מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

❁

בתלמוד הבבלי

סדר נשים

חובר בעזרת חונן הדעת ע"י
יגל **מאיר** בן ר' משה בנימין ליב **דורפמן**

ירושלים תשע"ח

יפה נוף פלדהיים
הוצאה לאור והפצה
טל' 1599-581581

הפצה בארה"ב:
Yefe Nof Books Inc 575 Prospect St. Unit 203,
Lakewood, NJ 08701 / salesman 732-534113
P: 848-2450220 F: 848-2450221
sales@yefenofbooks.com

הפצה באירופה:
info@lehmanns.co.uk
F + 44-191-430-0333

הקלדה: שובי פסקו, נועם פורקוביץ, גורי גליקשטיין,
רווית שץ. עימוד: 'פעמון' 054-8470334

עיצוב כריכה ושערים, סדר ועימוד:

טקסט רץ. עימוד והוצאה לאור
(03)**9-111-444**

הכתובת לכל ענייני הספר:
דורפמן
רח' גבירצמן 7/3 ירושלים 9779312 טל' 02-6561157
meirdorfman@gmail.com



אמי מורתי

הנה שרה **חנה דורפמן**

בת שלמה ז"ל (לבית שפייר)

רדפה אך טוב וחסד **כל** ימי חייה

זמן מתן תורתנו תש"ד- ט' אלול תשנ"ד

ת.נ.צ.ב.ה.

○○○

אחי

יואל אברהם **דורפמן** ז"ל

בן א"מ משה בנימין לייב יבלח"א

והנה שרה (חנה) ז"ל

התהלך בעולם הזה בחיי 'פרוזדור' מיום י"א בתמוז תשכ"ח,

שבהם התקין עצמו בשקידת התורה, באהבת עמלה,

בהנחלתה ללומדיה ובדקדוק מצוותיה, בעבודת המידות, בכיבוד הורים,

בעשיית חסד, בהצנע לכת ובקבלת היסורין,

נכנס ל'טרקלין' ביום ט"ז באלול תשס"ח

הותיר אחריו 'שם טוב' 'טוב מבנים ומבנות'

ת.נ.צ.ב.ה



לעילוי נשמת

ר' **שמואל ניסן** בן ר' שלמה דב **דורפמן** ז"ל ה' שבט תשל"ו
ורעיתו **מרים** בת ר' יעקב מאיר ז"ל כ' ניסן תשמ"ו

ר' **שלמה** בן ר' מרדכי **שפייר** ז"ל כ"ג טבת תשל"ו
ורעיתו **צביה** בת ר' דב בער ז"ל פורים דפרזים תשנ"ט

ר' **יצחק** בן ר' דוד **גלוק** ז"ל כ"ב אדר תשמ"ט
ורעיתו **פראדל** בת ר' שלמה זלמן ז"ל י' אלול תש"נ

הרב **שלום** בן הרב מאיר אורי **אורנשטיין** ז"ל ט"ז אדר תשמ"ה
ורעיתו **דבורה** איטה אסתר בת משה ז"ל ט"ו בשבט תשס"ט

ולע"נ כל בני משפחותיהם שנהרגו עקד"ה בשואת יהדות אירופה, הי"ד,
אי אפשר לפורטם כי רבים רבים הם...

❍❍❍

ר' **מרדכי** (פרדי) בן שלמה **ספיר** ז"ל א' חשון תשע"ו

❍

דב שלמה (Bernard) בן ר' שמואל ניסן **דורפמן** ו' אלול תשע"ה
ורעיתו **רחל** (Rachel) בת שמחה יצחק ז"ל ט"ו ניסן, ליל הסדר, תשע"ז

❍

ר' **אליעזר** (Lionel) בן ר' יהודה **דוידסון** ז"ל י"ח אב תשל"ג

❍

פלג בן אברהם מיכה **קסלי** (Dr.Philip Kessly) א' אלול תשס"ד

❍❍❍

ר' **אפרים** הלוי בן ר' נתן **גלילי** ז"ל ליל הושענא רבה תשנ"ט

❍

ורדה כץ בת יהושע ז"ל כ"ט תמוז תשע"ו

❍

נירה בת אליעזר ע"ה לבית **אמיר** ז"ך אדר א' תש"ס

❍

ר' **משולם זישא** בן חיים ז"ל. **חנה בלהה** בת מרדכי ז"ל

❍

ר' **שמואל** בן יהודה ז"ל. **הילדה** בת מרדכי ז"ל

לאשתי,

"של **יעל**. פשוט."

(מסכת ראש השנה פרק ג' משנה ג')

תוכן העניינים



הסכמות וברכות

הקדמה ומאמר על חידושי תורה אל מול מסורת עתיקה

מתוך המבוא למהדורה ראשונה על מסכת כתובות

מסכת יבמות ..... א

מסכת כתובות ..... יט

מסכת נדרים ..... רפט

מסכת נזיר ..... שמב

מסכת סוטה ..... שעז

מסכת גיטין ..... תה

מסכת קידושין ..... תמז

הסכמות וברכות

הרב זלמן נחמיה גולדברג

אב"ד בבית הוראה לדיני ממונות **"הישר והטוב"**

חבר בית הדין הרבני הגדול

RABBI Z. N. GOLDBERG

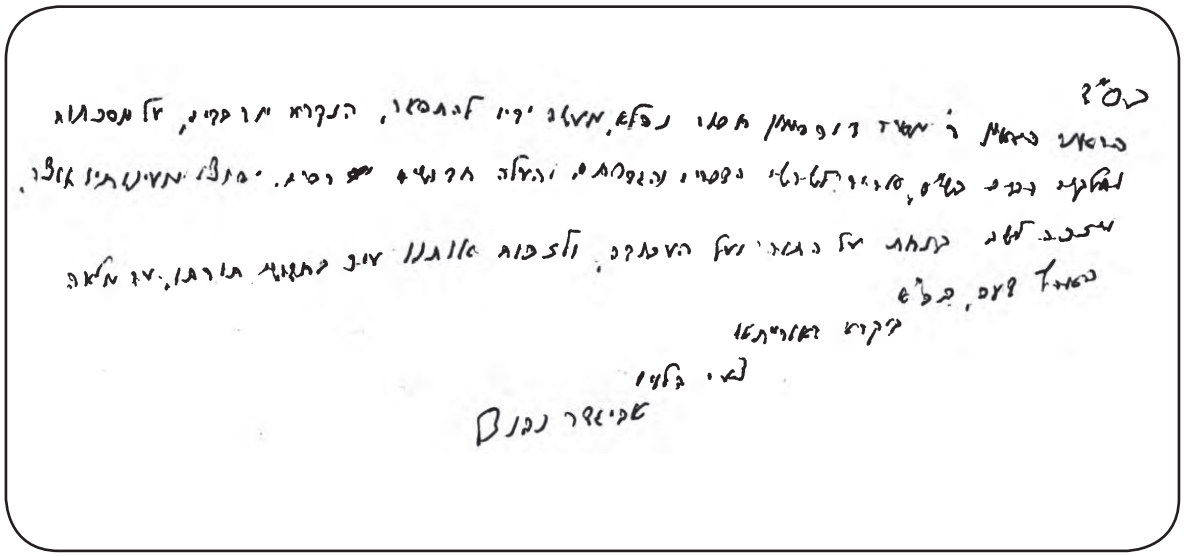
Abbad Bies Horaa'h "Hayashar Vehatov"

Member Of Supreme Rabbinical Court

ב"ה, יום כ"ג אייר תשע"ג

הגאון רבי אביגדר הלוי נבנצל

רבה של ירושלים העתיקה, ר"מ ישיבת הכותל וישיבת נתיב אריה



כ"ז אייר תשע"ז

בס"ד

הראני הגאון ר' מאיר דורפמן חבור נפלא, מעשה ידיו להתפאר, הנקרא מרבדים, על מסכתות וחלקים רבים בש"ס, אשר ירד לשרשי הדברים והגדרתם והעלה חדושים רבים. יפוצו עינותיו חוצה, ויזכה לישב בנחת על התורה ועל העבודה, ולזכות אותנו עוד בחדושי תורתו, עד מלאה הארץ דעה, בב"א

ביקרא דאוריתא

צעיר הלוים

אביגדר נבנצל

הסכמות על מהדורה ראשונה של מרבדים על פרק ראשון של כתובות

בס"ד ג' פ' וה"תם לי סגלה תשס"ב ירושלם עה"ק תובב"א

בעניין רב ראיתי חדושי תורתו של הר"ר מאיר דורפמן שליט"א על פרק ראשון של מסכת כתובות, אשר מפאת היותה מקיפה עניינים רבים ושונים צבתה גם לכנוי ש"ס קטן. ואכן המעט שראיתי מקיף עניינים מעניינים שונים, בחלקים השונים של הש"ע.

המחבר שליט"א טרח וקרא השיטין ובין השיטין, וכרה לעומק השיתין, ופלפל בחכמה רבה ובדעת ובתבונה, וברצותו להעלות דבריו על מכבש הדפוס אמינא לפעלא טבא. ישוטטו רבים ותרבה הדעת.

מובן מאליו כי כדרכה של תורה יש עדיין מקום להשיג על סברותיו, כי מה שאחד בונה חברו סותר, ושכעים פנים לתורה, אבן בס"ד מכולם יחד תגדל התורה ותאדר.

ובצבות למוד התורה תוחש גאולתנו, ויצבה הרב המחבר שליט"א לשבת על התורה ועל העבודה בנחת ושלוה כל הימים, ולעלות עם כל אחב"י לירואות ולהשתחות שלש פעמים בשנה,

בעתירת מכבדו ומוקירו

בעיר הלוים

אביגדר נבנצל

הסכמות על מהדורה ראשונה של מרבדים על פרק ראשון של כתובות

זלמן נחמיה גולדברג
חבר בית הדין הרבני הגדול
ראש כולל "דעת משה" - סדיגורה

ב"ה, יום כ"ט טבת תשס"ד

הרבני כקוב הרב ר' מאיר דורפמן שליט"א
שמו זוני מפיהו מזמן כתיבת מהדורתן לימוד התורה
ספרי שחיבר על הדרך ענינים הנמצאים בפרק כתובות
ובראשונים בדיחודים שמחקרים
לבין ידי תירוץ ואחד שיטתו לקושיא בפשוט
פעמים תוספת הרבים שיהיו מדיוקים
והקלה ויצירה לתלמיד מתחיל ויפו בדבר מחקרו
ספרו לפי ערוך הדרך בקיום תורה
הכותב לכבוד התורה ולמדיה

זלמן נחמיה גולדברג

הרב זלמן נחמיה גולדברג
ירושלים

יעקב ישראל לוריא
מח"ס נתיבי ישורון
על סוגיות הש"ס
ר"מ ישיבת סלונים ירושלים

בס"ד יום ג' לסדר ולקחתי אתכם לי לעם, תשס"ב

הן זה כמה שנים עידן ועידנים שכבי הר"ר מאיר דורפמן הי"ו עומד אתי בקשר רציף במשא ומתן בדברי תורה בירורי סוגיות ושיי הראשונים וראיתי רוב עמלו ויגיעו להגיע לאסבורי שמעתתא אליבא דהלכתא ולהבנת שיי הראשונים והכל מתוך יגיעה עצמית ומקורית והתאבקות בעפר רגלי החכמים חכמי התורה ובספרי גדולי ראשי הישיבות, ובמשך הזמן ראיתיו מתקדם מאד בשלבי העלי בתורה בהבנה ויגיעה, ועתה הוסיף בזה להעלות על הכתב מסקנותיו ובירוריו ואמינא לפעלא טבא יישר ומתוך שנאמנים עלינו דברי חז"ל דיגעת ומצאת תאמין בטח יש במחברתו דברים טובים ומסקנות הראויות ליאמר ולעלות על שולחן מלכים ולדון בהם, וברכתי אליו עלה והצלח ועשה חיל בתורה הקדושה אשר כל חפצים לא ישוו בה אורך ימים בימינה ובשמאלה עושר וכבוד.

הכ"ד ידידך
ישראל לוריא

הסכמות על מהדורה ראשונה של מרבדים על פרק ראשון של כתובות

אליעזר קוגל

ראש ישיבת "שבות עמי"

רחוב בליליוס 4, ירושלים

טלפון

בס"ד, ירושלים, ט"ו שבט תשס"ב

שמחתי מאוד על האי גברא יקירא בעל מידות טובות **הר"מ דורפמן** הי"ו, שלאחר יגיעה ושקידה בעמל התורה עלתה בידו בעז"ה להעלות על הכתב חידושים שנתבררו ונתחדשו לו על פרק קמא דכתובות.

והנני בזה לברכו שיתמיד בדרך העולה בית א־לוקינו להגדיל תורה ולהאדירה, וירוו נחת דקדושה מכל יו"ח ויזכו לאורך ימים בימינה ובשמאלה עושר וכבוד.

כ"ד הכו"ח למען הרמת קרן התורה והעוסקים בה.

אליעזר קוגל

הרב אברהם שפירא

[הרב הראשי לישראל]

ראש ישיבת מרכז הרב

בס"ד

כ"ח שבט תשס"ב

<u>מכתב ברכה</u>

כבוד הרה"ג מוהר"ר מאיר דורפמן שליט"א יושב בשבת תחכמוני בעיה"ק ירושלים תובב"א, ערך ספר נכבד על מס' כתובות ובו בירר וביאר סוגיות רבות במסכתא זו, ודרכו לעיין הדק היטב ביסודות הסוגיות ולברר שיטות הראשונים וגדולי האחרונים, לבאר ולהסביר בטוב טעם ודעת בלשון בהירה ובשפה ברורה.

תועלת רבה תהיה למעיינים בספרו, וימצאו בו בירורים יסודיים, מבוארים בסגנון בהיר ובסדר נכון, דבר דבור על אופניו. ויה"ר שיפוצו מעיונותיו חוצה להגדיל תורה ולהאדירה.

הכו"ח לכבוד התורה ולומדיה,

הרב אברהם שפירא

"יצאתי לקראתך לשחר פניך ואמצאך. **מרבדים** רבדתי ערשי". משלי ז'

"**מרבדים** עשתה לה שש וארגמן לבושה". משלי ל"א

הקדמה כללית לסדרת ספרי ה'מרבדים':

מאמר על חידושי תורה אל מול מסורת עתיקה



למה "הגדרות יסוד"? - כלי ל'תרגום' התורה לשפת הדור

נער הייתי, כבן שש עשרה-שבע עשרה, כשבאתי לראשונה לרב זלמן נחמיה גולדברג שליט"א ("הגרז"ן"), להציע בפניו את ספקותי. למדתי אז מסכת בבא קמא, והוא שאלני מה יהיה לדעתי הדין במכונית שפגעה במכונית אחרת בדרך כזו וכו', זה טוען כך וזה טוען כך, לאיזה אב נזיקין זה שייך, מי חייב ובמה. אינני זוכר את תוכנה המדוייק של השאלה, אבל אני כן זוכר שלמבחן כזה לא ציפיתי, ולא היה לי אפילו מושג איך לגשת לניתוח המקרה. חזרתי על פרטי פרטים שבדפי הגמרא כמה פעמים, אבל לא ראיתי בה מכוניות כלל, ולא תיקוני פחחות, וגם 'רוכב ומנהיג' לא דמו כלל לנהג שלנו. מאז, למעלה משלושים שנה שאני מביא לפניו שאלות הלכתיות ממציאות חיים מאד שונה מזו שב'שולחן ערוך', כולל נושאי כליו האחרונים ביותר. שאלות קשות ב'אבן העזר' בדור שכל סדרי אישות ומשפחה נשתנו או נשתבשו בו, דיני שבת בתקופה שבה ה'גולם' הטכנולוגי קם על יוצרו והאדם כבר איבד שליטה עליו, הלכות מדינה וסדרי משפט התורה ב'עידן בג"ץ', דיני צבא שלא נדונו קרוב לאלפיים שנה, ובהם הלכות חמורות של פיקוח נפש וחילול שבת בעת מלחמה ובעת שלום, הלכות אחים רחוקים בדור שכבר תמו בו אפיקורסים, שאלות מתבוללים מרחבי העולם, דיני שמיטה ומעשרות, הלכות ממון, ריבית, צדקה או השבת אבידה בדור השפע וכו' וכו'. תשובותיו לעולם אינן "מותר"

או "אסור", אלא הן סוג של משימת עיון בעקרון המופיע ב'שו"ת רבי עקיבא איגר' וכדומה, או במסקנה מתבקשת מתוס' שכוח, משימת חשיבה וסברא, גדרי דאוריתא ודרבנן, יחד עם דרישה להכרה בלתי-משוחדת של המציאות. למדתי שאמנם תורת ראשי הישיבות, הלמדנות היוצאת מן הכלל, יצאה ללמד ולידון בדבר החדש, אבל שבאה העת לחברה ולהשיבה אל עולם ההלכה והפסיקה האנושית, כמאז ומעולם. והרי איחוד מחדש של הלמדנות והפסיקה הוא חלק מחלום האחדות של כל חלקי התורה. כל זאת מעבר לערך הידוע שבאיחוד וחיבור פרטי התורה לכללים, ואכמ"ל.

בנערותי השתוקקתי ללמוד את תורת ר' שמעון שקאפ בעל "שערי יושר" מן הקרוב ביותר למקור, וערכתי מסע לפגוש את תלמידיו הגדולים שעוד נותרו עמנו, דמויות מופת. בעניי לא זכיתי ללמוד מהם הרבה בתוכן, אבל קיבלתי מסר של עידוד לבקש הגדרות יסוד ומונחים שיבארו את התורה העתיקה לכל דור בשפתו, ושכך היה מעולם. פעם נכנס תלמיד של ר' שמעון לביתו באישון ליל. הרב היה תפוס מחשבות, מהלך אנה ואנה בריכוז עצום, כשלפתע הוא רואה את תלמידו ונפלטת מפיו שאלה: "תגיד לי, מה זה בעברית 'זיקה', מהי המילה?" היה זה אחרי שכבר חיבר קונטרס ענק על זיקת יבם.

אני זוכה ללמוד תורה בקביעות גם עם יהודים שנפגשים בתורה ולימודי יהדות בפעם הראשונה בחייהם, ולא בילדותם. הם מגיעים מלאי טענות כרמון על היהדות החשוכה, הקשוחה, השטחית, המיושנת, שאינה אנושית, ועוד כל מה שהוא הגדרת היפוכה של היהדות, כידוע ליושבי בית המדרש. את כל זה הם שמעו במשך שנים מפי אלו שפגשו סעיפי הלכה, פסוק פה ואמרת חז"ל שם, אולי אפילו סוגיות בגמרא, אבל בלי "עבודת בית המדרש", בלי העמקה בסוגיות, בלי ירידה לעקרונות היסוד הכוללים של סוגיות התורה, ובלי מסורת מפי מעתיקי השמועה. וכך השליכו מציאות של היום על מציאות שונה, עירבו מין בשאינו מינו, 'דנו' את ההלכה ע"פ אמות מידה רחוקות ממנה, האמינו שדי בידיעת קריאת השפה העברית כדי לפרש את התורה. אני זוכה לראות פעם אחר פעם את התדהמה בעיני אותם יהודים לנוכח החידוש הגדול עבורם בטעמם לימוד אחר, ואנחנו בס"ה נוגעים נגיעה קלה במסורת הכי ישנה שלנו. כמה התרחב לימוד התורה בימינו, ב"ה, ומאידך - כמה הכפשות מוכפשת ההלכה בימינו בגלל טעויות יסוד ב"תרגום" התורה לשפת הדור. עבודה

זו נעשתה בכל דור, על אחת כמה וכמה שחשובה היא בדורנו. כוונתי היא הן לשלב החתירה להגדרות היסוד ולעקרונות, והן לשלב הבא של 'תיווך' ההלכה היוצאת מהם לשפה הערכית המובנת לדורנו. כלומר, ה'נפקא מינה' להסברת ההלכה.

העקרונות גם כ'פיצוי' על ירידה בידיעת התורה

תלמיד חכם גדול, שבערוב ימיו זכיתי לראות מעט מאורחות חייו, היה הרב אריה בינה זצ"ל, ראש הישיבה התיכונית 'נתיב מאיר' ואיש ישיבת 'מיר' כל ימיו. זכורני שפעם הוא חילק פרסי הצטיינות לתלמידים, והפרס היה הספר "מרחשת". כשהוא נתן אותו, הוא ניסה להסביר מי היה המחבר, או יותר נכון - מה הוא היה. הוא עמד כולו בהתרגשות רבה, וחיפש מילים להסביר מהו גאון בישראל, איך לתאר לתלמידים ארץ-ישראליים צעירים מה היה ייחודו של אותו ת"ח עצום שישב בוילנא והיה מגאוני התורה בדורו. ואז, כמו מתייאש, הוא אמר בערך כך: "נו טוב, איך מי שראה בעיניו את ה'מרחשת' יוכל לתאר למי שלא ראה אותו מעולם?". פעם הוא אמר לי שבכל הדורות לא נתנו סמיכה לרבנות למי שאינו בקיא בכל ארבעת חלקי השולחן ערוך. רב צריך לדעת הכל, לזכור המון סעיפים קטנים, הרי כל התורה אחת היא, וכן הוא עשוי להשאל שאלות בכל תחומי התורה. כך היה עד ר' חיים עוזר גרודז'ינסקי, גדול הפוסקים בדור שלפני השואה, שהיה הראשון שסמך רבנים שלא ידעו הכל, מתוך הבנה שבדורות שלנו כבר כמעט שאין בכוח אנוש לדעת את כל ארבעת חלקי השו"ע. [מאז התרחב ה'חידוש' שלו מאד, כידוע]. התנאי החד-משמעי שלו היה שהנסמך יהיה ירא שמים. כך, כשהוא לא יודע, הוא ישאל פוסק, ולא יעיז להשיב בלי ידיעה ברורה. [בדרך דומה היו אומרים בארה"ב שהידיעה החשובה ביותר בלימודי הסמיכה לרבנות היא ידיעת מספר הטלפון של ר' משה פיינשטיין, בעל שו"ת "אגרות משה"...]. איך בכל אופן גישרו על הפער בתחום ידיעת התורה? בחנו תלמידים בהבנת העקרונות. בחנו לא רק את ידיעת סעיפי השולחן ערוך, אלא גם את היכולת הלמדנית: לנתח, לסבור סברה, לחלק בין דברים הדומים לכאורה, לכלול דברים רחוקים אך שווים בחדא מחתא. [תיאור מופלא ומפורט לאחד ממבחני הסמיכה היסודיים של אז, מובא בספר הזכרון לגאון רבי יצחק ידידיה פרנקל, ביצירה הגדולה "בעקבי הדרך" של בנו הרב איסר זצ"ל]. כשמבינים את עקרונות

היסוד, יש ממה להתחיל את הבירור, ההלכתי או הרעיוני, יודעים איך לגשת לדיון, איפה לחפש, לאיזה חלק בתורה זה שייך.

אחרי השואה, שבה נהרגו גם רוב רבני ישראל, ובארץ ישראל החלו להכשיר בחורי ישיבות לפסיקה, כתב גדול המשיבים דאז, הרב הראשי הגאון רבי יצחק אייזיק הלוי הרצוג, שבחור שלמד כראוי כשש שנים בישיבה, הרי סביר להניח שכבר יש לו ידיעה הגונה בתורה, והוא בגדר תלמיד חכם, אע"פ שלא משיב מיד בכל מקום בתורה, כהגדרת ת"ח, אבל יודע היכן לחפש כדי להשיב. אם כן, עשיית כללים בתורה היא גם צורך הדור.

כל חידוש - מתוככי בית המדרש הישן

כדרכה של תורה, יהיו שיחלקו על מסקנותי בספרי אלו, ועיקרן לעורר למחשבה ועיון. גם אם יש בהן מסקנות מחודשות, הרי ודאי אי אפשר לגזור מהן הלכה למעשה, שהרי כל מקרה צריך להיות נדון לגופו ולצדדיו ע"י הפוסקים. יתרה מכך, חלק מסימני הספר נכתבו בימי נעורים, או כהתחלות וכיווני עיון, ואף יתכן שתמצאנה סתירות בין דברים שנכתבו בתקופות שונות, כך שאי אפשר להתייחס לכל הנכתב כאן כאל משנה סדורה בהכרח.

אמנם אמרו חז"ל שאין בית מדרש בלא חידוש, ואעפ"כ, למען הסר ספק, כל ימי גדלתי בין חכמים, ב"ה, ממקבלי המסורה ומוסריה, ואני מנסה גם דרך ספרים אלו להעביר את דרך העיון הישיבתית בהלך המחשבה של הדור הזה. דוקא משום כך השתדלתי להציע את הדברים, בע"פ או בכתב, בפני הבקורת של תלמידי חכמים מובהקים, ובפרט ברעיונות מחודשים. פעמים הסכימו, פעמים חלקו. יש אשר חזרתי בי או תיקנתי, ויש אשר שילבתי מהמו"מ הזה בתוך הספרים. אמנה כמה מהם ברוב תודה וברכה לכל אחד: מו"ר הגאון רבי ישראל לוריא, בעל 'נתיבי ישורון' (חתנו ותלמידו המובהק של האדמו"ר מסלונים זצ"ל בעל 'נתיבות שלום'). הגרז"ן גולדברג (חתנו וממשיך דרכו של הגרש"ז אויערבך זצ"ל). הגאון המופלא רבי שלמה פישר. הגאון רבי אליעזר קוגל, ראש ישיבת 'שבות עמי', מתלמידי החזו"א והרב מבריסק.

רבותינו בישיבות, בפרט בישיבת הכותל, אשר בבית מדרשה זכיתי לשבת שנים רבות, ומהם במיוחד הגאון הירושלמי רבי בנציון פריימן זצ"ל (שגם הפגיש אותי למו"מ של הלכה עם כמה מחכמי ירושלים המסתתרים בין סמטאותיה), ויבלח"א הגאון רבי אביגדור הלוי נבנצל, רבה של העיר העתיקה. הגאון הזקן הרב טורץ (בקיא ומעמיק, דומני שזה היה שם משפחתו, אם כי הקפיד בקנאות שלא ייוודע שמו או כל פרט על חייו, והיה מקפיד בענוותנותו להתקשר ולקבוע זמן ומקום לימוד, 'והוא פלאי'). עוד זכיתי לקבל מעט מפסקיו והנהגתו ההלכתית הייחודית של הגאון רבי ישראל יעקב פישר זצ"ל, ראב"ד בד"ץ העדה החרדית בי-ם, וכן מעט מלמדנותו, הייחודית לחלוטין בעמקותה ומקוריותה, של הרב שג"ר זצ"ל. על כמה סוגיות המובאות בספרים דנתי בפני הגאונים: רבי אברהם שפירא, הרב הראשי וראש ישיבת מרכז הרב, רבי דוב אליעזרוב, בעל שו"ת "שאלי ציון" ורבה של שכונת קטמון, רח"פ שיינברג ר"י 'תורה אור', ר"א פלצ'ינסקי, בעל "שלום יהודה" וחתנו של הצדיק הירושלמי ר' אריה לוין, הרב יהודה גרשוני (ר"י ארץ ישראל, בעל "משפט המלוכה", מתלמידי ר' שמעון שקאפ, ה"ברכת שמואל" והרב קוק), הרב יהושע ישעיה נויבירט בעל 'שמירת שבת כהלכתה', זכר כולם לברכה, ויבלח"א הרב לוי יצחק הלפרין, ראש המכון המדעי-טכנולוגי להלכה, ורא"י טוקר, בעל "ביכורי ארץ".

ומענין לענין, אנצל הזדמנות זו, בהוצאת סדרת הספרים לאור עולם, להביע הכרת תודתי לכמה מרבותי שלימדוני תורה בצעירותי ובעזרתם יצקתי יסודות ספרי אלו. זכיתי לכך שרבים הקדישו לי זמן ללימוד, לעצה ולבירור דרך בלימוד הגמרא, במיוחד הגאון רבי מרדכי שטרנברג, כיום ראש ישיבת 'הר המור', הגאון רבי אשי"ש הלברשטם -האדמו"ר מסטרופקוב, ותלמידי חכמים מובהקים, בהם הרבנים: זלמן דוד צוקרמן, אפרים בש, אברהם אלפסי, משה גבאי, מרדכי נחמני, יהושע אנגלמן, צוריאל ויינר, המשגיח המופלא מכפר חסידים הגאון רבי דב יפה, ושאינם עמנו - הרבנים אפרים שמלצר ואברהם רמר זצ"ל. מניתי חלקם, אבל מי שזוכה לשהות רוב ימיו בירושלים, ששוב חזרה בחסדי ה' להיות מרכז התורה בעולם, מזדמנת לו זכות לדון בסוגיות למדניות והלכתיות עם רבים מחכמי ירושלים וגאוניה, ולראות באורחות חייהם של בעלי המידות. אין עיר בעולם שבה התהלכו יחד, בדור האחרון, חכמי תורה מופלגים כדוגמת הרב מרדכי אליהו, הרב ישראל זאב גוסטמן, הרב

שאול ישראלי, הרב עובדיה יוסף, הרב בנציון אבא שאול, הרב יוסף שלום אלישיב, הרב יוסף קאפח, הרב וולדינברג בעל "ציץ אליעזר", הרב שלמה זלמן אויערבך ועוד ועוד, וכל מי שרצה לשאול ולדון בפניהם וללמוד מאורחות חייהם - היתה דלתם פתוחה בפניו כמעט כל ימיהם.

מוסרי המסורה - מאושיות היהדות שצריך לשמור משחיקה

ספרים אלו מיועדים בעיקר פנימה לאנשי בית המדרש, אבל יש בהם בסיס של חתירה לתרגום התורה ומוסרה "החוצה" לעולם, כנ"ל, בבחינת מצות "למדה את בני ישראל שימה בפיהם". וכאן רצוני לעורר כמה נקודות בנושא מסירת התורה. גם אחרי שנכתבה תורה שבע"פ, עדיין היא נותרה תורה שבע"פ. כשלאנשים מחוץ לבית המדרש יש קושיות על התורה ודרכיה, אני מנסה להפגיש אותם עם דמויות חכמי ישראל האמתיים, או אז יפוגו ספיקותיהם, כך במציאות. [יאריך ה' ימי לכתוב ב"נ על דמויות הוד שזכיתי לפגוש בעבר ובהווה, גם זה חלק מלימוד תורה שבע"פ] קהילות ישראל לדורותיהן היו מתהדרות ברבותיהן, והיה זה מאושיות הקהילה. כמו שיש בית כנסת ומקוה בכל עיר וכפר, היה ברור שמחפשים רב שיהיה גדול בתורה, וגם אם כל השכר שיכולים היו לתת לו היה הזיכיון למכור מלח או שמרים בעיירה. הוראת ה'מרא דאתרא' היתה מסגרת מקודשת, ולכן היו עושים השתדלות למעלה מכוחותיהם שיהיה זה תלמיד חכם מופלג.

קראתי במאמר של הרב יהושע זליג דיסקין זצ"ל, רבה של פרדס חנה, שגדולי ישראל כדוגמת הרב א"י קוק והרב ראובן בנגיס כיהנו כרבנים בחו"ל בעיירות שבקושי נמצאות על המפה, שהיו בהן כמה עשרות משפחות בלבד. איזו השפעה חינוכית היתה לכך על ילדי ישראל! עד היום, כל מי שפוגש מי מילדי שכונת שערי חסד שהיו בה בזמן הרב חרל"פ, למשל, רואה אותם מתמלאים ביראת כבוד בהזכרם ברב השכונה. את ההערצה לאישיותו כגדול בישראל הם הרגישו מהמבוגרים בשכונה ומחוצה לה. את הכבוד שהם רחשו לו הם הביעו בכל מפגש איתו.

הרב אריה בינה זצ"ל סיפר פעם שבהיותו ילד בן ארבע, לקחו אביו עמו לראות את ר' מאיר שמחה מדווינסק, בעל ה'אור שמח'. שאלתיו - האם זה מסיפורי האבא או מהזכרון? השיב - אני זוכר ממש, זוכר את מראה פניו, את ההתרגשות של אבא, כמי שאומר לי - תחרוט בזכרונך לכל ימיך, זה ר' מאיר שמחה!

שמעתי מזקנים בירושלים איך היתה נגשת פעם אשה, או שולחת ילד, עם ספק בכשרות העוף או שאלה אחרת, לרבה של ירושלים, רבי צבי פסח פרנק, וזו היתה הזדמנות לראות גדול בישראל. בדיעבד, העוף היה רק התירוץ. אפילו בזמננו, שכבר למעלה מערכי מקום וזמן, אני משתדל לברר מיהו הרב המקומי בשכונתם של בני הזוג שיערוך את חופתם, בעיקר משום שנראה לי שגם בימינו יש ערך רב שיכירו את ה'מרא דאתרא', אולי יווצר קשר של השפעה לאורך זמן. נקל לראות איזו השפעה אדירה היתה לגאון רבי שלמה מן-ההר זצ"ל על תושבי שכונת בית-וגן בירושלים, לגווניהם, במשך למעלה מארבעים שנות כהונתו כרב השכונה, רק בתור "מרא דאתרא"! ואם תאמר שדמותו ואישיותו הנדירה היתה הגורם, יעידו דוגמאות אחרות של רבנים מן השורה למכביר, בקהילות בארץ ובחו"ל.

חוששני שאת הערכים האלה איבדנו מעט, וכולנו אשמים בזה, גם אנשי בית המדרש. בגלל העדר הקשר הישיר הזה, נוצרה תדמית מעוותת של חכמי ישראל וגדוליו בעיני הציבור הרחב. מידותיהם המופלאות ועבודת תיקון נפשם נסתרות מעיני הציבור. קולות של בקורת נשמעים, חלילה, על ממשיכי מסורת הפסיקה, ואוכל להעיד בעדות ברורה כי כל זה רק בגלל הנתק הנ"ל. דווקא אצל גדולי הפוסקים הותיקים, ה"שמרנים" לכאורה, ראיתי פסקי הלכה מחודשים מאד והקלות גדולות במקום הצורך, בלי 'דגלים' והצהרות ובלי תקשורת. פגשתי הבנה עמוקה ביותר לנפש האדם ולמציאות החיים דווקא אצל מי שיחשב בעיני ההמון למרוחק ומנותק. תורה ניתנה במסורת, כהגדרת "תורה שבע"פ", ונמסרה מרב לתלמיד. עקרון מרכזי זה צריך לפעמים תיקון במחוזותינו. יהי רצון שנזכה לעשות תשובה גם בדבר הזה, ותמשך מסירת התורה ע"י בעלי המסורה מדור לדור.

תלמידי חכמים אמתיים מרבים שלום

אעלה עוד נקודה כאובה מדי דברי בענין דרכי מסירת התורה: ברבות השנים שמעתי מנשיא ישיבת הכותל הרב ישעיהו הדרי שליט"א הרבה ענייני הנהגה בעולם התורה והמוסר. בין היתר, שמעתי על כמה מגדולי ישראל שהוא זכה לראות בצעירותו, שהיו בעלי השקפות עולם שונות ומנוגדות, וניכר היה איך ש"תלמידי חכמים מרבים שלום בעולם". פעם סיפר ששמע ממי שהיה נוכח בחנוכת ישיבת נובהרדוק בבני ברק, דומני שהיה זה הרב אושפיזאי זצ"ל, רבה של רמת גן, על המפגש המרהיב שהיה שם, כידוע, בין הרב קוק לחזו"א, איך שכל אחד השתדל לכבד את השני, גם בעיני הקהל, באורח קיצוני. [אמר לי ר' שלמה פישר בערך כך: החזו"א השתדל בכך בהבלטה דווקא משום שהיו שפגעו בכבוד הרב קוק. והוסיף שבזה נהג החזו"א כרוב גדולי ישראל, ביניהם גם מתנגדי דרכו החריפים של הראי"ה, שכיבדוהו והעריכוהו בהערכה עצומה, והכתירוהו בתארים נדירים ביותר במכתביהם אליו, חלקם נדפסו בספר "אגרות לראיה", עיין שם. עכ"ד הגר"ש פישר]. אמנם ברוב הדברים היו החזו"א והרב קוק קרובים מאד בהשקפת עולמם, כפי ששמענו מרבותינו-תלמידיהם, אבל היו ביניהם גם ויכוחים נוקבים בכמה עניינים, וגם הבדלים גדולים בדרכי הלימוד, כידוע, ולא נגע הדבר כלל להנהגת הכבוד שנהגו זה בזה, אולי להיפך.

סיפר לי זקן ירושלמי משכונת מאה שערים שהיה נוכח בהלוויית האדמו"ר מגור בעל ה'אמרי אמת', ועמד ליד שני רבנים גדולים שהוזמנו להספיד, הרב הרצוג והרב דושינסקי, שכידוע נחלקו מאד בהשקפת עולמם. הוא שמע איך שכל אחד מהם מתעקש לכבד את השני שידבר לפניו. זה טען שהשני מבוגר ממנו, וזה השיב שהשני גדול ממנו בתורה וכו'. גם מחילופי המכתבים ביניהם ניכרת אווירה זו. והיה אותו זקן מצר על כך שבזה לא תמיד הלכו התלמידים בדרכי רבותיהם.

וכך היה בין הרבי מגור לרב חרל"פ, ובין חכם עזרא עטיה לחזו"א, וקודם לכך בין ר' חיים הלוי לתלמידו העילוי ממייצ'ט, שהלך בדרך אחרת, ובין חכם שלמה אלפנדרי ליתר גדולי דורו וכו' וכו'. כשלמדתי ב'נתיב מאיר', היה זה בברכת ר' שלמה זלמן אויערבך, ראש ישיבת 'קול תורה'. ובשיחה הראשונה שלי עם ראש הישיבה, ר'

אריה בינה, הוא אמר לי שהוא חושב שזה רעיון טוב שאשקול ללמוד אצל ר' שלמה זלמן ב'קול תורה' כשאסיים. אפשר להמשיך בדוגמאות אינספור ממה שראיתי ושמעתי אצל רבותינו נקיי הדעת שבירושלים. ואפילו אם ראית תלמידי חכמים גדולים נחלקים ביניהם במחלוקת עזה לש"ש, מדוע צריך אדם להכניס ראשו בין הרים גדולים ולתפוס צד ולחוות דעה בכל נושא? יישאר ב"איני יודע" או ב"צ"ע". למתבוננים מחוץ לכתלי ביהמ"ד אני מתקשה להשיב על תמיהתם על הדבר הזה. כמה קידוש ה' נגרם מאורח חייהם של תלמידי חכמים שמכבדים כל אדם, ובפרט ת"ח! ובאמת יש להצטער על הצורך להעלות עלי דפוס יסודות כה פשוטים בדרכי מסירת התורה, שאין בהם כל חידוש גם לבר בי רב דחד יומא, ואעפ"כ לצערנו ייראו בכמה מקומות כחידוש גדול.

על תופעת עזיבת התורה של צעירים בימינו, מנקודת המבט הנ"ל

יחד עם התרחבות בתי המדרש בכל חלקי הציבור ב"ה, אי אפשר להתעלם מתופעת הנשירה של צעירים רבים, שלכאורה טעמו טעם דף גמרא. אחת הסיבות לכך קשורה לנ"ל, שהגמרא נראית להם רחוקה ולא נוגעת לחיינו. להערכתי, דרך הלימוד שתנגיש את התורה לשפת הדור, תגרום להרגשת קרבה לתכניה. סיבה נוספת, אולי קשורה לה, היא ההרגל ללימוד "בלתי מעורב", כחוקר המביט מהצד. האם יכול יהודי להיות כ"משקיף" על דף הגמרא? סיפר לי מו"ר שפעם הגיע ארצה הגאון רבי אהרון קוטלר זצ"ל ומסר שיעור בישיבת "עץ חיים". הוא היה בחור כבן י"ד-ט"ו, והלך לשמוע את השיעור. השיעור עסק בסוגיית פתח פתוח בכתובות דף ט', ואת תוכנו הוא לא הבין כלל, לדבריו, אבל בלילה שלאחר השיעור הוא לא הצליח להפסיק ללמוד עם החברותא וללכת לישון לפני שתיים בלילה, מעוצמת מתיקות התורה שנדבקה בו בשיעור והסעירה את רוחו. לימים, כשסיפר זאת לגיסו האדמו"ר מסלונים שליט"א, הגיב האדמו"ר שגם הוא היה נוכח בשיעור הזה, ואותו טעם מסעיר של מתיקות התורה לא פג ממנו במשך שלושה חודשים(!) אחרי השיעור.

זכורני שבערב אחד בימי ילדותי, הגיע לבית מדרשנו רבה של ירושלים הגאון הרב יצחק קוליץ זצ"ל, בתחילת ימי כהונתו, ומסר שיעור בענין "עשר קדושות הן,

ארץ ישראל קדושה מכל הארצות...". היה זה בסתם יום של חול, לא חודש ולא שבת. ענין גדול היה שם, אברכים ולמדנים רבים התקבצו ומילאו את בית המדרש. ילד עקשן הייתי, וקפדן מאד בסדרי הלימוד שלי. מה הבנתי בערך השיעור ומוסרו? וכך אמנם ישבתי שם, אבל השתדלתי לעסוק בשלי. אעפ"כ לא הצלחתי שלא להקשיב לשיעור כזה. כשהוא הקשה את הקושיא איך זה עשר ולא אחת עשרה, כאילו פרצה סופה וסערה, וכשהוא יישב - העולם כולו נח מזעפו. כמו חיה לנגד עיני צהלת פניו כאשר יישב את הקושיות ברמב"ם ע"פ עקרון 'סיכה הרי היא כשתיה' ביום הכיפורים, את סדר ההלכות בפרקי הרמב"ם, ומנין חמשת איסורי יו"כ. "ותבוא כמים בקרבו וכשמן בעצמותיו" נראה בעיני מאז כמשל לספיגת התורה באדם. הוא מסר שיעור לגמרי לא כחוקר ומשקיף.

פעם הלכתי לשמוע שיעור של הגאון רבי בנציון אבא שאול זצ"ל, ר"י פורת יוסף. היה זה בערוב ימיו, כשכבר היה זקן וחולה. אמרו לי שכדי לשמור על בריאותו הרופאים מאפשרים לו למסור שיעורים קצרים בלבד, עד שעה. הגעתי באיחור, השיעור היה בעיצומו, שיעור יומי עם עשרות תלמידים. נאלצתי לצאת אחרי כשעה וחצי, והשיעור עדיין היה בעיצומו. זה לא היה שיעור עם מהלך ארוך, סגירת מעגל של קושיות, הוא לא רצה להראות איזו דרך מחודשת, הוא פשוט למד עם התלמידים, ברמה של תלמידים, שורה אחר שורה, רש"י ותוספות, מחשבת ההו"א ומה השתנה במסקנה. כולם ידעו על ההגבלה הזאת, ואני משוכנע שהוא לא רצה לעבור על הוראות הרופאים. כולם גם ידעו למה הוא לא היה מסוגל להפסיק.

חוששני שאל הבחור שלמד דף גמרא, שנה ופירש, לא הגיעה מנה מספקת של אהבת תורה מרבותיו ומלמדיו, ושמא גם אליהם כבר לא הגיעה...

דומני שסיבה נוספת לעזיבה היא התרופפות החוויה של רציפות בית המדרש, הקושי להעביר את אווירת הקדושה שבמעמד מסירת התורה מדור לדור, ואת תחושת החוליה בשרשרת מפוארת, ההמשכיות, 'גאוות היחידה'. פעם כשלמדנו אצל הרב אברהם רמר זצ"ל, הוא אמר לנו על ימיו בישיבת 'מרכז הרב' בערך כך: 'אנחנו למעשה למדנו אצל הגר"א. כיצד? כשלמדנו אצל הרב צב"י קוק, הרי למדנו אצל תלמידו וממשיכו של הראי"ה קוק, שהיה תלמידו של הנצי"ב מוולוז'ין, שהיה תלמיד של ר'

איצל'ה שהיה תלמיד של ר' חיים מוולוז'ין שהיה תלמיד הגר"א'. הגיב אחד התלמידים ואמר: אז גם אנחנו... זכורני מימי נעורי איך שבביהמ"ד של ישיבת 'עטרת ישראל' היתה מורגשת אווירה חריפה של נוכחות הסבא מסלבודקה והגותו, שבעים שנה אחרי פטירתו. וכיו"ב, כל מי שלומד היום אצל תלמידי הרב מרדכי אליהו צריך להרגיש את החיות של מי שיושב לפני ה'בן איש חי', ע"פ ההגדרה הנ"ל. בבתי המדרש החסידיים בודאי ניתן לחוש את האווירה של קשר דורות מוסרי התורה ומקבליה. אינני מדבר על עובדות היסטוריות דווקא, אלא על תחושת הקשר והשייכות.

מבנה וסגנון ספרי ה'מרבדים':

א. את עיקר עמלי השקעתי בדרך כלל בניסיון להבין את שיטותיהם של רש"י ובעלי התוספות, משום שבתוס' מובאות בדרך כלל רוב השיטות השונות של הראשונים כרמב"ן, רשב"א, ריטב"א ור"ן. [בעצת הרב ישראל זאב גוסטמן זצ"ל, ר"י נצח ישראל ו'אחרון גאוני ליטא']. וכן את שיטת הרמב"ם, שהיא ייחודית, כידוע, והשו"ע פסק לרוב ע"פ הרמב"ם.

ב. בשנים ראשונות היה רוב לימודי מופנה לניתוח הפשט, בסגנון המהרש"א והמהר"ם, פני יהושע, צל"ח, נחלת דוד, הלימוד של חכמי המזרח ועוד. בשנים מאוחרות יותר היה רוב הלימוד מופנה לסברה, כדרכי הלימוד של האחרונים וראשי הישיבות, ובעיקר בסגנון של ר' שמעון שקאפ, 'דברות משה', והמאחד בין הדרכים השונות- החזו"א. דברים מוקדמים מאד שכתבתי לא הכנסתי לספרים, אבל מן הסתם יבואו הסגנונות השונים לידי ביטוי ע"פ התקופה שבה נכתב הפרק, ולכן אין אחידות סגנון בין פרקי הספרים. תקוותי היא שאלו ואלו יעוררו את העיון.

ג. בגלל עניינים ציבוריים נטיתי לאחרונה להעלות סוגיות של הלכה למעשה, וגם לזה יש נתח בספרים, אע"פ שכתוב בשפה של עקרונות יסוד. יאריך ה' ימי להוציא לאור ב"נ גם ספרים של פסקי הלכה שכתבתי ממה ששמעתי מגדולי הפוסקים בזמננו.

ד. הרבה עניינים הם התחלות שלא היה סיפק בידי להעמיק בהן, אבל הכנסתי אותם כהערות מעוררות לעיון.

ה. כתיבתי ביחס לכינויי האחרונים היא כבלשון המדוברת בביהמ"ד, בדרך הקצרה המדלגת על סדר ושיטה, או בלשון מקובלת של נימוס, ואין כל משמעות לכך. ובאמת אין חכמי ישראל זקוקים לתארים, ככלל "גדול מ'רבן' - שמו". על כן, סתם "ר' חיים", למשל, הוא ר' חיים הלוי מבריסק, וכן בחכמי דורנו וכל כיו"ב.

תודות ותפילות

בהכרת הטוב: למי שעודדני לראשונה להוציא לאור חידושי תורה, "איש ירושלים" בתל אביב, הגאון רבי מרדכי אויערבך, ראש הישיבה והכולל שם, עצתו אמונה, שגם חיברני למו"ר לפני למעלה מעשרים שנה. לגאון רבי זלמן דרוק זצ"ל ויבלח"א מנהלי כולל באר מרים שבביה"כ הגדול בירושלים, על הזכות והכבוד שהזמינוני למסור שם מדי פעם שיעורי 'עיונים בדף היומי'. לישיבות שונות שבהן מסרתי חלק מתוכן ספרים אלו כשיעורים. לחברי, לומדי שיעורי הדף היומי בבי"כ "בית יצחק" שבשכונת פסגת זאב, שרבות מסוגיות הספר נתבררו יחד עמם. לתלמידי, באי שיעורי הגמרא ב"המקום" בתל-אביב. לילדי, ה'חברותות' שלי. לישיבות ובתי המדרש שזכיתי ללמוד בהם תורה. ובירושלים, אפילו ל'כותלי בית המדרש' הישן צריך לשיר שיר הלל על שעות החיים היפות שזכיתי לחסות בצילם. נדמה שכל כך הרבה קולות של תורה שנשמעו ביניהם במשך דורות עיבו אותם ומילאו אותם בהשראת קדושה מיוחדת.

אודה לה' על כל חסדיו, ובהם על כך שזכיתי בכל שנותי עד כה לקיים השתדלותי ב"נ שלא להתפרנס מן התורה (ע"פ הגדרות הרמב"ם, כפסיקת השו"ע והרמ"א להעדפה מלכתחילה), ועיקר פרנסתי היתה תמיד מהנגינה והחזנות. יהי רצון שאזכה לכך גם לעתיד בכל ימי. ובזה אזכיר ואנציח את אמי מורתי ע"ה, ואת דרכה החינוכית, שהיתה בעקיפין ובהסתר. כדוגמא אספר משהו שהוא אמנם אישי, משום כבודה:

פעם בנערותי שאלתיה מהו השיר האהוב עליה ביותר. ולהפתעתי הרבה השיבה בזו הלשון: "כשאתה שר ומנגן 'כי הם חיינו [ואורך ימינו ובהם נהגה יומם ולילה']".

מיטב תודות וברכות לאריכות ימים בבריות גופא ונהורא מעליא לאבי מורי ד"ר משה דורפמן ורעייתו שרה, לחמי וחמותי, ד"ר חנוך דוב ונחמה גלוק, ולכל יוצאי חלציהם, לאחותי סיגלית, ולכל משפחותיהם. ברכה מיוחדת לאחי הרב אריאל, רעייתו רעות, וכל שותפיהם, שהעמיסו על כתפיהם משא כבד של עבודת הפצת מעיינות התורה בעיר ת"א וברחבי ארצנו הקדושה, ובדרכם השקטה והסמויה מן העין, מובילים מהפכות גדולות של הוספת אור וטוב. יהי נועם ה' עליהם בגשמיות וברוחניות להצליח בעבודת הקודש, ולראות רוב נחת וברכה מכל יו"ח, ומכל תלמידיהם לדורות.

אפרוש כפי בתפילה שאוסיף ואמשיך, יחד עם רעייתי יעל מרים, שותפתי הנאמנה לדרך, לרוות רוב נחת מכל יו"ח, לראות דורות הממשיכים לשקוד על התורה ועל העבודה, ולפעול, כל אחד בדרכו ובכשרונותיו, לתיקון עולם במלכות ש-די.

יובל שנים עברו מיום שהשיב הקב"ה את העיר וההר ליד ישראל, ברחמיו וברוב חסדיו, בתוך מהלך ארוך של "שבתי לירושלים ברחמים" במאות האחרונות, עד "ביתי יבנה בה" בקרוב. פסוקים שלא הבנו בספרי הנביאים החלו לקבל את פירושם והכרעתם מתוך המציאות, כדברי הרמב"ם בהל' מלכים. כבר כמעט 'רוב יושביה עליה', בנסיבות שמחות של בנין, ובנסיבות מצערות של חורבן גלויות. עבודת "סולו סולו המסילה" מתקיימת גם כפשוטו בבנין הארץ, וגם ע"י מבקשי דרך ומסילה לשוב הביתה מהתרחקות ארוכה. בכל פינות עולם כבר נשמעת המיית רחמיו וגעגועיו לשוב אלינו ונשוב אליו. אחרי השבר הגדול שוב נשמעת בת קול, ברוח מפוייסת מבקשת את בניה, ובהם אובדי מקום ודרך, מתרחקים בארץ ומתבוללים בנכר, "ופחד ורחב לבבך". מי לא ראה נאד מלא דמעות געגועים של יהודים רחוקים, אשר "בבכי יבואו ובתחנונים אובילם", בדורנו- ברוח, כמו בדור העבר- בחומר? אבל

בדורנו, לא רק לב כואב ניתן לנו, כי אם גם כוחות של אהבה לפעול כדי להשיב בנים לגבולם. כאשר קול שירת התשובה ושופר של אהבה הולך וחזק מאד בעולם, ולא כמליצה אלא כמציאות חיים יום יומית, 'אנן מה נעני אבתריה'? נשתדל כיכולתנו 'לפעול עם א-ל', ונתפלל: השב כהנים לעבודתם ולוויים לשירם ולזמרם. החיינו בטל תחיה של תורה ונבואה, מלכות וסנהדרין. השב כל ישראל לנויהם ולא ינתשו עוד מעל אדמתם, ומלאה הארץ דעה את ה' כמים לים.

בס"ד, ירושלים עיה"ק, שלהי אייר תשע"ז. **יגל מאיר דורפמן בן** א"מ **ר' משה בנימין** ליב

הקדמה למהדורה ראשונה

"מרבדים עשתה לה שש וארגמן לבושה"
(משלי ל"א)

"אשת חיל - זו תורה. ורחוק מפנינים - שהיתה
לפני ולפנים וזכה משה והורידה לישראל. ושלל
לא יחסר - שלא היה חסר דבר ממנה"
(ילקוט שמעוני שם)

מַרְבַדִּים

ואף-על-פי שלא חסרה התורה דבר בנתינתה, הרי כל הדורות עוסקים בה, מפרשים אותה, דורשים אותה ועושים לה ספרים הרבה. אלא שהכל בחינת מלבושים, קישוטים, מושב נאה ומיטה מוצעת. בתורה שבכתב לא נגעה יד אדם, אבל תורה שבע"פ ניתנה לישראל כדי לחדש בה, ורבדים רבדים ניתנה. אדם מגלה רובד, והנה מסתתר רובד נוסף. לכל יהודי - חלקו בתורה, כביכול חלק ממנה טמון בתוכו ומבקש גאולה, מבקש להוולד, להווצר. והוא מגלה רובד ממנו ומלביש לה לתורה, מקשטה, קושר לה כתרים. והוא שנכתב על "תורה לשמה" בנפש החיים לר' חיים מוולוז'ין בשער ד' פרק ג': "לשמה - פירוש לשם התורה... מה שנאמר להנחיל אהבי יש כו'... שהוא מאמר התורה הקדושה עצמה... שיש לאל ידה להנחיל וליתן שכר טוב לכל ההוגה ועוסק בה מחמת אהבתה עצמה ממש. היינו להוסיף בה לקח ופלפול". כאילו היא חסרה תכשיטיה, לבושי שש וארגמן שלה, בחינת "תורה מה תהא עליה" (ברכות ל"ה). ואמנם מלבושיה מעצמה, שהיא אשת חיל עושה לה מרבדים, דכל הסברות וההגדרות מתוכה הם נלמדים, מתוך דקדוק באותיותיה, מתוך דיניה והלכותיה. והוא שנכתב ב"צדקת הצדיק" לר' צדוק הכהן מלובלין, קפ"ז: "... והיינו דלבסוף נעשית תורתו, וכאילו הוא המוליד הדברי תורה עצמה שניתן למשה בסיני, כי ממש פנים חדשות באו לכאן... הם נקראים בוניה של תורה, וזהו ע"י ספרים שחברו הם ללמד חדשות לאחרים". אֲמנותם של ישראל לקחת מן התורה שש וארגמן ולארוג לה מרבדיה בחכמת לבם ובעמלם. גם כל חלק בעצמו מורכב, וחובתנו לגלות רובד, ולירד מיד לעומקו של הרובד הבא, לשאול תמיד לשורש הדין או המחלוקת, לעסוק בדברי תורה.

והנה במיוחד בדור שאחרי השריפה הגדולה הולך קול התורה בעולם, קורא ומתחנן לכל איש מישראל להלבישה רקמה, להנעילה תחש, לחובשה בשש, לכסותה משי, להעדותה עדי, לתת צמידים על ידיה וריבד על גרונה, לתת נזם על אפה, עגילים על אזניה ועטרת תפארת בראשה. לקדשה בקדושת שמו הגדול (תרגום יונתן ליחזקאל ט"ז - "וריבד על גרונך"). - להשיב לצוארה את רביד הזהב רצוף הטבעות (רש"י בראשית מ"ב), רצוף אהבה, שניטל ממנה מאז היות מלכהּ ושריה בגוים.

"על כן יצאתי לקראתך לשחר פניך ואמצאך
מרבדים רבדתי ערשי" (משלי ז')

["רפידתו זהב" (שה"ש ג) - ב' ופ' מתחלפות (פי' המאירי למשלי ל"א)]

ובמרבדי הקודש,
בעת אשר דם עבדיו נשפך בערי יהודה ובחוצות ירושלים, וקולות של תהִיה ובדידות מעיבים על קולות הששון והשמחה - יש מי שאהבת ה' הבוערת בלבו מחייבתו לצאת השוקה להכריז כי "ה' הוא האלוקים", ויש מי שחובתו להכין מרבדים מְבֻּיִת לְעֻּת "הס כל בשר מפני ה'" (זכריה ב') כי "... פתאם יבוא אל היכלו האדון" (מלאכי ג')

בס"ד ירושלים ת"ו ל' שבט תשס"ב

י.מ.ד.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת יבמות

סימן א' - למהותה של זיקת יבום ..... ג
סימן ב' - ראיה למשמעות זיקת יבום כהמשך קלוש של קידושי האח ..... טו
סימן ג' - הערה בענין החלת קדושת הארץ ..... יח

סימן א'

למהותה של זיקת יבום

א. מקורות סותרים בשאלה אם זיקה דאוריתא או דרבנן.

ב. הסבר למהותה והגדרתה של הזיקה: המצב שבהגדרתו הוא ספק. שאלה שדורשת פתרון כלשהו לכאן או לכאן.

ג. הזיקה בזמנה היא מדאוריתא.
הזיקה שנותרת לאחר זמנה, כחלות קיימת מדאוריתא, גם בדיעבד, היא הזיקה שנפתרה לכיוון הקמת בית, לכיוון היבום.
ביאור מחלוקת רב ורבי יוחנן.

ד. הכרח לבאר בדעת רב שזיקה דאוריתא, אבל רק זיקה שתפתר לכיוון הקמת הבית.

ה. הסברי ה'נתיבות שלום' והרב 'נתיבי ישורון': רב סובר שהאישות שיש על הזקוקה היא למת, או לחלק ביבם הבא מכוח המת, ולא ליבם עצמו.

ו. הרחבת הביאור הנ"ל, שיטת הגרנ"ט, וסיכום דרך הרמב"ם.

ז. לשיטת הרמב"ם, מה שהיה דרבנן מחיים נעשה היתר במיתה.
יבמה שנפתרה אבל הבית לא נפתר - נותרה זיקת דרבנן.

ח. קושיות על שיטת התוס': מסברה ומגמרא.
לתוס' צ"ל שזיקה היא החלק האוסר בקידושין, בלי החלק המתיר.
ולכן אע"פ שאין דבר כזה שאישה מותרת לבי תרי, איסור אישה יתכן גם בי תרי.

ט. פסק הטור והשו"ע שהזיקה שנותרה הרי היא דאוריתא, והזיקה שהופקעה ונפתרה יכולה להיות רק זיקה דרבנן.

א. מקורות סותרים בשאלה אם זיקה דאוריתא או דרבנן.

כמעט לכל אורך מסכת יבמות, כשעוסקים בדיני זיקת יבם, נראה הדבר כדין דאוריתא. כלומר, למאן דאמר יש זיקה, הזיקה היא מן התורה. כך גם הגדרת הזקוקה ככנוסה, כך לגבי איסורי הקרובים שלה עליו, כך לגבי התרת נדריה, שהדיון נסוב בעיקרו על מעמדה כארוסה או יותר מכך.

גם איסור צרת הערוה, שנלמד מהפסוקים, מוכיח שהזיקה דאוריתא, שאם לא כן, מדוע תאסר הצרה, והיא לא התייבמה ולא נחלצה? כל שהיה עליה הוא זיקה, כמו שהיה על הערוה. וכשהתברר שלא על הבית הזה דיברה התורה, כי לא יכול לייבם מי שירצה, נותר דין אשת אח על כנו. היכן מצינו דין זה שיש יבום רק כשיכול לייבם מי שירצה? הרי החיוב על הבית, ויש בבית מי שדרכה יכול החיוב להתבצע גם בלי לפגוע באיסור ערוה! על כרחך צ"ל שהמצב שבו אחת הזקוקות היא ערוה, יש פגם בזיקה עצמה. הזיקה היא מה שקושר בינתיים, ובשלב זה אחת משתי האגודות ביבם היא ערוה עליו, א"כ הקשר בכללותו הוא של איסור עריות. (ומה שהתירו בית שמאי צרת הערוה הוא משום שסברו שהחיוב אינו על הבית אלא על האישה, וזו שמותרת - מותרת.) דבר זה נלמד מדרשות הפסוקים, שגם צרתה נאסרת, ויוצא שהחיוב הוא על הבית, שדין הזקוקה הוא על כל הנשים, וממילא זו משמעות הזיקה.

הרמב"ם בכותרת להלכות יבום וחליצה האריך יחסית בהגדרת הזיקה, ומגדיר שם ג' מצוות דאוריתא. אחרי שמנה את המצוות לייבם ולחלוץ ומצות לא תעשה של יבמה לשוק, הוסיף על המצוה השלישית הזו עוד הגדרות: "והאשה שהיא ראויה לייבום נקראת זקוקה לייבום, ורשות היבם נקראת זיקה.", וא"כ פשוט שזו זיקה מן התורה עם הנפק"מ, דאל"כ, מדוע מונה הגדרות המושגים בתוך מנין המצוות.

והנה בדף כ"ז: אומרת הגמרא שזיקה מדרבנן. הגמ' שם עסקה במחלוקת רב ור' יוחנן לגבי שתי אחיות שנפלו לפני יבם אחד ומתה אחת מהן, שלפי רב מותר באחרת, ולפי ר' יוחנן רק אם השניה מתה מותר בראשונה, אבל להיפך לא, שהרי נדחתה השניה מיבום בשעת הנפילה, כי אחותה כבר היתה זקוקה ליבום. הגמ' מקשה מטענה זו על רב, ומיישב רב: "הני מילי היכא דקאי באפה איסור אחות אשה דאורייתא אבל הכא **זיקה דרבנן היא**". איך זה מתיישב עם כל דיני זיקה, שנראה שהם מדאוריתא?

תוס' שם מתרצים בשם ר"ח: זה רק לשיטת רב, הסובר שאין זיקה, אבל למ"ד יש זיקה, זיקה דאוריתא ותהיה אסורה. (למעשה כר' יוחנן).

אבל הרמב"ם כתב דבר זה להלכה, בהל' יבום וחליצה פ"א הי"ג לגבי איסורי עריות שבקרובת החלוצה **או הזקוקה** "וכל האיסורין האלו מדבריהן", בהתייחסו לדין שביבמות י"ז: במחלוקת שבין רב הונא בשם רב לבין רב יהודה, לגבי שומרת יבם שמתה, דלרב מותר באמה כי אין זיקה, ולרב יהודה אסור באמה כי יש זיקה. פסק הרמב"ם כרב יהודה, אבל כתב שזה מדבריהם. האם הרמב"ם סובר, כפי מה שעולה מכאן, שגם למ"ד יש זיקה, כל הזיקה היא

מדרבנן? ומה לגבי הפסוקים והדרשות שמובאות בגמ', והרמב"ם מביאם ג"כ להלכה?

וכן הגמ' ביבמות דף מ': לגבי האיסור בקרובות חלוצתו - "...בערוה דאוריתא גזרו בהו רבנן שניות בחלוצה דרבנן לא גזרו רבנן שניות או דלמא לא שנא". אם הזיקה היא דאוריתא, מדוע חלוצתו, שהיתה זקוקתו, אינה אוסרת קרובותיה מדאוריתא? הרי האיסור באחות אשתו גם אחרי גירושיה אינו בגלל הגירושין, אלא הוא בגלל "בחייה", ואם כוח הזיקה הוא כאישות מדאוריתא הרי אחות חלוצתו היא אחות זקוקתו, גם אחרי החליצה. על כרחך צ"ל שהחליצה מנתקת את הזיקה מדאוריתא למפרע. אז מתי אומרים שנותרה הזיקה כאישות שהיתה ומתי לא? אם הזיקה היא כאישות, כיצד יכולה להתבטל במבט של בדיעבד?

ברמב"ם הל' יבום וחליצה פ"ז משמע שהזיקה שהיתה לאחות הזקוקה היא מדאוריתא. כלומר, מחלוקת ר' יוחנן ורב היא על זיקה דאוריתא, שאם מתה האחות הראשונה, והשניה הרי הגיעה כבר באיסור אחות אישה, הרי שאיסורה עליו הוא איסור דאוריתא, אע"פ שאינה אחות אשתו, אלא זקוקתה. מדוע? מהי ההגדרה, מתי אנחנו אומרים שהעבר כבר היה ונמחק ומתי אומרים שאי אפשר לשנות מציאות שהיתה? כמובן, הגדרה זו תלויה בהגדרת המצב בזמן שהיה, האם נוצרה חלות כלשהי או רק שאלה.

והנה דבר פלא הוא שאם יש דיון או מחלוקת בשאלה אם זיקה דאוריתא או דרבנן, שלא תהיה סוגיה מפורשת בש"ס. אילו זו מחלוקת תנאים או אמוראים, ודאי היתה כתובה בפירוש בגמ'. פעמים רבות הוזכרה השאלה אם יש זיקה או אין זיקה, ולא יתכן שזו השאלה אם זיקה דאוריתא או דרבנן, שהרי אין זה הניסוח הנכון. א"כ השאלה אם יש זיקה או אין היא האם בדיעבד מתייחסים למצב הזמני שהיה כבעל משמעות או לא. האם בדיעבד היתה חלות כלשהי על האישה. בזמן אמת ודאי אסורה לשוק, וזקוקה ליבם, ופשיטא שיש זיקה מדין תורה, אבל אחרי שנפתר הספק, האם ספק זה יצר עליה חלות כלשהי או לא.

ב. הסבר למהותה והגדרתה של הזיקה: המצב שבהגדרתו הוא ספק. שאלה שדורשת פתרון כלשהו לכאן או לכאן.

הזיקה העקרונית היא הדין שרובץ על בית האח המת. הבית הזה צריך להפתר, יש כאן מצב לא סגור. הפתרון יכול להיות הקמת שם, ויכול להיות סגירה וניתוק הקשר על ידי חליצה. כל זמן שלא נעשה אחד משניהם, יש דין זיקה על הבית, על המשפחה שהקים האח המת. כתוצאה מכך, רובץ גם מצב

של "זקוקה" על הנשים. איסור היבמה לשוק נובע מחובת הקמת הבית. אין מקור האיסור על האישה כחובת חפצא, שהרי בשתי נשים, ברגע שאחת התייבמה או חלצה נפטרה השניה, שהרי נבנה או נהרס בית האח המת, הגיע לסיום. לכן רמת האיסור היא של לאו ולא של כרת שבאשת איש. הזיקה היא הפוטנציאל הלא ברור ולא פתור. הזיקה היא האפשרות, מצב הביניים. הזיקה היא בהגדרתה הספק, חוסר הידיעה מה יקרה, שכן יש אפשרות שתהיה חליצה, ויש אפשרות שאח פלוני ייבם או אח אלמוני, כך שמעמדה האישי של היבמה מוטל בספק, לא ברור. בדרך כלל יש לנו הגדרות לספק דאוריתא, אבל כאן לא נכנסת שאלת הספק הרגילה, כי זו בהגדרתה בספק תמיד, וזו מהות המצוה של "לא תהיה אשת המת החוצה", המצוה שבמצב הזיקה. לכן, בדיון של האחרונים אם החליצה באה לפטור מיבום וממילא תצא לשוק, או שהחליצה באה ישירות לפטור את הזיקה, נ"ל ששני הצדדים הם היינו הך. צריך לבוא פתרון, לא חשוב איזה פתרון. כמובן, היבום טוב יותר, אבל לשאלת הזיקה אין הבדל. פתרון הזיקה יהיה תמיד במתן תשובה, איזו שתהיה. הזיקה היא החובה לפטור את הבית הזה ממצב של תלוי ועומד ע"י אחד הפתרונות. לכן, במצב שבו בכל מקרה לא יהיה פתרון, אין דין זיקה מדאוריתא. למשל, הרמב"ם כתב שדינו של רב יהודה לאסור את אם הזקוקה שמתה הוא דין דרבנן, כי אחרי מותה כבר אין שאלה אם היא תתייבם או תקבל חליצה וכדומה, לא יהיה כלום, אז אין לה מצב של זקוקה מן התורה. מדוע מדרבנן יש? כי הבית לא נפתר, הוא עוד תלוי ועומד, אבל הנפק"מ של מצב הזקוקה על האישה כבר לא קיים. זו הסיבה שהשאירו חכמים את איסור העריות כדין זקוקה שלא קיבלה יבום ולא חליצה.

ג. הזיקה בזמנה היא מדאוריתא. הזיקה שנותרת לאחר זמנה, כחלות קיימת מדאוריתא, גם בדיעבד, היא הזיקה שנפתרה לכיוון הקמת בית, לכיוון היבום. ביאור מחלוקת רב ורבי יוחנן.

א"כ, הזיקה עצמה היא דין דאוריתא, וזה פשוט. אבל הזיקה היא קשר מדאוריתא רק כאשר היא שלב בדרך להקמת הבית. אם התברר בסוף שנחלצת, הרי שהתברר גם שלא היתה הזיקה קשר של אישות. וכן אם תמות היבמה, התברר שהזיקה לא היתה שלב בדרך ליבום, ולכן לא נשאר עליה מצב של זקוקה מדאוריתא. אם נדחה הקשר מחמת איסור, כגון שהזקוקה נפלה לפניו ליבום בזמן שאחותה כבר ממתינה לו ליבום, הרי שהזיקה לא תוביל לקשר של אישות, כי זיקה היא קשר של אישות מהתורה, ואם כן יש כאן כבר קשר של אחותה, ולא תוכל היא להתייבם. אלא שגם אחותה לא תוכל להתייבם כי גם לה יש אחות זקוקה

המעכבת. ואם תאמר- אם זיקה זו דאוריתא, הרי זו נזקקה ראשונה, ואין מקום לחול על השניה שם זקוקה, ותפתר לגמרי!? אי אפשר לומר כן, משום שהזיקה היא קשר של אישות רק בגלל העתיד להיות, והראיה שאם יחלוץ לה יתברר שלא היה כאן קשר של אישות, הרי שאי אפשר להתייחס לזיקה כאל קשר שכבר קיים, וממילא שתיהן אסורות. ומעתה הזיקה כבר לא תוכל להפתר לכיוון הנישואין, ויורד כוחה להיות קשר מדרבנן בלבד עוד לפני מעשה כלשהו. אם תמות הראשונה, השניה אסורה מדאוריתא כדין אחות זקוקה שנדחתה מיבום. מדוע נדחתה? כי אחותה היתה בקשר שיכול היה להביא לאישות, אילולי נפלה אחותה אחריה לפניו ליבום. זאת אומרת, היה זמן שהראשונה היתה בעלת זיקה שיכולה להתממש, ולכן היא זיקה דאוריתא, ושם זקוקה נותר עליה תמיד. כשנפלה השניה ליבום, נעשתה הזיקה כזאת שאינה בת מימוש, כי היא אחות זקוקה. אבל השניה מעולם לא היתה בעלת זיקה שיכולה להתממש למעשה, ולכן לא נותר עליה שם זקוקה מדאוריתא. כשמתה השניה, חזרה הראשונה לזיקה בעלת מימוש, כי לא היתה מעולם אחות של זקוקה מדאוריתא ומצד המצב העכשוי הרי אחותה מתה ואין שום עיכוב של "בחייה".

ד. הכרח לבאר בדעת רב שזיקה דאוריתא, אבל רק זיקה שתפתר לכיוון הקמת הבית.

ומהי דעת רב? מדוע מתיר בשני המקרים? רב סובר שהזיקה של הראשונה אחרי נפילת השניה היא כבר לא דאוריתא, ונפתרה שאלת הזיקה עוד לפני מעשה כלשהו. מכיון שאינה יכולה להתייבם בפועל, כי הזיקה נפסלה עוד לפני שהתממשה, הרי שזיקה זו על שתיהן היא כבר לא דאוריתא. וא"כ, אחרי שמתה אחת מהן, בטל האיסור לגמרי. איסור שבמקורו לא היה דאוריתא לא יישאר אחרי המות.

מדוע לא נסביר ששיטת רב היא שכל הזיקה מדרבנן? בדף י"ז אמרה הגמ' "ולימא הלכה כדברי האומר אין זיקה אפי' בחד אי אמר הכי הוא אמינא אפילו מחיים קמשמע לן לאחר מיתה אין מחיים לא משום דאסור לבטל מצות יבמין". כלומר, הנפק"מ של דין זיקה מחיים הוא שאסור לעשות מעשה שיגרום לביטול המצוה של היבום ופתרון הבית. ולכאורה אפשר לומר שכל הזיקה היא דין דרבנן, שהרי משמע שמחיים מודה רב לרב יהודה, הסובר שיש זיקה, והרמב"ם מסביר דעת רב יהודה שאיסור אם הזקוקה שמתה הוא מדרבנן, אע"פ שנקט לשון "יש זיקה", אז אולי לרב כל הזיקה היא מדרבנן, גם מחיים?

אי אפשר לומר כך, משום שביבמות צ"ה: נאמר "והאתמר יבמה רב אמר הרי היא כאשת איש ושמואל אמר אינה

כאשת איש", ויש שם כמה אוקימתות, ביניהן בדף צ"ו. שנחלקו רב ושמואל לגבי שומרת יבם שזינתה שסובר רב שנפסלת על היבם - "הרי היא כאשת איש ומיפסלא בזנות", ושמואל חלק ואמר שאינה כא"א, ולא מיפסלא בזנות. אם היה רב סובר שכל הזיקה היא מדרבנן, הרי שלא היתה אפשרות לומר שדינה כאשת איש. אבל הגמ' שם מתאימה לדברי הגמ' בדף י"ז שמחיים כו"ע מודו שיש זיקה, וצ"ל שאפילו מדאוריתא במקרה רגיל.

ה. הסברי ה'נתיבות שלום' והרב 'נתיבי ישורון': רב סובר שהאישות שיש על הזקוקה היא למת, או לחלק ביבם הבא מכוח המת, ולא ליבם עצמו.

מו"ר הרב 'נתיבי ישורון' הביא ביבמות סימן כ"ז סע' ב' קושיית ה'נתיבות שלום' על הדעות ההפוכות לכאורה בין שמואל ורב, שבדף צ"ו סובר רב ששומרת יבם היא כאשת איש, ואיך זה מתיישב עם דעתו שזיקה דרבנן? ותירצו שדעת רב היא שאין זיקה של היבם, אבל יש איסור אשת איש שרובץ עליה מאגידתה באח המת, ואיסורי קרובות זה דבר שתלוי בזיקה ליבם, והיא לא קיימת. ושמואל סובר להיפך, שנקנתה במעט ליבם.

אבל כל אלו הם הסברים מנין נובעת הזיקה, אם מכוח המת או מכוח היבם, וכיצד תשאר אשת איש אם אין את היבם? ע"כ שהוא המקשר ביניהם והוא הגורם לאיסור הרובץ עליה. והדרך הזאת ליישב את הקושיא היא רק אם נגיד שיש עוד קשר ממשי של היבמה לבעלה המת, והיא עוברת על איסור א"א בכך שהיא עדיין אשת המת, והיבם הוא רק תנאי הגורם לקשר הזה, אבל הוא כלל לא שייך לקשר. ולכן היבם לא מפר נדריה, כי אגידתה במת ולא באחיו, ואם נפלה אחותה לפני יבם זה ליבום, אין חשש דאוריתא של אחות זקוקה, כי הקשר של כל אחת מהן הוא לבעלה המת, ולא ליבם. וצ"ע אם כל זה מתיישב עם כל הגמרות בענין אחות הזקוקה, וצ"ב מדוע בכלל גזרו בה חכמים, אם אין כל קשר בינה לבין היבם, וכן קשה מדוע תאסר על היבם. והסביר שם הרב נתיב"י שאכן יש ליבם מידה של אישות בה, אבל לא מכוח עצמו אלא מקנייני המת שעוברים אליו. ולכן איסור קרובותיו לא נוצר אצלו כי הוא לא מחדש קידושין אלא רק ממשיך את מה שהיה למת. ולכן נאסרת על היבם בזנות משום שהוא הממשיך את מצב אחיו. אבל לכאורה היה צריך להפר נדריה, כי הוא ממשיך את אחיו המת. (אמנם את זה היה אפשר לתרץ כך שהפרת נדרים תלויה בגוף הבעל, שמפר נדרים הנוגעים לגופו.)

ו. הרחבת הביאור הנ"ל, שיטת הגרנ"ט, וסיכום דרך הרמב"ם.

אבל לפי הנ"ל, שזיקת יבם דאוריתא היא הזיקה שתפתר להקמת הבית, תיושב הקושיא כך ששומרת יבם היא במעמד אשת איש אם יפתר הבית לכיוון היבום, וזו התחלת יבום, אבל אם יחלוץ לה - בזה לא נחלקו רב ושמואל, שהרי כל הזיקה תלויה בפתרון. ולפ"ז דין השומרת יבם הוא דין לגבי יבמה שהתייבמה בפועל, ונודע לאחר מכן שזינתה, האם נאסרת כעת על היבם או לא. ולכן לשון הגמרא "אסורה ליבמה" ולא "אסורה להתייבם", כיון שמדובר על מי שהתייבמה כבר. אבל דין אשת איש שיש על הזקוקה, לפי רב, שמונע ממנה לקבל קידושין ממישהו אחר, ולא יתפסו בה הקידושין (יבמות מ"ח:), הוא דין על הזיקה שמכוח ספק, זהו כוח הדין של "לא תהיה אשת המת החוצה", שבגלל הזכות והחובה שעל היבם כלפי אשת המת, אין מקום לקידושין אחרים לחול. ואפילו אם אח"כ יחלוץ לה, לא תפסו הקידושין כי ניתנו בזמן הזיקה. אמנם בדיעבד, אין מתייחסים לזיקה כאישות, אלא רק בזמן אמת. וכל זה רק לגבי חלות קידושין, אבל לא בהכרח לגבי שומרת יבם שזינתה או דינים אחרים.

והנה ביבמות ס"ז: מבארת הגמ' מדוע שומרת יבם בת ישראל לכהן אינה אוכלת בתרומה - "קנין כספו אמר רחמנא והא קנין דאחיו הוא". ולדברי מו"ר נתיב"י צ"ב מדוע זכות האח המת לא עוברת לחי, ואדרבה, הרי מכוח המת קנויה לו לחי, והזיקה אומרת שמקודשת גם בלי מעשה קידושין, ואיך מעמדה לא מתירה בתרומה? ולפי הנתיבות שלום עוד יותר קשה, שממ"נ - או שהיא אשת החי או אשת המת, ובשניהם אוכלת, ומדוע פסקה מלאכול והיא עוד אשת איש? ואולי המת אינו מאכיל, משום שאינו אוכל בעצמו. אבל לפי הנ"ל מיושב בפשטות, שאינה אוכלת עדיין כי אין ידוע אם ייבם או יחלוץ. ונפק"מ אם אכלה בתרומה, שייבם ויצילה מאיסור זר שאכל תרומה. ואולי זה עדיין לא יעזור כי אכלה בזמן הספק ואינו גילוי מילתא לשעבר.

הרב נתיב"י שם הביא וביאר שיטת הגרנ"ט שזיקה היא התחלה, ואם נפסקה- פוקעת למפרע. וזה דומה לנ"ל. אמנם יש נפק"מ אם להסביר שבזמן אמת יש קשר, ורק בדיעבד מתייחסים לזה כאילו לא היה קשר, וזוהי אולי ה'הפקעה למפרע' שבשיטת הגרנ"ט, או שגם בזמן אמת אין קשר אלא יש שאלה וספק שזוקק פתרון. נפק"מ למעשה, האם שומרת יבם שזינתה תהיה מותרת להתייבם? אם יש קשר כעת, שהזיקה לזמנה מחשיבתה לאשת איש, הרי שאסורה להתייבם, ויחלוץ לה, ותהיה אסורה לבעל ולבועל. (ואם אינה יכולה להתייבם, שאסורה עליו, איך יחלוץ לה, והרי כל שאינו עולה ליבום אינו עולה לחליצה? זה רק באיסור שמפקיע קידושין, אבל איסורה לבעל אינו מפקיע

קידושין ולכן גם לא מפקיע זיקה.) אבל אם אין קשר בזמן אמת, הרי רק לאחר שייבמה תאסר עליו, כי איגלאי מילתא שהיתה זיקה, ותצא בגט, ואם יחלוץ לה, הרי שלא היה כאן איסור, ולא נאסרה על הבועל. דין זה אינו מצוי בבבלי, ואמר לי הרב נתיב"י שבירושלמי יש הלכה כזאת, שאחרי חליצה התברר שלא היתה כאשת איש, גם לפי רב, ולא זינתה.

בחידושי הגרנ"ט יבמות סימן י"ב לא מפורשת כ"כ דעתו אם התכוון שפקע קשר הזיקה רק למפרע ע"י חליצה, או כנ"ל שבזמן אמת גם כן לא ברור שקיים הקשר, וזוהי מהות הזיקה, המצב המסופק, והשאלה אם יש או אין זיקה היא אם מצב הווה מסופק יוצר חלויות או לא. והנה בסימן י"ג שם חקר בשאלה אם נפלה היבמה קמי שנים או שלושה אחין ומת אחד מהם, ואח"כ חלץ א' האחין, האם הותרה החלוצה בקרובי המת, אם הועילה החליצה להפקיע זיקתה לאח המת. ונ"ל ששאלה זו גם היא תלויה בחילוק הנ"ל. אם הזיקה אוסרת מכוח הספק שלה, הרי שהחליצה לא התירה ספק שהוגדר כבלתי ניתן להפתר, שמת האח ללא פתרון. ככלל, לשון הפקעת הזיקה ע"י חליצה, או מאח אחר ע"י יבום, מוכיחה כנ"ל שהזיקה היא חלויות מצב הביניים, הספק שלא התברר, ואח"כ הבירור מפקיע את הספק.

עוד אפשר לבאר בדעת רב שברור שאיסור רובץ על היבמה, וזהו איסורה לשוק. והדיון אם יש או אין זיקה הוא האם מעבר לאיסור יש קשר בין היבמה ליבם, האם יש רק איסור בפני עצמו, או שהאיסור נובע מקשר. כלומר, האם כל היחס הוא על הצד השלילי – איסור, או שיש משהו חיובי שקושרם, והיא הזיקה. עפ"ז, כשלרב אין זיקה, המשמעות היא שלא נאסר בקרובותיה אחרי מיתתה, כי כל האיסור הוא עליה להנשא לשוק, ולא נוצר שום קשר שבעקבותיו יאסרו קרובותיה עליו, כגון אמה. ולכן יכול רב לסבור כרב המנונא שיבמה לשוק נאסרה על היבם, ולסבור שיבמה שזינתה היא כאשת איש שזינתה. לא בגלל הקשר שיש לה ליבם אלא בגלל האיסור שהטילה עליה התורה. אין זה אומר שהוא סובר שיש זיקה.

ביבמות י"ז במחלוקת רב ורב יהודה בשומרת יבם שמתה פסקו שלא כרב, דהיינו שיש זיקה, ויבמה שמתה אסור באמה. ביבמות כ"ז במחלוקת רב ור' יוחנן בב' אחיות יבמות פסקו שלא כרב, דהיינו שבמתה ראשונה אסור בשניה. ביבמות צ"ה:-צ"ו. אם היבמה כאשת איש, תלוי באוקימתות. במחלוקת אם נפסלת בזנות פסקו דלא כרב, ואינה כא"א להאסר על היבם. אבל בנשאת בטעות ליבם, והתגלה שהאח חי, פסקו כרב שנאסרת על הראשון. אבל שם מדובר במחלוקת לגבי גזירת חכמים, ולכו"ע מדין תורה מותרת לחזור לו.

לשיטת הרמב"ם שנראה שאחות זקוקתו אסורה מדאוריתא, אפשר גם להסביר בדרך זו, שהרי אחות אישה בכלל נאסרת שלא מכוח קרבה, שאז היתה נאסרת גם אחרי מות האחות, כבכל

העריות. וכן לא קשר האישות אוסרה, שהרי אז היתה ניתרת בגירושי אחותה. איסור אחות אישה הוא איסור עצמי מיוחד, והוא קיים מכוח היות האחות חיה בעולם. ולכן ברגע שנפלה אחות זקוקה ליבום, הרי שהאיסור לשוק והחיוב להתייבם או לחלוץ יצרו קשר איסורי בין הזקוקה לבין היבם. היא לא שייכת לו אבל היא צריכה ממנו מעשה מתיר. התלות הזאת במעשהו מחיל עליה שם "זקוקה", וממילא אוסר את אחותה עליו. גם אם נגיד שאין זיקה בדרך כלל, הרי יש מצב איסורי שמחיל עליה שם זקוקה, ונעשית אחותה ערוה עליו, בדומה לאחות אישתו. בעריות אחרות של קרובות אשתו, אין הזיקה מתחילה כלל, משום שהאישות היא זו שיוצרת את איסורי העריות, והיא גם זו שיוצרת את חובת היבום. אבל באחות אישה אין האישות יוצרת את איסור הערוה, ולכן מכוח חובת האישות של יבום נוצר מצב של זקוקה.

סיכום שיטת הרמב"ם- סוגי פתרון הזיקה:

הזיקה שנחשבת תמיד בדומה לאישות, מדאוריתא, ולא נמחקת בשינויי המצבים, היא זיקה שאחריה התייבמה לו. זיקה שאחריה היתה חליצה - נותרה רק זיקה מדרבנן. זקוקה שמתה, נפתרה זיקתה מן התורה, ונותרה מדרבנן. זיקה שהיתה יכולה להפתר ע"י נישואין, אבל נדחתה בגלל איסור, מותירה על האישה שם זקוקה. ובכלל זה מי שנפלה ליבום לפני מי שאחותה כבר זקוקה לו, וזיקה זו מדאוריתא.

ז. לשיטת הרמב"ם, מה שהיה דרבנן מחיים נעשה היתר במיתה. יבמה שנפתרה אבל הבית לא נפתר - נותרה זיקת דרבנן.

מתי נותרה זיקה דרבנן ומתי הותרה לגמרי? אחרי שנפתר הבית לאיזשהו כיוון, או אחרי שנפתרה היבמה, כגון שמתה, בטל דין תורה של הזיקה. מתי נותר איסור דרבנן, מצב של זיקה מדרבנן? כאשר הפתרון היה ליבמה ולא לבית. למשל, זקוקה שמתה, שאסור באמה מדרבנן. בלשון הרמב"ם בדין איסור אם הזקוקה שמתה - "וכן אם מתה יבמתו **ועדיין היא זקוקה לו** אסור בקרובותיה כאילו היתה אשתו ומתה תחתיו. וכל האיסורין האלו מדבריהן". הרמב"ם רומז בלשונו להסבר של חלות האיסור מדרבנן, היא מתה בזיקתה, ולא שהזיקה נפתרה. כאשר הזיקה מלכתחילה היתה מדרבנן, כגון באשה שנפלה ליבום בפני מי שאחותה זקוקה לו כבר, אחרי המות מותרת לגמרי. א"כ זהו ביאור "חזרה להיתרה הראשון", כי נאסרה מדרבנן בלבד, ולכן לא נותר המצב הזה רובץ עליה אחרי מות אחותה.

למסקנה נשארה סברת רבי שמה שנאסר מדרבנן הותר אחרי המות, אבל

רבי יוחנן חולק עליו בהגדרת האיסור מחיים, וסובר שהאיסור היה מלכתחילה מדאוריתא.

ביבמות נ"ב:-נ"ג. הסביר רבא את מחלוקת רבי וחכמים לגבי השאלה אם יש אחר חליצה כלום או לא, ב"כגון דאמר לה התקדשי לי בזיקת יבמין רבי סבר יש זיקה ואתאי חליצה אפקעתיה לזיקה ורבנן סברי אין זיקה...", והסביר שם רש"י שאם יש זיקה הרי המאמר נתלה בזיקה, ובטל עם החליצה, ואם אין זיקה - הרי שהמאמר עומד בפני עצמו, ואין כוח בחליצה לבטלו. אמנם כל המאמר ביבמה הוא מדרבנן, אבל כשתלו את השאלה בזיקה, הרי שאפשר להבין מכאן מהי מחלוקתם לגבי הזיקה. והנה למ"ד אין זיקה, משמע שאין זיקה כלל, אין מעמד לזמן הביניים הזה. אבל לפי הנ"ל אפשר לומר שיש כאן דיון דווקא בגלל שזה אחר חליצה, ואולי בכה"ג קל יותר לטעון שאין זיקה, כי זה כבר אחרי שהוא עושה חליצה.

ח. קושיות על שיטת התוס': מסברה ומגמרא. לתוס' צ"ל שזיקה היא החלק האוסר בקידושין, בלי החלק המתיר. ולכן אע"פ שאין דבר כזה שאישה מותרת לבי תרי, איסור אישה יתכן גם בי תרי.

אבל התוס' כתבו שרב סובר שאין זיקה, ולכן אומר שזיקה דרבנן, ומשמע שר' יוחנן האוסר במתה ראשונה סובר שזיקה דאוריתא. ולפי התוס' יוצא שדברי הגמ' על דין דרבנן הם ביחס לכל זיקה, למ"ד אין זיקה. ולפ"ז במחלוקת רב יהודה עם רב הונא בשם רב, שלרב מותר אדם באם זקוקתו שמתה, כי הרי סובר שאין זיקה, כהסבר הגמ' בדף י"ז:, ולרב יהודה שאסר וביארה הגמ' טעמו שיש זיקה, יוצא שהמחלוקת חדה וקיצונית. למ"ד אין זיקה, כל היחס לזיקה בדיעבד הוא של דין דרבנן, ולמ"ד יש זיקה היחס הוא של דין דאוריתא גם בדיעבד. ומפורש שם בגמ' שלמ"ד יש זיקה זה גם לשני יבמין, ולמ"ד שאין זיקה זה גם ליבם אחד, אלא שכל זה רק בדיעבד, אבל מחיים ודאי יש זיקה לכו"ע. וכאן קשה מאד לבאר שיטת התוס' שיוצא שיש זיקה לכמה אחים, ושהיא נחשבת כקצת אשתו של זה וקצת של זה, וזה בלתי אפשרי. ובשלמא לרמב"ם, מובן מדוע הגמ' נקטה מחלוקתם בלשון "יש זיקה" ו"אין זיקה", כי פעמים מדובר בזיקה מדאוריתא ופעמים מדרבנן, אבל לתוס' שלמ"ד שיש זיקה זה הכל מדאוריתא, ואפילו בדיעבד, מדוע נחלקו בשתי מחלוקות שונות, בענין אחות הזקוקה ובענין אם הזקוקה שמתה? ומדוע לא ביארה הגמ' מחלוקתם בלשון זיקה (שלא מחיים), האם מדאוריתא או מדרבנן?

ותוס׳ ביבמות י״ז: ד״ה ״אבל מחיים לא דאסור לבטל מצות יבמין״ כתבו שהאמת היא שאם יש זיקה הרי היא גם אחר מיתה, ״דזיקה בכדי לא פקעה״, כל׳ הגמ׳. וא״כ מחלוקתם קיצונית לגמרי. מה שמחזק את זה הם גם דברי התוס׳ שם בד״ה ״ולימא הלכה כדברי האומר אין זיקה״, שמסקנתם היא שאי אפשר להגיד שיש זיקה וקידושין של אחותה מפקיעים אותה, מכיון שהזיקה חזקה, ובית המת צריך פתרון ישיר, ואין מענה לזיקה בכך שנתקדשה אחותה ודחתה אותה. כלומר המחלוקת קיצונית בין מ״ד יש זיקה למ״ד אין זיקה, והזיקה תמיד מדאוריתא, למ״ד יש זיקה.

לפי התוס׳ אין לנו אלא לומר שגזירת הכתוב ביבמה שבזיקה אכן יש מצב של קידושין. ולכן אסורה אחות הזקוקה מן התורה, ולכן אסורה אם הזקוקה שמתה מן התורה. וכיצד תאסר על כמה יבמין? היבמין נכנסו כולם תחת המת, בהיות כל אחד מהם עשוי לייבם אותה או לחלוץ לה. אשה לא יכולה להיות מקודשת ליותר מאיש אחד, משום שברגע שהתקדשה לאחד, אין הקידושין תופסים בה, אבל כאן נכנסו כולם יחד תחת האח המת, והמייבם הוא זה שיממש את הקידושין. במה מקודשת להם אם אסורה על כולם? הקידושין מורכבים מאיסור לכל העולם, חלות איסורי קרובותיה מהקשר איתה, ומהיתרה העקרוני לעצמו. עפ״ז אין לומר שהאיסור לעולם ולקרובותיה נוצר מכוח ההיתר לעצמו, דהיינו שהאיסור נובע מייחודה אליו, אלא שיש בקידושין כוח אוסר. וכאן, גם כשלא היה מתיר לעצמו, נותר רק הכוח האוסר. אשה יכולה להיות קשורה ואסורה לכמה אנשים, כל מה שאי אפשר הוא שתהיה מותרת ליותר מאחד. כאן לא הותרה לאף אחד. אמנם אפשר לומר שיש בזה חילוק בין קידושין שביבמה, הזיקה, לבין קידושין רגילים, שבכל קידושין האיסור נובע מההיתר, כי יש מי שיותר, אבל בזיקת יבם, האיסור נובע מכך שלא הותרה מהקשר הראשון של המת, לא לעולם ולא למי שלא בנה או שלא יבנה את בית אחיו, והאחים כולם במקום המת להחשב כמקדשיה לענייני איסור. אחרי שאח אחד ייבם או יחלוץ, יהפכו קידושיו לקידושין שלמים, הכוללים היתר. אם מתה לפני שהספיקה להחלוץ או להתייבם, נותרו קידושי האיסור על כל האחים, ונאסרו כולם בקרובותיה.

ט. פסק הטור והשו״ע שהזיקה שנותרה הרי היא דאוריתא, והזיקה שהופקעה ונפתרה יכולה להיות רק זיקה דרבנן.

בשו״ע אבהע״ז סי׳ קנ״ט סע׳ ה׳: ״היבם אסור בקרובות זקוקתו אפילו מתה קודם שייבם או יחלוץ בין שהוא יבם אחד בין שהם שני יבמים (ואפי׳ ספק אם זקוקה לו או לא אזלינן לחומרא) לפיכך אם קידש אחד מהם

אחות זקוקתו אסור לו לכונסה מפני שהיא כאחות ארוסתו עד שייבם אחיו או יחלוץ לזקוקה **ותפקע הזיקה** וי״א דדוקא בקידשה אבל אם כנסה פקעה לה זיקה ומותר לבא עליה קודם שייבם או יחלוץ אחיו....״. האם ע״פ השו״ע זיקה דאוריתא כל זמן שלא פקעה? נפק״מ לקרובות יבמה שמתה ללא יבום או חליצה. נפק״מ לתוקף האיסור כל זמן שזקוקה.

לשון השו״ע היא למעשה העתקת לשון הטור, אבל הוסיף שם הטור: ״...לפיכך אם קידש אחד מהם אחות זקוקתו אסור לו לכונסה שהיא כאחות ארוסתו עד שייבם אחיו או יחלוץ לזקוקה ותפקע הזיקה ופירש ר״י דווקא כשקדש לאחותה משום שבשעת נישואין הוי כנושא אחות זקוקתו אבל אם כנסה לחופה אין צריך להמתין מלבעול דבשעה שכנסה אשתו גמורה היא ופקעה לה זיקה לגמרי ודווקא קדש לאחר שנזקקה לו שקדשה באיסור אבל אם קדשה קודם לכן כיון שלא היתה אחות זקוקתו מעולם **לא גזור רבנן**״... רואים שפסק כרב, שכל האיסור באחות זקוקתו מדרבנן, וכן משמע בפרישה שם סקי״ח. ומדוע בסימן קע״ה פסק דלא כרב, בענין מתה ראשונה דאסור בשניה, והרי משמע בלשון כל הסימן שם שמדבר בדין דאוריתא? כאשר קידש אחת משתי אחיות, הרי נתברר שהיא הזקוקה, וכל זיקת האחרת עד לקידושין היתה מדרבנן. כלומר, הזיקה בדיעבד היא מדרבנן. חובת היבום או החליצה היא מדאוריתא, וזו הזיקה. אבל שם זקוקה שלא התייבמה הוא זה שמשתנה להיות זקוקה מדרבנן.

סימן ב'

ראיה למשמעות זיקת יבום כהמשך קלוש של קידושי האח.

(ירידה מ"אשת איש" של כרת, ל"אשת איש" של לאו ד"לא תהיה אשת המת החוצה").

ביבמות י"ד נחלקו בית שמאי ובית הלל לגבי היתר צרת ערוה לאח אחר. מקור משנתנו ושיטת בית הלל שאיסור צרת ערוה הוא מהפסוק "לצרור", או לדברי רב אשי מסברה. אמנם מדובר שם על סברת צרת הצרה, אבל הוא תולה את זה בסברת הצרה - "מאי טעמא...". משמע שהסברה היא שהזיקה היא משהו שקשור לבעל המת ולא ליבמה. כביכול האח נכנס תחתיו בכל נושא האישות, והוא הרי אינו יכול להכנס בגלל שאחת מנשות המת היא ערוה עליו, וממילא הזיקה לא קיימת. זו עוד ראיה לכך שהזיקה היא המשך קידושי האח המת, שלא פוקעים לגמרי במותו. אין כאן בעיה של זיקה שלא ניתנת למימוש, כי אז צודקים בית שמאי שניתן לממש ע"י הצרה, אלא הזיקה לא קיימת, בגלל שהיא אינה מתחילה באישה המסויימת אלא בקשרי הקידושין של בעלה האח המת.

לזיקת יבם יש מעמד מיוחד. בדרך כלל יש לפעולות הלכתיות חלות. למשל, בקנין - קנה או לא קנה. הזיקה היא מעמד שבהגדרתו אינו ממומש עדיין. צריך לומר שזהו בדוקא, שהערפול גופו הוא הדין שהתורה רצתה להחיל על היבם ועל הזקוקה. אין צורך בקידושין ביבום. מדוע? אפשר לומר שכך גזירת הכתוב שלא צריך קידושין. אבל אז, מהי הזיקה, ומדוע יש חלות דינים ומשמעות לזמן הביניים? מה זה אחות זקוקתו? מדוע היא קשורה אליו? הרי אם יש רק מצות יבום, והגבלה שלה להנשא לשוק, מדוע היא נחשבת כקרובת אחוה? וא"ת שכל זה הוא דין דרבנן, א"כ מהו דין צרת הערוה? הרי מי שערוה עליו תאסר, וצרתה תתייבם, כי על הערוה לא חלה גזיה"כ של דין יבום, ומדוע יש לה בכלל משמעות? כלומר, יש דרך לבנות את בית אחיו, וזו ע"י צרת הערוה, ומדוע הערוה מפריעה? על כרחך שבגלל שהזיקה לה על כל הבית, הרי גם הערוה בכלל. אמנם ברור שלא תתייבם, אבל עצם נפילתה ליבום כבר יצרה מצב, כבר יצרה זיקה. לא רק המימוש של המטרה הוא המצווה, אלא גם נוצר מצב, מעמד. המצוה ועימה מעמד הזיקה כבר חלו.

מלשון הרמב"ם ניתן לדייק מה היתה מחלוקת בית הלל ובית שמאי.

לב״ה דין הזיקה חל על הבית, על כל הנשים. הכל בזיקה אל המייבם. ולב״ש דין הזיקה חל על היבמה הרלוונטית בלבד. הרמב״ם בפ״ו מהל׳ חליצה הי״ד הביא לכאורה דרשה שאינה כתובה במפורש בגמרא, אבל ברור שזו סברת הדברים ואינה דרשה ממש.

זקוקה ככנוסה, ואיסור אחות זקוקתו, דמשמע ביבמות כ״ח שדינה מדרבנן, מתייחס לנתינת תוקף לדינים הנובעים מן הזיקה, למשל לאסור אחותה, ולמשל לאסור אימה אחרי מות היבמה (כך מפורש ברמב״ם שזה מדרבנן). אבל הזיקה עצמה מדאוריתא.

מה הנפק״מ?

נ״ל שדין הזיקה מדאוריתא הוא כשיש אפשרות של יבום, ובזה הזיקה כבר התחילה את התהליך. אבל כשהזיקה אינה הקדמה ליבום, אין הזיקה מדאוריתא. זיקה מהתורה היא הפוטנציאל שעומד להתממש. לכן זקוקה שמתה היא כבר לא זקוקה, ואיגלאי מילתא למפרע שהיא לא היתה בתהליך היבום, ואיסור אמה על היבם הוא איסור דרבנן. וכן אחות בשתי אחיות זקוקות, שהזיקה לא תתממש, הזיקה היא מדרבנן, ואינה כאיסור אחות אישה דאוריתא.

העקרון לחילוק זה מצוי בדף כ״ט : בחילוק בין מאמר משמעותי שיוצר חלויות כשהוא חלק מתהליך היבום, כגון בשתי אחיות שנפלו ליבום בזו אחר זו, והספיק היבם לעשות מאמר בראשונה, לפני נפילת השניה לפניו. זהו מאמר של היתר, שמגמתו באותו הזמן להיתר, לעומת הצעת פתרון בד׳ אחין שבתחילת פרק שלישי, שיעשה כל אחד מאמר באחת, הצעה שנדחתה בגלל שנפלו שתיהן במקביל, ולא קדם מאמר באחת מהן. אמנם הדיון שם הוא לבית שמאי, אבל העקרון קיים.

בדף כ״ז: כתבו התוס׳ בד״ה ״אבל הכא זיקה דרבנן היא״ נגד דעת הרמב״ם, שהזיקה מדרבנן היא למ״ד אין זיקה. הרמב״ם לא פירש כך משום שבסוגיה לא מוזכר שהיא למ״ד אין זיקה. כמו כן, קשה לפרש את הזיקה בכל מקום כדין דאוריתא, כגון באיסור אם זקוקה אחרי מות הזקוקה.

מחלוקת בית שמאי ובית הלל תואמת להמשך המחלוקת שלהם בדף כ״ט בנושא הזיקה שנותרה אחרי המאמר. לב״ש מאמר קונה ודוחה לגמרי את אחותה מלהחשב גם כן כזקוקה, ולבית הלל גם עם מאמר נדחות שתי אחיות לחליצה. לב״ה הזיקה על הבית ולב״ש הזיקה על האישה. מאמר מועיל להחיל מצב על האישה, אבל מבחינת בית אחיו - אין הבדל ביניהן כל זמן שלא יבם. לב״ש המאמר קידם את האישה להיות יותר אשתו, ולכן היא עדיפה. לב״ה, אין נפק״מ שהרי לא יבם עדיין אף אחת מהן.

בדף ל׳ מסבירה הגמ׳ את המחלוקת בין מ״ד יש זיקה למ״ד אין זיקה באופן קיצוני. כלומר, שלמ״ד אין זיקה, אף ביבם אחד, ולמ״ד יש זיקה - אף בשני

יבמים. והנה בכל מקרה אי אפשר לפרש שהמחלוקת אם יש זיקה או אין זיקה קשורה להבדל בין דאוריתא לדרבנן, שהרי אפילו במקום שהזיקה כל כך ברורה סובר המ"ד שאין זיקה, וא"כ אין זיקה כלל. וכן המ"ד השני סובר שיש זיקה אפילו בשני יבמים, וגם זה קשה להסבר בדאוריתא.

בדף כ"ח אמרה הגמ' שהזיקה מדרבנן. הסביר הרמב"ם בפ"א מהל' יבום וחליצה הל' י"ג שלא הזיקה עצמה מדרבנן אלא עוצמתה להחשב כאשתו לענין איסורי עריות - זה רק מדרבנן. וז"ל- "וכל האיסורין האלו מדבריהן", לגבי איסורי עריות שבקרובת החלוצה או הזקוקה. אבל במקומות אחרים הרמב"ם מתייחס לדין זה כדין דאוריתא. למשל, כשמסביר את הפטור של הערוה וצרתה מן היבום, בפ"ה ה"ח: "...ולקחה לו לאשה פרט לערוה שאין לו בה ליקוחין". ובה"ט: "כיצד יבמה שהיא ערוה על יבמה כגון שהיתה אחות אשה או אמה או בתה הרי זו פטורה מן החליצה ומן היבום **ואין לו עליה זיקה כלל** שנאמר ולקחה לו לאשה ויבמה מי שראויה ללקוחין וקידושין תופסין בה היא זקוקה ליבם". מה חידש בדרשה בהל' ט' שאין בהל' ח'? שאין זיקה כלל. איך זה נוסף בפסוק? "ולקחה לו לאשה" אינו רק תנאי שגורם לכך שבערוה אין יבום, אלא גם "ולקחה- ויבמה", אם אין ליקוחין תופסים בה אין גם זיקת יבום. והרי אם אינה מתייבמת אז גם אין זיקה !? אלא שהזיקה היא קשר בפני עצמו, והוא אמינא שזיקה כלשהי נוצרה, לתמיד או עד שתנשא לשוק וכל כה"ג. קמ"ל שאין זיקה כלל. ומכאן שהזיקה נלמדה מהפסוקים בתורה. אבל עצמתה אינה ברורה, ובזה נחלקו בגמ'.

סימן ג'

הערה בענין החלת קדושת הארץ

האם כיבוש הארץ מחיל קדושה או שהחלת הקדושה היא פעולה בפני עצמה?

יבמות ט"ז. קצת משמע ברש"י שיש שני שלבים בהחלת קדושת הארץ: הכיבוש והחלת הקדושה. עולי בבל כבשו יותר ממה שהחילו עליו קדושה, כדי שיוכלו להתפרנס בשביעית. "והניחום"- מלהתקדש.

אבל ברמב"ם תרומות פ"א ה"ה משמע שהכיבוש עצמו מחיל את הקדושה.

בהסברים השונים תלויה הבנת מה שהיה בעבר הירדן. לרש"י, אמנם כבשו וגרו שם יהודים, אבל לא החילו קדושה. לרמב"ם, גרו שם יהודים אבל לא כבשו. לשון הכיבוש ברמב"ם הוא החזקה, ועפ"ז קצת קשה לפרש שחיו שם ולא החזיקו. אולי ההחזקה היא שלטונית, כלומר, שליטה מדינית בכל האיזור, ולא בתים ושדות בקנין יהודי.

נפק"מ תהיה כנראה גם לימינו, אם הכיבוש עצמו מחיל קדושה, שאם כן, תהיה קדושה גם בערבה הדרומית וכדומה. אבל אם החלת הקדושה היא פעולה בפני עצמה, הרי שגם היום ניתן יהיה להביא פירות בשביעית מעבר הירדן וכו'.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת כתובות

סימן א' - ספק ספיקא והגדרת הספק ..... כא
סימן ב' - טענת אונס בביטול התנאי בגיטין ..... לא
נספח לסימן ב' - בעניין אונס רחמנא פטריה ..... לט
סימן ג' - דרך פעולת "אפקעינהו רבנן לקידושי מיניה" ..... מ
סימן ד' - "שקדו חכמים על תקנת בנות ישראל" ..... סג
סימן ה' - קולות דביאת עכו"ם וקרקע עולם ..... ע
סימן ו' - דין דחיה בימי חתנות ואבילות ..... פא
סימן ז' - חבורה בשבת כתולדת שחיטה ..... צ
סימן ח' - מקור פטור דבר שאינו מתכוון לר"ש ..... צו
סימן ט' - אבל בתפילין ..... קו
סימן י' - מתוך שהותרה לצורך... ..... קח
סימן י"א - ענין ברכת חתנים ונשואין ללא מנין ..... קיח
סימן י"ב - נוכחות הכלה בסעודת שבע ברכות ..... קכו
סימן י"ג - הכרעה בין חזקת הגוף לחזקה אחרת ..... קכט
נספח לסימן י"ג: - בהגדרת החזקה ..... קלו
סימן י"ד - עד אחד ורגליים לדבר בטומאה ..... קמג
נספח: - לגבי שיטת רש"י ..... קנד
סימן ט"ו - במחלוקת הראשונים אם כתובה דאוריתא או דרבנן להלכה ..... קנו
סימן ט"ז - אכל תמרים אל יורה ..... קסז
סימן י"ז - גר קטן מטבילין אותו ע"ד ב"ד ..... קעו
סימן י"ח - כתובת בתולה מן הנישואין ..... קצא
סימן י"ט - כתובת מוכת עץ ובעולת קטן ..... קצט
סימן כ' - ברי ושמא בכתובה וממון ..... רז
סימן כ"א - כשרות לכהונה ע"פ עד אחד, דין "עד אחד נאמן באיסורין" ..... ריט
סימן כ"ב - ארוסה שנתעברה ..... רל
סימן כ"ג - "כל דפריש מרובא פריש" ו"כל קבוע כמחצה על מחצה דמי" ..... רמב
סימן כ"ד - תוקף שטרי ראיה וקיום שטרות ..... רסא
סימן כ"ה - הכרעה בספיקות סותרים ..... רסט
סימן כ"ו - גדרי תקנת אושא בפרנסת ילדיו ..... רעג
סימן כ"ז - חיוב הכתובה מכוח שטר ממוני או מכוח תקנת חכמים? ..... רפ
סימן כ"ח - הערה בענין מקור "שויא אנפשיה חתיכא דאיסורא" ..... רפו
סימן כ"ט - שתי הערות בגדרי מצבה ..... רפז

סימן א׳

ספק ספיקא והגדרת הספק

ריש כתובות

א. כתובות ב׳. רש״י בד״ה ״בשני ובחמישי״ הסביר תקנת חז״ל לנישואי בתולה ביום ד׳ מחשש שיחזיקנה באיסור ולא חילק בין זינתה בספק לזינתה בספק ספיקא. בתוס׳ ד״ה ״שאם היה לו טענת וכו׳״ אמר ר״ת שהתקנה נעשתה לשתי נשים שהן בספק אחד (אשת כהן ופחותה מג׳ שנים) ולא פלוג בתקנתא. תוס׳ מבינים ברש״י בב׳ אופנים: א. אינה נאסרת אלא שיש חיוב לברר, שמא מצד האמת אסורה כי זינתה תחתיו. ב. התקנה נעשתה לשתי נשים שנאסרות מיד והוסיפו לתקנה לצורך בירור לכל הנשים. באופן א׳ היה קשה להם מדוע לתקן לצורך בירור של ס״ס, דגם אי לא נימא דמותר לגמרי ללא בירור - מדוע לתקן לכתחילה שמא נזדקק לבירור ושמא לא יזדרז לברר ויכשל באיסור דס״ס? ואופן ב׳ יוצר פיצול מחודש שאינו פשוט בל׳ רש״י. אבל לתוס׳ עצמם פשוט שלא תיתכן תקנה אם אין איסור מידי. ואין לומר דעדיין צריך לגשת לב״ד לברר, משום שלא מצינו בתוס׳ חילוק בין התקנה והאיסור, ומשום שמשמע בתוס׳ דלית להו כלל ענין של ׳מתוך כך יצא הקול׳, דכתבוהו רק בתירוץ השני לרש״י ולא בביאור ׳לא פלוג׳ דידהו.

ב. והר״ן כ׳ לחזק דברי רש״י - ״דכיון דמהימנינן ליה קים לן דודאי זינתה וכיון שכן איתרעאי ועלייהו דב״ד רמי למיקם עלה דמילתא...״. כלו׳, ס״ס דאיתרע הוא ס״ס מיוחד ועל ב״ד לבררו. לא שהוא חלש יותר מס״ס רגיל אלא שכבר נוצר מצב שאותו יש לברר. אין זה בירור מופשט אלא חל על מציאות שכבר נודעה. א״כ לר״ן מחלוקת רש״י ותוס׳ היא אם איתרע או לא. וצ״ל דיסודה הוא ביחס למעשה שודאי נעשה. לתוס׳ - הבירור הוא לגבי האיסור, ובזה עוד לא נודע דבר. אין קשר בין הביאה שהיתה לבין איסור. אין ערך עצמי למעשה אלא למשמעותו. אין בירורי רצון/אונס ותחתיו/לא תחתיו תנאים במעשה, שיעשוהו למעשה איסור, אלא הם גוף הגדרות האיסור. ולכן כשנודע שהיתה ביאה - לא נודע דבר בקשר לאיסור שעשתה שאוסרה על בעלה. מעשה עבירה הוא היכי תימצי לעבירה,

והעבירה היא המשמעות הרוחנית שנוצרה. ומעשה ללא משמעות אינו איתרע לענייננו. אבל לרש״י הבירור הוא לגבי מעשה, וודאי זינתה. נותר לברר באילו תנאים, אבל כל מעשה הביאה הוא האיסור ואין לחלק בין המעשה ומשמעותו. שהתקיימו התנאים איסור (תחתיו וברצון) הרי היה כאן מעשה של איסור. כשמשמעות המעשה איסור, אין מעשה ה״ת לחלות העבירה אלא העבירה בעצמה. לכן משנודע שהיתה ביאה - נוצר כבר מצב. יש כבר נושא לדיון, מה להוכיח. וזה האיתרע.

ועומק הענין אולי בשאלה מה גורם איסורה על בעלה - האם טומאה שחלה עליה או עבירה שעברה. מקור האיסור - ״לא יוכל בעלה ... אחרי אשר הוטמאה״. האם ביאת אחר בגופה חילל את גופה מלהיות לבעלה, ולפ״ז היתה כאן ביאת אחר ונותר לברר אם בתנאי איסור, [או אפי׳ אם לפני שייכותה לבעלה, אבל גופה ודאי עבר משהו ובו חלה טומאת ״הוטמאה״ שאוסרתה], וא״כ היה כאן משהו שצריך בירור וזו הריעותא, - דעת רש״י, או שעבירת ביאה אסורה שעברה על רצון ה׳ היא ה״הוטמאה״, וא״כ עדיין לא נודע דבר בקשר לעבירה - דעת תוס׳.

ג. אמנם נ״ל ששיטת הר״ן בכל מקום היא שצריך לברר כל דבר גם אם יכול להתירו ברוב, חזקה או ספק ספיקא. כלומר, שאיסור לא ניתר אלא שזוהי הנהגה שהתירה התורה לאדם ללכת בה, וכדרך שסובר רש״ש בשערי ישר א׳.

פסחים ד׳. גבי המשכיר בית לחברו בי״ד ולא נשאל אם בדק חמץ שאע״פ שחזקתו בדוק צריך לשאול אם אין טרחה, כ׳ הר״ן ״דלא סמכינן אחזקה דכל היכא דאפשר לברורי מילתא מברנינן״ וכן כ׳ בשם הרי״ף לגבי רוב. אבל עדיין יתכן שזה רק עיכוב לפני נסיון הבירור, אבל אחריו הוי היתר גמור.

פסחים ק״ח. הסתפקה הגמ׳ אילו ב׳ כוסות צריכים הסיבה - ראשונות או אחרונות ומספק כתבה ד״אידי ואידי בעו הסיבה״. כ׳ הר״ן -״ואע״ג דבעלמא קיימא לן איפכא דכל ספקא דרבנן לקולא הכא כיון דלאו מילתא דטירחא היא עבדינן לרווחא דמילתא כך פירשו ז״ל ולי נראה דע״כ בעי למיעבד הסיבה בכולהו דאי ניזיל לקולא אמאי נקיל בהני טפי מהני ואי נקיל בתרוויהו הא מיעקרא מצות הסיבה לגמרי״. רבותיו פי׳ דזהו לרווחא דמילתא ולא קיבל דבריהם משום שמשמע בזה דמעיקר הדין לא בעי הסיבה כלל משום ספק דרבנן. ונפק״מ דבדיעבד יצא, כפי שהסתפקו שם התוס׳ בד״ה כולהו וכו׳. אבל מה תי׳ הר״ן - דמיעקרא המצוה? הלא זהו דין ספק דרבנן לקולא! ע״כ שהר״ן מבין שספק לא מתיר איסורים או יוצר מצב דיני חדש אלא הוא רק הוראה למעשה שמסתמכת על כך שאם אפשר לפרש את המציאות (ובמקרה זה את ההלכה) באופן שתצא ממנו קולא או באופן שתצא ממנו חומרא, בדרבנן פרשה לקולא. אבל אם ינהג לקולא בד׳ הכוסות - לא פירשנו את המציאות כלל

כי אין אפשרות כזאת ולכן לא נוהג כאן הכלל דספק דרבנן לקולא. אבל רבותיו הבינו דזהו היתר גמור, ובין להסב לד׳ כוסות או לא להסב - א״צ להסב. אם כן מדוע כשאין טרחה רבה, כבהסיבה, פסקה הגמ׳ להסב בארבעתן? אולי זה כטרחת הבירור בבדיקת חמץ, ובמקומה. כלו׳, שאין זה נקרא עדיין ספק שיצטרך הכרע. אבל אה״נ י״ל דבזה תלויה שאלת התוס׳ אם צריך לחזור ולשתות בהסיבה או לא, דלר״ן אין כאן בכלל דין ספק דרבנן לקולא, ולרבותיו יש.

בענין קריאת מגילה בלעז, שיש בזה כמה חששות הלכתיים בפועל, כ׳ הר״ן ״הלא כל משכיל גם במילי דעלמא יבחר הדרך היותר בטוח ואיך לא נעשה כן במצותיו של הקב״ה ...״. והרי אם זהו ספק בדין דרבנן, איזה צד יש להחמיר בזה? ע״כ דאפי׳ הנהגת הספק יש מקום להחמיר בה, ומשמע דאין הספק הכרעה בחפצא ובמציאות. (ביו״ד קט״ז סע״ז בפ״ת הביא דעת האיסור והיתר שבעל נפש הרוצה להחמיר בכ״ש או בא׳ מס׳ גם מצוה היא, והביא דעת תורת האשם דחומרא שלא מצינו שהחמירו אמוראי כא׳ מס׳ או כ״ש היא אפיקורסות. ומסתבר ששורש מחלוקתם בהבנת היתר דרוב וכדו׳ אם נהפך להיתר או שהתירו לו לנהוג כך).

ד. ואזלי התוס׳ לשיטתייהו בכך שאין רואים איתרע כלל, בדף ט׳. ד״ה ׳ואי בעית אימא׳ שהקשו על ספק אחד ״ונוקמה בחזקת היתר לבעלה״, ותירצו שאין זה ספק שקול. ולכא׳ הרי הורעה החזקה כי ודאי היתה כאן בעילת אחר. אלא שלתוס׳ אין זה איתרע כלל.

אמנם יש מחלוקת אם יש חובה לבדוק כשאפשר ולא ללכת ע״פ היתר ס״ס (כללי ס״ס לש״ך סי׳ ק״י כלל ל״ה ובפ״ת שם שהביא חולקים וחילוקים על הרשב״א שמחייב בדיקה), אבל זה בהגדרת הספק, אבל אין זה קשור עדיין לשאלה אם אחרי שיש היתר זהו ממש היתר בחפצא וגם אם יתברר שהיה של איסור - לא היה זה איסור, או שזו רק הנהגה.

אבל התוס׳ הבינו מושג הס״ס באופן הקיצוני ביותר - מדוע שנעלה בדעתנו לבדוק? ׳ספק ספיקא׳ אומר שאין לפנינו שאלה. הספק השני ביטל את הספק הראשון ואין כאן שאלה. ענין הבתולים הוא ענין אישי של הבעל והלכה בגדרי כתובה וכדו׳ אבל לא קשור למעשי ביאה שלה.

ואזלי התוס׳ לשיטתייהו גם בענין אחר, בריש פרק שני דכתובות דף ט״ו: ד״ה ומודה, ודף ט״ז. ד״ה התם, שמקשים על רש״י ההולך לשיטתו הוא. המשנה אמרה שם שהאומר לחבירו שדה זו של אביך היתה ולקחתיה הימנו נאמן, שהפה שאסר הוא הפה שהתיר. ופי׳ רש״י שם שכל הענין עלה ביוזמת המחזיק בשדה, ומשמע שברגע שהבן יטען שהשדה שלו - אין כאן מיגו דאי בעי שתיק, כי הנושא כבר בדיון גם בלעדיו. ומקשים התוס׳: אז מה אם תובעו, הרי אין לו עדים, זה לא נחשב

שהנושא עלה. לרש״י, ברגע שיש איזושהי טענה של מישהו, זה מחייב התייחסות, זו קושיא, כעין מצב של ספק שדורש בירור. ואילו לתוס׳ אין בטענה ללא הוכחה משום ריעותא למצב הקיים. (רש״י שם בד״ה שהפה שאסר, ובד״ה הכא, ובדף י״ז: ד״ה וליתני מודה.)

ה. כ׳ בס׳ חרדים פרק ט׳ מצוה כ׳ שע״פ דברי רבינו יונה בשע״ת (ש״ג י״ז) שיש מ״ע לבחור בטוב, ומעלה זו היא מ״ע של ״ובחרת בחיים״, עפ״ז בכל עת שמזדמן לפני האדם איסור או ספק איסור והוא פורש מקיים מ״ע זו. אח״כ מביא דעת הר״ן בספ״ק דקידושין דסדא״ו מדאוריתא לחומרא, והסבר הר״ן בתשובותיו (סי׳ י״ג) שגם בעסקי העולם נזהרים ועאכו״כ וכו׳.

ומכל זה משמע דסובר בעל ״חרדים״ דספק איסור אינו כאיסור עצמו ומאותו מקור, ואפי׳ משמע קצת כרמב״ם בזה שהתורה עצמה אמרה נבילה ולא ספק נבילה וכדו׳. וא״כ קשיא ליה שיטת הר״ן ורש״י כיצד הספק דאוריתא, וע״ז ענה - מדין ״ובחרת בחיים״. ועוד קצת משמע דבספקות דרבנן וס״ס וכדו׳ אין מצוה להחמיר, שכל זה אמור לגבי מה שהתורה החמירה, ובספק שלה. ודלא כהבנת ה״קונטרסי שיעורים״ (בסוף מסכת קידושין) שזוהי מידת חסידות ולגבי כל הספיקות.

ו. ב״שערי ישר״ שער א׳ פ״ג הלך בדרך הפוכה מהביאור הנ״ל לתוס׳, ומשמע מדבריו דס״ס אפי׳ כהיתר הוא הנהגה שאומרת שמעיקר הדין אין איסור, אבל ראוי שלא להסתמך עליה. והוכיח שלא יתכן שהתורה לא אסרה ס״ס מלכתחילה, מאשם תלוי. והסתמך על גי׳ הרמב״ם בספ״ט מהל׳ טו״מ ולא גרס שהרמב״ם כותב שחייבי אשם תלוי אינם בכלל הספקות. וכן הק׳ מסוף פ״ק דשבועות (י״ט) מענין ב׳ שבילין, והרי גם שם כ׳ הרמב״ם במפורש שבטומאת מקדש עשו הספק כודאי (מפני חומרת כרת שבו?). ומלבד זאת, הרי גם אשם תלוי הוא דווקא בדאיקבע איסורא, כדכ׳ שם הרמב״ם.

ז. מהי דעת הרמב״ם במחלוקת תוס׳ ור״ן? בפ״י מהל׳ אישות סתם ״שאם היתה לו טענת בתולים ישכים לב״ד״. ובפי״ח מהל׳ איסו״ב ה״י ביאר טענת הבתולים שזהו דבר שמתחיל מרצונו לטעון - ״ ... וטען ... נאסרה ... אבל ישראל שטען״ וכו׳. ובפ״ג מהל׳ נערה בתולה לא כ׳ שיש איזה סדר של טענה שצריך הבעל המוצא פ״פ ללכת בו. וכן לא מוזכרת אפשרות שיטען וב״ד יבקש עדים. וז״ל הרמב״ם שם בהל׳ ו׳: ״כיצד הוצאת ש״ר הוא שיבא לב״ד ויאמר נערה זו בעלתי ולא מצאתי לה בתולים וכשבקשתי על הדבר נודע לי שזינתה תחתי אחר שארסתיה ואלו הם עדיי שזינתה בפניהם וב״ד שומעין ...״. האפשרות שהעדים באים מאליהם (בעקבות הוצאת קול, אולי) מוזכרת רק בהל׳ י״א שא״ז נקרא מוצש״ר אם הוזמו. ומכאן שדעת הרמב״ם כתוס׳ שאין על ב״ד לברר (כמו בדעת הר״ן) ואין על

הבעל לברר. זוהי זכותו לבקש עדים ולא חובתו, וודאי לא ענין הב״ד. בכלל, כל הענין הוא לברר מתי יש על הבעל דין מוציא ש״ר ומתי לא.

ומזה נ״ל דדעת הרמב״ם שתיקנו לכל הנשים שאם מצא פ״פ ישכים לב״ד ויאסרוה או יתירוה, שאין כל העולם בקיאים בהבדל שבין ספק לס״ס, ומשמע בהל׳ איסו״ב שם שב״ד שומעים טענתו וקובעים אם נאסרה עליו או לא, בשני המקרים. אמנם תחילת התקנה מצד האיסור - ״איקרורי דעתא״, אלא שאחרי שיש תקנה בגלל איסור, מורחבת התקנה גם לברר את ההיתר. וביאור דברי אביי הוא שב״ד מאמין לפ״פ כי אחרת לא היה על מה לדון לאף אשה. ואולי אפשר להסביר שזהו ה״לא פלוג״ של התוס׳, משום שלכא׳ ק׳ שתיקנו לכולם בגלל המיעוט.

ח. נ״ל שגם בשיטת הרמב״ם דספק דאוריתא מן התורה לקולא נחלקו הרמב״ם והראב״ד (שמודה לעקרון הזה) אם משום שאסרה תורה ודאי בלבד, והספק אינו בכלל האיסור (רמב״ם) או משום שהקלה התורה לנהוג בהיתר.

שהרי נפק״מ אחרי שאמרו חכמים דספק דאוריתא לחומרא אם זהו ביטול של הסיכון שהתורה לא אסרה לקחת, ולפ״ז חז״ל אמרו שתמיד צריך להחמיר ולא להסתכן באיסור (ראב״ד), או שחכמים בכל אופן עשו סיג והרחקה ממצב של ודאי אבל לא הרחיקו לכת בסיג זה (רמב״ם). לראב״ד, חז״ל התייחסו לאותו דין שהקלה בו התורה, ומה שהקלה אסרו. לרמב״ם, חז״ל לא יכולים להמציא איסור חדש בדבר שהתורה כלל לא אסרה, אלא עשו תקנה חדשה של הרחקה, אבל אינה נוגעת לכל הספיקות. למשל, בספק שאינו שקול מקילים (=לא עשו סיג). כגון בהל׳ כלאיים פ״י הל׳ כ״ז התיר הרמב״ם ספק כלאיים אחרי שבדק ולא מצאו, וכ׳ הכס״מ ״מפני שהוא מילתא דלא שכיחא״. ול׳ הרדב״ז ״אע״פ שלא הקלו בכל הספקות בזה הקלו שהוא קרוב לודאי״. לפי הנ״ל צריך לבאר דכלל לא גזרו. והשיג הראב״ד שם שאמנם ספק דאוריתא לחומרא רק מדרבנן, אבל לחומרא. ולפי הנ״ל מבואר.

ובהל׳ טו״מ פ״ט הי״ב השיג הראב״ד על הרמב״ם שכ׳ דס׳ דאוריתא מדאוריתא לקולא ומדרבנן לחומרא בל׳ ״זהו שיבוש גדול...״, ופשוט שהראב״ד לא השיג על דעת הרמב״ם, שלה הוא מסכים, אלא בענין המסוים שהל׳ י״ב היא פירוש לו, והוא הדין בהל׳ י״א שהרמב״ם כ׳ לגבי ספק טומאה שטהור, והסביר ״הואיל וחולדה וברדלס מצויין שם״ (גבי נפל ספק טמא שנפל לבור ומאהיל). כלומר שאינו ספק שקול אלא ספק שקרוב לודאי שמוציא מדי ספק סתם. ועל ההסבר לזה השיג הראב״ד שאין לחלק בספקות אם שקולין או לא, ואם היה צריך להקל במקרה שבהל׳ י״א ה״ז מדין ס״ס. אלא שהרמב״ם לא נזקק לס״ס שהרי כבר בספק אחד שאינו שקול אין סיג דרבנן לחומרא. ותימה על תימת

הכס״מ, לגמרי לא הבנתי דבריו שהק׳ סתירה בראב״ד. וב׳קונטרסי שיעורים׳ חילק בין איסור לטומאה לשי׳ הראב״ד, ותימה.

וכן בפ״ג מהל׳ מילה ה״ו נחלקו הרמב״ם והראב״ד אם מברכים על מילת אנדרוגינוס. לראב״ד זו הרחבה, ולכן מברכים. לרמב״ם זה חידוש, ולכן אין מברכים על חידוש דרבנן זה (שהרי אינו בגדר תקנה). ועי׳ עץ הדר, לראי״ה קוק, סימן כ״ה. אמנם בפרק א׳ מה׳ מילה משמע דאנדרוגינוס חייב במילה מדאוריתא לרמב״ם, וצ״ע.

ט. ולפ״ז ניחא גם מה דהק׳ בשער״י על ל׳ הרמב״ם בפט״ז מהל׳ אבות הטומאות הל׳ א׳ דמשמע שגם היתר ספק טומאה ברה״ר הוא דרבנן וגם איסור ספק טומאה ברה״י הוא דרבנן. ור״ל שהתורה לא קבעה דין בספיקה והניחה הדבר לחכמים להכריע. ולפי הנ״ל התורה הקילה לגמרי בכל ספק דאוריתא. אלא שכשחכמים באו לקבוע את סייגם דספק דאוריתא לחומרא ראו שהתורה עצמה הקילה בפסח בודאי ולכן לא ראו טעם לקבוע הרחקה. אמנם במקום אחר, בסוטה, דוקא החמירה התורה ועשתה ספיקה ודאי, ובזה סד״א מדאוריתא לחומרא. ומתוך כך קבעו לחומרא בדומה לסוטה, ולקולא בדומה לטומאת רבים. כלו׳ החילו סייגם רק ברה״י. אבל הראב״ד שם השיג דיש טעם אחר, ואזיל לשיטתיה כנ״ל.

וכן מובן עפ״ז כיצד מסיק הרמב״ם בפט״ו מהל׳ איסו״ב הל׳ כ״ט שאין השתוקי אסור בכל אשה אע״פ שהיא ספק ערוה לגביו מסברה שאחרת כל היתומים שלא הכירו אביהם לא היו יכולים להנשא מספק ערוה. והרי זו סברה של דין ובא להוכיח ממנה דין? ואימא אה״נ! אלא שלרמב״ם ספק וודאי הם ל׳ בנ״א ואמנם בערוה גם ספק ערוה אסור אבל אינה נקראת אפי׳ ספק ערוה בל׳ בנ״א. אינם מעלים ענין זה כספק, ואולי זהו גם פירוש ״איקבע איסורא״.

וכן בפי״ח מהל׳ איסו״ב הי״ז שהקלו בשבויה ע״פ עד א׳ ואפי׳ קרוב או שבויה שעמה. ובי׳ לפי שאיסור כל הספיקות כולן מד״ס. אבל סד״א לחומרא! וכיצד ע״א שהוא קרוב ונוגע בדבר מוציא מדין זה? אלא שהוא מחליש הספק ועושהו ספק שאינו שקול, וע״ז לא גזרו. מה שצ״ב הוא ל׳ ״לפיכך הקלו בשבויה״ והול״ל ״לפיכך הקלו״ סתם או ע״פ ע״א וכדו׳ משום שזה דין להקל בכל ספק שאינו שקול. וי״ל דע״א ונוגע וכו׳ אינו נחשב בכל התורה בכה״ג ולכן א״ל דיחליש הספק, קמ״ל דמשום היותה שבויה הקלו בשבויה להחשיב גם את זה כמחליש לספק. משמע מהגמ׳ בכתובות כ״ג. שעל השבויה מקילים בגלל מצבה ומחפשים פתחים לקולא. א״כ בזה לא גזרו. והראב״ד יסביר כאן שקולת שבויה היא דבר יוצא דופן שמבטל כלל חז״ל דסד״א לחומרא, ולא דרך זה שהספק אינו שקול ולכן לא חלה

גזירה, אלא ענין מיוחד בשבויה לתלות לקולא.

י. וכ״כ הרמב״ם בתשובה (מובאת בהל׳ שבת לרב קאפח עמ׳ תקע״ו ובתשובות קנ״ד) ״וכבר ביארנו בכלל העיקרים שבארנום שכל הדברים מותרים מן התורה זולתי מה שנתברר איסורו (כוונתו לספק סוטה, למשל, או לחייבי אשם תלוי) ושאמרם סד״א לחומרא אינו אסור אלא מדבריהם לא מן התורה ובפירוש אמרו ממזר ודאי אסרה תורה וה״ה בכל איסורי לאוין״. כלו׳, כל התורה כדין ספק ממזר, שהתורה דיברה בדוקא ולא חל איסור כלל על ספק. [וכ״כ הר״ן ספ״ק דקידושין דממזר הוא מקור הרמב״ם.]

והקשה ב״קובץ ביאורים״ לשב שמעתתא על הש״ס מהר״ן והרשב״א שכן כתבו, וביותר שהרמב״ם עצמו כתב כך בתשובה. אבל הרמב״ם אל כתב שזהו המקור.

ומיושבת עפ״ז קושיית המוהרי״ט והפני יהושע והש״ש, המובאת בשב שמעתתא, מדוע לרמב״ם צריך פסוק להתיר ספק ממזר. ומדוע לא תירצו כך? אולי לא הבינו כנ״ל שהתורה הקלה בספק, ולא רק שלא החמירה והותירה הדבר לשיקול דעת חכמים.

וכ״כ ב״חוות דעת״ סי׳ ק״י בקונטרס ״בית הספק״ בתחילתו, אלא שהוסיף שלפ״ז גם בעשה צ״ל שהתורה דיברה בדוקא, בוודאי. כגון אתרוג, בתולה מעמיו יקח ואכילת מצה. וזו כחומרא היוצאת מתוך קולא (לגבי אכילת מצה - אם צריך ודאי מצה תצא חומרא לשני הצדדים, כי בספק הרי זה גם ספק חמץ, ואיך יותר מדאוריתא לאכילה או בקיום? אמנם במצה יש דין מיוחד של שימור). וההסבר הוא שדיברה תורה כלשון בנ״א, וכשאמרה ״נבלה״ התכוונה לדבר שכששואלים עליו מהו, עונים ״נבלה״ ולא עונים ״איני יודע״. אמנם מביא שם בסוף דברי מהרי״ט שכ׳ דספק דאיכא לברורי ודאי אסור מדאוריתא. וההסבר לפ״ז הוא שאנשים לא עונים ״איני יודע״ אלא מבררים ואז עונים. אלא שכשהבירור ארוך וכרוך בטרחא עונים ״איני יודע״, וא״כ זהו ספק.

ובספר ״עץ הדר״ לראי״ה קוק בסימן י״ד חילק בין ספק בדיני המצוה לבין ספק בעצמות המצוה, כאתרוג מורכב.

ובדרך אחרת - אם אינך יודע שאת זה אסרה תורה כיצד תאסור? איסורי התורה ודיני התורה הם חידוש. אם החידוש קיים וידוע הוא מחייב. אם לאו - מהיכא תיתי? הר״ן כ׳ שזו סברה כי גם במילי דעלמא מרחיקים בספק. אבל בזה דעת הרמב״ם היא שחז״ל הם הקובעים חומרת הדבר וקובעים הסייגים. וגם י״ל דבמילי דעלמא יש לאדם חילוק בזהירות בין וודאי לספק, וכך במילי דשמיא יש חילוק בין הנאסר מסייג לבין הנאסר מצד עצמו.

א"כ מהו ל' ספק דאוריתא לקולא מדא' אם יש מקומות שזה יוצא לחומרא? י"ל דספק הוא ל' חסרון. מסתפק בזה ולא עוד, די לו בזה. ספק הוא פגם בודאי. ספק דאוריתא לקולא משמעותו שהטלת ספק (קושיא, גריעותא בעובדה) בודאי אכן מחסירה אותו ופוגמת את שמו. הוא כבר לא יוגדר כודאי. אין המשמעות קולא בהתנהגות בני האדם אלא קולא וחסרון בחפצא או באיסור, ערעור של העובדה.

אמנם לשון "קולא" קצת קשה באופן זה. ואולי צ"ל לחוו"ד שהכל רק באיסורים. גם לא ברור שלשון זו כתובה באיזשהו מקום.

אבל הראב"ד לא פי' כך אלא שחז"ל החמירו במה שהתורה הקלה. והוא בהנהגת האדם.

יא. שיטת רש"י בסוגיין:

א. רש"י ד"ה בשני ובחמישי כ' "ושמא היא זינתה תחתיו" ולא כ' ברצון. מדוע?

ב. תוס' ציטטו את רש"י (ד"ה "שאם") "ויבואו עדים שזינתה ברצון" וסיום זה אינו ברש"י.

ג. רש"י כותב "ושמא היא זינתה תחתיו ונאסרה עליו" ולא "ונאסרת עליו", או "ותאסר עליו".

נ"ל שיש לפי רש"י ב' איסורים: א. איסור מיידי, עד שיתברר. וזה גם בס"ס כי אין עדיין גדר ס"ס עד שינסו לברר. ואולי אף יבואו עדים ויפתרו ספק אחד (לא כנודע ביהודה) או אולי ב' הספיקות. וגם אם לא יבואו - לזה נאמרו דברי ר' אלעזר בדף ט'. דלגבי פ"פ נאמן ואוסרה עליו אם הוא ספק אחד. מדוע? כדכ' שם רש"י ד"ה נאמן לאוסרה עליו - "ואע"פ שאין הדבר הזה יכול להתברר אלא על פיו ...", כלו' דינו של ר' אלעזר הוא רק אחרי הבירור כשכבר סומכים רק על פיו כי לא מצאו עדים . ואביי הוכיח בדף ט': מכך שקודם כל נאסרת עד סוף הבירור. כלו', שנאמן לאוסרה כעת ע"פ טענת פ"פ. וזהו מה שכ' רש"י בד"ה "אלא לאו לאוסרה" שם: "אלמא כי אתי וטעין אסרינן לה עליה" - עם הטענה נאסרת. וזהו "שלא יקרר דעתו ויקיים את האסורה לו" בינתיים. והרי עד סוף הבירור אסורה לו!

אבל התוס' לא סברו שנאסרת בינתיים, כנ"ל, ולכן הבינו ברש"י שהחשש הוא לאחרי הבירור.

וכן משמע קצת בר"ן שכ' "ואע"ג דכי לא משכחי סהדותא במילתא שריא לבעלה משום תרי ספיקי ..." שתותר לבעלה רק אחרי שיעבור זמן סביר להגעת עדים. אלא שהר"ן סבר שהתקנה היא לב"ד שיבררו ורש"י סבר שהתקנה היא לבעל - גם עד הבירור וגם לעצם הבירור ולאחריו.

א"כ לרש"י יש דעה קיצונית יותר לגבי מהות הספק. ספק הוא איסור כל זמן שלא נעשה נסיון בירור. וכך גם ס"ס. ספק הוא צורך לברר. טרם הבירור אין לו

מעמד בפנע״צ. לר״ן התקנה היא כדי שיבואו עדים לב״ד, לרש״י התקנה היא כדי שיבוא הבעל לב״ד ויתחיל התהליך - איסור ובירור והכרעה. לר״ן הבעיה מתחילה בגלל האיתרע, לרש״י הבעיה מתחילה מכך שנודע לו שאין בתולים - לא מכך שהס״ס אינו טוב כאן אלא מעצם הצורך לברר. לרש״י ההוכחה בדף ט׳ - אם איתא דלא מהימן לא תאסר עליו בינתיים. ולר״ן - ״אם איתא דלא מהימן כי אתא קמן לא שקלינן וטרינן במילתא כלל דאדרבה משתקינן ליה שלא להוציא לעז עליה״. לר״ן - מצב ס״ס הוא היתר אלא שאם אפשר לברר מבררים. בס״ס דאיתרע אולי גם תאסר בינתיים. לרש״י - מצב ס״ס הוא איסור עד שמיצינו את יכולת הבירור ואז יחול ההיתר.

ובזה מובנת שיטת רש״י בספקות בכלל. לרש״י ספק דאוריתא מדאוריתא לחומרא כי ספק זהו ספק לאדם וא״כ זו בעיה של האדם. בתורה אין ספקות, התורה כתבה דינים ברורים, ואם נפלאת היא - ממך. ולפ״ז אין היתר עד שתברר, כי זו הגדרת הספק - הצורך לברר.

ולכן כ׳ בקידושין ע״ג. ד״ה ואב״א הני וכו׳ דכל ספיקי איסור איסורא הם, אלא דאין לוקין על אזהרת ספק. וכן ביבמות פ״ח: ד״ה ה״ד וכו׳ דאפי׳ באיסור ספק (לאפוקי מ״איסור מפורסם״ בל׳ רש״י, וכן לא קראו ״ספק איסור״. זהו איסור אלא שמסוג אחר, והספק הוא אי-פרסומו וגילויו לאדם) ודאי כפינן ליה.

אבל בחגיגה ד׳. ד״ה ״אתא קרא למעוטי ספיקא״ כ׳ ״מהיכא תיתי לן לחיוביה״ גבי פטור הטומטום בעליה לרגל ששאלה הגמ׳ מדוע איצטריך קרא למעוטי ספיקא. ומה כ״כ פשוט לרש״י שהספק לקולא? ולפי הנ״ל יובן שהרי חילוק עצום יש בין ספק שנובע מאי ידיעת האדם, שחובה לבררו, ושם ספק בו אומר איסור וחובת בירור, לבין מה שמוגדר באופן אובייקטיבי בשם ספק ולא תלוי בבירור האדם. זוהי מציאות חדשה, כמסקנת הגמ׳ לגבי האנדרוגינוס ״דבריה בפנע״צ הוא״. ומדוע הוא מותר? כי התורה אסרה ספק משום שזו בעיה של האדם, וחוסר ידיעה לא משנה מצב, אבל כאן אין חוסר ידיעה אלא מצב חדש, וזה ודאי לא נקרא זכר ומה״ת לחייבו בעליה לרגל? [מרישא הו״א דהחילוק הוא בין לפרוש מאיסור לבין לחייב בקום ועשה. לחייב צריך ראיה. לפרוש מאיסור זה חלק מהאיסור, שעניינו אזהרה מכישלון, וכל זהירות בכללא. אבל זהו חידוש הלכה למעשה, ואחרי ההבנה הנ״ל בדעת רש״י - הראשון עדיף.]

חילוק זה מבואר במחלוקת ר׳ יוחנן ובר פדא בגדר פלגס, המובאת במנחות דף צ״א: .

א. אמנם ביבמות איירי בלהוציא אבל זה רק לאחר שכנס באיסור.

יב. ולפ״ז דעת הרא״ה הפוכה לגמרי מדעת רש״י, דכשבא לפרש ע״פ רש״י מסקנתו היא שתיקנו לספק אחד אבל רק בגללן לא היו מתקנים אלא כיון ד״כולהו איכא סירכא דחששא דלמא אתי סהדי תיקנו בכולהו״. בעוד שרש״י רוצה לברר, הרא״ה רוצה להשאירו בס״ס אלא שעלולים לבוא עדים. א״כ לרא״ה ס״ס הוא היתר גמור וא״צ לבררו.

יוצא מכל זה שדעת הרמב״ם, התוס׳ והרא״ה מקצה מזה ודעת רש״י מקצה מזה, ודעת הר״ן בתווך וקרובה יותר לרש״י.

יג. וע״פ כל זה מה שרצה השב שמעתתא בשמעתא א׳ פ״ד לתלות מחלוקת הראשונים בענין סד״א אם מן התורה או מדרבנן במחלוקת האמוראים בחולין ט׳: שרבא סבר שמדמים סכנה לאיסור ובשניהם נזהרים בספק ואביי מחלק בינהם, - אינו מוכרח. שם מדובר בספק רחוק מאוד (שדוקא במקום שנקב הזאב היה מקום נקב. ומוכח מספ״ק דמכות מר״ע ור״ט שהיו שואלין דילמא במקום סיף נקב הוה, שזה ספק רחוק מאוד), ויתכן שנחלקו בשאלה אם דין סד״א לחומרא, ואין זה משנה אם מדאו׳ או מדרבנן, זהו סיג והרחקה, ובזה דומה לסכנה, ואז אולי צריך להרחיק בכל ספק, כמו בסכנה, או שדין סד״א לחומרא הוא הלכה מחודשת בדין ספק, ואז אין ללמוד מספק סכנה, שלא ע״ז נאמר דין סד״א. והראיה שבספק טומאה ברה״ר לא התייחסו כאל סכנה. וע״ז ענה רבא שבאמת מצד ההבנה שספק כודאי משום החשש היה צריך להחמיר אבל גזירת הכתוב להקל. (ולכן משתמש רש״י בל׳ גזיה״כ).

גם יתר הנפק״מ, כגון אם החייב מספק מוציא י״ח הודאי ואם נחשב הספק כמי שכבר יצא אם נתברר שחייב, ועוד, למ״ד סד״א מדאו׳ לחומרא - תלוי במחלוקת הנ״ל אם הספק הוא הרחבת החיוב או דין מחודש.

סימן ב׳

טענת אונס בביטול התנאי בגיטין

ובתוכו יסוד דין "אונס רחמנא פטריה"

כתובות ב׳: - ג׳.

א. בשיטמ״ק בשם הרא״ה ובריטב״א, שניהם בריש כתובות, ובמל״מ הל׳ מכירה פי״א ה״א כתבו דדין אונס בגיטין שמדאוריתא מבטל הגט הוא רק באונס בקיום התנאי אבל לא שבביטולו יתקיים הגט. ומסברה י״ל שעשה תנאי כדי להשאיר לשיקול דעתו כי אין עדיין גמי״ד בשעת מעשה, וכעת גם אין גמי״ד (הוכחה לכך במעשה), שהרי נאנס, ולכן א״א לומר דהוי גט.

ויש להוכיח דבר זה מסוגיין דהרי טעם תקנת רבנן דאין אונס בגיטין משום פרוצות שייך גם בנאנס ונתבטל התנאי ולכן י״ל דדין דרבנן קיים גם בזה דאין טענת אונס ולכן אפי׳ אם נאמר דהוי גט מדאוריתא - מדרבנן לא הוי גט. אבל בהסבר לכח התקנה - ״אפעינהו רבנן לקידושין״ הרי צריך כאן פעולה הפוכה - להחיל קידושין ולבטל הגט. ותקנה כזו לא מצאנו. ואם אכן הדין הוא דיש טענת אונס כי אין תקנה בזה כי לצנועות אין תועלת בתקנה זו אלא לפרוצות, לא הו״ל לרבא למימר כללא דאין אונס בגיטין. ומכאן שאין בזה הו״א דמדאוריתא אמרינן דהוא גט אלא רק בנאנס בקיום התנאי דמדאוריתא אינו גט.

אבל במלבושי יו״ט בקונטרס משפטי התנאים כ׳ ע״פ העיטור דבביטול התנאי באונס הוי גט.

וב״חידושי הגרנ״ט״ הוכיח דכן היא דעת הר״ן בקידושין פרק האומר שהביא הירושלמי במקדש ע״מ שאכנסך ביום פלן ונאנס דנחלקו ר״י ור״ל אם אונסא כמאן דעבד (ר״ל) או לא (ר״י). וחילק הר״ן בין קידושין לגירושין שבקידושין יש גם דעת האשה ולה לא איכפת באונסא דידיה. והוכיח מזה ששם מדובר בנתבטל התנאי. ולכאורה ק׳ על הר״ן דהרי יש לחלק, משום שמצינו בתנאי זה, אבל אולי בתנאי אחר אין מחלוקת. ותנאי זה מיוחד הוא משום שמעֵבר להיותו תנאי הוא דרך רגילה, זהו הסדר - אחרי הקידושין כונס. תנאי זה הוא רק לזירוז והבטחה, וכמו שבזמן הרגיל די״ב חודש כשנאנס אינו מעלה לה

מזונות ואין תביעה כלפיו מצד זמן שתיקנו חז״ל כך אין תביעה כלפי המתנה מצד זמן שתיקן הוא כשנאנס.

ויש להוסיף שאפ״ל שמדובר כשכנסה מיד אחרי האונס וכמעט מוכח לגמרי שהאונס הוא זה שעיכב, או מכך שרוצה לכנוס ובא הענין לפנינו.

אבל כ׳ הב״י וב״ח וש״ך חו״מ סי׳ כ״א דאינו רק לקידושין אלא לכל דבר. וכן משמע מהירושלמי שם (פ״ז ה״ו מגיטין) מדצירפו ענין אונס של ייבוש הנהר לגבי התשלום לספינה שהמחלוקת זהה דתלאום במחלוקת רשב״ג ות״ק במשנה. א״כ המחלוקת רחבה יותר, אבל ק׳ לתלות שאלה זו במחלוקת ר״י ור״ל, והירושלמי תלה מחלוקתם במחלוקת ת״ק ורשב״ג, ושהבבלי לא יפרש כלל שטענת האונס היא להלכה גם מדאוריתא גם בביטול התנאי.

ב. חילק ר׳ נפתלי (ב״חידושי הגרנ״ט״) בין תנאי שהוא סיבת המעשה לתנאי שאינו כזה. ה״ז גיטך אם לא באתי לסוף יב״ח – ברור שהוא סיבת הגט, שלא תעגן, ולכן מוכרחים את קיום התנאי שהוא קיום המעשה (ולא שביטולו הוא ביטול המעשה) ואפי׳ מת לא תנשא עדיין. אבל ה״ז גיטך ע״מ שתתני לי מאתיים זוז אמרינן דודאי נתנה לו, שלא גירשה בגלל המעות. וכן מקודשת ע״מ שאכנסך לסוף יב״ח אין הזמן סיבת הקידושין וגם הרא״ה יודה לר״ן שכשנאנס ולא כנס ה״ז כאילו כנס (שהרי רוצה לכנוס ולא נתבטלה הסיבה) ולכן דימה הר״ן דין זה לכל תנאי רגיל.

וק׳ על דבריו: **א.** הר״ן דימה דין זה לה״ז גט אם לא באתי לל׳ יום ונאנס ולא בא, והרי גם בזה התנאי הוא סיבה, ואינו דומה לע״מ לכנוס לסוף יב״ח. ויותר מזה שהרי זהו כדין הרא״ה בנאנס ולא בא כשהתנה שיבוא, ומדוע אמר שלא נחלקו? ועדיפא מדין הרא״ה שגם על זה יש לשאול מה סיבת הגט באם אבוא.

ב. בירושלמי גיטין פ״ז הלכה ו׳ שהוא מקור הר״ן – מחלוקת ר״ל ור״י שם, תלה הירושלמי מחלוקתם במחלוקת ר׳ אבא ורב נחמן בשוכר ספינה ויבש הנהר אם חייב בתשלום או דילמא אנוס הוא, ושם ברור ש״התנאי״ – הלא-אמור של קיום הנהר הוא סיבת העסקה, וא״כ זה שונה מכונס לסוף יב״ח, ומשמע דאין זו הסיבה לדין המיוחד של תנאי שנתבטל מאונס כאילו נתקיים.

ג. סיבה היא דבר אישי ולא מוחלט ויתכן שיש לו ענין מעכב דוקא בתאריך מסוים ולכן קבע זמן לכנוס וכדו׳. איך נדע מה עיקר ומה טפל בתנאי ואולי המעות עיקר אצלו!? אלא שצ״ל לשיטתו דזהו אמדן דעת אבל מדוע דוקא כשהתנאי הוא סיבה יש אמדן לעיכובא, והלא יכולות להיות סיבות רבות לעיכובא!?

ג. הרב ״נתיבי ישורון״ על כתובות סי׳ ג׳ חילק בין אנן סהדי שהוא כתנאי שבאונס א״צ לקיום התנאי כי יש תנאי

הפוטרו כשנאנס (הר״ן) לבין סברה שכן דעת רוב בנ״א אבל אינו כתנאי ולכן לא יוכל להפטר מקיומו אפי׳ כשנאנס (הרא״ה).

וק׳ לי על זה: **א.** הרי לכא׳ יש עוד אפשרות חוץ מקיום התנאי מרצון וביטולו באונס - ביטולו ברצון. א״כ איך יש אנן סהדי שמשעת התנאי כאילו אמר - אם זה יתבטל באונס הרי זה כנתקיים, או - תנאי מבוטל, הרי יתכן שלא ירצה לקיים התנאי וגם יהיה אנוס מלקיימו. יתכן שאינו רוצה בגירושין וגם נאנס. אלא מאי? כאילו התנה שאם ירצה ויהיה אנוס ה״ז כנתקיים, א״כ זה תלוי ברצונו ונתון לשיקול דעתו ואין כאן אנ״ס!?

ב. בפשטות דברי רש״י ג׳. ד״ה דמדאוריתא וכו׳, שהסביר מדוע יש אונס בגיטין מדאוריתא והביא לזה קרא ד״ולנערה לא תעשה דבר״, משמע דהוא מכח כללי התורה שלא יחול הגט כשתנאו נתקיים באונס, ולא מהערכת כוונת התנאי. וזה לא מתאים לפ״ז לא לר״ן ולא לרא״ה ששניהם סוג של אומדן דעת.

ומה שבי׳ הרב ״נתיבי ישורון״ בסי׳ ד׳ שרש״י כ׳ כן רק לדמות יסוד טענת אונס דאינו חשיב כפשיעה דלא הו״ל לאסוקי אדעתיה, הוא דבר ק׳ בל׳ רש״י כי משמע שזהו הביאור הישיר לכך דלא הוי גיטא ולא על דרך הדמיון, דא״כ היה לו לפרט וגם כ׳ ד״ז כהמשך לד״ה. ״ולנערה״ וגו׳ הוא דין דאונס רחמנא פטריה ולא יסוד ועקרון, וזהו ל׳ ״טענת אונס״ כלו׳ פטור ולא גדר. וכן משמע בנדרים כ״ז שאונס הוא מצב של פטור, זהו דין ותוצאה ולא סוג של מעשה שגורר אחריו דין.

ד. א״כ מהו פטור האונס שכאן?

התורה פטרה את הבעל שנתקיים גיטו מאונס ממשמעות גט, מלהפסיד את אשתו. התורה פטרה את הבעל מלהעלות לה מזונות באונס, בריש כתובות.

ונ״ל דמשום כך לא העלתה הגמ׳ דין זה של נתבטל התנאי מאונס כי הגדרת האונס הוא דין פטור ואין האונס יוצר מעשים ומצבים. כשרבא אמר דין אונס בגיטין הוא דיבר על אונס כזה שהגט יתבטל כשקיומו ע״י תנאי שנתקיים באונס, ולא היה צריך לפרט דאינו בנתבטל מאונס [וטענתו לקיים הגט ע״י קיום התנאי ולחייבו], שזו אינה טענת אונס. טענת אונס היא לפטור כשהמחייב נעשה מתוך אונס. וכדכ׳ רבים - אונס רחמנא פטריה ולא חייביה. מה מצינו בטענת אונס בתורה? פטור על מעשה שנעשה באונס. והתורה הוסיפה לבאר שאין אשמה באנוס - ״כי כאשר יקום איש על רעהו ורצחו...״, ומכאן הבנו שמשמעות הפטור היא לדאוג לכך שלא ינזק האנוס בגלל אונסו. כלומר, השלכות מעשה שבאונס - לפטור. בנדרים כ״ז. - שלא ינזק בממונו בגלל שקיום התנאי נעשה באונס.

רבא אמר דבריו בקיצור שצריך להיות מובן - ״אין אונס בגיטין״ - כי

כולל בתוכו טענת האונס הרגילה שנפטור הטוען לקיום התנאי מאונס מלהחשיב גיטו.

ה. ומתורצת בזה קושיית ר׳ חיים המובאת בברכת שמואל (כתובות סי׳ ג׳) איך יבטל הגט ע״י טענת נתקיים התנאי באונס דהא בעינן תנאי כפול ונהי דתנאי ״אם לא באתי״ בטל כי נתקיים באונס, הרי גם הצד דלא הוי גט חסר כי א״א לקרוא לזה ״באתי״. שלפי הנ״ל האונס אינו הגדרה חדשה למציאות אלא דין של פטור, והכל כפי שנעשה נעשה. (וא״צ לתרץ כדתי׳ דעיקר כלשון ראשון, ושני הוא רק חיזוק).

ולביאור ר׳ חיים ועוד אחרונים דדין התורה הוא דבאונס אינו מעשה כלל ק׳ מדוע צריך טענת אונס, דמשמע מרש״י ועוד שהדבר תלוי בטענה, הרי ב״ד צריך לברר דבר זה, וזה עיכובא בגט מצד האמת ולא מכח טענתו. וכן יש להקשות על המפרש דהוא כאנן סהדי או שכן הבנת רוב העולם שב״ד צריך לטעון, וודאי לראשונים שפירשו באפקעתא דרבנן שאינה בפועל אלא שמוותר על טענתו, ואיך יוכל לוותר ויהפוך תנאו להיות מקוֻים? הרי אנ״ס מועיל רק אם אין מקום לבחירתו ושיקו״ד, אלא שלנו ברור שכך הוא מרגע ההתניה.

ו. אלא שצ״ב דהרי התנאים הם כפי מה שהתכוון, ע״פ האומדן, ומה זה קשור לדין מוחלט של התורה לגבי אונס, הרי יכול להתנות שבאונס גם רוצה שיחול וכן להיפך!? וי״ל שעצם הבעיה נובעת מהקושי לברר רצונו וכוונתו. שהרי יתכן שגם בלא האונס לא היה מקיים התנאי. א״כ צריך להשאר במצב של ספק (ואכן כך הבין ה״פני יהושע״ אלא שהגמ׳ אמרה דמדאוריתא ״לא הוי גט״, וקצת קשה לפרש דלא הוי גט ודאי). התורה הסבירה גדר אונס, שלכאורה לא שייך לכאן. ״צעקה הנערה״ וגו׳ פשוט לתורה שצעקה. זהו אונס דמצינו. אבל כאן הרי מראש התנה והשאיר אפשרות פתוחה של ביטול מרצון. א״כ התורה הגדירה האונס ע״פ הבעת ההתנגדות למעשה. זוהי הטענה שכאן שהיא משמעותית כי היא זו שמגדירה המצב כאונס שבתורה. ע״י אמירת ״חזו דאתאי״ או טענתו לאונס מוכיח את האונס, כמובן כשיש מעשה אונס. הרי התנאי יכול להיות שרירותי, ולא מצינו שחילקה הגמ׳ וביארה ש״אם לא באתי״ הוא בדוקא ולא להיפך (דוקא דוגמת הרא״ה היא בלהיפך), א״כ לא צריך שתהיה סברה כללית של בני אדם בזה. ע״כ דנותר רק לסמוך על טענתו, וזה מה שאמרה תורה: כשיש מעשה באונס אבל יתכן שגם ללא האונס היה עושהו – הלֵך אחר טענתו. הצעקה מוכיחה התנגדותו, הטענה. הֲשווה רש״י בין הגמ׳ בנדרים כ״ז., ששם ברור שעשה התנאי כדי לכבול עצמו ולא כדי להשאיר אפשרות אחרת ולדחות החלטתו, לבין הגמ׳ בכתובות ג׳. שתתכן גם בתנאי של דחיית החלטה, ולכן זה רק ע״פ דרשת הפסוק ״ולנערה לא תעשה דבר״.

נדרים כ״ז ״וכ״ת קטלא שאני״ - ההתייחסות לעונש, לחיוב ופטור. וכן בתשובה כ׳ רש״י ד״ה ״ולרבא״ - ״דאמר אנוס הוא ופטור״. ההתייחסות לדין ולא לגדר. לא כ׳ ״וכ״ת לעונשין שאני״. ומהו החיוב בגט? ע״פ טענתו. אם טוען הרי הוא מתנגד וגם בנד״ד מביע דעתו מהו חיוב לגביו.

ז. בדומה לזה כ׳ בשיעורי ובחידושי ר׳ שמואל וכן ב״דברות משה״[ב] אלא שכתבו שדין אונס הוא שלא חלים שום דינים וחלויות ממעשה שבאונס. וזו שוב התייחסות לאונס כמצב. ומנ״ל הא? ולא כך משמע בגמ׳ וברש״י בנדרים שם כנ״ל. וכן מל׳ הרמב״ם בהל׳ איסורי ביאה פ״א ה״ט משמע דזהו פטור מעונשים וחיובים - ״אנוס פטור מכלום מן המלקות ומן הקרבן וא״צ לומר מן המיתה שנאמר ולנערה וגו׳״. וגם כאן בענייננו - חוב הוא לו. וזו פשטות ל׳ ״אנוס רחמנא פטריה״ שזה **פטור לגברא** ואינו גדר בכח מעשה האונס. (ורמז בל׳ רחמנא דוקא).

אלא שכ׳ שם ב״דברות משה״ שכ״ז בתנאי דלהבא אבל בתנאי דמעכשיו א״א לפרש כך שהרי כבר חל הגט ואין בתנאי כזה החלת דינים, ובזה מוכרחים לפרש שסיבת ביטול הגט באונס היא בגלל אמדן דעת המתנה דבכהא״ג לא התנה.

אבל ק׳ שהרי הגמ׳ בכתובות ב׳: לא חילקה בינהם והביאה יחד ב׳ סוגי התנאים, וכן רש״י כ׳ דבריו באופן כללי על כל אונס בגיטין ולא חילק. וכן הקשה בעצמו מהגמ׳ בנדרים כ״ז. שהגמ׳ מקשה לרבא מדין דמעכשיו.

ח. אמנם ע״פ מה שכ׳ הרא״ה בשיטמ״ק הנ״ל - ״וכשנאנס ולא קיימו הרי הוא כאילו נאנס על עיקר המעשה למפרע״, א״צ לחלק, שגם בתנאי דמעכשיו התנאי אינו תוספת חיצונית של גמירות דעת מוגבלת אלא מאחר שהתנה כאילו הוסיף פרט במעשה הגירושין, ה״ז כאחד מחיובי התורה בתהליך, וככזה יש לו דין שזה צריך להיות שלא מאונס. אבל הרמב״ם פ״ח ה״א כ׳ ״ויש לה להינשא לכתחילה אע״פ שעדיין לא נתקיים התנאי ואין חוששין שמא לא יתקיים...״, ואם לא נסתיימו הגירושין - כיצד מותרת? וגם לרש״י ולחולקים על הרמב״ם בזה הוא רק משום דחוששין ולא מסיבה עקרונית שהגירושין עדיין לא חלו.

וי״ל ע״פ מה שכ׳ ר׳ שמעון שקאפ בחידושי גיטין סי׳ ו׳ שהתנאי אינו בירור אלא מציאות מיוחדת, שבחר בה המתָנֶה, של ספק גירושין וקידושין, ומהותם בינתיים קידושין או גירושין ״קלושים״. והרי אם לא נסתיימו כיצד מותרת?

ב. ריש כתובות

נ"ל דבי' הדברים הוא שהחלק החסר הוא עצם היכולת להכריע. כלו', יש בתנאי שני חידושים: **א.** שיש אפשרות א' וב'. **ב.** שבינתיים יש מצב ביניים.

אם אין חוששין לביטול התנאי - מצב זה מספיק להתחתן על פיו. ובמה חולשתו? שיש אפשרות, לא שכיחה אמנם, שמצדו או מצד המציאות התנאי לא יתקיים. ולפ"ז 'אין חוששין' הוא קולא והכרעה על פי נוסח התנאי. כלו', בעצם אמירתו מעכשיו, שלכא' אין לזה נפק"מ, גילה דעתו שרוצה לקיים התנאי, ומחזק הקיום בדרך של ספק ותנאי. כשהתקיים התנאי באונס התקיים עניין א' מהתנאי, הבירור שאכן היתה מגורשת מ"עכשיו", אבל הענין הב' שקיום התנאי יכריע ויוציא ממצב ספק מגורשת למצב ודאי מגורשת התקיים רק באונס ופטריה רחמנא מהחיוב שנוצר כעת. א"כ מדוע לא נפרש שנמשך מצב הביניים? כי אם גזיה"כ שלא נעשתה הכרעה א"א לומר שנתקיים התנאי. לא משום שמעשה באונס אינו מעשה אלא שהתורה ביטלה משמעותו בגלל הכלל שלא יכול להגרם הפסד (-חיוב) ממעשה שבאונס.

והדברים מדוייקים בל' הרמב"ם -

"כשיתקיים התנאי תהיה מגורשת משעת נתינת הגט לידה".

כ' בל' הויה, נוצר משהו בהכרעה הזאת, זו מציאות ולא רק בירור. וזה מדלא כתב "נודע שמגורשת" או "נודע שהיתה מגורשת משעת" וכו'.

ט. עפ"ז מיושב עוד מה שהק' הרב נתיב"י על דרך זו מדין הרא"ה שגם בתנאי שביד האשה, כגון "אם לא תבואי", יש טענת אונס מדאוריתא. והרי יכול לתת לה בע"כ אז מה הפסול מדיני הגט כשנתקיים התנאי בע"כ (אם לא שלא היתה כוונתו בתנאי שיהיה באונס, כאן סהדי וכדו')? אבל לנ"ל התנאי הוא עוד אחד מחיובי התורה בתהליך, שמצב הספק שנוצר לבינתיים יוכרע, ואין זה רק גילוי מילתא למעשה הגירושין. ולכן אע"פ שעצם מעשה הגירושין יכול להעשות בע"כ, אבל מצד מעשה התנאי צריך שיהיה מעשה שמוציא המצב מספק לודאי, ומעשה זה כבכל דיני התורה צריך להעשות מרצון ולא מאונס.

ומדוע באונס דאחרים אין דין "פטריה"? משום שאין לאחרים נגיעה של חיובים כמו לאיש או לאישה, שלזה שוו. האחרים המקיימים התנאי הם רק היכי תימצי לחיובים של האיש והאשה. וי"ל גם שטענת החיוב באונס דאשה היא גם טענתו ולא יכולות להיות טענות מנוגדות שהרי לפי הנ"ל כל הבסיס לטענת אונס הוא טענת העושה שזה היה בניגוד לרצונו, והטענה עצמה היא בלבד זאת שיוצרת את מצב האונס (שבהגדרתו הוא הניגוד שבין הרצון למעשה).

אמנם בל' הרא"ה אפשר לפרש שהכל ענין של אומדן דעתו ולא מוכרח כנ"ל ולכן יתכן שזו דעת רש"י בלבד המפורשת בזה.

י. לר״ן – בנדרים כ״ז ד״ה וכ״ת קטלא שאני כ׳ שטענת האונס היא משום דלא עלה על דעתו דבאופן זה התנה. ולשיטתו הלך בקידושין שצ״ל שכשם שבקיום התנאי מאונס הולכים ע״פ אמדן דעתו או ע״פ נאמנותו בניגוד למה שקרה למעשה, כך בביטול התנאי. לא שאומרים שמעשה שלא נעשה – נעשה, אלא שא״צ במעשה. מדוע? הר״ן מבין שהתנאי הוא רק תוספת הגבלה לחלות בגלל העדר גמירות דעת. א״כ כשיש גמירות דעת א״צ בקיום התנאי בפועל.

המחלוקת בין ר״ל ור״י שבירושלמי לפי הר״ן תהיה עפ״ז רק לגבי תנאי שנוגע באדם אחר אם גם תנאי כזה הוא רק העדר בגמי״ד המתנֶה (ר״ל), ו״כמאן דעבד״ זהה גם לכמאן דלא התנה כלל, או שהוא הגבלה במעשה עצמו, והמעשה לא נסתיים (ר״י). לר״ל אין קשר בין המעשה לתנאי, אין התנאי גורע מן המעשה. התנאי שייך להשלמת גמי״ד. גם אם אדם אחר טוען – התנאי הוא כהבטחה, לגביו, שלא גורמת דבר בחלות המעשה. המעשה, לר״ל, הוא פשוט ואין תנאי חל עליו. תנאי חל רק על המחשבה. ״אם ... אינני מתכוין״ ולא ״אם ... לא יחול״.

לר״ן י״ל דגם ר״ל וגם ר״י אזלי אליבא דרבא, ולרב הונא שחולק על רבא בנדרים אם אפ״ל דבכה״ג אינו אונס כלל (שהרי זה כל ענין התנאי. ובזה כדברי ר׳ נפתלי טרופ הנ״ל) וכדמשמע מדברי רבא ״אנוס הוא״, שזה חידוש ביחס לרב הונא.

וכך צריך ליישב דברי הירושלמי הנ״ל שמחלוקת ר״ל ור״י מקבילה למחלוקת ת״ק ורשב״ג שבמשנה, לר״ן: כשנותן גט עם תנאי התלוי בה הרי זה כקידושין שצריך את הסכמתה, ומה לי אונס דידיה מה לי אונס דידה?!

יא. ר׳ חיים בענין ביטול התנאי (סטנסיל בגיטין) אזיל לשיטתיה ומקשה על מחילת תנאי – נהי דאפשר לבטל התנאי אבל חסר מעשה התנאי.

לר״ן אפשר לתרץ שהרי סובר שבנאנס בביטול התנאי הוי כקיים, הן לר׳ יוחנן והן לריש לקיש. ויש לבאר דאינו ממש כקיים אלא שא״צ בקיום כי כל ענין התנאי הוא חסרון בגמירות דעת, וכן פירש הר״ן בנדרים כ״ז., ולכן אם ברור שנאנס או שמחל א״צ לקיים התנאי למעשה. התנאי, לשי׳ הר״ן, הוא העדר גמירות דעת במעשה, וביטוי לגמי״ד יכול להיות תחליף לקיומו.

אבל ר׳ חיים הבין גם באונס שבקיום התנאי שכל מעשה הנעשה באונס כאילו לא נעשה כלל, ומשום כך בטל הגט מדאוריתא. ולשיטתו מקשה במחילת התנאי.

ואכן הר״ן על כתובות ע״ג (ל״ג: בדפי הרי״ף) פי׳ המחילה כתנאי פתוח יותר מלכתחילה ונתון להחלטה עדיין. (כנ״ל דתנאי הוא חסרון בגמי״ד). חידש הר״ן שם גדר של תנאי להנאתו. כלומר, תנאי שאינו תלות אלא רווח נוסף וההתייחסות אליו מלכתחילה חלשה

יותר, לא כ״כ לעיכובא, ודעתו מלכתחילה שיוכל למחול.

יב. אבל לשיטת הרמב״ם א״צ לפרש דהוא משום אומדן דעתו אלא כנ״ל להרא״ה ורש״י וכו׳ שהתנאי הוא כתוספת על המעשה וגדריו אינם דוקא כגדרי המעשה (כגון הנ״ל דיש טענת אונס לאשה בתנאי דגיטין אע״פ שבקבלת הגט מקבלת בע״כ) ולכן אע״פ שזה משפיע על כל המעשה לקיום או לביטול יכול לבטל ולמחול כדבר בפנע״צ בלא קשר לגדרי מעשה הגט. וזה יכול לעשות גם בלא עדים, שאע״פ שזה משפיע ישירות על מעשה הגירושין אין זה חלק מהם וא״צ לגדריהם (עי׳ הל׳ אישות פ״ז הכ״ג ודלא כראב״ד שם שמצריך עדים. וכרמב״ם פסק השו״ע). וכמו״כ גם היא יכולה לבטל התנאי ולמוחלו שאין זה חלק מהגירושין עצמם אלא עיכוב צדדי (הל׳ גירושין פ״ט ה״ט ודלא כראב״ד שם שכ׳ שהפיוס הוא רק ממנו לבטל הגט שבידה).

יג. אולי י״ל עפ״ז דבזה נחלקו הקצוה״ח והצמח צדק בסי׳ כ״א בקצוה״ח, בשידוכין על תנאי שישאנה עד זמן פלוני ואם לאו ישלם, אם ישלח לו קנין סודר, ולא נשלח בזמן מחמת אונס שכ׳ הצ״צ דאמנם פטור אבל אם לא נתקשר עם אחרת צריך לישאנה או לשלם, שברור שזה בגלל האונס. וחילק בזה בין שידוכין לקידושין שבהם אין להם עליו כלום. וע״ז הק׳ הקצוה״ח ב׳ קושיות א׳ על החילוק בין שידוכין לקידושין וב׳ על כך שכ׳ שבקידושין אין מחילה וביטול אלא בקידושין אחרים.

והנה לגבי השידוכין י״ל דהבין הצ״צ שהתנאי הוא חסרון בגמי״ד והיכא דיש אומדנא דע״ז לא התנה יש טענת אונס, כלו׳ חיוב על החתן מצד ההבטחה. ולעומתו הבין הקצוה״ח שטענת אונס היא מדין ״פטריה״ ולא שמלכתחילה לא לכך התנה, ודין ״פטריה״ ברור שאין כאן כי רוצה לחייב אחר.

ולגבי יכולת המחילה בקידושין אין לפרש דפסק הצ״צ כרשב״א שרק בקניינים יש מחילת התנאי, שהרי כקו׳ הקצות - זה נגד הרמב״ם והטושו״ע. אלא שבקידושין בכה״ג דשידוכין כפי שהיה המעשה הרי קודם לא נתקיים התנאי ורק אח״כ אומרת לו ש״לא איכפת לה במה שלא קיים תנאו בזמנו״, א״כ איך יחולו קידושין? מכח מה? אבל ל׳קצות׳ התנאי הוא ענין בפנע״צ והבין שמחילה יכולה להיות גם אחרי, ואז יהיה קיום לקידושין. ולצ״צ באומדן דעת המתנה א״א לכלול מחילה שתבוא אחרי הזמן שעליו מדובר במעשה הקידושין. שונה גמירות דעת של הסכם אנושי כבקניינים מגמירות דעת של יצירת חלות ודינים.

נספח לסימן ב'

בעניין אונס רחמנא פטריה

נשאלתי על המהרש"א כתובות ג. על התוס' "ולדרוש להו דאונס שרי" בתרא, שכתב בסוף דלא קשיא כיצד למדו התוס' שאישה היא קרקע עולם גם ברצון מהא דדרשו להו דבאונס שרי, דהרי גם הן עושות ברצון אחרי שחושבות שאונס אסור כרצון, וע"ז שאל כיצד אפ"ל דהוא כרצון הרי למעשה זה אונס? ! והשבתי שצ"ל דהמהרש"א הבין שפטור האונס הוא משום חסרון במעשה שלא נעשה מתוך בחירה, אבל מעשה של האומר אסור ועושה - נעשה מעשה איסור מתוך בחירה. שם איסור, למהרש"א, אינו משמעות נפרדת מן המעשה, אלא אחד הוא עם המעשה, מעשה איסור. לא מעשה חיצוני-טכני בתוספת משמעות, אלא דבר אחד. וזהו מעשה איסור ברצון. מעשה באונס עם הסכמת הלב למשמעות של עבירה, הרי זה כמעשה ברצון, למהרש"א, שאונס הוא בתום הלב שבוחר לא לעשות עבירה ומכריחים אותו. ואין לומר דלמהרש"א אונס הוא פטור על תום לב, שהרי אילו יכלו שלא לעשות המעשה כלל וודאי לא היו עושות.

ולא זכיתי להבין דברי המהרש"א הללו.

גם דרך ביאורו קושיית הגמ' ע"פ התוס' קשה לי להבין, ד"ונעקריה" מבוסס אצלו על המשך הגמ'. ובעניין האונס נ"ל שהוא פטור שהתורה פטרתו מעונש או תוצאה.

ולגבי ראיית התוס' נ"ל, שהבינו התוס' שקרקע עולם הוא משום שזה אופי מעשה ביאה של אישה תמיד, גם כשאין מכריחים אותה. והמהרש"א לא רצה לומר כן, כי התורה חייבה תמיד גם את האישה. אבל נ"ל דלתוס' שם ביאה איכא, ושם גילוי עריות ליכא, שבגילוי עריות ל' התורה על האישה - "ערות אחותו גילה" וכדו'.

סימן ג'

דרך פעולת "אפקעינהו רבנן לקידושי מיניה"

כתובות ג'., גיטין ל"ג., גיטין ע"ג., יבמות ק"י., ב"ב מ"ח:

מבוא

א. שיטת רש"י: הקידושין הם מצב, והיה זמן שע"פ דעתנו ודאי היו קידושין.
כל הפסקת קידושין היא עקירתם.
בגט דאוריתא גזיה"כ דהעקירה מכאן ולהבא, אבל בגט דרבנן אין גזיה"כ זו ולכן העקירה למפרע, והגט דרבנן נצרך לעקור "קידושין-לכאורה".

ב. שיטת התוס': מצב הביניים הוא של קידושין על תנאי רחוק, ולכן כשיפקיעו תהא עקירה למפרע של הכל.
הגט הוא רק היכי תימצי.
שורש מחלוקת ר"י ור"ת.

ג. שיטה שבתוס' רא"ש, ברמב"ן ובהרא"ה: ההפקעה אינה מופעלת למעשה אלא היא איום שמחמתו גומר דעתו לגרש בגט זה.

ד. שיטת הרשב"א: ההפקעה היא רק חיזוק שמופעל על צד של ספק קלוש שמא ההפקעה כאיום לא פעלה.
עקרונית, כח ההפקעה מכח תנאי בקידושין, ועוקרת הכל למפרע, והיו יכולים להפעילה גם בלא גט, אבל מעשית חז"ל קבעו שלא להשתמש בה לבדה, שלא לסמוך עליה.

ה. שיטת הרמב"ם והשו"ע: כל הפקעה אחרי שחלו קידושין אינה עוקרת דבר למפרע, ופועלת כמשלימה את הגירושין.
ההפקעה היא יחס משפטי מכאן ולהבא, והגט הוא גט דאוריתא לכל ענין.
השלמת ההפקעה היא רק לזכויות הקידושין שעוד נותרו אחרי מתן הגט.
סיכום ונספח הלכתי לגבי שימוש ב"אפקעינהו" האידנא

ו. סיכום שיטות הראשונים.

ז. מתי תהיה אפשרות להשתמש ב"אפקעינהו" כהיתר או כסניף להיתר? - ביאור השיטות בתוס'.

ח. דרך אחרת בתוס' - צריך רצון של הבעל לגרום להפקעה.
קשה להכריע בין ביאור זה לבין הבי' שרצון הבעל מובנה בתוך הקידושין כתנאי, וע"ד שתזנה לא קידש (אם יפקיעו חכמים). בבי' זה בתוס' תליא יכולת השימוש בהפקעה ביוזמת ב"ד.

ט. האם הפקעה בטעות חלה או חוזרת? בפשטות, השאלה תתכן רק לר"י שבתוס'.

י. אולי במציאות מסויימת תחול הפקעה בהוראת טעות של ב"ד גם לשיטת הרשב"א, והוא משום שיש לה גדר אנוסה.
נפק"מ להתירה לבעלה הראשון.
הרחבה לביאור שיטת הרשב"א.

מבוא

"כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושין מיניה". כלל זה מופיע בכמה מקומות בש"ס, בחלקם גם בענין מתן גט שיש בו פסול כלשהו. הפקעה זו צריכה ביאור באיזה אופן פועלת, אם עוקרת קידושין למפרע, ואם כן - כיצד נתייחס בדיעבד לכל התקופה שבין הקידושין לגט, על כל הנפק"מ שבכך. ומצאנו שנחלקו ראשונים בכך, וכך יש לפרש שיטותיהם:

א. שיטת רש"י: הקידושין הם מצב, והיה זמן שע"פ דעתנו ודאי היו קידושין. כל הפסקת קידושין היא עקירתם. בגט דאוריתא גזיה"כ דהעקירה מכאן ולהבא, אבל בגט דרבנן אין גזיה"כ זו ולכן העקירה למפרע, והגט דרבנן נצרך לעקור קידושין-לכאורה.

בכתובות ב'-ג' בענין גט על תנאי שנתקיים התנאי באונס, כגון ה"ז גיטך אם לא באתי מכאן ועד י"ב חודש ונאנס ולא בא, מסקנת הגמ' שהוא גט. ול' בגמ' שם ג'. - "ומי איכא מידי דמדאוריתא לא להוי גט ומשום צניעות ומשום פריצות שרינן אשת איש לעלמא אין כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושי מיניה א"ל רבינא לרב אשי תינח קדיש בכספא קדיש בביאה מאי איכא למימר שויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות".

כ׳ שם רש״י בד״ה ״כל המקדש״ – ״כל המקדש אשה על דעת שהנהיגו חכמי ישראל בישראל הוא מקדשה שיהיו קיימין קידושין לפי דברי חכמים ויהיו בטילים לפי דברי חכמים על ידי גיטין שהכשירו חכמים״, ובד״ה ״ואפקעוה רבנן לקידושין״ – ״כשיבא גט כזה אחריהם״. בדברי רש״י ישנה סתירה לכאורה. אם הקידושין בטילים, מדוע צריך להכשיר הגט, ואם צריך להכשיר הגט, הרי יש לגט משמעות רק אחרי קידושין, ומדוע צריך לבטל הקידושין, לעקור אותם – ״ועושה מעות מתנה מעיקרן...״ ״צריך אתה לומר שמעיקרן לא יהו קידושין״, כל׳ רש״י בהמשך? וא״ת שחכמים עוקרים רק במצב שיש גט פסול, וזהו תיאור מצב בלבד, תנאי לעקירה, אולי דבהכי תלה דעתו ברבנן כשקידש, א״כ אין משמעות לכך שזה גט, ומהו הלשון של גט שהכשירו חכמים. וברש״י שם בד״ה ״קדיש בביאה מאי״ מפורש יותר – ״... בשלמא על ידי גט כשר אע״פ שהקידושין קיימים עד עכשיו גזירת הכתוב היא שהגט כורתו ומתיר איסורו מכאן ולהבא אבל זה **שאינו גט מן התורה ואתה מכשירו מפני** דעתו של זה שקידשה על דעת חכמים ושביטלו על פי חכמים צריך אתה לומר שמעיקרן לא יהו קידושין ...״. איזה צד כשרות יש בגט פסול? משמע מרש״י שאין הגט רק היכי תמצי להפקעה אלא שהוא עושה חלות. לשם מה היה צריך רש״י להאריך בתיאור התהליך בגט כשר, והשוואה בינהם?

על כן צריך לראות בלש׳ רש״י מס׳ הנחות יסוד:**א.** כעת אנחנו מתייחסים לתקופה שבין קידושין לגט זה כתקופה שלא היתה בה אשת איש. עקירה למפרע.**ב.** יש דין מיוחד לגט פסול. גט זה פסול מדאוריתא וכשר מדרבנן. גט דרבנן אינו גט כשר אך גם אינו כלליא גט כלל. וזהו חידוש שצריך ביאור, מהו כח גט פסול.**ג.** בהשוואת פעולת גט פסול לגט כשר כתוב ברש״י שאופן פעולת כל גט הוא ע״י עקירה. אין הגט מסיים תקופת הקידושין אלא עוקר מצב הקידושין. אין הדבר דומה לקנין חפץ שדרכו להמכר לאחר זמן, אלא הצ״ל ע״פ הסדר הנובע ממהות קשר הקידושין שרק המות מתיר, אמנם גזירת הכתוב שגט יכול לעקור קידושין זהו מעין מקח טעות וגזיה״כ שפועל רק לעתיד. רש״י כותב שפעולתם של גט פסול וגט כשר זהה, וההבדל בינהם הוא אם העקירה פועלת מעתה ואילך או למפרע. ללא הסבר זה לא יובן מהו המקום בכלל להשוואה בינהם כשהכשר פועל כגט והפסול עוקר קידושין, וכן לא תובן לשון עקירה בגט כשר.**ד.** מלשון רש״י ״שיהיו קיימין קידושין לפי דברי חכמים ויהיו בטילים לפי דברי חכמים ע״י גיטין שהכשירו חכמים״ משמע שמתאר את סדר הדברים בגט פסול ולא שֶׁמונֶה אפשרויות שונות. רש״י משיב לשאלה כיצד נעקרו קידושין אם היתה להם תקופת חלות, תקופת קיום. ברור שבתקופה שבין קידושין לגט פסול היו הקידושין קיימין, ע״פ מבט מאותה נקודת זמן, ורק אח״כ נעשתה

פעולת ההפקעה למפרע. אשה שזינתה בתקופה הזאת, אחרי ההפקעה נוצר מצב שלמפרע לא היתה אשת איש, ולא יקיימו בה דין חנק. אבל זהו מבט מנקודת הזמן שלאחר ההפקעה בלבד. לפניה, אילו נשאלו חכמים אם היא אשת איש ודאי היו עונים שכן, וכך היה. אומר רש"י שאם היה מצב של קידושין, מצב כזה יכול להתנתק, להעקר, רק ע"י גט. החידוש של התורה שקידושין יכולים להבטל הוא חידוש שנאמר רק בגט. ה. על כרחך שלמצב כזה של "קידושין לכאורה" סובר רש"י שיש איזושהי חלות, והראיה שצריך גט כלשהו, להכשיר את הגט הפסול. אומר רש"י שודאי היתה איזושהי חלות בתקופת הביניים משום שהיו אז קידושין ממש ולא קידושין התלויים ועומדים לחול ע"פ תנאי, וגם כשעוקרים למפרע - פעולת העקירה נעשית עתה. וצ"ב כיצד גט פסול פועל לעקור קידושין כאלו. ו. עוד משמע ברש"י שהקידושין הם מצב. יש מעשה קידושין ויש מצב קידושין, תוצאה מהמעשה, והמצב הזה מתמשך עד לעקירתו. כך מבין רש"י את הכריתות שבגט. זה לא שינוי מצב בלבד אלא כריתת כל הקשר העתידי, היחס שאמור להמשיך. ז. מלשון רש"י בד"ה "קדיש בביאה מאי" - "ואתה מכשירו (לגט) מפני דעתו של זה ..." משמע שלא רק עצם הפקעת הקידושין מקבלת כוחה מכך שתלה דעתו בדעת חכמים, אלא גם הכשרת הגט הפסול ע"י חכמים, הקביעה שאין אונס בגיטין.

ועפ"ז הסבר דעת רש"י כך הוא: מכיון שגט פועל עקירה היה צריך להיות בכל גט שיעקרו הקידושין למפרע, אלא שגזיה"כ שהגט כורת מכאן ולהבא בלבד. כאשר זה לא גט מדאוריתא - ליכא גזיה"כ זו ולכן יעקור למפרע. אבל כיצד יעקור בכלל, הרי אינו גט? חכמים הכשירוהו מכח דעתו שתלה בהם כח לעקור קידושיו. הכח הזה יכול לבוא לידי ביטוי בב' אופנים: א'. בקידושין שלא כהוגן, מיד בשעת הקידושין שלא יחולו.ב'. בגט פסול.אם מצינו עקירה אחרי שחלו קידושין - בהכרח לומר שזה גט. יש גט שהתורה הכשירה ויש גט שחכמים הכשירו. ההבדל בינהם בזמן החלות. "כל דמקדש" וכו' הוא חידוש גדול שאדם יכול למסור מצב מתמשך של קיום קידושיו לחכמים, ויותר מכך שחכמים יכולים לעוקרם לאחר זמן. אבל רש"י לא מסביר שנעקרים מכח הפקרת הממון כעת, שהרי ממון זה אולי כבר לא קיים[ג], אלא שהסתירה שיש בין מעשה הקידושין וחלותו לבין ההפקעה מעיקרא מתיישבת בכך שגם מעשה הקידושין חלה בהם. לכאורה היה די בכך שדעת הקידושין חלה בהם, אבל הרי היה מעשה שביטא גמירות דעת אחרת, גמי"ד לקדש, ומעשה מוציא מידי מחשבה, וזו קושיית הגמ' תינח דקדיש בכספא וכו'. ותירוץ

ג. וכן הקשה הגרי"א הלוי הרצוג בספר "תחוקה לישראל ע"פ התורה" - א', עמ' 89.

הגמ׳ הוא שגם פירוש משמעות מעשה זה תלה בחכמים, ויש דרך אחרת לפרש את אותו מעשה. בבא בתרא מ״ח: פירט רשב״ם יותר את אופן פירוש המעשים למפרע. אי אפשר לפרש שהכל הוא כתנאי ארוך בקידושין בלבד כי אז אין צורך בגט, ומכל סיבה שיראו חכמים לעקור הקידושין - העקירה תעשה מכח אותו תנאי. ומדוע הצריכו חכמים גט? מכיון שהיתה תקופה של קידושין לכאורה שסותרת את רעיון העקירה מלכתחילה. כדי לבטל חלות זו צריך גט, ככל קידושין. אמנם די בגט דרבנן כי הקידושין נעקרין למפרע כלא היו.

כלומר, ״קידושין לכאורה״ ניתרים ע״י גט דרבנן[ד].

למסקנה יש לפי רש״י גט של חכמים ולא גט פסול. ולכן כ׳ - ״כשיבא גט **כזה** אחריהם״. וכן בגיטין ל״ג כ׳ - ״... ע״י גט כזה ... אפקעינהו לקידושין בגט דדבריהן״. וכן משמע קצת מהפירוש שמביא בשם רבותיו שקידושי כסף דרבנן וכו׳, ששיטת רבותיו היא שקידושי דרבנן נעקרים ע״י גט דרבנן, ודחייתו לשיטתם היא מצד זה שקידושי כסף אינם דרבנן אבל לא שהגט אינו דרבנן[ה].

ב. שיטת התוספות: מצב הביניים הוא של קידושין על תנאי רחוק, ולכן כשיפקיעו תהא עקירה למפרע של הכל. הגט הוא רק היכי תמצי. שורש מחלוקת ר״י ור״ת.

על הנקודה המסויימת של חלות מלכתחילה של קידושין בתקופת הביניים חלקו התוס׳. התוס׳ בגיטין ל״ג. ד״ה ״ואפקעינהו״ הקשו איך מחייבים

ד. תוספת ביאור: התורה קבעה שאי אפשר להפסיק מצב קידושין ללא גט. מנין? - ״ספר כריתות״, היינו כדי להפסיק קידושין צריך מעשה של כריתות, כורת = עוקר, כך לשון רש״י. אבל מדאוריתא א״א להכשיר גט כזה, ובכל אופן חכמים רוצים להפסיק הקידושין, ולכן צריכים להכשיר את הגט. אמנם מדאוריתא הוא פסול ואיך הם יכולים להכשיר? ע״י עקירה למפרע. אבל היתה חלות כלשהי בינתיים והתורה אמרה שלבטל ד״ז צריך גט!? יש לחלק בין דין הגט לבין הגט. דין הגט, היינו ספר כריתות, מתקיים בגט שהכשירו חכמים לצורך דין זה, אבל הגט עצמו פסול מלגרש בו, שאין לו גדר הגט המגרש מן התורה. בגט כלשהו יקיימו הדין שלא להפסיק קידושין ללא גט.

ה. יש לפרש שיטת רש״י כך גם לענין עד מפי עד שכשר בעדות אישה שכ׳ בשבת קמ״ה: ד״ה ״לעדות אשה״ שקולת רבנן היא משום עיגונא וכל דמקדש וכו׳, דמדאוריתא רק ידיעה על מיתת הבעל מתירה אשה, ומשום עיגונא עשו חכמים ידיעת עד מפי עד כידיעה ברורה. דין המיתה מתקיים, והוא המתיר אשה, אבל הנאמנות לגבי המיתה אינה מתקיימת וחכמים קיבלו נאמנות זו מתוקף כוחם להפקיע קידושין מעיקרם. ומדוע צריך עמפ״ע למיתה, אחרי הפקעה? כי ההפקעה מתייחסת רק לנאמנות. וכמו בגט - זה סוג נוסף של גט, גט דרבנן, כך גם במיתה - זה סוג נוסף של מיתה כביכול, כלומר - של בירור מיתה, בירור מיתה דרבנן.

אשת איש שזינתה והרי זו התראת ספק. ותירצו תירוץ ראשון בשם ר"ת דרוב אין מגרשים נשותיהם, וודאי לא באופן הזה, ותירוץ שני של ר"ת "דאוקמינן אחזקתה שהיא עכשיו נשואה". ולרש"י הרי בזמן הקידושין היו לגמרי קידושין ע"פ מבט מאותו הזמן ולכן אין צריך לא לרוב ולא לחזקה כדי לא לדונם בגדר ספק קידושין. אם היו קידושין על תנאי - לא היה צורך בגט כלל שהרי אלו קידושין מותנים ועומדים, וכשלא התקיים תנאם - בטלים. וא"כ לר"ת צ"ל שבגלל גט פסול קבעו חכמים שאין הקידושין כדת משה וישראל, ולא שיש איזו משמעות עצמית לגט הפסול. לר"ת הגט הוא רק היכי תמצי לעקירת הקידושין.

יוצא שנחלקו תוס' ורש"י גם בהגדרת תקופת הביניים, דלרש"י היתה לזמנו תקופת קידושין, ולתוס' היתה תקופה של ספק קידושין עם חזקת קידושין או רוב, עד שנודע אחרת לרש"י האפשרות של גט היא חידוש, היא לא דבר צפוי, לא המשך טבעי לקידושין בדומה לקניין נכס שלעתים גם נמכר, אלא התקשרות הגוף שפשטותו להמשך. לתוס' כל דבר הפיך הוא כמותנה ועומד, אלא שההתייחסות אליו לא צריכה להיות כזאת למעשה שהרי כל דבר מבוסס על רוב וחזקה.

מביאים שם התוס' מחלוקת ר"י ור"ת אם יכול מלכתחילה לחפות על בת אחותו שזינתה ולטהר ממזרים ע"י שיגרום למצב שבו אפקעינהו רבנן לקידושין מעיקרא. לר"י, שיכול, צ"ל שהתקנה היא כלל הקבוע ע"י חז"ל, והיא מעיקרא דדינא, ולר"ת שאין יכול משום שלתקנה תיקנו ולא לתקלה, צ"ל שהתקנה היא כלל של חז"ל שצריכים חכמים שבדור להפעילו ולעשות ההפקעה, וכשזה לתקלה - לא יפעילוהו. ובלשון ר"ת - "... אי ידעינן שלכך מתכוין לא מפקעינן קדושין מיניה דלתקנה עשו חכמים ...". ההפקעה בכל דור ועל סמך תקנת חז"ל שביחס לפסול הגט.

ג. שיטה שבתוס' ראש, ברמב"ן ובראה: ההפקעה אינה מופעלת למעשה אלא היא איום שמחמתו גומר דעתו לגרש בגט זה.

דרך נוספת מצינו בראשונים, ומחודשת היא ביחס לפשט לשון הגמ'. וז"ל הרמב"ן בחידושים למסכת כתובות ג'. - "ושמעתי דקא מתרצים הא קאמרינן א"כ שויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות, ואין אדם עושה בעילתו בעילת זנות, הלכך גמר ויהיב גיטא מעכשיו כדי שלא יפקיעו רבנן קדושיו שלא תהיה בעילתו בעילת זנות. ולא למימר דעקרוה. וכן נמי בקדושי כספא עקרו רבנן לקדושי מיניה ותהיה בעילתו בעילת זנות, ומשום הכי גמר ומבטל תנאי ואונסיה". וכן בתוס' ראש, ובשטמ"ק הביא דעה זו בשם רמב"ן וראה. משמע שיש איום שיכול

להתממש, אבל בנד"ד הוא לא ממומש, והגט הוא גט כשר דאוריתא לכל דבר, אחרי קידושין גמורים. מתי גמר ומגרש?א. בשעה שצריך התנאי להתקיים ומתקיים רק מחמת אונס - וברגע זה מבטל תנאי לגמרי (כך משמע ברמב"ן), או ב. שמלכתחילה תנאו כולל גם אפשרות של אונס (כך משמע ברשב"א בכתובות ג') או ג. שמחליט לקיים את התנאי, ושאף אם לא היה אנוס היה מקיים את התנאי, וממילא לא האונס הוא המעכבו (כך משמע ברמב"ן, ואולי נקט ב' דרכים). וכנראה, יסוד דברי הראשונים - בגמ' ביבמות ק"י. שהוזכרה שם הסברה - "וכיון דבעל אחליה לתנאיה" בענין המקדש אשה על תנאי שאין עליה נדרים או מומין, והכל משום שאינו רוצה שבעילותיו תעשנה של זנות, כך פי' שם בתוס' ד"ה בההיא וכו'. אמנם תוס' לא פירשו כראשונים אלו בענין גט פסול, ואף לא הביאו שיטתם שכל ההפקעה היא רק איום. וי"ל שלתוס', ע"פ הנראה מד"ה לפיכך וכו' שם, יש חילוק בין ביטול הקידושין מתחילה, שבא מכוחם של חכמים לעקור דבר מן התורה, לבין הפקעת קידושין אחרי שחלו שבאה מכח המקדש, שתלה בחכמים בכעין תנאי. חילוק זה הוא משינוי לשון הגמ' ביבמות שדילגה על "כל דמקדש אדעתא" וכו', כדכ' שם התוס'. לכן גם שונה האיום, שבביטול מתחילה חושש מכוחם לעשות בעילתו בעילת זנות, אבל בהפקעה בדיעבד זה חידוש לומר שחושש מבעילת זנות, שהרי היו קידושין גמורים בינתיים, וביטולם הוא רק ע"י הכח שלו שנתן לחכמים.

ד. שיטת הרשב"א: ההפקעה היא רק חיזוק שמופעל על צד של ספק קלוש שמא ההפקעה כאיום לא פעלה. עקרונית, כח ההפקעה מכח התנאי בקידושין, ועוקרת הכל למפרע, והיו יכולים להפעילה גם בלא גט, אבל מעשית חז"ל קבעו שלא להשתמש בה לבדה, שלא לסמוך עליה.

כ' הרשב"א בחידושיו לכתובות ג'. "ואם תאמר מ"ש מטבע במים שאין להם סוף דלא אפקעינהו רבנן לקידושיה משום עגונות יש לומר דבכדי לא מפקע להו רבנן לקדושיו אלא היכא דאיכא בידה גיטא כדהכא אי נמי בעד אחד מעיד שמת בעלה דההיא נמי משום תקנת עגונות היא... ועיקר טעמא דכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו כו'... ואף על גב דכי אתי בעל תצא מזה ומזה והולד מן האחרון ממזר גמור כדאיתא התם בפרק האשה רבה היינו טעמא משום דלא אפקעינהו רבנן לקידושין לגמרי אלא משום דסמכינן אדיוקא דאיתתא... ומ"מ מעיקרא לא אפקעינהו רבנן לקידושין אלא משום סרק צעד אחד אבל בכדי בטבע במים שאין להם סוף לא תקינו... מקום שחלו קדושין ברצון חכמים והשתא הוא דמפקעי להו אי

איכא סרק גיטא אין אי לא לא וה"נ לאו אפקעותא גמורה אלא משום דאמדינן ליה לדעתיה דבעל דאסקה לדעתיה לאונסיה ומדאבעי ליה לאתנויי ולא אתני ש"מ אחולי אחליה לאונסיה... והכא הכי קאמר שויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות וכי היכי דלא לשוינהו רבנן לכל בעילותיו בעילת זנות אף הוא מסיק אדעתיה כל אונסא... ומחיל להו ואפילו קדיש בביאה נמי מסיק אדעתיה הכי כי היכי דלא לפקעינהו רבנן לקדושי מיניה והויא בעילתו בעילת זנות למפרע אבל אונסא דלא שכיח כלל לא אסיק אדעתיה הילכך אכלו ארי אין לנו". בבירור דברי הרשב"א יש להקשות: **א.** ברישא של דברי הרשב"א משמע שההפקעה באה על ספק גט, ועל הצד שאינו גט מופעלת למעשה. אבל בסיפא של דבריו משמע שאינה מופעלת למעשה אלא היא איום שבגללו מחל על התנאי. ולכאורה הדברים סותרים. **ב.** לשון הגמרא היא "ומי איכא מידי דמדאורייתא לא להוי גט ומשום צנועות ומשום פרוצות שרינן אשת איש לעלמא אין כל דמקדש... ואפקעינהו...". ומשמע שבגלל טענת האונס ברור שאין כאן גט, ולא שיש ספק. ויותר מזה - שבמסקנת "אין" משמע שאכן לא הוי גט מדאוריתא, וההפקעה עושה את שלה. אמנם קו' זו נכונה גם לשיטת האיום המובאת ברמב"ן וברא"ה, אבל קשה יותר לרשב"א, משום שמשמע ממנו שעיקר ביסוס הגרושין קיים ללא ההפקעה. **ג.** אם הכל בנוי על אומדן דעתו שמוחל, האם כשיגלה דעתו בשעת האונס שאינו מוחל - יועיל גילוי הדעת ולא יהיה גט? ולא מצינו חילוק כזה. **ד.** משווה הרשב"א אפקעינהו שבע"א דעגונה לאפקעינהו שבגט עם טענת אונס לתנאו. בע"א ראינו שאם איגלאי מילתא שהאשה לא דייקה - על זה לא היתה ההפקעה, דהיינו שההפקעה לא מכסה כל מצב. וכן יש מצב כזה גם בטענת אונס, והוא באונס דלא שכיח כלל. וצ"ב מה כן עושה ההפקעה.

והנה בל' הרשב"א משמע שיש ב' סוגי אפקעינהו - ממש, ובאיום. למעשה נתייחס לקידושין ולגט ככשרים, שהרי העיקר הוא בגט. וכנגד טענת אונס יש אומדנא שאף בכה"ג התנה, משום האיום שבהפקעה ומחילה זו אינה בשעת האונס אלא בשעת ההתניה, ומוכחת מכך שלא פירש בתנאי אע"פ שידע שבאונס יופקעו קידושיו ותהא בעילתו בעילת זנות. ואם עדיין יש ספק, שטוען שהתנה למרות איום ההפקעה וכדו' - לזה תועיל ההפקעה ממש, כל זמן שאין צד ברור לסתור הגט או מיתת הבעל. ונפק"מ כגון שנמצא אח"כ פסול בעצם הגט - דלרשב"א גם ההפקעה לא תועיל בכה"ג, ואע"פ שהגענו למצב שרבנן הפקיעו כבר, איגלאי מילתא שלא הפקיעו כי אין חכמים עושים הפקעה גמורה. אמנם צ"ל שיכולים היו חכמים להפקיע קידושין גם כנגד טענת אונס, אע"ג דמדאוריתא אין גרושין, שאם לא כן לא יועיל האיום, אבל למעשה לא מפעילים הפקעה כזאת. ומכח מה היתה הפקעה זו פועלת? בשו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף קס"ב כ' "... דהא איסורי לאוין תפסי בהו קדושי ולא מפקעינן להו

בדאמר כדת משה וישראל הוא דמקדש דהא כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש[ו]". א"כ משמע שהכח להפקיע ניתן ע"י המקדש בשעת הקידושין. (ולא מכוחם לעקור דבר מן התורה, וכדכ' בסוף סי' אלף קס"ו).

מה שמיושב קצת יותר בדעת הרשב"א מאשר בדעת הרמב"ן והרא"ה הוא לשון הגמ' שכתבה סתם דאפקעינהו, ומשמע שכתבה ד"ז על הצד שמדאוריתא לא הוי גיטא. לרשב"א, שיש ב' הפקעות - ממשית ואיום, הגמ' מסבירה רק את ההפקעה הממשית, את הכיסוי הקטן של הפקעה שישלים את הגירושין בצורה ודאית. אבל עדיין ק' ל' הגמ' שהרי הרשב"א מחשיב בעיקר את האיום שבהפקעה, וזה העיקר שחסר מן הספר, שהרי באיום, הגירושין הם דין גט רגיל, ואין שום הפקעה למפרע, ואין להתיר ממזרים או לחפות על בת אחותו, ואין לה להנשא לכהן, ועפ"ז היתה הגמ' צריכה לחזור בה מההנחה שמדאוריתא לא להוי גט במקום להשיב "אין". ועוד מיושב יותר מהרמב"ן והרא"ה, שלשיטתם ק' ל' אפקעינהו וכו' גם בקידושין שלא כהוגן ולא חלו וגם בכה"ג, אע"פ שכאן אין קידושין וכאן יש גירושין. ולרשב"א ל' אפקעינהו מתייחסת לצד שיצטרכו חכמים בכל אופן להפקיע הקידושין אע"פ שכנ"ל - אף פעם לא יתברר מקרה כזה. החידוש לשיטת הרשב"א הוא שעקרונית - ההפקעה יכולה להיות בכל מצב ואופן שירצו חכמים להפקיע, ואפילו בלי גט, ואפילו אחרי תקופת נישואין, אבל מעשית - חכמים קבעו שהשימוש בהפקעה יהיה מזערי, כחיזוק בלבד, ולעולם לא נסמוך עליה בלא גט או דקדוק של האשה העגונה. לכן שואל מדוע לא נתיר עגונה, ומשיב שחז"ל תיקנו הפקעה רק לחיזוק ואין להפקיע כמעשה בפנע"צ[ז].

ה. שיטת הרמב"ם והשו"ע; כל הפקעה אחרי שחלו קידושין אינה עוקרת דבר למפרע, ופועלת כמשלימה את הגירושין. ההפקעה היא יחס משפטי מכאן ולהבא, והגט הוא גט דאוריתא לכל ענין. השלמת ההפקעה היא רק לזכויות קידושין שעוד נותרו אחרי מתן הגט.

ברמב"ם, בטור ובשו"ע לא הוזכר כל ענין ההפקעה. וכגון בפ"ט מהל' גירושין ה"ח - "התנה עליה שיהיה גט אם לא בא ... וחלה או עכבו נהר ...

ו. מיושבת בזה קו' הגריא"ה הרצוג בספר תחוקה לישראל ע"פ התורה כרך א' עמ' 62 שא"כ נתת דבריך לשיעורין לחלק בין אמר כדת מו"י ולא אמר, והרי קידושין ודאי חלו גם ללא כדת מו"י.

ז. ומובנים עפ"ז דברי הרשב"א בנדרים צ': שפי' הא דהאמרת טמאה אני לך תביא ראיה לדבריה, ואם לאו אוכלת בתרומה ומותרת לבעלה, שהוא משום מתנין ב"ד לעקור דבר מן התורה למיגדר מילתא.

הרי זה גט. אפילו עומד וצווח הרי אני אנוס שאין אונס בגיטין. ואע"פ שגילה דעתו שאין רצונו לגרש". ובשו"ע העתיקו והוסיף - "כיון שלא התנה חוץ מאם יקראני אונס אבל אונס דלא שכיח כלל ...", א"כ י"ל שדעתם כדעת הראשונים הנ"ל שהכל רק איום, ולכן זהו גט ואין כאן הפקעה למעשה. אבל קשה: **א.** בתשובות הרמב"ם ת' קע"ט (בהוצ' מס - ת'שנ"ו) נשאל הרמב"ם לסתירה שבין דין "שויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות" לחזקה דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות. והשיב - "וזה דשויוה רבנן לבעילתו ב"ז אינה קושיא דרבנן הוא דשויוהו אבל הוא לא עשאה ב"ז ולא נתכוון אלא לבעילת אשתו". אם סבר הרמב"ם שההפקעה היא איום - הרי היא מבוססת על חזקה דאין אדם עושה בעילתו ב"ז ולכן מוחל תנאו, ולא רק שזו לא סתירה אלא זו עצמה האמירה. אבל הרמב"ם לא דחה את השאלה ופירש לשואל את הגמ' אלא חילק בין האדם לבין חכמים, ואולי השאלה היתה כיצד תולה בדעת חכמים אף לבטל קידושיו ולעשות בעילתו ב"ז, וזה ההיפך לגמרי מהנזכר בראשונים. **ב.** לשון "ואע"פ שגילה דעתו שאין רצונו לגרש" מורה יותר על כך שאין חשובה דעתו אל מול הכלל של אין אונס בגיטין, כמו בהפקעה של חכמים, ולא שחשובה דעתו אלא שאומדים אותה אחרת. והצ"ל כך: "ואע"פ שגילה ... שאין זו דעתו שהרי יודע שיפקיעו חכמים קידושיו ואנו אומרים שמחל תנאו \ שהתנה גם על אונס" וכדו'. או - "ואע"פ שטוען שאין רצונו לגרש", ולא "שגילה דעתו", שהרי התנה והתכוון גם לחלה. **ג.** בגיטין ע"ג. שכיב מרע שנתן גט בסתמא ואח"כ עמד מחוליו אינו חוזר בו, שמא יאמרו יש גט לאחר מיתה. וגם על זה שאלה הגמ' "ומי איכא מידי דמדאוריתא לא הוי גיטא ומשום גזירה שרינן אשת איש לעלמא", וענתה "אין כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו ...". הראשונים הנ"ל לא פירשו שם דעתם אבל צ"ל לשיטתם שזהו איום שאם יחזור ויטען לאונס לא שכיח שעל דעת כן לא נתן הגט - יפקיעו קידושיו, ולכן לא טוען. כלומר, נותן בלא תנאי, ואף שלא העלה בדעתו אונס שאינו שכיח - אנו מפרשים בדיעבד שסתמא דדעתו כללה גם את זה, שלא תלה בטעם. וכך פסקו הפוסקים, ול' הרמב"ם בפ"ט מהל' גירושין הט"ז - "שכיב מרע שכתב גט לאישתו וגירש ועמד אינו יכול לחזור בו שאין גיטו כמתנתו שאם תאמר יחזור בו יאמרו גיטו לאחר מיתה יגרש ...". ואם סבר הרמב"ם כראשונים שאמרו שההפקעה היא איום, הרי צריך להוסיף

ושאל א"כ תובא משנה זו כראיה למ"ד מתנין ב"ד וכו', ותי' שהיו דוחים שהוא מדין אפקעינהו והוי"א פנויה בשעה שנאנסה. ומשמע שמכח כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש היה אפשר לעקור הקידושין למפרע אע"פ שכבר חלו. והרשב"א לשיטתו שעקרונית יש לחכמים כל סמכות מכח "אפקעינהו" אבל מעשית לא השתמשו בה וקבעו שאין להשתמש בה ככח עצמאי אלא רק בצירוף. ולכן שם בנדרים הטעם למסקנה הוא שכח חכמים הוא כח מתנין ב"ד וכו'.

״ומשום כך אינו חוזר בו״ וכדו׳. וכן לשון ״**אינו יכול** לחזור בו״ במקום ״לא יחזור בו״ או ״אינו חוזר בו״, דמשמע שזהו מצב שנוצר, עובדה הלכתית, ולא תקנה, דין שמחילים כעת. **ד.** גם אם נאמר שדעת הרמב״ם כדעת הרשב״א, ולשיטת הרשב״א יש הפקעה ממשית אלא שבאה כצירוף ותוספת אבטחה ואין מקום שמופעלת כהפקעה, על כל הנפק״מ הנובעות מכך, יש להקשות שכשסתם בל׳ הרי זה גט אין שום משמעות להפקעה, אפי׳ כצד, שהרי בהפקעה ממשית אין קידושין, וא״כ א״א לומר כן גם כצד קלוש של ספק.

על כן נ״ל שמחלק הרמב״ם בין **פסול בגט עצמו**, בכתיבה או בנתינה, לבין **פסול הנובע מזכות חיצונית**, מדין אחר. גם אחרי מעשה נתינת הגט, פעמים שעוד לא חלו גירושין, ובל׳ הגמ׳ – דלא הוי גט. חלק מזכויות הקידושין – לטעון לאחר נתינת הגט שהגט לא צריך לחול, מסיבה מסוימת. מה שביטלו חז״ל הוא את הזכויות האלה, למעשה. ועשו זאת בדרך עקיפה של הפקעת קידושין, וכלדקמן. כיצד? **א.** מזכויות הקידושין היא שהמקדש מחליט על הגירושין אם ומתי יחולו. ומכך נובעת חזרת שכיב מרע שנתן גט בסתמא ללא תנאי ועמד מחוליו, שיכול לטעון – אילו ידעתי שאחיה לא הייתי נותן גט. בשעת נתינת הגט היתה גמירות דעת, ולפי הנתונים שהיו אז בעולם היו גירושין גמורים. אחר שעמד מחוליו, אחרי הגירושין, נולדה טענה חדשה מהנתון החדש הזה. ל׳ הגמ׳ – ״חוזר״. זוהי חזרה, שאמנם מותרת מן התורה. **ב.** וכן בטענת אונס בקיום התנאי. התנאי התקיים, הגט ניתן, אבל ״אונס רחמנא פטריה״. ופירושו – התורה פטרה את האדם מעונש או מהפסד שנבע ממעשה שנעשה באונס[ח]. אין האמירה לגבי המעשה שאינו מתייחס לעושה או שלא יחשב מעשה, אלא לגבי התוצאה. וכאן – התורה אמרה שהגט לא יחול מכיון שקיום התנאי היה מתוך אונס. התורה פטרה את הבעל ממשמעות הגט, מלהפסיד את אשתו.**ג.** ולרשב״ג – הזכות לטעון אחרי מסירת הגט כהלכתו שביטלו שלא בפני השליח, דהיינו שלא היתה לו גמי״ד, אע״פ שמסר לשליח בגמי״ד מלאה אלא שחזר בו, אין זה מדיני הגט עצמו אלא מזכויות הקידושין שיתבטל הגט מחלותו, מדאוריתא. עד כאן פשט דעת הרמב״ם. הרמב״ם לא פי׳ כיצד גורמת ההפקעה לחלות הגט. לכא׳ היה אפ״ל שההפקעה מתייחסת רק לזכויות אלו, אבל ל׳ ההפקעה למפרע (שריוה רבנן לבעילתו...) שבגמ׳ לא מתיישבת. ע״כ נ״ל לפרש כך: חז״ל במקרים אלו הפקיעו הקידושין בכלל, אבל עשו ההפקעה רק עתה, אחרי תקופה שבה, ע״פ הנתונים שהיו אז בעולם, כבר חלו קידושין. ולכן הנפק״מ מהפקעה זו תהיה רק מכאן ולהבא. מעתה נתייחס לכסף

ח. כך לפחות דעת הרמב״ם בביאור פטור האנוס, וכן משמע מדעת רש״י בסוגיין, לענ״ד. כתבתי על כך בהרחבה בסימן ב׳ מספרי מרבדים על כתובות.

קידושיו ככסף הפקר ולבעילתו בעילת זנות. אין אפשרות לשנות את המצב שהיה אחרי שעבר זמנו. והנה אחרי שחלה הפקעת קידושין בטלו כל הזכויות הנ"ל, הנובעות מקידושיו. שמא תאמר – גם בגט אין צורך. אה"נ, אבל הגט כבר ניתן. על מה? על קידושין שהיו, ע"פ תפיסתנו אז. אם אינה אשתו אין צורך בגט, אבל זה גם שייך כבר לעבר. ואיך יתכן שעד ההפקעה לא חל הגט, וההפקעה הטוענת שאין כאן אשת איש ולא צורך בגט, היא זו שמחילה את הגט? ההפקעה לא מחילה, היא רק מסירה העיכוב, הגט חל מיד כשניתן. כיצד היא תפעל באונס? התורה פוטרת אותו מלהפסיד את אשתו, אבל חכמים הפסידו לו אותה ע"י הפקעתם מיד אחרי הגט. הגט כשר, התוצאה של פטור דאונס לא מעשית כאן משום שממילא אינה אשתו. וא"כ – הגט נותר בפעולתו – גט המגרש. ובדרך אחרת – טענת אונס זו, שאחרי מעשה נתינת הגט, מעשה הכריתות, יכולה להטען רק מכח זכויות המקדש לטעון שלא גמר בדעתו, שהרי התנאי התקיים [רק שאין התורה מחילה השלכותיו כשהתקיים באונס, והשלכותיו הן לגבי גמירות הדעת **כאילו** לא התקיים התנאי, וגמי"ד שאחרי הגט היא מזכויות הקידושין], ובהפקעת הקידושין פקעו זכויות אלה.

ומדויקים הדברים בל' הרמב"ם, בענין אונס כנ"ל, ובענין שכיב מרע כדכ' – "שכיב מרע שכתב גט לאשתו וגירש ועמד אינו יכול **לחזור בו** שאין גיטו כמתנתו שאם תאמר יחזור בו יאמרו גיטו לאחר מיתה יגרש ..." (פ"ט מהל' גירושין הט"ז). משמע שרוצה לממש את זכותו לחזור בו מהגירושין, אבל זהו גדר חזרה, והיה מעשה גירושין, מדלא כ' הרמב"ם "ונתן" או כלום, וכן ל' החזרה שאמרה הגמ' בזה.

והא דלא כ' הרמב"ם ענין ההפקעה משום שס"ס אין בו נפק"מ כי הוא רק דרך פעולת הגט, והגט כשר כגט לכל דבר.

אמנם עדיין צ"ב כיצד יכולים חכמים להפקיע קידושין אחרי שכבר חלו, כאשר צורת ההפקעה היא ביטול הקידושין מלכתחילה – "שויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות" וכו'. ובפרט לפי הנ"ל שהיתה איזושהי חלות של קידושי-לכאורה, לרש"י, ושל קידושין גמורים, לרמב"ם, איך נוכל לפרש מעשה אחד בשתי משמעויות סותרות? לפי הנתונים שהיו אז בעולם – הקידושין היו צריכים לחול, אבל כעת התחדשו נתונים ונודע לנו שלא היה צריך להחיל קידושין. אבל מתי נודע לנו? רק עכשיו, ולכן רק עכשיו מפקיעים את הקידושין. אבל לפי הנתונים שהיו יכולים להיות להם אז – לא היתה סיבה שלא לתת לקידושין לחול. בניגוד למקח טעות, שהנתונים שם היו בעולם אבל לא ידועים לקונה, וכבר בשעת הקנין נעשתה הטעות, כאן הגיעו נתונים חדשים שגרמו להפקעה. האם נותר לחז"ל כח בקידושין להפקיע כעת? אין הגבלת זמן למתן פירוש או משמעות למעשה החיצוני (הטכני) של הקידושין,

ואם היתה בעיה בגמירות דעת בשעת הקידושין, או שנתהוותה כעת בעיה המשליכה על גמירות הדעת (שלו, התלויה בדעת חכמים) בשעת הקידושין, משתנה הפירוש. רק המעשה הוא חד פעמי אבל המשמעות היא הפירוש הניתן למעשה, היעוד, וזהו הצד המתמשך שאינו מוגבל בזמן[ט]. בדומה למקח טעות זמן החזרה הוא עד כדי שיוכל להבחין בבעיה, וכאן זמן זה ארוך, דלפני גט כזה לא ניתן לדעת, אבל בניגוד למק״ט, לא ניתן היה לדעת כלל בזמן הקנין כי הנתונים אז היו שונים. ולכן אין זו התראת ספק ואין לטהר ממזרים, ומדסתם הרמב״ם משמע שאף תהיה חייבת בחנק אם אחר הגט יבואו עדים שזינתה לפני הגט, דהרי היא כגרושה לכל דבר, שלפי ב״ד של אז היתה מקודשת שלא בטעות, ועכשיו שהפקענו קידושיה לא נפטרה מחיובה לפי שמיד בהפקעת קידושיה חל גיטה, ולא היה זמן שבו התייחסנו אל הקידושין למעשה כאילו לא היו. כל ההפקעה היא הליך משפטי לגרום לגט לחול. ברגע שחל הגט בטלה משמעות ההפקעה כי אין להמשיך לאחוז בהתייחסות של הפקעה כלפי קידושין שכבר חלו וניתן עליהם הגט, שיותר אין משמעות של הווה לקידושין. ונפק״מ אם באו כעת עדים שבשעה שהיתה מקודשת זינתה, דמשמע מהרמב״ם שנחייבה בחנק אע״פ שזה כבר אחרי שהפקענו הקידושין כי אין יותר משמעות להפקעה אחרי שחל הגט.

לסיכום ולהבהרת הדרך הזו צריך להדגיש שיש שלוש נקודות בזמן: מעשה הקידושין, חלות הגט וההפקעה. ובהפקעה עצמה יש לחלק בין אופן פעולת ההפקעה (התייחסותה לזמן עבר) לבין חלות ההפקעה (רק בהווה. חלויות מן העבר הן מציאות, ואין אפשרות לשנות מציאות). חלות ההפקעה רק מזמן שנעשית, וזה אחרי זמן חלות הגט, ולכן הגט תופס ולא המשך ההפקעה. יוצא שמהפקעה עצמה מבחינת הזמן לא תופסת זמן כלל כי מיד כשמפקיעים חל הגט ומתבטלת המשמעות של ההפקעה. ועפ״ז כל ענין ההפקעה הוא ביאור לדרך פעולת הגט.

ומובנת מעתה לשון הפקעה, כמו אפקעתא דמלכא. כעת מוציאים ממנו זכות השייכת לו. אפקעינהו רבנן לקידושי מיניה, ולא לקידושין בכלל. כלומר, למעשה אין כאן ביטול הקידושין, אמירה כלפי המצב שנוצר בעבר, אלא הפקעת זכויות הקידושין כעת. והפקעה זו נעשית ע״י שינוי מעמדופרשנות המעשה שהחיל את מצב הקידושין. מעתה – יהא תוקף מעשה זה כמעשה בעלמא ללא משמעות קידושין.

ט. אולי עפ״ז תובן ל׳ ״הרי את מקודשת לי״ ולא ״הריני מקדש אותך לי״, ״הרי את מקדשת לי״ וכדו׳, כי זהו מצד מתמשך, ומעמד הקידושין הוא כפקדון ביד חז״ל לפרש כך את המציאות הנובעת ממעשה חד פעמי של קידושין.

הרשב"א שאל מדוע לא תועיל ההפקעה להתיר עגונה מכיון שהבין שחלות ההפקעה למפרע. אבל לרמב"ם מכיון שכבר חלו קידושין, ואין חלות הפקעה למפרע, א"א שתצא בלא גט. וכיצד יוכשר הגט? ע"י הפקעה שתחול מעתה ואילך. ולכן לרמב"ם אין כלל הו"א שתועיל לעגונה.

כל הדרך הזאת בביאור דעת הרמב"ם היא אפשרות, אמנם היחידה שמצאתי שתיישב את כל הקשיים, אבל גם אם לא יתקבל הסבר זה לאופן הפעולה של ההפקעה, עיקר דעת הרמב"ם פשוטה שהגט הוא גט לכל דבר.

העירוני שהדברים דומים לשיטת ר' שמעון שקאפ בענין "מכאן ולהבא למפרע", אמנם ע"פ מה שראיתי (בשערי ישר שער ז' פרק י"ח) בי' דכיון שמעתה רואים אנו כאילו לא היה כלל, נתייחס מעתה בכל ענין כעקירה למפרע לגמרי, ולענייננו זה לא יועיל כי עפ"ז לא ניתן משמעות לגט כלל, והרי לפי הנ"ל הגט פועל מכח ההפקעה, וחל לפני שחלה הפקעת הקידושין מעיקרא. דהיינו, איננו נוהגים מעתה ואילך מנהג עקירה למפרע לגמרי אלא יוצרים כעת חלות חדשה שמהותה הפקעה מעיקרא אבל לא זמנה. אנחנו רואים את זמן ההווה כחלק משורת הזמן ואין לנו נגיעה כל עיקר בעבר. אמנם ר' שמעון דיבר על דיני התנאים, והתנאי אינו משנה את זמן החלות, ומלכתחילה קיומו אינו תופס מקום על שורת הזמן, שהרי כל קיומו מכח המעשה ותלוי במעשה ומתייחס למעשה.

מחדש שם שהתנאי אינו גורם חלות בעבר אם לא היה בעבר גדר מעשה (במקדש על תנאי לענין גירושין בתקופת התנאי). אבל בהפקעת קידושין לפי הנ"ל, לרמב"ם, אינו ענין של תנאי.

סיכום ונספח הלכתי לגבי שימוש ב"אפקעינהו" האידנא (להלכה ולא למעשה)

ו. סיכום שיטות הראשונים

כך יוצא מניתוח שיטות הראשונים לענין שימוש בהפקעה להתיר עגונה או לצורך אחר:

לשיטת רש"י צריך גט שהכשירו חכמים כדי לעקור תקופת הקידושין שהיתה. מכיון שהגט אינו היכי תמצי להפקעה אלא הוא שייך למהות דרך ההפקעה אין אפשרות להפקיע בלעדיו לאחר חלות קידושין, ואפילו קידושין לכאורה (אלא אולי במקח טעות). ולכן אפילו אם היה בכוחנו להפקיע קידושין

אין עצה לכך אלא ע״י גט דרבנן. בגט דרבנן העקירה למפרע ואפשר לטהר ממזרים, להציל אשת איש וכו׳.

לשיטת ר״י: ע״י היכי תמצי של גט פסול אפשר להחיל הפקעת חז״ל, שפועלת מיידית ככלל הנובע מהגט הפסול באופן שהפקיעו. ללא הגט הזה ודאי אי אפשר להפקיע משום שההפקעה לא פועלת ע״י שיקול דעת ב״ד שבכל דור אלא ע״פ ההפקעה שהחילו חז״ל. וקולא בזה שאפשר להביא לידי הפקעה לכל מטרה שהיא. אחרי התקנה זהו כבר כלל הלכתי (והחומרא - שזה רק בדיוק במה שתיקנו).

לשיטת ר״ת: דוקא חומרא דר״ת מביאה לידי קולא, משום שיסוד דבריו הוא שהשימוש בהפקעה הוא ע״י חכמים שבכל דור, ולצורכם תיקנו חז״ל ההפקעה, והיא תופעל רק ע״פ שיקול דעתם שהעניין יביא תקנה ולא תקלה. וכשיחליטו שזה לתקנה - יפעילו הפקעת חז״ל. אמנם הפקעת חז״ל נתקנה במקרה מסויים, אבל הגט אינו פועל שם אלא רק היכי תמצי להפעלת התקנה. ולשיטת ר״ת לא יפלא אם נמצא מי שבכחו לתקן הפקעה אף ללא גט, אלא שאנחנו רק מפעילים את התקנה ועפ״ז יובנו דברי הגרי״א הלוי הרצוג (״תחוקה לישראל ע״פ התורה״ מעמ׳ 57 עד 94) שאולי יוכלו ב״ד סמוכין להוסיף לגדרי ההפקעה גם במה שלא תיקנו חז״ל׳. אמנם כ״ז להבנת ר״ת, ובשו״ע לא פסק כמותו. ואם יתקנו זה יהיה רק כתוספת חיזוק להיתר.

לשיטת הרא״ה, הרמב״ן ורבינו שמואל המובא בתוס׳ רא״ש: כל הפקעה שאחרי חלות קידושין לא השתמשו בה אלא נועדה להתרעה בלבד. אמנם צריך שתהא אפשרות עקרונית (תיאורטית) למימוש, וצ״ל שאחרי חלות הקידושין, לשיטה זו, זו רק עקירת דבר מן התורה, שיש בכוחם של חז״ל.

לשיטת הרשב״א: כל ההפקעה היא תקנת חז״ל שבמהות התקנה להשתמש בה רק כשמותרת האשה גם בלעדיה. אין בה שימוש מעשי אלא חיזוק הלכתי. יוצא מדבריו שהתקנה היא לחומרא ולא לקולא, היינו צורך של חיזוק לקולא קיימת. אע״פ שכוחה העקרוני רב כמו לשיטות התוס׳, ויכולים היו חז״ל לתקן אף יותר מכך אלא שלא רצו.

לשיטת הרמב״ם, השו״ע ופשטות ההלכה: הפקעת הקידושין היא

י. וכן מה שהובא בדרכי משה מתרומת הדשן בענין ההיתר לנשים בגזירת אוסטרייך, אבן העזר סי׳ ז׳ סקי״ג. וכל מה שכתב שם הרב הרצוג בענין עגונה ובעל אכזר ובעל שוטה, הכל מתיישב רק לשיטת ר״ת. ולרשב״א מפורש שאף פעם לא סומכים על אפקעינהו אלא רק מצרפים. ד״ז מפורש בכמה מתשובותיו, והצירוף אינו ככח עצמי אלא כחיזוק כשלא ידוע שצריך חיזוק זה. וכעין דברים אלו אמר לי הגרז״נ גולדברג שעיקר הגבלת ההפקעה הוא שההפקעה היא דבר שחז״ל בלבד עשו, וזה עיקר הטעם שלא נוכל להפקיע ללא גט.

תהליך משפטי בלבד להחלת הגט והכשרתו כגט דאוריתא לכל דבר. ודאי אין חלות ההפקעה למפרע ולא תועיל להתיר ממזרים, להציל מאיסור אשת איש, להתיר עגונה או אשת איש ולא גט, להחיל קידושי אחרים אם נתקדשה בינתיים, לדרוש החזר כסף קידושיה או מזונותיה (אמנם גם לתוס׳ מסתבר שענייני ממון ניתנים לגמרי גם על צד הספק), או כל נפק״מ אחרת.

ז. מתי תהיה אפשרות להשתמש ב"אפקעינהו" כהיתר או כסניף להיתר? - ביאור השיטות בתוס׳.

מתי נוכל להתיר אשה ע״פ ״אפקעינהו״? כשיש לצרף את דעת ר״י או ר״ת, אי נימא דרבי מודה לרשב״ג בביטלו שלא כר״נ או רב ששת, דהיינו בפני שנים לרב ששת או בפני שנים זה שלא בפני זה לר״נ. וכגון לעשות ממזר לספק ממזר לכה״פ, ע״י הפקעה לשיטת ר״י, ואולי במקרים מסויימים של תקנה - גם לשיטת ר״ת. [דוגמא לכך הובאה בספר ״טעם זקנים״ להרב אשר זאב ורנר בסי׳ ח׳ מן השו״ת, אע״פ ששם נ״ל שלא תיקנו הפקעה, אבל אולי אפשר לעשות ה״ת של הפקעה בביטול הגט, ולאחר מכן לתת גט כשר כדין, דבכה״ג ממ״נ הויא הפקעה או גירושין, וספק הפקעה יגרום לספק ממזרות. שם מדובר בא״א שנישאה בטעות לפני קבלת גט.]

עוד סברא שאולי צ״ל כאן היא שלתוס׳, שההפקעה היא ממש מדין תנאי בקידושין, אפ״ל שהמקדש עשה קידושין כדת משה וישראל על מנת שתהיה אשתו, ועל צד שזינתה או שנאנסה, על כל הנפק״מ של ממזרות וחנק, לא קידשה, שהרי זה היפך הקידושין, ובכה״ג נתן כח ביד בי״ד לגרום הפקעת קידושיו. אמנם פשוט שלא בכל קידושין יש תנאי של הבעל, שאז ביטלת כל תורת א״א וממזרות, אלא שזהו הסבר לתליית קידושין בחז״ל, ולעולם ההפקעה היא של חכמים, במקום שאמרו. וא״כ, במקום שהתירוה ב״ד ללא גט, כגון שטעו וסברו שמת, על צד הֵיתרה לא קידש, ובכה״ג מסר קידושיו לחכמים, ואם יעשה מעשה שבו חלה ההפקעה ע״פ תקנתם - יופקעו למפרע. וזו אולי נפק״מ שר״ת יודה בה לר״י.

מדוע צריך להגיע לסברא זו? הנה כל ההיתרים המבוססים על הפקעת קידושין לאחר חלותם מבוססים בעיקר על דעת ר״י בתוס׳ ואולי גם לעיתים על דעת ר״ת, וכן על העיקרון המופיע בדעת רש״י. וכל שאלת התוס׳ צ״ב: **א.** מדוע השאלה היא רק בבת אחותו וכדו׳ ולא בכל מצב אחר שב״ד רואים צורך להפקיע קידושין? אמנם בעגונה פשוט מדוע לא שאלו, שהרי משמע מדברי התוס׳ שרק באופן של ביטול הגט שלא בפני השליח תחול ההפקעה. אבל מדוע, למשל, בכל ממזר לא יראה ב״ד צורך

גדול למנוע צערו כשלא חטא, או צער הממזרת, שלא יוכלו להנשא לישראל? ב. אם נבין בדעת ר״י שאכן מתיר לנהוג ע״פ ההליך ההלכתי הזה, מה יהיה על דין התורה דממזרים? הרי לא יעלה על הדעת שע״י תקנה זו יבטל דין תורה. ואולי אפי׳ תהיה חובה על הב״ד לנסות להציל בת ישראל שזינתה מעונש מיתה ע״י שילמדו את הבעל לתת גט ולבטלו? ומכיון שזה פשוט שאינו, מדוע תצא נשכרת בת אחותו בזכות חמלת הבעל? ומדוע יצאו בניה הממזרים נשכרים ואחרים לא? האם זה תלוי ברצון הבעל? האם כוונת ר״י לומר שזהו רצון התורה ורצון חז״ל? ג. כיצד ישיב ר״י על טענת ר״ת דלתקנה עשו, ואע״פ שכבר נתקנה תקנה והוא רק מפעיל אותה, כיצד תיקנו דבר שעשוי להביא לידי תקלה גדולה שאולי תבטל משמעות א״א, וכל׳ השטמ״ק ״... דאם לא כן אין לך אדם שחייב משום אשת איש?״ ד. בכתבי הגר״י ווינברג, בעל ה״שרידי אש״ בח״א סי׳ ל״ב כ׳ שקשה להציע עצת הנו״ב והמהרש״ם ז״ל, שלא לעשות את דיני התורה לחוכא ואטלולא. כיצד נבין דעת ר״י?

ומכל אלה צ״ל כנ״ל, דמכיון שכל יסוד הפקעת קידושין לתוס׳ הוא משום תנאי בקידושין, (ולכן שאלו על התראת ספק) הרי המקדש כדת מו״י מקדש על צד שתהיה אשתו, ואינו רוצה לקדשה באופן שנוגד את הענין שלו. במקום שמיוזמתו רוצה לבטל גט ולגרום להפקעת קידושין אנו אומרים שכל קידושיו היו על תנאי, ואילו יודע שתזנה בת אחותו תחתיו לא היה מקדשה. אבל בכל אשה הוא רק כועס על זנותה, ואם אין לו ענין להפקיע קידושיו ושיעשו כל בעילותיו בעילות זנות - אין זה ענין לב״ד, כי יסוד הדבר הוא לומר שמותנה חלות קידושיו בדעתו בשעת הקידושין. ולכן א״א לב״ד להפקיע קידושין כדי לטהר ממזרין, אלא שבמקרה שירצה הבעל להפקיע קידושיו איגלאי מילתא למפרע דעל דעת כן לא קידש. וממזרין יטהרו רק ממילא. ומדוייקים מאד הדברים בל׳ ר״י שכתב רק על חיפוי בת אחותו ולא כ׳ בפירוש שיטהרו ממזרים. אמנם יטהרו, אבל רק כפועל יוצא. ולכן אין כאן חוכא ואטלולא, ולא ביטול דין תורה דאשת איש, ולא ביטול דין ממזרים, ואין אשה או בניה נשכרים בזכות היותה בת אחותו אלא שכאשר אנחנו רואים שבכה״ג אינו מעוניין בקידושין כלל, אמרינן שמלכתחילה לא היה מעוניין בקידושין כאלו ולא ע״ד כן קידש. ונפק״מ לכך כגון בשאלה שהובאה בסי׳ ל״א מכתבי הגאון השרידי אש הנ״ל בדבר אישה שזינתה בעת היות בעלה בשבי בגרמניא וילדה ובשוב הבעל נתפייס עמה ואימץ את בנה הממזר אחרי שמחל עוונה, והשאלה בדבר הבן העומד להנשא ואינו יודע מעמדו. ודן שם אם הוא ספק ממזר, והביא שם בס׳ ל״ב רמז מתשובת הגרא״י אונטרמן לעשות עצת הפקעת הקידושין. והק׳ עליו שתשובתו אינה מעשית כי לא יאבה האיש לעשות גט ולבטלו, והוא אינו מבין חכמת התורה, ועוד מסתפק אי אמרינן אדעתא דרבנן מקדש באיש אשר דר עם סוטה ואינו חושש לדעת חכמים,

ושנראה שמיסודו לא חשש לדעת חכמים. והנה ע"פ הסברא הנ"ל, הבעיה המעשית אינה רק בעיה מעשית אלא מהותית בהפעלת הפקעת קידושין ע"פ יוזמת בית הדין. אבל קלקלתו שם היא תקנתו, שהרי רואים אנחנו שמחפה עליה וודאי שלא קידשה על דעת שיאנס וישב בשבי ותזנה תחתיו. ואילו היה מתרחק ממנה היינו אומרים שכעסו עליה ומעשיו מוכיחים שלא אכפת לו ממנה ומבנה, וקידש ע"ד שבכה"ג יהיו קידושין, והעבירה היא בעיה שלה, ולא יגרום לכך שתהיינה בעילותיו בעילות זנות ע"מ להצילה אבל עכשיו דאיגלאי מילתא דאדעתא דהכי לא קידש, המעשה שיגרום להפקעת הקידושין הוא רק מעשה המברר תנאי, ויוכלו ב"ד ללמדו לעשות מעשה כזה, ע"פ ר"י. ועוד צ"ל ד"אדעתא דרבנן מקדש" מוסב על "כל דמקדש" ואין הדבר משתנה בין מקדש למקדש, אלא כולם מקדשים אדעתא דרבנן. והתנאי הוא שחכמים יסכימו לקידושין. אבל אם יעשה מעשה מלאכותי שיגרום בכוונה למצב שיופקעו קידושיו - בזה אמרו שאם עושה כן הרי זה חלק מתלית דעתו בדעת חכמים ועל צד כזה עשו הפקעתם. מתי לא עשו הפקעתם? כשלא נותן מיוזמתו גט ומבטלו, שאז אין לחשוש לתקנת עגונות או ממזרים, ואין שום סיבה שב"ד יגרמו לכך שתפעל תקנת ההפקעה. ואם מעוניין בעצמו לגרום להפקעה - אמנם א"א לומר שזהו תנאי בקידושין בפנע"צ לא יצטרך גט, אבל אפ"ל שזהו התנאי הקבוע בקידושין המופעל בכה"ג, שיסודו זהה. ובקידושין המופקעים לפני חלותם - א"צ גילוי מילתא כלל. ובאונס בתנאי וכן בשכיב מרע, שבשניהם אומר שלא רוצה שיחול הגט - זה לא מצב שאפשר ליצור באופן מלאכותי ולכן לא שייך לענייננו לחילוק הנ"ל.

היוצא מזה לשאלה שבכתבי הג' הנז' הוא שכל מקרה תלה דעתו בדעת חכמים בעצם הקידושין, ויש לו ענין בהפקעה, ולכן אולי את הצד המעשה שילמדו אותו לתת גט ולבטל אפשר לעשות כי זה מתאים לגילוי דעתו.

ח. דרך אחרת בתוס' - צריך רצון של הבעל לגרום להפקעה. קשה להכריע בין ביאור זה לבין הבי' שרצון הבעל מובנה בתוך הקידושין כתנאי, וע"ד שתזנה לא קידש (אם יפקיעו חכמים). בבי' זה בתוס' תליא יכולת השימוש בהפקעה ביוזמת ב"ד.

לכאורה היה אפשר להסביר מדוע דנו התוס' בבת אחותו בלבד באופן אחר, והוא שע"י ההפקעה נעשות כל בעילותיו בעילות זנות, ומהי זכות בית הדין לעשות זאת כדי להציל את אשתו או בניה, ולכן רק כאשר הוא מוותר על קדושת בעילותיו מסיבה שלו הוא יכול לגרום להפקעה. ועוד, שב"ד לא יעשו

נגד רצון התורה בדין א״א או ממזרים, והשאלה היתה אם הבעל עצמו יכול לגרום למצב הלכתי שהוא נגד רצון התורה בדרך כלל, ע״י כללי חז״ל. ע״פ הסבר זה אין כל מקום לב״ד לגרום לחלות מצב כזה ע״י עצת הביטול של הגט שלא בפני השליח, ולכן בעל שבא אחרי היתר עגונה תצא מזה ומזה, ולא חשוב מהן הנסיבות ואם הותרה ע״י בית דין בטעות.

אין לי הכרע בין שני ההסברים לתוס׳.

אמנם קצת קשה בל׳ התוס׳ בקושיות ה״ר שמואל מדוע לא הזכיר בשאלה הראשונה ענין טיהור הממזרים, ובתשובה לא כ׳ שמה לי שיטהרו ממזרים, אם זה כדין תורה, אלא רק לגבי הצלת בת אחותו. אמנם זה דבר הנובע ממילא, אבל מדוע לא כתבוהו?[יא] וע״פ דברי הנ״ל מובן, שהרי יסוד ההיתר ללכת מלכתחילה למהלך כזה הוא שאנחנו מפרשים קידושין כאלה כמותנים בדעת חז״ל לעשות להם הפקעה כשנפקעת כל מהות הקידושין. וטיהור ממזרים לכשעצמו – אין בו תנאי זה אלא שהוא נובע מכך[יב]. ועוד שבשו״ת מהרש״ם מברעזאן ח״א סי׳ ט׳ דן להתיר התהליך שמביא להפקעה כשנישאת ע״פ טעות של בי״ד, וכותב שאין חשש בכך שנעשות כל בעילותיו ב״ז, אע״פ שאין אומרים לאדם חטא כדי שיזכה חברך, משום שהוא בעל בהיתר ולא היה לו לחוש שמא יזדמן אח״כ סיבה לבטל הקידושין, ולכן אין על זה שם איסור בעילת זנות. ונ״ל עדיין קשה, דהיכן מצינו תקנת חכמים לחייבו לעשות הליך שיביא לידי הפקעה של חכמים, הרי כל שאלת התוס׳ היתה מה יהיה אם הבעל ירצה לחפות על בת אחותו. ורק אם נפרש כנ״ל שדעת הבעל בכה״ג להתנות שאם יעשו חז״ל הליך שיגרום להפקעת קידושין הוא ירצה בכך שהרי לא לשם כך קידשה. ובלא זה, אם נפרש שהתוס׳ כתבו בת אחותו כי בכך רוצה – לא נוכל להשתמש בעצת ההפקעה כדרך להתירה ולטהר בניה.

ט. האם הפקעה בטעות חלה או חוזרת? בפשטות, השאלה תתכן רק לר״י שבתו״ס.

ת״ח א׳ שאלני מה יהיה אם אחרי שחל דין ההפקעה התברר שהיה פסול בגוף הגט, למשל, האם ההפקעה כבר חלה וממילא לא היו קידושין ואין

יא. אמנם בחידושי הרמב״ן מופיעה קושיית הממזרים לפני החיפוי על בת אחותו.

יב. אכן גם להסבר שהענין שלו הוא לחפות על בת אחותו י״ל שאין לו ענין לטהר ממזרים אלא יטהרו ממילא כשיחפה על בת אחותו, וגם זו תוצאה, והחילוק הוא שעושה כן כדי שיוכל להמשיך לחיות איתה או מתוך חמלה עליה אבל לגבי בניה מן הבועל אין לו חמלה זו.

נפק"מ, או שההפקעה חוזרת ובטלה. והנה לפי הנ"ל לרמב"ם ולשו"ע פשוט שההפקעה בטלה כי היא רק השלמה לגט הכשר בתוכנו. וכן לפי ה"ר שמואל ההפקעה בטלה שהרי היא רק איום וצריך גט כשר. ולרש"י ג"כ צ"ל שההפקעה בטלה שהרי אין זה גט, וחכמים רק הכשירו את הגט שהיה בו פסול מסויים ע"פ צורך תקנה מסויימת, ולא מכח פסול אחר. וכל השאלה תהיה רק לר"י שסבר שמצב מסויים שהיתה בו סיבה לתקן הפקעה, גרם לתהליך הפקעה, שהוא תוצאה מחוייבת ממצב זה (אוטומטית). האם נאמר שלא היה באמת מצב זה או שהולכים ע"פ ידיעתנו בזמן ההפקעה, שהיא הרי הסיבה להפקעה, חשש עגונות ופרוצות, או חשש שמא יאמרו יש גט לאחר מיתה, וכיוון שאז לא ידענו על פגם אחר בגט - חלה ההפקעה, ומשחלה - ממילא אין כאן קידושין. ומצד שני אפ"ל שחלה רק כאשר הגט כשר חוץ מענין התקנה, ולא חלה תקנה על מקרה של טעות.

ומהא דעגונה שהותרה ע"י עד מפי עד וחזר בעלה, דהולד ממזר, יש להוכיח שההפקעה חוזרת, וליתר דיוק - דאיגלאי מילתא למפרע שלא היתה הפקעה ואע"פ שב"ד התירה גם ע"י הפקעה, כדכ' רש"י בשבת קמ"ה: ד"ה "לעדות אשה". אמנם ע"פ הרשב"א בתשובות הנ"ל יוצאת והולד ממזר משום דלא דייקא, אבל אפקעינהו לא הועיל להצילה, אלא שמשמע ברש"י דאין דעתו כן, וכנ"ל. ולרשב"א ודאי ליכא למימר שחלה הפקעה בטעות משום שאין ההפקעה חלה אלא בצירוף, וגם בדיעבד אין סומכים על ההפקעה לכשעצמה. אמנם בדעת רש"י הקשו מדוע תצא והולד ממזר אם חלה הפקעה, ותירץ בנו של הנודע ביהודה לחלק בין עד אחד לבין עד מפי עד דרך בעמפ"ע עשו אפקעינהו, הביאו והקשה עליו בשו"ת מהרש"ם מברעזאן חלק א' סי' ט'. ולפי הנ"ל א"צ לחילוק זה ולא לפרש דעת רש"י ע"פ הרשב"א (כדפי' שם המהרש"ם), אלא שההפקעה היא רק על הנאמנות, וכשם שמכשירים את הגט הפגום כך מכשירים את עדות המיתה הפגומה, וע"י הכשר זה מותרת להנשא. ההפקעה אינה על הצד שלא מת, ולכן כשיבוא - ליכא הפקעה, ופשוט גם שההפקעה אינה על הצד שמת, דבזה א"צ להפקעה, אלא למצב העכשיו שנוצר - של בירור ללא נאמנות. ומדוע צריך את המיתה להתיר? כי כבר היתה נשואה. כלומר, על קידושין לכאורה צריך מיתת הבעל בנאמנות פגומה. ומסתבר שהנפק"מ יחולו, ויורדו ממזרים וכו'. אלא שאם יתברר שטעינו - ללא מיתת הבעל אין הפקעה. ומכאן גם לשאלה הנ"ל - שהפקעה בטעות אינה הפקעה וחוזרת להחשב א"א.

י. אולי במציאות מסויימת תחול הפקעה בהוראת טעות של ב"ד גם לשיטת הרשב"א, והוא משום שיש לה גדר אנוסה. נפק"מ להתירה לבעלה הראשון. - הרחבה לביאור שיטת הרשב"א.

ואם היה צריך להתיר הממזר בשאלה שבשו"ת הנ"ל ועוד שאלות בכה"ג של אשה שהותרה בב"ד בטעות, נ"ל דהיה זה דוקא לשיטת הרשב"א. שיטת הרשב"א שיש תוקף מעשי להפקעה אלא שחכמים לא תיקנו הפקעה אלא ע"י צירוף. ולשאלה מדוע לא להפקיע קידושי אשה שבעלה טבע במים שאין להם סוף, השיב שרק ע"י גט או ע"א מפקיעים. ותצא מזה ומזה והולד ממזר כשבא הבעל משום דאיגלאי מילתא דלא דייקא ומינסבא. להבין דבריו אלה יש לשאול על איזה מקרה תיקנו הפקעה. אם מת - ודאי א"צ להפקעה. אם חי ולא בא - מי אמר דדייקא, הרי שמא יבוא למחר ויתגלה למפרע דלא דייקא. ואם לא דייקא - בכה"ג לא תקנו הפקעה. אם כל פעם שבא אמרינן דאיגלאי מילתא דלא דייקא, כלומר - אם המבחן הוא בתוצאה, מה לי דאיגלאי או לא, הרי בדלא דייקא לא תיקנו הפקעה ובדדייקא א"צ להפקעה. אלא הדרך הפשוטה היא לבאר שהרשב"א מדבר על התרת אשה ע"פ הידוע לנו כעת. הפקעה פועלת כצירוף לספק ולא בידיעת ודאי. וכשהבעל ודאי חי - בכה"ג לא תיקנו הפקעה. הפקעה אינה חלות ממשית אלא סברה חלשה שמחזקת סברה חזקה של היתר. אבל כשעיקר ההיתר בטל - ליכא לסברת ההפקעה. הבעיה בהבנה זו היא לשון הרשב"א שמשמע ממנה שההפקעה לא פועלת בגלל שעיקר סברת ההיתר איננה, ולא משום שלא תיקנו הפקעה בבעל החי. הרשב"א לא כתב שכשבא הבעל הריהו חי ובכה"ג לא תיקנו, אלא כ' דאיגלאי מילתא דלא דייקא שפיר[יג]. ולפ"ז יש כח להפקעה לפעול כשצריך, בדיעבד, אבל לא ראו לתקן הפקעה בכדי עד דלא דייקא שפיר. ובדדייקא תיקנו. אבל לפ"ז צ"ל שיש דייקא שכן תיקנו בשבילה הפקעה. והוא בכה"ג דעדיין הוא חי אבל עשתה כל המאמצים וסבורה שמת, והיא כאנוסה בזה. כלו', תיקנו על הצד שנכשלה. והנה לפ"ז אם היא אנוסה, אולי היה אפ"ל שבמקרה כזה תיקנו הפקעה, אמנם צ"ב איזה מצב יחשב לגבי בירור כזה כאונס, דהרי ביבמות פ"ח משמע דליכא כל הו"א שתהא מותרת כשחזר הבעל, אפי' אם העידוה שני עדים. ושם רש"י כתב שאנוסה היא

יג. לכא' היה אפ"ל שהרשב"א עונה לשאלה מדוע לא חלה כבר ההפקעה וממילא לא תהיה משמעות לכך שבא הבעל והריהו חי. ותי' שהתברר שגם אז לא היתה הפקעה כי הרי לא דייקא, היינו - ליכא לחזקה דאשה דייקא ומינסבא. אבל ע"ז ק' כנ"ל שהרי כל משמעות ההפקעה היתה לכסות מצב שחי, וא"כ לא דייקא ומה התועלת בכיסוי זה?

[רש"י כ' על המשנה (שם פ"ז.), שכתבה שמותרת לחזור לראשון ולא נאסרה עליו באונס כזה.], ואעפ"כ לא ראינו שתפעל הפקעה. אגב, לכא' תימה שאפי' בהיתר בית דין שסמכו על ע"א או על ראיות אחרות נחשב הדבר כלא דייקא ומינסבא. וצ"ל שזהו ביאור מתוך חומר וכו' – שב"ד מתיר לה להתיר עצמה לנישואין על אחריותה ולקחת על עצמה בכך כל סיכון, אבל ב"ד לא מכריע שמותרת. ואולי בכל אופן אפ"ל שכשהיא מתרת את עצמה על סמך שני עדים, שעדיין תצא מזה ומזה והולד ממזר, כיון שעליה מוטלת החובה לברר ולדייק, והיא החליטה לסמוך על שני עדים. וכל שעליה לברר – לא תהיה אנוסה לגבי זה, כי גם בתורה יש דין עדים זוממין ועדים מוכחשים, והיא נדרשת לדעת מה האמת. אבל אם היה מצב של אונס גמור שברור שדייקא ומינסבא ואעפ"כ חזר הבעל – אולי בכה"ג תחול ההפקעה, שהרי בכל אופן צריך שתהא משמעות להפקעה. ואולי משו"ה אומרים שהתירו לתת גט ולבטלו שלא בפני השליח, שזה צירוף של הפקעה נוספת להפקעה של ע"א. ולפ"ז אונס כזה יהיה שלא היתה שום אפשרות לדעת, וכעין הבעל החי שטבע במים שיש להם סוף, שמשום מה בכל אופן חי בלא ידיעת אחרים, או שיצא מסכנה ודאית בנס, ואין מזכירין מעשה נסים בזה (יבמות קכ"א:), האם בכה"ג אמרינן דדייקא ואפקעינהו?

ולכאורה דווקא בתשובת הרשב"א ח"א סי' אלף קפ"ט משמע שאם התירוה ב"ד הויא אנוסה גמורה. וא"כ אולי תהיה נפק"מ שאם אינה נחשבת דלא דייקא שפיר – הרי שתחול ההפקעה ותהיה מותרת גם לשני ולא יהיה הולד ממזר.

אמנם יש לעיין בזה מצד הקושיות שהובאו באחרונים, ובראשם הט"ז בסוף סימן י"ז מאבן העזר שכ' שאין להקל למעשה ע"פ תשובה זו, וא' מקושיותיו – "מ"ש משמעה מפי ב' עדים שמת בעלה וניסת לאחר או שניסת ע"פ בי"ד דאם בא בעלה דתצא מזה ומזה כדאיתא בסמוך לפני זה ולא אמרינן דאנוסה היתה נמצא דגם בזה אמרינן ה"ל למידק ולמה לא אמרינן כאן הכי דמ"ש הוראת ב"ד בטעות של מיתת הבעל מהוראת ב"ד בטעות של קידושי הראשון". והנה הסיפא של דבריו אפשר לתרץ שבמיתת הבעל עליה דידה רמיא למידק, וכנ"ל דב"ד מתירין לה לקחת על עצמה אחריות להנשא, משא"כ לגבי כשרות קידושין דראשון וכדו'. אבל מהרשב"א משמע יותר מזה – שגם בענין מיתת הבעל בהוראת ב"ד הויא "אנוסה גמורה", שהרי הרשב"א בתשובה שם משיב

לחומרא בענין אשה שקיבלה טבעת מהמשודך וחשבה דלא הוו קידושין והלכה ונשאת לאחר וכותב "דהו"ל למידק", ומשמע שבכל נישואין מוטל עליה לדייק. וא"כ, כיצד תתורץ שאלת הט"ז, והבית שמואל כתבה בחריפות – "... נשאת ע"פ שני עדים אסורה לבעלה ואין לך אונס גדול מזה"?

נ"ל דמרש"י יבמות פ"ז: משמע שהחילוק הוא בין היתר שהתירה לעצמה לבין היתר של ב"ד, דכ' שם ברש"י ד"ה "ניסת שלא ברשות ב"ד" - "שבאו שני עדים ואמרו מת בעליך וניסת מעצמה שהרי לא היתה צריכה להיתר ב"ד ..." "דאנוסה היא". ובד"ה "שלא ע"פ ב"ד" - "... ואין זה אונס להפטר מן הקרבן דאיבעי לה לאמתוני". ואמנם מן ההלכה כמשנה זו תצא מן הראשון גם בנשיאת ע"פ ב' עדים, אבל הרמ"א שם פסק שבהוראת ב"ד בטעות אינה נאסרת לראשון. וב' עדים מתקבלים גם בלא ב"ד כדכ' שם רש"י. וא"כ יוצא שבהורוה ב"ד להנשא זה אונס גדול יותר מאשר שני עדים, שבב"ד - לא באשה תליא ולא בעצם הבירור אלא בהוראה, שהרי גם עדים אינם בירור מוחלט אלא דין, ויש גם עדים מוכחשים או מוזמים, ואילו אחרי הוראת ב"ד אינה צריכה להרהר[יד].

יד. והסכים הגרז"נ גולדברג לחילוק זה בישוב דברי הרשב"א.

סימן ד'

"שקדו חכמים על תקנת בנות ישראל"

א. כתובות ג'. "אי איכא בתי דינין דקבועין האידנא כקודם תקנת עזרא אשה נשאת בכל יום הא בעינן שקדו דטריח ליה מאי שקדו וכו'".

יש להקשות:

א. מהו חילוק "דטריח ליה" ולשם מה צריך תקנה אם אפשר גם בלעדיה? הראשונים חילקו חילוקים כגון דמהימן ודלא מהימן (יד רמ"ה, ר"י מגש), לחייבו או לזכותו (שיטה לנל"מ) ועוד, הובאו בשיטה מקובצת. אלא שצריך ביאור מדוע התחדשה אפשרות דטריח ליה רק אחרי שבטלה תקנת עזרא, מה הקשר בין בתי דינין שקבועים בכל יום לבין יכולת קיום תקנת "שקדו ... שיהא אדם טורח בסעודה ..."?

ב. בדף ב'. "ועכשיו ששנינו שקדו אותה ששנינו הגיע זמן ... בא' בשבת מתוך **שאינו יכול** לכנוס אינו מעלה לה מזונות". האם יכול או לא יכול? א"כ מהו ה"טריח ליה"? ואם לא מחייבים אותו לטרוח מדוע בטלה טענת אונס של אינו יכול אחרי שב"ד קבועים בכל יום?

אמנם דעת הר"ן בסוגיין דאין חילוק בזה בין בתקנת עזרא ללפניה ולאחריה אלא שלא פרסמו אפשרות זו כדי שלא תבטל התקנה ותיעקר, גם בלא לטרוח. אבל ראשונים חלקו עליה (רא"ה, רשב"א, רמב"ן - הובאו בשטמ"ק על המשנה ובגמ' וכן דייק מרש"י), וכן משמע מל' הגמ' ששאלה ד"ז וחידשתו רק בענין אחר התקנה ולא בזמן התקנה, וצ"ב בדעת הר"ן.

ג. מהי הל' המיוחדת ד"שקדו"?

ד. איך אפשר להבין דעת הר"ן שבזמן תקנת עזרא אי טריח ליה נשאת ביום א' והרי איכא גזירת שמא ישחט בן עוף (ה'.)? והטור כ' דהשתא אין חוששין לגזירה זו וצ"ב ועיון. ושאלה זו קשה גם לרמב"ן והרא"ה ועוד, שלא הזכירו בעיית חשש חילול שבת.

ב. ובאמת הרמב"ם כותב בהל' אישות פ"י הי"ד והט"ו ככלל דאין נושאין בא' בשבת שמא יבוא לידי חילול שבת. ובפשטות בגזירה זו אין סברה לחלק בין היכא דקביעי ב"ד בכל יום או רק בב' וה', והרמב"ם לא חילק בזה. ולגבי תקנת שקדו כ' רק בענין מקום דקביעי ב"ד בכל יום: "ושאר הימים מותר לישא אשה בכל יום שירצה והוא שיטרח בסעודת נישואין ג' ימים קודם הנישואין". ורק אח"כ כ' הסתייגות אחת לגבי מקום שיושבים ב"ד רק בב' וה' שתנשא בד' בלבד.

א״כ משמע דס״ל דבתקנת עזרא גם בטריח ליה אינו יכול לישא ביום א׳, כשאר ראשונים דפליגי על הר״ן, אבל מדוע לא כ׳ תקנת שקדו גבי זה?

וכתב הסבר לדין יום א׳ משום חשש חילול שבת, א״כ להיכן נעלם דין שקדו? ומדוע שזה ישתנה אחרי שב״ד קבועים בכל יום, שאפי׳ יסוד התקנה והמצב הרגיל של לא טריח ליה נעלמו? ואם גם בתקנת עזרא אין תקנת שקדו איך תובן הגמ׳ ומדוע יוכל לישא ביום א׳?

ג. אלא שנ״ל פשוט שהסיבה ליום א׳ היא תמיד חשש חילול שבת. ותקנה קדומה יִשְׁנה שצריך לטרוח ג׳ ימים כלשהם. ותקנת שמא ישחט בן עוף גם היא תקנה קבועה. והו״א דגמ׳ ״ותינשא בא׳ בשבת״ אינה לבטל תקנת ח״ש אלא שלא יעשה סעודה, וכגון שמוחלת דניחא לה שיכנוס קודם וגם שלא יפטר ממזונותיה. קמ״ל ששקדו והתעקשו חז״ל (ל׳ ״כי שוקד אנכי על דברי לעשותו״ וכדו׳, ל׳ שקידה מוסב על הדבר הידוע שיקבל חיזוק להתבצע בפועל) על התקנה הקדומה דסעודה גדולה של ג׳ ימי טרחא משום כבוד בנות ישראל, ועם גזירת בן עוף נותרו רק יום א׳ ב׳ וג׳ בשבת להיות ג׳ הימים וברביעי כונסה. וכדכ׳ הריטב״א דחלוקה תקנת שקדו מיום ברכה דדגים או דאדם כדאמרו באלמנה, דבהני יכול למחול ולאמר דלא איכפת ליה, אבל ״בזו שהיא תקנת בנות ישראל ואע״פ שהיא מוחלת אנן לא מחלינן״. משמע שאין זו תקנה פרטית לאשה אלא תקנה לכלל, למעמד כל בנות ישראל.

אמנם בפשטות אין זה כדברי הראשונים שכתבו שאם החתן אינו רוצה לעשות סעודה וקרובי הכלה רוצים – כופין אותו לעשות סעודה לפי כבודו וכבודה. ומשמע שיש לכלה אפשרות למחול. וד״ז הובא בטור אה״ע סי׳ ס״ד בשם ה״ר אפרים, ובראב״ש ור״ן בסוגיין, ופסק כך בשו״ע סי׳ ס״ד סע׳ ד׳. וכ׳ הב״י שם דכן הוא דעת הרמב״ם בפ״י מהל׳ אישות, וצ״ב איך יתכן, ומקורו.

ובדף ג׳. קושיית הגמ׳ לרמב״ם היא ״הא בעינן שקדו״ – והו״א שג׳ ימים שאין שבת מפסיקתן בעינן, ושזו חלק מהתקנה דשקדו, שהוסיפו ענין הרצף, קמ״ל דבטריח ליה לא בטלה תקנת שקדו ואין הרצף חלק מהתקנה. וא״כ המשך הסבר לתירוץ כותבת הגמ׳ ב״מאי שקדו דתניא״ וכו׳.

ולפ״ז אפשר להכין סעודה גם מלפני שבת ולא על זה מוסבת ל׳ הבריתא ״מתוך שאינו יכול לכנוס״ (בא׳ בשבת) אלא שאינו יכול בגלל גזירת חילול שבת.

ד. אבל התוס׳ בדף ז׳. ד״ה והלכתא כתבו דלהלכא לא חיישינן שמא ישחוט בן עוף. וכ״כ הרא״ש ובסי׳ ס״ד פסק הטור כמותו. וק׳ מנא להו. וכ׳ התוס׳ והרא״ש מקורם ב״והלכתא מותר לבעול בשבת״ וא״כ מותר לעשות סעודה בשבת ועל כרחך דגזירת שמא ישחוט אינה להלכה. והרי הדיון שם הוא לגבי גדר עשה חבורה בשבת ואיך פושטים מזה שאין בבעילת בתולה משום עשיית חבורה –

שגם מותר לעשות סעודה בשבת וליכא לגזירת שמא ישחוט?

הוסיף הפרישה שם דבימיהם היו נוהגין לעשות סעודה ביום הבעילה וממילא אם מותר לבעול מותר לעשות סעודה, ואם מותר לעשות סעודת בעילה מותר לעשות גם סעודת נישואין דלא חיישינן וכו'. וגם זה ק' דמהיכא תיתי דמותר גם לעשות סעודה, וגם מהיכא תיתי דאם עושין סעודה קטנה דבעילה עושים גם סעודה גדולה דנישואין?

אלא שאם מבינים שתקנת שקדו היא שמיד אחרי ג' הימים כונסה והסעודה תהיה טריה וטובה (ויהא ביכולת כל אחד לעשותה), - אם הבריתא לא תירצה לשאלת ותינשא בא' בשבת דהוא מחמת גזירת חילו"ש י"ל דלא סברה לגזירה זו. לרמב"ם זה גופא התירוץ אבל לרא"ש ותוס' וטור זהו תירוץ אחר. ולפ"ז מובנת מחלוקת הר"ן והראשונים אם בזמן התקנה נושאין ביום א' או לא, דליכא לגזירת בן עוף לדידהו. וכ"כ הר"ן בענין הבעילה בשבת (דף ב'. בדפי הרי"ף) וכ' דזוהי מחלוקת הרמב"ם, הר"י מיגש והרמב"ן עם הרי"ף והר"ן והמנהג לכנוס ביום שישי. ובי' הר"ן מקורו ומקור הרי"ף שאם אמרו ההלכה לגבי בעילה, וסתם בעילה בשעת כניסה, משמע דכונסין בשבת, ולא היו מתירין לכנוס אם לא היה אפשר לעשות סעודה שזוהי תקנת שקדו. (ודלא כפרישה הנ"ל).

ראיית הר"ן מל' הגמ' "בין כך ובין כך לא **יבעול** לא בע"ש ולא במוצ"ש" ושם נא' טעם דבן עוף, ומכאן שבעילה היא עם סעודה (אמנם אין זה מוכרח כי זו גזירה שמא ישחט אם זה גם הזמן שכונס), וממילא כשפוסקים שמותר לבעול בשבת - משמע דלא חיישינן לשמא ישחוט. אמנם לרמב"ם י"ל דנקטו ל' בעילה בגלל ע"ש דהוא משום חבורה. אמנם זה ק' מל' מסקנת הסוגיא - "השתא דאתית להכי ע"ש נמי גזירה שמא ישחוט בן עוף" ולא היה ק' לגמ' ל' בעילה דוקא. אבל מרש"י בדף ד' ד"ה לא בערב שבת וכו' משמע שבכל אופן זו רק אפשרות אבל מסקנת הגמ' נשארת בטעם החבורה. (וזה תלוי כנראה במסקנת הגמ' בדף ז' בענין החבורה).

עי"ל שכל זה מוסבר על הבריתא שעסקה בפירסה נידה, ובמקרה זה באמת הבעילה אינה בזמן הכניסה ולכן השתמשו בל' בעילה, והמילים "בין כך ובין כך" הרחיבו ד"ז לכל נישואין. וכשהתירו הבעילה בשבת התירו למעין מקרה הבריתא נידה. בכל אופן השתמש הרמב"ם בל' הבריתא והחליף בעילה בנישואין, וד"ז גם מוכח בבריתא משום של' "ערב שבת" אינה מתאימה לבעילה עצמה ולהסבר החבורה שנתנה הגמ' לכה"פ בהו"א, וע"כ דבע"ש הם הנישואין. אבל לרי"ף וכו' י"ל שתחילת בעילה סעודה, וזו בע"ש.

ה. יוצא שנחלקו הרמב"ם והרי"ף וסיעותיהם: **א.** בהבנת תקנת שקדו

אם היא על הרצף (ריי"ף) או על עצם הסעודה (רמב"ם). **ב.** אם הבעילה היא הכניסה, וסתם בעילה כניסה (ריי"ף) או שלאו דוקא (רמב"ם).

הוסבר לעיל כיצד נחלקו בהבנת הגמרות. ונ"ל דההבדל בסברה בינהם הוא כך: נחלקו בהבנת מהות סעודת הנישואין אם היא סעודה של בעילת המצוה, לכבוד המצוה, וכסעודת ברית מילה ועוד. (ריי"ף, רא"ש וסיעתם). או שהיא ממצות השמחה שחייב החתן לשמח הכלה (ואולי גם המסובין כחלק מהכנסת כלה). (רמב"ם).

מנין כ"כ פשוט לתוס' ורא"ש וכו' שבעילה וכניסה הם הינו הך, ואם אמרו שמותר לבעול בשבת כאילו אמרו שמותר לישא בשבת (לעשות סעודה)? ע"כ דכל עצמה של הסעודה היא בגלל הבעילה. וכפי פשט הפסוקים ביעקב - "הבה את אשתי כי מלאו ימי ואבואה אליה ויאסוף לבן את כל אנשי המקום ויעש משתה ויהי בערב ... ויבא אליה". [אגב, גם לא משמע שם שזו חובת החתן אלא ענין של קרובי הכלה. וכדמשמע בשו"ע סי' ס"ד סע' ד' בשם הראשונים כנ"ל שהיוזמה הטבעית לסעודה היא מצד קרובי הכלה]. והבין הריי"ף וסיעתו (ענין ג' ימים רצופים הוזכר בירושלמי ריש כתובות) דתקנת שקדו עניינה הוא המהלך האחד של ג' ימי טרחא ומיד לאחריהם כונסה. לא הוזכרה הסעודה עצמה כי זהו ה"כונסה". אמנם אי טריח ליה אפשר להפרידם מהכניסה אבל הדין המקורי מורה על הרעיון של סעודה לכבוד "וברביעי כונסה".

ואילו לרמב"ם י"ל שהסעודה היא חובת החתן לשַמחה. "והוא שיטרח בסעודת נישואין ג' ימים קודם הנישואין" בל' הרמב"ם. משמע שיש ענין בטרחא ממש, בהכנה. (וכ"כ בשיעורי ר' שמואל) וזה יכול להיות מלכתחילה מנותק מהנישואין רק שיקדם להם. לשם מה הוסיף "קודם הנישואין"? יתכן שטרחתו לכבוד סעודה לכלה היא חלק מעניינו לשַמחה. וכדמברכין ברכת חתנים מתחילת הכנות הסעודה שזה זמן שמחה.

וזוהי ל' הרמב"ם "שהחתן טרוד בסעודה" שהוסיף ד"ז לבאר, כנראה, דאין זו אותה טרדה שפוטרתו מק"ש דהיא משום הבעילה, וכאן אין הענין קשור לבעילה אלא לסעודה. ודוקא החתן טרוד, זוהי מצוַתו לשמחה.

עוד נ"ל דלרמב"ם יוצא שאין מחילתה פוטרתו מלהכין סעודה, ומשמע דלשיטתו אפי' לא לוותר על חלק מהג' ימים (ודלא כדכ' בבאר היטב סי' ס"ד סק"ז).

ו. לשי' הריי"ף וסיעתו אפשר שרואים בסעודה חלק מהמצוה של הבעילה שנקראת מצוה משום ש"אין אשה כורתת ברית אלא למי שעושה אותה כלי וע"י כך מידבק בה ובאין לידי פריה ורביה" (תוס' ד"ה בעילת מצוה. כתובות ד'.). כלומר, המצוה היא כל מה שקשור לקירוב שבינהם ולהכשרת פו"ר.

וכ' בערוה"ש סי' ס"ג ס"י שגם הסעודה שייכת לזה - "ובזמן הקדמון היה המנהג לעשות סעודה מדגים לאחר בעילת מצוה כדי שיפרו וירבו כדגים דלכן נקראת בעילת מצוה דמשם ואילך ראויה להתעבר דאין אשה מתעברת מביאה ראשונה".

וכל זה מתאים לשי' הראשונים הנ"ל כדכ' בפירוש בערוה"ש סי' נ"ה שם סע' י"ב -"ומצאתי לאחד מהראשונים שכתב בזה וז"ל נ"ל שהדברים כך הם האב מוסר בתו תחילה לחתנו להיות לו לאשה עם אחוזת מריעיו וזה הנקרא **נישואין** ואחר **שהיתה עומדת יום או יומיים להכין צרכי סעודה** ומלבושין היה מייחד בית אחת לשמוח שם עם שושביניו ואוהביו **ולעשות סעודה כדי לבעול** בלילה והיו מכניסין שם הכלה ואותו בית המתוקן לכך הוא הנקרא חופה...".

ואם היו ב' סעודות - הרמב"ם דיבר על סעודה ראשונה והיא מיזמת החתן וג' ימי טרחה, ועליה הגזירה. ובכל אופן מובן עתה מדוע התוס' והרא"ש וכו' סברו שבהתרת הבעילה בשבת הותרה גם סעודה.

ובפרט אם נפרש דעיקר הנישואין היא הבעילה (אלא שתופסין רק בראויה לבעילה), דלכן נק' בעילת מצוה (דעת רש"י שטמ"ק ג':), מובן שהסעודה על הבעילה.

ל' הרמב"ם "שהחתן טרוד בסעודה... והוא שיטרח בסעודת נישואין ג' ימים..." - היכן כתב עצם חיוב סעודת נישואין? צ"ל דהוא ממה שכ' קודם בהל' י"ב - "וכן תקנו חכמים שכל הנושא בתולה יהיה שמח עמה שבעת ימים", ובפשטות כבכל מקום מסיק הרמב"ם מתקנת חז"ל שזוהי סעודה. וחיוב זה, ללא קשר לבעילה לשיטתו, מתחיל מהנישואין עצמם, וכדכ' בהמשך "...אלא אוכל ושותה ושמח". אלה הן כמעט מלים מקבילות. ומכאן המסקנה הנ"ל דלרמב"ם חיוב הסעודה היא חוב מהותי לחתן כחלק מהשמחה.

ז. נ"ל דגם במחלוקת הר"ן וראשונים אחרים נחלקו בהבנת המושג "שקדו חכמים על תקנת..." אם זהו ל' תקנה ממש, ואז גם אי טריח ליה בזמן תקנת עזרא אינו יכול לישא ביום א' (שאר הראשונים הנ"ל), או שזו ל' הקפדה ומאמץ למען מצבן המתוקן של בנות ישראל, ואז אי טריח ליה נושא ביום א' תמיד כי יש דרך להשיג מטרת השקידה. ל' הטור בסי' ס"ד: "אבל **לא תקנו** שתנשא ביום א' ולבעול בליל שני אע"פ שב"ד יושבים ביום שני **דשקדו חכמים שיהא טורח** בסעודה ג' ימים ואח"כ כונס ובזה"ז שאין זמן קבוע לישיבת ב"ד יכול לישא בכל יום שירצה מימות החול ובלבד **שיהיה לו** צרכי סעודה מוכן ואם אין לו מוכן לא ישא קודם יום רביעי". ואח"כ הביא דברי ה"ר אפרים הנ"ל, וחלק על הרמב"ם בענין גזירת בן עוף. לכא' ק' משמע דסובר כר"ן מהא דלא תיקנו אבל לא כ' שאסרו, אבל מהסיפא לא משמע כך דנותר יום ד' מן התקנה.

ונ״ל דהלך בדרך אמצעית וסובר שאמנם הכל נובע משקידת חכמים בלבד אלא שבזמן עזרא זה התבטא בגדר תקנה גמורה ואח״כ זהו גדר בשקידה ולא בתקנה. ולכן לא כ׳ שכשיש לו מוכן ישא אלא כ׳ ביום ד׳ שזה למדנו מהתקנה בזמן עזרא איך משיגים מטרת השקידה – תקנת בנות ישראל.

א״כ מובן ע״פ רוב הראשונים מדוע נקטה הגמ׳ דינא דהאידנא דרך מאי דהוה קודם תק״ע, כי העיקר פה הוא תוקף השקידה, ולמדנו שאחרי התקנה כלפניה – אין המשך מכח גזירה כדין ״בטל טעם לא בטלה תקנה״. וודאי לרמב״ם שגם מלכתחילה יכול האידנא לישא בכל יום חוץ מע״ש וא׳ ואצ״ל שבת.

ח. לפסק השו״ע: מדחילק בסי׳ נ״ו ס״ג בין א׳ בשבת לב׳ וג׳ ולא חילק בין בזמן תקנת עזרא ללפניה ואחריה משמע דס״ל כרמב״ם דאיכא איסור יום א׳ תמיד משום בן עוף. אלא שבסי׳ ס״ד ס״ג הביא ב׳ הדעות וכ׳ דפשט המנהג דלא כהרמב״ם לגבי ע״ש. ומדסתם בסי׳ נ״ו משמע קצת דלגבי א׳ בשבת אין להקל. גם גדר הג׳ ימים כ׳ כרמב״ם דיש לטרוח ג׳ ימים (כלשהם). וע״פ הנ״ל גם בזמן תקנת עזרא כ׳ דאין להקל ביום א׳, ומשמע משום גזירת חילול שבת.

ומסע׳ ד׳ שם משמע דיכולה למחול על הסעודה, ודלא כנ״ל ברמב״ם. ואולי חילק בין סעודה בינו לבינה כדכ׳ בסע׳ א׳ ״אלא אוכל ושותה ושמח עימה״ שנקראת אכילה ולא סעודה, לבין סעודה ״לפי כבודו וכבודה״ עם קרוביה הקרואים. והחידוש הוא דעל טרחת ג׳ ימים יכולה למחול אבל על טרחת סעודה קטנה, אכילה, אינה יכולה למחול. וגם לאכילה זו אין די בהכנה בו ביום, ולכן ביום א׳ א״א לישא עדיין, ולפרש דזהו תי׳ הגמ׳ על קושיית ״ותנשא בא׳ בשבת״. (וכ״כ הרידב״ז בריש כתובות בירושלמי ב׳. שכן דעת הירושלמי).[טו]

ט. בירושלמי ריש כתובות ״שוין שאינה נישאת לא בע״ש ולא במוצ״ש לא בע״ש מפני כבוד שבת ולא במוצ״ש חברייא אומרין מפני

הטורח ר׳ יוסי אומר מפני כבוד שבת״. והביאו מתניתא לסייע לחברייא ״... כדי שיהא מתקין צרכיו ג׳ ימים זה אחר זה״. ופי׳ ב״קרבן העדה״ ד״כבוד שבת״ הוא שיסעדו בע״ש ולא יאכל סעודת שבת לתיאבון. ואם יאכלו הסעודה בשבת – או דאיכא גזירת בן עוף, או דאין מערבין שמחה בשמחה (וצ״ע אם גבי שבת שמחה שמה). היוצא מזה דלפ״ז ראיה לרמב״ם מירושלמי ממ״נ. ו״מפני הטורח״ פי׳ ב״פני משה״ ובלישנא בתרא ב״קרבן העדה״ שמא לא

טו. בכל אופן עיקר הטעם בשו״ע הוא שישמח הכלה, ונפק״מ דאין נוהגין לעשות סעודה ביום בעילה בחופת נידה. וגם דאין ראוי לעשות נישואין במוצ״ש.

יטרח כלל בסעודת נישואין. והוא כהבנת הרמב"ם את תירוץ הגמ' לקושיית "ותנשא בא' בשבת". ובריד"ז פי' שמא יחלל שבת מפני הטורח. והוא דין דבן עוף. על כל פנים יש בירושלמי חילוק בין ע"ש למוצ"ש שלפי המפרשים הנ"ל רק במוצ"ש איכא חששא דחילו"ש. והוא מתאים לפסק הנ"ל שבשו"ע. (אמנם ב"פני משה" ל"ב פי' כך טעמא דכבוד שבת בע"ש אבל זה ק' מל' כבוד).

סימן ה'

קולות דביאת עכו"ם וקרקע עולם

[ובסופו הערה בענין "מאי חזית דדמא דידך" וכו']

א. כתובות ג': תוס' ד"ה ולדרוש להו דאונס שרי הק' דגילוי עריות בכלל יהרג ואל יעבור וכיצד באונס שרי, ותירץ ר"ת דבביאת עכו"ם ליכא דין יהרג ואל יעבור דרחמנא אפקריה לזרעיה. ותירץ ריב"ם דאשה קרקע עולם הואי ולא עבדה מעשה. יוצא דריב"ם סובר דבביאת עכו"ם איכא דין דיהרג ואל יעבור, אחרת לא היה צריך לתרץ דקרקע עולם היא, שהרי בכלל אין איסור ג"ע דיהוי"ע כאן. ויוצא אולי דר"ת סובר דאין קולא בהא דלא עבדה מעשה דא"כ אף בישראל לא היה צריך להיות דין יהרג ואי"ע, ומדוע היה צריך לתרץ דמשום עכו"ם הוא.

בענין בעילת מצרי נחלקו אם רק זרעו אינו מתייחס אליו או שגם ביאתו אינה ביאה. מנא ליה לר"ת דאין ביאתו ביאת אדם? ע"כ שהבין שאם זרמת סוסים זרמתם, כלו' זרעם, גם ביאתם כזו. ויוצא שאינו מחלק בין הזרע למעשה הביאה. [אמנם דינא בכל אלו דבהעראה בלבד חייב מלבד בשפחה חרופה דכתיב שכבת זרע, אבל העראה הראויה לזריעה. וסתם ביאה לגמר ביאה וכו']. אמנם עדין צ"ב מנ"ל הא, ובפשטות גם אם אין זה נחשב זרעו ס"ס מעשה ביאה שלם של אדם איכא ומנ"ל לחדש מהיחוס למעשה ביאה?

ב. עוד יש לשאול בדברי רבינו תם מהו "דאין **חייבין** מיתה על בעילת מצרי" - אינה חייבת למסור נפשה, ואז משמע שאם רוצה - יכולה? אבל פשטות הלשון משמע שאם אין חייבין מיתה על זה גם אין דין יהרג ואל יעבור. ומנ"ל, והלא גם על ערקתא דמסאנה אין חייבין מיתה ויש לפעמים דין יהרג!?

זו ל' הר"ן בחידושי סנהד': "תירצו דלא נתרבו עריות ליהרג ואל יעבור אלא כעין נערה מאורסה כגון כריתות ומיתות ב"ד... ואע"ג דישראל הבא על העובדת כוכבים איכא כרת... מ"מ בעכו"ם הבא על בת ישראל לא שמענו שיהא כרת (בה) ודין הוא דישראלית הנבעלת לעכו"ם הבן נמשך אחריה ויהיה ישראל, אבל ישראל הבא על העובדת כוכבים הולד יהא נמשך אחריה ויהיה עכו"ם וקורא אני בו ובעל בת אל נכר שנעשה חתן לעבודת כוכבים ...". עפ"ז י"ל לר"ת דמדין ג"ע אין ליהרג במקום שאין חיוב מיתה. ונ"ל

דמשמע מכאן דיש ב׳ גווני איסורים בגילוי עריות: **א.** איסור מכח מעשה ביאה. **ב.** איסור הבא מכח מעשה דתולדה.

בפרשת עריות לא נמנו הגוים בפירוש, ובסנהדרין נ"ז: דרשו "איש איש" לרבות את הכותים שמוזהרין על העריות כישראל, והעמידה הגמ׳ שם בעריות דידן. אבל עניינו שונה מענין א"א דישראל, ופורַש באיסור "ולא תתחתן בם". ניתן לביאתם מעמד של ג"ע שדינו יהרג ואל יעבור מצד הנוכריות ולא מצד האשת איש אחר, כך משמע בר"ן, דגבי א"א ישראלית קרינן "אשת רעהו" ולא אשת אחרים. בישראל נאסרה ביאת א"א כקריבה, בעכו"ם נאסרה כמעשה של הולדת נכרים (מעשה שהוא דרך ההולדה). ובדרך זו הלך ר"ת ואמר שבביאת עכו"ם הולכים ע"פ הזרע, שהוא המוליד, ומצינו דזרמת סוסים זרמתם, וא"כ מסתבר דאין ביאתו ביאה לחייבה להיהרג דהיא כביאת בהמה. [אמנם איסור התורה הוא בהרחקה ולא ניתן ד"ז לחלק בין העראה לג"ב ושלא כדרכה וכו׳].

ג. עפ"ז מובן מדוע לא תי׳ כריב"ם דלא עבדה מעשה ולא סבר שתיפטר ממיתה בגלל זה, דבשלמא לריב"ם שסובר שנאסרה ביאת עכו"ם בתור מעשה קרבה - מצדה לא עשתה מעשה התקרבות, אבל לר"ת שסובר שנאסרה ביאת עכו"ם בתור מעשה הולדה - מה לי עשתה מעשה מה לי לא עשתה מעשה, על ביאה ברת-הולדה בד"כ צריכה למסור את הנפש. עפ"ז יתכן שיסבור ר"ת שבביאת ישראל קרקע עולם פוטרתה ממסי"נ, אא"כ נבאר דסבר שזו דרך ביאת האשה שאינה עושה מעשה ועל עצם הביאה חייבתה תורה. מל׳ התוס׳ נ"ל דאין הכרע.

וכן מובן עפ"ז מדוע יחלק ר"ת בין הבעל והבועל, דברצון צ"ל (מראיות התוס׳) דנאסרה לבעל, ולא לבועל - דביאתו כביאת בהמה. ולכא׳ ק׳ ממ"נ. אבל לפי הנ"ל נאסרת על הבעל מצד הקרבה שיש במעשה ביאה (וגם לר"ן שהביא דרשת "אשת רעהו" לגבי זה י"ל דהוא מצד הנכרי, אבל מצד האשה - "אחרי אשר הוטמאה". בטומאה תליא מילתא, שבא עליה איש שאינו בעלה. בדומה לזה חילק בדברות משה סי׳ ג׳), אבל על הבועל הנכרי לא נאסרה שזה מצד הזרע, וזרעו אינו חשוב.[טז]

עוד מובן עפ"ז מדוע ר"ת נזקק לביאור דרחמנא אפקריה לזרעיה ומקרא דזרמת סוסים, ולכא׳ היה לו להוכיח

טז. וכללא דבסוטה כ"ז: כשם שאסורה לבעל כך אסורה לבועל שנא׳ נטמאה ונטמאה י"ל דאין איסורם מאותה הטומאה: על בעלה אסורה כי נטמאה באיש זר בביאת קורבה, ועל בועלה אסורה כי עבר עליה בביאת קורבתו על איסור א"א ונטמאה לו בזה. ובנכרי - מצד מעשה דידה בביאת קורבה נטמאה לבעלה, אבל מצד מעשה דידהו דנאסר בה באיסור מעשה תולדה לא טימא אותה לגביו. הבועל הוא זה שיוצר את טומאתה לבועל בגלל האיסור שלו שעבר.

מרישא דקרא ביחזקאל שם (כ״ג) - ״אשר בשר חמורים בשרם״ שכ׳ שם רש״י דזהו אבר תשמישם, וא״כ עצם ביאתם ביאת בהמה היא. אבל לפי הנ״ל בגלל שזרמת סוסים זרמתם הויא ביאתם כביאת בהמה ובשר חמורים בשרם, וזה היינו הך כי ביאתם בישראל מוגדרת ע״פ התולדה. אבל לריב״ם דלא חילק בין ב׳ חלקי הביאה אין לחלק בין הבעל לבועל ואם ביאתם ביאת בהמה לא היתה צריכה להאסר על שניהם.[יז]

ד. בנמוקי יוסף בסנהדרין שם (דף י״ז: בדפי הרי״ף) ג״כ למד מסברה לגבי ביאת עכו״ם ובת ישראל אלא שהבין בדיוק להיפך, וכריב״ם בזה, שאם הוא נדון בדיני ישראל ״גם היא ודאי נהרגת מאותו השם עצמו״, וקרא ד״אשת רעהו״ למד לאישות דידהו דאין לה משמעות לדידן (לפטור ישראל הבא על א״א דידהו). א״כ רואים דזהו שורש מחלוקתם אם איסור ג״ע דנכרי הוא כשל ישראל ול׳ ״שמוזהרין על העריות כישראל״ בא להשוותם במהות האיסור וגדריו או דאיסור ג״ע דנכרי שוה רק באיסור, ובעונש מיתה כתוצאה ממנו, אבל מהות האיסור וגדריו שונים. (כלו׳ אם דרשת איש איש באה לרבותו לעריות ולעשותו כישראל בזה או לרבותו בכלל לאסרו בעריות דידן). ואולי שורש מחלוקתם בהבנת היחס בין האיסור לעונש, דלנמוק״י אם נדון כישראל ע״כ דאיסורו כישראל, מאותו השם, ולר״ן האיסור לעצמו והעונש לעצמו ואין למדין מהעונש על מהות האיסור. וצריך העמקה.

ה. האם דעת הר״ן כר״ת? לכא׳ יש הבדל כי ר״ת לא צריך דרשת הר״ן דאשת רעהו לגבי גוי הבועל בת ישראל אלא מבין מסברה דביאת עכו״ם כביאת בהמה (ומפס׳ דיחזקאל). אבל גם לר״ת עדיין לא בואר מהיכן יודע שבביאת נכרי האיסור בזרע דוקא ולא בקרבה. וי״ל דלכן הביא הר״ן דרשת אשת רעהו, שמצד אחד אסרה תורה רעהו דוקא ומשמע דעכו״ם פטור ומצד שני אסרתו ב״איש איש״ בא״א דידן. וע״כ חילוק יש בביאתו עצמה שאסורה ולא באיסור א״א. והחילוק כנ״ל. הר״ן עצמו גם מתנגד לכל קולא שבאי עשיית מעשה כי זו דרך ביאת אשה, ולהסבר הנ״ל בר״ת מובן שבביאת הגוי המחייב הוא ממעשה דתולדה ובזה אין נפק״מ. אמנם בר״ת לא כ׳ מהו תי׳ קרקע עולם ואין הביאור דהר״ן מוכרח, דיש לחלק בין הביאה לבין הפרהסיא.

ו. מהי שיטת הרמב״ם בזה?

בפשטות מדלא כ׳ חיוב מיתה בבת ישראל שנבעלה לעכו״ם משמע דסבר כר״ת. והרי כתב מה דינו של כל אחד מהבאים ביאה אסורה בפי״ב מהל׳ איסו״ב, וא״כ פשוט שא״א לפרש

יז. עי׳ ריטב״א בסוגיין דלא הביא פס׳ זה דר״ת וכן לא כ׳ בדבריו ל׳ דרחמנא אפקריה לזרעיה, ויש גרסאות שכתוב בהן רישא דפס׳ דיחזקאל - ״בשר חמורים בשרם״.

שביאת א"א ע"י נכרי כלולה בביאת א"א דישראל: **א.** בהל' ט' הצ"ל עכו"ם הבא על בת ישראל אם א"א היא נהרגין, וכיו"ב. אבל אם סובר כר"ת אין זה מדין א"א הרגיל בישראל אלא איסור מיוחד עליו. ולכן הו"א דבפנויה גם יהרג, וכ' דלא נהרג על הפנויה, דהריבוי דגוים הוא כעין הערוה שבישראל. **ב.** בהל' י' כותב בסמוך לדין העכו"ם הבא על בת ישראל את הדין ההפוך דישראל הבא על בת עכו"ם, ושם כ' דין האשה, ובכל הנשים, ומשמע דאם היה דין במקביל בישראלית היה מביאו. **ג.** בהל' יסודי התורה פ"ה ה"ב כ' - "במה דברים אמורים (שבשאר מצוות יעבור ואל יהרג) בזמן שהעכו"ם מתכוין להנאת עצמו כגון שאנסו לבנות לו ביתו בשבת או לבשל לו תבשילו או **אנס אשה לבועלה** וכיו"ב...", א"כ זהו בגדר שאר מצוות ולא ג"ע, והצ"ל "אנס אשה פנויה לבועלה" וכיו"ב. ואם סמך על כך שנבין שכוונתו לאשה שאינה בגדר ג"ע - לשם מה הביא דוגמא זו דוקא? ודרכו של הרמב"ם לרמוז גם בדוגמאות, ובפרט שידע שאין ראיה ברורה לזה בש"ס. **ד.** שם בה"ה הביא המשנה בפ"ח דתרומות - "נשים שאמרו להם עכו"ם תנו לנו אחת מכן ונטמא אותה ואם לא נטמא את כולכן יטמאו כולן ואל ימסרו להם נפש א' מישראל" וכו'. ואם אין בעכו"ם ג"ע - מהי טומאתן? מל' "ואל ימסרו להם נפש" ומדהביא דין זה באותה הלכה גבי שפי"ד ועוד, משמע דאין זו טומאת ביאת נכרי בלא איסור דאוריתא.1[יח] ואולי בשעת השמד זוהי טומאה מצד חילול ה' שבדבר. וזה ק"ק מל' טומאה דמשמע דהוא מצד האשה עצמה ולא מצד המצב והמשמעות. צ"ע. **ה.** מדלא כ' הרמב"ם בהל' יסוה"ת היתר דאביי דלא עבדה מעשה משמע דלא סבר כן. וכן כתב ר' חיים הלוי בחידושים בהל' יסוה"ת. ועוד ראיה לזה מל' "או אנס אשה לבועלה" הנ"ל דבזה פשיטא דלא עבדה מעשה ובכל אופן זה נמנה עם שאר איסורים כאיסור דאשה. א"כ איך יפרש הרמב"ם גמ' דכתובות ג': אי לית ליה תי' ר"ת ותי' ריב"ם. ובזה א"א לתרץ כדכ' הר"ן ובעל המאור דאפשר שהיתה אסתר פנויה, שכאן מדובר בא"א. ע"כ דסבר כר"ת דאינה חייבת על ביאת נכרי. אבל צריך לבדוק אם אין דרך אחרת לבאר הגמ'.

ז. הריטב"א הביא דעת ר"ת והקשה מה בין בעל לבועל דלא תיאסר, והמשיך ליישב כנראה גמ' דסנהדרין ע"ד - "עכ"פ לרבותא נקטינן קושטא דמלתא משום דאמר התם לעיל מיניה דכל פרהסיא יהרג ואל יעבור ואפי' להנאת עצמן ומאי דלא אמר בשמעתין שיהרג ואל יעבור היינו מההוא טעמא דפרכינן גבי אסתר דקרקע עולם היתה ואפי' בג"ע ופרהסיא אין להם ליהרג שהרי אין בידה להרגו שלא תעבור... דאע"ג דאינהו מסרן נפשייהו לקטלא לא בעי למקטל

יח. 1 ואף באיסור דאוריתא, כדמשמע בסוטה כ"ו לגבי עכו"ם דמקנין על ידו והו"א דאין מקנין כי אסורה ממילא לעכו"ם ול"ל ל"נטמאה נטמאה". ועי"ש תוד"ה "אבל" דמתסרא גביה, ומוסב עליו.

אינהו אלא דאנסו להו למבעלייהו ועם כל זה אמר הכא ר׳ יחיאל כי דינו של ר״ת במעשה שהיה דין אמת הוא דכיון דבשעה שנאסרה על בעלה נכרי הוי וליכא למימר אסורה לבועל השתא נמי לא מתסרא עליו דגר שנתגייר כקטן שנולד דמי וכן היה אומר ר״י ז״ל׳.

ויש להקשות:

א. כיצד מיישב הריטב״א גמ׳ דידן אם סובר שחייבות להיהרג אלא שלא יתנו להן – והרי יכולות שלא להנשא! וודאי לא ביום ד׳! וזה ק׳ לריטב״א משום דלא סבר לב׳ תירוצי התוס׳ – ר״ת וריב״ם[יט] אלא הבין קרקע עולם באופן שאין יכולות להיהרג דלא יניחו להן. ובשלמא לר״ן שקיבל דעת ר״ת דבביאת נכרי אין ג״ע אבל הריטב״א מקשה על זה ונראה דאינו מקבל ד״ז, גם מסיפא דדבריו. ואפי׳ הגזירה אינה נעקרת!?

ב. מאי הו״א דסנהדרין ע״ד: שלא הקשו מג״ע, ול״ל לב׳ תירוצי התוס׳, ובביאור קרקע עולם דהוא בע״כ א״א לפרש כך בהו״א כריב״ם, דאין זה היתר אלא איסור, רק שאין ברירה. ומש״כ דהוא לרבותא מאי רבותא דפרהסיא מג״ע, והלא זו כל שאלת התוס׳ דהו״ל לאקשויי קושיא דאלימא טפי!?

ג. האם איסור שחל על הנכרי פוקע בגירותו? האם הוא כקטן שנולד לגבי הכל ואשתני גברי אשתני איסורא?

ח. ונ״ל דצ״ל דחילק הריטב״א בין ב׳ סוגי אונס: **א.** אונס שבאִיום. אבל המעשה בפועל הוא של הנאנס. **ב.** אונס בידיים. כאן אין ברירת מיתה או מעשה וממילא אין כאן ענין של אמירה אלא של אונס פיזי. וזה נקרא דאינו עושה מעשה. לריטב״א תירוץ דקרקע עולם אינו – ׳איסור אלא שאין ברירה׳, אלא זהו היתר. מכיון שלא יניחוה למות הרי שאין למעשה או להתנגדות שלה שום משמעות של מעשה. הכפיה אינה ע״י הפחדה או עונש עד שהאנוס יעשה המעשה אלא הכפיה היא על המעשה עצמו. אולי זוהי משמעות ״קרקע עולם״ – לכל מקום שתברח אתה עדיין על הקרקע, וכן אשה זו שבכל מקרה יֵעשה בה מעשה זה והיא כולה קרקע, פסיבית.

ולכן לא הקשו בסוגיין מג״ע דהא מותרת היא שאונס כזה אין לה בו איסור דאין זה מעשה שלה. ולכן אינה צריכה להמנע מלהנשא וכדו׳. וגם באסתר היתה קולא זו, כמוכח בפסוקים ״ותלָקח אסתר״ – בע״כ וכו׳. וכנראה שסבר הריטב״א כבעל המאור בסנהדרין שם דג״ע להנאת עצמן אין חייבין למסור

יט. אמנם גם לשיטתם צריך ליישב איך ידחו איסורים גם אם אינם בגדר ג״ע אבל בזה תי׳ ר׳ שמעון שקאפ בחידושי כתובות סי׳ נ׳ בסופו שפיקו״נ הוא מצוה, וכשזה לא ג״ע אלא איסור רגיל מותר לאדם להכניס עצמו לדיני דחיה, ולכה״פ מחשש העיגון מותרת. וכדלקמן.

הנפש, והקשו דבפרהסיא אף בהנאת עצמן מחויב למסור הנפש. אמנם למסקנה גם ג"ע בצנעה להנאת עצמן דעת הריטב"א דחייבין למסור הנפש (יבמות נ"ג: בריטב"א). ול' הריטב"א ביבמות נ"ג: מחזקת הבנה זו - "אלא הנכון דכשאנסוהו אונס מיתה והיה ספק בידו לעשות... יהרג... ומיהו ה"מ כשהדבר בידו שלא יעבור ויהרג אבל כשהוא **אנוס לגמרי**" וכו'. א"כ יש חילוק בין אנוס לאנוס לגמרי. וכן חילק בשו"ת הריב"ש סי' שפ"ז - "שאין אנו למדין משם (מ"ולנערה ל"ת דבר") למי שעובר מחמת פחד ואפי' פחד מיתה שהרי הענין בנערה המאורסה אינו כן אדרבה אם היה בידה להנצל מן העברה בשתמסור עצמה למיתה תהרג ואל תעבור ומהתם ילפינן לג"ע משום דאתקש לרוצח אלא התם **אנוסה היא לגמרי** שא"א לה להנצל מן העברה בשום ענין דקרקע עולם היא וכל אונס שהוא כיו"ב... שהוא פטור...".

אלא שבסוגיין נתחדש שבאונס גמור דאשה זהו היתר ממש, דאל"ה הרי כתוב ברמב"ם שכל היכול למלט נפשו ולברוח הרי הוא ככלב שב על קיאו וכו'. ואיך יתכן שיהיה זה היתר ומהי משמעות יהרג ואל"י? ההיתר הוא מצד המעשה דג"ע ולא מצד האונס. בכה"ג אינו מעשה שאינה מחליטה כלום, ולא שמחליטה מתוך לחץ. אונס אינו היתר אבל במעשה ג"ע אופי של אונס אינו מעשה. באונס אין לאדם להביא עצמו לנסיון אבל באונס גמור אין נסיון דאין בחירה ואין מעשה. ואין לחלק במעשה דידה אם שיתפה פעולה או לא כי בכל מקרה היה המעשה נעשה, וכ"כ בשו"ת חת"ס יו"ד ת' קל"ג - "ויש לעורר בזה דהנה בג"ע וש"ד פטור קרקע עולם אפי' כאסתר שהרי לא השכיבה באונס אלא שהיא שכבה עצמה במטה והוא בא עליה והיא היתה קרקע עולם והטעם כיון שאם ירצה יכול לכופה ולהשכיבה ע"כ ולדבק בה ואין חילוק בין ביאה לביאה... לשכוב ולהפקיר עצמה מפני אונס מיתה מותרת...".

עפ"ז מתורצת הקו' שהק' הרב בנתיבי ישורון סי' ב' על הסוברים דפטור אונס הוא משום דאינו נחשב מעשה, מדוע חייב למסור נפשו בג' עבירות והרי אונס כלא עשה מעשה, שהרי שם יש לו ברירה אחרת וזהו אונס אחר ולא שלם. אמנם אינו חייב על החלטה שעשה מפחד מיתה אבל ס"ס החליט ועשה, אבל קרקע עולם לא החליטה דבר ולא עשתה שום מעשה בעל משמעות של מעשה.

ט. וכך יש לפרש עפ"ז את המשנה בפ"ח דתרומות מדוע לא ימסרו הנשים אשה אחת לעבירה אם ממילא יטמאו כולן, שבמסירה נתנו להן בחירה וא"כ נחשב להן מעשה שיש להן איזושהי החלטה ויוזמה, יש כאן דיבור ואיום ולא תחילת מעשה מצד האונס. בכתובות ג': ובסנהדרין ע"ד: יש תחילת מעשה מצד האונס. וקודם אין זה שייך למעשה האיסור. אפ"ל שאיום לא תמיד ממומש ואפ"ל שאין ספק שזה ימומש, בהתייחסותנו, אבל עדיין לא נעשה מעשה ואסור להן לעשות המעשה

בידיהן. שם כבר מעשה וכאן עדיין דיבור.

ובזה מובן מדוע לא ימסרו שאם ההתייחסות היא "יטמאו כולן" משמע שלא אסורות למסור מצד שאולי לא יתממש האיום, וא"כ לכא' תמוה מדוע עדיף ג"ע של כולן כולל האחת על פני ג"ע של אחת. אצל כולן זה לא יהיה ג"ע כי אנוסות לגמרי, ואצלה עדיין היא והן עושות המעשה ונחשב מעשה ואסור. אלא שעפ"ז "יטמאו כולן" הכוונה לא לענין ג"ע אלא למעשה ביאה שעיקרו איסור וטומאת ביאת גוי. ומדאתינן להכי, גם לרמב"ם שסובר ע"פ הנ"ל דביאת נכרי אין בה ג"ע לישראלית אפ"ל שהטומאה אינה איסור ג"ע. א"כ מדוע לא ימסרו? נ"ל דצ"ל לרמב"ם דקפיד אמסירה ולא אמעשה ביאה. ומוכח הדבר מדצירף ב' עניינים אלו להל' אחת - גם סיעת נשים וגם דין מסירה להריגה. הגדר הוא במעשה מסירת נפש מישראל. לעומת הדין השלישי של תרומה שרצו לטמאה המוזכר בתרומות פ"ח עם דין סיעת נשים, ולא כתבו הכא. גם בטומאה דקלון ופגם נאמר "כי כאשר יקום איש על רעהו ורצחו נפש" ואין לסייע בזה לטמא אחרת דזה כמוסר למיתה.

י. ור' יחיאל המובא בריטב"א שמקיים דינא דר"ת בנבעלה מרצון ג"כ חילק בין ביאת ישראל על א"א לביאת נכרי על א"א. אבל בעוד שלר"ת ביאת הנכרי אינה מכח איסור א"א שבישראל, לר' יחיאל בביאת נכרי יש גם דין א"א דישראל וגם איסור ביאת נכרי בפנע"צ. מדוע פשוט לר' יחיאל דאינה נאסרת על הבועל הנכרי? מקיום ההו"א דגמ' יבמות נ"ג דדרשת ונטמאה ונטמאה הנ"ל (כי אסור גם מכח ביאת נכרי סתם) ושם קמ"ל דמקנין על ידיו. ויוצא ששואל - וא"ת שיאסר עם הגיור. והקו' ק' דהרי הביאה נעשתה בעודו גוי ואז לא משֵם זה בלבד נאסרה, והביאה היא שיוצרת האיסור (=הטומאה), וכיצד הו"א שתחול טומאה שלא מכח מעשה ביאה אלא מכח הגיור? וגם בלי הכלל דגר שנתגייר כקטן שנולד, שהרי אין ד"ז שייך לגברא אלא למעשה הביאה. אבל לפי הנ"ל מובן יותר מדוע לשי' הריטב"א המסקנה המוכרחת שאיסורה כן תלוי בגברא ולא במעשה - מתיישבת. כשהמעשה נעשה באונס גמור - אע"פ שהמעשה נעשה בה - זהו היתר גמור ומותר לה להנשא מלכתחילה, דערך המעשה הוא רק מצד העושה. וגם בגוי שנתגייר האיסור רובץ על האיש, האיש עשה מעשה ולא אמרינן דהמעשה נעשה, אלא שכל זמן שהוא גוי אין האיסור חל עליו, אבל המעשה מתייחס אליו והו"א שכשנתגייר יפעל המעשה שעליו איסור עליו - קמ"ל דהגברא התחלף, ואיסור שלא בא לידי ביטוי אינו נסחב איתו מגויותו ליהדותו. הרי ברציחה כשמשליכין אותו על התינוק באונס ודאי שא"ז היתר גמור לענין שיוכל גם לעשות איזו גרמא שתביאנו למצב זה, שבזה ברור שהאיסור שייך לחפצא, דזהו עניינו כדמשמע מגמ' דמאי חזית ופשוט, אבל בג"ע לריטב"א האיסור רובץ על הגברא ולכן נשאת.

וי"ל דזוהי גם הו"א דסנהדרין ע"ד באסתר דחלוק פרהסיא מג"ע שג"ע עניינו רק עושה האיסור, ופרהסיא עניינה התוצאה, שנעשה חילול ה', קמ"ל רבא דבהנאת עצמן גם הפרהסיא אין לה משמעות עצמית אלא איסור הרובץ על הגברא.

ובזה חלק הר"ן על הריטב"א והריב"ם דסובר שמעשה האיסור חל בעצם המעשה ולא מוסב על הגברא.

ומחלוקת הריטב"א והריב"ם - יוצא שנחלקו בשאלה אם מעשה ביאה של אשה ללא רצון נחשב למעשה או לא. לריטב"א רק אונס גמור מתיר וכשאין רצון זה עדיין מעשה, ולריב"ם רק הרצון גורם למעשה להחשב מעשה לגביה, והביאה מצד עצמה אינה מעשה ונחשבת בגלל זה קרקע עולם[כ]. א"כ אפ"ל דשורש מחלוקתם בהגדרת מעשה ביאה בכלל אם זהו החיבור של שניהם, מעשה משותף, רק שאופי ביאת האשה פסיווי יותר (ריטב"א) או שזהו מעשה התשמיש של האיש, ואז האשה היא רק קרקע לזה (ריב"ם).

יתכן ודעת הריטב"א מתרחבת בזה לכל אונס ולא רק למעשה הביאה. כלומר, שהדין דקרקע עולם זה שייך לכל מעשה שבאונס, ודעת הריטב"א תמיד שאונס גמור אינו מעשה, ואין זה דין בהגדרת ביאה. אבל אין לזה ראיה מכאן.

מדוע פשוט שמדובר בהיתר? כי אחרת ל' הגמ' קשה - מהו "ולידרוש להו דאונס שרי" וכי מה ברירה יש להן, ואם יש להן ברירה - צריכות להעדיפה, וכן במיתה - מדוע שלא ימסרו נפשן לקטלא אם ממ"נ לא מתקטלין, ואם מתקטלין הרי זהו הדין!? ול' הריטב"א "אין להם ליהרג" משמע דהוא בבחירתן. ולכן י"ל שכשלא נתנו להן בחירה ברורה במיתה ובכך יפטרו מהחטא - זהו ההיתר דאונס = קרקע עולם, שמעתה אין ביאתן נחשבת למעשה כלל. אמנם הפרוצות שעושות ברצון - גם אילו היתה להן בחירה היו עושות וא"כ אין זה אונס. כמו שאומרים בצנועות - אילו מסרו נפשן עדיין היה האונס, כך אומרים בפרוצות - אילו לא היה אונס כלל גם היו עוברות וא"כ לא האונס גרם לכך, והיתר אין.

יא. האם אפשר לפרש דדעת הרמב"ם כריטב"א? שאם כן - אין ראיה בדרך השלילה לכך שדעת הרמב"ם דבת ישראל בעכו"ם אינה עוברת באיסור א"א, שאפשר לפרש גמ' דידן כריטב"א.

כ. לריב"ם י"ל דמקורו מהשוואת התורה "נערה המאורסה" לרציחה, והנרצח ודאי אינו עושה מעשה רציחתו. וצ"ע אם בכל ביאה אמרינן דאשה קרקע עולם היא ורק שברצון החשיבה תורה ביאתה למעשה, או שביאתה הרגילה היא מעשה גמור ורק במעשה אונס מוגדרת קרקע עולם כמו ברציחה. וגם ברוצח הפסיווי יש מקום לברר אם הוא ככלי אבן או עץ ביד הרוצח או יותר מזה כדכ' ר' חיים הלוי בחידושי הל' יסוה"ת. וד"ז תלוי בגדרי "לא תרצח" שנחלקו בזה ר' חיים והחזו"א בגליונות שם, עי' לקמן בסוף הענין.

בפ״ה מהל׳ יסוה״ת סוף הל׳ ד׳ כ׳ שאם יכול למלט נפשו מיד המלך הרשע הוא נקרא עובד עבודת כוכבים במזיד וכו׳. ומסברא פשוט כך ואם דעת הריטב״א היא בכל אונס, ודאי לא בכגון דא שאין זה נחשב לאונס, אחרת כל דבר הצריך השתדלות רבה יחשב לאנוס כשלא יעשהו. אבל באונס גמור הרמב״ם לא כתב, ובכגון דא שלריטב״א הוי אונס ואינה צריכה לברוח - יתכן שבזה הרמב״ם מודה, שכ׳ דוקא ״והוא נקרא עובד עבודת כוכבים במזיד״ ולא מגלה עריות או שופך דמים. ואפשר לפרש דבגמ״ע - באיש אין אונס, דאין קישוי אלא לדעת, ואשה בכגון זה אינה עושה מעשה. (ובשפ״ד הרי הוא כאבן ועץ ביד העכו״ם כדכ׳ הגר״ח בהל׳ יסוה״ת, ועוד שאולי אינו צריך לכתוב על שפ״ד שזה פשוט שתלויה העבירה בתוצאה, מסברת מאי חזית, וגם באונס ברור האיסור), אבל אין זו בגדר ראיה.

אבל דעת הרמב״ם אינה כריטב״א מדכ׳ ביסוה״ת פ״ה ה״ב כנ״ל ״או אנס אשה לבועלה״, ובכל הפרק דיבר על אונס של איום מיתה, ולא מנאו עם ג׳ עבירות, משמע דיש היתר שאינו היתר דאונס גמור. אמנם אפשר לדחוק כנ״ל וכבלח״מ דאיירי באשה פנויה דוקא, אבל בפשטות מדלא כ׳ הרמב״ם דין אונס גמור משמע קצת דלית ליה חילוק בזה בין סוגי האונס.

יב. כ׳ הב״י בסי׳ קנ״ז מיו״ד ד״ה ״וכתב הר״ן״ בשם הרמב״ן דעכו״ם הבא על בת ישראל פנויה אינה עוברת בג״ע וכ׳ ד״צריך לומר דלית ליה דרשא דאל תקרי לבת אלא לבית״, וכן כ׳ בשם ר״ת והמרדכי. והקשה הפנ״י מהרמב״ן פרק בן סורר ומורה שדעתו דגם בא״א אין בביאת העכו״ם ג״ע, והסיק שנעלם מהב״י דברי הרמב״ן פ׳ בסו״מ. ונ״ל דהב״י רק רצה להוכיח לגבי הפנויה ולכן הביא דעות הראשונים אע״ג דדעתם גם בא״א. כלומר, דביאת עכו״ם בבת ישראל אינה ג״ע, ובא״א ס״ל דהוא ג״ע מצד א״א ולא מצד העכו״ם, וזה מה שהוכיח מהראשונים הנ״ל, אע״פ שהם סברו דריבוי עכו״ם בא״א אינו בגדר א״א הרגיל, בכל אופן לא מצאו לו איסור ג״ע מהיותו עכו״ם. ול׳ ״דלית ליה דרשא״ וכו׳ כוונתו לרבא ולא לרמב״ן. יוצא מכאן דדעת המחבר דאין בא״א היתר דעכו״ם. ובשו״ע שם סתם, והרמ״א הוסיף קולא דריב״ם דקרקע עולם - דלא עבדה מעשה. מכלל דלשו״ע לא פשיטא ליה כך, ואיך יפרש גמ׳ דידן?

נותרה דעת הריטב״א. אבל סתם. והש״ך כ׳ דדעת הרמ״א דכ׳ ״ועכו״ם הבא על בת ישראל אינו בכלל ג״ע״ היא רק בפנויה. וכ״כ הט״ז אבל הרמ״א סתם ומשמע בבי׳ הגר״א דגם בא״א, ושהרמ״א פסק כר״ת.

יג. כ׳ הרמב״ם במאמר קידוש ה׳ שבשאר המצוות מלבד ג׳ העבירות בהנאת עצמן תמיד יעבור וא״י, ״וראיה לדבר זה בפ׳ בן סורר ומורה והא אסתר פרהסיא הואי אמרו אסתר קרקע עולם היא רבא אמר הנאת עצמו שאני דאמר רבא האי גוי וכו׳ וקיימא לן הלכה

כרבא...". ועדיין לא ברור מדבריו אם פי' כבעל המאור שם דרבא חלק על אביי או כמלחמות ה' שרבא הוסיף על אביי, אבל פשוט לרמב"ם דאינו ג"ע, ודן בדבר שאפשר לבחור, וא"כ פשוט שלא סובר כריטב"א הנ"ל. ואמנם כ' התוס' לריב"ם דהו"א דקרקע עולם הוא רק היתר לג"ע ולא לפרהסיא וקמ"ל דגם לפרהסיא, א"כ גם אילו הרמב"ם סבר כך דאינו ג"ע בגלל קרקע עולם - אין זה כתוב בדברי רבא שהביא. א"כ בכל מקרה הרמב"ם לא כתב מדוע זה לא ג"ע, ואפי' לא ראה צורך לפרש. ופשטות הדברים כר"ת. וכ"כ ב'עינים למשפט' סנהדרין ע"ד: . עוד משמע דאיסור ודאי יש בבת ישראל א"א לעכו"ם, שמזה הוכיח. וא"א לומר דסבר דפנויה היתה שאם סבר נגד דעה בגמ' היה מפרש ולא סותם בפשטות.

יד. לר"ת דבעילת עכו"ם אינה היתר גמור כיצד יפרש "ולדרוש להו דאונס שרי", דמשמע שהוא היתר גמור שהרי יכלו לעקור הגזירה או שלא תנשאנה כלל? כ' רעק"א בדו"ח כתובות ג': דמשום עיגון שרי, והק' ב"דברות משה" כתובות ג' איך מתירים איסור, ואפי' קל, משום עיגון. אמנם לגבי עקירת התקנה נ"ל דפי' "ותקנתא דרבנן מקמי גזירה לא עקרינן" הוא גופא דינא דחילול ה' וכערקתא דמסאנה. (וצ"ע בגדר הנאת עצמו כשכבר צריך לעקור תקנה בגללה אם עדיין איכא לקולא זו, דאינה הנאה זמנית מקומית שאין לה השלכה על התורה עצמה.) ותי' ר' שמעון שקאפ בחידושי כתובות ס"ס נ' דכיון שאינה ג"ע נעשית ככל

דיני התורה ובפקוח נפש איכא מצוה "וכל אדם רשאי להכניס עצמו במצוה שידחה עבירה כמו קונה טלית לעשיית כלאיים בציצית וכדו' ואם

איכא דמקרי דאין רשאים לכתחילה אבל משום מצוה מצינו דמפלגינן בספינה אף שאח"כ יחלל שבת משום פיקו"נ והכי כדי שלא תתעגן ודאי שרי". [בענין כלאיים בציצית נ"ל דבפשטות זו גזיה"כ דבציצית אין דין כלאיים ולא מדיני דחיה רגילים. כלו' הותרה ולא דחויה.]

ונ"ל דמשמעות העיגון רחבה יותר, ולא רק עיגון שלה אלא שאם יאמרו לא להנשא בטלת המשך קיום עם ישראל ח"ו, וזו גזירה קשה יותר. ובסנהדרין ע"ד. ורמב"ם יסוה"ת פ"ה ה"א למדו יעבור וא"י בשאר מצוות מפס' "וחי בהם" - ולא שימות בהם, אע"פ שלכא' זה פשוט מחובת שמירת הנפש דאך את דמכם לנפשותיכם וגו', וכאן הוא קיום ד"וחי בהם" באופן חיובי ולא רק בשמירת הנפש הקיימת.

מאי חזית דדמא דידך וכו'

טו. עי' בחידושי ר' חיים הלוי הל' יסוה"ת ובגליונות חזו"א שם.

נ"ל דנחלקו בהבנת "דילמא דמא דחברך סומק טפי" דלר' חיים אינה השוואה

אלא הו״א דמאיסור רציחה למדנו שמירת דם חברך, ולכן באמת אפ״ל דלגביך דם חברך סומק טפי. סברה זו היא הבנת דין תורה דלא תרצח ובגדר גזיה״כ. אבל לחזו״א איסור הרציחה הוא גם לגביך אלא שכשאתה צריך לעשות מעשה אין לך להעדיף עצמך ע״פ חברך. וזו סברה ממש, ובלשון מי יימר. וכלומר - כיון דאין הכרע אם אתה עדיף או הוא עדיף שוא״ת עדיף.

ושורשם, דלר׳ חיים זה שאומרים כאן סברה זה לא טעמא דקרא ואין ראיה שמטרת התורה בקיום נפש ישראל, שמזה נוכל להמשיך לסבור שהנפשות שקולות הן. ולחזו״א הסברה שאמרה הגמ׳ היא גילוי שטעם התורה אינו במעשה הרציחה אלא בתוצאתו - מות נפש מישראל. ולפ״ז הא שקולין הן.

ומתוך זה נחלקו אם שפי״ד יוצאת דופן בג׳ העבירות או לא. לחזו״א שפי״ד יוצאת דופן משום שהטעם ביהרג וא״י והטעם ביעבור וא״י זהים. ולר׳ חיים במקרה אסרה תורה כאחת מג׳ העבירות החמורות את הרציחה אבל אין לנו לדעת אם דוקא מטעם הצלת נפש ולפ״ז לעשות חשבון או לא, ויש לנו להתייחס לכך כגזיה״כ. אולי מבין ר׳ חיים את השוואת התורה ב״כי כאשר יקום איש על רעהו ורצחו נפש״ גם לכיוון ההפוך במובן של - כמו שאת הפגם הִשוֵויתי לרציחה, אע״פ שאינך מבין מדוע, כך גם השוותי הרציחה לפגם, וכעת אין בכך סברה אלא למדת שאלו העבירות החמורות. הסברה, לר״ח, רק מבטלת את דין ״וחי בהם״, שגם לשני צריכה להיות חיות, ודין ״לא תרצח״ - ששונה מדין ״וחי בהם״ דהוא פיקו״נ והצלה - חוזר.

סימן ו׳

דין דחיה בימי חתנות ואבילות

[ובתוכו - על מקור "אין מערבין שמחה בשמחה"]

א. כתובות ג׳: - ד׳. "ואיב"א מאי מחמת האונס כדתניא הרי שהיה פתו אפוי וכו׳ ומת אביו של חתן או אמה של כלה מכניסין את המת לחדר" וכו׳.

צריך להגדיר מהי הקולא כאן ואם אבלות דאוריתא נדחית מפני שמחת חתן וכלה דרבנן וכדהקשו התוס׳ ד"ה בועל בעילת מצוה ופורש בסוף, וז"ל: "והשתא מקילינן טפי באנינות דאוריתא מבאבילות דרבנן מידי דהוה אנעילת סנדל ועטיפת הראש וכפיית המטה". וצ"ב דאם תשמיש המיטה דאוריתא כיצד הקלו בו בכלל, ומהו התירוץ דמידי דהוה אנעילת סנדל וכו׳ אם אלה חלים רק בקבורה מדיני אבלות מדוע להקל בתשמיש באנינות? אלא שצ"ל דעיקר אנינות דאוריתא אבל דין תשמיש באנינות הוא דרבנן. וקו׳ התוס׳ היתה שיוצא מצב לא הגיוני שאע"פ שתשמיש דרבנן - בדבר שעיקרו מדאוריתא הקלו ובדבר שעיקרו דרבנן החמירו. ותירצו שבאנינות מצאנו מגמה להקל בשאר איסורי אבילות. א"כ אבילות ואנינות שונות במהותן. מה החילוק העקרוני שבין אבילות ואנינות?

יסוד האנינות מדאוריתא באיסור אכילת קדשים ("ואכלתי חטאת היום"), בכורים ומע"ש ("לא אכלתי באוני"). וזה גם מעבר לקבורה שהרי "ואכלתי חטאת" דאהרון נאמ׳ בפשטות אחרי הקבורה, ואין עיקרו הבעת צער ובכי אלא כדכ׳ רש"י ביומא י"ד. למשל, ד"ה "מי לא מיטרד" - "ובקדשים בעינן שמחה וגדולה דכתיב לך נתתים למשחה כדרך שהמלכים אוכלים". לאכילת קדשים ומע"ש בעינן גדולה ומלכות והמצב הנפשי של מי שמת לו מת ביום הראשון אינו כזה. ונ"ל דזוהי כוונת הגמ׳ שם "נהי דאנינות לא חייל עליה (במות גרושתו) אטרודי מי לא מיטריד", ואין זו טרדת קבורה אלא טרדת המחשבה ומצב הרוח עד שאינו פנוי רגשית לשמחת אכילת קדשים. אמנם זו לא אנינות ממש אבל עניינה קיים גם בו. וזהו גם דין התפילין שנלמד מיחזקאל ד"פארך חבוש בראשך", יחוד התפילין בפאר, במלכות.

ופטור מצוות עד הקבורה הוא מכח העיסוק במת. האונן טרוד במחשבה ובמעשה במת. האבל שאחרי האנינות עוסק בחי, בהעדר הנפטר בעולמנו, בצער עצמו. כ׳ הרמב״ם בהל׳ אבל פ״א סוף ה״א: ״ומשה רבינו תקן להם לישראל שבעת ימי אבלות ושבעת ימי המשתה״. ולפ״ז עניינו תקנת אבלות לצער הקרוב ולא רק אבלות שלכבוד המת. ואכמ״ל ובע״ה יבואר בהמשך. ולכן ״אין אנינות אלא בלב״ (שם פ״א ה״ט) ותשמיש המיטה אינו מעיקר האנינות.

ב. הרא״ש הביא דברי התוס׳, ודברי בעל הלכות שכ׳ דביו״ט אחרון של גלויות נוהגין אבלות, דיום א׳ דאבילות דאוריתא ויו״ט אחרון דרבנן, והק׳ הרא״ש מהכא דשמחת חתן דרבנן ודוחה אבילות דאוריתא. ותי׳ בשם ה״ר מאיר הלוי ז״ל דיום א׳ של שמחת חתן הוי דאוריתא דכתיב ביום חתונתו וביום שמחת לבו, ותי׳ שני דאבילות יום א׳ דרבנן ורק אנינות דאכילת קדשים וכו׳ דאוריתא. ואבילות יש לו סמך מקרא ויו״ט שני אינו אלא מנהג.

ולב׳ התירוצים צ״ל דלרא״ש חובת האבילות כבר התחילה במיתה, גם אם תנהג רק לאחר קבורה שהרי בין לתי׳ א׳ דהוא דאוריתא ודאוריתא ובין לתי׳ ב׳ דהוא דרבנן ודרבנן הוי עשה מול עשה ושוין ומדוע מלכתחילה אם יש מי שיעשה הסעודה וכו׳ יקדימו אבל לשמחה? ע״כ שהוא מצד שהמיתה קדמה, שאם בגלל הקבורה מתחיל האבל – חתונה תקדם ומדוע לדחות? ותמיד נוהג אבלות דצנעה דאין האבלות נדחית לגמרי.

אבל דעת הראשונים הפשוטה דשמחת חתן דרבנן, ואבלות יום א׳ לרמב״ם ועוד – דאוריתא, וצ״ב לשיטתם. והר״ן כ׳ דיש כח בידי חכמים לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה, ונפק״מ דאבילות יום א׳ בקום ועשה ינהג, כלו׳ דלא יעשה שמחה ומשתה ביום א׳. וק׳ דהגמ׳ לא הגבילה אלא כ׳ דנוהג ז׳ ימי המשתה, וודאי לכו״ע זהו עיקר המשתה גם אם אינו דאוריתא מפס׳ דביום חתונתו. וע״ק מדוע כ׳ ״ולפ״ז אינו ראוי להתעסק בדברים של שמחה כל אותו היום״ ולא כ׳ בל׳ חיוב ואיסור. ובחילוק שבין יו״ט שני להכא כ׳ דביו״ט שני האבלות רצופה והכא לא תהא רצופה שהרי אבלות דרבנן תדחה. כלומר, אין זה דאוריתא מול דרבנן כביו״ט שני אלא דאוריתא ודרבנן מול דרבנן ובזה לא רצו להשאיר דין תורה שידחה ענין נוסף דרבנן של אבילות רצופה. ע״ק לר״ן דבחתן שמת אביו או אמו בימי המשתה יעשה אבילתו מיד, שהרי כל הקולא דמצינו כאן הוא משום אונס דסעודה ואם כבר נעשתה – דאוריתא תדחה דרבנן. וא״א להגיד דצריך רצף אבילות שהרי אין סיבה לקולא להחשיב ד״ז שס״ס גם הוא עקירה, ובימים שאחרי הראשון לאבילות יהיה מצב של דרבנן מול דרבנן ומאי אולמיה דחתן מאבל כשאין אונס דסעודה? וברמב״ם הל׳ אבל פי״א ה״ז כ׳

דז׳ ימי חתנות כרגל גם לגבי זה דלא יפסיק ימי המשתה לצורך האבל, ולא כ׳ שום הגבלה ליום המשתה שביום המיתה, ודין זה לא יוכל להיות לר״ן. ומשמע דלר״ן באנינות אינו אסור מן התורה אלא קדשים וכו׳ אבל אפי׳ תשמיש ולכנוס שרי, והוא בסעודה בפשטות, ויום א׳ דאבילות הוא רק אחרי הקבורה.

וצ״ל לר״ן דחז״ל עקרו דבר בשב וא״ת והוא האבילות. ואחר שאין חובת אבילות שהרי נדחתה - לא עבר אם עסק בשמחה, אלא דאינו ראוי כיון שהדחיה היא עד כמה שניתן. ואין אפשרות לחלק בגדרים ברורים בגלל האופי של מעשה השמחה. - ״אוכל ושותה ושמח[כא]״.

ג. אבל מל׳ הרשב״א משמע דב״ד מתנין לעקור דבר מן התורה מוסב גם על מת בתוך ימי המשתה, ומשמע דהקולא לכל חתן ולא רק לסעודה הנפסדת. וק׳ לי מנ״ל.

עוד כ׳ הרשב״א לחלק בין יו״ט שני לנד״ד בהחשבתו למנין ימי אבלות ששמחת חתן דרבנן אבל יו״ט שני הוא בגדר ״ספק דדבריהם לקולא דקי״ל כדברי המיקל באבל״. כלו׳ יש חילוק בין עשה דרבנן לבין דין דרבנן מחמת הספק. ונ״ל דגם למ״ד דאיכא אבילות בפועל ביו״ט שני אפ״ל ע״פ חילוק זה דמה שמתחיל האבלות הוא הקבורה. ואם הקלו לקבור הרי זה על הצד שזהו חול ועל צד כזה תחול גם אבלות. כלו׳ שמחת יו״ט תלויה בקדושתו ואם הוא חול גם אין טעם לשמחה, משא״כ בשמחת חתן, שקבורה ושמחה הם ב׳ עניינים שונים. ואף אם נבאר ביו״ט שני שאחרי התקנה אין לו גדר ספק, וכדמשמע ברמב״ם פ״א מהל׳ יו״ט הכ״ג והכ״ב דב׳ קדושות הן, אחרי שעשאוהו חכמים כחול לגבי המת, י״ל דגם לגבי האבלות, שהיא גם לכבוד המת, כפי שיבואר בע״ה בהמשך. וכך צ״ל לדעת הריטב״א ע״פ הגאונים, שגם חילק חילוק זה.

ד. הרמב״ם למד כרי״ף והגאונים דיום א׳ דאבילות דאוריתא, וכנ״ל לא משמע ליה דבדין חתן עקירת האבל היא תקנת חכמים מיוחדת דעקרינן לדין תורה. א״כ ק׳ כיצד מבאר דין דחיית האבילות בפשטות מדין רגל, ולא פי׳ איך דרבנן ידחה דאוריתא.

ובמו״ק י״ד: ביארה הגמ׳ דברגל אבילות נדחית משום שהיא עשה דיחיד ולא אתי עשה דיחיד ודחי עשה דרבים. ופי׳ רש״י שם דהוא עשה דושמחת בחגיך. וזה הרי אין בחתן ובהל׳ אישות פ״י הי״ב כ׳ דהוא תקנת חכמים.

במקור הדמיון דחתן לרגל כתבו הכס״מ והרדב״ז שם דמקורו בסוגיין. ושוב יש להקשות לדין דחיית אבלות אחר הסעודה, דמסוגיין למדנו רק על תקנה זו. אמנם כ׳ התוס׳ ד״ה מסייע ליה

כא. כלו׳ דסעודות גדולות וריקודין וכו׳ הם ריבוי שמחה אבל אינם מעיקר השמחה, דעיקרה הוא להיות עמה ולשמחה. ובדומה לענין ״נקי יהיה לביתו ... ושמח את אשתו אשר לקח״.

לר׳ יוחנן וכו׳ דהגמ׳ מוכיחה לגבי אבילות שבצנעה מרגל לחתן בגלל שבכ״מ הושוו, אבל מנין לדחיית האבלות דאוריתא ע״י מצוה דרבנן. גם מהשוואת החתן והרגל בדחיית ראיית נגעים במו״ק ז׳: כדכת׳ בתוס׳, ליכא ראיה לענייננו דשם הוא נלמד מפס׳ או ק״ו דאינו חייב להראות בו ביום. אמנם יש שם לפי רבי עוד מקרי דחיה, וגם בדברי הרשות, אבל נ״ל דתוס׳ התכוונו לדמיון של דחיית ז׳ ימים, וכן משמע מלשונם - ״ז׳ ימי המשתה... כל ימות הרגל״, שבפשטות הפסוק אין ראיה לדחיית ז׳ ימים דוקא, וכן פינוי הבית אינו ז׳ ימים בפשטות, קמ״ל דכמו שברגל נדחה ז׳ ימים ואין לחלק בו, כך בז׳ ימי המשתה.

ומל׳ הרמב״ם בהל׳ אבל פ״י ה״ח - ״הכין כל צרכי הסעודה ואפה פתו וטבח טבחו כדי **שיכנסו לשמחה** ומת לו מת קודם **שיכנסו לשמחה**...״ משמע דדחיית האבלות היא מצד השמחה שבימי החתנות, חלות של כניסה לשמחה, ובה״ז כ׳ - ״שבעת ימי **החתנות** הרי הן כרגל ומי שמת לו מת בתוך ימי **המשתה** אפי׳ או״א **משלים** ז׳ ימי השמחה... ומונה הל׳ מאחר ימי השמחה״, משמע שפשיטא ליה דמצב השמחה לא יפסק. מנין?

נ״ל דא״א לדון ע״פ הכללים של דחיה כעשה ועשה דמאי אולמיה ואפי׳ דאוריתא ודרבנן שהפשטות בכל דיני דחיה היא שהנדחה לא הותר אלא החובה עליו נשארת והוא נופל בגלל הסתירה במציאות. אבל כאן הסתירה אינה במציאות אלא כבר בהגדרת הדין כי מהות השמחה היא הפך האבלות וכן להיפך, וא״כ ס״ל דהתורה לא תצוה על אדם אחד ב׳ ציוויים סותרים במהותם. מילה ובהרת, למשל, אינם נזונים זה מזה ואין הגדרת מילה קציצת בהרת ולהיפך. לא מגיעים לדיני דחיה כי לא יכולה האבלות להתחיל, אינה תופסת בזמן שנתחייב בשמחה, ובה נתחייב קודם. אין זה מדין עוסק במצוה פטור מן המצוה, אף אם נימא דאפ״ל ד״ז בדרבנן, משום שאז לא היה צריך ההשוואה לרגל וביאור השמחה. כל דיני דחיה מבוססים על כך שיש ב׳ חיובים ובמצב מסוים תצא סתירה כיצד לנהוג למעשה, אבל בשמחה ואבלות לא יתכן שקיימים על אדם א׳ ב׳ חיובים הסותרים זא״ז. הרס״ג בפי׳ לתורה פרשת שמיני האריך לבאר הפכיות שני הציוויים.

ה. והמשל לזה מדין אין מערבין שמחה בשמחה. הגמ׳ במו״ק ח׳: - ט. הביאה לזה מקור משלמה המלך שעשה חג ז׳ ימים ואח״כ ז׳ ימים נוספים לחנוכת ביהמ״ק מל׳ הפס׳ שם. והרמב״ם בהל׳ אישות פ״י הי״ב והי״ד והביא המקור לזה מפס׳ ״מלא שבוע זאת ונתנה לך גם את זאת״ דגבי יעקב. מדוע? נ״ל דהוא משום שרצה להוכיח לגבי ב׳ נשים ובשלמה זה רגל ושמחה נוספת. ומדהביא פס׳ זה דוקא משמע שהבין שזו סברה שאין כבוד לאשה כשמערבין שמחה אחרת בשמחתה. אי אפשר לשמוח עם אשה זו כראוי. שמחה נוספת

לא תופסת בשמחה זו שהרי היא מבטלתה. וכך יש להבין עפ״ז דברי התוס׳ שם ד״ה לפי שאין וכו׳ דגזיה״כ הוא משלמה, ואח״כ הביאו דבירושלמי דרשו מפס׳ דיעקב, ואח״כ כ׳ ד״טעם נראה קצת״ שאין לבו פנוי לשמחה זו. ואם גזיה״כ היא מדוע צריך טעם? ומדוע הבבלי לא דרש פסוק שבתורה אלא בנביאים? י״ל דקודם מ״ת הוא, וגם יש לחלק דאולי בב׳ נשים צרות זל״ז אין מקום בלב משא״כ בשמחת רגל ומקדש והו״א דשמחת נישואין ברגל תהא מותרת. א״כ נראה לפ״ז שהתוס׳ אמרו שהירושלמי נקט פס׳ של סברה, ועיקר ד״ז לירושלמי – סברה. ולבבלי גזיה״כ. [וכ״כ התוס׳ בד״ה ״בחגך ולא באשתך״ – ״עיקר דרשה הוא ולא אסמכתא״. כלומר שאינה אסמכתא אחרי סברה. וצ״ע אם בזה נחלקו האמוראים שם או בהשואת נישואין לשמחת חנוכת ביהמ״ק, ואכמ״ל]. והרמב״ם פסק שעיקרו סברה, או כירושלמי או שכך הבין בבבלי, והסברה קודמת דלא תופס העירוב כלל.

ו. אבל יש להקשות על היסוד הנ״ל שבהפכים גמורים לא חייבה תורה מהל׳ טומאת צרעת לרמב״ם פ״י ה״ו שבי׳ דין דכה״ג צרוע שחייב ב״ראשו יהיה פרוע״ וכו׳ אע״פ שכתוב בו ״ראשו לא יפרע״, מדין עשה דוחה ל״ת. ואלו הפכים ממש. אלא שבמו״ק ט״ו. דרשה הגמ׳ ״והצרוע – לרבות כ״ג״ לפריעה ופרימה. ולכא׳ אם צריך יתור אינו מדין עדל״ת. והרמב״ם בסהמ״צ מ״ע קי״ב כ׳ ״והראיה על היות זה מ״ע אמרם בספרא לפי שנא׳ את ראשו לא יפרע ובגדיו לא יפרום יכול אע״פ שהוא מנוגע ומה אני מקיים בגדיו יהיו פרומים וראשו יהיה פרוע בכל אדם חוץ מכה״ג ת״ל אשר בו הנגע אפי׳ כה״ג בגדיו קרועים וראשו יהיה פרוע ויגדל שער, ומבואר הוא שכה״ג הוא בל״ת מלפרום או לפרוע, והשורש אצלנו כל מקום שאתה מוצא עשה ול״ת אם אתה יכול לקיים שניהם מוטב ואם לאו יבא עשה וידחה את ל״ת, ומאחר שמצאנו לשונם מורה כשנצטרע כה״ג פורע ופורם מורה שהוא מ״ע. כלומר, הפסוק בא ללמדנו שכה״ג בכלל המצוה דפריעה ופרימה. אבל אין זה אומר עדיין שיפרע ויפרום אלא בגלל הכלל של עדל״ת. ומכאן שאע״פ שזה כתוב וזה כתוב – עדיין אין הו״א שיחוייבו שניהם וידָחה הל״ת, אלא צריך פס׳, בגלל שכתוב בכה״ג באופן מפורש ההיפך, ועל זה אין הו״א שמתקיים דין עדל״ת. יוצא שהריבוי בא רק כדי להכניס את הכה״ג לכלל דיון בזה. ומהסבר זה של הרמב״ם ראיה לשיטתו.

אמנם אפשר לפרש שהסיבה להו״א דאינו בכלל המ״ע משום שזו מ״ע ע״י שוא״ת דלא יגזור שערו, אבל אם כך ק׳ לשם מה צריך ללכת בדרך עקומה לכא׳ של הכלל דעדל״ת אם יש פסוק לרבות כה״ג, ולכן צ״ל כנ״ל.

ז. כעת צ״ב הדמיון של ימי החתנות לרגל. במו״ק י״ד: – ״אבל אינו נוהג אבילותו ברגל שנא׳ ושמחת בחגך אי אבילות דמעיקרא הוא אתי עשה דרבים

ודחי עשה דיחיד ואי אבילות דהשתא הוא לא אתי עשה דיחיד ודחי עשה דרבים". ולכא' יש כאן דיני דחיה רגילים אע"פ שמדובר באבילות ושמחה שהם ב' הפכים. כ' רש"י שם ד"ה "אתי עשה דרבים" - "ושמחת" וד"ה "ודחי עשה דיחיד" - "אבל דכתיב אבל יחיד עשי לך". מדוע צריך רש"י ראיה לזה שהאבל אינו דרבים מפס' בירמיה הרי פשוט שאינו אבל של כולם כפי ששמחת הרגל משותפת לכולם!? נ"ל דצ"ל דאין שם השוואת הכוחות ודחיית עשה חלש ע"י עשה חזק, אלא הגמ' אומרת שיש חילוק באופי האבל ואופי השמחה ואינם ב' הפכים. האבל עניינו מצב רוח פרטי ואילו שמחת הרגל היא דבר קבוע ורחב שאינה תלויה במצב הרוח של הפרטים ודוחה את האבל. הדחיה היא אכן מאולמיה דהאי עשה, אבל האבל בא בחשבון ברגל ונדחה. אין מהות שמחת הרגל היפך אבילות יחיד אלא איתרמויי איתרמי שנצטרפו.

עפ"ז מובן מדוע ברגל עולים הימים למנין שלושים ובאבלות החתן מתחיל למנות רק מזמן האבילות בפועל, דזוהי דחיה וזהו היתר דאין אבילות חלה כלל.

קו' זו הקשה הראב"ד על הרמב"ם פי"א מהל' אבל ה"ז ביחס לפ"י ה"ח. והביאו הכס"מ והרדב"ז תירוץ הרמב"ן דברגל נהג לכה"פ משהו מדיני אבלות - גיהוץ ותספורת, ולכא' ק' איך מחשיבים אותם למנהגי אבל והרי נהג בהם מדיני הרגל וככולי עלמא, ואדרבה - איפכא מסתברא. ולפי הנ"ל מובן שהרי אע"פ שלא חלה עליו האבלות ברגל כלל - זהו מכח דחיה ולא הפקעה, ובמנהג אבילות שאינו מתבטא [ואפי' אצלו בלבד (לאפוקי אבילות בצנעה)] במנהג הדוחה עשה דרבים - אין משמעות לדחיה, ויחשבו לימי השלושים.

ח. משמע מהרמב"ם דבחתן שמת לו מת בתוך ז' ימי המשתה אינו נוהג אפי' אבלות דבצנעה ובזה הוא כרגל (זהו ל' "כלל" בענין הרגל - פ"י ה"ח), משא"כ בנד"ד שמת המת קודם החופה שנוהג אבילות דבצנעה כל הימים. וצ"ב דאם האבילות חלה משעת קבורה הרי אז היה חתן כבר, וכן ק' על הא דלעיל דאינה חלה האבילות במקום שמחה.

וצ"ל שמה שאינו סותר - חל. כיצד?

כ' הרמב"ם בכותרת להל' אבל מ"ע א' - "להתאבל על הקרובים ואפילו כהן מתטמא ומתאבל על הקרובים... ולפ"ז כללתי הלכות אלו בספר זה שהן מעין קבורה ביום מיתה שהיא מ"ע". מה בין טומאה - לקבורה - לאבילות? ומקור האבילות הביא בסהמ"צ מצות ע' ל"ז מפס' "לה יטמא" ואם לכהנים צוה להטמא ק"ו לישראל. וכ' שם דזה עצמו (דין הטומאה) דין האבילות. וצ"ב. בדרך הפשוטה ביותר צ"ל דמצות הטומאה היא הטיפול במת, ההתעסקות והקבורה, וכך האבילות היא חלק מהטיפול במת, בכבוד המת. א"כ מ"ע דאוריתא דאבילות היא משום כבוד המת. אמנם היא חלה על האדם ולכן אם הוא חתן היא לא תוכל

לחול. אבל דברים שיכולים לנהוג - כיון שיש כאן כבודו של מת - ינהג. ומדוע רק ינהג כך חתן שמת לו מת קודם שיכנס לחופה ולא חתן שמת לו מת במהלך ז׳ ימי המשתה? מכיון שהחיוב בצער, האנינות, התחיל לפני החופה בשעת המות. וזה יוסיף לנהוג. ועפ״ז יתכן שהרמב״ם לא כ׳ לגבי מנין ל׳ משום שסבר שבנד״ד עולה למנין ל׳, כשבת. והדמיון לשבת כתבו בהלכה שם. אמנם אין זה גדר אבילות, שהרי היא מתחילה רק אחרי הקבורה. אבל ברגל אין נוהגת אבילות שבצנעה כיון שזו דחיה ממש, ובזה אין חישוב להחיל חלק מהאבילות. ואילו במקום שאין חלות כלל - מה שלא חל לא חל ומה שחל חל. דומה האבלות שבצנעה לאנינות שבלב ויותר ממנה. יוצא שבמקום של דחיה - יש קולא שנדחית האבילות לגמרי מאולמיה דעשה דרבים, ובמקום שחלות האבילות איננה כלל, בגלל השמחה ההפוכה שעל הגברא - במקום שיכולה לחול, כלו׳ שדחיית הקבורה היתה לצורך השמחה ושמחה זו תתקיים גם עם האבלות שבצנעה - יש חומרא שתתקיים אבלות שבצנעה.

ט. כל זה לשי׳ הרמב״ם, אבל רש״י ותוס׳ למדו מדברי ר׳ יוחנן שמועד וחתן שוים[כב]. וכך להלכה בשו״ע. וגם לראב״ד שהק׳ על הרמב״ם מדוע חתן לא יספור ל׳ יום מן הקבורה כברגל - משמע שמועד וחתן שוים לגמרי בסיבת הדחיה. ולשיטת ראשונים אלו צ״ב מדוע חתן כרגל לדחות אבילות אע״ג דל״ל דינא דעשה דרבים. ואילו היה מדין העוסק במצוה פטור מן המצוה - מדוע אמרה הגמ׳ במו״ק ״לא אתי עשה דיחיד ודחי עשה דרבים״, דמשמע שמצד כוחו דעשה דרבים ולא מצד קדימותו, שאילו היה חלש - אע״פ שקדם (״לא אתי״) היו לכה״פ שקולים!?

וי״ל דלשיטתם עצם תקנת מרע״ה היא שיהיה לשבעת הימים תוקף של רגל לגביו, ואין זה מכח תקנה חדשה לחתן אלא מכח אותה תקנת יסוד של משה לתוקף שבעת הימים. ל׳ רש״י בדף ד׳. בנד״ד - ״לא אתיא אבילות **וחיילא**״, ואח״כ - ״**נוהג** הוא אבילות של דברי צנעה״, ובד״ה ״כל שלשים יום״ - ״ואע״פ שהן **ימי אבילות** לשאר בנ״א״. כלו׳, רש״י מחלק בין החלות של האבילות לבין לנהוג בדברי אבילות (בצנעה), שאם הרגל דוחה - מדוע תנהג אבילות שבצנעה? ובהמשך פי׳ רש״י דגדר צנעה הוא שאין נכרין לבנ״א. א״כ מהו החילוק ושורשו?

צ״ל דשיטתו כשיטת הר״ן אלא שהתקנה אינה בנד״ד של הפסד הסעודה אלא שעשאוהו כרגל. ולכן הגדר הוא חלות החתונה כדי שתתקיים התקנה (רש״י ד״ה ופורש. ד׳.). ומנין שזו תקנת מרע״ה? מדמיון שבעת ימים, וכך הבינו בדרשת מיעוט ראיית הנגעים בחתן ורגל דוקא. וכן הגמ׳ הכא בפירוש הבריתא. וכן

כב. ויוצא שבחתן שמת לו מת בימי המשתה - ג״כ ינהג אבלות דבצנעה, ודלא כדמשמע בדעת הרמב״ם.

אפשר לפרש לחלק מהראשונים ע״פ הרמב״ן שאבילות יום ראשון דרבנן. [אולי אפשר להוסיף גם ל׳ ״מרע״ה תיקן להם **לישראל**״ (פ״א ה״א מהל׳ אבילות)[כג] שתקנת ימי המשתה היא לישראל, לרבים, כרגל. אמנם אין זה עֻשה וגם צ״ל שתיקן כך לאבילות אבל מכיון שכבר חלה החתונה הרי שתפסה תקנה ראשונה להיות כרגל, אבל ודאי לא מטעמו. ול׳ עשה דיחיד שבמו״ק י״ד: ופי׳ רש״י שם, צריך לפרש שאבילות באופיה היא ענין של יחיד, ואילו השמחה היא בהגדרתה דוקא ע״י רבים.]

ודבר משותף שיש בין הרגל ושמחת החתן גם בכח החלות. כיצד? במו״ק י״ד: לא הספיק טעם ד״אתי עשה דרבים ודחי עשה דיחיד״ לשני הכיוונים אלא לדחיית האבילות ע״י הרגל. אבל לגבי זה שאין דוחין שמחת רגל מפני האבילות כתבה הגמ׳ ש״לא אתי עשה דיחיד ודחי עשה דרבים״, דמשמע שיש איזה כח נוסף לעצם עובדת הקדימה. וכחלות שמחת הרגל עשה מרע״ה בתקנת ז׳ ימי שמחה לחתן וכלה - כעין חלות דעשה[כד].

י׳. מל׳ רש״י פשוט שלאבילות יש גדר של חלות ולכן גם בקום עשה נדחית אבילות דאוריתא, שהרי אחרי שנדחתה האבילות ואינה חלה - גם מצוותיה אינם חלים. אבל מנא ליה שרואים את כל דיני האבילות כחלות אחת, ושתלויים באותה חלות? נ״ל דד״ז ניכר מכמה דינים באבילות. כגון שם שבעה לשעה אחת שקודם הרגל, ושם שבעה לרגל גם אם הוא של יום א׳. ושֵם ימי אבילות על שמועה קרובה בלי קשר לזמן הקבורה. ודין מקצת היום ככולו שיום שביעי מותר בדיני האבילות, ואם הם איסורים - איך יפסקו? אמנם כל זה אפשר ליישב ע״י חילוק בין אבילות דאוריתא דיום א׳ וז׳ ימי אבילות דרבנן, אלא שמקור דיני האבלות מורה לנו כן. כל הדינים דאוריתא, וגם הנלמדים מיחזקאל. כיצד? מקור אבילות דאוריתא הוא מפסוק כללי של לנהוג צער על המת. ההגדרות לביטויי צער כתובות בפסוקים שונים, אבל לא מכוחם החיוב. ומכאן שיש סדר של חלות אבילות ומכוחה גדרי אבילות. וכן משמע מל׳ הרמב״ם בפ״א ובפ״ה מהל׳ אבילות.

י״א. בשמחת חתן מצינו ב׳ תקנות - הא׳ לחתן לשמח את הכלה והיא א׳ מחובות הבעל כלפי אשתו (רמב״ם פ״י מהל׳ אישות הי״ב), והב׳ לכל העם לשמח חתן וכלה (פי״ד מאבל ה״א). א״כ

כג. וכתבה הרמב״ם בריש הל׳ אבילות, משא״כ פירוט החובה הפרטית שעל החתן לשמח אשתו ז׳ ימים שכתבה בהל׳ אישות בל׳ תקנת חכמים, ול׳ ״יהיה שמח עמה שבעת ימים״ מורה שמרע״ה הוסיף גם על ענין שבעת הימים.

כד. ובזה תשובה למה שהאריך ב״אבי עזרי״ הל׳ שמחות פ״א ה״ב ופ״י ה״ט להקשות דאפי׳ היתה שמחת חתן עשה בודאי מאי אולמיה ומנ״ל דיש חשיבות לקדימה - שכך משמע במו״ק י״ד: וזה לשי׳ רש״י אבל לרמב״ם כנ״ל קל יותר לתרץ שהרי האבלות לא באה לכלל חשבון אחרי שנצטוה בתוקף כלשהו בשמחה. ומיושבות עוד קושיות שהק׳ שם.

זו שמחת רבים, ואפשר להוסיף ביאור לדעת רש״י וכו׳ שאבילות שבצנעה אינה סותרת את שמחת הרבים, וחלות חתונה ומצות השמחה לרבים היא הענין הב׳. ולכן יש לחתן אבילות שבצנעה, לרש״י, שרק תקנת מרע״ה לישראל תפסה לעכב חלות של אבילות שבפרהסיא משום שהשמחה קדמה לה. ומשמע מלשונו בד״ה ״אביו של חתן״ וכו׳ בסופו - ״ושוב לא יוכל לכנוס עד שיעבור האבילות״ שאם לא קדמה השמחה - תקדם כל האבילות ויחוייב לנהוג בה ז׳ ימים, וא״כ זו עצם תקנת מרע״ה לתת לה כח של חלות כבעשה.

עפ״ז אפ״ל דנחלקו רמב״ם ורש״י בהבנת ״עשה דרבים״ שבמו״ק אם זהו עשה חזק יותר ולכן דוחה (רמב״ם) או שתוכנו - ענין הרבים - **דוחה** (רש״י). ולכן נפק״מ אם רגל דוחה גם אבילות שבצנעה או לא. ואז זו מחלוקת בכללי הדחיה בגדר אולמיה דהאי עשה מהאי עשה.ואם נפרש שלשניהם זהו כח העשה, צ״ל דנחלקו בגדר מצות האבילות אם היא כוללת את האבילות שבצנעה (רמב״ם) או שאבילות שבצנעה היא ענין אחר כגון המשכת האנינות, שחלה עוד לפני הקבורה, בהרחבה (רש״י). ושורשם עפ״ז אם כל האבילות נובעת מהתעסקות במת וכבודו, אלא שחלקה מתבטא דרך צער החי (רמב״ם) או שיש באבילות כבוד המת וצער החי והם עניינים שונים (רש״י).

צריך להעיר שלכל הדברים בענין זה לא מצאתי ראיות ברורות וא״כ הכל בגדר אפשרות ונטיה.

סימן ז׳

חבורה בשבת כתולדת שחיטה

כתובות ה׳:, שבת ע״ה. - :, שבת ק״ז. - :

א. רש״י כתובות ה׳: ד״ה ״או חבורי מיחבר״ כ׳ ״דם בתולים היוצא ע״י חבורה הוא בא שהדופן מתפרק מחבירו״. משמע דלא הבין כתוס׳ בד״ה דם מיפקד פקיד וכו׳ שהבעיה היא בעצם יציאת הדם, בדם עצמו, אלא בפגיעה, בפציעה, באופן שבו יוצא הדם. בעוד שלתוס׳ ה״חבורי מיחבר״ רק מגדיר את הדם החשוב שהוא הנפש, לרש״י משמע שזו הגדרת האיסור, המלאכה. וצ״ב בשורש מחלוקתם.

רש״י שבת ע״ה. ד״ה ״שוחט משום מאי מיחייב״ כ׳ ״שחיטה במלאכת המשכן היכא ומאי עבידתה אי מעורות אילים מאדמים למה לי בהו שחיטה בחניקה נמי סגי״. וצ״ב מה ענתה על זה הגמ׳ בתשובת שמואל משום נטילת נשמה, שהרי עדיין יתכן שהיתה במשכן נטילת נשמה בחניקה בלבד ומנלן לשחיטה. ובע״ה: ד״ה ״משום נטילת נשמה״ כ׳ רש״י ״דנטילת נשמה הואי במשכן באילים מאדמים ותחש וחלזון״. והנה מצד אילים מאדמים מה חידש במסקנה, וכן בתחש. ולגבי החלזון הרי הגמ׳ אמרה דלא מיחייב משום נטילת נשמה (ע״ה.), והמהרש״א באמת אומר דלא הו״ל למנקט חלזון. א״כ מה חידש במסקנה?

ועוד צריך לשאול כיצד נלמד מסוגיא דשבת הנ״ל חבורה כתולדה דשחיטה, והרי הגמ׳ הקשתה מנלן למיתה ממש וע״י שחיטה דוקא! וגם מהתירוץ דנטילת נשמה - איזו נטילת נשמה יש בחבורה? ובפרט שרש״י כ׳ את החלזון, ושם הגמ׳ פירשה שאין נטילת נשמה, ואפי׳ בחבורה. אמנם התוס׳ בכתובות הנ״ל ובשבת שם ד״ה כי היכי וכו׳ תירצו דדם חלזון מיפקד פקיד, אבל עדיין מנ״ל לחייב בחבורי מיחבר? וכן ראיתי שהקשו על התוס׳ מנא להו כשהגמ׳ לא כ׳. וע״ק בכלל אם יש מלאכת הוצאת דם וכדו׳ מן החלזון החי בדוקא במשכן - הרי יש חובל ומדוע לא נלמד משם מלאכה, או לכה״פ כחלק מן השוחט?

רש״י פסחים י״א: ד״ה מקרצפין כ׳ ״... דחובל בבעלי חיים אב מלאכה היא... ״ ולא כ׳ דתולדה דשחיטה היא. אמנם יתכן שרצה לפרש שזה

דאוריתא ביחס לגזירה שם, אבל מדוע לא דק בלישניה?

ורש״י בשבת ק״ז. ד״ה ״והחובל בהן חייב״ כ׳ ״דיש להן עור כדמפרש בגמ׳ והויא ליה חבורה שאינה חוזרת והויא ליה תולדה דשוחט...״. ביאר קצת שהבנת השחיטה היא כפגיעה בלתי הפיכה, שאינה חוזרת. וגם בשחיטה מתייחסים לפגיעה עצמה ולא לתוצאה בפנע״צ. ועוד צריך הרחבה הקשר של חבורה לשחיטה ומקורו.

ב. נ״ל דמהלך הסוגיא דשבת ע״ה כך הוא לרש״י:

נטילת נשמה הכתובה בחלזון היא מיתה, כך משמע שם מל׳ רש״י. ולכך כך גם צריך לפרש בדעת ר׳ יוחנן שאילו פצעו חי היה חייב רק על מיתה ממש.

אילו כפי המהרש״א שלא היה צריך רש״י לכתוב חלזון בנוסף לאילים ולתחש היה יוצא שאין כל הבדל בין השאלה והתשובה, שהרי כ׳ בשאלה שיתכן והומתו בחניקה. ולכן צ״ל שדוקא הוספת החלזון היא התשובה. כיצד? גם לרבא אילו היה מתכוין היה חייב. כלומר, זה מוגדר כמלאכה כי זה היה במשכן, והפטור הוא מדיני שבת הכלליים דמלאכת מחשבת אסרה תורה ולא בהגדרת מלאכה. ודאי בהו״א לא חשבנו שיפטר על המתה שע״י שחיטה דלכה״פ תהיה תולדת חניקה והמתה כלשהי דבאילים, ואם בכל אופן יש מלאכה מיוחדת במשכן של המתה ע״י הוצאת דם כבחלזון - הרי נוסף חיוב על הוצאת דם. וזוהי החבלה. כלומר, החבלה היא הפער שבין חניקה לשחיטה. החבלה היא ההסבר למלאכה המיוחדת שבשחיטה, אחרת מה חידש החלזון?

[לכא׳ היה אפ״ל שהחלזון נמנה על שאר שקצים ורמשים (בסנהדרין צ״א. כ׳ רש״י דהוא תולעת. אמנם חלקו ע״ז) ואין לו עור ומשום כך פטור בחבלה. ובזה היו מיושבות גם קו׳ התוס׳. אבל בחולין מ״ו: הביאה הגמ׳ בריתא לחייב שאר שקצים ורמשים ביציאת דם ממש, וכדברי התוס׳ שבת ע״ה וכתובות ה׳:.] הסביר רש״י בחולין בד״ה ״מי לא תניא״ וכו׳ שהחבלה היא הנקב שבעור. וכן בד״ה ״נצרר הדם״. וזה כבכתובות ה׳: .

החבורה היא המכה. אמנם לא יצא דם אבל נגרם קרע בפנים וסופו לינקב, ומשום כך זו רק תולדה דשוחט (רש״י שבת ק״ו). אבל החבלה היא הפעולה של ההשחתה ולאו דוקא התוצאה, ובהוצאת דם תקרא אב מלאכה (רש״י פסחים י״א).

ופירוש ״לדם הוא צריך ואסור״ בכתובות ה׳ לפ״ז יהיה - להוצאת דם הוא צריך, כלומר לחבלה והשחתה כבמעשה שחיטה ולא להנאת עצמו.

על כן לשיטת רש״י אין להפריד בין הצורך בדם עצמו לבין הצורך בהוצאתו ממקומו, ולא פי׳ איזה צורך יש בדם עצמו, שהרי המלאכה היא בקרע

הגורם לדם לצאת. במציצה שבמילה כוונתו לחבול, כלומר להוציא את הדם ע״י שיגרום קרע בפנים. וזה כבשחיטה. וכן בבתולה כוונתו תוכל להיות לקרע, וזו החבלה.

[ואפשר גם לפרש שהניתוק לפעמים הוא בין הבשר לדם, כגון במציצה. ק׳ יותר בל׳ רש״י]. ל׳ רש״י בשבת קל״ג: ד״ה ״קמ״ל דדם חיבורי מיחבר״ - ״כשיוצא ע״י מציצה...״ - ביציאת הדם נוצרת חבורה להוציאו, כך דרך הוצאתו.

ועפ״ז מובנים דברי התוס׳ רי״ד שבת ק״ו ״מה לי קטלה כולה מה לי קטלה פלגא״ דלכא׳ יש לחלק טובא ומנין לחדש דבר שלא היה במשכן, אבל אפ״ל שאמנם מבחינת התוצאה יש לחלק אבל מבחינת הפעולה - שניהם אותה פעולה אסורה - השחתת הגוף המתבטאת ביציאת דם.

ג. אבל לתוס׳ שיטה אחרת ומגדירים חבורה בהוצאת הדם, כמפורש בכתובות ה׳: בתוס׳ וכן בשבת ע״ה. . וחלקו על רש״י בהבנת הסוגיא דשבת ע״ה, הקושי שם במושג ״נטילת נשמה״ מה חידוש יש בו על פני ל׳ שחיטה ומה תירוץ הקושי. ולכן בד״ה ״שוחט״ וכו׳ פי׳ דקאי אשוחט דעלמא, ובזה נעשה מושג נטילת נשמה לדבר ידוע ולא לחידוש. לתוס׳ אין נפק״מ באופן ההמתה ומקורו בשחיטת האילים. ומעתה קשיא לתוס׳ איך חידשו תולדה דמיתה בחבלה, שהרי רחוקים הם. וחיפשו בחבלה דמיון מבחינת חיות הגוף כולו. דחו את ההחלשה הכללית וקיבלו את הוצאת הדם. אין זה משום הסברה הנ״ל דתוס׳ רי״ד שזו המתת איבר אלא כדפירשו ״כי הדם הוא הנפש״ - נוטל חיות הגוף. מעתה החילוק רק בכמות - מעט או הרבה, תולדה או אב. מדוע להסבר של נטילת דם לא קשה הכוונה - האם כוונתו וצורכו ליטול מקצת נשמה מהתינוק או מהאשה? משום שעצם הוצאת הדם היא המלאכה דהמתה, ולא כבהחלשה שהיא התוצאה. לגבי התוצאה - דנים בכוונה, לגבי המעשה דהוצאת הדם - הכוונה היא ברצונו להוציא דם. וזה החידוש בתירוץ זה - חשיבות הדם כחיות הגוף.

התוס׳ הבינו את ל׳ הגמ׳ בכתובות ״לדם הוא צריך״ כפשוטו. לכן גם בד״ה ״לדם הוא צריך״ וכו׳ ענו על קו׳ פסיק רישיה ״שיכול להוציא הדם בלא עשיית הפתח״ ולא כ׳ כרש״י ד״ה או כר״ש ״יש שבקיאין בהטיה ואין דם יוצא ואף אין פתח נפתח״, שרש״י כ׳ כך כדי לתרץ בזה גם את האיכא דאמרי שגם להם אין פס״ר כי לא יוציאו דם, אבל לתוס׳ הרי זו מטרתו, וזהו המחייבו בחבורי מיחבר, הוצאת הדם בפועל. משא״כ לרש״י שהמחייבו הוא המעשה הגורם לדם לצאת, הפציעה. ולכן במיפקד פקיד צריכים התוס׳ לפרש שהבקיאים מוציאים דם ולא עושים פתח, וזה קשה יותר וחידוש גדול יותר.

ד. עפ״ז אפשר ליישב הקו׳ שהקשה ר׳ שמעון שקאפ בחידושי כתובות סי׳ ה׳ על התוס׳ מדוע בפי׳ ר״ת שמוציא הדם כדי שלא יתלכלך פעם אחרת זה נחשב למלאכה שאצל״ג ואילו המציצה (תוד״ה דם מיפקד וכו׳) שג״כ א״צ לדם עצמו נחשבת למלאכה שצל״ג. וכתב ר״ש חילוק דק בכוונת העושה. ולנ״ל הרי החבלה צריכה להיות דומה לשחיטה, ודומה בנטילת נשמה, נטילת חיות. אבל זה רק כשנוטל דם בתור דם, כגון בבתולה שלפי׳ ר״י שנוטל חיות קרום הבתולים, וכגון במציצה שנוטל חיות מקום המילה, שעלולה להזיק עתה לאחר שמל. אבל כשנוטלו כלכלוך בעלמא ולא חשוב לו אם זה דם או משהו אחר זו מלאכה שאצל״ג כי גופה היא נטילת נשמה ולא נטילת לכלוך.

[אמנם אפשר לחדש כדכ׳ אחרונים שמציצה היא חלק מן המצוה מעֵבר לסכנה ולומר דזו דעת התוס׳, וא״כ צריך לגוף המציצה כעת ולא משום תוצאה שתהיה אח״כ כבפי׳ ר״ת שרוצה לנקות המקום לצורך תוצאת המלאכה ולא לגופה. וכן בפי׳ ר״י שצריך לבדוק עתה אם בתולה היא. וצ״ע אם זו דעת התוס׳ וכן אם צריך להוצאת הדם עצמה או שזה רק ה״ת].

ה. ובביאור שורש מחלוקת רש״י ותוס׳ י״ל כך: תוס׳ ראו בשחיטה בעיקר המתה. ואילו רש״י – חבלה, פציעה. לתוס׳ חייב על החבלה בגלל הדמיון להמתה שבשחיטה. השוחט דמתני׳ חייב משום המתה. נטילת דם, שהוא החיות והנפש, היא תולדה דשחיטה משום שגם בה יש בחינת המתה. כלומר, הוצאת חיות כללית מהגוף. אבל לרש״י חייב בשחיטה במיוחד על החבלה שבה. זו ייחודיות השחיטה דוקא. וא״כ גם פגיעה באבר בפנע״צ היא כשחיטה. ההמתה אינה בהגדרת המלאכה אלא תוצאה של המלאכה הזאת.

לתוס׳ הוצאת הדם היא המלאכה והפציעה שבגוף היא רק דרך.

לרש״י הפציעה שבגוף היא המלאכה ויציאת הדם היא התוצאה.

וכן משמע מהתוס׳ בשבת ע״ה ד״ה שוחט וכו׳ שלא חיפשו משמעות מסוימת יותר לנטילת נשמה אלא הבינו שהיא המיתה, ופשיטא להו דזהו טעם שוחט דמתני׳.

ובבה״ל סי׳ שט״ז ד״ה והחובל משמע קצת שכך הבין ברש״י שהחבלה היא הפגיעה בגוף ובבשר בהסברו לגבי מלאכה שאצל״ג שאין כוונתו שא״צ לדם – ״וכמו שחייב בשוחט משום נטילת נשמה לכו״ע אף שהדם יוצא לאיבוד משום שעיקר כוונתו לשחטה בצואר וזו המלאכה צריך לה לגופה...״.

אמנם הבה״ל הביא שם ל׳ ״דחיובא דחובל הוא מחמת נטילת נשמה שבאותו מקום שחבל כי הדם הוא הנפש״ וע״פ הנ״ל ל׳ ״שבאותו מקום״ מתאימה לשי׳ רש״י ולא לתוס׳ וביאור ׳הדם הוא הנפש׳ מתאים יותר לתוס׳. ואולי זהו

ביאור האיסור שבפגיעה בבשר ובעור והוכחת הפגיעה.

ו. בירושלמי פרק במה מדליקין דף י״ח: - ״ר׳ יוסי בי ר׳ בון אמר איתפלגון ר׳ לעזר ור׳ יוחנן חד אמר שחיטה עיקר וחבורה תולדה וחורנה מחליף״. וק׳ מנלן לחבורה במשכן אם לא בשחיטה. ועוד שהרי חבורה בכלל שחיטה וכיצד תהיה השחיטה תולדתה? ובפרק כלל גדול בירושלמי דף נ״ב. - ״השוחטו״: ״ר׳ שמעון בן לקיש אמר לית כאן שחיטה שחיטה תולדת חבורה היא ולמה לא תנינתה עמהון אלא בגין דתנינן סדר סעודה תנינתה עמהון״. כלו׳ לרשב״ל שחיטה היא רק א׳ מאופני החבורה וגם בזה צ״ב כנ״ל.

ונ״ל די״ל דהיא מחלוקת רש״י ותוס׳. לא שהיה לירושלמי מקור אחר במשכן לחבורה אלא שנחלקו בדרך לפרש את שחיטת האילים והוצאת דם החלזון. - לרשב״ל וחד החבורה היא המלאכה שבשחיטה, וכל חבורה אב מלאכה וכרש״י, ואין ההמתה עיקר ולכן השחיטה היא רק א׳ מאופני החבורה. אמנם היא נקראת במשנה אב, וגם רשב״ל לא קרא לה תולדה, וגם חד אמר קראה תולדה ביחס ל״עיקר״ ולא ביחס ל״אב״, והיא אב מלאכה אבל אינה הגדרת האב ואינה כוללת אלא א׳ הפרטים, אך ודאי מכילה את האיסור בעצמה. גם הל׳ סתמית - ״מחליף״. וחד אמר דשחיטה עיקר, שההמתה עיקר, והתולדה דומה לה בדרך, וכתוס׳.

ז. בדעת הרמב״ם דסבר שהחובל חייב רק משום מפרק כתולדה דדש, צ״ל שהיה קשה לו הקשר בין פציעה להריגה ולא ראה ראיה לזה בבבלי. וסבר דירושלמי פליג אבבלי בזה.

ובדרך אחרת - שבירושלמי נחלקו בזה גופא אם בשוחט בעלמא העיקר הוא הדש, והוא בכל הוצאת דם ומיד מתחייב, ומתחייב אח״כ גם משום שוחט דנטילת נשמה, או שהחבורה היא תולדת נטילת נשמה שבשחיטה. ומִפרק כלל גדול נראה יותר שדעת הירושלמי למסקנה כראשון. ועפ״ז ג״כ פסק.

ואולי תהיה נפק״מ בדרך זו כגון ששחט בשבת ומתה ממש אחר השבת, שחבורה עשה, והמתה לא עשה בשבת. (אא״כ אמרינן איגלאי מילתא למפרע, וזה קשה).

בשו״ע משמע דלא פסק כרמב״ם מדלא הביא דין זה בדיני מפרק ודש. גם נ״ל דפי׳ כרש״י. מנין? מדוע כלל דין חבלה בהל׳ צידה? משום שבמציאות החבלה היא חבלה של ציד. ע״י שפוגע בהם מצליח לצודם. וזו חבלה שא״צ לדם אלא לפציעה. ודייק בבה״ל בזה דדעת המחבר דמלאכה שאצל״ג פטור, מהדדן שלא לצורך דפטור, וא״כ איך תהיה חבלה כזאת חייבת? וגם אם נאמר שדיבר בחבלה שצריך לה - מדוע לא חילק בזה כבצידה, אם ההסבר במציאות כ״כ רחוק? אלא כנ״ל שמעוניין לפגוע בבהמה לצודה וזו משצל״ג. וכן בפשטות היא מלאכת הציד - ״שא נא תליך וקשתך...״.

במ״ב שם סק״ל הביא מחלו׳ האחרונים אם בהוצאת שן חייב חטאת שהרי א״צ לדם. ואפ״ל דד״ז תלוי במחלוקת הנ״ל אם חייב על הפציעה והפגיעה בגוף או שחייב על הוצאת הדם. אמנם גם לשי׳ רש״י יש לחלק שהשן אינה ממש בשר ואין הפרדה כבבתולים או בשרצים בין דופן לדופן, וחיתוך עור ובשר.

ח. עוד לשיטת רש״י:

אם נפרש בשבת ע״ה שתשובת הגמ׳ היא שאה״נ דאין ייחודיות בהמתת שחיטה אלא האיסור מנטילת נשמה, ופי׳ נטילת נשמה - כל המתהכה, תהיה קשה לשון ״משום מאי מיחייב״, דע״פ רש״י השאלה היא מהו המקור לשחיטה דוקא ולא האם יש מקור, ולא משמע בל׳ הגמ׳ שחזרה בה מההו״א.

וכן תשאר קושיה מדוע הזכיר את החלזון, וכן מקור לחובל שהוזכר בגמ׳ פעמים רבות והיה לה לפרש ממה חיובו.

לפי הנ״ל אין למדים מן החלזון אלה מהאילים, אבל החלזון משלים הנתון של פציעה. וא״ת שנלמד ממנו רק לשאין להם עור? את זה משלימה הסברה שכ׳ רש״י בחולין מ״ו שכשיש חבורה, מכה שנצרר בה הדם - ודאי ישנו קרע.

הסברה הנ״ל (עמ׳ ב׳) שסיבת הפטור בחבלת חלזון היא משום שאין לו עור, ושבזה אף אם יצא הדם פטור יכולה להתמך ע״י המגיד משנה בפ״ח מהל׳ שבת הל׳ ט׳ שכ׳ דאפשר שיש מחלוקת בין המשנה בפ׳ שמונה שרצים לבין הבריתא בחולין. ומש״כ על הרמב״ם אפשר לפרש לרש״י ולהוסיף שלחלזון אין עור ופטור תמיד. והסברה צ״ל דכשאין עור אינו נחשב לעור כלל, גם לא הנקב שנעשה ביציאת הדם. [או שאין עקירת הדם נחשבת כפציעה כשאין הדם נעקר ממקומו, שהרי כשאינו מוגדר ושמור (חולין, פ׳ העור והרוטב) ע״י עור אינו נחשב מקום. ולפ״ז זה יהיה פירוש שאלת הגמ׳ בשבת ק״ז: ״מנין לחבורה שאינה חוזרת״ שמוגדרת ע״י עזיבת מקום שבמסגרת. וישוב קו׳ התוס׳ ממציצה שבמילה ומביאת בתולה כל הוצאת דם מבעלי עור הויא חבורה.] אבל אין כך פשטות הדברים, והגמ׳ בחולין לא הקשתה ממתני׳ על הבריתא שממנה הוכיחה.

הסבר החבורה לרש״י י״ל דמקורו בפסוק שהביאה הגמ׳ בשבת ק״ז ״היהפוך כושי עורו ונמר חברבורותיו״ דמשמע שהחבורה היא בעור, שמקבילה לרישא של הפס׳, דכך ל׳ הדרשה שם.

כה. כך פי׳ הרב נתיבי ישורון.

סימן ח'

מקור פטור דבר שאינו מתכוון לר"ש

ובתוכו הגדרות למעשה מלאכה

כתובות ה':, שבת צ"ד., יומא ל"ד: ועוד

א. תוס' כתובות ה': ד"ה את"ל וכו' כ' דאין מתכוין מיפטר לר"ש לא משום דבעינן מלאכת מחשבת שהרי פטור בכל התורה כשאינו מתכוין וכגון מוכרי כסות דכלאיים, ונזיר. וצ"ב מקורו.

והריטב"א יומא ל"ד: כ' דכל אין מתכוין שבתורה ילפינן ממלאכת מחשבת דשבת, וצ"ב מחלוקתם בתוס' הן במקור אין מתכוין דשבת והן במקורו בכה"ת.

בפרק קמא דמנחות , לר"ש- מדדריש טעמא דקרא, מחלק בין מחשבת שלא לשמה בגברא (שינוי בעלים) לבין מחשבת שלא לשמה בחפצא (שינוי קרבן).

בחגיגה י'. הסבירה הגמ' דברי המשנה שם שהל' שבת הם כהררים התלויים בשערה ד"מלאכת מחשבת אסרה תורה ומלאכת מחשבת לא כתיבא". ושם מדובר על מלאכה שא"צ לגופה. אבל א"א לומר דדין מלאכת מחשבת קאי גם על דשא"מ, דא"כ מאי רבותא דהל' שבת והרי בכל התורה יש דין זה, ואדרבה בכל התורה זה יותר כ"תלוי בשערה" ע"פ מה שפי' רש"י שם, משום שנלמד משבת ושבת גופא ממשכן וברמז. וזו ראיה בפשטות לשי' התוס'.

וי"ל דאזלי התוס' לשיטתייהו ביומא ל"ד: ד"ה ה"מ באיסורא דאוריתא וכו' שכ' דנראה לר"י שבכל התורה דשא"מ אסור מדאוריתא לר' יהודה אבל בשבת מדאוריתא מותר משום דכתיב מלאכת מחשבת ורק מדרבנן אסור. דעפ"ז י"ל דלר' שמעון שאינו מחלק בין שבת לכה"ת - מקורו אחד, וגם בשבת אינו לומד ממלמ"ח. ואמנם במס' חגיגה הנ"ל משמע דלימוד מלמ"ח לא קשור בכלל לנושא של אינו מתכוין, שאחרת היה אפ"ל גם לר' יהודה בשבת דפטור בדשא"מ, וזה יחודי לשבת כי הרי בכל התורה סובר שאינו מתכוין חייב. אלא צ"ל שגם לר' יהודה אין דשא"מ נלמד ישירות ממלמ"ח אלא בק"ו ממשאצל"ג.

ב. אבל ק"ו זה לא כ"כ פשוט, וכמו שתוס' שבת מ"ב. הקשו על הס"ד

דמקשה שסבר שאם סובר שמואל כר׳ שמעון בדשא"מ ודאי יסבור כך גם במשאצ"ל, שזה סותר ק"ו הנ"ל, דמשמע דאין משאצל"ג חידוש גדול יותר[כו]. אבל תירצו התוס׳ דהא בהא תליא, ואינו קל וחומר. א"כ כיצד תלותם? ומדוע כ"כ מוכרח שחז"ל היו גוזרים לר׳ יהודה באינו מתכוין אטו מתכוין, מנין ומה הבסיס לזה? ע"כ דצ"ל שהבינו התוס׳ את הס"ד דמקשן דמקור דשא"מ ומשאצל"ג אחד, ונלמדים ממלמ"ח.

ועפ"ז י"ל דמסקנת הסוגיא שאין קשר בינהם. והתוס׳ לא ביארו. אבל ע"פ דרכם בכתובות צ"ל שדשא"מ הוא הגדרת המעשה שבכה"ת, ואילו משאצל"ג יחודי לשבת ממלמ"ח, ולכן אפשר להפרידם, למסקנה.

ויוצא לפ"ז שהו"א דגמ׳ לתוס׳ היא מסקנת הגמ׳ לריטב"א. אלא שאז תקשי קושיית הפני יהושע בשבת מ"ב על התוס׳ מדוע מקשים על הס"ד והרי מקור דשא"מ ומשאצל"ג זהה – מלמ"ח, וא"כ אם מצינו ששמואל סובר שלומדים מלמ"ח ודשא"מ פטור ה"ה נמי במשאצל"ג. אמנם ע"פ התוס׳ הנ"ל בכתובות פשוט מדוע הקשו על הס"ד משום שאינו מתכוין לא נלמד ממלמ"ח, וזוהי הסיבה לקושיית התוס׳. אבל התירוץ של התוס׳ לפ"ז לא ברור משום שאינו צריך להכריח איסור דרבנן לכה"פ באינו מתכוין, שהרי מקורם אחד ומדוע לחלק, ולכה"פ יש הבנה להו"א. וי"ל כנ"ל שמכיון שיש יחס בין דשא"מ למשאצל"ג של קל וחומר – זהו סדר מאד הגיוני להתיר בקל ולהחמיר בחמור. זהו הס"ד.

ג. עוד כ׳ שם הפנ"י ב׳ הסברים למסקנה למקור דשא"מ: **א.** פשטא דלישנא דקרא מלאכת מחשבת. וכנראה שמשם לכה"ת, אבל לא כדין ובנין אב אלא כהגדרה למלאכה. **ב.** בנין אב ממוכרי כסות בכלאיים, יבמות ד׳.

ומל׳ תוס׳ כתובות משמע דלא בדיוק כב׳ ההסברים אלא שזו סברה. משמע שמלאכת מחשבת זו דרגה גבוהה יותר, אבחנה דקה יותר ודורשת, וזה בשבת בלבד, והיוצא הוא משאצל"ג ומתעסק. אבל בכה"ת אין ערך של מעשה כמעשה ללא כוונה. מעשה הוא חיבור ודרך בין מחשבה לבין תוצאה ומטרה. מעשה תלוש אינו מעשה בל׳ בני אדם. אינו נחשב כשאין לו מגמה, או אם יש לו מגמה אחרת – אינו מעשה דמגמה זו, אינו נחשב כלל למעשה זה. ערך המעשה רק כהוצאה לפועל של מחשבה, ביטוי לגמי"ד. הפגם במציאות ולא פגם שהטילה ההלכה. אין מחשיבים חפיפת שער כגילוח וכו׳. דין מלמ"ח הוא תוספת יחודית לשבת ועניינו הלכתי לגבי משאצל"ג.

כו. שהרי שאלת התוס׳ מה ענין זל"ז היא שאלה חריפה יותר מהקשר, שהרי זה קל וזה חמור ומדוע להקל בחמור אם הקלת בקל.

ועל כן בריש מסכת מנחות אומר ר״ש, ע״פ רבה, שכשמעשיה מוכיחין עליה - בטלה הכוונה, שהרי כל ענין הכוונה הוא חלק מהמעשה ולא עומד בפני עצמו. וע״ז הקשה שם אביי שגזיה״כ שמחשבת שלא לשמה פוסלת בקרבן, וזה דין עצמי שלא קשור למעשה. ומקורו של ר״ש דיליף טעמא דקרא. וא״כ מוכח שסובר שהכל אחד, והכוונה היא כחלק מהמעשה. ודבר שאינו מתכוון פטור שהרי חסר במעשה בכללו חלק הכוונה.

אבל דעת הריטב״א מעשה לכשעצמו הוא מעשה, ואין ר״ש אומר שאם אין כוונה אין מעשה אלא שכשהתורה מדברת על מעשים היא מדברת על תבנית ידועה, על דפוס כללי מוגדר מראש. וכגון בשבת - מלמ״ח כתבה תורה ומשמעותו שהגדרת המעשה כוללת את מטרת המעשה שבמשכן. כלו׳, שיש במעשה האסור גם מעשה וגם כוונה ומטרה, אחרת זה לא מה שעליו דיברה תורה. וכגון בנזיר אסרה תורה מעשה גילוח, והגדרת הכוונה בזה היא ״מחשבת״, דעת בנ״א. וזה קבעה התורה בבנין אב. אמנם החילוק הזה נותן למלאכת שבת משנה תוקף בענין הגדרת המטרה שתהיה מזוקקת יותר כבמשכן - לאפוקי משאצל״ג.

זו משמעות החילוק בין מקור דשא״מ כסברה או כלימוד מפס׳.

ד. בתוס׳ חגיגה י׳: ד״ה מלמ״ח וכו׳ הביאו מחלוקת רש״י ור״י אם אצל״ג הוא שמבחינתו היה מוכן גם שלא תהיה המלאכה, שלא יהיה בה צורך מעיקרא (רש״י) או שאצל״ג הוא שא״צ לחפצא דמלאכת האיסור (ר״י). כלו׳, נחלקו אם הפגם הוא במעשה, בתהליך, או בתוצאה, בתוצרת. מלמ״ח לתוס׳ זו יצירה. הרי הגדרת מלאכה מל׳ שליחות, דרך אל מטרה. א״כ גופא דמלאכה זה מה שנוצר. וזה חידוש של התורה בשבת. כל מעשה שבתורה - מעשה ללא כוונה אינו מעשה כלל, לתוס׳. אבל כאן יש כוונה למעשה ולא לתוצאה האסורה. אבל לרש״י הפגם דמלמ״ח הוא בתהליך, במעשה. גוף המלאכה הוא המעשה ולא התוצאה. יוצא דאזלי התוס׳ לשיטתייהו ומחלקים באופן זה בין דשא״מ למשאצל״ג. לרש״י צריך לענות על קו׳ התוס׳ שבכל המלאכות הסתירה מהותית לבנין, ומדברים על מקרה מסוים. ובמשאצל״ג המלאכה היא מקרית ולא מהותית. כגון, בגומא - אפשר לקחת עפר בלא ליצור גומא. זה לא בהגדרת לקיחת עפר, זה אינו מהותי לה. אבל תפירה היא תיקון קרע, וא״א לתקן כשאין קלקול. א״כ לרש״י שם מלאכה מוסב על הדרך ולתוס׳ על המטרה.

ויתכן שנחלקו בזה - דלתוס׳ שמקור דשא״מ. ומקור משאצ״ל שונים - אפ״ל דזה פגם במעשה וזה פגם בתוצאה, אבל אולי רש״י סובר שמקורם אחד, והכל נלמד ממלמ״ח, וא״כ בשניהם הפגם במעשה דזוהי משמעות מלאכת מחשבת, תנאי בכוונת המעשה כשלעצמו. ורש״י בזה כריטב״א.

ושורש המחלוקת לפ"ז הוא אם התורה אסרה את העבודה, והתוצרת היא רק תנאי המגדיר את ביצוע העבודה - רש"י, או שאסרה את התוצרת, והעבודה היא תנאי המגדיר את אחריותו לתוצרת. - תוס'.

האם פי' "לא תעשה כל מלאכה" הוא שלא תעשה כל יצירה, ומלמ"ח היא יצירה חשובה לעושה, או שפי' שלא יעשה כל מעשה יצירה, ומלמ"ח היא מעשה החשוב לעושה.

ה. ומעתה מיושבת קו' הריטב"א ביומא ל"ד: על התוס' ("גם מה שאומר רבינו ז"ל דבשאר איסורי תורה" וכו'.) שאם דשא"מ בכל התורה אינו נלמד משבת כיצד תלו שאלת מוכרי כסות דכלאיים במחלוקת ר"י ור"ש. שבאמת בכה"ת דשא"מ הוא מסברה. אבל גם בשבת דכת' מלמ"ח פירושו כנ"ל מל' הרמב"ם שהסברה שכשאין כוונה אינו נחשב מעשה כלל - מתרחבת גם לכוונה לא מלאה, וזה דין מיוחד בשבת, אבל מחלוקתם של ר"ש ור"י עקרונית וזה אחד מסעיפיה.

ו. מנין דלרש"י מוכרחים לפרש שמקור דשא"מ הוא מקרא דמלאכת מחשבת? ממחלוקת רש"י ותוס' הנ"ל בחגיגה י' בהבנת גוף מלאכה גבי משצ"ל. דלכא' צ"ע בסברה שכשאין כוונה אין זה נחשב למעשה, או למעשה דידיה, שהרי מצד המעשה בדשא"מ - למעשה עצמו ודאי מתכוין. א"א לומר שלא גרר מיטה כי ודאי התכוין לגרור מיטה, וזה מעשה שלם. וכן א"א לומר שלא הלך בשדה וכו'. אמנם אפ"ל שלא עשה חריץ ולא תלש עשבים, אבל המעשה הוא אחד. אין כאן גרירה וחריצה אלא החריצה היא תוצאה של הגרירה. אין כאן מעשה הליכה ומעשה תלישה, אלא ההליכה גרמה תלישה, אבל המעשה מבחינת האדם הוא הליכה, והתכוון לגרור וללכת. אלא אפ"ל שאין כאן מעשה מלאכה כי אע"פ שלרש"י המלאכה היא מעשה המלאכה - שם מעשה מלאכה הוא רק כאשר המעשה הוא דרך ליצירה, לתוצאה. אמנם יש ב' אפשרויות לפרש מעשהו - **א.** מעשה גרירה או הליכה. **ב.** מעשה חריצה או תלישה. מי יאמר לנו כיצד נפרש? והלא כוונה למעשה עצמו יש בשניהם! - גזיה"כ ד"מלאכת מחשבת" דאזלינן בזה בתר כוונתו.

אבל לתוס' שהפגם דמשצ"ל הוא בתוצאה, בחפצא דיצירה, ומכאן שהמלאכה היא התוצאה, א"כ צ"ל דפגם דשא"מ הוא גם בחפצא וממילא אין חשיבות לכך שמתכוין לגרירה והליכה, למעשה שגורם חריצה ותלישה, כי הכוונה מוסברת על התוצאה, ואם אין כאן כוונת מלאכה - אין כאן מעשה מלאכה. ולכא' צ"ע אם זה דין בכל מעשה שבתורה או רק במלאכת שבת[כז], אבל בתוס' בכתובות הנ"ל משמע דזהו דין בכה"ת דלא חילקו בין שבת לכה"ת,

כז. שנאסרה בל' מלאכה

ולא משמע שבכה"ת למדו מפס' שבכלאיים (כדכ' הפנ"י הנ"ל גם למקור דשא"מ דשבת) שהביאו ענין כלאיים בין יתר הדינים הדומים. וא"כ צ"ל דהמעשה בכלל, לתוס', מוגדר ע"פ תוצאתו. כגון - מעשה חפיפה ופספוס או מעשה השרת שער, אע"פ שהפעולה זהה. וכן מעשה העלאה ומעשה לבישה, שפעולתן זהה.

ז. ראיה נוספת לכך שמקורו ממלמ"ח לרש"י מיבמות ד': שבין העלאה דומיא דלבישה שהיא האסורה לבין העלאה גרידא שהיא המותרת אין הבדל בפעולה. רק הכוונה להתחמם מבגד הכלאיים מבדילה בינהם. א"כ כיצד ניתן לפרש שמסברה דשא"מ כאילו לא נעשה, והרי ודאי נעשתה העלאה כפעולה, ומתוך כוונה לפעולה. אלא פי' המעשה ע"פ הכוונה בגלל גזיה"כ דמלמ"ח.

ולתוס' צ"ל שהתוצאה, המטרה, היא זו שמגדירה את המעשה, על פיה נקרא שם המעשה.

יוצא שנחלקו רש"י ותוס' במעשה בכלל אם הפעולה היא שלב עצמאי (רש"י) או שכל ערכה תלוי בתוצאה ואין לפעולה כל ערך עצמי (תוס'). לרש"י וריטב"א התוצאה היא רק מבחן לכך שהמעשה היה מעשה מלאכה, ע"פ הביצוע. לתוס' התוצאה מגדירה את המעשה, כל ערך המעשה בהיותו דרך מכוונת לתוצאה. וא"כ התוצאה היא חלק מהותי במעשה, ומעכבת.

ובפירוש כתב רש"י בשבת ה': ד"ה "אינו חייב עד שיעמוד" - "והתורה לא חייבה אלא מלאכת מחשבת וגמרינן ממשכן שיתכוין לעשות המלאכה". כלו', כריטב"א ולא כתוס'.

ח. שיטת הרמב"ם בזה לכא' דלא כתוס', שבפ"א מהל' שבת ה"ט כ' - "שבלא כוונה עשה שלא אסרה תורה אלא מלאכת מחשבת", דמשמע דאינה סברה. אלא דנ"ל שיש לחלק בין אינו מתכוין דמתעסק לדשא"מ, שהרי מל' הרמב"ם בהלכות אחרות משמע דזוהי סברה. כגון: שם בה"ה כ' בדין דשא"מ - "לפי שלא נתכוין". משמע דזהו הסבר. ובה"ח ג"כ - "... פטור עליה לפי שלא נעשית מחשבתו" ולא כ' ומלמ"ח אסרה תורה, והביא ד"ז כסברה. ואין לפרש שהרמב"ם כ' בסוף ה"ט מקור מלמ"ח כסיכום להלכות דשא"מ ומתעסק שלפני כן שהרי אין זה סוף הלכות אלו, והפסיק במשאצ"ל, ואין זו דרך הרמב"ם להסביר בסוף, ומלשונו משמע דזה דין שונה כנ"ל.

מל' הרמב"ם בהל' ז' שם גבי משאצ"ל משמע שהסביר בזה כרש"י. גוף המלאכה הוא המעשה, פעולת הכיבוי וההעברה - "מפני שהכיבוי מלאכה", ולא כתוס' שהפחמים והגומא וכו' הם גוף המלאכה.

כיצד מתיישבת דרכו של הרמב"ם כשהסברה, כתוס', היא מקור דשא"מ, והגדרת מלאכה - כרש"י, בַּמעשה עצמו? הרמב"ם אכן סובר שמקורו בסברה אבל הסברה אינה שאין כאן מעשה שהרי אנו רואים מעשה,

וערכו עצמי ללא תלות בתוצאה, אלא שאין המעשה מיוחס לעושה. המלאכה, לרמב"ם, היא המעשה אבל לא רק הפעולה הטכנית אלא גם שמה. היא נקראת מעשה הליכה ולא מעשה תלישה ע"פ אופיה. אובייקטיבית, כיון שאין הפעולה גורמת תמיד תלישה אין לה שם של פעולת תלישה בסתמא. אין זה שלא כדרכה כי אם יתכוין יתחייב, כי הוא נותן לה שם תלישה. וכשם שהפעולה פתוחה לב' אפשרויות במציאות: שיהיה מעשה איסור ושלא יהיה מעשה איסור, כך המעשה פתוח לב' אפשרויות מבחינתו (סובייקטיביות): התכוון ושלא התכוון. פעולה שאין לה שם ידוע נתונה להסבר ע"פ רצונו וכוונתו של העושה. אבל לרש"י אין הספק (אם תעשה מלאכה או לא) משנה את שם הפעולה אלא רק המציאות בסוף, וכל הקולא דדשא"מ נובעת מגזיה"כ דמלמ"ח. פס"ר לרש"י הוא משום שזה כנתכוון (כ"כ בכ"מ בש"ס) פס"ר לרמב"ם הוא משום שיש לפעולה כזאת שם, כי ידוע שכך גם נעשית (כך משמע מל' הרמב"ם בה"ו שם. - "... שהדבר ידוע שא"א...". ומשמע דלא כרש"י ותוס' בזה, דכ' - "אבל עשה מעשה ונעשית בגללו מלאכה שודאי תעשה בשביל אותו מעשה אע"פ שלא נתכוין לה חייב", ולא משמע שבזה ה"ה כנתכוין).

א"א לומר שנחלקו רש"י והרמב"ם בערך הפעולה לכשעצמה שהרי גם רש"י כ' בחגיגה י' שא"צ לבנין, במשמעות של בנייה ובנין, כל הענין ולא רק הפעולה. וכן משמע ברש"י שבת צ"ג: במוציא את המת לר"ש.

וצ"ל דשורש מחלוקתם בפעולה שתוצאתה בספק, האם כשהתבררה התוצאה לאיסור היא פעולת האיסור (רש"י) או שאין לה שם ותלויה בכוונתו. כלומר, ביחס שבין פעולה ומעשה (תוצאתה) - לרש"י הם היינו הך ואינם ב' חלקים. הכאת הגרזן היא בקיעת העץ. לרמב"ם הם ב' חלקים ושם מעשה הוא רק בהצטרפם בקשר מובהק.

לסיכום השיטות:

לרש"י וריטב"א מקור דשא"מ מפס' דמלאכת מחשבת.

לתוס' הוא מסברה דאין כאן מעשה.

לרמב"ם הוא מסברה דאין כאן עושה, שהמעשה שנעשה אינו מתייחס אליו.

ט. הביא ב"אגלי טל" במלאכת זורע [ח], (ח) בהגהה וכן בסי' קי"ט שם דעת ה"חלקת יואב" שבמכניס פת לתנור בשבת ולא נאפתה עד מוצ"ש דאפ"ה חייב. וחלק ע"ז האג"ט ואחרונים. ונ"ל דאפשר לקיים שיטת החלקת יואב ע"פ דעת רש"י הנ"ל שודאי שאינו מתחייב על מה שנעשה במוצ"ש, וגם לא מסתבר כלל שבצאת השבת יהיה פטור ושעה אח"כ יהיה חייב, אלא צ"ל שפעולתו היא המלאכה והתוצאה היא רק הגדרה לשם הפעולה. האפיה במוצ"ש מגלה למפרע שמה שעשה בשבת אינה הכנסה לתנור אלא אפיה. תמיד מתחייב רק על פעולתו,

אלא שהפעולה מוגדרת ע״פ המציאות הנלוית אליה. כגון - אינו חייב על דפיקה עם פטיש, אבל כשיש תחת הפטיש מסמר שבדפיקתו יתוקן השולחן - הפעולה נקראת מתקן כלי ושם מעשה מלאכה חל עליה. כמו כן הנתון של הזמן. הוא אינו חלק ממעשה האיסור אלא חלק מהמציאות המגדירה את המעשה, ולכן אין לו משמעות. אין נפק״מ אם האפיה נעשתה בשבת או במוצ״ש כי פעולת האפיה נעשתה בהכנסתו לתנור. אמנם אין חיובו חל עד להשלמת התהליך כי עוד לא התברר ויכול לשנות ולרדות מן התנור.

אבל ה״אבני נזר״ סובר כתוס׳ שהמלאכה היא היצירה, וזה בתוצאה. וכ״כ בסי׳ קי״ט שם סע׳ ו׳ - ״... אך רישא דקרא תיעשה דאמלאכה קאי יש לפרש על סופו זמן שגוף המלאכה נעשית, ויש לפרש ג״כ על תחילתו שאז נעשה המעשה שעל ידי(ו) המלאכה נעשית...״. יש התחלה וסוף. ולכן ק׳ ליה כיצד יתחייב על השלמה במוצ״ש.

מחלוקת זו מוסיפה ביאור לשורש מחלוקת רש״י ותוס׳. לתוס׳ סמכות האדם ואחריותו כלפי המציאות מתרחבות יותר. אולי אפילו אפ״ל שהמעשה של האדם, לתוס׳, הוא הרצון והמטרה שהושגה, ובאמצע יש דרך בלבד משום הקושי של תכנית פנימית ללא מעשה בעולם המעשה - דברים שבלב אינם דברים. ולרש״י, אחריות האדם וחיובו הם כלפי המעשה בלבד, הוא האיסור והמחייב. יתכן שלרש״י הכוונה הבסיסית בכל מעשה פשוטה יותר - רק לביצוע הפעולה. ועפ״ז מובן יותר הנ״ל דלרש״י צריך פסוק דמלמ״ח לפטור דשא״מ שהרי כוונה לפעולה יש לו, והפטור הוא משום הדרישה המיוחדת לכוונה ביחס לתוצאה. אבל לתוס׳ הכוונה מיועדת לתוצאה כנ״ל וגם המלאכה היא התוצאה כנ״ל.

י. עפ״ז מיושבות קושיות האבני נזר על החלקת יואב כך:

החלק״י הוכיח מירושלמי שבת פ״א ה״ו שכ׳ דב״ה שהתירו לעשות מלאכה בע״ש אע״פ שתסתיים בשבת למדו מלאכת היתר ממלאכת איסור - דבשבת ויגמר במוצ״ש אסור ולכן בע״ש ויגמר בשבת מותר. והק׳ האב״נ מנ״ל לאיסור, דאם הוא סברה - סברה זו קיימת גם בהיתר וא״צ ללמוד מאיסור. וע״פ הנ״ל זהו הסבר לפטור, - במעשה שבת חייב משום שהתוצאה רק מגלה מה היה המעשה, כ״ש במקום שא״צ לתוצאה אפי׳ לא כדי לגלות על המעשה כי אין נפק״מ אם עשה או לא.

בסע׳ ו׳ שם חילק בין תחילת מעשה לסופו ומשמע שכך הבין האפשרות לחייב על מעשה שנגמר במוצ״ש, ולנ״ל זהו כל המעשה, ואחריו ההתהוות לקרוא שם למעשה.

וכך הבין גם את דברי ספר הישר לר״ת שהביא בסע׳ ח׳ שכ׳ ״מוכיח סופן על תחילתן״, והבין האב״נ - ״דאיגלאי מילתא למפרע וחשיב נאפה מתחילה וכיון ששעת שימה בתנור שבת היה, הרי

כאילו נאפה בשבת". ולנ"ל אין דנים כלל בתהליך האפיה כמעשה אפיה, אלא מעשה דידיה הוא כל מעשה האפיה. ומה שהקשה שם שאם נחשב שנתחייב ממש מתחילה מדוע הזורק חץ מתחילת ד' לסוף ד' וקרע שיראין בהליכתו חייב ממון והרי קלבדר"מ דנתחייב מיתה וממון יחד בתחילה - מדוע א"א לחלק בין המעשה המחייב לבין זמן החיוב? חלות החיוב בהשלמת המעשה שקורא שם מעשה מלאכה לפעולת האדם, והיא גורם החיוב! ומדוע כ' דלבבלי אפשר לפרש רק דנתחייב למפרע? (סע' ט').

בסע' י"ט מוכיח שאם היה חייב בכה"ג - המדליק לחולה שיב"ס בשבת היה מחוייב לכבות הנר במוצ"ש (לר"ן או לתוס' בריבוי מלאכה - עי"ש). אבל לנ"ל הרי עשה את המעשה ובזה סיים תפקידו ומעשהו ודאי נעשה בהיתר.

אולי אין זו דעת החלק"י שהרי הוכיח ממילה שנגמרה במוצ"ש ולמד מזה לשוחט סימן א' בשבת וסימן א' במוצ"ש, וזו התחלה בשבת והמשך מעשה במוצ"ש, אבל אפ"ל כדבריו לרש"י.

יא. בחידושי ר' חיים הלוי על הרמב"ם פ"י מהל' שבת הי"ז הביא קו' המ"מ בהכ"ה שם דלכא' יש ברמב"ם סתירה דבפ"א פוסק במשאצ"ל כר"י וגבי צד נחש ומפיס מורסא מתיר לכתחילה כשמואל. והביא גם קו' התוס' שבת ג' בזה משמואל אדשמואל בשבת מ"ב, וקושייתם בכריתות כ' בדין חותה גחלים ומדוע חייב ב' על כיבוי העליונות והבערת התחתונות והלא גם לר"י דשא"מ הוא רק דרבנן. ומכל זה חילק ר' חיים בן תרי גווני דפטור: **א.** הפטור דדשא"מ לר' שמעון הוא בכל התורה, ובניחותא דידיה תליא אף בפסיק רישא. **ב.** הפטור דמלמ"ח לר' יהודה הוא רק בשבת מדאוריתא, ולא תליא בניחותא דידה בפס"ר אלא כל פס"ר חייב. ולכן בדין גחלים דכריתות דלתוס' הוא פס"ר חייב לר"י מדאוריתא, ובמפיס מורסא דכ' התוס' דהוא מדין דשא"מ ס"ל לשמואל כר"ש, וממילא אף דהוא פס"ר, כיון דלא ניחא ליה - פטור.

אבל לפי הנ"ל א"צ לחלק בין פס"ר דניחא ליה לר"י ולר"ש שהרי לרמב"ם יש פטור דשא"מ בפ"א ה"ו מסברה דכה"ת, כדכ' ר"ח, ובה"ט וכו' הוא מקרא דמלמ"ח אבל החילוק הוא גם לר"ש, דאירי באינו מתכוין דמתעסק. והחילוק הוא שבדשא"מ הוא מתכוין לפעולה אבל לא לתוצאה שתגרום, ובפטור דמתעסק אינו מתכוין לפעולה כפי שנעשתה אלא היתה כאן טעות. מלמ"ח לר"י פוטרת בטעות מדאוריתא אבל לא בהתכוון לפעולה. וזהו החילוק בין ר' שמעון לר' יהודה בחותה בגחלים, דהחותה התכוין לפעולה ולא לתוצאה, ובזה אין פטור דמלמ"ח לר"י, אבל לר"ש פטור מסברה.

ובמפיס מורסא וצד נחש, לרמב"ם, פטר שמואל מהעדר שם מלאכה. הלשון היא שלא התכוון, אבל זה אינו דומה לגורר מיטה ואינו דומה למתעסק.

בגלל שלא התכוון - עשה את הפעולה באופן שונה, ואין שם ציד וכדו' כמלאכה חל על זה. בהל' כ"ה: "... והוא שיתכוין להנצל מנשיכתן. כיצד הוא עושה כופה כלי עליהן או מקיף עליהן או קושרן כדי שלא יזיקו". הרמב"ם לא לימדנו כיצד צדים אלא שניכר במעשיו שאין כוונתו לצוד. ובה' י"ז הוסיף - "כדרך שהרופאין עושין שהן מתכוונין ברפואה להרחיב פי המכה ה"ז חייב משום מכה בפטיש שזו **היא מלאכת** הרופא". האריך להסביר ענין הרופאים לא כדי לבאר מהי ההפסה אלא לבאר שהמתכוון להוציא ליחה אינו עושה אותה הפעולה כמתכוון לבנות פתח. ועם העדר כוונתו - אין זו מלאכה.

יב. ואזלי כולהו לשיטתייהו בענין פסיק רישיה, שכנ"ל לרש"י ותוס' הוא כמתכוין, שכשעושה למרות תנאי המציאות הידועים לו - הוא כמתכוין. ולרמב"ם כשידוע לכל (לא מתייחס לעושה דוקא) שתגרר מזה מלאכה - הרי זו אחת מדרכי עשייתה ויש להם שם שאינו תלוי בכוונתו. אמנם בין רש"י ותוס' יש חילוק אם פס"ר כמתכוין מצד הסברה (תוס') או שפס"ר כמתכוין כי על זה אין חידוש התורה דמלמ"ח (רש"י).

והנה בכתובות ו': מקשה הגמרא על בעילת בתולה בשבת דהוא פס"ר, ועונה דרוב בקיאין הן לבעול בהטיה בלא פציעה. ולכא' קשה שהרי עומד לפנינו שאינו בקי ולו ידוע שתעשה חבורה, א"כ מה לי דלאחרים לא תעשה? הרי לגביו זה פס"ר! לכא' היה אפ"ל שבחלק מהמקרים יוצא שלא נעשתה חבורה אבל ק"ק לפ"ז דמה ענין זה לבקיאין ורוב, הרי די באפשרות וא"צ רוב!?

לרמב"ם - לק"מ דדין פס"ר משמעותו שיש שֵם מעשה איסור לפעולה, וזה נקבע ע"פ הידיעה הכללית של בני אדם ולא ע"פ ההתייחסות המסוימת של העושה.

לתוס' - בד"ה לא כהללו בבליים וכו' כתבו שההיתר רק לבקיאים[כח], ולשיטתם היה קשה במיוחד שהרי סברתם דחסר בכוונה דידיה.

ולרש"י - בד"ה "רוב בקיאין הן" כתב "הלכך **סתמא** לאו פס"ר..." ויש לפרש דבריו שתשובת הגמ' היא שאם הרוב בקיאין וזה לא מסובך כ"כ - גם בסתם ביאה, ואפי' של אינו בקי, יש אפשרות שיצא ללא פציעה. אין הרוב המתיר אלא גורם לכך שבאינו בקי יהיה לפחות מיעוט, ובזה די.

יג. בקהילות יעקב כתובות סי' ה' הקשה על ר' חיים הנ"ל איך כ' דמפיס מורסא הוא מדין דשא"מ שהרי התכוון לפעולה האסורה אלא שלא רצה

כח. אמנם למעשה ההיתר לכולם כדכתבו שם בתוד"ה רוב בקיאין הן אבל זהו מפני שמסתפקים שמא כל אחד הוא מהרוב, וכנראה שהגדר לא כ"כ ברור לאדם עצמו.

בתוצאה, ובדשא"מ אתי ממילא. וחילק בין מלאכות שבת, דמלאכת בונה היא במקום הפתוח שנוצר ולא בפתיחת הפתח, וזה אתי ממילא, וכו'.

אבל ע"פ הנ"ל מיושב לשיטת כל אחד:

לרש"י - בדשא"מ זו פעולה אחת (ב' המלאכות) ולפעולה התכוון. אמנם התוצאה באה ממילא אבל לא היא המחייבת.

לתוס' - התוצאה היא גורם החיוב ולה לא התכוון בכל מקרה, ולכן ה"ז כאילו לא עשה את המעשה.

לרמב"ם - כנ"ל ב-י"א שאופן עשיית המלאכה שונה במפיס מורסא - "כדרך שהרופאין עושין".

ומובן עפ"ז סוף תוד"ה ואם להוציא וכו' ו': - ז'. הא דעדיפא הו"ל לאקשויי מדשא"מ ולא ממלשאצ"ל שהרי מקור דשא"מ לתוס' מסברה, ועניינה שאין כאן מעשה כלל ולא חסרון במלמ"ח כבמלשאצ"ל, וכ"ש דיש לפטור.

אמנם בדף ו'. ד"ה האי מסוכרייתא דנזייתא וכו' הקשו התוס' על דעת הערוך, שדשא"מ בפס"ר דלא ניחא ליה שרי, ממפיס מורסא שגם בזה לא ניחא ליה וללא צערא היה חייב. ולפ"ז אין מחלקים בין דשא"מ למשאצל"ג. אבל לפי שורש סברתם הנ"ל המעשה מוגדר ע"פ תוצאתו, ולכן גם כוונתו היא הכוונה לתוצאה, ובזה הם שווים שסברת "לא ניחא ליה" לא משנה בכוונה.

גם קו' רעק"א בדו"ח על התוס' הזה מתורצת עפ"ז. דהק' על קו' התוס' שעל הערוך דסברתו רק בפס"ר דלא ניחא ליה שזה אינו כמתכוין אבל במפיס מורסא מתכוין ממש הוא (אלא שאצל"ג). אבל ע"פ הנ"ל אע"פ שמתכוין לפעולה אינו מתכוין לתוצאה, ועל פיה - לתוס' - מוגדר מעשה מלאכה.

סימן ט'

אבל בתפילין

א. כתובות ו': "אבל חייב בכל המצוות האמורות בתורה חוץ מן התפילין שנא' בהן פאר". רש"י שם ד"ה שנאמ' וכו' - "פארך חבוש עליך ואבל מעולל בעפר קרנו וראשו ואין זה פאר לתפילין". בתוס' שם ד"ה חוץ וכו' שאלו מדוע רש"י הסביר סברה ולא אמר דזו גזיה"כ מיחזקאל. ותי' דהו"א דנילף שאר מצוות מתפילין קמ"ל שעניינם מיוחד. והריטב"א כתובות ו': כ' דל' הגמ' מסייעת לרש"י לפ"ז שלא כתבו את הפסוק המובא במו"ק ט"ו. אלא - "לפי שנאמר בהן פאר".

ולכא' ק' לתוס' מדוע א"א ללמוד מסברה. הרי בי' דברי רש"י הוא שהפאר הוא שֵם ומהות התפילין ואין האבל יכול לקיים מהות מצות תפילין ולכן פטור. והוא כעין אנוס. ויַקשו מדוע צריך פסוק ולמילף מכלל דלעלמא אסור!?

וכן ק' לכאו' לריטב"א דהעיקר חסר מן הספר שהיה צריך להביא הפס' וכדי שלא נלמד שאר מצוות היה צריך לפרש דהוא מל' פאר.

ונ"ל דיש לחלק בין כתובות ו': למו"ק ט"ו. שבכתובות דנין בפטור האבל מתפילין ואילו במו"ק דנין באיסורו בתפילין. כשא"א לקיים "פאר" הרי הוא פטור. ואם ירצה ויגיד שאצלו הוא פאר - ילפינן מיחזקאל איסור. התוס' שואלים דלכא' הפטור בכלל האיסור, וסברה טובה רק לפטור ולא לאיסור וא"כ סברה למה לי, נימא גזיה"כ דקרא!? ותירצו ש "שנא' בהן פאר" הוא הסבר ומקור לכל המאמר - גם לרישא, גם חובתו בכל המצוות וגם פטורו בתפילין, וזה אין ביחזקאל.

ב. ומובנים עפ"ז דברי רש"י סוכה כ"ה. ד"ה שנא' בהן פאר: "... ואבל לאו בר פאר הוא וכשמתפאר מראה בעצמו שאינו אבל". דלכא' ק' דסותר דבריו בכתובות ששם משמע שהבעיה היא במהות מצות תפילין וכאן כ' שהבעיה היא באבלות. אלא שיש ב' חלקים: **א.** הפטור שבכתובות. "לאו בר פאר" - אינו יכול לקיים בעצמו פאר חבוש. **ב.** האיסור שבמו"ק שנלמד מיחזקאל, והוא דין באבילות, וזהו "מראה בעצמו שאינו אבל".

ולפ"ז כך פי' רש"י הגמ' שם בסוכה כ"ה: ששם מצרף רב הסבר דכתובות ומקור דמו"ק, ומסקנת הגמ' "דכו"ע **פטירי**" פירש רש"י "אלמא אבל

אסור בתפילין", שהרי מיחזקאל למדנו איסור.

אין לפרש לרש"י כתובות דהטעם הוא משום החפצא דתפילין שהן צריכות להיות "פאר", שהרי מצאנו דין חבישת פאר ולא מצאנו דין לפאר עצמו. אלא שע"י שאינן פאר באופן זה - לא יכול לקיים מהות מצותן.

ג. הביא הרמב"ם בהל' אבל פ"ד ה"ט ג' איסורים של אבל ביום הראשון יחד: הנחת תפילין, אכילה משלו וחובת ישיבה על מיטה כפויה. לב' הראשונים הביא המקור מיחזקאל, ומקור מיטה כפויה לא ביאר. השיג הראב"ד שם לגבי הישיבה - "לא ראיתי שורש לזה". אמנם פשוט שלא התכוון לעצם הדין של כפיית המיטה (מו"ק כ"א) ואולי גם לא לחובת הישיבה על המיטה הכפויה, שהוסבר מקורו בכס"מ עי"ש, אלא לשייכותו של דין זה לכאן ודוקא ביום הראשון.

וצ"ל ע"פ רש"י הנ"ל - "וכשמתפאר מראה בעצמו שאינו אבל". האיסור שנאסר בו יחזקאל הוא להראות אבילות, ויש באבילות חובה להראות עצמו אבל. וזה בתפילין, שנראים לכל, וזה באכילה ע"י אחרים, ומדנאמר דין הישיבה בל' כפיית המיטה משמע שצריך לעשות שינוי מוחלט במיטה עצמה. ולכן הבין הרמב"ם שאלו הדינים עניינם אחד. ולפי דרכנו למדנו שאיסור הנחת תפילין הוא מחמת זלזול באבילות, גם אילוהיה מניח בכל אופן, שמעבר ל"פאר" שחסר - יש חסרון באבילות. המשותף לג' הדברים הוא שהאבלות נוהגת בגופו ובעוד חפץ חיצוני לו - תפילין, אוכל, מיטה. וזו מהות אבלות דיום ראשון - להראות, כבוד המת.

סימן י'

מתוך שהותרה לצורך...

ובתוכו מצות שביתת יו"ט

כתובות ז'. , ביצה י"ב

א. כתובות ז'. "רב יהודה שרא למיבעל בתחילה ביו"ט... א"ל רב פפי לרב פפא מאי דעתיך מתוך שהותרה חבורה לצורך הותרה נמי שלא לצורך..." גדר ומשמעות "מתוך" צ"ב, כיצד התרחב היתר אוכל נפש. ממ"נ - אם התורה התירה או"נ מנ"ל להוסיף, ואם זו הוספה של התורה מדוע זה מכח "מתוך"? במיוחד ק' חבורה בבעילה שהרי אין זה קרוב להיתר או"נ וא"א לומר ש"מתוך" משמעותו שא"צ לדקדק בזה משום שזה מעשה אחר לגמרי ואין זה כלהרבות כמות בהכנת אוכל וכדו'.

ברש"י ד"ה "לצורך" כ' "אוכל נפש כגון שחיטה" ומשמע קצת שהמלאכה כולה הותרה, והחבורה תולדת שחיטה. וא"כ צ"ל דקרא ד"אך אשר יאכל לכל נפש הוא לבדו יעשה לכם" משמעותו ש"כל מלאכת עבודה לא תעשו" דכתיב גבי יו"ט כולל רק מלאכות שאינן שייכות להכנת או"נ.

וכך משמע ברש"י ביצה י"ב, ד"ה "אלא מדלא אפלוג באבנים" - "ובית הלל אית להו כיון דהותרה לצורך הותרה מן התורה לגמרי אלא רבנן גזור במידי דהוי טרחא דלא צריך...". ולפ"ז משמעות ה"מתוך" כך היא: בפשטות, "מלאכות" הן המלאכות שהוזכרו גבי שבת. אם מצאנו שהתורה התירה מלאכות בהכנת או"נ - אין לומר שהתחשבה בצורך וכדו' שהרי אמרה "כל מלאכה" ו"כל מלאכת עבודה" ותלתה במלאכות, בהגדרת המעשה ללא חילוק בצורכו. וכשכתבה חילוק ד"אך אשר יאכל..." מיעטה ממלאכות. - "כל מלאכה **לא** יֵעשה בהם אך אשר יאכל לכל נפש הוא לבדו יֵעשה לכם". מתוך שהותרה מלאכת שחיטה, למשל, לצורך (או"נ) הותרה (ויצאה

מכלל מלאכות יו״ט) נמי שלא לצורך (כי כשהתורה כתבה לאכילה היא רק כתבה מעין טעמא דקרא וכדו׳, הגדרה באופן של טעם, ולא לצמצם כתבה).

ובדרך זו הביא השטמ״ק בסוגיין בשם ״שיטה ישנה״ ש״כל אותן מלאכות שהותרו לצורך אכילה לא היו בכלל לא תעשה כל מלאכה והאי דכ׳ רחמנא אשר יאכל לכל נפש לסימנא בעלמא הוא דכתבוה...״.

אמנם אפיה ובישול למחר, דלרבה אינו לוקה רק מטעם ״הואיל״, נאסרו מטעם אחר, ולצורך זר גרע משלא לצורך כלל, - מטעם ״לכם״ דוקא. ועי׳ לקמן פסקה י״ג.

ב. התוס׳ בביצה י״ב. בד״ה ״ה״ג רש״י אלא מעתה לפלגו״ וכו׳ וכן בכתובות ז׳. ד״ה ״מתוך שהותרה לצורך״ חלקו על רש״י וס״ל דלב״ה לא הותרה לגמרי אלא לצורך יו״ט. ולפ״ז צ״ב כנ״ל מכח מה התירו בשאר דברים שאינם או״נ. ה׳שאגת אריה׳ בסי׳ ק״ב הקשה על התוס׳ בפסחים ס״ח: ד״ה ״הכל מודים״ וכו׳ שהקשו לר׳ אליעזר שבמשנה שם שקרא לאו״נ דיו״ט רשות מר׳ אליעזר דעצרת דמודה דבעינן ״לכם״, הקשה הש״א עליהם דהו״ל לאקשויי מי״ד סעודות שמחייב ר׳ אליעזר בסוכות, ותירץ תירוצו שלר׳ אליעזר לא חובת האכילה גורמת להיתר מלאכת או״נ שהרי בחלק מהחגים אין חובת אכילה ואעפ״כ הותרה מלאכת או״נ. וא״כ ק׳ מדוע תירצו דר׳ אליעזר למד לכם לא מקרא אלא מסברא, דעדיין ק׳ מסוכות, ושבעצם לא דחו את הקושיה. וכדהקשה ה׳חמדת שלמה׳ בחידושי מס׳ ביצה אות ד׳ וכו׳ על הש״א מהתוס׳. לש״א לר׳ יהושע היתר מלאכת או״נ הוא בגלל מצות שמחת יו״ט שבאכילה. לחמד״ש שם זהו יסוד ההיתר, והתרחב מכח ״מתוך״. ללא ״מתוך״ היה אסור לעשות מלאכת או״נ אם גמר לאכול. לחמד״ש קו׳ התוס׳ היא שאין זה רשות ממש ויש לחלק, שהרי הכל הותר מתוך מצות שמחת יו״ט, ותירצו שזה מסברה ולא מפסוק ולכן גם לבסיס א״א לקרוא מצוה. כלו׳ - הקשר הזה לא מוכח. מ״מ גם לש״א וגם לחמד״ש בסיס ההיתר לכה״פ הוא מדין שמחת יו״ט.

ג. ונ״ל דלא כך משמע מל׳ התוס׳ הנ״ל. - ״צורך הנאת היום״ או ״צורך קיום מצוה ביו״ט״ או ״צורך יו״ט קצת״, ומה הקשר בין מצוה שביו״ט ל״לכם״? בתוס׳ בביצה הביאו פי׳ רבנו חננאל דדוקא ״קטן למולו״ וחלקו עליו להתיר כל הוצאת קטן גם לטיול. א״כ עצם זה שזה ביו״ט כבר מתיר. והסברה צ״ב, מנין שכל צורך יו״ט מותר.

נ״ל שהתוס׳ הבינו שמצות שביתת יום טוב שונה לגמרי משביתת שבת. בשבת נצטוינו לשבות ממלאכות למען עצם השביתה, כך הסבירה התורה טעמא דקרא. איסור עשיית מלאכה ״למען ינוח״, ״כי ששת ימים״ וכו׳. ביו״ט אין השביתה עיקר אלא עיצומו של יום, ואיסור עשיית מלאכה הוא בגלל היום,

לצורך היום[כט]. מהו "מתוך"? ההיתר שהתירה התורה באו"נ אינו מצד השמחה שבאוכל אלא שמלאכת הכנת אוכל היא ביטוי למלאכה זמנית. כל העיסוק ביו"ט צריך להיות בהווה, להיות עם היום עצמו, וכך היא העשיה. אכילה היא דבר שעושים יום יום, ערכה זמני בלבד, פעולת הווה מובהקת. ומכוחה למדנו שלא אסרה תורה כל מלאכה שטובתה ותועלתה ליום טוב עצמו.

ד. ובזה מיושבת קו' הש"א מר' אליעזר דסוכות וקו' החמד"ש מדוע התוס' לא תירצו כש"א, שהרי לא המצוה שבאכילה מתירה מלאכת או"נ ביו"ט אלא צורך היום שבה, כנ"ל, אלא שיש גם מצוה. לתוס' לא צריך מצוה המתירה או"נ (כפי שבפסח המצוה דוקא מתירה שחיטתו בשבת) אבל צריך מצוה שבאה מכח היום שלא יהיה חילוק של רשות ומצוה.

לר' יהושע יש "לכם" מדיני יו"ט. י"ד סעודות לר' אליעזר אינן מכח יו"ט שהרי מחוייבות גם שלא ביו"ט. בעצרת הו"א דהוא מדיני יו"ט ד"לכם". קמ"ל שאינו מכח היו"ט אלא סברה של קבלת תורה כבגמ' שם. ובזה מובן מדוע חילקו תוס' בין קרא לסברה למרות שסברה אינה חלשה דוקא, אלא רצו לומר שאינה מכח "לכם". השאג"א הבין שהפירכא של ר' יהושע ותשובת ר' אליעזר הם מהרישא, מהקַל, אם היתר המלאכה מכח מצוה או לא, ואילו לתוס' הדיון בסיפא, בשאלה אם לאסור שבות או לא.

ה. גם לפי האופן שפי' התוס' את פטור המלקות במבשל גיד הנשה ביו"ט (ביצה י"ב:) - "אע"ג דלא חשיב אוכל נפש משום איסור דרכיב עליה מכל מקום צורך היום הוא כיון דאכיל ליה" משמע דלא המצוה דאכילה ביו"ט היא סיבת היתר עשיית מלאכת או"נ שהרי ע"ז ודאי לא נצטוה, אלא שזה לצורך יום זה.

ולכן גם יש לתוס' שם הו"א (כך משמע מלשונם) שהיתה צריכה להיות מותרת הוצאה לצורך נכרי, שהרי זה לצורך היום הזה, וזה לא נלמד ממצות אכילה ד"לכם" שניתן לומר לכם דוקא. ואולי למסקנה אין זה נחשב צורך היום לגבינו.

מתוך ההגדרה הרחבה של התוס' וההסבר הנ"ל נראה שלתוס' מלאכת צורך יו"ט הותרה אצל יו"ט ולא דחויה אצלו. אין ענין לעשות מה שאפשר מערב יו"ט. (ודלא כר"ח שבת קל"ג: שפי' דברי רבא בעמ' א' "ק"ו" - "ומה או"נ שאע"פ שהיא באזהרת שמחה אינה דוחה יו"ט לשחוט ולבשל ולאפות וכיו"ב מילה שלא בזמנה" וכו'.)

ו. אמנם לפי הנ"ל יצא חידוש שלא כתוב בתוס' שכל מלאכה שהיא לצורך אותו

כט. בשבת - היום לצורך השביתה. ביו"ט - השביתה לצורך היום.

היום תהא מותרת. וצ"ל לתוס' שאופיה הרגיל של המלאכה מגדיר אותה אם היא מיועדת לַיום, זמנית, או שהיא יצירה קבועה המיועדת בעיקר לעתיד. כגון - אריגה. אורגים לימים רבים בעיקר ולכן אין זה תלוי בדעתו. ולכן המשנה דיברה על מלאכת הוצאה ולא אריגה, למשל, משום שמלבד בענייני האכילה רק ההוצאה היא מלאכה חד-פעמית שלא נוצרת ממנה יצירה קבועה (- הוצאה מלאכה גרועה היא). וכן הכתיבה, למשל, לא הותרה כי מהותה העיקרית של מלאכה זו לא ליום אחד.

יוצא שלתוס' נסביר מלאכת עבודה כך:
מלאכה שתועלתה בעיקר רחבה ורחוקה יותר מתועלת מיידית של יו"ט. ככל שהתועלת רחוקה יותר כך המלאכה מקבלת משמעות של יותר מלאכה ופחות שביתה.

ז. בביאור דעת הרמב"ם יש לשאול ולהעיר בפ"א מהל' יו"ט:

בהל' א': "... שהן אסורין בכל מלאכת עבודה חוץ ממלאכה שהיא לצורך אכילה" - אין הכוונה למלאכת עבודה שהיא לצורך אכילה אלא זהו פירוש ל"מלאכת עבודה", וא"כ משמע שכך דייק בפסוק (וכברמב"ן שבת קי"ז: ועה"ת ויקרא כ"ג, ז' ופ"ג דביצה במלחמות דף י"ג: בדפי הרי"ף), ומדוע היה צריך להמשיך להביא פסוק נוסף - "שנאמר אך אשר יאכל לכל נפש וגו'"?

בהל' ב': "וכל העושה באחד מהן מלאכה שאינה לצורך אכילה... הרי בטל מ"ע ועבר על ל"ת..." - משמע, לא שעשייתו אינה לצורך אכילה אלא שסוג המלאכה הוא כזה. וא"ת שלא זאת הכוונה - ממשיך הרמב"ם ומדגים "כגון שבנה או הרס או ארג וכיוצא באלו" ולא לישה שלא לצורך, למשל. א"כ מהי ההו"א בהל' ט"ו שילקה המבשל ביו"ט שלא לצורך יו"ט או יהודי?

מדוע הביא ב' פסוקים ל"לא תעשה"?

בהל' ג': שוב חזר להדגים מלאכות יו"ט רק ממלאכות שאינן אוכ"נ, כגון "שזרע ובנה וסתר וארג", וא"כ משמע שזה עקרוני. וק' כנ"ל.

בהל' ד': "כל מלאכה שחייבין עליה בשבת אם עשה אותה ביו"ט שלא לצורך אכילה לוקה חוץ מן ההוצאה" וכו' - לכא' סותר דוגמאותיו והגדרתו את המלאכה שעוברים עליה, שכאן תולה את המלקות בעשיה שלא לצורך אכילה ולא בסוג המלאכה.

"ושאר מלאכות כל שיש בו צורך אכילה..." - מדוע חוזר שוב לשאר מלאכות ולחילוק זה, מה עוד לא פורש?

מהו החילוק בין "כל שיש בו" לעומת "וכל שאין בהן"? - מדוע זה בדבר וזה במלאכות?

בהל' ה': "כל מלאכה שאפשר להעשות מעיו"ט... אסרו חכמים..."- משמע דמדאוריתא מותר. כלו', שהותרה המלאכה בכלל (לפחות לצורך יו"ט).

בהל׳ ט׳: ״אין אופים ומבשלין ביו״ט מה שיאכל בחול...״ – משמע שעד עכשיו כשכתב ״צורך אכילה״ אין הכוונה דוקא ביו״ט אלא אכילה בכלל. מדוע כתב תנאי זה בנפרד? מה מקור תנאי זה? מדוע לא כתבו לגבי מלקות אלא בל׳ איסור ״אין אופין״ וכו׳.

בהל׳ י״ג: ״אין אופין ומבשלין ביו״ט כדי להאכיל כותים״ וכו׳ – גם כאן מדוע כתבו בל׳ איסור ולא בל׳ מלקות?

בהל׳ ט״ו: ״המבשל ביו״ט לכותים... אינו לוקה״ וכו׳ – משמע שרק בגלל ״הואיל״ אינו לוקה והו״א דילקה, ומדובר במלאכת בישול, א״כ סותר לכא׳ להל׳ ב׳ וג׳, כנ״ל.

ח. נ״ל דצ״ל דיש ג׳ תנאים להיתר אוכל נפש ברמב״ם:

א. מלאכה שהיא לצורך אכילה. מה שאינה ״מלאכת עבודה״ אלא מלאכה של ״יאכל לכל נפש״. וכגון שחיטה ולישה. ואולי אפי׳ לאפוקי מגבן, למשל, דתולדת בונה[ל]. **ב.** עשיית המלאכה לצורך אכילה. כגון לישה לאפיית לחם ולא לישת חול ומים. ״...יאכל לכל נפש הוא לבדו יעשה״ – עשיית המלאכה כדי להאכל לכל נפש. **ג.** עשיית המלאכה כדי להאכל ביו״ט ע״י ישראל ולא ע״י נכרי ולא ע״י בהמה.

״לכם״ – ולא לנכרים ולא לבהמה, ופשטא דקרא שאתם צריכים לו היום. כלו׳ צורך מעשי מסוים, ולא מופשט, לעתיד.

ויש חילוק בין ב׳ התנאים הראשונים לתנאי השלישי. על ב׳ הראשונים לוקה והשלישי הוא איסור בלבד. מדוע? משום הואיל. אי אפשר להלקותו על כוונתו לגוי או למחר וכדו׳ כי אי אפשר להוכיח בזה כוונה שלמה. מדוע? משום שיש סברה שאילו יבואו אורחים יתן להם. עקרונית לוקה אבל מעשית אין אפשרות שילקה כי אין מציאות של כוונה שלמה (או שא״א להוכיח, וזה כנראה זהה). ולפ״ז גם הגר במקום שקלושים הסיכויים לאורחים פטור כי חסר בכוונתו משהו, שהרי אילו היו באים אורחים היה ראוי להן, ואורחים אינו דבר שתלוי בו. אמנם היה אפ״ל שאולי ירצה הוא פתאום לאכלו, אבל לגבי עצמו יתכן שאפשר שתהא כוונתו שלמה שיודע בבירור שאין יכול לאכול כמות כזו. וראיה לכך מל׳ אורחים ולא סתם בני העיר, שלהם בפשטות אין כוונתו ליתן, שאין אדם מחלק מאכלו לשכניו.

תנאי א׳ נכתב בהל׳ א׳, ב׳ וג׳. תנאי ב׳ נכתב בהל׳ ד׳. ״ושאר מלאכות כל שיש בו צורך אכילה כגון שחיטה״ וכו׳ – מלאכת צורך אכילה לצורך אכילה. אבל ״וכל שאין בהן צורך אכילה אסור כגון

ל. אולי גם אינה לצורך יו״ט זה.

כתיבה" וכו' - המלאכה כולה נאסרת, ואפי' לצורך אכילה. כגון שכותב מה צריך להביא מן החנוני לצורך סעודת יו"ט - אסור.

היתר "מתוך" נאמר רק על הוצאה והבערה - ב' מלאכות שהותרו לגמרי. כיצד? מהל' א' משמע שהרמב"ם למד היתר מל' הכנת אכילה מב' פסוקים. בקצה אחד כל שאינו מלאכת עבודה ובקצה אחר כל שהוא לצורך או"נ. איך מגדירים צורך אכילה? התורה נתנה לחכמים לקבוע עד היכן צורך אכילה, שזה באמת לא כ"כ מוגדר. בהל' ב' הביא הפס' "כל מלאכה לא יעשה בהן" והמשך פס' זה הוא "אך אשר יאכל...". כלו', אפי' מלאכה שלצורך אכילה, מותרת להעשות רק לצורך אכילה. ואמנם כאשר היא לצורך אכילה חכמים יכולים להרחיב גבולה עד "כל מלאכה" גם מה שאינה מלאכת אכילה מובהקת כהוצאה והבערה. "שמתוך שהותרה הוצאה ביו"ט לצורך אכילה" - זו מלאכה שחלקה לצורך או"נ וחלקה לא, וא"כ נידונית ע"פ התנאי הב' דעושה לצורך אכילה. "הותרה שלא לצורך אכילה" - לא לצורך ישיר, שהכל ס"ס לצורך האכילה, ע' ה"ו. והבערה אולי מצד הבישול[לא] שצריך להבערה. ביאור טעם היתר הוצאה ברמב"ם הוא גם ביאור המקור לכך - שחכמים התירו במקום שהתורה הניחה הגדרה רחבה.

ט. מל' הרמב"ם בה"ד משמע שאין היתר או"נ מצד זה שהתורה כלל לא אסרה מלאכות מסוימות והן אינן בכלל "כל מלאכה לא יעשה בהן", שהרי "כל מלאכה שחייבין עליה בשבת" שייכת באיסורי יו"ט במצבים מסויימים. אמנם מה שהתורה התירה - הותר מדאוריתא לגמרי ואין זה דחיה מצד שמחת יו"ט, שאחרת היה אסור לעשות ביו"ט מה שניתן מעיו"ט מדאוריתא.

לרמב"ם, משמע שהיתר מל' או"נ הוא מטעם שמחת יו"ט. כיצד?

א. בסוף ה"ה כ' "ולמה אסרו ד"ז גזירה ... וימנע משמחת יו"ט" והוסיף "ולא יהיה לו פנאי לאכול". כאומר - ואבדנו כל ערך ההיתר, כי אחרת מה לא מספיק ב"וימנע" וכו'? **ב.** בה"ו כ' "ומזה הטעם עצמו לא אסרו ההוצאה ביו"ט... כדי להרבות בשמחת יו"ט..." - מאותו טעם הוא שוב ממניעת האכילה ובאיכות. כלו' שגם דין מתוך הוא מטעם שמחת יו"ט. וא"כ זהו הביאור למקום שהניחה התורה לחז"ל בהגדרת "צורך" - לשמחת יו"ט. **ג.** הט"ז - לא סבר היתר הנאת הגוף ברחיצה וסיכה אלא הרי הן בכלל אכילה ושתיה.

י. ע"פ הנ"ל מיושבת קו' ה"אבי עזרי" בהל' אלו הט"ו שהסיק שהמבשל כשיש "הואיל" עובר על איסור דרבנן

לא. גם הלימוד שהביא הירושלמי ביצה פ"ה סוף ה"ב מ"לא תבערו אש בכל מושבותיכם ביום השבת" - ולא ביו"ט, שורשו בזה שהרי הירושלמי נתן דוגמאות של או"נ מורחב, לא להגביל בנרות או במים חמים לרחיצה, שהיא כשתיה.

בלבד שהרי אינו לוקה, וא״כ מדוע פסק בהי״ג שאין מזמנין כותי ביו״ט גזירה שמא ירבה בשבילו - וה״ז גזירה לגזירה? ולנ״ל זהו איסור דאוריתא כי בישל שלא לצורך יו״ט או לגוי ועבר על ״לכם״. אלא שכוונתו יוצרת האיסור, ועל כוונתו אין יכול ללקות כי לא ברורה שהרי אם יבואו אורחים אולי יתן להם כי זה ראוי להם. א״כ: א. אין כוונתו שלמה. ב. גם אם כוונתו שלמה א״א לעדים להעיד על כך. אבל בהי״ג הגזירה היא שמא ירבה, ויש כאן מעשה מוכיח וברור ולא הכוונה יוצרת האיסור. אמנם גם אם ירבה לא ילקה כי החסרון השני קיים - גם אם כוונתו שלמה בכך שמרבה לגוי דוקא, עדיין איכא למימר שמא יבואו אורחים, ואין יכולים להעיד על כוונתו, ולא מצינו חילוק בין מבשל לגוי בנוכחותו או לא אלא תמיד אמרינן הואיל.

יא. מש״כ המגיד משנה פ״א ה״ד שרש״י ורמב״ם מסכימים לענין כל הוצאה ביו״ט שמותרת - לפי הנ״ל צ״ל דלרש״י מכיון שיש בהוצאה גם צורך או״נ הותרה כל ההוצאה, שאינה בכלל ״כל מלאכה״ דיו״ט, ואילו לרמב״ם הכל הוא הרחבת גדר או״נ ב״מתוך״.

וע״פ הנ״ל מתורצות גם קושיות הלח״מ על המ״מ שם:

לקושיא א׳: הרי לרמב״ם כל היתר ההוצאה מהרחבת או״נ, אבל ק״ו לשחיטה ואפיה שהותרו לא מכח ״מתוך״.

לקו׳ ב׳: הבערה, מובן היתרה מכח ״מתוך״, ואח״ז הירושלמי מדייק להתיר כל המלאכה (גם שלא לצורך) לגמרי מ״ביום השבת״.

לקו׳ ג׳: כשמחפשים ראיה - אפ״ל שנדרש רק הפסוק, אבל אחרי שמניחים שיש דין ״מתוך״ יכול הפסוק להרחיבו.

לקו׳ ד׳: כנ״ל שאין זו דרשה מוחלטת אלא רמז לחז״ל עד כמה להרחיב את ההיתר שנתנה בידם התורה לקבוע ד״ז, וא״צ דוקא לדרשה.

לקו׳ ה׳, ו׳: אין היתר לכתחילה לבשל שלא לצורך יו״ט, אבל אינו בכלל ״מלאכת עבודה״ אם בישל, ולא על זה נאמר ״מתוך״ אלא ״הואיל״ שמפרש מדוע זה נכלל תחת שם מלאכת הכנת אוכל נפש ולא מלאכת עבודה.

לקו׳ ז׳: בהוצאה אין גבול ברור ולכן אמרו בה ״מתוך״, שלא ירגיש כבול. אבל במלאכות או״נ מובהקות - ממ״נ, אם זה בענין מעשה ההכנה תמיד מותר, ואם זה בענין אחר קל לקבוע הגבול, שהרי זה מעשה אחר. והוסיף הרמב״ם בה״ו טעם לבישול וכו׳ - ״הואיל ויש בהן עסק״.

יב. בכתובות ז׳. בענין בעילה ביו״ט - הדרך הפשוטה לפרש את הגמ׳ היא כרש״י שכל המלאכה אינה בכלל ״כל מלאכה לא יעשה בהם״. אבל זוהי הקושיה שהקשה רב פפי לרב פפא האם סובר שהתורה לא כללה את השחיטה

ב"כל מלאכה". אבל להלכה לא פוסקים כרב פפא שיש חילוק בבעילה בין יו"ט לשבת ולכן הרמב"ם לא התיר דוקא כל שחיטה, ובעילה ביו"ט מותרת מטעם שמותרת בשבת. ולתוס' - הבעילה היא צורך היום. ומשום כך הקשו בכתובות ז' ד"ה "אמר ליה" וכו' מכיבוי הנר מפני דבר אחר שאסרו ביו"ט. אמנם תירצו בתי' ב' דהוא מכשירי או"נ, אבל לתי' א' שחילקו בין בעילה ראשונה לבעילות אחרות שלגביהן "אין כ"כ צורך היום" י"ל שה"צורך" הוא שהתורה לא רצתה שאדם יהיה עסוק במלאכות כיון שדאגה ליום באֶסרה המלאכה. ומאכילה נלמדת לא רק הזמניות אלא גם ההכרח לאכול, הצורך, שזה ודאי מענייני היום המוכרחים. ובאמת זה גם חלק מהזמניות כי באכילה או במצוה לא אמרינן מה לי היום מה לי מחר, ולאפוקי מה שאין לו משמעות אם יהיה מחר.

יג. יוצא שנחלקו רש"י והרמב"ם בשאלה באילו מלאכות אומרים "מתוך", דלרמב"ם רק בהוצאה והבערה ולרש"י גם באחרות, כגון שחיטה. לרש"י "מתוך" הוא טעם לכך שהתורה הוציאה מכלל המלאכות את המלאכות של הכנת או"נ והוא גם מבטא את הגבלת התורה של "לכם" - למנוע צורך זר (גוי, יום חול וכו'), אין בו תהליך של ב' שלבים. ובבי' השטמ"ק הנ"ל, שזוהי כנראה שיטת רש"י, כל מלאכת הכנת אוכל נפש שיכול להאכל בו ביום ע"י יהודי אינה בכלל "כל מלאכה", או"נ הראוי "לכם" אינו בכלל האיסור. ובזה מובן איסור בישול לגוי או למחר, ואיסור זריעה וכו'. אבל לרמב"ם "מתוך" הוא שני שלבים והרחבה של חז"ל מכח לשון הפס'. [אמנם מקור החילוק ביניהם בין הוצאה והבערה בלבד לבין כל מלאכות או"נ הוא הגמ' בביצה י"ב: אם "הבערה ובשול אינה משנה" הוא שאין לחלקם לשניים כי על הבערה אמרינן "מתוך" (רמב"ם) או שאין לוקין כלל על הבערה ובישול כי בכל מלאכות או"נ אמרינן מתוך. וכן אם הראיה שבדף י"ב. שם לגבי השוחט נשארה למסקנה או לא.] לרמב"ם רק במה שמצינו במסקנת הגמ' קיים ההיתר - הוצאה והבערה. וכיון שזה חידוש אין לך בו אלא חידושו. לרש"י זה לא חידוש כי התורה לא אסרה מלכתחילה כל המלאכות הללו. אבל לרמב"ם התורה אסרה כל מה שאינו לצורך ונתנה מקום לחכמים להגדיר מהו הצורך.

יד. וצ"ל דשורש מחלוקת רש"י ורמב"ם אם מצות השביתה ביו"ט היא כשביתת השבת אלא שיש היתרים לצורך שמחת היום, כי יש מצות שמחה הנוספת לשביתה (**רמב"ם**)[לב] או ששביתת יו"ט אינה דומה לשביתת שבת אלא שעיקר מצותה השמחה, והתורה אסרה מלאכות שבעיקרן מפריעות לשמחת יו"ט, כגון אריגה, בישול לגוי (**רש"י**) . ודעת **התוס'** היא דעת ביניים שהתורה ציותה על השמחה וגם ציותה על השביתה מכל מה

לב. ודמיון זה משמע מכמה מקומות בל' הרמב"ם.

שיפריע ויגביל את האדם בצרכי היום הזה ומכל מה שיסיחנו מן היום הזה.

טו. בשבת קי״ז. כ׳ **הרמב״ן** בחידושיו ״דאוכל נפש אינה מלאכת עבודה אלא מלאכת הנאה״, ושזה מקביל ל״כל מלאכה... אך אשר יאכל...״. ובמלחמות ה׳ פרק שלישי דביצה (י״ג: בדפי הרי״ף) כ׳ ״ולדברי הכל נתמעטו טחינה והרקדה שלא התירה תורה ביו״ט אלא מלאכות של יומן כגון שחיטה אפיה ובישול אבל אלו תקון הן ודרך בני אדם לתקן מהם לימים הרבה ...״. משמע שענין התיקון ליומו הוא רק גדר באוכל נפש שהותר בהיותו הנאה, אבל לא שהתורה התירה פעולה יומית הנצרכת ליום - כתוס׳. ובחידושיו לביצה כ׳ הרמב״ן (מעט לפני האמצע) ״... ובעי׳ נמי הנאה דגוף ממש דומה לאכילה, לאפוקי תפירת בגדים ללובשן וכיו״ב דלאו הנאה הנכנסת לגופו של אדם כגון אכילה היא...״. - ודלא כתוס׳ שלנ״ל הבינו שאכילה עניינה הזמניות ולכיוון זה הרחבת ״מתוך״ ולא שהרחבת מתוך לכיוון ההנאה כאכילה, וכן מצד החילוק שבתפירה בסוג ההנאה ולא בכך שמלאכת עשיית בגד אינה ליום א׳. ודלא כרמב״ם בזה שלא הרחיב להנאות הגוף אלא להסרת מגבלות בהכנת אוכל ממש.

בפירושו על התורה ויקרא כ״ג ז׳ הקשה על רש״י שבא לרבות ממל״ע דבר האבד - ״וא״כ ראוי שיאמר אף בשבת כן״. לרש״י כנ״ל צ״ל דבשבת אין הו״א שהרי שביתתה שונה משביתת יו״ט, ובזה דומה יותר לכא׳ יו״ט לחוה״מ שבשניהם יש מצות שמחה.

וצ״ל לרמב״ן שפי׳ ״מתוך״ כך הוא: בפסח מצינו פירוש ל״מלאכת עבודה״ - ״כל מלאכה... אך אשר יאכל״ שהנאה היא דומיא דאכילה - ״לצורך״, וב״מל״ע״ מצאנו פי׳ לפסח שאכילה לאו דוקא אלא מתרחבת לכל הנאה - עד למה שלא יקרא מלאכת הנאה, - ״שלא לצורך״. הרמב״ן כרמב״ם בכך שזהו היתר בשביתה.

אבל לכא׳ ק׳ מדוע זה נאמר בל׳ ״מתוך״, הרי זה היתר אחד שהתירה התורה ושניהם באותה עֻצמה, א״כ מהי עדיפות האכילה? אמנם נכתב בב׳ פסוקים ונלמד אבל מדוע זה מתוך זה? ולכן צ״ל שהאכילה הותרה מטעם שמחת יו״ט, כרמב״ם, והמצוה החיובית דשמחת יו״ט היא באכילה בלבד. וקמ״ל מתוך שהתירה התורה הכנת אוכל התירה שאר הנאות דומיא דאוכל שגם זה שמחת יו״ט אע״פ שלא מחובות השמחה.

טז. פסק המחבר בסי׳ תצ״ה, תקי״א ותקי״ח כרמב״ם. והרמ״א בסי׳ תקי״ח פסק כתוס׳. וע״פ הבי׳ הנ״ל בתוס׳ מובנת דעת המחמירים בצורך מצוה שלא לצורך היום, הובאו בבה״ל סי׳ תקי״ח ד״ה וספר תורה. אמנם המ״ב שם פי׳ דעת המחבר כרש״י, ומל׳ המחבר נראה שחילק בין הוצאה והבערה דאמרינן בהו מתוך, לשאר מלאכות או״נ. וצ״ע אם לרמ״א אזלינן ע״פ התוס׳ גם לקולא.

יז. אגב, היוצא מזה לענין עישון ביו״ט שאילו היה היכי תימצי של היתר מצד

הדינים האחרים - אין כל בעיה בעישון מצד דיני יו"ט [לג]:

לרש"י ולרמב"ם - כל הבערה הותרה לגמרי במתוך.

לתוס' - זה ודאי לצורך יום זה. מלבד לתי' א' בתוס' כתובות ז' ד"ה א"ל וכו' שצ"ע, כי שם יש גם הגבלה במשמעות "צורך", ובכל אופן נ"ל שמכיון שיש נפק"מ אם יעשן היום או מחר - זה נחשב צורך היום.

לרמב"ן - זוהי הנאה הנכנסת לגוף, ואינה חיצונית כאריגת בגד לחימום.

לג. הערת הגר"א נבנצל (בע"פ): יש אוסרים מטעם דאינו שווה לכל נפש . אבל בכל מקרה אין כאן דיון להלכה משום שעישון אסור לחלוטין גם ביום חול.

סימן י"א

ענין ברכת חתנים ונשואין ללא מנין

כתובות ז'. - ח':

א. נחלקו הפוסקים בשאלת חופה ללא מנין משום ברכת חתנים הנאמרת בי' דוקא. הביא הרמ"א בדרכי משה סי' ס"ב סק"ז דעת המרדכי ובב"י סי' ס"ב דעת תרומת הדשן בשם תשובת המיימוני דס"ל דאין ברכות מעכבות דיעבד, והא דאמרינן כלה בלא ברכה אסורה ר"ל בלא חופה (אלא דדרך הברכה לעשות תחת החופה), וא"כ כשאין מנין - יעשו החתונה בלא מנין, "וכי תעלה על דעתך אם אין במדינה עשרה שלא תנשא אשה". וכ' ע"ז הב"י "ואין דבריו נראין דמה טענה היא זו דאה"נ שאם אין שם עשרה שלא תנשא אשה ואין זה אלא כמכריח הדבר בעצמו". ובחלקת מחוקק שם סק"ג כ' "ועיר שאין בה עשרה וא"א להביאם שם ממקום אחר אסור לעשות שם נשואין אלא צריך החתן והכלה לילך למקום שיש שם עשרה ולהכניסם שם לחופה ואם אין במדינה עשרה וא"א לו לילך למדינה אחרת רק בטורח גדול אז הוי כדיעבד וברכות אין מעכבות ויכניסה לחופה בלא ברכה...".

ובב"י שם כ' "ונשאל הרשב"א על עיר שאין בה עשרה בני אדם לברכת נישואין וא"א להביאם שם ממקום אחר והשיב ברכת חתנים אינה בפחות מי"".

א"כ צ"ב במה נחלקו, שמסתבר שהתייחסו לב"ח באופן שונה. ולחלקת מחוקק צ"ב כיצד הותרה החופה בגלל טורח גדול אם הבין "כלה בלא ברכה אסורה" כפשוטו. גם תשובת הרשב"א צ"ב אם כוונתו דאין להנשא או דאין לברך ומה חידש על הגמ'.

ב. כתובות ז': "גופא... מנין לברכת חתנים בעשרה" - עד שהגמ' שואלת על י' שתשאל מנין לב"ח בכלל. א"כ צ"ל דהיינו הך והיא גופא השאלה. כלו', העשרה היא מהות ב"ח ולא תנאי בברכה. כתבה הגמ' ב' מקורות: **א.** להונא בר נתן מבועז. **ב.** לר' אבהו מ"במקהלות ברכו" וכו'. בדף ז. שם משמע שאין הברכה על השמחה דוקא שכ', "איבע"א באלמון יום א' לברכה ושלשה לשמחה ואיבע"א בבחור שבעה לברכה ושלשה לשמחה". ולכה"פ לתי' השני יש ברכה גם שלא בזמן השמחה.

ולכא' היה אפ"ל דאולי עיקר הענין הוא פרסום הנשואין, אבל לא כך

משמע מדף ז׳: שכ׳ הגמ׳ ״ואידך אי ס״ד למידרש (ויקח דבועז) לא סגיא דלאו עשרה אין לפרסומי מילתא וכדא״ל שמואל...״ - משמע דלפרסומי מילתא היא סברה חדשה, ואפי׳ הביאו לה ראיה דבי׳ איכא פרסום דבר. ודוחק לחלק בין פרסום סברה או דין לפרסום נישואין.

ובסוף ס׳ ״כרם פתחיה״ כ׳ הסבר הפרסום, אבל לפ״ז יקשה על עצמו שדן בהיתר נשואין בלא י׳ בשעת הדחק ובלא ב״ח, והלא אם נתיר זה יהיה במפורש נגד התקנה, שזוהי מהות תקנת ב״ח - שיהיו י׳ ויפורסמו הנישואין, ובדיוק למצב כזה נעשתה התקנה. ומה שהוכיח מפרדר״א פי״ט ״עדות ברכת נשואין בי״ י״ל דמהיא גופא דכ׳ בל׳ עדות משמע דאינו פרסום אלא חלות מיוחדת, כבעדות.

ג. נ״ל דיש חילוק בין ב׳ המקורות, שהוא מפורש בפשט הפסוקים. ״במקהלות ברכו״ - חיוב הברכה לקהל. ״ויקח עשרה אנשים״ - חיוב הברכה לחתן. אנשי בועז ברכו את החתן והכלה - ״יתן ה׳ את האשה הבאה אל ביתך״ וגו׳. המקהלות מברכות את ה׳. ברכת בועז דומה לברכת רבקה. וכן משמע ממסכת כלה - ״ומנין לברכת חתנים מן התורה שנא׳ ויברכו את רבקה. ומנין שאפי׳ אלמנה אסורה שנא׳ ויקח עשרה אנשים וגו׳״. [התוס׳ ד״ה שנאמר ויקח וכו׳ הקשו על פס׳ דרבקה לשם מה נצרך ושלא משמע ממנו י׳, וע״כ דהבינו שפס׳ דבועז שמברר דין י׳ מברר גם את עצם הדין דברכה, דהיינו הך.]. ענין הברכה המוזכר בתורה הוא מוזכר כא׳ מזכויות הכלה, ומבאר שבועז כינס י׳ אנשים שיברכוה, ושזה א׳ מחובות החתן לאשתו. ועפ״ז י״ל דלמ״ד מקהלות הוא חובת הציבור וא״כ כשאין ציבור אין חיוב בברכה, שאין לחיוב על מי לחול. ואולי אפי׳ א״צ ללכת לעיר אחרת כי החיוב על הציבור שלו, בני עירו. אבל למ״ד דילפינן מבועז החיוב הוא על החתן שיהיו י׳ מברכים והוא צריך לטרוח ולהביאם. יתכן שגודל הטרחא מוגבל, שזה נתקן על טרחא סבירה.

ושם במס׳ כלה הפתיחה היא ״כלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה מה נדה שלא טבלה אסורה לבעלה אף כלה בלא ברכה אסורה לבעלה. ומנין לב״ח...״. - משמע שיש איזה איסור שנתפס בגוף האשה, כטומאה, ושהברכה מבטלתו. ול׳ הרמב״ם בפ״י מהל׳ אישות ה״ו - ״אירס וכנס לחופה ולא בירך ברכת חתנים הרי זו נשואה גמורה״ ולפני כן ״המארס... ובירך ב״ח ולא נתייחד עמה בביתו עדיין ארוסה היא שאין ברכת חתנים עושה הנישואין אלא כניסה לחופה״. - משמע דהו״א שיוצרת בקנין עצמו. וא״כ משמע שאינה עוד ברכה אלא קשורה להתרת האשה. כיצד? - יורד איסורה ממנה בבצעו את חובו.

הגמ׳ לא הכריעה כהונא בר נתן או כר׳ אבהו ויוצא שהרמ״א הבין ענין ב״ח כר׳ אבהו והב״י כהונא בר נתן.

ד. ברמב״ם מחולקים דיני ב״ח לשני מקומות - הל׳ ברכות והל׳ אישות.

בפ״י מאישות כ׳ על ברכת חתנים שבנישואין ובפ״ב מברכות כ׳ על ב״ח שבברכת המזון. מהו החילוק ומדוע חילק? נ״ל כנ״ל דאלו הם ב׳ הלימודים ומדלא הכריעה הגמ׳ פסק כשניהם. בנישואין חובת החתן לברך, וחתן מן המנין דגם הוא מברך להכלה, ופרק זה עוסק בחובותיו לכלה וזכויותיו - בזמן הנישואין. והכל כתוב בל׳ יחיד - ״המארס... ובירך ברכת חתנים״ וכו׳ - זהו חלק מהתהליך. ״**וחתן** מן המנין״. אבל בשאר הימים אין עליו חובה להשיג י׳ אלא אם יש י׳ ופנים חדשות יש עליהם חובה לברך. וזה בהל׳ ברכות, דהיא הודאה של הקהל, ברכת הקהל לה׳. ולהבדיל, כשם שמברכין בבית האבל בברכה רביעית דיין אמת (הל׳ ח׳) כן ״בבית חתנים מברכין ב״ח... בכל סעודה וסעודה שאוכלים שם״. המחוייבים הם האוכלים, הקהל. ״... מברכין **בשבילם** אחר ברכמ״ז שבע ברכות... **וחתנים** מן המנין״. לעומת ״ואין מברכין **לה** ברכת חתנים עד שתטהר״, ול׳ טעונה ברכה, וכו׳. חתנים = חתנים דעלמא, לא חתן מסוים זה, שאיננו עוסקים בחתן אלא במסובין ״בבית חתנים״. (גם זה לעומת ״בבית החתן״. ברכות מול אישות). ול׳ ״ברכת חתנים״ ברבים מובנת עפ״ז. זוהי הברכה של החתנים. חתנים דעלמא מחויבים בזה. אולי ברכה מהחתנים ולא ברכה לחתנים, ולא ברכת חתן וכלה.

ה. אבל הטור כ׳ שם ״ואם יש שני חתנים מתברכין כאחד״ וזהו הרמז בל׳ רבים דברכת חתנים, והחתנים מתברכין ולא מברכין. וזהו עפ״י מ״ד ״במקהלות״, שכל ב״ח, וגם זו שבנישואין, זו חובת הציבור לברך את ה׳ על תחילת עסקי המקור ולבקש על החתן והכלה ״שמח תשמח״ וכו׳. ולכן כלל הטור במקום א׳ כל דיני ב״ח ולא חילקם.

ואולי נפק״מ אם החתן בעצמו יכול לברך בנישואין או ב״שבע ברכות״. אולי לגבי סעודת שבע ברכות זו תהיה מחלוקת בין הרמב״ם לטור.

ו. ועצ״ב מהו גדר י׳ דמקהלות - האם זהו דין מיוחד בברכת חתנים וענין מיוחד בעשרה בזה או שזהו דבר שבקדושה. לכא׳ זה אינו מכח דבר שבקדושה, ששם המקור הוא מ״ונקדשתי בתוך בני ישראל״ וילפינן ג״ש תוך תוך ממרגלים וכו׳. וכאן צריך מקור אחר - משמע שאינו מדין דבר שבקדושה.

לכא׳ ק׳ ע״ז מדברי התוס׳ ד״ה במקהלות וכו׳ שכ׳ ״אין סברא לחלק בין עשרה לעשרים לענין שום מילתא״ לגבי ל׳ רבים דמקהלות, אבל מדוע לדמות לדברים אחרים כשכאן יש גזיה״כ מיוחדת לענין זה? אבל המשיכו התוס׳ - ״ומקהלות דעלמא בעי למימר״. כלו׳, לא מסתבר שיחודש דין בל׳ מקהלות סתם, דמשמע - הידועות כבר. וכן כ׳ דבירושלמי כתיב חסר ללא ו׳. א״כ דוקא מסקנת התוס׳ דאינו מכח דבר שבקדושה.

ז. ראיה לטור מהשוואת הגמ׳ בין ברכת חתנים לברכת אבלים, ושם ברור שהאבלים הם המתנחמים ולא יוזמי

הברכה. וא״כ גם כאן החתן מתברך ואינה מחובותיו לאשתו. ולרמב״ם וכו׳ צ״ל דזהו צד א׳, וכן שיש חילוק בכ״א בינהם דאבלים אינם מן המנין, וזהו משום שאין זו מחובתם.

וע״פ הנ״ל כך צריך להבין דברי הרשב״א, ומה שהביאם הב״י: כל ענין ב״ח בי׳, ופשוט שהשאלה לא היתה אם לברך בפחות מי׳, דזוהי גמ׳ מפורשת, אלא אם להנשא בלא י׳, כלו׳, אם ב״ח היא חלק מהנישואין. וע״ז ענה שהיא צריכה לעשות חלות ולהתיר האשה, וצריך י׳. אמנם בדיעבד לא אמרו.

ח. בס׳ ״כרם פתחיה״ הביא דעת ההפלאה דלהלכה קי״ל כר׳ אבהו דהרי בבועז החתן אינו מן המנין וקי״ל דחתן מהמנין. והק׳ ע״ז: **א.** מדוע לא הקשו מהבריתא על הונא בר נתן. **ב.** רב נחמן הוא האומר את שתי האמרות - גם הונא בר נתן דבועז וגם דברי רב דחתנים מן המנין. **ג.** בדף ז׳. הקשו על רב דאמר אלמנה טעונה ברכה בבחור שנשא אלמנה מבועז שהוא מקור ב״ח, והרי רב אמר דחתנים אינם מן המנין וממילא ל״ל מקור דבועז.

ונ״ל שהבין ההפלאה שבבועז מברכים חתן וכלה ובמקהלות מברכים לה׳, ועל כן בברכת ה׳ גם החתן שייך וה״ה מן המנין, אבל לברך את עצמו לא מסתברא, שהוא מושא הברכה ולא יהיה ממנין המברכים. ולמ״ד מבועז - תמיד צריך עשרה, אבל פשוט שא״א למנות החתן, ולכן לא אמרו דאינו מן המנין. אלא שחילק בין נישואין לברהמ״ז וזימון, שבהם החיוב מתחיל מצד זה שמברכין, והוא גם מהמסבין לסעודה. בבהמ״ז זה לא נלמד מבועז אלא זה מחיובי הודאה. וא״כ כך יתורצו כל הקושיות שבכ״מ שאמרו ״חתנים מן המנין״ זהו בברהמ״ז. אבל ק׳ דלא משמע בגמ׳ שהם ב׳ עניינים אלא יש מושג של ״ברכת חתנים״ והוא גם בנישואין וגם כל ז׳. והרמב״ם שחילק - חילק ע״פ ב׳ הטעמים, שפסק כשניהם.

והוסיף שם ה״כרם פתחיה״ דבאמת פסקינן כמ״ד מבועז. והוכיח מברכות נ׳. ממחלוקת ריה״ג ור״ע אם לפי רוב הקהל מברכין או לא, שר״ע, שלא דורש במקהלות לזה - דורשו לשירת העוברים, ולריה״ג זה נפק״ל ממקור. ופסקינן כר״ע, ורואים שאם דורש לשירת עוברים אינו דורש עוד פס׳ דמקהלות. א״כ - א״א לדרוש מבמקהלות לי׳ דב״ח, וממילא מקורו מבועז.

ונ״ל שדוקא את דרשת ריה״ג לא יכול ר״ע לדרוש משום שהיא מוסבת על כל הפס׳. דוקא משינוי הסיפא והרישא ״אלקים״ ו״ה׳״, דלפי רוב הקהל וכו׳, דרגות. אבל דרשת ר׳ אבהו מוסבת על הרישא. אמנם ״מקור״ נדרש כעובר, אבל על העוברים נאמרו ב׳ דברים - רישא וסיפא. והפס׳ בדרשתו כך הוא: במקהלות ברכו אלקים ה׳ (ברכו) ממקור ישראל. כפל ברכות לב״ח ושירת עוברים. ושניהם בענין עוברים, דהיינו שמקור מוסב על שניהם.

אבל גם בלא זה אפשר לפרש הגמ׳ בדף ז׳: ״א״כ לימא קרא מבטן״ וכו׳, שיש מקום גם לדרשת שירת עוברים וגם לב״ח. כלו׳, ש״ממקור״ כולל את שניהם[לד], ולא כדפי׳ שם בכ״פ דיש לדחות הדרשה.

ט. לכה״פ למ״ד דילפינן מבועז - צ״ל דאיסור הכלה לבעלה ללא ברכה דומה לאיסור החל על הפרי לפני ברכתו. הדמיון לנידה, שבמס׳ כלה, הוא שכשם שהיא משילה קליפת טומאתה ממנה בטבילה, כך הכלה מסירה את האיסור, כהסרת ערלה להכשירה. משמע מל׳ הבריתא שם שהאיסור על חלות בחפצא דאשה. ואם הברכה מתירתה - א״א להבין ברכות דז׳ ימים בפנים חדשות באותו אופן - דאחרי שהותרה צריכה היתר נוסף? ועוד, שזה אחרי ביאה, ומה ענין היתר כאן? ולכן הבין הרמב״ם שחיוב ב״ח זה אינו עושה התרה, ונוצר רק בגלל הקהל החדש - חוב חדש מדיני הודאה דקהל.

י. לחלקת מחוקק צ״ל דלא כלרמ״א שהרי סובר שצריך לטרוח, ואם זהו חוב הציבור - כשאין ציבור אין תקנה כלל, וא״צ ליסוע או להסיע. אבל היקל בטרחה גדולה דס״ל דבהכי לא נתקנה תקנה אלא דומיא דאנשי העיר דבועז. אבל לב״י ה״ז כ״ילך אצל חכם״ דברכות הנהנין, ואם אין חכם יטרח אחריו ולא יאכל עד שילמד. ולנושא הנדון בכ״פ בחו״כ שאינם רוצים מנין בגלל הבושה - הרב הוא שליח הציבור, ולרמ״א זו חובת הציבור, אבל זהו דין נפרד מהחו״ק ואינו מעכבם. השאלה לרמ״א אינה בדיני הנישואין אלא בדיני הציבור כשאין חו״כ מניחים אותם לברך, ואז עיכוב הנישואין יכול להיות רק כקנס ולא כעיכוב מהותי. וכן לחלקת מחוקק.

יא. כ׳ הר״ן בסוגיין ד״ה איבעית אימא בבחור וכו׳: ״וכ״ת מ״ש דבבחור שנשא אלמנה נפישי ימי ברכה מימי שמחה ובאלמון שנשא אלמנה נפישי ימי שמחה מימי ברכה י״ל שהכל לפי ענינו משום דברכה באה על שמחת לבו של חתן הלכך בחור שלא נשא עדיין דאית ליה שמחה טפי מברכין לעולם ז׳ אפילו נשא אלמנה אבל שמחה דהיינו ביטול מלאכה דהוא משום תקנתא דידה כיון דאלמנה היא אינה צריכה פיתוי כ״כ״ וכו׳. יוצא שמחלק הר״ן בין ימי שמחה, דהוא ביטול מלאכה, לשמחת הלב הגוררת ברכה. ועוד משמע מדבריו דאין הברכה תקנה דידה ומשום חובתו לשמחה. וא״כ צ״ל דסבר כטור וכו׳ דממקהלות גמרינן, דהציבור מברך את ה׳ על שמחת לבו של החתן בזמנה. אמנם חילוקי האיבע״א באו אחרי קושיא מבועז ג״כ - ללמוד ממנו שהחיוב גם לגבי אלמנה ואלמון אפשר.

ודלא כדכתב בדברות משה כתובות סי׳ ח׳ ד״ה ״ולכן״ לר״ן - ״ששייך שחייבוהו לשמוח גם בשמחה ממש (כלו׳

לד. ואם היה רק שירת עוברים היה כתוב ״מבטן״.

- לא רק בשמחת לבו) בשעה שמברך דהוא בעשרה" (- ששמחה היא בהתאסף עם), אלא שי' הנוכחים בשמחת לבו צריך להודות לה' עליה - "במקהלות".

יב. עוד דייק בדברות משה מרש"י כתובות ז': ד"ה "ואסר לנו את הארוסות" - "מדרבנן שגזרו על הייחוד של פנויה ואף ארוסה לא התירו עד שתיכנס לחופה ובברכה כדפרישית כלה בלא ברכה וכו' ואדרבנן נמי מברכין וצונו ואסר לנו" וכו', שלרש"י שורש איסורה לבעלה בלא ב"ח הוא כאיסור הארוסה, והרי ב"ח חֵלק מהנישואין להיות לעיכובא ע"פ התקנה כנישואין עצמם. וק' לי ע"ז דמא הסברא להכניס ברכה לתהליך של קנין ותחילת בעלות וכו'. ונ"ל דל' "ובברכה" שברש"י איירי רק על האיסור ולא על אופיו, וראיה לכך ממה שפירט אח"כ ל' הברכה, ובברכה אין הזכרת ברכת חתנים - ואסר... הארוסות... והתיר... ע"י חו"ק". אלא כנ"ל דהברכה היא א' מחובותיו וגזרוה לעיכובא.

יג. בתוס' כתובות ז'. ד"ה "והוא שבאו פ"ח" מביאים דשבת כפנ"ח. וכ"פ בטור דשבת ויו"ט הם כפנ"ח. אבל הרמב"ם לא הזכיר דין זה. וא"כ בפשטות משמע דלא ס"ל הכי. ולפי הנ"ל צ"ל דלרמב"ם אחרי הנישואין נגמר חיוב ב"ח, והוא מתחדש באופן של ברכות בברהמ"ז, כשיש קהל חדש, מכח הקהל. ולכן רק בנ"א מתחייבים, ואין פנ"ח דבנ"א שיחול עליהם חיוב. אבל הטור דס"ל דחובת הציבור דמקהלות אינה חובה חדשה אלא אותה חובה שבשעת הנישואין הנזונת משמחת הנישואין - כשנתרבתה השמחה נתחדשה חובת ההודיה.

עצם דין ה"פנים חדשות" שונה בין הטור לרמב"ם: לטור הוא מצד ריבוי **השמחה** והתחדשותה. לרמב"ם הוא מצד **קהל** חדש לחלות חובת ההודיה.

ונפק"מ דלטור - "אינו נקרא פנים חדשות אא"כ מרבים בשבילם", ולרמב"ם - לא הזכיר דין זה אלא כל ש"האוכלין אחרים שלא שמעו ברכת נישואין..." .

ומסתבר דיש עוד נפק"מ לגבי מספר האנשים דפנ"ח דלטור י"ל כל מי שמתרבה השמחה בשבילו, כל מי שמוסיפים בשבילו בסעודה, אפי' א', ואולי אפי' כשעושים סעודה מיוחדת וגדולה לכבוד הנישואין לא יהיה צורך בפנ"ח ממש, אבל זה חידוש, ופשט הגמ' - פנים חדשות ממש. אבל לרמב"ם בקהל חדש תליא מילתא, ופשט דבריו דרוב האוכלים חדשים. (א"א לומר כולם שהרי חתן מן המנין. ואולי רק מצד היותו החתן. הרמב"ם סתם בזה). ועוד הביא הטור מנהג שהולכים הקהל עם החתן לביתו בשבת ומברכין שם וחלק ע"ז כיון שאין מרבים בשבילו. ומשמע דאין סועדים שם, וא"כ לרמב"ם ודאי אין הו"א כזאת, רק לטור, דאינו מדיני ברהמ"ז, כ' דאעפ"כ אין איסור בדבר.

וכן נפק״מ תתכן לגבי אשה כפנים חדשות. לרמב״ם – זהו דינא די׳ המברכים ברהמ״ז, ואולי תלוי בזה אם ״מקהלות״ הוא דין מחודש כנ״ל או שדומה לכל דבר שבקדושה, אבל בפשטות ל׳ קהל הוא דוקא לי׳ גדולים וכו׳ כדכ׳ הרמב״ם. אבל לטור – זהו דינא דתוספת שמחה, ואם אשה משמחתו – מסתבר שיכולים לברך. וכגון – שאמו לא היתה בנישואין ובאה לסעודה בז׳ הימים שיברכו בגלל תוספת השמחה. לטור אין הפנ״ח וה״מקהלות״ דין אחד דוקא, והשבת ראיה.

בשו״ע סי׳ ס״ב סע׳ ח׳ הביא ב׳ הדעות כי״א וי״א ופשט המנהג כטור דשבת הוי פנ״ח. והרמ״א הוסיף אפי׳ הדרשה. וא״כ – האוירה החדשה היא גורמת החיוב. אמנם לשו״ע דס״ל כרמב״ם אפ״ל דמנהג דשבת ביאורו שכביכול הציבור משנה פניו בשבת, כלו׳ שבמצב חדש שבו שרוי הקהל מתעוררת חובת הודיה חדשה. אמנם אין זו שמחת המקור שהתחדשה אבל שוב בעיני בנ״א שמחת הנישואין חזקה יותר כי הם שרויים גם בשבת. כלו׳, לא באופן ישיר אלא באופן עקיף.

י״ד. כ׳ הר״ן שם בד״ה וחתנים וכו׳ – ״ואנן גם כן בשישי ובשבת שהחתן יוצא מבית הכנסת מוציאין כלה מחדרה ונכנסין לחופה זו היא עיקר השמחה וראוי לברך עליה וה״נ מוכח בירושלמי שאמר... ר׳ ירמיה סבר מימר מפקין כלתה כל ז׳ כלומר מחופתה להיות שמחין עמה...״. ובזה נפק״מ ברורה בין שיטת הטור והר״ן לרמב״ם, דלרמב״ם הכל קשור לסעודה, ולטור ולר״ן זהו חלק מהשמחה שעליה מברך הציבור ברכת חתנים, לא שנא בנישואין ל״ש בז׳ ימי השמחה, בפשטות. וכן משמע שהשמחה היא מה שעושה הציבור – ״מוציאין... ונכנסין״ ואינה מה שהחתן משמחה.

פסקו האחרונים דדי לאחד כפנים חדשות, ולפי ההסבר הנ״ל ברמב״ם לא משמע כך, אלא דפוסקים כטור וכו׳. ובאמת הביא בספר ״שובע שמחות״ פ״א סע׳ י׳ מנהג תימנים וחלק מהספרדים להצריך לפחות שני פנ״ח ושגם יאכלו דוקא פת. ופשוט שהוא לפי הרמב״ם[לה] שכל הברכה בגלל האוכלים החדשים, ומצד ברהמ״ז ולכן צריכים לאכול דוקא דבר המחייב ברהמ״ז וגם לא יתכן שהציבור יגרר אחרי היחיד, ויִקָּרֵא קהל חדש. ולולי דמסתפינא הו״א דלרמב״ם צריך לכה״פ רוב פנ״ח שהרי לא כתב ״חלקם״ וכדו׳, כנ״ל. וזה מסביר מה שהביא שם פ״א הערה (ה*) את דברי המהרי״ל וחת״ס שהעידו על מיעוט אמירת ז׳ ברכות ואפי׳ רק עד ליל החתונה בלבד. די״ל שחששו אז לדעת הרמב״ם שאין ענין לכנס י׳ ופנ״ח ולברך

לה. וכן הביא שם בשובע שמחות את המקור מר״א בן הרמב״ם בשם אביו.

אלא שזהו חיוב שמתחיל מקהל חדש שהתאסף לסעודה[לו].

טו. לכאורה ק׳ המנהג לצרף שכן וכדו׳ שהרי לפעמים חו״כ אינם מכירים אותו, וצורף רק לשם הברכה ולא לשם השמחה. ואעפ״כ נ״ל ע״פ מה דפסקינן כטור דכל אדם נחשב שמרבים בשבילו הסעודה משום שכל הסעודה נתארגנה לשם השמחה. ואין זמננו דומה לזמנם שהיו סועדים ממילא וע״ז אמרו דבאיכא פנ״ח מרבים הסעודה מכפי הרגיל, אבל בזמננו כל הסעודה נחשבת כריבוי סעודה. אמנם ללא פנ״ח כלל ק׳ מפשט הגמ׳, אבל בכל פנ״ח נקיים פשט הגמ׳.

טז. בדיוק במחלוקת הרמב״ם והטור יוצא שלרמב״ם קהל ופנ״ח זהו היינו הך ולטור הם ב׳ תנאים, כגון: ״חתן מן המנין״ – אבל לא עלה על דעתו להחשיב כלה, שהרי קהל ישראל בפשטות אינו כולל את כולם, למשל – לא קטן גם אם משמח. אבל לטור פנ״ח הוא תנאי אחר. והביא הפ״ת בס״ק י״ד שם בשם ס׳ ׳זכור לאברהם׳ דאשה לא חשיבא פנ״ח אלא רק מי שמצטרף לי׳ דב״ח. אבל לפי הנ״ל זוהי דעת הרמב״ם, ודעת הטור אינה כן שהם ב׳ תנאים, וכגון שבת דמרבה השמחה. אמנם מהשטמ״ק כתובות ז׳: (בשיטות הראשונים ל״פנים חדשות״) משמע דיש בזה גם שיטה שלישית והיא דעת ה״תוספות ראשונות״ שאמנם שבת הוי פנ״ח אבל ״אשה לאו בת הכי כלל אע״פ שהיא חשובה שאין פנ״ח אלא למי שראוי להמנות בעשרה של ב״ח״. וצ״ל שהבינו את תוספת השמחה לא כדבר אנושי משתנה ותלוי באדם (האישי, הסובייקטיבי) אלא שהשמחה היא ע״פ גדרים מוחלטים שקבעה תורה – בהתאסף קהל, ע״פ גדריו, או בשבת, שהקב״ה אומר שפנ״ח באו לכאן. (ואולי נפק״מ ליו״ט שאמנם האנשים בשמחה מיוחדת אבל צריך מקור לשֵם פנ״ח לגביו. ואכן המאירי, הארחות חיים ועוד חילקו בין שבת ויו״ט).

לו. עי׳ שבת קי״ב: דמושג פנ״ח הוא שיש כאן משהו חדש לגמרי. ובנד״ד קהל חדש ואחר, ולא אדם נוסף. גם ל׳ פנ״ח לא מצוי והצ״ל אדם נוסף שלא וכו׳.

בעקבות המהדורה הראשונה, כתב לי הרב פנחס וולף כך: מש״כ בסי׳ י״א ס״ק י״ד להצריך לדעת הרמב״ם רב מנין לפנים חדשות בשביל ברכת חתנים, כן נוהגים במקומותינו ע״פ מש״כ הגר״ח גריינימן שליט״א (זצ״ל), בספרו ״חידושים וביאורים״ ע״ש.

סימן י"ב

נוכחות הכלה בסעודת שבע ברכות

כתובות ז' - ח', סוכה כ"ה

א. ל' הרמב"ם פ"י מהל' אישות הי"ב:
"וכן תיקנו חכמים שכל הנושא בתולה יהיה שמח עמה שבעת ימים... אוכל ושותה ושמח". וכ"כ השו"ע באה"ע סי' ס"ד סע' א'. והדין הוא שבשבעת ימי המשתה, אם יש י' ופנ"ח בסעודתו מברכין ברכת חתנים. א"כ הפשטות היא שתקנת חכמים היא שיאכל עמה, וזוהי השמחה, ועל זה מברכים. כלומר שצריכה הכלה להיות עמו בסעודתו ולא בחדר אחר.

ובפשטות - חדר זה הוא הנקרא חופה.
ו"אין שמחה אלא בחופה", ו"אין שמחה אלא במקום סעודה" - סוכה כ"ה: . ובתוס' שם ד"ה אין שמחה וכו' כ' "אלא מקום עיקר ישיבת חתן וכלה קרי ליה חופה ולא מקום העשוי לאקראי בעלמא". אמנם חו"כ כתבו אגב אורחא כי פשיטא להו ולא זהו החידוש. ויוצא מהתוס' דא"א לברך ב"ח אם אינו מקום אכילת חו"כ. וזוהי גם פשטות השו"ט בגמ' שלא עלתה אפשרות שהחתן לבדו יושב עם שושביניו ואוכל בסוכה.

והר"ן שם (י"א: בדפי הרי"ף ד"ה וכתבו בתוס') חלק על התוס' לגבי ברכה בבית אחר שאוכלים שם החתן והכלה וכ' ד"כך נוהגים היום לברך ב"ח בכל אחת מבתי החתונה כל זמן שהחתן או הכלה הם שם", ופי' הא דמשמע לכא' דשמחה תליא בחופה ממש - "דעיקר שמחה ליתא אלא בחופה". אבל אגב אורחא שמענו שאפשר לברך גם בנוכחות א' מהם. אמנם זה בבית החתונה, כלו' במקום שעשו סעודת חו"כ (מסתבר שבזמנם היו אוכלים בכמה חדרים מחמת הצפיפות, וכ"מ בשו"ע), אבל לא חידש שאפשר לברך על סעודה שלא אכלו בה יחד החתן והכלה.

ב. וב"שובע שמחות" פ"א סע' י"ט בהערה כותב דלכא' משמע מל' השו"ע סי' ס"ב ס"י דבחתן לבד מברך. והביא כך בשם היש"ש סי' כ'. אבל הרי שם בשו"ע כתוב "וכן לפעמים שהולכין החתן **והכלה** לעיר אחרת...". והוא מדברי הרא"ש שכתב בל' זו ברישא וכ' "וכן היה מעשה באדם אחד שהוליך **כלתו** לעיר אחרת והצרכוהו לברך שם ב"ח".

והביא שם ג"כ דעת המאירי דנראה שגם ללא הכלה מברך. ופשט המאירי

אינו עוסק בזה אלא באותה מחלוקת ראשונים לגבי חופה דוקא או כל מקום סעודתם. ול׳ ״במעמד חתן וכלה״ אינו כבלשוננו - ״בנוכחות״, אלא במקום מעמדם, כלו׳ - החופה, מקום קביעותם.

גם מה שהביא שם בשם הט״ז דדעה שניה בסע׳ י״ב בשו״ע סוברת לברך אף ביצאו שניהם איירי רק לענין הברכה, אבל הסעודה היתה עם שניהם.

אגב, גם הר״ן כ׳ דיש לחוש לדעת התוס׳, אבל כנ״ל דיבר בענין מקום החופה.

ג. בים של שלמה כתובות סי׳ כ׳ כתב שנוהגין ברוב המקומות שהחתן ושושביניו אוכלים בבית אחד והכלה ושושביניה בבית אחר. וחיזק ד״ז מספר חסידים שכ׳ שהיכן שיושבין אנשים ונשים בחדר אחד אין לברך שהשמחה במעונו, שהשטן מקטרג. ״ומ״מ מנהג יפה כשמברכים ברכת חתנים דהיינו כל ז׳ ברכות שמוליכים הכלה במקום החתן דז׳ ברכות על עיקר הזיווג וחיבור נתקנה א״כ ראוי לברך על שניהם, אבל בברכת אשר ברא לא נהגו לדקדק, ואפי׳ כשאין עושין שום סעודה לכלה כגון בתוך ז׳ ימי המשתה, שעושים הקרוים סעודה לחתן לחוד, אפ״ה מברכין אשר ברא, וא״ל דאין שייך לברך אלא במקום סעודת חו״כ, דהא עיקר הברכה על שמחת החתן נתקנה, ואלמנה לבחור יוכיח... וכ״נ מהתוס׳ דלעיל שכתבו אפי׳ כלתו עמו וכו׳...״.

ולא זכיתי להבין דבריו: הרי כל ענין הסעודה הוא שאוכל ושותה איתה ובכך משמחה, וזוהי תקנת חכמים - שישמחה ז׳ ימים. אמנם אפשר לחלק בין השמחה לברכה, שהרי הברכה אינה דוקא ע״פ ימי השמחה, אבל הגמ׳ קבעה שב״ח מקומה דוקא בחופה. וגם למ״ד דכל מקום שהולכין נחשב חופה - זהו רק כשהחליפו המקום אבל נמצאים שם יחד כעין חופה. וגם אם נימא דא״צ נוכחותה בברכה - מיהו בסעודה צריך, כדי שיהא מקום חופה. וענין הצניעות הוא ענין אחר, ואולי אינה מגיעה עם שושבינות, או שהשושבינות במקום אחר, או באופן אחר, כ״ז שייך לגדרי דיני הרחקה שצריכים בירור ואכמ״ל. ובפרט מש״כ שעושים סעודה לחתן בלבד בז׳ ימים - לכא׳ זהו ממש נגד כל התקנה, דהסעודה ודאי לשמחה. ומה שהוכיח מתוס׳ בסוכה הנ״ל - כבר מוקשה מתוך התוס׳ עצמם, ופשוט של׳ ״אפילו״ מבארת שלא תאמר דהעיקר הוא בחו״כ ולא במקום. ואין שם הו״א שלא תהא הכלה.

ובשובע שמחות הנ״ל כ׳ דלא מצינו שכתבו על זה שיש בעיה בצירוף. ולפי הנ״ל פשוט שלא כתבו כי לא היה פירוד מלכתחילה.

גם בערוך השולחן הביא מהיש״ש שמנהג יפה להביא הכלה לברכות ואינו לעיכובא, אבל משמע מלשונו דלא כיש״ש שהחתן והכלה נפרדים, אלא

שמציאות כמה בתים היא מפני הצפיפות וחלק מהמסובין רחוקים מבית החתן והכלה, - "שאוכלים כולם מהסעודה שהתקינו להחופה... ואע"ג דהחתן והכלה לא ישמעו הברכות מפי אלו..." - א"כ פשוט דחו"כ אוכלים יחד. (ובמחזור ויטרי כ' דישתו מאותה הכוס ולא בב' כוסות. ואין נוהגין כן).

ד. ואולי מקורו דיש"ש מר' זירא בסוכה כ"ה: דאמר "אנא אכלי בסוכה וחדי בחופה וכ"ש דחדי ליבאי דקא עבידנא תרתי". ופסק הרא"ש כר' זירא, וא"כ משמע דאפשר לחתן לאכול שלא במקום חופה. אבל מנין שאפשר לברך על אכילה כזאת ב"ח? ועוד - שהרי מסקנת הרא"ש ע"פ הטור, וכן בקיצור פסקי הרא"ש, שאפשר לשמוח בסוכה, כלו' שר' זירא חולק על "אין שמחה אלא בחופה". וכן בגרסת הרא"ש שלפנינו דברי ר' זירא - "אכלי בסוכה וחדי בסוכה". ועוד - שהרי המחבר פסק כרמב"ם ולא כרא"ש. וכן המ"ב בסי' תר"מ סקל"ב - "וחופה נקרא מקום המוכן לישיבת חתן וכלה".

סימן י"ג

הכרעה בין חזקת הגוף לחזקה אחרת

כתובות ט'., ע"ה:, נדה ב', חולין י'

א. כ' בשב שמעתתא ש"ב פ"א וכן כ' בשערי ישר ש"ב פ"א ועוד אחרונים דחזקת הגוף אלימא מכל החזקות, והוא ע"פ כתובות ע"ה: תוס' ד"ה אבל וד"ה ספק. בכתובות ט'. בתוד"ה "לא צריכא" וכו' הקשו על האוקימתא של הגמ' לאֵמרת ר' אלעזר שהאומר פתח פתוח מצאתי נאמן לאסרה, באשת כהן דהוא חד ספיקא בלבד, וקושייתם היא מדוע יש ספק כלל הרי בחזקת כשרות לכהונה עומדת, ונימא מכח חזקה זו דלאו תחתיו זינתה, ותי' דאדרבא איכא חזקת הגוף דבתולין. ולפ"ז הקשה הרב ב"נתיבי ישורון" על כתובות סי' י"א שחזקת הגוף תכריע הספק לגמרי ונפסלה מדין ודאי.

ונ"ל שבדיוק בדברי התוס' שם בד"ה "אבל" מכריחים התוס' שתהיה חזקה כלשהי נדחית מפני חזקת הגוף, אחרת מה הרבותא בהא דאזיל ר' יהושע ג"כ בתר חזקת הגוף כשאין חזקת ממון. ולשון "אלימא ליה חזקת הגוף משאר חזקות" היא - מחזקות אחרות אבל לאו דוקא מכולן.

ובכלל, כל ענין הכרעה בין חזקות נראה לכא' קשה, דמהיכן נוכל לקבוע הי מינייהו אלימא? ולמסבירים כל ענין החזקה כגזיה"כ ללא סברה - ודאי יקשה ענין ההכרעות. ועוד - הרי עצם זה שחזקה נסתרת בצורה כ"כ קשה - ע"י חזקה אחרת פוגם לכא' בחזקות (בשתיהן), דבשלמא אילו הסתירה היתה מהמציאות - זה ברור שאין בחזקה בירור מוחלט, אבל הרי החזקה היא חוק - כך טבע העולם וכדו', ואם טבעו הפוך ג"כ - אין זה טבעו. חזקה היא כח המציאות (כלו', התורה מכירה בכוחה של המציאות לגבי דינים, לגבי התנהגות בדרך אמת, שאנחנו יכולים לבסס את האמת שלנו על כח המציאות ולא רק על אמת מופשטת) כגון הכח שלתופס בקרקע - נחשב לבחינת בעלות. כח ההתמדה, כח המבנה של נפש האדם ע"פ רוב (למשל - אין אדם מעיז פניו...) מהוים בסיס לבירור דין. גם סברה אנושית, הנחות שבני אדם סומכים עליהן בכל ענייני דעלמא, כל חיי היום-יום המבוססים על כח זה, נותנת להם התורה

ג״כ כח. גם לשון התורה - בל׳ בנ״א. מנין לכל זה? ממקור דין חזקה שבחולין י׳: שנלמד מנגע הבית - ״דלמא אדנפיק ואתא בצר ליה שיעורא אלא לאו משום דאמרינן אוקי אחזקיה״. ולכא׳ ק׳ דלמא זוהי גזיה״כ דבתר ראיית הכהן אזלינן ולא בתר זמן הסגרה, ואין ענייננו לברר גודל הנגע בשעת הסגרה אלא בשעת מראה הכהן המסגיר? ובאמת לא מצינו שדרשו איזה רמז בפסוק לזה, אבל פשטות ל׳ הפסוקים מורה על כך שכשיש נגע מסגירים וכשאין נגע מבטלים ההסגר וכו׳ ונגע הוא דוקא כשיעור, דאי לאו כמאן דליתיה - רש״י בחולין י׳: . אמנם עדיין צריך לשאול שמא גודל הנגע הוא גודלו בשעת מראה הכהן, שמא זוהי ההגדרה הקובעת לנגע - מראה הכהן. וע״ז נ״ל דאה״נ, זוהי תשובת הגמ׳, דאוקי אחזקתיה ע״כ משמעותו שהתורה אינה מבדילה בין הנגע למראה הכהן לבין הנגע בזמן ההסגרה שהרי גם מראה הכהן בכללו הוא ההתייחסות שלנו לנגע (סובייקטיבית) ולאו דוקא המצב האמיתי (האובייקטיבי). וא״כ כשהתורה מדברת על נגע כזה ומחילה טומאת הסגר באופן כזה היא גם אומרת שכל לשונה הוא ל׳ בנ״א בזה - ע״פ החזקה. ומכאן שהחזקה אינה ראיה וגם אינה גזיה״כ גרידא אלא היא כח המציאות שהתורה אמרה לסמוך עליו, עובדות.

ולפ״ז במציאות יש כוחות שמתנגדים, וכל חיינו הם הכרעות, ולכן יש מושג של חזקה אלימא מחזקה אחרת. אבל יש חידוש נוסף בחזקות והוא שמשליכים ממצב מציאותי למצב הלכתי וכשם שיש כח לעובדות מציאותיות כך יש כח לעובדות הלכתיות. כלומר, יש חזקה לחלות הלכתית, לדין של כשר \ פסול \ טהור \ טמא \ מותר \ אסור. אבל כח חזקה זו נובע ממקום אחר לגמרי, וכיצד אפשר לדון איזו חזקה אלימא? בחזקות שבמציאות הדבר נובע מסברה אנושית אבל חזקות שבדין נובעות מהחלת התורה את הדין והיא צריכה לקבוע חשיבותן בגזיה״כ, ומה״ת לדון ולהשוות בין דברים שונים לגמרי?[לז]

ב. ועפ״ז יש לתרץ בתוס׳ בדף ט׳. הנ״ל שאין לדמות חזקת הכשרות לחזקת הגוף שהרי הם סוגים שונים לגמרי וא״כ נותר ספק.

ומבחינה זו דומות חזקת ממון וחזקת הגוף בדף ע״ה הנ״ל שהרי כח חזקות אלו הוא ממציאות שלמות הגוף וממציאות החזקת הממון אצל הבעל, ובזה יש מקום לסברות הי מינייהו עדיפא.

אמנם בתוס׳ ד״ה ״ספק״ וכו׳ שם אומר ר״ת דחזקת הגוף עדיפא מחזקת טומאה, וחזקת טומאה היא סוג אחר, אבל זו דעת ר׳ יהושע וצ״ל דר״ג פליג על זה. ודוקא משם ראיה שהרי לר״ת מהי דעת חכמים? שאין חזקת הגוף דוחה וא״כ קשה! אלא שלרבנן בגלל שהן ב׳

לז. תוספת ביאור למושג החזקה בכלל ולחזקות מתנגדות בפרט - בנספח שבסוף הספר.

סוגי חזקות אין הכרע, ומתאימה לשון "ספק טמא".

ועצ"ב בענין ההכרע שבתוך חזקות כשרות אם זה רק הכרע של תרי מול חד וכדו' או שיש כלל שנתנה תורה[לח]. במקוה שנמדד ונמצא חסר הנדון הוא כשרות או פסול המקוה, אע"פ שזה מורכב מפרט מציאותי של שיעור אבל החזקה אינה על המים אלא על הכשרות. וכן י"ל בדוגמא הנוספת המובאת שם בתוס' בחזקת פנויה ומום לפניך אל מול חזקת הגוף דשלמות, שהרי הפנויה היא לא חלות דין אלא העדר חלות, גם ענין הקידושין הוא שייכות וזיקה מסויימות שנובעים מהן דינים ולא מצב הלכתי לכשעצמו שאפשר לומר עליו כשר \ פסול \ טמא \ טהור \ מותר \ אסור. ובכל אופן הרי תוס' זה איירי ע"פ ר' יהושע.

ג. ולבאר דעת ר' יהושע נ"ל דמשמע שהחזקה אצלו היא הסתלקות מספקות בכלל וממילא מהכרעותיהן. אין כאן הערכה והכרעה בכח המציאות, כח פעיל שמקבל משמעות, אלא יש כאן "שב ואל תעשה". שוא"ת אינו שאנו מעוניינים שממילא יֵעשה הכוחני יותר, שכל דאלים גבר, אלא התעלמות מטענה לא מבוססת. ולכן לר"י חזקת ממונא עדיפא מחזקת גוף - לא שמכרעתה אלא שאין כאן העמדה חד מול חד. המצב נשאר כמות שהוא - ממון בידי המוחזק בו (וא"ל דבכתובה הורעה חזקת הבעל שהרי לטענתו אין כאן כתובה כי לא היו קידושין והכל מקח טעות). וכן חזקת הגוף שאין נגע עדיפא מחזקת טומאה שבה שרוי בעל הבהרת משום שלטמא אדם בטומאת שער לבן בבהרת זהו המעשה הפעיל, ולהניח לתהליך ההטהרות הקודם להמשך זהו השוא"ת.

ומשום כך אמר ר' יהושע "לא מפיה אנו חיים", ולא "אינה נאמנת" וכדו', שאין כאן דיון לגופו של ענין, ואיננו מבררים אפילו אם יש לטענתה כח במציאות אלא אנחנו נגשים ישירות למציאות ומשאירים אותה כמות שהיא. כלו', לר"ג ור"א בכתובות י"ב: צריך לטעון שנאנסה אחרי אירוסין וכח החזקה דבתולין מקיים הטענה. ולר"י אין דנין בטענה ומנסים לגַבות אותה אלא ישאר הממון בחזקתו ונתייחס לטענתה כאל שקר, כאיננה, וכל זמן שאין לה ראיה אין כאן דין.

וכך יש להבין ל' "כהה" לר"י, שלא טיהר מתוך דיון והכרע אלא שאין לטעון לנגע.

ד. הקשה המהרש"א על התוס' ד"ה ספק בכתובות ע"ה: שיוצא לר"ת שסברות ר"ג ור"י הפוכות לגמרי לגבי הטומאה שהרי לר"י שחזקת ממון עדיפא מחזקת גוף, חזקת גוף מכרעת חזקת טומאה, ואילו לר"ג שחזקת גוף חשובה יותר מחזקת גוף של ר"י, שהרי מכרעת חזקת ממון, אעפ"כ לא מכרעת חזקת טומאה.

לח. אי אפשר להבין שמציאות תדחה דין, וחזקת כשרות היא דין. אבל דין מול דין קל יותר לבאר.

ונשאר בצ״ע. ולא פי׳ המהרש״א כוונת קושייתו אבל נ״ל שמקשה שלא יתכן לפרש מחלוקתם בכח חזקת טומאה, דזה לא מצינו, ואם כן העיקר חסר מן הספר. אבל ע״פ הנ״ל לק״מ שהרי זה שאין הכרע בין חזקת הגוף לחזקת הטומאה לר״ג זה מספק, ולא שרבנן אזלי בתר חזקת טומאה אלא שא״א לדמות חזקת הגוף לחזקת טומאה, ששונות הן לגמרי כנ״ל, ואין בזה שום אמירה לגבי כח החזקות.

ובזה מובנים דברי הרמב״ם פ״ב מהל׳ טומאת צרעת ה״ט - ״ספק שיער לבן קדם ספק הבהרת קדמה הרי זו טמא. ויראה לי שטומאתו בספק״.

ובזה ישב הקושי שבמס׳ ב״מ פ״ו. שבמחלוקת זו הקב״ה אומר טהור וכולהו מתיבתא דרקיעא אמרי טמא ויצתה נשמת רבה בר נחמני בטהרה דלכא׳ משמע שהגמ׳ רצתה להגיד בזה הכרע, וכ׳ הכס״מ שם משום לא בשמים היא, שבשעת יציאת נשמה זה כבשמים. ולגבינו נפסק שטמא משום שכל ערך החזקה הוא כח במציאות, ויש לנו שתי מציאויות סותרות שא״א להכריע, וא״א שנעשה תורתנו שקר. (להמבי״ט ועוד, הרמב״ם איירי בחזקת טומאה) וכ׳ בל׳ ״יראה לי״ משום שאינו מפורש בגמ׳ והיה אפשר להבין כמהרש״א[לט] (גם אם לא בגלל חזקת טומאה זו דוקא).

ובזה תובן הסתירה לכא׳ שהקשו האחרונים ברמב״ם שבפ״י ה״ו מהל׳ מקוואות כ׳ במקוה שנמצא חסר דכל טהרות שנעשו ע״ג טמאות דמוקמינן אחזקת טמא בתרתי לריעותא, ואילו בהל׳ תרומות פ״ה הכ״ד כ׳ גבי חבית שהניחה לתרומה ומצאה חומץ שמג׳ ימים ואילך הוא ספק וכן שם בהכ״ב בספק במצב היין בשעת התרומה כ׳ דתרומה ויחזור ויתרום. ולכא׳ הצ״ל דאיכא חזקת טבל (שער״י ש״ב פ״ג). אבל לנ״ל מיושב דבמקוה וטמא יש הכרע בין חזקת כשרות המקוה לחזקת טומאת הטובל, שהרי טהרת המקוה צריכה להוציא מטומאת הטובל, אבל ביין חזקת טבל היא חזקה דינית בעוד חזקת יין היא חזקה מציאותית, וזה כבבהרת שהתרומה מספק.

ה. ע״פ הביאור הנ״ל בדעת ר׳ יהושע לא יקשה מה שמקשה הש״ש ש״ב פ״א מתוס׳ ד״ה ספק הנ״ל דמשמע דמחזיקין מאיסור לאיסור (מטומאה אחרת לטומאת

לט. אמנם הרמב״ם לא פי׳ המשנה בנגעים פ״ד מ״י ובנזיר ס״ה: כר״ת דאיירי דוקא בנזקק לטומאה, ומטמא גם בלא נזקק (הל׳ טומ׳ צרעת פ״ו ה״ה) אבל ״נזקק״ לרמב״ם זה באותה טומאה דוקא, וראיה מפ״ו ה״ו שם שהדוגמא לנזקק היא מהחלט שער לבן בבהרת אלא שאין ידוע איזה הוא. ומשמע שגם אילו היה מצב של חזקת טומאה של שחין או מכוה היתה טומאתו בספק בלבד. מדוע? משום שחזקת הגוף המושכת לטהרה היא מסוג אחר, וא״א להכריע. גם המצב הרגיל שאין שום חזקת טומאה, כפשטות המקרה בפ״ב ה״ט שם - יש סיבה המושכת לטומאה. כגון מש״כ התוס׳ שדרך הבהרת להפוך השיער ללבן, ואעפ״כ רוב\חזקה זה\זו אינם מכריעים את חזקת הגוף שהן חזקות מסוג אחר.

שער לבן בבהרת) שכך הוכיחו דלר׳ יהושע חזקת הגוף עדיפא מחזקת טומאה (ושמא זו טומאה אחרת). אבל לנ״ל החזקה לר״י היא השוא״ת והו״א שרק מצב הטומאה ישאר. ועצ״ע.

ו. את הסברה שבתוס׳ ובראשונים (נדה ב׳: חולין י׳. וכו׳) שמחלקת בין סכין שנפגמה שאומרים שנפגמה אחרי שחיטה לבין מקוה שנחסרה שמטמאים כל הטהרות למפרע, שמקוה נחסר לאט לאט, אפשר להבין בב׳ אופנים.

לכא׳ קשה שהרי נקודת החסרון במקוה היא בבת אחת - במעבר מארבעים סאה לפחות מכן. גם צ״ב אופן ההכרעה של תרי וחד, ומנין שכוחם שווה (וכבר כ׳ התוס׳ בכתובות ע״ה: ד״ה אבל בשם הרשב״א דחזקת פנויה לא חשיבא לגבי חזקת הגוף), וכן מה שהקשה הרב ב״נתיבי ישורון״ מדוע לא תוכרע החזקה דמקוה בהכרעת חזקה דמעיקרא את החזקה דהשתא ואז תהיה המקוה כשרה לטהר הטמא מחזקת טומאתו. וב׳ האופנים כך הם: **א.** החזקה איננה על דין הכשרות של המקוה אלא על מציאות המים, ומים שהולכים ונחסרים הם ריעותא בחזקה, דטבעם להחסיר כל הזמן (וגרע מהסברה שהוזכרה בנדה ב׳: ע״פ רש״י שם שדרך אשה לראות שהרי שם זה לא כל הזמן אבל במים מסתבר שהתאיידו מעט כל הזמן). **ב.** החזקה היא על דין הכשרות של המקוה ולא חזקה מציאותית, אבל מכיון שטבע המים ללכת הלוך וחסור - היתה נקודת זמן לפני הזמן הנוכחי, שבו נתגלה שהמקוה חסר, שגם בה המקוה לא היתה כשרה. (אם א״א לצמצם - ודאי שכך הוא. ואם אפשר - קרוב לודאי). הסיכוי שהמקוה נפסלה בנקודת זמן שלפניה נמוך מאוד משום שיש אין-סוף נקודות זמן מאז שידענו שהמקוה כשרה, ומה״ת להגיד שדוקא אז אירע הפסול. וכן בין נקודה זו לנקודה שלפניה וכו׳ לאחור. משא״כ בהרי חסר לפניך דבתולין (בעולה) ודסכין שחיטה שהפגם אירע בנקודת זמן אחת ואין הבדל איכותי בין הזמנים. אמנם בשניהם כל זמן מוכשר לכך, אבל יש במקוה ודומיה זמן בסוף שודאי היה פסול.

מעתה ע״פ הנ״ל לר״ג צ״ל כאופן ב׳ שהכול חזקת כשרות, שרק בזה תתכן הכרעה, שכשרות המקוה, טהרתו, מוציאה את הטמא הטובל מטומאתו. ולר׳ יהושע אפ״ל בשניהם.

ז. ובזה מיושבים גם דברי התוס׳ כתובות ע״ה: ״אבל״, שהקשו ממקוה לחזקת פנויה ומום נגד חזקת גוף כתרתי, ולא תירצו שבמקוה נחסר לאט, כבמקומות אחרים. שאמנם אפ״ל דעדיפא ליה תירצו, וכן לתירוץ השני בחולין י׳. ד״ה ״סכין״ שאולי אינו מחלק כך, אבל ע״פ הנ״ל אין חילוק זה שייך לכאן שהרי התוס׳ עוסקים בר׳ יהושע ולשיטתו אין תרי וחד כח של הכרעה אלא שנשארת החזקה של ההסתלקות והשארת המצב על כנו, וה״תרי״ גורם לכך שלא תהיה סיבה לעורר ענין ודאי כנגד החזקה. ולפיכך חזקת פנויה היא חזקה של השארת המצב, כי הקידושין הם חידוש, ומום לפניך מספיק כדי לגרום לקידושין

לא להיות המצב הנוכחי הנשאר. הנפק״מ של החסרה הדרגתית היא לשלול את החזקה הנגדית (באופן א׳ הנ״ל) או להציב חזקה עכשוית מולה (אופן ב׳). המצב העכשוי של אשה לפי ההו״א בתוס׳ לר׳ יהושע, המצב הפשוט - פנויה, משא״כ בבהמה שנשחטה וא״א לומר שאין מה לברר כי היא מתה כעת, וזה ודאי מצב חדש. באשה - יתכן שלא נעשה דבר אם לא חלו קידושין ונותרה פנויה. אין מציאות גשמית ברורה שהשתנתה. ותי׳ הרשב״א שמצב משפטי של אשה הוא לעולם פחות מציאות עכשוית ממצב גופני, גשמי. בהו״א אין קשר בין מצבה הגופני לבין מצבה כפנויה כי מתייחסים לפנויה הודאית שהיתה קודם גם לטענתו. למסקנה גם אולי אין קשר אבל זאת משום שהולכים לבחינה אחרת של המצב, דנים מנקודת המבט הגופנית[מ].

יוצא מזה דמחלוקת הש״ש ושער״י (בשער״י שער החזקות פ״ג) אם במקוה זו חזקת הגוף (שער״י) או לא (ש״ש) תהיה תלויה במחלוקת ר״ג ור״י באופן א׳ הנ״ל דלר״ג היא חזקת כשרות ולר׳ יהושע אפ״ל שניהם.

ח. ע״פ הדרך הנ״ל שחזקה היא כח המציאות יהיה צורך, אולי, לבאר כך את משמעות חזקה דהשתא (כגון בקידושין ע״ט. בבוגרת שקידשה עצמה לא׳ ביום השלמת ו׳ חדשי נערות וקידשה אביה ביום זה בדרך דאמרינן לרב, וכן להלכה, דחלו קידושיה. וכגון בכותב נכסיו לאחר ואח״כ טוען דשכיב מרע הוה דלר׳ נתן חובת הראיה עליו רק אם הוא עתה בריא אבל אם עכשיו הוא חולה - על האחר להביא ראיה שהכותב היה בריא.): כשחסרים נתונים - הנתונים שנתנהג על פיהם יהיו הנוכחיים. וא״ת - מנלן שאלו הם שהיו בזמן הנדון? - מכיון שכעת הוא זמן קרוב (= ללא הפסק ידיעה), עם נתונים, לזמן הנדון הרי שעל זה אמרה תורה את דינה. והוא מאותו מקור של חזקה דמעיקרא, כדכ׳ רעק״א בדו״ח יבמות פ׳:, מהסגרת הכהן את הבית. ועפ״ז י״ל שכשם שאמרה תורה את דינה על פי הזמן הקרוב לראיה - כך בחזקה דהשתא. גם חזקה דמעיקרא היא ע״פ זמן קרוב (שאין לי ידיעה סותרת בינתיים. כנ״ל) ועליו אמרה תורה את דינה אבל בזה יש גם סברת חוק ההתמדה שבטבע, ולכן עדיף. ויש עוד דרך לבאר עדיפותה בסברה אחרת.

ובזה מיושבת קו׳ רש״ש בשער״י סוף פ״ד משער החזקות על רעק״א

מ. ואולי זוהי כוונת הפנ״י בכתובות ע״ה: בתוד״ה אבל היכא ״בא״ד ונראה לרשב״א״ וכו׳ שפי׳ תי׳ הרשב״א דחזקת פנויה מועילה היכא דהספק בעיקר הקידושין אם היא ברשות אביה או עצמה אבל היכא דהספק אתי מעלמא - חזקת הפנויות היא כספק לגבי ודאי. כלומר - הכרעת המצב הגופני במקרה כזה הוא המוחזק ולא המצב המשפטי (היכא דעיקר הקידושין ודאי נעשה). ואולי יש להוסיף שמצב הגוף, חזקה שהמומין באו מאוחר, אינה בחירית, ולכן כוחה רב מחזקת פנויה שתלויה במעשה אדם. וכל זה ע״פ הנ״ל שהחזקה היא תפיסת בני אדם את המציאות כבלתי משתנה, כחזקה, ולכן מה שאינו בחירי חזק יותר.

הנ״ל שהק׳ דניחא היכא דעפ״ז נאמר דמעולם לא השתנה אבל במקום שידוע שהשתנה מה״ת להקדים ולא לאחר?[מא] אבל ע״פ הנ״ל אין כאן ראיה או סברה לקבוע מתי חל השינוי אלא התנהגות ע״פ זמן הווה שהוא החזק, המציאות כעת, והתורה אמרה ״להעתיק״ נתונים, לנהוג ע״פ נתוני המציאות. זהו הזמן הקרוב הידוע. ״קרוב״ אינו לכאן או לכאן דוקא. ר׳ שמעון כ׳ דזו הנהגה שאמרה תורה, ונ״ל צריך להוסיף הסבר שאין ההנהגה לנהוג של זה בזה אלא לא לחלק בין הזמנים, לא להעמיד זמן באמצע אם אין בו משהו ידוע.

ויתכן שע״פ הביאור הנ״ל למושג החזקה נוכל לבאר דברי רש״י בכתובות ע״ו. ד״ה רב אשי אמר וכו׳ - ״ורישא להכי לא מהניא חזקה דגופא לפי שאין הטענה שלה אלא של אביה שכתובת אירוסין לאב והוה ליה מנה לאבא בידך, וגבי אב לא אמרינן **בגוף** שלה דתיהני חזקתה״. זה לכאורה תמוה מאד שהרי גופה הוא הנושא, לגביו דנים, הטענה כלפי האב היא כלפי המומים שבגופה, ומדוע לא תועיל חזקת גופה לאב? אבל כל זה נכון אם החזקה היא סוג של ראיה לטענה, אלא שע״פ הנ״ל החזקה היא עובדא, כח המציאות שהאשה רוצה לנהוג על פיו. לגביה- זהו כחה, היא עצמה העובדא שנולדה ללא מום, ואין להניח לגביה שהשתנתה, אבל לגבי אביה - מה כחו לטעון שבתחילה היתה בלא מום, לענין כספו? כמובן, זה עדיין צ״ב, אבל זהו העקרון על פיו אולי נוכל לבאר דברי רש״י.

מא. ועוד דבדר״כ עדיף לאחר.

נספח לסימן י"ג:

בהגדרת החזקה

(מתוך התכתבות עם הרב אברהם יהודה רוס בנושא)

הרב אב"י רוס:

" ... - אני רואה שאתה משווה כאן בין סוגים שונים מאוד של חזקות, וכולל את כולם בחדא מחתא. אכן אפשר להתבונן בדיני התורה במבט כולל ורחב, אבל ברצוני להדגיש גם את ההבדלים:

המושג "חזקה" בהלכה הוא מושג רחב, ויש בו כמה משמעויות שונות. מבחינה לשונית הביטוי "חזקה" עוסק במצב שבו העובדות אינן גלויות לנו. במקרה כזה לפעמים אנו רשאים מבחינת ההלכה להניח הנחות מסוימות מהי האמת ולפעול כך, גם כאשר איננו יודעים זאת בבירור. (בלשון ימינו: זו "הנחת העבודה" שלנו, עד שלא יתברר אחרת).

אבל הסיבות שבגללן אנו מניחים הנחה מסוימת (וקוראים לכך "חזקה") הן שונות מאוד.

יש חזקה שמבוססת על הסתברות = חזקת אומדנא. למשל: חזקה אין אדם פורע תוך זמנו.

גם לגבי ממונות מצאנו "חזקות": חזקת שלש שנים, מוחזק בממון, חזקת מרא קמא. בלי לדון במפורט בכל החזקות הללו, אומר באופן כללי: הבסיס לחזקות אלו אינו בגלל שיש הסתברות גדולה יותר לטובת המחזיק, אלא כפי שמסבירה הגמ' בב"ק מ"ו: "מאן דכאיב ליה כאיבא אזיל לבי אסיא". במילים אחרות: חובת ונטל ההוכחה מוטל על מי שתובע ובא לשנות את המצב הקיים, למרות שטענתו סבירה בדיוק כמו של חברו.

יש גם חזקה דמעיקרא - שבה אנו מניחים שהדברים נשארו כפי שהיו. גם כאן אין הסתברות גדולה יותר שהדברים נשארו כפי שהיו, אבל למרות זאת מבחינה הלכתית אנו **מניחים** שהדברים נשארו כפי שהיו. (כלל זה מקביל לכלל המשפטי הידוע בלועזית: להעמיד על הסטטוס קוו).

חזקת ממון וחזקה דמעיקרא שונות באופן מהותי מחזקת אומדנא - כי הן לא מבוססות על הסתברות (בלשון האחרונים: חזקות אלו אינן "בירור"). אלו הן הכרעות משפטיות.

אני לא אוהב את נוסח דבריך: "הכח שלתופס קרקע - **נחשב לבחינת**

בעלות". בעיני זו לא "בחינת בעלות", אלא מהווה (מבחינה הלכתית) סיבה להעדיף אותו ולהניח שהוא הבעלים, ולהטיל את חובת ההוכחה בדיון המשפטי על חברו. (ועד שלא יתברר אחרת, נישאר עם 'הנחה' /'חזקה' זו).

עמ' ב' ד"ה וע"ז נ"ל דאה"נ... שהתורה אינה מבדילה בין הנגע למראה הכהן לבין הנגע בזמן ההסגרה... - אם הבנתי את דבריך נכון, אז אפילו אם בעל הבית רואה כעת את הנגע ויודע שאין בו שיעור, מכל מקום טמא, היות שבשעת ראיית הכהן היה שיעור. האם זו כוונתך?

אם זו כוונתך, אז הדבר אינו נראה לי כלל. לפי דבריך החזקה דמעיקרא אינה נותנת לנו להניח שהמצב העכשווי הוא כמו המצב הקודם, אלא החזקה (בדוגמה של הנגע) פירושה שהרגע הקובע הוא הרגע הקודם ולא המצב העכשווי.

אבל מנגעים לומדים את המושג "חזקה דמעיקרא" שבכל התלמוד, כמו בדוגמא שבה עסקה הגמ' שם (חולין י,א) - שאם ספק חציצה בטבילה מעמידים אותו בחזקת טומאה. בדוגמאות אלו אנו מסופקים מה היה המצב בשעת הטבילה, ומכריעים את המצב של שעת הטבילה על סמך המצב הקודם! שם אי אפשר לומר שהרגע הקובע הוא מה שהיה קודם, אלא השאלה היא האם בשעת הטבילה היתה חציצה או לא.

אחדד את הדברים: לגבי נגעים (לפי דבריך) אז אפילו אם יתברר לאדם (או לעדים) שהנגע קטן אחרי מראה הכהן, בכל זאת הנגע טמא. אבל לגבי טבילה (ושאר הדוגמאות של חזקה דמעיקרא) אם יתברר שבשעת הטבילה לא היתה חציצה לא נתחשב במצב הטומאה הקודם, אלא נכשיר אותה. (וכן אם יתברר שאשה נבעלה לפסול נפסול אותה לכהונה, ולא נתחשב במצב הקודם שהיתה כשרה לכהונה)...."

מאיר דורפמן:

"... אני רוצה לבאר יותר את טענתי בדבר היות החזקה קבלת התורה את כח המציאות. נדמה לי שזה בהגדרת החזקה גם בצורה רחבה.

למשל בממון - "מאן דכאיב ליה כאיבא" וכו', נכון שמי שבא לשנות את המצב הקיים צריך להוכיח, אבל מהי "קדושת" המצב הקיים? מדוע? אם טענתו סבירה בדיוק כמו של חבירו - מהי הסברה כאן? זוהי התייחסות אנושית, התנהגות טבעית, גם אם אינה עומדת במבחן האמת הקרה. למשל: מספרים למישהו שפלוני מת. ישנה תגובה מאד אופיינית - "מה? איך זה יתכן? הרי רק לפני שבוע ראיתי אותו הולך, רץ, מדבר" וכו'. אז מה, מדוע קשה לך להאמין? הוא לא היה צעיר. אנשים לא מתים? - וגם לפעמים בלי תקופת מחלה לפני כן. הקושי לעכל נובע מהקושי להאמין. והתורה אמרה שהיא ג"כ מחשיבה את ה"הגיון" האנושי הזה וקוראת לזה חזקת חיים. זו אולי דוגמא קיצונית ויש מה להשיב עליה, אבל

אנשים משתמשים ב"טיעון" הזה כל הזמן. "מה פתאם זה שלך הרי אני משתמש בזה כל הזמן" - אז מה? "מה קרה שהוא נזכר עכשיו להגיד שזה שלו?" - הוא אדם עדין, ביישן, לא נעים לו... - אנשים לא מקבלים את זה. אולי זה נכון אבל א"א להתנהג כך. והתורה מקבלת את זה (כמו האנשים) - חזקת ג' שנים, למשל. אפשר לקרוא לזה אמת אנושית, סובייקטיבית, לשון בני אדם. אומרים על מישהו שהוא עשיר. איך אתה יודע? הרי הוא תמיד משקיע את כספו בדברים לא בטוחים וכשם שיכול להרויח יכול היה אתמול גם להפסיד את כל כספו. אין זה בגלל האחוזים הגבוהים יותר להשארות המצב הקודם דווקא, זה מהטבע הקיומי (שא"א להתקיים בלעדיו, לנהל קשר חברתי) שטבע בנו הבורא ית'.

ולענין מקור חזקה מעיקרא בחולין י' - הנגעים, ולטבילה וכו': זהו בדיוק מה שהקשיתי על הגמ' שם שלכא' אין ראיה מנגע כי אולי גזיה"כ שהכל תלוי במראה הכהן (וכפי שיש באמת דינים כאלו בנגעים), ומעניין אותנו הזמן המוקדם (זמן הראיה ולא זמן ההסגרה), ואיך נלמד משם חזקה דמעיקרא? אבל לפי הנ"ל רעיון החזקה הוא דוקא לא להבדיל בין הזמנים. כמו שבנ"א לא נכנסים בד"כ לחילוק הדק שבין הראיה להסגרה (בזמן) - כך אינך צריך להכנס לזה בְּקַבעך דין. [ולאו דוקא בחילוק דק אלא בכל שינוי מצב].

ברור שאילו היתה דרך לוודא שהנגע קָטָן מכשיעור אין להסגיר את הבית, וזה בכל חזקה, אבל הבריתא ור' שמואל ב"נ בשם ר"י אומרים שא"צ ללכת לאחוריו דוקא או להשתמש בצופה, כדברי רב אחא בר יעקב שם, אלא הכל בצורה "נורמלית", אנושית, ולכך בנ"א בענייניהם לא חוששים.

בקיצור, איננו טוענים שהמצב העכשווי הוא כמו המצב הקודם, אין כאן בירור, אלא שכך אנחנו מתייחסים אליו. ולכן חזקה זו לא ראיה. אבל הבסיס גם אינו גזיה"כ בלבד, שאז היה אפשר להקשות על המקור כנ"ל, ומנא לן להוציא הגדרה, כלל? "מאן דכאיב ליה" נאמר כסברה, ונאמר ב'המוציא מחבירו' כי שם זה מובן, פשוט וגלוי לכל, אבל בעצם זהו יסוד ההבנה גם בדרשה בחולין.

חזקת כשרות לכהונה - היא אכן לא מבוססת על טבע העולם ישירות אבל כאן חידשה תורה שהעקרון המציאותי, הכח שיש לעובדות מציאותיות, יחול גם על עובדות הלכתיות, מצבים הלכתיים. עוד לא ברור לי המקור לכך בתורה. כח חזקה זו הוא אחר.

הרחבתי יותר בכיוון החזקה דמעיקרא, אבל העקרון נראה לי משותף גם ביתר החזקות, במבט ראשון לפני העיון. לצד הקיצוני ביותר של החזקה נוכל לקרוא בלשון ימינו כמעט אלימות, כביכול. הכח של קביעת העובדות. כך גם פועלת המציאות וזה נכנס למסגרת הצדק האנושי של - אין ברירה, כדי להתקיים

צריך להתייחס לעובדות לא מוחלטות כאל מוחלטות משום שהן עובדות, שהן המציאות. זה שמוטלת על הטוען לבעלות על קרקע שאינו מוחזק חובת ההוכחה, הוא משום שאנחנו מתייחסים אל המוחזק כאל בעלים, גם אם איננו קובעים שזו האמת המוחלטת. לשון "בעלים" בל' בנ"א תכלול בפשטות גם את המחזיק וטוען שהוא בעלים, אע"פ שלא ראינו שטר קנין, עדות ירושה וכו'.

גם סברה מקובלת כוחה חזק. ושוב - זה אינו בירור, וידוע למשל שיש עזי פנים שמעיזים גם כנגד בעל חובם, ויש מן הסתם גם שפורעים תוך זמנם, אבל ההסתברות ע"פ טבע האדם אינה כזאת. וכשיש ויכוח - התורה נתנה כח לסברה האנושית, לאומדנא. אין התורה מתייחסת לסברות אלו כבירור, ואין התורה גוזרת ישירות לנהוג ע"פ סברות אלו, אלא התורה אומרת לקבל את ההכרעה האנושית הטבעית (אני מתרחק קצת מלהגיד "רוב" כי נדמה לי שאין זה התהליך השיפוטי ההגיוני של האדם אלא הוא קובע יותר מתוך הנסיון וההיכרות שלו עם עצמו, מתוך מבנה נפשו הוא מסיק לאחרים), שהיא מבוססת על סברות אלו, על מה שמקובע בדעת בנ"א כעובדה שאין אדם מעיז וכו' ואין אדם פורע וכו', בחיי היום-יום, בענייני החולין.

כל זה מתאים גם ללשון חזקה - חוזק, כח, מציאות, לא הסבר מופשט גם אם הוא טוב.

אינני יודע אם יש בדברי משום חידוש, יתכן שזו אריכות דברים שהם יסוד פשוט ומקובל. מה שנראה לי כחידוש הוא המסקנה הנובעת מזה לגבי חזקה מול חזקה שאפשר לשקול רק מה שבאותו הסוג ואין הכרעה בעימות חזקות מסוגים שונים, וכמפורט בהמשך המכתב הקודם..."

הרב אב"י רוס:

"... מתוך קריאה של מכתבך השני אני מבין שאין ביננו וויכוח מהותי: גם אתה מסכים שחזקה דמעיקרא מתבססת על ההנחה שאכן המצב נשאר כפי שהיה. כפי שאתה כותב: "ברור שאילו היתה דרך לוודא שהנגע קטן מכשיעור אין להסגיר את הבית, זה בכל חזקה". אתה רק מנסה להסביר מהו ההיגיון שבגללו אנו מניחים שהמצב נשאר כפי שהיה. אני גם מסכים לדבריך (במכתבך השני) שהחזקות השונות אינן מתבססות על ההסתברות, אלא על שיקולים נוספים.

עדיין אינני מסכים לגמרי עם הניסוחים שלך בסעיף א' של מכתבך הראשון. (אתה קורא לחזקה "כח המציאות" / "עובדות הלכתיות", וזה לא נראה לי). אבל היות שאלו רק דקויות, אינני מתעכב על כך. יתכן שיתברר לי בהמשך קריאת דבריך שההבדלים בינינו אינם סתם הבדלי ניסוח דקים, ואז אחזור לעיין בדברים שנית.

אני חוזר לעיין במכתבך הראשון ולהעיר תוך כדי הקריאה:

עמ׳ ב׳ ד״ה ועפ״ז וד״ה ומבחינה זו - אני מבין את דבריך כך: כאשר יש חזקת הגוף מול חזקת הכשרות נחשב ספק (ולכן כתבו תוס׳ בדף ט׳ שבאשת כהן נחשב ספק), וכאשר יש חזקת הגוף מול חזקת ממון חזקת הגוף גוברת (כפי שכתבו תוס׳ בדף ע״ה).

החילוק לדעתך כך: חזקת הגוף וחזקת ממון הם מאותו סוג, ולכן אפשר להכריע בין שתיהן. חזקת הגוף וחזקת כשרות אינן מאותו סוג, ולכן אי אפשר להכריע בינהן.

לא הרחבת מספיק בהסבר: מדוע חזקת הגוף וחזקת ממון הם מאותו סוג (בניגוד לחזקת כשרות)? אני מבין מדבריך שכוונתך בגלל שחזקת הגוף וגם חזקת ממון מסתמכים על עובדות פיסיות: מצבו הפיסי של הגוף (=האשה היתה בתולה קודם) ומצבו הפיסי של החפץ (שנמצא ברשותו של המוחזק).

זה בוודאי נכון - אכן חזקת הגוף וחזקת ממון מסתמכות על עובדה פיסית, אבל למרות זאת המסקנה שלך אינה נראית לי. המכנה המשותף שבין חזקת הגוף וחזקת כשרות נראה לי מהותי יותר, ודווקא חזקת ממון נראית לי שונה במהותה משתי חזקות אלו. אסביר את דברי:

א. מבחינת המקור: חזקת הגוף וחזקת כשרות נלמדות שתיהן מדין נגעים, כפי שדורשת הגמ׳ בחולין דף י,ב שהבאת. (חזקת הגוף היא מטעם חזקה דמעיקרא, וגם חזקת כשרות היא מטעם חזקה דמעיקרא. אלא שחזקת הגוף היא סוג מיוחד של חזקה דמעיקרא - שמשאירים את החפץ כפי שהיה מצבו הקודם מבחינה **גופנית**).

לעומת זאת חזקת ממון נלמדת מסברה (״מאן דכאיב ליה כאיבא אזיל לבי אסיא״, כפי שמסיקה הגמ׳ בב״ק מ״ו).

ב. חזקת כשרות וחזקת הגוף מתבססות שתיהן על אותו עיקרון: יש להניח שהמציאות (הפיסית או ההלכתית) נשארה כפי שהיתה בזמן הקודם (עד שיוודע לנו בוודאות שהיה שינוי). לעומת זאת חזקת ממון אינה משאירה את החפץ כפי מצבו הקודם,[מב] אלא משאירה את החפץ ביד האדם האוחז בו כעת.

אינני יודע למה כתבת (עמ׳ ב׳ ד״ה ולפ״ז) ש״כח חזקה זו [=חזקת כשרות] נובע ממקום אחר לגמרי״. לענ״ד שתי החזקות (=חזקת הגוף וחזקת כשרות) נובעות מאותו מקום!

שתי נקודות אלו - המשוות בין חזקת כשרות וחזקת הגוף - נראות לי הרבה יותר מהותיות מההשוואה החיצונית שאתה מעלה: שחזקת הגוף וחזקת ממון מסתמכות על עובדה פיסית.

מב. יש גם חזקה כזו בממונות - חזקת מרא קמא.

לסיכום: לדעתי דווקא חזקת הגוף וחזקת כשרות הן מאותו סוג, ולכן לענ"ד אין מקום לתירוץ שלך.

יתכן שכל ההשגות שלי נובעות מחוסר הבנה של עיקר סברתך: מה זה משנה האם שתי החזקות הן "מאותו סוג" (שאז לדעתך חזקה אחת יכולה לגבור על חברתה), ובין מקרה שבו שתי החזקות אינן "מאותו סוג"? מדוע כאשר שתי החזקות מאותו סוג אתה מסוגל להבין שחזקה אחת תגבר, וכאשר אינן מאותו סוג לא תתכן הכרעה בינהן?..."

מאיר דורפמן:

"... **א.** סידור היחסים בין החזקות השונות נובע מההגדרה היסודית של מושג החזקה שעליה כתבתי במכתבי הקודמים. כאשר החזקה היא כח המציאות, עובדה, לשון בני אדם - יש חילוק גדול בין חזקה מציאותית לחזקה הלכתית. לא ההבדל הגופני או הפיזי לעומת הרוחני הוא ההבדל. בְּאָמְרִי 'המקום שממנו נובעת החזקה' - כוונתי לכוחה, מהותה, לא למקורה.

אם כח החזקה הוא סדר החיים האנושי - אפשר להבין שהתורה קבעה שהיא מקבלת סדר זה ככלל הלכתי, וכאלה הן חזקת הגוף, חזקת הממון וכו'. אבל יש בחזקה חידוש גדול יותר והוא שהתורה מחילה כללים אנושיים אלו גם על מצבים הלכתיים, מציאות שכולה הלכתית, לקוחה מדיני איסור והיתר, טומאה וטהרה, כשרות לכהונה וכדו'. כשיש כוחות מנוגדים במציאות אפשר ליישבם בתוך המציאות - חזקה שהיא חזקה יותר גוברת, מכרעת. אבל חזקה דמעיקרא של מציאות וחזקה דמעיקרא של דין אינן כלל על אותה ה"סקאלה". מדוע שמצב הלכתי יתמיד - בגלל לשון בנ"א? - הרי כולו חידוש, הרי אינו שייך כלל לל' בנ"א!? אלא משום שהתורה "אימצה" לעצמה ל' בנ"א. אבל איך נכריע ונעריך כח החזקה הזאת? בשלמא בשני כוחות אנושיים תהא הכרעה אנושית (אולי תהא מחלוקת, כמו במחלוקת התנאים ר"ג ור"י בחזקת ממון וחזקת גוף בכתובות ע"ה:, כי הכוחות דומים) אבל בהתמדת מצב הלכתי - מי יוכל להעריך כוחו? והתורה הרי לא נתנה בזה כללי הכרעה.

אמנם חזקת ממון אינה בחפצא אלא בְּשִׁיּוּכוֹ לאדם, אבל כל חזקה עם התוכן שלה, עם הנושא שלה, וחזקת ממון באה בדיון על מצב ממוני (כלו' - בממון אנחנו לא מדברים על מהו אלא על למיהו. זה פשוט). מה שאני קושר בין גוף וממון הוא ששניהם נובעים מל' בנ"א, מכח אנושי.

ב. לגבי מקור החזקות. לא עיינתי בזה מספיק אבל מה שכתבתי בעבר הוא שסברת "מאן דכאיב ליה" או בדומה לה היא סברה יסודית בכל החזקות, והיא ההסבר הנ"ל. זהו ענין של סדר אנושי. גם ביסוד הלימוד בחולין י' מונחת סברה זו. כיצד? בעצם זה שהגמ' לא העלתה אפשרות שזמן ראיית הכהן הוא הקובע, ופשוט לה שזמן ההסגרה קובע (בשיעור הנגע), מונח היסוד שאין לחלק בין ב' זמנים אלו. כל מה שהגמ' מבררת

ומוכיחה הוא שהתורה מניחה שאין שינוי בין זמן ראיה להסגרה (לפחות שכך נתייחס), והרי אילו הלכתית זמן הראיה היה הקובע – בטלה כל ההוכחה!? אלא שפשוט לגמ׳ שאין לחלק, ושכשהתורה אומרת שבנגע מסוים מסגירים היא מדברת בל׳ בנ״א (שלפיו כשיש תלות בין מציאות לדין, בין נגע להסגר, שזה גורם לזה – מדובר בנגע כשיעור, ובזמן חלות דין ההסגרה). ול׳ בנ״א היא – למה לחלק? למה לחשוב שהשתנה משהו? בלשון הגמ׳: ״מאן דכאיב ליה כאיבא (=שיש לו סיבה לפעול. הרופא אינו יכול להעלות בדעתו שפלוני חולה, שיש בכלל נושא) אזיל לבי אסיא״. אמנם בחולין י׳ צריך פס׳ משום שבאים להחיל דין הסגר וצריך כח של חזקה להסתמך עליו, ולכן לא די בסברת מאן דכאיב ליה וכו׳.

ויש עוד לעיין בזה אם דין הממע״ה והראיה לכך זהה לדין חזקה וראייתו, אם הפעולה זהה, אלא שנדמה לי שלא זה עיקר הדיון כאן, שזה אינו היסוד לחילוק שכתבתי...״.

סימן י"ד

עד אחד ורגליים לדבר בטומאה

כתובות ט'., יבמות י"א, סוטה ב': ול"א:

א. כתובות ט'. ברש"י ד"ה "מפני מה לא אסרוה" - "על דוד שהרי עדים הרבה ידעו". והקשו בתוס' שם ד"ה "מפני" וכו' שודאי לא היו עדים למעשה עצמו כי בפני בנ"א לא שמש, ופי' ר"י שהקו' על דוד מדוע לקחה לאשה, שהוא עצמו ידע, ופתח פתוח כשני עדים דמי. מעתה ק' על רש"י גם מדוע דוד לא אסרה על עצמו. משמע שנחלקו רש"י ותוס' בשאלה אם דין "אסורה לבעל אסורה לבועל" הוא שאיסור הבועל נובע מאיסור הבעל ותלוי בו (רש"י) או שהוא איסור עצמאי וישיר על הבועל, וב' איסורים הם (תוס'). ולתוס' "כשם שאסורה" מדמה רק את גדרי החלות אבל לא את המהות. מחלוקת זו הובאה בשטמ"ק כתובות ט'. כמחלוקת הרשב"א והרא"ה. הרשב"א - "אין איסורו של בועל תלוי אלא באיסורו של בעל". והרא"ה - "וכ"ת ולדוד אמאי לא מיתסרא דהא קים ליה במילתא... זו ודאי שאלה היא... אלא דעדיפא ליה האיך דאקשי...".

וראיה לכך דדעת רש"י היא דעת הרשב"א הנ"ל מפירושו בשמואל ב' פרק י"א פס' ו' לגבי הזמנת אוריה מן המלחמה ע"י דוד - "שהיה מתכוין שישכב עם אשתו ויהא סבור שממנו היא מעוברת". שלכא' היה אפשר לפרש שלא רצה שיתפרסם הדבר, כמוכח מכל המעשה, אבל רש"י פירש דוקא לגבי ידיעת אוריה משום שהיא זאת שתחיל איסור על הבעל ועל הבועל (ואמירת דוד לאוריה גם אינה אוסרת דאין אדם משים עצמו וכו' ועדים ממש לא היו, כדכ' התוס'. ואמנם עדיין צ"ב לאילו עדים מתכוון רש"י).

ב. ונ"ל דבהך פלוגתא נחלקו הבית שמואל והחלקת מחוקק, הובאו בבאר היטב אבה"ע סי' י"א סק"ה, לגבי אשת כהן שנאנסה ע"י ישראל אם נאסרה בכך גם על הבועל, דלב"ש נאסרה והח"מ מסתפק בזה (סק"י). והוסיף שם בפתחי תשובה סק"ה דהברכי יוסף אות ד' חולק בזה על המל"מ פ"ב מסוטה הי"ב שאסר, וכתב להיתר. ובישועות יעקב כ' לאיסור. ולפי הנ"ל - אם איסור הבועל נובע מאיסור הבעל - ברגע שחל האיסור על הבעל, לא משנה מה היה המעשה, וזה גורר טומאה שניה. וזו דעת האוסרים, וכרש"י בזה. והמתירים ס"ל

כתוס׳ שהבועל נדון בפנע״צ, וכיון שאינו כהן אינו נאסר באנוסה. אמנם לצד זה יש ב׳ אפשרויות, ואינו מוכרח: **א.** נשים את הבועל במקום הבעל ומה שחל על זה חל על זה. באופן זה לא יחול על הבועל הכהן איסור. **ב.** גזיה״כ שכשבא על אשה ביאת איסור א״א חל עליו איסור, וזה יתכן גם שלא דרך הבעל. אלא שאפשרות ב׳ קשה מלשון ״כשם שאסורה לבעל כך אסורה לבועל״ שלפ״ז מה צורך בהשוואה בכלל.

וצ״ע בראיות שהובאו בברכ״י הנ״ל ודחייתן, לתוס׳, וכן בתוס׳ יבמות ג׳: ד״ה ״לפי שאינן״ וכו׳. ויבמות כ״ד: תוד״ה ״אמר״.

ג. גם מל׳ רש״י ״עדים הרבה ידעו״ משמע שאין כאן גדר עדות ממש כי עדים צריכים לראות ולא לדעת. מסתבר שכוונתו לשלוחים שבכל שלבי המאורע שמהשתלשלות הדברים היתה להם ידיעה, רגליים לדבר. בירור ולא עדות. וצ״ל דלתוס׳ זה לא אוסר אשה לבעלה אלא צריך עדים ממש.

ומחלוקת רש״י ותוס׳ גם ביבמות כ״ד: גבי עדי כיעור לרבי, שלרש״י (ד״ה ואבע״א) - ״דמפיק אשה מבעלה בקול כל דהו״, ולתוס׳ (ד״ה ״אמר רבי״ וכו׳) יוצאת מהבועל בלבד ולא מהבעל.

אבל מנין לאיסור זה?

נ״ל שרש״י למד מדין עד אחד שאוסרים אשה לבעלה גם ע״פ רגליים לדבר, בירור, כפי שסוטה נאסרת באיסור ודאי (אחרי עדי קינוי וסתירה) ע״פ עד אחד. כיצד? בסוטה ב׳: בדרשת ״עד אין בה״ שממנה לומדים ע״א אפשר לפרש מסקנת הגמ׳ בשו״ט שם בב׳ אופנים: **א.** בלי ״לא יקום ע״א״ הו״א ש״עד אין בה״ כוונתו דאין נאמן בה ובעי תרי דוקא, ואין ללמוד ב׳ מג״ש דממון דשאני סוטה דרגליים לדבר - קמ״ל שא״צ תרי כלל כי סוטה שאני וסברה שבס״ד נשארת. **ב.** -... קא משמע לן שבאמת עקרונית אין נאמן בה ובעי תרי אלא שעשאתו התורה כתרי, ושינוי דסוטה נדחה, דהוא רק בס״ד.

והנפק״מ היא **שב׳** הוא גזיה״כ דע״א אבל **לא׳** בסוטה א״צ עדות ממש אלא רק רגליים לדבר שנטמאה, וא״כ אין זה דוקא בקינו״ס.

אמנם בסוטה ל״א: - ״אמר עולא כל מקום שהאמינה תורה עד אחד הרי כאן שניים ואין דבריו של אחד במקום שניים״ לגבי הכחשת ע״א את חבירו, ולכא׳ ק׳ לרש״י. ופי׳ רש״י בד״ה ״כל מקום״ וכו׳ - ״הוציאתו לעדות זה מכלל כל עדיות שבתורה לפיכך פסולין וכשירין שוין בה והלך אחר רוב דעות המעידין בדבר״. ובמאה נשים כנגד ע״א כשר שכ׳ רש״י ״והו״ל קמא שניים״ ג״כ לק״מ שכך היא התייחסותנו ויש רגליים חזקות יותר, אלא שכולם מאותו מקור כדמשמע שם בדף ל״א. .

ד. לרש״י עדי קינו״ס יוצרים מצב של ספק סוטה ונלמד בסוטה כ״ח מ ״ונטמאה״, ובזה גזיה״כ שנאסרת גם

בספק. וע״א יוצר מצב של ודאי, מדרשת ״ועד אין בה״ בסוטה ב׳: . ע״א לא כתוב בפירוש אלא מכללא דתרי לית בה, אבל משהו אחר אית בה, ע״א או רגליים אחרות. אין ע״א גזיה״כ. וראיה מל׳ הגמ׳ שם - ״טעמא דכתיב לא יקום ע״א באיש הא לאו הכי הו״א עד דסוטה חד הוא ואי אפי׳ חד ליכא **אלא במאי מיתסרא**״. כלומר, צריך הדבר להיות מובן בסברה, שיהיה משהו שנוסף על עדי קינו״ס. א״כ לרש״י ״עד אחד״ פירושו - כל מה שפחות משניים, כל מה שאינו עדות (בד״ה ״ממשמע שנא׳ עד״ שם - דעד שניים משמע דאינו אלא ל׳ עדות וסתם עדות שניים). בקינו״ס דוקא יש דין מיוחד שעשתה תורה ספק כודאי אבל אין בזה טענה ברורה. כשיש ע״א ג״כ - נאמן בגלל רגליים לדבר שמעיד עליו, קינו״ס. בכתובות ט׳. הבין רש״י שדין ר׳ אלעזר דפ״פ נסמך על עדי קינו״ס וע״א, שכל עניינו בירור. בד״ה ״אפי׳ בע״א״ הסביר רש״י ענין רגליים לדבר בע״א וכ׳ ״ומהשתא לא תקשי לך דר׳ אלעזר דפתח פתוח לאוסרה על עצמו כשני עדים דמי שהרי דבר ברור הוא לו שנבעלה״. אין זה שני עדים ממש ולא ממיתים עפ״ז אבל זהו בירור. (אילו היה רק מדין שויא אנפשיה - היה זה גם בלי שברור לו כב׳ עדים). ומדין ע״א, רגליים, היה צריך לאוסרה על דוד גם בלא קינוי שהרי ״עדים הרבה״ זה לא פחות רגליים לדבר משבקינו״ס וע״א. כ׳ ״הרבה״ אע״פ שבעדות ממש אין נפק״מ לנאמנות בין ב׳ לג׳ משום שאינה עדות אלא גדרי בירור, וזה מחזק (כנפק״מ שבין רוב נשים).

והיה שם לכה״פ שליח לברר זהותה ומלאכים שנשלחו לקחתה ושליח להודיע לדוד על ההריון, ומסתמא אנשי הבית וזה ״קול״. ונשארו כל השלבים באמרת ר׳ אלעזר: ״אין האשה נאסרת... אלא על עסקי קינו״ס וכמעשה שהיה - שהיו בו גם רגליים לדבר... ממעשה שהיה דלא הוה קינו״ס״ - שהרי קינו״ס ממש לא היו אלא רק עסקי קינו״ס. ״מעשה שהיה מפני מה לא אסרוה״ - דלכא׳ עסקי קינו״ס כקינו״ס, בירור.

ה. תוס׳ הבינו ברש״י שקו׳ הגמ׳ על דוד מהרישא של המסקנה מדין שני עדים ממש. ותוס׳ עצמם הבינו שקו׳ הגמ׳ מהסיפא מדין פ״פ. ולנ״ל הקו׳ לרש״י ממציעתא מקינו״ס וע״א.

ואזלי התוס׳ לשיטתייהו בעדי כיעור ביבמות כנ״ל שדין עד אחד הוא גזיה״כ מיוחדת שאחרי קינו״ס עושה ע״א לשניים ממש. וכן משמע בסוטה ו׳. תוד״ה ״ושבאו״ וכו׳ בענין ע״א לאחר שתיה שמסיק דמסתברא שנאסרת שהרי יש כאן שני עדים, וצ״ל בדרשת ״ועד אין בה״ שהבינו שנתנה תורה תוקף דוקא לעד אחד.

לרש״י - ע״א כפחות משניים. לתוס׳ - ע״א כאחד.

במחלוקת הזו תלויה כנראה המחלוקת הנ״ל שלגבי האיסור על הבועל אם מכח הבעל או לא. דלרש״י מצאנו בתורה חומרא דרגליים לדבר לאוסרה על בעלה והוא מדין ״ועד אין בה״ אבל מנין להחיל איסור כזה על

הבועל אם לא שכל איסורו דבועל תלוי בבעל ונדון כמוהו ושזוהי דרשת "ונטמאה" – שכשם שאסורה לבעל וכו'. אבל לתוס' גזיה"כ עושה ע"א לשני עדים ויש כאן נאמנות על המעשה ויכול להאסר מכח עצמו, וא"צ למצוא ריבוי זה גם בבעל. והתוס' ביבמות אכן מחלקים שלבועל נאסרת אפי' ע"פ קלא, ואם כח איסורו מכח הבעל היה דיו להדון כבעל שרק בעדי קינו"ס נאסרת.

ואולי גם בדין ע"א נאמן באיסורים זוהי מחלוקת רש"י ותוס' דלרש"י זו סברה אנושית רגילה, כך ל' התורה, ותוס' בגיטין ב': ד"ה "ע"א נאמן" הקשו על רש"י שם וחיפשו מקור בתורה לדין זה. ויוצא דלרש"י אינו גדר עדות ולתוס' הוא סוג של עדות[מג].

ו. הרמב"ם למד את מהלך הגמ' ביבמות בעדי כיעור באופן שונה שהדיון הוא לגבי הבעל אם יכול להוציאה בלי כתובה, וודאי שאינו מחויב להוציאה ואינה נאסרת עליו, וכתוס' לגביו. גם לגבי ע"א משמע מהל' סוטה בפ"א שזוהי גזיה"כ מיוחדת שרק עם קינו"ס. ויותר מכך – אותו האיסור המתחיל מעדי קינו"ס ממשיך גם עם ע"א, ואין הע"א עושה חלות בטומאתה אלא מונע את השתיה כפי שכ' בהל' כ' שם. אמנם לכא' דבריו שם סותרים את דבריו בהט"ו ואת ל' הגמ' שיש לעד נאמנות, שבהל' כ' כתב: "... שהרי נאסרה בקינוי וסתירה והשתייה שתתירה נמנעה שהרי יש בה עד כמו שבארנו", ובהט"ו כ' על ע"א – "... נאמן לעדות סוטה להעיד עליה שזינתה ותאסר על בעלה לעולם (משמע – מכח עדותו) ואינה שותה וכו' והתורה האמינה ע"א בטומאה... אף חמש נשים ... ונאמנת עליה לאוסרה על בעלה ושלא להשקותה..." – משמע שמחילה איסור. וכך הסיק ר' חיים בחידושיו בהל' סוטה פ"ג הכ"ג בנאמנות הע"א בטומאה היא על עיקר המעשה. אמנם מסיים דלא כך משמע מסתימת ל' הרמב"ם. ולביאור הל' כ' ועוד, כתב שהרמב"ם הדגיש את חלות הטומאה בעדי קינו"ס כבר משום שכל נאמנות ע"א היא על גביהם ולא עצמית, וכדמשמע מפ"ג הכ"ג דסוטה, שאינה נאסרת ע"פ ע"א אחרי שתיה.

והרוגוצ'ובר בצפנת פענח הל' סוטה פ"א הי"ד חילק בין ע"א שנאמן בגוף הטומאה ובין ע"א שנאמן רק שלא תשתה בין זינתה עם זה שנסתרה ובין שטען שזינתה מאחר וכן בין עד כשר ובין אשה ופסול. והנפק"מ היא בין ספק סוטה וודאי סוטה לגבי חליצה, שרק ודאי סוטה לא בעיא חליצה, כביבמות י"א.

ז. הרמב"ם בהל' איסו"ב פ"א הכ"ב כ' דבקינו"ס וע"א בבעל כהן שבא עליה אח"כ לוקה משום זונה, והק' הראב"ד וכ' דלוקה משום טומאה ולא משום זונה, והכס"מ הוסיף להקשות מהרמב"ם עצמו

מג. תוספת ביאור לשי' רש"י - בנספח לסימן זה, בסופו.

פי״א מגירושין (הי״ד) שכ׳ – ״ובכלל לאו זה שכל אשה שזינתה תחת בעלה נאסרה עליו ולוקה עליה שנאמר אחרי אשר הוטמאה והרי נטמאה אא״כ היתה אשת ישראל שנאנסה״. והמגיד משנה שם תירץ דהוא לאו שבכללות שכולל ב׳ דברים, וחילק עפ״ז בין איסור טומאה רגיל לאיסור זונה. והוסיף המ״מ להקשות על הראב״ד שהק׳ על איסור זונה שכ׳ הרמב״ם מאונס בע״א, שהרמב״ם לא הזכיר כלל אונס. וכ׳ שם המ״מ שלא מצינו שחייב הרמב״ם מלקות בשום מקום לבא על אשתו שזינתה. והק׳ הכס״מ עליו בהל׳ גירושין שם.

אבל לא הבנתי דבריהם משום שהרמב״ם בגירושין כ׳ בפשטות ״שכל אשה שזינתה״ ואם לא כ׳ שזה גם בזנות ע״פ ע״א אין זה פשוט. וספ״א מאיסו״ב פירש שבע״א אינו לוקה. וכן פירש בהל׳ יבום וחליצה פ״ו הי״ט שגדר הטומאה הודאי בסוטה (בל׳ הרמב״ם – ״**אשה** שזינתה״, לאפוקי מ״סוטה״ שהיא בכל מצבי הספק) – ״והיא נטמאה״ – הוא רק בשני עדים. וע״א נכלל בגדר ״או שאינה בת שתיה״ המופיע שם. וזה דלא כדכ׳ הצפע״נ הנ״ל.

וכן מוכחת דעת הרמב״ם דאין ע״א מטמא ודאי, וחלוק הוא משנים, מפ״ג בהל׳ סוטה הכ״ג שאין ע״א נאמן לאסרה אחרי שתיה, כלומר שאינו עושה בירור, וכדכ׳ שם המל״מ.

הקשה שם בחידושי ר׳ חיים הלוי – אם ע״א מועיל להגיד שאין ערך בהשקאה, מדוע לא יועיל לבטל ההשקאה מעיקרא כמו״כ? ותי׳ דכח ע״א הוא רק עם קינו״ס לעשות הספק לודאי. אבל לנ״ל אין מקום לקו׳ משום שע״א אינו עושה ודאי ואינו מבטל ערך השתיה אלא מטה את הספק משקילותו. וא״צ בזה יותר כי אינו מחיל חלות חדשה. דין נאמנות ע״א בסוטה לרמב״ם הוא שאין משקים בספק השקול וע״א די בו להטות ספק, ואפי׳ פסול.

ח. השב שמעתתא שמ׳ א׳ פרק י״ג – י״ד

הסביר מחלוקת הרמב״ם והראב״ד כך: לרמב״ם לוקה משום זונה בע״א מדין ע״א נאמן באיסורים דעצם האיסור בע״א יוחזק, ועל זה בעיקר מקשה הראב״ד, שהרי זהו דשב״ע ורק בטומאה מצאנו גזיה״כ דע״א נאמן, וכן מצינו בלישנא בתרא דרבה ביבמות נ״ו: דבר שאין לוקין בו משום זנות ואעפ״כ גם הם מודים שלוקים משום טומאה. כך צ״ל בדברי הש״ש שלא ביאר כ״כ, וגם צ״ל דלרמב״ם אין מלקות על עדות ע״א בטומאה כי לא לכך גזיה״כ אלא רק לאיסור, ומה שלא חידשו נשאר בגדר דשב״ע.

אמנם צ״ב מה הקשר בכלל של הסוגיא ביבמות שעוסקת בשני עדים ובאונס – כיצד יכול הראב״ד להביא משם ראיה. ר׳ חיים הלוי בחידושים בהל׳ איסו״ב פי׳ דלראב״ד איירי הסוגיא שם בע״א, אבל ק׳ שלא הוזכר שום רמז שם בזה. גם קשה הסתירה לכא׳ בדברי הרמב״ם בפי״ח מאיסו״ב הי״ב שכ׳ שם שבע״א הסוטה היא ספק זונה, ובפשטות

- דאין לוקין עליה. גם קשה לש"ש ל' הרמב"ם בפ"א הכ"ב "אע"פ שעיקר העדות בע"א כבר הוחזקה בזונה", דמשמע שלא הע"א יצר את עיקר האיסור אלא חזקה דמעיקרא. כלו' שלא הוא בלבד קרא לה שם זה כדמשמע מדין ע"א נאמן להחזיק איסור.[מד]

ט. במגדל עוז שם כ' "ואתמהה מה ענין זה לגבי ע"א אומר שנטמאה כי לד"ה היא אסורה הואיל וקדם הקינוי והטומאה לבעילתו אין ספק שבעל זונה הואיל והיתה אסורה עליו. והביא דברי ר' מתיא בן חרש דאפי' בא עליה בדרך לב"ד (יבמות ס"א:) עשאה זונה. - אבל אם מתייחס לעדות ע"א כודאי - מדוע לא ילקה משום טומאה?

בחידושי ר' חיים הנ"ל כתב שהביאה גם אוסרת וגם על ידה עובר, דנעשית זונה בביאה זו גופה. וצ"ב כיצד ילקה דמתי מתרין בו. וכן הקשה על זה באבי עזרי מקידושין י' שכה"ג יכול לקדש בביאה גם אם תחילת ביאה קונה. ועוד הקשה שם שלפ"ז גם ללא ע"א ילקה שהרי כבר נאסרה עליו אחרי קינו"ס. וזה קשה גם על המגדל עוז הנ"ל. גם ק' על ר"ח מהלשון של הרמב"ם שהוחזקה זונה.

ובהסבר הסתירה לכא' שבין פ"א הכ"ב מאיסו"ב שכ' דבע"א לוקה משום זונה לבין פי"ח הי"ב שם שכ' שבע"א הוא ספק זונה, ומשמע דאין לוקין, חילקו האחיעזר בס' ו' (ח"א) והצפע"נ הנ"ל בין ע"א כשר לע"א פסול, דהעד הכשר הוא בשניים למלקות משא"כ הפסול. וזה קשה מכך שאין בכך כדי ללקות משום טומאה וא"כ אינו כב', והרמב"ם סתם בל' "עד אחד" לעומת "עדות שמונעה מלשתות" וכלל שם כל סיבה הגורמת לה לא לשתות.

י. עוד יש להקשות מל' הרמב"ם לאחרונים שביארו דעתו במלקות לזונה ע"פ הל' סנהדרין פט"ז ה"ו דהאיסור עצמו בע"א יוחזק, מסמיכות דין הוחזקה נדה בשכונותיה דלוקה, וכתבם בהל' אחת. וזו חזקה אחרת לגמרי דאינה לגוף האיסור אלא בראיה נסיבתית, וכדכ' רש"י בכתובות ע"ב. ד"ה הוחזקה נדה וכו' שלבשה בגדי נדותה, ודי בזה ללקות. וכן כ' רש"י בקידושין פ'. ד"ה מלקין על החזקות - "על דבר שאנו מחזיקים כן ואפילו אין עדות בדבר" ובד"ה ואין שורפין וכו' שם - "דבר שהוא טמא מתוך חזקה ולא מתוך ראיה..." ואיירי בהאי עניינא. ומלבד הסמיכות גם היה צריך הרמב"ם לכתוב - "שהרי ע"א מעיד בדבר ועל פיו יוחזק איסור" וכדו'. ואם מסביר כיצד נאמן ע"א כנגד חזקת היתר אשה לבעלה - אם זה ע"י העד יכתוב "על ידיו" וכדו'. ואם

מד. עוד יש להקשות לש"ש מדוע נכתב דין זה כאן דוקא ולא בהל' סנהדרין, ומדוע נצרכת הקדמת קינו"ס, שהרי נעשית זונה ע"פ ע"א גם בלא זה כדכ' בהל' סנהדרין. ואם כדי להגיד שאין לוקין בזה משום טומאה כדכ' הש"ש טעם המ"מ דהוא לאו שבכללות - הרי זהו ענין בפנע"צ, ומדוע היה צריך הרמב"ם לחברם למקרה אחד?

מכח קינו״ס שקודם - א״כ אין מדובר בחזקה של החזקת האיסור ע״פ ע״א הנ״ל אלא בסתירת חזקת כשרותה, וא״כ היה צריך לקרוא לזה העדר חזקת כשרות ולא חזקת זונה שא״כ א״צ כלל בע״א, כעת יוצא לפ״ז שיש ב׳ חזקות. וע״ק - דאם הראב״ד חולק על עקרון זה שאיסור זונה יוחזק ע״פ ע״א - מדוע לא חלק עליו בהל׳ סנהדרין? וע״ק שהרמב״ם היה צריך לפרט כאן שכל זה בתנאי שאינו מכחיש ושאין עד אחר מכחיש, וכתבו כאן בל׳ עדות ע״א כבסוטה, ששם גם אם מכחיש אין מועילה הכחשתו, שהתורה האמינה ע״א כשניים. גם בל׳ הרמב״ם ניכר חילוק בין ״עיקר **האיסור** בע״א״ שם בסנהדרין לבין ״עיקר **העדות** בע״א״, וחילוק זה חוזר כ״פ. ומשמע שם שאינה עדות אלא פשטות הדברים ואינה מתמודדת מול משהו אחר. ולכן כ׳ הרמב״ם שדין ע״א הוא רק בסוטה ובעגלה ערופה, וזהו מדיני הסוטה. (הל׳ עדות פ״ה ה״ב). וע״ק לנ״ל דלפ״ז ע״א הוא הרבותא שצריך לו, ומשמע שהרבותא בכך שא״צ ב׳.

יא. על כן נ״ל מכל הנ״ל דכך היא מחלוקת רמב״ם וראב״ד:

לרמב״ם רק בב׳ עדים לוקה וז״פ דאין ע״א עושה ודאי, ולראב״ד ע״א עושה ודאי, כשניים ממש, וכתוס׳ הנ״ל. זוהי המחלוקת בטומאה. הרמב״ם מחלק בין האיסור שחל על האדם בטומאת האשה לבין המצב שרובץ על גוף האשה. זונה הוא שם שחל על אשה שנטמאה. בסוטה כ״ח מ״ונטמאה״ - עשה בה הכתוב ספק כודאי, לאוסרה לבעלה. מריבוי ״ונטמאה״ החילו עליה שם טומאה. א״כ מגזיה״כ דעשאתה תורה כודאי יהא חייב עליה בעלה הכהן משום זונה, דבטומאתה תליא, זהו לשון האיסור, והאמינתו תורה לע״א בזה. אבל מלקות בא״א שזינתה הוא מ״אחרי אשר הוטמאה״ (הל׳ גירושין פי״א הי״ד). התנתה התורה הלאו במעשה של טומאה. לגבי מעשה טומאה אין לנו ודאות. ריבוי ד״ונטמאה״ החיל עליה שם של טמאה, קבע מצב, אבל לא בירר הספק לדעת מה היה המעשה. לא רק מל׳ פעולה או שם מובן ד״ז אלא גם מתוכן המצוה ד״אחרי״ וגו׳. הרי ״הוטמאה״ זה הוא **טומאת זרות**, לא עשתה שום איסור בנישואין לאחר אלא שלגביו נעשתה זרה, וכן בביאת אחר שלא תחתיו ושלא בנישואין אינה נאסרת. ולכן אין טומאה זו דבר שדבק בה אלא רק המעשה מעניין אותנו, ולזה צריך ודאות. אבל ״ונטמאה״ דסוטה הוא דבר שדבק בה וזו **טומאת זנות** שגוררת איסורים, ולכן זו דוגמה לכל טומאה ממש ולומדים מזה טומאה ברה״י.[מה]

מה. התנאי שבהל׳ סנהדרין לנאמנות ע״א על חפצא דאיסורא - שאין מי שמכחישו (כך משמע), אינו בפ״א הכ״ב מאיסו״ב, ובפשטות לכה״פ האשה מכחשת. ולפ״ז הוא דמשום זונה לא ילקה, קמ״ל שמגזיה״כ דע״א בסוטה שעשאתו תורה כב׳ לטומאה - נאמינו לגבי הזנות גם בהכחשה. ע״א כזה הוא בגדר עדות ונזכר ברמב״ם גם בהל׳ עדות (פי״א), ובכח כזה נאמן להחזיקה באיסור זונה גם בהכחשה, משא״כ ע״א סתם בלא קינו״ס.

ועפ"ז יש לתרץ הסתירה לכא' בין פ"א לפי"ח דבפ"א איירי בבעלה, שלגבי הטומאה כתיב "ועד אין בה" בבעלה, וא"כ הספק כודאי חל עליה רק ביחס לאיסור בעלה בטמאת הזנות, אבל בפי"ח איירי בכהן אחר, ולגביו היא ספק, שהרי "ועד אין בה" אינו לגבי כולם, ובלי ע"א רק איסורה לבעלה שוה אבל לא הטומאה.

וא"ת - הרי מ"ועד אין בה" לומדים דין ע"א בסוטה וא"כ ילקה על זה, ואע"פ ש"ונטמאה" אינו לאו ממש ולא נמנה כך ואין לוקין עליו, כדכ' הרמב"ם כאן ובהל' גירושין, ילקה מ"ועד"!? אבל באמת הרמב"ם לשיטתו שאין חידוש חלות בעדות ע"א לגבי איסורה אלא רק העדר שתיה, והאיסור היחיד הוא של "ונטמאה" שהתחיל עם עדי קינו"ס וממשיך גם אחרי שיש ע"א. ומה שנוסף ב"ועד אין בה" אינו לאו אלא חלות טומאה באשה.

עפ"ז צ"ב מדוע בהל' יבום וחליצה פ"ו הי"ט פטר סוטה שע"א מעיד בה מן החליצה והרי טומאה כתיב בה כעריות ולכן מחייבים חליצה בסוטה ודאית, ומדוע לא נגיד לגבי זה ששם טומאה תפוסה בה ועשאתה תורה כודאי?

צ"ל דיש לחלק בין זונה לעריות, שכל דין עריות הוא איסור יחסי, טומאה לגביו. אין איסור העריות מצב שרובץ עליה, וטומאתה לגבי זה רק מצד המעשה, וצריך בירור שודאי נעשה. אם הכל מצד הדמיון לעריות אז זה לפי כללי עריות ואין דבר שבערוה פחות משניים. ולכן ספק סוטה יהיה לו גדר של ספק רגיל לגבי זה ולא מתייחסים לחלות טומאת הזנות שבאשה.

יב. הראב"ד סובר שרק בסוטה יש גזיה"כ דע"א בשניים, אבל בדין זונה אינו נאמן. מקשה הראב"ד על הנחת הרמב"ם שדין זונה חל ע"פ שם טומאה שנתפס באשה דוקא מלישנא בתרא דיבמות נ"ו: שלוקה משום טומאה ולא משום זונה, שאין שם הטומאה שחל מכח "ונטמאה", ואפי' מכח "אחרי אשר הוטמאה" - בעדים, כדמשמע בפשטות הגמ', מחיל עליה שם זונה, ומהיכא תיתי לעשותה זונה ע"פ ע"א. הראב"ד אומר שאילו היה המדובר באונס בע"א במקום בשניים - לכו"ע היה פטור בזונה. כיצד? לל"ק - משום שאחרי קושיית ר' זירא דהויא לאו הבא מכלל עשה תירצו שהכל היו בכלל זונה אלא שפטרה תורה באשת ישראל. כלו' זהו הבסיס לחייב באונס בזונה. והרי בע"א לא היה דין זונה מלכתחילה[מו], א"ת שכל שישנו בטומאה צריך להיות גם בזונה - מתירוץ "הכל היו" וכו' למדנו שהחיוב בזונה הוא עצמאי ולא נודע מהחיוב בטומאה, וא"כ

מו. כעד, כנ"ל. ונפק"מ בהכחשה. בהחזקת איסור - ההגבלה היחידה להכחשה היא שהיא לפני המעשה ומתייחסת לחפצא דאיסורא, לעצם האיסור, ולא למעשה המסוים. אבל בסוטה - ברגע שהעיד הוחלט האיסור וכחו כב' עדים.

מה״ת ע״א. וללישנא בתרא - יפטר מצד האונס. אבל אז אולי יהיה חייב בע״א בלא אונס? ע״ז אומר הראב״ד דהכי איתא בל״ב, שבמדובר שם אשת כהן באונס בכלל ״הוטמאה״ ולא בכלל זונה, דלגבי זה ליכא דיוקא ד״והיא לא נתפשה״. וכמו ש״והיא לא נתפשה״ נדרש דיוקו לטומאה ולא לזונה, כך ״ועד אין בה״ דע״א ידרש לטומאה ולא לזונה, ואין לנו מהיכן לחייב בזונה. הראב״ד השווה לאונס משום ששם יש דוגמא ליחס בין שני החיובים (טומאה וזונה), ללמוד משם אם א׳ גורר השני או לא.

יג. יוצא שמחלוקת הראשונים לגבי מהות נאמנות ע״א בסוטה כך היא:

לרש״י עדי קינו״ס אוסרים אשה לבעלה מגזיה״כ דספק כודאי - ״ונטמאה״.

עדי קינו״ס וע״א בטומאה, וכן כל רגליים לדבר כעדי כיעור (בלי קינו״ס) - אוסרים באיסור ודאי יותר, ועדיין אין זה כב׳ עדים דאינו בגדר עדות אלא בגדר בירור, והוא מפס׳ ״ועד אין בה״. לא מצינו שיחשב כעדות לגבי מלקות, לגבי נאמנותו לאחר שתיה ולגבי יבום (יבמות י״א. ד״ה ״צרת״).

לתוס׳ ע״א כשניים ובגדר עדות. ביבום משמע בפשטות דאינו נחשב ודאי. בנאמנותו לאחר שתיה משמע שנאמן - סוטה ו׳. תוס׳ ד״ה ״ושבאו״ וכו׳, שע״א כשניים ממש. במלקות - משמע לכא׳ מיבמות י״א תוד״ה ״מאי נסתרה״ וכו׳ שג״כ נאמן, והקשה על זה רעק״א בגליון הש״ס שם מיבמות ס״ט תוד״ה כי תהיה דמשמע דהוא עשה בלבד ולכן אין לוקין עליו (״ונטמאה״). וכן בסוטה כ״ח תוד״ה ״מה ת״ל״ וכו׳ כ׳ בפירוש - ״ואע״ג דליכא מלקות כדמוכח בפ״ק דיבמות מיהו לאו הבא מכלל עשה איכא״ ובפשטות בג׳ המקומות איירי בספק אפי׳ ללא ע״א.

אבל נ״ל דכוונת התוס׳ ביבמות י״א: היא שלוקה אם יתברר שנטמאה, אע״פ שכעת עדיין ספק. וכן משמע מתוד״ה ״צרת״ וכו׳ שם בעמ׳ א׳ של׳ טומאה נכתבה רק על הודאי, ״היינו במקום לאו״, אלא שנצטוינו לנהוג לחומרא בספק כודאי.

ולפ״ז קו׳ התוס׳ בעמ׳ ב׳ היא כיצד ילקה אם כשעבר היה זה רק ספק והלאו הוא בודאי. וע״ז תי׳ דזה ג״כ חלק מדין התורה לנהוג בספק כודאי וא״כ לקח על עצמו אחריות של לאו, של מלקות, וכן לגבי ההתראה שתועיל גם בספק, שגם ההתראה אומרת שבספק זה מתייחסים רק לצד האסור. ואפי׳ אם זה היה דומה להתראת ספק, למ״ד לא שמה התראה (החילוק הוא שבלאו שניתק לעשה החסרון במציאות ולא בידיעתה, שהרי עוד לא נעשה התיקון ויכול להעשות) - גזיה״כ שצריך להתייחס לספק זה כאל ודאי, וממילא ידיעתו שלמה והתראתו שלמה. בסוטה ז׳. ברש״י ד״ה ״סוטה שהיא בלאו״ גבי בא עליה בעלה בדרך כ׳ - ״דלא יוכל בעלה הראשון וכו׳״. ״ונטמאה״ אינו לאו ללקות עליו, אלא רק ״לא יוכל... אחרי

אשר הטמאה״. ולזה צריך לדעת שהוטמאה, אבל לוקה גם כשמעשהו בזמן הספק[מז]. ובסוטה כ״ח. שכ׳ דליכא מלקות הוא כשלא התברר בוודאות שנטמאה. [במאירי יבמות שם כ׳ דפי׳ לוקה בבעלה בדרך הוא מדרבנן מכח מרדות ומשמע שגם אם יתברר שזינתה. וחולק על התוס׳] אמנם ברשב״א יבמות שם כ׳ דלוקה על הספק.

הראב״ד, עקרונית, ס״ל כתוס׳.

לרמב״ם ע״א נאמן להחשיב טענתו בטומאה כטענה, ועי״כ יאבד הספק שקילותו ולא תשתה. [והנובע מזה בממון, לענין כתובתה, שאין כאן בירור לגבי מה היה אלא הנהגה ודין, יצירת מצב. וראיה שניתן לחלק בנאמנות בין טומאה לממון בעדות אשה שונאת, דלא מצינו דין התורה לנהוג נאמנות עֵד כנגד נגיעה ידועה בדבר. הל׳ ט״ו מפ״א דסוטה.] וכן משמע בפ״א מהל׳ סוטה הל׳ י״ז - כ׳. לרש״י ע״א מברר אבל לרמב״ם ע״א רק מטה הכף. כגון ב׳ נשים וג׳ נשים - לרש״י יש כאן בירור של רוב, לרמב״ם יש כאן הנהגה של ספק לא שקול. אמנם מפ״א בהל׳ איסו״ב הכ״ב משמע דדוקא ע״א מחיל שם זונה ולא ״נטמאה״ דעדי קינו״ס ללא ע״א, ולכא׳ טומאה כתיבא גם בספק. ולכן צ״ל דהרמב״ם מחלק, דללא ע״א הוא ספק, וגזיה״כ לנהוג בספק כודאי אבל עדיין לא חל שם טומאה על האשה. שתיה מתפיסה שם טומאה, וכן ע״א מתפיס שם טומאה. זה נלמד מ״ועד אין בה״, שבע״א אינה שותה כי כבר התפיס בה שם טומאה. וכן לשונו בהל׳ ט״ו בפ״א מסוטה - ״והתורה האמינה ע״א **בטומאה**... כשרין לעדות **טומאה**. אף חמש נשים... מעידות ... **שנטמאת**...״, ויהיה בה שם טומאה ללקות בזונה. אבל עדיין לגבי הבירור של מה היה - נשאר ספק, ונעשה ודאי רק בב׳ עדים ממש. אפי׳ השתיה אינה בירור מוחלט שהרי ב׳ עדים מחייבים גם אחריה, אבל ע״א אינו מתפיס בה טומאה אם השתיה לא התפיסה. [ובה׳ נשים שונאות - י״ל דכשא״א לברר, כגון שאין מי סוטה או שהבעל מת, גזיה״כ לנהוג בספק כודאי, וכשיש ע״א - התפיס בה טומאה עם הנפק״מ דכתובה. אבל מכיון שאין כאן בירור לגבי מה שהיה - א״א להאמין לשונאת מעבר לטומאה, ולא ינבע זה מזה. וגרע מכשא״א לברר שהרי כאן אפשר ונמנעה ממנה זכות הבירור בהשקאה, משום שאין משקין כבר בגלל הטומאה, ואין השקיה לבירור ממון, וה״ז כטענת ספק - איני יודע אם פרעתיך.]. בכמה מקומות כ׳ הרמב״ם שע״א מונע השתיה בלבד, ולפ״ז מונע השתיה ע״י נאמנותו בטומאה המוחלת עליה. וכנאמנותו בעגלה ערופה להחיל שם ידיעת המכה על ענין זה, ועי״כ אין עורפין. ועורפין ומשקין רק בספק ממש,

מז. עי׳ יבמות פ׳. תוד״ה ״נעשה סריס למפרע״.

שאינו נוטה. (סוטה מ״ז:, פ״ט מהל׳ רוצח הי״ב - י״ג).

י״ד. חוץ מלתוס׳, גם לרש״י וגם לרמב״ם אין לע״א תפקיד של עדות. לרש״י הוא מברר ואוסר אשה גם בלא עדות, ולרמב״ם הוא מחיל טומאה על האשה, ומבחינת האיסור הוא לא משנה את המצב שכבר חל ב״ונטמאה״. לתוס׳ לא כתובות הנפק״מ אבל מסוטה ו׳, הנ״ל נוכל ללמוד שאולי ע״א הוא עדות שלמה בסוטה, שכך גזיה״כ, ותהיה נפק״מ ליבום ומלקות. ויהיה חלוק לגמרי ע״א מעדי קינו״ס שללא ע״א.

הרמב״ם בפיהמ״ש ריש סוטה כ׳ בע״א - ״ונתפרסם הדבר״, צ״ל דמשמעות הפרסום שיש בע״א היא שיש מישהו שאינו צד בדבר שמעיד, וגם אם אינו בירור הרי נוצר מצב, והוא בלתי-הפיך ולכן נעשה האיסור עולמי, ואולי ענין השתיה הוא בפרסום ובקיבוץ האנשים, ולכן אינה שותה בע״א שכבר טימאה, וכן אינו נאמן אחר שכבר שתתה. ושם זונה ג״כ הוא כשנודע שזינתה, די״ל דזוהי משמעות חלות הטומאה. ולכן גם בעגלה ערופה ע״א מועיל דלא קרינן ביה יותר ״**לא נודע** מי הכהו״. ולפרסום הדבר גם עבד ואשה מועילים.

ועוד כתב שם על השתיה לשון ״ותבריא״[מח]. ע״א גורם שלא תוכל להבריא מטומאה, שחלה על גופה כדוגמת מחלה. כח ע״א ככח השתיה. אין בשתיה כח לבטל הטומאה שחלה עליה. ורק שני עדים יכולים לטמאה אחרי השתיה, שאין השתיה בירור מוחלט. ומשמע מל׳ הרמב״ם שיש חילוק בין האיסור, שאינו משתנה בע״א, לבין הטומאה שנתפסת בה ע״פ ע״א, - השם, דכתב הרמב״ם - ״ ... הרי היא אסורה עליו עד שתשתה מי המרים ותבריא ואז תהיה מותרת״ - ב׳ פעולות.

ועוד משמע שם בפיהמ״ש שיש ג׳ דרגות של טומאה - **א.** ספק - בעדי קינו״ס. **ב.** ספק שהוחלטה הנהגתו לאיסור בגלל הטומאה - ע״א. **ג.** ודאי - ב׳ עדים. והכל כנ״ל.

[וע״ד הרעיון יוצא, ש״ונקתה ונזרעה זרע״ אינו שכר דוקא אלא ההשפעה המבריאה של מי המרים ששתתה והחילו כביכול מצב חדש על גופה.]

מח. אמנם מצאתי בתרגום הגר״י קאפח שתרגם אחרת. וכל זה רק לאלומי.

נספח: לגבי שיטת רש"י

(מתוך מכתבי לגאון ר' שלמה פישר שדחה לגמרי אפשרות שהסוגיא עוסקת באיסור דאוריתא)

... אני רוצה לשאול עוד באותו ענין ביבמות כ"ד: - כ"ה. בהבנת רש"י את שיטת רבי לגבי כיעור. ההשוואה לכתובות ט' בענין פתח פתוח מצאתי ברבינו מאיר הובא בראי"ש במקום[מט], והוא למד את הסוגיא שמדובר בעדי כיעור וזהו דאוריתא, והוא למד כך גם לרב וגם לרבי, והחילוק בין יש לה בנים לאין לה בנים זהו כשאין עדי כיעור אלא הבעל בעצמו ראה רוכל וכו'.

ולפ"ז אפ"ל שבכתובות ט'. "מפני מה לא אסרוה על דוד" זהו מכח עדי כיעור. אבל רציתי ליישב שם הרש"י (ד"ה "מפני מה") כך מקושיות התוס' שם (בא"ד), וזה פשוט שרש"י לא הבין כרבינו מאיר כי כ' בפירוש בדעת רב שהעדים הם עדי זנות.

והרא"ש שם הקשה על ר"מ ומסיק לרבי שקול עם עדי כיעור חשיב כפ"פ או ע"א אחר קינוי וסתירה (כלו' - דאוריתא), וגם אומר שא"א לפרש כר"מ דעדי טומאה דבריתא הם עדי כיעור. אם הבנתי נכון דברי הרא"ש יוצא שכל מהלך הסוגיא לרבי עד המסקנה איירי בדרבנן, ורק במסקנה שהגמ' אומרת דהלכתא כוותיה דרבי בקלא דלא פסיק ה"ז דאוריתא בגלל הצירוף של עדי כיעור וקלא.

ואמנם א"א לפרש כך דעת רש"י כי כתב בבריתא דרוכל יוצא שהבעל ראה, ולא כתב דבר ב"הלכתא כרבי" וכו' שקול ועדי כיעור הם דברים שונים, והחידוש שבהצטרפם הרי הם כפ"פ וכו'.

כ' באבני מילואים הל' אישות סי' י"א סק"ג: "ומשום הכי פי' רש"י הבעל ראה ומצא דבר מכוער דאם הי' עדים בדבר מכוער ה"ל כראוה שזינתה ותצא גם לרבנן".

ע"פ כל זה אולי אפשר לפרש דעת רש"י שכשהגמ' אומרת "הני מתנייתא רבי היא" שאֵלו הברייתות והמשנה הולכות ע"פ עקרון של רבי שכיעור גם נחשב טומאה, דתניא רוכל יוצא וכו'. הכיעור הוא הקלא, כדכ' רש"י, ומפיק אשה מבעלה. כשיש עדי כיעור זה דאוריתא, והבעל לבד - דרבנן. אבל זה דין כללי בטומאה ורבי רק חידש שהכיעור כטומאה. לפ"ז החילוק בבריתא

מט. לפי' השאלתות.

יהיה שע״פ הבעל בלבד - תלוי אם יש לה בנים, אבל בעדים תצא בכל מקרה. הבריתא לא נכנסה לפירוט בהגדרת טומאה, וכן גם המשנה, אלא כתבה ״עדי טומאה״ בכלל, וע״פ בריתא דרוכל נדע שזה בין בעדי הטומאה עצמה ובין בעדי הכיעור. וכן ל׳ ״עדי טומאה״ ברש״י בדף כ״ה. ד״ה ״התם הוציאוה״ היא לשון כללית ולא נכנס לפירוט מהות הטומאה שזו מחלוקת רבי ורב.

ועפ״ז שוב אני מתייחס לדברים שכת״ר כבר דחה, ואני כתבתי הכל מאוד בקיצור ביודעי ערך זמנו (ואפי׳ התארים הראויים השמטתי מראש המכתב), ושוב - איני אלא כשואל:

א. בתוד״ה ״אמר רבי״ ביבמות כ״ד: הקשה ר״ת על רש״י מ״אין האשה נאסרת על בעלה אלא ע״י קינו״ס״ וכו׳, וסוג איסור זה הוא דאוריתא (״ונטמאה״, עשה ספק כודאי), ואם רש״י איירי רק בדרבנן - מאי קושיא? דילמא אינה נאסרת באיסור דאוריתא (על כל הנפק״מ) ולרבי יש גם איסור דרבנן בכיעור אלא שהגמ׳ בכתובות ט׳. הקשתה על ר׳ אלעזר דפ״פ מר׳ אלעזר דאינה נאסרת וזה הכל דאוריתא. אבל לפי הנ״ל יש מצב שבו האיסור יהא דאוריתא לפי רש״י, כשיש עדים על הכיעור, ומזה מקשים התוס׳ שצריך דוקא סדר של קינו״ס לאסרה או שיראו כדרך המנאפים (ממש).

ב. עוד לפי הנ״ל - הרמ״א בסי׳ י״א מאה״ע ס״א חיבר בין דעת רש״י לראשונים אחרים ופסק כרש״י רק לגבי זה שתצא מבעלה אבל לא כרש״י שזה רק אם אין לה בנים. כלומר - האם אפשר להבין שלרש״י אין חילוק בין יש לה בנים לאין לה במקרה שיש עדי כיעור, אלא שבזה לא פסק הרמ״א כרש״י...?

סימן ט"ו

במחלוקת הראשונים אם כתובה דאוריתא או דרבנן להלכה

כתובות י'., ק"י:, יבמות פ"ט.

א. בכתובות י'. מחלוקת רשב"ג ות"ק אם כתובה דאוריתא או דרבנן. ר"נ אמר שמואל בשם רשב"א - כתובה תקנת חכמים. בכתובות י"א. וביבמות פ"ט. מ"ט תקינו לה רבנן כתובה כדי שלא תהא קלה בעיניו להוציאה.

רש"י כתובות י'. ד"ה "מכאן סמכו" - "מדקרי לה מוהר". ול' "מוהר" פירש בבראשית ל"ד י"ב - "כתובה", כלומר ע"פ הדרשה במכילתא שמות כ"ב ט"ו שהביאה שם בל' "מהר ימהרנה" - "שכותב לה כתובה וישאנה", וזה נקרא שם "כמשפט איש לאשתו"[נ]. וא"ת - מנין שמוהר כל בתולה הוא נ' כסף אולי זהו קנס מיוחד לאונס? ע"ז פירש"י כאן בד"ה "כמוהר הבתולות" - קנסו הכתוב נ' כסף בשביל מוהר בתוליה. בתולות בל' רבים דכל בתולה יש לה מוהר, והאונס (בדברים כ"ב, כ"ט) נתחייב לתת לה מוהר בתולות. ונכתב באונס אע"פ שכשישאנה כבר אינה בתולה או אם מתחייב גם אם לא תרצה שישאנה. א"כ פירש"י פשט הפסוקים דוקא ע"פ מ"ד כתובה דאוריתא. ולכא' אם פשט הפסוקים מורה כך מה נאמר למ"ד דרבנן?[נא] צ"ל שפי' כרמב"ן שהק' על רש"י בבראשית - "... אינו אמת... שהכתובה מד"ס הוא אבל פי' מהר השלוחים שאדם משלח לארוסתו כלי כסף וכלי זהב ובגדים לצרכי החופה והנשואין, והם הנקראים סבלנות בל' חכמים... ולא היה נודר להם לכתוב לה כתובות הרבה מאד...". אבל ע"פ רש"י צ"ל דפסק כמ"ד כתובה דאוריתא, שפי' פשט הפסוקים ע"פ רשב"ג, ובדברי רשב"ג פירשם ע"פ פשט הפסוקים הזה, משמע דהכי ס"ל. (כלו', לא פי' שזו דרשה אלא פשט הפסוקים, ולא הניח פי' אחר לפסוקים. והראיה היא גם מפירושו

נ. ועוד במכילתא - אין מוהר אלא כתובה שנא' הרבו עלי מאד מֹהר. וכן בתרגום יונתן.

נא. והתורה לא היתה כותבת דימוי של מוהר הבתולות רק לבאר שכך היה נהוג אלא ללמוד מזה. וגם דיני קידושין וגירושין ועוד רבים נלמדו מאגב אורחא. אמנם צריך שחז"ל ידרשו אבל רש"י הבין שזה פשט הפסוקים עוד לפני דרשת רשב"ג. וכ"מ ברא"ש בסוגיין.

עה״ת וגם מפירושו בדברי רשב״ג, וגם מההשוואה בינהם.) וכן משמע מקו׳ הרמב״ן על רש״י שכך הבין דעתו. וכן כתב ברא״ם פר׳ משפטים במפתה. אמנם עדיין צ״ב כיצד יפרש רש״י דעת ר״נ.

ב. כתבו התוס׳ כתובות י׳. בד״ה אמר ר״נ וכו׳ דסתמא דש״ס דכתובה דרבנן. והקשו מל׳ הכתובה הנהוג - ״כסף זוזי מאתן דחזו ליכי מדאוריתא״. ואומר ר״ת דסמכינן ארשב״ג. ואור״י דלא פסקו כר״נ דרב אשי פליג עליה. ופי׳ ל׳ הגמ׳ ביבמות פ״ט שתקנת רבנן היכא דתקינו כגון באלמנה.

הרא״ש בכתובות י׳ כ׳ שכל הגאונים הסכימו דכתובת אשה מדרבנן ומשמעות ל׳ הכתובה שהשקלים הם שקלי דאוריתא שלא תגבה נ׳ כסף מדינה, ואסמכוה אקרא דכמוהר הבתולות. ולפ״ז ל׳ ״מדאוריתא״ מוסב על השקלים. והתוס׳ לא קיבלו ביאור זה שהרי קו׳ זו גרמה להם לנטות מהבנתם בפשט הסוגיה דכתובה דרבנן. ואולי היה קשה להם מה שהקשה הרא״ש עצמו ש״דחזו ליכי מדאוריתא״ נראה כמוסב על עצם הענין ולא על סוג השקלים.

התוס׳ סוטה כ״ז. ד״ה איש והרמב״ן כתובות י׳. כתבו שגם לרשב״ג זה אינו דאוריתא אלא רק אסמכתא, ודייקו כן מלשון רשב״ג.

ג. הקשה בשו״ת יביע אומר ח״ג אה״ע סי׳ י״ב במרדכי, שיש סתירה בין מה שכ׳ בכתובות י׳ שלמסקנה כתובה דרבנן והפנה לרמב״ם לבין מש״כ בסוף המסכת דכתובה דאוריתא.

ובאמת לכא׳ גם ברמב״ם יש סתירה שבכ״מ ביאר שכתובה דרבנן כדי שלא תהא קלה וכו׳, וכגון בפ״י מהל׳ אישות ה״ז. ובפ״ד מיבום וחליצה בנוסח הכתובה כ׳ ״דחזו ליכי מדאוריתא״ (אמנם שם ביביע אומר כותב די״ס דלא גרסי מדאו׳, אבל ק׳ מהמקום הבא כדלקמן, וגם ק׳ לומר שבדבר כזה נפלה טעות בהעתקה). ובריש הל׳ אישות כ׳ דמ״ע לישא אשה בכתובה וקידושין וכן להיפך בל״ת שלא לבעול אשה בלי כתובה ובלי קידושין, ואם כתובה דרבנן מאי עבידתיה בעשה ול״ת. וכבר חלק עליו הרמב״ן בסהמ״צ ל״ת שנ״ה, וכ׳ באותה הלשון שכ׳ על רש״י בתורה - ״אבל דברו בכתובה וקידושין אינו אמת שהכתובה אינה מן התורה כלל מצוה וקנין באשה...״. ודבריו ״מצוה וקנין באשה״ עוד צ״ב. והרמב״ן בזה לשיטתו, אבל משמע שהבין ברמב״ם כרש״י שהכתובה דאוריתא, וכר״ת ור״י בתוס׳, וכמרדכי בסוף כתובות.

עוד יש להמשיך ולהקשות על הרמב״ם לכא׳ כקושיית הראב״ד בפ״א מהל׳ אישות ה״ד, שהקשה על מש״כ הרמב״ם שכל בעילה בלא קידושין היא בעילת הקדשה ואפי׳ המיוחדת לאיש, שלפ״ז מהי הפילגש. וכ׳ הכס״מ שם על קו׳ הראב״ד שהרי הרמב״ם בפ״ד מהל׳ מלכים סובר שפילגש מותרת רק למלך. אבל נ״ל שהראב״ד הקשה גם על זה איך יתכן שתותר למלך אם נאסרה בלאו. וכך

יש להקשות מהכתובה - כיצד מותרת למלך בלא כתובה, אם הכתובה חלק ממ"ע ול"ת? ומנ"ל לרמב"ם בכלל ד"ז לחלק בין המלך לכל ישראל בזה?

עוד יש להקשות בל' הרמב"ם בפ"י ה"ז מאישות שהתחיל בל' "וצריך לכתוב כתובה קודם כניסה לחופה ואח"כ יהיה מותר באשתו", ורק בסוף ההלכה סיים במה שראוי להיות הפתיחה - "וחכמים הם שתיקנו כתובה לאישה כדי שלא תהיה קלה בעיניו להוציאה".

עוד יש להקשות בל' הרמב"ם הנ"ל מדוע הוסיף אחרי "ואח"כ יהיה מותר באשתו"- "והחתן נותן שכר הסופר". וכבר כ' דבר זה בפכ"ד מהל' מלוה ולוה ה"ב ומדוע כתבו דוקא כאן באמצע, לפני "וכמה הוא כותב לה"? (לכא' זהו דין נפרד, לא קשור להגדרת הכתובה אלא לדיניה, והיה צריך להכתב אח"כ).

גם צריך ביאור בכלל מדוע מקבלת כתובה לאחר מותו, שהרי אם כל התקנה היא כדי שלא תהא קלה בעיניו להוציאה מדוע היו צריכים לתקן באופן של נתינה וכחוב? האם לא מצאו דרך לחייבו רק במקרה של גירושין?

ד. ומכל זה נ"ל שיש בכתובה ב' דברים:
א. שכל קשר בין איש ואשה יהיה מחייב יותר, וזה נעשה ע"י נתינה לאשה. וזו דרישת התורה בקדושת הבעילה שלא לבעול כלפני מ"ת באופן ארעי אלא רק אחרי התחייבות. **ב.** מזכויות האשה.

א' הוא ענין שבין אדם למקום. **ב'** הוא ענין שבין אדם לחבירו, לאשתו.

הרמב"ם מבין בפסוקים כדעת הרמב"ן שמוהר הוא נתינה. ודבר זה הוא מדאוריתא, לתת משהו לאשה, כמו שאליעזר הוציא כלי כסף ומגדנות וכו'[נב]. לרמב"ם א' הוא מדאוריתא וב' מדרבנן שלא תהא קלה וכו'. א' מתיר את הבעילה. ב' מתיר את השהות עם אשתו מדרבנן. בא' אין סכום, כל נתינה. בב' יש מאתיים זוז דוקא, ואמנם אסמכוה אקרא וכל דתקון רבנן כעין דאוריתא תקון. ועוד בב' בתקנת חכמים שהנתינה תהיה בכתיבה, בהתחייבות. שלא יתן מאתיים זוז אלא זה יזקף עליו כחוב. באופן הזה לא תהא קלה בעיניו להוציאה שהרי יצטרך לשלם לה בהוצאתה, ויותר מזה - אם זה מתוך כעס היא תצא נשכרת ממנו, ואת זה לא ירצה.

ועל כן דרשו "שיהא זה כמוהר הבתולות" וכו' לגבי אונס ולא לגבי כל בתולה, כי בכל בתולה יש מוהר אבל באונס זה חמישים כסף, וזהו קנס מיוחד "דמי הנאת שכיבה" כדכ' בהל' נערה בתולה וכבגמ'.

ה. וזוהי אריכות דברי הרמב"ם בריש הל' אישות בהשוואה בין קודם מ"ת לאחר מ"ת לבאר חובת המוהר שלמדנו מן

נב. כסף ישקול - דמי הנאת שכיבה, "כמוהר הבתולות" - כשם שנותנים מתנה לבתולות סתם.

התורה באגב אורחא, שבלא זה חסר ברצינות הבועל, זה אינו קשר. ונ״ל דכך יש לפרש דבריו בסוף הל׳ ד׳ שם - ״לפיכך כל הבועל אשה **לשם זנות** בלא קידושין לוקה מן התורה לפי שבעל קדשה״. הנתינה מעידה שאין זה לשם זנות. אמנם לא פירש כי חז״ל נתנו גדרים לנתינה ולכן זו תפורש כאחד בפ״י. וזה מקביל ל״נותן לה שכרה״ שם, שזוהי דרך ״לשם זנות״, ״והולך״, במקום נתינת התקשרות.

ומובנת עפ״ז ל׳ ״מדאוריתא״ בכתובה גם לרמב״ם.

הרמב״ם מוצא ענין הכתובה גם בלשון ״אשה״ מול ״קדשה״, כל׳ בני אדם. ול׳ בני אדם זו למדנו מ״מוהר ומתן״. אמנם עפ״ז תהיה גם כתובת האלמנה דאוריתא, שזה מחובות האישות והגדרתה, ודלא כתוס׳ הנ״ל. וכך היא פשטות ל׳ הכתובה באלמנה שכ׳ שם - ״דחזו ליכי וכו׳״. משמע דמכאן ואילך כמו בלשון הבתולה. אלא שלמדנו שמוהר הבתולות רב יותר, מחויב יותר, וכל זה אינו דרשה אלא משמעות דקרא.

הנתינה שבכתובה לפ״ז תהיה ההתחייבות, ואף אי נימא דבשטר אין שו״פ (בפשטות משמע שיש - ״והחתן נותן שכר הסופר״, אבל אינו בהכרח, וגם אין ערכו ניתן לה), הרי זהו שט״ח שיכולה למכור (שם פ״י ה״י), והרי כ׳ הרמב״ם שהוא נעשה לה בעל חוב כלווה, א״כ נתן ולוה (ועצ״ע באופנים שבזה), וגם אולי א״צ שו״פ שמה שנדרש זה לא כסף אלא נתינה של ריצוי, נתינה של התחייבות, וגדריה יכולים להיות שונים.

ו. ולפ״ז הכתובה היא חלק מהמ״ע והל״ת ולכן מנאה בהם.

ובי׳ הל׳ ז׳ בפ״י הנ״ל כך הוא: ״וצריך לכתוב כתובה... ואח״כ יהיה מותר באשתו״ - זהו ההיתר דאוריתא, ואינו ״לכתוב לה״ אע״פ שהכתיבה בפועל היא לה, אלא זהו צורך כלפי שמיא.

״וכמה ...״ - זהו דין דרבנן ונחלק בבתולה ואלמנה.

״וחכמים הם שתיקנו כתובה **לאשה**״ - הסכום הניתן לה, והאופן של ההתחייבות. ומדוע כתבם הרמב״ם כאחד, וכן לא חילק בין הנתינה דאוריתא לכתיבה דרבנן? משום שזהו ספר הלכות ופירש איך צריך לעשות כתובה בפועל, וחכמים נתנו גדרים לדאוריתא ולא רק הוסיפו.

בהל׳ ט׳ ״וכן אם נתן לה מטלטלין כנגד כתובתה ה״ז מותר לבעול עד שיהיה לו פנאי לכתוב״ - חייב לכתוב משום תקנ״ח שלא תהא קלה וכו׳ ואינו יכול להשאיר לה המטלטלין. ומצד שני מותר לבעול כי האיסור הוא משום דין הנתינה דאוריתא וזה הרי התקיים. (וצ״ע אי ס״ל לרמב״ם כראשונים אחרים בכתובות ז׳. בהא דר׳ אמי שרי למיבעל בתחלה בשבת שנתינת המטלטלין הם כמשכון בלבד ומשום שעת הדחק דשבת דמיחזי כמקח וממכר [כדברי ר׳ אליקים

הלוי בהגה״מ], שבפשטות הרמב״ם לא הגביל דין זה, וכ׳ ״עד שיהיה לו פנאי לכתוב״, וכ׳ ״אם נתן לה מטלטלין״ דמשמע נתינה רגילה. ורש״י דס״ל שהכתובה עצמה דאוריתא כ׳ שהמטלטלין כמשכון, שהרי אינם כתובה.)

הל׳ י׳ עוסקת בדין דרבנן שאסרו לשהות וכו׳ כדי שלא תהא קלה, ולא במתיר הבעילה.

בהל׳ י״א כ׳ ״שאין הכתובה עושה נישואין״ לגבי כתובה ללא חופה, ואם הכל היה רק תק״ח כנ״ל לא היתה שום הו״א כזאת, אבל להנ״ל הכתובה היא ממתירי אשה לבעלה והו״א שתעשה גם חלות של נישואין.

(הערת הרב אחיה ליפשיץ: עי׳ בריש הל׳ יבום וחליצה ועי׳ ר״י מגאש. ושם כתב הרמב״ם: ״מצות עשה מן התורה שייבם אדם אשת אחיו...ומן **התורה** אין צריך לקדש יבמתו שזו אשתו היא שהקנו אותה לו מן השמים אלא יבוא עליה **וכתובתה על נכסי בעלה שמת**.״ משמע מדבריו שהכתובה בבסיסה מן התורה.)

ז. ומובן עפ״ז מדוע נוטלת במותו, שהרי יש בכתובה גם צד של מתן, והוא שלה אלא שע״פ תק״ח זקפתו עליו במלוה.

וכן מובן מדוע כ׳ בה״ז בְּאמצע ״והחתן נותן שכר הסופר״, שדין זה נובע מהיות הכתובה חובת נתינה שעל הבעל מדאוריתא והבעל כלווה (ב״ב קס״ז: ברש״י ד״ה ״והלוה נותן שכר״ - ״...שהרי כל הנאה שלו״) .

וכן בענין המלך - ודאי שא״א לומר שמותר לו לעבור בלאו ועשה, אבל הפילגש הותרה למלך כאמה עבריה בכל אדם. הרי אין פסוק בשמואל בענין פילגשים אלא רק בענין שפחות - ״ואת בנותיכם יקח לרקחות ולטבחות ולאופות״ ובאמת הרמב״ם בהל׳ מלכים לא הביא ע״ז פסוק כפי שהביא ביתר היתרי המלך אלא רק הביא פסוק זה בסוף ה״ד שם כשכתב שעושה פילגשיו לרקחות וכו׳.

והעיקר בשפחה ובפילגש שיש יעוד או יחוד ועל כן אין בזה משום קדשה. (גם מצד מתן שבזה, אם צריך, הרי גרה אצלו ומחוייב בכל צרכיה כאשה, ומוסף על האשה שנותן שכר האמה. ואולי החידוש במלך הוא שא״צ ליתן שכר, זהו כמיסי העם. כדכ׳ שם בה״א שכל האמור בפר׳ מלך, מלך זוכה בו). וע״פ הנ״ל שכתובה דאו׳ היא כל מתן, מיושב בו ענין הכתובה ג״כ, והרבותא ד״פילגשים בלא כתובה״.

וכן משמע בפי״א מהל׳ אישות הי״ד והט״ז שכ׳ הרמב״ם - ״חכמים הם שתיקנו עיקר כתובה לאשה...״ ושבתוספת כתובה אינו נאמן להפסידה. משמע שתקנת חכמים היתה שיכתוב מאתיים ומאה, כלו׳ - הסכום שבכתובה, לא עצם הנתינה ולא תוספת הנתינה. ותיקנו לאשה, לא עצם הנתינה שהיא דין תורה בקדושת הביאה.

[ואגב אורחא מההסבר הזה בדעת הרמב״ם יוצא שאין חילוק בין הגרסאות שבגמ׳ סנהדרין כ״א, וגם אם גורסים כדכ׳ במגיד משנה ״פילגשים קידושין בלא כתובה״ שכך גירסת הרמב״ם, עדיין תקשה קושיית הראב״ד מהיתר פילגשים בגלל הכתובה. גם א״א ליישב קושיות הראב״ד כדרך שהבין ברמב״ם ה״לב שמח״ בסהמ״צ שורש ה׳ ובמצוה ל״ת שנ״ה שיש לחלק בין המזומנת לזנות לבין המיוחדת, אלא כדהבינו הראב״ד והרמב״ן והכס״מ בדעת הרמב״ם. אמנם יש בדברים הנ״ל חיזוק למש״כ הכס״מ שהותרו הפילגשים מדין אמה עבריה שהרי זהו גם יסוד היתר המלך, ואולי גם גדעון יכול להחשב קצת כמלך לענין זה אם זה לא חידוש דין, שיסוד ההיתר הוא שהפילגש היא שפחה, וכדפירש הראב״ד עצמו שם בהל׳ אישות].

ח. אם עצם הנתינה הוא מדאוריתא, לרמב״ם, צ״ל שלמד מ״כמוהר הבתולות״ וכו׳ שיש מוהר. כמאן? בפי״א הי״ד פסק כרב נחמן. ולשון הגמ׳ רק על הסכום וכנ״ל כך גם ל׳ הרמב״ם. לפ״ז צ״ל דרשב״ג שחלק על ת״ק סובר שהסכום דאוריתא. וכדפירש״י שמהלך הסוגיה לא עוסק בעקרון בלבד (לרש״י עצמו אין חילוק) אלא בסכום - ״שיהא זה כמוהר הבתולות ומוהר הבתולות כזה״, נ׳ כסף ובשקלים של תורה. ואז פוסק הרמב״ם כחולקים על רשב״ג, או כאיבע״א ראשונה - ״כתובת אשה אינה מד״ת אלא מד״ס״ - ענין הכתובה לאשה. או כאיבע״א שניה - כל המקור של רשב״ג הוא לימוד ישיר מ״כמוהר הבתולים״ ולא משמעות דקרא שיש מוהר בכלל, ולכן רק בתולה ולא אלמנה. אולי לחולקים תהיה הכתובה במובן של נתינה מחוייבת גם כלפי אלמנה וכנ״ל. [גם לאיבע״א הראשונה אפ״ל כך. אין מחלוקת בינהם דוקא, מעבר לגירסא].

ובאמת בענין אלמנה כ׳ הרמ״א בסי׳ ס״ו סע״ו - ״אבל לדעת יש פוסקים מאתיים של בתולה ומנה של אלמנה משערים בזוזי דאוריתא והוא ח׳ פעמים יותר וכתבו דלכן נהגו לכתוב בכתובה דחזו ליכי מדאוריתא (ר״ת) וי״א דכותבין דחזי לכי סתמא (הגה״מ פ״י דאישות) והמנהג לכתוב לבתולה דחזי ליכי מדאורייתא אבל לא לאלמנה וכ״ז במקום שאין מנהג...״. בפשטות משמע דלדעה ראשונה זו כותבים מדאוריתא גם לאלמנה[נג], וזה אפי׳ בתוס׳ (סוד״ה אמר ר״נ בכתובות י׳.) לא משמע!? וגם רשב״ג עצמו לאיבע״א השניה חילק בין בתולה לאלמנה!? אבל לביאור הנ״ל דל׳ הכתובה מוסב על עצם הנתינה, ושנתינה

נג. וכ״כ שם בבי׳ הגר״א סקכ״ה, אבל משמע שהבין שזאת דעת הרא״ש. ולפ״ז אפ״ל דזוהי דעת הרמב״ם, דהרי לרא״ש ק״ק אם תיקנו כעין דאוריתא שבמוהר הבתולות היכן מצינו מוהר באלמנה, ולהבנת הח״מ שזו דעת ר״ת קשה יותר שהתוס׳ סיימו שבאלמנה זה דרבנן. אמנם אפשר לחלק שזו דעת ר״י בתוס׳, אבל הכל מהלך אחד בתוס׳.

זאת היא פעולה שחייבה תורה ע״מ להתיר בעילה - אין סברה לחלק בין בתולה לאלמנה, ודוקא משום שמהות הכתובה היא עצם הנתינה ולא הסכום כלרשב״ג, דלרשב״ג דוקא מהות הכתובה קשורה לבתולים, ונ׳ כסף הם חיוב על בעילת בתולה.

ט. הבנה זו ברמב״ם הבין הרמב״ן בסהמ״צ כנ״ל שלרמב״ם יש בכתובה חיוב דאוריתא. מה שנותר לבאר הוא מדוע אין הקבלה בין קידושין לכתובה, שהרמב״ם לא כ׳ שלוקה כשבועל בלא כתובה כפי שכ׳ לגבי הקידושין. אמנם כ׳ ״לשם זנות״ אבל לא פירש, וכן כתב ״לשם זנות בלא קידושין״ ולא ״או בלא קידושין״. ובפ״י כ׳ שאחרי הכתובה מותרת לו ומשמע שלפני כן אסורה, אבל לא כ׳ שלוקה.

אבל בפי״ב שם ה״ה וה״ח כ׳ - ״כיון שנשאה זכה... וזכתה האשה בעשרה דברים שלה ואינן צריכים לפרש״. ״התנה עמה לפחות מעיקר כתובה... תנאו בטל״. א״כ אין אפשרות לעבור על לאו זה אחרי תקנת חכמים, שהרי יגבו ממנו בע״כ. חכמים כבר יצרו את ההתחייבות. א״כ מדוע אסור לו לבעול לפני שנתן כתובה או מטלטלין? צ״ל שרק מה שלא יכתוב יגבו ב״ד. חכמים אף פעם לא התירו לא לכתוב אלא שאם עבר ולא כתב יש לו תקנה ולכן אין מלקין אותו. המחייב הוא כתובתו. חכמים לא מפעילים כח הזכיה היוצאת מתקנתם אא״כ לא כתב הבעל. ולכן כ׳ הרמב״ם מפורש רק בלשון ההיתר. וחיוב התורה הראשוני הוא עליו לתת או לכתוב, ועדיין לא חלה אפשרות אחרת, ולכן זהו המתיר.

י. בלא החילוק בין הנתינה שבכתובה לסכום (בין החובה כלפי שמיא ודין בביאה לבין החובה כלפי האשה) היה קל יותר לפרש שאינו לוקה כי הכל דרבנן, ואז היה צ״ל דהכתובה היא האופן שבו קבעו חכמים לקיים דין התורה של ״לא תהיה קדשה״, זהו הביטוי לרצינות שבקשר, וזהו ממש מה שתיקנו ״שלא תהא קלה בעיניו להוציאה״ כהבועל על אם הדרך והולך. אבל מש״כ שהכתובה היא במ״ע ול״ת יהיה צורך בכל אופן לחלק ולומר שיש איזה חיוב מדאוריתא. ואם אין זה חיוב ממוני ה״ז חיוב בכוונה שלא יהיה צד של זנות. שלא יבעל לשם בעילה ויעשה קידושין רק להתיר לו בעילתו ויתכוון לגרשה מיד. ולזה מועילה התחייבות הכתובה. כלו׳ שמדרבנן קבעו איזה מעשה יבטא רצינות גמורה בקידושין. אבל מדאוריתא מצווים על הכוונה, וכדין ״אל תחלל את בתך להזנותה״, ״לשם זנות״. מצב של ״קלה בעיניו להוציאה״ הוא האיסור דאוריתא, והכתובה נועדה כדי לא להגיע לזה.

אבל הקושי בדרך זו הוא: **א.** איזה מעשה יש על הבועל בקידושין ולשם זנות אם מדאו׳ הכל תלוי בכוונתו, וכיצד ילקה? **ב.** ל׳ ״בכתובה וקידושין״ וכדו׳ קשה, משום שהיה יכול לכתוב בהגדרת המצוה דאו׳ רק הכוונה. ואינו דומה לחילוק הנ״ל שמדאו׳ נתינה כלשהי מספיקה כי חז״ל לא החמירו אלא

קבעו שזה יהיה בהתחייבות, ואין הכתובה עצמה (לא סכומה, שאינו בהגדרת המצוה) יתרה על החיוב דאוריתא. אבל בדרך השניה הכתובה ודאי יתרה על כוונת חיי נישואין. ג. ל׳ ״דחזו ליכי מדאוריתא״ על מעות.

יא. כ׳ בחלקת מחוקק אהע״ז סי׳ ס״ו ס״ק כ״ד שלרמב״ן – ״אף שכתובה דאוריתא מ״מ הסך אינם דאוריתא רק התורה אמרה יתנו לה מוהר ולא נתנה קצבה ומאחר שאין הכסף קצוב בתורה הנה הוא כסף מדינה״, וכ׳ שדעת הרא״ש להיפך שכתובה דרבנן והכסף צורי, ומזה משמע שהתכוון החלקת מחוקק שזוהי דעת הרמב״ן להלכה (וכן השווה לר״ת). וביביע אומר הנ״ל (ח״ג אעה״ז י״ב) הקשה שהרמב״ן עצמו (כתובות ק״י, הביאו גם השטמ״ק שם) כ׳ ד״ז לדעת רשב״ג אבל ס״ל להלכה דכתובה דרבנן ודלא כרשב״ג. וכן הקשה מקו׳ הרמב״ן בסהמ״צ על הרמב״ם, כנ״ל. אבל מ״מ יש כאן סמך לאפשרות של חילוק כזה, והיא דעת הרמב״ם כנ״ל ע״פ האופן שפי׳ הרמב״ן ענין המוהר בתורה, ושכך גם פי׳ הרמב״ן דעת רשב״ג.

יב. עוד צריך לפרש החילוק בסהמ״צ בין מ״ע רי״ג לל״ת שנ״ה שבעשה לא הזכיר הכתובה רק הקידושין ובל״ת הזכיר שניהם. וי״ל ע״פ מקורו שבל״ת הוא מ״לא תהיה קדשה״ וזה כולל כל ביאה שאינה לשם חיי נישואין אלא לשם הבעילה עצמה, בין בלא קידושין ובין בלא כתובה. אבל מקור העשה הוא מ״כי יקח איש אשה ובעלה״ שזה איירי רק בקידושין. א״כ מנ״ל חיוב העשה בכתובה כדכ׳ בריש הל׳ אישות בכותרת? וצ״ל דהרי כבר הביא הכס״מ פ״א ה״ג מאישות הקושיה והתירוץ של ר׳ אברהם בן הרמב״ם מנ״ל דחובה לקדש וביאר שהמצוה היא שכשירצה לישא אשה יקדש. ועפ״ז – הרי הכתובה היא המתיר לבעילה משום הל״ת, ואין אפשרות לבעול בלעדיה, ונקראת בעילה ראשונה בעילת מצוה משום שזה עוד חלק מהכניסה או משום מצות פו״ר (תוס׳ כתובות). בין כך ובין כך יוצא שחובתו לעשות כתובה. אמנם זה לא חלק מהמ״ע אבל זה ה״ת שא״א בלעדיו ויוצא שלמעשה מחויב בקום ועשה לעשותו. בסהמ״צ מונה הרמב״ם המצוות עצמן למקורותיהן ולכן לא כ׳ בכתובה, אבל היד החזקה הוא ספר ההלכה למעשה ולכן הכניס המילה בכתובה שם. (ואמנם אחרי תקנ״ח גם אין אפשרות לבטל עשה זה ולא תהיה נפק״מ אפי׳ לקרבן עולה).

יג. ראיה נוספת לדרך זו ברמב״ם היא שרק הכתובה נדרשת להכתב לפני הבעילה, ואם היתה עוד א׳ מחובות הבעל כלפי אשתו – מדוע נתחייב בה עוד לפני כניסתה לחופה? מדוע תלה היתר הבעילה בכתובה? מדוע יכולים המטלטלין להתיר הבעילה עד שיהיה לו פנאי לכתוב אם צריך דוקא האופן של חוב תלוי ועומד (פשוט שכך, אחרת לא היה צריך לכתוב כשיתפנה)? הרי גם מזונות חייב לתת לה מיד כשנעשה בעלה, ואם כל ההקפדה בכתובה היא משום תקנ״ח שלא ישהה שעה אחת בלא

כתובה - מדוע תלה הבעילה בכתובה ולא כ׳ סתם ״וצריך לכתוב כתובה קודם כניסה לחופה״ אלא הוסיף ״ואח״כ יהיה מותר באשתו״ כנ״ל, מה שלא מצינו בשום חוב אחר שלו?

בפרק י״ב שם הל׳ ב׳ משמע שהכתובה דרבנן, וגם שם צ״ל שעוסק רק בסכום, וכבלשונו - ״עיקר כתובה״. וראיה לכך ששם לא הזכיר כלל ענין המתיר בבעילה, והסדר, אלא מנאה עם כל החיובים החלים ״כשנושא אדם אשה״. והסיבה היא שסכום הכתובה הוא מחובותיו כלפי האשה, וענין הבעילה פי׳ בפ״י, ומשום כך נתחלקו לב׳ פרקים.

ועוד - אם יש רק עיקר כתובה ותנאי כתובה ואין ענין נתינה כלשהי דאוריתא, מדוע יש חילוק בין העיקר לתנאים שהעיקר חייב להנתן או להכתב לפני הבעילה והתנאים לא, שהרי אם נתן מטלטלין זה רק כנגד סכום הכסף וכן בהעידו עדים וקנו מידו, ואין בזה תחליף להתחייבות רפואה, פדיון, קבורה וכו׳!? אמנם מה שכבר נתחייב בו מדאוריתא הטילו חכמים חיוב מוחלט על הסכום ואמרו שהפוחת תהיה בעילתו בעילת זנות, וזה רק כקביעת שיעור בנתינה היסודית.

יד. וע״פ חילוק זה מיושבת הסתירה לכא׳ ב׳מרדכי׳ שאחרי שפירש בפ״ק השיטה שכתובה דאוריתא וכתב ע״ז ״ונפק״מ מפסק זה שאין אדם נאמן עכשיו להפסיד את אשתו כתובתה לא בטענת פ״פ ולא בטענת דמים״, כ׳ ״מיהו פרק אלו נערות מסיק סתמא דתלמודא רבנן סברי טעמא מאי תקינו רבנן וכו׳ משמע דכתובה דרבנן... ע׳ במיי׳ בפ״י דאישות ובפי״ב ע״פ האשה רבה״. (נ״ל דזוהי הגירסה הנכונה, כפי שכתובה אצלנו). ואילו בסוף כתובות הוכיח שפוסקים דכתובה דאוריתא. ולנ״ל אין סתירה שמהות הכתובה דאוריתא וסכומה דרבנן. והמרדכי עצמו כ׳ על ״מכאן סמכו״ - ״י״ל דכתובה דאוריתא מדכתיב כמוהר הבתולות וקראה תורה כמוהר ושיעורא אסמכתא היא״. וזוהי תקנ״ח שבפרק האשה רבה, ולכן הזכיר פ״י ופי״ב של הרמב״ם שזהו החילוק בינהם. וכן כ׳ בהמשך - ״והא דלא מני כתובת אשה בהדי הנהו דקא מני בבכורות פרק יש בכור שהם בכסף צורי דלא מני אלא הני דכתיבי בהדיא בקרא כסף שקלים... אבל מוהר הכתובה לא כתוב בהדיא כסף שקלים...״. אם כן - אמנם לגבי סוג הכסף מסקנתו היא שבין בתולה ובין אלמנה כתובתה בכסף צורי, דלא כרמב״ם, אבל הוא מחלק חילוק בין מהות הכתובה לסכום, ולא חזר בו מזה. ולכן אמרו ״דרבנן״ - שעיקר כתובה דרבנן. ונ״ל דזהו בדיוק מה שסיים שם - ״ועיין בתחלת כתובות שם כתבו הגאונים והאשר״י דכתובה דרבנן ועיין לעיל״, כלו׳ עי׳ לעיל כאן הישוב לקו׳ זו שהדרבנן קאי על הסכום.

טו. ל׳ הטור והשו״ע בריש סי׳ ס״ו ״אסור להתייחד עם הכלה קודם שיכתוב לה כתובה״, וכ׳ ע״ז הב״ח שם ״ורבינו הפריז על המדה וכתב אסור

להתייחד וכו׳ דאיסורא ודאי לא שמענו״. אבל לפי הנ״ל יש איסור בבעילה ללא כתובה מדיני שמים ודאוריתא ולכן החמירו. ומה שדייק שהרמב״ם לא כ׳ ל׳ איסור אלא רק היתר הבעילה אחרי הכתובה, הסיבה לכך כנ״ל שא״א לעבור על האיסור בדיעבד בגלל שחכמים זיכוה בכתובה אם לא כתב לה ונעשה בע״ח כלפיה בכל מקרה. ובפירוש כ׳ הרמב״ם בסהמ״צ ובריש הל׳ אישות שאסור לבעול בלא כתובה.

וא״כ איסור היחוד ואיסור השהיה שני איסורים שונים הם.

בדעת המחבר אין ראיה לל׳ הכתובה, ואפשר גם כרמב״ם שלשונה הוא ״דחזו ליכי מדאוריתא״ גם אם נותן כסף מדינה, בגלל עיקר החיוב. ולרמ״א מסתבר לנהוג כן בבתולה ולא באלמנה, למסקנתו במנהג האידנא, והכל תלוי במנהג.

טז. אמר לי הגאון רז״נ גולדברג שמוכרחים לומר של׳ הרמב״ם בריש ההלכות הוא בדוקא, וראיה מהראב״ד פ״ג מהל׳ חמץ ומצה ה״ח שהקשה על הרמב״ם שמשמע ממנו שעובר על בל יראה ובל ימצא משש שעות ולמעלה בי״ד, בב״י וב״י כתוב שבעת ימים. והק׳ המ״מ שם (בדפוסים שלנו ה״ז) על הראב״ד מל׳ הפתיחה של הרמב״ם להל׳ חו״מ - ״שלא יראה חמץ כל שבעה״ וכו׳, ובי׳ שדעת הרמב״ם שעובר בט״ו, בזמנו. אבל לראב״ד צ״ל ששיטת הרמב״ם לא למנות כל״ת מה שנדרש ולא נכתב בפירוש. וכ״ש שלא היה מונה דבר שהוא מדרבנן בלבד.[נד]

יז. נ״ל דע״פ השיטה הנ״ל תהא מיושבת לרמב״ם קושיית הרמב״ן בכתובות י׳ מדוע רק אם הכתובה היא תקנת חכמים יהא נאמן בטענת פ״פ, והלא אף אם היתא דאוריתא היה נאמן ככל שטר שיש בו תנאי שהראיה לקיום התנאי מוטלת על מוציא השטר לתבוע על פיו.

שהרי לרמב״ם ענין הדאוריתא שבכתובה הוא חלות שנעשית ע״י הנתינה המתרת בעילה, והוא חייב את הנתינה. אילו זה היה דאוריתא היתה לא רק הנתינה דאוריתא אלא גם הסכום של מאתיים זוז. והרי אם זה מתיר היתה זו נתינה מוכרחת בלא תנאי. וחז״ל קבעו שתהיה התחייבות ולא נתינה ממש, אבל היא אינה נתינה על תנאי אלא הממון שלה הוא והשטר כשטר מלוה של הבעל ממנה. אמנם אם לא נמצאה בתולה בודאי - אינה מקבלת מאתיים, אבל זה לא משום תנאי בנתינה ובכתובה אלא משום שהסתבר שהיתה טעות בנתינה, ודבר זה עליו להוכיח ולא עליה.

נד. וכן בסהמ״צ מל״ת ע״ג מנה הוראת השכור בכלל איסור כניסתו למקדש, ואילו בכותרת בהל׳ ביאת המקדש כ׳ רק שלא יכנס כהן שכור למקדש, שההוראה נלמדה מביאת מקדש, ובהוראה כתוב רק ״ולהורות״ ולא ״יין ושכר אל תשת בהוראתכם״ וכדו׳.

אמנם הרמב״ן תירץ דאיירי בטוענת ברי ואיכא רוב וחזקה (רוב נשים בתולות וחזקת בתולה) משום שלשיטתו כנ״ל אין למ״ד דרבנן שום צד דאוריתא ואין בכתובה מתיר אלא התחייבות ממונית רגילה מתוקף תק״ח.

סימן ט"ז

אכל תמרים אל יורה

כתובות י':, כריתות י"ג:, עירובין ס"ה„ בכורות מ"ה:

א. בכתובות י': אמר רב אכל תמרים אל יורה. בתוס' שם ד"ה אמר וכו' הקשו מכריתות י"ג: ששם נחלקו תנאים בגדרי "יין ושכר אל תשת"ופסק שם רב כר' אליעזר שחייבין רק על יין כדרך שכרותו (שאינו מזוג ובשתיה רצופה), וההוראה נלמדה משם. ותירצו שגם לר"א אע"פ שאינו חייב על ביאת מקדש אסור להורות, והביאו ראיה מבכורות מ"ה שגם לחולקים על ר' יהודה בכריתות י"ג שמוסיף שאר מינים, יש איסור בשאר משכרין אע"פ שאינו מחלל עבודה, וא"כ ה"ה בהוראה.

ובכריתות י"ג: תירצו דהכא דרבנן והתם דאוריתא.

ויש לברר אם חולקים התירוצים ובמה.

ועצ"ע מכח מה נאסרו שאר משקין לא לפי ר"י, שהרי למדו ג"ש שכר שכר מנזיר שרק יין באיסור, ומנ"ל להוסיף שאר משכרין?

בבכורות מ"ה: הגמ' הקשתה על שכור "שכור מחיל עבודה בהדי מומי דמחילי עבודה בעי למיחשב", ותירצה "בשאר דברים המשכרים ודלא כר' יהודה..." ופירש"י בד"ה "בהדי מומין" וכו' - "וקתני ליה גבי מומין הבאין מחמת שאין שוין בזרעו של אהרן דאמרינן בריש פירקין דלא מחלי עבודה", ושם בדף מ"ג. - : הגמ' אומרת שזהו עשה, וא"כ במסקנת הגמ' שהשכור במשנה הוא משאר משכרין, פסול השכור הוא מהיותו שונה מזרע בני אהרן (החרש השוטה והשכור שהוזכרו יחד משונים בדעתם מבנ"א אחרים) ומקורו ב"איש... מזרע אהרן".

ההו"א בבכורות שם היתה לגבי חילול עבודה, וא"כ בפשטות גם המסקנה היא לגבי זה ששאר משכרים אינם מחללים עבודה, ודלא כר' יהודה (רש"י: - "דמחלי עבודה"), אבל איסור דאוריתא איכא בכל אופן. אם היה השכור משאר משכרין יוצא מהכלל וכל איסורו דרבנן, היתה הגמ' אומרת ד"ז בתשובה.

וכן משמע בל' התוס' בכתובות "וי"ל אע"ג דלא מחייב על ביאת מקדש אסור להורות", וכן בהמשך שם, שזהו איסור דאוריתא. א"כ התוס' בכריתות חולקים על תוס' זה. ומכך שכל הקושיא של תוס' היא מר' אלעזר בעבודה, וחילקו

בכריתות בין דאוריתא לדרבנן ולא בין עבודה להוראה משמע דס"ל דההיא דבכורות ג"כ מדרבנן. וזה קשה כנ"ל. ולכן צ"ל שהתוס' בכריתות מחלקים לגמרי בין איסור עבודה בשכרות יין לאיסור עבודה בשכרות שאר מינין שמקורם שונה ("יין ושכר אל תשת", לעומת "איש... מזרע אהרן") ולכן אין ללמוד הוראה מפסול "שאין שוין בבני אהרן" כלל אלא רק מ"יין ושכר" ששם נכתב "ולהורות".

ב. ומעתה צ"ב לתוס' בכתובות מדוע לומדים הוראה מעבודה בשאר משכרין, והרי לא נכתב שם "ולהורות"!? יש ב' אופנים לבאר שיטתם: **א.** גם שאר משכרין נלמדו מ"יין ושכר" לר"א, אלא שלא לגבי פסול עבודה כר' יהודה, ולכן לומדים מהם להוראה. **ב.** שאר משכרים נלמדו מאין שוין וכו' כנ"ל, ואיסור ההוראה בשכרות אינו נובע רק מאיסור העבודה בשכרות אלא הוא דין עצמי ג"כ. אבל צ"ב לאופן זה מנלן. ונפק"מ בין האופנים שלאופן א' שאר משכרין בלאו מ"יין ושכר אל תשת", ולאופן ב' שאר משכרין בעשה (לאו הבא מכלל עשה. רש"י בכורות מ"ג: ד"ה "עשה"). אבל אופן א' הוא חידוש שהרי בכריתות י"ג בבריתא זה לא כתוב. ובגמ' נחלקו ת"ק ור"י ור"א בדרשת "שכר". לת"ק שדרשה לג"ש מנזיר - משמע ש"יין" היה כולל גם משכרין אחרים, בהו"א, ולר' יהודה שדרשה לרבות שאר משכרין - משמע ש"יין" היה בדוקא, בהו"א. ואולי לאופן זה הבינו התוס' שר"א סובר כת"ק שיין לאו בדוקא, אלא שאין פוסל עבודה אלא רק מה שפורַש (ושאר משכרין לא פורשו דלר"א "שכר" בא לדרך שכרות. אמנם מקולא דדרך שכרות יוצאת חומרא שמובן שהקפידה תורה על שכרות, ונאסור שאר משכרין בכלל היין לעבודה והוראה, אך לא למיתה ופסול עבודה).

ג. ברמב"ם הל' ביאת המקדש פ"א ה"א כ' שכהן שעבד במקדש אחרי ששתה רביעית יין חי ברציפות, או יותר מרביעית אפי' מזוג ובשֶׁהִיה, חייב מיתה ועבודתו פסולה. בהל' זו לא דיבר כלל על השפעת היין על הכהן אלא המחייב הוא פעולת השתיה של רביעית יין. בהל' ב' כ' "היה שכור משאר משקין המשכרין אסור להכנס למקדש ואם נכנס ועבד והוא שכור משאר משקין המשכרין אפילו מן החלב או מן הדבלה ה"ז לוקה ועבודתו כשרה...". זהו גדר שונה שתלוי במצב האדם, לא ברביעית אלא בשכרות. ובהל' ג' כ' "וכשם שאסור לכהן להכנס למקדש מפני השכרות כך אסור לכל אדם בין כהן בין ישראל להורות כשהוא שתוי. אפילו אכל תמרים או שתה חלב ונשתבשה דעתו מעט אל יורה שנאמר ולהורות את בני ישראל. ואם הורה בדבר שהוא מפורש בתורה... מותר כגון שהורה שהשרץ טמא והצפרדע טהור והדם אסור וכיוצא בזה". לא כ' כלל ל' שכור מתמרים וכדו' אלא שיבוש דעת מעט. והוסיף התמרים. מהתיאור הזה ושינויי הלשון ברור שיש כאן גדר אחר מבשתי ההלכות הקודמות. [לביאור גדר זה: פשוט שלא חל כאן הכלל שבעירובין

ס״ה. ששכור שלא הגיע לשכרותו של לוט ה״ה כפקח לכל דבריו כי במפורש נאסר כל שותה רביעית יין, והוא נקרא ״שכור״ בכותרת של הרמב״ם להל׳ ביאת המקדש, ובפ״א סוף ה״ב – ״ואין מחלל עבודה אלא שכור מן היין״. ושונה הדבר משום שהתורה פסלה השותה יין ושכר ולא את השכור. ובשכרות יש דרגות שונות אבל המשותף הוא שינוי במצב הנפש-דעת, כגון שמחה וקלות. ומהכלל הנ״ל בעירובין רואים שגם באיבוד דעת עד כמעט שכרות לוט אפשר לעשות קניינים, ויש אחריות לגבי איסורין. א״כ גם מה שצריך דעת, די במעט דעת. דין תפילה פוֹרֵש שם ששונה, וי״ל שהוא מפני האוירה הנדרשת בתפילה (כובד ראש, כוונת הלב. אינו יכול לדבר לפני המלך זה עדיין לא שכרות לוט). דעה מיושבת המוזכרת ברמב״ם בהל׳ תפילה פ״ד לגבי תפילת השתוי בדיעבד, אינה ההיפך מדעה משובשת. גם בחוסר צלילות, הדעת יכולה להיות מיושבת לפני המלך, לא סוערת או קלה. אבל למדנו מהל׳ תפילה ששתוי היא דרגה נמוכה יותר בהשפעת היין משכור. וכן בגירושין פ״ב הי״ד ברמב״ם שכ׳ על מי שהיתה רוח רעה מבעתת אותו – ״שאין דעתו נכונה ומיושבת. וכן שכור שהגיע לשכרותו של לוט...״ צ״ל שר״ר היא איבוד שפיות ושליטה ממש, בדומה לשכרות לוט. היוצא מזה הוא כך:] בהוראה יש לנו הגדרה שכל שיבוש דעת, אפי׳ מעט, אוסר. בעבודת המקדש אין לנו הגדרה לשכרות, איזושהי רמה של שיבוש דעת, השכור שבל׳ בנ״א (כל המצבים שמשכרות לוט ומטה בקבוצה הזאת, כי לא פורש).

ולפ״ז יש להקשות מנ״ל לרמב״ם לחדש בהוראה גדר שאינו בעבודת המקדש אם כל המקור להוראה הוא מעבודה? אם נכונה ההנחה של התוס׳, לפחות בהו״א, שרק מה שיש בעבודה יש בהוראה, ולכן הקשו מפסק רב בכריתות כר״א לגבי עבודה לאמרת רב בכתובות לגבי הוראה, דיו לבא מן הדין וכו׳!? אמנם הסברה בהוראה פשוטה, שהיא דורשת צלילות דעת מיוחדת, אבל מנ״ל לחדש את הדין ע״פ סברה אם תוס׳ לא חילקו כך?

ד. נ״ל שמזה שלא כתוב בדיוק כמו בעבודה ״יין ושכר אל תשת בבואכם...״ – ״ובהוראתכם״ וכדו׳, אלא ״ולהורות״ סתם, בלי פוֹעַל, מבין הרמב״ם שבאה התורה להגדיר מהות האיסור ולתלות את פרטי הדינים בזה. אל תשתו יין באופן[נה] שבו לא תוכלו להורות. ובהגדרת מעשה ההוראה, החילוקים ״בין דם לדם״ וגו׳ היא הצלילות. א״כ שונה ההגדרה של האסור בהוראה מהאסור בעבודה. בעבודה נאסר השותה רביעית יין וכו׳, לפי ״יין ושכר״. ובהוראה נאסר השותה יין או שכר באופן שפוגם ביכולת הוראתו, כל שיבוש דעת.

נה. ואולי משום שזה אופן קיום המצוה ולא הגדרתה נקט הרמב״ם שהעובר ע״ז עובר בלאו, בניגוד לרמב״ן בסהמ״צ ל״ת ע״ג שכ׳ שהוא לאו הבא מכלל עשה ד״להורות״.

ומדוייקים הדברים ברמב"ם שם שהביא פס' "ולהורות" אחרי שפירט שאפי' נשתבשה דעתו מעט מתמרים, כדי להוכיח ד"ז, ולא כתבו לפני כן, כגון "... כך אסור... להורות כשהוא שתוי שנאמר ולהורות וגו' ואפי' אכל תמרים" וכו', ומשמע שבא לבאר את הגדר המיוחד שבהוראה.

ולכן גם כ' הרמב"ם גדרים של התפקחות מהיין בהליכה וכו' רק לגבי עבודה ולא כתבם בל' הוראה, שהרי בהוראה תלויים הדברים בכל אדם.

ה. האם לפ"ז השותה רביעית יין ולא נשתבשה דעתו כלל יהא מותר להורות? א"ת שאולי אין אפשרות כזאת, הרי אמר ר"נ בעירובין ס"ד על דברי "רב יהודה אמר שמואל שתה רביעית יין אל יורה" - "לא מעליא הא שמעתא דהא אנא כל כמה דלא שתינא רביעתא דחמרא לא צילא דעתאי" ואמנם חזר בו מהביטוי אבל מהתוכן למדנו שאפשר לא להשתבש מרביעית יין ושאיסור ההוראה תלוי בשיבוש דעת.

ובאמת הקשו שם בתוס' ד"ה שתה רביעית וכו' על רב נחמן מדוע זה תלוי בצלילות הדעת הרי זה נלמד מ"יין ושכר אל תשת" בכריתות י"ג. וי"ל דאזלי בזה התוס' לשיטתייהו שהוראה נלמדה בדיוק מעבודה עם כל גדריה כגזיה"כ, ואין לדון בזה ע"פ סברות.

ועוד הקשו שם מרב נחמן עצמו שאמר שדרך מיל ושינה מפיגין היין זהו כששתה רביעית. וצ"ל לרמב"ם שיש גם גדרים של רוב בנ"א, אבל כשהגדר של "להורות" לא נפגע אין צורך בכללים.

וחילקו התוס' בין רמא ביה מיא ללא רמא ביה מיא, ולא העלו אפשרות לחלק בין הוראה לעבודה, ואזלי לשיטתייהו כנ"ל. ובסוף התוס' נותרו בלא תשובה.

וצ"ל דפסק הרמב"ם כרב נחמן, ולכן לא כ' דין "שתה רביעית יין אל יורה" ביד החזקה, שאין זה דין מוחלט. אמנם הביאו בסהמ"צ מל"ת ע"ג[נו], אבל רק כציטוט של הגמ' כדי להגיד דין הנובע מהדרשות בכריתות י"ג וזבחים י"ז, ואין בגמ' עוד אמירה של איסור השתוי להורות אלא רק מסיפור דברים על רב ועל רב אשי, ורב נחמן אינו טוען נגד עצם האמרה אלא אומר שזה לא כלל מוחלט.

ו. בהל' א' שם כ' הרמב"ם "שתה יתר מרביעית מן היין אע"פ שהיה מזוג ואף ע"פ שהפסיק ושהה מעט מעט חייב מיתה ופוסל העבודה". והקשה ע"ז הראב"ד "א"א לא מחוור מן הגמרא שיהא חייב מיתה ויפסול עבודה אלא שהוא באזהרה". הביא הכס"מ מקור הראב"ד מכריתות י"ג: "דרב אשי לא בעא לאורויי משום שכרות וא"ל רב אחא והא אמר רב הלכה כר' אליעזר (דאמר יין אל תשת ושכר אל תשתהו דרך שכרתו

נו. לגי' ספרים דידן. אמנם בלח"מ הביא גי' "אל יתפלל" בגמ' עירובין ס"ד.

הא אם הפסיק בה או שנתן לתוכו מים כל שהוא פטור) ומר הא קרמי ביה מיא א״ל הא ל״ק הא ברביעית הא ביותר מרביעית״. וביאר הכס״מ קו׳ הראב״ד ״דכיון דלא אשכחן לגמרא דמפליג בין רביעית ליותר מרביעית אלא בענין הוראה... מהי תיתי לן לחייב מיתה ולפסול עבודה״. לכאורה ק׳ מדוע לא ענה רב אשי שהוא אינו צלול ולכן אינו יכול להורות. אלא שאין הדבר תלוי בו ויש גדרים מוחלטים שנלמדו מעבודה, ואולי אפי׳ היה צלול ואמר להם שאסור הדבר משום שנלמד מעבודה. כלו׳ הוא קיבל את קושיית רב אחא ונותרה ההו״א שמה שאסור או מותר בעבודה אסור או מותר בהוראה. וזה כשיטת התוס׳ שההוראה נאסרה כעבודה (מכוחה), ועפ״ז מקשה הראב״ד שאין לנו בהוראה אלא הנאסר בעבודה אבל א״א להוסיף בעבודה על מה שמצינו בהוראה בלבד. כלו׳: איסור - כן, אבל פסול עבודה וחיוב מיתה - לא.

אבל לרמב״ם - האוסר בהוראה אינו מוחלט ולכן צ״ל שקושיית רב אחא היתה מהמקור של ר׳ אליעזר, ״ושכר״ - דרך שכרותו, שאם ר״א אמר שרביעית לא ברצף אינה דרך שכרות, ורב אשי לא אמר שדעתו משובשת מעט, א״כ בפשטות אין כאן שכרות. וע״ז ענה רב אשי שבהגדרות השכרות (וכאלה יש רק בענין העבודה) ביותר מרביעית זה דרך שכרות אע״פ שאינה ברצף.

יוצא שלתוס׳ גזיה״כ ששכור לא יורה, כבעבודה, ואף בצלילות, ולרמב״ם זה ע״פ הסברה העניינית, וא״כ לרמב״ם הפגם בהוראת שכור הוא בשיבוש דעת וזה חסרון בהוראה עצמה, ואילו לתוס׳ וראב״ד כל שתוי יין אינו מורה כפי שאינו עובד, וזה דין בפנע״צ בלי קשר לפעולת ההוראה. [ואולי הצד האחר של שיבוש הדעת הוא שמחה יתרה, מצב נפשי של פתיחות ולא של יִראה, וגזיה״כ דהוראה היא כסוג של עבודה וצריכה להיות מתוך מורא. וכשם שסנהדרין יושבת בלשכת הגזית וכו׳. וכעין מש״כ תוס׳ יומ״א ע״ו: ד״ה ״גמר״ לר׳ יהודה דלא יליף ג״ש מנזיר - ״דהתם טעמא רבה איכא דלא יליף משום דשתויי יין גנאי הוא להיכנס שכור לפנים דאפי׳ לפני מלך ב״ו אין עושין כן כ״ש לפני ממ״ה הקב״ה וכיון דטעמא מש״ה הוא מ״ל יין מ״ל שאר משכרין״.]

ז. מובן מעתה מדוע בטור ובשו״ע לא נזכר דין זה של איסור שיכור בהוראה, ורק הרמ״א ביור״ד סי׳ רמ״ב סי״ג בענין תלמיד שלא הגיע להוראה ומורה כתב: ״ויזהר כל אדם שלא יורה כשהוא שתוי יין או שאר דברים משכרים אפי׳ בדבר פשוט אם לא שהוא דבר ברור בפוסקים וזיל קרי בי רב הוא״, וכן השו״ע בחו״מ סי׳ ז׳ (בהל׳ דיינים) ס״ה כ׳ ״יש אומרים דשתויי יין מותרים לדון דיני ממונות״ שאגב אורחא קמ״ל דדינים אחרים אסורים לדון. וכ׳ שם הסמ״ע ״אבל

איסור והיתר אסור אפי׳ לא שתה אלא רביעית עד שיסיר יינו מעליו מיהו ביינות שלנו יש להקל בשתיית רביעית...״.

דעת השו״ע והרמ״א כרמב״ם שהאיסור מחמת צלילות דעת ולא כ׳ גדר מוחלט, וגדר רביעית הוא בגלל שזה משכר ברובא דאינשי, וכפי שראינו שמחלקים בין סוגי היינות, דלכא׳ אם זה יין - מהיכא תיתי להתיר גזיה״כ דרביעית? אלא שהכל תלוי בדעת. וכן לא חילק הרמ״א בין יין לשאר משכרין, כל דבר המשכר. ואולי משום כך כ׳ הרמ״א שדבר הברור בפוסקים מותר, וזהו גדר אחר מהנזכר בבריתא בכריתות י״ג - ״שרץ טמא וצפרדע טהור״ והסבר הרמב״ם שזה המפורש בתורה שמודים בו הצדוקים, וכקושיית הש״ך יור״ד סי׳ רמ״ב סקכ״א על הרמ״א שגדר זה אינו מש״כ הרמב״ם. והחילוק נ״ל ע״פ הנ״ל שאין בזה דינים מוחלטים אלא לפי צורך צלילות הדעת, ובזמן הרמ״א, אחרי שיש דברים שכבר בוררו ע״י הפוסקים א״צ בזה עיון משא״כ כשהיה צריך לברר הפסק מן הגמ׳, כבזמן הראשונים. וכן מתשובת הרשב״א המובאת בש״ך שם סקי״ט ובאחרונים שאם נתן דעתו כבר על הפסק מותר לו להורות, ואילו זה היה דין בהוראה באופן כללי - מ״ל נתן דעתו מ״ל לא נתן דעתו, עצם הפסיקה היא מעשה הוראה. ובב״י - ״אלא כשירגיש שסר יינו מעליו מותר״ - תלוי במצבו.

ח. כל זה ניחא לרמב״ם, אבל לתוס׳ עוד צריך ביאור. כיצד? הרמב״ם הוסיף שאר משכרין בעבודה ללאו ומלקות בהל׳ ב׳ שם ובסהמ״צ מל״ת ע״ג. והקשה הרמב״ן שם דמשמע שפסק הרמב״ם כר׳ יהודה, וכספרא שסתמא ר״י, וזו דעת יחיד, והגמ׳ פסקה כר״א שרב שבחו ואמר דהלכה כמותו. וכן במגילת אסתר שם - ״לא ידעתי טעמו״ של הרמב״ם. ובכס״מ בהל׳ ביאה״מ שם האריך לבאר ד״ז והביא תשובת הרשב״א שכ׳ שהרמב״ם פסק כר״א, אבל דעת ר״א נוספת ע״ג ר״י ולא ע״ג ת״ק, ולא יליף שכר מנזיר אלא השכר הוא שאר משכרין כר״י. (ויש לזה קצת רמז אולי ברש״י כריתות י״ג: ד״ה ״במאי פליגי״ שטרח לבאר - ״ת״ק ור״י״, נ״ל דהוא לאפוקי מר״א דלכא׳ הרי הגמ׳ מבארת גם טעמו, אלא שהוא רק בא להוסיף ענין דרך השכרות. אלא שזה אינו מוחלט משום שאפ״ל דס״ל כת״ק, רק שזה חידוש. בכ״א אין זו דעה שלישית לגמרי). וכן משמע מהא דפסק הרמב״ם כר׳ אליעזר בהל׳ א׳ שחייב רק בשתיה רצופה ויין שאינו מזוג, וכן מל׳ הגמ׳ בכריתות שם - ״ור״א סבר מאי שכר מידי דהוא משכר״.

אבל לתוס׳ ברור שדעת ר״א היא דיין דוקא (כ״כ בהו״א בתוס׳ בכתובות ובבכורות, ואע״ג דבכתובות משמע שאסור מדאוריתא כנ״ל - לא משמע שחזרו בהם התוס׳ להגיד שגם לר״א איכא לאו ומלקות בשאר משכרין בעבודה) וא״כ מנא להו למילף בהוראה מעבודה? והנה לאופן א׳ הנ״ל (באות ב.) ממשמעות ״יין ושכר״ צריך להבין שהתורה אוסרת כל המשכר אלא שזה ברמז ולא במפורש, אפ״ל שכשכתוב

אח״כ ״ולהורות״ למדים כך גם לגבי הוראה, אבל אופן זה לכשעצמו קשה דממ״נ אם הוא בלאו - צריך ללקות עליו בעבודה, וכר׳ יהודה, וא״כ לא נכונה קושייתו שר״א אינו מחייב אלא על היין, ואם אינו בלאו - באיזה גדר נאסר? ובאמת משמע בתוס׳ כתובות שלא הלכו בדרך של הרמב״ם גם במסקנה אלא למדו איסור עבודה בשאר משכרין מהא דאין שוין בזרעו של אהרן, כאופן ב׳ הנ״ל, שהרי כשתירצו כ׳ ״וי״ל אע״ג דלא מחייב על ביאת מקדש אסור להורות״ ולא ״... אע״ג דלא מחייב ... אסור לעבוד״ וכדו׳. וכתבו ענין העבודה כענין נוסף - ״וה״נ משמע בס״פ אלו מומין דפסול לעבודה...״. וההוראה הסיקו בסוף כענין נפרד - ״ה״ה נמי דאל יורה״. ונותר לבאר ד״ז - איך מדין שאינן שוין בזרעו של אהרן, שהוא דין פרטי לעבודה, למדו שכרות בהוראה בשאר משכרין?

וי״ל שמדרשת ״איש ששוה בזרעו של אהרן״ למדנו שכל היוצא דופן לחסרון, אע״פ שאינו מום ממש, פסול. ומהו חסרון השכור? שיבוש בדעת, ובדומה לשוטה ולחרש. אם כן מצאנו שהשכור מכל דבר נחשב לגבי עבודה למשובש בדעתו. אחרי שנודע לנו מ״איש ששוה״ וכו׳ שגם שכור משאר משכרין פסול לעבודה, הרי ש״יין ושכר אל תשת״ אינו ממעט שאר משכרין גם אם אינו מרבה, ויוצא שיין ושכר זה לאו דוקא יין. וכך כשלומדים הוראה מעבודה ב״ולהורות״ כוללים כל המשכרים.

יתכן שאפשר להוסיף לזה מש״כ התוס׳ בשבועות כ״ג ד״ה ״גמר״ - ״... שהכתוב תלה בטירוף הדעת כדכתיב להבדיל ולהורות ולפיכך סברא הוא קצת לרבות שאר משכרים״. ד״ז כתבו לר״י אבל יתכן שלר״א גם היתה קצת סברא זו. אמנם לפרש דעת ר״א עפ״ז א״א דא״כ יהיה דין המשכרים כיין ללאו ומלקות כר״י, וז״א, כנ״ל. אבל מבי׳ דברי ר״י בתוס׳ זה נוכל להביא חיזוק לדרך הנ״ל ברמב״ם, שהרי הוא פסק גם כר״י, ולכן הנפק״מ הנ״ל. בפ״ח בהל׳ ביאת מקדש הט״ז מנה הרמב״ם את החרש והשוטה בבעלי המומין ולא את השכור משאר משכרין, שהוא מדין ״יין ושכר״, ולא מדין איש מזרע אהרן כדעת התוס׳.

ט. מובן מעתה מדוע בהגדרת המצוה בסהמ״צ הכניס הרמב״ם ענין השכרות בהוראה וביד החזקה השמיט ד״ז מהכותרת של הל׳ ביאת המקדש, שהרי ל׳ ״ולהורות״ איננה כמו ״בבואכם... ובהוראתכם״ וכדו׳, וא״כ אין לאו זה מפורש בתורה. הלאו האחד הוא השתיה בזמן אסור, ובתורה רק כתוב אופן נוסף שבו חשוב לא לשתות. וה״ז כאילו כתוב - בבואכם אל המקדש אל תשתו יין ושכר, וכן תעשו באופן שתוכלו להורות (כלו׳ - והיו ראויים להורות ע״י ד״ז). אבל בכל אופן תוקפו כלאו ונמנה כך בסהמ״צ. בסהמ״צ תמיד נמנה הצד העקרוני, ואילו ביד החזקה - הצד המעשי, ובאופן מעשי זו אותה פעולת שתיה, עם ההבדלים בפרטים שנובעים מהציווי העקרוני להיות ראויים להוראה.

י. צ״ע אם יש קשר בין מחלוקת רמב״ם – תוס׳ זו למחלוקת רמב״ם עם רש״י ותוס׳ בדעת ר׳ יהודה אם בשאר משכרין מתחללת עבודתו. בבכורות מ״ה. ברש״י ד״ה ״ודלא כר״י״ וד״ה ״דתניא״ וכו׳ וכן שם בתוד״ה ״ובשאר״ וכו׳ ותוס׳ בזבחים י״ד: ד״ה ״שיכור״ – מתחללת. ברמב״ם ביאה״מ פ״א ה״ב – לא מתחללת. [אא״כ נפרש ברמב״ם שהבין כך דעת ר״א ולא ר״י, וציטט בספר המצוות את הספרא ולא ציטט את ר״י שבכריתות ששם לשונו ״חייב״ לרוב הגרסאות. אבל חילוק זה קשה מהפשט, וכדהקשה הרמב״ן].

ואולי ע״פ הסברות שבתוס׳ הנ״ל יומא ע״ו: ושבועות כ״ג. לר׳ יהודה לא ללמוד ג״ש מנזיר דאין לחלק בין יין לשכר – גם אין לחלק בחילול עבודה, דדעת ר״י שיין ושכר זהים, וא״כ יש לי ללמוד דבר אחד לחלק בינהם מכך שהתורה חילקה (״א״כ מה ת״ל יין...״), ואני מחלק במיתה. ההנחה היסודית היא שהם שוים, מכח סברה, ומכח הסבת הפסוק ״להבדיל... ולהורות״ גם לענין העבודה. אבל לרמב״ם כל ענין המשכרין הוא מפסוק ודרשה מלאה כגזיה״כ בענין עבודה, אלא שחילק דבהוראה אני מבין משמעות דקרא ״ולהורות״ עם הדינים הנובעים מהגדרה זו, ובעבודה זו דרשה גמורה, אבל לא שלר״י אין לחלק בין יין ושכר.

אמנם דעת רש״י בענין ההוראה אינני יודע. בכתובות י׳: בד״ה ״אל יורה״ כ׳ – ״שום הוראה לפי שטורדות דעתו כשיכור״ ובזה אפ״ל כרמב״ם, אבל גם אפ״ל כתוס׳ שבא לבאר על סמך מה למדו הוראה מעבודה, אם שם כ׳ יין, אלא שמצינו פסול בדבר הטורד וכו׳ כנ״ל. ומל׳ ״כשכור״ דמשמע שבשאר משכרין אינו שכור ממש אין להוכיח. [ול׳ ״שום הוראה״א״י מה באה לאפוקי, ואולי לחלוק על תוס׳ סנהדרין מ״ב. ד״ה ״העוסקים״ וכו׳ שכ׳ שבממונות מותר, או לחלוק על הרמב״ם לגבי דבר המפורש בתורה שזה רק לגבי עבודה].

יא. כ׳ במנחת חינוך מצוה קנ״ב בדעת הרמב״ם: ״כל כהן הכשר לעבודה ששתה יין כשיעור שיבואר אח״ז אפי׳ לא נשתבש דעתו או ששתה משאר דברים המשכרים ובהם אין שיעור רק אם נשתבש דעתו אסור לו לעבוד עבודה במקדש...״. ולפי הנ״ל שיבוש דעת הוא גדר מיוחד להוראה, והרמב״ם לא השתמש בל״ז לעבודה, דכ׳ ד״ז רק בהל׳ ג׳ ולא בהל׳ ב׳, ומנלן בפס׳ לעבודה? אך המנ״ח כללם משום ההבדל שבין ה״א לה״ב. בה״א לא הזכיר ל׳ ״שכור״ אלא גדר רביעית, ובהל׳ ב׳ לא הזכיר גדר רביעית אלא ל׳ שיכור. אפ״ל בפשטות שאחרי שפירט גדר השכרות – אפי׳ ברביעית, המשיך לכתוב בקצרה בל׳ שכור, ואה״נ גם זה לרביעית, אך רביעית יין היא הכמות כדי לשכר, כך כ׳ בבריתא כריתות י״ג, ובשאר משכרין לא מצינו הגדרה כזאת ולכן מוכרחים לומר שזה תלוי באיש ואין שם ״משכר״, כפי שיש ביין, כשיש ממנו רביעית. אלא שבה״ג רואים שיש גדר מחודש, וכן נוספו התמרים ול׳ ״שתוי״, וצ״ל שיש הגדרה

נוספת למצב השכרות והיא בל׳ בנ״א. שיבוש דעת (כלו׳ - חוסר צלילות) יכול לנבוע מדברים נוספים (כגון שלמדו ״בצר אל יורה״ בירושלמי[נז], הובא בתוס׳ עירובין ס״ה ד״ה

״בצר״ וכו׳, ומיושבת עפ״ז קו׳ רש״י שם שפס׳ זה אינו במקרא, דלא מכח פס׳ למדו אלא מסברת ״ולהורות״,

וכדכ׳ שם התוס׳ דמצינו טרדה בשכרות, והפס׳ מבן-סירא הוא גילוי מילתא בעלמא.), אבל השכרות היא מצב גופני - נפשי שנובע משתיה או אכילה של דברים משכרים, וזה הצד של הקלילות ופתיחות הנ״ל שאינה מתאימה לעמידה לפני מלך, ולא הצד של שיבוש הדעת כפגם ביכולת החשיבה וההחלטה. ולכן נ״ל לעבודה שהגדר הוא קצת יותר מדכ׳ המנ״ח.

נז. אמנם לא הובא ד״ז להלכה, וכן לגבי ריח שכר בבית בהוראה כ׳ הב״ח והש״ך שאין איסור ממש.

סימן י"ז

גר קטן מטבילין אותו ע"ד ב"ד

אופן פעולת הזכיה

כתובות י"א„ יבמות מ"ה - מ"ז, סנהדרין ס"ח:

א. כתובות י"א. גר קטן מטבילין אותו על דעת ב"ד, והגמ' מבארת דזכות הוא לו, ולא אומרים כאן עבדא בהפקירא ניחא ליה כיון שמקטנותו מתנהג כיהודי ואינו מכיר צד אחר.

בתוס' שם ד"ה "מטבילין אותו" וכו' כ' "ותימה דהא זכייה הוי מטעם שליחות דכיון דזכות הוא לו אנן סהדי דעביד ליה שליח... והלא אין שליחות לקטן...". ותירצו בתי' א' דאה"נ דזכין לו מדרבנן, ומדאוריתא לית ליה זכיה. ועל כך שעדיין הוא עכו"ם תי' שאתי לכלל שליחות, וכקטן ישראל שחילקו מעכו"ם גדול דאית ליה זכיה מדרבנן משום שאתי לכלל שליחות, ותי' נוסף דזכייתו וגירותו באין כאחד. [אגב, בכל "באין כאחד" נ"ל שאם המעשה הוא ביטוי לגמי"ד ולא די באמירה וכדו', דדברים שבלב אינם דברים - כשברור שיהיה כאן מעשה אין לומר שזה אינו מוחלט שהרי המעשה הנעשה ברגע זה ממש מוכיח]. ותי' ב' לשליחות קטן כ' "ואע"ג דזכייה הוי מטעם שליחות ואין לו שליחות מן התורה ה"מ בדבר שיש בו קצת חובה כגון להפריש תרומתו דשמא היה רוצה לפוטרה בחטה אחת או שמא היה רוצה להעדיף אבל הכא שזכות גמור הוא לו יש לו שליחות". כלו' - בדבר שצריך שיקול דעת אין לו שליחות אבל למעשה טכני, הוצאה לפועל פשוטה, יש לו שליחות.

וכ' רעק"א בחידושיו כתובות י"א. "דמה דקיי"ל אין שליחות לקטן, לא משום דקליש כחו דקטן, אלא משום דמעשה קטן אינו כלום והעשיה שעשה שליח לית ביה משא, ומיהו זה דוקא במקום דצריך דעתו ועשייתו כגון בתרומה, דמאיזה טעם שהוא, או משום דדלמא רוצה לפטור במעוט או במרובה, או משום טעם אחר, עכ"פ הדין מוסד דצריך לעשותו שליח, אמרינן דקטן אין לו מעשה, אבל היכא דא"צ דעתו שיעשה לשליח, גם לקטן יש שליחות. והתוס' לא נחתו לכך וכתבו לחלק בין תרומה לזה (בסוף ד"ה מטבילין), ואא"ל דטעמא בעו לאשמעינן מה דבתרומה צריך שיעשנו שליח, דזה אינו ענין לכאן, דהא זה ברור

דגם גדול צריך שיעשנו שליח בתרומה ומה לנו בטעמא להכא, יהיה הטעם איזה שיהיה מ"מ כיון דצריך שיעשנו שליח ומעשה קטן אינו כלום מש"ה אין לו שליחות".

לרעק"א יסוד הזכיה הוא מעשה של שליחות אבל זו לא שליחות הדורשת מינוי, עשיית שליח. לתוס' זו שליחות מלאה עם מינוי של אנ"ס, אלא שמחלקים התוס' בין ב' סוגי שליחות, בתירוצם השני. לתוס', הקטן אינו מופקע מדיני שליחות אלא שיש שליחויות שאינו יכול לבצע. לקטן אין דעת ולכן אי אפשר לברר דעתו ולמלא שליחותו[נח]. ולפ"ז הראיה שהביא שם רש"א בנו של רעק"א לאביו מהרמב"ם ריש פ"ב דהל' שלוחין ושותפין דטעם אין שליחות לקטן הוא משום דקטן לאו בר דעת הוא, זו ראיה דוקא לתוס' המחלקים בין שליחות הצריכה דעת לשאינה צריכה דעת, ולא לרעק"א שמחלק בין שליחות הצריכה מינוי לשאינה צריכה מינוי.

ב. כ' הר"ן ריש פרק שני דקידושין (ט"ז: ברי"ף) שיש סוברים דזכיה לא מטעם שליחות, "... ולא תפשוט מהכא (מ"נשיא אחד", דין זכיה,) שליחות דזכייה לאו מדין שליחות הוא". יוצא שיש קושיה על התוס' וכו' דסברי דזכיה מטעם שליחות מדוע לא נלמדה שליחות מזכיה. ולפי התי' הנ"ל, לתוס' תהיה התשובה שצריך לימוד לשליחות שיש בה קצת חובה, כלו' שצריך בה דעת. זכיה היא שליחות קלה, שליחות לדבר שא"צ בו שיקו"ד כלל. ואעפ"כ לא נלמדה זכיה משליחות כנראה ללמדנו שיש מינוי מכח אנן סהדי. ויוצא שלתוס' תמיד צריך מינוי, שהמינוי מהותי לשליחות. א"כ, כיצד יש מינוי בקטן, והלא גם אי נימא דהוא מדין אנ"ס – זהו רק הבירור ברצונו אבל מנא ליה תוקף וכח המינוי? צ"ל שלתוס' כל החסרון במינוי של קטן הוא רק בדעת ולא בַּכח למנות, וראיה מהרמב"ם לתוס' (כלומר – נגד רעק"א) כנ"ל, או בדרך אחרת – שכל ענין המינוי בשליחות הוא רק גילוי דעת, ולא מתן תוקף.

ולרעק"א התשובה לקו' הר"ן תהיה ששליחות צריכה מינוי, וזכיה אינה צריכה מינוי כלל, וא"כ אלו הם ב' דינים שונים. אמנם לא כ' שאין הזכיה מטעם שליחות, וא"כ יש סוג שליחות שא"צ מינוי, ולפ"ז לכא' היה לנו להבין שהמינוי אינו במהות שליחות, אבל לרעק"א ז"א. מדוע? כי מחלק בין שליחות לזכיה בדין ולא בסברה. מה שנא' עליו שהוא זכות ודין זכין – א"צ מינוי. והשאר צריך מינוי. א"כ כל שליחות ממש צריכה מינוי. דין זכיה מבוסס על שליחות אבל הוא אינו דין שליחות בעצמו. השליחות בזכיה היא שאחר עושה בשבילך, אבל בדין שליחות ממש יש לאחר תוקף מיוחד, כח שלך או כמוך וכדו'. וזה, לרעק"א, מוכרח מינוי.

נח. או שֶׁשֵּם שליחות לדין שלוחו של אדם כמותו שייך רק בדבר שיש בו עשיה עם שיקו"ד ולא למעשה טכני, שלזה א"צ את חידושה של התורה בשליחות, ומזה התמעט הקטן.

לרעק"א המינוי נותן תוקף בשליחות, יוצר חלות ושם של שליח.

לתוס' פשוט יותר לפרש שהמינוי הוא גילוי מילתא בענין רצון המשלח בעלמא, שאם הוא היה יוצר תוקף וחלות היה ק' קשה מנ"ל לחדש שקטן יכול לעשות מעשה של חלות, שיש ממנו נפק"מ להלכה, וכשהגמ' אומרת שאין שליחות לקטן כוונתה רק לצד שזוקק דעת בשליחות, ושזוהי עצם השליחות. ולכן היוצא מהתוס' שעיקר החידוש בדין שליחות בתורה הוא בנתינת השיקו"ד לאחר. פעולה מעשית גרידא למען אחר היא דבר טבעי, אנושי, וקיים גם בלי החידוש של התורה.

ג. במשמעות החשובה של המינוי בשליחות עד כדי תליית שם שליחות בזה - נ"ל דאזיל רעק"א בשיטת הקצוה"ח בסי' קפ"ב ס"א ובסי' שפ"ב ס"א בענין שליחות במצוות (עי' בזה קונטרס נפרד בקידושין פרק שני) ובמצות מילה. וכן בסי' ק"ה ס"א דמסיק הקצות דזכיה היא גזיה"כ מיוחדת למ"ד זכיה מדין שליחות ולא משום אנ"ס והיכא דלא עשאו שליח הוא מדין זכיה. (שם איירי במחלוקת הראשונים בתופס לבע"ח במקום דחב לאחריני אם עשאו שליח וכו').

אבל התוס' דס"ל דהמינוי הוא גילוי מילתא בעלמא (וס"ל דדין זכין הוא דין שליחות ממש), תואמים למש"כ התוס' רי"ד בקידושין מ"ב: בענין שליחות במצוות. עי' מש"כ בקידושין פרק שני, ענין שליחות במצוות.

מהות הזכיה

ד. לעצם דין זכין שבגר קטן צ"ע במה זכין, ע"י מה, במה הם כשלוחיו? א"ת לכוונה, מי איכא כה"ג שליחות על כוונה? ואפי' א"ת דמועיל מעשה של אחד וכוונה של אחר, וכדכתב בדברות משה כתובות סי' י' ענף ד', והסביר כך הגמ' בגיטין כ"ג שגט הנכתב ע"י חשו"ק וגדול עומד ע"ג כשר, בכל אופן מנלן לדין שליחות כזה? וא"ת שמכיון שמעשה ללא כוונה אינו מעשה, ומטבילין על דעת בית דין, א"כ נחשב מעשה המילה והטבילה כאילו עשאוהו ב"ד ולא הקטן שאין בו דעת, ולפ"ז השליחות היא שמעשה הב"ד יזקף לקטן המשלח וכאילו הוא מל וטבל (ככל דין שלוחו של אדם כמותו) - הרי ב"ד לא מלו וטבלו, והרי מהות המעשה היא בגופו של הקטן ואיך תוכל להיות על דבר שבגוף שליחות? הרי זה אינו דומה לשאר דיני זכין שבהם אדם עושה מעשה גמור עבור אחר, וכאן לפ"ז כל האפשרות להחשיב את הב"ד כעושי המעשה היא

רק ע"י צירוף מעשה הקטן עצמו, ומנ"ל ומאיזה כח נוכל לצרף מעשה דידיה למחשבתם?

ובחידושי ר' שמעון שקאפ כתובות סי' י"ג (ויבמות סי' מ"א) כ' "ומשו"ה בקטן דלאו בן דעת הוא ואחרים מטבילין אותו נחשבת הטבילה על שם המטביל ומשו"ה מהני כונה דידהו".

"דבמטביל אדם בע"כ הוא כמטביל כלי שהמטביל עושה מעשה הטבילה ומשו"ה כשעושה בגוף חבירו המעשה בלא דעתו ורצונו הר"ז ככל זכויות דעלמא כקונה מתנה לחבירו וכדומה".

"דהנה במטבילו אחר שענין הזכיה הוא דכיון דכל מעשה הטבילה עשה אחר והוא נקרא המטביל והקטן אינו עושה כלום רק שגופו היה במים, ובטבילה צריך שני דברים שיהיה גופו במים ויעשה מעשה טבילה, והכא אף שגופו היה במים אבל מעשה הטבילה עשה אחר, וכל שאחר עושה צריך דין זכיה או שליחות". והוכיח מיבמות מ"ו. בלוקח עבד מנכרי דצריך לתוקפו במים, ופי' ד"ז שיהיה המעשה בע"כ ויחשב לְאדון וע"פ כוונתו.

ה. ובראייתו צ"ע שהתקיפה היא בשביל שיחשב מעשה האדון שהרי פשטות הדברים ע"פ המעשה שם בגמ' עם מנימין עבדיה דרב אשי שצריך לעשות מעשה שיסמל טבילת עבדות, שצריך לתת פירוש לטבילה, ולא שיש הבדל באופן המעשה בין טבילה להטבלה. גם קצת קשה לדמות את העדר הדעת של הקטן לפעולה מעשית בגדול.

ול' רש"י שם ד"ה "לתקפו במים": "... לתת עליו עול מלאכה במים כדי שתהא נראית כטבילת עבדות". ול' הרמב"ם פי"ג מהל' איסו"ב הי"א - "לפיכך צריך רבו לתקפו במים עד שיעלה והוא תחת שיעבודו ומודיעו בפני הדיינין שלשם עבדות הטבילו". כלו' וכפי הסיפור בגמ' - צריך לנהוג בדרך עבדות תוך כדי טבילתו (ע"י העול) ולעשות מעשה של עבדות מיד עם עלייתו, וזהו ענין התקיפה.

ועוד יש להקשות לר"ש שקאפ, איך ישנה שליחות על מה שהמשלח אינו יכול לעשות, הרי כאן צריך שיטבילוהו ולא שיטבול.

ו. בסנהדרין ס"ח: תוד"ה קטן - "וא"ת והיאך נתגייר כי אמרינן נמי דקטן אית ליה זכייה מדאוריתא ה"מ ישראל אבל עובד כוכבים... ומיהו הא לאו קושיא היא דא"כ תיקשי לן כל גרים היאך מטבילין אותן אלא כיון דזכייתו וידו באין כאחד שאני". ולצד שקטן ל"ל זכיה מדאוריתא כ' "ונראה דזכייה דגירות לא דמי לשאר זכיות דמה שב"ד מטבילין אותו אינם זוכין בעבורו אלא הוא זוכה בעצמו ובגופו שנעשה גר ונכנס תחת כנפי השכינה...".

א"כ בסוף התוס' - ענין הטבילה שתֵעשה בגופו ולא שמעשה הטבילה עצמו חשוב. אבל בתי' הראשון

- מעשה הטבילה חשוב והוא חובת הגֵר, אחרת לא היינו מגיעים לצורך בדין שליחות, שמחשיבה את המעשה למעשה של הגר.

משמע בתי׳ הראשון שכל גר טובל מדין שליחות וצ״ע מה חסר בו שאינו יכול לטבול לבד. וגם אם יש חובת נוכחות ב״ד - מדוע א״א לומר שזהו סדר הגרות, וצריך להגיע לדין שליחות? הרי לא כל מה שא׳ עושה והחלות בשני הוא מדין שליחות. (כגון - איש המקדש אשה אינו שלוחה. אמנם יש לחלק שלאיש יש ענין מצד עצמו משא״כ ב״ד. האם כשא׳ ביקש את חבירו לאסור עליו משהו בנדר נעשה חבירו שלוחו? את האיסור מחיל חבירו מצד עצמו!) בקובץ שיעורים א׳ כתובות סע׳ ל״ג הקשה קושיא זו, וז״ל: ״ותימה, מאי זכיה צריך בכל גר שהוא בן דעת ומתגייר מדעת עצמו... ונראה דעת תוס׳ דהא דגירות צריכה בי״ד, אין פירושו דצריך ראיה גרידא מבי״ד כמו בעדי קידושין, אלא דב״ד עושין את חלות הגירות. אבל בתוס׳ יבמות מ״ה: כתבו בשם י״מ גבי מי לא טבלה לנידותה, דכיון דידוע לכל שטבלה הוי כאילו ראו בי״ד, ומוכח דא״צ דעת בי״ד לחלות הגירות״.

אמנם שם בתוס׳ זו רק דעת הי״מ והיא מתאימה לתי׳ השני שבתוס׳ סנהדרין (ואולי לזה התכוון ר׳ אלחנן כשהמשיך ״מיהו **במסקנת** תוס׳ שם כתבו ...״), אבל התי׳ הראשון ביבמות הוא שצריך ג׳ לקבלת עול מצוות, ובטבילה אין זה לעיכובא, וא״כ לפ״ז ב״ד אכן עושים את חלות הגירות דג׳ בקבלת עול מצוות לעיכובא.

אבל דבריו צריכים ביאור כי עדיין אם ב״ד צריכים לעשות את חלות הגירות מדוע איננו אומרים שזה דין הגירות, שיש גם צד המתגייר וגם צד הב״ד, מדוע הב״ד צריך לפעול מכח שליחות הגר? [שליחות היא כשא׳ עושה במקום השני , אבל זה תפקיד הב״ד מל׳ ״משפט״ שבקרא].

ובשיעורי ר׳ דוד פוברסקי כתובות י״א הק׳ קו׳ זו ותי׳ - ״דבלא דין זכיה לא הוי מעשה גירות כלל, כיון דהוי מעשה מילה טבילה של עכו״ם, דאינו כלום, וחסר בכל עיקר מעשה הגירות, ולכן כדי שיחול על המילה וטבילה שם מעשה גירות, בעינן דוקא ע״י מעשה של ישראל שהם זוכין ועושין עבורו למעשה גירות, וכמש״נ״. וגם ע״ז צריך לשאול כנ״ל כיצד זה פועל ובמה זוכין, שהרי אם גר אינו יכול למול ולטבול וזהו מעשה הב״ד - מה ענין השליחות פה, ואם כל גר מדין זכיה מהי הזכיה המיוחדת שאצל קטן?

והגאון ר׳ זלמן נחמיה גולדברג אמר לי שאכן קשה מדוע צריך זכיה בגוי, ושצ״ל דאין כוונת התוס׳ בשאלתם ״כיצד מטבילין״ מצד דין זכיה אלא הקו׳ הנ״ל של קבלת עול מצוות דעכו״ם שהרי אינו שייך בזה, והמשותף הוא שתי׳ שניהם הוא דבאין כאחד (אבל בגדול אין שליחות). אמנם נ״ל קצת קשה שתוס׳ לא פירטו את קושייתם, אם היא שונה מהקו׳

דקטן. וכן ל' "אלא כיון דזכייתו וידו באין כאחד שאני" בפשטות משמע שמוסבת על שניהם (קטן וגדול), ול' זו לא שייכת לגר גדול, שהצ"ל דגירותו ומעשה הגירות באין כאחד.

ז. על כן נ"ל שמכיון שע"פ רוב הראשונים ומוני המצוות אין מצוה על הב"ד לגייר, וקשים גרים לישראל וכו' – כל ענין הגיור ומעשהו זה ענין של הגר. אבל באמת ק' איך יעשה מעשה מצוה (וקבלת עול מצוות) והוא אינו מצווה, וכדמצינו בל' ברכת המילה שמברך ישראל המל "למול את הגרים" ובטבילה שמברך בה רק אחרי הטבילה ולא עובר לעשייתן, ול' הרמב"ם בהל' ברכות פי"א ה"ז – "אין לך מצוה שמברכין אחר עשייתה אלא טבילת הגר בלבד שאינו יכול לומר אשר קדשנו במצוותיו וצונו שעדיין לא נתקדש ולא נצטוה עד שיטבול. לפיכך אחר שיטבול מברך על הטבילה מפני שהיה דחוי מעיקרו ולא היה ראוי לברך". ולכן צריך להעזר בב"ד. גר גדול יכול לעשות מעשה טבילה בדעה צלולה לגבי המשמעות אבל צריך גם את נוכחות הב"ד בטבילה כדי לתת לה פירוש של טבילת גירות, של מעשה מצוה שקבעה התורה לגירות. לטבילה יכולים להיות פירושים שונים ולפ"ז חלויות שונות. כגון – עבד לעבדות אחרת או לחרות. כשטובל בפני אדוניו נשתחרר. כשטובל בפני ב"ד ואמר בפניהם שטובל לגירות – נשתחרר. כשרבו תוקפו – רואים שפירוש הטבילה לעבדות. ב"ד הם שלוחי הגר לעשות את החלק של מתן פירוש לטבילתו. את מעשה הטבילה עושה הוא אבל אין די במעשה (הטכני) גרידא. גם לקטן יש את אותה הבעיה מצד היותו גוי, אבל החסרון שלו שאינו יכול לשלח ולכן זוכין עבורו. גם את הקטן וגם את הגדול "מטבילין" ב"ד, במובן המשמעות לטבילה, ולקטן זה נעשה בעזרת דין זכין, אבל גם הקטן עושה מעשה טבילה וב"ד נותנים לה את משמעות המצוה והגיור. לר"ש שקאפ לקטן אין מעשה כלל, וא"כ צריך הוא לחלק בין קטן שודאי גופו טובל אבל אינו מבין את המשמעות ולא יכול לתת קיום למעשהו, לבין גדול שג"כ אינו יכול לתת את המשמעות לטבילתו מצד היותו גוי, ובכל אופן הבין רש"ש שא"צ לזכין, שאינה הטבלה בע"כ. והרי בפשטות, החסרון במשמעות של המעשה אחד הוא ומ"ל אם חסר בדעת כדי להבין משמעות הטבילה ומ"ל אם חסר בקדושה כדי להחיל משמעות הטבילה. ויצטרך לחלק בין משמעות של מעשה שנותנת לו שם מעשה גרידא לבין המשמעות דמצוה שבמעשה, שגם בלעדיה נקרא מעשה רק לא מעשה מצוה. כלו' שלמעשה יש משמעות עצמית, ומצוה זה דבר נפרד נוסף על עצם המעשה, חלות נוספת, מהות רוחנית שמתלבשת על המעשה. וזהו חילוק דק וחידוש שצ"ל בדעת רש"ש. (אא"כ ס"ל שאין קושי לגר לעשות טבילה וכו' גם בהיותו גוי, שגירותו ומעשה גירותו באין כאחד, ונוכחות ב"ד אינה כדי לעשות חלות מעשה הטבילה ע"י הפירוש לטבילה כנ"ל. ויתכן שכך סוברים הראשונים

שאומרים שנוכחות ב״ד בטבילה ומילה אינה מעכבת בדיעבד - הרא״ש והתוס׳ יבמות מ״ה:, אבל לתוס׳ בסנהדרין זה קצת קשה ומחודש).

ולדרך הנ״ל שכתבתי פשוט יותר דאה״נ גם הגוי צריך שליחות דבשניהם חסר במשמעות הטבילה. וגם אצ״ל שמעשה קטן אינו מעשה כלל אלא שאין לו משמעות בפנע״צ.

וכשתשאל - איך יכול שליח לעשות דבר שמשלחו לא יכול לעשות, והוא אינו בזה, על זה עונים התוס׳ דזכייתו וידו באין כאחד, וכיון שכך, הרי הוא ג״כ בזה. וא״כ החסרון הוא חסרון טכני של זמן,וזה ככל שליחות שכל עיקר צרכה הוא מסיבה של זמן ומקום, ולא מסיבה מהותית של חוסר יכולת. וצריך להדגיש שאין מתן הפירוש למעשה הטבילה דבר שאדם לא יכול לעשות לעצמו, ומשעים רבים אנחנו עושים שפועלים ע״י זה שהם מפרשים את המשמעות, כגון משיכה בקנין שמבטאת בעלות, וכן כל טבילה אחרת שיש בה חלות. רק שכאן יש לטובל בעיה של זמן כדי להחיל את המשמעות. ותוספת נספח לבאר דבר זה- בהמשך.

ח. ומעתה מובנת יותר ל׳ הרמב״ם בפי״ג מהל׳ איסו״ב ה״ב: ״מילה היתה במצרים שנאמר וכל ערל לא יאכל בו. מל אותם משה רבינו שכולם ביטלו ברית מילה במצרים חוץ משבט לוי ועל זה נאמר ובריתך ינצורו״. דלכא׳ - מה הקשר של המשפט השני ומה בא להגיד? אלא שנלמדה גירות מכניסת ישראל לברית, ורמז לנו שגם במצרים היה צורך בסיוע של מי שכבר ״בברית״. ולכן הביא פסוק ״ובריתך ינצורו״, כלומר - שבט לוי נשאר בברית ולא היה צריך ״להתגייר״. בנ״י בשעת המילה עדיין אינם בברית ויכולים להכנס לברית רק ע״י שבט לוי. אך האם יש דין שמי שאינו מהול אינו יכול למול[נט]? ומצד הציווי - האם לא כל זרע אברהם וכו׳ נצטווה על המילה? - אם כן, מדוע צריכים לעשות ע״י שליח?

אבל בכלל צריך לשאול ממ״נ - אם מצווים ועומדים מדוע היו צריכים להכנס לברית? ואם אינם מצווים ועומדים מדוע שבט לוי אינו צריך להכנס לברית? והמגיד משנה העיר כאן בשם הרמב״ן שאפי׳ לא הוצרכו להטיף דם ברית (כדין גר מהול) שכבר היו מצווין על המילה מימי אברהם ומילה חשובה היתה.

ומכל זה צריך לחדד את בעיית הגר במעשה הגרות שאינה רק מצד העדר הציווי אלא שהברית היא ביננו לבין ה׳, והמילה וכו׳ היא המעשה

נט. ״הכל כשרין למול ואפי׳ ערל ועבד ואשה וקטן מלין במקום שאין שם איש אבל עכו״ם לא ימול כלל ...״ (ל׳ הרמב״ם פ״ב מהל׳ מילה, ובדומה ביו״ד סי׳ רס״ד) ויש שפירשו, וכ״פ בשו״ע, שרק ערל שמתו אחיו מחמת מילה, ולא מפר ברית, וגם בעכו״ם בדיעבד יש חילוקים רבים, אבל היא גופא הדין שרק מי שבברית יכול למול, להכניס לברית.

המבטא, האות. וכמ"ש בבראשית י"ז פס' ט' וכו' - "ואתה את בריתי תשמור אתה וזרעך... זאת בריתי אשר תשמרו ביני ובניכם ובין זרעך אחריך המול לכם כל זכר...". פשט הפסוקים: זהו האופן אשר תשמרו את הברית - המילה. ומל' הבריתא בכריתות ט'. - "רבי אומר ככם כאבותיכם מה אבותיכם לא נכנסו לברית אלא במילה וטבילה והרצאת דם אף הם לא יכנסו..." אני שומע שנפסק קיום הברית והיו צריכים להכנס לברית שוב. אבל הרי המילה וכו' הם רק ביטוי מעשי לברית, הם אינם הברית עצמה, והיכן דיבור ה' על הברית? לאברהם נאמר (שם פס' ד') - "אני הנה בריתי אתך והיית לאב המון גוים... והקמותי את בריתי... ובין זרעך אחריך לדרתם לברית עולם ...", אבל כשבנ"י לא שמרו את הברית מצדם ע"י המשך קיום מצות מילה - יוכלו לעשות מעשה מילה, אבל איך יקיימו את משמעות הכניסה לברית? - ע"י שליח, ע"י שבט לוי שהמשיך את הברית. א"א לעשות מעשה של קיום הברית ע"י מי שהפר את הברית, א"א לשמור על דבר שהלך לאיבוד, ולכן יֵעשה הקיום ע"י מקיים, ע"י מישהו שבתוך מעגל הברית. אמנם אולי צריך איזה גילוי דעת מצד ה' על רצונו במעשה המילה, וע"ז הביא הרמב"ם הפסוק "וכל ערל לא יאכל בו", שהרי נצטוו ישראל על הפסח לאכלו ונצטוו כאן לא לאכלו ערלים. ועפ"ז מובן אולי מדוע הרמב"ם הביא פס' זה ולא הביא הפסוקים שהביאה הבריתא להוכיח שיוצאי מצרים מלו - "כי מולים היו כל העם היוצאים", אי נמי מהכא "ואעבור עליך ואראך מתבוססת בדמיך ואומר לך בדמיך חיי" וגו' - שפסוקים אלו הם ההוכחה שמלו אבל "וכל ערל" הוא הציווי שצריך למול, הוא האישור של הקב"ה למעשה המילה (אמנם לא כרת עמם שוב ברית ולכן היו צריכים לשליחות בני לוי לקיום הברית הישנה).

ונ"ל דמשו"ה הביא הרמב"ם בהל' ג' על הטבילה את הפסוק "וקדשתם היום ומחר וכבסו שמלותם" שנדחה ביבמות מ"ו: מלהוכיח דלמא נקיות בעלמא, למדו שם

מ"ויקח משה את הדם ויזרוק על העם" וגמירי דאין הזאה בלא טבילה. דאמנם א"א להוכיח מפס' ד"וקדשתם", אבל אחרי שהוכחנו אפשר לפרש כך את הפסוק שכולל טבילה. ובפסוק זה שוב משה הוא המטביל - "וקדשתם". [אע"פ שלמדו מק"ו מכיבוס כדכ' שם רש"י, אבל זה יכול להיות בפירוש של מה נכלל ב"וקדשתם" וכפי שנא' בפרקי דר"א שהוא כולל תשמיש המטה, וכ"כ הרמב"ם במו"נ ח"ג פל"ג, והטבילה יכולה להיות הִטהרות מזה. וזה יכול להיות חלק מההזמנה למ"ת כדפי' רש"י, ול' קידושי אשה כבמדרשים, שזוהי פעולת הברית. ובסדר אליהו רבה פט"ז - "ושנו חכמים [במשנה] וקדשתם בטבילה". וכן באבן עזרא שמות י"ט פס' י': "וטעם וקדשתם שירחצו במים, ויורו על זה וכבסו שמלותם, כדרך ואם לא יכבס ובשרו לא ירחץ, על כן אמר משה אל תגשו אל אשה מעתה, שיהיו קדושים

ולא טמאים, ומי שנגש אל אשה יתקדש, כדרך והיא מתקדשת מטומאתה". ויתכן שכך גם פי' את הלימוד ביבמות מ"ו:].

וקצת ראיה לכך שזו כוונת הרמב"ם שהרי בשמות י"ט י"ד כ' בדיוק באותו לשון "ויקדש את העם ויכבסו שמלותם" ואם רק רצה להוכיח שבנ"י טבלו ולא את הציווי שנא' למשה דוקא היה מביא פס' זה.

ומוכח כנ"ל גם מלשון הרמב"ם שם בפי"ג ה"ו - "והדבר צריך בית דין", ובה"ז: "מטבילין אותו על דעת בית דין", וזה דין אחר נוסף על דין הב"ד, והוא השליחות לפירוש הטבילה.

ט. וא"ת - אם נלמד מל' "משפט" שבפס' שצריך ב"ד, ה"ז גזיה"כ שיהיו נוכחים, ומדוע להגיד שהם שליחי הגר? אבל לפ"ז עוד יש להקשות - אם מרע"ה מל את ישראל מכח בי"ד, מדוע צריך הרמב"ם להסביר ששבט לוי שמר על המילה, דמשמע שיחודו של משרע"ה לענין זה הוא שהמוהל מהול ולא שיש נוכחות ב"ד? ואם א"צ ב"ד במילה (כשי' הרמב"ם) - מה ענין מילתו לכאן[ס]? אלא פשוט שצ"ל שאלו הם ב' עניינים, כלומר - יש שני דינים בב"ד: **א.** השליחות לעשות מעשה גיור, כדמשמע בתוס' סנהדרין וברמב"ם. **ב.** דין ב"ד כדכ' הרמב"ם שם בהל' ו'. ב"ד זו גזיה"כ מיוחדת שחלות הגירות (כלו' - עם סיומה, בטבילה, ולא במילה כדמשמע ברמב"ם שם ה"ו וה"ז) תהיה בפניהם. חילוק זה מסביר את ה"ז - "טבל בינו לבין עצמו... ואפי' בפני שניים אינו גר" ולא כ' בקיצור בכ"ש "טבל בפני שניים" להגיד שכל אחד מעכב - גם השליחות (שיכול גם באחד. כל שאינו בינו לבין עצמו) וגם הב"ד (ולא עדות ב' ויכולת בירור, אלא דוקא ג' - חלות).

וכדי לסבר את האוזן אפשר לפרש דבר זה ע"י ההסבר של הרב בעל נתיבי ישורון שגירות היא ברית, וצריך לה ב' צדדים: הגר מחד, וכלל ישראל המקבלו מאידך, כשהב"ד הוא נציג ישראל. ואז לב"ד יש תפקיד של שליחות הגר מצד מעשה הטבילה שלו, ועוד תפקיד מצד היותו מייצג לכלל ישראל.

י. בשו"ע יו"ד רס"ח סע' ג' פסק דכל ענייני הגירות צריכים בג' ולא רק הטבילה אבל בדיעבד בפני ב' כשר, והוסיף הרמ"א בשם הגהות מרדכי - "או קרובים". א"כ פסק כתוס' ורא"ש, והביא שם גם דעת הרי"ף והרמב"ם דנוכחות ג' לעיכובא. ודין זה של הרמ"א צ"ע דאם א"צ ב' שהם עדות לדבר אלא די בקרובים הפסולים לעדות - לאיזה ענין הם נצרכים? א"ת דדי בדיין א' וכבריש סנהדרין - הרי קרובים פסולים גם לדון! וא"ת דהוא כע"א הנאמן באיסורים שא"ז גדר עדות וסומכים גם על קרוב - לשם מה צריך רבים ולא די בא'? וכן, האם גם אשה תהיה כשרה לזה? עי' בש"ך שם

ס. ובפרט לשי' הרמב"ם דאפי' עכו"ם שמל - מילתו מילה, ובערל לא חילק בסיבת הערלות.

סק"י, ול' בהי"ט שם סק"ז כ' - "לאו דוקא ב' אלא בפני אחד מיהו י"ל דנקט שנים שעכ"פ צריכין להיות עדים בדבר שידעו שנתגייר כראוי". איך יהיו עדים אם לא ראו? אלא כוונתו שהשניים הם מדין עדות ולא מדין חלות הגרות. ועצ"ב מאיזה דין הם נצרכים.

ולשון המרדכי בהגהות בפרק החולץ כך היא: "מעשה בגר שטבל לפני שלשה קרובים ואח"כ נגע ביין ונחלקו בו גדולים יש מפרשים שמגעו מותר בשתיה כדאמרינן בהחולץ מי לא טבל לקירויו ויש שהיו אוסרים דקי"ל כרבי יוחנן דאמר לעולם אינו גר עד שימול ויטבול והכא לא עלתה לו טבילה כיון שהיו קרובים דמשפט כתיב ביה הלכך היין אסור. ויש מפרשים דאפילו רבי יוחנן מודה דאם מל וטבל אף בלא שלשה אינו עושה יין נסך". כ' הב"י ששורש המחלוקת בהגהות מרדכי הוא מחלוקת התוס', הרי"ף והרמב"ן בביאור "מי לא טבלה

לנדתה", ובדרכי משה כ' דמחלוקתם היא מחלוקת התוס' והרי"ף בטבילה בפני ב' ובלילה דלתוס' רק קבלת מצוות בפני ג' מעכבת ולרי"ף גם מילה וטבילה. וא"כ מדמה הרמ"א קרובים לב', וכ"מ בהגה הנ"ל. ובפשטות מל' "שטבל לפני שלשה קרובים" משמע ששלשתם היו קרובים ולא שניים מהם.

א"כ אפי' לעדות פסולים וא"כ מאיזה דין יוכשרו למתיר? ועצם זה שהדיון בג' קרובים משמע שזה יותר טוב מבפני עצמו, שאחרת היו יכולים לדון עקרונית אם טבל בפנע"צ.

וע"פ הנ"ל הכל מיושב שדנו בשאלה אם היה מישהו נוכח כדי להטבילו, דנוכחות כלשהי לעיכובא, אלא שלא היה ב"ד. ולכן כ' הש"ך והבהי"ט שדי בא' נוכח ממש, וכנ"ל שהוא נותן שם טבילת מצוה דגרות לטבילה. אמנם צ"ע מדוע כ' הרמ"א "או קרובים" ולא כ' 'ואפי' קרובים', דהיינו אלה הב', ולא ג'. ואולי משום קו' התוס' יבמות מ"ז. ד"ה "יש לך עדים" שהקשו איך יתכן שנתגייר בינו לבין עצמו (ללא ב"ד) ויש לו עדים אם בדיעבד א"צ ג'. וא"כ המיוחד בקרובים שאינו מתייחס אליהם כעדים אלא כמגיירים כי ברור לו שפסולים לעדות. ויש לנו כאן ב' חידושים - **א.** גם בשניים כשר, והם מגיירים ולא רק עדים. **ב.** גם המגיירים אינם צריכים גדר ב"ד ולא גדר עדים. וא"כ יוצא שדי בא' כדכ' האחרונים (דמשמע בתוס' הנ"ל) אבל יש חידוש בשניים, שאינם רק עדים.

ולגבי אשה - משמע במרדכי (בספר) דזוהי דעת רבינו שמחה ז"ל שתי' קו' ראשונים על

"מי לא טבלה לנדתה" - "א"א דלא הוה חד בשעת טבילה". וכ' ע"ז המרדכי - "וק"ק דתימה הוא וכי אנשים רגילים לילך... ואשה אין נראה דכשרה דלדון אינה כשרה... ואע"ג דגבי דבורה...". ומשמע שדעת רבינו שמחה ז"ל שאשה כשרה לכך, והביאור כנ"ל שזה לא קשור

לגדר ב״ד אלא לנוכחות בן ברית בגיור, וזה גם אשה. אמנם לא מצינו כך בפוסקים ובפשטות משום שממילא צריך עדים וא״כ יהיו הם לגדר הנוכחות הזאת ג״כ.

כמובן, מלכתחילה הנוכחים האלה גם עושים מעשה - הודעת המצוות, וזוהי קבלת עול מצוות דידיה מלכתחילה.

יא. סתמו הפוסקים דזכיית הקטן עושה גירות ובפשטות זהו מדאוריתא. וא״כ תי׳ א׳ בתוס׳ בכתובות י״א ותי׳ ב׳ בתוס׳ סנהדרין ס״ח: אינם להלכה. אבל לתי׳ ב׳ בסנהדרין אפ״ל שזהו למסקנה גם אי נימא דזכיית קטן דאוריתא, שזו זכיה אחרת, אלא שבל׳ הרמב״ם, הטור והשו״ע לא משמע שהבינו כדבריהם, אלא שזה דין זכיה ממש.

יב. לחיזוק ההבנה הנ״ל בתוס׳ סנהדרין ס״ח:

הריטב״א בכתובות י״א חלק על התוס׳ וס״ל דזכיה אינה מדין שליחות ולכן ישנה בקטן. אבל קשה לו מצד היות הקטן עכו״ם ״והא עובד כוכבים אפילו היה גדול אין לו זכיה מן התורה מיהת לדברי הכל וכדאיתא בפרק איזהו נשך תירצו בתוס׳ דהכא גירותו וזכייתו באין כאחת״. התירוץ הוא אותו תירוץ, הקושיא קצת שונה משום שלריטב״א כל ענין הזכיה בגלל היותו קטן, וזהו דין מיוחד שיתאים לגירות הקטן, ולכן לא כ׳ הקו׳ בשם התוס׳. אבל לשם מה הוסיף את המילים ״אפילו היה גדול״? - הרי אין קושי בגדול, דאינו זקוק לדין זכיה, ומצד עכו״ם אין הבדל בין קטן וגדול וא״כ מה בא להוסיף? אלא נ״ל שרומז לקו׳ התוס׳ שלשיטתם גם בגדול קשה, ותירוצם תירצו גם על זכיית הגדול. וזה יתבאר כך רק אם קו׳ התוס׳ על זכיה ולא כללית בלבד בגירות.

אמנם יכולנו גם לפרש בתוס׳ שבגר גדול הבעיה רק בטבילה (בקבלת ע״מ זה קשה יותר כי זו מהות הגרות ואם היה מצווה לא היה צריך לקבל), והדמיון לגר קטן רק באופן של באין כאחד, וכנ״ל, אבל משמע יותר בתוס׳ שהבעיה בזכיה כנ״ל, וזהה לבעיה שבקטן. ובעיה זו שבהטבלה נצרכת להתפרש בתוס׳ בכ״א, שאחרת קשה מאד מה דמיון הגר הגדול. ובפרט שבעיה זו נכתבה בפירוש בגמ׳ ע״פ התוס׳ פסחים ז׳: ד״ה ״על הטבילה״ בדברי ר״ח בשם הגאון. וכן ענין השליחות בזה מיישב גם את אופן הזכיה שאצל הקטן.

גם מיושבת בדרך זו של שליחות (בנוכחותם המפרשת את מעשה הגירות) הקו׳ שהקשו אחרונים רבים בהבדלה שבין המעשה לכוונה, שהמעשה לכא׳ בקטן והכוונה בגדול, וכ״ש שהשליחות תהיה על הכוונה, ודנו בשליחות לתרום תרומה במחשבה, בשליחות להקדיש חפץ, בגדול עומד על גבי הקטן בגט ובחליצת קטן, והחילוק דבשחיטה לא מהני. וע״פ הנ״ל א״צ לכ״ז, דהשליחות על חלק מהמעשה.

יג. ולדרך הנ"ל מה שחילקו אחרונים (למשל, בספר "אהל אברהם" מהגאון ר' נחום פרצוביץ ומהגאון ר' שמואל ברוך הכהן דויטש בענין זה) בין התוס' בכתובות לבין התוס' בסנהדרין לתי' א' אם הגר עושה מעשה הגירות (בסנהדרין, ולכן לא הקשו דזכיה מטעם שליחות ואיך יש לקטן שליחות, כדהקשו בכתובות) או שהב"ד עושים מעשה הגירות - יוצא להיפך, דשליחות איתא על דבר שהוא באחריותו, אחרת זו חובת הב"ד ומעשה שלהם בלא שליחות[סא]. אלא נ"ל שתי' א' דסנהדרין תואם לתי' ב' דבכתובות, אלא שבסנהדרין לא ביארו ד"ז. ומש"כ לפ"ז דבתוס' יבמות מ"ה: ד"ה "מי לא טבלה לנדתה" אזלי כתוס' כתובות דמעשה הגירות של הגר משום שא"צ ב"ד בטבילה לעיכובא - זה אכן מעשה של הגר, אבל דוקא משום שצריך נוכחות כנ"ל, ולא של ב"ד משום שאין זה מדינא דב"ד. א"כ נוכחות זו לתוס' כיצד?

הנה ביבמות מ"ז. בתוד"ה "יש לך עדים" הקשו על סמך ההנחה דהא דבעינן ג' היינו דוקא לכתחילה אבל בדיעבד חד נמי כשר. וצ"ע הא מנא להו? וצ"ל שהוא מ"מי לא טבלה לנדותה" כדפי' שם התוס'. והרי שם כתבו בפירוש שאין אפי' אחד, שגם את"ל כבריש סנהדרין שדיין א' נמי כשר מד"ת, הרי אשה פסולה, ואין דרך נשים להביא איש עמהן. וא"כ כשתירצו דבטבילה אין דין ג' אלא רק לכתחילה - משמע שכשר אפי' בלא אחד!? ובקבלת מצוות בעינן ג' לעיכובא כדמשמע שם!

ומכל זה נ"ל שבתוס' "מי לא טבלה" כוונתם שכן סומכים על האשה אבל לא מדין ב"ד, אלא רק לנוכחות לצורך משמעות הגירות שבטבילה. ולזה כוונתם ב"יש לך עדים" לא' נוכח, ולא כדיין. ולכן הקשו והלא איכא ב' עדים ומה לי שאינם באים כדיינים, ס"ס גם אשה אינה כדיין אלא כנוכח.

יד. עוד מוכרעת עפ"ז חקירת אחרונים[סב] אם הגירות צריכה מעשה של הב"ד או רק צריכה להיות בפני הב"ד, ויש כמה נפק"מ. ולפי הנ"ל יש ב' דינים בגירות, אלא שהמעשה אינו צריך ב"ד דוקא אלא כל בן ברית. וי"ל גם דכשהת"ח מודיעין אותו המצוות דוקא תוך כדי הטבילה (וכדמצינו דגם באשה צריך להיות תוך כדי טבילה, ומשמע שהענין בדוקא, וכ"כ ברש"י יבמות מ"ז: ד"ה "ומודיעין אותו" וכו') הרי זה מפרש את מהות הטבילה, ולא רק הסמכת קבלת ע"מ לטבילה, שאז לא היה צריך להיות דוקא במים וכו'.

טו. מובנים עפ"ז דברי הרמב"ם בהל' עבדים פ"ח ה"כ: "ישראל שתקף עכו"ם קטן או מצא תינוק עכו"ם והטבילו לשם גר ה"ז גר. לשם עבד ה"ז עבד" וכו'. וכ' הכס"מ ע"ז שמקורו

סא. וכ"כ בס' עטרת צבי בענין גר קטן לגבי נקודה זו.
סב. דומני למשל, באבן האזל פט"ז מהל' איסו"ב.

בכתובות י״א גר קטן וכו׳. ומשמע דלא כרש״י בסוגיין שצריך דוקא אב, או ב״ד במקום אב, אלא כל אחד שהוא בן ברית[סג]. וכן משמע שע״פ כוונת הישראל תהיה משמעות טבילת הקטן. והרי טבילה זו נעשית בפני ב״ד, דלרמב״ם בהל׳ איסו״ב הוא לעיכובא וממהות הטבילה (אלא שפה לא פירט), א״כ מדוע דעתו קובעת ולא דעת הב״ד? צ״ל שאין זה דין של הב״ד דוקא אלא כל בן ברית יכול לעשות את מחשבת המצוה שבטבילה של גוי המתגייר. גר קטן שיבוא לבד להתגייר, שלא מצינו ברמב״ם עיכוב לזה - ב״ד שחייב להיות בטבילה מדין ״משפט״ יזכה לו גם למשמעות מצוה שבטבילה. ורמז לזה בדיוק ל׳ הרמב״ם ״**ישראל** שתקף עכו״ם קטן״, ולא ״התוקף עכו״ם קטן״ כדרך כתיבתו (למשל: בהל׳ י״ט - ״**הלוקח** עבד... ״, בהל׳ י״ח - ״ואסור **לאדם** ללמד את עבדו תורה...״), שהוא צד הישראל שבטבילה ולכן יכול להטביל.

טז. נזכר לעיל שמעשה הגרות הוא ענין של הגר ואחריותו. נ״ל שלא רק מצד הקושי שיש לישראל בגרים אומרים לו שישראל בזה״ז ביסורין וכו׳ אלא שקבלת ע״מ ג״כ צריכה להיות מעשה דידיה, ביטוי של רצון עצמי ממש. שהרי בגמ׳ ביבמות מ״ז אמרו שאין מרבין ואין מדקדקין עליו וכ׳ ע״ז הרמב״ם פי״ד מאיסו״ב ה״ב - ״שמא יגרום לטרדו ולהטותו מדרך טובה לדרך רעה שבתחילה אין מושכין את האדם אלא בדברי רצון ורכים״ וכו׳, ולכא׳ זה סותר את הרישא, ואם קשים גרים - מדוע לא להרבות בקושי? אלא צ״ל שאין זה נסיון דחיה אלא אנחנו רוצים גרים לשמה, וחובת הבדיקה היא על קבלת ע״מ שתעשה מרצונו ויוזמתו ממש, שכל הגירות היא מעשה דידיה, וממנה שלוחים לעשות מה שאינו יכול. וא״כ מה שמקשים עליו הוא חלק מקבלת ע״מ.

יז. כ׳ הגאון ר׳ שילה רפאל בקובץ ״בית התלמוד״ כתובות שקו׳ הקובץ שיעורים הנ״ל יש להקשות לא רק בתוס׳ סנהדרין אלא גם בתוס׳ בכתובות, שגם שם משמע שעכו״ם גדול המתגייר צריך שליחות. כיצד? התוס׳ הקשו כיצד יש שליחות בקטן ובגוי. ותי׳ בתי׳ ראשון לר״י דאית לקטן זכיה מדרבנן. ואח״כ תירצו ב׳ תירוצים בעכו״ם - **א.** אתי לכלל שליחות. **ב.** בהך זכיה נעשה ישראל. והק׳ רש״ר לשם מה צריך לתרץ בעכו״ם, והלא חכמים עשו בקטן דין זכיה כגדול, ואם הוא כגדול - הרי אין עכו״ם גדול צריך לשליחות כלל!?

ולפי הנ״ל אה״נ איכא דין שליחות גם בעכו״ם גדול כי צריך לה לשם הגירות.

אמנם אין זו ראיה מוכרחת שכך הבינו התוס׳, משום שאולי עשו דין זכיה בקטן כדין מיוחד ולא שנתנו לו

סג. עי׳ דרכי משה יור״ד סי׳ רס״ח סע׳ ד׳ מחלוקת המרדכי והר״ן, ונראה שהיא מחלוקת רש״י ורמב״ם.

תוקף של גדול, וקו' התוס' היא שמצינו זכיה מדרבנן בקטן ישראל אבל מנלן דבקטן עכו"ם איכא זכיה, ותי' תי' א' שהטעם לזכיה זהה ולכן צ"ל שגם הדין זהה. ואולי מתי' ב' יש קצת ראיה, שהרי בפשטות זהו אותו תי' שבסנהדרין, ושם נזקקו להוכיח מגדול, מה שלא כתבו פה, והשאלה היתה אותה שאלה, וא"כ משמע שהשמיטו את הביאור שהקו' קשה גם לגדול. [השאלה היא אם "אתי לכלל שליחות" ביאורו שחז"ל הקדימו גדלותו כביכול לענין זה, או שביאורו שישנו בשליחות באופן עקרוני ולכן חז"ל הרחיבו את יכולת הזכיה.]

יח. כ' באגרות משה יו"ד ח"א סי' קנ"ח דמהטור ושו"ע משמע שב"ד בקטן אינו רק מדין גרות אלא נצרך מדין זכין [ותהיה נפק"מ לדעת הדגול מרבבה ביו"ד סי' רס"ח סע' ג' שסובר שבקטן דליכא קבלת ע"מ ג' בגירות לעיכובא לכו"ע], והוכיח מל' השו"ע שם בסע' ז' שעכו"ם קטן אביו מגיירו ואם אין לו אב אלא מגיע לבַד או עם אמו - ב"ד מגיירין אותו דזכין וכו', שאם ב"ד הוא רק מדין גירות אין נפק"מ בין אב ללבד שהרי מדין גירות שוין. עכת"ד. אבל לפי הנ"ל אינו מוכרח שהרי כשאביו פועל עבורו, אביו הוא הבן ברית השליח שבמעשה הגירות (ומסברה ומדיוק ברש"י הסכים שם הגר"מ שדי בא' לזכות), וכשאין מי שפועל עבורו (בעל זכות בו, או אפי' כל ישראלי, לפחות לדעת הרמב"ם, דלשו"ע צ"ע. עי"ש בש"ך, אם זה דומה למה שכ' הרמב"ם.) - ב"ד עושים גם את הזכיה, ואין הדבר נוגע לב"ד דגירות שודאי איכא בשניהם, דגם אביו מגיירו רק בפני ב"ד.

הרחבה והבהרה בעניין השליחות של ב"ד כנוכחים בטבילת הגר לפרשה

זכייתו וידו של הגר באין כאחד, דלכא' לא היה יכול לעשות שליח כי אינו ישראל, אבל מכיוון שבמעשה זה יהיה ישראל, וזה לצורך היותו ישראל, עשו לו "הנחה", והוא נחשב לישראל לעניין עשיית שליח.

אבל לעצם הגירות, לעניין היותו ישראל העומד על גביו ומפרש טבילתו כטבילת גרות - זה אינו יכול לעשות בעצמו. חוסר יכולת זו היא מעשית ולא עקרונית. עקרונית הוא כבר בכלל העניין, הרי זו מהמצוות הראשונות שלו כישראל, הרי כל טבילתו היא על צד שהוא נעשה ישראל והוא וודאי בכלל זה. אלא שבזה שונה היכולת לעשות שליח מהיכולת להיות ישראל, שהיותו ישראל זו מהות הטבילה, וא"כ א"א להבין

הטבילה שהרי ממה נפשך - אם ישראל הוא , מדוע טובל טבילת גירות, ואם אינו ישראל איך ישמש כישראל, כחלק מבית דין המפרש טבילתו. אבל בעיה זו היא בעיה טכנית של "צבת בצבת עשויה", היא איננה עקרונית. אדם לא יכול לעשות שני דברים כאחד, להיות בשני מקומות כאחד וכדו' ולכן עושה שליח. הגר לא יכול להיות גם מתגייר וגם ישראל כאחד, ולכן עושה ב"ד להיות שלוחו לפירוש טבילתו. החסרון בפעולה ולא במהות.

בין שורות התוס' ביבמות מה: ד"ה "מי לא טבלה לנדתה" מפורש כמעט תפקיד בית הדין ככזה.

סימן י"ח

כתובת בתולה מן הנישואין

כתובות י"א - י"ב

א. כתובות י"א. רש"י ד"ה "מן הנישואין" - "כגון שנכנסה לחופה ומת בעלה **בחזקת שלא נבעלה**", ואע"פ שלא נבעלה אומרת המשנה ש"כתובתה מנה" - ברש"י "אם ניסת לאחר סתם כתובתה מנה **דבחזקת בעולה** קיימא משנכנסה לחופה". וצריך להגדיר מצב זה, דלכאו' יש כאן סתירה פנימית בשאלה מהי חזקתה.

כתובות י"א: "ת"ר כנסה ראשון לשם נישואין ויש לה עדים שלא נסתרה א"נ נסתרה ולא שהתה כדי ביאה אין השני יכול לטעון טענת בתולים שהרי כנסה ראשון", ובכתובות י"ב. מביאה הגמ' מחלוקת רבה ורב אשי אם כל בתולה שנמצאה בעולה כתובתה מנה או שמפסידה כתובתה ורק בכה"ג שהיה לה בעל קודם כתובתה מנה. והקשתה הגמ' "וליחוש שמא תחתיו זינתה" ותי' "כגון שקידש ובעל לאלתר". ופירשו רש"י ור"י בתוס', ד"ה "וניחוש" וכו', שחששה הגמ' לאיסורה על בעלה שלא יתברר, לרש"י מכלל המשנה (והבריתא) דל"ל טענת בתולין ולא יבוא לב"ד, ולתוס' מההבדל שבין דין כנסה ראשון לכל חזקת בתולה, בדעת רב אשי. ולמסקנת הגמ' "כגון שקידש ובעל לאלתר" דין המשנה שיש לה מנה נוהג רק בכה"ג אבל בדלא 'קידש ובעל לאלתר' אין לה כתובה, לרב אשי ע"פ התוס'. ולרש"י למסקנה יש לה מנה אם לא קידש ובעל לאלתר אבל צ"ל דיש לה גם טענת בתולין.

הקשה המהרש"א על רש"י "ק"ק דהאי לישנא קתני נמי במתני' לקמן גבי יחוד שביהודה ושמא אסורה היא לו ולא יבוא לב"ד ויש ליישב". והקשה עליו הגרי"ש אלישיב בספר "הערות במסכת כתובות" שהרי יודע אם בעלה אם לאו ואם יודע שלא בעלה ומצאה בעולה יבוא לב"ד. ואולי צ"ל דלא יבוא לב"ד מאחר דיסבור דאין חילוק בין ממון לאיסור ובכל אופן לא יאמינו לו דיאמרו תחתיו נבעלה. ואולי יישובו הוא זה שמכיון שיודע - אעפ"כ יבוא לב"ד, למרות שבהו"א יסבור שאין בכך תועלת.

ב. הקשו האחרונים על הרי"ף והרמב"ם מדוע לא הביאו תנאי זה של "קידש ובעל לאלתר" לדין המשנה. ועוד הקשו

מדוע לא כתבו דדין זה אפי׳ בעדים כהבריתא. אמנם הטור והשו״ע הביאו ד״ז אבל לא תנאי דקידש ובעל לאלתר.

כ׳ המ״מ פי״א מהל׳ אישות ה״ח ״וממה שאמרו בגמרא ניחוש שמא תחתיו זינתה ה״ק שמא אם יבואו לב״ד יבואו עדים ויעידו. והרבה פירושים נאמרו בו ולא נזכרה הסוגיא ההיא בהלכות אלא המשנה כפשטה והן הן דברי רבינו ועיקר״, ודבריו חתומים. ובלח״מ שם הקשה עליו כמה קושיות, וכ׳ דהפוסקים הבינו שקושיית הגמ׳ היא לרבה ולא לרב אשי, שהרי לרב אשי כיון שנכנסה לחופה לאו בתולה מקרי אלא דאמרינן דנבעלה מראשון, ושונה הדבר מחזקת בתולה רגילה, אבל לרבה שלמד מהבריתא לכל חזקת בתולה דמשמע שסובר שדנים אף את הכנוסה כלא נבעלה וסומכים על העדים - יש לחוש שזינתה תחתיו, מאחר שלא אומרים שנבעלה מראשון. ולא כתבו ד״ז, דאין הלכה כרבה. ולהבנת הלח״מ עדיין צ״ב: **א.** אם אומרים לרב אשי שנבעלה מראשון - ה״ז נגד עדים! **ב.** אם אומרים לרבה שלא נבעלה מראשון, ובשני קידש ובעל לאלתר - כיצד נעשית בעולה, והרי זה מערער על חזקת הבתולין שיש לה מן הראשון! **ג.** מדוע המקרה שבבריתא חמור מחזקת בתולה רגילה ויש לחוש בו יותר לזנות[סד]?

גם הט״ז אה״ע סי׳ ס״ז ס״ק א׳ כ׳ כלח״מ שהבינו שקו׳ הגמ׳ לרבה, אבל כ׳ שהקושיא אינה מצד האיסור אלא מצד הממון, והקושיא איננה על הכנוסה לראשון אלא על חזקת בתולה בעלמא שלרבה יש לה מנה אע״ג דודאי זינתה והקשתה הגמ׳ מנלן דזינתה שלא תחתיו. והסביר מדוע לאיסור לא ק׳ דאמרינן ס״ס משא״כ להוציא ממון דלא אמרינן ס״ס. וכ׳ אמנם דיסוד זה הוא נגד התוס׳ (ט׳: ד״ה אי וכו׳), ולרי״ף ורמב״ם וכו׳ צ״ל דלא ס״ל כתוס׳, אלא דלא אמרינן ס״ס להוציא ממון.

ג. ונ״ל דאפשר לבאר כלח״מ והט״ז באופן פשוט יותר וללא הקושיות הנ״ל, ובדרך התוס׳. דלכא׳ תמוה מה למד רבה מהבריתא שהסיק לחזקת בתולה ונמצאת בעולה, והרי הבריתא רצתה דוקא לחלק בין נישואין שניים לנישואין ראשונים, וזה תורפה. אלא כדמשמע בתוס׳ י״ב. ד״ה ״אמר רבה״ וכו׳ שזהו המשך המחלוקת שבדף י״א: לגבי מקח טעות אם דינה במנה או בלא כלום, ואמר רבה דכשם שבבריתא היו עדים שיכל לסמוך עליהם וחזקת בתולה, ומשנמצאה בעולה ונודע שהיה מקח טעות חייב מנה - ה״ה בכל מק״ט. כ׳ רש״י בד״ה ״וניחוש״ וכו׳ חילוק בין המשנה, שבה לא באו עדים להעיד על המעשה (ואז לא נדע מתי הוא היה), לבין

סד. כלו׳, גם אם לא נבעלה מן הראשון עדיין יכולה להבעל לפני הראשון, ובין הראשון לשני, בדיוק ככל חזקת בתולה, רק שהיתה הפסקה קלה בנישואי הראשון, ולא השתנה מבחינת ההסתברות כלום.

מה שהוזכר בדף י״א: בעולה תטען כך - מדוע שתֵאמן לסתור דבריה הראשונים ולסתור ענין הבאתה את העדים?

לרמב״ם שלא הזכיר ענין הבאת העדים אפשר לפרש דסבר כלישנא קמא שבדף י״ב. שהקושיא על הברייתא, ותירצו דבקידש ובעל לאלתר, ואין בזה חילוק בין רבה לרב אשי, וענין העדים שהתוָסף בברייתא אינו להלכה אלא כ׳ כפשטות המשנה, או שאין בזה כל נפק״מ למעשה - עם עדים או בלי, וכדלקמן, ולכן לא הביאו.[סה] אולי זו כוונת המ״מ הנ״ל, אבל בריש דבריו זה קצת דחוק משום שפי׳ קו׳ הגמ׳ - ״שמא אם יבואו לב״ד יבואו עדים ויעידו״, דמשמע כרש״י אאיסורא, אא״כ זה גם לגבי ממון הכתובה שבזה עסקה כל הסוגיא.

ד. אבל משום שהטור והשו״ע כתבו גם ענין העדים צ״ל דהקושיא היא לרבה. ביאור ״שהרי כנסה ראשון״ לרב אשי אינו שאנחנו אומרים שנבעלה מראשון דוקא, אלא שיש חילוק בין חזקת בתולה בעלמא לחזקת בתולה שכנסה ראשון. ל׳ הרמב״ם בפי״א מהל׳ אישות ה״א וה״ב: ״הנושא בתולה שנתאלמנה... מן הנישואין כתובתה מאה שמשנשאת הרי היא כבעולה. ומפני מה תיקנו חכמים לאלו כתובה מאה ואף ע״פ שהן בתולות הואיל וחזקת הנשואה שתבעל... תיקנו לאלו מאה בין נבעלו בין לא נבעלו והרי הן כבעולות לכל דבר״. משמע כ״פ שאיננו אומרים שנבעלה אלא ממש להיפך, וזהו דין בנשואה בכלל, מעין דין לא פלוג של כל נישואין שמפחיתים כתובתה. אמנם אין זה משום שבטל חינה עם הנישואין אלא מחמת ענין הבעילה.

לשיטת רש״י ותוס׳ צ״ל שה״כנסה ראשון״ גורם הסתברות יותר גבוהה שנבעלה לראשון. כיצד? - בסוף הסוגיא ״מאן דמתני לה אברייתא כל שכן אמתניתין״ - אם זה דין בנישואין מהו הק״ו, מה לי עדים ומה לי בלי עדים אם בשניהם כנסה. אבל עדים זו הסתברות גבוהה יותר, ומכאן שאין זה דין בנישואין אלא בירור לגבי הבעילה. אבל לביאור הנ״ל ברמב״ם ״כנסה ראשון״ הוא דין בפנע״צ.

ה. כל זה לפי ההלכה שנפסקה כרב אשי. אבל לרבה אנחנו נזקקים לשאלה מתי נבעלה. ועל כן שואלת הגמ׳ שמא באמת תחתיו נבעלה כפי שיוצא מטענתה הראשונה, ואיך נוציא ממון מספק. קו׳ זו לרבה תתכן רק אם נפרש ״ונמצאת בעולה״ על ידי הבעל ולא ע״י עדים, שהרי עדים ראו שלא תחתיו זינתה. ואם נפרש כרש״י דהוא ע״י עדים (ד״ה ״וניחוש״ וכו׳) הקושיא היא לשיטת רבה על הברייתא ולא על כנסה בחזקת בתולה וכו׳. ויש סברא בזה ובזה דהרי גם סתם חזקת בתולה היא כאומרת בתולה אני ומוותרת על טענה ממונית של - ׳לא תחתיך נבעלתי׳. [ואמנם יש לחלק

סה. ו״כ״ש אמתניתין״ שבהמשך הסוגיא קאי אמחלוקת רבה ורב אשי ולא על ״וניחוש״ וכו׳.

מהמביאה עדים וכו׳, ששם זה בטענה ולא בסתמא.] ובפרט למה שמשמע בתוס׳ י״ב. ד״ה אמר רבה וכו׳ דטעמו משום מקח טעות, וא״כ כאילו טענה ממש - בתולה אני.

מנא ליה לרש״י דאפ״ל דבעדים איירי (לגבי ״כנסה בחזקת בתולה״ וכו׳)? בדף י״א: בפירוש הבריתא של ״כיצד הוצאת ש״ר״ וכו׳ התבאר: ״אם יש עדים שזינתה תחתיו בסקילה זינתה מעיקרא יש לה כתובה מנה ואמר... רב ששת זאת אומרת כנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה יש לה כתובה מנה... מקח טעות לגמרי משמע ואלא קשיא הך תריץ ואימא הכי אם יש עדים שזינתה תחתיו בסקילה זינתה מעיקרא ולא כלום נמצאת מוכת עץ יש לה כתובה מנה...״.

פשטות הלשון מורה - כשם שזינתה תחתיו זה בעדים כך מעיקרא בעדים. וכן מוכת עץ - בעדים, אף זינתה מעיקרא בעדים.

מלשון הגמ׳ שהקשתה סתם ״וניחוש״ וכו׳ ולא כתבה ״ולרבה ניחוש״ וכו׳ משמע שהקושיא על הבריתא ולאו דוקא על דברי רבה במקרה של ״כנסה בחזקת בתולה״ וכו׳. ויתכן אפילו שהקושיא אפשרית גם לרב אשי שנפטור אותו גם ממנה דבעולה ע״פ מה שטוענת וטורחת להביא עדים שלא היתה בעולה ונחשוש לטענתה שמא תחתיו זינתה ואין לה כלום. אמנם לאיסור אין לחשוש דהוא ס״ס אבל הממון הרי תלוי בטענתה. קמ״ל שכשכונס בעולה או נשואה קיבל על עצמו לתת לה מנה. אמנם רב שרביא תירץ תירוץ שיתאים גם לרבה, אבל זה אינו בדוקא, וכלשונו - ״כגון שקידש ובעל לאלתר״ ולא ״בשקידש ובעל לאלתר״.

ו. בספר בית אהרן להגר״א וואלקין בסוגיין כ׳ שהרי״ף והרמב״ם פירשו הסוגיא כרש״י, ולרש״י קושיית הגמ׳ אינה להלכה אלא רק על לשון הבריתא דאינו יכול לטעון טענת בתולים, ״משום דאין סברא להפסידה הכתובה מחמת חשש, והקושיא... דאפילו כשבא לבי״ד לא מזדקקינן אליו כלל, וע״ז פריק דניחוש...״.

אבל אפילו אם זו רק אוקימתא של הבריתא - הרי יש מציאות כזאת, והיו צריכים הפוסקים להזכיר שכשקידש ובעל לאלתר אין מזדקקים לטענת בתולים שלו כלל, וכשלא קידש ובעל לאלתר יש לדון בטענתו אע״פ שאינה מתקבלת לכשעצמה אלא רק שמא יבואו עדים. ועוד קשה שהגמ׳ אח״כ הקשתה קו׳ זו גם למתני׳ שנקטה לשון ״ואין להן טענת בתולים״, שהיא הל׳ שהעתיקו הפוסקים.

ולכן נ״ל דצ״ל כנ״ל דלרש״י בהו״א תפסיד כתובתה.

ז. שורש מחלוקת הראשונים בדעת רב אשי אם הבתולה מן הנישואין כתובתה מנה בגלל עצם הנישואין ומלכתחילה זו עצם התקנה וממילא השאלה מתי זינתה אינה משפיעה כלל על הכתובה, וכן אין קשר בין ממון

הכתובה לבין שאלת האיסור, - דעת הרי״ף, הרמב״ם, הטור והשו״ע, או שכתובתה מנה בגלל החזקה שנבעלה מהראשון - דעת רש״י ותוס׳. [הפוסקים לא חוששים לחשש שבתוס׳ משום שלא בגלל שנבעלה מבעל ראשון כתובתה מנה אלא שזוהי התקנה בנושא מי שכבר נישאה בעבר ״בין נבעלו בין **לא נבעלו**״. אמנם לרש״י יתכן שהבין קו׳ הגמ׳ לחשש איסור לשיטתו בדף ב׳. שכשיש ריעותא צריך לנסות לברר גם בס״ס, וכאן יש ריעותא בגלל החזקה או העדים, וצ״ע. עי״ל בענין ספק ספיקא.]

וצ״ל דשורש לזה הוא במה שרמוז בסתירה הנ״ל לכא׳ שבדברי רש״י על המשנה, דהיא בחזקת שלא נבעלה אבל בחזקת בעולה קיימא. דע״כ רש״י מחלק בין מה שנעשה לבין המעמד של האשה, בין מעשה לגוף. הכנוסה לְהִבָּעל קיימא, ובדרך כלל נבעלת, ולכן צריך להתייחס אליה כאל מי שנבעלה בפועל (רש״י י״א: ד״ה ״שהרי כנסה ראשון״ - ״ועליו **לדעת** שנבעלה״), ואז תקטן כתובתה למנה. אבל ברמב״ם פשוט לו ״שהן בתולות״ ואין ספק לגבי העובדות, וסומכים על העדים שהביאה. וא״כ צ״ל דלרמב״ם תקנת חכמים נחלקת לסוגי נשים, יש מהן שתקנו להן מאתיים ויש מאה. היותה בעולה היא רק סיבה לתקנה ולא עצם התקנה. ולתוס׳ ורש״י התקנה היא שבתולה תקבל מאתיים. אם נבעלה - תפסיד מנה מכתובתה. אין זו תקנה מיוחדת לבעולה או לנשואה, אין מעמד הבעולה מוגדר בהגדרה חיובית עצמאית אלא בדרך השלילה - כל שאינה בתולה. זוהי מחלוקת בתוכן תקנת מנה דלרש״י ותוס׳ הגדרתה - מנה לזו שאינה ראויה למאתיים, ולא הגדרה עצמית.

ח. ברמב״ם פ״א מהל׳ נערה בתולה ה״י כ׳ ״הגיורת והשבויה והמשוחררת אם נתגיירה ונפדית ונשתחררה והיא בת שלש שנים או פחות יש לה קנס. ואם היתה בת שלש שנים ויום אחד כשנתגיירה או כשנפדית או כשנשתחררה אין לה קנס הואיל וביאתן ביאה הרי הן כבעולות״. ובתוס׳ כתובות ל״ו: ד״ה ״ואלו״ וכו׳ הקשו דמדאוריתא שבויה לא הויא בחזקת בעולה ותי׳ דעשאוה כבעולה לכל דבריה משום גזירה שלא תנשא לכהן. גם בקנס רואים שאצל הרמב״ם יש סוגי נשים שדינן כבתולה ויש שדינן כבעולה ואין צריך לבאר את המציאות משום שהיא לא הדין עצמו אלא רק סיבה גורמת. התוס׳ דנו בשבויה מצד המציאות, ומשמע דלולי הגזירה לא היתה נמנית עמהם. והרמב״ם כותב באשה שיש לה שם שבויה שבזה א״צ לבאר טעם, אחרי שחכמים התייחסו אליה כבעולה, וכללו נשים אלו בהגדרת מצבן ומעמדן - ״והרי הן כבעולות לכל דבר״. (ל׳ הרמב״ם בפי״א מהל׳ אישות ה״ב, דמשמע לכתובה ולקנס וכו׳). א״כ סכום הכתובה, לרמב״ם, אינו לפי המעשה אלא בהגדרת חז״ל החלה על האשה, ולרש״י ותוס׳ הבעולה איננה מעמד אלא מציאות, וסכום הכתובה נפחת ממאתיים למנה ע״פ מעשה.

[לכא׳ אפ״ל דאיכא נפק״מ בינהם לגבי מקרה שמצא גיורת וכו׳ בתולה, כדכ׳ בחזו״א אהע״ז על מסכת כתובות סי׳ קל״ה דף י״א: - ״נראה דאפי׳ מצאן בתולות לא תיקנו להן חכמים יותר דומיא דשבויה״ וכו׳. ולפי הנ״ל, לרש״י ותוס׳ - אם ידוע בבירור דבתולה היא - עדיין תקנת חכמים לגבי מאתיים בעינה עומדת. ולרמב״ם - לסוג זה של נשים תיקנו מנה. אבל באמת גם לרש״י ותוס׳ אפ״ל דזהו כהסכם ממוני ונקבע מלכתחילה מנה וא״א לחייבו יותר, דע״ד זה נשאה. ויהיה הבדל בַּביאור דלרמב״ם הוא מדיני כתובה, מעצם התקנה, ולרש״י ותוס׳ הוא מדיני ממונות, שלא היה יכול לדעת מראש. אבל לפ״ז לכא׳ נפק״מ אם היו עדים שלא נבעלה משנתגיירה ומצאה בתולה, וכן בכנסה ראשון והיו עדים שלא נבעלה ומצאה בתולה, שאז יצטרך לתת מאתיים, שאמנם לטעון - סמכתי על העדים נגד חזקה, אינו יכול, אבל לטעון - לא סמכתי על העדים ולא חששתי להם במקום חזקה ונשאתיה ע״ד ליתן לה מנה - אולי גם זה אינו יכול. אלא שפשטות המשנה דכתובתן מנה, וזהו דין, - לא רק לאפוקי מכלום אלא גם ממאתיים.]

ט. ולחדד שורש מחלוקתם - הרמב״ם עצמו הקשה בהל׳ ב׳ ״ומפני מה תיקנו חכמים לאלו כתובה מאה ואף ע״פ שהן בתולות הואיל וחזקת הנשואה שתבעל״ וכו׳. משמע דזוהי תקנת חכמים ומשמע שתקנת חכמים של מנה היא לנשואה, ולא לבעולה כרש״י ותוס׳. לרמב״ם יש שני חלקים בתקנת הכתובה - לבתולה ולנשואה, וצריכים לסווגה, לקרוא לה שם, להגדירה. לרש״י יש תקנת כתובה דמאתיים. אם אינה ראויה למאתיים, כגון דמוחזקת לבעולה, הפסידה כתובתה. אבל לכך צריכים להניח שהיא בעולה. ואז תקבל מיהא מנה. והלשון ברש״י לגבי מנה הוא של איבוד כתובה. כגון י״א. ד״ה כתובתן מאתיים - ״... לא איבדו בכך את כתובתן...״ וההו״א לגבי מנה. רש״י י׳: ד״ה ״ויש להם טענת בתולים״ - ״אם לא מצאה הב׳ בתולה אבדה כל כתובתה״ - משמע שגם מנה הוא איבוד כתובה אלא שלא כולה.

אם כתובת מנה היא בגדר תקנה חיובית - צריכים להגדירה, ויש משמעות לשם שיש על האשה. אם כתובת מנה היא רק שלילה מעיקר התקנה דמאתיים - אינה צריכה הגדרה חיובית עצמית, אלא כל שאינה בתולה.

אפ״ל דרמז למחלוקת במש״כ השטמ״ק כתובות י׳: על הגמ׳ ״אלמנה על שם מנה״ - ״פירוש לישנא קטיע נקט אל כמו אלא וחסר אות אלף וזהו שכתב רש״י ז״ל על שם מנה שאם נשאת משנתאלמנה אין לה כתובה אלא מנה. אי נמי הכי קאמר אל מנה פירוש שחסר ממנה מנה מהמאתיים וכן מצאתי בפירוש הגאונים ז״ל... הסיר מנה ממאתיים דבתולה ירושלמי דיה לאלמנה שתטול מחצית בתולה ע״כ״. לפי הנ״ל - הפירוש השני הוא שיש שני סוגים בתקנה, ומנה דבעולה הוא מחצית ממאתיים דבתולה אבל הוא ג״כ חלק

מתקנת סכום הכתובה. "חסר מנה" – זו אותה כתובה, אלא שהיא חסרת מנה. אבל הפירוש הראשון הוא ענין אחר, אינו כתובה אלא מנה (ולא כ' – "אין כתובתה אלא מנה"), זהו משהו אחר שישנו רק אם איבדה כתובתה. וזה לא מכח אותה תקנת כתובה אלא כשאין מקום לתקנה זו – התקנה היא שתקבל מנה.

ז. ובכך תובן דעת רש"י בקו' הראשונים על רבה איך יפרש את המילים "שהרי כנסה ראשון" שבבריתא, שהרי לומד לכל חזקת בתולה שיש לה מנה. ולכא' דברי רש"י שוב סותרים את עצמם שבד"ה "שהרי כנסה ראשון" כ' – "ועליו לדעת שנבעלה" ובד"ה שלאחריו – "זאת אומרת כו'" – "... דסמך אעדים...". בד"ה הראשון משמע דהחזקה היא שנבעלה ובד"ה השני משמע דהחזקה היא שלא נבעלה, ואיך למד מזה לזה? נ"ל דדעת ריב"ם בתוס' ד"ה כנסה היא כרש"י, וביאורו דכנסה ראשון מבטל כח העדים, שהרי יש חזקה מולם, אבל מה שגורם לדין מנה הוא עצם העובדה שהיא בעולה, ועובדה זו קיימת גם בכנסה בחזקת בתולה סתם. ומהו ההסבר למנה ולא לפטרו לגמרי? – "אין יכול להפסידה מנה הראוי לאלמנה מן הנישואין" בל' רש"י. וביאורו בתוס' – "דלא מהניא טענת בתולין אלא ממנה דבתולין". ועדיין צ"ב מדוע. ולפי הנ"ל – היותה בעולה מפסידתה כתובתה. אין המנה, לרש"י ותוס', חלק מהתקנה של סכום הכתובה, ובאמת מה שנתקן לה (על סמך היותה בתולה) הפסידה. ומנה זה הוא הראוי למצבה הנוכחי.

לרמב"ם הכתובה נקבעת לפי מעמדה בזמן הנישואין, ולא נקבע לה מנה כבעולה (לחזקת בתולה סתם), וכשנתגלה שאינה ראויה לכתובתה – היתה צריכה לכא' להפסיד הכל. א"כ כיצד נתרץ לרמב"ם?

יא. בשטמ"ק בסוגיין הביא דבשיטה ישנה כתוב "... דהא כיון דאיכא עדים שלא נסתרה ודאי בחזקת בתולה כנסה והא דקתני שהרי כנסה ראשון ללמדך טעם אחר בא שלא תאמר שאם מצא לה בתולים כתובתה מאתים דהרי בחזקת בתולה כנסה כיון דאיכא עדים שלא נסתרה קמ"ל דלית לה אלא מנה דכיון דכנסה ראשון והעדים לא הוזמנו לכך לא דקדקו בעדותם שאין אדם מקפיד לדקדק בדבר זה דמי הוו מסקי עדים אדעתייהו שימות זה קודם שיבא עליה הילכך בחזקת בעולה כנסה ואפ"ה אי הוה ס"ל בעלמא דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה לית לה כלל היה לנו לומר דבחזקת בתולה נשאה כיון דאיכא עדים שלא נסתרה ואע"ג דמצד אחר אמרת דכנסה בחזקת בעולה הוא ה"ק אינו גומר בדעתו לכונסה לא בחזקת בתולה ולא בחזקת בעולה הילכך יש לנו להקל עליו בכל הצדדין ולא לאפוקי ממונא מיניה ורב אשי דחה... שאינו סומך על עדות העדים". משמע דמפרש כרמב"ם שעצם הנישואין גורמים לדין מנה ולא העובדה שנבעלה, שכך פירש

את "שהרי כנסה ראשון". וכן בל' הרמב"ן שהובא שם - "ושוב אין לה חן כבתולה אלא הרי היא בעיני כל אדם כבעולה אע"פ שאינה בעולה לפיכך אין זה מקח טעות". כיון שבדרך כלל נשאת על מנת להבעל - נחשבת בעיני בנ"א כבעולה, ומצד המעמד - כרמב"ם, ולא המציאות - כרש"י.

ההו"א המוזכרת בשיטה ישנה שהיינו צריכים להקל עליו בכל גווני אילו סברנו דבחזקת בתולה סתם לית לה כלום - פירושה, שלא היתה תקנה לאשה זו, כי א"א להגיד שכנסה בחזקת בתולה וחלה לגביה כתובת מאתיים, וא"א להגיד שכנסה בחזקת בעולה וחלה לגביה כתובת מנה. וזה גם מתאים לשיטת הרמב"ם הנ"ל שסכום הכתובה נקבע ע"פ מה שחל על האשה בשעת הנישואין. קמ"ל לרבה שיש לה מנה בכל מקרה, צ"ל דסמכינן אמקח ראשון, ומקח טעות מפחית ממאתיים למנה, ומכיון שהמקח עדיין נשאר אינו מפסיד לה כתובתה, אלא שמוכרחים לשנות תנאיה שהרי גם היא אינה טוענת כל מה שנכתב לה בנישואיה שהרי בעולה מצאה. (כך הבנתי מדברי הרשב"א ובעיקר מדברי הריטב"א, הובאו שם בשטמ"ק).

יב. כשנפסק כרמב"ם, משמע דלשו"ע תקנת מנה היא תקנה עצמאית, ויש לכל אשה הגדרה בשעת נישואין אם כתובתה מאתיים או שכתובתה מנה, וזה לא תלוי בהכרח במציאות אלא במצבה בעיני בני אדם. מה שכתבו ראשונים בפירוש, שבמקרים שבמשנתנו (לפחות בבתולה מנישואין) גם אם נמצאה בתולה כתובתה מאה, כתב החזו"א בל' "נראה", שכנ"ל אין זה פשוט לכל הראשונים, אבל למעשה נפסק כרמב"ם דכך הוא.

מעתה מיושבת גם קו' המהרש"א על רש"י מדוע לא הקשו "וניחוש שמא תחתיו זינתה" גם על המשנה של האוכל אצל חמיו ביהודה שהרי גם שם הלשון היא "אינו יכול לטעון טענת בתולים", דלפי הנ"ל הסיבה איננה רק הלשון אלא שנעשה מאמץ מכוון להוכיח שלא נבעלה קודם ולכן גובר החשש שנבעלה תחתיו. אבל במשנה הבאה לא מביאה עדים שלא נבעלה, כבבריתא, וגם אינה בחזקת שלא נבעלה, כבמשנה, ומאד יתכן שנבעלה עוד לפני האירוסין.

גם מה שהק' על המהרש"א בס' ההערות הנ"ל שהוא עצמו יודע אם בא עליה או לא ולכן יבוא לב"ד אם ימצאנה בעולה - מיושב עפ"ז שהרי קל להסביר שנבעלה שלא תחתיו, ורק בסוגיין החשש גדול יותר בגלל העדים או חזקת הבתולין, ועצם ההתייחדות שלו ביטלה שם חזקת בתולין ממנה.

סימן י"ט

כתובת מוכת עץ ובעולת קטן

כתובות י"א, יבמות נ"ט - ס, סנהדרין ע"ג:

א. כתובות י"א: בפלוגתא דר"מ ורבנן

גבי מוכת עץ משמע בפשטות שדין בתולה לגבי כתובה הוא שלא נעשה בה מעשה בידי אדם, לר"מ. כלו', הפגם יהיה מצד מעשה הבעילה. ולרבנן ההגדרה היא שלא נפגמו בתוליה. כלו', הפגם יהיה מצד גופה, מצד תוצאת הפגם שבה. לפ"ז נצטרך לבאר מחלוקת רב ושמואל שם, אם קטן הבא על הגדולה עשאה מוכת עץ או לא, כך: לרב - אין ביאת קטן ביאה כלל ויש כאן פגם בתולים ללא מעשה בעילה ובזה נחלקו ר"מ ורבנן. לשמואל - ר"מ כנ"ל דאין כאן ביאה, ואין נפק"מ לגבי פגם, ממילא. אבל לרבנן לכא' יש כאן פגם וא"כ מ"ל דאינה ביאה. ולכן כ' התוס' שם בד"ה "ושמואל" דאיירי בלא השיר בתולין, דאי בהשיר גם לשמואל היא כמוכ"ע. ולפ"ז גם לרב עשאה מוכ"ע אף בלא השיר. וצ"ב אם מוכ"ע זה גם בלא השיר: אם כן - מהו פגם מוכ"ע לרבנן? אם לא (כלו' - מוכ"ע דוקא בהשיר) - נשאל לרב שאלת התוס' בהיפוך - למה יש לביאת קטן להיות יותר ממוכ"ע ולהחשב כפגם, לרבנן, גם בלא השיר?[סו]

עוד הקשה החזו"א לתוס' הנ"ל (חזו"א אבה"ע סי' קל"ה דף י"א:) למה גרע ביאת קטן מהעראת גדול, דהלא בהערו בה עשרה בנ"א ועדיין היא בתולה כלהו משלמין (תוס' סנהדרין ע"ג: ד"ה ממונא) וכל שיש לה קנס כתובתה מאתיים (תוס' כתובות ל"ט: ד"ה טעמא), וכ' דאה"נ אפשר דלרב אליבא דרבנן חשיבא בעולה גם לענין קנס.

אבל בתוס' רי"ד כ' בסוגיין דאיירי בהשיר בתוליה, ולשמואל אליבא דרבנן תי' "ובמוכת עץ דפליגי רבנן משום דהוי שלא לדעתה ומיסניא בהכי" לעומת ממעכת בתוליה באצבע דלא

סו. אמנם לכא' היה אפ"ל כרשב"א שכ' דדוגמא נקטיה ולא שתהא כמוכ"ע ממש, ולפרש גם לדרך התוס' שבגלל חשיבות המעשה דביאת קטן אומר רב לדונו בלא השיר כמוכ"ע בהשיר, ולא מצד פגם בתולים כי אם לדון ביאת קטן כביאה לענין זה. אבל לפ"ז קשה מאד ל' שמואל "אין מוכ"ע בבשר" דמשמע שמשוים בינהם מאותו הטעם ולא כפגמים שונים שאינם ביאה ממש. (לפ"ז הצ"ל אין ביאת קטן ביאה, וכדו'). וגם קצת ק' ל' "עשאה מוכת עץ" בדברי רב ולא "כמוכ"ע".

הפסידה מאתיים וכן בביאת קטן שאינה דרוסת איש. ויש לשאול אם נאנסה ע״י קטן דהוי שלא לדעתה - יודה שמואל דכמוכ״ע הואי? ואולי ״ומיסניא בהכי״ הוא דבר נוסף, ומשמעותו שהבעל מחשיב הכאת העץ כפוגם יותר מקטן שהשיר בתוליה. בכ״א משמע מתוס׳ רי״ד שגם לרבנן לא דנים רק על התוצאה שבגוף האשה אלא גם על הדרך - מה שהבעל מחשיב כמעשה, וביאת קטן תמיד נחשבת כמתעסק, כממעכת באצבעה, ואולי אפי׳ אין מחשיבים אונסו כמעשה שהרי לְמה אנסה?

ב. ודרך שלישית מצינו בראשונים שהיא כתוס׳ דאיירי בלא השיר, ולאו מטעמיה אלא ״דאין ביאתו ביאה ואינו מגיע לבתולים ולא בטל חינה״ כל׳ הרשב״א בסוגיין. ובהמשך - ״אין מוכ״ע בבשר דבבשר או עשאה בעולה גמורה או לא עשה ולא כלום דהא אינו משיר בתולים וזו כיון שלא עשאה בעולה גמורה אף הוא לא עשה ולא כלום״. ולכא׳ יוצא דפליגי במציאות. וצריך לשאול מדוע לא יבדקו בגדולה שבא עליה קטן אם עדיין בתולה, וכן בהגדרת תשע שנים בדיוק קשה לקבוע שביאת קטן מכך אינה משירה בתולים, וביאת הגדול ממנו בְיום א׳ משירה. אמנם י״ל שבהקפדת הבעל מגדירים פגם בתולים ע״פ דין תורה דביאת קטן לגבי איסורים, ובדין תורה נקבע גבול ע״פ המציאות, אבל תתכן השרת בתולים שלא תדון כמוכ״ע ותתכן ביאה בלי השרת בתולים שתדון כמוכ״ע. ועצ״ע. ובמאירי בסוגיין הביא הירושלמי בנדרים פ״ו ה״ח דג׳ שנות חזרת בתולין לתינוקת הם ע״פ ב״ד, שאם השנה מעוברת אין בתוליה חוזרין עד ג׳ שנים שלמות שנא׳ ״אקרא לאלהים גומר עלי״ וכ׳ המאירי ״שכל השנים האמורים **לתינוק** ולתינוקת ולערכין ולכל דבר וכו׳״, א״כ משמע דגם ט׳ שנים לקטן כך. ופי׳ המאירי ״אין מוכ״ע בבשר״ כרשב״א, ועל דברי התוס׳ כ׳ ״והדברים רופפים״.

ג. ולכאורה מחלוקת התוס׳, והרא״ש שכ׳ כמותם, עם הרשב״א והמאירי היא מחלוקת אמוראים בירושלמי, הביאה המאירי, בסוגיין (פ״א ה״ג): ״ניחא גדול שבא על הקטנה הבתולין חוזרין קטן שבא על הגדולה אין הבתולין חוזרין אמר רבי אבין תיפתר שבא עליה שלא כדרכה אמר ר׳ יוסי ברבי אבין ואפילו תימא בכדרכה קטן ביאתו ביאה אבל אין בו כח ליגע בסימנין״ ובהמשך מסביר הירושלמי מחלוקת ר״מ ורבנן כבבבלי ולפ״ז מוכ״ע ולא אדם לר״מ לא בטל חינה ולרבנן אבדו בתוליה ובטל חינה. ועוד הקשו שם על הנבעלת לקטן שכשירה לכהונה גדולה מהנבעלת באצבע ותירצו בשלא כדרכה. נ״ל שהבין המאירי שמחלוקת ר׳ אבין ור׳ יוסי היא מחלוקת רב ושמואל בבבלי, והרי פוסקים כשמואל. אמנם פשטות הבנת הירושלמי לפני המחלוקת, וכן לאחריה בענין הנבעלת באצבע, היא שבעילת קטן משירה בתולים, וק״ק להסביר שר׳ יוסי חידש עובדא לא ידועה. ותוס׳ הבינו כפשטות הירושלמי הנ״ל. וצ״ב לתוס׳

במה נחלקו בירושלמי. אבל בשטמ״ק בסוגיין כ׳ בשם הרשב״א – ״כלומר לא שתהא ביאת קטן משרת בתולים כהכאת עץ אלא דוגמא נקטיה כמו שזו אין כתובתה אלא מנה לרבנן״ וכו׳. ולפ״ז אין דעת רב כדעת ר׳ אבין בירושלמי אלא דביאת קטן אע״פ שלהלכה אינה נחשבת ביאה – במציאות נחשבת כמעשה של ביאה כשזה תלוי בחינה על הבעל. גם צ״ב ההבנה הפשוטה של התורי״ד שמעיכה באצבע אינה פוגמת בתוליה דמשמע בירושלמי שפשוט להיפך לגבי כה״ג דנאסרת. וד״ז נכתב אחרי ״מה פליגין״ כלו׳ ששורש מחלוקתם בכשרות בעולת קטן לכהונה, א״כ הירושלמי מדמה את דין הבתולה לכתובה לדין הבתולה לכה״ג. אמנם יש שלא גרסו ״מה פליגין״ בירושלמי. ובצפנת פענח הל׳ אישות פי״א ה״ג כ׳ שבפרק ששי דיבמות מוכח דהא בהא תליא, אך כותב שבירושלמי שם מבואר להיפך. ואכמ״ל. התוס׳ רי״ד הוכיח דבריו מיבמות ל״ד: דשל בית רבי היו מועכות בתוליהן באצבע כתמר, אבל מנלן דנחשבו בתולות לכתובה? ואולי חילק תורי״ד בין הנבעלת באצבע ע״י אחר לבין הממעכת לבדה באצבע, דְבאחר מקפיד יותר מאשר לבדה?

ד. ע״כ נ״ל בפירוש דברי התוס׳ הכי:

מוכת עץ זה כל שנכנס עץ לאותו מקום, ואיננו דנים בפרטים אם השיר בתולים או לא, שהרי א״ר יהודה אמר רב קטן הבא על הגדולה עשאה מוכ״ע, ואמרו התוס׳ דאיירי בלא השיר, ולכן א״א לומר שהקטן פוגם במה שהעץ אינו פוגם. ושמואל אמר שדין זה במוכ״ע תמיד פוגם אינו בבשר אלא אם לא השיר בתולין אינו פוגם. אם השיר אין לה להיות פחותה ממוכ״ע שהרי לא מחידוש דין דמוכ״ע נפגמת אלא מהעדר בתולין ולכן אף שאין הבשר כעץ – יש לדונה כפגומה לרבנן מצד התוצאה. ותוצאה דהשרת בתולין הוא דבר ברור ולכן פשוט לתוס׳ מסברה שלא יתכן שאם נשרו ע״י ביאת קטן גרע מע״י עץ. והא דמוכ״ע הוא גם בלי השיר מדויק גם ברש״י שלא פירט דאיירי בהשיר וכ׳ בד״ה ״ומוכת עץ״ בכתובות י״א. – ״שנתקע לה עץ באותו מקום״, בסתמא. וכן סתם שם י״א: בד״ה ״עשאה מוכ״ע״.

עוד שם ברש״י השוואת דין מוכ״ע לגבי כתובה לדין מוכ״ע לענין כה״ג. וביבמות נ״ט בענין כה״ג אמר רב יהודה אמר רב נבעלה שלא כדרכה פסולה לכהונה, והגמ׳ מנסה לברר כיצד נפסלת מדין בעולה בלא להפסל ממילא מדין זונה, לפי ר׳ אלעזר שכל שאינה ביאת אישות נחשבת זנות. ומעלה הגמ׳ אפשרות – ״וכי תימא מידי דהויא אמוכת עץ שלא כדרכה״, ושוללת, ד״אם כן אין לך אשה שכשרה לכהונה שלא נעשית מוכת עץ ע״י צרור״ ופירש״י – ״של קינוח בית הכסא״. משמע שהו״א זו שמוכ״ע אינה העדר בתולים, במהות הגדרתה, אלא עובדת מעשה של עץ הנתקע, שהרי אין פגם בתולים בשלא כדרכה. והו״א זו לא נדחתה דחיה עקרונית דלא שייך בזה מוכ״ע שהרי

בתוליה קיימין, אלא שלא יתכן שלכך התכוון רב כי אז אין ה״ת של כשרות לכהונה. א״כ משמע דאין פגימת הבתולין תנאי בהגדרת מוכ״ע.

ה. ועדיין יש לחקור אם דין מוכ״ע בלא השיר, לתוס׳, הוא שא״צ להכנס לפרטים והכאת עץ בדרך כלל פוגמת הבתולים, ולכן אף שלא נפגמה - דינה כך, או שזהו דין מיוחד של פגימה בסוג של ביאה, וכביאה שלא כדרכה, למשל, ואינו בגלל פגם הבתולים.

מלשון ״אין מוכ״ע בבשר״ דאיירי דוקא בלא השיר, משמע דבהשיר אינו מדין הכאת העץ אלא מצד פגימת הבתולין, שהרי מדוע לחלק בין השיר ולא השיר בבשר ולא לחלק בעץ. ולכן נ״ל דיש פגימת בתולין בגופה ויש פגימתה ע״י סוג של ביאה.

גם מלשון התוס׳ שסתמו בפשטות דבלא השיר הוי מוכ״ע ולא חילקו כדחילקו בכתובות ט׳. ד״ה האומר, וכן שם בסוף ד״ה ואי בעית אימא וכו׳ ובכתובות ל״ו: ד״ה אי דקא טעין וכו׳ - בין פי׳ ר״ח לפי׳ רש״י אם מוכ״ע פתחה פתוח ואין לו אלא טענת דמים (רש״י) או שמוכ״ע פתחה נעול ואית ליה רק טענת פ״פ, וסתמו התוס׳ דלא השיר בתוליה ולא כתבו אם יש לה דמים או לא - משמע שדין מנה לרבנן במוכ״ע לשמואל הוא כל שנכנס משהו לאותו מקום, ומצד הכניסה ולא הפגימה שבגופה. אם זה היה מצד הפגימה שבגופה היו התוס׳ מזכירים לגבי זה חילוק במהות הפגם, או שהיו אומרים שזה רק לפי ר״ח. וי״ל דמחלוקת הראשונים בהגדרת מצב מוכ״ע אם פתחה פתוח או נעול להבנת התוס׳ זהו דין טענת מוכ״ע של הבעל בדיעבד על פיו, ולא דין מוכ״ע לכתחילה, שגדרו רחב יותר. אבל כנ״ל - לא שבלכתחילה אנחנו אומרים שמא נשרו, אלא אפי׳ בידיעה שלא נשרו וגם למ״ד מוכ״ע פתחה פתוח (וא״כ לכא׳ צריך לדעת כך) - לדונה מלכתחילה כמוכ״ע זהו דין בפנע״צ, וגדרו שונה.

אילו היו דברי התוס׳ כאן רק אליבא דר״ח היה מקום להקשות אותה קושיא שמקשים ״למה יש לה להיות פחותה ממוכת עץ״ גם בפתחה נעול אם נפגמה בדמיה, שהרי מהות שאלה זו היא מצד הפגימה שבגופה. (דאל״כ מהו - ״למה יש לה״ וכו׳ הרי זה בדיוק מה שאומר שמואל שאין דין הבשר כדין העץ, אלא שמצד התוצאה פשוט שאם נפגמו בתוליה, ע״פ מה שנקראת פגימה, אין דינה צריך להיות שונה, דמ״ל איך נעשה הדבר[סז]). וא״כ בכל מקרה, כשאומרים התוס׳ ״בלא השיר בתולין איירי״ כוללים גם פגימה בדמיה ולא רק בפתחה, ויוצא שזה לכו״ע.

סז. לא שבהשיר בתולין תהיה ביאת הקטן מדין מוכ״ע אלא אדרבה לא יהא אלא כעץ בזה - יש פגם שהוא העדר הבתולין ולזה אין נפק״מ איך נגרם הדבר, פגם בתולין הוא. וזה פשוט לתוס׳, לכה״פ כגורם אחד. וכדכ׳ רש״י סנהדרין ע״ג:

ו. ע״פ זה מיושבת קו׳ הריטב״א בסוגיין, היוצאת מתוך דבריו, לגבי שיטת התוס׳. וז״ל: ״מדקא מדמינן מוכ״ע לבעולה ובוגרת ולא משני שאני מוכ״ע דפתחה סתום שמעינן דמוכ״ע פתוח כדרוסת איש והיינו דתנן היא אומרת מוכ״ע אני והוא אומר לא כי אלא דרוסת איש את ש״מ פתח פתוח כדרוסת איש...״. לתוס׳ ודאי א״א לומר דפתחה פתוח שהרי לא נשרו בתולין. וצ״ל לתוס׳ דלא משני פתחה סתום משום שחילוק זה משותף לבוגרת ובעולה, והגמ׳ דנה אם להשוות לזה או לזה ולא בכלל. אבל צ״ל דקו׳ הריטב״א מדוע לא הקשתה הגמ׳ על הכל, ולזה יאמרו התוס׳ כנ״ל דמוכ״ע אינו פגם מצד העדר בתולין דוקא אלא שזה סוג של ביאה. וקו׳ הריטב״א מהמשנה בכתובות י״ג. תתורץ לתוס׳ דבמשנה איירי בטענה שטוען על סמך ביאתו דוקא, ובאופן כזה מוכ״ע תוָדע רק אם נפגמה בגופה, אבל אין בזה ראיה שגם מוכ״ע שבמשנה י״א. זה ע״פ הטענה. [לר״ח יש לפרש המשנה בדמים ולא בטענת פ״פ, אבל זה ע״פ הטענה, ותתכן מוכ״ע שאין לה לא זה ולא זה. כנ״ל.]

ז. אמנם הסברה למעט כתובת מוכ״ע שלא נפגמה צ״ב. בנדה ח׳: ״והאמר רב כהנא תנא ג׳ בתולות הן בתולת אדם בתולת קרקע בתולת שקמה בתולת אדם כל זמן שלא נבעלה נפקא מינה לכ״ג א״נ לכתובתה מאתים בתולת קרקע כ״ז שלא נעבדה״ וכו׳. לרבנן, בסוגיין, דמיא לבעולה דנעשה בה מעשה אע״פ שלא ע״י אדם. ביבמות ס׳. ״יכול שאני מוציא אף מוכ״ע ת״ל אשר לא היתה לאיש מי שהוייתה על ידי איש יצאה זו שאין הוייתה על ידי איש״ - היא היתה למשהו אבל לא לאיש, יש בה הויה כלשהי. כניסת העץ זהו סוג של ביאה, כנ״ל, והגדרתה - משהו נכנס לחלל מקום הביאה באשה. ביאת קטן אינה ביאה - לתוס׳, לא משום שלא יכול לעשות מעשה ביאה אלא שאין מחשיבים דבר זה ככניסת משהו לאותו מקום, אין למעשה זה שום משמעות כמעשה (אא״כ השיר בתוליה - משמעות בתוצאה ואז לא גרע מעץ). הרי זה כמכניסה אצבעה לאותו מקום, שאין בזה שום שם ביאה.

עפ״ז אפשר ליישב קו׳ החזו״א הנ״ל (**בא׳**) מדוע גרע ביאת קטן מהעראת גדול, דלרב ביאת קטן כביאת עץ, דאינו מחלק בין בשר לעץ, וא״כ ביאת קטן נחשבת לביאת דבר באותו מקום. אבל העראה בהגדרתה אינה מעשה ביאה, שהרי גדול עושה אותה ואינה ביאה - א״כ חסר מעשה, ולכן אינה נחשבת לכניסה אלא למגע חסר משמעות לגבי זה בעלמא.

עפ״ז מובנת יותר ההו״א ביבמות נ״ט: הנ״ל שיכולה להיות מוכ״ע בשלא כדרכה והדחיה שא״כ אין לך אשה כשרה לכהונה, שהרי עצם הכניסה היא הביאה. ואז הו״א דא״צ אפי׳ במקום בתולין, ובדחיה - אם א״צ מקום בתולין - כל כניסה נחשבת לביאה, דאין לחלק בעומקה.

עוד משמע מהגמ׳ בנדה הנ״ל שהגדרת בתולה לכה״ג ולכתובה זהה, וגם קצת משמע שלאונס ההגדרה אחרת, מדלא אמרה הגמ׳ ״א״נ לאונס״[סח]. ובכ״ג ההגדרה רחבה יותר כדמצינו ביבמות נ״ט. ריבויים.

ח. בטור אבה״ע סי׳ ס״ז כ׳ שבקטן כתובתה ר׳ ודוקא שלא השיר... מוכת עץ כתובתה מנה... . משמע שבמוכ״ע אין חילוקים ותמיד כתובתה מנה. וכן בשו״ע שם. וא״ת שבמוכ״ע פשוט שנפגמו בתוליה מעצם הגדרתה - הרי לר״מ סומא כתובתה מנה, וזה קל ממוכ״ע בלא פגימה שהרי לא ידוע שהוכתה, והכאת הסומא מחבטות בקרקע, ואע״פ שנפסק דלא כר״מ, במוכ״ע היה צריך לפרט, שהרי יש הו״א כזאת לפחות. ואפי׳ היה יכול לכוללם בחדא מחתא - קטן ומוכ״ע. ואף אם בקטן לא מצוי כ״כ שישיר בתוליה - כיון שגם בזה וגם בזה יש ב׳ האפשרויות, היה יכול לכוללם.

ט. לתוס׳ רי״ד כל ענין הבתולים הוא ראיה לכך שלא נבעלה, רק גילוי מילתא. ובעילה ע״י כל דבר, לאו דוקא ע״י אדם, אבל צריך שיהיה כח אחר בזה, דלזה שם בועֵל. וכגון עץ הנתקע בה. אבל קטן, אפי׳ באונס, אינו כח אחר, דאינו עצמאי, והרי היא כממעכת באצבעה או ע״י אבר הקטן (אין לו כח לעשות מעשה כנגדה), ויוצא מזה חידוש דין שבתוקעת עץ לעצמה אינה נעשית מוכ״ע. ודבר זה קשה מיבמות נ״ט: דנעשית מוכ״ע ממקנחת עצמה בצרור (בהו״א דשלא כדרכה). ואולי מחלק תורי״ד בין דין כה״ג שצריכה להיות בתולה באופן חיובי (מ״ע) ולא רק להיות לא בעולה. ואם בשלא כדרכה זה גם פגם בתולין, ע״פ ההו״א שם, בכל כניסה נפגמו בתוליה לענין כה״ג. וק״ק כנ״ל מנדה ח׳: שכ׳ שם: ״בתולת אדם כל זמן שלא נבעלה נפקא מינה לכ״ג א״נ לכתובתה מאתים״ דמשמע שהגדרתן זהה. אמנם לפי החילוק של התורי״ד בין מעשה שעל ידיה למעשה שע״י אחר - הבסיס משותף והגדרת ״לא נבעלה״ זהה, אלא שבכה״ג יש דין נוסף בעשה.[סט]

ולבי׳ זה בתורי״ד יתורץ מה שהקשה הגרי״ש אלישיב בס׳ הערות במס׳ כתובות בסוגיין על התורי״ד - שקטן מט׳ דאין ביאתו ביאה אינו כבקטנה מג׳ מהלמ״מ אלא מהמציאות דאין ביאתו ביאה, וא״כ אם נשרו בתוליה חזינן דביאתו ביאה ומדוע לשמואל אינה כמוכ״ע ולרב דינה רק כמוכ״ע? ולנ״ל גם בהשרת בתולין אפשר שלא תהיה ביאה כי אין לקטן כזה מעשה ביאה שלו

סח. אמנם כ׳ בחזו״א אבה״ע סי׳ קל״ה כתובות י״א דהתוס׳ בכתובות ל״ט: ד״ה טעמא כ׳ דהא בהא תליא, ואולי באמת דין שקלי האונס ודין הכתובה זהים ומאותו ענין ממש. וד״ז צ״ע, ואולי מוכיח דיסוד כתובה דאוריתא?

סט. וכתי׳ זה תירץ הגרי״ש אלישיב בספר הערות במסכת כתובות בהבדל שבין התוס׳ רי״ד והירושלמי במסירה בתוליה באצבע דהירושלמי אסר בגלל שעוסק בכה״ג דיש בו עשה מיוחד.

ואינו נחשב לכח אחר. אין החסרון בקטן מט׳ במעשה החיצוני של הביאה דוקא אלא בקריאת שם ביאה על מעשה שלהם. אין הקטן אלא כאצבע נוספת ביד האשה לגבי זה.

י. מלשון הרמב״ם משמע דדעתו כתוס׳ רי״ד, שכ׳ בפי״א ה״ג: ״וכן גדולה שבא עליה קטן מבן ט׳ שנים ולמטה כתובתה מאתים כאילו לא נבעלה כלל שביאת בן תשע שנים ויום אחד ביאתו ביאה פחות מזה אין ביאתו ביאה״. הרמב״ם לא חילק בין השיר בתולין ללא השיר, כתוס׳ וכרא״ש, ומלשון ״כאילו לא נבעלה כלל״ משמע שבמציאות יתכן ונבעלה אבל מתייחסים לזה כאילו לא נבעלה. לא אמר שלא היה כאן מעשה ביאה אלא שהכלל הוא שאין ביאתו ביאה.

גם במנ״ח מצוה רע״ב כ׳ דדעת הרמב״ם דאין לחלק בין הסיר ללא הסיר בתוליה, מדלא כ׳ חילוק זה.

אולי גם מש״כ בשיטה ישנה המובאת בשטמ״ק בסוגיין - ״... שאין זו לא בעילה ולא הנאה״, ופי׳ כתורי״ד, מתאים להסבר הנ״ל בתוס׳ רי״ד שאין מייחסים המעשה לקטן. (דלכא׳ מ״ל נהנה מ״ל לא נהנה אם זו ביאה, אלא שאינו בעל המעשה אלא ככלי בידה כנ״ל).

וכן פסק רש״י כתוס׳ רי״ד ושיטה ישנה, כדכ׳ בשטמ״ק.

לתוס׳ רי״ד צ״ל שיש מחלוקת בין הבבלי לירושלמי, וב׳ השיטות בירושלמי הן כשיטות רב בלבד.

יא. יוצא שלתוס׳ רי״ד והרמב״ם פגם הבתולין הוא בכך שנעשה בה מעשה ביאה (לרבנן אליבא דשמואל). ולרשב״א והמאירי פגם הבתולין הוא בהשרת קרום הבתולין.

ולרא״ש ולתוס׳, שפסקו הטור והשו״ע כמותם, יש פגם שמצד השרת הבתולין ויש פגם שמצד מעשה ביאה.

היסוד הזה שכל כניסה תחשב לביאה ולפגם בתולין משותף לתוס׳ ולתוס׳ רי״ד ע״פ ההבנה הנ״ל, משום שלתורי״ד ראינו (לצד השני) שהשרת הבתולים אינה קובעת שם בתולה או בעולה (ויכולה להחשב כבתולה גם אחרי השרת בתולין - לתורי״ד) וא״כ מעשה הביאה אינו תלוי בהשרת בתולין דוקא, וזה חיזוק לכך שאפשר שביאת עץ תחשב כך גם ללא השרת בתולין.

יב. מחלוקת התוס׳ ותורי״ד באה לידי ביטוי גם במחלוקת תוס׳ ורש״י (דאזיל בשיטת התורי״ד כנ״ל) בסנהדרין ע״ג: שהקשתה הגמ׳ על הדרשה שיש דין רודף בחייבי כריתות מ״ואלו נערות שיש להן קנס הבא על אחותו״, והרי ממון ומיתה כאחד! ותירצו ״משעת הראה דפגמה איפטר לה מקטלא ממונא לא משלם עד גמר ביאה״, ופירש״י שם שבקנס מתחייב רק בהוצאת הבתולין. והקשו עליו התוס׳ שם בד״ה ממונא וכו׳ דבלא השרת בתולין נמי משלם קנס,

והוכיחו ד״ז, ופירשו ״דלא משלם אתחלת ביאה משום דקים ליה בדרבה מיניה... אבל בעלמא משלם קנס משעת הבראה וי״מ דלא אתרבאי הבראה כגמר ביאה אלא לענין עריות וח״ל... אבל לענין קנס לא אתרבאי... ומיהו בירושלמי דכתובות משמע דאהבראה משלם קנס דאמרינן הערו בה עשרה ועדיין היא בתולה כולהו משלמין קנס״. אמנם לרש״י צ״ל דחלוקה ביאה שלמה שלא כדרכה מהבראה, שזהו מעשה חשוב, דיש כאן ביאה שלמה. והתוס׳ לשיטתם שכניסה גרידא יכולה להחשב כביאה, והשאלה אינה אם האשה נבעלה, אם חל בה משהו - שזה ודאי שכן, אלא אם מחשיבים הבראה כמעשה ביאה דגברא, בזה הביאו ב׳ שיטות, וכהסבר דלעיל (אות ז׳ על קו׳ החזו״א). גם צ״ב אם דין הקנס ודין הכתובה זהים, אבל העקרון הנ״ל בא לידי ביטוי בתוכן מחלוקתם. וכדמשמע שם ברש״י ד״ה ״משעת הבראה״ שכ׳ ״... והאי גמר ביאה לאו דווקא ביאת המירוק שהיא מזריע דקרא אבתולים קפיד דכתיב נערה בתולה אשר לא אורסה ...״. - רואים שהבין רש״י פשטות הקרא בפגימת קרום הבתולין של האשה. אמנם יש חילוקים באופן המעשה, וכדמשמע בסוגיין וכן בתוס׳ רי״ד, שצ״ל דהיא שיטת רש״י. [א״א לבאר שרש״י סובר כשיטת הרשב״א, שהרי לרשב״א מוכ״ע היא בהשרת בתולין וביאת קטן לא משרת בתולין, וא״כ א״א לומר בדברי רב כדכ׳ רש״י - ״נהי דאין ביאתו ביאה מיהו לא גרע מעץ הנתקע״ שהרי לא מאותו הדין דמוכ״ע עושה רב דין קטן כעץ, אלא שרב מחשיב מעשה זה כביאה לענין זה, שהרי אם היה הקטן כעץ היה צריך לחלק דבזה משיר בתולין ובזה אינו משיר. גם א״א לבאר דעת רש״י כתוס׳, מלשונו ״ואי בעולה לא הויא מוכת עץ נמי ליתא״ דלתוס׳ קטן שהשיר הויא כמוכ״ע אע״פ שאין ביאתו ביאה. וכן ל׳ התורי״ד בנויה ע״ג ל׳ רש״י, וכ״כ בשטמ״ק כנ״ל].

סימן כ'

ברי ושמא בכתובה ובממון

כתובות י"ב: - יג. כתובות ט"ז. , ע"ה , ב"ק מ"ו. , ועוד

א. מתני' בכתובות י"ב: היא אומרת משארסתני נאנסתי... והוא אומר לא כי אלא עד שלא ארסתיך... ר"ג ור"א אומרים נאמנת, ובגמ' הו"א דהיא מחלוקת רב יהודה ורב הונא עם רב נחמן ור' יוחנן לגבי מנה לי בידך והלה אומר איני יודע אם ברי מוציא ממון משמא, ודחו דכאן איכא מיגו א"נ דכאן איכא חזקה, ובדרך כלל ברי אינו מוציא ממון משמא, וכדרב נחמן.

בברכת שמואל כתובות סי' כ"ב אות ב' הסתפק אם למסקנת הגמ' "עיקר החיוב הוא ג"כ ע"י נאמנות הברי נגד השמא ובצירוף החזקה, או דעיקר הנאמנות הוא החזקה והוא השטר שלפנינו ולא דטענתה לחוד עושה החיוב, ורק דלענין לסלק הרעותא שנעשתה ע"י הבעל מהני הברי נגד השמא...".

במהר"ם שי"ף בסוגיין הקשה "וי"ל אדרבה כי נוקמה אחזקה דזינתה תחתיו לא יהא לה כלום דס' אונס ס' רצון ורובא רצון... ורובא עדיף מחזקת היתר". ותי' דלענין ממון כיון שנשתעבד לה בשעת אירוסין, שהרי עפ"י החזקה היתה בתולה אז, הוי כאיני יודע אם פרעתיך, דחייב. ומקשה ע"ז מהמשנה הבאה (י"ג.) שאומרת מוכת עץ אני והוא אומר דרוסת איש את שמודָה שלא היתה בתולה (וא"כ הספק הוא על עצם השעבוד) ונאמנת. ואומר דצ"ל כר"ן במוכ"ע דחזקת בנות ישראל שאינן מזנות.

והנה לדברי המהר"ם שי"ף יוצא כצד הב' בחקירת הברכת שמואל דהחיוב נובע מהחזקה, ופורעים ע"י ברי ושמא.

ותי' הר"ן צ"ב דבדף י"ג. שאלה הגמ' "אלא לר' יוחנן תרתי למה לי" ואם כדבריו שכאן זו חזקה אחרת (חזקה שאינה מזנה לעומת חזקת הגוף), הרי כבר בזה איכא חידוש ומאי קושיא?

ב. ולעצם קושיית המהר"ם שי"ף, הרי במשנתנו טענתו היא "לא כי אלא עד שלא ארסתיך והיה מקחי מקח טעות" (ואף י"ג "נאנסת", דמודה באונס), ואינו טוען כלל דברצון הוה, ובדיני ממונות עסקינן אז מדוע שנטען לו?אמנם תהיה הקושיא מה הדין אם יטען דברצון נבעלה תחתיו, אבל במשנה לא אמרו כך, ולכא'

זו קו׳ על המשנה מדוע לא נקטה בדוגמא הטובה יותר – דליכא חזקה, ולטענתו לית לה כתובה כלל. וגם א״ת דהתוס׳ בד״ה ״והוא אומר״ וכו׳ כתבו דל׳ ״לא כי״ אינו בדווקא אלא ברור שזו טענת שמא, ולכן המשנה נקטה דוגמא, עדיין צ״ב – מדוע כתבה בלשון זו דווקא, ומדוע נקטה החידוש הקטן יותר?

עוד קשה על המהר״ם שי״ף ל׳ הגמרא ״אלא דאמרינן אוקמא אחזקה אבל הכא מאי חזקה אית ליה להאי״. בתחילת המשפט – העיקר חסר מן הספר, שבעקבות החזקה – נעשה כמודה בהלוואה. אבל עיקר הקושי בסוף המשפט – מהי שייכות ל׳ חזקה בתובע? הרי ההקבלה היתה צריכה להיות שהנתבע מודה!

הקשה בביאור על המהר״ם שי״ף (הג״ר מרדכי מארדוש) מתוס׳ ט׳: ד״ה ״אי למיתב״ וכו׳ דהוכיחו שס״ס גם מוציא ממון דלמ״ד מקח טעות דכנסה בחזקת בתולה ונמצאת בעולה כתובתה מנה, וזה ס״ס, ואי כמהר״ם שי״ף ליכא הוכחה דשאני התם שזה כא״י אם פרעתיך.

בעצם דברי התוס׳ הנ״ל הקשה הפני יהושע שם – אם אנחנו אומרים שטענת פ״פ היא טענת שמא משום שאולי טועה ואינו בקיא, מדוע לא תוציא ממנו כתובה מדין ברי עם חזקת הגוף מול שמא דידיה, וכבנד״ד ?ותי׳ הרב ״נתיבי ישורון״ דאין זה שמא שהרי טוען פ״פ ברי והספק הוא לב״ד, דיש לחלק בין ספק ודאי לבין שמא. אבל הפנ״י כ׳ שצריך לדחוק ולאמר דהתוס׳ איירי לר׳ יהושע בלבד שגם בברי עם חזקה מול שמא אינה נאמנת להוציא ממון. וצ״ע מדוע לא חילק הפנ״י חילוק ברור כנ״ל.

עוד הקשה על תי׳ המהר״ם שי״ף בדברות משה כתובות סי׳ י״א שרוב ברצון זה הרבה יותר מספק השקול דא״י אם פרעתיך, והוי כטענת ברי דבעל מול טענתה, וא״כ לא די בחידושו.

ג. כדי ליישב כ״ז יש לבאר תוכנה ותוקפה של טענת הבעל, ומשמעות היותה טענת ״שמא״. בכתובות ע״ה: משמע שכחו דבעל בחזקת ממון גם לר״ג, אלא שחזקת הגוף עדיפא. וערך החזקה בהיות עמה טענה. ע״כ צ״ל דשמא היא טענה[ע]. ולכן צ״ל דאין ״עד שלא ארסתיך (נאנסת) והיה מקחי מק״ט״ ספק של הב״ד שיטעֵן תמיד, אלא טענה לא ודאית של הבעל. הוא צריך לטעון בפועל את הטענה ואין טוענין לו טענות. כל הענין אינו לגבי איסורא, וכמבואר

ע. בקובץ שיעורים חלק א׳ כתובות סע׳ כ״ו כותב ר׳ אלחנן שא״א לפרש עדיפות ברי ע״פ שמא כנאמנות, דמה״ת להאמין לבעל דין במקום שאמרה תורה שצריך ב׳ עדים. ומסיק ששמא אינה טענה ולכן אפשר להוציא ממון ע״פ טענת ברי. וק׳ מכתובות ע״ה איך מחשיבים חזקת הממון של הבעל לחזקה אם כל טענתו בשמא, ושמא אינה טענה, דבפרק חזקת הבתים - כל חזקה שאין עימה טענה אינה חזקה.

בכתובות ט׳. דהוא ס״ס, אלא לממונא. ואין ב״ד דן דיני ממונות אלא מכח תביעה. אין ב״ד בא ביוזמתו לברר אמת מוחלטת אלא לדון ״כי יהיה ריב בין אנשים״, על פי טענותיהם, להכריע האמת עם מי וכיצד יעשו. לכן - גם מה שיכול לטעון, אם טוען דנים בזה, ואם אינו טוען אין דנים. ומנלן שכך גם בנד״ד בביאור טענת הבתולים? הו״א בגמ׳ להשוות לדין ברי ושמא.

ד. דהנה בעצם דין ברי ושמא צ״ב בדעת רב יהודה ורב הונא דאמרי חייב כיצד מוציאין ממון ממוחזק בלא ראיה. דא״ת דהברי מול השמא הוא טענה - איזה כח יש לטענה להוציא ממון? וא״ת דהברי מול השמא הוא ראיה (כפני יהושע בסוגיין), צריך לתלות מחלוקת ברי ושמא במחלוקת אם הולכין בממון אחר הרוב או לא, שהרי ודאי אין זו ראיה חזקה מרוב. והגמ׳ לא כתבה לתלות כך אלא פירטה סברותיהם - ״ברי עדיף״ (מסתבר שזה גם טעם ולא דין בהקבלה לצד השני), ״הממע״ה״. אם מחלוקת זו היתה ביסוד סברותיהם - העיקר חסר מן הספר. ע״כ צ״ל שלאו דוקא כח הברי מכריע אלא שטענת השמא גורמת לחיוב. כיצד? נ״ל דיש ב׳ אופנים לבאר כח השמא, ובהם הטוען שמא הוא כמודה:

א. אם אתה, בעל השמא, אינך יודע, ע״פ הודאתך, נברר אצל מי שטוען שיודע. ואם תאמר שיש לו ענין לשקר - למ״ד הממע״ה גם בזה, אה״נ, ושאני היכא דאיכא חזקה או מיגו, דמסתברא דאינו משקר.

ב. ״שמא״ מורכב מב׳ אפשרויות - הסכמה עם הברי ולהיפך. יתכן שצודק ויתכן שמשקר. מכיון שב״ד לא בא לברר אמת מוחלטת ומיוזמתו אלא דן בטענות הצדדים ומכריע למי להאמין, כשאפשר לו לבחור מה היתה המציאות באופן שתהיה מחלוקת או באופן שבו תהיה הסכמה - הוא בוחר במוסכם, שעליו שניהם מודים. אמנם לא היה דיון בב״ד אילולי שטוען בעל השמא שיש להתחשב באפשרות ההפוכה, ולחשוש שמא ה״ברי״ משקר, אבל מכיוון שלא מוכרח שיש כאן ויכוח - אין ב״ד חייבין להזדקק להכרעה בְּספק אלא להכרעה בְּמחלוקת. למ״ד מוציאין ממון ע״פ הברי - ההסתלקות היא לנהוג ע״פ הצד המוסכם. למ״ד אין מוציאין - רק בראיה מוציאין, וההסתלקות היא - אוקי ממונא בחזקת מריה. (ומתאימים הדברים לל׳ ״ברי עדיף״ כפי שדייק בדברות משה שם - עדיף על פני השמא, לאו דוקא מכריע). עצ״ב שורש מחלוקתם, ואכמ״ל. חזקת הממון מגַבה את הצד שהברי משקר, אבל על צד ההודאה אין כאן חזקה.

הקושי באופן הא׳ הוא שמדובר במיגו חלש, כדכתבו ראשונים, שהרי הטענה האחרת לא בהכרח תתקבל, וא״כ יכול לטעון שלא די לו בבירור זה. ואם ב״ד יגיד שדי לו בזה - הדרא קושיא לדוכתא דאין זה ע״פ הודאתו, ואיך נוציא ממון ללא ראיה גמורה? וכן ק׳

שנצטרך לבאר החזקה כבירור דוקא, וזה בדר"כ קשה, כ"ש כשזה צריך להתקבל על דעתו דאל"כ זו אינה הודאה. ולכן נ"ל שהסבר ב' הוא הנכון.

ה. מעתה, מכיון שאין ב"ד דן בספיקות אלא בטענות, אין טוענין לו שמא תחתיו נבעלה ברצון אם הוא לא טען כך. אמנם ההו"א לדמות לטוען איני יודע (אם מנה לך בידי או לא) היא משום שיש רק שתי אפשרויות, ובכך שטוען, מובן שאומר - שמא אין לך בידי. אבל בטענת הבתולים יש יותר משתי אפשרויות. ולכן כתבה המשנה מהי טענתו, ובלשון "לא כי", שבשמא זה - גם אם הוא טוען ברי זה תמיד שמא כי אין לו אפשרות לדעת בבירור מה היה שם, שהרי לא היה ואין לו עדים. מדובר בדיני ממונות וב"ד אינו יכול לטעון - שמא הוא פטור מכלום (דתחתיו נבעלה ברצון) כשהוא טוען שמא אני חייב מנה (דמקודם נאנסה). ולכן שואלת הגמ' בדף י"ג. "טענתייהו במאי" וכדכ' רש"י "מה היא תובעתו ומה הוא רוצה ליתן" - כל הדיון נובע מתוך טענותיהם.

ו. לפי זה קו' הדברות משה לק"מ שהרי איננו מגיעים בכלל לשאלת רוב שהרי לא טען שנבעלה ברצון. ולפי זה ביאור הגמ' כצד הראשון שבחקירת הברכת שמואל הנ"ל שנאמנת מדין ברי בצירוף חזקה. ומה שהקשה ע"ז מכתובות ל"ו. דטענינן לחרשת ושוטה, להוכיח כצד השני, הרי צריכים לטעון לה ואין דנין בספק בפנע"צ וי"ל שנכנסים תחתיה כאפוטרופוס להוציא אל הפועל את טענתה שיש לה קושי חיצוני לטעון. וכדמשמע בקו' הגמ' שם "אימר דשמעת ליה לר"ג היכא דקא טענה איהי היכא דלא קא טענה איהי מי שמעת ליה" - משמע שהכל מכח הטענה. וכן מהתירוץ "כגון זו פתח פיך לאלם הוא" - דהיינו, אתה רק פה תחתיו, אומר מה שהוא רוצה ואינו יכול להגיד.

הביא החזו"א אה"ע הל' כתובות סי' פ"ב סקכ"ב קו' השב שמעתתא ש"ב אהא דאמרינן בכתובות י'. חכמים תיקנו וכו' והם האמינוהו וכו' למה אין טוענין לה שתחתיו נאנסה כלחרשת. וכ' החזו"א "ונראה דכל שהיא יודעת ואינה טוענת לא טענינן ולא מקרי טענה מחוורת להצטרף בהדי חזקה לאפוקי ממונא", אבל נימק ד"ז בסקכ"ג - "דלא טענינן לה לא תחתיו נאנסה ולא מו"ע דכיון דבסתמא ידעה ריעא טענתא דידה אי אומרת שמא או שלא טענה כלל", דהוא ענין של נאמנות, וכשלא טוענת זהו פגם בנאמנות. ולפי הנ"ל אין זה מתפקידו של הב"ד לטעון, לדון בספקות, גם אם אין פגם בנאמנות.

ועוד רצה בבר"ש שם להוכיח "מדברי הרשב"א מבואר בשמ"ק דגם לענין אסורא טענינן עבורה דעד שלא נתארסה נאנסה, ומשום דעיקר ההיתר הוא מדין חזקה דגופה, והברי והשמא הוא רק להעמיד החזקה במקומה ולסלק הרעותא וע"כ טענינן...". ולפי הנ"ל כל הענין הוא בדיני ממונות בלבד שכח הב"ד מטענותיהם, וא"א להוכיח מאיסורים.

וכן משמע מהקבלת תירוצי המיגו והחזקה בגמ׳, שבמיגו ודאי לא עלתה על דעת הבר״ש להגיד שהוא יוצר את הנאמנות, אלא הוא חיזוק לטענת הברי, וכצ״ל גם בחזקה.

ז. ולדינא, אם יטען בפועל, תחתי נבעלת ברצון, האם יהיה נאמן? נ״ל דלתירוצא דחזקה אה״נ דיהא נאמן, אבל לתירוצא דמיגו תהא היא נאמנת בטענת ״משארסתני נאנסתי״. ולא משום מיגו מול רוב אלא שאין משגיחין בטענתו כלל, דהיא טענת שמא, וב״ד לא נכנס לסברות להכריע הספק, כנ״ל.

כ׳ הרמב״ם פי״א מהל׳ אישות הל׳ י״א בעניינו - ״... ואם טען ואמר שמא עד שלא ארסתיך נאנסת ומקחי מקח טעות או אחר שארסתיך נבעלת ברצונך הרי זה מחרים סתם...״. ולא משמע שטוען דוקא או זה או זה אלא שמדובר גם כשטוען שניהם, ולפ״ז לכא׳ זה לא כנ״ל. וגם בל׳ השו״ע אה״ע סי׳ ס״ח סע׳ ט׳ - ״ואם טען שמא עד שלא ארסתיך נאנסת או שמא אחר שארסתיך נבעלת ברצונך...״ שהוסיף ״שמא״, לא משמע שטוען דוקא אחד מהם. (וגם אם כן - מדוע נאמנת?).

ונ״ל דהוא משום שפסקו גם כתי׳ החזקה וגם כתי׳ המיגו, דכן היא פשטות הגמ׳ י״ב: וי״ג. תרתי למה לי וכו׳, וט״ז. וקאמר ר״י לר״ג בהאי מיגו וכו׳. וכשטוען טענות אלה הוא טוען לפחות למנה ונאמנת ממ״נ במיגו או בחזקה. [ואולי בטוען שתיהן אין משגיחין בטענתו כלל וא״צ למיגו, אבל זה חידוש לומר דגרע].

ולפ״ז הרמב״ם, הטור (שכ׳ כמוהו) והשו״ע חלקו על טעם הר״ן דחזקת בנות ישראל שאינן מזנות, שכנ״ל זהו ביאור קשה יותר בפשט הגמ׳.וכ״כ בבית שמואל סי׳ ס״ח סקכ״ב דהרי״ף הביא רק טעם החזקה וכן הר״ן, אבל לרמב״ם וכו׳ איכא תי׳ דמיגו.

ח. וביאור מהלך לשון הרמב״ם לפ״ז כך הוא:

בהל׳ י׳ הביא את המשנה בי״ג. ובהלכה י״א הביא את המשנה הקודמת לה בי״ב: . מדוע? בהל׳ י׳ טוענת מוכ״ע אני לפני שנתארסתי והוא טוען דרוסת איש את, ובזה בפשטות אין לה חזקה, דמ״ל ע״י עץ מ״ל ע״י איש - כל אחד פוגם בגופה ול״ל חזקת הגוף. וא״כ נאמנותה בזה משום מיגו. למיגו אין קיום שלא ע״י טענותיהם, שהרי הוא חיזוק לטענתה, ובזה ודאי הוא מדין ברי ושמא. וכדכ׳ הרמב״ם ״אע״פ שהוא טוען ואומר שמא ... שאין הדבר ודאי לו״. אחרי שביאר יסוד הדין, הוסיף בהל׳ י״א גם את החיזוק של הברי ע״י חזקה, ולא ביאר מהי טענתו כבה״י, ולא ״אין משגיחין בטענתו״ ולא ״שאין הדבר ודאי לו״, שהעקרון כבר נתפרש בה״י, וא״ת דס״ל לרמב״ם להל׳ רק טעמא דמיגו - א״כ מדוע פירט ב׳ טענות בהל׳ י״א והלא אין כל נפק״מ למה שטוען אלא רק נאמנות לטענתה!? אלא שכנגד כל טענה נאמנת מטעם אחר.

מלשון "הרי זו נאמנת ותחזור כתובתה למנה" בטוענת מוכ"ע, משמע שעם טענתו שלא מצאה בתולה - הפסידה כתובתה, וכבדף ט' "פתח פתוח מצאתי" דנאמן להפסידה כתובתה (וכבתוס' שם ד"ה אי למיתב), ורק כשטוענת טענה שנאמנת בה חוזרת כתובתה, ובנד"ד עד מנה. וזה לא כתי' המהר"ם שי"ף שהאיש הוא בעל חוב והוי כא"י אם פרעתיך.

ולשון "אין משגיחין בטענתו" מתאימה לנ"ל שיסוד חיוב השמא הוא ההודאה באפשרות אחת ואי-הזדקקות של הב"ד לדון באפשרות האחרת כלל. "אין משגיחין" היא הסתלקות ולא הכרעה. ומדוייקים הדברים בסדר שכ' הרמב"ם שאחרי טענתה כ' את הדין ורק אח"כ כ' "אע"פ שהוא טוען" וכו', שלא הכרענו בין טענותיהם אלא העדפנו להתייחס לברי ע"פ השמא (שהוא בכלל הברי).

ט. מלשון "לא מפיה אנו חיין" דר' יהושע, משמע דלר"ג ור"א טענתה יוצרת את החיוב, "נאמנת" בטענתה ומכוחה.

וע"פ הנ"ל מיושבת קו' רעק"א בסוגיין ב'דרוש וחדוש' שהק' דמכיון דלר' יוחנן טעם מיגו אינו מספיק, לימא רק מטעם חזקה דמספיק לכו"ע, די"ל שזקוקים אנו למיגו אם יטען תחתי נבעלת ברצון, שהחזקה אינה מועילה בזה.

ע"פ ההבנה שחיוב השמא הוא מכח ההודאה שבזה, יובנו דברי התוס' רי"ד בסוגיין. דהק' התורי"ד - "היכי פסיק שמואל הלכה כר"ג דאזיל בתר חזקה דגופא ומפיק ממונא מחזקת מרי' והתנן בב"ק שור שנגח את הפרה ונמצא עוברה בצידה ואין ידוע אם עד שלא ילדה נגחה ואם משילדה נגחה משלם חצי נזק לפרה ורביע נזק לולד" ולחכמים הממע"ה ואפי' ניזק אומר ברי ומזיק אומר שמא, והרי חזקת גופה דמעוברת בשעת נגיחה, וזה גם דברי שמואל. ותי' "ה"מ גבי אשה ובעל שכבר הבעל מחויב ועומד בכתובת האשה ושטר כתובה עליו והוא בא מספק לפטור א"ע ממה שהוא מחויב ועומד בו... אבל הכא שהמזיק לא נתחייב ממון לניזק מקודם לכן ולא בא לפטור עצמו...". והק' הרב "נתיבי ישורון" בכתובות סי' ט"ו אות א' "דהרי גם גבי כתובה אין כאן חזקת חיוב, דמספקא לן שמא זינתה קודם אירוסין ומקחו מק"ט ומתחילה לא חל עליו חיוב ... ואם אמנם נידון בחזקת חיוב והו"ל כדין א"י אם פרעתיך, למה צריך גם לחזקה דגופא ולא יועיל ברי ושמא לבד כדין א"י אם פרעתיך, וצ"ע". ולנ"ל י"ל שבחזקת הבתולין הוא הודה שסומך עליה. מכיון שכעת הוא טוען למק"ט, משמע שלא התרצה לישא אותה כך, ונשאה משום שסמך על חזקת הבתולין. ומה בכך? - מכיון שחיובו מכח הודאתו - הרי הודאתו חזקה יותר, שבמזיק הודאה זו היא רק מצד האפשרות שבשמא, ובכה"ג לבד אין עדיין כח להוציא מחזקת ממון, ואילו בבתולין

מודה גם בחזקה. ובלשון התוס׳ רי״ד - ההתחיבות שעל ידה נעשה הבעל מחויב ועומד ובא לפטור עצמו היא בעצם הנישואין שבהם קיבל על עצמו כתובת אישתו שסמך על חזקת הבתולין. ולכן אין זה כא״י אם פרעתיך, כי זה לא שכעת מודה שהתחייב לגביה אלא שמודה שיש סבירות לטענתה ע״י כך שחזקתה סבירה.

י׳. ולקו׳ שעל שיטת הר״ן מפשט הגמ׳ י״ל דאין חזקת בנות ישראל שאינן מזנות חזקה חדשה ואחרת מהחזקה שבטוענת ״משארסתני נאנסתי״, אלא זו גם כן חזקת הגוף, דהיינו שיש לה חלות בגוף. ופירושה - חזקה על גופה שלא עבר בעילה אלא הכאת עץ. זוהי חזקת הגוף המתייחסת למעשה שנעשה בו ולא לתוצאה שבו.

י״א. יתכן אולי ע״פ הנ״ל להבין דברי רבינו יונה, הובאו בראי״ש ובר״ן בסוגייא דפ״פ - ״ודאמרינן נאמן לאסרה עליו דוקא במכחישתו שאומרת בתולה שלימה נבעלתי א״נ בשותקת... שוייה אנפשיה... אבל אם מודה לדבריו שפ״פ מצא אלא שאומרת תחתיו נאנסה או שהיא מוכ״ע לא מתסרא דהא קי״ל כר״ג וכר״א... ואע״ג דההיא דלקמן לענין כתובה אתנייה אפ״ה לענין איסורא נמי כיון דאיהי טוענת הכי בברי ואיהו לא מצי למטען איפכא אלא בשמא לא שויא אנפשיה חתיכה דאיסורא...״.והקשו האחרונים, למשל רש״ש בשער״י ש״ו פי״ח מה ענין ברי ושמא שהוא הנהגה בדיני ממונות לענין איסורא שדרושה נאמנות של עדות לבירור אמת ושקר. וע״פ הנ״ל י״ל שאין זה דין ברי ושמא אלא שמכיון שמדובר בכח שויא אנפשיה שבא מכח הטוען - הרי כשאומר שמא וטוענין כנגדו ברי יש **באמירה שלו** הודאה באפשרות של הברי. הוא עצמו נעשה כמעיד בב״ד, בטענה שא״א להם לברר, שיש אפשרות ששניהם מסכימים, וא״כ מנ״ל דשויא אנפשיה חתיכה דאיסורא אם כל הענין תלוי בו.עקרון הגברי ושמא׳ יש פה, וברי ושמא אינו דוקא דין אלא עקרון, הסבר.

י״ב. מדברי רבינו יונה האלה קושיה ותירוץ על קושיית הפנ״י הנ״ל. דכ׳ התוס׳ בדף ט׳: ד״ה אי למיתב וכו׳ - ״משמע אם היה בא לב״ד היה נאמן להפסידה כתובתה אע״פ שלאוסרה עליו לא היה נאמן משום דאית לן למימר דשמא אינו בקי בפ״פ ואוקמה בחזקת היתר אבל מ״מ כתובתה הפסידה אע״פ שיש לנו לומר שהוא טועה בפ״פ דאית לן למימר אוקי ממונא בחזקת מריה״, והקשה הפנ״י מדף י״ב: שברי עם חזקה או מיגו מוציא ממון משמא, וטענת פ״פ היא בגדר שמא, דשמא אינו בקי, והיא מכחשת בברי!? אבל מר״י משמע שאין בזה ברי ושמא, שהרי ס״ל דה״נ באיסורא, ורק על משארסתני נאנסתי וכדו׳ כ׳ דהוא ברי ושמא, אבל במכחשת נאמן. והחילוק בזה כדכ׳ הרב נתיב״י שהוא טוען ד״ז בברי אלא שאנו חוששים שמא אינו בקי, ואין זה גדר שמא. אלא שיש לשאול - אם טענת ״לא כי אלא קודם שארסתיך... והיה מקחי מק״ט״ תהיה בברי מצידו ה״נ דנאמן? הרי

השמא הוא משום שאינו יכול לדעת, וה״נ בפ״פ. ובחזו״א אה״ע סי׳ קל״ה על דף ט׳: תוד״ה אי תי׳ ״וי״ל דשא״ה דטוען ברי, ואפשר דהוא בקי וטענתו נמי ברי״. כלו׳, הרי יש בקיאים אלא דמספ״ל אם הוא מהם, אבל ״שמא״ יכולה להיות רק בב׳ אופנים: **א.** כשטענתו ספק. **ב.** כשא״א שידע בודאות. והוא טוען ברי ואפשר שיודע בודאות.

וכ׳ המ״מ בפי״ח מהל׳ איסו״ב ה״י שדעת הרמב״ן והרשב״א כנ״ל (כר״י) ופשטות דעת הרמב״ם (מדלא חילק) שבאיסור נאמן בכל גוונא. א״כ יסוד קו׳ הפנ״י אינה כר״י, רא״ש, ר״ן, רמב״ן ורשב״א שמחלקים בין מכחשת לטוענת תחתיך נאנסתי או מוכ״ע, שלפ״ז אין במכחשת גדרי ברי ושמא. וקו׳ הפנ״י תתכן לתוס׳, רמב״ם וכו׳. ונ״ל דהקשה בעיקר ע״פ ל׳ התוס׳ ״שמא אינו בקי״ והבין שהשמא הוא ספק לב״ד, לעומת החזו״א שהבין שהשמא היא טענת ספק, והא דספיקא דידן עושה טענתו לשמא – זהו בגלל שבודאי טענתו חסרה, וזה היינו הך אם הוא טוען ״שמא״ או שטוען טענת שמא. ע״פ הבי׳ הנ״ל בפעולת השמא מובן מדוע מוכרחים לפרש כך את השמא ולא כפנ״י, שהרי כח השמא בהודאתו, וא״א להגיד על ספק שלב״ד שהוא ספק דידיה וכהודאה.

יג. בדף י״ב: תוס׳ ד״ה רב הונא וכו׳ הקשו לרב יהודה שבמנה לי בידך והלה אומר איני יודע פוסק דחייב משום דברי ושמא ברי עדיף, ואילו בב״ק מ״ו. בעניין ניזק אומר ברי ומזיק אומר שמא אית ליה המוציא מחבירו עליו הראיה. ותירצו לחלק בין ברי גרוע ושמא טוב דלא הו״ל למידע, במזיק, לבין ברי טוב ושמא גרוע דהו״ל למידע גבי מנה לי בידיך. וכן חילקו עוד ראשונים.

בחידושי העילוי ממייצ׳ט בכמה מקומות חקר בזה אם העיקר שהברי טוב או שהעיקר שהשמא גרוע. וכ׳ דטעם ברי ושמא ברי עדיף הוא משום החזקה דאין אדם תובע אלא א״כ יש לו, אלא שכח חזקה זו הוא הסברה שאם התובע היה משקר – לא היה ניגש לב״ד דעל סמך מה יקבל, הרי השני יטען להיפך. וזה רק בברי טוב ושמא גרוע שחושב שהנתבע יכחישנו כי יודע את המציאות, אבל כשהשמא טוב – הברי יודע דלא הו״ל למידע ואולי משום כך משקר, וליכא להאי חזקה. א״כ השמא קובע איזה ברי יהיה, והדין חל מכח הברי.

ולכא׳ מל׳ התוס׳, ובהרחבה בל׳ הרמב״ן המובא בשיטמ״ק – ״דברי דידיה ברי מעליא ושמא דהאי גרוע שהיה לו לידע וברי דהאי לאו מעליא שמשום שיודע בחבירו שלא היה שם מעיז פניו ותובעו בברי לא אמרינן דכי האי ברי עדיף״, משמע שכל דין ברי ושמא הוא סברת נאמנות, בירור, כדעת העילוי.

ועדיין קשה: **א.** מנין הכח להוציא ממון ע״פ סברה, והתורה דרשה ראיה ממש – ב׳ עדים, ואפי׳ עד אחד אינו נאמן, למרות שסברת נאמנות יש לו

(כדמצינו גבי דברים שא״צ בהם גדר עדות, כגון ע״א נאמן באיסורין).

ב. לא מצינו חזקה זו להוציא ממון ממוחזק אלא רק לחייב שבועה (שבועות מ׳:) מדרבנן ומנ״ל לחדש לה כח מעבר לסברה שבה. [גם כתבו אחרונים שאינה עומדת כנגד חזקה אחרת, וק׳ להתייחס לחזקת הממון דבעל השמא כאַיִן].

ג. איך יפרש דעת הראשונים החולקים על התוס׳ (ס׳ התרומות שער ל״ט ח״ב בשם הרמב״ן) שאין חילוק בין סוגי הברי וסוגי השמא, והרי בכה״ג ליכא לחזקה הנ״ל ומהו היסוד לברי עדיף?

ד. בתוס׳ משמע שהחילוק בין דהו״ל למידע לבין דלא הו״ל למידע קובע ישירות את הנאמנות ולא שזה משפיע על אמינות הברי.

יד. אמנם לדרך הנ״ל שהשמא מכיל הודאה, ק׳ לכא׳ כיצד נבאר את החילוק בין סוגי השמא - אם מודה, מ״ל סברות נאמנות, ומהי חשיבות איכות הברי.

ונ״ל שכל הסברות הן לבעל השמא. יש שמא שהוא כהודאה, אלא שחושש גם לצד האחר, ויש שמא שהוא כחוסר התייחסות. ההודאה היא איזה צד של שכנוע שיכול בעל השמא לקבל. כדי שנגדיר טענתו כמכילה אפשרות של הודאה נדרשת טענה בריאה כנגדו, ושהספק יהיה שלו (הו״ל למידע). ולפ״ז אלו הם ב׳ תנאים לגדר ברי ושמא ולא רק תנאי אחד הנובע ממצב השמא. ולפ״ז למ״ד דליכא חילוק בסוגי השמא וכו׳ צ״ל שסובר שבכל שמא יש הודאה ודי בצד קלוש של הודאה כדי שב״ד ינהגו על פיו.

טו. א׳ האחרונים כ׳ להוכיח שברי ושמא הוא בירור, מרש״י כתובות ט״ז. ד״ה ״כיון דרוב נשים בתולות נישאות״ - ״קרובה טענתה להיות אמת יותר משלו וכברי ושמא דמיא״ עכ״ל רש״י. והא גופה קשיא כיצד מוציאין ממון ע״פ טענה קרובה יותר לאמת, שמכאן משמע שטענת שמא היא טענה, וההסתברות בברי גבוהה יותר, ולא נוכל לתרץ דהיא חזקה שאין עמה טענה. ולפי הנ״ל באות יד בברי ושמא באמת יש סברת נאמנות אבל זה לא פועל מכחה אלא זהו ביאור לצד ההודאה שבשמא. וההשוואה שם היא לנקודת הבירור.

וע״פ הנ״ל אצ״ל שלמסקנת סוגיין העיקר הוא המיגו או החזקה, והברי הוא רק לדחות הריעותא (כדברי הבר״ש הנ״ל), ובגלל הקושיא שהקשו בסוף התוס׳ ד״ה רב הונא (י״ב:) שגם בסוגיא דידן הברי גרוע והשמא טוב דאין יכול לדעת מתי נבעלה, שהרי החסרון שבברי גרוע ושמא טוב הוא בסברת הנאמנות, והצטרף מיגו או חזקה יש לבעל השמא יותר הודאה כי נמלא החסרון. אבל לדרך העילוי א״א לתרץ כך משום שכשבעל השמא אינו יכול לדעת - לא יועיל חיזוק המיגו או החזקה לבעל הברי כי כח חזקה דאין אדם תובע אא״כ יש לו הוא מתוך הידיעה שהנתבע

יכחישנו, ויכולת ההכחשה של הנתבע לא משתנית.

טז. גם מה שהקשו האחרונים שאם ברי עדיף - מדוע לא יתן מוצא למאבד אבידתו ע"פ טביעת עין, והרי הוא טוען ברי והמוצא עונה לו בשמא? - ותירצו דהוא גזיה"כ להשיב אבידה בסימנים, או משום רובא שאינם הבעלים (פנ"י) - , לפי הנ"ל ליתא לקושיא, דגם ללא החילוק של התוס' בסוגי שמא, שבאבידה השמא טוב והברי גרוע, - כל דין ברי ושמא הוא העדפה של הב"ד לבחור בצד ההודאה של בעל השמא ולנהוג ע"פ טענת הברי, ומהצד האחר הם מסתלקים, אבל בין מוצא למאבד - אין האדם הפרטי יכול לקבוע שילך ע"פ טענת הברי. ב"ד מכריעים בין צדדים חולקים אלא שאינם מחוייבים ללכת ע"פ הצד שבו יש מחלוקת. אבל על בעל האבידה לא מוטלת חובת הכרעה או שיפוט בינהם.

הערה: מה שהוכיח בדב"מ כתובות סי"א ענף ב' שחזקה בטענת שמא אינה חזקה מתוס' ב"מ ק' ומתוס' כתובות ע"ו: ד"ה "על" בסופו, צריך להעיר שבשני המקומות מדובר על מצב שיש חזקת מרא קמא, משא"כ בענייננו.

נספח: הרחבה והבהרה בהכרח שבחידוש הנ"ל

הדרך הראשונה העולה להסביר כיצד ברי מוציא ממון משמא, לרב הונא ורב יהודה, וכשיש סיוע של מיגו או חזקה - גם לרב נחמן ור' יוחנן (כדהוכח לעיל) - היא שברי לעומת שמא הוא ראיה, ואינו סותר לכלל הממע"ה. אלא שפשטות הראיה בכללא דהממע"ה היא עדים (וכלשון רש"י בגיטין מ"ח: ד"ה הממע"ה - "עליו להביא עדים לברר את הספק"). ולפיכך הדעה הרווחת היא דלא אמרינן מיגו להוציא. ואם אומרים - יש להסביר בדרך של מיגו חזק (שיש נאמנות על הטענה שהיה יכול לטעון. כגון - שנים אוחזין בטלית, זה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי, אבל היה נאמן לחלוק בכולה אילו היה טוען כולה שלה) בדרך של כח הטענה, זכות הטענה וכדו'. וכן אין הולכין בממון אחר הרוב. ואם נמצא רוב מוציא ממון לדעה מסוימת זהו חידוש שנצטרך לפרש באופן של שייכות הספק לרוב, דכל דפריש מרובא פריש, ולא באופן של ראיה. וכדו'.

אם כן - א. עצם הדין צריך ביאור כיצד מוציאין ממון ע"פ סברה ולא ע"פ ראיה.

ב. עוד יש להוכיח מהמקורות שמהם נלמד דין הממע"ה, שהראיה היא דבר שמביא התובע ולא סברה של הב"ד. התובע ברי אינו בא עם הוכחה שאין לשני טענת ברי כנגד טענותיו, כי כשהוא תובע (במיוחד בברי טוב) אינו יודע שהלה ישיב לבית הדין - "איני יודע" (דאל"כ - מה טוב בברי זה אם כל מה

שבא לב״ד הוא משום שיודע שהשני יטען א״י?). הראיה היא הוכחה חיצונית שאינה מעצם התביעה.

ג. לשון הגמ׳ בביאור שכנגד ״ברי עדיף״ – ״אוקי ממונא בחזקת מריה״. משמע שלא נזקקו לשאלה אם ברי זו ראיה או לא, שאחרת היה צריך לענות שברי אינה ראיה. שהרי בכלל ״אוקי ממונא בחזקת מריה״ כל זמן שאין ראיה הפוכה, כו״ע מסכימים. אבל לפי הנ״ל – הב״ד מעדיף, בוחר, לתת לבעל הטענה הכוללת גם את השמא. ור״נ ור״י סברי דהב״ד בוחר להסתלק באופן אחר – באופן של אוקי ממונא בחזקת מריה. העמדה למעשה ולא הכרעה.

ד. מלשון ״ברי עדיף״ משמע שלא מדובר בראיה ברורה, שהרי סברת נאמנות הגדולה יותר מנאמנות אחרת, אינה ראיה ממש לכך שהשני משקר או לכך שברור שהאמת עם הברי. (ובדיוק שדייק הדב״מ כתובות סי׳ י״א ענף ב׳).

ה. אם זהו כח ראיה – זה רק ע״פ דעת התוס׳ והראשונים שמדובר רק בברי טוב ושמא גרוע, אחרת א״א לומר שמוכח שמשקר דלא הו״ל למידע, וגם לא מוכח שהברי דובר אמת מהעזתו לטעון שהרי יודע שהשני לא יוכל להשיב. אבל יוצא שעיקר הראיה בכך שהשמא משקר ולא שהברי נאמן, שהרי סברת הנאמנות של הברי אינה מוחלטת, היא סברה לטובתו אבל אינה מחייבת ולא יתכן שהיא תהיה הראיה להוציא. וזהו חידוש שראיה תהיה על דרך השלילה, רק משום שאין למחזיק יכולת לטעון.

ואם תאמר שבגלל השמא אין חזקתו חזקה כלל – משמע בכתובות ע״ה שבין לר״י ובין לר״ג יש חזקת ממון. כיצד? הגמ׳ שם מחלקת במשנת מומין את הרישא והסיפא כדעת ר׳ יהושע וכדעת רבן גמליאל. ומשמע שנחלקו אם חזקת הגוף עדיפה מחזקת ממון או להיפך. וכדפי׳ שם רש״י. ובאמת ר״ג ור״י אמרו דבריהם בברי ושמא, ומכך שהגמ׳ משווה ולא מחלקת כך – משמע שבכל מקרה נותרת חזקת הממון. וכן משמע שם מהמשך הגמ׳ בביאור דעת ר׳ יהושע ומחלוקתו, ואכמ״ל.

ומכאן קושיא על מש״כ הדב״מ ביישוב קו׳ זו ששמא יוצר ריעותא בחזקה, ומכיון שהורעה החזקה נותר ספק השקול, ובספק השקול ברי ושמא ברי עדיף. והקו׳ היא מדוע לא חילקה הגמ׳ בדף ע״ה חילוק זה והשוותה בטענות ברי ובברי לדין ברי ושמא, וכתבה שמחלוקת ר״ג ור״י צריכה להיות במומין כמו בטענת בתולין.

ומש״כ בקובץ שעורים שאין טענת שמא טענה כלל, ולא שיש כאן בירור וראיה, הדרא קו׳ לדוכתה כיצד מוציאין ממון ממוחזק, והרי משמע שם שהוא מוחזק. וכן גם מעצם הענין שאינה טענה ק׳, שאז מהי משמעות החזקה, ואפי׳

מסברה לא תתכן חזקה בלי טענה כלל שתהיה לה משמעות.

ולמ״ד דכל ברי ושמא מוציא - ודאי אין ברי ושמא ראיה.

אבל אם בשמא יש הודאה, וב״ד בוחר בהודאה כהסתלקות מהצורך לדון, והוא יכול להסתלק כל זמן שהטענות אינן שלמות, - אין הברי ראיה, וההוצאה היא מכח הודאה.

סימן כ"א

כשרות לכהונה ע"פ עד אחד, דין "עד אחד נאמן באיסורין" ובענין "אין דבר שבערוה פחות משניים"

כתובות י"ג, קידושין ס"ו, גיטין ב':

א. כתב הרב "נתיבי ישורון" כתובות סי' ט"ז (כת"י) בסוגיא דראוה מדברת (כתובות י"ג.-:) דמשמע דלר"ג ור"א שנאמנת, זה מכח חזקה, מהא דנחלקו ר' יוחנן ור' אלעזר אם חזקת כשרות דאם מועילה גם לבת (ע"פ תוס' כתובות כ"ו: ד"ה אנן), אבל לכו"ע נאמנותה בסיוע החזקה, והקשה מדוע לא תהא נאמנת מעיקר הדין מדין עד אחד נאמן באיסורין, וכ' דמכאן שאיסורי כהונה חשיבי דבר שבערוה דבעי ב' עדים.

כמו"כ הוכיח ד"ז מריש מכות - "מעידין אנו באיש פלוני שהוא בן גרושה..." שאם זה מדין ע"א אין זו עדות שבב"ד וצ"ע אם יהא בזה דין הזמה.

ובשב שמעתתא ש"ו פט"ו הוכיח ד"ז מקידושין ס"ו דלרבא הסובר שע"א אינו נאמן לומר אשתך זינתה - מקורו מהיה עומד ומקריב ע"ג המזבח ונודע שהוא בן גרושה או בן חלוצה שעבודתו כשירה, וחילק ר' עקיבא בין כשרות מקוה ודין כהן בעל מום שפסולם ביחיד לבין בן גרושה שפסולו בשנים. וכ' הש"ש דזוהי כוונת התוס' רי"ד בקידושין ס"ו שכ' "ובמעיד על אשה שנשבית או שהיא גרושה ורוצה לפוסלה לכהונה הוי דבר שבערוה וכדמוכח בשמעתין". והקשה שם מדברי הרמב"ם פט"ז מהל' סנהדרין ה"ו שכ' - "אינו צריך שני עדים למלקות אלא בשעת מעשה אבל האיסור עצמו בעד אחד יוחזק כיצד אמר עד אחד חלב כליות הוא זה כלאי הכרם הם פירות אלו גרושה או זונה אשה זו ואכל או בעל בעדים אחר שהתרה בו הרי זה לוקה אף על פי שעיקר האיסור בעד אחד במה דברים אמורים שלא הכחיש העד בעת שקבע האיסור אבל אם אמר אינו חלב זה וזו אינה גרושה ואכל או בעל אחר שהכחיש אינו לוקה עד שיקבעו האיסור שני עדים." - דמשמע דלרמב"ם פסול כהונה אינו דשב"ע. ומסקנת הש"ש דנחלקו הרמב"ם והתוס' רי"ד בזה, ויישב הרמב"ם בחילוק בין גרושה לבין בן גרושה, דעל "חלל בתולדה" אין ע"א נאמן אלא האב מדין יכיר, וע"א נאמן להעיד על "דבר שנתהוה במקרה" כמו

להעיד אשה זו נעשית גרושה או זונה דזה הו״ל כמו נתנסך יינך. כלו׳, חילק בין עדות ישירה על מעשה לבין עדות על תוצאה, עדות עקיפה. ובחזו״א אה״ע הל׳ אישות סימן כ׳ פרק ט״ז הקשה ״ואינו מובן מה לי פסול מתהווה מה לי בתולדה ואם אינו דבר שבערוה למה בעי שנים, ואי באמת חשיב כממון ובעי שנים למה פליג אביי ...״ והביא תי׳ שעה״מ לחלק בין עדות על הגרושה לבין עדות על הביאה, והק׳ ע״ז מעדות זונה דע״כ הוא על בעילת זנות וזה הוי דבשב״ע, ותי׳ ד״י״ל דמשכחת לה זונה גיורית, או נבעלה לחלל...״.

ב. והנה החילוק בל׳ הרמב״ם עצמו נ״ל ברור, והוא בין חפצא דאיסור לבין מעשה איסור. ״האיסור עצמו״ הוא העצם, החפצא, הגדרת החומר כחלב, הגדרת האשה כגרושה או זונה. ע״א אינו מעיד על מקרה (כל׳ הש״ש) אלא מגדיר חפצא כדבר אסור, פירות כלאיים אסורות על הישראל באכילה, הגרושה אסורה על הכהן בבעילה. ״בע״א יוחזק״ - כֹּחו כחזקה, כפשטות, ולכן רק כשאין הכחשה. ״אע״פ שעיקר האיסור בע״א״ - העיקר הוא השורש. לפני המעשה האסור (אכילה, בעילה) צריך חפצא דאיסור, דבר שעליו יחול האיסור.

א״כ - בן גרושה אינו חפצא דאיסור. על בן גרושה חל איסור לעבוד עבודת כהן, למשל. להחיל על מישהו דיני בן גרושה צריך שני עדים כי בזה אין לנו החידוש דע״א נאמן באיסורין, דהיינו לקבוע שזהו חפצא דאיסור.

מדוע ומנין לרמב״ם דין זה? בכס״מ שם כ׳ שכך הבין דין ע״א נאמן באיסורין. נ״ל שאין זו עדות אלא הגדרת הדבר ככל הגדרה אנושית מעשית. אין בזה עצמו חיובים הלכתיים. (כלו׳ - הגדרה היא ניטרלית). אם פירות הם כלאיים ואשה היא גרושה - לזה לכשעצמו אין משמעות מעשית עדיין. רק אם יהיה מעשה - יחולו חיובים. ואלה יחולו רק בשני עדים - ״ואכל או בעל בעדים אחר שהתרה בו״. דין הרמב״ם מוסב על חיוב מלקות, ולכן אינו נכנס להגדרת דבר שבערוה אלא כל מה שחייבים עליו מלקות אפשר שהחפצא דאיסורא יוגדר ע״פ ע״א בלבד. אבל כשמעידים על אדם שהוא בן גרושה מחילים עליו איסור לעבוד במקדש. אין הוא חפצא דאיסור אלא זהו איסור גברא. וזה כבר מעשה. המעשה שעליו לוקין הוא שהכהן בא על הגרושה. מעשה עבירה הוא שבר חיובא עושה מעשה. זוהי עדות. רואים איש ורואים מעשה. החפצא דעבירה הוא היכי תימצי. אבל עדות בן גרושה היא שהוא אסור בעבודה, וזו עדות על מעשה העבירה (שיש עושה). וא״ת דגם זונה וגרושה אסורה להבעל לכהן ולוקה - אה״נ, אבל היא גם חפצא דאיסורא לגבי הבעל, ומכח צד זה נאמן העד לקבוע עליה שם איסור. נובע מזה גם איסורא עליה כאדם, דמוזהרת שלא להבעל לכהן, אבל בזה

היא כאדם אחר. זהו איסור החל עליה בשלב שני אחרי שהיא הוגדרה ע"י ע"א לצורך איסור חפצא בבעילה לכהן.

וגם א"ת דפלגינן נאמנותא בכה"ג - כל מה שלוקה הוא מהשוואה בינהם מכיון שהוא לוקה, וא"כ זה כדין נפרד. דהיינו, לא מוזהרת כגרושה להבעל לכהן אלא מוזהרת מלהבעל לכהן בעילה האסורה לו. (חייבה התורה את האשה גם כה"ת לביאת האיש, אע"פ שהוא עושה את המעשה, ובפרט באיסורי כהונה דבקיחה תליא מילתא - "...לא יקחו", ולרמב"ם בכלל אינו מתחייב עד שיקדש ויבעול. פי"ז מהל' איסו"ב ה"ב וה"ה ופט"ו ה"ב).

ג. ולכן גם בסוגיין אינה נאמנת מכח ע"א באיסורין בלבד להעיד שבנה אינו ממזר וכשר לבוא בקהל שהרי אין הממזרות מצב של חפצא של איסור החל על הממזר או הממזרת אלא איסור גברא לבוא בקהל ה'. דין הממזר והממזרת אחד הוא (פט"ו מהל' איסו"ב ה"ב) וא"כ אינו כחלב האסור באכילה ואשה האסורה בביאה.

אבל ברש"י על המשנה מבואר שדנים גם על כשרותה לכהונה ולא רק על ולדה, וא"כ זה עצמו דין זונה ולא דין ממזרות, ומדוע לא תאמן להעיד על עצמה שאינה זונה כע"א? אמנם הרמב"ם כ' דלהחזיק איסור די בע"א, ולהתיר - דהיינו להעיד על אשה שאינה זונה, בפשטות, א"צ אפי' לע"א, דאשה בחזקת כשרות עומדת. ואם נצרכנו כאן לעדות הוא משום שאבדה חזקת כשרות ע"י שראו עדים שנסתרת או נבעלת בעילת זנות (שלא ע"י קידושין), וא"כ לזה צריך עדות שיש לה כח, ולא די בבירור החפצא. ועוד, שעדותה על עצמה היא על מעשה ובזה איכא נפק"מ לחיוב או פטור מלקות, ולא רק עדות על חפצא עם השלכות.

ד. ולפ"ז לכא' גם עדות על אשה שהיא א"א [או גרושה] לענין הבא עליה בלא להעיד על מעשה (וכשיש עדי חלות) היה צ"ל נאמן, דלא חילק הרמב"ם בין דשב"ע לשאינו, אלא שבזה איכא דין מיתה ולא מלקות וכל נאמנות ע"א הוא רק במקום מלקות. [ונ"ל שאולי זוהי דעת רעק"א בתשובותיו (ח"א) סי' קכ"ד שע"א נאמן גם בדשב"ע היכא דלא אתחזק. והבי' לזה דכשמעיד על מצב וליכא הכחשה וזה לא נגד חזקה - זוהי הפשטות והחזקה, כקלא דגרושה, למשל. וכמובן - מעיד שהיו עדי חלות. אבל באמת הרמב"ם כ' רק על נפק"מ למלקות ולא למיתה. בס"ס קכ"ד דן שם אי ממזר הוי דשב"ע, ולנ"ל ע"א פסול בממזר משום שמחיל עליו איסור, ואין נפק"מ אם נקרא דשב"ע אלא מהו העונש.]

וא"כ, הבין הרמב"ם כללא ד"עד אחד נאמן באיסורין" כהגדרת חפצא דאיסור, (ועונש איסור הוא מלקות), לאפוקי מהגדרה בדבר שעונשו מיתה. ובאמת כל עדות צריכה שניים, בין בדבר שבערוה ובין לחייב העושה מעשה איסור במלקות, ובין בדיני ממונות.

ולכן אין ברמב"ם הגדרה לדין גרושה וזונה לכהן אם זה שייך לדשב"ע או לא, כי אין נפק"מ, וכדמצינו בקידושין ס"ו שהוכיח רבא בדין "אשתו זינתה בעד אחד ושותק" שאינו נאמן, מבן גרושה ובן חלוצה שפסולו בשנים, ו"אשתו זינתה" הוא דין דשב"ע, כבגמ' שם, וב"ג וב"ח צריך שניים בגלל שהעדות מחילה דין פסול על הגברא. כלומר - כל מה שיש בו דין עדות צריך שניים ואין נפק"מ מאיזו סיבה.

דין ב"ג וב"ח לא פורט ברמב"ם שצריך ב', ובכלל לא כ' הרמב"ם ד"ז ככלל שאין דשב"ע פחות משנים אלא כדין בהל' אישות פכ"ד הי"ח - "ואין ב"ד כופין את האיש לגרש את אשתו בדבר מדברים אלו עד שיבואו שני עדים ויעידו שזינתה אשתו זאת בפניהם ברצונה...".

ובעיקר מכך שהרמב"ם עצמו לא כתב ולא חילק יש להוכיח שלא ראה דינים אלו כקבוצה מיוחדת, ושכל דין ע"א נאמן באיסורין הוא לגבי חפצא דאיסור.

ה. ובזה יובן הא דכ' הרמב"ם בהל' שגגות פ"ח ה"ג - "האוכל חתיכה וע"א אומר לו זה שאכלת חלב היה וע"א אומר לא אכלת חלב... הואיל ונקבע האיסור והוא אינו יודע אם חטא או לא חטא הרי זה מביא אשם תלוי וכן כל הבא על א"א שע"א אומר מת בעלה וע"א אומר לא מת חייב באשם תלוי וה"ה לספק מגורשת שהרי נקבע האיסור אבל ספק מקודשת לא נקבע האיסור". והקשה עליו הראב"ד "לא ידעתי היאך נקבע האיסור בכאן אלא א"כ יאמר העד חתיכה של חלב שהיתה עם השומן אכלת והאחר יאמר לא אכל אלא השומן". ובאמת לכא' הרמב"ם סותר עצמו, דבהל' ב' שם כ' להסביר מהי קביעת איסור - "או שהיתה לפניו חתיכת חלב וחתיכת שומן ואכל אחת מהן ואין ידוע איזה מהן אכל". וא"ת שכאן בגלל הע"א נקבע האיסור - יהיה זה סותר לכא' לרמב"ם הנ"ל בהל' סנהדרין פט"ז ה"ו - "בד"א שלא הכחיש העד בעת שקבע האיסור אבל אם אמר אינו חלב זה... אינו לוקה עד שיקבעו האיסור שני עדים". ואין לחלק בין הכחשה עצמית לבין הכחשה בעד אחר, דלרבותא נקטיה - אע"פ שהוא עצמו המכחיש.

אלא ע"כ צ"ל שגם בעד מכחיש נקבע האיסור, אלא שלא מלקין בקביעת איסור כזאת. וכן משמע מדבריו - "עד שיקבעו האיסור שני עדים" ולא כ' "והוא ע"י שני עדים" וכדו' אלא שצריך קביעת איסור כזאת שהיא ע"י ב' עדים ולא די בקביעת איסור דע"א כדי להלקות. וביאור הדבר: אילו היה ע"א נאמן בבירור תחום מסוים, כגון איסורין, היה מאבד נאמנותו כשיש עד אחד מכחישו. אבל ע"פ הנ"ל - ע"א רק מגדיר חפצא דאיסורא, ואין לו כל כח ביצירת חלויות, בבירור דינים ומעשים. א"כ כשע"א קובע שם איסור וע"א אינו קובע שם איסור - א"צ להכריע בינהם, שאין דנים כאן בבירור (דבבירור היו שניהם מתבטלים), וא"כ אין מה שיבטל כח הע"א, וממילא

נקבע האיסור. אבל הספק הוא על המעשה אם אכל חלב או לא, וזהו ספק דידיה – "והוא אינו יודע אם חטא או לא חטא", לגביו אין נפק"מ אם היה זה חלב או לא, אלא אם חטא או לא, רק המעשה. וע"ז מביאים אשם תלוי, בתנאי שיש חפצא דאיסורא, וע"ז נאמן ע"א גם בהכחשה.

ו. ולהעמקת ענין נאמנותו בהגדרה: כדי להחיל כל חיוב הלכתי צריך שני עדים. ב' עדים הם מכללי הפעלת חיובים הלכתיים. בבירור בענייני העוה"ז א"צ דוקא לב' עדים. כל משאנו ומתתנו בעולם, כל העיסוקים האנושיים מסתמכים על קשר ישיר ועל אמון בסיסי, בלי הוכחות וכוחות בירור מיוחדים. ההגיון האנושי מסכים לעדות ע"א, אשה או קטן, וכל יחסי בנ"א מושתתים על זה. ובזה מכירה גם התורה, וממסדת ענין זה בכלל – "עד אחד נאמן באיסורין". ועל מציאות אנושית זו יחולו איסורי התורה. "לא יקום עד אחד באיש לכל עון ולכל חטאת בכל חטא אשר יחטא על פי שנים עדים וגו' יקום דבר". – דין עדות רק בחיוב הלכתי. ולפיכך דיני עד זה הם ע"פ הסברה, כגון שחשוד על הדבר אינו נאמן על שלו אבל נאמן על של אחרים "לפי שאימת האיסורים על הרשעים ואין אימת הממון עליהן" (פי"א מהל' עדות ה"ח), וזו סברה שעל פיה היה נוהג אדם רגיל בשאר עסקיו ועניניו.

ועל כן בכשרות האוכל נאמן, שעדותו שאוכל זה מתוקן, ולא שהפריש תרו"מ. על ההפרשה נאמן כה"ת לכשרות החפצא, וכן בשחיטה וניקור הגיד, כחלב. (רש"י בגיטין ב':) ומש"כ שם התוס' ד"ה עד וכו' וד"ה הוי דשב"ע דמקור ע"א הוא מנידה שכתוב "וספרה לה" – לעצמה, שהיא כחפצא דאיסורא לבעלה ונאמנת להעיד על עצמה שהיא טהורה או טמאה, ולגבי האיסור שחל עליה לגבי בעלה נאמנת בפשטות מדין שויא אנפשה חד"א, וכן כדלעיל לגבי זונה שאחרי שחל איסור הרי היא כאדם אחר לגבי איסורה. ולהיתר (כב"וספרה לה") – י"ל ג"כ סברה זו, שהרי אין מחלקים בזה, דנאמן לומר שהוא שומן ולא חלב [אלא שלזה א"צ כ"כ לעדות כמו במה שנובע ממנו איסור מלקות, והרבותא בחיוב מלקות או במה שצריך מעשה להכשיר, כשחיטה וכו']. א"כ אחרי שהותרה לו כחפצא דהיתרא ע"פ עדותה – ממילא אינו בכלל "ואל אשה בנדת טומאתה לא תקרב", ואם עליו אין איסור גם עליה אין איסור (שאיסורה נובע מאיסורו כדילפינן לעונש מ"גם שניהם"). גם צ"ע אם שיטת רש"י ורמב"ם כתוס' בזה.

ז. יש כח לע"א להחיל שם על משהו אבל לא דין. ויסוד נוסף שצ"ל פה הוא שכל דבר הנדון בבי"ד או שיש לו נפק"מ לגבי אחרים הוא בגדר דין שבו חייבה התורה שני עדים. ורק בבירור של מציאות אנושית (גם עם השלכות הלכתיות) או של ספק במעשה, עם נפק"מ הלכתית שנוגעת רק לאדם עצמו, סומכים על עד אחד, שבזה צריך רק בירור ולא עדות. למשל, בדשב"ע ב"ד דן משום שיש נפק"מ לאשה, לקבלה לבוא בקהל, ועוד.

וכן בדיני ממונות שצריך להוציא ממון מאדם אחר. וכן במלקות שב״ד צריכים עדות לקבוע אם הם חייבים להלקותו או לא. אבל בפ״ג מהל׳ שגגות ה״ב (כקו׳ המל״מ בהל׳ סנהדרין שם) כ׳ הרמב״ם ״... אפילו אמרה לו אשה אכלת חלב או עשית מלאכה בשבת ושתק חייב להביא חטאת... ואם התרו בו לוקה עליו אע״פ שעיקר העדות בעד אחד״. והוא משום שא״צ לעדות בהבאת קרבן[עא] וזה ענין שבין האדם לאלקיו, אלא שמחויב מצד עצמו לקבל דברי עדים בזה או לקבל דברי ע״א כשאינו יודע. וכן בהל׳ נזירות פ״ט הי״ז שכ׳ הרמב״ם ״... אבל אם שתק או נסתפק לו הרי זה מביא קרבן אפילו על פי עד אחד כמו שבארנו ... נהג נזירות ע״פ ע״א ושתה יין או נטמא והתרו בו [שנים] לוקה אע״פ שעיקר הנזירות בע״א״. ע״א אינו מחיל עליו דיני נזירות אלא מברר לו ששם נזירות חל עליו כבר. אמנם מחיל עליו דינים מיד בעקבות זה אבל זהו בירור ספק אישי של הנזיר לגבי חובותיו, ואין זה למשל כבן גרושה וחלוצה שב״ד אמורים לא להניח לו לעבוד במקדש. ומה שמתחייב מלקות הוא כדכ׳ שם הרדב״ז - ״זה מתבאר ממה שכתב לעיל כיון שנהג נזירות משמע שהודה לדברי העד או שנסתפק לו והוי כאילו קיבל עליו נזירות״. ולפ״ז פירוש ״אע״פ שעיקר הנזירות בע״א״ הוא - אע״פ שקיבל עליו עתה לנהוג בנזירות רק על סמך עד אחד, ולבירור ספק דידיה היה צריך לשמוע לע״א, מ״מ - ״נהג נזירות״ כבר.

מהחילוק הנ״ל יוצא שהסברה הפוכה מהסברה הנ״ל בש״ש. לש״ש ע״א נאמן להעיד על מעשה אבל לא להחיל שם כבב״ג וב״ח שמעיד שכבר כשנולדו הם כאלה, ולפי הנ״ל דוקא על מעשה אין ע״א מעיד אבל להחיל שם בלבד (ולא דינים) - נאמן.

ח. ובזה מיושב מה שהקשו אחרונים על הרמב״ם הל׳ עדות פ״ה ה״ב שכ׳ ״בשני מקומות האמינה תורה ע״א בסוטה שלא תשתה מי מרים ובעגלה ערופה שלא תערף כמו שביארנו. וכן מדבריהן בעדות אשה שיעיד לה שמת בעלה״. - והלא מדאוריתא ע״א נאמן באיסורין!? אלא שדין ע״א באיסורין כ׳ בהל׳ סנהדרין פט״ז ה״ו והבין ד״ז בחפצא דאיסור ולא כנאמנות עד לקבוע דין הלכתי. ולכן לא מנה איסורין, ואפי׳ מיעט דרק בשני מקומות האמינה התורה, כגזיה״כ מיוחדת.

ט. כ׳ ה׳אור שמח׳ הל׳ סנהדרין פט״ז ה״ו דמקור הרמב״ם בירושלמי סוטה פ״ו ה״ב, והקשה ששם לא נזכר גרושה וזונה. ובאמת הדוגמא של זונה הוזכרה שם בפירוש. אמנם גרושה לא הוזכרה אבל בפסולי כהונה דינם שוה.

עא. ומה שהשתמש הרמב״ם בריש פ״ג בל׳ עדות עדים אינו בדוקא אלא לרבותא ולפטור כדכ׳ שם.

עוד הקשה מקידושין ס"ו מהראיה שמאמו של ינאי המלך, לאביי, דלרבא ע"א בכה"ג לא נאמן כדאמרו שם דאיירי בתרי ותרי, והלכה כרבא, ומשם הוכיח שע"א אינו נאמן לומר זונה אשה זו. אבל באמת שם איירי בפסילת ינאי מעבודת כהונה, ולזה איכא החלת דין פסול ככל בן גרושה דצריך ב' עדים[עב]. אמנם האו"ש כ' דגם על האם לחודא אינו נאמן, והוכיח מקידושין ס"ד. וכדפסק הרמב"ם פי"ח מאיסו"ב הכ"ד שכ': "האב שאמר... נשבית ופדיתיה בין שהיא גדולה בין שהיא קטנה אינו נאמן שלא האמינה אותו תורה אלא לאסרה משום אישות שנאמר את בתי נתתי לאיש הזה אבל לא לפוסלה משום זנות". ונ"ל דל"ק, שרק הנאמנות המיוחדת שניתנה לאב בקידושי בתו, שעומדת גם נגד הכחשה - איננה בזנות. דהיינו - שמדובר כשמכחישתו. ואמנם נגד זה כ' האו"ש שכמו שבקידושין לא מדובר במכחשת, משום שאינה יכולה להכחישו שהרי יכול לקבל קידושין שלא בפניה, כך גם בזנות לא מדובר כשמכחשת. ושתי תשובות בדבר: **א.** הרי אפ"ל דאיירי בטוען קידשתיה בפניה במקום וזמן פלוני, ואת זה יכולה להכחיש. **ב.** אין זה מוכרח, אלא כל ענין והרבותא שלו. בקידושין - אע"פ שדבר שבערוה צריך שניים - לאב יש נאמנות מיוחדת. וכן בזנות הו"א דאע"פ שיש זנות שדורשת עדות בשניים דוקא, כגון כשיש מי שמכחיש ע"א, לאב יש נאמנות מיוחדת לגבי בתו, קמ"ל שרק לקידושין קיבל נאמנות מיוחדת.

י. ב'אבי עזרי' סנהדרין פט"ז ה"ו חילק בין גרושה לבן גרושה בדרך דומה לנ"ל אבל כ' שנאמנות ע"א רק על חתיכה דאיסורא לגבי האסור בה אבל הזונה, למשל, לא תלקה ע"פ ע"א. ולפ"ז צריך ביאור מנא ליה לרמב"ם יסוד זה, ואיך יתקיים "גם שניהם" שגם היא לוקה כשהוא לוקה. עוד כ' שבן גרושה הוא שהחתיכה דאיסורא הוא האדם עצמו, ובזה אינו נאמן, וא"כ מדוע נאמן בזונה כשס"ס גם עליה חל איסור (והראיה שבד"כ לוקה), ובמה יקרא ב"ג חתיכה דאיסורא והרי הוא הגברא שחל עליו האיסור. ולכן נ"ל דע"כ צריך לחלק בין חפצא שהוא ה"ת דאיסור לבין איסור, (בין החלת שם להחלת איסור, כנ"ל) ואיכא בזה כמה נפק"מ.

עוד הביא שם קו' הגר"א אבה"ע סי' ג' סקי"א מקידושין פ'. דהוחזקה נידה בשכינותיה בעלה לוקה עליה דלא כ' שהיא לוקה ג"כ, וכ' האבי עזרי דאה"נ דלא תלקה. והגר"א תי' דהיא אינה צריכה חזקה. והקשה עליו מדוע לבעל

עב. והחזו"א אה"ע סי' כ' ס"ק ט"ז - י"ז משום קושיא זו חילק בין פסולי יוחסין מחמת ביאת עבירה (כב"ג וב"ח) לבין שלא מחמת ביאת עבירה (כגרושה וזונה) ולפ"ז הסיק דממזר הוא דשב"ע, ולנ"ל א"צ לחלק כלל בתוך דשב"ע שהרי לא הזכיר הרמב"ם ד"ז כהגדרה, והע"א על ממזר אינו נאמן משום שמחיל על הממזר איסור חיתון. ובינאי אינו מדין דשב"ע אלא מאיסורו למעשה לַמַּיָּן. גם התי' שכ' בסוף דבריו שאומר שאשה זו היא הגרושה הידועה כבר קשה בל' הרמב"ם.

צריך חזקה, והלא ע״א נאמן באיסורין, ונידה היא המקור, כדכ׳ התוס׳. ולפי הנ״ל צ״ל שהגמ׳ שם דנה בנאמנות ע״פ חזקה עד כדי חיוב מלקות ומיתה. ואמר ר״י שכשאין ע״א - לוקין גם על פי חזקה. ולמשל - מתה האשה. והוא שהביא המאירי קידושין פ׳. תירוץ א׳ שהתרו בו מכח חזקה זו (ולא מכח עדותה), ותירוץ ב׳ שבא עליה והיא ישנה ואינה בכלל העונש. ותי׳ ג׳ במכחשת.

יא. אמנם גם בדין ע״א נאמן באיסורין יש שתי דרגות: **א.** בהגדרת החפצא, וכנ״ל, כשאין לעד שום תפקיד אלא רק להגדיר, לקבוע איסור. בזה אין שום עיכוב לדבריו, ודבריו הם פשטות ההגדרה. אין בהם שום צורך חידוש. והוא האמור בהל׳ סנהדרין הנ״ל, כחלב וגרושה. **ב.** בהגדרת חפצא כשמעיד על תהליך שצריך להעשות כדי להכשיר. לזה צריך קצת יותר כח כי זו עדות על מעשה אשר נצרך להעשות. והוא האמור בהל׳ עדות פי״א, כעדות על השחיטה והפרשת המעשר. ובדרגה זו החילוקים הרבים שבשו״ע יור״ד קכ״ז, וברמ״א וש״ך ועוד שם, בגדרי בידו לתקן, שתיקה והודאה, היתר או איסור, חזקה ורוב (הגר״א שם) כנגד הע״א, גיל קטן לנאמנות, נאמנות על ספק איסור וכו׳, משום שעדות ע״א אינה חזקה להתגבר על מכשולים, אלא כחה בפשטות.

אך חילוק שני המקומות ברמב״ם אינו בגלל זה, אלא שבהל׳ עדות איירי בפסולי האנשים כעדים נאמנים, ובהל׳ סנהדרין בהגדרת איסור לחיוב מלקות. הצד השוה שבהן הוא שע״א נאמן לטעון פשטות דברים כשאין סברה אנושית שלא להאמינו.

יב. ובפירוש הגמ׳ בקידושין ס״ו צ״ל דנחלקו ראשונים על הרמב״ם, וכל הראיה לרבא היא מכח דבר שבערוה ולא מכך שמצינו שאין כח לע״א להחיל כל חלות. וז״ל הריטב״א בקידושין ס״ו. ״ובמעיד על האשה שנשבית או שהיא גרושה וחלוצה לפוסלה לכהונה כדבר שבערוה הוא כדמוכח בשמעתין והלכתא כרבא״.

והנה הקשה הפני יהושע בקידושין ס״ג:, ובקונטרס אחרון שם, על הרמב״ם ממחלוקת רב חסדא ורב אסי בקידושין ס״ג: אם סוקלים על זנות אשה שאביה העיד שקידשה וא״א היא או שאין סוקלים. ושואל הפנ״י ממ״נ אם לא הוקבע האיסור קודם ע״י האב הרי היא בחזקת פנויה וליכא התראת איסור כלל ומדוע יסקלו, ואם הוקבע האיסור - איזה צד יש שלא יסקלו, אם מתייחסים לקביעת האיסור כדבר נפרד מהמעשה. וכן בקובץ שיעורים (ח״א) כתובות סי׳ נ״ח משווה מלקות ומיתה ומביא גם סברה לחלק. אבל נ״ל פשוט בל׳ הרמב״ם דהחזקת האיסור עצמו בע״א הוא רק דין במלקות ולא במיתה. ולא משום דאיכא סברה לחלק דוקא אלא שמקור דין זה הוא ע״א נאמן באיסורין, ומקור ע״א באיסורין הוא באיסורי מלקות, כגון בנידה, ולא בחייבי מיתת ב״ד.

ולכאורה יש כאן דרך שלישית, קיצונית יותר, ובראשונים מקורה בנמוקי יוסף ב"ב פ"ג דף ל' בדפי הרי"ף - "ראובן העיד על אשה אחת שהיא א"א ואח"כ בא עליה הוא או אחיו הרי זה נהרג עמה ונמצא זה מת בעדות עצמו וטעמא דחיובא דהשתא מילתא אחריתי היא". אבל אפ"ל שמעיד שבעלה לא מת ונמשכת חזקתה כא"א ולא עדות מחדשת היא. וכן משמע שם בהגהות מא"י הגהה י'.

היוצא הוא דלרמב"ם כל עדות בשניים, והא דאין עדות בגיטין, קידושין, א"א וכו' בפחות מב' הוא משום שיש בזה חיוב מיתה, וכשם שצריך שניים בממון, ושניים בחלות הלכתית כלשהי, כגון לאסור אשה לבעלה בטענת זנות כדילפינן דבר דבר מממון, ושניים במלקות. וכל' הרמב"ם בהל' עדות בריש פ"ה: "אין חותכין דין מן הדינין ע"פ ע"א לא דיני ממונות ולא דיני נפשות שנא' לא יקום" וכו'. והא דאצטריך דבר דבר אינו לחיוב מיתה שבדשב"ע אלא לאיסור האשה, דלא תימא דרק בממונות ונפשות צריך ב'. ודין דשב"ע הוא דין מצומצם בטענת זנות, ולא הובא ברמב"ם ככלל.

אבל לריטב"א, אין כלל שכל עדות בשניים אלא בכל מקום התורה פירטה לימוד לשניים - ממונות, נפשות, ומלקות בתוכן, ודבר שבערוה. וע"א נאמן באיסורין משום שהתורה לא פירטה איסורין. ולכן אינו מחלק בין החפצא דאיסור למעשה שבו. ולשיטתו יש צורך להגדיר מהו דבר שבערוה.

ועפ"ז מובנת הלשון שבה מסיים הרמב"ם הל' א' שם - "... לא דיני ממונות ולא דיני נפשות שנא' לא יקום ע"א באיש לכל עון ולכל חטאת ומפי השמועה למדנו שקם הוא לשבועה כמו שביארנו בהלכות טוען". הוסיף הרמב"ם דין ע"א בשבועה כאן כחלק מהלימוד, זה בלבד נתמעט אבל נותר גם פשוטו של מקרא שכל דין מן הדינין ידון בשניים.

גם בשו"ע לא כ' דשב"ע ככלל.

יג. ובזה מיושב מה שהקשה בספר "זכר יצחק" סי' י"ג (ח"א) על רש"י שלהי יבמות שפי' הגמ' "כיון דשריא א"א לעלמא כדיני נפשות דמיא" - שהבא עליה בחנק. וכ' שם "ופלא דהרי בכ"מ אמרו דא"א הוי דשב"ע מדבר דבר, וא"כ כיון דבעי עדים בעי דרישה וחקירה, ובשום מקום לא אמרו דבשביל זה בעי עדים, משום שענשם במיתה או במלקות והרי לכל האיסורים יש עונש מלקות ומכל מקום נאמן ע"א". ולפי הנ"ל כל דרשת דבר דבר בדשב"ע הוא רק לדין מסוים של לאסור אשה לבעלה, ובגמ' ביבמות איירי בהיתר אשה לעלמא[עג]. ומה שהקשה מע"א באיסורין - הרי לפי הנ"ל נאמן רק על החפצא דאיסור ולא על מעשה האיסור דבזה באמת צריך ב'

עג. ולגבי גיטין פ"ט - עי' שו"ת אחיעזר ח"א סי' ה' סע' ח' והלאה.

עדים. ומה שהקשה בסי׳ מ״ו על הרמב״ם סנהדרין פט״ז ה״ו, וחילק בין מלקות למיתה וכ׳ ״וביארתי הדבר, דכל שהוא לאו לא בעי כי אם שיעבור על האיסור וכל שהתורה אמרה דע״א נאמן הרי עבר ולוקה, משא״כ בכרת ומיתה דבעי שיאכל חלב או שתהיה א״א, בזה לא מהני, דמ״מ אם אינה א״א או אינו חלב אינו חייב, ובאנו עתה לחייבו מכח ע״א״. - לא הרחיב לבאר החילוק, ונ״ל כוונתו שלמלקות א״צ לדעת שזה חלב אלא צריך שיאכל מה שאסור באכילה מדין חלב, ומדין התורה להאמין ע״א - חל איסור. אבל למיתה צריך לדעת שזה חלב. אפשר לומר עליו שעבר בודאי על איסור חלב, אבל א״א לומר עליו שאכל בודאי חלב. והנה כל זה לשיטתו, כפי שהסביר בכמה מקומות (סי׳ י״ב, י״ח, כ״א, מ״ו, ע״ב, ע״ג), שהדין ברמב״ם סנהדרין הנ״ל הוא דין עדות ע״א, ושונה מבירור שבו גם אשה ופסול כשרים להיות ע״א, ולפ״ז אם מתקבלת עדותו לאיסור עצמו - אין לחלק לכא׳ בין מלקות למיתה, דלא עליהם נאמנותו, ונצרך לחלק מסברה בין אופי החיוב במלקות לאופי החיוב במיתה. אבל לפי הנ״ל אין לחלק בין כשר לפסול, וא״צ לחלק משום שבשום מקרה זה לא גדר עדות אלא הגדרת החפץ, וזהו דין ע״א שבאיסורין, ובמקורו לא מצינו הגדרת חפצא ע״י ע״א בדבר שיש בו חיוב מיתה אלא רק בדבר שיש בו איסור מלקות, וכגון בנידה.

יד. כ׳ הרמב״ן ריש גיטין ד״ה ע״א נאמן באיסורין - ״וי״מ משום דכתיב וספרה לה לעצמה וק״ל התם איתחזק איסורא... וניגמר מינה דע״א נאמן אפילו איתחזק איסורא אלא שאני התם שמתוך שנאמנת על עצמה נאמנת נמי לבעלה אבל בשאר עדיות מנ״ל...״. ודנו אחרונים בכוונת הרמב״ן (שרידי אש על הש״ס גיטין סי׳ ה׳) דלכא׳ גם בשאר עדיות נאמן גם על עצמו. ומש״כ הש״א לחלק בין נאמנות לגבי עצמו ונאמנות לגבי אחרים באיסורא - לפי הנ״ל, א״א לחלק, שנאמנותו לגבי החפצא, וממילא מותרים או אסורים כולם. ובין לעצמה ובין לאחרים הוא דין הגדרה ולא עדות ממש. ואולי ע״פ ההבנה הנ״ל - בנידה יש צד קל יותר אפי׳ מאיסורין, דאינה צריכה הגדרה כיון שעליה עצמה חל ההיתר, ואין כאן דבר בין המעיד למקבל העדות ש״עדותו״ תחיל עליו שם, כפי שיש באיסורין בד״כ. אמנם צריך לסברת הש״א שבעילה היא מעשה אחד ושני אנשים וממילאכשהיא מותרת הוא מותר, דא״צ לבירור נוסף, אבל הו״א דאין הנידה יכולה להיות מקור.

טו. בירושלמי ר״ה פרק שני ה״א הקשו כיצד ״אם אינן מכירין אותו משלחין עמו אחר להעידו״ והרי הוא רק ע״א, ותירצו דמדאוריתא א״צ עדות על כשרות העד כלל ותקנת חז״ל בע״א. ובאגרות משה חיור״ד א׳ סי׳ ס״ה הביא קו׳ רידב״פ הא ע״א נאמן באיסורין. והק׳ שם גם על קו׳ הירושלמי בכשרות ע״א על זמן התמיד ואמרו בירושלמי דהוא מילתא דעבידא לאיגלויי, וכן על כשרות ע״א להעיד שנולד בשבת וימולו בשבת וכו׳, דלכא׳ הכל איסורי וע״א נאמן

באיסורין!? וחילק שם האג"מ בין עדות דגילוי מילתא על מה שכבר קיים לבין עדות לחדש דבר דזה בא' וזה בב' עדים. והנה המעיד דאשה זו זונה ופוסלה עי"כ לכהונה ע"כ מעיד דזינתה ולא שהוחזקה זונה, וע"י עדותו יחול עליה גדר זונה.

וע"פ הנ"ל יובן שקו' ע"א על כשרות העד היא כקו' ע"א על עצם עדות החודש משום שע"א אינו נאמן להעיד עדות שיצא ממנה חיוב מיתה, וכמעשה דר"ג ור"י בספ"ב דר"ה, ולכן רק תי' דרבנן הוא מועיל. אבל באומר ברקאי ובמעיד על המילה - אין בזה נפק"מ לחיוב מיתה, ובמילה לא הקשתה הגמ' שם, ע"פ מה שהבנתי. והא דהקשתה באומר ברקאי משום שדין ע"א נאמן באיסורין הוא שכשר להגדיר חפצא, ובנד"ד להגיד על התינוק שהוא בן שמונה, והקטן עצמו אינו בר חיובא, אבל בברקאי מאי חפצא דאיסור איכא? והלא מעיד אם לילה או יום עכשיו, ובקרבן עצמו לא נתפס שום מצב הלכתי. וע"ז תי' דהוא מילתא דעביד לאיגלויי, פי' ולא מפיו אנו חיים, והוא מצב ברור שאינו צריך לעדות.

סימן כ"ב

ארוסה שנתעברה

כתובות י"ג: - י"ד, יבמות ס"ט: - ע'. (קידושין ע"ה.)

א. כתובות י"ג: - י"ד. בגמ' "ההוא ארוס וארוסתו דאתו לקמיה דרב יוסף היא אמרה מיניה והוא אמר אין מינאי אמר רב יוסף למאי ניחוש לה חדא דהא קא מודה ועוד הא אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבן גמליאל". הקשו התוס' בד"ה "ההוא" וכו' מקידושין ע"ה. ויבמות ס"ט: דפליגי רב ושמואל בבא על ארוסתו בבית חמיו אי הוי ממזר (לרב) או ספק ממזר, ושתוקי או לי"ג בדוקי דנאמנת לר"ג משנבדקה (לשמואל), וליל"ק דיבמות דלאביי פליגי אע"ג דלא דיימא מעלמא "דדלמא מדאפקרה נפשה לגבי ארוס מפקרה נפשה לגבי עלמא", וכאן משמע דבמודה כשר, והאי מודה היינו שבא עליה "דפשיטא שלא היה מזנב אחריה לאורבה שלא תזנה", וכשרותו היא לכו"ע, ותי' התוס' דמודה היינו שבא עליה ביאות הרבה, ורוב בעילות הלך אחר הבעל, אבל שם למ"ד דפליגי בבא - איירי בבא עליה פעם אחת.

יוצא מהתוס' דבא ביאה אחת על ארוסתו, וולדה במחלוקת רב ושמואל אי הוי ממזר או ספק ממזר (לאביי לל"ק, שהתוס' מנסים לישב גם על פיו). וממתני' י"ב האוכל אצל חמיו ביהודה שלא בעדים אינו יכול לטעון טענת בתולים - פשיטא דלא נחלקו לגבי יהודה שהרי ליכא סברת "מדאפקרה נפשה לגבי ארוס" שהרי אמרו ברכת חתנים ומותרת לו בהכי (כתובות ז':), אע"ג דבפשטות בא עליה שהרי אין לו טענת בתולין (אא"כ נחדש דט"ב ל"ל כל היכא דאיכא פגם כלשהו בחוזק טענתו). וביהודה תמיד נתלה בארוס בכה"ג.

בתוד"ה "חדא דקא מודה" בתרא בסופו - "ולאו דקאמר דלאו מיניה דבהא לא מכשיר ר"ג כיון דהוי ברי וברי כדאמר ברפ"ב אלא כגון שמת או דליתיה קמן דלישייליה". [וכך צריך להבין את דבריהם גם בתוס' "ההוא" - "והכא משמע אפילו כי לא מודה אמר שמואל דנאמנת כרבן גמליאל" שכוונתם שאינו נמצא ולא שמכחיש].

יוצא מכל זה שביטול ברכת חתנים הוא שקובע דין הממזרות לוולד, שהרי ביהודה - אם לא ממש יכחיש שבא עליה (שבמכחיש - אע"פ שאינו נאמן על

הבתולין אבל לגבי בנו האמינתו תורה בגזיה״כ מיוחדת להגיד שהוא ממזר), וכגון הנזכר ברש״י כתובות ט׳: ד״ה מאי לאו וכו׳ ״שמא בעל בימי אירוסין ושכח או הערה בה מתוך חבתה ולא ידע ששיבר בתוליה״, או שטעה בגמר ביאה לעיבור, וכ״ש אם יודה שבא עליה או שיטען שאינו יכול לדעת אם נבעלה גם מאחר, - הוולד כשר. ואילו בארוסה רגילה - כיון שהודה שבא עליה פעם אחת נעשה וולדה ספק ממזר שכשם שהפקירה עצמה לארוסה הפקירה לאחרים.

וסברת אביי לל״ק ביבמות דבדלא דיימא מעלמא פליגי צריכה הסבר מדוע הפקרות לארוס כהפקרות לעלמא והרי החילוק ברור, ועוד צריך לבאר הא דמשמע דהפקרות לדין דרבנן כהפקרות לאיסור אשת איש. ועוד, דהרי ארוסה הכל פסולין אצלה חוץ מן הארוס.

[וא״ל דאין אשה מתעברת מביאה ראשונה וגם ביהודה זינתה שהרי אפשר שבעלה פעמיים ושלוש ועדיין אין זה גדר ״ביאות הרבה״ ו״רגיל אצלה תמיד״].

ב. בשטמ״ק בסוגיין הביא דברי הר״י מגאש לבאר תי׳ בתרא דגמ׳ ״ועוד הא א״ר יהודה א״ש הלכה כר״ג״ - ״כלומר אפילו לא היה מודה שממנו נתעברה איהי מהימנא כר״ג ואע״ג דרוב פסולין אצלה דהא א״א היא כיון דבדיעבד היא... ואי קשיא לך... ברי וברי הוא וקי״ל דהיכא דאיהו קאמר ברי לי שזנית תחתי ואיהי אמרה להד״מ דאיהו מהימן ומתסרא עליה משום דשוויה אנפשיה... היכי אמרינן הכא דאפי׳ לא מודה... מסתברא לן... לאו למימרא דהיכא דכפר ואמר מעולם לא באתי עליה דאיהי מהימנא ומכשרינן למיקם תותיה... אלא... דלא קא מודה דזה העובר שלו בודאי אלא אומר אין בודאי באתי עליה אבל איני יודע בודאי כי זה העובר ממני הוא אלא ספק הוא הדבר אצלי לפי שבמה שהפקירה עצמה אצלי... הכי נמי יש לומר דהפקירה עצמה לאחר... וממנו הוא...״. והביא קו׳ הרמב״ן על הר״י מגאש מה תהיה א״כ ההודאה שבתי׳ קמא, הרי יכול רק להודות שבא עליה אבל לא יכול להודות שממנו העובר ד״וכי נועל הוא דלת בפניה״. וממשיך שם הרמב״ן ומקשה קו׳ התוס׳ הנ״ל מל״ק ביבמות ומסיק דרב יוסף הכא אתיא כל״ב דלא קימא לן כדחיית אביי, א״נ דסוגיין איירי בכשרותה לבעלה ולא בכשרות הולד.

וצריך לבאר מהו החילוק בין התירוצים לר״י מגאש.

וקו׳ הרמב״ן לגבי ההבדל בין התירוצים תתורץ לשיטת התוס׳ בחילוק שחילקו בין סוגיין לסוגיא שביבמות, שלתי׳ קמא מודה שבא עליה ביאות הרבה, ולתי׳ בתרא מודה שבא עליה פעם אחת, והוא ללישנא דבדוקי שנבדקת אמו ומתכשר לר״ג בלבד. אלא שק׳ של׳ ״והכא משמע אפי׳ כי **לא** מודה אמר שמואל דנאמנת כרבן גמליאל״ שבתוס׳ ״ההוא״, לא משמע שמודה שבא פעם

אחת. ועוד שבד"ה "חדא" בתרא הנ"ל כתבו דאיירי במת או דליתיה קמן, ומדוע לא כתבו בפשטות שמודה רק בביאה אחת?

עוד צריך לבאר מדוע נדחקו התוס' לפרש באופן שיישב את כל הלישנות, ואולי מסיבה זאת גם לא תירצו כנ"ל דתי' בתרא שבסוגיין הוא ללישנא דבדוקי - שרצו שיתאים לכל הלישנות, והרי רב יוסף הוא אמורא, והוא הפוסק דינא דארוס וארוסה, והוא האומר דברי שמואל, וביבמות מצינו מחלוקת אמוראים ומי יימר דרב יוסף אתיא כאביי בל"ק דוקא, וכדכ' הרמב"ן הנ"ל. כמו כן האריכו התוס' ליישב גם לרבא, ולגירסאות השונות.

ג. על כן נ"ל שדין ארוס וארוסתו שונה לחלוטין מדין ארוסה שעיברה, שבארוס וארוסתו אין כלל חשש, אין מצב של ספק. תגובת רב יוסף לא היתה להכשיר אלא "למאי ניחוש לה", דפשיטא ליה, הדיון לא מתחיל וא"צ להכריע. ב' התירוצים הם הסבר ל"למאי ניחוש לה" ולא שני טעמים להכשיר.

תשובת התוס' אינה שבגלל רוב בעילות אחר הבעל אין חוששין שזינתה תחתיו, שהרי אין זה בלשון רב יוסף כלל, אלא שזוהי מהות הודאתו. הרוב הוא מה שגורם לבעל להאמין לגמרי שממנו הוא. וזוהי לשון "והיה רגיל אצלה תמיד" - לא ל' בירור מדוייק אלא סברה שבגללה הוא משוכנע שממנו הוא. ולפיכך לא רצו התוס' לתרץ שרב יוסף הולך לפי אחת השיטות, כדי לפרש שהענין כאן אחר לגמרי. הסיבה לדון הוולד כממזר או כספק ממזר היא שרוב פסולין אצלה. אבל רוב זו דרך להכריע כשנוצר מצב של ספק, וכאן הפשטות היא ממנו. כשמדובר בטענת זנות לאוסרה על בעלה - זה בעדים או בקינוי וסתירה. אבל כשהבעל מודה, או לתי' בתרא כשהבעל אינו לפנינו - אין מי שיעלה את החשד[עד]. אמנם כשהעיבור הוא ריעותא יש לנו לחשוש לגבי הוולד. ונ"ל דתי' בתרא לתוס' הוא גם כשטוענת שבא עליה ביאות הרבה ורגיל אצלה, ולכן לא כתבו דאיירי כשמודה בבעילה אחת, שאז עדיין ק' מיבמות.

וב' דרכים לבאר מדוע אין אומרים כאן "מדאפקרה נפשה לגבי ארוס מפקרה נפשה לגבי עלמא": **א.** אין זו דרך הפקרות אלא חיו כאיש ואשה ולא באקראי. אין "מדאפקרה" מצד האיסור שבדבר אלא סברה של חוסר נאמנות שלה, וממילא אזלינן בתר רוב הפסולין אצלה[עה]. **ב.** "מדאפקרה" היא סברה שמבררת אחרי שנוצר הספק. בנד"ד ליכא ספק כלל ואין לדון בסברה. כשאינו מכחיש הביאה, וא' מהם טוען בודאות

עד. כלו' חשד וצורך לדון בכשרות העובר מתחיל מחשד למעשה זנות של האשה. כנגד עיבורה די לנו בהודאתו שגורמת לא להעלות כל חשד כזה.

עה. וכן משמע מל' הק"ו שבדברי רבא ביבמות ס"ט.

דמארוס הוא (ב׳ התירוצים בכתובות) - לא נוצר עדיין מצב שמצריך בירור. ביסוד הסוגיא ביבמות ליכא לטענותיהם.[עו]

ד. בשב שמעתתא שמעתא ב׳ פרק כ׳ תי׳ קו׳ הרמב״ן הנ״ל על הר״י מגאש וכתב דלר״י מגאש תי׳ קמא הוא שמודה שזה בנו ונאמן מכח יכיר לומר שסומך עליה בזה. ותי׳ בתרא הוא להכשיר את האשה לארוס שע״ז אינו יכול להעיד כי גם אם הבן ממנו שמא הפקירה עצמה לאחר, אלא דבזה כשרה משום דהוי כדיעבד, וביבמות דנו בכשרות הולד. וא״כ הנך תרי טעמי צריכי. והסביר הש״ש שאב לגבי בנו הוא כבעל דין, שכשמאמין לאחד וסומך דעתו עליו הו״ל כאילו ידע והודה בעצמו.

אמנם לש״ש צ״ל דטעמא בתרא מועיל גם להכשיר הולד שהרי אם הותרה לבעלה - משמע דנאמנת וא״כ מוכרח הדבר שזהו בנו[עז], אלא שצריך את התי׳ הראשון לר׳ יהושע. ועוד, שאם האשה אינה לפנינו יהיה זה נאמן על בנו על סמך מה שטוען שאמרה לו ומאמינה. אבל אם הארוס מת והאשה טוענת שממנו הוא - לא תהא נאמנת על בנה, שהרי לכשרותה אינה צריכה נאמנות, ואין זה כדיעבד לנפק״מ אחרות. והולד יהא ממזר או ספק.

וללא בי׳ דיכיר של הש״ש בדברי ר״י מגאש, בפשטות ליתא לנפק״מ דאב מת, שהרי כ׳ הר״י מגאש ש״אוקמה אביי לבסוף... דדיימא מעלמא...״. וממילא כל סוגיין לא איירי כלל בכשרות הבן, שהרי לא דיימא מעלמא, אלא רק בכשרות האשה. והש״ש יפרש דכיון שהר״י מגאש התייחס רק לתי׳ בתרא, י״ל דתי׳ קמא הוא לשיטת הא״ד הראשון דמחלוקת רב ושמואל אף בדלא דיימא מעלמא, וממילא צריך לבי׳ דיכיר להכשיר הולד.

אלא שמלשון הר״י מגאש משמע שהבין שהא״ד השני הוא מסקנת הסוגיא ביבמות, ואם רב יוסף חושש לא״ד הראשון - לא תי׳ איך תהיה מותרת לבעלה אלא רק תי׳ ענין כשרות הולד, שהרי לא״ד קמא איכא סברת מדאפקרה נפשה וכו׳ ולא תועיל נאמנותה לר״ג דלא איירי בבא עליה ארוס בודאי (בידיעה).

עו. ולרב דאינה נאמנת אחרי בדיקה כלשמואל - משום דלא ס״ל כר״ג. כך משמע בקידושין ע״ה.

עז. אא״כ יפרש כרמב״ן שאפשר לחלק בינהם, הובא בשטמ״ק שם ולהלן באות ז. אלא שהרמב״ן תי׳ כך משום שלא רצה לתרץ כר״י מגאש, וק׳ לחלק גם מצד פשט הסוגיא דאיירי בכשרות הולד, וגם מצד הסברה שנצטרך לומר דסוגיין לא אזלא כרב דס״ל דהולד ממזר ודאי בעוד האשה נתרת לבעלה. ועצם דברי הרמב״ן הם חידוש שהרי כל חשש הולד הוא דרבנן דספק ממזר, ויוצא שחששו יותר מספק היתר אשה לבעלה שהוא דאוריתא (כגון בקינוי וסתירה שאין זה ודאי). וצ״ל דס״ל דגם בזה אמרינן פלגינן נאמנותא, ואכמ״ל. גם קשה לומר דס״ל כר׳ אלעזר בכתובות י״ג: שמחלק בין אשה לבתה, דאין הלכה כר״א אלא כר״י שכל החילוק אינו בכשרות אלא דין בחלות דיני כהונה למעשה. ויתכן שגם לר״א הוא שתוקי לכהונה, ולא לישראל כספק ממזר.

ה. ע״כ נ״ל דלר״י מגאש כל סוגיין אזלא ע״פ הא״ד השני. משמע מדבריו דלתי׳ בתרא הבעל טוען לצד שנבעלה מאחר, ועיקר טענתו שאע״פ שמודה שנבעלה ממנו - טוען טענת מדאפקרה וכו׳. ואפי׳ האריך לבאר מדוע אין טענתו נקראת טענת ברי וכפירה בטענת האשה (שאז קי״ל דמתסרא עליה בברי וברי), אלא טענת שמא. ולפ״ז די אם נאמר בתי׳ קמא שהוא עצמו מאמינה ואינו טוען כל טענה נגדה, וזהו ״דהא קא מודה״. ולא איירי כלל בכשרות הולד, אבל מדוע אינה נאסרת עליו למרות סברת מדאפקרה וכו׳? משום שהבעל הוא זה שחושד בד״כ, ואם הוא מאמינה הוי ריעותא בסברה זו. הרי איסורה לבעלה שלא ע״י עדים ממש נגרם דרך חשד שלו, דהיינו קינוי וסתירה. אין זה חידוש דין מיוחד של נאמנות שנתנה תורה לבעל כלפי אשתו, אלא הפשטות היא שלא מתעורר ספק. וכנ״ל בדעת התוס׳, שרוב בא להכריע אחרי שנוצר ספק, ולא משום שרוב פסולין אצלה נוצר ספק. יתכן אפילו שבדדיימא מעלמא אינו נקרא ספק לגבי האשה אם הבעל מאמינה, וביבמות ס״ט לא הוזכר שמאמינה כמו כאן. וזהו שאומר רב יוסף דאין לחוש כי אין חשד כשמודה, ואף אם הוא חושד - שלא כבמעשה ארוס וארוסה (ובדרך לא זו אף זו) -הרי לר״ג מפיה אנו חיין ונאמנת.

נפק״מ לפ״ז דגם באב מת ליכא חשש כשרות לולד. ולפ״ז אי ליתה קמן וטוען הבעל בפנינו שאמרה לו שממנו הוא ומאמינה - יתכן שאפי׳ בדדיימא מעלמא לא יהיה הולד ממזר או ספק, ועכ״פ בדלא דיימא - א״צ לעדותו כלל.

אמנם צ״ב בשי׳ הר״י מגאש שכל ענין הארוס והארוסה איירי בהיתר האשה, שהרי כל הסוגיא עוסקת בכשרות הולד. ובשלמא לש״ש הנ״ל דתי׳ קמא הוא על כשרות הולד, אבל לנ״ל שהכל בהיתר האשה, זה לכא׳ רחוק מפשט הסוגיא. אבל אם בעקבות היתר האשה הוכשר גם הולד - לק״מ. א״כ בי׳ הודאה זו אינו ישירות כלפי הבן ומדין יכיר, שאז בזה שהוכשר הולד לא בהכרח הותרה האשה, אלא הודאה זו היא שאינו חושד באשה כלל, וממילא אין כח לאסרה עליו, ומשהותרה - הרי בניה כשרין.

ו. ולהרחיב הביאור: א״א, כל שלא ידוע לנו בבירור שנבעלה - צריכים קינוי וסתירה, חשד הבעל, או ב״ד במקומו כשאינו יכול, כדי לאוסרה על בעלה. אבל ארוסה שעיברה (דל״ל רוב בעילות אחר הבעל) - ודאי נבעלה, ואעפ״כ הרי היא באותו מעמד שבו רק אם בעלה חושדה בזנות תֵאסר, ואם לאו - היא תהיה ככל אשת איש שבפשטות אינה נאסרת. לר״י מגאש, ארוסה דלא דיימא מעלמא, אין ריעותא בהיותא בעולה, ורק אם הוא מעורר טענה, גם טענת שמא, יש ריעותא, (אלא שבשמא, נאמנת בטענת ברי, לר״ג), כך הבין את הלישנא בתרא, וס״ל דסתמה הגמ׳ כל״ב.

משמע מלשון הר״י מגאש, ולפ״ז מובן, דסברת ״מדאפקרה״ היא חלק

מטענת הארוס ולא סברה שב״ד סובר, ולכן לתי׳ קמא דמודה ליתה להאי סברה ולכן היא ככל א״א. ומדגרס הר״י מגאש ביבמות ״איתמר הבא על ארוסתו בבית חמיו״ ואעפ״כ אין ״מדאפקרה״ סברה אלא רק זכות טענה של הבעל, נלמד שכשאינו טוען אין גם סברה בזה כי אם הוא אינו חושד כנראה שאין לחשוש. אבל לפרש שאין כאן הפקרות, (כלתוס׳ כנ״ל בסוף ג. משום שמודה בביאות הרבה) - א״א, שהרי כשטוען שמא (בתי׳ בתרא) - מתבסס בטענתו על סברה זו, ורק משום דר״ג נאמנת האשה.

ומדויקת שיטה זו בל׳ הר״י מגאש בתחילה ״ועוד... וכו׳ כלומר אפי׳ לא היה מודה שממנו נתעברה״ דההודאה על זה ולא על ביאה, שבכך מיושבת קו׳ הרמב״ן עליו.

ומכיון ש״מדאפקרה״ אינה סברת ב״ד אלא טענת הבעל - יכול לטעון מכח איסור דרבנן לאיסור א״א, שהרי טוען שבכך **הוא** חושדה, לעבור על איסורים בכלל. (שהרי נוסח הר״י מגאש - ״... שהפקירה עצמה אצלי ובאתי עליה באיסור ה״נ י״ל דהפקירה עצמה לאחר באיסור...״).

ז. מתי׳ הרמב״ן השני - ״א״נ לגבי ולד חיישינן אבל היא שריא לבעלה״ משמע שאפשר להבין בסוגיין שענין ארוס וארוסה עוסק רק בכשרות האשה אע״פ שכל הסוגיא עוסקת בכשרות הולד. אבל כנראה שבתי׳ הראשון ברמב״ן לא רצה לתרץ כך משום קושי זה בפשט.

ולגוף דברי הרמב״ן צ״ל דרב יוסף ס״ל כשמואל גם בתי׳ קמא דמודה, שלגבי הולד לא תועיל נאמנותו ויהיה ספק ממזר, דאי כרב דהוא ממזר ודאי ק׳ איך תותר לבעלה. גם לגבי ספק ממזר זהו חידוש שפשיטא ליה לרב יוסף כשמודה בביאה אחת שאין אומרים לגבי זה מדאפקרה נפשה וכו׳ לאסרה, אע״פ שלגבי הולד אנחנו כן חוששים שמדאפקרה נפשה וכו׳.

ויתכן שהסברה לחלק היא ששורש איסור אשה על בעלה הוא שנטמאה לו בכך שנתן בה איש את שכבתו מבלעדי אשה, ולכן כשמודה שבא עליה פ״א ליכא ריעותא כי אנחנו מבררים לגבי מעשה הביאה ולא לגבי העיבור, וכשיש הסבר לעיבור - די לנו בזה. אבל שורש הממזרות הוא העיבור שממעשה האיסור, וכשבאים לברר העיבור עצמו - אין שום משמעות כמעט להודאתו במעשה ביאה אחת, שהרי לגבי עיבור - רוב פסולים אצלה.

ח. נ״ל שע״פ הבי׳ הנ״ל בר״י מגאש אפ״ל דדעת הריטב״א בסוגיין כר״י מגאש, וז״ל: ״... אין מנאי - פי׳ מעוברת היתה. והאי לישנא דאמר אין מינאי מוכח בהדיא שהוא מודה שמעוברת ממנו ודאי, ולאו דאמ׳ אני באתי עליה דמשום הא לא הוה ליה למימר אין מינאי דדילמא כי היכי דאפקרה... כלומר דכל היכא דמודה הוא כה״ג ליכא מאן דחייש כלל...״

עכ״ל. דהיינו - אין הספק מתחיל כל זמן שהוא לא חושש וטוען שמא זינתה.

אבל בשטמ״ק הסיק מהריטב״א שדעתו כרשב״א דאיירי רק בכגון דלא זזה ידו מתוך ידה, והסיק כך מתוך שלא רצה לפרש כרש״י שהודאתו בביאה אחת, אבל עם הבי׳ הנ״ל בר״י מגאש יש גם דרך שלישית.

וצ״ל דנחלקו ראשונים ביסוד זה שהחשש מתחיל מהכחשתו, ויכול להודות על סמך האמנתו לדבריה, דלרשב״א ולשיטה ולר״ח איירי בלא זזה ידו, שצריך לטעון טענה שעל פיה לא יתכן ספק. והביא בשטמ״ק - ״וז״ל תלמידי דר״י ז״ל אין מינאי לכאורה נראה שהיה מוחזק ממנו״. אפשר לפרש שכך הפשטות, כר״י מגאש, ואפשר לפרש כתוס׳ שמחמת הרגלו עמה, כדבריו, אין לנו ספק.

ולפ״ז נחלקו באיסור אשה לבעלה אם כל הצורך לברר מתחיל בחשש של הבעל, אם כל הענין הוא כלפי הבעל, מכחו, או שהבעל הוא רק ה״ת באיסור שהצורך לבררו מתחיל בספק אמתי, מתחיל בב״ד. ועצ״ע בזה.

ט. ברמב״ם הל׳ איסו״ב פט״ו הי״ז - ״ארוסה שנתעברה והיא בבית אביה הרי הולד בחזקת ממזר... ואם נבדקה אמו ואמרה מארוסי נתעברתי נאמנת והולד כשר ואם הכחישה הארוס ואמר מעולם לא באתי עליה הרי הולד ממזר שאפילו היה בחזקת בנו ואמר בני זה ממזר נאמן. והאשה אינה בחזקת זונה אלא נאמנת לומר לארוסי נבעלתי ואינה זונה...״. ובהל׳ י״ח - ״היו העם מרננים אחריה והיא ארוסה עם ארוסה ועם אנשים אחרים אע״פ שבא עליה ארוסה בבית חמיו הרי זה ספק ממזר. כשם שהפקירה עצמה לארוסה הפקירה לאחרים. ואם נבדקה... כשר...״.

לכא׳ לא הביא הרמב״ם כלל דין מודה שבכך יכשר הולד. ודלא כבטור סי׳ ד׳ באבה״ע שכ׳ ״ארוסה שנתעברה והיא בבית אביה אם היא אומרת שמהארוס נתעברה אם הוא מודה או שאינו בפנינו הולד כשר ואם אינו מודה אלא מכחישה שאינו ממנו הוי ממזר ודאי ואם אינה בפנינו... הוי ספק ממזר...״, וממשיך בדדיימא מעלמא כל׳ הרמב״ם. במגיד משנה שם העתיק ל׳ הא״ד השני שביבמות, אבל ק׳ לפרש כך דעת הרמב״ם שהרי כשאמרו ״בבא כו״ע לא פליגי דבתר דידיה שדינן ליה״ כללו, בפשטות, גם בדדיימא מעלמא, ולא כן כ׳ הרמב״ם בהי״ח[עח]. ובבי׳ הגר״א סי׳ ד׳ סק״ע כ׳ דהרמב״ם פסק כרבא בל״ק, והקשה שבד״כ אין זו שי׳ הרמב״ם לפסוק כל״ק.

נ״ל שהרמב״ם הבין פשטות ענין ארוס וארוסה בדלא דיימא מעלמא. והתי׳ הא׳ הוא כשמודה שבא עליה, ואז נחשב

עח. ובמ״מ שם בהמשך משמע שהבין שההוא ארוס וארוסה איירי בכשרות האשה בלבד, ואינו שייך לסוגיא דיבמות. אבל כנ״ל זה ק׳ בפשט הגמ׳ בכתובות.

המקרה כבא עליה ארוס בבית חמיו, דבדלא דיימא מעלמא, לרבא בא״ד הראשון, בתרא דידיה שדינן ליה. והתי׳ הב׳ הוא כדכ׳ הש״ש על כשרות ביאתה, דנאמנת כר״ג לומר שלא בא עליה אחר. ולכן אמר רב יוסף ״למאי ניחוש לה״, ומחמת שנאמנת על כשרות ביאתה - כל שלא מכחישה ממש, הרי הולד כשר על פיה, בין מצד ר״ג ובין מצד פי׳ בדוקי בשתוקי דשמואל (קידושין ע״ה.). ואם מכחישה - נאמנת על כשרותה מדר״ג, והולד ממזר. ולכן לא פירטה הגמ׳ מהו ״ועוד״ ונחלקו ראשונים בזה, משום שיש כמה אפשרויות. ולכן פסק הרמב״ם כרבא דל״ק, שהבין שסוגיית ארוס וארוסה אזלא כותיה. מנין? נ״ל שמכך שע״פ הודאתו בתריה דידיה שדינן ליה א״א לומר כאביי בל״ק, שבזה אמרינן מדאפקרה וכו׳ כקו׳ התוס׳, ורק ע״פ ידיעה ״שהיו שניהם חבושים בבית האסורין״ בתריה שדינן ליה. וכאביי ורבא בל״ב א״א לומר משום שמשמע דרב ושמואל נחלקו רק בדדיימא מעלמא, אבל בדלא דיימא מעלמא, כפשטות ענין הארוס והארוסה, אין כל חשש, וא״כ לשם מה צריך לתרץ דמודה או נאמנת, והלא גם בלא״ה כשר. (כ״ז מלבד ענין הלכתא כאביי ביע״ל קג״ם בלבד, שאולי זה דוקא במחלוקת ברורה). אלא שלרבא בל״ק שנחלקו רק בדדיימא מעלמא זהו כשבא עליה ארוס בבית חמיו, אבל כאן מי יימר דבא עליה, ועל כן נצרכה הודאתו או טענתה הנאמנה (לר״ג) שבכך נעשה הדבר כבא עליה. כשם שכשידוע שבא עליה הפשטות היא לתלות בארוס, כך כשמודה שממנו הוא - אע״פ שאינו יכול לדעת בבירור, הפשטות היא שזה ממנו, כנ״ל.

י. ועדיין יש לתמוה מדוע לא הביא הרמב״ם דין בא עליה ארוסה דבתרא דידיה שדינן ליה, וכן דין מודה. [מההבדל שבין הל׳ י״ז להל׳ י״ח פשוט שבהל׳ י״ז מדובר כשלא ידוע שבא עליה.] והנפק״מ כשאינה לפנינו וידוע שבא עליה, שצריך ב״ד לומר דבתריה דידיה שדינן ליה, כדמשמע לכא׳ בדברי רבא לל״ק, והולד כשר. וכן באומר שאמרה לו דממנו הוא ומודה לה אבל היא אינה בפנינו - שהיה צריך לכתוב דהולד כשר. ומדלא כ׳ הרמב״ם דינים אלו משמע לכא׳ דסובר דרק על פיה יוכשר הולד. ולפ״ז יהיה צ״ל שהבין מתוך דברי רבא ״מסתברא מילתיה דרב״, שלא אמר ״מסתברא דפליגי״ בדדיימא וכו׳ משום שלשמואל ליכא חילוק ובשניהם הוא ספק ממזר, ולרב בדלא דיימא יהיה הדין כשמואל דשתוקי הוא וספק ממזר. ומכאן שתמיד צריך לטענתה כדי להכשיר הולד. וממילא הודאתו בד״כ אינה מעלה ואינה מורידה.

אבל באמת מהל׳ י״ח משמע שבדלא דיימא ובא עליה ארוס אין זה ספק ממזר, דליכא סברת ״כשם שהפקירה עצמה״ וכו׳. והל׳ י״ז היא דוקא בדלא ידוע שבא עליה, אחרת היה כותב ד״ז כמו שכ׳ בהי״ח, וכדכ׳ שם במ״מ דלרמב״ם בדאיכא תרתי לטיבותא אינה צריכה בדיקה. ובל׳ ״ארוסה שנתעברה והיא בבית אביה״ רמוז שק׳ לטעון שהוא

בא עליה, שזה אינו מצוי בבית אביה. והרמב״ם לא כתבו בפירוש כי אין כאן שאלה, חשש. זהו חידוש לטעון שבן הארוסה הוא בחזקת ממזרות. ואולי משום כך לא כ׳ הרמב״ם ענין מודה שממנו הוא, יחד עם זה שאינו מכחישה, שהרי המודה נעשה כבא עליה ואינו ספק ממזר אלא כשר ודאי. ואולי אפשר אפי׳ לדייק מהל׳ י״ח שבדדיימא מיניה ולא מעלמא אין אומרים ״כשם שהפקירה״ ולא צריכה בדיקה. [ול׳ ״מסתברא מילתיה דרב״ נקטה הגמ׳ לרבותא דאפי׳ לרב ליכא ספק כלל.] וא״כ לא גרע הודאתו בכך שאף אחד אחר לא בא עליה ושהוא כן בא עליה, ממקרה שראינו שבא עליה ולא ידוע יותר. ידיעת ׳בא עליה׳ אינה בירור אלא סברה טובה לתלות עיבורה בבעל. חזקת ממזר של ארוסה שנתעברה היא משום שסתם ארוסה בבית אביה אינה עומדת לביאה שהרי היא א״א לכו״ע ואסורה מדרבנן לארוס. אבל חזקה זו נפגמת כשנודע שארוסה בא עליה או כשטוען ודאי שהעובר ממנו ושלא זינתה.

יא. הר״ן בספ״ק דכתובות (דף ה׳ בדפי הרי״ף) בד״ה הלכך פי׳ בל״ק דיבמות דכשאיכא תרתי למעליותא ליכא ספק, כמ״מ לעיל, ופי׳ שם דאיירי בדליכא לאם, שדַי בידיעה שבא עליה כשלא דיימא מעלמא. ומשמע שם שכך הבין גם הרמב״ם. ובשו״ע אה״ע סי׳ ד׳ סע׳ כ״ח העתיק ל׳ הרמב״ם, והוסיף עליו הרמ״א בהגהה שם (בלא ל׳ ״הגה״ אלא כהמשך לדברי השו״ע) - ״וכן אם ידוע שהארוס בא עליה ולא יצא קול שזנתה מאחרים״.

ומקורו בר״ן ומ״מ הנ״ל. וא״כ אולי זהו גם פי׳ השו״ע לרמב״ם, ולהלכה.

והא דמודה שממנו הוא כידיעה שבא עליה צריך לפרש כך בפשט הגמ׳ בכתובות משום ש״למאי ניחוש לה״ משמע שאין כל חשש, אפי׳ לא ספק. ואם רק משום שהיא לפנינו - זה אפ״ל לתי׳ בתרא דנאמנת כר״ג, וזה כשלא מכחישה כדכ׳ הראשונים כנ״ל דאל״ה הוי ברי וברי, ואם למודה צריך גם נאמנותה, מה יש בתי׳ קמא שאינו בתי׳ בתרא?

ועוד - אם הגמ׳ כתבה תי׳ דמודה דממנו הוא, משמע דלתי׳ זה לא די שיודע שבא עליה, והרי בכך עדיין אינו מכחישה, ואם כל כח תי׳ זה הוא מכך שאומרת שמהארוס נתעברה - מדוע צריך שיודה שממנו מעוברת, הלא די בכך שאינו מכחיש שבא עליה. ואין דרך הגמ׳ להביא סיפור דברים בעלמא, ובפרט שאפשר לטעות בו, וכן הדגשת רש״י שם, שלא כדרכו לתרגם בלבד דברי הגמ׳, דכ׳ ״אמת ממני הוא״. וכן הביא הרי״ף שם סיפור זה. ועוד - שאם לא נפרש כך יצא שסוגיא דכתובות לא אזלא כאף מ״ד ביבמות (כמפורט לעיל אות ט).

וכשם שהרמב״ם לא כ׳ בפי׳ ענין בא עליה כך לא כ׳ ענין מודה שממנו. וכדמשמע ביבמות שם שצריך

סיבה לחשוש שלא ממנו מעוברת, וכגון דדיימא מעלמא, דאל"ה "בתרא דידיה שדינן ליה", דהיינו שלפשטות די בלתלות בארוס. ובמודה שממנו ודאי אפשר לתלות בארוס.

היוצא מכל זה הוא שכשאינה לפנינו - כשם שבידוע שבא עליה ולא דיימא מעלמא, ליכא חשש כלל, כך כשמודה שממנו הוא ולא דיימא מעלמא, אינו אפי' ספק ממזר.

יב. דעת הרמב"ם בענין "בא עליה" מוכחת גם מהל' תרומות פ"ח הי"ד שכ' שכשלא דיימא מעלמא "הרי הולד בחזקת זה שבא עליה". וכ' שם המהר"י קורקוס כמו המגיד משנה הנ"ל שהרמב"ם פסק כל"ק דיבמות וכשיש תרתי לטיבותא בתריה שדינן ליה.

אמנם בהל' יבום וחליצה פ"ג ה"ד כ' הרמב"ם שאינו בנו לענין יבום, אבל כ' שהוא בנו לענין ירושה (ובאמת הקשה עליו בתשובות הרא"ש כלל פ"ב בסוף), ורק שמחמירים ביבום מצד הספק מכח הסברה שכשם שזינתה וכו'. והנה לפ"ז בענין כשרות היבם (דיני ממזרות) שבדדיימא מעלמא לא אמרינן כשם שזינתה וכו', כדמשמע בל"ק דיבמות וברמב"ם הל' איסו"ב, אין סברה להחמיר ולדון הולד כספק.

וכן בענין הודאתו שממנו מעוברת - כ' שם בהל' יבום וחליצה "כשם שזינתה עם זה כך זינתה עם אחר ומאין יודע הדבר שזה בנו ודאי והרי אין לו חזקה אלא לעולם ספק...". - אמירת ודאי אין לו, וליבום צריך אמירה ודאית (משא"כ לירושה דגזיה"כ להאמין לאב בלי קשר לסברה). אבל שזה יחשב כבא עליה ויהיה במה לתלות - לזה א"צ ודאות. וא"ת שטענתו מופרכת כי אינו יכול בכלל לדעת - אין לו חזקה בגלל החשש שכשם שזינתה וכו', אבל בדלא דיימא מעלמא ליכא לסברה זו, וכטענה לתלות, ודאי שיכול לטעון שממנו מעוברת. ואולי בגלל סברה זו שבד"כ אדם אינו יודע ממי מעוברת - לא הביא השו"ע דין זה שהיא אינה לפנינו והוא טוען שממנו נתעברה.

הקשה החלקת מחוקק סי' ד' סקכ"ה על השו"ע מתשובות הרא"ש והרשב"א מדוע בפילגשו הוא ספק, הרי מודה שבא עליה ולא דיימא מעלמא. [מהרא"ש כלל פ"ב משמע שסובר כרבינו שמשון ש"בא עליה" שביבמות הוא ע"פ הודאתו. וזהו תי' התוס', וכן משמע ברש"י יבמות ס"ט: ד"ה "בבא עליה" וכו'. וברשב"א כ' בפי' דכל שראינו שבא עליה או שהוא מודה שבא עליה בתר דידיה שדינן ליה]. וע"פ הנ"ל לק"מ, דהרמב"ם והשו"ע לא הבינו ענין ההודאה שבגמ' על הבעילה אלא על העיבור שהוא ממנו.

יג. ובאמת מחלוקת זו בפשט הגמ' ביבמות צריכה ביאור, וסיכום שיטות הראשונים:

כ' התוס' שם (ע'.) בד"ה "אבל דיימא מיניה" וכו' - "פי' דיימא מיניה שבא עליה בודאי" ומוכיחים ד"ז מראיית רבא

במשנת "ילדה תאכל" ששם ודאי בא עליה.

אמנם בתוס' עצמם רמוז הקושי בפי' זה - "ודיימא מעלמא היינו שם רע", שזה קצת קשה בפשט דל' דיימא משמשת בב' הבנות שונות, וגם המשמעות של חשד אינה ביאה ודאי. (וצ"ל לתוס' שהחשד הוא לעיבור). ועוד יקשה על התוס' מה ההבדל בין רבא בל"ק לאביי בל"ב, הרי לרבא בא עליה ודיימא מעלמא - לשמואל הוא ספק ממזר ולרב ודאי. וכן הוא לאביי בדיימא מיניה (= בא עליה) ודיימא מעלמא. ולרבא בדלא דיימא מעלמא ובא עליה - בתרא דידיה שדינן ליה (בפשטות, ליכא אפי' ספק), ולאביי כן הדין בדלא דיימא מעלמא גם אם דימא מיניה (= בא עליה). ונ"ל דמשו"ה כ' רש"י יבמות ס"ט: ד"ה "בבא עליה" וכו' - "היכא דמודה שבא עליה", שבכך מחלק בין "בא עליה" לבין "דיימא מיניה", שב"דיימא" ידוע ודאי גם ע"י אחרים. ועפ"ז רבא מחמיר שדי בהודאתו בביאה כדי לעשותו ממזר או ספק ממזר, ואביי דל"ב מיקל מרבא בל"ק, שנדרשת ידיעה ברורה לעשותו ממזר או ספק ממזר. ורש"י הבין כתוס', ותוס' ג"כ הבינו כרש"י דבא עליה הוא שמודה שבא כדכ' בכתובות י"ג: ד"ה "ההוא ארוס" וכו', שמודה ד"אין מינאי" הוא הודאה בבעילות רבות, ו"בא עליה" שביבמות הוא שמודה בביאה אחת.

אבל לרמב"ם פשוט ש"דיימא" זה רק קול, מלשונו בהל' י"ח - "היו העם מרננים אחריה והיא ארוסה עם ארוסה ועם אנשים אחרים אע"פ שבא עליה...".

לשון "בתרא דידיה שדינן ליה" הוזכר בגמ' במשנת "ילדה תאכל" והוא מיוחס כודאי, ולכן צ"ל דכשרותו ודאית. וכן פשטות הלשון. וזה מוסיף ביאור לכך שהרמב"ם לא פסק כל"ב. וגם בלא זה א"ת דפסק כאביי דל"ב - מחלוקת רב ושמואל היא רק בדדיימא מעלמא, אבל "בדלא דיימא כלל" זו המשנה, ובזה כשר ודאי ולא מספק, והרמב"ם פסק בדלא דיימא כלל כשמואל דהוא ספק. ולאביי בל"ק הספק דשמואל הוא גם בדלא דיימא מעלמא, וזה סותר למש"כ הרמב"ם בהל' י"ח, ובהי"ז הספק הוא כשלא בא עליה משום שאחרת היה מזכיר ד"ז. ומשו"כ ע"כ צ"ל דפסק כרבא דל"ק, וחילוקו מאביי בל"ב הוא בידיעה הודאית שבא עליה, ומכאן יקשה לכא' על סוגיא דארוס וארוסתו בכתובות, וע"כ צ"ל כנ"ל דמודה ששם גורם לגדר "בא עליה" דתרוייהו סברא, ומדאתינן להכי - הרי הגמ' שם בכתובות (שבפשטות איירי בדלא דיימא מעלמא) בכך שתירצה תי' דמודה ונאמנת מהווה ראיה לכך שפוסקים כרבא דל"ק דיבמות. זהו בי' פסק הרמב"ם.

יד. יוצא מכל הנ"ל שצ"ל שיש ב' גישות מרכזיות כיצד ליישב הסתירה לכא' בין כתובות י"ג: לבין יבמות ס"ט:, והן:

התוס', הר"י מגאש והרמב"ן - הסוגיות עוסקות בדברים שונים. בכתובות

לא הגענו כלל למצב של שאלה, אם משום שעוסקים בכשרות האשה ואם משום שאין מי שמעורר את חשד פסול הוולד שלשניהם פשוט שמארוס הוא. וביבמות הענין לא מתחיל מטענות ברורות אלא מספק במציאות, ספק לב״ד.

הרמב״ם והטוש״ע (ואולי גם **התוס׳ ביבמות** ס״ט: ד״ה אמר וכו׳) – הסוגיותעוסקות באותו ענין. מסקנת הסוגיא ביבמות שעיקר החשד והצורך לברר נובע מקול הרינון,

דדיימא מעלמא. ובלעדיו צריך רק אפשרות סבירה לתלות. בירור פשוט של כשרות הוולד הוא ענין שמתחיל מב״ד, מצורך הציבור, העם, לדעת את היחוס האמתי, ולא מבעלי היחוס עצמם, כגון – חשש של האב. לרמב״ם ולטוש״ע יש תמיד מקום לשאלה, ודי לתשובה בסברה טובה.

סימן כ"ג

"כל דפריש מרובא פריש" ו"כל קבוע כמחצה על מחצה דמי" - בהגדרת רוב

כתובות ט"ו, נזיר י"ב, סנהדרין ע"ט, חולין י"א ועוד

א. כתובות ט"ו. "גופא א"ר זירא כל קבוע כמחצה על מחצה דמי... מתשע חנויות כולן מוכרות בשר שחוטה ואחת בשר נבלה ולקח מאחת מהן ואינו יודע מאיזה מהן לקח ספיקו אסור ובנמצא הלך אחר הרוב...". כ' רש"י ד"ה "ובנמצא" - "בשר הנמצא בשוק ולא ידעינן מאיזה פירש", ובד"ה "הלך אחר הרוב" - "הואיל והבא לפנינו לא במקום קביעות לקחה וכבר פירשה על ידי אחר וכל דפריש מרובא פריש". רש"י מפרש החילוק בין הנמצא לנלקח, דלכא' גם הנמצא נלקח קודם, וגם הנלקח כבר פרש מן החנות[עט], ואם יש כאן גזיה"כ דבקבוע לא אזלינן בתר רובא - מהן גדריה? ולכן כ' רש"י "וכבר פירשה ע"י אחר" שהחילוק אינו בבשר אלא בשואל. לגבי המוצא, מצב הבשר הוא - פרוש. לגבי הלוקח, מצב הבשר הוא - קבוע. וד"ז צ"ב מדוע ללוקח יִקָּרא קבוע אע"פ שאינו בחנות ולמוצא יקרא פריש אע"פ שבא מהחנות, הרי הבשר עצמו עבר אותו תהליך, ומאי נפק"מ לאיש המסופק? ע"כ שהגברא מהותי להגדרת קבוע ופריש. כיצד? פשט לשון "פריש" הוא שפרש וניתק, ולאו דוקא נייד.[פ] ו"קבוע" הוא מחובר. יוצא שלגבי הלוקח בשר, גם אם התרחק מהחנות, מוגדר הבשר כמחובר למקומו, דהיינו - לאותה חנות. ואילו במוצא - הבשר התנתק מהחנות. ופירוש ד"ז נ"ל שבפשטות כל דבר צריך להיות נדון ע"פ עצמו ולא ע"פ סביבתו, לא ע"פ אחרים, ואינו צריך להיות נדון באופן קבוצתי, בהתייחסות והשתייכות לקבוצה. הבשר הזה נקנה בחנות אחת ולא באחת החנויות. הוא נקנה בחנות מסוימת ומה"ת לדונו ברוב, לשייכו לרוב. גם אחרי שיצא מהחנות הוא עדיין קשור אליה, מתייחס אליה, ע"י הלוקח. אבל במוצא - אין הלוקח

עט. הרי אינו יודע מאיזו חנות לקח, ואם הוא בחנות ומסתפק - שיבדוק.

פ. כלו', כמצב. אבל כפעולה זה מקביל לפרישה - כגון "נכבשינהו ונייידינהו" דע"י שינוי מקומם נעשים בגדר פרושים. המקום אצלם גורם לשם קבוע ופרוש אבל אין זה בדוקא, וכדלקמן.

מסתפק, והבשר התנתק מהחנות כי אין מי שיקשור אותו אליה, שייחס אותו לחנות. ורק כאן בא דין התורה לדונו ע"פ רוב. כשאינו מיוחס לחנות אחת דוקא, היינו פריש, הרי אפשר לדונו כבא מאחת מי' חנויות. אם צריך לייחס אותו לא' החנויות - נעדיף את הרוב על פני המיעוט.

ב. היחס הקושר דבר אל מקומו אינו יחס בעלות בלבד, וכגון בפסחים ט': "תשע ציבורין של מצה ואחד של חמץ ואתא עכבר ושקל ולא ידעינן אי מצה שקל אי חמץ שקל היינו תשע חנויות פירש ואתא עכבר ושקל היינו סיפא דתנן תשע חנויות" וכו', וכתב רש"י שם בד"ה "ואתא עכבר ושקל" - "ונכנס לבית בפנינו ולא ידעינן אי חמץ שקל וכיון דחזינא צריכין אנו לבדוק או דילמא מצה שקל". הראִיה הרצופה שלנו את כל פעולת העכבר שלקח ממקום הקביעות (קביעות = ביחס למקום החדש. חיבור) עד שנכנס עם זה לבית, היא הגורם לשם "קבוע", אע"פ שעכשיו ודאי אינו במקום קביעותו. (וכן הוגדר באחרונים להלכה. מ"ב סי' תל"ט סק"א בשם מ"א וש"א). ונפק"מ כגון שראינו עכבר מוסר לעכבר ונכנס השני לבית - שאין בזה חילוק ועדיין נחשב קבוע. ויש לדייק מל' רש"י שם בד"ה "ובנמצא" - "בשר הנמצא **בקרקע** בין החנויות הלך אחר הרוב..." שגם אם מסר הלוקח למישהו אחר את הבשר - עדיין מחובר וקבוע מיקרי ולא אזלינן בתר רובא.

כ' רש"י שם בד"ה "פירש" - "פרוסה מאחת מן הציבורין לאחת מן הזויות ...", כנ"ל שהפרישה היא ניתוק מן הקבוצה. הפרוסה היא כעת לעצמה ואינה מתייחסת לציבור שממנו פרשה, חמץ או מצה. וכשתדון - תדון בהתייחסות לכל הציבורים, ורובן מצה. אבל העכבר שלקח מן הקבוע ישירות, לא לקח פרוסה אלא לקח מציבור מסוים, דהיינו - לא לקח דבר שיש לו שם בפנע"צ אלא לקח חלק מציבור.

ג. ומעתה בזורק אבן לגו (כתובות ט"ו, סנהדרין ע"ט) שאם יש נכרי אחד בינהם פטור ולא אמרינן זיל בתר רובא משום דקבוע הוא, יש לפרש קביעותו בכך שהיה בתוך הקבוצה ולא פרש מתוכם. ולכן לא נדון כוונת הזורק ע"פ רוב אלא נאמר שהתכוון רק לאחד. אבל אם פרש הנכרי מתוכם נוכל לדון כוונתו ע"פ רוב כי הזורק זרק לקבוצה וטוען שהתכוון לנכרי[פא], והנכרי אינו בתוך הקבוצה לדון שהכוונה היתה דוקא אליו ולכן צריך לדון שהכוונה היתה לא' כלשהו מתוך כולם, ורובם ישראלים.

ועדיין נצרכת הגדרה לְמה שעושה את הפרישה. והנה אפשר להמשיל את הקבוע כמחובר לחנות ע"י חוט, וכל

פא. באותו עקרון גם לאופנים האחרים בפירושי הראשונים לענין זה כמובא בשטמ"ק בסוגיין.

זמן שלא ניתק החוט ה״ה קבוע. כשהבשר אצל הלוקח - ה״ז בשר שנקנה בחנות מסויימת ולא באחת מכולם. כשהעבירו לאחר - המשיך את חוט הקשר ע״י הידיעה, הכרת המסלול והתהליך בבירור. כשמצאו אחר - הרי כבר ניתק החוט (כשנעזב). וכן בעכבר, שראייתנו ממשיכה את התהליך ואין כאן ניתוק ממקור מסויים, אע״פ שלא ידוע לנו המקום, דהיינו מאיזה ציבור פרש, אבל הראִיה שפרש מציבור אחד ממשיכה את הקשר לאותו ציבור, הידיעה הברורה. סברה כ״דלתות מדינה נעולות״ אינה חוט מקשר. צריכה להיות ידיעה ברמת ראיה, קשר מעשי. ובנכרי - עזיבתו את הקבוצה גורמת לנתק את הכוונה, וכל שלא עזב ה״ה קבוע, ופשוט.

ד. בנזיר י״ב א׳ שאומר לשלוחו צא וקדש לי אשה סתם אסור בכל הנשים שבעולם, והקשו מקן סתומה ותי׳ ר״י לר״ל ״קאמינא אנא אשה דלא ניידא... אימור בשוקא אשכח וקדיש התם הדרא לניחותא...״. לפי הנ״ל: אשה מחוברת לביתה, אין לדונה ע״פ רוב נשים אלא כל אחת לעצמה. אמנם בהו״א הבין שכשיוצאת לשוק הרי היא פורשת מקביעותה, אבל במסקנה זו לא פרישה ותמיד נשארת מחוברת. זוהי יציאה זמנית וגם ביציאה עצמה אינה נחשבת פרושה כי מיד תחזור למצבה הנייח.

ומדוייקים הדברים שם ברש״י ד״ה ״וכי תימא״ וכו׳ - ״דאילו איתתא הדרא לניחותא כיון דעיילא לביתה הויא לה קבועה...״, שהרי רש״י מפרש שמדובר בקידושין השניים שרוצה הבעל לקדש עכשיו, ולכא׳, בפשטות, אם יביאנה לביתו או מסיבה כלשהי לא תשוב לביתה יהא מותר לקדשה משום כל דפריש וכו׳? ולכן כ׳ רש״י בלשון עקרונית ״דעיילא לביתה״ - תמיד יש לה בית ונחשבת תמיד לקבועה כי יציאתה אינה יציאה משום שתשוב לביתה.

ה. דנו האחרונים (למשל בשב שמעתתא ש״ד פי״ח ובשערי יֹשר ש״ד פ״ג) בדברי הרשב״א בתורת הבית הל׳ תערובות ש״א: ״ומה שאמרו כל קבוע כמע״מ דמי ה״מ בשלקח הוא מן החנות לפי שהספק נפל לו בקבוע, אבל אם לקח אחד מן הקבוע ונפל מידו או שהניחו במקום חוץ ממקום קביעותו ולא נודע אם מן ההיתר המרובה או מן האיסור המועט אין זה קבוע שהרי לא נפל לנו הספק בקבוע אלא בפורש, ובכל כי הא אמרינן כל דפריש מרובא פריש והיינו סיפא דתניא ובנמצא הלך אחר הרוב, ואע״פ שדלתי מדינה נעולות ואין בשר נכנס למקום זה אלא מאותן חנויות וכל שבא לכאן מאותן חנויות בא, אפ״ה מותר דהא לא נפל לנו הספק בקבוע אלא בדפריש וכדאמרינן בשילהי פ״ק דכתובות א״ר זירא אעפ״י שדלתות מדינה נעולות, וה״מ כשלא ראינוהו יוצא מן המקולין אבל ראינוהו לוקח ויוצא מן המקולין הרי נפל לנו הספק בקבוע ואסור וכדאמרינן פ״ק דפסחים ט׳ צבורים של מצה וכו׳״. לכא׳ מלשון ״לפי שהספק נפל לו בקבוע ״אפשר להבין שמכיון שלא ידע היכן קונה כבר בחנות - ה״ז

ספק בקבוע. אבל לפ"ז אם נסתפק משעזב יהיה דינו כפריש, וא"כ אדמחלק בין לוקח למוצא לפלוג בדידה בד"א בשלא ידע בחנות אבל נסתפק משעזב כל דפריש וכו'. חוץ מזה - במציאות ק' לומר שהסתפק בעודו בחנות כי יכול לבדוק ופשוט יותר שכבר עזב ומשו"כ מסתפק. גם מההמשך משמע דאזיל כרש"י בפסחים שפריש היינו שהגיע לארץ ולא שהעביר מאיש לאיש. והנה הרשב"א לא הסביר מה מגדיר את הקבוע והפריש, ואף הוסיף שהנמצא ודאי הגיע מחנויות אלו, ונימק "דהא לא נפל לנו הספק בקבוע" ולכא' זה הסבר הפוך, שזה מוכיח שכן בא מהקבוע. גם לא הסביר מדוע הראִיה מחלקת ועושה לדבר שם "קבוע". וע"פ הנ"ל מובן שמצב קבוע ופריש הוא הגדרה טכנית, מצב שבו יחול או לא יחול דין רוב. כשדבר עדיין קבוע הוא מעכב אפשרות לדונו בהתייחסות לאחרים, באופן קבוצתי. גם כאן הראִיה מצרפת ומותירה שם מחובר על הבשר, וכמובן - כל זמן שהבשר ביד הלוקח או ביד מי שהעבירו לו. והרשב"א בדוקא לא הסביר חילוק הקבוע והפריש ומדוע נחשב פריש גם בדלתות נעולות, משום שלא הסברא מחלקת בינהם אלא הגדרת המצב.

ו. כתב בשיטה מקובצת כתובות ט"ו. - "ודע דלא אמרו כל קבוע כמחצה וכו' אלא כשהקבע ניכר לעצמו כההיא דתשע חנויות אבל בדבר המעורב שאינו ניכר ליכא למימר הכי שאם כן אין לך איסור בטל בהיתר ואנן קי"ל דבדאוריתא חד בתרי בטיל אלא ודאי כדאמרינן..." [פב]. לכא' מנ"ל לחלק, והתורה אמרה וארב לו וכו' דבקבוע ליכא דין רוב. אבל לפי ההסבר הנ"ל שהקבוע נדון לעצמו ואינו מנותק להצטרך להיות מוגדר בהשתייכות לאחרים - מובן שזה דוקא בקבוע שניכר לעצמו, וכח הקביעות בכך שמקומו עצמאי ללא התייחסות לסביבה, וודאי שמעורב אינו כזה.

דין כל דפריש מרובא פריש הוא דין רוב הרגיל וכמפורש בחולין י"א. "מנא הא מילתא דאמור רבנן זיל בתר רובא מנלן דכתיב אחרי רבים להטות רובא דאיתא קמן כגון ט' חנויות וסנהדרין לא קא מיבעיא לן...", כלומר הוא אותו רוב של סנהדרין אע"פ שבסנהדרין אין פרישה. אבל לפי ההגדרה הנ"ל שבקבוע אין רוב כי כוחו בעצמו - עצם הגדרת הסנהדרין הוא בהיותה קבוצה, חבר דיינים, וכוחם מכח כולם, והכרעתם כסנהדרין, ולכן אין מצבם כקבוע, וכעין המעורב הנ"ל שהובא בשטמ"ק.

במגיד משנה פ"ח מהל' מאכלות אסורות הי"א כ': "וכתב הרשב"א ז"ל ויראה לי שהלוקח מן הקבוע שלא אסרו אלא בזמן שהיא בפני עצמה אבל אם נתערבה באחרות ואינה

פב. כן הוא תי' תוס' נזיר י"ב. ד"ה "אסור" לשאלה שיאסרו כו"ע בכל הנשים שמא היא זאת שנתקדשה ע"י שליח, דהויא ליה קבוע.

נכרת בטלה היא ברוב משום ספק ספיקא עכ״ל. וכוונתו אע״פ שהיא חתיכה הראויה להתכבד בפני האורחים שאם היא ודאי מן האיסור אינה בטלה כמו שיתבאר פי״ו״. צ״ל דס״ס הוא - **א.** ספק איסור או לא. **ב.** ספק דין ביטול כבפריש. ומחשיב השני כספק משום שלא נתפרש גדר קבוע ושפירוש מע״מ הוא שאינו בתורת רוב כי חשוב בפנע״צ, ולכן כ׳ הכל בלשון ״ויראה לי״.

ז. בתוס׳ כתובות ט״ו. ד״ה דלמא הקשו מסוגיא דנזיר י״ב. שאשה שנתקדשה בשוק היא בכל זאת נחשבת לקביעא משום דהדרא לניחותא - ״משמע לגבי אדם לא שייך כל דפריש מרובא פריש משום דהדר לניחותיה״. ולכא׳ - שם הוזכר ד״ז רק לגבי אשה. וצ״ל שלא הבינו כרש״י משום כל כבודה בת מלך פנימה, שהענין עקרוני לאשה, וצ״ב. ועוד יש להקשות מתשעה ישראלים וכנעני אחד בינהם ד׳וארב לו׳ שמשם הוכיחו דין קבוע ואם באדם אין גדר פריש מה משמעות היותו קבוע בינהם והלא גם בלא זה לא יחשב לקבוע!? ואולי להבנת התוס׳ הוכיחו מזורק אבן לגו בכל מצב שבו נמצא הנכרי ושלכן זהו המקור כי זה הכי קביעא שיש. ועדיין צ״ב איך יוכח משם לדבר שמשתנה, דפעמים הוי קבוע אע״פ שפעמים הוי פריש. גם תי׳ התוס׳ צ״ב - ״ולאו פירכא היא דהתם בשעת האיסור כשזה בא על שום אשה הדרא לניחותא האשה שקידש השליח אבל הכא כי אזלי אינהו לגבה בשעה שאוסרה הרי הוא נייד״, הרי גם באזלי אינהו לגבה, שעת האיסור היא בהנשאה לכהונה אלא שנעשית אסורה מבעילתה, כשם שאיסור אחות אשה חל על האשה המתקדשת לו עכשיו כבר משעה שנתקדשה אחותה לשליח אלא שעכשיו עובר על האיסור, ומה החילוק? עצ״ב מדוע העדיפו תוס׳ הכא לפרש ענין נתקדשה בשוק ונושא הדיון הפוך משפי׳ רש״י ותוס׳ בנזיר י״ב דאיירי במקדש עתה, אלא פירשו שזה מוסב על השליח. ויש לחלק שעצם השאלה והספק לגבי נשים בעולם לא עלה בשעה שקידש השליח משום שאז היו ידועות לשליח הנשים שנאסרו, וכשמת הדרא לניחותא, ורק בעקבות העלמו יש ספק, משא״כ הכא שבשעה שנבעלה נאסרה. יוצא שתוס׳ הבינו בהו״א ש״הדרא לניחותא״ הוא חזרה באופן כללי, ובמסקנה הבינו ש״הדרא לניחותא״ הוא מצב פרטי זמני שמגדיר קביעא ופריש.

ח. כתב הרא״ש בפי׳ על הדף נזיר י״ב. - ״אמינא לך איסור דניחא דבשעה שקדשה השליח היתה נחה וקבועה בביתה הלכך היתה חשובה בין כל הנשים שבעולם כמחצה על מחצה ואילו עשאו שליח לקדש לו נשים הרבה וקידש חצי הנשים שבעולם היו נאסרות כל הנשים משום ספק קרובות אפילו אי ניידי משום דרוב כל הנשים אסורות עליו משום ספק קורבה השתא גם נאסרות כל הנשים כיון שהאוסר קבוע אע״פ שאין הנאסר קבוע״. וצ״ב - מדוע יש דיון? משום שרוצה עתה לישא עוד אשה. אם כן, מדוע לא לדון את הנושא המסוים

בעצמו, והיא תדון ברוב כפורשת? ע"כ דהרא"ש מתייחס לגדר כל קבוע וכו' כדין חיובי ולא כהעדר דין רוב בקבוע. כלומר - המצב של קבוע בנד"ד מחייב. וכפי שהסביר הרא"ש - ברגע שבאנו לידי דיון הרי מע"מ משמעותו כאילו נוצר מצב חדש שבו חצי מנשות העולם מקודשות לו, ואיך יתיר מצב זה? ושמא י"ל דזהו חידוש בהל' קרובות שהנאסר או המותר חייב לעבור דרך האוסר או המתיר, ודינו יהיה רק כתוצאה מדין האוסר כי איסורו מחמת קרבה. אבל לכא' היה צריך להיות בזה מע"מ אחרי האוסר, ולהכריע בנאסר ע"פ רובא ככל פריש, ומדוע מע"מ מעכב ואוסר? ע"כ דלרא"ש מע"מ הוא כח ולא העדר יכולת הכרעת רוב. יש במע"מ צד של חומרא כמעט כמו אילו היה רוב לצד השני כי למעשה בספק שקול יש להחמיר. ועומק הענין עצ"ב.

ט. בתוס' נזיר י"ב ד"ה אסור הק' "וא"ת וכ"ע יאסרו לישא נשים דשמא את היא שנתקדשה ע"י שליח... וי"ל דלא אמרינן קבוע כמחצה דמי אלא כשהאיסור ניכר לעצמו וההיתר ניכר לעצמו..." כלומר - אין כאן איסור דאוריתא משום שזה לא ממש קבוע. וכן תי' בענין הדרא לניחותא וקביעות אשה שזה דומה לקבוע. (שם תוד"ה אשה וד"ה התם). אמנם זהו חידוש להגיד שזה לא ממש דין קבוע דאוריתא, ולכן פה בכתובות הלכו התוס' בדרך אחרת. בהנחת היסוד שבקושייתם ובתירוץ בד"ה 'דלמא' ענין הקביעא והדרא לניחותא הוא דין דאוריתא ממש, אבל אין הוא הנהגה למעשה אלא התרת ספק. בתירוץ מונח היסוד הנ"ל של הרא"ש שדנים את האשה האוסרת ולא הנאסרת, ולכא' הרי זהו כל תירוצם - "בשעת האיסור", והיא האשה הנאסרת, היא העומדת להכרעת היתר או איסור ומדוע לא נדונה ברוב (אחרי שהראשונה קביעא)? אלא שהספק הוא באשה שקידש השליח, ורוב או קביעא עוזרים לנו להתיר או לברר ספק ולא לקבוע הנהגה למעשה, ודיון באשה שלפנינו הוא בהנהגה למעשה. באופן זה יצא שתוס' בכתובות מתרצים את הקושיא שבנזיר בדרך אחרת, והיא מסתדרת רק ע"פ פירושו בכתובות ש"בשוקא אשכח וקדיש" איירי בשליח. כיצד? לגבי איסור אשת איש בשעת האיסור כשזה בא על שום אשה והחשש הוא שמא היא אותה אשת איש, והיא הרי בשעה זו לא הדרא לניחותא, שהיא זו שהוא עומד לכונסה, ולכן נדונת ברוב.

י. א"כ מצינו ב' שיטות בתוס', ושיטתם בכתובות כרא"ש. וההבנה היוצאת מזה לגבי הכלל של כל קבוע כמע"מ דמי היא שהקביעות יוצרת מצב של ספק. שלא כרש"י וכו' שהקביעות מונעת לדון את הפרט בהתייחסות כרוב, שהקביעות וכן רובא דפריש באו להניג הנהגה למעשה, לרא"ש הקביעות באה להגדיר הגדרה. לרא"ש אין באמירת "מחצה על מחצה" חוסר יכולת לפתור את הבעיה אלא הקביעות היא אחד הנתונים שעל פיה נכריע שהספק שקול ולחומרא. ולכן

מכריע הרא״ש ע״פ האשה שקידש השליח ולא מניח לאשה העומדת בפנינו להיות מוכרעת ע״פ רוב קרובות כשלא קביעא. ולרש״י ה׳קביעא׳ של האשה הראשונה אינו סוגר עדיין את האפשרויות, ורק כשנזדקק להכרעה למעשה נכריע שם ע״פ רוב שיהיה או ע״פ קביעא. לרא״ש כל קבוע וכו׳ הוא סוג של בירור, כמו רוב, ולכן רק האוסר ידון כאן כי שם מקור הספק, והתוצאות הן שאלה מעשית, שאלה של הנהגה, אבל לרא״ש התורה נתנה דרכי הכרעה לספק - רובא בפריש ומע״מ בקבוע. אמנם אין הכרח לפ״ז לשנות את הבנת דרך פעולת כלל כל דפריש וכו׳ וכלל כל קבוע וכו׳ מהדרך הנ״ל גם לשיטת הרא״ש וכו׳.

יא. והנה בשערי ישר שער ד׳ פרק א׳ מוכיח מהרא״ש ומהתוס׳ הנ״ל שהקביעות אינה בַּנידון שלא ינהג בו דין אחרי רבים להטות אלא שאמרה תורה שהמיעוט הקבוע אינו חשוב מיעוט אלא כמחצה על מחצה וממילא משתנה הדין של הנידון. וראייתו מכך שדנים את האשה שקידש השליח ולא את האשה העומדת בפני הבעל עתה, כלו׳ - לא דנים בדין קביעות את הנדון למעשה על הפרק. אבל לפי הנ״ל, הקביעות היא דין ואופן הכרעה בספק, לרא״ש, ולכן דנים את מקור הספק, ולאו דוקא משום שמצאנו שם מיעוט קבוע שיצר איסור.

ובעיקר דברי השער״י שבי׳ החילוק בבשר בין הנמצא לנלקח (שם פ״ג ועוד) שבנמצא הספק הוא הפרישה עצמה והשאלה היא על מעשה - מאין פרש, לעומת הנלקח שהספק הוא על החנות, והיא קבועה - על עצם החילוק יש להקשות, שהרי יוצא ש״אינו יודע״ דלוקח הוא דוקא בכה״ג שכבר בחנות א״י איזו היא ולא ששכח וכדו׳, ולחלק ד״ז להלכה הוא חידוש שלא מצאנו. ועל הגדרת ״פריש״ לפ״ז יש להקשות מסוגיא דנזיר גבי שליח שקידש אשה ששם אין כל קשר בין הספק לבין המצב של קביעא, הדרא לניחותא וכו׳. ומוכח ש׳קביעא׳ ו׳פריש׳ הם רק מצבים שחלים עליהם דינים של רוב או לא, ואינם שני סוגי ספק כדכ׳ שם הגרש״ש.

יב. עוד הוכיח השער״י (שם פ״א) דבריו מרש״י סנהדרין ע״ט בד״ה לא צריכא ז״ל ״ואשמעינן קרא דפטור משום דהוי ליה נכרי קבוע בינהם וילפינן מהאי קרא דכל קבוע לא פחות מלהיות נדון כמע״מ והוי ספק נפשות להקל, ומהכא נפקא לן בכל דוכתא דכל קבוע כמע״מ דמי, והא ליכא למילף מיניה כרובא דמי, דהא מהיכא תיתי דילמא האי דפטר ליה להאי משום דספק נפשות להקל ולא משום דחשבינן ליה כרובא...״. מהו״א דרש״י הוכיח שדין קביעא הוא הגדרה למיעוט שיחשב כמחצה. והאריך לבאר ההו״א באופן שלא יצא תרי רובי סותרים זל״ז. והנה ע״פ הנ״ל -הלשון ״נכרי קבוע בינהם״ דוקא מוכיחה שה׳קבוע׳ הוא מחובר, דהיינו יחד איתם, ולא ששם מקומו, ושיש מצב שזהו מקום הרוב ולא המיעוט וכו׳, אלא תמיד מדובר על הנידון, והנידון אינו הנכרי אלא כוונת

סוגי ספק כדכ׳ שם הגרש״ש.

הזורק. והמיעוט והרוב הם רק קבוצה לשייך אליה את הנידון. ולפ"ז הו"א דרש"י היא שאולי התורה לא רצתה להגיד שהקבוע אינו יכול להדון עם קבוצה ולכן יהיה כמע"מ, וממילא יהיה אסור מספק, אלא יחשב המיעוט כרוב לקולא, וכנגד הרוב הממשי שלחומרא. כלו' ההו"א שיהיה דין הפוך מרוב ולא רק בטול דין רוב.

גם הקשה שם בשער"י (פ"ג) על השב שמעתתא ש"ד פי"ח שכ' שם "ומבואר דין קבוע דספיקו אסור היינו דוקא ספיקא דלוקח וספיקו אסור אפי' לדידן, אבל אם נפל מן הלוקח מותר למוצאה כיון דביד המוצא נולד ספק כד פריש ואע"ג דודאי מן הלוקח באזלא איהי לגבייהו", כיצד אוסר גם לדידן והרי לכו"ע הספק הוא על הלקיחה והפרישה ולא על החנות והבשר שבה דקביעא. ואולי הבין הש"ש ענין הקביעא כנ"ל שהוא שם מצב החל על הבשר, על הנושא הנדון, ותלוי בחיבורו (או ניתוקו) לקבוצה, וא"כ אין הוא תלוי באנשים ולמי הספק.

יג. ע"פ הנ"ל מובן גם הדמיון בין בשר הנמצא לבין תינוק הנמצא וא"י אם מנכרי אם מישראל, בסוגיין, שבשניהם יש דין פריש אע"פ שהתינוק הוא חלק מהרוב או המיעוט והבשר אינו חלק מההנות, ואין דנים על רוב בשר בחנויות (קו' הרב "נתיבי ישורון" כתובות סי' י"ז וע"פ חילוק של ר' חיים המובא בקוב"ש כתובות ט"ו ל"ז) - משום ששאלת פריש או קבוע היא עד כמה קשור עדיין הבשר לחנות ועד כמה התנתק ממנה, ולפ"ז נדון מצבו אם יכלל בהתייחסות לרוב או ידון בעצמו. וכן התינוק - אם קשור לישראל או לא. וכן בזורק אבן - אלא ששם, עצם היותו בתוך קבוצה הוא גורם ההיתר להגיד שלנכרי התכוון ולהחשב בכלל בתור מיעוט, ורק אח"כ נשאר מקום לדון אם אזלינן בתר רוב לחייבו או לא, וע"ז בא הלימוד של "וארב לו" לפטרו כקבוע, וללמד לכל קבוע שאינו נדון ברוב.

יד. ועפ"ז מיושב מה שהקשה בקובץ שעורים כתובות סי' מ' וז"ל: "דהנה בעיקר הדין דכל דפריש יש לעיין דנהי דהחתיכה שנמצאת אינה במקומה אבל כל החתיכות המונחות במקומן הן כמע"מ וא"כ זו שפירשה לא פירשה מרובא אלא ממע"מ, וחכם אחד השיב דהא דקבוע הוא כמע"מ אין פירושו דנחשב כאילו ליכא רובא, אלא דגזה"כ דבדבר הקבוע לא אזלינן בתר רובא, אבל באמת איכא רובא גם בקבוע אלא דלא מהני, ולתירוץ זה הסכים כ' מו"ר הגר"ח זצ"ל...". ומיושב, משום שהפרישה היא מיתר החתיכות, והמונחות במקומן אינן כמע"מ כי אין לגביהן ספק, ופי' מע"מ הוא שאין אפשרות להכריע בספק הזה. הפרישה אינה פרישה מהמקום הטבעי אלא פרישה מהקבוצה. וכן לפי הנ"ל מע"מ הוא שא"א להכריע ע"פ רוב וזוהי גזיה"כ, שמה שהתורה אמרה להכריע ע"פ רוב הוא רק בדבר שאין לו מקום, דהיינו - שאין לו קביעות, חיבור למקום.

טו. עוד הקשה שם בסי' ל"ו על שיטת רש"י ותוס' בנזיר הנ"ל גבי המקדש

אשה ע״י שליח מה בין הדרא לניחותא בעתיד, של האשה העומדת להתקדש, לבין הדרא לניחותא שלא אומרים בבשר הנמצא אע״פ שיכול לחזור לחנות, וחילק בשם הגר״ח בין אדם, שאין בו רובא מצד עצם הפרישה, מעשה הפרישה, אלא רק רוב למצבו עכשיו לפי שעה, לבין הבשר שהיה בו מעשה פרישה ותמיד יחשב לרוב, גם אם אין רוב ברגע זה (שם סי׳ ל״ז). ולפי הנ״ל - התוס׳ מעלים שתי שיטות, ולשיטה דאיירי באשה העומדת לפנינו יהיה פירוש ״הדרא לניחותא״ מצד היותה אשה, שאשה אינה נחשבת לפריש כי היא עשויה תמיד לשוב לבית, וזה שמצאה בשוק הוא מקרי. אבל בכל אדם לא אמרינן דהדר לניחותא. והקושיא מבועל וכו׳ ששם לא אמרינן הדר לניחותא היא רק לשיטת התוס׳ כאן דאיירי באשה שקידש השליח, והחילוק כדכתבו. ולפי הנ״ל אין ערך למעשה הפרישה אבל יש ערך למצב של פרישה, והוא פשוט - או שהיה ניתוק או שלא היה.

טז. ל׳ הרמב״ם בפ״ח מהל׳ מאכלות אסורות הי״א: ״עשר חנויות תשע מוכרות וכו׳ ולקח בשר מאחת מהן ואינו יודע מאיזה מהן לקח ה״ז אסור שכל קבוע כמע״מ דמי. אבל בשר הנמצא מושלך בשוק הלך אחר הרוב דכל דפריש מרובא פריש. אם היו רוב המוכרים עכו״ם אסור ואם היו רוב המוכרים ישראל מותר״. רישא בחנויות וסיפא במוכרים. צ״ל דרישא איירי בקבוע, כלו׳ הבשר ״מחובר״ עדיין לאחת החנויות, קשור אליה, לעומת המושלך שכבר התנתק. לכא׳ היה הרמב״ם צריך להמשיך ״מרובא פריש ומותר״ שהרי עסק ברוב שחוטות. אלא שאחרי שהתנתק מחנות אין אפשרות ״להשיבו״ כהדרא לניחותא לחנות שממנה בא, ונדונו בדין הרוב הרגיל. וש״מ דכל דפריש וכו׳ הוא מדין רוב רגיל, ונדון באנשים ולא בחנויות כי משמעות החנות רק לגבי קביעות, שרואים את הבשר כאילו הוא עדיין בחנות או ׳שייך׳ אליה, אבל הפורש כבר לא מתייחס לחנות, וא״כ הוא נדון ע״פ רוב המוכרים כבכל רוב שמתחיל מרוב אינשי כב״אחרי רבים להטות״ דקאי אסנהדרין. ועוד, שהמקשר את הדבר למקורו וגורם לו לשם ״קבוע״ ולא ״פריש״, הוא האדם הלוקח או הרואה. וכשנותק, אנחנו מחפשים אנשים לייחס אותו אליהם כדי להגדירו, והולכים בזה אחר הרוב. יוצא מל׳ הרמב״ם שהדרך לברר ספק היא ליחסו למקורו. הקבוע מתייחס לחנות שנקנה בה ע״י הלוקח, והפורש מתייחס לרוב החנויות שם ע״י רוב מוכרים, שהם האנשים האחרונים שידוע לנו שהבשר היה אצלם.

יז. בשטמ״ק כתובות ט״ו. הביא קו׳ ראשונים איך לומדים קבוע מזורק אבן בין להחמיר ובין להקל והרי שם זה רק להחמיר. תי׳ הרא״ה: ״כיון דמדאוריתא הוא בדאוריתא לא שנא קולא ולא שנא חומרא״. ולכא׳ אם זו גזיה״כ על דין ולא על עקרון - מה שנגזר נגזר ולא יותר. ומכאן שמשמעות לימוד

דקבוע היא שאין בקבוע דין רוב, ואז אין נפק"מ אם לקולא או לחומרא, וזה מה שרצה ר"ז ללמדנו. ובל' שיטה ישנה שם הוסיף על תי' זה "דליכא ספיקא קמי שמיא". אבל לנו איכא ספיקא ומי יימר דהתורה אמרה דינה גם לקולא? אלא שכשאמרה תורה לנהוג באופן של מע"מ - פי' הדברים הוא שאמרה לא להתייחס לזה כאל ספק שיוכל להפתר ברוב והוא מוכרח להפתר (כפריש) כי הוא תלוי ועומד, תלוש מהגדרה, אלא הוא שייך למקום מסויים ורק לנו אינו ידוע, ובכה"ג אין לשייכו ע"פ קבוצה, כי יש לו רק הגדרה אחת באמת. ועוד שם בשטמ"ק - "ובתוס' הר"ף ז"ל... והקשה ר"ש היכי מוכח מהכא האי דינא דילמא דוקא בדיני נפשות... לכ"נ למהר"ף ז"ל דכיון דהא דאזלינן בעלמא בתר רובא נפקא לן מאחרי רבים להטות דכתיב גבי נפשות והכא גלי לן דקבוע חשוב כמחצה גבי נפשות ולא אזלינן בתר רובא ילפינן מינה בעלמא דקבוע כמחצה ולא ניזיל בתר רובא דליכא למימר דיני נפשות שאני כיון דכל עיקר רובא דעלמא מדיני נפשות ילפינן לה וכן רש"י ז"ל תירץ בע"א". גם כאן יש לכא' להקשות שמא גזרה תורה דין קבוע רק בדיני נפשות, ואם רוב נלמד מדיני נפשות לכל התורה - האם זה מחיב שגם דין קבוע יִלָמד לכל התורה? אלא - שדין קבוע אינו להחשיב מיעוט כרוב וכדו' אלא שבקבוע לא יכול לנהוג דין רוב, ומכאן שדין התורה הוא הענין שלא שייך לדון קבוע ע"פ רוב, העקרון שקבוע נדון בפנע"צ. ולכן אפשר להסיק מכאן שאם דין רוב הורחב לכל התורה, גם דין קבוע - המקום שרוב לא ינהג בו - יורחב לכל התורה.

יח. בשער"י ש"ד פ"ה הביא מחלוקת הרשב"א והרא"ה ('תורת הבית' שער ב' בית ד' ו'בדק הבית') בלוקח בשר מן המקולין ונודע אח"כ שהיתה טריפה מעורבת שם, דדעת הרשב"א שמה שלקח קודם שנודע מותר והרא"ה אוסר. ונחלקו אי בכה"ג נחשב פריש, שהרי לא נודע לו אלא אחרי שלקח, או שנחשב קבוע כי הטריפה נתערבה עוד לפני שלקח. בכל מקרה - הא דליקחתו היא פרישה, בזה פשיטא להו. ולכא' זה סותר למש"כ הרשב"א בשע' א' (הובא ב - ה.) ולפיו עד אחד שלא נפל מיד הלוקח או שהניחו חוץ ממקום קביעותו, אינו נחשב פריש. אמנם אם היינו מפרשים דבריו שם "שהרי לא נפל לנו הספק בקבוע אלא בפורש" לא כמקום נפילת הספק אלא לגבי מה נפל הספק, כנושא הספק (וכהבנת השער"י), היה מובן כאן, כי לא נפל הספק לגבי מקום הקניה אלא על בשר זה אם פירש מן הכשר או מן הטריפה. אבל כנ"ל, מדברי הרשב"א לא משמע כך, שהרי הסביר לגבי הנמצא שברור שמן החנויות האלה בא, וא"כ יוצא שהספק זהה לשל הנלקח, ויחד עם זאת נחשב הספק בדפריש ולא בקבוע. ולכן צ"ל שכל מה שנחשב הלוקח כקבוע הוא משום הספק. כשיש ספק מאיזו חנות לקח - לא השתנתה מציאות הקביעות דחנות כל זמן שזה אצל הלוקח, וא"א לדונו ברוב כי זה מתייחס לחנות מסויימת. כשאין ספק - תם תפקיד החנות

ואין הבשר מתייחס עוד אליה אלא אל הלוקח. ולכן, כשעולה ספק - זהו מצב חדש, פריש, כְּנמצא, וידון ברוב.

יט. ואולי ע״פ זה נבין דעת הרא״ה שהרי טענתו דנולד הספק כבר מקודם ק׳ לכא׳, שהרי אם ״פריש״ ו״קבוע״ הם מצבים שחל או לא חל עליהם דין רוב - הרי המצב הזה הוא עכשיו, והוא הנדון, ומה לי שנוצר הספק קודם כשהיה קבוע, הרי עתה אינו קבוע!? והשער״י שם פי׳ שדנים תמיד בסיבת הספק, אבל כנ״ל בנלקח ונמצא זו אותה הסיבה. אלא נ״ל שלרא״ה - כיון שכבר קודם היה הספק - הרי זה כלוקח שעדיין נקרא קבוע בגלל שלקח ממקום של ספק, ועד שלא הותר הספק (גם הספק של מה לקח ולא רק מהיכן לקח, דלפי הנ״ל אין נפק״מ) - לא נחשב פריש כלל. וזה בהגדרת המצב עכשיו. ומדוייקים הדברים בדבריו - ״...שנתברר עכשיו שאחת מהן אסורה ומתוך כך נולד בה ספק על אותה שעה שהיא פירשה בידי הלוקח מהן... איגלאי מילתא למפרע שבשעת מקח חתיכה זו כשפירשה מהן באותה שעה היה ספק שלה...״. ברור לו שכדי לאסור צריך להיות מצב של ספק בשעת פרישה, שאז ידונו לאיסור ע״פ קבוע. אבל מה שכבר פרש בפועל - הרי בפרישתו הותר, שהרי בזמן הפרישה לא נודע הספק. ולכן פי׳ דאיגלאי מילתא למפרע, אבל איך זה פועל? אוסרים מה שכבר הותר ברוב, ואע״פ שלא היה חייב לדעת דאיכא איסור נמי? אלא מתברר למפרע שלא היה עדיין מצב של פריש כיון שיש ספק ולכן עוד לא חל היתר הרוב. הפרישה אינה המעשה החיצוני בלבד אלא ביטול הזיקה למקום, כלו׳ למקור, וזה כאשר אין ספק שהגדרת הפורש תלויה בו. כלו׳ כשאין ספק בחנות שמשפיע על הגדרת הבשר. (כשנודע שבחנות היתה גם טריפה - נודע שהפרישה היתה רק המעשה החיצוני ועדיין הבשר זקוק ליחוס לצד הכשרות או לצד הטריפות שבחנות, וקבוע הוא). אבל לרשב״א - רק ספק שנוגע ישירות למעשה הפרישה מעכב את הפרישה ומכיל עליו שם קבוע עדיין. כגון - באיזו מן החנויות נקנה, דאין זו פרישה מעליא כשאינו יודע דבר זה.

וב״משמרת הבית׳ חודדה ההגדרה עוד יותר: ״וכל מה שלקח מתחילה... מותר דזה כנמצא הוא, דמ״ש מט׳ חנויות, דודאי מי שלקח מן הקבוע לקח אלא שלא נולד לנו הספק בעודו בקבוע אלא בפורש ומשום כך מותר, ואע״פ שידענו בבירור שלקחו מי שלקחו מן הקבוע, שאין בשר נמכר בעיר אלא במקולין״. כלו׳, הכל בהגדרת המעמד הנוכחי.

ואין לומר שנחלקו בספק אם צריך להיות ללוקח או לכל העולם (סובייקטיבי או אובייקטיבי) שהרי ב׳משמרת הבית׳ כתב שאם היתה חנות מוכרת בשר נבילה והלוקח לא ידע - ודאי לקבוע יחשב.

עוד הביא שם דעת הר״ן ״דלא מיקרי קבוע אלא כשהיה האיסור נודע

קודם שלקח... כיון דבשעה שלקח לא היה קבוע, דדין קבוע שיהא כמע"מ חידוש הוא ואין לך בו אלא משעת חידושו ואילך, כלומר משנעשה קבוע אבל למפרע לא" נ"ל דדעת הר"ן שכל הפרישה היא המעשה של הפרישה בפועל, ובלי קשר להתייחסות, לספקות מוקדמים וכו'.

כ. יש להעמיק בחילוק שבין רוב וקבוע:

לפי הנ"ל, שדין קבוע הוא שלא ינהג בו רוב, דין רוב ד"כל דפריש" הוא דין שייכות, כלו' - המסופק משתייך לקבוצת הרוב. אבל הקבוע כבר שייך, יש לו מקום, יש לו הגדרה עצמית ולכן אין לשייכו לקבוצת הרוב, וכנ"ל. והנה צ"ע מהי הפשטות ומהו החידוש - האם הפשטות היא דין רוב, והקבוע יוצא דופן, או להיפך שרוב הוא חידוש דמה"ת לדון דבר ע"פ הסביבה וע"פ אחרים, אלא שכדי להכריע הספק נאלצים לשייכו. ואמנם ב' הדינים נלמדו מפסוקים, ושניהם נצרכו. דאם הייתי כותב דין רוב בלבד הו"א דהוא גם בקבוע (מגזיה"כ), שהרי ברוב לא פורט באיזה מקרה מדובר. ואם הייתי כותב דין קבוע בלבד הו"א דאין זה משום דקבוע הוא אלא שאין דין רוב שהרי גדר קבוע לא פורט שם.

והנה ברובא דליתיה קמן קשה לפרש שיש מצב מסופק ומשייכים אותו לקבוצת הרוב, שהרי אין בכל הדוגמאות שמביאה הגמ' בחולין י"א - י"ב מצב של ספק והכרעה אלא רוב של פשיטות, של לשון בני אדם, של התייחסות אנושית כללית שהיא תמיד לא מוחלטת ולא חושבת במונחים מוחלטים. וגם למצב כזה, שהוא פשוט יותר מרובא דאיתיה קמן לגבי דין דזיל בתר רובא - הגמ' בחולין מחפשת מקור, ולמסקנה שם ברש"י או שזה הלמ"מ או שנלמד מפס' דאחרי רבים. ולפ"ז אין דין הרוב פשוט אלא מחודש, אלא שביחס לדין קבוע הוא פשוט יותר. דהיינו, דין "כל קבוע כמע"מ דמי" בא על גבי דין רוב כיוצא דופן, וביאור ל' אִמרה זו - בקבוע אין דין רוב. כלו', נאמר על דרך השלילה - אחרי שיש דין רוב - בזה אין. ועוד, במצב של ספק - רוב הוא הכרעה. בקבוע המסופק - אין הכרעה. דרך השיוך שבה עבר הרוב אינה מתאימה לקבוע שהוא כבר משויך ואין לו דרך להעזר ברוב, בשיוך, כדי להכריע ספיקו. ומחמירים בו כדין ספק דאוריתא או יותר מזה (כגזיה"כ מיוחדת לחומרא כ"כ הפמ"ג ביו"ד בספר שפתי דעת סי' ק"י סקי"ד דגם לרמב"ם דס"ל דספק דאוריתא מדאוריתא לקולא מודה הכא דמדאוריתא לחומרא). ועוד, למסקנה יש דין רוב בכל, בין שאפשר להגדיר רוב זה כהשתייכות ובין שאי אפשר, וא"כ לא כל מה שאינו מוכרע כרובא דאיתיה קמן קיים בו דין קבוע - כי יש דין רוב גם בדליתיה קמן. ומכאן שדין קבוע הוא חידוש, ואינו מובן מאליו. ואגב אורחא למדנו שיש דין רוב ברובא דליתיה קמן בקבוע. ויורחב בע"ה לקמן.

כא. ועפ"ז מובן מהלך הגמ' בחולין י"א מדוע הו"א דאין לדמות רובא

דליתיה קמן לרובא דאיתיה קמן שהרי רדל"ק אינו מדין שייכות, וכ"ח דרוב יש לרדל"ק הרבה יותר מאשר לרדא"ק כי זה רוב של פשטות, רוב שאין לו כמעט מיעוט ולא רוב שצריך להתגבר על המיעוט. ובפרט בדוגמאות שהובאו שם, שבלשון בנ"א אין מתייחסים למיעוט כזה כלל. אבל הבנת "אחרי רבים" בהו"א היא כבסנהדרין וט' חנויות, שהספק מיוחס לקבוצת הרוב. ועפ"ז מובן מדוע מנו יחד סנהדרין וט' חנויות אע"פ שט' חנויות הוא מדין פריש וסנהדרין במקומם הם, ובאמת אינו רוב אחר אלא שההכרעה האמיתית מוטלת בספק, ונשייכה לרוב. הדיינים אינם הנושא כאן. ובמסקנת הגמ' - לפי הצד של הללמ"מ, נותר החילוק שבהו"א. ולפי הצד שאין לחלק, כשאמרה תורה "אחרי רבים להטות" לא התכוונה רק לסנהדרין וכדומה להם אלא ככלל, להטות את הגדרת המציאות לפי הרוב. ובל' רש"י חולין י"ב. ד"ה "פסח" - "אי נמי אחרי רבים להטות משמע בין רובא דאיתיה קמן בין רובא דליתיה קמן דמאי שנא האי מהאי". - לא שנמחק החילוק אלא שכשמשמעות הפסוק לקבוע כלל, הוא כולל כל "רבים". ובחולין י"א. ברש"י ד"ה "תשע חנויות" - "דהא קמן חזינא דרובא דהיתירא", ודאי אין כוונתו שבאופן שאיננו רואים יש ספק ברוב, אלא שמה שלפנינו יכול להוות קבוצה לשייך אליה את הספק, אבל א"א לשייך לקבוצה שאינה מוגדרת, שאין לנו שליטה בה, שהיא לגבינו לא ידועה בבירור, כי אז השיוך, הייחוס, אינו ממשי. שיוך לדבר ערטילאי הוא קביעה עקרונית ואין לו הכח להחיל שם, מהות והגדרה על הדבר המסופק.

כב. בפמ"ג בשפתי דעת יו"ד סי' ק"י סקי"ד "החקירה הא' כיון דקבוע חידוש הוא דחדית לן רחמנא דבעלמא אזלינן בתר רובא דליתא קמן וכאן **אפילו** ברובא דאיתא קמן לא אזלינן א"כ כ"ש דלא ליהני ס"ס בקבוע דלא עדיף מרובא ואפשר דגרע וכדבעינן למימר קמן... א"ד אין לך בו אלא חידושו אבל ס"ס מהני". מלשונו משמע שלא הבין כנ"ל שבקבוע רק בתר רובא דאיתא קמן לא אזלינן, כי לקבוע יש מקום והשתייכות ואינו יכול להשתייך לקבוצה, אלא הבין שבקבוע יש גזיה"כ שאין בו דין רוב. וכבר הקשה עליו מדינא בשער"י ש"ד פי"ב מרוב בהמות כשרות הן ורוב נשים אינן איילוניות שהוא גם בקבוע. אמנם שם הקשה על עצם דברי הפמ"ג שבקבוע לא מהני רוב משיטתו דקבוע הוא כמחצה במספר, אבל גם לנ"ל שבאמת בקבוע לא מהני רוב - ע"פ בי' דין קבוע הנ"ל, זהו רק ברובא דאיתיה קמן. ולכן גם בשאר החקירות שבפמ"ג שם, לפי הנ"ל תלוי הדבר אם הדין האחר הוא היפך הקביעות או לא, שהקבוע הוא היפך הרוב. וכגון בחקירה הב' שם אם יש קבוע מול חזקה - בפשטות חזקה אינה שיוך לקבוצה וביטול העצמיות של הדבר המסופק, ולכן אין דין שבקבוע לא ינהוג דין חזקה. ובחקירה הג' אם יש קבוע מול קרוב - בזה יתכן שלא ינהג דין קרוב, וזה תלוי ביסוד דין קרוב אם עניינו השתייכות,

כרוב, שמסברה הקרוב לשובך בא מהשובך ושייך לשובך. אם כך הוא - יתכן שבקבוע לא ינהג דין קרוב, שבקבוע אמרה תורה - יש למסופק מקום ועצמיות וא"א לשייכו לקבוצה או למקום ובכך להתיר ספיקו. וכהכרעה זו הכריע בערוה"ש יור"ד סי' ק"י סע' י"ב - י"ג.

כג. המחבר בסי' ק"י מיור"ד סע' ד' כ' - "רוב חנויות מוכרות בשר שחוטה ומיעוט מוכרות בשר נבילה לקח מאחת מהן ואינו יודע מאיזו מהן לקח ונתערבה באחרות ואינה ניכרת בטלה ברוב משום ספק ספיקא. הגה ויש אוסרין בכה"ג משום דכל מקום דאיסור במקומו הוי כמחצה על מחצה והואיל וספק הראשון אסור מן התורה ואין כאן עוד ספיקא להתיר רק תערובות לא מקרי ספק ספיקא והכי נהוג". לצד שבחקירה הא' בפמ"ג שדין קבוע הוא גזיה"כ דלא מהני רוב ואין לך בו אלא חידושו ולכן ס"ס בקבוע מהני - פשוט שגזיה"כ זו היא שפטור, והפירוש לכך דכמע"מ דמי, ומכאן לכל קבוע דכמע"מ. ובס"ס - אין גזיה"כ שפטור אבל פירושו כמע"מ, דזהו ספק ראשון, ומע"מ הוא עצם הגדרתו. וא"כ בס"ס יהיה הדין לקולא, כרגיל. במילים אחרות: אם גזיה"כ היא שלא נוהג בקבוע דין רוב, נותר מצבו מסופק ללא הכרע, וע"ז כתבה הגמ' שבפלגא ופלגא ספק נפשות להקל, ולזה חוזרים אחרי שתשעה ישראלים וכנעני הם כפלגא ופלגא. וודאי שבפלגא ופלגא ממש, כבכל ספק, נמשיך לדון ע"פ הכללים, ובספק נוסף נקל, כדין ספק ספיקא. יוצא שאין כ"ש מרוב ואין כאן "אין לך בו אלא חידושו" כי ס"ס הוא מצב הקבוע אחרי שאין הולכים בו אחר הרוב, בתוספת ספק. והקושי לצד שהעלה הפמ"ג הוא שדין קבוע לא נכתב בתורה בפירוש אלא נלמד מתוך דין, שמתוכו הוסק כלל, ואין בַּכלל קביעה חיובית בהנהגה למעשה, והרי יהיה צורך לנהוג בספק זה לקולא או לחומרא ומנא לן להחמיר? אלא נלך ע"פ כללי הכרעת הספק. ובכללים אלו - כשם שספק דאוריתא לחומרא כך ספק ספיקא לקולא.

ובפמ"ג שם כ' "ולא דמי למ"ש המחבר בסעיף ד' דהתם העירוב אח"כ". כלו' יש כאן ב' שלבים, וה"ז ככל איסור שנתערב. ולפ"ז ק' במיוחד קו' הש"ך שם סקכ"ג מסע' ח' שלא הותר אלא בב' או ג' תערובות. ומה שתי' שם בדוחק שקבוע הוא חידוש וגרע מתערובות קשה לתרץ לפמ"ג שמחלק לב' שלבים וא"כ אין נפק"מ מה היה הספק הראשון. גם קשה עליו מל' המחבר "משום ספק ספיקא" דמשמע שההיתר בנוי על הספק שבשלב הראשון. אבל לנ"ל - התורה עשאתו כספק שקול, וע"ג זה יש עוד ספק. ומקו' הש"ך נראה שצ"ל אפי' יותר מזה שעדיין יש כח לרוב שבקבוע כשיש תערובת. ובי' ד"ז יתכן ע"פ ההסבר הנ"ל לדין קבוע, שהתורה אמרה שלְמה שיש כבר שייכות מוגדרת, מקום מוגדר, אין לשייכו לרוב. והנה אחר שנתערבה באחרות שוב אין לה מקום מוגדר ומכח זה יכול להבטל ברוב מיד, ולא כדבר שהוכרע לאיסור קודם. ועל זה משיג הרמ"א דמכיון שהיה ספק ראשון,

והוא קבוע, הוכרע לאיסור מדין ספק דאוריתא. ואמנם אם היה ספק נוסף היה מכריע להיתר מדין ס״ס, אבל יש רק תערובת אחת. ומדבריו משמע שאם היה ס״ס בשני שלבים היה מותר, ודלא כדמשמע מהפמ״ג שבב׳ שלבים - דין הספק ודין התערובת זהים והיה נאסר. ובנדון שהביא הפמ״ג ס״ס בשלב אחד - אין נוהג דין רוב בקבוע ולכן זה ספק מחנות כשרה וספק מחנות שהיא ספק כשרה ספק טרפה, וא״כ מותרת מדין ספק ספיקא.

כד. אולי ע״פ הבנת הרוב כשייכות אפשר לבאר ענין אין הולכין בממון אחר הרוב שבי׳ התוס׳ (ב״ק כ״ז: ד״ה קמ״ל) שהוא משום כוחה של החזקה, ויותר מחזקה רגילה שרוב עדיף ממנה. וביאורו, שדבר שיש בו חזקת ממון מקושר הרבה יותר אל המחזיק מאשר אל קבוצה כלשהי, דחזקה ובפרט חזקת ממון הוא כח של המציאות, ורוב הוא סברה וטענה של קישור למציאות.

בכלל, בלשון ״אחרי רבים להטות״ רמוז שגם בדברים אחרים יש חפצא שעלינו לשייך לקבוצת הרוב, משהו בפועל. להטות את החפצא או את הנדון ל״רבים״, לקבוצת הרוב.

כה. עפ״ז מובן מה שתירצו התוס׳ בחולין י״א: ד״ה ליחוש וכו׳ לקו׳ ״ובאלו הן הנשרפין אמרינן נסקלין בנשרפין ידונו בסקילה הקלה אע״ג דרוב נשרפים נינהו״, שתירצו בתירוץ ב׳ ״דהוי קבוע וכמחצה על מחצא דמי״, דאין קביעות זו קביעות מקום כי רק נדונו לסקילה או שריפה בבית הדין, וזה ענין חד פעמי. אבל לפי הנ״ל הקביעות היא השייכות לקבוצה אחרת, או למקום, הגדרה עצמית ברורה, והנסקל אינו דומה לבשר הנמצא בשוק שנעזב ע״י בעליו ושניתק בכך הקשר למקורו, אלא דומה לבשר שבעליו שכח היכן קנאו. באופן כללי - נדוני מיתת בית דין מחוברים לב״ד, ידועה זהותם ומוגדר מצבם וה״ז כיוצא מן החנויות, וא״צ שתהיה לכל צד קביעות בפרטות, דהיינו א״צ קביעות מיוחדת לנסקלין דוקא וקביעות לנשרפין דוקא.

והגאון ר׳ איצל׳ה מפוניבז׳ בספרו זכר יצחק חלק שני סימן מ״ו סע׳ ה׳ הקשה מהתוס׳ הנ״ל על התוס׳ בב״מ ו׳: ד״ה ״קפץ כולן פטורין״ (דאיירי במעשר בהמה שקפץ א׳ מן המנויין כבר, בטרם הגיע לעשירי, לתוך העדר חזרה ונתערב בם) שהקשו ״תימה דלבטל ברובא וליחייבו כולהו במעשר... וקבוע נמי אין שייך אלא בדבר שהאיסור וההיתר ניכרין וידועין ולא ידע מאיזה לקח כגון ט׳ חנויות...״, דמה בין היוצא מב״ד ונתערב דהוא קבוע ליוצא מן העדר ונתערב, דאינו קבוע, דבזה לא ניכר דינו וגם בזה לא ניכר האיסור. וחילק שם בין דין ביטול ברוב ובין כל דפריש מרובא פריש. והנה לפי הנ״ל דוקא נראה שדינם אותו הדין, ושאין מוכרח חילוק זה. אבל ממילא ע״פ ההסבר הנ״ל לק״מ שהרי נגמר דינו לסקילה, והוכר והוגדר, וידוע שהוא לפנינו, משא״כ בעדר שלפנינו

שלא נגמר דינם, וא׳ שנגמר דינו אין ידוע לנו איזהו כלל, ובזה אינו יכול להחשב כקבוע.

כו. בפתחי תשובה יור״ד סי׳ ק״י סק״ב הביא משו״ת בית אפרים חי״ד סי׳ מ׳ שבחישוב רוב חנויות הולכים לפי הבשר שנמכר, וכגון שהיו ״בחנות האחת של נבילה בשר יותר ממה שיש בט׳ החנויות של כשירה... דכל שלא נמכר מכל חנות רק בהמה אחת או שנים וכל שאר הבשר נשאר במקומו הולכין אחר רוב החנויות דמה יושיענו זה הבשר שהוא הרבה בחנות כיון שנשאר מונח במקומו אבל אם יש בא׳ יו״ד בהמות נבלה ובט׳ יש בכל אחד אחת כשירה ומכרו כולם כל הבשר פשיטא דבכה״ג אזלינן בתר רוב הבשר שנמכר היום דמה יושיענו רוב החנויות כיון שמוכר אחד מכר יותר משאר המוכרים כולם...״ וכ׳ הפ״ת שהקשו על הב״א וחלקו עליו. ונ״ל דראיית הר״ן היא עיקר הקו׳ בפשט על הבית אפרים, שבגמ׳ לא מפלגינן ומשמע דתלוי בחנויות ולא בבשר.

אבל גם הנחת היסוד של הב״א שונה מהנ״ל, דפשיטא ליה דקבוע הוא במקום ממש, וע״ז ק׳ מהלוקח ועוד. ולפי הנ״ל, אם הבשר לא נמצא הרי יש לו מקום כי הוא נלקח מחנות אחת, ואם נמצא - אין לו מקום והתייחסות, ולכן מנסים להגדיר לו התייחסות, השתייכות, להגדירו ע״פ רוב חנויות שמהן יצא. מל׳ ״מה יושיענו וכו׳״ משמע שהבין רוב כהסתברות, ולנ״ל רוב הוא התכללות, הגדרה ע״פ התייחסות לקבוצה. והקבוצה היא קבוצת החנויות.

גם בחזו״א יו״ד סי׳ ל״ז סע׳ כ״ד כ׳ דהולכין אחר רוב פירות ורוב בשר ומדמה ד״ז לביטול ברוב לענין חישוב הרוב, וכותב ״הגע עצמך היו מונחין על השלחן ורוב הבשר כשר וחתיכות הכשרות צפופין וחתיכות הטריפות מרווחים ומחזיקים שטח יותר גדול מהכשר לית כאן רוב״. ואמנם לדון ע״פ שטח הוא דבר מחודש שלא מצינו, אבל ע״פ מספר חנויות מצינו, וכנ״ל - הוא ענין של השתייכות ולא הסתברות, שאנחנו רוצים כביכול לקבוע מקום לכל דבר.

כז. בערוך השולחן יו״ד סי׳ ק״י סי״ז הביא קו׳ המרדכי פ״א דחולין שסנהדרין קבועין במקומם וכיצד ילפינן משם רוב, ותי׳ א׳ ״דהדבור היוצא מפיהם אינו קבוע ואנו דנין על דיבורם ולא על גופם״, ונ״ל דביאור הדבר הוא שהנושא הנדון אין לו קביעות, והדיינים הקבועים אינם הנושא. ומש״כ בל׳ רבינו יקר שבמרדכי שהדיבור פריש כבשר הוא שההכרעה והדין פתוחים, שכל הכרעה אפשרית בבירור האמת[פג]. תי׳ ב׳ של המרדכי - שכשידענו מאיזה מקום נלקח

פג. וזה מיישב קו׳ המחצית השקל או״ח סי׳ רצ״ח

אין דין קבוע, דאינו ספק, "וכאן בסנהדרין ידענו שזה אומר כך וזה אומר כך ואזלינן שפיר בתר רובא".

והנה מתי' א' משמע ש"כל דפריש" וכו' הוא ממש דין הרוב, והוא המקור לרוב, כנ"ל. אבל לתי' ב' צ"ב שהרי הנדון הוא פסק ההלכה, דין האדם הזה או אשה זו וכו', וזה היה בספק והוכרע ע"פ רוב. ועוד, ממ"נ, אם זה אינו נחשב ספק אלא הדרך המסודרת לפסוק הלכות - כיצד נלמד מזה דין הכרעת רוב בספק? ותי' שלישי של הערוה"ש עצמו שדין קבוע הנלמד מ"וארב לו" הוא רק בעצם המעשה אבל סנהדרין דנים במעשים ואין רוב זה בעצם המעשה, ורק הסברה דאזלינן בתר רובא למדין מהם, אבל קבוע הוא גזירת התורה ואין לך בו אלא חידושו - במה שבעצם המעשה. ויש להקשות על תירוצו מחולין י"א שהגמ' כתבה דין רוב דסנהדרין כמקור לכל דין רוב, ואם נלמדת רק הסברה - מנלן להכריע ע"פ רוב בעצם המעשה?

ונ"ל דע"פ הדרך הנ"ל אפשר לבאר את התירוץ השני של רבינו יקר המובא במרדכי, דע"פ ההשוואה שם, רובא דסנהדרין דומה לקונה בשר מחנות ידועה שאין לו ספק, ולכא' אין כאן נדון כלל ואיזו הו"א יש שיהיה דין קבוע, אלא צ"ל דכוונתו לדין הקונה בשר סתם ואינו יודע מהו, וקנה בחנות כשרה - יש לו לתלות הבשר בחנות ולדון הבשר ככשר. מדוע? כי הדבר יוגדר גם ע"פ מקורו ולא רק בהגדרה עצמית. ואין לומר שמכיון שהחנות קבועה נדון הבשר כמחצה על מחצה ולא נוכל לשייכו לחנות להכשיר הבשר עצמו. וכשם שהבשר הולך אחרי החנות, כך גם בשר מסופק שנמצא - הולך אחר החנויות, וכך הכרעת העובדות לפני הסנהדרין הולכת ע"פ רוב הסנהדרין, המציאות נקבעת ע"פ דעת הרוב, וכך בכל רוב. "להטות" - לשייך, להוליך, ובל' חז"ל "זיל בתר רובא" ו"אזלינן...".

בענין תרי רובי ליוחסין

בהמשך להסבר הרוב כשיוך המנותק, לקבוצה, נוכל לבאר דעת רש"י וסיעתו בענין תרי רובי. בכתובות ט"ו. "ומי בעינן תרי רובי... מעלה עשו ביוחסין" להצריך גם רוב עיר וגם רוב סיעה. ומשמע ברש"י שם שרוב סיעה אינה מתוך העיר. ובמאירי שם כ' בפירוש שאם הסיעה באה מאותה העיר אין זה חשוב אלא רוב אחד "שהכל בכלל רוב העיר". ויותר מזה ברשב"א שם - "פי' והוא שלא נודע מאיזה מקום פירש אם מן העיר אם מן הסיעה אבל אם נודע שפירש מן העיר אין רוב סיעה מסייעת, וכן הדין ברוב סיעה...". אם ענין הרוב הוא הסתברות - מדוע יש יותר הסתברות בתרי רובי מאשר ברוב אחד, והרי יש גם שני מיעוטים? ויתכן גם מצב של רוב של 99% שלא יתקבל, וכשנוסיף לו רוב של 51%, שבס"ה הם 75% - יתקבל . ועוד, אם רוב הסיעה היא על גבי רוב העיר ולא בנוסף - ההסתברות גדלה, שאפי' תאמר שמא מן המיעוט שבעיר איכא בסיעה - הרי רוב הסיעה כשרה, ומדוע שיהיה דוקא מן המיעוט שבה? ולכן נ"ל שגם

מכאן מוכח שאין ענין הרוב הסתברות. אבל אם עניינו השתייכות לקבוצה - כשהקבוצה היא אחרת יש בזה חיזוק. כיצד? הפורש אין לו מקום, קבוצה, הגדרה עצמית, ואיננו יודעים אם כשר או פסול. איננו דנים אותו אלא משייכים אותו, ולכן אע"פ שלגביו אין הכרעה גדולה יותר בתוספת הרוב האחר, אבל יש לו יותר לאן להשתייך. אמנם יש לו גם עוד קבוצת פסול, עוד מיעוט, אבל כשלא עוסקים בהכרעה אין לזה נפק"מ כי אין משייכים אותו לקבוצת מיעוט. יוצא שיש לו עוד "בית", עוד מקום, עוד אפשרות של יחוס. ואם ידוע שפירש מן העיר - האפשרות הזאת בטלה ולכן אין בזה תרי רובי.

ברמב"ם הל' איסורי ביאה פי"ח הי"ד כ' "בד"א בשיהיה המקום שנבעלה בו פרשת דרכים או בקרנות שבשדות שהכל עוברין שם והיו רוב העוברים שם כשרים ורוב העיר שפרשו אלו העוברין ממנה כשרים שהחכמים עשו מעלה ביוחסין והצריכו שני רובות...". כלומר, רוב ע"ג רוב ולא אפשרות רוב נוספת. ובי' הדבר לפ"ז יהיה שרוב סיעה גורמת לשייך הבועל לקבוצת הכשרים שבסיעה, אבל מעלה עשו ביוחסין לדון הסיעה כספק, כפריש שאינו מוגדר, והיא תוכשר ע"פ רוב בעיר שממנו פרשה. ומה הרבותא שבעיר על פני הסיעה? שכל הסיעה, מלבד הפסולים הידועים, תדון לכשרות. כלו' שהספק לפנינו ישתייך לקבוצה רחבה יותר הכוללת גם את כשרי הסיעה וגם את מסופקיה, שהוכשרו בינתיים מחמת רוב העיר. וזהו שכ' הרמב"ם "שהכל עוברין שם... ורוב העיר שממנה פרשו אלו העוברין כשרים". איננו יודעים מצב כל העוברים אבל אנחנו יודעים אם רוב כשרים או רוב פסולים, ואנחנו באים לדון את כל העוברים (מלבד הידועים, כמובן) ע"פ העיר שממנה פרשו.

ובזה תתורץ קושיית החזון איש אהע"ז סי' ז' סק"א - "ואף שאין רוב העיר מגדלת את אופני ההיתר דאפי' אם רוב העיר פסולים כיון דרוב העוברים כשרים אין רוב הפסולים שבעיר מפסידין כלום כיון שאינן עוברין במקום הזה...". דלפי הנ"ל רוב העיר מגדלת אופני ההיתר כי יש מסופקים בעוברים שאינם ברוב הכשרים ומוכשרים רק ע"פ רוב העיר.

אבל החזו"א תי' ,,דעיקר חשש חכמים ברוב אחד דילמא יתירו ברוב העיר ואזלא איהי לגבייהו, ולהתיר ברוב סיעה ולאסור ברוב העיר אי אפשר דלא קיימא, ולכן הצריכו תרי רובא". וק' דלפ"ז אוסרים ברוב סיעה אטו רוב העיר, ורוב העיר דאזלי גבה אטו רוב העיר דאזלא גבייהו, וגם לא משמע מלשון תרי רובי שהוא מקרי משום גזירה אלא שזה רוב יותר חזק - "מעלה עשו ביוחסין", ולחזו"א תרי רובי יצא במקרה ואין לו ענין בפנע"צ. אלא שגם ע"פ הרמב"ם צריך לבאר ל' הגמ' "... ואין הולכין אחר רוב העיר גרידתא ולא אחר רוב סיעה גרידתא מ"ט גזרה רוב סיעה אטו רוב העיר ורוב העיר נמי אי דקא אזלי אינהו

לגבה... ל״צ דקא אזלא איהי לגבייהו דהו״ל קבוע...״ דלפ״ז לכא׳ הכל גזירות בגלל חשש קבוע בעיר. ונ״ל דצ״ל דמשום חשש קבוע דאזלא איהי לגביו גזרו על העיר, דהיינו על מקומות של קביעות, שתחשב כקבוע לגבי יוחסין, וממילא אין בה הכרע רוב דכמע״מ דמי, עד שיצטרף לרוב העיר רוב מחוץ לעיר, דהיינו רוב סיעה. ומדוע ברוב סיעה לא די? משום שאנשי הסיעה פרשו מהעיר או מא׳ הערים. ובעיר גזרו שהיא מקום קביעות וכמע״מ. א״כ הבועל פרש מסיעה שרובה כשרים אבל גם פרש מעיר של ספק ומע״מ, ומאי חזית לייחסו לסיעה כשהוא גם מתייחס לעיר? ואמנם בהצטרף רוב הסיעה לרוב העיר, דהוו תרי רובי - בטלה גזירת קביעות על העיר ושוב יחשב רוב העיר כרוב, וממילא הפורש מן העיר כשר, אם מחמת רוב העיר ואם מחמת רוב סיעה.

ובזה מיושב, שהכל מצד הגזירה, וגם כֹּח מכוון ולא מקרי של תרי רובי, ורוב סיעה אטו רוב העיר, והרמב״ם הסביר רק הדינים בלא טעמי הגמ׳.

אגב, לשיטת הראשונים דסברי דתרי רובי הוא ברובות נפרדות, כרש״י, רשב״א, המאירי והטור באהע״ז סי׳ ו׳, אין זה אומר שאלו הן שתי רובות מקבילות, שהרי הגמ׳ בפי׳ אמרה ״גזרה רוב סיעה אטו רוב העיר״, אלא שאין הגזרה על העיר, כלרמב״ם, אבל הגזרה היא בגלל העיר שיש בה מצבים של קבוע. ומשום דלית להו תנאי של פרשת דרכים או קרנות שבשדות דוקא, כלרמב״ם, אלא שמקום המעשה יכול להיות גם בעיר, וכדכ׳ הטור שם נגד דעת הרמב״ם, וכן ברש״י שם ד״ה בשעת קרונות - ״שהשיירות באות לעיר״, לכן יש מקום לגזור שלא ללכת אחר רוב סיעה. ואין לחלק בין רוב סיעה הבאה לעיר לבין רוב סיעה במקום רחוק, דגזרו על רוב סיעה ולא פלוג, והיא גזירה אחת. (כן משמע ברש״י שם ד״ה ״ואין הולכין אחר רוב סיעה״).

סימן כ"ד

תוקף שטרי ראיה וקיום שטרות

בשיטת הרמב"ם לעומת הרמב"ן והראב"ד

א. הבנת חלק מהאחרונים שדעת הרמב"ם היא שכל שטרי ראיה הם מדרבנן.
הלח"מ חולק.

ב. קושיות בדעת הרמב"ם.
ביאור שיטתו - כוח השטר הוא האפשרות של עדות פיהם.
השטר כמייצג עדות שבע"פ.

ג. לרמב"ם אין הבדל בין עד מת, לעד ששכח, לעד חרש, או לעד ששמע מפי עד אחר.
שיטת הראב"ד כרמב"ן, ששטר כשר עומד בפני עצמו כעדות.

ד. שורש מחלוקת הראשונים בגדרי עדות, לרמב"ן צורת ההגדה היא חלק מהמהות, לרמב"ם היא ענין חיצוני בלבד.
לכן מחלקים הרמב"ן והראב"ד בין שטר לבין כתב טיוטה אישי.
לרמב"ם הכל אחד כי כל כוח השטר הוא באפשרות ההוכחה והעדות שבו.

ה. ביאור דעת חכמים חולקי רבי בכתובות כ' ע"פ השיטות הנ"ל.

ו. ליישוב קו' קצוה"ח ע"פ הנ"ל.

ז. יתכן שכך היא גם הבנת הרמב"ן בדעת הרמב"ם.
ישוב הקו' בחידושי ר' חיים הלוי על דברי הרמב"ן.

א. הבנת חלק מהאחרונים שדעת הרמב"ם היא שכל שטרי ראיה הם מדרבנן. הלח"מ חולק.

ב'קצות החושן' סימן כ"ח סק"ו הסביר בפשטות את דעת הרמב"ם כסובר שכל ההסתמכות על שטרות עם חתימת עדים הוא מדברי סופרים, ועפ"ז הקשה על הרמב"ם מכתובות כ"ד: שמעלין משטרות ליוחסין.

אבל בביאור דעת הרמב"ם מצינו גם את שיטת הלחם משנה, הסובר שדעת הרמב"ם כר"ת. הקצוה"ח שם מונה ארבע דעות בתשובה לסתירה לכאורה בין שטר לבין דין "מפיהם ולא מפי כתבם":

א. רש"י ובעל המאור: אין זה מפי כתבם אלא מפי כתבו של המתחייב.

ב. רמב"ן: מה שכבר בתורת שטר אינו בגדר עדות, שנאסרה מפי הכתב.

ג. תוס' בשם ר"ת: רק אילם נפסל, אבל כל הראוי לבילה וכו'.

ד. רמב"ם: באמת לא מועיל שטר מן התורה, והוא קולא מדברי סופרים כדי שלא לנעול דלת בפני לווים.

מהי הוכחת הלח"מ? לשון הרמב"ם בפ"ג מהל' עדות הל' ד': "דין תורה שאין מקבלין עדות לא בדיני ממונות ולא בדיני נפשות אלא מפי העדים שנאמר על פי שנים עדים מפיהם ולא מכתב ידן. אבל מדברי סופרים שחותכין דיני ממונות בעדות שבשטר **אף על פי שאין העדים קיימים** כדי שלא תנעול דלת בפני לוין. ואין דנין בעדות שבשטר בדיני קנסות ואין צריך לומר במכות ובגלות אלא מפיהן ולא מכתב ידן". משמע שאם העדים קיימים, הרי השטר מדאוריתא. מדוע? הסיק הלח"מ שזה מדין "כל הראוי לבילה" וכו' כדעת ר"ת.

אמנם בכס"מ שם לא הבין כך, אבל נשאר בצ"ע בהבנת הרמב"ם מכוח דברי הרמב"ם בריש פרק ו' שם: "כבר ביארנו שקיום שטרות מדבריהם כדי שלא תנעול דלת בפני לווין...". משמע שהקיום מדבריהם והשטרות מדאוריתא, כך דייק.

ב. קושיות בדעת הרמב"ם. ביאור שיטתו - כוח השטר הוא האפשרות של עדות פיהם. השטר כמייצג עדות שבע"פ.

ונ"ל שצריך עוד לבאר בדעת הרמב"ם:

א. מדוע כל דיני ממונות נחתכין ע"פ שטר? הטעם שלא תנעול דלת שייך רק לשטרי הלוואה. האם כל ההתחייבויות מקורן בהלוואה? ומה לגבי התחייבויות אחרות, כמתנה, קנין, שטר כתובה? וברמב"ם משמע ששלל רק בקנסות וכדו'.

ב. מהי לשון "כבר ביארנו" ברמב"ם, היכן ביאר שקיום שטרות מדרבנן? וודאי כוונתו למה שכתב בפרק ג', ושם כתב על השטר עצמו שהוא דרבנן. ואם

על השטר שעדיו מתים, הרי ביאר בפרק כמה דרכים לקיום שטר כשעדיו חיים.

ג. אם כתב ידן יוצא ממקום אחר, והרי בכה״ג אינם יכולים להכחיש, האם זה דאוריתא?

ד. אם התורה אמרה ״ולא מפי כתבן״, איך יעשו חז״ל בדיוק ההיפך מגזיה״כ שנאמרה גם על ממונות? הם מכח הפקר בי״ד?

ה. מדוע כתב הרמב״ם לשון שאינה שווה בהל׳ ד׳? מחד כתב שאין מקבלין מכתב ידן אלא מפיהם, ומאידך כתב שאין מקבלין מכתב יד המתים, ומשמע שמהחיים מקבלים גם מכתב יד, וכדברי רש״י על התורה שעדים חיים שלחו עדותן בכתב, שלפי הרמב״ם דוקא כן יקבלו.

ו. הגמ׳ בכתובות כ׳: - כ״א ביארה את מחלוקת רבי וחכמים במשנה, אם צריך לקיום השטר עוד עד לכל חתימה, או שדי בעדות החותם עצמו שכתב ידו הוא זה. התבאר ששורש מחלוקתם הוא שלרבי העדות היא על החתימה, ולכן צריך שניים לכל חתימה, ולחכמים העדות היא על תוכן השטר, ולזה צריך רק לברר שהחתימה אינה מזוייפת. ההלכה נפסקה כחכמים. כלומר, שהקיום הוא על תוכן השטר. כתב הרמב״ם בהל׳ עדות פ״ז שמשום כך, אם העדים אינם זוכרים את תוכן השטר, גם אחרי שקוראים בו, לא די בעדותם על החתימה, וצריך שני עדים חיצוניים או השוואת כתבים שיעידו שזו חתימת ידיהם. כלומר, המסלול של קיום השטר ע״י אימות חתימה עצמית הוא ממש כעדות מחודשת על תוכן השטר.

וזה לכאורה דבר פלא. הרי לא צריכים לזכור בוודאות, די בזכרון קלוש, כפי העולה מלשון הרמב״ם. ומה התועלת בזכרון כזה לעדות? ועוד, מה החידוש בזה לעומת עדות בע״פ? אם זה רק משום גבייה ממשועבדים, היה צריך דבר זה להכתב. ועוד, הגמ׳ אמרה שיש גם חומרא לשיטת חכמים, ולא מנתה חומרה זאת שהעדים לא זוכרים את תוכן העדות שבשטר.

לכן נ״ל שכך היא דעת הרמב״ם:

מדוייק מאד ברמב״ם שבעדים חיים אינו נקרא ״מפי כתבם״. אבל אין זה בגלל ״כל הראוי לבילה״ אלא הרמב״ם רומז בלשונו שהסיבה היא שכתב אינו ראוי להתברר. דבר זה רמוז גם ממיקום ההלכה הזאת, שנכתבה מיד אחרי הלכות דרישה וחקירת העדים. עדות בע״פ יכולה להחקר, עדות בכתב - לא, וזה חסרונה. כאשר העדים חיים, הרי שעצם הידיעה של המתחייב שהעדים קיימים, תמנע ממנו כל טענה נגדית, כי אם יהיה צורך יזמנו את העדים ויבררו מפיהם.

אין ב״ד פועל מכוח הפקר ב״ד אלא מכוח הסכמה. זוהי תקנת חכמים: כדי לא לנעול דלת בפני לווין, חכמים מסיקים כלל שכל לווה מעוניין בו, והוא שחותכין דיני ממונות ע״פ שטר. כלומר, כל אדם יכול להצטרך להלוואה ביום מן הימים, ולכן טובת בני האדם היא

שאפשר יהיה להסתמך על שטר, וכל מלווה ידע שגם אחרי מות העדים יוותר החוב בר גביה בקלות. וודאי אם אכן היה מלווה, הלווה מקבל על עצמו שיגבו ממנו על סמך שטר, לפי כל הפרטים הרשומים בו.

שטר שעדיו קיימין נחשב בפשטות כשטר מקויים, וגובין בו מדאוריתא. אין השטר נחשב כמפי כתבן כי זה יכול להתברר בקלות, והדין לא נכתב לערך סידורי (פרוצדורה) כגזיה״כ, אלא כדין בהלכות חקירת עדים. ולכן כל שטר שיש עליו ערעור, יעשה קיום שטרות. גם קיום זה הוא מדרבנן, כי מן התורה די בכך שאפשר לברר, שהעדים חיים, ואם רוצה הלווה לערער - מביאים את העדים להעיד על חתימת ידן, ובכך לאשר את המנה הכתוב בשטר.

אבל כאשר העדים אינם זוכרים מאומה, הרי הם כעדים שמתו, כי כל כוח העדים החיים הוא לאשר מנה שבשטר. וזהו השטר הנוסף שאפשר מדרבנן לקיים, כגון שבאים עדים אחרים ומכירים חתימת העדים ששכחו.

ג. לרמב״ם אין הבדל בין עד מת, לעד ששכח, לעד חרש, או לעד ששמע מפי עד אחר. שיטת הראב״ד כרמב״ן, ששטר כשר עומד בפני עצמו כעדות.

הראב״ד בעקביות חולק על הרמב״ם לגבי עדים שאינם זוכרים דבר. איך יכול לחלוק והלא גמרא מפורשת היא?

מקור דין השכחה הוא הגמ׳ בכתובות כ׳ -״ת״ר כותב אדם עדותו על השטר ומעיד עליה אפילו לאחר כמה שנים אמר רב הונא והוא שזוכרה מעצמו רבי יוחנן אמר אע״פ שאין זוכרה מעצמו...״. זה מה שהביא הרמב״ם בהל׳ עדות פ״ח הל׳ א׳- ג׳. ובהלכה ד׳ חזר וכתב: ״הואיל והדבר כן שטר שיצא לבית דין ובאו עדים ואמרו כתב ידינו הוא זה אבל מעולם לא ידענו עדות זו ואין אנו זוכרים שזה לוה מזה או מכר לו לא נתקיים השטר והרי הן כחרשים עד שיזכרו עדותן. וכל מי שאינו דן כן לא ידע בדיני ממונות בין ימינו לשמאלו. אבל אם היה כתב ידן יוצא ממקום אחר או שהיו שם עדים שזה כתב ידן מקיימין את השטר ואין משגיחין על דבריהן שאומרין אין אנו זוכרין עדות זו...הואיל ומתקיים השטר שלא על פיהם״. חזר לחזק ין זה בהל׳ ח׳ שם: ״אחד הכותב עדותו על השטר או שנמצא אצלו כתוב בפנקסו בכתב ידו של פלוני העיד אותי עליו ביום פלוני בכך וכך אם זכר מעצמו או הזכירוהו אחרים ונזכר מעיד ואם לאו אסור להעיד שאין זה דומה אלא למי שאמר לו אדם נאמן פלוני יש לו אצל פלוני כך וכך והעיד הוא שיש לזה אצל זה והוא אינו יודע מן הדבר כלום אלא מפי האחר

שמע והעיד״. כלומר, אדם שאינו זוכר, גם אם זה לגבי עדות עצמו, הרי זה כמי ששומע מאדם אחר. מה חידש הרמב״ם בדימוי הזה? שלושה דימויים דימה הרמב״ם את זה ששכח: למת, לחרש ולאדם אחר. מה התוספת?

ד. שורש מחלוקת הראשונים בגדרי עדות, לרמב"ן צורת ההגדה היא חלק מהמהות, לרמב"ם היא ענין חיצוני בלבד. לכן מחלקים הרמב"ן והראב"ד בין שטר לבין כתב טיוטה אישי. לרמב"ם הכל אחד כי כל כוח השטר הוא באפשרות ההוכחה והעדות שבו.

הרמב״ם דן בחילוק בין שטר שהוא כתזכורת אישית, כתב טיוטה, לבין שטר עם עדים חתומים כדין. זוהי דעת הרמב״ן הנ״ל, שלשטר יש כבר קיום עצמאי. ברגע שיצא כשטר כשר, עם החתימות, הרי שהוא כעדות בפני עצמה. דעת הרמב״ן היא שכל מה שאסרה תורה הוא להסתמך על טיוטות. דעה זו שולל הרמב״ם ואומר שאין הבדל עקרוני ביניהם. גם השטר הכשר אינו מבטל את הדין של ״מפיהם״, והכל תלוי בשאלה אם העד חי וזוכר משהו. מותר להסתייע בשטר, אסור להסתמך עליו. בשטר שאינו זוכר דבר, והשטר כשר לחלוטין, לפי הרמב״ן יהיה זה שטר דאוריתא, ולפי הרמב״ם יהיה זה שטר שאפשר להכשיר רק ע״י קיום מדרבנן.

הגמ׳ בכתובות כ׳. מפורשת רק לגבי אדם הקורא משטר טיוטה אישי. אלה ההלכות א׳-ג׳. בהל׳ ד׳ מחדש הרמב״ם שאין לחלק בין השטרות, ע״פ הביאור הנ״ל. ורמז לכך שיש שיטענו אחרת, ואכן הראב״ד טען אחרת. צ״ל שדעת הראב״ד כדעת הרמב״ן. ובהל׳ ה׳ הרמב״ם כאומר- גם אם לא תסכים לדעתי בשטר כשר ממש, הרי תסכים אתי בשטר טיוטה אישי, שמי שאינו זוכר לא יכול לטעון עליו בשם עצמו. מדגיש הרמב״ם שאין זה משום נאמנות אלא שאין זו עדות. עדות זה רק מכלי ראשון. הכתב הנשכח הרי הוא ככלי שני אמין.

מהי שורש מחלוקת הרמב״ן והרמב״ם? הכלל ״עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בבית דין״. הרמב״ם למד את זה כהגבלת העדים לחזור בהם אחרי חתימה, בדיוק כמו אחרי עדות בבית דין. מדוע? זה בדיוק ההסבר שבמשפט זה: כוח השטר נובע מכוח היכולת שלהם להעיד בע״פ. כאשר הם חתמו, החל כוח השטר לפעול. עדות אחרת בע״פ תהיה חזרה בהם, ואין העדים יכולים לשנות עדותן. אבל הרמב״ן והראב״ד הבינו משפט זה כך: כשיש עדים חתומים על שטר כשר, הרי שהשטר

יוצא כעת למסלול חדש, לדיני שטרות. זו כבר עדות בפני עצמה. כאן מחלקים הרמב״ן והראב״ד בין מה שנאמר בבריתא ובגמ׳ לגבי שטר אישי שאדם כותב לעצמו, לבין שטר שיש לו כבר ערך עצמי מוחלט, חילוק שאינו נכון לדעת הרמב״ם.

א״כ עומק מחלוקתם הוא אולי בגדרי העדות. לרמב״ם עדות כוללת כל אפשרות עדות ובירור, ולרמב״ן העדות היא הרשמית. צורת ההגדה לרמב״ן היא חלק מהמהות, לרמב״ם הצורה אינה מהותית, העיקר הוא התוכן.

ה. ביאור דעת חכמים חולקי רבי בכתובות כ׳ ע״פ השיטות הנ״ל.

וכעת נבאר דברי הגמ׳ בכתובות כ׳ ע״פ הרמב״ם וע״פ הראב״ד והרמב״ן:

וצריך לבאר את שני הצדדים בחקירת הגמרא אם העדים החתומים מעידים על כתב ידם או על המנה שבשטר. הקיום לכו״ע הוא באמירה שהחתימות הן כתב ידם ולא מזוייפות. ההתייחסות היא לחתימות. המחלוקת היא רק לגבי פירוש האימות הזה, מה המשמעות של האמירה שאין כאן זיוף. ע״פ רבי המשמעות היא שהשטר מדבר בעצמו, כוחו בכתבו, והעיכוב של חשש זיוף סר ע״י עדות של שניים לגבי כל חתימה. הערעור הוא על החתימה, ולכן צריכים להעיד עליה. כשרות השטר, תוכנו, היא תוצאה נובעת ולא קשורה לעדות הישירה. ואילו ע״פ חכמים העדות מתייחסת לכשרות התוכן שבשטר. הרי חתימת העדים היא על כך שהם ראו את אירוע ההלוואה, למשל. ולכן כשיש ערעור על החתימות, טענת זיוף, הטענה העיקרית והמעשית היא שלא היתה הלוואה, שהסיפור הומצא. והשטר? זוייף. ולכן האימות של החתימות הוא למעשה אימות התוכן. החתימות לכשעצמן לא מעניינות אותנו, הרי זה שטר ראיה ולא שטר שיוצר קנין. ועפ״ז מחלוקת רבי ורבנן היא האם אנחנו מתייחסים לשטר כבעל הוויה עצמאית, כיצירה שחיה כבר בזכות עצמה, עובדה מוגמרת, או ששטר ראיה הוא עדיין רק תיעוד ועדות לאירוע, ואין לו כל קיום עצמאי.

אבל גם את דעת חכמים עצמה אפשר לבאר בשתי דרכים:

דרך א. המשמעות היא שהעדות הכתובה בשטר מקבלת החייאה, כאילו כעת מעידים שוב על ההלוואה. מי זכאי להעיד עדות שיש לה תוקף של שטר מהתקופה ההיא, עם הנפק״מ של שעבודים? רק העדים החתומים בשטר. אין זו עדות חדשה, אלא אשרור של העדות הכתובה. **זוהי דעת הרמב״ן והראב״ד.**

דרך ב׳. המשמעות היא שכביכול יש כאן עדות מחודשת. אם עד היום הכתב פעל בגלל האפשרות להעיד עליו בע״פ, היום באה אפשרות זו לידי ביטוי. אין

כאן שתי עדויות, זוהי מהות השטר. מותר לעדים להעזר בכתב למען הזכרון, כי זהו אופיו של כתב, סיוע לזכרון, אבל להעזר בלבד. אמנם ברור שהעדות הנוכחית קובעת גם למפרע, מאז תאריך השטר. השטר יוסיף להיות הראיה. הרי כוחה של העדות הכתובה היה תמיד בכך שכשנרצה לאשר את השטר- אפשר יהיה לשמוע עדות בע"פ, ולכן תקף כוח השטר. **זוהי דעת הרמב"ם.**

ו. ליישוב קו' קצוה"ח ע"פ הנ"ל.

תשובת הקצוה"ח הנ"ל לא זכיתי להבין, שתירץ לרמב"ם שבאמת כל דין מעלין משטרות ליוחסין הוא ג"כ דרבנן, דמעלה עשו ביוחסין. הרי הרמב"ם הסביר את הסוגיה בכתובות כ"ד-כ"ה בדרך שונה מרש"י שם, וביאר שיוחסין אינו לענין נישואין אלא דוקא לענין אכילת תרומה דאוריתא. כלומר, הרמב"ן הסביר שאם מעלין משטרות ליוחסין הרי שמה שהתייחסו אליו כמכהני חזקה בלבד, כעת יחשב ככהן מיוחס עד לכהנים שאכלו קדשים, וא"כ זה בדיוק להיפך מתירוץ הקצוה"ח.

אבל בביאור הנ"ל נתיישבה קושיית הקצוה"ח הנ"ל, איך מעלין משטרות ליוחסין, שהשטר עצמו דאוריתא, ורק קיומו דרבנן. ואין צריך לחלק ולחדש שבשטר שעדיו מתים לא יעלו ליוחסין, ובחיים כן, למ"ד מעלין, שמכיון שתיקנו חז"ל קיום לשטר, הרי שזו הסכמת בנ"א ומוציא מהלווה דבר תורה, וזהו הצד שעל פיו מעלין ליוחסין.

ז. יתכן שכך היא גם הבנת הרמב"ן בדעת הרמב"ם. ישוב הקו' בחידושי ר' חיים הלוי על דברי הרמב"ן.

לכאורה מי שביאר את דעת הרמב"ם כך שכל שטרי ראיה מדרבנן הוא הרמב"ן בהגהותיו לשורש השני שבספר המצוות לרמב"ם, לקראת הסוף, שהביא טענות לרוב על כך שיש מקור במקרא לשטר חתום, וזה תוקף דאוריתא.

ובחידושי הגר"ח על הרמב"ם פ"ג מהל' עדות הל"ד חילק קושיות הרמב"ן לשתיים, ע"פ לשון הרמב"ן בקושיה מגט אישה: "מהן שאנו דנין בגטין בעדי חתימה בלבד האשה המוציאה לפנינו גט חתום מקיימין אותו בחותמיו ומתירין אותה להנשא על פי עדות השטר וזה לדברי הכל". ר' חיים הבין ברמב"ן שהקשה גם משטרי קנין וגם משטר ראיה. ודן בזה. אבל נ"ל שקושיית הרמב"ן היא דוקא משטר

ראיה. ברור ששטר קנין הוא מדאוריתא לכו״ע, ולכן גט שתוקפו מדאוריתא חל ע״פ חותמיו, ומצינו שחוץ מפעולת הגירושין הוא גם משמש כעדות על הגירושין, והרי לך שחתימות עדים על שטר הן גם כשטר ראיה. כלומר, דוקא מפני שאותו שטר משמש גם לקנין וגם לראיה, קשה לרמב״ן על הרמב״ם.

ויותר מזה, נ״ל שאפשר להבין ברמב״ן שביאר את דעת הרמב״ם כנ״ל, אבל הקשה על החידוש הזה שלרמב״ם שטר ינו עומד בפני עצמו אלא מכוח יכולת העדים החיים להעיד עליו. ועל זה הקשה מהפסוקים בירמיהו, למשל, ומדברי חז״ל על השטרות ״כמי שנחקרה עדותן״ וכדומה.

מדוע הרמב״ן לא פירט שכל מחלוקתו עם הרמב״ם היא לגבי מצב שעדי השטר אינם בחיים? משום שזו רק נפק״מ אבל העקרון שממנו היא נובעת הוא שלרמב״ם שטר הראיה אינו בעל כוח עצמאי, ותקפות חתימות העדים אינה כוח כשלעצמו. כל שטר הראיה מן התורה תלוי בעדות ע״פ שיכולה להחקר. שטר הראיה לרמב״ם הוא מייצג בלבד, בעוד ששטר הקנין הוא כוח עצמאי יוצר חלויות. עם זה הרמב״ן לא מסכים. טענות הרמב״ן שם באות להוכיח שהתורה נתנה גם לשטר ראיה כוח של עדות יוצרת חלויות, ושמקורם הוא בדיוק כמקור שטרות הקנין. לכן הרמב״ן כורך את כל השטרות יחד, לא בהבנת הרמב״ם אלא כדי לבאר את שיטתו.

סימן כ"ה

הכרעה בספיקות סותרים
ע"פ סוגיית "שני שבילין" ו"עיר שכבשוה כרכום"

כתובות כ"ז, פסחים י'

א. מחלוקת רש"י ותוס' בהכרעת ספקות כשיש סתירה פנימית בהכרעה.

ב. עומק המחלוקת קשור לשאלה אם יש להלכה התייחסות מכריעה למציאות של ספק (תוס') או שההלכה מכריעה רק הנהגה למעשה ביחס לשואל בלי לקבוע מה היה שם (רש"י).

ג. שיטת הרמב"ם כרש"י: הכרעת הספק רק לצורך השואל, אין תשובה הלכתית מוחלטת.
השו"ע פסק כרמב"ם.

א. מחלוקת רש"י ותוס' בהכרעת ספקות כשיש סתירה פנימית בהכרעה.

כתובות כ"ז. "שני שבילין אחד טמא ואחד טהור והלך באחד מהן ועשה טהרות ובא חבירו והלך בשני ועשה טהרות רבי יהודה אומר אם נשאל זה בפני עצמו וזה בפני עצמו טהורות שניהם כאחד טמאות רבי יוסי אומר בין כך ובין כך טמאין", והעמידה הגמ' את מחלוקתם רק בבא לישאל עליו ועל חבירו, אבל בבאין זה אחר זה לכו"ע טהורים, ובבת אחת לכו"ע טמאים. הגמ' הביאה את זה כדי להקשות על דין עיר שכבשוה כרכום שכל הנשים שבה טמאות, ואינה נאמנת לומר לא נטמאתי, אבל "אם יש שם מחבואה אחת מצלת על הכהנות כולן". לרש"י הקושיה היא שהרי הלכה כרבי יוסי, ולפ"ז היה צריך לאוסרן כדין הבא לישאל עליו ועל חבירו, ולתוס' שם ד"ה "בבא לישאל עליו ועל חברו" הקושיה היא לכו"ע שבבת אחת נאסרים. והגמ' מתרצת שבשבילים ידוע על טומאה ודאית, ובכרכום זה הנחה ולא ידיעה, ולכן נאמנת לומר לא נטמאתי כשיש מחבוא. ולפי זה התשובה תהיה לרש"י שר' יוסי גם יודה שבנשאל גם על חבירו כשאין טומאה ודאית, טהור. ולתוס' זה נשאר בתשובה לכו"ע.

דבר מוזר הוא לחלק בין באין כאחד לבין באין בזה אחר זה. האם המציאות משתנה בגלל צורת ההגעה? האם אנחנו מנסים לעקוף את הדיון במציאות ע״י צורת הצגת הבעיה? צ״ב.

מה המחלוקת בין רש״י לתוס׳? תוס׳ אומרים שבמצב שבו ברור שהשאלה נוגעת להרבה כהנות, אע״פ שרק אחת באה בזמן נתון, הרי הסיפור קשור לכולן, זהו סיפור אחד שבעקבותיו עלתה השאלה, ולכן זה רק ענין חיצוני צדדי (טכני) שאחת שואלת, ולא מהות. אבל לרש״י זה כן משמעותי, ואינו נחשב כשאלה בבת אחת אלא כשאלה של אחת על חברתה. למעשה פוס׳ כרבי יוסי (ופלא על שהסימון של העין משפט נמצא על רבי יהודה), ולכן אין הבדל בין הבא לישאל על חבירו לבין שאלו שניהם כאחד, ולכן גם אין הבדל בין השואל עליו ועל חבירו לבין שואלים הוא וחבירו ביחד.

ואעפ״כ שתי גישות מתגלות כאן, הבדלי מהות בין הראשונים. לרש״י המציאות אינה הנדון אלא הדין שצריך לפסוק לשואל, הגברא הוא הנדון ולא החפצא, לא העובדות. כל הדיון בעובדות נובע מאדם שבא לשאול, ולכן הוא הנדון, האם הוא טמא או טהור, הסיפור הוא רק היכי תמצי, נתונים לגבי הדיון, לא הדיון עצמו. אבל התוס׳ מתייחסים לזה כענין של סדר (פרוצדורלי), ולפי זה באמת לא משנה מי שאל קודם. ולכן צריך להסיק שלתוס׳ הדיון הוא לגבי האירוע, המציאות, החפצא, וההשלכות הנובעות מכך קשורות לאנשים מסויימים. הדיון לא מתחיל מהאנשים אלא מהאמת עצמה. כולנו יודעים שקרה המקרה הזה, ושיש רק מחבא אחד. הפסיקה תהיה עקרונית לגבי כל שנוגעת בהלכה זו, החלת השם ההלכתי על הסיפור, והסיפור הוא אחד. האיסורים על הפרט רק ינבעו מהפסיקה הכללית.

ב. עומק המחלוקת קשור לשאלה אם יש להלכה התייחסות מכריעה למציאות של ספק (תוס׳) או שההלכה מכריעה רק הנהגה למעשה ביחס לשואל בלי לקבוע מה היה שם (רש״י).

מה עומק המחלוקת בין רש״י לתוס׳?

לרש״י הספק נוצר בשאלה המעשית, בנפק״מ. ההתייחסות היא אישית לשואל, כי הוא העלה את הבעיה לגביו, וכעת אנחנו יכולים לחשוב שאין אדם נוסף בעולם בלעדי השואל, העובדות המוחלטות שבסיפור אינן הנושא, אין להלכה ענין בהם.

לתוס׳ הבירור הוא האמת המוחלטת. ודינים שינבעו מזה לאנשים השונים הם רק פועל יוצא. אמנם נכון שכאשר באים בנפרד נידונים בנפרד אבל

זה משום שכל אחד מספר סיפור נפרד, ולא בגלל שיש כאן שני אנשים. מספר הסיפורים, שמהם ינבע הדין, הוא זה שחשוב לנו.

לפי זה, יש כאן שאלה עקרונית בבירור ספיקות. לרש"י הצורך להכריע את הספק נולד משאלת העומד לפנינו, ובלעדיו לא היינו נזקקים להכריע דבר שלא ניתן להכריע, זו הרי מהותו של ספק. ולכן התשובה גם היא תהיה רק ע"פ הנתונים שיש לנו לגביו. אבל לתוס', ברגע האירוע נולד הספק והצורך להכריע בו. לתוס', יש שלושה שלבים: יש מציאות, שהיא ספק ולעולם לאנדע מה היה באמת, יש התייחסות ההלכה למה שהיה במציאות, שהיא ההכרעה, כך היה ע"פ ראות עיני התורה, ויש פסק דין שנוגע לשואל עצמו, הנפק"מ למעשה. לרש"י יש רק שני חלקים, אין שלב אמצעי שבו צריכה ההלכה לקבוע התייחסות לסיפור. אנחנו אומרים - כשם שבמציאות אין אפשרות להכריע מה היה באמת, כך גם להלכה אין אפשרות להכריע. ההלכה נותנת הדרכה מעשית לשואל כיצד להתייחס.

[יתכן שמחלוקתם אינה עקרונית בכל הדינים אלא רק בענין זה שיש בו דין מיוחד לגזיה"כ שטומאה ברה"ר טהורה, שהרי כל החילוק בין רה"ר ורה"י בזה הוא מסברה, וזה סוג של גזיה"כ הנלמדת מסוטה, ולכן גם האמת המוחלטת אינה חשובה כמו הדין שיוצא מגזיה"כ. ואז כל הדיון הזה אינו כללי לש"ס אלא פרטי לסוגיות הללו ודומיהן].

ג. שיטת הרמב"ם כרש"י: הכרעת הספק רק לצורך השואל, אין תשובה הלכתית מוחלטת. השו"ע פסק כרמב"ם.

כמי היא דעת הרמב"ם בזה?

בפי"ח מהל' איסו"ב הל' כ"ז כתב הרמב"ם: "ואם היה איפשר שתמלט אשה אחת ולא ידעו בה או שתהיה בעיר מחבואה אחת אפילו אינה מחזקת אלא **אשה אחת הרי זו מצלת על הכל**". לכאורה משמע שדנים לקולא את כל נשות העיר יחד. ולפי זה היה צ"ל שהבין הרמב"ם את שאלת הגמ' כמו התוס', שהיו כולן צריכות להיות נדונות יחד לחומרא, כי ידוע שכל העיר נכבשה, אלא שבגלל הסברה דמי יימר דאיטמי - כולן טהורות. אמנם זה הכל כחיזוק לטענת "לא נטמאתי", וכפי שהמשיך הרמב"ם שם בהלכה כ"ח: "כיצד מצלת שכל אשה שאמרה טהורה אני נאמנת ואע"פ שאין לה עד מתוך שיכולה לומר נמלטתי כשנכבשה העיר או במחבואה הייתי ונצלתי נאמנת לומר לא נמלטתי ולא נחבאתי ולא נטמאתי". כלומר, ההיתר הוא ודאי עבור כל אחת שטוענת

כך, אבל יסוד ההיתר הוא שהיה פתח כללי להצלה, כך היה אפשר לבאר ברמב"ם.

אבל באמת הרמב"ם דקדק לכתוב בלשון אישית לגבי השואלת, שהרי לא כתב "הרי כולן מותרות", אלא "הרי זו **מצלת** על הכל", ומיד אח"כ- "**כיצד מצלת** שכל אשה שאמרה טהורה אני נאמנת", כי כל אחת יכולה להדון בפני עצמה כאותה אשה שהתחבאה או ברחה. אם אתה דן את כולן יחד, הרי שרובא דרובא לאיסור, אבל כוח הטענה של להיות היחידה שניצלה גורם לכך שלכל אחת יש מיגו. כלומר, הרמב"ם ביאר כרש"י שכל הנדון הוא האישה לכשעצמה ולא הסיפור. המחבוא לא שופך אור כלל על הסיפור האמתי שהיה אלא נותן לאשה סברת מיגו.

ראיה גם מכך שאין חילוק למסקנה בין האפשרות להמלט לאפשרות להתחבא, אע"פ שלהמלט אין הגבלת אשה אחת ולהתחבא יש הגבלת אשה אחת, והסבירות נמוכה יותר, אבל הנושא אינו הסתברות אלא אפשרות או זכות לטעון מיגו.

וכן פירש הרמב"ם בפי"ט מהל' אבות הטומאות ה"ב בדין שני שבילין: "...אם באו ונשאלו זה אחר זה מורין לכל אחד מהן **בפני עצמו** שהוא טהור. באו שניהן כאחד או שבא האחד ושאל עליו ועל חבירו **ואמר שנים היינו ובשני השבילים הלכנו ושתי טהרות עשינו** הרי שניהם טמאין...". מדוייק לגמרי ברמב"ם שאם אחד שאל על עצמו שאלה ראשונה, ואח"כ שאלה שניה על חבירו, פוסקים לו שהוא טהור, ושוב פוסקים לו שחבירו טהור. והנה אפילו אם עוד לא פסקו לו, וכבר שאלו כל אחד בנפרד את שאלתו, יורו להם להיתר ובלבד שיורו לכל אחד בפני עצמו, שלא תהיה הוראה שסותרת את עצמה. ולתוס' הרי המציאות הברורה העולה משאלותיהם היא שיש כאן טומאה, ואיך יורו באותו הזמן להיתר? ובפירוש כתבו התוס' שם "...מירי ששאל על עצמו וטהרוהו **ואח"כ** בא לישאל על חבירו דמר מדמי ליה לבת אחת כיון ששאל על שניהם **במעמד אחד** ומר מדמי ליה לזה אחר זה כיון שטהרוהו **קודם**...", וזה לא כמו הרמב"ם.

השולחן ערוך באבן העזר סימן ז' סע' י' העתיק את לשון הרמב"ם, ולכן י"ל שמכריע בזה כרמב"ם וכרש"י, ולא כתוס', שהנדון הוא האישה בלבד, ואין כאן בירור העובדות המוחלטות.

המשנה למלך בפי"ט מהל' אבות הטומאות הל' א' חוקר בדין שני שבילין ברה"י, ומסיק שגם בהם הטומאה המסופקת היא כודאית, וישרפו עליה קדשים. וצריך לעיין אם טענת "לא נטמאתי" כשיש במה לתלות משאירה את המצב כמסופק, או שהספק הוא רק כשאין טענה כלל. ועוד צ"ב.

סימן כ"ו

גדרי תקנת אושא בפרנסת ילדיו

כתובות מ"ט:-נ'.

א. רש"י: אין הלכה כתקנת אושא.

ב. ברמב"ם משמע לכאורה שהלכה כתקנת אושא, אבל התקנה לא כללה כפיה.

ג. בכס"מ, בב"י, ב"ח, ש"ך, ט"ז פירשו כולם שהצדקה בגדולים היא גם בגיל שש.
לא הבנתי מה הכריחם לפרש כן בדעת הרמב"ם.
קושיות על דרך זו ברמב"ם.

ד. ביאור דעת הרמב"ם ע"פ דבריהם, שתחשב לו לצדקה.
דעת הרמב"ם היא שתקנתם עצמה לא היתה בגדר חובה של ממש, והראיה שאי אפשר לכפות, וממילא יכול לקיים מצות צדקה בזה.

ה. ביאור המהר"ל לרמב"ם - לא כדעת האחרונים, צדקה היא רק בגדולים ממש.
עוד נפק"מ בין הביאורים השונים.

ו. אולי גם תלוי הדבר במחלוקת הר"ן וראשונים אחרים אם מזונות קטנים הוא חובה כלפי האישה או חובה ישירה עליו.

האם הוצאות פרנסת בניו ובנותיו שעוד לא הגיעו לגיל מצוות נחשבת כצדקה, ויכול לחשב הוצאות אלו לענין מעשר כספים?

א. רש"י: אין הלכה כתקנת אושא.

בכתובות מ"ט: "אמר רבי אילעא אמר ריש לקיש משום ר"י בר חנינא באושא התקינו שיהא אדם זן את בניו ואת בנותיו כשהן קטנים איבעיא להו הלכתא כוותיה או אין הלכתא כוותיה תא שמע..." וכו'. ופירש רש"י שם שמהסיפורים על כך שהיו האמוראים צריכים להפעיל לחץ ושכנוע על הורים שאין מפרנסים ילדיהם משמע שאין הלכה כתקנת אושא זו, שאחרת היו כופים הוצאת ממון בלי צורך להפציר בדרכים שונות.

מדוע רש"י פירש כך ולא הסיק שהלכה כאושא?

א. בגלל אריכות דברי השכנוע, מה שאין כן בפסק דין, וכמסקנת הגמרא שם לגבי תקנת אושא האחרת, של "הכותב כל נכסיו לבניו הוא ואשתו נזונים מהם" (מט":-נ'.).

ב. מדין אמיד שכופין אותו לזון בניו, וכדוגמת רב נתן בר אמי שרבא כפה אותו "ואפיק מיניה ד' מאה זוזי לצדקה", משמע שהוא מדין צדקה ולא חיוב עליו. אמנם היה אפשר לומר שהדמיון לצדקה הוא רק בכפיה משום שמעיקר הדין לא תיקנו לכפות.

ג. מלשון הגמרא בדף נ'. "אשרי שומרי משפט עושה צדקה בכל עת דרשו רבותינו שביבנה ואמי לה רבי אלעזר זה הזן בניו ובנותיו כשהן קטנים". ומשמע שהוא מדין צדקה, ולא חיוב אישי על האב כבתקנת אושא. וכן פירש שם רש"י בד"ה "זה הזן וכו'" - "...והיא צדקה שאינו חיוב עליו בהם".

מהי הגדרת "קטנים" שבתקנת אושא?

רש"י בדף מ"ט: ד"ה "כשהן קטנים"- "עד שיביאו שערות". כלומר, תקנת אושא עד גיל בר מצוה. ואם לא נתקבלה התקנה להלכה, עד מתי חייב לזונם? תוס' שם בד"ה "כשהם קטנים" - "אבל קטני קטנים לכ"ע חייב כדאמר בסוף פרק אע"פ". א"כ, נראה שרש"י ותוס' סוברים שעד גיל שש חייב לזונם, ואח"כ זהו מדין צדקה, לכה"פ אם לא נתקבלה תקנת אושא.

ב. ברמב"ם משמע לכאורה שהלכה כתקנת אושא, אבל התקנה לא כללה כפיה.

ברמב"ם הל' אישות פי"ב הי"ד - "כשם שאדם חייב במזונות אשתו כך הוא חייב במזונות בניו ובנותיו הקטנים עד שיהיו בני שש שנים. מכאן ואילך מאכילין עד שיגדלו כתקנת חכמים. ואם לא רצה גוערין בו ומכלימין אותו

ופוצרין בו. ואם לא רצה מכריזין עליו בציבור...ואין כופין אותו לזונם אחר שש״.

משמע שהרמב״ם פוסק שהלכתא כתקנת חכמים, אלא שהתקנה לא כללה כפיה:

א.משום שכתב על כך ״כתקנת חכמים״, וא״כ משמע שתקנת חכמים נתקבלה להלכה, ותשובת הגמ׳ ב״תא שמע״ היא שהלכתא כוותיה, ולא כפי׳ רש״י.

ב.משום שהגמ׳ מנתה את התקנות יחד, בסוף הסוגיא, כדי שיזכרו סדרם, ולגבי התקנה שלא לבזבז יותר מחומש לצדקה, פסק כך להלכה (פ״ז מהל׳ מתנות עניים הל׳ ג׳).

ג.בהל׳ ט״ו שם פירט דין האמיד, שכופין אותו, וכתב: ״...מוציאין ממנו בעל כרחו משום צדקה וזנין אותן עד שיגדלו״. כלומר, מעבר לתקנת חכמים לזון, שעל זה לא כופין, יש דין צדקה שעליו כופין, וכגדרי הכפיה בצדקה למי שיש לו.

ד.בפ״י מהל׳ מתנות עניים הל׳ ט״ז כתב הרמב״ם: ״הנותן מזונות לבניו ולבנותיו הגדולים שאינו חייב במזונותיהן כדי ללמד הזכרים תורה ולהנהיג הבנות בדרך ישרה ולא יהיו מבוזות וכן הנותן מזונות לאביו ולאמו הרי זה בכלל הצדקה. וצדקה גדולה היא שהקרוב קודם...״. הרי לשון הגמרא בדף נ׳ מפורשת- ״זה הזן...כשהן קטנים״, ומדוע כתב הרמב״ם ״הגדולים״? האם התכוון לגדולים שבכל התורה, שהם מעל גיל בר מצוה, וא״כ אין מצות הצדקה מתייחסת לקטנים מבר מצוה, שמחוייב לגביהם ממילא מתקנת חכמים? ולפ״ז יוצא שלא פסק כדרשת רבותינו שביבנה, אלא שרק לגבי גדולים מקיים מצות צדקה. כיצד? נ״ל שרבותינו שביבנה אמרו שמצות צדקה מתייחסת לקטנים שמעל גיל שש, ו״עשר גלויות גלתה סנהדרין מיבנה לאושא...״ (ר״ה ל״א), ורק אחרי שעברו מיבנה לאושא תיקנו צדקה זו כחובה, וממילא אח״כ הצדקה היא רק כלפי מי שאינו חייב לזונם, דהיינו - הגדולים.

ותהיה עפ״ז נפק״מ בין רש״י ורמב״ם, אם מקיים מצות צדקה בנתינה לבניו הקטנים. הנפק״מ לדין מעשר כספים שבשו״ע, וכן אם יוצא בזה ידי מצות צדקה, כגון בעני המתפרנס מן הצדקה ונותן לבניו הקטנים, או בחיוב שלישית השקל בשנה (מתנות עניים פ״ז ה״ה). לרש״י- יוצא י״ח, ולרמב״ם לא יוצא. ומה שכתב הרמב״ם באמיד הוא שכופין אותו, כי מבחינת הציבור יפול הקטן עליהם לפרנסו, ולכן ינהגו כדין הצדקה לענין כפיה, אבל לא בהכרח שיוצא בזה ידי חובת הצדקה.

ג. בכס"מ, בב"י, ב"ח, ש"ך, ט"ז פירשו כולם שהצדקה בגדולים היא גם בגיל שש. לא הבנתי מה הכריחם לפרש כן בדעת הרמב"ם. קושיות על דרך זו ברמב"ם.

אבל בכס"מ פירש דין הרמב"ם בגדולים משש. בטור יור"ד סימן רנ"א העתיק לשון הרמב"ם שהוא לגבי הגדולים, ופירוש הב"י והב"ח שמדובר בגיל שש ומעלה. וכן פירשו הש"ך והט"ז בלשו השו"ע שם, סעיף ג', שכל מעל גיל שש מקיים מצות צדקה.

ולא הבנתי דבריהם, ומדוע הוכרחו לפרש כך דעת הרמב"ם, כשפשטות דבריו דווקא להדגיש שזה רק בגדולים. ואם היה עוסק בקטנים, אע"פ שאינם קטני קטנים, היה מפרט. ומשמע שלגבי קטני קטנים וקטנים פירט בהל' אישות, ולגבי הגדולים פירט בהל' מתנות עניים.

עוד יש לדייק בלשון הרמב"ם שמדבר על גדולים ממש: מדוע הסביר טעם לזון את בניו הגדולים? משום שיכולים לזון את עצמם, אבל רוצה להנהיגם בדרך התורה ובדרך ישרה. כלומר, לא מדובר על קטנים, שכשתיקנו חכמים רצו למנוע מצב של רעבון, כמו בכל התיאורים של האכזריות של האבות על ילדים שאין להם מה לאכול אלא מצדקה של הציבור.

עוד יש לדייק בלשון הרמב"ם, שהאריך בתיאור של האמוד להשלים צרכי בניו הקטנים שלא יתפרנסו מן הצדקה, שכופין אותו לא בגלל החיוב שלו כלפי בניו אלא בגלל החיוב שלו כלפי הקהל. לא יתכן שיטילו עול של צדקה על הקהל כשיש קרוב שיש לו זיקה לתת להם, מכוח תקנת אושא. אין בלשון הצדקה שבזה אמירה מצד האב, על קיום המצוה שבזה, אלא מצד הקהל.

ד. ביאור דעת הרמב"ם ע"פ דבריהם, שתחשב לו לצדקה. דעת הרמב"ם היא שתקנתם עצמה לא היתה בגדר חובה של ממש, והראיה שאי אפשר לכפות, וממילא יכול לקיים מצות צדקה בזה.

ואולי תקנת אושא אינה לחיוב מזונות בניו הקטנים אלא ל"מאכילן עד שיגדלו". וזה שונה מ"...כך הוא חייב במזונות בניו ובנותיו הקטנים עד שיהיו בני שש...". וכל זה בהלכות אישות, וכפי שדנו אחרונים בדבריו (אבני מילואים שם, אג"מ אבה"ע א' סי' ק"ו), שזה מחיוביו כלפי האשה או המשפחה, תלוי במחלוקת הר"ן והרמב"ם או ראשונים אחרים. ובהל' מתנות עניים דן בזה מצד סדרי עדיפויות של קרובים במצות הצדקה. ובזה, כפי שהקשה באבנ"מ, גם

גדולים ממש בכלל המצוה של צדקה, שהרי קרוביו הם, וי"ל שלכן כתב "הגדולים" ולא "הקטנים". ומדוע ביבנה נקטו בל' קטנים? שזה עוד לפני תקנת אושא, כנ"ל. ולפ"ז תלוי הדבר בביאור לשון הרמב"ם, האם "הגדולים **שאינו חייב במזונותיהן**" זהו הסבר או הגדרה. כלומר, אם זוהי הגדרה למי שאינו חייב, הרי שלא הסתפק בלשון "הגדולים", כדי לומר שאינם ממש גדולים אלא רק לענין זה. ואם זהו משפט הסבר ל"גדולים", הרי זה בדוקא גדולים ממש, ומשום שאינה מחובתו, נחשבת לצדקה.

וכן משמע קצת בשו"ע אבה"ע סימן ע"א סע' א': "**חייב** אדם לזון בניו ובנותיו עד שיהיו בני שש אפילו יש להם נכסים שנפלו להם מבית אבי אמם ומשם ואילך **זנן כתקנת חכמים** עד שיגדלו...". כלומר, יש חילוק בין תקנה במציאות לבין חיוב הלכתי שרובץ על האדם.

א"כ, ע"פ הבנת האחרונים צ"ל שיוצא ידי חובת צדקה גם בבניו שאינם בני מצוה עדיין, שהרי אינו מחוייב בזה ממילא, אל שיקנו שיזונם, אבל אינו כפורע חובו מן הצדקה, שאין נוסח של חיוב ממש.

בביאור הגר"א בס"ק ב' על "בתקנת חכמים" הגיה - "וצ"ע". כלומר, אולי התכוון לומר שאין זה מכוח תקנ"ח שעושה את זה לחובה, אלא מדין קדימות בצדקה. וגרס כך כי אחרת תקנת חכמים של ממש הופכת לחיוב, והוא פורע את הצדקה ממה שמחוייב בו כבר ממילא.

ואיך נבין את מה שכתבו על דברי הרמב"ם והשו"ע שמדובר גם על בנים קטנים? כלומר, צ"ל שמקיים מצות צדקה גם בזה. אולי ע"פ הנ"ל, שאם אין חיוב ממוני בתקנת חכמים, והראיה שאי אפשר להוציא ממנו בע"כ, הרי שמקיים בזה מצות צדקה כי אינו כמחזיר חובו, אלא נתינה יש כאן. ולכן מנאה הרמב"ם אחרי רשימת סדרי העדיפויות בצדקה. ובחדא מחתא כלל קטנים וגדולים, מעל גיל שש.

ה. ביאור המהר"ל לרמב"ם - לא כדעת האחרונים, צדקה היא רק בגדולים ממש. עוד נפק"מ בין הביאורים השונים.

וראיתי בשם המהר"ל מפראג שביאר דעת הרמב"ם כך שתקנת אושא התקבלה להלכה, והיא היתה כל קטנים, ואכן כשכתב הרמב"ם את מצות הצדקה בגדולים התכוון לגדולים ממש, ודלא כאחרונים הנ"ל.

עוד נפק"מ מדרך ביאור הרמב"ם והפוסקים (בדיני מזונות בניו שמעל גיל שש, אם מתקנת חכמים או מדין צדקה,) תהיה במקרה יש לילד מקור פרנסה אחר, כגון שנתנו לו מתנה ע"מ שאין לאביו רשות בה, למשל - פתחו

עבורו קופת חסכון לעתיד. אם זה מדין צדקה- האב פטור, אם זה מחובת האב מכוח תקנת חכמים, הרי חובת הפרנסה עליו וחייב. אמנם יתכן שהתקנה היתה משום שאין לו, אבל תהיה נפק"מ בספק, האם חובת ההוכחה על האב, שיש לו, כדי להפטר מתקנת חכמים שנתקנה בסתמא, או שחובת ההוכחה היא על אפוטרופסי הקטן או על בית הדין, כדין כל המבקש צדקה. וכן לגבי גובה ההוצאות, ובכל ספק שיהיה.

ועוד נפק"מ תהיה אם חייב לעבוד עבודות נוספות עד שיהיה לו כדי פרנסת בניו שאחרי גיל שש. אם זה מדין צדקה, אינו מחוייב לעבד כדי לפרנס עניים, לא שאם יש לו- קרוביו קודמים. ואם זה מדין תקנת חכמים שחייב לפרנס בניו הקטנים, הרי חייב לעשות הכל כדי לקיים תקנ"ח.

ואולי באמת לא תהיה נפק"מ בזה, שגם אם החיוב אינו מדיני צדקה, אבל החיוב הוא לזונם. כלומר, אין כאן חיוב ממוני אלא חיוב לדאוג לכך שיהיה להם אוכל, שלא יהיו רעבים. אם יש להם מקור אחר- אינו מחוייב. בהוצאת ממון, מוציאים ממי שחייב, בזה אין מוציאים ממון, אלא חובתו של האב להשגת המטרה שלא יחסר מזון לבנו, זוהי התקנה ולא הדרך.

ו. אולי גם תלוי הדבר במחלוקת הר"ן וראשונים אחרים אם מזונות קטנים הוא חובה כלפי האישה או חובה ישירה עליו.

אולי זו שאלה כללית בדיני צדקה. האם מה שמחוייב בו ממילא אינו יכול להיות גם צדקה? צדקה היא לתת לאחרים, ואם מחובתו לתת לאשתו ובניו - הרי אין בזה צדקה, שאין זה לאחרים, או שהצדקה היא נתינה בלי תמורה, וכאן זה מזכויות האישה בתנאי הכתובה. כלומר, אולי השאלה תלויה בהבנת תקנת אושא. האם תיקנו תקנה זו מתנאי כתובה או כתקנה עצמית, כלומר, כמחלוקת הר"ן וראשונים.

ואגב אורחא, פעם שאלתי את הג"ר יעקב בלוי זצ"ל אם יוצאים ידי חובת מעשר כספים בתשלומי שמשלמים לביטוח לאומי, והשיב שלא. שאלתי למה וענה שזה משום שביטוח לאומי זו חובה. בזמנו לא הבנתי דבריו, שהרי כופין על הצדקה, והאם משום שכופין על תשלומים אלו אינו מקיים בהם מצות צדקה? אבל ע"פ הנ"ל הרי עיקרו של החיוב לביטוח לאומי אינו קשור לצדקה שבדבר, שהרי ממון זה מיועד גם לצרכים אחרים מצדקה, ולכן הרי הוא כמי שפורע חוב שיש עליו ממילא כספי הצדקה. אמנם יש אחוז מסויים מנכסי הביטוח לאומי שמחולק לעניים, אבל אינו בדוקא, ויש גם הרבה תשלומים שאינם לעניים,

ולכן סבר שאין קשר בין החוב שרובץ עליו לבין מצות הצדקה. ובדרך דומה היה יכול לומר לא מצד החיוב שבדבר אלא מצד העובדה שזה כחברת ביטוח ואדם נותן על מנת לקבל אם יצטרך, גם אם יצטרך שלא מכוח דיני צדקה.

סימן כ"ז

חיוב הכתובה מכוח שטר ממוני או מכוח תקנת חכמים?

א. רש"י ותוס' מבארים את הקושי בפער שבין פשט המשנה לביאורה ע"פ הגמ' בדרך שהכתיבה כמשל.

ב. ברמב"ם לא הזכיר כלל ענין השטר, וביאר הלח"מ שהחידוש הוא שיש בכלל כתובה לגיורת ללא נישואין מחודשים.
עדיין קשה ל' המשנה.

ג. מחלוקת בין התוס' לרמב"ם בכתובת גיורת אם מנה או מאתיים יכולה להתבאר לכא' כמח' בענין כתובה כהתחייבות ממונית רגילה או לא, אבל אז תהיה נפק"מ מחודשת שצריך דוקא כתיבה לתוס'.

ד. נ"ל שמחלוקת הרמב"ם והתוס' היא אם החיוב נעשה השתא או מעיקרא.
ואולי יסודית מכך לגבי כל כתובה, האם החיוב מכוח תקנת ב"ד, או שהחיוב ממוני מכוח התחייבות האיש, בתוקף ב"ד.

ה. שתי האפשרויות הנ"ל בתוס' מובאות בשטמ"ק כדעת הריב"ש בתוספות וכדעת הר"י מטראני.
נחלקו אם צריך שיהיה כתוב ממש או לא, אבל צ"ל שלשניהם החיוב העקרוני בהתחייבות הממונית האישית שיש בכתובה.

ו. גם מכתובת הגר משמע שדעת ר"י מטראני לחיוב עצמי מכוח דיני ממונות.

ז. נפק"מ מהגדרת כוח המחייב בכתובה.

א. רש"י ותוס' מבארים את הקושי בפער שבין פשט המשנה לביאורה ע"פ הגמ' בדרך שהכתיבה כמשל.

כתובות צ'. במשנה: "קטן שהשיאו אביו כתובתה קיימת שע"מ כן קיימה גר שנתגיירה אשתו עמו כתובתה קיימת שעל מנת כן קיימה". מסיקה הגמ' כדברי רב הונא ש"לא שנו אלא מנה מאתים אבל תוספת אין לה". ממ"נ, אם הכתובה מחייבת, הרי שכל הכתוב בה מחייב, ואם אינה מחייבת, מדוע חייב מנה או

מאתיים? לכן הסביר שם רש"י בד"ה "אלא מנה מאתים" "שהן תנאי ב"ד דאילו בשטר לא גביא דחספא בעלמא הוא".

ולכאורה קשה על דברי רש"י מדוע בכלל כל אריכות הלשון במשנה, ומהי לשון "כתובתה קיימת", והרי אין זה מכוח מה שהיה כלל, שהרי השטר כאינו, ואין לנו אלא תנאי ב"ד. וזוהי הקו' בלשון התוס' שם בד"ה "לא שנו אלא מנה מאתים כו'": "...אפי' לא כתב לה מעולם יש לה כתובה". ותוס' מבארים שאין לתרץ דנפק"מ לגבייה ממשועבדים, שהרי מ"נ יהא זה שטר מוקדם. ותירצו שהחידוש הוא במאתיים אע"פ שכשגדל או נתגייר היא כבר לא בתולה.

יוצא לכאורה מדברי התוס' שכל הענין הוא שמתייחסים לזה כאילו נכתב בשעת הנישואין בפועל, בקטנותו או בגויותו, אע"פ שנכנס לתוקף רק בעת חלות הנישואין. והכתיבה כמשל ואינה בדווקא.

ב. ברמב"ם לא הזכיר כלל ענין השטר, וביאר הלח"מ שהחידוש הוא שיש בכלל כתובה לגיורת ללא נישואין מחודשים. עדיין קשה ל' המשנה.

אבל ברמב"ם לא הזכיר דבר על השטר הכתוב וז"ל בהל' אישות פי"א ה"ז: "קטן אפילו בן ט' שנים ויום אחד שנשא אשה אין לה כתובה. ואם הגדיל וקיימה אחר שהגדיל יש לה עיקר כתובה. וכן גר שנתגייר הוא ואשתו כתובתה מנה שע"מ כן קיימה". לכאורה הרמב"ם הרחיק לכת בביאור המשנה עוד יותר מהתוס', אלא שלרמב"ם לשון "כתובה" שיש לה או אין לה מוסבת על הממון הנזקף לזכותה, על ההתחייבות הממונית שעומדת לו כלפיה.

בדיוק לשון הרמב"ם, מכך שלא כתב את המנה על הקטן אלא על הגר, ואילו בקטן כתב בלשון הכוללת של "עיקר כתובה", מובן שדעת הרמב"ם היא שלקטן ובתולה יש מאתיים, ואילו לגר וגיורת יש מנה. והסברה היא שהרי גם כשנשאה לא היתה בחזקת בתולה, ככל גויה. ובזה שונה דעת התוס' מהרמב"ם שלתוס' גם לגיורת הבתולה יש מאתיים, וכללן בחדא מחתא.

דיוק וסברה זו מופיעים בלחם משנה שם, והקשה לפ"ז מה הצורך בענין הכתיבה שבמשנתנו לגבי הגר, בשלמא לתוס' יש חידוש בכך שלגיורת יש מאתיים, אבל לרמב"ם – לשם מה נכתב? ותירץ שהחידוש בגיורת הוא שגם אם לא עשו נישואין מחדש יש לה מנה. ובלשונו: "וי"ל דאשמעינן דאע"ג דלא כתב לה עתה כתובה ולא עשו נישואין מחדש גובה מנה ולא אמרינן כיון דעתה

לא עשו נישואין אין לה כתובה דהכתובה הראשונה אינה כלום קמ"ל דיש לה מנה ועל סמך הראשונה קיימה".

והנה דברי הלח"מ קשים לכאו' בלשון הרמב"ם, שהרמב"ם לא התייחס כלל לכתיבה, מלבד המילים "שע"מ כן קיימה", דהיינו ע"מ להתחייב בכתובה כדין, אע"פ שלא היה שום מעשה של חלות, וכיצד תהיה הסברה שמסתמכים על לשון השטר שהיה? ובמשנה למלך שם כתב שמלשון המשנה והגמ' משמע יותר כדעת התוס', שדין הגר כדין הקטן, ובמאתיים.

ג. מחלוקת בין התוס' לרמב"ם בכתובת גיורת אם מנה או מאתיים יכולה להתבאר לכא' כמח' בענין כתובה כהתחייבות ממונית רגילה או לא, אבל אז תהיה נפק"מ מחודשת שצריך דוקא כתיבה לתוס'.

מדוע לתוס' מתחייב בגיורת מאתיים? הרי דין פשוט ומוסכם הוא שאין הגויה בחזקת בתולה, וכל גיורת שנתגיירה מעל גיל שלוש שנים בחזקת זונה! לכאורה משמע שההבדל בין תוס' לרמב"ם הוא שלרמב"ם אין שום משמעות לכתיבה, ולתוס', וכנראה גם לרש"י, יש משמעות לכתיבה. איזו משמעות יכולה להיות לכתובת גוי או קטן? האם המאתיים בבתולה מלכתחילה הם בגלל השטר? צ"ל שרואים את עיקר הכתובה שנכתבה כהתחייבות בענייני ממון ומשום כך זה מחייב. אלא שהיה צריך לעבור זמן החלות כדי שיחייב, כי הגמירות דעת מותנה בכך שיש כאן נישואין, ולא סתם חוב כי אם כתובה, ומכיון שזוהי טעות, ובאמת אין נישואין, הרי שהכתובה לא התחילה לחייב כהתחייבות ממונית עד שלא יחולו נישואין כהלכה. ולרמב"ם באמת אין לזה שום משמעות, והכל מכוח תנאי ב"ד. כלומר, לתוס', אם כתב לה כך, הרי זו התחייבות ממונית, אבל לרמב"ם, שלא כתיבתו גורמת חיוב, ואין הכתיבה מעלה או מורידה, לא יחוייב במאתיים. בקטן אנחנו אומרים שהוא בעל בתולה, אע"פ שזה היה לפני החלות, אבל בגר גם לפני החלות לא בעל בתולה, וא"כ אין לנו אלא לומר שהמחייב הוא הכתב.

אבל אם כל הדין הוא מכוח כתיבה ממונית מחייבת, תהיה נפק"מ במקרה שלא כתב, שאז לתוס' לא יחוייב, וזה מחודש, ולא כל כך משמע בל' התוס'. וגם בל' רש"י שהשטר הוא חספא בעלמא. וכן, אילו המחייב היה הכתב, לא היו התוס' מקשין מדוע המשנה כתבה לשון כתיבה, הרי יש נפק"מ גדולה למקרה שלא כתב.

ד. נ"ל שמחלוקת הרמב"ם והתוס' היא אם החיוב נעשה השתא או מעיקרא. ואולי יסודית מכך לגבי כל כתובה, האם החיוב מכוח תקנת ב"ד, או שהחיוב ממוני מכוח התחייבות האיש, בתוקף ב"ד.

ולכן צ"ל שגם כשלא כתב יחוייב בכך.

ומה יחייב מאתיים בגיורת? הגר אינו טוען שלא היתה בתולה, זוהי חזקתה, ולכן כשהמדובר הוא בהתחייבות שלו - הרי היא לגביו כבתולה. ולרמב"ם - הרי לא התחייבותו האישית מחייבת אלא הכל מכוח תנאי ב"ד. הכתיבה אינה מוזכרת ברמב"ם אפי' כמשל, שגם בלי הכתיבה יש חיוב כאילו נכתב, אלא לרמב"ם החיוב נקבע בתקנת חכמים. ולכן לרמב"ם אי אפשר לחייב גר בכתובת מאתיים, שהרי המחייב הוא הנישואין ההלכתיים כעת, והחידוש של המשנה הוא שאע"פ שלא נעשה מעשה נישואין, עצם המשך חייהם יחד הוא הנישואין, ומחייבו כתובה כאילו נישא בזמנו. ומדוע קטן משלם מאתיים בכה"ג, הרי המחייב הוא נישואיו השתא? המחייב ההלכתי הוא עכשיו, אבל גורר עימו את המציאות של אז. לרמב"ם הכתובה היא חיוב דהשתא, והגדרת המציאות כדמעיקרא. אבל לתוס' המחייב הוא נישואיהם דאז, ע"פ תפיסתם, ובזה הוא כמתחייב גם בלי לכתוב, כהתחייבות אישית. והחידוש הוא שב"ד ממשיכים לו את החיוב עכשיו בגלל שהמשיך את ההתחייבות של אז בעצם המשך מציאות הנישואין. מקור החיוב לתוס' - מעיקרא.

ואולי המחלוקת בין התוס' לרמב"ם יסודית יותר, ונוגעת לכל כתובה. לתוס' המחייב הוא התחייבות האיש, כבכל דיני ממונות, אלא שחייבוהו חכמים בהתחייבות זו, ואף אם לא כתבה -הרי היא ככתובה ועומדת מכוח תקנתם. ואילו לרמב"ם המחייב הוא תקנת חכמים, וכל חיובי האיש נוגעים רק לתוספת שיכתוב לה. ולכן בגיורת לא חייבוהו חכמים במאתיים, דרק הוא יכול לחייב עצמו במאתיים ביודע וסבור שהיא בתולה.

ה. שתי האפשרויות הנ"ל בתוס' מובאות בשטמ"ק כדעת הריב"ש בתוספות וכדעת הר"י מטראני. נחלקו אם צריך שיהיה כתוב ממש או לא, אבל צ"ל שלשניהם החיוב העקרוני בהתחייבות הממונית האישית שיש בכתובה.

בשיטה מקובצת כתובות צ' הביא שי' הר"י מטראני: "...אלא אמרינן כיון שכתב לה מאתים בעודו קטן עכשו כשהגדיל וקיימה על דעת אותה הכתובה קיימה...ודוקא **אם כתב לה כתובה בקטנותו** אבל כנסה בקטנותו ולא כתב לה עכשיו כשהגדיל וקיימה אין לה אלא מנה כבעולה שאין לומר כאן **על דעת כתובה**

הראשונה קיימה שהרי לא כתב לה״. זה ודאי לא כדעת הרמב״ם, ולפי הנ״ל גם לא כדעת התוס׳, אלא כפי האפשרות שהיה אפשר לפרש בדבריהם. וע״פ דברי הר״י מטראני צ״ל שזהו החי׳ שבמשנה, גם על הצד שלא כתב לה. ומדוע לא יתן לה מכוח תנאי ב״ד? כדכתב שם, שאם מת הקטן לפני שהגדיל אין לה כתובה כלל, ״שאין נישואי הקטן נישואין ואין כתובתו כתובה וכמפותה בעלמא היתה עמו״. אז מדוע אם המשיכו יחד יתחייב? אם כל הנישואין החלו רק בגדלותו, ואז כבר לא היתה בתולה, ולא תיקנו לה מאתיים, מדוע יתן מאתיים? ע״כ צ״ל שזה מכוח התחייבות עצמית, כבכל דיני ממונות. אמנם אם התחייב בקטנותו ולא הגדיל עימה, אין התחייבות הקטן כלום, ואין לו קניינים. ומדוע אם גדל עימה תופסת התחייבותו הישנה בקטנות? שעל דעת כן קיימה, כלומר, הרי זה כאילו התחייב עתה התחייבות חדשה.

ההבדל העקרוני בין הרמב״ם לר״י מטראני אינו רק בכתיבה או בסתמא, אלא אם החיוב הוא מכוח ב״ד או מהתחייבות עצמית, ובזה דעת הרי״ט העקרונית כתוס׳, אלא שתוס׳ חידשו שאדם מחייב את עצמו בהתחייבות כזאת גם בלי לכתוב, ודי בכך שע״פ דעתו היא נשואה לו כבתולה, ושבכך חכמים חייבו כתובת מאתיים, וזהו ׳שעל דעת כן קיימה׳

אח״כ הביא השטמ״ק שם את דעת התוס׳ בלשון הריב״ש כנ״ל ומפורטת יותר -״...אלא אין שטר זה כלום **אלא שכתובתה קיימת עליו על פה כמו שכתוב בשטר** ולא אמרינן בעולה היא ואין לה אלא מנה״. לכאורה זה תרתי דסתרי, לסמוך על שטר שאינו כלום. אלא צ״ל שזה מכוח התחייבות אישית שלו בתוקף חיוב חכמים, שמחייבים כעת כפי הכתוב בשטר ובלי לקיים כוח של שטר.

ו. גם מכתובת הגר משמע שדעת ר״י מטראני לחיוב עצמי מכוח דיני ממונות.

ליישב קושיית הגר, מדוע יתן לה מאתיים, כדמשמע במשנה ובגמ׳ (וכדעת התוס׳), והרי הגיורת לא היתה בתולה, הביא שם בשטמ״ק דעת רבי ישעיה מטראני, שעל פיה מדובר בבת ישראל שנישאה לעכו״ם ונתגייר, וא״כ כתובתה מאתיים כבת ישראל בתולה. והקשה עליו ריב״ש כמה קושיות ודחה דבריו, ותירץ שמדובר בגיורת שנשאה פחותה מבת שלוש שנים. ובאמת נפלאת דעת הר״י מטראני, איך יתקנו חכמים כתובת מאתיים לבת ישראל שנישאה לעכו״ם, ואדרבה יוציאה וכו׳, ואם תיקנו הרי זה רק אחרי שנתגייר, ואז כבר ודאי אינה בתולה. וע״פ הנ״ל אפשר להבין שכל החיוב הוא התחייבות עצמית שביוזמתו, ובכה״ג מחייב את עצמו במאתיים, מכוח כתבו.

וא"ת, א"כ זה ככל תוספת כתובה, ומדוע פטור מתוספת וחייב במאתיים? צ"ל שזה נקרא "עיקר כתובה", כי לא כתב לה מאתיים כתוספת אלא ככתובת בתולה, וא"כ חייב עצמו לגביה כאילו היתה בתולה. זו היתה כוונתו כעת. וזה החידוש כאן שאע"פ שהכתיבה נעשתה בזמן שאין לה כל משמעות של כתובה, בדיעבד קיבלה תוקף של כתובה בגלל המציאות שהתחילה לחיות יחד עימו כבתולה, ועל זה חייב עצמו עכשיו במה שכתב לה כעיקר כתובה בשטר.

ז. נפק"מ מהגדרת כוח המחייב בכתובה.

אם אכן יש מחלוקת עקרונית בין התוס' לרמב"ם לגבי הכוח המחייב בכתובה, הרי שאולי יש השלכות גם בדינים אחרים של כתובה. האריך הרמב"ם בביאור הכוח המחייב שבכתובה בהל' אישות פרק כ"ד הל' ג' לגבי דין מי שנשא אילונית ולא הכיר בה או הנושא שניה: "ולמה אין להם עיקר ויש להן תוספת. העיקר שהיא תקנת חכמים כדי שלא תהא קלה בעיניו להוציאה הואיל ולא הכיר בה אין לה עיקר. אבל תוספת שהוא חייב עצמו בה כל זמן שתרצה ותעמוד לפניו הרי עמדה בתנאי שלה והרי הקנית לו הנאתה והרי היא עומדת לפניו אבל התורה אסרה אותה עליו ומה היא יכולה לעשות לפיכך יש לה תוספת שאין מעשיה הן הגורמין לה להאסר אחר הנישואין אלא אסורה היתה מקודם". ואכן בסוגייתנו הדיון הוא על העיקר ולא על התוספת, ובזה אין נפק"מ אם כתב או לא.

דוגמא לנפק"מ תהיה בחיוב הכתובה בספק זינתה תחת בעלה, שאם הוא המחייב עצמו, כבכל דיני ממונות, הרי שעל זה הצד לא חייב עצמו כלל, ולא יהיה כטוען איני יודע אם פרעתיך אלא כטוען איני יודע אם נתחייבתי. אבל אם תוקפו מכוח תקנת חכמים, או דין תורה, הרי ודאי נתחייב כשנשאה, וכעת אם זינתה הרי שמעשיה גרמו לה כעת להפסיד כתובתה. ובכה"ג יהיה כטוען איני יודע אם פרעתיך. לשון הרמב"ם הנ"ל לגבי תוספת היא שהוא כתנאי, וא"כ לא עמדה בתנאי והתחייבותו בטלה מעיקרא, וא"כ יהיה כטוען א"י אם נתחייבתי. אבל לגבי העיקר, התחייב מכוח תקנ"ח ואם זינתה ביטלו חכמים תקנתם לגביה. ובספק הוא כא"י אם פרעתיך. אמנם אין הנפק"מ ודאית, שבחידושי ר' שמואל כתובות סוף סימן י"ג חילק בין ספק זינתה באונס וספק ברצון לבין איני יודע אם נתחייבתי במלוה, שבראשון הספק לפנינו, משא"כ בהלוואה שאולי בכלל לא היה סיפור, ויתכן שכך גם לגבי ספק זינתה, כי נישואין והתחייבות היו ודאי לפנינו, והשאלה היא אם נעקרה ההתחייבות למפרע או לא.

סימן כ"ח

הערה בענין מקור "שויא אנפשיה חתיכא דאיסורא"

-לחבר בין שיטות קצות החושן, שערי ישר ועוד אחרונים בזה-

"שויא אנפשיה חתיכא דאיסורא" מתחיל מהאדם עצמו, בלעדיו אין נושא. המשמעות היא שיש התייחסות רצינית לאיסור שמחיל על עצמו. לא צריך פסוק ללמוד שאם הוא אמר שהוא בטוח שחל עליו איסור של התורה הוא צריך להיות נאמן לעצמו ולנהוג ע"פ ידיעתו. זה אפילו יותר מסברה, זה בהגדרה של דיני התורה. נושא הנאמנות עולה כשיש צורך לברר. כשאין צורך לברר, כשמדובר בהשלכות אישיות בלבד, אין צורך בבית דין ובבירור. למשל, התורה אמרה שאם זינתה- נאסרה עליך. אם ראית אתה עצמך שזינתה- התורה אוסרת. לא כל איסור של התורה צריך לעבור בבית דין. בית דין דקיים לשאלה, לספק כלשהו- "כי יפלא..." מסיבה זו אדם חייב להחזיר כסף שהוא יודע שלווה, ואם חושב שלווה מקצת ממה שנטען- מחייב את עצמו להחזיר. "הודאת בעל דין כמאה עדים דמי"- זהו הכח שיותר מעדים, כי עדים באים לברר או להכריע בדבר הצריך ראיה, ולכן- "כמאה עדים, ולא "כשני עדים", שהרי אין הבדל בין שניים למאה מבחינת עדות. ואין הבדל אם חייב את עצמו בחיוב מחודש, כנדר, שהתורה קיבלה החלת איסור זה כאיסורים שלה, או שפירש לעצמו מציאות שהיא המציאות שהתורה אסרה לכולם. האיסור בזה ישיר מהתורה ולא עובר פרשנות כח הַחֲלָה של ב"ד. אבל מנין שב"ד יכולים לכפות אותך לזה, לקבוע שמבחינתם, שמבחינת האמת המוחלטת, כך היא המציאות וחל עליך איסור תורה, שבעל דין שכנגדך יכול לחייבך שבועת מודה במקצת, שב"ד מקבלים טענת פתח פתוח של כהן, ומספק דאוריתא שזינתה אוסרים אותה עליו ואינו רשאי לקיימה וכו'? -אם חל לגביך האיסור שקבעת לעצמך, לא כהתחייבות חדשה אלא כפירוש המציאות של דין התורה, כנ"ל ב"ד רואה עצמו כפטור מלחפש ראיות מוחלטות (אובייקטיביות), ומלנסות לברר אמת מוחלטת בזה, די לו בכך שהתורה האמינה לך והחילה עליך חיוב, כנ"ל, חיוב ישיר זוהי הנאמנות המיוחדת של האדם שיצרה חיוב שגם מקובל על ב"ד.

זו איננה התחייבות חדשה אלא פי׳ דין התורה. העקרון הזה, שב"ד לא צריכים בירור מעֵבר לנאמנות האדם על עצמו, נראה בדין מודה במקצת- כי הוא זה", וכן בדיני נדרים. וזהו "שאין מאכילין לאדם דבר האסור לו" שכתב הרשב"א בלשון של סברה פשוטה, כלומר- ב"ד מקבלים את האיסור שהחילה התורה על האדם מכח נאמנותו כלפי עצמו. זוהי הנאמנות, ולא הכרעה מוחלטת שכך המציאות. עקרון זה הוא בכל דיני התורה, גם בממונות, גם באיסורים.

וזהו "אדם דן דין לעצמו", שאם אינו מביא הדין לב"ד - דן ישירות מכח התורה, ולא מדין דיין.

סימן כ"ט

שתי הערות בגדרי מצבה

א. צורת המצבה - גודלה.

בבתי קברות ישנים ובחו"ל, המצבה עומדת ולא מונחת בשכיבה ע"ג מקום המת. האם צריך לעשות מצבה בגודל כזה שמכסה את כל המת או שדי בציון, בסימן? פעם שאלתי את הגאון ר׳ אביגדור נבנצל כשהיתה שאלה למעשה על קבר שנחפר בקצה חלקה וחפרו קצת פנימה מחוץ למקום הקבר המסומן כדי להכניס הנפטר, וכמדומני שהשיב שאינו יודע לזה מקור, ומסתבר שדי בציון, ושאין פגם בזה שיעמדו על קצה הקבר.

ובבית הקברות העתיק שבעיר פראג ראיתי מצבות עומדות צפופות זו אצל זו, באופן שאין מקום לקבורת אדם אחד. שאלתי על כך, ואמרו לי שקברו שכבות רבות, זו ע"ג זו, לאורך דורות. א"כ, בכל מקום שעומדים שם, הרי שעומדים ע"ג קבר. האם אין בזה פגיעה בכבוד המת?

והנה בתוס׳ כתובות ד: ד"ה עד שיסתם הגולל, מתוך דברי רבינו תם משמע שהמצבה נעשית ע"פ גבולות הקבר, דהיינו בשכיבה ע"פ מידות המת. וז"ל -"ודופק הן שתי אבנים אחת לראשה ואחת לרגלה של מצבה ופעמים כשאין המצבה מזומנת מעמידים שם בהמה או דבר אחר לסימן". משמע שהמבנה היה של אבנים בקצוות ועל גביהן מונחת מצבה גדולה, כעין הקברים שלנו. וכשאין המצבה מוכנה עדיין -

מניחים סימן בקצוות. [אמנם תוס׳ דחו את פי׳ ר״ת, אבל רק לענין ביאור גולל ודופק.]

אמנם יתכן שכל זה שלא בבתי קברות, שהרי עיקר הציון הוא להרחיק מן הטומאה, ובבית הקברות אין כהנים נכנסים. ועוד, שהקברות שלנו עשויים עם אהל טפח בדרך כלל, וצ״ע במשמעותו לגבי טומאה. (רשב״ם ותוס׳ ב״ב דף ק׳: ד״ה ורומן שבעה).

ובברכות י״ט: ״מדלגין היינו על גבי ארונות של מתים לקראת מלכי ישראל״ וביארה הגמ׳ שבגלל חציצת טפח טומאתן רק מדרבנן, ומשום כבוד מלכים לא גזרו רבנן. משמע שמלבד ענין הטומאה אין בעיה של פגיעה בכבוד המת. וא״ת שלא דרכו אלא רק דילגו מעל, רש״י שם בד״ה מדלגין כתב ״מארון לארון״, משמע שדרכו על הארונות ממש. לכאורה אפשר לדחות ולומר שהחוצץ בפני הטומאה חוצץ גם בפני פגיעה בכבוד המת. ומכיון שבארונות יש חציצה, הרי שגם אין פגיעה בכבוד המת.

והנה במסכת ב״ב דף ק״א., הגמרא שואלת על האפשרות להבין שהיו חופרים כוכים במערת קבורה גם ברוח הפתח, דהיינו משני צדי הפתח, ולמעשה המתים יהיו מונחים תחת החצר שמחוץ למערה, שזה בלתי אפשרי כי ידרכו על המת. -״הא קמתדשי להו ותו הא תנן חצר הקבר העומד בתוכו טהור״. ומשמע שיש שתי בעיות שונות: א. דריכה מעל המת פוגעת בכבוד המת. ב. האזור שמעל הקבר מטמא.

שאל שם הרשב״ם, הרי גם מעל המערה היו דורכים. ותירץ שמעבר מהיר (״לפי שעה״) מותר, והאיסור הוא רק אם משתהין שם הרבה״. יתכן שזו ההגדרה שתצא להלכה ע״פ הרשב״ם, שבמקום שיש רק מצבה לסימן, אין להשתהות זמן רב ליד הקבר. מעבר - כן, עמידה לאמירת פרקי תהילים וכדומה - אולי יהיה עדיף מחוץ לבית הקברות. ואמנם הבא להשתטח ע״ג הקבר, אין זו דריכה, וכן מגיע לכבוד אותו המת, ואינו דומה לעמידה בחצר ע״ג המת הקבור מתחתיה.

ב. זמן הקמת המצבה.

יש מנהגים שונים בענין הזמן להעמיד מצבה. והנראה מהתוס׳ הנ״ל (בכתובות ה.) שמקימים מצבה ברגע שאפשר. א״כ, אם מוכנה בקבורה או במלאת השבעה - מעמידים. ואם לא - ברגע שאפשר, ואין ענין של שלושים או י״ב חודש. ואולי אחרי שלשים זה תמיד נחשב כקבוע, ולכן הקפידו על שלשים. וכן משמע מהתוס׳ הנ״ל שהכל ע״פ מה שמזומן, והעיקר סימון מקום הקבר.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת נדרים

סימן א' - ביאור לשון התפסת הנדר בקרבן ..... רצא
סימן ב' - ביאורים בכח הנדר שבתורה ..... רחצ
סימן ג' - מיהו האוסר בנדר - התורה או האדם? ..... שא
סימן ד' - בל תאחר בנזירות ..... שג
סימן ה' - הגדרת "ידות" בנדרים ובשאר דיני תורה ..... שה
סימן ו' - הגדרת לשון 'ידיים שאין מוכיחות' בנדר, כשהמציאות מוכיחה ..... שח
סימן ז' - מעמדם של נדרי זירוזין ועל היחס בין כוונה לדיבור בנדרים ..... שט
סימן ח' - בין פתח לחרטה, ואיך פועלת התרת החכם ..... שיב
סימן ט' - שכר על הוראת מקרא ..... שיט
סימן י' - הערה בדעת רבי יוסי בהגדרת הפקר ..... שכ
סימן י"א - עד היכן עומק הבעלות המשותפת על נכסים? ..... שכא
סימן י"ב - ביאור חקירות הגמרא בדרך פעולת הפרת נדרים ..... שכו
סימן י"ג - הורשת זכות ההפרה מהבעל לאב בנערה מאורסה, ... שכז
סימן י"ד - בדעת הרמב"ם בחילוק שבין התרת נדרים להפרתם ..... שלג
סימן ט"ו - נדרים שעוד לא חלו: ..... שלו
סימן ט"ז - דין הטוענת שנבעלה לאחר ובעלה מאמינה ..... שלט
סימן י"ז - על אמירת "בלי נדר" ..... שמא

סימן א'

ביאור לשון התפסת הנדר בקרבן

א. חידוש בסתירה הפנימית: החלת שם איסור מוחלט על חפץ לאחד, כמו בקדשים, והיתר מוחלט באותו חפץ לשני.
שתי אמתות בחפץ אחד.
הסבר לשיטות רש"י, ריטב"א ור"ן.

ב. שיטת הרמב"ם שונה לחלוטין.
התפסה אינה מחוייבת, היא דרך קיצור.
פגם דבר הנדור אינו במשל, כביאור הריטב"א, אלא בנמשל.

ג. השוואה בין שיטות הראשונים: חילוק במהות ההתפסה ובביאור חלות החפצא שבנדר, חילוק בפגם המתפיס בדבר האסור, חילוק בהבנת דרשת הפסוק, וחילוק ביחס שבין נדרי איסור לנדרי הקדש.

ד. עוד נפק"מ במחלוקת הראשונים היא בשאלה מי עובר על האיסור, הנודר או הנידר.

ה. עוד נפק"מ: בהגדרת הנידר, ע"פ זמן הנדר או ע"פ זמן חלותו. ואינו מוכרח.

ו. עוד נפק"מ במחלוקת הר"ן והראב"ד עם הרמב"ם, בסוגיית הנודר בתורה, במה התפיס.

ז. מדין מעילה בקונמות משמע שגם לרמב"ם יש מציאות של שני דינים שונים שיחולו על אותו חפץ, בהקשר לאנשים שונים.

מהי המשמעות בכך שהנדר חל על החפצא, ודוקא בהתפסה בקרבן, כלומר בדבר הנדור? לשם מה צריך את הדימוי? אמנם "ידות נדרים כנדרים", אבל זה בגלל שאנחנו אומרים שהנודר כאילו אמר בפיו אתה לשון המתוקנת, אז מדוע זו דווקא הלשון המחייבת?

א. חידוש בסתירה הפנימית: החלת שם איסור מוחלט על חפץ לאחד, כמו בקדשים, והיתר מוחלט באותו חפץ לשני. שתי אמתות בחפץ אחד. הסבר לשיטות רש"י, ריטב"א ור"ן.

בין נדר לבין התפסה בקרבן יש לכאורה סתירה. הקרבן הוא אמנם קדשים שהוקדשו מתוך בחירה, דבר הנדור, אבל ההקדשה מחילה עליהם מצב הלכתי חדש, שנתפס בהם ממש, מצב מוחלט (אובייקטיבי). כל מי שיהנה מהקדשים שלא לפי יעודם הרי הוא מועל. לעומת הקרבן, הנדר הוא איסור שחל על החפצא רק ביחס לאדם מסויים. איך אפשר להגיד שזה חל על החפצא באמת, ועדיין רק כהתייחסות של אדם מסויים (סובייקטיבית)? זוהי סתירה פנימית. אם באמת חל משהו על חפץ, הרי שזה מצב בחפץ ולא ישתנה מאדם לאדם. זהו החידוש בדיני הנדר, שיש חלות משתנה על חפצא, שיכול להתפס מצב הלכתי בחפץ, ועדיין הוא נתפס רק כלפי מישהו מסויים. בלשון אחרת: יש ערך של חלות בחפצא גם בחלות יחסית. יכולות להיות כמה הגדרות לחפץ, וכולן אמת, כלפי אנשים שונים. משל לכך מתחום צבעי הראיה. כמה אנשים רואים את אותו החפץ, אבל בעין האדם יש גוונים שונים, ומה שאחד קורא לו אדום-בורדו, השני יקרא לו חום כהה. לשון השבועה מובנת, אדם רוצה לאסור את עצמו במשהו, זה מצוי הרבה בתורה שיש אחד שיש עליו איסור ועל השני אין איסור. אבל כשהנדר פועל דווקא דרך החפץ, הרי שיש כאן חידוש גדול, שיכול משהו להשתנות באמת בחפץ הזה, אבל רק בהתייחסות של אדם מסויים. שיכולות להיות כמה אמתות שונות לגבי מצב חפץ אחד, ע"פ בני האדם השונים.

לכן, כדי שיחול משהו מוחלט על החפץ, גם אם זה רק כלפי האדם הזה, צריך להתפיס בקדושה מוחלטת, צריך להחיל על החפץ קדושת קרבן. עדיין צריך ביאור אם זה פועל רק מכוח הדמיה ומשל, או אפילו יש כאן המשכת קדושה ממש, אבל יסוד ההתפסה הוא כדי להצליח להחיל שם על חפצא. אמנם האוסר מחיל מצב הלכתי זה רק לגביו, וזה אפשרי כי התורה אמרה "איש כי ידור נדר", זה איסור שמחיל האדם על עצמו בבחירה, ולא איסור החל משמים.

[דומה הדבר להוא אמינא שבתחילת מסכת בבא מציעא ש"בראיה קני", מי שראה ראשון את האבידה זכה בה, נעשתה שלו, ואין דבר יותר אישי (סובייקטיבי, וגם בלתי נמדד) מאשר הראיה. אמנם בנדר החידוש גדול יותר, כי הקנין באבידה הוא או של זה או של זה, ואילו בחפץ הנדור עצמו יכולות להיות כמה הגדרות, לאחד זהו חפץ של איסור ולשני חפץ של היתר.]

זוהי הדרך העולה מביאורי רש"י, הר"ן ועוד ראשונים.

ב. שיטת הרמב"ם שונה לחלוטין. התפסה אינה מחוייבת, היא דרך קיצור. פגם דבר הנדור אינו במשל, כביאור הריטב"א, אלא בנמשל.

אבל מלשון הרמב"ם נראה שמבין אחרת לגמרי את ענין ההתפסה. בתחילת הלכות נדרים ביאר שעיקר הנדר הוא שיישמע מדבריו שהוא אוסר את הדבר על עצמו. בהל' א' מפ"א בנדרים לא הזכיר כלל ענין ההתפסה והקרבן: "הנדר נחלק לשתי מחלוקות. החלק הראשון הוא שיאסור על עצמו דברים המותרים לו כגון שיאמר פירות מדינה פלונית אסורין עלי כל שלושים יום או לעולם". רק בהלכה ז' שם הוא מביא דרך להחיל איסור ע"י התפסה: "האומר פירות אלו עלי קרבן...הרי אלו אסורין עליו מפני שאפשר שידור אדם קרבן ויעשה בהמה שהיתה חול קרבן ותאסר", כלומר, מפני שהמשל שאמר הנודר מתאים לאיסורי נדרים.

בלשון הרמב"ם משמע שההתפסה אינה מהותית לנדרים, והיא דרך ושפה להגיד "דבר פלוני אסור עלי". זה כמו "דמות צורות לבנות היו לו לר"ג טבלא ובהן מראה את ההדיוטות ואומר לו הכזה ראית או כזה". במקום לתאר איסור, אדם יכול להגיד - 'זה כמו קרבן'. גם ההתפסה בדבר הנדור ולא בדבר האסור מפורשת ע"י הרמב"ם לא כפגם בהתפסה, שהמשל לא טוב כשמדובר בדבר הנדור, אלא שבאמת חל איסור כמו המשל, ואי אפשר לו לאדם להחיל איסור מוחלט וא-לוהי על חפץ המותר. זהו ההיפך מביאורו של הריטב"א בריש פרק שני דנדרים, שפגם ההתפסה בדבר האסור הוא שלא חל שום דבר על החפץ, משום שדבר האסור הוא איסור גברא ולא איסור חפצא, ולכן המתפיס בבשר חזיר, למשל, התפיס בבשר שעליו אין דינים כלל (ורק על האדם יש איסור לאכלו), ולכן אין מה שייתפס בנדר.

הרמב"ם מפרש את "כי ידור נדר עד שידור בדבר הנדור" כהחלת האיסור של הנדר עצמו ולא בהדמיה. כוחו של אדם לנדור ואין כוחו לאסור.

יוצא לרמב"ם שגם אחרי שהחיל איסור נדר על חפץ לגביו, אין שם באמת איסור חדש שהוחל על החפץ אלא זה רק מסביר מהו נדר, לענין חילול מוצא פיו.

ג. השוואה בין שיטות הראשונים: חילוק במהות ההתפסה ובביאור חלות החפצא שבנדר, חילוק בפגם המתפיס בדבר האסור, חילוק בהבנת דרשת הפסוק, וחילוק ביחס שבין נדרי איסור לנדרי הקדש.

א"כ שיטת הרמב"ם היא ההיפך מביאורו של הר"ן בכמה מקומות בפרק ראשון, שעיקר הנדר בהתפסה בקרבן, וכל השאר אלו הן כידות, ומתפרשים דבריו כהתפסה בקרבן וכדומה, שלכך היתה כוונתו. כך הבין הר"ן את דרשת הפסוק ד"כי ידור נדר – עד שידור בדבר הנדור".

וכן הריטב"א פירש להיפך מהרמב"ם בהתפסה. בתחילת פרק שני כתב על המתפיס בדבר האסור: "ואפילו משום ידות לא מיחייב מפני שתלה איסורו בדבר האסור אסור גברא, והתורה אמרה כי ידור נדר עד שידור בדבר הנדור שהוא איסור חפצא. ואע"ג דכי אמר דבר זה עלי אסור לחוד מיחייב משום ידות, התם משום דאמרינן מסתמא דאסור כקרבן קאמר, אבל השתא דפריש כחזיר הפסיד דברו הראשון, וטעמא דמילתא משום דחזיר ונבלה אין גופן אסור איסור חפצא אלא שהאדם אסור לאכלן...". אמנם צ"ע איך יסביר הריטב"א את קדושת הבכור למ"ד שהוא כדבר האסור ולא הנדור, שבודאי א"א לומר שאין בו קדושת הגוף.

יוצא שלר"ן ולריטב"א פירוש "עד שידור בדבר הנדור" הוא מהות הנדר, וזוהי הדרך להחיל נדר, וכמבואר לעיל. איך אפשר להחיל מצב הלכתי מוחלט בנדרי איסור, בחפץ שלא יאסר לכל? רק ע"י התפסה בקדשים.

בעוד שלרמב"ם נדרי הקדש אחרים לגמרי, ויתפרשו בחלק השני, לר"ן ולריטב"א הם הכוח והחלות של נדרי איסור. הקדשים הם הנדר המקורי והשלם, ונדרי איסור הם ההתפסה בקדשים.

ד. עוד נפק"מ במחלוקת הראשונים היא בשאלה מי עובר על האיסור, הנודר או הנידר.

בדף ט"ו מביא הר"ן מחלוקתו עם הרמב"ם מיהו הלוקה בנדר, המדיר או המודר. הסוגיה היא במדיר אשתו מנכסיו אם תלך לבית אביה מכאן ועד החג, שאם הלכה ובכל אופן נהנתה לוקה. וגרס הר"ן דלוקה בקמץ, דהיינו שהיא לוקה. וכתב שגרסת הרמב"ם לוקה בסגול, דהיינו המדיר שההנה אותה מנכסיו. והנה ע"פ הנ"ל פשוט החילוק, שלרמב"ם האיסור הוא בחילול מוצא פיו, והמחלל הוא הנודר, ולא נתפס איסור ממשי בחפץ אלא חלות דינית של איסור. כלומר, שהחפץ אמנם אסור עליו אבל מכוח הדיבור ולא מכוח

מצב ומציאות שהחיל על החפץ. דרך הדרת נדרים היא ע״י איסור בחפץ, אבל זה דין, והאיסור לא נובע מן המצב של החפץ. ולר״ן האיסור נובע מחלות איסור שנתפסה בחפץ בדומה לקדשים.

הר״ן מקשה על הרמב״ם מקדשים, אבל הרמב״ם יגיד שבקדשים אכן יש חלות של קדושה ואיסור על החפץ, משא״כ בנדרים.

ה. עוד נפק״מ: בהגדרת הנידר, ע״פ זמן הנדר או ע״פ זמן חלותו. ואינו מוכרח.

הר״ן בנדרים ל׳. בענין הנודר מיורדי הים, מביא את חקירת הירושלמי לגבי הנודר מיורדי הים לאחר שלושים, ונעשו יושבי יבשה קודם שלושים, האם אזלינן בתר שעת אמירת הנדר או בתר שעת חלות הנדר, ותלה הירושלמי במחלוקת ר״ע ור׳ ישמעאל באשה שנדרה נזירות לכשתנשא, דלר״ע אין בעלה מיפר לה, והלכה כמותו, ולכן אזלינן בתר שעת אמירת הנדר, וממילא גם הדין כך להיפך, אבל כתב הר״ן -״נראה לי דאין הדין כן״. בכל אופן, אפ״ל שהרמב״ם ראה בזה מקור לשיטתו שהמחייב הוא האמירה, והמעשה הוא רק ביצוע של הפרת האמירה. אמנם אפשר גם להוכיח מזה להיפך, וכך לפרש דעת חולקי הרמב״ם, שהרי הדיון הוא איזה אדם נאסר, ולכן אם היה מיורדי הים בשעת הנדר, הרי עליו חל הנדר, ולכן גם אח״כ לא יותר איסורו, וכן להיפך. ויוצא שהחילול הוא דוקא של איסור שנתפס במשהו או במישהו, ולכן חל האיסור כי נתפסה בו ההגדרה בתקופת היותו מיורדי הים, אבל הרי לרמב״ם האיסור אינו ממשי בחפצא, זוהי רק דרך פעולת האיסור, ולכן צריך לשאול האם חילל מוצא פיו, והתשובה תהיה שנהנה ממי שאינו מיורדי הים, ולכן לא חילל מוצא פיו. ואם פסק מלהיות מיורדי הים, האם לא פג ממנו איסור חפצא? זו תהיה תשובת הרמב״ם לשיטת החולקים, שגם אם האיסור חל בשעת האמירה, הרי אין זה כמו קדושה שאינה יכולה לפוג מאליה, כאן תלה במציאות.

ו. עוד נפק״מ במחלוקת הר״ן והראב״ד עם הרמב״ם, בסוגיית הנודר בתורה, במה התפיס.

נפק״מ נוספת בין דעות הראשונים תהיה אולי בסוגיה בנדרים י״ד לגבי הנודר בתורה. כאשר אמר ״בה״ הרי התפיס בדבר הנדור, ומהו? הרמב״ם כתב שזה פרשת נדרים שבתורה. הר״ן שם הביא כמה שיטות, ובין היתר הביר שיטת הראב״ד שכתב שהתפיס באזכרות שבה, והן דבר הנדור כי אדם מכין ומקדיש את

הכתיבה לשם קדושה. והביא הראב"ד ראיה מהירושלמי שהאומר "בה" התפיס בקרבנות שבה, והעקרון זהה שזהו משהו ממשי-מוחשי שיש בתורה, וכתב הר"ן שם שאע"פ שיש הבדל בין הבבלי לירושלמי, יש ראיה מהירושלמי שבמתפיס בנדר עסקינן. וכ' שהרמב"ם הביא דין זה לגבי שבועה. ובאמת בשבועה א"צ התפסה בחפצא לכו"ע. העולה מכל זה הוא שלרמב"ם די במשהו שמבהיר את כוונתו לאסור על עצמו, ולא צריך התפסה שעוברת בחפצא ממש.

ז. מדין מעילה בקונמות משמע שגם לרמב"ם יש מציאות של שני דינים שונים שיחולו על אותו חפץ, בהקשר לאנשים שונים.

בנדרים ל"ה. שואלת הגמ' אם יש מעילה בקונמות או לא, ומסיקה שזו מחלוקת תנאים. שורש המחלוקת הוא האם ההתפסה בקרבן עושה בדבר הנדור משהו אמתי של קדשים או שכל אזכור הקרבנות הוא רק לצרכי החלת איסור הנדר. ע"פ הר"ן השאלה תתפרש כך: האם ההתפסה בנדר מחילה איסור קדשים של ממש על הקרבן, או שמחילה איסור נדר בלבד, והוא לא קשור לקדשים אלא רק דומה לו, והוא עבורו מקור כוח להחלת איסור, אבל לא חל איסור הקדשים עצמו. אבל ע"פ הרמב"ם הרי כל ענין הקדשים הוא רק דוגמא לחלות איסור, ואיך יתכן שתהיה קדושת קרבן בדבר הנדור? כתב הר"ן שם שנפסק להלכה שיש מעילה בקונמות. ובאמת הרמב"ם בפ"ד מהל' מעילה ה"ט כתב: "יש מעילה בנדרים. כיצד האומר ככר זו עלי קרבן או הקדש ואכלה מעל אע"פ שהיא מותרת לאחרים. לפיכך אין לה פדיון שהרי אינה קודש אלא לזה בלבד. אמר ככר זו קודש או קרבן ואכלה בין הוא בין אחר מעל לפיכך יש לה פדיון...".

הרמב"ם לא הביא דין זה בהל' נדרים, ולעומת זאת כתב בפ"א מנדרים ה"ז: "האומר פירות אלו עלי קרבן או שאמר הרי הם כקרבן...הרי אלו אסורין עליו מפני שאפשר שידור אדם קרבן ויעשה בהמה שהיתה חול קרבן ותאסר". מה החידוש בכך שאדם יכול להקדיש? ולגופו של דבר, בלשון "כקרבן" נסביר שמשתמש בקרבן כמשל לאיסור, אבל איך נסביר את "קרבן"? מדוע זה נכתב בהל' נדרים כשהרמב"ם בתחילת ההלכות כתב שאת נדרי ההקדש לא יפרש כאן אלא בהלכות מעשה הקרבנות?

צ"ל שכוונת הרמב"ם היא שכמו שאדם יכול להפוך בהמת חול לקודש ע"י הקדשתה לקרבן, כך יכול להחיל קדושה ואיסור על פירות, בדומה לקרבן. ובהל' מעילה כיכר הלחם אינה קרבן מזבח, אין כזה קרבן, אבל היא קדשי בדק הבית.

ולכן אינה שייכת לקרבנות ממש, שהם קרבנות המזבח, אבל שם הקדש עליה כהקדש לבדק הבית.

בסופו של דבר גם לרמב"ם יש אפשרות של התפסה בקרבן. זו לא הדרך היחידה או הראשית של החלת נדרים, כדעת הר"ן והריטב"א, אבל זו אפשרות של יצירת איסור. וכשלון האיסור אינה "כקרבן" אלא "קרבן" ממש, הרי יתפס הדבר בקדושת הקדשים. וגם לרמב"ם יש חידוש בכך שאפשר שיתפס איסור נדר בחפצא ממש במעמד של קדשים ויחול רק לגבי אדם מסויים. ההכרעה בשאלת המעילה, שיש מעילה בקונמות, מתייחסת גם לאיסור כללי על כל אדם, אבל גם לאיסור של קדשים שמתייחס לאדם מסויים. כלומר, גם לרמב"ם יש דרך שבה לחפץ אחד תהיינה שתי הגדרות, איסור והיתר. אמנם יש לציין שזהו נדר מיוחד, עם לשון מיוחדת, אבל בסתמא אין מציאות כזאת.

סימן ב'

ביאורים בכח הנדר שבתורה

א. נודר בלשון שבועה ונשבע בלשון נדר
ב. נדר בלא ל' קרבן
ג. בין נזירות לנדרים

א. נודר בלשון שבועה ונשבע בלשון נדר

הר"ן בנדרים ב': מביא מחלוקת הר"ח, הרב בן מג"ש והרשב"א מצד אחד, והרמב"ן מצד שני, בענין הנודר בלשון שבועה והנשבע בלשון נדר. לר"ח וכו'- אינו נדר ואינה שבועה, שהרי הגדרת הנדר היא לאסור את החפצא והוא אסר על עצמו כבשבועה, וכן להיפך. ולרמב"ן-אמנם אין זה עיקר הנדר אבל זה נדר מדין ידות.

ובי' הר"ן ראיות הצדדים מגמרות, וישוב הגמרות ע"פ הצד השני, גם אם הישוב בדוחק. ועפ"ז נ"ל ששורש מחלוקתם במהות כח הנדר שנתנה התורה לאדם. לר"ח וכו' כל הכח הוא הדיבור. העובר על הנדר ואוכל את הנדור, למשל, אינו כמו האוכל נבילה (רק שזה מאיסור שמים ישיר וזה מאיסור שהחיל האדם), אלא העבירה היא בכך שחילל את מוצא פיו, שלא שמר לשונו, ומעשה האכילה היה גילוי מילתא לכך. וכלשון הפסוק "מוצא שפתיך תשמור ועשית כאשר נדרת לה"א נדבה אשר דברת בפיך". "לא יחל דברו". ולכן אם השתמש בלשון שהיא ממש לא לשון נדר, בגלל שהיא לשון שבועה, אי אפשר לקרוא לזה נדר, א"א להגיד שחילל מוצא פיו, ולפרש מוצא פיו בדיעבד כידות, שכוונתו לדרך שבה נודרים. אבל לרמב"ן -ברור שרצה לאסור ואם לא ידע בדיוק את הלשון שבה יחול איסור מן התורה, והחליף הלשונות, אנחנו נפרש דבריו שהתכוון לומר באופן שיחול הדבר, וא"כ זהו ידות נדרים. דעיקר הנדר, לרמב"ן, הוא האיסור שנתפס בחפץ הנדור, והרי הוא כאוכל כל דבר איסור שבתורה. תפקיד הדיבור הוא ס"ה להחיל את האיסור, והעבירה היא במעשה, באכילת הנדור, למשל. זו דעת הרמב"ן.

אבל דעת הר"ח וכו' היא שהאיסור אינו עצמי, ואין אדם מחדש איסורים בעולם, ומה שנתנה התורה כח לנדור נדרים אינו לחדש איסורים אלא לקדש את פיו, את האמירה, זוהי קפידא של התורה על מוצא פי האדם. האיסור החל הוא רק היכי תמצי לברר אם שמר מוצא

פיו או לא. ובמקום שמוצא פיו אינו בלשון המחייבת, מדוע נאמר שאלו הן ידות ללשון המחייבת? מדוע נאמר שכוונתו להחיל איסור, הרי אין לנו ענין באיסור שהוא יוצר בעצם, אלא רק בדיבור המחיל איסורים, ולמעשה לא עבר על מוצא פיו.

ובדברי הר״ן שם ב׳. ד״ה וחרמים כשבועות מביא דעות ראשונים על שבועה ללא שם השם, ודעת הראב״ד דאינו לוקה, ובי׳ הר״ן ע״פ ל׳ הפסוקים שעיקר השבועה בנשיאת שם ה׳ לשוא. ואילו בנדר, העבירה היא אכילת דבר איסור, אבל בשבועה העבירה על דברי ה׳. כך יהיה ע״פ הרמב״ן. וע״פ הר״ח וכו׳ אולי צ״ל שיש בנדרים חילול מוצא פיו ובזה העבירה על דברי עצמו, ואת זה אסרה תורה. ולר״ח ידמה הנדר במהות לשבועה.

ב. נדר בלא ל׳ קרבן

עוד נחלקו בין השיטין רש״י והר״ן אם עיקר הנדר ומהותו הם בהתפסתו בקרבן, (רש״י ב. במשנה) או שהקרבן הוא אפשרות לפירוש דבריו ולא במהות הנדר (הר״ן ב. במשנה).

ונ״ל דכך יש לפרש מחלוקתן:

לרש״י כל נדרי איסור הם הרחבת נדרי הקדש, הדמיה לקרבן. כל כח האיסור מהרחבת איסור הקרבן. לר״ן הענין הוא בלשון כנ״ל, שמירת מוצא פיו, והקרבן רק בא לפרש ולא לתת את הכח. לרש״י נדרי הקדש ונדר איסור אינם שני סוגים שונים של נדרים אלא נדרי האיסור הם הרחבת נדרי ההקדש. לר״ן הם שני סוגים שונים של נדרים, והשימוש בדמיון נדרי איסור לנדרי הקדש הוא רק פירוש והדגמה לאיסור שמחיל.

ג. בין נזירות לנדרים

ואזיל הר״ן לשיטתו בנדרים ג׳: ד״ה ״אמר מר וכו׳ אלא בל יחל דנזירות היכי משכחת לה״- ״כלומר היכי משכחת לה דאיכא בל יחל לחודה... וקשיא לי כי היכי דמוקמי בנזירות בל יחל האמור בנדרים נוקי נמי בנדרים בל יאכל האמור בנזירות...״, ותי׳ שהאוסר על עצמו חפץ בנדר אוסרו גם בהנאה ואינו מקביל בדוקא ל״לא יאכל״ שבנזיר. מכל זה עולה שלר״ן יש הנחת יסוד על פיה האיסור בנדר הוא חילול הדיבור, חוסר שמירה על מוצא פיו. אמנם בשבועה- על נשיאת שם ה׳ לשוא. אבל בנדרים- על אמירה שלא קויימה. כל ענין תוכן הנדר שולי לגמרי אין בנדר איסור חדש שנתנה התורה כח לאדם להחיל

אלא גילו מילתא שעבר על איסור התורה של "מוצא שפתיך תשמור". וזהו החילוק שבין הנדר לנזירות, שבנזירות יש איסור מיוחד לַמעשה, לאכילת הענבים, מה שאין כן בנדר שכולו, לפחות ע"פ הר"ן עוסק בדיבור וחילולו ולא ישירות בַמעשה. והנה בהו"א דגמ' היה אפשר לבאר שהשאלה היא היכן מצינו בל יחל בנזירות כלל, כלומר אולי בנזירות עוברים רק במעשה האכילה. והר"ן לא נתן מקום לשאלה כזו, ומכאן שלר"ן זה סותר את כל מהות הנדרים, והנזירות ודאי בכלל משפחת הנדרים- "לנדור נדר נזיר". מדוע זה סותר? משום שיסוד האיסור בנדר הוא חילול מוצא פיו.

ובמסקנת דברי רבא בנזיר איכא תרתי -חילול מוצא פיו ועבירה במעשה האכילה. וא"כ הנזירות היא נדר ביסודה, אבל נדר מיוחד. זהו נדר שיוצר חלות לא בחירית, זהו נדר שמחיל שם על האדם, ומשֵם זה נובעים איסורי טומאה, יין וגילוח. אין הנזיר אוסר על עצמו ישירות את היין, אבל הוא מחיל על עצמו ישירות שם נזיר. ברגע שנדר נזירות וחלה עליו- סיים את שלב הנדר, את האיסור שאדם מחיל על עצמו ביוזמתו. מכאן ואילך אלו הם איסורי התורה ככל יתר איסורי תורה, אלא שניתנו לאנשים מסויימים, וכעין איסורי תורה מיוחדים לכהנים וכדו'.

סימן ג'

מיהו האוסר בנדר - התורה או האדם?

כמדומני שראיתי בספר שיעורי הרב ליכטנשטיין הסבר כזה על איסורי הנדרים: יש בתורה איסורים מוחלטים, המכוונים לכל, ויש עוד איסורים שנתנה התורה לאדם כוח להחיל על עצמו. אלו ואלו הם איסורים של הקב"ה, יש קבועים, ויש משתנים מאדם לאדם, אם בכלל. תרי"ג מצוות מכילות איסורים לכל, ומי שרוצה להוסיף על אלו ולאסור דבר שלא נאסר לכל, גם את זה התורה אסרה עליו.

מפשט הפסוק "מוצא שפתיך תשמור ועשית כאשר נדרת לה"א נדבה אשר דיברת בפיך" משמע לכאורה שאיסור הנדר אינו איסור שאדם בוחר להחיל. זהו איסור קבוע על כל אדם, והאיסור אינו באכילת דבר הנדור, למשל, אלא בחילול האמירה. מעשה האכילה אסור כי הוא הופך את האמירה שהיתה פעם לאמירת שקר.

אעפ"כ, בגמ' נדרים ג'- ד' משמע שהגמרא דנה בשאלת מקור החיוב שבנדר. הגמ' שואלת איך אפשר לעבור בנדרי נזירות על בל יחל ובל תאחר, הרי התורה אסרה על הנזיר לשתות יין, ואין איסורו משום חילול הנדר אלא משום קיום מצות הנזירות. תירץ רבא שיעבור בשני איסורים. מהשאלה משמע שיש הבדל בין איסור שאסרה התורה עצמה על האדם לבין איסור שהוא החיל על עצמו. המסלול אינו כך שאדם חייב עצמו במשהו, גרם לעצמו להיות נדור מן היין, ואז התורה אמרה - אם אסרת, הרי אני גם אוסרת עליך. מהקושיה משמע שאיסור שהחילה התורה, גם אם לא על כל האנשים אלא רק על קבוצה מסויימת, למשל - על הנזירים, חייב להיות שונה מאיסור שאדם החיל על עצמו. נזירות אינה נדר מסויים, הנזירות היא מצב, הגדרה לאדם, וממילא היא גוררת חיובים עליו. גם במסקנה נשאר דבר זה כי הגמ' לא אומרת שזה היינו הך אלא שעובר גם על ציווי התורה שאסור בשתיית יין וגם מחלל דבר נדרו. ועפ"ז ממשיך הדיון בגמ' לגבי נזירות חלקית וכו', ע"פ החילוק שבין איסור שהחיל הדם על עצמו לבין איסור שהתורה החילה עליו.

ואבאר יותר: לכא' היה אפ"ל שכח האיסור בנזיר הוא כוח הנדר, אלא שזה נדר שיש לו משמעות קבועה, שהנודר נזירות כאילו פירש שנודר מיין וגילוח וטומאה, וזהו חילול דברו, אע"פ שלא פירט אלא אמר לשון "נזיר". אבל לא כך הבינה הגמ', אלא הבינה שיש

הבדל מהותי בין איסור שהחיל אדם על עצמו לבין איסור שהחילה עליו התורה, ואין מקורם ומהותם זהים.

ומהו ההבדל הזה? איסור הנדר הוא איסור חילול מוצא הפה, דהיינו שאחרי שאכל איגלאי מילתא למפרע שדבריו היו לשקר, והמעשה המגלה הוא האכילה, למשל. ואילו איסורי הנזיר הם איסורי תורה שהחילה על אנשים שהם במעמד "נזיר". כשם שהחילה איסור על כהן לשאת גרושה, כך החילה איסור יין וכו' על הנזיר.

וכך היא גם לשון הרמב"ם בהלכות נדרים, שלא הזכיר בשום דרך שהיא איסורים חדשים שאדם החיל על עצמו, אלא הגדיר את מצוותיה כך: "א. שישמור מוצא שפתיו ויעשה כמו שנדר. ב. שלא יחל דברו. ג.שיפר הנדר או השבועה...". אין ענין איסורי לכשעצמו בנדר, יש רק חיוב לקיים מוצא פיו, שלא יתחלל.

מהי, אם כן, כל הקדושה וההתפסה וכקרבן וכו'? לרמב"ם באמת אין שום חלויות חדשות כשלא מדובר בקדשים, אלא שהגדרת הנדר היא כזאת שחל האיסור על חפצא. איסור שחל על חפצא מחייב מדין נדר ועבירה עליו היא חילול מוצא שפתיו.

סימן ד׳

בל תאחר בנזירות

עוד אזיל הר״ן לשיטתיה בהגדרת מעשה חילול הנדר, שכולו גילוי מילתא בלבד לחילול מוצא פיו, שבנדרים ג׳: ״אמר רבא כגון דאמר לא איפטר מן העולם עד שאהא נזיר דמן ההיא שעתא הוה ליה נזיר״, ופי׳ הר״ן שמכיון שזו המציאות שאין אדם יודע עתו, יוצא שזהו פירוש דבריו שמקבל על עצמו את הנזירות לאלתר. רבא משיב לשאלת הגמ׳ איך אפשר לעבור על בת תאחר בנזירות, ואומר הר״ן שעפ״ז כל רגע הוא איחור. ולאפוקי מבל תאחר של קרבנות שמאחר רק אחר ג׳ רגלים.

אבל עדיין צריך להסביר איך הוא עובר על בל תאחר, במה, הרי כבר עכשיו הוא נזיר! ואם שותה יין או נטמא למת הרי הוא מחלל נזירותו, ומה בכך שינהג נזירות ממש בעוד חודשיים למשל? כשינהג נזירות של שלשים יום בעוד חודשיים הרי מקיים בכך נדר נזירותו אלא שלא בזמנו. אמנם הספיק לפני מותו, אבל התחייבותו היתה להיות נזיר מיד בגלל שזה מה שעולה מדבריו. אי אפשר לומר שלא נהג נזירות, וא״כ -קיים את נדרו אבל לא בזמן.

אבל בנדרים ד׳. מביאה הגמ׳ עוד אוקימתא לבל תאחר דנזירות, וזה ע״פ רב אחא בר יעקב- בנודר נזירות והוא בבית הקברות. וביאר הר״ן שם דלמ״ד חיילא נזירות לאלתר אינו עובר בבבל תאחר (לעולם). ולכא׳ ק׳, מה בין המקרים? מדוע ב״לא איפטר״ וכו׳ עובר על בתל תאחר, אע״פ שהסביר שהנזירות חלה מיד, ובנודר בבית הקברות לא יעבור בבל תאחר?

הרא״ש שם ביאר שעדיין צריך הנזיר לקבל נזירות כדי שתחול, וכן משמע קצת מרש״י שם. וא״כ מובן מדוע אין בל תאחר בנודר בבית הקברות. אבל הקושי לשיטת הרא״ש הוא שלפ״ז נדר לקבל נזירות, ואין זה נדר נזיר אלא כשיאמר הריני נזיר, דכל קבלת נזירות היא נדר, וא״כ התירוץ לכך שיש בל תאחר בנזירות בכה״ג קצת קשה.

ונ״ל ליישב הקושי בר״ן ע״פ ההסבר הנ״ל שבחילול נדר אין ערך עצמי למעשה העבירה על הנדר אלא רק גילוי מילתא לכך שלא שמר מוצא פיו. הנודר בבית הקברות קיבל על עצמו נזירות מיד ע״פ דבריו. הוא לא אמר או רמז לשום דחיה. השאלה שנוצרה היא מצד המציאות, ההלכה העקרונית- האם אפשר לקבל נזירות בבית קברות ותחול מיד או שזה תרתי דסתרי. אבל מבחינת נדרו,

ע״פ ההתאמה בין מחשבתו לבין מוצא פיו, נזירותו חלה מיד. וכל זמן שלא נוהג בה מחלל מוצא פיו ועובר בבל יחל, אב אין שום משמעות של בל תאחר אם ינהג נזירותו בהמשך, שאין זו הנזירות שקיבל. לעומת זאת, האומר ״לא איפטר״ יכול היה לבחור נוסח פשוט של ״הריני נזיר מעכשיו״. ואע״פ שפירוש דבריו ע״פ המציאות היא שהנזירות חלה מעכשיו, זהו הכרח חיצוני ולא במהות דבריו. אדרבה, בפירוש אמר לשון של דחיה. על כן יש משמעות של קיום נדרו גם אם יעשה כן בעוד חודשיים, אבל יעבור על בל תאחר. דומני שחילוק זה מובן רק אם נסביר שעבירת חילול הנדר היא בדיבור, בשקר שבדבר, דהיינו בשימוש זול בדיבור, התחייבות בלי כוונה עמוקה לקיימה. אחד בפה ואחד בלב. וזהו הדמיון לשבועה- השקר. שמכיון שבנד״ד, ע״פ תודעתו, לא שיקר, והרי יש גם נתון של המציאות שמחייב אותו לנהוג נזירות מיד, קם ליה בבל תאחר. בל תאחר הוא איסור אובייקטיבי, זמן נתון שלא תלוי באדם. ובזה איחר, למעשה אפשר לראות שני שמקרים הנ״ל כמקרים הפוכים, ב״לא איפטר״- לשונו לעתיד והמציאות מחייבתו מיד, בנודר בבית הקברות לשונו מיידית והמציאות מאיימת בדחיה (ובמציאות זו מחלוקת אם חיילא או לא חיילא לאלתר).

סימן ה'

הגדרת "ידות" בנדרים ובשאר דיני תורה

בנדרים ה': שאלה הגמ' אם מחלוקת אביי ורבא בדין ידיים שאין מוכיחות איננה מחלוקת תנאים, שהרי ר' יהודה וחכמים נחלקו בלשו גופו של גט, לר' יהודה צריך לכתוב שאני המגרש ואת המתגרשת בגט זה, ולא לכתוב רק "הרי את מותרת לכל אדם" כדעת חכמים. השיב רבא לגבי שיטתו: "עד כאן לא קאמרי רבנן דלא בעינן ידיים מוכיחות אלא גבי גט דאין אדם מגרש את אשת חבירו אבל בעלמא מי שמעת להו".

כלומר, לרבא צריך ידיים מוכיחות דווקא, אבל בגט אין צריך ידיים מוכיחות כי את מי עוד הוא יגרש, הרי מתוך מעשה מסירת הגט מוכחת כוונתו. אם כן, מדוע אין זה נקרא "ידיים מוכיחות"? מדוע רבא אומר שבגט לא צריך ידיים מוכיחות, הרי סברתו אמורה להפוך אותן לידיים מוכיחות, וממילא אינן יוצאות דופן. מכך שלא ניסחה הגמ' כך את הדברים, מוכח על כרחך שעדיין נקראות "ידיים שאינן מוכיחות". ומזה צריך להסיק שההבדל בין ידיים מוכיחות לשאינן מוכיחות אינו בהקשר של האמירה אלא רק באמירה עצמה. "ידיים" זה משפט מקוצר.

אלא שעפ"ז צריך לבאר מהי שאלת רב פפא בדיוק בהמשך סוגיה זו, בנדרים ו': "בעי רב פפא יש יד לקידושין או לא" ולא הכריעה הגמ', וכדכ' הר"ן שם בדף ז'. ד"ה "חדא מגו חברתה" וכו'. הרי בגמ' בקידושין נפסק "היה מדבר עמה על עסק גיטה וקידושיה" ונתן לה קידושין, מקודשת. שם האמירה אינה מסויימת ומיוחדת, ואעפ"כ תפסו הקידושין כי הובנה כוונתו, ודי בהקשר כדי לצאת ידי חובת האמירה המעכבת שבקידושין. אם יד במשפט השלם דווקא, איך תובן הגמ' בקידושין?

בברכת שמואל קדושין א' א' הביא קושיה זו בשם ר' חיים מבריסק, ותירץ ר' חיים שיש שני מסלולי קידושין, או באמירה או באומדנא, ואין לערב ביניהם, באמירה צריך אמירה שלימה, ובאומדנא לא צריך אמירה כלל. גזיה"כ שתהיה אמירה כחלק מ"כי יקח" ולא רק כבירור דעתו. בקניינים האמירה רק מבררת, אבל בקידושין היא יוצרת חלות.

אבל על פניו פירוש "היה מדבר עמה" הוא שאין צורך באמירה לכשעצמה אלא רק כמפרשת את המעשה. בשלמא

בנדרים, יש דין כוונת הנודר, ויש דין "כי יפליא", שצריך להוציא בשפתיו, ודנים ביד אם נחשבת כהוצאת שפתיים, אבל בקידושין, אם אין הוצאה ברורה בשפתיו מעכבת - הרי שצריך יד לחול תמיד.

בבואנו להבין ענין הידות צ"ב מהן ידיים מוכיחות ומהן שאינן מוכיחות, ומהו הקיצור שנחשב כגוף הדבר עצמו. על חלויות בלשון "וזה גם" הקשתה הגמ' בנדרים ו'-ז', שאינן ידות כלל. מדוע? כי אין פירוש אחר בלשון זו, וברור מתוכה שהיא קיצור למשפט הארוך. משל לכותב ה' מתוך המילה "השם". אבל הידיים הן קיצור שלשונו אינו מחייב פירוש זה בלעדית, רק שמסתבר יותר כפירוש זה. ועפ"ז יהיו ידיים שאין מוכיחות כקיצור שכוונתו עומדת בספק. אם כן, מדוע יגיד אביי דהוויין ידיים? ולכל הפחות מדוע יצא דבר זה מכלל הספק להחשב בעיניו כודאי ידיים? בשלמא לרבא, לא יהיה הדבר אפילו ספק כי התורה דרשה הפלאה, דהיינו בירור גמור בנדרים, ואם לא - אין זה מבנה של נדר, אבל לאביי לא יהיה אפילו ספק שמא לא חל הנדר?

אולי צ"ל שאחרי מעשה יבוא האדם ויפרש כוונתו כך, ואנו דנים האם היתה כאן אמירה מובנת לכל או לא, האם צריך להסתמך על פירושו או לא. במקום שבו דרשה התורה אמירה, הרי שצריכה היא להיות ברורה. בנדרים צריכה שתתברר לא רק מתוך ההקשר, ולכן כשמוסר גט בלי להגיד בפירוש שגט זה ממנו אליה כגט גירושין, הרי זה עדיין ידיים שאינן מוכיחות, כי בלעדי ההקשר זה יכול להתפרש אחרת, ורק ההקשר מכוון את הפירוש במלואו. זה דין "כי יפליא" שבנדרים, שהפירוש יתפרש מתוך דבריו. וסברת "אין אדם מגרש אשת חבירו" אומרת שהבלעדיות בגירושין היא כל כך מוחלטת בהגדרה, שבזה די בידיים שאינן מוכיחות. אבל בדיני התורה האחרים, כגון בקידושין, האמירה באה לפרש את המעשה, ולכן די בדיבור רמוז. ומהו אם כן הספק בקידושין, והרי די בדיבור עמה על עסקי גיטה וקידושיה!?

מלשון הרמב"ם בהל' אישות פ"ד ה"ב משמע כך: בקידושין צריך מעשה ודיבור של שניהם. צריך רצון של שניהם ומעשה של שניהם. המעשה שלו הוא נתינה והמעשה שלה הוא קבלה. המדבר עמה על עסקי גיטה וקידושיה, שניהם עסוקים בדבר, וכשהוציא כסף ונתן לה, והיא קיבלה ממנו, ברורה הכוונה לשניהם, רצה הוא והיא. אבל בנתן לה כסף עבור חבירתה, הוסיף "ואת" הרי הוא כשואל אם תרצה גם היא, ואם נתינתו את הכסף מוכיחה שרצה לקדש, הרי שבקבלת הכסף אין כל הוכחה כי אולי קיבלה עבור חבירתה, ואת דבריו פירשה כשאלה, ולכן מקודשת מספק.

זהו החסרון של יד בקידושין, שהרי יש שני צדדים שצריכים לרצות.

והנה בברכ"ש שם הוכיח דעת ר' חיים מכך שצריך תמיד אמירה שלו, ובנתן הוא ואמרה היא, אפילו אמר הן לא

הוי קידושין, כך כתב הב"י לדעת הרא"ש, ואע"ג דנתינה מבררת רצון, כדמוכח בנתנה היא באדם חשוב, אלא שצריך מעשה אמירה בקידושין.

ועדיין ראיה זו אינה מוכרחת כי יתכן שגם באמירה דקידושין יש סדר לבירור, שהוא ירצה והיא תסכים, ולא להיפך. דהיינו שיש חילוק בין רצון פעיל לרצון סביל, והסכמתו אינה כדרגת רצונו משא"כ אצלה שדי בהסכמתה, ולכן נתינתה באדם חשוב מבטאת הסכמה.

גם ענין הבחירה שלו בין מסלול לשון קידושין למסלול האומדנא נראה קשה.

עוד מוכח בגמ' ששאלת רב פפא אם יש יד לקידושין או לא מתייחסת אפילו ליד מוכיחה, כמבואר מהבהרת השאלה לגבי שמואל, וזה מחייב לבאר שיש בקידושין חומרה בחלותם ע"י דין "יד". ולכן נ"ל שהחומרה היא בכפילות הדעות שיש כאן. בדינים אחרים אפשר לברר עמו כוונתו לאחר מעשה, ואז לדון אם הלשון היתה טובה, אבל בקידושין יתכן שיתרצו שניהם, ועדיין הקובע הוא הכוונה בשעת מעשה. לכן פירש הרמב"ם ענין ה"יד" בשונה מדרכו של הר"ן, שיש ספק אם דעת שניהם כוונה לקידושין. ולכן הגמ' נקטה מקרה כל כך רחוק, כי אין זה מצוי. ברוב הלשונות המקוצרות יחולו קידושין כשהכוונה ברורה (יד מוכחת), דלא גרע ממדבר עמה על עסקי קידושיה.

גם מיקום ההלכה של יד לקידושין ברמב"ם מוכיח שהנושא אינו דינים באמירה אלא הסכמתה של האשה. זו ההלכה שעליה דיבר בהלכה א', שאין האשה מתקדשת אלא לרצונה. ובהל' ב' הסביר שיתכן ונתינתו גם לה מפרשת כוונתו שרצה לקדש, אבל לא ברור מתוך קבלתה שהבינה שרוצה לקדשה אלא רק לשואלה.

סימן ו'

הגדרת לשון 'ידיים שאין מוכיחות' בנדר, כשהמציאות מוכיחה

הביא הר"ן בנדרים ו'. טענת הרשב"א בביאור הגמ' לשיטת רבא את דין "הרי את מותרת לכל אדם" שבלשון גט, שלרבנן הוי גט אע"פ שידיים שאין מוכיחות לא הוין ידיים כאן יש חילוק, דאין אדם מגרש אשת חבירו. וטענת הרשב"א היא שאין מדוייק לקרוא למקרה זה ידיים שאין מוכיחות עם חילוק, אלא שזה הופך להיות ידיים מוכיחות, כי יש מציאות ברורה, גם אם הלשון מקוצרת ורמוזה. וחלק עליו הרשב"א ואמר שזה נחשב לידיים שאין מוכיחות כי מהלשון לא מוכח, אע"פ שמעצם הענין מוכח, כלו' -שהמציאות מוכיחה כוונתו.

יוצא שנחלקו הרשב"א והר"ן אם יש שני חילוקים בידיים או שלשה. לרשב"א יש ידיים מוכיחות או ידיים שאין מוכיחות. לר"ן יש ידיים מוכיחות, ידיים שאין מוכיחות אבל המציאות מוכיחה, וידיים שאין מוכיחות כלל. כלומר, האם המציאות הברורה הופכת ידיים שאין מוכיחות למוכיחות (רשב"א) או שהמציאות הברורה לא נחשבת כדי להגדיר הידיים כמוכיחות. אם כן, צ"ל ששורש מחלוקתם בהגדרת דין ידיים שבנדר. האם הלשון צריכה להיות עומדת בפני עצמה, דיבור שלם (הר"ן), או שהלשון והמציאות משלימות בביאור כוונת הנודר (הרשב"א). ואולי אזיל הר"ן לשיטתיה שאין איסור עצמי במה שנדר אדם, אין לאדם כח להחיל איסורים חדשים, להמציא איסורים, אלא שיש עליו חובת שמירת הדיבור, וכל הנדר הוא ענין הלשון. כלומר, ההתאמה בין פיו ומחשבתו- שלמות האמירה- היא המחילה את הנדר. אם הלשון אינה שלמה- אין בזה נדר, לא חילל מוצא פיו. אין כאן ענין של החלת איסור שלו אלא פגם בדיבור ולכן המציאות לא יכולה להשלים כוונתו. וא"כ ידיים צריכות להיות בלשון עצמה, ואפי' במציאות המוכחת והברורה ביותר לא יהפכו ידיים שאין מוכיחות לידיים מוכיחות, לר"ן. לרשב"א- כל דיבור מתייחס למציאות ונקרא ומתפרש ע"פ המציאות.

סימן ז׳

מעמדם של נדרי זירוזין ועל היחס בין כוונה לדיבור בנדרים

א. נדרי זירוזין אינם צריכים התרה.
האם יש לנדרי זירוזין ערך כלל? שתי דעות בר״ן.

ב. שורש מחלוקת הראשונים ביחס שבין הכוונה לדיבור בנדרים.
דעת הר״ן שהכוונה עיקר, והדיבור מסייע להגדיר את הכוונה ולחייב על פיה.
הדעה השניה שמביא היא שהדיבור יוצר חלות נדר, ובלבד שלא יהיה מוכח מההקשר שפיו וליבו אינם שוים.

ג. מלשון הרמב״ם מוכח שדעתו היא שאין כאן נדר כלל.
חילק הרמב״ם בין נדרי זירוזין שלא חלו כלל לבין יתר שלושת הנדרים שחלו, אבל פתחם מונח בתוכם, חלו באורח מוגבל.

א. נדרי זירוזין אינם צריכים התרה. האם יש לנדרי זירוזין ערך כלל? שתי דעות בר״ן.

המשנה בתחילת פרק שלישי בנדרים אמרה שחכמים התירו נדרי זירוזין (רש״י בלא שום שאלה), והסבירה ש״שניהם רוצין בשלשה דינרין״, אע״פ שהמוכר נדר לא לפחות מארבעה והקונה נדר לא להוסיף על שניים. הר״ן בנדרים כ״א. ביאר בשני אופנים מדוע נדרי זירוזין אינם צריכים התרה: **א.** אם נתרגם דבריהם ע״פ כוונתם הברורה, הרי אמרו למעשה שהם נודרים בשלוש. כשהמוכר נדר לא לפחות מארבעה הוא התכוון לשלושה, וכהקונה נדר לא להוסיף על שניים הוא התכוון לשלושה. **ב.** כל נדרי משא ומתן כהאי כגוונא, אין כוונת הנודר לנדר. הוא אינו נודר בינו לבין שמיא אלא בינו לבין חבירו, זו הצגה, זה נדר להלחיץ את הקונה.

נפק״מ תהיה אם מותר למוכר לפחות משלושה או לקונה להוסיף על שלושה. על זה כותב הר״ן שסטיה קלה מותרת, אבל סטיה גדולה אסורה, שהיא בכל הנדר. אבל מביא הר״ן דעה שהכל מותר כי לא חל הנדר כלל.

ב. שורש מחלוקת הראשונים ביחס שבין הכוונה לדיבור בנדרים. דעת הר"ן שהכוונה עיקר, והדיבור מסייע להגדיר את הכוונה ולחייב על פיה. הדעה השניה שמביא היא שהדיבור יוצר חלות נדר, ובלבד שלא יהיה מוכח מההקשר שפיו וליבו אינם שוים.

יוצא שנחלקו ראשונים במהות כוח הנדר. הרי לכו"ע ההיתר הוא מכוח פירוש המציאות, ההקשר. המילים אינן הדבר היחיד שיש בנדר, אלא יש גם את ההקשר שבו נאמרו המילים, מעין "אנן סהדי" לגבי הכוונה. והנה לדעה שאין כאן נדר כלל יש אמירה שאין למילים שלהם רצינות, מילים שנאמרות בהקשר של מו"מ הן מהשפה ולחוץ, אינן מבטאות כוונה. זו מעין מוסכמה חברתית. אבל מי שאומר שיש למילים כוונה, אלא כוונתן מסויימת, שונה במקצת, לא מופרכת לגמרי, הרי היה צריך להגדיר בדיוק את השפה. והקולא בסמוך לסכום של שלושה דינרים היא שהכוונה היא למשהו בתחום הסמוך. א"כ איך יחול דבר כל כך נזיל בעוצמת נדר? הרי אם מילותיו הן שלושה דינרין, כיצד לא יחולו כנדר? וכיצד יחולו כנדר בריחוק ההגדרה? ע"כ צ"ל שמה שיוצר את הנדר הוא הכוונה. חשיבות המילים לשיטה זו היא רק בכך שהן יכולות לבטא את הכוונה. כשהתורה אמרה "לבטא בשפתיים" היא אמרה שהשפתיים הן רק ביטוי למחשבת האדם, ורק בכך ניתן להן כוחן לאסור. אבל השיטה השניה אומרת שאם אין ערך למילים כמות שהן - אין ערך למילים כלל. כוונה בכה"ג היא בגדר "דברים שבלב" שאינם דברים. לשיטה זו, אין מטרתנו לברר את הכוונה, מה שקובע הוא הדיבור, אלא שדיבור שמוכח שמוטעה אינו דיבור, כשפיו ולבו אינם שווים הרי שאין גם ערך לפיו.

ג. מלשון הרמב"ם מוכח שדעתו היא שאין כאן נדר כלל. חילק הרמב"ם בין נדרי זירוזין שלא חלו כלל לבין יתר שלושת הנדרים שחלו, אבל פתחם מונח בתוכם, חלו באורח מוגבל.

הרמב"ם בפ"ד מהל' נדרים חילק בין ג' סוגי הנדרים שהותרו, לבין נדרי זירוזין. בג' הנדרים, שכתבם שם בהל' א'-ב' ביאר בהל' ב': "ובכל הנדרים האלו צריך שיתכוין בלבו לדבר המותר כגון שישים בלבו שיהיו אסורין עליו אותו היום בלבד או אותה השעה וכן כיוצא בזה וסומך על דברים שבלבו הואיל והוא אנוס ואינו יכול להוציא בשפתיו ונמצא בשעה שידור להן אין פיו ולבו שוין כמו שבארנו בשבועות". מה האריך הרמב"ם לבאר מעבר לעובדה

שזה באונס ומהשפה ולחוץ? הרמב״ם מצריך כוונה מגבילה, כוונה המבטלת את עיקר האיסור, ושכוונה זו היא שתחול. וא״ת הרי לא נאמרה? הרי זה כאילו נאמרה כי רצה לומר ולא יכול היה. אבל בהלכה ג׳ כתב על נדרי זירוזין: ״...לפי שכל אחד מהם לא גמר בלבו ולא נדר אלא כדי לזרז את חבירו ולא גמר בלבו״. מדוע חילק מה שכללה המשנה יחד? כי דרך הפעולה של ההיתר שונה. בנדרי זירוזין אין כוונה פעילה אחרת, אין כוונה לג׳ דינרין, כדעת הר״ן, אלא רק העדר רצינות בדבריהם, ולכן לא חלין כלל וכלל, וכדעת חולקי הר״ן.

מוכח גם מכפל דבריו, שכתב פעמיים ״ולא גמר בלבו״. אין גמירות דעת, וא״ת הרי יש גמירות דעת למה שכן התכוון, קמ״ל שאין גמי״ד כלל.

אולי גם נפק״מ נוספת בין השיטות הנ״ל בביאור הגמ׳ בנדרים כ״ב: באוסר את אשתו בקונם בגלל שגנבה כיסו ולא גנבה וכדו׳, שנדר בשם אלוקי ישראל, שהגמ׳ אומרת שמשום שלום בית מתירים את נדרו. ומקשה הר״ן שם, והרי זה נדרי שגגה ואין צריך כלל להתרה. וע״פ הנ״ל, זה לא שנדרי שגגה אינם נדרים כלל, אלא שפתחם מוכן, ולרמב״ם באופן שחלות הנדר היא רק ע״פ כוונתו, באופן מוגבל, כגון שחשב שזה לשעה בלבד, כך בנדרי אונסין, ומכך שכלל כל השלושה יחד אפשר להבין שכך הוא העקרון גם באחרים, שהפתח כלול באמירה, סוג של תנאי-לא-אמור בנדר. אבל קושיית הר״ן, ותירוץ הרשב״א שהעמיד בנודר המעמיד דבריו, זה רק ע״פ ההבנה שהנדר לא קיים כלל בכל ארבעת הסוגים שבמשנה.

סימן ח'
בין פתח לחרטה, ואיך פועלת התרת החכם.

א. שיטת רש"י - הפתח ביוזמת בית הדין לעומת החרטה שהיא יוזמת הנודר.

ב. שיטת הר"ן - הפתח בנוי על העדר נתונים חיצוניים, החרטה על שינוי ברגשות אישיים.

ג. שיטה נוספת בר"ן - הפתח מתיר מכאן ואילך והחרטה מעיקרא. לכאורה מחלוקתו עם הר"ן יכולה להיות מחלוקתו עם הרמב"ן אם צריך מומחה להתרת נדרים, שלרמב"ן זו גזיה"כ ולכן צריך מומחה.

ד. שי' הרמב"ם שונה מאד: ההתרה היא גזירת הכתוב וחלה מכאן ואילך.
החרטה וההתרה הן היינו הך, ההתרה תלויה בחרטה.
הפתח הוא חלק מבירור החרטה.
כנראה שיטתו בזה כרש"י שההבדל הוא רק ביוזמה.
אבל בניגוד לרש"י, כל ההתרה תחול מכאן ואילך, ואינה דומה לנדר טעות.

ה. ע"פ הריטב"א טענת נדר באונס היא רק בנפשות ולא בממון, אא"כ בשעת הקיום, הביצוע.
צריך לבאר דבריו כך שההפסד היה שיקול מחושב.
נפק"מ שבהפסד גדול מההצלה, אינו נדר.

ו. מחלוקת בין ה'נתיבות' ל'שערי יושר' אם ההתרה היא גזיה"כ (הלמ"מ) או בירור נדרי טעות.

ז. מסקנה: יש לחלק בין נדר בטעות, לבין פתח בנדר על סמך טעות, לבין ארבעה נדרים שלא נאמרה בהם לשון נדר כלל.
סיכום עקרון התרת נדרים לשיטות החולקות על הרמב"ם.

ח. סיכום החילוק לשיטת הרמב"ם: כדי לבטל נדר מעיקרא צריך שיהיה מוכח שאמר, בפיו או בלבו, דברים סותרים לנדר. ד' הנדרים הם נדרים פגומים, בעוד היתר הפתח הוא רק דרך ביטוי לחרטה, ואין בו כל היתר למפרע.

א. שיטת רש"י - הפתח ביוזמת בית הדין לעומת החרטה שהיא יוזמת הנודר.

ברש"י בנדרים כ"א: ד"ה "קסבר אין שהפתח שפותחים בהתרת נדרים הוא פותחין בחרטה" משמע ביוזמה של בית הדין, לעומת החרטה

שהיא ביוזמת הנודר. התוכן זהה, והדיון אם פותחין בחרטה או לא הוא האם בית הדין טוענין לנודר, מעלים לו אפשרות והסבר לסיבת החרטה.

ב. שיטת הר"ן - הפתח בנוי על העדר נתונים חיצוניים, החרטה על שינוי ברגשות אישיים.

בר"ן שם בד"ה "אין חכם מתיר אלא כעין ארבעה דברים הללו" משמע שההבדל בין פתח לחרטה הוא בתוכן. הפתח הוא בנתון חיצוני שהיה חסר בשעת הנדר לעומת החרטה שהיא בנתון פנימי בלבד, אישי. "אילו היית יודע שהמצב הוא כזה וכזה האם היית נודר? אילו היית יודע נתון זה או אחר", זהו נוסח הפתח. לעומתו, בחרטה אין נתון חיצוני שהשתנה אלא רק מצב נפשי-אישי - פנימי של הנודר. "אילו היית רגוע כמו עכשיו, ולא בכעס כפי שאולי היית בשעת הנדר, האם היית נודר? האם הנדר היה על דעתך הטהורה או בהשפעת רגשות שליליים?", וכדומה, זהו נוסח החרטה.

ג. שיטה נוספת בר"ן - הפתח מתיר מכאן ואילך והחרטה מעיקרא. לכאורה מחלוקתו עם הר"ן יכולה להיות מחלוקתו עם הרמב"ן אם צריך מומחה להתרת נדרים, שלרמב"ן זו גזיה"כ ולכן צריך מומחה.

אבל בר"ן בדף כ"ב: כ"ג. ביאר מדוע לא פתח רב נחמן לרב סחורה בחרטה, כשיטת רב נחמן עצמו, ומדוע שלחו לביתו אחרי שלא מצא לו פתח. וכתב שהבין רב נחמן שרב סחורה יחמיר על עצמו ולא יסכים להתרה של חרטה. ואח"כ כתב: "וי"מ שאותו נדר היה כעין דבר מצוה כגון שנדר להתענות זמן ידוע והתענה מקצת אותו זמן ואילו היה מתחרט על עיקר הנדר יאבד שכר תעניותיו שהתענה אם היה תוהא על הראשונות לפיכך לא היה מתחרט". ולפי זה יוצא שהחרטה עוקרת את הנדר למפרע, כנדר טעות, והפתח מבטל רק מכאן ולהבא. זה ודאי סותר למה שכתב הר"ן בדף כ"א: בד"ה "אין חכם" וכו' ז"ל: "והיינו טעמא דעדיף פתח מחרטה לפי שכל נדר שהוא ניתר בפתח הרי הנודר אומר שאפילו בתחלה כשנדר אילו היה נותן אל לבו אותו פתח לא היה נודר ונמצא נדרו בטעות אבל נדר שהוא ניתר בחרטה אינו מוצא עם עצמו שום ענין שאילו היה נותנו אל לבו מתחלה שלא היה נודר אלא שהוא אומר עכשיו מתוך הכעס או מפני המהירות נדרתי ועכשיו אני מתחרט על שנדרתי מעולם". ואם

כבר היינו צריכים להגיד שמשהו עוקר מלכתחילה אזי זה היה הפתח. ובאמת כנ"ל תמיד עקירת הנדר לר"ן היא מלכתחילה, כפי שכתב אח"כ בד"ה "אמר ליה לא" - "...ומיהו דוקא בחרטה דמעיקרא כי האי גוונא אבל בחרטה דהשתא לא...".

א"כ ע"כ לומר שיש כאן שיטה חדשה, הפוכה לגמרי מדעת הר"ן, שצ"ל על פיה שפתיחת פתח הוא החידוש, שאין בזה סברה של נדר בטעות, כמו במקח טעות או קידושי טעות, אלא זו גזירת הכתוב שנדרים אפשר להתיר. "לא יחל דברו - הוא אינו מחל אבל אחרים מחלים לו". ולשיטה זו עיקר ההתרה הוא החכם, שיוצר חלות של היתר וביטול, ולא שהחכם רק מברר את ההיתר.

ואולי תהיה תלויה בזה מחלוקת הרמב"ן והרמב"ם לגבי המוסמך להתיר את הנדר כשאין שלושה, הובאו דעותיהם בר"ן דף כ"ג. ד"ה "והיתר נדרים ביחיד מומחה", דלרמב"ן רק סמוך מתיר לבדו, ולרמב"ם די בגמיר וסביר אע"פ שאינו סמוך. לרמב"ן צ"ל שההיתר אינו בירור אלא גזיה"כ שיש כוח ביד אחרים, והם בדווקא חכמי התורה, כעין כוח החכמים בקידוש החודש, שמסמיכות הפרשיות נלמד הדבר, והם הסמוכים. אבל לרמב"ם אפשר היה לכאורה לומר שזהו רק כוח של בירור הפתח, בירור הטעות שבנדר, ולכן די בכוח של גמיר וסביר לברר את המציאות וההלכה. זו כנראה דעת הר"ן, אבל ברמב"ם קשה לבאר כך, אלא שההתרה היא לקביעת רצינות הדבר, ובזה אין צורך בסמוך. וכדלהלן.

ד. שיטת הרמב"ם שונה מאד: ההתרה היא גזירת הכתוב וחלה מכאן ואילך. החרטה וההתרה הן היינו הך, ההתרה תלויה בחרטה. הפתח הוא חלק מבירור החרטה. כנראה שיטתו בזה כרש"י שההבדל הוא רק ביוזמה. אבל בניגוד לרש"י, כל ההתרה תחול מכאן ואילך, ואינה דומה לנדר טעות.

לשון הרמב"ם בהל' שבועות פרק שישי הל' ב': "ודבר זה אין לו עיקר כלל בתורה שבכתב אלא כך למדו ממשה רבינו מפי הקבלה שזה הכתוב לא יחל דברו שלא יחלל הוא בעצמו דרך קלות ראש בשאט נפש כענין שנאמר וחללת את שם אלהיך אבל אם ניחם וחזר בו חכם מתיר לו". העולה משיטת הרמב"ם שהתרת נדרים ושבועות הוא חידוש, ואינו כנדר טעות, כמקח טעות. וא"כ עיקר ההתרה הוא בגלל שאין חילול, ואין חילול כשיש חרטה, ומישהו אחר מתיר לו. הקבלה ממשה רבינו היא שהחילול הוא בהעדר רצינות, ובשני תנאים אלו של חרטה בפני חכם יש רצינות ואין חילול. א"כ מדוע צריך פתח? צ"ל

שהפתח הוא הדרך שבה מברר החכם את החרטה. אבל באמת שם בהל׳ שבועות הרמב״ם לא הזכיר את הפתח כלל בהתרת החכם. ובהל׳ נדרים כתב שדין התרת נדרים כדין התרת שבועות. (פ״ד מהל׳ נדרים הל׳ ה׳-ו׳).

לכא׳ היה אפ״ל שההבדל בין שיטות הראשונים לא כל כך גדול, שהרי גם אם הפתח אינו עוקר את הנדר בגלל טעות, הרי ארבעה נדרים אינם חלים כלל, ובהם נדרי טעות, ובזה יכול להכלל כל נדר שהיתה טעות בהכרת המציאות בזמן הנדר. אלא שלרמב״ם זה קצת קשה משום שמשמע מדבריו שנדרי טעות חלים, אלא שהם חלים בתוספת ההגבלה שבע״פ, שנאמרה או שלא נאמרה, וכמו בנדרי אונסין. ורק בנדרי זירוזין כתב שהנדר לא חל כלל מעיקרו.

העולה מדעת הרמב״ם הוא שכל ההתרה היא כגזירת הכתוב שבחלות הנדרים שיש להם ביטול מכאן ולהבא. (וזה גם יסביר את היפוך הדעות בין הרמב״ם לראשונים לגבי ההבדל בין התרה להפרה, שההפרה למפרע, וההתרה מכאן ולהבא, לרמב״ם, ולראשונים אחרים - להיפך.)

וכך נבאר ענין הסמיכה, שמכיון שאין פעולת החכם אלא להוסיף כובד ראש לביטול הנדר, א״צ לזה דוקא סמוך.

ה. ע״פ הריטב״א טענת נדר באונס היא רק בנפשות ולא בממון, אא״כ בשעת הקיום, הביצוע. צריך לבאר דבריו כך שההפסד היה שיקול מחושב. נפק״מ שבהפסד גדול מההצלה, אינו נדר.

בנדרים כ״ז. ביארה הגמ׳ נדרי אונס בכך שהנדר יחול ע״פ דברים שבלב ליום אחד בלבד. כלומר, שבלי מחשבתו שהנדר יחול בהגבלה, הנדר יחול בלי הגבלה, אע״פ שמדובר במוכס או גזלן שבא לגוזלו. מדוע הגמרא לא אומרת שכל זה בכלל הנדרים שברור שלא התכוון אליהם ולא חלים מעיקרא? במה גרע האיום על כספו, שאין אומרים בו שנדרו היה העמדת פנים בעלמא, לבין נדרי זירוזין שגם שם האיום הוא על כספו, ואומרים שכל אמירתו לא היתה רצינית מלכתחילה. לרמב״ם בודאי כך הוא, שהרי ע״פ המשתמע מלשונו הוא פוסק שג׳ נדרים לא חלים כלל, ונדרי אונסין חלים יחד עם ההגבלה שבמחשבתו. מה החילוק ואיך יבארו ראשונים אחרים את הגמ׳?

הריטב״א מחלק בין נדר שנידר באונס, שהאונס היה בשעת האמירה, לבין נדר שבשעת הקיום היה האדם אנוס מלקיימו. בקיום, גם טענת אונס ממון נחשבת כטענת אונס, ופוטרתו. אבל

בשעת הנדר עצמו, אין טענת ממון נחשב כטענת אונס. איך יובן הדבר ע״פ הכלל שכל נדר שברור שנידר כלפי חוץ, ושברור שאינו מתכוון לו, הרי הוא נדר? האם לא ברור שנודר רק משום האנס?

ע״כ צ״ל שלריטב״א הנודר התכוון לשם נדר ממש, ואע״פ שהיה זה בעקבות האנס, זוהי החלטה שהחליט שכדי להנצל מאונס הממון עדיף לו להפסיד ממון כלשהו. ההגבלה בזה תהיה שההפסד כתוצאה מהנדר אינו גדול מההפסד מהאנס, כי אז ברור שנודר רק מן השפה ולחוץ.

אבל הרמב״ם לא חילק בין שני סוגי האונס, בנדר או בביצוע, ובפירוש חיברם בפ״ג מהל׳ שבועות ה״א: ״כל הנשבע שבועה מארבע מיני שבועות אלו באונס הרי זה פטור מכלום. ואחד הנשבע מתחלתו באונס כמו שבארנו או שנשבע ונאנס ולא הניחוהו לקיים שבועתו או שהשביעו אנס. לפיכך נשבעין לחרמין ולהורגין ולמוכסין״.

ו. מחלוקת בין ה׳נתיבות׳ ל׳שערי יושר׳ אם ההתרה היא גזיה״כ (הלמ״מ) או בירור נדרי טעות.

כתב ה׳נתיבות המשפט׳ ב״משפט האורים״ סי׳ נ״ה סק״א שמה שכתב הקצוה״ח שם לגבי המחלוקת המובאת ביו״ד סי׳ רל״ב סע׳ י״ב, שדעת בעל ה׳אגודה׳ שאנוס ביום האחרון בלבד אינו אונס, והקצוה״ח סבר שיש כאן מחלו׳ עקרונית בכל אונס, ע״ז כתב הנתיבות שדעת האגודה היא רק לגבי נדרים, ולא לגבי גו״ק וממון, ״דס״ל דהא דבנדרים כשנאנס מותר אינו משום דאדעתא דהכי לא נדר דכל כה״ג דאיכא למימר אדעתא דהכי לא נדר צריך היתר חכם דכל שאלת נדרים הוא כך דמשוה ליה לנדר טעות כמבו׳ בנזיר פרק ב״ש ואפ״ה צריך היתר חכם רק שנדרי אונסין התירה רחמנא מטעם דאונס רחמנא פטריה״. ומבאר שם מדוע יש לזה נפק״מ באונס של היום האחרון בלבד, בין נדרים לדינים אחרים.

וב״ספר הזכרון״ לר׳ חיים שמואלביץ, בחידושי ר׳ שמעון שקאפ מתוך מחברות הגר״ח, ב״סוגיא דנדרי אונסין וענין תנאי וטעות ויש טענת אונס״, הקשה הגרש״ש על הנתיבות קושיות רבות, ובהן הא דכללה המשנה יחד את כל ד׳ הנדרים שלא חלים. ועיקר טענת השער״י היא שמוכח מסוגיות הפתיחה בהיתר החכם ועוד, שיסוד ההיתר הוא שהיתה טעות בנדר. ולנתיבות, אם אין ההיתר מבוסס על אומדנא דלהכי לא נדר, והתורה הצריכה התרת חכם דוקא, מהו ענין הטעות, ו״אילו הייתי יודע״ וכו׳? והקשה עוד מדיני התנאים, שהעדר הידיעה הוא כתנאי שבכה״ג לא יחול הנדר. וטוען שם שבאומדנא מוכחת בודאי א״צ להיתר חכם, ובטל גם בלעדיה.

אבל כיצד יסביר השער״י את הגמ׳ בנדרים כ״ח שבאנס ומוכס הנדר חל, אא״כ הוסיף בליבו ״היום״, שאז הנדר חל רק לאותו היום, האם יש אומדנא מוכחת מזו שאינו מתכוון לנדר?

ובכלל היינו יכולים להתיר כל נדר שהוא, כי תמיד יש פער בין הנדר לבין השעה שעולה הצורך להתירו, מעצם קיומו של צורך זה. א״כ האם תפקידו של החכם הוא סמלי?

שאלות אלו הביאו את הרמב״ם למסקנה שהתרת נדרים של חכם אינה למפרע, ואין אומדנא מבטלת.

ז. מסקנה: יש לחלק בין נדר בטעות, לבין פתח בנדר על סמך טעות, לבין ארבעה נדרים שלא נאמרה בהם לשון נדר כלל. סיכום עקרון התרת נדרים לשיטות החולקות על הרמב״ם.

אבל הגמ׳ כבר הגדירה ש״אין פותחין בנולד״, וכך פוסקים. ומהו הנולד? אם יש נתון שהיה הנודר צריך לקחת בחשבון, נתון שהיה קיים בעולם ושכח לחשוב עליו, או שלא ידע על קיומו, הרי בכך טמונה כעין טעות. וזהו הפתח. אבל בנולד אין טעות כי לא היה נתון זה בעולם, וע״פ אותם נתונים, הנדר היה שלם, ובזה אין פתח. אלא שגם במה שיש פתח, א״א לקרוא לזה נדר בטעות, שאינו כמקדש את רחל והנה היא לאה, שהטעות במהות הפעולה, אלא נתון מסויים, צדדי, אחת מאפשרויות ההתפתחות של המציאות לא נלקח בחשבון. ולכן זה לא בטל מאליו, וצריך חכם להתירו, דהיינו לברר שיש פתח. ויש פעולה בהתרה, היא איננה תוצאה טבעית, הגם שלרוב הראשונים היא עוקרת את הנדר למפרע. ויש ארבעה נדרים שלא חלים כלל, שהלשון המחילה אותם פגומה. הפגם המשותף אינו בכוונה אלא בלשון. נדרי זירוזין – במו״מ יש שפה אחרת. נדרי הבאי – עיקר המשפט הוא שראה נחש כקורת בית הבד, והנדר הוא רק תוצאה של מה שיקרה אם יתברר שהחוויה האישית שלו מוטעית, וזה לא יתברר לעולם, כי אי אפשר להתווכח עם רגשות, וזה כעין רגשות. וכן נדרי שגגות שפירש בדבריו נתון מוטעה, והרי זה כאילו אמר תנאי מפורש. ובנדרי אונסין צ״ל שהדין של רב הונא לגבי ״ההוא גברא דאתפיס זכוותא בבי דינא ואמר אי לא אתינא עד תלתין יומין ליבטלון הני זכוותאי איתניס ולא אתא״ (נדרים כ״ז.) ומחלוקת רב הונא ורבא שם בדינו, זו הקדמה מענין הדבר, והקושיא שם מנדרי אונסין שאינם חלים, לא הובאה באגב, אלא זה תורף הענין. האמירה הקיצונית שמוכחת מהדברים ומההקשר, אינה אמירה. וגם ענין האסמכתא שהובא שם קשור לזה. יש שם עוד אמירה, והיא העיקר, למשל – אבוא לבית הדין תוך שלושים יום. וכמו בנדרי הבאי וכדו׳. אין עיקר האמירה שם במה

יקרה אם לא יבוא, כי כל מה שרוצה הוא להבטיח שיבוא. ולכן המשנה הבאה של "נודרין להרגין" מחייבת התרה ופתח, ושם אין ביטול מאליו, משום שלשון הנדר מלאה, והפתח הוא רק מכוח ההקשר. ואולי זו כוונת הריטב"א, שאונס בקיום הנדר הוא דין אחד, ונדר כזה לא חל, ואונס באמירת הנדר חל, אא"כ זה היה נפשות. זה לא מה שנקרא נדרי אונסין.

ח. סיכום החילוק לשיטת הרמב"ם: כדי לבטל נדר מעיקרא צריך שיהיה מוכח שאמר, בפיו או בלבו, דברים סותרים לנדר. ד' הנדרים הם נדרים פגומים, בעוד היתר הפתח הוא רק דרך ביטוי לחרטה, ואין בו כל היתר למפרע.

אבל הרמב"ם פירש את המשנה השניה בפרק שלישי דנדרים כהמשך למשנה הראשונה, שגם הנודר למוכסין הוא נדר אונסין, ואינו עוד דין בדיני פתיחת הנדר. וביאר את התנאי שבגמרא בדף כ"ח שבגלל שלגבי אונס דברים שבלב נחשבים לדברים, הרי יש סתירה בין פיו ולבו ולכן לא חל הנדר. לרמב"ם זהו המשותף שבין כל ארבעת הנדרים שלא חלים כלל. ואגב, נדייק שלא כתב על כך שהנודר לא התכוון, ושזו אומדנא מוכחת, אלא שבאופן פעיל יש כוח מבטל לנדר. "ואע"פ שהדברים אלו שבלב אינן דברים, הואיל ואינו יכול להוציא בשפתיו מפני האונס הרי זה סומך על דברים שבלבו". (פ"ג משבועות ה"ג).מדוע הרמב"ם לא אומר שהדיבור נעשה באונס? כי הדיבור הוא פעיל ולכן אי אפשר לומר שדיבר שלא לרצונו. וככלל ד"אין קישוי אלא לדעת". האנוס הוא סביל. ומשום כך החשיב הרמב"ם את מה שלא דיבר, אלא רק חשב בלבו, כאילו דיבר, ומחמת אונס לא יכול היה לעשות מעשה של דיבור.

שאלו ה'ברכת שמואל' ועוד אחרונים מדוע הגמ' בדף כ"ז הביאה פס' ד"ולנערה לא תעשה דבר" בנדרי אונסין, והרי הפגם של נדרי אונסין הוא בדעת הנודר, ואין זה דין פטור אונס שבכל התורה. וע"פ הנ"ל לרמב"ם תהיה התשובה שדין האונס הכללי שבתורה הוא זה שמשווה למחשבת לב הנודר בארבעת המקרים שם דיבור. כיצד? אילו היה יכול היה אומר, ויש משהו שמונע ממנו לומר, והרי זה כצעקת הנערה שנחשבת לצעקה, כי מה התועלת שתצעק בשדה, הרי זה כצעקה ואין מושיע לה. גם בנדרים הללו הוא נחשב כמי שצעק להיפך מדיבורו.

ולריטב"א ועוד ראשונים יהיה הפירוש לפס' שהביאה הגמ', שהפגם הוא במעשה חילול הנדר ע"י המודר, אלא שזה באונס. התורה לימדה שבאונס אין הדבר מחייבו כעובר על הנדר, ולכן מראש הנדר לא היה על דעת כן.

סימן ט'

שכר על הוראת מקרא

נדרים ל"ז

יש הבדל בין ההיתר של הבבלי להורות מקרא בתשלום לבין ההיתר של הירושלמי. בבבלי נחלקו רב ורבי יוחנן אם ההיתר הוא בגלל שכר שימור או בגלל שכר פיסוק טעמים. בירושלמי נדרש הפסוק "ראה לימדתי אתכם חוקים ומשפטים כאשר ציווני ה'" כך שעל חוקים ומשפטים אסור לקחת תשלום אבל על מקרא מותר. ההבדל היסודי הוא שבעוד שלירושלמי זהו היתר גורף וענייני, בבבלי הם היתרים צדדיים. שימור תינוקות לומדי מקרא קשור למקרא רק בעקיפין, ופיסוק טעמים הוא רק חלק קטן מהמקרא. א"כ בעוד שלבבלי אלו הם היתרים, לירושלמי אין כלל איסור.

מה ההבדל בין גישת הבבלי לגישת הירושלמי באיסור נטילת תשלום על לימוד תורה בכלל?

לירושלמי האיסור כנראה מיועד לשמור על קיום התורה שבעל פה. תורה שבכתב קל יותר לשמר, אבל תורה שבע"פ מה תהא עליה לאורך דורות? הרי חסרונה בכך שאינה משתמרת בגלל היותה ע"פ. והתורה הזהירה לשומרה, ללמדה לתלמידים בחינם. לבבלי זהו ציווי של מסירת התורה בכלל, כל דרך מסירת התורה צריכה להיות נטולת ממון, א-לוהית. המלמד תורה חוזר על פעולת הקב"ה שלימד אותנו תורה. בעוד לירושלמי הוא חוזר על פעולת משה רבינו, ולכן רק מה שע"פ, מימות משה ואילך, נכלל באיסור המקורי.

סימן י'

הערה בדעת רבי יוסי בהגדרת הפקר

הגמ' בנדרים מ"ג:-מ"ה. הביאה כמה אוקימתות בדעת רבי יוסי, הסובר לכאורה שאין ההפקר יוצא מרשותו של המפקיר עד שיזכה בו מישהו. כלומר, ההפקר הוא רק אפשרות זכיה לאחרים, פוטנציאל, הבטחה שמי שירצה יקח, אבל ההפקרה לא יצרה מעמד קנייני חדש לחפץ, והוא עדיין של המפקיר.

האם לדעת רבי יוסי אין כל מעמד להפקר? לא יתכן שחולק על כל נושאי ההפקר שבתורה. האם לאבני השדה או לצדפי הים יש בעלים? האם לבהמת הבר יש בעלים? פירות הפקר פטורים מתרומות ומעשרות, שביעית במעמד הפקר, נזקי בהמת הפקר וכו'. אבל סובר רבי יוסי שהמעמד המיוחד שיש להפקר, עם כל הנפק"מ, אינו בעלות חדשה עדיין, ואינה גם העדר בעלות. זה סוג אחר של בעלות, בעלות קלושה יותר לגבי כמה דברים, בעלות בשלבי סיום עם הצהרת כוונות על כך.

החידוש העיקרי בדברי רבי יוסי הוא שאין מצב ביניים, שלחפץ יש תמיד בעלים, אלא אם כן נוצר ללא בעלים. כלומר, החידוש הנוסף הוא שלקניינים בין אדם והפקר יש כיוון אחד. אפשר לקנות מן ההפקר ואי אפשר להחזיר ממש להפקר.

הגמ' במקומות אחרים שאלה מנין להפקר בית דין, כשההפקר עצמו ברור לה. (אע"פ שזה קל יותר כי אפשר לומר שההפקרה היא לטובת רשות אחרת - "יחרם כל רכושו" וכדו'). הגמ' בבבא מציעא דנה בקשר בין יאוש מחפץ להפקרתו, ושם יש כבר בעלים חדשים, המוצא.

אבל הגמרא מביאה אפשרויות שונות לביאור דעת רבי יוסי. האחרונה נמצאת בסוף הפרק, וע"פ הר"ן פירוש דבריו הוא שגם לרבי יוסי יש מושג רגיל של הפקר, ואכן יש מצב ביניים של הפקר, שאינו שייך לאדם כלל, יצא מרשותו ולא נכנס לרשות חדשה. כל המחלוקת של רבי יוסי היא במפקיר בפני שניים, שלדעתו גמירות הדעת אינה להפקר אלא למתנה.

סימן י"א

עד היכן עומק הבעלות המשותפת על נכסים? הרהורים בהגדרת שותפות מתוך מס' נדרים

א. מבוא

ב. שורש מחלוקת הרמב"ם והר"ן בגדרי שותפות

ג. מחלוקת בין הרשב"א לרא"ה בדעת ר' אליעזר בן יעקב בענין היתר אחד מן השוק בכניסה, תתאים למחלוקת הר"ן והרמב"ם הנ"ל.

ד. אזיל הר"ן לשטתיה גם בביאור היתר השימוש לכו"ע בחצר שאין בה דין חלוקה.

ה. מדין הרמב"ם בפ"ז מהל' נדרים הל' ד' עולה שלאחר חלוקה יותר הנדר, נגד דעת הרשב"א.
ונ"ל דאזלי לשיטתייהו.

ו. קו' הקצוה"ח על הר"ן.
קו' בעל "קונטרסי שעורים" על הקצוה"ח וישוב קו' הקצוה"ח ע"פ הנ"ל.

ז. מחלוקת הרמב"ם והטור בפעולת הקנין שבמעשה ההשתתפות.
ובעקבותיהם- מח' הב"י והב"ח.

ח. פסק השו"ע כרמב"ם והביא דעת הטור בתור "יש מי שאומר".

א. מבוא

בריש פרק השותפין, נדרים מ"ה: מביא הר"ן קושיא גדולה על מסקנת הגמ' בסוגיית השותפין שנדרו הנאה זה מזה כר' אליעזר בן יעקב שמותרין בדריסת רגל כי זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו, ומטעם יש בירה, כפי שהוסבר בבא קמא נ"א:. והקושיא היא שהרי נפסק להלכה שבדאוריתא אין בירה, וזה דין דאוריתא. ומביא שם כמה מתשובות הראשונים. בין היתר מביא הוא את תשובת הרמב"ם- "דלא דמיא הך בירה דהכא לדעלמא דהכא לאו מידי דלא מתברר האידנא ומתברר למחר הוא דנימא אתברירא מילתא למפרע אלא בדהשתא הוא דחצר שאין בה דין חלוקה הוא וכל חד משתמש בכולה וכיון

דשותפין נינהו כי האי גוונא הוי תשמישתייהו מהשתא אמרינן כמאן דעייל בדנפשיה הוא ולא משתמש בדחבריה" וכו'. ומקשה עליו הר"ן שאין זו לשון ברירה כלל, ועוד מקשה קושיא העולה מתוך תשובת עצמו- "דליכא למימר אהאי חצר כולה דמר וכולה דמר דאי דמר לאו דמר ואי דמר לאו דמר" ומסיק- "אלא הכי קאמרינן ששותפין הללו בשעה שלקחו החצר על דעת כן לקחוה שבשעה שישתמש בה אחד מהם תהא כולה שלו לתשמיש ולפי שמשעה ראשונה אין אנו יודעין באי זה יום ובאיזו שעה ישתמש בו כל אחד מהם אנו צריכין לברירה לומר שעכשיו שאחד מהם משתמש בה הוברר הדבר למפרע שמשעה ראשונה קנה אותה כולה לשעה זו" וממשיך הר"ן לבאר ולדמות דבר זה לראובן שקנה לחודש ושמעון לחודש וחוזר חלילה, כשכך הוסכם מלכתחילה.

ב. שורש מחלוקת הרמב"ם והר"ן בגדרי שותפות

ונ"ל שמתוך דבריהם עולה מחלוקת בעצם הגדרת השותפות. האם השותפות היא הרכבת בעלויות או בעלות חדשה? עד היכן עומק השותפות, האם זה הסכם שיתוף עניינים (אינטרסים), ולעולם יש כמה שני בעלים ויותר, וכך דעת הר"ן, או שבשותפות אין בעלים אישי ופגה המשמעות האישית של מרכיבי השותפות, וזוהי בעלות חדשה שבה כל אחד מהשותפין הוא למעשה בעלים על הכל. כך לרמב"ם. לרמב"ם אין סתירה בין בעלות מלאה של ראובן לבעלות מלאה של שמעון, משום שכל אחד בא בשם השותפין. אמנם מרכיבי השותפות הם בני אדם מסויימים, ולכן יש משמעות לנדרי איסור של אחד על השני, אבל לא בתוך השותפות אלא במה שמחוץ להסכם השותפות, כלומר, במה שמבטא בעלות בלעדית.

לר"ן שותפים הם תמיד פוטנציאל חלוקה, הם בהגדרה שני בעלים ויותר, הם משתתפים לצורך ענין, תקופה וכדו', אבל בשותפות תמיד מגדירים את הבעלים השותפים כבעלי חלק מסויים בשותפות.

לרמב"ם שותפים הם דוקא היפך החלוקה, הם כאחד ביחס לנכס המשותף. החלוקה היא זכות או חובה שבתנאי השותפות, אין היא בהגדרת השותפות. כשם שלאדם פרטי יכולה להיות בעלות כך לקבוצה יכולה להיות בעלות. למחלוקת זו עלולה להיות השלכות ונפק"מ רבות בדינים אחרים. ואכמ"ל.

ג. מחלוקת בין הרשב"א לרא"ה בדעת ר' אליעזר בן יעקב בענין היתר אחד מן השוק בכניסה, תתאים למחלוקת הר"ן והרמב"ם הנ"ל.

הר"ן בנדרים מ"ו. ד"ה "היה אחד מן השוק" וכו' הביא מחלוקת בין הרשב"א והרא"ה אם מה שהתיר ר' אליעזר בן יעקב לאחד מן השוק להכנס לחצר, כשאחד השותפים הדירו בהנאה ממנו, זהו דוקא בכניסה לצורך השותף השני (רשב"א) או שזה אפילו בכניסה לצורך אישי של אותו האחד מן השוק (רא"ה). ודחה הר"ן דעת הרא"ה. ונ"ל דאזיל הר"ן לשיטתיה שיש חלק ממוגדר לכל שותף, הן בבעלות, הן בשימוש הנובע ממנה, והכל תלוי זה בזה, ואין שימוש שאינו מכח אותה בעלות. ולכן אם אינו נכנס לצורך השני, הרי הוא נכנס גם לרשות המדירו. אבל דעת הרא"ה כדעת הרמב"ם שאין התשמישים מחולקים לבעלויות, ואין גילוי מילתא למפרע איך התחלקה הבעלות ביניהם, אלא הרי השותפות כולה כבעלות בפני עצמה, ואין אחד השותפים יכול להדיר אדם מן השוק מהנכס המשותף, כי זה לא שלו אלא זה של הקבוצה החדשה המכונה- שותפים. ואם ידירוהו שניהם, הרי כל הקבוצה הדירתו.

ד. אזיל הר"ן לשטתיה גם בביאור היתר השימוש לכו"ע בחצר שאין בה דין חלוקה.

בנדרים מ"ו: כ' הר"ן בד"ה "אבל אין בה דין חלוקה דברי הכל מותר"- "משום דכיון דאין בה דין חלוקה והדבר ידוע שלעולם תעמוד בשותפות ושיש רשות לכל אחד מהם להשתמש בה כל שעה שירצה כ"ע מודו דיש ברירה לפי שרוב קניניה זו הוברה מתחילתה ולא דמיא לשאר ברירות דעלמא...". אבל הרמב"ם יבאר שאין צורך כלל להגיע לדין ברירה שהרי שותפות כזו היא כ"כ עמוקה עד שאין אפשרות לברור כלל, ובהגדרה- א"א לחלק.

והיוצא לשיטת הר"ן שגם בשותפות כזו יש ברירה, שהרי ההשתמשויות שונות. ומדבריו מתחדדת עוד יותר הגדרת השותפות שמכיון שבד"כ סופה לחלוקה, הגדרתה מלכתחילה היא ע"פ סופה. כלומר, שותפות היא פוטנציאל לחלוקה, היא הרכבה המוגדרת ע"י תנאי החלוקה שבעתיד, חלוקת הגוף בסוף וחלוקת השעבוד לכל אורך תקופת השיתוף. אולי ההגדרה המלאה תהיה- הרכבת בעלויות שבכח.

ה. מדין הרמב"ם בפ"ז מהל' נדרים הל' ד' עולה שלאחר חלוקה יותר הנדר, נגד דעת הרשב"א. ונ"ל דאזלי לשיטתייהו.

עוד הביא הר"ן שם בדף מ"ו: בד"ה "אבל יש בה דין חלוקה דברי הכל אסור", מחלוקת הרשב"א והרמב"ם אם אחרי שחלקו השותפים הותר המודר להיכנס לחלק חבירו. דעת הרשב"א ע"פ דברי הר"ן נראית לר"ן פשוטה יותר מסברה. וכך כותב הר"ן עצמו שם- "משום דכיון שחצר זו לחלוקה היא עומדת א"א לומר שמתחלה קנאוה כולה כל אחד לתשמישו דשמא הא' יכוף את חבירו הלכך אפילו לראב"י אסורין". ובי' דעת הרשב"א שכל מה שהתברר למפרע ממשיך גם אחרי החלוקה. ובי' הר"ן דעת הרמב"ם ע"פ שיטת הר"ן - "ונ"ל בטעמו ז"ל דאע"ג דקיי"ל דבדאוריתא אין ברירה אפ"ה אנן סהדי. שע"מ כן נשתתפו שלא יוכל אחד מהן לאסרה על חבירו בענין שתהא נאסרת עליו לאחר חלוקה דא"ה אסר עליה נכסי דידיה ואינו בדין". כלומר, זהו כתנאי בשעת ההשתתפות, שיוכל להכיל איסור, בשעת השותפות, על החלק שיקבל אחר החלוקה. אבל לשיטת הרמב"ם א"צ להגיע לתנאי בשעת השותפות, אלא שהאיסור לא ימשיך כי תווצר מציאות חדשה, בעלות חדשה. קודם היתה של השותפין כקבוצה, ועתה היא של ראובן ושמעון וכו', כבעלים חדשים. וא"כ, קודם לא היה בכחו לאסור דבר שהוא של השותפות, ולאוסרו לזמן שאחרי החלוקה הוא כאוסר דבר שלא בא לעולם, שהרי בשעת האיסור לא היה בכחו לאסור חצר זו או חלקה.

ו. קו' הקצוה"ח על הר"ן. קו' בעל "קונטרסי שעורים" על הקצוה"ח, וישוב קו' הקצוה"ח ע"פ הנ"ל.

הקשה הקצוה"ח בסי' קע"א ס"ק א' על דברי הר"ן בדעת ר' אליעזר בן יעקב שכשנכנס השותף לחצר להשתמש בה, וכעת היא שלו, יחול הקונם שעה אחת בשעה זו, וכיון שחלה קדושת הגוף דקונם על החצר מפקיע הקונם מידי שעבוד, ויאסר בה חבירו. והקשה על הקצוה"ח הגרי"ז גוסטמאן ב"קונטרסי שיעורים" לנדרים, בשיעור כ"ו באות ד', שגם בשעת ההשתמשות כולה שלו רק לענין תשמיש ולא לקנין הגוף, והקונה לתשמיש אינו יכול להקדיש שלא על דעת שותפו. אמנם ע"פ הנ"ל מובנת קושיית הקצוה"ח משום שדעת הר"ן היא שההשתמשות מבררת למפרע את תנאי ההרכבה, וכדכ' דאי דמר לאו דמר כי כולה שלו גם לקנין הגוף ליום זה ושעה זו. וזהו כל חידושו של הר"ן שיש ברירה, שההשתמשות תגלה למפרע על הבעלות המלאה בגוף החצר. וזה חידש הר"ן בהבנת הסוגיא בנדרים מכח קושייתו על הרמב"ם, וא"כ הקושיא של הקצות היא ע"פ דעת הר"ן. (אמנם ליישוב קו' הקצוה"ח צ"ע אם נדר בל' קונם הוא

ע"פ גדרי הקדש ממש, ואולי תלוי בהבנת ההתפסה בנדרים אם היא הרחבת הקדשת קרבנות או שזהו רק משל לאיסור, וצריך לברר דעת הר"ן בזה, כי מריש מס' נדרים משמע שסובר שזהו רק משל, ואינו הכרחי. אבל צ"ע ביתר המקומות. ואם זוהי שיטתו- תיושב קו' הקצות).

ז. מחלוקת הרמב"ם והטור בפעולת הקנין שבמעשה ההשתתפות. ובעקבותיהם- מח' הב"י והב"ח.

ואולי גם הטור והרמב"ם נחלקו בזה.

דהרמב"ם כ' בהל' שלוחין ושותפין פ"ד ה"א- כשירצו השותפין להשתתף במה יקנה כל אחד מהן ממון חבירו להשתתף בו. אם במעות נשתתפו יביא זה מעותיו ויביא זה מעותיו ויטילו אותן לכיס אחד ויגביהו את הכיס שניהם... וכן אם עירבו פירותיהן או ששכרו מקום בשותפות והניחה זה חביתו וזה כדו **שנשתתפו בהן** הרי אלו שותפין". ובטור חו"מ סי' קע"ו הביא דעת הרמב"ם וכ' דנראה דה"ה אם כל אחד משך מחבירו. וכ' הכס"מ שם כדבריו למעשה. אבל דעת הרמב"ם העקרונית היא שהשותפות היא בעלות חדשה בפנע"צ ולכן גם מעשה הקנין מבטא דבר זה. ואם לאו, דא"צ- הרי שהשותפות היא הרכבת בעלים. כלו', זכויות של זה בשל זה ולהיפך. והב"ח שם חלק על דברי הב"י שם וכתב שמעשה זה הוא בדוקא, והסביר- "מ"מ נראה" דלענין שיתוף משיכה כזו לאו כלום הוא משום דכל אחד צריך שיזכה בכל המעות..." והרי בשלו כבר זכה!? אלא שזו שותפות, וזהו סוג אחר של בעלות, גם של אדם על נכסי עצמו.

ח. פסק השו"ע כרמב"ם והביא דעת הטור בתור "יש מי שאומר".

בשו"ע סי' קע"ו ס"א הביא דעת הרמב"ם והוסיף שיש מי שאומר שגם בלא הטלה לכיס משותף מהני. וכ' שם הגר"א בס"ק ד' ובס"ק ז' שזו מחלוקת הרמב"ם והרי"ף עם הטור, ושהמשיכו מחלוקת זו הב"ח עם הכס"מ.

וכן נחלקו הסמ"ע והט"ז בהכרעת ההלכה, דדעת הסמ"ע שהטלה לכיס בדוקא, כרמב"ם, ודעת הט"ז כדעת הטור.

סימן י"ב

ביאור חקירות הגמרא בדרך פעולת הפרת נדרים

בנדרים ס"ט-ע' רבו החקירות בדיני הפרת והקמת הנדר. בפסוקים נתנו אפשרות של הפרה, הקמה או שתיקה עד סוף היום. לא התבאר בפסוקים מה עושה כל פעולה, ומכוח מה פועל האב או הבעל. בעומק השאלות של הגמרא נידונות החקירות הבאות:

א. האם התורה נתנה לבעל או לאב זכות החלטה בנדריה או רק זכות לבטל ולעצור את הנדר? כלומר, האם כוחו לעשות בנדר כבתוך שלו, או שבכוחו רק לבטל את הנדר לגמרי?

ב. האם דרך פעולת ההפרה היא כנדר הפוך, נגדי, או שאינה מכוח נדרים?

ג. האם ההקמה היא הנותן תוקף לנדר או שיש בה רק ויתור על הזכות להפר? כלומר, הצד הראשון הוא שאישה כזאת לא יכולה לנדור אא"כ בעלה או אביה ישלימו את תהליך הנדר. מעשה שלה לבד אינו כלום, והיא זקוקה להשלמה ע"י ההקמה. הצד השני הוא שהנדר שלה עומד בפני עצמו אבל יש בהקמה כוח מניעה.

ד. ומג' נובעת חקירה נוספת: האם ההקמה היא סוג של נדר, ואפשר להתירו, שהרי הנדר של האישה חסר עד שלא יבוא האיש וישלימו ע"י ההקמה, או שההקמה היא תגובה לנדר, ואינה כנדר בעצמה.

ה. עוד חקירה הנובעת מג': האם ההקמה היא אישור לנדר עצמאי, וברגע שניתן - הנדר עומד בזכות עצמו באופן בלתי הפיך, או שההקמה היא זכות חוות דעת של האיש, שעומדת למשך כל היום, ויכול לחזור בו וכדומה.

ו. מהי פעולת ההקמה? האם היא צריכה להיות פעולה אקטיבית, פעילה, מעשית, להשלמת הנדר, או שהיא רק העדר הפרה? כלומר, האם השתיקה וההקמה פועלות בצורה זהה?

ז. מהו היחס בין הפרה להתרה, האם אפשר לבחור בין המסלולים? האם אפשר לערב ביניהם?

סימן י"ג

הורשת זכות ההפרה מהבעל לאב בנערה מאורסה, והגדרות במהות הפרת נדרים בכלל

א. לרש"י האב צריך להפר שוב חלקו וחלק הבעל, לר"ן במות הבעל בטלה יכולת ההפרה.

ב. ההבדל בין רש"י לר"ן: לרש"י הבעל מסתלק וממילא האב "יורש", לר"ן הבעל חייב להוריש את זכותו לאב.

ג. לר"ן מתחדש ביאור בהבדל שבין ב"ש לב"ה בהפרה המשותפת בכלל, האם העיקר הוא במטרה - שיופר (ב"ש), או שהעיקר הוא בדרך - שיפרו דווקא שניהם.

ד. דעת הרמב"ם כר"ן, שאינו יכול להפר לבדו כלל, אבל ביאורו שונה מהר"ן.
לר"ן יש הורשת זכויות ממשית של הבעל לאב, ולכן מסביר שיש בעיה בהורשת זכות קלושה.
לרמב"ם ההורשה היא ביטוי לחזרת הזכות לאב, האב והבעל מקבילים בכוחם, וחובת ההפרה על שניהם יחד.

ה. מחלוקת הרמב"ם והטור לגבי העברת הזכות לארוס אחר להלכה, מקורה בהבנתם היסודית את דין ההפרה של האב והבעל בארוסה.
לרמב"ם דין זה נובע ממעמדה כארוסה, לטור נובע דין זה מחלות על האב והבעל.

ו. עפ"ז תובן דעת הרמב"ם נגד הרא"ש והרמב"ן בדין "יום שמעו", שלרמב"ם חייב להיות לאב ולבעל אותו "יום שמעו". לרמב"ם - כוחם נובע ממעמד הארוסה, ולכן הם עצמם כגוף אחד.
לראשונים אחרים - כוחם הוחל עליהם ישירות מדין התורה, אישית, ולכל אחד יכול להיות "יום שמעו" משלו.

ז. הבדל מהותי במשמעות הפרת נדרים בין הרמב"ם לטור: זכות האישה או זכות האיש.
אולי נפק"מ לנודרת לאחר גירושיה, והיא נשואה לכהן.

א. לרש"י האב צריך להפר שוב חלקו וחלק הבעל, לר"ן במות הבעל בטלה יכולת ההפרה.

בנדרים דף ס"ט. ובנדרים דף ע"א נחלקו רש"י והר"ן בביאור דברי בית הלל לגבי אבי נערה המאורסה ששמע נדרה והפר לה ולא הספיק הבעל לשמוע עד שמת, שלב"ה אין האב יכול להפר. לרש"י, הכוונה היא שאין האב יכול להפר חלקו לבד אלא צריך להפר גם חלק הבעל. לר"ן, מכיון שצריך להפר גם חלק הבעל ואינו יכול, הרי שאינו יכול להפר נדרה כלל.

מה חסר בפירוש רש"י? לשון "אין יכול להפר" לא משמע כ"כ שמדברת רק על חלקו של האב. וכן - מה הנפק"מ, האם השאלה היא אם יצטרך להגיד שמפר גם בתור האב? האם יש הבדל בהפרות? האם זו פעולה או אמירה שונה כשהאב מפר מכוח עצמו או כשהאב מפר מכוח הבעל?

אבל לפירוש הר"ן הסברה מחודשת: אין הבעל יכול להוריש זכות חלקית. מדוע האב לא יורש את חלקו של הבעל ומפר? משום שלב"ה חלקו של הבעל מתפרס על פני כל הנדר, זוהי זכות הפרה קלושה וחלקית לכל הנדר. אם כן, הוא לא מוריש זכות מלאה, יחידה עצמאית, ואי אפשר לרשת זכות כל כך חלקית. מדוע אי אפשר? מנא ליה לר"ן סברה זו? כנראה מכריח מתוך הגמרא. ומה ההסבר?

ב. ההבדל בין רש"י לר"ן: לרש"י הבעל מסתלק וממילא האב "יורש", לר"ן הבעל חייב להוריש את זכותו לאב.

לרש"י ההורשה אינה באמת הורשה אלא ביטוי שאול, זו העברת סמכויות, החזרתן לאביה. הבעל כבר לא יכול להפר לה כי הוא מת, אבל זכות ההפרה היתה שלו, כי היא נדרה בעודה תחתיו. מה יקרה לזכות שלו? תמות יחד איתו. וממילא תחזור הזכות המלאה של ההפרה לאב. אלא שצריך להפר מכוח שני חלקי ההפרה, גם של האב וגם של הבעל שהיתה תחתיו בשעת הנדר, השעה הקובעת. ואילו לר"ן הזכות הזאת אינה ביטוי בלבד, אלא כזכות ממשית של הבעל שאותה הוא מוריש לאב. אבל הזכות הזאת צריכה להיות דבר עצמאי, מלא, בר קיום. אם הזכות הזאת היא יכולת קלושה, האב לא יוכל לזכות בה. לכאורה יש לשאול: ממה נפשך, אם יש זכות - יירש האב, ואם כבר איננה - לא צריך בכלל שיירש האב. מהיכן למדנו הגדרת צריך ואינו יכול בזה? מדוע לר"ן אי אפשר להוריש זכות קלושה, הרי מה שיש לבעל - יוריש לאב!

צ"ל שלשיטת הר"ן הכרח הוא שהזכות תעבור דרך הבעל, זו הורשה, ולא כרש"י שהאב באמת זוכה בזה מן

ההפקר, מהעדר. הר"ן סובר שהבעל כבר זכה ונתחייב בזכות ההפרה, כיון שהיה חי בעת הנדר. אם כוחו היה "מיגז גייז", היתה שלימות של חלק הפרה, היינו אומרים שנכנס האב תחתיו להפר חלקו, אבל מכיון שלב"ה קלושי אקליש - הרי שניהם יחד מוכרחים להפר, האב תלוי בהפרת הבעל, וכיצד יבוא במקומו?

ג. לר"ן מתחדש ביאור בהבדל שבין ב"ש לב"ה בהפרה המשותפת בכלל, האם העיקר הוא במטרה - שיופר (ב"ש), או שהעיקר הוא בדרך - שיפרו דווקא שניהם.

יוצא שלר"ן ב"מיגז גייז" יש זכות ירושה, כי יש כאן עוד הגדרה: התורה אמרה ששניהם יפרו את הנדר, אבל המטרה היא התוצאה של ההפרה, יש כאן כעין חלוקת עבודה, ואם הבעל לא יעשה חלקו- יעשהו האב. אבל ב"אקלושי אקליש", אין המטרה בהפרה בלבד, אלא התורה הקפידה על המפירים, וכשקבעה שהאב יעשה יחד עם הבעל, מנעה את ירושת הזכות של הבעל. אמנם לכו"ע "נתרוקנה רשות לאב" ולא לבעל, אבל זה כאשר לא התחיל התהליך מבחינת הבעל וכל הזכות והחובה הוטלו על האב.

ד. דעת הרמב"ם כר"ן, שאינו יכול להפר לבדו כלל, אבל ביאורו שונה מהר"ן. לר"ן יש הורשת זכויות ממשית של הבעל לאב, ולכן מסביר שיש בעיה בהורשת זכות קלושה. לרמב"ם ההורשה היא ביטוי לחזרת הזכות לאב, האב והבעל מקבילים בכוחם, וחובת ההפרה על שניהם יחד.

ברמב"ם פי"א מהל' נדרים הל' י"ד: "נערה מאורסה שנדרה ושמע אביה לבדו והפר לה ומת הארוס קודם שישמע ונתארסה בו ביום אפילו למאה אביה וארוסה האחרון מפירין נדריה שנדרה בפני ארוס ראשון שמת קודם שישמע".

ובהל' י"ט שם כתב: "שמע ארוס והפר לה ומת ואח"כ שמע האב. או ששמע האב והפר לה ומת הבעל קודם שישמע. אין האב לבדו יכול להפר נדרים אלו שנראו לארוס ראשון אלא בשותפות ארוס אחרון אם נתארסה בו ביום כמו שביארנו".

כלומר, הרמב"ם מסביר את התוספתא כדעת הר"ן, שאין האב יכול להפר כלל, ולא כרש"י שסובר שיצטרך האב להפר שוב גם חלקו עם חלק הבעל. אלא שהרמב"ם הסביר לשון "אין יכול להפר" - לבדו. משמע ברמב"ם ששאלת

מקלש קליש או מיגז גייז אינה רק על הבעל אלא כדוגמא, והיא גם על האב. עוד משמע ברמב"ם שלא כהסבר הר"ן על הקלשת הנדר בכך שהפר ומת, אלא בכך שנוצר חיוב הפרה ע"י ארוס, וכן שנוצר חיוב הפרה ע"י בעל. אין הרמב"ם מתייחס להורשת הזכות כמשהו ממשי, אלא זוהי חזרה לרשות האב מכיון שלא חלו חיוב וזכות ההפרה על הבעל.

ה. מחלוקת הרמב"ם והטור לגבי העברת הזכות לארוס אחר להלכה, מקורה בהבנתם היסודית את דין ההפרה של האב והבעל בארוסה. לרמב"ם דין זה נובע ממעמדה כארוסה, לטור נובע דין זה מחלות על האב והבעל.

מדוע לא הקדים הרמב"ם את הדין היסודי שבהלכה י"ט למקרה הנדיר של נתארסה בו ביום שבהלכה י"ד? משום שדין הפרת ארוס אחר בו ביום מסביר את ההגדרה היסודית של הפרה ע"י ארוס. אין זה מזכויות הארוס, שבגלל שהוא נפגע (בינו לבינה או עינוי נפש) הוא המפר, שאם כן היה צריך להפריד בין ארוס לארוס, שלא הנפגע בשעת הנדר הוא המפר אח"כ, אלא זה בגלל מעמדה של האישה. בשעת הנדר היתה אשת איש, ולכן כוח הנדר שלה תלוי באיש. רק איש יכול להפר נדר של אשת איש. ובגלל שהיתה ארוסה- רק אב ובעל בשותפות. אילו השותפות הזאת היתה בבחינת "מיגז גייז", הרי שאינם צריכים להפר יחד, ואם כל אחד הפר חלקו בנפרד - די בזה. אבל הלכה כבית הלל ש"מקלש קליש" ולכן אב ובעל צריכים להפר יחד.

אבל באמת גם בעצם ההלכה הזאת יש חידוש, שסובר הרמב"ם שנתארסה לאחר הוא דין מוסכם על בית שמאי ובית הלל, ולא נחלקו אלא בסיפא של הבריתא שבדף ע"א., במקרה שלא נתארסה. לא כל הראשונים סברו כך. הכס"מ שם הביא דעת הטור שלפיה נחלקו ב"ש וב"ה גם ברישא, במקרה שנתארסה לאחר בו ביום, והלכה כב"ה שאין יכול להפר. כלומר, נחלקו אם זכות הפרה כזו שאינה יכולה לעבור בירושה לאב (כי הבעל כבר נתחייב בהפרה), יכולה לעבור בירושה לבעל החדש. לטור, אין ארוס ממלא מקום ארוס קודם בהפרת הנדרים. לרמב"ם, ארוס ממלא מקום ארוס קודם. וכנ"ל, אין זה דין בארוס אלא בארוסה. כלומר, לרמב"ם זכות וחובת ההפרה של ארוס נובעים ממעמדה של האישה כארוסה. לטור, צ"ל שזכות וחובת ההפרה של ארוס נובעים מחלות שחלה על הארוס עצמו.

ו. עפ"ז תובן דעת הרמב"ם נגד הרא"ש והרמב"ן בדין "יום שמעו", שלרמב"ם חייב להיות לאב ולבעל אותו "יום שמעו". לרמב"ם - כוחם נובע ממעמד הארוסה, ולכן הם עצמם כגוף אחד. לראשונים אחרים - כוחם הוחל עליהם ישירות מדין התורה, אישית, ולכל אחד יכול להיות "יום שמעו" משלו.

אולי יוסבר עפ"ז עוד דין ברמב"ם, נגד ראשונים אחרים. בפי"ב מהל' נדרים הי"ז כתב הרמב"ם: "נערה מאורסה שנדרה ושמע אביה והפר ולאחר ימים שמע הארוס והפר ביום שמעו אין זה מופר שנאמר...הא למדת שאחר שהפר האב ושמע הארוס הרי זה מפר ביום שמוע האב..." והוא הדין גם להיפך. כלומר, "יום שמוע" של האב או של הארוס חייב להיות אותו היום, ולא יכול להיות לכל אחד מהם "יום שמוע" שונה. ברגע שהראשון שמע- זהו "יום שמוע".

וכתב שם הרדב"ז שהרמב"ן והרא"ש חלקו על הרמב"ם בזה. וכן כתב הר"ן בנדרים דף ע"ב, דלא כהרמב"ם.

מדוע לרמב"ם זה חייב להיות באותו היום? מדוע צריך לפרש את מילות הפסוק "ביום שמעו" באותה הדרך שפירשנו את "ביום שמעו" הקודם, שזה חייב לחול על אותו היום? כי לדעת הרמב"ם, כוח הפרת נדרים אינו נובע ממעמד מיוחד שנתנה תורה לאב ולבעל, שאז אולי היו יכולים להפר כל אחד ביום שמעו, והיה הדבר נחשב להפרה כאחת, אלא כוח ההפרה נובע ממעמדה המיוחד של הנערה המאורסה, שהוא המחייב את ההפרה המשותפת של שניהם. ולכן חייבת להיות התאמה מלאה ביניהם בכל מרכיבי ההפרה. אחרי שפסקנו שאין כוחם כ"מיגז גייז", הרי שהם כגוף חדש, כשותפים ממש. דומה הדבר להבדל בין כמה יחידים שהם לעצמם, לבין חברה שהתאגדה מאותם יחידים. אין משמעות אישית לכל אחד מהם בחרה החדשה, בשותפות. זו יצירה חדשה.

ז. הבדל מהותי במשמעות הפרת נדרים בין הרמב"ם לטור: זכות האישה או זכות האיש. אולי נפק"מ לנודרת לאחר גירושיה, והיא נשואה לכהן.

יוצא מהנ"ל שדעת הרמב"ם היא שהפרת הנדרים בכלל היא מזכויות האישה, להיות מוגנת ע"י איש. אין נפק"מ מיהו האיש כי הקובע הוא מצבה כארוסה. לדעת הטור, שאין הארוס החדש מפר, ההפרה היא זכות שניתנה לבעל שתחתיו נדרה. לרמב"ם, זכות היותה מוגנת ע"י איש קיימת כל עוד היא במעמד של ארוסה. לטור, זו זכות שזיכתה תורה לאיש, אולי כדי שלא ייפגע מנדריה. וגם

אם מפר נדרים שיש בהם עינוי נפש שיחולו רק אחרי גירושין, כגון בנדרים פ״ט, שאז לכאורה אין לו שום נגיעה בענין, עקיפה או ישירה, הרי זה משום שיכול לחזור ולשאתה, ורוצה שלא יהיו עליה נדרים.

אלא שאם זוהי סברת הטור, הרי שתהיה נפק״מ לגבי כהן, אם מפר מה שנודרת תחתיו לאחר שתתגרש, שממילא זה הכל לאחרים, ואין לו בזה שום נגיעה. אמנם חילוק זה מצינו לר׳ יוסי, ואילו לרבנן כל נדרי עינוי נפש מפר, אבל אם ברור לטור שארוס אחר אינו מפר, והביאור הוא שזה מזכויות הארוס הזה, ואם פוסקים כר׳ עקיבא שהנודרת לאחר גירושיה מפר, מדוע יפר כשכל ההשלכות של הנדר אינן עליו? אלא צ״ל שיש לו נגיעה בזה, ושלא מדובר בכהן. אבל זה מחודש, ואינו ודאי לומר שזה טעמו של הטור. אמנם להגיד שזו גזיה״כ בלבד ג״כ קשה, כי התורה אמרה שארוס מפר, ומנין חידש הטור שרק הארוס שבשעת הנדר, ושאין כוונת התורה כהרמב״ם? ולכן צ״ל שיש לטור סברה בזה.

וב׳משנה למלך׳ נדרים פי״ג הל׳ י״ח הביא דעת הר״ן שגם בנדרים שבינו לבינה שנדרה ללאחר גירושין – יפר. והחידוש הוא לכאורה דלא אמרינן שהיתר בינו לבינה הוא משום שהפגיעה היא בו, שהרי זה בינה לבין בעלה החדש, קמ״ל דאזלינן בתר שעת אמירה. אבל הקמ״ל של הר״ן הוא דברי ר׳ יוחנן בן נורי במשנה בנדרים דף פ״ה שמא יגרשנה וכו׳, וא״כ דרשו שזה יהיה נוגע אליו, ולו בעקיפין, כדי שתהיה לו הזכות להפר את הנדר. וא״כ הכהן לא יוכל להפר, לפ״ז, שהרי לא יחזירנה ולא יכשל. וא״כ, לטור כנראה שלא יוכל הכהן להפר נדר כזה. ולרמב״ם, הרי ההפרה מזכויות האישה, וכעת יש לה בעל שיכול להפר לה כדי שלא תפגע בעתיד. ודברי ר״י בן נורי, לרמב״ם, יכולים להיות גזירה נוספת, או מדוע ממליצים לו להפר.

סימן י"ד

בדעת הרמב"ם בחילוק שבין התרת נדרים להפרתם

א. בניגוד לדעת רוב הראשונים, כגון דעת הרא"ש, שהפרת נדרים ע"י האב או הבעל חלה מכאן ולהבא והתרה ע"י חכם חלה למפרע משעת הנדר, כתב הרמב"ם שההפרה עוקרת הנדר מעיקרו והתרה רק מתירתו עכשיו. ונ"ל שיתכן ובי' הדברים לרמב"ם כן הוא:

כל נדר חל בשעת אמירתו. כדי שנדר יחול צריך הנודר להוציא בפיו ומיד חל. אבל אשה שתלויה בבעלה או באביה לגבי כמה דברים, תלאתה תורה בו גם לענין הנדרים. כלומר, לא חל נדרה באמירתה, אלא התהליך ארוך יותר: אמירה, שמיעת האב או הבעל, הקמה על ידיו או שתיקה עד סוף היממה. זהו תהליך מחוייב כדי להחיל הנדר. ולכן אם מיפר נדרה- הרי לא נדרה כלל, לא השלימה התהליך אבל ההתרה נעשית אחרי שחל הנדר, ואז הולך הנודר לחכם, ברצותו, כדי שיתיר נדרו. אמנם ההתרה היא לבאר במה טעה מעיקרא, אבל התרה זו נעשית עכשיו. והרמב"ם לשיטתו, נגד הר"ן ועוד ראשונים, שנדרי טעות ממש לא חלים כלל, ואין צריכים התרה ופתח. כגון הנדרים המוזכרים בנדרים ס"ה, ובריש פ"ח מהל' נדרים ברמב"ם- נדרי טעות, והתולה נדרו בדבר אחר. וא"כ הפתח הוא למה שיש לו קיום בפנע"צ.

ב. והנה את כל נושא הפרת הנדרים התחיל הרמב"ם בקישור לקטנה הנודרת. וזה לשונו בפי"א מהל' נדרים מה"א ואילך: "קטן בן שתים עשרה שנה ויום אחד וקטנה בת אחת עשרה שנה ויום אחד שנשבעו או נדרו... בודקין אותן ושואלין אותן. אם יודעים לשם מי נדרו... **נדריהן קיימים**... ואם לא ידעו **אין בנדריהם ובדבריהם כלום**, וצריכין בדיקה כל השנה כולה... כיצד הרי שנדרו... ושאלו אותן **ונמצאו יודעין ונתקיים** נדרן ונדרו נדר אחר אפילו בסוף שנה צריכין בדיקה ואח"כ **יתקיים**". וכן על זו הדרך בהלכות הבאות שהדיון הוא אם יש להם יכולת לידור כלל, והקיום הוא היכולת לנדור ולא איזשהו חיזוק והחלת חלות. וענין ההפרה שם בהל' ו': "**במה דברים אמורים** שבת י"ב שנה ויום אחד נדריה **קיימין** בשלא היתה ברשות האב או ברשות הבעל אבל היתה ברשות האב...אביה מפר כל נדריה וכל שבועות שתשבע ביום שמעו..."ה כח לנדור כלל. כלו', היפך קיום הנדרים, היפך היכולת לנדור, הוא ההפרה.

ג. ועפ"ז מובן מדוע אם נערה המאורסה נתגרשה ונתארסה בו ביום לאחר או זמן אם לא נשמע נדרה, אביה מפר נדרה יחד עם הארוס החדש (למשל ששם הל'

י״ג), והרי הנדר לא נידר תחתיו כלל ומה כחו בהפרת נדר שנידר תחת הארוס הקודם? אלא שהפרת הנדר או קיומו זה המשך התהליך של יצירת הנדר, הקמתו. היא הספיקה לעשות את השלב הראשון- להוציא הנדר מפיה. כעת צריכה שארוסה יקיים את הנדר, וזה לא שיש לבעל שתחתיו נדרה איזושהי זכות הפרה, אלא שהנדר הזה מחוייב קיום מאת הארוס, מי שר אף פעם בעודה במעמד נערה מאורסה. וזהו שכ׳ הרמב״ם בהל׳ כ״ו שם: ״נערה מאורסה שנדרה ולא שמעו נדריה אביה ובעלה **עד שבגרה** או **עד שנעשית יתומה בחיי האב** הרי נדריה קיימים ואין הבעל יכול להפר שהרי יצאת מרשות אביה שהוא מפר עמו בשותפות ועדיין לא נכנסה לרשות הבעל״. אמנם שלא יחול הנדר לעולם יתכן רק עקרונית (תיאורטית) ולא מעשית, משום שנדרי עינוי נפש ודברים שבינו לבינה הם הנדרים שמפר הבעל וזה בהכרח יתגלה לו, וכן באב שבכל מקרה יתקיימו נדריה כשתבגר ותצא מרשותו.

ה. לפי זה צריך להיות שאם תעבור על נדרה לפני שנשמע- לא תלקה. אם אחרי שנשמע קיים לה- ודאי תלקה. האם תלקה על מה שעברה משעת הנדר או משעת הקיום? כ׳ הרמב״ם בפי״ב הי״ט- ״נדרה ועברה על נדרה קודם שיפר לה אביה או בעלה אע״פ ששמע בו ביום והפר לה הרי זו חייבת על דבר שעברה בו אם מלקות מלקות ואם קרבן קרבן״. וכ״ש אם קיים לה. והסביר שם הרדב״ז- ״דבעל מיגז גייז משעת הפרה ואילך ולא מיעקרא״. וזה לכא׳ סותר דברי הרמב״ם הנ״ל מפרק י״ג בהל׳ נדרים הלכה ב׳- ״...שאין האב והבעל מתיר כמו החכם אלא עוקר הנדר מתחילתו ומפירו״. אלא שהוכרחו מפרשי הרמב״ם לבאר שהרמב״ם פוסק דבעל מיגז גייז משעת הפרה, כי הרמב״ם שהמתפיס בנדר אשה לפני שהופר -חל עליו הנדר, אע״פ שאח״כ הופר הנדר המקורי. אמנם בזה קל יותר לתרץ שההתפסה אינה משיכת כח מהמקור אלא הדמיה, שימוש במקור כמשל בלבד. כגון, אני נזירה כמו שהיא נזירה ע״פ מה שחשבנו בשעת הנדר.

ו. על כרחך צריך לחדש חילוק בדעת הרמב״ם. יש איסור נדר שחל על החפצא הנדור, איסור אובייקטיבי, חידוש איסור שחידש הנדר בעולם. ויש איסור שכולו בדיבור, והעבירה על הנדר היא גילוי מילתא שהנודר לא שמר שמוצא שפתיו. הסוג השני נ״ל שפשוט יותר בדעת הרמב״ם מכמה מקומות. והחידוש הוא שהפרת נדרים מתייחסת לסוג הראשון. נדרי עינוי נפש ודברים שבינו לבינה הבעל יכול להפר. וההפרה היא מעיקרה. אין לה זכות לידור נדרים כאלה בלי אישורו, אבל לפני ההפרה, וודאי לפני ההקמה, היא לכשעצמה שלמה עם נדרה והוציאה נדר שלם מפיה. וכשעברה עליו- חיללה מוצא שפתיה, ועל זה המלקות בנדרים, לדעת הרמב״ם. ומה שהבעל עוקר בהפרתו את הנדר למפרע -אין הפירוש שאין שום משמעות למעשיה, אלא הנדר לכשעצמו, הנפק״מ שלו מן הנדר (שאינן האמירה, לא מזה

הוא סובל, אלא מהתוצאה, מהחיובים והאיסורים שחלו מכח נדרה), זה נעקר למפרע. את דיבורה חיללה, ואת זה לא יוכל לתקן. זה דבר שבעל מיגז גייז מכאן ולהבא משום שאינו מתייחס כלל לאמירה שלה, זה ענין שלה בלבד, אלא לחלות שהיא יוצאת.

אין אלו שתי הלכות או שני דינים בהל' נדרים. זהו דין ייחודי לאשה נשואה וכו' שזקוקה לדעת הבעל. בהל' נדרים ככלל החיוב הוא על האמירה, לוקה על חילול מוצא שפתיו. באשה יש דין נוסף של ההפרה. ולכן מנה הרמב"ם דין ההפרה כמצוה בפני עצמה, ולא כפרט בהל' נדרים. בכותרת להל' נדרים כתב שיש מצוה לשמור הנדר ומצוה שלא לחללו ומצוה להפר. זוהי מצוה בפנע"צ כי יש בה תוספת התייחסות גם לחלות ולא רק לאמירה.

סימן ט"ו

נדרים שעוד לא חלו:
בין התרת נדר עם תנאי להתרת נדר מושהה

א. הר"ן מביא דעה להלכה שגם נדר מושהה, אם אין בו השהיה של תנאי שבמעשה - אפשר להתיר.

ב. הרמב"ם כר"ן, גם בהפרה עם תנאי, ויוצא שיסוד ההפרה בהתייחסות לדיבור, ויסוד ההתרה בהתייחסות למעשה.

ג. החולקים סוברים שנדר בהשהיה אפשר גם להתיר, וכסברת הגמ' בהפרה לר' ישמעאל.
חידושם אינו בדיני התרה והפרה אלא בהגדרת נדר מושהה כנדר ללא תנאי.

ד. דעת רבינו ירוחם בשם רבינו יונה: החילוק בין נדר מושהה למותנה נותר להלכה בהפרה, ואעפ"כ דעתו העקרונית כרמב"ם, שהנדר שלא חל אינו חסרון בנדר אלא בדיני ההתרה.

א. הר"ן מביא דעה להלכה שגם נדר מושהה, אם אין בו השהיה של תנאי שבמעשה - אפשר להתיר.

הר"ן בנדרים צ': מביא שתי דעות במסקנת מחלוקת רבי נתן ורבנן אם נדר שעוד לא נכנס לתוקף, אבל יש לו זמן ידוע - האם בזה מודים כולם שהוא כבר בר התרה, ולא צריך להמתין לזמן שיכנס לתוקף, או שגם בזה אמר רב פפי שנדר שעוד לא נכנס לתוקפו אי אפשר להתיר, וכמסקנת הסוגיה.

יסוד החילוק מופיע בהקשר של מחלוקת רב יוסף ואביי האם מוכרחים לומר שהמשנה סתמה כרבי עקיבא, או שגם רבי ישמעאל מודה שכשיש זמן מוגדר לחלות הנדר אפשר כבר להפר. רב יוסף ואביי נחלקו לגבי הפרה. מסקנת הגמ' שהתרה חמורה מהפרה, וגם למ"ד שבנדר שעוד לא נכנס לתוקף יפר, הרי שלא כך הוא לגבי התרתו. להתיר אפשר רק נדר שכבר בתוקף למעשה.

עפ"ז נחלקו הראשונים האם החילוק בין הפרה להתרה, הוא רק בין התרת נדר שאינו מוגדר בזמן, לבין הפרה כזאת, שבהפרה נחלקו ובהתרה לכו"ע א"א להתיר, או שהחילוק הוא גם בין התרת נדר מוגדר בזמן להפרתו. ואם כך הוא, הרי שהתרה כזאת יכולה להעשות גם לפני שחל הנדר.

ב. הרמב"ם כר"ן, גם בהפרה עם תנאי, ויוצא שיסוד ההפרה בהתייחסות לדיבור, ויסוד ההתרה בהתייחסות למעשה.

גם הרמב"ם כתב בזה כדעת הר"ן, בהל' שבועות פ"ו הלכה י"ד: "...נשבע שלא ידבר עם פלוני ונשבע אחר כך שאם ישאל על שבועה זו ויתירה יהיה אסור לשתות יין לעולם וניחם הרי זה נשאל על השבועה הראשונה ומתירה ואחר כך ישאל על השניה שאין מתירין נדר או שבועה שעדיין לא חלו. לפיכך אם היה עומד בניסן ונשבע שלא יאכל בשר שלשים יום מראש חודש אייר וניחם אינו נשאל עד שיכנס אייר". מה הוסיף הרמב"ם בדוגמא? שגם אם אין תנאי אלא הגבלה של זמן, ואפילו הזמן מוגדר לחלוטין, אינו נחשב כאילו חל כבר הנדר.

אבל פסקו הראשונים כרבנן מול רבי נתן בענין ההפרה, שאפשר להפר גם נדר שלא חל עדיין. ומכאן שאין הבעיה בנדר שלא חל עדיין שאינו נדר, אלא הבעיה בדרך פעולת ההתרה לעומת ההפרה. ההפרה מתייחסת לדיבור, וכפי שנפסק כרבי עקיבא דאזלינן בתר שעת אמירה בהפרת נדרים. הדיבור כבר יצא מפיה. ההתרה מתייחסת לתוצאות, והן עדיין לא כאן. ההתרה מתאפשרת רק בגלל תוצאותיו ההרסניות של הנדר.

ג. החולקים סוברים שנדר בהשהיה אפשר גם להתיר, וכסברת הגמ' בהפרה לר' ישמעאל. חידושם אינו בדיני התרה והפרה אלא בהגדרת נדר מושהה כנדר ללא תנאי.

מהי הסברה של המ"ד שהביא הר"ן, שמתירים נדר שמעוכב רק בהשהיה ולא בתנאי שבמעשה? צ"ל שהגמ' אמרה עקרון, ועל פיו כשיש השהיה בלבד, זה לא תנאי, והנדר נחשב שכבר חל. אם ההבדל בין תנאי שבמעשה לבין השהיה הוא חילוק בהגדרת הנדר, מה לי בהפרה מה לי בהתרה, הרי אין כאן תנאי! לדעה זו, נדר מושהה אינו נדר מותנה. צ"ל שהנדר כבר נכנס לתוקפו, אבל פרטי הנדר ותוכנו הם שרק מזמן פלוני יחול האיסור. לרוב הראשונים, אם האיסור לא חל עדיין בפועל, הרי זה כאילו לא נכנס הנדר לתוקפו. מה לי התניה במעשה מה לי התניה בזמן? הרי לא בגלל חוסר הוודאות בכך שיתקיים התנאי איננו יכולים להפר את הנדר, אלא בגלל חוסר תקפות.

להעמקת הסברה המחלקת בין תנאי לזמן, מדוע עיכוב הזמן אינו נחשב מהותי ועיכוב התנאי נחשב מהותי? גם תנאי שודאי יתקיים, כמו הזמן, נחשב לתנאי בנדר, והנדר נחשב כנדר שעוד לא חל. אם מחלקים בין הנדרים הללו, הרי שאנחנו אומרים

ששינוי זמן אינו נחשב שינוי, הזמן ״זורם״ מאליו. הזמן אינו חדש כמו שהמצב חדש. לכן אפשר לומר שהנדר חל, אלא שמושהה, ואי אפשר לומר שהנדר חל אלא שמותנה. אבל לשיטת רוב הראשונים, שכל נדר שלא חל עדיין א״א להתיר, הרי שגם הזמן נחשב לשינוי וחידוש. נדר נכנס לתוקף רק כשאפשר לחללו. בנדר שא״א לחלל אין בעיה, ולכן לא קיים היסוד להתירו. יסוד התרת נדרים הוא ההתנגשות בין הנדר לבין המציאות, כאן עוד לא נוצרה ההתנגשות. יוצא שלרוב הראשונים הזמן הוא נתון מהותי כמו תנאי שבמעשה.

ד. דעת רבינו ירוחם בשם רבינו יונה: החילוק בין נדר מושהה למותנה נותר להלכה בהפרה, ואעפ״כ דעתו העקרונית כרמב״ם, שהנדר שלא חל אינו חסרון בנדר אלא בדיני ההתרה.

ובהפרה הביא הכס״מ בפי״ב מהל׳ נדרים הי״ב את רבינו ירוחם בשם רבינו יונה שבהפרה עם תנאי שבמעשה, א״א להפר לפני חלות הנדר, ורק בהשהיה אפשר להפר. וצ״ע לשיטתם אם מודים בהתרה, שא״א להתיר גם בנדר מושהה. כי אם כן, צ״ל שדרכם העקרונית היא כדעת הר״ן והרמב״ם, שהבעיה בנדר שלא חל אינו בהגדרתו כנדר אלא בדיני ההפרה וההתרה השונים. ולכן סובר רבינו יונה שיכולים להיות דינים חלוקים בין הפרה להתרה, וכדכ׳ הלח״מ שם שדעת רבינו יונה לפסוק כרבי נתן, שלא יפר, אלא שעל נדר מושהה לא דיבר רבי נתן. אם החילוק בין נדר מושהה לנדר בתנאי היה גם בהפרה וגם בהתרה, הצ״ל שדעת ר״י קשורה להגדרת הנדר בזמן שעוד לא תקף, ולא בדיני הפרה והתרת נדרים.

סימן ט"ז

דין הטוענת שנבעלה לאחר ובעלה מאמינה

א. אין אשה נאמנת לומר שנבעלה לאחר.
אם בעלה מאמינה - האם מותרת לו? לר"ן, כשרגליים לדבר - בעל נפש יחמיר לעצמו, מסתבר שבנבעלה ברצון.

ב. תירוץ שני בר"ן הוא שפועל כאן דין הפקעת קידושין.
צ"ל שזה עוד מלפני משנה ראשונה.
נפק"מ אולי אם יכול להאמין לה, אם ירצה, אחרי דין ההפקעה.

א. אין אשה נאמנת לומר שנבעלה לאחר. אם בעלה מאמינה - האם מותרת לו? לר"ן, כשרגליים לדבר - בעל נפש יחמיר לעצמו, מסתבר שבנבעלה ברצון.

האומרת לבעלה שנבעלה לאחר ברצונה, והוא לגמרי מאמין לה, האם חייב לגרשה?

אמנם ההלכה היא שאינה נאמנת, וכבמשנה אחרונה שבנדרים צ':, שמא עיניה נתנה באחר. אבל אם מעיקר הדין היא נאמנת, כבמשנה ראשונה, ורק בגלל שהתחיל חשד שמא עיניה נתנה באחר, והיא משקרת, ולכן אמרו שאינה נאמנת, הרי שבמאמינה- אולי יחזור הדין לעיקרו.

כתב הר"ן בנדרים צ"א על הצורך בסברות הגמ' להוכיח שאישה לא נאסרה על בעלה, כי לא היה מעשה, שגם בלעדיהן אין האשה נאסרת אלא בקינוי וסתירה או בעדי דבר ברור, "אלא דאי לאו משום הני טעמי היה ראוי לכל בעל נפש לחוש לעצמו כדי לצאת ידי שמים".

והנה אם הטעם שלא האמינוה הוא משום שאולי זו המצאה שלה, כי עיניה נתנה באחר, וא"כ מדוע שלא נשאל אותה? ממ"נ, אם היא תגיד שלא היה מעשה, על מה יסמוך לחשוש בלי עדי מעשה? ואם היא תגיד שהיה מעשה, האם נגיד שהכל המצאה משום עיניה נתנה באחר? הרי הוא ראה רגליים לדבר, גם אם קלושות ! אלא צ"ל שחוששים אף לכך שביימה את הכל כדי שיחשוד, וזאת משום שנתנה עיניו באחר. וקצת דחוק. נראה יותר שאין אמירת האישה בזה מעלה או מורידה, אין לה נאמנות לכאן או לכאן. ובפרט ששיתפה פעולה עם

מעשה מכוער, ע״פ הרגליים לדבר, וזה שונה מאונס. (יש בשו״ת חת״ס שאלה על אישה שמישהו בא עליה בשנתה, או ניסה לבוא עליה, כשישנו הרבה אנשים בפונדק בדרך, ובעלה כהן, האם נאסרה על בעלה. ותורף הדיון אם היתה שם בעילה ממש והתעוררה אחריה, או שהיה רק ניסיון, כדבריה. ומנתח שם באריכות את דבריה בשעת מעשה. אמנם שם כל הסיפור נולד מעדותה וצעקתה.)

ב. תירוץ שני בר״ן הוא שפועל כאן דין הפקעת קידושין. צ״ל שזה עוד מלפני משנה ראשונה. נפק״מ אולי אם יכול להאמין לה, אם ירצה, אחרי דין ההפקעה.

אבל בנדרים דף צ: הקשה הר״ן איך יתכן שבספק משקרת נתיר לו מי שאולי באמת זינתה, ויעבור על איסור דאוריתא? הרי במשנה ראשונה נאסרה עליו, וא״כ - חוששים שזינתה. ואיסור שבה להיכן הלך בתקנת משנה שניה? הביא תירוץ שזהו כוח חכמים בשב ואל תעשה. והקשה, ותירץ תירוץ אחר לדידו שאינו עובר על איסור כי הפקיעו חכמים קידושי אשה שאמרה שזינתה. א״כ זהו צד קולא גדול, שגם בכה״ג יש הפקעת קידושין. וגם במקרה שאכן בגדה בו לא תאסר.

וזהו חידוש גדול, שהרי יש רק כמה פעמים בש״ס שאומרים ״אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה״, והר״ן ביאר את מהות התקנה וכוחה בענין זה כאחד מהמקומות שחז״ל הפעילו כלל זה של הפקעה. - ״ולדידי לא קשיא לי דכי היכי דאמרינן בכמה דוכתי דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפעינהו... ה״נ הכא כל שאמרה לבעלה טמאה אני אפעינהו רבנן לקידושי מעיקרא ונמצא שבשעה שנאנסה פנויה היתה ומשו״ה שריא לבעלה ואוכלת נמי בתרומה...״. ומבאר הר״ן שמעיקר הדין אינה נאמנת, והיתה תקנה להאמינה מסברה שגם ככה יש לה בושה מזה, ואח״כ החזירו את הדין המקורי משום החשש שמא עיניה נתנה באחר. אבל צ״ל בדברי הר״ן שההפקעה היתה גם קודם, לפני משנה ראשונה, שהרי מעיקר הדין אינה נאמנת כלל להגיד טמאה אני ולהפקיע עצמה מבעלה. והרי יש גם דיני שמים, ואיך לא נחשוש שאכן נטמאה? ע״כ שההסבר הזה קיים עוד קודם, לר״ן, שזה חלק מהשעבוד לבעלה, שאינה יכולה לטעון שנאנסה.

הר״ן אומר את זה על אשת כהן שנאנסה, אבל מסתבר שהוא הדין לכל ענין הנאמנות, שהתקנה היתה לגבי כל אישה, גם בישראלית ברצון, - שמא עיניה נתנה באחר.

האם לפי הר״ן תהיה לבעל זכות לגרשה, אם מאמין שנאנסה? מצד אחד, הרי היא עצמה אמרה שנטמאה, ומה היא יכולה לטעון? לדבריה אסרה עצמה,

והיתה צריכה להיות בדין שויא אנפשה חתיכה דאיסורא, אלא דלאו כל כמינה, שהרי משועבדת לו. אבל אם זה מזכויותיו של הבעל, אם הבעל מאמין - מה יכולה לטעון כנגדו? וכעת אם משום החשש שמא עיניה וכו' הפקיעו חז"ל קידושיה, הרי לכאורה אינו יכול לגרשה כי לא נאסרה עליו. האם יש לו זכות לטעון שרוצה לגרשה רק מתוך נאמנותו לדבריה, ולמרות שהמציאות היא שלא נאסרה עליו? כלומר, לגרשה מתוקף דבריה בלבד, כדין שבין אדם לחבירו בלי להתחשב בהגדרת המצב כלפי שמיא, שאין כאן איסור כלל?

סימן י"ז

על אמירת "בלי נדר"

נשאלתי על אדם שקיבל על עצמו בפה ללמוד מסכת בפרק זמן מסוים ולא אמר "בלי נדר' אי הוי בגדר נדר שצריך התרה.

והשבתי שבנדרים ח' כתוב שזה נדר גדול לאלוקי ישראל. ובשו"ע (יו"ד סי') כתוב בל' "כאילו נדר", וכ' שם בברכי יוסף שהוא משום שאינו ממש נדר כי הרי זה בלי התפסה ובלי לשון נדר כלל. אבל הר"ן כתב בנדרים שם שזה יוצא דופן כי הוא מקבל על עצמו לעשות מצוה, ואין זה איסור שאוסר על עצמו. ומשמע שדוקא בדבר מצווה, אבל בסתם דבר הרשות א"צ לומר בלי נדר. וראיתי בא' האחרונים שכל זה דין נדר מדרבנן. אבל מל' נדר גדול וכו' לא משמע כך. והראשונים לא כתבו דאיירי בל' נדר אלא שקיצרה הגמ'. והאחרונים שם כתבו שזה כמו בסי' ת' בהלכות צדקה. אמנם וודאי הנהגה טובה ואפי' מצוה של לדבר אמת איכא, אלא שבזה צ"ל דהוא כדעת בנ"א - להשתדל ואף צ"ל כך גם לגבי נדרים. ולמעשה אמרתי לו לשאול את הגר"א נבנצל, ואמר לו שצריך התרה ויוכל לסמוך על ההתרה שבערב ר"ה. (אמנם צ"ע שאין מפרטים בער"ה, ואולי כוונתו שיפרט או שכוונתו שאנה"נ זה לא מעיקר דיני נדרים).

מסקנה: צריך לומר בלי נדר על דבר מצוה ולא על דבר רשות.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

מסכת נזיר

סימן א' - שלושים או עשרים ותשעה ימי נזירות? ..... שדמ
סימן ב' - שם נזיר כתואר או כקובץ איסורים וחיובים ..... שמו
סימן ג' - מחלוקת ראשונים בהגדרת המעשה שבשהייה ..... שנ
סימן ד' - כהן גדול שהוא נזיר אל מול מת מצוה ..... שנד
סימן ה' - הגדרת טומאה חמורה שנזיר מגלח עליה ..... שנז
סימן ו' - בהגדרת "בריה" ..... שסד
סימן ז' - דרשת הביטוי "תועבה" כסיבה מובנת של האיסור ..... שע
סימן ח' - בענין טומאת המת עצמו ובענין גויים שאינם מקבלים טומאה ..... שעד

סימן א'

שלושים או עשרים ותשעה ימי נזירות?

א. שיטת רש"י במחלוקת רב מתנא ובר פדא: מחלוקת עקרונית אם סופרים את היום האחרון או לא.

ב. שיטת התוס': מחלוקת רק בדין שלושים של נזיר, דאוריתא או דרבנן.

ג. דעת הרמב"ם: רב מתנא ובר פדא נחלקו רק במקור ולא בדין. אמנם בפיהמ"ש כתב את דעת רב מתנא אבל בלשון סמך.

א. שיטת רש"י במחלוקת רב מתנא ובר פדא: מחלוקת עקרונית אם סופרים את היום האחרון או לא.

במסכת נזיר דף ו' נחלקו רב מתנא ובר פדא במקור דין סתם נזירות שלושים יום, לרב מתנא זה מגימטריה של "קדוש יהיה", ולבר פדא זה ממספר עשרים ותשעה פעמים שהוזכר שורש נזיר בפרשיה. במהלך הדיון הביאה הגמרא בדף ו': את המשנה של "הריני נזיר מאה יום נטמא יום מאה סותר את הכל ר' אליעזר אומר אינו סותר אלא שלושים יום". לרש"י הגמ' מיישבת את המשנה גם ע"פ רב מתנא וגם ע"פ בר פדא. לתוס' שם, בעיקר בד"ה "תנן הריני נזיר נאה יום" וכו', משנה זו הובאה רק להקשות על רב מתנא הסובר שמקצת היום ככולו. מה בין רש"י לתוס' בזה?

לרש"י, נחלקו רב מתנא ובר פדא במחלוקת עקרונית לגבי ימי נזירות, האם כשנוקבים במספר מתכוונים ליום הבאת הקרבנות שאחרי הנזירות, או שמתכוונים לימי הנזירות עצמם. אילו היתה המחלוקת רק לגבי סתם נזירות, של שלושים יום, הרי שהיה אפשר לומר שנחלקו רק בדרשת הפסוקים, אבל מכיון שלרש"י הגמרא סוברת שנחלקו גם בפירוש המשנה של מאה יום, יוצא שזוהי מחלוקת עקרונית לגבי כל נזירות. כיצד תתפרש המחלוקת בפסוקים לפי רש"י? צ"ל שהפסוקים מהווים תמיכה וראיה לכל צד, אבל לא הם שורש המחלוקת. שורש מחלוקתם בלשון בני אדם, או בזיקה שבין נזירות לקרבנותיה. האם הקרבנות הם חלק מהנזירות ומסיימים אותה, או שהם חובה בפני עצמה. לרב מתנא הם חובה בפני עצמה, ונזירות שלושים היא הנזירות עצמה בלבד. לבר פדא הקרבנות הם חלק מהנזירות, ומשלימים את שלושים הימים.

ב. שיטת התוס׳: מחלוקת רק בדין שלושים של נזיר, דאוריתא או דרבנן.

לתוס׳, מחלוקת רב מתנא ובר פדא מצומצמת לענין ל׳ יום או כ״ט, ע״פ הפסוקים, והמחלוקת היא אם היום השלושים הוא גזירה דרבנן משום לשום מלאים, או שהוא מדאוריתא. אבל הנפק״מ מצטמצמת משום שלרב מתנא אמרינן מקצת היום ככולו, ולבר פדא לא אמרינן. תוס׳ מבינים שהמחלוקת של מאה יום לא יכולה להיות קשורה למחלוקת רב מתנא ובר פדא, משום שהם נחלקו רק לגבי סתם נזירות שלושים יום.

ג. דעת הרמב״ם: רב מתנא ובר פדא נחלקו רק במקור ולא בדין. אמנם בפיהמ״ש כתב את דעת רב מתנא אבל בלשון סמך.

כיצד לא מצאנו ברמב״ם התייחסות מפורשת למחלוקת רב מתנא ובר פדא? הרי יש ביניהם נפק״מ, ומדוע לא הכריע בזה? האם סובר הרמב״ם כדעת רש״י או כדעת תוס׳?

כתב הכס״מ בפ״ג מה׳ נזירות שהרמב״ם הזכיר בפירוש המשניות את דרשת רב מתנא כאסמכתא, ומכאן שהרמב״ם פסק כמותו. גם הקושיות של הגמרא הן דווקא על בר פדא. אבל מדוע לא פירש ב״יד החזקה׳?

ע״כ שסבר הרמב״ם שהמחלוקת אינה עקרונית. כלומר, המשנה אמרה בסתמא: ״סתם נזירות שלושים יום״, ולשון הגמרא איננה בשאלה האם עד ועד בכלל או לא עד בכלל, אלא לשון ״מנהני מילי״. א״כ, המחלוקת היא רק לגבי המקור ולא איך סופרים. הגמ׳ גם לא שאלה מה הנפק״מ בין השיטות, אלא הקשתה לבר פדא מפשטות לשון המשנה, והוא תירץ שזה בגלל הקרבנות. למעשה הפער הצטמצם בכך שלרב מתנא אמרינן מקצת היום ככולו, ולכן אע״פ שלבר פדא הנזירות עצמה עשרים ותשעה יום, בכל אופן היא זהה לדעת רב מתנא, משום שלבר פדא צריך עשרים ותשעה מלאים.

יתכן שהרמב״ם לא פירש כתוס׳ שלבר פדא מלכתחילה ימתין שלושים מדרבנן, שאז יש נפק״מ אם זה דין תורה או דרבנן, אלא שהדינים שווים, וכל ההבדל הוא איך לחשב את היום האחרון.

סימן ב'

שם נזיר כתואר או כקובץ איסורים וחיובים

א. נחלקו ריש לקיש ורבי יוחנן בהגדרת הנזירות, לר"ל הנזירות היא השם של מקבץ האיסורים של שתיית יין וכו', ולר' יוחנן הנזירות היא מצב של קדושה שחל על האדם, וממילא נובעים ממנו איסורים.
הלכה כר"י.

ב. האבני מילואים הביא דעת המהרי"ט שאין הנזירות חלות חפצא ולא גברא אלא ענין מיוחד של קדושה החלה על האדם.
נ"ל שכוונתו לקדושה הנתפסת בגוף הנזיר, והוא החפצא שבנדר. ובזה יובן מצב הנזירות החל על האדם בלי קשר לקובץ האיסורים הנובעים ממנו.

ג. יובנו ע"פ הנ"ל דיני נזיר הנטהר, שבשעת טומאה עדיין היה נזיר אע"פ שלא נהג נזירותו בפועל.

א. נחלקו ריש לקיש ורבי יוחנן בהגדרת הנזירות, לר"ל הנזירות היא השם של מקבץ האיסורים של שתיית יין וכו', ולר' יוחנן הנזירות היא מצב של קדושה שחל על האדם, וממילא נובעים ממנו איסורים. הלכה כר"י.

במסכת נזיר ט"ז: נחלקו ריש לקיש ורבי יוחנן לגבי מי שנזר והוא בבית הקברות אם חלה עליו נזירות או לא. מסקנת הגמרא כר' יוחנן שחלה עליו נזירות ושגם לריש לקיש מוכרחים להסביר שהנפק"מ היא רק לגבי חיוב מלקות ולא לגבי חלות הנזירות. בהו"א הבינה הגמ' שלר"ל לא תחול הנזירות כלל. במסקנה, הנזירות חלה לגבי כל האיסורים, אבל לא ילקה עד שלא יקבל עליו שוב את הנזירות אחרי שיטהר. כלומר, יש חסרון בחלות המלאה של הנזירות, ולר' יוחנן חסרון זה לא קיים.

בתוס' נזיר י"ז ד"ה "הגה"ה מיחל דכ"ע דחיילי" ביארו שלר"ל לוקה על יתר האיסורים בלבד אבל לא על הטומאה, ולר' יוחנן - כיון שחלה הנזירות ליתר הדברים חלה גם לטומאה ולוקה. אמנם החילוק בין חלות לאיסור

לחלות למלקות קשה, כי ממ״נ או שזה האיסור שעליו דיברה תורה או שלא. יתכן שהבנת התוס׳ לר״ל היא שבאמת לא חל כלל מן התורה, ואסור להטמא מדרבנן .

יוצא שלר״ל אי אפשר לקבל ממש נזירות כשהאדם עומד בבית הקברות. הרי הוא כמי שמצהיר שאינו נזיר. ואיך תחול נזירותו לר׳ יוחנן? צ״ל שיש חלות לנזירות גם אם אינה מעשית. כלומר, גם אם לא חלה מיד למעשה, משום שבמציאות אין האיסור יכול לחול עליו כלל, אי אפשר לדרוש מהטמא שלא יהיה טמא עכשיו, הרי שכוחה של הנזירות גם בלי חלות מעשית. איך אפשר להקפיא נזירות? אם דבריו חלים - הרי יחולו מיד, ואם לאו - לא יחולו כלל. על כרחך שיש בנזירות גם מצב ולא רק קובץ של ג׳ ראשי איסורים מסויימים. ולפי זה לר״ל כל מהותה של הנזירות הם ג׳ האיסורים, זו הגדרת הנזירות.

א״כ, הנזירות לר״ל היא חלות של איסורים אלו, מי שאוסר עצמו באלו - נעשה נזיר. ולר׳ יוחנן הנזירות היא מצב שחל על האדם, כמו מציאות רוחנית עצמאית, וממנה נובעים איסורים. תרגום הכרזת ״הריני נזיר״ לר״ל היא: הריני מקבל עלי לא להטמא למתים ולא לשתות יין ולא להסתפר. ותרגום הכרזה זו לרבי יוחנן הוא: הריני מקבל עלי קדושה מיוחדת שקראה לה התורה נזירות. ממילא מי שנזיר - יחולו עליו איסורים מסויימים. האיסורים חלים מיד, ותקפים ברגע שיש להם משמעות, שיכולים לחול למעשה.

מכיון שמסקנת הסוגיא וההלכה כר׳ יוחנן, עולה מסוגיה זו הגדרה לנזירות בכלל.

ע״פ מסקנה זו תובן לשון הרמב״ם בתחילת הלכות נזירות פ״א ה״א-ה״ג: ״הנזירות הוא נדר מכלל נדרי איסר שנאמר כי ידור נדר נזיר וגו׳ ומצות עשה שיגדל שער ראשו שנאמר גדל פרע שער ראשו ואם גילח בימי נזרו עובר בלא תעשה שנאמר תער לא יעבור על ראשו וכן אסור להטמא למתים או לאכול דברים שאסרן הכתוב עליו מגפן היין כל ימי נזרו. עבר וגלח או נטמא או אכל מגפן היין הרי זה לוקה שתים אחת משום לא יחל דברו שכולל כל הנדרים ואחת משום **דבר שעבר עליו מדברים שאסורין איסור מיוחד על הנזיר**. נדר בנזיר וקיים נדרו כמצותו הרי זה עושה שלש מצות עשה האחת ככל היוצא מפיו יעשה והרי עשה והשניה גדל פרע שער ראשו והרי גדל והשלישית תגלחתו עם הבאת קרבנותיו שנאמר וגלח הנזיר פתח אהל מועד וגו׳.״

א״כ, הרמב״ם קובע כמצות עשה ול״ת את קיום הנדר שבנזירות. מהנדר נובעות עוד מצוות. לכאורה, היה צריך למנות הכל כאחד, שהרי כל אחד מהשלושה מעכב את הנזירות, אבל מנאם בנפרד משום שאלו הן מצוות התורה המיועדות לנזיר, למי ששם נזירות חל עליו. שם הנזירות אינו מצוה אלא מצב.

הקיום שלו בפועל הוא ע״י המצוות. זה בא לידי ביטוי במשפט הארוך שהרמב״ם כתב, שיש בו הסבר לדרך פעולת חלות כל איסור ואיסור.

ב. האבני מילואים הביא דעת המהרי״ט שאין הנזירות חלות חפצא ולא גברא אלא ענין מיוחד של קדושה החלה על האדם. נ״ל שכוונתו לקדושה הנתפסת בגוף הנזיר, והוא החפצא שבנדר. ובזה יובן מצב הנזירות החל על האדם בלי קשר לקובץ האיסורים הנובעים ממנו.

מו״ר נתיבי ישורון בספרו על מסכת נדרים סימן ה׳ הביא דברי המהרי״ט שקבלת נזירות היא קבלת קדושה, וממנה נובעים דיני הנזירות. והקשה נתיב״י איך תחול נזירות אחרי נזירות באומר ״הריני נזיר״ פעמיים, הרי קבלת נזירות היא החלת קדושה עכשוית ולא חוב של נדר, ואם חלה קדושה כעת, איך תחול שוב בעוד ל׳ יום? והסיק שהנזירות היא קבלת קדושה, אבל קדושה שמשמעותה קיום דינים, ולא קדושה ככהונה וכדומה. קדושת הנזיר מוגדרת כקדושה משום שיש דינים שקיבל על עצמו לקיימם.

וזו לשון המהרי״ט, הובאה באבני מילואים בתשובות, תשובה ט״ו (מהרי״ט ח״א, סי׳ נ״ג,י׳): ״לבאר ענין איסורי נזיר מה הן, דיש מי שסובר דנזירות איסור חפצא כמו נדר דהוי כאוסר פיו ליין ושערו לתגלחת וגופו לטומאה, ויש מי שסובר דנזירות הוי איסור גברא כמו שבועה דאקרקפתא דגברא מנח ומהרי״ט שם האריך בראיות והעלה לא כדברי זה דנזירות לאו איסור גברא כשבועה ולאו איסור חפצא כנדרים אלא איסור תורה דרמי רחמנא על הנזיר בהנך שלשה דברים האסורים בנזיר והוא ענין תואר נזיר שהוא קדוש ואסרה תורה על תואר נזיר הנלך ג׳ מינין וכמו שאסרה תורה כמה איסורין על קדושת כהן...״.

אמנם המהרי״ט והאבנ״מ דנים למעשה בדרך תחולת הנזירות, כשידוע שנדר צריך התפסה בחפצא, וא״כ איך חל נדר נזיר. ובאמת לשון התורה ברורה שקראה לנזירות בלשון נדר, וצריך לבאר שזה פועל כנדר, רק שזה לא תואם את דרך תחולת הנדרים הרגילה. ולכן נ״ל שכוונת המהרי״ט היא שהנדר חל כחלות חפצא על האדם, אבל לא על פיו בנפרד ועל שערו בנפרד וכו׳, אלא שחלה קדושה על גופו. האם אפשר להחיל קדושה ולא איסור? ע״ז עונה המהרי״ט שהנזירות דומה לקדושת כהונה. אמנם קדושת הכהן חלה מבטן, ואינה בחירית, אבל חידשה תורה שאדם יכול לנדור קדושה על עצמו.

אמנם הרב נתיבי ישורון ביאר דברי המהרי״ט שחלה על הנזיר קדושה בדומה לכהן, כהחלת איסור על

הגברא, ועל כן הקשה איך יחולו שני איסורים אחד אחרי השני, כשהאדם מקבל על עצמו שוב את אותה קדושה שכבר קיימת בו. ולביאור הנתיב״י הדרא קושיא לדוכתא, כי אם מחיל קדושת איסורים, מכוח חלות עתידית של איסורים, איך יחולו בלי התפסת חפצא? גם אם הקדושה הזאת מוגדרת מכוח דינים מעשיים שמקל על עצמו, הרי למעשה מה שהוא נודר היא קדושה, איך תחול קדושה פעמיים כשנודר נזירות פעמיים? וכן נותרנו בקושיית המהרי״ט איך קוראת התורה לנזירות נדר והוא לא התפיס בחפצא כשאר נדרים. לכן נ״ל שצ״ל שהקדושה היא האיסור עצמו שחל על גוף הנזיר. וכשנוזר פעמיים, הרי מקבל על עצמו פעמיים את המצב של הנזירות, מחיל על גופו שני ״איסורים״, שני נדרי נזירות של ל׳ יום. כלומר, למ״ד שהאיסור הוא איסור חפצא על עיניו ועל פיו וכו׳, אומר המהרי״ט שהאיסור הוא איסור חפצא על כל גופו, וזה יתכן רק אם נגדיר את האיסור כמשהו כולל, כקדושה, ואז היא חלה על כל גופו, ולא כדינים ואיסורים בודדים שחלים על איברי גופו בנפרד.

ומהי קדושה זו שחלה על הנזיר, אם איננה קובץ איסורים? התורה אמרה שקבלת נזירות היא התפסת קדושה בגוף האדם. ולכן כשהנזיר נודר בבית הקברות, הרי קיבל על עצמו קדושה זו, והדינים הנובעים ממנה ינהגו כשתהיה היכי תמצי לכך. וכך בנזירות כפולה, התפיס גופו בשני נדרים, בשני מצבי קדושה של ל׳ יום, וברגע ש׳התפנה׳ גופו ממצב הקדושה הראשון תחול ההתחייבות על הגוף למצב הקדושה השני.

ג. יובנו ע״פ הנ״ל דיני נזיר הנטהר, שבשעת טומאה עדיין היה נזיר אע״פ שלא נהג נזירותו בפועל.

בנזיר דף מ״ד: במשנה מבאר רבי עקיבא את החילוק בין הטהרות נזיר להטהרות מצורע: ״זה טהרתו תלויה בימיו ומצורע טהרתו תלויה בתגלחתו״. כלומר, שהטהרות הנזיר אינה תלויה במעשה ההטהרות אלא בזמן. אפשר להבין מכאן שענין הנזיר בכלל -עיקרו בימים. וע״פ הנ״ל יובן שהנזירות היא מצב קדושה שאינו תלוי בקיום מצוות הנזירות, וברגע שנגמר הזמן פוקעת קדושתו, בלי תלות בתהליך. גם טומאתו נובעת מקדושתו, והטהרות ממנה נובעת מאותה קדושה הקיימת עליו. חיובי נזירותו חוזרים לחול עליו מיד כשפקע זמן הטומאה, וחיוב התגלחת אינו מעכב את ההטהרות לדחות קרבנותיו למחר. קדושת הנזירות רובצת עליו, ואע״פ שאינו נוהג בנזירות בזמן טומאתו, הרי זו דחיה של החיובים המעשיים של נזירות, מכוח הטומאה, אבל אע״פ שאינו נוהג נזירות בימים אלו - עדיין נזיר הוא.

סימן ג'

מחלוקת ראשונים בהגדרת המעשה שבשהייה
(מעשה סביל, פסיווי)

נזיר י"ז. שבועות י"ז

א. מחלוקת רמב"ם וראב"ד בפירוש שאלת הגמ' בנזר בבית הקברות אי בעי שהייה.

ב. לרמב"ם שהיית הטמא בבית המקדש נחשב כמעשה מגזיה"כ.

ג. לראב"ד שהייה בת השתחויה היא תנאי נוסף להגדרת מעשה ואינה חידוש לשם מעשה.
כללית- הגדרת מעשה קלה יותר, וכמו בדברי התוס'.

א. מחלוקת רמב"ם וראב"ד בפירוש שאלת הגמ' בנזר בבית הקברות אי בעי שהייה.

בנזיר י"ז. "בעי רבא נזר והוא בבית הקברות מהו בעי שהייה למלקות או לא היכי דמי אילימא דאמרי ליה לא תנזור למה שהייה נזיר טהור מאי טעמא לא בעי שהייה דקא מתרי ביה ה"נ קא מתרי ביה אלא כגון שנכנס בשידה תיבה ומגדל ובא חבירו ופרע מעליו. מעזיבה כי גמירין שהייה בבית המקדש אבל אבראי לא או דלמא לא שנא תיקו"

והרמב"ם בפ"ו מהל' נזירות ה"ח כ- "מי שנזר והוא בבית הקברות נזירות חלה עליו ואפילו שהה שם כמה ימים אין עולין לו ולוקה על שהייתו שם", ומשמע שאם לא שהה אינו לוקה, וזה לכאורה נגד פשט הגמרא!

הוסיף שם הראב"ד- "ואם התרו שלא יזיד א"צ שהייה". יתכן שבכך פירש דברי הרמב"ם שכל זה בהתרו בו שיֵצא, ועד שלא ששוהה שיעור שהייה- לא נחשב שעבר על ההתראה, אבל הגמ' אמרה שהתרו בו שלא ינזור ובכך לא צריך שהייה, ועל כך לא דיבר הרמב"ם.

וכך משמע מהמשך דברי הרמב"ם- "ואם התרו בו שלא יזור שם אינו מגלח שערו כשיצא משם...".

אבל בהל' ט' שם כ' הרמב"ם שהנכנס בשידה תיבה ומגדל וכו'- "אע"פ ששהה שם אינו לוקה". ועל זה הקשה הראב"ד שמהגמ' משמע שבשהה אין ספק שלוקה, והספק אי בעי שהיה למלקות או לא. וזה לכאורה נגד פשט הגמרא!

ותי' הכס"מ שהרמב"ם הבין הגמ' שאם בעי שהייה או לא, הכוונה היא- האם תועיל שהייה, או שגם עם שהייה לא ילקה.

במה נחלקו הרמב"ם והראב"ד?

ב. לרמב"ם שהיית הטמא בבית המקדש נחשב כמעשה מגזיה"כ.

שם בתוס' ד"ה אילימא וכו' כתבו- "האי כלאו שאין בו מעשה במה שמקבל נזירות דלאו שיש בו מעשה הוא במה שאינו יוצא משם כשנודר בנזיר". והקשה על דבריהם בהגהות מהר"ב רנשבורג על הדף- "סברא הזאת רחוקה קצת דאיך יחשב זה כמעשה ועי' בתוס' שבועות י"ז ע"א ד"ה או וכו' שנדחקו בזה דאזלא סוגיין למ"ד לוקין על לאו שאין בו מעשה או דלאיסור מלקות אמר" והביא דעת הרב המגיד דלאו שאפשר ע"י מעשה לוקה אף היכא דאין בו מעשה.

ובסוגיין המסקנה היתה כר' יוחנן, ור' יוחנן הרי סבירא ליה דאין לוקין על לאו שאין בו מעשה.

אבל יתכן שכל ביאור הסוגיא בדעת הרמב"ם הוא בגלל קושי זה. אם התרו בנזיר טהור שלא יכנס לבית הקברות ונכנס- ודאי יש בזה מעשה ולוקה. אם התרו בעומד בבית הקברות שלא ינזור (כי אם ינזור יצטרך לצאת, ואפי' זה לא יועיל)- לוקה על כך שנטמא. אבל בנכנס טהור, ונזר בטהרה, וכל טומאתו בגלל מעשה סתירת המעזיבה שע"י חבירו,- רק עכשיו אפשר להתרות בו. ומה יתרו? שלא ימשיך את המצב, מתרים בו לעשות מעשה ולצאת. ואם ישאר- הרי אינו עושה מעשה, ואף אם ישהה- מה מתרים בו? אל תשהה? הרי אין בזה כל מעשה. המצב נוצר בלי שהוא תרם דבר ליצירתו. ובכך, הצד היחיד לחייבו הוא אם נדמה דבר זה לטומאת מקדש ששם גזרה תורה ששהייה ארוכה נחשבת למעשה, ואפי' עמידה פסיוית, אם היא מתארכת- נחשבת למעשה. אבל אולי אין הדבר כך, ולכן מספק לא ילקה. בנזיר טהור שנכנס א"צ לחידוש זה דשהייה, =**לא בעי** שהייה. בהתרו בו שלא ינזור כשהוא בבית הקברות- ג"כ א"צ לחידוש דשהיה, שהרי המעשה שעשה הוא שנזר במצב כזה. א"כ מדוע רק עד שישהה?- הכס"מ שינה את הגרסה ברמב"ם בגלל קושי זה. אבל ע"פ הגרסה

שלפנינו צ״ל שלא בגלל שהייה לוקה- דבזה אולי אין מעשה כלל, ולוקה על אמירתו במקום כזה, אבל גם באמירה אין מעשה!? ועל עמידתו בבית הקברות קודם הנדר ודאי שלא ילקה. אם נפרש כראב״ד- על אמירה עם שהיה קלה ביותר לוקה, כי לכך התרו בו, וזה מעשה[פד], אבל אם התרו בו שיצא ולא יצא- המעשה יתקיים רק כשישהה. ואין זה חידוש דשהייה שנלמד מבית המקדש וטומאה, ששם החידוש ששהייה לבדה נחשבת למעשה. אין שם שום יוזמה, התחלה, פעולה מכוננת. משא״כ בנוזר בביה״ק. אבל אם מתרים בו בביה״ק רק שיצא- פחות מכדי שהיה ודאי לא נחשבת למעשה. ובכדי שֶׁהיה- תצטרף היוזמה, האמירה שלו בביה״ק אע״פ שלא הותרה עליה, ויחשב הכל יחד כמעשה.

ומעתה, אף אם לא נחלק בסוגי ההתראות, כפי שהרמב״ם לא ביאר חילוק זה בפירוש, אולי נוכל לומר שהרמב״ם הבין דברי הגמ׳ דלא בעי שהיה בהתראת אל תנזור או בהתראת אל תשהה, כך שלא צריך לחידוש דשהיה, שהרי הדבר דומה לאל תכנס לביה״ק (בנזיר טהור) בכך שבשניהם יש איזו יוזמה. וכל ענין השהיה הוא רק כדי להגדיר את מה שעשה אחרי שנזר לכדי מעשה, אבל לא מכח השהיה לבדה. בטומאת מקדש- השהיה היא רק קטע בזמן, פסיוויות ארוכה, אבל בנוזר בביה״ק השהיה היא זמן עם התחלה. מעשה השהיה הוא שהאדם הביא את עצמו לשהות במצב כזה. לאורך כל זמן השהיה- מצב הזה יתייחס להתחלתו, ואינו יכול להיות ״תלוש״.

מנין לרמב״ם הצורך בשהיה בהגדרת מעשה? מדוע לא די בשהיה קלה ביותר? אמנם כך בי׳ שם רדב״ז את דבריו, אבל הרמב״ם השתמש בלשון אחת ובאותה הלשון של הגמ׳- שהיה, וכפי הביאור בשבועות י״ז- שהיה בת השתחויה. לכן צ״ל שהרמב״ם למד מהמקדש את העקרון, את שם המעשה, אבל לא את החידוש הגדול של מבנה מעשה ללא התחלה, ללא יוזמה.

ג. לראב״ד שהייה בת השתחויה היא תנאי נוסף להגדרת מעשה ואינה חידוש לשם מעשה. כללית- הגדרת מעשה קלה יותר, וכמו בדברי התוס׳.

אבל הראב״ד הבין שסוגיית הגמ׳ נסובה על הגדרת המעשה הקל ביותר, ופשיטא דבאמירה במצב של טומאה לבדה יש כבר מעשה. ובעיית רבא היא אם בלא התראת אמירה יש צורך בשהיה קלה או דוקא בשהיה של טמא בביהמ״ק.

פד. ההגדרה ל״מעשה״- צירוף יוזמת האדם עם המצב, המציאות. בזה הופכת האמירה שָׁם למעשה.

לראב״ד כל דבר כאן נחשב למעשה, והספק הוא אם יש צורך בתנאי נוסף של שהיה, כאשר אין היוזמה המחייבת באה ממנו. המקור לדין של צורך בכדי שהיה כשהתרו בו לא לשהות הוא ספק הגמ׳ בנכנס בשידה תיבה ומגדל, ולפ״ז אין חילוק בנכנס כך לנכנס כרגיל ונזר ללא התראה, דלענין הגדרת מעשה למלקות אין נפק״מ בכל מה שהיה לפני ההתראה, אין הגדרה עצמאית לשם מעשה לענין מלקות אלא ע״פ החיובים ההלכתיים.

ההבדל במציאות בין שני המקרים לא משמעותי הלכתית. אבל לרמב״ם- קודם מגדירים שם המעשה, מה היה כאן, ואח״כ מבררים לענין החיוב.

וסברת הראב״ד כתוס׳ הנ״ל שכשאינו יוצא, היינו- מעשה פסיווי עם יוזמת התחלה שלו, נחשב למעשה. וכן משמע גם בדברי התוס׳ בנזיר י״ז: ד״ה אלא וכו׳, ואולי גם בתוס׳ בד״ה ובא וכו׳, שם.

סימן ד'

כהן גדול שהוא נזיר אל מול מת מצוה, ויסוד היתר הטומאה למת מצוה

א. מחלוקת רבי עקיבא ורבי ישמעאל אם נצרכת דרשה מיוחדת לכה"ג שהוא נזיר: צירוף קדושת כה"ג וקדושת נזיר, או איסורים שבזה ובזה.

ב. הרמב"ם לא הזכיר דין זה.
אולי פוסק בדרשות כרבי ישמעאל.
עדיין יתכן שבטומאה יש דין אחר מאשר בנזירות כולה, שאין חלות קדושה עיקר אלא איסור הלאו דלא יטמא.
קושיות ברמב"ם בין הלכות נזירות להלכות אבל.

ג. צ"ל שמקור טומאת מת מצוה בכה"ג שונה מבנזיר.
בכהן הדיוט יש חיוב להטמא לקרובים, וכ"ש למת מצוה, ובכה"ג הפקיע האיסור חובת טומאתו לקרוביו, אבל לא הפקיע חובת טומאתו למת מצוה.
ובזה יתורצו הקושיות הנ"ל ברמב"ם.

א. מחלוקת רבי עקיבא ורבי ישמעאל אם נצרכת דרשה מיוחדת לכה"ג שהוא נזיר: צירוף קדושת כה"ג וקדושת נזיר, או איסורים שבזה ובזה.

במסכת נזיר בדף מ"ח: נחלקו רבי עקיבא ורבי ישמעאל בדרשות הפסוקים של מקור הדין לכך שנזיר נטמא למת מצוה. במהלך ההשוואה הגמ' אומרת שרבי ישמעאל דרש דרשה אחת לכהן גדול שצריך להטמא למת מצוה, ועוד דרשה לנזיר שצריך להטמא למת מצוה, ודרשה נוספת לכה"ג והוא נזיר שנטמא למת מצוה. ולרבי עקיבא אין צורך בדרשה לכה"ג שהוא נזיר, שהרי תרי לאוי נינהו, ואם כל לאו בפני עצמו נדחה ע"י מת מצוה, הרי ברור שגם אם הם יחד באותו אדם, יידחו מפני מת מצוה. א"כ יוצא שנחלקו ר"ע ור"י בשאלה אם צירוף כה"ג ונזיר חזק יותר מכל אחד לחוד, שלכן הוא יצטרך דרשה

נפרדת, או לא. לרבי ישמעאל, יתכן שקדושת כל אחד אינה חזקה דיה אל מול מת מצוה, אבל צירוף שניהם יוצר הו״א שקדושתו גבוהה יותר, וזה מובן. אבל לרבי עקיבא, אין יותר כוח בהצטרף שני לאוין. כלומר, אין הנזיר או הכה״ג נטמא למת מצוה בגלל שחומרתו חלשה מחומרת מת מצוה, שאז בצירוף אולי היו חזקים יותר, אלא שקדושתו אינה קשורה לנושא ואינה רלוונטית כלל לעומת המצוה של קבורת מת שאין לו קוברים. אם לרבי ישמעאל הקדושה כדחויה אצל מת מצוה, לרבי עקיבא הקדושה הותרה לגמרי, לא שייכת כלל ולא משמעותית למת מצוה.

יתכן לפ״ז שהאיסור להטמא, לנזיר או לכהן, לר״י, נובע מכוח מצב הקדושה השורה עליהם, ומת מצוה עומד כנגד קדושה זו. אבל לר״ע, האיסור להטמא הוא או ככל האיסורים, לאו ישיר המוטל על הכהן ועל הנזיר, ואינו לאו הנובע מתוך הגדרת מצב הקדושה. זה עדיין לא אומר שכך פועלת הנזירות כולה אלא שכך פועל דין טומאה שבנזירות, לר״ע.

ב. הרמב״ם לא הזכיר דין זה. אולי פוסק בדרשות כרבי ישמעאל. עדיין יתכן שבטומאה יש דין אחר מאשר בנזירות כולה, שאין חלות קדושה עיקר אלא איסור הלאו דלא יטמא. קושיות ברמב״ם בין הלכות נזירות להלכות אבל.

אי אפשר לדעת כיצד הוכרעה הלכה, כי מחלוקתם בדרשות ולא בדינים. אלא שברמב״ם לא הזכיר ענין כה״ג שהוא נזיר, והרי אין מחלוקת שנטמא למת מצוה, רק שנחלקו ר״ע ור״י במקור. וא״כ צ״ל שלא ראה בזה חידוש, שהרי הזכיר שנזיר נטמא למת מצוה בפ״ז מהל׳ נזיר הי״ב, והזכיר כה״ג שנטמא למת מצוה בפ״ג מהל׳ אבל ה״ח. וכסברת רבי ישמעאל- ״כיון דשרא רחמנא חד לאו גבי מת מצוה מה לי חד לאו מה לי תרין לאוין״.

אבל באמת כל נושא מת מצוה ברמב״ם צ״ב. בהל׳ נזירות כתב לשון ״מותר״: ״הנזיר מותר בטומאת מת מצוה...וכיצד הוא מותר בטומאת מת מצוה היה מהלך בדרך ופגע במת שאין שם מי שיקברנו הרי זה מטמא לו וקוברו ודברים אלו דברי קבלה הן״ (הי״א- הי״ב שם). ואילו בהל׳ אבל כתב ״כהן שפגע במת מצוה בדרך הרי זה מטמא לו אפילו כהן גדול חייב להטמא לו ולקוברו ואיזהו מת מצוה אחד מישראל שהיה מושלך בדרך ואין לו קוברין דבר זה הלכה מפי הקבלה...״.

מדוע שינה הרמב״ם בין הנזיר לכהן מלשון ״מותר״ ל״חייב״? אמנם בהקשר הדברים, בנזיר הוא בתוך ההשוואה בין איסור הטומאה והתגלחת לבין איסור היין, שלאלו יש היתר ולזה אין היתר. אלא שאם זהו המקור לטומאת

הנזיר, הרי חובה עליו להטמא כמו לכל אדם ! גם בהשוואה בין הנזיר לכהן, הנזיר נטמא לפני הכהן, שהרי אין קדושתו קדושת עולם, וא"כ אין לומר שחובת הכהן בטומאה גדולה משל הנזיר.

מה ההבדל בין "הלכה מפי הקבלה" שכתב בהל' אבל, לבין "דברי קבלה"? ובכלל, הרי למדנו דברים אלו מדרשות פסו', אז מדוע הם דברי קבלה?

ג. צ"ל שמקור טומאת מת מצוה בכה"ג שונה מבנזיר. בכהן הדיוט יש חיוב להטמא לקרובים, וכ"ש למת מצוה, ובכה"ג הפקיע האיסור חובת טומאתו לקרוביו, אבל לא הפקיע חובת טומאתו למת מצוה. ובזה יתורצו הקושיות הנ"ל ברמב"ם.

בכהן הדיוט כתובה מצוה להטמא לקרוביו, ואם אינו מטמא - מטמאין אותו. משמע גם שאינו קשור לשאלה אם יש מי שיקבור או לא, זהו עצמו הכבוד -שנטמא לו, עמו. כך משמע בפ"ב מהל' אבל, שמנה כאחד דיני אבילות קרובים ודיני טומאת כהן על קרוביו, ומשמע שטומאת הקרובים בכהן היא המקור לאבילות קרובים בכל ישראל. הרמב"ם הבין שהמצוה לכה"ג לא להטמא לאביו ולאמו וכו' היא המשך של דיני הכהן ההדיוט. בכהן הדיוט זו מצוה להטמא, בכה"ג זה איסור להטמא. מכיון שמת מצוה נדרש בדיוק הפסוק של "לאביו ולאמו לא יטמא" - אבל מטמא הוא למת מצוה, הרי שחזרה החובה שהיתה לו ככהן הדיוט להטמא, וחלה על מת מצוה כשהוא כה"ג. ולכן אצל הכהן כתובה לשון חובה. אבל נזיר מוזהר על מת מצוה ככל ישראל, ולכן התייחס הרמב"ם לדין זה בלשון היתר, שזהו מצד הלכות נזירות. וזוהי ההלכה מפי הקבלה שבהל' אבל, שכהן לגבי מת מצוה הוא ככהן הדיוט לגבי אביו. אבל הנזיר מטמא מדברי קבלה, שמפרשי את הדרשה שבאה למעט מישהו מאיסור טומאה, וזהו מת מצוה. פירוש הדיוק שבפסוק הוא ע"י דברי קבלה.

כעת יובן גם מדוע לא כתב הרמב"ם את ההלכה שכה"ג שהוא נזיר נטמא למת מצוה, שהרי קדושתו של הכהן הגדול אינה מוסיפה עליו טעם להתרחק ממת מצוה אלא אדרבה להטמא לו. כאן פועלת עובדת היותו כהן, חוץ מהיותו כהן גדול, ודברי קבלה שבכהאי גוונא הוא ככהן הדיוט.

לכן, אם למדנו שהנזיר נטמא למת מצוה, ולמדנו שהכהן הגדול נטמא למת מצוה, אין הו"א שנזיר שהוא כה"ג לא יטמא למת מצוה, בגלל חיבור הקדושות, שהרי כשכה"ג נטמא למת מצוה הרי זה חיוב עליו, וקדושתו היא כן להטמא, כחיוב המוטל על כל הכהנים, ולכן זה כמו לאו ועוד לאו, ואינו כמוסיף קדושה על קדושתו. אבל בהולך למול את בנו ולעשות פסחו, שיש במצוות אלו צד של כרת, הרי יש צד נוסף להתרחק מן הטומאה, וצריך דרשה נוספת לכך.

סימן ה'

הגדרת טומאה חמורה שנזיר מגלח עליה

נזיר מ"ט: מהמשנה ומעלה

א. לתוס'- חומרות הטומאה הן כמותיות, ללא הגדרה כוללת, והכל הלכה למשה מסיני, עד הפרטים.

ב. מהירושלמי עולה שחומרות הטומאה הן איכותיות, וההגדרה לנזיר היא מת שלם או תמצית מערכת שלמה של מת.

ג. ביאור לשון המשנה ע"פ העקרון התמציתי, ופירוש קושיית הגמ' עפ"ז.

ד. מחלוקת רש"י ותוס' בבי' שאלת עקב לענין תרווד- כשאלה הנ"ל.

ה. הרמב"ם חידש הסבר והגדרה- מה שמעצמו של מת.
וזה לא כבי' הנ"ל בתוס' מחד, ומאידך גם לא כבי' הנ"ל בירושלמי.

ו. יתכן, אם כן, שהגדרת הרמב"ם היא הגדרת הירושלמי, ובבלי אין בזה הכרעה, וזוהי שאלת שדרה וגולגולת.

ז. טומאת מת מיוחדת שבנזיר תתפרש כמציאות של חילול קדושתו, והוא כסביל (פסיווי, חפצא), כעין טומאת מקדש.

א. לתוס'- חומרות הטומאה הן כמותיות, ללא הגדרה כוללת, והכל הלכה למשה מסיני, עד הפרטים.

נזיר מ"ט: במשנה "על אלו טומאות הנזיר מגלח על המת ועל הכזית מן המת" וכו', ומהרשימה עולה שטומאת אהל בנזיר אינה נחשבת לטומאה לענין גילוח וסתירת הימים הראשונים עד שתהיה בשיעורין גדולים יותר. ומלשון התוס' בסוגיא עולה פעמים רבות שענין זה, וכל הפרטים, הוא הלכה למשה מסיני. כלומר, אין הגדרה כללית אלא בכל דבר הורחב השיעור, ומשמע שזוהי הרחבה כמותית.

בענין רקב, אחרי כל פרטי הסוגיא (נ"א.-:) יוצא שכמעט ואין מציאות של טומאת מלא תרווד רקב,

וכדמשמע בסוף הענין שרק בסכו נשא ורחצו במי טבריא וכו׳ יתכן דין רקב, א״כ מהו דין זה? כעין דרוש וקבל שכר. כך הלמ״מ, כדמשמע בתוס׳.

והנה בקושיית רב נתן (או רבי נתן בר׳ אושעיא, כגרסת הב״ח) בדף נ״א. בסתירה ברקב הבא משני מתים, הסבירו התוס׳ ד״ה ונרקבו וכו׳ את תשובת רבא, ששני מתים שהרקיבו יחד אין בהם דין רקב, ואם נקבר כל אחד בפני עצמו ואח״כ הרקיבו, ואח״כ נטמא למלא תרווד רקב של שניהם- בזה יש דין רקב ואין נעשין גלגלין זה לזה. מה החילוק? האם תהליך ההרקבה עצמו הוא המחיל דין מלא תרווד רקב? היכן מצינו דין כזה? האם גם זה בכלל הלמ״מ? אולי בתהליך ההרקבה הערבוב עמוק יותר ונעשו שניים כאחד, משא״כ שכשעירבן אח״כ.

ב. מהירושלמי עולה שחומרות הטומאה הן איכותיות, וההגדרה לנזיר היא מת שלם או תמצית מערכת שלמה של מת.

בסוגיא המקבילה בירושלמי למדו חברייא לשון רקב מאותיות הפוכות של הפסוק ״או בקבר״- או ברקב. ״אמר ר׳ יהודה בן פזי מלא תרווד אחד נטל הקב״ה ממקום המזבח וברא בו אדם הראשון אמר הלואי ייברא ממקום המזבח ותהא לו עמידה הדא הוא דכתיב ׳וייצר ה׳ אלקים את האדם עפר מן האדמה׳ וכתיב ׳מזבח אדמה תעשה לי׳... ׳והיו ימיו מאה ועשרים שנה׳ אלא לק״כ שנה הוא חוזר למלוא תרווד אחד רקב וקשיא עוג מלך הבשן מאה ועשרים שנה ותינוק בן יומו מאה ועשרים שנה עוג מלא תרווד רקב ותינוק בן יומו מלא תרווד רקב״. ושאר הירושלמי בקושיא איך יתכן שאחרי מאה ועשרים שנה בקבר נותר מלא תרווד בכל אדם. אבל העולה מדברי הוא שמלא תרווד זהו מאין תמצית האדם, ממנו נבנה בשר האדם, זהו המקור שממנו נברא, וזהו גם מה שישאר ממנו, גרעין היסוד (אולי לתחיית המתים). הרקב הוא המקביל לאדמה. זהו ״מעפר אתה ואל עפר תשוב״. ועולה הגדרה לטומאה חמורה שנזיר מגלח עליה- כל מה שהוא המת כולו, דהיינו או רוב בנין עצמו או רוב מנין עצמות, שזוהי מערכת שלמה, במערכת העצמות. ובבשר- מלא תרווד רקב זהו תמצית המת. ומקושיית חברייא מדברי ר׳ יוסי על דברי ר׳ יוסי לגבי הסתירה בין מת יבש שאינו מטמא, כנבילה, לבין דין נצל שבמשנה, ואולי ביאור הקושיא הוא, שאם כשיבש המת אינו מטמא- גם נצל לא יטמא, שזוהי תמצית נוזליו, ׳מַשְׁקי המת׳. ותירץ ר׳ יוסי שדין זה אמרו רק לגבי בשר המת. כלומר, יש באדם כמה מערכות. כל מערכת בפני עצמה, כשקיימת בשלימות, או בתמצית

שלימות, יש בה טומאה חמורה של גילוח הנזיר. בשר שיבש ואי אפשר להחזירו ללחות ע״י השריה- כבר אינו בשר.

וכן תירוץ הירושלמי לקושיית שני מתים מתורצת באופן אחר מתי׳ הבבלי ע״פ התוס׳ הנ״ל. מלא תרווד שהורכב משני מתים שאין בכל אחד מלא תרווד, כגון במת קטן (כך פי׳ בקרבן העדה שם), הריהו מצטרף לטומאה חמורה דמלא תרווד. אבל כשיש בכל מת מלא תרווד- נעשין גלגלין זה לזה. ונ״ל שהסברה היא שבמת קטן- הרי כל המת שם, אין בו מלא תרווד, אבל פחות ממלא תרווד זה כבר תמצית כולו. אממנם לבדו א״א, שדין מלא תרווד הוא כעין גזירת הכתוב, כך הלמ״מ, וכפי שהקשו- עוג מלך הבשן וכו׳. כלומר, כל אדם הוא יחידה שלמה, וכך טומאת המת שלו. ולכן אם למעשה יש בו פחות מלא תרווד, אבל ישנו כולו שם, תחול הטומאה. ולכא׳ איך יתכן שלא יהיה מלא תרווד? בעינינו אנו רואים שישנו כל הרקב ואינו עומד על מלא תרווד. אז צ״ל שלמדנו עקרון מענין מזבח אדמה ומ״והיו ימיו מאה ועשרים שנה״, אבל טומאה למעשה תחול ע״פ שיעור זה.

ג. ביאור לשון המשנה ע״פ העקרון התמציתי, ופירוש קושיית הגמ׳ עפ״ז. מחלוקת רש״י ותוס׳ בבי׳ שאלת עקב לענין תרווד- כשאלה הנ״ל.

ע״פ הסבר זה תבואר יתרת הלשון במשנה ״על המת ועל כזית מן המת״, והקשו בבלי ובירושלמי- אם על כזית כ״ש על המת כולו, ותירצו להביא נפל שאין בו כזית, ובבבלי נוסף תי׳ רבא להביא רוב מנין או בנין שאין בהם רובע הקב עצמות. אבל מדוע המשנה לא כתבה בפירוש בלשון האוקימתא המסויימת? נ״ל שיש בלשון המשנה גם הגדרה כוללת. ״על המת״. אם ישנו כל המת, או איזושהי תמצית שלמה ממערכותיו. וכגון כזית מן המת, שכזית זהו שיעור שלם בדינים רבים בתורה. וכן איבר שלם, או במערכת הדם- כי הדם הוא הנפש- חצי לוג דם. וכן בכמות גדולה של עצמות, ואפי׳ אם אין העצמות שלמות, וכן בעצמות חשובות ומרכזיות ביותר כשדרה וגולגולת, ורוב בנין ומנין. תירוצי הגמ׳ באוקימתות נראים לגמרות עצמן (בבלי וירושלמי) כתירוץ וישוב ולא כהסבר לפשט המשנה, שנשאר די סתום, וכסיפור המובא בבבלי על ר׳ מאיר שמת, וחוסר הרצון של ר׳ יהודה ליישב את לשונו התמוהה של ר׳ מאיר במשנתנו (סתם משנה), עד שהגיע ר׳ יוסי ליישב משום ״תורה מה תהא עליה״. ומשמע שכל תירוץ הוא דחוק. ודרך המשנה להביע את העקרונות בפרטי הדינים, וכאן חרגה המשנה וכתבה כלל ברישא- ״על המת״, וחריגה זו היא התמיהה.

ד. מחלוקת רש"י ותוס' בבי' שאלת עקב לענין תרווד - כשאלה הנ"ל.

נזיר נ"א. רש"י ד"ה "מן העקב"- "...כי קאמר דמלא תרווד רקב טמא היכא **דאתי מכוליה מת** מכלפי גוייה שלמעלה **דעיקר הגוף**". ואילו תוס' שם ד"ה רקב וכו'- לפי שבעקבו של אדם יש בו עובי בשר **שאין בו חיות**". ופירשו התוס' לשיטתייהו, שהרי אין כאן הגדרה של עיקר הגוף.

ה. הרמב"ם חידש הסבר והגדרה- מה שמעצמו של מת. וזה לא כבי' הנ"ל בתוס' מחד, ומאידך גם לא כבי' הנ"ל בירושלמי.

בין שתי דרכים אלו הכריע הרמב"ם להלכה בדרך אמצעית ומחודשת, אשר לכא' אין לה מקור מפורש לא בבבלי ולא בירושלמי. וז"ל בפ"ז מהל' נזירות: "יש טומאות מן המת שאין הנזיר המגלח עליהן ולא סותר את הקודמין ואע"פ שנטמא בהן טומאת שבעה. לפי שלא נאמר בו וכי יטמא לנפש אלא וכי ימות מת עליו עד שיטמא מטומאות שהן מעצמו של מת... ואלו טומאות מן המת שהנזיר מגלח עליהן... ועל כזית מבשר המת... וכל העצמות יהיו משל מת אחד ולא משני מתים. ועל השדרה הבאה ממת אחד. ועל הגולגלת של מת אחד. ועל אבר מן המת הבא ממת אחד. ועל אבר מן החי מאדם אחד... ועל חצי לוג דם הבא ממת אחד. ועל מלא חפנים רקב המת... קברו שני מתים כאחד... אין הרקב שלהם מטמא".

מקור הדרשה המחלקת בין טומאה לבין טומאה חמורה שהנזיר מגלח עליה הוא בספרי זוטא. על הפסוק "לאביו ולאמו לאחיו ולאחותו לא יטמא להם **במותם**" בענין הנזיר (במדבר ו') דורש הספרי זוטא- ריבה דבר אחר שיטמא כמת שלם ואת מה אני מרבה השדרה והגולגולת וחצי לוג דם וחצי קב עצמות ואבר מן המת ואבר מן החי שיש עליהן בשר כראוי". מדוע דוקא אלו התרבו? הספרי זוטא לא מסביר. אבל הפסוק שהביא הרמב"ם הוא שם בפס' ט'- "וכי ימות מת עליו...וטמא ראש"- "יכול שאין לי שהנזיר מגלח אלא כשהוא נוגע במת שלם ובשדרה ובגולגולת ובחצי לוג דם ובחצי קב עצמות ואבר מן החי ואבר מן המת שיש עליהן בשר כראוי כשאמר טמא ריבה אבר מן המת ואבר מן החי שאין עליהן בשר כראוי טמא וטמא ריבה כזית מן המת וכזית מן הנצל ומלא תרוד רקב ורוב בנינו ורוב מנינו. נזרו ריבה עצם כשעורה שיטמא במגע ובמשא". א"כ יש כמה ריבויים, אבל הרמב"ם מבין שאין אלו ריבויים בלבד, ולא נדרשו באקראי אלא מתוך זיקה לדרשת הרישא, לפשט- "וכי ימות מת" דהיינו מת שלם. וא"כ הריבויים אומרים- גם זה בכלל המת השלם, וא"צ מת שלם בדוקא.

וכך משמע מלשונו בפירוש המשניות על משנתנו שהבין בספרי זוטא שאלו הן פירושי "מת". -"מה שאמר על המת אינו רוצה לומר כל גוף המת לפי שזה מבואר ואמנם רוצה לומר עצמותיו במנין או בבנין ואף ע"פ שאין בהם רובע עצמות... ורקב הוא עפר המת שנשאר ממנו כשנאבד הליחות כולו... ויהיה שם המת כולו". וכן משמע מפירושו במשנה הבאה. ממלא תרווד הרקב שביאר שזהו המת כולו אחרי יציאת הליחות מוכח עוד יותר שכך הבין שיש בזה תמצית המת. וזה כבירושלמי. אבל החילוק שבין רקב משני מתים, שאינו מגלח עליו, לבין הרכבת שיעור מלא תרווד משני מתים, שבכה"ג נזיר מגלח, וכפי שבולט מלשונו ביד החזקה בקטע הנ"ל, שבזה, לעומת כל האחרים, לא כתב ממת אחד, -מתוך דבריו משמע שקבורתם כאחד פוגמת, ולכא' כתוב'.

אבל הלח"מ הקשה שם על הרמב"ם מדוע לא התייחס לדינים רבים ושאלות רבות שהובאו בגמ'. כגון רקב מן העקב, זרע במעיה, כיחו וניעו. ודין הרקב שצריך לבוא מבשר, גידין ועצמות דוקא. וכתב על הכל שלא ידע טעמו של הרמב"ם. ואולי י"ל ע"פ מה שפירש בפיהמ"ש שהרקב הוא מה שבא מהמת כולו ללא חסרון- שבהגדרת הרקב כלול הכל. צריך גם עקבו, והמת כמות שהוא, על הכל מה שיש בו, וכולל בשר גידין ועצמות מתוך ההגדרה שזה מה שנותר מהמת כולו מלבד הליחות. וא"כ אולי ל' הרמב"ם, ועל מלא חפנים רקב המת" שלא כ' כדרכו "ממת אחד" שגם זה בהגדרת רקב- רקב המת הוא מה שנשאר מהמת הלשם, אחד, וכולו. ולפ"ז בכל דרך שהיא לא יהיה מלא תרווד משני מתים. וזה לולי דמסתפינא, משום שהכס"מ דייק שבכה"ג לא כ' למעט משני מתים. הכלל היוצא מהרמב"ם הוא שא"צ כל עצמו של מת אבל צריך מעצמו של מת, כגון שדרה לבד או גולגלת לבד, או רקב לולו, או רוב בנין עצמות וכו'. ואולי גם רש"י יסבור כמותו, ע"פ הנ"ל בענין רקב הבא מן העקב. ובאמת בירושלמי לא נשאלו כל שאלות הבבלי, אלא רק שאלות בהגדרת החסר המשמעותי במת, מה נחשב מת שאינו שלם לענין רקב. וצ"ע בזה.

ומעתה, יתכן שההגדרה העולה מהירושלמי לענין רקב מיוחדת לרקב, ואילו ביתר הדברים א"צ למערכת שלמה אלא די באבר מעצמו של מת, כהגדרת הרמב"ם.

ו. יתכן, אם כן, שהגדרת הרמב"ם היא הגדרת הירושלמי, ובבלי אין בזה הכרעה, וזוהי שאלת שדרה וגולגולת.

ושמא לבבלי כל זה באיבעיא שלא הוכרעה, האם הלכה שנאמרה בנזיר שרק על מה שדומה למת שלם הנזיר מגלח, כוונתה למערכת שלמה או

אף לחלק ממערכת חשובה, יונית. ולשון האיבעיה היא בשאלת שדרה וגולגולת יחד דוקא או שעל שדרה מגלח ועל גולגולת מגלח. כל אחד הוא חלק משמעותי מעצמו של מת, אבל אינו תמצית שלמה של המת. והנה בירושלמי סוגיא זו לא קיימת, לא השאלה ולא הראיות. והכרעת הרמב״ם פשוטה לו שעל כל אחד מגלח. וצ״ל שמבין שזה שלירושלמי לא נשאלה השאלה הוא מפני שפשוט שעל כל אחד לבד מגלח. ולכא׳ זהו פשט המשנה שמנתה אותם בל׳ ״על״ נפרדת, ״על השדרה ועל הגולגולת״, ולא באה לסתום. אלא שמדרשת ״וכי ימות מת עליו״ משמע שדוקא מה בבחינת מת שלם, וזהו בירור הגמ׳. שמא זהו כרקב. ואיבעיות הגמ׳ ברקב קשורות למת שלם אחד ולא יותר. ואולי גם שאלה זו דומה-מת, ולא פחות, וגם לא יותר, אבל כל זה ברקב, וזהו כנ״ל גדר מיוחד.

ז. טומאת מת מיוחדת שבנזיר תתפרש כמציאות של חילול קדושתו, והוא כסביל (פסיווי, חפצא), כעין טומאת מקדש.

להעמיק בהבנת הדין המיוחד הזה שבנזיר-צריך לדון בהשוואה שעושה המשנה בין דין זה לדין טומאת מקדש, וכן לראות מקור דינים אלה בלשון הרמב״ם בשני המקומות. מצד הסברה- קשה מאד להכין איך יתכן שהנזיר נטמא למת, מזין עליו ג׳ וז׳, ועדיין לא מגלח ולא סותר הימים הראשונים, אחרי שהתורה ביארה ״כי טמא נזרו״, דבטומאה תליא מילתא. ולזה הרמב״ם ׳המציא׳ פסוק, איך היה צריך להיות כתוב אילו רק בטומאה תליא מילתא. מ׳פסוק׳ זה רואים שההבדל אינו רק מלשון ״נפש״ לעומת ״מת״, אלא ״וכי יטמא״- האדם, הנזיר, לעומת, וכי ימות,- המת. ההתייחסות אינה לטומאה הרובצת על הנזיר אלא להיותו בקרבת המת, וליתר דיוק- להיות המת בקרבתו. משהו בחיבור אל המת, מעבר לטומאה בלבד (שחלה גם בחיבור לחלק שאינו מעצמו של מת), מפיל את הימים הראשונים, מחייבו לגלח, סותר את הנזירות, יוצר ניגוד חריף מדי לנזירות. ובמשנה בנזיר נ״ו: אמר ר׳ אל(י)עזר משום ר׳ יהושע כל טומאה מן המת שנזיר מגלח עליה חייבין עליה על ביאת מקדש וכל טומאה מן המת שאין הנזיר מגלח עליה אין חייבין עליה על ביאת מקדש א״ר מאיר לא תהא זו קלה מן השרץ״, שבגמ׳ שם, וכן במשנה הבאה משמע שהדברים מכח הלכה למשה מסיני, ולא מסברה או פסוק. אבל ברמב״ם פ״ג מהל׳ ביאת המקדש בהל׳ י״ג, אחרי שפסק כתנא קמא דמשנתנו, הוסיף שבמקדש גם הנוגע באדם או כלים שנטמאו בטומאה שנזיר מגלח עליה ונכנס למקדש חייב כרת. וחלק על הראב״ד. ובכס״מ שם הסביר שלראב״ד ההשוואה במשנתנו לשמה, ולרמב״ם שרק הגדרת הטומאה החמורה משותפת,

אבל בדינים יש הבדל, בביאת מקדש חייב גם הראשון לטומאה זו. בסוף הט״ו שם כ׳ שדברים אלו מפי הקבלה. ובהל׳ ט״ז שם- ״המכניס שרץ וכיוצא בו במקדש או שהכניס אדם טמא למקדש הרי זה חייב כרת שהרי טימא מקדש ה׳״. ובהל׳ י״ט- ״טמא שנכנס למקדש דרך גגות פטור שנאמר ואל המקדש לא תבוא דרך ביאה חייבה תורה״.

מלשון ״שהרי טימא מקדש ה׳״ בין למכניס שרץ ובין למכניס אדם טמא, גם אם מכניס עצמו, משמע שיש בדין זה איזשהו הסבר שנתנה תורה. וזה מזכיר גם את נוסח הפסוק המסביר בגילוח נזיר טמא- ״וכי ימות מת עליו בפתע פתאום **וטִמא ראש נזרו** וגלח... והימים הראשונים יפלו כי טַמא נזרו״. החיוב בביאת מקדש אינו במעשה האדם שנכנס במצב טמא אלא בכך שטימא מקדש ה׳. הרי לא התפיס טומאה בעזרה, ברצפה שאינה מקבלת טומאה, אלא חילל קדושת המקדש ע״י טומאה כזאת. עצם כניסתו היא החילול, הריי כשבא שלא בדרך ביאה אינו חייב, ביאת מקדש כזו היא מעשה של חילול הקודש. וא״כ, גם בנזיר- יש טומאה שמחללת את קדושתו, ולא תלויה בחלות טומאה בלבד. לא בגלל מעשהו נתחללה נזירותו, בכך שעבר על איסור גילוח או שתיית יין או אפי׳ טומאת מת- לא נסתרה נזירותו. אבל בכך שחלה עליו טומאה כזאת שמטמאת את נזרו (הוא כביכול כחפצא של קודש), ובעוצמה של אב הטומאה, נעשה מחולל מקדושתו[פה].

הגדרה זו מתאימה לדינים רבים בנזיר אשר מהם מוכח שהתורה מתייחסת לנזיר לא רק כאל אדם הנודר אלא גם כדבר הנדור, ״קדוש יהיה״, כקרבן. ״יביא אותו״- הוא יביא את עצמו (ובספורנו על התורה הרחיב לבאר דין מיוחד זה בנזיר ביחס למצורע, סוטה וכו׳). וכן דין התנופה. ומוכח ממקומות רבים במסכת נזיר.

פה. יתכן שפשט המילים ״וטִמא ראש נזרו״- מוסב על המת, כביכול המת מטמא את הנזיר, וזה צריך להיות מת ממש, עצמו של מת. וכן לשון ״ראש נזרו״- מטמא את קדושת הנזירות שיש בראשו. וז״ל ה״אור החיים״ במדבר ו׳- ״וטמא ראש נזרו: אמר תוספת וא״ו גם אמר תיבת ראש נתכוון לומר שהגם שאינו אלא טומאת שוגג אעפ״כ לא מלבד שנטמא גופו אלא אפילו קדושה שיש בראשו דכתיב נזר אל-היו על ראשו״. וע״פ הנ״ל יוסבר מצב שבו נטמא גופו אבל לא נטמא ראשו, צד הקדושה המיוחדת התפוסה בנזיר.

סימן ו'

בהגדרת "בריה"

א. לכאורה, רש"י סובר שדין בריה הוא באיכות, ותוס' - בכמות.

ב. במסכת נזיר משמע שמחלוקתם הפוכה.

ג. צ"ל שלתוס' דין בריה משתנה לפי הענין, ולרש"י דין בריה הוא מוחלט, שלימות שאין לערער אותה בחשבונות של כמות.

ד. דין בריה בטור.
הב"י הביא הגדרת רש"י לבריה במסכת חולין.
שם משמע שדין הבריה לרש"י הוא משום שזה הציווי המקורי של התורה.

ה. דעת הרמב"ם בבריה כשיטת התוס' שהוא דין נוסף בשיעורין.

ו. השו"ע הביא דין בריה רק בענייני תערובות, ורק בריה של בע"ח.
דין בריה בפרי בברכות הנהנין תלוי בביאור הבריה בראשונים הנ"ל.
לרש"י צ"ל שלא יהיה דין בריה בפירות, כרי"ף ורמב"ם ולאו מטעמייהו.

א. לכאורה, רש"י סובר שדין בריה הוא באיכות, ותוס' - בכמות.

מכות ט"ז: "אמר רבא בר רב הונא ריסק תשעה נמלים והביא אחד חי והשלימן לכזית לוקה ו' ה' משום בריה ואחד משום כזית נבילה". וכ' שם רש"י בד"ה "נמלה"- "בלע נמלה חיה הואיל ובריה שלימה היא אכילתה בכל שהוא ולוקה" וכו'. ותוס' שם בד"ה "ריסק ט' נמלים ואחד חי" כתבו- "פי' שלם אבל ודאי הוה מת דאי ר"ל חי ממש א"כ היאך משלים לכזית נבילות".

יוצא שנחלקו רש"י ותוס' גם בהגדרת בריה. רש"י מבין שזה דין מיוחד בדבר שהוא "כברייתו", דין באיכות. תוס' מבינים שזה דין בכמות חשובה. בדרך כלל כדי שאכילה תחשב לאכילה, או שדבר מאכל יחשב לאוכל, צריך כמות משמעותית של כזית. וכשהדבר חשוב בפני עצמו, כגון כשהוא שלם- נחשב לאוכל אע"פ שאין בו הכמות הנ"ל. אבל זהו דין בכמות ולא דין מחודש, ולכן לא צריך להיות כברייתו באיכות (בדרך שבה נברא) אלא בריה שלימה, יחידה שנחשבת בפני עצמה.

אולי תהיה נפק"מ בין רש"י ותוס' בפרי מיובש. לתוס' - הרי הוא יחידה שלימה. לרש"י - הרי לא נשאר במצבו הראשוני כברייתו אלא השתנה.

ב. במסכת נזיר משמע שמחלוקתם הפוכה.

במסכת נזיר בדף נ"א: "בעי רבא נמלה שחסרה מהו שיעורא גמירין לה והא חסר או בריה גמירי לה והאיכא". ברור שאין שיעור כזית בנמלה, גם אם איננה חסרה, ולכן צ"ל ששאל רבא אם יש דין בריה בחסר. מדוע שיהיה? כתבו שם התוס' בד"ה "מי אמרינן שיעורא גמירי" -"כלומר שלימה בבריה והא חסרה", משמע שהשיעור הוא דין בריה לצד זה. והמשיכו שם התוס' לבא הצד השני - "או דלמא בריה גמירי לה והויא לה שרץ הואיל ועדיין ראויה לחיות". כלומר, דין בריה קיים כאן כי עיקרו שכך שהנמלה הזאת היא בעל חיים בפני עצמו, יחידה שלימה.

אבל רש"י שם בד"ה "בעי רבא נמלה שחסרה" כתב "...וכי חסרה נמי חייב דהאיכא בריה ואמרינן רובו ככולו". לרש"י, בגלל שהרוב קיים נותר בה דין בריה, ולתוס' זה לא מספיק, כי כל הרעיון של בריה הוא השלימות. אבל הסוגיה שם דנה בדין רקב בטומתא אהל במת, והגדרות לרקב שצריך לבוא ממקומות החיות שבגוף, ולכן הובא ענין הבריה שם, לתוס', שספיקו של רבא הוא בגלל שחסרה רגל וכדו', משהו שאינו מהותי כל כך, ועדיין ראויה לחיות. מאידך, לתוס' לא מעכבת העובדה שחסר בנמלה, הם לא צריכים להגיע לדין רובו ככולו, ולפ"ז לא חשבוה להם השלימות הכמותית כמו האיכותית. ולפי זה, דעותיהם של רש"י ותוס' הפוכות לכאורה, בין מסכת נזיר למסכת מכות.

ג. צ"ל שלתוס' דין בריה משתנה לפי הענין, ולרש"י דין בריה הוא מוחלט, שלימות שאין לערער אותה בחשבונות של כמות.

אלא שעומק שיטת התוס' הוא שדין בריה משתנה לפי ענייננו. בדין אכילת שרצים או נבילות, הבריה היא במתה. אכילת נבילות, ואפילו אכילת שרצים, איסורם בבע"ח מתים, ולכן גם דין הבריה יהיה דווקא במת. דין בריה בהיבט של איברים מהותיים לחיות, שם השאלה תהיה אם חסר איבר חיוני או לא. אבל עומק שיטת רש"י הוא שההגדרה מוחלטת, הבריה היא שלימות שמחליפה את הכמות, את השיעור, ולכן צריכה להיות חיה, ולכן צריכה להיות כולה, גם אם בעזרת דין רובו ככולו. לרש"י אין נפק"מ משתנה בדיני הבריה השונים, כל כוח הדין הזה הוא בכך שהבריה היא משהו העומד לחלוטין בזכות עצמו, שלם. כשיש משהו חלקי, מגיעים לדיון בשיעורו, בכמות הצירוף, אבל כשהדבר שלם, אין לו צורך בצירוף, ולכן מתבטלת השאלה של השיעור.

ד. דין בריה בטור. הב"י הביא הגדרת רש"י לבריה במסכת חולין. שם משמע שדין הבריה לרש"י הוא משום שזה הציווי המקורי של התורה.

בטור יו"ד סי' ק' מובאת ההגדרה לבריה בלשון "שאם יחלק אין שמו עליו". כלומר, שיש משמעות בפני עצמה לשלם, כאילו הוא מין אחר, מהות אחרת.

ובב"י שם דן בשאלה מדוע במסכת חולין דף ק"ב: בדברי רב משמע שעוף טהור אינו נקרא בריה ועוף טמא כן נקרא בריה. ותשובת רש"י שם, בד"ה "טמאה בין בחייה בין במיתתה בכל שהוא" -"...דכשנבראת לא היה עליה שם נבלה". כלומר, שנבלה לא נקראה כך משעה שנוצרה, "אבל גיד ועוף טמא ואבר מן החי חל איסורן משעה שנוצר" (ב"י). וזה מחזק את הנ"ל שרש"י סובר שבריה היא צורת המקור, ואין בהגדרתה השתנות לפי הנושא.

ועוד משמע מדברי רש"י בחולין שדין בריה אינו שלשלם יש חשיבות, אלא שכשהתורה אסרה מין זה, על כרחך שהיא החילה את האיסור על פחות מכזית, שהרי ע"פ ברייתו הוא קטן מכשיעור. א"כ כל שהוא כברייתו המקורית - זהו דין התורה. אח"כ יש דינים למה שלא עליו דיברה התורה ישירות, למשל שיעור של צירוף חלקים.

מעתה נבין מדוע רש"י נצמד להגדרה הנ"ל, בעוד שלתוס' הדין משתנה, שהרי לתוס' הוא מחשיבות הבריה לגבי הנושא המדובר, במקום השיעור, אבל לרש"י הוא משום שעליו דיברה התורה בהגדרתה הראשונית. לרש"י, דין הבריה קדם לדין האיסור שיש בו כשיעור.

ה. דעת הרמב"ם בבריה כשיטת התוס' שהוא דין נוסף בשיעורין.

ברמב"ם נקט כשיטת התוס'. ראשית, ממיקום ההלכה הזאת ברמב"ם בהל' מאכלות אסורות נלמד שהיא שייכת לשיעורין. וכך כתב בהל' מאכלות אסורות פרק ב' הל' כ"א: "זה שאמרנו בפרק זה האוכל כזית כשאכל כזית מבריה גדולה או שצרף מעט מבריה זו ומעט מבריה זו שבמינה עד שיאכל כזית, אבל האוכל בריה טמאה בפני עצמה כולה הרי זה לוקה מן התורה ואפילו היתה פחותה מן החרדל בין שאכלה מתה בין שאכלה חיה ואפילו סרחה הבריה ונשתנית צורתה הואיל ואכלה כולה לוקה". משמע שזהו דין בשלימות, יש חשיבות מיוחדת לשלם. מצינו דין חשיבות השלם בכמה מקומות. ובהל' כ"ב כתב: "נמלה שחסרה אפילו אחת מרגליה אינה לוקה עליה אלא

בכזית לפיכך האוכל זבוב שלם או יתוש שלם בין חי ובין מת לוקה משום שרץ העוף". פסק הרמב"ם שאע"פ שהחסר אינו חלק מחיותה והוא מיעוט קטן - אינו נחשב שלם. כל דין הבריה המיוחדת הוא רק בשלם, אפילו אם לא נחסרה חשיבותו מבחינת החיות וכדומה.

וכן משמע בהמשך לשון הרמב"ם ששינה מעט את לשון הגמרא, בהל' כ"ד: "ריסק נמלים והביא אחת שלימה וצרפה לאלו שנתרסקו ונעשה הכל כזית ואכלו לוקה שש מלקיות חמש משום **הנמלה האחת** ואחת משום כזית מנבלת הטמאים." לא נקט בלשון "משום הבריה", שהרמב"ם לא סובר שזה דין מיוחד של בריה, אלא אחד מפרטי הדינים בשיעורי האיסור. הרמב"ם משתמש בשלון בריה לכל דבר, זה לא דין בפני עצמו, יש בריה גדולה ששיעורה ע"י צירוף ויש בריה קטנה ששיעורה רק בשלימות.

עוד צ"ע מדוע הרמב"ם כתב דין בריה שהיא גם שרץ העוף וגם שרץ המים וגם שרץ הארץ בתוך דין הבריה, שם בהל' כ"ג. כלומר, יש דין שהאוכל משהו שיש בו כמה איסורים לוקה כמה מלקיות, אבל למה זה קשור לשיעורין? וזה נכתב בין דין הנמלה החסרה רגל, לבין דין צירוף הבריה לחמשת איסורי הנבלה, והרי זה דין כללי ! ע"כ צ"ל שזה קשור לדרך פירוש הרמב"ם את דין הבריה. גם דין האוכל כזית מבריה משונה זו הוא חלק מדיני השיעורין, שהרי אם אכל כזית אחד בלבד, איך ילקה חמש וכדו', והרי הרמב"ם סובר שאין לוקין כמה מלקיות על אותו מעשה, כפי שפירש והפנה הכס"מ שם לספר המצוות של הרמב"ם מצוה ק"פ. אלא שדין הבריה אומר שיש תחליף לשיעור כמותי ע"י תוכן איכותי, כגון שלימות. וכגון, כשיש תוספת במציאות להגדרה של האיסור, כנפיים לשרץ העוף, ורבה במים כשרץ המים.

הראב"ד שם הקשה על הרמב"ם מפשטות הגמרא ומהמציאות. הרמב"ם הבין שכל הדין של הגמרא אחד הוא, אותו עקרון בבריה הקטנה ואותו עקרון בבריה המורכבת. כל נתון נוסף במציאות, נתון של איסור, מוסיף לה חשיבות מבחינת הדין, מוסיף בה איסור.

ו. השו"ע הביא דין בריה רק בענייני תערובות, ורק בריה של בע"ח. דין בריה בפרי בברכות הנהנין תלוי בביאור הבריה בראשונים הנ"ל. לרש"י צ"ל שלא יהיה דין בריה בפירות, כרי"ף ורמב"ם ולאו מטעמייהו.

דין בריה הובא בשו"ע יור"ד סי' ק' כסימן בפני עצמו, בהל' תערובות, והגדרתו: "בריה אפילו באלף לא בטיל". ושם נחשבה הבריה בבעלי חיים. ודרש

השו"ע את כל התנאים כדי שיתקיים דין בריה, שיהא בו חיות, ואסור מתחילת בריתו, ושיהא דבר שלם (בשמו), ושיהא שלם. וביאר שם בש"ך שאפילו חסר דבר שאין הנשמה תלויה בו מקרי חסר ואינו בריה.

בשו"ע לא התייחס לדין בריה בענייני איסור נבלה כי הנפק"מ למלקות, והלכתא למשיחא אין בשו"ע.

ובשו"ע או"ח סימן ר"י שכותרתו "האוכל פחות מכזית מה דינו" כתב "ויש מסתפקים לומר שעל דבר שהוא כברייתו כגון גרגיר של ענב או של רמון שמברכין לאחריו אע"פ שאין בו כזית לכך נכון ליזהר שלא לאכול בריה פחות מכזית. הגה ולא מקרי בריה אלא אם אכלו כמות שהוא אבל אם לקח הגרעין ממנו לא מקרי בריה". והביא שם במשנה ברורה ובשער הציון מקורות של כמה פוסקים. אבל לגבי בריה שנתבשלה, או שחסרו גרעינין, אע"פ שאין נאכלין, אין דין בריה. ואע"פ שלתוס' הנ"ל משמע שכן יהיה בכה"ג דין בריה, כי חשיבות כל דבר לפי ענייניו, ביאר שם בשעה"צ שמצרפים דעת הרי"ף ורמב"ם שאין בכלל דין זה של בריה קטנה ושלימה בכה"ג. וע"פ הנ"ל מובן משום שלרמב"ם כל חשיבות הבריה היא בגלל איסור שלם, ושייכת לדיני שיעורין שבאיסורים. אמנם אם כן משווים לברכות הנהנין, זו השוואה שיסודה מד"ס, כדמשמע שם בשעה"צ ס"ק כ"ג, ובהשוואה לוקחים את העקרון שבתורה. עפ"ז העקרון לתוס' הוא שמגדירים בריה לפי הנושא, ולכן החשיבות כאן תהיה האכילה. ולפ"ז פסקו המג"א והא"ר שכשיש אוכל בתוך הגרעין ואכלו, גם בזה יש שם בריה. (הרי הבריה בזה היא שאוכל את כל מה שאפשר לאכול, שלימות של אכילה יותר מאשר שלימות של פרי. וכנמלה מתה וכדו' בדיני שרץ).

ועוד י"ל שגם שיטת רש"י בזה תהיה כהרמב"ם שאין דין בריה בפירות, וגם אותה ניתן לצרף לענין זה לשיטת הרי"ף והרמב"ם, שהרי מרש"י במסכת חולין משמע שדין בריה הוא עוד לפני דיני שיעורין, אלא שזה מה שהתורה דיברה עליו, ולכן לא יכול להיות דיני בריה במה שמתחדש, ע"פ השוואות, בדינים אחרים. כל הטענה היא שהבריה משמעותית בגלל שהתורה נתנה לה משמעות, אע"פ שבמצבה השלם והרגיל אין שיעור.

בשבועות כ"א:- כ"ב. דנה הגמ' בשאלה אם יש איסור שחייב עליו בכלשהו, ושאלו מנמלה, הקדש, מפרש בשבועה, עפר וקונמות. והגמ' השוותה שם את המפרש בשבועה שאוסר עצמו בכלשהו לאוכל נמלה- "כבריה דמי". כתב שם רש"י בד"ה "מפרש נמי" וכו'- "דשבועה כבריה בשאר איסורין דמי בריה טעמא מאי משום דחשיבא מפרש נמי איהו אחשבה דאסריה עליה" רש"י מסביר כאן לכאורה כדעת התוס', אבל רש"י הסביר את הקשר ע"פ יסוד האיסור. באכילת שרץ, התורה אמרה למה היא מתכוונת, ומנתה גם שרץ קטנטן,

ובשבועה הסבירה למה היא מתכוונת כשנתנה את ההגדרה לאדם האוסר. דווקא משם מובן שכל ההשוואות לבריה יכולות להיות רק באיסורים שתלויים באדם, כעפר בשבועה וכקונמות, שבהם הוא מגדיר את האיסור, אבל אין השוואה לבריה באיסורי תורה שאין למידת כלשהו מקור לגביהם בתורה.

ולגבי החיטה שהזכיר ר׳ שמעון במשנה במכות, רש״י בשבועות רומז לכך שאין זה לכו״ע, ומשמע שאינו להלכה.

סימן ז'

דרשת הביטוי "תועבה" כסיבה מובנת של האיסור, ואפשרויות בגדרי איסור "לא ילבש".

א. "תועבה היא" אינה קביעה אלא סיבת איסור.
כך משמע בדברי ת"ק, ע"פ רש"י ותוס'.

ב. נפק"מ מהנ"ל היא שלבישת בגדי איש לאשה ולהיפך, שאינם כדי להדמות, לא נאסרו.
אבל השאלה היא אם זה רק לת"ק, ובמה חולק ראב"י, והאם הלכה כמותו.
בזה נחלקו הב"י, היראים הסמ"ג.
הב"ח והש"ך הקלו בזה, והב"ח הקל גם בתחפושת.

ג. שיטת הרמב"ם היא שכל איסור "לא ילבש" הוא סניף בהלכות ע"ז.
נפק"מ שאין לחלק בלבוש וסיבתו, אבל רק לבישה נאסרה, כל מה שבגופה (גילוח) או על גופה (בגד ותכשיט) נאסר.
ויתכן לבאר דעת הרמב"ם שהדימוי לע"ז היא התועבה.
ולכן אולי יתיר במקום שאינו נעשה כדרך הע"ז.
עוד נפק"מ לגבי הליכה של אשה עם אקדח.

א. "תועבה היא" אינה קביעה אלא סיבת איסור. כך משמע בדברי ת"ק, ע"פ רש"י ותוס'.

במסכת נזיר דף נ"ט. שואלת הבריתא איך להבין את הפסוק "לא יהיה כלי גבר על אשה ולא תלבש איש שמלת אישה כי תועבה היא", ומה לדרוש בו. מדוע נצרכת דרשה? הגמ' אומרת שללא הדרשה הפסוק קשה, כי מהי התועבה שבלבישת בגדי המין השני?

אבל הרי התורה אמרה שזו תועבה, אז מה הקושיה? משמע שכשהתורה אומרת "תועבה היא", ההסבר הוא שאמור להיות מובן לבני האדם מהי התועבה בכך. כלומר, "תועבה היא" אינה קביעה של התורה אלא הסבר, טעמא דקרא. כל אדם צריך להבין שזוהי

תועבה. ומדוע חז"ל ביארו כך? מדוע לא השאירו דבר זה כקביעה של התורה? משום שאם כך, מה זה מוסיף לנו? האם יש לזה איזו השלכה? אין זה עונש, אין לזה משמעות מעשית, ומדוע נכתב? ע"כ שזהו טעמא דקרא. ומה תועלת יש בזה? כאן נכנסת ההגדרה לאיסור. אין האיסור סתם בלבישה אלא בלבישה שיש בה תועבה, או בלבישה המביאה לידי תועבה.

בתוס' שם ד"ה "הוא דאמר כי האי תנא" כתבו מדוע א"א להבין הפסוק כפשוטו - "דהא כתיב בסיפיה תועבה היא **ובכי האי גוונא ליכא תועבה**".

למדנו מכאן כלל, שבכל מקום שהתורה כתבה "תועבה", הרי זה כטעם, ויש סברה ברורה לכל אדם מדוע זו תועבה.

ברש"י שם ד"ה "אם ללמד לא ילבש" ביאר: "שלא ילבש האיש שמלת האשה וילך וישב בין הנשים שיש לחוש משום **יחוד**". האם זהו איסור ייחוד שבתורה? האם האיסור הוא רק אם ישב ביניהן, או רק אם יתייחד עימן, או שהאיסור הוא ללבוש, וזהו טעמו? כלומר, שהתורה הרחיקה ע"י סייג דאוריתא. ונפק"מ רבות. אבל רש"י לא ביאר דבריו.

ב. נפק"מ מהנ"ל היא שלבישת בגדי איש לאשה ולהיפך, שאינם כדי להדמות, לא נאסרו. אבל השאלה היא אם זה רק לת"ק, ובמה חולק ראב"י, והאם הלכה כמותו. בזה נחלקו הב"י, היראים הסמ"ג. הב"ח והש"ך הקלו בזה, והב"ח הקל גם בתחפושת.

ע"פ היוצא מבריתא זו הביא הש"ך ביור"ד סי' קפ"ב את דברי הב"ח, שכל מה שלובשים להגן מפני החמה והצינה, ולא כדי להדמות לאיש או לאשה, אין בזה איסור. אילו היה האיסור כפשוטו, לא היו חילוקים, שהרי התורה אסרה, אבל את זה למדנו מכך שהתורה נתנה טעם לאיסור.

אבל המשך הבריתא הוא: "רבי אליעזר בן יעקב אומר מנין שלא תצא אשה בכלי זיין למלחמה ת"ל לא יהיה לי גבר וגו' שלא יתקן איש בתיקוני אשה". במה חלק ראב"י? ובדרך כלל הרי הלכה כמותו, א"כ איך הסיקו להיתר?

בב"ח שם משמע שהחילוק בין ת"ק לראב"י הוא בין מלבוש לקישוט מיוחד. כלומר, ת"ק מחמיר יותר מראב"י ואומר שאף מלבוש בלבד, אם מיוחד במקום ההוא לנשים, אסור לאנשים, ולהיפך. ולכן הסיק להיתר במלבוש.

עוד כתב שם שהרמב"ם פסק כראב"י לקולא, שגוף האיסור מן התורה אינו במלבוש אלא רק בקישוט המיוחד.

עוד נפק"מ לגבי תחפושת, שהביא שם את דעת ר"א ממיץ בספר היראים האוסר. וזהו מלבוש, אבל עשוי להדמות. אבל כתב הב"ח דלכו"ע מלבוש העשוי להגן בחמה ובגשמים מותר.

ובב"י שם ביאר שראב"י מחמיר יותר מת"ק, ואוסר אפילו אינו יושב בין הנשים. ולפ"ז מקשה על הרמב"ם איך פסק גם כראב"י, וגם כלישנא דהמעביר שיער הוא מד"ס, שזה מתאים לדעת ת"ק, שלומד מ"לא ילבש" משהו אחר. ותירץ קושייתו שחידושו של ראב"י הוא שרק מה שנראה האיש כאישה ולהיפך, כגון כלי זיין, אסור מן התורה, שזה דבר המביא לידי תועבה. יוצא שראב"י בא להקל. ולכן גם ראב"י מתאים ללישנא קמא, ששער בית השחי הוא דרבנן, דאינו ניכר. והביא הב"י שם גם דעת הסמ"ג שראב"י מחמיר יותר מת"ק, דאין מקרא יוצא מידי פשוטו, ומדובר במלבוש, אלא שהוסיף גם מה שאינו מלבוש.

והנה לא הזכיר הב"י כלל לבישה שאינה כדי להדמות. וכן בשו"ע לא הזכיר חילוק זה.

יצא חילוק לדינא בין השיטות:

בלבישה להגן מפני חמה וגשמים: לב"י יהיה מותר, שהלכה כראב"י שהאיסור רק בקישוט.

ליראים יהיה מותר, שהחמיר רק בתחפושת להתדמות, ולסמ"ג צ"ע, שהרי מבאר שראב"י הוסיף גם התדמות שאינה במלבוש ממש, והשאלה היא אם יש בכה"ג משמעות לכוונה.

בלבישה לתחפושת במשתה לשמחה, לב"ח מותר, ליראים אסור, לב"י תלוי אם זה מביא לידי תועבה או לא. אולי כאן יש לחלק בין תחפושת שבהצגה, שיתיר הב"י, לבין תחפושת שבמשתה, שיש בו פריצת הגבולות. ותחפושת פורים גבולית בזה, שדומה יותר להצגה.

ג. שיטת הרמב"ם היא שכל איסור "לא ילבש" הוא סניף בהלכות ע"ז. נפק"מ שאין לחלק בלבוש וסיבתו, אבל רק לבישה נאסרה, כל מה שבגופה (גילוח) או על גופה (בגד ותכשיט) נאסר. ויתכן לבאר דעת הרמב"ם שהדימוי לע"ז היא התועבה. ולכן אולי יתיר במקום שאינו נעשה כדרך הע"ז. עוד נפק"מ לגבי הליכה של אשה עם אקדח.

הרמב"ם הביא את כל דיני "לא ילבש" בהלכות עבודה זרה. מדוע? בפשטות, משום ששם כתב דיני השחתת זקן, כשיסוד האיסור וטעמא דקרא, לרמב"ם, הוא שכך היא דרך העכו"ם. וממילא כתב במה נשים לא מוזהרות. ולהשחתת זקן יש עוד צד איסור בהתדמות לנשים. כלומר, הרמב"ם כתב

דינים אלו בדרך הגלגול (אסוציאציה). אלא שהרמב"ם בדרך כלל לא הולך בדרך זו. ולא זו בלבד אלא שהרמב"ם מנה דינים אלו ברשימת מצוות התורה שבהלכות עבודת כוכבים, והרי היה יכול למנותן בהלכות איסורי ביאה, למשל, כחלק מהרחקות התורה. מוכח מזה שאין הרמב"ם סובר כרש"י שהחשש כאן הוא משום ייחוד. צריך לומר שטשטוש ההבדל בין המינים גם הוא חלק מדרכי ע"ז. מדוע? כלומר, יתכן שחלק מדרכי הע"ז היה להחליף בין המינים, לבטל דרכי הטבע.

הרמב"ם לא הזכיר הגבלה בדיני "לא ילבש", ובפשטות אין לשיטתו חילוק בין התכסות להגן מקור וחום לבין התכסות להדמות לאיש או לאישה. משמע שפוסק כרבי אליעזר בן יעקב. וכן משמע מדברי הכסף משנה שם, שכתב שהרמב"ם לא פסק כמ"ד שהאיסור רק ביושב בין הנשים, וא"כ כנראה שגם לא פסק כטעמם.

יתכן שלרמב"ם שם "תועבה" מובן כענין של ע"ז, שהרי לא חילק בין צורות ה"לא ילבש", וא"כ הכל יהיה לאיסור כבע"ז. אבל ממיקומו בהל' ע"ז יתכן שבמה שאינו נעשה לטשטש ההבדל בין המינים, שאינו כדרך העבודה הזרה, כעקרון שלה, כגון שכולם יודעים שזה להצגה, או להגנה מקור וחום, יהיה מותר.

ומה האיסור שעל האישה לצאת בכלי זיין למלחמה? האם עצם היציאה למלחמה היא דרכי אנשים, ובזה עוברת ב"לא תלבש"? אם כן, מה מקומם של כלי הזיין באיסור, החל ממילא גם בלעדיהם? צ"ל שזו הגדרתם "כלי זיין למלחמה", והיציאה בהם היא לרשות הרבים, וכך משמע בל' הרמב"ם שם בפי"ב ה"י - "לא תעדה אשה עדי האיש כגון שתשים בראשה מצנפת או כובע או תלבש שריון וכיוצא בו או שתגלח ראשה כאיש". הרמב"ם לא כתב על חרב, שאינו מלבוש, ו"כלי זיין" הם גם כובעי שריון להגנה. ולפי זה, גם לרמב"ם משמע שאין איסור לאשה להחזיק נשק, ואצ"ל לפיקו"נ. לרש"י ותוס' אין איסור משום שאין כוונתה להדמות לאיש.

אבל במקום שנעשה מזה עקרון, הרי כל רצונם הוא להדמות לאיש, ולכן צ"ע אם שלא בתמימות עדיין לא עוברים בכך.

סימן ח'

בענין טומאת המת עצמו ובענין גויים שאינם מקבלים טומאה

נזיר ס"א: (נדה ע':)

הגמ' בנזיר ס"א: מגיעה למסקנה שהאפשרות לקבל טומאה תלויה באפשרות להטהר- "כל שיש לו טהרה יש לו טומאה וכל שאין לו טהרה אין לו טומאה". וזה נלמד שם מפסוק, ונאמר לגבי גוי, כמקור לכך שאינו מקבל טומאת מת. אמנם הגוי מטמא במת במגע ובמשא, וכאן אולי יש להוציאו את המת עצמו מן הכללים, שנאמרו ביחס לאנשים חיים. המת עצמו הוא כעין חפצא דטומאה, כמו -להבדיל- השרץ, נבילה, שכבת זרע וכו', ואינו על אותו המישור. מה שאמרה הגמ' שטומאה וטהרה הם על אותו המישור, שהיכולת לקבלם מחוייבת, דהא בהא תליא. אבל המת אינו מקבל הטומאה, הוא אינו ברשימה של אב הטומאה -ראשון -שני וכו'. המת הוא מקור של טומאה. כביכול, רק ה'מוליכים' נחשבים בכלל זה, ולא המקור.

ועפ"ז יובן גם מדוע כלל זה לא חל גם על מתי ישראל, בפשטות. כיצד יקבל טומאה מי שאינו יכול להטהר ממנה? ולכה"פ, בכח מעשה, ביוזמת אדם, שהרי המת נטהר כשקם לתחיה. וכבגמ' במס' נדה ע': לגבי בן השונמית שהחיה אלישע שכלים שהיו נטהר בעצם התחיותו. אבל קשה להבין הגמ' כך, כאילו יש מסלול נוסף של הטהרות, מקביל להנאת ג' וז' וכו', וטומאה שהיתה להיכן פרחה? קל יותר לפרש שכעת זוהי מציאות חדשה. מת זו הויה אחרת לגמרי, לא על אותו המישור כלל[פו]. ולכן אצ"ל שהמת מקבל טומאה מכח הבטחת הנביאים על תחיית המתים העתידית, כי המת אינו 'מקבל' טומאה, הוא מקורה. ולכן גם מת גוי מטמא במגע ובמשא, בלי הבטחת תחיית המתים. וכששאלתי ת"ח א' על טומאת הגוי

פו. וכן משמע שם בתוס' ד"ה מתים וכו' שפשוט לגמ' שבן השונמית לא צריך הזיה, ומתים דלעתיד לבוא- לא ברור לנו מה יהיה וכו'. וזהו מראה מקורו של הרמב"ם בשלהי הל' מלכים ומלחמותיהם לגבי תחית המתים ועוד, שכל אלה לא נדע איך יהיו עד שיהיו.

במותו איך יתיישב הדבר עם הגמ׳ בנזיר ס״א, השיב שאין זה שהגוי לא בכלל טומאה, אלא שאינו מקבל טומאה, א״כ איך יטמא? אבל נ״ל שלשון הגמ׳ אינה כן- ״יצא עובד כוכבים שאין לו טומאה מנלן דלית להו טומאה...״, דמשמע שהגוי אינו בכלל טומאה, ולא רק שאינו קולט טומאה. ולכן צ״ל כנ״ל שהמת זו מציאות אחרת, חפצא של טומאה, וא״א לומר עליו שהוא טמא או לא טמא.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

מסכת סוטה

סימן א' - מטרת הקינוי - לה', לאיש, או לאישה? ..... שעט
סימן ב' - תפקידו של הבעל ומעמדו בפרשת סוטה ..... שפה
סימן ג' - האם 'ספק סוטה כודאי' הוא לגבי המעשה ..... שצ
סימן ד' - דרך לימוד ספק טומאה ברה"י לחומרא מסוטה..... שצג
סימן ה' - מחלוקת ריב"ז ו"דור אחר" בפריכת ק"ו ..... שצה
סימן ו' - השמיעה והלימוד במצות ההקהל ..... שצח
סימן ז' - על מי מכפרת עגלה ערופה?..... שצט
סימן ח' - הערה: האם הלוויים שרו חוץ מ"שיר של יום"? ..... תד

סימן א'

מטרת הקינוי - לה', לאיש, או לאישה?
מחלוקת רש"י, תוס' ורמב"ם בזה.

א. שיטת רש"י שהקינוי לשם ה', לפרסם מי שעוברת עבירה בסתר.

ב. שיטת תוס' שהקינוי עבור הבעל, אם כירושלמי לתת לו להוציאה כשאינו יכול בלא עדי מעשה ממש, ואם כבבלי שניתנה לו זכות לקנא, גם אם חובתו בכך.

ג. לרמב"ם מהות הקינוי הוא הדרכה והכוונה, בתקיפות.
לרמב"ם יש שני מסלולי קינוי: קינוי לקראת השקייה וקינוי של הדרכה והסברה.
ביאור שיטת הרמב"ם בקינוי בינו לבינה וייישוב קושיות ה"קרן אורה".

ד. ביאור הדברים הנ"ל בלשון הרמב"ם, ומדוע חילק דבריו בין הל' סוטה להל' אישות.
הלימוד מסוטה הוא גם את עקרון רגליים לדבר, וזה שייך להל' אישות, כשאין מי סוטה.
חיזוק מדברי הר"ן.
בדומה לנ"ל משמע בצפנת פענח.

ה. עפ"ז צ"ל שלרמב"ם יש קינוי אוסר וקינוי שאינו אוסר, וכן ב' חובות בקינוי:
א. לחנך ולחזק הקדושה ע"י קינוי שאינו אוסר.
ב. לקנא קינוי אוסר כדי להשקותה ולהתירה.

א. שיטת רש"י שהקינוי לשם ה', לפרסם מי שעוברת עבירה בסתר.

במסכת סוטה דף ג' נחלקו ר"ע ור"י אם "וקנא את אשתו" הוא חובה או רשות. והגמרא אמרה שזה דוחה את הדעה שאסור לקנאות, ודוחה את הדעה ש"ועבר עליו רוח קנאה" זו רוח טומאה. כלומר, גם לר"ע וגם לר"י ענין ראוי הוא לקנאות לאשתו במצב שחושדה, ונחלקו אם חובה או רשות.

ביאר רש״י שם בד״ה ״יכול אף זה כן״ - ״שיראה את אשתו עוברת על דת יהודית נסתרת עם שכניה לא יקנא לה״, זו הו״א, ופירושו הוא שענין קינוי וסתירה הוא משהו שבין אדם לאשתו, יוזמה ורצון של האדם, שנובעת מקנאה, והיא ראויה. אבל ברש״י שם ד״ה ״אדם עובר עבירה״ -״כגון אשה פרוצה עוברת בסתר״, וד״ה ״והקב״ה מכריז בגלוי״ - ״שנותן בלב בעלה לקנאות לה והדבר מתפרסם בגלוי״.

לרש״י התחלת הבירור היא מדיני שמים. חטא רגיל הוא בגידה כלפי שמיא, אבל יש לו עדים ועונש. המיוחד בעבירה של ניאוף הוא שהדברים נעשים בסתר. דווקא בגלל זה יתכן מצב שהחוטא יסתיר את מעשיו ולא יבוא על ענשו, או שלא ימנע את מעשיו. לכן התורה הוסיפה עוד מסלול של בירור, שמטרתו להוות משקל נגד אל מול ההסתרה. זהו כלי הקינוי, המצוה או הרשות, למען שם ה׳. כביכול הבעל הוא כלי ביד ה׳ לקיים רצונו לפרסם החוטאים ע״י הקינוי.

ב. שיטת תוס׳ שהקינוי עבור הבעל, אם כירושלמי לתת לו להוציאה כשאינו יכול בלא עדי מעשה ממש, ואם כבבלי שניתנה לו זכות לקנא, גם אם חובתו בכך.

בתוס׳ ג׳. ד״ה ״רבי ישמעאל אומר רשות״ הביאו את דברי הירושלמי שר׳ אליעזר אומר חובה, וזה תואם לדעתו בקידושין כ״א ״וגאל את ממכר אחיו ר״א אומר חובה״, והירושלמי סובר שר״א האומר חובה הוא כדעת בית שמאי שאסור לגרש את אשתו אם לא מצא בה ערות דבר, ולכן חובה לקנא אם נוהגת בפריצות, אחרת לא יוכל לגרשה.

בתוס׳ נראה שכל הקינוי הוא יוזמת האדם, פתרון לבעייתו. גם כאן, בגלל שהעבירה נסתרת, והיא המפרקת את מסגרת הנישואין, עלול להיות מצב של ניאוף בלי ראיות. הקלה התורה על האדם, ואולי הוסיפה קדושה, שיוכל לגרשה גם ע״פ קינוי וסתירה. זהו הירושלמי שמביאים התוס׳, העולה ממנו שמחלוקת התנאים לגבי עילת גירושין תואמת מחלוקתם לענין קינוי אם רשות או חובה. מי שסובר שאפשר לגרש מכל סיבה שהיא, אינו זקוק לקינוי כאשר חושד בה. והתוס׳ מקשים גם על שיטה זו מר״ע ועוד. במסקנתם הם נשארים בקושיא על דרך הירושלמי, ואולי מזה משמע שלשיטתם, לבבלי הקינוי אינו קשור לגירושין, והתורה נתנה מענה לאדם החושד באשתו שיוכל לברר, אולי להוסיף שלום בית.

יוצא שלרש״י מצב הקינוי הוא בשלב מאד מאוחר, כשכבר קיים משבר בקשר שלהם, ומצב וודאי של ניאוף בסתר. ואילו לתוס׳, הקינוי הוא בשבל מוקדם יותר, של בירור.

ג. לרמב"ם מהות הקינוי הוא הדרכה והכוונה, בתקיפות. לרמב"ם יש שני מסלולי קינוי: קינוי לקראת השקייה וקינוי של הדרכה והסברה. ביאור שיטת הרמב"ם בקינוי בינו לבינה ויישוב קושיות ה"קרן אורה".

אבל ברמב"ם משמע שהקינוי הוא בשלב ראשוני ממש, סוג של חינוך והכוונה.

ע"פ הרמב"ם המחלוקת בין רבי ישמעאל הסובר שהקינוי רשות לבין רבי עקיבא הסובר שהקינוי חובה, היא מחלוקת לגבי אחריות האדם לצניעות אשתו. לרבי עקיבא, החובה לקנאות מתחיל מהחובה לחנך ולהסביר וכו'.

לשון הרמב"ם בפ"ד מהל' סוטה הי"ח: "מצות חכמים על בני ישראל לקנאות לנשיהן שנאמר וקנא את אשתו. וכל המקנא את אשתו נכנסה בו רוח טהרה. ולא יקנא לה לא מתוך שחוק ולא מתוך שיחה ולא מתוך קלות ראש ולא מתוך מריבה ולא להטיל עליה אימה. ואם עבר וקינא לה בפני עדים מתוך אחד מכל הדברים האלו הרי זה קינוי", ובהי"ט שם: "אין ראוי לקפוץ ולקנאות בפני עדים תחלה אלא בינו לבינה בנחת ובדרך טהרה ואזהרה כדי להדריכה בדרך ישרה ולהסיר המכשול. וכל מי שאינו מקפיד על אשתו ועל בניו ובני ביתו ומזהירן ופוקד דרכיהן תמיד...הרי זה חוטא...".

הרי שהרמב"ם מחלק בין קינוי של שתיית מי סוטה לבין קינוי של חינוך ויישור דרך. ומסתבר שהכל היינו הך. אבל אין הקינוי בינו לבינה אוסרה. בכך גם משיב הרמב"ם לשאלת התוס' על מנין המצוות, איך יגיע ר' ישמעאל לתרי"ג: גם לר"ע אינו מתרי"ג מצוות, ועדיין לשון חובה ורשות שייכת בהם. רוח טהרה יש כאן גם לר"י וגם לר"ע, אבל זוהי שאלה בחובת האדם כלפי אשתו.

ב"קרן אורה" על מסכת סוטה דף ג' הקשה שמלשון זו ברמב"ם, וכן מריש הל' סוטה, משמע שבינו לבינה אין חוששין לקינוי, אלא רק בפני שני עדים, וכדעת ר' יהושע במשנה, שלקינוי ולסתירה צריך שני עדים. ואילו ברמב"ם בהלכות אישות פכ"ד הל' כ"ה משמע שמקנא לה גם בינו לבינה ונאסרת עליו. וזו לשון הרמב"ם שם: "אמר לה בינו לבינה אל תסתרי עם איש פלוני וראה אותה שנסתרה עמו ושהתה כדי טומאה הרי זו אסורה עליו בזמן הזה שאין שם מי סוטה, וחייב להוציא ויתן כתובה...". הביא שם תי' התיו"ט ועוד ודחאם, וסיים דלולי דמסתפינא הו"א שנפלה טעות בגרסת הרמב"ם ובמקום "בינו לבינה" צ"ל בפני ב'. והנה גם לסברתו עם שינוי הגרסה, עדיין לא יובן הרמב"ם מדוע חוששין לראייתו בלבד בלא עדים, והרי גם זה חלק מדעת ר' יהושע להצריך ב'

עדים, ועל זה אמרו בסוטה ב׳: שאין לדבר סוף.

אבל פשוט מלשון הרמב״ם שכל החשש הוא רק כשהוא המקנא והוא הרואה. ומדוע החשש הוא רק כשאין מי סוטה? משום שכשיש מי סוטה, אין נאמן, שהלכה כרבי יהושע, אבל כשאין מי סוטה, שויא אנפשיה חתיכה דאיסורא. אמנם הוא לא נאמן לגביה אבל הוא נאמן לגבי עצמו. ולכן רק כשמודה, נותן כתובה, ואם לאו- אסרה בלבד. הרמב״ם אכן סובר כדברי ר׳ יוסי ברבי יהודה בענין הקינוי. קינוי בהגדרתו הוא גם ע״י עצמו, אבל הדין של השקיית מי סוטה הוא רק ע״י שניים. שני עדים מעידים שעברה על התראה בפני שני עדים. בזמן שיש מי סוטה, לא אוסרה על עצמו אלא רק עד שתבדק. וגם בזה מכיון שיש אפשרות להשקות, אין חוששין לקינוי של עצמו, אלא הדין מחייב עדים כבר בקינוי. כלומר, כשיש מי סוטה, אם הוא טוען שקינא לה וראה שנסתרה, מדוע לא קינא לה בפני עדים? אם בחר לקנא לה בינו לבינה, אע״פ שיש לו אפשרות להשתמש במסלול של השקייה, הרי שלא אוסרה על עצמו בכך. האיסור חל כאשר צריך להשקותה, ותוקפו עד שישקנה. כשמקנא לה בינו לבינה, לא חל האיסור כלל כי לא חלה חובת השקייה. אבל כשאין מי סוטה, חוששין שמא העדים הם עדי ראיה ולא עדי חלות, וממילא כשאין בעיית נאמנות, דהיינו כשהוא המקנא והוא הרואה, שויא אנפשיה חתיכא דאיסורא. ובזמן שיש אפשרות לקנא בפני עדים, יש ראיה הפוכה בכך שבחר לא לקנאות לה בפני עדים.

ד. ביאור הדברים הנ״ל בלשון הרמב״ם, ומדוע חילק דבריו בין הל׳ סוטה להל׳ אישות. הלימוד מסוטה הוא גם את עקרון רגליים לדבר, וזה שייך להל׳ אישות, כשאין מי סוטה. חיזוק מדברי הר״ן. בדומה לנ״ל משמע בצפנת פענח.

הרמב״ם חילק את דבריו בשני מקומות. בהל׳ סוטה לא כתב דבר על איסורה לבעל בקינוי בינו לבינה, וכתב דבר זה בהלכות אישות. משמע ששני איסורים שונים יש כאן. הסוטה נאסרה על הבעל עד שתשתה. הסוטה היא מי שנתחייבה לשתות. אין בקינוי בינו לבינה שום איסור כזה. ועוד איסור יש שמי שאשתו זינתה, נאסרה עליו. דין זה יחול ע״פ עדים, כבכל התורה, או ע״פ ״רגליים לדבר״. והגדרה זו אנחנו שואלים מהל׳ סוטה. בהל׳ סוטה דין רגליים לדבר הוא בשני עדי קינוי וסתירה, אבל כאן הם עדי ראיה, ולכן לאוסרה על עצמו מדין ״שויא אנפשיה״ די בראיית עצמו.

המקור לכך שאשת איש שנבעלה לאחר נאסרה על בעלה הוא הדין

האמור בסוטה. הדין הזה קיים רק בסוטה, וכשאין דין השקיית סוטה, נלמד ממנו בדרשה גם איסורה לבעלה בכל סתירה עם רגליים לדבר. הרמב"ם בהל' אישות חילק בין איסור שב"ד מחילים עליו לבין איסור שהוא מחיל על עצמו, למשל כשאמרה לו שזינתה והוא מאמינה. ובדומה לזה חילק בין קינוי וסתירה בעדים לקינוי וסתירה בינו לבין עצמו. השאלה היחידה היא מדוע הרמב"ם לא כתב בהל' סוטה שנאסרת עליו בקינוי בינו לבין עצמו. והיא שאלת הכסף משנה בהל' אישות, מדוע הרמב"ם כתב רק לגבי הזמן הזה שאין מי סוטה, וצריכה להאסר גם בזמן שיש מי סוטה. והשיב שאולי הרמב"ם נמשך אחר לשון הגמ'. מזה משמע שאין חילוק באיסורה בין הזמן הזה לזמן שאין מי סוטה. אבל הכס"מ כתב תשובתו בלשון אולי, משום שזה דוחק בלשון הרמב"ם, וגם משום שהרמב"ם לא כתבו בהל' סוטה אלא כתב להיפך, וגם משום שאה"נ ל' הגמ' קשיא. ואולי לזה התכוון הכס"מ, שהכל חומרא יתירא, לחשוש לדעת ר' יוסי ברבי יהודה.

ונ"ל שאפ"ל שהבין הרמב"ם כך גם את לשון הגמרא, שבזמן הזה יש לחשוש לדעת ר"י בר"י. מדוע? משום שדעתו לא נתקבלה בזמן שיש מי סוטה, שהרי התורה אמרה איך יהיה סדר הקינוי והסתירה להשקייתה ולאוסרה. אבל החשש הוא שמא צריך ללמוד מדין סוטה שבתורה את ההגדרה של "רגליים לדבר" מהם, ובזה נאסרת לא מדין סוטה שלא שתתה, אלא מדין אשה שזינתה ובעלה מאמינה. וא"ת שסוטה היא מקור האיסור זה ג"כ, כאן מחדש הרמב"ם חילוק, שעדי קינו"ס בהשקייה הם גזה"כ והם עדי קיום דבר, ואילו קינו"ס עצמם הם רגליים לדבר. כל זמן שיש מסלול קינו"ס, רגליים לדבר שלא נאסרה, שהרי אם היה רוצה לאוסרה היה מקנא לה, כמצות חכמים, שציוו לברר ספיקות וחשדות שבינו לבינה ע"י עדים וב"ד, ולקיים מצות התורה בזה, וכשבחר שלא לעשות כן, הרי הוכיח שאינו מאמין ממש שזינתה.

בר"ן על מסכת כתובות בדף ג' מדפי הרי"ף ד"ה "אי נמי" (בשורה האחרונה): "ודאמרינן נאמן לאוסרה עליו דוקא במכחישתו שאומרת בתולה שלימה נבעלתי אי נמי בשותקת ולא טענה מידי דבכי הא הוא דאמר דכיון דקים ליה שוויה אנפשיה חתיכה דאיסורא אבל אם מודה לדבריו שפתח פתוח מצא אלא שאומרת תחתיו נאנסה או שהיא מוכת עץ לא מתסרא דהא קי"ל כר"ג וכר"א דאמרי לקמן דבכה"ג נאמנת ואע"ג דההיא דלקמן לענין כתובה אתנייה אפ"ה לענין אסורא נמי כיון דאיהי טוענת הכי בברי ואיהו לא מצי למטען איפכא אלא בשמא לא שויא אנפשיה חתיכא דאיסורא". ומוכיח הר"ן דבריו שם מהירושלמי. למדנו עקרון, שכאשר יש לבעל ריעותא בטענה, גם באיסורים, לא אמרינן שויא אנפשיה וכו'. וכאן, כשיש מי סוטה, והוא טוען שראה אותה עוברת על קינויו, הרי היה יכול לקנא לה בפני שניים ושתסתר בפני

שניים, כסדר הרגיל של ההשקיה. ובכך שלא עשה כן יש ריעותא בטענתו, ולמרות דין שויא אנפשיה, שהוא לכאורה בינו ובין השמים בלבד, אין אומרים בכה״ג שויא, שהחליש טענתו גם לגבי איסור.

אמנם בעין משפט לא ציין לרמב״ם אלא רק לשו״ע, ומלשון הרמב״ם משמע שדברי ר״ח מסורא בסוטה ב׳: הם מקורו, וכמותם פסק.

וראיתי בדומה לזה בצפנת פענח על הרמב״ם בהל׳ אישות, אלא שלא פירש איך מתיישבת הסתירה ברמב״ם. וסובר הצפ״ע שעדי קינו״ס הם עדי קיום (בלשונו: עדים בעצם), ואם אין מי סוטה, יורדים הם לדרגת עדי בירור. ע״פ זה אולי כוונתו היא שכשאין מי סוטה די בבירור לאוסרה, וכשיש מי סוטה הרי משקים אותה, וכדי להשקותה צריך עדי קיום. אבל מדוע לא תאסר עליו על סמך בירורו גם בזמן הבית? ואולי אה״נ ס״ל דתאסר, ואז יקשה מדוע לא כתבו הרמב״ם. אבל לפי הנ״ל מיושב, שהרי אם רוצה לקנא לה בזמן הבית ואינו מעידה, זהו בירור הפכי.

ה. עפ״ז צ״ל שלרמב״ם יש קינוי אוסר וקינוי שאינו אוסר, וכן
ב׳ חובות בקינוי: א. לחנך ולחזק הקדושה ע״י קינוי שאינו אוסר.
ב. לקנא קינוי אוסר כדי להשקותה ולהתירה.

ומעתה יובן איך פוסק הרמב״ם שהקינוי חובה, כר״ע, וממליץ שלא לקנא לה בפני שניים, כלומר- שלא לאוסרה? והרי מהות הקינוי של התורה הוא בפני שניים, וע״פ הנ״ל גם לא תאסר שלא בפני שניים, דאינו הקינוי האוסרה, ומהי החובה? מסביר הרמב״ם שחובה לקנא בכלל, לחנך ולחזק בדקי צניעות וקדושה. אבל החובה לקנא במובן של קינוי האוסרה, הוא רק משראה שכלו כל הקיצין, ולא הועילה דרך הקינוי שבינו לבינה, אז יש חובה לקנא לה בפני שניים, ביחס להמשך חיים בחשד וכדומה. והטעם בזה הקינוי הוא לתת לה אפשרות להוכיח חפותה בעזרת השקיית המים.

סימן ב'

תפקידו של הבעל ומעמדו בפרשת סוטה

א. מבוא
ב. מדינים רבים עולה שבדיקת סוטה היא רק לצורך הבעל, להתיר אשה לבעלה.
והוא המעורר צורך זה.
ג. מתוס' עולה שצרך הבירור אמתי (אובייקטיבי) והתורה עצמה היא המעוררת צורך זה.
הבעל- אמצעי.
ד. נ"ל שהרמב"ם חלק בזה על התוס' לדינא.
ה. ממחלוקת זו של הרמב"ם והתוס' תבואר גם מחלוקתם בענין עד אחד אחר שתיה אם מותרת או אסורה לבעלה.
ו. אזלי הרמב"ם והתוס' לשיטתייהו גם בביאור מנחת סוטה אשת כהן שאינה כליל ואינה נאכלת ואעפ"כ איננה מנחת שותפין שפסולה.
ז. גם מלשון התורה בפרשת סוטה נראה שכל עניינה הוא בין איש לאשתו, ולא בין האשה לשמים.

א. מבוא

קינוי וסתירה הם תנאים מעכבים לכל פרשת סוטה. השאלה היא אם קינוי וסתירה הם הרגליים לדבר שמחייבים את הבדיקה, או שהם מחוללים את כל הענין. כלומר, האם מקרה כזה מחייב בדיקה, מצד האמת, כדי לראות שהאשה לא נאסרה לבעלה, וכדי להענישה על האיסור שעברה, אלא שצריך קינוי וסתירה כדי שיהיה בסיס לחשד, וזה כסברה, כראיה. או אפשרות אחרת שכל הבדיקה היא למען הבעל שחושד בה ויש לו בסיס לכך, ואז התורה אומרת מהי דרך הבדיקה.

ב. מדינים רבים עולה שבדיקת סוטה היא רק לצורך הבעל, להתיר אשה לבעלה. והוא המעורר צורך זה.

נ"ל שמהלכות רבות עולה שהכל הוא בירור היתרה לבעלה מכח החשד שלו. מכיון שלבו נוקפו, נתנה לו התורה דרך לברר. התורה עצמה לא אוסרתה ולא

יוזמת חשד, כביכול חזקה שהכל כשר ונוהג כשורה. אם הבעל קינא לה ונסתרה, התורה מאמינה לעדי סתירה ואוסרתה על בעלה מן הספק. וכן התורה מאמינה בזה לעד אחד בטומאה ואפי׳ אינה צריכה בדיקה לאוסרה לגמרי משום שרגליים לדבר. כל הדין המיוחד של בדיקה כזאת הוא זכות שנתנה התורה לבעל לברר חשדו, ואם טהורה היא- תהיה מותרת לו. ולמען השלום, קיום הבית הזה, המציאה התורה דרך בירור מיוחדת. אם הבעל אינו טהור בעצמו, כגון שבא עליה בדרך, הפסיק זכות זו ונשארה אסורה לו. ולכן גם יכול הבעל למחול על קינויו, שהתורה לא חושדת בה רק הבעל חושד בה, וכשמוחל מסיר חשדו. אבל אינו יכול למחול אחרי סתירה שהרי אז כבר נאסרה עליו מחמת חשד התורה, יש כאן ספק אמתי. ולכן אין הבעל יכול לגלגל עליה שבועה לפני האירוסין או לאחרי הגירושין שהרי כל מה שהתירה לו התורה לברר זה לגביו. התורה לא הולכת לברר אם אשה זו עברה איסור, שהרי כשאין בעל להביאה, או כשאינו נקי בעצמו- אין שתיית המים המאררים. לספק כזה של חובת האשה, של איסורה, של דיני נפשות שלה, לא המציאה התורה את דרך הבדיקה של שתיית המים. ואם אין עדים- ישאר הדבר בספק עם רגליים לדבר. כל נושא פרשיית סוטה הוא בין איש לאשתו. לפני אירוסין ואחרי גירושין- אין השאלה נוגעת כלל לבעל, ולכן אפי׳ ע״י גלגול אינו משביעה. ההשבעה היא ג״כ חלק מהתהליך שלמען הבעל.

ולכן באלמנה לכה״ג ג״כ לא יבדקו המים, שהתורה עשתה הכל כדי להתיר אשה לבעלה. וא״כ- אין כאן בעיה מעשית (טכנית) בעצם הבדיקה אלא במטרת הבדיקה ויעודה- התורה חידשה דרך זו רק כדי להתיר אשה לבעלה.

ג. מתוס׳ עולה שצרך הבירור אמתי (אובייקטיבי) והתורה עצמה היא המעוררת צורך זה. הבעל- אמצעי.

אמנם לכא׳ ק׳ על דרך זו מתוס׳ בסוטה כ״ב: ד״ה ושבעלה וכו׳ שהקשו מדוע מנחת סוטה שבא עליה בעלה בדרך נשרפת ותיפוק לחולין כמנחת סוטה שבאו עדים ואמרו שנטמאה, שקדשה בטעות ואין הקדשה הקדש. ותירצו שיש לחלק בין באו עדים, שאין צורך בבירור כלל, לבין בא עליה בעלה, שצריך לברר אלא שאין המים בודקין. ומזה משמע דלתוס׳ יש צורך אמתי בתהליך הבירור, ולכן קדשה המנחה, אלא שענין המים לא פועל. ולפי הנ״ל- לזה לא חידשה התורה כלל את תהליך בדיקת הסוטה, שכל התהליך (כולל המנחה, שתוס׳ תלו אותה במים, ע״פ הגמ׳ בסוטה ו׳: שלא קדשה כלל כשאין המים בודקים) הוא להתירה לבעלה, וכשבא עליה איגלאי מילתא דאינו חושש כלל. וא״כ אין צורך לבודקה, כלו׳ היא לא שייכת בבדיקה.

ד. נ"ל שהרמב"ם חלק בזה על התוס' לדינא.

אך הרמב"ם לא פסק להל' כלל את דברי הגמ' דף ו: וגם בבאו עדים מנחתה נשרפת, ולא רק באוקימתות שם. וא"ת דזה מדרבנן, א"כ אפ"ל גם בבא עליה בדרך שזה מדרבנן. וא"כ - נותר הדבר בעינו, שכל שאינה נבדקת, משמעותה שאין צריכה בדיקה, שמהתורה לא התעורר הספק והצורך לבדוק, אלא רק מהבעל.

ה. ממחלוקת זו של הרמב"ם והתוס' תבואר גם מחלוקתם בענין עד אחד שתיה אם מותרת או אסורה לבעלה.

ועפ"ז תובן מחלוקת התוס' והרמב"ם אם נאסרת על בעלה או לא כששתתה ואח"כ בא עד אחד והעיד על הטומאה. תוס' בסוטה ו'. ד"ה ושבאו וכו' הסתפקו בשאלה זו והכריעו דמסתברא שאסורה, כמו בשני עדים. ואילו הרמב"ם בפ"ג מהל' סוטה הכ"ג פסק שמותרת לבעלה. ומלשונם ניתן לדייק שורש ההבדל לתוס'- יש מצבים בהם גזיה"כ שהמים לא פועלים. לא בגלל שא"צ לברר, כנ"ל, אלא בגלל שאין אפשרות לברר. הכלי הזה כביכול לא יעיל בחלק מהמצבים. ואם האמינה תורה ע"א כשניים בסוטה, א"כ מובן מדוע המים לא פעלו, ואע"פ ששתתה ולא אירע לה דבר- נאסרת לבעלה, כדין מי שינה יכולה לשתות. היה עד מאיזשהו מקום בעולם שעיכב את הבדיקה. אבל לרמב"ם- כאשר יש עדים בעולם- לא שהמים לא פועלים אלא שאין צורך שיפעלו, התורה לא חידשה בדיקה זו כאשר יש בירור פשוט ומלא כבכל התורה כולה. כשיש שני עדים- אין ספק. ול' הרמב"ם: "מפני שאין המים בודקין אלא מי שאין לה עדים שמודיעין זנותה... אבל אם בא עד אחד והעיד שהיתה טמאה אינה אסורה ותשב תחת בעלה **שהרי שתתה**". לא הסביר- "שהרי אין ע"א כשניים ממש" וכדו', אלא "שהרי שתתה", והשתיה היתה בדיקה נצרכת. כל נאמנות ע"א בסוטה היא מכח רגליים לדבר של קינוי וסתירה, ואינה מדין עדות, שהרי גם פסולי עדות כשרין בזה, כפי שהאריך הרמב"ם לבאר בפ"א מהל' סוטה הל' י"ד- י"ז. וא"כ אחרי ע"א- אין צורך בשתיה, שהאמינה התורה, אם אין ע"א מכחיש באותו הזמן, אבל אין העד האחד בירור גמור בפנע"צ שאם נמצא בעולם נתייחס לדבר כאל מבורר ושאין צורך בבדיקת המים. וכיון שהיה צורך- הרי בדקו, דלזה כן חידשה תורה בדיקה זו. א"כ לרמב"ם תמיד נשאל- האם נוכל להתיר האשה לבעלה, וא"כ המים יבדקו, ולא שיש גזיה"כ שמצמצמת פעולת המים. ואילו לתוס', בלי קשר לצורך לברר או לא, המים לא פועלים כשיש עדים, ואם דין ע"א בסוטה כשניים, הרי שהמים לא פועלים.

ו. אזלי הרמב"ם והתוס' לשיטתייהו גם בביאור מנחת סוטה אשת כהן, שאינה כליל ואינה נאכלת, ואעפ"כ איננה מנחת שותפין שפסולה.

ואולי עפ"ז יש לבאר דעת התוס' בהסבר מנחת סוטה אשת כהן שאינה נאכלת ואינה עולה כליל, ונ"ל שהבינו באופן שונה מהרמב"ם. בסוטה כ"ג. ד"ה כל הנשואות לכהנים וכו' הקשו- אם הגמ' אומרת שיש לבעלה הכהן חלק במנחתה ולכן אינה נאכלת, כדין מנחת כהן, ומצד שני אינה עולה כליל בגלל חלקה, והיא אינה ככהן שמנחתו כליל, שהרי יוצא שזו מנחת השותפין, ובספרי דרשו "נפש"- ולא מנחת שותפין. ותירצו- "כיון דעיקר כפרה משום דידה נפש קרינן בה". אבל א"כ יש להקשות- הדרא קושיא לדוכתה, דאם מנחתה היא יאכלו שייריה. ונ"ל דצ"ל שבזה הסתפקה הגמ', האם הולכים לפי הכפרה, ואז תאכל, שהיא המתכפרת, או לפי הממון, ואז תעלה כליל, שממון כהן הוא. ולכן לא תעלה כליל ולא תאכל. אבל הרמב"ם בפ"ד מהל' סוטה הט"ו כתב: "היה בעלה כהן אין שירי מנחתה נאכלין מפני שיש לבעל חלק בהם ואינה עולה כולה לאישים כמנחת זכרי כהונה מפני שיש לה חלק בה. אלא...". מל' הרמב"ם משמע שקו' שותפין כלל לא קשתה לו. מדוע? זהו הדין המיוחד של מנחת סוטה. היא לא יכולה לבוא אלא מכח הבעל, שהרי כל התהליך מכחו ולמענו. וזוהי "שותפתו", זהו חלקו. אבל למעשה היא באה לכפרתה, וזהו חלקה. זהו כל דין מנחת סוטה, ולא בגלל ממונו בלבד, אלא בגלל שזו מהות הקרבן וכל הבדיקה.

ז. גם מלשון התורה בפרשת סוטה נראה שכל עניינה הוא בין איש לאשתו, ולא בין האשה לשמים.

לשון התורה לגבי הסוטה, אם נשכבה או לא, היא דוקא ל' טומאה- "והיא נטמאה", והיא לא נטמאה". לשון זה נדירה בתורה ולכאורה לא קשורה למעשה ביאה. אמנם זה מה שגורם לחז"ל ללמוד דיני טומאה בספק מסוטה (ברה"י טמא וברה"ר טהור), אבל עצם העובדה שהתורה בחרה להשתמש בל' טומאה לביאה בכלל צריכה הסבר. האם כאן זהו פשט המילה, במקום "והיא נטמאה" תראה כאילו כתוב "והיא נבעלה"? ע"פ ההסבר הנ"ל (ולשיטת הרמב"ם בפרט), אפשר לומר שפירוש המילה נטמאה בהקשר זה הוא- נבעלה לאחר, כלומר- נעשית טמאה לבעלה. לא מהות האיסור, דין איסורה לבעלה, אלא המצב. במציאות- אשה הנבעלת לזר בגדה בבעלה. מעבר למעשה שעשתה עם הזר, עשתה מעשה שלילי כלפי בעלה, עשתה מעשה הרחקתה מבעלה. דבר זה נוכל ללמוד גם מדין מחזיר גרושתו לאחר שנשאת לאחר. "לא יוכל בעלה

הראשון אשר שלחה לשוב לקחתה אחרי אשר **הוטמאה**". האם עשתה מעשה אסור? הרי התקדשה לבעלה השני כדין! אבל עשתה מעשה הרחקה מבעלה הראשון. הוטמאה= נבעלה לאחר. נתרחקה ממנו ע"י בעילת אחר.

אם כן, התורה רוצה לברר בשביל הבעל אם נטמאה עבורו או לא, הוא הנושא, לא אם עשתה מעשה שאסרה תורה אלא היחס ביניהם. כל ענין הסוטה עפ"ז הוא דינים שבין איש לאשתו ולא בין אשה לאלקיה.

ולכן הובאו ענייני אגדתא רבים במסכת שעניינם לרמוז על היחס הראוי בין איש לאשתו. המחלוקת וסברותיה בין עמרם למרים וכו'.

ובכל מהלך הפרשה כן משמע שכל הענין מכח הבעל בלבד. וכן מלשון ההלכות ברמב"ם וסדרם משמע כן. והא דב"ד מקנין לחרש, שוטה וחבוש- הכל למען הבעל ומכחו וכדמשמע שם בגמ' כ"ה. שהכל תלוי ברצון הבעל והסכמתו. וכן ברש"י כ"ד. ד"ה "ואלו שב"ד מקנין להן" - "אם רואין אותם מתנהגות בפריצות", אבל לא מכח התורה אלא מאמדן דעת הבעל בכהאי גוונא.

וגם לדעת התוס' מסתבר שכן הוא, אלא שיש גם צורך אמתי של בירור, אחרי כל ענין הרגליים לדבר, משא"כ לרמב"ם. ובלעדי הסבר זה שהכל בבעל תליא, א"א להבין כלל דעת מ"ד בגמ' כ"ה. שבעל יכול למחול גם אחרי קינוי וסתירה. ולהלכתא אחרי רגליים לדבר האמינה תורה לאוסרה, אבל הרגליים לדבר מכח הבעל בקינוי וסתירה, וכן אין כל דין עונש ב"ד לאשה. ובזה תבואר הסתירה לכא' בדברי הרמב"ם בנאמנות ע"א בסוטה, שאם נאמנותו כב' עדים- מדוע לא נאמן אחרי השתיה, ומה מקום לחלק, אלא שע"א בסוטה כשניים, ובירורו בסוטה הוא רק לגבי איסורה לבעל, ואין התורה מבררת על ידיו אמת מוחלטת, שאין זה הענין בפרשתנו כלל, היא עצמה איננה הנדון.

סימן ג'

האם 'ספק סוטה כודאי' הוא לגבי המעשה או לגבי הנהגת הדין?

א. ע"פ התוס', דעת הירושלמי היא שהתורה דנה את הספק כנטמאה, ודעת הבבלי היא שהתורה אינה מתייחסת למעשה אלא רק לדינים.

ב. נפק"מ לדינים רבים.

ג. הרמב"ם ביאר כבבלי שהתורה התייחסה רק לדינים.

ד. ב'קרן אורה' הבין בתוס' ובירושלמי שאין התורה מתייחסת למעשה, אלא שהיינו צריכים ללמוד מסברה המדמה דינים אחרים לדין איסורה על בעלה גם בספק.
נ"ל קשה בל' התוס'.

א. ע"פ התוס', דעת הירושלמי היא שהתורה דנה את הספק כנטמאה, ודעת הבבלי היא שהתורה אינה מתייחסת למעשה אלא רק לדינים.

מדברי התוס' במסכת סוטה דף כ"ט ד"ה "שכן עשה בה ספק זונה כזונה", עולה שנחלקו הבבלי והירושלמי במחלוקת עקרונית לגבי יסוד הדין של ספק כודאי בסוטה. לבבלי צריך לימוד נפרד לכל דין, ואילו לירושלמי די בכך שהחשיבה התורה את הספק בה כודאי. כלומר, לבבלי התורה לא אמרה דבר לגבי המציאות, איננו יודעים אם נטמאה או לא, אבל אנחנו נוהגים כאילו נטמאה, ונאסרה בכך על בעלה עד שיתברר. ואילו לירושלמי, אם נאסרה על בעלה הרי שהתורה קבעה שאנחנו צריכים להתייחס אליה כנטמאה, וממילא נובעים גם איסורים אחרים כאכילת תרומה ונישואין לכהן.

ב. נפק"מ לדינים רבים.

אולי תהיה מזה נפק"מ גם לדין הנלמד מספק סוטה, שספק טומאה ברשות היחיד טמא. האם גזרה התורה להתייחס אליו כאל טמא, או שקבעה מציאות

ואמרה שהוא טמא? האם יש הבדל אחרי הדין הזה בין ספק טומאה לודאי טומאה?

ועוד יש לחקור בדין הזה בכלל, האם דין הודאי ודין הספק הם שני דינים שונים, ממקורות שונים, או שהם דין אחד ברמות שונות של ודאות? כלומר, יתכן שהתורה קבעה שני דינים, שני מסלולים לטומאה: מסלול הודאי ומסלול הספק. אולי החובה לנהוג בספק כודאי הוא דין מסויים, גזירת הכתוב שאוסר ספק סוטה. ואם יתברר שודאי נטמאה הרי שאיסורה הוא איסור אחר. דבר זה אפשר אולי להסיק גם ממקור האיסור. אין מקור לכך שאשת איש שנבעלה לאחר ברצון נאסרת על בעלה מלבד הנאמר בסוטה.

תתכן עוד נפק"מ לגבי ספק ספיקא. האם ספק ספיקא בסוטה יהיה כספק אחד בדינים אחרים? הרי אם הספק כודאי, אז ספקו של הספק הוא כספק.

ועוד. אפשר לכאורה לתלות בזה את מחלוקת הראשונים אם ספק דאוריתא מדאוריתא לחומרא או לקולא. לירושלמי נוכל ללמוד מסוטה לכל הספיקות שהתורה ראתה את הספק כודאי. אבל באמת לא נוכל להוכיח דבר מספק דסוטה, וזאת משני הצדדים: אם התורה אמרה שהמעשה נעשה, כהבנת הירושלמי, הרי שאינו דומה ליתר הספיקות, כי מכיון שהכריעה התורה להתייחס אליה כאל טמאה ודאית, ממילא אין זה ספק. ואם התורה אמרה רק שאסורה על בעלה, ואת האיסורים הדומים היתה צריכה ללמדנו בדרשות נפרדות, כהבנת הבבלי, הרי שלא נוכל ללמוד על יתר הספיקות שבתורה, שהרי מוכח שזוהי גזירת הכתוב מיוחדת, שאפילו דיני הסוטה עצמה לא נלמדים מאיסורה על בעלה, ואינה יכולה להיות בנין אב.

ג. הרמב"ם ביאר כבבלי שהתורה התייחסה רק לדינים.

וכך הוא ברמב"ם פט"ז מהל' אבות הטומאות הל' א': "מפני מה טהרו חכמים ספק טומאה בר"ה שהרי הציבור עושין פסח בטומאה...שאיסור כל הספיקות מדבריהן כמו שביארנו בהלכות ביאות אסורות. ומפני מה החמירו בספק רה"י שהרי סוטה שנסתרה אע"פ שהדבר ספק הרי היא טמאה לבעל עד שתשתה." כלומר, דין התורה בסוטה לא נלמד לספקות אחרים כבנין אב אלא רק היווה השראה לחכמים לקבוע שבספק טומאה ברה"י יש להחמיר. ומדוע לא נלמד מזה שספק טומאות אחרות הוא לחומרא גם מאוריתא? משום שהסוטה "טמאה לבעל עד שתשתה", אבל לא "נאסרה כבר בספק" וכדומה. למדו רק את ענין הטומאה, רמז לשוני. א"כ הרמב"ם ביאר כביאור הבבלי.

ד. ב'קרן אורה' הבין בתוס' ובירושלמי שאין התורה מתייחסת למעשה, אלא שהיינו צריכים ללמוד מסברה המדמה דינים אחרים לדין איסורה על בעלה גם בספק. נ"ל קשה בל' התוס'.

אבל ב"קרן אורה" על התוס' בסוטה כ"ט פירש דברי התוס' והירושלמי אחרת: "קושיתם ז"ל הוא למסקנא באמת למה לן קרא לתרומה וכהונה ולא אסרינן מטעם דספק זונה היא וממילא אסורה גם בתרומה וכהונה...ולפי דבריהם ז"ל דסברת הירושלמי היא כיון דספק זונה היא ממילא אסורה בתרומה דבתרומה גם מספק אסורה וכ"ש דאסורה ליבם...ול"נ דמהא דאסורה לבעלה לא שמעינן לעלמא...איכא למימר דדוקא לבעלה אסור משום דקפיד והיא עברה על קינויו אבל לתרומה וליבם אינה נאסרת להכי איצטריך קרא לתרומה וליבם. והא דס"ל להירושלמי דתרומה מסברא שמעינן היינו מהך סברא דלא מצינו אשה שאסורה לביתה ומותרת בתרומה".

כלומר, הבין בירושלמי שהאיסור מספק. אבל לכא' קשה שהרי התוס' הביאו דברי הירושלמי על "ספק זונה כזונה", ומשמע שהאיסור נובע מהגדרת המעשה כטומאה. ולשון התוס' -"תימה אמאי לא אמר כיון דטמאה הכתוב מספק **מהיכא תיתי** דמותרת בתרומה ולכהונה...אבל בירושלמי מתוך קושיא זו דריש חד מהני תלתא קראי ליבם...". כלומר, אחרי שהכתוב קבע שנטמאה, למרות שרק ספק הוא, ממילא ינהגו כל הדינים הנובעים מכך. התוס' לא אמרו שנלמד תרומה וכהונה בבנין אב מאיסורה לבעלה, אלא שאלו "מהיכא תיתי", כלומר - עכשיו, אחרי שהתורה קבעה להתייחס אליה כנטמאה ודאי, מהיכא תיתי לחלק בין דין איסורה לבעלה לבין דינים אחרים. זו הבנת התוס' את הירושלמי. כל הדיון של הקרן אורה, קושייתו על התוס', והפרשנות שלו, מבוססים על כך שהיתה צריכה להאסר מדין ספק זונה, בנין אב מאיסור על בעלה גם ליתר האיסורים, ואז יש מקום לחילוקים. אבל נ"ל שבתוס' משמע שאינו בנין אב, ולא נאסרו האחרים מכוח הדימיון לאיסורה על בעלה, אלא התוס' אומרים שלירושלמי אסורה מכך שהתורה אמרה שנטמאה. וא"ת, א"כ מדוע צריכה היבמה חליצה בכלל, אם נאסרה ביבום בגלל שנטמאה, תפטר בלא חליצה כלל, ורואים שהוא מכוח הספק ולא מכוח הודאי. י"ל שחיובה בחליצה חל עליה מיד במות בעלה, ורק אח"כ נטמאה ונאסרה עליו, אבל מחיוב החליצה שחל כבר עוד לא נפטרה.

סימן ד'

דרך לימוד ספק טומאה ברה"י לחומרא מסוטה

ספק טומאה דברה"י טמא נלמד מסוטה.

לכא' איך קשור ענין טומאה וטהרה בסוטה? שם הספק הוא לאיסורה על בעלה ולחיוביה, ומהיכא תיתי ללמוד להלכות טומאה וטהרה? ובאמת חילק ה'שב שמעתתא' בשמעתתא א' פ"א בין סוטה לאיסור, שסוטה שייכת לענייני טומאה. ועדיין קשה, מדוע ללמוד מסוטה לכל הטומאות ולא ללמוד ממנה לכל האיסורים. ושם הנדון הוא להחמיר או להקל בספק. הביא שם דעת הפרי חדש דשאני סוטה שיש רגליים לדבר שנטמאה, ואינו כספק רגיל. א"כ, יש לשאול - איך נוכל ללמוד ספק טומאה, שחזקתה טהורה, מסוטה שיש לחזקת טהרתה ריעותא דרגליים לדבר?

וכ' ע"ז בספר להגרש"ז אויערבך (על ה'שב שמעתתא' שם) דלא תימא דרגליים לדבר הוא כודאי זינתה וקרוב לזה, וממילא אין ללמוד מזה לדברים אחרים, אלא שיש כאן מצב של ספק שחייב בירור והכרעה, ואינו כחזקת טהרה שאומרת שלא נוצר כלל ספק. אבל מוסיף להקשות שם שלכה"פ איבדה חזקתה ע"י הריעותא ואיך נלמד להחמיר בטומאות כשיש להן חזקת טהרה? ונשאר בצ"ע.

והנה כתב הש"ש שגזירת הכתוב היא ללמוד טומאה מסוטה, לעשות הספק כודאי, ומנא ליה שזוהי גזירת הכתוב, אולי רק לדין איסורה לבעלה נכתבה? ומנ"ל שלומדים מסוטה לטומאה גזיה"כ זו?

ע"כ נ"ל שלא פירש דילפינן מסוטה בבנין אב אלא מלישנא דקרא. כאשר יש ספק אם נבעלה ונאסרה או לא, ועדיין לא נבדקה ע"י המים, אומרת התורה "ונסתרה והיא נטמאה ועד אין בה והיא לא נתפשה". לעצם הספק קוראת התורה "ונטמאה" ואוסרתה מיד על בעלה. ומכאן שעשתה הספק כודאי. ואם כל הנפק"מ לאיסורא, מדוע נקטה התורה ל' טומאה? זהו ההסבר לאיסורה. לא בגלל שרגליים לדבר אלא בגלל הטומאה. וע"פ דרכנו למדנו שלספק טומאה בכעין מה שיש אצל סוטה, היינו ברה"י, התורה מתייחסת כאל ודאי טומאה לענין חלות איסור. וא"ת כשיש חזקת טהרה ואין רגליים לדבר אולי התורה לא תעשה הספק כודאי, ואולי זו מציאות מיוחדת של סוטה?

- תשובתו, דאם כן היתה התורה אומרת שנאסרה על בעלה וזהו, אבל מכיוון

שהתורה מפרשת את המציאות וקוראת לה "נטמאה", ועשתה ספק כודאי, משמע שאינה מתייחסת אל צד של ספק כלל ורוצה לומר לך שהספק כודאי, ולא שתנהג לחומרא בגלל ההסתברות הגבוהה. אחרת, איך אפשר שהתורה תתעלם מצד הספק הקל שבדבר, מה היא רוצה ללמד אותך בהתעלמות כזאת, הרי היתה יכולה להגדיר אותו דין בשפה אחרת.

סימן ה'

מחלוקת ריב"ז ו"דור אחר" בפריכת ק"ו

א. מפשט הגמרא משמע ששורש מחלוקת ריב"ז ו"דור אחר" הוא כללי בדרך פרכת קל וחומר, אם ענייינית או מעמדית.
אבל ע"פ התוס' בכתובות ל"ב אפ"ל ששורש מחלוקת ריב"ז ו"דור אחר" הוא אם יש קשר בין החומרות שבטבול יום וכלי חרש.

ב. הרמב"ם הבין את הסוגיה באופן שונה מרש"י, ונמנע מלהגדיר את המקום כק"ו.
שני ביאורים אפשריים לכך.

א. מפשט הגמרא משמע ששורש מחלוקת ריב"ז ו"דור אחר" הוא כללי בדרך פרכת קל וחומר, אם ענייינית או מעמדית. אבל ע"פ התוס' בכתובות ל"ב אפ"ל ששורש מחלוקת ריב"ז ו"דור אחר" הוא אם יש קשר בין החומרות שבטבול יום וכלי חרש.

בסוטה כ"ט נחלקו רבן יוחנן בן זכאי ו"דור אחר", שהוא צפה שעתיד לבוא, בשאלה אם כיכר שני לטומאה עושה שלישי לטומאה, בתרומה. אמנם רבי עקיבא בסוף למד את זה מפסוק, וממילא לא נצרך לק"ו, אבל הדיון בגמ' הוא בפריכת הק"ו. הק"ו מבוסס על כך שטבול יום, המותר בחולין, פוסל בתרומה, ק"ו לכיכר שני שפסול בחולין, שיעשה שלישי לתרומה. פריכת הק"ו היא מחומרא שיש בטבול יום, שיש במינו אב הטומאה, וחומרא שיש בכלי חרש, שמטמא מאווירו, ולפ"ז המסקנה היא שמכיון שלכל אחד יש חומרא אחרת, הרי שאין בחומרות לפרוך ק"ו. ואילו "דור אחר" יגיד שעצם זה שיש בכל אחד חומרא, הרי זה צד משותף שפוסל ק"ו.

מה יסוד המחלוקת בין ריב"ז לבין "דור אחר"? עקרון כללי של פריכת קל וחומר. אבל יסודו בהבנת דרך הלימוד של הקל והחמור. האם פרכת הק"ו היא שיתכן והדין החמור המסויים הוא הגורם לחומרה בדין אחר, או שהדיון אינו ענייני אלא מעמדי: מיהו החמור ומיהו הקל, ולכך די בחומרה שיש בכל אחד מהם, אע"פ שאינה משותפת לשניהם?

בתוס' בכתובות ל"ב. ד"ה "שכן יש בהן צד חמור" הקשו שלפ"ז בכל צד

שווה יש גם דין שונה, ולא נוכל ללמדו בשום מקום. ותירץ שם ר״י שיש בהן צד חמור משונה. כלומר, חומרה חריגה בשניהם. אז מה? צ״ל שיוצרת שיתוף בהיותה חריגה. ועוד תירצו שם לגבי סוגייתנו שיש קשר בין טבול יום לכלי חרש בחומרת ״שכן במינו אב הטומאה״, שהרי בכלים בעלמא יש טבול יום, אע״פ שאינם של חרש. משמע שהדיון הוא אם יש איזשהו קשר בין שני הצדדים. וכתבו על כך התוס׳ שזה בדוחק. ונ״ל שאפשר לבאר כוונתם בשני התירוצים כך: כלי חרש הוא עד כדי כך לא כלי חשוב, שאינו נחשב כמפחית טומאה. הוא עצמו אינו כלי שמעביר טומאה, וככל הכלים - ע״י מגע בו, אלא הוא כלי רק לענין הגדרת תחום החלל, האוויר הכלוא בו. וא״כ, הכיכר השני שבאוויר כלי חרש טמא כמעט ישירות מהשרץ, או מאוויר השרץ שכלי החרש מגדיר, תוחם. ובזה דומה כלי חרש לטבול יום, שיש במינו אב הטומאה, משום שכוח כלי חרש קרוב לכוח השרץ המטמאו, למשל. בשניהם יש כוח מיוחד וחזק למקור הטומאה. וא״כ ריב״ז לא יחשיב סברה כל כך דקה כקשר.

עוד יש להעיר שהתוס׳ לא חילקו בין פרכת בנין אב בצד שווה, לבין פרכת ק״ו בצד שווה. וא״כ משמע שראו בסברה זו היינו הך. אבל מפשט לשון הגמרא משמע שהמחלוקת גופה היא אם פורכים מצד חמור שבכל אחד או לא, ולפ״ז המחלוקת היא דווקא בהעדר קשר בין החומרות. וכן דווקא לגבי ק״ו, ולא לגבי בנין אב. ולפ״ז שורש המחלוקת יהיה כללי יותר, בהבנת ק״ו בכלל. ל״דור אחר״, יסוד ק״ו הוא שמגדירים את מעמדו של הנדון, אם קל הוא או חמור, יחסית, ולומדים דין מחומרה הקיימת בנדון הקל, שינהג אף בנדון חמור. לריב״ז, מדוע זה קל וזה חמור? כי בענין מסויים (כנראה- הקשור לנדון) הוא חמור יותר מהאחר ויש לומר שהחומרא הזאת גורמת לדין המיוחד. ואילו ל״דור אחר״ החומרה רק מרוממת את מעמדו, בלי להכנס לתוכן החומרא.

ריב״ז יגיד שחומרא בלבד אינה מגדירה צד קל וצד חמור. פריכת ק״ו תעשה בהסבר ענייני לחומרא. ל״דור אחר״ אין דיון לגופו של ענין אלא למעמד הנדון. נחלקו אם החומרא גורמת לחומרא (ריב״ז), או אם המעמד החמור דורם לחומרא. (״דור אחר״).

ריב״ז חושש כי הוא רואה בדור האחר דור של הכללה לא נכונה.

ב. הרמב״ם הבין את הסוגיה באופן שונה מרש״י, ונמנע מלהגדיר את המקום כק״ו. שני ביאורים אפשריים לכך.

הרמב״ם בהל׳ אבות הטומאות פרק י״א הל׳ ב׳: ״...ומניין לאוכל שני שהוא פסול בחולין שנאמר וכלי חרש אשר יפול מהן אל תוכו כל אשר בתוכו יטמא...״

ובהל' ג': "...מניין לאוכל שלישי שהוא פוסל בתרומה שנאמר ובא השמש וטהר ואחר יאכל מן הקדשים נמצא טבול יום אסור בתרומה עד שיעריב שמשו ואם נגע בה פסלה וטבול יום כשני לטומאה הוא הא למדת שהשני עושה שלישי בתרומה"

הרמב"ם ודאי לא פוסק כרבי עקיבא, משום ששני עושה שלישי רק בתרומה, ולא בחולין כר"ע. הרמב"ם ודאי לא פוסק כדור אחר, משום שהוא מטהר שלישי אף בתרומה. א"כ פוסק הרמב"ם כרבי יוחנן בן זכאי, הלומד את השלישי מקל וחומר. וכ"כ הכס"מ שם. אמנם הרמב"ם לא הזכיר את הק"ו כמקור, אבל צריך לומר שזהו מקורו, וכדי לתרץ את הקושיה על הק"ו נמנע מלקרוא לזה ק"ו. וכיצד משיב הוא לטענת הפריכה של הק"ו? האם הוא אומר שלא פורכים ק"ו בצורה כללית? הרמב"ם הבין אחרת מרש"י את הק"ו. הרמב"ם הבין שק"ו זה קרוב יותר לבנין אב. גם אילו כיכר שני לא היה פסול בחולין, ודינו היה זהה לדין טבול יום, היה נלמד מטבול יום שעושה שלישי בתרומה. מדוע? כי טבול יום איננו משהו אחר מכיכר שני, שניהם בדין שני לטומאה, שהרי טבול יום פוסל תרומה, פוסל בלבד, והוא עצמו טמא, ואינו מטמא חולין, כך שאינו כראשון לטומאה, וע"כ שמוגדר כשני. אחרי שלמדנו ששניהם כשני, דינם זהה. הרמב"ם מבין שדור אחר רוצה לפרוך את ההשוואה ולטעון שטבול יום חמור יותר, ומשום כך אינו דומה לכיכר שני, ואינו בהגדרת שני, ללמוד ממנה דינים. מה הוא כן? גזירת הכתוב, מעמד עצמאי, טמא לשעבר. לא שזה הדין הגורם לחומרא, אלא שזה מגדיר לו מעמד אחר. אבל ריב"ז טוען שחומרא זאת אינה נוגעת להגדרתו כשני, היא כדין בעלמא שאינו מלמד על ההגדרה.

אם כן, לשון "קל וחומר" נכונה כאן, אבל לא מכוחה בהכרח לומד ריב"ז את הדין אלא כהשוואה, תרצה- ק"ו, תרצה- בנין אב. הכוח המיוחד שיש במינו אב הטומאה אינו דין, זו הגדרה ולא הלכה, ולכן לא תפרוך.

יוצא גם שמכך שטבול יום מוגדר כשני, הרי שנטמא מראשון. מיהו? הוא עצמו לפני שטבל, כשהיה ראשון לטומאה. וכמו הכיכר השני, בלשון הרמב"ם בפיהמ"ש שם בסוטה: "ויחזור זה הכלי ראשון לטומאה והאוכל שבו שני לטומאה מפני שנטמא בכלי שהוא ראשון...".

ובדרך אחרת אפשר לפרש לפי הרמב"ם שחומרת היותו אב הטומאה מתאזנת ע"י הקולא של היתרו בחולין, וזהו "צד חמור לא פריך". כלומר, צד הוא רק צד, וכנגדו יש גם צד אחר, שעליו מבוסס הקל וחומר.

סימן ו'

השמיעה והלימוד במצות ההקהל

- טעם המצוה או הגדרתה?

במסכת סוטה דף מ"א. בתוס' ד"ה "כתב רחמנא בחג הסוכות", הקשה על טעמו של רש"י בדין שאין עושין מצות הקהל בחג ראשון. לרש"י בדף מ"א: ד"ה "מאימת דמתחיל מועד" הוא כדי שלא יחללו את החג, והתוס' תמה איך יהיה חילול והתורה גזרה לעשותו בחג, ויקראו אפילו בלא בימה, ומנ"ל דבימה מעכבת. ומתוך קושיותיו אפשר להבין מדוע רש"י בכל אופן סבר כך. לרש"י כל המטרה של ההקהל, דרך קיומה, הוא כדי להשמיע באזני כל קהל ישראל, ולעשות דבר זה בלא בימה אינו אפשרי. לכן, אע"פ שמדין ההקהל אפשר לעשותו מה שיותר מוקדם בחג הסוכות, מדיני יום טוב אינו יכול להעשות בחג, וממילא זהו כבר מדין ההקהל.

וכרש"י משמע בלשון הרמב"ם בהל' חגיגה פ"ג ה"א: "מצות עשה להקהיל כל ישראל אנשים ונשים וטף בכל מוצאי שמיטה בעלותם לרגל **ולקרות באזניהם** מן התורה פרשיות שהן מזרזות אותן במצות ומחזקות ידיהם בדת האמת...", ובהל' ג' "אימתי היו קורין במוצאי יום טוב הראשון...והמלך הוא **שיקרא באזניהם...**". ובהל' ד': "כיצד הוא קורא... ומביאין **בימה גדולה** ...ומעמידין אותה באמצע עזרת נשים והמלך עולה ויושב עליה **כדי שישמעו קריאתו** וכל ישראל העולים לחג מתקבצין סביביו...". זוהי מהות המצוה - שישמעו. ודרך קיומה הוא בעזרת הבימה.

מהתוס' משמע שדעתם היא ש"למען ישמעו ולמען ילמדו" וגו' הוא טעם המצוה, ואילו לרש"י ולרמב"ם משמע שזו הגדרת המצוה.

סימן ז'

על מי מכפרת עגלה ערופה?

סוטה מ"ה- מ"ח

א. הסבר התוס' למ"ד "עיר שאין בה זקנים מביאה" - עיר ללא בית דין אינה מביאה עגלה ערופה אם יש ב"ד בעיר סמוכה.

ב. אפשרות לביאור ע"פ הרמב"ם למ"ד מביאה: צ"ל שחילק בין המדידה לעריפה.
כלומר, שדין המדידה הוא חלק מהכפרה על זקני העיר, ולכן מודדים לעיר שיש בה זקנים, ודין העריפה הוא על העיר הסמוכה, גם בעיר ללא ב"ד.

ג. דעת הרמב"ם להלכה: דין המדידה הוא על ב"ד הגדול, והוא שלב ראשון.
עיר שאין בה ב"ד אינה נחשבת כלל לענין המדידה, היא כאילו אינה קיימת.
וכן ירושלים, וכן עיר הסמוכה לספר.
דין העגלה הוא על בית הדין המקומי.

ד. מדוע עיר הסמוכה לספר לא מביאה? לרש"י: "כי ימצא - פרט למצוי תדיר". לרמב"ם: ההערכה היא כי ההורג אינו יהודי.
לרש"י עגלה באה בגלל אחריות הציבור כלפי הנרצח, לרמב"ם עגלה באה לכפר על מעשה הרוצח שנקרא על שם העיר.

א. הסבר התוס' למ"ד "עיר שאין בה זקנים מביאה" - עיר ללא בית דין אינה מביאה עגלה ערופה אם יש ב"ד בעיר סמוכה.

במסכת סוטה דף מ"ד: אומרת המשנה שאין עורפין עגלה בעיר שאין בה בית דין. והגמרא בדף מ"ה: מדייקת מהכפילות שבמשנה, שמודדים במקומה לעיר שיש בה ב"ד. זהו חידוש גדול, שמעדיפים את העיר עם בית הדין על פני העיר הקרובה. מנין לחז"ל דין זה? אם זקני העיר זה לעיכובא, אז לא יתקיים כלל דין עגלה ערופה במקום ההוא. אבל מנין חידש שנתלה הדבר בעיר עם בית

הדין? הבריתא לומדת דבר זה מפסוק – ״ת״ל ולקחו זקני העיר ההיא מכל מקום״. והסביר שם רש״י בד״ה ״ת״ל ולקחו״ וכו׳ שהמילה ״העיר״ מיותרת. כלומר, כנראה שמהריבוי למדו לעיר אחרת, שב״ד חשוב יותר מאשר העיר הקרובה.

במסכת מכות דף י׳: נחלקו ר׳ אמי ור׳ אסי לגבי עיר שאין בה זקנים: ״חד אמר מביאה עגלה ערופה וחד אמר אינה מביאה עגלה ערופה למ״ד אינה מביאה עגלה ערופה בעינן זקני העיר ההיא וליכא למאן דאמר מביאה עגלה ערופה מצוה בעלמא.״

הקשו שם התוס׳ למ״ד מביאה, שהרי הגמ׳ בסוטה מ״ד אמרה שאין מודדין אלא מעיר שיש בה בית דין. וחילקו בין איזור שיש בו ב״ד לבין איזור שבכולו אין ב״ד, שאז א״א לקיים את דין התורה, ומודדין בכל אופן.

וכעת קשה יותר, שהרי אם זקנים אינם לעיכובא, וכשאין ב״ד כלל – מביאין עגלה בלי ב״ד, הרי שראוי עוד יותר לקיים מצות עגלה ערופה בעיר הקרובה ולא ללכת לעיר שיש בה ב״ד. ובכלל, הלשון ״מצוה בעלמא״ נראית רחוקה יותר ממצב שממש אי אפשר לקיים את הדין של בית דין, וכל זמן שאפשר אפילו מעיירה רחוקה יותר – ימדדו לה. זה קצת קשה בלשון ״מצוה בעלמא״.

התוס׳ אמנם כתבו את דבריהם על ד״ה של המ״ד שמביאה עגלה ערופה, אבל מלשונם קשה להבין אם נשארו בחילוק זה למסקנה או לא. הרי לא כתוב שם שנפסקה הלכה כמי מהם.

התוס׳ נאלצו לפרש כך משום שהגמ׳ הביאה ברייתא, וא״כ א״א לומר שהאמורא ר׳ אמי או ר׳ אסי יחלוק על הברייתא, והכרח הוא לחדש מקרה שבו מביאה העיר עגלה אע״פ שאין בה ב״ד.

ב. אפשרות לביאור ע״פ הרמב״ם למ״ד מביאה: צ״ל שחילק בין המדידה לעריפה. כלומר, שדין המדידה הוא חלק מהכפרה על זקני העיר, ולכן מודדים לעיר שיש בה זקנים, ודין העריפה הוא על העיר הסמוכה, גם בעיר ללא ב״ד.

ברמב״ם הל׳ רוצח ושמירת הנפש פ״ט הל׳ ד׳ כתב: ״ואין מודדין אלא לעיר שיש בה בית דין של עשרים ושלושה ואין מודדין לירושלים שירושלים אין מביאה עגלה ערופה לפי שלא נתחלקה לשבטים ונאמר באדמה אשר ה׳ אלהיך נותן לך לרשתה״. ובהל׳ ה׳: ״נמצא קרוב לירושלים או לעיר שאין בה בית דין מניחין אותה ומודדין אל שאר עיירות הסמוכות לו. נמצא סמוך

לספר או לעיר שיש בה עכו״ם אין מודדין כל עיקר שהרי זה בחזקת שהרגוהו עכו״ם״.

יוצא מדבריו שהמסקנה בודאי לא כהסבר התוס׳, שאין שום מצב שבו עיר שאין בה ב״ד תביא עגלה ערופה, גם אם אין באיזור עיר שיש בה ב״ד, והרי עיר זו היא כירושלים שלא מביאה כלל. ואיך יישב הרמב״ם דעת האומר שמביאה עגלה ערופה?

לכאורה אפשר לחלק בין ״מודדין״ ל״עורפין״. הסברה היא שדין העריפה הוא כפרה על הב״ד, ואם אין ב״ד - אין על מי לכפר. אבל למדוד, הרי מודדים אפילו כשברור לאן הוא קרוב, א״כ זו גזיה״כ למדוד. וא״כ אפ״ל שמודדין לעיר שיש בה ב״ד, אבל שעיר זו לא תביא עגלה, כי היא איננה הקרובה. אבל איך נסביר שהעיר שלא מדדו לה תביא? הרי הסברה הפוכה ! א״כ צ״ל שאין בהכרח קשר בין דין המדידה לדין העגלה. יש דין למדוד, נניח -כדי שמעשה הרצח ישאיר רושם גדול ויזעזע, או מכל טעם של גזיה״כ, ויש דין להביא עגלה לכפר במשהו. המ״ד הבין שדין המדידה הוא כלפי זקני העיר, ואם אין זקנים אין מודדין. וכן הבין שבדין העריפה הזקנים אינם אלא למצוה, והעיר הקרובה תביא עגלה, ולא העיר עם בית הדין. לשיטתו, הברייתא אמרה שצריך בכל אופן למדוד לכיוון העיר עם בית הדין. בדרך כלל אין צורך למדוד כדי לדעת מהי העיר הקרובה. החידוש למ״ד זה הוא שהמדידה אינה היכי תמצי לברר קרבה אלא גזיה״כ של חלק ממעשה הכפרה וכו׳. אמנם הסבר זה יתאים רק לגרסה שבהגהות הב״ח למשנה, שגרס ״לא היו מודדין״ במקום ״לא היו עורפין״.

אלא שאין ההלכה כמותו, ועיר שאין בה ב״ד אינה מביאה כלל.

ג. דעת הרמב"ם להלכה: דין המדידה הוא על ב"ד הגדול, והוא שלב ראשון. עיר שאין בה ב"ד אינה נחשבת כלל לענין המדידה, היא כאילו אינה קיימת. וכן ירושלים, וכן עיר הסמוכה לספר. דין העגלה הוא על בית הדין המקומי.

משמע ברמב״ם שעיר שאין בה זקנים אינה שייכת כלל בדין עגלה ערופה, שמנאה יחד עם ירושלים, וא״כ זה באותה דרגה של דרשת הפסוק. וא״כ פשוט שהכריע כמ״ד שזקני העיר זה בדווקא. אבל א״כ מדוע מביאה העיר שיש בה ב״ד? מדוע לא נאמר שלא עליה דיברה תורה? השאלה נכונה גם על ירושלים. אבל העולה מכאן בע״כ שהחיוב קיים בלי קשר לעיר. חובת הסנהדרין הגדולה שבירושלים לערוך סדר עגלה ערופה. אח״כ נכנס החיוב על העיר הקרובה. ואם אין זקנים היא לא נחשבת כעיר לעניין זה, וממילא ימשיכו

הלאה עד שימצאו עיר קרובה. אין משמעות לכך שבאיזור הזה אין עיר עם ב״ד, כי אז העיר הקרובה תהיה רחוקה, אבל היא הכי קרובה מבין הערים שיש בהן ב״ד.

א״כ, יש שני שלבים בדין עגלה ערופה: שלב הסנהדרין, חיוב שאינו קשור לעיר, ושלב העיר שבא רק אחרי המדידה.

מדוע הרמב״ם כתב יחד דין עיר שאין בה ב״ד ודין עיר הסמוכה לספר? בהל׳ ו׳ שם, אחרי הדינים האלו, הביא הרמב״ם דין רוב או קרוב בעגלה ערופה, שעיר מרובה באוכלוסין תביא אע״פ שיש סמוכה הימנה. והדגיש הרמב״ם ששתיהן בכלל החיוב, אלא שהרוב עדיף. כלומר, רצה הרמב״ם לחלק בין עיר שאינה בכלל חיוב לבין עיר שנפטרת בגלל שיש סמוכה ממנה. זו לשונו בהל׳ ז׳: ״אע״פ שהולכין אחר הרוב מן התורה והולכין אחר הקרוב הרוב עדיף״. הל׳ זו לא חידשה דבר ביחס להל׳ ו׳, שבה ביאר בפירוט איך להעדיף את העיר עם הרוב ע״פ הקרובה. הטעם שכתבה נ״ל שבא ליישב הקושי שעל פיו התורה אמרה למדוד לקרובה, ולמעשה מעדיפים את המרובה. ותירץ שאין דימיו בין ירושלים, עיר שאין בה ב״ד ועיר הסמוכה לספר, לבין עיר עם מיעוט אוכלוסין. וע״פ דרכנו למדנו שכל הג׳ הנ״ל אינן בכלל חיוב, ולא מודדים לכיוונן כלל, והן כעיר שאינה קיימת. ובא להוציא ממ״ד שמביאה, שסובר שהעיר בכלל חיוב כלשהו, קמ״ל שהמדידה קשורה לחיוב, ואין מודדין אלא לעיר שיכולה להתחייב. אולי נפק״מ שימדדו לעיר הסמוכה אך לא יביאו ממנה אלא מהמרובה, וצ״ע.

ד. מדוע עיר הסמוכה לספר לא מביאה? לרש״י: ״כי ימצא - פרט למצוי תדיר״. לרמב״ם: ההערכה היא כי ההורג אינו יהודי. לרש״י עגלה באה בגלל אחריות הציבור כלפי הנרצח, לרמב״ם עגלה באה לכפר על מעשה הרוצח שנקרא על שם העיר.

הגמ׳ בסוטה מ״ה: ביארה את הדין במשנה שעיר הסמוכה לספר או עיר שרובה עכו״ם אינה מביאה: ״כי ימצא - פרט למצוי״. הסביר רש״י שם בד״ה ״פרט למצוי״ - ״**תדיר כגון** ספר או עיר שרובה עובדי כוכבים״. למדנו ברש״י שטעם הפטור הוא גזיה״כ שבמקום מרובה ברציחות לא עורכים דין עגלה ערופה. ועוד למדנו שהן רק דוגמאות, וכל מקום שיש ריבוי רציחות לא עושים דין עגלה. וזה יסביר מדוע משרבו הרוצחנין בטלה עגלה ערופה, שזה בזמן ולא במקום. אמנם דין זה נאמר במשנה בדף מ״ז. ורש״י שם פירש אחרת, לכאורה: ״שהרי מכירין בהן מי הרגיל בהן להרוג״. ומשמע שזה מדין ״לא נודע מי הכהו״. אמנם אין שם ידיעה ממשית, אלא שההעדר לא גדול כל כך. ואולי

הבין שזה אותו הדין, שאפילו קצת נודע, יש הערכה מי המכה, אין זה חוסר ידיעה, ואין זה "כי ימצא". כלומר, מנין שזה נחשב "נודע"? מההגדרה הנוספת של "כי ימצא". ההפתעה מחייבת, המצב יוצא הדופן מחייב.

אבל הרמב"ם שם בהל' ה' כתב: "...שהרי זה בחזקת שהרגוהו עכו"ם". משמע שכל הענין הוא לכפר על בני ישראל, על ההנהגה - זקני ב"ד. אם הענין היה להתנקות מכל אשמה, "לא פטרנוהו בלא מזונות ובלא לויה", ואם בכל אופן נרצח אולי לא היינו לגמרי נקיים - הרי נרצח, ומאי נפק"מ ע"י מי. אבל הכפרה היא על התוצאה, עורפין עגלה כקרבן המכפר על רצח. הרי הם מכריזים "ידינו לא שפכו", דהיינו - אין לנו אשמה.

לרש"י צ"ל שדין עגלה ערופה אמור ליצור זעזוע, להדגיש את חריגות הרצח, שהרי במקומות שאינו חריג קבעה התורה שאין נוהג דין זה, דהיינו שאין טעם לזה. אבל לרמב"ם זו כפרה. ולכן בכל פעם שיהודי הורג, הקהל צריך כפרה. אמנם אחריותנו לכפר על בני ישראל בלבד. מצד האחריות למנוע רציחה אין הבדל בין אם נרצח ע"י יהודי או לא, וזו דעת רש"י, שהזעזוע יעורר אותנו ליתר אחריות, לאחריותנו כלפי הנרצח. אבל מצד הכפרה יש הבדל אם הבדל אם הרוצח יהודי או לא, זה דין כפרה כלפי הרוצח.

אבל פלא גדול מדוע סטה הרמב"ם מפשט הגמרא.

וי"ל שכל זמן שלא נמצא הרוצח, הרי מעשה הרציחה תלוי ועומד לחובת הציבור, כביכול הציבור הוא זה שרצח, זוהי העיר הרוצחת. אם החזקה היא שגוי רצח, אין זה נחשב שלא נמצא עדיין, כלומר - אין זה לחובת הציבור. זהו ה"מצוי" לרמב"ם, זה כאילו נמצא הרוצח, יורדת האשמה מהציבור. ואילו לרש"י לא תולים את הרציחה בציבור אלא התורה הקפידה להדגיש את חריגות המעשה.

סימן ח'

הערה: האם הלוויים שרו חוץ מ"שיר של יום"?

בסוטה דף מ"ח. מוכח שהלוויים שרו גם מעבר לשיר של יום שהיו אומרים בהקרבת קרבן התמיד. -"בכל יום ויום שהיו עומדים לוים על דוכן ואומרים עורה למה תישן ה'...", וזה מתהילים מ"ד, שאינו אחד מהפרקים של שיר של יום.

וכן מוכח מהגמרא בערכין י"א: "אותו היום...ומוצאי שבת היה...והיו כהנים ולוים עומדים על דוכנן ואומרים שירה ומה שירה אמרו וישב עליהם את אונם וברעתם יצמיתם", והרי זה שיר של יום רביעי ולא של מוצאי שבת, כקושיית הגמ' שם, ותירוצה - "אלא אילייא בעלמא הוא דנפל להו בפומייהו". ורש"י מסביר שם שזו קינה. כלומר היתה שירה ספונטנית של הלויים. הגמ' שם הביאה סיפור זה לדון בשירת לויים על עולת ציבור שאינה חובה, אבל אגב אורחא נמצינו למדים שגם מעבר לשירת הקרבן שרים הלויים.

והנה שם אמרה הגמ' שזו דעת ריש לקיש - "כדר"ל דאמר אומר שלא על הקרבן", ואפילו בעמידה על הדוכן. ומסקנת הגמ' שדוקא בעולת נדבה לא אומרים, כדי שלא תצא תקלה בעולת חובה, שיחשבו שהשירה בעולת ציבור רשות. וא"כ בכל שירה אחרת ליכא למיחש. ועוד חידוש יש במסקנה זו והוא שללא עמידה על הדוכן בודאי אין מה לחשוש, וכל השאלה אם אומרים שירה על הדוכן שלא על הקרבן. ומשתמע מזה שלויים היו שרים סתם, ללא עמידה על הדוכן, ועיקר הדיון שם נסב סביב חובת הלויים.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

מסכת גיטין

סימן א' - להגדרת "עד אחד נאמן באיסורין" ולמקורו ..... תז
סימן ב' - הערה בקנין אגב ..... תיב
סימן ג' - סברת "יש ברירה" ..... תיג
סימן ד' - האם כתיבת הגט היא שלב עצמאי או רק הכשר מסירה? ..... תיז
סימן ה' - פעולת הקנין שבהפקר ודרך פעולת הפקר בית דין ..... תכב
סימן ו' - עקרון הדחיה בגדרי איסור שחרור עבד כנעני ..... תלב
סימן ז' - היחס בין שלושת ההגדרות שבעבד ועל מקור הגיור שבעבדות ..... תלז
סימן ח' - תשלום הוצאות שסוכמו ולא היה בהם צורך בפועל ..... תמג
סימן ט' - איך פועל הכלל של "באין כאחד"? ..... תמה

סימן א'

להגדרת "עד אחד נאמן באיסורין" ולמקורו

גיטין ב':

א. שאלות לבירור בפשט הגמ' ביחס שבין דחיית עד אחד מכח איתחזק איסורא לבין דחייתו מכח דבר שבערוה.

ב. הגדרת הרמב"ם לדין ע"א נאמן באיסורין.
אין לחלק בין סוגי הדינים, כגון בכשרות לכהונה אי הוי דשב"ע או לא אלא בין הגדרת החפצא לבין החלת איסורין.

ג. ישוב מהלך הגמ' ע"פ הדרך הנ"ל (שיטת רש"י והרמב"ם).

א. שאלות לבירור בפשט הגמ' ביחס שבין דחיית עד אחד מכח איתחזק איסורא לבין דחייתו מכח דבר שבערוה.

בגיטין ב':- ג'. ולרבה דאמר לפי שאין בקיאין לשמה ליבעי תרי מידי דהוה אכל עדיות שבתורה עד אחד נאמן באיסורין אימור דאמרינן ע"א וכו' דלא איתחזק איסורא אבל הכא איתחזק איסורא דאשת איש הוי דבר שבערוה ואין דשב"ע פחות משנים רוב בקיאין הן וכו' ולרבא דאמר לפי שאין עדים מצויין לקיימו ליבעי תרי מידי דהוה אקיום שטרות דעלמא עד א' נאמן באיסורין וכו' כברבה, ותי' הגמ' שסומכים בעיקר על עדים החתומים על השטר.

ויש להקשות בפשט הגמ' אם הקושיא היא משום דאיתחזק איסורא או משום דבר שבערוה, שאם כלל הוא דבדבר שבערוה צריך שנים מה לי איתחזק או לא איתחזק איסורא, הרי החילוק הוא בין דבר שבערוה לבין איסור.

גם ההו"א צריכה ביאור: מהי תשובת "עד אחד נאמן באיסורין", מדוע חשבה הגמ' שזהו גדר איסורין?

ושאלה זו קשה יותר בהו"א דרבא שמדובר בעדי קיום שטרות ואיך אפשר לקרוא לזה "איסורין"?

ברש"י שם ד"ה "ומשני עד אחד נאמן באיסורין"- "שהרי האמינה תורה כל אחד ואחד מישראל על הפרשת תרומה ועל השחיטה ועל ניקור הגיד

והחלב״. האם זה ביאור המושג של ע״א נאמן באיסורין, או ראיה לכך או מקור לכך?

בתוס׳ ד״ה ״עד אחד נאמן באיסורין״ משמע שהפרשת תרומה וניקור וכו׳ הם רק ביאור ע״י דוגמאות לדין ע״א נאמן באיסורין ולא מקור, ולמקורו כתוב דהוא מפסוק ד״וספרה לה״- לעצמה, הכתוב בנידה. אבל מרש״י משמע שזה פשוט ולא צריך מקור. לא ״כשם שהאמינה״, אלא ״שהרי האמינה״. וכן ״כל אחד ואחד מישראל״- מהו ל׳ הריבוי הזה? והיכן מצא שהאמינה תורה, אם בספירת נידה, מדוע לא הביא דוגמת נידה? מכל זה נראה לי שחולקים רש״י ותוס׳, דלרש״י די בסברה הפשוטה שלא יעלה על הדעת שאדם לא יאכל אצל חבירו, ושאיש לא יאכל מתבשילי אשתו, ושכל דבר פעוט בחיי באדם יצטרך לעדות שני עדים, ואין לדבר סוף. אדרבה, לא מצינו באיסורין חיוב כדוגמת ״על פי שניים עדים יקום דבר״, והפשטות היא שאין צריך, ומנא לן לחייב? א״כ מדוע בנידה צריך פסוק, לרש״י? כי בנידה היא עצמה גם החפצא דאיסור והו״א שעל הבעל מוטל לספור ולחשב הֵיתרה לו, קמ״ל שסומך עליה להחשיבה גם כעד אחד למרות ה״נגיעה״ של ממש (היא גופה, זה יותר מנגיעה). ורמז רש״י ביאור דין זה בל׳ ״כל אחד ואחד מישראל״ שאין זו עדות כלל אלא בירור בלבד, דהכא אשה וקטן כשרים, וכן קרוב. אבל התוס׳ סברו שצריך לזה מקור, וצ״ב במה חלקו על רש״י.

עוד יש להעיר בדברי רש״י ד״ה ״הכא איתחזק״ שכ׳- ״ומטבל ושחיטה לא גמרינן לה כדאמרינן ביבמות דהתם בידו לתקנן לפיכך נאמן להעיד עליהן״. משמע שבלאו בידו לתקנן היה אפשר ללמוד א״א מטבל ושחיטה, והרי זה דבר שבערוה! אלא מוכח שקו׳ הגמ׳ היא מאיתחזק איסורא, ורק פירטו איזה איסור, אבל הזכרת ענין אשת איש אינו בגלל חומרת דבר שבערוה. אמנם צ״ב א״כ מהו ההמשך, ע״פ רש״י, האם זו קו׳ נוספת? לא כך משמע בגמ׳.

בתוס׳ ד״ה ״עד אחד נאמן באיסורין״, הקשו על רש״י מדוע הזכיר הפרשת תרומה ושחיטה, הרי בזה שאלת הגמ׳ לגבי איתחזק איסורא איננה נכונה, שהרי באלה נאמן אע״ג דאיתחזק. וקו׳ התוס׳ צ״ב, הרי רש״י הביא הסבר ומקור לע״א נאמן באיסורין באופן כללי, ובין איתחזק ובין לא איתחזק- מקורם אחד ודינם אחד, באיתחזק שבידו לתקן, ומדוע לא יביא דוגמאות אלו, ויהיה צורך לומר דלתוס׳ הם שני דינים, וכן שהתוס׳ לא הבינו כרש״י שדי בדוגמאות אלו כמקור, וצריך לחפש מקור אחר בפס׳, וכבסוף ד״ה זה. ודברים אלו צריכים הרחבה.

ב. הגדרת הרמב"ם לדין ע"א נאמן באיסורין. אין לחלק בין סוגי הדינים, כגון בכשרות לכהונה אי הוי דשב"ע או לא אלא בין הגדרת החפצא לבין החלת איסורין.

בבואנו לבאר מהלך הגמ' יש להגדיר דין ע"א נאמן באיסורין, מהות נאמנות זו וגדריה. בשב שמעתתא ש"ו פט"ו דן בכשרות לכהונה אם נכללת בגדרי איסורין, דע"א נאמן עליהם, או שנכללת בגדרי דבר שבערוה, שצריך שניים. הביא שם דברי התוס' רי"ד בקידושין ס"ו גבי אשתו זינתה בע"א, דרבא אמר דהוי דבר שבערוה ואין דשב"ע פחות משנים, וע"ז כ' התוס' רי"ד שמכאן למעיד על אשה שנשבית או שהיא גרושה ורוצה לפוסלה לכהונה הוי דשב"ע וכ' הש"ש לבאר ראיית התוס' רי"ד מדברי ר' עקיבא המובאים שם לגבי מגורת מים שנמצאה חסירה, שר' טרפון מטהר כל טהרות שנעשו על גבה עד שנודע שחסירה ור"ע מטמא. הוכיח ר"ע דבריו- "מקוה פסולו ביחיד ובעל מום פסולו ביחיד ואל יוכיח בן גרושה ובן חלוצה שפסולו מאחרים... בשנים". (כ' רש"י מאחרים- מחמת אמו). והסיק הש"ש שכשרות לכהונה הוי דבר שבערוה. והקשה מדברי הרמב"ם בהל' סנהדרין פט"ז ה"ו שכ': אינו צריך שני עדים למלקות אלא בשעת מעשה אבל האיסור עצמו בעד אחד יוחזק כיצד אמר עד אחד חלב כליות הוא זה כלאי הכרם הם פירות אלו גרושה או זונה אשה זו ואכל או בעל בעדים אחר שהתרה בו הרי זה לוקה אף על פי שעיקר האיסור בעד אחד במה דברים אמורים שלא הכחיש העד בעת שקבע האיסור אבל אם אמר אינו חלב זה וזו אינה גרושה ואכל או בעל אחר שהכחיש אינו לוקה עד שיקבעו האיסור שני עדים". ומשמע מרמב"ם זה שכשרות לכהונה איננה בגדר דבר שבערוה, וע"א נאמן. והסיק הש"ש שנחלקו הרמב"ם ותוס' רי"ד בזה, וחילק בתוך דעת הרמב"ם בין גרושה לבין בן גרושה, בין "דבר שנתהוה במקרה" לבין "חלל בתולדה", שעל התוצאה אינו נאמן אלא רק על המעשה. בספרי מרבדים על מסכת כתובות סימן כ"א הארכתי בהגדרות ובשיטות השונות, אבל לסוגיין נ"ל שדברי הרמב"ם האלו יפרשו את מהלך הגמ'. ע"א מגדיר חפצא, לא מחיל דינים. הרמב"ם מבין "נאמן באיסורין"- בהגדרת האיסור, בהגדרת חפצא דאיסור שעליו יחולו דינים. בן גרושה זה כבר דין, איסור לעבוד עבודת כהן, ולזה צריך ב' עדים. אבל גרושה היא חפצא של איסורי כהונה העד מעיד על מעמדה של אשה זו. אחרי הגדרתה כגרושה או זונה- אסורה לכהן. אחרי עדותו לכשעצמה לא חלו שום חיובים. כשיעשה מעשה בעילה וכדו'- זה יהיה מעשה של איסור שיצטרך ב' עדים. בבן גרושה העדות היא שאסור לגברא לעבוד. אין כאן חפצא דאיסור. דברים אלה מבוארים בלשון הרמב"ם בהל' עדות פ"ה- "אין חותכין דין מן הדינים על פי עד אחד לא דיני ממונות ולא דיני נפשות שנאמר לא יקום עד אחד

באיש לכל עון ולכל חטאת ומפי השמועה למדנו שקם הוא לשבועה כמו שביארנו בהלכות טוען. בשני מקומות האמינה תורה עד אחד בסוטה שלא תשתה מי מרים ובעגלה ערופה שלא תערף כמו שביארנו. וכן מדבריהן בעדות אשה שיעיד לה שמת בעלה. וכל מקום שעד אחד מועיל אשה ופסול כמו כן מעידים...". "חיתוך דין" בל' הרמב"ם הוא יצירת חלות, החלת דין. בכלל זה ביטול שתיית מי המרים ועריפת עגלה, וכן התרת אשה משם אשת איש. לכאורה היה מקום להקשות מדוע הרמב"ם לא הוסיף דין "ע"א נאמן באיסורין" וכתב מנין מדויק- "בשני מקומות האמינה..." בדוקא. אבל הרמב"ם חילק לגמרי בין דין ע"א נאמן באיסורין לבין דין מסויים זה של נאמנות מיוחדת דע"א בסוטה ועגלה ערופה, וכתבם בהלכות שונות. המיוחד בשני מקומות אלו הוא שזוהי עדות, אבל דין ע"א נאמן באיסורין הוא בהגדרת האיסורין, דוקא כשאינם נוגעים ישירות להלכות. אמנם שֵם עדות להגדרה זו הוא העדות שכך הוא הדבר, עדות שאינה מחדשת, עדות לא על המעשה (עדות סטטית). החזקת האיסור עצמו (לא מעשה האדם אלא החפצא דאיסור) הוא דבר שלכשעצמו עכשיו איך לו משמעות הלכתית. זוהי הגדרת דבר, מבחינה הלכתית, כשם שאפשר להגדיר דבר מבחינות רבות. אין זה ענין לבית דין ולא שייך לדיני עדות. ובהל' סנהדרין כ' הרמב"ם שזה לא שייך לבית הדין כי זה שלב מוקדם יותר.

ג. ישוב מהלך הגמ' ע"פ הדרך הנ"ל (שיטת רש"י והרמב"ם).

"ולרבה דאמר לפי שאין בקיאין לשמה ליבעי תרי מידי דהוה אבל עדיות שבתורה"- ענין הלשמה בגט מעכב, וא"כ לצורך חלות מעשה הגירושין צריך עדי "לשמה.

"עד אחד נאמן באיסורין"- אין ה"לשמה" דין בגירושין אלא דין בחפצא דגט, בהגדרת כתיבת הגט צריך "לשמה", כל מה שמעיד שליח זה הוא על כך שהגט כששר, כולל פרט ה"לשמה". בזה אין נפק"מ באיזה דין מדובר, כי זו הגדרה לחפצא בלבד. רש"א לא צריך מקור בתורה לכך שע"א נאמן באיסורין, הוא לא צריך ללמוד את זה מנידה, זוהי סברה יסודית שמתאימה להגיון האנושי, כל זמן שאין כאן חידוש הלכתי, חלות כלשהי. מכיון שביחסי בנ"א במילי דעלמא מאמינים לעד אחד, או לאשה וקטן, זהו המסיח לפי תומו. בכל עיסוקי בני האדם יש אמון בסיסי, יש הבנה לנטיה המוטבעת בנו של אמירת אמת, עובדות נכונות. לא לכל דבר צריך ראיות, כוחות קיום ותוקף, עדות. "לא יקום עד אחד... לכל עון ולכל חטאת". **בחיובים** הלכתיים צריך עדות. ומכאן שגם אפשר לומר סברות בנאמנות זו, כגון ל' הרמב"ם בפי"א מהל' עדות ה"ח

לגבי החשוד על הדבר שאינו נאמן על שלו אבל נאמן על של אחרים- "לפי שאימת האיסורים על הרשעים ואין אימת הממון עליהן". זוהי סברה שאדם נוהג בה במילי דעלמא. כשאדם אוכל אצל חבירו, בן אצל אביו ואמו, א"צ לב"ד וקבלת עדות וכו' כי הם אומרים לו על האוכל שהוא כשר. זוהי הגדרה.

"אימור דאמרינן עד אחד נאמן באיסורין כגון חתיכה ספק של חלב ספק של שומן דלא איתחזק איסורא אבל הכא דאיתחזק איסורא דאשת איש (ו)הוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים..."- אין העד הזה אומר שהגט כשר בלבד. באמירת ה"לשמה" נוצרים גירושין. ההבדל בין ההו"א למסקנה הוא שבהו"א ה"לשמה" הוא דין בגט, ובמסקנה ה"לשמה" הוא דין בגרושין. ברגע שהוא מעיד שזה לשמה חלים גירושין. א"א להתייחס לגט הזה כחפצא בלבד ללא נגיעה ישירה לאיסורים (נייטרלי), כי השליח הזה גם מוסר כי השליח הזה גם מוסר את גט באותו מעמד והכל תלוי בו. ברמב"ם הל' גירושין פ"א ה"א: "אין האשה מתגרשת אלא בכתב שיגיע לה וכתב זה הוא הנקרא גט. ועשרה דברים הן עיקר הגירושין מן התורה ואלו הן... ושיגרש בכתב ולא בדבר אחר... ושיהיה נכתב לשמה... ושיתננו לה בפני עדים... ושאר דברים שבגט כגון הזמן וחתימת העדים וכיוצא בהן הכל מדברי סופרים". משמע שהלשמה אינו דין בהכשר הכתב, הגט, אלא הוא דין בגירושין, לכתוב לשמה. כשזה לא לשמה- לא שזה לא גט, פגם בחפצא, אלא חסר משהו מקביל לנתינה, למשל. אין ברמב"ם דין דבר שבערוה דוקא, שצריך שניים, אלא מכיון שזה האיסור עצמו, והאיסור הוא אשת איש, הרי זה בכלל הדברים שצריכים שני עדים, כגון ממונות ועריות, והעיקר הוא שזה המעשה ולא החפצא דאיסור. ומהו "איתחזק איסורא"? כאשר העיד מעיד על דבר שאין לו משמעות הלכתית לכשעצמו אלא תיאור מצב, זה חלב, זה שומן, זו פנויה וכו', לזה לא צריך כח חזק של עדות קיום דבר. אך כאשר העד הזה מוסר גט לאשה שהוחזקה אשת איש. ומתוך מה שחתום על הגט לא נוכל לעשות גירושין כי עדיין לא נדע אם הכתובה היתה לשמה, אע"פ שהעדים מעידים שהגט כשר, אין די בזה. עדות זו יוצרת את הגירושין. הכתיבה לשמה היא חלק ממעשה הגירושין, התחלה. בהו"א היא דין בגט, והעיקר בגט היא התוצאה שיהיה גט כשר, ועל זה הוא מעיד, על החפצא דגט. במסקנה 'הלשמה' אינו מרכיב ביצירת התוצאה, הגט הכשר, אלא חלק מן התהליך, כמו שיש מסירה יש גם כתיבה. ובכתיבה יש דינים. ומה צריך למסור? גט כשר. אבל אלו שני חלקים- הכתיבה והכתוב.

סימן ב'

הערה בקנין אגב

תוס' בגיטין כ"ב. ד"ה "החזיק בזרעים קנה עציץ" מעלים שתי אפשרויות לבאר קנין אגב. ועומק הדיון כך הוא: אפשרות א' היא שגם הנקנה באגב צריך מעשה קנין, אלא שהקנין הגדול פוטרו, ולכן זה דוקא אם אמר שיקנה אגבו. אפשרות ב' היא שהחפץ הנקנה באגב כלול בתוך החפץ הגדול ונסרך אחריו, ולכן אינו צריך קנין נפרד כלל. כלומר, שדין אגב אינו מתייחס לפעולה ההלכתית של הקנין אלא להגדרת מציאות החפץ.

אבל בפתח דבריהם כתבו שאין זה הדיון הכללי של קנין אגב, שהרי בדרך כלל צריך לומר שיקנה באגב, כמסקנת הגמ' בקידושין (כ"ו?), והשאלה היא בדין עציץ וזרעים.

בפ"ג מהל' מכירה נחלקו הרמב"ם והראב"ד בצבורים ע"ג הקרקע. לרמב"ם אין צריכים להגיד בצבורים שקונים באגב, ולראב"ד גם בצבורים צריך לפרש. ומסתבר שזהו שורש מחלוקתם, שלרמב"ם משמעות קנין אגב היא שזו מציאות אחת, והטפל בטל לעיקר, ולראב"ד המשמעות היא שזהו דין בקניינים שקנין קרקע חל גם על המטלטלין.

חקירת התוס' אפשר לבאר בין ע"פ הרמב"ם ובין ע"פ הראב"ד. ע"פ הרמב"ם: צבורים ממש ע"ג הקרקע פטורים מאמירה מפורשת, אבל כאן יש לעציץ נקוב דין קרקע, אבל אי אפשר לומר שזוהי מציאות של קרקע ממש. הדומה לקרקע נחשב לקרקע, אבל אינו יכול להחשיב את מה שעליו כקרקע, כמו שאין הלמד מלמד ואין אורח מביא אורח. הדימין של עציץ נקוב לקרקע הוא חידוש, ואין לך בו אלא חידושו לגבי עצמו. אפשרות אחרת היא שדינו כקרקע לכל דבר.

וע"פ הראב"ד: גם בצבורים צריך לפרש קנין אגב, אבל עציץ וזרעים קשורים זה בזה ממש, והם הוויה אחת, ואינו דומה למטלטלין שעל גבי הקרקע אך מנותקים ממנה. ולכן יש אפשרות שהעציץ נקנה אגב הזרעים אפילו בלי אמירה, כי זוהי מציאות אחת ממש, וכגון תבשיל מורכב שיש בו מחמשת המינין, שברכתו מזונות בלבד.

סימן ג'

סברת "יש ברירה"

גיטין כ"ה, עירובין ל"ו, תמורה ל'

א. מכל דוגמאות ברירה, הקשה ביותר לביאור היא "לאיזו שארצה אגרש".

ב. נחלקו בשער"י והגרנ"ט אם הבירור מגלה למפרע או לא.

ג. חלות העתיד בזמן ההווה ע"פ "הכל צפוי" וכדו', והקושיות על דרך זו.

ד. ביאור בשיטת רש"י: אומדן בגמירות הדעת משלים את המעשה.

ה. ביאור דברי התוס' בתמורה ל' ע"פ ההסבר הנ"ל.

א. מכל דוגמאות ברירה, הקשה ביותר לביאור היא "לאיזו שארצה אגרש".

מבין כל דוגמאות ה'ברירה', למ"ד יש ברירה, הקשה ביותר להבנה הוא בגיטין כ"ה. בענן הכותב גט לאשתו, ויש לו שתי נשים עם אותן שמות, ואמר לאיזו מהן שירצה, שזו נחשבת "כתיבה לשמה". בלעדי זה היה אפשר לומר שהיסוד לכל חלות הוא גמירות דעת. וכשיש נתון שאינו ידוע לו, אבל לא הותיר אצלו שום התלבטות והחלטה אלא קבע וחתם את המסלולים, הרי שביטא לגמרי גמירות דעתו, ויכול המעשה לחול כבר ברגע שנעשה. אבל כשהותיר בידו את ההחלטה בין שתיהן, הרי לא גמר לגמרי בדעתו, וכתוב "וכתב לה" ולא "להן".

לכאורה היה אפשר לפרש דין זה כחידוש שבתוך הלכות גיטין. אבל מסוגיית הגמ' שם משמע שהדיון עקרוני בגדרי מחלוקת ברירה. נחלקו שם רבא ורב משרשיא אם יש חילוק בין 'תולה בדעת עצמו' לבין 'תולה בדעת אחרים' למ"ד יש ברירה, והסוגיא לא הוכרעה. ואע"פ שבדרך כלל הלכתא כוותיה דרבא מול אביי (ושם רב משרשיא מברר מתוך המשניות, אבל החולק על רבא הוא אביי), אפשר לומר שאין זה להלכתא משום שדנו בדעת מ"ד יש ברירה, ואולי אין הלכה כמותו כלל. וכן אפ"ל שרבא לא אמר דבריו בלשון מוחלטת אלא בלשון "דלמא".

ב. נחלקו בשער"י והגרנ"ט אם הבירור מגלה למפרע או לא.

כתב הגרנ"ט בחידושיו לגיטין בענין ברירה שאין דרך לבאר חלות ברירה למפרע אלא רק מהתבררות הנתון ואילך. ולמ"ד יש ברירה החידוש הוא שאע"פ שהמעשה נעשה לפני זמן, הברירה והחלות, המעשה מועיל לעתיד.

אבל ב"שערי יושר" פרק ז' סע' י"ח כתב שהחידוש למ"ד יש ברירה הוא שחל למפרע, והוא גילוי מילתא בעלמא. כלומר, אם כל הנתון החסר שצריך להתברר בעתיד איננו מהותי במעשה שיוצר את החלות, יחול הדין כבר בעשיית המעשה על סמך הנתון שיתברר לעתיד. נראה מתוך דבריו שצריך שלימות המעשה כבר בעשייתו, ומה שיתברר הוא פרט זה או אחר, איך ועל מה או על מי הוא יחול. למשל, בסוגיית ברירה בעירובין ל"ו: העירוב הונח כדין גם במזרח וגם במערב. פעולתו יכולה כבר להתחיל. בדיעבד יתברר איזה מהעירובים היה האמיתי ואיזה היה "לאחריות" (כדוגמת מפריש שתי חטאות לאחריות, במסכת תמורה, שמשמע מהתוס' שם שאינו מייחד אחת אלא נותן לזה להתברר במציאות בעתיד, ועל שתיהן חלה קדושת חטאת). לכל עירוב יש קיום מלא כבר בבין השמשות של כניסת השבת.

ג. חלות העתיד בזמן ההוה ע"פ "הכל צפוי" וכד', והקושיות על דרך זו.

ועדיין ענין כתיבת הגט לשמה כשמותיר לעצמו את ההחלטה לאיזו שירצה בעתיד, קשה לביאור ע"פ דברי רש"ש. הדין הוא שגם הכתיבה צריכה להיות לשמה, וא"כ זו מהות בעשיית הגט ולא פרט של מסלול שצריך להתברר, ואיך נאמר שהמעשה נעשה בשלימות? אמר לי פרופ' שלום רוזנברג שיסוד דין ברירה הוא בדברי חז"ל במסכת אבות "הכל צפוי והרשות נתונה", שזה מגיע עד להלכה של גט זה. כשגלוי וידוע לפני מי שאמר והיה העולם, הרי שנתון זה כבר קיים בעולם כעת, ועל פיו פועל המעשה אע"פ שלא נתגלה עדיין. ואפילו אם יצטרך להחליט בין שתיהן, הרי החלטתו היא נתון קבוע כבר עכשיו, גם אם לא ידוע. אמנם לא מרחיקים לכת להכשיר כל גט על סמך העתיד, אבל כשהבעל אומר לסופר לכתוב, וטווח התלבטותו של הבעל הוא בין שתיהן בלבד, וכיוון באופן ייחודי על כל אחת מהן, שאם ירצה תהיה היא בלבד המגורשת, הרי זה כמניח שני עירובין. אדם צריך לדעת היכן ביתו ושביתתו בשעת מעשה, אבל כשם שאינו צריך להיות שם בפועל אלא די בכך שמזונו שם, והרי זה כאילו ביתו ומקומו של האדם, כך אינו צריך לדעת בפועל כעת היכן עירובו, איזה מבין שניהם הוא המשמעותי. ובכל מקרה,

לצורך זה הכרח לבאר שרואים את העתיד כאילו כבר קיים עכשיו. [ודומני שגם מהגרז"נ גולדברג שמעתי ביאור זה של "הכל צפוי" לענין ברירה, ואמר שבפשטות שינוי בזמן לאחור לא יתכן אלא בהלכה, כגזיה"כ. אבל הרי לא מצינו דיון במקורות דיניהם בפסוקים או הלמ"מ, והכל בסברה, וא"כ מנלן לחדש כך?].

בדומה לזה, דעת הרב עמיאל ב"המידות לחקר ההלכה", שיסוד דין ברירה הוא כיסוד דין כל העומד להעשות כעשוי דמי. כלומר, להחשיב את הבכח (הפוטנציאל) כבפועל, ומכיון שעתיד להתברר בודאות, הרי זה כאילו כבר התברר.

ולא זכיתי להבין דבריהם, מה לידיעת ה' את העתידות ולגמירות דעתו של האדם, ו"לא בשמים היא"? ומהו ההבדל העקרוני שבין התלבטות בין שתיים לאלף? ואיך ייקבע חידוש כל כך גדול להקדים העתידות ע"פ סברה?

ד. ביאור בשיטת רש"י: אומדן בגמירות הדעת משלים את המעשה.

לכן נ"ל שבדיוק בדברי רש"י בגיטין בדף כ"ה. נסיק שההגדרה למ"ד יש ברירה היא שהמעשה כבר הושלם, כולל הברירה, משום שההחלטה מלאה, וההתלבטות הסתיימה. גם התולה בדעת עצמו איננו כפוסח על שתי הסעיפים, משום שאנחנו סבורים שהוא באמת החליט, והקושי הוא רק בביטוי, גם ב'איזו מהן שירצה' - הוא כבר רוצה עכשיו, ואפילו יותר מכך - בתוכו הוא יודע את מי הוא רוצה לגרש. ובזה עדיפה "תולה בדעת עצמו" על פני "תולה בדעת אחרים", כי בעצמו החליט לגמרי. הגילוי העתידי הוא כלפי חוץ, האשה והעדים. ואם כבר בא חכם, בעירובין, אין לו התלבטות. וזו כוונת הגמרא בעירובין ל"ו: בחילוקים בין חכם לחכם ובין גויים לגויים. וזו לא דוגמא לסיבות אישיות, שכאלה ישנן בלי סוף ואין צורך בפירוט, אלא שיש אומדן ברור ע"פ הנתונים היכן ביתו ומוקם שביתתו.

עומק הסברה בזה הוא שגמירות הדעת היא תמיד העיקר, והמעשה ביטוי הכרחי. וגם אחרי המעשה נותרו עוד ספיקות בגמירות הדעת, יש ערך לאומדן בגמירות דעת אישית כמו לאמירת העושה. ולפי זה המחלוקת בין מ"ד יש ברירה למ"ד אין ברירה תהיה בערך אומדן דעת חיצוני, ויתכן אפילו שלמ"ד אין ברירה - המעשה חשוב מגמירות הדעת, אחרי שנקבע שזהו המעשה המבטא. כלומר, כאשר לא מוכחת בוודאות התוצאה הסופית מתוך המעשה - לא די במעשה זה, ואינו יוצר חלות.

אדם מתבטא בדיעבד - "ידעתי שזה מה שיהיה. ידעתי שהענין יכשל". אם

כך, מדוע לא פעלת ע"פ ידיעה זו? יש לכך הסברים רבים, הידיעה לא היתה ברורה, הוא לא ייחס להרגשת הלב (אינטואיציה?) משמעות רבה. התורה מחשיבה גם ידיעה מסוג כזה או אחר, כשיש אומדן דעת חיצוני ברור.

ה. ביאור דברי התוס' בתמורה ל' ע"פ ההסבר הנ"ל.

ואולי כך יש לבאר החילוק המופיע בכלל בדברי התוס' בתמורה ל'. שכל איסור שהוברר מתחילה ואח"כ נתערב בהיתר - אין ברירה לגביו, וא"א לומר שהוברר מלכתחילה שהוא האיסור, כשנוציאנו, אבל אם נולד האיסור בתוך התערובת - סומכים על ברירה.

ע"פ ההסבר הנ"ל - זוהי הגדרה שנמצאת כבר מהשלב הראשון, והתורה מחשיבה מציאות זו כאילו כבר מבוררת וידועה. הטלה שהוצא שם בחלוקת השותפים הוא ה"מחיר כלב" שנקבע מראש מכח אומדן דעת מוחלט (אובייקטיבי), שאינו תלוי בו. זוהי הגדרה, שהטלה שיצא הוא התמורה לכלב. וכן בהגדרת שני לוגין שיישאר בתחתית החבית כשתיגמר, אע"פ שחלק היין המסויים בחבית, שהופרש כתמורה, אינו ידוע לאדם, אבל נחשב הדבר כידוע ומוגדר, זוהי דרך שבני אדם משתמשים בה להגדיר - שני הלוגין האחרונים שבחבית. זוהי הגדרת מקום, כמו "בצפונו" או "בדרומו" כבר עכשיו. "גילוי מילתא" משמעותו שהדבר היה מבורר ומוגדר לגמרי אך בהסתר. אין עוד צורך להחליט.

סימן ד'

האם כתיבת הגט היא שלב עצמאי או רק הכשר מסירה?

-בירור דרך דין ביטול גט.

א. האם שאלת הגמ' בביטול הגט היא לגבי גיטין בכלל או רק לגבי שליחות בגט? דעת הרמב"ם שהכל רק בשליחות, וכן מסקנת התוס', אבל יתכן שדעת רש"י ועוד ראשונים אינה כך.

ב. שורש מחלוקתם ביחס שבין כתיבת הגט ונתינתו, אם אלו הם שני חלקים נפרדים, או שהם חלק אחד.

ג. באמת סוגיה זו תלויה בקודמתה, האם יכול הבעל לומר "בטל הוא", בלשון עבר, והגט מתבטל? הרמב"ם לשיטתו שכל קיום הגט בבעל תליא, וממילא גם ביטולו.

ד. הרא"ש, הרמב"ן, הרשב"א, הריטב"א והר"ן חלקו על הרמב"ם והתוס', שהבעל אינו יכול לבטל חפצא דגט.
כלומר, כתיבה ונתינה הם שני שלבים נפרדים בגירושין.
שורש מחלוקת הראשונים בהבנת דעת ר"א דעדי מסירה כרתי.

ה. תוס' לשיטתם גם בענין היתר כתיבת גט ע"י שוטה, בגדול עומד על גביו.
ודעת ר"י, האוסר, אולי כדעת הראשונים החולקים.

א. האם שאלת הגמ' בביטול הגט היא לגבי גיטין בכלל או רק לגבי שליחות בגט? דעת הרמב"ם שהכל רק בשליחות, וכן מסקנת התוס', אבל יתכן שדעת רש"י ועוד ראשונים אינה כך.

דנה הגמרא בגיטין ל"ב: לגבי גט שהתבטל ע"י הבעל, האם ניתן להשתמש בו מחדש או לא. "חוזר ומגרש בו או אינו חוזר ומגרש בו". כלומר, האם הביטול הוא לשליחות של הגירושין או לחפצא של הגט. ופסקה הגמ' כרב נחמן

נגד רב ששת, שחוזר ומגרש בו. יוצא מזה שהגט כחפצא לא נפגע, ורק ביטל את הגירושין.

ניתן לכאורה לפרש את שאלת הגמרא בשתי אפשרויות:

אפשרות א׳: שאלת הגמ׳ היא האם **התכוון** לבטל חפצא דגט או את הגירושין בלבד. דהיינו, האם בלשון ביטול שאמר התייחס לגט עצמו או לגירושין בלבד. ועפ״ז הכל תלוי בבעל. ברצונו יהפוך את השטר הכתוב לחספא בעלמא.

אפשרות ב׳: שאלת הגמרא היא האם **בכוחו** לבטל את הגט בכלל, הרי הגט כתוב כבר, וכל מה שביכולתו הוא לא לקיים את מצות הנתינה, וממילא אינו גט.

לשון רש״י בד״ה ״או אינו חוזר ומגרש״ -״...או דילמא שליחותא דשליח הוא דבטיל...אבל גיטא לא בטיל״. לא כתב -״לא ביטל״ אלא ״לא בטיל״, כלומר- לא התבטל. והוא ע״פ לשון הגמרא: ״גיטא גופיה מי קא בטיל״. ולכן אפ״ל שרש״י סבר כאפשרות ב׳, שהגט לא בטל כי הוא נכתב כדין.

אבל התוס׳ בד״ה ״רב ששת אמר״ וכו׳ חקרו בשאלה זו, ודייקו מהגמ׳ בגיטין שלבעל אין כוח לבטל את החפצא של הגט. והקשו על זה מהגמ׳ בקידושין, והסיקו שאם הבעל מבטל את הגט עצמו הרי הוא מבוטל.

וכן הרמב״ם פסק כאפשרות א׳, וכתב בפירוש שאם הבעל ביטל את הגט עצמו, הרי זה מבוטל. כל חקירת הגמרא היא בגלל שזה גט שניתן ע״י שליח, אבל בגט סתם הרי גם הכתב מבוטל.

וללשון הרמב״ם צ״ל שגרס בגמ׳ אחרת מהגרסה שלפנינו, וכפי שהביא במגיד משנה: ״נהי דבטליה לשליחותא דשליח גיטא גופיה מי קא בטיל״. או גרסת ר״ח: ״...מתורת גט לא בטליה״. יוצא שהכל בכוחו של הבעל.

ובהגה״מ שם הביא דברי התוס׳, ושתי האפשרויות, וכתב שבספר התרומה לא הכריע איזו עיקר.

ב. שורש מחלוקתם ביחס שבין כתיבת הגט ונתינתו, אם אלו הם שני חלקים נפרדים, או שהם חלק אחד.

והנה למעשה השאלה הזו נוגעת לזיקה שבין החלק של ״וכתב לה״ לבין החלק של ״ונתן בידה״. ומוכח מהתוס׳ שם בכמה מקומות שהגט יכול להתבטל בגלל שאין כתיבת הגט נחשבת למעשה עד לנתינתו. כלומר, שכתיבה ונתינה הם המשך אחד. וכך יוצא לרמב״ם, שאין הגט שטר בעל ערך ומעמד עצמאי.

ג. באמת סוגיה זו תלויה בקודמתה, האם יכול הבעל לומר "בטל הוא", בלשון עבר, והגט מתבטל? הרמב"ם לשיטתו שכל קיום הגט בבעל תליא, וממילא גם ביטולו.

שם בדף ל"ב בדין המבטל גט: "ת"ר בטל הוא אי אפשי בו דבריו קיימין פסול הוא אינו גט לא אמר כלום". וההסבר הוא שיכול לבטל לעתיד אבל לא לקבוע פסול בגט כשר. הקשתה הגמ' מלשון בטל במקבל מתנה שמשמעו לשעבר. תירץ אביי שתלוי במטרתו. אח"כ רבינא שואל את רב נחמן בר יצחק "בטל הוא מהו" והתשובה היא -"תיקו".

ויש להבין כיצד שואל רבינא על בריתא מפורשת, ועוד שהתירוץ הוא תיקו, דלא כברייתא.

אפ"ל שהבריתא היא במברר דבריו ואומר נוסח שהוא ברור כלשון עתיד, ואין הבריתא מצטטת נוסחתו ממש אלא אומרת את דינה במשתמש בשורש ביטול, באופן שמשמעו ברור לעתיד.

אבל זה קצת דחוק לומר שהבריתא לא השתמשה בלשון המדוייקת.

לכן פירש הרמב"ם ששאלת רבינא היא על לשון עבר, בטל בקמץ. ועל זה המצב גבולי ובתיקו. כך מבואר במגיד משנה.

ומסקנה זו של הרמב"ם מביאה אותו גם למסקנה שהבעל יכול לבטל את הגט עצמו. פשוט לרמב"ם שבכל שהבעל קובע שמעתה בטל הגט, אין ספק שהגט פסול. מה יכול להפסל? יכול לומר שאינו רוצה שיתנו, אבל משמע שיכול גם לפסול את הגט. איך זה בכוחו? האם יש פגם בחפצא דגט? לא. האם רצונו הוא שמחיל שם גט על החפץ? צ"ל שכו, אבל כיצד? הדין היחיד שאפשר לומר שתלוי בבעל הוא דין ה"לשמה". הבעל הוא הנותן כוח בגט, ע"י כתיבה לשמה, והוא זה שיכול ליטול כוח הגט, ולומר שאינו מעוניין בקיומו, ובכך התבטל הגט. זו דעת הרמב"ם העקבית, שאין כוח עצמאי לכתב, לשטר לכשעצמו. כך גם רעיון ה"לשמה", שהכתיבה לשם האישה, כלומר, לשם נתינתו לה וגירושיה. ברגע שנקטע הרצף, כגון שחזר בו, לא יתכן שישתמש שוב בגט זה, שהרי הוא כבר לא יוכל להיות לשמה, לשם הנתינה שאחרי הכתיבה. אין מעשה הכתיבה לבדו צריך להיות במחשבת "לשמה" אלא כל תהליך הגירושין צריך להיות לשמה. ה"לשמה" אינו בירור במחשבת הכותב אלא זהו בירור במהות הגט. חפצא דגט הוא חפץ שהבעל מייעד לשם גירושי אישה זו. כשחשב אחרת, הרי שנוצר הפסק מקלקל בין הכתיבה למסירה.

אולי אחרי הסבר זה תובן גם אמירת "בפני נכתב ובפני נחתם" ע"י שליח הגט, שמעיד על רציפות הגט, על כשרות ה"לשמה" מכתיבת הגט ועד מסירתו.

ד. הרא"ש, הרמב"ן, הרשב"א, הריטב"א והר"ן חלקו על הרמב"ם והתוס', שהבעל אינו יכול לבטל חפצא דגט. כלומר, כתיבה ונתינה הם שני שלבים נפרדים בגירושין. שורש מחלוקת הראשונים בהבנת דעת ר"א דעדי מסירה כרתי.

אבל בב"י באבה"ע סימן קמ"א הביא דעת הרא"ש, הרמב"ן, הרשב"א, הריטב"א והר"ן שלא כרמב"ם ותוס', ולפחות הסתפקו בדבר, שהרי כבר נכתב הגט בכשרות, ואיך בכוחו לבטלו?

יוצא שלשיטתם יש משמעות עצמית לגט גם בלי נתינתו. שתי פעולות נפרדות ישנן בתהליך הגירושין: כתיבת הגט, ואח"כ מסירתו. צ"ל שדין ה"לשמה" לשיטתם הוא דין בכתיבה, בהגדרת כוונת הכתיבה. אבל שורש המחלוקת בהבנת היחס בין "וכתב לה" לבין "ונתן בידה".

א"כ, למעשה נחלקו במשמעות דעת ר' אליעזר דעדי מסירה כרתי. לר"מ דעדי חתימה כרתי, ברור שלגט יש קיום עצמאי, חפצא דגירושין. אבל נחלקו א"כ הוא גם לר' אליעזר, וכל מחלוקתו הוא על משקל הכתיבה מול החתימה, או שלר' אליעזר אין בכלל שני שלבים בגירושין, וכל הכתיבה היא היכי תמצי למסירה, שיהיה מה למסור, אבל המסירה היא לבדה מעשה הגירושין.

לרמב"ם וסיעתו, הכתיבה דומה לאמירה שבכל דבר עם חלות. הכתיבה היא גילוי דעתו, והמעשה הוא המסירה. לרא"ש וסיעתו, הכתיבה דומה למעשה שבא אחרי האמירה שבכל חלות. לרמב"ם גזיה"כ שאת דבר הגירושין יכתוב ולא יגיד. לרא"ש התורה הגדירה את הכלים שעל ידיהם יחולו הגירושין. והנפק"מ אם יעמוד ויגיד – אני מבטל את הכתב. לרמב"ם – דעתו ביטלה את כל ערך הכתב, שבא רק לגילוי דעת. לרא"ש – דעתו ביטלה את רצונו למסור את הכלי, אבל הכלי קיים, ויוכל לגרש בגט זה את אותה אישה פעם אחרת.

בשו"ע אבה"ע סי' קמ"א סע' ס"ו פסק כרמב"ם שהגט מבוטל, אבל חש בדיעבד לדעת ראשונים אחרים, שאם גירש בו הרי היא ספק מגורשת. יוצא שלהלכה כתיבת הגט היא רק הכשר וה"ת למסירה, אבל חוששים בדיעבד לדעה שיש גם דין חפצא דגירושין בגט.

ה. תוס' לשי' גם בענין היתר כתיבת גט ע"י שוטה, בגדול עומד על גביו. ודעת ר"י, האוסר, אולי כדעת הראשונים החולקים.

אולי בשיטתייהו אזלי התוס' בגיטין דף כ"ב: בד"ה "והא לאו בני דיעה נינהו". המשנה אמרה שהכל כשרין לכתוב את הגט אפי' חש"ו, והגמרא שאלה על כך שאינם בני דעה, ותירץ רב הונא שגדול עומד על גביו. פירשו התוס'

שם שר׳ מאיר לא דורש כתיבה לשמה, דעדי חתימה כרתי, ולכן זה לפי ר׳ אלעזר. ו״בגדול עומד על גביו אפי׳ בשוטה משום דמוכחא מילתא דקא עביד לשמה שכותב שמו ושמה ושם עירו ושם עירה״. והביאו התוס׳ גם את דעת רבינו יצחק שחלק ואמר שהסוגיא היא ע״פ ר״מ, ״אבל לר׳ אלעזר דבעי כתיבה מדאוריתא לשמה לא מהני בשוטה גדול עומד על גביו״.

כלומר, לתוס׳ די בכך שהכתיבה נעשתה למטרתה, ולא בכוונה אחרת, ואילו לר״י צריך שהכתיבה תהיה בכוונה מעשית לשמה. לתוס׳ הכתיבה היא היכי תמצי למסירה. אמנם יש בה דינים, אבל אין היא מעשה גירושין (כחליצה) שיצריך כוונה לשמה. ואילו לר״י הכתיבה היא חלק ממעשה הגירושין ודין בפני עצמו, ולכן צריך להיות לשמה באופן פעיל. יש כבר בכתיבה גדרי חלות. והיא שיטת הראשונים חולקי התוס׳ בענין הבעל המבטל גט, שלשיטתם אין החפצא דגט נפסל בכך, שהכתיבה היא מעשה בפני עצמו, ולא בכוחו לבטלו מהיותו גט.

סימן ה'

פעולת הקנין שבהפקר ודרך פעולת הפקר בית דין

א. האם ב"ד יכולים גם לזכות לאחר? ואם כן, מדוע זה נקרא הפקר ב"ד?

ב. בהגדרת ההפקר בכלל.
מהו מעשה הקנין בהפקרה.
דעת קצוה"ח שאין קנין, וקושיות שבדרך זו.

ג. נ"ל שהגדרת ההפקר היא היסח הדעת מהחפץ, ויוצא מרשותו אף בלי מעשה קנין.
דרך לישוב לשון הרמב"ם והשו"ע

ד. קשיים בדרך זו ביישוב לשון הרמב"ם והשו"ע

ה. ל' הרמב"ם מתבארת יפה ע"פ הגדרת ההפקר כהעדר בעלות וההפקרה כהסחת דעת - יש יציאה מרשותו (דלא כהקצוה"ח), אבל אין רשות להפקר, ולכן יכול לחזור בו מדיבורו כל זמן שלא קנאו בעל רשות, והאיסור מדיני שמירת מוצא פיו.

ו. עפ"ז י"ל שב"ד אוסרים ומפקיעים בעלותו על ממונו וממילא הוי הפקר, אלא שצ"ב ענין ההכנסה לרשות אחר שבהפקר ב"ד.
דחיית אפשרות שקניה מההפקר קלה יותר ושבעל הזיקה יזכה.

ז. כח ב"ד להפקיר בלבד, וההכנסה מכח ההפקר.

ח. נפק"מ לדינא: זכיה מכח הפקר ב"ד צריכה קנין.

א. האם ב"ד יכולים גם לזכות לאחר? ואם כן, מדוע זה נקרא הפקר ב"ד?

למקור דין הפקר ב"ד הפקר הביאה הגמ' ביבמות פ"ט: ובגיטין ל"ו: שני פסוקים. האחד מעזרא, שגזר שכל מי שלא יבוא לירושלים לשלשת ימים יחרם כל רכושו. והשני מראשי השבטים שהנחילו את ישראל את הארץ, כל אחד חלקו ע"פ מה שקבעו ראשי השבטים. כתב בים של שלמה ביבמות פ"י סי"ט שהצורך בשני פסוקים הוא לחדש שב"ד אינם רק מוציאים ממון מזה, אלא גם נותנים לזה. אמנם הרמב"ם הביא בהל' סנהדרין פכ"ד ה"ו רק את

הפסוק של עזרא. מדוע? ע"פ המהרש"ל הנ"ל יצא שב"ד מוציאים ממון בלבד ולא מזכים לאחד, לרמב"ם. אלא שלשון הרמב"ם שם היא: "וכן יש לדייק תמיד להפקיר ממון שיש לו בעלים ומאבד **ונותן** כפי מה שיראה... והרי הוא אומר בעזרא וכל אשר לא יבוא לשלשת הימים כעצת השרים והזקנים יחרם כל רכושו מכאן שהפקר ב"ד הפקר".[פז] והנה הקריאה לפעולת הפקר ב"ד, הכוללת הוצאה מזה והכנסה לזה, בשם הפקר צריכה ביאור. מה בין זה לבין ההפקר? האם כולם יוכלו לזכות בממון זה, הרי זה רק לזה שזיכו לו!?

מצינו דין הפקר ב"ד בביאור תקנת הפרוזבול בגיטין דף ל"ו, ושם מתחזקת הגישה שב"ד יכולים גם להקנות לאדם מסוים, ולא רק להוציא מזה, משום שב"ד מוציאים את הממון של ההלוואה מהלווה ומעבירים אותו למלוה, למרות דין התורה שהשמיטה משמטת את ההלוואות. ב"ד אינם מוציאים מהלווה בלבד, שאז- מה הועילו חכמים בתקנתם? וכן ביבמות פ"ט לגבי קטנה בת מיאון שמתה, שבעלה יורשה ולא יורשי אביה, אע"פ שמדין תורה הממון שייך ליורשי אביה.

אלא שעל כרחך, אם פעולתם נקראת הפקר, הרי שיש כאן הפקר, וכידוע להלכה- הפקר לזה ולא לזה אינו הפקר. א"כ, צ"ב כיצד פועלת הפקרת ב"ד.

ב. בהגדרת ההפקר בכלל. מהו מעשה הקנין בהפקרה. דעת קצוה"ח שאין קנין, וקושיות שבדרך זו.

ובאמת עד שאנו באים לדון בהפקר ב"ד יש להגדיר ההפקר בכלל, מהו כחו ומהו קניינו, כלומר- מהי הפעולה שגורמת לחפץ להיות הפקר ומהי הדרך לקנות מן ההפקר.

בכל קנין יש מעשה קנין שעושה הקונה, ועל ידיו הוא מוציא מבעלות המוכר ומכניס לבעלות הקונה. להפקר בהגדרתו אין מי שיקנה. א"כ, מהו מעשה הקנין שיפקיע חפץ מבעלות המפקיר? אין מעשה, יש רק אמירה. אמנם בדרך כלל אמירה אינה יוצרת חלות ללא מעשה, אבל כאן אין מי שיעשה את המעשה וזוהי מהות ההפקרה, ולכן זה דומה לנדר. זהו חיוב שכולו מכח אמירה. לא שיש כאן חיוב מחיובי הנדרים, שאפשר לעבור על הנדר. הרי זה שייך להגדרות ממוניות! אבל הדמיון לנדר הוא שיוצר החלות הוא אמירה בלבד.

פז. אמר לי על זה הגאון ר' שלמה פישר שדרך הרמב"ם להביא את הפסוק הפשוט יותר והמבואר יותר, אבל לענ"ד היא גופה ראיה שאין זה החילוק בין שני הלימודים ע"פ הרמב"ם, משום שאם היתה נפק"מ לדינא היה נוקט בפסוק הנכון להלכתא.

ומשום כך סידר הרמב"ם את הלכות ההפקר בהלכות נדרים בפרק ב' החל מהל' י"ד, וזה לשונו: "ההפקר אף על פי **שאינו נדר** הרי הוא **כמו נדר** שאסור לו לחזור בו. ומה הוא ההפקר הוא שיאמר אדם נכסים אלו הפקר לכל. בין במטלטלין בין בקרקעות. וכיצד דין ההפקר כל הקודם וזכה בו קנהו לעצמו ונעשה שלו. ואפילו זה שהפקיר דינו ביו כל אדם אם קדם וזכה בו קנהו".

כתב הקצות החושן סי' רע"ג סק"א שכח ההפקר, חלות דינו מדיני הנדרים. והקשה על עצמו איך תועיל הפקרת חמץ, שאם לא נעשתה שום חלות קניינית הרי נשאר החמץ שלו, אלא שמדיני הנדרים מחוייב להפקירו. וכן הקשה מפ"ק דשבת לגבי הפקרת נר וגיגית להנצל מאיסור שביתת כלים לבית שמאי מה תועיל ההפקרה, וכן לגבי הפקרת טליתו להפטר מציצית (שבת קל"א) שכ' שם רש"י דנפיק מרשותיה ותו לא רמו חיוביה עליה. ותי' בנר וגיגית דלב ב"ד מתנה עליהם והפקר ב"ד מפיק מרשותיה, וגבי ציצית, וחמץ דמכיון שאסור לחזור בו הרי אינו ברשותו, ומה שאינו ברשותו חשיב כאינו שלו.

הרבה קושיות יש לי בקצוה"ח, אבל ראשית צריך לברר ל' הרמב"ם והשו"ע "הרי הוא כמו נדר שאסור לחזור בו". מהו האיסור? כיצד עוברים עליו? הרי אם יזכה בו, זכה מן ההפקר! השיב ע"ז הסמ"ע שם בסק"ד- "פי' בדיבור בעלמא אין יכול לחזור ולמחות בהבא לזכות בו לומר שלי הוא עדיין אבל אם הקדים הוא נפשו וזוכה בו במשיכה או בחזקה הרי הוא כאחר". ועדיין צ"ב- ואם ימחה, האם יש בידו למנוע מהשני לקחתו? אם יתבענו בב"ד האם יוכל להוציא ממנו? האם הזהיר את המפקיד מלגזול את הקונה מההפקר? אם כן, מהו לשון "אסור לחזור בו", הצ"ל "אסור לגזול"!

ועל דברי הקצוה"ח יש לשאול: **א.** אם כח ההפקרה בנר וטלית תלוי בכח הפקר ב"ד ואז מיושב, א"כ מדוע מכונה הפקר ב"ד בשם הפקר? האם תולים את החידוש הגדול שב"ד יכול להוציא ממון ממישהו בחידוש הקטן שאדם מיכול לחייב את עצמו? ומדוע אין הדבר ברשותו אחרי שחייב עצמו להפקירו אם לא נעשה שום קנין ("שאין ההפקר קונה")? וכן אותה קושיא שעל הסמ"ע- ממ"נ, אם אינה ברשותו אחרי שהפקיר, כיצד יעבור על האיסור- הרי זוכה בהפקר מחדש, ואם עדיין לא נעשתה ההפקרה, הדרן קושיין לדוכתייהו!?

ב. מהי הדגשת הרמב"ם והשו"ע שההפקר **אינו** נדר אלא רק דומה לנדר, אם פירוש הדברים הוא שמקור הכח המחייב בהפקר, יוצר ההפקרה, הוא דין "מוצא שפתיך תשמור ועשית"?

ג. כ' הרמב"ם, והשו"ע בסע' י"ב שם: "המדברות והימים והנהרות והנחלים כל שבהם הפקר וכל הקודם בהם זכה כגון העשבים והעצים והפירות של אילנות של יער וכיוצא בהם". הרי ברור שמשמעות היות כל אלה הפקר היא שאין

להם בעלים, ומתוך כך יכול אדם לזכות בהם. א"כ, מה הקשר בין הפקר זה לאדם המפקיר נכסיו, אם מבחינה קניינית הנכסים עדיין שלו, והזוכה בו "מיד בעלים הוא זוכה", כל' הקצות? איך אפשר לדמות ביניהם ולקרוא להם באותו השם?

ד. מהם דיני החזרה בקרקע, עד ג' ימים וכו', המובאים בשו"ע בהל' ט' וי'?

איך בכלל יפטר ממעשרות מלכתחילה, אם זה עדיין בבעלותו כל זמן שלא זכה בה אדם, ומל' חזרה שם משמע שהכוונה היא להחזיק בקרקע, ולא המחאה במחזיק כדכ' הסמ"ע.

ה. אם ההפקרה מדין נדר, האם תועיל רק אם יוציא בשפתיו? ואם כן, כיצד משוים בבבא מציעא יאוש להפקר, הרי מוכח שם שהיאוש הוא במודעות בלבד!?

ג. נ"ל שהגדרת ההפקר היא היסח הדעת מהחפץ, ויוצא מרשותו אף בלי מעשה קנין. דרך לישוב לשון הרמב"ם והשו"ע.

מכל זה נ"ל שצ"ל שבהפקרה החפץ יוצא מרשותו, ואיבד בעלותו לגמרי. ואיך תהיה חלות בלי מעשה? כ' בשו"ת ר' עקיבא איגר סברא כללית שלהכניס חפץ לרשות קשה יותר מלהוציא מרשות. נ"ל שבעלות היא מצב פעיל, משהו שדורש מעשה כל הזמן, דעת, שמירה. כדי להפסיק להיות בעלים לא צריך לעשות מעשה אלא להרפות, להסיח דעתך מן החפץ, לאבד את השמירה עליו, את השליטה. לכן ביאוש הופקר החפץ, אע"פ שאין דעת האדם להפקירו, חבל לו ואינו רוצה בכך, אבל זו עובדה שאין בכחו לממש את בעלותו, אין החפץ בשליטתו ולכן מסיח דעתו ממנו. החפץ עוזב את מודעתו, לא זמנית אלא לצמיתות ע"פ דעתו, ע"פ הניתוח שלו את המציאות. - וי ליה לחסרון כיס. אין צריך להוציא בפיו, די בדעתו כדי להפקיר, במקרה של אבידה שאינה ברשותו. דבר שברשותו, שהוא מחזיק בו, צריך אמירה להפקיר. והנה בהלכות מכירה יש דינים להגדיר הרגע המדוייק של הקנין, שממנו והלאה אין המוכר יכול לחזור בו מהסיכום שבין המוכר לקונה שבאמירה. ואם הרמב"ם והשו"ע מדברים על חזרה, משמע שזה כעין מעשה קנין. אבל מצד שני- הרי ההפקר כבר לא שייך למפקיר מרגע האמירה, כי אין קונה, אין בעלים, וא"כ מה מקום לחזרה, הרי זו קניה מחדש!? נ"ל שפירוש ההפקרה הוא שהאדם מסיר בעלותו ממנו, וא"כ כל הרוצה לזכות בו- יזכה. אבל אם החפץ ברשותו, אע"פ שהסיח דעתו ממנו וכבר אינו שלו, אין לקונה אפשרות לזכות בחפץ כאשר הוא נשאר בחצרו של המפקיר, וממילא כאשר משאירו ברשותו- מונע כל אפשרות פוטנציאלית של זכיית אחרים מההפקר. אם לא יחזור בו- יוציאו מרשותו, ובכך

ישלים את הבטחת פיו, ובדומה לקיום נדר. אם יחזור בו- יוציאו מרשותו, ובכך ישלים את הבטחת פיו, ובדומה לקיום נדר. אם יחזור בו- לא יוציאו מרשותו, ימנע מאחר לזכות בו, אבל לא ע״י מחאה כדברי הסמ״ע, אלא ע״י העדר המעשה של קיום מוצא שפתיו. אם אמרת- חפץ זה הפקר, הוצאתו מבעלותך, אבל מרכיב נוסף בהגדרת ההפקר הוא האפשרות של כל אחד לזכות בו, ומרכיב זה לא קיים לכן זה לא בְּקנין, שא״צ למעשה קנין כדי שיחול שם הפקר כחוסר בעלות, אבל צריך להוציאו מרשותו כדי שיחול שם הפקר כדבר שכל אחד יכול לזכות בו. א״כ, יש בהפקר 2 חלקים: החלק הקנייני והחלק האיסורי. לקנייני די באמירה, לאיסורי צריך הוצאה מרשותו.[פח] מכיון שחצרו של אדם קונה לו, זהו מקומו, אין לוקח קונה עד שיוציא מרשות מוכר לרשותו או עד שיגביה (פ״ד מהל׳ מכירה לרמב״ם), אבל בהפקר אין לוקח כלל, וא״כ אין אפשרות שיזכה בזה אחר אם לא יוציאנו מרשותו. וכמובן, אם ירצה לזכות בחפץ חזרה, א״צ לעשות דבר מלבד להתכוון לקנות ואז כבר תקנה לו חצירו, אם אינו מוציאו מרשותו, ולכן אמירתו נעשית כ״כ חסרת משמעות בכה״ג והוא כמחלל מוצא שפתיו. (אמנם כל זמן שלא חזר בו מאמירתו שהחפץ הפקר לא נאמר שחצירו תקנה לו מחדש מיד, כי אינו רוצה בכך. וכמו בביטול חמץ ע״י הפקרה, לפני זמן איסורו.)

ד. קשיים בדרך זו ביישוב לשון הרמב״ם והשו״ע

אמנם דרך זו קשה מכמה בחינות:

א. ההתאמה למושג החזרה שמופיע ברמב״ם בהמשך הפרק קשה לביאור עפ״ז בהל׳ י״ז שם: ״המפקיר את שדהו ולא זכה בה אדם כל שלשה ימים יכול לחזור בו...״ החזרה שם אינה קשורה למימוש והוצאה אל הפועל של ההפקרה.

ב. הקשה על זה הגאון ר׳ שלמה פישר, שלא יתכן להעמיד אמירה כללית של הרמב״ם בדין ההפקר באוקימתא. אמנם כוונתי איננה למקרה מסוים, אלא למעשה שמוציא אל הפועל את האמירה, ובד״כ מעשה זה נצרך, שהרי על פי רוב חפציו של אדם שמורים, והרמב״ם אומר שחלות ההפקר כבר באמירה, וברור שבמציאות, אמירתו אינה עושה את חפציו להיות כעצים ואבנים שכל הרוצה לזכות בהם יכול, וא״כ אין זו אוקימתא מסויימת אלא נכונה לגבי כל חפץ שמור. אבל יתכן שהרמב״ם היה צריך לפרט על הצד החיובי מה צריך האדם לעשות כדי

פח. כלומר, החפץ נעשה הפקר, מבחינת מעמדו הקנייני, מרגע האמירה. ונפק״מ לחמץ, מעשרות וכו׳. אבל מבחינת רעיון ההפקר ומטרתו עדיין צריך לאפשר לאחרים לזכות בו, ואם לאו- עובר על איסור של חילול מוצא פיו. לא זוהי ההפקרה בלשון בני אדם.

להשלים את תהליך ההפקרה, ולא רק על הצד השלילי- 'אסור לחזור בו'.

ואמר הגאון הנ"ל שדברי הרמב"ם האלו הם חידה סתומה לגמרי, שפשוט שהפקר עושה קנין, ודלא כקצוה"ח, ושאין יכול לחזור בו, וממילא נשאר איסור מטעם אחר, שלא מדיני הקניינים, שלא יחזור בו מ'הקדשתו' החפץ להפקר. (וכן אמר לי הרב 'נתיבי ישורון' שהחיוב דומה לצדקה או לגמילות חסד עם העשירים ועם העניים, אבל זה ק' מל' הרמב"ם שמשמע שהבעיה היא בחזרה, במוצא פיו, ולא בגוף המעשה שכבר התחייב כהקדש או צדקה, עם חלות על חפץ מסוים.

וכן ק' שהרמב"ם לא כתב טעם איסור החזרה. ואיך בכלל אפשר לחזור אם לא בזכיה מחדש, ואז ל' החזרה לא מתאימה כאן.)

ה. ל' הרמב"ם מתבארת יפה ע"פ הגדרת ההפקר כהעדר בעלות וההפקרה כהסחת דעת - יש יציאה מרשותו (דלא כהקצוה"ח), אבל אין רשות להפקר, ולכן יכול לחזור בו מדיבורו כל זמן שלא קנאו בעל רשות, והאיסור מדיני שמירת מוצא פיו.

ונ"ל שלשון הרמב"ם מורה כפי שפירש הרדב"ז שם שיש דרך שיזכה המפקיר בחפץ בחזרה ע"י קנין גמור, וזוכה בו כשאר כל אדם. ויש דרך שיחזור בו מהפקרתו, ואז אין קנין, ומבטל מצב ההפקר. (והק' ע"ז הג' הנ"ל איך יכול לבטל אחרי שכל הקנין באמירתו ונעשה הפקר לכל דבר.). וביאור החילוק הזה הוא שדוקא מפני שההפקרה לא דורשת מעשה אלא רק אמירה, אמירה באופייה והגדרתה היא לא מעשה בלתי הפיך. האמירה מבטאת גמירות דעת, אבל בקניינים לא די בביטוי שבאמירה כי אם ע"י מעשה קנין. המיוחד בהפקר הוא שאין קונה, ולכן אין מעשה ולכן האמירה לבדה מוציאה מבעלותו. אבל מאמירה יכול לחזור בו, להגיד אמירה אחרת. הרי לא היה כאן מעשה. כלומר, הדין שאמירה בהפקר כבר מוציאה מרשות אינו דין חיובי, אין בו נתינת כח לאמירה, משום שכנ"ל הפקר הוא העדר, היסח הדעת, לא צריך מעשה חיובי כדי להוציא מרשות. אמנם גם הוצאה כזאת איננה חד משמעית. כשמבטא דעתו שאינו רוצה בחפץ- החפץ הפקר. וכשמבטא דעתו שטעה, הרי זה כמקח טעות שבטל המקח, בטלה ההפקרה. ודאי אם יזכה בינתיים מישהו בחפץ- זכה בו. וכן הנפק"מ לגבי מעשרות (מדין תורה) או חמץ, שמזמן אמירתו הרי דין הפקר נוהג. אבל אין מצבי ההפקר חלות חיובית בפנע"צ ולכן אין לקרוא לכניסה לרשות

ההפקר קנין. ולכן יכול לחזור בו מדבריו, וכבמקח טעות איגלאי מילתא למפרע שאין הדבר הפקר, כל זמן שלא נעשתה חלות חיובית כלשהי. כלומר, כל זמן שלא זכה בזה מישהו. אלא שבחזרתו מחלל מוצא פיו ולכן אסור, כמו בדיני נדרים. אמנם אין זה נדר ע״פ כללי דיני נדרים, אבל העקרון של קיום מוצא פיו הוא האוסר עליו לחזור בו. ולכן הרמב״ם כ׳ דיני הפקר בהל׳ נדרים ולא בסדר קנין משום שאין ההפקר קנין חיובי לכשעצמו ואת הנפק״מ יכתוב כל דבר במקומו, הל׳ חמץ, סנהדרין וכו׳.

דרך זו היא דרך ביניים בין דעת הקצוה״ח והחולקים עליו. אין החפץ נשאר ברשותו אחרי האמירה אלא יצא לגמרי מרשותו, ובזה דלא כקצוה״ח, אבל אין קנין להפקר, כקצוה״ח. כלומר, אין ההפקר נחשב לרשות ובעלות, ואין פעולת ההפקרה פעולת קנין.

ו. עפ״ז י״ל שב״ד אוסרים ומפקיעים בעלותו על ממונו וממילא הוי הפקר, אלא שצ״ב ענין ההכנסה לרשות אחר שבהפקר ב״ד. דחיית אפשרות שקניה מההפקר קלה יותר ושבעל הזיקה יזכה.

ומכאן נבוא למסקנה שהפקר ב״ד הוא שבית הדין מפסיקים את בעלותו של האדם על החפץ, וממילא נעשה החפץ הפקר, ללא בעלים. בית הדין, ע״פ הביאור הנ״ל בהפקר, אינם לוקחים ממנו, כי אז היה נכנס לבעלות ב״ד ולא קשור למושג ההפקר. ולכן צ״ל שב״ד רק מפקיעים בעלותו. יתכן אפילו שב״ד אינם עוסקים בענין הקנייני ישירות, אלא מחילים איסור בעלות עליו, כפי מה שקצת משמע מלשון ״**יחרם** כל רכושו **והוא יבדל** מקהל הגולה״. לשון חרם, כעין נדר של איסור בעלות. וכן מובן הקשר של הטלת ה׳חרם׳ על הגברא -״והוא יבדל״ -לענין הפקר ב״ד, שאינם עוסקים ישירות בקנין, אלא מתוך האיסור שהטילו עליו אין לו יכולת לממש בעלותו, והסיח דעתו מן החפץ, ובכך הופקר. אלא שעפ״ז ב״ד רק מוציא מרשות ולא מכניס לרשות אחר. וא״כ צ״ל שבבעל הקטנה שמתה לפני שמיאנה יזכה ברכושה רק ע״י קנין. כלומר, כשב״ד הפקירו מיורשי האב את ממונה, נעשה הממון הפקר לכל. ואיך יכנס לרשותו?- יצטרך לזכות בו. וכן במלוה ופרוזבול. וזה לא מצינו. אמנם אפ״ל לכא׳ שזכיה מן ההפקר אינה מחייבת קנין ממש אלא כל זיקה כלשהי, קדימה, התייחסות. כלומר, שכל חובת הקנין המלא היא כשקונה אדם מאדם, שאז צריך כח בקנין להוציא מרשות זה ולהכניס לרשות זה, אבל כשקונה מההפקר, קל יותר להֵעשות בעלים. וממילא הבעל המוחזק בנכסים קנאם. וכן

המלווה קודם לכל בממון הלווה, משום שהממון היה שלו, ונתנו בהלוואה ללווה, ואם הלווה אינו מחזיר וב״ד הפקירו ממונו- יחזור הממון למלווה. ולמרות שמלוה להוצאה ניתנה, וזהו ממון הלווה אלא שמחוייב להחזיר, אפ״ל שב״ד מפקירים למפרע ברגע ההלוואה. אבל קשה להגדיר רגע זה. ועוד שלא מצינו שכך ביארו הפקר ב״ד בפרוזבול. ועוד- נכסים של הקטנה שהיו אצל אחיה בעת מותה, האם בכה״ג יזכו האחים? ועוד ק׳ שהרי כ׳ הרמב״ם שב״ד עושה ככל רצונו וגם נותן, היינו מכניס לרשות. ועוד ק׳ שנפסק להלכה דהפקר בהבטה לא קני, וכ׳ הרמב״ם סוף פ״ב דנדרים שקנין מההפקר צריך להיות כקנין מלוקח. א״כ הו״א יֶשְׁנה אבל למסקנה צריך לעשות קנין מההפקר כדי לזכות בו, וא״כ הדרך הנ״ל אינה נכונה, וצ״ב מהו גדר ואופן ההכנסה שבהפקר ב״ד.

ז. כח ב״ד להפקיר בלבד, וההכנסה מכח ההפקר.

ונ״ל דהעולה מכל הנ״ל הוא שהלווה יצטרך לקנות, וכן בעל האשה הקטנה שלא מיאנה ומתה יצטרך לקנות, וכן כולם. ואין לחדש שכח הפקר ב״ד הוא גם כח להקנות לאדם מסויים, אלא זה בא ממילא. וזה מה שלמדנו מהפסוק של ראשי המטות המנחילים את הארץ בנוסף לפסוק שבעזרא, שהרי בכך שנותנים לזה גם נוטלים מזה, ובאמת מה איכפת לו שנותנים לזה, אלא מוחה על כך שנוטלים ממנו, ומכאן למדנו שהפקר ב״ד היה[פט] הפקר. אבל למעשה ב״ד נותנים לזה, ונ״ל שאין בזה דין מחודש. כיצד? בכח הפקרתם יכולים לגרום לממון ראובן לעבור לשמעון. שאם יבוא לוי לזכות בו מן ההפקר -הרי בכוחם גם להפקיר מלוי. ולכן מודיעים ב״ד שהפקירו מראובן כדי ששמעון יזכה, לטובת שמעון ולמטרתו, וא״צ להפקיר למעשה מלוי אלא די בזה שקובעים שיפקירו מלוי אם יזכה בזה, או מאדם אחר שאינו המלווה- לגבי פרוזבול, או ממי שיזכה בממון הקטנה. ולמעשה ב״ד אכן נותן לזה, אבל הפעולה הרשמית, הקניינית, אחת היא- הפקרה.

ובזה מתורצת הקו׳ הנ״ל על המהרש״ל מדוע הרמב״ם לא הביא פס׳ הנחלות והביא רק פס׳ דעזרא אם יש נפק״מ כ״כ גדולה לדינא, שיכולים גם להקנות, משום שאין זה כח מחודש, ודין מחודש זה נובע מאותו כח הפקר ב״ד, ופס׳ דנחלות רק מפרש ענין זה. אם ירצה המוחה לזכות, או אחר לזכות בחלק זה, יפקירו ב״ד ממנו. ואולי אפי׳ בעצם ידיעתו שיפקירו ממנו -מתייאש ומסיח דעתו ואין יכול לקנות.

פט. מובנת גם ל׳ ״היה״ עפ״ז, כי אין זה כל התהליך, וכן- זו רק תווצאה שבאה ממילא.

ח. נפק"מ לדינא: זכיה מכח הפקר ב"ד צריכה קנין.

אמנם יוצא מזה חידוש לדינא שכל זכיה מכח הפקר ב"ד צריכה קנין.

(ודבר זה נתמך מל' רש"י בכל מקום בענין הפקעת קידושין מעיקרא- "שוינהו רבנן למעות מתנה מעיקרן". מדוע רש"י צ"ל שהם מתנה, העיקר שאין הם מעותיו, וממילא לא קידש בפרוטה שלו!? ועפ"ז- הרי אם הפקירו ממונו זכתה בעצמה מן ההפקר, וזכיה כזו צריכה קנין, והרי הקנין עשתה ממנו ולא כזוכה מן ההפקר, שכוונתה היתה לקנין לקוחות. ולכן, אחרי ההפקעה נפרש העברת ממון זו כמתנה שנתן איש לאישה בלי שהקנתה לו עצמה.)

ועוד נפק"מ לגבי תקנות ב"ד, שאופן פעולתם מכח ההפקר. ודן בזה הגרי"א הלוי הרצוג בספרו "חוקה לישראל ע"פ התורה" ח"א אם אפשר לתקן תקנות לטובת אדם, להכניס ממון המופקע מאחד לאדם אחר, וכגון תקנות ירושה, לטובת ירושה חלקית של הבת בזמננו (כדי שיתקבל דין תורה), והעלה שיש ביד כח לתקן תקנה כזאת. וע"פ הבי' הנ"ל דרך הפעולה תהיה שב"ד מפקירים חלק מממון הבן, והבת תזכה בזה ע"י קנין.

ולמעשה אם לא הספיקה הבת לקנות בטרם מותה, או הבעל של הקטנה בטרם מותו- לא יזכו היורשים. האם הממון יהיה הפקר לכל? מסתבר שבכה"ג ועל דעת כן לא הפקירו וישאר הממון כשהיה. או שנאמר שב"ד עשו תקנה גם לטובת יורשיהם, ולא יניחו לאף אחד לזכות בממון מלבד ליורשים. אבל אז גם היורשים יצטרכו לעשות קנין. וכן ביורשי פרוזבול המלווה. וכן תהיה נפק"מ בבעלות על חמץ, או לענין מעשרות. שכל זמן שלא קנו- לא נתחייבו במעשרות.

השיב על זה הגר"ש פישר שאכן אלה נפק"מ שתהיינה מהדעה המחייבת מעשה קנין, ושהובאו השיטות בשו"ת דבר אברהם סי' י' בענין כיבוש מלך, ושמלך וב"ד זה היינו הך. אמנם אם ב"ד אוסרים על כולם לזכות- אמר הרב נתיב"י שממילא לא צריך לעשות מעשה קנין כי אין לו ממי לאפוקי. והגר"ש פישר אמר בל' חקירה. ואם כאן אינו צריך מעשה קנין, יתורץ מה שהקשה הגרי"א הרצוג שלא מצינו בשום מקום חיוב מעשה קנין באלו שב"ד הקנו להם, שע"פ הנ"ל אין צריכים לעשות מעשה קנין משום שבדרך השלילה הם הבעלים, אם ב"ד אסרו על כולם לקנות או הפקירו מכולם אם יקנו, מלבד ממי שעשו ההפקרה עבורו.

ומדוייקים הדברים מל' הרמב"ם פכ"ד מהל' סנהדרין ה"ו- "וכן יש לדיין תמיד **להפקיר** ממון **שיש לו בעלים** ומאבד ונותן כפי מה שיראה... והרי הוא אומר בעזרא... יחרם כל רכושו מכאן שהפקר ב"ד הפקר". מנין שנותן? זוהי

הדרך לתת- ע״י הפקרה. ופשוט שאין הפקרה זו הוצאה בלבד אלא עשיית הממון כממון שאין לו בעלים, אחרת תמוה מה הוסיף הרמב״ם במילים ״שיש לו בעלים״. בתהליך ההפקרה, לא יהיו לו בעלים.

סימן ו׳

עקרון הדחיה בגדרי איסור שחרור עבד כנעני

גיטין ל״ח- ל״ט, מ״ב

א. כיצד נדחה איסור שחרור עבדים מפני מצוה מדרבנן?

ב. מחלוקת ר״י ור״ע נובעת מלשון הפסוק המשתמעת לשני הפנים.

ג. איסור שחרור עבד שייך לצד האיסור והקדושה ולא נובע מהצד הקנייני.

ד. היתר השחרור בתוך הגדרת המצוה- הגיור נעשה לתוספת מצוה וקדושה.
דיוק במעשה דר׳ אליעזר.

ה. ביאור לקושיית הכס״מ בדיוק לשון הרמב״ם בדין שחרור העבדים ע״פ הנ״ל.

ו. חלות נוספת בדיני עבדים- משפחה ובית, כעין אישות, קשר.
ג׳ עניינים בעבדות.

א. כיצד נדחה איסור שחרור עבדים מפני מצוה מדרבנן?

גיטין ל״ח: ת״ר לעולם בהם תעבודו רשות דברי ר׳ ישמעאל ר״ע אומר חובה״, ונפסק ברמב״ם ובשו״ע כר״ע. אבל במעשה דר׳ אליעזר שם ששחרר עבדו להשלים מנין, וכן במעשה דההיא אמתא דהוו קא מעבדי בה אינשי איסורא (ל״ו.), אמרו שם שמותר. ובביאור היתרם נראה מהגמ׳ שאין זה מדיני דחיה, שהרי ר׳ אליעזר עבר לכאורה על מצוה דאוריתא לצורך מצוה דרבנן, ואולי אף לא למצוה חיובית. הרי אם אין מנין- אין חובה להתפלל במנין. וא״ת שיש בתפילה ברכת כהנים דאוריתא, עדיין מנ״ל לעשות מעשה בידיים לשחרר עבד כדי לקיים עשה דברכת כהנים, עשה כנגד עשה הוא. ועוד, שלא רמוז שהיה זה דוקא לברכת כהנים, ושאכן היה שם כהן שעולה לדוכן במקומם. וברמב״ם פ״ט מהל׳ עבדים ה״ו כ׳ בפירוש שלמצוה מותר לשחרר עבד, אף למצוה דדבריהם. עוד צ״ב שם דברים רבה שמנה עבירת שחרור עבדים, וכדכ׳ רש״י שם- ״ובעברי בעשה״. יחד עם שתי עבירות שאינן דומות כלל, ועליהן בעלי בתים יורדים

מנכסיהם. ומדוע מנו בחדא מחתא עשה זה יחד עם משפחות שקבעו סעודתן בשבת בזמן בית המדרש ועם מסיירי שדותיהן בשבת? וכן ביארה הגמ׳ במעשה דההיא אמתא ששחרורה מותר משום מילתא דאיסורא. ממ״נ, אם אסור לשחרר- הלעיטהו לרשע וימות, או שיעבירוה ב״ד מאדון זה לאדון אחר, אבל איך אומרים לאדם חטא חטא גמור (עשה דאוריתא) כדי שיזכו חבירך?

ב. מחלו׳ ר״י ור״ע נובעת מלש׳ הפסוק המשתמעת לשני הפנים.

מחלוקת ר׳ ישמעל ור׳ עקיבא אם מצוה זו רשות או חובה נובעת מלשון הפסוק שנכתב בצורה המשאירה מקום לספק. אין שם לשון חד משמעית המכוונת לאיסור שחרור העבד, כגון- כי תקחו עבדים לעולם בהם תעבודו, אלא הוזכר כבדרך אגב לפרש את חובת השחרור של עבד עברי ביובל, ואם תרצה עבד כקנין- תוכל לעבוד בעכו״ם ולהנחילו לבניך, אבל לא בישראל, ובא רק לצורך הניגוד. ומצד שני- לא לכל מצוה יש ביאור ע״י ניגוד, ואולי רצתה התורה לאסור השחרור, וליתר דיוק- לחייב עבודת עולם בעכו״ם. מעצם העובדה שנחלקו בבי׳ פס׳ זה משמע שיש בו שני צדדים, וגם אם נכריע כר״ע לחובה, עדיין חובה זו נכתבה בלשון רפה יותר. ואף להיפך, מכך שעשתה התורה השוואה בין עבד עברי לעבד כנעני- ביארה גם סברה, טעמא דקרא. זהו אולי היסוד להתיר איסור זה במקרים מסויימים. והנה אם חובת ״לעולם בהם תעבודו״ נובעת מהרצון הקנייני של האדם ותלויה בו, כמבואר בפסוק, מדוע שתאסור התורה על האדם וויתור על ממונו? מדוע תאסור הפקרת קניינו? (ואפי׳ למ״ד רשות, יתכן שסובר שראוי שלא לשחררו, לא שמותר.)

ג. איסור שחרור עבד שייך לצד האיסור והקדושה ולא נובע מהצד הקנייני.

פשוט מכל הסוגיא, ורש״י האריך לבאר, שיש בעבד ב׳ צדדים: קנין ואיסור. מכיון שעבד חייב במצוות כאשה, ועם שחרורו נעשה ישראל גמור, הרי שנותר כח גיור בשחרורו. על ממון יכול אדם לוותר אבל מי שמך להכניסו לקהל קדוש? מדגישה התורה שלעומת העבד יש את ״אחיכם בני ישראל״ ו״איש באחיו״. כלומר, הרי אין עבד זה ישראל, ואתה הולך לעשותו ישראל. ומצינו בכל גיור שצריך בית דין. תפקיד הב״ד אינו רק השגחה על כשרות תהליך הגיור אלא זהו חלק מיוצרי חלות הגיור. תפקיד הב״ד הוא להיות נציג של ישראל כאשר ישראל מקבלים אותו אל קהלם. התורה אמרה שאם אדון, משיקוליו העסקיים

וכדו׳, רוצה לשחרר עבד, הוא אינו יכול משום שבכך הוא מכניס את העבד לקהל ישראל, מתיר את איסורו בבת ישראל, ומכיל עליו קדושת עם קודש. אבל כשיש שיקול אחר, שהוא למען הקדושה, להציל בני ישראל מאיסור ומהרחקת שכינה ממחניהם, או למען מצוה, ואפי׳ מדרבנן, זה לא אסרה תורה כלל באיסור שחרור העבד.

ואולי זוהי המחלוקת בגמ׳ אם המפקיר עבדו צריך גט שחרור או לא, מה שאין בשאר חפצי הפקר, שבד״כ ההפקר הוא הֶעְדר, היסח הדעת מן הבעלות עליו, אפילו יאוש בלבד, אבל בעבד יש חלות חדשה הנכנסת מיד עם הפקרתו, שנעשה ישראל גמור, ולזה צריך מעשה חיובי ולא רק שלילת בעלות. להלכה צריך גט שחרור, שא״א להכנס לכלל ישראל ללא מעשה, א״א להחיל קודשה חיובית ללא מעשה. וכמו טענת הקצוה״ח בקניינים רגילים שהפקר לא קני כי אין בצד השני מי שיעשה מעשה, בעבדים ישנה חלות מיידית חדשה, וודאי שאינה יכולה לחול מעצמה, גם לחולקים על הקצות.

ד. היתר השחרור בתוך הגדרת המצוה- הגיור נעשה לתוספת מצוה וקדושה. דיוק במעשה דר׳ אליעזר.

וזה מה שנרמז בגמ׳ בהביאה דוקא סיפור השלמת המנין, שט׳ מישראל רוצים שתחול עליו קדושה, שהרי רצונם שתשרה שכינה באופן ששורה על קהל מישראל, וכל עשרה ועשרה נקראים קהל, וא״כ שחרור עבד זה הוא רק סיוע לכך, ויש נציגים של הצד של ישראל שרויים בכניסתו לקהל.

ומדוייקים הדברים בל׳ המעשה- ״מעשה בר׳ אליעזר **שנכנס בבית הכנסת ולא מצא עשרה** ושחרר עבדו **והשלימו** לעשרה״. השלמת המנין היתה תלויה בהשלמת העבד, בשחרורו שזהו גמר גיורו. לשון המעשה מזכירה את הנאמר במס׳ ברכות על הקב״ה שנכנס בבית הכנסת ומצא או לא מצא עשרה מתפללין, שבזה תלויה אותה השראת שכינה. א״כ שחררו כדי שלא יכנס הקב״ה בביה״כ ולא ימצא עשרה. ואולי גם בג׳ הדברים שבגללם בעלי בתים יורדים מנכסיהם יש מצב משותף של איסור שאינו מוחלט לכשעצמו אלא תלוי בנסיבות ובכוונות של עושהו, שמשפחות אלו עטפו מעשיהם בטענת כבוד שבת דסעודה, ובטיול בשבת, וכן בעבד עברי הראו פנים לכך שאין זה בכלל העשה של התורה, דלמצוה שאני, אבל באמת לא לזה היה ליבם. ובכך בי׳ הגמ׳ עשה מיוחד זה שהתורה עצמה תלתה אותו בביאור וטעם, והניחה אותו כך למקרים שהם העשה לא יחול.

ה. ביאור לקושיית הכס"מ בדיוק לשון הרמב"ם בדין שחרור העבדים ע"פ הנ"ל.

ובביאור זה תובן אולי קושיית הכס"מ על המילה "וכן" בלשון הרמב"ם בפ"ט מהל' עבדים ה"ו: "האשה קונה שפחות ואינה קונה העבדים אפילו קטנים מפני החשד ואם קנתה אותם הרי זה קנתה גופם כאיש.... **וכן** אסור לאדם לשחרר עבד כנעני וכל המשחררו עור בעשה... ומותר לשחררו לדבר מצוה אפילו למצוה של דבריהם כגון שלא היו מנהג הפקר והרי היא מכשול לחוטאים כופין את רבה ומשחררה...". וכתב שם הכס"מ: "ותיבת וכן שכתב אינו נוח לי שנראה שאין לו קשר עם מה שלמעלה".

אפ"ל שהרמב"ם הסביר מדוע אחרי שקנתה לא נחייבה להוציאם למרות החשד- מדין כללי של איסור שחרור עבד. אבל זה שכתבם באותה הלכה, והקדים דין האשה בקנין עבדים, שרק מצב הבדיעבד שייך להמשך, קשה לבאר כך. ולכן נ"ל שביאורו הוא שעבדות היא כגיור חלקי, ובא לתוספת קדושה, ולכן אע"פ שמצד הדין יש לאשה קנין בעבדים, הרי התורה עצמה נתנה בעבדים דינים הנובעים מטעמא דקרא שכתבה, כשחרור עבד לשם מצוה, ומהאי טעמא אשה אינה קונה עבדים. ולא כתבו כאיסור בפנע"צ בלשון 'ואשה לא תקנה עבדים' וכדו' אלא "האשה קונה שפחות ואינה קונה עבדים", כי זה דין במהות העבדות- גיור וקדושה.

ובגלל עקרון זה ערך השו"ע דיני עבדים בסי' רס"ז מהל' יור"ד בין הל' מילה להל' גרים, ולא בדיני קנין שבחושן משפט. אבל הרמב"ם ערכם בחלק קנין, משום שהם משותפים לדיני עבד עברי הנוהגים רק בזמן היובל, שלכן לא הובאו בשו"ע, ובעבד עברי אין צד איסור וקדושה. נובע מזה גדר בגיור בכלל שראוי ונכון שיהיה מוסכם על קהל ישראל שהוא כביכול צד בגיור, ע"י נציגות של ב"ד, - כניסה לעם קדוש, להרחיב במה שאפשר את ההסכמה.

ו. חלות נוספת בדיני עבדים- משפחה ובית, כעין אישות, קשר. ג' עניינים בעבדות.

בהיתר שחרור שפחה שנהגו בה מנהג הפקר, שנחלקו אביי ורבינא בדף ל"ח. אם יכול לשחררה כשיש פתרון אחר לייחדה לעבד, אולי יש להוסיף עוד צד בעבדות- בית, כמשפחה ואישות. וצד זה מצינו בגיטין מ"ב. בדברי רבה- "מחלוקת בששיחרר חציו והניח חציו אבל שיחרר חציו ומכר חציו או נתן במתנה חציו כיון דקנפיק מיניה כוליה דברי הכל קנה". כלומר לרבנן המשחרר

חצי עבדו ומכר לאחר את חציו (תחילה או בבת אחת, רש"י) שונה מאחר השאיר לעצמו, והרי מבחינת קנין ומבחינת גירות וקדושה אין חילוק בין מצב שהוא האדון לבין מצב שחבירו האדון. במעמד העבד- אין שום הבדל ביניהם. וע"כ צ"ל שאם ישנה בעיית חלות בקנין העבד את חצי עצמו, כשלא יוצא לגמרי מרשות האדון, שיש צד נוסף בעבדות והוא הקשר לאדון כעין קשר משפחתי, בית. עקרון זה מוכח מדינים רבים בתורה. כגון: "יליד בית ומקנת כסף" בדיני מילה ופסח. ואולי גם דין היעוד באמה עבריה, צד כלשהו של אישות. וזהו "גמר לה לה מאישה", ודיני גט שחרור.

א"כ יוצא שיש שלשה נושאים של חלות בעבדות: **א.** צד קנייני. **ב.** צד של גירות וקדושה. **ג.** צד של קשר משפחתי, כעין בית ואישות.

סימן ז׳

היחס בין שלושת ההגדרות שבעבד ועל מקור הגיור שבעבדות

א. חקירות הגמ׳ בגיטין לא מכריעות בבירור אם דיני איסור והיתר שבעבד נובעים ממעמדו הקנייני או שהם באים בפני עצמם.
ברמב"ם משמע שהכל נובע מהקנין הממוני, וצ"ב.

ב. הגמ׳ בגיטין דורשת פסוק שעולה ממנו שהמעמד והחיובים נובעים מהמצב הקנייני של העבד.
ומהגמ׳ בחגיגה נלמד המעמד המיוחד של חיוב במצוות כאישה.
צ"ב מה משמעות חיוב במצוות כאישה.

ג. הרמב"ם הבין שמקור הגיור הוא בפסוק המתיר עבד עברי בשפחה כנענית.

ד. בירושלמי מקור אחר לפטור עבדים מק"ש, וצ"ב מדוע.
קושיית רעק"א בדרשת "לה לה" מביאה אותו לבאר שזהו מקור חיוב העבד במצוות בכלל.
תירוץ קושייתו ע"פ הנ"ל ודרך הרמב"ם.

ה. ביאור דברי תוס׳ בקידושין ל"ה: ע"פ הנ"ל.
חקירה לענין מעמד חיובי האשה במצוות.

א. חקירות הגמ׳ בגיטין לא מכריעות בבירור אם דיני איסור והיתר שבעבד נובעים ממעמדו הקנייני או שהם באים בפני עצמם. ברמב"ם משמע שהכל נובע מהקנין הממוני, וצ"ב.

לעבד כנעני יש שלושה חידושי מעמד: קנייני, איסורי ואישי. צריך לברר מהו היחס ביניהם. האם מעמדו של עבד בנושאי אישות ואיסורים נובע מהשעבוד הממוני או שאלו הם דינים נפרדים? עפ״ז נוכל גם להבין את ענין חיובו במצוות וכו׳, שלכאורה אינו קשור כלל לעבדות.

למעשה אלו הן חקירות של הגמ׳ במס׳ גיטין דף מ״ב: לגבי מעוכב גט שחרור אם אוכל בתרומה או לא, וכן אם לאותו מחוסר גט שחרור יש קנס או לא. האם מי שהפקירו רבו, אבל לא מסר בידו גט שחרור, נותר עדיין עבד לעניינים האחרים? האם ביטול שעבודו הממוני

לאדון גורר אחריו מעמד של עבד משוחרר גם לקנס ולאכילת תרומה? הגמרא אינה מכריעה בבירור.

הרמב"ם בהל' נזקי ממון פי"א וכן בהל' תרומה ובהל' עבדים מכריע שאינו כעבד לעניינים אלו. וא"כ משמע שכל הדינים נובעים מהשעבוד הממוני. זוהי הגדרת העבדות.

אבל לגבי קנס של המוכר עבדו לגוי, שקנסוהו לצאת לחירות, הגמ' בדף מ"ד נשארה בתיקו לגבי הספקות. כגון, מכרו לל' יום, מכרו ע"מ שלא יעבוד בשבת, מכרו ע"מ שלא יעבוד כלל אלא רק לוולדות, בכל אלו הקנס בתיקו. כלומר, לא ברור אם נחשבת מכירה לוולדות ללא עבדות כמכירה לעבדות או לא. וגם הרמב"ם פסק שדינו כספק, וההכרעה ע"פ גדרי מוחזק. לכאורה זוהי שאלת מהות העבדות, אם ישנה גם ללא השעבוד הממוני, ומדוע לא הכריע הרמב"ם גם כאן שאין זו מכירה לעבדות, עם הנפק"מ? משום שקנס חכמים על המוכר עבדו לעכו"ם אינו שייך ישירות לדיני עבדים, אלא הוא קנס על פגיעה באורחות חייו היהודיים של העבד. וכאן אין הכרעה ברורה אם זוהי באמת פגיעה או לא, אם אפשר לשמור מצוות תחת שעבוד כלשהו של גוי, למרות ההסכמים, ואם עד לשם מגעת אחריות האדון הישראלי.

א"כ, ע"פ הרמב"ם הנ"ל, כל דיני העבד נובעים מהשעבוד הממוני. ודבר זה צ"ב. בכלל, כל ענין ג' המעמדות בעבד צריך ביאור למהותו ומקורו.

ברמב"ם הל' איסו"ב פי"ג הי"א-י"ב משמע שיש תהליך גיור של עבדות. וצ"ב אם זה נלווה לעבדות, מכוח תפקידו כעבד, או שזה עוד מסלול של כניסה לעמ"י. הרמב"ם לא כתב בפירוש בשום מקום את מקור הדין שעבד מתחייב במצוות כאישה, ושעבד המשתחרר חייב בכל המצוות. אבל גם בגמ' לא מצינו שהיא מביאה לכך מקור מהתורה, אלא מניחה בסתם שכך הוא.

ב. הגמ' בגיטין דורשת פסוק שעולה ממנו שהמעמד והחיובים נובעים מהמצב הקנייני של העבד. ומהגמ' בחגיגה נלמד המעמד המיוחד של חיוב במצוות כאישה. צ"ב מה משמעות חיוב במצוות כאישה.

בגיטין ל"ח דרש שמואל שעבד שכבר אין לרבו קנין ממוני בו, הרי הוא עבד משוחרר. "המפקיר עבדו יצא לחירות ואין צריך גט שחרור". יוצא שבהפקרת עבדו הושלם תהליך הגיור. ולכן הרמב"ם כתב שהכל נובע מהקנין הממוני, שהגדרת "עבד איש" היא - "מקנת כסף", בעלות ממונית. ועדיין לא התברר מקור חלות דיני ישראל על העבד בכניסתו לעבדות.

במסכת חגיגה דף ד׳ כתבה הגמ׳ מקור לפטור העבד ממצות ראיה מג״״ש של ״לה לה״ מאשה. מסתבר שזה המקור לפטור אותו מכל המצוות שהאשה פטורה מהם. אבל מנין בכלל שהוא חייב, שצריך לפוטרו?

לכאורה היה אפשר לומר שהג״ש היא מקור חיוב העבד במצוות. אבל אז צ״ב מנין שבשחרורו מתחייב במצוות כאיש, ולא נותר בחיוב שמצאנו לו. אמנם יש סברה שמעלין בקודש ואין מורידין, אבל מה המקור לחיובו במצוות מדאוריתא. והיה יכול לעלות במעט, או לכה״פ לא לרדת. כמו כן, קשה בביאור זה מה המקור למ״ד דלא גמרינן לה לה מאישה, ולא מסתבר שיש מחלוקת בעצם הגירות של העבד. כמו כן, ברמב״ם שם פסק שאין צריך טבילה נוספת בשחרורו, שעיקר הגירות היא בכניסתו לעבדות. וזה מנלן? גם משמעות חיוב במצוות כאישה צ״ב, האם זה ישראל עם פטור חלקי מן המצוות, או שאינו כישראל, וחיובו במצוות כאישה זהו החידוש.

והנה אם אינו רוצה להתגייר מגלגלין עמו שנה שלימה, ואם לאו, חייב למכרו. כלומר, הגירות היא במהות העבדות, ואין עבדות בלי גיור.

ג. הרמב״ם הבין שמקור הגיור הוא בפסוק המתיר עבד עברי בשפחה כנענית.

הרמב״ם בהל׳ איסורי ביאה בפרק י״ב כתב על חומרת איסור ביאת נכרית. ואח״כ כתב שהשפחה אינה נכרית, ואין בבועלה דין קנאין פוגעין בו, ומכין אותו מכת מרדות, ומותרת לעבד עברי. א״כ, צ״ל שהרמב״ם מבאר בזה את מקור דין הגיור שבעבד.

כיצד? מחד אמרה תורה ״לא תתחתן בם״, ומאידך אמרה תורה ״האשה וילדיה תהיה לאדוניה״, ופירשו חז״ל שמדובר בשפחה כנענית. כיצד מותר העבד העברי בשפחה כנענית? ע״כ שאינה כנענית. כלומר, שמעמדה כשפחה הוא של ישראלית. כלומר, מכאן שהתורה החשיבה כניסה לעבדות כגיור. וא״כ גם העבד הכנעני הרי הוא כישראל. אלא שאז יהיה חייב במצוות כאשה, ועל זה בא הלימוד של ״לה לה״ בחגיגה ד׳ לפוטרו ממצוות שהאשה פטורה מהן. ומנין שכשישתחרר יתחייב בכולן? משום שבטלה הסיבה הפוטרת. רק העבד פטור ממצוות שאשה פטורה מהן, אבל משאינו עבד הרי הוא חייב במצוות כולן.

ביאור הדברים בלשון הרמב״ם שם בהל׳ י״א: ״העבדים שהטבילו אותם לשם עבדות וקבלו עליהם מצות שהעבדים חייבים בהם יצאו מכלל העכו״ם ולכלל ישראל לא באו. לפיכך השפחה אסורה לבן חורין. אחד שפחתו ואחד שפחת חבירו והבא על השפחה

מכין אותו מכת מרדות מדברי סופרים. שהרי מפורש בתורה שהאדון נותן שפחה כנענית לעבדו העברי והיא מותר שנאמר אם אדוניו יתן לו אשה". מנין לרמב"ם חידוש שיש מצב שהוא ביון ישראל לבין העמים? ועל מה מסיים הרמב"ם את דבריו שהאדון נותן שפחה לעבד, מה הוא מוכיח מכאן? ע"כ צ"ל כנ"ל שבכך שהתורה התירה שפחה לעבד עברי מוכח שאין השפחה בכלל עכו"ם. ומה הוציאה מכלל זה? הכניסה לעבדות. א"כ, טבילתה לעבדות היא למעשה טבילה ליהדות. וא"א לומר שאינה ישראלית גמורה מדין תורה, אחרת לא היתה ניתרת לעבד עברי. אבל חז"ל אסרו את השפחה על ישראל בן חורין, וזוהי מכת המרדות. וכפי שביאר שם בהל' י"ב: "ולא גזרו חכמים בדבר זה ולא חייבה תורה מלקות בשפחה אלא א"כ היתה נחרפת לאיש כמו שביארנו". ומדוע גזרו? על כך הרחיב בהל' י"ג: "אל יהי עון זה קל בעיניך מפני שאין בו מלקות מן התורה שגם זה גורם לבן לסור מאחרי ה' שהבן מן השפחה הוא עבד ואינו מישראל ונמצא גורם לזרע הקודש להתחלל ולהיותם עבדים..." ובהל' י"ד הוסיף להגדיר מצב ביניים זה: "...שמעת שטבלה וקבלה מצות יצתה מכלל העכו"ם".

כלומר, הגדרת ישראל ועכו"ם משתנה לפי ההלכה. העבדים אינם עכו"ם לאיסורי ביאה. א"כ לענין זה הם ישראליים (ולשון "אינה מישראל" היא שאינה באה מזרע ישראל), אבל יחוסם אינו כזה, והרי גדלו באווירת עכו"ם. גם גר צדק אינו כישראל גמור לכל דבר, כגון ליחוס, ואינו יכול לומר "לאבותינו" במקרא ביכורים. הרמב"ם מגדיר את העבד והשפחה כלא עכו"ם ולא כישראל. ומנין לרמב"ם הגדרה זו? שהרי כל ההוכחה לכך היא על דרך השלילה. כל מה שמצינו בתורה הוא שאינם באיסורי ביאה כעכו"ם. לחדש שהם ישראליים - לא מצאנו בתורה. ולפי הסברה שבתורה - יש לחשוש ולאוסרם על בן חורין.

יוצא שמכיון שהעבד והשפחה קנויים לאדון לא רק לעבודה אלא גם לוולדות, הרי נמשך דין האישות מדיני הקניינים הללו, וממילא גם נמשך דין "חצי הגיור" מדיני איסור והיתר של אישות.

והעבד שהשתחרר חייב בכל המצוות, שהרי אין לו פטור שנלמד מ"לה לה" מאישה. אבל כאן יש חידוש נוסף, שהעבד הוא כגר. וזה מהתורה, כפי שכתב בהל' י"ז שם: "כל העכו"ם כולם כשיתגיירו ויקבלו עליהן כל המצות שבתורה והעבדים כשישתחררו הרי הן כישראל לכל דבר שנאמר הקהל חוקה אחת יהיה לכם ומותרין להכנס בקהל ה' מיד...חוץ מד' עממין...". מהיכן ההוכחה שמדובר בעבד משוחרר? כי הוא בכלל "הקהל", כלומר- בכלל המותרים לבוא בקהל. אמנם הם לא באו מישראל אבל משנתחייבו במצוות, ולא נאסרו מן התורה על בני חורין, נעשו חלק מהקהל. האם הרמב"ם חידש בזה שאין איסור מדרבנן? האם לזה צריך פסוק? האם

לפני שנשתחררו היו אסורים מן התורה לבוא בקהל? על זה אולי ישיב הרמב"ם בדברי אונקלוס שהוא מביא בהל' י"ג שנכללו העבד והשפחה באיסור" לא יהיה קדש". א"כ, מדוע אין נחשב הדבר לאיסור דאוריתא? אולי מדוייק שהדבר גורם לזרע קודש להתחלל, אם יוולד לו מן השפחה, אבל עצם הביאה אינה האיסור, ולכן כתב שאין זה כל הפירוש, למרות שבתרגום אונקלוס עצמו כתב "לא תהי איתתא מבנת ישראל לגבר עבד" וכו' בלבד. דהיינו, התוצאה תהיה קדש או קדשה, חילול הקודש. (כמו לשרש בשורש). או בדרך פשוטה יותר, אפ"ל הרמב"ם הביא את הפסוק ככלל, לכל דיני גרים, ומעמד העבד משוחרר כגר נלמד בדרך השלילה, ולא מהפסוק הזה.

ד. בירושלמי מקור אחר לפטור עבדים מק"ש, וצ"ב מדוע. קושיית רעק"א בדרשת "לה לה" מביאה אותו לבאר שזהו מקור חיוב העבד במצוות בכלל. תירוץ קושייתו ע"פ הנ"ל ודרך הרמב"ם.

בחידושי רבי עקיבא איגר בברכות דף כ"ג הביא את הירושלמי שמבאר את פטור העבד מק"ש, שאינו יכול לומר "ה' אלוקינו ה' אחד" כשיש לו עוד אדון. ועל הגמ' בחגיגה הביא דברי התוס' יו"ט כתב ש"לה לה" זהו המקור לפטור עבדים מק"ש. והקשה רעק"א ש"לה" דעבדים כתוב בשפחה חרופה, והיא ממילא פטורה ממ"ע שהז"ג מהיותה אישה, וא"כ מנלן לפטור בעבד מצד עבדות שבו. ולכן ביאר דברי התויו"ט שכל חיוב מצוות בעבדים בכלל נלמד מאישה, ולכן מה שלא למדנו לו חיוב, מנלן לחייב. וכתב רעק"א דדעת הרמב"ם אינה כן, שהרי אסר העבד בהקפת הראש, אע"פ שנשים פטורות מלאו דהקפה.

והנה דעת הרמב"ם אכן שונה, כנ"ל, ש"לה לה" זהו פטור ממצוות שנשים פטורות, ולא מקור החיוב, שהוא מהיתר העבד העברי בשפחה, וממילא העבד כישראל. וכך גם ראשונים רבים שסוברים שכל הגירות נעשית בכניסה לעבדות, ובשחרור אין הטבילה מעכבת. א"כ מדוע פתאום ישתנה סוג החיוב, ומנלן? ועל קו' רעק"א צ"ל שאין כאן למד שחוזר ומלמד, ואין העבד נלמד מן השפחה, אלא זהו אותו כוח חיוב, שניהם באותו מעמד של מי שנכנסו להיות ישראל. הרי גם להיתר העבד בשפחה היה אפ"ל שמצאנו שהשפחה הופכת להיות ישראל, ומנלן שגם העבד הכנעני כך? אלא שהתורה מתייחסת למעמד כל העבדים באופן שווה, וגם דרשת "לה" הוא ללא חילוק בין עבד ושפחה. אח"כ, אחרי שחרורם יהיה החילוק משמעותי.

בדעת הירושלמי אפ"ל שרצה ללכת גם לדעת מ"ד דלא גמרינן לה לה

מאישה. ואולי גם שונה העבד מהאישה בדינים שהזמן גרמא, שבעבד אין מושג זה, שזמנו כולו משועבד לאדון, ולכן הו״א שבזה יהיה דינו שונה מאישה. קמ״ל שהג״ש היא כגזיה״כ לפוטרו.

ובזה יובן מה שאמר הירושלמי שיש לו אדון אחר, ומחשבה כזאת היא פלא גדול. אבל אפ״ל שכוונת הירושלמי אינה ישירה, אלא שמשום כך אין זמנו בידו, ואין משמעות לזמן בעבדים.

ה. ביאור דברי תוס׳ בקידושין ל״ה: ע״פ הנ״ל. חקירה לענין מעמד חיובי האשה במצוות.

הגמ׳ בקידושין דף ל״ה: אמרה הו״א שעל אישה לא יהיו חייבים כופר, ״איש דבר מצות אין אשה לא״, קמ״ל הפסוק שאיש ואשה שווין לענין זה.

ובתוס׳ שם ד״ה ״איש דבר מצות״ וכו׳ כתבו: ״ולאו דוקא דהא איתקש עבד לאשה לחייבו במצות כאשה דגמר לה מאשה אלא הכי קאמר אינה חייבת כל כך כמו איש״. צריך להבין מה הקשו התוס׳, האם על לשון הגמ׳ שאשה אינה בת מצוות? אם כן, מדוע הקושיה מהלימוד לעבד, הרי יש הרבה מצוות שברור שאשה חייבת בהן, וכל הפרק בקידו׳ עסק בזה. האם הלימוד לעבד זהו הדיוק היחיד לחיוב אשה במצוות? אגב, לכאורה משמע שהתוס׳ סוברים שזהו מקור חיוב העבד במצוות, הג״ש לאשה.

ע״פ הנ״ל יובנו דברי התוס׳. הגמ׳ עסקה בשאלת חיובי האשה במצוות. גם בהו״א ברור שיש חיובים. השאלה היא אם אשה פטורה ויש לה חיובים מסויימים, או שאשה חייבת ויש לה פטורים מסויימים, או שמעמדה מחודש כמעמד ביניים. תוס׳ מקשים: הרי מהות הגיור היא קבלת עול מצוות. העבד הוא כגר ועיקר גירותו עם כניסתו לעבדות. א״כ איך יתגייר אם אינו מקבל עליו מצוות? ואם אשה נקראת לא-בת-מצוות, הרי שגם הגר ייקרא כך, כי חיוביו במצוות כאשה, ואיך מתגייר? ע״כ שאשה בת מצוות היא, רק שיש לה כמה פטורים, ולא שאינה בת מצוות שיש לה כמה חיובים. וממילא יקשה החילוק של הגמ׳ בהו״א בין איש לאשה. ע״ז תירצו התוס׳ שכוונת הגמרא לא היתה להעדר חיוב אלא למצב ביניים, ושמעמד האשה בהו״א מחודש, חייבת ואינה חייבת.

סימן ח'

תשלום הוצאות שסוכמו ולא היה בהם צורך בפועל

עובד שסיכם עם מעבידו שישלם לו הוצאות נסיעה מוגדרות, ובסוף נסע "בטרמפ" ולא נזקק לכל התשלום. האם מותר לו לדרוש את ההוצאות שסוכמו?

א. צריך לברר האם יש גם תשלום כלשהו, הפסד כלשהו, בנסיעה בטרמפ. למשל טובת הנאה שיהיה חייב, וכדו', ואולי אפילו זמן ארוך יותר.

ב. גם אם אין לו כל הפסד כנ"ל משמע מגיטין ע"ד: שחייב המעביד לשלם מה שסוכם, ומה שהרוויח העובד מזלו גרם לו להרויח. שמסופר שם על מעביד שהבטיח לאריסו תוספת שכר על השקיה של ארבע פעמים בשנה במקום שלוש, ובסוף לא היה צורך בהשקיה הרביעית משום שירדו גשמים. ופסקה הגמ' הלכה ע"פ רבה - " הא לא איצטריכא", לא היה צורך בהשקאה הנוספת ואעפ"כ נוטל את השכר עם התוספת. ושם בפירוש הוסבר וסוכם שהתוספת היא עבור ההשקאה הנוספת.

ולכן לפ"ז חייב המעביד בתוספת. אבל בתוס' שם ד"ה רבה הקשו מבבא מציעא ע"ז. בשכר פועלי השקיה וירדו גשמים ולא נצרך לעבודתם, שהפסד הפועלים הוא. וחילקו בין שכיר יום לבין אריס שיש לו חלק בקרקע. ועל פי זה - אם זהו שכר ישיר על הוצאות הנסיעה, אין זה דומה לאריסות, ויהיה המעביד פטור. אמנם אם זה חלק קבוע מתנאי השכר - אולי זה יהיה דומה לקרקע, שיש לעובד כעין בעלות על סכום קבוע של תשלום. אבל זה קשה כי החילוק עדיין קיים, שהרי לאריס יש "חלק בקרקע כמו בעל השדה ומיד כשהתנה עמו לדלות ארבעה זכה בשליש שדה" כל' התוס'. אמנם התוס' הזכירו סברה נוספת - חילוק בין "שכיר יום שלא שגרו בעל הבית אלא לדלות" לבין "אריס ועושה כל מלאכות שבשדה". וע"פ זה יש לחלק בין תשלום שהוא חלק מהתשלומים לבין תשלום שכולו התוספת. כלומר, אם כל שכרו הוא על השקיה שלא נצרכה - אינו יכול לתבעו. אבל אם זהו רק מרכיב בשכר - יכול לתבוע הכל. וכן לפי הסבר זה - יכול לתבוע הוצאות הנסיעה, ואין זה דומה למקרה בב"מ.

ואם יש בתוס' שני הסברים, הרי זה לחלק את החילוק מהגמ' בב"מ. ובפירוש הגדירו התוס' את סיבת הפטור בבא מציעא בכך שאינו שכירו כשלא הוצרך לו, וא"כ אין כאן מחוייבות כלל. וכאן הרי הוא שכירו.

ג. אבל יש לחלק חילוק נוסף, והוא קולא למעביד. המעביד משלם על מה שההנהו העובד. אם לא השקה עדיין נהנה המעביד. אבל הוצ׳ נסיעה משלם לעובד מכח הסיכום, כלו׳, בשלמא לכיוון הלוך - ההנהו בכך שנמצא בעבודה, ועל הנאה עקיפה זו התחייב לשלם. אבל בכיוון חזור - הכל מכח ההסכם בינהם. ולכן אולי יהיה הדבר תלוי במה שסיכמו, אם סיכמו שישלם לו הוצאותיו (ע״פ קבלות או ריווח), או שסיכמו על סכום קבוע עבור הוצאות, והעובד יכול להסב את זה למה שירצה.

סימן ט'

איך פועל הכלל של "באין כאחד"?

בספר "אתוון דאוריתא" הביא ביאור קצות החושן בסימן ר' סע' ב' סק"ה, שהיתר "באין כאחד" הוא בגלל שאין צורך בקנין הגט אלא רק במסירתו לאשה, וכן בשטר שחרור לעבד. אלא שאז קשה מה החידוש ומהי ההוא אמינא של הקושיה. ומבאר שם שההו"א היא שצריך לקנות את השטר, ואין להם יד לקנין, אע"פ שיש להם יד לקבלה.

אבל לענ"ד עיקר הקושי הוא בלש' "באין כאחד", דמשמע שהכוח לקבל מגיע רק אז, בזכות הגט עצמו, ולא היה הכוח הזה קודם. וא"כ משהו התחדש בקבלה זו.

גם בי' של הברכת שמואל שבגט זה העדר חלות ובקנין זו יצירת חלות, ולכן קשה יותר ליצור מאשר לבטל, אינו מיישב את לש' "באין כאחד", כי לפ"ז מה צורך בכך שיחולו יחד, הרי הסביר מדוע אין צריך כוח כדי לקבל גט, שזה שנעשה מאליו.

אולי כוונתם כך היא: הסיבה שצריך מעשה בכל דבר היא כדי לבטא גמירות דעת. אמנם עיקר הקנין בגמי"ד אבל אינו יכול לחול בלי מעשה, דדברים שבלב אינם דברים. אבל בגט, שכל עניינו הוא יצירת המצב שבו תהיה עצמאית ובעלת החצר הבלעדית, הרי שעיכוב מסירת הגט בגלל זה עצמו הוא ביטוי להיפך כוונתו וגמירות דעתו. וכן בשטר שחרור העבד, הרי כל רצונו של הבעלים לשחרר, ואחרי מסירתו הוא מחוסר מעשה, כלומר - שכל מה שצריך להיעשות נעשה, וכעת רק החלות חסרה, וכבר הסתיים המעשה, ואינה תלויה במעשה כלל, הרי זה כמו הכלל ד"כל העומד להעשות כעשוי דמי".

עפ"ז יתכן שכך הוא גם בקניינים, ודלא כדפשט הקצוה"ח שם. אחרי שהכניס השטר לחצרו, לא חסר השטר אלא מסירה לידו או לחצירו, ולהיעשות לחצירו של בעל השטר לא חסרה החצר אלא את השטר הזה, הרי שיש פה כבר ביטוי שלם לגמירות דעת הנותן, והשלמת המעשה, וחסרה רק חלות מאליה.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

מסכת קידושין

סימן א' - משמעות לשון קנין בקידושי אישה ..... תמט
סימן ב' - היחס בין לשון קניין ללשון קידושין באישה ..... תנט
סימן ג' - שוה כסף ככסף ..... תעא
סימן ד' - מחלוקת רש"י ותוס' בדרך פעולת קנין כסף ..... תפב
סימן ה' - על דעת הרמב"ם בענין פילגש להדיוט ..... תפד
סימן ו' - תוקף חיוב ערלה בחו"ל ועל 'הלכה למשה מסיני' ..... תפו
סימן ז' - שליחות במצוות והגדרות בשליחות ..... תפט
מכתב תשובה - מאת מו"ר בעל נתיבי ישורון" ותגובותי כהערות ..... תצו
סימן ח' - מילי לא מימסרן לשליח ומינוי שליחות ..... תצח
סימן ט' - מינוי שליח לפי הירושלמי ..... תקט
סימן י' - מקור דין הרמב"ם דספק דאורייתא מדאורייתא לקולא ..... תקי
קושיא על ה'פרי חדש' - ביישוב הרשב"א בענין דרשת ספק טומאה לחומרא .... תקכא

סימן א'

משמעות לשון קנין בקידושי אישה

ובתוכו: שורש מחלוקת הראשונים והאחרונים באיסור הפילגש או היתרה. מחלוקת רש"י ורמב"ם לגבי המקור לעדי קיום בקידושין וגירושין.

א. המקור ליחס קנייני בקידושי אשה, ודמיון למקח, הוא מלשון התורה.
הרמב"ם ראה בזה את היסוד למעמד האישות הגבוה בישראל ולכל דין אשת איש.

ב. גם אחרי שחידשה תורה שצריך קנין בקידושין, מנין לעדי קיום?
הרמב"ם הבין שמקור הקנין מפרשת מוציא שם רע, ושם המקור לעדים.

ג. העדים קשורים למהות הקנין, ובלעדיהם לא יחול מעמדה כאשת איש בישראל.
חילוק גדול יש בין קנין מקח שהוא ביטוי להסכמת הצדדים לבין קנין אשה שיוצר מצב חדש ושינוי בנקנה- באשה, עד כדי הצורך לחפש דמיון לקניינים.

ד. יסוד לביאור שיטת הרמב"ם ע"פ פסקים כלליים שלו בגדרי אישות.

ה. השוה והשונה בין קנין אשה לקנין מקח.
הקנין הוא יצירת מעמד עקרוני שאינו תלוי במעשה.

ו. דעת הרמב"ם היא שהחילוק בין קנין מקח לקנין אשה הוא כ"כ מוחלט עד שאסרה תורה כל ביאת אשה והשתמשות בדרך של קנין מקח.

ז. מחלוקת ראשונים ואחרונים בבי' דעת הרמב"ם תלויה בהבנה הנ"ל ביסוד מצות הקנין שבאשה.

א. המקור ליחס קנייני בקידושי אשה, ודמיון למקח, הוא מלשון התורה. הרמב"ם ראה בזה את היסוד למעמד האישות הגבוה בישראל ולכל דין אשת איש.

מהי משמעות הקנין באשה? ודאי שאין קנין הגוף, וא"כ איזה קנין יש? ומהו מקורו בתורה- אם מ"כי יקח" שדרשה הגמ' בקידושין ב'. וד': הרי זה לכאורה דוקא בקידושי כסף, וקנין בקידושי שטר וביאה מנין?

מלשון הרמב"ם בתחילת הל' אישות משמע שהקנין המקדים לאישות, שעל ידיו תהיה לו לאשה, הוא דין הקידושין. מצות הקידושין שנתחדשה במתן תורה- מהותה היא הקנין. לפני מתן תורה אשת איש לא היתה צריכה להיות קנויה לו, וכעת כן. ומהו הקנין? מלשונו משמע שהביאה, או שטר וכסף במקומה, צריכה להיות בפני עדים, לעומת קודם מתן תורה שהיה הכל בינו לבין עצמו על סמך "רצה הוא והיא" את העדים כתב הרמב"ם בהלכה המגדירה את הקידושין, ומשמע שאינם תנאי ודין בקידושין אלא מהותם. וכן משמע מההשוואה לקודם מתן תורה. וא"כ, יש לשאול מה ענין העדים כאן, ומה מקורם. והם ודאי עדי חלות הקידושין.

ובהשוואת פרק א' ה"א וה"ב של הל' אישות לפ"א ה"א וה"ב של הל' מכירה מתברר יותר ענין העדים. "המקח אינו נקנה בדברים ואפילו העידו עליהם עדים. (כלומ', על המוכר והקונה שאמרו שניהם שרוצים במכירה ובקניה) כיצד בית זה אני מוכר לך יין זה אני מוכר לך עבד זה אני מוכר לך ופסקו הדמים ורצה הלוקח ואמר קניתי ורצה המוכר ואמר מכרתי ואמרו לעדים הוו עלינו עדים שמכר זה ושלקח זה הרי זה אינו כלום וכאילו לא היו בינים דברים מעולם וכן בנותן מתנה ומקבלה. אבל אם נקנה המקח באחד מהדברים שהוא נקנה בהם קנה הלוקח ואינן צריכין לעדים כלל ואין אחד מהן יכול לחזור בו". הרמב"ם כותב שמקח ואשה הם שני הפכים לענין דרך הקנין. במקח אין שום משמעות לעדים, מלבד לראיה, אם יווצר ערעור, ובקנין אשה הם יוצרי הקנין ומהותו. קנין מקח הוא במעשה שמבטא גמירות דעת בינהם בלבד, זהו ענין שבין הקונה למוכר, ואפילו בעבד הנקנה מאדם לאדם. ובדומה לזה לפני מתן תורה היה אדם מתחיל לחיות עם אשה חיי אישות ובכך היתה לו לאשה. ומשמע בלשון הרמב"ם שהיה מעשה, כמעשה קנין שהוא תחילת שימוש במקח כדרכו, תחילת מימוש הבעלות. ולי זה היתה האשה כמקח שדי ברצון המוכר (האשה) ורצון הקונה (האיש) ומעשה המבטא רצונות אלו (בעילה בביתו) ואחר מתן תורה- השתנה המעשה להיות לאו דוקא בעילה, אלא גם שטר, או כסף מדבריהם, (וא"כ הביטוי הוא אחר, לחיים שאינם דוקא קשר גופני,) וכן חיוב העדים כמהות הקנין. במקח אין שינוי מעמד בחפץ, יש רק שינוי בעלים, וא"כ זה ענין של הסכמה

מוחלטת בינהם. מקום העדים הוא רק לברר אם אין הסכמה בינהם. אין לנו ענין באמת מוחלטת (אובייקטיבית). אבל בקנין אשה יש שינוי מעמד באשה עצמה. לא ההסכמה יוצרת את הקנין, למרות שהיא תנאי מעכב, אלא המעשה בפני עדים יוצר את הקנין. ולכן כתב הרמב"ם על מה שהיה לפני מתן תורה- "אם רצה הוא והיא", ולאחר מתן תורה-" שאם ירצה האיש לישא אשה". לא משום שאין רצונה מעכב אחר מ"ת, אלא שרצונה אין לו תוקף ליצור חלות. ומהי החלות, מהו המעמד החדש שיש באשה? זהו ההמשך בפ"א מהל' אישות הל' ב'- "וליקוחין אלו מצות עשה של תורה הם... וליקוחין אלו הן הנקראין קידושין או איסורין בכל מקום." וביאור החידוש שנתחדש במצוה זו מבאר הרמב"ם במשפט שלכאורה מיותר, אבל ע"פ ההסבר הנ"ל משפט זה הכרחי לבאר את מהות החילוק בין קודם מ"ת לאחריו- "ואשה שנקנית באחד מג' דברים אלו היא הנקראת מקודשת או מאורסת". ומהי הנפקא מינה שנתחדשה בהלכה זו ובהגדרה זו?- ה"ג: "וכיון שנקנית האשה ונעשית מקודשת אע"פ שלא נבעלה ולא נכנסה לבית בעלה הרי היא אשת איש והבא עליה חוץ מבעלה חייב מיתת בית דין ואם רצה לגרש צריכה גט". במקח- מפקירו, ואפילו בדברים (ברמב"ם בהל' נדרים) כי אין צד שני ולכן אין צורך בביטוי מוחלט של גמירות דעת. אבל באשה, אם רצה לגרשה צריך שוב תהליך שינוי מעמדה ע"י עדים. "קונה עצמה". ואולי אפילו העובדה שמגרשה בעל כרחה מוכיחה שאין כאן דמיון למקח, שאין צריך דעת קונה.

הגמ' בקידושין ד': הביאה את הפסק "כי יקח איש אשה ובעלה" (דברים כ"ד) לקנין כסף באשה והרמב"ם בסוף הל' א' כשכתב על קנין האשה ובעדים סיים "שנאמר כי יקח איש אשה ובא אליה" (דברים כ"ד) שזהו פסוק אחר- מפרשיית מוציא שם רע. אם הרמב"ם רצה להוכיח שאשה צריכה קנין מלשון "כי יקח", מדוע שינה מהפסוקה שהגמ' הביאה? צ"ל שהרמב"ם הבין שפסוק "כי יקח... ובעלה" הובא רק לקנין כסף. והרמב"ם הביא פסוק דמוציא ש"ר משום שכל דין מוציא ש"ר מתקיים רק אם יש קנין לאשה ללא ביאה, ונעשית אשת איש גמורה, שהרי טענת הבעל היא שזינתה בין אירוסין לבעילה ולכן לא מצא לה בתולים. ע"כ שבקנין לבד נעשית א"א.

ב. גם אחרי שחידשה תורה שצריך קנין בקידושין, מנין לעדי קיום? הרמב"ם הבין שמקור הקנין מפרשת מוציא שם רע, ושם המקור לעדים.

ומנין שלא תהיה קנויה לו לגמרי להיות כאשת איש לכל דבריה ע"י מעשה קנין שבינו לבינה בלבד? מנין שצריך עדים? אולי גם זה מפרשיית מוציא ש"ר, שהרי יכולה לטעון- אכן נבעלתי לאחר אבל לא קיבלתי ממך קידושין, או

שקיבלתי אחרי שנבעלתי לאחר. ואם כך, צריך להעמיד את הפרשיה במודֶה, ואז הכל תלוי בה, בהודאתה, וזה לא יתכן (שהרי תֵאמן שלא עשתה מעשה זנות במיגו שיכולה לטעון "לא נתקדשתי", ואין זה מיגו נגד עדים, שהרי כל עדותם מבוססת על קידושיה, ולזה אין עדים. ובכלל-) שהרי יצא שאשה נסקלת ללא עדים (ואין אדם משים עצמו רשע וכו' ו"ע"פ שניים עדים יומת המת".) ולכן על כרחך שאם יש דין מוציא שם רע בתורה, שהנחת היסוד היא שבכל קידושין יש עדים. אין אלו עדי ראָיה שהרי לא מתחייבים בגלל ויכוח אם חלו קידושין או לא. אלו עדי קיום הקידושין שמחילים עליה שם אשת איש לכל דבר.

כתב הרמב"ם בפ"א מהל' גירושין הי"ג:

"ומנין שיתננו לה בפני עדים הרי הוא אומר על פי שנים עדים או שלשה עדים יקום דבר ואי אפשר שתהיה זו היום ערוה והבא עליה במיתת בית דין ולמחר תהיה מותרת בלא עדים. לפיכך אם נתן לה גט בינו לבינה ואפילו בעד אחד אינו גט כלל" האם מקור הרמב"ם הוא פסוק או סברא? מה חסר בפסוק? מה פירוש הסברא? והאם הרמב"ם לא למד גזירה שוה? וכן קשה קו' המגיד משנה שם איך אשה מותרת ללא עדים כשטוענת שמת בעלה, ומשום עיגונא הקלו בע"א וכו', הרי אלו הם עדי קיום, שינוי מצבה מאשת איש לפנויה!? מקור "דבר דבר" הוא בסוטה ל"א במשנה (פרק שישי) לענין עדות סתירה בסוטה, שצריכה להיות ע"י שניים. נ"ל שהרמב"ם לא הבין כרש"י בגיטין ב': ש"על פיה שנים עדים או שלשה עדים יקום דבר" זה דיני ממונות, ועניני ערוה נלמדו בגזירה שוה, אלא שהפסוק הזה הוא כלל. וכאשר נבוא לבאר במה מדובר, כשכתוב על גירושין מחמת זנות, השתמשה התורה בלשון "דבר"- "כי מצא בה ערות דבר", ואם כן זהו הביאור, לזה התכוונה התורה באומרה שצריך ב' עדים. כך גם משמע מביאור הרמב"ם שם בפירוש המשניות. אבל זה עדיין לא מסביר מנין שצריך שני עדים בסתם גט, לגט עצמו. ועל זה עונה הרמב"ם בהסבר שאין יותר, יקום דבר" מזה שאשה משנה את מעמדה מאש איש, האסורה באיסור חמור של מיתת בית דין, לפנויה המותרת. אמנם באשה המשנה את מעמדה באפן ההפוך, דהיינו מפנויה לאשת איש, לזה מקור מפורש יותר כנ"ל, מפרשיית מוציא שם רע.

ג. העדים קשורים למהות הקנין, ובלעדיהם לא יחול מעמדה כאשת איש בישראל. חילוק גדול יש בין קנין מקח שהוא ביטוי להסכמת הצדדים לבין קנין אשה שיוצר מצב חדש ושינוי בנקנה- באשה, עד כדי הצורך לחפש דמיון לקניינים.

העולה מכל הנ"ל שליצירת מעמד איסור של "אשת איש" צריך עדים. אבל מהו הצורך בקנין? מדוע משמעות של אשת איש מתקבלת רק ע"י מעשה קנין?

גם קודם מתן תורה היה מעמד של אשת איש אבל לא ע״י מעשה קנין. וההבדל המעשי שכותב הרמב״ם הוא העדים. א״כ מה הקשר בין עדים לקנין? ומדוע מביא הרמב״ם את הדברים יחד ולומדם מ״כי יקח איש אשה ובא אליה״? והנה היינו באים לדמות קנין מקח לקנין אשה. ולחשוב שצריך עדי קיום במקח בגלל שכך גזרה התורה באישות? הרי נתבאר לעיל שצורך העדים הוא בגלל קיום דבר של מעמד איסורי באשה!? עולה מהשאלות הנ״ל שיש איזשהו קשר מהותי בין העדים לקנין, והוא צריך ביאור.

בקנייני ממון, אם אדם רוצה להפקיר- די באמירה, כי אין קונה שמכניס לרשותו ויש רק הוצאה מרשות. כשיש קונה, עדיין כדי להוציא מרשות מוכר די באמירה, אבל כדי להכניס לרשות קונה צריך מעשה. הרמב״ם כותב לאפוקי ממחשבה שאם יגיד הקונה ״קניתי״, וזה יאמר בצורה שאין בה ספקות, דהיינו שיראו עדים שאמר כך- יועיל הקנין, כלומר, צריך מעשה של הקונה כדי שזה יחשב כשלו. מעשה של קנין הוא ביטוי לגמירות דעת(גם של אדם כלפי עצמו, הקונה), ובקנייני ממון- זה כל מה שצריך. אין שום שינוי בחפץ הנקנה מלבד הבעלות, מלבד התשובה לשאלת ״של מי החפץ״. ולכן עדים לא מעלים ולא מורידים בקנין עצמו, וערעור שעלה בעתיד הוא נושא חדש שלא קשור לעצם הקנין. הקנין בממונות הוא ביטוי להסכמה בינהם. בקנין אשה ג״כ די בדיבור או ביטוי כלשהו להסכמה שלה לצאת מרשות עצמה, אבל כדי לְהַקָנות, להיכנס לרשות הבעל, צריך מעשה של הבעל. אלא שקנין אשה אינו חל מכח ההסכמה וגמירות דעתם והמעשה הוא רק ביטוי למסכמה. אין הדבר כך, ובזה שונה הוא מקנין מקח. המעשה גם יוצר חלות, מצב חדש, מעמד אובייקטיבי לאשה. כעת היא במעמד אשת איש, דהיינו אשה של איש. הקנין, הבעלות השייכות, היחס הקנייני יצר מצב זה. ומכיון שאין האשה קנין הגוף, לא די לבטא הסכמת קונה ומקנה. להמחיש דבר זה, גם אם הבעל יתן רשות והסכמה למישהו אחר ׳להשתמש׳ באשה, יעבוד החוטא על איסור אשת איש כי זוהי מהות הקנין. וגם לא די בהסכמתו ואמירתו להוציאה מרשותו ושבכך יתבטל מעמדה כאשת איש. יוצא שזהו קנין אחד, וממילא מעשה קנין אחר. קנין להיותה שלו לגמרי לענין האיסור, וכלל לא לענייני ממונות כמקח מחייב עדים יוצרי האיסור. וכאילו כתוב: ״כי יקח איש אשה״ להיותה שלו לאוסרה על אחרים בעונש מיתה, באפן שיתחייבו מיתה, דיינו ע״י עדים. כך גזרה תורה שיעשה קנין אשה. א״כ, לשם מה לדמות לקניינים ולהשתמש במילים, ״נקנית״ ו״קונה את עצמה״ אם הכל עוסק באיסור? ומה השתנה בין קודם מ״ת לאחריו, האם אין לבן נח ״בעולת בעל״?

ד. יסוד לביאור שיטת הרמב"ם ע"פ פסקים כלליים שלו בגדרי אישות.

מתוך פסקי הרמב"ם נוכל להבין שיטתו במהות קנין אשה:

א. אין מעמד פילגש, כלו' ללא כתובה וקידושין, בישראל אחרי מתן תורה. באמה העבריה יש דין פילגש אבל זה אחרי יעוד, כלו' קידושין, ובתנאים מיחודים של אמה העבריה, חובות, וזה יכול להיות מקביל לכתובה. וכן במלך, שיש לו היתר מיוחד בפילגש, זה אחרי יחוד, והלשון היא "יקח". ועוד צ"ב ענין המלך, וכן מחלוקת הרמב"ם, הראב"ד והרמב"ן בענין פילגש. ולמעשה, אין אשה קנויה ואין לא קנויה. במ"ת בטל מסלול אשה לא קנויה. (הל' אישות פ"א ה"א-ה"ד. הל' מלכים פ"ד ה"ד. הל' עבדים פ"ד ה"ז, ה"ט, הי"א, ה"יב. ספר המצוות, ל"ת שנ"ה, שס"ד, עשה רי"ג.)

ב. אין קידושין לבני נח. מעמד אשת איש שלהם הוא רק ע"פ רצון שניהם, וכן ביטול מעמד זה ע"י רצון אחד מהם לבטל, והמעשה הוא יציאה מביתו. כלומר, כל חלות "בעולת בעל", ודבק באשתו- ולא באשת חבירו", היא רק מעשית עובדתית. (אין בזה מעמד משפטי- עקרוני בפני עצמו כפי שיש בישראל).

ישראל הבא על אשת עכו"ם אינו עובר באיסור אשת איש החמור. (הל' אישות פ"א ה"א וה"ד. הל' מלכים פ"ח ה"ג, ה"ז. מלכים פ"ט ה"ה, ה"ז וה"ח.)

ג. גם עדי קיום דבר יסודם בצורך ההוכחה, שאמרה התורה שיש דברים שהשלכותיהם חמורות ולא יקום הדבר אלא אם כן ראוהו שני עדים. כלומר, קיומו תלוי ומותנה באפשרות להוכיחו. (הל' גירושין פי"ג הל' כ"ט. הל' גירושין פ"א הי"ג.)

ה. השוה והשונה בין קנין אשה לקנין מקח. הקנין הוא יצירת מעמד עקרוני שאינו תלוי במעשה.

כשיש מצב של קנין, המשמעות היא שיש יחס משפטי- עקרוני שאינו תלוי במצב המעשי. דהיינו, קנין יוצר מעמד, בעלות שאינה תלויה בהשתמשות בפועל. חפץ של אדם הוא שלו גם אם אינו משתמש בו, גם אם אינו יכול להשתמש ואפילו אם אינו יודע עליו. זהו יחס עקרוני. שאלת "של מי" אינה זהה לשאלת "ברשות מי". כשאומרים שאשה נעשית אשת איש גם אם לא נבעלה כלל אלא רק נעשה מעשה קנין, וכל ההשלכות שמכך (אישות פ"א ה"ג ע"פ פרשיית מוציא שם רע), ואפילו לא נכנסה לביתו כלל- הרי היא קנויה לו, המשמעות היא שיש לקידושין בישראל מעמד רוחני עצמאי. ביחסי בני אדם שלא קיבלו

תורה, הקידושין דומים לגדרי השתמשות, יחס מעשי. אם חיים יחד בפועל- יש לה מעמד של 'בעולת בעל', וברגע שלא- בטל מעמד זה, כי אינו מעמד עצמאי. בישראל, אפילו רצו הוא והיא להתגרש, אין הדבר תלוי בהם בלבד אלא בתהליך המחוייב כדי להפקיע מעמד זה- נתינת הגט.

יוצא שיש ג' דרגות, זו למעלה מזו: **א.**השתמשות. זהו מצב הקשר המעשי שאצל אומות העולם, זהו מעמד "בעולת בעל", ויוצאת כמו בהפקר המקח, או ביאוש והיסח הדעת, היינו ביטול ההשתמשות מצד מי שיהיה. **ב.**קנין מקח. יש מעמד של בעלות, שנוצר ע"י מעשה קנין, ויתבטל ע"י מעשה קנין, כשנמכר, או ע"י הפקרה בפה וכדו', כשיוצא מרשותו ולא נכנס לרשות אחרת. אבל בעלות זו היא מכח ההסכמה של שניהם, שבבאה לידי ביטוי במעשה קנין, ונפק"מ שהבעלים יכול לאפשר לאחרים השתמשות בחפץ ולא בטלה בעלותו בכך (כגון בהשאלה, וגם בהשכרה- שאין השוכר יכול למכור החפץ). **ג.**קנין אשה בישראל. זהו כקנין מקח לגבי מעשה קנין שמחיל מעמד אשת איש, ואינו כמקח התלוי ברצון בעלים בלבד אלא מחיל מעמד גבוה יותר. דבר זה נובע מכך מצב חדש בחפצא הנקנה, באשה. כלומר, ציותה תורה "כי יקח"- שיקנה, וגזרה שמכח קנין זה יחול על האשה מעמד איסורי של אשת איש.

ו. דעת הרמב"ם היא שהחילוק בין קנין מקח לקנין אשה הוא כ"כ מוחלט עד שאסרה תורה כל ביאת אשה והשתמשות בדרך של קנין מקח.

ע"פ הנ"ל א"א לפרש את דעת הרמב"ם בענין פילגש כדעת הרמב"ן, והכרח לומר שנחלקו, כפי שכ' הכסף משנה פ"א מהל' אישות ה"ד. ואמנם כ' שם הכס"מ שכנראה לרמב"ן היתה גרסה אחרת ברמב"ם, אבל ע"פ כל ההסבר הנ"ל- כל פתיחת הרמב"ם להל' אישות באה לשלול ביאה ללא קידושין אחר מתן תורה, ושכל אישות בישראל צריכה להיות ביחס של קנין, במעמד של אשת איש, וממילא פשוט שאין היתר פילגש כלל, ודלא כראב"ד ורמב"ן, שהרי פילגש לא יכולה להיות אשת איש, שהיא ללא קידושין, ולא יעבור הבועלה הזר על איסור אשת איש אלא יהיה איסור בעילתה בלאו ד"לא תהיה קדשה", כיון שאינה מיוחדת לו. ולפ"ז צ"ל שהפילגש שהתיר הרמב"ם במלך גם היא במעמד אשת איש, וקניינה נעשה בלא כסף ממה שניתן לו ההיתר לקחת מממון ישראל למענו, וא"כ הרי זה כאילו בכסף. וכן בפילגש של אמה העבריה זה במעמד אשת איש משום היעוד שהוא כקידושין.

ואעפ"כ א"צ לפרש שהרמב"ן והראב"ד לא סברו כרמב"ם בהבנת משמעות הקנין באשה, אלא שהבינו את דין התורה ד"כי יקח" שזהו אפשרות. אם ירצה לשאתה שתהיה לו לאשה- זה יהיה מעמדה אחרי הקנין. אבל אין חובה לקדשה לו לאשת איש ממש. אבל אם כן, מדוע ירצה מישהו להחיל על אשה איסור אשת איש? מה התועלת והנפק"מ בהגדרתה כקנויה לו? (והרמב"ם בסוף הלק א' פירש שזהו דין התורה לגבי כל ביאה- "כי יקח איש אשה,- ורק אז "ובא אליה".) צ"ל שהנפק"מ לגביו היא בחיוב הכתובה. אשה בלא כתובה אסורה לבעלה. אבל הפילגש היא בלא כתובה. ואם ירצה האיש לייחד לו אשה ואין לו ממון לכתובתה, יוכל לשיטתם לייחדה כפילגש, אם ימצא מי שתסכים להיות מיוחדת לו ללא כתובה. (וכמשל העובד הזמני והעובד בימינו לענין תנאים הנלוים לשכרו.) ואולי כל ג' הדברים דשארה, כסותה ועונתה המתחייבים באשת איש אינם בפילגש. ולפ"ז תלויה הכתובה בקידושין. ואם ירצה איש לשאת בתולה, בדרך כלל לא יתן האב את בתו הנערה להיות לפילגש אלא לאשה, ויתננה הדבר בנישואין עם כתובה, אבל אם תסכים האשה להיות מיוחדת ללא כתובה- תהיה לו לפילגש, לשיטתם. ואולי משום כך כתב הרמב"ם בכותרת להל' אישות- "שלא תבעל אשה בלא כתובה ובלא קידושין", לאפוקי מדעת הראב"ד והרמב"ן, ולא שאין האיסור על האיש, כפי שכ' בסוף הל' ד'- "לפיכך כל הבועל אשה לשם זנות בלא קידושין לוקה מן התורה לפי שבעל קדשה", אלא שלמעשה מי שיכולה ליצור מצב של פילגש זו רק האשה, ולכן לשון ציווי התורה נאמר לגביה- "לא תהיה קדשה מבנות ישראל", שגם אם תסכים להיות מיוחדת ולוותר על כתובתה- אסור לאיש לבוא עליה ואם תאמר- מדוע כתב הרמב"ם בהל' ד' השוואה לבעלות זנות ללא יחוד שהיתה קודם מתן תורה, כדי לבאר איסור הקדשה, דמשמע שרק בדומה לזה נאסר בלאו? אך אילו כך היה, למה הוסיף "בלא קידושין" באיסור ולא הסתפק בלשון "לשם זנות"? ע"כ שבא לפרש שלשם זנות זה כל ביאה ללא קידושין. (אמנם היה אפשר לדחוק שיש לשם זנות עם קידושין, היינו שאינו נושאה ומכניסה לביתו אלא רק מקדשה ע"מ לגרשה אחר ביאה, אבל זה רחוק מפשט לשון הרמב"ם שלא הזכיר או רמז לדבר זה.) והנה בהל' א' כבר כתב הרמב"ם שבישראל אין נישואין ללא קידושין וקנין, וזה הבדל אחד שבין ישראל לעמים. ובהל' ג' כותב על הבדל נוסף,- שבעמים יש ביאה חד פעמית ללא נישואין ובישראל נאסרה ביאה ללא נישואין. אילו היה כותב על מיוחדת זו חזרה על הל' חזרה על הל' א', שכבר כתב שאצלם מותרת המיוחדת לו. וביחד יוצא שאם ירצה ישראל לבוא על אשה יצטרך לשאתה, היינו להכניסה לביתו ולייחדה, ואם יבעלנה לשם זנות- דהיינו לא לשם יחוד ונישואין, כמו על אם הדרך, הרי עבר על לאו של, לא תהיה קדשה" ולוקה. וגם אם ייחדה- הרי אחרי שנצטוו ישראל לקדש קודם, מסביר

הרמב"ם בהל' א' שפירוש עשה זה הוא שבישראל אין משמעות למיוחדת לחלק בין מיוחדת לשאינה מיוחדת כל שלא נתקדשת והאשה עברה על לאו ד"שלא תבעל אשה בלא כתובה ובלא קידושין", אבל ודאי לא תלקה כי זהו לאו הבא מכלל עשה ד"כי יקח", או שזהו לאו דקדשה אבל אין בו מעשה (כדרך זו משמע בספר המצוות מצות ל"ת שנ"ה, שלא חילק בין ביאה ללא כתובה וקידושין עם יחוד או בלי יחוד וכרכם יחד), ואין צריך לדון בזה אם אשה קרקע עולם וכו', אלא שהאיסור אינו בביאה, רק במעשה האיש וחובתו לקדשה ולתת לה את תנאיה. וזהו שסיים הרמב"ם הלכה ד': "לפיכך"- לפי הל' א' והל' ד', וזה לא רק סיכום להל' ד'. "כל הבועל אשה לשם זנות" ומהי הזנות? "בלא קידושין", "לוקה מן הורה לפי שבעל קדשה"- שאין לחלק בין המיוחדת ללא תנאים (כתובה וקידושין) לבין שאינה מיוחדת, כי מה שהיה "נותן לה שכרה" קודם מתן תורה, השתנה לתנאי כתובה וקידושין, ונוצר מצב שאין בו חילוק בין האפשרות לביאה בנישואין לביאה שלא בנישואין כפי שהיה קודם מ"ת.

ז. מחלוקת ראשונים ואחרונים בבי' דעת הרמב"ם תלויה בהבנה הנ"ל ביסוד מצות הקנין שבאשה.

ובזה נחלקו הראב"ד והרמב"ן בהבנת הרמב"ם. הראב"ד הקשה על הרמב"ם וטען שהמיוחדת "אין בה לא מלקות ולא איסור לאו", ומשמע שהבין שלרמב"ם היא ג"כ בכלל הקדשה שלוקין עליה. והרמב"ן, דייק בלשון "לשם זנות", ואולי גם בל' הרמב"ם בהשוואה לקודם מ"ת בקדשה, והבין ש"בלא קידושין" אינו פירוש אלא אופן נוסף, שלשם זנות עם קידושין בלא הבאה לביתו ג"כ אינו לוקה, כנ"ל, או שלא גרסו. וממילא נשאר לבאר שבמיוחדת אין לאו אלא רק ביטול עשה דכתובה וקידושין המוזכרים בהל' א' והרמב"ן עוד הרחיק לכת לפרש בהל' א' של הרמב"ם- "נצטוו ישראל שאם ירצה האיש לישא אשה יקנה ואם לא יצרה לקנותה ולעשותה לאשה ממש, יוכל לעשותה פילגש, אבל אם תהיה לו לאשה- יקנה אותה תחילה. ואולי יש נפק"מ בהתייחסות ובקשר לאשה או לפילגש[צ]. כך צ"ל ברמב"ן שכתב להיתר ממש, בעוד שלראב"ד אולי עדיין נשאר ביטול מצות עשה, לא פירט. והרמ"א באבן העזר סי' כ"ו א' כתב דלראב"ד אין איסור כלל, וא"כ אינו מבטל עשה. ובחלקת מחוקק שם ס"ק ב' כ' שגם לרמב"ם אין הפילגש בכלל הקדשה,

צ. הרי הפילגש הוזכרה בתורה גם לפני מתן תורה, וא"כ משמע שהיה איזה חילוק (שחוץ מדרכי הקנין, שקודם מ"ת לא נבדלו, יש חילוק בטיב היחס ביניהם).

וכהבנת הרמב"ן בתשובות, ואין בה מלקות. אבל משמע מדבריו שלרמב"ם יש בזה ביטול עשה, שהרי כ' בהל' מלכים שהפילגש אסורה בהדיוט. ודייק הח"מ שהרמב"ם כ' רק לשון איסור ולא כ' שלוקין עליה. ומראיה זו נלע"ד שקשה להוכיח משום שהוזכר הענין בדרך אגב, ומקומו המפורט בהל' אישות, שבהן לא חילק הרמב"ם בין מיוחדת לשאינה. וכ"כ שם בבי' הגר"א שלא כדעת הרמ"א. והרמ"א לא הכריע במח' הראשונים. ובמחבר משמע שלרמב"ם עובר להפ"פ בעשה, וכך פסק, אלא שהרמ"א ביאר דבריו כדברי הטור שהחשש הוא משום שבושה מלטבול. אבל קשה להבין את החילוק בין לשון השו"ע ללשון הרמ"א מתי כופין אותו להוציאה למתי לא, מתי חוששין שמא נידה היא ומתי לא. וכן נראה לי שהרמ"א כ' בלשון נאה, אבל למעשה חולק על המחבר.[צא]

ונ"ל שמצאו אפשרות לפרש כך דעת הרמב"ם משום שלא סברו שהרמב"ם מבין כנ"ל את דרשת הפסוקים, אלא שהדרשות הן בדרכי הקנין. אבל מכל פסקיו הנ"ל עולה שהבין פסוק ד"כי יקח... ובא אליה" כאמירת עצם הקנין- כל ביאה בישראל מחוייבת מעשה קנין תחילה. ובזה גם תתישב התמיהה הגדולה על כך שכ' שקנין כסף מדברי סופרים בלבד, שזה הכל בפרטי דרכי הקנין, אבל העיקר הוא שיהיה קנין, ובכל דרך שאמרו חז"ל שיכול לקנותה- יעשה הקנין. ואז אינה ביאת קדשה. שהבין הרמב"ם שתלתה תורה העשה דקנין בל"ת ואין מקרי גבול בינהם. וכן מובנת דעתו העקרונית בענין כתובה דאוריתא. ומה שכ' המגילת אסתר על סהמ"צ ל"ת שנ"ה לדייק מל' הרמב"ם בהל' אישות, "כל הבועל... בלא קידושין", שלא כ' בלא כתובה ולכן צ"ל שכתובה דרבנן, י"ל שלא ילקה על זה כי קנין נעשה ובכך אינה קדשה, ובכלל העשה גם הכתובה.

צא. אגב, בקידושין ע"ה: בתוד"ה ור' ישמעאל וכו' משמע דסברי התוס' שאין בביאה ללא קידושין לא לאו ולא ביטול עשה, שכך כתבו לגבי האיסור של כ' אליעזר דכותי לא ישא כותית שיסודו בדין עכו"ם ועבד הבא על בת ישראל הולד ממזר, שאינו מצד האיסור אלא בגלל שאין להם הויה (אין קידושין תופסין). ולרמב"ם בכה"ג יש איסור על האשה שלא תבעל בלא קידושין מ"לא תהיה קדשה".

סימן ב'

היחס בין לשון קניין ללשון קידושין באישה

בהו"א של הגמ' בקידושין דף ב' לשון הקידושין עיקר, והוא פשוט יותר ומוכר יותר. ב"מאי שנא הכא" וכו' מעדיפים ל' קידושין. החידוש ביחס אישות הוא המצב הקנייני ולא האיסורי. אחרי שהגמ' ביארה ל' קניין בפרק ראשון היא שואלת מדוע לא נכתב כך בפרק שני - והרי זה בא ללמדנו עניין מיוחד ולא שזו הלשון הקבועה הנכונה, א"כ כבר למדנוהו בפרק ראשון?!

ברמב"ם ריש הל' אישות ביאר ההבדל שבין יחס איש ואשתו קודם מתן תורה ואחר מ"ת. כשהתורה אמרה קידושין היא הוסיפה את המשמעות החברתית-ציבורית (אובייקטיבית) לקשר שבין איש ואשתו. קודם היה זה עניין שבינו לבינה וכעת זהו עניין לציבור, עניין שמשמעותו נוגעת לציבור והוא צריך להיות ידוע לציבור. ההוצאה מתחומם האישי של האיש ואשתו נעשית ע"י חיוב נוכחות עדים בהתייחדם. המשמעות לחברה היא שברגע שהוא לוקח אותה הוא מייחד אותה לו. כלומר, ל' קידושין היא לשון ייעוד והזמנה ("לא תהיה קדשה", "והיית לי קדושים", הקדש לשמים, ועוד - כגון: איוב א, ה. ירמיה כ"ב, ז. שמו"א ז, א. מיכה ג, ה. שמו"א ט"ז, ה. (דה"ב ז, ז.)). אמנם אין הקידושין גורמים כי הם מקדימים זימון, יעוד לצורך יחוד, אבל עצם הזימון מחיל עליה שעבוד, יחס של מחויבות כלפי המייחד, המקדש. ממילא הקידושין מחילים איסור על האישה - לציבור בגלל הייחוד, ולמקדש בגלל הייעוד שהוא רק הכנה. כמובן שלציבור האיסור חמור יותר.

וכשהתורה אמרה קניין היא הוסיפה ליחס הזה מימד של בעלות. היא כרכוש הבעל, כקניינו. לא עוד מצב של שימוש זר, שלא מחייב את הבעל אלא מותיר את האחריות על האישה, כי אם מצב של קניין - אחריות, חובות. האישה משתחררת מעט כביכול מאחריותה לעצמה ובכך מחילה חלק מהאחריות על בעלה. ואז חלים עליו חובת התורה וחובת חכמים כלפיה.

החידוש העיקרי בפרק שני "האיש מקדש" הוא שאפשר ע"י שליח. לכא' בקניין אין זה חידוש - "זכין לאדם שלא בפניו", והחידוש הוא בקידושין שיש בהם החלת איסורים. ולכן בהו"א בדף ב. העדיפו לשון קידושין. ואחרי החידוש לגבי היחס הקנייני שביניהם שהוא התחיבות של הבעל, כחובת השמירה שיש לאדם על ממונו

ואחריותו בחינוך בניו וכו׳ והרבה מעבר לזה, (והאריכה הגמ׳ בפסוקים כדי שתהיה התייחסות מיוחדת לקנין אשה - עי׳ תוס׳ ד״ה ״וכסף מנלן״ וכו) - יש כבר חידוש גדול אפי׳ בהחלת הצד הקניני באישה ע״י שליח, דאין זו זכות בלבד. ואז שואלת הגמ׳ לפ״ז ״וניתני התם האיש קונה״, ומתרצת שרצו לחדש לישנא דרבנן, שיש בקידושין החלת איסור. לישנא דאורייתא בזה הוא שיש ייעוד וייחוד. חז״ל הדגישו את האיסור הנובע מכך. זהו פירוש דברי התורה. האיסור הוא וודאי דאורייתא. כיצד זה של׳ קידושין מועיל גם לצד הקנייני? האם הכסף ומקביליו הם לצד הקנייני והאמירה לצד האיסורי? כתב הרמב״ם שם בהל׳ ב׳ ״וליקוחין אלו הנקראין קידושין או אירוסין בכ״מ - כלו׳, אין הבדל אם האמירה באה מהצד החיובי או מהצד השלילי. ולכן המשיך לפרש הפוך - ״ואשה שנקנית באחד מג׳ דברים אלו היא הנקראת מקודשת או מאורסת״. א״כ לישנא דאורייתא ודרבנן חד הוא, אבל רואים גם זיקה וזהות בין הקנין והאיסור, כיצד? מהתניית התורה זה בזה. וכל׳ הרמב״ם בפתיחה להל׳ אישות ״מ״ע לישא אישה בכתובה וקידושין״. הכתובה היא מחויבות הבעל, ביטוי למצב הקנייני.

ביטוי הדברים בל׳ הרמב״ם בהבדל שבין קודם מ״ת לאחר מ״ת: בייחוד - ״בינו לבין עצמו״ לעומת ב״בפני עדים״. ובבעלותו: ״מכניסה לתוך ביתו ובועלה״ לעומת ״קונה אותה תחילה״.

ובתוס׳ ד״ה ״דאסר לה אכ״ע כהקדש״:
הרישא - ייחוד, הפרשה והבדלה מן העולם. והסיפא - ״ייעוד. ״פשטא דמילתא״ זהו ההסבר ללשון עצמה. ואז כאילו שואלים התוס׳ -א״כ איך הגענו מייעוד לייחוד והבדלה? ועונים - זה אינו רק ייעוד, זהו ייעוד לייחוד. והראיה שבטלית (ואפי׳ בכיכר שהשימוש בו חד פעמי וא״א שייועד לשימוש שניים) אין משמעות לל׳ קידושין. אין נראה שיועיל (בטלית) - שיועיל למה? הרי אין קניין באמירה וממ״נ אם עשה מעשה קניין - יועיל, ואם לא - לא תועיל גם ל׳ קניין. ואם בזכייה מן ההפקר - באמירה קני?!

נ״ל שכוונתו ב״טלית זו מקודש לי״ להחיל איסור הנאה ושימוש על כולם. ובזה אומרים התוס׳ שאין היעוד והיחוד באין כאחד בקנין רגיל, אלא רק בקנין אישה.[צב] ובזה נוסף עניין האיסור על העולם לענין הקנין. ויש להקשות מה עניין ההפרשה מאחרים לקנין אשה? איסור אשת איש הוא מצות ל״ת בפנע״צ ״לא תנאף״ או ״ואל אשת עמיתך לא תתן שכבתך לזרע לטמאה בה״, ועונש בנערה המאורסה - ״ומתו גם שניהם״. ומשמע כאן בגמ׳ שיש בקידושין החלת איסור

צב. כלו׳ שבככר וטלית אין שומעים איסור מפשטיה דמילתא דזימון וייחוד כי יכולים להתחלק בשימושם משא״כ באישה.

וזה מהותי לקידושין, הרי ברגע שהיא אשת איש חלים איסורים ממילא! לכאו׳ היה אפ״ל שלישנא דרבנן בא לאפרושי מאיסור, שהיה אפשר לחשוב שמכיוון שעדיין מדרבנן אסורה לו כשהיא בבית אביה (בין אירוסין לנישואין) - גם האיסור לעולם אינו כ״כ מוחלט, קמ״ל.

אבל מהגמ׳ בגיטין פ״ב: משמע שחייבת להיות החלת איסור לחלות קידושין (אמנם נחלקו שם אם האיסור צריך להיות על כל העולם או אפי׳ על אדם אחד) שאם ראובן קידשה חוץ משמעון ושמעון קידשה חוץ מראובן - לא עשה שמעון כלום, כי לא אסרה על אף אחד. כך שם בראשונים מפורש. וכן מכך שבכל המסכת ל׳ קידושין עיקר, רואים חשיבות החלת האיסור לעצם הגדרת הקידושין.

וי״ל שהחידוש הוא שמשעת קידושין - משעת קנין - חל האיסור. וליתר דיוק: שהקנין מחיל את האיסור ולא חיי האישות, מצב של אשת איש, שבפועל. דלכא׳ ״והיא בעולת בעל״ אמרה תורה באבימלך ולא ״אשת איש״ וכדו׳ (ובאמת בבן נוח הדין שונה, סנהדרין נז:) קמ״ל שזהו קנין לאישות. בל׳ הרמב״ם ״אע״פ שלא נבעלה ולא נכנסה לבית בעלה הרי היא אשת איש״.

מניין בכלל ענין האיסור? מה היחס בין הקנין לאיסור? איזה איסור החיל ראובן או שמעון בגמ׳ הנ״ל בגיטין פ״ב? - אם איסור אשת איש, איזה חילוק יש בין אדם לאדם מלבד המקדש, היכן מצינו איסור א״א כזה?

כ׳ הרמב״ם בפ״א ה״א ״יקנה אותה תחילה בפני עדים ואח״כ תהיה לו לאשה שנא׳ כי יקח איש אישה ובא אליה״. איפה העדים כתובים בפסוק? היכן מצינו עדים בקנין? מהי החזרה בדברי הרמב״ם ״שאם ירצה האיש לישא אישה יקנה אותה תחילה... **ואח״כ תהיה לו לאשה**״?

אין זה קנין רגיל, זה קנין לאישות, קנין שסופו - ובא אליה״. ממילא צריך שהקנין יעשה משהו בפעולת היחוד הזאת, יחיל איסור על אחרים. עדים מצינו באיסורין, בפרט באישות, וזהו קנין לאישות, ״לבעלה״, בל׳ רש״י הראשון בקידושין.

ההיתר בקידושין אינו מוחלט, אינו סופי, וכך גם האיסורים אינם מוכרחים להיות סופיים. העיקר הוא יצירת זיקת אישות, ההכנה לאישות. ההיתר הסופי הוא החופה, תחילת חיי אישות, תחילת החיים המשותפים, לפי הגדרים השונים המופיעים בראשונים. גם לסוברים שכל האיסור אחרי הקידושין הוא דרבנן- אשתו ממש לכל הדברים היא איננה עדיין, וזה דאורייתא. לפעמים הזיקה מלאה, כך בקידושין בפשטות - אסורה אכו״ע, ולפעמים הזיקה חלקית - בקידושי חוץ, וזה שלב ביחוד, שלב לקראת האישות. הקידושין הם האישות טרם מימושה.

עוד משמע מגיטין דף פ״ב: מל׳ ״קנין מעליא״ ו״קניין כל דהו״ שהקנין תלוי באיסור , בעצמת היחוד. הבעלות

לפי היתר ההנאה, כי הקנין אינו רכוש אלא לאישות.

לולי ההסבר שהקידושין יוצרים בעיקר זיקה, היתר בכח ולא בפועל, קשה מאוד לבאר מצב שבו אישה מקודשת לשנים - "אשת שני מתים" כל' הגמ' בגיטין הנ"ל, שהרי "מה נפשך אי קדושי דראובן קידושין קידושי דשמעון לאו קידושין" וכו' (גיטין מג:) הרי פשוט שאין לאף אחד מהם היתר ביאה וכדכתב הרמב"ן שם.

ואינו דומה למקדש לחצאין דאינה מוקדשת ששם החלוקה בגוף האישה ולא בהויית הקידושין, ואינו דומה לסוגיית שפחה חרופה במ"ג: דגיטין ששם חסר בחלות הקידושין, אלא בקידושין חוץ יש החלת קידושין שלמים שבחלקם מותיר מקום לשמעון ומכח מקום זה שמעון מקדש.

מפסק הרמב"ם בסוגיה דגיטין פב: משמע ג"כ שיש מצב עקרוני של קידושין בלא קשר להיתר בפועל. ל' הרמב"ם בפ"ז הי"ג "האומר לאשה הרי את מקודשת לי חוץ מפלוני כלומר... ולפלוני **כפנויה** הרי זו מקודשת מספק אבל אם אמר לה... ע"מ שתהיי **מותרת** לפלוני..." - מותרת וודאי א"א לקרוא לה, אבל "כפנויה" ולא פנויה ממש. יתכן שמשמעו ברמה העקרונית בלבד, לא שמותרת למעשה אלא שאינה אסורה - יש לו בה מקום פוטנציאלי לקדשה. אולי זה כמו קידושין על תנאי - בתקופת הביניים יש חלות חלקית של פוטנציאל קידושין, אולי קלוש מאוד, אבל יש איזו זיקה עד שיתברר התנאי.

גם מהגמ' בגיטין פ"ב. שלומדת את הצד שהאיסור בקידושין צריך להיות שלם ומוחלט אפשר להוכיח ד"ז. המקור לכך הוא ההשוואה לכריתות שבגט. המקביל לכריתות בגט הוא הכריתות השלמה מהעולם. א"כ משמע שהקידושין בהגדרתם אינם איסור כולל דווקא, אלא שזהו דין בקידושין. לולי ההשוואה לכריתות דגט היו הקידושין איסור חלקי בלבד.

אולי זהו המושג "קידושין קלושים" שחידש ר' שמעון שקאפ בגיטין בסי' ו' בענין מי שקידש אחת מחמש נשים שנאסרו כולן מספק, שהקשה על הסברה בזה. וכן ביאר שם ענין תנאי בקידושין שאין המשמעות שבינתיים לא חל כלום עד שיבורר התנאי , אלא שיש חלות של קידושין קלושים, קידושין תלויים ועומדים עד שיהיו קידושין גמורים או שיבוטל מצב זה.

מהי משמעות הדברים? הרי ביטול המצב אינו מצריך גט וכדו' ולמאי נפק"מ החלות שבינתיים? ע"פ הנ"ל אפשר לחדד ולומר שכיוון שכל הקידושין הם מצב שבכח, תנאי הוא הקדמה לכך - כלו', שלב אחד לפני כן, יותר בכח, מצב מופשט לחלוטין.

אין לומר שהחילוק ברמב"ם פ"ז הי"ג מאישות הנ"ל בין הרישא לסיפא הוא בין ל' ע"מ שהיא תנאי לל' ברישא שאינה ברורה, משום שהלשונות חלוקות

בכלל - "שלא תיאסר" ברישא (ואפי' "כפנויה") לעומת "שתהיי מותרת", לשון שלילה וחיוב. גם מיקום ההלכה של "חוץ מ" בתוך ענייני התנאים מוכיח שהחילוק אינו בלשון למשמעויותיה השונות שהיא הגורמת לדינים השונים - ספק וודאי. (ואלי גם האיסור עליו לעומת האיסור לו).

גם חיוב העדים בקידושין מוכיח שאין זה קנין רגיל שנובעים ממנו איסורים אלא זה קנין שמהותו החלת איסורים, קנין לאישות, ונזקקים העדים ככל דבר שבערוה. וזהו לעיכובא כקיום דבר, אפי' שניהם מודים וכפשטות דברי התוס' בקידושין ס"ה ד"ה "לא איברו סהדי אלא לשקרי" שקנין רגיל א"צ עדים. (ודברי קצוה"ח סי' רמ"א סע' א' צריכים ביאור לגבי זה. בכל אופן אם זה קנין בלבד - האיסור לעלמא חל רק אח"כ, אמנם בעקבותיו ומיידית אבל לא באופן ישיר, וצ"ע). ומשמע ברמב"ם בריש בל' אישות (ס"ו בפ"א) שהעדים אינם דין בקידושין אלא הגדרתם מהותם וחידושם במתן תורה. "בינו לבין עצמו" לעומת "בפני עדים", והל' א' אינה עוסקת בפרטי הדינים. ואם הכל היה קנין בלבד, לקנין צריך עדים כשמחייב אחרים, ועדיין אין זה מגדיר את הקידושין. וכן המקור לכך שמביא הרמב"ם -"כי יקח איש אשה ובא אליה" - היכן כתובים העדים בפס' זה? ולפי הנ"ל כוונתו לליקוחין לשם ביאה, לשם אישות. ולכן כ' "ובא אליה" ולא הביא פס' "ובעלה" שרצה לבאר אישות ממש ע"י ביאה וכלשונו בפהמ"ש - "ובא אליה - ובעלה בביאה נעשית בעולת בעל".

דעת הרמב"ם לגבי עדים בקנין רגיל ברורה - הל' מכירה פ"ה ה"ט. ונ"ל דאף לראב"ד וראשונים אחרים (הובאה דעתם בתוס' קידושין ס"ה הנ"ל) שחלקו, עדיין מודים דאינו ממהות הקנין לומר שלא תהא חלות כלל בקניין ללא עדים, ובקידושין גם בדיעבד אין חוששין.

בס' המצוות מ"ע רי"ג לא הזכיר עדים אבל שם לא ביאר מהלך המצווה בפועל כלל, אפי' לא בקיצור, אלא רק לברר מקורה, הקשר שלה לכתוב בתורה, ולכן קיצר אפי' מפהמ"ש.

מדוע ל' קידושין דוקא תפסה? - דכל המסכת, ברמב"ם, תמיד ל' מקודשת (או מאורסת, או לאינתו, שזה היינו הך). אולי אפ"ל שהאמירה המוכרחת מבררת את מעשה הקניין דלאישות. האישה נקנית בג' דרכים ובכולן יש אמירה או אופן בירור מוחלט. כמובן אין זו ל' איסור בלבד, אלא קנין לאישות, ובל' הרמב"ם פ"ג ה"ב -"או בכל לשון הקנאה" ושם בה"ו - "שיהיה משמעם שהוא קונה האשה". בה"ז כולן ל' איסור בלבד ללא משמעות קנין.

במהלך ל' הרמב"ם יבוארו הדברים כך:

קודם מ"ת היה יחוד אבל לא היה מעשה שמתחיל את האישות, לא היתה יצירת זיקה מופשטת אלא עצם התחלת חיי האישות בביתו, אחרי רצון שלו

ושלה שלא צריכים היו לבא לידי ביטוי במעשה, - בזה היתה לו לאשה. המציאות היתה מחילה שם אישה.

אחר מ״ת נצטוו במעשה שיוצר זיקה, יחס של קנין לשם אישות לפני האישות. -״ואח״כ תהיה לו לאשה״ ולא ״ובזה תהיה לו לאשה״.

ליקוחין אלו של קנין לאישות הם הנקראים קידושין וכדו׳ ועליה חל שם של קנויה לאישות, ולא כתב ״היא הנקראת אשתו״ כי זה כבר מבורר יותר, מוגמר יותר למעשה אע״פ שזה נכון וגם אמר לה ״לי לאשה״. הרמב״ם מבהיר בזה יותר.

בהחלת שם קנויה לאישות - ״מקודשת״ - חל עליה איסור אשת איש למרות שאינה בעולת בעל (כגון שקידשה בכסף ושטר) ולמרות שלא התחילו לחיות יחד בביתו. שם אשת איש חל כבר ביצירת הזיקה. [אמנם הוא רק יצר מצב של יחוד ואיסור כלשהם, אבל כיון שזה נאמר באופן כללי ללא יוצאים מן הכלל - נובע מכאן איסור כולל].

בהל׳ ד׳ אומר הרמב״ם שלכאורה דומה המקודשת לקדשה, ובא להבהיר שאין קשר כלל בין כסף קידושין לכסף קדשה. ומבאר ע״י כך את מהות הקנין לאישות.

פוגע אשה בשוק - ללא יעוד. רצה הוא והיא - ללא עדים, ללא משמעות ציבורית, נותן לה שכר -כסף תמורה, תשלום הנאה, לא כסף להחלת מעשה קנין, שכר ולא פרוטה, ובועל אותה - לא ״בא אליה״ אלא בועל להנאתו, אין שום קשר זוגי. על אם הדרך - ללא הכנסה לביתו, ללא יחוד. והולך - ללא שום אחריות ובעלות כשל בעל, מפנה מקום בה לאחר ללא שום החלת איסור.

הדגיש הרמב״ם בפיהמ״ש משנה ראשונה דקידושין ובספר המצות מ״ע רי״ג וכן ביד החזקה בהל׳ אישות פ״ג ה״כ שקידושי תורה הם ביאה בלבד, אלו הקידושין המבוארים, הכתובים במפורש בתורה, בשטר - נלמד מן התורה, ובכסף מדברי סופרים (שדרשו מן התורה אבל הכי פחות מבואר, ומעמדו מד״ס). יוצא מכאן שהחידוש בזה שאשה נעשית אשת איש מיד עם הקידושין אפי׳ ללא ביאה - הנפק״מ שלו אינה בקנין ביאה אלא רק בקניינים הפחות מפורשים בתורה שנצרכו לחז״ל לבארם. ואלי משום כך נקראו הקידושין, לרמב״ם, לישנא דרבנן, בעוד הקניין שנעשה אצל כולם (ל׳ ליקוחין, שכנראה גם סתם כך היא ל׳ קנין) - הוא לישנא דאורייתא. גם הנפק״מ הנוספת הנ״ל של קידושי חוץ לגבי אשת שני מתים ליבום, נובעת רק מקנין יבמה ע״י מאמר, שקנין זה לא פורש בתורה וגם הוא מדברי סופרים. ואולי גם מכיוון שחז״ל תיקנו שיקדש אדם דוקא בכסף או שטר (רמוז ברמב״ם שם שגם בזה עדיף כסף ע״פ שטר) - כל הלשונות במסכת הם לשונות קידושין דוקא ולא לישנא דאורייתא.

ונ"ל דמשום כך פתח הרמב"ם בביאור הנעשה קודם מ"ת משא"כ בשאר הלכות, שבכך אומר שהקניין כאן אינו קניין אנושי רגיל אלא קנין לאישות, זהו קנין בעל גדרים מחודשים בהחלת איסורים. וכן ביאר בזה כיצד הפכו חז"ל הקערה על פיה מהקנין הרצוי לתורה לקנין המחודש ביותר ואסרו הקנין דאוריתא, שחלק מהלימוד מהתורה הוא לימוד הסברה שבקידושין - לגדור הפריצות שקודם מ"ת. וא"כ כשמתעורר חשש לפריצות בקידושי ביאה - גודרים מהם.

בשטמ"ק כתובות ז: כתב: "...אסר לנו את הארוסות מדכתיב חופה בדאורייתא כדדרשינן לקמן מאורסה לא נשואה... וכיוון דבעיא מסירה לחופה ש"מ דלא קניא לה לגמרי הלכך הויה לה כארוסת אחר לגביה ואסירה ליה כדין אשת איש כך פירשו הרא"ה והרשב""א ז"ל". וזה צ"ב מהו הדמיון לאיסור א"א . אבל ברור שאין היתר ביאה בקידושין.

בגיטין פ"ב הנ"ל כ' הריטב"א "דמותרת בביאה לשמעון ואינה צריכה גט מראובן כלל להתירה לשמעון אלא שלהתירה לעלמא צריכה גט משניהם, ובזה היא אשת ב' מתים. גם לריטב"א צריך לפרש הקידושין [הרא"ה והרשב"א הנ"ל פירשו ד"ז לגבי ברכת האירוסין שגם ממנה מוכחים הדברים ""ואסר לנו את הארוסות והתיר.. ע"י חופה וקידושין".] לריטב"א, אצל שמעון הקידושין היו מבוררים להיתר מעשי כי ראובן הותיר לו אפשרות כזאת (ולא במקום בה וכדו') ושמעון אכן ניצל אפשרות זו . א"כ מה נותר לראובן? הרי אם נותר משהו זה פוגם לכאו' ביחוד של שמעון! אם שמעון בלבד יתן לה גט - האם חשוב להיות מקודשת לראובן בכך בלבד ללא קידושין נוספים? ואם ירצה שמעון להשיבה - האם תהיה מותרת לו עדין מכח דברי ראובן הראשונים, מהוצאתו מן הכלל, אם אכן נותרה זיקת ראובן בעינה?

כנראה ריטב"א מבין את כל המעשה כרצון של ראובן לגרום לשמעון להינשא לפלונית והוא תופסה בשבילו וכן מעכבו מלגרש ולהתירה לעולם ללא הסכמתו. אבל איך זה עובד? אילו הקידושין היו עניין קנייני בלבד היה קל יותר להבין שכובל אותו באיזה תנאי כולל, מסגרת חיצונית כקנין בתוך קנין ע"י מסירת זכות הקנין לשמעון בתנאי, זהו דבר חיצוני כתנאי שתעשה האשה בשעת הקידושין. אבל הריטב"א אומר במפורש "כל קידושין שאינם אוסרים לא הוו קידושין כלל". וכן מל' הגמ' "אשת שני מתים" משמע שזה פועל ע"י אישות ממש דראובן. (ואיזו מן "כריתות" תהיה בגט שצריך אחריו גט נוסף? - כל זה לצד שאיסור והיתר מספיקים גם כלפי אדם אחד). אם היא אשתו לגבי הצרכת גט ממנו מסתבר שכשפקעו קידושי שמעון שבים קידושי ראובן לחול כי הוסרה המניעה (אע"פ שאולי לא לכך הייתה כוונתו מלכתחילה אבל כך זה עובד), וישובו באותו אופן חלקי המאפשר לשמעון להחזירה. מצב של אשת איש

שאסורה עליו באיסור של אשת איש אחר - ע"כ דצריך לפרש שהקידושין רק התחילו את הקשר, יצרו זיקה, התחילו ביחוד, והם מצד עצמם אינם יחוד מלא אלא הנישואין עושים יחוד מלא. כששמעון נשוי לה אין שום משמעות לזיקת ראובן כי היא (= המשמעות ואולי אפי' הזיקה) מופקעת מעצם הגדרת הנישואין - "הליקוחין" בל' התורה, היחוד. במות שמעון, כבגירושין, הוא כבר לא נשוי לה, ומעמדם שווה כביכול - "אשת שני מתים". "מי האיש אשר ארש אשה ולא לקחה... פן ימות... ואיש אחר יקחנה" - ולא "יארשנה". היחוד השלם הוא דוקא בנישואין. וביטוי השוני באיסור הוא גם במיתה אחרת לבועל ארוסה ונשואה.

[ממחלוקת פנ"י ואבנ"מ (בסי' מ"ד סק"ד) לא נ"ל שאפשר להוכיח לאחד הצדדים כי אפ"ל שגם אישות תופסת את האשה כולה מבחינה איסורית.]

כעת יש לבאר לפ"ז את ההלכה לגבי קידושין שאין מסורין לביאה. לרבא הדברים פשוטים כי כל ענין הקידושין הוא הכנה לחיי אישות וזה בוודאי לא יהיה, וזה ברור כבר מהקידושין ואפי' בגלל הקידושין (תוס' קידושין נא.). אבל לאביי קשה בכלל איפה הגדרת הקניין "לבעלה"? איזה מין יחס זה שהוא קניין בלבד ללא שום צד אישות? ואם תאמר שמעשה הקידושין בסדר אבל הבעיה היא מצד המציאות - הרי בעצם ל' הקידושין יש חסרון - יש שתי "אחת מכם", והקידושין אינם מבוררים. וזה גם אם לא נגיד שהאיסור של שתי אחיות הוא בקידושין עצמם (כי משמע כך מהרשב"א שם, אע"פ שפשטות ל' הפסוק - "לא תקח" בקיחה תליא) - הרי אפילו בסתם שתי נשים יש להקשות, וכ"ש כאן שאמר במפורש שאינו רוצה שתיהן, ואיך תהא חלות על שתיהן? ולהלכה שתיהן מקודשות אלא שצריכות לקבל גט - כיצד תפסוק קידושין בינתיים ע"י פרוטה אחת - ממ"נ? (עי' רמב"ם אישות פ"ט ה"ג) וכיצד מחילים קניין על אדם נגד רצונו?

נ"ל דאין דרך לפרש ד"ז אלא ע"י עקרון ההתפשטות שביסודו לא נדחה בקידושין ז'. "ונפשטו קידושין בכולה". התורה מחילה קדושה גם נגד רצונו של אדם. זה כמובן יתכן רק בצד האיסורי - החלת איסורים ולא בקניינים שעניינם הסכמה בין בני אדם. וכיצד יחול האיסור? ואיך אפשר בכלל להפריד?

ע"כ שיש בקידושין התייחסות של הגברא ומצב של החפצא. אם נדייק בל' הרמב"ם - לא כתב "כולן מקודשות וצריכות גט ממנו" אלא רק "כולן צריכות גט ממנו ואסור לו לבוא על אחת מהן מפני שהקידושין תופסין בהן" - חלות על החפצא בלבד, כבהקדש, כל תפיסת הקידושין בהן היא רק לאיסור. הן אינן מוקדשות לו, אבל הקידושין המסופקים והחלשים האלה תוספים בהן ומעכבים אותה מלהינשא. זיקה כשלהי נוצרה והיא רק צריכה להתבטל.

א"כ כשאומר אביי "הא קידושין" כוונתו היא שחלו עליה קידושין, אבל לא שהיא מקודשת לו. גם לאביי הם אינם "קידושין" סתם, אלא "קידושין שאין מסורין לביאה" והשאלה היא אם יש בהם משהו בכלל או שזה אינו מעשה כלל. לפ"ז ודאי שא"א ללמוד מסוגיא זו לגבי הקנין שבקידושין שאין עסוקים בו בכלל בזה.

אם נבאר לפ"ז את "ונפשטו קידושין בכולה" (ז.) שההו"א וכל מהלך הגמ' שם תמוה לכא', והקשו שם הראשונים והאחרונים, יהא הביאור כך: אם קידש חציה - אישה אינה נחלקת, "איתתא לבי תרי לא חזי" וא"כ או שמקודשת כולה או שאינה מקודשת. שואלת הגמ' - אם יש מצב של איסור שהתורה החילה על ה"חפצא", על האשה, על הגוף, אע"פ שהבעל החיל רק על חציה - נימא דתתפשט הקדושה אפי' בניגוד לרצונו, ומודע נשחרר את האשה לחלוטין ותהא מותרת לכולם? - דלמא תהא אסורה לכולם ולא תהיה מקודשת לו לגמרי לפי שחסר בהחלת הקנין על כולה, אבל האיסור חל על כולה ע"י התפשטות,

ומתרצת הגמ' - גם לצד האיסורי צריך את רצונה ולא רק לצד הקנייני. בקידושין שאין מסורין לביאה אם אמר, הרי אחת מכן מוקדשת לי, הרי ברור שמדובר כששתיהן הסכימו להתקדש, ואז אין בעיה שתחול הקדושה על שתיהן, משא"כ בחצי השני של האשה.

בהו"א צריך דעת מקנה שלמה, אבל החלת הקידושין ניתן לאיש באופן בלעדי ואין צורך ברצונה כבקדושת בכור וכהן וכדו', קמ"ל שקדושה ניתנת לבחירה אינה יכולה לחול ללא רצון שלם של החפצא כשמדובר בבר-דעת. ועוד צ"ע עומק ההבדל בין ההו"א למסקנה.

מנין לכל החלות הזאת של קדושה ואיסור על גוף האשה? כשקונים חפץ נוצרת בעלות שלמה עליו, משא"כ באשה שאין קונים את עצמה אלא זכויות בה, קשר ויחס לגביה. כמו"כ כשקונים חפץ יש משמעות מעשית למעשה הקנין ולא רק פורמלית, וכשקונים אשה אין משמעות מעשית מיידית למעשה הקנין, כי עדיין אסורה עד החופה. התורה אמרה ליקוחין - קנין. עד שתהיה הקבלה בין קידושי אשה לקנין צריך להוסיף חלות באשה עצמה. חלות של היתר תגיע רק בחופה ולכן זו תהא חלות של איסור. איזה איסור? - מסוג "כי יקח... ובא אליה" - בענייני אישות. ועדיין צריך ביאור והכרח שתהיה דוקא חלות איסור חיצוני כבהקדש - איסור של אשת איש. כתב הרמב"ם בריש הל' אישות - "שיקנה אותה תחילה.. ואח"כ תהיה לו לאשה שנא' כי יקח איש אשה ובא אליה". מדוע דוקא פס' זה ולא "ובעלה"? (ומשמע קצת בדף ט: "ולרבא דאמר בר אהינא אסברה לי וכו' שהלימוד של הגמ' הוא מ"כי יקח ד"ובעלה").

בפרשה של "ובעלה" כתוב מה שכ' הרמב"ם בסוף הלכה ג' שם

"ואם רצה לגרש צריכה גט". בפרשיה של "ובא אליה" כתוב שבקיחתה נאסרת אכו"ע באיסור א"א. וא"כ "תהיה לו לאשה" שכ' הרמב"ם זו אישות כבפרשיה שם - איסור אכו"ע. ובזה מקביל ל"תהיה לו לאשה". שבתחילת ההלכה, קודם מ"ת - שם הרי בועלה קודם והיא תחילת חייהם יחד ולא התרתה, ואישותה שם היא באיסורה על אחרים כבבני נח.

כל זה לרמב"ם שהבין דתפסי קידושין בשתיהן. אבל לרש"י נא. ד"ה "הא אחת מאשה ובתה" כ' 'מקודשת' ביחיד. ושם בד"ה "קידושין שאין מסורין לביאה" ביאר שיש באמת חלות קידושין אחת אלא שספק למי הייתה הכוונה ששתיהן אסורות מספק, אבל לא תפסי קידושין בשתיהן בגלל ל' "אחת מכן מקודשת לי". א"כ לרש"י קל יותר לבאר חלות הקידושין משום שהבעיה היא מעשית מחמת סיבה צדדית, והקידושין שלמין, ואינו נצרך לחילוק של הרמב"ם. מסתבר שגם הבנת המקרה שונה בין רש"י לרמב"ם בהסבר כוונת המקדש. ואכמ"ל בזה.

הרמב"ם בהל' ב' שם כתב שהליקוחין נקראים 'קידושין' ושהקנויה נקראת מקודשת. ומסתבר שלא רצה רק לבאר ל' הגמ' אלא לבאר חילוק זה שבין הקדושה לבין החלות על גוף האשה.

כל הדיוק הנ"ל אינו דרשת פסוקים אלא הבנת עניינם, אבל הבנה זו נקראת לישנא דרבנן כי לא נכתבו בתורה כהלכות אלא זו עומק ההשואה לקנין רגיל שעשתה התורה.

המשך שיטת רש"י מבוארת בדף ז. ד"ה ונפשטו קידושין בכולה" ובתוס' שם בד"ה הנ"ל שחילוק בתירוצים בין ל' מקודשת לשאר לישני, ולכא' יש להקשות מה תירצו בזה שאמר בל' קידושין אם הפסוק נאמר על הקדש דהוא קדושת גבוה, שם גזיה"כ גומרת התפשטות החלות וכאן אין גזיה"כ אלא הכל תלוי בדעת מקדש!? על כרחך שדעת רש"י, המוסברת בתוס' לשיטתו, היא שאין בקידושין חלות בגוף להתפשט ע"פ גזיה"כ אלא שהכל כאן הוא אומדן הדעת. בהו"א המקדש בחר בל' קידושין כדי שיקרה לחציה השני מה שקורה במצב כזה בהקדש, ורצונו ברור. בל' רש"י ד"ה "התם בהמה היא" - "ואין מעכב על ידו מלהתקדש", כלו', לו זה ברור. קמ"ל ד"הכא דעת אחרת יש חשובה כמותו" - אולי קמ"ל שרצונה צריך להיות פעיל ולא רק הפקרותו - הסרת התנגדות. אבל אינו מוכרח. ואכמ"ל.

ברשב"א ד"ה "התם בהמה הכא איכא דעת אחרת" שהקשה דסוף סוף הסכימה, תי' דמה שיצר הקידושין הוא חצי דיבור יחד עם שתיקתה - הסכמתה, שהרי יכלה גם להתנגד, ואמירה שלמה לא היתה כאן, ויוצא שהיא כמקחת את עצמה לו כיון שבחלק ההתפשטות שניהם שווים כי צריך התפשטות גם אצלה.

ויש להקשות על זה – הרי ההסכמה רק מסירה את העיכוב להתפשטות, ומדוע היא נחשבת ליוצר הקידושין? אלא על כרחך שהיא ההתפשטות עצמה, כלומר ההתפשטות היא אמדן דעת הבעל, וקמ"ל שגם אומדן דעת האשה. רק לגבי חציה היתה פעולה יזומה של הבעל, מעשה קידושין שלו.

ומה בין ההו"א למסקנה? בכל אופן יש לו יתרון לגבי חציה. וא"כ אולי בהו"א הכל מעשה אחד, החלת קידושין את על כולה ע"י חציה ובמסקנה אלו שני חלקים. ועצ"ב וישוב בל' הגמ'. ואכמ"ל.

היוצא הוא דעת הרשב"א כרש"י. וכך גם פירש ענין אחת משתי אחיות בדף נ"א.

הריטב"א תי' קושיית התוס' הנ"ל באופנים אחרים: **א.** בדבר שהנשמה תלויה בו זה לא מהפס' אלא סברא – זו מהותו ועיקרו[צג] כאמדן דעת לכא' – לכך נתכוין וקרא לזה ע"ש העיקר. **ב.** כבנין אב. עוד יש להוסיף שמשמע ממילותיו הראשונות של הריטב"א שם שהלימוד מן הפסו' אינו יתור אלא משמעות דקרא, פשוטו. [אגב, נ"ל דיש להוסיף מילת "ולא" לפני "בעי' רבוייא דקרא כנ"ל"].

ויש להקשות על תירוצו הא' – אמנם תי' שכשיש קדושה חלה בעיקרו, ושם ודאי לא תתבטל, שאפי' ברגל אינה בטלה אלא תמכר הבהמה פחות דמי רגלה לר"מ, דעתו שתלך ותחול בכולו. אבל בקידושי אשה שמא לא תלך ותחול בכולו, אף שהתכוון כי יכולה גם להתבטל בכלל. וא"א לפרש ללא התפשטות – תהליך – שהרי זה ל' הגמ'.

ויש להקשות על תירוצו הב' – פסוק זה יכול ללמד על קדושות התלויות בגזיה"כ, בהחלת התורה, אבל לא בקדושה שתלויה כולה בכוונת האדם!?

ע"כ נ"ל שגם לריטב"א יש חלות על גופה, יש קדושה נתפסת וזו הנחה פשוטה. ובהו"א כבר חלה קדושה באמירת "חצייך". זו התפשטות קדושה בגופה. ובזה סובר כרמב"ם. אבל דעתו היא זו שמחילה את ההתפשטות לחציה השני. כך משמע מדבריו בתירוצה של הגמ' שפירושם נ"ל כך:

יש שני שלבים בקידושין: **א.** קנין. **ב.** החלת קדושה. יכול אדם להחיל קדושה רק על שלו. האשה לא הקנתה לו כולה כי תלתה הקנייתה בקידושיה, כאילו הקנייתה לצורך קידושיה ותנאי להם – קניינה וקדושתה באין כאחד.

בהו"א קניינה הוא בהתרצותה להינשא, והחלת האיסור היא על ידיו אח"כ במעשה הקידושין. במסקנה קניינה ואיסורה הם שלב אחד ותלויים זה בזה. הריטב"א מביא דוגמא בסוף דבריו שאי אפשר למכור מה שלא שלך. כלו' – החלת

צג. והגמ' הקשתה ותרצה אליבא דכו"ע.

קדושה מותנית בבעלות. ואולי בהו״א אפי׳ זה לא היה ברור, ואכמ״ל. לריטב״א, לר׳ מאיר, התורה לא תחיל קדושה בניגוד לרצונו, ולר׳ יוסי ור׳ שמעון היא תחיל. אבל הגמ׳ שואלת לכו״ע ומתרצת לכו״ע - גם למ״ד שהחלות תלויה באומדן דעת האדם הוא יכול להחיל רק על שלו.

יוצא שלריטב״א צריך את התרצותה לקנין, בעוד שלרמב״ם לפי הנ״ל צריך את התרצותה לאיסור, למסקנה.

אין לי עתה עוד ראיות לדעת הרמב״ם הנ״ל, אלא שכך משמע מתוך דבריו בפ״ט ה״ג שלא הזכיר ספק כלל, ומיקום ההלכה שם.

דעת הריטב״א בסוגיית קידושין שאין מסורין לביאה לא ברורה לי.

בפ״ט הי״א ברמב״ם שם יש להקשות מדוע לא תותר מן הספק ע״י רוב, ואולי גם בזה לא נאסרה משום ספק אלא משום חלות קידושין בגופה עד שיבוא מישהו ויגדירם (ואולי בינתיים כל העולם בעל זיקה שווה לגביה, אבל העיקר הוא שהחלות בגופה).

בקידושין נ״ב. תוס׳ ד״ה ״והילכתא״ וכו׳ דנו במי שיקדש ״אחת מבנותיך״ והיא ידועה ע״י ששידכוה או שהיא גדולה וכדו׳, והביאו מחלוקת הראשונים בזה. וכן ברמב״ן בסוגיא שם חלק על רס״ג, שהצריכן כולן גט, והרמב״ן סובר שמקודשת היא לבד לגמרי. ונ״ל פשוט דנחלקו בהבנת הסוגיא שם בדף נ״ט בקידש ״אחת מכן״ ולא פירש אם אמירתו החילה חלות והתפסת קידושין כלשהן בכולן (כרמב״ם) או שכל הבעיה שם היא בחוסר היכולת לפתור הספק ולפרש כוונתו בהעדר כל מדד אובייקטיבי לכך (כרש״י), ומהתוס׳ משמע שר״ת עצמו הסתפק בזה.

הביאור הנ״ל לדעת הרמב״ם מתאים לדבריו בפט״ו מהל׳ מעשה הקרבנות ה״ב שמשמע משם שיש סברה במקדיש דבר שהנשמה תלויה בו שתהא קדושה כולה, ויתכן שזו הסברה המחלקת את ה״ממנו״ בפסוק וקובעת שמדובר דוקא בדבר שהנשמה תלויה בו. אבל עוד משמע שם שהסברה איננה הערכת כוונת האדם, שכשאמר ״ליבה או ראשה״ התכוון לכולה אלא שהשתמש בביטוי המסמל את עיקרה ומהותה, אלא הבעיה היא בהוצאה לפועל של מאמרו וכוונתו ולכן התורה מרחיבה את החלות.

הנפק״מ ל״ונפשטו״ היא שההתפשטות נובעת מחלות שכבר יש באמירת ״חצייך״ והיא מתפשטת לכולה כדי שתוכל לצאת אל הפועל . קמ״ל דחלות זו חסרת משמעות ולא להיפך, שהיא בעלת משמעות שלימה, כי דעת אחרת מעכבת התפשטות החלות.

סימן ג׳

שוה כסף ככסף

תוס׳ קידושין ב. ד״ה בפרוטה ובשו״פ הביאו דרשות דשוה כסף ככסף בקידושין ועוד. וחלקו על התוס׳ הרמב״ן, הרשב״א, הריטב״א , המאירי ועוד, ואמרו דסברה היא.

יש לברר ולהקשות בתוס׳:

א. מהי ההו״א להשוות לב״מ נה. שהרי שם פירשו כלל בהתחלה בל׳ פרוטה?

והרי שם ברור בכל ארבעת הדברים האחרים שהם בשו״פ ולאו דווקא בפרוטה, כגון במציאה שהתורה אמרה ״שור או שה״ ובפקדון ״כסף או כלים״ וכו׳?

האם הבינו התוס׳ ששו״פ בכלל פרוטה או שפרוטה בכלל שו״פ?

ב. אחרי שתירצו משמע שהוקשה להם א״כ מדוע לכתוב שו״פ, ומאי קושייתם? כדתנן בהזהב ובהבנת ההו״א! ומה השתנה?

ג. אם יש הו״א ללמוד משדה עפרון דדוקא כסף, מדוע מקשים מעבד עברי ולא משדה עפרון? שמשמע שבשדה עפרון ללא ע״ע אין הו״א ששו״כ אינו ככסף!

ד. אם צריך לתרץ בהקדש ובפדיון הבן תירוצים חלשים ב״אפשר״ ששו״כ ככסף - אולי ע״ע הוא החריג ובו יש סיבה מיוחדת לכתוב דשו״כ ככסף, ומנ״ל לתוס׳ ללמוד מע״ע באופן כ״כ ברור כשהוא היחיד המפורש? וכפירושי הראשונים הנ״ל.

ה. מדוע מביאים התוס את נזיקין בנפרד מכולם ורק אחרי שתרצו דילפינן לכולהו מע״ע?

ו. קושיות רבות הקשו האחרונים על ב׳ התירוצים ומדוע הוצרכו וכו׳.

ז. מה יהיה הדין בכל מה שלא מנו התוס׳? משמע דלא למדו עקרון ששו״כ הרי הוא ממש ככסף, וממילא אין הבדל באיזה דין מדובר, אלא לומדים (כעין) לימוד מוחלט לכל דין ודין, מדוע?

ח. מדוע הגמ׳ עצמה לא שאלה ותרצה מנ״ל דשוה כסף ככסף כבדף טז.?

כתב ר׳ חיים הלוי (על הש״ס , סנטנציל, הוספות א׳) שבשאר הקניינים גם לתוס׳ מסברה שו״כ ככ׳ אלא שבקידושין מחיל דינים על החפצא, ״שקנויה לו ואסורה על העולם״, ולכן הו״א דבעינן

כסף דוקא. והראיה שתוס׳ הביאו הוכחות רק לעוד ד׳ עניינים.

נ״ל שכוונת ר׳ חיים שהכסף כקנין רגיל משמעו כתמורה, ועניינו התרצות וגמירות דעת, ואילו בקידושין שיש בהם ענין איסורי מדיני שמים אין לנו החלת קנין בזה אלא רק בדרך שאמרה תורה, ואין כאן מקום לסברה אנושית של התרצות.

יש לברר לדבריו מה יאמר הרשב״א ומה שורש מחלוקתו עם התוס׳. ויש להקשות על דבריו שא״כ מהי ההשואה לכסף – הרי בכסף א״צ התרצות ישירה לסכום ובשו״פ נקנית (אא״כ עושה תנאי מיוחד שלא תתרצה בכך לקידושין) וכל התרצותה הוא לעצם הקידושין בכלל, משא״כ בשו״כ שנדרשת התרצות ישירה לערכו!? ויוצא לפ״ז שבטבעת, למשל, יצטרך לשאול אותה אם מסכימה (וגם אם תגיד שכן א״א לסמוך רק על אמירתה כשברור שמתביישת להגיד שלא, וליכא גמירות דעת) ולא יספיק שישאל את העדים אם יש בה שו״פ. החידוש בשו״פ שהוא ככסף ממש וגם בע״כ (אא״כ יש התייחסות מפורשת כנ״ל).

ובמהרי״ט משמע חילוק בין מדעתה לבעל כרחה בשו״כ, שבעל כרחה לא יחולו קידושין. ונפק״מ לקידשה על ידי תנאי שנותן מנה וכדו׳ ונתן שוה מנה (אולי זה דיון נוסף בלשון בנ״א, אבל כל תנאי שהוא) או ע״י שליח (אי לא נימא במחלה לכל מה שיקבל השליח דלאו אדעתה) או שהיה צרור וסברה שהם מעות, או בלילה. (עי׳ קידושין י״א.)[צד]

נ״ל שמהלך התוס׳ כך הוא: בהו״א פשוט ששניהם שוים וא״צ לפרט שניהם. אם להעדיף אחד – הרי הוא שו״פ שזהו ל׳ הגמ׳ בב״מ ומן הסתם כולל גם פרוטה. ל׳ זו אומרת שערך הפרוטה בלבד הוא מה שחשוב, הוא יוצר הקידושין. וענו התוס׳ שמצד סגנון המשנה כאן מתאים יותר פרוטה כי הכלל הוא כסף. ומעתה ק׳ מדוע לכתוב שו״פ. עד כדי כך ברור לתוס׳ שזה היינו הך. גם ההו״א של כסף דוקא, מקיחה קיחה, אינה קושיה אלא אפשרות לטעות, אבל זה פשוט שאין סיבה לומר כסף דוקא. מדוע? סברה. וליתר דיוק – הגדרה. כסף זהו ערך בלבד, אין משמעות כיצד הוא מתפרט. כל מה שמשו״פ ומעלה נקרא בל׳ התורה כסף. (תוד״ה ואשה בפחות משו״פ וכו׳ בקידושין ג.) האפשרות לטעות נובעת רק משדה עפרון ששם הכסף הוא המתכת ו״עובר לסוחר״ והוא בשקלי כסף ממש. כ״מה לי הם מה לי דמיהם״, כשהתורה דרשה כסף תמורה כבקנין רגיל.

צד. עוד יש להקשות לר״ח מהשוואה לנזיקין וע״ע שצריכים להקביל לקידושין, ואם קידושין בהתרצות - גם הם בהתרצות, ואז מהו הדיון בכלל?

לווה צריך להחזיר לכתחילה הלוואה שקיבל ולא כסף ההלוואה[צה], אבל בקידושין לא היתה שום זיקה קודמת. אפי׳ גזל כלי ונשבר (עי׳ טוש״ע ר״ס תי״ט ובי׳ הגר״א שם) סוברים התוס׳ בב״מ צ״ו: שאף אם יש לו מעות יכול לשום השברים וליתנם כחלק מההחזר. אמנם שם לכל השיטות אפ״ל דזהו דין מיוחד, אבל מהבנת התוס׳ כאן לא קשה שם.

כשהתורה אמרה שע״ע פודה עצמו בכסף היא אמרה שיכול לתת תמורה ולצאת, שישיב את ערך השנים שעוד נותרו. אין הו״א שיוכל האדון לחייבו לתת דוקא כסף, למכור חפציו ע״מ להביא מטבעות, כי זו טרחה שהתורה לא דרשה. ואם פתאום רואים שהתורה היתה צריכה לרבות שו״כ בפסוק, שלולי זה כסף לא היה כולל שו״כ, א״כ זה סותר את כל הכלל הנ״ל ולכולם אין שו״כ ככסף עד שתגלה לנו התורה בל ענין וענין. התוס׳ מתייחסים לשו״כ ככסף כאל סברה מוחלטת, זו הבנת משמעות המילה, הגדרתה, ולכן לא יתכן שע״ע הוא רק חריג בגלל איזו סברה הפוכה שיהא רק בגדר אפשרות, טיעון הגיוני, כבקושיית המהרש״א על התוס׳.

כיצד דוחים התוס׳ את הלימוד לכא׳ מקיחה קיחה דכסף דוקא? האם סברה תדחה דרשה? כמו בדף ג. דהו״א לקנות אשה בחליפין משדה עפרון וזה נדחה מאותו סוג של סברה, מהגדרה. פחות משו״פ אינו כסף, אומר ר״ת בתוד״ה ואשה בפחות משו״פ וכו׳ שם. וכך גם שו״פ הרי הוא כסף בהגדרתו. ועוד צ״ל דעצם זה שאפשר ללמוד לימודים סותרים משדה עפרון מוציא את זה מכלל דרשה. אם היינו לומדים כמו בדף ג׳ היינו אומרים – מה שדה בכלל מקניא בשו״כ אף האשה נמי מקניא בשו״כ. מי אמר שצריך ללמוד ממה שהיה שם בדיוק ולא מעקרון השוואת אשה לשדה? ועי׳ ריטב״א בסוגיין בזה.

א״כ לתוס׳ בקנין בע״כ לא יקנה שו״כ, ומדעתו – זה פשוט שיקנה כמו כל הסכם שיכולים להסכים, אפי׳ במתנה.

ההבדל בין ההו״א למסקנת התוס׳ הוא בפירוש המילה כסף. המשמעות המקורית ביותר היא המתכת, כסף, אך מאז שיש משא ומתן בעולם, התורה משתמשת במושג כסף למשמעות רחבה יותר, גם לסמל המסחרי לתמורה, תשלום. מבינים התוס׳ שאם כבר סמל בלבד מה לי סמל מה לי בעל ערך ממשי שאפשר לתת בתמורה, וכוונת התורה לכל. אמנם יש מקום לטעות כי בשדה עפרון כוונת התורה היתה לשקלי כסף ממש אבל שם פירטה במיוחד במקום שצריך ״ארבע מאות שקל״ וגו׳ וכמו שאין הו״א שקנין אשה בד׳ מאות שקלים. עד שמתברר בע״ע שכוונת

צה. כלו׳, ערך ההלוואה

התורה דוקא לסמלי ולא לבעל הערך העצמי. בזה שהתורה הפרידה בין כסף לשו״כ ודרשה יתור מיוחד לשו״כ, משמע שיש יתרון הגדרתי לכסף הסמלי. מה יחשב לכסף? מהי הגדרתו? כל מה שבנ״א ישתמשו בו כתמורה, שמתאימה בפשטות לכל דבר, ויהיה אמת מידה להעריך על פיו כל דבר. מס׳ היחידות יקבע ביחס אליו.

עכשיו שברור שיש הבדל, יש מקום לסברות של בנין אב וסתירה. שו״כ - ערך בפועל, כסף - בכח. אבל הוא הערך עצמו, המקור, ולכן אין בו שום סטיה מהערך, שום מגבלה שימושית ושום אי וודאות.

לרמב״ם, שמשמע מדבריו בהל׳ אישות פ״ג ה״א שכסף של התורה זה כסף ממש, המתכת, אין הו״א ששו״כ ככסף ממש מסברה.

מרש״י משמע (בדף ח. ד״ה שו״כ ככסף וכו׳) שהלימוד אינו בבנין אב וכדו׳ אלא למדנו מע״ע משמעות המילה כסף שבתורה שכולל שו״כ. ומרש״י בסוגיין משמע שפרוטת נחושת הרי היא כסף ולא שו״כ. א״כ אין לחלק בין המתכת לסמלי, אבל בין הסמלי לשו״כ יש חילוק מהותי לרש״י, וכדלהלן, ולכן אינו יכול ללמוד בבנין אב מע״ע על שו״כ כי יש לחלק, ורק אם ההבנה היא שזו משמעות דקרא אפשר ללמוד שגם בקידושין, למשל, שו״כ כלול.

בלשון התורה, המילה ׳כסף׳ מכוונת לפעמים למתכת עצמה ולפעמים לערך, לרכוש, כבלשוננו. בתחילת התורה מוזכר הכסף כמתכת ולא כמטבעות תשלום דוקא. אצל שדה עפרון הוא מוזכר כמטבעות מתכת הכסף בתור תשלום, ובמקומות רבים אחר כך הוא מוזכר כערך, כאמת מידה. כגון - ״לא יקם כי כספו הוא״ ״ומכרו... וחצו את כספו״ (שמות כ״א) ״יליד בית ומקנת כספך״ (בראשית י״ז). בזה נחלקו ראשונים, כמו הרמב״ם עם אחרים, כמו רש״י ותוס׳, אם כסף בפשטות הוא מהמתכת דוקא או ביטוי. ומחלוקת זו צריכה ביאור. אם פשוט לרמב״ם שכסף הוא המתכת דוקא וזו משמעות דקרא, כיצד יכול דין ״ישיב״ שבעבד עברי לשנות משמעות זו או ללמד על מקומות אחרים כנגד משמעות דקרא? ע״כ י״ל שמשמעות דקרא זו בנויה על סברה בהבנת משמעות הכסף.

לרמב״ם יש בכסף דוקא משמעות של חשיבות, צריך נתינה חשובה, וכסף מסמל אצל בנ״א חשיבות. בל׳ הספרא והגמרות, לשוה כסף מובאות הדוגמאות של תבואה וכלים. אלו הם דברים שימושיים מאוד תמיד, וכל אחד צריך להם, ומקרבא הנאתייהו, ואעפ״כ אין להם חשיבות ככסף. הגמ׳ בב״ק דורשת ריבוי שווה כסף -״ואפילו סובין״. מה המיוחד בסובין? זהו מאכל בהמה. זה תמיד היה נחוץ לכולם אבל יש בזה צד זלזול, זהו החלק הנברר בתבואה כחלק הרע. אולי גם במיטב יש ענין של חשיבות מעבר למכירה קלה. הכסף הוא כיין שבמשקין וכלחם שבאוכלין. יש

סיבות שונות להחשבתם ע״י בנ״א וע״י התורה, וכך גם בכסף יש סיבות מקדימות, אבל עובדה היא שהוא נחשב.

עי׳ קידושין י״א: תוד״ה והרי הטענה וכו׳ שחלקו על רש״י שכ׳ שמחט אינו כלי חשוב וכתבו ״דאפי׳ מחט יש בו חשיבות גדול שראוי לעשות בו מלאכה גדולה״. לתוס׳ החשיבות מתבטאת בשימוש בלבד, בתועלת, ואילו לרש״י יש ערך עצמי לחשיבות, משהו מכובד.

עי׳ קידושין ג. תוס׳ ד״ה ואשה וכו׳ שלרש״י יש כבוד וחשיבות מעבר לערך הכספי שהם לעיכובא, ולא מקניא נפשה כשיש צד זלזול, למרות שמבחינת החשבון טב לה לאשה למיתב טן - דו וכו׳. ואילו לתוס׳ כל הבעיה היא בחלות שם כסף על פחות משו״פ. בגלל חשיבות הכסף לרש״י מאוד מובן מדוע לא לומד מע״ע בבנין אב כתוס׳, כי יש חילוק כנ״ל, ואפשר להשוות רק אם זו משמעות דקרא.

לשיטה זו ברור מדוע בקידושין י״ב. ההו״א ״הכא כדחשבה להו לאינשי״ - ולכא׳ מדוע לא תהא מקודשת? והלא מקניה נפשה!? - כי התורה קבעה גדרי כסף, וכמו שדרשה במחצית השקל כסף דוקא ולא תמורתו. לא כל תמורה יכולה לשמש לכל דבר. אמרה תורה ״לא תביא אתנן זונה ומחיר כלב בית ה׳ אלוקיך״ כי זהו זלזול.

וכן מובנת לשיטה זו הגמ׳ בקידושין ח. דבדינר רע מקודשת ויחליף, ודינר רע הוא דנפיק ע״י הדחק, א״כ הרי הוא כשו״כ ומודע יחליף? בפרט לרמב״ם באישות פ״ז הי״ז שאם לא החליף אינה מקודשת (עי״ש ראב״ד) אלא שזו נתינה מזולזלת.

מהלך שיטת הר״ן כך הוא: בניגוד לתוס׳, אין הנחה פשוטה והבנה כלפי שו״כ שהוא היינו הך דכסף, שהוא חלק מכסף, אלא שהוא כל המטלטלין לבד מכסף. כסף שייך אמנם לקבוצת המטלטלין אבל הוא נבדל מבחינה זו שהוא מיטב המטלטלין. בשלב ראשון, בקושיה, שו״כ שונה מכסף, ואם מצאנו בתורה כסף, זה אינו כולל שו״כ. בשלב שני מנסה הר״ן לתרץ שאמנם המילה כסף אינה כוללת שו״כ אבל ההפרש ביניהם זניח. ולפ״ז הר״ן רואה בכסף ערך שימושי בלבד. בכסף הפוטנציאל גדול יותר אבל המרת מטלטלין היא דבר קל מאוד, ״אי לא מזדבן הכא מזדבן במתא אחריתי״, תירוצו הסופי הוא שפעמים שזה זניח ופעמים שלא. כשיש רצון הדדי לענין בכללו, כשיש אוירה חיובית, פשוט שמוותרים על הטרחה הקלה, ואילו כשיש חייב ובעל חוב, תהיה הערמת קשיים, תהיה סיבה לנצל את הרווח הפעוט הזה.

ובל׳ הר״ן ״אבל לגבי קידושין כיון שהיא מתרצית בדבר״ - כלו׳ בכל הענין, לאפוקי מאדוני העבד שהפדיון כולו הוא בעל-כרחו. ״וניחא לה בשוה כסף״ - כי זה נוח לה בכלל, דטב למיתב וכו׳ ולא תקפיד על ההפרש הנ״ל. ״... אבל לענין מקנה בכל מקום (או לגירסת הב״ח - מקנה האשה. ולפ״ז אין הבדל

ושניהם נכונים. וא״צ לגרסת הב״ח ויהא הדבר נכון בכל מקח וממכר) ששניהם מתרצים בדבר...״ - באותו הדבר הנ״ל, בענין בכללותו. ובנזיקין אין לניזק ענין בהיזק ותשלום.

כשתוס׳ מסבירים את ההו״א להחמיר בעבד הם אומרים סיבה לחומרא כללית בעבד, ואילו הר״ן אינו משתמש בסברתם משום שרוצה לסתור לימוד מסברה ולא מפסוק, ולכן מביא סברה ישירה שאומרת מדוע בע״ע יש חילוק בין כסף לשו״כ.

מה ההבדל היסודי בין תוס׳ לר״ן? לתוס׳ בהו״א הסברה כ״כ מוחלטת שאין חילוק בין כסף לשו״כ, ומבינים התוס׳ ששו״כ כלול במילה כסף שבתורה, וממילא א״צ כלל ללמוד מסברה. לתוס׳ א״א לפרש שהאדון יכריח את העבד לטרוח ולהביא לו זוזי דוקא כי זה נגד מה שאמרה התורה ״כסף״ שזה כולל שו״כ. אבל הר״ן העלה סברה זו כאפשרות ולא כמשמעות דקרא. לתוס׳, אחרי שהתורה גילתה ששו״כ לא כלול בכסף אין כבר סברה מוחלטת וצריך ללמוד מפסוקים. ההו״א של התוס׳ היא המסקנה של רש״י.

שיטת הרמב״ן כר״ן, אבל הבדל מהותי יש ביניהם: לרמב״ן אין סברת התרצות כללית אלא שבמקרה ספציפי זה התרצו שניהם. ובלשון הרמב״ן: ״אבל לענין מקנה כיון דניחא ליה בשוה כסף ככסף הוא שהרי שניהם שוים [אצלו]״ - כלו׳, גם כסף וגם שו״כ איגלאי מילתא במקרה זה ששניהם שוים בעיניו. ונכון יותר לגרוס עם ״אצלו״ כברישא - ״דניחא ליה״. ובזה יותר קרוב הרמב״ן לתוס׳ שאין במקנה רגיל כסף בע״כ באופן כללי. יוצא שהרמב״ן לא מזלזל ביתרון הכסף ע״פ השו״כ כהר״ן אלא שיש מקומות שידוע לנו על מחילה. [בתירוץ ראשון תי׳ הרמב״ן שקידושין נלמדים מע״ע בהיקש].

עוד יש לדייק ברמב״ן שהלימוד הוא בהגדרת משמעות דקרא ולא בסברא בלבד. יוצא גם חידוש לרמב״ן שבמקנה סתם צריך שיהיה נוח לו לקבל שו״כ ואם היתה הבטחה כללית לגבי הסכום אינו יכול לכופו לקבל שו״כ. אבל למסקנה הנ״ל ששו״כ במשמעות כסף דקרא - יכול לכופו. ורק לתי׳ הראשון ברמב״ן אינו יכול לכופו דזהו היקש פרטי-מקומי. וצ״ע.

ההבנה הנ״ל בדעת רש״י בדף ח׳, במקור שו״כ ככסף, ע״פ ביאורו בד״ה ״שוה כסף ככסף״ וכו׳, היא מסיבות אלו: **א.** רש״י לא כתב שמדובר בע״ע עד לד״ה הבא אלא כ׳ בל׳ כללית. **ב.** רש״י המשיך את הלימוד אחורה לקניית ע״ע והסביר מדוע המילה ׳כסף׳ כוללת שו״כ. **ג.** ל׳ ׳אתרבאי ככסף׳ שמסב רש״י על הלימוד בדף ט״ז כשאין שם הגדרה כזאת, וע״כ הבין את הלימוד שם.

לעומתו, תוס׳ אצלנו המתייחסים לע״ע, מתייחסים לפדיונו ולא לקנייתו, ולא לומדים ממנו הגדרה אלא בנין אב. ובזה שונה רש״י גם מהראשונים

החולקים על תוס׳, שלרש״י זה לא מסברה אלא הגדרה לשונית עצמאית.

ההבדל בין הר״ן והרמב״ן ברור גם מל׳ ההו״א שבעבד ונזיקין - שהבע״כ מתייחס לשו״כ ולא לענין בכללותו.

גם בהבנת דין פחות משו״פ דעת הרמב״ן אינה כרש״י אלא כתוס׳, אכן בחשיבות כסף לעומת כלים, חשיבות המחט וכו׳.

לפ״ז שורש מחלוקת תוס׳ ור״ן הוא אם עיקר קנין כסף אשה בכלל הוא לימוד, או שעיקרו סברה: לר״ן - סברה. לתוס׳ - לימוד. לרמב״ן חשובה המשמעות הסובייקטיבית של ערף הכסף, לתוס׳ האובייקטיבית בלבד, ואילו הר״ן מבחינה זו נמצא בין שניהם - אינו מזלזל בהבדל שבין כסף לשו״כ ואינו מפריז בו. כל זה בהבנותיהם הבסיסיות.

הריטב״א בי׳ את הסברה כר״ן - ״כיון דמדעת שניהם ואיכא דבר חשוב מה לי כסף מ״ל ש״כ״, אבל קשה, שבסוף דבריו כתב ״וזה דעת אדוננו הרב רמב״ן ז״ל״. וצ״ל שהעקרון הזה זהה ולא פרטי הסברה. או לדחוק בל׳ הרמב״ן ש״שניהם שוים״ מתייחס לקונה ומקנה, ואולי גם למחוק את הב׳ במשפט ״כיון דניחא ליה בשו״כ ככסף הוא״, אבל זה קשה יותר.

נפק״מ להלכה מהבנת מקור שו״כ היא מחלוקת מהרי״ט הנ״ל והבית שמואל בריש סי׳ כ״ז (סק״ב) לגבי נתינת שו״כ בע״כ כשהיה סיכום כללי על הערך בלבד. ונ״ל דזה תלוי בנ״ל. לר״ן ולריטב״א מסתבר שתהיה מקודשת, לתוס׳ ורמב״ן לא (אולי מספק). ולרמב״ם - לכא׳ משמע מדבריו קצת שבכל מקרה, בין בכסף ובין בשוויו, צריך סיכום מראש. דבר בזה משמע מריש פ״ג בהל׳ אישות - ״אם בכסף הוא מקדש (כלו׳ - בסכום הידוע) אין פחות מפרוטה כסף או שו״פ (כלומר זהו המינימום אפי׳ אם יש הסכמה לפחות). הרמב״ם לא ביאר דין שו״פ מלכתחילה אלא רק באופן השלילי הפוסל. וכן לשונו ״הרי את לי לאשה **בזה**״ משמע שצריכה לראות במה מתקדשת לפני הנתינה, להסכים על החפץ והערך. אמנם אין באלו הוכחות מוחלטות.

לפי רש״י במקרה הנ״ל מקודשת כי זהו גילוי מילתא דשו״כ ה״ה ככסף ממש, חלק מכסף. וכן דעת התוס׳ להבנת הפנ״י שהכל גילוי מילתא אבל לפי הנ״ל דלתוס׳ אלו לימודים שא״א להם מסברא - יש להוכיח כל דין לגופו.

גם לרשב״א, דכתב דשו״כ ככסף ״כיון דהא ניחא להו בהכי״ כדעת הרמב״ן, יצא דאינה מקודשת או דהוי ספק בכה״ג.

מדעת הר״ן דמקור שו״כ הוא סברה אפשר להסיק שכסף קידושין עניינו תמורה, ריצוי. ומשמע שצריכה להיות התרצות לכסף מלבד ההתרצות לקידושין עצמם.

אבל לרמב״ם נ״ל דס״ל דכסף קידושין כלל אינו תמורה וריצוי אלא מעשה

קנין, סמל לגמירות דעת, החלת מצב. א"כ זהו דין שמים בלבד ואינו דומה כלל לקנין במו"מ ויותר מזה שגם אין צורך לשום הסכמה, לא לסכום הכסף ולא לשו"כ.

מהתורה אדם צריך לקנות אשה, לעשות בה ליקוחין, וזה ע"י פעולה אובייקטיבית סמלית כביאה, שטר או כסף מדרבנן. גם בביאה, למשל, אין נתינה ואולי אפי' יש קבלה - ל' הרמב"ם "ונותן לה שכרה" לגבי קודם מ"ת.

הרמב"ם לא הזכיר בשום מקום שצריכה להסכים לתוכן הנתינה, וכל מקום שהזכיר את דעתה זה רק לגבי עצם הקידושין.

וכנגד ההוכחות הנ"ל בל' הרמב"ם י"ל ש"אם בכסף הוא מקדש" נכתב דוקא כדי להקביל קנין כסף לקניינים האחרים שהוא עובד באותו אופן ולא בתור תמורה.

ו"אין פחות מפרוטה כסף..." - כי פחות מזה אינו כסף כלל, ולא משום התרצותה. כתוס' ולא כרש"י. אלו הם גדרים מוחלטים . ו"בזה" נותן משמעות לגדר המוחלט שאין לו משמעות בפנע"צ אלא רק מעשה סמלי שמבטא גמירות דעת.

ועי' שם בהל' אישות פ"ד ה"א דמוכח שא"צ לתאם את הסכום, שהרי לא הוגדרה חלוקת הכסף בין הנשים לפני הקידושין. ואין לומר שהיה שם בדיוק כדי פרוטה לכ"א ושידעו מראש על כך, כי זה דחוק ולא פשט הדברים.

מהו המקור לשו"כ בקידושין לרמב"ם? נ"ל שמדעתו המיוחדת לגבי קנין כסף בקידושין בכלל, כפי שמתבטאת בפ"א ה"ב ובפ"ג ה"כ והכ"א, אפשר להסיק את דעתו בשו"כ:

מן התורה, מעשה תחילת אישות הוא המ"ע. לפני מ"ת לא היתה משמעות מיוחדת לרגע הראשון לתחילת חיי הנישואין. ההתחלה הייתה "לחנוך" את האשה כביכול, ולא היה מעשה שיתן תוקף של התחייבות ליחס של בעלות. אחר מ"ת יש מעשה של ייחוד, של גמירות הדבר כשלב הכרחי וביטויה, וזה הנקרא "ליקוחין" בל' הרמב"ם. ובהמשך - "וליקוחין אלו הן הנקראין קידושין או אירוסין"...

כיצד מיעדה ליחס של בעלות? ע"י קנין. קנין זה הוא קיום מ"ע.

כיצד עושה קנין באשה? התורה נתנה דרכים, אפשרויות. דרכים אלו אינן המ"ע אלא דרכי קיומה, כהכשר מצוה. המצוה היא לגרום לחלות קידושין, לקדש, שתהא מקודשת. התורה נתנה ב' דרכים ורמזה בג"ש לדרך שלישית. הרמז הזה מוציא מכלל אפשרות לומר הנך בלבד. התורה לא שללה דרך אחרת. חז"ל באו ופירשו שגם כסף, במובנו הרחב של - נתינה, הכולל כל כסף וש"כ, יועיל. מזה שהתורה ייסדה בג"ש קנין כסף נלמד את המילה "כסף" ממש (המתכת) המובן המינימלי שזה

פרוטה. אם התורה לא פירטה, חז״ל יכולים לקבוע את הגדרים ולמעשה צד ה״כסף״ שנותר מיסוד הדין שבתורה הוא השיעור.

מוכרחים לפרש כך לרמב״ם משום שא״א לומר דיליף מסברה שהרי זה לא שייך לריצוי וא״א לומר דיליף מפסוק גילוי מילתא או מע״ע וכדו׳ שאז זה היה דאורייתא ועם כל גדרי דאורייתא.

מהל׳ עבדים פ״ב ה״ח אפשר לכא׳ להוכיח שסתם כסף האמור התורה אינו כולל שו״כ. כ׳ שם הרמב״ם ״שנא׳ כסף ממכרו בכסף הוא נגאל מיד העכו״ם ואינו נגאל בשו״כ״, ולא כתב הרמב״ם ״שנא׳ מכסף ממכרו וכו׳״ כירושלמי המובא בכס״מ שם. ומשמע שהעיקר הוא של׳ כסף נכתבה ולא שיש מיעוט.

וכן בהלכות בכורים פי״א ה״ו משמע שלמד שו״כ דפדיון הבן מכלל פרט וכלל.

הסברה הפשוטה לכלול שו״כ בדיני חז״ל הוא ממאמר חז״ל בדף י״א דקידושין ״ושל דבריהם כסף מדינה״ (ברמב״ם - הל׳ טוען ונטען פ״ג ה״א וה״ב), שמשמעותו לגבי שו״כ - אם כבר אין הקפדה על מתכת הכסף דוקא ואפשר להשתמש בתחליף שהוא חשוב משהו בענייני בני אדם, אין הבדל בין התחליפים.

בהסבר זה מתורצת קצת הגמ׳ ואריכותה בשם ״דרך״ ולשון זכר או נקבה לגביו. הרמב״ם כ׳ ״דברים״ אבל הגמ׳ רמזה למהותם - דרכים. הם אינן מעשה הקידושין עצמו. מעשה הקידושין הוא החלות. ביאה איקרי דרך כי היא ההכנה הישירה לחלות הקידושין עצמם - יחס הבעלות והאישות. והשאר נמי צורך ביאה נינהו.

אחרי שתלויה הסברה בשו״כ ככ׳ במהות כסף הקידושין ברור יותר מדוע התוס׳ שינו את ההו״א שלהם הפשוטה לגבי סברה שמשוה שו״כ לכסף בעקבות הילפותא בע״ע, וכן ברורה סברה זו עצמה אחרי שהכסף הוא הסכמתי - כסף מדינה, ואינו הכסף המופיע בתורה, המתכת. [דבר זה ברור לתוס׳ מדף י״א שהגמ׳ תיקנה מ״כסף האמור בתורה״ ל״כסף קצוב האמור בתורה״. וא״כ כסף האמור בתורה אינו דוקא כסף צורי, שהוא על טהרת הכסף, אלא כסף מדינה]. מדוע ברור יותר? משום שלתוס׳ כסף קידושין הוא החלת קידושין, מעשה קנין, ולא תשלום של תמורה וריצוי. מנלן?

א. ממחלוקת רש״י ותוס׳ לגבי ״אשה בפחות משוה פרוטה לא מקניא [נפשה]״. לרש״י אינה מתרצה, אבל לתוס׳ אין זה בגדרי כסף.

ב. כתב ר׳ חיים עוזר שמחלוקת הסמ״ע והט״ז לגבי אופן פעולת הכסף (כבע״ח או כתמורה) אינה נוגעת בקידושין דאינו כסף תמורה. ור׳ שמעון

שקאפ כתב ששייכת גם בקידושין. הוכיח רח״ע מרש״י בדף ד: דקידושין ד״ה ״ליהוו קידושין״ דלא שייך תמורה בקידושין, דכ׳ רש״י - ״דכיון דאשמועינן דכסף עביד אישות מ״ל כסף דידיה מ״ל כסף דידה״. ומאי קמ״ל? (לרש״ש מסתמא קמ״ל דיש כאן קנין = קיחה) קמ״ל שהאיש צריך לעשות את מעשה הקנין. ויש להקשות על רח״ע מהו כ״כ ״בהדיא״, בדברי רש״י? ועוד, דמשמע ברש״י ש״כי יקח״ בא לאפוקי מ״כסף עביד אישות״ (כל׳, להוסיף שכסך עביד קנין ג״כ ולא שנשאר בהו״א ושרק נוסף בירור שמעשה הקנין צריך להיעשות ע״י הבעל).

יתכן, אגב, שלרח״ע יש לקרוא בסוף רש״י שם ״כי תקח אשה לאיש״ שאחרת לא ברורה הל׳. ובכך היה משמע שהשינוי הוא לגבי האקטיביות של האיש שהיא החשובה כאן, הוא יעשה הקנין.

לרש״ש דעת רש״י שהכסף הוא תמורה, כך אפשר לומר.

לפ״ז ברורים מאד דברי התוס׳ שם ד: ד״ה ״כתב רחמנא״ וכו׳ שהבחינו כרח״ע, אבל לרש״י לא קשה קושיית התוס׳, ״דאין עיקר קרא ד״כי יקח״ אתא למימר שהיא לא תקדשנו״ אלא אתא למימר שיש כאן צד קנייני. והג״ש מלמדת שהקנין נעשה ע״י כסף כבמו״מ. א״כ התוס׳ לשיטתייהו שאין כאן ריצוי ותמורה אלא יצירת מעשה קנין.

עי׳ ב״בית שמואל״ (אה״ע) סי׳ כ״ז סק״ב שחול׳ על המהרי״ט הנ״ל וס״ל דגם נתינת שו״כ בע״כ הויא נתינה. ועי״ש ״פתחי תשובה״ בשם המקנה.

נ״ל דדברי הב״ש בהשוואת הפלוגתא לקידושין מגיטין (בין הרא״ש לרמב״ם) קשים, שהרי בקידושין יש חילוק לרמב״ם בין ההסכמה לעצם הקידושין להסכמת הנתינה, כנ״ל.

ב״פתחי תשובה״ הנ״ל כ׳ לעי׳ ב״יד המלך״ הל׳ אישות פ״ג ה״א ובאבנ״מ. ואיני מבין מושג בע״כ, שאם זה ממש בהתנגדותה - אם לא חלו קידושין עדין ומשמע שמתנה בזה הקידושין פשיטא שלא יחולו. אם זה תנאי, אין זה קשור לנתינה ולדיון בכסף קידושין, וכדכ׳ האבנ״מ דזהו ענין לל׳ בנ״א בבירור כוונת הנתינה. אבל קל יותר לדון בלא ידיעתה כגון שזרק לחצרה אטו שקידשה בלילה או ע״י שליח. ופשוט ל״יד המלך״ דכשם שצריכה להסכים לעצם הקידושין כך צריכה להסכים לתוכן הנתינה, ומנ״ל? גם נראה מדבריו שהבין את דברי הר״ן כדברי הרמב״ן הנ״ל, כל׳ שיש התרצות בפועל, ידועה, ולא הערכת התרצות. אבל דוקא לפי הנ״ל תהא מקודשת לר״ן וכדכ׳ באבנ״מ והסיק להלכה ״כיון דדרך נשים להתקדש בשו״כ ולא קפדי א״כ מסתמא נתרצו נמי על שו״כ, ושהסברה הפשוטה היא שמסכימה אא״כ מיחתה. אמנם הסברה הזאת היא חידוש גדול יותר, שמהמעשה הפרטי קשה להוכיח כי יש סיבות רבות שאפשר לפרש בהן את שתיקתה, כגון שלא נעים לה למחות, וכל מיני רמות של

הסכמה. ופשוט שאם הלכה וקנתה איתו טבעת וכדו׳ שבכך תהא הסכמתה מלאה וידיעתה מלאה. סברת האבנ״מ הנ״ל ודאי גם שונה מדעת ה״יד המלך״ שכ׳ שצריך ידיעה. ולפ״ז ראוי להראות את הטבעת וכדו׳ לפני הקידושין, כידיעה לגבי עצם הקידושין שצריכה להיות ידיעה מפורטת. באבנ״מ כ׳ שנצרכו לפסו׳ דשו״כ ככ׳ למקרה של ניתנה בע״כ.

היוצא מכל זה להלכה הוא, שהצורך בהסכמת האשה לגבי תוכן הנתינה בקנין כסף תלוי במחלוקת הראשונים לגבי מקור הדין ששוה-כסף ככסף.

סימן ד'

מחלוקת רש"י ותוס' בדרך פעולת קנין כסף

בקידושין ג'. נחלקו רש"י ותוס' בטעם הגמ' מדוע אשה לא נקנית בחליפין, שהגמ' אמרה שהוא משום שחליפין ישנם גם בפחות משוה פרוטה, לרש"י - אשה לא גומרת בדעתה להתקדש בפחות משו"פ, לתוס'- פחות משו"פ אינו נחשב כסף כלל. האם נחלקו רש"י ותוס' בביאור מושג הקנין שבאשה, או לכל הפחות בפעולת קנין כסף?

בקידושין ג: נחלקו רש"י ותוס' בביאור "האב זכאי בבתו בקדושיה", שרש"י כ' שמקדשה כנערה בעל כרחה, ותוס' הביאו ירושלמי על פיו האב זכאי בשכר הביאה, ומשמע (מתוס' ד"ה האב זכאי ותוד"ה ואימא לדידה) שהוא למעשה כסף ביאתה ג"כ. אמנם אם מקדש בביאה ויש תשלום על כך - יקבל אביה, מן הסתם. אבל יוצא מזה שלתוס' יש משמעות כלשהי של תמורה בכסף הקידושין.

וכן משמע מתוס' קידושין ב', בענין שוה כסף ככסף, ששואלים מדוע בכלל צריך להגיד כסף, שהוא בכלל שוה כסף, ושו"כ הוא תמורה, ואף אם לא כך ודאי שאלתם נובעת מההבנה שהכל תמורה, ומה לי תמורה זו מ"ל אחרת?

כמובן, אין ענין הכסף תמורה ממש, ואין שום ערכיות בזה, אבל אם באים אנו לדון בשאלה מדוע כסף באישה עושה קנין, או מה אמרה תורה בקנין כסף דאשה שיש בו מעשה של החלת קידושין, הרי שלתוס' יש בזה סמל של תמורה, גם כסף ושטר צורך ביאה הם, כדברי הגמ', וא"כ יש כאן תחילת חיי אישות.

ואילו לרש"י, כל ענין הכסף הוא דעתה להתקדש, ולכן כשהכסף לאביה, פירש שדעת אביה לקדשה, היינו שבו תלוי הדבר.

אולי קשור הדבר לקנין אשה בכלל, הרי ודאי שאין גופה של אשה קנוי לבעלה ומה מקום ללשון קנין באשה? לרש"י משמעותו שעשינו מעשה של הסכמה כמו "וקנינא מיניה". מה קונים במעשה של חליפין, בקנין סודר? אין חפצא, קונים הסכמה, קונים גמירות דעת, כלומר- בעלות על דעת, על הסכמה. דעת וזכות האשה (או אביה) להחלטה אם להיות לאיש זה לאישה - באים לידי ביטוי במעשה הקנין. אולי יש נתינה, והיא שהמחשבה המעכבת, מחשבת השמירה העצמית, ניתנת, האשה מוותרת

עליה. ולתוס' נקנות "זכויות שימוש והנאה" בעלות על זכויות.

וכן בביאור ההו"א של הגמ' בקידושין ד': שהאשה תקדש בקידושי כסף, אזלי רש"י ותוס' לשיטתם, כתב שם רש"י בד"ה ליהוו קידושין - "דכיון דאשמועינן דכסף עביד אישות מה לי כסף דידיה מה לי כסף דידה". וזה יתכן רק לרש"י שאין שום משמעות של תמורה בכסף הקידושין, ולכן יעלה על הדעת שהאשה תתן, העיקר שיהיה מעשה קנין כלשהו. אבל תוס' בד"ה היכא דיהבה וכו' דחו פירוש זה וכתבו שהיא עשתה את האמירה. אמנם קושייתם מלשון "וקידשתו", "הרי אתה מקודש לי", שלשון קידושין לא מתאימה באיש, שאינו נאסר לאחרות, אבל יכלו לתרץ בדיוק להיפך - שהיא נתנה והוא אמר, וזה פחות דחוק מלפרש "דיהבה לדידיה" לאו בדוקא. אלא שלא תירצו כך כי לא יעלה על הדעת שאת הכסף תתן היא אם מדובר בכסף תמורה, כהבנת התוס', ואמנם הקושיא ממש היא מל' הגמ' ול' רש"י ולכן הקשו שגם בלי הבנתם זו יקשה מענין אחר.

סימן ה'

על דעת הרמב"ם בענין פילגש להדיוט

במגיד משנה על הרמב"ם פ"א מהל' אישות ה"ד נראה שהדין שבזה נחלקו הרמב"ם והראב"ד שם בענין פילגש, שלרמב"ם פילגש בקידושין בלא כתובה ולראב"ד פילגש בלא קידושין ובלא כתובה, רק שמיוחדת לאדם אחד, אבל הרמב"ם לא כתב היתר פילגש, ובפירוש בהל' מלכים פ"ד ה"ד אסר הפילגש בהדיוט אלא באמה העבריה לאחר יעוד. ושם הגדיר הרמב"ם את הפילגש שאין לה כתובה ואין לה קידושין, והרי זה כדעת הראב"ד, ושם לא השיג הראב"ד וצ"ב גם במה נחלקו הראב"ד והרמב"ם.

הכסף משנה שם הביא קושיות הרמב"ן בתשובה על הרמב"ם, ושהרמב"ן ביאר דעת הרמב"ם כדעת הראב"ד שרק בלא יחוד יש לאו ולוקה, והק' הכס"מ על הרמב"ן מלשון הרמב"ם המפורשת לאסור פילגש על ההדיוט (בהל' מלכים), וכ' שאולי לרמב"ן היתה גירסה אחרת ברמב"ן שהשמיטה איסור זה להדיוט, וקצת גיבוי יכול להיות לזה מכך שהרמב"ם כ' דבר זה רק שם ולא בהל' אישות, ואם נאסרה הפילגש, היה צריך לכתוב שלוקה אף אם בעל בקידושין אך ללא כתובה, ועוד צריך להקשות לכא' מדוע הכס"מ לא הקשה על הרמב"ן מל' המפורשת של הרמב"ם באישות - "לפיכך כל הבועל אשה לשם זנות **בלא** קידושין לוקה מן התורהל פי שבעל קדשה", עוד צ"ב ל' הרמב"ם, אם סובר שם בהל' מלכים שגם בלא כתובה היא פילגש מדוע לא כ' בהל' אישות, שהבועל בלא כתובה לוקה?

ובאמת דעת הרמב"ם ברורה מתוך הכותרת להל' אישות, אין מלקו תבפילגש משום שאין לוקין על ביטול עשה, והעשה - "לישא אשה בכתובה וקידושין" והלאו נכתב על האשה- "שלא תִבְעֵל אשה בלא כתובה ובלא קידושין" ומקורו מלשון התורה - "לא תהיה קדשה", שזהו לאו על האשה בלבד, א"כ מדוע בכלל לוקה האיש? ומדוע היא לא תלקה, אם הלאו הוא עליה? משום שבבעילה האיש עושה את המעשה, אשה קרקע עולם, ואיך אפשר ליישב את הרמב"ן והכס"מ? - לזה הוסיף הרמב"ם את המילים "לשם זנות", אם יבעל ללא קידושין את המיוחדת - לא ילקה, כי אין זה לשם זנות. כלומר, שם "קדשה" לאיסור לאו יהיה אם האיש עושה אותה קדשה ע"י בעילתו אותה בלא קידושין (וכמובן בלא כתובה) לשם

זנות, וזה תלוי בכוונתו במעשה, ובענין המלקות דעת הרמב"ם מסכימה לדעת הראב"ד. אבל מחלוקתם לענין האיסור, הראב"ד כותב שאין בזה לאו. אולי הראב"ד מסכים לרמב"ם שמבטל בזה עשה, ואולי דעתו שהעשה על האיש שישא אשה כלשהי בכתובה וקידושין, ואם יש לו אשה אחת בכתובה וקידושין אינו מחוייב לשאת השניה בכתובה וקידושין. (אבל אם אין כל איסור היה צריך להשיג בהל' מלכים, צ"ע אם הראב"ד הוא ספק מושלם שאפשר לדייק ממה שלא השיג), ונראה שכך הבין הרמב"ם שגם לרמב"ן אין איסור בביטול עשה דכתובה וקידושין, ואולי משום שסובר שכוונת הרמב"ם לכך שאם ירצה אותה במעמד של "אשה" - ישאנה, ונישואין הם בכתובה וקידושין, אבל הלשון "שלא תבעל אשה בלא כתובה ובלא קידושין" קשה על זה, וכן לשון הרמב"ם במהלך כל ד' ההלכות הראשונות באישות.

ועדיין צ"ב בדעת הרמב"ם כיצד ילקה הבועל קדשה, היכן נאסר הוא בלאו.

ברש"י על התורה בראשית פרק כ"ה פס' ו' סתם דפילגשים בלא כתובה, ואיך יותר לו דבר זה? אולי אם מוחלת לו, אבל הרמב"ן סובר שעיקר כתובה הוא בכלל שארה כסותה ועונתה, שאין מועילה בהם מחילה. ומשמע סתם ברש"י שקידושין צריך.

ובחלקת מחוקק אבן העזר סי' כ"ה סק"ב כ' שהרמב"ם אוסר אבל אין בזה מלקות, ומתוך קושייתו וכו' משמע שהאיסור מצד פגם משפחה והעדר כבוד ולא איסור לאו דאורייתא, וכ"כ שם בבית שמואל, וחילק אם רוצה לשאתה לאשה לבין אם מגדיר מראש מעמד פילדש. ועל אשה כ' "שתהיה קנויה לו לכל דבר ותהיה אסורה לכל אדם". ואעפ"כ כל זה ק' לבאר בדעת הרמב"ם דמשמע שאוסר לגמרי.

סימן ו'

תוקף חיוב ערלה בחו"ל ועל 'הלכה למשה מסיני'

בחידושי ר' חיים הלוי על הרמב"ם הל' מאכלות אסורות פ"י הט"ו חקר בדין ערלה בחו"ל שאסורה בהלמ"מ, אם ההלכה מרחיבה את האיסור שבתורה גם לחו"ל או שזה איסור עצמאי עם דינים משלו. ור' חיים תולה חקירה זו במחלוקת בין הרמב"ם והגאונים. לרמב"ם, שלוקה מכת מרדות בלבד, משמע שערלה בחו"ל היא דין בפני עצמו, ולא הרחבה של דין ערלה שבתורה.

ובספר "ברכת דוד" להגאון רבי דוד קב, שיעורים על מסכת קידושין, חקר במהות דין נטע רבעי, אם זה ערלה, והתורה התירתה ברביעית אחרי פדיון, או שאין קשר לדין הערלה, שהוא רק היכי תמצי, ונטע רבעי הוא במהותו היתר, אלא שצריך פדיון. ונפק"מ לנטע רבעי בחו"ל. ועפ"ז לרמב"ם, שכתב שאיו נטע רבעי כלל בחו"ל, הרי שנט"ר הוא דין בפני עצמו, שלא קשור לערלה. ואזיל הרמב"ם לשיטתיה, שאם הלמ"מ לגבי ערלה היא חידוש מוחלט, ואינו מתייחס לפסוקי התורה, הרי שאין לך בו אלא חידושו, ואין נט"ר כלל בחו"ל.

אבל אם נתבונן ביתר דיני הלמ"מ לא נמצא דינים מחודשים לגמרי. הלמ"מ עוסקת רק בהגדרות לדיני התורה. למשל, התורה אמרה לעשות סוכה, או צורת פתח, והלמ"מ קובעת שיעורין לכך. התורה אמרה לעשות תפילין, והלמ"מ שתהיינה שחורות. הלכה למשה מסיני היא תורה שבעל פה ברמה של דאוריתא, והיא באה מכוח מסורת, ולא מכוח פרשנות חז"ל ע"פ מידות שהתורה נדרשת בהן.

לשון הרמב"ם בהל' מאכלות אסורות פ"י הלט"ו לגבי נטע רבעי: "יראה לי שאין דין נטע רבעי נוהג בחוץ לארץ אלא אוכל פירות שנה רביעית בלא פדיון כלל". ועל הערלה כתב שהיא הלמ"מ בחו"ל ושמכין אותו מכת מרדות. וממ"נ, אם נכונים דברינו, והלמ"מ לא מחדשת דינים, הרי שהיא מפרשת כך את דין "וערלתם ערלתו את פריו", והדרא קושיה לדוכתה, איך ייפטר מן המלקות, ואיך לא ינהג גם נט"ר בחו"ל, אחרי שהוא כתוב שם בהמשך הפרשיה. ובכלל יש להקשות איך תתכן הלמ"מ נגד הפסוקים המפורשים. התורה אמרה: "כי תבואו אל הארץ ונטעתם... וערלתם... ובשנה הרביעית יהיה כל פריו קודש הלולים לה'". היכן מצינו שהתורה אומרת במפורש "כי תבואו" והלמ"מ סותרת דין תורה?

נ"ל שכך הוא פירוש הדברים: הרמב"ם כתב דיני ערלה לא בסדר זרעים, כצפוי, עם הל' תרו"מ וכו', אלא כתבם

בהלכות מאכלות אסורות. מכאן משמע שלדעת הרמב"ם, אחרי שנקבעה הערלה במסכת קידושין כיוצאת דופן מהכלל שעל פיו חובת קרקע נוהגת בארץ בלבד, הרי שהיא כבר לא חובת הקרקע בלבד. כלומר, אין הערלה מדיני הקרקע והזרעים אלא מדיני הפירות. הכלל שבמסכת קידושין שחובת הגוף נוהגת בכל מקום וחובת הקרקע רק בארץ, נקבע אחרי ההו"א של הגמ' שם שאם יש לשון ביאה הרי זה דווקא בארץ, כלל שנדחה בגלל תפילין ופטר חמור. א"כ, צ"ל שערלה נחשבת כחובת הגוף ולא כחובת הקרקע. ולמה נאמר עליה "חוץ"? משום שהיא תלויה בקרקע. אין פירות בלי קרקע. אבל הדין הוא בפירות. אלא שהרמב"ם הבין שהגמ' לא דחתה את ההו"א לגמרי, וזו לשונו בפ"י מהל' מאכלות אסורות ה"ט וה"י: "הערלה כיצד כל **הנוטע** אילן מאכל כל **פירות** שעושה אותו אילן שלש שנים משנטע הרי הן אסורין באכילה ובהנאה...וכל האוכל מהם כזית לוקה מן התורה. בד"א **בנוטע** בארץ ישראל **שנאמר כי תבואו וגו'** אבל איסור ערלה בחוצה לארץ הלכה למשה מסיני שודאי הערלה בחוצה לארץ אסורה **וספיקה מותר**...". א"כ המקור לדין בא"י דווקא הוא הפסוק של "כי תבואו". אבל הרמב"ם רומז לחילוק. בא"י זה ערלה בגלל שהוא נטע בארץ, וזוהי חובת הארץ. ואילו בחו"ל זה רק הדין שחל בפירות. כלומר, יש שני חלקים בערלה: הנטיעה והפירות. בגלל הנטיעה זה דאוריתא דווקא בארץ, ובגלל הפירות זה נוהג קצת גם בחו"ל. הנטיעה היא בכלל "כי תבואו", ואילו על הפירות לא נאמר פסוק זה. ולפי זה, דין נטע רבעי הוא בודאי רק דין בפירות. הלאו ד"לא יאכל" מוסב רק על מה שנאמר לגביו - "כי תבואו אל הארץ ונטעתם...". אלא שמתוך לשון האיסור על הפירות מוסברת לנו הלכה למשה מסיני דחו"ל. אבל מלקות אין לוקין כשאין אזהרת מלקות, והאזהרה שפורשה בתורה הא רק לגבי א"י. א"כ עונשי ערלה וכלאי הכרם בחו"ל זהים, אע"פ שזה הלמ"מ וזה דרבנן, מעמדתם זהה בגלל שאין אזהרה בתורה להלמ"מ.

ובזה יובן מה שנכנס להגדרת עצם דין ערלה בחו"ל, שוודאה אסור וספיקה מותר. לפי הכללים היה צריך לאסור ספיקה מדין ספר דאוריתא לחומרא, גם אם מדרבנן בלבד (לרמב"ם), והתירו משום שכל ההלמ"מ נאמרה רק על ערלת ודאי.

הביא הגר"ח לשון השאילתות: "וכי היכי דנהגה בחו"ל הילכתא גמירי לה וכו' אלא מאי וכי תבואו דכתיב גבי ערלה זמן ביאה". לפי זה היה צריך להיות חיוב מלקות בערלה, והיה צריך להיות חיוב נטע רבעי בחו"ל. וכן הקשה הברכת דוד על הגר"ח מדברי הירושלמי לגבי המביא נטיעות חו"ל בגושיהן לארץ שעלו לו שנות ערלה, וביאר הגר"א שיש חידוש בכך שעלו לו שנות ערלה, משום שחיוביהם שונים, זה מן התורה וזה מהלמ"מ. אבל רואים שזה אותו הענין, ולמעשה מצטרפים, א"כ יסודם זהה.

וע״פ הנ״ל ייושב, שהדיון בירושלמי הוא לגבי היחס בין דין התורה שבנטיעה לבין דין הלמ״מ שבפירות. והמסקנה היא שהלמ״מ מרחיבה את דין התורה, ואין היא נגד המפורש ב״כי תבואו״ כי לגבי הפירות יש להסביר במובן של זמן ביאה, הגדרת זמן לתחילת החיוב, ושאין דין זה נוהג במ׳ שנות מדבר. ולכן מצטרפים לשנות ערלה.

סימן ז׳

שליחות במצוות והגדרות בשליחות

בקצות החושן סימן קפ״ב סע׳ א׳ הביא קושיית התוס׳ רי״ד מדוע לא יועיל שליח לקיים מצוות עבורו, כגון ישיבת סוכה והנחת תפילין. ותירץ התורי״ד שבמצוה שבגופו אי אפשר לעשות שליח, ואינו כשליח לקדש, לגרש, לתרום תרומה או להקריב קרבן. הקשה שם הקצוה״ח משליח לדבר עבירה, שאינו שליח רק בגלל דרשת הפסוקים, ואחרת היה שליח אפילו לרציחה. ותירץ הקצות בדרך אחרת, לחלק בין מידי דעשיה, שבזה יש שליחות, לבין מידי בממילא, שבזה אין שליחות. א״כ השליח אכן הניח תפילין, כי זה מעשה, אבל על ראש השליח ולא על ראש המשלח, כי על זה אין שליחות, שזה אינו מעשה. אין השליח כמותו, אלא מעשה השליח כמעשה המשלח.

ביאר הרב ׳נתיבי ישורון׳ בקידושין סימן כ״ה שהתוס׳ רי״ד מגדיר קיום שליחות רק במצוה שאין קיומה מותנה בגופו.

אמנם מלשון התוס׳ רי״ד בפרק שני בקידושין בד״ה ״שאני התם דאין שליח לדבר עבירה״ משמע שאינו נכנס להגדרת פרטי המצות וחלקיהן, אלא מגדיר הגדרה כללית - לא יתכן שהמשלח ״לא יעשה כלום״ והמצוה תזקף לזכותו. בכל הדוגמאות הוא מביא את הקשר שבין המשלח אישית למצוה. כלומר שליחות יכולה להיות עזרה בהוצאת המצוה אל הפועל כשברור שהיא מתייחסת למשלח, שיש מה שקושר ביניהם. תורי״ד לא חידש שרק כתב הגט הוא עיקר המצוה ולא המסירה אלא שברור שהגט מהמשלח. (אחרת מה ההסבר ב״שמה כתב בגט אנא פלוני פטרית פלונית״? ומה עם הנתינה? ״ונתן בידה״!). וכן בקידושין - ״למי היא מקודשת כי אם לו והיא אשתו״ - אבל מעשה הקידושין נעשה כולו ע״י השליח! הרי זו בדיוק הקושיא - כיצד תהיה אשתו אם לא עשה דבר בזה? אלא פשוט שזה רק מסביר מה קושר את המשלח עם מעשה זה - הקידושין עבורו, השליח אומר ״מקודשת לפלוני״ וזה ברור לכל. וכן בתרומה - לא חידש שהמצווה אינה בהפרשה, אלא שיש קשר בינו לבין התרומה כי היא מפירות שבבעלותו. וכן בפסח - אכילתו קושרת אותו לשחיטה, ומלבד זה יש דין מיוחד של התמנות - ״על שמו...״. ״אבל בסוכה ה״נ יכול לומר לשלוחו עשה לי סוכה והוא יושב בה״ - מה החידוש? שגם עשיית הסוכה תחשב למשלח. אילו כדכ׳

הרב בנתיבי ישורון שמחלק התוס׳ רי״ד בין מצוה שבגוף למצוה שקיומה אינו מותנה בגוף - היה צריך התוס׳ רי״ד לחלק ולומר שלגבי עשיית סוכה יכול למנות שליח ולגבי ישיבת סוכה אינו יכול למנות שליח, אבל קשר ביניהם כדי לחלק בין זה לבין ״אבל אם ישב בה חברו לא קיים הוא כלום״, ואמר שכשמשלח ישב בסוכה שעשה השליח, בזה מתייחס מעשה השליח (של בניית הסוכה) אל המשלח. ישיבתו קושרת אותו לבנייתה, כי זו מצוה עם ב׳ חלקים. [ואגב אורחא למדנו מכאן בפירוש שיש מצוה בעשיית הסוכה, בהכשר מצות הישיבה, וכדפסק המ״ב בענין ברכת ״שהחיינו״ על בנייתה]. וכך בל׳ התוס׳ שמסיים ״וכן לולב וציצית וכל המצווה״ כלו׳ - תהיה החלוקה עפ״ז. אין חלוקה בין סוגי מצוות אלא בהגבלת מושג השליחות לסיוע בלבד.

ולגבי קושיית הקצוה״ח משליחות לדבר עבירה דמשמע בגמ׳ דללא דרשה יש שלד״ע אע״ג דלא עשה כלום - הרי מפורש שם בקידושין מ״ב שכל הצורך בפס׳ הוא כדי שלא נלמד ממעילה ושליחות יד או טביחה ומכירה דיש שלד״ע, ולשמאי הזקן בב׳ כתובים וכו׳ מלמדין או דאיכא גזיה״כ ד״אותו הרגת בחרב בני עמון״, אבל מנ״ל דמסברה פשוטה יש שלד״ע? אבל לקצות י״ל שהבין שלא היינו יכולים ללמוד בבנין אב ממעילה וכו׳ משום שזה כלל לא שליחות ולא מדובר באותו ענין.

א״כ יוצא שנחלקו התוס׳ רי״ד והקצות בהבנת השליחות בכלל. לתורי״ד האמירה יוצרת שליחות במציאות. אח״כ תבוא ההגדרה ההלכתית. כלומר, אח״כ התורה קובעת במה יש דין שליחות דשלוחו של אדם כמותו ובמה לא. ואילו לקצות זהו דבר אחד - שליחות היא רק בדין שלוחו שא״כ. וד״ז עצ״ב במה יסודו.

אבל בב״מ י: גבי איש דאמר לה לאישה אקפי לי קטן דיש שלד״ע בזה, וכ״פ ברמ״א שבאינו בר-חיובא יש שלד״ע, לכא׳ משמע דיש גם דין ששא״כ כשאין מעשה. ובאמת משמע חילוק נוסף בתורי״ד וז״ל - ״ולאו מילתא היא שהמצווה שחייבו המקום לעשות בגופו היאך יפטור (א) הוא ע״י שלוחו (ב) והוא לא יעשה כלום״. כלו׳, הרי במצוות תפילין או סוכה חייב גם השליח ומקיים מצות עצמו בזה, וכיצד תזקף המצוה למשלח? האם ע״י אמירתו נעדיף לראות במעשה מצוה זה שליחות דמשלח ולא מעשה עצמו? חילק התוס׳ רי״ד בלשונו בין מעשה מצוה לקיום מצוה - ״... אבל אם ישב בה חברו לא קיים הוא כלום״. הקיום הוא משמעות המעשה. לתורי״ד אין קושי בכך שבאמירתו עושה שליח, אלא הקושי בזקיפת הקיום למשלח כשיש קיום (משמעות) גם לשליח. כשהשליח אינו בר חיובא - הוא יכול לעשות מעשה אך אין למעשה משמעות לגביו, ואז המשמעות שיש במעשה (עבירה דהקפה) תזקף למשלח. ״דברי

הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין" – שמשמע שהשליחות נוצרת בשמיעה לדברי המשלח. כשאין דברי הרב (בהקפת האשה למשל) – יש שליחות, כי שומעין דברי התלמיד.

אבל הקצות מקשה, משום שאם בעשיית המשלח תליא מילתא, כיצד תזקף העבירה של שליח שאינו ב"ח למשלח שלא עשה כלום, הרי להבנת הקצות אין כאן שליחות כלל!? הרי אם אינו שלד"ע, המשמעות היא שבזה אין ששא"כ ואין שליחות כלל, כי הכל אחד כנ"ל.

עפ"ז מובן מדוע כשרצה הקצות לבאר דעתו בענין המילה דאין בה שליחות (סי' שפ"ב), הביא רק את דברי התוס' רי"ד שעליהם חלק בסי' קפ"ה. הרי חילוק הקצוה"ח עצמו הוא בין מעשה וגוף, אבל מנין שמצות מילה היא לגבי האב מצוה שבגופו? וע"ז הביא שם את דברי התורי"ד שעל-פיהם לא תהיה שליחות במילה כי כל ישראל מצווים בה (כל' הרא"ש שהביא שם), ומדוע שנייחס מעשה המילה לשליחות דאב ולא לקיום של המל עצמו? קו' הקצות היתה מהתנאי השני כביכול של התורי"ד – אי העשיה, ולא חלק על החילוק הראשון של זקיפת הקיום לעושה.

אמנם לגופו של ענין, נ"ל פשוט מל' הרמב"ם בהל' מילה ועוד, שהחיוב על כל ישראל מתחיל רק כשהאב מתנער מהמילה, מסיר אחריותו מביצוע המצוה, אבל בלא"ה המל הוא שלוחו, ולהבנה הנ"ל בתי' התורי"ד פשוט שהאב שייך למצוה כי זהו בנו, ולכן השליחות תקרא על שמו.

ולשיטת הקצוה"ח בזה צ"ב מהו גדר המינוי של שליח ע"י האב, כשאינו יודע למול, שבכל אופן יכול למנות שליח (ואינו מדין כל ישראל, כפי שמשמע מדבריו בהמשך שם על הקטן) ואיך בכלל יתכן שהתורה ציותה על דבר שרוב בנ"א אינם יכולים לעשותו, ומדוע שלא יהיה חיוב על כל אב ללמוד למול וכו'. אבל ברור מכל זה שהקצות לא יכול היה לתרץ שמילת האב היא מצוה שבגופו.

עוד דיוק בדברי התורי"ד בקרבן פסח – "הוא אוכל ועל שמו ישחט ויזרק" – ענין האכילה קושר את המשלח לקרבן זה, אבל מהו "ועל שמו" – ע"י אמירה וכוונה? ומה בין אמירה לקרבן ואמירה לתפילין וסוכה? אלא שבתפילין וסוכה יש תמיד מצוה לשליח משא"כ בקרבן, שהוא מקיים רק בקרבן אחד.

עפ"ז יוצא הבדל בהבנת מהות השליחות בין התוס' רי"ד לקצוה"ח. לתוס' רי"ד השליחות היא הסכם ויחס בין בני האדם, בדיבורו ביניהם נוצר מצב של שליחות. התורה הוסיפה דינים מיוחדים, חלויות מיוחדות בשליחות. לקצות כל השליחות היא חידוש של התורה, אין כח בהסכם אנושי ואין זה נקרא שליחות. ל' הקצות היא כל הזמן במינוי שליחות, ממנים שליח שמקבל כח ותוקף המשלח לענין מעשיו. אמנם לא לענין גופו ממש אבל לענין פעולותיו. אבל לתורי"ד

השליחות איננה המינוי אלא המעשה למען המשלח, התועלת, בלשונו. לקצות יש מצב מוחלט של שליחות - מונה או לא מונה. לתורי״ד כל אדם שפועל למען אדם אחר בהשפעתו - יש בזה שליחות. לא תמיד עם גדרי השליחות של התורה, עם החלויות. לקצות כח האדם הורחב למנות אדם אחר להיות תחתיו, השליחות היא אחת מצורות הקיום של האדם - כח עקיף שלו. לתורי״ד כח פעילות האדם הורחב. השליחות היא אחת מצורות הפעילות שלו, עשיה עקיפה שלו.

ומשום כך לתורי״ד כל הדיון של הקצות בסי׳ שפ״ב בענין המילה מיותר, כי השליחות אינה תלויה במינוי אלא בביצוע הפעולה. מי שמל בשביל אבי הבן עשה שליחותו. המעשה נחשב לשליחות דאב משום שהמצוה על האב וא״כ מי שמל מל בשבילו, ומבחינת האב הוא שייך למעשה בהיותו אבי הבן. השליחות כאן לא נוצרה ע״י אמירה אלא ע״י היותו אבי הבן. וזה כמו שמישהו יתקין מעקה לגג של אחר, ואפי׳ שלא ברשותו או אולי באמירה למישהו אחר, שודאי הוי שליח בעה״ב כי הוא קשור לענין ע״י שהוא בעל הגג, ולמתקין אין מצוה מצד עצמו. ולא דמי לאומר לשניים כתובו וכו׳ ואמרו לסופר (גיטין סו:) שהביא הקצות שם, והוא דן מצד המינויים אם שליח ממנה שליח וכו׳, דלתוס׳ רי״ד הבעיה היא בשליחות, שעברו על דברי המשלח, ודבריו הם שיצרו שליחות זו, ואין בעיה בכח המינוי.

לחדד יותר: לקצות כל ענין שליחות הוא חידוש של התורה. ואילו לתורי״ד יש שליחות כמושג אנושי - הסכמה בין בנ״א, ועליו מחילה התורה, כשכתבה כך, דין ששא״כ.

לקצות - ״אותו הרגת בחרב בני עמון״: למ״ד אין מלמדין, החולק על שמאי הזקן, בא פס׳ זה לזכות את דוד לגמרי משם משלח, ומכאן דאין שלד״ע. אבל פשט הפס׳ הוא תוכחה לדוד, ועיקרו ״אותו הרגת״, אפי׳ אם רק בחרב בני עמון (ועי׳ שבת נ״ו. מסקנה בגמ׳ ע״פ מלכים א׳ ט״ו ״רק בדבר אוריה החתי״ ורש״י שם). והמיעוט הוא שאתה רק גרמת להריגה ואינה נחשבת להריגה אישית שלך דאין שלד״ע וע״כ אין בני עמון נעשים שלוחיך. וכאן הבין התוס׳ רי״ד שאמנם יש שליחות כזאת בל׳ בנ״א, מי גרם, אבל אין עונש עליה. כלו׳ לא החילה התורה עליו כלל דששא״כ (וכל׳ הברייתא - חייב, פטור וכו׳).

לתורי״ד שליחות היא גם מקרה ולא רק דין, והוא התחיל עוד לפני שהתורה החילה עליו שם שליחות דידה דששא״כ.

כשכתב הרמב״ם כלל הגמ׳ ״לתקוני שדרתיך ולא לעוותי״ השתמש בלשון זו -״לתקן **שליחותי** שדרתיך ולא לעוות״ (פ״א מהל׳ שלוחין ושותפין ה״ב). מה משמע? השליחות, שאמנם היתה ונצרכה באמירה (כפי שכתב שם בה״א), לא יכולה לייחס פעולתך אלי, כי לצד התיקון של השליחות ששלחתיך יש

שליחות גם ללא החלות שבה, כפי התוס׳ רי״ד.

ואולי עפ״ז יובנו דברי רב נחמן בב״ב קס״ט: והרמב״ם שם הל׳ ג׳ ששליח שקנה קרקע שלא באחריות קנה לעצמו ומוכרה למשלח באחריותו. והק׳ שם הראב״ד והמפרשים מדוע לא תבטל המכירה כבכל טעות ושינוי. ולכא׳ יש להקשות גם על כל ביטול מכר בטעות שהרי אם ששא״כ - כמו שלבעה״ב מותר לטעות והמקח קיים, כך יהיה מותר גם לשליח לטעות. אלא די״ל שהשליחות היא על צד של תיקון בלבד.

וכך גם לפרש הגמ׳ בכתובות צ״ט: האומרת דשאני שליח מבעה״ב לגבי תרומה, ששליחותו על צד התיקון. אבל תירץ הראב״ד וכן הר״ן הקו׳ הנ״ל שקניית הקרקע באחריות השליח תלויה ברצון המשלח. וק׳ - איך יוכל לבחור בדיעבד מהי פעולת השליחות, ובפרט לדעת הקצוה״ח דהכל תלוי במינוי איך יוכל לבחור למה מינהו? וא״ת שאמנם ודאי עבר על דברי משלחו אבל יוכל המשלח לוותר ולומר שבכל אופן קיים דבריו - הרי אם יכול גם לומר שלא קיים דבריו ותבטל המכירה, משמע ששינה משליחותו, והאם בכוחו דמשלח לקבוע למפרע למה היה המינוי? הרי בכל שליחות יוכל המשלח לטעון בסוף שלא נעשתה שליחותו, כגון - נתת לכהן אחר את תרומתי, אינני שבע רצון מאופן הביצוע! אבל ז״פ שיש אמת מידה מוחלטת מה נקרא שינוי, כגון בהונאה או בקרקע ללא אחריות. [וב״כלך אצל יפות״ נתנו חז״ל גדרי עין טובה וכו׳ ורק בזה צריך לשייך אותו לאחת הקבוצות. וכן משמע מתוס׳ בבא מציעא פרק שני, דף כ״ב. ד״ה ״ואם לאו אין תרומתו תרומה״ . ועי״ל דשמא אינו בשליחות. עי׳ רמב״ם תרומות פ״ד ה״ג ובכס״מ ורדב״ז שם].

ועוד ק׳ שבעובדה דב״ב קס״ט: ורמב״ם שלוחין פ״א ה״ג לא אמרו דמעשה קיים אלא שיוסיף השליח אחריות דידיה, והקרקע תגיע למשלח דרך ב׳ מכירות.

על כן נ״ל דזוהי נפק״מ בין דרך התוס׳ רי״ד ודרך קצוה״ח. לקצות לא יכול להיות תוקף של שליחות לקניה עצמית דשליח ומתן אחריות מטעמו, שהרי במינוי תליא כל השליחות כנ״ל, וודאי לא לזה מינהו. וי״ל שהבין פשט הגמ׳ דב״ב דר׳ נחמן אמר ״זיל זבנה מיניה...״ שהענין ייעשה כעת ולא שזהו פירוש מה שהיה, כי למעשה שנעשה לא היה לו כח, ובטל, ואין זה מטעם שליחות שהיא בטלה בכל מקרה, אלא שזו חובתו לקיים רצון המשלח במעותיו. אבל הרמב״ם כ׳ ״והשליח לוקח אותה לעצמו שלא באחריות **כמו שעשה**״... - כלו׳, זהו פירוש למה שהיה. לרמב״ם, כלתורי״ד, השליחות היא סיוע והשלמה להשיג תוצאה טובה. מטרת השליחות להשיג לו קרקע מסוימת באחריות. לשליח יש כח מעשה מצד עצמו, וכוחו לקנות אינו ממינויו לשליח, ולכן לא חשוב כיצד יפעל ובלבד שתושג המטרה. וא״ת - א״כ מה מחייב אותו לשליחות וקושר את מעשהו למשלח? - ״הואיל וקנה אותה

במעותיו". "וכן כל כיו"ב ברמב"ם - אין צורך להכנס לפרטים בכח השליח ומינויו אלא באופן כללי - השליחות.

[אגב החילוק בין קרקע שלא באחריות שאין כל המכירה בטלה לבין אונאה, נ"ל שזה משום שקרקע סתם היא באחריות אא"כ פורש בשטר שזה לא באחריות, ואילו באונאה השליח לא צריך לדעת שהונו אותו. וא"כ המוכר בקרקע קיבל הסכמה מלאה והוא לא צריך להפסיד. ועצ"ע]

בכסף משנה שם חולק על הר"ן שאמר שאין כופין המשלח לקבל הקרקע באחריות השליח, ולפ"ז נ"ל דנחלקו בהבנת הגמ' הנ"ל אם זו השליחות (כס"מ) או שזה דין חדש לתקן מה שעיוות והשליחות בטלה (הר"ן). ויסוד מחלוקתם אולי כנ"ל במהות השליחות אם עיקרה המינוי, ומשמעות המינוי היא העברת כח לשליח ומה שניתן ניתן, או שעיקרה בתוצאה ומשמעות המינוי היא הבנה אנושית של גמירות דעת ולא מתן כח.

הקצוה"ח בנה יסודותיו על פי' הרא"ש בנדרים ע"ב (על הדף) ונ"ל שהבין שממילא משמעותו שאין הדבר תלוי בו. אבל ל' הרא"ש בקושייתו שם "ואע"פ שעשאו שליח להפר דבמידי דממילא לא שייך מינוי שליחות" וכו', ולא כ' "ואע"פ שעשאו שליח לשמוע". כלו', מידי דממילא הוא דבר שאין לו חלות ותוקף. תפקידו הוא להפר כששומע ולא לשמוע ולהפר. השמיעה היא רק המקרה, התנאי, לא הדין.

ולכן לק"מ בשליח קבלה לגט כי שם זה דין ולא מקרה. "ונתן בידה" כתיב, וזה לא תליא בה, אבל זה גוף הענין, חלות הגירושין. ולפ"ז אין נפק"מ אם השליחות היא בדבר שבגוף או במעשה.

מרש"י ור"ן בנדרים ע"ב משמע שהכח להפר מתחיל רק בשמיעה ולכן א"א שימנהו שליח על העתיד. לשיטתם צריך לשאול לתוס' רי"ד מדוע לא תועיל ההסכמה הכללית ביניהם על העתיד אם זה רק ענין של הבנה? המינוי לתורי"ד הוא הבנה וגילוי דעת, ולכן בדבר שיש בו שיקול דעת מוכרח המינוי (משא"כ המילה כנ"ל שהמעשה עצמו אחד) - כבקניינים וקידושין. אמנם בקידושין כתב המחבר בסי' ל"ה דאבהע"ז סע' ד' דיש מי שאומר שיש קידושין בהסכמה בלי מינוי, משום ששם הגילוי דעת היה מפורט והמעשה פשוט. ובנדרים נ"ל שהביאור הוא כך: מדנתנה תורה אפשרות לבעל להפר נדרי אשתו אם ירצה, ולשם כך הוא צריך לשמוע מהו הנדר, ורק אחרי שברורה דעתו יכול למנות שליח, והרי אין משמעות לדעת על דבר שלא קיים כלל.

ר' שמעון בשערי יושר שער ז' פ"ז ופ"ח מחלק בין שליח לחדש קנין, כתרומה וגירושין, מכירה ומתנה, שבהם **השליח** עומד במקום הבעלים, לבין שליחויות אחרות, שבהן **מעשה** השליח מיוחס למשלח. והגיע למסקנה זו משליח קבלת גט שלא די שנפרש דמעשהו כמעשה

שלה, כי זה דבר שממילא, וגם אם נייחס למעשה קבלת הגט ע״י חצרו, למשל, כמעשה שלה - הרי לא יועיל כשהחצר שלו.

אבל לפי הנ״ל לא קשיא משום שהמעשה אינו מוגדר כפעילות ביזמה שלו (משהו אקטיבי) אלא לפי מה שגורם לחלות הדבר, ובמקרה זה - מה שגורם לגירושין, וכיון שאמרה תורה שקבלה ע״י חצר שמה קבלה - הרי כך קיבל השליח וקבלתו כקבלתה. ואדרבה דוקא משום שחצר ג״כ מועילה בגט ולאו דוקא יד ממש יותר ברור שיש דין שליחות, ואין זה כחליצה שהתורה דרשה שתחלוץ ״נעלו מעל רגלו וירקה בפניו״, ואין בזה שליחות כי בלשון הגדרת המצוה היא תלויה בגוף. ולא כפי שכ׳ שם ר׳ שמעון שחסר כח בשליחות החליצה כי גם לחולץ חסר כח ומשמים התירוה, אלא שהתורה תלתה בגופו (וזו עצם המצוה ולא שהמצוה היא רק בהתרתה. כלו׳ המעשה אינו רק סמלי -יצוגי. ואכמ״ל).

ועוד הוכיח ר׳ שמעון דבריו משליחות בקנין, שפועלת למרות שודאי אין שליחות לכוונה או לרצון, דע״כ י״ל דהשליח עצמו במקום הבעלים ולא רק מעשהו. אבל מדוע לא נימא דהחידוש בשליחות הוא שאפשר לחלק את הגמירות דעת ואת המעשה לשני בנ״א? ולתוס׳ רי״ד כל ענין השליחות הוא סיוע או הוצאה לפועל של ענין המשלח, ועניינה דוקא החלוקה של הדברים לשני בנ״א, השליח והמשלח.

כמובן, ע״פ שיטתו מחייב ר׳ שמעון ״שיהיה כח תכלית המעשה ביד המשלח בשעת מינוי השליחות״, כי את כל כוחו יונק מהמשלח. וגם לשיטתו יהיה קושי בגמ׳ הנ״ל דב״ב קס״ט ורמב״ם שלוחין פ״א ה״ג בענין שליח שקנה קרקע שלא באחריות, דמשמע שהשליחות מתבצעת בסוף, אבל לגמרי לא בדרך ובכח הקנין שהתווה ונתן המשלח, וזה לא נראה כפעילות של מי שבא רק מכח המשלח.

וכנראה במחלוקת התוס׳ רי״ד והקצוה״ח (ואולי רמב״ם וראב״ד כנ״ל ועוד) נחלקו בעל ״הכנסת הגדולה״ ובעל ״פרי חדש״ אם ברכת המעקה על בעל הבית רמיא או על האומן, הביאם ה״מחנה אפרים״ בהל׳ שלוחין ושותפים סי׳ י״א. דבכה״ג כ׳ דאומן מברך ״דכיון דלא בעינן שליחות בכה״ג אינו חשוב עושה המצוה אלא המתקן אותו״. כלו׳ אם לא צריך מינוי, זה לא פועל מדין שליחות, ודלא כתורי״ד. ויש להקשות לכא׳ שגם במילה מברך המל אע״ג דבעיא שליחות. אבל לקצוה״ח מובן כי אין שליחות במילה וכשהאב עצמו לא מל זוהי מצוה דכל ישראל. [וע״ק האם באומן גוי לא קיים בעה״ב מצוות מעקה אם לא בעינן שליחות? וי״ל דזה כבית בלא גג או כגג פטור, שלא היתה מצוה כלל. כשהגוי עשה מעקה הרי זה כאילו הגג אינו גבוה י״ט מן הקרקע וכדו׳]. אבל לנשמע מבפ״ח דמברך על טבילת כלים דעכו״ם וממסקנת המחנ״א דמברך על בנית מעקה דעכו״ם זהו כתורי״ד, דשליחות

לא תליא במינוי דוקא והיא כסיוע. ובל׳ מח״א - ״אבל מידי דיכול לעשותו שלא מדעת ב״ה והרי הוא עשוי כסוכה ומעקה הרי זה נעשה שלוחו״. זהו שליח ללא מינוי כשאין צריך ביאור על גמי״ד. ונ״ל דאפי׳ אם אומן מברך אין כאן ראיה כי אולי הברכה היא על עשיית מעשה המצוה בפועל ולא על קיום המצוה, וכבמילה שמברך המוהל על מעשה המצוה והאב מברך על משמעותה וקיומה - להכניסו״ וכו׳.

בבי׳ התורי״ד כ׳ בספר ״בית אפרים״ חו״מ סי׳ ס״ז וז״ל: ״ וזה כוונת התוס׳ רי״ד במש״כ וכן פסח הוא אוכלו וכו׳ ר״ל דלענין מצות האכילה באמת הוא האוכל ולא מהני ביה שליחות רק לענין שחיטה וזריקה וכן במגרש ומקדש מהני ע״י שליח דלא שייך למימר דהשליח הוא המגרש שהרי כותב בגט אנא פב״ב פטרית וכו׳ וכן במקדש...״ עכ״ל. וק׳ א״כ מדוע היה התוס׳ רי״ד צריך להזכיר אכילת בעל הפסח, מה הקשר לשחיטה וזריקה, ומשמע דאין הם ב׳ דברים אלא האחד הוא הסבר לשני. וכן בעשיית הסוכה וישיבתה משמע שיש קשר ביניהם, דיוצא בבניה משום הישיבה ויוצא בשחיטה משום האכילה. האכילה ע״י הבעלים מגלה על השחיטה שהיא למענם, בשליחותם. הישיבה בסוכה ע״י הבעלים מעלה על הבניה שהיתה בשליחותם. [אבל באכילה שעושה השליח ע״י גופו, וזו אכילה של מצוה, מדוע שנשייך אותה למשלח? אין מה שיקשור מלבד האמירה של שיוך המצוה.]

יתכן שגם הקושיא שהקשה ר׳ שמעון שם מב״מ י: בתוס׳ דסברי בתירוץ א׳ דכהן ששלח שליח לקדש לו גרושה חלו קידושין ואינו לוקה שאין שלד״ע, אינה קושיא לפי הנ״ל, שיש שליחות כהבנה אנושית לתורי״ד, אלא שאין התורה מחשיבה אותה לשליחות לענין העבירה, אע״פ שההסכם קיים ואף פועל קידושין, כי א״צ כח ומינוי דוקא.

[ועדין נ״ל דלקצוה״ח צריך להגדיר מהי מצוה שבגוף, וכן לעוד אחרונים, משום שמנלן דלישיבת סוכה צריך דוקא את גופי, ולתפילין דוקא את ראשי, אבל בנתינת הגט אפשר לסמוך על יד של מישהו אחר? הרי א״א שנדון בכל מצוה בטעמו דקרא אם רצתה התורה שתעשה אישית בגופו או לא.

וי״ל דהקובע הוא ל׳ התורה במצוה אם היא מוסבת על הגוף דוקא. בתפילין -בראש ויד תלתה תורה. ציצית - בכיסוי הגוף (בבגד). באכילת מצה ובישיבת סוכה - אלו הן פעולות שבגוף דאין דרך בנ״א לומר ״אכלתי בשבילו״ או ״ישבתי בשבילו״. וזה מה שאומרת הגמ׳ על הנאת חלב וערוה דאע״ג דיש חלות איסור על חפצא דחלב וערוה, בכל אופן בגוף תליא מילתא כי נאסרה הנאת הגוף מהם. ב״צא והרוג את הנפש״ יש לכא׳ שליחות כי בחפצא, בהריגת הנפש, תליא מילתא. וכן עשיית ״מעקה לגגך״. קידושי ביאה הגדרתם בגוף ולכן פשוט דא״א לעשות שליח.]

מכתב תשובה מאת מו"ר בעל נתיבי ישורון" ותגובותי כהערות

יום ב' ו' אלול תשנ"ז

לידידי היקר הר' מאיר הי"ו אחר דרישת השלום

הנני לענות לך על חלק מדבריך.

מה שכתבת בבי' התוס' רי"ד כי אין לשייך מעשה השליח למשלח אלא א"כ יש כאן חלות הנעשה בשבילוצו, לפי הנראה זה דרכו של הקצוה"ח בבי' התוס' רי"ד, ועיין עוד בקצוה"ח סי' שפ"ב שכ' לפי דברי התוס' דאין האב יכול לעשות שליח למול את הבן או כמו"כ אי"א לשוחט לעשות שליח לכסות את הדם, כי אין כאן דבר הנעשה בשבילוצז, אולם הרי ע"ז הקשה מדין אין שליח לדבר עבירה, דמשמע דלולא זאת שהי' דבר עבירה, הי' מועיל שליחות, ולשמאי הזקן בצא הרוג את הנפש דמחייב שולחיו או בצא והדלק את הגדיש דיתחייב השולחצח, ועל קו' זו אין תירוץ שלך עולה יפה דאם הוא מסייע בלבד למה יתחייב המשלח ולא השליח, וכן הוא הדין במעילה וטביחה דלדידן יש שליח לדבר עבירה מתחייב השולח ולא השליח. ובהכרח למצוא דרך אחרת בין שליח לדבר עבירה לשליח לעשות מצוה.

ועיקר דברי באו ליישב דברי התוס' שנראים כסותרים מרישא לסיפאצט, שבריש דבריו הדגיש משום דהמצווה נעשית בגופו של השליח אין יכול המשלח לצאת ידי חובתו, וע"ז תמכו האחרונים יתדותיהם לבאר, דעיקר החילוק הוא בין מצוה שבגופו דלא אמרי' גוף השליח כגוף המשלח, ובסיום דבריו דבשליח לקדש הרי האשה מתקדשת לצורך המשלח אין לזה המשך דא"כ הי' צריך לומר דאי"ז דין באופן דמקדש שצריך למסור הקידושין לאשה

צו. לא בדיוק כך, אלא שיש לו קשר לענין.

צז. לענ"ד לתוס' רי"ד עושה שליח למול את בנו כי זה בנו ובפשטות זו ראייתו לכיסוי הדם.

צח. צריך לתוס' רי"ד רק למצוא את הקשר בין המשלח למעשה. בהלדקת הגדיש - גחלתו. בהריגה - פס' דחרב בני עמון. וכמובן צ"ב. במעילה וטביחה יש דין מיוחד, כגזיה"כ, ולא בטוח שמדובר באותם גדרי שליחות. והראיה שבגחלת מדובר דוקא שנתן גחלתו, והאמירה בלבד אינה קושרת.

צט. האם אין זו גזיה"כ? והו"א דיש מושג שליחות בהסכמה שביניהם גם אם אין לזה תוקף שליחות. ולא דמי לשליחות דמצוות.

וכן בגט אי״ז דין בגופי׳ דמגרש שימסור הגט לאשה אלא שהוא יעשה פעולת המסירה וע״ז מהני שליחות, וצ״ע[ק].

וע״ז בי׳ דאה״נ דלא אמרי׳ גוף השליח כגוף המשלח אולם מה דצריך להנחת תפילין שתהי׳ בגופו אי״ז משום דהוא חובת הגוף, אלא משום תוכן המעשה כשמניח תפילין בגופו הרי הזכיר לעצמו יציאת מצרים ושמניח תפילין לחבירו הרי הזכיר לחברו יציאת מצרים, ודווקא במעשה שאין תוכן המעשה משתנה מאדם לאדם כגון לכסות את הדם או למול את הבן, וכשאנו דנין ״מי״ עשה או ע״י ״מי״ נעשה הדבר, נאמר דין שלוחו של אדם כמותו כאילו נעשה ע״י המשלח, אבל כשאנו דנין על מהות העשי׳ שמשתנית מאדם לאדם שאין זה אותו תוכן המעשה לא נאמר ע״ז שלוחו של אדם כמותו[קא], וכמו שאם השליח יקדש אשה לעצמו לא נאמר בזה שלוחו כמותו וכאילו נתקדשה למשלח, כמו״כ לא נאמר דמה שהשליח הזכיר לעצמו יצי״מ כאילו הזכיר למשלח, ודברי התוס׳ רי״ד משלימין אהדדי בין רישא לסיפא, ודו״ק היטב.

עוד יש לדון על שאר הדברים שכתבת אבל מפני טרדות הזמן אקצר

הכ״ד ידידיך. הדו״ש הטוב. ישראל לוריא.

ק. ולפי הנ״ל הכל מיושב.

קא. אבל מנלן לחלק בטעמא דקרא ולומר למשל שאין ענין מיוחד בנתינת הגט מיד ליד כמעשה כריתות וכדו׳? כאן ההגדרה נ״ל בדעת בנ״א ולשונם.

סימן ח'

מילי לא מימסרן לשליח ומינוי שליחות

א. אין דין "מילי לא מימסרן לשליח" מופיע בכלל בהל' שלוחין ושותפין לרמב"ם, וגם לא דין שליח עושה שליח. דינים אלו נכתבו רק בהל' גירושין. בפ"ב ה"ה כ' הרמב"ם דין מילי לא מימסרן, בלא הכלל. משמע ברמב"ם שהעיקר בכתיבה הוא שהיזמה תבוא מהבעל, שיפרט בדיוק מיהו הסופר שרוצה שיכתוב, וזה לעיכובא. (על יזמת הב"ד כ' - הרי זה כשר, אם הוא אמר מי יכתוב). ולא הזכיר הרמב"ם כלל ל' שליחות בזה, לעומת הנתינה שהזכיר לגביה דין שליחות - פ"א, הי"ב. ובפ"א ה"א בדבר העשירי שבעיקר הגירושין מן התורה - "ושיהיה הבעל או שלוחו הוא שנותנו לה". [ובפ"ט]. ולא כ' ל' כזאת לגבי הכתיבה.

ב. ע"כ נ"ל שבגיטין יש דין מיוחד ובכתיבה בפרט. הכתיבה אינה נעשית בשליחות. התורה אמרה "וכתב לה" - הבעל צריך לכתוב. לאו דוקא לכתוב בידו אבל לכתוב לו. זוהי ל' הרמב"ם שם בפ"ב ה"א - "אחד הכותב בידו או שאמר לאחר לכתוב **לו** ואחד הנותן בידו או שאמר לאחר ליתן **לה**. הכתיבה היא לבעל, לא לאשה.[קב] בכתיבה אישית האדם צריך לכתוב בעצמו. "וכתב לו את משנה התורה הזאת", במלך, ו"כתבו לכם את השירה הזאת..." לכל ישראל - החובה היא לכתוב בעצמו, (הל' ס"ת פ"ז ה"א וה"ב) "ואם אינו יודע לכתוב... כותבין לו". "וזה שכתב או נכתב לו". אין בזה דין שלוחו של אדם כמותו, זוהי מצוה אישית על הבעל. אבל כתיבה של תורה יש לה ב' דרכים להיעשות: **א.** כותב בידו. **ב.** כותב ביד אחרים. הכתיבה מורכבת מביטוי דברים וכתב טכני. כתיבה היא ביטוי דברים בכתב.

אין זו שיטת הרמב"ן כי הבעיה היא ב"וכתב" ולא לשמה, אבל החילוק בין גיטין לכל התורה משותף. ויש נפק"מ בין השיטות למעשה.

האמירה היא בתחילת כתיבה, כבמס' ברכות פרק 'היה קורא' במקרא והגיע זמן ק"ש שהעמידה הגמ' בקורא להגיה. זוהי קריאה דכתיבה (אחרת מדוע אין זו קריאה?). וכן משמע במקומות אחרים דסופר קורא וכותב.

הנתינה בהגדרתה היא מסירה, העברה, ולכן ישנה בשליחות. אבל מכל

קב. בניגוד ללשון התורה "וכתב לה".

דיני הנתינה (סוף פ״ט ברמב״ם שם) עולה, שאדם מקפיד מאוד בדבר זה לדעת מיהו הנותן. וזה עושה את דין גיטין למיוחד ודומה לדבר הצריך שיקול דעת כקנין. ולכן רק אם חלה או נאנס עושה שליח אחר , ואין כאן ענין של תוקף וכח אלא אומדן דעת המשלח.

א״כ בגיטין יש מצב מיוחד שבו נתנה התורה את כל הכח והיזמה ביד הבעל והוא עושה הכל - מההחלטה לגרש (בע״כ) ועד נתינת הגט - ״והיה אם לא תמצא חן בעיניו...״. הנתינה עצמה דומה לכל שליחות, מלבד הקפדת הבעל המשתנה. הרמב״ם לא מנה את שליח הקבלה באחד מעיקרי הגט אלא רק ״שיתננו לה״. ובפ״ה ובפ״ו בי׳ דיד שליח כיד האשה, וכן חצרה וכו׳. ומשמע דאין שליח זה כשאר שליחים, שישנם במקום שלא כ״כ חשוב מי יעשה ואין חשיבות רבה למינויים ומעמדים אלא לפעולה שעושים, ושליח קבלה הרי הוא חלק מהאשה ורשותה. שליח אחר אין זיקתו למשלח מצד עצמו אלא מצד פעולת שליחותו, ואילו שליח קבלה - כל זכותו לקבל נובעת מזיקתו לאשה המשלחתו. היתכן שמישהו יצור קשר בין בנ״א בלא ידיעתם? היתכן שמישהי תהיה מגורשת בלא ידיעתה? ומשום כך אין שליח קבלה עושה שליח, דשליח קבלה ענינו מינוי של האשה להיותו כרשותה וידה, ולא העברת כח פעולה.

בפ״ז ה״ד כ׳ הרמב״ם דשליח עושה שליח כשליח הבאה. ולא מצינו שכ׳ כן בשליח קבלה. מה הכריח את הרמב״ם לפרש שזהו מעמדו של שליח קבלה - כידה ורשותה? י״ל משום שכתיב ״ונתן בידה״, ולפ״ז הצ״ל שזהו דין בגופה ממש. וכשמרבה התורה שליח ה״ז באופן של ״בידה״ ובאותו הגדר עדיין, וכבריבוי חצר וכו׳ דבבא מציעא י׳:

גם התוס׳ רי״ד כתב דשליח עושה שליח זה רק בשליח נתינה ולא בשליח קבלה. אבל כ׳ התורי״ד ג״כ דבקידושין אין שליח עושה שליח משום דמילי נינהו, ואע״ג דנתן לו חפצא - אין זה כגט, שהרי אם אבד יכול לקדש בחפץ אחר, וכן בשליח קבלה שאין חפץ מסויים. וי״ל דהבין דכל שליחות שיש בה שיקול דעת אין שליח עושה שליח, ודלא כדכ׳ המרדכי בקידושין בשם הקדוש מרדוש שיתכן שהאשה לא תסכים, דלפ״ז הבעיה בשליח עושה שליח היא בכח המינוי שרק להעברה בעלמא יכול שליח לעשות שליח, שהרי שם אין הדבר תלוי בשיקו״ד של הנותן. ודעת המרדכי דשליחות לבירור דעת האשה מעבר למסירת הטבעת היא כבר מילי, שבזה אין העברת מינויים. (היה אפ״ל שסמך המשלח על יכולת השכנוע דשליח, אבל אין נראה כך מל׳ המרדכי).

ג. אבל דעת הרמב״ם ב״מילי לא מימסרן לשליח״ כתבה בל׳ זו (גירושין פ״ב ה״ה): ״שהרי כתבו מי שלא אמר לו הבעל לכתבו״, ומזה משמע שהבעיה היא באמירת הבעל, דלא כ׳ בל׳ שלילת יכולת השליח למנות וכן כ׳ טעם. וביאור הדברים כנ״ל דאין שליחות כלל לדברים,

בין דברים שבע״פ ובין דברים שבכתב, וגם הראשון אינו בגדר שליח שעליו אמרה תורה ששא״כ אלא שהוא היכי תמצי לכתיבת הבעל שיכולה להיות גם ע״י יד הסופר. וא״כ לרמב״ם זהו דין מצומצם מאוד שמפקיע מדיני שליחות כל אמירה אישית. בקידושין, לרמב״ם, אין האמירה חלק ממעשה הקידושין אלא בירור והכוונה של המעשה. בהפרת נדרים לומדים להלכה ד״אשה יקימנו ואשה יפרנו״ שזו אמירה אישית של הבעל. לר׳ יונתן דאיכא שליחות בזה י״ל דהשליח מפר מצד עצמו אלא שזה נחשב לבעל מדין ששא״כ אבל הוא רק אומר ״מופר״ וכדו׳ כאמירה שלו, ולא בשם הבעל. האמירה היא המעשה, אבל אמירה דידיה לגבי הנדר (החפצא דנדר עיקר) ולא אמירה דבעל-משלח. וע״ז אמרה תורה דששא״כ, והחילה מעשה ההפרה על הבעל. ובדרך אחרת אולי אפ״ל דהפרה עניינה ביטול הנדר מעיקרו, ואין עניינה אמירה דוקא אלא זו ה״ת לבטא ביטולו, ואפשר גם ע״י מעשה של כפייתה לעבור על נדרה. אבל בגיטין א״א לעשות שליח לומר את דברי הבעל (או לכתבם), והם הרי מה שעושה את הגירושין, וזהו האופן היחידי, דזו משמעות ״הריני מתירך״ או ״הרי את מותרת״ - על ידי בלבד, באמירה זו. ״הרי את מותרת לכל אדם״ אינה קביעת עובדה, אלא זהו ציטוט של הבעל, וזוהי פעולת ההתרה ע״י מי שביכולתו לעשותה.

ל׳ הרמב״ם בכותרת להל׳ גירושין - ״שיגרש המגרש בספר״: המגרש ידוע, פעולת הגירושין ידועה, אלא שהיא - אמירה זו - צריכה להיעשות ע״י ספר.

ובזה מתורצת קושיית הלח״מ על הרמב״ם הל׳ נדרים פי״ג ה״ט שסיים דין שליח להפרה, שכשם שהבעל אינו עושה שליח (״אישה יקימנו...״) כך גם האב, והק׳ הלח״מ כיצד יליף אב מינה והא ל״ל היקשא. אבל לפי הנ״ל, הרמב״ם למד בר׳ יאשיה עקרון שהפרה היא ענין אישי שעל הבעל, שאמירה אישית היא שיוצרת את הביטול, ובכך הרי זה מילי, ואין שליחות.

ד. אלא שצריך לבאר שיטת הרמב״ם בכל מינוי השליחות. בנתינת הגט משמע שצריך מינוי אישי של הבעל לתת (עי׳ בהלכות בסוף פ״ט דגירושין), ושליח עושה שליח רק בחלה או נאנס, ובהל׳ אישות פ״ג הט״ו משמע דכן הוא בקידושין ובשליח להפרשת תרומה. אמנם מינוי זה הוא באמירה בלבד. עוד צ״ב ענין המילה שאפשר שיהיה שלוחו לכא׳ אפי׳ ללא אמירה (עי׳ בענין הקודם) ומילת קטן שכשרה אע״פ שפסול לשליחות (שע״ז חלק קצוה״ח בסי׳ שפ״ב) והקו׳ שם בענין החוטף מצוה מחברו וכו׳). גם צ״ע אם בשחיטת הפסח כל אחד ממנה אישית את השוחט באמירה, וכפשיטות דברי ר׳ יהושע בן קרחה (קידושין מא:) ״והלא אינו שוחט אלא אחד״. ואם הכוונה לאחד מן החבורה, כיון דנמנין על הפסח, מאי ראיה מייתי לשליחות, והלא מנויין הן וכשותפים דמו? וכפי ששאלה הגמ׳ בהמשך (מ״ב.) דמתניא דר׳ יונתן א״א

להוכיח שליחות ומדוע דריב״ק קל יותר? (ודברי תוס׳ שם קשים).

עוד צ״ב דמיון שליח קבלת הקידושין לשליח קבלת הגט (ואם ש״ק עושה שליח) – הל׳ אישות פ״ג הט״ו, ובכס״מ שם הביא מחלוקת הרא״ש עם הרמב״ם והרמב״ן בזה.

גם צ״ב השווה והשונה בין שליחות קנין לשליחויות אחרות, משום שהרמב״ם לא מנה בהל׳ שלוחין ושותפין את כל השליחויות וכלל השליחות, אבל הזכירם בפ״ב בדרך אגב.

ובעיקר קשים דברי הרמב״ם בהל׳ תרומות פ״ד דבהל׳ א׳ כ׳ דגם שליח תורם [ולמד מקרא ד״גם אתם״, וגם למד מזה דאין שליחות לנכרי כר׳ ינאי, ולכא׳ לא כדמשמע שם בגמ׳ דילפינן מקדשים וגירושין]. וא״כ ללא לימוד ריבוי שליחות, הו״א דמוטלת ההפרשה עליו אישית. ובהל׳ ג׳ כ׳ דבדיעבד התורם שלא ברשות תרומתו תרומה אי גלי דעתי בעה״ב דניחא ליה. וצריך להבין כיצד נתמנה לשליח, והרי אפי׳ אמירה של מינוי לא היתה מראש, ותרומה ודאי חלה לפני גילוי דעתו. וגם אם ניחא ליה, הא לא שויה שליח ומכח מה הוא תורם? גם הק׳ הכס״מ וכל המפרשים מב״מ כ״ב. שתלתה הגמ׳ בדשויה שליח, ותי׳ הכס״מ שבהמשך הגמ׳ שם חילק מר זוטרא ע״פ רבא בין מצוה דניחא ליה לבין רשות, והרמב״ם הבין שנדחה ״דשויה שליח״. ומובן עפ״ז דגזל אין כאן, אבל כיצד יש חלות תרומה והרי לא היה שלוחו כשתרם? וא״ת דעצם זה דהוא בעל הכרי ופעולת התרומה תמיד תתיחס אליו – א״כ מדוע בנתינת הגט למשל לא יועיל שיתן בלא ציווי הבעל (הרי בגט כתובים שמות וברור מיהו בעלה)? יתכן שבגט, וכן ברוב השליחויות, יש מקום לשיקול דעת והחלטה עד רגע הנתינה ממש, משא״כ בתרומה שעצם נתינתה לא מזקיק שיקו״ד, ואז יעשה שליח אפי׳ שלא בידיעתו. ולכא׳ יש קצת ראיה מהל׳ ב׳ (שם) דתורם משלו על של חבירו שלא בידיעתו. (ומה שלא תירצה הגמ׳ בנדרים לו: בתורם שלא ברשות אפי׳ בלא הכרזת ״כל הרוצה לתרום״ וכו׳, הוא משום של׳ המשנה היא ״מדעתו״, ול׳ זו לרבותא נקטה, דאין בזה הנאה למודר), אבל ל׳ ״עושה אדם שליח״ (שם הל׳ א׳) ק״ק.

וכן ל׳ הרמב״ם בפ״ג מהל׳ אישות הל׳ ט״ו ״וכמו שליח שהרשהו להפריש לו תרומה וכיוצא בהן בכל מקום ששלוחו של אדם כמותו...״ ק׳ דמשמע שללא הרשאה אע״פ שתרומתו תרומה אין שלוחו כמותו, וא״כ זהו גדר אחר וצ״ב.[קג] נראית גם נפק״מ למעשה ביניהם בדין לחזרה אם אמדו לא נכון. וזהו כנראה גם החילוק בין הל׳ ג׳ להל׳ ז׳ שם ברמב״ם. עוד משמע שם בל׳ הרמב״ם

קג. ובכלל צ״ב שם מדוע פירט ולא כלל.

דנפקי אינו תורם - מפסול שליחות, אבל קטן וכדו׳ אינו תורם משום פסול תרומה, דרק הל׳ א׳ עוסקת בשליחות ופסול שליחות ולא הל׳ ב׳. וצ״ב. קטן שהגיע לעונת נדרים תרומתו תרומה - לא משום שיש לו כח שליחות אלא יש לו כח להחיל קדושה ואיסור (הל׳ ה׳).

עוד יש לעיין במקור דין שליח, שהרי ג׳ פס׳ הביאה הגמ׳ בקידושין פרק שני, וכולם אומרים שיכול גם אדם אחר לעשות את הפעולה ואף שתחשב הפעולה כאילו עשאה המחוייב. אבל מנין שזה מכח שליחות, שהפועל הוא בדין שליח? מנין שצריך לעשות את הפעולה מטעם המחוייב, במינוי או אפי׳ למענו? בשלמא אי אמרת דהמצוה היא רק בתוצאה - שיהיה תרום, למשל, אבל אין הדבר כך אלא מצות בעה״ב לתרום, והתירה לו התורה למנות שליח ויחשב כאילו הא תרם, ולא שאין משמעות לשאלה מי יעשה אלא רק לתוצאה (עי׳ ל׳ הרמב״ם פ״ד מהל׳ תרומות ה״א ופשוט בקידושין וגירושין וכו׳).

כתבו הרבה אחרונים דשש״א כמותו אין הכוונה דהאיש תחתיו אלא דפעולתו תחת פעולתו, כלו׳ מעשה שליח כמעשה משלח. אמנם ל׳ הביטוי בפשטות קאי אאיש. וודאי אם נחשב השליח כמשלח ק׳ הנ״ל עוד יותר דמנלן והלא התורה כתבה על הפעולה -שחיטה, שילוח, - דמיוחסת למשלח, ומנין לכל מעמד השליח?

ה. מכל זה נראה לי שהשליחות אינה חידוש מוחלט שגזרה תורה שאע״פ שציותה את ראובן לעשות הפעולה, אם שמעון עשאה ה״ז כאילו ראובן עשאה, אלא שהתורה אמרה שכשם שיש שותפות בחפצא - שלחפץ אחד יכולים להיות שני בעלים - כך יש שותפות בפעולה, באחריות על מעשה. כיצד פועלת השליחות? אדם מצרף לו שותף לביצוע המשימה. וזהו ״כמותו״ - יש כעת לפעולה שני מבצעים שיכולים לבצעה. עדיין החיוב נשאר על ראובן ולכן משמעות הפעולה תזקף לו, אבל לפעולה עצמה יכול למנות לו שותף. אין השליחות מעשה קוף בעלמא, דבמה שלא חשוב מי יעשה א״צ אפי׳ בשליחות, ו״כמותו״ היינו בזהות לו, במעמדו לגבי זה. אבל במה יעשה שותף? מה לו ולמעשה המשלח? משום שהוא גם שייך לענין בכללותו, באופן עקרוני הוא שייך לפעולה כזו - שישנו בכלל גיטין וקידושין, ולא עבד למשל. ולכן אין שליחות לנכרי. (החידוש דשליחות מתבסס על משהו בדומה לערבות - ״כל קהל עדת ישראל״ זהו המקור העיקרי לשליחות. רי״ף ופיהמ״ש לרמב״ם קידושין פ״ש). צריכים השליח והמשלח להיות באותה קבוצה לגבי נושא השליחות (גם ישראל לא נעשה שליח לעכו״ם).

על-כן כ׳ הרמב״ם הל׳ שלוחין ושותפין ביחד, והתחיל ב״שותפות״ הקלה ביותר שאין בה ענין שליח וכולה כטובה

שעושה למשלח, וגם אחריותו נמוכה. אח״כ עובר לסרסור שטובתו ממון ואחריותו גדלה. בפ״ג עובר להרשאה שזו שותפות עמוקה יותר, עד השותפין ממש בפ״ד.

עפ״ז מובנת קושיית הגמ׳ בקידושין מ״ב. ״ודלמא שאני התם דאית ליה שותפות בגוויהו״, דלכא׳ מה מועילה השותפות בחפצא להיחשב פעולת האחד כפעולת האחר אם התורה ציותה על כל אחד על פעולת השחיטה? אבל קו׳ הגמ׳ היא שאולי התורה החשיבה המינוי לפעולה כשותפות בפעולה בגלל שכבר החלה השותפות בבהמה.

ועוד מובן מדוע בשליח קבלה לר״מ א״א לעשות שליח אחר גם אם חלה או נאנס, וששליחות זו שונה -מדין ידה, משום שהקבלה עצמה פסיווית לגמרי ואין שם לא חפץ ולא מעשה וא״כ במה תשתפהו? רק בעצמה, וא״כ הרי הוא כידה. כלומר משתפת אותו להיות כמותה - יד מקבלת. שליחותו בלהיות הוא עצמו כידה ואין לו כל כח אחר. לכן יש דרשה נפרדת לש״ק - ״ושלחה״ ואינו נלמד משליח הבעל. אין בשליחות פריקת חוב ואחריות מהמשלח אלא שיתוף אדם נוסף שיהא כמותו.

מדוע אין העבד יכול לתת גיטין וקידושין? ״לפי שאינו בתורת גיטין וקידושין״ (גיטין כג:). מניין שצריך להיות שייך בזה ולא די ביכולתו לעשות מעשה, הרי רק זה מצינו בדרשות, שמעשה השליח יחשב למשלח? ע״כ דיש סברה והבנה במהות השליחות ואין זו רק גזיה״כ מחודשת דיש מושג שליחות. היותו בתורת גו״ק לא משפיעה על המעשה ולכן הבעיה אינה במעשה. וע״פ הנ״ל מובן שהרי הוא צריך להשתתף במעשה נתינת הגט, והוא מופקע מאחריות למעשה מסוג זה בכך שהתורה הוציאה אותו מגדרי גו״ק.

ו. מל׳ הרמב״ם במקומות רבים משמע שיש מעמד של שליח והוא תלוי במינוי - **עשיית** שליח, וזה נעשה באמירה. למשל - הל׳ שלוחין ושותפים פ״א, ה״א הל׳ גירושין פ״ט הל״א. שם הל״ז - הל״ח. וכן משמע שם בסוף הל״ט, דכששליח נתינה ממנה שליח אחר, כשחלה או נאנס, הרי האחר הוא שליח דשליח, וזוהי שליחותו - לתת או לדאוג לכך שינתן, משום שאמירת הבעל היא לגבי הראשון. וכן יש לפרש בסוף הלכה מ׳ שם ואכמ״ל. וכן בפ״א מהל׳ גירושין ה״א בדבר הי׳. ובהלכות תרומות פ״ד ה״א.

בדעת הרמב״ם בהל׳ תרומות פ״ד ה״ג הקשו כל המפרשים מהגמ׳ בב״מ כ״ה. כיצד פוסק הרמב״ם שהתורם שלא ברשות ובא בעה״ב וגילה דעתו דניחא ליה תרומתו תרומה, והגמ׳ אמרה דשוויה שליח דוקא. ותירצו ע״פ המשך הגמ׳ שם מהחילוק של רבא אחרי מעשה דמרי בר איסק ואריסיה, דבדבר מצוה אמרינן דניחא ליה ועומד להתרם ממילא. אבל עדיין ק׳ מכח מה תרום והרי לא מינהו שליח. והמצוה היא לבעה״ב לתרום ולא

שיתרם אלא דיכול לעשות שליח. ולכא׳ הרמב״ם סותר מה שאמר בהל׳ א׳ שם. עוד יש להקשות שם מהל׳ ו׳ שכ׳ שבמינה שליח ומצא תרום ואינו יודע מי תרם חושש שמא אחר תרם שלא ברשות ואינה תרומה. אמנם החילוק ברור שמינה אחר ויש כאן גילוי דעת נגד שליח אחר. אבל עדיין ק׳ שהרי אם עלתה השאלה משמע שרוצה להחשיב התרומה, ומדוע לא יועיל גילוי דעת כעת דניחא ליה במה שנתרם? ואם יאמר שלא חשוב לו מי יתרום אלא שביקש ממישהו כי רצה לדאוג לכך שזה יעשה, הרי ודאי גם אז לא תהיה תרומה! נ״ל דמשום הכי כתבה הגמ׳ ל׳ ״כלך אצל יפות״, שהרמב״ם הבין שזו לא דוגמא לגילוי דעת לגבי התרומה אלא לגילוי דעת גם לגבי התורם, ואיירי שיודע מיהו. ובהל׳ ו׳ אינו יודע מי התורם. והחידוש בהל׳ ג׳ שמתוך גילוי דעת לגבי התרומה יש גם גילוי דעת כלפי התורם, ובזה הוא מתמנה לשליח. [וזהו חידוש בתרומה, שיכול להתמנות למפרע, ומשום שלדבר מצוה (וזכות?) ניחא ליה מעיקרא בכל ישראל, וכאילו מכריז שכל הרוצה לתרום יבוא ויתרום, אלא שלא כל אחד יכול לאמוד דעתו לגבי הכמות, ולכן אין כולם שליחים מלכתחילה. ובכל אופן צריך לדעת מיהו התורם כדי שימנהו בכך, דלמינוי למפרע ודאי צריך לדעת מיהו. אמנם ודאי יש חילוק בין שליח שהתמנה לכך מלכתחילה באופן אישי, לבין מינוי כללי בדבר מצוה שלא בגדרי השליחות הרגילים. יש לדייק שאפי׳ לאחר מעשה אין ל׳ הגמ׳ -מדוע לא נתת מיפות וכדו׳ אלא ״כלך אצל יפות״ - על העתיד, ממנהו כעת למשימה לתרום מיפות. וא״כ המצב הזה הוא כמי שעומד להיות שליח ועשה מעשה ששייך כבר לשליחות טרם זמן חלות השליחות. וכבהל׳ גירושין פ״ט ה״מ שמתחיל שליח נתינת הגט את שליחותו לפני שלושים יום בכך שממנה שליח אחר כשחלה, דמועיל. גיטין כב:, אלא שצ״ע כיצד זה פועל, והתרומה חלה מיד כשתרם.]

מדוע שינה הרמב״ם ל׳ התוספתא המובאת בב״מ כ״ב וחילק לתרי בבי: **א.** התורם שלא ברשות. **ב.** או שירד לתוך שדה חבירו וכו׳? מדוע הוסיף הרמב״ם המילים ״כדי שיקחם״, שאינם בגמ׳, ומה הוסיף בזה? בהל׳ ב׳ בפסולי התורמים כ׳ הרמב״ם ״והתורם את שאינו שלו שלא ברשות הבעלים״ לעומת ״התורם משלו על של אחרים ה״ז תרומה...״, ולא כתב אם זה ברשות הבעלים ועל דעתם או לא (כאיבעיא דגמ׳ נדרים לו:). וה״ג מתחילה ״התורם שלא ברשות״, וסתם משל מי. אבל ודאי אינו דוקא משל בעה״ב לכה״פ, ויכול להיות משל עצמו או משל חבירו אחר (ברשות החבר). מל׳ התוספתא משמע שזה ענין אחד, תרומה שלא ברשות מאותם פירות. הרמב״ם הוסיף ״כדי שיקחם״ דמשמע שהוא מייעדם לו לקנותם (שאחרת - מדוע הברייתא היתה צ״ל ״שירד לשדה חבירו וליקט״?), וא״כ תרם מפירות העומדים להיות שלו ובכוונתו לקנותם. ובדומה לזה כל תורם שלא ברשות- כאריס למשל [ואפי׳ אם אריס מדנפשיה

קא יהיב, וכהבנת אמימר ורב אשי – עי׳ תוד״ה מר זוטרא וכו׳ שם] תליא בגילוי דעת. וע״פ הנ״ל מובן שאם השליחות היא שותפות בפעולה – אין התורם משלו וכדו׳ על של בעה״ב אדם זר שלא שייך לפעולת ההפרשה כלל, כיוון שהביא הפירות, למשל, ובמעין שותפות ממונית יש כבר איזו שותפות לפעולת ההפרשה (יחד עם זה שמדובר במצוה דניחא ליה ודין ערבות וכו׳). וסברה כזו מצויה בקידושין מ״ב. ״דאית ליה שותפות בגוויהו״, כשיש שותפות בגוויהו זה כבר גורם לשותפות בפעולה, וזוהי השליחות. וביאור הדברים בסדר ההלכות ברמב״ם כך הוא: בהל׳ ב׳ כ׳ הרמב״ם שהתורם את שאינו שלו שלא ברשות, בכל מקרה אינה תרומה. אחר כך כ׳ התורם משלו תרומתו תרומה, ובהל׳ ג׳ דן במקרה שזה לא ברשות (אבל לא בשאינו שלו ממש), וזה דומה ליורד לתוך שדה חברו. על שניהם אומר הרמב״ם כלל – ״שהרי אינו מקפיד״. כ׳ טעם ליורד לשד״ח כדי להוציא ממנו כלל לגבי גילוי מילתא. [ולפ״ז שאלת ״כיצד תורם את שאינו שלו, שכתובה בתוספתא תרומות פ״א לגבי זה, משמעותה – איזה סוג של שאינו שלו במשהו, יכול בכל אופן להחשב כתרומה? איך בכ״א תורם את שאינו שלו?] גם מלשון ״התורם שלא ברשות״, לעומת ״מי שירד ותרם״ בל׳ עבר, משמע שזהו המשך להל׳ ב׳.

ז. עפ״ז מובנת ל׳ הגמ׳ בנדרים לו: על הו״א שם דתורם מן בעל הכרי על של בעל הכרי, ולדעתו דיליה – ״מאן שוויה שליח״ – דלא מינהו, ואין לו כל שותפות ממונית, והוא מודר הנאה. ובמסקנה צ״ל דזהו שויה שליח, משום שאחרת מכח מה יתרום? (רק בעה״ב או שליחו יכולים לתרום) אבל זהו מינוי לא אישי וכאילו בעה״ב מפקיר חלק הפעולה למי שירצה לנוטלו ולהיות שותף בה, לעומת המינוי האישי, שהוא מעשה חיובי של נתינת חלק מהפעולה לשותף מסוים. וזהו ״שהרי עושה **אותו** שליח וזה הנייה לו״ ברמב״ם הל׳ נדרים פ״ו ה״ו באמירה ישירה, משא״כ באמירה כללית דכל הרוצה וכו׳, שאינו עושה דווקא אותו לשליח.

אלא ששליח שלא מונה לפני שליחותו (כבה״ג דתרומות) אינו כמותו דבעלים ממש. כ׳ הרמב״ם בהל׳ ז׳ מפ״ד דתרומות ״האומר לשלוחו צא ותרום...״ דמה שעשה עשוי ויכול לומר בהכי אמדתיך, משא״כ בשליח הנ״ל דתליא בהסכמת בעה״ב. וכנראה דוקא נקט הרמב״ם ל׳ שליח ממש עם אמירה. וצ״ע אם כך גם בהאומר כל הרוצה וכו׳. ולפיכך כ׳ הרמב״ם בהל׳ אישות פ״ג הט״ו דא״צ עדים על השליחות ״כמו שליח הגט וכמו שליח שהרשהו להפריש לו תרומה וכיו״ב בכל מקום ששא״כ...״, והדגיש שמדובר דוקא בשליח שהרשהו לאפוקי מהשליח הנ״ל דאין בו כל הו״א שיצטרכו עדי קיום דבר כי אין קיום עד הסכמת בעה״ב (כלו׳, מותנה בהסכמתו). ובזה אינו כמותו דבעה״ב (ובמהדורת פרנקל גרס ״בכל שלוחו שא״כ״ ולגירסתם צ״ל דבכל לגבי עדים). ובזה

מובן מדוע הגמ׳ בקידושין מ״א. הביאה דוקא משנת האומר לשלוחו צא תרום תורם כדעת בעה״ב ״וכל המשנה לומר דיש שליחות בתרומה, דאמירת ששא״כ היא שמה שעשה עשוי, ובזה הוא כמותו גם אם ימחה בעה״ב.

הגמ׳ בב״מ כ״ב. כ׳ לגבי הא דמסתברא דשויה שליח ליורד לשד״ח משום ״מה אתם לדעתכם״ וכו׳, אבל למסקנה אם לא לומדים שליחות בתרומה דוקא מדרשה ד״גם אתם לרבות את השליח״, משום דדרשינן כריב״ק ואפשר ללמוד תרומה מגירושין וקדשים - אזלא לה ״מה אתם לדעתכם״ וכו׳, שאין זו דרשה נפרדת אלא בי׳ לריבוי השליח מ״גם אתם״. ולכן לא הביאה הרמב״ם, וכנ״ל למד מסקנה אחרת שם מאשר ה׳ה״נ מסתברא׳. ומדוע הביא הרמב״ם בריש פ״ד דתרומות דרשת ״גם אתם לרבות את השליח״? משום שהיא נלמדת מכלל ״אף שלוחכם בני ברית״, וא״כ עדיפא מבנין אב.

[ומה דכ׳ הרמב״ם דעיקר השליחות מ״ושחטו״, בפיהמ״ש לקידושין, הוא משום ששם מבואר גדר כמותו. ו״איש שה לבית אבות״ נדרש לשליחות רק לר׳ יונתן אבל רש״י בגיטין כ״ב. הביא ממנו לדין קטן בשליחות, כי הדחיה שם היא דלמא שותפין שאני, אבל לגבי ״איש״ לא מסתבר לחלק בין שליחות שותף ללא שותף].

ח. גם דברי הרא״ש והרמ״ה המובאים בטוש״ע אהבע״ז סי׳ ל״ה שיש קידושין ללא מינוי שליחות אם אמר לו לשדכה, יש לפרש דזה כבר שיתוף של השליח ושייכותו לפעולה, ולכן אע״פ שלא מינהו בהדיא הרי זה כמינוי, וזה תופס מדין שליח. ודמיא לתורם שלא ברשות אלא דעדיף מיניה, דגלי דעתיה מראש ואינו יכול לומר שלא רצה בקידושין.

ט. בהל׳ מילה פ״ב ה״א כ׳ הרמב״ם דקטן מל במקום שאין איש, וא״כ פשוט דאין מילת חבירו מדין שליחות. ואכן הרמב״ם לא הזכיר דין שליחות במילה. ובפ״א שם ה״א - ״ומצוה על האב למול את בנו... עבר האב או האדון ולא מל אותן ביטל מ״ע... וב״ד מצווין למול אותו הבן״. דיש רק ב׳ אפשרויות - או שהאב מל או שעבר האב על מ״ע. ובהל׳ ב׳ -״אין מלין בנו של אדם שלא מדעתו אא״כ עבר ונמנע למולו...״ - המצוה על אחרים חלה רק כשהאב מתנער מהמילה. ובכל זה לא הזכיר הרמב״ם דין שליחות. ובפ״ג ה״א פתח בסתם - ״המל מברך וכו׳ אם מל בן חבירו. ואם מל את בנו מברך וכו׳״ ובהמשך - ״מצוה על האב למול את בנו יתר על מצוה שמצווין ישראל...״ וכו׳ (עי׳ ל׳ ה״ג). ומשמע מכ״ז דמילת אחר היא מילת האב. ומילת אחר אינה מדין שליחות מדלא כ׳ ל׳ שליחות כלל, וכן אינה מדין מילת אחרים שחלה רק בהמנעות האב בעבירה. וא״כ י״ל דמצות האב לדאוג שימול בנו באיזה אופן שיהיה, ואחר המל אינו שליח אלא האב מקיים בזה מצותו. מצות האב להכניסו

בברית ועושה המצוה בפועל מברך על מעשה המצוה. מצות מילה לפ״ז היא כמצות מעקה. (ועי׳ מחנ״א ס״ס י״א).

נ״ל דגם הרא״ש סבר דאין במילה שליחות ד׳ בחולין פ״ז. ״דאם אין האב רוצה למולו (אישית) כל ישראל חייבין למולו ובדבור שאמר האב למוהל לא זכה למצווה לחייב לאחר אם קדמו״. מתייחס לזה כאל דיבור בעלמא ולא כאל אמירה דשליחות. אבל הרמב״ם כ׳ ״אין מלין בנו של אדם שלא מדעתו אא״כ עבר ונמנע למולו שב״ד״ וכו׳, וכן האב הוא שמברך ״להכניסו״ גם כשאחר מל. ופשוט שלא נתנה תורה מצוה חיובית שרוב בנ״א אינם יכולים לקיים. בחו״מ סי׳ שפ״ב ברמ״א ובקצוה״ח שם הובא הרא״ש להלכה. מי שחטף המצוה מהאב מהאב משלם לאב, ואילו החוטף לאחר אינו משלם לו, ואם זהו מדין שליחות מדוע בכלל נתקיימה המצווה? האם עדיף מהתורם שלא ברשות כשמינה הבעלים שליח, דאין תרומתו תרומה (רמב״ם פ״ד מהל׳ תרומות ה״ו)? גם ק׳ קושיית הקצוה״ח לכא׳ דאם ששא״כ - נחשב כאילו חטף לאב. ע״כ צ״ל דמצות האב היא האחריות לכך שבנו ימול. על מה מברך ״להכניסו״ כאשר אחר מל והוא לא עשה דבר? על אחריותו והתעסקותו במילת בנו. החידוש של הרא״ש הוא שכשאחר עושה מעשה המצוה הוא עושה כך מצד מצות האחריות המוטלת גם על ישראל. לכא׳ רק כשהסתיימה אחריות האב חלה אחריות על ישראל, קמ״ל דאחריותם חלה יחד עם אחריות האב - האחריות דלא להניח ערל ביניהם, אלא שאחריות האב גדולה וקודמת. ולכן אין האחר מברך ״למול את הבן״ או ״על מילת הבן״ אלא ״על המילה״ סתם. וזוהי הברכה על מעשה המצוה. ועל האחריות מברך אחר עשיית המצוה ״להכניסו״. לרמב״ם, יתכן שהאחר מסייע ביד האב והמצוה רק דאב. וצ״ע גם בברכות השונות. מסקנת הקצות דאין שליחות במילה - דלא מועילה שליחות, אלא שאם אין האב יכול למול - מועילה שליחות, לגדול דוקא וכו׳. אבל היכן מצינו חילוק כזה דאם יודע לא תועיל שליחות כלל לעשות שלוחו כמותו, ואם אינו יודע יעשה הדבר בתורת שליחות, וששא״כ? וכשאינו יודע לא תקשי אמאי אינו משלם לאבי הבן כשחטף משלוחו? ובכל התורה מצוה בו יותר מבשלוחו, כידוע, ומה חידש כאן? ואם השווה לתפילין -האם כשאינו יכול תהא תועלת כלשהי בשליח?

י. כ׳ ב״שערי ישר״ שער ז׳ סי׳ ז׳ דצריך לומר דשליח קבלת הגט הרי הוא במקום האשה ולא שקבלתו כקבלתה. והוכיח ד״ז מהא דשליח מקבל הגט ע״י חצרו. לפי ההסבר הנ״ל דשותפות, בש״ק מכיון שאין שם פעולה השליח גופיה מתוסף על גופה. היא ממנה אותו להיות חלק ממנה לענין זה. הוא מטיל על ידו אחריות להיות בעלת יכולת לקבל גט, להיות מוכנה לכך. ולכן א״א שיקבל ע״י חצירו עפ״ז, וכן משמע בריש פ״ה מהל׳ גירושין ברמב״ם. אבל בשו״ע סי׳ ק״מ

סע׳ ג׳ כ׳ בפשטות שיכול לקבל ע״י חצירו. ועי׳ ט״ז שם ס״ק א׳. ולשו״ע צ״ל שמשתתף להיות מוכן כולו לקבלת הגט.

גם מבוארת ע״פ הנ״ל הגמ׳ בקידושין כ״ג: על דברי ר״ה בריה דר״י, שהקשתה מעבד דעושה שליח לקבל גיטו, ותירצה ״ישראל לא שייכי בתורת קרבנות כלל עבד שייך בגיטין״. ומוכח מכאן דאין משמעות ״מי איכא מידי דאנן לא מצינן עבדינן וכו׳״ שדיו לבא מן הדין להיות כנידון, משום דא״כ מה תירצה הגמ׳, אם הם בכלל הדבר ואין יכולים לעשותו בפועל? אלא שהשייכות נותנת לו יכולת להיות שותף באחריות ויכול להשלים גם במקום שהמשלח לא יכול לפעול. אמנם המשלח חייב להיות שייך בענין, אחרת במה השותפות?

עפ״ז מבוארים גם דברי התוס׳ שהביא שם ר׳ שמעון שקאפ בבב״מ י׳: בתי׳ א׳ דשליח כהן שקידש לו גרושה חלו קידושין ומשלח אינו לוקה, והקשה שם כיצד. וי״ל דאין משמעות ״כמותו״ – במקומו, אלא במקביל לו. כחו ככחו. השליח קידש למשלח ולכן חלו קידושין כי יש זיקה בינהם כשותפין, והמשלח אינו לוקה כיון שזהו מעשה דשליח.

יתכן שגם דין זכיה אם מטעם שליחות או לא, שזה במחלוקת ראשונים, יבואר ע״פ הנ״ל. זה דומה למצב הנ״ל בתרומה שתרם משלו על של אחר שלא בידיעתו. גם בלי ידיעה, מכיון שהשליח קנה החפץ לחבירו והיה יכול לזכות בו גם בעצמו הרי הוא כבר נעשה שותף בקניה בכך שהביא את החפץ. [ואולי עפ״ז י״ל בזכיה ללא חפצא שאינה מטעם שליחות, וכזכות לגר קטן בהטבלה בכתובות י״א. ובזה תתורץ קושיית התוס׳ שם דיכולים לזכות לו אע״פ שהוא קטן ואינו ממנה שליח].

סימן ט'

מינוי שליח לפי הירושלמי

נראה לי שלירושלמי שיטה אחרת משיטת הבבלי, לכה"פ להבנת הרמב"ם, בהגדרת השליח ומינויו.

בירושלמי בפרק שני מקידושין ה"א מביא ר' לעזר מקור אחד בלבד לשליחות והוא מ"ושחט" דקרבן פסח. וע"ז "אמר ר' יוסי שנייא היא שאדם שוחט פסחו של חברו שלא מדעתו אבל אינו מפריש שלא מדעתו", וזו מסקנת הסוגיא שם. א"כ שליח נעשה שלא מדעתו של משלח. א"כ שליח זה ענין של יכולת ביצוע ולא מינוי למעמד של שליחות שמכחו יכול לפעול.

ובירושלמי נדרים פ"ד הל' ג' - "המתקן פירותיו של חבירו שלא מדעתו טובת הניית מעשרותיו של מי..." . פשוט לה לגמ' שאפשר להפריש תרו"מ גם שלא מדעת חבירו. ובבלי נדרים ל"ו איבעיא דין זה לגמ'. ואף א"ת דלירושלמי פשיטא ליה כיוון דזכות הוא לו וכו' - לא משמע כך בלשון, שפשוט לה לגמ' דאין בזה שום חידוש והו"א אחרת. וכן מדמצינו בקידושין הנ"ל גם כך.

גם כל הלכות שהביא הרמב"ם בענין מינוי שליח נתינת הגט, והוכחו מתוך הגמרות - בירושלמי אין הוכחות אלו. ובגיטין פ"ג בסוף ה"ה "מה בין גיטין מה בין קידושין ביד כל אדם מצוי לגרש לא ביד כל אדם מצוי לקדש". משמע שהעיכוב היחיד במינוי שליח שלא לדעת בעלים (ע"י שליח) הוא אמדן דעת בעלים דלא ניחא ליה בשליח אחר שלא ברור שיוכל לבצע המשימה, אבל בשליחות שביצועה פשוט וללא התלבטות - כל אחד יכול להיות שליח גם בלא מינוי בעלים.

סימן י'

מקור דין הרמב"ם דספק דאורייתא מדאורייתא לקולא

א. לשיטת הרמב"ם שספק דאורייתא מדאורייתא לקולא - למה צריך דרשה בספק ממזר, כך שאלת הש"ש.
וקו' ר' אלחנן עליו - זהו המקור.

ב. ע"פ דברי ר' שמעון שקאפ אפשר להסביר כרשב"א שזהו המקור, יחד עם החידוש שבממזר דוקא.

ג. שיטת החוות דעת, והקשיים שבה.

ד. בדומה לשיטת החוות דעת, אפשר להגדיר שדיברה תורה בלשון בני אדם, וא"כ בספקות נשאל לדעת בני אדם.
בזה אפשר לתרץ חלק מהקושיות עליו, לא את כולן.

ה. בדרך אחרת אפשר לחלק בין ספק הלכתי לספק מציאותי, ולומר שלספק מציאותי לא נזקקה הגמ'.

ו. ישוב הגמ' בשבת קל"ה שמיעטה את הספקות מפסוק, לשיטת הרמב"ם.
בי' הגמ' ע"פ רש"י וע"פ תוס'.

ז. ביאור הגמ' בשבת קל"ה ע"פ הרמב"ם - רק בין השמשות בכלל מיעוט הספק.

א. לשיטת הרמב"ם שספק דאורייתא מדאורייתא לקולא - למה צריך דרשה בספק ממזר, כך שאלת הש"ש. וקו' ר' אלחנן עליו - זהו המקור.

נחלקו הרמב"ם והרשב"א אם ספק דאורייתא לחומרא הוא דין דאורייתא או דין דרבנן. הרשב"א הסובר שהוא דאורייתא כתב בספרו תורת הבית ד, א, שצריך לברר מקורו של הרמב"ם שהספק מדאורייתא לקולא, וכתב שאולי מקורו בקידושין דף ע"ד, מדרשת "ממזר ודאי ולא ממזר ספק", שאין זו רק ראית הרמב"ם, כדברי הרמב"ם עצמו, אלא גם מקור לכל התורה. וה'שב שמעתתא' ש"א פ"א אחרי שהביא מחלוקתם מקשה מדוע צריך פסוק מיוחד לממזר, ע"פ הרמב"ם, הרי בכל התורה הספקות מותרים. ועל קושיא זו הביא תשובת המוהרי"ט

שהחידוש בממזר להתירו לשתוקי (ספק ממזר) גם בישראלים וגם בממזרת אע״ג דהוו תרתי דסתרי. כלומר, זה דין מיוחד של היתר בתורת ודאי ולא בתורת ספק. ודחה שעפ״ז די בפסוק אחד. אח״כ הביא תשובת ה׳פני יהושע׳ שהחידוש בספק ממזר להתירו גם כשיש רוב כנגד ההיתר. ודחה שכשיש רוב או חזקה אין זה נחשב ספק, וודאי הדין לחומרא. ומנסה הש״ש ליישב דעת הפרי חדש שספק ממזר הותר אפי׳ בדאיקבע איסורא, דבר שלא הותר בכל התורה. ומעמיד דבריו דוקא בנתערב במחבואה ממזר בולד כשר, שזהו איקבע איסורא בממזר עצמו, משא״כ באיקבע איסורא דאם שאינו מועיל לולד. הקשה ר׳ אלחנן וסרמן הי״ד בקובץ הערות על הש״ש על כל שלש השיטות של האחרונים שהביא, שכל זה נגד דברי הראשונים שביארו מקור הרמב״ם לספק דאורייתא לקולא דווקא מדין ״ממזר ודאי ולא ממזר ספק״, ואם כן אין שאלה כלל מדוע היה צריך פסוק מיוחד בממזר, ודוקא הממזר צריך ללמד על כל הספקות ואין צריך לחלק בינו לבינם.

ב. ע״פ דברי ר׳ שמעון שקאפ אפשר להסביר כרשב״א שזהו המקור, יחד עם החידוש שבממזר דוקא.

אמנם את קושיית ר׳ אלחנן אין להקשות בשיטת ר׳ שמעון שקאפ בזה. ב׳שערי ישר׳ שער הספקות פרק א׳ כתב שצריך לומר דנחלקו הרמב״ם והרשב״א בספק ממזר המוזכר בקידושין ע״ד. ויבואר להלן אם הוא ספק דאורייתא הרגיל ולא היתה אפשרות כלל להתירו ע״פ רוב (רמב״ם), או שזה ספק מיוחד שבלא הפסוק היינו מתירים ברוב ואוסרים את השתוקי בממזרת, והפסוק דוחה את ״הרוב״ ומתיר את השתוקי בממזרת, וזהו דין ספק מיוחד שבממזר (רשב״א). לרמב״ם, עפ״ז, הגמ׳ כותבת את הפסוק בממזר לאפוקי מדעת הרשב״א שיש כאן ספק מיוחד, ולשם כך באה הדרשה - לחזור על הדין הידוע שבכל התורה, שמדאורייתא הספק לקולא. עפ״ז אין שום חומרא מיוחדת בספק ממזר על פני ספקות אחרים בתורה אלא שהיה אפשר לחשוב שיש, ולכן נכתב. ועדיין יוכל לשמש מקור, אם נרצה, לכל ספקות שבתורה.

[מספק הממזר שבקידושין עג: ״אמר רבא דבר תורה שתוקי כשר מאי טעמא רוב כשרים אצלה ומיעוט פסולין אצלה ואי אזלי אינהו לגבה כל דפריש מרובא פריש מאי אמרת דילמא אזלה איהי לגבייהו הוה ליה קבוע וכל קבוע כמחצה על מחצה דמי והתורה אמרה לא יבא ממזר ממזר ודאי הוא דלא יבא הא ממזר ספק יבא בקהל ודאי הוא דלא יבא הא בקהל ספק יבא ומה טעם אמרו שתוקי פסול גזרה״ וכו׳. והקשה הרשב״א, והריטב״א בדומה לזה, לשם מה צריך פסוק הרי נוכל להתירו ברוב.

אם אזלה איהי לגבייהו הוי מחצה על מחצה, ואי אזל איהו לגבה הוי רוב כשרים, וביחד, מכיוון שאיננו יודעים מה היה, יהיה רוב. ותי' דאה"נ ואיירי בדידעינן דאזלה איהי לגבייהו. וחידש ר' שמעון שקאפ שזה לא למסקנה אלא עד הפסוק. והפסוק אומר שאין כאן רוב כי זהו ספק רוב, וממילא אין לו כח מיוחד של הכרעה וזהו אותו הספק. ולרמב"ם מלכתחילה זהו ספק שקול, דעצם הספק אם יש כאן ספק ממזר או ודאי ממזר אינו ספק בממזר עצמו אלא בחישוב ההסתברות, וזה כמו ספק בדין, כמחלוקת הגדולים, ואינו נחשב לספק בפנע"צ (ולכן לא יהיה ספק ספיקא). לא הכריח השער"י דבר זה ברמב"ם, אלא כדבר היוצא מדעת הרשב"א].

אמנם זהו מהלך מחודש, ק"ק בפשט הגמ' בקידושין כדמשמע כבר בתוך דבריו יע"ש, וכן בלשון הרשב"א[קד].

ג. שיטת החוות דעת, והקשיים שבה.

החוות דעת בסוף סימן ק"י מיור"ד בקונטרס בית הספק כתב שמקור הרמב"ם בסוטה כ"ט. מדרשת "והבשר אשר יגע בכל טמא לא יאכל - ודאי טמא הוא דלא יאכל הא ספק טמא וספק טהור יאכל", וכן "והבשר כל טהור יאכל בשר" - ודאי טהור הוא דיאכל בשר הא ספק טמא וספק טהור לא יאכל". וזהו מלישנא דקרא שהרי אין שם יתור. ותצא גם חומרא, שבמצות עשה הספק יהיה פסול, שהרי אתרוג ודאי אמרה תורה, בתולה מעמיו יקח - בתולה ודאי, אכילת מצה ודאי. ועפ"ז מיישב גם את דברי הגמ' בחולין י"א ללמוד רוב משבירת עצם בפסח, וממצות ניתוח - דילמא במקום הניתוח ניקב קרום של מוח, אלא אזלינן בתר רובא, ומדוע צריך רוב, הרי כבר בספק מותר? אלא שבספק אסור, ד"תמים" ודאי אמרה תורה, "קצירכם" ודאי ולא קציר ספק של עובדי כוכבים. ועוד רבים בש"ס גם בלי יתור. לסיכום: התורה דיברה תמיד בלשון ודאי.

ויש להקשות על דברי החוו"ד כמה קושיות:

א. בכמה מקומות כתב הרמב"ם שאיסור כל הספיקות הוא מדבריהם, "אין חוששין להן אלא מד"ס" (טו"מ פ"ט ה"יב), ומשמע שכל הדין הזה הוא להקל, ואיך תצאנה חומרות מדיני הספקות?

קד. ובדומה לדרך זו של ר' שמעון שקאפ הלך תלמידו הרב גוסטמאן בקונטרסי שיעורים קידושין סימן שהוכיח דלרבא ליכא דרשת קהל ודאי, שפוסק כר' אליעזר בענין ספקן בודאן, וממילא הספק ממזר הוא היתר גמור שהרי הותר רק בישראל, ומדאיצטריך קרא להיתר גמור משמע שבכל התורה הספק לקולא. וגם דרך זו קשה בפשט הגמ', ולא מחוייבת כ"כ, ועיקרה מבוסס על מה שהביא רבא שלא היה צריך להביא.

למשל, ספק בתולה תאסר עליו רק משום שנכתב בלשון עשה? ועוד שתצא שם סתירה כי "זונה וחללה" ו"גרושה" כולן בודאי, וא"כ ספק בתולה מותרת ואז יבוא העשה ויגיד שספק בתולה אסורה? ועוד, הגע בעצמך שאדם נטל אתרוג מסופק, שלחוו"ד יצטרך ליטול אתרוג שוב ובברכה, וכל ל' ספק דאורייתא לחומרא וספק דרבנן לקולא לא מתאימה, שאין זה ענין לחומרא וקולא אלא שהספק אינו בכלל הדין.

ב. דרשת רבא בקידושין ע"ג, איך תוכל להדרש, הרי אין ל"קהל ודאי" משמעות, כי אין קהל ספק אחרי דרשת "ממזר ודאי", שהרי רק ממזר ודאי הוא ממזר.

ג. יצא לדברי החוו"ד שאדם המסופק אם בירך ברכת המזון ומחוייב לחזור ולברך, הרי הוא מחויב מדאורייתא, כי זו מצות עשה, ויוכל גם להוציא אחרים ידי חובתם, כי כח החיוב של ספק בעשה הוא ככח החיוב של ודאי, שהרי עד שלא יודע ודאי שעשה המצוה - לא עשאה. וזה חידוש, אמנם לא קושיא בהכרח.

ד. מצות אכילת מצה ואיסור אכילת חמץ הם הפכים בחפצא. כלומר, ברגע שזה לא מצה - הרי זה חמץ. מה שמסופקים לגביו אינו מצה, כי מצה ודאי אמרה תורה, ואם כן, הרי הוא חמץ. אבל גם חמץ ודאי אמרה תורה, וא"כ מדיוקא דמצה אסור לאוכלו ומאיסור חמץ מותר לאוכלו, הא כיצד? וא"א לומר שהוא דבר בפני עצמו כי אין דרגת ביניים, ואם זו לא מצה שאמרה תורה, אנחנו מתייחסים לספק תפח - ספק לא תפח כאל מה שתפח. א"כ מדוע לא יאסר בחמץ, ולהפך?

ה. בלאו ועשה באותה מצוה ובאותו מעשה - כיצד יחשב הספק? למשל, "אלמנה וגרושה וחללה זונה את אלה לא יקח כי אם בתולה מעמיו יקח אשה". מצד הלאו - הספק מותר, מצד העשה - הספק אסור. ודוגמא זו מביא החוות דעת כדוגמא לספק עשה, ולחומרא.

ו. בשבת קלד: במתני' "ספק ואנדרוגינוס אין מחללין עליו את השבת ורבי יהודה מתיר באנדרוגינוס." ובגמ' "ת"ר ערלתו ערלתו ודאי דוחה את השבת ולא ספק דוחה את השבת ערלתו ודאי דוחה את השבת ולא אנדרוגינוס... ולא נולד בין השמשות... ולא נולד כשהוא מהול...". כל זה בדחיית שבת, אבל פשוט שעצם החיוב למול הספקות הוא דאורייתא, ומדוע לא אומרים ערלת ודאי חייבת במילה בכלל. ולזה א"צ פסוק שהרי זו לא ממש דרשה כדכ' שם בחוו"ד אלא כל התורה נכתבה בלשון ודאי. וא"כ המיעוט הוא ממילה בשמיני, וממילא אתה לומד שצריך למול שלא בשמיני (כשחל בשבת), הרי כל המיעוט מתייחס לדבר שבלעדיו חייב, וכאן מה"ת דחייב כלל, ומשמע שללא המיעוט היה חייב למול הספקות גם בשבת. ושמא מילה שאני דאית בה רבויא ד"כל זכר" כדאיתא שם בסוף הסוגיא (קל"ז.), אבל זה אינו, שהרי זו רק דעת ר' יהודה הסובר שהאנדרוגינוס מחוייב ודאי. ואף את"ל

שבדרשה זו לא נחלקו, אלא נחלקו במיעוט דערלתו אם ממעט אנדרוגינוס - א"כ לשם מה לרבות ואח"כ למעט, ועוד שהריבוי ד"כל זכר" הוא רק לאנדרוגינוס, לפחות לא מצינו שנדרש גם לדברים אחרים, והוא משום שהריבוי הוא כל מי שיש לו גדר כלשהו דזכר, אבל אין ללמוד מכאן לגבי ספק ז' ספק ח', למשל.

ז. קושית החוו"ד צריכה להיות על כל רוב ולא רק על מקור הרוב שבחולין י"א עם עולה ופסח בענין ניקב קרום של מוח, למשל "טריפה לא תאכלו" - טריפה ודאי ולא טריפה ספק, ולשם מה צריך לדין כל דפריש, ואיסור במחצה על מחצה? ולא מסתבר לומר שכל הגמרות האלה הן לדין דרבנן ומדאוריתא כשר. והנה אם נמשיך בכיוון של החוו"ד יצא לנו שלאכילה נתיר ספק טריפה ולקרבן נאסור, משום שהוא נאמר בלשון עשה. וזה דבר פלא.

ד. בדומה לשיטת החוות דעת, אפשר להגדיר שדיברה תורה בלשון בני אדם, וא"כ בספקות נשאל לדעת בני אדם. בזה אפשר לתרץ חלק מהקושיות עליו, לא את כולן.

לכן נ"ל שאפשר לומר את דברי החוו"ד בדרך מעט שונה באותו עקרון. לא שהתורה נכתבה בלשון ודאי, אלא שהתורה דיברה בלשון בני אדם. למשל, באיסור טריפה התכוונה התורה לדבר ששואלים מהו ועונים - טריפה. מה שעונים "לא יודע" אינו טריפה. או בחיוב נטילת אתרוג, מה ששואלים מהו ועונים - אתרוג, כשר לנטילה, ומה שעונים "איני יודע" אין זה אתרוג הראוי לנטילה.

ומעתה יש טווח ביניים שהוא הספק ד"איני יודע". לא כל מה שאינו מצה הרי הוא חמץ, ולהיפך. מי שאינה בתולה ודאי א"א לקחתה, אע"פ שאינה אלמנה ודאי וכו'. ולגבי ברכת המזון, לא ברור לי אם דברי החוו"ד הם רק לגבי חפצא דמצוה או גם לגבי החיובים. אבל אם גם לגבי החיוב, וחובתו לברך ודאי, ורק בברכת ודאי יצא י"ח, גם לדרך הזאת יצא שיוכל להוציא י"ח מי שלא ברך בוודאות. וזה באמת חידוש גדול בלי די ראיות. בענין קרבן עולה מקרבן פסח, לולי דין הרוב לא היינו יכולים להכשיר בקרבן, כי אם היינו שואלים אם זו טריפה או לא היינו מקבלים תשובת "איני יודע". אבל עדיין קשה מדוע לאיסור טריפה זה לא היה מועיל, מדוע צריך רוב למה שנאסר באכילה, ולא די בכך שזה ספק טריפה ולא טריפה ודאי.

ה. בדרך אחרת אפשר לחלק בין ספק הלכתי לספק מציאותי, ולומר שלספק מציאותי לא נזקקה הגמ'.

לכן נ"ל שאפ"ל דהתורה לא עסקה במציאות אלא בדינים. "ספק דאורייתא לקולא" הוא דרך הכרעת ספק הלכתי ולא דרך לפתרון בעיה של מציאות. התורה אמרה - אתרוג. אם לגבי פרי זה יש לך ספק - אל תטול פרי זה, תביא פרי אחר. התורה לא צריכה להכריע עבורך את המציאות אם זה אתרוג או לא, אלא רק שאלה הלכתית. אם נטלת אתרוג זה, האם יצאת י"ח? ספק דאורייתא ולקולא. זו שאלה הלכתית. אם יש שאלה על בשר זה - צריכה התורה להגיד אם בכה"ג אסרה או לא. רוב הוא בירור בהגדרת החפצא, רוב קובע שהבשר הזה כשר, וממילא בכה"ג לא אסרה תרה. התורה דנה בספק ההלכתי שאחרי בירור המציאות. סתם בשר המוטל בספק שאין אפשרות להכריע מצבו ע"פ רוב, כמחצה על מחצה, היה צריך להיות עפ"ז מותר. אלא שבבשר יש איקבע איסורא, ע"פ דרכו של הרמב"ם. וכעין מה שכ' בפ"ח מהל' שגגות הל' ג' שבספק מגורשת ונקבע האיסור, לעומת ספק מקודשת שלא נקבע האיסור. והרי זה כאשם תלוי של שתי חתיכות, אסורה ומותרת, שספק כזה אסור מדאורייתא. כך בהמה בקביעות איסור עומדת עד שנדע שהותרה, ולא זהו הספק המותר. ובזה אזלא ראיית החוו"ד מקרבן עולה ופסח, שהרי ספק לבד לא היה מתיר כי יש לבהמה איקבע איסורא. [מה בין איקבע איסורא לחזקה? כשיש ריעותא בחזקה, אין חזקה, אבל נשאר איקבע איסורא. למשל, כשעד אחד מעיד שנתגרשה יש ריעותא בחזקת אשת איש. כשנשחטה הבהמה יש ריעותא בחזקת איסור. כשיש גם חתיכה של שומן, אין חזקה דחלב].

אמנם גם ללא הסבר זה, ע"פ הנ"ל תיושב קו' החוו"ד, שהרי הבהמה היא כאתרוג. אין מצווה בבהמה זו דוקא, בדרך כלל אדם צריך לחזר אחר מה שציוה הקב"ה להקריב. אם יביא בהמה זו או אחרת - זה ענין שלו. בספק כזה התורה לא צריכה להכריע. זה לא ספק הלכתי אלא ענין של האדם. ואולי גם בספק ערלת המילה יש איקבע איסורא, לכאורה.

היסוד המונח בכל דרכו של הרמב"ם בזה הוא שכל דיני התורה הם חידוש. אם החידוש קיים וברור - הוא מחייב, ואם לא - מנלן לחייב? ולכן גם במצות עשה כשהשאלה היא על ההלכה אם חייב או פטור (שאין חיוב מלכתחילה, או שכבר יצא י"ח), דין התורה לקולא, דמהיכא תיתי לחייבו. לפני דיני התורה הכל היה פטור או מותר.

זוהי גישת הרמב"ם בכל ענייני הספיקות. למשל בספק ספיקא דפתח פתוח שאינה נאסרת, ולא חל חיוב לברר הספק אלא זה ענין של הבעל, אם יזום בירור כזה. עד שלא נודע האיסור לגבי

הספיקות - היתר הוו. [וכפי שהארכתי בספר מרבדים על כתובות סימן א׳].

ממזר ודאי - מביא הרמב"ם בתשובותיו ראיה לכך שספק דאורייתא לקולא. זה לאו דווקא מקור, שעל כך היה אפשר להקשות שנלמד רק את הדומה לו, זוהי דוגמא, ראיה לחיזוק טענתו. מה המקור? צריך מקור לאסור, לא להתיר. אפשר לומר שזו הבנה של לשון התורה. אם כחוו"ד - ודאי, אם כנ"ל - כהגדרת לשון בני אדם, ואם כסוג האיסור בלי להתייחס להגדרת האדם או החפץ - רק איסור ודאי.

יתכן שגישה זו של הרמב"ם היא שיטתו גם בנושאים אחרים, שהסברה האנושית הבסיסית נחשבת בעיני התורה לגבי דינים רבים. למשל, דעת הרמב"ם בענין מקור עד אחד נאמן באיסורין, שאין צריך פסוק לזה [ובזה כשיטת רש"י בגיטין ב׳: ודלא כתוס׳ שם], שזו סברה אנושית שעליה מתבסס כל קיום העולם, משא ומתן ושיג ושיח בין בני אדם, והתורה החשיבה דבר זה. ובדומה לזה - במקור שויא אנפשיה חתיכא דאיסורא, שזו חיוב ישיר, כח האדם לחייב את עצמו כלפי שמיא גם ללא חיוב מפורש בתורה, וכהודאת בעל דין כמאה עדים.

ו. ישוב הגמ׳ בשבת קל"ה שמיעטה את הספקות מפסוק, לשיטת הרמב"ם. בי׳ הגמ׳ ע"פ רש"י וע"פ תוס׳.

בענין ערלתו של ודאי ולא של ספק, שאלו התוס׳ בשבת קל"ה. ד"ה ולא ספק וכו׳. מדוע צריך פסוק לאיסור מילת ספק בשבת, מה ההו"א? ותירצו בשם ר"י דקרא אתא לאנדרוגינוס ולנולד כשהוא מהול, ותרי קראי הם שכ׳ בהם "ערלתו", וכל שאר הספיקות הם אסמכתא בעלמא, או שיש רק פסוק מיותר אחד, והוא נלמד לאנדרוגינוס בלבד או לנולד מהול בלבד, והשני לא צריך קרא. ע"כ. ויש להבין מהי התשו׳ באנדרוגינוס ומהול, מדוע בהם פשוט כ"כ שמחויבים בכלל במילה? לכן כ׳ במהרש"א שם להיפך, שהפסוק בא ללמד על חובתם למול בכלל, למרות הספק, ודחיית שבת היא האסמכתא, ועיקר קרא הוא שכל ערלה צריך למול, גם באנדרוגינוס, גם ערלה כבושה.

אבל ביאור המהרש"א קשה בלשון התוס׳: **א.** העיקר חסר מן הספר, לא הוזכר עיקר מילה אלא רק דחיית שבת. **ב.** "אי נמי קרא אתא לאנדרוגינוס, ונולד כשהוא מהול מסברא ידעינן דאין צריך להטיף דם ברית". אם אין צריך להטיף, מה ידעינן? שחייב למול? אמר לי הגאון הרב אביגדור נבנצל שבאנדרוגינוס הספק בא להוציא מ"כל זכר" דלא נימא כר׳ יהודה, שמכיוון שמילתו ככל זכר ידחה שבת. ובנולד מהול, הוא אמינא דהטפת דם ברית היא השלמת המילה, ומעכבתו, וככל מילה -

דוחה שבת. ובתירוצים האחרים ד״ערלתו״ חולקים התוס׳ על תירוץ זה בהנחות יסוד אלו.

והנה שאלת התוס׳ מבוססת על חילוק בין ספק ואנדרוגינוס לבין האחרים, אבל רש״י בד״ה ״אנדרוגינוס״ שם לא חילק, וכ׳ דכולם מחמת ספק. ורש״י הלך ע״פ פשטות הגמ׳ שמנתה כל הספקות בחדא מחתא, ולא חילקה בין ספק חייב במילה בכלל לבין ספק דוחה שבת. ועפ״ז צ״ל דכל הספקות האלה מחוייבים ביום חול ודאי, וכל הספק שלהם הוא אם היום השמיני שלהם הוא השבת, וע״ז אמרה תורה - רק לודאי יחללו שבת, וספק יום שמיני אינו דוחה. ומכאן שאנדרוגינוס לרבנן חייב מדאורייתא למול, וכן ספק ערלה כבושה. וכך יש לפרש כל זה ע״פ הנ״ל: אחרי שמחוייב ביום חול מדאורייתא, הו״א מה לי התחייב מכח ספק מה לי התחייב מכח ודאי, אחרי שמחוייב ודאי, ימול בשבת. ועל זה אמרה תורה ״ערלתו״, רק מי שמחוייב כעת ודאי. נולד בין השמשות מחוייב בעצם המילה ודאי, ובשבת- ספק, וע״ז יש פסוק. נולד מהול מחוייב למול דחיישינן שמא ערלה כבושה היא, וחובה זו מדאורייתא משום שהחיוב במילה הוא בתוצאה, והתורה אמרה לעשות הכל שיהיה ודאי נימול.

אם לא יודע אם יש ערלה כבושה או לא, זהו ספק שלו, מעשי ולא הלכתי, ולכן בזה לא אומרים שהקלה תורה בספקות. תפקיד התורה אינו להגדיר מציאות אלא להחיל על האדם דינים. איך תקיים במציאות את מצות מילת הערלה זה ענין שלך, עם שלב נוסף או בלי שלב נוסף. [ובדרך הפוכה גם אפ״ל שחלק מהמילה ממש הוא הטפת דם ברית, ובזה אין ספק. אלא שההו״א שזה נקרא ״ביום השמיני ימול קמ״ל ״ערלתו״ ולא של ספק זה בהגדרת מהות הטפת דם ברית. ההבדל בינהם יהיה במהות מצות הטפת דם ברית, בטעמה, ובפשטות ב׳ טעמים לכךקה כדמשמע להלכה בשו״ע יו״ד רס״ג, ד]. נולד בשמיני מחוייב למול, ולמסקנת הגמ׳ שדוחה שבת כי יש ממ״נ (קל״ו.), ספק הוא, ואולי לא מדאורייתא. ואם תרצה לומר שחייב מדאורייתא, ההסבר הוא כנ״ל דהתורה חייבה אותך לדאוג שהערל יהיה נימול. אם יחיה או ימות לא תוכל לדעת, אבל זה ענין מציאותי ולא הלכתי. אנדרוגינוס מחוייב למל ערלתו, אבל לגבי שבת אמרה תורה ״ביום השמיני ימול בשר ערלתו״, ולא ברור אם אנדרוגינוס מחוייב במילה בתור זכר או רק בכניסה לברית. ועל ספק זה לגבי השבת בא מיעוט ד״ערלתו״ שלא כל ערל ימול בשבת, אלא רק ערל זכר.

קה. א. גילוי ערלה כבושה. ב. כניסה לברית בהטפת הדם

ז. ביאור הגמ' בשבת קל"ה ע"פ הרמב"ם - רק בין השמשות בכלל מיעוט הספק

שיטת הרמב"ם בכל הסוגיא אחרת לגמרי. מדבריו משמע שלא נדחו משבת בגלל היותם בספק, והספק היחיד שעליו דיברה הגמ' הוא בנולד בין השמשות. אבל כל האחרים חייבים למול בשמיני, ולא מספק, אלא שיש מיעט ד"ערלתו" שאינם דוחים את השבת. ולשון "ודאי" הוא רק ברישא של הברייתא ולא מוזכר בדברי ר"ש בן אלעזר ולא בדברי ר' אלעזר הקפר. ופסק הרמב"ם כרב יוסף, דודאי ערלה כבושה היא, ולא כוותיה, ע"פ דחיית הגמ', שאף שבין לב"ש ובין לב"ה חייבים להטיף דם ברית - אין דוחין את השבת. זוהי דעת ר' אלעזר הקפר (וכדכ' הכסף משנה שם), וזו דעת שמואל ג"כ, והבין הרמב"ם שפסקה הגמ' את פסקה בסוף הסוגיא. וכן האנדרוגינוס חייב מדאורייתא למול ערלתו, שהרי יש לו ערלה. ואולי גם כך הבינו חכמים בריבוי ד"כל זכר", לעומת ר' יהודה שהבין שריבוי זה הופך אותו לזכר לגמרי שכן דוחה שבת. אמנם האנדרו' אינו זכר ודאי (פ"ג מהל' מילה ה"ו, דאין מברכין) , אבל כל מי שיש לו זכרות מחוייב במעשה כניסה לברית במאי דאפשר [במעשה מילה או הטפת דם]. במילה מחוייבים רק הזכרים, ועל הטפת דם לבדה אין ברכה.

כיצד כתובים הדברים בל' הרמב"ם?

פ"א מהל' מילה ה"ז: "גר שנכנס לקהל ישראל... צריך להטיף ממנו דם ברית ביום שנתגייר. וכן קטן שנולד כשהוא מהול צריך להטיף ממנו דם ברית ביום השמיני. אנדרוגינוס והוא הילוד שיש לו זכרות כזכר ונקבות כנקבה צריך למול אותו בשמיני. וכן יוצא דופן ומי שיש לו שתי ערלות מלין את שתיהן בשמיני". יוצא דופן ודאי חייב למול ולא מספק. ולא הזכיר הרמב"ם שום לשון ספק. והשווה גם את דין הקטן המהול לדין הגר. וכן הוסיף בלשונו לבאר חובת האנדרוגינוס, שיש לו זכרות.

ובפ"א מהל' מילה הי"א: "קטן שנולד כשהוא מהול, ומי שנולד בחודש השמיני לעבורו... ויוצא דופן ואנדרוגינוס ומי שיש לו שתי ערלות אין דוחין את השבת אלא נימולין באחד בשבת שהוא יום תשיעי שלהן". לא הזכיר הרמב"ם לשון ספק בטעם הדבר, ועירב גם כאלה שאינם קשורים לספק, כיוצא דופן למשל. כל מה שחסר להם זה דין "ביום השמיני" לחייב גם בשבת, ולכן פירט הרמב"ם "באחד בשבת שהוא יום תשיעי שלהן", דלית בהו דין דחיית שבת הנלמד מ"ביום השמיני". וזה לעומת:

פ"א הי"ב: "מי שנולד בין השמשות... שאין דוחין את השבת מספק". לא כתב שאין מילת ספק דוחה את השבת, אלא דיבר רק במילת ודאי, שמחוייב במילה ממש, אבל ספק אם בשבת ספק אם לא בשבת. בזה לא פשוט כ"כ ששבת

לא תדחה, שהרי המילה חשובה, שנכרתו עליה י״ג בריתות, ואולי אין השבת עומדת כלל בפני המילה, שהרי מצות מילה ודאי תתקיים בכך, אבל אולי זהו היום התשיעי. קמ״ל בפסוק שדוחה רק מה שודאי יום שמיני. נדחית השבת מפני זמן המילה ולא מפני המילה.

ולכן לא הזכיר כלל את ענין הספק בהלכה הקודמת, הי״א, ששם אין ספק לגבי הזמן. וזה פשוט שאין הסיכום מוסב על שתי ההלכות כי הלשון מחולקת, ועוד שביוצא דופן אין אפשרות לומר שאינו דוחה שבת בגלל ספק.

אבל מדברי הכסף משנה שם משמע שהבין שנדחו לאחר השבת בגלל שעצם מילתם מחוייבת מספק, וא״כ צ״ב לדבריו מדוע היה צריך לימוד מפסוק, הרי כל חיובם איננו מדאו׳, לשיטת הרמב״ם.

עוד הבהרה בענין קושיית השב שמעתתא לשיטת הרמב״ם דספק דאורייתא מדאורייתא לקולא מספק

מדוע הש״ש לא הבין בדעת הרמב״ם שספק ממזר הוא מקורו לדין ספק דאורייתא לקולא מדאורייתא כדכ׳ הרשב״א והר״ן, ואף משמע קצת כך מדברי הרמב״ם בתשובה?

יש צד לומר שספק דאורייתא לקולא אינה אמירה להיתר, אלא שלא כתוב בל׳ התורה שיש איסור בספק. ועומק הענין הוא ששפת התורה היא שפת בני אדם, וכתבה ישירות לבני אדם. אם יש ספק לאדם, זו בעיה שלו שאינה קשורה לדיני התורה, ויהיה מוטל עליו להכריע כיצד יתמודד, אלא שלא הטילה התורה איסור בספק. א״כ מדוע חכמים אסרו? סיג, התנדבות, העלאת רמת משמעת, ציווי התורה וכדו׳.

ויש צד שני, והוא שספק דאורייתא מדאורייתא לקולא הוא היתר. ולפ״ז התורה בסתמא דיברה בלשונה, ואינה שפת בנ״א, ואם יש לאדם ספק – זהו ספק אצלו. התורה לא התייחסה לספק, כיצד הוא ינהג? זה ישתנה מאדם לאדם, כמו ביתר ענייני דעלמא, ולכן קבעו חז״ל שצריך להתייחס לחומרא בגלל חשיבות דיני התורה והחשש להיכשל באיסור.

שורש ההבדל בין הצדדים הוא הבנת שפת התורה, אם היא כתובה בשפת המציאות למעשה, או בשפת העקרונות.

נראה לי שדעת הרמב״ם היא שלא אסרה תורה כלל בספק. וזה מה שלמד מספק ממזר והדומים לו (כדכ׳ בחוות דעת סי׳ ק״י), וזה אינו לימוד גמור אלא עקרון של שפת התורה [אפשרות א. לא קיבל הש״ש הסבר זה משום שסובר שיש דין היתר בתורה לספקות, ולא שהספקות לקולא מחמת חוסר התייחסות התורה

אליהם. ועל כן תמה לשם מה צריך גילוי מיוחד בספק ממזר מעבר לדין שהתורה כתבה בכל הספקות שהם לקולא. אפשרות ב:] כך סובר השב שמעתתא, ולכן ברור לו שלא צריך מקור כלשהו כי זה פירוש פשט לשון התורה, התורה דיברה בלשון בני אדם ולכן תמה לשם מה צריך פסוק מיוחד בענין ממזר. ולפ"ז היה צריך להיות דין ממזר ודאי (ולא ממזר ספק) מעצם לשון התורה, ולא מדרשת "ממזר ודאי ולא ממזר ספק", ומקשה על כך שמשמע בגמ' בקידושין שזו דרשה ממש. אמנם בתשובות הרמב"ם לא משמע שזה לימוד ממש אלא משמעות דקרא.

אם התורה כתבה לימוד ממש להקל - מדוע באו חכמים והחמירו נגד רצון התורה? על כן צ"ל שהתורה לא כתבה בפירוש לקולא, אלא שהתייחסה רק לודאי, והותירה לשיקול דעת חכמים אם למעשה להחמיר או להקל. וכסיעתא לכך הביא הרמב"ם פס' דממזר.

אבל לחומרת החוות דעת שזה יהיה גם על עשה, שכשהתורה דיברה על אתרוג רצתה שיהיה אתרוג ולא ספק אתרוג, השאלה תישאל - האם נטל אתרוג? והתשובה - איני יודע. והדבר תלוי ביסוד חיובי התורה: **א.** אפ"ל שכל דיני התורה הם חידוש, ובלעדיהם היה הכל מותר, והתורה החילה חיובים. הנפק"מ היא של האדם. למשל, נטל ספק אתרוג. הנפק"מ היא אם צריך ליטול שוב אתרוג, ודאי רק מי שלא נטל אתרוג מחויב בזה. אחרת - אין לי את חידוש התורה המחייב נטילת אתרוג.

ב. אפ"ל: התורה מדברת על החפצא בשפה ברורה, ההגדרות ולא החיובים. אני בא לפרש את התורה ולא לשאול מה הדין. קודם יש הגדרת המציאות. וזוהי דרך החוות דעת.

א. לחוו"ד לא צריך פסוק של ממזר וודאי כדרשה [בגלל החפצא. הגדרת המציאות.]

ב. לשיטה הנ"ל (אפ"ל א') לא צריך פסוק של ממזר ודאי כדרשה [בגלל הגברא. הגדרת הדין.]

ג. לשיטת האחרונים ששאלו למה צריך פסוק והבינו שזוהי דרשה ממש -הבינו שהתורה הקילה בספק קולא גמורה. וכיצד ייושבו דברי הרמב"ם דמשמע שממזר הוא מקור דין זה? (קו' הקובץ ביאורים) אולי הנחת היסוד היא שגם לעצם הקולא לא צריך פסוק, ודברים מובנים מאליהם הם, שבספק לא דיברה תורה. ומדוע חז"ל אסרו? לא שהתורה קבעה קולא מפורשת בכל מקום אלא השאירו דבר זה פתוח לחכמים להכריע. לא רצתה שלספק יהיה דין ודאי, דין תורה.

קושיא על ה'פרי חדש' ביישוב הרשב"א בענין דרשת ספק טומאה לחומרא

י"ד טבת תשס"ד

לבחור חריף ועמקן במלאכתו, מלאכת שמים,

ש. גבירצמן

שלום רב.

באשר לקושייתך על הפר"ח שיישב לשיטת הרשב"א מדוע איצטריך קרא גבי טומאה ברה"י לחומרא אם בכל התורה ספק לחומרא, וכתב דלא תימא אוקי אחזקתא, ושאלת שאם יש רגליים לדבר הרי זו ריעותא לחזקה, והדרה קושיא לדוכתא. ויותר מכך, שאם זה רגליים לדבר איך למדו מסוטה כל ספק טומאה ברה"י, וכקושיית השב שמעתתא על הפר"ח, ושנראה לכא' שלא תירצה.

יש בדברי הפר"ח שני שלבים. שלב א' הוא שצריך פסוק ללמדנו ענין טומאה, ולא חשוב מהו הפס' והיכן נכתב, אלא עצם העובדה שיש פסוק המלמד לכל טומאה ברה"י דלחומרא, זה נצרך בגלל שלמדנו שהדין הוא בספק טומאה ברה"י שגם בחזקת טהרה אזלינן לחומרא, וחידוש זה נלמד מפסוק. כעת תוכל לשאול איך זה נלמד מסוטה שיש בה רגליים לדבר, וזו שאלה אחרת. והתשובה לכך רמוזה בשלב ב' בדבריו, במה ששאל דנילף לכל התורה מסוטה, וחילק דרגליים לדבר, אבל לגבי טומאה פשוט לו שאפשר ללמוד. מדוע? כי זה מה שהתורה רצתה ללמדנו. כיצד? בהערות הגרש"ז לש"ש (אות ג' בש"א פ"א) כ' "אלא ודאי דגזיה"כ הוא דנלמוד מסוטה ולא נחלק כלל". מנין? אולי כוונתו לל' הלכתא גמירי לה שבחולין ט: בגמ', וא"כ אין להקשות. אבל אולי כוונתו, או שזו הבנה שלי ע"פ דברים שכתב שם, בהשראת דבריו, שאם התורה היתה כותבת רק דין איסור בסוטה לא היינו לומדים לטומאה. והלימוד לטומאה ברה"י הוא מכך שכתבה את האיסור בלשון "ונטמאה". ללא ל' טומאה הייתי לומד רק לדומה לסוטה – עם ריעותא בחזקת הטהרה, וכתבה תורה ל' טומאה ללמדנו **שבכל** טומאה הדומה לסוטה בענין רה"י אזלינן לחומרא, ואף בדאיכא חזקת טהרה, מה שאין בסוטה, כי אין זה

לימוד רגיל וישר של בנין אב מסוטה אלא קרא מיוחד ללמדנו דין טומאה ברה"י.

עפ"ז תירוץ הפר"ח ותירוץ הש"ש לשאלה מדוע לא נלמד בכל התורה מסוטה - אחד הוא. גזיה"כ בטומאה, ואיסור מטומאה לא ילפינן, אבל כיצד ידענו שגזיה"כ מיוחדת היא, ומטעם טומאה ולא רחבה יותר? מכך שבסוטה יש רגליים לדבר וא"א ללמוד לכל התורה, אבל מה שכן כתוב בו נלמד, וכתוב בו לשון "ונטמאה". וזה דלא כדכ' הגרש"ז שם באות ד' שהפר"ח חידש שרגליים לדבר הוי קרוב לזינתה ולא רק ריעותא לחזקה.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

❁

בתלמוד הבבלי

סדר נזיקין

חובר בעזרת חונן הדעת ע"י
יגל **מאיר** בן ר' משה בנימין ליב **דורפמן**

ירושלים תשע"ח

יפה נוף פלדהיים
הוצאה לאור והפצה
טל' 1599-581581

הפצה בארה"ב:
Yefe Nof Books Inc 575 Prospect St. Unit 203,
Lakewood, NJ 08701 / salesman 732-534113
P: 848-2450220 F: 848-2450221
sales@yefenofbooks.com

הפצה באירופה:
info@lehmanns.co.uk
F + 44-191-430-0333

הקלדה: שובי פסקו, נועם פורקוביץ, גורי גליקשטיין,
רווית שץ. עימוד: 'פעמון' 054-8470334

עיצוב כריכה ושערים, סדר ועימוד:

טקסט רץ. עימוד והוצאה לאור
(03)**9-111-444**

הכתובת לכל ענייני הספר:
דורפמן
רח' גבירצמן 7/3 ירושלים 9779312 טל' 02-6561157
meirdorfman@gmail.com



אמי מורתי

הנה שרה **חנה דורפמן**

בת שלמה ז"ל (לבית שפייר)

רדפה אך טוב וחסד **כל** ימי חייה

זמן מתן תורתנו תש"ד- ט' אלול תשנ"ד

ת.נ.צ.ב.ה.

○○○

אחי

יואל אברהם **דורפמן** ז"ל

בן א"מ משה בנימין לייב יבלח"א

והנה שרה (חנה) ז"ל

התהלך בעולם הזה בחיי 'פרוזדור' מיום י"א בתמוז תשכ"ח,

שבהם התקין עצמו בשקידת התורה, באהבת עמלה,

בהנחלתה ללומדיה ובדקדוק מצוותיה, בעבודת המידות, בכיבוד הורים,

בעשיית חסד, בהצנע לכת ובקבלת היסורין,

נכנס ל'טרקלין' ביום ט"ז באלול תשס"ח

הותיר אחריו 'שם טוב' 'טוב מבנים ומבנות'

ת.נ.צ.ב.ה



לעילוי נשמת

ר' **שמואל ניסן** בן ר' שלמה דב **דורפמן** ז"ל ה' שבט תשל"ו
ורעיתו **מרים** בת ר' יעקב מאיר ז"ל כ' ניסן תשמ"ו

ר' **שלמה** בן ר' מרדכי **שפייר** ז"ל כ"ג טבת תשל"ו
ורעיתו **צביה** בת ר' דב בער ז"ל פורים דפרזים תשנ"ט

ר' **יצחק** בן ר' דוד **גלוק** ז"ל כ"ב אדר תשמ"ט
ורעיתו **פראדל** בת ר' שלמה זלמן ז"ל י' אלול תש"נ

הרב **שלום** בן הרב מאיר אורי **אורנשטיין** ז"ל ט"ז אדר תשמ"ה
ורעיתו **דבורה** איטה אסתר בת משה ז"ל ט"ו בשבט תשס"ט

ולע"נ כל בני משפחותיהם שנהרגו עקד"ה בשואת יהדות אירופה, הי"ד,
אי אפשר לפורטם כי רבים רבים הם...

❍❍❍

ר' **מרדכי** (פרדי) בן שלמה **ספיר** ז"ל א' חשון תשע"ו

❍

דב שלמה (Bernard) בן ר' שמואל ניסן **דורפמן** ו' אלול תשע"ה
ורעיתו **רחל** (Rachel) בת שמחה יצחק ז"ל ט"ו ניסן, ליל הסדר, תשע"ז

❍

ר' **אליעזר** (Lionel) בן ר' יהודה **דוידסון** ז"ל י"ח אב תשל"ג

❍

פלג בן אברהם מיכה **קסלי** (Dr.Philip Kessly) א' אלול תשס"ד

❍❍❍

ר' **אפרים** הלוי בן ר' נתן **גלילי** ז"ל ליל הושענא רבה תשנ"ט

❍

ורדה כץ בת יהושע ז"ל כ"ט תמוז תשע"ו

❍

נירה בת אליעזר ע"ה לבית **אמיר** ז"ך אדר א' תש"ס

❍

ר' **משולם זישא** בן חיים ז"ל. **חנה בלהה** בת מרדכי ז"ל

❍

ר' **שמואל** בן יהודה ז"ל. **הילדה** בת מרדכי ז"ל

לאשתי,

"של **יעל**. פשוט."

(מסכת ראש השנה פרק ג' משנה ג')

תוכן עניינים

בבא קמא ..... ג
בבא מציעא ..... קנא
בבא בתרא ..... רג
מסכת סנהדרין ..... רנט
מסכת שבועות ..... שא
מסכת עבודה זרה ..... שיג

הסכמות וברכות

הרב זלמן נחמיה גולדברג

אב"ד בבית הוראה לדיני ממונות **"הישר והטוב"**

חבר בית הדין הרבני הגדול

RABBI Z. N. GOLDBERG

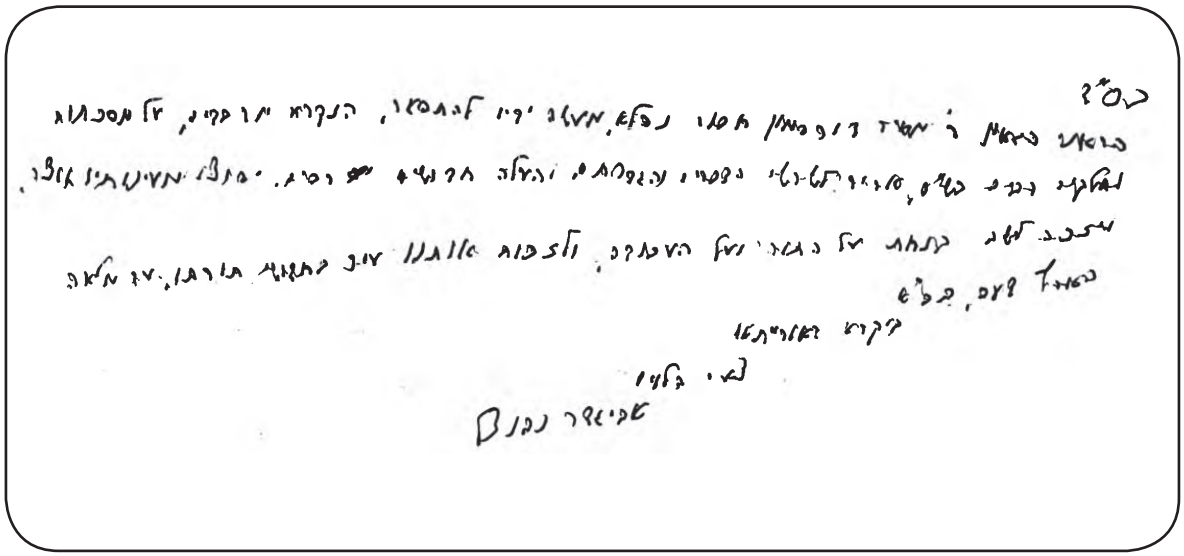
Abbad Bies Horaa'h "Hayashar Vehatov"

Member Of Supreme Rabbinical Court

ב"ה, יום כ"ג אייר תשע"ג

הגאון רבי אביגדר הלוי נבנצל

רבה של ירושלים העתיקה, ר"מ ישיבת הכותל וישיבת נתיב אריה



כ"ז אייר תשע"ז

בס"ד

הראני הגאון ר' מאיר דורפמן חבור נפלא, מעשה ידיו להתפאר, הנקרא מרבדים, על מסכתות וחלקים רבים בש"ס, אשר ירד לשרשי הדברים והגדרתם והעלה חדושים רבים. יפוצו עינותיו חוצה, ויזכה לישב בנחת על התורה ועל העבודה, ולזכות אותנו עוד בחדושי תורתו, עד מלאה הארץ דעה, בב"א

ביקרא דאוריתא

צעיר הלוים

אביגדר נבנצל

הסכמות על מהדורה ראשונה של מרבדים על פרק ראשון של כתובות

בס"ד ג' פ' וה"תם לי סגלה תשס"ב ירושלם עה"ק תובב"א

בעניין רב ראיתי חדושי תורתו של הר"ר מאיר דורפמן שליט"א על פרק ראשון של מסכת כתובות, אשר מפאת היותה מקיפה עניינים רבים ושונים צבתה גם לכנוי ש"ס קטן. ואכן המעט שראיתי מקיף עניינים מעניינים שונים, בחלקים השונים של הש"ע.

המחבר שליט"א טרח וקרא השיטין ובין השיטין, וכרה לעומק השיתין, ופלפל בחכמה רבה ובדעת ובתבונה, וברצותו להעלות דבריו על מכבש הדפוס אמינא לפעלא טבא. ישוטטו רבים ותרבה הדעת.

מובן מאליו כי כדרכה של תורה יש עדיין מקום להשיג על סברותיו, כי מה שאחד בונה חברו סותר, ושכעים פנים לתורה, אבן בס"ד מכולם יחד תגדל התורה ותאדר.

ובצבות למוד התורה תוחש גאולתנו, ויצבה הרב המחבר שליט"א לשבת על התורה ועל העבודה בנחת ושלוה כל הימים, ולעלות עם כל אחב"י ליראות ולהשתחות שלש פעמים בשנה,

בעתירת מכבדו ומוקירו

בעיר הלוים

אביגדר נבנצל

הסכמות על מהדורה ראשונה של מרבדים על פרק ראשון של כתובות

זלמן נחמיה גולדברג
חבר בית הדין הרבני הגדול
ראש כולל "דעת משה" - סדיגורה

ב"ה, יום כ"ט טבת תשס"ד

הרבני כקוב הרב ר' מאיר דורפמן שליט"א
שמו זוני מפיהו מזמן כתיבת מהדורתן לימוד התורה
ספרי שחיבר על הדרך ענינים הנמצאים בפרק כתובות
ובראשונים בדיחודים שמחקרים
לבין ידי תירוץ ואחד שיטתו לקושיא בפשוט
פעמים תוספת הרבים שיהיו מדיוקים
והקלה ויצירה לתלמיד מתחיל ויפו בדבר מחקרו
ספרו לפי ערוך הדרך בקיום תורה
הכותב לכבוד התורה ולמדיה

זלמן נחמיה גולדברג

הרב זלמן נחמיה גולדברג
ירושלים

יעקב ישראל לוריא
מח"ס נתיבי ישורון
על סוגיות הש"ס
ר"מ ישיבת סלונים ירושלים

בס"ד יום ג' לסדר ולקחתי אתכם לי לעם, תשס"ב

הן זה כמה שנים עידן ועידנים שכבי הר"ר מאיר דורפמן הי"ו עומד אתי בקשר רציף במשא ומתן בדברי תורה בירורי סוגיות ושיי הראשונים וראיתי רוב עמלו ויגיעו להגיע לאסבורי שמעתתא אליבא דהלכתא ולהבנת שיי הראשונים והכל מתוך יגיעה עצמית ומקורית והתאבקות בעפר רגלי החכמים חכמי התורה ובספרי גדולי ראשי הישיבות, ובמשך הזמן ראיתיו מתקדם מאד בשלבי העלי בתורה בהבנה ויגיעה, ועתה הוסיף בזה להעלות על הכתב מסקנותיו ובירוריו ואמינא לפעלא טבא יישר ומתוך שנאמנים עלינו דברי חז"ל דיגעת ומצאת תאמין בטח יש במחברתו דברים טובים ומסקנות הראויות ליאמר ולעלות על שולחן מלכים ולדון בהם, וברכתי אליו עלה והצלח ועשה חיל בתורה הקדושה אשר כל חפצים לא ישוו בה אורך ימים בימינה ובשמאלה עושר וכבוד.

הכ"ד ידידך
ישראל לוריא

הסכמות על מהדורה ראשונה של מרבדים על פרק ראשון של כתובות

אליעזר קוגל

ראש ישיבת "שבות עמי"

רחוב בליליוס 4, ירושלים

טלפון

בס"ד, ירושלים, ט"ו שבט תשס"ב

שמחתי מאוד על האי גברא יקירא בעל מידות טובות **הר"מ דורפמן** הי"ו, שלאחר יגיעה ושקידה בעמל התורה עלתה בידו בעז"ה להעלות על הכתב חידושים שנתבררו ונתחדשו לו על פרק קמא דכתובות.

והנני בזה לברכו שיתמיד בדרך העולה בית א־לוקינו להגדיל תורה ולהאדירה, וירוו נחת דקדושה מכל יו"ח ויזכו לאורך ימים בימינה ובשמאלה עושר וכבוד.

כ"ד הכו"ח למען הרמת קרן התורה והעוסקים בה.

אליעזר קוגל

הרב אברהם שפירא

[הרב הראשי לישראל]

ראש ישיבת מרכז הרב

בס"ד

כ"ח שבט תשס"ב

<u>מכתב ברכה</u>

כבוד הרה"ג מוהר"ר מאיר דורפמן שליט"א יושב בשבת תחכמוני בעיה"ק ירושלים תובב"א, ערך ספר נכבד על מס' כתובות ובו בירר וביאר סוגיות רבות במסכתא זו, ודרכו לעיין הדק היטב ביסודות הסוגיות ולברר שיטות הראשונים וגדולי האחרונים, לבאר ולהסביר בטוב טעם ודעת בלשון בהירה ובשפה ברורה.

תועלת רבה תהיה למעיינים בספרו, וימצאו בו בירורים יסודיים, מבוארים בסגנון בהיר ובסדר נכון, דבר דבור על אופניו. ויה"ר שיפוצו מעיונותיו חוצה להגדיל תורה ולהאדירה.

הכו"ח לכבוד התורה ולומדיה,

הרב אברהם שפירא

"יצאתי לקראתך לשחר פניך ואמצאך. **מרבדים** רבדתי ערשי". משלי ז'

"**מרבדים** עשתה לה שש וארגמן לבושה". משלי ל"א

הקדמה כללית לסדרת ספרי ה'מרבדים':

מאמר על חידושי תורה אל מול מסורת עתיקה



למה "הגדרות יסוד"? - כלי ל'תרגום' התורה לשפת הדור

נער הייתי, כבן שש עשרה-שבע עשרה, כשבאתי לראשונה לרב זלמן נחמיה גולדברג שליט"א ("הגרז"ן"), להציע בפניו את ספקותי. למדתי אז מסכת בבא קמא, והוא שאלני מה יהיה לדעתי הדין במכונית שפגעה במכונית אחרת בדרך כזו וכו', זה טוען כך וזה טוען כך, לאיזה אב נזיקין זה שייך, מי חייב ובמה. אינני זוכר את תוכנה המדוייק של השאלה, אבל אני כן זוכר שלמבחן כזה לא ציפיתי, ולא היה לי אפילו מושג איך לגשת לניתוח המקרה. חזרתי על פרטי פרטים שבדפי הגמרא כמה פעמים, אבל לא ראיתי בה מכוניות כלל, ולא תיקוני פחחות, וגם 'רוכב ומנהיג' לא דמו כלל לנהג שלנו. מאז, למעלה משלושים שנה שאני מביא לפניו שאלות הלכתיות ממציאות חיים מאד שונה מזו שב'שולחן ערוך', כולל נושאי כליו האחרונים ביותר. שאלות קשות ב'אבן העזר' בדור שכל סדרי אישות ומשפחה נשתנו או נשתבשו בו, דיני שבת בתקופה שבה ה'גולם' הטכנולוגי קם על יוצרו והאדם כבר איבד שליטה עליו, הלכות מדינה וסדרי משפט התורה ב'עידן בג"ץ', דיני צבא שלא נדונו קרוב לאלפיים שנה, ובהם הלכות חמורות של פיקוח נפש וחילול שבת בעת מלחמה ובעת שלום, הלכות אחים רחוקים בדור שכבר תמו בו אפיקורסים, שאלות מתבוללים מרחבי העולם, דיני שמיטה ומעשרות, הלכות ממון, ריבית, צדקה או השבת אבידה בדור השפע וכו' וכו'. תשובותיו לעולם אינן "מותר"

או "אסור", אלא הן סוג של משימת עיון בעקרון המופיע ב'שו"ת רבי עקיבא איגר' וכדומה, או במסקנה מתבקשת מתוס' שכוח, משימת חשיבה וסברא, גדרי דאוריתא ודרבנן, יחד עם דרישה להכרה בלתי-משוחדת של המציאות. למדתי שאמנם תורת ראשי הישיבות, הלמדנות היוצאת מן הכלל, יצאה ללמד ולידון בדבר החדש, אבל שבאה העת לחברה ולהשיבה אל עולם ההלכה והפסיקה האנושית, כמאז ומעולם. והרי איחוד מחדש של הלמדנות והפסיקה הוא חלק מחלום האחדות של כל חלקי התורה. כל זאת מעבר לערך הידוע שבאיחוד וחיבור פרטי התורה לכללים, ואכמ"ל.

בנערותי השתוקקתי ללמוד את תורת ר' שמעון שקאפ בעל "שערי יושר" מן הקרוב ביותר למקור, וערכתי מסע לפגוש את תלמידיו הגדולים שעוד נותרו עמנו, דמויות מופת. בעניי לא זכיתי ללמוד מהם הרבה בתוכן, אבל קיבלתי מסר של עידוד לבקש הגדרות יסוד ומונחים שיבארו את התורה העתיקה לכל דור בשפתו, ושכך היה מעולם. פעם נכנס תלמיד של ר' שמעון לביתו באישון ליל. הרב היה תפוס מחשבות, מהלך אנה ואנה בריכוז עצום, כשלפתע הוא רואה את תלמידו ונפלטת מפיו שאלה: "תגיד לי, מה זה בעברית 'זיקה', מהי המילה?" היה זה אחרי שכבר חיבר קונטרס ענק על זיקת יבם.

אני זוכה ללמוד תורה בקביעות גם עם יהודים שנפגשים בתורה ולימודי יהדות בפעם הראשונה בחייהם, ולא בילדותם. הם מגיעים מלאי טענות כרמון על היהדות החשוכה, הקשוחה, השטחית, המיושנת, שאינה אנושית, ועוד כל מה שהוא הגדרת היפוכה של היהדות, כידוע ליושבי בית המדרש. את כל זה הם שמעו במשך שנים מפי אלו שפגשו סעיפי הלכה, פסוק פה ואמרת חז"ל שם, אולי אפילו סוגיות בגמרא, אבל בלי "עבודת בית המדרש", בלי העמקה בסוגיות, בלי ירידה לעקרונות היסוד הכוללים של סוגיות התורה, ובלי מסורת מפי מעתיקי השמועה. וכך השליכו מציאות של היום על מציאות שונה, עירבו מין בשאינו מינו, 'דנו' את ההלכה ע"פ אמות מידה רחוקות ממנה, האמינו שדי בידיעת קריאת השפה העברית כדי לפרש את התורה. אני זוכה לראות פעם אחר פעם את התדהמה בעיני אותם יהודים לנוכח החידוש הגדול עבורם בטעמם לימוד אחר, ואנחנו בס"ה נוגעים נגיעה קלה במסורת הכי ישנה שלנו. כמה התרחב לימוד התורה בימינו, ב"ה, ומאידך - כמה הכפשות מוכפשת ההלכה בימינו בגלל טעויות יסוד ב"תרגום" התורה לשפת הדור. עבודה

זו נעשתה בכל דור, על אחת כמה וכמה שחשובה היא בדורנו. כוונתי היא הן לשלב החתירה להגדרות היסוד ולעקרונות, והן לשלב הבא של 'תיווך' ההלכה היוצאת מהם לשפה הערכית המובנת לדורנו. כלומר, ה'נפקא מינה' להסברת ההלכה.

העקרונות גם כ'פיצוי' על ירידה בידיעת התורה

תלמיד חכם גדול, שבערוב ימיו זכיתי לראות מעט מאורחות חייו, היה הרב אריה בינה זצ"ל, ראש הישיבה התיכונית 'נתיב מאיר' ואיש ישיבת 'מיר' כל ימיו. זכורני שפעם הוא חילק פרסי הצטיינות לתלמידים, והפרס היה הספר "מרחשת". כשהוא נתן אותו, הוא ניסה להסביר מי היה המחבר, או יותר נכון - מה הוא היה. הוא עמד כולו בהתרגשות רבה, וחיפש מילים להסביר מהו גאון בישראל, איך לתאר לתלמידים ארץ-ישראליים צעירים מה היה ייחודו של אותו ת"ח עצום שישב בוילנא והיה מגאוני התורה בדורו. ואז, כמו מתייאש, הוא אמר בערך כך: "נו טוב, איך מי שראה בעיניו את ה'מרחשת' יוכל לתאר למי שלא ראה אותו מעולם?". פעם הוא אמר לי שבכל הדורות לא נתנו סמיכה לרבנות למי שאינו בקיא בכל ארבעת חלקי השולחן ערוך. רב צריך לדעת הכל, לזכור המון סעיפים קטנים, הרי כל התורה אחת היא, וכן הוא עשוי להשאל שאלות בכל תחומי התורה. כך היה עד ר' חיים עוזר גרודז'ינסקי, גדול הפוסקים בדור שלפני השואה, שהיה הראשון שסמך רבנים שלא ידעו הכל, מתוך הבנה שבדורות שלנו כבר כמעט שאין בכוח אנוש לדעת את כל ארבעת חלקי השו"ע. [מאז התרחב ה'חידוש' שלו מאד, כידוע]. התנאי החד-משמעי שלו היה שהנסמך יהיה ירא שמים. כך, כשהוא לא יודע, הוא ישאל פוסק, ולא יעיז להשיב בלי ידיעה ברורה. [בדרך דומה היו אומרים בארה"ב שהידיעה החשובה ביותר בלימודי הסמיכה לרבנות היא ידיעת מספר הטלפון של ר' משה פיינשטיין, בעל שו"ת "אגרות משה"...]. איך בכל אופן גישרו על הפער בתחום ידיעת התורה? בחנו תלמידים בהבנת העקרונות. בחנו לא רק את ידיעת סעיפי השולחן ערוך, אלא גם את היכולת הלמדנית: לנתח, לסבור סברה, לחלק בין דברים הדומים לכאורה, לכלול דברים רחוקים אך שווים בחדא מחתא. [תיאור מופלא ומפורט לאחד ממבחני הסמיכה היסודיים של אז, מובא בספר הזכרון לגאון רבי יצחק ידידיה פרנקל, ביצירה הגדולה "בעקבי הדרך" של בנו הרב איסר זצ"ל]. כשמבינים את עקרונות

היסוד, יש ממה להתחיל את הבירור, ההלכתי או הרעיוני, יודעים איך לגשת לדיון, איפה לחפש, לאיזה חלק בתורה זה שייך.

אחרי השואה, שבה נהרגו גם רוב רבני ישראל, ובארץ ישראל החלו להכשיר בחורי ישיבות לפסיקה, כתב גדול המשיבים דאז, הרב הראשי הגאון רבי יצחק אייזיק הלוי הרצוג, שבחור שלמד כראוי כשש שנים בישיבה, הרי סביר להניח שכבר יש לו ידיעה הגונה בתורה, והוא בגדר תלמיד חכם, אע"פ שלא משיב מיד בכל מקום בתורה, כהגדרת ת"ח, אבל יודע היכן לחפש כדי להשיב. אם כן, עשיית כללים בתורה היא גם צורך הדור.

כל חידוש - מתוככי בית המדרש הישן

כדרכה של תורה, יהיו שיחלקו על מסקנותי בספרי אלו, ועיקרן לעורר למחשבה ועיון. גם אם יש בהן מסקנות מחודשות, הרי ודאי אי אפשר לגזור מהן הלכה למעשה, שהרי כל מקרה צריך להיות נדון לגופו ולצדדיו ע"י הפוסקים. יתרה מכך, חלק מסימני הספר נכתבו בימי נעורים, או כהתחלות וכיווני עיון, ואף יתכן שתמצאנה סתירות בין דברים שנכתבו בתקופות שונות, כך שאי אפשר להתייחס לכל הנכתב כאן כאל משנה סדורה בהכרח.

אמנם אמרו חז"ל שאין בית מדרש בלא חידוש, ואעפ"כ, למען הסר ספק, כל ימי גדלתי בין חכמים, ב"ה, ממקבלי המסורה ומוסריה, ואני מנסה גם דרך ספרים אלו להעביר את דרך העיון הישיבתית בהלך המחשבה של הדור הזה. דוקא משום כך השתדלתי להציע את הדברים, בע"פ או בכתב, בפני הבקורת של תלמידי חכמים מובהקים, ובפרט ברעיונות מחודשים. פעמים הסכימו, פעמים חלקו. יש אשר חזרתי בי או תיקנתי, ויש אשר שילבתי מהמו"מ הזה בתוך הספרים. אמנה כמה מהם ברוב תודה וברכה לכל אחד: מו"ר הגאון רבי ישראל לוריא, בעל 'נתיבי ישורון' (חתנו ותלמידו המובהק של האדמו"ר מסלונים זצ"ל בעל 'נתיבות שלום'). הגרז"ן גולדברג (חתנו וממשיך דרכו של הגרש"ז אויערבך זצ"ל). הגאון המופלא רבי שלמה פישר. הגאון רבי אליעזר קוגל, ראש ישיבת 'שבות עמי', מתלמידי החזו"א והרב מבריסק.

רבותינו בישיבות, בפרט בישיבת הכותל, אשר בבית מדרשה זכיתי לשבת שנים רבות, ומהם במיוחד הגאון הירושלמי רבי בנציון פריימן זצ"ל (שגם הפגיש אותי למו"מ של הלכה עם כמה מחכמי ירושלים המסתתרים בין סמטאותיה), ויבלח"א הגאון רבי אביגדור הלוי נבנצל, רבה של העיר העתיקה. הגאון הזקן הרב טורץ (בקיא ומעמיק, דומני שזה היה שם משפחתו, אם כי הקפיד בקנאות שלא ייוודע שמו או כל פרט על חייו, והיה מקפיד בענוותנותו להתקשר ולקבוע זמן ומקום לימוד, 'והוא פלאי'). עוד זכיתי לקבל מעט מפסקיו והנהגתו ההלכתית הייחודית של הגאון רבי ישראל יעקב פישר זצ"ל, ראב"ד בד"ץ העדה החרדית בי-ם, וכן מעט מלמדנותו, הייחודית לחלוטין בעמקותה ומקוריותה, של הרב שג"ר זצ"ל. על כמה סוגיות המובאות בספרים דנתי בפני הגאונים: רבי אברהם שפירא, הרב הראשי וראש ישיבת מרכז הרב, רבי דוב אליעזרוב, בעל שו"ת "שאלי ציון" ורבה של שכונת קטמון, רח"פ שיינברג ר"י 'תורה אור', ר"א פלצ'ינסקי, בעל "שלום יהודה" וחתנו של הצדיק הירושלמי ר' אריה לוין, הרב יהודה גרשוני (ר"י ארץ ישראל, בעל "משפט המלוכה", מתלמידי ר' שמעון שקאפ, ה"ברכת שמואל" והרב קוק), הרב יהושע ישעיה נויבירט בעל 'שמירת שבת כהלכתה', זכר כולם לברכה, ויבלח"א הרב לוי יצחק הלפרין, ראש המכון המדעי-טכנולוגי להלכה, ורא"י טוקר, בעל "ביכורי ארץ".

ומענין לענין, אנצל הזדמנות זו, בהוצאת סדרת הספרים לאור עולם, להביע הכרת תודתי לכמה מרבותי שלימדוני תורה בצעירותי ובעזרתם יצקתי יסודות ספרי אלו. זכיתי לכך שרבים הקדישו לי זמן ללימוד, לעצה ולבירור דרך בלימוד הגמרא, במיוחד הגאון רבי מרדכי שטרנברג, כיום ראש ישיבת 'הר המור', הגאון רבי אשי"ש הלברשטם -האדמו"ר מסטרופקוב, ותלמידי חכמים מובהקים, בהם הרבנים: זלמן דוד צוקרמן, אפרים בש, אברהם אלפסי, משה גבאי, מרדכי נחמני, יהושע אנגלמן, צוריאל ויינר, המשגיח המופלא מכפר חסידים הגאון רבי דב יפה, ושאינם עמנו - הרבנים אפרים שמלצר ואברהם רמר זצ"ל. מניתי חלקם, אבל מי שזוכה לשהות רוב ימיו בירושלים, ששוב חזרה בחסדי ה' להיות מרכז התורה בעולם, מזדמנת לו זכות לדון בסוגיות למדניות והלכתיות עם רבים מחכמי ירושלים וגאוניה, ולראות באורחות חייהם של בעלי המידות. אין עיר בעולם שבה התהלכו יחד, בדור האחרון, חכמי תורה מופלגים כדוגמת הרב מרדכי אליהו, הרב ישראל זאב גוסטמן, הרב

שאול ישראלי, הרב עובדיה יוסף, הרב בנציון אבא שאול, הרב יוסף שלום אלישיב, הרב יוסף קאפח, הרב וולדינברג בעל "ציץ אליעזר", הרב שלמה זלמן אויערבך ועוד ועוד, וכל מי שרצה לשאול ולדון בפניהם וללמוד מאורחות חייהם - היתה דלתם פתוחה בפניו כמעט כל ימיהם.

מוסרי המסורה - מאושיות היהדות שצריך לשמור משחיקה

ספרים אלו מיועדים בעיקר פנימה לאנשי בית המדרש, אבל יש בהם בסיס של חתירה לתרגום התורה ומוסרה "החוצה" לעולם, כנ"ל, בבחינת מצות "למדה את בני ישראל שימה בפיהם". וכאן רצוני לעורר כמה נקודות בנושא מסירת התורה. גם אחרי שנכתבה תורה שבע"פ, עדיין היא נותרה תורה שבע"פ. כשלאנשים מחוץ לבית המדרש יש קושיות על התורה ודרכיה, אני מנסה להפגיש אותם עם דמויות חכמי ישראל האמתיים, או אז יפוגו ספיקותיהם, כך במציאות. [יאריך ה' ימי לכתוב ב"נ על דמויות הוד שזכיתי לפגוש בעבר ובהווה, גם זה חלק מלימוד תורה שבע"פ] קהילות ישראל לדורותיהן היו מתהדרות ברבותיהן, והיה זה מאושיות הקהילה. כמו שיש בית כנסת ומקוה בכל עיר וכפר, היה ברור שמחפשים רב שיהיה גדול בתורה, וגם אם כל השכר שיכולים היו לתת לו היה הזיכיון למכור מלח או שמרים בעיירה. הוראת ה'מרא דאתרא' היתה מסגרת מקודשת, ולכן היו עושים השתדלות למעלה מכוחותיהם שיהיה זה תלמיד חכם מופלג.

קראתי במאמר של הרב יהושע זליג דיסקין זצ"ל, רבה של פרדס חנה, שגדולי ישראל כדוגמת הרב א"י קוק והרב ראובן בנגיס כיהנו כרבנים בחו"ל בעיירות שבקושי נמצאות על המפה, שהיו בהן כמה עשרות משפחות בלבד. איזו השפעה חינוכית היתה לכך על ילדי ישראל! עד היום, כל מי שפוגש מי מילדי שכונת שערי חסד שהיו בה בזמן הרב חרל"פ, למשל, רואה אותם מתמלאים ביראת כבוד בהזכרם ברב השכונה. את ההערצה לאישיותו כגדול בישראל הם הרגישו מהמבוגרים בשכונה ומחוצה לה. את הכבוד שהם רחשו לו הם הביעו בכל מפגש איתו.

הרב אריה בינה זצ"ל סיפר פעם שבהיותו ילד בן ארבע, לקחו אביו עמו לראות את ר' מאיר שמחה מדווינסק, בעל ה'אור שמח'. שאלתיו - האם זה מסיפורי האבא או מהזכרון? השיב - אני זוכר ממש, זוכר את מראה פניו, את ההתרגשות של אבא, כמי שאומר לי - תחרוט בזכרונך לכל ימיך, זה ר' מאיר שמחה!

שמעתי מזקנים בירושלים איך היתה נגשת פעם אשה, או שולחת ילד, עם ספק בכשרות העוף או שאלה אחרת, לרבה של ירושלים, רבי צבי פסח פרנק, וזו היתה הזדמנות לראות גדול בישראל. בדיעבד, העוף היה רק התירוץ. אפילו בזמננו, שכבר למעלה מערכי מקום וזמן, אני משתדל לברר מיהו הרב המקומי בשכונתם של בני הזוג שיערוך את חופתם, בעיקר משום שנראה לי שגם בימינו יש ערך רב שיכירו את ה'מרא דאתרא', אולי יווצר קשר של השפעה לאורך זמן. נקל לראות איזו השפעה אדירה היתה לגאון רבי שלמה מן-ההר זצ"ל על תושבי שכונת בית-וגן בירושלים, לגווניהם, במשך למעלה מארבעים שנות כהונתו כרב השכונה, רק בתור "מרא דאתרא"! ואם תאמר שדמותו ואישיותו הנדירה היתה הגורם, יעידו דוגמאות אחרות של רבנים מן השורה למכביר, בקהילות בארץ ובחו"ל.

חוששני שאת הערכים האלה איבדנו מעט, וכולנו אשמים בזה, גם אנשי בית המדרש. בגלל העדר הקשר הישיר הזה, נוצרה תדמית מעוותת של חכמי ישראל וגדוליו בעיני הציבור הרחב. מידותיהם המופלאות ועבודת תיקון נפשם נסתרות מעיני הציבור. קולות של בקורת נשמעים, חלילה, על ממשיכי מסורת הפסיקה, ואוכל להעיד בעדות ברורה כי כל זה רק בגלל הנתק הנ"ל. דווקא אצל גדולי הפוסקים הותיקים, ה"שמרנים" לכאורה, ראיתי פסקי הלכה מחודשים מאד והקלות גדולות במקום הצורך, בלי 'דגלים' והצהרות ובלי תקשורת. פגשתי הבנה עמוקה ביותר לנפש האדם ולמציאות החיים דווקא אצל מי שיחשב בעיני ההמון למרוחק ומנותק. תורה ניתנה במסורת, כהגדרת "תורה שבע"פ", ונמסרה מרב לתלמיד. עקרון מרכזי זה צריך לפעמים תיקון במחוזותינו. יהי רצון שנזכה לעשות תשובה גם בדבר הזה, ותמשך מסירת התורה ע"י בעלי המסורה מדור לדור.

תלמידי חכמים אמתיים מרבים שלום

אעלה עוד נקודה כאובה מדי דברי בענין דרכי מסירת התורה: ברבות השנים שמעתי מנשיא ישיבת הכותל הרב ישעיהו הדרי שליט"א הרבה ענייני הנהגה בעולם התורה והמוסר. בין היתר, שמעתי על כמה מגדולי ישראל שהוא זכה לראות בצעירותו, שהיו בעלי השקפות עולם שונות ומנוגדות, וניכר היה איך ש"תלמידי חכמים מרבים שלום בעולם". פעם סיפר ששמע ממי שהיה נוכח בחנוכת ישיבת נובהרדוק בבני ברק, דומני שהיה זה הרב אושפיזאי זצ"ל, רבה של רמת גן, על המפגש המרהיב שהיה שם, כידוע, בין הרב קוק לחזו"א, איך שכל אחד השתדל לכבד את השני, גם בעיני הקהל, באורח קיצוני. [אמר לי ר' שלמה פישר בערך כך: החזו"א השתדל בכך בהבלטה דווקא משום שהיו שפגעו בכבוד הרב קוק. והוסיף שבזה נהג החזו"א כרוב גדולי ישראל, ביניהם גם מתנגדי דרכו החריפים של הראי"ה, שכיבדוהו והעריכוהו בהערכה עצומה, והכתירוהו בתארים נדירים ביותר במכתביהם אליו, חלקם נדפסו בספר "אגרות לראיה", עיין שם. עכ"ד הגר"ש פישר]. אמנם ברוב הדברים היו החזו"א והרב קוק קרובים מאד בהשקפת עולמם, כפי ששמענו מרבותינו-תלמידיהם, אבל היו ביניהם גם ויכוחים נוקבים בכמה עניינים, וגם הבדלים גדולים בדרכי הלימוד, כידוע, ולא נגע הדבר כלל להנהגת הכבוד שנהגו זה בזה, אולי להיפך.

סיפר לי זקן ירושלמי משכונת מאה שערים שהיה נוכח בהלוויית האדמו"ר מגור בעל ה'אמרי אמת', ועמד ליד שני רבנים גדולים שהוזמנו להספיד, הרב הרצוג והרב דושינסקי, שכידוע נחלקו מאד בהשקפת עולמם. הוא שמע איך שכל אחד מהם מתעקש לכבד את השני שידבר לפניו. זה טען שהשני מבוגר ממנו, וזה השיב שהשני גדול ממנו בתורה וכו'. גם מחילופי המכתבים ביניהם ניכרת אווירה זו. והיה אותו זקן מצר על כך שבזה לא תמיד הלכו התלמידים בדרכי רבותיהם.

וכך היה בין הרבי מגור לרב חרל"פ, ובין חכם עזרא עטיה לחזו"א, וקודם לכך בין ר' חיים הלוי לתלמידו העילוי ממייצ'ט, שהלך בדרך אחרת, ובין חכם שלמה אלפנדרי ליתר גדולי דורו וכו' וכו'. כשלמדתי ב'נתיב מאיר', היה זה בברכת ר' שלמה זלמן אויערבך, ראש ישיבת 'קול תורה'. ובשיחה הראשונה שלי עם ראש הישיבה, ר'

אריה בינה, הוא אמר לי שהוא חושב שזה רעיון טוב שאשקול ללמוד אצל ר' שלמה זלמן ב'קול תורה' כשאסיים. אפשר להמשיך בדוגמאות אינספור ממה שראיתי ושמעתי אצל רבותינו נקיי הדעת שבירושלים. ואפילו אם ראית תלמידי חכמים גדולים נחלקים ביניהם במחלוקת עזה לש"ש, מדוע צריך אדם להכניס ראשו בין הרים גדולים ולתפוס צד ולחוות דעה בכל נושא? יישאר ב"איני יודע" או ב"צ"ע". למתבוננים מחוץ לכתלי ביהמ"ד אני מתקשה להשיב על תמיהתם על הדבר הזה. כמה קידוש ה' נגרם מאורח חייהם של תלמידי חכמים שמכבדים כל אדם, ובפרט ת"ח! ובאמת יש להצטער על הצורך להעלות עלי דפוס יסודות כה פשוטים בדרכי מסירת התורה, שאין בהם כל חידוש גם לבר בי רב דחד יומא, ואעפ"כ לצערנו ייראו בכמה מקומות כחידוש גדול.

על תופעת עזיבת התורה של צעירים בימינו, מנקודת המבט הנ"ל

יחד עם התרחבות בתי המדרש בכל חלקי הציבור ב"ה, אי אפשר להתעלם מתופעת הנשירה של צעירים רבים, שלכאורה טעמו טעם דף גמרא. אחת הסיבות לכך קשורה לנ"ל, שהגמרא נראית להם רחוקה ולא נוגעת לחיינו. להערכתי, דרך הלימוד שתנגיש את התורה לשפת הדור, תגרום להרגשת קרבה לתכניה. סיבה נוספת, אולי קשורה לה, היא ההרגל ללימוד "בלתי מעורב", כחוקר המביט מהצד. האם יכול יהודי להיות כ"משקיף" על דף הגמרא? סיפר לי מו"ר שפעם הגיע ארצה הגאון רבי אהרון קוטלר זצ"ל ומסר שיעור בישיבת "עץ חיים". הוא היה בחור כבן י"ד-ט"ו, והלך לשמוע את השיעור. השיעור עסק בסוגיית פתח פתוח בכתובות דף ט', ואת תוכנו הוא לא הבין כלל, לדבריו, אבל בלילה שלאחר השיעור הוא לא הצליח להפסיק ללמוד עם החברותא וללכת לישון לפני שתיים בלילה, מעוצמת מתיקות התורה שנדבקה בו בשיעור והסעירה את רוחו. לימים, כשסיפר זאת לגיסו האדמו"ר מסלונים שליט"א, הגיב האדמו"ר שגם הוא היה נוכח בשיעור הזה, ואותו טעם מסעיר של מתיקות התורה לא פג ממנו במשך שלושה חודשים(!) אחרי השיעור.

זכורני שבערב אחד בימי ילדותי, הגיע לבית מדרשנו רבה של ירושלים הגאון הרב יצחק קוליץ זצ"ל, בתחילת ימי כהונתו, ומסר שיעור בענין "עשר קדושות הן,

ארץ ישראל קדושה מכל הארצות...". היה זה בסתם יום של חול, לא חודש ולא שבת. ענין גדול היה שם, אברכים ולמדנים רבים התקבצו ומילאו את בית המדרש. ילד עקשן הייתי, וקפדן מאד בסדרי הלימוד שלי. מה הבנתי בערך השיעור ומוסרו? וכך אמנם ישבתי שם, אבל השתדלתי לעסוק בשלי. אעפ"כ לא הצלחתי שלא להקשיב לשיעור כזה. כשהוא הקשה את הקושיא איך זה עשר ולא אחת עשרה, כאילו פרצה סופה וסערה, וכשהוא יישב - העולם כולו נח מזעפו. כמו חיה לנגד עיני צהלת פניו כאשר יישב את הקושיות ברמב"ם ע"פ עקרון 'סיכה הרי היא כשתיה' ביום הכיפורים, את סדר ההלכות בפרקי הרמב"ם, ומנין חמשת איסורי יו"כ. "ותבוא כמים בקרבו וכשמן בעצמותיו" נראה בעיני מאז כמשל לספיגת התורה באדם. הוא מסר שיעור לגמרי לא כחוקר ומשקיף.

פעם הלכתי לשמוע שיעור של הגאון רבי בנציון אבא שאול זצ"ל, ר"י פורת יוסף. היה זה בערוב ימיו, כשכבר היה זקן וחולה. אמרו לי שכדי לשמור על בריאותו הרופאים מאפשרים לו למסור שיעורים קצרים בלבד, עד שעה. הגעתי באיחור, השיעור היה בעיצומו, שיעור יומי עם עשרות תלמידים. נאלצתי לצאת אחרי כשעה וחצי, והשיעור עדיין היה בעיצומו. זה לא היה שיעור עם מהלך ארוך, סגירת מעגל של קושיות, הוא לא רצה להראות איזו דרך מחודשת, הוא פשוט למד עם התלמידים, ברמה של תלמידים, שורה אחר שורה, רש"י ותוספות, מחשבת ההו"א ומה השתנה במסקנה. כולם ידעו על ההגבלה הזאת, ואני משוכנע שהוא לא רצה לעבור על הוראות הרופאים. כולם גם ידעו למה הוא לא היה מסוגל להפסיק.

חוששני שאל הבחור שלמד דף גמרא, שנה ופירש, לא הגיעה מנה מספקת של אהבת תורה מרבותיו ומלמדיו, ושמא גם אליהם כבר לא הגיעה...

דומני שסיבה נוספת לעזיבה היא התרופפות החוויה של רציפות בית המדרש, הקושי להעביר את אווירת הקדושה שבמעמד מסירת התורה מדור לדור, ואת תחושת החוליה בשרשרת מפוארת, ההמשכיות, 'גאוות היחידה'. פעם כשלמדנו אצל הרב אברהם רמר זצ"ל, הוא אמר לנו על ימיו בישיבת 'מרכז הרב' בערך כך: 'אנחנו למעשה למדנו אצל הגר"א. כיצד? כשלמדנו אצל הרב צב"י קוק, הרי למדנו אצל תלמידו וממשיכו של הראי"ה קוק, שהיה תלמידו של הנצי"ב מוולוז'ין, שהיה תלמיד של ר'

איצל'ה שהיה תלמיד של ר' חיים מוולוז'ין שהיה תלמיד הגר"א'. הגיב אחד התלמידים ואמר: אז גם אנחנו... זכורני מימי נעורי איך שבביהמ"ד של ישיבת 'עטרת ישראל' היתה מורגשת אווירה חריפה של נוכחות הסבא מסלבודקה והגותו, שבעים שנה אחרי פטירתו. וכיו"ב, כל מי שלומד היום אצל תלמידי הרב מרדכי אליהו צריך להרגיש את החיות של מי שיושב לפני ה'בן איש חי', ע"פ ההגדרה הנ"ל. בבתי המדרש החסידיים בודאי ניתן לחוש את האווירה של קשר דורות מוסרי התורה ומקבליה. אינני מדבר על עובדות היסטוריות דווקא, אלא על תחושת הקשר והשייכות.

מבנה וסגנון ספרי ה'מרבדים':

א. את עיקר עמלי השקעתי בדרך כלל בניסיון להבין את שיטותיהם של רש"י ובעלי התוספות, משום שבתוס' מובאות בדרך כלל רוב השיטות השונות של הראשונים כרמב"ן, רשב"א, ריטב"א ור"ן. [בעצת הרב ישראל זאב גוסטמן זצ"ל, ר"י נצח ישראל ו'אחרון גאוני ליטא']. וכן את שיטת הרמב"ם, שהיא ייחודית, כידוע, והשו"ע פסק לרוב ע"פ הרמב"ם.

ב. בשנים ראשונות היה רוב לימודי מופנה לניתוח הפשט, בסגנון המהרש"א והמהר"ם, פני יהושע, צל"ח, נחלת דוד, הלימוד של חכמי המזרח ועוד. בשנים מאוחרות יותר היה רוב הלימוד מופנה לסברה, כדרכי הלימוד של האחרונים וראשי הישיבות, ובעיקר בסגנון של ר' שמעון שקאפ, 'דברות משה', והמאחד בין הדרכים השונות- החזו"א. דברים מוקדמים מאד שכתבתי לא הכנסתי לספרים, אבל מן הסתם יבואו הסגנונות השונים לידי ביטוי ע"פ התקופה שבה נכתב הפרק, ולכן אין אחידות סגנון בין פרקי הספרים. תקוותי היא שאלו ואלו יעוררו את העיון.

ג. בגלל עניינים ציבוריים נטיתי לאחרונה להעלות סוגיות של הלכה למעשה, וגם לזה יש נתח בספרים, אע"פ שכתוב בשפה של עקרונות יסוד. יאריך ה' ימי להוציא לאור ב"נ גם ספרים של פסקי הלכה שכתבתי ממה ששמעתי מגדולי הפוסקים בזמננו.

ד. הרבה עניינים הם התחלות שלא היה סיפק בידי להעמיק בהן, אבל הכנסתי אותם כהערות מעוררות לעיון.

ה. כתיבתי ביחס לכינויי האחרונים היא כבלשון המדוברת בביהמ"ד, בדרך הקצרה המדלגת על סדר ושיטה, או בלשון מקובלת של נימוס, ואין כל משמעות לכך. ובאמת אין חכמי ישראל זקוקים לתארים, ככלל "גדול מ'רבן' - שמו". על כן, סתם "ר' חיים", למשל, הוא ר' חיים הלוי מבריסק, וכן בחכמי דורנו וכל כיו"ב.

תודות ותפילות

בהכרת הטוב: למי שעודדני לראשונה להוציא לאור חידושי תורה, "איש ירושלים" בתל אביב, הגאון רבי מרדכי אויערבך, ראש הישיבה והכולל שם, עצתו אמונה, שגם חיברני למו"ר לפני למעלה מעשרים שנה. לגאון רבי זלמן דרוק זצ"ל ויבלח"א מנהלי כולל באר מרים שבביה"כ הגדול בירושלים, על הזכות והכבוד שהזמינוני למסור שם מדי פעם שיעורי 'עיונים בדף היומי'. לישיבות שונות שבהן מסרתי חלק מתוכן ספרים אלו כשיעורים. לחברי, לומדי שיעורי הדף היומי בבי"כ "בית יצחק" שבשכונת פסגת זאב, שרבות מסוגיות הספר נתבררו יחד עמם. לתלמידי, באי שיעורי הגמרא ב"המקום" בתל-אביב. לילדי, ה'חברותות' שלי. לישיבות ובתי המדרש שזכיתי ללמוד בהם תורה. ובירושלים, אפילו ל'כותלי בית המדרש' הישן צריך לשיר שיר הלל על שעות החיים היפות שזכיתי לחסות בצילם. נדמה שכל כך הרבה קולות של תורה שנשמעו ביניהם במשך דורות עיבו אותם ומילאו אותם בהשראת קדושה מיוחדת.

אודה לה' על כל חסדיו, ובהם על כך שזכיתי בכל שנותי עד כה לקיים השתדלותי ב"נ שלא להתפרנס מן התורה (ע"פ הגדרות הרמב"ם, כפסיקת השו"ע והרמ"א להעדפה מלכתחילה), ועיקר פרנסתי היתה תמיד מהנגינה והחזנות. יהי רצון שאזכה לכך גם לעתיד בכל ימי. ובזה אזכיר ואנציח את אמי מורתי ע"ה, ואת דרכה החינוכית, שהיתה בעקיפין ובהסתר. כדוגמא אספר משהו שהוא אמנם אישי, משום כבודה:

פעם בנערותי שאלתיה מהו השיר האהוב עליה ביותר. ולהפתעתי הרבה השיבה בזו הלשון: "כשאתה שר ומנגן 'כי הם חיינו [ואורך ימינו ובהם נהגה יומם ולילה']".

מיטב תודות וברכות לאריכות ימים בבריות גופא ונהורא מעליא לאבי מורי ד"ר משה דורפמן ורעייתו שרה, לחמי וחמותי, ד"ר חנוך דוב ונחמה גלוק, ולכל יוצאי חלציהם, לאחותי סיגלית, ולכל משפחותיהם. ברכה מיוחדת לאחי הרב אריאל, רעייתו רעות, וכל שותפיהם, שהעמיסו על כתפיהם משא כבד של עבודת הפצת מעיינות התורה בעיר ת"א וברחבי ארצנו הקדושה, ובדרכם השקטה והסמויה מן העין, מובילים מהפכות גדולות של הוספת אור וטוב. יהי נועם ה' עליהם בגשמיות וברוחניות להצליח בעבודת הקודש, ולראות רוב נחת וברכה מכל יו"ח, ומכל תלמידיהם לדורות.

אפרוש כפי בתפילה שאוסיף ואמשיך, יחד עם רעייתי יעל מרים, שותפתי הנאמנה לדרך, לרוות רוב נחת מכל יו"ח, לראות דורות הממשיכים לשקוד על התורה ועל העבודה, ולפעול, כל אחד בדרכו ובכשרונותיו, לתיקון עולם במלכות ש-די.

יובל שנים עברו מיום שהשיב הקב"ה את העיר וההר ליד ישראל, ברחמיו וברוב חסדיו, בתוך מהלך ארוך של "שבתי לירושלים ברחמים" במאות האחרונות, עד "ביתי יבנה בה" בקרוב. פסוקים שלא הבנו בספרי הנביאים החלו לקבל את פירושם והכרעתם מתוך המציאות, כדברי הרמב"ם בהל' מלכים. כבר כמעט 'רוב יושביה עליה', בנסיבות שמחות של בנין, ובנסיבות מצערות של חורבן גלויות. עבודת "סולו סולו המסילה" מתקיימת גם כפשוטו בבנין הארץ, וגם ע"י מבקשי דרך ומסילה לשוב הביתה מהתרחקות ארוכה. בכל פינות עולם כבר נשמעת המיית רחמיו וגעגועיו לשוב אלינו ונשוב אליו. אחרי השבר הגדול שוב נשמעת בת קול, ברוח מפוייסת מבקשת את בניה, ובהם אובדי מקום ודרך, מתרחקים בארץ ומתבוללים בנכר, "ופחד ורחב לבבך". מי לא ראה נאד מלא דמעות געגועים של יהודים רחוקים, אשר "בבכי יבואו ובתחנונים אובילם", בדורנו- ברוח, כמו בדור העבר- בחומר? אבל

בדורנו, לא רק לב כואב ניתן לנו, כי אם גם כוחות של אהבה לפעול כדי להשיב בנים לגבולם. כאשר קול שירת התשובה ושופר של אהבה הולך וחזק מאד בעולם, ולא כמליצה אלא כמציאות חיים יום יומית, 'אנן מה נעני אבתריה'? נשתדל כיכולתנו 'לפעול עם א-ל', ונתפלל: השב כהנים לעבודתם ולוויים לשירם ולזמרם. החיינו בטל תחיה של תורה ונבואה, מלכות וסנהדרין. השב כל ישראל לנויהם ולא ינתשו עוד מעל אדמתם, ומלאה הארץ דעה את ה' כמים לים.

בס"ד, ירושלים עיה"ק, שלהי אייר תשע"ז. **יגל מאיר דורפמן בן** א"מ **ר' משה בנימין** ליב

הקדמה למהדורה ראשונה

"מרבדים עשתה לה שש וארגמן לבושה"
(משלי ל"א)

"אשת חיל - זו תורה. ורחוק מפנינים - שהיתה
לפני ולפנים וזכה משה והורידה לישראל. ושלל
לא יחסר - שלא היה חסר דבר ממנה"
(ילקוט שמעוני שם)

מַרְבַדִּים

ואף-על-פי שלא חסרה התורה דבר בנתינתה, הרי כל הדורות עוסקים בה, מפרשים אותה, דורשים אותה ועושים לה ספרים הרבה. אלא שהכל בחינת מלבושים, קישוטים, מושב נאה ומיטה מוצעת. בתורה שבכתב לא נגעה יד אדם, אבל תורה שבע"פ ניתנה לישראל כדי לחדש בה, ורבדים רבדים ניתנה. אדם מגלה רובד, והנה מסתתר רובד נוסף. לכל יהודי - חלקו בתורה, כביכול חלק ממנה טמון בתוכו ומבקש גאולה, מבקש להוולד, להווצר. והוא מגלה רובד ממנו ומלביש לה לתורה, מקשטה, קושר לה כתרים. והוא שנכתב על "תורה לשמה" בנפש החיים לר' חיים מוולוז'ין בשער ד' פרק ג': "לשמה - פירוש לשם התורה... מה שנאמר להנחיל אהבי יש כו'... שהוא מאמר התורה הקדושה עצמה... שיש לאל ידה להנחיל וליתן שכר טוב לכל ההוגה ועוסק בה מחמת אהבתה עצמה ממש. היינו להוסיף בה לקח ופלפול". כאילו היא חסרה תכשיטיה, לבושי שש וארגמן שלה, בחינת "תורה מה תהא עליה" (ברכות ל"ה). ואמנם מלבושיה מעצמה, שהיא אשת חיל עושה לה מרבדים, דכל הסברות וההגדרות מתוכה הם נלמדים, מתוך דקדוק באותיותיה, מתוך דיניה והלכותיה. והוא שנכתב ב"צדקת הצדיק" לר' צדוק הכהן מלובלין, קפ"ז: "... והיינו דלבסוף נעשית תורתו, וכאילו הוא המוליד הדברי תורה עצמה שניתן למשה בסיני, כי ממש פנים חדשות באו לכאן... הם נקראים בוניה של תורה, וזהו ע"י ספרים שחברו הם ללמד חדשות לאחרים". אֲמנותם של ישראל לקחת מן התורה שש וארגמן ולארוג לה מרבדיה בחכמת לבם ובעמלם. גם כל חלק בעצמו מורכב, וחובתנו לגלות רובד, ולירד מיד לעומקו של הרובד הבא, לשאול תמיד לשורש הדין או המחלוקת, לעסוק בדברי תורה.

והנה במיוחד בדור שאחרי השריפה הגדולה הולך קול התורה בעולם, קורא ומתחנן לכל איש מישראל להלבישה רקמה, להנעילה תחש, לחובשה בשש, לכסותה משי, להעדותה עדי, לתת צמידים על ידיה וריבד על גרונה, לתת נזם על אפה, עגילים על אזניה ועטרת תפארת בראשה. לקדשה בקדושת שמו הגדול (תרגום יונתן ליחזקאל ט"ז - "וריבד על גרונך"). - להשיב לצוארה את רביד הזהב רצוף הטבעות (רש"י בראשית מ"ב), רצוף אהבה, שניטל ממנה מאז היות מלכהּ ושריה בגוים.

"על כן יצאתי לקראתך לשחר פניך ואמצאך
מרבדים רבדתי ערשי" (משלי ז')

["רפידתו זהב" (שה"ש ג) - ב' ופ' מתחלפות (פי' המאירי למשלי ל"א)]

ובמרבדי הקודש,
בעת אשר דם עבדיו נשפך בערי יהודה ובחוצות ירושלים, וקולות של תהִיה ובדידות מעיבים על קולות הששון והשמחה - יש מי שאהבת ה' הבוערת בלבו מחייבתו לצאת השוקה להכריז כי "ה' הוא האלוקים", ויש מי שחובתו להכין מרבדים מְבֻּיִת לְעֻּת "הס כל בשר מפני ה'" (זכריה ב') כי "... פתאם יבוא אל היכלו האדון" (מלאכי ג')

בס"ד ירושלים ת"ו ל' שבט תשס"ב

י.מ.ד.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת בבא קמא

סימן א - מהות החיוב בתשלום נזקי ממונו . . . . . ג
סימן ב - בגדרי "אין עונשין מן הדין" ובפרט בממון . . . . . לא
סימן ב - הגדרת אב נזיקין . . . . . מט
סימן ד - בין 'אשו משום חציו' לאדם המזיק . . . . . עג
סימן ה - הרחבת ביאור שיטת הרמב"ם . . . . . צב
סימן ו - שומת קרקע מיטב דמזיק . . . . . צה
סימן ז - המשמעות הקניינית של דין שעבוד קרקעות . . . . . קו
סימן ח - אדם המזיק - הגדרת מעשה אדם בנזקין . . . . . קכד
סימן ט - עשרה תנאים שהתנה יהושע . . . . . קמ
סימן י - שבע תשובות לבאר תקנת רבי שלא לקבל מן הגזלנים,
כנגד דין תורה של "והשיב" . . . . . קמה

סימן א'

מהות החיוב בתשלום נזקי ממונו

ובתוכו נדונו גם:

חיוב השומר והגזלן
סוגיא דמעמיד בהמת חבירו ע"ג קמת חבירו
סוגיא דהוציאוה ליסטים והפורץ גדר
גרמא וגרמי בנזקי ממון
פטור נזקי העבד
דין שומר אבידה בנזקי ממון
גדרי חובת השמירה והאיסור להזיק

מבוא - המיוחד שבנזקי ממון והצורך להגדיר מהותם.

א. דיוקים ברמב"ם ריש הל' נזקי ממון.

ב. ממון המזיק יוצר בעצמו שעבוד ממוני לתשלומין.

ג. על דרך ר' שמעון שקאפ.

ד. על דרך הנתיבי ישורון.
דברי התוס' בענין והקשיים הצ"ב.

ה. הממון מחייב והגברא הוא רק מגדיר קבוצת הממון.
ב' סוגי ערך: ערך עצמי וערך בכח.

ו. ישוב דברי התוס' והמשך הסבר לדרך הנ"ל.

ז. שומר, גזלן ומעמיד - כולם מדין בעלים.
המקור בתורה להגדרה זו וכיצד קונה חיוב תשלומי הנזיקין. ראיה לכך ששעבוד הממון לא תליא בגברא.

ח. דעת הרמב"ם בסוגיא דהוציאוה ליסטים והפורץ גדר בפני בהמת חבירו דמתחייב בנזקיה.

ט. ביאור תשובת הרמב"ם לחכמי לוניל ע"פ המאירי והגר"א - מדינא דגרמי. הקשיים וישובם.

י. דעת הרשב"א והמגיד משנה במעמיד בהמת חבירו ע"ג קמת חבירו דחיובו מטעם אדם המזיק וביאור שורש מחלוקתם עם הרמב"ם והתוס'.

יא. דחיה לדרך שדינא דמעמיד הוא רק בשן ורגל.

יב. פסק הרמ"א ואחרונים כדעת הרשב"א.

יג. מחלוקת התוס' והרמב"ם עם הרשב"א והמ"מ רחבה יותר ומהותה בערך מעשה בהמה כשיש לו כוונה אבל אין בו יוזמה.

יד. המפקיר ואח"כ נגח - טענת ר' שמואל רוזובסקי שאולי זו מחלוקת בבלי וירושלמי. ע"פ הדרך הנ"ל מובנים דברי הרידב"ז והפני משה, ויש לחלק בין בעלות הגוף לבין בעלות הנזיקין שיכולה להגרם גם ממעשה של נזק, וליכא מחלוקת תלמודים.

טו. המעמיד בהמת הפקר ג"כ יתחייב, ע"פ הנ"ל.

טז. חקירה בשומר ודאי שספק שמר, אם החיוב (לשלם או להוכיח) על השומר או על הבעלים.

ע"פ הבי' הנ"ל ברמב"ם - החיוב על הבעלים.

ע"פ הבנת החזו"א צ"ל דיהיה החיוב על השומר.

יז. על ראיות אחרות בחקירת האחרונים המפורסמת.

יח. נחלקו רמב"ם ותוס' בענין סילוק שמירה אי הוי מעשה נזק או לא.

יט. ממחלוקת זו נובעת מחלוקת נוספת בבי' חיוב השומר והגזלן בנז"מ. לרמב"ם - קנו הבהמה לנזקיה ע"י מעשה הנזק שבפשיעתם, וכמעמיד. לתוס' - השומר והגזלן הם כממלאי מקום הבעלים, וכדוגמת שליח.

כ. החקירה הנ"ל בסעיף ט"ז היא מחלוקת בין רמב"ם לתוס'. השו"ע פסק כרמב"ם.

כא. פטור בעלים מנזקי עבדיהם. רצה האבן האזל להוכיח מזה דהחיוב משום שמירה. הקושיות בזה והביאור של סוגיא זו ע"פ הנ"ל. בי' המשנה במס' ידיים בנושא פטור העבדים, ע"פ הנ"ל.

כב. אם שומר אבידה חייב בתשלומי נזקיה - מחלוקת ר"ח והאו"ש. לפי הנ"ל זו תהיה מחלוקת ראשונים של תוס' פטור ולרמב"ם חייב.

כג. בגדרי האיסור להזיק - האיסור באדם המזיק בגופו או בממונו. בי' המשנה בדף ט':.

מבוא - המיוחד שבנזקי ממון והצורך להגדיר מהותם

יש לבאר דין התורה של חיוב תשלומי נזקי ממונו משום שזה נראה כדין מחודש בתורה. אם יסוד החיוב הוא משום שלא שמר על בהמתו - הרי משלם רק אם הזיקה, ואם כן יוצא שמשלם על מעשה שלו, שהוא בעצם אי-עשיה, והוא מעשה של גרמא, ואף פחות מכך שהרי אין זה ודאי שאם לא ישמור יגרם נזק. ולצד זה מוכרחים לבאר שהחיוב על שלא שמר הוא לא כשהזיקה, אלא שההיזק הוא רק גילוי מילתא למפרע לגבי החיוב, כי אם אין נזק - מה ישלם?

אבל החיוב מתברר שהיה מפשיעתו בשמירה. ויש בזה נפק״מ, למשל, אם אנוס בסמוך לשעת ההיזק ואינו יכול לשמור שלפ״ז יהיה חייב כי כבר נתחייב בפשיעה. [ואין זה תחילתו בפשיעה וסופו באונס משום שהמעשה הוא בזמן הפשיעה ואין כאן סופו.] וכן נפק״מ אם הפקיר הבהמה אחרי שפשע שחייב לפ״ז שהרי כבר נתחייב ומ״ל שאח״כ הפקירה, ואולי אפי׳ כשלקחה מישהו אל הנזק להזיק שהרי משפשע בה הבעלים נתחייבו בין אם תזיק מעצמה ובין שיגרמו לה להזיק. וכן נפק״מ לקרקע שמכר בין פשיעה לנזק דלפ״ז משתעבדת לשלם ממנה תשלומי הנזק. ועוד נפק״מ וקושיות רבות שתצא מזה דרך מאד מחודשת. ואם יסוד החיוב הוא משום שזה ממונו - מצינו בתורה שאדם חייב על מעשיו, אבל זה חידוש שיתחייב על מעשה ממונו שיש לו כח משלו, כבהמה, והוא לא עשה דבר. ואם כך הוא - צריך לבאר מהו החידוש וגדריו. ועוד נצטרך לבאר חיוב תשלומי נזק במי שאינו בעלים כגון השומר, הגזלן, המעמיד בהמת חבירו ע״ג קמת חבירו, ולברר דין המפקיר בהמתו בשעת הנזק ועוד.

א. דיוקים ברמב״ם ריש הל׳ נזקי ממון

בביאור מהות חובת תשלומי נזק יש לדייק בלשון הרמב״ם ריש הל׳ נזקי ממון: ״כל נפש חיה שהיא ברשותו של אדם שהזיקה הבעלים חייבין לשלם שהרי ממונם הזיק שנאמר כי יגוף שור איש את שור רעהו. אחד השור ואחד שאר בהמה וחיה ועוף לא דיבר הכתוב בשור אלא בהווה״. וצריך לשאול: **א.** מה הוסיף הרמב״ם בהגדרה שכתב ״שהרי ממונם הזיק״? אם כדי לחייב על נזקי השור את בעליו - די בפסוק שהביא. ואם זה עקרון והגדרה - מדוע להביאו רק בתור הסבר ולא בתור כלל בראש ההלכות, כך: ׳כל ממון של אדם שהזיק - חייב עליו. גם נפש חיה בכלל ממונו להתחייב עליו׳ וכו׳. **ב.** מדוע לא הלך הרמב״ם כדרכו ע״פ הסדר של כלל ופרטים, וכתב כבר בהלכה הראשונה את החיוב שבכל נפש חיה, הרי לכא׳ זהו רק א׳ הדינים הפרטיים. **ג.** בקונטרסי שיעורים לב״ק שיעור א׳ אות י״א הקשה מדוע פתח הרמב״ם בקרא דקרן (״כי יגוף...״) וסיים בפירוט של שן ורגל (בהמשך), ודלא כדרכו בריש פי״ב ובריש פי״ד, למשל, גבי בור ואש. **ד.** ״שהרי ממונם הזיק״ משמע שזה פשוט שחייב עליו, ומנין לפשטות זו? **ה.** מדוע הביא הרמב״ם דוקא הקרא דשור תם ולא קרא דשן דכתיב ביה ״ושלח את בעירה״ שזה כולל יותר משור, ויש בו גם ענין נפש חיה שהזיקה? **ו.** בענין חקירת האחרונים אם עיקר חיוב המזיק הוא משום דממונו הוא או משום שלא שמר כראוי, הקשה הרב ׳נתיבי ישורון׳ ב״ק סי׳ א׳ אות ב׳ איך שייך ליחס אליו מעשה ממונו כאילו שהוא עשה, לצד שממונו

הוא עיקר החיוב, הרי לשאר דיני התורה לא מצינו שיתיחס אליו מעשה ממונו כאילו הוא עשה. והנה מל׳ הרמב״ם ומכך שלא פירט ענין השמירה כלל בריש ההלכות משמע שסבר דממונו הוא העיקר בחיוב. אבל מל׳ ״שהרי ממונם הזיק״ משמע דאין זה חידוש גדול של התייחסות מעשה ממונו אליו וכד׳. כלומר, לא משמע שזה דין מחודש בתורה שבנזקין מעשה ממונו יחשב למעשהו, אלא שזה הסבר פשוט שאדם חייב על נזק שעשה ממונו.

ב. ממון המזיק יוצר בעצמו שעבוד ממוני לתשלומין

על כן נ״ל שהרמב״ם ביאר אופן פעולת חיוב נזקין, ובי׳ ד״ז דרך הפסוק של שור תם. כשקוראים פשט הפסוקים דד׳ אבות נזיקין רואים שתשלום הנזק הוא, עקרונית, ע״י מסירת המזיק או הנכס המקביל לנכס שניזק בממון המזיק. שור תחת השור, בשור מועד, ובמקרה של שור תם - ״שור איש את שור רעהו״ - ניכרת ההקבלה, עד שטעה בן זוטא לפרש שרעהו הוא השור (אבן עזרא שמות כ״א, ל״ה). ״והמת יהיה לו״ דבור. ״כי יבער איש שדה ... ובער בשדה **אחר** מיטב **שדהו** ... ישלם״. אמנם באש לא מצינו ד״ז, רק ״כי **תצא** אש״ לעומת ״שלם ישלם **המבעֵר**״. דבר זה בא לידי ביטוי הלכתי מובהק רק בתשלומי שור תם שמגופו, אבל בכל הנזקין הביטוי הוא בכך שנכסי מזיק משתעבדים באופן מסוים לתשלומי הנזק (ואולי אפילו לניזק. צ״ע). פעולת תשלום הנזק היא שאותו ממון שהזיק, אותה קבוצת השתייכות ממונית, הוא אותו ממון שמשתלם. ״שהרי ממונם הזיק״ הוא הסבר אופן החלות של החיוב, והסבר זה הוא המבואר בפסוק של שור תם שקושר שור מזיק ושור ניזק על מנת לחלקם בין מזיק לניזק כתשלומי נזק, דהיינו שעבוד ממון המזיק לתשלומים. הרמב״ם בהל׳ א׳ מגדיר את חיוב הנזקין ועושה זאת ע״י שגוזר כלל מתוך המקרה שבתורה של שור שנגח שור וכו׳ שכל בעל מזיק יתחייב בתשלום הנזק ע״י ממונו, והשור כדוגמא לממון. זהו סוג של דיני ממונות, של שעבודים ממוניים. וכגון בעל חוב וכתובת אשה - כך הם הנזקין, חיובי ממון, כל אחד וסוג שעבודו. ולכן הביא הרמב״ם דוקא קרא דשור תם בפתיחת הלכות אלו. אמנם כל זה מתייחס לאופן פעולת חובת התשלום ולא לסיבת התשלום, שלמשל בשור תם נפסק שהוא קנסא, ובשור מועד או כל מה שהוא נזק שלם וממונא הרי הוא ״כמי שלוה מחבירו שהוא חייב לשלם״ (רמב״ם נ״מ פ״ב ה״ז). לגבי השעבוד, היינו זכות הגביה שיש לניזק מגוף השור התם או מממון המזיק, כל נזקי ממון גורמים שעבוד ממון המזיק לצורך התשלום, וכדכ׳ הרמב״ם שם בפ״ח בכמה הלכות.

עקרון יסוד זה בנזקי ממון מוכח גם מהוא אמינא של הגמ׳ בב״ק דף י״ד: ״דתנו רבנן פרה שהזיקה טלית וטלית שהזיקה פרה אין אומרים תצא פרה בטלית וטלת בפרה אלא שמין אותה בדמים״. לולי עקרון זה קשה להבין איזו הו״א יש בכלל לחילופין אלו. וגם למסקנה נותר הביאור כך. כלומר, אילו היו דמיהם שוים, היתה זו בעצם החלפה, השלמת החסר בממון הניזק ע״י ממון המזיק.

וכן ישנה ראיה קלה מהגמ׳ בב״ק ט״ו. - ״הניזק והמזיק בתשלומין בשלמא למ״ד פלגא נזקא ממונא היינו דשייך בתשלומין אלא למ״ד פלגא נזקא קנסא השתא דלאו דידיה שקיל בתשלומין איתיה״. מדוע בשלמא למ״ד פלגא נזקא ממונא? האם הוא פשע או התרשל בשמירת השור המזיק? הרי הוא הניזק, ותשלומי נזקין הם על מעשה או אי-מעשה של הבעלים! ע״כ שהתשלום אינו על מעשה הבעלים אלא השלמת החסר שנוצר, ובזה גזרה תורה שהניזק ישתתף בחצי מהנזק, ישלים את החסר בעצמו. ובדומה לזה גם במסקנת הגמרא למ״ד פלגא נזקא קנסא, שההשתתפות היא בפחת הנבילה, כעקרון החילופין וההשלמה הנ״ל.

אמנם רש״י שם פירש באופן קצת שונה, אולי כדי לבאר את הקושי הנ״ל. ז״ל רש״י שם: ״דשייך ניזק בתשלומין - **כלומר** מפסיד ממה שהיה ראוי לו דבעי למשקל כוליה **שזה פשע בשורו שלא שמרו**״, ולא כתב שלמעשה לא **לא** יושלם כל נזקו. אבל אפ״ל שיקשה על זה שגם למ״ד קנסא, הרי החסרון לא הושלם. ולפי הנ״ל, ומסתמא בי׳ הרמב״ם לגמ׳ זו, מה שקשה הוא האמירה ששניהם בתשלומין, הרי גם המזיק אינו בתשלומין בכה״ג, ואין קשר בין הנזק לבין תשלום חציו ע״י המזיק. יש נזקים שאין להם השלמה, ובכללם קרן תמה. הרי חצי הנזק זה רק מגופו, וא״כ, מה הקשר בין חצי נזק מגופו להשלמת החס שנוצר מהנזק, אם נניח שיש נזק גדול, הרי אפילו חציו לא הושלם.

ג. על דרך ר׳ שמעון שקאפ

ובאמת צריך הסבר ענין ההתייחסות של מעשה ממונו אליו מאיזה כח של מעשהו חייבתו תורה. ובאשר משמע ברמב״ם בפשטות שהגדרת המחייב היא ממונו ובפרק ד׳ הביא דיני השמירה שמשמע שם לכאורה שהם רק תנאי לפטור - מאיזה כח חייב השומר בתשלומי הנזק, וה״ז אינו ממונו? ואם תאמר שלא הבעלות הממונית היא המחייבת אלא השליטה בחפץ, אלא שבמקרה רגיל השולט הוא בעל הממון, וכדכ׳ בחידושי הגאון ר׳ שמעון שקאפ בבא קמא סי׳ א׳ שיש כמה סיבות לשליטה בפועל על הממון, יש להקשות

על זה לכה"פ לדעת הרמב"ם מפ"ד דהל' נז"מ ה"ב - "הפורץ גדר לפני בהמת חבירו ויצאת והזיקה אם היה גדר חזק ובריא חייב ..." - ששם אין לו כל שליטה חיובית בבהמה אלא רק הסיר את השומר. וגם בדין המעמיד בהמת חבירו על קמת חבירו דא"ר מתנה אמר רב דחייב (ב"ק נ"ו:) קשה להסביר שהעמדה זו יוצרת לגביו איזו שליטה להחשב, במידה זו או אחרת, הבעלים שעליהם דיברה תורה. זהו מעשה מסויים. עוד צריך בדעת ר' שמעון שקאפ לתרץ דעת רש"י ב"ק י"ג: ד"ה "והועד בבעליו" וכו' שכ' "דהכי משמע שיהא לו בעל אחד משעת העדאה ועד שעת העמדה בדין", ומשמע שזה דין כללי בנזיקין ולא רק בדין מיתה, שזה בא לפרש המשנה שם לגבי "נכסים המיוחדין". והקשה הלח"מ בהל' נז"מ פ"ח ה"ד מנין לרש"י זה. והרמב"ם שם חלק על רש"י וכ' שצריך שיהיו לו בעלים בשעת היזקו ובשעת העמדה בדין. ולרש"ש - הרי יש בעל שליטה, ומדעו בכלל תקפיד התורה על בעלות ממונית דוקא? עוד קשה על דעת ר' שמעון מהא דמשמע בב"ק מ"ה:, והביא הרמב"ם דין זה בפ"ד ה"י (ובלח"מ - דמקורו בב"ק י"ג), שיש חילוק בין שמירת גוף הבהמה לשמירת נזקיה, שכשקיבל השומר רק שמירת גופה - הבעלים מתחייבים בנזקיה. והנה לרש"ש הבהמה נמצאת אצל השומר והוא השולט בה ואיך יתחייבו הבעלים הממוניים? ויקשה יותר אם נפרש שם דבסתמא השומר פטור וצריך לקבל בפירוש שמירת נזקיה.

ד. על דרך הנתיבי ישורון.

דברי התוס' בענין והקשיים הצ"ב.

עוד הקשה הרב 'נתיבי ישורון' שם לצד בחקירה שעיקר החיוב הוא משום שלא שמר איך אפשר לחייב אדם על דבר שהוא גרמא. וב'אבן האזל' הל' נז"מ פ"א ה"א אות ב' הקשה על יסוד הדין דשומר הוי כבעלים לעניין נזקין מלשון הפסוק "שור איש" דמשמע שור של איש, בעלות. ותי' דהוא מהמבואר במכילתא בדרשה על הפסוקים "ולא ישמרנו" - "להביא שומר חנם [וכו']". אמנם ק' לי אם משמעות הדרשה היא לחייב כל מי שפשע בשמירתו, למה לי "שור איש" דמשמע בעלים, הרי הבעלים חייבים בשמירה ונחייבם מאותו מקור חיוב של השומרים!? גם החידוש שבנתיב"י שהגדרת גורם החיוב היא מקיים המזיק - שהבעלים הם המונעים סילוק המזיק ובכך שמקיימים אותו לוקחים על עצמם את ההתחייבות בנזקיו - לא הבנתי מדוע יחשב השומר למקיים המזיק תחת הבעלים והרי הוא רק שומר ואינו יכול לסלקו, וא"כ גם בפועל הוא אינו המקיימו אלא רק המשמרו. ועוד, סילוק המזיק הוא בשחיטתו ולא בהפקרתו שאז

הוא עדיין מזיק, רק ללא בעלים, ואם יפקירנו - יפטר. על כרחך שאינו משום שמקיימו, ובאמת לא הוא המקיימו.

בתוס׳ ב״ק נ״ו: ד״ה ״פשיטא״ בדין הוציאוה ליסטים ליסטים חייבין דנים התוס׳ במקור חיוב הליסטים ואומרים שחלוקים הליסטים מהשומרים וא״א ללמוד גזלן משומר. ומתרצים בתי׳ א׳ ״וי״ל דסברא הוא דגזלן נכנס תחת הבעלים דכיון שהוציא מרשות בעלים שהיו חייבין בשמירתה ואין הבעלים יכולים לשומרה לפי שנגזלה מהם יש על הגזלן לשומרה דלענין נזקין אקרו בעלים כל מי שבידו לשומרה ...״. משמע בתוס׳ דפשיטא להו טעם השומרים שזה מגדר בעלות, קנין, וא״כ הבינו כרמב״ם דמקור החיוב הוא ״שור איש״ שהרי יכלו לכתוב ״דלענין נזקין נתחייב כל מי שבידו לשומרה״. ולכאו׳ ק׳ תשובתם דמנא להו לחדש יסוד שמי שבידו לשומרה נקרא בעלים, נגד פשט לשון הפסוק, וכן ק׳ כדהק׳ הרב בנתיב״י שם דאטו כל עובר אורח שיכול לשומרה יתחייב בנזקיה, ואם חידשו שאין כוונת הפסוק לבעלים קניניים כלל אלא למי שבשליטתו וכדו׳ - מדוע קראו לזה סברה, הרי אינה מסבירה אלא גדר הבעלות שבתורה. ומשמע שהגזלן מסברה אבל השומר נכנס תחת הבעלים כפי הבנת ההו״א - כגדר בעלות, קנין. וא״כ, מדוע צריך להכנס תחת הבעלים הרי הוא השומר, ואם השמירה היא המחייב, כדמשמע כאן לכא׳ בתירוץ, א״צ לטעם דקנין אלא דבעלים אקרו כל מי שבידו לשומרה, ומאותו טעם דגזלן. ההבנה הזאת בתוס׳ מתחזקת כשרואים שתוס׳ לא פתחו את תירוצם ביסוד החדש, שמשמע שבאו להוסיף פירוש בגזלן ולא לשנות את הפירוש בשומר. וכ״ז צ״ב, דלכא׳ סותרים התוס׳ את עצמם.

ה. הממון מחייב והגברא הוא רק מגדיר קבוצת הממון. ב׳ סוגי ערך: ערך עצמי וערך בכח

מכל הנ״ל ומסדר ההלכות שסידר הרמב״ם נ״ל שכך צריך לפרש מהות החיוב: חידוש חידשה תורה שיש חיוב בנזקי ממון. כ׳ הרמב״ם בהל׳ נז״מ פ״ח ה״ה ששור של ישראל שנגח שור של נכרי פטור לפי שאין הגוים מחייבין את האדם על בהמתו שהזיקה ואנו דנין להם כדיניהן״, וע״פ ההכללה הזאת משמע שדעת בנ״א לפני חידוש התורה כך הוא, ואין אדם חייב אלא על מעשה שלו וכאן אין מעשה שלו. ומכאן שאין אדם חייב בגלל שלא שמר, בגלל שפשע וכדו׳ אלא ממונו מתחייב. התבאר לעיל (באות ב׳) שהממון כביכול מחייב את עצמו. עיקר החידוש שנזק ממון ע״י ממון משתלם ע״י אותו ממון. הגברא המתחייב הוא רק היכי תימצי להגדיר את קבוצת הממון. וקבוצת ממון היא קבוצת

רכוש. דהיינו, ממון, נכסים, מוגדרים ע״י בעליהם, ע״י שייכותם. ולכן פתח הרמב״ם הל׳ נזקי ממון במיעוט חיוב ממון הפקר - ״כל נפש חיה שהיא ברשותו של אדם״ - היינו אדם כלשהו, לא חשוב בשלב זה מי משלם, חשוב קודם שממון מוגדר הזיק וממנו ישתלם. אח״כ יאמר הרמב״ם ״הבעלים חייבין לשלם שהרי ממונם הזיק״, שזו הגדרת קבוצת הרכוש. לולי שהיה זה ממון מוגדר לא היה מה לחייב, וכ״ש שלא היה את מי לחייב. אמנם צריך לשאול: הרי ממונו של אדם הוא אחד מזכויותיו, וברגע שאתה מחסר מממונו - מגוף המזיק או מאגף אחר בקבוצת הממון - פגעת בזכויותיו, ואיך אפשר להתייחס לממון כגוף עצמאי שגורם חיובים לעצמו, הרי זה ממונו של אדם?! וזהו פטור השמירה. כשאדם לא שמר על ממונו הרי נתנו בזכות עצמו, ברשות עצמו כביכול, כאילו הפקירו לעצמו. ודאי שהלכתית הוא שלו וכו׳ אבל רק כשמקיים חובותיו יכול לטעון לזכויותיו, אחרת אין מתייחסים לממון כא׳ מזכויותיו אלא כדבר עצמאי. אין באריכות דברים זו אלא לפרש שלא מאשימים את האדם, שלא מתחייב בגלל פשיעה וכדו׳ שהרי מתחייב גם על נזקי שור תם שלא דרושה לו שמירה מיוחדת. ומתחייב על נזקי שן ברה״ר לשלם מה שנהנית, למשל, ומאי הו״ל למעבד, וזה בכלל נזקי ממונו. כלומר, יש סיכון מחושב, יש הנהגה רגילה, ובכל אופן - ממונו מחייבו. כשאדם מינה שומר על שור השוה מנה - רצה להציל את המנה שלו מפגיעה. כשהשומר לא שמר - הוא העמיד בסיכון של תשלומי נזקין כמה וכמה מנים (ששוים שורים העלולים להנזק, או כל דבר העלול להנזק). כשהשומר הפקיר את הבהמה משמירה הוא לא סיכן רק את המנה אלא הוסיף סיכון. בעל השור לא היה מסתכן בהפסד של כו״כ מנים כדי לשמור על מנה דידיה. כלומר, לשוה כסף יש לפעמים שני סוגי ערך: **א.** הערך העצמי שבפועל; **ב.** הערך שבכח. וזה גם לזכות וגם לחובה. כגון חנות שערך מוצריה שווה כך וכך, ערכה שבכח גדול בהרבה משום שאפשר למכור את המוצרים ביותר מהמחיר הסיטונאי, וכן כל השקעה, וזה פשוט. גם לשור יש ערך אחר בתור מסוגל לגרום נזק. אחריות השומר כלפי הבעלים היא על הערך העצמי של השור, כגון המנה הנ״ל, ואחריות השומר כלפי העולם, כלו׳ שעבוד ממוני שחידש השומר, הוא לכל הנזקים שעלול השור להזיק. השור גופו שייך לבעלים, הממון הנוסף שמשתעבד לתשלום נזקין שייך לשומר. כח המזיק שבשור שייך לשומר. ולכן אין דין ודברים בין הבעלים לבין השומר לגבי תשלומי הנזקין אלא רק לגבי השבת בהמתו, ויש דו״ד בין השומר והניזק לגבי תשלום הנזקין. בבעלים שלא שמר - אולי סיכן את גוף הבהמה והעמיד את ממונו בכח כביכול לתשלום נזק שיגרם מכך. אבל א״א לחייב את הבעלים על יוזמת שעבוד ממון שבכח חדשה (שיזם השומר). וזהו שנכנס השומר תחת הבעלים לענין נזקין, היינו לענין שעבוד ממונם לתשלומי

נזקין[א]. ע"פ בי' זה דממון מחייב ממון מובן כיצד השומר דוחה את הבעלים לגמרי מגדר "שור איש" והוא נעשה כבעלים ממש לפטור את הבעלים הממוניים. ומבואר יותר לקמן סע' ז' בסופו.

ו. ישוב דברי התוס' והמשך הסבר לדרך הנ"ל

לפ"ז מובנים דברי התוס' ב"ק נ"ו: ד"ה 'פשיטא' שבאמת המחייב הוא הקנין, הבעלים, משום שממונם הוא זה שמועמד לתשלום נזקי ממונם. ו"לענין נזקין אקרו בעלים כל מי שבידו לשומרה" שהוא המעמיד ממונו בסיכון תשלום כשאינו שומר הבהמה. והגזלן, לתוס', ג"כ מעמיד את ממונו בסיכון זה שהרי הפקעת יכולת השמירה מהבעלים, כלומר - ביטול שעבוד ממונם לצורך תשלום נזקין, שהרי אנוסים הם, היא יוזמת הגזלן, והוא העבירם ממצב של שמור למצב של אינו-שמור בכך שמנע מהם שמירה כעת, ובכך כח המזיק שבשור שייך לגזלן ונכסיו הם שמשתעבדים. השור שייך לקבוצת ממון הגזלן לעניין תשלומי נזקיו, ומכיוון שלא קיבל כח זה, סוג זה של בעלות, בקנין רגיל, כתבו התוס' דסברה היא. ואמנם ע"ז חלק הרמב"ם וכדלקמן.

[אמנם לפי התוס' צ"ע בגזלן שגזל מרשות בעלים שלא שמרו אם גם בזה תעבור חובת השמירה אליו וחיוב התשלומין שהרי לא הוא הפקיע את מצב השמירה וממון בעלים כבר 'השתעבד' לתשלומי הנזק. ומצד שני - בשעת הנזק הוא מנע מהבעלים לחזור בהם ולשמור והוא היה זה שבידו לשומרה].

ולפי הסבר זה אין שני הצדדים של חקירת האחרונים במחייב תשלומי הנזק שונים וסותרים זא"ז. אמנם המחייב הוא בעלות, והשמירה פוטרת, אבל מהות פטור השמירה הוא חסרון בבעלות על ערך השור בכח, כביכול על פירותיו, וגם חיוב השומרים הוא על צד של בעלות, וא"כ העדר השמירה למחוייב בה ג"כ יכול להיות הגורם המחייב אבל משמעותו מכח שעבוד ממון הבעלים של ערך נזקי השור, בעלי הממון המשתלם.

א. אח"כ מצאתי בע"ה כעין חילוק זה בדברות משה ב"ק סי' ל"ד ענף ג' שיש גם בעלות להפסד, אלא שתלה בעלות זו בכך שגזל את השמירה, וכמובן בשומר שנעשה בעלים לענין השמירה, והפורץ גדר שלרמב"ם חייב כי גזל את השמירה מהבעלים, ושא"צ קנין לחיובים והרי אותם ממש גזל. ביסוד החילוק שלו מונח שהחיוב בנזקין הוא בגלל העדר השמירה, והדרא קושיין לדוכתא שזה גרמא. וע"ק דא"כ לשם מה אמרה תורה "שור איש" אם זה יכול להיות כלול במחויב השמירה, שהרי גם בעלים כלול בזה, ומה נוסף בענין הבעלות? נחייב הבעלים מדין מחוייב שמירה!

[דבר זה נובע גם מהזיקה שיש, לפי הסבר זה, בין ממון המזיק לממון המשתלם, יסוד שעבוד הממון תחת ממון].

ולהסבר זה אין קו׳ גרמא שהרי אינו משלם על מעשהו.

ולפ״ז מובן מדוע לא כל עובר אורח יתחייב בנזקין שהרי אין לו שום בעלות בכך שיש יכולת בידו להציל, אלא רק אם נתחייב בשמירה ולא שמר, שאז קיבל ע״ע שייכות ממון המזיק לממונו.

כ׳ הרב ׳נתיבי ישורון׳ סי׳ א׳ אות ב׳ שא״א לומר שנזקי ממונות הוא דין ממון בלבד שהתורה חייבה הנהנה משל חבירו או המפסידו, שהרי חייבה תורה בעלי שור המועד מיתה בידי שמים וכופר למ״ד כופרא כפרה, ומשמע שהמעשה מתייחס לבעלים. והנה דין זה הוא דין מיוחד בשור שהמית אדם, ושונה מדיני ממון המזיק ממון. וברמב״ם כתב דין זה בפרק מיוחד (נז״מ פ״י).

ז. שומר, גזלן ומעמיד - כולם מדין בעלים.

המקור בתורה להגדרה זו וכיצד קונה חיוב תשלומי הנזיקין. ראיה לכך ששעבוד הממון לא תליא בגברא.

החילוק הכי גדול בדיני נזקין הוא בין נזקי גופו לנזקי ממונו. וברמב״ם - הל׳ נזקי ממון והל׳ חובל ומזיק. כל המהלך הנ״ל הוא הסבר לאופן שבו אדם מתחייב על נזקים שעשה הממון, וזה היה הקושי, וחידוש התורה, שבלעדיו לא היינו משלמים בכה״ג, כנ״ל. בנזקי ממון, בדרך כלל אינו מתחייב משום מעשה, ואילו בנזקי גופו מתחייב משום מעשה. אבל בפ״ד מהל׳ נזקי ממון מנה יוצאים מכלל זה, ואיירי בשילובם, דהיינו נזק שעושה אדם ע״י ממון. וכגון שם בהל׳ ג׳ - ״המעמיד בהמת חבירו ע״ג קמת חבירו המעמיד חייב לשלם מה שהזיק״. ויש לדייק - ׳מה שהזיק׳ ולא ׳מה שהזיקה׳. ולפ״ז יש חיוב נוסף בהל׳ נז״מ וזה כן קשור למעשיו. ולרמב״ם מטעם זה חייב הפורץ גדר לפני בהמת חבירו ויצאת והזיקה (שם ה״ב) שהרי עשה בזה מעשה בפועל, וכן בהוציאוה ליסטים (שם ה״א). וביאורם ע״פ הנ״ל שכל ממון מחייב א״ע בתשלומי נזקיו, וקבוצת הממון להשתלם ממנה היא ממון הבעלים. ולענין זה בין שהם בעלים על גופה ובין שהם בעלים על ״פירותיה״ - מהם יקח הניזק. ובפ״ד מוסיף הרמב״ם אופן שבו ממון האדם ישתעבד לתשלומי בהמה מסויימת, והוא - אם עשה מעשה של נזק ע״י בהמה, ע״י ממון. לא שהבהמה היא כחצו, שהרי יש לה כח משלה, והראיה שמשלם שן ורגל בנזקי שור כאלה, אלא שכשם שבעלים מתחייב, וכשם ששומר מתחייב, כך עושה מעשה מתחייב. החיוב הוא ככל נזקי ממון בהתאם לסוג הנזק שעשה הממון - הבהמה. מי שיוזם את אפשרות

הנזק הוא זה שמעמיד את ממונו בקבוצת ממון המזיק להשתלם ממנו. אע״פ שבהוציאוה ליסטים או בפורץ גדר לפני הבהמה אין וודאות שתזיק - במקרים כאלו נעשה הפורץ כבעלים על נזקי הבהמה, אף על פי שלא על גופה. הרי היא לגבי נזקיה כחלק ממון הפורץ, אשר במעשהו כביכול קנה פירותיה. קנין בבהמה לענין נזקיה אינו צריך דוקא מעשה קנין הרגיל. מכיון שאין זה קנין גופה די במעשה של הכשירה להזיק להיות בעלים לנזקיה.

וע״פ זה מובן מדוע כ׳ השו״ע בריש הל׳ נזקין (שע״ח) איסורא משא״כ בריש הל׳ נזקי ממון (שפ״ט), ושם הסימן - ״אסור להזיק ממון חבירו ולא לגרום שום היזק״, ובנז״מ - ״דין ממון האדם שהוזק״ וכו׳. בנזקי אדם איירי במעשהו ועליו אפשר להחיל איסור משא״כ על בהמתו שא״א להחיל איסור, ולא כ׳ בזה שצריך לשמור ואם לא שמר והזיקה חייב.

אחרי שהתבאר שמכשיר הנזק או המזיק יוצר שעבוד ממוני חדש, משעבד ממון נוסף לתשלום נזקין, נעשה היוצר בעלים על מה שיצר, דהיינו על הערך הנזקי שבשור. ודבר זה מבואר בתוס׳ ב״ק נ״ו: ד״ה המעמיד וכו׳ - ״ואע״פ שאין הבהמה שלו חייב מטעם שן ורגל דאע״ג דכתיב בעירה כדידיה חשיבא הואיל והוא עשה כמו מדליק פשתנו של חבירו בנרו של חבירו״. מה הוא עשה, את הבהמה? הרי מדובר על בעלות, ״בעירה״! אלא ע״כ שהערך הנזקי שלו, ומכאן שערך זה ג״כ נחשב לבעלות כלשהי, ושמוכרח לבוא מטעם בעלות, ושקניינה בעצם עשייתה. מי שעשה את ההתחייבות קונה את ההתחייבות לחול על ממונו, להיות שלו. והוא הדמיון לאש - העצים או הנר של חבירו, הלהבה שלו, והלהבה הרי אינה חפצא ואין בה ממש אבל הוא יצרה. ומנין לחדש דבר זה? ואיך יתיישבו הפסוקים הנ״ל? מ״ולא ישמרנו״ בדרשת המכילתא למדנו שגם השומר נחשב לבעלים שב״שור איש״, ואע״פ שלא קנה גוף השור, בעצם עשייתו מעשה ד״ולא ישמרנו״ בהכשרתו למזיק, נחשב הנזק שבשור שלו ל״שור איש״. ואם בהכשרת המזיק תליא מילתא - כך כל מכשיר מזיק, דמה בעלות השומר על הנזקין יותר מכל מכשיר לנזק. אם כשהיה צריך לשמור ולא שמר נחשב משום כך לבעלי השור לענין נזקיו, כל שכן מי שעשה בידיים מעשה של הכשרה לנזק שיחשב לבעלי השור לענין נזקיו. לא יתכן שב״ולא ישמרנו״ התורה רצתה להוסיף עוד אופן של חיוב מלבד אופן הבעלות שב״שור איש״, שהרי בעלות בכלל זה (מחוייב לשמור) ולא הול״ל ״שור איש״. אבל הבינו הראשונים שבעלות שבנזקין רחבה יותר ואם מצינו שהמחוייב לשמור שהפקיע השמירה נחשב לבעלים, משמע שמעשה הפקעה כזה מחיל שם בעלות, וא״כ כך יהיה גם לא בשומר אלא במזיק כמעמיד וכדו׳. הרי זה כבעלותו ומעשיו באין כאחד, שבגלל מעשיו נעשה בעלים, ומשום שנעשה בעלים נתחייב במעשיו. [אם נרצה להבין ולהפריד בתוך זה, יהיה צ״ל

שמעשיו שהקנו לו שם בעלים הם העמדת הבהמה או פריצת הגדר בפניה, לרמב״ם, והנזק שהזיקה הבהמה מחייבו מדין בעלים. אבל הכל מעשה אחד, אחרת היה זה גרמא ולא היה מחיל עליו שם בעלים].

אחרי שהתבאר כיצד נעשה המחוייב בנזקיה כבעלים במידה מסויימת, וזהו המחייבו, עדיין א״א לומר שבנז״מ חידשה תורה שאדם מתחייב על מעשה שעשה ממונו, שגזיה״כ דבעלים משלם, כי הבעלות על גוף הבהמה אינה משתנית, ואם צריך לקבוע מיהם הבעלים - הבעלים על גופה או הבעלים על נזקיה, ועליהם תחול גזיה״כ - היה פשוט יותר לחייב את הבעלים על גופה. זוהי הבעלות הפשוטה, השור עצמו שייך אליו ונקנה בדרכי הקנין הרגילות, ומדוע להלכה מחייבים את השומר, או הפורץ גדר (לרמב״ם, וכדלקמן) או המעמיד, והם דוחקים רגלי הבעלים בחיוב (ולא שהם משלמים במקום הבעלים, ודין לניזק עם הבעלים)? וא״ת דאמרה תורה גם״ולא ישמרנו״ שהפושע בשמירה ג״כ מתחייב, וא״כ זו גם בעלות, - אבל ע״פ מה הכרענו בין שני הכוחות של הבעלות? מנין לנו שכשאמרה תורה ״שור איש״ נחייב את המעמיד בהמת חבירו ולא את חבירו הבעלים? אבל אם אנחנו מבינים שדין התורה הוא על הממון ולא על הגברא, דאין האדם מתחייב על מעשה שעשה ממונו, והגדרת הבעלים היא רק הגדרת קבוצת הממון, נחזי אנן מי שעבד ממונו, כביכול, לנזקין. וא״כ הקנין הקובע הוא של מי שיוזם את הנזק, שמעמיד את ממונו באפשרות שישתלם ממנו הנזק, וא״כ השומר שפשע, או המזיק באופן אחר, יחשב הבעלים לזה. ואין להחשיבם אפי׳ כשותפים, משום שהולכים ע״פ הממון, והוא שייך לקבוצה אחת, שהרי אין בעלותם על אותו החלק בבהמה.

קצת ראיה לאופן פעולת חיוב תשלומי נזקין שנעשה ע״י שעבוד הממון עצמו לתשלומי ממון אפשר להביא מהגמ׳ בב״ק י״ג דילפא פטור הפקר, ע״פ מה שנכתב בשם ר׳ חיים הלוי בסטנציל ב״ק בענין תם משלם מגופו, שבשעבודים דעלמא חל מקודם חיוב אקרקפתא דגברא מדין פריעת בע״ח מצוה משא״כ בשור שחל עליו השעבוד מבלי שיחול קודם על הבעלים. וההוכחה שהביא מהגמרא בדף י״ג: - ״אלא דנגח תורא דהפקר לתורא דידן ליזול וליתיה בשקדם וזכה בו אחר״, דאי לאו גזיה״כ דהפקר פטור היה נוטל השור מהזוכה אף שלא היה הוא בעלים בשעת נגיחה ולא היה יכול לחול חיוב אקרקפתא דגברא, מ״מ השעבוד חל על השור, וזה נשאר גם במסקנה. ונ״ל דהמשנה והגמ׳ שם עסקו בדינים כלליים לכל נזקי ממונות וא״א לומר שדיברה רק בשור תם שמגופו משתלם, וכן משמע באוקימתא דרבינא שם בנגח ואח״כ הפקיר דאיירי בשור מועד, וא״כ צ״ל דשעבוד על הממון לפני הבעלים חל גם בדינים אחרים, וכגון בנזקי שן ורגל, שהממון מחייב את א״ע, יוצר שעבוד (והו״א דגמ׳ הוא ששור הפקר הוא קבוצת ממון לעצמו), ולא שאדם מתחייב על מעשה שעשה ממונו.

ח. דעת הרמב"ם בסוגיא דהוציאוה ליסטים והפורץ גדר בפני בהמת חבירו דמתחייב בנזקיה

ברמב"ם שם פ"ד ה"א כ' "היתה מחיצה בריאה ונפרצה בלילה או שפרצוה ליסטים ויצאת והזיקה פטור הוציאוה ליסטים והזיקה ליסטים חייבים". ובמגדל עוז שם הביא קושיית חכמי לוניל לרמב"ם מדוע הליסטים שפרצו הדיר אין חייבין בנזקיה עד שיוציאוה אבל אם יצאה מעצמה פטורין, ואילו הפורץ גדר לפני בהמת חבירו ויצאת והזיקה פטור. והביא תשובת הרמב"ם - "שהליסטים כוונתם לגנוב הבהמה לפיכך כל זמן שלא הוציאוה מרשות הבעלים לא נתחייבו ולא נעשית ברשותם ובעת שיוציאוה נעשית ברשותם ונתחייב בנזקיה אבל אם הניחוה שם הרי לא עשו הנזק שנתכוונו לו שהיא הגניבה ולפיכך פטורין אבל הפורץ גדר חבירו אין כוונתו לגנוב ולא נתכוון אלא שתצא הבמה ותזיק ויתחייבו הבעלים בנזקיה ולפיכך הוא חייב באותו נזק כדין כל מזיק ...". והדברים, כמובן, צריכים ביאור - מה ענין כוונת הפורץ למעשה הנזק? ואם הגניבה עושה אותם לבעלים - "נעשית ברשותם" - איך יתחייב הפורץ ללא גניבה?

משמע שהכוונה הזאת מחילה עליו את החיוב, את המעמד של מי שהבהמה ברשותו להתחייב עליה. וע"פ הנ"ל מובן כיצד פועל חיוב זה. הבמה איננה בהמת הפקר אלא היא ממון של מישהו, רכוש, ובהזיקה היא יוצרת שעבוד של הממון לתשלומי הנזק לניזק. כשם ששומר שלא שמר נטל על עצמו את הערך הנזקי שיש בבהמה וע"י הסיכון שלקח העמיד בכך את ממונו לתשלומי הנזק, כך הגזלן ע"י שגזל את הבהמה והכניס לרשותו ממון זה נטל על עצמו גם את ערכה הנזקי, כביכול קיבל על עצמו שבהמה זו תהיה שייכת לקבוצת הממון שלו, תהיה שייכת לו לענין להתחייב בנזקיה. ולכך תלוי הדבר בכוונת הנזק שהתכוון הפורץ שהרי במעשה פריצה אין מתחייב בנזקים שאולי יהיו אלא רק בעשותו את הבהמה להיות מזיק, לרצונו, וזה ע"י שנעשתה כוונתו ועי"כ קיבל ע"ע את ההתחייבות הנ"ל. [אם לא נעשתה כוונתו - לא נטל ע"ע התחייבות זו וממילא א"א לחייבו שהרי אינו מתחייב על המעשה עצמו]. לא שנטילת התחייבות זו תלויה ברצונו ובחירתו וכעין מחילה אלא שמעשה שיש בו כוונת נזק יוצא מהגדרת מעשה גרידא, שאינו חייב עליו, דהוא רק גרמא, ונעשה מעשה נזק שהוא מעשה קנין בעלות לענין נזקין בממון זה. עפ"ז מובן המשפט בתשובת הרמב"ם "הרי לא עשו הנזק שנתכוונו לו שהיא הגניבה" - הרי הגניבה היא נזק כלפי הבעלים ולא כלפי הניזק, ועל נזק זה מדובר? הרי דינו עם הניזק ולא עם הבעלים! אלא מעשה הנזק הזה הוא מעשה של קנין הבעלות על הבהמה לענין נזקיה ע"י שהכשרתי אותה לנזק מסוים. אם הוכשרה לנזק אחר מכוונתו

נקרא לזה מעשה פריצה ולא מעשה בעיטה או אכילת פירות חבירו וכדו'. כוונתו מחברת בין פתיחת האפשרות לנזק לבין המעשה הסופי של הנזק, ורק באופן זה ייוחס הסיפא דנזק לרישא דפריצה, ייוחס לפורץ.

ט. ביאור תשובת הרמב"ם לחכמי לוניל ע"פ המאירי והגר"א - מדינא דגרמי. הקשיים וישובם.

אבל הגר"א בביאורו על חו"מ סי' שצ"ו סק"ח בי' דעת הרמב"ם לחייב הפורץ מדינא דגרמי שפוסקים כר' מאיר לחיב אלא שדעת הרמב"ם לחלק בזה בין מתכוין לשאינו מתכוין. וכתב דהמחבר אזיל לשיטתו בסי' שפ"ו דכל גרמא חייב ואינו מחלק אלא בין מתכוין לשאינו כמ"כ בסי' כ"ה. הנדון בסי' כ"ה הוא לפטור מומחה שדן מתשלומי טעותו מדינא דגרמי שאינו מתכוין להזיק ולחייב בשאינו מומחה כגרמי שמתכוין להזיק. והנה המאירי בב"ק נ"ו כתב חילוק זה וכ' שעפ"ז יש לחזק דעת הרמב"ם שהמשנה עוסקת בנזקי הבהמה ולא הכותל.

ולענין פי' דעת הרמב"ם יש לברר: **א.** בסי' שפ"ו סע' א' כ' הרמ"א - "ודוקא באדם חייב דינא דגרמי אבל בבהמה לכולי עלמא פטור" בשם הנ"י פרק הפרה. והרי הרמב"ם דיבר על נזקי השור! ?[ב] אמנם הקשה שם בש"ך בסק"ה על הנ"י שכתב בשם הרא"ה בשם רבו, והרי רבו הוא הרמב"ן שפלפל בזה בקו' דיני דגרמי ומסיק דחייב. אבל היכן מצינו כך בדעת הרמב"ם? בנזקי אדם ע"י אדם כ' הרמב"ם דין זה בהל' חובל ומזיק פ"ז ה"ז אבל בנזקי בהמה לא פי' דין זה. בספר שיעורי הרב אהרן ליכטנשטיין בענין דינא דגרמי עמ' 97 כ' להוכיח דינא דגרמי לרמב"ם גם בממונו מפי"ד מהל' נזקי ממון ה"ז שכ' שם הרמב"ם: "ליבה וליבתו הרוח חייב שהרי הוא גרם וכל הגורם להזיק משלם נזק שלם מן היפה שבנכסים כשאר כל המזיקין". אלא שהרמב"ם כתב דין זה רק באש, וחייב באש, לרמב"ם, משום חציו (בד' דברים. פי"ד הט"ו) וא"כ זהו גרמי באדם, אע"פ שמזיק ע"י ממונו. וכן צריך לחלק עוד חילוק שלרמב"ם גרמא בנזקין פטור כדכ' בהל' שכנים פי"א ה"ב והחילוק הוא במעשה האדם שליבה לעומת האדם שהניח את המוץ והרוח נשבה בו. וכדכ' שם הכס"מ. וכדחילק בחידושי ר' חיים הלוי בהל' שכנים שבליבה וליבתה הרוח הוא עושה את הנזק וחשיב אדם המזיק בעשיית הנזק. **ב.** ההשוואה לדיין שטעה, בבי' הגר"א, וכן ההשוואה לשורף שטרותיו של חבירו ומוחל שטר חוב אחר

ב. גם א"ת שהפורץ הוא האדם ואין זה גרמי דבהמה - הרי הנזק וכל דיני תשלומיו הוא נזקי ממון ואדם לא מתחייב מכח מעשה דידיה אלא רק מכח בעלותו וכנ"ל.

שמכרו, בדביר המאירי, הם בנזקי אדם. ומנ״ל דבשור המזיק נחייב אדם הפורץ גדר מדינה דגרמי כשלבהמה יש כח בפנע״צ? ובעיקר ממש״כ המאירי שגרמי הוא שכוונתו להזיק וכל הנזק נעשה על ידיו - על כרחך יש כאן בהמה שמזיקה בפועל ובלי שעשתה מעשה נזק לא נחייבו בשחרורה. וקו׳ זו חזקה מקודמתה משום שבשלמא לרמב״ן ששור ששרף שטרות יהיה חייב אבל היכן מצינו שאדם יתחייב בגרמא שלו לנזק שעושה בהמה? ג. אם נפרש החילוק שברמב״ם מדינא דגרמי, יקשה בל׳ הרמב״ם מהו ״הרי לא עשו הנזק שנתכוונו לו שהיא הגניבה״ - הרי הכוונה היא כלפי הנזק הנגרם, וא״כ היה הרמב״ם צ״ל שלא נתכוונו לנזק הקרן או השן וכדו׳ שעשתה הבהמה ומה נזק הגניבה שייך לכאן? וכן בפורץ שאינו לסטים שהוסיף הרמב״ם בכוונתו ״ויתחייבו הבעלים בנזקיה״ - לשם מה הוסיף ד״ז, הרי השאלה בגרמי היא אם התכוונו לנזק או לא!? בשלמא לדרך הנ״ל - בכך הסביר שהמעשה שלהם עם הכוונה לנזק זהו מעשה של החלת בעלות מסויימת וכניסה תחת הבעלים בכך, אבל למאירי דנים רק בהגדרת הקשר בין תוצאת הנזק למעשה הפורץ.

ומכל זה נ״ל דכך צריך לפרש דעת המאירי והגר״א בהבנת תשובת הרמב״ם: באמת רק בעלים חייב בנזקי בהמה. הליסטים שהוציאוה הרי היא ברשותם והם בעלים. הפורץ בפניה אינו בעלים שהרי לא עשה מעשה ישיר בבהמה עצמה שהזיק למישהו (כמו במעמיד בהמת חבירו ע״ג קמת חבירו, למשל) וה״ז גרמא בלבד ופטור. אלא שכבר נזכר לעיל שבפ״ד ברמב״ם יש גדר אחר שנוסף. לא בעלות ממש אלא העושה נזק ע״י כח אחר, דהיינו שמזיק ע״י ממון. זה קרוב יותר לאדם המזיק, אבל אדם המזיק הוא רק בעצמו, או ע״י חיציו, וכמפורט בהל׳ חובל ומזיק פ״ו ה״י. חיובו בממון זה כנ״ל שהעושה מעשה הנזק קונה בכך את הבהמה לענין נזקיה, מעמיד ממונו לתשלום הנזק. וזה רק ע״י מעשה, וכגון המעמיד בהמת חבירו ע״ג קמת חבירו. אבל בפרצוה קשה שהרי לא עשו נזק ע״י בהמה אלא רק שחררוה. זה אמנם מעשה אבל לא מעשה נזק אלא רק גרמא למעשה של ממון אחרים ומה״ת לחייבו? ועל זה בא ההסבר של המאירי והגר״א, רק לגבי הקישור הזה, שכיון שגרם לבהמה להיות יכולה להזיק - נעשה כאילו עשה על ידיה את מעשה הנזק. תמיד זה נשאר מעשה שע״י הבהמה אבל כשם שבדינא דגרמי אדם שהזיק בעקיפין, שרק גרם להיזק, נחשב הדבר כאילו הזיק בידיו ממש, כך גם במעשה זה של הבאת הבהמה למעשה הנזק (למקום הנזק, ליכולת הנזק, לנקודת המצב שממנה הנזק יֵעשה בודאות) - דנין דינא דגרמי והרי הוא כאילו הביאה, כאילו העמידה ע״ג הקמה. ובזה באמת על ידו לבד בא הנזק, היינו יכולתה להזיק, ההבדל שבין בהמה משוחררת בדיר לבין בהמה שעל סף נזק. ובזה הדמיון לדיין וכדו׳ שזה אדם המזיק, מכיון שהמחייב במזיק ע״י בהמה הוא מה שעשה את המעשה המביאה

לידי נזק. וממילא הכוונה היא רק לגבי הקטע הזה - הכוונה לעשותה ברת נזק (ועי"כ לקנות אותה לנזקיה), שהפורץ מתכוון לכך וה"ז כאילו הביאה לנזק, והגזלן התכוון למעשה אחר - הכנסה לרשותו ולא שתגיע לזירת הנזק. זהו הצד היחיד של דינא דגרמי בזה, או כעין דינא דגרמי.

י. דעת הרשב"א והמגיד משנה במעמיד בהמת חבירו ע"ג קמת חבירו דחיובו מטעם אדם המזיק וביאור שורש מחלוקתם עם הרמב"ם והתוס'

ע"פ ההסבר הנ"ל למעמיד בהמת חבירו על קמת חבירו שהוא עושה מעשה נזק ע"י בהמה, ומעשה זה עושה את המעמיד להיות בעלים על נזקי הבהמה, מובנים דברי התוס' ב"ק נ"ו: ד"ה המעמיד וכו': "ואע"פ שאין הבהמה שלו חייב מטעם שן ורגל דאע"ג דכתיב בעירה כדידיה חשיבא הואיל והוא עשה ...". ומשמע מהתוס' דפשיטא להו דיסוד החיוב משום ממונו. וההסבר לכך שאם עשה הנזק ה"ז כממונו צ"ל כנ"ל, דאל"ה יקשה מה קנין עשה במזיק. ומובן הוא דכתבו התוס' ד"לא משתמע בשום דוכתא דלחייב ברה"ר שן אפילו מקרב בהמתו אצל הפירות ומעמידה עלייהו" משום שהמקור לחייב על נזקי ממונו אינו קשור כלל למעשה אלא לבעלות, אבל ברור שמעשה דידיה חייבו כאן, וכל' הרמב"ם - "המעמיד חייב לשלם מה שהזיק", וא"כ צריך ליישב ע"פ הנ"ל.

אבל הרשב"א חלק על התוס' וכ' בב"ק נ"ו "ואע"פ שאין הבהמה שלו כיון שהעמידה על הקמה הרי הוא כאילו מאכילה בידיים ומשו"ה פריך פשיטא ומינה דאילו העמיד בהמתו ואפי' בהמת חבירו על פירות חבירו ואפילו בר"ה חייב ... ומשמע דאפי' בשקרבה אצל הפירות". פשוט מלשונו שבדרך כלל הממון הוא המחייב. אלא שבהמה יכולה להיות כחצים ביד האדם, וזהו אדם המזיק. ואמנם כ' המגיד משנה כך גם בדעת הרמב"ם וז"ל: "ודע שאפילו היו הפירות ברה"ר חייב המעמיד שאין זה שן שפטרה תורה ברה"ר שכאן המעמיד הוא שחייב". ונ"ל דאם הרמב"ם כך סבר היה כותב דין זה בהל' חובל ומזיק בפרק ששי בגדרי אדם המזיק ממון חבירו. ויותר מכך - בפירוש הדגיש הרמב"ם שם בהל' י' "אחד המזיק בידו או שזרק אבן ... **בעת שהלכו מכחו** הרי זה כמזיק בידו והם תולדות של אדם". א"כ פשוט דדעת הרמב"ם כתוס'. אבל צ' לבאר דעת הרשב"א, ויש ב' אופנים: **א.** הבהמה המובלת אל הנזק אינה נחשבת בעלת כח עצמי, ממון יוצר נזק, אלא הופכת להיות ככלי ביד המוביל. **ב.** רואים את המזיק כ"מאכילה בידיים" וא"כ הוא כלקח הפירות והשחיתם, ומה לי שברם, או טינפם, או האכילם לבהמה

וכדו׳. האופן הא׳ הוא חידוש גדול יותר, וכן ק׳ שע״פ אופן זה היה צריך לחייב מיתה את המשסה כלב בחבירו והרגו (נז״מ פ״י ה״ח) וכל שור האצטדין ההורג (ב״ק ל״ט) או פוצע לחייב המגיחו במיתה או בד׳ דברים, וזה לא מצינו. לאופן ב׳ יש חילוק משום שהוא הורג או פוצע מכח הבהמה, משא״כ השחתת הפירות שא״צ לזה כח מיוחד אלא אפילו הבהמה רק כמקבל - כים שזרק לתוכו פירות, שאין אומרים שהיזם הזיקם, כבר נעשה הנזק. ולכן צ״ל כאופן ב׳. ועפ״ז מבואר דאין הרשב״א חולק על העקרון שברמב״ם ובתוס׳ שהממון מחייב את עצמו והאדם רק מגדיר את קבוצת הממון ע״פ בעלותו כנ״ל, אלא שלפעמים נעשה הנזק גם בלי הממון, ע״י מעשה האדם, והממון הוא רק ה״ת להשלמת הנזק. אמנם על עצם הדרך הזאת יש להקשות לכא׳ מל׳ הגמ׳ ״המעמיד ... ע״ג קמת חבירו״, ולפ״ז היה צ״ל ע״ג פירות חבירו דאיכא חידוש טפי, שהרי קמת אדם בד״כ ברשותו, והצ״ל החידוש הגדול שגם ברה״ר. ואולי אין זה פירוש לדין המעמיד עצמו אלא רק הנובע ממנו.

יא. דחיה לדרך שדינא דמעמיד הוא רק בשן ורגל

הר״ש אטלס בהערותיו לחידושי הראב״ד על ב״ק פרק ששי הערה ב׳ וד׳ כתב שכל דין המעמיד הוא רק בשן ורגל, ויסודו בגמ׳ בריש הכונס ביסוד חיוב שו״ר - ״עד דעביד כעין ובער ... עד דעביד כאין ושלח״, שמשו״כ אינו מוכרח שתהא הבהמה שלו בשו״ר כפי שמוכרח בקרן. והכריח ד״ז מהמשסה כלב חבירו (ב״ק כ״ד: רמב״ם נז״מ פ״ב הי״ט) דלפ״ז היה צריך לחייב המשסה. וכ׳ דדין הפורץ ודין המעמיד ברמב״ם הם מאותו הדין. אבל נ״ל דחילוק זה א״א לחלק שהרי זה חידוש לפטור הפורץ בקרן, וכל דיני השומרים שם, וק׳ לומר שמהשומרים ואילך דיבר על כל סוגי הנזק. ומלבד זה, חילוק כזה היה הרמב״ם צריך לחלק בפירוש. וכן ק׳ שצריך לחלק ביסוד חיוב נזקי ממון, ובל׳ הרמב״ם בריש ההלכות לא משמע כך. וכך רצה לבאר שם החילוק בתשובת הרמב״ם בענין הכוונה שהיא המגדירה דין המעמיד, שבשן ורגל צ׳ להתכוון לנזק כדי להתחייב (או לפשיעה בהעדר שמירה, אם זה שלו) שיהיה כעין שלחה שלוחי. אבל ע״פ החילוק הנ״ל בין משסה למעמיד א״צ לחידוש כזה, אלא שבלי לחלק בין שו״ר לקרן - אופיים השונה יוצר חילוק, כי שו״ר זה כדרכו ואין בהיזק זה כח מיוחד לבהמה, משא״כ קרן שזו חריגה מהרגל הבהמה וזה כח מיוחד לה, שבלעדיו לא תזיק. ובאמת בפשט הרמב״ם א״צ גם לחילוק שחילקתי לרשב״א משום שברמב״ם הביא גם דוגמאות לגרמא שבה פטור בדיני אדם וחייב בדיני שמים גם בשן. ובזה דומה המשסה, שבהיזק קרן, לנותן סם המות

לפני בהמת חבירו (פ״ד ה״ב) או לפורץ בפניה כותל רעוע (שם), שבכל אלו הוא מסייע לנזק, מגרה את הבהמה להזיק, אבל לא עושה מעשה של מזיק שלם, הכשר מלא לעשיית הנזק כמו במעמיד.

ואם תאמר - אם כן, מדוע לא הביא הרמב״ם דוגמא למעמיד גם בנזק אחר אלא רק בשו״ר? י״ל שהביא, שהרי הפורץ בפני בהמת חבירו והתכוון שתזיק - חייב גם בקרן, ולא מצינו שיתחייב רק בשו״ר. אמנם במציאות זה ע״י שמתיר את המוסרה שקשר בעל השור לשור כי כך שמירתו, כמבואר בפ״ז ברמב״ם בנז״מ, וגם שם לא חילק וכ׳ על קרן מועדת כמו על שו״ר שמועדין תמיד. ולכן בפ״ד זה בד״כ נזקי שו״ר שכך הוא בהכונס **צאן** לדיר. אבל באמת אה״נ, קשה למצוא עוד דוגמא של גורם נזק שלם, אדם המזיק ע״י בהמה, בקרן, משום שבהגדרתה היא חריגה של הבהמה כנ״ל.

יב. פסק הרמ״א ואחרונים כדעת הרשב״א

בב״י הביא דעת הרשב״א, אבל בשו״ע סי׳ שצ״ד ס״ג כתב רק את הדין שברמב״ם ובטור[ג]. והרמ״א שם פסק כרשב״א והמ״מ. וכ״כ הב״ח. והאחרונים לא חלקו. וכ״פ בערוה״ש שם סע׳ ד׳. והוסיף; ״ונ״ל דאפי׳ הכניס ראובן פירותיו לחצירו של שמעון שלא ברשות ונתן שמעון הפירות לבהמתו חייב לשלם כל הנזק...״. ונ״ל שמסקנה זו יצאה לו מההבנה באופן ב׳ הנ״ל שמעמיד הוא כמאכיל פירות את הבהמה, וזהו אדם המזיק את הפירות, והבהמה היא רק ה״ת לזה.

בסי׳ שצ״ה כ׳ בערוה״ש דהמעמיד הוא רק בשו״ר, אבל מדבריו עולה דאין זה משום דין מיוחד בשו״ר (כדכ׳ רש״א, הובא לעיל) אלא משום מציאות מיוחדת בשו״ר שברי הזיקא. וכ׳ שם בסע׳ א׳ - ״אבל אם עשה מעשה בגופו של השור והכלב כגון שהכה אותן עד שנגחו או נשכו לאדם או לבהמה פטורים הבעלים דהשור אנוס הוא והמכה חייב״. א״כ יש מציאות כזאת גם בקרן, לערוה״ש. ויוצא מדבריו חידוש נוסף, שאדם המזיק אדם ע״י בהמה, שעשה מעשה בגופה, יתחייב בד׳ דברים מדין אדם המזיק. וכדכ׳ בשצ״ד ס״ד - ״דבמזיק בידיים לא מצינו חילוק בין רשות לרשות״, דמשמע שזה כבר לא מדין שו״ר אלא אדם. ולפי התוס׳ והרמב״ם בזה, ואולי להלכה גם הגר״א שהביא גם דעת התוס׳ בהתייחסו לפסק הרמ״א, המכה לא יתחייב בזה כלל, דלא מצינו חילוק בין משסה למשסה בידיים,

ג. ואמר לי הגרז״נ גולדברג שהשו״ע לא הביא הכל וא״א להוכיח ממה שלא כתב. אבל נ״ל שבזה שהתייחס לדין וכתבו ולא הביא דברי הרשב״א המחודשים - לא פסק כוותיה.

הוא לא עשה מעשה ששינה את מצב הבהמה משמורה ולא יכולה להזיק ליכולה להזיק (כבפורץ), וזה עדיין גרמא. אבל גם לפי האחרונים שפסקו כרשב״א נ״ל שלא סברו כערוה״ש לגבי משסה בידיים, כי א״א לומר שהבהמה היא רק ה״ת בזה, הרי הוא מנצל את כוחה המיוחד שבלעדיו לא היה נעשה הנזק!

יג. מחלוקת התוס׳ והרמב״ם עם הרשב״א והמ״מ רחבה יותר ומהותה בערך מעשה בהמה כשיש לו כוונה אבל אין בו יוזמה.

סברו האחרונים ע״פ הרשב״א שכשעושה בעצמו מעשה נזק שלם ומשתמש בכך בבהמה, וממילא אין זה גרמא, וממילא לא קשה כיצד מחייבים אדם על מעשה ממונו כי זה מעשה עצמו, במקרה כזה א״צ להסביר שהממון מחייב את עצמו כפי שנסביר בנזקי ממון רגילים. ודעת התוס׳ והרמב״ם שכל זמן שיש רוח חיים וכח מעשה בממון עצמו - עדיין צריך להסביר שזה ממון המחייב ומכח בעלות כלשהי. וזו הגדרה רחבה יותר לנזקי ממון. נמצא שנחלקו בערך מעשה בהמה, בהגדרת מעשה בהמה, האם מעשה חיצוני (טכני) של בהמה ללא יוזמה (=חלק מכוונת המעשה) נחשב למעשה שלה ומתייחס אליה או שאינו נחשב למעשה שלה. לרמב״ם ותוס׳ מעשה הבהמה הוא גם בלי היוזמה, הוא המעשה החיצוני בלבד (אולי עם כוונת המעשה בלבד), וזהו מה שכתבה התורה ״כי יגח״ או ״ובער״ וכדו׳, ולרשב״א מעשה הוא דוקא עם יוזמה, רצון עצמאי (עד כמה שיש בבהמה). [אולי מחלוקתם רחבה יותר גם למעשה אדם אם מתייחס אליו כשאחר יוזם וכופה אותו לעשיה. צ״ע ואכמ״ל].

יד. המפקיר ואח״כ נגח - טענת ר׳ שמואל רוזובסקי שאולי זו מחלוקת בבלי וירושלמי. ע״פ הדרך הנ״ל מובנים דברי הרידב״ז והפני משה, ויש לחלק בין בעלות הגוף לבין בעלות הנזיקין שיכולה להגרם גם ממעשה של נזק, וליכא מחלוקת תלמודים.

הוכח עד עתה דלתוס׳, לרשב״א ולרמב״ם יסוד החיוב בנזקי ממון הוא הבעלות. וכ׳ בחידושי ר׳ שמעון שקאפ ב״ק א׳ להוכיח ד״ז גם מב״ק מ״ד: דאמר רב הונא וכן הובאה שם ברייתא דלר׳ יהודה לא רק שור הפקר פטור אלא אפי׳ נגח ואח״כ הפקיר פטור. ופשוט משם שהמפקיר ואח״כ נגח פטור, שהרי הוא הפקר כבר בזמן הנגיחה, וודאי גם אח״כ. ואם החיוב היה על העדר השמירה - הרי פשע בכך ונתחייב ומ״ל שבזמן הנגיחה אינו ממונו, הרי כבר נתחייב קודם. ע״פ דהחיוב הוא משום ממונו. והקשה עליו ר׳ שמואל רוזובסקי

בשיעוריו ריש ב"ק מירושלמי פ"ג ה"ב "מודה רבי יודה לחכמים במבקיר שור שנגח בר"ה שחייב לא דומה נזק עומד לנזק מהלך", דפירש שם הרידב"ז שמדובר במפקיר לקראת נגיחה, כדמשמע בסוגיא שם מההשוואה לנשברה כדו ברה"ר והוחלק אחד במים, או שלקה בחרסיה. ויוצא לירושלמי דהמפקיר ואח"כ נגח - חייב, ואילו נגח ואח"כ הפקיר פטור ובמה עדיף שהפקיר אח"כ ותי' שם הרידב"ז דגזיה"כ הוא שיהא היזק והעמדה בדין שוין כאחד, ובכה"ג בשעת נגיחה הוי הפקר וכן בשעת העמידה בדין, וסיבת חיובו היא משום השמירה שהיה צריך לשמור סמוך לשעת נגיחה ולא שמר. ולכן בשור רגיל בשעת נגיחה ובשעת העמדה בדין אית ליה בעלים. ובנגח ואח"כ הפקיר - בשעת נגיחה היו לו בעלים ובשעת העמדה בדין לא היו, ופטור. וכ' ר"ש דהוא תי' מחודש ודחוק. עכ"פ מוכח מהירושלמי להיפך מהנחת ר' שמעון, ולפ"ז לירושלמי צ"ל שחובת שמירה מחייבת. אמנם הרמב"ם כ' בסתמא (נז"מ פ"ח ה"ד) דשור הפקר שהזיק פטור, ולא מצינו חילוק מתי הפקירו. והעלה ר' שמואל אפשרות לתלות חקירה זו במחלוקת בבלי וירושלמי לכאורה.

והנה ע"פ כל הנ"ל יובנו דברי הירושלמי ודברי הרידב"ז באופן שבו אין מחלוקת עקרונית בין התלמודים בזה. שהרי יש כמה גורמי בעלות - או בעלות על המזיק ממש, או בעלות על נזקיו, וזה ע"י מעשה של נזק, הכשרת הנזק. כל סוגי ההפקר הם פגם בבעלות ולכן בכל גווני פטור, והוא מדין "שור רעהו" או "והועד בבעליו והמית". המפקיר שורו סמוך לנגיחה ברה"ר הביא את שורו למצב של מזיק, הכשירו לנזקין, ואמנם הפקרו הפקר אבל מתחייב בבעלות על נזקיו מכח מעשהו. זהו סוג של בעלות כנ"ל. ולכן יש מקום לסברה של "לא דומה נזק עומד לנזק מהלך" ולחילוק שקשה להשמר משור המהלך ברה"ר לעומת נזק בור שיכולין לעבור מן הצד (פני משה שם), משום שאם מכח כללי חלות גזיה"כ של "שור רעהו" - מה מקום לסברות אם זה לא שלו, אבל מצד עושה מעשה של ברי היזקא, אין בזמן שיעבור מההפקרה עד לנזק בכדי לקרוא למעשהו שם גרמא, והרי זה כמעמיד בהמת חבירו ע"ג קמת חבריו או כפורץ בפני הבהמה שתזיק. ולכן לא חילק הרמב"ם כי מצד ההפקר פטור ורק מצד מעשה יתחייב, וזה תלוי בפרטי המעשה.

טו. המעמיד בהמת הפקר ג"כ יתחייב, ע"פ הנ"ל.

ומכאן גם נוכל להסיק שהמעמיד בהמת הפקר ע"ג קמת חבירו ג"כ יתחייב אע"פ שלא קנאה. לרשב"א - פשוט, כי זה אדם המזיק, ולרמב"ם ולתוס' - שן בהמתו, דהלא קנאה במעשהו לענין נזקין. וכן כ' בברכת שמואל לחייב המעמיד בהמת הפקר, וכ"כ בחזו"א ב"ק סי' א' סק"ז וכ"מ בקצוה"ח סי' קנ"ה סק"ט.

טז. חקירה בשומר ודאי שספק שמר, אם החיוב (לשלם או להוכיח) על השומר או על הבעלים.

ע"פ הבי' הנ"ל ברמב"ם - החיוב על הבעלים.

ע"פ הבנת החזו"א צ"ל דיהיה החיוב על השומר.

הקשה החזו"א בב"ק ס"ז סע' ו' איך ישתעבד השומר לכל העולם לשלם נזקי שור שאינו שלו והרי שעבודם אינו אלא כלפי המזיק. ותי' ד"אם מקבל עליו שמירת נזקיו והבעלים מסלקים שמירה ממנו על סמך זה שמקבל עליו השומר לשמור נעשה השומר בעלים נגד העולם וכיוון שחייבה תורה כל אלו המוטל עליהם שמירה חשיב חלות הדין על השומר בדיבור בעלמא כיוון שמשכו הבעלים את ידם מהשור ...". וע"פ הנ"ל צ"ל באופן שונה - דלא חייבה תורה את המוטל עליו שמירה אלא את עושה מעשה הנזק או המכשירו. ונפק"מ דהשומר נתחייב בנזקין כאשר פשע ולא כאשר קיבל שמירתו. ולחזו"א ברגע שסילק הבעלים ידיו כבר קיבל ע"ע השומר את נזקיו. ותהיה נפק"מ למעשה אם ידוע שקיבל שמירה ולא ידוע שלא שמר. אם המחייבו בנזקין (=אם המעשה העושהו בעלים לענין נזיקין) הוא ביטול מצב השמירה, סילוק השמירה (משום שעד עכשיו היתה שמורה אצל הבעלים ואולי גם מעט אצלו), הרי לא ידוע שעשה מעשה של סילוק שמירה, ואם בכל אופן נגרם נזק צ"ל שה**בעלים** יתחייבו. אבל אם המחייבו בנזקין הוא מעצם חובת השמירה שהיא כבעלות, לדעת החזו"א, הרי עליו להוכיח ששמר, וכל זמן שאין ידוע - תשלום הנזקין **עליו**. כמובן כל זה ע"פ דעתו הבסיסית של החזו"א שבבעלים הטוענים ששמרו, עליהם לברר הדבר "כיוון דההיזק לפנינו חשיב המזיק כטוען דבר מחודש ועליו לברר" (שם סע' ז'). וכתבו אחרונים שיסוד הצעה של הבעלים להוכיח ששמרו ולא על הניזק הוא שהמחייב בנז"מ הוא הבעלות ולא הפשיעה בשמירה (דאל"כ היה צריך הניזק להוכיח שהיתה פשיעה בשמירה) [וראיתי בשם הפנ"י ב"ק נ"ו שדעתו הפוכה מדעת החזו"א ועל הניזק לברר שהיתה פשיעה בשמירה], אבל לחזו"א, כנ"ל, המחייב בשומר הוא מעמדו כשומר, ולא הבעלות ולא הפשיעה בשמירה מחייבות אלא שהתורה מחשיבה שומר כבעלים ממוניים.

יז. על ראיות אחרות בחקירת האחרונים המפורסמת.

בענין הראיות השונות בחקירת האחרונים לגבי יסוד החיוב, יש הרבה ראיות שהובאו והן למעשה מאדם המזיק, ומכל הנ"ל ברור שלא זאת היתה הקושיה, והצורך בהגדרה של יסוד החיוב נבע מהקושי של הבנת חידוש

התורה שאדם מתחייב על מעשה ממונו. וממילא אין להוכיח, למשל, מב"ק צ"ט, הובא בשיעורי הר"ד פוברסקי ריש ב"ק, גבי טבח אומן שקלקל שאם זה בחינם - פטור, ואמר לו ר' יוחנן זיל אייתי ראיה דממחית, שמכיוון שעליו הראיה הרי החיוב אינו על הפשיעה בשמירה וכנ"ל אלא על המעשה המחייב, ומכאן שהמחייב בנז"מ הוא בעלותו, דלא דמי משום שבממון - הממון מחייב א"ע כביכול, ולא משום מעשה של אדם, אבל בנזקי אדם ברור שמעשה דידיה מחייבו ולכן כשברור שעשה יש חיוב וצריך הוא להביא ראיה לפטור. וכן מה שהוכיח שם מפטור בספק של קלבד"מ באדם המזיק דלא עליו רמיא להוכיח שיש קלבד"מ, והרי המעשה כבר נעשה אלא שרוצה להפטר, ורצה להוכיח מכאן שהשמירה היא פטור. וא"א להוכיח מכאן או מסוגיא דהדליק את הגדיש שכל אלו אינם מחיובי ממון המזיק שמחייב א"ע כנ"ל. וכן אי אפשר להוכיח מסוגיא דאיני יודע אם פרעתיך, מהטעם הנ"ל. ואפשר להוכיח שהוא משום ממונו מעבד שהזיק ומדאצטריך קרא לשור הפקר, כדכ' שם.

יח. נחלקו רמב"ם ותוס' בענין סילוק שמירה אי הוי מעשה נזק או לא.

אמנם הא דמכשיר הבהמה להיות עלולה להזיק נעשה בעלים לענין נזיקין הוא לשיטת הרמב"ם אבל לא לשיטת התוס'. התוס' בסנהדרין ע"ז. ד"ה "בנזקין" הוכיחו דהמסלק שמירה מהנזק אינו בכלל מזיק להתחייב עליו, וכך פירשו שם ובב"ק נ"ה: ד"ה אילימא וכו' דין הפורץ גדר לפני בהמת חבירו דאיירי בחיוב על הכותל ולא על נזקי הבהמה, והשוו דין זה לזרק כלי מראש הגג והיו תחתיו כרים וכסתות וקידם הוא או אחר וסילקן (ב"ק כ"ז:) דפטור לרבה. גם לתוס' מעשה נזק ע"י ממון עושהו בעלים לכך, וכמעמיד ממש, אבל לא מעשה של הכשרת הנזק. נחלקו התוס' והרמב"ם בגרמי בכלל, כידוע (ב"ק כ"ו: תוד"ה ואמר וכו', הל' חובל ומזיק פ"ז ה"ז וה"ח ובראב"ד ומ"מ שם), ומתוך זה גם בהגדרת הגרמא הפטור בנזיקין. לתוס' בסילוק המגן פטור תמיד[ד], וזהו גרמא בנזקין, ולרמב"ם חייב תמיד, כל זמן שעושה סילוק שלם שאחריו הנזק מוכשר. תהיה נפק"מ בין התוס' לרמב"ם עד מתי יכול להפקיר ולהפטר. לרמב"ם - כל זמן

ד. ומה שהקשה בקהילות יעקב ב"ק סי' ב' מה בין זה לבין המסלק כיסוי מבור - י"ל דזוהי מהות נזק הבור, עצם הכשרתו, משא"כ בבהמה שאינה רק 'מזיק', וחייב בבור על היותו בעל הבור, ובעל הבור הוא הפותחו, המכשירו להזיק. והמסלק תריס מול חץ עושה מעשה גרמא אל מול מעשה של אדם המזיק ואינו דין בור שהרי יש כח מזיק מולו ואינו כבהמה ההולכת לתומה ונופלת לבור, באה אצל נזקה.

שלא שחררה, אבל אם שחררה הכשיר כבר את נזקה ונעשה בעלים על נזקיה אף אם יפקיר את גופה. לתוס׳ - עד שתגיע למצב שממנו והלאה בפשטות ע״פ טבעה - תזיק. ולהלכה נחלקו בזה השו״ע והרמ״א דפסק השו״ע כרמב״ם והרמ״א פסק כתוס׳ וכראב״ד (״דאינו חייב בנזקי הבהמה אלא אם הכישה והזמינה לנזק״, שיוצא שמעשה נזק להקנות הוא מעשה ממש ולא הכשר נזק אפשרי).

יט. ממחלוקת זו נובעת מחלוקת נוספת בבי׳ חיוב השומר והגזלן בנז״מ. לרמב״ם - קנו הבהמה לנזקיה ע״י מעשה הנזק שבפשיעתם, וכמעמיד. לתוס׳ - השומר והגזלן הם כממלאי מקום הבעלים, וכדוגמת שליח.

מחלוקת נוספת יוצאת מזה בין הרמב״ם לתוס׳, והיא במהות חיוב השומר. לרמב״ם, כנ״ל, השומר שפשע עשה מעשה של יצירת מזיק, אבל התוס׳ טוענים שזה רק גרמא ולא יכול לחייב. וכן משמע בתוס׳ נ״ו: ״דלענין נזקין אקרו בעלים כל מי שבידו לשומרה״ - ולא הוסיף ״ולא שמרה״ וכדו׳. וכן מהמשך התוס׳ שהקשו על הגזלן שיהיה כתפסו ניזק (ב״ק ל״ו:) שותף לבעלים ולא בעלים בלעדי, ודימו הגזלן לשומר לחייבו מאותו הטעם, משמע שדעתם בשומר שמתחייב מעצם מעמדו ולא בפשיעתו. ועם כל הנפק״מ. וכיצד נפרש ד״ז? נ״ל ש״נכנסו תחת הבעלים״ שבמשנה (ב״ק מ״ד:) פירושו שיש דרך נוספת להיות כבעלים שלא ע״י קנין. בשומר ובגזלן יש סברה שיתחייבו בשמירה, וא״כ נעשים כשותפים לבעלים בחובה זו. יש מושג של כעין שותפות גם בפעולה, וכגון השליח. (הוכחתי ד״ז במק״א בענין מילי לא מימסרן לשליח ומינוי שליחות, קידושין פ״ש שיסוד החיוב בשליחות הוא שותפות לפעולה כשם שיש שותפות לממון). ומהסברה הנ״ל, בשומר וגזלן נדחק לגמרי צד השותפות בחובת השמירה של הבעלים. מכח שותפות זו נעשו למייצגי הבעלים, לקמים תחת הבעלים. הרי זה כמו דין שלוחו של אדם כמותו שאינו קונה וא״צ קנין במינויו אלא די באמירה, וחובתו גם לתוצאות. [אולי כגון שליח שנשלח לקנות חטים וקנה שעורים והוזלו שהפחת משל השליח.] אין חיובו בנזקי הבהמה מכח עצמו, מכח בעלות חדשה. אין הבהמה עוברת להיות שייכת לקבוצת ממון חדשה כאשר היא נמסרת לשמירה או נגזלת. כל חיובם הוא כמחליפים וממלאי מקום הבעלים. הבעלים הוא עדיין המתחייב, אלא שדין ודברים לניזק עם השומר או הגזלן משום שהם באי כחו דבעלים. הוא דכ׳ לעיל דממון מחייב א״ע - ממון הבעלים מחייב ממון הבעלים, אבל כשם שקמו תחתיו לשמירה כן קמו תחתיו גם לתשלומין.

וא"כ - לא צריכה להיות נפק"מ בדיני החיובים בין בעלים לבין שומר וגזלן. וכך בלשון התוס' - "דלענין נזקין אקרו בעלים כל מי שבידו לשומרה" י"ל שאמרו שכל מי שלקח תפקיד הבעלים ונכנס תחתם לענין השמירה נכנס תחתן לגמרי לכל העניינים, גם להתחייב בנזקין, ונקראו בעלים שהרי הם כמותם.

כ. החקירה הנ"ל בסעיף ט"ז היא מחלוקת בין רמב"ם לתוס'. השו"ע פסק כרמב"ם.

יוצא מזה שבחקירה הנ"ל (סע' טז) בספק שמירת השומר אם הבעלים יתחייב או השומר, שלדעת התוס' שהשומר אינו מתחייב בגלל מעשיו (כלרמב"ם) אלא מצד היותו כבעלים לכל דבר, השומר יתחייב מספק, ואם ירצה להוכיח ששמר - עליו הראיה.

ובמחלוקת התוס' והרמב"ם נראה מלשון השו"ע שפסק כרמב"ם. הרמב"ם כתב הלכות המוסר לשומרים יחד עם דין הפורץ ודין המעמיד. וכן הוא בשו"ע בסי' שצ"ו. ובפרט בסע' ח' שם שפירט כך: "מסרו לא' מארבעה שומרים ... ואם לא שמרוהו כלל ויצא והזיק נכנסו תחת הבעלים וחייבים לשלם ...". כלומר, כשלא שמרוהו נתחייבו. לא נתחייבו מעצם היותם שומרים אלא מפשיעתם, שזה כעושה מעשה נזק, ובכך קונה הבהמה לנזקיה ונכנסו תחת הבעלים לתשלומי הנזק היוצא מכך. ולשון זו מודגשת יותר בשו"ע מאשר ברמב"ם. ובי' ד"ז בנמוק"י על המשנה בפרק רביעי מב"ק (דף י"ט: בדפי הרי"ף) שנכנסו תחת הבעלים רק לגבי פשיעה ולא בגדרי חיוב השמירה, והוכיח מהבדל שמירת שור תם ע"י בעלים וע"י שומר.

כא. פטור בעלים מנזקי עבדיהם. רצה האבן האזל להוכיח מזה דהחיוב משום שמירה. הקושיות בזה והביאור של סוגיא זו ע"פ הנ"ל. בי' המשנה במס' ידיים בנושא פטור העבדים, ע"פ הנ"ל.

באבן האזל ב"ק פרק א' ה"א סע' ט"ו רצה להוכיח שהחיוב בנז"מ הוא על העדר השמירה ולא משום ממונו מהרמב"ם פ"א מהל' גניבה ה"ט שפטר בעבדים לגמרי מדאוריתא "אע"פ שהן ממונו מפני שיש בהן דעת ואינו יכול לשמרן שאם יכעיסנו רבו ילך וידליק גדיש באלף דינר וכיוצא בזה משאר נזקין", וכ' האבה"א שאם היה זה משום ממונו - כשאפשר לו לשמרן יהיה חייב, דהרי כל פטורו הוא משום אונס, אבל אם משום שמירה - אלו שבד"כ אינן ברי שמירה פטרה תורה. וכ' שם דאולי יש לדחות משום דילפינן משור, ועבד

שבד"כ א"א לשומרו אין למדין משור. ולא הבנתי איזו ה"ת יש שיכול לשמרו - הרי הוא אדם ויש לו כח בפנע"צ, והראיה שהזיק, והאם יכול לתתו במשמר? אין זו עבדות, ואם לא יזיק בלילה יזיק ביום. וכן לא הבנתי מדוע יפטר אם החיוב משום שמירה, הרי במקרה שיכול לשמרו, לדברי רא"ז, מחוייב לשמרו! מנלן לחדש שהתורה החילה חיוב ופטור על כל המין (כגון - בהמות או עבדים)? וע"ק - הרי אינו יכול לשמרו משום שיש בו דעת והוא עצמאי, וא"כ לשם מה צריך טעם דשמא יקניטנו רבו? אדם מועד גם בשוגג ויצטרך הבעלים לשלם על כל שגגות העבד ולמה צריך להרחיק למדליק גדיש?

וע"פ הנ"ל כך הוא: אדם המזיק וממון המזיק מתחייבים מסיבות שונות. אדם משום מעשה וממון משום רכוש ובעלות. עבד הוא גם אדם וגם ממון. מצד נזקי אדם הוא מתחייב לשלם אלא שאין לו ממון משל עצמו, וכשיהיה לו - ישלם (פ"ד מהל' חובל ומזיק הכ"א) "שהרי בני דעה הן והרי הן כבע"ח שאין לו מה יגבה". שואל הרמב"ם - שמא נחייב את הבעלים מצד בעלי ממון המזיק. ומשיב - ממון המזיק סותר לאדם המזיק כי לא זו בלבד שא"א לשמור אדם, שהוא חופשי בטבעו[ה], ובכך הוא כבהמה בלתי שמורה, אלא שאדם הוא גם בעל יוזמה, ונזקו יכול להיות מעבר לחריגה, תקנה, הפסד מקומי. נזק ממון רגיל הוא סיכון מחושב שאדם לוקח כשרוכש ממון ויודע שיש בו גם כח נזק מסוים. אבל כח נזק באדם אינו מוגבל, ואין אדם קונה עבד גם לנזקיו דא"כ אין זה ממון בשבילו, אין זו זכות. וא"כ - כשהתורה אמרה "שור" ו"כי יגח" כללה סוג כזה של נזק ממון, וזהו גדר נזקי ממון. אינו נפטר מנזקי העבד רק משום שהוא בעל דיעה ואינו נשמר ע"י אחר, כרא"ז, שזה לפעמים גם בממון מתחייב, כגון שן ברה"ר על הנאתה, או שור תם, וזו רק סיבה להטיל חיוב על העבד לכשישתחרר, מדין אדם המזיק. נפטר מנזקי העבד משום תכונת היוזמה שבאדם שאינה כפי טבע ממון המזיק.

במסכת ידים פ"ד מ"ז - "קובלין אנו עליכם פרושים שאתם אומרים שורי וחמורי שהזיקו חייבין ועבדי ואמתי שהזיקו פטורין מה אם שורי וחמורי שאיני חייב בהם מצות הרי אני חייב בנזקן עבדי ואמתי שאני חייב בהן מצות אינו דין שאהא חייב בנזקן אמרו להם לא אם אמרתם בשורי וחמורי שאין בהם דעת תאמרו בעבדי ובאמתי שיש בהם דעת שאם אקניטם ילך וידליק גדישו של אחר ואהא חייב לשלם". הצדוקים רואים בחיוב תשלומי נזק ענין מוסרי רוחני שעל האדם מתוקף אחריותו למעשי ממונו וסביבותו. ואילו אצל הפרושים אין כאן ענין לאדם והענין ממוני בלבד. ממון מחייב ממון. הרמב"ם שם בפיהמ"ש "העבדים שהזיקו אין חייבין אדוניהן

ה. וכשם שבקטן לא מצינו שמירה אלא תמיד פגיעתם רעה, ודלא כדעת בע"ב האידנא.

בתשלומין כלל כמו שכתוב בב״ק (פ״ז) נשים ועבדים וקטנים פגיעתן רעה ... ואמנם היות האדם חייב כשהזיקה בהמתו הוא לשון התורה כי יגח שור וגו׳ וכי יבער איש וגו׳״. מילת ״כלל״ כלפי הבעלים באה לאפוקי מהעבדים עצמם שנתחייבו אלא שאין להם ממה לשלם. אבל הבעלים אינן חייבין ע״פ דין תורה, ולא שיש תקנה שמא יקניטנו וכו׳. ועדיין קשה וצריך להסביר מדוע עפ״ז הבהמה מחייבת והרי גם לה יש דעת מסוימת, כח משלה. וע״ז כ׳ שבבהמה התורה חייבה את ממונו. הביא דוגמאות של קרן ושן, שהן ממונו בבירור. הדעת המעכבת מחיוב בעבד ואמה היא הדעת ללכת ולהזיק ולא הדעת להזיק בנזק רגיל כרשלנות וכדו׳.

כב. אם שומר אבידה חייב בתשלומי נזקיה - מחלוקת ר״ח והאו״ש. לפי הנ״ל זו תהיה מחלוקת ראשונים של תוס׳ פטור ולרמב״ם חייב.

בספר רשימות שיעורים של הגרי״ד סולובייצ׳יק ב״ק נ״ו: סיפר על ויכוח בין האור שמח לר׳ חיים הלוי בנוגע לשומר אבידה אם חייב בשמירת נזקין או לא. דעת האו״ש ששומר אבידה חייב בשמירת נזקין הואיל והאבידה ברשותו. והוכיח מתוס׳ ב״ק נ״ו: דאקרי בעלים כל מי שבידו לשומרה, ובאבידה אין הבעלים הראשונים יכולים לשומרה. ור׳ חיים השיב ששומר אבידה לא הוציאה מתחת יד הבעלים, כגזלן, לפיכך לא נכנס תחתיו. והנה פשוט שצ״ל שהויכוח היה לגבי חיוב תשלומין ולא לגבי חיוב שמירה משום שמחוייב לשמור על האבידה שלא תנזק וכן מחוייב לדאוג לכך שתהיה בה השבה, ולפיכך מותר וצריך למוכרה אם דמי הטיפול ירבו מדמי האבידה. ואם יחייב את בעל האבידה בנזקין שעלולה להזיק אם לא תשמר - יתכן שלא תהיה בו השבה. כלומר, בכח (בפוטנציאל), אין בו השבה כשפותח את אפשרויות החיוב לכל נזק שהוא, וממילא אינו יכול לפטור עצמו מן השמירה. וגם א״ת שהבעלים בכל מקרה יפטר כי אינו יכול לשמור אבידתו, זהו אונס אבל לא פטור, וא״א להסתמך ע״ז לפטור משמירה. אבל בתשלומין הרי אין לו קנין באבידה כלל ולפי הנ״ל היה צריך להיות פטור, לרמב״ם, אלא שפשוט שאם פשע מתחיב כדין עושה מעשה, כמעמיד ופורץ, גם אם אינו בעלים. ולתוס׳ אין זה נחשב למעשה, אבל כנ״ל אפשר להתחייב כשנכנס תחת הבעלים ממש, וזה ע״פ סברה שהוא משמש בשמירה במקום בעלים. ולכא׳ צודק הגר״ח שאינו דוקא תחת בעלים, שהרי בלעדיו זה היה נשאר אבוד ולא שמור ע״י הבעלים וממילא לא מילא את מקום הבעלים. אבל הרי מחוייב לשמור מדין השבה, ולכן הוא כשומר וגזלן דשמירתו עליו! ולכן ע״פ הסוברים שיסוד החיוב הוא השמירה -

אין לחלק, ונחייבו בכל, כשומר וגזלן. אבל ע״פ הבי׳ הנ״ל שאין חיוב השמירה מחייבו אלא הבעלות, רק ששומר נכנס תחת הבעלים והוא כשליחו או ממלא מקומו ומייצגו ממש - שומר אבידה אינו שומר במקום הבעלים אלא מדין אחר לגמרי. הגזלן והשומר לקחו על עצמם תפקיד השמירה של הבעלים, אבל שומר אבידה לא לקח מרצונו על עצמו כלום אלא שומר מדין השבת אבידה וא״א לקרוא לו נציג הבעלים ומחליפו. ולכן צ״ל לדתוס׳ יהיה פטור מן התשלומים. ולרמב״ם, כנ״ל, יהיה חייב. והשו״ע פסק כרמב״ם, כנ״ל.

כג. בגדרי האיסור להזיק - האיסור באדם המזיק בגופו או בממונו. בי׳ המשנה בדף ט׳:

ע״פ הבי׳ הנ״ל דחיוב התשלומין בנז״מ הוא שממון מחייב א״ע - כל הענין הוא של ממון וא״א להחיל איסורים על הממון, והבעלים הוא רק ה״ת לשלם. ומובן עפ״ז מדוע לא כ׳ השו״ע איסור בנזקי ממון או חובת שמירה שמדיני איסורין בנז״מ, שהרי לא זה המחייבו בתשלומין, אלא רק בעלותו. אבל באדם המזיק, ואפי׳ אדם המזיק ע״י ממונו, יש מקום להחיל איסור על האדם בכל הקשור למעשיו (טור חו״מ ר״ס שע״ח, ושו״ע גם סי׳ שמ״ח ושנ״ט) ולכן כ׳ הרמב״ם והשו״ע דיני תשלומין, ופטור השומר, ולא כ׳ חובת השמירה.

וא״כ מה שדנו האחרונים במקור החיוב לשמור והאיסור להזיק - צריך לצמצמו לאדם המזיק ע״י גופו או ע״י ממונו אבל בממון המזיק לא מצינו איסור בדינא, כי א״א. והא דפטור השומר הוא מפני שס״ס נפסד בממונו ואם אנוס הוא או אם שמר (=גזיה״כ ד״ולא ישמרנו״ ושמור הוא זה) יש לפטרו מהפסד זה. ולכן כ׳ הטור שם ״כשם שאסור לגנוב ולגזול ממון חבירו כך אסור להזיק ממון שלו אפי׳ אם אינו נהנה...״ וכ׳ שם הסמ״ע בסק״א ״והטעם דאדם מועד לעולם״ וכו׳, ומשמע כנ״ל שכל האיסור באדם.

אמנם גם נזקי אדם שע״י ממונו בכלל חובת השמירה, וזה מרחיב את האיסור להזיק גם לנזקין הקשורים לממונו שביכולתו לשמור על מצב שבאופן טבעי לא תזיק. וכגון שור המועד, אש, אלו הם נזקין שאדם מזיק בהן ע״י ממונו (האדם הועד על השור וחוייב שמירה אחרי שנגח פעם א׳ וכו׳). אלא שאין דין איסורי כולל בדיני נזקי ממון. וכגון, בהמה שאכלה ברה״ר מעל גבי בהמה אחרת - מאי הו״ל למעבד? כיצד שמירתה? (או אכלה מצדי הרחבה וכו׳). החיוב לשלם לא תלוי באיסור או בחובת השמירה. אבל בכלל נזקי אדם ע״י ממונו יש איסור להזיק גם בגרמא (כלפי שמיא) ויש איסור לא רק לעשות נזק אלא גם להכשיר נזק. וכך יש לפרש עפ״ז המשנה בב״ק ט׳: ״כל שחבתי

בשמירתו הכשרתי את נזקו" ע"פ ל"ק ברש"י וע"פ פיהמ"ש לרמב"ם שאדם שלא נוהג מנהג שימור הרגיל בממונו הרי הוא שהכשיר את הנזק, וא"צ לעשות מעשה בידיו כדי להתחייב. - "כי בכל עת שיזיק ואפילו שלא מדעת בעליו יתחייב בתשלומין כיון שלא שמרו"[1], ל' פיהמ"ש לרמב"ם. מה שבשליטת האדם בדרך רגילה ומקובלת מחוייב לעשותו מדין איסור גזל, בהרחבה. אבל מה שלא בשליטתו תלוי בבהמה וא"א להחיל עליה איסורים ולכן א"א לתלות חובת התשלומין בחובת השמירה דוקא, כי אע"פ שאין בזה שמירה - יש בזה תשלומין. גם לל"ב ברש"י אין הכרח לומר שהתשלום תלוי בשמירה כי אפ"ל שחייב על מה שצריך לשמור אבל יש עוד חיובים, ולא בא לאפוקי ולדיוקא.

עוד הקשו אחרונים על הצד שחיובו בנז"מ משום שזה ממונו, לרב דאמר מבעה זה אדם, וא"כ יסוד חיובם זהה. אבל הרי הגמ' בב"ק דף ד' הקשתה על דעה זו ומסקנתה שא"א להגיד על אדם "ושמירתן עליך" אלא אשארא (רש"י ד': ד"ה ה"ג תני אדם וכו'), וא"כ גם לרב שורש חיוב האדם שונה. ועוד, הרמב"ם סתם במשנה כשמואל ולא הזכיר דעת רב בפיהמ"ש, ואולי אם נאמר שרב סבר ששורשם אחד - פסק הרמב"ם כשמואל. גם בירושלמי סתמו שאין המבעה אדם, וזוהי כנראה פשטות המשנה.

והבי' הנ"ל במשנה שבדף ט' מסביר את הקשר שבין שני הדינים במשנה ברישא - **א.** העקרון של חבתי בשמירתו וכו'. ו-**ב.** הדין של החופר ט' ובא אחר והשלימו לי', שזה לכא' דין פרטי בנזקי בור. מה למדנו מבור? שבהכשרת הנזק עשאתו התורה לבעל הנזק, וזה מוסיף הגדרה למחייב בנזקי ממון. לא מעשה דידיה אלא בעלות, הנובעת לפעמים מהכשרת המזיק (בבור אינו גרמא, דהוא כבר הנזק. כך גזיה"כ). והדרך הרגילה והפשוטה של בעלות מחייבת היא מה שנאמר במשנה הראשונה, שהם אבות הנזיקין השור והבור והאש שעל כולן אמרה הגמ' - "וממונך". א"כ, במשנה השניה מסבירים את "ושמירתן עליך".

ו. בתרגום הגר"י קפאח - "וכל זמן שהזיק ואפי' שלא ברצון בעליו חייב לשלם", ותו לא. ונוסח זה מתאים יותר למסקנות הנ"ל שלגבי הרמב"ם במשנה תורה. החידוש ב"שלא ברצון" הוא שאינו מתחייב מדין עושה מעשה נזק אלא כל שממונו הזיק.

הערת הרב אביגדור נבנצל בע"פ: עדיין לא מובן עפ"ז מדוע השו"ע לא כתב בפירוש את האיסור להזיק וחובת השמירה על ממונו שלא יזיק. וצ"ל שהשו"ע לא כתב הכל, שהרי מצינו דברים רבים שלא נכנסו לשו"ע אע"פ שהם להלכתא, ולא ניתן לדייק ממה שלא כתב. (ואפילו ברמב"ם יש דברים שהיו צריכים להכנס ולא נכנסו מקוצר היריעה).

סימן ב'

בגדרי "אין עונשין מן הדין" ובפרט בממון

ב"ק דף ב'

ובתוכו:

על מהות החיוב בעדים זוממין
דין "כאשר זמם ולא כאשר עשה"
מודה בקנס בעדים זוממין
הראשונים בתופס קנס בזה"ז

א. על גדרי דין המכילתא דאין עונשין ממון מן הדין - התוס' והרשב"א.
ב. הסבר לכלל ד"אין עונשין מן הדין" ובי' המכילתא עפ"ז. תליית מחלוקת התנאים במחלוקת לגבי טעמא דקרא.
ג. ביאור המחלוקת בין דעת המשנה לדעת המכילתא, ע"פ התוס'.
ד. בי' לדעת ר"י בתוס' כיצד עונשין ממון מן הדין.
ה. מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בעדים זוממין אם לוקין כשכבר לקה.
ו. דרכים לפרש את הרמב"ם וקשיים שבהן.
ז. שורש מחלוקת הרמב"ם והראב"ד הוא אם יש גדר עד זומם גם במקום שלא מקיימים דין עד זומם.
ח. בי' מהלך הגמ' במכות ה' ע"פ דעת הרמב"ם.
ט. אופן קיום דין מודה בקנס בעדים זוממין ע"פ הרמב"ם וישוב לקו' הקצוה"ח.
י. גדר גילוי מילתא דעונשין בו מן הדין, לרמב"ם, וביאורו.
יא. מחלוקת ראשונים בעדי"ז אם דינם ניתן לב"ד או לכל ישראל: לרמב"ם ולרא"ש הוא זכות הניזק, ולרש"י ותוס' הוא חובת הב"ד לקנוס.
יב. נראה שמחלוקת הראשונים הנ"ל היא מחלוקת בכל דיני קנסות, ונפק"מ לתופס בזה"ז.
יג. אזלי הראשונים לשיטתייהו. גם הרשב"א סבר כראב"ד, והרמב"ן כרמב"ם. הכרעת השו"ע והאחרונים.
יד. בי' שורש מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בעדי"ז שהעידו שהפיל שן עבדו ואח"כ סימא עינו, ע"פ הדרך הנ"ל.

א. על גדרי דין המכילתא דאין עונשין ממון מן הדין - התוס' והרשב"א.

ב"ק ב'. בתוס' ד"ה ולא זה וזה וכו' הקשו מן הילפותות שבמשנתנו, וז"ל: "וקצת קשה דמשמע דעונשין ממון מן הדין ובמכלתין תניא כי יפתח וכי יכרה אם על הפתיחה חייב על הכרייה לא כל שכן אלא ללמדך שאין עונשין ממון מן הדין ומיהו בפרק הפרה דריש ליה לדרשה אחרינא שעל עסקי פתיחה וכריה באה לו או להביא כורה אחר כורה שסילק מעשה ראשון". ותוס' בדף מ"ט: ד"ה על הכרייה וכו' כתבו: "במכלתין אמרינן מכאן שאין עונשין מן הדין אבל בש"ס שלנו אין סובר כן כדפרישית בריש המסכת". האם למכילתא צ"ל דבכל דיני נזיקין אין עונשין מן הדין? אם כך הוא - איך יהיו אבות ותולדות בדיני נזקין, הרי התולדות לא כתיבי בקרא ומנ"ל לחדש שיש בכלל תולדות? וא"ת דתולדות אינן בגדר ק"ו אלא הרי הן בכלל האבות דמ"ל הנאת שן ומ"ל הנאת חיכוך כותל, למשל, - הרי הכורה בור והחופר בור הם באותו האב ואעפ"כ לא אמרה המכילתא שהכורה בכלל פותח לכל הפחות!? ואם הבנת התוס' היא כדכ' הרשב"א בסוגיין לחלק בין בור שכולו חידוש לבין האבות האחרים - מדוע יקשה על הא דמשמע ממשנתנו דעונשין מן הדין, הרי מחלוקת המכילתא והבבלי תהיה רק על דרשת כי יפתח וכי יכרה!? אבל התוס' חולקים על הרשב"א ומפרשים למכילתא דזהו כללא דאין עונשין ממון מן הדין. וצ"ב.

לכאורה יקשה על הרשב"א אם לבור יש גדר מיוחד בגלל שכולו חידוש - לאיזה דין נלמד ממנו שאין עונשין ממון מן הדין? הרי המכילתא לא אמרה שבור שאני שאין עונשין בו מן הדין אלא למדה מכאן עקרון, אבל בכל דיני נזיקין עונשין מן הדין (הרשב"א בב"ק ב': ד"ה אבל במחוברת וכו'), ולמאי נפק"מ? נ"ל דצ"ל שזהו מקור לדין כללי של אין עונשין מן הדין, והנפק"מ אינה בממונות דוקא. ונחלקו התוס' והרשב"א בגרסת המכילתא, שבתוס' כתוב - "אלא ללמדך שאין עונשין ממון מן הדין", וברשב"א - "... שאין עונשין מן הדין", ומסתמא בכל דבר שהוא חידוש, כגון קנסות ונפשות. אמנם גם במקום שנראה לך שזה אינו מן הדין אלא כלול בו והיינו הך, וכגון אחותו מן האב ומן האם שהיא לכה"פ אחותו מן האב או אחותו מן האם, גם זהו מן הדין ואין עונשין בו שהרי זו קרבה חדשה, קרבת דמיון אחות ולא קרבת אמו או בת אביו, זוהי קרבה ישירה של אחוה. [ובזה יבואר החילוק שבין אחות לבת בתו, שלכא' זה הפוך. ועצ"ב].

כמובן, לתוס' א"א לחלק בין נזקין של תשלומי ממון לבין תשלומי קנס, שהרי בור אינו קנס וגם התוס' לא חילקו כך בין המכילתא למשנתנו.

ב. הסבר לכלל ד"אין עונשין מן הדין" ובי' המכילתא עפ"ז. תליית מחלוקת התנאים במחלוקת לגבי טעמא דקרא.

על כן נ"ל דהבנת המכילתא ע"פ התוס' כך היא: כללא דאין עונשין מן הדין נלמד מפסוקים של עונש הבא על אחותו בת אביו ובת אמו. בסנהדרין ע"ד. הובאה דעת רשב"י ור' אלעזר בנו דעונשין מן הדין. ונחלקו בדרשות הפסוקים (כריתות ב'-ג', זבחים ק"ו ורש"י שם, מכות י"ז). ולמ"ד עונשין מן הדין אין דרשה להגיד שעונשין מן הדין אלא שאין יתור ללמדך שאין עונשין, וק"ו היא אחת מהמידות שבתורה. יוצא שמכח סברה או ע"פ סברה עונשין. אבל על מה מתבססת ההנחה שזה חמור וזה קל? רק על הגיון אנושי, ולא על חומרא בדין (יש סוג של ק"ו שהחומרא היא דין חמור שיש בו ואין בחבירו). וזה מובן ע"פ ר' שמעון דדריש טעמא דקרא, והוא רשב"י (רש"י גיטין מ"ט: ושבועות ב': ד"ה "משמו", ורמב"ם בהקדמתו לזרעים). כלו', התורה סומכת על הסברא האנושית לדינא. א"א לומר שזה רק גזיה"כ, משום שגזיה"כ אינה לענוש אלא שאין מניעה לענוש, ועדיין צ' ק"ו לענוש על פיו, ובק"ו צריך לקבוע חומרת מעשה לגבי עונשו, היינו תוכן המעשה, חומרתו כלפי שמיא. מהו כח בנ"א לקבוע בזה? למאן דדריש טעמא דקרא, טעמי המקרא נדרשים לדינא כאילו גילתה תורה טעמיה לבנ"א בשכלם, וא"כ אנחנו מתייחסים למעשים כאילו תוכנם גלוי. יש הרבה ק"ו מסברה אבל זה מתייחס לדין, למצב, לא לערך רוחני של מעשה. במקום שצריך לענוש מתייחסים לחומרת המעשה. ולפ"ז המחלוקת אם עונשים מן הדין תליא במחלוקת אם דרשינן טעמא דקרא. ומבואר לפ"ז דלמ"ד אין עונשין מן הדין, כל מקום שצריך לקבוע חומרת מעשה של אדם, כל דין שהוא תוצאה של מעשה של אדם - אין אדם יכול לדון ק"ו בזה. לכן דרשה המכילתא מכי יפתח וכי יכרה, משום שמה שגרם לחיוב בבור הוא מעשה האדם, משא"כ בנזקי ממונו האחרים שע"פ מה שכתבתי בענין יסוד החיוב בתשלומי ממון המזיק - אין התשלומין על מעשה הבעלים, כגון על כך שלא שמר בהמתו, אלא שממון משתלם מעצמו על נזקיו, ממנו מחייב את ממונו והבעלים הוא רק המגדיר את קבוצת הממון. ומתיישב הדבר עם ל' "עונשין". וא"ת - הרי יש עוד מעשים שגורמים חיוב תשלום נזקי ממונו, כגון המעמיד בהמת חבירו ע"ג קמת חבירו ועוד (גזלן שלא קנה, שומר שפשע). וי"ל דשאני בור דליכא למזיק אלא מכח מעשהו ואין לבור בעלות, שהרי הוא ברה"ר, אלא התורה עשתה לו בעלים, עשתה החופר לבעלים. הנפק"מ בין המכילתא למשנתנו ע"פ התוס' תהיה בקנסא או בתשלומי אדם המזיק שהרי משלם על מעשהו.

ג. ביאור המחלוקת בין דעת המשנה לדעת המכילתא ע"פ התוס'.

ולכא' יקשה על הסבר זה מבבא מציעא מ"א: - "רבא אמר לא תאמר שליחות יד לא בשומר חנם ולא בשומר שכר ותיתי משואל ומה שואל דלדעת בעלים קא עביד שלח בה יד חייב שו"ח ושו"ש לכ"ש" ואמרה הגמ' שם ב' טעמים מדוע בכ"א נכתב פסוק, אבל הק"ו לא נדחה, ולא אמרו בזה דאין עונשין ממון מן הדין בחיוב שנגרם ע"י מעשה האדם. וי"ל דשומרין ששלחו יד נעשו כשואל מהק"ו, ולא שהק"ו היה מכיל חיוב חדש, דאין דעת הבעלים שבשואל סיבה להקל אלא להחמיר אבל דיו לבא מן הדין להשאירו בדין שואל. וראיה לכך דאפי' דין פטור דבעליו עמו היינו מחילים על השומר כמו השואל, כדכתבה שם הגמ', לולי הפסוק.

כיצד יסבירו התוס' שבכל ממון עונשין מן הדין? היה אפ"ל לשיטתם דכל ממון משתלם מעצמו, מחייב א"ע, ואין זה חיוב על הבעלים בגלל מעשהו, אלא מה שנחסר צריך להשלים. ובקנסא אולי גם התוס' מודים שהרי בפשטות מקור התוס' לעונשין ממון מן הדין הוא משנתנו, כדכתבו בד"ה ולא זה וזה וכו', שעוסק בצורך התורה לפרט כל האבות, - "דמשמע דעונשין ממון מן הדין". ובמשנתנו איירי בתשלום נזקי ממונו (בעיקר או בלבד) ולא בקנסא. אבל בתוס' בדף ד': ד"ה 'ועדים זוממין' כתבו דעונשין ממון מן הדין גבי עדים זוממין, וזהו ודאי קנסא. ואפ"ל דזהו רק לתי' ר"י אבל ריב"א חלק. מדוע ריב"א לא קיבל תי' ר"י? אפ"ל דבזה חלק, דבקנסא אין עונשין ממון מן הדין. והנה בקונטרסי שיעורים שם כ' דהמחלוקת בתוס' היא מחלוקת הבבלי והמכילתא. ועפ"ז אינו מוכרח שאולי חלק רק בקנסא, וגם יתכן שחלק ריב"א משום הפסוק "כאשר זמם" - ולא כאשר עשה, שזה נוגד את הק"ו. ולר"י צ"ל שלא פי' ד"ז כדרשה אלא כפירוש לפשט הפסוק ולכן אין בזה מיעוט אלא רבותא - אפי' כשלא נעשה, ואמנם צריך ק"ו כי לא נכתבה עשיה בפירוש.

במכילתא שמות כ"א ל"ז - "וטבחו או מכרו עד שלא יאמר יש לי בדין אם הטובח חייב מוכר לא יהא חייב אם אמרת כן עונשין מן הדין לכך נאמר או מכרו ללמדך שאין עונשין מן הדין". - והרי למדנו ד"ז כבר מבור שכרהו!? טביחה ומכירה זה ודאי קנסא והחידוש בבור הוא שבכל ממונא אין עונשין מן הדין. ועדיין ק' לכתוב בממונא וכ"ש בקנסא. וע"פ הנ"ל מובן, שלא בכל ממון אמרינן אין עונשין מן הדין אלא רק כשהתשלום נובע ממעשה של אדם, שזהו גדר "עונשין", ובדומה לקנסא. אבל אם היה כתוב רק בבור הו"א דאין עונשין מן הדין כלל ואפי' ממון שאינו קשור למעשה - ממון המשתלם מעצמו.

עפ"ז מתיישבת משנת ר' טרפון וחכמים בק"ו דקרן ברשות הניזק (ב"ק

כ"ד:) גם ע"פ המכילתא, ואצ"ל דמחלוקת היא בין המכילתא למשנה (ושיש דעה אחרת מר"ט וחכמים), שהרי שם הכל בתשלומי ממון המזיק ואינו מתייחס למעשה האדם וא"כ אפשר שישתלם שם מן הדין. וא"ת הרי הק"ו הוא לחדש תשלום נזק או חצי נזק בקרן ברשות הניזק מק"ו דקרן ברה"ר, והרי קרן ברה"ר למ"ד פלגא נזקא קנסא הרי היא קנס, וא"כ גם ברשות הניזק תהיה קנס!? כ' הרש"ש בב"ק כ"ד שנסתפק אי ממונא או קנסא הוא ולכא' נראה דהוי קנסא אבל קשה לפ"ז איך מלפינהו משו"ר דהא ממונא וקנסא לא ילפי מהדדי. והרב נתיבי ישורון הוכיח דהקנסא דח"נ הוא שהתורה קנסה אותו להחשב מזיק ויתחייב בתשלומי ממון. והנה באמת נלמד משן ורגל אלא רק שהצד החמור הוא שבקרן איכא ח"נ קנסא, והוא רק להגיד שחמור הקרן בעיני התורה יותר משו"ר, אבל לא מצינו קנסא דנזק שלם.

ד. ביאור לדעת ר"י בתוס' כיצד עונשין ממון מן הדין.

ועדיין צריך לפרש דעת ר"י כיצד עונשין ממון מן הדין ואפי' בקנסא, דמשמע כאן דהוא ע"פ מ"ד עדים זוממין קנסא הוא (מקו' הגמ' בהמשך). ונ"ל דבכל תשלומי קנס שצריך ב"ד לחייבם אין הב"ד רק כמגלין ומבררים דין קנס שבתורה אלא יוצרים את החיוב[ז]. ופירוש הדבר שהתורה נתנה כח ואמון בסברת הב"ד לחייב אדם בממון כקנס. וא"כ כוחם גם לחדש קנס מכח ק"ו ואינו כדריש טעמא דקרא. עפ"ז מובנת דעת חכמים במכות ב': דסברי עדים זוממין ממונא הוא, ופי' רש"י בב"ק ה'. ד"ה עדים זוממין וכו' דאינן משלמין יותר על מה שהזיקו (כך משמע מדבריו), ולכא' לא מובן דהרי במכות ב': ואמר רב נחמן "תדע שהרי ממון ביד בעלים ומשלמים", א"כ ודאי הוא יותר מהיזקן!? ומה שתי' הפנ"י במכות שם דתשלומי עדים זוממין לרבנן כפרה נינהו ק' מל' הגמ' בב"ק ה'. "עדים זוממין דממונא הוא" (ולא רק שאינו קנסא אלא כפרה), וגם לא משמע כך ברש"י שם. וע"פ הנ"ל י"ל דרבנן באו לאפוקי מר"ע דאמר שדין עדים זוממין מסור לב"ד וחיובם מכח מעשה ב"ד ולא שב"ד מבררים החיוב, ורבנן אמרי דממונא הוא והחיוב מדין התורה וב"ד רק מבררים החיוב ולא יוצרים אותו. וממילא לרבנן משלמין ע"פ עצמן, שהוא סידור הממונות והחזר החובות כבכל דיני התורה. והא דמשלמין אע"פ שממון ביד בעלים - דין מחודש הוא בתורה שעדים שזממו להזיק הרי הם כאדם שהזיק, אבל חיובם ממונא הוא, שאחרי חידוש זה משלמים בדיוק

ז. בדומה לזה שמעתי מפי הרב עובדיה אחיטוב הי"ו לגבי מחלוקת האחרונים בענין כח "שליחותייהו קעבדינן" שאולי נחלקו בתפקיד הב"ד.

כפי שזממו להזיק. והוא בדיוק כפי שכל דין עדים זוממין הוא חידוש שנאמין לאחרונים, וכל הדיון הוא רק בפרטי החיוב אם מתחייב בקנסא או בממונא.

ה. מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בעדים זוממין אם לוקין כשכבר לקה.

לכא' עפ"ז יובנו דברי הרמב"ם פ"כ מהל' עדות ה"ב שכ' "נהרג זה שהעידו עליו ואחר כך הוזמו אינן נהרגין מן הדין שנ' כאשר זמם לעשות לאחיו ועדיין לא עשה ודבר זה מפי הקבלה. אבל אם לקה זה שהעידו עליו לוקין. וכן אם יצא הממון מיד זה ליד זה בעדותן חוזר לבעליו ומשלמין לו". והשיג הראב"ד "א"א שיבוש הוא זה", והקשו גם הכס"מ והרדב"ז על החילוק שבין מלקות למיתה, ואם אמרו שממון עונשין ע"פ הדין מה"ת דמלקות גם עונשין ע"פ דין. ובאמת מל' הרמב"ם משמע שהמלקות עונשין ע"פ דין. והכס"מ שם הסביר שני טעמים מדוע במיתה אינן נהרגין: **א.** הכפרה לא תספיק. **ב.** כל דיני הסנהדרין בס"ד ואם הניחם ה' להרוג - חייב מיתה היה. ועדיין לא ביאר מה עשה הרמב"ם עם הכלל של אין עונשין מן הדין, ומלקות ודאי עונש כדהק' שם הרדב"ז. ומשמע ברמב"ם דאפי' מיתה היו עונשין מן הדין אי לאו דכאשר זמם שמדברי קבלה אינן נהרגין. הרמב"ם סבר כר"י שבתוס', ולמדנו דלר"י אין "כאשר זמם" דרשה ומיעוט אלא כאסמכתא או סיעתא לדברי קבלה. ובפרט ק' על הרמב"ם שכל דין עדים זוממין חידוש הוא ואיך נוסיף על החידוש מן הדין? האם ע"פ מידות שהתורה נדרשת בהן נוכל לדון ק"ו שבנוי כולו על סברה? אלא צ"ל דפירוש דין עדים זוממין הוא שהתורה מסרה לב"ד כח לדון דין קנס דעד"ז ותשלום עדים זוממין נוצר מכח ב"ד וקנס שלהם הוא, ואחרי שמסרה להם דין זה ידונו ק"ו ע"פ סברתם בכל מקום שאין עיכוב מדברי קבלה אלא שיש בזה כמה קושיות: **א.** במכות ה': אמר בריבי שאין נהרגין מק"ו משום דאין עונשין מן הדין ונלמד מדרשת בת אביו ובת אמו, ולא אמר שהיה צריך לענוש מן הדין במקרה זה אלא שדרשו "כאשר זמם". **ב.** אם בעדי"ז הב"ד יוצרים את החיוב ע"פ גדרים שהתורה נתנה לב"ד איך לקנוס, י"ל דכן הוא בכל דיני קנסות דמה"ת לחלק [אם זה דין מיוחד בעדים זוממין היה הרמב"ם מפרש ד"ז, כפי שפירש בריש הל' טומאת מת מקרים חריגים בענישה או באזהרה מן הדין]. ואז תקשה שיטת הרמב"ם בהל' גניבה פ"ב הי"ב שכ' על ספק חיוב תשלומי ד' וה' - "ואם תפש הניזק אין מוציאין מידו", והשיג עליו הראב"ד - "א"א לא מיחוורא לי דתפיסה מהניא בהא דכיון דיותר ממה שהזיק הוא אין כח לחייבו אלא לב"ד ובדין פסוק בלא ספק וזה כיון שספק הוא אצלם איך גמרו את דינו".

והשתא יוצא שהרמב"ם סובר דוקא כראב"ד שחיוב הקנסות הוא רק מכח ב"ד ודין התורה הוא לדיינים ולא לכל ישראל, א"כ כיצד כ' דאין מוציאין מידו? ג. שאלת התפיסה בקנס תהיה קשה בכל תפיסה של קנס ולא רק בספק, שהרי אין לו משמעות וערך של קנס ללא החלת חיוב ע"י הב"ד, ואם יש מניעה לדון האידנא דיני קנסות - לא יוכל לתפוס בקנס כלל. וא"ת שתופס מדין ספק ואין כח לב"ד להוציא מידו - הרי אפי' ספק אין כאן כי עד שלא ישובו דיינים סמוכים לדון בדיני קנסות, יחסר מעשה של פסק דין המחיל חיוב הקנס, ובלעדיו ליכא קנס. ד. כ' בערוה"ש חו"מ סי' א' ס"ט: "בשתפס הניזק את הקנס וחזר המזיק ותפס ממנו יש מי שאומר דאין מוציאין מיד המזיק דאם יזדקקו ב"ד להוציא מהמזיק הרי דנים דיני קנסות (נתיבות המשפט) ויש מי שאומר דמוציאין מיד המזיק (רעק"א) משום דכשתפס הניזק נעשה ממונו ממש ונסתלק מזה דין קנס וכן עיקר". לרעק"א ודאי א"א לומר כנ"ל, ולנתיבות גם יש להקשות מדוע לפ"ז יקראו המוציאים דנים דיני קנסות, הרי לא חל קנס וא"כ ליכא ספק קנס!?

ו. דרכים לפרש את הרמב"ם וקשיים שבהן.

בשו"ת חת"ס חו"מ סי' ל"ג פי' דברי הרמב"ם דכשלקה לוקין דהיכא דאיכא לאו הבא מכלל עשה ואיכא נמי ק"ו עונשין מלקות, והכא נמי איכא לאו שאין בו מעשה, לא תענה, ולאו הבא מכלל עשה דמדבר שקר תרחק ועונשין מק"ו. וק' דלא כ' הרמב"ם גבי מיתה דהוא משום דאין עונשין מן הדין אלא דהוא מדברי קבלה על הפסוק. גם ק' מיקומה של הל' זו. וכן ק' שאם זה דין מיוחד היה הרמב"ם מפרש עניינו, וכדבי' בפ"ב מהל' מאכלות אסורות, שע"פ המ"מ שם תי' כאן החת"ס באותה הדרך. ע"ק ההשוואה להל' מאכלות אסורות שהרי שם גורם המלקות הוא הלאו עצמו, ומשום שראינו שהתורה אסרה בעשה ואיכא ק"ו - רצתה שנאסור בלאו ג"כ, וממילא לוקין. אבל בעד"ז אין המלקות משום הלאו ואין העשה קשור לסיבת המלקות. [ודוקא בהל' מאכלות אסורות דומה סיבת חיוב המלקות לסיבת חיוב המלקות שבעד"ז כשלקה כבר, מטעם אחר. והוא כנ"ל שיסוד החיוב כבר חייבה התורה, וכבר קראה שם עד זומם או שם בהמה טמאה עליו אלא שלא נדע איך לענשו. אין הק"ו נצרך כדי להחיל עליו שם האיסור או חומרתו, ומעשהו הוא היינו הך כפי שבמלמד, שהרי נתנה תורה סימני טהרה ואכל דבר שאין בו מן הסימנים, אלא שלא כתבתו תורה, ונלמד בק"ו].

לפרש דלרמב"ם "אין עונשין מן הדין" כוונתו רק לעונש מיתה - אי אפשר, שלא זו ל' עונשין, ובמכות י"ז נזכר בהקשר של מלקות ובזיקת אין מזהירין מן הדין, וגם במקורו נלמד מכרת

דאחותו ולא מעונש מיתת ב"ד וא"כ מה"ת לחלק בין מיתה למלקות. ועוד שהאריך לפרש בריש הל' טומאת מת. גדר דשתקה תורה, ומשמע דהוא לחלק בין זה לבין ענישה מן הדין. ועוד שהוא לגמרי נגד המכילתא דק"ו מוכר מטובח, והמכילתא דפתיחה וכריה.

הפנ"י במכות ה' פי' דברי הרמב"ם דפסק כאביי דעונשין מן הדין בגילוי מילתא, שאין זה מן הדין, וכ' דאפי' רבא יודה בזה שהרי זה ממש בתוך הפשטא דקרא, שכאשר זמם שייך נמי בהרגו. ובמיתה יש מיעוט מיוחד מ"לאחיו", וכל' הרמב"ם בפיהמ"ש. ונ"ל מל' הרמב"ם במשנה תורה שלא כתב אפי' את המילה "לאחיו" שאין הלימוד רק למיתה אלא לכל מה שעדיין לא נעשה. ועוד ק' דמשמע ברמב"ם שהכל "מן הדין", ואם הכל בכלל לישנא דקרא אין כלל צורך בק"ו. ובריבי השווה ללימוד דבת אביו ובת אמו ולא לבתו מאנוסתו ובת בתו. ומש"כ שהבריתא דבריבי חולקת על משנתו - זה חידוש, ולא כ"כ משמע מלשון הסוגיא, וכנ"ל - גם לא מהרמב"ם.

ז. שורש מחלוקת הרמב"ם והראב"ד הוא אם יש גדר עד זומם גם במקום שלא מקיימים דין עד זומם.

ונ"ל דפי' דברי הרמב"ם כך הוא: בפי"ח מהל' עדות ה"א כ' הרמב"ם - "מי שהעיד בשקר ונודע בעדים שהעיד בשקר זה הוא הנקרא עד זומם. ומצות עשה לעשות לו כמו שרצה לעשות בעדותו ...". הרי שיש שני חלקים בדין זה: **א.** גדר עד זומם, והוא העד שהתברר ע"י עדים שהעיד עדות שקר, ומיד אחרי שהעידו חל עליו שם עד זומם. **ב.** דין עד זומם, והוא המ"ע שעל הב"ד לעשות לו כאשר זמם, זהו עונש עד זומם. בפרק כ' הביא הרמב"ם נפק"מ בין ב' חלקים אלו. למשל, בהל' א' - אחר שהוזמו נמצא א' מהן קרוב או פסול, הרי הם עדים זוממין אבל אין נענשין, ופסולין לעדות אחרת, או כשהוזם עד א' מהן בלבד. בהל' ב' שם אומר הרמב"ם שכאשר נעשה כבר זממם - ודאי שהם עדים זוממין שהרי העידו עדות שקר, ואף ראויין לעונש שהרי הוזמו לאחר גמר דין, אבל יש קושי לב"ד באופן הביצוע של "כמו שרצה לעשות בעדותו" כי כבר עשה, והתורה כתבה רק איך להעניש הזומם, אבל העושה לא נדע איך נענישו. ועל זה בא "מן הדין", קל וחומר - לא תוכל להעניש העושה בפחות מהזומם, ולא על עצם חיובו. ועל כן אינה ענישה מן הדין שנמנעה ע"פ דרשת בת אביו ובת אמו, ששם לא נדע שהיא בכלל אותה ערוה. אלא שמדברי קבלה אין להרוג כשנהרג. והוסמכו דברי קבלה אלה על הפסוק "כאשר זמם" וכו' שבפשוטו הוא לא מיעוט, אבל לגבי הריגה נדרש כמיעוט, דוקא זמם, וזה לא יתכן אחרי שנהרג

אלא צריך שיהא אחיו קיים. אבל במלקות וממון, שאין בהם דברי קבלה אלו, שהרי המשנה דיברה על "אין העדים זוממין נהרגין", נדע איך להענישם מק"ו דזממו. וא"ת אכתי ענשת מן הדין, שחומרת העושה מן הזומם ע"פ סברה היא!? ע"פ הנ"ל מובן, שהרי כבר קבעה התורה שהוא עד זומם, ומעשה עד זומם הוא שהעיד עדות שקר, ולגבי מעשהו אין הבדל בין שנעשתה עדותו או לא. מהו גדר אין עונשין מן הדין וטעמו? שהענישה בכל התורה מלמדת אותנו על חומרת המעשה, ודבר זה הוא מכבשי דרחמנא וטעמא דקרא, ולכן איננו יכולים לענוש ע"פ סברתנו. אבל כאן אין למדין ממעשה למעשה, שהרי מבחינת העד זהו אותו מעשה והתורה קראה לו באותו שם - עד זומם. וא"כ ודאי אינו פחות חמור בעיני התורה מן הזומם, דמה גרע תוספת מעשה על מחשבתו שהיתה בשניהם. והחילוק בין עצם חיוב עֵד שעשה לאופן ענישתו, בפסוק, הוא שבמעשה - בשקר תלתה התורה, "והנה עד שקר העד שקר ענה באחיו", ובעונש - "ועשיתם לו כאשר זמם לעשות לאחיו", בזממו תלתה, ולכן צריך ק"ו לאופן הענישה וא"צ ק"ו לעצם הענישה.

אבל לראב"ד אין לחלק בין דין עד זומם לבין גדר ע"ז. אם חל עליו דין התורה של ע"ז - יש לב"ד לקיים המ"ע שלהם ולדונו כך, ואם א"א להם לדונו כך הרי שלא החילה עליו התורה דין זה. וכדמשמע גם במחלוקת הרמב"ם והראב"ד שם בה"ג לגבי עדים שהעידו כעדות עדים זוממין בהפסק של יותר מכדי דיבור, שלרמב"ם כת שניה הם זוממין דעדות שנפסלה מקצתה נפסלה כולה, אבל אין נענשין, שהם עצמם לא הוזמו. והשיג הראב"ד שאם ההפסק מחלק - תחשב עדותן כעדות רגילה לכל דבר, ולמה תפסל, ומה עונש ראוי להם. הרמב"ם רואה בכל זה עיכוב ומניעה בעונש ולא במעשה. הראב"ד, שלא מחלק בין עונש למעשה, חולק על מלקות מן הדין בעד"ז [ואולי גם על ממון], שהרי זה עונשין מן הדין, ולא כרמב"ם שיש כבר שם עדים זוממין עליהם והק"ו הוא רק לגבי איזה עונש לעונשם.

מדוע לרמב"ם יש לחלק חילוק זה? משום שהרמב"ם סובר שהעדים המזימין הם רק מבררים, והמעשה של העד"ז היא עדות השקר. ולראב"ד כל דין עד"ז הוא חידוש, וחלות הדין הזה הוא רק בתנאים המוזכרים בתורה ואחרי שיזימום כדין. אין ההזמה מבררת למפרע שהעדים העידו עדות שקר (כפי שבשיטת הרמב"ם, ריש פי"ח מהל' עדות) אלא היא דין חדש שהושלם בעדות ההזמה. לראב"ד א"צ טעם דעדות שקר והיא גזיה"כ שלמה. אמנם אין הראב"ד חולק בעדות מוזמת שלפני גמ"ד או בעד זומם אחד שעדותו פסולה וכדו', אבל לא מטעם עד זומם אלא עד שאינו נאמן, אולי כעדות מוכחשת. לרמב"ם החידוש בעד"ז הוא שהתורה מעדיפה להאמין לכת המאוחרת, אבל אחרי שהאמינתה זהו מצב רגיל של עד שקר, והתורה קבעה

מה יהיה עונשה בתנאים מסויימים. וכפי שכתוב בפסוק - "והנה עד שקר העד שקר ענה באחיו". לראב"ד עד זומם כולו הוא חידוש, על תנאיו, פרטיו ועונשו.

ח. בי' מהלך הגמ' במכות ה' ע"פ דעת הרמב"ם.

הקושיה הנ"ל על הרמב"ם מהגמ' במכות ה': שבריבי ענה לאביו שאין הורגין מק"ו משום דאין עונשין מן הדין, ולא ענהו דהוא מפסוק או מדברי קבלה, קשה לכא' גם על הגמ' עצמה מדוע לא למדו מהפס' שבמשנה, וק' על המשנה מדוע צ' פסוק אם אין עונשין מן הדין. ובפיהמ"ש לרמב"ם משמע שפי' דרשת הפסוק במשנה לא כדרשה ממש אלא כאסמכתא, וענו לצדוקים בפסוק כנגד הפסוק שהביאו, אבל באמת מקורו בדברי קבלה, שהצדוקים לא מודים בהם כלל. ולכן ל' החכמים במשנה בדרשת הפסוק היא - "והרי אחיו קיים" שזה מתייחס רק לעונש מיתה ולא למלקות וכדו', דע"ז הקבלה. ובבי' הגמ' צ"ל שאביו שאלו לחדודי בעלמא, שהרי זה דברי קבלה וא"א לדון בזה דין ק"ו, אבל אביו אמר לו שיוצא מצב הפוך מן ההגיון. ענה הבן שאין הולכין בזה ע"פ ההגיון כמו הכלל שאתה עצמך למדתנו שאין עונשין מן הדין, דאיננו יודעים טעמא דקרא, כך גם בדברים שקיבלנו גדריהם - איננו יכולים לדון, דאיננו יודעים טעמם. והביא ענין אין עונשין וגם אין מזהירין מן הדין, אע"פ שאינו שייך לענין, דמילתא אגב אורחיה קמ"ל. ואה"נ שהשאלה כלל לא מתחילה דהן דברי קבלה שקיבלו חז"ל איך לפרש הפסוק. וכל זה מחזק דברי המשנה כנגד הצדוקים. ומדוייקים הדברים בלשונו הקשה של הרמב"ם בפיהמ"ש שם: "אבל החכמים מעידים שהרי הסמיכו עליו", כלו' - הפסוק הוא אסמכתא בלבד, אחרי שיש לנו קבלת החכמים. [ולא כפי שהודפס שם בסוגריים פי' אחר לדברי הרמב"ם. ודלא כבתרגום הגר"י קאפח - "אבל הדיינים מתחזקים בכל זה כפי שיסכימו עליו", שציין שם שהמדפיס טעה בתרגום "מתחזקים" וכ' "מעידים". וכמובן - יש הבדלים נוספים. אמנם אף לתיקונו יש לפרש דמתחזקת טענת החכמים מול הצדוקים ע"י אסמכתא זו] וראיה לכך שאין זו דרשה ממש ממכות ו': במשנה - "הוא והן נהרגין והשניה פטורה" ואם היתה זו דרשה ממש לא היה אפשר להרוג עדי"ז כשנהרג נדון, אא"כ נפרש דכשאינו נהרג על ידם אינו נקרא "כאשר עשה".

ט. אופן קיום דין מודה בקנס בעדים זוממין ע"פ הרמב"ם וישוב לקו' הקצוה"ח.

ואזיל הרמב"ם לשיטתו שהגדר דעדים זוממין חל כבר בעדות השקר והעדים המזימין הם רק כמגלים על השקר ומבררים אותו (ונתנה תורה נאמנות לעדות המאוחרת). דהקשה בקצוה"ח סי' ש"נ ס"ה ב' היכי משכחת לה מודה בקנס בעד"ז, הרי הגמ' במכות ג'. העמידה דברי ר"ע באומר העדנו והוזמנו בב"ד פלוני, והרי זה כמודה לאחר שבאו עדים דלכו"ע חייב, וכיצד יפטר? ותי' הקצות "כיון דהתורה אמרה אשר ירשיעון אלקים פרט למרשיע עצמו אין הדבר תלוי אלא באותו ב"ד שדנין אותו עכשיו ...". אבל הרמב"ם בפי"ח מהל' עדות ה"ח פי' ענין מודה בקנס בעדים זוממין כך: "... הרי שהעידו ונחקרה עדותן בבית דין ואחר כך אמרו שניהם עדות שקר העדנו ואין לזה אצל זה כלום או שאמרו העדנו על זה בכך וכך והוזמנו אין משלמין על פיהם ...". נ"ל דפירשו הוא שאה"נ, עד אחד לא יכול להודות בעד"ז, דהקנס חל על כל הכת, אבל שני העדים הזוממין יכולים הם עצמם להיות גם המזימים, והו"א דיתחייבו בקנסא דעדי"ז, קמ"ל דמודים בקנס הם ופטורים. וא"כ א"צ לחדש כקצה"ח דבהאי ב"ד תליא מילתא ו"ירשיעון אלהים" הוא דווקא ב"ד זה, אלא שאין העדים יכולים לחייב את עצמם ע"י עדותם. באותו ב"ד, אם כבר באו עדים אחרים, הרי הכת האחרונה היא המזימה, אבל לפני כת אחרת הם עצמם המזימין, וכן בב"ד אחר הם הגורמים להחיל עליהם דין הזמה, שקודם היה להם רק גדר הזמה. ולכא' יש להקשות ע"ז שכל דין עדי"ז הוא חידוש שכת אחרונה יכולה להזים את הראשונה ע"י "עמנו הייתם", ואיך נגיד שהעדים עצמם גורמים להשית עליהם קנס כשאומרים שהעידו עדות שקר וכו'? וע"פ הנ"ל מובן שהרי כל ענין הכת האחרונה הוא לברר שהעדות היתה עדות שקר, ומה לי אם המבררים הם העדים עצמם. אמנם לא שייך אצלם הזמת עצמם ד"עמנו הייתם במקום פלוני", ובזה אין הבדל איך היא טענת השקר, והו"א דאם הם עצמם המזימין הרי זו כבר הזמת עצמן, קמ"ל דמודה בקנס פטור. ומסתבר דבכה"ג יש להם גדר עדי"ז אע"פ שלא דין עדי"ז, ואע"פ שפטורים מ"כאשר זמם" - נפסלים לעדות.

י. גדר גילוי מילתא דעונשין בו מן הדין, לרמב"ם, וביאורו.

ונ"ל דלרמב"ם העדים הזוממין שנעשה הדין על פיהם - עונשם בק"ו הוא חידוש קל יותר מאשר אלו שגדרם כגילוי מילתא. בעדי"ז הק"ו נצרך רק לפרט של - איך לחייבם, ובגילוי מילתא הק"ו נצרך לעצם איסורם וחיובם. וכ' פי' ד"ז בל'

"ויראה לי", בהל' טומאת מת פ"א ה"ב. וז"ל – "טומאת משא מפי השמועה וק"ו הדברים ... אין טומאת משא במת מדברי סופרים אלא דין תורה. ויראה לי שזה ששתק ממנה הכתוב כדרך ששתק מאיסור הבת לפי שאסר בפירוש אפילו בת הבת ושתק מאיסור אכילת בשר בחלב לפי שאסר בפירוש אפילו בישולו כך שתק מטומאת משא במת לפי שטמא בפירוש אפילו אהלו כל שכן משאו". מה חידש בכל אריכות דברים זו ומדוע זה דבר שבסברה חידוש? נ"ל שהרמב"ם אומר שהתורה כתבה, אלא שכתבה ברמז, בשתיקה, לא בפירוש. אבל הרי לכא' צריך לשם כך לדעת טעמא דקרא בבישול בשר בחלב שרצתה תורה להרחיק גופנו מזה, ומנא לן? על זה כ' הרמב"ם שהלכה זו היא מפי השמועה. כלו', ידוע לנו האיסור מפי השמועה, אבל אז יצא שזה לא דאוריתא, ובפרט לשיטת הרמב"ם, כידוע, וע"ז בא חידושו שק"ו כזה אינו בגדר דרשה אלא בגדר קרא דשתיק. לא חז"ל דורשים אלא התורה רמזה שהיא אומרת כך, והנפק"מ היא לדאוריתא ודרבנן, ואולי למלקות, עי' לח"מ פ"ט מהל' מאכלות אסורות ה"ב.

יא. מחלוקת ראשונים בעדי"ז אם דינם ניתן לב"ד או לכל ישראל: לרמב"ם ולרא"ש הוא זכות הניזק, לרש"י ולתוס' הוא חובת הב"ד לקנוס.

יוצא מכל זה שיש מחלוקת עקרונית בין הרמב"ם לתוס' ורש"י. לתוס' שעונשין מן הדין, וגם בקנסא וכדו', צ"ל שהקנסות הם דינים של בית הדין, התורה נתנה להם כח לגבות יותר מן הנזק, ולכן יכולים לדון דיני קנסות בק"ו ע"פ סברתם, ואילו לרמב"ם בית הדין מברר את החיוב שהתורה השיתה על המזיק ופוסק את הדין לחייבו, אבל הקנס עצמו הוא דין התורה כלפי המזיק מסוג זה. מל' התוס' ב"ק ד': ד"ה ועדים זוממין – "דגבי ממון עונשין מן הדין" משמע שרק בממון אבל לא במלקות. א"כ מהו ששאלו "והא דאמרינן במכות הרגו אין נהרגים", הרי שם לא איירי בממון? אלא שבהו"א הבינו שהלימוד שם הוא כללי לגבי כל מעשה שכבר נעשה שיש מיעוט מלעשות להם כאשר זממו. קמ"ל – "היינו משום דהתם אין עונשין מן הדין". מהו "דהתם", הצ"ל דבמיתה, או במיתה ומלקות וכדו'? הרי גם שם מדובר בדין עדי"ז! אלא כאן מדובר באבות נזיקין וא"כ יש אדם שניזק בממונו והוא תובע מהעדים את נזקו, שזה ענין המסכת שלנו. ושם, במס' מכות, שדנין בחובות בית הדין להעניש עדי"ז ואין תביעה על נזק, אין לב"ד לדון ק"ו בעונשי התורה. ואין לומר שכל התוס' עסקו בממונא, שהרי כבר שילם הניזק, דלמ"ד קנסא – כל דין עדי"ז קנסא הוא שהרי לא עשו מעשה ומשלמין. גם מרש"י משמע שאת הקנס יוצר בית הדין ולא שזה חיוב התורה

שב"ד רק מוציא אל הפועל. כיצד? במכות ג'. ד"ה "וחוייבנו ממון" כ' רש"י – "בב"ד שהוזמנו והעמידנו הנדון בדין על הזמתנו וחייבונו בב"ד ...". וזה שונה מהרמב"ם שכ' דמצות עשה על הב"ד לקיים בעדים "כאשר זמם". לרש"י, הניזק תובע את העדים בב"ד שייצרו חיוב הקנס שנתנה להם התורה כח לחייב, ואין זה דין של התורה שצריך להוציא אל הפועל וב"ד הוא המוציא אל הפועל, ולא מסתבר לומר שהניזק תובע בב"ד להוציא אל הפועל דין התורה, לרש"י, שהרי כ' בב"ק ה'. בד"ה "סבר לה כר"ע" – "כגון אם הוזמו בב"ד זה ולא הספיק בעל דין להעמידן בדין ולתובען ...", ואם התורה חייבה בקנס או נתנה זכות הקנס לניזק – מדוע צריך הניזק לתבוע תביעה מיוחדת ודין חדש? מדוע א"א לדין תשלומי הקנס להיות המשך וגמר דין לדיון של ההזמה?[ח] ע"כ צ"ל דבקנסא הזוממין רצו לתבוע בב"ד שייצרו חיוב קנס כלפי הנדון, ולכן "כאשר זמם" דידהו הוא לתבוע אותם בב"ד ליצור כלפיהם חיוב קנס חדש.

דעת הרמב"ם בשאלה אם עונשין ממון מן הדין לא מפורשת אבל ראיית התוס' מעדים זוממין אין לרמב"ם, שאין צריך לחדש דעונשין ממון מן הדין משום שממילא הם בגדר עדים זוממין אחרי ששיקרו. וקצת משמע מדכרכם הרמב"ם למלקות וממון בדין אחד והשווה בינהם, שמקורם אחד, דהיינו – ק"ו איך לענוש, וברור שעונשין, וא"כ גם ממון דקנסא הוא בכלל ענישה. ובד"כ אין עונשין ממון מן הדין.

יב. נראה שמחלוקת הראשונים הנ"ל היא מחלוקת בכל דיני קנסות, ונפק"מ לתופס בזה"ז.

יוצא שלרש"י, שצריך ב"ד כדי ליצור חיובו – אפשר לענוש מן הדין, שהרי ב"ד עונשין אותו. האם כל קנס שבתורה פועל באופן זה של קנס עדי"ז או שזה דין מיוחד לעדי"ז? ברא"ש ב"ק ט"ו: הביא דעת הראב"ד וחלק עליה, וז"ל: "והראב"ד ז"ל כתב ואף על גם דלא מגבינן האידנא קנסות אמור רבנן דמשמתינן ליה עד דמפייס לניזק כראות ב"ד ואם יש להם קצבה מן התורה כחמישים של אונס ומפתה עד דיהיב אותה קצבה ולא נהירא דהא אמרינן דלא משמתינן אלא אי אזמניה לדינה לא"י ולא בעי אזיל ועוד לדבריו הרי גובין דיני קנסות בבבל דאין לך גוביינא גדולה מזו ...". לכא' נחלקו אם התורה קבעה קנס וב"ד נצרכו כדי להוציא אל הפועל דין התורה (ראב"ד) או שהתורה נתנה לב"ד

ח. ועוד, דכ' רש"י שאם ברחו מב"ד והלכו להעיד בב"ד אחר נפטרו מקנס, ואם זה לא דין מחודש ה"ז תמוה לכא'.

זכות לחייב המזיק בקנס והב"ד הוא מחיל הקנס ובלעדיו אין משמעות לקנס (רא"ש). אפ"ל שהראב"ד כרמב"ם, והרא"ש כרש"י ותוס' בזה, ואפ"ל שנחלקו רמב"ם ורש"י רק בעדי"ז שכל הנזק עצמו נעשה בב"ד. אלא שמביא אח"כ הרא"ש שם דעת ר"מ הלוי דהא דתפס קנס לא מפקינן מיניה אינו בתפס יותר מנזקו, כגון בתשלומי ד' וה', וחולק עליו, וז"ל: "ולא נראה לי דלאו תקנתא היא אלא דינא הוא **דמדאוריתא מחייב ליה** אלא שאין לו דיין בבבל **שיכופנו ליתן לו** בכל כה"ג עביד איניש דינא לנפשיה ולא מפקינן מיניה עד דיהיב כל דמחויב ליה מדאוריתא". הרי מפורשת דעת הראש שב"ד בכל הקנסות הם רק מוציאים אל הפועל חיוב התורה, וכדעת הרמב"ם, אלא שאומר ששמתא בכלל דיני קנסות. וא"כ צ"ל דר"מ הלוי חולק בזה על הרא"ש וסובר שהקנס הוא דין שיוצר הב"ד.

והנה בחילוק זה שבין עדי"ז ליתר דיני קנסות, מדתני ר' חייא בב"ק ד': עדי"ז בהדי כ"ד אבות נזיקין משמע שזה ככל מזיק את חבירו, ומ"ל אם מקום ומהות הנזק היו בב"ד או לא? אבל אפ"ל שזה חיוב מיוחד שנתנה תורה לב"ד להחיל, ואה"נ דללא ב"ד היו פטורים (אלא אולי מדינא דגרמי, שבזה נחלקו רמב"ם ורמב"ן ועוד ראשונים), שזהו אופי החידוש בקנס זה, וכשאמרה תורה "ועשיתם לו כאשר זמם" דיברה אל הב"ד, בניגוד ל"ישלם שנים לרעהו", למשל, שבזה אפ"ל דדיברה תורה לכל ישראל, ומזכויות הניזק הוא.

יג. אזלי הראשונים לשיטתייהו. גם הרשב"א סבר כראב"ד, והרמב"ן כרמב"ם. הכרעת השו"ע והאחרונים.

ולפ"ז אזלי התוס' לשיטתייהו שקנס עדי"ז הוא זכות של הב"ד לענוש וליצור חיוב שהרי בב"ק ט"ו: ד"ה ואי תפס וכו' כתבו: "אור"ת דוקא אי תפס [המזיק עצמו כגון] כלב או השונרא קאמר דלא מפקינן דבמזיק **הקילו חכמים** שיוכל להחזיק בו אם לקחו בשעת ההיזק אבל **מידי אחרינא לא** דאי בכל דבר שיתפוס לא מפקינן יבא לידי תקלה דהיום או למחר יגזול כל אשר לו ולא נוציא ממנו דאין אנו דנין דיני קנסות וזה יפסיד יותר ממה שהזיק". ש"מ דאין זה מזכויות הניזק, וש"מ דכל דין תפיסה בזה הוא קולת חכמים. ועל קו' ר"ת מתרץ הרא"ש, וכנראה גם הרמב"ם, שהמותר על הקנס אינו בגדר דיני קנסות, וודאי שיכולין ב"ד להוציאו. אמנם לר"ת שהכל קולת חכמים - רק רצה לבאר מדוע חכמים לא הקילו יותר ע"פ העקרון הנלמד מן התורה. ואם בתשלומי ד' וה' אינו יכול לתפוס, לר"ת, ודאי שבניזק ע"י עדי"ז אינו יכול לתפוס.

עפ"ז מובנת מחלוקת הרמב"ם והראב"ד הנ"ל בפ"ב מהל' גניבה הל' י"ב שכ' הרמב"ם: "גנב וקטע ממנה אבר ואחר כך מכרה או שמכרה חוץ ממלאכתה או שמכרה חוץ משלושים יום **אין מוציאין ממנו** תשלומי ארבעה וחמשה. ואם תפש הניזק **אין מוציאין מידו**". ועל שני דברים השיג הראב"ד: על עצם האפשרות לתפוס בד' וה' ועל דין ד' וה' כשיש ספק בלי הכרעת ב"ד, שהרי סובר הראב"ד שקנסות התורה הם הדרכות לב"ד ולא ליחיד, וממילא אין שום שֵם חיוב על ד' וה' בלי ב"ד. וז"ל - "א"א לא מיחוורא לי דתפיסה מהניא בהא דכיון דיותר ממה שהזיק הוא אין **כח לחייבו** אלא לב"ד ובדין פסוק בלא ספק וזה כיון שספק הוא אצלם איך גמרו את דינו"[ט]. א"כ ברור שהיא מחלוקת הרא"ש והרמ"ה.

וצ"ל דלרמב"ם וכו' מודה בקנס הוא רק פטור ולא שיש חיוב של "ירשיעון אלהים". כמובן, להוציא צריך ב"ד אבל החיוב העקרוני אינו חל בב"ד. ולראב"ד וכו' כל פגיעה בתהליך הכרעת הב"ד יפטור מחלות חיוב הקנס על המזיק. אמנם צ"ע בפטור מודה אם בשעת מעשה נתחייב ואח"כ נפטר או דאיגלאי מילתא למפרע שפטרתו תורה. ונפק"מ לתפס קודם הודאה. ואמר לי הרב עובדיה אחיטוב הי"ו שאולי במחלוקת עקרונית זו לגבי אופן פעולת פסק ב"ד נחלקו הראב"ד והרמב"ן, הובאו בטור חו"מ סי' א' לגבי הודה ואח"כ באו עדים כשתפס הניזק קנסו, דכ' הראב"ד דמוציאין מהניזק, והרמב"ן חלק ואמר דאין מוציאין מידו דכשם שאין יכולת לב"ד לדון קנסות האידנא כך גם אין להם יכולת לקבל הודאות בקנס כדי לפטור. ואמר שאולי חלק הרמב"ן מטעמא אחרינא, דתפיסת הניזק מועילה משום עביד אינש דינא לנפשיה וזה סוג של דין, האידנא, ולראב"ד אין תפיסתו כדין, וא"כ כיון שהיתה הודאה מפקינן מיניה. אלא שמלשון המחלוקת שם לא משמע שנחלקו לגבי התפיסה אלא לגבי הב"ד ממש, ועוד, שראינו לראב"ד הנ"ל, שחלק על הרמב"ם בתפיסת ספק קנס, דס"ל דתפיסת הניזק אינה מועילה כלל ככח ב"ד ללא הכרעת ב"ד ממש[י]. ולכן צ"ל דהראב"ד לשיטתו, והרמב"ן כרמב"ם ורא"ש.

ברשב"א ב"ק ע"ד: משמע דסבר כראב"ד דכ' "אלא ש"מ דאפילו תפס מפקינן מיניה דאינו זוכה

ט. וראיתי בשער"י שער ז' פרק כ"ב שבי' שורש מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בדרך דומה לנ"ל, אמנם נראה שסבר שלראב"ד תועיל תפיסה במצב של ודאי האידנא, ולכן פי' דרכו בדרך אחרת, ולא שכל החיוב דקנס הוא דין לב"ד בלבד. ובדעת הרמב"ם הבין שהתפיסה היא סוג של דין דעביד איניש לנפשיה, ונ"ל שזה נשאר בגדר ספק, ובזה הכל מיושב בדרך פשוטה יותר.

י. ועוד, שהרי באופן זה א"א להבין דעת הרמב"ם דכיצד יעשה דין לעצמו בספיקא דדינא? במה רב כחו מכח בי"ד? ע"כ צ"ל שהוא תופס כבכל ספק, שמא התורה זיכתה אותו, ותפיסתו מועילה מדין הממע"ה בדיוק כפי שהיה אילו לא תפס ונשאר הממון אצל המזיק.

אלא בב"ד ובעדים". והקשה שם מבריתא דקתני מעידין אנו באיש פלוני שסימא את עין עבדו והפיל את שינו והוזמו משלמין דמי עין לעבד, דמשמע שמשעת הנזק הראשון יצא לחירות ולא משעת העדות, וכן הקשה מקנס הנערה שמת אביה קודם שגבאו דהוא לעצמה, שמשמע ג"כ שאינו מתחייב אלא משעת הדין. ואמנם תי' קו' אלו, אבל נלמד מכאן שדעת החולקים היא שהחיוב של דין התורה תלוי ועומד משעת הנזק וב"ד רק מוציאים אותו אל הפועל, וכדמצינו כמעט בפירוש ברמב"ם בענין עדים זוממין שמעשה עדות השקר מחייבם.

היוצא מזה הוא שמחלוקת הראשונים כך היא: הרמב"ם, הרמב"ן, הרא"ש והטור הלכו בשיטה א'. הרמ"ה, הראב"ד, הרשב"א, רש"י ותוס' הלכו בשיטה אחרת.

ולהלכה כ' הרמ"א בחו"מ סי' שמ"ח ס"ד דיכול לתפוס כדיני ד' וה', כרא"ש. ובסמ"ע שם כ' דהא דהמחבר לא הביא דיני ד' וה' אפשר דהוא משום דפסק כרמ"ה המובא בטור בס"ס שמ"ט (כר"ת הנ"ל, רק שנחלקו אם מעיקר הדין היה צריך לקבל את העקרון של התורה או שדין התורה הוא לגמרי רק לקנס ב"ד. ועצ"ב שורש מחלוקתם, ע"פ הטעמים השונים שכתבו, עי"ש). א"כ לסמ"ע היא מחלוקת המחבר והרמ"א.

אבל בחו"מ סי' א' סע' ה' כ' המחבר: "אע"פ שדיינים שאינם סמוכים בא"י אינן מגבין קנסות מנדין אותו עד שיפייס לבעל דינו וכיון שיתן לו שיעור הראוי לו מתירין לו וכן אם תפס הניזק שיעור מה שראוי לו ליטול אין מוציאין מידו". וכ' שם הסמ"ע בסקי"ז "גם י"ל דבכלל מה שראוי ליטול דקאמר הוא ג"כ כפל ד' וה' דג"כ אין מוציאין מידו". וכך הכריע שם בסקי"ח כנגד האפשרות שדעת המחבר נגד הרא"ש והרמב"ם והטור. וכן משמע בש"ך, לומר שזו כוונת הסמ"ע, דכ' לעיין בב' המקומות הנ"ל. וצ"ל שהמחבר נקט בדרך הטור לא להאריך בהל' ד' וה', שהנפק"מ היא רק לתפיסה ולא לדין, ותפיסה אינה דין.

יד. בי' שורש מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בעדי"ז שהעידו שהפיל שן עבדו ואח"כ סימא עינו, ע"פ הדרך הנ"ל.

עפ"ז מובנת מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בהל' עדות פכ"א ה"ד, דכ' הרמב"ם: "העידו על פלוני שהפיל שן עבדו ואחר כך סימא את עינו והוזמו משלמין לאדון דמי העבד ודמי עינו". והשיג הראב"ד: "א"א והוא כתב בהלכות חובל (פ"ד הי"א) שהאדון אינו משלם אלא אם תפס העבד ואם כן העדים שהוזמו למה משלמין". ותי' הכס"מ השגת הראב"ד - "משלמין לו העדים שהרי הפסידוהו שאפילו יתפוס לא יועילהו ודבר קרוב הוא לתפוס וכיון שכן

משלמי ליה". אמנם דברי הכס"מ עצ"ב שהרי מחוסר מעשה וצריך ליוזמת העבד לתפוס ובב"ד לא יתחייב לשלם, ויוכלו לומר - כיצד נוכל לדעת שהיה תופס לו? וע"פ הנ"ל צ"ל שכשמועילה תפיסתו, המשמעות היא שגדר החיוב שבתורה חל, אע"פ שהדין למעשה עוד לא חל שהרי לא קיבל עדיין גט שחרור, ופסק כמ"ד עבד היוצא בראשי איברים צריך גט שחרור. כלומר, התורה קבעה שאינו בגדר עבד יותר, ולכן אין קנס לאדון, אבל אינו יכול לגבות קנס כי אין לו דין עבד משוחרר. ובל' הרמב"ם - "שעדיין לא **גמר** שחרורו". והוא **כגמר** דין בעדי"ז. א"כ, לא התפיסה עצמה היא המחייבת אלא זכות התפיסה, יכולת התפיסה, המצב ההלכתי שמאפשר את התפיסה. ובלשון אחרת - יש בתורה ב' סוגי חיובים: **א.** חיובים עקרוניים. **ב.** חיובים מעשיים, חיובים הניתנים למימוש. גם חיוב שאינו ניתן למימוש יכול ליצור חלות ממשית בענין אחר, יש לו השלכות. ועדיין צ' להקשות, הרי אין העדים זוממים לחייבו ממון למעשה ומדוע יתחייבו בגלל החיוב העקרוני, הזכות? על זה אמר הכס"מ שקרוב הדבר גם למעשה, שפעמים רבות יתפוס. ואולי בדרך אחרת עונה המגדל עוז שם בהל' עדות: "ומה שהקשה הראב"ד יש לנו לומר טעמא דתלמודא משום דתלא רחמנא דינן במחשבתן כדכתיב כאשר זמם והרי זממו עליו רעה ואי תפס לא מפקינן מיניה וזה פשוט בעיני". דלכא' אינו מובן, הרי זו לא אותה רעה שזממו עליו. ומה ענין הרישא לסיפא, אם הוא משום דלא מפקינן מיניה - מה ענין מחשבתן? הצ"ל דזהו התירוץ. ועפ"ז אולי כוונתו שכל דין עדי"ז מבוסס על חלות עקרונית שיצרו העדים ע"י עדות השקר שלהם. לא חל חיוב על הנדון, והנזק שעשו ומתחייבים עליו הוא שזממו להחיל עליו גדר של חיוב התורה. קמי שמיא גליא דהוא שקר ולכן לא הכילו בפועל גדר חיוב אבל כך זממו. אבל אם הכל ע"פ מחשבתם - הרי החילו גדר חיוב, ומ"ל דאין דנין כך למעשה לחייב האדון, הרי העבד לפי זממם כבר עבד משוחרר ע"פ גדרי תורה. כשם שא"צ שיזיקו למעשה, כך א"צ שזממם יהיה נזק למעשה, אלא כל הקנס הזה הוא למזיק שע"פ גדרי תורה. ואולי זו גם משמעות התי' השני של הרדב"ז שם - "א"נ מטעם קנס נגעו בה כיון דעיקר חיוב עדים זוממין קנסא הוא". - אין גדרי "כאשר זמם" צריכים להיות ע"פ הגדרים למעשה של חלות הנזק, ע"פ חיוב גמר דין, בדומה לתשלומי נזק, כי זהו קנס, וממילא לא צריך שהחיוב יהיה ממשי לתשלום. כשם שדין עדי"ז הוא קנס, כך גם תוכן חיובם.

אבל הראב"ד משיג ע"פ דרכו שכל זמן שאין גמר דין לקנסא לא היתה שום חלות, דאין לחלק בין הגדר לבין הדין. וזה שיכול לתפוס דמי עינו הוא משום שיש בעיה מצד המקבל אבל לא מצד חיוב הנותנים. וכדמוכח שם בל' הרמב"ם - "אינו יכול להוציא מהן לעצמו", אבל כל מה שלא נתחייב בו האדון למעשה ע"פ ב"ד אינו בכלל מה

שזממו העדים. וב״ד אינו יכול לחייב למעשה כשאין ב׳ צדדים - נותן ומקבל, שזו מהות התשלום. וזהו שהשיג שם הראב״ד - ״א״א ויש מי שסובר כותבין הרשאה להדדי וגובין״, שהרי הקושי הוא בגביה ולא בחיוב המזיק. א״כ, אפשר שב״ד יחיל חיוב עקרוני של קנס על המזיק אבל זה לא יתבצע בפועל כאשר אין למי לתת הקנס. ונפק״מ לכך שלמעשה יכול הוא לתפוס אבל חלות דין לא תהיה ולא יתחייבו בכך עדים זוממין.

סימן ג'
הגדרת אב נזיקין

ב"ק דף ג.

ובתוכו נדונו גם: **מהות 'האבות': מקור החיוב או סיווג לדיניו?**
בור ט' ובור י'
חצי נזק צרורות
אסו"מ שהניחן בראש גגו
חיובי הצד השוה
הכותל והאילן שנפלו
נתקל והוזק בבהמה רובצת ברה"ר
עוד גדרי בור

א. שיטת רש"י בבור עמוק י' טפחים ובבור עמוק ט'.
ב. שיטת התוס' בזה.
ג. מחלוקת רש"י ותוס' בהגדרת אב אם צריך להיות מפורש בתורה (רש"י) או שמסברה גם נחשב אב (תוס').
ד. מחלוקת רש"י ותוס' זו נראית גם בביאור חצי נזק צרורות.
ה. מחלוקת רש"י ותוס' זו - שורשה במחלוקת אם יש חיוב ראשוני כללי לכל נזקי ממון לפני השיוך לאבות.
ו. מח' רש"י ותוס' לשיטתייהו גם בביאור תולדות אבות דר' חייא ור' אושעיא.
ז. דעת הרי"ף כתוס'. נפק"מ במח' רש"י ותוס' אם נמצא נזק שאינו שייך לא' האבות אם נחייב או נפטור.
ח. מחלוקת רמב"ם וראב"ד אם מועד לאב מועד גם לתולדה היא אולי מח' רש"י ותוס' הנ"ל. הרמב"ם כרש"י.
ט. עוד נפק"מ אפשרית בין רש"י ותוס' תהיה בתולדה של ב' אבות אם דינה כשניהם. מחלוקת ברא"ש. הגדרות האבות הן גורמי חיוב, לרש"י, ולתוס' הן תכונות.

י. יוצא מהמח' הנ"ל שהפטורים המיוחדים שבאבות השונים מצמצמים כללא דחיוב ממון המזיק, לרש"י, ולתוס' הם יוצאי דופן.
יא. הבדל בין רש"י לתוס' בהבנת "להלכותיהן" ו"הצד השוה".
יב. עומק המח' בשאלה אם תשלום נזקין הוא בעיקרו זכות הניזק (רש"י) או חובת המזיק (תוס').
יג. לרמב"ם הגדרות האבות אינן מקור חיוב האבות אלא הגדרות לשיוך התולדות. מקור החיוב הוא מה שפירטה התורה.
יד. דעת הרמב"ם ודעת רש"י באבנו, סכינו ומשאו וכו'.
טו. דעת הרמב"ם באסו"מ, וביאור ה"אש" בזה.
טז. אופן הלימוד מב' אבות באסו"מ, לרש"י.
יז. לרמב"ם התולדה היא הרחבת האב בלבד. נפק"מ לריבויי אביי ורבא בדף ו'.
יח. ביאור שיטת הרמב"ם בדין הכותל והאילן שנפלו.
יט. משמעות ה"צד השוה" לרמב"ם. שורש מח' רמב"ם ותוס'. עוד בבי' סוגיא ד"הכותל והאילן".
כ. עוד בענין מקור החיוב ותולדת ב' אבות לרש"י ולתוס'.
כא. סיכום שיטות הראשונים במחלוקת וביאור דעת הרא"ש.
כב. הכרעת השו"ע.
כג. נפק"מ מפסק השו"ע - בהמה רובצת ברה"ר ונתקלו בה תהיה פטורה, ודלא כד' חזו"א.

א. שיטת רש"י בבור עמוק י' טפחים ובבור עמוק ט'.

גמ' ב"ק ג'. תולדה דבור מאי ניהו אילימא אב י' ותולדה ט' לא ט' כתיבי ולא י' כתיבי הל"ק והמת יהיה לו אמר רחמנא וקים להו לרבנן י' עבדן מיתה ט' נזיקין עבדי מיתה לא עבדי". ברש"י שם ד"ה "אב עשרה" כ' "בור עמוק י"ט היינו אב דבכך דרכו להמית". ובתוס' ד"ה "לא י' כתיב" וכו' הקשה על רש"י בב"ק נ': דכ' "סתם בור עשרה טפחים" ובד"ה "מה בור שיש בו כדי להמית" שם כ' רש"י "דהיינו י' טפחים", דא"כ י' כתיבי. מהד"ה הראשון שם משמע שלרש"י הגדרת בור בלשון התורה היא י' טפחים. כך מקובלנו בהבנת השפה, וזה מקור י"ט. אבל בדף ג' משמע לכא' ברש"י שי"ט הוא מחמת המיתה, מ"והמת יהיה לו", ולא שזוהי הגדרתו העצמית! ? אולי זוהי הקושיה השניה של התוס'. ואולי קושייתם אינה על רש"י אלא על הגמ' מהי ההו"א די' לא כתיב. ע"ק ל"ק בד"ה "וזה אב לנזקין" ברש"י בדף ג'. שכ' דנזקין הוא מדיוקא דקרא - "הא בציר מהכי במיתה לא חייב הא בניזקין

מתחייב", ומנא ליה לדייק דבנזקין חייב בט', פשוט יותר לדייק דאינו חייב כלל, שאין זה בור שעליו דיברה תורה!? ויותר מזה, אם משמעות המילה בור היא י"ט הצ"ל דגזיה"כ שבט"ט פטור מכלום[יא]. ונ"ל דמשו"ה כ' רש"י **דסתם** בור י"ט אבל גם בציר מהכי הוי בור. ועדיין כדי להגדיר אב נזיקין צ"ל מהו נזקו של החפצא דמזיק. ולזה קי"ל לרבנן די' עביד מיתה, שהסתמא דבור דרכו להמית. וק"ל דט' עביד נזיקין ולא עביד מיתה, והסיפא הוא החידוש, דנזק אנו רואים בעינינו אבל לפרש שהמיתה אינה מזה או שבד"כ ט' אינו ממית, - לזה צריך "קי"ל לרבנן". סתמה תורה "והמת יהיה לו" ולא כתבה "ונפל... ומת" וכדו', אלא מכלל "והמת יהיה לו" אתה מבין שמת, שבמקרה זה דיברה תורה ואמרה דינה. וה"ז כאילו אמרה - בדיני תשלומי בור, בבור י' שדרכו להמית חייב לשלם כשמת. ומכאן שבבור ט' שמזיק בדרכו חייב לשלם כשהזיק. כאילו כתבה תורה - זהו הדין בסתמא, וממילא רמזה שיש גם דינים אחרים. ובמהלך הגמ': לא אמרה "כי יפתח איש בור י"" בפירוש, ולא אמרה "ומת" בפירוש. זו ההו"א לפי רש"י. ובמסקנה - אמרה בסתמא בור י' ואמרה בסתמא מיתה וא"כ רצתה שנבין שיש גם מזיק ונזק שאינם ה"סתמא", והוא הנזקין, ושניהם אבות. ובל"ב ברש"י זה ממש לימוד מ"ונפל שמה" וגו' ולא "ומת". ובכל אופן רק מיתה כ' בפירוש ולכן לא ממעטינן אדם מנזקים.

ב. שיטת התוס' בזה

והתוס' חולקים על כך שסתמא דבור י', שזוהי הכוונה הרגילה כשאומרים "בור" בלשון התורה, ואומרים שבור י' למיתה ובור ט' לנזקין הן סברות ע"פ מאי דקי"ל לרבנן.

מדוע לא אמרו כרש"י? פירוש "סתמא" הוא שכך הוא אבל לא בדוקא. זוהי לשון של "בדרך כלל", "ע"פ הרגילות" וכדו'. ובכך חלוק הסתמא מהמפורש, כך היא ההו"א לרש"י. וע"ז חולקים התוס' ואומרים דאין לחלק בין המפורש בתורה לבין המפורש ע"י חז"ל וע"י קבלה, וסתמא ככתוב, אפי' בהו"א. ולכן חלקו גם במסקנת הגמ', דלתוס' שניהם אבות מכח קבלה וסברה, דט' ג"כ נכלל בשם "בור" אבל היותו אב הוא מסברה שדרכו להזיק כפי שי' הוא אב משום שדרכו להמית. וגם לפי' השני שבתוס' ע"פ הירושלמי דיש יתור "בור", חלוקתם לט'

יא. והק' ע"ז הרב נתיב"י שמסברה אין לנו לחלק בין מיתה לנזקין בבהמה, ששניהם נזקי ממון, אבל נ"ל שהחידוש הוא בבור גופא, ובזה אין לך בו אלא חידושו, ובפרט לשי' רש"י כפי שיבואר להלן שכל חיוב האבות והתולדות מדין פרטי שבתורה ולא מסברה כוללת המחייבת בנזקי ממונו.

וי׳ היא ע״פ הסברה. ודי בכ״ז לעשותם אבות, לתוס׳. אבל לרש״י ד״אבות קרי להנך דכתיבן בקרא בהדיא״ (רש״י ב״ק ב׳. ד״ה ארבעה וכו׳), צ״ל במסקנת הגמ׳ שהסתמא הוא ג״כ בהדיא, שכך בחרה התורה לפרש, באופן של סתמא ודיוקא. כשהתורה בחרה לסתום ״בור״ ו״המת יהיה לו״ זוהי ג״כ דרך להגיד דינים, דהיינו שעיקרו דבור בסתמא, בי׳ ובמיתה, ויש בבור גם ט׳ ונזקין. אמנם דין ״ונפל שמה שור או חמור״ ודיוקיו מוסבים על ״והמת יהיה לו״. רש״י הקפיד בלשונו לומר שהכל בקרא או במשמעותו - ״**דמשמע** בור עשרה... **הא** בניזקין מתחייב״. הסתמא אינו פירוש שלנו מתוך שלא יכולנו להבין אחרת אלא זהו הפירוש של התורה, התורה סתמה ולא שאנחנו מבינים בסתמא.

ג. מחלוקת רש"י ותוס׳ בהגדרת אב אם צריך להיות מפורש בתורה (רש"י) או שמסברה גם נחשב אב (תוס׳)

יוצא שנחלקו רש״י ותוס׳ בהגדרת אב נזיקין אם צריך להיות כתוב בהדיא בתורה (רש״י) או די שיהיה מובן מן התורה, גם ע״פ סברה (תוס׳). ונ״ל דבזה נחלקו גם בדף ג׳:-ד׳. בהו״א דגמ׳ ״והכי קאמר לא ראי הקרן שאין הנאה להזיקו כראי השן שיש הנאה להזיקה ולא ראי השן שאין כוונתו להזיק כראי הקרן שכוונתו להזיק״. משמע שם ברש״י שאין קיום והסבר להו״א, ומיד פורכים ״ולאו ק״ו הוא״ משום שלאבות שנכתבו בתורה יש הגדרות, וההו״א שילמד אחד מהשני היא שהתורה תכלול באב אחד ב׳ האבות, או יכתב א׳ בפירוש והשני ילמד מכלל הראשון בשתיקה. אבל בתוס׳ שם ד״ה ״לא ראי הקרן״ וכו׳ כתבו סברות הפוכות, שכוונתו להזיק ויש הנאה להזיקה הן קולות ולא חומרות כמקובל. מדוע? כי אם יש סברה ליצור חיוב די בזה להחשיבו אב, אבל לרש״י צריך להיות לימוד מוחלט שאין בו ב׳ צדדים, משום דהוא אינו סברה אלא ביאור למה שמפורש בתורה.

ד. מחלוקת רש"י ותוס׳ זו נראית גם בבי׳ חצי נזק צרורות.

ואזלי רש״י ותוס׳ לשיטתייהו בדף ג׳: בענין ח״נ צרורות שכ׳ התוס׳ בד״ה אמאי וכו׳ - ״אע״ג דדמי לרגל כיון שדינה חלוק היה לו לקרות לה שם בפני עצמה״. כלומר, היינו יכולים לחדש אב, להוסיף אב ע״פ מה שאנחנו יודעים שבכה״ג חייב בתשלום הנזק. והרי זה לא כ׳ בפירוש בתורה!? אבל לשיטת התוס׳ המחוייב ע״פ סברה נחשב ג״כ לאב. וכאן חיוב איכא ע״פ הלכתא גמירי לה, והגדרת האב נגדיר ע״פ סברה. אמנם אין הכרח שהיה אב חדש ממש, משום

ש׳אבות מכלל דאיכא תולדות׳ אבל לכה״פ שאינו תולדה דאב אחר אלא שם בפנע״צ.

אבל רש״י שם כ׳ בד״ה ״ואמאי קרי לה תולדה דרגל״ - ״הואיל ואינה משלמת כמותה״ וק׳ לכא׳ שהרי כתב בד״ה שלפניו ״וכרגל לא הוי דרגל משלם נזק שלם והיינו דרב פפא״ וא״כ זהו בדיוק מה שאמר ר״פ שיש מהן לאו כיו״ב, ואם נגדיר ע״פ הדינים, א״א שיהיה משהו לא כיו״ב!? ע״כ צ״ל דכוונת רש״י שאם אינה משלמת כמותה הרי לא יתכן שזהו כעין המקרה הכתוב בתורה, שזהו חלק מ״כי יבער ... ושלח את בעירה ... מיטב ... ישלם״. א״כ למה זה שייך, הרי פלגא נזקא דקרן הוא קנסא, והאי ממונא הוא, ולפוטרה א״א דהלכתא גמירי לה. אבל מדוע תשלום מן העלייה מיישב את הקו׳ שאין זה המקרה הכתוב בתורה? צ״ל שא״א לחייב אלא מכח מה שכתוב בתורה. אין אפשרות לקרות לה שם בפנע״צ, לרש״י, ולכן הגמ׳ מחפשת מהו הדומה ביותר בדיניו. וההבדל הוא מ״ש ר״פ דיש מהן לאו כיו״ב.

יוצא שלרש״י מוכרחים לשייך המחוייב לדין הכתוב בתורה בפירוש. וכן נראה ממה שכ׳ בד״ה ״בח״נ צרורות״ - ״והלכך לאו תולדה דקרן הוא אלא דרגל דמכח רגל הוא דאתו״. א״א שסברה או הלכתא יחייבו מכח עצמם, ואם יש חיוב - צריך לדמותו לכתוב. ולתוס׳, למסקנה, אמנם עדיין דינה חלוק אבל יש לדמותה לרגל בדין נוסף, ולכן א״צ לחדש אב אלא נאמר שהיא תולדת רגל בדין שונה. כלומר, שנלמדת ע״פ סברה והלכתא מרגל. לתוס׳ חלוקת האבות היא ע״פ המקרה, המציאות, אחרי שברור לך שצריך אתה לחייבו. לתוס׳ - פירוש אב נזיקין הוא סוג נזק חדש שחייבין עליו. לרש״י - פירושו הוא נזק שפורַש בתורה.

ה. מחלוקת רש״י ותוס׳ זו - שורשה במחלוקת אם יש חיוב ראשוני כללי לכל נזקי ממון לפני השיוך לאבות.

עפ״ז כך יש לפרש דברי רש״י ב״ק ב׳: ד״ה ״הכא מאי״ שכ׳ - ״... והכא תולדות דנזקין מאי מי אמרינן תולדות כיוצא בהן לא שנא אב ל״ש תולדה אם הזיק משלם או דלמא לא״. דהקשה בספר ״חידושי מרן רי״ז הלוי״ על הרמב״ם ריש הל׳ נז״מ דמשמע מרש״י שאם תולדותיהן לאו כיו״ב, ליכא חיובא כלל, וא״כ למה איקרו תולדות? ועוד הק׳ שם שגם אם נפרש ד״תולדותיהן לאו כיו״ב כוונתו שחלוקים בדיניהם (כרי״ף ורמב״ם) מה״ת תולדות, הלא נלמדו מאבות וצריך להיות דינם כאבות!? והנה מדוגמת צרורות ראינו שלאו כיו״ב זה ש״אינה משלמת **כמותה**״ (כך שם ברש״י), ומדוע כ׳ רש״י ״אם הזיק משלם״? רש״י התכוון למקור החיוב. לצד שתולדותיהן כיו״ב שבהו״א, בדוגמאות האבות לימדתנו התורה שחייב לשלם, היינו להשלים נזקו, וא״כ אין

סיבה לחלק בין אב לתולדה. האבות לפ״ז הם רק דוגמאות, כבניין אב. מה מצינו ברגל, למשל, שאם הזיק משלם, אף בדומה לה כך. ולכן, ״או דלמא לא״ אינו שלא משלם כלל, אלא שאין החובה הכוללת להשלים הנזק מקור חיוב התולדה. האבות שנכתבו בתורה הם בדוקא, לצד זה, והתורה לא אמרה חיוב כולל וחילקתו לאגפים אלא אמרה חיובים פרטיים. למשל, חייבה ברגל, ונלמד להרחיב הרגל לכל תולדותיו. למסקנה אין חיוב כולל משום שאין כלל של תולדותיהן כיו״ב. משמעות ״יש מהן כיו״ב ויש מהן לאו כיו״ב״ אינה כ׳תולדותיהן כיו״ב מלבד צרורות׳. החלוקה הזאת אומרת שלכל תולדה יש מקור, וחיובה רק מכחו [וזוהי משמעות ״מכח רגל אתא״]. ואמנם אם אין סיבה לחלק בינהם, והראיה שנלמדו מן האבות, יהא דין התולדה כדין האב. והיכן כן יש לחלק בינהם, ואיך יתכן? בצרורות, דהלכתא גמירי לה דמשלם ח״נ. כלו׳, זהו דין פרטי ביותר, אבל למדנו מהו העקרון לחייב על פיו כל נזק. אבל לתוס׳, בעצם חיוב נזקי ממונו למדנו שכל שדרכן להזיק ושמירתן עליך וכדו׳ חייב לשלם. א״כ, לתוס׳, קודם כל נקבע החיוב ואח״כ נחפש לאן לשייכו באבות, לדיניו. חלוקת האבות היא לדינים ולא לעצם החיוב. וכך גם הגדרת האבות יכולה להעשות גם ע״פ סברה המחלקת את החיובים לפי עניינם.

וראיתי קו׳ הגרי״ז הנ״ל בספר אמרי הצבי (להגרצ״מ אבד״ק דאברי) ריש ב״ק וכ׳ ״ולולא דמסתפינא הייתי אומר דגם כוונת רש״י ז״ל הוא כפירוש הרי״ף והרא״ש ז״ל ... ואולי נוכל לומר דיהיה בכל התולדות רק חצי נזק וכמו ח״נ צרורות וי״ל בזה״. ודוקא משום תירוצו זה הקשה הגרי״ז קושיתו השניה מנא לן הרי בא מן האב. ועוד, הרי ח״נ הלכתא גמירי לה. ולשיטתו צ״ל שח״נ צרורות מלמד לכל מה שהוא תולדה שישלם ח״נ ע״פ תנאי האב שלו. ומשום דח״נ צרורות ממונא הוא ולא קנסא, כדכ׳ רש״י. אמנם ק׳ דחידוש כזה היה צריך רש״י לכתוב בפירוש, אם ההו״א היא ח״נ בכל התולדות. ועוד, איך אפשר ללמוד בנין אב מהלכתא גמירי לה? [אא״כ ההלכתא מחדשת בכלל את חיוב התולדות והיא מקורן, וזה חידוש, ולא כתוב בגמ׳]. ואמנם כ״ז רק להו״א.

ו. מחלוקת רש״י ותוס׳ לשיטתייהו גם בביאור תולדות אבות

דר׳ חייא ור׳ אושעיא.

ע״פ הדרך הנ״ל מובן מהלך הגמ׳ מדוע החלה לחקור בשאלת תולדותיהן כיו״ב לפני ששאלה מהם תולדותיהם, וכל הגדרות האבות והתולדות נכתבו כביכול בדרך אגב בבירור השאלה אם תולדותיהם כיו״ב או לא. הסיבה היא

משום שלרש"י זהו עצם הבירור. מהות שאלה זו היא מהו גורם החיוב בתולדות.

ועפ"ז גם יש להסביר הגמ' בב"ק ה'. - "בשלמא לתנא דידן תנא אבות מכלל דאיכא תולדות אלא לרבי חייא ורבי אושעיא אבות מכלל דאיכא תולדות תולדותיהן מאי ניהו אמר רבי אבהו כולן כאבות לשלם ממיטב מ"ט אתיא תחת נתינה ישלם כסף". ולכא' אין קשר בין השאלה "תולדותיהן מאי ניהו" לתשובה "כולן כאבות לשלם ממיטב", ומשמע שאמרה הגמ' דאין להם תולדות אלא שנקראו אבות משום התשלומין ממיטב. וצ"ב מדוע ישולמו מיטב גורמים למזיק להקרא אב, ובתוס' שם ד"ה "כולם כאבות לשלם ממיטב" כ' "ואע"ג דתולדות דאבות דמתניתין משלמין נמי ממיטב מ"מ הני אי לאו דקרינא להו אבות לא הוי ידעי דמשלמי ממיטב". ורש"י לא ראה צורך להסביר ד"ז משום שהגדיר אבות כמפורש בקרא והם כולם מפורשים בקרא. אלא שקו' הגמ', לרש"י, היתה מדוע בכלל יש צורך להגדירם כאבות כשאין תולדות, מה הנפק"מ, ומצד היותם מפורשים בקרא - פשיטא, אחרת איך נלמדו, מנין נודעו? וע"ז תירצה שהחידוש בשם "אבות" הוא שלכולם יש דרשות ברורות לדין מיטב. ונ"ל דחשיבות המיטב היא שיש בהם דין תשלומי נזק מלאים ולא פיצוי, לכה"פ לגבי צורת התשלום, ובכך הם בדין נזיקין ממש ומקבילים לאבות שבמשנה. והנה לרש"י העיקר הוא שכתוב האב בהדיא בתורה, אבל לתוס' שחיוב נזיקין הוא כללי, יש פחות חשיבות להגדרת המזיק כאב, ובסברה תליא ענין החלוקה, ולכן די בכך שיש דין כלשהו שיכול להלמד ע"י כינויים בשם "אבות" כדי לקראם אבות, דאין לזה נפק"מ. לא זהו מקור חיובם.

ובתוס' שם בד"ה תחת נתינה וכו' כ' "בספרי מפיק בושת מוקצותה את כפה ... וא"ל שהוא ג"ש גמורה מדלא קאמר אתיא תחת נתינת עיניך". וי"ל דהוא לשיטתם, דלרש"י כדי להקרא אב צ' ג"ש גמורה, דרך בהכי יקרי מפורש בקרא בהדיא, אבל תוס' הביאו הספרי, דלשיטתם לא זהו מקור החיוב וא"צ לימוד ממש.

ז. דעת הרי"ף כתוס'. נפק"מ במח' רש"י ותוס' אם נמצא נזק שאינו שייך לא' האבות אם נחייב או נפטור.

ובדומה לבי' הנ"ל בתוס' בי' הרב נתיבי ישורון בב"ק סי' ב' דברי הרי"ף בריש המסכתא, ופי' הרא"ש לדברי הרי"ף, וכ' -"ובלא זה שמצינו בתורה חילוקי דינים בענין התשלומין לא היה מקום לומר דהתולדה יש לה דין תשלומין אחר מהאב, כיון שאין חיוב נזיקין אלא אחד כשהזיק חב המזיק לשלם נזק שלם במיטב הארץ", והחילוק בדיני תשלומין שבתורה הוא בין קרן תמה למועדת, כ"כ שם הרי"ף. והנה לרש"י ג"כ זו ההו"א של "תולדותיהן

כיו״ב״ שמקור החיוב לכל הנזיקין אחד הוא, אבל למסקנה יש מהן וכו׳, ולכן אין זה מקורם. אבל לרי״ף צ״ל דלמסקנה סבר כתוס׳ משום שכ׳ ״ואסקינא דכולהו תולדותיהן כיוצא בהן בר מתולדה דרגל ...״ כצד זה בהו״א.

וכ׳ שם בנתיב״י ״... דפשיטא כל שדרכו להזיק ומוכן ועומד להזיק יש עליו שם מזיק וגם אם אינו דומה לשום חד מהאבות הרי יש עליו דין מזיק [ובזה בודאי לא דמיא לאבות מלאכה דשבת ... משא״כ באבות נזיקין שפיר אפשר לחייב גם מי שאינו בכלל האבות והתולדות אלא דיש בו העיקר המחייב שהוא דרכן להזיק ושמירתן עליך וכמשנ״ת]״. ונ״ל שזו תהיה נפק״מ בין רש״י לתוס׳, וכנ״ל, דלתוס׳ לא יתכן מזיק שאין לו אב ופטור, ולרש״י עקרונית יכול להיות מזיק שאין לו אף אחת מתכונות ד׳ האבות.

ח. מחלוקת רמב״ם וראב״ד אם מועד לאב מועד גם לתולדה היא אולי מח׳ רש״י ותוס׳ הנ״ל. הרמב״ם כרש״י.

ואולי נחלקו במחלוקת זו גם החינוך והרמב״ם. דבס׳ החינוך מנה כל נזקי הבהמה במ״ע אחת (מ״ע נ״א), וכל אבות נזיקין בשתיים (מ״ע נ״ג דבור), ואילו הרמב״ם בריש ההלכות ובס׳ המצוות מנה ד׳ אבות נזיקין כד׳ מצוות עשה (רל״ז, רל״ח, ר״מ ורמ״א). כלומר, לרמב״ם אין החיוב הכללי לכל הנזיקין מקור לד׳ אבות ותולדותיהן אלא כל אב הוא דין בפנע״צ, וכך נחייב גם כל תולדה מכח האב, מלימוד מסוים. וסבר כרש״י בזה. ואילו לחינוך יש חיוב כללי לנז״מ, ואמנם בור הוא חידוש בפנע״צ ולכן נכתב כדין בפנע״צ.

ואולי כך יש ליישב קו׳ הראב״ד על הרמב״ם בפ״ב מנז״מ ה״א, דכ׳ הרמב״ם: ״אחד אבות נזקים ואחד התולדות אם היה האב מועד תולדתו מועדת ואם היה תם תולדתו כמוהו. וכל אבות נזיקין וכל תולדותיהן מועדין הן מתחילתן חוץ מקרן ...״. והראב״ד: ״א״א הא לא מיחוור דהא אפילו מקרן לקרן אמרו (מ״ה:) מועד לקרן ימין אינו מועד לקרן שמאל כ״ש לביעוט רגל או לנשיכת שן והוא עצמו לא כתב כן למעלה (פ״א ה״ד-ה׳), ואולי כך רצה לומר תולדותיהן כיו״ב כמו שהיא מועדת מתחילתה לאכילת פירות כך היא מועדת להתחכך בכותל להנאתה וכן כולן״. ומש״כ הראב״ד בל׳ אולי כ׳ המ״מ שם בתורת פשוט ומבואר. אבל במגדל עוז שם כ׳ שהרמב״ם דייק בלשונו, ודיבר גם על קרן ברישא, וכפי שברי״ף נקט דוגמאות דקרן תמה ומועדת בביאור שאלת תולדותיהן כיו״ב או לא. ״מדכיילינהו בהדדי התולדות באבות תליין. ומה שהקשה מקרן ימין ושמאל י״ל שאני קרן דכל חד וחד אב הוא בפני עצמו ולאו הא בהא תלייין״. א״כ, למג״ע

- משמעות כיוצא בהן לרמב"ם שונה מאשר לרש"י. דלרש"י אין כל הבדל בין אב לתולדה אם כיו"ב, ולרמב"ם התולדה כיוצאת מן האב ותלויה בו, על כן כשאב מועד נעשית גם התולדה מועדת. אבל באיזה אופן? א"ת שכל המשפחה מועדת - הקרן האחרת גם היא אב דקרן ומאותו השם. ולכן צ"ל שיש חילוק משמעותי בין אב לתולדה, אם תולדותיהן כיו"ב, ומעשה דתולדה הרי הוא כמעשה דאב. התולדה, כביכול, כלולה באב. והנה מצד המציאות נכון הק"ו של הראב"ד שרחוקה יותר הרגל הבועטת מהקרן השניה, אבל לרמב"ם תלות התולדה מצד הדין ולא המציאות. כיצד אפשר לבאר ד"ז? מקור התולדה מן האב עצמו, יסוד חיובה מחיוב האב, מהרחבתו. וה"ז כמסקנת רש"י. [ההבדל בין רש"י ורמב"ם בהבנת ההו"א מתבטל במסקנה בגלל ההבדל שישנו גם בהבנת המסקנה. לרמב"ם תולדותיהן כיו"ב בכל מלבד רגל. לרש"י פי' יש מהן וכו' הוא שאין האב והתולדה שוים להתחייב ממקור אחד כללי אלא נלמדת התולדה מהאב].

נ"ל דרמב"ם פי' כך את המושג "כיוצא בהן" משום שהגמ' טרחה לבאר שאלתה דרך דוגמאות שבת וטומאה, ואם המסקנה שבכולם כמעט תולדותיהן כיו"ב - הרי שאבות ותולדות נזיקין הם כבשבת. ולכן, כשם שאי עביד אב ותולדה דידיה בשבת לא מיחייב אלא חדא - כך בנזיקין דין התולדה מכח האב ואם מועד לאב מועד גם לתולדה.

ט. עוד נפק"מ אפשרית בין רש"י ותוס' תהיה בתולדה של ב' אבות אם דינה כשניהם. מח' ברא"ש. הגדרות האבות הן גורמי חיוב, לרש"י, ולתוס' הן תכונות.

נ"ל דיש עוד נפק"מ ממחלוקת זו בדין התולדות המורכבות. כגון אסו"מ שהניחן בראש גגו וכו' (ו'.), שצריך גם לבור וגם לאש כדי ללמוד מהם, האם עצם חיובם נלמד מבור ואש או שחיובם נלמד מצד שוה כללי שבמשנה הראשונה בב"ק "הצד השוה שבהן שדרכן להזיק ושמירתן עליך", וכל מה שאנו צריכים לבור ואש הוא כדי לשייכם לאב הנכון, לדיניהם. ועפ"ז יהיה צריך להיות, לרש"י ורמב"ם, דיני בור ודיני אש לאב המורכב. ופטור בטמון ובאדם וכלים, שא"א שיהיה הלמד חמור מן המלמדים. ולרי"ף, רא"ש, ראב"ד ותוס' יהיה דינו ע"פ האב העיקרי, מה שהוא קרוב לו ביותר. ואע"פ שנזקקנו לסיוע מאש, הרי תכונתו העיקרית כבור ולכן יהיה פטור באדם וכלים וחייב בטמון. חיוב תשלומי הנזקין לא בא לו מבור ואש אלא מכל האבות, שיש להם צד שוה לכל שדרכו להזיק ושמירתו עליך, והגמ' בדף ו' למשל מנסה רק לשייך חיוב זה לאב קרוב. כלומר, נחלקו האם התורה אמרה חיוב עקרוני לכל המזיקין או לא.

כ׳ הרא״ש בדף ו׳ ״ומסקינן דילפינן אסו״מ שהניחן בראש הגג ונפלו לרה״ר ברוח מצויה והזיקו בתר דנייחי מבור ואש ויש מן הגדולים שכתבו דלא מחייב אלא מה שחייב בשניהם ופטירי מנזקי כלים וממיתת אדם כמו בור ומטמון כמו באש דכיון דאתו במה הצד יהבינן להו הקל שבשניהם ויש שנסתפקו בדבר ולי נראה דכל דין בור יש להם ... דעיקר תלמודא הוא מבור לחודיה דבור גמור הם אסו״מ לבתר דנייחי ... אלא דלא מצינו למילף מבור לחודיה משום דלא דמי לגמרי לבור בתחלת עשייתו לנזק או משום דכח אחר מעורב בהן בעשייתן או שלא גרמו לו מעשיו או שעשייתן ברשותו הוצרך להביא יוכיח משאר נזיקין ...״. ולפי הנ״ל ״יש מן הגדולים״ תהיה שי׳ רש״י שלמד ישירות מב׳ המלמדים. אבל דעת הרא״ש עצמו ע״צ ביאור וכדלהלן.

ומובנת עפ״ז ל׳ רש״י ב׳: בד״ה ״מאי שנא קרן״ - ״**דמחייב** דכוונתו להזיק וכו״, וכן בדף ג׳. ד״ה ״מאי שנא רגל״ - ״**דמיחייב** דהיזק מצוי וכו׳״, וכן באבות האחרים, שרצה רש״י לבאר שתכונתן הייחודית היא גורמת חיובם. ויוצא מזה שלרש״י הגדרות האבות הן חומרותיהם ומגורמי חיובם, ואילו לתוס׳ ההגדרות הן תכונות לשייך תולדות לאבות ולאו דוקא חומרות. וכדמשמע בתוס׳ ג׳: ד״ה לא ראי וכו׳, שיכולות התכונות להיות חומרא לכאן ולכאן, כלו׳ חומרא או קולא ואינו מוחלט. הצד השוה שבמשנה כולל הכל, לתוס׳, אלא שבדף ו׳ היתה הקושיה מה הוא מוסיף למעשה, שהרי כל מזיק נוכל לשייך לאב, ועל זה ענו - האבות המורכבים, הנזקין הנלמדים ע״י סיוע של אב נוסף. אבל לרש״י אין כל הנזקין נכללין בצד השוה, וכל ענין הצד השוה הוא לאפשר לימוד של מזיק משני אבות. בלעדי הצד השוה לרש״י היה פטור לגמרי (האב המורכב) כי אין לו מקור חיוב, ולתוס׳ היה חייב אלא שלא היינו יודעים לאיזה אב שייך וממילא את הלכותיו המיוחדות. [אגב, לרש״י אצ״ל שהגורם המחייב הוא הסיבה המחייבת דוקא אלא הכח המחייב, הדין המחייב]. לתוס׳ יש חיוב כולל מעל האבות, ״אבי האבות״, ואילו לרש״י המחייב הוא האב. יוצא שלרש״י, גם אחרי שהתורה חידשה חיוב בנזקי ממונו - עדיין הוא נשאר בגדר חידוש, ואין לך בו אלא חידושו. ולתוס׳, אחרי שחידשה חיוב הרי למדנו עקרון וסברה, ותשלום נזקי ממונו כבר אינו חידוש. ולכן כ׳ רש״י במשנה ב׳. ד״ה הצד השוה וכו׳ - ״מפרש בגמ׳ לאתויי מאי״, שאם אין חיוב כולל - קשה מדוע בכלל כתבה המשנה משפט זה, ואין ה״לאתויי״ בירור הנפק״מ המעשית בלבד אלא גם פירוש ליתור. וכדרך רש״י לכתוב במשנה מה שקשה מיד בקריאתה. וכן בד״ה ״ארבעה אבות נזיקין״ שם שכ׳ רש״י - ״ובגמרא מפרש הי ניהו תולדות״ שזהו ג״כ קושי עצמי מיידי, לשיטת רש״י, כי אחרי שפי׳ שאבות הם הנך דכתיבי בקרא קשה מנלן לחייב תולדות בכלל. והנה מהמשנה והגמ׳ למדנו שהאבות הם כללים, אבל לא מצינו מעבר לכך שיש כלל גבוה יותר. כך לרש״י.

י. יוצא מהמח' הנ"ל שהפטורים המיוחדים שבאבות השונים מצמצמים כללא דחיוב ממון המזיק, לרש"י, ולתוס' הם יוצאי דופן.

מנ"ל לרש"י הא? אם מצינו שיש דינים שונים לכל אב, צ"ל שמקור חיובם שונה. מהדינים יוצאות הגדרות. כגון - בהגדרת שו"ר - רשות הניזק דוקא. ההגדרות הן במהות החיוב ולא פרטי דינים. אם אש איננה בטמון - אין חיוב כללי על ממונו שהזיק, שהרי יש כאן ממון שהזיק ופטור. ולא כדכ' הגרי"ז בהל' נז"מ דיש גזיה"כ מיוחדת לפטור טמון באש ושו"ר ברה"ר וכלים בבור וכו', שמהצד השוה היו צריכים להיות חייבים. וההוכחה מהאב השני, לרש"י, היא שמצינו חיוב כזה. כגון: מה לבור שאין כח אחר מעורב בו תאמר באסו"מ אש יוכיח וכו', ואע"פ שאש פטור בטמון - מצינו חיוב באש. ולתוס', מכך שיש משותף לכל האבות משמע שמקור חיובם אחד. לרש"י הפטורים גורעים מהחיוב, מפחיתים מעוצמת החיוב גם במה שכן חייב. זהו חיוב מאד פרטי, עם משמעות חלשה יותר, ללא מסקנה ברורה. אין אפשרות לקבץ את כל נקודות החיוב לכדי כלל. אבל לתוס' הם פטורים מקומיים.

יא. הבדל בין רש"י לתוס' בהבנת "להלכותיהן" ו"הצד השוה".

וא"ת הרי התוס' בדף ה': ד"ה להלכותיהן כתבו בפירוש שאם לא היו כתובים כל האבות והיינו לומדים את כולם מחד מהנך ובור הוה פטרי בהו כלים ואי יליף מחד מהנך ומאש הוה פטרי בהו טמון, וזה הפוך מהנ"ל דלתוס' כלרא"ש באבות המורכבים משייכים רק לאב אחד!? כמה תשובות בדבר: **א.** המהרש"ל לא גרס כל הרישא של התוס' הזה. ובפשט הדברים הסכים לו המהרש"א. **ב.** גם לגרסה שלפנינו צ"ל דכשנלמד מאב אחד כבור, וזה יסוד הלימוד בכולם (כפי שכ' רש"י שם), הרי הוא המלמד העיקרי ונדון כולו ע"פ דינו. **ג.** כל זה להו"א שלא יכתבו כולם וא"כ אין הצד השוה הכולל שבמשנה וממילא צורת הלימוד היא כלרש"י ישירות מהאבות ויקבלו הנלמדים דיניהם. אבל למסקנה, אחרי דכתבינהו לכולהו - יש גם צד שוה. ונלמדים כולם מהצד השוה והלכותיהן נלמדות מהשיוך לאבות. וזהו "להלכותיהן" - ולא לעצם חיובם.

ועפ"ז מיושבת קו' הפנ"י במשנה בריש ב"ק על מש"כ התוס' הנ"ל דלא קתני אלא להגדיל תורה ויאדיר, שזה דחוק ומשנה שאינה צריכה, ותי' הפנ"י דהחלוקה בהלכותיהן נובעת מהחלוקה במעלותיהן, דאילו היו שוין במעלותיהן ודאי היו נלמדות ההלכות באופן זהה

בכולן, וא״כ המשנה צריכה כדי לחלק בינהם וממילא א״א שילמדו כולן מכולן או מחלקן. וא״כ אה״נ להו״א היינו לומדים פטור ברה״ר בכולהו, למשל, ולשם כך נכתבה משנתנו להראות שהמעלות מחולקות ולכן גם הדינים מחולקים ואין ללמוד פטור ברה״ר בכולהו.

והנה תשובה זו היא לרש״י דהיא גופה תשובת ״להלכותיהן״ שאין לימוד כללי לכל האבות. אבל לתוס׳ ס״ס נשאר למסקנה הצד השוה, החיוב הכללי שיש בכולם בתשלומי נזקי ממונו, אלא שנצרכה החלוקה להלכותיהן שלא היו יכולות להלמד מחיוב כללי, ובלעדי הפירוט היינו מחייבים חיוב כללי אבל פוטרים כלים. ולכן לתוס׳ המשנה מיותרת דהרי להלכותיהן נדרש הפירוט בפסוקים, ולעצם החיוב - הצד השוה הוא המחייב ולא החילוקים שבינהם. אבל לרש״י החילוקים שבמשנה הם מקור חיוב האבות ושורש ייחודם.

יב. עומק המח׳ בשאלה אם תשלום נזקין הוא בעיקרו זכות הניזק (רש״י) או חובת המזיק (תוס׳).

אולי שורש מחלוקת רש״י ותוס׳ הוא בשאלה אם התורה, שחייבה אדם בתשלום נזקי ממונו, חייבה על תהליך החסרת ממון חבירו, המחסיר ישלים - רש״י, או על חסר ממון חבירו, על התוצאה, החסר יושלם מאותו ממון - תוס׳. לתוס׳ - העיקר הוא שנעשה נזק וכבר בזה מתחייב. אח״כ יש לברר התנאים והדינים. לרש״י - העיקר הוא איך נעשה הנזק, היכן, איזה סוג נזק, ע״י מה. ואז מתחייב בהתאם. אין רש״י מחלק בין המחסיר לחסר. תשלום נזקי ממונו לרש״י הוא מחובות המזיק יותר מאשר זכויות הניזק. זכות הניזק לקבל נובעת מחובת המזיק לשלם. ואילו לתוס׳ - להיפך, זכות הניזק להשתלם חסרונו. מי ישלם? המזיק. ל׳ תשלומין לתוס׳ היא השלמה של החסר, זכות לניזק, ואילו לרש״י ל׳ תשלומין היא כבר שם בפנע״צ אחרי שהושאל למסירת ממון - חובת המזיק. לתוס׳ ההשלמה היא מלאה, עקרונית, אם אין בעיה או פטור מיוחד. לרש״י ההשלמה היא חלקית, קרובה יותר לפיצוי. השלמה ממש לא תתכן, ע״פ מה שאומרת התורה, לרש״י.

יג. לרמב״ם הגדרות האבות אינן מקור חיוב האבות אלא הגדרות לשיוך התולדות. מקור החיוב הוא מה שפירטה התורה.

ובזה מצינו הבדל נוסף שבין רש״י לרמב״ם בהגדרת האבות והתולדות. תי׳ הפנ״י לא מתאים לדברי הרמב״ם, ולא מהטעם של התוס׳.

מהרמב"ם לא משמע שהדבר היחודי המבדיל בין האבות, החומרא שבהן, הוא הדבר הגורם חיוב תשלומין. הרמב"ם לא מזכיר את "יש הנאה להיזקה", "דרכו להזיק", "כוונתן להזיק", "תחילת עשייתו לנזק" וכו' כהגדרות לאבות. אלה נזכרו רק באגב אורחא לשייך את התולדות לאבותיהן אבל לא כמקור חיוב האבות. לרש"י - מאי שנא אב זה דמחייב, דהיינו מה גרם חיובו. אבל לרמב"ם האב הזה חייב כי התורה חייבה במקרה מסוים זה. לצורך האב בלבד - אין לו כל צורך בהגדרה. זהו דין השור או הבור או ההבער או ההבערה בעצמו. אפילו בפירוט התולדות לא נקט כלל אלא פירט, ולא כ' "וכל כיו"ב". אמנם מבואר מדבריו שזוהי נקודת הדמיון. מכל ניסוח דברי הרמב"ם וסידור הלכותיו משמע שאין חיוב כולל שאח"כ משייכים אותו לא' האבות. כל חיוב חל מכח הגדרתו הפרטית. ואולי תי' קו' הפנ"י לרמב"ם צ"ל שהמשנה דיברה על חילוקים בין התולדות, על שיוך התולדה לאב זה דוקא, ושא"א ללמוד תולדה אחת מאב אחר, אבל לא שהיה אפשר ללמוד אב מאב אחר. ולכן בל' הרמב"ם בריש הל' נזקי ממון - "כל נפש חיה שהזיקה ... הבעלים חיבין לשלם שהרי ממונם הזיק", ובהל' ב' - "וכמה משלם ..."', החיוב אינו על החסר, כתוס', אלא על ההחסרה. שאלת פרטי החיוב שייכת למהות החיוב כי אין חיוב כולל שיש בו גם פטורים אלא החיוב חל רק במקום שהתורה חייבה. ההכללה הראשונה שכ' הרמב"ם היא ששור כולל כל בהמה חיה ועוף, וזה משום שבכל הדינים האלו שיטת הרמב"ם היא שאין חיוב כולל אלא החיובים נלמדים מתוך הפרטים שהוזכרו בפירוש בתורה.

יד. דעת הרמב"ם ודעת רש"י באסו"מ וכו'.

מהרמב"ם משמע שבאבנו סכינו ומשאו שהניחן בראש הגג ונפלו ברוח מצויה והזיקו דפטר בכה"ג בכלל, שהרי השמיט דין זה, והביא בפי"ג ה"ג דין המניח אבנו או סכינו, ומשמע דמניח בדוקא, שתחילתו להזיק, וכבהי"ט שם בענין הכותל והאילן שנפלו לרה"ר והזיקו דפטר, ובפשטות משמע שם שפטר גם לאחר שנחו, משום ההו"א להשוות לבור. ובפי"ד הט"ז הביא דין אסו"מ שהניחן בראש גגו והזיקו בנפילתן כתולדת אש. ולא הביא המקרה המחובר משניהם. ומדוע לא הביא ופטר? לרמב"ם כנ"ל כל חיוב נלמד מהאב, ואין חיוב כללי. ולכן כל זמן שלא נודע שנתחייב ה"ה פטור. והבין הרמב"ם "הצד השוה" כריבוי מסויים ולא ככלל, ואולי צ"ל דלא פסק כאביי, ופסק רק כדינים שבמשניות ובברייתות.

השו"ע העתיק ל' הטור, ובב"י בי' שהטור פסק כרא"ש. ובביאור חיוב אסו"מ שנפלו ברוח מצויה והזיקו לאחר שנחו, יש לדייק מדין נפלו ברוח

שאינה מצויה (בטושו״ע שם סע׳ ב׳) שזה שהם מונחים שם על דעתו ואינו מסלקם הוא כמעשה כריה, כתחילתו להזיק. וכן מל׳ ״ממונו שמזיק במקום שמונח שם״ שכולל את המונח גם אם לא הוא עשה מעשה ההנחה. א״כ, לא נפגעה הגדרת הבור, דמאש למדנו שכח אחר מעורב בו אינו מבטל שייכות האדם לנזק, והרי המונח כהניח, ונחשב לתחילת עשייתו לנזק, ולכן יש לו דין בור בלבד. כך לשו״ע. ובזה בי׳ בשונה מרש״י ו׳. ד״ה היינו בור שכ׳ ״דהא נמי תחילת עשייתן לנזק דהוה ליה לאסוקי אדעתיה דסופו ליפול ברוח מצויה״. כלומר, עשיית הבור הזה היא בהנחת אסו״מ בראש גגו, וא״כ חסר לנו מעשה הכריה לבדו, שהרוח גמרה את ההנחה. - אש תוכיח שחייב בנזיקין גם בלי מעשה כריה, ואמנם זה לא בור מבחינה זו אבל מבין שניהם נחייבו. וא״כ לרש״י יהיה פטור בטמון. אמנם אפשר היה לבאר ״אש תוכיח״ שנחשבת הנחתו על הגג כהנחתו ברה״ר כשם שאשו נחשבת לחציו ויש כאן מעשה הנחה דידיה, ולא שתולדה זו שייכת גם לאש. אלא שאז יקשה היכן מצינו חיוב בור שנוצר ע״י חיציו. אם אמרנו שחייב בנזק שהזיק ע״י חיציו - מנין שחייב בנזק שנגרם מבור שהונח ע״י חיציו. וכ״ש שיקשה למ״ד אשו משום ממונו, היכן מצינו חיובי בור שהונח ע״י שורו. וא״ת: בורו המתגלגל ברגלי בהמה - שם הוא הניח והבהמה גלגלה למקום ששם נגרם הנזק, אבל אם גלגלה בהמתו אבן מרשותו לרה״ר וניזוקו בה אחר שנחה אין חידוש דבור, ופטור, שכן נדרש בב״ק י״ט: ״איש בור - ולא שור בור״.

הקשה הרא״ש שם על דעת הגדולים שפסקו שנותנין לאסו״מ וכו׳ דין בור ודין אש, מהאוקימתות הבאות שנלמדו מבור ושור (שם בדף ו׳) שמפשט הגמ׳ ברור שלא נותנים להם פטור ברה״ר כדין רגל. ונ״ל דלשיטתם צריך לחלק בין האוקימתא דאסו״מ לבין בור המתגלגל, פותקין ביבותיהן והכותל והאילן שנפלו, שאסו״מ מורכב משני שלבים. צריך את האש בשביל לייחס את הבור המונח ברה״ר למניחו בראש הגג. א״כ האש מהותית להגדרת המעשה. חסרון ד״מה לבור שכן אין כח אחר מעורב בו״ שעליו נאמר ״אש תוכיח״ הוא חלק מהגדרת האש. האש אינה מוכיחה חיוב בלבד אלא יוצרת חיוב. ״כח אחר מעורב״ הוא סיבת חיוב באש. לעומת ״מה לבור שכן מעשיו גרמו לו ... שור יוכיח ...״, וכן ״שכן שלא ברשות ...., שכן תחילת עשייתו לנזק ... שור יוכיח ...״, שהם אינם חסרונות שהגדרת השור משלימה. שור מוכיח שחסרונות אלה אינם מונעים חיוב. אבל לרא״ש, גם מה שנצרך להלמד מב׳ אבות - יוחלט בסוף להשתייך לאב אחד, משום שלרא״ש, כתוס׳, יש חיוב כללי, ואח״כ חלוקה לאבות, וכל תולדה תשתייך לאב הדומה לה ביותר.

טו. דעת הרמב"ם באסו"מ, וביאור ה"אש" שבזה.

ובכל אופן חיוב אסו"מ שהניחן בראש גגו מדין בור ואש הוא חידוש שהרמב"ם לא קיבל, שהרי שני האבות אינם יחד אלא אחד אחרי השני, ועדיין יקשה איך תתייחס ההנחה ברה"ר, יצירת הבור, אל האדם, אחרי שרק ממונו או חיציו עשאוהו, והוא כגרמא. אמנם לרש"י ל"ק דמשו"ה כתב שהמעשה הוא ההנחה בראש הגג, וכשיונח ברה"ר אינו נחשב לעשיית בור, אין לזה משמעות. וצ"ב כיצד נחשב לבור כבר בראש הגג, ברה"י? והרב נתיבי ישורון ב"ק סי' ז' הקשה מדוע יחשב אסו"מ שהניח בראש גגו וכו' לדבר הנלמד גם מאש, הרי לר"י דאשו משום חציו - בכל התורה נחשב החץ למעשה דידיה, לחייבו על רציחה וחילול שבת, וגם כאן צריך להחשיב הנחת אסו"מ למעשה דידיה ולחייבו מדין בור בלבד. הרי אחרי שנח - מה לי כיצד נעשתה הנחתו. וא"א לומר שחלקו הראשון ע"י אש דאין זו דרך לימוד הצד השווה. עכת"ד. ולענ"ד צריך להשיב ב' תשובות:

א. "אשו משום חיציו" אינו שזה היינו הך וכאדם המזיק, אלא זה נשאר אש, וכל כוונתנו לפרש החיוב שחייבה תורה באש. וע"ז אמר ר"י שדימתה התורה את האש לחץ, ולמרות שכח אחר מעורב בו מחייבים אותו על נזקי אשו כאילו היתה חצו הישיר. אבל כל זה רק לגבי החיוב ההלכתי, גזיה"כ. אין מפרשים את המציאות באופן אחר בעקבות דין "אשו משום חציו" (יבואר בע"ה בהרחבה בסימן ד'). ולכן א"א לומר שהחופר בור ע"י אש כחופר בור ע"י חץ. **ב.** בכל מקום כתוב "אי בהדי דאזלי קמזקי היינו אש". אש מהגדרתה הולכת ומזיקה. אחרי שנחה היא כבר לא אש. ולכן הרמב"ם לא התייחס לאסו"מ וכו' כתולדה המורכבת מאש בשלב ראשון ומבור בשלב שני, שהרי יש קטיעה. האש - רק בהליכתה חייבת. הבור - מהנחתו חייב. אסו"מ בדרכם מהגג לא הזיקו כלל ואין כאן אש, ואחר שנחו - הרי נחו מאליהם ואין כאן בור, דלא נכרה ע"י אדם.

טז. אופן הלימוד מב' אבות באסו"מ, לרש"י.

וביאור הדברים לרש"י נ"ל דכך הוא: "תחילת עשייתו לנזק" ו"כח אחר מעורב בו" הם שני הפכים. רש"י בדף ג': ד"ה "הני נמי תחילת עשייתן" כ' "תחילת מה שנעשו בור דהיינו כשהונחו לשם היו עומדים לנזק". והרי כאן עדיין אינו מוכן לנזק שהרי צריך גם לכח האחר, לרוח המצויה, שתעשהו לבעל יכולת להזיק. וכיצד יתחייב בהנחה זו שעל ראש הגג? - "אש תוכיח", שכ' רש"י בדף ג': ד"ה "דכח אחר מעורב בה" - "והוה ליה לאסוקי אדעתיה". נתייחס למעשהו כאל מעשה אחד, הנחתן בראש הגג. אין באף אחד מהאבות לבד לחייבו, שחסרה הגדרתו, וע"י ב' האבות יחד תושלמנה ב' ההגדרות. מה שחסר

"תחילת עשייתן לנזק" במעשה הזה - תשלים האש שאינה צריכה להיות מוכנה לגמרי לנזק אלא בתוספת כח אחר. ומה שחסר "לילך ולהזיק" שבמעשה הארוך הזה - ישלים הבור שא"צ לילך כדי לחייב. ולכן זה ממש אב מורכב. ובי' הגמ' ע"פ דברי רש"י כך הוא: "מה לבור שכן אין כח אחר מעורב בו תאמר בהני שכח אחר מעורב בהן" - ולכא' ק' על הגמ' דהיה צריך לחייבם יותר בגלל שכח אחר מעורב בהם, שהרי באש זו סיבה לחיוב, דהו"ל לאסוקיה אדעתיה. ע"כ דכוונת הגמ' שמשום הכח האחר חסר בהגדרת "תחילת עשייתו לנזק" שבבור כזה, משום שעדיין צריך לכח האחר כדי שתווצר אפשרות לנזק[יב]. וע"ז עונה הגמ' "אש תוכיח", שכח כזה מחייב את האדם, ולכן ה"ז ממש תחילת עשייתו לנזק, או באופן אחר - ולכן יש סיבה נוספת לחייבו, אע"פ שחסר בתחילת עשייתו לנזק. דהיינו, מבין שניהם ראינו שהפגם בגורם החיוב אינו מעכב חיוב, אבל יותר מזה - שיש ב' סיבות לחיוב, וזה דבר שלא מצינו בהרכבות האחרות, כנ"ל.

יז. לרמב"ם התולדה היא הרחבת האב בלבד. נפק"מ לריבויי אביי ורבא בדף ו'.

המשותף לרש"י ולרמב"ם שאין חיוב כללי ראשוני, ולרמב"ם פטור ולרש"י חייב מדין ב' האבות. אבל לתוס' מתחייב בדין בור בלבד, שהוא הקרוב ביותר למקרה זה. ותובן פסיקת השו"ע שסבר עקרונית שחיוב תשלום הנזיקין הוא ישיר מהאב המסויים שבתורה, כדיוכח להלן, ויחד עם זה פסק שלאסו"מ דין בור בלבד, משום שאת המעשה הבין כרמב"ם, שהנחת הבור אינה על הגג, כרש"י, אלא ברה"ר. אמנם הרמב"ם פטר, שסבר שאין מי שהניח, אבל הרא"ש והטור חייבו בבור, שסברו שמאש למדנו שיש חיוב גם במה שלא נעשה ע"י אדם בלבד אלא ע"י כח אחר. והטור לשיטתו כתוס' שא"צ שיהיה ממש גדר בור, כי אין זה גורם החיוב אלא רק מסַווג, - "שדומה לבור ממונו שמזיק במקום שמונח שם". דימוי, ולא הגדרה הלכתית מחייבת.

ואזיל הרמב"ם לשיטתו שתולדה היא כחלק מהאב ואינה נפרדת ממנו, ולכן לא יתכן שלתולדה לא תהיינה כל תכונות האב. התולדה היא הרחבת האב בלבד. לרש"י התולדה נלמדת מן האב אבל יש לה קיום בפנע"צ, וכדלעיל במחלוקת הרמב"ם והראב"ד. ולכן לרמב"ם, כשמצאנו חסרון בתולדה, שאינה דומה לאב במשהו, כגון שאין

יב. והתוס' ה': ד"ה כי שדית וכו' אזלי לשיטתם ולא תירצו קו' זו כרש"י אלא כ' שזה גם צד קולא, ורש"י לא הזכיר קולא בזה, כדמשמע בסוף ד"ה היינו בור, שם בדין אסו"מ.

תחילתן לנזק, אין לה מקור חיוב. והא דאמרינן שור יוכיח, שאין מעשיו גרמו לו גבי בור המתגלגל, ושברשות גבי פותקין ביבותיהן, - אלו הם הוכחות לפירכות אבל לא להגדרה העקרונית של האב. וכדכ' הרמב"ם בפי"ג מהל' נז"מ הי"ט: "הכותל והאילן שנפלו לרשות הרבים והזיקו פטור מלשלם ואע"פ שהפקירן לפי שאינן דומים לבור שהרי אין תחילתן להזיק ואם היו רעועין בית דין קובעין לו זמן ... לאחר הזמן חייב מפני ששיהה אותן". ולית ליה גבי זה תשובת רבינא שבגמ' "שור יוכיח". ונ"ל דלא פסק הרמב"ם כאביי ולא כרבינא אלא רק כרבא דחייב בבור המתגלגל, בפ"ב ה"י, וכרב אדא בר אהבה המפורש בברייתא דפותקין ביבותיהן. ומתני' דהכותל והאילן פי' בשונה מפירוש רבינא, שהרי למסקנת הרמב"ם - אם אין תחילת עשייתן לנזק - א"א לחייב, וברעועין לאחר זמן ב"ד חייב מפני ששיהם וה"ז כתחילתן לנזק שא"צ מעשה כריה ממש אלא המשהה הרי הוא כמניחן שם, או שזה קנס ב"ד על פשיעתו. בין כך ובין כך - אין מחייבין כשאין תחילתו לנזק, ובגמ' לרבינא מחייבין, שהרי השור מוכיח.

באבי עזרי פי"ג מנז"מ הי"ט כ' שהרמב"ם לא הזכיר דין רבא ואביי משום שאחרי שילפינן מהכותל והאילן שעשיית בור אינה דווקא ע"י מעשה כריה אלא ע"י פשיעתו, א"צ כלל לצד השוה אלא מחייבים מדין בור בלבד. אבל ק' דהרי גם בכותל ואילן אמרה הגמ' דמחייבים מצד שוה שבבור ובשור, ומבור לבד א"א לחייבן שהרי אין תחילת עשייתן לנזק. ול' הרמב"ם - "לפי שאינן דומים לבור שהרי אין תחילתן להזיק". ומה שדחתה הגמ' "שור יוכיח" לא קיבל הרמב"ם, שהרי שור מוכיח שאע"פ שאין תחילתן להזיק חייבין והרמב"ם כ' דמשו"כ פטור, ומכאן שבכה"ג לא מקבל הרמב"ם לימוד דצד שוה. ויוצא שחלוקים דיני אביי ורבינא מדיני רבא ורב אדא בר אהבה, וכנ"ל - שכשיש חסרון בתנאי המגדיר את האב, א"א (לרמב"ם) ללמוד מצד שוה, דאין משמעות הצד השוה שיש תולדות של ב' אבות, אלא הצד השוה רק בא ללמד שפרט מסוים לא מעכב. וצ"ל דסבר הרמב"ם שבזה נחלקו אמוראים. ואולי גם ל' "הצד השוה שבהן שדרכן להזיק" סותרת את המצב של "אין תחילת עשייתן לנזק", שגם הכותל והאילן אין דרכן להזיק, וגם אסו"מ אין דרכן להזיק בהיזק בור כשמניחן בראש גגו. ובפיהמ"ש כ' הרמב"ם את דין "הצד השוה" לפני שאמר שלכל אב יש תולדות. ומשמע שאין עושים צד שוה בין אבות, אלא שאם יש תולדה שהיא קצת שונה מהאב - נחייבה ע"י צד שוה, ובלבד שתהיה ההגדרה הבסיסית של תולדת האב הזה. בור המתגלגל ובור ברשות הם בורות משונים, וע"י הצד השוה מתחייבים, אבל ברור שהם בורות, משא"כ באסו"מ שבגגו ובכותל ואילן.

[יח. ביאור שיטת הרמב"ם בדין הכותל והאילן שנפלו, (נכתב כאן אגב אורחא).

ל' הרמב"ם בבור היא "והוזק בו אדם או בהמה", וכדו' ולא 'והזיק אדם או בהמה'. והנה בכותל ואילן נקט לשון "והזיקו". ולשון זו נקט גם באסו"מ שהניחן בראש גגו כתולדת אש, בסוף הל' נזקי ממון, - "... ונפלו ברוח מצויה והזיקו ...". אבל כ' דין הכותל והאילן בתוך דיני בור, וכ' שבלא נתנו לו ב"ד זמן אין דינו כבור. ומשמע שההו"א היא בור, וגם מה שכן מתחייב הוא בור. גם לא חילק הרמב"ם בין הזיקו בהילוכם לבין הזיקו לאחר הנחתם, ובמ"מ שם כ' דהרמב"ם איירי בשעת נפילה, ובהג"מ כ' דהוא גם לאחר נפילה אם לא נודע לבעליו וכדו' (כתוס' ו'. ד"ה היינו בור). אבל גם בסיפא לא חילק הרמב"ם בין שעת נפילה לאחריה. ודנו אחרונים בחיוב בור בשעת נפילה, דלכא' זה כאש (באבן האזל פי"ג מנז"מ הי"ג הביא נחלת דוד שכתב שכל מקום הנפילה נחשב לבור, דזהו המקום הראוי לנפילת העץ או הכותל. והקשה עליו מדוע לא נאמר כך על אסו"מ, ובקהילות יעקב ב"ק סי' ד' חילק בינהם שזה מוגדר וזה אינו מוגדר. ועוד), ונ"ל דסבר הרמב"ם שהגדרת הבור היא שיהיה מוכן לנזק לפני מעשה הנזק, ולכן קרא לזה "תחילתן לנזק" ולא "תחילת עשייתן לנזק", שזהו פירושו, דהיינו - תחילה לנזק, קודם לנזק, יהיה מזיק. ואין נפק"מ איך הוזק, אם נפל בבור או נחבט בעץ הבא אליו או שהלך ברשות הרבים ותוך כדי הליכתו נחבל בעץ הנופל או שקודם נפל העץ ואח"כ נחבט בו. מדוע? משום שאם זה לפני שנתנו לו ב"ד זמן, דלא היה רעוע, אינו בור, שהנזק נעשה לפני שנעשה חפצא דמזיק, וזוהי הגדרת הבור. ואחרי שנתנו לו זמן ושיהה אותן - הרי קיים דבר שיכול להזיק ברה"ר את העוברים ושבים, ומה לי שעיקרו כעת מונח ברה"י כשעומד ליפול לרה"ר. יש כאן מזיק בכח ברה"ר, דהיינו בור. (וכעין בור ברשותו הפתוח לרה"ר).

שאלו אחרונים מדוע כ' הרמב"ם הפטור לפי שאינן דומים לבור ולא משום דאנוס הוא וכדכ' רש"י ב"מ קי"ז: ד"ה פטור. וביסוד שאלתם מונחת הנחה שגם כשמתחייב בתשלומי הנזק ה"ה פטור מדין אונס. אבל לנ"ל, הרי אין חיוב כללי אלא רק מכח אב נזיקין מסוים, וכשאין אב כזה - א"צ להגיע לאונס, דאינו בכלל תשלומי נזקין.**]**

יט. משמעות "הצד השוה" לרמב"ם. שורש מח' רמב"ם ותוס'. עוד בבי' סוגיא ד"הכותל והאילן".

עוד הקשו אחרונים על ל' הרמב"ם לגבי הכותל והאילן שנפלו לרה"ר "ואע"פ שהפקירן" שהיה צ"ל להיפך שפטור אע"פ שלא הפקירן. ונ"ל דכוונת

הרמב״ם היא שהתורה נתנה שם בור ברה״ר גם לבור שהפקירו החופר ע״י שעשאתו לבעליו. ובזה עדיפא בעלות שנתנה תורה על פני בעלות מקורית של בעל הממון, שהרי הכותל והאילן הם ברשותו, ואת רשותו לא הפקיר, אלא שיצאו מרשותו להזיק, ודומה יותר לכל ממונו היוצא להזיק, לבהמתו שדרכה להזיק וחייבת ברה״ר, אלא שאין דרכם להזיק, שהרי אין רעועין, ואין לחייבם מטעם שור. ואם הפקירם, דומים יותר לבור, ולכא׳ יש לנו לחייבם מטעם בור - קמ״ל שאין תחילת עשייתן לנזק. ויתכן שבקמ״ל מונח גם שאין דרכם להזיק, שהרי לא נעשו לנזק, אין שם מזיק עליהם עד שיהיו רעועין וישהם. ו״תחילתן לנזק״ דבור זהו ה״דרכם להזיק״ דידיה.

ולכן אין לחייבם מדין ״הצד השוה שבהן שדרכן להזיק״ וכו׳, כפי שרצה רבינא לחייב ע״י בור ושור למרות שאין תחילת עשייתן לנזק.

ואולי זו שורש דעתו של הרמב״ם שלא להרכיב חיוב מב׳ אבות משום שההגדרה הבסיסית של האב היא דרכו להזיק, כגון שן דיש הנאה להיזקו, או בור שתחילת עשייתו לנזק, או אש דכח אחר מעורב בה, שאלו הן דרכי המזיק להזיק. ואם אין את ההגדרה הזאת - אין דרכו להזיק ואין במה לעשות צד שוה. אבל התוס׳ הבינו ש״דרכן להזיק״ הוא על דרכם הכללית להזיק ולא דרכיהם הייחודיות של כל אב להזיק.

כ. עוד בענין מקור החיוב ותולדת ב׳ אבות לרש״י ולתוס׳.

וכן אזלי התוס׳ לשיטתייהו בב״ק ו. ד״ה היינו בור שהסבירו בכותל ואילן שהזיקו בנפילתם ולאחריה, שכשהיה יכול לסתור או לפנות חייב מדין בור, אע״פ שיש להקשות, זהו החיוב הכי קרוב. ומשמע דפשיטא להו דיש לחייבו, ואח״כ נראה אם קרוב יותר לאש או לבור.

והנה בפטור הכותל והאילן שנפלו בסתמא מסכימים רש״י ותוס׳ דהוא מדין אנוס. לרש״י החיוב, כשישנו, בכותל ואילן, הוא משום השילוב של בור ושור, ואולי באמת יהיה דינם כדיני בור ושור, לפטור כלים. והא דחייב ברה״ר הוא משום שאי לאו הכי אינו בור כלל, דכל חיוב הבור הוא ברה״ר[יג]. [עקרונית זו

יג. והסבר זה הוא ע״פ מש״כ הרי״ף בריש המסכתא ״ושו״ר פטורין ברה״ר דאורחיה הוא״, וב׳ הרא״ש שם - ״וא״א שילכו הבעלים אחריהן תמיד״. אבל כותל ואילן נופלים ברה״ר לאו אורחיה הוא. או לחלק כנ״ל שאסו״מ יוצא דופן מכולם משום שמורכב משני שלבים, וע״ז היתה המחלוקת.

היתה יכולה להיות תשובה ליש מן הגדולים, שהובאו ברא״ש, מקושיית הרא״ש שמכל האוקימתות, ועצ״ע]. בכל אופן רש״י אינו מחייב בחיוב כללי כתוס׳ וסובר שזה כן בור משום שחסרון דתחילת עשייתן וכו׳ אינו מעכב, דזה למדנו משור, ולכן פטורו הוא משום דאנוס הוא. ולתוס׳ מדיני נזיקין היה חייב שהרי יש חיוב כללי בודאי, ולכן פטורו הוא משום דאנוס הוא.

כא. סיכום שיטות הראשונים במח׳ וביאור דעת הרא״ש.

דעת התוס׳ מקצה מזה שמקור החיוב הוא החיוב הכללי, ואח״כ נחלקים המקרים לדיניהם ע״פ הדמיון לאבות. ומלשון **הטור** בריש הלכות נזקי ממון - ״כשם שאסור לאדם שיזיק את חבירו ואם הזיק חייב לשלם כך צריך לשמור ממונו שלא יזיק ואם הזיק חייב לשלם לא שנא יש בו רוח חיים לא שנא אין בו רוח חיים ... כגון בור ואש ותולדותיהן ...״ - מלשון כללית זו משמע שהבינו כתוס׳. וכן מלשונו בכל האבות בראשי הסימנים - שיש חיוב כללי ואח״כ מתפרט לאבות נזיקין שהם רק דוגמאות לסוגי הנזיקין.

דעת הרמב״ם מקצה מזה שאין לנו אלא מה שחייבה תורה. התולדות הן תולדות ממש ולא דוגמאות. האב הוא מקור החיוב, והכל עובר דרכו. התולדה מוגבלת לנזק שבמהותו דומה לחלוטין לאב. ממילא גם אין תולדות לב׳ אבות כלל, כל׳ משל התולדה והאב, שהרי צריך לומר על התולדה - זה הבור שחייבה התורה, זו האש שחייבה התורה. אין דרך לחייב שלא משֵם אב, וצד שוה בא רק ללמד על פרט מסויים שלא יוציא מכלל האב.

דעת רש״י דמקור החיוב הוא התכונה הייחודית שיש לכל אב, וכח החיוב אינו כללי אלא מהאב עצמו, מה שכתוב בתורה. ובשונה מהרמב״ם, דלרמב״ם האב הוא הבור ממש או הרגל ממש, והתכונה היא רק להוסיף תולדות ע״י הרחבת האב, ואילו לרש״י האב הוא ההגדרה, התכונה, שנכתבה בל׳ בור וכדו׳ ע״ד משל ודוגמא, והתולדות הן כל הדומה, שנכנס תחת הגדרה זו, אע״פ שיש הבדלים שאינם מהותיים.

דעת הרא״ש בסוגיא דהכותל והאילן אינה כרמב״ם, שפסק כרבינא שמחייבים משום בור ומשום שור, אבל חלק על התוס׳ ש״נסתפקו בתוס׳ אם יש להם דין אש או דין בור״ לגבי אסו״מ שהזיקו אחר זמן ב״ד בשעת נפילה. והנה בתוס׳ שלפנינו (ו׳. ד״ה היינו בור) כ׳ ״אין לדמותו כלל לאש אלא לבור״. ונ״ל דאצ״ל שהיתה לרא״ש גי׳ שונה בתוס׳ אלא כוונתו שמכל מהלך התוס׳ משמע שקודם כל מחייבים בחיוב כללי ואח״כ דנים לאיזה אב זה הכי דומה, ועל עצם הדיון הזה חלק הרא״ש, שהחיוב אינו כללי אלא ישיר מן האב. וכך גם יש לבאר

דעת הרא״ש באסו״מ שחייב רק מטעם בור, שהבין בכל האוקימתות שכל האבות האחרים באו לעשות ״יוכיח״. וזהו שכ׳ שם - ״דעיקר תלמודא הוא מבור לחודיה דבור גמור הם אבנו וסכינו ומשאו לבתר דנייחי ...״. ובהמשך - ״... בור גמור הוא אלא דלא מצינו למילף מבור לחודיה משום דלא דמי לגמרי לבור בתחילת עשייתו לנזק או משום דכח אחר מעורב בהן בעשייתן או שלא גרמו לו מעשיו או שעשייתן ברשותו ...״. רואים מל׳ הרא״ש שחלק על רש״י בהגדרת היסוד של בור, אם דרך יצירתו היא מהותית להגדרת תכונתו, היינו להגדרת הגורם המחייב, או שנגדיר הבור כממונו המונח לנזק במקומו. כלומר, מחלוקתם בענין בור. והא דרש״י ראה בהנחה על הגג את יצירת הבור, ע״פ מעשה האדם עצמו, והרא״ש - משהונח ברה״ר, שורש מחלוקת זו עצ״ב.

כב. הכרעת השו״ע.

בכמה מקומות ראינו שהשו״ע נקט כהרמב״ם:

א. בריש הל׳ נזקי ממון, סי שפ״ט סע׳ א׳ העתיק ל׳ הרמב״ם ולא פתח בלשונו הכוללת של הטור, שהחיובים נבנים מתוך האבות ולא מחיוב כללי מקדים. (ול׳ ״כל נפש חיה ...״ שברמב״ם ובשו״ע באה לרבות כל בעלי החיים ולא כל סוגי הנזק, כדמשמע שם בסוף ההלכה). **ב.** בסי׳ תט״ז בענין הכותל והאילן העתיק ל׳ הרמב״ם, ומשמע שאין לו תולדה המורכבת מב׳ אבות, כלו׳ - שאם חסר לה בהגדרתה הבסיסית, אינה יכולה להיות תולדה. [אפשר היה לפרש ש״אין תחילתן לנזק״ שונה מאשר ״אין תחילת עשייתן לנזק״, ו״אין תחילת עשייתן״ מוסב על נתנו לו זמן, ונ״ל שראיתי גם מי שפירש כך אבל זה דחוק בלשון, ומחודש, ואינה דרך הרמב״ם, וק׳ מהסיפא] **ג.** בסי׳ תי״א סע׳ א׳ בענין אסו״מ נקטם כתולדות הבור בלבד, ולא שיצאו מצד שוה של בור ואש, לא רק לגבי דינם. והנה בבור המתגלגל ברגלי אדם או בהמה והזיק בדרך הילוכו בי׳ שם דין אדם או רגל, משא״כ באסו״מ שנפלו ברוח מצויה שהזיקו בדרך הליכתן שלא בי׳ שם דין אש דידהו כי אין לו נפק״מ איך נוצר הבור, ואלו הם ב׳ דברים שונים לגמרי, וכדמשמע ברמב״ם כנ״ל.

אבל בכמה מקומות ראינו שנקט בשונה מהרמב״ם:

א. בסי׳ תי״א בענין אסו״מ, שאע״פ שהניחם בראש גגו דינם כבור, ולרמב״ם כנ״ל יהיה פטור. **ב.** בסי׳ שפ״ט סע׳ י״ח שינה מל׳ הרמב״ם שבפ״א מנז״מ ה״י, וכ׳: ״ונקראו אבות מפני שהם כתובים בפסוק ולהם תולדות שכל דבר הדומה לו מכל אלו נקראו תולדות ודינו כמוהו ...״. וכן בפירוט האבות שם בסע׳ י״ט בקרן, ובריש סי׳ ש״צ ברגל, ושצ״א בשן וכו׳. דהיינו, מעמידים את

הפסוק באופן רחב יותר, ע"פ הגדרת התכונה.

ובסימן תט"ז בענין הכותל והאילן הק' הט"ז מדוע לא כ' משום דאנוס אלא כ' משום שאינו בור דאין תחילתן לנזק. ולא השיב. וע"פ הנ"ל צ"ל דסבר הרמב"ם והשו"ע דאין פוסקים כרבינא, ואין ב' אבות משתתפים יחד. וא"כ יוצא שהשו"ע פוסק כרמב"ם בענין הצד השוה שהוא רק לעשות יוכיח כשיש חסר שאינו במהות הגדרת האב. ופוסק בענין האב המחייב שאכן ממנו מתחיל החיוב, ואין חיוב כללי, ודלא כתוס', אבל החיוב של האב רחב ע"פ הגדרת תכונתו, ודלא כרמב"ם שאין לו אלא מה שהזכירה הגמ' כאב ותולדותיו. אמנם הנפק"מ איננה בפטור כלשהו לבהמה המזקת כמנהג ברייתה או שינוי, שהרי הרמב"ם בפ"א מנז"מ ה"ב כלל וחילק לב' סוגים אלו בחיוב, אלא שבדין המיוחד לשיטת הרמב"ם שבריש פ"ב שם שהמועד לאב מועד לתולדה - רק המוזכר בגמ' יחשב לאב ותולדה, כפי שפירט בפ"א שם ה"י בלא לשון "וכדומה", וכיו"ב. ודין זה לא הוזכר בשו"ע, ולא פסק בזה כהבנת הרמב"ם שב"תולדותיהן כיוצא בהן", ולכן אין השו"ע מצמצם בהגדרת האבות והתולדות.

יוצא מזה שבמה שא"א להגדיר כא' האבות - נפטור להלכה. וצ"ע ופירוט אם יש דבר כזה למעשה או שההגדרות שבגמ' מכסות את כל הנזקין.

כג. נפק"מ מפסק השו"ע - בהמה רובצת ברה"ר ונתקלו בה תהיה פטורה, ודלא כד' חזו"א.

עוד יוצא מפסק השו"ע שבתולדה המורכבת לא ניתן לה דיני ב' אבות. וכגון: בהמה רובצת ברה"ר ונתקלו בה והוזקו. האם ניתן לה דין בור או דין שור (רגל)? מה לבור שכן תחילת עשייתו לנזק, שור יוכיח, מה לשור שכן דרכו לילך ולהזיק וזו אין מזיקה בהליכתה, בור יוכיח וכו'. ל"יש מן הגדולים" שברא"ש, וע"פ הנ"ל גם לרש"י, נפטור אדם וכלים כדין בור, ונפטור ברה"ר כדין רגל, אבל לראשונים אחרים ופסק השו"ע הרי א"א לחדש תולדה שאין בה ההגדרה היסודית של א' האבות. וע"כ יהיה פטור מתשלומים על בהמתו הרובצת ברה"ר שנתקלו בה.

אבל בחזו"א ב"ק סי' א' סק"ג כ' שבהמתו שרבצה ברה"ר הוי בור וחייב אפי' אם הפקירה, שבכה"ג פטור בשו"ר וחייב בבור. ולא כ' מקורו, אבל נראה מסק"ד דף מ"ח. שם שהבין ד"ז מרש"י ב"ק מ"ח. ד"ה "ונטנפו כליו" שכ' "דכל מידי דהוו דידיה בשעת נפילה כגון גללים וכגון שנפלה גמלו ולא העמידה מחייבינן ליה משום בור ואע"ג דאיהו לא כרייה אלא הגמל כרהו כיון

דבשעת נפילה דידיה הוא ועליה לסלוקיה כמו דכרייה איהו דמי". אמנם, כנ"ל, לרש"י – אפשר ללמוד תולדה חדשה מצד שוה. אבל גם בלא זה, איירי במכניס בהמתו לחצר חבירו, ובכך כבר עושה מעשה כריה, ואינו דומה לנותן לבהמתו ללכת ברה"ר ורבצה, שהרי שם רשות יש לה להלך, ולפעמים רובצת, וזו דרכה. ובס"ק ב' שם כ' החזו"א על סוגיא דשתי פרות ברה"ר אחת מהלכת ואחת רבוצה – "ונראה דאי הוי מחייב בהוזקה (ממילא) חייבנן ליה לבעלים משום בור המתגלגל דכי היכי דצריך לשומרו לשורו מהיזק קרן, שו"ר, צריך לשומרו שלא ירבץ ברה"ר ויעשה בור וכדאמר י"א: דחייב בעל הדליל ...", וא"א לומר דזהו מקורו דאכתי איכא חילוק דין דליל לבהמה שרובצת בגופה, ובהליכתה ברה"ר אין כל "תחילת עשייתו לנזק" ואין להחשיב בהמה למזיק. וע"ק שהרי מהלך הגמ' שם בדף ל"ב. הוא השוואה לבעל קורה ובעל חבית, ודחו שהרי בבהמה חייבת רק המבעטת (תולדה דקרן) ולא הנתקלת בה ובאדם חייב גם הנתקל, וחילקה הגמ' דבאדם איירי בשוכב לכל רוחב הדרך, ובבהמה – שוכבת בצד אחד והו"ל לסגויי באידך גיסא. וא"כ משם דוקא ראיה לכך שאין הבהמה בור. ואמר לי הרב נתיב"י שהחזו"א אולי דייק משם דבבהמה השוכבת לכל רוחב הדרך גם תתחייב, ובמה? בבור. אבל אינני יודע אם מוכרח הדיוק, וגם אם מדייקים – אולי תתחייב מדין קרן, שרביצה כזאת משונה היא. מנין שמשונה היא? מכך שהגמ' הבינה בפשטות שבהמה רובצת רק בצד א' של הדרך, היינו שבדרך הליכתה נעצרת ורובצת, ולא רגילה לשנות כיוון ולרבוץ כשלדא. גם מחודש הוא לדונה כבור כשהסוגיא שם דנה בדינה כקרן, ואם נחייבה – מסתבר שנחייבה כבבועטת. בהגדרת הקרן א"צ שיהיה משונה ביותר אלא כל ש"שינת ועשת מעשים שאין דרכה לעשותם תמיד והזיקה בהן" (רמב"ם פ"א מנז"מ ה"ב). ועוד, שאם דרכה לרבוץ כך – היתה הגמ' צריכה לכתוב ד"ז כתולדת בור, אם זה היה בור, כי זה דבר מצוי.

והגאון ר' זלמן נחמיה גולדברג אמר לי שאולי דינה כרגל, אלא שנלמד מכאן חידוש שעל מה שאין לו רשות – חייב אף ברה"ר. וק' לי מרש"י הנ"ל (מ"ח. ד"ה ונטנפו כליו) שכ' על רשות הניזק שבנתקל בבהמה שם הוי בור כיון דדידיה הוא ועליה לסלוקיה, ולפ"ז הו"ל לחייב מדין רגל, שמדוע לחלק בין רשות הניזק לרה"ר אם גם ברה"ר עליה לסלוקיה. חוץ מזה ק' לי כנ"ל ל' המשניות "הזיקה בגופה דרך הילוכה" וכדו' דמשמע שצריך שיהיה תוך כדי הליכתה. והקשה על זה מ"ולא זו"ז שדרכן לילך ולהזיק" והרי באדם מתחייב מדין אדם ולא מדין בור אע"פ ששוכב ברה"ר כשלדא[יד]. וי"ל שבאדם אין משמעות בכך

יד. ועי' רמב"ם פי"ג מהל' נז"מ ה"ח-ה"י דלשיטתו אדם נחשב בור. אבל לא כ' ד"ז גבי בהמה. ואע"פ

ששוכב ועי״כ מזיק, שבאותה מידה היה יכול ללכת ולהזיק. כל המשמעות בנזק אדם הוא שע״י גופו הזיק. אבל הבור עומד בדוקא, ומוכרח הניזק לבוא אליו[טו]. אגב, בל׳ רש״י ״ועליה לסלוקיה״ נ״ל דחייב לסלקו משום שהוא בחצר חבירו ואינו ברה״ר, ומהרגע הראשון היה עליו לסלקו. משא״כ ברה״ר שמהלכת ברשות ורובצת כדרכה ברשות ועשיית הבור לא היתה מתחילתה מזיק. וכי בהמה הרובצת תחת משאה תחשב לבור (שתחילת עשיתו לנזק)?

שכ׳ דכל נתקל הוי בור - אין כאן מי שכרה את הבור, ואמרינן איש בור ולא שור בור. ועי׳ חזו״א ב״ק סי׳ ד׳ סע׳ ד׳, שו״ע חו״מ ריש סי׳ תי״ג דפסק כרמב״ם דהוא בור, וסמ״ע שם.

טו. יש גם לדייק ל׳ ״דרכן לילך ולהזיק״, ״שאין דרכו לילך ולהזיק״ שזה חידוש לחייב בדבר שמהותית אינו הולך ומזיק, בהגדרתו. כמובן, לשמואל דאמר מבעה זה השן לק״מ.

סימן ד'
בין 'אשו משום חציו' לאדם המזיק

ב"ק ג':, ה':-ו'., כ"ב.-כ"ג., מ"ח., נ"ו.-נ"ו:, ס"א:-ס"ב.

ובתוכו: **גדרי טמון באש**
דוגמאות מתקופתנו ליישום דיני אש

א. הקושי בהגדרת האש. קושיות בפשט הגמרא.
ב. קושיות בדברי הראשונים.
ג. בי' שיטת התוס': דומה לחציו, לא חציו ממש. אדם המזיק בעצמו ואדם המזיק ע"י אש אינם זהים בהגדרה..
ד. בי' דברי הרמב"ם. דעת הרמב"ם דאין חיוב מיתה באש שהרגה אדם.
ה. ביאור גדי סמוך ועבד כפות לרמב"ם, ועוד ביאורים בסוגיא לשיטתו.
ו. לתוס' גזיה"כ להחשיב אשו כחציו ממש ולחייבו מיתה בנשרף אדם.
ז. מח' הרמב"ם והתוס' היא בכל מעשה עקיף, שהתוס' למדו ממסקנת "משום חציו" לחייב גם על כח שני כאדם והרמב"ם פוטר.
ח. לרמב"ם לא קשה קו' התוס' מאבן שהרגה בעקיפין דלחייב משום חציו, שהרי אין אשו חציו ממש.
ט. גדר פטור טמון ופטור דבר שאין דרכו בכך - ע"פ התוס'.
י. דעת הרשב"א - פטור "אין דרכו" הוא מדיני אש, וחלוקים דיני אש מאדם המזיק.
יא. ישוב הפס' והמשנה ע"פ התוס'. נפק"מ לתוס' בין אדם ואש.
יב. סיכום השיטות והכרעת ההלכה.
יג. עוד נפק"מ למחלוקות אלו מתוך מציאות ימינו.
יד. הגדרת "בתוך שלו" אינה משתנית ע"פ בי' הגר"א. ישוב קושיות ה"אבן האזל" על הגר"א.
טו. הגדרה כללית באש.

א. הקושי בהגדרת האש. קושיות בפשט הגמרא.

א. בהגדרת האש אמרה הגמ׳ ב״ק ג׳. – ״מאי שנא אש דכח אחר מעורב בה וממונך ושמירתו עליך״. וא״כ בדעת ר׳ יוחנן בב״ק כ״ב. דאמר ״אשו משום חציו״ צריך להסביר כיצד מתיישבים הדברים, שהרי חציו הם כחו ממש, במציאות ובכל מקום בש״ס, והאש היא כחו המעורב בכח אחר. האם דין אש לר״י הוא שחידשה תורה שבטל הכח האחר? אילו היה הכח האחר אדם אחר, ולא היתה דליקה בלעדיו – לא היה המבעיר מתחייב (ב״ק נ״ט: במשנה – אחד הביא את האור וכו׳ ובכל מקום בש״ס, כגון בהל׳ שבת). והנה – זוהי בדיוק טענת ריש לקיש שם – ״חציו מכחו קאזלי האי לא מכחו קאזיל״. ולכא׳ ק׳ שר׳ יוחנן לא משיב לקושיא זו אלא רק טוען נגד דעת ר״ל שאשו משום ממונו – ״ממונא אית ביה ממשא הא לית ביא ממשא״. **ב.** גם על טענת ר״י זו לא השיב ר״ל. מדוע? **ג.** בב״ק כ״ג. הסיקה הגמ׳ דלר׳ יוחנן חייב נמי משום ממונו. כיצד תיושב א״כ קושייתו דלית באש ממשא? וא״ת דביאור שיטותיהם בדף כ״ב. הוא רק להו״א ולא למסקנה – צ״ב מהו שורש מחלוקתם במסקנה, ומדוע הגמ׳ לא ביארה ד״ז. ומתוס׳ כ״ב. ד״ה ממונו וכו׳ משמע שנשארת טענה זו למסקנה, שהרי הקשו שם מצרורות ברוח שבכנפיהם דלית ביה ממשא ותי׳ שבגוף הממון שפשע בו אית ביה ממשא, ומדוע לא אמרו שזה רק בהו״א? ע״כ דלדעתם זה נותר במסקנה. **ד.** מהי לשון **משום** ממונו או חציו? מדוע לא נחלקו אם ״אשו היא ממונו״ או ״אשו היא חציו״? ואם ״משום״ הוא טעם – האם נחלקו בטעמא דקרא מדוע חייבה תורה באש? הרי יש נפק״מ בזה, ומה מקום לסברות? **ה.** אם חציו הם כחו ממש הרי שלר׳ יוחנן אין הבדל בין אש לבין אדם, או שהאש היא אחת מצורות הנזק של אדם, וא״כ מדוע לא הקשו עליו ״ארבעה שלשה הוו״ כבדף ד׳: ובדף י״ד.? (ולשמואל דאמר מבעה זה השן ג״כ תקשי שהרי אמרו בב״ק ד׳: ״לשמואל בנזקי ממון קמיירי בנזקי גופו לא קמיירי״). **ו.** וא״ת דלר״י אית ליה נמי משום ממונו, והאב נזיקין שבמשנה הוא אש דממונו – מדוע לא אמרו בפירוט מזיק דאדם את האש? ובדף ד׳. יכלו לתרץ ענין שמירתו עליך ועוד. גם לא משמע שהמשנה תמנה הבער, ונחדש מעצמנו שכוונתה לאופן א׳ בלבד, וזה נגד פשט הסוגיא בדף כ״ב. **ז.** אם קרא ומתניתא מסייע לר׳ יוחנן מנין חידש אש דממונו?

ב. קושיות בדברי הראשונים.

הרמב״ם כתב דיני אש בשלהי הל׳ נזקי ממון, אע״פ שפסק שם (י״ד, ט״ו) דהלכה כר׳ יוחנן דאשו משום חציו. ומדוע לא כתבם בהל׳ חובל ומזיק? ויש עוד לעיין טובא בל׳ הרמב״ם.

ברש"י ב"ק כ"ב. ד"ה "משום ממונו" כ' – "וקס"ד דאיכא בינייהו כגון שהדליק בגחלת שאינו שלו דרלר"י חייב דחציו הן ולר"ל פטור דלאו ממונו הוא". ובתוס' ד"ה אשו משום ממונו כ' "ולא כפ"ה דפי' דאיכא בינייהו דאדליק בגחלת שאין שלו". אבל רש"י כ' את זה בל' "קס"ד", וכיצד התוס' מקשין עליו? ואמנם במהרש"א הביא גירסת המהרש"ל ברש"י בדף כ"ג באופן שונה מאשר לפנינו, אבל ברש"י שלפנינו בכ"ג. ד"ה וכי מאחר וכו' כ' "היכא דגחלת שלו נמי פליגי", וכן בסוף ד"ה לחייבו בד' דברים כ' "**דאפילו** היכא דהגחלת שלו משמע לו דיש חילוק בדבריהם", ומשמע דבגחלת שאינה שלו פליגי גם למסקנה, וא"כ ל' הקס"ד ברש"י היא שקס"ד דהוא בלבד הנפק"מ בינהם.

אבל התוס' שם חלקו על רש"י וכתבו "כלומר חיוב ממונו יש בו ולא שיהא האש שלו דאפילו הדליק באש של אחר חייב", וכן כתבו התוס' ב"ק ג'. ד"ה וממונך, ואולי גם בב"ק ד'. ד"ה אדם וכו'. וק' א"כ במה הוא ממונו לחייבו משום אש לר"ל? ובד"ה "אשו משום חציו" בדף כ"ב. כ' התוס' "לא שיבעיר בעצמו האש אלא כל מקום שפשע ולא שמר גחלתו חציו נינהו". וק' א"כ במה הוא חציו לחייבו משום אש לר"י? איך נדון פשיעת העדר שמירתו משום חציו ויהא כאדם המזיק? אמנם ב"קונטרסי שיעורים" ב"ק סי' י"ג ובנתיבי ישורון ב"ק סי' כ"ט כתבו דצ"ל לתוס' שהבעיר, אלא שהבעיר אש בהיתר בתוך שלו[טז], אבל בתוס' תלו רק ב"גחלתו", וזה יכלול כל גחלת שלו אע"פ שלא הבעירה, ע"פ פשטות לשונם.

ג. בי' שיטת התוס': דומה לחציו, לא חציו ממש. אדם המזיק בעצמו ואדם המזיק ע"י אש אינם זהים בהגדרה.

ע"כ נ"ל דזוהי מחלוקת ר"ל ור"י: כולם יודעים מהי אש ומבינים את לשון הפסוק. אבל באש באמת יש גם צד של ממונו וגם צד של חציו. יש בה משהו עצמאי הקרוב יותר לממונו, כח משלה, עזרת הרוח. יש לאש כח להתגבר ולהתפתח הרבה מעבר לאופן שבו התחילה כשהובערה. ומצד שני אין לה כח ראשוני, יוזמה, יכולת להתחיל לבעור מעצמה או להתפשט מעצמה ללא התנאים לכך עד שלא ידליקנה אדם, או ימנע שמירתו ממנה. באופן הראשון דומה לממונו ובאופן השני שונה מממונו ודומה לחציו. חציו וממונו הם ב' צדדים קיצוניים של מידת העצמאות של המזיק. חציו ממש הם אדם המזיק ממש. ממונו דומה לנזקי הבהמה. נחלקו ר"ל ור"י על איזה צד במעשה הנזק של אש חייבה

טז. גם ק' איך יסבירו עפ"ז דברי התוס' ב"ק נ"ו ד"ה אילימא וכן בסנהדרין ע"ז ד"ה סוף על כפתו והניחו בחמה וכדו' דחייב משום אש.

התורה. לר״י משום צד האדם, כחץ. ולר״ל משום צד הממון, הפעילות העצמאית של האש. הסברות של ר״ל ור״י הן לכו״ע, והשאלה היא רק מה יותר חזק, מאיזה צד חייבה תורה. ולכן הנפק״מ איננה בגחלת שאינה שלו, לתוס׳, שאין הדיון כאן כיצד נעשה בעלים על המזיק, אלא הדיון כמה מייחסים את הנזק לחפצא, לאש עצמה, לכח אחר המעורב בה, וכמה לאדם. גם חציו אצ״ל ממש חציו באש אלא בדומה לחציו - מיוחס לאשמת האדם בזה. ולמסקנת הגמ׳ יש לר״י את שני החיובים, האש היא דבר מורכב, וכל אחד מהצדדים די בו כדי לחייב.

ועפ״ז מיושבות כל הקושיות הנ״ל, ומובן שאש אינה אותו אב נזיקין של אדם, לר״י, שהרי ס״ס לאש כח משלה ולחיצים לית להו מגרמייהו כלום, ותהיה בזה גם נפק״מ, וכלדקמן.

אבל בתוס׳ ב״ק כ״ג. ד״ה טמון וכו׳ כ׳ ״ואע״ג דבכל נזקי ממונו כמו קרן שן ורגל חייב טמון שבממון מצינו חילוקים בקרן שן ורגל להלכותיהן אבל **באדם המזיק** לא חלק הכתוב דכתיב פצע תחת פצע ... לפיכך אין סברא לדרוש אשו משום חציו״. ובתוס׳ ב״ק מ״ג: ד״ה אשו וכו׳ בסוף כ׳ - ״אבל למ״ד אשו משום חציו היינו אדם המזיק״. ולכא׳ משמע שאש ואדם זה אותו אב נזיקין. אבל בב״ק נ״ו. בענין המעמיד בהמת חבירו ע״ג קמת חבירו כתבו התוס׳ שם בד״ה המעמיד וכו׳ שחיובו מטעם שן ורגל. - ״אבל אין לפרש דמחייב מטעם אש דברי הזיקא והוי כאילו נותן לשם אש ... ולא משתמע בשום דוכתא דלחייב ברה״ר ...״. מה ההו״א לחייב מטעם אש? הו״א דהאש בידי האדם כבהמה בידי האדם. והרשב״א שם חייב במעמיד מטעם אדם המזיק, אבל התוס׳ חלקו על הרשב״א וחילקו בין אדם המזיק ע״י בהמה לאדם המזיק ע״י אש. אדם המזיק ע״י בהמה, גם אם אי אפשר לייחס את יוזמת המעשה לבהמה - נותנים לו את דיני הבהמה המזקת, שס״ס מעשה הנזק בפועל נעשה על ידה. אבל באדם המזיק ע״י אש, אע״פ שכח האש יותר מחציו ממש, אינה כבהמה, ואמנם נותנים לו את דיני האש כי היא עושה בפועל את המעשה של הנזק, אבל התורה חייבתו בד׳ דברים כי האש היא כחציו ולא רק כממונו, וא״כ מייחסים הנזק אליו באש יותר מבבהמה.

ד. בי׳ דברי הרמב״ם. דעת הרמב״ם דאין חיוב מיתה באש שהרגה אדם.

ומדוייקים דברים אלה גם בל׳ הרמב״ם בפי״ד מנז״מ הט״ו: ״אש שעברה והזיקה את האדם וחבלה בו״ - לבדה, כבלשון הפסוק ״כי תצא אש ומצאה ...״, כח עצמאי. ״הרי המבעיר חייב בנזקיו ובשבתו וברפויו ובצערו

ובבשתו **כאילו** הזיקו בידו" - התורה החשיבה פשיעתו לייחס הליכת האש אליו. כבפסוק - "שלם ישלם המבעיר ...". אמנם לא הזיקו בידו אבל כך נחשב הדבר ע"פ מה שאמרה תורה. "שאע"פ שאשו ממונו הוא הרי הוא כמי שהזיק בחציו", לענין חיוב ד' דברים. אין חולק על העובדה שאשו ממונו היא. "אבל אם הזיקה בהמתו או בורו את האדם אינו חייב אלא בנזק בלבד כמו שביארנו" - למה כתבו כאן, ה"ז פשיטא!? וכבר ביאר ד"ז כדכ'. ברור שהשווה אדם המזיק ע"י ממונו לאדם המזיק ע"י אשו מבחינת המבנה, וכ' שלא נדון את האש כממון. אבל יוצא מכאן גם, אגב אורחא, שאין המזיק ע"י אש כמזיק בעצמו לגמרי. ומה הנפק"מ? י"ל שפטור ממיתה כשאשו המיתה אדם. ויש להוכיח ד"ז מכך שלא כתבו, וא"ת לא איירי כאן בהל' רוצח!? אמנם דרך הרמב"ם להזכיר כאן, אם כך היה הדין, אבל באמת גם שם לא הזכיר, וכדלקמן. בהל' ט"ז כ' הרמב"ם דתולדות האש כאש, ותולדותיה הן אבנו סכינו ומשאו שהניחן בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו. ומדלא חילק צ"ל דחייבים בד' דברים. ואם היה חיוב מיתה באש - היינו מחייבים גם בהם, אבל כנ"ל לרמב"ם ליכא חיוב מיתה באש.

אבל לכא' קשה על כל הנ"ל מהגמ' כ"ב: שרצתה להוכיח דאשו משום חציו ממשנת "המדליק את הגדיש והיה גדי כפות לו ועבד סמוך לו ונשרף עמו חייב עבד כפות לו וגדי סמוך לו ונשרף עמו פטור", והגמ' הוכיחה מדפטור שאשו משום חציו, ופירש"י שם: בב"ק ס"א: דפטור אגדי ואגדיש משום קם ליה בדרבה מיניה שחייב מיתה על העבד הכפות שלא יכול היה לברוח. וא"כ אשו שהרגה אדם מחייבתו מיתה, והרי היא חציו ממש, כאדם המזיק בידיו. אבל המנחת חינוך במצוה נ"ו סע' י' כ' דהיא דעת הרא"ש והטור, וכן התוס', אך מהרמב"ם בהל' רוצח פ"ג לא משמע כך. ותי' דמכיוון דהו"ל מזיק בחציו ורוצח, אע"פ שאינו חייב מיתה אית ליה דין רודף, ומחדש דגם בדין רודף אמרינן קלבד"מ. והביא הרשב"א שכ' דלר"י, דאשו משום חציו, הוי ליה רודף.

ובאמת דין מחודש כזה בקלבד"מ היה לו לרמב"ם לכתוב בפירוש. וע"ק שהרמב"ם לא הזכיר כלל טעם הפטור (נז"מ פי"ד ה"י). וע"ק דכ' דין זה בדיני טמון, וכדהקשה שם הראב"ד - "זה איני יודע מהו דהכא לאו בטמון איירי". וכ' שם המ"מ שנעלם מעיניו מה אין הראב"ד יודע, ומקשה עליו מדין קלבד"מ שמוכרחים לפרש באופן זה הסוגיא בכ"ב:. ולכא' תמוה מה תשובה היא לדברי הראב"ד שהקשה על הטמון. ובחזו"א סי' ו' סע' ט' בב"ק ביאר דלרמב"ם בתוך של חבירו לאו דוקא, אלא שהמדליק בשלו יש לו כל פטור טמון, ובשל חבירו פטור רק על מה שאין דרכו להיות שם. וכ' שהראב"ד הבין ברמב"ם שהוא בדוקא בשל חבירו וע"ז הקשה שהרי הפטור כאן אינו פטור דטמון אלא פטור דאין דרכו להיות. וכ' דאין מובנים דברי המ"מ.

ה. ביאור פטור גדי סמוך ועבד כפות לרמב"ם, ועוד ביאורים בסוגיא לשיטתו.

ונ"ל שהרמב"ם לא פירש הסוגיא כלל כפי' רש"י, ואין כאן לר' יוחנן כלל דין קלבד"מ. שהרי לשון הרמב"ם "המדליק ... והיה גדי כפות לו וגדי סמוך לו ונשרף עמו חייב שכן דרך בני אדם לעשות בגדיש. היה עבד כפות לו וגדי סמוך לו ונשרף עמו פטור". ומשמע שפטור משום שכה"ג כן דרך בנ"א לעשות בגדיש. כל ההלכה הזאת נכתבה בתוך דיני טמון, ואחרי החילוק שבין דברים שדרך אנשי השדה לטמון בגדיש לדברים שאין דרכן בכך, במדליק בתוך שדה חבירו. וצ"ל שפי' הרמב"ם ש"כפות לו" היינו באופן שהיה טמון, ואין לחייבו מיתה כלל. [הקשה לי על זה הרב נח אחיקם, שהרמב"ם לא פירט את זה, וזו אוקימתא, ואולי בכלל ענין העבד אינו מדין טמון אלא מפטור מיתה בנזקי אש, ושזו דעת הר"ן. ולהלן בהערה דומני שיש תשובה לענין לשון הרמב"ם. וכן משמע בפיהמ"ש לרמב"ם על משנה זו. ולענין העבד, אם זה בנזקי אש ופטור עליו תמיד - מה לי כפות ומה לי שאינו כפות?] כמו"כ אין כאן דיון על הגדיש עצמו שודאי חייב בתור גלוי, אלא רק על מה "שנשרף עמו", היינו בתור טמון בתוכו. וכל מה שבאה המשנה להשמיענו, לרמב"ם, הוא שדרך אנשי השדה לטמון גדי כפות (או לידו, אבל לא ראהו[יז]) כדי שלא יברח, ואין דרך בנ"א להניח גדי סמוך שאינו כפות כי יברח או יגנב. ודרך בנ"א להניח עבד אצל הגדיש לשמירה על הגדיש, ולא לכפות את העבד, אם סומכים עליו שישמור על

יז. יתכן שהרמב"ם מסביר טמון וגלוי לא באופן מוחלט אלא ביחס למבעיר. כגון שהגדיש גבוה ומעברו השני יש גדי ועבד וה"ז לגבי המבעיר כטמון, אע"פ שלגבי אחרים זה יכול להיות גלוי. וזהו הסמוך והכפות לגדיש שנעשו כחלק מהגדיש ונחשב שנשרפו עמו, ולא שצריכים להיות מכוסים. ומשמעות הטמון תהיה - נסתר, נעלם, ולא-מכוסה. בכל אופן הרמב"ם דייק דבר זה ממיקום הדין במשנה העוסקת בטמון, וס"ל דהכא הוא בציור של טמון. ואפשר גם לדייק במשנה שלא כתבה ל' טמון אלא "והיו בו כלים ודלקו" וכן "שכן דרך בנ"א להניח בבתים". וכן ל' הרמב"ם בפיהמ"ש שם - "ובלבד כלים שדרכן להניח בגדיש", וכדו'. ויש להוכיח ד"ז גם מהא דמשמע דכל דין טמון הוא גזיה"כ, ומנין החילוק בין כל הטמון (במדליק בתוך שלו) לבין הטמון שאין דרך להטמינו? ע"כ שהחילוק הוא במבעיר שכאן הוא בשדהו, והגדרת הטמון לגביו תהיה רחבה יותר, וכאן הוא בשדה חבירו ולגביו כלי נסתר שדרכו להיות שם אינו נחשב כטמון ונעלם ממנו. וא"צ לברר ולבדוק מה הוא ידע ומה לא ידע, או מה הו"ל למידע, אלא חילקו חז"ל בין השדה שבה הבעיר לבין השדה שאליה התפשטה האש. הגלוי של שדה ההבערה רחב יותר מהגלוי של שדה התפשטות האש, שבזה הוא הדליק, ובזה הלכה האש והתפשטה מאליה. (אמנם לתוס' א"א לומר כן דסברי דהחילה התורה שם חציו ממש גם על מה שעשתה מאליה.) ומובן עפ"ז מש"כ הרמב"ם בפי"ד ה"ט שמשלם נפח הכלים כגדיש שעורים או חטים, שהרי זהו הגלוי שלו שחל לגביו, ואם היה פטור מוחלט לגבי הכלים היה צריך לפטור לגמרי. וראיה נוספת לשימוש ל' טמון בנסתר, ולא במה שאינו ידוע, מפיהמ"ש לרמב"ם מסכת פאה פ"ו מ"י לגבי חיוב שכחה בטמון - "ופי'

הגדיש, כי מה יוכל עבד כפות לשמור על הגדיש מפני הגנבים? ולכן כל מה שאין דרכם בכך - פטור עליו. ונפק"מ דאינו חייב מיתה כלל, וחייב תמיד תשלומין על הגדיש.

והראב"ד כך הבין דברי הרמב"ם אבל סובר כרש"י ד'הכא' - במשנה בהכונס (ולא כדפי' החזו"א דהוא כמו 'דכה"ג') 'לאו בטמון מיירי', לא עוסקת המשנה בדיני טמון אלא בדיני קלבד"מ, וזהו טעם הפטור. וכך הבין ברמב"ם גם המ"מ את הבנת הראב"ד, ותמה עליו לומר דלא זהו פי' דברי הרמב"ם, ושהסוגיה מכריחה לפרש (כ"ב:) שהפטור מדין קלבד"מ, אלא שהרמב"ם פי' פרט זה בחיוב הגדי, ולכן כתב דין זה כאן. ומובן עפ"ז מדוע המ"מ עונה לראב"ד בענין פטור העבד הכפות בקלבד"מ. ומובן עפ"ז מדוע כ' החזו"א שאין מובנים דברי המ"מ, ע"פ דרכו.

והנה בל' הרמב"ם הבנת הראב"ד פשוטה יותר, אלא שצריך לתרץ קו' המ"מ מב"ק כ"ב:. ואמנם שם מצאנו פי' קלבד"מ רק לר"ל, ואדרבה משם ראיה דלר"י אין הטעם משום קלבד"מ וזוהי רק אוקימתא דר"ל. בגמ' - "אמר לך ר"ש בן לקיש הכא במאי עסקינן כשהצית בגופו של עבד **דקם ליה בדרבה מיניה**". ההסבר הזה נראה מחודש רק לאוקימתא דר"ל, אחרת לא היה צריך לכתבו משום שכל הזמן, גם בהו"א, עוסקים בגדרי קלבד"מ. ע"כ שהבנת ההו"א שונה. "בשלמא למ"ד אשו משום חציו משום הכי פטור" - שהרי העבד לגביו הוא טמון, שאין דרך להטמינו בכך, דמהיכן היה לו להעלות בדעתו שיניחו שם עבד כפות, אבל למ"ד אשו משום ממונו אינו מתחייב על פשיעתו באש אלא מתחייב ככל בעל ממון המתחייב בנזקי ממונו, ובממון המזיק אין חילוק אם דרך הניזק להיות שם או לא, דלאו במעשה אדם ובידיעתו תליא. אילו קטל תוריה עבדא ודאי מתחייב הבעלים לשלם הקנס לאדון בכל צורה שהיה בה העבד. א"כ, מהי שאלת הגמ' בדף כ"ג. לגבי טמון באש למ"ד חציו? רבא מסביר שלאביי קשיא "טמון באש דפטר רחמנא היכי משכחת לה" שהרי דין טמון שפטור לגמרי באש הוא רק במדליק בתוך שלו (ב"ק ס"א: לכו"ע, רמב"ם פי"ד מנז"מ ה"ט), ואם אשו משום חציו הרי שתמיד הוא כמדליק בשדה חבירו, והיכי משכחת לה מדליק בתוך שלו שיפטר בטמון[יח]. כשהאש

טמונים בארץ ר"ל שיהיה הנאכל מהן מתחתית לארץ כגון הבצלים והשומים והלפתות", וברור שיש עלים מעל הארץ והם ידועים אלא שהנאכל נסתר, ואין מכוסים לגמרי. עוד ראיה להיות הטמון נסתר ממנו ולאו דוקא מצב מוחלט - מל' הפי' המיוחס לראב"ד ב"ק כ"ג בבי' קו' הטמון לגבי מ"ד משום חיציו: "אלא למ"ד אשו משום חציו היכן מצינו חילוקים בנזקי אדם והלא אף הישן חייב דהו"ל כטמון", הכל טמון מן הישן.

יח. אח"כ ראיתי דכן פי' הגר"א לדעת הרמב"ם קו' הגמ', ובי' תי' הגמ' להלן באות יד.

מיוחסת אליו, כחציו, הרי שאין משמעות לכך שהוא כבר סיים את פעולתו בהדלקה, אלא הכל כחו הוא. בבי׳ זה של הרמב״ם מיושב מה שהק׳ התוס׳ כ״ב: ד״ה ״והיה גדי כפות לו״ מדוע נשנתה משנה זו בפרק ששי בין המדליק את הגדיש למדליק את הבירה, וזהו בי׳ מש״כ המ״מ הנ״ל. אמנם כ׳ רק על הגדי, אבל לפי׳ ההשגות ברמב״ם צ״ל על כל הענין כך.

ו. לתוס׳ גזיה״כ להחשיב אשו כחציו ממש ולחייבו מיתה בנשרף אדם.

אבל לתוס׳ א״א לפרש דליכא דין מיתה באש למ״ד משום חציו, שהרי פירשו ענין הגדי והגדיש בדין קלבד״מ, כרש״י, וכן כתבו בפירוש בסנהדרין ע״ז ד״ה סוף חמה וכו׳ ובב״ק נ״ו. ד״ה אילימא וכו׳. ואף יותר מכך כתבו דמקרב האדם אצל האש חייב מיתה אע״פ שרק סוף האש לבא, ובניגוד לדעת הרמב״ם בפ״ג מהל׳ רוצח ושמירת נפש ה״י ושם בפ״ב ה״ב.

ע״כ צ״ל דלתוס׳ אחרי שהתורה חייבה באש משום חציו, נתנה לו לגמרי דין חציו אע״פ שחלוקין חציו מהאש, כנ״ל, וזו גזיה״כ דאש לעשות ממונו המזיק כהיזקו בעצמו. ואפי׳ שלא הבעיר כלל אלא פשע בשמירתו הוי חציו כי זו גזיה״כ ד״כי תצא אש״ מעצמה לקראו ״המבעיר את הבערה״. ולמעשה נשארה גם הגדרת ממונו המזיק, וחציו לאו דוקא אלא בדומה לחציו, אלא שמצד הדינים – נתנה תורה לאש דיני אדם המזיק. וראיה לכך מחיובו על פשיעה בשמירה בלבד, מה שלא מצינו אפשרות לחייב כך בשאר מיתות ב״ד, וראיה מענין המעמיד שלא הקשו דלחייביה משום אדם אלא משום אש. ואם יש בזה נפק״מ – לקמן.

אחרי שיש גזיה״כ להחשיב מעשהו שעם כח אחר למעשה דידיה, לומדים התוס׳ מזה גם לדברים אחרים. זה נעשה לעקרון גם בנזיקין, ומכאן תולדות האש, וגם בדינים אחרים. מקור לזה בתוס׳ סנהדרין ע״ז. ד״ה סוף וכו׳ שכתבו דהסוגיא בחולין ל״א. דנפלה סכין מידו ושחט שחיטתו פסולה היא כמ״ד אשו משום ממונו, דלמ״ד אשו משום חציו לא היה צריך לחלק בין נפלה והפילה דלר׳ נתן תהיה תמיד כשרה. והתוס׳ לא אמרו דזו גזיה״כ מיוחדת לדיני נזיקין של אש דוקא.

ואזלי לשיטתייהו גם בב״ק ס״ב. שביארו את הסוגיא שם [בענין המזיק בידיים דבר המוטמן שלא כדרכו, כגון ההוא גברא דבטש בספתא דחבריה ושדייה בנהרא וחבירו טוען שיתה שם מרגלית, וכדומה] שלא כדעת הרמב״ם שהנושא הוא נאמנות הניזק, אלא פירשו שזו סוגיא בגדרי חיוב נזקי אדם במוטמן שלא כדרכו. ויש שם טענה למזיק שלא

היה יכול לדעת שמוטמן שם אותו חפץ. מהי סיבת הפטור? צ"ל לתוס' משום שאנוס הוא. והרי אדם מועד לעולם בין ער בין ישן...בין באונס בין ברצון, וא"א לומר שזה אש כי הנזק ישיר. ולכן צריך לחלק בין אונס גמור לאונס שאינו גמור, אם לא הוה ליה לדעת לגבי החפץ - הרי הוא כישן שהונחו לידו כוסות ושברם בשנתו שפטור משום שאינו בר-דעת ובר-חיובים בשנתו. אבל כל הסוגיא שם עסקה בדיני אש, ותוס' לא שאלו איך לומדים גדרי אדם מגדרי אש, ומשמע דפשיטא להו שאמרה תורה להשוות דיניהם, אחרי שנפסק שאשו משום חציו.

ז. מחלוקת הרמב"ם והתוס' היא בכל מעשה עקיף, שהתוס' למדו ממסקנת "משום חציו" לחייב גם על כח שני כאדם והרמב"ם פוטר.

ונ"ל שהפירוש הנ"ל ברמב"ם הוא הבנת המגדל עוז שם שהקשה על הראב"ד - "ומוכח בגמרא (ס"א:) דטעמא משום טמון שדרך בני אדם להטמין שם חייב עליו כמו שנתן בו הטעם ר"מ ז"ל ... וכבר נחלקו בכ"מ רש"י ורשב"ם ור"ת ז"ל בטעם ומ"מ עיניך רואות כי ר"מ ז"ל כתב כלשון המשנה אות באות ..." וכ' שם דאין זו השגת הראב"ד אלא א' התלמידים.

ועפ"ז אזיל הרמב"ם לשיטתו בהל' שחיטה פ"ב הי"ב שכ' "אבל סכין שנפלה ושחטה אע"פ ששחטה כדרכה הרי זו פסולה שנ' וזבחת עד שיהיה הזובח אדם ואע"פ שאינו מתכוון לשחיטה". דע"פ התוס' עדיין יש להקשות שאם אשו משום חציו הרי הזובח הוא אדם, שכך התורה החשיבה פעולתו, אבל לרמב"ם אין כוונת "משום חציו" שהוא כמעשה האדם ממש אלא שחייבתו תורה מטעם מעשה, בדומה לחציו. חייבתו על הצד של מעשה דידיה למרות שמעורב גם כח אחר. אגב, באפשרות לדון נפילת הסכין כאשו צ"ל דנפלה ע"י רוח מצויה, או באופן דומה שכח אחר מעורב בה. ואולי אחרי הנפילה עדיין צריכה להעשות השחיטה, שאינה נעשית מכח הנפילה אלא מחדות הסכין, ורואים כאילו הסכין עצמה שוחטת, אלא שהיה צריך להעמידה במקום השחיטה בבהמה. והרב נתיבי ישורון ב"ק סי' כ"ט כ' שהסתירה ברמב"ם, שפסק כר"י דאשו משום חציו ופסק בהל' שחיטה בניגוד לתוס' שסכין שנפלה פסולה, מתיישבת ע"פ דברי הרא"ש, הובאו שם במ"מ להרי"כ, שגם לר"נ צריך כוונת מעשה כלשהו, משום "וזבחת ואכלת". אבל ק' דהרמב"ם לא מתורץ כך שהרי בפירוש כתב "שנ' וזבחת עד שיהיה הזובח אדם" ומשמע שחסר באדם העושה ולא במעשה, שהמעשה נעשה גם ע"י כח אחר, הסכין או הרוח וכדו'. וע"פ הנ"ל מיושבים דברי הרמב"ם.

ח. לרמב"ם לא קשה קו' התוס' מאבן שהרגה בעקיפין דלחייב משום חציו, שהרי אין אשו חציו ממש.

כמו"כ הקשה הגר"ח בחידושיו בהל' שכנים פי"א ה"א על פסק הרמב"ם בפ"ג מהל' רוצח הי"ב שאבן שהרגה מכחו (מכח זריקתו) חייב הזורק מיתת ב"ד. ומדוע לא יהרג אם הלכה האבן מחמתו שלא מכחו כאסו"מ והרגה, הרי פסק דאשו משום חציו. ומה שהקשו ותירצו התוס' דאיירי באשו משום ממונו א"א להגיד לרמב"ם שפוסק כן להלכה. וחידש ר' חיים שהרמב"ם מחלק בין כחו לכח שני כאסו"מ שבהם פטור בדיני נפשות. וכ' דחידוש גזיה"כ שבאש הוא שכל כחו הרי הוא כמעשה האדם ממש אע"פ שכח אחר מעורב בו.

והנה החילוק בין האש לבין תולדותיה לא מופיע בל' הרמב"ם. ואם לא על זה דיברה תורה באש - מדוע נחייבו בד' דברים? וא"ת דיפטר מד' דברים, או אפי' שיש חילוק בין אש ותולדותיה בענין חיוב מיתה - הרי אין תולדותיהן כיוצא בהן. וא"ת דהאב נזיקין ותולדותיו הוא רק לגבי נזקי ממון ולא לגבי נזקי הגוף או נזקי אדם - היכן מצינו חילוק כזה? האם שור שנגח אדם אינו בגדרי ד' אבות נזיקין? (משמע קצת שרצה ר"ח לחלק שם בין ממונות לנפשות).

אבל ע"פ הנ"ל מיושב לגמרי, דלרמב"ם באמת אין זה מעשהו של האדם ממש, ואכן פטור באשו מחיוב נפשות.

ט. גדר פטור טמון ופטור דבר שאין דרכו בכך - ע"פ התוס'.

התוס' בב"ק ס"א: ד"ה אלא וכו' בסופו כתבו ללישנא דמסקנה דרבא: "ורבנן במדליק בתוך שלו פטרי כדמשמע קרא כי תצא אש (ומשמע) דאיירי דמדליק בתוך שלו אבל במדליק בתוך של חבירו מחייב בדבר שדרכו להטמין דלא אשכחן דפטר ביה קרא טמון ובדבר שאין דרכו פטרי מסברא דלא אבעי ליה לאסוקי אדעתיה שיניח אדם ארנקי בגדיש". ע"ז חלק הרמב"ם וס"ל דגם בשל חבירו הוא דין אש, דאין הנזק ישיר בלא כח אחר, ופטור דבר שאין דרכו הוא סוג של טמון. מדוע התוס' לא פירשו כך הסוגיא? דא"כ תקשי קו' הגמ' בדף כ"ג. למ"ד אשו משום חציו היכי משכחת לה פטור בטמון, ובמדליק בשל חבירו קשה לפרש דכלו ליה חציו והיה לו לגודרה, ולכן פירשו דמדליק בשל חבירו אינו אש כלל אלא אדם המזיק. זה נחשב לנזק ישיר. וסברת הפטור היא שזהו אונס גמור, כך צ"ל ע"פ הקו' דפצע תחת פצע לחייב על אונס, והתירוץ שבתוס' ב"ק כ"ז: ד"ה ושמואל וכו' שבאונס גמור גם האדם

פטור. והרב נתיב"י אומר שמוכח דאזלא הסוגיא בס"א: כמ"ד אשו משום ממונו, לתוס'. אבל התוס' לא כתבו כך. ובדף מ"ג: שכתבו כך בסוגיא דאשו שלא בכוונה - שם משמע כך מהסוגיא, משום שתירצו קו' אליבא דר"ל הסובר אשו משום ממונו. אבל בסוגיא דהכונס סתמה הגמ' לפרש בדרך אחת פי' המשנה ולא חילקה, ועוד דרבא הוא דאמר שם מסקנה זו, ורבא הוא דאמר בדף כ"ב: דקרא ומתניתא מסייע למ"ד משום חציו. גם אם היתה הסוגיא משום ממונו לא היו צריכים התוס' לחדש דפטור טמון שאין דרכו בכך אינו משום טמון שבאש.

ויש גם דרך אחרת לפרש דעת התוס' במדליק בשל חבירו, והיא שבכל נזק שמעורב בו כח אחר יש דין אש, אבל לא האש שעליה דיברה תורה ב"כי תצא אש" שכתבה לקולא לפטור את הטמון. אמנם חיוב אש נותר במדליק בשל חבירו כמו במדליק בשלו, דלא גרע מכך והוא בכלל החיוב של מזיק ע"י אש - "המבעיר את הבערה". אבל אם אין לו פטור טמון - מדוע לפטור בו מה שאין דרכו בכך? משום שלמ"ד משום חציו מחייבים אותו על שפשע בהדלקה או בהעדר שמירה, ובדלא אבעי ליה לאסוקי אדעתיה - הרי לא פשע. ולמ"ד אשו משום ממונו - יתכן שבמדליק בתוך של חבירו יודע שחייב משום חציו, או שנגיד שהסוגיא לא אזלא כמ"ד זה, וזה קצת יותר קל לפרש מאשר להיפך. ולפ"ז הפטור בדלא אבעי ליה לאסוקיה אדעתיה אינו משום אדם אנוס, ויתכן שבאדם בכה"ג יחייבו התוס', דיש לחלק בין זה לבין אונס גמור. וראיה מכך שהתוס' בריש פרק המניח לא הביאו פטור זה כהוכחה לפטור באונס גמור. ועוד, שהתוס' לא כתבו הפטור משום אדם המזיק והשאירו בי' תוקף סברא זו סתום.[יט] ועוד, שבמשנה בדף ס"א: כתבו ל' "ומודים חכמים לר"י במדליק את הבירה שמשלם כל מה שבתוכה שכן דרך בני אדם להניח בבתים", וע"פ מסקנת הגמ' שם צ"ל דאירי שהדליק את הבירה ישירות, כמדליק בשל חבירו. ומשמע שזו אותה מחלוקת, שהמשנה והגמ' שם עוסקות באש ולא באדם, וגם ל' "מודים חכמים לר"י" מורה שזו אותה מחלוקת. ועוד שבדף כ"ב: הקשו על ריש לקיש מעבד כפות וגדי סמוך, ותירץ "הב"ע כשהצית בגופו של עבד", ומשמע שרק כך הוא אדם המזיק, או בממון - שהצית את הגדיש ממש, ולא באופן כללי שמדליק בתוך שדה חבירו. ובמדליק בשל חבירו לא חילקו אם מדליק בגדיש עצמו או שהולכת אח"כ, ואולי גם הולכת אח"כ לשדה חבר אחר (ויהיה דינו זהה).

אבל קשה על הסבר זה מתוס' ב"ק ס"ב. ד"ה מי מנחי וכו' גבי ההוא גברא דבטש בכספתא דחבריה שדייה בנהרא אתא מריה טעין מרגניתא הוה לי בגוה, והסתפק רב אשי. כתבו שם התוס' שאפי' יש עדים על המרגניתא עדיין מבעיא ליא

יט. ולא הוסיפו "וממילא אונס גמור הוא" וכדו'.

דשמא לא איבעי ליה לאסוקיה אדעתיה. והרי זה אדם המזיק, שזרקו ישירות לנהר, וכיצד יפטר, אם לא שסוברים התוס׳ שהוא אונס גמור? ומכאן שאין זה דין של אש דוקא, ואין זו נפק״מ בין אש ואדם. וא״ת שהנהר הוא הכח האחר המעורב בנזק וגם מקרה זה הוא מדין אש, מוכח מהתוס׳ שאינו כך שהרי שאלו מדוע לא אמרינן מאי הוה ליה גביה דאזקיה כפי שאמרו גבי הנותן דינר זהב לאישה ואמר לה שהוא של כסף והזיקתו, ושם ודאי אין כח אחר מעורב, ואעפ״כ לא חילקו שהמזקת בידיים היא אדם המזיק וכאן הוא אש, ע״כ דלא חילקו התוס׳ בפטור דבר שאין דרכו בין אדם ואש, בין העדר פשיעה באש לבין אונס באדם.

י. דעת הרשב״א - פטור אין דרכו הוא מדיני אש, וחלוקים דיני אש מאדם המזיק.

ואולי זוהי דעת הרשב״א, שחלק שם על התוס׳ וכ׳ דאם יש עדים משלם, ״דלא דמי למדליק בתוך של חבירו דלא אדליק גדיש בידים אבל הכא דאפסדיה בידים חייב בכל מאי דאפסדיה דאמר ליה מאי אית לך גביה דאפסדתיה כדאמרינן בנותן דינר זהב לאשה״. ולתוס׳ צ״ל כל׳ רש״י על המדליק בתוך של חבירו - ״והוי כמאבד בידים״. וצ״ל דלא סבר הרשב״א שיש לאדם טענת אונס גמור במקרה כזה.

ואזיל הרשב״א לשיטתו בב״ק נ״ו ד״ה ״המעמיד בהמת חברו על קמת חברו חייב״ שכ׳ דהרי הוא כמאכילה בידיים וחייב ברה״ר (כאדם). והתוס׳ שם כשדחו אפשרות כזאת כתבו ״אבל אין לפרש דמחייב מטעם אש דברי הזיקא והוי כאילו נותן לשם אש ...״. ובכל אופן הרשב״א לא כתב דהוא מדין אש משום שחילק בין אש ואדם גם למ״ד משום חציו, דבכה״ג באש היה פטור על הטמון שאין דרכו בכך, ולרשב״א יהא חייב במעמיד בכל טמון שהרי הוא כמאכילה בידיים ואדם המזיק. האש, גם למ״ד חציו אינה בידיים אלא ע״י כח אחר, אמצעי, ואם היה הרשב״א מחשיב את הבהמה שבאמצע לא היה יכול לחייב מדין אש אלא מדין שן, שהרי יש לה רוח חיים.

עוד משמע מל׳ הרשב״א שם בד״ה אמר רב כהנא שפטור דבר שאין דרכו בכך לרבנן הוא סוג של טמון ואין זו מחלוקת שונה אלא מחלוקת של טמון בתרתי. ודלא כתוס׳.

יא. ישוב הפס׳ והמשנה ע״פ התוס׳, נפק״מ לתוס׳ בין אדם ואש.

יוצא מכל זה שלתוס׳ כל הדין המיוחד של אש הוא במקרה שמדליק בתוך שלו ונפלה גדר שלא מחמת הדליקה והיה לו לגודרה ולא גדרה והלכה

והדליקה והזיקה בחצר אחרת. וקשה לפרש שרק בכה"ג דיברה תורה, ושזוהי האש של המשנה, ושכל אש הוי תולדת אדם, ולא כך הוא בגמ' בפירוט אדם ותולדותיו. גם ק' לפרש שדיון הגמ' ב"אשו משום חציו" או ממונו לא איירי באש שבתורה אלא באשו סתמא, ואע"פ שהלשון היא "אשו" ולא "אש". ולכן צ"ל דגם לתוס' האש שבתורה היא גם אש דחציו, ורק פטור טמון הוא דין מיוחד באש דממונו, וכנ"ל. והבנת הפסוק תהיה אולי בחלוקה שבין "**ונאכל** גדיש או הקמה או השדה" שהוא נזק שנגרם ע"י אשו-ממונו, לבין "שלם ישלם **המבעֵר** את הבערה". [ואולי עפ"ז אפשר ליישב קצת בדוחק את ל' המכילתא דרשב"י "לפי שמצינו בשור שאם מסרו לחש"ו חייב יכול אף השולח את הבעירה ביד חש"ו יהא חייב ת"ל כי יבער ישלם המבעיר חייב לשלם ... אחד הביא את העצים ואחד הביא את האור ... מנין שאחרון אחרון חייב ת"ל כי יבער ישלם המבעיר חייב לשלם ..."**,** שאין זה ל' הפסוק. ואולי אמרה המכילתא שנקטא התורה דוקא ל' "כי יבער איש שדה או כרם" גבי שן ורגל לרמוז גם לאש דחציו שעליה יכתב אח"כ "שלם ישלם המבעיר ...". ובאופן זה א"צ לשנות הגרסה כד' בעל השרידי אש בספרו מחקרים בתלמוד, ומתיישב גם עם התרגום הירושלמי בפסוק.] ותמיד ישאר חילוק בין האש לבין האדם בהגדרה, אלא שהתורה אמרה שהיא רואה את המזיק ע"י כח אחר כמזיק ישיר ומחייבתו כדין מזיק ישיר. אם לא היתה מחלקת - היינו אומרים שדינהם חלוקים ואין לחייב באש שדינהם כבאדם.

אע"פ שבדרך כלל לא תהיה נפק"מ בין אדם ואש, לתוס', תתכנה נפק"מ בודדות. למשל, אדם המזיק ברשותו יהיה חייב, ומלבד לדעת הרמב"ם (הל' חובל ומזיק פ"א הט"ז) חייב אף שלא נתכוון להזיק. אבל אש בכה"ג יהיה פטור, שהרי כל הלימוד של אש הוא כשמזיקה ברשות הניזק, אם בשהדליק ברשותו והלכה האש לשל חבירו ואם כשהדליק ברשות חבירו, אבל ברשות המזיק הרי אינו פושע וא"צ לשמור אשו בתוך רשותו, ואם ניזוק אדם או כלים ברשותו פטור. ואע"פ שאשו משום חציו - יש לאש הדינים שלה, ולא מצינו חיוב אש כה"ג. וא"כ באותו מקרה ממש, אם יזרוק חץ יתחייב ואם ידליק אש יפטר. כמובן, אין זו קושיא על "אשו משום חציו" גם אם מפרשים שהתורה חייבה כחציו ממש, דאיירי רק במה שבגדרי חיוב האש של התורה, ובכה"ג אין כאן "אשו", שהרי אין כאן הפשיעה שעליה דברה תורה, ודומה בזה לשורו. אבל הנפק"מ היא החשיבות להגדיר הנזק אם הוא נזקי אדם או נזקי אש.

יב. סיכום השיטות והכרעת ההלכה.

רש"י: אשו משום חציו ממש. אין לחלק בין אש ואדם וכנראה לא תהיה נפק"מ. טמון ליכא בחציו כלל.

תוס': יש חילוק בהגדרה, ואין אשו חציו ממש. אמנם לדינא כמעט בכל תהיה האש כחציו ממש למעשה, דזוהי גזיה"כ. אולי יש נפק"מ מעטות. פטור דבר שאין דרכו - מסברא ולא מדין טמון.

רשב"א: חלקה תורה בין אדם לאש. פטור דבר שאין דרכו בכך מדין טמון.

רמב"ם: באשו מחייבים על צד החצים שבה, אבל שונים לגמרי חצים ואדם ממש מאש. אין חיוב מיתה באשו שהרגה אדם.

דעת הר"ן בסנהדרין ע"ז: דאין לדמות נזקי ממון לרוצח, דברוצח אקיל רחמנא גביה דלא עשה בו שוגג כמזיד ואונס כרצון וחייב רק כשיעשה פועל ממש ובריא היזיקיה, וכ"כ לגבי האש שחייב מיתה רק כשדחפו לאור וכדו'. וסובר כרמב"ם, אבל לא ברור שמחלק בין אש לאדם אלא בתוך אדם בין כח ראשון לכח שני, ואש ככח שני באדם. ולפ"ז תתכן נפק"מ בין הר"ן לרמב"ם בטמון.

בשו"ע חו"מ סי' תי"ח סע' י"ג משמע, מלשונו, דפטור דבר שאין דרכו בכך הוא דין מדיני הטמון ולא ענין אחר. פתח הל' זו בכלל "טמון באש פטור" ופירט הפטור במזיק שכלו חציו ואח"כ פירט הפטור במדליק בשל חבירו או בשלא כלו חציו כשאין דרכו להטמין, וצירף דין הטמון שבבית שהכל הוי דרכו. ודין שדייה לכספתא בנהרא והיו בו זוזים וכדו' כ' בריש סי' שפ"ח העוסק במאבד ממון חבירו בידיים, היינו בדיני אדם, ולא בהל' נזקי ממון של אש בסי' תי"ח. ויוצא שפוסק השו"ע כמו הדרך שנ"ל לרשב"א. וא"כ יש נפק"מ בין אדם ובין אש, ו'חציו' לא ממש, שהרי פוטרים טמון באש. ובסע' י"ז כ' דין ה' דברים באש, והעתיק בזה ל' הרמב"ם בהגדרה, ולא כ' חיוב מיתה, ואולי כדרכו לא לכתוב מה שאינו נוהג בזה"ז, וכ' שם הסמ"ע בסקכ"ב דיש חיוב מיתה באש, ומקורו בטור, ובב"י כ' שם דהוא פשוט מהסוגיא דמחלוקת ר"ל ור"י[כ]. וכן דעת **הרא"ש** בפרק כיצד הרגל.

אבל הגר"א בסי' תי"ח סקל"ג כ' שלרמב"ם ולסמ"ג אין חילוק בין כלו חציו ללא כלו, ואין ב' חלקים בדיני האש (ממון ואדם) אלא שיש ב' חיובים באש. והקרא דאש כולל גם חציו ופטור טמון באש הוא תמיד. א"כ תמיד צריך להגדיר אם זהו אש או אדם.

ונפק"מ גם האידנא בין דעת המחבר לדעת הגר"א בפטור קלבד"מ.

כ. ועוד שאם היה מבאר הסוגיא שם כרמב"ם היה מביא דין זה בשו"ע שהרי זה מדיני טמון הנוהגים בזה"ז ואינו קשור למיתה.

למחבר, שחייב מיתה, אע"פ שאין אפשרות היום לקיים דין מיתה - פטור מתשלום נזקין, ולגר"א חייב בנזקין דאין מיתה ואין קלבד"מ.

ונפק"מ תמיד כשהדליק בשלו ולא כלו חציו שלש"ע חייב בטמון ולגר"א פטור בטמון. ורוב הדליקות הן בגדר לא כלו חציו, ולכן יהיה חייב לדעת המחבר ואילו לדעת הגר"א יפטר בטמון. אמנם מעטים יותר מקרי הטמון האידנא.

יג. עוד נפק"מ למחלוקות אלו מתוך מציאות ימינו.

עוד נפק"מ מהבנה זו ברמב"ם בענין טמון. אדם הוביל במשאיתו חומר כימי וכדו', או חול וכדו', לא כסהו כראוי, ודלף או עף ע"י רוח מצויה והזיק עוברי אורח או מכוניות - ה"ז אש. אדם הניח מכסה סוכתו ע"ג מעקה גגו באופן שעלול ליפול ברוח מצויה ונפל - ה"ז אש. בפשטות דין טמון אינו דין מיוחד לאש אלא שייך גם בתולדותיה, דמה"ת לחלק. לדעת הרמב"ם שיש דין טמון גם בחציו - יפטר בטמון. ובאיזה טמון יפטר? ע"פ המבואר לעיל באות ה' בהערה, ה"ז כמדליק בתוך שלו והלכה והזיקה בשל חבירו (שהרי המשאית שלו, דרשות יש לו ליסוע ברה"ר, והרכב עצמו שלו, ומקום התפשטות האש ודומיה אינו שלו) דפטור בכל טמון, ואפי' במה שדרכו בכך. א"כ יתחייב על רכב שהוזק, על אדם שהוזק, ולא יתחייב על מה שבתוכו. ואם הניח על גג חבירו, יפטר רק על מה שאין דרך בנ"א להטמין כגון אם ניזוק מזון שבתוך תיק ספרים או להיפך וכו', הכל ע"פ רגילות בנ"א. וא"ת שעל כל מה שברכב יהיה חייב כי הרי הוא כבית, והמדליק את הבירה חייב על כל מה שבתוכה שכן דרך בנ"א להניח בבתים. י"ל שכל זה במדליק את הבירה, שחפציה הם טמון שדרכו בכך, אבל דין זה לא נאמר במשנה ולא נכתב ברמב"ם לגבי המדליק בתוך שלו והלכה האש ושרפה בירת חבירו. והחזו"א בב"ק סי' ב' סק"ה כ' "ואמנם יש להסתפק אי הבית עושה מה שבתוכו לטמון, דאפשר כיון דהבית הוא לכניסה בתוכו ה"ל מה שבתוכו כגלוי", ואח"כ דן שם בכלים בעששיות. אבל דין זה נכתב במשנה וברמב"ם כא' מדיני טמון שדרכו בכך, ואם היה החיוב משום שאינו טמון כלל - ל"ל "שכן דרך בנ"א להניח בבתים", הצ"ל 'שכן דרך בנ"א להכנס לבתים' או 'שכן דרך בתים להכנס בהם'!? ובי' ענין זה הוא שאין משמעות הטמון מכוסה שלא נראה ע"י בנ"א בכלל, משהו בחפצא, אלא נעלם ונסתר מעין המבעיר, רחוק מעיניו, אינו ניכר לו. ומכיון שהדיון אינו מוחלט (אובייקטיבי) אלא ע"פ המבעיר, לא תקשה קו' החזו"א בסימן ו' שם בס"ק ז' שכל טמון בשעת שריפה הוא גלוי אחרי שהאש שרפה מה שמעליו, שהנוגע לנו הוא ראות עיני

המבעיר ומיקומו בשעת פשיעה. ומה שהוכיח מב״ק נ״ו. דשויה טמון חייב בדיני שמים דגרם לו שיפסיד, שכל שנתכסה שעה אחת פטור, צ״ל דאיירי בכסהו בשעת פשיעתו, דהיינו שעדיין יכול לעצור את האש, כגון שעדיין היא ברשותו. ומש״כ שם לבאר חיוב מקום הכלים בגדיש בדמי שעורים או חטים ״שדמי תבואה שבכלים לא חשיב טמון כמו שעומרים הפנימים לא חשיבי טמון״ ק׳ שהרי מתחייב על התבואה ומשלם בדמים ולא מתחייב בדמים, וכיצד יתחייב על מה שאינו? מוכח מכאן שהתורה חייבה עקרונית על הכל, ופטור טמון הוא גזיה״כ מיוחדת באש להקל על המבעיר ולפחות מן התשלום מה שאינו ניכר לו. אין כאן פטור חפצא דטמון אלא קולא על המבעיר.

ולכן נ״ל שמי שפשע ולא שמר נרו בביתו ונשרף ביתו ובית חבירו פטור על כל תכולת ביתו וחייב רק על הבית עצמו, מדין טמון שפטור לגמרי במדליק בתוך שלו, ע״פ דעת הרמב״ם, שעל פיה פסק הגר״א, וחייב על כל תכולת הבית ע״פ השו״ע ואחרונים. ונפק״מ אי יכול לטעון קים לי כרמב״ם. והחזו״א כ׳ בסי׳ ב׳ ס״ק ה׳ שם דאינו יכול לומר ק״ל כדעת הרמב״ם, וכמובן חלק בזה על הגר״א.

ולשו״ע יפטר בנפל ממשאיתו וכדו׳ בכל טמון שאין דרכו בכך. ולמעשה כל מה שלא הגיוני שיונח בתוך החפץ הניזק פשוט שיהיה פטור עליו, כעבד כפות וגדי סמוך לרמב״ם. ומה שלא מצוי - צ״ע, אולי תלוי במחלוקת התוס׳ והרשב״א אם הפטור מדין אדם אנוס לגמרי (תוס׳) או מדין טמון באש (רשב״א), והשו״ע פסק כרשב״א, כנ״ל, ויפטר. וכפי שכתבו התוס׳ ב״ק ס״ב. ד״ה מי מנחי וכו׳ שהספק שם היה בין הדמיון לארנקי בגדיש לבין דינר זהב ואמר לה שהוא של כסף. מרגניתא ׳לא רגילי אינשי לאנוחי כלל׳ ואעפ״כ רגילין טפי מארנקי בגדיש. ונ״ל בי׳ הדברים שארנק בגדיש הוא נגד ההגיון, שהרי ילך לאיבוד או יושחת, וכה״ג פשיטא דלא מיבעי ליה לאסוקי אדעתיה כלל ואנוס גמור הוא. אבל אם זה מדין אש, הרי אפ״ל שפטרה תורה כל מה שאין דרכו בכך, ולמשל לרמב״ם - בגדים וכלי זכוכית בגדיש, כל מה שאינו מוריגין וכלי בקר, שהם כלים ששייכים באופן מובהק לגדיש. וכן דעת הרשב״א שהוא מדין אש, כנ״ל. א״כ, הגדרת הטמון תהיה נפק״מ בין חיוב מדין אש וחיוב מדין אדם[כא]. ע״פ ביאור זה של התוס׳ לטמון, מובן מדוע כתבו התוס׳ ב״ק כ״ג. ד״ה טמון שא״א לקיים דין טמון כלל למ״ד אשו משום חציו, שהרי אם פטור טמון שאין דרכו הוא רק

כא. למשל: ספרים מונחים בחבית של יין ריקה. אוכל מונח בתוך ארנק של כסף, לתוס׳ אולי לא יחשב טמון ולרמב״ם ורשב״א יחשב טמון. אבל ספר מונח בחבית לחה יחשב טמון כי זה הורס את הספר ואין שום הגיון להניחו שם.

באונס גמור - צ"ל שפטור טמון הרגיל (במדליק בתוך שלו) כולל גם אונס שאינו גמור, וזה נגד הלימוד ד"פצע תחת פצע".

וכעין זה תהיה מחלוקת בפטור טמון במחנה את רכבו במדרון שלא כראוי והדרדר הרכב והזיק, דהוא אש, וכמדליק בתוך שלו שהרי החנה ברשות. ויתכן שתהיה מחלוקת גם לגבי סיבת ההיזק, דלתוס' הוא כאדם וצריך שיהיה אונס גמור, תקלה טכנית בלבד, כדי לפוטרו, ולרמב"ם או לרשב"א הוא אש ולא ממש כאדם ואולי רק רשלנות (העדר שמירה) תחייבו אבל באונס רגיל יפטר שהרי אין לנו דרשת "פצע תחת פצע" לחייב באונס כרצון, דזה רק באדם. כלומר, כשם שמקשים התוס' איך יתכן לפטור טמון באשו משום חציו, כך יקשו על כל אונס שבאש ולא יפטרוהו. ולמאן דמחלק בין אש ואדם גזיה"כ לפטור בטמון וא"א ללמוד מזה לגבי אונסין, ופטור האונס באש כבכל התורה. והנפק"מ בזה תהיה כשמחמת תנאי השטח הדרדר הרכב, וודאי לא רצה בכך ואנוס הוא, ולמחלקים בין אש ואדם יפטר, ולתוס' יתחייב דאיבעי ליה לקחת גם את זה בחשבון, ויפטר רק בתקלה שלא היתה שום אפשרות לצפותה.

יד. הגדרת "בתוך שלו" אינה משתנית ע"פ בי' הגר"א. ישוב קושיות ה"אבן האזל" על הגר"א.

לגבי מה שכתבתי בפשטות שלרכב ברה"ר יהיה דין מדליק בתוך שלו: ע"פ מה שפי' הגר"א במהלך הסוגיא בכ"ג. בדעת הרמב"ם, שהקשו איך תתכן מציאות של פטור טמון מלא שהוא במדליק בשלו אם אשו משום חציו, שזה תמיד כמדליק ברשות חבירו, ותירצו דאיירי ביכול לגודרה ומשו"ה פטור בטמון, דחיוב חציו גם משום ממונו הוא, - עפ"ז יהיה צ"ל שהחילוק יהיה אם יכול לגודרה או לא, ולפ"ז מה שנופל ממשאית ברה"ר יהיה כמדליק בשל חבירו שהרי אינו יכול להגן. אבל זה קשה לחלק תמיד בכל הגדרת "שלו" ו"של חבירו" שהוא ביכול לגודרה ולא גדרה. גם לפ"ז בהכרח לגרוס בלא "כגון" בגמ' שם, והגר"א כ' שאפשר גם לגרוס "כגון" אלא שלאו דוקא. גם ק' שהרמב"ם לא הזכיר חילוק זה. ובאבן האזל פי"ד מנז"מ ה"י הקשה איך אפ"ל שאין מציאות שא"א לגדור והרי יתכן שהדליק בסוף רשותו ומיד בתחילת רשות חבירו יש עצים ואין פנאי לגדור. וכ' שם באבה"א שא"צ לכל הביאור של הגר"א שם בגמ' דאפ"ל דזו דעת אביי בלבד ורבא חולק. עוד הקשה דשם האבה"א על הגר"א דמשמע דבמדליק בתוך שלו ליכא קלב"מ שהרי תמיד יכול לגדור, אבל בד' דברים מתחייב, ומדוע - והרי פסוקי מפסקי גיריה!?

אבל ע״פ הנ״ל מובן מהלך הגמ׳, ואולי גם בי׳ הגר״א. בתירוץ דלמאן דאית ליה משום חציו אית ליה נמי משום ממונו אין חילוק בין ב׳ שלבים אלא אמרו שעל טווח גורם החיוב שבין ממונו לחציו זה קרוב יותר לחציו אבל לא שללו שזה ממונו ג״כ. ובמה בא לידי ביטוי שאין זה חציו ממש? בחילוק שבין חצים לאש, שאש אפשר תמיד לגדור בפניה, בין לפני ההדלקה ובין לאחריה, ולכן אינה נזק ישיר כחצים. אמנם גם בחץ אפשר לשים תריס אבל בין שדות הדרך לגדור, וא״כ המדליק בתוך שלו אינו עושה מעשה נזק ישיר כחץ, ושונה זה שלא גדר כראוי מזה שלא שם תריס ומגן לחץ. ובאופן כללי: מכיון שהאש נעה באיטיות רבה יותר מן החץ - דומה בזה לממונו, לשורו, ויש ה״ת לפטור טמון במדליק בשלו. יוצא מזה שהגדרת ״שלו״ היא ההגדרה הפשוטה של רשותו של אדם אשר בשמירה ראויה מותר לו להדליק שם. וכגון המשאית - אם יכסה וישמור כראוי, הרי היא רשותו. ואם לא כיסה כראוי - יכול לכסות. אין מעשה ההיזק רצוף למעשה ההדלקה ויצירת המזיק. קודם מניח אסו״מ בראש גגו ורק אח״כ באה רוח ומפילתם. ועוד לחידוד ההגדרה: הזורק חץ - מקום הנזק אינו בתוך שלו, המדליק אש - התוצאה, מקום השריפה, בתוך שלו ומתפשטת לשל חבירו. א״כ תמיד יש שלב ראשון שאחריו באופן טבעי יש גדירה, ואין המגן חריגה מהרגיל כמגן בחץ הנורה (שהוא ביטול המעשה ולא הגבלתו). ועפ״ז אין הגר״א סובר דלרמב״ם יש קלב״מ במדליק בשל חבירו אלא שעל זה לא הקשתה הגמ׳ על טמון, אבל תשובת הגמ׳ היא הגדרה כללית לכל אש שאינה חציו ממש. ומכיון שזה אינו חילוק אלא ביאור - לא הזכירו הרמב״ם. וה״כגון״ שבגמ׳ יכול להיות מובן כדוגמא שמבטאת את החילוק בין אש לחץ ולא אוקימתא.

עפ״ז מסתבר, לרמב״ם, שאדם שעשה מדורת בישול בחניון ביער ולא שמרה כראוי והלכה ושרפה יתחייב על כל הגלוי ויפטר בכל טמון שהוא. וכגון - אם היו שם חפצים טמונים במכוניות, בעלי חיים שנסתרו בין עצים, קוי חשמל שמתחת לקרקע, תכולות בתים, יהיה פטור עליהם. ולמחבר יהיה חייב על כל טמון שדרכו להיות שם. ואע״פ שהדליק ברה״ר ולא בתוך שלו - הרי זה כשלו משום שהדליק ברשות והיה יכול לגודרה ואין זו הדלקה ישירה בשטח של הניזק. אמנם הכל רשות הרבים אבל מקום האש שבהיתר היא באיזור המסויים ששם הוא מבעיר, ומשיצאה משם הרי זה מקום אחר. דאל״ה אטו המדליק בשל חבירו בהסכמתו והלכה והזיקה בשל חבר אחר יתחייב בטמון שדרכו בכך? ובמקום רשות ברה״ר ה״ז כבתוך שלו עד מקום שהיה צריך לגודרה או לשומרה. אבל בזורק סיגריה ברה״ר ודאי יתחייב בטמון שדרכו להיות שם שהרי אין לו שם מקום, אין לו שטח אש שבהיתר וא״כ גם אין לו מקום מוגדר, וה״ז כמדליק בשל חבירו, שבאותה רשות נגרם הנזק. ואף אם הלכה לרשות היחיד והזיקה שם, כגון ששרפה

את הבירה ומה שבתוכה, מסתבר שיתחייב, שהרי רשות אחת ארוכה היא לגבי הגדרת מקום הנזק ומקום המזיק, שהרי כבר שם נחשבת בערתו למזיק.

טו. הגדרה כללית באש.

כללא דאש, דבר שיש לו כח (דינמי) אבל לא עצמאי לגמרי, שממשיך מעשה האדם. הניח סכינו בראש גגו ובא עורב וזרקו והזיק – אינו אש שהרי בעל חיים הוא עצמאי לגמרי. ואע"פ שהתרשל בעה"ב בהניחו סכין במקום שמצויים בו עורבים להפילו – אינו כנפלו ברוח מצויה, שהרוח מכחות הטבע היא, אלא שאינה כח קבוע ככח המשיכה של כדור הארץ או ככח ההתמדה של חפץ הנזרק, אבל לחי אנרגיה משלו, ואינו נחשב ככח אחר מעורב אלא כבעל יוזמה. המעשה מיוחס לבע"ח. אחריות בעה"ב כלפי סכינו היא ולא כלפי העורב. ואפילו אם הניחו במקום רוח מצויה, שמעשהו זהה למעשה המחייבו בנפל ברוח מצויה, יש לומר דפטור כשזרקו העורב שהרי ס"ס פקע מעשה דידיה, שאני רואה את הרוח כמסייעת למעשה האדם ואין אני רואה בעלי חיים כמסייעים למעשה האדם אלא כעושים בעצמם. ואם תהיה בהמתו – נדונה ככל כללי בהמה המזקת.

הזיק ע"י גלים אלקטרוניים, ע"י צלצול טלפון וכדו' – הרי הוא אדם המזיק ולא אש, דהוא חציו ממש, שחוקי הטבע הקבועים והמיידיים אין נחשבים לכח אחר בעל עצמאות כלשהי כמו הרוח או כח ההתפשטות של אש (נ"ל של' הרוח שבאש כוללת גם ד"ז), אלא הם כשורף חפץ באופן ישיר ע"י מקום גחלת, או כמניח סכין בראש גגו המשופע שהולך מיד ומזיק ללא ספק, וכזריקת חץ.

נספח לסימן ד'

הרחבת ביאור שיטת הרמב"ם

(מתוך מכתב)

לכבוד הגאון רבי זלמן נחמיה גולדברג,

שלום רב.

אחרי שדיברתי אתמול עם כת"ר על הרמב"ם בפי"ד מהל' נזקי ממון הל' י' בענין המדליק אש ונשרף עם הגדיש עבד כפות וגדי סמוך וכו', עינתי שוב ברמב"ם ועדיין נ"ל שהפטור על העבד אינו מדין קלבד"מ כלל.

הרב הקשה על דברי מהי הסברה לפטור גדי סמוך ולחייב הכפות, ומה הקשר לעבד, ומהו החיוב על העבד הסמוך, ומדוע אני מוכרח לחדש פירוש ברמב"ם שעל אש, אפי' למ"ד משום חציו, פטור ממיתה, ולפ"ז לפרש בעבד סיבת פטור אחרת.

מלשון הרמב"ם בהלכות שם ומההקשר משמע שהבין הרמב"ם שפטור דברים שאין דרכם בכך הוא סוג של פטור טמון שגזיה"כ לפטור. הוסיף הרמב"ם שכשם שיש חפצים שאין דרכם להיות מונחים בגדיש כך יש אופנים ודרכי הנחה שאין רגילים בהם בגדיש. איננו יודעים מדוע פטרה תורה ולכן אין לדון בסברות. לתוס', דבר שאין דרכו בכך אינו נפטר משום דין טמון (ב"ק ס"א: בסוף העמוד) אלא מסברא דלא איבעי ליה לאסוקי אדעתיה, ואז צריך לדון מדוע עבד כפות איבעי ליה לאסוקי אדעתיה ושאינו כפות לא וכו'. אבל לרמב"ם פטור התורה הוא לכל מה שנשרף עם הגדיש ואינו כחלק מהגדיש, לכל חריג במהותו או בדרך הינוחו, שאינו נכלל ב "או הגדיש או הקמה או השדה". אין בנ"א מניחים עבד כפות בגדיש (אולי משום שאין תועלת בשומר כפות) ואין בנ"א מניחים גדי סמוך לגדיש שאינו כפות (אולי כדי שלא יברח) ולכן לא נכללו בחיובי האש שבתורה. כשהרמב"ם כ' "חייב" לגבי הגדי הכפות והעבד הסמוך לא כ' "חייב על הגדי", ומשמע שעל כל הנזקים חייב, כולל על העבד שהפסידו. הרי אפילו ה' דברים משלם לרבו אם חבל בעבדו (פ"ד מהל' חובל ומזיק ה"י), וגם החובל ע"י

האש שהבעיר חייב בה' דברים (פי"ד מהל' נז"מ הט"ו). לא יתכן שהרמב"ם הזכיר ענין הטמון בדרך אגב להלכה של קלבד"מ בלא שאפי' הזכיר באיזשהו מקום דין חיוב מיתה בנזקי אש, ואף נמנע מלהזכיר דין זה בכתבו בענין חיוב ה' דברים באש. כמו"כ, לא היה ממקם הל' זו שם בתוך דיני טמון, וקו' זו היא גם על המשנה, כדכ' המ"מ, והיא השגת הראב"ד שם, אחרת - מה לי שהסביר גם מדוע יפטר או יתחייב על הגדי, והשגת הראב"ד לא תהיה מובנת, כדבקשה שם המ"מ. וע"פ הנ"ל מיושב הכל, ונדמה לי שזהו ממש פי' המגדל עוז שם שכ' שהרמב"ם חלק על ראשונים אחרים בטעם המשנה בהכונס.

עוד הקשה הרב על דברי מקו' הגמ' בב"ק כ"ב: על ר"ל - "בשלמא למ"ד אשו משום חציו משו"ה פטור אלא למ"ד אשו משום ממונו אמאי פטור אילו קטל תוריה עבדא הכי נמי דלא מיחייב", ומובן החילוק בין אדם לממון דלשורו אין קלבד"מ, אבל אם זה דין באש מה החילוק בין ממונו לחציו?

לענ"ד פי' הגמ' עפ"י הרמב"ם הוא כך: בשלמא למ"ד חציו, שחיוב אש הוא חידוש של התורה להחשיב האש שאינה נזק ישיר (כי כח אחר מעורב בו) לחצי האדם - בטמון לא חייבה, אלא למ"ד ממונו, הרי לא גרע משורו שהולך ומזיק, ואם כי לא נוכל לחייבו מדין אש שבתורה שאין שם חיוב לטמון, אבל נחייבו לכה"פ מדין ממון המזיק, כשורו, שבו אין פטור טמון, ואדרבה יש לנו דין מיוחד של שור שנוגח עבד לחייבו שלשים שקלים. וכפי שאמרתי, אדרבה מל' ריש לקיש בתשובה ניכר שיש לו טעם מחודש, סיבה אחרת לפטור.

ומהו עפ"ז בי' קו' הגמ' שם בדף כ"ג. "אמר רבא קשיא ליה לאביי למ"ד אשו משום חציו טמון באש דפטר רחמנא היכי משכחת לה"? שם מדובר על הפטור המלא שפטרה תורה על כל הכלים הטמונים בגדיש גם שאין דרכם בכך. והרי דין זה הוא רק במדליק בתוך שלו (ב"ק ס"א: לכו"ע, רמב"ם פי"ד מנז"מ ה"ט), ואם אשו כחציו, מיוחסת אליו, הרי שתמיד הוא כמדליק בשדה חבירו כי אין משמעות לכך שהוא כבר סיים את פעולתו בהדלקה אלא הכל כחו הוא, והיכא משכחת לה פטור טמון בכל?[כב] [וא"צ לקשור ענין זה עם דברי הנמוק"י בענין זמן החיוב]. אגב, תשובת הגמ' עפ"י הרמב"ם אינה שבממון משכחת לה וכגון שכלו חציו, שהרי הרמב"ם לא כ' חילוק זה, ואכמ"ל.

מדוע אני מוכרח לטעון שלרמב"ם אין דין מיתה באש, אע"פ שאשו משום חציו? א. לא כ' חיוב מיתה באש, אע"פ שכ' חיוב ד' דברים. ואמנם הגמ' לא כתבה, ואה"נ יקשה גם על הגמ', אבל הרמב"ם הוא ספר מסודר ודרכו להסביר

כב. ועכשיו ראיתי שכן פי' הגר"א קו' הגמ'. (ח"ומ סי' תי"ח סקל"ג)

דבר כזה. **ב.** לא פי׳ טעם קלבד״מ בעבד. **ג.** בהל׳ רוצח פ״ב ה״א - כל ההורג חבירו **בידו** ... כגון ... **שרפו** באש ... נהרג בב״ד״ (שרפו ולא שהדליק את האש והלכה וכו׳). **ד.** בהל׳ ב׳ שם פטר ב ״כפת חבירו והניחו לפני הארי״, ודייק שמנ״ח שמצוה נ״ו שמשמע שגם כשלקחו והניחו שם, דלתוס׳ חייב מיתה בידי אדם משום חציו, ולרמב״ם פטור. ואין חילוק בין מקרב האש לבין מקרב הדבר הניזוק אל האש (פי״ד מנז״מ ה״ז, הי״ד) וכן הוא בפ״ג מהל׳ רוצח ה״י. **ה.** בפ״ג מהל׳ רוצח פירט אופני מיתה וגם שם לא הזכיר האש אלא בהל׳ ט׳ - ״הדוחף את חבירו לתוך המים או לתוך האש ... או שהכניסו לבית של שיש והדליק עליו נר עד שהמיתו ההבל בכל אלו נהרג עליו שזה כמי שחנקו בידו״, ולא באשו ההולכת ומזיקה.[כג]

אולי תהיה נפק״מ בין אדם לאש גם לדעת התוס׳ באדם המזיק ברשותו שחייב ובאש כה״ג יהיה פטור שכל חיוב האש במדליק בשלו הוא כשהלכה והזיקה ברשות חבירו אבל בתוך רשותו א״צ לשמור אשו.

בכל זה איני דן אלא כשואל, מודה על שעבר ומודה מראש על הזמן שכת״ר מקדיש להעמידני על האמת.

אשמח לתשובתו.

מאיר דורפמן.

הערת סיכום: הגרז״נ טען שזו דרך מחודשת והמפרשים לא הלכו בה. והנה מצאתי בשיעורי הגרי״ד סולובייצ׳יק שהבין בפשטות בדעת הרמב״ם שהסוגיא למסקנה לא קשורה לקלבד״מ.

כג. אפשר להוסיף ממחלוקת רמב״ם ותוס׳ לגבי אבן שהרגה מחמתו ולא מכחו וכן ממחלוקתם גבי סכין שנפלה ושחטה דאזלי לשיטתייהו עפ״ז ואכמ״ל.

סימן ה'
שומת קרקע מיטב דמזיק

ב"ק ו:

א. איזו משמעות יש לשומת תשלומי קרקע ע"פ נכסי הניזק, כדעת ר' ישמעאל?

ב. לר"י, התורה רואה כל נזק המשתלם בקרקעות כנזק בקרקע הניזק.

ג. ביאור המחלוקת שהביא הרא"ש. לר' עקיבא מיטב הוא דין בתשלומין ולא בהגדרת הנזק.

ד. צ"ל דהשומא איננה הערכה בלבד אלא החלת חיוב תשלומין ע"י ב"ד על הקרקע הנשומת.

ה. ההלכה דמיטב היא דין בתשלומין. הנפק"מ.

ו. שורש המחלוקת בין הרא"ש וחולקיו הוא גם שורש המח' שבין הסמ"ע והב"ח לבין הש"ך.

ז. נפק"מ ממח' הראשונים אם דין מיטב דמזיק הוא בזמן הנזק או בזמן התשלומים.

ח. עוד נפק"מ מהביאור הנ"ל.

א. איזו משמעות יש לשומת תשלומי קרקע ע"פ נכסי הניזק, כדעת ר' ישמעאל?

ב"ק ו': "ת"ר מיטב שדהו ומיטב כרמו ישלם מיטב שדהו של ניזק ומיטב כרמו של ניזק דברי ר' ישמעאל ר' עקיבא אומר לא בא הכתוב אלא לגבות לנזקין מן העידית וק"ו להקדש". מסקנת הגמ' שנחלקו בכגון שהיתה עידית דניזק כזיבורית דמזיק, אם ישלם המזיק מעידית דידיה או מזיבורית דידיה, ובכל זה אין מתחשבים במה נעשה הנזק, אלא בסכום הנזק. יוצא שדין זה הוא רק אופן התשלום בדיני נזיקין אם בא לשלם בקרקע, ונכון הדבר לכל הנזקין. ואם כן, יש להקשות לר' ישמעאל מה הקשר בין סוגי הקרקעות שיש לניזק לבין תשלומי נזקו. כלומר, כיצד הבינו חז"ל את דין התורה לשלם קרקע ע"פ הקרקע שיש

למזיק. ואם אין לו קרקע, או שיש לו קרקעות לא לעיבוד (בתים) - כיצד ישלם המזיק? עצ"ב דברי הגמ' בהמשך, לר"י: "אהני קרא כגון דאית ליה למזיק עידית וזיבורית ועידית לניזק וזיבורית דמזיק לא שויא כעידית דניזק דמשלם ליה ממיטב דידיה דלא מצי אמר ליא תא את גבי מזיבורית אלא גבי ממיטב". מהי ההו"א שיוכל להפטר בזיבורית שאינה כעידית דניזק אם התורה החילה חיוב תשלומי קרקע עידית דניזק? אמנם הדיון כאן אינו על הסכום אלא על צורת התשלום, אבל מהו החילוק העקרוני בינהם?[כד] עצ"ב איך נבין את הדרשה, לפי ר"י, בפסוק "מיטב שדהו ... ישלם", והרי משלם משדה דידיה בכל אופן ולא משל הניזק, והצ"ל "כמיטב שדהו" וכדו'. ולר' עקיבא, האם "אהני קרא" דר' ישמעאל הוא אותו אופן לימוד של ר' עקיבא, רק ללא הג"ש? פשטות דברי ר"ע היא שהתורה נתנה חומרא על המזיק שכשמשלם בקרקע ישלם בקרקע טובה וזמינה להמכר, ובזה דנה הגמ' בב"ק ז': לר"ע אי בשלו הן שמין או בשל עולם הן שמין, דהיינו אם החומרא הזאת היא לגמרי על הגברא ותלויה בנכסיו, או שהיא על התשלום, שיהיה חפצא דמיטב.

ב. לר"י, התורה רואה כל נזק המשתלם בקרקעות כנזק בקרקע הניזק.

ומכל הנ"ל צ"ל שפשט "מיטב שדהו" דניזק "ישלם" המזיק הוא שרואים כאילו הזיק קרקע עידית של הניזק ואותה יצטרך לשלם בקרקע דומה. א"כ, יש כאן ב' שלבים: שמין דמי הנזק, ואח"כ מתרגמים הדמים לקרקע העידית של הניזק כאילו היא הוזקה, ונזק זה יצטרך המזיק לשלם בקרקע שלו השוה באיכותה לקרקע עידית דניזק. כשזיבורית דמזיק כעידית דניזק זה פשוט. ולר"ע א"צ לראות הנזק כאילו הוא בקרקע, אלא משלם ממיטב דידיה כל נזק. אבל כשאין לו קרקע זהה באיכותה לקרקע העידית של הניזק - האם זהו דין בתשלומין או דין בנזק? האם התורה אמרה שישלם נזקי הקרקע כאילו הזיק קרקע **כלשהי** של הניזק, אבל ישלם כערך קרקע עידית דניזק, או שהתורה אמרה שישלם כאילו הזיק **קרקע עידית** דניזק? והנפק"מ - אם הזיק עידית לא יפטר בפחותה מכך אבל אם הזיק קרקע והתורה חייבתו כמזיק עדית, זה דין בתשלומין ואולי אם יצטרך לשלם טובה מכך - בזה לא אמרה תורה. הו"א דגמ' דזהו דין **בתשלומין**, ובמסקנה זהו דין **בנזק**.

כד. הקשה ע"ז הרב נתיב"י שהרי ראינו שלא חייבוהו לטרוח ולקנות (תוס' ו': ד"ה כגון) א"כ מדוע שיפסיד? - אבל הרי גם זה אינו הפסד רק טרחא, לפ"ז, ואולי טרחא כזאת של לקנות לעצמו תחליף כי חייבוהו, ויתן מתוך מה שיש לו.

ג. בי' המח' שהביא הרא"ש. לר' עקיבא מיטב הוא דין בתשלומין ולא בהגדרת הנזק.

והנה המהלך הזה בדבר ר"י נכון לדעת אית דאמרי בדברי הרא"ש בסוגיין שאם יש למזיק עידית, בינונית וזיבורית ושויא בינונית דידיה טפי מעידית דניזק דישלם בינונית. אבל הרא"ש חולק וס"ל דישלם ממיטב דידיה, שתמיד משלם ממיטב - או דניזק או דמזיק. ודעתו צריכה הסבר שהרי בכלל מאתיים מנה. גם צריך לבאר אם הבינונית שויא כעידית דניזק אם ישלם בינונית, שהרי כתב דבינונית שויא טפי מעידית, אבל אולי זה לא בדוקא שהרי במה טובה זיבורית מבינונית, והרי הבינונית מיטב דמזיק היא, כדכ' שם הפלפולא חריפתא באות ד'. ולכא' משמע קצת מסוף דברי הרא"ש שיש דין מיוחד בזיבורית דוקא: "והאי דנקט עידית וזיבורית ושבק בינונית משום דלא הזכיר אלא הנך דמשתלמין מהם מעיקרא מזיבורית דמזיק והשתא מעידית ולעולם אפילו אי אית ליה גם בינונית ישלם ממיטב שלו". והדבר מצריך תוספת ביאור. ובכלל, הקשה שם הפל"ח באות ג' מדוע הביא הרא"ש מחלוקת זו שהיא רק לדעת ר' ישמעאל והרי פסק דהלכתא כר"ע ומה הנפק"מ להלכה. ועוד יש לדייק שהרא"ש לא פתח דבריו במחלוקת זו בכך שהכל לדעת ר' ישמעאל, ולא הזכירו שם כלל.

מדברי הרא"ש משמע שגם אחרי שידענו, ע"י הקרא, שתשלום עידית דניזק הוא חידוש דין בנזק, וממילא התשלום בהתאם, ואינו דין בתשלומין - התורה נתנה למזיק גם אפשרות אחרת, מסלול תשלום אחר אם אין לו קרקע בדיוק כמיטב דניזק, והוא דין מיטב בתשלומין. כיצד? אי שויא זיבורית או בינונית דמזיק כעידית דניזק - הרי משלם כאן על נזקו, כביכול, על קרקע עידית דניזק שהתורה רואה כאילו הזיק. תשלום זה הוא דין מיטב דניזק שנלמד בג"ש, שלמסקנה הוא דין בנזק. אי שויא [זיבורית או] בינונית דידיה טפי מעידית דניזק ורוצה לשלם יותר מנזקו - זה כבר לא תשלום הנזק בלבד, כאן הוא כבר רוצה לשלם ע"פ ערך קרקע דידיה ולא קרקע דניזק. בקרקע דידיה אמרה תורה - כאן יש ג"כ דין מיטב. זוהי גזיה"כ דקרא שיש דין מיטב כדין בתשלומין. יכול לשלם מדיליה אבל אז צריך לשלם ממיטב דידיה. אפשר לומר שתמיד משלם מיטב כנגד מיטב בתשלומי הנזק דעדית, אלא שיש עדית כנגד עדית בערך העצמי - שווי עדית, ויש עדית דגברא - עידית דמזיק כנגד עדית דניזק. ודעת האית דאמרי היא שאין דין המיטב בתשלומין אלא רק בנזק, ואי שויא בינונית דידיה טפי מעדית דניזק הרי שילם את הנזק.

ד. צריך לומר שהשומא איננה הערכה בלבד אלא החלת חיוב תשלומין ע"י ב"ד על הקרקע הנשומת.

ב"קונטרסי שיעורים" ב"ק שי' ז' אות ו'

הסביר דעת הרא"ש שמיטב זו הגדרה חדשה לחפצא, איכות חדשה, ואין לדמותה לקרקע אחרת משום שאינה ענין כמותי. ולכן אין לומר דבכלל מאתיים מנה ויתן בינונית דידיה. ולא זכיתי להבין דבריו, שהרי הגמ' דנה בקרקעות בל' "שויא", דהיינו כשמשלם בקרקע זיבורית דידיה אין משמעות לכך שהיא זיבורית אלא ששוה כעידית דניזק, ובכל מקרה היא אינה עדית דניזק ממש, וא"כ כל ערכה בכך שזהה באיכותה לעדית דניזק, ומדוע תגרע ממנה הבינונית? על כן נ"ל דלשיטת הרא"ש צ"ל שיש ב' סוגי מיטב, וא"א לשלם בשניהם אלא או זה או זה. אם משלם כג"ש הרי משלם כערך עידית דניזק. אם רוצה לשלם ביותר מערכה, בין שהיא בינונית ובין שהיא זיבורית דידיה, הרי אומר שמשלם בקרקע שלו, בוחר את הפירוש השני במיטב - את הקרא. הוא אינו פוטר עצמו במיטב דניזק (רק שממיר את הקרקע שהוזקה, כביכול, באחת מקרקעותיו שזהה לשל הניזק, במקרה) אלא משלם מקרקע שלו. א"א לומר דבכלל מאתיים מנה משום שזה מסלול תשלום אחר ולכן המיטב בו הוא אחר. ומדוע אינו יכול לטעון - אני משלם כג"ש, ויותר מזה כמתנה? כי אין זה ענין כמותי וס"ס לא שילמתי בקרקע כעדית דניזק (כלו', א"א לפורטה). ומה לי שנתתי טובה יותר? צ"ל שהשומא אינה הערכה בלבד אלא יוצרת איזו חלות, חיוב. כך דעת הרא"ש. מעריכים את החיוב שחל על המזיק ע"פ קרקע העדית של הניזק ומחילים על קרקע מקבילה שלו חיוב להשתלם ממנה. חיוב התשלומין, דין "ישלם" שבפס' חל על קרקע המזיק, שממנה ישלם בפועל, כמובן, אבל על איזו קרקע? על זו שכאיכות מיטב דניזק. אם היא טובה ממנה, ואפי' במעט, לא יכול לחול עליה חיוב תשלומי מיטב דניזק שהרי אין לניזק שדה כזאת. ואז נדון ע"פ הקרא - דין תשלומין במיטב דמזיק. וכשרוצה לשלם בבינונית דידיה השוה יותר מעדית דניזק הוא אינו נותן קרקע שחל עליה חיוב אלא קרקע משלו לגמרי. ובשלו - צריך לשלם כהקרא, ממיטב דידיה. וכן הדין כשאין לניזק קרקע כלל, שיש רק מיטב דמזיק, כהקרא.

ובזה יבואר הא דנקטה הגמ' ל' שיימינן, שהצ"ל דמשלם כעדית דניזק, דמה מקום לשומא בדבר פשוט, וכן לר"ע דמשלם עדית דידיה, והרי זה רק כשבא לשלם בקרקע, ויאמרו דמשלם מיטב, ומה מקום לל' שומא? אלא שהשומא כוללת החלת חיוב על קרקע מסויימת, ואח"כ משלם בה. וכן יבואר נוסח דברי ר"ע "לא בא הכתוב אלא לגבות לנזקין מן העדית וק"ו להקדש". ל' מיעוט, שבמשלם בקרקע אין אנחנו רואים אותו כאילו הזיק הקרקע הטובה של הניזק

אלא רק ששמין קרקעו הטובה, מחילים עליה החיוב, ומשלם, שזוהי ל׳ גביה – גביית חוב. כך סדר התשלומים. ולכן כתבה התורה ״מיטב שדהו ... ישלם״ ולא ״במיטב שדהו״ וכדו׳, שהעריכו ונתחייב במיטב, ואותו חיוב צריך לשלם.

והנה עצם חיוב התשלומין שחל על נכסי המזיק באופן כללי, כעין שעבוד נכסיו, חל מיד עם הנזק, שהמזיק הוא כלווה. וכל׳ הרמב״ם בפ״ב מנז״מ ה״ז ״כל המשלם נזק שלם הרי התשלומין ממון שהוא חייב לשלמו כמי שלוה מחבירו שהוא חייב לשלם וכל המשלם חצי נזק הרי התשלומין קנס ...״. מדגיש הרמב״ם שהדמיון אינו לכל הדינים, כגון שעבוד קרקע מסויימת, אבל חלות של חיוב ישנה עליו. חלות חיוב על הקרקע המסויימת חלה רק עם השומא, קביעת הדין של הדיינים. אמנם אחרי מיתת המזיק נעשה הניזק כבעל חוב ממש, והשעבוד הוא כשעבוד שבהלואה, והקרקע המשתעבדת היא זיבורית דיתומים (משמע ברמב״ם שם פ״ח הי״א שהניזק נעשה כבע״ח ממש רק במיתת המזיק ולא עם הנזק, וקודם לכן נעשה המזיק חייב, כלווה, אבל בלי השעבודים המסוימים. פ״ב ה״ז).

עוד יש לדייק חידוש זה דחלות חיוב על קרקע המזיק לר״ע מההבדל שבין ל׳ הבריתא בב״ק ז׳. – ״מיטב שדהו של ניזק״, לל׳ הבריתא שבתחילת הסוגיא ו׳: ״לא בא הכתוב אלא לגבות לניזקין מן העידית״, ומשמע ברש״י (למשל, בסד״ה ״משלם נ״ש״ בדף ז׳.) וברמב״ם שהוא כמו להַגבות, כלו׳ שב״ד יגבו למען הניזק. ומשמע שהכתוב בא ללמד שיש זכות לניזק בעידית דמזיק, והיא חלות החיוב הנ״ל. כלומר, זה שהתורה כתבה בלשון שאפשר גם להבין ממנה שמדובר בשדה הניזק הוא משום שהתורה עושה עידית דמזיק להיות כשדה הניזק, מזכה את הניזק בזכות גבית שדה העידית דמזיק. ובאופן זה יש גם משמעות כלשהי לצד הזה גם לר״ע.

וכן משמע מל׳ השו״ע שתרגם ל׳ הגמ׳ ״בדמזיק שיימינן״ בחו״מ סי׳ תי״ט ס״א – ״מגבין לו מעידית שבניכסי המזיק״. וכל הלשון מצד המקבל ולא מצד הנותן – ״אפי׳ היתה זבורית של מזיק טובה כעידית של ניזק אינו מקבל ממנו״. ומשמע דהשומא הוא חלק מהגביה ולא רק הערכה. אמנם אם העריכו ולא נתן עד שנשתדפה אינו נפטר, שפשוט שלא נתן, למרות זכות הניזק בזה, ואיזו משמעות יש לזכות זו? י״ל דהזכות היא החלת החיוב על הקרקע. (שינה המחבר גם מל׳ הטור שכ׳ ״אלא צריך ליתן לו מעידית שבקרקעותיו״, שבדרך שכ׳ השו״ע מפורש ענין זה יותר).

גם בל׳ הרמב״ם בשומת חמישה דברים באדם המזיק, למשל, נקוטה ל׳ משערין וכדו׳, ואילו בדמזיק שיימינן נקוטה ל׳ גביה ותשלום.

ואולי זו תהיה משמעות ״והעריכו הכהן״ באדם האומר ערכי עלי וכדו׳ שכ׳ הרדב״ז פ״א מהל׳ ערכין

הכ״א דהיא גזיה״כ, אע״פ שאין לה משמעות של הערכה שהרי הסכום קצוב בתורה, אפשר לפרש שהענין הוא כמו בשומת קרקע שהוא החלת החיוב. [וגם במנין שנותיו יש, לרמב״ם, חיוב הערכה, אף אם ידוע ופשוט המנין].

עפ״ז תובן ל׳ ״וק״ו להקדש״ בדברי ר״ע, שבהקדש ודאי יש חלות של חיוב לפני נתינה.

ולפי מסקנת הגמ׳ ב״ק ז׳: בסוגיא דבשלו הן שמין או בשל עולם הן שמין ששמין בשלו, ומשמע שמיטב הוא חיוב מיוחד שהשיתה התורה על המזיק, ואין קשר לשאלה מה ראוי לו לניזק לקבל כפיצוי אמיתי (אובייקטיבי) אלא מהי קרקע המיטב דמזיק שאותה מתחייב לשלם. ובל׳ רש״י שם ד״ה או דלמא וכו׳ - ״דשדהו דוקא וההיא דלגביה הויא עידית יהיב ליה״. ואע״פ שקרקע מיטב דעלמא נסחרת בקלות - דין התורה להחיל חיוב זה בדוקא. ומובנים עפ״ז דברי הרא״ש הנ״ל.

ונ״ל שהביא הרא״ש מחלוקת זו בדברי ר׳ ישמעאל משום שסובר שהמחייב במיטב דמזיק לר״י ולר״ע הוא אותו הקרא, ולפ״ז ענין תשלומי מיטב דמזיק לר״ע ג״כ הוא דין בתשלומין. אלא שלר״י התשלום הוא על נזקי קרקע עדית דמזיק, ולר״ע הוא תשלום ישיר על הנזק שהזיק, ודין מיטב הוא אופן התשלום. ובזה מיושבת קו׳ המהרש״א בדף ז׳ שהקשה מדוע פשוט לגמ׳ שאפשרות ״בשל עולם הן שמין״ היא רק לר״ע, והרי גם לר״י אם אין לו קרקע כעדית דניזק משלם ממיטב דידיה כר״ע. דלפי הנ״ל - לר׳ ישמעאל הוא תמיד משלם נזק קרקע העדית דניזק, וא״כ מה מקום לשום בשל עולם? הרי משלם בעדית משום שהתורה ראתה את נזקו כאילו קרקעו הוזקה, וא״כ צריך לשלם כעידית דניזק - או בערך החפצא או במיטב דגברא (מיטב דמזיק תחת מיטב דניזק). לפיכך הביא הרא״ש המחלוקת בדעת ר׳ ישמעאל וכ׳ דעתו בענין, ללמדנו על דעת ר״ע שמיטב הוא דין בדרך התשלום בלבד, וכר׳ ישמעאל, אלמלי כתבה התורה ג״ש דישלם שדה הניזק. ומוכח דדעת ר״ע כך היא מל׳ ״וק״ו להקדש״, שאינו מתייחס למהות הנזק אלא לתשלומין ראויין, ולכן יש כאן סברא לק״ו. כל דין ר״ע הוא באופן הגביה - ״לא בא הכתוב אלא **לגבות** לנזקין מן העידית״, ולא כר״י שבא לחייב המזיק כאילו הוזקה עידית דניזק, מכח הג״ש[כה]. הו״א דבשל עולם הן שמין לר״ע היא שכך גזרה תורה לשלם בדבר מעולה ע״פ דעת בנ״א, שהרי ס״ס זה דין בתשלומין בלבד.

כה. ובזה מיושב מדוע לא השתמשה הבריתא בל׳ הבריתא שבסוף הסוגיא, ובכך גם לא פירשה שמדובר בעדית דמזיק, וגם רמזה שלר״ע למדנו מהכתוב פחות מאשר לר׳ ישמעאל.

ה. ההלכה דמיטב היא דין בתשלומין. הנפק"מ.

וכן ברמב"ם משמע שאין העדית ביחס לנזק אלא דין בתשלומין, שכ' בפ"א מנז"מ ה"ב - "וכמה משלם אם הזיקה בדברים שדרכה ... חייב לשלם נזק שלם מן היפה שבנכסיו שנ' מיטב שדהו ... ואם שינת ... חייב לשלם חצי נזק מגוף המזיק עצמו ...". הרי שהשווה הרמב"ם בין עדית דנ"ש לבין ח"נ מגופו, ובח"נ זה ודאי דין בתשלומין ולא ביחס לנזק.

וכן משמע מפסק השו"ע בחו"מ סי' תי"ט.

החידוש היוצא מדברי הרא"ש הוא שלר' ישמעאל יש תשלום מיטב דמזיק, דין בתשלומין של השלמת הנזק, והוא פי' הקרא, משא"כ לחולקים על הרא"ש שיש רק הגדרת הנזק כנזק של מיטב. ויצא מכאן שגם לר' עקיבא משמעות הקרא תהיה, לפי חולקי הרא"ש, תשלום על הנזק שבמיטב דניזק, כביכול, שהרי זהו פי' מה שנלמד מהקרא, ובזה אין ר"י ור"ע חולקים. אבל לרא"ש, שהקרא הוא דין באופן התשלום, לר"ע כל דין מיטב הוא דין בתשלומים ולא בהגדרת הנזק. ולכן הביא הרא"ש מחלוקת זו שיש בה נפק"מ גם לר"ע.

ונ"ל שתהיה נפק"מ למעשה בדלא שויא עידית דמזיק כזיבורית דניזק, ורוצה לשלם בקרקע דוקא, אע"פ שיש לו מטלטלין. לדעת הרא"ש, מצד דין מיטב דמזיק - שפיר דמי, שהרי ישלם ממיטב דידיה, ולא פגע בענין תשלום הנזק משום שלר"ע, דהלכתא כוותיה, אין המיטב הגדרה בנזק. ולדעת חולקי הרא"ש - לא יוכל לשלם בקרקע שהרי גם לר"ע החסיר בתשלום הנזקין של מיטב דניזק, דלר"ע משלם מיטב דידיה לחומרא, דלא תימא ישלם מקרקעו כששוה כמיטב דניזק אבל כששוה יותר - בזה לא אמרה תורה, והוא דין בתשלומין, קמ"ל דהוא דין בהגדרת הנזק, ועד שלא יתן לו כמיטב שניזוק - לא שילם נזקו. ובכה"ג יצטרך לשלם במטלטלין ולא בקרקע. [קרא דר"י הוא כדעת ר"ע]

ומצינו דנחלקו הסמ"ע והש"ך בסי' תי"ט אם יכול המזיק לשלם בקרקע אע"פ שיש לו מטלטלין, דידו על העליונה (סמ"ע) או שכופין אותו לשלם במטלטלין, וגביית קרקעות היא רק בדליכא מטלטלין (ש"ך). וכ' הש"ך דהיא מחלוקת ראשונים. ובכה"ג דלית ליה קרקע אלא כזיבורית דמזיק ומשלם בקרקע - פשוט שמשלם במה שיש לו ואין צריך לקנות, כך כתבו התוס' ב"ק ו': ד"ה כגון וכו'. ולא ראינו שחילקו האחרונים בסוג הקרקע אלא נחלקו בעצם הזכות של המזיק לשלם בקרקע. והנה אם יכול המזיק לצאת י"ח תשלום נזקין בקרקע כזאת כדעת הסמ"ע, אע"פ שיש לו מטלטלין, על כרחך שאין המיטב הגדרה בנזק אלא בתשלומין, כדעת הרא"ש. וא"ת הרי גם לחולקים על הרא"ש יש דין מיטב דמזיק לר"ע ונימא דא"צ לתת ממטלטלין משום שמקיים דין

מיטב דידיה!? התשובה היא שלחולקי הרא"ש גם במיטב דידיה הוא משלם את נזק המיטב דמזיק, שהרי נפטר גם בבינונית השוה כמיטב דמזיק, וא"כ גם לחיובא מסתבר שיצטרך לתת עד מיטב דמזיק. אמנם אם תמיד חייב לתת מטלטלין, ואע"פ שקרקעו עדית דעדית, כש"ך, לא נוכל להסיק שהש"ך אינו סובר כרא"ש. א"כ, דעת הסמ"ע תובן רק לדעת הרא"ש.

וכ' שם הש"ך שדעת הרא"ש כדכ' הסמ"ע (ושכן דעת ר"ת ונ"י ר"פ המוכר פירות ותוס'), אבל לרמב"ם אינו יכול ליתן קרקע דוקא. והוכיח ד' הרמב"ם מל' "כשב"ד נזקקין ... גובין מהמטלטלים תחלה ..."', וכן העתיק המחבר. וכנ"ל, מהרמב"ם בריש הל' נז"מ משמע שהמיטב הוא דין בתשלומין - "וכמה משלם ... נזק שלם מן היפה שבנכסיו שנ' מיטב שדהו ..."', ולא משמע שבמיטב קרקעותיו ישלם רק כשאין לו מטלטלין, ולא משמע שזה תלוי במיטב דניזק (כדמשמע בחולקי הרא"ש). וכ' בערוה"ש חו"מ סי' תי"ט שהוכחת הש"ך (בשם הנ"י) מהרמב"ם איננה, משום שהרמב"ם דיבר על גבייה בכפיית ב"ד, ומה שגובין מיתומים מקרקע ולא טענינן למטלטלין הוא משום שרק קרקע משתעבדת. ועוד הוכיח שם דפשט הסוגיא דמשלם ממה שרוצה - קרקע או מטלטלין.

ו. שורש המחלוקת בין הרא"ש וחולקיו הוא גם שורש המחלוקת שבין הסמ"ע והב"ח לבין הש"ך.

מדוע חייב לשלם ממטלטלין, לדעת הש"ך? כ' הש"ך שם שהוא מדין בע"ח, דכשם שבע"ח כופהו לשלם ממטלטלין כך הניזק. ובבע"ח כ' - "מסתבר דב"ח דיהיב ליה זוזי צריך למפרע ליה בזוזי"', ובניזק ריבתה תורה כל המטלטלין ואפי' סובין. יוצא מזה שאם הדין הוא שכשמשלם המזיק בקרקע זה כלפי הנזק שנעשה, כביכול, בקרקע הניזק, וכשם שזה עדית כך זה עדית - הרי שהמזיק אינו משלם ישירות על הנזק אלא נזקף חוב כלפיו, ובנד"ד חוב של קרקע עדית, וחוב זה הוא מחזיר בהתאמה. אבל אם הדין במשלם בקרקע הוא תשלום ישיר על הנזק, אמנם בתנאי תשלום דמיטב, הרי שאין התורה נזקקת לזקיפת חוב מקבילה בחיוב מזיק, ואין סיבה שישלם דוקא בהתאמה לנזק.

ומעתה, אם נחלקו הרא"ש והאית דאמרי בדעת ר"ע אם התשלום הוא ישיר על הנזק (הרא"ש) או שהתשלום הוא על מיטב דניזק, וכדי לשלם בקרקע צריך הנזק לעבור תרגום לקרקע (אית דאמרי) - הרי ששורש מחלוקתם זהה לשורש מחלוקת הסמ"ע והש"ך. הסמ"ע סובר שתשלום נזקין הוא ישיר ואינו כהחזר חוב, ולכן אינו צריך

להיות דומה לדבר הניזוק, כגון שורו (מטלטלין). והש״ך סובר שהתשלום בהתאמה לדבר הניזוק.

מביאור זה תצא נפק״מ היכא דהזיק קרקעותיו, דבזה יודע הש״ך דיכול לשלם לו קרקע שהרי זה מה שהלוהו, כביכול. אמנם אם אין לו קרקע השוה באיכותה לקרקע הנזוקת, בזה תלוי איך יפרש הש״ך את מחלוקת ר״ע ור״י בגמ׳. אם יפרש כחולקי הרא״ש - יצטרך לשלם ממטלטלין. אם יפרש כרא״ש - זכותו לשלם בקרקע, כבכל נזק, ומשלם מהמיטב שיש לו.

ז. נפק״מ ממח׳ הראשונים אם דין מיטב דמזיק הוא בזמן הנזק או בזמן התשלומים.

כ׳ רעק״א בר״פ הנזקין שלר׳ ישמעאל פשוט ששמין ע״פ שעת ההיזק, שאחרת ילך הניזק ויקנה קרקע טובה יותר, ויתחייב המזיק לשלם כמותה, וזה לא יתכן. ולר׳ עקיבא דבמזיק שיימינן, יתכן שישומו ע״פ שעת התשלומים, ואם קנה המזיק בינתיים שדה טובה יותר - הפסיד. והשאיר הדבר בצ״ע להסתפק בדעת ר״ע. ולפי הנ״ל יוצא שאלו הם ב׳ צדדים במחלוקת הראשונים המובאת בראַ״ש. דלראַ״ש הוא דין בתשלומין וישלם ע״פ שעת התשלומין, אבל לחולקי הראַ״ש דין זה הוא תשלום על נזק שדה חבירו, כביכול, וא״כ פשוט שיצטרך לשלם ע״פ שעת הנזק. החשיבה התורה את הנזק בכל דבר לנזק בקרקע הניזק, וכבר אז חל חיוב תשלומין על הקרקע המקבילה של המזיק, ומה״ת דיחול על קרקע חדשה דידיה? בקונטרסי שיעורים שם אות י׳ כ׳ לחדש דלר״י המזיק כלווה וחל עליו שעבוד לשלם הסכום ולשלם במיטב, וכשם שנעשה בעל חוב בשעת הנזק על עצם תשלומי הנזק כן הוא לגבי המיטב, ולכן אזלינן ע״פ המיטב שבשעת הנזק. אבל לר״ע מיטב הוא מסדרי הגביה, ואין שום גדר שעבוד, ומשלם ע״פ המיטב דידיה שבשעת הגביה. וע״פ הנ״ל, שראתה התורה את המשלם בְקרקע כמזיק קרקע מיטב דניזק, לר״י ע״פ חולקי הראַ״ש, ישלם ע״פ מיטב דשעת הנזק, אבל לראַ״ש, אע״פ שחובת התשלום נתפסת על קרקע דמזיק השווה למיטב דניזק או על קרקע מיטב דידיה - זהו דין השומא שבתשלום, כך עובר החיוב, ואין כאן שעבוד הקרקע או חלות כלשהי על גוף המזיק. ולר״ע כל המיטב הוא שומת המזיק ללא קשר לקרקע הניזק וודאי ישלם מקרקע מיטב החדשה דידיה, ע״פ שעת התשלום. דין שמין הוא דין של בית הדין העוסק בגביית הנזק.

ובר״פ הנזקין (גיטין נ׳.) אמר רבא: ״הזיק זיבורית גובה מן העידית שפאי עידית גובה מן הבינונית״, ופי׳ רש״י שם ״שפאי עידית - לאחר היזק

ועדיין יש לו עידית ובינונית וזיבורית אלא שזו היתה יפה מאוד. גובה מן הבינונית - דאזל ליה דיניה דא"ל היאך נסתחפה שדך ומזלך גרם ...". דבר זה אפשר לבאר רק אי נימא דהחיוב דמיטב חל בשעת הנזק על הקרקע המסויימת, וממילא בשעת התשלומין זה אחרי זמן החיוב, ואזל ליה דיניה. כלומר, דעת רבא תוסבר ע"פ דעת חולקי הרא"ש. ואמנם לא הובאה דעת רבא להלכה ברמב"ם ובשו"ע כללכו, וצ"ל דבדין שפאי עידית ישאר דין עידית שיש לו. והתוס' שם בד"ה "מאי עידית שפאי עידית" הקשו על רש"י כמה קושיות, ובינהן - "שאם נתקלקל עידי עידית לא יגבה מן העידית א"כ הורעת כוחן של ניזקין אצל בינונית". ופי' ר"ת שיש נזקי קרקע שדינם כהלואה כי עומדים לכך, אע"פ שלא קיבל רשות מפורשת (קרקע בשולי שדהו אצל הנהר העומדת למרעה). וא"כ זהו מקרה שאין כאן בכלל גדר מזיק, דאל"ה תקשי לתוס' במה גרע שפאי עידית כה"ג ממזיק שור רעהו שבא לשלם בקרקע. ויוצא שגם לרבא מיטב שדה המזיק הוא בשעת התשלומין.

ח. עוד נפק"מ מהביאור הנ"ל.

עוד נפק"מ מהנ"ל בדלא שויא עדית דניזק כזיבורית דמזיק. לר"ע צריך בכל אופן לתת ממיטב דמזיק. לר"י אליבא דחולקי הרא"ש יתן מזיבורית ויקיים בזה עדית דניזק. ולר"י אליבא דרא"ש יתן מעדית שהרי אין לו קרקע מתאימה לחול עליה שומת מיטב דניזק, שהרי אין לניזק קרקע כזאת כלל. ובשעורי ר' שמואל רוזובסקי הקשה מדוע הגמרא לא הביאה מקרה זה למאי דאהני קרא לר"י, דהוא חידוש טפי מדלא שויא זיבורית דמזיק כעדית דניזק. וכמו כן נ"ל דיש להקשות למה שהביאה הגמ' כנפק"מ בין ר"ע לר"י בדשויא עדית דניזק כזיבורית דמזיק, לפ"ז גם בדשויא זיבורית דמזיק טפי מעדית דניזק יצטרך לשלם מעידית דידיה. והסיק מכך הגרש"ר דבהכי יודה ר"י שישלם מזיבורית דידיה. אבל בכך שוב תקשי לן כל הקו' הנ"ל. ונ"ל שהתשובה לכך אינה הלכתית אלא מעשית, שאין מציאות כזאת, משום שלא מצאנו זיבורי זיבורית ודרגות כאלה, ואה"נ דבשויא עדית דניזק כזיבורית דמזיק צ"ל דלית ליה לניזק עוד קרקעות. ועוד, אף אם נאמר שיש דרגות נמוכות יותר, לסמ"ע ע"פ חלק מהראשונים הנ"ל הרי משלם בקרקע מתוך בחירה, אע"פ שיש לו מטלטלין,

כו. אלא רק לגבי הלואה, סוף סי' ק"ב. ומשם ראיה לכך שחלוקים דיני הלואה מדיני נזקין בזה, דבשפאי עדית בנזקין ישלם עדית, שזהו חיוב בתשלומין ולא חובת הגברא לקיים תנאי וכדו'. רק בהלואה יש שעבוד המוקדם לתשלום, כגון בשעת הלואה וע"פ אומדן דעתו (עי' סמ"ע שם).

ואם יצטרך קרקע בפער איכות כזה - לא ישלם בקרקע[כז].

ובשו"ע בסי' תי"ט לא חילק במיטב דמזיק, וכ' "ואפי' היתה זיבורית של מזיק טובה כעידית של ניזק אינו מקבל ממנו אלא מגבין לו מעידית שבנכסי המזיק". ולא עלתה על הדעת שתהיה טובה מעידית דניזק. גם לא נוכל לדייק בכה"ג, שאין זו דרך השו"ע לסתום.

אבל עקרונית, לסיכום, אפ"ל שנפק"מ להלכה, שנפסקה כר"ע, הן:

א. בדלא שויא עידית דניזק כזיבורית דמזיק - ישלם מעידית דידיה.

ב. בדלא שויא עידית דמזיק כזיבורית דניזק - ישלם מעידית דידיה.

ג. בדאית ליה מטלטלין ולא שויא ארעא דידיה כמיטב דניזק, לרא"ש יכול לשלם בקרקע מיטב דידיה ולחולקי הרא"ש (וכן דעת הריטב"א כדעתם) ישלם ממטלטלין. כל זה לדעת הסמ"ע, הב"ח וערוה"ש, וזוהי פשטות הסוגיא. ולש"ך ישלם תמיד ממטלטלין.

ד. במזיק שקנה קרקע מיטב אחרי שעת הנזק - משלם ממיטב שיש לו בשעת התשלומין, היינו מהקרקע החדשה. וכן צ"ל במזיק שמכר קרקע מיטב אחרי שעת הנזק שישלם ע"פ מיטב שיש לו בשעת העמדה בדין.

ה. בגלל שיש חלות חיוב על קרקע המיטב, שזו משמעות השומא כאן, אין למזיק למכור עידית שלו אחרי העמדה בדין וחיוב תשלומין. ואם קנה מיטב אחרי העמדה בדין - אין לניזק זכות לבקש מיטב זו, שהרי חל כבר חיוב על קרקע אחרת.

כז. ועפ"ז מובן מדוע אין מקום לבירור אם לר' ישמעאל מיטב דניזק קודם תמיד למיטב דמזיק, או שישלם המזיק איזה שירצה, דאין נפק"מ של מצב הפוך דלא שויא עידית דמזיק כזיבורית דניזק שאולי בכה"ג ירצה לשלם מעדית שלו ולא ממטלטלין.

סימן ו'
המשמעות הקניינית של דין שעבוד קרקעות

ב"ק ח'. -:, גיטין נ', ב"ב קנ"ז:,
קע"ה: ב"מ י"ד-ט"ו

א. מסקנת הגמרא ע"פ רבא שגביית קרקע משועבדת אינה ישירות מהקרקע אלא מבעליה, והיא מחיוביהם.

ב. בדברי רש"י משמע חידוש שגם גופו של לוקח קרקע נכנס תחת הלווה להתחייב בפרעון החוב וגם חל חיוב בקרקע עצמה - זכות למלוה בקרקע הראויה לו. וכן דעת הנמוקי יוסף.

ג. צ"ל דיסוד השעבוד הוא הסכמת הלוקח להותיר בקניה זכות גביה של המלוה, שאולי תמומש, ואם לא היתה סיבה שיסכים לא תהיה למלוה זכות בקרקעו. ההסכמה אינה בפועל אלא מסברה, כעין אנן סהדי. ביאור דעת התוס'.

ד. לרמב"ם השעבוד אינו מסויים על קרקע אלא זכות כללית - עקרונית בלבד, על כל הקרקעות. סדרי העדיפויות הן בגביה ולא בשעבוד, ומדיני קנין ולא מדיני חלות השעבוד.

ה. מחלוקת התוס' והרמב"ם בזמן חלות השעבוד, ואם גובה ישירות מקרקע או מאדם, ויסודה בהבנת מעשה ההלואה.

ו. המחלוקת הנ"ל באה לידי ביטוי גם בביאור מקור דין שעבוד דאוריתא, בקושיות התוס' על הרשב"ם בשלהי ב"ב. זמן תחילת השעבוד תלוי בהגדרת מהות השעבוד.

ז. המשך ביאור דעת הרמב"ם: תחילת פרעון החוב היא בעצם השעבוד שבשעת ההלואה, וכעין משכון שהופך לקניינו. ביאור ענין גביית שבח הקרקע עפ"ז.

ח. המשך ביאור דעת התוס': גביית השבח, וזכות המלוה בקרקע כמייחסת הפרעון ללווה.

ט. גירסת רב האי גאון מתאימה לדעת הרמב"ם ולא לדעת התוס'.

י. תשובות שונות באחרונים לשאלת התוס' ב"ב קנ"ז: בענין חזרת הלוקח לגבות קרן שנטרפה ממנו, מנכסים משועבדים של הלווה, במקום לדחות את המלוה לנכסים אלו. נ"ל דנחלקו המ"מ, המהרש"א, המהרש"ל והב"ח במחלוקת תוס' ורמב"ם הנ"ל.

יא. ביאור לראיית הקצות החושן בענין הנ"ל מסוגיא דב"ק ח'., אחרי שתמה עליו בשיעורי ר' שמואל תמיהה גדולה, דלכא' לא חילק בין משועבדים לבני חורין בדאיקני, צ"ל שהקצוה"ח הבין מהלך הגמ' אחרת.

יב. משמ"ע בשו"ע דהכריע כתוס', שאין השעבוד חל בשעת הלואה אלא בשעת מכירת הקרקע, וע"פ הנ"ל החזר ההלואה בקרקע משועבדת הוא תהליך שמתחיל בנתינת הלווה זכות גביה בקרקע המשועבדת בשעת מכירה ומסתיים בטריפתו של המלוה.

יג. מחלוקת הסמ"ע והקצוה"ח בדעת הרמ"א לגבי שעבוד קרקע הפקר אם זכיית המלוה נחשבת גביית החוב או לא, ושורשה בשאלה אם גובה מהקרקע ישירות או מהאדם.

א. מסקנת הגמרא ע"פ רבא שגביית קרקע משועבדת אינה ישירות מהקרקע אלא מבעליה, והיא מחיוביהם.

בב"ק ח.-ח: "ת"ר מכר לאחד או לשלשה בני אדם כאחד כולן נכנסו תחת הבעלים בזה אחר זה כולן גובין מן האחרון...", ומסקנת הסוגיא שאפילו כשלקח א' את כולן ולקח העידית באחרונה יכול לדחות בעל חוב או ניזק לגבות מבינונית וזיבורית "משום דאמר להו טעמא מאי אמור רבנן אין נפרעין מנכסין משועבדים במקום שיש בני חורין משום תקנתא דידי אנא בהא תקנתא לא ניחא לי" כשם שיכולה אשה לומר לבעלה איני ניזונית ואיני עושה.

כמובן, תקנת חכמים אינה בקרקעות שוות, שהרי זה פשוט ומדין תורה דאין גובין מן הערב תחילה, ושעבוד קרקעות, בפשטות, מדין ערב, כבגמ' ב"ב קע"ד. "נכסי דאיניש אינון ערבין ליה". אלא תקנת חכמים היא שלא יגבה מקרקע באיכות הראויה לו כל זמן שיש קרקע כלשהי בת חורין.

בהמשך הגמ' שם: "פשיטא מכר לוקח בינונית וזיבורית ושייר עידית לפניו ליתו כולהו וליגבו מעידית דהא אחרונה היא" וברש"י - "ושעבודייהו עלה רמיא", כלו', עליה יש שם קרקע משועבדת. ומשמע שהשעבוד נתפס בקרקע המסויימת. ואז שאלת הגמ' היא האם השעבוד הוא ביחס לקרקע לגמרי בלא זכויות הלקוחות, האם הקרקע היא מהות השעבוד, או שהיא ככלי בידי המלוה לגבות חובו מהלווה או ממי שבא תחתיו, ולבא תחתיו יש התחייבות כספית שתבוא לידי ביטוי של תשלום בקרקע. "סבר אביי למימר אתו כולהו גבו מעידית" במקרה הפוך, שמכר לוקח עידית ושייר בינונית וזיבורית. "א"ל רבא

מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו... מצי א"ל לא ניחא לי בהאי תקנה..." - כלומר, אביי סבר לומר שהקרקע היא מהות השעבוד, ולא חשוב מיהו בעליה כעת. א"ל רבא שאמנם הקרקע משתעבדת אבל נגבית מבעליה ולא מעצמה, ולכן המלוה צריך ללכת לבעל הקרקע שנשתעבדה. וכאן אין לו דין ודברים עם הלוקח השני, שלגביו - כאילו לא נמכרה הקרקע אלא כאילו צירף לו שותף, שלגבי גבית שעבודים לא קנה חוב חדש, או קנה גם זכות דלוקח ראשון. ובין שניהם - זכותם לטעון למלוה דלא ניחא להו בתקנה. א"כ, סדר הגביה דרך בני אדם לא ישירות מהקרקע, למסקנת הגמ' ע"פ רבא (ומל' הגמ' - דעת אביי היתה רק סברת הו"א, שלא אמרו "אמר אביי" וכדו').

ב. בדברי רש"י *משמע* חידוש שגם גופו של לוקח קרקע נכנס תחת הלווה להתחייב בפרעון החוב וגם חל חיוב בקרקע עצמה - זכות למלוה בקרקע הראויה לו. וכן דעת הנמוק"י.

בהמשך הגמרא שם: "אמר רבא ראובן שמכר כל שדותיו לשמעון והלך שמעון ומכר שדה אחת ללוי ובא ב"ח דראובן רצה מזה גובה רצה מזה גובה ולא אמרן אלא דזבן בינונית אבל זבן עידית וזיבורית לא דא"ל להכי דייקי וזבני עידית וזיבורית ארעא דלא חזיא לך ואפילו זבן בינונית נמי לא אמרן אלא דלא שייר בינונית דכוותיה דלא מצי א"ל הנחתי לך מקום לגבי שמעון... לגבות ממנו אבל שייר בינונית דכוותיה" וכו'. לפי המסקנה הקודמת של רבא גובה מבעל הקרקע המשועבדת, ולכן זכותו לגבות מהבינונית. ומכיוון שמשמע שראובן מכר כל שדותיו יחד לשמעון - אין אחת מהן משועבדת פחות (כלו', אינו יכול לטעון שיחזיר ללווה, או שיכול להחזיר ללווה). ולכן יכול לגבות מלוי. ומדוע יכול לגבות משמעון? זהו שוב חידושו של רבא שהגביה נעשית מאנשים ולא ישירות מקרקעות, ושמעון הוא זה שנכנס תחת הבעלים, ובזה חלוק הוא מלוי. כלומר - משמעון גובה מכח האדם, ומלוי גובה מכח הקרקע המסוימת.

עפ"ז יבוארו דברי רש"י שכ' בד"ה "רצה" - "מלוי גובה אותה שדה דא"ל שעבודי שקלת". אבל בשמעון פירש הסבר אחר, בד"ה "רצה" - משמעון גובה מזבורית דא"ל את בעל דברים דידי את דשקלת כולהו נכסי דראובן". ומשמע שלוי אינו בעל דברים דמלווה מצד עצמו אלא רק מצד הקרקע, גובה קרקעו משום שהיא בינונית. והלשון "שיעבודי" פירושה כדפי' רש"י שם בד"ה "דהא אחרונה היא" - "ושיעבודייהו עלה רמיא". כלומר, שעבוד היא זכות של המלוה בקרקע. וכן כ' במקומות אחרים. ללוי אמר - יש לי זכות בקרקעך לגבותה. לשמעון אומר -

יש עליך חובה לשלם לי חוב דראובן מקרקעך.

וזה חידוש, ששמעון נכנס תחת ראובן לא רק בתור בעלים של קרקע משועבדת אלא שחל חיוב על גופו, ונעשה במידה מסוימת כבעל החוב. ומפורש ד״ז בגרסה שברש״י על הרי״ף בסוגיין - ״את בע״ח דידי את״. וכן היא דעת הנמוק״י שכ׳ שם ״הנחתי לך מקום וכו׳ - אע״ג דלא שייך למימר הכי אלא ללוה גופיה..., מ״מ שמעינן דסברא היא... דאיהו קאי במקום בע״ח טפי לענין זה״.

ג. צ״ל דיסוד השעבוד הוא הסכמת הלוקח להותיר בקניה זכות גביה של המלוה, שאולי תמומש, ואם לא היתה סיבה שיסכים - לא תהיה למלוה זכות בקרקעו. ההסכמה אינה בפועל אלא מסברה, כעין אנן סהדי. ביאור דעת התוס׳.

וע״פ חידוש זה שאלו התוס׳ בד״ה ״רצה מזה״ וכו׳ - ״ואע״ג דאמרינן אין גובין מנכסים משועבדים במקום שיש נכסים בני חורין אפי׳ הן זיבורית״, ותי׳ ״שאני הכא דכולהו משעבדי נינהו״. כלו׳, אם הלוקח הראשון נכנס תחת הלווה וחל עליו חיוב - הרי הקרקעות נגבות כנכסים בני חורין, וא״כ, כיצד יוכל המלוה לגבות מלוקח שני כשיש קרקע כלשהי אצל לוקח ראשון? ותירצו שגם קרקעות אלו אינן נגבות בתור קרקע בת חורין אלא בתור קרקע משועבדת.

אבל אי אפשר לומר שכוונת התוס׳ היא שגובה מקרקע ממש, ושלא חשוב מיהו בעליה. מנין? בד״ה ״אבל זבן עידית וזיבורית״ הקשו מדוע צריך לטעמא ״דלהכי טרחי וזבני ארעא דלא חזי לך״, הרי מדובר בדשביק בינונית אצל הלוקח הראשון וא״כ די בטעמא דמקום הנחתי לך אצל שמעון לגבות ממנו. ותירצו דשמא ב״ח אוהב זיבורית טפי מבינונית וא״כ יוכל לדרוש דוקא מזיבורית, כשם שיכול לדרוש משמעון. ולכא׳ עדיין קשה, מה התועלת בכך שטוען שטרח לקנות ארעא דלא חזי למלווה, הרי גם היא משועבדת וגם ממנה יכול המלווה להעדיף ולגבות כיון שהיא זיבורית? ובאמת יש לשאול בכלל בשעבוד - כיצד מחזיר החוב ע״י שגבו ממנו קרקע, במה זה החזר חובו של ראובן הלווה?

ונ״ל דיסוד דין השעבוד הוא הסכמת הלוקח לשלם החוב מקרקעו. כיצד? ע״י הבנה ברורה שעלול מלוה לגבות בצדק קרקעו דוקא. ולכן אם טרח לקנות דוקא עידית וזיבורית - משמע שהקפיד שלא לקבל על עצמו אפשרות שיגבו מקרקעו. וכן אם השאיר בינונית אצל הלוקח הראשון - משמע שהקפיד כנ״ל, ולא קנה כל בינונית דידיה. כשראובן הלווה מוכר לשמעון את

קרקעותיו, הוא מוכרם חוץ מאותה זכות של המלווה שישנה בהם. כל הקרקעות של שמעון, אבל לא לגבי כל הזכויות לגמרי אלא מלבד זכות אחת. וכן זכות זו נשארת למלווה בקרקע כשנמכרת ללוי. ולכן טוען כלפי המלוה - "ארעא דלא חזי **לך**", כי זה מדיני השעבוד ולא מדיני הקניינים בלבד. אילו זה היה רק מדיני הקניינים היתה טענתו כלפי מי שמכר לו, וכן לא היה מובן מדוע זה נוגע למלווה, הרי זכותו בקרקע שאצל הלוקח האחרון. ולכן נפק"מ פשוטה מביאור זה היא שאין גובין מלוקח שני כל זמן שיש אפשרות לגבות קרקע ראויה מראשון, שהרי לא קיבל עליו השני בכה"ג. וזהו ל' "הנחתי לך מקום" אע"פ שלאו בדוקא קאמר, כדברי התוס' בד"ה מצי א"ל וכו', כיון שחלוק לווה מלוקח ראשון, דגביה מלווה היא בגדר גבית החוב עדיין ולא בגדר גביית שעבוד, ולכן גובה מכל קרקע, בין ראויה ובין שאינה ראויה, אבל מלוקח ראשון זו גביית שעבוד. ואעפ"כ יש דמיון, שלוקח ראשון קודם לשני לגביית שעבוד.

וצ"ל עוד לסברת התוס' דזכות הגביה בקרקע נשארת תמיד מוכנה לגביית החוב, ואף כשנמכרת לאחרים נותרת זכות זו למלוה, משום שהקרקע ערבה, והמשמעות היא שבלעדיה לא היתה נתנת ההלואה, וא"כ היא כחלק מההלואה מלכתחילה - **שזכות זו היא מעין פקדון הנתון למלווה**, ואינו קרקע ממש אלא זכות מסויימת בקרקע. ולכן מכל דיני הבעלות - הקרקע היא לגמרי של הלווה, לקדש אשה וכו'. ואמנם הזכות הזאת נתפסת בקרקע מסוימת, ולכן במכירת קרקע בינונית ע"י לוקח כל הקרקעות - אם הותיר בינונית אצלו, נשתחררה זכות הגביה וחובת השעבוד מהבינונית שנמכרה, ונותרה בבינונית דידיה. וכן בלווה שמכר קרקע בינונית, למשל, והותיר זיבורית, זכות הגביה עברה לזיבורית. נשתדפה זיבורית - זכות הגביה חוזרת לבינונית שמכר, כיון שעל דעת כן לקחה הלוקח, שאם לא יהיה למלווה ממה לגבות - יגבה מבינונית דידיה. וא"כ גם זכות או חובה זו יִשָּׁנה בקרקע שקנה. וא"כ יש לחלק בין זכות בכח לבין זכות בפועל. זכות בכח יש לגבי כל הקרקעות, וזכות בפועל יש לגבי קרקע מסוימת, וזכות זו קרובה יותר למשמעות של בעלות, אע"פ שרק גביה בפועל מחילה בעלות, ובאופן יחסי לגביה, גם זכות בפועל בקרקע היא זכות שבכח.

בתוס' ד"ה "מצי א"ל הנחתי לך מקום לגבות" - "לאו דוקא קאמר הא לישנא דלא שייך למימר הכי גבי בעלים ולא גבי לוקח ראשון ועיקר טעמא לא הוי אלא משום דמה מכר ראשון לשני כל זכות וכו' והוא היה יכול לדחותו אצל בינונית אחריתי ...". מנין לתוס' של' "הנחתי לך מקום" היא רק לגבי הבעלים? מדוע א"א לפרש שכוונת המשפט הזה היא לקדימה שיש ללוקח ראשון כנ"ל? מוכח שפשוט לתוס' שכל זמן שהגביה היא מהבעלים היא נעשית

מכח אחר מאשר גביה מלקוחות. עד הלקוחות זה לא היה שעבוד. דיני הקדימה שבין הלקוחות הם בהגדרת השעבוד כלפי הקרקע, על איזו קרקע חל השעבוד. אבל עצם השעבוד חל רק אצל הלקוחות.

א"כ, כשמוכר הלווה קרקעו, כאילו מחלק מכירתו לשניים: **חלק הבעלות** וכמעט כל זכויותיה, שמכר לקונה, **וחלק** אחד שהוא **זכות הגביה** אם לא יחזיר חובו, שמסר למלוה, אבל חילוק מכירה זה צריך להיות ידוע לקונה.

ד. לרמב"ם השעבוד אינו מסויים על קרקע אלא זכות כללית-עקרונית בלבד, על כל הקרקעות. סדרי העדיפויות הן בגביה ולא בשעבוד, ומדיני קנין ולא מדיני חלות השעבוד.

והנה מהרמב"ם משמע שסבר שהקרקע תמיד בערבות, כבר מההלואה. ודבר זה אינו תלוי בכלל בסוגי הקרקעות, אלא הקרקעות נעשו ערבין. כך הוא בפי"ח מהל' מלוה ולוה, ואילו בפי"ט יש פרטי הדינים בקדימויות הגביה. וזהו דלא כתוס'. שהרי כ' בפי"ח ה"א: "המלוה את חבירו סתם הרי **כל** נכסיו אחראין וערבאין לחוב זה. לפיכך כשיבא לגבות תובע את בעל חובו תחלה אם **מצא** עמו נכסים בין מטלטלין בין קרקעות ... לא הספיק ... הרי זה גובה מכל הקרקעות שהיו ללוה אע"פ **שהן עתה** מכורין לאחרים או נתונים במתנה ... וזהו הנקרא טורף ...". משמע מלשונו: **א.** ערבות הנכסים היא מיידית, ואינה מיוחדת לקרקעות. הגביה מאחרים היא רק מקרקעות. אבל משמע שהגביה מכח השעבוד שחל כבר על הקרקע וממילא לא חשוב מיהו בעל הקרקע. **ב.** אין שעת מכירת הקרקע ע"י הלווה מהווה נקודת ציון משמעותית בזמן. אין חלות חדשה בשעת המכירה, אלא הגביה מכח הערבות הראשונה. **ג.** כשגובה חובו מהלווה, זה נקרא גביה. כשגובה החוב מאחרים זה נקרא טורף. **ד.** הזכויות שקנה בקרקע, עם ההלואה, הן בכל סוגי הקרקעות. כלו', כל קרקעות הלווה משתעבדים משעת ההלואה ולתמיד. וכן מפורש בהל' מלוה ולוה פי"א ה"ד - "**שכל** נכסי הלוה **תחת שעבוד** המלוה מן התורה", ומשמע - תמיד.

ובי' ההלכה ברמב"ם הוא שהלווה חסר ממון מזומן, והמלוה מוכן להלוות בגלל שזה מעין חליפין - ללווה יש נכסים, מטלטלין או קרקעות, על סמך נכסים אלו המלווה נותן. וגבית החוב היא בממון, כפי שקיבל, אלא שכל שוה כסף נגבה. ולכן לא כ' שנתן לו או החזיר לו הלווה ע"י נכסיו, אלא כתב שמצא המלווה נכסים אצל הלווה. זוהי כבר פניה לערבים. ולא כתב שגובה מקרקעות, ואם נמכרו - הולך אצל הקונה, אלא כתב שגובה מקרקעות בין מכורין ובין שאינם מכורין.

ובפרק י״ט מנה דיני הגביה, וסדרי הקדימויות, ובכלל זה הא דאין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין, ומשמע - אע״פ שהיה ראוי לטרוף מבני חורין ג״כ, שהרי גם בני חורין משועבדים. ודין הבינונית של בע״ח כתוב ברמב״ם שם יחד עם בינונית שטורף מלקוחות - ״במה דברים אמורים בבא ליפרע מן הלוה ...״, שאין הבדל בין אם גובה מלווה או טורף מלקוחות - דין הגביה מהם הוא בבינונית, אע״פ שכל הקרקעות משועבדות.

ועפ״ז מובנים דבריו בהל׳ ג׳ שכ׳: ״ראובן שמכר כל שדותיו לשמעון וחזר שמעון ומכר שדה אחת מהן ללוי ובא ב״ח של ראובן לטרוף רצה מזה גובה רצה מזה גובה. בד״א כשלקח לוי בינונית אבל אם לקח עידית או זיבורית אינו טורף מלוי שהרי זה אומר לו מפני זה טרחתי ולקחתי שדה שאין דינך **לגבות** ממנו. וכן אם לקח לוי בינונית והניח אצל שמעון בינונית **כמו הבינונית שלקח** אינו טורף מלוי שהרי זה אומר לו הנחתי לך מקום לגבות ממנו״. מדיני השעבוד, כל הקרקעות משועבדות למלווה. מדיני הגביה - דינו, לאחר תקנת חכמים, לגבות מבינונית, ולכן זו הקרקע העומדת לגביה. הדין העקרוני הוא שיכול ראובן לטרוף ממי שירצה כי כל הקרקעות משועבדות לו, ולכן נכתב בצורה של ״במה דברים אמורים״, אע״פ שלמעשה נותרה לכך רק מציאות מסויימת מאד. ובניגוד למה שנראה בדברי רש״י ותוס׳, דין ודברים למלווה עם כל בעלי קרקעות הלווה שבשעת ההלוואה. וכשם שאין גובין מנכסים משועבדים בלבד במקום שיש בני חורין משום טענת מקום הנחתי לך, למרות שכל הקרקעות נשתעבדו [או-נעשו ערבין באחריות], כך אין גובין מבינונית של לוקח שני כשאפשר לגבות מבינונית של לוקח ראשון, שזהו אותו עקרון של התקנה דאין גובין ממשועבדים וכו׳, וטוענין מקום הנחתי לך. דיני הקדימה בגביה אינם מדיני העברת השעבוד, לרמב״ם, כפי שהם לרש״י ותוס׳, אלא הם מדיני הקניינים, וסדר העולם, ותקנות חז״ל לכך. ומשום כך העתיק הרמב״ם לשון הגמ׳ של ״מקום הנחתי לך״, ולא כביאור התוס׳ שעיקר דבר זה הוא ״מה מכר ראשון לשני״, שמכירה זו היא ביטוי לזכויות השעבוד, היכן הן וכמה הן, ולרמב״ם הדיון הוא בדיני הגביה ולא בדיני השעבוד. ולכן נפק״מ נוספת נתנת לדיוק בל׳ הרמב״ם[כח] שמשמע שאפילו אם הניח בינונית אצל שמעון אבל אינה באותה איכות של הבינונית שלקח הוא, יש למלווה זכות לגבות מהבינונית הטובה יותר שאצל לוי. ולכא׳ - היכן מצינו חילוק כזה בתוך קרקעות הבינונית? ולתוס׳, מסתבר גם שאין המלווה יכול לדרוש משמעון או מהלווה בינונית זו דוקא, וא״כ מהי זכות המלוה

כח. והסכים הגר״א נבנצל לדיוק זה.

אצל לוי לכך? אבל ע״פ ההסבר הנ״ל לרמב״ם, אין כאן דיני שעבוד, ומדיני השעבוד יכול לגבות מה שירצה שהרי הכל משועבד לו. וכשאין ללוי טענה נגד גביית המלוה מבינונית דידיה, שהרי לא הניח לו מקום באותה איכות שלא תהיה לו שום העדפה, [ושתיהן משועבדות בלבד, אף אחת אינה בת חורין שתהיה לגביה תקנת חכמים שאין נפרעין מנכסים וכו׳] זכות המלוה לגבות מכל בינונית, שהרי הכל משועבד לו. וכן מובן עפ״ז מדוע צריך לוי לטעון למלוה - ״מפני זה טרחתי״ וכו׳ כשלא לקח בינונית, דלכא׳ מהי ההו״א לגבות, הרי אינה בינונית, ומדוע צריך לוי להדגיש שטרח והקפיד לא לקנות בינונית, הרי כך הוא הדין!? אלא שעקרונית הכל משועבד לו, והטענה היא טענה קניינית. ולכן תרגם הרמב״ם ״ארעא דלא חזיא לך״ - ״שדה שאין דינך לגבות ממנו״, דין גביה ולא דין שעבוד.

ה. מחלוקת התוס׳ והרמב״ם בזמן חלות השעבוד, ואם גובה ישירות מקרקע או מאדם, ויסודה בהבנת מעשה ההלואה.

יוצא שנחלקו התוס׳ והרמב״ם במהות השעבוד. לרמב״ם זו הזכות העקרונית החלה עם ההלוואה. אין בה בעלות אלא אחריות של ערב. לתוס׳ זו הזכות המעשית החלה על קרקע מסויימת דרך השיור שבקנין, ושיור זה עובר מלווה ללוקח וכו׳. לרמב״ם השעבוד והגביה מהקרקע עצמה, וההבדל בין האנשים, הבעלים, הוא מדיני הקניינים. לתוס׳ החוב העובר דרך האנשים הוא מעצם דיני השעבוד.

יוצא גם שהחלוקה לסוגי הקרקעות היא לתוס׳ מדיני השעבוד, שחל השעבוד על קרקע מסויימת, ולרמב״ם היא מדיני הגביה, השעבוד, או הערבות באחריות (בניגוד לערבות מטלטלין דלווה שאינה באחריות), חל על כל הקרקעות, ורק הגביה נעשית ע״פ סדרי העדיפויות.

ולכן גם לרמב״ם השעבוד הוא זכות עקרונית יותר מאשר לתוס׳, הסוברים שהוא זכות מעשית בקרקע. וצ״ע אם יש לזה נפק״מ נוספות. לרמב״ם זמן חלות השעבוד הוא מיד עם ההלואה. לתוס׳ זמן זה הוא עם המכירה. לרמב״ם מעשה המכירה לא יוצר חלויות, ולתוס׳ הוא יוצר חלויות מעשיות יותר.

ואולי עומק מחלוקתם אם הלוואה היא מעשה חד צדדי - זכות לזה וחובה לזה, או מעשה דו צדדי של זכות וחובה לזה ולזה. כלומר, לרמב״ם מיד כשנוצר חיוב עקרוני של הלווה, אע״פ שלמעשה עדיין לא צריך להחזיר - נוצרה גם זכות מיידית של גביה עקרונית למלווה בנכסי הלווה. ואילו לתוס׳ נוצר חוב על הלווה בלבד, ומכח חוב זה, כשמוכר קרקע - מוכרה בהגבלה, כלומר - חוץ מזכויות ידועות שיש למלוה בקרקעות שהיו שלי

בשעת הלואה. לתוס׳ מעשה ההלואה יוצר חלות משפטית בלבד, מצב עקרוני של חוב. לרמב״ם מעשה ההלואה יוצר גם חלות קניינית, מצב קנייני מעשי, אמנם מימושו רק בכח ולא בפועל בשלב זה.

לתוס׳ הלואה קרובה יותר למתן צדקה, לרמב״ם היא קרובה יותר לשולחני הפורט, היא מספקת בדרך כלל כסף מזומן תחת נכסים. אמנם לא בהכרח, כי הרי מצוה להלוות גם לעני גמור.

ו. המחלוקת הנ״ל באה לידי ביטוי גם בבי׳ מקור דין שעבוד דאוריתא, בקושיות התוס׳ על הרשב״ם בשלהי ב״ב. זמן תחילת השעבוד תלוי בהגדרת מהות השעבוד.

ונ״ל דאזלי התוס׳ לשיטתם בבא בתרא קע״ה: ד״ה דבר תורה וכו׳. הביאה הגמ׳ שם המחלוקת אם שעבוד דאוריתא או לא. כ׳ הרשב״ם בד״ה ״שעבודא דאוריתא״: ״יוציא אליך העבוט וה״ה למקרקעי״. ובד״ה ״לאן דאוריתא״: ״וקרא במשכנו שלא בשעת הלואתו בב״מ״. ועל דברי עולא ״דבר תורה בעל חוב דיניה בזיבורית״ כ׳ רשב״ם: ״ונפקא ליה בפ״ק דב״ק מוהאיש אשר אתה נושה בו יוציא וגו׳ מה דרכו של אדם להוציא פחות שבכלים אלמא שעבודא דזיבורית דאוריתא״. משמע מדבריו שאין חילוק בין משכון מטלטל שבבעלות הלווה לבין קרקעו שנמכרה לאחר. כלומר, השעבוד חל כבר בשעת ההלואה, והוא ישיר מהנכס, ולא שהלוקח נעשה בעל החוב ומוטל עליו להחזירו ע״י הקרקע. אבל התוס׳ הקשו על הרשב״ם מנין מוכח שלעולא שעבוד דאוריתא, שמא איירי רק בגביה מהלווה וכלל לא בשעבוד קרקעות. וכן הקשו על הרשב״ם, שפי׳ למ״ד דלאו דאוריתא, דקרא בשלא בשעת הלואתו, והק׳ דאדרבה כ״ש דשלא בשעת הלוואתו הוא גביית חוב ולא שעבוד. ומשמע מזה שלתוס׳ בשעת מכירה בלבד נעשתה חלות של שעבוד, וגביה מבעל חוב שונה לגמרי מגביה מלקוחות. ולכן, אע״פ שבשעת הלואה חל דין השעבוד באופן עקרוני, היינו שאם ימכור קרקעו - תשתעבד הקרקע למלווה, אם לא משכנו בשעת הלוואתו פשיטא שלא נקרא שעבוד וכדו׳, שבין הלואה למכירת הקרקע אין כלום מבחינת חלות שעבודים, וודאי זוהי גביה. אבל לרשב״ם - משכון הוא דין מיוחד, ואינו השעבוד הרגיל הנוצר כתוצאה מההלואה גופה. ולכן דין משכון דאוריתא אבל דין שעבוד אינו דאוריתא, שלא מצינו שעבוד בתורה, ושעבוד היינו השתעבדות כתוצאה מיידית מההלואה, כתנאי בהלואה, וזהו בי׳ הרשב״ם למ״ד שעבודא לאו דאוריתא.

ומובן מעתה מקור השעבוד מדאוריתא, שהרי לכא׳ ק׳ מנ״ל לשעבוד קרקעות, הרי הפסוק שהביא רשב״ם לא עוסק כלל בקרקעות ולא עוסק במה

שכבר מכר הלווה. אלא שזהו הסבר השעבוד – כמו המשכון, זכות של המלוה בקרקע. וזכות זו מי יכול למכור? הרי היא של המלוה! ואע״פ שאין זו זכות ממשית אלא זכות בכח, כן הוא גם המשכון. כן צ״ל לרמב״ם ולרשב״ם.

ז. המשך ביאור דעת הרמב״ם: תחילת פרעון החוב היא בעצם השעבוד שבשעת ההלואה, וכעין משכון שהופך לקניינו. בי׳ ענין גביית שבח הקרקע עפ״ז.

וכיצד נחשבת הגביה להחזר של הלווה ונמחק חובו? [הרי זה של הלוקח!] לרמב״ם, כך דרך החזר חוב, או ע״י ממון, או ע״י מטלטלין או ע״י קרקעות, אלא שעל הקרקעות יש אחריות, ולמרות שנשתעבדו מיד בהלואה, יש אפשרות להחזירם גם אחרי מכירה. ומיהו המחזיר? כ׳ הגר״ח הלוי בחידושיו על הרמב״ם הל׳ מלוה ולוה פי״ט הל״ח דאע״פ שלמעשה גובה מן הלוקח, ה״ז בעצם של המוכר (הלווה) בכה״ג וגובה מן המוכר. וא״כ יוצא שהלווה פרע חובו. ולא הבנתי דבריו, שהרי בגמ׳ ב״ק ח׳: משמע שבעל חוב הטורף מלקוח, אין ללווה לכא׳ דבר עם הטורף, ואם הוא המחזיר – הרי ענייננו הוא, ודין ודברים לו עם המלוה, ולא שסיים תפקידו!? [בגמ׳ שם הובאו שני הסברים צדדיים מדוע בכל אופן דין הוא ללווה, משום ״עלי הדר״ כשזה באחריות, או משום תרעומת כשאינה באחריות, אבל לא מעיקרא דדינא]. ולכן נ״ל דצ״ל שתחילת פרעון החוב היא בעצם השעבוד שחל עם ההלואה, ורק הוצאתו אל הפועל היא בגביה ממש. ואז לא חשוב ממי גובה. כלומר, לענין פטירת הלווה מחיובו יצרה התורה את דין השעבוד שהוא מצב הדומה למשכון שיהפך להחזר החוב, והמלווה קיבל את תמורתו מיידית. א״כ, מה בין גביה מהלווה לגביה מהלקוחות? רק סדרי גביה. זכות הלווה לבחור מתוך מה לפרוע חובו, ואחרי מכירה אין לו זכות זו, וכדו׳.

עפ״ז תובן דעת הרמב״ם בריש פכ״א דמלוה ולוה שכ׳: ״בעל חוב גובה את השבח שהשביח הלוקח בין שהשביח מחמת הוצאה בין ששבחו נכסים מאליהן. אלא שאם השביחו מאליהן טורף כל השבח ואם השביחו מחמת הוצאה גובה חצי השבח״. והק׳ הגר״ח שם בפכ״א הל״א איך בכלל גובה בע״ח דמוכר משבח הלוקח, והרי לא היתה לו בו זכות מעולם, ואם משום השעבוד שיש לבע״ח על גוף הקרקע מדוע אינו יכול לומר בשבח הבא ע״י הוצאה ״ארעאי הוא דאשבח״ והלוקח יטול כאריס. ותי׳ הגר״ח דגובה ישירות מהקרקע ולא מהמוכר, וכשם ששעבודו כלפי הקרקע כך הוא כלפי השבח, והאריך בזה. והרב נתיבי ישורון כ׳ בסי׳

כ״ו בב״מ ובסי׳ י״ב בב״ק שביאר ר׳ חיים בב׳ דרכים שונות בשני הפרקים, והק׳ עוד, וכ׳ שם לבאר דהלוקח נכנס תחת הבעלים לפרוע חובו, וממילא גם קיבל עליו לפרוע מהשבח והוא יחזור ויגבה מהלווה, אחרי שכך כתב לו מוכר ללוקח וכו׳. ולפי הנ״ל הרי כל קרקע שהיתה בשעת הלואה בבעלות הלווה נשתעבדה מאז למלוה, וממילא גם מה שנשתבח מאליו, דכשהופכת הקרקע להיות שלו, אינה קרקע חדשה לו, וגביית השבח עדיין מזכות שהיתה לו בקרקע. אבל שבח שמחמת הוצאה הוא חדש, ולכן אינו גובה ממנו (אלא חצי בדכתב ליה דאקני, כדכ׳ שם בלחם משנה ועוד). זהו השעבוד, משכון שבידו אשבח, ואח״כ גובה אותו. וכשם שגובה, למרות הבעלות, בקרקע, כן גובה בשבחה.

ח. המשך בי׳ דעת התוס׳: גביית השבח, וזכות המלוה בקרקע כמייחסת הפרעון ללווה.

אבל לתוס׳ לא יוכל לגבות השבח, אף דבא ממילא, משום שאינו משועבד משעת מלוה ולא הפך להיות כמשכון בידיו, ולכן כתבו שהוא רק בדכתב ליה דאיקני (תוס׳ ב״מ י״ד: ד״ה תריץ נמי וכו׳).

ולביאור שיטתם בענין התייחסות הפרעון ללווה צ״ל שכשמשתעבדת הקרקע, בשעת מכירתה, ונותן חלק אחד מזכויותיה למלוה, וחלק זה הוא הזכות לגבותה כולה, בכך פורע חובו, ורק מימוש הפרעון יהיה בשעת גביה. זכות זו שנותן למלווה בקרקע הנמכרת אפשר לראות גם כערבות, שלפני שמוכר קרקעו דואג להשיג ערב שישלם חובו. אמנם הערב אינו הלוקח ממש, שאז היה צריך להביא מביתו, אלא הערב הוא הזכות - שלמלוה \ החובה - שללוקח בקרקע, השעבוד. רק בגביה זה יהיה של המלווה ע״י הגביה עצמה, שהיא החזר ההלוואה, וכשיזכה בה תחול בעלותו עליה, אבל שם שעבוד נתפס בקרקע המסויימת כבר בשעת המכירה שלה. א״כ דין פרעון חוב ממשועבדין הוא שכשאין ללווה ממה לפרוע יותר הוא יכול להפטר בזכות פרעון שיניח למלוה בקרקע, כל זמן שיכולה זכות זו להתממש.

ט. גירסת רב האי גאון מתאימה לדעת הרמב״ם ולא לדעת התוס׳.

בשיעור כללי מהגאון ר׳ שמעון רוזובסקי כ׳ שרב האי גאון חלק על התוס׳ והראשונים לגבי טענת ״הנחתי לך מקום״ בדברי לוקח שני, שלתוס׳ הטענה היא ״מה מכר ראשון לשני״, ורב האי גאון גרס ״ואזדא רבא לטעמיה דאמר רבא כשם שתיקנו בלוקח ראשון כך תיקנו בלוקח שני״ (דמצי א״ל

הנחתי לך מקום). ונ״ל דכן היא דעת הרמב״ם, כנ״ל, שהכל בסדרי גביה, וזהו סדרו של עולם שהולכים לפי סדר הקונים, ויסוד הכל אחד. ומשם הוכיח ר׳ שמואל דלרה״ג תקנת אין נפרעין מנכסים משועבדים וכו׳ שונה מתקנת הנחתי לך מקום, וב׳ תקנות הן. ובאמת ב׳ עניינים הם, אבל לרמב״ם גם אין נפרעין וכו׳ יסודו בדיני גביה. ולתוס׳ שניהם מדיני העברת השעבוד, אלא שלתוס׳ בתקנת ״אין נפרעין״ עוד לא חל השעבוד, ואמירת ״מקום הנחתי לך״ הוא בסדרי חלות השעבוד בין ב׳ משועבדים.

י. תשובות שונות באחרונים לשאלת התוס׳ ב״ב קנ״ז: בענין חזרת הלוקח לגבות קרן, שנטרפה ממנו, מנכסים משועבדים של הלווה, במקום לדחות את המלוה לנכסים אלו. נ״ל דנחלקו המ״מ, המהרש״א, המהרש״ל והב״ח במחלוקת תוס׳ ורמב״ם הנ״ל.

תוס׳ בב״ב קנ״ז: ד״ה ״גובה את הקרן״ וכו׳ כתבו על הדין של לווה שמכר שדה לחבירו והשביחה ובא בע״ח וטרפה, שאח״כ גובה הלוקח מן המוכר – את הקרן מנכסים משועבדים ואת השבח מנכסים בני חורין, ול׳ התוס׳ – ״וא״ת כיון שיש לו נכסים ללוה שיגבה ממנו הלוקח א״כ לא יקח הבעל חוב ממנו ולימא ליה לוקח מקום הנחתי לך לגבות ממנו [– שהרי אין גובין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין] וי״ל דאיירי כגון שאין לו למוכר נכסים אחרים אלא משועבדים ולכן טורף הימנו המשועבדים ולכשיחזור ויקנה נכסים בני חורין יחזור זה לוקח ויטרוף מבני חרי ואפי׳ דאיקני קנה ומכר משתעבד משתעבד כבר לוקח לב״ח כל שעבודו [או לגירסת הב״ח – מ״מ כבר כל שעבודו דבע״ח על הלוקח]״ וכו׳ (תי׳ אחר). והסביר בהגהות הב״ח שם דברי התוס׳ – ״דמאחר דבשעה שלוה לא היה לו שום קרקע [אלא משעבדי] אם כן כבר חלה כל שעבודו דבע״ח על אותה הקרקע ושוב לא מצי לדחותו לטרוף ממשועבדים דבתריה״. והוסיף הב״ח שם לבאר שא״א לפרש תי׳ התוס׳ באופן שקניית הלוה-המוכר היתה לאחר שטרף המלוה מן הלוקח, שהרי אז גם השבח יוכל הלוקח לגבות ממשועבדין דלווה, שנתחייב מלכתחילה גם בשבח כלפי הלוקח (וא״כ הרי היא כקרן ולא כשבח ויגבה ממשועבדין). ועל תשובת הב״ח הזו כ׳ הש״ך בחו״מ סי׳ קט״ו סקי״א – ״לפע״ד צ״ע בזה להמציא סברא חדשה שלא יוכל הלוקח לומר הנחתי לך מאוחרין בכה״ג גם מסתימת שאר הפוסקים לא משמע כן שכתבו סתמא בכמה דלוקח ראשון יכול לדחותו אצל לוקח שני ולא חילקו בין אם הנכסים של לוקח שני הם דקנה או דאקני״ וכו׳. והמגיד משנה בפכ״א מהל׳ מלוה ולווה

ה״א כתב להשיב על הקו׳ שהקשו התוס׳ דאיירי בשלא היו לו נכסים נוספים בעת שלווה אבל היו לו בעת שמכר, ושזה דוקא לשיטת הרמב״ם שבסתמא לא חל שעבוד דאקני או שכתב דאקני ללוקח ולא כתב למוכר.

יוצא שהב״ח הרחיק לכת מהמ״מ לחדש שאפי׳ כשיש שעבוד דאקני, מכיון שלא היו הקרקעות בשעת הלואה לא משתעבדות. ומהמהרש״ל בחכמת שלמה ב״ב קנ״ז: משמע שבשעת מכירה גם לא היו למוכר קרקעות נוספות אלא רק בשעת גביה של המלוה מהלוקח, בשעה שטורף. ובמהרש״א שם כ׳ שאפי׳ בשעה שטורף לא היו לו עדיין, דאם היו היה יכול הלוקח לדחותו אל המשועבדים החדשים. והקו׳ של הב״ח הנ״ל על השבח תי׳ שם.

ועי״פ הנ״ל צ״ל דמחלוקת האחרונים במחלוקת ראשונים תליא. לפי הרמב״ם השעבוד חל בשעת ההלואה, ולכן העיקר שאין לו הקרקע החדשה בשעת הלואה, **וכדכ׳ המ״מ בביאור דעת הרמב״ם**, דאית ליה בשעת מכירה. [ולמ״מ, לפ״ז,שעבוד דאקני הוא שיחול השעבוד כשיקנה ולא שיחול מעכשיו, ואפי׳ למפרע]. ולפי התוס׳ שהשעבוד חל בשעת המקח, וכעין הסכמה של הקונה לקנות הכל ולשייר זכות גביה למלוה, וטענת ״הנחתי לך מקום״ היא בשעת חלות השעבוד, וזה במכירה, ולכן **לתוס׳ צ״ל כמהרש״ל** שיש לו רק בשעת גביה אבל אין לו בשעת מכירה, ומכיון שחל שעבוד על קרקע מסוימת, זכות שנתפסה בקרקע, אין יכול הלוקח לדחותו אצל הקרקעות החדשות שנשתעבדו.

יא. ביאור לראיית הקצות בענין הנ״ל מסוגיא דב״ק ח׳, אחרי שתמה עליו בשיעורי ר׳ שמואל תמיהה גדולה דלכא׳ לא חילק בין משועבדים לבני חורין בדאיקני. צ״ל שהקצוה״ח הבין מהלך הגמ׳ אחרת.

הקשה הקצות החושן בסימן קט״ו סק״ד על הב״ח מגמ׳ ב״ק ח׳. - ״אי שתקת שתקת ואי לאו מהדרינא שטרא דזיבורית למריה ושקליתו כולכו מזיבורית״ [כשקנה עידית באחרונה ורוצים כולם לגבות מעדית], ומשמע שיוכל לדחותם אצל זיבורית אע״פ שהחֲזרה זו היא בעצם קניה מחדש, כי הרי המקח לא בטל בכך. וא״כ הוא מדאקני, ואמרינן בה כי מקום הנחתי לך. ועל דברי הקצות הקשה בשיעורי ר׳ שמואל שבב״ח מדובר בקנה ומכר ונשתעבד אבל ודאי שבבני חורין יכול לדחותו, דהרי אין גובין מנכסים משועבדים במקום בני חורין.

ולכא׳ קו׳ ר׳ שמואל על הקצות חזקה מאד, ולא מסתבר שנעלם חילוק פשוט זה מדעת הקצות. ונ״ל דמוכרחים לפרש שהבין הקצוה״ח את הגמ׳ הנ״ל

באופן שמחזיר שטר הזיבורית בלבד ולא הזיבורית עצמה למעשה. כלומר, שיתן השטר ללווה, ובכך תהיה הקרקע של הלווה, ושוב יחזיר הלווה ללוקח את הקרקע שמכר לו קודם, וגדר החזרה זו מבחינה הלכתית הוא מתנה. ונתינה או מכירה מחילים שם שעבוד, וזוהי הקרקע שנשתעבדה באחרונה, ויצטרך המלוה לגבות מקרקע זיבורית זו. ול׳ הגמ׳ ״ושקילתו כולכו מזיבורית״, כי ממנו ודאי תצטרכו לגבות משום דאין נפרעין וכו׳, וגם אם יתן לי חזרה, כי סוף סוף קניתי ממנו בזמנו, הרי מכיון שאין נפרעין מנכסים משועבדים וכו׳ חלה חובת הפרעון על הקרקע הזיבורית, ואף כשנותנה, לא סרה חובה זו ממנה. ומדוע לא יתננה למוכר ללא קבלה חזרה? כי אולי היא גדולה, והחלק של החוב קטן יותר, והשטר הוא על הכל. אבל מדוע לא יעמיד הקצות את הגמ׳ באוקימתא דלא תקשי, כשלא מחזיר המוכר את הקרקע? מכיון שנח לו למוכר שלא יגבו ממנו אלא יגבו מקרקע המשועבדת. ואע״ג דאח״כ יחזור הלוקח על הלווה לשלם לו גביית הקרקע (כשמכר באחריות), זה רחוק יותר מאשר גביה ממש עכשיו מקרקע דיליה. וכן הלוקח ירצה לקבל חזרה קרקעו אע״פ שיגבו ממנה משום שאם יגבו מהלווה לא יוכל לחזור ולתובעה ממנו, ואם בע״ח יגבה מהלוקח, יחזור הלוקח לתובעה מהלווה (כשמכר באחריות. ואף שלא באחריות - תהא לו תרעומת עליו כדמשמע בסוף דף ח׳: מב״ק). וסוף סוף כל התהליך הזה הוא תהליך משפטי-רשמי ולא מציאותי, אלא כתרגיל לכך שזה יהיה השעבוד האחרון. גם הלווה מבין שרוצה הלוקח לחזק את המכירה שהיתה בינהם, ואין לו סיבה להתנגד למהלך. ומה שכתב רש״י בד״ה ״ואי לא מהדרנא לשטרא דזיבורית למריה״ - ״כי היכי דתהדרו למיגבא מיניה דאין נפרעין מנכסים משועבדים במקום שיש בני חורין״ - הוא לאו בדוקא מהלווה בפועל, שאם יתננה או ימכרנה שוב תגבו ממנה בשעבודה. [וכל׳ הגמ׳ ״ושקילתו כולם מזיבורית״, בין שהיא אצלו עדיין ובין ששבה להיות אצלי] אבל כאִיום על הגובים יכול להגיד להם שיצטרכו לגבות מהלווה. והוכחת\קושיית הקצוה״ח היא מהמצב האמיתי של תכניתו, מסיכום ה״החזרה״ שלו ללווה, והרי זו קניה חדשה, מקשה הקצות, ופשיטא ליה לקצות דלא יסכים הלוקח למוסרה למוכר סתם.

וכ׳ שם הקצות לתרץ שהרי הכא מיירי שהיתה הזיבורית בשעת הלואה ורק אח״כ מכרה, אלא שכתב שלב״ח ניחא אבל למהרש״ל קשיא, כי לשיטת המהרש״ל בשעת מכירה תליא, ובשעת מכירת העידית היתה הזיבורית כבר מכורה. אבל לפי ההסבר הנ״ל שבהסכמת הלוקח תליא מילתא, וזו הסיבה ששעת המכירה קובעת, הרי כאן הלוקח הוא אותו לוקח שלקח גם הזיבורית, והסכים לשעבדה. ומיהו הטוען נגד שעבוד דאקני? בעל הקרקע המשועבדת. וכאן הוא יוזם את המהלך וודאי שאינו טוען כנגדו, ואיגלאי מילתא דגם בשעת מכירה קיבל עליו שעבוד בכהאי גוונא.

יב. משמע בשו"ע דהכריע כתוס', שאין השעבוד חל בשעת הלואה אלא בשעת מכירת הקרקע, וע"פ הנ"ל החזר ההלואה בקרקע משועבדת הוא תהליך שמתחיל בנתינת הלווה זכות גביה בקרקע המשועבדת בשעת מכירה ומסתיים בטריפתו של המלווה.

בשו"ע הכריע כדעת התוס' ולא כרמב"ם. כיצד? **א.** בכל סדר ולשון ההלכות העתיק לשון הטור, המחלק בין הל' גביית מלוה לבין הלכות גביית חוב ממשועבדים ולבין הלכות אפותיקי. ומשמע ששעבוד חל רק בשעת מכירה ולא בשעת הלואה, ואין קשר בין גבית המלוה מנכסים של הלווה, מטלטלין או קרקעות, לבין גביית קרקעו שנמכרה או נתנה. ולפ"ז מקור השעבוד אינו כלרמב"ם ורשב"ם כשעבוד דמשכון, שגביית מלוה וגביית שעבוד ב' דברים שונים לגמרי הם. בסי' קי"א מחו"מ כ' דין הגביה ממשועבדים כדבר בפני עצמו ולא כאופן החזר הלואה. **ב.** השמיט הדין שכ' הרמב"ם שכל הנכסים משתעבדים בהלואה [בין קרקע ובין מטלטלין, בין בע"פ ובין בשטר – אחריות בסיסית לחוב. כך מבואר ברמב"ם ולא בשו"ע]. **ג.** לא סובר כמו הרמב"ם בדרך פי' הגמ' בשייר בינונית דכוותיא, דלא כ' "כמו הבינונית שלקח". בסימן קי"ט ס"א – "וכן אם נשאר בינונית ביד שמעון אינו יכול לגבות מלוי ...". וזוהי נפק"מ ברורה לדינא, ומשמעותה שאין גביית שמעון קודמת בגלל דין סדרי הגביה, וכשיש בינונית כלשהי צריך לגבות משמעון, אלא הגביה משמעון קודמת בגלל ההסכמה של לוי, שחסרה כאשר יש בינונית באיכות כלשהי. שהרי לרמב"ם גם כשיש בינונית כלשהי, הרי דין זה הוא מסדרי הגביה ולא מדיני השעבוד, ולכן לא תלוי בהסכמה אלא בכלל שגובים מלוקח ראשון לפני לוקח שני אם אין סיבה אחרת, וכאן יש סיבה למלוה לבחור בלוי, ואין זה באקראיות שבחר בו ודילג על סדרי הגביה הרגילים. **ד.** מדברי הרמ"א, הסמ"ע והקצוה"ח בענין שעבוד קרקע הפקר שלא היתה לו בשעת הלואה, כדלהלן אות י"ג.

א"כ יוצא שלשו"ע השעבוד חל בשעת מכירה, וכפי' מהרש"ל הנ"ל בתוס', וזוהי זכות שיש למלוה בגופא דקרקע המשתעבדת. ואופן פעולת החזר ההלואה בגביה ממשועבדים כך הוא: החזרת החוב היא ע"י נתינה של הלווה וקבלה של המלוה. בשיור זכות הגביה בקרקע למלוה בשעת מכירתה ללוקח מחזיר הלווה חובו. אמנם לא נפטר ממנו, לא נמחק חובו, עד שיקבל המלוה. תהליך ההחזרה של החוב החל, הלווה עשה את שלו. אך אם לא תהיה למלוה אפשרות לממש זכות זו, וכגון שקנה הלווה נכסים בני חורין, יתחייב לסיים את התהליך, היינו לדאוג לכך שהמלוה יקבל המנֶה שנתן לו. אבל בפשטות, כדמשמע

בב״ק ח׳:, אין ללווה ענין עם המלוה בצורה ישירה אלא רק כצורך להשלים חובתו כלפי הלוקח.

ולתוספת הבהרה: החזר הלואה כשגובה קרקע בת חורין הוא החזר בשיטה אחרת מגביה ממשועבדין, לתוס׳. כשגובה בת חורין אין צורך בהקניית זכות למלוה לפני הגביה כי גבי מיניה, ללא תהליך. אבל כשגובה ממשועבדים, כיון שמוכר קרקעו האחרונה הרי הוא פוגם ביכולת החזר ההלואה, ותיקון פגם זה הוא שבשעת מכירה מקנה למלוה זכות גביה בקרקע, כתנאי במכירה, שתשמש קרקע זו כערב. יוצא שמצדו, מצד הלווה, כשהגביה תהיה ממשועבדים, הוא מקדים את פרעונו, את יציאתו ידי חובת פרעון חוב במידה מסוימת, למצב שהגביה מבני חורין. אמנם כל זה אינו בקנין ממש אלא רק כתנאי, זהו דין השעבוד שבתורה או שבדברי חכמים, ויש כאן חילוק בין זכות הבעלות (הנוכחית) שהיא לגמרי של הלקוחות, לבין זכות הגביה בתנאים מסויימים, שהיא לגמרי של המלוה. הלווה לא השאיר לעצמו זכויות בקרקע כלל.

יש להעיר שאמנם צ״ע אבל בפשטות אין לקשור מחלוקת הראשונים אם פוסקים דשעבוד דאוריתא או דרבנן במחלוקת הנ״ל, שהרי השאלה תהיה מה תקנו חז״ל בשעבוד, מהו השעבוד שתקנו. וכדמשמע בב״ב קע״ה: במחלוקת הרשב״ם והתוס׳ לגבי מ״ד שעבוד דאוריתא מהו מקורו, שמחלוקתם העקרונית במהות השעבוד היא גם למ״ד אחד הסובר ששעבוד דאוריתא. ולכן בהכרעה זו א״צ לברר מהו פסק השו״ע והאחרונים לגבי שעבוד דאוריתא או לאו דאוריתא.

יג. מחלוקת הסמ״ע והקצוה״ח בדעת הרמ״א לגבי שעבוד קרקע הפקר אם זכיית המלוה נחשבת גביית החוב או לא, ושורשה בשאלה אם גובה מהקרקע ישירות או מאדם.

בשו״ע חו״מ סי׳ רמ״ה סע׳ י׳ כתוב: ״המקבל את המתנה וזכה בה ואחר שבאה לידו והוא שותק חזר בו ואמר איני רוצה בה או איני מקבלה ... לא אמר כלום לענין שתחזור לבעלים אלא הרי היא הפקר וכל הקודם בה זכה״. וברמ״א - ״ואם יש לו בעל חוב גובה ממנה״. וכ׳ על זה הסמ״ע שם בס״ק י״ח: ״נראה דמור״ם איירי בב״ח דיש לו על המקבל שטר בעדים דאז כל נכסיו משועבדים לו ולאו כל כמיניה להפקירן ולאפקועי משועבדים מאחר דכבר זכה בו המקבל ...״. וחלק עליו שם הקצוה״ח בס״ק ג׳ וכתב - ״ותמהני בזה כיון דבהפקר קודם זכה אמאי לא יכול הבע״ח לזכות בו מתורת הפקר כמו שאר כל אדם והחוב כדקאי קאי ...״. ונחלקו הסמ״ע והקצות בביאור דברי הנ״י שהובא בדרכי משה, שבע״ח יכולין לגבות מקרקע שניתנה במתנה ללווה ושתק ולבסוף

צווח שאינו רוצה בה. הסמ״ע הבין שמדובר בגביה ישירה מהקרקע המופקרת, שתעלה לזכות הלווה, דלאו כל כמיניה להפקיר, והקצות ביאר שמדובר בגביה מאנשים שזכו בקרקע מן ההפקר, כדין הקונה והמקבל מתנה.

והנה בכל דרך שנפרש את הנמוקי יוסף, צ״ל שלא הבין ענין השעבוד כרמב״ם, שהרי לרמב״ם - מכיון שחלות השעבוד היא רק בזמן ההלואה, הרי שקרקע שניתנה לו אחר כך במתנה לא השתעבדה למלוה, והיא ככל נכסיו, בסתם הלואה. (פי״ח מהל׳ מלוה ולוה ה״א). ומחלוקת הסמ״ע והקצוה״ח תתכן רק ע״פ שיטת התוס׳, שהרי לשניהם יש שעבוד בקרקע הפקר, אלא שנחלקו אם גביית חוב נעשית ישירות מהפקר או רק ממי שזכה מן ההפקר. ולכא׳ יש להקשות לדברי הקצות - אם שעבוד חל על קרקע הפקר, האם לא כ״ש שתקרא זכייה מן ההפקר כגביית חוב, אחרי שגובה מהזוכה מן ההפקר? אם נותרה הזיקה של קרקע ההפקר לבעליה הקודמים הרי תועיל לכל צורת גביה!? ולכן צ״ל שלקצות יש גביה לשעבוד רק מאדם ולא מקרקע בפנע״צ. וכנ״ל באות **ב׳** שחובת השעבוד ושם גבייתו חלים על הלוקח. המלווה מעביר חובת התשלום, אם יֵעשה מקרקע זו, ללוקח. וא״כ, אע״פ שחל על הקרקע שם שעבוד, שהיא האחרונה מקרקעות הלווה, ויצאה ממנו אחרי ההלואה, ובעל כרחו הותיר בקרקע למלוה זכות גביה, בכל אופן יש לו בה זכות לקנותה כולה ככל אדם, ומדוע זכותו בקרקע כמלוה תעכב? אבל לסמ״ע, כיון שחל על קרקע זו שם שעבוד אינו יכול להפקירה כלל והרי היא לגביית המלוה. לסמ״ע השעבוד חל עם יציאת קרקע זו מרשותו, בין במכר, בין במתנה ובין בהפקרה, בעוד שלקצות חל השעבוד רק במסירה לאדם (במכירה או מתנה) שלוקח על עצמו חובת התשלום מקרקע זו בשעת גביה.

וכנ״ל מל׳ הנמוק״י (הובא לעיל באות ב׳) משמע כקצוה״ח שהלוקח נכנס תחת הלווה, וממילא לנימוק״י גם הגביה מקרקע הפקר תהיה דוקא ממי שלקח מקרקע הפקר. ולכו״ע ההסבר הוא כתוס׳ שסברו שחל שם שעבוד על קרקע מסויימת.

מכל השיטות האלה רואים שלא פסקו כרמב״ם, דלשיטתו אין שעבוד כלל על קרקע כזו. ואמנם בקרקע סתם שהפקיר הלווה, והיתה עמו בשעת הלואה, האם יתכן שיגיד הרמב״ם דלאו כל כמיניה להפקירו, וממילא המלוה שקדם וזכה גבה בזה חובו? והנה גם לתוס׳ צריך הדבר ביאור. אמר לי הגר״א נבנצל שאין סברה להחשיב זכייתו מן ההפקר כגביית חובו, שהרי פשוט שאם נתן לו הלווה מתנה או מכר לו השדה, שלא בתור פרעון חוב, א״א להחשיב מתנה זו או מכר זה

פרעון. ובמה גרע בעל חוב מכל אדם בזכות לגבות מהפקר? ובאמת צריך לבאר שיטת הסמ״ע. ונ״ל דע״פ הביאור הנ״ל בדעת התוס׳ מובנים דבריו.

השעבוד חל עם מכירת הקרקע האחרונה, עם יציאתה מרשותו. בין במכר, בין במתנה ובין בהפקר. ומשמעות השעבוד היא זכות גביה של המלוה בקרקע המשועבדת. אם מכר או נתן לאדם אחר, חלה זכות גביה למלוה בקרקע, וכשירצה לממשה יגבה מהקונה או מהמקבל. אם הפקיר וזכה בה אדם אחר – זה אולי כמו הלוקח מן הלוקח, אם ההפקר נחשב רשות, ואכמ״ל בזה. ואם הפקיר וזכה בה המלוה – ברגע שהפקיר חלה זכות הגביה של המלוה בקרקע, וברגע שזכה בקרקע מימש זכות זו, והרי גבה חובו בכך. ומה בין זה לבין הלווה שנתן מתנה למלוה שפשוט שאינה גביית החוב? בהפקר יש ב׳ שלבים: **א.** ההפקרה הוציאה מרשותו והחילה שעבוד, זכות גביה למלוה. **ב.** הזכיה שאחר כך מימשה בפועל זכות גביה זו. אבל במתנה יש רק שלב אחד – של הוצאה מרשות הלווה, ובאותה הוצאה כבר נתן את כולה למלוה, ולכן לא נוצר כלל מצב של שעבוד, דשעבוד הוא זכות גביה, זכות בכח, וכאן כבר זכה בכולה בפועל. ועפ״ז לרמב״ם אם היתה הקרקע עמו בשעת הלואה – חל השעבוד, וכשמפקירה לא תחשב למלוה הזוכה בה כגביה, שהרי אין לחלק בין זוכה במתנה לזוכה מהפקר, שהרי בכל אופן חלות השעבוד היא כבר בהלואה. [אמנם שֵם גביה לא יכול להיות על כל מה ששם שעבוד עליו, דאל״ה אין מכירה וגביה מלקוחות וכו׳].

סימן ז'

אדם המזיק - הגדרת מעשה אדם בנזקין

ובתוכו ביאורים לסוגיות:

חמשה שישבו על ספסל ומרבה בחבילה (ב"ק י')

מקור חיוב אונס באדם המזיק (ב"ק כ"ו:, ל"ה.)

שוכר מחרשה ושברוה פועלים (ב"מ פ'.)

היזק שאינו ניכר (גיטין נ"ג, ב"ק ה'. ק':, ב"ב ב':)

א. תשלומי נזק הם מכח השלמת החסר, ויש לבאר מקור החילוק בין נזקי ממונו לנזקי אדם, שבבהמה יש חילוקים באופן עשיית הנזק ובאדם חייב אפילו באונס. ראיה מחיוב אדם באונס דפטור אונס בכל התורה הוא מעונש, ולא שאינו מעשה וכדו'.

ב. מחלוקת הרמב"ם והראב"ד אם חיוב אדם המזיק באונס הוא הרחבת תחום אחריות האדם ואשמה עקיפה שלו (ראב"ד) או שעושה הנזק משלים החיסור שבנזק וכאילו הזיק בשלו, כלווה מהניזק, דנעשה כעין בעלים על הנזק (רמב"ם). האונס ברצון (ראב"ד) או בהסתברות (רמב"ם).

ג. עפ"ז תתבאר סוגיא דחמשה שישבו על ספסל, ששיטת רש"י היא שעצם השותפות במעשה הנזק מחייב, וצ"ל שיסוד הדברים בכך שהמחייב אינו אשמה אלא עובדת השתתפות בעשיית הנזק, כביכול בעלות על החסרון.

ד. דעת הרא"ש הפוכה מדעת רש"י, ומשמע שהמחייב הוא אשמת האדם, וצ"ל דדעת הרא"ש כראב"ד בזה.

ה. הרמב"ם אזיל לשיטתיה שגם בנסמך עליהם אין הפטור משום שאנוסים לגמרי אלא משום שבאופן כזה הוא נחשב לעושה הנזק ובכך נעשה כעין בעלים על החסרון. ביאור למחלוקת הפנימית שבין רש"י לרמב"ם בענין חיוב האחרון או כל היושבים.

ו. מחלוקת רש"י ורמב"ם עם התוס' גם בסוגיא דחמש חבילות, ובבא מציעא פ'. בענין שוכר מחרשה ושברוה הפועלים. קושיית הקצוה"ח על דעת הרמב"ם ועל פסק השו"ע שכרמב"ם ולא כתוס'. ישוב לקושייתו ובי' מח' הראשונים ע"פ הנ"ל.

ז. הכרעת השו"ע כדעת רש"י ורמב"ם, ובחמשה שישבו על כסא - כרמב"ם. הרמ"א כותב דעת הרא"ש והטור.

ח. ישוב לקושיות העולות על הדרך הנ"ל. מקור חיוב אדם המזיק באונס, לשיטת הרמב"ם.

ט. דעת הרמב"ן שכל אונס מחייב, ואפי' רוח שאינה מצויה כרוחו של אליהו. לכא' נחלקו בזה הרמב"ן והרמב"ם, אבל י"ל שגם הרמב"ם יסכים לזה, והגדרת הרמב"ם לנזק בידי שמים היא שאין גוף האדם מעורב בנזק כלל.

י. בשו"ע פוסק לא כרמב"ן ולא כטור. ביאור דעת הטור המחלק בין אדם המזיק אדם, שחייב באונס, למזיק ממון, שפטור.

יא. ביאור פטור היזק שאינו ניכר, ע"פ הגדרות הראשונים הנ"ל למחייב שבאדם המזיק.

א. תשלומי נזק הם מכח השלמת החסר, ויש לבאר מקור החילוק בין נזקי ממונו לנזקי אדם, שבבהמה יש חילוקים באופן עשיית הנזק ובאדם חייב אפילו באונס. ראיה מחיוב אדם באונס דפטור אונס בכל התורה הוא מעונש, ולא שאינו מעשה וכדו'.

חלוקים דיני הנזקין לאדם המזיק ולממונו המזיק. דיני אדם המזיק נכללו ברמב"ם בהל' חובל ומזיק, בעוד דיני ממון המזיק נכללו בהל' נזקי ממון. ואע"פ שהאדם בכלל ארבעה אבות נזיקין, שונה דינו באופן מהותי מדין ממונו המזיק. באדם המזיק מצינו תשלומים רבים, אחריות רחבה, עד החיוב בחמשה דברים, לעומת הבהמה וכדו' שמתחייב עליה תשלומי נזק בלבד. ובהלכה הראשונה בפ"ו מהל' חובל ומזיק, לרמב"ם, העוסק באופן מעשה ההיזק ע"י האדם, כתב: "המזיק ממון חבירו חייב לשלם נזק שלם בין שהיה שוגג בין שהיה אנוס הרי הוא כמזיד ... שנאמר ומכה בהמה ישלמנה לא חילק הכתוב בין שוגג למזיד". בממון המזיק יש חילוק אם הזיק כדרכו או לא, אם מועד לכך או לא, ואלא חילוקים המפורשים בתורה. ובאדם המזיק אין חילוקים כאלה. אבל מדוע שלא נלמד מהכלל שבכל התורה ש"אונס רחמנא פטריה"? מדוע ומנין שמתחייב באונס? והנה אם נסביר כדעת חלק מהאחרונים שפטור האונס שבכל התורה הוא בגלל שאינו נחשב למעשה או שאינו מתייחס לעושה, יקשה מדוע לחייבו אחרי שלא עשה מעשה או אחרי שלא הוא עשה

המעשה, ועל מה יתחייב? על כרחך שבכל התורה זהו פטור מעונש, וכלשון "רחמנא **פטריה**". וכאן שאינו נפטר צ"ל שאינו עונש אלא השלמת החסר, הנזק שהוא עשה. וזהו ביאור "שנאמר מכה בהמה ישלמנה" וכפי שדרשו - ישלימנה, וזו המשמעות שלא חילק בין שוגג ומזיד כי בהשלמת הנזק תליא מילתא. אם הרמב"ם ר"ל שלא מצינו חילוק - לא היה צריך להביא פסוק. ועוד, שיש פסוקים נוספים לנזקי אדם. ובמקום אחר התבאר באריכות שכל הנזקין, גם נזקי ממונו, חיובם מכח ההחסרה ולא בגלל מעשה הנזק, אלא שאין חיוב בלי מעשה. אבל גורם החיוב הוא התוצאה. וצ"ב: **א.** בנזקי ממון אין אחריות לבעלים להשלים כל נזק, כגון בשור תם שמשתלם רק מגופו, והוא בכלל בגדר קנסא. ומדוע לא נלמד עקרון זה מבהמה לגבי אדם ג"כ[כט]? **ב.** אפי' מהבי' הנ"ל לגבי פטור באונס, הרי רואים שהתורה לא מחייבת את האדם בעונש על אונס למרות שמחייבתו בעונש בשוגג, אע"פ שגם בזה אינו אשם ולא התכוון ונושא הוא באחריות לגבי העונש, באונס פטרתו לגמרי. ומנין לחייבו לשאת בתשלומי הנזק כשנעשה באונס? כלומר, במידה מסויימת גם עונש הוא תוצאה ולא רק אשמה, והראיה שהשוגג מתחייב, ואעפ"כ את האנוס פטרה תורה לגמרי גם מתוצאה זו, ומדוע לא נבין שיפטר גם מתוצאת תשלומין? **ג.** כתב הרמב"ם על השוגג והאנוס - "הרי הוא כמזיד", חוץ ממה שכתב שחייבים לשלם. בשלמא אם נבאר שמתחייב בגלל התוצאה, שצריך להשלים הנזק, אבל מדוע להשוות מעשהו למעשה המזיד? **ד.** מדוע לא כ' הרמב"ם שלא חילק הכתוב בין שוגג למזיד ובין אנוס למזיד, שזהו חידוש גדול יותר? **ה.** בהל' ד' כתב הרמב"ם שם - "היה עולה בסולם ונשמטה שליבה מתחתיו ונפלה והזיקה אם לא היתה מהודקת וחזקה חייב. היתה חזקה ומהודקת ונשמטה או שהתליעה הרי זה פטור שזו מכה בידי שמים היא וכן כל כיוצא בזה ...". והקשה הראב"ד בהשגות שם "תמה אני מאי שנא אונס זה מרוח שאינה מצויה ומן הישן". ובמגיד משנה שם הל' ד' תירץ - "והטעם שיהיה פטור לדעת הרב מפני שאין אונסין גמורין ואין רוח שאינה מצויה אונס כל כך", ויש לברר מהן דרגות האונס בזה, ומה מקורן, דלכא' בכל תוצאה מתחייב, בלי קשר לאשמה ואחריות. אבל במגיד משנה שם בהל' א' כתב: "וכבר כתבתי פ' ראשון דאונס גמור שכתבו ז"ל שהוא פטור והרב לא חילק". והקשה הכס"מ על כך מהל' ד' דהיה עולה בסולם, והקשה על המ"מ שסותר את עצמו. ומחלוקתם צ"ב.

כט. כלו', אם הנזק חייב להשתלם תמיד - מדוע לא נחייב בעלי הממון להשלים הנזק? ע"כ שאין עקרון שהנזק חייב להשתלם, לכא'.

ב. מחלוקת הרמב"ם והראב"ד אם חיוב אדם המזיק באונס הוא הרחבת תחום אחריות האדם ואשמה עקיפה שלו (ראב"ד) או שעושה הנזק משלים החיסור שבנזק וכאילו הזיק בשלו, כלווה מהניזק, דנעשה כעין בעלים על הנזק (רמב"ם). האונס ֲבּרצון (ראב"ד) או ֲבּהסתברות (רמב"ם).

על כן נ"ל שנחלקו הרמב"ם והראב"ד בסיבת הפטור ובהגדרתו במקרה של אונס גמור, וממילא גם בהבנת חיוב האנוס באדם המזיק. הרמב"ם הסביר בהל' ד' שהפטור הוא משום "שזו מכה בידי שמים היא". והרי האדם דרך על השליבה ומכובדו נפלה, ומדוע לא להגדיר דבר זה כאדם המזיק באונס גמור? משום שטעמא דפטור באונס גמור כה"ג [- ואין הגדרת "אונס גמור" הגדרת הרמב"ם עצמו -] הוא שזה לא מעשה דידיה. כשההסתברות למקרה כזה היא כל כך נמוכה אין לנו לפרש דבר זה אלא כמעשה שמים, וממילא אין על האדם לשלם. אבל על כל מעשה האדם צריך הוא לשלם. ומהראב"ד וכו' משמע שיסוד חיוב האדם בתשלומי שוגג ואנוס הוא שאחריות האדם למעשיו רחבה היא, ואפילו בשוגג ואנוס, כל שאינו אונס גמור, יש פגם כלשהו בתודעתו, אולי בתת-מודע, ומייחסים אליו אשמה כלשהי[ל]. אבל ע"פ הנ"ל, ומהמשתמע מדברי המ"מ, צריך לומר שדעת הרמב"ם לחייב האנוס אינה קשורה לשום אשמה, גלויה או נסתרת, והיא קשורה ליסוד חיוב נזקי אדם שהגדרתו - כל שאילו לא עשה אדם את המעשה לא היה נוצר הנזק, מעשהו מחייבו. והביאור לכך הוא שכל נזק הוא החסרה. כשנחסר לאדם בידי שמים, הוא סופג את החסרון, אין לו טענה כלפי אדם, החסרון הוא שלו בלבד, וזה פשוט לו. נסתחפה שדהו. כשנחסר ע"י בהמה, אם יש לה בעלים, ובעליה לא שמר כראוי, ישלים הבעלים מממונו את החסרון. וכגון בשור תם, הרי יש בנגיחתו צד של הפתעה, וצד זה לא ישתלם, זה כנזק בידי שמים, ואין לצד זה קשר עם הבעלים של הנוגח לחייבם. אבל כשאדם מזיק, כשהנזק נוצר בידי אדם, הרי הוא המחסיר, כביכול הוא נעשה בעלים על החסרון, ברצותו או שלא ברצותו מתייחסת ההחסרה אליו, וממילא גם הצורך להשלימה. נכון שהמזיק אינו אשם אבל גם הניזק אינו אשם, וודאי אינו יותר מאנוס לגמרי. ע"י מעשהו לקח אחריות על התוצאה, נעשה כבעל חוב, כלווה. וכפי הגדרת הרמב"ם בפ"ב מהל' נז"מ ה"ז - "**כל** המשלם נזק שלם הרי התשלומין ממון שהוא חייב לשלמו כמי שלוה מחבירו שהוא חייב לשלם". להגדרת מעשה כזה אין צורך בכונה כלשהי, והמעשה הוא כל שבלעדיו לא היה נוצר הנזק. ומה שאתה רואה שסוף

ל. וכגון הכלל בענין ההשגחה הפרטית דמגלגלין חובה לידי חייב, מבחינה רוחנית, או ההסבר הנפשי המוכר היום כעין כלל שאדם מוביל את עצמו ו"מזמין" לעצמו מה שקורה לו גם בלא ידיעה. וכדו'.

סוף הנזק הוא בבהמת הניזק, זה רק כהלואה, זה כעת בבהמת הניזק, בממונו או בגופו, זמנית. ומהגמ׳ דהיה עולה בסולם תהיה קושיא על דעת הרמב״ם הזאת, ולכן חידש הרמב״ם שיש מכה שצריך לראותה כמעשה שמים, ולבחון אותה לא רק ע״פ העובדה הפיזיקלית שכובד משקלו גרם לנזק אלא להוסיף את הנתון ההסתברותי, ומבחינה זו אין כאן מעשה שלו. וא״כ הגדרת אונס גמור תהיה - צירוף מקרים נדיר. אבל הישן והנופל ברוח שאינה מצויה, אע״פ שאינם בשליטת האדם, אינם נדירים לגמרי, אלא הם צפויים. מדי פעם יש רוח לא מצויה. הראב״ד הקשה על הרמב״ם משום ששיטתו של הראב״ד האונס הוא הגדרה בשליטת האדם, ובזה אין חילוק בין מקרה נדיר לשאינו נדיר, ופטור אונס גמור צריך להיות מצד המעשה הלא-רצוני לגמרי.

ועפ״ז יובנו דברי המ״מ, שהרמב״ם לא חילק בין סוגי אונס אלא בין מעשה אדם למעשה שמים. אמנם כיצד נדע מהו מעשה שמים? - זהו באונס גמור. ויוצא למעשה שהחילוק הוא בין אונס לאונס גמור, אבל לא מטעם זה (הרצון) אלא מטעם ההסתברות. אולי כך יש להבין דברי המ״מ וליישב קו׳ הכס״מ עליו.

ולכן כתב הרמב״ם בהלכה ג׳ ״במה דברים אמורים ברשות הניזק אבל ברשות המזיק אינו חייב לשלם אלא אם הזיק בזדון אבל בשגגה או באונס פטור״, שהרי כשנכנס הניזק או רכושו לרשות המזיק, לא המזיק עשה את הנזק, דבמה נחייבו יותר מאשר הבעלים הניזק, במה נייחס הבעלות על החסרון למזיק יותר מאשר לבעלים הממוניים של הרכוש הניזק, שהם גם היו צריכים להקפיד ולשמור מכניסה לרשות אחרים ומנזק. ולכן הניזק נחשב כבעל הפסד. ודין זה אינו בגלל שפשע בהכנסו לרשות המזיק ובכך הופך להיות המתחייב, שהרי גם אם לא פשע בכניסתו - אין המזיק מתחייב בהיזק של שגגה או אונס, אלא שא״א לומר שהמעשה נעשה ע״י המזיק. [ולכן בעלותו הטבעית של הניזק תחול גם על הנזק, על החסרון, וחסר לו].

גם הדין של חיוב אדם המזיק אדם באונס בתשלומי נזק ופטורו מתשלומי ארבעה דברים יקשה בלא ההסבר הנ״ל, דל״ל לחלק בינהם. אם פושע הוא - יתחייב בכל, ואם לאו - יפטר מהכל. אלא שמצד היות עושה הנזק מעין בעלים על החסרון, שנעשה בעל חוב **להשלים**, דהיינו - בגלל החסרון, ולא שבמעשה כזה מתחייב, מובן שחיובו הוא רק לגבי חפצא שנחסר, ולא לגבי כל תוצאה של מעשה הנזק שלו, שאינה קשורה לגוף שנחסר, וכפי שמבואר להלן באות ח׳.

ג. עפ"ז תתבאר סוגיא דחמשה שישבו על ספסל, ששיטת רש"י היא שעצם השותפות במעשה הנזק מחייב, וצ"ל שיסוד הדברים בכך שהמחייב אינו אשמה אלא עובדת השתתפות בעשיית הנזק, כביכול בעלות על החסרון.

בגמ' ב"ק י'. מובאת הבריתא ד"חמשה שישבו על ספסל אחד ולא שברוהו ובא אחד וישב עליו ושברו האחרון חייב", ובמסקנת הגמ' מוסבר במאי עסקינן - "דבלאו איהו הוי מיתבר בתרי שעי והשתא איתבר בחדא שעה דאמרי ליה אי לאו את הוי יתבינן טפי פורתא וקיימין ולימא להו אי לאו אתון בדידי לא הוה מיתבר לא צריכא דבהדי דסמיך בהו תבר פשיטא מהו דתימא כחו לאו כגופו דמי קמ"ל דכחו כגופו דמי דכל היכא דגופו תבר כחו נמי תבר ...". ופירש רש"י בד"ה "לא צריכא דבהדי דסמיך עלייהו" - "לעולם דבלאו איהו לא הוה מיתבר כלל ודקאמרת פשיטא לא צריכא דלא ישב עליו אלא עמד על רגליו ונסמך עליהם ואתא לאשמועינן דכחו כגופו דמי". כלומר, רש"י מפרש סיפא זו כחזרה מהנאמר קודם, ודוקא כשבלעדיו לא היה נשבר כלל הוא חייב והם פטורים. ולכא' ק' מדוע היה צריך לפרש כך ולא לראות את המשך הגמ' כתוספת ביאור, וכשבלעדיו לא היה נשבר היו פטורים תמיד, וע"כ דסבר שברגע שנוצר מצב של אפשרות לנזק, כל מי ששותף לכך נחשב המזיק, אע"פ שאינו עושה דבר. - "ומדלא עמדתם אתם כמוני שברתם" (רש"י ד"ה ולימא וכו'). וזה צ"ב. עוד הקשה הרב "נתיבי ישורון" בב"ק סי' י"ז אם זהו מקור כחו כגופו, האם זהו המקום היחיד שמצינו שכחו כגופו? והנה מרש"י משמע שהיושבים הם כחץ בידי הנסמך, ואע"פ ששבר ע"י שהפעיל עליהם כח, והם למעשה שברו, כחו כגופו ונחשב כאילו הוא שבר. וא"כ מה רוצה לומר בד"ה "סמך בהו" - "נסמך עליהם ולא יכלו לעמוד", הרי לא מדובר כאן על החיוב או הפטור שלהם אלא על חיובו מדין כחו כגופו, דזהו החידוש ומה לי יכלו לעמוד או לא יכלו, כאשר הם לכשעצמם לא היו שוברים את הספסל? מה הכריח את רש"י אחרי החידוש דכחו כגופו לפרש שלא יכלו לעמוד? צ"ל שאין אלו שני עניינים אלא שאילו יכלו לעמוד לא היה נחשב הדבר ככחו, שהרי בני אדם אינם חצים אא"כ הם מוגבלים בתנועתם ולא יכולים לעמוד. וזה מה שהכריח את רש"י לפרש שחזרה בה הגמ' וסוברת שבלעדיו לא היה נשבר כלל, דאילו היה נשבר, אע"פ שנסמך עליהם, הרי אדם מועד לעולם, ואפי' אנוס, והיו צריכים להתחייב. אבל כשלא עשו שום מעשה של שבירה, לא מלכתחילה שישבו באופן שישבר אח"כ, ולא כשישב האחרון ומנע מהם מלקום, - אין הם השוברים. ואם יכלו לקום - חייבים בכל אופן. ומכאן שלרש"י אין כל משמעות לסדר היושבים על הספסל, וכל מי שמשפיע על המשקל ועל השבירה - הרי הוא המזיק.

ד. דעת הרא"ש הפוכה מדע"ת רש"י, ומשמע שהמחייב הוא אשמת האדם, וצ"ל דדעת הרא"ש כראב"ד בזה.

ולעומת רש"י – דעת הרא"ש הפוכה, שסדר הישיבה חשוב, שהמחייב הוא מעשה שיש בו נזק בכח (פוטנציאל נזק), ולא מעשה הנזק בפועל. וזו לשון הטור בחו"מ סי' שפ"א: "ואדוני אבי הרא"ש ז"ל כתב שסתם בני אדם היושבים על הספסל ונשבר תחתיהן פטורין. לא שנא ישבו כאחד ולא שנא בזה אחר זה דסתם ספסל עשוי לכך לישב עליו ואין בעליו מקפיד עליו והוה ליה כשואל הבהמה ומתה מחמת מלאכה. אבל אם היושבין עליו גדולים ושמנים שאין סתם ספסל ראוי לסובלן וישבו כולם כאחד כולם חייבין. ואם ישבו זה אחר זה אם לא היה נשבר אלמלא ישיבת האחרון אז הוא לבדו חייב ואם היה נשבר מיד אף אם לא ישב זה עליו אז הוא פטור. ואם הענין כך שבזולתו היה מתקיים שעה ועל ידי שישב עליו נשבר מיד אם כשישב עליו נשען עליהם ומנען מלעמוד הוא לבדו חייב ואם לאו כולם חייבין". ומכל זה משמע שהמחייב הוא אשמת האדם, המעשה הבלתי-אחראי שלו. והרי לכאורה אדם חייב גם באונס!? על כרחך שחיובו באונס הוא מצד אשמתו, דהיינו שהיה צריך להתנהג בשמירה יתרה כלפי עצמו ולהתרחק מכל אפשרות שיקרהו מעשה נזק באונס. זו דעת הרא"ש, והיא כדעת הראב"ד הנ"ל בזה[לא].

ה. הרמב"ם אזיל לשיטתיה שגם בנסמך עליהם אין הפטור משום שאנוסים לגמרי אלא משום שבאופן כזה הוא נחשב לעושה הנזק ובכך נעשה כעין בעלים על החסרון. ביאור למחלוקת הפנימית שבין רש"י לרמב"ם בענין חיוב האחרון או כל היושבים.

אבל הרמב"ם בפ"ו מהל' חובל ומזיק הי"ד כ': "חמשה שהניחו חמש חבילות על הבהמה ולא מתה ובא זה האחרון והניח חבילתו עליה ומתה אם היתה מהלכת באותן החבילות ומשהוסיף זה חבילתו עמדה ולא הלכה האחרון חייב ואם מתחלה לא היתה מהלכת האחרון פטור ואם אין ידוע כולן משלמין בשוה". ובהל' ט"ו: "וכן חמשה שישבו על הכסא ולא נשבר ובא אחרון וישב עליו ונשבר

לא. ראיה לזה ממכות ט': "בעבר העדן תלת בא"י תלת אמר אביי בגלעד שכיחי רוצחים ... שהיו עוקבין להרוג נפשות". ויש להקשות וכי בכה"ג קולטתו עיר מקלט? אלא שיש זלזול כללי בערך חיי אדם, וגם השוגג אשם ברשלנות של חוסר שמירה על המערכת הפנימית שבאדם המונעת אותו מלהזיק.

אע״פ שהיה ראוי להשבר בהן קודם שישב הואיל וקירב את שבירתו האחרון חייב שהרי אומרים לו אילו לא נסמכת עלינו היינו עומדים קודם שישבר ואם ישבו כאחת ונשבר כולן חייבין וכן כל כיוצא בזה״. מהמבנה של השוואת שתי ההלכות, ומשינוי הלשון בגרסאות שלנו בין ל׳ הבריתא ״ספסל״ לל׳ הרמב״ם ״כסא״, משמע קצת שהאחרון לכה״פ מתיישב על גביהם, ודלא כרש״י שהוא עומד ונסמך. וכן משמע שאין עיקר הדין בחידוש דכחו כגופו, שהרי בחבילות אין מציאות כזו, וכן מהעובדה שהרמב״ם לא כתב בסיפור המעשה ובדין תנאי דנסמך עליהם אלא רק בביאור הסברה. והנה לפי הרמב״ם היה צריך להיות שאם היו אנוסים מלקום, כגון מחמת חולי, או חולשה, או חיה ובהמה וכל אונס, היו חייבים, שהרי עשו מעשה שיש בו אפשרות נזק, דבתרי שעי ישבר (ואלולי כן אינם חייבים כלל אפי׳ לא קמו ויכלו לקום, כך משמע מהרמב״ם), ומה שמנעם האונס מלקום, היכן מצינו פטור באונס באדם המזיק? ולכן רק במזיק אחרון נסמך עליהם, הוא מחיל על עצמו בלבד שם של מזיק, מעביר את כל האחריות והבעלות על הנזק מהאחרים אליו. כל מה שכ׳ הרמב״ם ענין הסמיכה עליהם הוא כדי לבאר מדוע הוא נקרא עושה הנזק, ולא כדי לבאר שהם אנוסים, שהרי אין באדם פטור אונס כלל, אלא רק אם לא הוא עשה מעשה הנזק, וכגון בידי שמים כנ״ל, וכגון האחרון הנסמך עליהם בכה״ג, בזה אינם חייבים. ולרא״ש צ״ל דפטורים מחמת שאנוסים היו, ונפק״מ אם היה אונס אחר, אונס גמור, שלרא״ש יהיו פטורים, ומי שלא היה אנוס יהיה חייב. ולרש״י כלרמב״ם יהיו חייבים דעצם השותפות במעשה הנזק מחייב. וצ״ל דלרש״י סבר עקרונית כמו הרמב״ם שאין אונס גמור פטור, וסבר שחיוב אדם המזיק הוא מדין בעלות על החסרון, **עובדת הפסד** ולא **אשמת הפסד** [אלא שנחלקו רש״י ורמב״ם מחלוקת פנימית איך יוגדר המזיק שעשה את המעשה, האם צריך להיות האדם שהוציא אל הפועל את הנזק, שמעשהו עושה את ההחסרה ובלעדי מעשהו היה החפץ שלם עדיין (רמב״ם), או שדי בכך שלְמעשה היה שותף לנזק, אע״פ שלא היה הנזק תלוי בו (רש״י). האם נבחנת התוצאה, החסרון שנוצר, שואלים מהם המרכיבים של הנזק. ע״י מי הוא נעשה, בדיעבד, ואז כל היושבים על הספסל בכלל, זו דעת רש״י, או, כלרמב״ם, ששואלים מנקודת מבט של שעת מעשה הנזק, מי שינה את המצב משלם לחסר, והוא האחרון, ולא משום שהוא גמר המעשה אלא משום שכל מעשה הנזק נחשב שלו בתור המוציא-אל-הפועל של הנזק. הראשונים הם גורמים ולא עושים, ע״פ נקודת מבט זו של שעת עשיית הנזק. לרמב״ם, דנים ע״פ נקודת ההשתנות למצב חסר, והמְשַנה הוא המחסר, הוא הבעלים על הנזק, רואים את השינוי החיצוני הפשוט משלם לחסר. לרש״י, דנים ע״פ המצב החסר כבר, ואז אין משמעות מיוחדת לשלב האחרון אלא משמעות שוה לכל השלבים בתהליך, רואים את הסיבה הפנימית לשינוי, משום שהשינוי החיצוני

עצמו כבר נעשה. זמן החיוב אחר. אולי לרש"י אין מעשה הנזק לכשעצמו יוצר בעלות על הנזק אלא הסדר הוא שיש נזק, ואז מחפשים את עושיו כדי לחייבם.

וכללא הוא דהמזיק משלם. והגדרת המזיק – השותף לתוצאת הנזק. ולרמב"ם יוגדר המזיק – העושה מעשה שהוציא הנזק אל הפועל.]

ו. מחלוקת רש"י ורמב"ם עם התוס' גם בסוגיא דחמש חבילות, ובבא מציעא פ'. בענין שוכר מחרשה ושברוה הפועלים. קושיית הקצוה"ח על דעת הרמב"ם ועל פסק השו"ע שכרמב"ם ולא כתוס'. ישוב לקושייתו ובי' מח' הראשונים ע"פ הנ"ל.

בסי' שפ"ג סק"א הקשה הקצוה"ח על דברי הרמב"ם הנ"ל בענין חמש חבילות – "ואם אין ידוע כולן משלמין בשוה", וכן פסק השו"ע שם [ואגב, הרמ"א לא חלק עליו כפי שעשה בסי' וכדלקמן.], מדוע לא נפטרים כולם מדין המוציא מחבירו עליו הראיה, שכל אחד יכול לטעון שמא הוזק כבר באחר. ותי' שאע"פ שאנחנו פוסקים כרבנן ולא כסומכוס באופן כללי, איכא דוכתי בש"ס דפסקו דינא דחלוקא בממון המוטל בספק ואפי' במוחזק, ולכן רק היכא דלא איתמר יחלוקו הוי דינא הממע"ה. והכא איתמר, שהרי אמרו בבא מציעא דף פ'. בענין שוכרי מחרשה ונשברה, ולא שינו מיעוד השכירות, שחייב האוחז בכלי ולא המנהיג במרדע, ואם המקום הוא "דמחזקא בגונדרי", עליה קשה או סלעית, שניהם חייבים. ופי' שם רש"י בד"ה "תרוייהו משלמים" – "שהיה להם להזהר מאד ובדבר מועט שעיוות אף המנהיג הוא נשבר והוי דבר המוטל בספק". והקשו התוס' שם בד"ה "ואי דוכתא דמחזיקנן" וכו' על רש"י, שהרי פוסקים דלא כסומכוס, ופירשו התוס' ששניהם משלמים כי שניהם פשעו, שבגלל רגישות המקום היה צריך כל אחד גם להזהיר את חבירו, ומשלא הזהירו – פשע[לב]. וא"כ, פירש הרמב"ם כרש"י, ומכאן שבכה"ג דספק יחלוקו[לג]. אמנם

לב. וכ"כ הרא"ש שם: "שכל אחד צריך לעיין במה שעושה חבירו ותרוייהו פשעי".

לג. וא"ת איך השוה הקצוה"ח בין אדם המזיק לדין שוכר שהוא כשומר, ולשומר יש פטור באונסין וחיובו מחמת פשיעה בשמירה, ויש לשניהם התחיבות לשמור. ואמנם יקשה לכא' גם על התוס, שכתבו שצריכים להיות שניהם פטורים בספק, והרי אינם יכולים להשבע שבועת השומרים וכיצד יפטרו. ומו"ר בעל נתיבי ישורון רצה לתרץ ע"פ דברי רעק"א שבדלא הוה ליה למידע, שממילא לא תועיל שבועה, אינם חייבים. אבל עפ"ז צ"ל שרש"י הכי ס"ל, ורעק"א תולה ד"ז במח' ראשונים (וזה כ' לשיטת הרא"ש). ונ"ל דלרש"י שם יש חילוק בין השוכר לבין פועליו. כשלא שינה ממקום החרישה המסוכם "אין לבעל הפרה לתבוע לו כלום" וממילא אין בעל הפרה בא בתביעה אל פועליו. ומה מקום לתשלומין כאן? בעל הפרה תובע את הפועלים, "המנהיג והאוחז יחד" (ל' רש"י שם בד"ה "והיכא דלא שני"), בתור אדם

הוסיף הקצוה"ח להקשות מדוע סתמו הטור והשו"ע כרמב"ם, אחרי שתוס' חלקו עליו. ונשאר בצ"ע. אמנם בסי' שפ"ח ס"ק י' כתב הקצות: "ואפשר כיון דהיה כדי היזק במסירה הראשונה בודאי דמוסר הו"ל כתוא מכמר, והספק אינו אלא אם נפטר אח"כ ממסירה הראשונה וכה"ג הו"ל כאומר איני יודע אם פרעתיך וצ"ע". כלומר, החיוב קיים, ואם ירצה א' מהם להיפטר יצטרך לטעון טענה בריאה שלא הזיק, וזה אינו יכול. ולכאורה יש להקשות על דבריו, שהרי כנגד איני יודע אם פרעתיך יש טענה, אבל כאן - כשם שהמזיק לא יכול לטעון שהוא לא הזיק כך גם הניזק לא יכול לטעון שהזיק!? ועוד, הרי בה' חבילות, עד שלא נודע שעשה מעשה של היזק איך נכנס בגדר "מזיק" להוכיח חפותו?

וע"פ הנ"ל יש ליישב קושייתו, וגם מחלוקת הראשונים דאזלא לשיטתייהו. לרש"י ולרמב"ם המחייב הוא החסרון, מצב הנזק שבממון או באדם הניזק. רק אחרי הגדרת הנזק נחפש מיהו בעליו, מיהו שצריך להשלימו. והנה, כל מי שעשה את מעשה הנזק הוא בעליו, ומעשה הנזק מוגדר כמעשה שלפניו לא היה נזק ואחריו היה. ובנד"ד המעשה הוא העמדת החבילות על הבהמה. אם נדע להתמקד יותר - ישתנה המעשה לחלקו של האחרון, וכדו', ואם לא נדע - נשאר בהגדרה הרחבה[לד]. ולכן הפשטות היא שכל החמישה חייבין, ואין חוסר הידיעה בזה גדר של ספק ביחס לעצם חובת התשלום. אין כאן לגמרי "המוציא מחבירו" מבחינת הסברא, משום שהנזק אירע להם, ולזה הם מסכימים. משל למה"ד? לנא' בגמ' בכורות דף י"ז-י"ח בענין רחל שילדה שני זכרים כאחת בלידה ראשונה ויש ספק מיהו הבכור (לא לר' יוסי הגלילי), דלר' טרפון ור' עקיבא נותן אחד לכהן ומותיר אחד אצלו וירעה עד שיסתאב. ולכא' היה אפשר להקשות דהמוציא מחבירו עליו הראיה, וכשהכהן יבוא ליטול אחד יאמר לו הישראל שמא זה אינו בכור, וכשיבוא ליטול את השני יאמר לו ג"כ כך, ושלא יטול הכהן כלל!?[לה] אלא שברור שאחד חייב לתת לו, וטענת שמא זה אינו הבכור אינה פוטרת. ואע"פ שאין כאן ברי ושמא, שהרי כשם שהישראל אינו יכול לדעת איזהו הבכור כך גם הכהן, אבל ברי שא' מהם הוא בכור. יוצא שדנים על בהמה בכלל ולא על בהמה זו, ובבהמה בכלל אין ספק. [אמנם לר' יוסי שם עשו חליפין אבל זה לא ממש חליפין, שהרי אם לא

המזיק ולא בתור שומר, וממילא חייבים שניהם להשלים הנזק, כמו בהחזר הלואה, ויחלקו בינהם, אבל שניהם שותפים לנזק, וכמו בה' חבילות.

לד. כלו', לא המזיק בלבד משתנה, אין הספק רק לגבי מי הזיק, אלא הנזק משתנה, הספק הוא מהו מעשה הנזק, איך הוזק, וע"פ מה שידוע בהגדרת מעשה הניזק נחייב מי שעשאו.

לה. אמנם שניהם באותה בעלות וממ"נ חייב לו אחד, אבל קדושת הבכור אינה ערך כספי אלא קדושה שנתפסת בבהמה מסויימת, וגם הצד הקנייני נובע מהצד האיסורי. אבל בכ"א טענת הכהן טענה שהרי

ירצה - בכל אופן חייב]. ולתוס׳ המחייב הוא מעשה הפשיעה של המזיק, ובספק מיהו הפושע יפטרו כולם.

והנה הקצוה״ח הקשה מדוע פסק המחבר כרמב״ם. והסביר לי הגר״א נבנצל שקושייתו היא משום שזה להוציא ממון והיה צריך לפסוק כדעת התוס׳ המקילים בזה, אע״פ שבד״כ פוסק כרמב״ם, ולכה״פ היה צ״ל דיש מקילים.

עכת״ד. אבל ע״פ הנ״ל פשוט, שהרי לרמב״ם אין זה להוציא ממון בספק, דזו גופא מחלוקת הראשונים.

תי׳ הקצוה״ח הוא שהנזק כבר טמון במעשה הראשון, ולכן תירצו רק בסי׳ שפ״ח דאיירי בשני מוסרים בזה אחר זה, ולא בסי׳ שפ״ג או ש״ט, ששם הספק לגבי כולם. אבל התי׳ הנ״ל מתבאר היטב גם במקרים אלו.

ז. הכרעת השו״ע כדעת רש״י ורמב״ם, ובחמשה שישבו על כסא - כרמב״ם. הרמ״א כותב דעת הרא״ש והטור.

אם כן ראינו שהכריע השו״ע כשיטת הרמב״ם, וכן העתיקו בסי׳ שפ״א במעט שינוי לשון לדרכו. אבל הרמ״א שם העתיק לשון הטור והרא״ש והביאם כדעת יש אומרים. וא״כ צ״ע מדוע בסי׳ שפ״ג בענין ה׳ חבילות לא חלק על דברי השו״ע שהעתיק ל׳ הרמב״ם ״ואם אין ידוע כולם משלמין בשוה״, שהרי אם משלמים על פשיעתם ואשמתם ולא על החסרון שנוצר [ואם פטור אונס הוא כדברי הראב״ד שבאונס גמור לא פשע, נגד דעת הרמב״ם שבכל אונס חייב מלבד במעשה שבידי שמים] היה צריך לפוטרם מדין הממע״ה (גם אם פטור חלקי לחלקם). ואולי צ״ל שהרמ״א מפרש דין זה כמו התוס׳ בדין המחרשה שכולם פשעו, שהיו צריכים להזהר ולהזהיר, ומשמע שנתנו החמישה חבילותיהם כאחד, ואם כן העמיסו באופן שלא היו בטוחים שתעמוד הבהמה בעומס, אחרת לא היה ספק אם היתה מהלכת בלי חבילת האחרון. ואחרי כל זה ודאי היו צריכים להקפיד על אחרים שלא יוסיפו חבילותיהם. ואולי גם המחבר כך הבין, ולכן הרמ״א לא חלק עליו, שהרי לא הצמיד הלכה דה׳ חבילות להלכה דחמשה על כסא אלא כתבם בסימנים נפרדים, בניגוד להרמב״ם שכתבם כאחד וצירף מילת ״וכן״.

אמנם גם אם הבנת הרמ״א תהיה כרמב״ם, בגלל דעת הרא״ש והתוס׳ שאומרים שאין מוציאין ממון בכה״ג, מביא דעתם, ואולי סובר שגם בעצם המחלוקת אם זו הוצאת ממון או לא, צריכים לנהוג ע״פ מ״ד שזו הוצאת ממון.

היא מכוונת לבעלים המשותף, והספק הוא ספק פנימי שלו.

ח. ישוב לקושיות העולות על הדרך הנ"ל. מקור חיוב אדם המזיק באונס, לשיטת הרמב"ם.

ויש עוד לעיין ולבאר דעת הרמב"ם בהרחבה. בקונטרסי שיעורים להגאון ר' ישראל זאב גוסטמאן, מס' ב"ק שיעור י"ד אות ז', כתב ששיטת כל הראשונים היא שאדם מועד לעולם בגלל שהיה צריך לשמור על עצמו, והוא סוג של שמירה, וחייב על פשיעתו בשמירה. והוכיח מלשון הרמב"ם בפיהמ"ש סוף פרק שני דב"ק: "כשאדם ישן ובא אחר וישן בצידו השני הוא המועד לראשון ואם הזיק שני לראשון חייב ואם הזיק הראשון ... פטור ...", דמשמע שבי' מועד הוא פושע. וכן הוכיח מל' הרמב"ם בפ"א מהל' חובל ומזיק הי"א - "אדם מועד לעולם בין שוגג בין מזיד בין ער בין ישן בין שכור יום חבל בחבירו או הזיק ממון חבירו משלם מן היפה שבנכסיו... וכן אם הניח כלי בצד הישן ושברו פטור שזה שהניחו הוא המועד שפשע", דמשמע שהמחייב דאדם המזיק הוא פשיעתו. ועפ"ז הסביר בקונטרסי שיעורים שחובת אדם לשמירת גופו, וכשפשע בשמירה מתחייב בנזק. וכנ"ל יש להקשות מדעת הראשונים שמחייבים גם באונס שהשומרים פטורים בו, וכעין גניבה וכו'. אבל צריך לדייק של' הפשיעה מוסבת רק על מקרה שבו יש שניים שצריך להגדיר מי מהם עשה את מעשה הנזק, ולא במזיק באונס, למשל. וכן במשנה בב"ק בדף כ"ו כתבה "אדם מועד לעולם בין שוגג בין מזיד בין ער בין ישן ..." ולא כ' "בין באונס בין ברצון" וכדו'. ורק הגמ' שם הביאה הבריתא: "אמר קרא פצע תחת פצע לחייבו על השוגג כמזיד ועל האונס כרצון". וברמב"ם שם בפ"ו העוסק באדם במזיק ממון כתב: "בין שהיה שוגג בין שהיה אנוס הרי הוא כמזיד". אבל לשון "מועד" לא נכתב על אונס.

עוד הקשה שם בקונ"ש מדוע לא מביא הרמב"ם הפס' של "פצע תחת פצע" אלא הפס' של "מכה בהמה ישלמנה", והרי בסוף פרק שני דבבא קמא למדה הגמ' דאונס כרצון ושוגג כמזיד מ"פצע תחת פצע". ואמנם כ' בב"ק ל"ה. "דתנ"א דבי חזקיה מכה אדם ומכה בהמה מה מכה בהמה לא חלקת בה בין שוגג בין מזיד בין מתכוון לשאין מתכוון ... אף מכה אדם לא תחלוק בו בין שוגג למזיד ...". אבל לא הוזכר שם באונס, דבר שהוזכר ב"פצע תחת פצע". ואם יש היקש בין אדם ובהמה - מדוע לא הביא את הפס' דאדם, שהוא המקור המפורש לאונס כרצון?

וע"פ הנ"ל צ"ל שהרמב"ם בפ"א הי"א כ' דין אדם מועד לעולם לא לענין אונס אלא לומר שמשלם מן היפה שבנכסיו כדין נזק ממש, וכדכ' גם בה"א שם. וההסבר לכך הוא שאדם מועד לעולם ולכן חייב גם בארבעה דברים, ולא רק בחסרון שנוצר, בנזק שבגוף האדם המוכה. וארבעה דברים - י"ל שאינם רק השלמת חסרון שבחפצא הניזק, ומתוך שקנה בעלות על החסרון,

שהרי אין זו השלמת **דבר** חסר, כשמשלם ימי עבודה וכדו', אלא זה קשור למעשה הפשיעה. ולכן באונס אינו משלם ד' דברים, וכגון בהל' י"ב שם - "נפל (מן הגג) ברוח שאינה מצויה חייב בנזק בלבד ופטור מארבעה דברים". אבל בהשלמת הנזק שוה מכה אדם ומכה בהמה, וכדהוקשו שניהם ל"ישלמנה" - ישלימנה. ולכן הביא הרמב"ם פסוק זה שמסביר את הדין המיוחד המחייב אדם המזיק באונס, ולא את הפס' דפצע תחת פצע שממנו לומדים חיוב תשלומי נזק באדם המזיק אדם גם באונס, דאין זה הלימוד לגבי ממון, ובממון מוסבר הדבר יותר בגלל רעיון השלמת הנזק. ואין דרכו של הרמב"ם לכתוב המקורות לכל דבר, ולכן לא חייב להביא פס' דפצע תחת פצע. ודייק בלשונו בה"א מפ"ו שכ' "שנא' מכה בהמה ישלמנה לא חילק הכתוב בין שוגג למזיד" ולא כ' "ובין אונס לרצון", שזה נלמד מפס' פצע וגו', ולא ממכה בהמה.

ט. דעת הרמב"ן שכל אונס מחייב, ואפי' רוח שאינה מצויה כרוחו של אליהו. לכא' נחלקו בזה הרמב"ן והרמב"ם, אבל י"ל שגם הרמב"ם יסכים לזה, והגדרת הרמב"ם לנזק בידי שמים היא שאין גוף האדם מעורב בנזק כלל.

בתוס' ב"ק כ"ז: ד"ה "ושמואל אמר באפילה שנו" כתבו שהמזיק חייב רק באונס שהוא כעין אבידה, דקרוב לפשיעה. ותוס' לשיטתם שחיובו באונס משום מעשהו ואשמתו. וחלקו עפ"ז בכמה סוגיות דאונס בין אונס שאינו גמור, שנתרבה מפצע תחת פצע, לבין אונס גמור, שעליו פטור. והקשה הרמב"ן בבא מציעא דף פ"ב: על תוס' זה כמה קושיות, וכ' דאין חילוק בדרשת חז"ל בין סוגי האונס, ודוגמת רוח שאינה מצויה תוכיח - "כיון שהזכירו חכמים באונס נזיקין (ב"ק כ"ו:) אבן מונחת בחיקו ולא הכיר בה מעולם ונפל מן הגג ברוח שאינה מצויה הרי הזכירו סוף האונסין כולם, דרוח שאינה מצויה אפילו כאותה של אליהו במשמע". א"כ שיטת הרמב"ן כשיטת רש"י ורמב"ם, עקרונית, אבל בנקודה זאת לכא' חולקים הרמב"ם והרמב"ן, שהרי על "רוח גדולה וחזק מפרק הרים ומשבר סלעים" א"א לומר שהוא בידי אדם אלא בידי שמים, אבל הרמב"ן לא חולק בזה. והרמב"ם בפ"א מהל' חובל ומזיק הי"ב מנה רוח שאינה מצויה כאונס שחייב בנזק ופטור בד' דברים, ומכאן שמחלק בינה לבין נשמטה שליבה מתחתיו (פ"ו ה"ד), שהרוח הזאת נחשבת בידי אדם, כי היא בדרך הטבע אלא שלא מצויה.

אבל גם לשיטת הרמב"ם צריך לשאול כיצד מתיישב כשרוח הפילתו מראש הגג על משהו והזיק. הרי לא הוא עשה את המעשה, וזהו מעשה שמים,

ורק שגופו שימש ככלי בידי הרוח להזיק, וכיצד יקרא עושה מעשה הנזק להתחייב בהשלמת החסרון? על כרחך שכל שנעשה הנזק ע״י גופו - נחשב הוא העושהו, וא״צ גדר מעשה. איך נחייבו בלי מעשה? ע״פ הדרך הנ״ל - כל מה שצריך הוא שיֵעשה בעלים על החסרון, משהו שיקשור אותו לכך. ומה יקשור? שגופו הזיק, לאו דוקא מעשהו. וא״כ, מדוע נשמטה שליבה מתחתיו זה מכה בידי שמים? כי לא הוא הפילה, לא הוא הזיק. משמים הפילו את השליבה, ולכן הוא, לא מעורב כלל. נניח שהוא נפל עם שליבה זו וגופו הזיק - לא מצינו לזה פטור ברמב״ם, וכאילו נפל ברוח שאינה מצויה. ועפ״ז י״ל דלא חולקים הרמב״ם והרמב״ן, שגם רוחו של אליהו זה בידי אדם כי גופו נפל והזיק, וידי שמים זה כשאין גופו מעורב בנזק.

י. בשו״ע פוסק לא כרמב״ן ולא כטור. ביאור דעת הטור המחלק בין אדם המזיק אדם, שחייב באונס, למזיק ממון, שפטור.

אלא שגרסת השו״ע ברמב״ם, או ששיטת עצמו היא, שבעולה בסולם הוא ״נפל והזיק״, ולפ״ז אע״פ שע״י גופו נעשה הנזק - המעשה היה בידי שמים. וא״כ ע״פ דעת המחבר - לא פוסקים כרמב״ן, ומסתבר שברוח שאינה מצויה כרוחו של אליהו, דהיינו כעין מעשה נסים - פטור.

והרמ״א שם לשיטתו אזיל דפוסק בכל זה כתוס׳ ורא״ש ובאונס גמור פוטר.

עפ״ז מובן גם מה שפסק הטור שבחובל באדם חייב באונס ובמזיק ממון פטור באונס, שהרי מקור הפטור באונס, שנכתב בברייתא בפירוש, הוא ״פצע תחת פצע״, וזה בנזקי אדם אבל ב״מכה בהמה ישלמנה״ אינו מפורש, והוא טוב רק לשיטת הרמב״ם, אבל לטור שמשלם בגלל פשיעתו - פטור היכא דלא כתיב. והחילוק היוצא הוא שצריך אדם להזהר בנזקי אדם הרבה יותר מאשר בנזקי ממון חבירו. ואין ללמוד ממון מאדם, לטור, שהרי אדם יודע להתגונן וקשה יותר לפגוע בו (״אדם דאית ליה מזלא - שיש לו דעת לשמור את גופו״ רש״י ב״ק ב׳:). ולכן הפוגע בו באונס, הרי זה אונס שקרוב יותר לפשיעה מאשר הפוגע בממון באונס. חילוק זה בדברי הטור הוא כמעט מפורש, ופטור האונס כתב בהל׳ של היזק בממון, וחיובו כתב בהלכות של היזק גוף האדם. ומה שהקשה הדרישה בסי׳ שע״ח סק״א ״מנ״ל לחלק בהכי ואם מסברא דנפשיה לא הוה ליה למימר כל כך בסתמא ובפשיטות וגם היה לו לכתוב בלשון פלוגתא בינו ובין הרמב״ם ...״, ע״פ הנ״ל - מכיון שיש חילוק בסברה, אין לך בו אלא חידושו, ורק באדם המזיק אדם

חידשה תורה שחייב באונס, ולא באדם המזיק ממון. ומ״מ בב״י שם תמה על הטור בענין רוח שאינה מצויה, ולא העלה אפשרות לחלק בין מזיק אדם למזיק ממון, וכן פסק בשו״ע. והב״ח שם הקשה על הדרישה - ״ובגמרא מפורש דאין חילוק בין הזיק אדם להזיק כלים״ וחילק בין שני סוגי רוח שאינה מצויה. אבל פשט הלשון בטור ברורה לחלק בין אדם לכלים. ואמנם לא מצינו חילוק בגמ׳, אבל גם לא מצינו איחוד בינהם, ובביאור מהות תשלומי הנזק תליא מילתא.

יא. ביאור פטור היזק שאינו ניכר, ע״פ הגדרות הראשונים הנ״ל למחייב שבאדם המזיק.

ונ״ל דע״פ המחלוקת הנ״ל יש לבאר דין היזק שאינו ניכר דפסקינן דלא שמיה היזק. והנה המחלוקת של האמוראים בזה, בגיטין דף נ״ג. אינה בפסוקים וכדו׳ אלא בסברה, מהו היזק. ובבא קמא ה׳. ד״ה ״שאינו ניכר״ כ׳ רש״י לשיטתו - ״כגון הכא דאין הנזק ניכר בתוך הפירות דלא חסר להו״. הנזק הוא החסרון שבדבר הניזק, והוא המחייב השלמתו. החפצא הניזוק לכשעצמו, ללא קשר להשפעתו על האדם. אחרי שמגדירים שיש נזק, שואלים למי הנזק, מיהו בעליו. ומכיון שכל הנזק שבהיזק שאינו ניכר הוא מבחינת האדם, ובחפצא לכשעצמו, לולי שהיה אדם זה צריך להשתמש בו לאכילה, למשל, לא נעשה שום פגם, אין כאן נזק שעליו חייבה התורה ב״מכה בהמה ישלמנה״ - ישלימנה.

וכן לשון הרמב״ם בריש פ״ז מהל׳ חובל ומזיק: ״... הואיל ולא נשתנה הדבר ולא נפסדה צורתו הרי זה פטור מן התשלומין דין תורה ...״. מדאוריתא חייב רק על נזק שצריך להשלימו, שיש בו חסר ממשי בחפצא.

אבל התוס׳ לא ביארו כרש״י שאינו ניכר בפרי, בניזק, אלא שאינו ניכר לבני אדם. בב״ק דף ק׳: ד״ה חייב באחריותו כתבו התוס׳ שנראה לר״י שהמזיק את חבירו ע״י שעושה כרמו כלאיים חייב, והוא משום שאינו היזק ניכר, שהרי כל הרואה יודע שזה כלאיים ונאסר, ואע״פ שאין חסרון בגוף הפירות. אבל מטמא טהרות חבירו הוא היזק שאינו ניכר, שהרי מי יודע אם הוכשרו לקבל טומאה. כלו׳, אין זה נזק שניכר חיצונית. ושיטתם צריכה ביאור, שהרי אם מהותית זה נחשב נזק, מה לי שנודע לכל או שלא נודע, מה לי שהרואה צריך עוד נתונים להכיר בנזק או לא. משמע בתוס׳ שהנזק צריך להיות עומד בפני עצמו, בלי הסיפור שמאחוריו. נזק גלוי לעין שא״צ הסבר כדי להבין שזה נזק. כשם שבמכה בהמה רואים בהמה מתה, ומבינים שהיתה חיה קודם לכן, כך ביתר הנזקין. נזק הוא שולחן שבור, כלי שבור, פירות

מטונפים, וודאי חסרים, פגם גלוי. ברור שתוס׳ לא מחלקים בין חסרון מציאותי לחסרון הלכתי, שהרי כלאיים הם חסרון הלכתי בלבד, וחייב. ובזה יובן מש״כ בפתחי תשובה סי׳ שפ״ח בשם הפמ״ג - ״התוחב כף של איסור לתוך היתר חבירו שוגג פטור וכו׳ אך באין מינו י״ל דנרגש הטעם והוה היזק ניכר וצ״ע״. לרש״י, ודאי לא חסר כלום בגוף המאכל. לתוס׳, החידוש הוא שהיכר הוא גם בחוש הטעם ולא רק בחוש הראיה, וגם זה נחשב גלוי. אבל עדיין צ״ב מה בין נזק גלוי לנזק נסתר, הרי בין כך ובין כך הוא נזק והפסד ממון לבעליו. ויובן הדבר ע״פ הבי׳ הנ״ל במהות חוב אדם. הרי לתוס׳ כל חיוב אדם הוא בגלל סוג של פשיעה, רשלנות ישירה או עקיפה, ואפי׳ באונס מפרשים שזהו באונס דכעין אבידה, רשלנות. וע״פ ביאור זה בחיוב האדם על מעשה הנזק, יש לבאר גם הגדרת שם הנזק. נזק שחייבה עליו התורה הוא חסרון שאדם נזהר ונשמר מלעשותו. כשם שהמחייב במעשה, לתוס׳, הוא המערכת הטבעית המובנית באדם (אינסטינקט) שמרחיקה אותו מלהזיק, ואפילו בשנתו או בשוגג, ולכן חייבה תורה גם על אונס שכעין אבידה כי יש בזה זלזול במערכת השמירה הזאת, כך הגדרת שם הנזק תלויה במערכת הזאת. ונזק שאינו ניכר, דבר שאינו נראה או נתפס בחושים, דבר שהוא מופשטולא מוחשי - אנשים נוטים לא להרגיש בו כנזק. זוהי תוצאה רוחנית של המעשה שאינה בולטת מתוך המעשה כשלעצמו. כאשר אין צורך בכל בירור, דמיון או הפשטה, כגון בכלאיים, שהאיסור ידוע, ברור וחזותי, יחשב הדבר כהיזק ניכר. ולכן כתב הפמ״ג הנ״ל לגבי חוש הטעם דצ״ע, כי אולי זה אינו מספיק גלוי ופשוט כמו הניכר בחוש הראיה. אחרי שזה הוגדר כ״לא שמיה נזק״, אף על פי שיש בזה חסרון ממוני, גם כשיעשה במזיד פטור מדין תורה, שהרי עושה מעשה במזיד אבל אין זה מעשה נזק[לו].

לשיטת רש״י בענין כלאיים י״ל דהגמ׳ בב״ק ק׳. הביאה דין כלאיים לר׳ מאיר הדן דינא דגרמי, ובדינא דגרמי אין צריך ההיזק להיות ניכר, שהרי בהגדרתו הוא היזק עקיף, דהיינו שאין הנזק תוצאה ישירה של המעשה. החסרון שבכלאיים, בסופו של תהליך, הוא הפסד הערך הכספי של הפירות, וממילא אין ההפסד מעשה הנזק.

לו. הקשה על זה הרב נתיבי ישורון כיצד מלקין מי שטימא כהן עפ״ז, והשבתי שרק בהגדרת נזק זה לא נחשב כנזק אבל מעשה יש כאן בודאי.

סימן ח'
עשרה תנאים שהתנה יהושע

על מקור תוקפם של "עשרה תנאין שהתנה יהושע" בדיני שכנות, והאם נוהגים היום ובכל מקום.

ב"ק פ': - פ"א

א. מבוא: הגדרת הבירור - תנאי בקנין הארץ או מכוח הפקר בית דין?

בבריתא בב"ק פ':-פ"א, ת"ר: ,,עשרה תנאים התנה יהושע..." צריך לברר מאיזה תוקף התנא תנאים אלו. לכאורה אם זה יהושע, כוחו כמנחיל הארץ, ומלשון תנאים משמע שזה תנאי בקנין, רק על מנת כן יזכה פלוני בנחלה פלונית. וע"פ זה - כח התנאי מוחלט, ואין בעל השדה וכדו' יכול לעכב ולמחות, שהרי אינו בעלים על כך. אבל אם כן, מה כח תקנתו גם לחו"ל? ובב"ק פ"א: לא ראינו שיש מי שחולק על כך שגם בבבל תקפות תקנות אלו (ממעשה דשמואל ורב יהודה). ועוד יש להקשות ממעשה ר' יהודה בן קנוסא שם דמשמע שחסיד מחמיר על עצמו, וכן ממעשה דמר זוטרא חסידא שם, ואם זה תנאי בקנין, מה התועלת בחומרא זו, הרי זה כמו שנותן מתנה משלו לבעל השדה וכדו', שהרי לענין זה לא זכה בעל השדה, וזה כלל לא שלו. ועוד צריך ביאור עם תקנות אלו נוהגות בכל הזמנים, שאם הן תנאי בקנין הארץ כשהנחילה יהושע -ברגע שיצאו ממנה אע"פ שחזרו כהאידנא וקנו נחלות, על קנין זה לא התנה יהושע ולא הגביל את הקנין, שהרי אין זו אותה הנחלה שהנחיל לשבטים. אם תנאים אלו אינם תנאי והגבלה בקנין אלא מכח הפקר בית דין, האם בית דינו של יהושע הפקיר דברים אלו לכל מקום ולכל זמן? ועוד אם הפקר הוא, שוב אין זה של הבעלים ומה מקום למידת חסידות בזה? האם נוכל גם היום לנהוג ע"פ תקנות אלו?

ב. שיטת רש"י: אומדנת מחילה המתרחבת ומתקבעת בסתמא מכח התנאין.

ברש"י ד"ה "ומהלכין בשבילי הרשות" - "...והתנה יהושע שלא יקפידו על כך". מזה מפורש שאין כאן תקנה והפקר ב"ד אלא יסודו לגרום למצב שלא יקפידו, מצב של מחילה.

ברש"י פ"א. ד"ה "אבל בתלושין" - "אחרי שטרח עליהן בעל השדה ותלשן אסור ליטלן **דדעתיה עלייהו**", וכן בד"ה שאחריו "בישין" - "דעתו עליהם לאור". משמע שכח התקנה באומדן מחילת הבעלים. אבל אם יש אומדנא של מחילה, לשם מה צריך תקנה? יש לומר שבלי התקנה כל זמן שלא נודע בבירור שהפקיר הרי זה גזל, ואחרי התקנה -אפשר לסמוך על אומדנא בסתמא. ועפ"ז ברור שאם הבעלים מוחה - אסור הדבר לגמרי. ואף התקנה, יש לומר שאינה בגדר תקנה מוחלטת אלא מעין בקשה כללית שאי אפשר לסרב לה, שלא יקפידו על דברים אלו. ועפ"ז אין כח מחודש אלא התקנות גורמות לחיזוק המחילה. והבח' ר' ישראל מאיר פי' שיטת רש"י בדרך אחרת, והיא שרש"י נתן טעם לגדרי התקנה . יסוד התקנה הוא האומדנה של המחילה, אבל אחרי שנתקנה המחילה הרי היא מוחלטת ואין יכול למחות. ולענ"ד קשה לפרש כך דעת רש"י, שהיה צריך להוסיף משפט כגון "ובכהאי גוונא לא תקן/לא התנה". ומשמע יותר ברש"י שתמיד צריך לאמוד אם יש בזה מחילה או לא. ולכן לפחות ד' תקנות ראשונות הן רק בסתמא.

וברש"י פ"א: ד"ה "אפילו בחוצה לארץ" - "וכ"ש בבבל שמצויין שם שיירות ועוברים ושבין **והוצרך להתנות**". מרש"י זה משמע דווקא שהתנאי יש בו כח, ולא היה היתר בלעדיו, ואינו רק חיזוק המחילה. ואם כן יתכן לחלק בין התנאים, מכך שכל התנאים נמנו יחד ובענין אחד, קשה לחלק ביסודם ובתוקפם. אבל מרש"י זה משמע עוד שעיקר החידוש הוא שהתקנה משום הצורך, היינו שקשה לציבור להתקיים בלעדיה. ואולי במה ששייך לפרט צריך אומדנא ברורה, ובמה ששייך לכלל הרי זה כעין הפקעה. ובד"ה "גדולתו" - "שהוא מראה **לנו** שהוא ירא שמים מאוד **ואינו חושש** לתנאי שהתנא יהושע ומחזי כיוהרא". מדוע רש"י לא כותב "ואינו סומך על תנאי שהתנא יהושע" או "ואינו משתמש בתנאי"? ומדוע רק "**מחזי** כיוהרא" כשהוא "מראה **לנו**", הרי זו מטרתו לכאורה, להראות!?

לכן נ"ל שר' יהודה בן קנוסא לא חשש שילמדו ממעשיו ויגרום בכך לביטול או החלשת התנאין, לפגיעה באומדנת המחילה. מחזי כיוהרא שהוא בא לבטל את התנאין בפנינו. מראה לני ע"י מעשיו שמידת חסידות ויראת שמים

לא לנהוג ע"פ התנאי אע"פ שבכך גורם להחלשתו ולפגיעה בציבור. שכל מעשיו לשם שמים וחושש שהשתנתה אומדנות המחילה באותו זמן ומקום.

ג. שיטת הרמב"ם והטור: התנאים הם תקנות גמורות, על כל גדריהם. וכן דעת המאירי.

הרמב"ם בפ"ה מהל' נזקי ממון הל' ג' כ' "עשרה תנאים התנה יהושע ובית דינו בשעה שחלק את הארץ", ואחרי שפירטם כללם בהל' ה' (אחרי תקנת שלמה בהל' ד') "ותקנות אלו כולן נוהגות בכל מקום אפילו בחוצה לארץ". פתח בל' תנאים, הוסיף לשון "ובית דינו" לגבי יהושע וסיים בלשון תקנות. ובכל התנאים וגדריהם לא הוסיף דבר על סיבתם. למשל בתנאי ד' כתב: "וכשהתיר לקטום לא התיר אלא מחדש שאינו עושה פירות. ואינו קוטם אלא ממקום שאינו רואה פני חמה". כלומר, אין אלו טעמים אלא גדרים קבע יהושע. ועפ"ז יש נפק"מ נוספת בין רש"י לרמב"ם, שלרמב"ם אלו בדיוק התקנות, ולא הדומה להן, אבל לרש"י שהכל באומדנא תליא, הרי במה שיש אומדנת מחילה ברורה יתכן שגם זה הותר.

מלשון הרמב"ם פשוט שתקנות אלו נקבעו לכל הדורות ונוהגות גם היום, ואין בזה גדרי תנאי בקנין וירושת הארץ. וכן לא הביא ענין מידת חסידות שעל פיה אין נזקקין לתקנות, דפסק כשמואל ורב יהודה. ואולי היא גופה היתה המחלוקת בינהם לבין ר' יהודה בן קנוסא, להבנת הרמב"ם, ושזה מה שהם שללו- שאין תנאים אלו חיזוק של אומדנא וניתנים לשינוי לפי המקום והשעה, כדעת ר' יהודה בן קנוסא, אלא הם מוחלטים ולכן אין מקום בזה למידת חסידות, ומי שיחמיר - נתן מתנה בעלמא. וכן לא יוכלו הבעלים למחות בנוהג ע"פ גדרי התקנות. אבל רש"י לא הבין מחלוקתם כך אלא כנ"ל שהכל תלוי במחילה, ואין להחליש כח התקנה, שאז תחלש גם אומדנת המחילה.

דעת הטור בחו"מ בסי' רע"ד נראית כדעת הרמב"ם שהכל תקנות ממש ואינן תלויות במקום, בזמן ובאומדנא של הבעלים, והגדיר תנאי יהושע כתקנות בית דין ע"י שמנאן יחד עם תקנת ר' יהודה ותקנת ר' ישמעאל.

והמאירי ב"ק פ"א כתב בפירוש שאין הבעלים יכולים לעכב, וזוהי מהות התקנות.

ד. מחלוקת השו"ע והרמ"א אם נוהגות התקנות היום. הרמ"א פסק כרמב"ם וטור, והשו"ע כרש"י.

בשו"ע חו"מ סי' רע"ד השמיט כל ענין תקנות יהושע. והרמ"א שם הזכירם וכתב שהכל כפי שפסק הרמב"ם ותמה על המחבר שהשמיטם בל' "ולא ידעתי למה השמיטן המחבר הזה ואולי משום שאינן שכיחין שרובן אינן רק במקום שיש לישראל שדות וכרמים וזה אינו שכיח בגלות..."

ע"פ הנ"ל אפשר לומר שהמחבר השמיטן משום שסבר כרש"י, וממילא לא ברור שהאידנא ג"כ מוחלים, ואולי אפי' זו כוונת הרמ"א, שהרי גם אם דינים אלה לא שכיחים- ביחס לטור השמיטם לגמרי, והיה צריך לפחות לציין ולרמוז שיש תקנות כאלה. אבל אם הכל אומדנת מחילה- יתכן שהיא מבוססת גם על המחילה ההדדית, דהיינו שאם לכולם יש שדות, הבעלים אינו מקפיד משום שגם עמו יקפידו כשיצטרך, אבל בגלות שיש שדות רק לבודדים- אין כח המחילה גדול, שהמעטים שיש להם שדות מקפידים יותר. ועפ"ז מובן מדוע זה קשור ליהושע, שהרי בזמנו קיבלו כולם נחלה, במוקדם או במאוחר וישבו כולם בארץ באותה המידה, וזה היה הכח שבמחילה, היסוד שבתקנתו שלא יקפידו זה על זה.

ה. יסוד המח' בטעם התקנות אם הן להסרת השלילה (הקפידא) או למטרתן החיובית. בחזו"א משמע שהבין שהן למטרתן החיובית.

כ' החזו"א בב"ק סי' י"ח סע' י"ד שיש לחקור אם תקנת יהושע במת מצווה קונה מקומו הוא היתר לקבור במקום שמת או שהוא בדוקא. והסיק מלשון "קונה מקומו" שהוא בדוקא, ותקנת יהושע היתה הפקר השדות לצורך קבורת מת מצוה משום כבוד המת. ונוכל להסיק מדבריו לגבי כל התקנות שאינן אומדנת מחילה, ואף אינן רק היתר, ובלשון שלילה (שאין קפידא בזה), אלא שהתקנות הן חיוביות ובדוקא, כל אחת לצורך מטרתה, ובפשטות אין זו דעת רש"י שעל פיה יהושע רק הסיר קפידא. ואע"פ שגם לרש"י בענין מת מצוה פשוט שאין בעל השדה יכול למחות, ואינה דומה לתקנות אחרות, מלשון רש"י משמע שגם בזה כל החידוש בתקנה הוא כלפי קפידת הבעלים. ובהבנת החזו"א, המתאימה יותר לרמב"ם וטור, החידוש הוא חיובי כלפי מטרת התקנה - לטובת המת, לטובת מקום הליכת הרבים, לטובת ישוב הארץ בנטיעות וכדו', לטובת ישובו של עולם, לטובת תיקון החברה והשלום.

ו. סייעתא להסבר הנ"ל בדעת השו"ע מפסיקתו כר' יהודה בסי' תי"ד, ע"פ הסברו בכס"מ.

חיזוק להבנה הנ"ל בדעת השו"ע יש לראות בדבריו בכס"מ פ"ה מהל' נזקי ממון ה"ג שהקשה על דעת הרמב"ם איך השמיט דעת ר' יהודה לענין היתר הוצאת זבל בשעת הוצאת זבלים, וכן היתר ר' ישמעאל בנו של ר"י בן ברוקא לענין קציצת שוכו של חבירו כשנחיל דבורים עליו. וכתב שהרמב"ם פסק כמסקנת הגמ' דיחידאה היא. אבל מדוע בפי"ג הט"ו פסק כר' יהודה? וביאר שהרמב"ם מחלק בין מה שנכלל בעשרה תנאין לבין תקנת ר' יהודה להלכתא כוותיה אבל אינו נמנה בעשרה דברים. ולכא' יש לשאול על דבריו א"כ למאי נפקא מינה, ומה המשמעות בכך ש"יחידאה היא", ועוד שהרמב"ם דרכו לסדר לפי מבנה הגיוני ולא לפי סדר הגמרא ומדוע לא כתבו בפרק ה'?

אבל להבנת הכסף משנה שענין התקנות הוא כדברי רש"י שלא יקפידו, הרי תקנה זו שונה מהתקנות האחרות שהרי להבנת הכס"מ ר' יהודה מחייב אם נגרם נזק, וא"כ אין בזה ענין מחילה, ולכן לא נמנית עם י' תנאים, ונכתבה כדין בפנע"צ בפי"ג.

והמגיד משנה תי' קו' זו באופן אחר, וכתב בפי"ג ה"ט שהרמב"ם לא פסק כר' יהודה, ושר' יהודה גם פוטר מתשלומין. ואולי נחלקו הכס"מ ומ"מ בגמ' ב"ק ל'. אם פוסקים כרב נחמן או כרב אשי. והכס"מ הבין שם כדעת התוס' ד"ה מתני' שלא בשעת הוצאת זבלים ור' יהודה היא", שכתבו: "ולר' יהודה משמע דלא משלם מדקאמר שעל מנת כן וכו'". משמע שהתקנה מתייחסת למחילה או לפטור תשלום. ואע"פ שעדיין אפ"ל שפטור מתשלומין מכח תקנה ולא מכח מחילה, א"א לומר שמשלם, ואעפ"כ הרי הוא בכלל תקנות יהושע. ולכן מחלק הכס"מ ואומר שלגבי ר' ישמעאל הרמב"ם לא מנה תקנתו בגלל שלא פסק כמותו, ויחידאה הוא. ולגבי ר' יהודה, שהרמב"ם פסק כמותו, לא מנאו בכלל י' תקנות כי אין בו ענין המחילה (ובתקנת ר' ישמעאל יש מחילה על הקפידא של הענף).

ועפ"ז מובן מדוע בשו"ע הביא תקנת הוצאת זבלים, כר' יהודה, בחו"מ סי' תי"ד סע' ב', ולא הביא עשר תקנות יהושע. וגם ע"פ ההבנה הנ"ל בהסבר הרמ"א לדעת השו"ע, יש לחלק בין דין זה לי' תנאין, שהרי כל התקנה דר' יהודה היא רק במציאות ברורה של הדדיות- "בשעת הוצאת זבלים", ולכן ודאי נוהגת גם האידנא, אע"פ שלרבים בגלות אין שדות. ואמנם זה רק לצורך הבנת הקשר בהו"א של הגמ', ולמסקנת המחבר אין בתקנת ר' יהודה צריך מחילה כלל, שהרי אם הזיק משלם.

סימן ט'
שבע תשובות לבאר תקנת רבי שלא לקבל מן הגזלנים, כנגד דין תורה של "והשיב".

ב"ק צ"ד:- צ"ה.

א. ג' תשובות שבתוספות
ב. ד' או ה' תשובות של הרמב"ם
ג. תשובות ברמב"ם לקושיות התוס'. אולי רמוזה ברמב"ם תשובה חמישית.
ד. מרש"י משמע שדעתו כרמב"ם ולא כתוס'.
ה. פסקו השו"ע והרמ"א ככל התשובות מלבד תשובת ר"ת.

א. ג' תשובות שבתוספות

ב"ק צ"ד: תקנת רבי שלא לקבל החזר מן הגזלנים ומלוי ברבית.

אבל לכאורה תקנה זו סותרת ממש למצות עשה מן התורה של "והשיב את הגזילה אשר גזל", ואיך תיקן רבי לעקור מצוה זו מן התורה? ולא הובאה דוגמא זו בשום מקום שהוזכר כח חכמים לעקור דבר מן התורה, כתקיעת שופר בראש השנה שחל בשבת וכדו'[לז].

א. נ"ל שזו הקושיא העומדת ביסוד דברי התוס' שם ד"ה בימי רבי נשנית משנה זו. וכתבו שדעת ר"ת שזו היתה תקנה זמנית בימי רבי, לא לפניו ולא לאחריו, וא"כ עפ"ז אין כאן עקירה.

ב. ותשובה שניה מביאים התוס' מר"י שסובר שתקנה זו נתקנה רק לגבי לגזלנים שמחייתם בכך וכמלוי בריבית קבועים, שאין להם אפשרות לעשות

לז. ובזה עוד חמור יותר שהרי לכא' לעולם לא יתקיים דין התורה, מה שאין כן בר"ה או חג סוכות שכל בשבת, שבשנים רגילות יתקיים דין התורה ולא נעקר לגמרי וכן הגדרת לאו זה של גזילה כניתן לעשה, ולמעשה לא ניתר העשה כך.

תשובה ללא תקנה זו. ולפ״ז לא עקר דין תורה אלא היקל לגזלן שאין לו משלו כלום, ואפי׳ אבנטו מן הגזל.

ג. ותשובה שלישית בדעת הרמב״ם, שאותה דחו התוס׳, והיא שמדובר רק בבא מעצמו להחזיר ובעל תשובה הוא, ובכך לא נעקר דין תורה לגמרי, שב״ד מחייבים גזלן שלא בא מעצמו לשוב בתשובה לשלם גזילתו.

ותשובה שלישית זו צריכה ביאור. התוס׳ דחו אותה משום שמסתם לשון ״הגזלנים ומלוי ברבית״ לא משמע שזה בבעלי תשובה בדוקא. ועוד שאדם יכול להערים, ויבוא מעצמו להחזיר כדי להראות בעל תשובה. והנה, אם כתבה התורה ״והשיב את הגזילה״, האם יוכל לעשות תשובה בלי השבת הגזילה? כוונת התוס׳ בתשובה זו שדחו היא שאין זו עקירה לגמרי של הדין, שימשיך לנהוג אצל הגזלנים, ורבי רק תיקן קולא לבעלי תשובה. אבל עדיין ק׳ בזה הקושי הנ״ל.

ב. ד׳ או ה׳ תשובות של הרמב״ם

ברמב״ם פ״א מהל׳ גזילה ואבידה הל׳ ה׳ כתב- ״כל הגוזל חייב להחזיר הגזלה עצמה שנאמר והשיב את הגזילה אשר גזל ואם אבדה או נשתנית משלם דמיה בין שהודה מפי עצמו בין שבאו עליו עדים שגזל הרי זה חייב לשלם הקרן בלבד. אפילו גזל קורה ובנאה בבירה... אבל תקנו חכמים מפני תקנת השבים שיהיה נותן את דמיה ולא יפסיד הבנין וכן כל כיוצא בזה...״. כלו׳ תקנת מריש אינה מתקנת רבי שהרי קיימת בעינה, וחובת השבתה בעצמה- מדאוריתא. ורק בהל׳ י״ג, האחרונה בפרק כתב: ״כל הגוזל את חבירו שוה פרוטה כאילו נוטל נשמתו ממנו שנאמר כן ארחות כל בוצע בצע את נפש וגו׳. ואעפ״כ אם לא היתה הגזלה קיימת ורצה הגזלן לעשות תשובה ובא מאליו והחזיר דמי הגזלה תקנת חכמים היא שאין מקבלין ממנו אלא עוזרין אותו ומוחלין לו כדי לקרב הדרך הישרה על השבים וכל המקבל ממנו דמי הגזלה אין רוח חכמים נוחה ממנו״.

מתוך דבריו משמע שהשיב כמה תשובות לשאלה הנ״ל:

א. התורה מדברת רק על הגזילה עצמה כשהיא בעינה, ובכה״ג מקבלים ממנו. ותשובה זו היא העיקרית, שאין בתקנה זו שום צמצום של דין השבת גזילה שבתורה.

ב. מניחים לגזלן לקיים דין ״והשיב״, ומקיימו בכך שבא להשיב. אבל זכותו של הנגזל למחול על ממונו, ובלבד שהגזלן קיים דין השבה. ובמה? ״ובא מאליו והחזיר דמי הגזילה״. הוא צריך להוציא, הנגזל לא צריך להכניס. בזה שונה התשובה השלישית הנ״ל של התוס׳ מתשובת הרמב״ם. לתוס׳- בכך לא עקרו

דין השבה לגמרי, שמתקיים באלה שלא עשו תשובה. לרמב"ם- בכך קיים בעצמו "והשיב את הגזילה".

ג. התקנה אינה מתייחסת לגזלן אלא לנגזל, ולא כביטול זכותו לקבל או כאיסור של ממש לקבל אלא כעין הדרכה של חז"ל למחול. אבל במציאות הרי מן הסתם יהיו רבים שלא ימחלו, או שימחלו רק על חלק וכדו', והניחו חכמים דבר זה ללבו של הנגזל כדי לא לעקור יסוד שנלמד מדין התורה של מצות השבה. ודבר זה ישתנה לפי הזמנים והאנשים וכו'. הרמב"ם בלשונו לבאר דבר זה, כגון "ועוזרין אותו", בא ללמדנו שהתקנה היא להתחשב ולעודד את התשובה. והוסיף "ומוחלין לו", לשון שלא הוזכרה בגמרא, אלא שזהו פירוש התקנה, והכל מדין מחילה (ולא מכח התקנה כהפקר ב"ד וכדו').

ד. תקנה זו דוקא מרחיבה את דין התורה, שבכך נקרב "הדרך הישרה על השבים", ואם טעמא דקרא שיתקיים- "והשיב", ע"פ לשון התורה, הרי שבכך נרבה השבה.

ג. תשובות ברמב"ם לקושיות התוס'. אולי רמוזה ברמב"ם תשובה חמישית.

על מה שהקשו התוס' שיהיו גזלנים שיערימו, כתב הרמב"ם "ורצה הגזלן לעשות תשובה", דהיינו- בידוע לנו שבא לעשות תשובה. ועוד, שאם יבוא להשיב כהערמה, אולי הנגזל יקבל ממנו, שאין התקנה אוסרת עליו לקבלו, ותגובה טבעית של אדם שגזלו מידו איננה המחילה.

ועל מה שהקשו התוס' "דהא מעשים בכל יום שמקבלים מן הגזלנים ודנין דיני גזילות", והביאו ראיות מהגמ' שקיבלו ודנו בהחזר גניבות ("ההוא נרשאה דגנב סיפרא" וכדו'), מתרץ הרמב"ם שרק אחרי שנעשה אדם בעל תשובה- מסייעין אותו, אבל לא בטלו דיני גזילות. ועוד משמע שהתוס' לא חילקו בין גנב וגזלן, אבל הרמב"ם כ' דין זה רק בדיני גזילה ואבידה ולא בדיני גניבה, ומשמע שמקבלין מן הגנב ובזה אולי יש ברמב"ם תשובה נוספת: ה. התקנה בבא מאליו נלמדה מתוך העקרון של מודה בקנס פטור. ובפ"א מהל' גניבה ה"ה כ' הרמב"ם- "גנב שהודה מעצמו שגנב משלם את הקרן ופטור מן הכפל שנאמר אשר ירשיעון אלהים ישלם שניים ולא המרשיע את עצמו משלם שנים. והוא הדין לכל הקנסות שהמודה בהן פטור". והרי אם כתבה התורה "והשיב את הגזילה" משמע שרצתה שהגזלן לא ירויח מגזילתו, ואדרבה ראוי שגם אם הגזילה אינה בעין- ישלם את הקרן שלא נמחל לו. אבל במודה בגניבה ג"כ מחלה התורה על הקנס, וא"כ גם במודה בגזילה, אם אינה הגזילה שגזל ממש- ראוי שנמחל. בגניבה מחלה התורה על

מה שהיה יכול להתחייב רק מכח עדים (כפל), וכן בגזילה מחלו חז"ל על מה שהיינו יכולים לחייבו רק מכח עדים (תשלום קרן).

ד. מרש"י משמע שדעתו כרמב"ם ולא כתוס'.

ברש"י ב"ק צ"ד: ד"ה "אין רוח חכמים נוחה הימנו"- "אין רוח חכמה וחסידות בקרבו". משמע שהבין כרמב"ם שאין זה חיוב, ואין איסור בנוטל, שלא זו היתה תקנת חכמים, אלא שהתקנה היתה למידת חסידות בלבד. ובתוס' לא משמע כרש"י, שהקשו מכך שדנים דיני גזילות וגניבות ופוסקים חיובים. ולרש"י- ודאי צריכים לדון ולפסוק, ומידת חסידות שלא לקבל בפועל. וכן משמע שעיקר התירוץ לקושיא הנ"ל תירץ כרמב"ם שהתורה דיברה רק על הגזילה הקיימת בעינה, מלשון רש"י שם בד"ה "חייבין להחזיר", בענין הבנים שירשו גזילת אביהם.

ה. פסקו השו"ע והרמ"א ככל התשובות מלבד תשובת ר"ת.

המחבר והרמ"א פסקו ככל התשובות של הרמב"ם ושל התוס', מלבד תשובת רבנו תם שהתקנה לא נוהגת האידנא, שהרי הביאוה למעשה בסימן שס"ו מחו"מ סע' א': "**גזלן מפורסם** (שעסקיו בכך ותשובתו קשה) **הבא לעשות תשובה מעצמו אם אין הגזילה קיימת** אין מקבלין ממנו **כדי שלא מנע מלעשות תשובה** ואם רצה לצאת ידי שמיים והחזיר אין מוחין ביד הנגזל מלקבלו. הגה וכן אם לא בא לעשות תשובה מעצמו רק שהנגזל **צריך לתבעו** מחייבים אותו להחזיר (הטור ס"א)".

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת בבא מציעא

סימן א - תפקיד ב"ד: צדק מוחלט או מעשי (בדין "יחלוקו" ו"יהא מונח") ..... קנא

סימן ב - ביאור הקביעה המחולטת ש"חזקה אין אדם מעיז פניו כנגד בעל חובו" ..... קנג

סימן ג - תוקף ומקור חיוב מודה במקצת והודאת בעל דין ..... קנו

סימן ד - מנין הראוי פוטר ..... קסב

סימן ה - "מיגו דזכי לנפשיה זכי נמי לחבריה" ..... קסה

סימן ו - בין יאוש להפקר ..... קסו

סימן ז - שיטת התוס' להלכתא בדין שומר שמסר לשומר: ..... קעד

סימן ח - יסוד דין שתות לענין אונאה, ובהגדרת אונאה ..... קעו

סימן ט - שורש מחלוקת החזו"א והרב קוק בחילול מעשר שני ..... קפב

סימן י - להגדרת איסור רבית: מכירת זמן וְהֶעְדֵר ..... קפז

סימן יא - הגדרת מצות מתנות לאביונים שאינה חלק ממצוות צדקה ..... קפט

סימן יב - המוציא מחבירו עיקרו בחולשת המוציא או בכוח המוחזק? ..... קצב

סימן יג - האם יתכן שמנהג המדינה לבטל תנאי שסוכם בין עובד ומעביד? ..... קצד

סימן יד - דרך חישוב שכר עובד בסיכום סתמי-"כמקובל" ..... קצה

סימן טו - האם כל שקר אסור? ..... קצט

סימן א'

תפקיד ב"ד: צדק מוחלט או צדק מעשי (בדין "יחלוקו" ו"יהא מונח")?

בבא מציעא ב'- ג', ל"ז.

א. מחלוקת ר' יוסי ורבנן בתפקיד בית הדין.
ב. הלכה כרבנן, צדק מעשי עם הפרט ובתנאי שלא תהיה הכרעה מעשית לטובת ודאי רמאי. נפק"מ שלא לפשר כשירויח הרמאי.

א. מחלוקת ר' יוסי ורבנן בתפקיד בית הדין.

במהלך כל סוגיית "שנים אוחזין בטלית", ב"מ ב'-ג', מתרצת הגמ' את קושיותיה באופן זה כשבית דין מכריע על חלוקה, וכן כשמחייבים שבועה, מקפידים על כך שיש אפשרות שהחלוקה היא הכרעת האמת המוחלטת, וכן השבועה- שתהיה אפשרות שהיא שבועת אמת. האם זוהי הנחת היסוד? האם הסיכויים שזוהי האמת צריכים להיות רוב הסיכויים? מסתבר שלא. אם כן, מהי תשובה זו? צ"ל שיש יסוד מעשי בהכרעת החלוקה הזאת, וכן בשבועה- אם ישקר, הלעיטהו לרשע וכו', אבל ב"ד צריך להכריע הכרעה מעשית, והוא מכריע ע"פ החזקה, שכל אחד מוחזק בחלק, ואע"פ שאין החזקה ראיה, אלא זהו כח המציאות, והתורה אמרה שנמשיך דרכו של עולם שעל פיה המוחזק הוא הבעלים.

והכרעה ברורה לכך נראית ממסקנת הגמ' בדף ג'. "אלא מחוורתא כדשנין מעיקרא", שכתבו שם התוס' שהגמ' חוזרת לגמרי לפירוש הראשון. הגמ' שאלה אם משנת שנים אוחזין בטלית היא גם לר' יוסי, שבב"מ דף ל"ז. בשניים שהפקידו אצל אחד, אחד מנה ואחד מאתיים, וכל אחד טוען שהוא הפקיד את המאתיים, ואמרו רבנן שיתן לכל אחד מנה והשאר יהא מונח עד שיבוא אליהו, וחלק ר' יוסי ואומר שהכל יהא מונח דא"כ מה הפסיד הרמאי. כי יתכן ששניהם הגביהו כאחד, ממודה ר' יוסי. ומתוך כך נבין דעת רבנן. ר' יוסי אומר שלא יתכן שב"ד יעזור לרמאי, יעודד אותו, ולכן- לטובת הצדק המוחלט יהא הכל מונח עד שיבוא אליהו. אבל אז- יפסיד המפקיד הישר ולא יקבל אפי' מנה!? וא"ת, ר' יוסי משתמש בזה רק כאמצעי לחץ זמני עד שהרמאי יודע,

כי הוא מפסיד ג״כ, -הרי בשנים אוחזין במקח וממכר שיש לרמאי מה להפסיד אם יהא מונח, ואעפ״כ מודה ר׳ יוסי דיחלוקו. ויוצא שר׳ יוסי סובר שעדיף שיפסיד האדם הפרטי מאשר שב״ד ישתף פעולה עם רמאי, שב״ד לא יכול להכריע הכרעה מעשית של צמצום הנזק, צדק חלקי, הרע במיעוטו. ורבנן יגידו שבכה״ג ב״ד צריך לסייע למפקיד הפרטי, ואע״פ שלכלל נגרם נזק שב״ד שופט שלא ע״פ הצדק המוחלט הדורש לא לסייע לרמאי. והנה לר׳ יוסי יש להקשות לרא׳ שב״ד עשו עוול למפקיד הישר ומנעו ממנו את הכל, אפי׳ את המנה. וצ״ל ש״יהא מונח״ זו הסתלקות ולא הכרעה. לר׳ יוסי התפקיד בית הדין להיות שומר הצדק המוחלט, ואם אינו יכול- מסתלק. לרבנן תפקיד בית הדין הוא מעשי, ופועל לצמצם את הנזק, לעשות צדק, ואפי׳ חלקי, ולדאוג לפרט, להציל עשוק מיד עושקו.

ב. הלכה כרבנן, צדק מעשי עם הפרט ובתנאי שלא תהיה הכרעה מעשית לטובת ודאי רמאי. נפק״מ שלא לפשר כשירויח הרמאי.

והכרעת הרמב״ם והשו״ע כרבנן, ובמה שיהא מונח- הרי זו הסתלקות של בית הדין. לשון הרמב״ם בהל׳ שאלה ופקדון פ״ה ה״ד- ״שנים שהפקידו... לפיכך אם הביאו לו השנים כאחד שלש מאות בכרך אחד ובואו ותבעו וכל אחד אומר המאתיים שלי נותן מנה לזה ומנה לזה והשאר יהיה מונח אצלו עד לעולם או עד שיודה האחד לחבירו... וכן שנים שהפקידו שתי בהמות אצל רועה ומתה אחת מהן ואינו יודע של מי היתה ישלם לשניהם ואם הפקיד בעדרו שלא מדעתו מניח הבהמה ביניהם ומסתלק ותהיה מונחת עד שיודה האחד לחבירו או עד שירצו לחלוק אותה״.

ואמנם התוס׳ והמרדכי חלקו על הרמב״ם בענין שיהא מונח אצלו וכתבו שיהא מונח אצל הב״ד, שלא יערים הנפקד, והביאם הרמ״א בחו״מ סי׳ ג׳ סע׳ א׳ ליד העתקת המחבר את דברי הרמב״ם[לח], אבל ההנחה היא לכו״ע הסתלקות מהכרעה, כשיש ודאי רמאי אין בית הדין יכול לשתף פעולה עם הרע במיעוטו ולהציע שיחלוקו וכדו׳.

ונפק״מ בפשרות, שמעלות הפשרה נאמרו ביחס למתדיינים, אבל בית הדין אינו יכול לעודד פשרה כשיש ודאי רמאי ויהא בזה משום סיוע לרמאים.

לח. שורש מחלוקתם ב׳באר היטב׳ שם, אם חוששים להערמת נפקד אחרי רמאות ודאית של מפקיד.

סימן ב'
ביאור הקביעה המוחלטת ש"חזקה אין אדם מעיז פניו כנגד בעל חובו"

ב"ק ק"ז. ,ב"מ ג'. ,שבועות ל"ט: ועוד

מבוא: תלמידים רבים שואלים על חזקת רבה דאין אדם מעיז פניו כנגד בעל חובו ממציאות ימינו, שרבים אינשי דלא מעלי שמעיזים ומעיזים, ומה הדין בזה ואיך אפשר להבין גדר חזקה בזה?

א. שיטת רש"י: חזקה זו היא סברא חזקה שעל פיה מפרשים חז"ל את הפסוקים.
ב. שיטת ר"ת: חזקה זו נובעת מגזרת הכתוב כללית שכופר הכל אינו הנשבע.
ג. שיטת ריב"א: ביאור חזקה זו אינה מתכונת הכרת הטוב אלא מחשש הכופר המשקר מיעילות כפירתו.
ד. שיטת הרמב"ם ופסק השו"ע: גזירת הכתוב לפטור כופר הכל בכל התורה, כרבינו תם.

א. שיטת רש"י: חזקה זו היא סברא חזקה שעל פיה מפרשים חז"ל את הפסוקים.

לרש"י פירוש הפסוקים נקבע על פי הסברא החזקה שיש לאדם הכרת הטוב כלפי מיטיבו. וזהו בירור ש"קושטא בהדיה". (ב"ק ק"ז. ד"ה כדרבה דאמר רבה). ועל פי זה אין עצה כנגד מי שהשחית מידותיו עד כדי כך שיכול להעיז פניו, ובאמת לא לכל הפסד יש תשלומין. זו דרכה של "חזקה" – זהו כח המציאות, הנחת יסוד. אע"פ שאינה ראיה מוחלטת, אין דרך להתקיים בעולם בלעדיה, וזה כח החזקות כולן.

ב. שיטת ר"ת: חזקה זו נובעת מגזרת הכתוב כללית שכופר הכל אינו הנשבע.

שיטת ר"ת הפוכה משיטת רש"י. בתוס' ב"ק ק"ז. ד"ה עירוב פרשיות וכו' ביארו שיטת ר"ת שגזרת הכתוב ד"כי הוא זה" פוטרת תמיד את הכופר הכל. הנפק"מ בדיון בתוס' היא לגבי כופר הכל בפיקדון, בדעת ר' חייא בר יוסף, שרש"י פי' שחייב שבועה, ולר"ת פטור משבועה. ויוצא שסברת "אין אדם מעיז פניו" היא כגזירת הכתוב הנובעת מדין "כי הוא זה", אבל לא מכוחה נובע הדין שכופר הכל פטור משבועה. וא"כ אין נפק"מ בהשתנות התנהגות בני אדם.

ג. שיטת ריב"א: ביאור חזקה זו אינה מתכונת הכרת הטוב אלא מחשש הכופר המשקר מיעילות כפירתו.

בתוס' הנ"ל ביארו שיטת ריב"א שפסק "כי הוא זה" נאמר במלווה דוקא, אבל בפיקדון חייב שבועה בכופר הכל, אלא שחייב רק בסוג טענה המתקבלת במלווה, כפירה והודאה. טענה כגון "נאנסו" שלא שייכת במלווה (שהרי נאנסו ללווה) אינה מחייבת שבועה. העזת פנים היא כל טענה שקרית שהטוען יודע שהנטען יודע שזה שקר גמור ושיש כאן כוונת זדון לטוען. המלוה יודע שהלוה, ואין בכח הלווה לעמוד מולו, לשקר ולחשוב שיצליח שקר זה להתקבל על בית הדין. אין כח אמון במידות בני האדם אלא יש כאן ניתוח מחשבתו של האדם, יעילות השקר.

וצ"ל שגם בהלוואה, כשטוען שיש בלבול או שכחה בפרטי ההלוואה, קל לו יותר מאשר לטעון שלא קיבל ההלואה כלל. וודאי בטענת נאנסו בפיקדון, שהמוסר לשמירה לא יכול לדעת בדיוק מה היה וא"כ, המקור הוא פסוק "כי הוא זה" שבמלוה, ומהאפשרות ללמוד ממנו לפיקדון היא מכח סברא, כעין מה מצינו. ואולי אין זה מכח לימוד אלא מכח עירוב הפרשיות. כלומר, התורה כתבה דין זה בפקדון, ואם יש עירוב פרשיות- הרי זה במלוה. אבל האם אפשר לפרש שנכתב בפקדון ולא שייך כלל לפקדון? ומדוע כתבה התורה במקום הלא נכון? אלא שעירוב פרשיות בא ללמדנו ששגם בפקדון יש כלל ד"כי הוא זה", אבל ע"פ גדרי ככפירת מלוה. וממילא למדנו פירוש הכלל של כופר הכל פטור משבועה. וחכמה זו קיימת גם בהשתנות הנהגות בני אדם, שלא תלויה במוסר שלהם אלא ביעילות השכנוע של בית הדין בטענתא, ע"פ דעת השקרן.

ד. שיטת הרמב"ם ופסק השו"ע: גזירת הכתוב לפטור כופר הכל בכל התורה, כרבינו תם.

דין מודה במקצת וכופר הכל ברמב"ם נמצא בריש הל' טוען ונטען, והרמב"ם לא הסבירו כלל עם חזקה דאין אדם מעיז פניו. וזו לשון הרמב"ם בפ"א מהל' טוען ונטען ה"א: "הטוען את חבירו במטלטלין והודה לו במקצת הרי זה משלם מה שהודה בו ונשבע על השאר מן התורה שנאמר אשר יאמר כי הוא זה..." ובהל' ג' שם: "הטוען מטלטלין על חבירו וכפר בכל ואמר לא היו דברים מעולם ... בכל אלו פטור משבועת התורה ..." הרמב"ם לא חילק בטעם טענתו אם משום הלוואה או פקדון וכו' , ומשמע שזה כלל בכל התורה. וכן משמע שאין כלל זה משתנה ע"פ הסברות. ופוסק כר' חייא בר אבא א"ר יוחנן (ב"ק ק"ו:) וכרמי בר חמא (ב"ק ק"ז.-:). וכן משמע על פי זה שמפרש כר"ת שזוהי גזירת הכתוב בכל התורה. ואם דברי רבה "מפני מה אמרה תורה מודה במקצת הטענה ישבע וכו' " נאמרו בסתם ולא על דעת ר' חייא בר יוסף בדוקא, נצטרך לפרש את דבריו גם כריב"א שאין לאדם כח לשקר שקר גמור, אבל לאו דוקא בדבר שהנטען יודע שזה שקר, וגם כרש"י שמכיר הלווה טובה למלוה, אבל לאו דוקא בדבר שיש בו טובה. זהו כלל שבעל חוב אינו כגזלן ורוצה להשיב, ומשקר בפרטים אבל לא בכלל. זוהי סברא ולא גדרים בדין. דברי רבה, גם ע"פ המקומות האחרים שהזכירום, מסתיימים ב"רמי שבועה עילויה כי היכי דלודי ליה בכוליה", ורבה עצמו לא חילק בין המקרים.

ופסק השו"ע חו"מ סי' פ"ז כרמב"ם.

סימן ג׳
נסיון פענוח שיטת הגראי״ה קוק בנושא:

תוקף ומקור חיוב מודה במקצת והודאת בעל דין

בבא מציעא ג: ועוד

א. מבוא

בספר חידושי העילוי ממייצ׳ט (הגאון ר׳ שלמה פוליאציק זצ״ל) בסימן ק׳ מובא סיכום תמציתי ביותר של שיעור שנמסר ע״י הרב קוק בישיבת ר׳ יצחק אלחנן בניו-יורק על מהלך הגמרא בבבא מציעא דף ג: ״ומאי קל וחומר ומה פיו שאין מחייבו ממון מחייבו שבועה עדים שמחייבים אותו ממון אינו דין שמחייבים אותו שבועה ופיו אין מחייבו ממון והא הודאת בעל דין כמאה עדים דמי מאי ממון קנס ומה פיו שאין מחייבו קנס מחייבו שבועה עדים שמחייבין אותו קנס אינו דין שמחייבין אותו שבועה״.

ב. הסבר הרב קוק למהלך הסוגיא בב״מ ג:

הביא קושיית השיטה מקובצת- מדוע הקשתה הגמ׳ מהודאת בעל דין ולא מדין מודה במקצת שחייב לשלם את מה שהודה עליו, שבזה ממש עסקה הגמ׳- להשוות בין עדים למודה במקצת. ובכלל, ההוא אמינא של הגמ׳ לא מובנת כלל- רוצים להוכיח שדין העדים כדין מודה במקצת תוך כדי שלילת דין מודה במקצת. ותירץ הרב קוק שפיו אינו מחייבו ממון מטעם נאמנות אלא בתורת מתנה, ולכן הקשתה הגמ׳ מהודאת בעל דין ששם יש לו נאמנות כלפי עצמו לחייבו ממון. ותירצה- שלעולם אין אדם נאמן לגבי עצמו, גם לחיוב, והראיה שבקנס אין מחייב את עצמו כלל. ״דמהא דאין פיו מחייבו קנס חזינן דפיו אין לו נאמנות, דהנה הא דאין פיו מחייבו קנס זה משום דכתיב ״אשר ירשיעון אלהים״ ואמרינן פרט למרשיע את עצמו. ואם נימא דהא דהודאת בעל דין כמאה עדים דמי זה משום דלגבי עצמו יש לו נאמנות, למה נקרא מרשיע עצמו. וכמו גבי עדים לא אמרינן פרט לאשר ירשיעון העדים״ עכ״ל.

ג. ביאור השיטה שהודאת בעל דין כוחה מדין מתנה כהתחייבות חדשה

שיטה זו שמודה במקצת חייב בתורת מתנה ולא מדין נאמנות כבר בכמה מן האחרונים, אבל הרב קוק הרחיק לכת עם זה גם למסקנה וגם בכל הודאת בעל דין.

ביאור ראייתו מדין קנס הוא שאם התורה נתנה נאמנות לאדם כלפי עצמו לחובתו, הרי שהאמינה לו למקרה, למציאות. וכל הדינים נובעים מזה ממילא. וא"כ איך ייתכן שיוכל לחייב עצמו בקרן על גניבה ולא בכפל? הרי האמינתו התורה שגנב! ואם תאמר- גזירת הכתוב "אשר ירשיעון אלהים" ולא שירשיע את עצמו- מדוע לא אומרים "ולא שירשיעוהו עדים"? האם הוא נאמן כעדים הרי ביה"ד צריך להרשיעו גם כן על פי עדות עצמו! גם כשעדים מעידים, הם אינם המרשיעים, בכל מקרה בית דין הוא המרשיע.

וזו ראיית הרב קוק לכך שאין לאדם נאמנות, אלא יכול לחייב עצמו בתורת מתנה. בקנס אדם לא מחייב את עצמו משום סיבה שהיא, אבל בתשלומים הוא מחייב את עצמו.

כיצד חלה התחייבות זו? וכי בגלל שהבטיח לתת הרי נעשה חייב? אם תאמר שזה כנדר- הרי זה דין כלפי שמיא בלבד! צ"ל שהתחייבות זו, בפני ב"ד, או בפני עדים כשאומר להם "אתם עדי", יצרה כעת חיוב, בדיוק כשם שכתיבת שטר חוב, צ'ק, יוצרת חיוב, ולא חשובה סיבת התחייבותו. ברגע זה התחייב ולא יוכל לחזור בו.

ואיך יובן הביטוי "הודאת בעל דין כמאה עדים דמי"? הרי כפשוטו הוא שאדם נאמן על חובתו יותר מכל עדות! אמנם גם עצם הביטוי של "מאה עדים" תמוה לכאורה, כי אין שום נאמנות למאה יותר מלשניים. אלא שכוח אדם בחיוב עצמו לא תלוי כלל בנכונות העובדות והמציאות, ולכן גם אם ייעמדו כנגדו מאה עדים, כלומר- הסתברות העובדות תהיה גבוהה מאד. ב"ד יפסוק ע"פ הודאתו כי היא טובה מכל עדות, ואף מתיישבת עם כל עדות. אם העדות טוענת שפטור, הוא טוען שחייב ע"י שגרם חיוב חדש. ולכן שונים הנושאים לגמרי זה שזה, הוא לא סותר דברי העדים למעשה.

ד. ראיית הרב קוק היא קושיית ה'בית ישי' המביאה אותו לבאר שהודאת בע"ד ככח בי"ד לעצמו וא"צ לבי"ד כלל.

מה שהביא הגראי"ה כראיה לכך שהודאה במקצת והודאת בעל דין הם מדין מתנה והתחייבות חדשה, הביא הג"ר שלמה פישר, בספרו "בית ישי" סימן צ'

סעיף א׳, כקושיא על דרשת הגמ׳ בב״ק ע״ה., שפטרה מודה בקנס מן הפסוק ״אשר ירשיעון עדים״, והיינו דורשים- ״ולא עצמו״, אבל ״אלהים״ הם הבי״ד, ותמיד הם המכריעים, ע״פ העדות, והמרשיע את עצמו- מחייב את עצמו ג״כ מכח בית דין ששמעו עדותו. וחידש הבית-ישי עפ״ז שכשאדם מחייב את עצמו אין זה מדין נאמנות כעד אלא כח הכרעה כב״ד, מקביל לבי״ד. הודאת בעל דין מחייבת אותו כהכרעת בי״ד ולא כעדות בפני בי״ד. התורה נתנה כח לבעל דין לקבוע שהוא חייב, ע״פ דין, וגם נגד עדים כי עניין העדים ומקומם הוא רק בבי״ד, ובדין את עצמו אין משמעות לעדים כלל, לכאן או לכאן. זהו מסלול מקביל לבי״ד.

ה. דרך ה"נתיבי ישורון": אין משמעות לעדים כשאין בעל דין-חולק.

ובדומה לזה, אך בדרך קצת פחות קיצונית, תירץ הרב ״נתיבי ישורון״ בכתובות סי׳ ט׳ אות ג׳ (ע״פ המאירי ב״ב קכ״ח:) שעדים הם ראייה של בעל הדין המביאם. אין לעדות העדים מעמד עצמאי, אלא הם מעידים עדות שיש עמה תוצאה, משמעות לטובת בעל הדין המביאם. כשאין בעל דין, כלומר שחבירו לא כופר בזה, אין משמעות לעדים, לכאן או לכאן.

ו. הקושיות על ה"בית ישי" ועל ה"נתיבי ישורון" מסוגייתנו.

אמנם מה שיקשה בהבנת דבריו הוא שבמקרה והוא חזר בו וכעת אינו מודה- שוב יש מקום לעדים, כי שוב יש ויכוח, ומדוע בכה״ג לא תהיה משמעות לעדות העדים נגדו? מדוע מרגע שחייב את עצמו- שוב אינו יכול לחזור בו? ומזה משמע שיש חלות כלשהי עם הודאתו. וכן מלשון ״כמאה עדים״ ק׳, מדוע להשוותם לעדים ולתת לו כח, הרי דווקא משום שאינו חולק על התובעו הוא נאמן. וכן תקשה קו׳ הגראי״ה מדוע לא לחייבו בקנס ג״כ אם יש לו נאמנות, הרי אינו חולק על בעל דינו ומה מקום לעדים. (וא״ת שלחייב קנס צריך כח של עדים דווקא, שזה ״יקום דבר״, מדוע צריך דרשה למיעוט עצמו? מהי ההו״א שיחייב עצמו?)

ולשיטת ה״בית ישי״ ק׳ מסוגייתנו- הרי אדם מחייב את עצמו במודה במקצת גם לשלם וגם להשבע, וזהו המקור המשותף של ״כי הוא זה״, כפי שהסתמך ב״בית ישי״ על מסקנות הקצוה״ח בסי׳ לד׳ סע׳ ד׳ שזו גזיה״כ המחייבת תשלום. וא״כ איך יתכן שהוא יהיה בית הדין לחייבו בתשלומין, ואת

השבועה יחייבוהו בית דין, והכל מכח עדותו כמודה במקצת. מי דן דין זה- בית הדין או כוחו ככח בי״ד?

וא״ת, שכל זה רק לגבי ״הודאת בעל דין״ ושיש לחלק בין זה לבין דין מודה במקצת, א״כ קשה: א. איך יתכן שנלמדו שני דינים כ״כ שונים מאותו דרשה. ב. איך בכלל משווה סוגייתנו בין שני דינים כ״כ שונים? ג. חוזרת קושיית הרב קוק בסוגייתנו ביתר שאת: אם במודה במקצת, מדוע מקשים מ״הודאת בעל דין״? ואיך יש בכלל הו״א שפיו אינו מחייבו ממון.

ז. ישוב מהלך סוגייתנו ע״י העילוי והקושיא שהקשה במהלך השיעור הנ״ל על ביאור הרב קוק לסוגייתנו.

בספר חידושי העילוי שם הוסיף: ״והרב ר׳ שלמה תירץ דמהא דפיו מחייבו החמישים שהוא מודה ליכא ראיה שאנו מאמינים אותו בתורת עדות, דנוכל לומר שזה מדין משלם ואינו רוצה לישבע. ולפיכך מביא מהא דאמרינן הודאת בעל דין כמאה עדים דמי, דהודאת עצמו חשיב כעדים...״ ולתירוץ זה יש חילוק גדול, לכה״פ לכאורה, בין מודה במקצת לבין הודאת בע״ד.

עוד הוסיף לרמוז שם לקושיא העיקרית נגד מ״ד שהודאת בע״ד היא מדין מתנה והתחייבות מחודשת - והרי ראינו שאוסרת גם באיסורים, שאין בהם כל גדרי מתנות והתחייבות פרטיות .

ח. מדוע לא קיבל הרב קוק דעת העילוי?

מסתבר שדרכו של העילוי קשתה על הרב קוק, משום שקשה לפרש שכל חיובו של המודה במקצת הוא לשלם מה שאינו רוצה להשביע עליו, ושאין לו חיוב עצמי. שהרי כל דינו מבוסס על הסברה שאינו יכול לכפור לגמרי כי אין אדם מעיז פניו כנגד בכל חובו, וא״כ ההנחה שלנו ע״פ סברה וחזקה זו היא שהוא אכן חייב, וכל חששנו שמא חייב הכל, ועל ההפרש משביעים אותו, אבל יש כאן סברת נאמנות לחלק שהודה בו, גם אם מאז חזר בו וכד׳, כל זמן שמשביעים אותו.

אמנם קושיה זו תקשה לכאורה גם על מ״ד שזו מתנה והתחייבות חדשה, והרי הסברה נותנת שנאמן בחיובו זה.

ט. עוד קושיות של ה"קצות החושן" על דרכו של המהר"י בן לב וממילא גם על בי' הרב קוק לסוגייתנו.

בקצות החושן סי' לד' סי' ד' הביא דעת המהר"י בן לב שכל הודאת בע"ד מחייבת מדין מתנה והתחייבות חדשה. והקשה עליו כמה קושיות. והסיק הקצוה"ח שזוהי גזירת הכתוב להאמין למודה במקצת. וממנו למדנו להאמין לכל הודאת בע"ד- "כי הוא זה".

אחת מקושיותיו על המהר"י בן לב היא מסוגייתנו:" מה לפיו שכן אינו בהכחשה ובהזמה תאמר בעדים וכו'." אם הכל עניין של מתנה- איך שייך בכלל להשוות בין פיו בהכחשה והזמה לעדים, הרי אין משמעות להכחשת בעל דין כלל, שלא מצד טענתו וראייתו את האמת אנחנו מחייבים אותו אלא בהתחייבות חדשה.

והקשה הקצות שם עוד על המהר"י בן לב: אם היה זה דין מתנה, אלא היה בע"ד כופר הכל, אבל אומר "אעפ"כ אני מחייב עצמי בפניכם בחמישים זוז ודאי אין בזה חיוב שבועה", כי הוא אינו מתייחס לתביעה אלא כופר הכל כלפיה.

י. הרחבת הסבר הרב קוק למושג הודאת בעל דין ומודה במקצת ולמהלך סוגייתנו וישוב הקושיות על דרכו.

אולי צריך לבאר יותר דעת הרב קוק בזה, שאולי היא ע"פ המהר"י בן לב: כבר מל' "הודאת בע"ד", "מודה במקצת", ברור שהוא עצמו אינו מתייחס לטענתו כמתנה, ואדרבה אם היינו שואלים אותו אם רוצה לתת מתנה לפלוני היה משיב במפורש שאינו רוצה לתת, ואפילו מעין תנאי יתכן כאן- אני נותן רק על דעת שאני חייב, ומשום כך אני נותן כי אני יודע שאני חייב. אבל מתנה והתחייבות חדשה זה מבט של בית הדין. כלומר, גם אם אינו צודק בכך- מה לנו שייתן מתנה, יקרא לזה הוא התחייבות מחמת מלוה, ונקרא לזה אנו התחייבות מחמת מתמנה.

ומה שהקשה הקצוה"ח איך יהיה נאמן נגד עדים, אין כאן נאמנות נגד עדים, שהעדים מעידים רק על הסיפור והוא מחייב את עצמו על התוצאה, ואם עדים סותרים סיפורו- עדיין אפשר להתייחס לעדותו כדין מתנה, לתת את דעתנו לתוצאה בלבד.

ועפ"ז מסביר הרב קוק את מהלך הגמ':"דהגמרא אומרת שפיו אין מחייבו מטעם נאמנות אלא דהוא משלם החמישים בתורת מתנה". לא פיו הוא שגובים על העדים, שאין שום סברה נגד עדים, אבל אם חזר בו או שבאו עדים כנגד הודאתו ואינו רוצה לשלם-

בי״ד מוציא ממנו הממון בכל אופן, דלא גרע מהתחייבות חדשה של מתנה. ואע״פ שאינו רוצה לתת מתנה, אין בי״ד מחייב בגלל המקרה, אין בי״ד מחייבו בגלל מה שנובע מהסיפור, לפעמים לבי״ד לא חשוב מה הסיפור אלא כדי להגיע לדין, לפסק, זה תפקידו של ״בית דין״.

ומדוע לא נאמר שחייב עצמו במתנה כלפי הקנס, שגם אם אינו חייב- על ספק זה נחייבו כנותן מתנה, גם בקנסא? משום שכל חיוב הקנס נובע מפסיקת בי״ד על המעשה המחייב קנס, פה א״א לומר- מקס׳ יתחייב מדין מתנה, שהרי צריך ״ירשיעון״ כדי לחייבו, וצריך ״ירשיעון אלהים״ כדי לחייבו, ובזה בי״ד יכולים להאמין רק לעדים, ובזה בהחלט חשוב הסיפור.

וכך יתרץ הרב קוק את קושיות הקצות, שיש להבדיל בין אדם שמכחיש חיובו ומתנדב לתת חמישים במתנה, לבין הטוען שהוא חייב מכח ההלוואה, ואנו מחייבים אותו באופן דלא גרע מנותן מתנה.

ולכן הגמ׳ בסוגייתנו מחלקת בין עדים להודאת עצמו שאינה בהכחשה ובהזמה, שאין היא בתורת מתנה בעיני המודה, ורק שאינו בסתירה לעדים, כי אפשר ליישב ולחייבו באופן רשמי מכח התחייבות חדשה כמתנה. אבל בהחלט מבררים הדבר דרך הודאת בע״ד, והיא לכאורה היתה יכולה להיות מוכחשת ומוזמת.

אין דרך זו דרכו של הקצוה״ח של נאמנות מכח מיגו, אותה דחה שם, שאין המתנה רק אפשרות תיאורטית וזכות, אלא היא תהיה ההצדקה הרשמית לגבייה מהמודה, היא תהיה אולי צד הביצוע של קבלת הודאת הבע״ד.

אמנם באיסורים ישנו רק החלק הראשון של הודאת בע״ד, ואין אפשרות לחייבו בתורת מתנה, כמובן, וזה כח מיוחד כנגד ״המוציא מחבירו״, שקיים רק בדיני ממונות.

סימן ד'
מנין הראוי פוטר

בבא מציעא ו':, בכורות נ"ט:

א. שיטת רש"י שמצות קידוש העשירי היא מצוה קיומית ושיטת התוס' היא שזוהי מצוה חיובית.
ב. פירוש "מנין הראוי": אין העשירי פוטר למפרע אלא כל מי שאינו עשירי נפטר מיד.
ג. ישוב קו' התוס' לביטול ברוב, ע"פ שיטת רש"י.
ד. גרסאות ברש"י אם קפץ דוקא אחרי התשעה או לא, וע"פ הנ"ל יבוארו שני האופנים.

א. שיטת רש"י שמצות קידוש העשירי היא מצוה קיומית ושיטת התוס' היא שזוהי מצוה חיובית.

הנחת היסוד בדיני מעשר בהמה בהבנת רש"י היא שהעשירי פוטר את התשעה ולא שהתשעה מחייבים את העשירי. ובכך סרה מעליו תמיהת התוס' ב"מ ו': ד"ה "לפטרו" כיצד יפטר הטלה האחד- עשר אם העשירי היה באמת אחד מן המנויים כבר שקפץ שוב, בהו"א שהספיקות חייבין, משום שאם לא קידשוהו- לא נתקדש מכח התשעה. ואילו לתוס'- התשעה יצרו חובה לקרוא שם עשירי לעשירי, ואם אינו עשירי באמת- חובה להקדיש גם את האחד עשר.

לרש"י כל תפקיד העשירי הוא לפטור את התשעה ואיך יפטרם? ע"י שיקדשוהו להיות המעשר. אבל אם יש בעיה לקדשו, כגון שמת או שהתערבב ונעשה ספק, וכשיקדשוהו מספק לא בטוח שהוא העשירי, יעשו כלפיו מה שאפשר. במילים אחרות: קדושת העשירי, לרש"י, היא קיומית, ולתוס' היא חיובית. כלומר, אם הוא העשירי- חובה לקדשו, כמו שאם יש בגד של ד' כנפות חובה להטיל ציצית, ולתוס' היא חובה בפני עצמה- לדאוג לכך שהעשירי האמתי יהיה מקודש. לתוס' יש שני דינים

במעשר בהמה: א. העשירי פוטר את התשעה. ב. התשעה מחייבים את העשרה.

ומובן ע"פ זה מדוע רש"י תיאר דין זה בדיר מלא טלאים, שלכל הפחות האחד-עשר אינו האחרון שנשאר, כי אז אולי היה מתקדש מאליו.

אם אינו הקופץ, ויתכן שהיה צריך לנהוג בו כספק עשירי כי זהו הדין באחרון שנשאר. (לשון הרמב"ם פ"ח מהל' בכורות ה"ח: "קרא לתשיעי עשירי ונשאר העשירי בדיר התשיעי יאכל במומו וזה שנשאר בדיר מעשר אע"פ שלא יצא ולא ביררו שהעשירי מאליו נתקדש...")

ב. פירוש "מנין הראוי": אין העשירי פוטר למפרע אלא כל מי שאינו עשירי נפטר מיד.

אלא שעדיין צריך לשאול איך נפטרו התשעה אם העשירי אינו באמת העשירי, וכאן בא חידושו של רבא "מנין הראוי פוטר": עשירי פוטר, גם אם לא הוקדש, בכך שכשעברו היו ראויים להפטר ע"י. כלו', לא שהעשירי פוטר למפרע, בסיכומו של דבר, אלא שכל התשעה, כל מי שלא עשירי, נפטר בכך שהעשירי עומד להיות מקודש וראוי לכך. ואם התברר למפרע שאינו כך משום שמת או שנעשה ספק, אין משנים את חלות הפטור שכבר חלה על התשעה. זו דעת רש"י.

וקושיית התוס' שעדיין אין העוברים נפטרים כי יכול לקדש בפועל את העשירי, כשיקדש מספק גם את האחד עשר, וא"כ נפטרים מכח קדושת עשירי בפועל, וענין "הראוי" לא שייך לכאן. ויסודה כנ"ל שחובה בפני עצמה היא לברר את העשירי.

והדברים מדויקים בלש' רש"י ב"מ ו': ד"ה מנין הראוי פוטר- "דמשעבר תחת השבט **ולא עלה בידו לעשר** שוב אינו מעבירו פעם אחרת". אין עליו חובה לדאוג שיהיה עשירי קודש בפועל.

ג. ישוב קו' התוס' לביטול ברוב, ע"פ שיטת רש"י.

ועפ"ז יש ליישב קושיית התוס' ב"מ ו': בד"ה "קפץ כולן פטורין" שיבטל ברוב, שהרי התוס' לשיטתם שיש חיוב לברר את העשירי ולהחיל עליו קדושה. ואם זוהי מצוה חיובית הרי יש כח להחיל קדושה מכח רוב, ואין בכח המיעוט לעכב חלות הקדושה, לעכב חובה זו.

אבל לשיטת רש"י שאם בידך לברר שזהו העשירי ולהקדישו לקרבן- זוהי המצוה, ואם לא- אינך מחוייב, ואם כן- כשיש מיעוט שמעכב ומטיל ספק בעשירי זה, אם בר חיובא הוא, אין כח מחייב שיבטל את המיעוט הזה, ונשאר הדבר בשם ספק.

ד. גרסאות ברש"י אם קפץ דוקא אחרי התשעה או לא, וע"פ הנ"ל יבוארו שני האופנים.

בבכורות נ"ט: ברש"י כת"י ועוד משמע שקפץ האחד אחרי שנמנו תשעה. וע"פ זה אין זה הכרחי אבל קל יותר לפרש כך מאשר הדוגמא שקפץ השישי, משום שכל התשעה הם תשעה ודאים. ואם זהו השישי צריך לומר שאם חזר להיות אחד מהבאים, כגון השביעי או השמיני, הרי סוף סוף יש בעדר עוד אחד לפחות שיוכל לפטור, וזה מספיק כדי להחשב ראוי, והעשירי המתעשר מספק- גם אם הוא רק תשיעי באמת הרי הוא נחשב כ"לא עלה בידו לעשר".

סימן ה'
"מיגו דזכי לנפשיה זכי נמי לחבריה"

בבא מציעא ח'.

בבבא מציעא דף ח' נחלקו רמי בר חמא ורבא. דעת רמי בר חמא שכל המגביה מציאה לחבירו קנה חבירו. ודעת רבא שלא קנה חבירו אלא אם כן זכה עבור עצמו ואז זוכה גם עבור חבירו, דאמרינן "מיגו דזכי לנפשיה זכי נמי לחבריה".

והנה דעת רמי בר חמא פשוטה יותר להבנה, שקנין מהפקר הוא בדיוק כמו קנין ממקנה, והמגביה עושה עצמו שליח לחבירו, וזכין לאדם שלא בפניו (אם זכיה מדין שליחות). אבל לרבא צריך מקנה אחר להקנות לשליח עבור החבר, ומכיון שההפקר אינו ישות, אינו כח מקנה, אין מי שיזכה עבור הקונה. ודעת רבא צריכה ביאור, שהרי אם קנה גם לעצמו מה התועלת בכך, הרי את החלק השני הקנה לחבירו בלבד, ומה כחו בכך? ואם תאמר שזוכה בהכל לרגע, ואחר כך מזכה חצי לחבירו- איזה מעשה קנין נוסף עשה כאן? ומיהו השליח לקנות ממנו, מן המקנה, בעד חבירו? הרי אינו יכול להיות קונה ומקנה כאחד!

אולי יש לפרש שהמניעה להקנות לחבירו מן ההפקר, לרבא, אינה משום שאין להפקר בעלות וממילא אין להפקר כח הקנאה, אלא שצריך רשות (=שליטה) להקנות, ועפ"ז כשיש אדם שיוכל להקנות, כשהחפץ ברשות מישהו, תהיה לו אפשרות לקנות. כלומר, המגביה, עוד בטרם זוכה לעצמו בהכל, תופס את החפץ נכנס לרשותו, ומכאן ואילך הוא יכול להקנות אע"פ שאינו הבעלים, ומקנה חציו לחבירו. ומדוע לא יוכל להקנות כולו לחבירו עפ"ז? כי אין לו כל שייכות לחפץ אם לא מתכוון לקנות ממנו לעצמו. השליטה, התפיסה, אינה רק מכח המעשה הטכני של תפיסה, אלא מכך שזוהי תפיסה בעלת משמעו של החפץ כלפי האדם - תפיסה שלקראת בעלות, כהכנה לבעלות שלו.

סימן ו'
בין יאוש להפקר

שיטות הרמב"ם, הריטב"א והריצב"ש

בסתירה בין הכרה לתת-הכרה במצב היאוש.

בבא מציעא, פרק שני בכללו, ובפרט כ"ד. -כ"ד:, כ"ו:

א. מדינים רבים במסכת בבא מציעא ועוד יש להוכיח שלהפקיע בעלות אין צריך מעשה אלא היסח הדעת והעדר שליטה בחפץ.

ב. דוגמאות לכך שאומדן יאוש של חז"ל כחו רב מגילוי דעת של הבעלים שלא התייאש. כיצד יבואר דבר זה?

ג. חז"ל קבעו שיאוש בתת ההכרה כבר יוצר מצב של הפקר, אע"פ שהוא מקדים את ההכרה. וזהו ההבדל בין יאוש והפקר, ובחפץ שאינו בשליטתו, כגון אבידה. די ביאוש לעשותו הפקר.

ד. הסבר זה הוא דעת הרמב"ם. אבל הרמב"ם מוסיף לזה תנאי שאין סימן, כלומר שזהו חפץ שבהגדרתו אינו בשליטת הבעלים.

ה. שיטת הריטב"א: יש יאוש המוכתב ע"פ המציאות ואינו תלוי בבחירת האדם. זהו דין זוטו של ים ודין חלתא. וחלוק בזה על הרמב"ם שתלה הכל ביאוש הבחירי של המאבד.

ו. שיטת הריצב"ש: הכל תלוי תמיד בדעתו והכרתו של המאבד, שהיא היוצרת את ההפקר. זהו חידוש מהותי בהלכות אבידה שקניינה ככל הקניינים, והכל תלוי בדעת.

ז. השו"ע פסק כטור וכרא"ש בענין זוטו של ים, שזו גזיה"כ, ופסק כטור ורמב"ם בענין חלתא, וכהסבר הנ"ל לרמב"ם שבאבידה די ביאוש התת-הכרתי כדי שתופקע בעלותו מחפץ שאינו בשליטתו.

א. מדינים רבים במסכת בבא מציעא ועוד יש להוכיח שלהפקיע בעלות אין צריך מעשה אלא היסח הדעת והעדר שליטה בחפץ.

במסכת בבא מציעא, לאורך כל פרק "אלו מציעות" ובעוד מקומות, קיימת הנחת יסוד שיאוש מלמצוא אבידה הרי הוא כהפקרת האבידה. הנחה זו כדין

פשוט או מצב פשוט צריכה ביאור.

כמו כן, בכמה מקומות קבעו חז״ל שישנו יאוש אע״פ שאיננו יודעים על כך בוודאות, אלא זוהי הנחה סברה. ועוד יותר מכך- לפעמים אפילו הבעלים אומר או עושה מעשה שמעיד שאינו מתייאש וחז״ל קובעים שבכל זאת התייאש. אם היאוש יוצר חלות של הפקר, איך יתכן לוותר על מעשה יצירת החלות בפועל ובוודאות, הרי כל האפשרות של אדם אחר לזכות במציאה מבוססת על היאוש בפועל!?

ע״פ כל זה צריך לפרש שהפקר אינו יצירת חלות, אינו מעשה חיובי, אלא העדר. כדי להיות בעלים צריך מעשה- לקנות. כדי לוותר על בעלות לא צריך לעשות מעשה, צריך רק לא להיות בעלים. איך פוקעת בעלות? אדם מאבד שליטה על החפץ, דהיינו שהחפץ אינו ברשותו בפועל, וגם אינו חושב שיוכל להשיג חזרה את שליטתו בחפץ. כלומר, האדם מסיח דעתו משמירת החפץ, מלהיות בעלים עם ביטוי בפועל. הסחת דעת זו אינה פעולה אלא העדר נתינת דעת. מי שאיבד חפץ אינו חושב בדרך כלל על המוצא, אינו אומר לעצמו- לכל הפחות יהנה ממנו מי שמצאו, אם לי אין אפשרות להשיגו חזרה- יהא של מוצאו. המאבד חושב על האובדן שלו. ברגע שהוא מתייאש מהאפשרות שהחפץ יוחזר לו, אינו רואה את זה כמציאותי, כסביר, הוא גם מפסיק להיות בעלים על החפץ. זהו דין היאוש וההפקר.

ב. דוגמאות לכך שאומדן יאוש של חז״ל כחו רב מגילוי דעת של הבעלים שלא התייאש. כיצד יבואר דבר זה?

בב״מ כ״ו: ״אמר רבא האי מאן דחזי דנפל זוזי מחבריה בי חלתא ואשכחיה ושקליה לא מיחייב לאהדורי ליה מאי טעמא ההוא דנפל מיניה מיאש הוא אע״ג דחזייה דאייתי ארבלא וקא מרבל מימר אמר כי היכי דנפול מינאי דידי הכי נפול מאיניש אחרינא ומשכחנא מידי״. וכדברי רבא פסקו הרמב״ם והשו״ע. והנה עינינו רואות שלא התייאש, לפחות ע״פ מעשיו, וחז״ל קובעים שהוא התייאש. הרי צריך לכאו׳ מעשה יאוש כדי שזה יהפוך להיות הפקר!? אלא על כרחך כנ״ל שהיאוש אינו מעשה אלא העדר. ואעפ״כ במקרה זה ישנו מצב קיצוני- האדם במעשיו מוכיח להיפך, הוא עושה מעשה שסתמו, ע״פ דעת בני אדם (ע״פ המשקיף מהצד) ביטוי גמור לכך שאינו מתייאש, וחז״ל קובעים בוודאות שהתייאש, כיצד? ועוד, מדוע לא ישאל המוצא את המאבד מה הוא מחפש ולפי זה ידע אם התייאש? ומה הדין אם נשאל או אפילו ביוזמתו יאמר שמחפש את אבידתו, האין זה גילוי דעת שאינו מתייאש? ואם היה חילוק, בפשטות היתה הגמ׳ צריכה לחלק, ומשמע שאעפ״כ הרי זה יאוש. דוגמא

נוספת בב״מ כ״ד: ״רבא הוה שקיל ואזיל בתריה דר״נ בשוקא דגלדאי ואמרי לה בשוקא דרבנן א״ל מצא כאן ארנקי מהו א״ל הרי אלו שלו בא ישראל ונתן בה סימן מהו אמר לי הרי אלו שלו והלא עומד וצווח נעשה כצווח על ביתו שנפל ועל ספינתו שטבעה בים״. חז״ל אמדו דעת מאבד במקום שהרבים מצויים (אולי רק עכו״ם, ע״פ התוס׳ שם כ״ד. ד״ה ׳אם תמצי׳) שאפי׳ אם יש סימן הרי הוא מתייאש. אבל הנה עומד המאבד לפנינו ומודע בלשון ברורה שלא התייאש. הרי צריך לפחות את הסחת דעתו משליטה על קניינו כדי שיופקע מבעלותו, ומה במקרה זה הוציאו מרשותו? מדוע זה צווח על ביתו שנפל, הרי ביתו נופל בנדון דידן רק מכח זה שאינו צווח והוא הרי צווח!

ג. חז״ל קבעו שיאוש בתת ההכרה כבר יוצר מצב של הפקר, אע״פ שהוא מקדים את ההכרה. וזהו ההבדל בין יאוש והפקר, ובחפץ שאינו בשליטתו, כגון אבידה. די ביאוש לעשותו הפקר.

אפשר לומר, ואולי כך קראתי בשם החזו״א, שחכמים קבעו כללים, ואם יש חריג שאינו עומד בכללים, חז״ל הפקיעו ממונו מכח הפקר ב״ד. התייחסותו היתה להשתנות הדורות שכל ההלכות שבאומדן יאוש קיימות תמיד מכח הפקר ב״ד, כגון מה שרואים שהיום אין אדם עשוי למשמש בכיסו בכל שעה ושעה לגבי כסף שהוא רק שוה פרוטה ויותר (אולי כל המטבעות). אבל זהו חידוש ולא נכתב בפירוש בגמ׳ או ברמב״ם. ולשאלה הנ״ל- אולי זו תוצאה. כלומר, מכיון שכך נפסקה הלכה, גם אינשי מעלי דישראל לא מכריזים על כסף וממילא מתייאש וזהו הגורם להפקר.

ונראה לי שמדיוק בלשון הגמ׳ הנ״ל צ״ל שחז״ל חילקו בין הגדרת דעתו ההכרתית לבין הגדרת דעתו התת-הכרתית. כלומר, אע״פ שהוא עומד וצווח- אין זו הכרזה שלא התייאש אלא ביטוי לקושי שלו להשלים עם האבידה. מה יועיל לו לאדם שיצווח על ביתו וספינתו אחרי שכבר נפלו וטבעו? לחפץ זה לא יועיל, והוא יודע את זה, אבל לעצמו זה יועיל, לרגשותיו. וכן המאבד חפץ בחול- חז״ל אמרו שמעשה החיפוש שהוא עסוק בו הוא מעשה ״תרפי״ של תהליך השלמה עם אבידתו. הרי עד עתה לא נהג לחפש בחול ופתאום הוא מחפש אבידות של אחרים בחול? מחשבתו בחיפוש היא מחשבת פיצוי עצמי והשלמה. כיצד אוכל לקבל את אובדן החפץ היקר לי? ע״י שאולי אמצא תחליף. ומדוע הוא מחפש את התחליף דוקא שם? א. פיצוי מסוג דומה הוא הפיצוי הכי טוב. כמו שמצינו אצל איוב, כשהקב״ה החזיר לו בדומה למה שלקח ממנו קודם. ב. סביר להניח, ואפילו יגידו המאבד בפה מלא, שיש לו איזושהי תקוה

למצוא את אבידתו, אבל הוא מבין שהסיכוי קלוש, ואעפ״כ אנשים עושים ״מעשי יאוש״ ומתאמצים בצורה לא הגיונית גם על דברים שהם מבינים שא״א להשיגם בדרך הטבע. אנשים מקוים לנסים אע״פ שלא מתבססים על נסים ולא חושבים שהם יקרו. הרי זהו מושג ה״חזקה״, כח ההתמדה של המציאות.

חידש רבא שהיאוש, בניגוד להפקר הגלוי בפה, הוא גם בתת- הכרה, בדעתו החזקה והפנימית, הגם שאינה מוגדרת, גם כשיש ניגוד בין פיו ולבו או בין מעשיו ולבו. ופירוש ניגוד זה אינו שקר אלא ביטוי לתהליך ההשלמה. יש פער של זמן בין קבלת הידיעה לבין ההשלמה עימה בכל המישורים והחידוש ההלכתי הוא שבקניינים אנחנו דנים בחפץ ולא באדם. כשם שמעשה קנין של החלת בעלות צריך שיֵעשה בחפץ ולא בדעת האדם, ובראיה לא קני משום שאינה מוגדרת בחפץ, כך די לה להסרת בעלות שתֵעשה בחפץ, ולענין זה- שהחפץ בפועל אינו בשליטת האדם, לא במעשה ולא בדעת- ולא זקוקה להשלמת התהליך בתוך האדם. ההפנמה וההשלמה הם תהליכים אישיים בלבד ולא קשורים לחפץ.

חידוש זה מבוסס על פירוש המציאות שקליטת העובדות בתת ההכרה קודמת לעיבודן בהכרה[לט]

ד. הסבר זה הוא דעת הרמב״ם. אבל הרמב״ם מוסיף לזה תנאי שאין סימן, כלומר שזהו חפץ שבהגדרתו אינו בשליטת הבעלים.

ומדוייק הסבר זה בלשון הרמב״ם פי״ד מהל׳ גזלה ואבדה ה״ט: ״ראה חבירו שנפל ממנו דינר בתוך החול או בתוך העפר ונתעלם ממנו הרי זה כנופל לים או לנהר והרי הוא של מוצאו שהרי נתייאש ממנו מפני שאין בו סימן ואפילו ראה אותו מביא כברה לחפש אחריו בדעת רעועה הוא מחפש כדרך שמחפשים בעפר שאר הבלשין שלא נפל מהן כלום שמא ימצאו מה שנפל לאחרים כך הוא זה מחפש לא מפני שלא נתייאש״. כלומר, הרמב״ם מסביר שבדעתו השלמה, החזקה, יש יאוש, אבל בדעתו הרעועה, ע״פ מודעות חיצונית, ומשמע אפילו ע״פ אמירתו והגדרתו, זה מהשפה ולחוץ.

ואם תאמר שאין זו הגדרה ליאוש, שהרי הרמב״ם דימהו לזוטו של ים ושלוליתו של נהר, שבאלו יש גזירת

לט. מעשים שבכל יום שרואים פער בין קליטת המציאות והעובדות לבין השלמה ופעילות ע״פ זה. כגון, אדם רץ אחרי האוטובוס עוד כמה שניות אחרי שהאוטובוס נסע. אדם מרגיש עדיין שייכות ובעלות כלפי רכב שמכר. וכן במות אדם ל״ע- ההכחשה התודעתית כדרך התמודדות והפנמה.

הכתוב שאינה בכלל אבידה שחייב להכריז, הרי דעת הרמב"ם שגזירת הכתוב הזאת היא מטעם יאוש ועל יסוד היאוש. מדוע אבודה ממנו ומכל אדם? משום שאין סיכוי למצאו אפילו אם יש סימן. וזהו החילוק בין זוטו של ים לשאר אבידות, אבל טעמם ויסודם אחד. וראיה לכך מלשון הרמב"ם שם בהל' ד' שכרך הכל יחד: "וכן אם מצא דבר שיש בו סימן בים ובנהר וכיוצא בהן או במקום שרובו עכו"ם הרי זה בחזקת שנתייאשו בעליו ממנו משעה שנפל ולפיכך הרי הוא של מוצאן ואע"פ שלא שמעו הבעלים שנתייאש ממנו". היאוש גורם להיתרו. ולכאורה יש להקשות- אם חול הוא כים ונהר, מדוע רק אם אין סימן לאבידה בחול, הרי בים זה גם כשיש סימן? אלא שלרמב"ם אין ההבדל בין אבידת הים לאבידה רגילה במקור ובמהות. באבידה בחול יש סיכוי טוב יותר למצוא, ולכן רק בצירוף זה שאין סימן יהיה יאוש בסתמא. בים היא אבודה מכל אדם ואילו בחול היא אבודה ממנו דוקא. "ונתעלם ממנו". אם נדייק בלשונו בהל' ד' נסיק שאם שמענו את הבעלים בפירוש שלא נתייאש- הרי זה נגד החזקה וזו אמירה ברורה והאבידה אסורה. ואם כן- אין זו גזיה"כ שבכה"ג פטור. ומצד שני בהלכה ט' משמע שאומר שמחפש אחר אבידתו בחול, כי ממתי נעשה הוא מן הבלשין המחפשים סתם? ולכן גם אם אומר שלא נתיאש- משמע שמפרשים דעתו שנתייאש. ומה החילוק? הסימן. באבודה מכל אדם בסתמא מתייאש כי הוא זקוק לעזרת אחרים למצאו, והיא אבודה גם מהם. שם אבידה ומציאה ברת החזרה יש עליה בגלל הסימן, ולכן אם יגיד בפירוש שלא התייאש וסומך על העכו"ם או שמישהו ימצא העולה מן הים- לא הוי יאוש, שדנים ע"פ החפצא. אבל בדבר שאין בו סימן וזקוק לעזרת אחרים- אי אפשר שיחזירוהו לו, והפגם כבר בחפצא כי אין בו סימן. ולכן בכל מצב הוי יאוש.

ומנין לרמב"ם שדין חלתא הוא דוקא בדבר שאין בו סימן? פשטות ל' הגמ' "זוזי" שבמטבעות אין סימן.

ואולי לרמב"ם דעה עקרונית בחלוקה בין רצון פנימי וחיצוני, דעת פנימית (תת מודע) וחיצונית, כידוע בהסברו לגבי "כופין אותו עד שיאמר רוצה אני" בגט, ואינו גט מעושה, שזה רצונו הפנימי.

ה. שיטת הריטב"א: יש יאוש המוכתב ע"פ המציאות ואינו תלוי בבחירת האדם. זהו דין זוטו של ים ודין חלתא. וחלוק בזה על הרמב"ם שתלה הכל ביאוש הבחירי של המאבד.

הביא השיטה מקובצת ב"מ דף כ"ו: מחלוקת הריטב"א והריצב"ש לגבי מי שאומר בפירוש שאינו מתייאש מאבידה שנפלה לו בחול לשון

הריטב״א: מימר אמר כי היכי דנפל מינאי וכו׳- לאו דוקא שאיך אפשר לומר כן דשבק לאהדורי על מאי דאבד ודאי מיניה ומהדר על ספק אבדה מחבריה אלא הכא מילתא בעלמא קאמר לומר דחלתא כזוטו של ים הוא שיהא אבודה מכל העולם ומה שעושה בכברה אנו דנין אותו כאלו אמר בלבו משכחנא סלע דנפל מחבראי לומר שמתעסק בעלמא הוא דעל כרחך איאושי מייאש״ וכו׳. גם הריטב״א מצריך להסביר שזה מכח יאוש, ודעתו כדעת הרמב״ם בזה שלשון ״מפני שהבעלים מתייאשין מהם הכתוב בבריתא של זוטו של ים מוסבת גם על ים ונהר. (הביא השטמ״ק בדף כ״ד. מחלוקת ראשונים בזה אם זוטו של ים ג״כ תלוי ביאוש ונפק״מ כשצועק שלא מתייאש.)

אבל משמע שהריטב״א חולק על הרמב״ם בכך שחילק בין זוטו של ים לחלתא, וסובר הריטב״א שזה היינו הך. וכשם שבחלתא אין המאבד יכול לטעון שלא מתייאש, כך גם בזוטו של ים. והרמב״ם, חילק שבזוטו של ים יש סימן, ולכן יכול לטעון בפירוש נגד החזקה, כי יש הגדרת אבידה הראויה להחזיר בחפצא. ובחלתא אינו יכול לטעון כך כי מדובר רק כשאין סימן. ומשמע דלריטב״א חלתא זה גם כשיש סימן[מ], ועוד שגם כשיש סימן בחלתא ובזוטו של ים- אין יכול לומר דבר נגד סברת היאוש לריטב״א אין ״אשר תאבד ממנו״ גדר של חזקת יאוש אלא כגזיה״כ שבכהאי גוונא אדם מתייאש, ואין להאמינו לטענה אחרת.

ולכן לריטב״א איננו מחלקים בין מצב היאוש בהכרה למצב היאוש בתת הכרה, וכל ההסבר למה שקורה בתוכו הוא רק לפרש את הסתירה לכאו׳ שבין קביעת התורה לכך שהתייאש לבין מעשיו בפועל, ובאמת איננו מתייחסים לאמירתו ומעשיו, דלא מכוח דעתו ובחירתו נעשה היאוש. באבידה מכולם (אובייקטיבית)-אין לאדם בחירה אם יתייאש או לא זהו דין זוטו של ים, לריטב״א.

ו. שיטת הריצב״ש: הכל תלוי תמיד בדעתו והכרתו של המאבד, שהיא היוצרת את ההפקר. זהו חידוש מהותי בהלכות אבידה שקניינה ככל הקניינים, והכל תלוי בדעת.

ושיטת הריצב״ש שהביא השטמ״ק שם: ״הכי קאמר כי היכי דנפל מינאי וכו׳ פירוש כיון דדבר שאין בו סימן תלינן בכל מאי דאפשר למימר דמיאש אלא אם כן אמר בפירוש דבחיש ההוא סלע דנפל מיניה״. דעת הריצב״ש היא שאם יש סתירה מפורשת בין הפירוש שלנו לתת ההכרה שלו לבין ההכרה המפורשת

מ. כי אין בזה חילוק. וזה מסברא. ול׳ הגמ׳ זוזי דיברה בהווה ולאו בדוקא.

שלו-אמריתו קובעת. מדוע לחלק בין אמירתו למעשיו? האם חולק הריצב"ש על הפירוש הפשוט של כל רואה שהמאבד מחפש את אבידתו? צריך לומר שאנו נזקקים לפרש מעשיו משום שלא עצמו אין בהירות. הוא עצמו לא מכריע אם התייאש או לא. לריצב"ש גם באבידה הקובע הוא דעתו, ואין לחלק בין כל הקניינים לבין אבידה, ואין לחלק במעשי הקניינים בין חפצא לגברא כרמב"ם, אלא דעתו היא יוצרת את היאוש וההפקר. העובדה שהחפץ יצא מרשותו ושליטתו אינה מוציאה את החפץ מבעלותו, זה רק גורם שישפיע על דעתו להפקיר או לא.

דעת הריצב"ש היא חידוש מהותי בהל' אבידה, שגדריה ככל דיני הקניינים. וכפי שהרמב"ם חיבר את ההלכות הללו יחד- הלכות גזלה ואבדה. (אמנם לרמב"ם עצמו יש חיבור וגם יש חילוק).

ז. השו"ע פסק כטור וכרא"ש בענין זוטו של ים שזו גזיה"כ, ופסק כטור ורמב"ם בענין חלתא, וכהסבר הנ"ל לרמב"ם שבאבידה די ביאוש התת-הכרתי כדי שתופקע בעלותו מחפץ שאינו בשליטתו.

מהדרך שהטור חילק סימני הלכות האבידה, ובעקבותיו השו"ע, נראה שפירושו ענין היאוש בדרך שונה מהרמב"ם. דין זוטו של ים כתבו בסימן רנ"ט (סע' ז') שעוסק בהגדרת היסוד לשם אבידה בכלל. ומשמע שהבינו שגזירת הכתוב שבכהאי גוונא בכל מקרה יש יאוש. ובבית יוסף שם הביא רק דעת הרא"ש שביאור "מפני שהבעלים מתייאשין מהם" לא קאי על נהר וזוטו של ים, ולא משום היאוש הותרו אלא מגזירת הכתוב שאבידה כזאת (=אבידה אובייקטיבית) אינה האבידה שבתורה כלל. ודין חלתא כתבו בסימן רס"ב (סע' י"ד), ובלשון "מטבע", ומשמע שבסתמא הוא יאוש מכח דבר שאין בו סימן אלא שהאריך הטור לבאר (ולא הביאו השו"ע) - "ומה שכובר החול או העפר אין כוונתו על זה הסלע אלא שחושש אולי אמצע שלי או סלע אחר שנפל מאחרים". כלומר, זהו מכח ספק. אבל זה נחשב ליאוש אין לו מחשבה שימצאו וזה יותר כמעשה יאוש לגבי הסלע שלו- אם לא יועיל לא יזיק. אבל הטור ראה צורך לבאר דעת המאבד, שבה תלוי היתר האבידה. וק' לדייק מהי דעת הטור אם יאמר המאבד בפירוש שלא התייאש, אבל יש לנו סברא "שודאי נתייאש". ומסתבר שמכך שהשו"ע קיצר בסברא וסתם "אין חוששין לו" הוא שאין נפק"מ, ואפי' יאמר- אין חוששין.

ולפ"ז השו"ע בענין חלתא פוסק כמו הרמב"ם, אע"פ שלא לגבי זוטו של ים. ולכן גם לא מדמה חלתא לזוטו של ים וא"כ, מחלק השו"ע בין

חפצא של אבידה שבתורה לחפצא שאינה בגדר אבידה. ובאבידה, גם לשו״ע די ביאוש פנימי שלו כדי להפקיע בעלותו, ובלבד שגם אין החפץ בשליטתו. ובזה מצבו שבדעת הפנימית מכריעה את דעתו החיצונית, את הכרזתו ומעשיו, שהן בגדר ״דעת רעועה״ כל׳ הרמב״ם.

סימן ז׳
שיטת התוס׳ להלכתא בדין שומר שמסר לשומר:
שבועה היא מזכויות התובע

בבא מציעא ל״ה- ל״ו

א. בבבא מציעא ל״ו. נחלקו רב ור׳ יוחנן שומר פקדון שמסר לשומר אחר וניזוק הפקדון, לרב פטור ולר׳ יוחנן חייב. ונחלקו רבא ואביי בטעמו של ר׳ יוחנן. לאביי- דאמר ליה אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר. ולרבא- דאמר ליה את מהימנת לי בשבועה ואחר לא מהימן לי בשבועה. וע״פ פירושי התוס׳ שם בד״ה ״רב אמר פטור״ ובד״ה ״אין רצוני״ וכו׳, ובל״ו: ד״ה ״את מהימנת לי בשבועה״, משמע ששורש מחלוקת רב ור׳ יוחנן ע״פ אביי כך הוא:

לר׳ יוחנן בעצם המסירה לשומר אחר פשע בה, ועל זה חייב. אלא שבלי נזק אין מה לחייב, וכשהוזקה מחייבים על הפשיעה של המסירה. וכל מה שאפשר לתלות הנזק בשינוי השומר והמקום- תולים, שידו על התחתונה משמסרה לאחר. ולרב משלמים תמיד על הנזק, ואח״כ דנים מי ישלם, ובפשטות אין קשר בין המסירה לשומר אחר לנזק. לרב- התוצאה מחייבת, לר׳ יוחנן- המעשה מחייב. זוהי שיטת אביי.

ב. ולרבא, שורש מחלוקתם בדין השבועה. לר׳ יוחנן שבועה היא זכות של התובע, אין השבועה משמת כבירור כלשהו אלא כנסיון אחרון של התובע לגרום לנתבע להודות. דין שבועה שבתורה הוא בנשבע ונפטר. הדין הוא שכאשר א״א לחייבו- פטור, אבל זכות התובע לנסות לעכבו ע״י שבועה. השבועה היא תנאי להפטר, והתנאי הזה הוא מזכויות התובע, ולכן יכול לטעון שהשני אינו נאמן לו בשבועתו. אבל לרב השבועה היא בירור קל. כדי שיפטר יצטרך להשבע, לברר טענתו ע״י שבועה. ואם התורה קבעה שבשבועה יש איזשהו בירור, השבועה היא מזכויות הנטען כדי שיפטר ואין לטוען זכות לא להאמין לשבועתו, הרי התורה האמינתו. (וכדברי הגמ׳ ב״מ ל״ה: ששבועה אינה קונה אלא באה להפיס דעתו של בעל הבית שהרי השבועה מזכויות בעה״ב. ושם

לאביי זו תהיה גם דעת רב וגם דעת ר' יוחנן, אלא שאין זכות זו מעכבת את הפטור, והפטור מעיקרא דדינא)

ג. וכתבו התוס' דהלכתא כרבא וכר' יוחנן, כלומר, שהשבועה היא זכות אישית של התובע, וכדי לפטור זקוקים לאמונת התובע- המפקיד. ועפ"ז י"ל שסיבת הפטור היא מחילת המפקיד. ואף אם יאמר שאינו מאמין, התורה אמרה לו- אם האמנת לו להפקיד אצלו אתה חייב להאמינו בשבועתו.

סימן ח'
יסוד דין שתות לענין אונאה, ובהגדרת אונאה

בבא מציעא נ"ב.

א. סברות בפחות משתות
ב. ב' אפשרויות לביאור דעת התוס' במחילה: הערכה או כלל חז"ל המרחיב זכויות הקונה והמוכר.
ג. במחלוקת הרמב"ן והרא"ש אם יש לאו דאונאה בפחות משתות, דעת הרמב"ם נוטה לכא' לרמב"ן, וקשיים שבזה.
ד. בי' שיטת הרמב"ם: המילה אונאה קשורה דוקא לזדון. זדון בשעת המכירה או אח"כ במניעת ההשבה.
ה. מקורות וביאורים להגדרת האונאה בשיטת הרמב"ם.
ו. הספק של הרא"ש והטור באונאה מלכתחילה בפחות משתות תלוי בהגדרת מושג האונאה אם כרמב"ם דהוא מעשה רמיה או לא. השו"ע השאיר הכרעה זו בספק. אבל דעת הרמב"ן כנראה לא נפסקה להלכה.

א. סברות בפחות משתות

בבא מציעא נ"ב. "מאי שנא בסלע דפליגי ומאי שנא בטלית דלא פליגי", לגבי מחלוקת התנאים בגדרי פחת הסלע לענין אונאה. רבא תירץ דאה"נ מחלוקת בגדרי אונאה גם בסלע וגם בטלית, ושניהם שווים. ואביי חילק: "טלית עד שתות מחיל איניש דאמרי אינשי עשיק לגביך ושוי לכרסיך סלע כיון דלא סגי ליה לא מחיל". ופירש רש"י שם שיש דברים שכדאי לקנותם גם אם הם ביוקר ויש שלא. ומסתבר שהחילוק בין בגד לבין מאכל הוא שהמאכל חד פעמי ומתכלה מיד וממילא התועלת הקניינית שבו פחותה. כלומר, יש גורמים שאינם נלקחים בחשבון במחיר, שאינם מתורגמים לכסף. ולעומת זה- הסלע פשוט לא מתקבל כשהוא שחוק מדי, זה ענין מוחלט (ואובייקטיבי) שאינו תלוי או משתנה בין בני אדם.

היוצא מזה הוא שלפחות אצל אביי ראינו סברא בדין שתות- מחילה.

לא משמע בסוגיא זו, ולא בסוגיות אחרות, ובפרא בדף מ״ט- נ׳ בענין תגרי לוד, שהשתות היא טווח פערי מחירים בין מקום למקום, זמן לזמן וסוחר לסוחר. אדרבה, מכל הסוגיות משמע שיש מחיר מדוייק, שאין בו אפילו סטיה של שתות, והמבינים יודעים מהו המחיר. היצע וביקוש גורם לתנודות מדויקות במחיר לעונה ולמקום אבל הגבולות ברורים וזהים אצל כולם. ועפ״ז הותירו שתות למחילת הקונה או המוכר. מהי מחילה זו? האם אפשר תמיד לנצל אותה, להשתמש בה, כדמשמע מתגרי לוד? ע״פ הסברא שאמר אביי משמע שהמחילה היא רצון מלכתחילה לשלם יותר או לקבל פחות, עד שתות, בגלל ענין אישי, המלצה, רצון, חכמת חיים (משהו סובייקטיבי)

ב. ב׳ אפשרויות לביאור דעת התוס׳ במחילה: הערכה או כלל חז״ל המרחיב זכויות הקונה והמוכר.

אבל מקשים התוס׳ בד״ה ״עשיק לגביך״- מה קורה כשאין סברא זו, הרי גם אז אנחנו אומרים שעד שתות אין אונאה!? ובלשונם- ״וא״ת התינח נתאנה לוקח נתאנה מוכר מאי איכא למימא והתינח כסות פירות מאי איכא למימר״. ומתרצים שני תירוצים: א׳. ״וי״ל דלא פלוג רבנן״. ב׳. ״ועי״ל דעיקר הטעם הוי סלע כיון דלא סגי לא מחיל״.

ותירוצם צריך ביאור:

א׳. אם לא פלוג רבנן, מאיזה טעם וכח אין אונאה? אולי זה דין הפקר בית דין. ואולי לא פלוג בהערכה כללית שעד שתות יכולות להיות סיבות שונות למחילה.

ב׳. הסברות פחות חשובות. הבעיה האמתית היא כשאי אפשר להשתמש בסלע. זה כמעט כמקח טעות. אבל בטלית אפשר להשתמש. ועדיין לפ״ז לא אמרנו סברא חותכת לענין השתות. וכאן אפ״ל או מדין מחילה, שמעצם זה שקנה או שמכר אנחנו אומרים שנוח לו בכך והיתה גמירות דעת מלאה, או שזו מזכויות הקונה והמוכר לשנות את המחיר עד שתות מאיזו סיבה אישית שלהם שתהיה ואין לצד השני טענה על זה. אמנם בכמה מקומות בתוס׳ כתבו בפשטות שפחות משתות הוא מטעם מחילה, אבל לא פירטו מהותה של מחילה זו וסיבתה, ויתכן עדיין שזו לא מחילה מקומית מסוימת כלפי עסקה זו אלא כלל שצריך הקונה או המוכר לדעת שיש פערי מחיר אישים ומראש מוחל עד שתות.

ג. במחלוקת הרמב"ן והרא"ש אם יש לאו דאונאה בפחות משתות, דעת הרמב"ם נוטה לכא' לרמב"ן, וקשיים שבזה.

לשון הרמב"ם בפי"ב מהל' מכירה ה"א: "אסור למוכר או לקונה להונות את חבירו... ואע"פ שהוא עובר על לא תעשה אינו לוקה מפני שניתן להשבון... חייב להשיב". ובה"ב: "כמה תהיה ההונייה ויהיה חייב להשיב. ..". ובה"ג: "היתה ההונייה פחות מזה בכל שהוא... אינו חייב להחזיר כלום שכל פחות משתות דרך הכל למחול בו".

ידועה מחלוקת הרמב"ן והרא"ש האם בפחות משתות יש לאו דאונאה אלא שאינו חייב להשיב (רמב"ן עה"ת ויקרא), או שאינה אונאה כלל (רא"ש ב"מ). וסברותיהם צ"ל כנ"ל שנחלקו אם בפחות משתות מוחלים תמיד, שהמחילה מוכחת מעצם הקניה (הרמב"ן) או שקשה לדייק בהפרשים כאלו ויש פערי מחירים לכאן ולכאן ולכן אינה נחשבת לאונאה כלל (רא"ש).

וע"פ מחלוקת זו תקשה לכא' עוד יותר הבנת דברי הרמב"ם. בפשטות משמע שסובר כרמב"ן שהרי כל הדיון בפחחות משתות וכו' הוא דיון בדין השבה, בכמות ההונאה, אבל לא במהותה, ובכל יש הונאה. ואם כך הוא, מדוע לא ישיב גם פחות משתות כדי לא לעבור על הלאו? והאם תגרי לוד היו עוברים תמיד על הלאו? ובכלל, אם יש מחילה- מדוע יחשב הדבר לאונאה, הרי זה כמו מתנה?!

ד. בי' שיטת הרמב"ם: המילה אונאה קשורה דוקא לזדון. זדון בשעת המכירה או אח"כ במניעת ההשבה.

נ"ל שיש לרמב"ם חילוק בין מזיד לשוגג. יש שתי דרכים לעבור על לאו זה:

א. המכוון לנצל את חולשת האחר ואי-ידיעתו, לנצל את רצונו לקנות או למכור ולשנות לו את המחיר, שאינו מכיר.

ב. המשנה את המחיר בפועל, אפי' שלא מתוך ידיעה וכוונה, ואינו משלים את הפער.

וזו לשון הרמב"ם שם בהל' א': "אסור למוכר או לקונה להונות את חבירו שנאמר וכו' ואף על פי שהוא עובר בלא תעשה אינו לוקה מפני שניתן להשבון". עד כאן משמע שהונה במזיד שהרי ההו"א שילקה. "ובין שהונה במזיד בין שלא ידע שיש במכר זה הונייה חייב לשלם". יוצא שמעשה ההונאה הוא במזיד, ובשוגג אין הונאה אלא אם כן לא ישיב, שאז הוא שוב מזיד. יוצא שבפחות משתות שדרך הכל למחול ואינו חייב להשיב. לא תחשב ההונאה שבפועל (שינוי המחיר למעשה) לאונאה. אבל אם נתכוון בזה להונות- עבר על הלאו.

כלומר, תמיד עוברים רק במזיד, מזיד במעשה המכירה או מזיד במניעת ההשבה. במה שאין דין השבה וגם לא היה מזיד במעשה המכירה- אין אונאה כלל, ואינו עובר בלאו.

לכל ענין ההשבה בפועל הגיע הרמב"ם רק בהוניה בשוגג. בהונאת מזיד יש תמיד לאו אלא שאין לוקין עליו כי הוא ניתן לתיקון. ולכן המאנה בפחות משתות במזיד- לא עליו נכתב דין המחילה. אלא שאין ב"ד יודעים, ולא המתאנה יודע, אם היתה כוונת זדון. ואין בזה נפק"מ כי בכל מקרה בהגדרת הלאו אין מלקות. והרמב"ם כתב את הדין למעשה, האם כשיעשה תשובה יהיה חייב להשיב גם פחות משתות? יתכן שלא, שהרי למעשה מחל המתאנה, וכאילו קיבל מתנה.

ה. מקורות וביאורים להגדרת האונאה בשיטת הרמב"ם.

מהו מקור הרמב"ם? בב"מ ס"א. עושה הגמ' צריכותא בין דין גזל, אונאה ורבית. ואי כתב רחמנא לאו באונאה משום דלא ידע דמחיל". משמע שניצול אי הידיעה הוא בהגדרת האונאה. וכן בהמשך- "מה להנך (גזל ואונאה) שכן שלא מדעת". וכ' שם רש"י ד"ה "מה להנך דלא מדעתיה"- "אונאה לא ידיע ביה גזל על כרחיה שקל". משמע שבהגדרת האונאה היא נעשית דוקא בלי ידיעת המתאנה. ובדומה לגזל- גם הגזל אינו בהסכמתו. והחילוק בין גזל לאונאה שהגזל נעשה מול עיניו "ואיכא למימר דמייאש ומחיל" (רש"י שם ד"ה "לא לכתוב בגזל" וכו'), ועל האונאה אינו יודע.[מא]

ובזה יובן הקשר בין אונאת ממון לאונאת דברים. בשניהם יש מעשה זדון של ניצול החלש. "וגר לא תונה ולא תלחצנו", אונאה בדומה ללחץ. באונאת דברים מונים את החלש הגר, בעל התשובה, המוכר שמאד רוצה למכור, האשה החלשה, בעל היסורים. ביטוי לקשר בין אונאת ממון לאונאת דברים אפשר לראות בכך שהרמב"ם הכניס דין אונאת דברים יחד עם אונאת ממון בהל' מכירה ולא חילק בינהם. אין עיקרה של ההוניה בתוצאה הממונית אלא במעשה הרמיה, ובזה שוים הם. ועוד שיש אונאת דברים בתוך משא ומתן (פי"ד מהל' מכירה הי"ד). וכן בפירוש הרמב"ם בפי"ד שם (הל' ט"ו- י"ח) לדמיון בין אונאה ללחץ, שבשניהם ישנה אונאה, אלא שבלחץ באה האונאה לידי ביטוי ממוני ג"כ.

מא. וכן בב"מ ס"ז. "לא אונאה תיובתיה דלא ידע דאיתיה אונאה דמחיל גביה".

ו. הספק של הרא"ש והטור באונאה מלכתחילה בפחות משתות, תלוי בהגדרת מושג האונאה אם כרמב"ם דהוא מעשה רמיה או לא. השו"ע השאיר הכרעה זו בספק. אבל דעת הרמב"ן כנראה לא נפסקה להלכה.

בשו"ע חו"מ סי' רכ"ז העתיק ל' הרמב"ם, אבל השמיט לשונו בענין אונאת שוגג. והביאור לכך נ"ל בפסקו בהל' ו' שם, שלא הכריע במחלוקת עקרונית של הראשונים בטעם האונאה בפחות משתות שאינה אונאה, כנ"ל. לרמב"ן ולרמב"ם בכל פחות משתות יש מחילה ולכן אינו חייב להשיב. (לרמב"ן עובר בלאו אלא שאינו חייב להשיב, כלומר זה הופך להיות דין כלפי שמיא, בין אדם למקום, ולא ניתן לתביעה בב"ד. לרמב"ם כל האונאה והשבתה זה רק במזיד, ואם הונה בשוגג בפחות משתות, שדרך הכל למחול וממילא אין דין השבה, לא יוכל לעבור במזיד על חובת ההשבה, כי היא איננה.) אבל לרא"ש טעם המחילה בפחות משתות הוא פער המחירים, א"א לצמצם, אפשרות הסטיה באחוזים קטנים לכאן או לכאן. ולפ"ז יהיה מותר מלכתחילה לשנות את המחיר עד שתות. אלא שהרא"ש כתב בצ"ע אם חייב להודיעו או לא, וסיים "וירא שמיים יוצא ידי שניהם", כך הביא הטור את דבריו. ובפשטות הסתפק הרא"ש אם התירו חכמים לגמרי האונאה עד שתות, שבמקח וממכר מותר שיהיה פער כזה ואינה בכלל הונאה כלל, ולכן לא צריך להודיעו, או שזהו היתר של מחילה בדיעבד אבל אסור לנצל את זה שהשני לא יודע מהו המחיר המדויק, ואסור לשנות גם בפחות משתות בלי להודיעו שמשנה מהמחיר הרגיל. ולכן יר"ש יחמיר בשניהם. ופי' הסמ"ע בסי' רכ"ז סקי"ד שהנפק"מ היא שהמוכר לא יאנה והקונה לא יתבענו אם אינה, וכן להיפך.

ומיכון שהרא"ש והטור לא הכריעו אם בהגדרת האונאה שבממון יש רמאות וזדון בדוקא, ולכן מלכתחילה אסור להונות כלל בלי להודיע, ואפי' בפחות משתות, כדעת הרמב"ם, או שאונאת ממון לא קשורה לזדון ורמיה אלא לתוצאה של העברת ממון מאחד לשני שלא כדין, בדומה לגזל וריבית, ובפחות משתות קבעו חז"ל שזה פער סביר והעברה כדין, לכן לא העתיק השו"ע את לשון הרמב"ם לגבי שוגג ("...בין שלא ידע שיש במכר זה הונייה חייב לשלם"). ובסעיף ו' כתב השו"ע שם בפירוש: "יש להסתפק אם מותר להונות את חבירו בפחות משתות אם יש באונאה שוה פרוטה".

ההכרח לתלות דין השתות בהגדרת היסוד של האונאה הוא משום שעולה בבירור מכל הגמרות ומלשון הראשונים שהמחיר ידוע וברור, והשינוי גם בפחות משתות ברור כשינוי. וממילא צ"ל שהשאלה היא בהגדרת איסור ההונאה.

דעת הרמב״ן שבכל מקרה יש לאו לא מותירה מקום לספק שמא יש חובה דאוריתא להשיב אונאת פחות משתות, שהרי בכל מקרה עובר בלאו, בשוגג או במזיד, אלא שזו חובה כלפי שמיא אלא בב״ד. ובזה לא הסתפקו כלל הרא״ש והטור. ולכן צריך לומר שהשולחן ערוך דחה דעת הרמב״ן לגמרי, ובדיעבד בשוגג אין דין השבה כלל.

סימן ט׳
שורש מחלוקת החזו״א והרב קוק
בחילול מעשר שני פחות משוה פרוטה

בבא מציעא נ״ב:, נ״ז

על חילופי האגרות הידועות שבין החזון־איש לרב קוק, הובאו במשפט כהן סימן נ״ג־נ״ד, וב׳אגרות חזו״א׳, וב׳אגרות לראי״ה׳, בענין חילול מעשר שני שאין בו שוה פרוטה על ״מעות הראשונות״ שנתחלל עליהן מע״ש שו״פ.

א. דעת הרב קוק להחמיר בימינו בחילול מע״ש הפחות משו״פ, משום שמחללים שלא בשוויו, דעת החזו״א להקל בזה, ונחלקו בהסבר הגמ׳ בב״מ שמחללין על מעות הראשונות.

במחלוקת בין הרב קוק לחזו״א, שהרב קוק החמיר בחילול פחות משו״פ על מעות הראשונות בימינו, והחזו״א הקל בזה, יש חילוק למדני בהבנת הבעיה של פדיון מע״ש בפחות משו״פ. הרב קוק הבין את הגמ׳ בבא מציעא נ״ב: בדברי חזקיה גם כחומרא, ולא כחזו״א שזו עוד קולא. אבל גם ביאור הגמרא השונה, יסודו בהבנה שונה של החסרון שבפדיון מע״ש פחות משו״פ.

שואל הרב קוק: אם פחות משו״פ אינו יכול להתחלל על כסף, מהו הפתרון בדברי חזקיה לחלל על כסף שיש בו כבר שו״פ? על כרחך שכל החילוק בין מטבע למטבע הוא קדושת המע״ש הקודם שנמצאת בתוך המטבע הגדולה. מה היא מוסיפה? שקדושת מע״ש שאין בו שו״פ תצטרף לקדושת מע״ש שבמטבע. לא בגלל שיש מקום פנוי במטבע לעוד חילול, שזה ישנו גם במטבע ריקה, ומה החילוק? אלא שבערך המטבע כולו התפשטה קדושת מע״ש, ולה יש מקום לקלוט עוד קדושה. אבל כשנוהגים לחלל שוה מנה על פרוטה, הרי שמגדירים מקום ומעמידים מחיצה, כביכול, בתוך המטבע, ותום הקדושה בתום גבול הפרוטה, וממילא החלק הנותר הוא כפרוטה חדשה, ושוב אין דרך לחלל בה קדושת מע״ש הפחות משו״פ. ולכן המקום שנותר במעות הראשונות

קיים רק כשמחללים כפי השווי, ולא כשמחללים שוה מנה בפרוטה.

על כך משיב החזו"א: הרי הפגם בחילול מע"ש פחות משו"פ אינו בפירות, המעשר שני הוא מע"ש ממש, ואין בו כל פגם. הפגם הוא במעות. ומהו הפגם? שחילול הוא העברת ערך מע"ש שבפירות למטבע, ואין מטבע ששווה לערך זה. אם יקח מטבע גדולה יותר, הרי זה לא חילול, זו לא העברת ערך, אלא זו יצירת ערך חדש. אבל במטבע שיש בה כבר קדושת מע"ש, המטבע מספיק גדולה כדי להכיל קדושת פחות משו"פ, כי היא כבר מכילה קדושת מע"ש. הוא לא "תורם" וממציא מטבע וקורא לה מע"ש, שם מע"ש במטבע זו כבר קיים ממילא. מטבע של פרוטה, שצריך להכיל עליה שם מע"ש, כשאין שו"פ במע"ש אין בו כוח להתפיס קדושה במטבע. אבל מטבע שכבר תפוסה בה קדושה (מחילול קודם), אינו צריך להתפיס בה קדושה.

ב. שורש מחלוקתם בהבנת חסרון פחות משו"פ, אם הוא חסרון בהעברת הקדושה או חסרון במטבע.

יוצא ששורש מחלוקתם הוא בדרך פעולת התפסת הקדושה במעות ראשונות. לרב קוק, קדושת פחות משו"פ לא נתפסת בשום מטבע, היא רק מצטרפת להתפס בקדושה קיימת במטבע. לחזו"א קדושת פחות משו"פ לא נתפסת במטבע חולין, אבל נתפסת במטבע של קודש בלי צירוף. לרב קוק הפגם בהעברת הקדושה מהפירות, בהתפסה, לחזו"א הפגם במטבע.

יתכן ששורש מחלוקתם זו בדרך פעולת החילול. החזו"א במכתבו השני כותב שהבעיה בפחות משו"פ היא בכסף ולא בפירות, ואולי בזה המחלוקת. לחזו"א, אחרי שיש מטבע עם קדושת מע"ש, ואין בה פגם, ניתן לחלל עליה גם פחות משו"פ, כי אזל החסרון של פחות משו"פ.

ג. קרובה לכך מחלוקת ר' חיים מבריסק והאור שמח, בחילול מע"ש בכלל, אם יש בו דין קנין או רק העברת קדושה, אבל אין לתלות המחלוקת בזה, שהרי במע"ש נלמד מדרשה מיוחדת.

לכאורה ניתן לומר שמחלוקתם תלויה במחלוקת ר' חיים הלוי וה"אור שמח" בדרך פעולת החילול בכלל. כתב ר' חיים בחידושים על הרמב"ם הל' מעשר שני פ"ח ה"ז: "...ואשר יראה לומר בזה, דהנה בפדיון

מע״ש איכא שני דברים, חדא עצם החילול מה שמתחלל קדושת המע״ש על החולין, ועוד יש בזה דין קנין כסף, דמעשה זו גופה של חילול יסוד חלות דינה הוא מדין קנין כסף, שהחולין נעשין כסף קנין לעשות מעשה זו של חילול...״. ואילו האור שמח בהל׳ ערכין פ״ז ה״א כתב להיפך מדעת הגר״ח וסובר שחילול אינו מדין קנין כסף. חוקר שם האו״ש האם אפשר לפדות הקדש להפקר. והוא מבאר שכשם שבמעשר שני החילול הוא רק העברת הקדושה, שהרי הבעלים לא משתנים מלפני החילול ולאחריו, וכן בפדיון פטר חמור, כך אפשר לומר בפדיון הקדש, שאין חובה שיהיה ענין קנייני.

ולפ״ז היה אפשר לומר גם בעניננו שלר׳ חיים פגם פדיון פחות משו״פ הוא בכך שא״א לקנותו, כי אין כסף מתאים לכך, שהרי פרוטה אינה תמורה לפחות משו״פ, ואין מטבע הפחותה ממנה נחשבת כסף. אבל במעות ראשונות יש מטבע ששווה פרוטה, ויש בערכו מקום לפחות משו״פ, להיות תמורה תואמת לפירות. ואז ניתן יהיה לפדות על מטבע זה גם פחות משו״פ, שהרי כל החסרון של פחות משו״פ הוא במטבע. אבל לאו״ש יתכן והפגם אינו במטבע אלא בהעברת הקדושה, ובזה גם מטבע טוב יכול שלא להועיל.

אלא שמלשון הדרשה של ״ממעשרו ולא כל מעשרו״ לא משמע כך, דמשמע שהפגם בפחות משו״פ אינו מדין כללי בקנייני כסף, אלא הוא דין בחילול מעשר, והיה צריך פסוק לזה. ולכן אין לתלות המחלוקת בזה.

והנה בסוגיה בב״מ דף נ״ז בענין ביטול מקח בהקדשות, כשנפדו ביותר מכדי אונאה, נחלקו ר׳ יוחנן ור״ל, אם יש ביטול מקח מדאוריתא או לא. ותלתה הגמ׳ באחת האוקימתות את מחלוקתם בשאלה אי אית להו דשמואל, שאמר ״הקדש שוה מנה שחיללו על שוה פרוטה מחולל״. והסביר שם רש״י בד״ה ״ומר לית ליה דשמואל״ - ״קסבר כיון דאיכא יתר משתות לאו דרך מקח הוא וכיון דלגבי מקח לאו מידי הוא גבי חילול נמי לאו מידי עבד״. משמע מרש״י שלמאן דאית ליה דשמואל, אין בכלל קשר בין הקדש למקח וממכר, והחילול אינו מכוח קניה, ולמאן דלית ליה דשמואל, יש דימיון למקח וממכר, אבל אין זהות ביניהם. החילול אינו נעשה מכוח הקניה, אלא שפעולת החילול בהקדש היא כפעולת הקניה בחולין. אין כאן התניה בקניה, אבל דרך הפעולה דומה. החילול דומה למקח וקנין, אבל אינו קנין בעצמו לענין אונאה, וממילא גם לשאר דברים. כשהרמב״ם פוסק בפ״ז מערכין ה״ח כשמואל, הרי שלמעשה איננו דנים חילול כקנין.

ד. בשו"ת "מנחת שלמה" חלק על הרב קוק בסברה ובמקור שבב"מ. ביאור לדברי הגרש"ז ולסברת הרב קוק, שיסודם בדרך פעולת חילול הקדושה.

כתב במנחת שלמה ח"א סימן ס"ז סקי"א: "ועיין במשפט כהן סי' נ"ג שכתב דאין שייך אצלנו הקולא של פדיון על מעות הראשונות שכל הטעם הוא מפני שא"א לו לאדם לצמצם מעותיו וכל זה שייך כשפודין בשויו שאז הפדיון מתפשט על המטבע כולו ויכול שפיר לחלל על מיעוט החולין שנשאר בתוך המטבע, משא"כ בזה"ז שפודין שוה מנה בשוה פרוטה ודעתו רק על פרוטה מצומצמת יש לומר דמה שנשאר מהפרוטות באותו מטבע גדולה הו"ל כמו פרוטות בפני עצמן עיין שם שהאריך בזה גם בסי' נ"ד. ולענ"ד דבריו תמוהים מצד הסברא, וגם לענ"ד הם נגד דברי רש"י בדף נ"ג ע"א ד"ה לא תפסה שפירש דברי חזקיה "במחלל מעשר בסלע שלם או בשקל או באיסר שאפי' לא היה המעשר שוה אלא ג' פרוטות נתפס כל האיסר" דלהדיא מוכח דאף שיודע ברור שחילל רק על ג' פרוטות מהסלע ואין הפדיון מתפשט על כל הסלע אפי"ה חל ע"ז שם מעות הראשונות ומהני בי פדיון."

על תמיהת הגרש"ז אויערבך מצד הסברה, נראה שכוונתו לכך שזה תמוה לומר שאדם מתכוון לצמצם את הקדושה בתוך המטבע רק לחלק הפרוטה, וכל השאר פנוי מקדושה, ושיש חילוק בתוך המטבע. זה נראה מחודש. אבל תמיהה זו קשורה לחילוק שבין מעות הראשונות למטבע של פרוטה, ורואים שחזקיה חילק בין העברת קדושה למטבע עם קדושה קיימת לבין העברה למטבע בלי קדושה, ומוכח שהתנה העברת קדושה לקדושה ולא למטבע. וכשמרכזים את כל השווי לפרוטה אחת בדווקא, הרי משאירים מקום לעוד פרוטות, והיא גופה החסרון, שמשאירים מקום במטבע ללא קדושה. אבל באמת הקושי בסברה הוא בדימוי הקדושה לדבר המתפשט או דבר הקבוע במקומו. וזה כבר מצינו בסוגיית "ונפשטו קידושין בכולה" באישה, בקידושין דף ז', וחילוקי התפשטות קדושה במקדיש רגל עולה או ראש העולה.

ואת תמיהתו מרש"י לא זכיתי להבין, שהרי גם הרב קוק סובר שנתפס כל האיסר בקדושה, ואליה תצטרף קדושת מע"ש הפחות משו"פ, ואדרבה, אילולי נתפס כל האיסר אלא רק חלקו בדווקא, היינו אומרים שאין במה להתפיס את הקדושה של המע"ש שאין בו שו"פ.

ה. ביאור דרשת "ממעשרו ולא כל מעשרו" בחילול פחות משו"פ.

מהו ביאור גזיה"כ של "ממעשרו ולא כל מעשרו" בב"מ נ"ג: ? רש"י לא ביאר שם אלא שפחות משו"פ לא תופסת פרוטה, וממילא אין פדיון, אבל לא ביאר איך נלמדת הדרשה. נ"ל שהגמ' אומרת שלא ניתן לפדות במה שאי אפשר לחלק את המעשר, חלק בפדיון וחלקו בלי פדיון. משווה פרוטה ומעלה, יש מטבע שתקלוט את החלק השווה פרוטה, ויכולה להיות יתרה שלא נפדתה. ופרוטה בדיוק - אין מצמצמין, וא"כ זה תמיד מעט שבמעט יותר. אבל כשהפרי פחות מהמטבע, בהכרח כל המעשר נתפס, ובזה התורה לא התירה לפדות. כלומר, בזה אמרה תורה שהחצי פרוטה של המעשר לא יהיה בכוחו לתפוס את הפרוטה בקדושתו. ולפ"ז מהי התועלת במעות הראשונות? שאין צריך כוח לתפוס את המטבע בקדושה, שהקדושה כבר תפוסה בה. ולכן המטבע לא חייבת "לבלוע" את כל המעשר. אפשר עקרונית לפדות במעט פחות מהמטבע, כי אם המטבע הישנה קולטת חצי פרוטה היא גם יכולה לקלוט רבע פרוטה. עפ"ז צ"ל שהקדושה מתפשטת בכל מטבע הפרוטה, ואי אפשר שתחול קדושה במטבע פרוטה ולא תתפשט לכל ערך הפרוטה, וא"כ כל חצי הפרוטה של המעשר בכלל הפדיון, וזה פסלה התורה. אבל במטבע אחרת, גדולה יותר ,שכבר נתחלל עליה מע"ש, אפשר שהקדושה תתווסף מעט על קדושת הפרוטה שבה. כגון, שיאמר שפודה רק בשווי רבע פרוטה, והשאר מעלה לירושלים. ולכן אינו בכלל גזיה"כ של "ולא כל מעשרו". אמנם קדושה חלה בתחילה ביחידות של פרוטה, אבל אחרי שחלה כבר קדושה במטבע זו, אין צריך להחיל קדושה, ולכן אפשר רק להוסיף. עפ"ז יוצא שהפגם בפחות משו"פ הוא בחוסר ההתאמה בין חצי פרוטה של מעשר לבין פרוטה שלימה של המטבע, שאין מטבע פחותה מפרוטה. ונפק"מ שכשיש מטבע גדולה מהפרוטה, כגון זו שכבר נתחלל עליה, הרי שכל מה שצריך הוא לצרף ולא להחיל, ובזה אין מניעה. אבל עדיין אי אפשר להכריע מכאן במחלוקת החזו"א והרב קוק, שע"פ סברת הרב קוק, הקדושה עדיין מרוכזת כולה בפרוטה אחת מתוך המטבע, והיא כחתומה בפני חצי או רבע פרוטה נוספת בגלל כוונת האדם לחלל רק בערך של פרוטה. אבל זה באמת מחודש לחלק בתוך המטבע, ובלשון רש"י משמע שהבעיה היא ההתפסה הראשונית, אבל אחרי שהמטבע תפוסה בקדושה, אין חסרון בחילול.

סימן י׳
להגדרת איסור רבית: מכירת זמן וְהֶעְדֵר

בבא מציעא ס״א

א. הגדרת רבית דאוריתא: מכירת זמן, שאינו שלך.
ב. הגדרת רבית דרבנן: בכל מקום שאין שותפות להפסד יש מימד אחד של מכירת זמן.

א. הגדרת רבית דאוריתא: מכירת זמן, שאינו שלך.

בבא מציעא ס״א הגמ׳ צריכותא בין גזל, אונאה ורבית. ומשמע מזה שרבית שייכת למשפחת הגזל. ומכמה מקומות בפרק איזהו נשך משמע שהגדרת רבית היא ״אגר נטר״, כלומר שנוטל שכר על הזמן שהיה כספו אצל הלווה. יוצא שצד הגזל בזה הוא שאין ליטול שכר על המְתנה, על זמן. ורעיונית צריך להסביר עפ״ז שהזמן אינו של האדם, אין הזמן אחד מנכסי האדם, ולכן אם מוכרו תמורת ממון או נכסים הרי זה גזל גם לשנן ״נטר״ דהיינו שמירה, המתנת הזמן, היא לשון פסיבית, סבילה, אין עשיה או יצירה או הפסד ממון בפועל, ולכן על העדה לא מגיע לך תשלום. אפשר למכור חפץ, אפשר למכור שירות של עשיה או יצירה, אי אפשר למכור זמן כי הוא לא שלך. הרי הוא כלוקח חפץ של אחר ומוכרו. והזמן לא ניתן לאדם משמים כמתנה של בעלות כשם שניתנו לו נכסים וכוחות.

אבל בעיסקא, כאשר אדם נותן נכסים ומהם ממש הוא מקבל שכר, מרבה את הנכסים עצמם- אין כאן רבית דאוריתא. מן התורה רק ״רבית קצוצה״ אסורה. כלו׳, רבית שקצבו מלכתחילה את כמותה מוכיחה שהיא אינה תלויה בהתרבות הנכסים עצמם אלא שמוכר לו זמן ממש.

ב. הגדרת רבית דרבנן: בכל מקום שאין שותפות להפסד יש מימד אחד של מכירת זמן.

ובכל אופן חכמים אסרו גם רבית לא קצוצה והרחיבו את הגדרת הרבית של התורה. והגדרת רבית דרבנן מתייחסת גם למי שנותן כסף להשתתפות

ברווחיו כל זמן שאינו נוטל אחריות גם להפסדים. אם אתה כשותף, כלומר אם הרווח שלך הוא מהנכסים עצמם ולא מהזמן, איך תוכל להרויח כשהנכסים עצמם נפסדו? אם אינך שותף בהפסד ובהוזלה אתה מוכיח שמכרת זמן ולא נכסים. ומדוע אין כאן רבית דאוריתא? כי יש מימד של מכירת הנכסים עצמם בכך שהרווח משתנה ותלוי בהתרבות הנכסים. התורה דרשה שני מימדים כדי שיחשב לרבית, וחז"ל הרחיבו גם למימד אחד. אבל כאשר המלוה לוקח אחריות גם להפסד הרי זו כשותפות מלאה ואינה כהלוואה ומוכח שמכר נכסים ממשיים ולא זמן.

והתירו חכמים רבית דרבנן בנכסי יתומים (ב"מ ע'.) במצב של "קרוב לשכר ורחוק להפסד". ע"פ פי' רש"י שם משמע שהיתומים אינם משתתפים בהפסד כלל, ומהו הביטוי היחסי של 'קרוב' ו'רחוק'? צ"ל שהתירו עסקאות שנדיר להפסיד בהן, ולכן אומדים דעת הנותנים שכל עניינם לסחור בנכסים ולא בזמן כי לא חושבים כמעט על צד ההפסד. והתירו רק ליתומים משום שאומדים. דעת המקבל נכסים שימחל על הצד הרחוק של ההפסד, כפי שמוכח בכמה מקומות שרחמי הציבור על יתומים (למשל בסוגיית אפוטרופוס). ולא שהסכים לתת רבית, כלומר לספוג את ההפסד בגלל הזמן שניתן לו לסחור במעותיהם ובמקרה קיצוני- אם לא מכח מחילתו הרי זה מכח הפקר בית דין, כדמשמע בב"מ ע'. בסוף העמוד וברש"י שם. וגם בזה- הפקר ב"ד ולא הסכמה לרבית.

ועפ"ז יוצא שההיתר אינו קולה סתמית ליתומים אלא היתר מלכתחילה שביתומים לא היה מקום לגזירתם, לא היה מקום להרחבת משמעות הרבית.

סימן י"א
הגדרת מצות מתנות לאביונים שאינה חלק ממצוות צדקה

ב"מ ע"ח:, מגילה

א. בב"מ ע"ח: בתוס ד"ה "מגבת פורים לפורים" הקשו מערכין ו': מעות של צדקה מותר לשנותן בכל מה שירצה, וכן הקשו מדוע מגבת העיר לאותה העיר, ותירצו "וי"ל דדוקא בפורים אמרינן הכא דאין לשנות ומגבת העיר לאותה העיר נמי דפורים דווקא". ולא ביארו דבריהם במה שונה צדקה של פורים מכל צדקה אחרת. אבל יוצא שמצוות מתנות לאביונים אינה חלק ממצות צדקה. מתנות לאביונים היא מצווה דרבנן וצדקה היא מדאורייתא.

ומלשון מגילת אסתר משמע שמתנות לאביונים היא חלק ממצוות סעודת פורים שתהא גם לעניים סעודה ראויה. וגדריה שונים ממצות צדקה, שאין די בכך שיהא להם מה לאכול אלא שאין בזה גבול.- "אבל לוקחין את העגלים ושוחטין ואכלין אותן" וכו' כל הגמ' שם, ומשמע שגדריה כגדרי השמחה- בשר ויין.

ונפק"מ למשל בנודר לצדקה, שאולי לא יוכל לתת מתנות לאביונים לצאת ידי חובת נדרו. או לגבי מעשר כספים שאינו יכול לתת מתנות לאביונים.

ב. ומדוייקים הדברים בסדר הרמב"ם שיש לו רק "הלכות מגילה" ולא "הלכות פורים". ונכללו דיני הפורים בהל' מגילה, ומנה בכותרת להלכות מגילה וחנוכה את הלכות מגילה כמצווה אחת- "יש בכללן שתי מצוות עשה מדברי סופרים" (השניה- חנוכה). ובפרק ב' מהל' מגילה הל' י"ד- "מצוות יום י"ד לבני כפרים ועיירות ויום ט"ו לבני כרכים להיותן יום שמחה ומשתה ומשלוח מנות לרעים ומתנות לאביונים..."', צ"ל שהלשון הזאת, שעֵת המצווה הוא העיקר ואינו פרט וגדר במצווה, נובעת מההסבר שחלק ממצוות קריאת המגילה היא קיומה, וההוצאה לפועל של מגילת אסתר הוא להמשיך בסעודה וכו' הכתובה במגילה. ובהל' ט"ו- "כיצד חובת סעודה זו שיאכל בשר ויתקן סעודה נאה כפי אשר תמצא ידו ושותה יין עד שישתכר... וכן חייב אדם לשלוח שתי מנות בשר או שני מיני תבשיל או שני מיני אוכלין לחבירו וכל המרבה

לשלוח לריעים משובח..״ ובהל ט״ז- ״וחייב לחלק לעניים ביום הפורים אין פוחתין משני עניים. נותן לכל אחד מתנה אחת או מעות או מיני תבשיל או מיני אוכלין... ואין משנין מעות פורים לצדקה אחרת״, וכן בהל׳ י״ז שעדיף להרבות במתנות לאביונים מאשר במשלוח מנות״.

ומכל זה משמע שמצוות מתנות לאביונים היא חלק ממצוות סעודת פורים. ועוד משמע שנפק״מ בגדריה- כגדרי הסעודה, הכל באופן הגדול ביותר (המקסימלי), בין בבשר, בין ביין, מה שאין כן בצדקה, שהמתפרנס מהציבור צריך ליטול את המינימום האפשרי.

אמנם מלשון הרמב״ם, שאין משנין מעות פורים לצדקה אחרת, משמע שמעות פורים הם חלק ממצות צדקה. אבל זה כנראה דווקא במעות, ומשום שמדובר בעני, ויתכן שבכך פוסק הרמב״ם כרשב״ג שם שמקל לעני עצמו ליקח ממעות פורים רצועה לסנדלו. אבל לא כל מה שבכלל מתנות לאביונים, כגון בשר ויין בכמות של שמחה ושכרות, אפשר לכלול בדיני צדקה.

ומלשון ״וחייב לחלק״ משמע שמדובר על חלוקת סעודתו, והמעות גם הם מלכתחילה לצורך קניית סעודה. וזהו דין על היחיד. אין במתנות לאביונים דין גביה של גבאי העיר. ולכן אם גבו- זה רק לצורך נוחות, שהמתנות יגיעו לעניים, ואסור לגבאים לשנות, בשונה מדין צדקה.

ג. וכן צ״ל על מגבת העיר לאותה העיר שיש דין קריאת מגילה ויישומה על העיר. ובלשון המגילה בעניין הנס- ״ובכל מדינה ומדינה ובכל עיר ועיר... שמחה וששון ליהודים״. ובענין קבלת התקנה של מרדכי ואסתר- ״והימים האלה נזכרים ונעשים בכל דור ודור משפחה ומשפחה מדינה ומדינה ועיר ועיר״. הנס קשור לעיר ולזמן. ולכן שמחת כל עיר היא שמחה בפני עצמה, ומצוות המגילה קשורות לאנשי העיר, ואין לשנות ממגבת העיר לעיר אחרת.

ד. עוד נפק״מ מהנ״ל דאין מברכין שהחיינו על כל מצוה ומצוה בפורים שהכל מצוה אחת -קריאת המגילה וקיום תקנתה.

גם בלשון הטור והשו״ע משמע שמתנות לאביונים הם חלק ממצות הסעודה והמגילה ואינם מדין צדקה. והא דכתבו סימן תרצ״ד של או״ח- ״דין מעות פורים לעניים״ לפני סימן תרצ״ה- ״דיני סעודת פורים״ הוא רק משום שהשו״ע נכתב ע״פ סדר הזמנים המעשי, ומעות פורים מיועדות לקניית צרכי הסעודה, ולכן צריך לתת מעות לפני הסעודה. ומדויקים הדברים בלשון ״מעות״ דווקא, אע״פ שיכול גם לתת מזון, ע״פ לשון ״שתי מתנות לשני עניים״.

ועוד נפק״מ ע״פ הנ״ל יובנו בהלכות שהובאו בנו״כ שם. כגון: במגן אברהם ס״ק א׳: ״ב׳ מתנות- משלו ולא

משל מעות מעשר (של"ה). ואם בא להוסיף מוסיף משל מעשר (מהר"ל). וכתוב במאור דלא יתן להם קודם פורים דלמא אכלו להו קודם פורים".

בט"ז שם סק"א- "כתב מו"ח ז"ל אפילו עני המתפרנס מהצדקה... מה שאין כן בשאר צדקה שאינו חייב רק פעם אחד בשנה".

סימן י"ב

המוציא מחבירו - עיקרו בחולשת המוציא או בכוח המוחזק?

יש לחקור בדין "המוציא מחבירו עליו הראיה" האם זהו דין בחולשת המוציא, הבא לשנות את המצב, או שזה דין בכוח המחזיק.

ונפק"מ לדוגמא בבבא מציעא דף פ'. ששאלה הגמ' לגבי קנקנן מחרשה שהונהגה ע"י שניים, אחד מנהיג מקדימה, והשני מחזיק ביתד המחרישה מאחור, ונשבר הקנקן - היתד. ברור שהיתה כאן פשיעה, וברור שצריכים לשלם לבעל הפרה. אבל הגמ' שאלה מי משניהם ישלם את הנזק. סיכמה הגמ': "והלכתא דנקיט מנא משלם ואי דוכתא דמחזקא גונדרי תרוייהו משלמין". כלומר, מקום ידוע ומוחזק בסלעים ואבנים, ומועד לפורענות, שהיו צריכים להזהר בו ביותר.

רש"י מסביר שם מדוע שניהם משלמים, בד"ה תרוייהו משלמים: "שהיה להם להזהר מאד ובדבר מועט שעיוות אף המנהיג הוא נשבר והוי דבר המוטל בספק".

הקשו עליו התוס' שם בד"ה "ואי דוכתא דמחזקי וכו'", שהרי לא נפסק כסומכוס, שממון המוטל בספק יחלוקו, ואם כן, כל אחד הוא מוחזק ואיך יוציאו ממנו, כשהלכה כרבנן דהמוציא מחבירו עליו הראיה? לפ"ז היו צריכים להיות שניהם פטורים! ותירצו התוס' שבמקרה כזה שניהם פשעו, שגם המנהיג היה צריך לתת לב ולהזהיר את החזיק במחרישה, מכיון שזה מקום מועד לכך.

במה נחלקו רש"י ותוס'?

יש חילוק בין הספק שעליו נחלקו סומכוס ורבנן לבין הספק כאן. החילוק אינו במחזיקים, שכל אחד טוען שהוא לא חייב. החילוק הוא במוציא. שם המוציא הוא כנגד המחזיק, ועליו להוכיח שהממון מגיע לו. לעומת זה, כאן המוציא ודאי צריך לקבל, שמבין שניהם יצא הנזק. א"כ המחזיק לא מחליש את כוחו של המוציא. ולכן, הכלל של "המוציא מחבירו עליו הראיה" לא תקף כאן, כי הוא לא חלש בטענתו. הוא זכאי לתשלום הנזק. כך יגיד רש"י. ולכן מבין שניהם צריך לצאת התשלום, וביניהם יש ממון המוטל בספק. אבל לפי תוס', עיקר דין הממע"ה הוא של כוחו של המוחזק להחזיק בממון עד שייודע בבירור שהוא חייב לשלם. ומכיון שכל אחד טוען שהוא פטור, וכל אחד הוא מוחזק, י אפשר להוציא מהם ממון.

לרש"י , גם לרבנן יש השפעה בין הכוחות. המוציא מחבירו צריך

להביא ראיה משום שחבירו מוחזק, וזה מחליש את כוחו להוציא. אבל לתוס׳ הממע״ה הוא כלל מוחלט, לא משום חולשת טענתו כמוציא ומשנה מצב, אלא מחמת כוחו של אדם להחזיק בממון עד שייודע שאינו שלו.

סימן י"ג
האם יתכן שמנהג המדינה יבטל תנאי שסוכם דין עובד ומעביד?

בבא מציעא פ"ג.

בב"מ פ"ג. בתוס' ד"ה "השוכר את הפועלים ואמר להם להשכים ולהעריב"- "פי' ר"י בששכרן סתמא... אבל אם התנה מעיקרא הכל לפי תנאו". ולכא' זהו דבר פשוט. ומשמע שאפשר לומר גם אחרת, כלומר שכח מנהג המדינה חזק כ"כ אפילו נגד תנאי מפורש. וצ"ע כיצד, וכן אם יש מי שחולק על ר"י.

ובשיטה מקובצת כאן הביא בשם הרמ"ך שכתב שנראה כך (כר"י) אך צ"ע. ומשמע שיש צד להסתפק בזה. ואולי בי' צד זה הוא שכיון שהפועל זקוק כ"כ לעבודה אמרינן שהסכמתו לשנות ממנהג המדינה היתה בכעין אונס.

אבל אין הלכה כך כפי שכ' בשו"ע חו"מ סי' של"א סע' א'- "...כיון שלא התנה כן בשעה ששכרן", ובנו"כ שם. אבל נפק"מ יש למנהג המדינה לא רק בסתמא אלא גם בויכוח בין המעביד לפועל שהפועל נאמן לטעון שלא סיכמו שישכים ויעריב וכדו' משום שזהו מנהג המדינה. (וכן להיפך, מסתבר). כן כתב בחידושי ר' עקיבא איגר שם.

וכדברי ר"י מוכח מהגמ' ששאלה "פשיטא" ותירצה שמדובר בהוסיף להם על שכרם, שאעפ"כ אינו יכול לכופן להוסיף עבודה. ואם היה חייב במנהג המדינה אפילו כנגד תנאי מפורש היתה הגמ' מתרצת כך, שהרי זהו חידוש גדול יותר.

ואולי דברי ריש לקיש לגבי ההלכה של פועל דאוריתא באו לבאר את המשנה ולתרץ את קושיית "פשיטא", לומר שמנהג מבטל הלכה, כלשון הירושלמי כאן.

סימן י"ד
דרך חישוב שכר עובד בסיכום סתמי-"כמקובל"

בבא מציעא פ"ז.

א. הגר"א מבאר מחלוקת רש"י ורמב"ם אם סתם שכר הוא בינוי או ממוצע בין גבוה לנמוך.
ב. לכאורה יתכן שמחלוקתם מקומית ולשונית בגרסה.
ג. לכן נ"ל שלא נחלקו רש"י ורמב"ם בגרסה דוקא אלא בסברה.
ד. לרש"י בסתמא אין הקיצוניים נלקחים בחשבון כלל, לרמב"ם- קיצוניים בכלל הסתמא. נחלקו במחשבת בנ"א בהסכמים.

א. הגר"א מבאר מחלוקת רש"י ורמב"ם אם סתם שכר הוא בינוי או ממוצע בין גבוה לנמוך.

בב"מ פ"ז. נחלקו ר' יהושע וחכמים בשוכר את הפועל ואמר לו "כאחד וכשנים מבני העיר, (רש"י: הרי שכרך עלי כאחד מפועלי העיר)- "נותן כפחות שבשכירות דברי ר' יהושע וחכמים אומרים משמנן ביניהם".

לר' יהושע צריך לבאר שמתייחס לבעלי הבית כמוחזק, והפועל שתובע ממנו הוא המוציא, והמוציא מחבירו עליו הראיה שכוונתם היתה לא לשכר הנמוך שבפועלי העיר, אבל חכמים מפרשים דבריהם בסתמא כשכר ממוצע. ואולי נחלקו חכמים ור' יהושע בפירוש לשון בני אדם.

ובדברי חכמים, שהלכה כמותם, כתב רש"י בד"ה "משמנין בניהן"- "לאב פחות ולא ביותר אלא כמנהג המדינה בינונית". ובהגהות הגר"א שם העיר על דברי רש"י- "והרמב"ם מפרש שמחשבין היתר שבשכירות והפחות ונותן החצי וכן פי' בב"ב ק"ז ע"א". לשון הרמב"ם בפ"ט מהל' שכירות ה"ב: "השוכר את הפועל ואמר לו כאחד וכשנים מבני העיר רואין הפחחות שבשכירות והיתר שבשכירות ומשמנין בינהן".

ופירש הגר"א מחלוקת רש"י ורמב"ם, שלרש"י מתעלמים מהמקרים הקיצוניים של שכר גבוה ושכר נמוך ומחייבים את המעביד בשכר הבינוני הנהוג במדינה. ואילו לרמב"ם מחשבים את השכר הגבוה והשכר הנמוך ומחייבים את המעביד בממוצע.

ב. לכאורה יתכן שמחלוקתם מקומית ולשונית בגרסא.

מהו שורש מחלוקת רש"י ורמב"ם? הרי יתכן הבדל גדול בין בינוני לממוצע! נראה מלשונם שגרסו או הבינו את הגרסה באופן שונה: לרש"י- "כאחד מבני העיר" וכוונתו לאחד רגיל, הבינוני. ולרמב"ם- "כאחד וכשנים מבני העיר" וכוונתו לאחד מבני העיר ולאחר (שני) מבני העיר. והרי אין אחד דומה לשני. ולכן ינהגו ע"פ הממוצע, ואולי לכך היתה כוונתו.

אבל עפ"ז נצטרך לחדש חילוק שכל זה דוקא אם אמר "כאחד וכשנים", ואם אמר רק "כאחד" מה יהיה דינו? והאם כל דבר כזה משתנה ע"פ אומדן דעתו? ואם בדיעבד נתן פירוש אחר למה שהתכוון, והפועל טען ג"כ להבנה שונה, ובכל מקרה אינה ההבנה של- ממוצע בין הגבוה לנמוך, על סמך מה נחייבו בממוצע? ולחדש דין שצריך לדון בכל מקרה, זה לא משתמע מלשון "משמנין ביניהם".

ג. לכן נ"ל שלא נחלקו רש"י ורמב"ם בגרסה דוקא אלא בסברה.

פירוש דעת רש"י ורמב"ם יובן ע"פ תשובת חכמים לר' יהושע. לכאורה צודק ר' יהושע שהמוציא מחבירו עליו הראיה, וכן הלכה תמיד, ומה ישיבו לו חכמים? לרש"י- אין כאן ספק, והמוציא מחבירו הוא כשיש ספק לא מוכרע. כשאומר "כאחד מבני העיר" בסתמא, אינו יכול לטעון לגבוה או לנמוך, הקיצונים אינם נחשבים דוגמא. הסתמי והפשוט הוא תמיד הבינוני, אא"כ פורש אחרת. לרמב"ם- גם הקיצוניים הם אפשרות ונכללים בסתמא. וא"כ יש כאן ספק. החלטת ממוצע אינה פירוש לכוונתם של העובד והמעביד אלא הכרעת "יחלוקו" בטענותיהם. והרי אין פוסקים יחלוקו אלא המע"ה!? על זה יאמר הרמב"ם שאין כאן ספק במציאות ולא ספק בהלכה. הצורך להכריע נובע מכך ששניהם צודקים. זכות המעביד לטעון שנתכוון לאחד הקיצון, הנמוך ביותר. וכן זכותו של העובד לטעון שהבין שיקבל כאחד הקיצון, הגבוה ביותר. הבעיה אמתית, הספק נולד כבר בהסכם. זהו הסכם פתוח לגמרי, ולכן אין דרך להכריעו אלא ביחלוקו. ולכן צ"ל גם נפק"מ שאם אחד יטען לפחות ביותר והשני יטען לגבוה, אבל לא הגבוה ביותר, יעשו ממוצע בין טענותיהם. וזוהי לשון "משמנין ביניהם". אמנם אין זה ודאי משום שיתכן שצריך איזה ביסוס לטענה, ומדוע שיתכוון לאחד מהגבוהים שאינו מוגדר?

ד. לרש"י בסתמא אין הקיצוניים נלקחים בחשבון כלל, לרמב"ם- קיצוניים בכלל הסתמא. נחלקו במחשבת בנ"א בהסכמים.

יוצא ששורש מחלוקת רש"י ורמב"ם הוא בפירוש כוונתם אם כוללת את הקיצוניים או לא. לרש"י הסתם הוא הבינוני ומתעלמים מהקיצוניים, לרמב"ם גם הקיצוניים בכלל סתם מחשבתו של אדם.

מדוע שהמעביד יתכוון בסתם לקיצוני הנמוך, בלי לפרט, ומדוע שהעובד יתכוון בסתם לקיצוני הגבוה, בלי לפרט? א"א לומר שכעת מנסה כל אחד לנצל את הלשון הסתומה, שאם כן- אין זו אמת שחובה להתחשב בה, ויחזור המצב להיות כר' יהושע שהמוציא מחבירו עליו הראיה. צ"ל שכאשר אנו באים לפרש כוונתם והבנתם של בני אדם בשעת עשיית הסכמים, אנחנו מתייחסים אליהם כאל בעלי נטיה אישית (פרשנות סובייקטיבית). הם אינם טורחים לפרש את הסתום ע"פ אמת מוחלטת (בצורה אובייקטיבית), מתוך שהבנתם ברורה להם, ע"פ רצונם. אבל לרש"י מחשבתו של אדם בשעת הסכם עם אחר אינה נוגעת ונוטה, אלא מבין הוא שמשמעות הסכם לבינוני חזקה כל כך עד שאין אומרים בזה כר' יהושע שהמוציא מחבירו עליו הראיה, שזו גופה כעין ראיה היא.

הגר"א בהגהותיו (ב"מ פ"ז. א') משוה פסק הרמב"ם בענין שכר הפועל לסוגיא בבא בתרא ק"ז ע"א העוסקת במחלוקת בין שלשה חברי בית דין שירדו לשום קרקע של יתומים. אחד אומר שמונים, אחד אומר מאה ואחד אומר מאה ועשרים. דעת ת"ק שם שנדון במנה. והסבירה הגמ' דעתו- "מילתא מציעתא". ופסק הרמב"ם כת"ק, ופירש דבריו בפכ"ב מהל' מלוה ולוה הי"ד: "שלשה שירדו לשום. .. נדון במאה. אחד אומר במאה ואחד אומר תשעים ואחד אומר מאה ושלשים נדון במאה ועשרה ועל דרך זו שמין ביניהן".

ויש להקשות על דברי הרמב"ם בדוגמא שהוסיף, שאינה מופיעה בגמרא (מגיד משנה), שלפי זה מתעלמים לגמרי מהדעה האמצעית, שהרי מה הועילה דעתו, ותמיד עושים ממוצע בין שני הקיצוניים.

ולפיכך פירש רש"י (הרשב"ם) שם שלא כרמב"ם. בד"ה "מילתא מציעתא"- "ובדין הוא דתיקון כוותיה במנה דהא תרוויהו של שלשים ושל מנה מודו דשוה מנה (ובהגהות הב"ח הוסיף כאן: "נמצא הך דאמר עשים הוה יחיד ובטל במיעוטו ותרוויהו של עשרים ושל מנה נמי מודו דאינו שוה טפי ממנה ונמצא הך דאמר שלשים הוה יחיד ובטל במיעוטו") ונראה בעיני דהוא הדין אם אמר בכ"ח סלעים דלא הוי מציעתא כל". כלומר, שגם במקרה של שמונים, מאה ומאה ושתיים עשרה- נדון במאה. ובאופן

זה לא התעלמנו מדעת המרכז, שאין המציעתא ממוצע בין קיצוניים אלא הכרעה מסתברת של שני הקרובים המגללים כי השלישי הוא הקיצוני ויש להתעלם מדעתו. אבל לרמב"ם תפקיד הוא לחזק מעט את הממוצע שבין הקיצוניים, ואמת היא שאין לדעתו משמעות למעשה.

בכך שהגר"א קושר בין הסוגיות ע"כ שאינו מפרש את מחלוקת הרמב"ם על רש"י בפירוש כוונת בני אדם בדיבור סתמי, שהרי שם אין מדובר בהסכמים כלל אלא בהכרעת בית דין. וא"כ הוא מפרש מחלוקת זו כמחלוקת עקרונית ורחבה בסברת הממוצע. אמנם יתכן שבדעת רש"י ורשב"ם הוא יפרש כנ"ל שזו כוונת בנ"א בשעת הסכמים, ובשלשה שירדו לשום שדה יפרש באופן אחר, אבל דעת הרמב"ם לפי' הגר"א ודאי קושרת את הסוגיות, וא"א לפרש ככוונתם בשעת הסכמים.

מהי עפ"ז סברת הרמב"ם? שיש משמעות רבה לקיצוניים. יש גרעין אמת בכל טענה. הקיצוניים מבטאים את זה בשלמות. אבל הדרך, ההנהגה המעשית, צריכה להקבע בין שנהם, ובמרחק שוה, שהרי אין יותר אמת בקיצוניות זו מאשר בקיצוניות האחרת.

סימן ט״ו
האם כל שקר אסור?[מב]

האם מותר לשקר כשאין שום נפקא מינה למדובר? כגון, אתה נשאל אם התפללת כבר, כוונת השואל היא כדי להשלים מנין, קשה לך להסביר לו שאינך מעוניין להתפלל עכשיו משום סיבה כלשהי, האם תוכל לענות שכבר התפללת למרות שזה לא נכון? הרי בהבנת הדברים שלו ענית לו אמת. הוא כאילו שאל אם תוכל להשלים מנין, ואתה ענית שלא. האם הולכים ע״פ הדיבור לכשעצמו או ע״פ הכוונה, מה שבא הדיבור לבטא?

בבא מציעא קו: במתני׳ המקבל שדה מחברו לזרעה חיטים יזרענה שעורים ורשב״ג אוסר. ההו״א של הגמ׳ הייתה שרשב״ג אוסר משום דכתיב: ״שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב ולא ימצא בפיהם לשון תרמית״. אולי מפס׳ זה משמע שאפי׳ דיבור שאינו אמת, ללא כוונה, אסור. אבל הגמ׳ דוחה את זה מברייתא שמתירה לשנות יעוד צדקה במה שהאנשים התורמים אינם מקפידים עליו. ומסבירה הגמ׳ שיש טעם ענייני לאיסורו של רשב״ג בשינוי, ולא כפי ההו״א שאין הבדל בין חיטים לשעורים מצד זריעת השדה, אלא אדרבא החיטים שוחקות יותר את השדה, אלא שלצורך השדה צריך להחליף את סוגי הזרעים מידי שנה. ומשמע שלענייננו יהיה מותר לשנות כשאין נפק״מ למדובר.

ולכן עפ״ז יהיה מותר לתת קליפות שקדים לחלב אם כדי להסיר חשש מראית עין בסעודה בשרית, אע״פ שפתרון זה מיועד לחלב שקדים ה״פרווה״, שהרי מה לי חלב שקדים מה לי חלב אם לצרוך עניין בשר בחלב, בתוכן האמירה אין שקר.

ואולי תהיה דרגה רוחנית גבוהה יותר של אמירת אמת בלב, לא הלכה מחייבת, אלא מידת חסידות גבוהה

מב. הערה: אמרתי את כל הנ״ל לגר״א נבנצל והסכים. והוסיף שראוי לכוון בלב באופן שהאמירה תחול על דבר אמת. כגון: התפללתי (אבל אתמול).

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

מסכת בבא בתרא

סימן א - נזקי שכנות: מדיני נזקין או מדיני קניינים? . . . . . רג
סימן ב - בענין זילותא דבי דינא ומדוע דוקא בדיני חזקות . . . . . רה
סימן ג - לשיטות רש"י ורמב"ם לגבי מעמד הכרעת "כל דאלים גבר" . . . .רז
סימן ד - כח הודאת בעל דין והרהורים בהגדרת בעלות . . . . . רט
סימן ה - משמעות פדיון הקדש ופדייה כשעת הקדשה . . . . . ריד
סימן ו - מעמד דבש בכוורת לענין טומאת אוכלין . . . . . רכ
סימן ז - האם יש חובה גם בזמן הזה להכריע המידה או להוסיף
גירומין? . . . . . רכב
סימן ח - הכרעת רוב בג' שמאין . . . . . רכד
סימן ט - שיטות הראשונים ויסודותיהן בדרשות "שארו" ו"הקרוב" . . . . רכח
סימן י - "משפחת אם אינה קרויה משפחה" . . . . . רלג
סימן יא - משמוש נחלה (ובתוכו ענין קנין למת) . . . . . רמ
סימן יב - הקדשת מתנה על מנת להחזיר . . . . . רמח
סימן יג - לביאור שרשי מחלוקת ר"י ור"ל בענין קנין פירות כקנין
הגוף . . . . . רמט
סימן יד - דרך פעולת החזרה בשכיב מרע שנתרפא . . . . . רנ
סימן טו - "מודה בשטר שכתבו, צריך לקיימו" . . . . . רנג
סימן טז - מהות ירושת בכור . . . . . רנד

סימן א'

נזקי שכנות: מדיני נזקין או מדיני קניינים?

א. מבוא.
ב. דוגמא לשאלה זו: מחלוקת ר"ת ותוס' במקנה לשכנו זכות נזקיו אם יכול לחזור בו.
ג. בדיני הקניינים: מחילה היא כיאוש והפקרה, וממילא זוכה המחזיק מן ההפקר, או שמקנה הניזק ישירות למזיק, וקרקע נקנית בחזקה זו על זכויותיה.
ד. דעת הרמב"ם מוחלטת בזה שדיני הרחקת נזקי שכנים הם מדיני הקניינים.

א. מבוא

פרק ראשון ושני במסכת בבא בתרא עוסקים בדיני הרחקת נזקי שכנים. נזקי שכנים הם נזקים שנוצרו מתוך מצב השכנות דוקא, ולא ע"י שכנים באופן מקרי, משום שאין הבדל מיהו המזיק, ממונו שהזיק, גרמא, גרמי וכו'. אך בנזק הנובע ממצב השכנות יש לברר אם הוא חלק מדיני הנזקין, וכלליהם יחולו עליו ע"פ חלוקת ד' אבות נזיקין, ודיני אדם המזיק וכו', או שיש לנזק זה מעמד מיוחד. אם יש מעמד מיוחד - צריך ביאור מהו, מה תוקפו. והנפק"מ רבות.

ב. דוגמא לשאלה זו: מחלוקת ר"ת ותוס' במקנה לשכנו זכות נזקיו אם יכול לחזור בו.

בב"ב דף כ"ג. בתוס' ד"ה "אין חזקה לנזקין"- "אומר ר"ת דאפי' הקנה (בהגהות הב"ח: לו בעדים) יכול לחזור בו דקנין בטעות הוא, דסבור היה שיכול לקבל ועכשיו אין יכול לקבל" והתוס' חלקו שם על ר"ת, וס"ל דאין יכול לחזור בו. ופירוש מחלוקתם: שָׁכן שיכול היה למחות באחד מנזקי השכנים, ולא מחה בחבירו, עדיין אין בזה מחילה על זכותו למחות ולסלק את שכינו מחזקת הנזק. אבל אם מחל בפירוש וע"י קנין- אומרים התוס' שמחילתו מחילה, שכל הבעיה בנזיקין היא שחזקה לא מועילה בהם, אבל אם יש ראיה ברורה שמחל, כקנין או עדים, משמע שמחילתו מחילה. וכנגד התוס' טוען ר"ת שזהו מקח טעות. והנה לכא' על טענת ר"ת יש להקשות שבכל קנין יוכל לומר שזהו מקח טעות,

שסבר שטוב הוא לו ובדיעבד סובר שטעה. ואע״פ שזה למפרע ולא התחדש דבר, לא נוסף שום נתון, וההבדל הוא בין ההחלטה לבין ביצועה, וכביכול איגלאי מילתא למפרע שלא היה קשר בין ההחלטה למציאות, הרי זה דומה לכל מי שמכר או נתן מתנה בלב שלם ואח״כ חזר בו מטעם כלשהו.

וע״כ צ״ל לר״ת שאין זה דומה לקניינים אלא לנזקין, זכות קבועה לאדם לא להיות ניזק. זכותו לומר- איני ניזק, וזכותו לחזור ולומר שהוא ניזק, שהרי כך הגדירוהו חז״ל. אין זו זכות קניינית שמוותר עליה. אבל לתוס׳ י״ל שזו זכות קניינית, ומשויתר עליה והקנה אותה לאחר- אין יכול לחזור בו. ואם אמר בפירוש בפני עדים אבל לא הקנה, משמע שגם לתוס׳ יכול לחזור בו, וגם זה מדיני הקניינים שהרי לא עשה קנין עדיין, ולא מדיני מחילת הנזק, שהרי מחילה בפירוש הויא ודאי מחילה.

ג. בדיני הקניינים: מחילה היא כיאוש והפקרה, וממילא זוכה המחזיק מן ההפקר, או שמקנה הניזק ישירות למזיק, וקרקע נקנית בחזקה זו על זכויותיה.

ביאור שייכות הרחקת נזקי שכנים לדיני הקניינים: בכל בעלות יש הגדרת מושא, מהו החפצא של הקנין, בית זה או שדה זו קנויה לפלוני על זכויותיה אלה ואלה. זכות האור והשקט והריח הנעים וכו׳ הן זכויות קנין. יכול לוותר עליהן, למכרן, ככל קנין רגיל. אמנם אם הן זכויות עצמיות, לא מצינו שנקנים דברים אלו בחזקה, ובכך צ״ל שהחזקה מהווה ראיה להפקרת הזכויות, לא חזקה קניינית. אבל אם הן מזכויות הקרקע, בעלות על קרקעו לענין זכותו לבנות שם או לנטוע או לגור בנחת ובשקט, אם ויתר על אחת הזכויות, כביכול הפקיר קרקעו לענין זה, ומן ההפקר זוכים בחזקה. או שאפשר לומר שמסר קרקעו לענין זה, מן ההפקר זוכים בחזקה. או שאפשר לומר שמסר קרקעו לענין זכות זו לשכן, וקרקע נקנית מן המוכר ע״י חזקה. ובכל מקרה עפ״ז זוהי חזקת קנין.

ד. דעת הרמב״ם מוחלטת בזה שדיני הרחקת נזקי שכנים הם מדיני הקניינים.

את הלכות שכנים מיקם הרמב״ם בספר הקנין ולא בספר הנזקין, ובזה כבר גילה דעתו שאין הלכות אל קשורות לאיסור להזיק ולזכות הניזק שלא להנזק, ולקבל תשלומין אם הוזק. ולא די בזה אלא שניסח את הלכות שכנים כך: ״ענין אלו ההלכות לידע דין חלוק הקרקעות בין השותפין, והרחקת נזק כל אחד מהם משכנו ומבעל המצר שלו, ודין בעל המצר״.

סימן ב'

בענין זילותא דבי דינא ומדוע דוקא בדיני חזקות

ב"ב ל"א - ל"ב

א. בב"ב ל"א- ל"ב נחלקו תנאים (ע"פ פירוש אמוראים) אי חיישינן לזילותא דבי דינא או לא. והמקרים המדוברים בסוגיא זו הם בשניים הטוענים כל אחד לבעלות וחזקה בשדה, ובהיתר עגונה כשעדים מכחישים זה את זה לגבי מות בעלה או גירושיה, ובכשרות כהן ע"פ חזקת כהונה כיש קול או ערעור כנגד החזקה.

לכאורה זוהי שאלה צדדית של מציאות חדשה שנוצרה, השלכה בדרך אגב על כוחו וכבודו של בית הדין. אבל אם כך הוא, היתכן שמשום כבוד בית הדין נעוות דין? ועוד, הרי אם התחדשו נתונים, באו עדים וכדו'- כבודו של בית הדין הוא דוקא בכך שיכול לחזור בו, ולא ע"פ סברא שרירותית אלא ע"פ שינוי בנתונים. ואדרבה, יבואו לזלזל בבית דין שמתעלם מהשינוי. ועוד, מדוע ענין זה הוא דוקא בחזקות?

ב. ומכל אלה ועוד נ"ל שזילותא דבית דין הוא להתייחס בביטול להכרעתם הראשונה. האם טעו? חלילה, נהגו ע"פ נתונים שהיו. אבל הורידוהו לשדה, העלוהו לכהונה, התירוה להנשא, יצרו מציאות קבעו עובדה= חזקה. גם לקביעת בית דין יש כח, ולא רק של שלב הבירורים אלא של מציאות. מי שהחזיק ע"פ ב"ד - נחשב גם הוא כמוחזק, ולא גרע מחזקה עתיקה כחזקת מרא קמא או כחזקת כשרות לכהונה ובזה נחלקו התנאים: האם כח ב"ד בהכרעה זמנית שלפני סיום הבירור הוא יצירת מצב, האם עובדה שנבעה מטעות, כביכול, של ב"ד, בגלל העדר נתונים, יש לה תוקף או לא? האם היא כחזקה בפנע"צ, או שאין לה משמעות כי אין עמה "טענה", גיבוי ראייתי כלשהו?

ג. ועפ"ז תבואר היטב לשון הגמ'- "ורשב"ג סבר אנן אחתינן ליה ואנן מסקינן ליה ולזילותא דבי דינא לא חיישינן".[מג] לכא' מה הקשר בין הרישא לסיפא של דבריו? נראה מלשונו שהוא מסביר מדוע לא חוששים בכך לזילות בית הדין, כי לא תהיה בזה זילות. הרי כל מה שהורדנוהו לשדה לא היה אחרי הבירור הסופי אלא לפי הנתונים שהיו, וא"כ היתה זו, בהגדרה, הורדה זמנית

מג. ב"ב ל"ב. ע"פ דברי רב נחמן בל"א: שם.

בלבד, ואין לייחס לה תוקף של חזקה כלשהי. לא נוצרה מציאות בהורדה זו.

ד. וברש"י ל"א: ד"ה "לזילותא דבי דינא"- "שמא ילגלגו הבריות על ב"ד על שסותרין את **דיניהם** ודמי לחוכא ואיטלולא". לא על שסותרין דבריהם אלא על שסותרים מצב שהם עצמם יצרו, וממילא יזלזלו בהחזקה שבאה מכח הכרעת ב"ד ובפסקי ב"ד בכלל. רש"י מבאר שהחשש הוא אכן צדדי, כללי, לא קשור בדוקא לבירור דיני חזקות אלו, אבל המחלוקת הצדדית הזו תכריע כאן אם להתייחס לקביעת ב"ד כחזקה או לא. יוצא שמצד האמת אין כאן שום כח המציאות בחזקה שע"פ פסיקה זמנית של ב"ד, אבל אם חוששים לזילות ב"ד, יש סברה לא לשנות פסיקה זו, ואפי' שהיא זמנית, וממילא גם פסיקה זמנית הופכת לפסיקת קבע, והורדה זו לשדה הופכת למציאות חזקה, דהיינו לחזקה.

סימן ג'
לשיטות רש"י ורמב"ם לגבי מעמד הכרעת "כל דאלים גבר"

ב"ב ל"ד- ל"ה

א. מדברי הגאון ר' אלחנן וסרמן הי"ד בספרו "קובץ שיעורים", כתובות נ"ה, עולה שפשוט לו שמי שזכה בחפץ מכח הכרעת "כל דאלים גבר"- זכייתו מכח ספק, ואם זה אתרוג, למשל, אינו יוצא בו ידי חובת "לכם- משלכם".

והנה נ"ל פשוט שלא דיבר על הזוכה עצמו, שהרי הוא סובר שהאתרוג שלו מן הדין, ועביד איניש דינא לנפשיה. אבל כוונתו לאדם אחר שקיבל ממנו אתרוג, שלכה"פ צריך לחשוש לאתרוג הגזול (גם אם דינא "דלכם" איכא, ויחשב כגזלן וביאוש בכלים.), שהרי בר פלוגתיה טוען ששלו הוא.

ולשיטת הרא"ש בפשטות, שב"כל דאלים גבר" יש הכרעה ובירור, שמי שהדבר שלו יצליח להלחם עליו, יצליח להוכיח שהדבר שלו, וממילא יצא י"ח אתרוג בכה"ג.

ב. ולגוף דברי ה"קובץ שיעורים", הרמב"ם בהל' טוען ונטען פט"ו ה"ד כתב "מניחין אותה בידיהן וכל המתגבר ירד בה ויהיה האחר מוציא מידו **ועליו הראיה.** ואם בא שלישי ותקף עליהן וירד לתוכה מסלקין אותו ממנה". הרי שראה בזה הכרעת ודאי לכה"פ כמוחזק.

וברמב"ם שם הל' ה'- "ומניחין אותה **ביד שניהם** וכל המתגבר ירד בה". משמע עוד שנותנים לשניהם, שהרי לשניהם יש טענה, ובזה עדיפים מכל אדם בשוק, והם כעין שותפין. אבל אין כאן חלוקת "יחלוקו", שבבת אחת או בהדרגה יכול אחד לתפוס חזקה בקרקע, ומה שנעשה בזה- נעשה.

ג. אבל דברי הקובץ שיעורים יובנו ע"פ שיטת רש"י ב"כל דאלים גבר". מכל דברי רש"י בבא בתרא פרק חזקת הבתים עולה שיש מסלול של הכרעה שהוא מחוץ לבית דין, כי יש בו רק הכרעה מעשית ואין בו דין צדק, ובעיקר- כל דאלים גבר אמרינן רק כשהספק עדיין פתוח ויתכן שימצאו ראיות לכאן או לכאן, שזהו תירוץ הגמ' לקושיית שני שטרות היוצאין ביום אחד שאומרים יחלוקו או שודא דדייני, אע"פ שב"ד משתף פעולה עם דבר שודאי אינו הדין האמיתי. כשנסתם הגולל על אפשרות

הבירור של דין אמת מוחלט, עובר בית הדין לתפקידו המשני אחרי הכרעת הצדק, והוא- השלום, יישוב הסכסוך. מתי ב״ד יכול לעסוק בזה? כאשר אין יותר אפשרות להכריע כדין המושלם. אבל במקום שעדיין יתכן שיובאו ראיות, לא יכריע ב״ד יחלוקו או שודא דדייני, אלא יסתלקו **בינתיים** מהכרעה, וכל דאלים גבר, עד שיוכח אחרת. וא״כ עולה מכאן שלרש״י בדוקא אין כאן הכרעה והחזקה, ולא יהיה לשני דין של המוציא מחבירו. וע״כ לא יוכל אדם אחר ליטול אתרוג שזכה בו אדם ב״הכרעת ״כל דאלים גבר.

אבל הבדל נוסף נ״ל שיש בין רש״י לרמב״ם. הרמב״ם מדבר בכל הלכותיו על שדה, ומשמע שזה בדוקא. הכרעת כל דאלים היא בהתמדת עיבוד השדה קטיפת הפירות, הטיפול בו. זה בדרך כלל ארוך טווח, קביעת העובדות בשטח. אין כאן מהלך של בירור אבל יש כאן מהלך של תפיסת חזקה. אבל לרש״י, כתב בפירוש שדינא דגמ׳ ב״זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי״ הוא ״בין בספינה בין בקרקע״ (ל״ד:), ולכן אולי לרמב״ם לא תהיה מציאות של אתרוג שהוכרע ב״כל דאלים גבר״.

סימן ד'
כח הודאת בעל דין והרהורים בהגדרת בעלות

בבא בתרא מ"ז ועוד

א. מחלוקת רשב"ם ור"ת אם יש בכח עדות על הודאת בעל דין לקבוע בעלות ודאית אף כנגד חזקה.

ב. מהרמב"ם עולה שדעתו כרשב"ם, והביאור המרומז בו הוא שאף ראיה ודאית צריכה טענה ברורה ומפורטת.

ג. לטענה זו של הרמב"ם ישיב ר"ת שאין הטענה צריכה להתייחס לפרטים אלא לעקרון הנובע מהם, למסקנה.

ד. צ"ל שמחלוקת הראשונים היא מחלוקת עקרונית ורחבה אם עיקר הבעלות הוא על דרך השלילה או החיוב (ענין לאמת המוחלטת).

ה. מחלוקת קצוה"ח ומהר"י בן לב, אם כח הודאת בעל דין הוא מנאמנותו או כהתחייבות חדשה, תהיה תלויה ומבוארת במחלוקת הראשונים הנ"ל.

א. מחלוקת רשב"ם ור"ת אם יש בכח עדות על הודאת בעל דין לקבוע בעלות ודאית אף כנגד חזקה.

ב"ב מ"ז. אמר ר' יוחנן אומן אין לו חזקה בן אומן יש לו חזקה...ובן גזלן אין להן חזקה... היכי דמי אי אתו בטענתא דאבוהון... לא צריכא דקא אמרי עדים בפנינו הודה לו הנך איכא למימר קושטא קא אמרי האי אע"ג דאודי נמי לא מהימן".

ובי' הרשב"ם שם בד"ה "לא צריכא", שטוענין אבינו לקחו ממך שהרי הודה והודאת בעל דין כמאה עדים דמי. והקשו עליו התוס' ד"ה ה"ג "כגון דקאמר בפנינו הודה" א"כ מה מקום לחזקה, אם יש עדים הרי זה ודאי, ושינו הגרסה וביארו הגמ' באופן אחר. אבל הקושי לשיטת הרשב"ם כה גדול עד שקשה לבאר את פשט הגמ'. ולכאורה גם לא מובן מדוע היה צריך להוסיף ענין הודאת בע"ד כמאה עדים, הרי אם הודה בפני שני עדים שמכר, לכה"פ ישאירו הנכס בחזקתו.

ב. מהרמב"ם עולה שדעתו כרשב"ם, והביאור המרומז בו הוא שאף ראיה ודאית צריכה טענה ברורה ומפורטת.

ונ"ל שמדיוק בלשון הרמב"ם, שהלך בשיטת הרשב"ם, וכן בדיוק ברשב"ם עצמו, עולה שעיקר הבעיה היא שאין להם טענה של ממש, ואין לאף אחד טענה ודאית. עיקר הענין הוא שהם באים מכח אביהם. לא רק שקניינם הוא מחמת ירושה, אלא שאין להם ידיעה ודאית מנין הגיע הנכס לאביהם. אין טענה שראו מכירה, אין עדים שראו מכירה. כל מה שיש הוא עדים שראו הודאה. אבל איך נשאר הדבר שלאחר הודאה מוסיף המערער לטעון שזה שלו? כי מאידך- היכן טענת המכירה, ועדיה או שטרה? הרי זו לכאורה כהחזקה ללא טענה כי אין מי שטוען שיודע שהיתה מכירה. על זה אומר הרשב"ם שהודאת בעל דין כמאה עדים, ואין זו כחזקה ללא טענה, שאין צריך לברר את הסיפור האמתי אלא די בהוצאת מכירה להחשב כטענה להחזקה ולא כראיה בלבד. בהו"א, הודאת חיוב ללא בירור טעמו אינה נחשבת כטענה, היא עדיין בגדרי הראיות. וא"כ זו כחזקה ללא טענה, שאינה חזקה, והחידוש הוא שנחשבת כטענה. יוצא שיש עדים למערער שהוא הבעלים, וכנגדם יש עדים שהודה שאינו הבעלים. והנה אם היה האומן או האריס חי וטוען לפנינו שקנה מהמערער, והעדים מעידים שהודה המערער, ודאי שלו החפץ, ולא רק דהוי חזקה. אבל כשאינו לפנינו ואין מי שיודע לטעון שהמערער מכר, הרי זה תרי ותרי ונשאירנו בידי המוחזק, ולבן האומן יש חזקה.

ג. לטענה זו של הרמב"ם ישיב ר"ת שאין הטענה צריכה להתייחס לפרטים אלא לעקרון הנובע מהם, למסקנה.

ור"ת בתוס' בכה"ג סובר שנעמיד בידי המוחזק, לא כמוחזק אלא כדבר שהוכח בודאות ע"י עדים. ומה שאין מי שטוען שמכר, אומר ר"ת שודאי יש מי שטוען- הבעל דין שהודה. כלומר, הודאתו יוצרת בעלות.

יוצא שנחלקו הרשב"ם והרמב"ם עם ר"ת בכח הודאתו בפני העדים. לר"ת הודאה זו יוצרת בעלות של המוחזק. די בהודאה זו כדי להוציא מכל ספק ולהעמידנו בידי המוחזק כבעלים ודאי. מה יכולה להיות הסיבה שלא די בהודאה, מהן האפשרויות של החסרון בעדות על הודאת בעל דין זו?

(א) הרי זו **כעד מפי עד**. הודאתו כמאה עדים שהעידו בפני שני עדים. וא"כ, אין כאן תוקף של עדות.

(ב) אין אדם שיודע מדוע זה של המחזיק, אין עדות על המכירה עצמה אלא רק על הודאה במכירה. כל זה בגדר **ראיות בלי טענה**. הטענה צריכה להתייחס לעובדה היוצרת חלות, לגוף

הדבר הנדון. וא״ת שהנדון הוא ״של מי״ ולא מדוע, הרי כנגד זה יש עדי מרא קמא.

(ג) כמו **״הפה שאסר הוא הפה שהתיר״**. כלו׳, מכיון שכל ההסתמכות היא על עדות לגבי מוצא פיו, וחשיבות מוצא פיו לרעתו היא כמאה עדים, הוא אומר כעת בפני עדים שהיא שלו. ואמנם אין זה לרעתו ואינו כמאה עדים אבל אולי זוהי ריעותא בטענה המסתמכת רק על מוצא פיו. אין כאן ״חוזר ומגיד״ משום **שאין זו עדות ממש אלא ״כמאה עדים״ סברה**, ולכן אין לו׳ שברגע שיצא מפיו נקבעה העדות.

ד. צ״ל שמחלוקת הראשונים היא מחלוקת עקרונית ורחבה אם עיקר הבעלות הוא על דרך השלילה או החיוב (ענין לאמת המוחלטת).

אבל באמת שורש שלשת החסרונות אחד הוא. השאלה היא אם ההודאה לכשעצמה היא מעשה יצירת בעלות של המוחזק. ואם כן: (א) אין זה כעד מפי עד, משום שהעדים מעידים על גוף המעשה, שהוא מסירת הבעלות. (ב) אין כאן ראיה בלי טענה שהרי ההודאה עצמה מהווה טענה, כמסירת בעלות. (ג) לא מפיו אנו חיים, משום שהודאתו היא מעשה שנעשה, ולכן את הנעשה אין להשיב. לא כסברה אנו דנים את ״הודאת פיו כמאה עדים״ אלא כמעשה של מסירת בעלות.

א״כ יוצא ששורש מחלוקת הראשונים הוא אם הבעלות הקניינים היא ענין שבן האדם המעורבים בלבד, או שהבעלות הקניינית היא מצב הלכתי אמתי העומד בפני עצמו, אשר ממילא נובעת ממנו ההכרעה בין המתדיינים.

במילים אחרות: מדוע פלוני הוא הבעלים על החפץ? האם משום שעשה מעשה קנין או משום שאין עוררים על בעלותו? ודאי שללא מעשה קנין לכו״ע לא יהא בעלים על החפץ אבל השאלה היא האם מעשה הקנין נעשה רק על דרך השלילה, לאפוקי מבעלות של אחרים, או שנעשה על דרך החיוב, שיש ענין עצמי להכניס לרשותו. אם עיקרה של הבעלות הוא מצד האמת המוחלטת, הרי שעיקרה במעשה הקנין, והוא היוצר את מצב הבעלות, שימשך עד שיעשה מעשה אחר. אבל אם עיקרה של הבעלות הוא על דרך השלילה, הרי הוא הבעלים כל זמן שלא מערערים על כך, אמנם כנראה שלא לענין ״ולקחתם לכם״ וכדו׳, שזה כלפי שמיא, אבל לענייני קניינים שבין אדם לחבירו. מעשה הקנין הוא החלות המצב, אבל לא מהותו.

ועפ״ז הנפק״מ, שלרשב״ם ורמב״ם- הבעלות שייכת לאמת המוחלטת ומהותה הוא מעשה הקנין, ולכן אין בהודאה יותר מאשר ראיה וסברה, אבל לא יצירת בעלות. ולר״ת-

הצורך בהגדרת הבעלות מתעורר רק כשיש ערעור. כשיש הודאת בעל דין- עצם הודאתו היא יצירת מצב הבעלות, ודי בה להוציא מן המוחזק.

ה. מחלוקת קצוה"ח ומהר"י בן לב, אם כח הודאת בעל דין הוא מנאמנותו או כהתחייבות חדשה, תהיה תלויה ומבוארת במחלוקת הראשונים הנ"ל.

בקצות החושן סי' ל"ד סע' ד' היבא דעת מהר"י בן לב ש"הודאת בעל דין כמאה עדים" לא מטעם נאמנות אלא כהתחייבות חדשה, והקשה עליו כמה קושיות, והסיק שזו מגזיה"כ בדין מודה במקצת של "כי הוא זה" המחייבו לשלם כל מה שלא נשבע עליו. ובספר "חידושי העילוי ממיצ'ט" סי' ק' הקשה בעקיפין על דעת הקצוה"ח, שדין תשלומין במודה במקצת- יתכן שאינו חיוב ממון אלא להפטר משבועה על סכום זה, ואין ללמוד ממנו להודאות אחרות, והסיק העילוי שזה דין נאמנות, כדעת אחרונים רבים.

והנה המקובל הוא לראות את כח הנאמנות של בעל הדבר כחידוש הקשה להבנה, ושאם נסביר שזו התחייבות חדשה- קל יותר, אלא ששיש קושיות מכמה מקומות בש"ס ולענ"ד דוקא דין ההתחייבות החדשה קשה יותר לביאור. הרי המודה מסביר בדיוק על מה ולמה הוא מודה, ואם היינו מפרשים לו שהוא כנותן מתנה בזה, היה ודאי אומר דלא ניחא ליה במתנה, ומנין גמירות הדעת? ולהסוברים כן (למשל הביא דעת הגראי"ה קוק. לבאר הגמ' בריש ב"מ ע"פ עקרון זה, שם בספר חידושי העילוי), צ"ל כנ"ל שהנדון הוא רק השורה התחתונה. כלומר, כל סיפור מעשה הקנין לא מעניין אותנו אלא כהוכחה לשאלה מיהו הבעלים כעת, ולא שמעשה הקנין הוא הטענה. אחר שנעשה מעשה הקנין הוא הופך להיות חלק מן הראיות. הטענה כעת היא מיהו הבעלים בהווה, למי כח הבעלות. ההתחייבות החדשה אינה בהכרח מתנה כעת, אלא היא הפירוש של בית הדין, שלכל הפחות אם לא נקבל דבריו מכח נאמנות, יש לאדם כח לחייב עצמו בהודאת בעל דין. אין למודה זכות לחלקת ולומר שמסכים להתחייב רק אם יהיה נאמן על מקור חובו, שהרי הוא "מודה", ואינו כיוצר בעלות אלא כמוסר חלקו. וחלות הדבר תהיה ע"פ הצורך, אם אין עדים סותרים, די בנאמנות, ואם יש עדים סותרים - התחייבות תפעל כמתנה, שהרי הוא עצמו ממשיך לטעון ולהאמין בדבריו גם נגד העדים. וכשאין כח התחייבות, כגון באיסורים, ישנה רק הנאמנות אם כן יתכן שמחלוקת האחרונים הזו תלויה גם במחלוקת הראשונים הנ"ל, שאין כוונת

המפקיד המודה ליצור חלות חדשה, אלא היא מתייחסת לעבר. ולמ״ד שכח ההודאה הוא רק הנאמנות- אין כח להודאה ליצור חלות אלא רק להתייחס כראיה וטענה אחרת. ואז צריך טענה ברורה. וא״כ, דעת המהר״י בן לב וסיעתו תהיה כדעת ר״ת בתוס׳, שדי בהודאת המפקיד אצל האריס או האומן שזה שלו, כדי לקבוע כך בוודאות, ואין היתומים צריכים לדעת כיצד זכה אביהם האומן בחפץ שהופקד אצלו. וכנ״ל זכיה זו היא ממה נפשך- אם כנים דבריו על העבר, הרי של הנפקד, ואם לאו- הרי כעת מחייב עצמו כנותן מתנה לנפקד.

ודעת הקצוה״ח וסיעתו שהודאת בע״ד כוחה מגזיה״כ להאמין לו- הרי ראיה טובה אבל אין טענה, והיא כדעת הרשב״ם והרמב״ם.

אמנם לפירוט דעות האחרונים בזה, וחילוקים דקים שביניהם, אין כאן המקום, ומש״כ בקצוה״ח צריך לפרש יותר, וצ״ע בנודע ביהודה שדעתו בכיוון המהר״י בן לב, וכן דעת הגראי״ה קוק המובאת בספר חידושי העילוי ממייצ׳ט סי׳ ק״י מפי תלמידים, ודעת העילוי שם שעניינו נאמנות, ועוד.

סימן ה'
משמעות פדיון הקדש ופדייה כשעת הקדשה

בבא בתרא ע"א- ע"ג, ערכין י"ד

א. הקדשה ופדייה חלוקות ממכירה וקניה.
ב. משמע בדעת הרשב"ם במקדיש קרקע ואילנותיה יחד שלכו"ע נפדין אילנות אגב קרקע.
ג. הרמב"ם פוסק שתמיד מחשבים אילנות בנפרד מהקרקע. איך מתקיים בזה שפדייתו כהקדשו?
ד. באור לדעת הרמב"ם: יסוד מחלוקת התנאים בהגדרת מקום האילנות עצמו ויניקתם ממנו.
ה. הראב"ד חולק על הרמב"ם במקום נקעים ובמקום אילנות: להקדש יש כוח של התפשטות קדושה מאליה.
ו. יסוד מחלוקת הרמב"ם וראב"ד בקדושה המתפשטת מאליה אם מחייבת גם בפדיון, זיקת הקדשה ופדייה או זיקת קדושה ופדייה.

א. הקדשה ופדייה חלוקות ממכירה וקניה.

מתוך הסוגיא שבסוף פרק "המוכר את הבית" (ב"ב ע"א- ע"ג) עולה שהדעה הפשוטה בדין פדיון מהקדש היא שהקדש נפדה כשעת הקדש, וע"פ רב נחמן בר יצחק גם למסקנה אפ"ל דלכו"ע הקדש נפדה כשעת הקדש ולא כשעת פדיון. יסוד הדבר הוא ההבדל המהותי שבין מכירה להקדש. הפדייה אינה קניה מחודשת אלא סיום מצב ההקדשה. במכר אין הבדל מי הקונה מחדש, ובפדייה יש נפק"מ לחומש. לשון פדייה מלשון פדיון שבויים, שינוי המצב חזרה למצבו הטבעי.

ב. משמע בדעת הרשב"ם במקדיש קרקע ואילנותיה יחד שלכו"ע נפדין אילנות אגב קרקע.

עפ"ז- כמו שהוקדש כך נפדה, כגון אם הקדיש קרקע ועצים שעליה, כך יהיה גם בפדייתה. אם כשהקדיש קרקע בסתם, קדשו כל האילנות שעליה ג"כ, כך

כשיפדה את הקרע בסתם- ע״פ מחיר קבוע של זרע חומר שעורים בחמישים שקל כסף- יפדו עימה במחיר זה כל האילנות שעליה. ואכן כך משמע בברייתא בב״ב ע״ב. ובערכין י״ד, אבל למסקנת הגמ׳ זוהי דעת ר׳ שמעון, שר״ש מדמה הקדש למכירה.

וביאר הרשב״ם ב״ב ע״ב. ד״ה ״ה״ג ולא עוד אלא אפילו הקדיש את האילנות וחזר והקדיש את הקרקע וכו׳״, שאם הקדיש את האילנות בלבד, כי לר״ש מקדיש בעין רעה, הרי שתי קדושות הן כשהקדיש כשהקדיש אח״כ את הקרקע. ואין הקדושות מתחברות, שבאילנות נתפסה קדושה לדמיהן, כלומר- קדושה בערך גבוה של דמי האילנות, ובקרקע נתפסה קדושה לדמי זרע חומר בחמישים. ומשמע שאם הקדיש קרקע ואילנות יחד- קדשו בקדושה אחת ולא תליא דבר זה במחלוקת אם מקדיש בעין רעה או יפה, שכאן בפירוש הקדיש כאחת. וממילא כהקדשו כך פדייתו, וגם לרבנן יפדו האילנות עם הקרקע במחיר הקבוע לקרקע.

ג. הרמב״ם פוסק שתמיד מחשבים אילנות בנפרד מהקרקע. איך מתקיים בזה שפדייתו כהקדשו?

ולכאורה כך היתה צריכה להיות הלכה, שכשמקדיש קרקע ואילנות יחד- הכל נפדה במחיר קרקע. אבל הרמב״ם לא פסק כן. בפ״ד מהלכות ערכין וחרמין בהל ט״ו כ׳: ״היתה מלאה אילנות אע״פ שלא פירש הרי הקדיש גם האילנות שכל המקדיש בעין יפה הוא מקדיש״, וא״כ כך צריך להיות גם פידיונו - אילנות אגב קרקע. אבל המשך ל׳ הרמב״ם שם: ״ומחשבין את האילנות בשוייהן והקרקע מודדים אותה ויהיה ערכה סלע לפונדיון לכל שנה ולכל זרע חומר כמו שביארנו״. היכן פידיונו כשעת הקדשו? ובהל י״ח שם כ׳: ״הקדיש האילנות ואחר כך הקדיש את הקרקע פודה את האילנות בשוייהן ואת הקרקע על פי מידתה״. א״כ מה בין זה לזה? ועוד- פשיטא! ובלחם משנה בהלכה י״ח כ׳ שהאי בבא לא צריכא, דב״ש הוא, אלא נקט לה משום דאמרוה שם בברייתא. ולא הבנתי דבריו שאין זו דרכו של הרמב״ם כלל להצמד לל׳ הגמרות והברייתות ולכתוב הלכה שלמה ללא צורך משום הלשון. וכן מקומה של הלכה זו היה צריך להיות בצמוד להל׳ ט״ו.

והראב״ד שם בהל׳ ט״ו חלק על הרמב״ם וכתב שזו דעת רב הונא בלבד, ומדברי רב פפא בערכין משמע שחלק ופסק שהאילנות נפדין אגב קרקע.

ד. באור לדעת הרמב"ם: יסוד מחלוקת התנאים בהגדרת מקום האילנות עצמו ויניקתם ממנו.

נ"ל שפירוש דעת הרמב"ם כך היא:

בהל' י"ג- י"ד שם דן בגדרי שדה הראויה לזריעה, שעל פיה מחשבים ערך שדה לפדיון- הראויה לזריעת זרע חומר שעורים בחמישים שקל. ועפ"ז מוציאים מהחישוב נקעים עמוקים המלאים מים שאינם ראויים לזריעה. והראויים לזריעה, שאין בהם מים (כס"מ, רדב"ז), מחושבים בפני עצמם כקרקע הראויה לזריעה, ומוסיפים. ונפק"מ לדפנות הנקעים. על זה חלק הראב"ד ואמר שודאי נמדדים עמה ולא בפני עצמן, שהרי הקדיש הקרקע כולה כאחד, וא"כ חישוב שטח אחד הוא.

וכשהגיע לשדה מלאה אילנות, בהל' ט"ו, לכאורה יש כמה דרכים לחישוב:

א. מכיון שהגדיר גבולות השדה, הקדיש הקרקע כולה, גם הקרקע שכבר נטועה. אבל הרי קרקע זו אינה ראויה לזריעה. ולכן היא כנקעים מלאים מים, וצריך להפחית שטח האילנות, וקדשה כל הקרקע מלבד זו שתחת האילנות.

ב. מכיון שלא פרט אחרת, והקדיש כל הקרקע, קדשה גם הקרקע שתחת האילנות ויחשב גם שטח זה. אבל אילנות לא הקדיש, ולכן צריך לפצל, כאילו אין אילנות.

ג. הרי בפועל יש אילנות, וא"כ כשהקדיש כל הקרקע, הרי האילנות יונקים וחיים מקרקע הקדש, וע"כ קדשו גם הם מאליהם. (כעניין "ונפשטו קידושין בכולה" והמקדיש ראש העולה).

ד. הרי יודע שהאילנות על הקרקע שהקדיש, ומכיון שלא פרט- כוונתו להקדיש הכל, גם האילנות עצמן.

הסביר הרמב"ם הטעם שקדשו האילנות- "שכל המקדיש בעין יפה הוא מקדיש". כלומר שהרמב"ם מבין ע"פ הדרך הרביעית. ומכיון שהפדייה ע"פ שעת ההקדש- למעשה הקדיש הכל כאחד, וכשהקדיש האילנות- הוסיף ערך האילנות עצמם, אבל את הקרקע שתחתיהם אין לחשב שהרי היא אינה ראויה לזריעה אלא היא כנקעים מלאי מים, ואין תלוי בכוונתו אלא במציאות של "ראויה לזריעה" בחישוב הערך. ולכן כשמודדים את הקרקע, מודדים ללא שטח האילנות. אח"כ בהלכה י"ז הסביר הרמב"ם הדין ההפוך המקדיש אילנות, אם קדשה גם הקרקע, כדיני מכר. ובאילנות רחוקים- לא קדשה הקרקע. ומדין זה של אילנות רחוקים המשיך הרמב"ם בהל י"ח ואמר שאם אחרי שהקדיש אילנות רחוקים, שקדשו לעצמם בלבד, החליט להוסיף ולהקדיש גם את הקרקע, הרי הקדיש את כל הקרקע, כי הפדיון כשעת הקדשה. ובשעת הקדשה רואים הקרקע כולה כראויה לזריעה

שהרי העצים כבר לא שלו וא״כ הרי הם כנטולים משם. קרקעם אינה מוקדשת שהרי אינם שלושה קרובים, ולמעשה הוקדשו רק לפירותיהם. ולכן כשפודה- אין זה קשור לעין יפה, ויפדה כשעת הקדשה. כלומר, כל הקרקע, גם זו שתחת האילנות, שהרי גם אותה הקדיש, כשהקדישה היו האילנות כבר מוקדשים. וזהו ביאור בחילוק בין ההלכות ומקומן וגם חילוק הלשון שבהל׳ ט״ו כ׳- ״והקרקע (אחרי חישוב האילנות)- מודדין אותה כמה היא בלי שטח העצים״. ובהל׳ י״ח: ״ואת הקרקע ע״פ מידתה״ הפשוטה, ע״פ חישוב השטח הכלוא בין המצרים, וא״צ למדוד כמה היא ללא האילנות״.

ה. הראב״ד חולק על הרמב״ם במקום נקעים ובמקום אילנות: להקדש יש כוח של התפשטות קדושה מאליה.

והראב״ד הבין כמו הדרך השלישית. אדם שהקדיש קרקע הקדישה כולה, (אולי משום שבעין יפה מקדיש, ואולי בזה אין גדרי ״עין יפה״ ע״פ רב פפא שחולק על רב הונא) ע״פ מצריה. ומכיון שהקדיש גם מקום יניקת האילנות- הקדיש למעשה גם האילנות יחד עימה. אבל חישוב שווי האילנות לבדם, הוא רק כשהקדיש קודם אילנות ללא קרקע, ולכן בכל הקדשת הקרקע, אפי׳ כמו בבא מחמת הטענה (ערכין יד:)- האילן הוקדש או קדש רק כטפל לקרקע, כנספח. ובזה הפדיון כשעת ההקדש: כשם שהקדיש קרקע ולא פרט אילנות- קדשו עימה בע״כ גם האילנות, כך כשפודה קרקע- ישלם דמיה ונפדו עימה גם האילנות. ולכן אין חילוק בין פרט ללא פרט אילנות. שבכל מקרה קדשו עם הקרקע ואין משמעות לתוספת פרוט.

ותשובת הרמב״ם לראב״ד תהיה שלא נחלקו רב הונא ורב פפא, ומכיון שמקדיש בעין יפה- הרי כוונתו להקדיש גם האילנות ולא רק אגב הקרקע. ולא קדשו האילנות ממילא מחמת שיונקים מהקרקע, אלא מרצונו הטוב להקדישם ג״כ. ולכן יפדו כהקדשה בפני עצמה, ובדומה למקדיש אילנות. קודם, מלבד החילוק בשטח הקרקע.

ו. יסוד מחלוקת הרמב״ם וראב״ד בקדושה המתפשטת מאליה אם מחייבת גם בפדיון, זיקת הקדשה ופדייה או זיקת קדושה ופדייה.

יוצא שנחלקו הרמב״ם והראב״ד גם בסברה, מעבר למחלוקת בפשט הגמ׳, וכנראה שמחלוקתם בסברה גרמה להבנה שונה של הגמ׳.

ע״פ הנ״ל נחלקו בשאלה אם קדושת קרקע מתפשטת מאליה באילנות מחמת יניקתם, שאי אפשר להקדיש ראש העולה בלי להקדיש כולה ולכן התפשטה הקדושה מאליה גם לאילנות, ואין תוספת במה שהקדיש האילן בפירוש (ראב״ד), או שלחלות הקדש צריך שיקדיש הוא שירצה בהקדשה זו, ולכן רק מכוח ״בעין יפה מקדיש״ אמרינן שקדשו האילנות לפדייתם, ומכיון שהוא הקדישם ולא קדשו מאליהם אגב הקרקע, להיות נערכים- כך יהיה גם בפידיונם (רמב״ם).

ולכן חלק הראב״ד על הרמב״ם גם בדין נקעים, כנ״ל. גם נקעים שאינם מלאים מים וראויים לזריעה אינם נמדדים בפני עצמם, שהרי כשהקדיש הקרקע לגבולותיה כבר קדשו גם נקעים אלו עמה, ולכן נמדדים אגב שטחה ולא כקרקע עצמאית שהקדישה בנפרד. וכל פדייה ע״פ שעת ההקדש.

בלח״מ הל׳ ט״ו הוסיף לבאר בדעת הרמב״ם ש״בעין יפה״ פירושו ״שהקדישן כדי שיפדה בשויין״, ולא שבגלל העין יפה קדשו בכלל, שהרי גם למ״ד בעין רעה, קדשו האילנות אלא שנפדין אגב קרקע.

וצ״ל עפ״ז שיש לחלק לרמב״ם בין חלות קדושה שמאליה, מכוח התפשטות הקדש לבין, החלת קדשוה מלכתחילה ע״י האדם לענין פדיון. שקדושה החלה מאליה מכוח הקרקע אינה בעלת ערך עצמאי וכנפדית- מחושבת בתוך הקרקע. אבל משום עין יפה- תמיד בסתמא מקדיש האילנות לכתחילה לערכם.

אבל לראב״ד אין בזה שום חילוק, שאם נתפסה הקדושה- פדיונה ככל הכללים הרגילים. ומה שלרמב״ם נחלקו בו תנאים (ר״ש ורבנן בעין יפה ורעה), לראב״ד נחלקו בו אמוראים (רב הונא ורב פפא).

הפירוש העולה מדברי הלח״מ למשמעות ההקדשה בכלל, לרמב״ם, הוא שפדייה ע״פ שעת הקדש יסודה בכך שההקדשה היא לצורך הפדייה. במכר- כל שלב לעצמו. אחרי המכירה הסתיימה העסקה. בהקדש- הכל למען הפדייה. הרי להקדש אין מה לעשות ישירות עם קרקעות ואילנות, וא״כ הכל למען הערך הכספי, ועם כסף יש להקדש מה לעשות. וזה טעם ״בעין יפה מקדיש״ כמו לכו״ע בַּמַּתָּנָה שרוצה לזַכות להקדש מה שיותר, ואין קדושת האילן נתפסת בעל כורחו (שלא התכוון לערכה הממוני), אלא נתפסת ע״פ כוונתו ורצונו.

וא״כ צ״ל שלרמב״ם ״פדייה כשעת הקדש״ היא זיקת הפדייה למעשה ההקדשה. האדם מקדיש כדי לפדות ואילו לראב״ד זיקת הפדייה לחלות הקדושה. הקדושה הנתפסת היא המגדירה את מעמד החפץ לעניין הפדיון.

והנה מה שלא מבואר לגמרי בערכין י״ד מבואר בב״ב ע״א- ע״ב, ש״עין יפה״ היא לכלול את מקום יניקת האילנות בקרקע, ולא לשייר ממנה, וכך

הוא בהקדש. אלא שלרמב״ם כשכלל מקום יניקת האילנות התכוון לכלול גם האילנות בהקדשה בפועל, ולראב״ד כשכלל מקום יניקת האילנות די בזה לעין יפה, והתפשטות קדושה מאליה, וכן פדיונה מאליה.

סימן ו׳
מעמד דבש בכוורת לענין טומאת אוכלין

בבא בתרא פ׳, עוקצין ג׳-י״א

בב״ב פ.- פ״א בהגדרת הדבש כמאכל או משקה לענין טומאת אוכלין, נראה מפשט הגמ׳, שהביאה סייעתא לרב כהנא מברייתא, בסוף הסוגיא, וכל קושיות הגמ׳ כלפי רבא יושבו, משמע שהלכה כרב כהנא שדבש בכוורתו הרי הוא תמיד בגדר מאכל, ואין הדבר תלוי במחשבת האדם לגבי הדבש.

והנה ב״עין משפט״ ציין דברי רב כהנא להלכה, ברמב״ם, אבל ציין גם את הברייתא שהקשו ממנה על רבא ״דבש בכוורתו אינו לא אוכל ולא משקה חישב עליו לאכילה מטמא טומאת אוכלין למשקין מטמא טומאת משקין״. וזה הרי הפוך לגמרי מדברי רב כהנא, ואיך יתכן לפסוק כשניהם? וגם הרמב״ם המצוין שם לא הביא דין זה, לכאורה, שהרי לפי אביי מדובר בשתי חלות, והן לא הוזכרו ברמב״ם לענין זה, ולפי רבא תוסבר הברייתא רק ע״פ ר׳ אליעזר, ולכן תירץ רבא שגם מחשבה לא תועיל, כי הדבש כמחובר ואינו יכול בשום אופן לקבל טומאה, והרמב״ם לא פס כר׳ אליעזר.

אבל באמת מקור הסתירה הוא ברמב״ם עצמו, לכאורה. שבהל׳ טומאת אוכלין פ״א הי״ח כתב: ״דבש בכוורתו מטמא טומאת אוכלין שלא במחשבה״. ומצד שני, בפירוש המשניות למסכת עוקצין פרק שלישי משנה י״א כותב כלשון הברייתא: ״לפי שהכל מודים כי דבש בכוורת אינו לא אוכל ולא משקה״.

וצ״ל שהדבש במצבו בכוורת אינו לא אוכל ולא משקה, אבל מכיון שסתם דבש מיועד לאכילה, הרי שמלכתחילה- כבר מקבל טומאה כמאכל, שכל מה שאינו אוכל בפועל אינו חסרון בדבש עצמו אלא בגישה אליו. והנה אם היתה הלכה כר׳ אליעזר היינו דנים בו כמחובר, ומחובר הוא חסרון בדבש עצמו, אבל מכיון שאין הלכה כמותו- הרי שהוא כבר מאכל, אלא שאינו יכול לאוכלו בפועל. וברגע שירדהו מן הכוורת יוכל גם לאוכלו או לעשותו משקה. אבל מכיון שעד עתה שם מאכל עליו, צריך לעשות מעשה ריסוק כדי לשנות שמו לשם משקה אם ירצה.

וכן לשון הרמב״ם בהל׳ טומאת אוכלין פ״א ה״א: ״כל אוכל **המיוחד** למאכל אדם כגון לחם ובשר וענבים וזיתים וכיוצא בהן מקבל טומאה וכל

שאינו מיוחד למאכל אדם ה״ז טהור ואינו מקבל טומאה אלא אם כן חישב עליו וייחדו למאכל אדם״. ועפ״ז כך צריך לפרש לשון הרמב״ם בהל׳ טומאת אוכלין פ״א הי״ח: ״**דבש בכוורתו מטמא טומאת אוכלין שלא במחשבה**״- ולעולם אינו יוצא מידי מאכל כשהוא בכוורתו. טומאת אוכלין ולא טומאת משקין, גם אם תוכניתו ומחשבתו לעשותו אחר כך משקה, שהרי כשהוא בכוורת הוא עדיין במצב מוצק, וסתמו לאכילה קאי, וכעת הדבורים עצמן הן ההפרעה. וכך פירש בעוקצין שם במחלוקת בית שמאי ובית הלל מאימתי הופך הדבש למשקה, לעניין טומאת משקין, שלבית שמאי ״משיחרחר״, אין כוונתם כדפי׳ שם הר״ש- ״משיחרחר היא שיתעורר הריב עם הדבורים ויתחיל לגרשם״ (ע״י עשן), שהרי בזה מודים כולם שעדיין אינו לא אוכל ולא משקה, שבשלב זה אינו זמין עדיין כלל לא׳ מהם, אבל עפ״ז מדוע לבית הלל יקבל טומאת משקין רק ״משירסקם״? מדוע לא מועיל בזה מחשבת משקה עם יציאת הדבש מהכוורת? זוהי הנפק״מ של ״דבש בכוורתו מטמא טומאת אוכלין״. שעוד טרם רדייתו היה מטמא טומאת אוכלין משום שסתמו מיועד לאכילה, וא״כ כדי לשנותו צריך לעשות מעשה של ריסוק ממש. וכפי שפירש שם הרמב״ם- ״ופי׳ משירסק כיון שיוצק הנופת (=גוש הדבש) בידו וישתות הדבש״. ואע״פ שעדיין לא שחת כולו- עשה מעשה להוציא משם מאכל לשם משקה. וזה פירוש ללשון הרמב״ם שם: ״**רדה הדבש משירסק החלות מתטמא משום משקה**״.

״**דבש** הזב מכוורתו מתטמא טומאת משקין חשב עליו לאוכלין מתטמא טומאת אוכלין״.- כשזב בפועל הרי נעשה משקה. אבל מחשבתו מועילה עליו לאוכלין אפילו לפני שנעשה מעשה, משום שלא יצא מכלל מאכל, וזו עוד נפק״מ לכך שבכוורתו מטמא טומאת אוכלין, שסתמא לאוכלין ומציאותו בכוורת כמוצק, כמאכל.

סימן ז׳
האם יש חובה גם בזמן הזה להכריע המידה או להוסיף גירומין?

ב״ב פ״ח:

טעם דין הגירומין

אילו היה טעם דין ההכרעה להתרחק ממכשול, לדייק ולהוסיף בזה בטחון וודאות, היה מקום לומר שבמשקל אלקטרוני לא צריך הכרע. אבל ממסקנת הגמ׳ משמע שזה מהפסוק, ודורשים ״צדק משלך ותן לו״ ומשמע שזה שלך בוודאות. וא״כ לכאורה צריך להוסיף גירומין גם האידנא.

והקולות בזה למוכרים, על דרך האפשר:

א. ב״ב פ״ח: בתוס׳ ד״ה אחד מעשרה, כתבו שדין תורה הוא רק כששוקל עשר ליטרין ומעלה, אחרת זה לא דאוריתא, ומשמע שינהג רק במקום שנהגו, ולכן- אולי משום הכמות הקטנה בדרך כלל- לא נהגו. אבל לכא׳ זהו חידוש גדול ונגד דרשת ״צדק משלך״ שאין בה גבולות מינימום, ומנין לפטור? אולי צ״ל שדין ״צדק משלך״ מתקיים רק כאשר אינו נוגד את הבסיס של ״מאזני צדק וגו׳״, שזו מצות עשה, כפי שכתב הרמב״ם בתחילת פ״ח מהל׳ גניבה, ורק אח״כ בהל׳ י״ב כתב- מנין שחייב המוכר להכריע ללוקח בעת ששוקל לו שנאמר אבן שלמה וצדק יהיה לך אמרה תורה צדק משלך ותן לו״. אם המשקל קטן- הוספת הגירומין עלולה לגרום הפסד למוכר.

ב. דין תורה להוסיף, אבל גדרי התוספת קבעו חכמים, ואולי מנהג המדינה בזה מבטל גדרי תקנתם, שמנהג המדינה גורם לאנשים למחול. וא״כ נותרה התוספת שבחיוב קטנה מאד, ואז די בנתינת שקית וכדו׳ לצאת י״ח ״צדק משלך״. וקצת ראיה לזה מבין העמדת שוטרים לבדוק המשקלות (החפצא, מה ששייך לדין ״מאזני צדק״ וגו׳ שהוא המ״ע שהוגדרה בפ״ח ה״א מהל׳ גניבה ברמב״ם), שבזה יש אכיפה, ואין אכיפה בדין ההכרע. כך משמע מל׳ הרמב״ם שם בהל׳ כ׳.

ע״פ ל׳ השו״ע קשה להקל בזה

אבל בשו״ע חו״מ סי׳ רל״א סע׳ י״א לגבי מקום שלא נהגו להכריע כתב שצריך להוסיף א׳ מק׳ בלח וא׳ מד׳ מאות ביבש, ולא חילק בין יותר מי׳ ליטראות לפחות, ואדרבה משמע מלשונו

שגם בפחות, שהרי מיד אח״כ, ובאותו הסעיף הוסיף דין- ״אם היה שוקל י׳ ליטרים לא יאמר לו שקול לי כל ליטרא וליטרא לבדה עם הכרעה...״. משמע שעד דין זה דובר גם על פחות מי׳ ליטרים.

והרמ״א והאחרונים לא חלקו על דין השו״ע.

שאלתי את הגרז״נ גולדברג שליט״א על מה סומכים האידנא הסוחרים, ואמר שבאמת אינו יודע, ולכאורה נוהג דין זה גם היום, האם ישנה סיבה שלא ינהג היום? אמרתי שאולי יוצאים בזה י״ח כשנותנים השקית וכדו׳, והשיב- אבל הגמ׳ קבעה שיעורים לכך.

האם החובה על בעל הסחורה או על המוכר?

וצ״ע לגבי שכיר שעובד אצל בעל הבית שאינו נותן גירומין, אם יתן גירומין יתכן שגוזל את בעל הבית, שהרי אין זו חובה מדיני הקניינים ובין אדם לחבירו, שהרי כך נהוג ומסתמא אנשים מוחלים. וא״כ, זוהי חובה כלפי שמיא, ואולי מוטלת על הבעלים ולא על השכיר, שהרי אמרה תורה ״צֶדֶק **משלך** ותן לו״, וזה אינו של השכיר. והעצה הפשוטה בזה, אם ירצה, יוותר על מאית משכרו, ואף פחות, ויתן גירומין. אבל בפשטות- אין חובתו בזה. ובמשקין- א׳ מד׳ מאות. ובכל אופן מדינא- המוציא מחבירו עליו הראיה.

סימן ח'
הכרעת רוב בג' שמאין

בבא בתרא קז.

א. שיטת הרשב"ם בחישוב הכרעת שלושה שמאים בעלי דעות שונות.
ב. שיטת הרמב"ם בהכרעת ג' שמאין: בשתי דעות- רוב, בשלוש דעות- ממוצע קיצוני.
ג. פסק השו"ע כרמב"ם. הסמ"ע והנתיבות חולקים ומכריעים כרשב"ם.
ד. המחלוקת אם ללכת ע"פ רוב או ע"פ סברה, יתכן ששורשה בשאלה אם רוב הוא סברה או גזירת הכתוב.

א. שיטת הרשב"ם בחישוב הכרעת שלושה שמאים בעלי דעות שונות.

א) דעת תנא קמא: הדעה האמצעית מכריעה יחד עם הקרוב אליה. סברת שביל הזהב. לא הממוצע.

אין ההכרעה ע"פ הדעה האמצעית בגדר ממוצע אלא הדעה האמצעית היא המכריעה למעשה. מדוע? דעתו מסתברת בדיעבד כצודקת כי היא "שביל הזהב". עבודת שלושה שמאים דווקא היא כדי ליצור שלושה קוים: שניים קיצוניים ואחד באמצע. א"כ מדוע זו הכרעת הרוב? כי הקיצון הקרוב אליו מתחבר עמו. זהו רוב איכותי, רוב עם הסתברות ולא רוב טכני. אנחנו זקוקים לעבודת כל השלושה כדי להגיע לרוב. לממוצע היה די בשני שמאין, גם ביניהם אפשר למצע, אבל אז חסרה הסתברות האמצע, כלומר- אין כאן רוב דעות. שלושה הם כמקשה אחת, גוף חדש.

נפק"מ: (1) א' אומר 200, ב' אומר 200 וג' אומר 100. אם היינו ממצעים היה צריך להכריע 166.6 אבל ת"ק אומר 200, כי הדעה האמצעית היא 200. כלומר בעל המאתיים מצטרף לבעל המאתיים. (2) א' אומר 200, ב' אומר 160 וג' אומר 100 נכריע 160.

וכן א' אומר 120, ב' אומר 108 ושלישי אומר 80 נכריע 108.

ב) דעת ר' אליעזר ברבי צדוק: הצורך בשלושה הוא כדי להכריע ע"פ שניים, ב המבטלים א.

מקשה על ת"ק שלמעשה ההכרעה ע"פ אחד ולא ע"פ רוב דעות בני אדם. יסוד מחשבתו הוא שכח הכרעת הרוב הוא שהשניים מבטלים את האחד. השלושה אינם מקשה אחת אלא מספר אי- זוגי שיהיה בו רוב דעות. אחרי ביטול הבודד מכריעם ע"פ הממוצע שבין שתי הדעות הקרובות.

ועקרון נוסף הוא שבוחרים בדעות הקרובות הנמוכות בגלל "תפשת מרובה" וכו'. איך זה קשור ל"תפשת", אם רוצים לעשות שמאות אמת? צ"ל שעקרון "תפשת" הוא פירוש למחשבת השמאי. זה שהעיז להגיע לקיצוניות הגבוהה, האמת מסתברת כרחוקה ממנו. הכלל הנ"ל מחזק את הדעות הנמוכות. "רוב" בצירוף סברת "תפשת".

ג) דעת אחרים: מטרת השלשה ליצור דיון, התייחסות לדעות האחרות, הכרעה פעילה.

מטרת שלושה שמאים לדעת אחרים, היא לצורך הכרעה פעילה. כלומר, טענתו כלפי ת"ק וראב"צ תהיה שכח רוב הדעות של בית דין הוא גם הדיון וההשפעה של האחד על השני. ולכן ההכרעה תקח בחשבון את ההשפעה וההטיה של דעת האדם המקורית. הדעה הרחוקה הקיצונית נראית לא מושפעת כלל מדעות אחרות ואולי אף מתבצרת במודע במקומה הקיצוני, ולכן לא היא תהיה הדעה המשתתפת עם הדעה השניה כדי להכריע את השלישית. זו תהיה הדעה שתדחה.

וגם כאן עקרון ה"תפשת" פועל כסברא לשומה נמוכה, כך היא הערכת נכס -ע"פ דרך בני אדם, שהשמאי גם הוא אחד מהם ואינו נועז להציע מחיר מופרז.

הלכה כתנא קמא, כדמשמע ברשב"ם ק"ז: ד"ה טעמא דאחרים וכו'. וכן משמע קצת מלשונו בסוף ק"ז. ד"ה מילתא מציעתא".

ב. שיטת הרמב"ם בהכרעת ג' שמאין: בשתי דעות- רוב, בשלוש דעות- ממוצע קיצוני.

גם הרמב"ם פוסק כתנא קמא, אבל חלק על הרשב"ם, וכתב שהאמצעי הוא הממוצע בין הקיצוניים. בפכ"ב מהל' מלוה ולוה הי"ד כתב הרמב"ם: "שלושה שירדו לשום אחד אומר במנה ושניים אומרים במאתיים או אחד אומר במאתיים ושניים אומרים במנה בטל יחיד במיעוטו". כלומר, כאשר בין שניים יש

תמימות דעים הרי יש כאן רק שתי דעות, ואזלינן בתר רובא, ולכן דעת השניים מבטלת דעת האחד. אבל "אחד אומר במנה ואחד אומר בשמונים ואחד אומר במאה ועשרים נדון במאה, אחד אומר במאה ואחד אומר תשעים ואחד אומר מאה ושלושים נדון במאה ועשרה ועל דרך זו שמין ביניהן". כאשר יש שלוש דעות, עושים ממוצע בין שתי הדעות הקיצוניות. למעשה יוצא שדוקא הדעה האמצעית חסרת משמעות בהכרעה, מלבד מקומה כאמצעית. כלומר, הדרך האמצעית נוצרת דוקא ע"י הדעות הקיצוניות.

והולך הרמב"ם לשיטתו, כפי שכתב בהלכות דעות בענין שביל הזהב, שהסברה בזה נובעת דווקא מצדקת הדעות הקיצוניות, מהיותן הצד השלם, מידת החסידות. אבל נצטוינו לפסוק הדין לפי דרך הישר, שהיא הדרך הבינונית, כפי שביאר שם באריכות בתחילת פרק ראשון בהלכות דעות.

ג. פסק השו"ע כרמב"ם. הסמ"ע והנתיבות חולקים ומכריעים כרשב"ם.

השו"ע בחו"מ סי' ק"ג ס"ע ה' פסק כדעת הרמב"ם, ולא השיג עליו הרמ"א, ומגדולי האחרונים כהגר"א והש"ך לא כתבו נגד דעה זו.

אבל ב"נתיבות משפט" שם סק"ב כתב- "ורוב המחברים חולקין" והסביר שמאחדים שתי דעות ומכריעים על פיה. כלומר, רוב דיעות שאינו שוה יותר מק'. ולכן מחליטין בק' ולא כרמב"ם ושו"ע בק"י.

וכן בסמ"ע שם בסק"ה כ' שהרי"ף והרא"ש והטור כתבו כהרשב"ם, "ולעולם הולכין אחר תרתי מגו תלתא מינייהו... ונ"ל דהלכתא כוותיהו דהוא מילתא בטעמא וגם הם רוב מניין".

והנה אם לרשב"ם הקושיא על ת"ק היתה שמכריע למעשה ע"פ דעת יחיד, קו' זו תקשה על הרמב"ם שבעתיים, שהרי אינו מכריע ע"פ שום דיעה. ויוצא ממחלוקת זו שלרמב"ם שיטה עקרונית אחרת:

דעת הרמב"ם היא שהכרעת רוב תיתכן רק בשתי דיעות, לזכות או לחייב, לאסור או להתיר וכדו'. ולכן בשומא עם שתי דעות תהיה הכרעה ללא כל התחשבות בדעת היחיד. זהו מקור "אחרי רבים להטות"- בדין שיש בו חיוב או פטור. כשיש ג דעות א"א להכריע ע"פ רוב, כי אין רוב, ואז מכריעים ע"פ סברא- הדרך הבינונית, הישרה, הממוצעת בין הקצוות.

ד. המחלוקת אם ללכת ע"פ רוב או ע"פ סברה, יתכן ששורשה בשאלה אם רוב הוא סברה או גזירת הכתוב.

יתכן ששורש מחלוקת הראשונים והאחרונים בזה הוא בהבנת הכרעת רוב אם עיקרו סברא או גזירת הכתוב. מלשון קושיית הסמ"ע והנתיבות עולה שהתייחסו לענין הרוב כסברה, וא"כ אפשר להגדיר רוב בצורות שונות. למשל, הרוב מודים שאין שווה יותר ממאה. אבל אולי הרמב"ם מתייחס לרוב דעות כאל גזירת הכתוב בהכרעת דין של "אחרי רבים", וכאן בשומא אין הכרעת דין כמו במקור גזיה"כ, דהיינו אין כאן זכאי או חייב, ולכן נלך ע"פ סברה. ובשלושה יש סברת הקו הממוצע, דרך הישר שבכל התורה והחיים.

ויש עוד חילוק ביו שומא לבין דינים, שבשומא כל הענין הוא כמותי, ואין מחלוקת מהותית בין השמאים, ולכן אין עניין הכרעה ודעות. אמנם כאשר שניים תמימי דעים, הרי הרוב אומר מספר מדויק ואחד אומר שמספר זה אינו נכון, ובכה"ג נוצרת מחלוקת. אבל אם לא יגידו בדיוק אלא אחד יאמר מאתיים ואחד יאמר מאה ותשעים, ואחד יאמר 50, גם בזה יעשו ממוצע בין הדעות הקיצוניות, ע"פ הרמב"ם, ולא יחברו בין מ"ד מאתיים למ"ד מאה ותשעים. ומכאן שכשאין דין מדויק של רוב, ע"פ גזיה"כ של התורה, דנים בסברה, ובענין מספרי, הרי הממוצע בין הקצוות הוא סברה נכונה. ומדוע לא נאמר, לרמב"ם, שנעשה ממוצע בין שלושתם? שוב משום הענין בכמותי הנ"ל. כלומר, לאמצעי אין שום דעה חדשה כי הוא הרי בכלל הדעה הקיצונית לכאן או לכאן. ובריבוי דעות אין סברת בירור אלא גזירת הכתוב.

ולרשב"ם וסיעתו צ"ל שכל ענין הרוב הוא סברה שבכמות, וענין כמותי הוא בירור, וכפי שסיים בעל הסמ"ע- "דהוא מילתא בטעמא", כלומר יש סברה ברוב כזה, "וגם הן רוב מנין"- וכל רוב שיש, גם בפוסקים, אמרה תורה ללכת אחריו כי יש בו סברת האמת.

סימן ט'
שיטות הראשונים ויסודותיהן בדרשות "שארו" ו"הקרוב"

ב"ב ק"ח

ב"ב ק"ח: "אדרבה מרבה אני את האח שכן קם תחת אחיו ליבום":

כיצד ניתן להשוות בין בן ואח ביבום, הרי כל היבום נוהג רק כשאין בן וזו הגדרתו? מהי ההו"א? וא"ת שהגמ' לא עשתה השוואה אלא כתבה יתרונות שמצאנו כבר בפועל לכאן ולכאן - זה קשה מלשון הגמ' "לרבות את הבן **ולהוציא את האח**". וגם לולי לשון הגמ' הרי עוסקים כאן בהשוואה, כי השאלה היא מדוע יקדם האב לאח ולא לבן וא"כ צריך לעמת ביניהם, ואז ביבום שוב קשה, כיצד יש הו"א שהאח קודם כשהתורה כותבת במפורש שכל זה כשאין בן. ולכן גם אם נתרץ שהגמ' עוסקת בהשוואת הבן לאב והאח לאב - תמיד נחזור להשוות בין האח לבן כשאין אצל האב שום קדימה.

ברשב"ם ד"ה "ליבום" (קח: למטה) משמע שבהו"א ענין יבום קיים גם כשיש בן, ובכל אופן התורה נתנה את המצוה רק לאח ולא לבן. וא"כ ענין יבום לפי"ז הוא גאולת האלמנה, ומיהו המייבם זה רק תנאי במצוה ולא עיקרה. ד"ה ומשני כלום" וכו' ברשב"ם - קמ"ל שיש בבן צד יבום וקודֵם קיום הבן ליבום האח. היבום הוא תחליף בעל וגם הבן קם תחת אביו - תחליף בעל. וא"כ מצות יבום עניינה הקמת שם לאב או שהבן בעצם קיומו מהווה גאולה לאִמו. מנין להו"א כזאת? מהגאולה שֶׁבְּרוּת, שליבום יש משמעות רחבה[מד] (רמב"ן עה"ת בראשית ל"ח, מהרש"א יבמות ע"ז. בח"א, אברבנאל ואבן עזרא בראשית שם ודברים כ"ה ובמגילת רות). כשהבן קם תחת אביו לייעדה ולשדה אחוזה יש סברה לומר שיקום גם לנחלה, וביבום - האשה היא קנין וזוכה בה היבם, ובפרט שנקנית בביאה, וזיקה כבר קיימת. ואף יתרה מכך - יש תלות בין האשה לאחוזה, כפי שמצינו (הפוך) במגילת רות, תלות רכושית. יתכן ש"אדרבה" אומרת שההכרעה ביבום

מד. ואולי גם מיהודה, לפחות למ"ד ד"לא יסף" היינו לא פסק. ומירמיהו שהיה אחיין או בן דוד של חנמאל.

חשובה מן הדברים האחרים, כי בהם יש רק הוכחה לקרבה אבל ביבום נאמר אותו נוסח בדיוק כמו בנחלה: "ובן אין לו". בהו"א - אף אם היה לו בן לא היה מייבמה ומקיים "לא תהיה אשת המת החוצה לאיש זר", ולכן אף בנחלה לא יהיה הבן יורש במקום האח. ובמסקנה - ובן אין לו להיות הוא במקום המת ולפוטרה לגמרי. (בהו"א ודאי צריכה להנשא במשפחה - או לבן או לאח ובמסקנה יש אפשרות שלישית - שלא תנשא כי כבר יש פתרון למת)

א"כ לרשב"ם יבום הוא הוכחת קרבה לבן על פני אחיו. אז מהי ההו"א בדף ק"ט שבבת אין כלום (ד"ה "מלמד שהאב קודם לבת")? צ"ל שגם במסקנה עדיין הו"א שהבן הוא במקום בעל מאיזשהו טעם בעצם קיומו גם בלי ביאה. קשר משפחתי כלשהו של איש. וקמ"ל שתנאי ד"בן אין לו" הוא אותו ענין של "והיה הבכור אשר תלד" וגו', הקמת זרע, ואין אלו ב' עניינים. ולפיכך הבת והבן זהים ביבום.

ברשב"ם ד"ה "מלמד שהאב קודם לבת" מנה את האח אחרי האב, והבת אחרי האח, ולכאורה קשה.

המהלך לרשב"ם כך הוא:

"מלמד שהאב קודם לאחין... " - "הקרוב" מלמד שהולכים לפי קרבה ולא לפי סדר הפסוק. התורה אמרה במפורש שהאב הוא קרוב - "שארו" ולכן צריך להקדימו. הברייתא קבעה להקדימו לאחין, כלומר - אחרי בן ובת. אין הו"א שיקדם האב לכולם, גם לבן, אחרי שנדרש "הקרוב", משום שלא מצינו את האב משמש כקרוב בפועל בשום דבר, וא"כ די בהקדמה כלשהי משום "שארו".

"ומה ראית... מרבה אני את האח" - ולא מוציא את הבן, כמובן, כי יש כאן בירור בין בן ואח בסדרי קרבה. א"כ יש כאן למעשה ב' שאלות: א. שיקדם האח לבן. ב. שיקדם האח לאב.

"כלום יש יבום... " - בן קודם לאח. יבום הפך יתרון לבן על פני האח ולכן קודם לאח. ובאמת עדיין צריך לתרץ שאלה ב', כי בכל אופן האח הוא שני ליבום והאב כלל לא מייבם, ומדוע לא יוקדם האב רק לאחי האב, שהרי לבן, בת ואח יש יתרון ביבום על פניו. 'לקמיה פרכינן'.

"מלמד שהאב קודם לבת" - לפי ההנחה בברייתא, בינתיים, שרק בן קודם לאב והאב קודם לאחין, וזהו סדר של קרבה - אם כבר כך, אז תאוחר הבת לאח, כי ראינו עתה שבאח יש יבום, וודאי גם בבן. ואילו בת אינה תחליף בעל האלמנה בשום אופן. (ב"לקמיה פרכינן" כתב הרשב"ם שבבת יש יבום, אבל זה ע"פ הסוף שהשוו בן ובת ליבום). ל' הרשב"ם "דהא אינה קמה תחת אביה לכלום כבנו וכאחיו"- אע"פ שאין מייבמין כשיש בת, זוהי גזירת הכתוב של תנאי לפטור, ואינה במקום המת. כך בהו"א. ונאלץ לפרש דבת אינה קמה כלל כי "שהאב קודם לבת" פי' אפילו לבת,

גם לבת. "בן ובת כי הדדי נינהו" – קמ"ל דבת כבן, שקמה תחת אביה, כלומר שענין היבום הא הקמת שם למת, ובת מקימה שם.

ההסבר של המהרש"א מדוע הרשב"ם נאלץ לפרש שאב קודם לאחין
ג"כ, קשה מההמשך "יכול יקדים לאחין" שהרשב"ם שם ביאר שהדיון מקומי ואין ב"יכול יקדים" הכְּלֵלה של כל הקודמים.

גם לרמב"ן קשה סדר הפסוקים שהוא פשט הפרשה ממש וקשה גם מהי ההו"א בקדימת האח לבן מכח יבום כשמפורש שם "ובן אין לו". הרמב"ן בפרוש הראשון שלו (שאותו הוא מקבל), מסיט את הדיון מהשוואה בין בן ואח להשוואה בין אב לאח. ולפי"ז גם בהו"א בן קרוב מאחיו ביבום. אבל דבריו לכאורה קשים מאוד להבנה – מה טעם יקדם האח לאב כשאין בן ואילו כשיש בן האב קודמו? ולא פירש הרבה. ונ"ל דכך פירושו: יש ב' סוגי קרבה – למעלה ולמטה, והבדל עקרוני ביניהם. "שאר" מלשון בשר (תהלים ע"ח – "הגם לחם יוכל תת אם יכין שאר לעמו"), או מלשון נשאר – מה שנשאר מהמת עצמו. השאר הוא משפחת המת. הקרוב מלמטה הוא המשך, הקמת שם המת ונחלתו, בניה חדשה כתחליף למת. ומובן מסברה – הבן יצא מהאב, נוחל נחלת אביו, וכשמת הבן נוטל האב מה שנשאר מ"פקדונו" – נכסיו. גמ' ק"ח. "דאתחולי בפורענותא לא מתחלינן" – זה מצב לא טבעי, של פורענות, כשבן מת לפני אביו. וכדמצינו בבן קטן וקטנה וכו' שעדיין אינם ברשות עצמם, ובעלות אביהם גדולה. כל ענין הירושות נכתב בלשון נחלה כי היא העיקר, ורכוש של מטלטלין טפל לגביה, וא"כ נוכל ללמוד מזה עקרונות (וכבקנין אגב וחצרו של אדם). ירושת הקרקע היא המשך המשפחה גם כן, "איש במטות אבותיו ידבקו... ", "ולא תסב נחלה... ", "להקים שם המת על נחלתו". ודבר זה גם בבן – "והיה הבכור אשר תלד...", וגם באשה הלשון פשוטה כך. (עי' במאור בסוגיין "הרי מצינו במצות יבום שהאח קם תחת אחיו לנחלה וקודם לנחלתו אף לבנו"). סד"א שכל זמן שיש בן שממשיך בעצמו שם המת אין צורך בהמשכת הנחלה אלא תשאר הנחלה ונכסיה במשפחה. כשאין בן יש צורך להקים שם למת להמשיך למטה, ואז אח קודם לאב. כשענין ה"שאר" מושך מכאן, וענין ה"קרוב" מושך מכאן, ההכרעה תהיה לפי ההו"א, אם יש בן או אין. בן ואח – בן קודם לאח מכח הקרוב (אולי גם מִסדר הפסוקים, בכל אופן זה הפשוט). בן ואב – לזה אמרה תורה "שארו", שאב יקדם. וכן גם אם נוסף אח. אב ואח – לזה אמרה תורה "הקרוב" שהאח יקדם כי הוא ממשיך. קמ"ל במסקנת הגמ' דאח קרוב למת דרך הבת ולא ישירות ותמיד בא כתחליף בן, הסתעפות של בן ולא קרבה חדשה, ולכן לא יתכן שנחלק את דברי התורה בעניין סדר העדיפויות לשתי מגמות שונות. הערכים צריכים להיות מוחלטים ולא יחסיים (כבהו"א) – יש שורה אחת של סדר עדיפויות. בן יוצא למסקנה כקרוב מיוחד – ישיר למת, וקודם לכל.

וצ"ע אם יש משמעות גם לענין נחלה למסקנה דאח בא מכח בן ולא מכח אב או ישירות. ואולי כך יבין הרמב"ן הגמ' "אחי האב... קא אתו מכח אב" - ישירות, וגזה"כ דאב קודם.

הרמב"ן בפירושו השני ("לשון אחר", השיטה האחרונה) חידש הגדרה ל"הקרוב" שיכול לעמוד מול "שארו" - קרוב בלעדי, לא מִשני. "שארו" זו קרבה בעלת מהות אחרת כנ"ל ואינו רק סידור ברשימה. ולכן רק קרוב מוחלט יכול לקדום לו ולא יתכנו שינויים, כי אז במה מתבטאת ייחודיות ה"שאר" - אחי האב זה סדר קדימות טבעי. ואם בן ואח זהים בדרגת קרבתם, צריך לומר ששארו הוא הקרוב. משמע שיש לרמב"ן חילוק בין הקרוב הראשון, המוחלט, לבין דרגות קרבה. קמ"ל דאח אינו קרבה בלעדית, וישוב "הקרוב" לבן, שלו יש קרבה בלעדית - ביעוד (או שדה אחוזה). מדוע לא ביבום? אולי משום שיש אחריה קרבה משנית, ואין זו קרבה מוחלטת, אלא זה מעיד על דרגת קרבה, סדר בעדיפויות, וזה חידוש, וצ"ע.

לפירוש א' של בעל המאור למסקנה משמע שהיבום אינו יתרון לאף אחד, וכל עניינו לחפש דרך להקים שם למת. ואילו בפירוש ב' שלו משמע שהפך היבום להיות יתרון לבן, ונ"ל שרק לפירוש זה שואל מדוע לא יחשבו יעוד ויבום כב' יתרונות לבן. ובזה מסכים לרשב"ם ולתוס' ד"ה "כלום" שיבום הוא יתרון לבן.

המאור והרמב"ן (וכן הרשב"א - עי"ש) הכניסו פשיטותא זו, דאב קודם לאחי האב מסברה, כבר להוו"א דגמ', ואילו לרשב"ם ולראב"ד זה מתחדש רק בהמשך הגמ'. לכאורה צודקים הרשב"ם והראב"ד כי זהו פשט הגמ', שבשאלה עוד לא החליטה סברה זו. ולמאור ורמב"ן סברה זו פשוטה מעיקרא, ובפשטות אין הו"א שאחי האב יקדמו לאב. אולי י"ל דנחלקו ביסוד מחלוקת תוס' וריב"ם בהבנת "שאר" (תוס' ד"ה "יכול" ראשון). כיצד פועלת דרשה זו? לתוס', מדכתבה תורה לשון של קרבה רק באב, יש לי להקדימו כמה שניתן אע"פ שלא מצינו בו שקם תחת המת. וא"כ יש עדיפות מסברה לאב על אחי האב. אלא ששאלה הגמ' מנין שזו משמעות השאר, אולי זו הקדמה כלשהי. ותירצה דאחי האב מכח האב קאתו לענין הירושה בכלל, כך רואים בפסוק, וכו'. זו דעת המאור והרמב"ן. ואילו דעת הראב"ד והרשב"ם כריב"ם בזה שמצינו באב שיש איזושהי התייחסות למת, משא"כ באחי האב. וא"כ צריך לשנות מקומו. אבל אין לך בו אלא חידושו. ולא למדנו מ"שארו" שיש ערך בקרבת משפחה אלא התיחסות למת לגבי ירושה. וא"כ אין הבדל בין אב לאחי האב ששניהם אין להם כלום לקום תחת המת. וקמ"ל הפסוק הנ"ל.

לבעל המאור, בהו"א של "אדרבה" אין יתרון לאח מצד קרבה, ושאלת הגמ' היא שהרי הם שווים ומדוע להעדיף את הבן. וכן מבין (לפי התשובה הראשונה) שסדר הפסוק לא איבד את

משמעותו לגמרי. ועוד - ש"שארו" דורש הקדמה של קרבה אחת ולכן אם בן ואח נמצאים באותו שלב של קרבה, צריך האב להיות אחרי הבן והאח. אבל זה לא מוכרח, כי אולי דחיית "הקרוב" מתייחסת לאותה דרגת קרבה ולא הקדמת ה"שאר". וזהו ההבדל בדרשות בין בעל המאור לבין השיטה האחרונה ברמב"ן, שלרמב"ן בהו"א שארו הוא הקרוב, ולמאור הקרוב כולל את הבן ואח. (ואולי יחלקו. או שיקדם הבן בגלל סדר הפסוקים). עוד הבדל ביניהם משתמע מהקושיא בסוף דברי בעל המאור דאכתי תיפוק לי דהכא תרתי וכו', דלכאורה יתרון הבן ביבום אינו דומה ליתרונות האחרים שהם בלעדיים. ומשמע שלמאור הַקְדִימה קובעת קרבה, ולא הבלעדיות כלרמב"ן. כלומר למאור - פירוש ב', היבום מתהפך ליתרון לבן, ובזה דומה לרשב"ם, לעומת הרמב"ן שרק בוטלה הבלעדיות של האח על היבום וממילא בטל יתרון האח. בסברת הרמב"ן י"ל דהקִרְבה משמעותה לקום תחת המת, ותחליף אינו קרבה לִקדם לשאר. רק לקרוב בלעדי שקם תחת המת אפשר לומר שיקדם הוא לשאר, כי בודאי הוא קרוב יותר. קרוב משני יכול להיות קרוב יותר או רחוק יותר מן השאר באותה מידה. וזה נובע מהו"א דהקרוב הוא השאר, לרמב"ן. אבל למאור הו"א דשאר יקדם לקרוב, ולכן הקרוב יכול להיות גם מדרגה שניה. א"כ ב' הבדלים הנ"ל הם ענין אחד.

אגב, קצת ראיה להבנת הרמב"ן את השאר כמשפחה אפשר להביא מדף ק"ט: "משפחת אב קרויה משפחה", שזה פירוש "שאר אביך הוא", ולא שחזרה בה הגמ' מ"שאר אביך".

סימן י'
"משפחת אם אינה קרויה משפחה"

ב"ב

ב"ב ק"ט: "וממאי דשארו זה האב, דכתיב שאר אביך הוא וכו' משפחת אם אינה קרויה משפחה וכו'".

יש לשאול:

א. כיצד לומדים מפס' זה ששאר זה האב, והרי מדובר באחות אביו?

ב. האם נתבטלה דרשת "שאר" כשמצאנוה גם באֵם או שענין משפחה מגביל את דרשת שאר האם? אם נתבטלה - מהי ההו"א? אם לא נתבטלה - לשם מה היא נצרכת והרי כ' "ממשפחתו", ואם משפחת אב קרויה משפחה ודאי האב בכללה!?

ג. "משפחת אם אינה קרויה משפחה" - לא כ' דאינה משפחה אלא דאינה קרויה, האם יש בזה משמעות?

ד. "למשפחותם לבית אבותם" - האם זוהי דרשה או משמעות דקרא? ודבר זה צריך בירור.

ה. בב"ב ק"י: הקבילו דין אחי אב (אחוה דבני יעקב) לדרשת "ממשפחתו וירש אותה" דמשפחת אם אינה וכו', והגמ' הקשתה. וקשה דלכאו' משפחה שונה לגמרי מאחים. הו"א דגמ' ומסקנתה - צ"ב.

ו. כתב הרמב"ם בהלכות נחלות פ"א ה"ב - "ואין האם יורשת את בניה ודבר זה מפי הקבלה". וקשה להבין, שהרי דרשה הגמ' כאן פסוקים. ועוד הקשה הלחם משנה מדף קט"ו, שנדרש פסוק "וכל בת יורשת נחלה" ללמד שאם אינה יורשת, וא"כ קשה גם כפילות הדרשות. גם אחרי שתירץ, עדיין נראה קשה דמה תועלת יש בב' דרשות שאינן לימוד ממש, ומדוע הגמ' לא השתמשה באחד אצל השני?

ז. בהל' ו' שם כתב הרמב"ם לראשונה את הכלל "משפחת האם אינה קרויה משפחה... לפיכך האחים מן האם...". וק' טובא: מדוע חילק בהלכות בין האם לבניה, אחֵי המת? מדוע לא למד שאם אינה יורשת מכלל דמשפחת אם וכו'? וכ"ת דהבין דאין האם כלולה ב"משפחת אם" - דבר זה צ"ב כיצד יתכן, ועוד קשה שהרי זה פשט הגמ' שחלוקה אם מאב משום דמשפחת אם וכו'.

ח. עוד יש לברר ברמב"ם הנ"ל מה חידש ב"אחין מן האב יורשין זה את זה" שהדגיש ד"ז בהל' הנ"ל אע"פ שכבר למדנו דין ירושת אחין בהל' ג'.

ט. שם ברמב"ם - "ואחד אחיו שהוא מאביו בלבד או אחיו מאביו ומאמו" - מהי ההו"א? וכפי שכתב הב"י דדבר זה "פשוט הוא", א"צ מקור אפי', ומדוע צריך להאמר?

אם נדייק בל' המשפט "משפחת אם אינה קרויה משפחה" נחלק בין האם לבין משפחת האם, בין משפחה לבין ראש משפחה. כלל זה אומר שאם אינה ראש משפחה, שאין משפחה קרויה ע"ש אם המשפחה, אֵם לא מרכיבה משפחה. מהו מושג המשפחה בכלל? "לזרח משפחת הזרחי... לחמולי משפחת החמולי" וכו'. כלומר - זרעו. וכן תרגם אונקלוס "למשפחותם" - לזרעיתהון. כל זרעו של אדם הם משפחתו. ובני המשפחה יש להם יחס משפחתי זה אל זה. [אמנם קשה לכאורה על הגדרה זו מיבמות נ"ד: "התם מנלן (שדוד, אח אביו מן האב גואל) אמר קרא ממשפחתו יגאלנו משפחת אב קרויה" וכו'. ומשמע שהדוד גם שייך למשפחתו של המת. אבל גם שם תרגם אונקלוס "מזרעיתיה", ליישב בכך ש"ממשפחתו יגאלנו" מוסב על "או משאר בשרו", כלומר קרובו של אביו - אח אביו מאביו. וכפי החילוק שבסברה ביבמות נ"ה. - קרובי עצמו וקרובי אביו, וא"כ לפי"ז "ממשפחתו" של אביו ולא של הנמכר. אבל ממקומות רבים פשוט שאינו כך, כגון "אם לא אל בית אבי תלך ואל משפחתי", שודאי אינו זרעו, ואונקלוס תרגם "זרעיתי". אלא שיש חילוק בין "זרעיה" ו"זרעיתיה"(וכדו').] זרעית = משפחה. אבל משפחה היא זרע משותף, משפחה קרויה ע"ש הזרע המשותף. אחין מן האם אינם מאותו זרע. האֵם - היא המולידה את כולם, ולכן א"א לומר שאין יחס ביניהם. כלומר, אחים - היחס נובע מכך שבאו מזרע אותו אב, בכך הם דומים. בן ואמו זו זהות שבפועל. א"כ פסוק "למשפחותם" וכו' הוא משמעות דקרא וחוזר על עצמו, ופסוקים רבים מעידים על רעיון זה.

דרשת שאר בפשטות כך היא: "שאר, - אביך הוא". אבל אין רגילות לדרוש כך פסוקים.

בלשון הטור רע"ו: "משפחת האם אינה קרויה משפחה שאין האם יורשת את בנה לפיכך אחין מן האם אין יורשין זה את זה אלא כל אחד ואחד משפחת אביו יורש אותו". וזה כפשטות הגמ' לכאורה.

סדר דברי הרמב"ם בהלכה ב' צריך ביאור:

"בכל מקום אין לנקבה עם הזכר ירושה" - בדף ק"י: למדה הגמ' מפסו' דבר זה. אומר הרמב"ם שזהו כלל בכל מקום. כמובן שהנקבה יורשת אבל הזכר קודמה, וזהו "עם" - בשיתוף, באותה עדיפות. ממשיך הרמב"ם, שאב יורש את בנו, ולפי"ז גם אם יורשת בנה, אלא שאב קודמה. אם היא המקבילה לאב מבחינת קרבה. אבל מפי הקבלה שאֵם אינה יורשת, אע"פ שודאי היתה צריכה לירש אחרי האב. (ואולי זו כוונת "דבר תורה..." בקי"ד: בדברי רבי יהודה בן שמעון. כך היה צריך להיות, אלא שמפי הקבלה אֵם כלל אינה יורשת. ודעת

החולקים היא שא"א לדרוש מטות, כי כתוב "וכל בת יורשת" - מורישה רק למטה אחד. ואיזה? לפי הכלל, זכר קודם לנקבה, ואב קודם לאם)

יתכן גם שדרשת שאר אביך אינה ע"י שינוי משמעות הפס' אלא בפשטו - ערות אחותך לא תגלה כי היא בשר אביך, כלומר היא קרובתך - א"כ ודאי שאביך קרובך. וע"ז שאלה הגמ', הרי לפי"ז ודאי גם אמך קרובתך. (האחות צריכה הסבר קרבה - שאר, אבל יוצאי הירך אפי' לא צריכים הסבר, כך משמע בפסוק). ואין מדובר בטעמא דקרא, כי הפסוק עצמו הסביר - כי שאר...

אם זה ודאי שאמך היא קרובתך - יוצאת סתירה אם נאמר שהיא איננה משפחתך. ההגדרה הבסיסית של משפחה היא יחס של קרבה. אם כ"כ פשוט לתורה שאם קרובה, כיצד אין האֵם משפחה? אלא, שגם במסקנה היא עדיין קרובה. אבל משפחת האם (=בניה) אינם קרויים משפחה להחשב כקרובים אחד לשני.

אמנם לפי"ז יצא שהיא יורשת ובניה לא ולכן אם יש בן שהוא גם מאביו וגם מאמו - אולי חלק שמגיע לאמו לא יוכל לירש כי משפחת אם וכו', ועל זה אמר הרמב"ם "ואחד אחיו שהוא מאביו בלבד או אחיו מאביו ומאמו" - יורש, כי גם האמא אינה יורשת, ודבר זה מפי הקבלה.

כשהגמ' דחתה את האם מירושה השתמשה בלשון משפחת אם אינה וכו'. אִם אֵם אינה יכולה להעביר מבנה אחד לבנה אחר, והרי היא מורישה לבנה, וגם אין הו"א שאחין יעבירו ישירות, כי ירושה עוברת רק במשמוש, הפגם שיכול להיות הוא בכך שהאם אינה יכולה לרשת את בנה. לרמב"ם כל היורש מוריש, ולא יתכן שהיא מורישה ויורשת ולא תעביר בקבר מאח לאחיו, על כרחך שאינה יורשת את בנה.

וזהו השווה והשונה בירושה ויבום (קי:). גם משפחת אם וכו' זה אחים, ומצד שני, דרך ירושתם היא דרך אמם (אילו היו יורשים זא"ז), ולכן א"א ללמוד אחד מהשני, ויש הו"א שכן יִלָּמֵד אחד מן השני.

דעת ראשונים אחרים בזה, כטור למשל, תהיה שקרבת בשר ומשפחה אלו הם שני דברים שונים. משפחה, לדעתם, תהיה הגדרת התייחסות לקבוצה ולא יחס בין שני בני-אדם. זהו דבר מוחלט ולא יחסי. יש חלוקת משפחות, וכל אדם מתייחס לבית אב אחד. יש חילוק בין יחס אמהות ליחס משפחה.

הרמב"ם התחיל הלכות נחלות ב"סדר נחלות כך הוא" בהל' א'-ב' ומנה בנים והורים. לא אחים, כי הם באים במשמוש, וכן משום שאח"כ פי' הכלל דכל הקודם וכו' בהל' ג'-ה' למנוע טעות ולהגביל הל' א'-ב'. רק בהל' ו' מנה את הקרובים הרחוקים יותר - את קרובי המשפחה. אב ואם הם דרגה נפרדת ממשפחה. "משפחת האם אינה" וכו' לא כולל את האם עצמה. מהגמ' בק"י: שהקשתה ממשפחת יהודה משמע

שהמשפחה היא כל סוגי הקרובים. גם אחרי האחים - אחי ההורים וכו', אלא שאינה כוללת את ההורים עצמם.

הרמב"ם מחלק בין יחס אב-בן בן-אב אם-בן בן-אם לבין יחס אחוה מאב או מאם. [ויחסי נישואין בעל-אשה אשה-בעל הם יחסים שונים לחלוטין]. זהו חילוק בין יחס ישיר בפועל - גוף מגוף, לבין יחס עקיף שנוצר ממעמד ומצב דומים. אין קשר ישיר בין זרע שממנו נוצר אח לזרע אח אחר אע"פ שיש דמיון כי באו מאותו אב. בין אחים יש יחס הדדי - "זה את זה", לעומת הקבוצה הראשונה שהיחס ביניהם אינו הדדי משום שנובע ממעשה ולא מתוצאה, מעובדה ולא ממעמד.

משפחה זו התייחסות מופשטת, וקרבה דרך הזרע היא קרבת משפחה. זו משמעות הכלל דמשפחת אם וכו'. משפחת אב וכו' זו הגדרה למשפחה [נ"ל שחז"ל רואים את העיקר באימהות כגוף ולא כהרכב בעובר. כשיצא - הגוף לא ממש מחבר, שייך יותר לעבר, ודמיון זרע האב נותר]. בקדושה שחלה על הגוף - כישראל, ההתייחסות גופנית יותר - עובר ירך אמו הוא, והשאלה היא מהיכן יצא גוף זה, מהיכן "נחתך". משמע מהרמב"ם פט"ו מהל' איסורי ביאה ה"ד - "זה הכלל" שיש קשר בין התייחסות ולד הנכרית מישראל לנכרית ובין התייחסות ולד ישראלית מנכרי לישראלית.

קושיית הלח"מ מ"וכל בת יורשת" קל לתרץ, דעדיין צריך לברר לאיזה מטה אינה מורשת, דהו"א בת לא תוריש לאביה. קמ"ל דאם אינה יורשת מדברי קבלה וממילא שמעינן שמטה האֵם הוא זה שאינה מורשת לו.

דעת השו"ע והחולקים על הרמב"ם היא שמשפחה כוללת ודאי גם את האם.

ונחלקו כנראה בהבנת הפסוק "לשארו הקרוב אליו ממשפחתו וירש אותה" אם שארו ואח"כ משפחתו והם ב' גדרים נפרדים (רמב"ם) או שכל יורש חייב להיות ממשפחתו, ושארו הוא ממשפחתו.

יוצא שלשו"ע החילוק בין קשר דם בפועל לבין דמיון מעמד ומצב בשאר בשר אינו חילוק בדיני ירושה, ובמשפחה תליא מילתא. [ואולי שורש הדברים בהבנת היורש כמחליף מורישו וממילא גם ממונו, או שהממון אבד במיתה וכאילו יצא מן המת לעולם אלא שמעדיפים קרובי משפחה ע"פ שאר העולם. יתכן.]

הביא ר' חיים הלוי בחידושיו, בהלכות איסורי ביאה פט"ו ה"ט, קושיית הר"ן על הרמב"ם שכתב שם דגר שנשא בת ישראל הולד אסור בממזרת, מדוע לא יתייחס אחר אביו שהרי הולד הולך אחר הזכר. עיי"ש.

ולפי הנ"ל קושיה זו לא קשה על הרמב"ם, משום שדין הליכה אחרי הזכר הוא אחר משפחתו, כדכ' הרמב"ם פי"ט מהל' איסו"ב הט"ו "והולד הולך אחר הזכר שנאמר ויתילדו

על משפחותם לבית אבותם בית אביו היא משפחתו ואין בית אמו משפחתו", ומשמע מכאן דמשפחה היא **בית** אביו ולא **בית** אמו (ולא כ' אביו ולא אמו, שהם אינם בדיון ובגדרי משפחה כלל). בגר יש צד עצמו וצד יחוסו. עצמו - ישראל גמור, וכדכ' הר"ן. יחוסו - אין. וא"כ בין שילך אחר אביו ובין אחר אמו הולך הוא אחר ישראל. כלומר, ביחוסו הוא בדיוק כנכרי. הר"ן ראה את הגר כהויה אחת משום שכך הבין ענין משפחה ויחוס שהליכה אחרי אביו בהכרח היא הליכה אחרי משפחת אביו דזה היינו הך, אבל לרמב"ם מתייחס הוא לאביו ולא למשפחת אביו. הרמב"ם בפי"ט שם הלכה ט"ו עוסק בישראל, ובהם האב ומשפ' (=בית) האב זה אותו יחוס.

וכך י"ל לדעת הרמב"ם: כל עובר ירך אמו. גם כשמתנתק הרי הוא ממשיך להיות כאמו, אא"כ יש אפשרות אחרת, יש צד אחר. אם אביו ואמו גרים - הרי הוא גר, זו מהותו ולא שאחרי בדיקה כך הוכרע. הבעיה מתחילה כשאביו אינו כאמו. אמו ישראלית - בפשטות הוא ישראל, ואם אביו גר - צריך לחפש במשפחתו, כלומר - בית אביו, הדורות הקודמים. אבל לגר אין משפחה, ולכן אין הכרעה ממשפחתו. הגר אינו מביא יחוס וא"כ רק צד ישראל שבו מתבטא בולד, כי אין לו "במה לקום" מול האם שבפשטות הכל נקבע על פיה. אמו גיורת - במהותו הוא גר. אבל אם אביו ישראל יש לו יחוס ויוכרע הדבר ע"פ המשפחה, משפ' אב.

ומדויקים מאוד הדברים בדברי הרמב"ם הנ"ל שלא הביא פס' ד"למשפחותם לבית אבותם" אלא פסוק ד"ויתילדו על משפחותם לבית אבותם". - מדובר בבדיקה אחורנית כשיש צורך. ועוד יש לתרץ מזה שלכאורה גר בן גרים יש לו יחוס לאביו, אבל ע"פ הנ"ל מובן שמשפחה זה כמו שבט - התייחסות לבית אב שבתורה. ועל כן לגר אין משפחה כלל. א"א להקים משפחה חדשה. ולפי"ז למשל, "אין הגר נקנה בעבד עברי" (הלכות עבדים פ"א ה"ב) כולל את הגר בן גרים.

ולפי"ז א"צ לחילוק של ר' חיים בין קהל למשפחה שאפשר להתייחס אחר האם מכח קהל, כי לא מתחילה קושיית משפ' אם באם עצמה רק במשפחתה.

עוד הקשה ר' חיים מבכורות מ"ז. ששאלה הגמ' על בן לויה דפטור מפדיון הבן היכי תימצי, ותירץ ב' תירוצים - א. בנכרי ולויה דהולד הלוי פסול. ב. בפטר רחם תלה רחמנא. ועל תי' א' הקשה דמשפחת אם אינה קרויה משפחה כלל. וחילק בין דין לויה סתם, דלא תלי במשפחה, ונפק"מ לפדיון, ובין דין לויה עם חלות לגבי מעשר ועבודה, דתלי במשפחה, שהיא רק מכח אב.

ולא בי' מהות דין לויה זה, והוא חידוש גדול, ולא הוכיחו ממקום אחר רק הכריחו מכאן. הקביל ר' חיים דין קהל דישראל לקהל לויה שאם אביו מישראל מפקיע דין קהל דלויה מכח קהל דישראל

(ולא מכח משפחה שבו דלזה מדוע שיהיה כח להפקיע דין לויה דלא תלי במשפחה?), וקשה לשון הגמ׳ שם ״אלא דאיעבר מישראל למשפחותם לבית אבותם כתיב״ - ומשמע שמפקיע מכח משפחה שבו. גם התירוץ שכתב העילוי ממייצ׳ט בחידושיו סי׳ מ״ה, שדין למשפחותם וכו׳ - משפ׳ אב וכו׳ שייך רק בנחלות וכאן זה יחוס אחר, ק׳ מלשון הגמ׳ הנ״ל. ועוד צ״ב מהו ״לוי פסול״ לר׳ חיים.

אבל ע״פ הנ״ל א״צ להגיע לכל זה. הרי דין לוִיה הוא חלות באשה מצד עצמה ולא רק שם נרדף לבת לוי. וא״כ בנה לוי מכחה. ואין בעיית משפחת אם כי זו האם עצמה. אם יש צד שכנגד, אבי הולד, שאינו לוי, וא״כ צריך הכרע - בודקין במשפחה. ולכן בישראל - אינו לוי כלל וחייב בפדיון (לתי׳ א׳), אבל בנכרי - אין לו משפחה כלל ולכן אין במה לבדוק ובנו אפילו אינו מתייחס אחריו כדין בן לאביו. א״כ הבן כאמו - אמו היא לויה שנפסלה בביאת נכרי ולכן גם הוא יהיה לוי פסול.

ביאור הדברים הוא שלכל אדם יש הגדרה עצמית, והיא באה לו מהוריו, ובפשטות מאמו שהיה כמוה עד לידתו. כשההורים שונים במהותם - בודקים לפי יחוס משפחה לאן נשייך את הולד, וכך נכריע לגבי החלויות שעל הולד. כל כח האב הוא משפחתו. כלומר, מכריעים לפיה אחרי שנוצרה שאלה. כשאין לו משפחה אין לו כח כנגד האם.

השו״ע בענין גר וישראלית פסק כרמב״ם ולא כקושית הר״ן. ובמושג משפחת אם כתב (קע״ו ס״ד): ״משפחת האם אינה קרויה משפחה, שאין האם יורשת את בנה ולא את בתה ואחין מאם ולא מאב אין יורשים זה את זה אלא כל אחד משפחת אביו יורש אותו״. - אם ובניה נחשבים למשפחה שאינה קרויה משפחה. (בעוד שהטור כ׳ ״**לפיכך** אחין״ וכו׳ במקום ״ואחין״ וכו׳, שאחין נובעים מאם שאינה קרויה משפחה, וה״משפחת אם״ מכוון דווקא אליה). וא״כ לא למד השו״ע ברמב״ם כדרך הנ״ל.

כתב הט״ז באה״ע סי׳ ד׳ סקי״ז לתרץ קושית הר״ן על הרמב״ם - ״דכיוון דכי אזלת בתר תחילה שהיה גוי. היה ישראל גמור אסור בממזרת ואתה בא להוציא גר מכלל גוי שהיה תחילה מטעם שהוא ישראל גמור עכשיו מצד שאתה נותן לו שם משפחה בישראל א״כ הוה נמי בכלל ישראל ג״כ שאסור בממזרת״ וכו׳ עיי״ש. וק׳ מולד גר וגיורת מדוע מותר בממזרת אם מסתכלים על צד ישראל שבגר? אמנם גם אם היה אביו נכרי היה מותר בממזרת וזה מוכיח שהאם היא הקובעת כשאין התייחסות לאב ולא אמרינן שיש בגיורת צד ישראל. אמנם דרך הט״ז היתה לשאול ממ״נ - אם אין לו יחוס וכנכרי מאי קשיא, ואם הוא כישראל ליחוס א״כ יהא דין הולד כישראל, אבל בגר וגיורת רואים שאין הוא כנכרי לגבי היחוס וגם אינו כישראל. אלא ע״כ צ״ל לט״ז כנ״ל דאם קובעת יותר את מהות הולד ובן גיורת בפשטות

הרי הוא כגר, ודבר זה הוא כהגדרתה את היותו ישראל וכו׳.

וההבדל בין הט״ז לר׳ חיים הוא אם בן ישראל וגר הוא כישראל בגלל אמו (ר׳ חיים, קהל) או בגלל אביו (הט״ז, צד ישראל שבגר). וי״ל דשורש מחלוקתם הוא אם הגר הוא מעמד בפנע״צ (ר׳ חיים) או שהוא מורכב משתי בחינות (הט״ז. וע״כ יש לחלק בין גר מלידה וגר שהתגייר כדכ׳ שם הט״ז בהמשך).

החילוק בין אם למשפחתה ״בענין משפחת אם אינה״ וכו׳ באופן מפורש מצינו בתוס׳ הרא״ש שתירצו קושיית התוס׳ בדף קי״ד: על ריב״ש דאמר אם יורשת, ממשפחת אם וכו׳, וחילק בין האם עצמה לבין משפחת האם. אמנם שם חילק מכח דרשת מטות אבל אולי זה רק לריב״ש, ולחולקים עליו החילוק קיים לא מכח הדרשה (בשטמ״ק). אבל מתוס׳ זה משמע דלדעתם אין חילוק, ואפי׳ לא העלו את זה כאפשרות לדעת ריב״ש. וא״כ תוס׳ חלוקים על הרמב״ם בזה.

קצת משמע מרש״י בבכורות מ״ז. ד״ה ״דאיעבר מעובד כוכבים״ שמשפחת אם יורשת אם אין משפ׳ אב, ומשפ׳ אב קרויה וכו׳ להעדפה. בד״ה הקודם בי׳ שאלת הגמ׳ מדין משפחת אב וכו׳, ובד״ה זה כ׳ ״דל״ל חייס לגבי ישראל ושייך הבן בתר אם ישראל טפי מבתר אבוה עובד כוכבים הלכך פטור״. לר׳ חיים צ״ל דזהו קהל מול קהל אבל לא כ״כ משמע, כי רש״י לא שינה מהו״א דמשפ׳. עוד ברור שאם היא משפ׳, לרש״י.

הרשב״ם הבין את מושג המשפחה כקרבה, כיחס בין קרובי משפחה. ״משפ׳ אם״ וכו׳ = קרבת האם לבנה, ולא שאין האם יכולה להקים משפחה (וממילא המת, שהוא בנה, לא מוריש לה כי אינם מתייחסים לאותה משפחה). מה הנפק״מ? הו״א בדף ק״י: בד״ה ״א״ל אביי לרב פפא״ ברשב״ם בסוף, דמשפ׳ אם וכו׳ יורחב למשפחת נשים בכלל וכגון בתו. זה ודאי שהוא לא חלק ממשפ׳ בתו (כלו׳, שבתו הקימה, שהיא ראש המשפחה), אלא שמדובר רק ביחס משפחתי, בקשר בין שני חלקי משפחה. והרשב״ם השווה ביניהם - דאין משפחת נשים קרויה משפ׳ לא למעלה דידיה כגון אמו ולא למטה דידיה כגון בתו״ קמ״ל קרא. ליורש צריך שיהיה קשר משפחתי למוריש - זהו תנאי בירושה. וכך יובנו דברי הרשב״ם בק״ט: ד״ה ״ממשפחתו״ - היינו הקרובים לו מצד אביו״ - לא הנמצאים במשפחה שלו אלא הקרובים לו. משפחה אינה שם קבוצה, אלא סוג של קשר - קרבת דם. והחידוש הוא שרק דרך האב. יתכן שלרשב״ם התורה לא אומרת שהנחלה צריכה להשאר במשפחה אלא שהיא צריכה להנתן לקרוב של המת. התורה דנה באדם ולא במשפחה והנכסים שייכים לאדם ואין להם זיקה למשפחה.

סימן י"א

משמוש נחלה (ובתוכו ענין קנין למת)

ב"ב קט"ו

בב"ב קט"ו למדו מ"אין לו" - עיין לו לכל זרעו, "הא כיצד נחלה ממשמשת והולכת עד ראובן", וקשה כיצד למדו משמוש למעלה ממשמוש למטה - הרי זו דרשה לענין הזרע. וא"ת ע"פ ירושה בקבר - גם ירושה בקבר (שמשמע בקי"ד: ובקנ"ט) צריך לשאול מנ"ל, ובכלל - איפה כתובה ירושה בקבר בדרשת עיין עליו? אם הבינה הגמ' שהיחס בין אב ליוצאי ירכו זהה ליחס בין יוצאי ירכו לאב- מדוע לא יקדם סבא רבה דמת לאחיו של מת? וא"ת דהמשמוש הוא לעיין בזרע כל אחד מהאבות עד ראובן - מה החידוש בזה? הרי החידוש העיקרי הוא שהיורשים ממשיכים גם מעבר לאחי האב, ואם זה מכח ירושה בקבר - מדוע שישתנו הכללים (אם יורש בקבר הריהו כמת עצמו)? וכן ק"ק לשון הגמ' דמשמע שהמשמוש הוא עד ראובן ולא שיש משמוש לאורך כל הדרך עד ראובן. וגם צריך לפי"ז למצוא מקור לירושה בקבר בכלל.

עוד צריך ביאור מיהו עיין לו - למת או לבן? דלכא' לבת הצ"ל עיין לה, אילו זה ליורש. וכן לשון הגמ' שכתבה נין לבן ונינה לבת כדוגמאות - מדוע? כיצד פועל עיין עליו? מה משמעותו? ביבמות כ"ב נדרשה אותה דרשה לרבות בן ממזר שפוטר מן היבום, וא"כ משמע שהוספת הזרע אינה בדווקא ממשמעות הדרשה.

יש שתי אפשרויות לפרש כיצד פועלת דרשה זו: א. בן לאו דווקא אלא במובן הרחב של המילה - כלל כל הזרע. ב. אין כאן גזירת הכתוב להוספת כלל חדש אלא יש כאן חידוש שהבן היורש הריהו כמוריש וממילא הנכד קודם וכו'. ולפי"ז אם אין המשך חוזרת הירושה מהנין לנכד (בקדימת אב) וכו' דרך המת לאביו.

באפשרות ב' - ראינו שעשתה התורה את היורש כמת להוריש, כאילו הוא נחל ומת, וא"כ אין סוף להמשך עד ראובן. וזהו המקור לירושה בקבר. גם בזה יש ב' אופנים לבאר הדרשה: א. עיין **למת זרע** שתמשך אליו הירושה. כלומר - ראה המת כיורש המוריש. ב. עיין **לבן המת בן**, וא"כ הבן המת מוריש. ומכאן ואילך ממשיך הכלל

לפעול למטה ולמעלה. ולפי״ז בי׳ הגמ׳ ביבמות כך יהיה: הו״א דממזר אינו נחשב בן לענין יבום כי אסור לו לבוא בקהל ולהקים משפחה (שם לאביו) ואולי משום שבן פסול אינו בן - קמ״ל ״אין לו״ - בן, מ״מ, רק אם אין ממש, ואז - ״בן״ ממש כפשוטו, וזה כולל את הממזר. וכן בנחלה - הו״א דבן שאינו בעולם אינו בן לגבי ירושה, קמ״ל דיורש. אלא שיש בעיה ביכולת ולכן בפועל יירשנו בנו. כך יבואר לאופן ב׳ הנ״ל. ולאופן א׳ יש לבאר כך: באמת ממזר אינו ממש בן אבל ״עיין לו״ הוסיפו. וכן בנחלה, נכד ונין אינם באמת בן אבל ״עיין לו״ הוסיפם להיות דינם כבן לקדם לבת וכו׳.

לאפשרות א׳ הנ״ל קשה עדיין מנ״ל לירושה בקבר, דילמא גזירת הכתוב להוסיף כל זרע המת ולא מכח ירושה בקבר. וכיצד יהיה סדר הקדימות? לפי הדורות ולפי הזכרים. א״כ השתמשת באותם עקרונות.

אבל קצת משמע מלשון המשנה, שכללה את ״כל יוצאי ירכו״ יחד, שהזרע יורש מסיבה עצמית ולא מכח בן שהופך להיות מוריש שהופך להיות מוריש וכו׳.

וכן משמע ברמב״ם הלכות נחלות פ״א ה״ג שיש ענין בזרע האדם בכללו. ואין נראה שזו רק דרך קצרה, כי האריך וכתב טעם - ״הואיל ואין לאב זרע תחזור הירושה לאבי האב״. ועוד משמע שם שכל העיון הוא כלפי מטה, וכלפי מעלה זו חזרה.

ברמב״ם בפיהמ״ש מדגיש כו״כ פעמים את נפילת הירושה ליורש גם כשמת. אמנם לא מקבל בפועל אבל רואים אותו כאילו הוא המת המוריש. עוד כתב שם במשנה א׳ דרמז לירושת יוצאי ירכו הוא מ״שארו״, ולא כתב רמז לירושת בנו, ומשמע שגם בכיוון החזרה יש איזה רמז, אבל זה לא מ״עיין לו״ לאב וכדו׳.

מכל זה משמע דירושה בקבר זהו דבר מעשי של העברת זכויות ולא ביטוי של - אילו היה חי... ומשמע מכאן דיש איזשהו קנין למת, אחרת מכח מה יקדם נכד ונין לאב?

בקובץ שיעורים ב״ב סי׳ תס״ג אכן הסיק שיש קנין למת. והוכיח דבריו מדין מותר המת ליורשיו (שקלים פ״ב מ״ה) ע״פ הרשב״א שבי׳ דהוא מדין ירושה (רשב״א ב״ב ח:, הלשון ברורה יותר מברשב״א גיטין י״ד:). המחנה אפרים בהלכות זכיה ומתנה סי׳ ל״א הוכיח דדעת רש״י דיש קנין למת מל׳ רש״י בגיטין י״ד: בחילוק שמת המקבל וחי המקבל דכשמת הוי זכיה בטעות, ולא כתב משום דליכא זכיה למת. לכאורה היה אפ״ל דס״ל לרש״י דזכין לאדם שלא בפניו אינו מדין שליחות והמתווך זוכה ממש מכח עצמו, אלא דלמפרע מתברר שהזכיה היתה על דעת המת ולא על דעת שינתן בפועל ליורשיו. אבל רש״י שם בדף ט׳: כתב במפורש שזכין הוא מדין שליחות. במסקנה כתב המחנ״א דאין קנין למת וכדכ׳ הרמב״ם פ״י מהלכות זכיה הי״ב בנדון הגמ׳ בגיטין י״ד:.

בחידושי רש"ש על מסכת ב"מ סי' כ"ו סוף סעיף ו', הסיק דאין קנין למת מלמד מה שלצרכו דיש לו בו קנין. וכ"כ בדברות משה והוסיף שם (ב"ב פ"ח בענין משמוש נחלה ענף ב') דבירושה יורש בקבר כי זה לצרכו דמת כשיורשיו זוכים.

נ"ל דאפשר ליישב הסוגיות ובפרט דכך נראה מסוגייתנו, אם נחלק בין קנין לבעלות, שהמת יש לו בעלות אבל אין לו קנין. כלומר - הכנסה לרשותו אין לו, אבל כשמשהו כבר ברשותו או שא"צ לקנותו כדי שיהיה ברשותו, יש לו בעלות. כשהרמב"ם אומר שאין קנין למת משמעותו כבלשוננו - אין קניה למת.

וכמו שמצינו בקטן שאינו יכול לקנות אבל יכול להיות בעלים, כגון שהקנה לו אחר ע"י "דעת אחרת מקנה". לקטן אין דעת בכדי לעשות מעשה, שינוי כלשהו, אבל בלהיות בעלים אין עשיה ויש לקטן יכולת בזה.

מהו החילוק בסברה? מת יש לו הויה, יש התייחסות לגביו. אלא שאין לו כל כח ליצור, לעשות מעשה, לשנות משהו כאן בעולם. יש הו"א שמת חייב במצוות פסיוויות ודרשו "במתים חופשי" שפטור בכלל מן המצוות. מעשה קנין הוא מעשה (אקטיבי) ואילו בבעלות אין מעשה, זהו מצב, תוצאה. קשרי משפחה לענין איסורי עריות נשארו לגביו כדי להשאיר איסורים גם אחרי מותו. שמירת זכויות וכל שמירה שאינה דורשת מעשה, המשך מצב קיים, כל זה יכול הקטן לעשות, וכן המת, להבדיל.גר שמת נכסיו הפקר ואין לו המשך בעלות אפילו לגבי חובותם לפרעם כי פריעת החוב זו פעולה אקטיבית, נתינה, דהרי מלוה להוצאה ניתנה וזהו מעשה חדש ולא שמירת הממון[מה].

"האשה קונה את עצמה בגט ובמיתת הבעל" - במיתתו אמרה תורה שתקנה את עצמה. זה לא פשוט מסברה (קידושין י"ג:) כי גם עריות לא מותרות ואפ"ל שקניינו בה ימשך לאחר מיתה. אא"כ נחלק בין הקנין והאיסור והו"א דרק האיסור ממשיך אבל בפשט הגמ', המוסב על לשון קניה שבמשנה, לא מצינו חילוק, וכן בהשוואה לגט. אמנם זו אינה הוכחה מוחלטת.

"מותר המת ליורשיו" כי אומדים דעת הנותנים ואין המת יכול לקנות. א"כ למי נתנו? ליורשים. היורשים חייבים בצרכי המת ותחתם שילמו אחרים, א"כ נתנו ליורשים. אמנם אין מסתדרת כאן לשון ירושה ממש אלא זה נראה כירושה, שהרי נתנו למטרת המת, אבל ודאי לא לקניינו, דאין לו קנין (אף אם היה בדעתם שיש לו)[מו].

מה. ובכלל נ"ל דהבעלות מקבלת משמעות רק כשיש המשכיות והיא מקשרת ולא כשיש יכולת שימוש למת, כהגדרת ר' אלחנן לתוקף קנין המת.

מו. עיין להלן בהרחבת ענין זה.

ולדעות אחרות י״ל דאין למת שייכות כלל לעוה״ז, או שגם בעלות היא דבר אקטיבי. המת לא שייך להווה אלא לעבר. אך אין במותו משום ביטול מה שכבר נעשה. קשרי משפחה לגבי עריות הם לפי״ז דבר שכבר נוצר - הוא אינו קושר, הוא קָשר. כעת יש יחס בין האדם לבין הערוה - יחס ישיר, מצב נתון.

ירושה באה ממילא (מאליה בלשון הגמ׳) וא״צ לעשות מעשה קנין.

כתב הרמב״ם בהלכות מלכים פ״א ה״ז ״כשמעמידין המלך מושחין אותו בשמן המשחה, שנאמר ויקח שמואל את פך השמן ויצק על ראשו וישקהו, ומאחר שמושחין המלך הרי זה זוכה לו ולבניו עד עולם, שהמלכות ירושה שנאמר למען יאריך ימים על ממלכתו הוא ובניו בקרב ישראל, הניח בן קטן משמרין לו המלוכה עד שיגדיל, כמו שעשה יהוידע ליואש, וכל הקודם בנחלה קודם לירושת המלוכה... כיון שנמשח דוד זכה בכתר מלכות, והרי המלכות לו ולבניו הזכרים עד עולם, שנאמר כסאך יהיה נכון עד עולם, ולא זכה אלא לכשרים... ״. ובהל׳ י״ב כתב ״ואין מושחין מלך בן מלך אלא אם כן היתה שם מחלוקת... כדי לסלק המחלוקת״. הרמב״ם השווה דיני ירושת מלוכה לדיני ירושת נכסים. שם ברור שכל יוצאי ירכו יש להם ענין מיוחד. מלך צריך משיחה והיא זכייתו. בן מלך - אביו זכה לו. ואם הוא בן מלך שלא נמשח - סבו שנמשח זכה לו. כיון שנמשח זכה לכל יוצאי ירכו. בהקבלה - כל הקונה, יש בקניינו זכיה גם לדורות, וזוהי ירושת הסב הישירה המופיעה בדף קנ״ט. ואף על פי ששם זה מפסוק ״תחת אבותיך יהיו בניך״, הרי כל הפסוק הזה עוסק במלך (כל הפרק) - ״תשיתמו לשרים בכל הארץ״. ולפי״ז פירוש ירושה באה מאליה - שא״צ מעשה קנין כי כבר יש, ולא שאין צריך כלל (כלו׳, לא שגזיה״כ היא שהתורה מקנה ללא מעשה קנין, שלא כפי הכללים הרגילים).

וכך לפי״ז הבין הרמב״ם דרשת ״עיין לו״:

א. מעיינים **לבן**, כלומר - ליורש. ומכאן לירושה בקבר, שכל יורש הופך להיות מוריש. מקבל בעלות.

ב. **מעיינים** לו כל יוצאי ירכו. ומכאן אופן הזכיה - מקנין שקנה האב הראשון.

ואולי זה מהכפילות של בן ובת. בבת הדגש על העיון ולא על ה״לו״ (דלא כתיב עיין עליה, כדברי רבנו יונה בעליות).

ולפ״ז, לדעת הרמב״ם אצ״ל כפי שכ׳ בעל המאור ״שבכולן כתיב ואם אין לו ובכולן אתה מפרש עיין עליו״, אלא שלמדנו עקרון.

יש לציין שהתורה לא משאירה נכסים אצל בעלים שלא יממשו אותם. ולכן הבעלות של המת משמשת רק כדרך מעבר, כיכולת קניינית להעביר לחי.

אולי החילוק למעשה בין יוצאי ירך לבין חזרת הירושה (למעלה) הוא שלמעלה התורה מקנה (ואם אין לו

בת...), ועד שצריך לעלות (בן ובת וכו׳) - האבא הראשון מקנה בשעת קניינו, וכבמלך שאם המלכות עוברת לדוד מושחים אותו כי אינו בן מלך.

מלך שאינו כשר אינו מלך כי אין מי שימנה אותו. זכה המלך הראשון רק למלך כשר (תוספתא שקלים פ״ב ט״ו: ״כל הקודם בנחלה קודם בירושה ובלבד שינהג כמנהג **אבותיו**״ - על תנאי זכו לו. ועי׳ מכילתא שמות י״ח, כ״ה). ואם כן לרמב״ם, יש לירושה מסלול דמיוני של התקדמות, וכשאין ברירה ונסתם המסלול, חוזרים אחורה כדי שיהיה מי שירש כי ״ירושה אין לה הפסק״. יש קו רציף ע״פ כללי הקנין.

דעת הרשב״ם, ע״פ הגמ׳ בקט״ו.-קט״ו: וכן ע״פ קט״ז. ד״ה האחרון ״האב קודם״ וכו׳, שה״עיין״ משמעותו - הרחב את המושג. לא במשמעות של בן הבן הרי הוא כבן וכדו׳ אלא שכל הבא מכח האדם יהיה כמותו. כח כחו ככחו, וכן כח כח כחו וכו׳. לא רק קרוב זה אלא גם הקרוב לקרוב. ולכן כתב הרשב״ם בד״ה ״אין לו עיין עליו״ **כגון** יוצאי ירכו״. זו דוגמא שמסבירה מדוע יוצאי ירך הבן באים מכחו. בבת ההסבר דומה - ״עובר ירך אמו הוא״. באב - ע״פ אמת המידה של ירושת מת, שנתנה תורה - קרובי האב יורשים אותו. הירושה תמיד מועברת מהמת ישירות אל היורש. היורש אינו תמיד קרוב ישיר, זו משמעות ״נחלה ממשמשת״ וכו׳.

וההקבלה לדרשה ביבמות ל״ה: - עיין על המת אם יש לו בן כלשהו, ואפילו ממזר (כמובן צ״ב שם), ועיין על המת אם יש לו בן כלשהו ואפילו לא ממש בן אלא קרוב לבן, בא מכחו, כל שיש לו זיקה לבן ע״פ כללי התורה.

בד״ה ״הא כיצד״ (קט״ו:) כ׳ לאפוקי מקרובי האם. מהי ההו״א? אם אין יורשים הכתובים - ממילא אין סדר למי לתת, ואפשר לתת ע״פ הסברה לקרובי האם. סוף סוף הם קרובי משפחה, גם אם אין התייחסות משפחתית לגביהם כשצריך להתחלק למשפחות, ומצווים בגאולת עבד עברי מן העכו״ם יותר מכל אחד אחר (יבמות נ״ד:).

ולפי״ז ברור מדוע אין הַקְבלה בין משמוש למעלה למשמוש למטה, ואחי אבי המת קודם לאבי אבי אבי המת, משום ש״מכוחו דאב״ הוא יורשיו ולא אבותיו (ויורש ראשון הוא הבן).

לרשב״ם כנראה אין כל בעלות לאדם לאחר מיתה, ואין קו רציף ע״פ כללי הקנין.

יסוד מחלוקת הרמב״ם והרשב״ם נ״ל שהוא הבנת מהות הירושה. לרמב״ם המצווה באה לבאר כיצד לנהוג בפועל עם נכסי המת, מה קורה לקנין שבעליו מת ואין שום יכולת לממשו. על זה בא ״דין סדר נחלות״ בל׳ הרמב״ם, בכותרת להלכות נחלות, ומסדר את הזכויות הקיימות בעולם בתור ״נחלה״, הווית בעלות מופשטת. נחלה זו ממשמשת והולכת, הזכות המופשטת, או ה״כאילו זכות מעשית״ בסגנון הרמב״ם, עד שמגיע לידי מי שיכול למעשה. לולי

דין הירושה היתה בעיה מה לעשות בנכסים. הרשב״ם לעומתו, כלל לא מתייחס לירושה כלזכות ממונית. לולי דין הירושה היה הפקר או נתינה לקרובי משפחה לא בתורת חוק מוחלט בעל גדרים מדוייקים, כקרובי האם. כל דין הירושה לרשב״ם הוא חידוש שחידשה תורה שהיא מזכה (ולא שהאב הראשון - הקונה - זיכה) למי שכותבת. ונתנה אמות מידה כיצד להגיע אליו. יוצא שנחלה ממשמשת וכו׳, לרמב״ם זו לא תוצאה אלא הגדרת המצווה - משמוש נחלה כשאין בן ממש. הרמב״ם והרשב״ם יבינו באופן שונה גם את ״אלא מאן וכו׳ לירות אטו בר קשא דמתא לירות״ (ק״י.-:).

אולי הקושיה הנ״ל על חוסר ההקבלה בין העיון למטה ולמעלה (כי סב סב וכו׳ לא קודם לאחי אבי המת או אבי אביו) היא הקושיה שהייתה קשה לבעל המאור על הרשב״ם.

דעת בעל המאור שכל העיון הוא למטה והמשמוש למעלה הוא פשט הפסוקים. כל ענין המשמוש הוא רק לעיין למי שעומד כעת לירש. הקושי בזה הוא פשט הגמ׳ דמשמע שזהו החידוש - ״עד ראובן״, ולא שעד ראובן יש משמוש. מנין ל״מאור״ שאבי האב קודם לאחי האב? כלומר, מנין לו שאב קודם לכל יוצאי ירכו? מי אמר שהעליה היא תמיד לאב, שזהו הקרוב - ״שארו״? באמת המאור לא מנה את האב או אביו או אבי אבי האב, אלא מנה כפי סדר פשט התורה. אב קודם לכל יוצאי ירכו, זהו לימוד אחר, כנראה הרחבת דרשת ״שארו״ - לְמד כְּלל שתמיד מקום האב בין הבן והאח, כלו׳, לפני יוצאי ירכו. ולפי״ז ל״ק מדוע נמנה האח כיורש נפרד ולא כזרע האב. ובזה יתרון שיטת בעל המאור שקרובה יותר לפשט המשנה - לחדש שיוצאי ירך קודמין ליורש הבא ולא להרחיב את הירושה בלבד. ממילא אין כאן עליה ב״עד ראובן״, אלא ירידה ביחס לאבי היורשים הבא. א״כ א״צ להסביר סברת המאור, כי זו מעין גזירת הכתוב - פשט הפסוקים בתוספת דרשת העיון על יוצאי ירך המת.

לרמב״ם יש להוסיף ביאור והוא חילוק בין הבן לזרעו, הבת לזרעה, האח לזרעו וכו׳. הירושה אינה ממשמשת בזרעם, אלא בזרעם כותב הרמב״ם (הן בפיהמ״ש והן במשנה תורה) שבודקים, מחפשים להם זרע, אבל לא שירש בן הבן בקבר ואחריו בן בן הבן וכו׳, אלא בזה נכללו כולם בשם ״יוצאי ירכו״. אבל מקור עקרון המשמוש הוא שמעיינים לבן ולא למת, כלומר רואים היורש כאילו הוא המת. הבן הוא הראשון וממנו נלמדו כולם, וכן לבן יש תמיד מעמד מיוחד, ולכן לא היה צריך לפרט בבן, וכן בבת (שניהם במקור הדרשה). יתכן שלמעלה מן שמיא קא מקנו ליה (כמו שבמלך צריך משיחה).

דעת רבנו יונה בעליות נ״ל שהיא כדעת בעל המאור. אלא שהוקשה לו פשט הגמ׳ והוסיף את הלמעלה ל״הא כיצד״ אבל לא שמעיון הזרע אתה למד על הלמעלה אלא שזה מפשט הפסוקים כנראה.

דעת הנמוק״י נראית כדעת הרשב״ם.

דעת התוס׳ (ק״ח. ד״ה ״ואחין מן האב״) נראית כרמב״ם משום שמסתמכים על מגמת הירושה כדי ללמוד אחי האב. כיצד? ״דכיון שנודע שהבנים קודמין ואחר הבנים האב ואחר האב אחין - הרי אחי האב נפקי מכלל זה״ - מנלן שאפשר להסיק מכאן עקרון? ועל זה עונים התוס׳ ״ע״י משמוש, דאם היה האב קיים... הרי הוא יורש בקבר... ״ - והשתמשו התוס׳ בלשון ירושה בקבר אף ע״פ שבגמ׳ נכתבה באופן שלילי. והמשך התוס׳ - ״ומשמוש שמעינן מדתנן בסמוך בני אחות... ״. - מה ההוכחה מבני אחות? זהו יחס שבנוי על הרכבה של ב׳ קירבות, וזה יתכן רק ע״י קו רציף - ירושה בקבר. ״ומשמוש שמעינן״ - זהו המשמוש, הירושה בקבר.

עוד קצת הוכחה לדעת התוס׳ שהיא כרמב״ם מקושיית הרשב״א בק״ח: ד״ה יכול וכו׳ (השני) - דבענין אחר למאי כתביה רחמנא... פשיטא אלא מאן לירת... ״. כלומר, נכתבו סדרי הירושה ואין הו״א שלא תהא ירושה כלל אם אין בן, בת או אח.

ולפ״ז דברי ר״י שם נבין כך - דהו״א לפרש המשמוש למטה בלבד ולא במשמעות ירושה בקבר, כמו דעת בעל המאור. והוכחה לכך שכן דעת הר״י מתוס׳ בקי״ד: ד״ה ״אף מטה האם״ וכו׳ בקושייתו השניה - ״...א״כ לא תהיה נחלה ממשמשת לקרובי האב ולקמן מקרא נפקא לן משמוש נחלה״ - כלומר, מוכרחים קו רציף, וזה לא יהיה אם האם תירש לפני קרובי האב. בדרך אחרת יהיו דברי תוס׳ אלו קשים.

בסוף השגות הרמב״ן לספר המצוות של הרמב״ם ד״ה ״ועוד אחת מעט״ כתב: ״והדבר ידוע שלא תקרא ירושה אלא הדבר הניתן לדורות כמו שאמר בארצנו כאשר עשה ישראל לארץ ירושתו. וכן הרב עצמו הביא מלשון מורשה קהלת יעקב שהיא לדורות... ״. וזה מבאר ענין הזכיה מכאן ולדורות בירושה, וכמו במלכות כנ״ל.

גם מלשון הרמב״ם בסה״מ מ״ע רמ״ח משמע כנ״ל - ״היא שהורנו בדיני נחלות והוא אמרו יתעלה איש כי ימות ובן אין לו״ - כלו׳, התורה רק סידרה את הנחלות ולא באה לשנות מכללי הקנין הקבועים אלא לענות על קושי שנוצר כשאין בן (שזה פשוט שיורש, כך מלשון התורה בפסוק הנ״ל), ושייכות הממון למת לא יכולה להתממש.

עוד כתב שם הרמב״ם ״ומכלל דין זה בלא ספק היות הבכור יורש פי שניים שזה משפט ממשפטי הירושות״. וע״ז חלק הרמב״ן שיש בזה מ״ע ומצות ל״ת נפרדות. מדוע הרמב״ן לא מנאן בנפרד? ע״פ הנ״ל יובן שהירושה בכל מקרה עוברת ורק צריך לסדר כשיש בעיה, כשיש מס׳ יורשים, ודין בכורה הוא אופן החלוקה. אילו דין הירושה היה מחודש כולו, היה אולי מקום למנות ירושת הבכור בנפרד - פשוט יורש כך, בכור יורש כך. אבל דין הירושה אינו בעצם הירושה,

וא״כ ידוע שפשוט יורש ובכור יורש, סדר הקדימויות ובמה - זהו כלל דין הירושה.

גם בעל ספר החינוך הלך בדרך הרמב״ם (מצוה ת׳) ופירש ענין המשמוש ״ורז״ל יקראו לזכות החזקה שיש ליורש בנכסי מורישו בלשון משמוש, כלשון אמרם בהרבה מקומות נחלה ממשמשת והולכת... שכל היוצא מן האחד נופל על השני״, ובי׳ שם שגוף היורש וגוף המוריש כאילו דבוקים זה בזה, ובזה פשוט שצריך שיהיה רצף של בעלי זכות ירושה.

וכך לשון הרמב״ם הנ״ל הל׳ מלכים פ״א ה״ז - ״זוכה לו ולבניו... שהמלכות ירושה״. ומה שאין זוכים כל הבנים - באמת זוכים כבירושה אלא שאין ב׳ מלכים וכו׳, ואילו ירושה אפשר לחלק. ואז קודם הגדול, שהוא ראוי יותר (בבכור - פשוט, שהרי חלק מדיני הנחלות להורישו יותר ומורה על חשיבות, אבל זה גם בגדול מאחיו). הנקבות אינן ראויות שנא׳ מלך ולא מלכה, ולכן אין זוכות (כגון לבן הבת) כיון שאז יש הפסקה עקרונית, והמלוכה צריכה רצף, ש״לא תכרת המלוכה״.

בשו״ת מהר״ח אור זרוע סי׳ ק״ס דחה ראיות לומר דאין זכיה למת. אמנם לא הוכיח דיש לו זכיה, ולא הסיק. ומיושבות הסוגיות שהביא שם אם מדובר בבעלות ולא בקנין.

מסוגיות נוספות אפשר להוכיח או להסביר עקרון זה:

א. בב״ב קט״ו:- קט״ז. צ״ל שהצדוקים לא הבינו איך יירש בקבר. ההסבר לקדימת בת הבן על פני הבת, אע״פ שהבת בודאי קרובה יותר, הוא שבת הבן אינה יורשת בזכות עצמה אלא בזכות הבן, אביה. כלומר, היא רק ממשת את הזכות שאביה זכה בה ממש בקבר, אבל לא יכול להוציאה אל הפועל. אם לא נסביר שיש איזו חלות אצל הבן בקבר, הרי שהיא רחוקה יותר, וקשה לבאר סברת ריב״ז, שנראית כמיניה וביה, שהרי היא רק חוזרת על הטענה ואינה סברה. ואע״פ שרשב״ם פירש שם שלא רצה לגלות להם הטעם, לפי הנ״ל לכה״פ רמוז הטעם, אע״פ שלא הוסברה מהותו, שזה רעיון הירושה בקבר.

ב. בב״ב קט״ז: בהבנת מחלוקת רבא ורמי בר חמא, הצד לבאר שאברהם קודם ליעקב בירושת עשו, הוא שהירושה לא עולה ליצחק בפועל, אחרת היה יעקב יורשו. אלא שהירושה המשמעותית היא רק זו שיש מישהו חי שיורש. ובהתחלת העליה, אברהם הוא החי הראשון. אבל לרמי בר חמא, וכן הלכה, יבואר שיצחק ירש בקבר, ומוריש ליעקב.

ג. בב״ב קי״ז. ענין ״מתים יורשים את החיים״ וחזרת ירושה ליוצאי מצרים, ומה מוסיף משל הכהנים שם. יוצאי מצרים זכאים לירש ולכן חוזרת הנחלה אצלם.

סימן י"ב
הקדשת מתנה על מנת להחזיר

ב"ב קל"ז:

א. במסקנת הסוגיא, וכן נפסק להלכה, שהמקדיש מתנה על מנת להחזיר, אם אמר לו "שתחזירהו"- הרי החזיר, ואם אמר לו שתחזירהו לי"- הרי לא החזיר שור שראוי למשאיל עצמו.

שאלו בבית המדרש, הרי בקניינים העיכוב הוא בגמירות דעת, וכפי שכתב שם הרשב"א בענין תנאי כפול שאינו שייך לקניינים האם ע"פ אומדן הדעת, האומר "שתחזירהו" לא התכוון במצב שאפשר להפיק ממנו תועלת כלשהי? וכן, האם אין בעצם לשון החזירה משמעות של החזרה לנותן? הרי החזרה להקדש אינה החזרה כי לא היה אצל ההקדש קודם! (זה פי' ההחזרה לרשב"ם).

ב. ואולי צריך לפרש שכל הדיון הוא לגבי חלות ההקדש. ודאי שבדיני הקניינים הלשון היא אחרת, אבל המחלוקת היא אם צריך פדיון או לא. המקדיש יחזיר לו את השור, אבל השאלה אם ההקדש בכלל חל, אם נתקיים התנאי, שאם לא נתקיים התנאי, אין מתנתו מתנה וממילא אין הקדשו כל עליו, כי אתה תפדה אותו ותשיב לי אותו או את כספו. "שתחזירהו לי" זו החזרה ומיידית וישירה של אותו השור לשימוש מלא של בעליו. ואם לא כך היא ההחזרה אחרי ההקדש, ועדיין צריך פדיון, אין זו ההחזרה המוקפדת בתנאי, וממילא אין ההקדש חל, והחזרתו החזרה שלמה בדיני הקניינים.

ג. אמנם בלשון הרמב"ם זה קצת קשה, אא"כ נפרשו כבי' הרשב"ם ש"מוקדש ומוחזר" פירושו- מוקדש משום שהוחזר. בפועל השור הוחזר. אחרי פדיונו יוכלו הבעלים גם להשתמש בו או בכספו, אבל כעת לא. ולכן חל ההקדש.

סימן י"ג
לביאור שרשי מחלוקת ר"י ור"ל
בענין קנין פירות כקנין הגוף או לא

ב"ב קל"ז

מי שנותר בידו קנין הגוף אחרי שזכה אחר בכל קנין הפירות, אין לו למעשה דבר. הוא לא יכול לממש את זכותו כלל. הזכות בקנין הגוף היא רשמית בלבד. והשאלה אם יש ערך כלשהו לזכות כזאת. כלומר, השאלה בקנין פירות אם הוא כקנין הגוף היא יותר לגבי קנין הגוף ללא פירות אם קנין הוא, ואם הוא לא קנין, ממילא יש לומר שבעל קנין הפירות גם הוא יש לו קנין כלשהו בגוף החפץ. מטרת חפץ היא שימושו והנאתו. האם כשאין שום אפשרות להפיק ממנו תועלת זו בטל ערכו או שיש לו ערך עצמי? למשל, באדם, ודאי שגם כשאינו מתפקד כלל, נטול הכרה, מחובר למכונת הנשמה, גם אז מאדם שלם הוא לכל דבר, וחייבים על רציחתו, ומכאן שיש לו ערך עצמי בלתי תלוי ב"שימושו" ותפקודו. אבל חפץ דומם נעשה לצורך שימושו. וכשאין בו שימוש אין לו ערך. כך היא דעת ר' יוחנן. אמנם מודה ר"י שקונה קנין הגוף- קנינו קנין, אבל זה משום אפשרות השימוש בכח (הזכות הפוטנציאלית שבזה). ודעת ריש לקיש שאפשר לנתק לגמרי בין קנין הגוף לקנין הפירות, דהיינו שיש ערך לקנין הגוף בלבד למרות שאין לו כל הנאה מהחפץ, ומשמעות הדבר היא שיש לחפץ ערך עצמי גם ללא שימושו. ערך החפץ אינו סך כל שימושיו אלא ערכו עצמי. ועדיין צריך ביאור: כיצד יהיה לחפץ ערך עצמי?

דרך א': יתכן שמחלוקתם אינה בהגדרת חפץ אלא בהגדרת בעלות: האם בעלות היא אוסף זכויות, או שזכויות נובעות ממעמד האדם כבעלים? וכמשל הקשר בין אדם לבניו. זהו קשר עובדתי שאינו תלוי בדבר. אחרי מעשה קנין- גוף החפץ קנוי לו, זוהי התייחסות החפץ אליו, קשר של בעלות, עובדה לכשעצמה.

דרך ב': יתכן שמחלוקתם היא בביאור זכות עתידית. האם זכות עתידית שתהיה לו בפירות נחשבת כזכות כעת? האם אפשרות השימוש שתהיה אולי בעתיד, יש לה משמעות גם בזמן שאינה קיימת עדיין כלל? כלו', האם זכות עתידית מנותקת ממצב החפץ היום או לא.

הלכה כר"ל, וממילא יש לבעלות על חפץ ערך עצמי בלתי תלוי בזכויות הנאה בפועל.

סימן י"ד

דרך פעולת החזרה בשכיב מרע שנתרפא

בבא בתרא קמ"ו, קמ"ט

א. חלק הר"י מגאש על הרשב"ם והרמב"ם בביאור דין מוכר כל נכסיו והותיר הכסף בעין ונתרפא מחוליו.

ב. שורש המחלוקת בביאור טעם חזרת נכסי שכיב מרע כשכתב כל נכסיו ולא שייר ונתרפא.

ג. תירוצים לקושיא מדוע היו הראשונים צריכים לבאר ענין החזרה אם כל תקנת שכ"מ מדרבנן?

א. חלק הר"י מגאש על הרשב"ם והרמב"ם בביאור דין מוכר כל נכסיו והותיר הכסף בעין ונתרפא מחוליו.

ב"ב קמ"ט. בסוגיות שכיב מרע- "מכר כל נכסיו מהו אמר רב יהודה אמר רב אם עמד אינו חוזר... ולא פליגי הא דאיתנהו לזוזי בעינייהו הא דפרעינהו בחובו". וברשב"ם שם פירש בד"ה "האי דאיתנהו בעינייהו"- "חוזר דלהכי שבקינהו אם אעמוד מחליי אחזירם".

והנה בסברת חזרת שכיב מרע בכל הסוגיא משמע שמתנתו מתנת טעות, וכמקח טעות ונדר בטעות וכו'. וא"כ דוקא אם לא הניחם למעות אצלו אפשר לומר שלא חשב על אפשרות של הבראה, אבל אם הניחם- הרי זה ככל מקח שיש סיכוי וסיכון, ואין אומרים שלפי התוצאה נדע אם כוונתו מלכתחילה היתה לכך.

ואמנם במגיד משנה על הרמב"ם בפ"ט מהל' זכיה ומתנה הל' כ"א הביא דעת הרב אבן מגאש שהדין הפוך מפירוש הרשב"ם והרמב"ם, ואם הניח מעות אינו חוזר, ואם הוציאם- חוזר, והקשה עליו המ"מ ואמר שדבריו תמוהים.

והרמב"ם עצמו לא קיבל דברי הר"י מגאש רבו, ובדבריו רמוז ההסבר לחילוק בין שכיב מרע שציוה כך או אחרת לבין שכיב מרע שמכר. כל תקנת שכיב מרע היא שהקנין יהיה לאחר

מותו, ושזה יקרה שלא במעשה קנין אלא ע״פ דבריו בלבד. ולכן כשעמד חוזר כי החלות היא רק לאחר מותו. אבל שכיב מרע שלא ציוה לאחר מותו אלא עשה מעשה קנין של ממש בחייו- הרי חל המכר מיד. באמור ״תנו״ אנו מפרשים דבריו שמתכוין לאחר מותו אבל בעושה קנין של ממש בחייו- מוכר נכסיו- חלו מיד ואין יכול לחזור בו. א״כ מה מקום לחזרה? אם הותיר כספו בעין, הרי הוא כתנאי בקנין. אבל אין החזרה בשכיב מרע שעמד מדין מקח טעות.

ב. שורש המחלוקת בביאור טעם חזרת נכסי שכיב מרע כשכתב כל נכסיו ולא שייר ונתרפא.

הרשב״ם על המשנה (ב״ב קמ״ו:) בטעם שכ״מ שעמד חוזר כתב ״שנראין הדברים שמחמת מיתה נתן **ועל מנת** שאם לא ימות לא יתקיים מתנה... לא אדעתא דהכי יהב ליה שאם יעמוד מחליו ימות ברעב ויצטרך לבריות״.

אבל הרמב״ם בפ״ח מההל׳ זכיה ומתנה הי״ד כתב טעם החזרה: ״...שאומד דעת הוא שלא נתן זה הכל אלא **שנתכוון** שלא יקנו כלום אלא **לאחר מותו**״. כלומר, לא תנאי הוא בנתינה אלא שעוד לא חלה, והרי זו מתנת שכיב מרע, שכוחה מתקנת חכמים וחלה רק לאחר מיתה.

וא״כ צ״ל שג׳ שיטות יש כאן בביאור המשנה:

א. דעת **הרשב״ם**: אומדן דעת של **נתינה בתנאי**.

ב. דעת **הרמב״ם**: אומדן דעת של **נתינה רק לאחר המוות**.

ג. דעת **הר״י מגאש**: אומדן של מקח **טעות**.[מז]

למעשה נחלקו הראשונים בגבולות תקנת שכיב מרע, מתי החלות היא מכח תקנה זו ומתי חלות מעשיו מכחו כאדם רגיל.

ג. תירוצים לקושיא מדוע היו הראשונים צריכים לבאר ענין החזרה אם כל תקנת שכ״מ מדרבנן?

אבל לכאורה אם כל קנין שכ״מ מתקנת חז״ל, היה אפ״ל בדרך פשוטה שכשקם מחוליו ליכא לטעמא דתקנת שכ״מ, ובכה״ג לא תיקנו, וכל שלא עשה

מז. וכן משמע מדברי הר״י מגאש בחידושיו על ב״ב קמ״ו: שזהו אומדן שאין כוונתו לכך, ומסתבר שזהו אומדן למקח טעות.

קנין מעליא לאו כלום הוא. וק׳ זו יש לתרץ כך: **א.** מצינו דיני שכ״מ גם בעשה קנין ולא זיכה לו.

ב. מבנה התקנה נעשה באופן כזה שיפעל כירושה, ולא שדי באמירה בלי הקנין. וכגון הנפק״מ באיסור גיורא לגבי מרי בריה שאינו יכול להקנות לו מדין שכ״מ כי אינו בכלל ירושה. אבל כחו האמיתי לא יכול להיות מדיני ירושה, שלא יתקנו דבר נגד התורה. ולכן נתנו לדברי שכ״מ תוקף של קנין רגיל.

ג. ברשב״ם ב״ב קנ״ו: ד״ה ״בשבת אמרו״ כתב- ״מיגו דיכול ל(ה)קנות ולכתוב״. ומשמע שזה טעם לתקנת שכ״מ, לדרך פעולתה, כגמי״ד שלא חסרה אלא מעשה קל שעיכובו בשכ״מ אינו ביטוי לחוסר גמירות דעת.

סימן ט"ו
"מודה בשטר שכתבו, צריך לקיימו"

ב"ב קנ"ד

בעומק הדיון בבא בתרא קנ"ד עומדת הגדרת תפקיד העדים בשטר ראיה, האם הם יוצרים את השטר או רק נותנים לו תוקף. וממילא, האם לשטר יש כח בפני עצמו, בלי קשר למעשה שעליו הוא מעיד, שכחו ניתן לו מאת העדים שבו, או שאין כחו אלא כעדות. והנפק"מ לגבי בעל המעשה, האם כחו להודות בשטר רב מכח העדים, שהודאת בעל דין כמאה עדים דמי, ואין לשטר כל תוקף עצמי, וממילא אין צריך לקיימו, דמקויים ועומד הוא, או שכח בעל המעשה דל מכח העדים שבשטר לגבי השטר, ואם נדרש כח השטר לפעול פעולה- רק העדים יכולים לקיים את השטר, שהוא בעל תוקף עצמי, ומודה בשטר שכתבו, צריך לקיימו עדיין, כי בעל המעשה יכול להתייחס למעשה בלבד ולא לשטר.

וכך נפסק להלכה שתוקף השטר עצמאי, ובעל המעשה מעיד רק על המעשה.

סימן ט"ז
מהות ירושת בכור:

דין בבכור היורש או באב המוריש?

האם יורש בקבר חלק בכורה?

ב"ב קנ"ט

א. קושיא: איך אפשר לירש מהסבא חלק בכורה של האבא?
ב. תירוץ ראשון: גזיה"כ שבכור יורש בקבר להנחיל בלבד.
ג. תירוץ שני, ונפק"מ: כשהאב מת יכול הנכד לירש מהסב חלק בכורה, ונקרא הנכד עצמו "ראשית אונו" דסב.
ד. בלי קשר לסוגיא זו יש לחקור דין ירושת בכור אם הוא דין במוריש או ביורש.

א. קושיא: איך אפשר לירש מהסבא חלק בכורה של האבא?

בבא בתרא קנ"ט. "אלא אי קשיא הא קשיא בן בכור שמכר חלק בכורה בחיי אביו ומת בחיי אביו בנו מוציא מיד הלקוחות וזו היא שקשה בדיני ממונות אבוה מזבין איהו מפיק וכי תימא הכא נמי אמר מכח אבוה דאבא קאתינא אי מכח אבוה דאבא קא אתיא בחלק בכורה מאי עבידתיה ומאי קושיא דלמא מצי אמר מכח אבוה דאבא קאתינא ובמקום אב קאמינא..." וסברא זו, המחברת בין ירושה ישירה של נכד את סבו (מדין "תחת אבותיך יהיו בניך") לבין ירושה של חלק בכורה כאילו עומד במקום האב המת, מתקבלת על דעת הגמ', וממשיכה הגמ' לחפש איזה דין גמרא גמירי לה אבל קשה בדיני ממונות. וכמובן צריך לבאר מדוע אין טענת ממ"נ. הרשב"ם בד"ה "דלמא מצי אמר"-"חנוך מכח יעקב אבי אבא קאתינא כדכתיב תחת אבותיך יהיו בניך ויעקב אני יורש כאילו אני ראובן דבמקום ראובן אבי אני עומד כאילו אני בכור מגזירת הכתוב וכדתנן בנות צלפחד כו'".

ודבריו צריכים ביאור משום שבכל דרך שנפרש שיש לחנוך לירש את

ראובן אביו, הרי זה מכח ירושה ולא כמתנה או משהו חיצוני שלא קשור לראובן. וא"כ כיצד יהיה כחו של חנוך לגבי אותו חלק בכורה רב משל ראובן? נראה שהרשב"ם מסביר שכח הירושה הוא מהסבא, אבל פרטי דיניה בגזיה"כ שהם כשל האבא, כאילו זכות היותו של האב בכור עומדת לבן בלי קשר לאביו. איך אפשר להבין דבר זה? והלא כל חלק בכורתו רק מאביו, ואם יורש את הבכורה שירש אביו בקבר- כיצד היא הולכת לבנו?

ב. תירוץ ראשון: גזיה"כ שבכור יורש בקבר להנחיל בלבד.

דרך אחת ליישב דבר זה היא לפרש שכל מה שעשה האב בחייו עם חלק הבכורה-בטל. מה מכר האב? זכות שעתידה לבוא לו. אבל אין מכירה של דבר בלעדי חפץ, אין מכירה וירטואלית, לכל מכר חייב להיות משהו ממשי, חפצא (רמב"ם הל' קנייה וממכירה). אלא מוכר עכשיו מה שיבוא לו אח"כ. ולמעשה אח"כ לא הגיע כי הוא לא יכול היה לזכות בה ולממשה. אבל לענין ירושת בנו- התורה זיכתה לבן לרשת את חלק אביו, גם מה שירש בקבר להנחיל לאחרים. זוהי גזירת הכתוב, שיכול להוריש בקבר (=אע"פ שלא ירש בפועל) אפילו יותר מבחייו. כלומר, אפילו מה שלא היה יכול להוריש אילו היה חי וזה חידוש שגזרה תורה שכוחו במותו יותר מבחייו.

אלא שע"פ פירוש כזה קשה מדוע צריך לירש דרך הסב, הרי זו גזיה"כ מיוחדת בדין ירושת האב, שם החידוש.

ג. תירוץ שני, ונפק"מ: כשהאב מת יכול הנכד לירש מהסב חלק בכורה, ונקרא הנכד עצמו "ראשית אונו" דסב.

ולכן נ"ל שצריך לחדש בדעת הרשב"ם הבנה בירושת חלק בכורה אחרי גזיה"כ, מי שיורש חלק בכורה אינו מכח היותו בכור, אינו מכח עצמו, אלא דין הבכורה הוא דין באב. כשם שיש דין בכור לאמו ב"פטר רחם", מי שיצא ראשון בפתיחת רחמה, כך יש דין בכור לאביו ב"ראשית אונו". והתורה מסבירה את הדבר בפירוש בפרשיית ירושת בכור-"כי הוא ראשית אונו לו מפשט הבכורה". כלומר, מיהו ראשית אונו של הסבא? זה היה ראובן וכעת זה בנו. חנוך הוא ראשית אונו של יעקב, חלק מראשית אונו בזה העולם. אין ראובן יורש בכורתו בקבר, אלא מכיון שראובן איננו, הרי הפך חנוך להיות ראשית אונו של יעקב, משום שהוא בנו של ראובן, מאונו וזרעו.

ולפ"ז תהיה נפק"מ שדין זה הוא רק בבן (או אולי בנכד וכו') אבל לא בכל

יורש וכגון שמת ראובן בלא בנים, אחרי שמכר חלק בכורתו, ואביו יעקב יורשו, או אחיו שמעון יורשו , אין יכולים להוציא מיד הלקוחות. אבל לדרך הראשונה, כל מי שיירש את ראובן יוכל להוציא מיד הלקוחות. ואולי כדי ואולי כדי שלא תהיה נפק"מ זו, הוסיפו הלמוד של "תחת אבותיך יהיו בניך". כלומר, לא כל יורש של ראובן אלא רק מי שיורשו שלא מחמתו. כלומר, רק מי שיורש מכח ראשון, מן המת, זוכה בחלק הבכורה, ולא מי שיורש ממי שירש בקבר, היינו כח שני. יסוד רעיוני מונח ב"אפרים ומנשה כראובן ושמעון יהיו לי".

ד. בלי קשר לסוגיא זו יש לחקור דין ירושת בכור אם הוא דין במוריש או ביורש.

ואמנם חקירה זו בפני עצמה נכונה, האם בכור יורש מכח עצמו, ושם בכור הוא מה שמזכה אותו בחלק נוסף או שבכור יורש מכח אביו. אביו מוריש חלק נוסף ל"ראשית אונו", והבן הוא רק סביל, מקבל הכפל, הבכור הוא רק היכי תמצי לקיים דין ירושת בכור.

וקצת קשה להוכיח מדין ירושת יוצאי מצרים, ששם דברים רבים היו כגזיה"כ לאותו הדור, ועיקר דיני נחלה החל לפעול אחרי ירושה וישיבה, שמזה נובעת ההגדרה "נוחלין ומנחילין". למ"ד שמתו גם מעל גיל שישים, כל יוצאי מצרים היו מורישים בקבר, שהרי עוד לא זכו בחלק בארץ ולכן זה קשור למחלוקת ר' מאיר ורבנן בענין דבר שלא בא לעולם.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת סנהדרין

סימן א - שניים שדנו ..... רנט
סימן ב - דרך חדשה לביאור פסק הרמב"ם בדין שניים שדנו..... רסו
סימן ג - האם מותר/חובה לדיין לדון אף אם מסכן את נפשו?.....רסח
סימן ד - המקדש במלוה ופרוטה .....רסט
סימן ה - קירוב הרשעים או ריחוקם- כמי נפסקה הלכה?..... עדר
סימן ו - דעת הרמב"ם בהריגת ישוע הנוצרי: כמשיח שקר ..... ערה
סימן ז - דין מסית: דין בפני עצמו או מדיני עובד ע"ז בדיבור? ..... רעז
סימן ח - דין זקן ממרא- מכשיל בכרת או מרבה מחלוקת?..... רפז
סימן ט - האם תתכן גאולת ישראל לפני ביאת משיח? .....רצא
סימן י - האם מותר לבנות את יריחו בזמן הזה? ויתר גדרי דין זה .... רצג

סימן א'

שניים שדנו

סנהדרין ב': - ג'.

כ' הרמב"ם בפ"ב מהל' סנהדרין ה"י "אע"פ שאין ב"ד פחות משלשה מותר לאחד לדון מן התורה שנא' בצדק תשפוט עמיתך ומד"ס עד שיהיו שלשה ושנים שדנו אין דיניהן דין", ובהי"א - "אחד שהיה מומחה לרבים או שנטל רשות מב"ד הרי זה מותר לו לדון יחידי אבל אינו חשוב ב"ד...".

והקשו המפרשים מסנהדרין ג'. דפסק הרמב"ם כרב אחא בריה דרב איקא דמדאוריתא סגי בא', והגמ' אמרה דלר"א בריה דר"א שנים שדנו דיניהן דין כשמואל, וכיצד פסק בזה הרמב"ם כר' אבהו? והכס"מ הביא תשובת הרשב"א דדברי הגמ' "לראבדר"א אית ליה דשמואל" לאו דוקא דאית ליה אלא שאפשר שיסתדרו דבריו עם דברי שמואל אלא שלרבא זה ודאי לא יתכן כי ג' מדאוריתא.

וק' דהלא הגמ' מפורשת דלר"א אית ליה דשמואל.

בכלל יש להקשות במהלך הגמ' כמה קושיות:

א. לרב אחא אין קולת ר' חנינא דהדיוטות משום נעילת דלת וא"כ מדובר לכא' במומחה ומדוע שנחשוש ליושבי קרנות?

ב. מנין מוחקת הגמ' דבג' א"א דלית בהו חד דגמיר?

ג. מנין פשוט לגמ' דתקנת חז"ל לג' משום יושבי קרנות אינה לעיכובא בדיעבד, שלרב אחא אית ליה דשמואל?

ד. אם לרב אחא אין התקנה לעיכובא - מדוע אמרו דאית ליה דשמואל לגבי שניים שדנו, והלא לפ"ז גם אחד שדן דינו דין, ולשמעינן רבותא! ואי משום רבותא דרבא דאפי' ב' אין דיניהן דין מדוע אמרו הנפק"מ במימרא דשמואל, היתה הגמ' צ"ל נפק"מ בפחות מג' בדיעבד!?

ה. צ"ב מה עושה רבא עם "בצדק תשפוט" ומה עושה רב אחא עם ג' אלהים דכתיבי (בי' מחלוקת רש"י ותוס' לגבי עירוב פרשיות), ובכלל - יסוד מחלוקתם.

ו. כאשר מצרפים שניים שהם אולי יושבי קרנות לחד דגמיר - הרי עלולים להטות את הדין ברוב נגד דין התורה, א"כ אולי ירבה הנזק על התועלת!?

ז. מנין לחלק בין גזילות וחבלות להודאות והלוואות לגבי מס׳ הדיינים לרב אחא, והרי ״בצדק תשפוט עמיתך״ נאמר כדין כללי ולא לגבי הודאות והלוואות?

אבל פשוט מלשון הסוגיא שיש חילוק בין הדיוטות ליושבי קרנות. וא״כ אותו חד הוא הדיוט. והם לומדים לדעת דינים כיצד לשפוט והוא לימוד מעשי קל ואינו כשל תלמידי חכמים. ולכן פשוט שמכל ג׳ יש ודאי אחד דגמיר. וכן משמע מפי רש״י שם בסוגיא.

יש לעיין בכלל מהו כח בית דין, מהו יתרונו להכריע בויכוח, אפ״ל בכמה אופנים: א. אדם שאינו צד בויכוח ואין לו נגיעה. אין לו שום יתרון מלבד היותו מבחוץ. ב. מס׳ אנשים - ריבוי דעות לצד אחד מחזק את צדקתו. ג. ידיעת התורה של הדיינים. התורה מכריעה. ד. כח שלטוני. שאלולי מוראה של מלכות וכו׳. אין זה בירור ודאי של צדק דוקא אלא שצריכה להיות הכרעה.

ונפק״מ רבות גם לגבי מס׳ הדיינים ואיכותם.

רב אחא למד מ״בצדק תשפוט את עמיתך״ שיש משפט שכל כחו באובייקטיביות, ״בצדק״ שהוא העדר הרוע שיש באחד הצדדים שבגללו נוצר הויכוח.

״תשפוט״ - ל׳ יחיד. ״עמיתך״ - אחד כמוך. האחד הזה הוא רק מסדר את המציאות לפי ההלכות. יש דברים שבהם המציאות פשוטה וכללי השיפוט (הניתוח ההלכתי של המציאות) פשוטים - הודאות והלוואות. אמנם צריך להכיר את המציאות, וזהו ל׳ ״תגרין״ ברש״י ד״ה גזירה וכו׳. סוחרים, כאלה העוסקים בענייני ממון. דיין זה הוא אחד מן החברים. וצריך גם להכיר את ההלכות, וכברש״י ד״ה דגמיר - ״ששמע **מחכמים ומדיינין** הלכות דין מלוה״ - רק ששמע, אפי׳ לא ממש למד. וכן משמע מרש״י ד״ה כ״ש וכו׳.

אבל דברי שמואל לגבי שניים שדנו עוסקים בשני דיינים, ״שנקראו **בית דין חצוף**״, שניים במקום שלשה של ב״ד שהם ג׳ המומחין. ולכן פשוט לגמ׳ שאם יש דיינים מובהקים ודאי שאין חשש ליושבי קרנות, שזה קיים רק בהדיוטות. וזה לא כדמשמע קצת ברש״י שפשוט לגמ׳ משום שזה דרבנן ולא יגזרו לבטל הדין, (ואולי ב׳ דיינים בצירוף העובדה שהכל דרבנן, דלא אמרינן לא פלוג) אלא משום שהטעם לגזירה לא קיים, או שהיא גזירה רק על הדיוטות.

א״כ מש״כ הרמב״ם ״ושנים שדנו אין דיניהן דין״ הכוונה לשני הדיוטות. בכל ההלכה הרמב״ם דיבר רק על מספר ולא על סוג הדיינים. א״כ אין לחדש שמדובר בשני מומחין אלא רק על העקרון המספרי, ההדיוטות. אמנם קצת צ״ב ל׳ תחילת ההלכה שהיא כן עוסקת בפשטות במומחין - ״אע״פ שאין **בית דין** פחות משלשה״, וסתם ב״ד ודיינים כבר כ׳ בהל׳ ז׳ שם ״צריך שיהא בכל אחד מהן שבעה דברים ואלו הן חכמה וענוה

ויראה וכו׳ הרי הוא אומר אנשים חכמים ונבונים...״, אבל מסתבר שיש משמעות למספר גם בלי קשר לתכונות. **בית** דין הוא כינוס לדין, לצדק, לבירור ואימות. וכבגיטין ל״ב: לענין ביטול הגט בבי תרי לרב נחמן שג״כ נקרא ב״ד, ובלשון הרמב״ם - ״אחרים״.

ובהל׳ י״א כתב הרמב״ם את הנפק״מ מדעת רב אחא, וזה אכן אפי׳ באחד - ״אחד שהיה מומחה לרבים או שנטל רשות מבית דין ה״ז מותר״ וכו׳, היינו הסמוך. ואין בו חשש י״ק.

שמואל אמר את דינו לא בענין שלנו לגבי ״דיני ממונות בשלשה״ אלא בכל ב״ד בדיעבד. השלישי הוא משום דאין ב״ד שקול, ולשמואל ג׳ אינם חלות כח ב״ד ליכולת הדין וההכרעה אלא היכי תמצי להכריע ע״פ רוב. אם שניים דנו כבר, משמע שהסכימו וא״צ הכרעה ולכן דיניהן דין. לרב אחא - יש לו דינא דשמואל לגבי הודאות והלוואות ע״פ העקרון של שמואל שיש סוג שיפוט שעניינו בירור ולא כח הכרעה. לרבא - לית ליה דינא דשמואל כלל כי ג׳ זהו דין תורה דשם ״אלהים״ שא״א להקל בו, לא כדי שלא תנעול דלת בפני לווין ולא בדיעבד.

אולי זהו גם ביאור דברי הרשב״א הנ״ל שאין דעת שמואל הכללית חשובה כ״כ לענין דיני ממונות ורב אחא לא התייחס אליה רק לעקרון היוצא ממנה ולדין ההפוך לכאורה מדינא דר׳ אבהו בדיני ממונות.

לפ״ז פסק הרמב״ם כרב אחא. אבל קשה מפ״ה ה״ח שם דכ׳ ״ולפיכך דנין בהודאות והלוואות וכיו״ב בחו״ל אע״פ שאין ב״ד של חו״ל אלהים שליחות ב״ד של א״י עושין ואין להן רשות לדון דיני קנסות בשליחותן״ - והרי גם בא״י לא צריך ״אלהים״. ובכלל - אפי׳ ב״ד לא מוכרח והרמב״ם הרי לא הבדיל בהלכה זו בין ב״ד לדיין, שכ׳ קודם ״אבל שאר דיני ממונות כגון הודאות והלוואות אינן צריכין מומחה אלא אפי׳ שלשה הדיוטות ואפי׳ אחד מומחה דן אותן״ - והמומחה אינו בגדר ב״ד כדמשמע מפ״ב הי״א. ומשמע כאן שגם ג׳ הדיוטות וגם מומחה זה הרבה יותר מחבר שמברר ומגזירת יושבי קרנות.

עוד ק׳ מל׳ הרמב״ם בפיהמ״ש ריש סנהדרין שכ׳ ״והטעם להיות אלה הדברים בשלשה אנשים הוא מה שאמר רחמנא בדיני ממונות עד אלהים יבוא דבר שניהם ...״ ולא כ׳ משום גזירת י״ק.

עוד ק׳ שהמחלוקת בין רבא לרב אחא אינה על אותו מישור - רבא איירי בב״ד ור״א בדיין.

ומכל זה נ״ל שהרמב״ם פי׳ דברי רב אחא ״מדאוריתא חד נמי כשר״ כתוספת לנאמר לעיל. יש מדאוריתא גדר ״אלהים״ בהודאות והלואות והוא בג׳, ואפי׳ הדיוטות, מדר׳ חנינא, ויש מדאוריתא גם מסלול של בירור ללא גדרי ב״ד אלא ״בצדק תשפוט עמיתך״. על המסלול השני דיברה המשנה - ״דיני

ממונות בשלשה", לפחות גם עליו, ולכן חילקה לתרתי. אבל לרבא אין דין בלא בית-דין.

לרש"י לרב אחא אין עירוב פרשיות.
לתוס' יש לו עירוב פרשיות אבל "בצדק תשפוט" דוחה ע"פ בענין זה. ולרמב"ם יש עירוב פרשיות ויש גם "בצדק תשפוט".

יוצא שכשיש ג' הדיוטות ממילא זהו "אלהים" ועל זה שואלת הגמ' מאי איכא בין רבא לרב אחא, דגם לרב אחא בסופו של דבר יש לג' הדיוטות מעמד של ב"ד, ועונה הגמ' דנפק"מ לב' מומחין, שיושבי קרנות הם לא וג' ד"אלהים" הם גם לא.

אמנם בהל' ח' כ' הרמב"ם "לפיכך דנין בהוה"ל וכיו"ב בחו"ל אע"פ ..." ומשמע שלולי זה לא היו דנים כלל, אבל צריך לפרש "דנין" - בבי"ד, עם גדרי ב"ד. ומדויקים הדברים בהל' ט' שכ' "אין דנין בית דין של חו"ל אלא ... כגון הודאות והלואות ומזיק ממון חבירו אבל דברים שאין מצויין וכו' אין דנין אותן דייני חו"ל וכן כל הקנסות ... אין גובין אותו דייני חו"ל ...". הרי שהקפיד הרמב"ם לפרט במה שדנים גם בב"ד וגם ע"פ דיין, שבית דין דנין בחו"ל (גדר ב"ד), ובמה שאין דנין בחו"ל - אפי' הדיינים, ולכן שינה לשונו מרישא לסיפא.

בדף ו'. מפורש יותר שדין שמואל איירי גם בחד, מהקושיא על ר' אבהו מ"דן את הדין ...", ומדבריו המפורשים של רב אחא בריה דרב איקא דמ"ד תרי אפי' חד נמי אלא דתרי הוו עליה סהדי.

אמנם מסתבר שביסוד הדברים מונחת סברה שעל פיה קבע רב אחא ש"בצדק תשפוט עמיתך" זה בהודאות והלואות וכדו' דוקא וכנ"ל. הוא ראה הדיון בדברים אלו כסידור ביצוע הוראות התורה בזה ולא דיון בעל צדדים ושיקול דעת. ואולי בכלל יש לעיין אם כשב"ד מחייב - הוא המחייב והתורה נתנה לו כח לזה, או שהתורה מחייבת במצב כזה וב"ד רק צריך לברר שאכן זהו המצב שעליו דיברה תורה. האם זהו קנס ב"ד או קנס התורה? נפק"מ למשל, שלברר צריך פחות כח מלקנוס או מלחייב תשלום, וכגון דעת שמואל שאם הגיעו להכרעה בשניים אין ענין של כח ב"ד דוקא בשלשה. וכגון דעת רב אחא שאמנם לגבי נוכחות ג' אנשים יש לג' הדיוטות שם ב"ד, גם לי"ק, אבל להחשב כדיינים בעלי דעות, ואפי' הגמיר - זה אינו, כי תפקידם לברר את הדין, ובגלל חסרונם בידיעת התורה אין להם יכולת בירור זאת, ופשוט שאינם יכולים לחלוק על הגמיר - אפי' הם שניים והוא אחד. ודעת ר' אבהו ורבא שחוץ מהבירור צריך כח ב"ד כדי לחייב תשלום אפי' בממונות. מנין?

א. "והא דלא בעינן מומחין משום דר' חנינא ... ומה טעם אמרו ד"מ לא בעינן דרישה וחקירה כדי שלא תנעול דלת בפני לווין" - ולא אמרה הגמ' הכא נמי וכדו'. אין זו דוגמא אלה זהו הדין. רק המומחין יכולים לחקור ולדרוש. וגם כשאין דרישה וחקירה נותר דין ג'

לעיכובא. **ב.** "אלא מעתה טעו לא ישלמו" - עשתה תורה הדיוטות כמומחין, וזה ודאי לא לגבי יכולתם אלא כוחם, שהוא הדין עצמו. א"כ מדוע גם לרב אחא שאלה הגמ' "אלא מעתה טעו לא ישלמו"? מכאן אמר הרמב"ם שגם לרב אחא נתנה תורה שם ב"ד לכל שלשה ולא משום דעתם אלא משום כחם. ובזה יש לו גם דעת ר' אבהו ורבא, משא"כ לשמואל שחולק לגמרי.

א"כ: לשמואל - ענין ב"ד הבירור. ויש גדרים מי יכול לברר טוב.

לר' אבהו ורבא - ענין ב"ד כח וסמכות. ויש גדרים למי נתנה תורה כח זה.

ולרב אחא - בדיני ממונות יש ב"ד שעניינו הכח ויש דיין שעניינו הבירור.

ובזה תתורץ קושיית הקצוה"ח על המשנה למלך וכנה"ג, בסי' ל"ו סק"ז, שאמרו שגם בדיינים איכא דין נמצא אחד מהן קרוב או פסול הדין בטל ואפי' הם מהעודפים, והק' הקצות מסוגיין שהצריכו חז"ל ג' משום י"ק ויוכלו לדון אף אם חלקם י"ק והם פסולים לדון. ומשם הוכיח דאין הדין בטל. ויש לדחות ראייתו מב' חלקי הבנת רב אחא: **א.** רב אחא סובר שלא צריך דיון ב"ד ממש אלא בירור המציאות ע"פ כללי ההלכה ע"י מי שאינו נוגע בדבר. וראיה לכך מדאמרה הגמ' דא"א דלית בג' חד דגמיר, ומה יועיל חד דגמיר כנגד ב' יושבי קרנות שיגידו היפך דברי תורה? אלא ודאי שאינו דיון כסדרי דין.

ב. כדי להחשב ב"ד, התורה דרשה ג', ועשתה הדיוטות כמומחין מבלי חילוק גמירי או י"ק, וא"כ זהו תוקף מיוחד שנתנה להם תורה והכשירתם ע"י תקנת חז"ל שיהיו ג', ובאופן שלא תנעל דלת בפני לווין. ומוכח כנ"ל משאלת "אלא מעתה טעו לא ישלמו".

ומש"כ הרמב"ם בפיהמ"ש דמקור ג' הוא ל' רבים דאלהים וחד להכרעה - זהו המקור לכל ג' מדאוריתא ואחרי שנקבעו ג' זה שייך גם כשאין ענין של הכרעה.

ב"אבי עזרי" על פ"ב ה"י מסנהדרין תמה על הרשב"א והר"ן והכס"מ שהבינו ברמב"ם שפסק כרב אחא, ומסיק דפסק הרמב"ם כרבא ור' אבהו. ולדבריו גם לרבא ור' אבהו איכא תקנתא די"ק, ורב אחא ג"כ דיבר על גדר ב"ד ממש בחד דגמיר, ותקנת י"ק לרבא ור' אבהו היא לגבי דיין ולא ב"ד.

אבל יסוד דבריו שמוכרחים לפרש את גדרי המשנה באחידות - מס' לב"ד ולא לדיינים. ונ"ל שכל ענין מתפרש עם הראוי לו, וכמו בדיני נפשות שזה גדר סנהדרין. אבל בעיקר ק' על דברי האבי-עזרי, שהעיקר חסר מן הספר, ולא מוזכרת כלל התקנה, ושהיא לעיכובא, ושלגבי רב אחא פשוט לגמ' דאינו לעיכובא.

הש"ך הקשה הקושיות הנ"ל על הרמב"ם ומסיק דקשה והלכה כרבא, ושכן משמע ברי"ף. ובאמת גם הרמב"ן פסק כרבא, ועוד ראשונים. ונ"ל

דנחלקו הרא״ש והטור בזה, ובעקבותיהם השו״ע והרמ״א, דדעת השו״ע בב׳ או א׳ שנטלו רשות לדון שאין דינן דין. וסוגיין בדלא קיבלו עלייהו. ומומחה לרבים הוא דין מיוחד כדמשמע בבריתא ד׳: - ה׳. וכתוס׳ שם. אבל בראי״ש משמע דפסק כרב אחא, והבין בדבריו דאיירי בב״ד ממש ודברי שמואל במומחין ולכן בכל מומחין גם אחד או שניים דיניהם דין בתוקף ב״ד. וכך יוצא שפסק הרמ״א כרב אחא. והסמ״ע פי׳ דגם לשו״ע הפסק כרב אחא, ודבר זה אפשר לפרש רק ע״פ הנ״ל בהבנת הרמב״ם.

לרש״י מסתבר שליחיד, לפי רב אחא, יש מעמד מלא של בית דין. זו הדרך שבה דנין דיני ממונות. לעומת הרמב״ם שהבין ״חד נמי כשר״ - בנוסף לג׳ שיש להם גדר ב״ד, אחד ג״כ כשר לדון, מבין רש״י ש״נמי״ זו הרבותא של דיני ממונות לעומת דינים אחרים. מרש״י בד״ה ״מדאוריתא״ וכו׳ ו״גזירה״ וכו׳ ו״טעו לא ישלמו״ משמע שאחרי תקנת חכמים הוו שלשתם דיינים. ואילו **מתוס׳** ד״ה ״אי אפשר״ וכו׳ משמע שהדיין באמת הוא רק מאן דגמיר ויושבים שם שלשה כדי להעלות את הסיכויים שיהיה חד דגמיר אבל הם אינם דיינים. ראיית קצוה״ח הנ״ל לכא׳ מיוסדת על דעת התוס׳ שבכל אופן יושבים בדין אנשים שאינם ראויים, והרי לא מגדירים מראש מיהו הגמיר ומיהם המיותרים (ומשמע שזו גם לא הגדרה כ״כ מדויקת), והדין קיים. ואומר הקצות דזה כבה׳ דיינים כשצריך רק ג׳. אבל החילוק ברור - בה׳ יש ב׳ דיינים כשרים ולכן מחשיבים כמה שישבו בפועל. דעתם היתה יכולה להכריע את הדין. אבל בג׳ הדיוטות - י״ק הפסולים לדון ממילא אינם משמשים כדיינים. דעתם לא תכריע את הדין כי אין אלו סדרי דין רגילים. וע״ז יאמר הקצות דל׳ המשנה ״דיני ממונות בשלשה״ ומשמע דאלו השלשה הם הדיינים. ולתוס׳ - צריך שיהיו שלשה יושבים שם ואפשר שיהיו כל השלשה דיינים. בצורת דיון כזאת הדיין יהיה זה שיודע את הדין, זה שאומר מה אומרת כאן התורה. אין כאן ענין של הכרעה. אבל הקצות מתייחס לדיינא דרב אחא כב״ד רגיל.

הקושי שעמד בזה בפני הראשונים הוא לשם מה צריך ג׳ אם די באחד, והלא דיינים שאינם ראויים זו ריעותא. (הקצות הוכיח מכאן שאין זו ריעותא) הרמב״ם אמר שגזיה״כ שיהיו ג׳ אנשים בבית דין, ואפשר לפרש באופנים שונים. רש״י אמר שתקנת חז״ל להחשיב עוד אנשים ולא תהיה ריעותא בסגנון דיון של בירור. תוס׳ אמרו שהם רק יושבים שם כנ״ל. ובחידושי **הר״ן** כ׳ די״ק ראויים לדון אבל לא לבד, וצריך שידעו לסבור סברה גם אם רק אחד יודע פסק הדין, ״דאי לא כמאן דליתנהו דמי״, וזה נותן טעם לדברי הראשונים. והקצות שחולק ע״ז סובר שב״ד מורכב תמיד מדיינים הראויים בפני עצמם לדון, ויוצא דנחלקו בהבנת ״פסול״ ודיין ״שאינו ראוי״, אם מושב בית דין אחד הוא או שהוא צירוף דיינים. ובאמת אין מצב של דיין בפנע״צ (חוץ ממומחה לרבים, ואינו בגדר ב״ד).

מרש״י בדף ה׳. ד״ה ״דן אפילו ביחיד״ מוכח פי׳ הסוגיא הנ״ל לרמב״ם דב׳ שדנו דיניהן דין דרב אחא איירי במומחין. אבל התוס׳ שם חולקים ומש״כ דזהו תקנת חז״ל לגבי מומחה לרבים ק׳ שהרי אין זה כ״כ מצוי ומדוע תיקנו נגד דין תורה כשהתועלת דשלא תנעול דלת בפני לווין, מועטת.

סימן ב'

דרך חדשה ופשוטה לביאור פסק הרמב"ם בדין שניים שדנו

סנהדרין ב':- ג':, ה':-ו'.

בסנהדרין ה'. גופא אמר שמואל שנים שדנו דיניהם דין אלא שנקראו בית דין חצוף... איתיביה רבא... איתיביה רשב"ג אומר הדין בשלשה ופשרה בשנים ויפה כח פשרה מכח הדין ששנים שדנו בעלי דינין יכולים לחזור בהן ושנים שעשו פשרה אין בעלי דינין יכולין לחזור בהן וכי תימא פליגי רבנן עליה דרשב"ג והאמר ר' אבהו שנים שדנו לדברי הכל אין דיניהם דין גברא אגברא קא רמית".

משמע שאפשר למסקנה לבאר דברי שמואל ששנים שדנו אין דיניהם דין. ותימה שחלקו על רשב"ג. אבל גם לשמואל, לרשב"ג שנים שדנו אין דיניהם דין. ותימה על בעל ה"עין משפט" שסימֵן לפסק הרמב"ם בפכ"ב מהל' סנהדרין הל' ו' משמע שהרמב"ם פסק לגמרי כרשב"ג. זו לשונו: "יפה כח פשרה מכח הדין ששני הדיוטות שדנו אין דיניהן דין ויש לבעלי דינין לחזור בהן ואם עשו פשרה יקנו מידן אין יכולין לחזור בהן". וכלל בידינו "כל מקום ששנה רשב"ג במשנתנו הלכה כמותו חוץ מערב וצידון וראיה אחרונה" (ב"ב קע"ד, ועוד), ופסק כן הרמב"ם, בפשטות.

אם נכונים דברים אלו, גם מה שחילקה הגמ' בסנהדרין ג'. בין רבא לרב אחא בריה דרב איקא, שלרבא לית ליה דשמואל ולרב אחא אית ליה דשמואל, אפשר לפרש שכל זה אינו נוגע להלכתא, משום ששמואל ביאר רק על פי דעת רבנן, ואם פוסקים כרשב"ג- בכל מקרה שנים שדנו אין דיניהם דין. אבל אין לומר שפסק הרמב"ם כר' אבהו, דמשמע מסנהדרין ו'. שלר' אבהו אין מחלוקת בין רשב"ג לרבנן ולדברי הכל אין דיניהם דין. וחולק ר' אבהו לגמרי על רב אחא בירה דרב איקא וסובר שמדאוריתא בעינן ג'. אבל רבא לא התבטא כדרכו של ר' אבהו. ולכן שואלת הגמ' בדף ג'. מאי איכא בין רבא לרב אחא בריה דרב איקא, שהרי למעשה לדעת שניהם בעינן ג', ובפשטות ג' הם לעיכובא גם אם זה מדרבנן, דאי לאו הכי- מה כח בי"ד יפה

לתקן ג' דוקא ומנין יקבלו השנים כח להעמיד את הדין גם בדיעבד אם חכמים לא נתנו להם כח לכך. ועל זה מתרצת הגמ' שאכן ע"פ דעת רשב"ג לא תהיה נפק"מ בין רבא לרב אחא, שבסוף ג' הם בכל מקרה לעיכובא, אבל ע"פ דעת רבנן, שבדעתם התבטא שמואל שבדיעבד דין השניים דן- רק אם נבאר שמדאוריתא די באחד, נוכל להבין דעתו של שמואל בדברי, וזו תהיה הנפק"מ בין רבא לרב אחא, אע"פ שאינה נפק"מ לדינא, כי פוסקים כרשב"ג נגד רבנן.

ומה שציין העין משפט בדברי ר' אבהו לפסק הרמב"ם, אמנם הוא נכון למעשה עפ"ז, אבל לא משום דר' אבהו אלא משום דעת רב נחמן (ואולי קיבלה רבא) שרבנן פליגי עליה דרשב"ג ופוסקים כרשב"ג.

ובב"ב קע"ד. אמר רבה בר חנה אמר ר' יוחנן כל מקום ששנה רשב"ג במשנתנו וכו', ובירושלמי סנהדרין על המשנה הראשונה (א':)- "שמואל אמר שנים שדנו דיניהן דין אלא שנקראו ב"ד חצוף ר' יוחנן וריש לקיש תרויהון מרין אפילו שנים שדנו אין דיניהן דין". אולי משום כך פסק ר' יוחנן שאין דיניהן דין, כי פוסקים כרשב"ג.

אמנם אפ"ל שלא פסקו כרשב"ג משום שזוהי תוספתא ואינה "במשנתנו", אינה ממה שהכניס רבי למשנה.

סימן ג'

האם מותר/חובה לדיין לדון אף אם מסכן את נפשו?

הגדרת השאלה בלבד.

סנהדרין ו':

האם מצות "לא תגורו מפני איש" כוללת גם מסירות נפש ממש? הגמ' מחלקת בין תחילת דין לפסק דין. בשלב הסופי אסור לדיין לפרוש. ומסתבר שהחילוק הוא שאחרי שהתבררה האמת, הפרישה מלגלות אותה בהכרעת הדין פוגעת באמת. בתחילת הדין עוד לא התברר מי זכאי ומי חייב, ולכן פרישת הדיין מלדון אדם מסויים היא התחמקות מאדם זה ולא מהאמת. "שמא נתחייב חזק ונמצא חזק רודפו". האם זו רדיפה של נפשות- כדין רודף וכדו'? לשון רש"י- "רודף את הדיין להפך את הדין". ולפי זה ברגע שיבין שאי אפשר להפך את הדין- יפסיק לרודפו. גם לא ברור שהרודף הזה רודף את נפשו, ויתכן שרש"י הבין שרודף אחריו בסברות וטענות וכו' וכו'.

סימן ד'
המקדש במלוה ופרוטה

ביאור בענין "המקדש במלוה ופרוטה"

לאור ביאור סוגיית נישואי דוד למירב ומיכל

סנהדרין י"ט, קידושין מ"ו. מ"ח:, ב"ק צ"ט:

א. קשיים בהבנת הגמ' בסנהדרין י"ט בסוגיית נישואי דוד.
ב. הקשיים והרמזים בפסוקי התנ"ך עצמם, שהיוו בסיס לדרשות חז"ל.
ג. ביאור הדרשות ועומק המחלוקת במקדש במלוה ופרוטה ע"פ ביאורי הפסוקים.
ד. ביאור דעת הרמב"ם והשו"ע בהבנת סוגיית המקדש במלוה ופרוטה, והסבר הפסוקים עפ"ז לדעת הרמב"ם.

א. קשיים בהבנת הגמ' בסנהדרין י"ט בסוגיית נישואי דוד.

א. בסנהדרין י"ט: א. ממ"נ, אם דוד לא סבר כשאול שהמקדש במלוה אינה מקודשת, כיצד נשא את מירב, והרי לשיטתו הוא נושא ב' אחיות? ועוד, כיצד אחרי שלא נתנה לו משום "אמר לו מלוה אית לך גבאי והמקדש במלוה אינה מקודשת", כיצד אפשר לפרש שעדיין דעתיה אמלוה גם במלוה ופרוטה? **ב.** צריך ביאור איך מתפרשת דעת ר' יוסי והמקור לכך שמתה מירב לפני כל הענין עם מיכל, ועוד ילדה קודם חמישה ילדים, ומדוע רש"י בד"ה "קדושי מיכל לפלטי" הוסיף "וקיימא לן דעתיה אפרוטה דבת קידושין היא", הרי זה שייך להסבר של ר' יהושע בן קרחה. וכשם שפשוט שר' יוסי לא פירש ברישא שהיה פגם של "המקדש במלוה" אלא שבאמת היה איסור. ובמהרש"א במקום דחה אפשרות שר' יוסי סובר שהמקדש במלוה מקודשת, ושר' יוסי מפרש את פשט הפסוקים שלא ע"פ מה שנפסק להלכה. **ג.** וכן צריך ביאור לדרשת חז"ל כאן, איך היא מתיישבת עם פשט הפסוקים, שלכאורה הדברים רחוקים מאד. האם רצו רק למצוא דרך ליישב את כולם עם ההלכה? (או לכל הפחות את דוד, ואולי גם את שאול).

ב. הקשיים והרמזים בפסוקי התנ"ך עצמם, שהיוו בסיס לדרשות חז"ל.

נ"ל שתמיד דורשים חז"ל על סמך קושי ורמז בפסוקים, וכן גם כאן. בדרך הקלה והפשוטה, שאול התעלם מן ההלכה ומסר בתו, שבמעמד אשת איש, למישהו אחר. דוד ודאי לא פטר את מירב בגט, שהרי הנביא מעיד שנלקחה מדוד, שהיתה ראויה לו מוסרית, וניתנה לעדריאל. וכל שכן את מיכל, שאח"כ חזרה לדוד כדין וכתביעתו. דבר שכל כך התפרסם ברבים, ההסכם והתנאי שבין שאול לדוד, היתכן ששאול יעבור עליו, כשלכולם ידוע שעובר בכך על ההלכה? היתכן ששאול יכשיל באיסור אשת איש? היתכן שעל ציווי של ה' אומר לו שמואל הנביא שעבר את פי ה', ועל ציווי מפורש וקבוע בתורת ה' לא יגידו לו דבר? ועוד שהזנות היא פגם להורים, למשפחת אביה. "פתח בית אביה", בנערה מאורסה שזינתה, וכדו'.

והנה קושי גדול בפסוקים. לגבי מירב לא מצינו שדוד תובע את שאול, מאשים אותו בשקר כלשהו. נראה מהפסוקים שדוד תמים ביותר. עד לסיפור עם מיכל הוא לא מאמין שהענין רציני, שהוא באמת מועמד להתחתן במלך. דוד בא ממשפחה פשוטה, ממקום פשוט, רועה צאן, אינו עשיר לתת מוהר למלך. עד שחבריו לא משכנעים אותו לקבל עליו את התנאי להתחתן עם מיכל - הוא לא באמת מעלה בדעתו שיקבל את בת המלך. אולי, אם היה ראוי, אם היה לו ממון רב. הרי גם את ההסכם לגבי זה שהמלך יעשירנו עושר גדול ויתן לו את ביתו, על הריגת גלית, הוא אינו תובע משאול. לא מצינו שדרש את העושר ההוא, גם כשלא קיבל את מירב. דוד ממשיך לנהוג בתמימות רבה, כשהכתוב מעיד ששאול שולחו להביא ערלות פלישתים כדי לגרום למיתתו בקרב, ודוד הולך בתמימות, הורג בפלישתים ואף לוקח את ערלותיהם, בנאמנות רבה ויותר (מאתיים ערלות). רק כלפי מיכל הוא מרגיש שהיא מגיעה לו, שאירסה בערלות פלישתים. למלך שאול באמת הערלות כפשוטן לא שוות דבר, אך לדוד, שבא ממעמד פשוט, גם ערלות נראות שוות פרוטה - אפשר להאכילם לכלבים וחתולים. ענוותנותו של דוד והערצתו את המלך הם ללא גבול. אבל בענין מיכל לא היו ויכוחים, היתה תמימות דעים שהיא צריכה לחזור לדוד, וזה נעשה בפרסום גדול, ואם כן - כיצד היה שאול יכול להסביר את ביטול הקידושין בזה? וכיצד היה יכול פלטיאל לקבלה לחיות עמה כאשתו, כשיודע שהיא אשת דוד?

ג. ביאור הדרשות ועומק המחלוקת במקדש במלוה ופרוטה ע"פ ביאורי הפסוקים. על הרקע הזה באים דברי חז"ל בענין המקדש במלוה.

אם בפסוקים לא מוזכר שדוד תבע את המגיע לו, אחרי שפורש בפני כולם שיעשרנו המלך, על כרחך שהפך הדבר להיות לחוב, זהו מעמדו ההלכתי של העושר הזה. אם למלך יש זכות לתת את בתו - הרי שמדובר בקטנה שאביה מקבל קידושין עבורה. אבל שאול יודע שיש כאן קידושין על תנאי, והתנאי נתקיים. אם הכל היה הולך כשורה, היה דוד מקבל עושר גדול וממנו היה יכול להתחתן עם בת המלך, לקדשה. כך משמע מטענת דוד בפסוקים, שאין לו עושר שיכול על ידיו "להתחתן במלך". אבל כאשר שאול קנא בדוד ולא רצה לתת לו את הממון, נעשה מעשה הקידושין ע"י מחילת המלוה, שהרי אם דוד לא תובע את הממון - שאול מבין שדוד התכוון לוותר עליו בתמורה לקידושין, ושכוונת דוד לקדש במלוה. ובכך מבין שאול שלא חלו קידושין, דהמקדש במלוה אינה מקודשת. האם דוד לא סובר שכך ההלכה? עולה מהנ"ל שדוד כלל לא התכוון לקדשה. הוא לא העלה בדעתו שאכן אליו מכוונים הדברים, שהוא בכלל ראוי למלך, הוא עושה הכל לש"ש, כי חרף גלית מערכות אלהים חיים. לכן כל הפירוש הזה הוא ע"פ שאול. ולענין מלוה ופרוטה, למ"ד השני שגם שאול וגם דוד סברו שדעתיה אפרוטה, והויכוח היה אם זה שווה פרוטה או לו, כאן באים לידי ביטוי הבדלי המעמדות שלהם. אצל דוד החי חיים פשוטים, כל דבר הוא בר שימוש, וערלות ראויות למאכל כלבים וחתולים. ואילו אצל שאול, החי חיי מלך, אין לערלות כל שימוש. לכאורה, לכל דבר יש הגדרה ושומא, וישאלו אצל שמאים אם ערלות מוגדרות כשוה פרוטה או לא!? הרי מן הסתם מדובר בשוה פרוטה לפי הערך הכללי באותה מדינה ולא לפי הנותן או המקבל! ולא משמע שיש איזושהי מחלוקת אם הערך לפי הנותן או המקבל. אבל ע"פ פשט הפסוקים, בקשה כזאת של ערלות היא מאוד יוצאת דופן. שאול חשב שזו משימה שלא ישוב דוד ממנה, דוד חשב בתמימות שזה מה שמבקש ממנו שאול. וא"כ גילה דעתו שיש לו מה לעשות עם הערלות. מה יכול להיות? ראוי לכלבים וחתולים. אבל אצל שאול היתה הפתעה בזה שאכן הביא את הערלות, ולמען הסר ספק הביא אפילו מאתיים. לשאול באמת אין מה לעשות עם הערלות, ואין לזה מחיר בשומא כי אינו מצוי כלל. ולכן אע"פ שלשאול זה חשוב, ע"פ מחשבת דוד, הרי זה מה שביקש, שאול יודע שלא ביקש ערלות משום שהתכוון לערלות, ולכן סבר שקידושין לא תופסים. ולמ"ד שנחלקו אם מלוה ופרוטה דעתיה אמלוה או אפרוטה, צ"ל שנחלקים בטבע מחשבת בני האדם, אם כמות חשובה בעיניהם או איכות. כלומר, אם הערך הכספי הוא החשוב, כמות הנתינה בסופו של דבר -

דעתיה אמלוה. ואם מעשה הנתינה בפועל הוא החשוב, זה שאדם עושה פעולה של הוצאת ממון מעצמו ונתינתו לזולתו, דעתיה אפרוטה, או במילים אחרות - דעתו על הנתינה ולא על המחילה. ודבר זה למדנו מתוך מחלוקת שאול ודוד, שהרי במודעות השונה של שניהם, כנ"ל, דוד רואה בערלות נתינה של ממש, זה מה ששאול ביקש ורצה, והביאם לו במאמץ ובסיכון רב. אבל שאול בתוכו יודע שלא את זה באמת רצה, וחושב כך גם על דוד, שמבין שבקשת הערלות היא בקשה להרוג בפלישתים, לא הצורך בערלות עצמן, ואם רוצה להתחתן במלך, שכך הביע רצונו בפירוש עכשיו, הרי שדעתו נתונה לאותו חוב ישן, והפעם חושב לקדשה ע"י מחילת החוב. מדוע לדעת שאול אין דוד מפרש דבר זה? שאול חושב שדוד מתכוון לזה, רק שמתבייש להעלות נושא זה אל מול שאול. ובאמת דוד רואה את הזכות שלו בעצם הריגת גליית, והתעניינותו בשאלת השכר, הגמול שיתן המלך, היתה רק כדי להפיץ בעם את מועמדותו הרצינית לענין. פלטיאל אמנם לא קרב אליה אך גם לא התנגד לקבל אותה, שאם היה מתנגד היתה בזה פגיעה במלך, חוסר אמון בו והבעת מחלוקת על דעתו בענין. וכך הקפיד כל הזמן שלא להכניס ראשו בהכרעת המחלוקת בין שאול ודוד. וכך מובן יותר מדוע למיכל בת שאול לא היה ילד עד יום מותה.

ד. ביאור דעת הרמב"ם והשו"ע בהבנת סוגיית המקדש במלוה ופרוטה, והסבר הפסוקים עפ"ז לדעת הרמב"ם.

סוגיית מלוה ופרוטה דעתיה אמלוה או אפרוטה נמצאת בקידושין מ"ו. ובקידושין מ"ח:, אבל מדיוק בלשון הגמ' עולה שבסוגיא שבדף מ"ו הכריעו ש"דעתה אפרוטה", ואילו בסוגיא שבדף מ"ח הכריעו ש"דעתיה אפרוטה". וצריך לשאול: האם הולכים ע"פ דעתו או ע"פ דעתה? ונפק"מ כשיש סיבה לטעון שדעתיה אפרוטה אבל דעתה (או דעת אביה) אמלוה. ושאלה זו עולה בסוגיית שאול ודוד.

ונ"ל שבזה פירש הרמב"ם שגם דעתו וגם דעתה אפרוטה, ושאין מקרה של חילוק ביניהם. הרי המקדש הוא זה שאומר את האמירה, ובאמירתו כולל גם את המלוה וגם את הפרוטה. א"כ צ"ל שדעתו לקדשה בזה ובזה. ומחלוקת התנאים היא האם זה שדעתו, ובעקבות כך י"ל שגם דעתה - ע"פ שתיקתה לדבריו וקבלתה את הקידושין, האם מפריעה דעה זו לחלות הקידושין ע"י הפרוטה. האם המקדש בשני דברים, שבאחד אין כח להחיל קידושין ובשני יש - מתקדשת מכח השני, או שמפרשים דבריהם כך שמכיון שהכמות של הפרוטה זניחה לעומת מחילת המלוה, הרי זה כאילו אנן סהדי שאמירת הפרוטה היא

מילי בעלמא, אחרת מדוע הזכירו כלל את המלוה. ונפסק להלכה שדעתם אפרוטה. כלומר, אין צורך לדון במחשבתם כלל, ומכיון שהיתה אמירה שכללה גם פרוטה, הרי התקדשה בפרוטה. דבר זה נ"ל מכך שהרמב"ם סתם בהלכות אלו שבכל מקודשת, ולא חילק, ואף לא הזכיר לשון דעת בדבר, ובדרכו הוא מזכיר טעם הדבר בקצרה, לצורך הנפק"מ. וכגון, אם האשה אמרה שהיתה דעתו אמלוה דוקא, ואולי אף האיש אמר כך - לא יאמנו. ואף אם אומרים כך בשעת מעשה בפני שני עדים, כל זמן שאמר הבעל בזה ובזה, וקיבלה ממנו אמירתו וקידושיה - הרי חלו קידושין מכח הפרוטה. וזו לשון הרמב"ם בפ"ה מהל' אישות הט"ז: "אמר לה הרי את מקודשת לי בפרוטה זו הרי זו מקודשת". ודאי שהתכוונו גם למלוה, אבל הרי התכוונו גם לפרוטה. ולפ"ז "דעתיה אפרוטה" יתפרש כ"דעתיה אף אפרוטה", ומכאן שאין צריך לדון דעתם אלא העובדה שאמר ונתן גם פרוטה. ולכן חזר הרמב"ם על אותה הלכה פעמיים, בסדר הפוך, דלא תימא - מה שהוזכר קודם או מה שהוזכר אחרון - הוא העיקר ולזה נתכוון. קמ"ל שאין צריכים לאמוד דעתו או דעתה, וכל שיש פרוטה ואמירה - מקודשת. ע"פ בי' זה ברמב"ם תתפרש דעת שאול, לפי המ"ד הראשון, שכשאמר "במאה ערלות פלישתים" התכוון אף למאה ערלות פלישתים, בנוסף לחוב הקיים כבר מאז גליית, וסבר בדעתיה אמלוה. ודוד סבר דבין הכי ובין הכי - סוף סוף פרוטה יש כאן ודעתיה אפרוטה. ולכאורה קשה איך יכול שאול לפרש את דעת דוד, וכשתובע ממנו את מיכל בזכות הערלות כיצד יוכל לומר לו "דעתך אמלוה"? אלא כנ"ל, שדעתו אכן על פרוטה, אבל גם על פרוטה, בהבנת שאול, ומכיון שמלוה גדול יותר - בטלה דעתו זו ביחס לפרוטה. לרמב"ם, אין עוסקים כאן באומדנות, ואין לחלק בין "דעתיה" ל"דעתה", שחילוק זה קיים רק באומדנות. אדרבה, מכך שהגמ' דיברה פעם על "דעתה" ופעם על "דעתיה" מוכח שאין חילוק ביניהם בזה, והעיקר האמירה והנתינה. וכן פסקו השו"ע והרמ"א בכל מקרה שיש פרוטה ג"כ בתוך הנתינה, ואמירתו מתייחסת למעשה גם לפרוטה, ואפי' בלא שפירט. שו"ע אבן העזר סי' כ"ח סע' ז', י"ד, ט"ו. ולא הזכירו כלל ענין הדעת, ובסתמא דעת שניהם לכל מה שיחולו על ידי קידושין.

סימן ה'

קירוב הרשעים או ריחוקם- כמי נפסקה הלכה?

סנהדרין ל"ז.

נחלקו ר' זירא ורבנן. כמי נפסקה הלכה?

לכאורה- יחיד ורבים הלכה כרבים. אבל הגמ' מספרת מחלוקתם כסיפור למעשה ולא כמחלוקת בעקרון. ועוד, אין כאן הבעת דעות. גם רבנן לא חולקים אלא מקפידים. זה יותר מלחלוק אבל זה גם פחות. כלומר, המציאות היא ההכרע. עד סוף ימיו התעקש ר' זירא ונח נפשיה בכשלון, לכאורה. האם עשה על כך תשובה? לא. מנין? כי לא כתוב. כלומר הוא האמין עד הסוף שזו הדרך הנכונה. לכאורה, הוא רואה את הכשלון! הרי טענתו- המציאות! אז מדוע אין בכוחו לשנות דרכו? האם בהכרח צפה שישובו אחרי מותו? ואם כן, אולי הוא דוקא היה הגורם שעיכב אותם מלשנות את דרכם הרעה בכך שהיו סומכים עליו, בכך שהגן עליהם וקירב אותם. אבל לא משמע שהגמ' רוצה לומר בקורת עליו על זה. ועוד יש לשאול: מה הקשר בין הרישא לסיפא? הרי הוא היה "מקרב להו", והם אמרו שהוא "הוה בעי עלן רחמי". מה באמת היה? האם היה מקרבם ע"י שמבקש רחמים על אדם קרוב לו? איך הוא יוכל לבקש רחמים על בריונים כאלה? אם הוא באמת אוהב אותם, איך אפשר לאהוב אנשים כ"כ רעים? הוא אכן שנא את הרוע ואהב את האנשים. "יתמו חטאים"- ר' מאיר וברוריה, וברוריה דרשה שלא כפשוטו, כפנימיות הדברים. אולי הרגישו הבריונים את היחס הכפול, ידעו שר' זירא מקרב על אף שרבנן מרחקים ואולי גם מקפידים עליו והוא סובל מזה. והוא כאביהם, שסובל עבור ילדיו. בארמית- "רחמי", זה גם אהבה וגם רחמים. הוא היה עבורם דוגמא וסמל לאב. הם היו חסרים מסגרת ותוכן, לא הכירו אהבה, בגדו כבגד שהוא חיצוני ואינו נוגע כלל במהות. אחרי מותו, הפכו אותו למשל, הוא כבר גירה ועודד בהם את הצורך באב, ומכאן יכלו לפנות רק לאביהם שבשמים.

סימן ו'

דעת הרמב"ם בהריגת ישוע הנוצרי: כמשיח שקר ומדין רודף הרבים

סנהדרין מ"ג.

בסנהדרין מ"ג. הושמט בדפוסים הקטע בנושא הריגת ישוע הנוצרי. הגמ' שהושמטה מתארת אותו כקרוב למלכות, ומשום כך למרות היותו מסית ומדיח הכריזו ארבעים יום קודם הריגתו אם יש מי שיכול ללמד עליו זכות, ומשלא מצאו לו זכות "תלאוהו". תליה, כמפורש בגמ' שם, היא רק לזמן קצר ואחרי הריגתו. דין המסית בסקילה, וכל הנסקלין נתלין. לא כתוב שם שהרגוהו. האם יש בזה רמז לכך שהמלכות הרגתו וב"ד רק תלאוהו? דבר זה לא מסתבר כל כך משום שקרבתו למלכות גרמה רק לכך שלא יוכלו להורגו כַּדין, מיד ומבלי לבקש זכות, אבל לומר שהמלכות עצמה הרגה אותו והחזירה גופתו לב"ד לתלותו- זה כבר מרחיק לכת.

הרמב"ם בפי"א מהלכות מלכים הל' ד', גם הוא בקטע שנשמט מחלק מהדפוסים, כותב שישוע הנוצרי **נהרג** בב"ד. ולכאורה ק' מדוע כתב הרמב"ם דין זה בהל' מלכים ולא בהל' עבודה זרה או בד' מיתות, הרי הגמ' כתבה שתלאוהו מדין מסית ומדיח. אלא שאת ענין הריגתו הזכיר רק בדרך אגב, ועיקרו הזכיר בענין המשיח. אחרי שהזכיר את בן כוזיבא כמלך שהיה בחזקת משיח, ואחרי שנהרג נודע שאינו, הזכיר את ישוע הנוצרי שדימה בעצמו שיהיה משיח, ואע"פ שלא היה כלל אפילו מלך בשלב שנהרג, דימה כנראה שיהיה מלך וניסה להשיג כח שלטון.

ובאגרת תימן הרחיב לבאר שחכמים זיהו את כוונתו מוקדם והרגוהו לפני שיספיק להזיק לישראל כלל. אבל בהל' מלכים שם כתב שגרם נזק רב והפיל חללים רבים והטעה את העולם וגרם לישראל לגלות. וצ"ל שישירות לא הספיק להזיק אישית, אבל הרמב"ם שייך נזק זה אליו כדי לבאר עד כמה הגדרת משיח היתה רחוקה ממנו, שכל מהות המשיח לעשות טוב לישראל, לקבצם ולקרבם לה', והוא גרם להיפך ממש (ואמנם אח"כ האריך לבאר שגם הוא וגם הישמעאלי אחריו באו בהנהגת ה' כדי להכין את העולם לאמונת האמת, להרחיקם מן האלילות ולהרגילם לחשיבה מופשטת יותר, עדינה ורוחנית).

מדברי הרמב״ם הנ״ל בהל׳ מלכים ובאגרת תימן משמע שטעם הריגתו היה יותר מדין רודף מאשר מדין מסית. הרמב״ם הזכיר כמה פעמים את הסכנות שהיו לישראל מכל משיחי השקר, ומזכיר תמיד את העובדה שהצרו לישראל, מעבר להטעיה ולהרחקה מדיני תורה.

ואולי בזה תבואר קרבתו למלכות, שדרך זה חשב להשיג הכרה ושליטה, שהרי משיח צריך להיות קודם כל מלך, ושרבים ילכו אחריו. ומשום כך נזהרו בהריגתו. ובדרך כלל, כשיוכיחו שמטרת ה״משיח״ למרוד במלכות, שזו גם חלק מהגדרת המשיח האמתי- למלוך על ישראל ועל העולם כולו, כדי לקרבם לאמונה טהורה ורוחנית, הרי שלמלכות יש ג״כ ענין להורגו. וזהו עצת הרמב״ם לבני תימן לגבי משיח השקר שהיה שם, ושאחרת יֵצֵר להם מן המלכות ומגויי ארצם.

ובזה מיושבת אי-הבהירות בשאלת הריגתו, איך היתה, ומדוע הגמ׳ כתבה בסתם שתלאוהו ולא התייחסה לעצם הריגתו, שאין בזה נפק״מ, לרמב״ם, משום שעיקר הריגתו היה מדין רודף. אבל היה זה בב״ד משום שהרדיפה לא היתה ישירה ומיידית אלא חכמים הם שראו את הנזק העתידי שיווצר.

סימן ז'
דין מסית: דין בפני עצמו או מדיני עובד ע"ז בדיבור?

סנהדרין ס"א, ס"ג:

א. ב' שיטות בתוס' בדין מסית לעבודת עצמו

ב. יסוד השיטות בתוס' בהבנת חומרת דין מסית: א'. כח השכנוע, היכולת להחטיא, לשלול בחירה. ב'. עובד ע"ז בדיבור.

ג. שיטת רש"י במסית לעבודת עצמו כעובד ע"ז בדיבור, אבל השאלה היא בחפצא הנעבד, אם שם ע"ז עליו, ולא בעובד.

ד. נפק"מ בין ג' השיטות הנ"ל באדם ידוע הנעבד שהסית לעבודת עצמו.

ה. שיטת הרמב"ם היא שיטה אמצעית בדין מסית. זהו אחד מדיני ע"ז שבדיבור, מצד אחד, ומצד שני זהו דין מיוחד, לחומרא ולקולא, בהיותו דיבור המכוון לאחרים.

ו. מדברי ה"חזון איש" משמע שהגדרת הסתה היא פעולת שכנוע עם אפשרות להעביר מאמונה לכפירה (הנסיון). וצ"ע אם מלבד ההסתה יש תמיד דין עובד ע"ז בדיבור, לחזו"א.

ז. לרמב"ם, ההבדל בין מדיח למסית: רבים ויחיד, וגם שבהסתה המטרה היא שכנוע הלב, וזהו בי' לנפק"מ הנ"ל.

ח. ברש"י ובדעה ב' שבתוס', הכרח לבאר שיסוד דין מסית הוא ע"ז שבדיבור. בדעה א' בתוס' נ"ל שסברו כרמב"ם שעיקרו דין חדש, ועיקר דין מסית הוא באמת בניסת שהוא עובד ע"ז מתוך קבלת הוראת המסית.

ט. החילוק לרמב"ם ולתוס' בין מקבל ע"ע ע"ז לבין מקבל דברי המסית מכח אישיות המסית.

י. הגדרת מסית: סיכום השיטות

יא. דוג' לנפק"מ לדינא בין השיטות: הניסת כבר עובדה, המסית או הניסת קטנים, המסית בכתב.

א. ב' שיטות בתוס' בדין מסית לעבודת עצמו

בסנהדרין ס"א. אמר רב יוסף שיש מחלוקת תנאים אם דיבורא בעבודה זרה מילתא היא או שדיבורא לאו מילתא היא. ואחר כך חזר בו ואמר

שלכו״ע דיבורא בע״ז מילתא היא אלא שנחלקו ר׳ מאיר ור׳ יהודה לגבי מסית לעבוד את עצמו ואמרו לו ״הן״, אם לפרש את הסכמתם בהצלחת הסתתו או שרק צוחקים עליו כי אין כל הגיון בעבודת אדם.

מקשים התוס׳ שם שבד״ה ״ומר סבר״ מדוע צריכה הסתתו הצלחה, והלא הורגים אותו בהכמנת עדים על עצם ההסתה? ומתרצים שני תירוצים: **א׳.** רק על ע״ז כזאת שיש סבירות שיקבלו ממנו הורגים על עצם ההסתה, ולא על עבדות עצמו. **ב׳.** כל המחלוקת בסוגיא היא רק על הניסת. המסית נהרג בכל מקרה, גם המסית לעבודת עצמו. השאלה בסוגיא היא אם הניסת נחשב לעובד ע״ז בעצם אמירתו ״הן״ על מסית לעצמו.

הנפק״מ בין שני תירוצי התוס׳: **1.** המסית לעבדות עצמו לתי׳ א׳ אינו נהרג לעולם[מח] ולתי׳ ב׳ לעולם נהרג. **2.** הניסת שאמר ״הן״ (והוא יחיד), אע״פ שברור לנו שהתכוון ברצינות לקבל על עצמו ע״ז, אפילו פירש כך- אינו נהרג כלל על עצם אמירתו, לפי תי׳ א׳, ולפי תי׳ ב׳ ודאי נהרג על אמירה עצמה לכו״ע בע״ז רגילה. וכל המחלוקת היא לגבי ע״ז שאדם אומר על עצמו ״עבדוני״.

ב. יסוד השיטות בתוס׳ בהבנת חומרת דין מסית: א׳. כח השכנוע, היכולת להחטיא, לשלול בחירה. ב׳. עובד ע״ז בדיבור.

יוצא שיש שתי הבנות יסוד שונות בתוס׳ לדין מסית: **א׳.** החומרה המיוחדת שיש במסית אינה מדין עובד ע״ז אלא גזיה״כ מיוחדת על מסית אחרים, על המשכנע. עבודת השכנוע צריכה להיות עם סבירות שישתכנעו כדי להיות המשכנע מוגדר כ״מסית״. זו גזיה״כ מיוחדת שמסית לע״ז נהרג על אמירה בלבד, זהו אופי החטא. **ב׳.** החומרה שבמסית אינה יוצאת דופן מבכל דיני עבודה זרה. דין המסית הוא דין של עובד ע״ז, ודין ע״ז תמיד באמירה, בשונה מדינים אחרים שצריכים מעשה.

ג. שיטת רש״י במסית לעבודת עצמו כעובד ע״ז בדיבור, אבל השאלה היא בחפצא הנעבד, אם שם ע״ז עליו, ולא בעובד.

ברש״י שם ד״ה ״מחייב״ כתב ״מיתה כמסית״ לגבי האומר בואו ועבדוני. ובד״ה ״בואו ועבדוני״ כתב ״עושה את עצמו עבודת כוכבים ומסית

מח. אלא אם כן ברור שקיבלו ממנו, אבל אין הורגים על ההסתה בלבד.

בני אדם לעבדו". מרש"י משמע שכל הדיון בסוגיא הוא אם יש עליו שם חפצא של עבודה זרה. אין הדיון מתמקד בשאלה כיצד עבודתו מחייבת, אלא הדיון הוא אם בכלל נחשב לע"ז, שעבודתו תחייב. כל ע"ז שתעבד באמירה- הרי זו עבודה זרה לכו"ע. הדיון כאן הוא לגבי שם ע"ז ושם הסתה הבאין כאחד. האם זה שקיבלו אותו לאלוה באמירת "הן" מחשיבתו לע"ז ומחייבתו כמסית לע"ז או לא. ובמסקנת רב יוסף, אמירה כזאת ודאי מחשיבתו, והשאלה היא אם התכוונו לקבלו כשאמרו "הן".

מדוע מדגיש רש"י שהדיון רק על המסית ולא על הניסתים, הרי אם נעשה כע"ז בכך שאמרו "הן"- הרי גם עבדו ע"ז!? ומשמע מלשון רש"י שהחלוקה במשניות לגבי אמירה ועבדוה היא של העובדים, ולא שייכת לדיני מסית. אמנם גם חלוקה זו צריכה ביאור שהרי אם המחייב הוא העבודה- מדוע יתחייבו הרבים על אמירה, מ"ל הערכה אם יחזרו בהם או לא, ומדוע לא יתחייב היחיד על אמירה, אם האמירה מחייבת, אם יחזור בו, הרי עבד וחזר בתשובה.

היוצא מדברי רש"י הוא שכל עבודה זרה חייבים עליה כבר בזמן האמירה. ונ"ל שאין זה דין מיוחד בע"ז כגזיה"כ, אלא שזו מהות איסור ע"ז- האמונה באלוהים אחרים, אבל על אמונה בלב א"א להעניש בהאי עלמא עד שידעו בבירור, שהרי דברים שבלב אינם דברים. ברוב המצוות העיקר הוא המעשה. בע"ז העיקר הוא הדיבור, המחשבה, וכל המעשה בא רק להעיד ולגלות על אמונתו. וזו הסיבה שמסית נהרג, לא כגזיה"כ מיוחדת אלא על אמירת אמונתו בע"ז. אבל מסית שאמר "בואו ועבדוני" ואין לו עד עתה גדר של נעבד, גדר של ע"ז, כל זמן שלא עבדוהו לא נעשה בכך מסית לע"ז, שהרי אינו ע"ז. במה עדיפים הם עליו, שכשאמרו "הן" נעשה מסית לע"ז ולא די באמירתו הוא? כשאדם מעריץ את עצמו אין זה אומר שהוא מאמין שכח אלוהי בו, שיתכן ויש בו חולשה או רצון לנצל אחרים. אבל אם אחרים אומרים עליו- הרי ברגע זה עשאוהו לע"ז. ובזה תלוי הוא בתגובת אחרים.

ד. נפק"מ בין ג' השיטות הנ"ל באדם ידוע הנעבד שהסית לעבודת עצמו.

ונפק"מ מזה דלרש"י אם אדם שכבר עבדו מישהו בעולם יגיד "בואו ועבדוני"- דינו כמסית וכבר חייב מיתה אע"פ שלא אמרו לו "הן" בכלל. והטעם הוא משום שדין מסית הוא דין של עובד ע"ז בדיבור, וכבר שם ע"ז עליו.

לתוס׳ בתי׳ ב׳ ג״כ דינו כך, שאין נפק״מ אם נעבד כבר או לא, הגדרת מסית היא שאם ישתכנעו ויעבדוהו, יהיו חייבים העובדים.

אבל לתוס׳ בתי׳ א׳, גם אם מישהו כבר עבדו, יהיה המסית פטור, שהגדרת מסית היא שיש הגיון כלשהו בדבריו, היינו שיש סיכוי שדבריו יתקבלו, וכל עבודת עצמו אינה הגיונית להתקבל. ואולי אם עובדים אותו רבים ויש בו איזה כח שכנוע, שסביר להניח שפעולתו היא פעולת הסתה, יהיה חייב המסית בכה״ג. אבל זהו חידוש וצ״ע.

ה. שיטת הרמב״ם היא שיטה אמצעית בדין מסית. זהו אחד מדיני ע״ז שבדיבור, מצד אחד, ומצד שני זהו דין מיוחד, לחומרא ולקולא, בהיותו דיבור המכוון לאחרים.

הרמב״ם חילק בעובד עכו״ם בין עובד במעשה לבין המקבלה עליו בפיו. העובד עכו״ם בפיו נכלל בדין מגדף. וכ״כ בפ״ב מהל׳ עכו״ם ה״ו: ״כל המודה בעבודת כוכבים שהיא אמת אע״פ שלא עבדה הרי זה מחרף ומגדף את השם הנכבד והנורא... לפיכך תולין עובד עכו״ם כמו שתולין את המגדף ושניהם נסקלין. מפני זה כללתי דין המגדף בהלכות עבודת כוכבים ששניהם כופרים בעיקר הם״. ואחרי שפירט דיני המגדף בהלכות עבודת כוכבים ששנה כופרים בעיקר הם״. ואחרי שפירט דיני המגדף שם בפרק ב׳, פירט בפרק ג׳ דיני העבודות השונות, הצלמים וההרחקות. ובפרק ד׳ כתב דיני המדיח ודיני עיר הנדחת, ובפרק ה׳ כתב דיני המסית, נביא השקר- בין כמסית לע״ז ובין המתנבא מה שלא שמע או שאתך שמע, ודיני המזכיר שם ע״ז לצורך אחר. ויוצא מדבריו שעיקר שם ע״ז הוא בעבודה ממש, ודין נוסף יש בעובד בדברים. אמנם ׳חסרון׳ יש בדברים, שאם יכולים להתפרש באופן שאינו מודה בע״ז, כאמירה לא רצינית, למשל המעריץ את עצמו ואמר עבדוני, אין בזה משום ע״ז. והמסית לעבוד אדם אחר, הרצינות תבחן לפי התקבלות דבריו. אע״פ שמכמינין והורגים מסית לע״ז בלי קשר להתקבלות דבריו, זהו בע״ז רצינית, שמסתבר ששכנועו יועיל. ומשמע שלרמב״ם יש שני דינים במסית: **א.** מקבל ע״ז בדיבור. **ב.** משכנע אחרים לקבל על עצמם ע״ז, וגורם להם לקבל- דהיינו לעבוד ע״ז בדיבור(שהרי נהרג בקבלה בפה).

א״כ לרמב״ם, מה בין עבודה במעשה לעבודה בדיבור? העובד בדיבור - צריך שיתברר שכוונתו לקבל על עצמו ע״ז, אמונת הע״ז. ובזה חייב מדין מגדף. והעובד במעשה - א״צ לברר כוונת דבריו, שהעבודה עצמה

מחייבת, אא"כ נתפרש אחרת, כגון שאמר שעובד מאהבה או מיראה (פ"ג ה"ו) או שניכר ממעשיו שאינו מכוין לעבודתה (כגון השח לפני ע"ז כדי להוציא קול, שם ה"ז). והמסית הרי הוא עובד בדיבור, "אע"פ שלא עבד... אלא מפני שהורהו לעבוד" (פ"ה ה"א). ומסית שבעצמו אינו מאמין בע"ז, צ"ל שא"א להסית לדבר שהוא עצמו אינו מאמין. ולכן אפילו נביא המתנבא לשקר בשם ה' כלל הרמב"ם בדיני ע"ז באמירה, דעל כרחך נותן כח לאלהים אחרים, שהרי לא מה' שמע דברים אלו, וייחס שם ה' למקור שממנו שמע או הוצאת דבריו.

דינו המיוחד של המסית נובע מאופן דיבורו. זהו דיבור המכוון לאחרים מצד כח השכנוע שלו הוא חמור יותר, ומצד אמינותו הוא קל יותר. הוא רק מהשפה ולחוץ, אבל כשהוא פנימי- הוא מהלב ולחוץ.

בכלל, בכך שהרמב"ם כלל כ"כ הרבה מצוות (נ"א) בהל' עבודת כוכבים, אע"פ שאינן ע"ז ממש, האמירה היא שעיקר ע"ז הוא הכפירה בעיקר, חוסר אמונת הלב ולכן יש מצוות דאורייתא הרבות שעניינן סייג והרחקה, משא"כ בשאר סייגים, שהם בד"כ מדרבנן.

ו. מדברי ה"חזון איש" משמע שהגדרת הסתה היא פעולת שכנוע עם אפשרות להעביר מאמונה לכפירה (הנסיון). וצ"ע אם מלבד ההסתה יש תמיד דין עובד ע"ז בדיבור, לחזו"א.

כתב החזו"א ביו"ד הל' עבודת כוכבים סי' ס"ב סע' י"ז: "ועוד נראה, דאין דין מסית אלא כשהניסת אינו עובדה, אבל כשעובדה בלאו דידיה, אלא שמסיתו שילך עתה לעבדה, אף שהחיוב על כל עבודה, מ"מ אין בזה דין מסית...". וע"פ הנ"ל יהיה דבר זה תלוי בב' הדעות שבתוס', לדעה א' אינו נחשב למסית, כי לא פעולת ההסתה גרמה לע"ז. לדעה ב' גם בכה"ג יחשב למסית, שזהו דין של עובד ע"ז בדיבור, ומ"ל אם בלא"ה היה השני עובד. והרמב"ם, שפסק ששני העניינים ישנם במסית, יתחייב בזה כדין עע"ז בדיבור. ונפק"מ שלא יהרג בהכמנת עדים ובחומרות המסית, אבל יהרג כעע"ז, וכל' החזו"א- "אין בזה דין מסית", וי"ל דיש בזה דין מגדף, האם לתי' ב' בתוס' יהרג בהכמנת עדים? מסתבר שכן, שלתירוץ זה דין המסית הוא דין עע"ז בדיבור, כדין המגדף. ויסודו בכך שאמירתו מוחלטת, נאמרת כלפי חוץ, ובעקשות גם כנגד הניסת- "היאך נניח" וכו'. כלומר, מוכח בזה שיקבל עליו ע"ז. ומסתבר שגם לרש"י יהיה חייב בכה"ג בדין מסית, שהרי אדרבה אם עובדים את הע"ז ממילא, הרי ברור שהוא מסית לע"ז. לרש"י כל הנדון הוא אם יש כאן חפצא

דע״ז, ולכן מסתבר שיהיה בזה דין מסית.

החידוש בדברי החזו״א הוא שאין דין מסית כדין לפני עור או מסייע בע״ז אלא דין של משכנע בעל יכולת. ואולי דומה יותר לדין רוצח את הנפש, שההורג טריפה פטור והמסית צריך להיות מעביר מחיים למיתה, מאמונה לכפירה.

ז. לרמב״ם, ההבדל בין מדיח למסית: רבים ויחיד, וגם שבהסתה המטרה היא שכנוע הלב, וזהו בי׳ לנפק״מ הנ״ל.

והנה בדין מדיח פירש הרמב״ם שאין דין זה אלא בהצליחו להדיח, ולשונו בפ״ד מהל׳ עכו״ם הל׳ א׳: ״מדיחי עיר מישראל הרי אלו נסקלין אע״פ שלא עבדו עבודת כוכבים אלא הדיחו את יושבי עירם **עד שעבדו אותה**״. ואם לא הצליחו לשכנע, הרי צריכים להיות נסקלין מדין עובד ע״ז בדיבור כמגדף, ומאי נפק״מ אם אנשי העיר עבדו או לא? הרי בפ״ב ה״ו כ׳ שם: ״כל המודה בעבודת כוכבים שהיא אמת אע״פ שלא עבדה הרי זה מחרף ומגדף את השם הנכבד והנורא... לפיכך תולין עובד עבודת כוכבים כמו שתולין את המגדף ושניהם נסקלין״.

וע״כ צ״ל שאפשר להדיח אחרים בלי להאמין באמת בע״ז. וא״כ, מדוע בדין מסית אינו תלוי בהצלחתו לשכנע? ולשון הרמב״ם בפ״א ה״א בענין המסית: ״המסית אחד מישראל בין איש בין אשה הרי זה נסקל אע״פ שלא עבד המסית ולא המוסת עבודת כוכבים אלא מפני שהורהו לעבוד״. ועוד קשה בלשון הרמב״ם ״ואזהרה למדיח מנין שנאמר לא ישמע על פיך״: מדוע הקפיד לכתוב מקורו, מה שלא עושה בכל דין? היכן רמוז בפסוק זה הדחת עיר? וכן צ״ב החילוק בין הל׳ א׳ שחייב המסית בלא שעבד הניסת, על עצם ההוראה, לבין הל׳ ה׳ שכ׳- ״אבל אם הסית לעבודת איש אחר או **לשאר מיני עבודת כוכבים אם קבל ממנו** ואמר הן נלך ונעבוד אף על פי שעדין לא עבד שניהן נסקלין... שנאמר לא תאבה לו ולא תשמע אליו הא אם שמע ואבה חייב״.

מהפסוק שבהל׳ ה׳ משמע שכל ההלכה הזאת עוסקת בניסת. אמנם, כשאדם מסית לעבוד אדם, זו לא הסתה רצינית, אין כוונתו לע״ז, ובמיוחד לעבודת עצמו. אבל לשאר מיני עכו״ם, אם זה עכו״ם ממש הרי המסית ודאי נהרג, והמוסת- רק אם קיבל. מהפס׳ שבהל׳ א׳ משמע שאזהרת המדיח כעע״ז בדיבור. ומהגמ׳ בסנהדרין ס״ג: משמע שענין המסית המסית ומדיח אחד הוא, ופסוק זה הוא גם רמז למסית, אלא שלא צריך, בגלל שכתוב בפרשת מסית ״וכל ישראל ישמעו ויראו״. אבל עניינם אחד, והחילוק הוא רק בין יחיד לרבים. (וכל׳ הרמב״ם פ״ה ה״ב) ובהל׳ ד׳ כתב הרמב״ם- ״ואזהרה להדיוט המסית מנין

שנאמר וכל ישראל ישמעו ויראו". כלומר, גם מי שאין לו השפעה כנביא, הרי הוא בכלל "כל ישראל" שהוזהרו מלהסית לע"ז.

אם נתבונן בלשון הסתה לעומת הדחה, ההסתה היא שינוי כיוון, הַפְנָיה מהדרך. ההדחה היא הוצאה מוחלטת ומלאה מן הדרך. ולכן ההדחה תלויה בכך שיש נדחים, בתוצאה, וההסתה אינה השלמת המהלך ולכן לא תלויה בתוצאה. בהדחה אין דין מכמינין משום שבמהותה היא ציבורית, הפְנָיה לרבים. ואילו ההסתה במהותה תהיה בדרך כלל בסתר, ולכן אמרה תורה להכמין לו עדים. גם אם המסית נחשב לעובד ע"ז, יש חידוש נוסף בדין מסית. בהכמנה, כאשר משיב "כך היא חובתנו וכך יפה לנו" (ל' הרמב"ם שם פ"ה ה"ג), לא מסתבר לומר שאינו מאמין בזה ושלא קיבלה עליו לע"ז, אבל החידוש כנ"ל. המדיח, שאינו נסקל על כך עד שידיח רובה של עיר ויעבדוה בפועל, גם בו לא מצינו התראה וא"כ נסקל גם אם כופר בע"ז, ונסקל גם בלא כללי ההתראה. יוצא שבהדחה נהרג על עצם הזכרת שם עבודה זרה על פיו, אע"פ שממעשיו הוכח שלא קיבל ע"ע ע"ז כי אמר "נלך ונעבוד" והוא לא עבד. וזהו "לא ישמע על פיך". ובהסתה כה"ג צ"ל שהטעם שנסקל, ע"פ הרמב"ם, הוא שגם הניסת נסקל ברגע שקיבל ע"ע לעבוד ע"ז, גם אם לא עבד. יוצא שפעולותיהם שונות: פעולת המדיח היא לגרום ל"עיר הנדחת", ובהגדרתה- שרוב העיר עבדו ע"ז בפועל[מט]. לפני כן אינו נסקל על ההדחה, ומכיון שתלה קבלת הע"ז בעבודתה, הרי הוא כאילו התנה שאינו מקבל ע"ע ע"ז עד שיעבוד. אבל פעולת המסית היא לגרום לניסת לומר "נלך ונעבוד" וכדו' וכבר אז מתחייב על ע"ז שבדיבור, ולכן גם המסית מתחייב כבר בדיבור. כלו', פעולת ההסתה בהגדרתה מתייחסת לשכנוע והסכמת הלב. הזיקה המוזכרת בה"ה שם ברמב"ם בין המסית לניסת מלמדת בוודאות שהיתה כאן פעולת הסתה, שהרי "אבה" ו"שמע". ואמנם גם אם לא אבה ושמע, כאשר זה בעבודת אחרים או כל ע"ז, המסית עצמו נסקל, וזה אינו חידוש.

ח. ברש"י ובדעה ב' שבתוס', הכרח לבאר שיסוד דין מסית הוא ע"ז שבדיבור. בדעה א' בתוס' נ"ל שסברו כרמב"ם שעיקרו דין חדש, ועיקר דין מסית הוא באמת בניסת שהוא עובד ע"ז מתוך קבלת הוראת המסית.

אבל לדעה השניה בתוס' אין אפשרות לפרש כך, משום שהמסית חייב תמיד ואפילו בהסית לעבודת עצמו והשיבו לו בצחוק "אין". וא"כ, צ"ל

מט. גם קבלתו באלוה היא ע"ז בפועל כי אינו תולה בדבר, אין זה "נלך ונעבוד".

שחייב מטעם עובד ע"ז בדיבור, שהרי אי אפשר להתייחס לאמירה שאין לה כל סיכוי לשכנע כהסתה. וא"ת שזוהי גזיה"כ בדין מסית שהמורה למישהו לעבוד, אפילו אין לו כל כח לשכנע, מתחייב בגדרים מיוחדים של המסית, ואינו מדין אמירה בע"ז. א"כ, מהו ערבוב פרשיות זה בסוגיא, שהקושיא החלה בל' המשנה "העובד" לבין משנת מסית ומדיח "האומר"? הרי זה דין בעבודה זרה שבאמירה שזה דין שהסתה. וכן בדברי רב יוסף להקדים דיבורא מילא? וכן משמע מל' רש"י ותוס' שלא חילקו בין אמירה דע"ז לאמירה דהסתה לע"ז. ומל' רש"י פשוט שיהיה המסית חייב מדין עובד ע"ז בדיבור, שלכל מבחן קבלת דבריו הוא רק שאלה בחפצא, האם זהו חפצא דע"ז. ובתי' הראשון של התוס' עוד צ"ב אם המסית עצמו משוכנע שע"ז היא ואם נחשב שקיבלו עליו באלו, לגבי עצמו. והנה בתוס' הקודם בד"ה "האומר אעבוד" הקשה על רש"י שבי' עוד בהו"א את מקור האיסור לקבל ב"לא תאבה לו" וגו', דאכתי לא ס"ד האי טעמא וכו'. ומשמע שלרש"י הם אותם איסורים. ומכאן שלתוס' החיוב של לא תאבה "שונה ממקבלו עליו באלוה. וצ"ל שלתי' ראשון בתוס', יש חילוק בין עובד ע"ז בדיבור לבין ניסת. העובד בדיבור עובד ישירות ומאמין, והניסת מקבל דברי המסית מכח המסית ולא מכח האמת. זוהי אמונה שדברי המסית נכונים ויש לקבלם, לבצע פקודתו. כלו', מאמין באלוה ע"ז או מאמין בהמסית. והמסית בעצמו חייב תמיד, מלבד כשמסית לעבודת עצמו, שאז אנחנו אומרים שגם הוא אינו מאמין בזה באמת, ואינו מקבלו על עצמו לאלוה. וכך משמע בל' הרמב"ם, שרק המסית לעבודת עצמו ממש אינו נסקל, אבל כל מסית נסקל גם על עצם אמירתו. ומה שהתוס' והרמב"ם לא ביארו בפירוש דבר זה, צ"ל שאין זה מקומו, וכל הדיון הוא מדין ההסתה. אבל לרש"י, שכ' שהמקבל בדברי המסית, והמקבל ע"ז לאלוה בלי מסית, דינם כעובדי ע"ז בדיבור ומקורם ב"לא תאבה לו ולא תשמע אליו", צ"ל שאינו מחלק כלל, וכולם מדין עובדי ע"ז בדיבור, ורק שבמסית מכמינים עדים והורגים בלי התראה.

ט. החילוק לרמב"ם ולתוס' בין מקבל ע"ע ע"ז לבין מקבל דברי המסית מכח אישיות המסית.

ענין האמונה בכחו של המסית מבואר בל' הרמב"ם בפ"ה בכמה מקומות:

הל' א': "מפני שהורהו לעבוד", ואח"כ הדגשת אישיות המסית- "בין שהיה המסית הדיוט בין שהיה נביא...".

הל' ב': "ואם הודחו אחריו".

הל' ד': "ואזהרה להדיוט המסית מנין שנאמר וכל ישראל ישמעו ויראו".

והעיר שם הכס"מ שהלימוד הוא מהמשך הפסוק, כדכ' רש"י- "ולא יוסיפו... לעשות", ושכ"כ הרמב"ם בסהמ"צ, והכא לישנא דגמרא נקט. אבל נ"ל דנקט לישנא דגמ' כאן, וקיצר הפסוק משום שבא להדגיש את המקור לכך שסתם הדיוט יחשב למסית, אע"פ שמהות ההסתה היא שהניסת מקבל דעת המסית לע"ז ולא כדעה עצמית שלו. והו"א דזהו דוקא בנביא, קמ"ל ש"כל ישראל" יכולים להיות בדין מסית.

הל' ה': "... אע"פ **שקיבלו ממנו ואמרו הן** אינו נסקל... אם **קבל ממנו ואמר הן** נלך ונעבוד אף על פי שעדין לא עבד שניהן נסקלין המסית והמוסת שנאמר לא תאבה לו ולא תשמע אליו הא אם **שמע ואבה** חייב".- ואין זה דין המקבל על עצמו ע"ז, אלא כאן מקבל דברי המסית.

הל' ו' וכו': מדכלל הרמב"ם דיני נביא שקר בדיני מסית.

י'. הגדרת מסית: סיכום השיטות

יסוד דינו המיוחד של המסית, שישפיע על הגדרתו, לשיטות הראשונים הנ"ל יסוכם כך:

רש"י: המסית והניסת הם **עובדי ע"ז בדיבור**. חומרת המסית **כמחטיא אחרים בע"ז שבדיבור**.

תוס' שיטה ב': המסית תמיד נחשב **לעע"ז בדיבור**, כרש"י. הניסת כנ"ל, אלא שדיבורו צריך בדיקה. יתכן שמקור הניסת מ"לא תאבה לו ולא תשמע אליו".

תוס' שיטה א': ההסתה היא **ניצול כח** המסית והשפעתו על הניסת לקבל דבריו ביחס לע"ז לעובדה. ע"ז בדיבור היא דין אחר, אע"פ שיתכן שיפגשו הדינים במקרה.

רמב"ם: ההסתה מכוונת לקבלת הע"ז שבדיבור, לשכנוע הלב לעבוד ע"ז בדרך הקבלה ע"ע. וכדעת התוס' א' שדרך פעולת ההסתה היא **ניצול כח אישיות המסית**, וזו חומרתה. מקור ע"ז בדיבור- מגדף. מקור ע"ז שע"י הסתה- "לא תאבה...", אולי יד הניסת תהיה בו בראשונה להמיתו כחלק מעקירת האמונה בכחו וסמכותו של המסית. **ולחזו"א** נראה שיד הניסת היא כמו גואל הדם או **נרדף ורודף ברוחניות**.

י"א. דוג' לנפק"מ לדינא בין השיטות: הניסת כבר עובדה, המסית או הניסת קטנים, המסית בכתב.

אחרי הגדרת היסוד של דין מסית, תהיינה נפק"מ לדינא בין השיטות למשל:

א. הנפק"מ שהביא החזו"א לגבי המסית מי שכבר עובד ע"ז זו:

לרש״י: חייב בדין מסית, שהרי אינו צריך לחדש בזה ולגרום לזה, אלא כעובד ע״ז בדיבור שמחזק ומסייע בידי עוברי עבירה של ע״ז שבדבור ג״כ.

לתוס׳ ב׳: חייב בדין מסית שהרי הודה לו הניסת ועבר על ״לא תאבה לו״.

לתוס׳ א׳: פטור בדין מסית.

לרמב״ם: פטור בדין מסית.

ב. היה המסית קטן או הניסת קטן:

לרש״י: פטור דאינו בר עונשין, גם בע״ז לסוגיה.

לתוס׳: פטור כנ״ל.

לתוס׳ א׳ ולרמב״ם: פטור, שאין בקטן דמות משפיעה ללכת אחריה, שיודעים כולם שאינו בר דעת. **ולדעת החזו״א** יהיה חייב לשיטותיהם, שהרי עיקרו כדין הרודף אחר חבירו להסיתו מדרכי חיים לדרכי מיתה, ובזה אינו כעונש אלא כהצלת הנרדף, בין מיד הקטן ובין שהוא עצמו קטן.

ג. המסית בכתב שלא ע״י דיבור, כגון שכתב ספר שיש בו הסתה לע״ז:

לרש״י ולתוס׳ ב׳: פטור. שהרי עיקר דין ההסתה כע״ז שבדיבור עם החטאת אחרים בזה דוקא.

לתוס׳ א׳ ולרמב״ם: חייב. שהרי עיקר דין ההסתה בניצול כחו להשפיע, ואין בזה נפק״מ אם מכח קרבת משפחה, או אישיות מיוחדת, בדומה לנביא, כמבואר ברמב״ם. ולחזו״א, גם כן יהיה חייב לשיטותיהם, משום שעיקר ההסתה כרודף רוחני.

אמנם לענ״ד **לרמב״ם** צ״ע, משום שיש במסית גם דין ההשפעה מכח אישיותו וגם דין עובד ע״ז בדיבור ומשפיע לעבוד בדיבור, וחלק זה איננו, ולכן יתכן שיהיה פטור.

סימן ח'

דין זקן ממרא- מכשיל בכרת או מרבה מחלוקת?

סנהדרין פ"ז- פ"ח

א. נחלקו תוס' ורמב"ם בהגדרת דין זקן ממרא. לתוס' דין זה הוא שמורה נגד התורה ומכשיל את הציבור באיסור שזדונו כרת ושגגתו חטאת. לרמב"ם דין זה הוא שחולק על בית הדין הגדול ויוצר מחלוקת בישראל.

ב. לתוס'- הגדרת הוראה כוללת גם את תוצאתה, ולא שברגע שיצא הדבר מהמורה נסתיימה הוראתו.

ג. לשיטת הרמב"ם שאינו מבדיל בין הוראת איסור להוראת היתר- צ"ל שזה רק בהוראה לאחרים.

ד. מחלוקת הרמב"ם והרמב"ן בזקן ממרא אינה בדין זה עצמו אלא כללית ביחס לדיני דרבנן.

א. נחלקו תוס' ורמב"ם בהגדרת דין זקן ממרא. לתוס' דין זה הוא שמורה נגד התורה ומכשיל את הציבור באיסור שזדונו כרת ושגגתו חטאת. לרמב"ם דין זה הוא שחולק על בית הדין הגדול ויוצר מחלוקת בישראל.

בסנהדרין פ"ז. בענין הוראת זקן ממרא בשאלה אם מעברים את השנה בחלק השני של חודש אדר (אחרי פורים), מקשים התוס' בד"ה "דאי להאי גיסא קא שרי חמץ בפסח (ואי להאי גיסא קא שרי חמץ בפסח)", מדוע זה נחשב דבר שזדונו כרת ושגגתו חטאת, הרי לכו"ע בדיעבד, עד ניסן, מעוברת, שזה מדרבנן בלבד, ולא תירצו. אמנם בל' התוס' הקו' היא מדוע זה נקרא "שרי בחמץ בפסח", אבל הרמב"ם בהל' ממרים בפ"ד ה"א כתב: "וכן אם חלק עליהם בגזרה מן הגזרות שגזרו בדבר שיש בשגגתו חטאת וזדונו כרת כגון שהתיר החמץ ביום ארבעה עשר בניסן בשעה ששית או אסרו בהנאה בשעה חמישית הרי זה חייב מיתה וכן כל כיוצא בזה".

ועל זה כ׳ הכס״מ: ״דבר זה פשוט בעצמו...״. וכ׳ ע״ז במשנה למלך- ״ומאי דפשיטא ליה למרן פשיטא ליה להרמב״ן בהפך שכתב בשרשי המצוות שורש ראשון ודבר ברור הוא שאינו נעשה זקן ממרא על של דבריהם כלל... כיון שאין מחלוקתם אלא מחמת של דבריהם אינו נעשה זקן ממרא דלא קרינן ביה ע״פ התורה ע״כ״.

והנה היה אפשר לפרש שורש מחלוקתם בכך שדבר המביא לידי כרת אינו מתייחס אל הוראת הזקן, לתוס׳ ולרמב״ן, ולרמב״ם- כל הנובע מהוראתו מתייחס להוראתו. אבל התוס׳ שם פ״ז. ד״ה ״ורשב״ל אומר עשירי כאחד עשר״ בענין המחלוקת אם הרואה ביום עשירי מתוך י״א יום שאחרי ימי נידתה צריכה לעשות שימור ביום י״א, שהרי ממילא לא תגיע לג׳ ימים רצופים בתוך י״א יום, ולא תֵעשה זבה גדולה, כתבו: ״וא״ת ולרשב״ל אי אמר זקן ממרא כרבי יוחנן אמאי מיחייב הרי מחמיר הוא ואין כאן דבר שזדונו כרת״. ותירצו שיש אוקימתא שעל פיה מקל הזקן בדבר שזדונו כרת. א״כ לא רק ענין הדרבנן ק׳ לתוס׳ אלא משמע בבירור שהנחת היסוד שלהם בדין זקן ממרא הוא שע״פ הוראתו הישירה נכשל הוא או אחרים בדבר שזדונו כרת.

ולרמב״ם פשוט שדין זקן ממרא אינו משום שמכשיל אלא משום שמרבה מחלוקת בישראל. וכן כתב שם בראש הל׳ א׳: ״בין שהיו הן אוסרים והוא מתיר בין שהיו הן מתירין והוא אוסר הרי זה חייב מיתה״. כלו׳, כל המרבה מחלוקת בדבר הנוגע לאיסורי כרת. ובמהלך פ״ד שם מדגיש הרמב״ם שאפילו אם הורה בדבר שרק מביא לידי דבר המביא לאיסור כרת וכו׳, ואפי׳ מאה פעמים. וזה באמת לא יתכן לתלות בזקן שהכשיל בגרם- גרם- גרמא וכו׳, דלא מצינו בשום מקום לחייב אדם על השתלשלות רחוקה כזאת. וכל טעם הדבר הוא שלא ירבו מחלוקת בישראל ולכן גם אם הורה הוא לאיסור, הרי הִרבה מחלוקת. ונ״ל שזהו אופי המחלוקת- האיסור הוא רק בתוצאות רחוקות שנגרמות, וזוהי חומרתה.

אבל לתוס׳ הוא משום שמכשיל אחרים. וצ״ע איך מייחסים אליו מעשה כל כך עקיף.

ב. לתוס׳- הגדרת הוראה כוללת גם את תוצאתה, ולא שברגע שיצא הדבר מהמורה נסתיימה הוראתו.

ונ״ל שצ״ל לתוס׳ שזה דין מיוחד בהוראה. המורה אחראי לא רק על ההוראה היוצאת מפיו אלא גם על התקבלותה. הגדרת הוראה היא חיבור בין המורה לבין המקבלים או השואלים, ולכן כוללת לא רק ״עקירה״ אלא גם ״הנחה״. ולכן בנפק״מ ממורה שטימא את הטהור ובעקבות זה ירד ערכו משוה

פרוטה ואדם קידש בו אשה, הרי המורה הכשיל אנשים לחשוב שאינה מקודשת, וע״פ הכרעת הסנהדרין היא מקודשת. ובזה למעשה מסכימים התוס׳ עם הרמב״ם, אבל לאו מטעמיה.

(ואולי תהיה נפק״מ בזה בין הרמב״ם לתוס׳ בטועה בדברי המורה, אם זו אחריות של המורה או לא. כיצד? הורה לאשה שצריכה שימור לעשירי לי״א יום שאחר ימי נידה, וראתה עשירי, אחד עשר ושנים עשר, וחשבה עצמה לזבה גדולה, ובסוף ימי זיבה הביאה קרבן, שהוא למעשה חולין בעזרה, או נפק״מ שטימאה ככר טהורה, ע״פ דעתה, וחשבו שלא חלו קידושין. האם בכה״ג נחשיב טעות זו כאשמת הוראת המורה? מצד ריבוי מחלוקת בישראל, כרמב״ם, יהיה חייב, שהרי נתגלגל דבר זה מהוראתו. מצד אחריות המורה, הרי טעות זו ודאי לא הוא הורה עליה.)

ג. לשיטת הרמב"ם שאינו מבדיל בין הוראת איסור להוראת היתר- צ"ל שזה רק בהוראה לאחרים.

בסנהדרין פ״ח: משמע שהעובר על הכרעת הסנהדרין ונוהג ע״פ הזקן הממרא, בין הוא עצמו ובין אחרים, מתחייב מיתה או כרת, שהרי זה בדבר שזדונו כרת. ולכאורה זו ראיה ברורה לתוס׳ וקו׳ חזקה על הרמב״ם, שהרי אם כולם מתירים והוא אוסר- אין כאן שום חיוב.

וצ״ל שזה חילוק בין הוראת חומרא לאחרים, שמחייבתו, לבין הוראת חומרא לעצמו, שלאחרים- ההוראה למעשה מחייבת בין שעשו בפועל ובין שלא עשו, ולכן עצם ההוראה היא מעשה ההמראה שלו. ואילו לעצמו- אין הוראתו נחשבת למעשה עד שיעשה בפועל כמוה. וא״כ בהוראה לחומרא- איזה מעשה יחייבהו? אם פוסק שזה חֵלב ואינו אוכלו- האם יהרג על שלא אכל? אם פוסק שהיא נידה ואינו בא עליה- האם יהרג על כך? ולכן לגבי מעשה דידיה- רק כשיתיר האסור יתחייב. ולפ״ז, אף אם תהיה מניעתו פעולה מעשית, כגון שיאכל בשר, ומפריש בפועל חלק ממנו הצידה משום חלב, או שיעשה מעשה חליצה במקום שסובר שאסורה עליו היבמה, במקום לייבם, -אינו חייב עליה.

ד. מחלוקת הרמב"ם והרמב"ן בזקן ממרא אינה בדין זה עצמו אלא כללית ביחס לדיני דרבנן.

ובענין המחלוקת בין הרמב״ם והרמב״ן בספר המצוות, שורש ראשון, לגבי הוראת זקן ממרא שתוצאותיה מכשול באיסורי כרת, אבל ההוראה בדין

דרבנן, כגון חמץ בשעה ששית שקידש בו אשה, מתוך דברי הרמב"ן שם משמע שלא נחלקו במחלוקת הרמב"ם והתוס' לגבי דין זקן ממרא, אלא שזה חלק מהמחלוקת הגדולה שביניהם ביחס לגבי גזירות חכמים, אם הן דבר העומד בפני עצמו (רמב"ן) או שהן חלק מפרשנות דברי התורה עצמה (רמב"ם).

סימן ט'

האם תתכן גאולת ישראל לפני ביאת משיח?

סנהדרין צ"ז- צ"ח

ברמב"ם בסוף הל' מלכים משמע שכל גאולתן של ישראל במלך המשיח תליא, הוא מקבץ נדחי ישראל, הוא מחזירן למוטב, הוא מחזיר סנהדרין ובונה המקדש וכו'. אבל בגמ' סנהדרין מוכח ממקומות רבים שקודם למשיח ישובו ישראל לארצם:

א. סנהדרין צ"ז. "ת"ר שבוע שבן דוד בא בו... בחמישית שובע גדול ואוכלין ושותין ושמחין ותורה חוזרת ללומדיה בשישית קולות בשביעית מלחמות במוצאי שביעית בן דוד בא". משמע שהטבת המצב והסרת קשי שעבוד הגלויות קודמים למשיח. ועוד שם ברש"י ד"ה "מלחמות" כתב, "בין עובדי כוכבים לישראל", ומנין לו? הרי אפשר היה לפרש בין העכו"ם לבין עצמם. על כרחך שרש"י הבין שכל הבריתא נוגעת לישראל דוקא, ושיהיה כח שלטון לישראל עוד קודם ביאת משיח, שהכל נאמר אחרי תקופת שלטון בר כוכבא, ומאז לא היה לישראל שלטון עצמי, ולא היה להם כח של מלחמה מול העכו"ם. ואי אפשר לקרוא לנגישות ורדיפות של ישראל בלשון "מלחמה", שלמלחמה בהגדרתה יש ב' צדדים. ("והיה המחנה הנשאר לפליטה - על כרחו כי אלחם עמו, וזהו שהכין יעקב עצמו לג' דברים, כברש"י על התורה). גם בענין הקולות שבשישית משמע שיש כבר הקדמת גאולה, הרגשה שבן דוד עומד לבוא, שיפור המצב. "תקע בשופר גדול לחרותנו ושא נס לקבץ גלויותינו". דהיינו שיהיה קיבוץ גלויות (=שופר) קודם ביאת בן דוד. וכן חזרת התורה, הקמת ישיבות וכו'.

ב. בריתא ששם- "תניא ר' יהודה אומר דור שבן דוד בא בו... והגליל יחרב והגבלן (גולן?) יאשם ואנשי גבול יסובבו מעיר לעיר ולא יחוננו...". מתי נבנו הגליל והגולן שעוד עתידין להיות שוממין או חרבים, חלילה? משמע שישובו ישראל לארצם קודם ביאת משיח, ולא שמשיח יבוא ויוציא את ישראל מן הגלות. וכן מפירוש רש"י שם על אנשי גבול ארץ ישראל, דמשמע שיושבים בא"י, אבל אנשי הסְפר הגובלים בעכו"ם סובלים ואינם מוצאים

שם מנוח, "ולא יחוננו"- שאין העם היושב בארץ נותן דעתו לרחם עליהם ולאפשר להם לשבת בנחת במקומם.

ג. שם "תניא ר' נחמיה אומר דור שבן דוד בא בו... ונהפכה כל המלכות למינות". משמע שתהא לישראל מלכות קודם בא בן דוד. אמנם אפשר לדחוק שמדובר במלכות העכו"ם, אבל מיתר האמרות שכולן מתייחסות לישראל, קצת קשה לפרש כך. (ועניין "כולו הפך לבן טהור הוא" אינו רק הקדמה לטהרה אלא היא גופה מלמדת על טהרה, שכשכולם מתרחקים יש בזה בחינה של תינוקות שנשבו, וכביכול בעיה בהבנת התורה והאמונה, שהרי אין זה שאדם אחד חוטא. ויש בזה לימוד זכות.)

ד. וכן בענין הסנהדרין, ע"פ הפירוש השני ברש"י שאנשי גבול הם אנשי הסנהדרין, ומשמע שיש ראויים לסנהדרין אבל לא מתקבצין למקום אחד ולא מקימים סנהדרין, וודאי לא בלשכת הגזית.

ואולי זהו מקור הרמב"ם שכותב שקבלה בידינו שסנהדרין תקום קודם בטבריה, ורק אח"כ תעלה לירושלים ללשכת הגזית.

ויישוב דעת הרמב"ם בזה צ"ל שהוא כמו הסתירה לכאורה בין הל' בית הבחירה, שבהם משמע שצריך לבנות מקדש, ושזו מצוה על ישראל, לבין הל' מלכים על המשיח ש"בונה המקדש". המצוה עלינו, והבטיח הקב"ה שסופנו להגאל, בין שהצלחנו לקיים כל המצוות האלה ובין שלא- ישלימם משיח. ולכן מצד ישראל יש מצוה של ישיבת ארץ ישראל. ומה שלא נצליח יעשה משיח - "ומקבץ נדחי ישראל", וכן במקדש, וכן בסנהדרין, ולכן חידש הרמב"ם ענין חידוש הסמיכה.

וזהו שכ' הרמב"ם שלא נדע בכל הדברים האלה איך יהיו עד שיהיו, אבל חובת האמונה שלנו להאמין שיבוא משיח וישלים כל מה שצריך השלמה.

סימן י׳
האם מותר לבנות את יריחו בזמן הזה? ויתר גדרי דין זה

סנהדרין קי״ג

א. אולי נחלק רש״י על הרמב״ם והפוסקים במהות החרם.
ב. מהתוספתא משמע שאחרי הבניה של חיאל הכל הותר, ולכאורה הסברה תמוהה.
ג. י״ל סברא לביטול החרם כולו דוקא מכח חומרת שני האיסורים.
ד. ראיה לביאור הנ״ל ברמב״ם מתוך הסברו במורה הנבוכים, וישוב קושיות ״העיניים למשפט״ ברמב״ם.
ה. לרש״י ורמב״ם מטרות החרם הפוכות לגמרי. יתכן שלרש״י נותר איסור כלשהו האידנא. ביאור שיטה שלישית של הראב״ד והרד״ק.

א. אולי נחלק רש״י על הרמב״ם והפוסקים במהות החרם.

במסכת סנהדרין דף קי״ג. ״ת״ר היו בה אילנות תלושין אסורין מחוברין מותרין של עיר אחרת בין תלושין בין מחוברין אסור״. ובגמ׳ ״מאי עיר אחרת אמר רב חסדא יריחו״ וכו׳. כלומר, חמורה הנאה מיריחו שהוחרמה מאשר ערי הנדחת שנאסר רק התלוש שבה, מה שאינו מחוסר אלא ״תקבוץ אל תוך רחובה ושרפת״, יצא המחוסר תלישה.

והנה בפ״ד מהל׳ ע״ז הל׳ י״ג הביא הרמב״ם דין עיר הנדחת, ולא מצינו ברמב״ם דין יריחו.

וברש״י שם פירש שנאסר לבנות על המקום שבו עמדה יריחו, ונאסר לבנות במקום אחר ולקרוא לעיר ע״ש יריחו. האם מותר לצרף שם ״יריחו״ לשם של ישוב? כגון ״מצפה יריחו״, ״ורד יריחו״?

אם בטלה ההחרמה של יהושע בעת חיאל בית האלי שספג את הקללה, הרי לפי רש״י שם חיאל בנה במקום אחר וקרא לה ״יריחו״, וא״כ תשאר הקללה על בניית המקום של יריחו.

ועוד צ״ע אם כל בניה קלה שאינה למגורים נחשבת לבניה. לכאורה כך צ״ל מלשון הפסוק שבעיר הנדחת- ״והיתה תל עולם לא תבנה עוד״, והשוו בבבריתא ביניהן ואף החמירו ביריחו.

ואמנם בעיר הנדחת הותרה ע"פ ר"ע, וכן הלכה, נטיעת גנות ופרדסים, שהרי "לא תבנה עוד" משמעו כמו שהיתה. ולשון הפסוק ביהושע: "והיתה העיר חרם היא וכל אשר בה לה'. וישבע יהושע בעת ההיא לאמר ארור האיש לפני ה' אשר יקום ובנה **את העיר הזאת את יריחו** בבכורו ייסדנה ובצעירו **יציב דלתיה**". מלשון זו משמע שדוקא לבנותה כעיר, לחדשה, להציב דלתיה, אבל לבנות מדרגות וסככות למבקרים באתר ארכיאולוגי יהיה מותר.

אלא שברש"י שם ד"ה "לא יריחו על שם עיר אחרת" כתב: "שאפילו שם יריחו ימחה לעולם". משמע מדבריו שמבניה של המקום ועד להזכרת שמה על מקום אחר -הכל נאסר. וא"כ הרי היא כדעה האוסרת הכל בעיר הנדחת, ואפילו גנות ופרדסים. ובעיר הנדחת, במחלוקת בפירוש הפסוקים, עולה שאיסור ההנאה יש לו שני יסודות אפשריים: **א.** שלא ידבק בנו מאומה מע"ז ושייריה. **ב.** לעשות מזכרת מעיר שעבדה ע"ז, בצורה החיובית, דהיינו שתהיה תל עולם, שישאר החורבן בדוקא, ואז אפילו גנות ופרדסים נאסרים. ולפי פי' רש"י הנ"ל משמע שבדוקא צריך להשאיר את המקום בשממון, שהרי אם היו בונים עיר ולא מזכירים שם יריחו היה שמה נמחה יותר, אבל לא כך הוא אלא נאסרו שני הדברים.

העולה מסוגייתנו הוא שיש שתי שיטות יסוד בהבנת סוגיא זו:

א. שיטת הרמב"ם שלא הזכיר כלל איסור זה, וכן לא הובא איסור זה ברי"ף, בטור או בשו"ע. וצ"ב מקורם.

ב. לשון רש"י בסוגיא שעולה ממנה שהאיסור נרחב ותמידי, שימחה שמה לעולם.

ב. מהתוספתא משמע שאחרי הבניה של חיאל הכל הותר, ולכאורה הסברה תמוהה.

מלשון הפסוק משמע שיש איסור על המקום ועל השם. חיאל בנה עיר במקום אחר וקרא לה יריחו, ורש"י כתב על זה- "ולא אתפרש הא מנלן". בתוספתא סנהדרין בסוף (פרק י"ד, ב') : "...כדבר ה' אשר דבר ביד יהושע בן נון. ר' שמעון בן אלעזר אומר לא אותה בנה אלא אחרת בנה ומשנבנתה הותרה לישב בה וכן הוא אומר ויגשו בני הנביאים אשר ביריחו אל אלישע". מסתבר שאם מותר לשבת בה, מותר גם לבנות בה בית או לתקן וכו'. ומסתבר גם שמותר לקרוא לעיר בשמה, כפי שהפסוק מעיד על בני הנביאים "אשר ביריחו". ועוד יש לדייק מהתוספתא: אם אחרת בנה, מדוע "משנבנתה הותרה לישב בה"? הרי גם קודם שנבנתה הותרה לישב בה. ואם משום שנקראה בשם יריחו, הרי זה לא בגלל שנבנתה, אלא קודם שנבנתה! על כרחך שלשון "הותרה" מתייחסת לעיר יריחו המקורית, שעליה

היה החרם. ומכאן שהותרה גם ישיבתה של יריחו וגם קריאה בשם יריחו. וזה לא כדמשמע בפשטות ברש"י. והנה רש"י כתב בד"ה "את יריחו": "ולא יריחו עצמו בנה אלא עיר אחרת על שם יריחו שקראה לה יריחו **ולא אתפרש הא מנלן**". יתכן שרש"י לא ראה את התוספתא ויתכן שקושייתו היא מנין לר' שמעון בן אלעזר שחיאל בנה עיר אחרת, והרי זה חידוש גדול שלא כפי הפשט בפסוקים, וחידוש זה מנא ליה. הגמ' באה להסביר את מסירותו הבלתי- מובנת של חיאל , כיצד לא עצר אחרי מות בנו הבכור וכו' וההסבר הוא שלא ייחס את זה לקללה כי הרי בנה מקום אחר, ובדיעבד שאל את אליהו "דילמא כי מילט יהושע הכי לט לא יריחו על שם עיר אחרת ולא עיר אחרת על שם יריחו א"ל אליהו אין".

ג. י"ל סברא לביטול החרם כולו דוקא מכח חומרת שני האיסורים.

מהי הסברא בכך שבניית העיר מבטלת את החרם?

נ"ל שאם המטרה היא להשכיח ולמחות שמה של יריחו, ברגע שנבנתה במקומה עיר חדשה, הרי כבר אינה אותה העיר, ובטלה ונשכחה יריחו הכנענית, וכן אם נבנתה עיר במקום אחר ונקראה בשם יריחו, הרי גם בזה בטלה ונשתכחה יריחו הכנענית, ששם יריחו בלשון בני אדם הוא לעיר אחרת לגמרי. וא"כ , זוהי חומרא דאתי לידי קולא. כלומר, תוספת האיסור, גם במקום וגם בשם, גרמה לביטול האיסור בכלל. א"כ, מהו האיסור לכתחילה בכלל? צ"ל שרצה יהושע להניחה בדוקא ושתהיה מזכרת ליריחו הכנענית לדיראון עולם. ולכן החרים גם מי שיבנה אותה וגם מי שישתמש בשמה, שכל אחת מדרכים אלו תשכיח את יריחו הכנענית החריבה.

ואולי בכך ניישב שגם לרש"י האידנא בטל האיסור, דאין שם יריחו על העיר הכנענית אבל בלשון רש"י קצת קשה לפרש כך, שכתב בד"ה "לא יריחו על שם עיר אחרת "**שאפילו** שם יריחו ימחה לעולם". כלומר, מנאם כשני איסורים נפרדים, שאחד מוסיף על חבירו ולא גורע ממנו.

ד. ראיה לביאור הנ"ל ברמב"ם מתוך הסברו במורה הנבוכים, וישוב קושיות "העיניים למשפט" ברמב"ם.

ב'עיניים למשפט' בסנהדרין שם הקשה על השמטת הרמב"ם מדברי הרמב"ם עצמו בסוף ה"מורה נבוכים" שכתב טעם לחרם של יהושע:"החרם של

יהושע להיות המופת ההוא קיים עומד כי כל מי שיראה החומה ההיא שקועה בארץ יתבאר לו שאין זה תכונת בנין שנהרס אבל נשקע במופת". וכן הקשה מכך שהרמב"ם השמיט את הדין בברכות נ"ד "הרואה חומת יריחו שנבלעה במקומה צריך ליתן הודאה ושבח וכו'" בפירוש המשניות, למרות שהובא ברי"ף וברא"ש ובמאירי, ובמשנה תורה כתב בכלליות: "וכן כל מקום שנעשו נסים לרבים". וכ' שם בעיניים למשפט שע"פ טעם זה לא היה צריך לאסור עיר במקום אחר אלא רק שלא יבנו את יריחו עצמה, ושע"פ טעם זה, לרמב"ם י"ל שחיאל בנה חומות העיר יריחו עצמה. והסיק שם שיתכן שהאידנא מותר לבנות ואין שום הגבלה כי איננו יודעים בוודאות היכן היא יריחו, ושהפסוקים הם אסמכתא בעלמא . אבל קשה לשיטתו מהתוספתא שכתבה בפירוש שהאיסור הוא גם לבנות במקום אחר, ושחיאל בנה במקום אחר וכן קשה מלשון הגמ' שבדרך הפשוטה צריך לפרשה כך שאסור גם לבנות במקום אחר.

וע"פ הנ"ל מובנת שיטת הרמב"ם. מכיון שכל הענין הוא בדוקא להשאיר את חומות יריחו לפרסום הנס, הרי ששני דברים עלולים לפגוע בחרם: **א.** בנייתה במקומה. **ב.** השכחת שם יריחו ממקומה המקורי ע"י קריאת עיר במקום אחר בשם יריחו, שהרי אז גם אם ישארו החומות בלועין בארץ עדיין לא יקשרו את זה עם הנס שביריחו ולא יזכר הנס שקרה שם. למעשה, כל פגיעה במסורת במהלך הדורות לגבי יריחו נאסרה. ואולי משום כך נענש בקטיעת שרשרת הדורות של הבונה, שמתו כל בניו. והחומרא היא גם הקולא, שברגע שעברו על דין אחד, בטל גם האיסור השני. וע"כ נכלל מקום זה ביתר המקומות, שאם ידוע למישהו שזהו מקום הנס-יברך בו, אבל לא נאסרה הישיבה ביריחו אלא בגלל הבניה. וכשבטל איסור הבניה-בטל גם איסור הישיבה.

ה. לרש"י ורמב"ם מטרות החרם הפוכות לגמרי. יתכן שלרש"י נותר איסור כלשהו האידנא. ביאור שיטה שלישית של הראב"ד והרד"ק.

מטעמו של הרמב"ם במורה נבוכים ומל' רש"י נראה ששיטותיהם שונות. לרמב"ם יש ענין שתשמר יריחו, לרש"י יש ענין שתשכח יריחו. והפסוקים שמוכיחים שבני הנביאים וכו' גרו ביריחו, והותרה ישיבתה - אולי זו יריחו החדשה, ואולי רק בניית חומות העיר נאסרה, כך צ"ל לרש"י, ולסברתו- קל יותר לבאר כביאור הראשון, שזו יריחו החדשה. עוד י"ל לרש"י, שלקרוא בשם העיר שכבר נקראה כך -אין איסור, שהרי הנביאים קראו בשם זה (השתמשו בו). אבל לקרוא מלכתחילה בשם שמזכיר את יריחו, כגון "מצפה יריחו" "ורד יריחו"

וכדו׳ - אולי לא ראוי. אבל איסור הלכתי אין כאן, שהרי הפוסקים לא הזכירו דין זה. ובענין דעת הראב״ד והרד״ק שיסוד החרם הוא כתרומה, ראשית הכיבושים בא״י הוחרמה, מלשון הקדשה לגבוה, גם אם לא בדין דאורייתא של הקדש, חיאל ״פדה״ וחילל הקדש זה, ומעתה יצאה שוב לחולין, כביכול. אבל מדוע נאסרה קריאת שם יריחו על מקום חדש? האם גם השם יכול להיות מוחרם לגבוה? ועוד, אם בנה עיר אחרת, כיצד ״יצאה״ זו לחולין? בעיניים למשפט ביאר שברגע שיש ספק כלשהו לגבי המקום - הכל הותר , מכיון שאין כאן הקדש דאורייתא. אבל לא כתוב שיש ספק, וגם בפסוקים שבנביאים הוזכרה יריחו בפשטות. ואולי צריך לבאר בדעת הראב״ד והרד״ק שמכיון שהתורה כתבה על הכנעני - ״החרם תחרימם״, במובן של ״לא תכרות להם ברית ולא תחנם״, עשה יהושע את יריחו כדוגמא ומזכרת לחרם, בתור מקום המפגש הראשון עם הכנענים, ולא כהקדש וכדו׳ אלא כמזכרת התרחקות מהם ומעבודה זרה שלהם, כתוספת קדושה. וכשנבנתה יריחו שוב בדרך כלשהי, ואפילו על פי הסברה הנ״ל לרמב״ם, הרי שהחרמתה לא תהיה החרמת הכנענים ורכושם אלא החרמת רכוש ומקום ישראל, ובזה אין ענין. ועפ״ז מובנת ההשוואה שבבריתא בין יריחו לעיר הנדחת, ששורש החרמת העיר הוא שזה מקום ע״ז של הכנענים, או של ישראלים שעשו כמעשה הכנענים. ועפ״ז גם לראב״ד ולרד״ק הותר האידנא הכל, שגם שם יריחו כבר אינו מתיחס לעיר הכנענית אלא לישראלית.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת שבועות

סימן א - האם נוהגים דיני צרעת בימינו? ..... שא

סימן ב - בין חטאת יחיד לחטאת ציבור שנתכפרו בעליהם ..... שח

סימן א'

האם נוהגים דיני צרעת בימינו?

שבועות ג'- ה', נגעים פ"א

א. דחיית הדעות שמבארות טעם שלא נוהגת צרעת בימינו. מל' הרמב"ם משמע שנוהגת עקרונית אך לא קיימת מעשית.
ב. בפירוש כתב הרמב"ם שכל דיני טהרת מצורע נוהגים היום, וא"כ גם טומאתו. א"כ, מדוע כ' "היה"?
ג. י"ל שהרמב"ם הוסיף תנאי לכל דיני נגעים: שאינם מוסברים בדרך הטבע ואינם קיימים אצל הגויים.
ד. ביאור לדברי ספר החינוך ע"פ הבי' הנ"ל לרמב"ם.
ה. עוד ראיות לביאור הנ"ל בדעת הרמב"ם, והסבר גדרי מ"ע ול"ת שבצרעת עפ"ז. דחיית דעת שו"ת יעב"ץ.

א. דחיית הדעות שמבארות טעם שלא נוהגת צרעת בימינו. מל' הרמב"ם משמע שנוהגת עקרונית אך לא קיימת מעשית.

לכאורה אין סיבה שלא ינהגו בימינו דיני צרעת. והנה מלשון הרמב"ם משמע שלא נוהגים בימינו, אבל לא מסיבה עקרונית. בפ"ט מהל' טומאת צרעת ה"י, בסוף הל' הצרעת לגווניה כ' הרמב"ם: "הצרעת הוא שם האמור בשותפות כולל עניינים הרבה שאין דומין זה לזה. שהרי לובן עור האדם קרוי צרעת ונפילת קצת שיער הראש או הזקן קרוי צרעת ושינוי עין הבגדים או הבתים קרוי צרעת. וזה השינוי האמור **בבגדים ובבתים** שקראתו תורה צרעת בשותפות השם אינו ממנהגו של עולם אלא אות ופלא היה בישראל כדי להזהירן מלשון הרע. שהמספר בלשון הרע משתנות קירות ביתו. אם חזר בו יטהר הבית. אם עמד ברשעו עד שהותץ הבית משתנין כלי העור שבביתו שהוא יושב ושוכב עליהן. אם חזר בו יטהרו. ואם עמד ברשעו עד שישרפו משתנין הבגדים שעליו. אם חזר בו יטהרו ואם עמד ברשעו עד שישרפו משתנה עורו ויצטרע ויהיה מובדל ומפורסם לבדו עד שלא יתעסק בשיחת הרשעים שהוא הליצנות ולשון הרע. ועל

עניין זה מזהיר בתורה ואומר השמר בנגע הצרעת זכור את אשר עשה ה׳ אלהיך למרים בדרך...״.

א״כ, פשוט מלשון הרמב״ם שלכל הפחות צרעת הבגד והבית אינם קיימים היום. וקצת משמע שכל הצרעות הולכות יחד, וגם צרעת האדם לא קיימת היום. הרמב״ם לא כתב בשום מקום שאינן נוהגות היום, אבל משמע שבמציאות אינן קיימות, ועפ״ז, אם יראה נגע ע״פ כל כללי ההלכה- האם יש מצות עשה לטמאו ולטהרו?

בסוף ״מראה כהן״ (פתיחה למס׳ נגעים) כ׳ להעלות אפשרות שהיום לא נוהגת הצרעת כי אין כהנים מיוחסים. ואם יש, ינהגו? ובשם שו״ת שאלת יעב״ץ (ח״א סי׳ קל״ח)- שאין הכרח בכהן לחלות הטומאה, ותנהג צרעת בימינו. אבל בפ״ט מהל׳ טומאת צרעת ה״ב כ׳- ״אע״פ שהכל כשירין לראות נגעים הטומאה והטהרה תלויה בכהן״, כלו׳ שאין חלות טומאה או טהרה כלל ללא כהן. וכהן המטמא ראוי שיטהר.

ועדיין צ״ב מדוע לא ינהגו דיני צרעת בימינו, ואם ינהגו- כיצד ינהגו?

ומדוע כ׳ הרמב״ם ל׳ ״היה״ בפירוש רק לגבי הבגד והבית? והאריך לבאר שבאין בהדרגה, וא״כ למעשה לא תגיע אף פעם הצרעת לגוף האדם אם אינה מגיעה לבגד ולבית. אבל לא כ׳ דבר זה כדין מעכב, וודאי שמטמאין אדם גם אם לא היתה לו צרעת הבית קודם וכן מצינו במרים, שהביא בהלכה זו, שרק גופה נטמא. א״כ, מה רוצה הרמב״ם לומר?

ב. בפירוש כתב הרמב״ם שכל דיני טהרת מצורע נוהגים היום, וא״כ גם טומאתו. א״כ, מדוע כ׳ ״היה״?

בפי״ד מהל׳ טומאת צרעת הי״א כ׳ הרמב״ם: ״ירושלים וחוצה לארץ אין מטמאין בנגעים שנאמר בבית ארץ אחוזתכם וירושלים לא נתחלקה לשבטים. ובתי העכו״ם שבא״י אין מטמאין בנגעים״. אבל בארץ- נוהג, וכל זה רק לגבי נגעי בתים, לכאורה.

אבל בפ״י ה״ז שם כ׳: ״דין המצורע שיהיה לו מושב לבדו חוץ לעיר שנאמר מחוץ למחנה מושבו. ודבר זה בעיירות המוקפות חומה בארץ ישראל בלבד״. ועפ״ז בימינו ידוע לנו בוודאות על עיר המוקפת מימות יהושע בן נון רק לגבי ירושלים (משנה למלך שם בשם הר״ש פרק קמא דכלים משנה ד׳). ועוד משמע מלשון הרמב״ם שאין זה רק בלאו, שלא יכנס לעיר כזאת, אלא גם בעשה שיהיה לו מקום ישיבה מבודד מחוץ לעיר. אמנם לא נוכל לתלות ולומר שכל שאינו בכלל ישיבה מחוץ למחנה אינו בכלל טומאה וכדו׳, ובפשטות עניני הצרעת אינן מעכבין זה את זה. וכן בטהרתו (בפי״א ה״ד ומחלוקת הראב״ד

שם בכמה עניינים מסויימים). (וכן מש"כ שבירושלים אין טומאת נגעים, בפשטות הוא רק לגבי נגעי בתים). אלא שבפי"א ה"ו כ' הרמב"ם בפירוש: "טהרת מצורע זו ננוהגת בארץ ובחוצה לארץ בפני הבית ושלא בפני הבית...", אם כן- פשוט שגם טומאתו נוהגת היום ובכל מקום.

והדרא קושיא לדוכתה: אם פשוט לרמב"ם שכל דיני מצורע נוהגים היום, כיצד פשוט לו שאינם קיימים היום בפועל ?

ובפתיחת "מראה כהן" הנ"ל למס' נגעים כ': "ומימי תמהתי למה אין נוהגים כן בזה"ז. וזכרתי ימים מקדם שבילדותי הצעתי תמיהתי זו לפני הגאון הגדול מה' עקיבא זצקו"ל והשיבני שגם הוא תמה על דבר זה ושאין לו תירוץ המתקבל על הדעת". ובמסקנתו כותב שמשום שאין ספק מוציא מידי ודאי, חוששין לעבור על איסורי ודאי משום הספק. ולכן בנגעי בגדים ובתים אין מוציאין מידי האדם ממון מכח חזקת ספק כהונה, ובנגעי אדם חוששין להעביר תער על פאות הראש והזקן מכח ספק זה. ועדיין נ"ל קשה, משום שאם א"א לטהר, האם א"א לטמא? הרי הרמב"ם מנה מצוות אלו במצוות עשה נפרדות! ועוד, היה אפשר לטהר מספק בלא תער, כדעת הראב"ד, שסובר שהעיקר הוא התוצאה של להיות מגולח, בין לקולא ובין לחומרא. (ודעת בזה ברש"י ותוס' בשבועות ב':- ג'. ועוד).

ג. י"ל שהרמב"ם הוסיף תנאי לכל דיני נגעים: שאינם מוסברים בדרך הטבע ואינם קיימים אצל הגויים.

מקורו של הרמב"ם בהלכה שהצרעת נוהגת תמיד הוא בתוספתא נגעים וחוץ מזה האריך עוד לבאר בסוף פירושו למשניות נגעים שלמרות שאי אפשר היום להביא קרבן לכפרת המצורע אין זה מעכב חלות טומאתו וטהרתו. וכשם שהזב והזבה והיולדת נחשבים מחוסרי כיפורים עד בנין המקדש והקרבת קרבנם, אבל כל דיניהם נוהגים- כן הוא במצורע. וא"כ, קו' המראה כהן ורעק"א היא מדוע אין לנו מסורת של בדיקת נגעים, טומאתם וטהרתם וכו', וודאי שלא עלתה על דעתם להרהיב עוז ולחדש שינהגו דינים אלו. וגם אילו רצו, היה קשה בדרך הטבע לחדש הנהגה זו, שהרי הציבור מורגל ללכת לרופא שידוע שהצליח לרפא דברים אלו בעבר, ולא ילך לחכם או לכהן להסגיר את הנגע ולא לטפל בו. ואמנם שאלה זו נכונה גם לגבי העבר. וזוהי לענ"ד תשובת קושייתם, והוא במה שהאריך הרמב"ם שם לבאר בסוף ההלכות של טומאת צרעת, ששם צרעת משותף לכל סוגי

הנגעים, אע״פ שאין שום קשר הגיוני ביניהם, ואין בדרך הטבע דמיון בין נגע באדם לבין ״נגע״ בבגד או בבית. כתמים נגרמים מסיבות שונות לגמרי ומזה שבחרה התורה לקרוא לכולם בשם משותף, רצתה ללמדנו שאין אלו נגעים שבדרך הטבע. וכתב הרמב״ם דברי אגדה אלו בהלכותיו כדי להוסיף תנאי חשוב לכל ההלכות הללו: שנגעים אינם מדרכי העולם אלא נס ופלא בישראל. ולמעשה- שכל נגע שאפשר להסבירו ע״פ דרכי העולם והטבע, כל נגע שנמצא לפעמים גם אצל הגויים, אינו הנגע שעליו דיברה תורה. ולכן כתב ״היה״, שבמציאות לא ראינו דברים כאלו, אבל אה״נ- אם נראה נגעים שמוגדרים ע״פ דיני טומאת צרעת, ואין להם הסבר טבעי ודמיון בגוים, נוהגים דינים אלו בכל עת ובכל מקום.

ובאמת ע״פ הידוע היום, רוב מחלות העור מוגדרות ומשתייכות לקבוצה מסויימת ע״פ התנהגותן (למשל: פטריה, אקזמה, פסוריאזיס), ומה שלא מוגדר מיוחס לפגם בפיגמנט, ופעמים רבות זהו פגם מולד (וכתוב ״נגע צרעת כי תהיה באדם והובא על הכהן״- משמע שלא היה קודם). ובכל אופן, במחלות העור הטבעיות- שינויים בכתמי לובן אורכים תקופות ארוכות מאד ולא שלשה שבועות. וכל זה מחזק את ההנחה שדיני הצרעת הם בנגעים שאינם בדרך הטבע.

ד. ביאור לדברי ספר החינוך ע״פ הבי׳ הנ״ל לרמב״ם.

בספר החינוך מצוה קס״ט כתב: ״ונוהגין דיני צרעת בזכרים ונקבות בכל זמן שיהיו לנו כהנים בקיאין רואין אותן, כן נראה מדברי הרמב״ם ז״ל״. משמע מדבריו שהיום אנחנו בגדר אנוסים, שאף מי שיש לו נגע, אין לו כהן או חכם לבוא ולהראותו. ודבר תימה הוא, לכאורה, שבגלל כמה ספיקות שיש לנו בהלכה נבטל מצות העשה לגמרי. ועוד, איך יתכן שעם כל ההלכות שקיבלנו אין לנו בקיאים? ומהיכן לקח בעל החינוך הגבלה זו מהרמב״ם, והרי הרמב״ם לא כתב שאין לנו כהנים בקיאין!? ואם כוונתו לעצם הדין שנוהג תמיד, הרי זה מפורש ברמב״ם ולא רק נראה מדבריו! וגם לא כתב שמדברי הרמב״ם נראה שנוהגת המצוה גם שלא בפני הבית, א״כ הבין שזו הבעיה האידנא, מתוך דברי הרמב״ם.

ע״פ הנ״ל יש לבאר דברי החינוך כך: מכיון שלא נוהגת הצרעת בפועל מאז החורבן, אבדה המסורת המעשית ואין בקיאים. ומדוע לא נוהגת? שאין השגחה נסית על ישראל, החורגת מגדר הטבע. ועולה מכאן שאין הצרעת מחלה טבעית. וכנ״ל שזהו גם תנאי בהלכה לחלות שם נגע צרעת. ובזה אין באין בקיאים, לא להבדיל בין לבן כזה ללבן אחר וכדו׳, שלזה נתנו לנו דוגמאות לדַמות, אלא שאין בקיאים לומר שזה לא

כדרך הטבע משום שאין מציאות כזאת. היום יש לנו בקיאים בהלכות ובמציאות אבל אין לנו בקיאים לקבוע שאין זו המחלה כדרך הטבע.

ה. עוד ראיות לביאור הנ"ל בדעת הרמב"ם, והסבר גדרי מ"ע ול"ת שבצרעת עפ"ז. דחיית דעת שו"ת יעב"ץ.

אמנם כל הנ"ל צ"ב, שאם הדבר כ"כ פשוט, ותנאי הוא למעשה שצרעת לא חלה אם היא בדרך הטבע- מדוע לא כתב הרמב"ם דבר זה בפירוש ובתחילת ההלכות? י"ל שמכיון שהתנה הרמב"ם ראיית מראות נגעים בבקיאות מלאה, ומי שאינו בקי אינו רואה, וכן אין טומאת נגעים בלי החלת שם נגע צרעת ע"י כהן דוקא, סמך על בקיאות זו שכוללת בודאי הבחנה בין נגע סתם, מתולדה או מחלה, לבין נגע צרעת. ואולי אפילו שם נגע חל רק על הבלתי טבעי, אבל זה צריך בדיקה (וכגון נגעי מרים), אבל ודאי שם צרעת חל רק על נגע הטומאה, וכדכתב בסוף הל' טומאת צרעת.

וראיה לכך, שהרי אין דרכו של הרמב"ם לבאר מילות התורה בהלכותיו, ואעפ"כ האריך לבאר שֵם צרעת המשותף לכל הנגעים הטמאים. ואולי גם פירוש הדבר הוא שהרמב"ם בסוף ההלכות משיב ישירות לשאלה הנ"ל, ומסביר מדוע קיצר ולא ביאר דבר בתחילת ההלכות שהרי פתח בלשון התורה, ששייכת ישירות לענין הטומאה. ומוכח כן גם מל' הרמב"ם בכותרת ההלכות ובפתיחתן: "א. **להורות בצרעת** אדם כדינה הכתוב בתורה", זוהי מ"ע ראשונה. וממילא משמע שכל חלותה על היודע להורות נגעו לכהן, וכלשון הפסוק "אדם כי יהיה בעור בשרו שאת או ספחת או בהרת והיה בעור בשרו לנגע צרעת והובא אל אהרון הכהן או אל אחד מבניו הכהנים וראה הכהן את הנגע... וטמא... והסגיר...". הרי אם אין מצוה כזאת על המנוגע, וחלות הטומאה תלויה לגמרי בהחלתה ע"י הכהן בלבד, מדוע שיגש לכהן? ובאמת ל' הפסוק "והובא", דהיינו, מצוה על בית הדין להורותו, להביאו לכהן וכו', ולא כתוב "ובא". כלומר, פירוש הפסוק הוא שכל תחילת הפרשיה עד "וטִימא" או עד "וראה"- כולו שייך למקרה ועדיין לא לדין. אם... אז דינו של המורה להורות כדין התורה. ובאמת ע"פ הנ"ל אם לא יבוא לכהן- לא יטמא, אבל יש לו ענין לבוא לכהן משום שהרופא לא יכול לעזור לו, והוא רוצה שהנגע יעבור, ומבין שזה ענין רוחני.

ובפרק א' ה"ו כ' הרמב"ם: "כל מראה צרעת עור הבשר אינה קרויה נגע ולא מטמאה עד שיהיה **מראה הנגע עמוק מעור הבשר**...אבל אם היה מראה הלובן או הפתוך בשוה עם שאר העור או גבוה מן העור **אינו נגע אלא כמו צמח מן**

הצמחים העולים בגוף[נ]". **א.** לא זכיתי להבין ענין 'כמראה חמה העמוקה מן הצל' שהרי בטבע אנחנו יודעים בדיוק להיפך. דהיינו, מה ששקוע נראה כהה יותר, ומראה בהיר נראה בולט ולא עמוק. אמנם כאן מדובר על השוה עם העור בגובהו, רק שנראה כשקוע. בל' רש"י משמע שבגלל הלובן נראה כעמוק, וזה קשה להבין במציאות. אבל להלכתא אנחנו רואים שאין הדבר ביאור אלא תנאי נוסף, מלבד הצרעת צריך להיות נראה כשקוע. **ב.** כשכתב "אינו נגע", הגדיר גם את הפכו- "אלא כמו צמח...". מהם צמחים העולים מן הגוף? היכן מצינו דבר כזה? צ"ל- במציאות. למשל, 'פטריה' בלשוננו. כלומר, הרמב"ם אומר- הרי זה כמחלת עור ואינו נגע. ואולי בזה יבואר המראה הנ"ל שהוא תנאי הידוע לרואי המראות הבקיאים, הם יודעים איך הדבר נראה עמוק. ואה"נ- זהו נגע שאינו בדרך הטבע.

ע"פ הנ"ל מובן מדוע איסור תלישת נגע הצרעת נאמר בתורה בלשון עקיפה- "השמר בנגע הצרעת לשמור מאד ולעשות ככל אשר יורו אתכם הכהנים...". מדוע לא כתבה "לא תקוץ הנגע"? זו דרך התורה להגדיר את המצוה שעל האדם המנוגע. אמנם לא מצינו מ"ע עליו לבוא לכהן, אבל הזהירה אותו התורה מעשות מעשה בידיים. כנראה שנגע כזה 'ירפא' רק בתלישה, שהרי אנו פועלים כדרך הטבע, וסמי מרפא לא יועילו לו, ואם יועילו- אין איסור להניחם ע"ג המכה, דאם יועילו- לא זהו הנגע האמור בתורה. וכיצד נשמרים מעשות מעשה בידיים? לא קוצצים.

ועל בי"ד מוטל גם לטהר המצורע במצות עשה. וכדי שלא יקרה מצב שאדם נטמא ע"י הכרזת הכהן ולא נטהר, כ' בפי"א ה"ו שהמצוה מוטלת לכתחילה על אותו הכהן המטמא. (ובזה ראיה נוספת נגד דעת הרב יעב"ץ הנ"ל שאפשר לטמא, דחלות טומאת ודאי חלה גם בלא כהן, וא"א לטהר עד שיהיה כהן מיוחס ודאי, שאם יכול כהן זה לטמא, יכול גם לטהר. וראיות אין-ספור ברמב"ם נגד השיטה הנ"ל, ודי אם נזכיר האפשרות לדחות טומאת צרעת דחתן. וא"א לומר שמדובר דוקא בטומאה מסופקת. אבל לשונו הברורה של הרמב"ם בכל מקום מוכיחה שאין שום חלות טומאה בלי הכהן. וע"פ הנ"ל יהיו דבריו אלו עוד יותר מובנים, שהרי לא די בבהרת לבנה ביותר, דשמא היא כצמח העולה בגוף.)

וכן מבואר ומוכח דבר זה מלשון הרמב"ם בפ"ה שם, ע"פ המשניות בנגעים פ"ט ועוד, שכ' שם בהל' א': "מי שהיתה לו מכה בעור בשרו... הרי זו נקראת מכוה. ואם היתה המכוה שלא מחמת האש בין שלקה באבן או בעץ וכיוצא בהן בין שהיתה המכוה מחמת

נ. ובפיהמ"ש במשנה העוסקת ב"מורדים" מאריך הרמב"ם לפרט מחלות עור המעכבות שֵם נגע צרעת מלחול.

חולי הגוף כגון גרב או חזזית... וכיוצא בהן שהשחיתו העור הרי זו נקרא שחין. "ובהל' ג': "השחין והמכוה **כל זמן שהן מכות טריות** הן נקראין מורדין **ואינן מטמאין בנגעים כלל**. היו השחין והמכוה **ונתרפאו ריפוי גמור** אע"פ שהמקום **צלקת** ואינה דומה לשאר העור הרי הן כעור הבשר לכל דבר ומתטמאין בשלשה סימנין...". כלו', ג' סימני טומאה- פשוט שאינם חלים על מכה מוסברת, בין מחמת מקרה ככויה וכדו', בין ממחלה כלשהי, ומונה הרמב"ם כמה וכמה מחלות. וכל החידוש במכוה ושחין הוא שאחרי ריפויים- למרות הצלקת המוסברת, יכול לחול בהן נגע צרעת, ולא נתלה בהתפתחות כלשהי של המכוה והשחין שנרפאו לגמרי.

אמנם הרמב"ם בפיהמ"ש על נגעים ביאר מדוע אין ה"צמחים העולים מן הגוף" וכל הפצעים בכלל נגע, שהנגע צריך להיות בעור האדם, ועור לא שלם ולא בריא אינו בכלל עור. אלא שהיא הנותנת, דפשיטא ליה לרמב"ם שלא יתכן שהפצע או המכה עצמם יהיו הנגע. וזה חיזוק לנ"ל.

סימן ב'
בין חטאת יחיד לחטאת ציבור שנתכפרו בעליהם

שבועות י"ב.

בשבועות דף י"ב. לגבי פר ושעיר של יוה"כ שאבדו והפריש אחרים תחתיהם ונמצאו לאחר הקרבה, אמרו ר' אלעזר ור' שמעון: "ירעו עד שיסתאבו וימכרו ויפלו דמיהן לנדבה שאין חטאת ציבור מתה". כלומר יהפכו קרבנות שהוקדשו לשם חטאת להיות עולות של קיץ המזבח. והסבירו אביי ורבא שאמנם מדאוריתא היה אפשר שיקרבו הם גופם לעולה, אבל גזירה לאחר כפרה אטו לפני כפרה".

ובריש זבחים למדנו שחטאת יחיד אינה יכולה להפוך לעולה כלל, וא' מה' חטאות מתות היא חטאת שנתכפרו בעליה באחר.

וגם בחטאת ציבור שלפני כפרה א"א להופכה לעולה, שכבר הוקדשה לחטאת. א"כ, מה עושה הכפרה באחר להקדשה שחלה על גוף שעיר החטאת הזה? כיצד מתבטלת קדושתו הייחודית של שעיר זה? ממ"נ, אם חלה עליו מלכתחילה קדושת חטאת- איך תבטל, ואם לא חלה- מדוע רק לאחר כפרה ניתן להפכה לעולה, והרי מעולם לא חלה קדושה ייחודית של חטאת על שעיר זה?

ברש"י שם ד"ה "אבל הכא גזירה לאחר כפרה" וכו' כ': "אי מכשרת חטאת ציבור ליקרב עולה לאחר שנתכפרו צבור באחר וניתן זה לקיץ המזבח אתי לאכשורי נמי לעולה קודם כפרה שסתמו לשם חטאת עומד". משמע מדבריו שגם לפני כפרה אין ההקדשה מוחלטת. אבל היא מוחלטת דיה להיות איסור דאוריתא. א"כ, הכפרה באחר היא שהפקיעה שם חטאת מפר ושעיר זה. ומכאן שעיקר השם דחטאת בקרבן ציבור אינו קדושה התפוסה בחפצא דקרבן, אלא הוא חיוב על הציבור, והקרבן הוא היכי תמצי לקיום חיוב זה. וזו מהות ההקדשה, כעין לב ב"ד מתנה, שברגע שפג החיוב על הציבור, גם קדושת הבהמה כחטאת דוקא- פגה. וביחיד צ"ל שהקדושה תפוסה יותר בחפצא בפנע"צ, בלי קשר לחיוב ההלכתי. קדושת חטאת הציבור על הבהמה נוצרת מתוך הצורך, מתוך היעוד, ואילו קדושת חטאת יחיד קיימת בבהמה מתוך סוג הקדושה

שהחילו עליה הבעלים. מהו שורש ההבדל? מדוע כך הדבר? לציבור יש תמיד קרבנות, לציבור יש צורך קבוע בבהמות ולכן מחילים קדושה חיובית אבל לא לאפוקי מקדושה אחרת. ליחיד יש בזמן ידוע קרבן אחד, ולכן שמחיל קדושה- מחיל קדושה זו בדוקא ולא אחרת. יש בה ב׳ פעולות: **א.** הקדשתה לחטאת. **ב.** לחטאת דוקא ולא לדבר אחר.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת עבודה זרה

סימן א - שיטות הראשונים בהגדרת "לפני עור לא תתן מכשול" ומסייע בידי עוברי עבירה ..... שיג

סימן ב - דעת הרמב"ם בענין יציאה מא"י לחו"ל ..... שכה

סימן ג - דין "טומאה בחיבורין" ומהותו ..... שכח

סימן א'

שיטות הראשונים בהגדרת "לפני עור לא תתן מכשול" ומסייע בידי עוברי עבירה ושו"ת המצויות היום.

פרק קמא דעבודה זרה, גיטין ס"א, שביעית פ"ה מ"ו

א. "לפני עור" לרש"י ותוס' הוא רק באינו יכול לעבור בלעדיך, מדוע אין "מסייע" כשיכול לעבור בלעדיך?

ב. לרש""י ותוס' דין מסייע שונה לגמרי מדין "לפני עור". לפני עור הוא מכשיר לעבירת העור, מסייע-מדין שותפות.

ג. שיטת הר"ן: "לפני עור" דוקא בדאוריתא. "מסייע" אף בדרבנן, מדין ערבות ותוכחה.

ד. מחלוקת ר"ת ור' אלחנן בתוס' אם יש 'לפני עור' באיסור דרבנן. אולי נחלקו אם ל"ע הוא איסור בין אדם לחבירו, מכשיל ואין נפק"מ במה (ר"ת), או שהוא הרחבת העבירה גם כ"שוטף".

ה. לרש"י ותוס' האיסור הוא על מעשה האדם, אסור לגרום לעבירה ואסור לסייע בידיים לעבירה. מצוה זו אינה עוסקת בתוצאות, לר"ן המצוה עוסקת בתוצאות, ויש לה גדר מדאוריתא והרחבת גדר מדרבנן.

ו. שיטת הרמב"ם: אין חילוק בין 'לפני עור' לבין מסייע. הכל איסור דאוריתא. כשיש לתלות-תולין בהיתר. קושיות בשיטתו.

ז. עוד קושיות בשיטת הרמב"ם מלשונו בפירוש המשנה במסכת שביעית ללשונו בהל' שמיטה ויובל.

ח. מסקנה לביאור שיטת הרמב"ם: מפרש אחרת את "תרי עברי נהרא"- באופן יחסי. אסור לגרום לכשלון, בין ע"י הנחת מכשול ובין ע"י העמקת העוורון. האיסור נובע מעצה רעה, בכל התלבטות -תן לו את העצה הטובה.

ט. מח' ה"מנחת חינוך" וה"קובץ שיעורים" אם האיסור הוא הרחבת כל מצוה או איסור בפני עצמו, נפק"מ בנכרי. לפי הנ"ל צודק המנ"ח עקרונית שזה איסור בפנע"צ ככל הכשלה, וצודק הקוב"ש מעשית שבגוי אין איסור זה.

י. נפק"מ בשאלות הלכתיות האידנא, לשיטות הראשונים השונות, להלכה ולא למעשה.

א. "לפני עור" לרש"י ותוס' הוא רק באינו יכול לעבור בלעדיך, מדוע אין "מסייע "כשיכול לעבור בלעדיך?

במסכת ע"ז ו': מסקנת הסוגיא שדין "לפני עור" קיים רק במושיט יין לנזיר דקאי בתרי עברי נהרא. ואין בסוגיא מי שחולק. גם משמע שאין בזה הבדל בין יהודי לגוי, שהרי מנו שם מושיט יין לנזיר וגם אבר מן החי לבני נח.

תוס' שם בד"ה "מנין" הוסיפו שנראה דה"ה בכל שאר איסורין. אמנם דוגמאות התוס' הם לחפצא דאיסורא.

אבל מדוע לא יאסר לשאת ולתת עם הגוי ביום אידו מדין מסייע בידי עוברי עבירה? הרי גם כשאין דין "לפני עור" יש איסור מסייע בידי עוברי עבירה, כדמצי' במסכת שביעית ובמסכת גיטין? ואולי בגוי אין דין מסייע? ואולי עדיין זה ספק מסייע?

ב. לרש""י ותוס' דין מסייע שונה לגמרי מדין "לפני עור". לפני עור הוא מכשיר לעבירת העור, מסייע-מדין שותפות.

במשנה בשביעית פ"ה ובגיטין ס"א.-"משאלת אשה לחבריתה החשודה על השביעית נפה וכברה וריחים ותנור אבל לא תבור ולא תטחן עמה. אשת חבר משאלת לעם הארץ נפה וכברה ובוררת וטוחנת ומרקדת עמה אבל משתטיל את המים לא תגע עמה לפי שאין מחזיקין ידי עוברי עבירה וכולן לא אמרו אלא מפני דרכי שלום".

וכתב שם רש"י בגיטין ס"א. ד"ה "לא תבור ולא תטחן עמה"- "לסייעה מפני שאסור לסייע **בידים** ידי עוברי עבירה **בשעת העבירה**". מוכח מפירוש רש"י שסיוע עוברי עבירה הוא איסור אחר מ"לפני עור", שהרי בפשטות יכולה החשודה לברור ולטחון לבד, ולא דמי לתרי עברי נהרא. אמנם גם בחשש טבל היה צריך לאסור אבל מכיון שרוב עמי הארץ מעשרין- זהו חשש דרבנן, ומפני דרכי שלום התירו. כך פירש אביי וצריך להבין מדוע בכלל מדרבנן צריך לחשוש למיעוט. ולדעת רבא מדובר במעשר דרבנן, ולכן משוום דרכי שלום מותר לסייען.

ומשמע מרש"י ומתוס' שם ד"ה משאלת אשה לחברתה וכו' שלהשאיל כלים מותר אע"פ שידוע בודאות שזה לאיסור, משום דרכי שלום, ואולי לרש"י אפי' ללא דרכי שלום, כגון במכר. אבל כשמוכר כלי שמיוחד לעבירה ואין לתלות בהיתר-אסור. וכל מה שיש לתלות בהיתר- מותר. ומה בין השאלת כלים ומכירתן לבין סיוע בברירה וטחינה? צ"ל שכל דין מסייע אינו קשור כלל להכשלה, ואולי אפילו אם אין לה נפה וכברה כלל ולא תוכל להשיג - יהיה מותר להשאיל, שלא מצינו שום הגבלה בזה. ובמכירת

פרה חורשת בשביעית וכדו׳ הוא מדין לפני עור, שבלעדי הפרה לא יעבור על האיסור ובזה אם יתכן שהיא לשחיטה -מותר. ומסתבר שהאיסור לסייע הוא משום ההשתתפות הפעילה בעשיית האיסור. אמנם א״א לומר שיש כאן איסור דאורייתא כי אין עשיית איסור ישירה אלא החזקת ידי עוברי עבירה (או חיזוקם) כלשון המשנה. ולכן יש חילוק בין שעת עבירה ללפניה, שחיזוק העובר בשעת העבירה יש בו משהו משותפות בעבירה עצמה .

עוד חילוק חילקו התוס׳ שם ע״פ הירושלמי שתולין אפי׳ בדבר רחוק משום דרכי שלום, ובדליכא דרכי שלום תולין רק בדבר קרוב (באפשרות סבירה).

ג. שיטת הר"ן: "לפני עור" דוקא בדאוריתא. "מסייע" אף בדרבנן, מדין ערבות ותוכחה.

אבל הר״ן בע״ז (א: בדפי הרי״ף) כתב בד״ה ״מניין שלא יושיט אדם כוס יין לנזיר״- ״ומיהו משמע דהני מילי לענין איסורא דאוריתא אבל מ״מ מדרבנן מיהא אסור שהרי מחויב הוא להפרישו מאיסור והיאך יסייע ידי עוברי עבירה״. ולכאורה קשה, שהרי משמע בגמ׳ שהיתר גמור הוא, שהנידון הוא אם יש לנכרי כבר בהמה, והגמ׳ דנה לבאר את המשנה מטעם ״לפני עור״. וא״כ, אם מותר- מותר לגמרי, שאם רבנן אסרו היה צ״ל, ובפרט שהמשנה עסקה באיסורי דרבנן. לכן נ״ל שהר״ן מדבר רק על ישראל, ובעכו״ם אין איסור גם מדרבנן. ומוכח הדבר מלשונו ״שהרי מחוייב הוא להפרישו מאיסור״, וזה לא מצינו בעכו״ם, מלבד כשידינו תקופה ואולי דוקא בא״י. והמשנה הרי עוסקת בעכו״ם. ובמושיט צ״ל שלענין דרבנן התכוון דוקא במושיט יין לנזיר ולא במושיט נבלה לעכו״ם.

ד. מחלוקת ר"ת ור' אלחנן בתוס' אם יש 'לפני עור' באיסור דרבנן. אולי נחלקו אם ל"ע הוא איסור בין אדם לחבירו, מכשיל ואין נפק"מ במה (ר"ת), או שהוא הרחבת העבירה גם כ"שוטף".

בתוס׳ ע״ז כ״ב ד״ה ״תיפוק ליה״ הביאו ראיה לשיטת ר״ת שלפני עור הוא גם באיסורא דרבנן שהרי הגמ׳ שם אסרה להשכיר שדה לכותי המחוייב במצוות משום שיעבוד בה בחול המועד, וחול המועד הוא איסור דרבנן. והביאו שם שיטה אחרת בשם הר״ר אלחנן שסובר שאיסור מלאכה בחוה״מ הוא איסור דאורייתא, ולכן אין ראיה דשייך למימר לפני עור באיסור דרבנן. וגם

לר״ן אין הכרח לומר שיש איסור ״לפני עור״ בדרבנן כשיכול להשיג ממקום אחר, שהרי ראיית הר״ן היא ממסייע לעוברי עבירה, ואולי מסייע זה רק באיסור דאוריתא. ובי׳ דברי ר״ת הוא שדרשת ״לפני עור״ לגבי איסורים אינה פירוש המתרחק מפשט הפסוק אלא הרחבת הפשט כמשל לכל סוג של מכשול. ובזה גם כשלון באיסור דרבנן הוא כשלון.

ה. לרש״י ותוס׳ האיסור הוא על מעשה האדם, אסור לגרום לעבירה ואסור לסייע בידיים לעבירה. מצוה זו אינה עוסקת בתוצאות, לר״ן המצוה עוסקת בתוצאות, ויש לה גדר מדאוריתא והרחבת גדר מדרבנן.

מתוך לשון רש״י יוצאת הגדרת איסור ׳לפני עור׳ כך: אם האיסור יעשה בכל מקרה- אין ״לפני עור״. בהמה תשחט ע״י אותו עכו״ם, ולכן אין נפק״מ אם ימציא לו את בהמתו דוקא. וכן ביין לנזיר. וכשאין ׳לפני עור׳, מסייע זה רק כשעושה מעשה בידיים בשעת עבירה, אבל הממציא לעובר דרך לעבור עבירה, כשבכל מקרה יעבור על העבירה- אין בזה כל איסור.

ומדברי התוס׳ בע״ז משמע כרש״י. ולא מצינו שאיסור דרבנן עדיין קיים.

ולר״ן, כל סוג של מעשה שתומך ומסייע לעבירה בכל דרך שהיא, ואף אם ממילא יעבור, יש בזה איסור דרבנן של מסייע. וזה אינו קשור לחפץ, שהרי גם חיזוק בדברים. הכלל הוא שכל מה שאינו בגדר מפרישו מאיסור הרי הוא בגדר מחזק ידי עוברי עבירה. (ונפק״מ אולי אם ע״י חיזוקו יגרום לו לפרוש מן האיסור, שהרי הר״ן דן לפי המטרה, לפי ההשפעה על עובר העבירה, בעוד שלפי רש״י הנושא הוא המסייע אם נחשב בעצמו כעוברי עבירה).

רש״י ותוס׳ מתמקדים באדם המסייע, במעשה שלו, הר״ן בתוצאת העבירה, ע״י מי שתהיה.

ו. שיטת הרמב״ם: אין חילוק בין ׳לפני עור׳ לבין מסייע. הכל איסור דאוריתא. כשיש לתלות- תולין בהיתר. קושיות בשיטתו.

שיטת הרמב״ם שונה מכל השיטות הנ״ל, שהרמב״ם אינו מחלק בין ״לפני עור״ ל״מסייע״, וזה כנראה בין בדאוריתא ובין בדרבנן. אבל הקולא של הרמב״ם היא שזה צריך להיות ודאי, ואם יש במה לתלות, אף אם זהו ספק ומיעוט

מקרים-תולים, דאחזוקי באיסור לא מחזקינן וזה אפילו בחשוד על השביעית. גם לרש"י זה צריך להיות ודאי אבל החשוד על השביעית נחשב כודאי, שמוחזק הוא לאיסורי שביעית.

בספר המצות מצוה לא תעשה רצ"ט מנה הרמב"ם איסור לפני עור וז"ל: "הזהיר מהכשיל קצתנו את קצתנו והוא שאם ישאילך אדם עצה בדבר נפתה בו, ובאה האזהרה מלרמותו ומהכשילו אבל תישרהו על הדבר שתחשוב שהוא טוב וישר... סומא בדבר... ולאו זה כולל ג"כ מי שיעזור על עבירה או יסבב אותה, כי הוא יביא האיש ההוא לעון ובעזרתו הכשילו וחזר עור ויפתהו ויעזרהו להשלים עבירתו או יכין לו סבת העבירה. ומאלו הפנים אמרו במלוה ולוה בריבית ששניהם יחד עוברים משום ולפני עור לא תתן מכשול, כי כל אחד משנהם עזר את חבירו והכין לו להשלים העבירה. ודברים רבים מאד מזה המין יאמרו בהן עובר משום ולפני עור לא תתן מכשול, ופשטיה דקרא כמו שזכרנו תחלה". האם הרמב"ם הגביל איסור לפני עור במצב של כתרי עברי נהרא דוקא? האריך הרמב"ם בשתי הגדרות: (א) עזרה במעשה העבירה, סיוע בהוצאתה אל הפועל. (ב) גרם העבירה ע"י חפצא, "הכשר עבירה". הרמב"ם לא הזכיר עידוד סתם אלא בכה"ג שבעזרתו יצאה העבירה אל הפועל אבל צ"ע מדוייק יותר בהגדרת הסיוע הזה. מצד שני- לא כתב הרמב"ם הגדרה שבלעדי המכשיל לא היה ה"עור" נכשל.

התרגום ההלכתי למצוה זו ב"יד החזקה" מופיע בהל' רוצח ושמירת הנפש פי"ב הי"ב: "אסור למכור לעובדי כוכבים כל כלי המלחמה ואין משחיזין להם את הזיין ואין מוכרין להם לא סכין ולא קולרין ולא כבלים... ולא כל דבר שיש בו נזק לרבים..." ובהי"ג: "וכשם שאסרו למכור לעכו"ם כך אסרו למכור לישראל שמוכר לעכו"ם..." ובהי"ד: "כל שאסור למכור לעכו"ם אסור למכור לישראל שהוא ליסטים מפני שנמצא מחזיק יד עוברי עבירה ומכשילו. וכן כל המכשיל עור בדבר והשיאו עצה שאינה הוגנת או שחיזק ידי עוברי עבירה שהוא עור ואינו רואה דרך האמת מפני תאות לבו הרי זה עובר בלא תעשה שנאמר ולפני עור לא תתן מכשול הבא ליטול ממך עצה תן לו עצה ההוגנת לו". משמע שסובר שלפני עור קיים רק בישראל, שטעם האיסור למכור לעכו"ם נשק הוא הנזק לרבים, ולא החשש להכשיל העכו"ם ברציחה. ובטעם האיסור למכור לליסטים ישראל הוא החזקת יד עובר עבירה והכשלתו. עוד משמע שלרמב"ם חיזוק ידי עוברי עבירה הוא היינו הך עם ההכשלה, ואין חילוק דאורייתא או דרבנן.

ז. עוד קושיות בשיטת הרמב"ם מלשונו בפירוש המשנה במסכת שביעית ללשונו בהל' שמיטה ויובל.

ובהל' שמיטה ויובל פ"ח ה"א כ' הרמב"ם: "כדרך שאסור לעבוד הארץ בשביעית כך אסור לחזק ידי ישראל שעובדין אותה למכור להן כלי עבודה לפי שאסור לחזק ידי עוברי עבירה". בהמשך הפרק מגדיר הרמב"ם את האיסור הזה בידיעה ודאית שהולך לעבור עבירה עי"ז, אבל אם יש אפשרות לתלות בהיתר, אע"פ שזהו מיעוט השימוש ודבר רחוק הוא, מותר. האיסור הוא רק כשפירש העובר שזה לצורך עבירה וצ"ע, מדוע צריך להתמם בזה? ואם אפשר לבדוק, הרי בכל התורה אנחנו מצווים לבדוק, וודאי בדבר כ"כ קל, כגון לשאול את העובר למטרתו, ומדוע נסמוך על המיעוט והפחות מסתבר? ועצ"ע: מהי לשון ההשוואה "כדרך שאסור לעבוד הארץ בשביעית כך אסור לחזק ידי ישראל שעובדין אותה"? האם ישראל המחזק עובר באיסור שביעית או באיסור לפני עור? ובה"ח שם כתב: "מחזיקין ידי עכו"ם בשביעית בדברים בלבד כגון שראהו חורש או זורע אומר לו תתחזק או תצליח וכיוצא בדברים אלו מפני שאינם מצווין על שביתת הארץ אבל לא יסעדנו ביד". מדוע לא יסעדנו ביד? שבכך עובר הסועד על שביתת הארץ שהוא מצווה בה, ואע"פ שברור שמדובר בסיוע שבדברים אחרים לא מחייב ולא נחשב כמעשה אלא רק כגרמא וכדו', כגון בשבת. ועוד משמע שחיזוק ישראל בכה"ג שכבר חורש והמחזק אומר לו בהצלחה וכדו' הרי הוא מחזק ידי עוברי עבירה. אבל הרמב"ם כאן לא הזכיר נושא הכשלת עור.

ואילו בפיהמ"ש במסכת שביעית פרק ה' משנה ו' כ' הרמב"ם: "אמר הכתוב ולפני עור לא תתן מכשול ר"ל מי שסגרה עיניו התאוה ויצר הרע אל תעזור אותו להוסיף בעוורונו ותוסיף להרחיקו מן היושר ומפני זה אסור לעזור עוברי עבירה ולא יתקנו להם כלים אבל ראוי לקלקל להם". ובסוף משנה ט' כתב: "וענין שאמר וכולן לא אמרו אלא מפני דרכי שלום ר"ל כל מה שנאמר בהלכה זו מותרת ההשאלה והעזר אפילו במעט וכבר ביארנו בפרק שקודם לזה ענין שנאמר מחזיקין ידי נכרים בשביעית ושואלין בשלומם". ושם פירש הרמב"ם (פ"ד משנה ג'): "ושאמר מחזיקין ידי עכו"ם בדיבור לא במעשה כגון שיראה אותם עובדין בשביעית ויאמר להם ה' עמכם או כדומה לזה: ושאמר שואלין בשלומן פי' אפילו בימי חגיהם". וצ"ע: אם הכל בכלל איסור דאוריתא של לפני עור כיצד הותר האיסור משום דרכי שלום? ומהי ההקבלה להחזקת עכו"ם בדיבור, כשאין העכו"ם מצווה כלל על שביתת הארץ?

עוד יש לברר האם הרמב"ם לא סבר שהגמ' בע"ז ו. לגבי נזיר ובהמת ע"ז, שהאיסור הוא רק בתרי עברי נהרא,

נפסקת להלכה? הרי לא הוזכרה שם דעה אחרת. וגם בהל' עכו"ם לא הזכיר שאיסור מכירת בהמה לגוי ביום אידם הוא דוקא כשאין לו לגוי בהמה משלו. אמנם בזה אפ"ל שסובר הרמב"ם כצד הראשון באיבעיא שם, שטעם כל הענין הוא משם הרווחה, דאזיל ומודה, ולא משום לפני עור, אבל המסקנה של "לפני עור" לכאורה לא נדחתה!? ובשום מקום לא חילק הרמב"ם בין אדם שיכול להשיג כלי לאיסור ממקום אחר לבין אדם שיכול להשיג רק ממך.

ח. מסקנה לביאור שיטת הרמב"ם: מפרש אחרת את "תרי עברי נהרא"- באופן יחסי. אסור לגרום לכשלון, בין ע"י הנחת מכשול ובין ע"י העמקת העוורון. האיסור נובע מעצה רעה, בכל התלבטות -תן לו את העצה הטובה.

מכל הנ"ל נ"ל שדעת הרמב"ם בהגדרת לפני עור כך היא:

איסור לפני עור הוא מדיני בין אדם לחבירו, ולא להכשיל אדם בדבר גשמי או בדבר רוחני. אסור לגרום היזק לאדם. כל מה שיוסיף לנזק הרי הוא בכלל האיסור, בין שמוסיף מכשול בדרך ובין שמוסיף לעור על עורונו. כאשר אין משמעות למעשה שלי לגבי הכשלון- בזה אינו עובר על לפני עור. יתכן ש"מפני דרכי שלום" הוא חלק מהאומדן הזה. פגיעה בדרכי שלום עלולה רק להעמיק את העוורון. המושג "יכול" ו"לא יכול" אינו חד משמעי. גם הנזיר יכול לעבור את הנהר אם ירצה מאד. ולכן איסור המושיט הוא שעושה מעשה משמעותי לגבי האיסור כי יתכן מאד שלטרוח ולעבור את הנהר- את זה לא יעשה הנזיר, ונמצא שבלעדי ההושטה שלך לא היה נעשה האיסור. וכך הוא בכל סיוע. כל מי שמשאיל כלי או מעודד אדם לפני מעשה העבירה, הרי הוא מקל על העובר להוציא עבירתו אל הפועל. גם אם אפשר לשאול מאדם אחר- כעת הוא שאל אותך. יתכן שאחר לא ישאיל לו, יתכן שהטרחה תעכב את העובר מלעבור על עבירתו. ולכן זהו מסייע, ועובר ב"לפני עוור".אבל גם אם ישיג העובר את הכלי בקלות- כשהעובר רואה שהמשאיל יודע שכוונתו לאיסור ואעפ"כ משאיל- יש בזה איזשהו חיזוק לעבירה. כל שיש במה לתלות, אע"פ שרוב הסיכויים הוא שהדבר אינו כך, יכול המשאיל להתמם ולא לחשוד, ואינו צריך לברר, דאחזוקי באיסורא לא מחזיקינן כדברי הרמב"ם בפיהמ"ש בשביעית. וגם זה- דוקא בצירוף דרכי שלום (כן הבין שם התוס' יו"ט ברמב"ם), ובזה הבין הרמב"ם את המשנה באופן אחר מרש"י ותוס'.

כללו של דבר, תמיד יעשה האדם כל מה שאפשר לטובת העובר- העיור שלא יכשל באיסור. לישראל אי אפשר להגיד 'בהצלחה' כשחורש בשביעית בא"י, אבל אינו עובר ב"לפני עור" משום

שהוא כבר חורש. ואעפ"כ הרי הוא מחזקו ומעודדו, ואולי בעתיד ימשיך לחרוש בשביעית, אבל זה לא כתרי עברי נהרא. זה כמגיש לפניו את המוגש כבר. אבל כתב דין זה בשביעית משום תוספת שיש במצוה זו. הנכרי אינו מצווה על "שביתת הארץ" אבל היהודי מצווה על שביתתה. ולכן הותר לחזק הנכרי בדברים רק מפני דרכי שלום. היהודי מצווה שהקרקע עצמה תשבות ממלאכה, מלהעבד. ולכן הרמב"ם הקיש בין הנושאים, ולכן גם הרמב"ם הקיש בין איסור העבודה בקרקע לאיסור חיזוק העובדים בה. במצוה זו, מעֵבר למצות ל"ת של לפני עור שבכל התורה, מצוה שבין אדם לחבירו, יש גם מצוה שבין אדם למקום-שביתת הקרקע. הקב"ה ציוונו על קדושת הארץ, וציונו בכמה דינים לגבי הקרקע של א"י.

ומצות "הוכח תוכיח את עמיתך" היא מצוה שבין אדם למקום. לא משום הדאגה לעמיתך אלא משום שאתה אחראי לקיום התורה, לקיום מצוות ה' ע"י ישראל וכן לגבי שם ה', אתה מחויב שלא יתחלל, וזה מעבר לקיומה של המצוה המסויימת, זה דבר שקיים בכל המצוות. ובזה תובן ל' הרמב"ם לגבי עוברי עבירה- "אבל ראוי לקלקל להם". כלומר, גם אם משום דרכי שלום איננו מקלקלים להם, הרי יש מצוה לתת לחבר עצה טובה ולהרחיקו מן הכשלון. ואין חילוק בין איסור דאוריתא לאיסור דרבנן לפי הרמב"ם, שהרי גם בדרבנן יש כשלון.

אמנם התליה להיתר נאמרה בהל' שמיטה ויובל, ובשמיטה יש דין מיוחד, כנ"ל, אבל דין זה הוא רק תוספת איסור, ולכן אפשר ללמוד מפרטי דינים אלו עקרון בכל "לפני עור". עצם החשד הוא הכשלה וחיזוק ידי עוברי עבירה יותר מאשר להקל עליהם בנתינת כלי, שעלול לשמש לאיסור מדוע? צ"ל שדנים לפי המטרה, והיא- להקל עוורונו, והבנת הרמב"ם בדיני המשנה בזה היא שהמצאת כלי (תמיכה טכנית) קלה יותר מהדעת שיתוף פעולה (תמיכה עקרונית, עידוד מוראלי). ואולי משום כך האריך הרמב"ם לבאר בספר המצוות את משמעות האיסור, כי דבר זה משתנה ממקום למקום ומאדם לאדם ומזמן לזמן, והגדרתו היא שתמיד צריך לתת עצה הטובה למתייעץ.

ט. מח' ה"מנחת חינוך "וה"קובץ שיעורים "אם האיסור הוא הרחבת כל מצוה או איסור בפני עצמו, נפק"מ בנכרי. לפי הנ"ל צודק המנ"ח עקרונית שזה איסור בפנע"צ ככל הכשלה, וצודק הקוב"ש מעשית שבגוי אין איסור זה.

ב"קובץ שיעורים" ח"א, פסחים באות צ"ה הקשה על המנחת חינוך שסובר ע"פ שתי הדוגמאות בגמ'- יין לנזיר ואבר מן החי לגוי - שאיסור לפני

עור נוהג גם בגוי. וקו׳ ר׳ אלחנן היא מנ״ל, כשבכל התורה לגבי גוי ילפינן מקראי אחריני. וכתב שם: ״וצ״ל דלענין להאכיל דבר האסור שקפידת התורה היתה שלא יעשה איסור ע״י ישראל וה״נ במושיט אבמה״ח לנכרי נעשה איסור ע״י המושיט, אבל במיעץ עצה שאינה הוגנת הוי כמו כל האיסורין שבין אדם לחבירו שאינן נוהגין בנכרי״. יוצא מדבריו שהבין שאיסור לפני עור הוא הרחבה של כל איסור ואיסור שבתורה, כאילו אמרה התורה: שמור שבת, והקפד גם שלא להכשיל את חבירך בשמירת השבת. אל תאכל אבר מן החי, ושמור שלא תכשיל בזה כל מי שציותה עליו התורה.

והנה למעשה צודק ר׳ אלחנן בכך שהמצוה לא נאמרה לנכרי, והרמב״ם בפירוש כותב שאסור להשיא עצה טובה לעכו״ם או לעבד רשע כשעומד ברשעו (פי״ב מהל׳ רוצח הט״ו), וכן מדוייק מלשונו שמכירת נשק לעכו״ם אינה משום הכשלתם באיסור לא תרצח וכדו׳ אלא משום היזק לרבים שייגרם בכך. וא״כ איסור ל״ע הוא ביהודי. ולגבי שבע מצוות בני נח, משמע ברמב״ם שזהו תנאי לישיבת הארץ ולקבלתם כגר תושב, ואולי יבאר דין מושיט אבמה״ח בכהאי גוונא, בגר תושב וכדו׳. וכפי שחילק בהל׳ עכו״ם (פ״י) בין מצב שידינו תקיפה על העכו״ם ובין מצב שאינו כך.

אבל עקרונית, הבנת המצוה הנ״ל ברמב״ם אינה כקובץ שיעורים, שהרי הרמב״ם פירש בכמה מקומות שאיסור ההכשלה הוא איסור בפני עצמו ואינו הרחבת כל האיסורים, ואין חילוק בין הכשלה בגשמיות להכשלה ברוחניות.

י. נפק״מ בשאלות הלכתיות האידנא, לשיטות הראשונים השונות, להלכה ולא למעשה.

א. האם מותר להזמין ״חילוני״ לתפילה וסעודה בשבת, כשסביר להניח שיגיע ברכב?

ב. האם מותר לענות ליהודי השואל איך להגיע ליעד מסוים בשבת, כשהוא ברכבו?

ג. האם מותר להגיש כיבוד ל״חילוני״ שלא יברך עליו? למכור לו מזון?

ד. האם מותר להגיש מזון ליהודים בצומות דרבנן?

ה. האם מותר להשכיר רכב למחלל שבת, כשמסתבר שיסע בו בשבת? ולהשאיל?

ו. האם מותר לשלוח מייל ביום שישי אחה״צ כשיתכן וישיב היהודי בשבת?

ז. האם מותר לקנות סיגריה ליהודי? ולמכור סיגריות ליהודי?

ח. האם מותר לתת "הכשר" למקום שפתוח בשבת עם חילול שבת, כשהאוכל עצמו כשר למהדרין מכל הבחינות?

ט. האם מותר להקליט תכנית תורנית, שתשודר ע"י יהודים בשבת?

י. האם חובה להתקין תוכנה שתמנע כניסה לאתר אינטרנט שלך בשבת? האם יש הבדל בין אם יש מכירות באתר או לא?

י"א. האם צריך לכתוב ע"ג דיסק וכדו': "נא לא להשמיע בשבתות וחגים"?

תשובות ע"פ שיטת הרמב"ם:

א. אם פירש שיגיע ברכבו, או שאי אפשר לתלות אפילו במיעוט שיגיע ברגל- אסור. ואם לא הוספת חיזוק לעבירה, דהיינו שממילא עובר עבירה זו ונוסע (דוקא), ולא חיזקתו בדברים-מותר. ואעפ"כ אם יודע שאתה יודע שהוא מגיע ברכב- זה עצמו חיזוק לעבירה ואסור.

ואם זה יפקח אותו מ"עוורונו"- הרי הדבר מסור לשיקול הדעת של המייעץ והמזמין- מהי העצה הטובה ביותר עבור המוזמן, ואין בזה גדר מדוייק בכל מקרה שיש סיכוי שלא יגיע ברכב- אחזוקי באיסורא לא מחזקינן, ואפילו במי שחשוד על הדבר, ומותר.

לרמב"ם יש שני מצבים של הכשלת עיור: הצבת המכשול בדרך, והוספה על עוורונו. הרמב"ם לא הכריע מה משניהם חמור יותר, ובפשיטות- מימלא יוצא ששקולים הם ובזה יתכן שתהיינה הערכות לכאן ולכאן, והכל כפי ראות עיני המזמין. (תשובה למעשה דומה לכל התשובה הנ"ל קיבלתי מהגר"י אריאל, ר"ג).

ב. אסור. יש בזה חיזוק בדברים של עובר עבירה. אבל אין זה כתרי עברי נהרא, ומכיון שממילא יסע- אם יש בזה מפני דרכי שלום, מותר. ומצד מניעת איסורים רבים יותר כשאולי יסתובב כמה פעמים- עדיף שאולי יכשיל מעשית ממילא ולא יקבל חיזוק לעוורונו. האיסור הוא להכשילו בעצה רעה ולא בשתיקה מכל עצה. בדרך כלל- "מפני דרכי שלום" לא קיים כשמשיב בעדינות ובחיוך ומסביר. ואם המקום סמוך ואפשר שילך ברגל- זו העצה הטובה ביותר שיציע לו ללכת ברגל בדרך זו וזו, ואם לא ישמע- לא הוא הכשילו, שהרי יש דרך להיתר.

ג. מותר. אין הדבר מיוחד לאיסור. אין בהגשתו משום סיוע וחיזוק לעבירה עצמה.

ד. אם אין אפשרות שיאכל בהיתר-אסור. למשל, אם אפשר לארוז, מותר למכור לו. אבל לא ישאיל לו צלחת וכדו'. אבל למעשה יש להתיר, שהרי אפשר שהוא חלוש ופטור מן הצום (לשיטת ערה"ש, למשל), ואפשר שהיא מניקה. ואם פירשו לאיסור- אסור, אבל זה לא מצוי. ולא

ישאל אותם אלא יתלה להיתר, גם בחשודים על הדבר. וכל זה בתחילת הצום, אבל מי שכבר אכל מותר לו לאכול. איסורי דרבנן אינם קולא, לשיטת הרמב"ם, שהרי זה כשלון. (וכ"כ המנ"ח).

ה. אסור. אמנם אין צריך לשאול אם יסע בשבת, כל זמן ששיטת ההשכרה מניחה שיש אפשרות שמשכיר את הרכב להיתר בלבד, (למשל, אם התשלום לפי מס' ק"מ שנסע, ומשכירו מיום שיש אחה"צ עד מוצ"ש באופן שאין דרך שיסע מס' ק"מ כזה מבלי ליסוע בשבת, ואם תנאי ההשכרה הם שאסור להניח לאחר לנהוג בו, כגון נכרי, אזי יהיה אסור), אבל אדם שמשכיר יכול לעשות תנאי שאסור להשתמש ברכב בשבת, ואין בזה משום דרכי שלום אבל להשאיל, אם יש לתלות בהיתר, מותר, שבזה יש משום דרכי שלום. ומסתבר שגם בזה יכול התנות , אם מדובר במחלל שבת, שהרי זה מובן לגמרי, ואינו נפגע מכך שחושדים בו.

אם משכיר לכמה ימים- אין צריך להעלות את הנושא כלל.

ו. צריך לנסות לגרום לכמה שיותר שמירת שבת, ולכן אם אינו חייב לשלוח דוקא בזמן זה, או שיכול לבקש לא להשיב בשבת-אסור. ואולי הבקשה הנ"ל גם לא תועיל שהרי עובר על האיסור כבר בפתיחת המייל.

ז. אסור. ולמכור-פשוט שאסור.

ח. אם יכול שלא לתת את ההכשר- ראוי 'לנצל' ענין זה, שהרמב"ם כתב שראוי אף לקלקל מה שיש בו עבירה. אבל כל זה אם ברור לו שיבקשו הכשר ויימנעו מחילול שבת. אם לא ימנעם- לא הועיל הדבר, ויתן הכשר על המזון עם אזהרת האיסור. ודברים אלו נתונים לשיקול דעת מרא דאתרא, כי כל מקום תלוי במקום האחר.

ואם ממילא יהיה פתוח בשבת ויוצא מצב שיש בו משום דרכי שלום- מותר, שהרי אינו מוסיף כלום לעבירה, ויהודים יעברו על האיסור ממילא.

ט. אסור. מחזק ידי עוברי עבירה. ואע"פ שהאיסור נעשה ממילא- הרי הוא מחזקם בדברים, ובהשתתפותו מאשרם ומחזקם, שאין כל דרך לצפות בהיתר.

י. אין חובה להתקין במיוחד, שהרי האתר מיועד להיתר. אם יש שם אפשרות מותקנת כבר, ויש להשיב אם רוצים שהאתר יהיה פתוח בשבת או לא- בזה בודאי יהיה אסור, אא"כ זהו מוצר שנמכר בעולם גם לגויים ואתר שמתאים גם לגויים. אין הבדל אם יש מכירות או לא.

י"א. שאלה זו קשורה לדיני תוכחה ולא ל"לפני עור". בכל קלטת משתמשים גם להיתר. אם חושב שזה יועיל לשמירת שבת -יכתוב.

תשובות ע"פ רש"י ותוס'

א. מותר. יכול ליסוע גם בלעדי הזמנתך. אין בזה מסייע כי אינו עושה מעשה בידיים בשעת איסור.

ב. מותר.

ג. מותר, וגם תמיד יכול להשיג מזון בחנות אחרת.

ד. כל זמן שאינו מאכילו ומשקהו בידיים, ואולי גם הגשה של מלצר בכלל זה, הרי אינו מסייע. אם רק בגלל הגשתך יאכלו- צריך לברר אם מותרים בזה. לפי תוס' בדעת ר' אלחנן- באיסור דרבנן אין ל"ע.

ה. אם יכול לשכור במקום אחר- מותר גם להשכיר. אם לא- אסור אפילו להשאיל.

ו. מותר.

ז. אם יוכל להשיג בדרך אחרת- מותר. ואולי אם זה במחיר מיוחד, כגון נטול מס, ואין לו דרך מצויה בקלות להשיגם- אסור.

ח. אם יוכלו להשיג תעודה זו מאחרים- מותר.

אם לא יוכלו להשיג, ותעודה זו תגרום לפתיחת המקום בשבת - אסור.

ט. מותר.

י. אין חובה.

י"א. אין צורך.

תשובות לשיטת הר"ן: אין לנו מספיק נתונים, אבל לצרף שיטתו, הרי שלמעשה דרכו קרובה לדרך הרמב"ם, שדנים בתוצאה ולא במעשה של המכשיל, ולכן בכל איסור שאינו כתרי עברי נהרא, נצטרך לשקול כיצד יפרישו מאיסור. ודעתו יכולה להיות כך:

א'-י"א מדאוריתא מותר, כרש"י, ומדרבנן בכל מה שיוכל להוסיף הרחקה מאיסור- אסור, וזה כמעט בכל המקרים, מלבד בשאלות הקשורות לקירוב, שיתכן והפרשה מאיסור גדול לאחר זמן תתיר ל"ע בכה"ג כעת. (וכעין תשובה זו השיב לי למעשה הגרז"נ גולדברג, בהסתמכו על מסקנת רעק"א בתשובותיו בענין הקפה דאשה למי שממילא יקיף את עצמו באיסור גדול יותר, ואין על האשה איסור לפני עור. אמנם הגר"א נבנצל חלק על מסקנה זו דמי יימר שהאשה באיסור כלל. אבל כל זה בודאי איסור, ושאלה זו מצויה במקרים אחרים מהנ"ל).

סימן ב'
דעת הרמב"ם בענין יציאה מא"י לחו"ל ע"פ הלכות מלכים

בפ"ה מהל' מלכים הל' ז' כתב הרמב"ם "ומותר לשכון בכל העולם חוץ מארץ מצרים..." אבל בה"ט שם שכתב: "אסור לצאת מארץ ישראל לחוצה לארץ לעולם אלא ללמוד תורה או לישא אשה או להציל מן העכו"ם ויחזור לארץ.. וכן יוצא הוא לסחורה. אבל לשכון בחוצה לארץ אסור אלא אם כן חזק שם הרעב... ואע"פ שמותר לצאת אינה מידת חסידות שהרי מחלון וכליון שני גדולי הדור היו ומפני צרה גדולה יצאו ונתחייבו כליה למקום". ובהל' י', י"א, וי"ב האריך הרמב"ם בשבח השהות והמגורים בארץ ישראל. ולכאורה דבריו סותרים את עצמם. ולכן היו שרצו לחלק בין מי שכבר נכנס לארץ שנאסר עליו לצאת לבין מי שעוד לא נכנס (כשם שחילק הרדב"ז בענין השיבה למצרים מא"י).

ונ"ל שפשט ל' הרמב"ם אינו כך, אלא החילוק ברור מהקשר ההלכות. הפרק התחיל בגדרי מלחמת מצוה ורשות. ובמלחמת רשות כתב שמטרתה להרחיב גבול ישראל, ועוד. ובהל' ו' כתב שאם כבשו ע"פ ב"ד הרי זה כבוש רבים, והרי היא כארץ ישראל שכבש יהושע לכל דבר, והוא שכבשו אחר כבוש כל ארץ ישראל האמורה בתורה". ועל שטח א"י המורחבת כתב הרמב"ם שמותר לשכון בכל מקום בעולם מלבד מצרים. וממילא אין למלך מלכתחילה לכבוש את מצרים. א"כ מצד קלקול העכו"ם (כפי שמוסיף לפרט שם בהל' ח') - כל העולם אינו מקולקל כ"כ, ומותר לשכון בו, אבל בתנאי שנכבש.

ולכא' קשה על זה מהל' ח', שכתב שם: "ויראה לי שאם כבש ארץ מצרים מלך ישראל על פי בית דין שהיא מותרת ולא הזהירה אלא לשוב לה יחידים או לשכון בה והיא ביד עכו"ם מפני שמעשיה מקולקלין יותר מכל הארצות שנאמר כמעשה ארץ מצרים". ומשמע שבשאר חו"ל מותר לשכון שם יחידים או כשהיא ביד עכו"ם.

ואולי זהו שחילק הרמב"ם בין כיבוש במלך ע"פ בי"ד שנחשב כיבוש רבים, לבין מה שנחשב ככיבוש יחיד. כיבוש יחיד מתיר ישיבה בחו"ל, אבל אינו כארץ ישראל שכבש יהושע לכל דבר, וכדין סוריא או כדומה לה, שלא קיבלה שם א"י לגמרי משום שהיתה כיבוש יחיד. ויתכן שכיבוש יחיד אינו כיבוש גמור, לכן נחשב כמקום משכן יחידים. או שנחשב עדיין ביד עכו"ם, שהרי הותירו העכו"ם במקומם וכו'.

ואין מידת חסידות לצאת אפילו ברעב, כדי לשכון שם. אבל לצאת לג׳ דברים נחשב ליציאה שאינה להשתקע. ומהו הגבול? – משמע מלשון הרמב״ם שהגבול הוא ביצוע המשימה, חזרה מיידית אחרי לימוד תורה או נשיאת אישה או הצלה מן העכו״ם. וסחורה נמנתה בנפרד, כי דרכה ביצוא ושוב, יציאה עניינית.

ומכאן אולי יש לחלק בין יציאה למטרה קצרה ומוגדרת (כרטיס הלוך ושוב) כסחורה, שטיול לא גרע ממנה, לבין יציאה למטרה מוגדרת שיכולה לארוך זמן, כנשיאת אשה או לימוד תורה, ואעפ״כ הותרה משום חשיבות המשימה והחזרה לארץ מיד עם סיומה. וכל מה שאינו בגדר זה נחשב יציאה על מנת לשכון בחו״ל.

ומכאן יש לחלק בין סחורה לבין פרנסה, שסחורה הותרה לא משום חשיבותה אלא משום אופייה (הקצר ביחס למתן שירות) – יציאה וחזרה. וכן קניה, הופעה, הרצאה, חתונה, אבל לפרנסה הותר לצאת רק אם מובטל שאין לו במה להשתכר. ואעפ״כ אינה מידת חסידות.

האם יש מידת חסידות שלא לצאת כל עיקר, ואפילו שלא לזמן ארוך?

לשון הרמב״ם – ״ואע״פ שמותר **לצאת** אינה מידת חסידות שהרי מחלון וכליון שני גדולי הדור היו ומפני צרה גדולה **יצאו**...״, ולא כתב בלשון ״שכנו בחוץ לארץ״. ומכאן משמע קצת שאפילו לגבי עצם היציאה – מידת חסידות שלא לצאת, שהרי ודאי כל יציאה נחשבת יציאה (״וכן יוצא הוא לסחורה״). ואמנם הראיה שהביא היא ממחלון וכליון, שהיא יציאה על מנת לשכון בחו״ל כל זמן הרעב, וממילא אין בהעדר יציאה קצרה משום מידת חסידות. ואולי סברו שיציאתם קצרה מאד ואח״כ שינו דעתם. אין לי הכרע בזה.

ואולי יש הסתייגות אחת לכל זה, והיא שהרמב״ם עסוק בהשפעה רוחנית ולא בעניין קדושת הארץ, ועוסק במצב שימים כתיקונם ועם ישראל עם מלך ובי״ד של ע״א בארץ ישראל, ולכן נחשב ״כי גרשוני היום״, ואע״פ שרוב העיר עכו״ם. אבל נראה שאינו כך, דאם כן מהי משמעות הדין דעיר שרובה עכו״ם, ולהיפך בחו״ל?

המסקנות הנובעות מענין זה מעיקר הדין ע״פ בי׳ זה ברמב״ם:

א. מותר לצאת לחו״ל ליציאה קצרה לצורך מטרה מוגדרת. כגון: טיול לזמן ומקום מוגדרים, פגישה, סחורה, חתונה, הופעה או כל משימה מוגדרת אחרת. אולי יש להגדיר את הזמן – עד ל׳ יום, כזמן קביעות, אבל זו סברא, ולא מוכח. [אמר לי הגרז״נ גולדברג שדבר תימה הוא שמפרסמים בעלוני שבת על יציאה מא״י לטיול, ושהוא נגד ההלכה בשו״ע או״ח סי׳ תקל״א ס״ד ע״פ פי׳ המ״ב שם בסקי״ד, שיציאה לטיול לא התירו, אלא רק יציאה לדבר מצוה, ברמה

מורחבת, כגון להרויח או לראות פני חבירו. ודומני שבספר "ארץ חמדה" להגאון ר"ש ישראלי שכתב כל שהיציאה לצורך ולא סתמית].

ב. מותר לצאת לג' דברים גם לשהיה ארוכה על מנת לחזור מיד עם סיום המשימה של אותה מצווה.

ג. מותר לצאת מפני דוחק כלכלי אמיתי, ומידת חסידות שגם ברעב ח"ו לא לצאת.

ד. אסור לצאת לחו"ל לתקופה ארוכה כדי להרויח כסף, גם אם הכוונה היא לחזור בסופה, או לאפשר אח"כ לימוד תורה מיושב יותר.

ה. מותר לצאת לשליחות "להציל מן העכו"ם", ובכלל זה שליחויות דיפלומטיות, הצלת יהודים מהתבוללות וכדו'.

ו. יתכן שמידת חסידות לא לצאת כלל, גם לא לתקופה קצרה. אינני יודע.

ז. מותר להשתקע באילת או בכל מקום אחר שנכבש (ואינו ארץ מצרים ומקום מצרים) גם אם הוא כיבוש יחיד, וכל שכן שמותר לטייל שם.

סימן ג'
דין "טומאה בחיבורין" ומהותו

עבודה זרה ל"ז:

א. חילוק בין מקור טומאה לבין מוליך טומאה. מהות דין טומאה בחיבורין: האב המוליך הופך להיות כמקור.
ב. מחלוקת תוס' ורמב"ם אם דין טומאה בחיבורין למסקנה הוא דאורייתא או דרבנן.
ג. אין דין טומאה בחיבורין ממשיך בשרשרת אנושית. הרחבת ביאור המושג.
ד. מחלקות ראשונים בביאור הגמ' בנזיר מ"ב בשני סוגי חיבורים, שאחד מהם דאורייתא.
ה. האם מדאורייתא ההטהרות היא תהליך שמתחיל מחלות הטומאה, או שכל השלבים הם תנאי להטהרות שחלה רק בסוף?
ו. התוס' לשיטתם לחלק מדאורייתא בין טומאה שאינה משתנה לטומאה משתנה.
ז. אולי גם הרמב"ם והראב"ד נחלקו בזה, ודעת הראב"ד שטומאה בחיבורין דאורייתא.
ח. ביאור הגמ' בזבחים ל"ב: "הואיל והותרה הותרה" עפ"ז.

א. חילוק בין מקור טומאה לבין מוליך טומאה. מהות דין טומאה בחיבורין: האב המוליך הופך להיות כמקור.

הגמ' במסכת ע"ז ל"ז: דורשת פסוקי התורה כך שהנוגע באדם שנטמא בטומאת מת בזמן שהטמא עדיין נוגע במת - נעשה השני טמא בטומאת שבעת ימים כמו הראשון. זהו דין "טומאה בחיבורין". וצריך להבין מהות טומאה בחיבורין: האם נחשבים שניהם כאדם אחד לגבי קבלת הטומאה? ואולי נחשב הנוגע במת בשעת הנגיעה כמת עצמו, בדומה ל"חרב הרי הוא כחלל"? (כלומר, האם "מרחיבים" את המת או את הנוגע?) ובדרך אחרת- אולי גזירת הכתוב לעשות דינו של השני כדין הראשון אבל לא לגבי רמת הטומאה. ונפק"מ אם לכל דבר

נחשב השני כאב הטומאה, שאם כן, בשרשרת אנושית יהיו כולם טמאים טומאת שבעה. וכן, האם הטמא בחיבורין שנוגע אחר כך (אחרי שפירש מהראשון) באדם וכלים יעשה אותם ראשון לטומאה, ויטמאו הלאה אוכלין ומשקין? וכל זה מעלה שאלה יסודית יותר בכל דיני טומאה: האם העברת הטומאה הוא דבר הנובע ממילא ממצבו של הטמא או שהיא דיון בפני עצמו, שהרי כל הדיון הנ"ל הוא על הצד שהכח לטמא הוא דין בפני עצמו ולא דבר הנובע ממילא מרמת הטומאה של המקור, שאילו היה נובע ממילא- פשוט שהטמא בטומאה חזקה של אב הטומאה יעביר טומאה לאחרים ככל אב הטומאה.

דרשת הגמ' שם: "וכל אשר יגע בו יטמא" - בחיבורין. "והנפש הנוגעת תטמא עד הערב"-שלא בחיבורין.

טומאת חיבורין נכתבה בלשון שאומרת שהטומאה חלה מכך שהראשון נגע בשני. טומאה שלא בחיבורין נכתבה בלשון שאומרת שהטומאה חלה מכך שהשני נגע בראשון. מדוע חילקה התורה ומהי המשמעות? גם רש"י שם כשפירש לשון הגמ' הקפיד לדייק בזה - מי נגע במי. ולכאורה - הגדרת המגע היא החיבור, וא"כ ממילא אם א' נוגע בב' הרי שגם ב' נוגע בא'! ע"כ צ"ל שרמוזה כאן מהותה של הטומאה: אב הטומאה המחובר לאבי אבות הטומאה כחו רב כ"כ להיות כמו המת עצמו להעברת הטומאה. אבל כשהתנתק מהמת- פס' מלהיות מקור טומאה ונעשה רק בעל דרגת טומאה **שמוֹלִיךְ** טומאה. כאן מתייחסת התורה לנטמא ממנו, הוא החשוב כאן, הרלוונטי, כאן זהו דין בנטמא ולא מהות שחלה על המטמא. כלומר, יש חילוק גדול בין מקור טומאה לבין מוליך טומאה.

וכך יש לדייק בלשון הרמב"ם בהל' טומאת מת, פ"ה ה"ב: "...הנוגע במת **ונגע באדם אחר** ועדיין הוא **מחובר במת שניהן** טמאין טומאת שבעה וכאילו נגע זה השני **במת עצמו**...". הקפיד בזה הרמב"ם גם על לשון התורה שהראשון נוגע בשני. וביאר בדרך שהמחובר למת הרי הוא כמת עצמו, וא"כ כח הנטמא בחיבורין רב כאב הטומאה. אמנם לא נתבאר אם גם מי שיגע בו בעודו נוגע במחובר למת יעשה אב הטומאה, שעד עתה אין לך בו אלא חידושו. אמנם איחדם בלשון "שניהן טמאין" אבל לא פירש שנחשבין כאחד. כלומר, יש כאן "הרחבת המת" ולא "הרחבת הטמא".

ב. מחלוקת תוס' ורמב"ם אם דין טומאה בחיבורין למסקנה הוא דאורייתא או דרבנן.

אבל לגופו של הדין פסק הרמב"ם שכל זה מדברי סופרים, ואין דין טומא בחיבורין מדאורייתא. ותמה עליו שם הכס"מ גם מפשט הסוגיא בע"ז, ותירץ

שהרמב"ם הבין דברי רבא שם- "לא תתלו ביה בוקי סריקי ברב נחמן"- שמתייחס גם לדרשה עצמה, וממילא מסקנת הגמ' שאין דין זה מדאורייתא. אבל התוס' שם בד"ה "דיקרב בדיקרב בחיבורין" ביארו שהתייחס רק להבנת דינו של יוסף בן יועזר על איזה ענין דיבר ולא לגופו של דין טומאה בחיבורין. ומסקנתם: "וטומאה בחיבורין ודאי הוה דאורייתא". ולרמב"ם צריך לדחוק שזוהי רק אסמכתא, וזה קצת קשה משום שהדרשה נובעת מקושי של יתור בפסוק.

ג. אין דין טומאה בחיבורין ממשיך בשרשרת אנושית. הרחבת ביאור המושג.

ולענין הנוגע בנוגע בנוגע וכו' צ"ל שלא מצינו חידוש זה שיחשב כטמא ע"י חיבורין. אם היינו מבארים שהנוגע בנוגע הרי הוא כנוגע במת עצמו ושניהם כאחד- היה צ"ל חידוש זה גם בנוגע בו. אבל ע"פ הנ"ל- דין טומאה בחיבורין הוא שהמחובר למת כמת. והחידוש הוא במגעו במת ולא במגע השני בו. ומנין שכך ביאור דין טומאה בחיבורין?

נ"ל שזו מהות הדרשה מהפסוק, שלא רק היתור נדרש אלא שינוי הלשון. אם יש חילוק במגע מי נגע במי, משמע שבטומאת חיבורין- הטמא נגע בשני, הטמא יצא מגדרו לגעת באדם נוסף. ואם השני נטמא בטומאת מת כְּאָב, הרי שהמת (המורחב) יצא מתחומו. לעומת הסיפא של הפס' שהשני נגע בראשון, יוזֶמת הטומאה בשני. כשהנטמא בא אל הטמא - כחו חלש יותר. כשהטמא בא אל הנטמא- כחו רב. והטמא הוא המת עם הנוגע הראשון, ושניהם 'באים' אל הנוגע השני. ולכן אין כח השני רב כי הרי אינו מצטרף אל הראשון להיות מקור טומאה כמוהו אלא רק מקבל ממנו טומאה.

מי שנמצא באהל המת ונוגע במי שנמצא מחוץ לאהל- לא מצינו בו דין טומאה בחיבורין, שזה קיים רק בטומאת מגע. ולפ"ז אין ענין טומאת חיבורין קשור לזמן שעובר מחלות של הטומאה על הראשון, אלא למצב של טומאה שאינה נובעת ממשהו, שאינה תוצאה, שאינה סבילה. ענין טומאת חיבורין קשור לטומאה פעילה, טומאת מקור.

ד. מחלקות ראשונים בביאור הגמ' בנזיר מ"ב בשני סוגי חיבורים, שאחד מהם דאורייתא.

במסכת נזיר מ"ב: נחלקו רש"י ותוס' בביאור מושג טומאה בחיבורין ששם. בבריתא שם: "כהן שהיה לו מת מונח על כתיפו והושיטו לו מתו ומת אחר ונגע בו יכול יהא חייב ת"ל ולא יחלל במי שאינו מחולל יצא זה שהוא

מחולל ועומד", והקשו מהמשנה: "היה מטמא למתים כל היום אינו חייב אלא אחת אמרו לו אל תטמא אל תטמא חייב על כל אחת ואחת". ותירצו- "כאן בחיבורי אדם באדם כאן בחיבורי אדם במת". מפי' רש"י שם יוצא שחיבורין שבבריתא הוא חיבור מוחלט אבל חיבורין של אדם הנוגע באדם, כמו בע"ז ל"ז אינו תמיד כטומאה אריכתא. עוד משמע מרש"י שם דחשיב הנוגע באדם האוחז במת כנוגע במת עצמו, או לפי ביטויו שם- "כטומאה אריכתא". ודברי רש"י סותרים לכאורה את דבריו ופירושו בזה לדבריו בע"ז. ואמנם הרמב"ם הבין דבר זה כמסקנת הגמ' שטומאת חיבורין אינה דאוריתא. אבל לתוס' כנראה היתה קשה הסתירה בין הגמרות, וביארו שם בד"ה "בחיבורי אדם באדם"- "פי' ר"י שהשלישי הנוגע בנוגע במת דההוא ודאי מדרבנן טמא שבעה דכי אמר דיקרב בדיקרב דאוריתא דוקא דנגע בנוגע במת".

ה. האם מדאורייתא ההטהרות היא תהליך שמתחיל מחלות הטומאה או שכל השלבים הם תנאי להטהרות שחלה רק בסוף?

יוצא שנחלקו הראשונים בטומאת חיבורין דאוריתא אם שוה לטומאה רגילה או לא. ולפ"ז צ"ל שנחלקו בביאור מהותי במושגי הטומאה שבתורה: כל יציאה ממצב של טומאת מת היא תהליך הדרגתי ולא בבת אחת. כל זמן שאדם "מחוסר טהרה" הרי הוא טמא. ואעפ"כ- האם טומאת טמא מת ביומו הראשון או ביומו השישי שווים? להלכתא אין כל חילוק. אבל מבחינת תהליך ההטהרות- זה קרוב יותר לטהרה. ומאי נפק"מ? אם מצינו שיש חילוק בין טמא שנוגע במת לטמא שאינו נוגע במת מדאורייתא, צריך לומר שתהליך ההטהרות מתחיל מרגע עזיבת הטומאה. המושג "טובל ושרץ בידו" בא לבאר שאפילו העזיבה הפשוטה ביותר של הטומאה לא נעשתה. וכעין החילוק בין "שבעה" ל"שבעה נקיים" בנידה. התורה אמרה שכל מי שלא עבר את כל התהליך נקרא "טמא", אע"פ שהתרחק מן המת וסר שבעה ימים. "הוא יתחטא בו"= יתטהר. המחלוקת היא האם התורה מונה את עזיבת מגע המת כצעד ראשון. לתוס'- ודאי, ולכן לתוס' ברגע חלות הטומאה- בשעת מגע המת- לא חלה כל ירידה ברמת הטומאה, ולכן הנוגע בנוגע כזה נטמא באותה הרמה של הנוגע. כאשר יתחיל תהליך ההטהרות, עזיבת המת, יהיה כחו לטמא אחרים חלש יותר כי הוא כבר בתהליך הטהרות. לרמב"ם, מדאורייתא אין הבדל אם מחובר או לא, ומה שמטמא הוא מצבו ההלכתי. הנוגע במת- שבעה הנוגע בטמא מת- עד הערב. אין נפק"מ אם התחיל כבר תהליך ההטהרות או לא, אין בין טָמֵא למְטַהר. לרמב"ם התורה העמידה תנאים שעל ידיהם יוכל בסוף להשלים את הטהרה, ולתוס' אלו הם שלבים של הטהרות.

ו. התוס׳ לשיטתם לחלק מדאורייתא בין טומאה שאינה משתנה לטומאה משתנה.

ונ״ל דאזלי התוס׳ לשיטתייהו שבמסכת נידה כ״ח: דרשה הגמ׳ מהפסוק ״מזכר עד נקבה תשלחו״ שכל מה שאין לו טהרה במקוה, דהיינו כלי חרס, אינו חייב שילוח מחוץ למחנה. ומזה קבעו התוס׳ כלל, בפסחים י״ז. ד״ה ״רביעי בקודש״ וכו׳-״והא קיימא לן בהמפלת דכל דבר שאין לו טהרה במקוה אינו נעשה אב הטומאה״. כלומר, אינן כלי חרס טעון שילוח=אינו נעשה אב הטומאה. ומכאן שאוכל שנגע במת אינו מטמא אדם וכלים. אמנם כתבו שם שלאוכלין ומשקין יש לומר שנעשה אוכל אב הטומאה.

וכך יש לפרש עפ״ז עומק החילוק הנ״ל בין מוליך לבין מקור: יש טומאה ״רבוצה״ ויש טומאה ״מהלכת״. כלומר, יש מצב רוחני של טומאה שחל על משהו ונעמד שם. הוא לא עובר הלאה, הוא מקור. הטומאה והחפץ דבר אחד הם, הטומאה הפכה לאחת מהגדרות החפץ. כך הוא המת והשרץ וכדו׳. ויש טומאה מהלכת, דין, מצב רוחני שאינו במהות החפץ. התוס׳ אומרים שמה שאינו נטהר אינו מוליך טומאה, אינו מפיץ טומאה לאחרים. ולכן אוכלין ומשקין אין מטמאין אדם וכלים, אע״פ שנגעו במת, שהרי אינם יכולים להטהר ממנה. (הנוגע במקור נטמא אבל אין זה מכח פעילות המקור, הנטמא הוא הנוגע, וכנ״ל.) וכן הוא בנטמא בחיבורין. כל זמן שלא התחיל את תהליך ההטהרות, דהיינו עזיבת המת, הרי הוא כחלק המת. שינויי עצמת הטומאה, טומאה חלשה כטומאת ערב וכדו׳, שייכים לטומאה מהלכת, לא לטומאה רבוצה. אמנם כלל זה של התוס׳ אינו לגבי אבות הטומאות, כגון טומאה היוצאת מן הגוף, כזב או מצורע, שודאי מוליכים טומאה, ושונים ממת או שרץ. דבר שלא התחיל בתהליך ההטהרות הרי הוא כטומאה רבוצה ומוקפאת. אולי כך יש לבאר גם את דין נטמא בחיבורין, ולכן קיים רק בטומאת מת. המחובר למת נמצא במצב של טומאה רבוצה, מכיון שאינו יכול להטהר, אינו יכול להתחיל תהליך ההטהרות בשלב זה כשיפרוש מן המת תהפוך טומאתו לטומאה מהלכת (דינאמית, שאינה חלק מהותי ממנו).

וכך גם פירשו התוס׳ את הסוגיא בעירובין ק״ד:-״אמר רב טבי בר קיסנא אמר שמואל המכניס טמא שרץ למקדש חייב שרץ עצמו פטור מאי טעמא אמר קרא מזכר עד נקבה תשלחו מי שיש לו טהרה במקוה יצא שרץ שאין לו טהרה לימא מסייע ליה מזכר עד נקבה תשלחו פרט לכלי חרש דברי ר״י הגלילי מאי טעמא לאו משום דלית ליה טהרה במקוה לא מי שנעשה אב הטומאה יצא כלי חרס שאינו נעשה אב הטומאה״. פי׳ הגמ׳ לתוס׳ הוא שאין ראיה לפטור שרץ, משום שאולי פטור כלי חרש הוא משום שאינו נעשה אב

הטומאה, והשרץ הרי הוא אב הטומאה. אבל הסיבה שאינו נעשה אב הטומאה היא שאין לו טהרה במקווה! וא"כ פי' החילוק הוא שהשרץ הוא אב טומאה לכך שמְטמאין ממנו, אבל הוא עצמו אין לו טהרה במקוה, וטומאה שעליו לעולם טומאה רבוצה היא. וכלי חרס, וכן אוכלין, אינן **נעשים** אב הטומאה לכך שאינם מיטמאים אחרים כי טומאה רבוצה עליהם בלבד.

ז. אולי גם הרמבם והראב"ד נחלקו בזה, ודעת הראב"ד שטומאה בחיבורין דאורייתא.

גם הראב"ד חלק על הרמב"ם בזה, וסבר שטומאת חיבורין דאוריתא. בהל' טומאת מת פ"ה ה"ג כ' הרמב"ם- "...שנאמר בחלל חרב או במת מפי השמועה למדו שהחרב כמת והוא הדין לשאר כלים. בין כלי מתכות בין כלי שטף ובגדים. הרי הוא אומר כל הורג נפש וכל נוגע בחלל וכי תעלה על דעתך שזה ירה חץ והרג או זרק אבן והרג נטמא שבעת ימים. אלא הורג נפש בחרב וכיוצא בה שנטמא בנגיעתו בכלי שהרג בו שהרי נגע הכלי במת...". וע"ז השיג הראב"ד: "אנו אין לנו אלא בחרב או בחיבורין שבשאר כלים וכל המקראות אינן אלא בחבורין". כלו', כאשר כל כל המקראות בחיבורין, לא תקשה קושיית הרמב"ם שהיורה חץ יטמא שבעת ימים, שכל כלי בשעה שנוגע במת טמא שבעת ימים שהרי טומאת מת רבוצה עליו. וקו' היא שלא מצינו שבשום מקום בתורה חלות טומאה שלא דרך מגע או קרבה שתהיה בעוצמה זהה למגע. וקו' זו היא רק לרמב"ם דס"ל בחיבורין שאינו דאוריתא. (ואולי גם בהל' ביאת המקדש פ"ג הי"ג שנחלקו הרמב"ם והראב"ד לגבי חיוב על ביאת מקדש בנטמא בכלים, קשור הדבר לנ"ל).

ח. ביאור הגמ' בזבחים ל"ב: "הואיל והותרה הותרה" עפ"ז.

בדרך הנ"ל אפשר להבין הגמ' בזבחים ל"ב: של "הואיל והותרה (ביאה במקצת לצרעתו) הותרה (אף לטבול יום של קרי שלו)". ובמקומות רבים בש"ס משמע שיש חילוק בטומאה עצמה השורה על האדם ע"פ מצבו והתרחקותו ממקור הטומאה, בזמן ובמקום. וכן בזבחים מ"ג: "וטומאתו עליו מי שטומאה פורחת ממנו" בטומאת הגוף, לעומת טומאת בשר שהוא מסוג הטומאה השורה ולא הטומאה העוברת דרך.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

❁

בתלמוד הבבלי

מסכת ברכות
סדר מועד
סדר קדשים
מסכת נידה

חובר בעזרת חונן הדעת ע"י
יגל **מאיר** בן ר' משה בנימין ליב **דורפמן**

ירושלים תשע"ח

יפה נוף פלדהיים
הוצאה לאור והפצה
טל' 1599-581581

הפצה בארה"ב:
Yefe Nof Books Inc 575 Prospect St. Unit 203,
Lakewood, NJ 08701 / salesman 732-534113
P: 848-2450220 F: 848-2450221
sales@yefenofbooks.com

הפצה באירופה:
info@lehmanns.co.uk
F + 44-191-430-0333

הקלדה: שובי פסקו, נועם פורקוביץ, גורי גליקשטיין,
רווית שץ. עימוד: 'פעמון' 054-8470334

עיצוב כריכה ושערים, סדר ועימוד:

טקסט רץ. עימוד והוצאה לאור
(03)**9-111-444**

הכתובת לכל ענייני הספר:
דורפמן
רח' גבירצמן 7/3 ירושלים 9779312 טל' 02-6561157
meirdorfman@gmail.com



אמי מורתי

הנה שרה **חנה דורפמן**

בת שלמה ז"ל (לבית שפייר)

רדפה אך טוב וחסד **כל** ימי חייה

זמן מתן תורתנו תש"ד- ט' אלול תשנ"ד

ת.נ.צ.ב.ה.

❍❍❍

אחי

יואל אברהם דורפמן ז"ל

בן א"מ משה בנימין לייב יבלח"א

והנה שרה (חנה) ז"ל

התהלך בעולם הזה בחיי 'פרוזדור' מיום י"א בתמוז תשכ"ח,

שבהם התקין עצמו בשקידת התורה, באהבת עמלה,

בהנחלתה ללומדיה ובדקדוק מצוותיה, בעבודת המידות, בכיבוד הורים,

בעשיית חסד, בהצנע לכת ובקבלת היסורין,

נכנס ל'טרקלין' ביום ט"ז באלול תשס"ח

הותיר אחריו 'שם טוב' 'טוב מבנים ומבנות'

ת.נ.צ.ב.ה



לעילוי נשמת

ר' **שמואל ניסן** בן ר' שלמה דב **דורפמן** ז"ל ה' שבט תשל"ו
ורעיתו **מרים** בת ר' יעקב מאיר ז"ל כ' ניסן תשמ"ו

ר' **שלמה** בן ר' מרדכי **שפייר** ז"ל כ"ג טבת תשל"ו
ורעיתו **צביה** בת ר' דב בער ז"ל פורים דפרזים תשנ"ט

ר' **יצחק** בן ר' דוד **גלוק** ז"ל כ"ב אדר תשמ"ט
ורעיתו **פראדל** בת ר' שלמה זלמן ז"ל י' אלול תש"נ

הרב **שלום** בן הרב מאיר אורי **אורנשטיין** ז"ל ט"ז אדר תשמ"ה
ורעיתו **דבורה** איטה אסתר בת משה ז"ל ט"ו בשבט תשס"ט

ולע"נ כל בני משפחותיהם שנהרגו עקד"ה בשואת יהדות אירופה, הי"ד,
אי אפשר לפורטם כי רבים רבים הם...

❍❍❍

ר' **מרדכי** (פרדי) בן שלמה **ספיר** ז"ל א' חשון תשע"ו

❍

דב שלמה (Bernard) בן ר' שמואל ניסן **דורפמן** ו' אלול תשע"ה
ורעיתו **רחל** (Rachel) בת שמחה יצחק ז"ל ט"ו ניסן, ליל הסדר, תשע"ז

❍

ר' **אליעזר** (Lionel) בן ר' יהודה **דוידסון** ז"ל י"ח אב תשל"ג

❍

פלג בן אברהם מיכה **קסלי** (Dr.Philip Kessly) א' אלול תשס"ד

❍❍❍

ר' **אפרים** הלוי בן ר' נתן **גלילי** ז"ל ליל הושענא רבה תשנ"ט

❍

ורדה כץ בת יהושע ז"ל כ"ט תמוז תשע"ו

❍

נירה בת אליעזר ע"ה לבית **אמיר** ז"ך אדר א' תש"ס

❍

ר' **משולם זישא** בן חיים ז"ל. **חנה בלהה** בת מרדכי ז"ל

❍

ר' **שמואל** בן יהודה ז"ל. **הילדה** בת מרדכי ז"ל

לאשתי,

"של **יעל**. פשוט."

(מסכת ראש השנה פרק ג' משנה ג')

תוכן עניינים

מסכת ברכות ..... א

מסכת שבת ..... לט

מסכת עירובין ..... קיז

מסכת פסחים ..... קנג

מסכת שקלים ..... קסט

מסכת ראש השנה ..... קעה

מסכת יומא ..... רכט

מסכת סוכה ..... רלז

מסכת ביצה ..... ערה

מסכת תענית ..... רפז

מסכת מגילה ..... שג

מסכת זבחים ..... שלא

מסכת מנחות ..... שנז

מסכת חולין ..... שפט

מסכת בכורות ..... תכט

מסכת ערכין ..... תמט

מסכת מעילה ..... תנט

מסכת נידה ..... תסה

הסכמות וברכות

הרב זלמן נחמיה גולדברג

אב"ד בבית הוראה לריני ממונות **"הישר והטוב"**

חבר בית הדין הרבני הגדול

RABBI Z. N. GOLDBERG

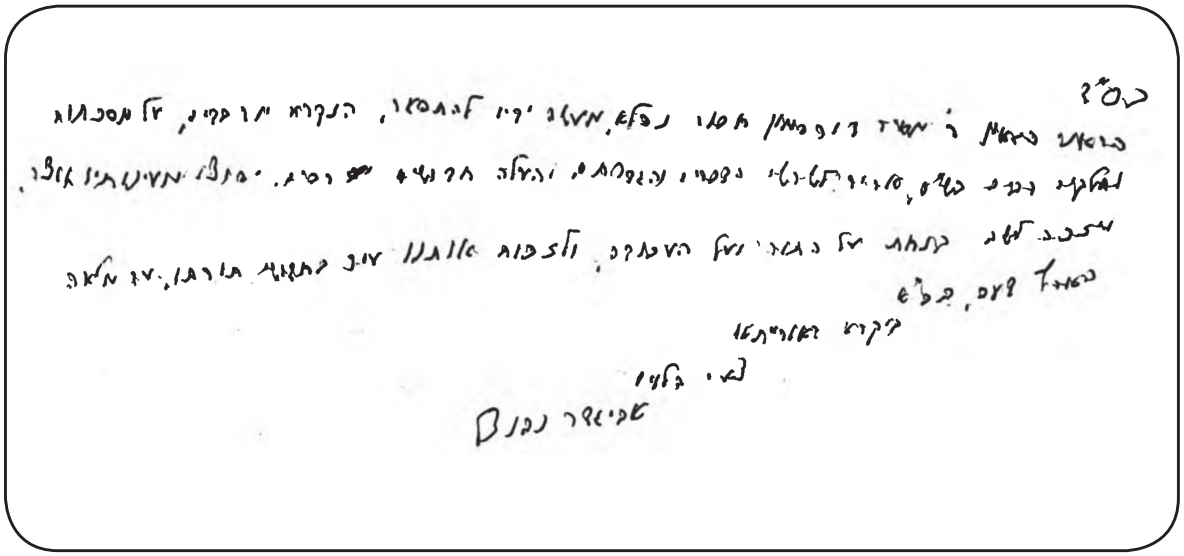
Abbad Bies Horaa'h "Hayashar Vehatov"

Member Of Supreme Rabbinical Court

ב"ה, יום כ"ג אייר תשע"ג

הגאון רבי אביגדר הלוי נבנצל

רבה של ירושלים העתיקה, ר"מ ישיבת הכותל וישיבת נתיב אריה



כ"ז אייר תשע"ז

בס"ד

הראני הגאון ר' מאיר דורפמן חבור נפלא, מעשה ידיו להתפאר, הנקרא מרבדים, על מסכתות וחלקים רבים בש"ס, אשר ירד לשרשי הדברים והגדרתם והעלה חדושים רבים. יפוצו עינותיו חוצה, ויזכה לישב בנחת על התורה ועל העבודה, ולזכות אותנו עוד בחדושי תורתו, עד מלאה הארץ דעה, בב"א

ביקרא דאוריתא

צעיר הלוים

אביגדר נבנצל

הסכמות על מהדורה ראשונה של מרבדים על פרק ראשון של כתובות

בס"ד ג' פ' וה"תם לי סגלה תשס"ב ירושלם עה"ק תובב"א

בעניין רב ראיתי חדושי תורתו של הר"ר מאיר דורפמן שליט"א על פרק ראשון של מסכת כתובות, אשר מפאת היותה מקיפה עניינים רבים ושונים צבתה גם לכנוי ש"ס קטן. ואכן המעט שראיתי מקיף עניינים מעניינים שונים, בחלקים השונים של הש"ע.

המחבר שליט"א לרח וקרא השיטין ובין השיטין, וכרה לעומק השיתין, ופלפל בחכמה רבה ובדעת ובתבונה, וברצותו להעלות דבריו על מכבש הדפוס אמינא לפעלא טבא. ישוטטו רבים ותרבה הדעת.

מובן מאליו כי כדרכה של תורה יש עדיין מקום להשיג על סברותיו, כי מה שאחד בונה חברו סותר, ושבעים פנים לתורה, אבן בס"ד מכולם יחד תגדל התורה ותאדר.

ובצבות למוד התורה תוחש גאולתנו, ויצבה הרב המחבר שליט"א לשבת על התורה ועל העבודה בנחת ושלוה כל הימים, ולעלות עם כל אחב"י ליראות ולהשתחות שלש פעמים בשנה,

בעתירת מכבדו ומוקירו

בעיר הלוים

אביגדר נבנצל

הסכמות על מהדורה ראשונה של מרבדים על פרק ראשון של כתובות

זלמן נחמיה גולדברג
חבר בית הדין הרבני הגדול
ראש כולל "דעת משה" - סדיגורה

ב"ה, יום כט טבת תשס"ד

הראני כבוד הרב ר' מאיר דורפמן שליט"א
אשר אני מכירו מאז כתב מובהק עמקן בלימוד התורה
ספר שחיבר על הרבה ענינים הנמצאים במסכת כתובות
ובאורין בדיאורים ממוקים
לכן ידי תכון עמו שראוי לקובעין בדפוס
למען תועלת הרבים שיהנו מדיאורין
והקב"ה יעזרה להוציאו מתחת ידו בדבר מתוקן
ספר זה ועוד הרבה בדברי תורה
הכותב לכבוד התורה ועמלה
זלמן נחמיה גולדברג

הרב זלמן נחמיה גולדברג
ירושלים

יעקב ישראל לוריא
מח"ס נתיבי ישורון
על סוגיות הש"ס
ר"מ ישיבת סלונים ירושלים

בס"ד יום ג' לסדר ולקחתי אתכם לי לעם, תשס"ב

הן זה כמה שנים עידן ועידנים שכב' הר"ר מאיר דורפמן הי"ו עומד אתי בקשר רציף במשא ומתן בדברי תורה בירורי סוגיות ושי' הראשונים וראיתי רוב עמלו ויגיעו להגיע לאסבורי שמעתתא אליבא דהלכתא ולהבנת שי' הראשונים והכל מתוך יגיעה עצמית ומקורית והתאבקות בעפר רגלי החכמים חכמי התורה ובספרי גדולי ראשי הישיבות, ובמשך הזמן ראיתיו מתקדם מאד בשלבי העלי' בתורה בהבנה ויגיעה, ועתה הוסיף בזה להעלות על הכתב מסקנותיו ובירוריו ואמינא לפעלא טבא יישר ומתוך שנאמנים עלינו דברי חז"ל דיגעת ומצאת תאמין בטח יש במחברתו דברים טובים ומסקנות הראויות ליאמר ולעלות על שולחן מלכים ולדון בהם, וברכתי אליו עלה והצלח ועשה חיל בתורה הקדושה אשר כל חפצים לא ישוו בה אורך ימים בימינה ובשמאלה עושר וכבוד.

הכ"ד ידידך
ישראל לוריא

הסכמות על מהדורה ראשונה של מרבדים על פרק ראשון של כתובות

אליעזר קוגל

ראש ישיבת "שבות עמי"

רחוב בליליוס 4, ירושלים

בס"ד, ירושלים, ט"ו שבט תשס"ב

שמחתי מאוד על האי גברא יקירא בעל מידות טובות **הר"מ דורפמן** הי"ו, שלאחר יגיעה ושקידה בעמל התורה עלתה בידו בעז"ה להעלות על הכתב חידושים שנתבררו ונתחדשו לו על פרק קמא דכתובות.

והנני בזה לברכו שיתמיד בדרך העולה בית א־לוקינו להגדיל תורה ולהאדירה, וירוו נחת דקדושה מכל יו"ח ויזכו לאורך ימים בימינה ובשמאלה עושר וכבוד.

כ"ד הכו"ח למען הרמת קרן התורה והעוסקים בה.

אליעזר קוגל

הרב אברהם שפירא

[הרב הראשי לישראל]

ראש ישיבת מרכז הרב

בס"ד

כ"ח שבט תשס"ב

<u>מכתב ברכה</u>

כבוד הרה"ג מוהר"ר מאיר דורפמן שליט"א יושב בשבת תחכמוני בעיה"ק ירושלים תובב"א, ערך ספר נכבד על מס' כתובות ובו בירר וביאר סוגיות רבות במסכתא זו, ודרכו לעיין הדק היטב ביסודות הסוגיות ולברר שיטות הראשונים וגדולי האחרונים, לבאר ולהסביר בטוב טעם ודעת בלשון בהירה ובשפה ברורה.

תועלת רבה תהיה למעיינים בספרו, וימצאו בו בירורים יסודיים, מבוארים בסגנון בהיר ובסדר נכון, דבר דבור על אופניו. ויה"ר שיפוצו מעיונותיו חוצה להגדיל תורה ולהאדירה.

הכו"ח לכבוד התורה ולומדיה,

הרב אברהם שפירא

"יצאתי לקראתך לשחר פניך ואמצאך. **מרבדים** רבדתי ערשי". משלי ז'

"**מרבדים** עשתה לה שש וארגמן לבושה". משלי ל"א

הקדמה כללית לסדרת ספרי ה'מרבדים':

מאמר על חידושי תורה אל מול מסורת עתיקה



למה "הגדרות יסוד"? - כלי ל'תרגום' התורה לשפת הדור

נער הייתי, כבן שש עשרה-שבע עשרה, כשבאתי לראשונה לרב זלמן נחמיה גולדברג שליט"א ("הגרז"ן"), להציע בפניו את ספקותי. למדתי אז מסכת בבא קמא, והוא שאלני מה יהיה לדעתי הדין במכונית שפגעה במכונית אחרת בדרך כזו וכו', זה טוען כך וזה טוען כך, לאיזה אב נזיקין זה שייך, מי חייב ובמה. אינני זוכר את תוכנה המדוייק של השאלה, אבל אני כן זוכר שלמבחן כזה לא ציפיתי, ולא היה לי אפילו מושג איך לגשת לניתוח המקרה. חזרתי על פרטי פרטים שבדפי הגמרא כמה פעמים, אבל לא ראיתי בה מכוניות כלל, ולא תיקוני פחחות, וגם 'רוכב ומנהיג' לא דמו כלל לנהג שלנו. מאז, למעלה משלושים שנה שאני מביא לפניו שאלות הלכתיות ממציאות חיים מאד שונה מזו שב'שולחן ערוך', כולל נושאי כליו האחרונים ביותר. שאלות קשות ב'אבן העזר' בדור שכל סדרי אישות ומשפחה נשתנו או נשתבשו בו, דיני שבת בתקופה שבה ה'גולם' הטכנולוגי קם על יוצרו והאדם כבר איבד שליטה עליו, הלכות מדינה וסדרי משפט התורה ב'עידן בג"ץ', דיני צבא שלא נדונו קרוב לאלפיים שנה, ובהם הלכות חמורות של פיקוח נפש וחילול שבת בעת מלחמה ובעת שלום, הלכות אחים רחוקים בדור שכבר תמו בו אפיקורסים, שאלות מתבוללים מרחבי העולם, דיני שמיטה ומעשרות, הלכות ממון, ריבית, צדקה או השבת אבידה בדור השפע וכו' וכו'. תשובותיו לעולם אינן "מותר"

או "אסור", אלא הן סוג של משימת עיון בעקרון המופיע ב'שו"ת רבי עקיבא איגר' וכדומה, או במסקנה מתבקשת מתוס' שכוח, משימת חשיבה וסברא, גדרי דאוריתא ודרבנן, יחד עם דרישה להכרה בלתי-משוחדת של המציאות. למדתי שאמנם תורת ראשי הישיבות, הלמדנות היוצאת מן הכלל, יצאה ללמד ולידון בדבר החדש, אבל שבאה העת לחברה ולהשיבה אל עולם ההלכה והפסיקה האנושית, כמאז ומעולם. והרי איחוד מחדש של הלמדנות והפסיקה הוא חלק מחלום האחדות של כל חלקי התורה. כל זאת מעבר לערך הידוע שבאיחוד וחיבור פרטי התורה לכללים, ואכמ"ל.

בנערותי השתוקקתי ללמוד את תורת ר' שמעון שקאפ בעל "שערי יושר" מן הקרוב ביותר למקור, וערכתי מסע לפגוש את תלמידיו הגדולים שעוד נותרו עמנו, דמויות מופת. בעניי לא זכיתי ללמוד מהם הרבה בתוכן, אבל קיבלתי מסר של עידוד לבקש הגדרות יסוד ומונחים שיבארו את התורה העתיקה לכל דור בשפתו, ושכך היה מעולם. פעם נכנס תלמיד של ר' שמעון לביתו באישון ליל. הרב היה תפוס מחשבות, מהלך אנה ואנה בריכוז עצום, כשלפתע הוא רואה את תלמידו ונפלטת מפיו שאלה: "תגיד לי, מה זה בעברית 'זיקה', מהי המילה?" היה זה אחרי שכבר חיבר קונטרס ענק על זיקת יבם.

אני זוכה ללמוד תורה בקביעות גם עם יהודים שנפגשים בתורה ולימודי יהדות בפעם הראשונה בחייהם, ולא בילדותם. הם מגיעים מלאי טענות כרמון על היהדות החשוכה, הקשוחה, השטחית, המיושנת, שאינה אנושית, ועוד כל מה שהוא הגדרת היפוכה של היהדות, כידוע ליושבי בית המדרש. את כל זה הם שמעו במשך שנים מפי אלו שפגשו סעיפי הלכה, פסוק פה ואמרת חז"ל שם, אולי אפילו סוגיות בגמרא, אבל בלי "עבודת בית המדרש", בלי העמקה בסוגיות, בלי ירידה לעקרונות היסוד הכוללים של סוגיות התורה, ובלי מסורת מפי מעתיקי השמועה. וכך השליכו מציאות של היום על מציאות שונה, עירבו מין בשאינו מינו, 'דנו' את ההלכה ע"פ אמות מידה רחוקות ממנה, האמינו שדי בידיעת קריאת השפה העברית כדי לפרש את התורה. אני זוכה לראות פעם אחר פעם את התדהמה בעיני אותם יהודים לנוכח החידוש הגדול עבורם בטעמם לימוד אחר, ואנחנו בס"ה נוגעים נגיעה קלה במסורת הכי ישנה שלנו. כמה התרחב לימוד התורה בימינו, ב"ה, ומאידך - כמה הכפשות מוכפשת ההלכה בימינו בגלל טעויות יסוד ב"תרגום" התורה לשפת הדור. עבודה

זו נעשתה בכל דור, על אחת כמה וכמה שחשובה היא בדורנו. כוונתי היא הן לשלב החתירה להגדרות היסוד ולעקרונות, והן לשלב הבא של 'תיווך' ההלכה היוצאת מהם לשפה הערכית המובנת לדורנו. כלומר, ה'נפקא מינה' להסברת ההלכה.

העקרונות גם כ'פיצוי' על ירידה בידיעת התורה

תלמיד חכם גדול, שבערוב ימיו זכיתי לראות מעט מאורחות חייו, היה הרב אריה בינה זצ"ל, ראש הישיבה התיכונית 'נתיב מאיר' ואיש ישיבת 'מיר' כל ימיו. זכורני שפעם הוא חילק פרסי הצטיינות לתלמידים, והפרס היה הספר "מרחשת". כשהוא נתן אותו, הוא ניסה להסביר מי היה המחבר, או יותר נכון - מה הוא היה. הוא עמד כולו בהתרגשות רבה, וחיפש מילים להסביר מהו גאון בישראל, איך לתאר לתלמידים ארץ-ישראליים צעירים מה היה ייחודו של אותו ת"ח עצום שישב בוילנא והיה מגאוני התורה בדורו. ואז, כמו מתייאש, הוא אמר בערך כך: "נו טוב, איך מי שראה בעיניו את ה'מרחשת' יוכל לתאר למי שלא ראה אותו מעולם?". פעם הוא אמר לי שבכל הדורות לא נתנו סמיכה לרבנות למי שאינו בקיא בכל ארבעת חלקי השולחן ערוך. רב צריך לדעת הכל, לזכור המון סעיפים קטנים, הרי כל התורה אחת היא, וכן הוא עשוי להשאל שאלות בכל תחומי התורה. כך היה עד ר' חיים עוזר גרודז'ינסקי, גדול הפוסקים בדור שלפני השואה, שהיה הראשון שסמך רבנים שלא ידעו הכל, מתוך הבנה שבדורות שלנו כבר כמעט שאין בכוח אנוש לדעת את כל ארבעת חלקי השו"ע. [מאז התרחב ה'חידוש' שלו מאד, כידוע]. התנאי החד-משמעי שלו היה שהנסמך יהיה ירא שמים. כך, כשהוא לא יודע, הוא ישאל פוסק, ולא יעיז להשיב בלי ידיעה ברורה. [בדרך דומה היו אומרים בארה"ב שהידיעה החשובה ביותר בלימודי הסמיכה לרבנות היא ידיעת מספר הטלפון של ר' משה פיינשטיין, בעל שו"ת "אגרות משה"...]. איך בכל אופן גישרו על הפער בתחום ידיעת התורה? בחנו תלמידים בהבנת העקרונות. בחנו לא רק את ידיעת סעיפי השולחן ערוך, אלא גם את היכולת הלמדנית: לנתח, לסבור סברה, לחלק בין דברים הדומים לכאורה, לכלול דברים רחוקים אך שווים בחדא מחתא. [תיאור מופלא ומפורט לאחד ממבחני הסמיכה היסודיים של אז, מובא בספר הזכרון לגאון רבי יצחק ידידיה פרנקל, ביצירה הגדולה "בעקבי הדרך" של בנו הרב איסר זצ"ל]. כשמבינים את עקרונות

היסוד, יש ממה להתחיל את הבירור, ההלכתי או הרעיוני, יודעים איך לגשת לדיון, איפה לחפש, לאיזה חלק בתורה זה שייך.

אחרי השואה, שבה נהרגו גם רוב רבני ישראל, ובארץ ישראל החלו להכשיר בחורי ישיבות לפסיקה, כתב גדול המשיבים דאז, הרב הראשי הגאון רבי יצחק אייזיק הלוי הרצוג, שבחור שלמד כראוי כשש שנים בישיבה, הרי סביר להניח שכבר יש לו ידיעה הגונה בתורה, והוא בגדר תלמיד חכם, אע"פ שלא משיב מיד בכל מקום בתורה, כהגדרת ת"ח, אבל יודע היכן לחפש כדי להשיב. אם כן, עשיית כללים בתורה היא גם צורך הדור.

כל חידוש - מתוככי בית המדרש הישן

כדרכה של תורה, יהיו שיחלקו על מסקנותי בספרי אלו, ועיקרן לעורר למחשבה ועיון. גם אם יש בהן מסקנות מחודשות, הרי ודאי אי אפשר לגזור מהן הלכה למעשה, שהרי כל מקרה צריך להיות נדון לגופו ולצדדיו ע"י הפוסקים. יתרה מכך, חלק מסימני הספר נכתבו בימי נעורים, או כהתחלות וכיווני עיון, ואף יתכן שתמצאנה סתירות בין דברים שנכתבו בתקופות שונות, כך שאי אפשר להתייחס לכל הנכתב כאן כאל משנה סדורה בהכרח.

אמנם אמרו חז"ל שאין בית מדרש בלא חידוש, ואעפ"כ, למען הסר ספק, כל ימי גדלתי בין חכמים, ב"ה, ממקבלי המסורה ומוסריה, ואני מנסה גם דרך ספרים אלו להעביר את דרך העיון הישיבתית בהלך המחשבה של הדור הזה. דוקא משום כך השתדלתי להציע את הדברים, בע"פ או בכתב, בפני הבקורת של תלמידי חכמים מובהקים, ובפרט ברעיונות מחודשים. פעמים הסכימו, פעמים חלקו. יש אשר חזרתי בי או תיקנתי, ויש אשר שילבתי מהמו"מ הזה בתוך הספרים. אמנה כמה מהם ברוב תודה וברכה לכל אחד: מו"ר הגאון רבי ישראל לוריא, בעל 'נתיבי ישורון' (חתנו ותלמידו המובהק של האדמו"ר מסלונים זצ"ל בעל 'נתיבות שלום'). הגרז"ן גולדברג (חתנו וממשיך דרכו של הגרש"ז אויערבך זצ"ל). הגאון המופלא רבי שלמה פישר. הגאון רבי אליעזר קוגל, ראש ישיבת 'שבות עמי', מתלמידי החזו"א והרב מבריסק.

רבותינו בישיבות, בפרט בישיבת הכותל, אשר בבית מדרשה זכיתי לשבת שנים רבות, ומהם במיוחד הגאון הירושלמי רבי בנציון פריימן זצ"ל (שגם הפגיש אותי למו"מ של הלכה עם כמה מחכמי ירושלים המסתתרים בין סמטאותיה), ויבלח"א הגאון רבי אביגדור הלוי נבנצל, רבה של העיר העתיקה. הגאון הזקן הרב טורץ (בקיא ומעמיק, דומני שזה היה שם משפחתו, אם כי הקפיד בקנאות שלא ייוודע שמו או כל פרט על חייו, והיה מקפיד בענוותנותו להתקשר ולקבוע זמן ומקום לימוד, 'והוא פלאי'). עוד זכיתי לקבל מעט מפסקיו והנהגתו ההלכתית הייחודית של הגאון רבי ישראל יעקב פישר זצ"ל, ראב"ד בד"ץ העדה החרדית בי-ם, וכן מעט מלמדנותו, הייחודית לחלוטין בעמקותה ומקוריותה, של הרב שג"ר זצ"ל. על כמה סוגיות המובאות בספרים דנתי בפני הגאונים: רבי אברהם שפירא, הרב הראשי וראש ישיבת מרכז הרב, רבי דוב אליעזרוב, בעל שו"ת "שאלי ציון" ורבה של שכונת קטמון, רח"פ שיינברג ר"י 'תורה אור', ר"א פלצ'ינסקי, בעל "שלום יהודה" וחתנו של הצדיק הירושלמי ר' אריה לוין, הרב יהודה גרשוני (ר"י ארץ ישראל, בעל "משפט המלוכה", מתלמידי ר' שמעון שקאפ, ה"ברכת שמואל" והרב קוק), הרב יהושע ישעיה נויבירט בעל 'שמירת שבת כהלכתה', זכר כולם לברכה, ויבלח"א הרב לוי יצחק הלפרין, ראש המכון המדעי-טכנולוגי להלכה, ורא"י טוקר, בעל "ביכורי ארץ".

ומענין לענין, אנצל הזדמנות זו, בהוצאת סדרת הספרים לאור עולם, להביע הכרת תודתי לכמה מרבותי שלימדוני תורה בצעירותי ובעזרתם יצקתי יסודות ספרי אלו. זכיתי לכך שרבים הקדישו לי זמן ללימוד, לעצה ולבירור דרך בלימוד הגמרא, במיוחד הגאון רבי מרדכי שטרנברג, כיום ראש ישיבת 'הר המור', הגאון רבי אשי"ש הלברשטם -האדמו"ר מסטרופקוב, ותלמידי חכמים מובהקים, בהם הרבנים: זלמן דוד צוקרמן, אפרים בש, אברהם אלפסי, משה גבאי, מרדכי נחמני, יהושע אנגלמן, צוריאל ויינר, המשגיח המופלא מכפר חסידים הגאון רבי דב יפה, ושאינם עמנו - הרבנים אפרים שמלצר ואברהם רמר זצ"ל. מניתי חלקם, אבל מי שזוכה לשהות רוב ימיו בירושלים, ששוב חזרה בחסדי ה' להיות מרכז התורה בעולם, מזדמנת לו זכות לדון בסוגיות למדניות והלכתיות עם רבים מחכמי ירושלים וגאוניה, ולראות באורחות חייהם של בעלי המידות. אין עיר בעולם שבה התהלכו יחד, בדור האחרון, חכמי תורה מופלגים כדוגמת הרב מרדכי אליהו, הרב ישראל זאב גוסטמן, הרב

שאול ישראלי, הרב עובדיה יוסף, הרב בנציון אבא שאול, הרב יוסף שלום אלישיב, הרב יוסף קאפח, הרב וולדינברג בעל "ציץ אליעזר", הרב שלמה זלמן אויערבך ועוד ועוד, וכל מי שרצה לשאול ולדון בפניהם וללמוד מאורחות חייהם - היתה דלתם פתוחה בפניו כמעט כל ימיהם.

מוסרי המסורה - מאושיות היהדות שצריך לשמור משחיקה

ספרים אלו מיועדים בעיקר פנימה לאנשי בית המדרש, אבל יש בהם בסיס של חתירה לתרגום התורה ומוסרה "החוצה" לעולם, כנ"ל, בבחינת מצות "למדה את בני ישראל שימה בפיהם". וכאן רצוני לעורר כמה נקודות בנושא מסירת התורה. גם אחרי שנכתבה תורה שבע"פ, עדיין היא נותרה תורה שבע"פ. כשלאנשים מחוץ לבית המדרש יש קושיות על התורה ודרכיה, אני מנסה להפגיש אותם עם דמויות חכמי ישראל האמתיים, או אז יפוגו ספיקותיהם, כך במציאות. [יאריך ה' ימי לכתוב ב"נ על דמויות הוד שזכיתי לפגוש בעבר ובהווה, גם זה חלק מלימוד תורה שבע"פ] קהילות ישראל לדורותיהן היו מתהדרות ברבותיהן, והיה זה מאושיות הקהילה. כמו שיש בית כנסת ומקוה בכל עיר וכפר, היה ברור שמחפשים רב שיהיה גדול בתורה, וגם אם כל השכר שיכולים היו לתת לו היה הזיכיון למכור מלח או שמרים בעיירה. הוראת ה'מרא דאתרא' היתה מסגרת מקודשת, ולכן היו עושים השתדלות למעלה מכוחותיהם שיהיה זה תלמיד חכם מופלג.

קראתי במאמר של הרב יהושע זליג דיסקין זצ"ל, רבה של פרדס חנה, שגדולי ישראל כדוגמת הרב א"י קוק והרב ראובן בנגיס כיהנו כרבנים בחו"ל בעיירות שבקושי נמצאות על המפה, שהיו בהן כמה עשרות משפחות בלבד. איזו השפעה חינוכית היתה לכך על ילדי ישראל! עד היום, כל מי שפוגש מי מילדי שכונת שערי חסד שהיו בה בזמן הרב חרל"פ, למשל, רואה אותם מתמלאים ביראת כבוד בהזכרם ברב השכונה. את ההערצה לאישיותו כגדול בישראל הם הרגישו מהמבוגרים בשכונה ומחוצה לה. את הכבוד שהם רחשו לו הם הביעו בכל מפגש איתו.

הרב אריה בינה זצ"ל סיפר פעם שבהיותו ילד בן ארבע, לקחו אביו עמו לראות את ר' מאיר שמחה מדווינסק, בעל ה'אור שמח'. שאלתיו - האם זה מסיפורי האבא או מהזכרון? השיב - אני זוכר ממש, זוכר את מראה פניו, את ההתרגשות של אבא, כמי שאומר לי - תחרוט בזכרונך לכל ימיך, זה ר' מאיר שמחה!

שמעתי מזקנים בירושלים איך היתה נגשת פעם אשה, או שולחת ילד, עם ספק בכשרות העוף או שאלה אחרת, לרבה של ירושלים, רבי צבי פסח פרנק, וזו היתה הזדמנות לראות גדול בישראל. בדיעבד, העוף היה רק התירוץ. אפילו בזמננו, שכבר למעלה מערכי מקום וזמן, אני משתדל לברר מיהו הרב המקומי בשכונתם של בני הזוג שיערוך את חופתם, בעיקר משום שנראה לי שגם בימינו יש ערך רב שיכירו את ה'מרא דאתרא', אולי יווצר קשר של השפעה לאורך זמן. נקל לראות איזו השפעה אדירה היתה לגאון רבי שלמה מן-ההר זצ"ל על תושבי שכונת בית-וגן בירושלים, לגווניהם, במשך למעלה מארבעים שנות כהונתו כרב השכונה, רק בתור "מרא דאתרא"! ואם תאמר שדמותו ואישיותו הנדירה היתה הגורם, יעידו דוגמאות אחרות של רבנים מן השורה למכביר, בקהילות בארץ ובחו"ל.

חוששני שאת הערכים האלה איבדנו מעט, וכולנו אשמים בזה, גם אנשי בית המדרש. בגלל העדר הקשר הישיר הזה, נוצרה תדמית מעוותת של חכמי ישראל וגדוליו בעיני הציבור הרחב. מידותיהם המופלאות ועבודת תיקון נפשם נסתרות מעיני הציבור. קולות של בקורת נשמעים, חלילה, על ממשיכי מסורת הפסיקה, ואוכל להעיד בעדות ברורה כי כל זה רק בגלל הנתק הנ"ל. דווקא אצל גדולי הפוסקים הותיקים, ה"שמרנים" לכאורה, ראיתי פסקי הלכה מחודשים מאד והקלות גדולות במקום הצורך, בלי 'דגלים' והצהרות ובלי תקשורת. פגשתי הבנה עמוקה ביותר לנפש האדם ולמציאות החיים דווקא אצל מי שיחשב בעיני ההמון למרוחק ומנותק. תורה ניתנה במסורת, כהגדרת "תורה שבע"פ", ונמסרה מרב לתלמיד. עקרון מרכזי זה צריך לפעמים תיקון במחוזותינו. יהי רצון שנזכה לעשות תשובה גם בדבר הזה, ותמשך מסירת התורה ע"י בעלי המסורה מדור לדור.

תלמידי חכמים אמתיים מרבים שלום

אעלה עוד נקודה כאובה מדי דברי בענין דרכי מסירת התורה: ברבות השנים שמעתי מנשיא ישיבת הכותל הרב ישעיהו הדרי שליט"א הרבה ענייני הנהגה בעולם התורה והמוסר. בין היתר, שמעתי על כמה מגדולי ישראל שהוא זכה לראות בצעירותו, שהיו בעלי השקפות עולם שונות ומנוגדות, וניכר היה איך ש"תלמידי חכמים מרבים שלום בעולם". פעם סיפר ששמע ממי שהיה נוכח בחנוכת ישיבת נובהרדוק בבני ברק, דומני שהיה זה הרב אושפיזאי זצ"ל, רבה של רמת גן, על המפגש המרהיב שהיה שם, כידוע, בין הרב קוק לחזו"א, איך שכל אחד השתדל לכבד את השני, גם בעיני הקהל, באורח קיצוני. [אמר לי ר' שלמה פישר בערך כך: החזו"א השתדל בכך בהבלטה דווקא משום שהיו שפגעו בכבוד הרב קוק. והוסיף שבזה נהג החזו"א כרוב גדולי ישראל, ביניהם גם מתנגדי דרכו החריפים של הראי"ה, שכיבדוהו והעריכוהו בהערכה עצומה, והכתירוהו בתארים נדירים ביותר במכתביהם אליו, חלקם נדפסו בספר "אגרות לראיה", עיין שם. עכ"ד הגר"ש פישר]. אמנם ברוב הדברים היו החזו"א והרב קוק קרובים מאד בהשקפת עולמם, כפי ששמענו מרבותינו-תלמידיהם, אבל היו ביניהם גם ויכוחים נוקבים בכמה עניינים, וגם הבדלים גדולים בדרכי הלימוד, כידוע, ולא נגע הדבר כלל להנהגת הכבוד שנהגו זה בזה, אולי להיפך.

סיפר לי זקן ירושלמי משכונת מאה שערים שהיה נוכח בהלוויית האדמו"ר מגור בעל ה'אמרי אמת', ועמד ליד שני רבנים גדולים שהוזמנו להספיד, הרב הרצוג והרב דושינסקי, שכידוע נחלקו מאד בהשקפת עולמם. הוא שמע איך שכל אחד מהם מתעקש לכבד את השני שידבר לפניו. זה טען שהשני מבוגר ממנו, וזה השיב שהשני גדול ממנו בתורה וכו'. גם מחילופי המכתבים ביניהם ניכרת אווירה זו. והיה אותו זקן מצר על כך שבזה לא תמיד הלכו התלמידים בדרכי רבותיהם.

וכך היה בין הרבי מגור לרב חרל"פ, ובין חכם עזרא עטיה לחזו"א, וקודם לכך בין ר' חיים הלוי לתלמידו העילוי ממייצ'ט, שהלך בדרך אחרת, ובין חכם שלמה אלפנדרי ליתר גדולי דורו וכו' וכו'. כשלמדתי ב'נתיב מאיר', היה זה בברכת ר' שלמה זלמן אויערבך, ראש ישיבת 'קול תורה'. ובשיחה הראשונה שלי עם ראש הישיבה, ר'

אריה בינה, הוא אמר לי שהוא חושב שזה רעיון טוב שאשקול ללמוד אצל ר' שלמה זלמן ב'קול תורה' כשאסיים. אפשר להמשיך בדוגמאות אינספור ממה שראיתי ושמעתי אצל רבותינו נקיי הדעת שבירושלים. ואפילו אם ראית תלמידי חכמים גדולים נחלקים ביניהם במחלוקת עזה לש"ש, מדוע צריך אדם להכניס ראשו בין הרים גדולים ולתפוס צד ולחוות דעה בכל נושא? יישאר ב"איני יודע" או ב"צ"ע". למתבוננים מחוץ לכתלי ביהמ"ד אני מתקשה להשיב על תמיהתם על הדבר הזה. כמה קידוש ה' נגרם מאורח חייהם של תלמידי חכמים שמכבדים כל אדם, ובפרט ת"ח! ובאמת יש להצטער על הצורך להעלות עלי דפוס יסודות כה פשוטים בדרכי מסירת התורה, שאין בהם כל חידוש גם לבר בי רב דחד יומא, ואעפ"כ לצערנו ייראו בכמה מקומות כחידוש גדול.

על תופעת עזיבת התורה של צעירים בימינו, מנקודת המבט הנ"ל

יחד עם התרחבות בתי המדרש בכל חלקי הציבור ב"ה, אי אפשר להתעלם מתופעת הנשירה של צעירים רבים, שלכאורה טעמו טעם דף גמרא. אחת הסיבות לכך קשורה לנ"ל, שהגמרא נראית להם רחוקה ולא נוגעת לחיינו. להערכתי, דרך הלימוד שתנגיש את התורה לשפת הדור, תגרום להרגשת קרבה לתכניה. סיבה נוספת, אולי קשורה לה, היא ההרגל ללימוד "בלתי מעורב", כחוקר המביט מהצד. האם יכול יהודי להיות כ"משקיף" על דף הגמרא? סיפר לי מו"ר שפעם הגיע ארצה הגאון רבי אהרון קוטלר זצ"ל ומסר שיעור בישיבת "עץ חיים". הוא היה בחור כבן י"ד-ט"ו, והלך לשמוע את השיעור. השיעור עסק בסוגיית פתח פתוח בכתובות דף ט', ואת תוכנו הוא לא הבין כלל, לדבריו, אבל בלילה שלאחר השיעור הוא לא הצליח להפסיק ללמוד עם החברותא וללכת לישון לפני שתיים בלילה, מעוצמת מתיקות התורה שנדבקה בו בשיעור והסעירה את רוחו. לימים, כשסיפר זאת לגיסו האדמו"ר מסלונים שליט"א, הגיב האדמו"ר שגם הוא היה נוכח בשיעור הזה, ואותו טעם מסעיר של מתיקות התורה לא פג ממנו במשך שלושה חודשים(!) אחרי השיעור.

זכורני שבערב אחד בימי ילדותי, הגיע לבית מדרשנו רבה של ירושלים הגאון הרב יצחק קוליץ זצ"ל, בתחילת ימי כהונתו, ומסר שיעור בענין "עשר קדושות הן,

ארץ ישראל קדושה מכל הארצות...". היה זה בסתם יום של חול, לא חודש ולא שבת. ענין גדול היה שם, אברכים ולמדנים רבים התקבצו ומילאו את בית המדרש. ילד עקשן הייתי, וקפדן מאד בסדרי הלימוד שלי. מה הבנתי בערך השיעור ומוסרו? וכך אמנם ישבתי שם, אבל השתדלתי לעסוק בשלי. אעפ"כ לא הצלחתי שלא להקשיב לשיעור כזה. כשהוא הקשה את הקושיא איך זה עשר ולא אחת עשרה, כאילו פרצה סופה וסערה, וכשהוא יישב - העולם כולו נח מזעפו. כמו חיה לנגד עיני צהלת פניו כאשר יישב את הקושיות ברמב"ם ע"פ עקרון 'סיכה הרי היא כשתיה' ביום הכיפורים, את סדר ההלכות בפרקי הרמב"ם, ומנין חמשת איסורי יו"כ. "ותבוא כמים בקרבו וכשמן בעצמותיו" נראה בעיני מאז כמשל לספיגת התורה באדם. הוא מסר שיעור לגמרי לא כחוקר ומשקיף.

פעם הלכתי לשמוע שיעור של הגאון רבי בנציון אבא שאול זצ"ל, ר"י פורת יוסף. היה זה בערוב ימיו, כשכבר היה זקן וחולה. אמרו לי שכדי לשמור על בריאותו הרופאים מאפשרים לו למסור שיעורים קצרים בלבד, עד שעה. הגעתי באיחור, השיעור היה בעיצומו, שיעור יומי עם עשרות תלמידים. נאלצתי לצאת אחרי כשעה וחצי, והשיעור עדיין היה בעיצומו. זה לא היה שיעור עם מהלך ארוך, סגירת מעגל של קושיות, הוא לא רצה להראות איזו דרך מחודשת, הוא פשוט למד עם התלמידים, ברמה של תלמידים, שורה אחר שורה, רש"י ותוספות, מחשבת ההו"א ומה השתנה במסקנה. כולם ידעו על ההגבלה הזאת, ואני משוכנע שהוא לא רצה לעבור על הוראות הרופאים. כולם גם ידעו למה הוא לא היה מסוגל להפסיק.

חוששני שאל הבחור שלמד דף גמרא, שנה ופירש, לא הגיעה מנה מספקת של אהבת תורה מרבותיו ומלמדיו, ושמא גם אליהם כבר לא הגיעה...

דומני שסיבה נוספת לעזיבה היא התרופפות החוויה של רציפות בית המדרש, הקושי להעביר את אווירת הקדושה שבמעמד מסירת התורה מדור לדור, ואת תחושת החוליה בשרשרת מפוארת, ההמשכיות, 'גאוות היחידה'. פעם כשלמדנו אצל הרב אברהם רמר זצ"ל, הוא אמר לנו על ימיו בישיבת 'מרכז הרב' בערך כך: 'אנחנו למעשה למדנו אצל הגר"א. כיצד? כשלמדנו אצל הרב צב"י קוק, הרי למדנו אצל תלמידו וממשיכו של הראי"ה קוק, שהיה תלמידו של הנצי"ב מוולוז'ין, שהיה תלמיד של ר'

איצל'ה שהיה תלמיד של ר' חיים מוולוז'ין שהיה תלמיד הגר"א'. הגיב אחד התלמידים ואמר: אז גם אנחנו... זכורני מימי נעורי איך שבביהמ"ד של ישיבת 'עטרת ישראל' היתה מורגשת אווירה חריפה של נוכחות הסבא מסלבודקה והגותו, שבעים שנה אחרי פטירתו. וכיו"ב, כל מי שלומד היום אצל תלמידי הרב מרדכי אליהו צריך להרגיש את החיות של מי שיושב לפני ה'בן איש חי', ע"פ ההגדרה הנ"ל. בבתי המדרש החסידיים בודאי ניתן לחוש את האווירה של קשר דורות מוסרי התורה ומקבליה. אינני מדבר על עובדות היסטוריות דווקא, אלא על תחושת הקשר והשייכות.

מבנה וסגנון ספרי ה'מרבדים':

א. את עיקר עמלי השקעתי בדרך כלל בניסיון להבין את שיטותיהם של רש"י ובעלי התוספות, משום שבתוס' מובאות בדרך כלל רוב השיטות השונות של הראשונים כרמב"ן, רשב"א, ריטב"א ור"ן. [בעצת הרב ישראל זאב גוסטמן זצ"ל, ר"י נצח ישראל ו'אחרון גאוני ליטא']. וכן את שיטת הרמב"ם, שהיא ייחודית, כידוע, והשו"ע פסק לרוב ע"פ הרמב"ם.

ב. בשנים ראשונות היה רוב לימודי מופנה לניתוח הפשט, בסגנון המהרש"א והמהר"ם, פני יהושע, צל"ח, נחלת דוד, הלימוד של חכמי המזרח ועוד. בשנים מאוחרות יותר היה רוב הלימוד מופנה לסברה, כדרכי הלימוד של האחרונים וראשי הישיבות, ובעיקר בסגנון של ר' שמעון שקאפ, 'דברות משה', והמאחד בין הדרכים השונות- החזו"א. דברים מוקדמים מאד שכתבתי לא הכנסתי לספרים, אבל מן הסתם יבואו הסגנונות השונים לידי ביטוי ע"פ התקופה שבה נכתב הפרק, ולכן אין אחידות סגנון בין פרקי הספרים. תקוותי היא שאלו ואלו יעוררו את העיון.

ג. בגלל עניינים ציבוריים נטיתי לאחרונה להעלות סוגיות של הלכה למעשה, וגם לזה יש נתח בספרים, אע"פ שכתוב בשפה של עקרונות יסוד. יאריך ה' ימי להוציא לאור ב"נ גם ספרים של פסקי הלכה שכתבתי ממה ששמעתי מגדולי הפוסקים בזמננו.

ד. הרבה עניינים הם התחלות שלא היה סיפק בידי להעמיק בהן, אבל הכנסתי אותם כהערות מעוררות לעיון.

ה. כתיבתי ביחס לכינויי האחרונים היא כבלשון המדוברת בביהמ"ד, בדרך הקצרה המדלגת על סדר ושיטה, או בלשון מקובלת של נימוס, ואין כל משמעות לכך. ובאמת אין חכמי ישראל זקוקים לתארים, ככלל "גדול מ'רבן' - שמו". על כן, סתם "ר' חיים", למשל, הוא ר' חיים הלוי מבריסק, וכן בחכמי דורנו וכל כיו"ב.

תודות ותפילות

בהכרת הטוב: למי שעודדני לראשונה להוציא לאור חידושי תורה, "איש ירושלים" בתל אביב, הגאון רבי מרדכי אויערבך, ראש הישיבה והכולל שם, עצתו אמונה, שגם חיברני למו"ר לפני למעלה מעשרים שנה. לגאון רבי זלמן דרוק זצ"ל ויבלח"א מנהלי כולל באר מרים שבביה"כ הגדול בירושלים, על הזכות והכבוד שהזמינוני למסור שם מדי פעם שיעורי 'עיונים בדף היומי'. לישיבות שונות שבהן מסרתי חלק מתוכן ספרים אלו כשיעורים. לחברי, לומדי שיעורי הדף היומי בבי"כ "בית יצחק" שבשכונת פסגת זאב, שרבות מסוגיות הספר נתבררו יחד עמם. לתלמידי, באי שיעורי הגמרא ב"המקום" בתל-אביב. לילדי, ה'חברותות' שלי. לישיבות ובתי המדרש שזכיתי ללמוד בהם תורה. ובירושלים, אפילו ל'כותלי בית המדרש' הישן צריך לשיר שיר הלל על שעות החיים היפות שזכיתי לחסות בצילם. נדמה שכל כך הרבה קולות של תורה שנשמעו ביניהם במשך דורות עיבו אותם ומילאו אותם בהשראת קדושה מיוחדת.

אודה לה' על כל חסדיו, ובהם על כך שזכיתי בכל שנותי עד כה לקיים השתדלותי ב"נ שלא להתפרנס מן התורה (ע"פ הגדרות הרמב"ם, כפסיקת השו"ע והרמ"א להעדפה מלכתחילה), ועיקר פרנסתי היתה תמיד מהנגינה והחזנות. יהי רצון שאזכה לכך גם לעתיד בכל ימי. ובזה אזכיר ואנציח את אמי מורתי ע"ה, ואת דרכה החינוכית, שהיתה בעקיפין ובהסתר. כדוגמא אספר משהו שהוא אמנם אישי, משום כבודה:

פעם בנערותי שאלתיה מהו השיר האהוב עליה ביותר. ולהפתעתי הרבה השיבה בזו הלשון: "כשאתה שר ומנגן 'כי הם חיינו [ואורך ימינו ובהם נהגה יומם ולילה']".

מיטב תודות וברכות לאריכות ימים בבריות גופא ונהורא מעליא לאבי מורי ד"ר משה דורפמן ורעייתו שרה, לחמי וחמותי, ד"ר חנוך דוב ונחמה גלוק, ולכל יוצאי חלציהם, לאחותי סיגלית, ולכל משפחותיהם. ברכה מיוחדת לאחי הרב אריאל, רעייתו רעות, וכל שותפיהם, שהעמיסו על כתפיהם משא כבד של עבודת הפצת מעיינות התורה בעיר ת"א וברחבי ארצנו הקדושה, ובדרכם השקטה והסמויה מן העין, מובילים מהפכות גדולות של הוספת אור וטוב. יהי נועם ה' עליהם בגשמיות וברוחניות להצליח בעבודת הקודש, ולראות רוב נחת וברכה מכל יו"ח, ומכל תלמידיהם לדורות.

אפרוש כפי בתפילה שאוסיף ואמשיך, יחד עם רעייתי יעל מרים, שותפתי הנאמנה לדרך, לרוות רוב נחת מכל יו"ח, לראות דורות הממשיכים לשקוד על התורה ועל העבודה, ולפעול, כל אחד בדרכו ובכשרונותיו, לתיקון עולם במלכות ש-די.

יובל שנים עברו מיום שהשיב הקב"ה את העיר וההר ליד ישראל, ברחמיו וברוב חסדיו, בתוך מהלך ארוך של "שבתי לירושלים ברחמים" במאות האחרונות, עד "ביתי יבנה בה" בקרוב. פסוקים שלא הבנו בספרי הנביאים החלו לקבל את פירושם והכרעתם מתוך המציאות, כדברי הרמב"ם בהל' מלכים. כבר כמעט 'רוב יושביה עליה', בנסיבות שמחות של בנין, ובנסיבות מצערות של חורבן גלויות. עבודת "סולו סולו המסילה" מתקיימת גם כפשוטו בבנין הארץ, וגם ע"י מבקשי דרך ומסילה לשוב הביתה מהתרחקות ארוכה. בכל פינות עולם כבר נשמעת המיית רחמיו וגעגועיו לשוב אלינו ונשוב אליו. אחרי השבר הגדול שוב נשמעת בת קול, ברוח מפוייסת מבקשת את בניה, ובהם אובדי מקום ודרך, מתרחקים בארץ ומתבוללים בנכר, "ופחד ורחב לבבך". מי לא ראה נאד מלא דמעות געגועים של יהודים רחוקים, אשר "בבכי יבואו ובתחנונים אובילם", בדורנו- ברוח, כמו בדור העבר- בחומר? אבל

בדורנו, לא רק לב כואב ניתן לנו, כי אם גם כוחות של אהבה לפעול כדי להשיב בנים לגבולם. כאשר קול שירת התשובה ושופר של אהבה הולך וחזק מאד בעולם, ולא כמליצה אלא כמציאות חיים יום יומית, 'אנן מה נעני אבתריה'? נשתדל כיכולתנו 'לפעול עם א-ל', ונתפלל: השב כהנים לעבודתם ולוויים לשירם ולזמרם. החיינו בטל תחיה של תורה ונבואה, מלכות וסנהדרין. השב כל ישראל לנויהם ולא ינתשו עוד מעל אדמתם, ומלאה הארץ דעה את ה' כמים לים.

בס"ד, ירושלים עיה"ק, שלהי אייר תשע"ז.

יגל מאיר דורפמן בן א"מ **ר' משה בנימין** ליב

הקדמה למהדורה ראשונה

"מרבדים עשתה לה שש וארגמן לבושה"
(משלי ל"א)

"אשת חיל - זו תורה. ורחוק מפנינים - שהיתה
לפני ולפנים וזכה משה והורידה לישראל. ושלל
לא יחסר - שלא היה חסר דבר ממנה"
(ילקוט שמעוני שם)

מַרְבַדִּים

ואף-על-פי שלא חסרה התורה דבר בנתינתה, הרי כל הדורות עוסקים בה, מפרשים אותה, דורשים אותה ועושים לה ספרים הרבה. אלא שהכל בחינת מלבושים, קישוטים, מושב נאה ומיטה מוצעת. בתורה שבכתב לא נגעה יד אדם, אבל תורה שבע"פ ניתנה לישראל כדי לחדש בה, ורבדים רבדים ניתנה. אדם מגלה רובד, והנה מסתתר רובד נוסף. לכל יהודי - חלקו בתורה, כביכול חלק ממנה טמון בתוכו ומבקש גאולה, מבקש להוולד, להווצר. והוא מגלה רובד ממנו ומלביש לה לתורה, מקשטה, קושר לה כתרים. והוא שנכתב על "תורה לשמה" בנפש החיים לר' חיים מוולוז'ין בשער ד' פרק ג': "לשמה - פירוש לשם התורה... מה שנאמר להנחיל אהבי יש כו'... שהוא מאמר התורה הקדושה עצמה... שיש לאל ידה להנחיל וליתן שכר טוב לכל ההוגה ועוסק בה מחמת אהבתה עצמה ממש. היינו להוסיף בה לקח ופלפול". כאילו היא חסרה תכשיטיה, לבושי שש וארגמן שלה, בחינת "תורה מה תהא עליה" (ברכות ל"ה). ואמנם מלבושיה מעצמה, שהיא אשת חיל עושה לה מרבדים, דכל הסברות וההגדרות מתוכה הם נלמדים, מתוך דקדוק באותיותיה, מתוך דיניה והלכותיה. והוא שנכתב ב"צדקת הצדיק" לר' צדוק הכהן מלובלין, קפ"ז: "... והיינו דלבסוף נעשית תורתו, וכאילו הוא המוליד הדברי תורה עצמה שניתן למשה בסיני, כי ממש פנים חדשות באו לכאן... הם נקראים בוניה של תורה, וזהו ע"י ספרים שחברו הם ללמד חדשות לאחרים". אֱמנותם של ישראל לקחת מן התורה שש וארגמן ולארוג לה מרבדיה בחכמת לבם ובעמלם. גם כל חלק בעצמו מורכב, וחובתנו לגלות רובד, ולירד מיד לעומקו של הרובד הבא, לשאול תמיד לשורש הדין או המחלוקת, לעסוק בדברי תורה.

והנה במיוחד בדור שאחרי השריפה הגדולה הולך קול התורה בעולם, קורא ומתחנן לכל איש מישראל להלבישה רקמה, להנעילה תחש, לחובשה בשש, לכסותה משי, להעדותה עדי, לתת צמידים על ידיה ורביד על גרונה, לתת נזם על אפה, עגילים על אזניה ועטרת תפארת בראשה. לקדשה בקדושת שמו הגדול (תרגום יונתן ליחזקאל ט"ז - "ורביד על גרונך"). - להשיב לצוארה את רביד הזהב רצוף הטבעות (רש"י בראשית מ"ב), רצוף אהבה, שניטל ממנה מאז היות מלכה ושריה בגוים.

"על כן יצאתי לקראתך לשחר פניך ואמצאך
מרבדים רבדתי ערשי" (משלי ז')

["רפידתו זהב" (שה"ש ג) - ב' ופ' מתחלפות (פי' המאירי למשלי ל"א)]

ובמרבדי הקודש,
בעת אשר דם עבדיו נשפך בערי יהודה ובחוצות ירושלים, וקולות של תֹהִיה ובדידות מעיבים על קולות הששון והשמחה - יש מי שאהבת ה' הבוערת בלבו מחייבתו לצאת השוקה להכריז כי "ה' הוא האלוקים", ויש מי שחובתו להכין מרבדים מִבָּיִת לְעֵת "הס כל בשר מפני ה'" (זכריה ב') כי "... פתאם יבוא אל היכלו האדון" (מלאכי ג')

בס"ד ירושלים ת"ו ל' שבט תשס"ב

י.מ.ד.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת ברכות

סימן א' - על היחס בין חיוב ת"ת לבין מצות ק"ש ..... א

סימן ב' - תפילת ערבית מוקדמת ..... ח

סימן ג' - דקדוק אותיות בקריאת פרשת זכור,
קריאת שמע וקריאת התורה ..... יב

סימן ד' - דין "חוזר לראש" ..... כה

סימן ה' - תפילת הדרך בדרך רחוקה שאינה מתרחקת פרסה ממקום ישוב ... כט

סימן ו' - הגדרת עיקר וטפל בברכות הנהנין ..... לב

סימן ז' - צירוף עם הארץ בזימון היום ..... לד

סימן א'

על היחס בין חיוב ת"ת לבין מצות ק"ש

ברכות ב, י', יא', מנחות צ"ט.

א. האם ברכות קריאת שמע נתקנו כחלק ממצות ק"ש או כחלק מהתפילה? אולי זו מחלוקת תוס' ורש"י.
ב. להקדים ק"ש כשהציבור מאחר – האם עדיף ביחידות עם ברכות או בציבור?
ג. נחלקו רש"י ותוס' גם בפטור ת"ח מק"ש שעל המיטה, אם מצד היותו מוגן ע"י תורתו (תוס') או מצד זה שיצא כבר ידי חובת דברי תורה בלילה (רש"י).
ד. ראיה לרש"י דעיקר ק"ש הוא פרשיה ראשונה, ממנחות צ"ט: בענין "והגית".
ה. ביאור בגמ' במנחות הנ"ל. לתוס' הברכות של ק"ש הן חלק ממצות ק"ש.
ו. דעת הרמב"ם בזה כתוס' דב' מצוות נפרדות הן.
ז. אזלי רש"י ותוס' לשיטתם בברכות י' בענין גדול הקורא ק"ש בעונתה.
ח. שורש מחלוקת הראשונים במקור מצות ת"ת דעצמו, אם בתורה נזכר עצם החיוב (רש"י) או רק גדרי המצוה (תוס' ורמב"ם).
ט. ברכת אהבה רבה כחלק ממצות ק"ש (לתוס' ורמב"ם) או כברכת תורה מיוחדת לחלק זה שבתורה (לרש"י).
י. ע"פ יסוד זה יבואר מדוע החוטף לחברו מצות תלמוד הבנים פטור מתשלום, וביאור גם מדוע לא נמנו ברמב"ם ובשו"ע כל חיובי האב שבפ"ק דקידושין.

א. האם ברכות קריאת שמע נתקנו כחלק ממצות ק"ש או כחלק מהתפילה? אולי זו מחלוקת תוס' ורש"י.

שאלה: האם אדם יכול לקרוא קריאת שמע של ערבית לפני חצות ולהתפלל ערבית אחרי חצות או שהוא עובר בזה על דין המשנה של הרחקת חכמים את האדם מן העבירה?

תשובה: נ"ל שזה תלוי במחלוקת רש"י ותוס'. ברש"י משמע שקריאת שמע היא רק הקריאה עצמה, ואפילו של פרשה ראשונה בלבד, והרי קורא פרשת שמע לפני חצות. אבל לפי התוס' גם ברכות

שמע ותפילת ערבית הם חלק ממצות קריאת שמע השלימה, וודאי שכל שלש הפרשיות כך. כך משמע מתוס' ברכות ב'. ד"ה מאימתי.

הבנה זו בתוס' מסבירה את פירושם לגבי דעת ר' יהודה, הן בתוס' הנ"ל בשיטת ר"ת והן בתוס' ד"ה 'אמר ליה ר' יהודה' בברכות ב':. לתוס', ר' יהודה חולק על משנה ראשונה דברכות ועל כל הברייתות שהובאו בדף ב':. ולכאורה, מה הקשר בין זמן קריאת שמע לבין זמן תפילה. היה אפ"ל שלר' יהודה זמן תפילת ערבית הוא מכי ינטו צללי ערב, ואז לשון "המעריב ערבים" שבברכת ק"ש תהיה מוסבת להתחלת תהליך כניסת הלילה, וכל מחלוקת התנאים היא רק לגבי זמן ק"ש. אבל התוס' לא פירשו כך כי הם לא חילקו בין ק"ש לברכותיה או לתפילת ערבית. הכל מצוה אחת, ותפילת ערבית תלויה בקריאת שמע. ואם מצינו שר' יהודה סובר לגבי תפילת ערבית שהיא מפלג המנחה, צ"ל שהוא חולק על דעת כל התנאים שהוזכרו במשנה ובגמ', וק"ק עפ"ז מדוע לא הזכירה אותו הגמ' בדף ב' כדעה נוספת.

ב. להקדים ק"ש כשהציבור מאחר – האם עדיף ביחידות עם ברכות או בציבור?

עוד נפק"מ בין רש"י לתוס' בשחרית של בוקר כשרוצה לקרוא ק"ש עם הציבור, והציבור מגיע לק"ש אחר זמנה. האם רשאי לקרוא קודם פרשת שמע לעצמו, ואח"כ להתפלל עם הציבור? צ"ל דלרש"י רשאי, אבל לתוס' לא יהיה רשאי בכך שהרי מפסיד חלק עיקרי של ק"ש, ועדיף לקרוא ק"ש עם ברכותיה בזמנה מאשר אח"כ עם הציבור, שהרי משמע בתוס' שיפסיד המצוה אם יקראנה ללא ברכותיה, ולכה"פ חלק מן המצוה.

ג. נחלקו רש"י ותוס' גם בפטור ת"ח מק"ש שעל המיטה, אם מצד היותו מוגן ע"י תורתו (תוס') או מצד זה שיצא כבר ידי חובת דברי תורה בלילה (רש"י).

ראיה לכך שנחלקו רש"י ותוס' במהותה של מצות קריאת שמע מל' קושיית התוס' מק"ש שעל המיטה – "ועוד דאותה ק"ש סמוך למטה אינה אלא בשביל המזיקין כדאמר בסמוך ואם תלמיד חכם הוא אינו צריך". ולכא' ק' מה מקשים בזה על רש"י,

שהגמ' מדברת בסתמא אם קרא כבר ק"ש בזמן, ורש"י אומר שבמקרה שקרא מוקדם, הרי ק"ש שכנגד המזיקין פוטרתו מחובת ק"ש!? אלא תוס' הבינו שכל ענין ק"ש שעל המיטה הוא כנגד המזיקין, ואינו חיוב גמור, אחרת היה חל על כולם, ולא יתכן שעל זה סמכו כשהתירו לקרוא מוקדם. ונ"ל שתוס' הבינו פטור ת"ח משום שאין למזיקין כ"כ הרבה כח כנגדו שהרי התורה מגינתו, ואילו רש"י הבין באופן אחר לגמרי, כדכ' בדף ה' בד"ה "ואם תלמיד חכם הוא" – "שרגיל במשנתו לחזור על גרסתו תמיד דיו בכך". כלומר, דיו בדברי תורה שודאי אמר בלילה, וא"צ לומר דוקא ד"ת אלו. אמנם צ"ל דאיירי כשקרא ק"ש בלילה, אחרת כיצד יצא י"ח, שהרי גם לרש"י יוצאים י"ח ק"ש רק בקריאת שמע ולא בד"ת.

ד. ראיה לרש"י דעיקר ק"ש הוא פרשיה ראשונה, ממנחות צ"ט: בענין "והגית"

ונ"ל שלרש"י חובת ק"ש לקרותה בלילה ממש הוא גם מדין "והגית בו יומם ולילה", ובזה די אפילו בפרשיה ראשונה, שהרי במנחות צ"ט: א"ר שדי אפי' בפרק אחד ביום ופרק אחד בלילה, ובא אחריו ר' יוחנן משום רשב"י להקל יותר ולומר שאפי' לא קרא אדם אלא קריאת שמע שחרית וערבית קיים לא ימוש וגו'. ובל' רש"י שם במפורש משמע שהכל בגדר תלמוד תורה. למשל – "דסבר משום קריאת שמע נוטל שכר גדול כזה... אם היה עוסק כל היום כ"ש...". א"כ, א"א לומר שפרק אחד הוא דוקא בצירוף ק"ש. ואם תאמר שלחובת ק"ש צריך יותר מפרשיה אחת – הרי זה לא פחות מפרק אחד, שהרי שמע בפרק אחד, והיה אם שמוע בפרק אחר, וודאי אם ל' פרק הוא פרשיה. [וכן בהמשך שם דפליגא אדר' ישמעאל שסבר "חובה ללמוד כל היום", שחיוב ק"ש שחרית וערבית הוא מדין והגית בו יומם ולילה]. אמנם לא מוכח מכאן שאין עוד דין בק"ש משום "ובשכבך" לגבי פרשיות אחרות אבל אז היה ק"ק ל' אפי' דר' יוחנן, כנ"ל.

ה. ביאור בגמ' במנחות הנ"ל. לתוס' הברכות של ק"ש הן חלק ממצות ק"ש.

לתוס' הברכות הן בהכרח חלק מק"ש שהרי נתקנו עמה והן מיוחדות לה, יותר מאשר ברכת התורה. אבל לרש"י ברכות התורה הן גם ברכות ק"ש, שהרי ק"ש היא חלק מלימוד תורה, ולכן אין קפידא לצרף בדוקא את ברכות ק"ש לק"ש. אין מברכין

"לקרוא את שמע" וכדו', וברכות אלו יש להן קיום בפנע"צ ג"כ.

ולכאורה היה אפ"ל שמחלוקת רש"י ותוס' היא מחלוקת ר' אמי בשם ר' יוסי ור' יוחנן בשם רשב"י במנחות צ"ט: אם די בפרק אחד או שדי אפילו בקריאת שמע. אלא שקצת משמע מדברי רש"י שם שאין מחלוקת בין ר' אמי ור' יוחנן אלא שר' יוחנן פירט יותר את דברי ר' אמי. ר' אמי רק הסביר איך נסיק מדברי ר' יוסי שדי בפרק אחד וכו', כך משמע מרש"י שם בד"ה "מדבריו של ר' יוסי". ובא ר' יוחנן לומר שפרק זה הוא אפילו ק"ש. וגם אם כך הוא ביאור דברי רש"י, לא אזלא לה הראיה הנ"ל שקריאת שמע היא רק פרק אחד, שהרי אם נפרש שק"ש היא יותר מפרק אחד חולק ר' יוחנן על ר' אמי ומוסיף עליו. אולי אף מתחזקת ראיה זו, ע"פ בי' רש"י. ולתוס' אפ"ל שנחלקו ר' יוסי ור' שמעון.

ו. דעת הרמב"ם בזה כתוס' דב' מצוות נפרדות הן.

ברמב"ם מפורש כדעת התוס', ומנה הל' ק"ש בהלכות נפרדות ובספר אחר לגמרי. ובהל' ת"ת פ"א ה"ח כ': "כל איש מישראל... חייב לקבוע לו זמן ללמוד תורה ביום ובלילה שנאמר והגית בו יומם ולילה", ועל ק"ש כ' בהל' ק"ש פ"א ה"א – "שנאמר ובשכבך ובקומך". כלומר, ראה מחלוקת בין ר' יוסי לר' שמעון בר יוחאי ופסק כר' יוסי.

ז. אזלי רש"י ותוס' לשיטתם בברכות י' בענין גדול הקורא ק"ש בעונתה.

ראיה נוספת לכך שזוהי מח' רש"י ותוס' – מהותה של ק"ש אם כקריאה בתורה או כמצוה בפנע"צ לגמרי – מתוס' ברכות י': ד"ה "גדול הקורא ק"ש בעונתה יותר מהעוסק בתורה". הקשו התוס' מדוע לא אמרו גם שגדולה תפילה, שהרי גם לה אנו מפסיקין מעיסוק בתורה. ותירצו שלא מדובר באותו הזמן אלא כהשוואה עקרונית. והנה לפי רש"י מובנת ההשואה שהרי ק"ש גם היא תורה, אבל אמרו שתורה שיש בה גם קיום מצות ק"ש, גדולה מתורה ללא קיום ק"ש. אבל לתוס' לכא' מה הקשר ביניהם? הרי יש כאן שתי מצוות שונות! ולכן הוכרחו לפרש בהו"א שמדובר בשאלה מעשית לגבי דחיית האחד מפני השני. מתוך זה נוצרה להם קושיא, והוכרחו ליישב שאין מדובר בדיני דחיה אלא אמירה מוסרית בדבר ערכה של ק"ש בעונתה.

ח. שורש מחלוקת הראשונים במקור מצות ת"ת דעצמו, אם בתורה נזכר עצם החיוב (רש"י) או רק גדרי המצוה (תוס' ורמב"ם).

ולהעמיק יותר בשורש מחלוקתם נ"ל שצ"ל כך:

הנה יש לשאול מדוע המקור למצות ת"ת הוא "והגית בו יומם ולילה" שהוא אפילו לא בתורה אלא בדברי הנביאים, ונאמר כחיזוק ליהושע, וברמב"ם הוא מביאו כמקור לקביעת עיתים לתורה ביום ובלילה. והיכן מצוה זו בתורה? בשלמא לרש"י לא קשה, שהרי יתרץ שמצות ק"ש ד"ובשכבך ובקומך" וכל האמור שם לגבי "ובלכתך בדרך" וכדו' היא גם המקור לתלמוד תורה, ורק שבק"ש יש גם קבלת עומ"ש. אבל לרמב"ם ותוס' לכא' יקשה. וצ"ל שהמצוות הן בתוך התורה, אבל מצות לימוד תורה היא עצם התורה, וא"כ לשם מה לצוות בתורה על תלמודה? הרי אדם לא יגיע למצוה זו בלא ללמוד את התורה, ואם הוא כבר לומד תורה הוא לומדה מכח המסורת של אב ובן ולשם מה צריך לצוות? עצם קיום התורה תלוי במסורת זו, ולכן לא צריך מצוה מיוחדת לת"ת. אמנם יש מצוה על המסורת, להמשיך וללמד תורה את הבנים, ובזה פותח הרמב"ם את הל' ת"ת, ולא בלימוד שלו עצמו, למרות שהוא קודם לבנו בלימוד. [ואגב, בנו קודמו אם בנו זריז וממולח, ולכא' לא היה מובן מהו חילוק זה, שהרי החובה היא על האדם ללמוד, ולא על התורה להלמד. ועפ"ז מובן, שהחובה הראשונה היא למסור את התורה לדור הבא, תורה שלמה, כמה שאפשר]. מה שנאמר ליהושע שהוא רק בגדר חיזוק ופרטים בזמני המצוה, לא הוא מקור הציווי. אמנם כתוב "ולמדתם אותם ושמרתם לעשותם", אבל למדו דבר זה בחז"ל (ספ"ק דקידושין) לענין הלימוד הנצרך כדי ללמד את הבנים, וכל זה לאחר שיש את הציווי במסורת על עצם הלימוד. אין המקור לעצם הלימוד מדרשת "ושננתם" – שיהיו משוננים בפיך, ולא מ"ובשכבך ובקומך" וכדו', שמכל אלה נלמדים פרטי דיני ת"ת, וכן מ"והגית בו יומם וילה", שנתפרט ליהושע כיצד צריך לקיים מצוה זו. אבל עצם המצוה בתורה עולה רק מתוך פרטי דיניה. אין צריך לומר באופן מפורש בתורה שיש חיוב ללמוד תורה ולכן לא פסק הרמב"ם כרשב"י במנחות צ"ט:, שהרי ק"ש היא מצוה אחרת. אבל לרש"י זוהי אותה מצוה, אלא שיש חיוב מיוחד ללמוד חלק זה שבתורה בזמן מסוים.

ומדוע לרש"י פרשה ראשונה בלב? בדף י"ג. ד"ה "והיה אם שמוע בין ביום ובין בלילה" כ' רש"י – "דמשתעי בתלמוד תורה דכתיב ולמדתם אותם את בניכם". א"כ, מצות ק"ש היא בעיקרה קבלת עול מלכות שמים שבתורה, וחשיבות ק"ש בעונתה מתייחסת דוקא לקבלת עול מלכות שמים בשעת שכיבה וקימה. אבל מצות ת"ת בכלל זמנה תמיד – כל היום וכל הלילה.

ט. ברכת אהבה רבה כחלק ממצות ק"ש (לתוס' ורמב"ם) או כברכת תורה מיוחדת לחלק זה שבתורה (לרש"י).

מלשון רש"י ותוס' בברכות י"א: משמע דאזלי לשיטתייהו גם בענין הברכות. רש"י שם בד"ה שכבר נפטר באהבה רבה" – כ' – "**שיש בה מעין ברכת התורה** ותן בלבנו ללמוד וללמד לשמור ולעשות ולקיים את כל דברי תלמוד תורתך ותלמדם חקי רצונך". ובתוס' שם באותו ד"ה הביאו הירושלמי שכ' שאדם נפטר י"ח ברכות התורה באהבה רבה רק אם ילמד מיד אחר התפילה. וכתבו – "ועוד אפי' לפי הירושלמי דוקא אהבה רבה דלא הוי עיקר ברכה לברכת התורה דעיקר **אהבה רבה לק"ש נתקן**" וכו'. וכן הוא ברמב"ם פ"ז מהל' תפילה הל' י"ב – "ואחר כך מברך על קריאת שמע וקורא קריאת שמע". אמנם אינו מברך "אשר קבו"צ לקרוא את שמע" או **על קריאת שמע** וכדו', אבל מברך ברכה שנתקנה לצורך ק"ש. ואין כפילות של ברכות התורה משום שזו ברכה מיוחדת שנתקנה לשמע. אבל לרש"י צריך ביאור מדוע הוסיפו ברכה זו. וי"ל שאין זו ברכה ישירה על התורה אלא זוהי ברכה ששייכת לקבלת עול מלכות שמים, דכשמזכיר את אהבת ה' אלינו מיד מתעוררת בקרבו אהבתו לה' – "ואהבת" וגו'. והתורה שלימדנו, המוזכרת בברכה, היא הביטוי לאהבתו, כי זה הדבר הגדול ביותר שנתן לנו, וכן עצם בחירתו בנו.

עפ"ז מובן מדוע דנים התוס' בברכות י"ג. בד"ה היה קורא וכו', איך יוצא י"ח כשהיה קורא בתורה והגיע זמן המקרא אף שכיוון לבו – הרי לא אמר ברכות. דלתוס' ברכות הן חלק ממצות ק"ש, משא"כ לרש"י, שהן הכנה וסיום לסוג זה של לימוד תורה. כל לימוד תורה צריך ברכות התורה, ולימוד מיוחד זה של קבלת עומ"ש צריך ברכות מיוחדות, בינהן ברכת התורה מיוחדת לחלק זה של התורה.

י. ע"פ יסוד זה יבואר מדוע החוטף לחברו מצות תלמוד הבנים פטור מתשלום, וביאור גם מדוע לא נמנו ברמב"ם ובשו"ע כל חיובי האב שבפ"ק דקידושין.

עפ"ז יבוארו כמה דברים שדן בהם ה"ברכת שמואל" חלק א' על מסכת קידושין סי' כ"ז. הקשה שם ע"פ מה שכ' הגר"א יור"ד סי' רמ"ה סק"ז שהחוטף מצות ת"ת מהאב אינו משלם לו, **שאין** מעשה הלימוד מצוה מיוחדת על האב, מדוע מנתה הברייתא מצות ללמדו תורה עם למולו ולפדותו, בכלל המצוות שהאב חייב בהן כלפי בנו. וע"פ הנ"ל י"ל שת"ת הוא מצוה על האב בדומה

לחיוב המוזכר שם להשיאו אשה ללמדו אומנות ולהושיטו בנהר, שהרי יש לשאול מדוע הרמב"ם והשו"ע לא כתבו את החיוב להשיאו אישה, ללמדו אומנות ולהושיטו בנהר, והרי פסקו כאותה ברייתא ומנו מה שהוזכר ברישא!? נ"ל שמקור חיובם אלה הוא "חיותיה הוא" כמוזכר בקידושין ל':, גם אם זה רמוז בפסוק לגבי להשיאו אשה, ואין צריך לכתוב אותם כי הם פשוטים מעצם טבעו של עולם, כשם שחייב לזון בנו קטן. אולי אפי' זה מעצם קיום מצות פו"ר, לדאוג לקיום ולהמשך. כך י"ל לגבי כל ענין החינוך ג"כ. חיוב הלימוד המוזכר בברייתא הזאת הוא הדאגה להמשך המסורת. גם מצות "ולמדתם" המוזכרת שם (כ"ט:) אינה לימוד לכשעצמו אלא הוזכרה כדרך להמשך המסורת - "והיכא דלא אגמריה אבוה מחייב איהו למגמר נפשיה דכתיב ולמדתם". זהו לימוד כדי להמשיך ללמד הבנים שלו. ולכן דרשו שם היקש "למדתם". ו"ולימדתם" אע"פ שלא כתובים יחד בתורה אלא כדכ' שם רש"י בד"ה "דלא מיחייבה" – "...דכתיב ולמדתם את בניכם קרי ביה ולמדתם לאקושינהו דלא מיפקדא ללמוד". אולי אפ"ל שהמשותף לכל הרשימה שבברייתא הוא חיוב האב להכשיר את בנו לחיים הרוחניים והגשמיים במה שלא יוכל בעצמו.

סימן ב'

תפילת ערבית מוקדמת

– הבדלי השיטות ושורשן בהבנת מצות קריאת שמע, וביחס שבין ק"ש לברכותיה ולתפילה.

מבוא

רש"י ותוס' בתחילת מסכת ברכות הניחו בפשטות שתפילת ערבית וקריאת שמע מוקדמת בכל יום הן מעיקר הדין, ודנו ביישוב הדברים עם סוגיית הגמרא. שורש מחלוקתם נראה כמחלוקת עקרונית במהותה של קריאת שמע, וממילא ביחס בינה לבין תפילת ערבית. הרמב"ם והראב"ד, לעומתם, לא יצאו מתוך הנחת יסוד של היתר קבוע להקדמה.

שיטת רש"י

א. מצות קריאת שמע היא בקריאת פרשייה ראשונה בלבד.

ב. ברכות קריאת שמע הן חלק מהתפילה המורחבת, ואינן חלק מהותי מקריאת שמע.

ג. קריאת שמע שעל המיטה יכולה לשמש גם כמצות עשה של קריאת שמע וגם כנגד המזיקין. אין בזה פגם מבחינת דין "מצוות צריכות כוונה" לצאת ידי חובה, כי מהות הקריאה בתוכה, יש לה תוכן אמור.

שיטת תוס'

א. מצות קריאת שמע היא בשלושת הפרשיות.

ב. ברכות קריאת שמע הן חלק מצורף לקריאת שמע, וגם תפילת ערבית נגררת אחרי ק"ש, ותלויה בה תמיד.

ג. קריאת שמע על המיטה אינה לצורך קיום מ"ע של ק"ש.

עם הנחות אלו הביאו התוס' שתי שיטות להסבר המנהג להקדים ערבית:

שיטת **ר"ת:** נוהגים כשיטת רבי יהודה שזמן תפילת ערבית מפלג המנחה. ומכיון שאין לחלק בין תפילת ערבית לק"ש של ערבית, הרי שלר' יהודה גם זמן ק"ש של ערבית חל מפלג המנחה. עם סיום זמן מנחה מתחיל זמן ערבית

שיטת ר"י: גם לפי רבנן החולקים על רבי יהודה, זמן תפילת ערבית מוקדם והוא מפלג המנחה. חכמים אמרו שמנחה עד הערב, כלומר- עד השקיעה, אבל לא אמרו שתפילת ערבית מתחילה רק מהערב, וא"כ יכול להיות זמן חופף לשתי התפילות. זהו המקור ל"תרתי דסתרי" אפילו באותו היום. גם אם אין הם החכמים החולקים על ר' יהודה, אלו הם התנאים המוזכרים בברייתות שבברכות ב' עמ' ב'. האם לפי זה אפשר להקדים קריאת שמע ולצאת י"ח

אפילו מפלג המנחה? בתוס' ב' עמ' ב' ד"ה "אמר ליה רבי יהודה" משמע שרק לפי ר' יהודה אפשרית הקדמה כה קיצונית, שר' יהודה בכלל לא דורש "ובשכבך", ולכן אפשר לקרוא ק"ש אפילו לפני שהגיע זמן שכיבה כלשהו, ובלבד שזמן ערבית (פלג המנחה) הגיע.

שיטת הרמב"ם

כך עולה מפרק א' של הל' ק"ש, ומפ"ג של הל' תפילה:

א.קריאת שמע ותפילת ערבית אינן קשורות זו בזו.

ב.אין היתר לקרוא ק"ש לפני צאת הכוכבים.

ג. המצוה היא לקרוא כל שלושת הפרשיות.

ד. הקדמת ערבית מותרת רק בליל שבת.
ואז היא מותרת גם לפי רבנן חולקי רבי יהודה, מכיון שביסודה היא רשות, ולכן אין מדקדקין בה. ומה המקור לחלק בין שבת ליום רגיל? צ"ל שזו הדעה המובאת בברייתא בברכות ב' עמ' ב'. ובברכות כ"ז עמ' א' – "רב צלי של שבת בערב שבת".

ה. ברכות ק"ש הן חלק מהקריאה ונלוות אליה.

שיטת הכס"מ בדעת הרמב"ם

א. א"א לעשות תרתי דסתרי במנחה וערבית, אפילו בליל שבת. כל ההיתר להקדים תפילת ערבית הוא ע"פ רבי יהודה.

ב. דעת הרמב"ם להתיר הקדמת תפילת ערבית בכל יום, וער"ש היא רק דוגמא שהוזכרה בגמ'.

שיטת הראב"ד

בפ"ג מהל' תפילה התיר הרמב"ם להקדים ערבית בליל שבת, כנ"ל, והשיג עליו הראב"ד שם: "אין ראוי לעשות כן אלא לצורך שעה והלא צריך לסמוך גאולה לתפילה". העולה מזה ששיטת הראב"ד היא:

א. ק"ש רק אחרי צאת הכוכבים.

ב. ק"ש וברכותיה הן חלק עצמאי, מאוחד, ולא חלק מהתפילה בכלל.

ג. הקדמת ערבית היא רק לפי ר' יהודה.

ד. בהקדמת ערבית לא קוראים ק"ש ולא ברכותיה.

ה. בגלל מצות סמיכת גאולה לתפילה, אין ראוי להקדים ערבית באורח קבע, ואפילו בלילי שבת.

שורש המחלוקת ועוד נפק"מ לבירור ע"פ זה.

רש"י סובר שמצות ק"ש אינה דומה לתפילה כלל, והיא קרובה יותר ללימוד תורה של פרשיה זו דווקא, ולכן כל הברכות הן נוסח של תפילה שהוצמד בד"כ

לק"ש, אבל הביטוי "ברכות ק"ש" הוא רק ביחס לסדר ולא למהות. כך משמע גם מנוסח הברכות, שאינו מזכיר כלל את מצות ק"ש, ואינן דומות בזה לברכות המצוות (וכן בלשון ביאור הגר"א שם - "שעיקרן אינן על ק"ש").

תוס' סוברים שמצות ק"ש היא מצוה עצמאית, שונה ממצות תלמוד תורה, שתיקנו עבורה ברכות מיוחדות, וכל תפילת ערבית נתקנה בעקבותיה.

הרמב"ם ממצע בין הדרכים הללו. בין תפילת ערבית לק"ש אין קשר מהותי, אבל בין ק"ש לברכותיה יש קשר.

ולראב"ד הקשר בין ק"ש לברכות מוחלט. ק"ש היא מצוה נפרדת לגמרי ממצות תלמוד תורה.

נפק"מ נוספות מהמחלוקת הנ"ל תהיינה אולי בשאלת ק"ש לפני אמירת ברכות התורה, ובאמירת ברכות ק"ש אחרי סוף זמן קריאת שמע, בהעדפת תפילה בציבור על פני סמיכת גאולה לתפילה (שלתוס'- ק"ש ותפילה הן יחידה אחת). ועוד צ"ע והגדרות מדוייקות.

שיטת רבינו מנוח ביחס לשיטת הרא"ש ורבינו יונה

רבינו יונה והרא"ש פירשו דברי הכרעת הגמרא בברכות כ"ז "דעביד כמר עביד ודעביד כמר עביד" שלא יעשה תרתי דסתרי, לרא"ש - באותו היום, ולרבינו יונה (בדף י"ח: מדפי הרי"ף) - אפילו בימים שונים. אבל רבינו מנוח (על הל' תפילה לרמב"ם) ביאר משפט זה לגמרי להיפך, וכתב שמכיון שלא נדחתה שום דעה, יכול אדם לעשות כרצונו, ואפילו תרתי דסתרי באותו היום, שהרי תמיד יש לו על מי לסמוך.

הכרעת השו"ע

פסק השולחן ערוך באו"ח סימן רל"ה כדעת הרמב"ם לענין ג' פרשיות, ולענין היחס בין ק"ש לברכותיה ולתפילת ערבית, וכחומרת הראב"ד. דהיינו, שיתפלל רק אחרי צאה"כ, ובציבור המקדים יקראו ק"ש וברכותיה. ומכאן עולה שבציבור נוהגים ע"פ ר' יהודה, ולכן יקרא שוב ק"ש בלילה, וגם יתפלל מנחה לפני פלג המנחה.

המנהג היום

ע"פ השו"ע נוהגים בדרך כלל בקהילות האשכנזים בא"י, ובחלק מקהילות הספרדים נוהגים כדעת הר"י בתוס', וכדעת רבינו מנוח, וכן בקהילות באירופה שקשה להקפיד בהן על "תרתי דסתרי".

ובמשנה ברורה סובר שיש להשתדל להקפיד בדרך כלל לנהוג כשו"ע, ולא לסמוך על דעת התוס'.

אבל בערוך השולחן חיזק המנהג להקדים ע"פ התוס' והרא"ש, ואף סובר הבנה עקרונית זו בדעת הרמב"ם. בסי' רל"ג ובסי'

רל"ה ביאר כנ"ל שגם לרבנן יש זמן שראוי גם למנחה וגם לערבית. ערבית תיקנו כנגד הקטרת חלבים ואיברים, ונכון שזמנם בלילה, אבל לא רק בלילה, ומכיון שהתחילו להקטירם עוד לפני הלילה, זמן ערבית גם כן מתחיל לפני הלילה. והמחלוקת בין ר' יהודה לרבנן היא רק לגבי מנחה, שהרי קרבן מנחה בד"כ קרב עד פלג המנחה. וע"פ זה, אם יקרא ק"ש אחר צאה"כ יוכל לצאת י"ח גם לראשונים החולקים על התוס', כי הקדמת הערבית נכונה גם לרבנן.

ואעפ"כ בדיון העקרוני למהותה של מצות ק"ש, הערוה"ש רחוק מדעת התוס', ולא כותב לחבר בין דין ערבית לדין ק"ש.

ולענין ג' פרשיות, כתב המג"א שם סק"ב שיקרא לכה"פ שתי פרשיות ראשונות אחרי צאה"כ. ובשו"ת שאגת אריה סי' א' חילק בזה בין שיטות הראשונים השונות, ואינו ת"י כעת.

סימן ג'

דקדוק אותיות בקריאת פרשת זכור, קריאת שמע וקריאת התורה

כ' הרמ"א בסי' תרפ"ה ס"ז על בני הישובים שאין להם מנין לקריאת זכור "ואם א"א להם לבא מ"מ יזהרו לקרותם בנגינתם ובטעמם". צריך לברר אם יש ענין מיוחד בדקדוק פרשה זו, שבפשטות כך משמע מדבריו. גם המחלוקת המובאת במ"ב שם סקי"ח בניקוד האות ז' של המילה "זכר" מעידה קצת על כך. ונפק"מ להלכה מה לעיכובא בדקדוקים. נהגו למעשה בהרבה מקומות לקרוא פרשת זכור בכמה הגיות, דבר שלא עושים בקריאת שמע, שהיא ודאי דאורייתא, וודאי לא בקריאה רגילה בתורה.

כשהגמ' פוסקת במס' ברכות ט"ו: לגבי ק"ש שקרא ולא דקדק באותיותיה יצא, משמע שיש זיקה בין דין זה לדין שברישא של המשנה - "הקורא את שמע ולא השמיע לאזנו יצא" - מדברי ר' טבי א"ר יאשיה - "הלכה כדברי שניהם להקל". מהו היחס?

צריך לברר מהו דקדוק אותיות. ל' דקדוק הוא לשון דיוק. מהו דיוק? מה זה לדייק? נ"ל שזה מל' "דיק" שזה חומה. גבול תחום, ברור. הפסק, הפרדה.[א]

כ' רש"י על המשנה שם ד"ה "ולא דקדק באותיותיה" - "לפרשן יפה בשפתיו". וצריך ביאור, אפשר להבין לכא' בב' אופנים: **א.** להבהיר טוב ע"י השפתיים, חיתוך הדיבור. זה בכל האותיות. הגיה מלאה ולא רפרוף, זו מתקבלת ע"י הנעת השפתיים כראוי. ולפ"ז "לפרש" זה להבהיר. ולפ"ז הרישא דנה בקורא בלבו בלבד ללא ביטוי בשפתיים, והסיפא דנה בקריאה עם ביטוי שפתיים אבל לא שלם ממש. **ב.** "לפרשן" זה "להבדילן" כשאר הפרשות שבתורה. עדיין יתכן שזה עומק הביאור באופן א' - חיתוך והבדלת האותיות ע"י השפתיים, הפרשתן זו מזו באופן ההגיה שלא תשמענה תנועות ארוכות בלבד אלא ישמעו עיצורים שונים. אבל מהגמ' בעמ' ב' משמע שכוונת רש"י כאן להבדלה והרחקה שבין האותיות, להפסיק ולהפריד בין הדבקים, כגון "על לבבך". ולפי הסבר ב' קשה המילה "בשפתיו" ברש"י. וכאן נוכל להסביר שרש"י מתייחס לזיקה הנ"ל שבין הרישא לסיפא, ומבאר את הקשר ביניהם - לא השמיע לאזנו יצא, ולא זו אף זו אלא אפי' לא הפסיק בין האותיות, וזה חסרון בביטוי שפתיים, יצא, ובלבד שיבטא בשפתיו (אא"כ אנוס). מרש"י שם: ד"ה "כפרש שדי" משמע כאופן הב'. ועדיין צריך לבאר ל' "אותיותיה" שהיה צ"ל "תיבותיה" אבל זה פשוט שהבדלת התיבות במקרה זה

א. כדקדוקי סופרים שזה גבולות והרחקות, הפרשות.

היא הבדלת האותיות, כבדוגמא הנ"ל – הלמד"ין. אלא שיוצאת מכאן נפק"מ, שלרש"י רק הבדלות אלו הן בכלל דקדוק אותיות, רק הפרשת התיבות, כשאותיותיהן זהות (אף אם הגיותיהן שונות) בסוף הראשונה ובתחילת השניה, היא דקדוק אותיות. והנפק"מ להלכה אם שאר הדיוקים (בלשוננו) הם לעיכובא או לא. רש"י על הרי"ף במשנה כ' בפירוש "להבדילן" כמו שמפרש בגמ'. ומפורש בזה שרק זה נקרא דקדוק אותיות.

ברי"ף הביא ירושלמי שצריך להתיז ז' של "תזכרו" ולהתיז "כי לעולם חסדו". ומשמע מרש"י שם שאין זה מדקדוק אותיות ק"ש אלא הקפדות כלליות. וקורא להקפדות אלו התזות ולא דקדוקים באופן כללי, אע"פ שדיוק ב"כי לעולם" אינו דומה להתזת הז' של תזכרו, למשל. עוד נראה ברש"י שהדיוקים האלה עקרוניים לא בגלל שיש בהם כעין דילוג על אות – כמו בדיוקים שפירטה הגמ' – אלא בגלל שינוי המשמעות שבהם. אבל בס' דחסדו אין לכאו' שינוי משמעות (לפחות רש"י לא כתב), וצריך בדיקה, ובכל אופן בדיוק דתזכרו שבק"ש הסביר רש"י את שינוי המשמעות. ומשמע מכאן שבק"ש רק אם שונתה המשמעות יש קפידא. וצריך לברר אם זה לעיכובא, או שדינו כדקדוק אותיות שבהם אין שינוי משמעות ואין בהם עיכוב. מל' הירושלמי "צריך" שנאמרה גם על "חסדו", שבפשטות אין בזה שינוי משמעות, קשה להוכיח שאין עיכובא, כי יתכן שיש שינוי משמעות ברור ולכן רש"י לא כתבו. וב"פני משה" כתב דלא לישתמע "כי לעולם חשדו". [יהודי ליטא, למשל, לא הבדילו בין ש' לס', אבל האם זה כל כך קדום?]. ובאופן דחוק יותר יתכן בארמית דישתמע חז דו. אבל ודאי היה רש"י מפרשו. וקל יותר לפרש שחשש מדילוג אות לחלוטין – דילוג הס' בריהטא דלישנא, ולא משינוי משמעות. ובזה יתכן אפי' לעיכובא כדכתב בספר החינוך מצוה תי"ט – "ואמרו מן המפרשים שאין הענין שלא יזכיר התיבות והאותיות שבזה ודאי לא נאמר שאם לא דקדק יצא, שכל שלא קרא קרית שמע כולו לא יצא י"ח". וכן פסק במ"ב סק"א. היוצא מכל זה הוא שא"א להוכיח לאחד הצדדים מל' "צריך" המשותפת. לרש"י "ולמדתם" – שיהיה למודך תם, זהו הלימוד היחיד של דקדוק אותיות, ואינו לעיכובא. תזכרו וכדו' הם אגב אורחא ולא הוזכרו בבבלי. הרי"ף הביא את ענין בני ירחו שהיו כורכין את שמע, וזה ודאי לא לעיכבוא, וא"כ קצת משמע מזה שכל הדברים הנדונים בסוגיא אינם לעיכובא.

לרמב"ם יש חילוק בין שינוי משמעות של המילה לבין "נראה כ...", דמיון למילים אחרות שהן בעלי כוונה שלילית, אפי' כעין חירוף. לרמב"ם דקדוק הוא שמירה, לא תעשה. בפ"ב מהל' ק"ש הל' ח' כ' "וצריך לדקדק באותיותיו. כלו', כשאומר את האותיות הנכונות, צריך לשמור שיהגה אותן נכון. ל' המשנה כללית יותר – "באותיותיה", של ק"ש, פחות מפורשת. הכלל הוא שלא ירפה החזק ואל יחזיק הרפה ולא יניח הנד ולא יניד הנח. כל השאר

נובע מכך. ארבעה דברים שצריך להקפיד עליהם, לעשותם בפועל. אם יתן רווח – לא ירפה החזק. אם יבאר הז' של תזכרו – לא ירפה החזק. וכן אם יאריך בד' של אחד. ונ"ל דהחטיפה בח' היא ג"כ מושג כללי ולאו דוקא לשוא – מדובר בהטעמת המילה. אם יחטוף הח' יטעים הא', ואז יהא דומה ל"אי חד". ונ"ל דזוהי כונת ה"ר מנוח. ולפ"ז החטיפה אינה הפך ההארכה. "כדי שימליכהו" זו מידת ההארכה, ולא מטרתה. וחטיפת הח' היא דקדוק שאם לא מקפידים עליו יכול לעורר דמיון מוטעה, מעוות. הרמב"ם לא מתייחס לדילוג אותיות ולא לחוסר דקדוק שמשנה ממש את המשמעות, באופן מוחלט (אובייקטיבי). בהל' תפילה פי"ב ה"ו לגבי קריאת התורה בציבור כ' הרמב"ם "קרא וטעה אפי' בדקדוק אות אחת מחזירין אותו עד שיקראנה בדקדוק". ומשמע מכאן שדקדוק בקה"ת לעיכובא. וצריך ביאור אם הכוונה לטעות שמשנה את המשמעות דוקא, או אפי' כל טעות. בפשטות, "עד שיקראנה בדקדוק" – בכל מקרה. והרמב"ם הוסיף משפט זה להראות שזה תמיד מעכב, אפילו גמר הקריאה וכו'. אבל הרמב"ם לא כ' "לא דקדק אפי' באות אחת" וכו' אלא כ' קרא וטעה..." – על מה יכול לחול שם טעות? אולי רק על עיוות משמעותי. אבל זה לא מחייב, יכול להיות שגם על טעות חיצונית, טכנית. בכס"מ משמע שכל טעות – מחזירין, וראייתו מירושלמי במסכת מגילה, שדוקא בקריאת המגילה אין מדקדקין בטעויות, אבל בס"ת מדקדקין. והדוגמא שהביאו – כגון בין יהודים ליהודיים, זו דוגמא שאין בה שינוי משמעות. (אגב, המקור שמביא המגדל עוז – פ"ז דמס' סופרים – לא מצאתי אצלנו). וכן משמע בטור סי' קמ"ב, לדעת בעל המנהיג, החולק על הרמב"ם ופוסק שלא להגיה על טעויות הקורא. והראיה מהמדרש שאם קרא "הרן" במקום "אהרן" יצא, וזה לא שינוי משמעות. נפק"מ מכאן שאע"פ ש'המנהיג' סתם לגבי אופי הטעויות – יש לו הוכחה רק לטעות שלא משנה משמעות. אא"כ נגיד שבשם, הכל הוא שינוי משמעות. אבל עדיין צריך הוכחה. עוד משמע מהטור שם דהמחלוקת הוא גם על בדיעבד –אינו יוצא י"ח, ודלא כפי שכתבו חלק מהפוסקים בדעת הרמב"ם.

ובב"י כ' במפורש שמחזירין גם על ענין שאינו משתנה. וההסתייגות שם היא מדקדוקי טעמים או בהחלפת קמץ ופתח, סגול וצרי, שאין מחזירין. מהתוס' בדף כ"ב: משמע שהטעות של 'הרן – אהרן' חמורה משום שממש דילג בה על אות. ולפ"ז יש לשאול לשיטת "המנהיג" אם דילוג אות [ללא שינוי משמעות?] גרוע מקריאת אות מוטעית שנוכל ללמוד מהדלוג להתיר בדיעבד כל הטעויות שבדקדוק. הביא הב"י שני תירוצי המהר"י בן חביב לסתירה בדברי הטור בזה (שהביא בסימן קמ"א את דברי הרא"ש שאין יוצאין בקריאת מי שאינו בקי): **א.** בדיעבד ולכתחילה (וזה נ"ל ק' בל' הטור). **ב.** טעות בטעמים (למשל?), כשיש שינוי משמעות, לעומת טעות ללא שינוי משמעות. ונפק"מ בין שני התירוצים אם יוצאין י"ח בדיעבד בטעות עם שינוי משמעות.

כיצד הכריע המחבר? נ"ל שפסק באופן מוחלט כמו הרמב"ם ועל כל טעות שהיא מחזירין, וכל דברי ה"מנהיג" וכתבי מה"ר ישראל שלא להחזיר – פסק כמותם רק בדיעבד מוחלט –בישוב שיש מנין ואין מי שיודע לקרות כהלכתה בדקדוק ובטעמים, שיקראו אפ"ה. וע"ז חלק הרמ"א ופסק שיש לנהוג כמותם בכל טעות שאינה גורמת שינוי הענין, ואולי אף זו כוונתם. (לפחות לתירוץ ב' של מהר"י בן חביב). אגב, ל' דקדוק לרמב"ם תהיה מל' "דק", פרטים קטנים ועדינים, ולא לשון 'דיק', כלרש"י.

כיצד זה שהחילוק כ"כ גדול בין ק"ש לקריאה בתורה, לרמב"ם? ועוד שק"ש היא דאורייתא! מיד אחרי דין דקדוק אותיות מביא הרמב"ם דין ק"ש בכל לשון, אלא שצריך לדקדק בתוך אותה הלשון. ומשמע שקריאה ללא דקדוק היא כלשון אחרת, זוהי לשונו הרגילה וא"צ שתחשב בעולם ללשון. אבל שם צריך לשון רק בשביל הכוונה, כי מצות ק"ש היא קבלת עול מלכות שמים ועיקרה בלב אלא שהאמירה היא ביטויה. לעומת קריאה בתורה שהיא הקריאה המקורית, קריאת דברי התורה בלבד, אמירתן בציבור. ועוד, שקריאה בציבור אסור שיהיו בה טעויות בהבנה כי היא לציבור כולו. וזה כדין התרגום, שאם כבר מתרגם אסור שיתרגם לא נכון וזה בדיעבד לעיכובא. מההלכה שברמב"ם בהל' תפילה יש ללמוד את הגדרת הבעיה בקריאה לא מדוקדקת. ההלכה מתחילה בדין "אין הקורא בתורה רשאי לקרות בתורה עד שיכלה אמן מפי הציבור". אח"כ דין – "קרא וטעה אפי' שדקדק" וכו', ואח"כ "ולא יקראו שנים בתורה אלא האחד לבדו" ומסיים ב"קרא ונשתתק...". המיקום של דין דקדוק, כמו שם טעות בזה, נראה תמוה לכא'. בכלל תמוהה ל' "טעה" במקום "לא דקדק" כבהל' ק"ש. קשה גם החומרא של הרמב"ם בהל' תפילה לגבי קריה"ת מצד המציאות, שכמעט וא"א למצוא קריאה נכונה באופן הזה. הפער העצום בין ק"ש לקריה"ת עדיין צ"ב בנוסף לחילוקים הנ"ל. עוד יש לשאול מדוע הרמב"ם לא קבע ש"לא יצא", ורק כ' שמחזירין אותו עד שיקראנה בדקדוק, הרי זו לשון קלה יותר. ויש אפי' שכתבו שגם לרמב"ם אם כבר גמרו לקרוא, אינו מעכב בדיעבד. ובכלל, עם כל מה שכתבו המפרשים מקור לרמב"ם מהפס' "ויבינו במקרא" וכו' ומדיוק מקריאת מגילה, עדיין קשה – מנין לרמב"ם שכל זה לעיכובא ממש ואפי' בדיעבד (כדמשמע בפועל מדבריו)? גם צריך להגדיר מה כלול בדקדוק לרמב"ם, כי בהל' ק"ש הגדיר, וגם בפיהמ"ש במס' ברכות פ"ב הגדיר, ואעפ"כ לא ברור אם טעות בניקוד – למשל – נכללת בטעות דקדוקית או לא, ואז היא מעכבת גם בק"ש. גם לא חילק בין טעות שמשנה משמעות לשאיננה. ורבים כתבו חילוק זה אבל היכן הוא ברמב"ם? וגם ב"מנהיג" – היכן הוא?

אחר העיון נ"ל לבאר את דברי הרמב"ם כך: ל' "טעה" מעידה על בעיה חמורה יותר מאשר "לא דקדק". היוצא מדברי

הרמב"ם בהל' ק"ש, וביותר בפיהמ"ש, הוא שהדקדוק הוא שמירת ההגיה, שהיא דבר עדין, ואם לא מקפידים להשמר אפשר לטעות. כפי שמשמע בפיהמ"ש, ההגיה היא לימוד ותרגול מפי מלמד ולא רק ענין של ידיעה, ולכן כותב שם שא"א לכתוב בספר כי אין כאן חכמה אלא לימוד מעשי. וע"כ מה יועיל אם יחזירוהו אפי' פעמים רבות? אלא כל כרחך דאיירי ביודע, אלא שלא הקפיד בהגיה, ולכן ישוב ויקפיד. ולכן חל עליו שם טועה, שחושב שכאן רפה ולא מודגש וכדו'. ב"קרא ולא דקדק באותיותיה" זה בכל מקרה. גם אם לא שמר א"ע עם כל הסייגים, כגון לעשות הפסקה בין מילים, יצא. שהעיקר הוא כוונת הלב כנ"ל. ולכן נמנה דין זה יחד עם הקורא שלא השמיע לאזנו, שהעיקר לבטא בדרך כלשהי (ואף בלשון אחרת) את כוונת קבלת עול מלכות שמים. הרמב"ם לא כ' בקריה"ת "לא יצא" כי אם אין הבעיה בטעות, אם א"א לתקן ע"י שיחזירוהו – כי אינו יודע לדקדק כלל – אין טעם שיחזירוהו. ובכגון זה יצא אפי' לא דקדק. וזה מה שכ' המחבר בסי' קמ"ב סעיף ב' "וישוב שיש שם מנין ואין מי שיודע לקרות בתורה כהלכתה בדקדוק ובטעמים אפ"ה יקראו בתורה בברכה כהלכתה" – כי הו"א שקריאה כהלכתה, כיוון שבדרך כלל מעכבת, מדוע יקראו ויברכו? הרי לעולם לא יוכלו לקרוא ללא טעות בדקדוק! קמ"ל שיקראו, משום שלא בכגון דא אמרו שמחזירין אותו אלא ביודע. ודלא כערוה"ש בס"ס קמ"ב שכ' שהוא משום דאי אפשר, דאם א"א, יקראו שלא כהלכתה? ויברכו? אלא שהתנאי של דקדוק וטעמים בתקנה הותנה רק במקום שיש מי שיודע לקרוא כך. כלומר, אין בכלל הל' קריה"ת ל' יצא ולא יצא, כי משרע"ה תיקן שיהיו קורין וכו', ונכתב הטעם "כדי שלא ישהו שלשה ימים בלא שמיעת תורה", ועזרא תיקן משום יושבי קרנות. כלומר, תיקנו לעשות כמה שיותר, כל מה שביכולת הציבור כדי שישמעו תורה. וא"כ דוקא למקומות כאלו תיקנו כל מה שאפשר להחזיר עליו – מחזירין. אם אפשר להחליף בעל קריאה, אם לא עוזרת ההחזרה –מחליפין ("קרא ונשתתק" – באותה הלכה ברמב"ם). ואם בכל הישוב אין מי שיודע – קורין באופן הטוב ביותר. כאן חלקו מהו המינימום שעליו אפשר לברך, וזוהי סברת המ"א והפמ"ג. והפר"ח חולק כי בהשתנות הענין אין כאן קריאה (עי' מ"ב שם סק"ז וסק"ח). א"כ המחבר פסק לחלוטין כדעת הרמב"ם. ברמב"ם לא מצינו חילוק בין סוגי הטעויות – שינוי ענין או לא. בהל' קריה"ת ברור שצריך לעשות את הטוב ביותר, וחוזרים על כל הטבה שאפשר להיטיב. בהל' ק"ש לא מנה טעויות שמשנות ממש את המשמעות (ולא רק בדמיון), ועי' בהשגות הראב"ד שם שמנה את "נשבע ה'" ושם יש שינוי משמעות, והרמב"ם לא מנאו. ומסתבר שטעות כזאת אינה טעות דקדוקית, טעות שכל עניינה הגיה לא נכונה ולא מעבר לזה (וכדמשמע בפיהמ"ש). טעות כזאת שמשנה את המשמעות דומה יותר למש"כ שם בהל' י' "והקורא בכל לשון צריך להזהר מדברי שבוש שבאותו הלשון ומדקדק באותו הלשון...". זהו שיבוש, ואף יותר מזה, ולכן הל' חמורה יותר מדקדוק. אבל אם תמיד

הוגה לא נכון – זוהי לשונו. ומסתבר שאז אפי' אם בלשון הקודש הנכונה זהו שיבוש – אצלו זה מבטא כוונה נכונה, וזה העיקר בק"ש. ולכן ראיית המנהיג מהמדרש (אהרן - הרן) אינה קשה לרמב"ם כי שם מדובר בתינוק ועמי הארצות, שכך שפתם. ואז אפי' בשיבוש ממש, והם קורין לעצמם (או בביה"כ, כשאין אחר). [עי' ערוה"ש שקושיותיו הן התירוץ לפ"ז]. וכל הסברה הזאת היא היפך מסברת ה"דרישה", שביודע לית לן בה דטעה – להיפך, דוקא בו מדקדקין! אבל ל"מנהיג" צ"ל שהבין שבקריאת התורה יש גדרי תקנה ודין "יצא או "לא יצא". החובה היא על הצבור להעמיד בעל קריאה שיודע, "ואין הציבור יוצאין בקריאתו והוא בעיניו כיודע" כדכתב הרא"ש, והביאו הטור לעיל, ואם העמידו "הויא ברכה לבטלה". אבל אם טעה הראוי בזה כבר יצאו ידי חובת הקריאה וא"צ להחזירו.

הקריאה, לפי המנהיג, היא מעשה אוטונומי והדין הקובע הוא לקורא. חיוב החזרה הוא דין ביציאתו י"ח של הקורא. לרמב"ם משמע שהדין יותר בשומעים, דין ציבורי. הקורא הוא היכי תימצי לכך. אין ("למנהיג") על הציבור חובה לעשות את מיטבם למען הקריאה אחרי שיצאו י"ח. גם לרמב"ם יצא י"ח אבל יש עדיין מה לתקן, ולכן עדיין התקנה חלה, עד שהציבור יעשו את מיטבם בהחזרה או בהחלפה. לדיוק, לרמב"ם, אין גדר יציאה י"ח.

"**ודגלו** עלי אהבה" – קרי ולגלוגו. כי לדלג ממש – לא קרא הכל ואינה טעות, אלא קריאה לא טובה ואע"פ שיוצאת כלגלוג. מדוע? לא משום שזו קריאתו (כרמב"ם בפרט) אלא משום שלכך כוונתו. וכאן באה קושיית ערוה"ש על המנהיג, שהרי במדרש – איירי באחד שזו קריאתו (כתינוק וע"ה) וכיצד נוכיח לאחרים? אפשר לחדש שבכזה איירי המנהיג ג"כ, ואה"נ ביודע לקרות וטעה יחזירוהו ולא יהיה לו גנאי, כי גנאי הוא למי שלא למד ולא למי שטעה בשוגג, שזה עלול לקרות לכל אחד. וצריך הוכחה לזה כי בפשטות משמע שאין לתקן אף אחד. אבל מתוך דיוק בלשונו אפשר ללמוד שרק "להגיה" אין מגיהין עליו על שגגותיו (מזה קצת משמע היפך מהנ"ל), אבל אם צריך תיקון ממש – מתקנים. ועדיין צריך לבאר שורש מחלוקתם של הרמב"ם והמנהיג בטעות שבהגייה, מדוע צריך או לא צריך תיקון. מסתבר שחולקים ביסוד דין דקדוק. בירושלמי – "וא"ר יונה אע"ג דאתמר אין התרגום מעכב טעה מחזירין אותו", וכ"ש לדקדוק דילפינן מהאי קרא" – בהגהות מימוניות. ועל ראיה זו אפ"ל שבדקדוק אין הדין כן, משום שבתרגום, הציבור יכול ממש לטעות במשמעות. ובזה נסיק שבטעות שיש בה שינוי משמעות – יחזירוהו? או שאם אין מעכב – בזה כבר יצא. ולכן לא יחזירוהו כשיש הפסד – כגון גנאי לקורא.

[אגב, כל זה לא קשור לשאלה אם קריה"ת היא חובת היחיד או חובת הציבור. לרמב"ם דוקא משמע שהחובה היא שתהיה

קריאה ברבים ולא שכל או"א חייב בה. ודוקא משמע שת"ח פטורים, וגם אחרים – זה יותר מדין כבוד ס"ת או מכח הציבור, ולולי זה היו יכולים להשיח בד"ת בזמן הקריאה כי כל המטרה שיהיו ד"ת].

ומדוע לרמב"ם לא חשש לגנאי הקורא אע"פ שאין מעכב? כי דקדוק מכ"ש, שקריאה בלא דקדוק – חסר בקריאה, ואילו קריאה בלא תרגום – לא חסר בקריאה אלא רק בהבנת הציבור. א"א להגיד שדקדוק אינו מעכב, כי איך אפשר לקרוא ללא ניקוד או הגיה וכדו'. ולמנהיג י"ל שמחלק בין הקריאה לניקוד וכדו'. כלומר, יש מעמד עצמי, יש משמעות, לקריאת הכתיב גם בלי הגיית הקרי. אמירת האותיות, אם יש אפשרות לומר את האותיות כולן, אבל בהגייה או הטעמה מוטעית – באמירה לבד יוצא. אולי זו השאלה, אם יש משמעות לתורה שבכתב בלא התורה שבע"פ או שאין לה משמעות כלל. אם מגבילים את הטעויות שבמנהיג רק לטעויות שאינן משנות את הענין – הפכנו את הקערה על פיה. כי אז אנחנו צריכים להפעיל שיקול דעת אנושי – תורה שבע"פ – לקבוע מה פירוש דברי התורה, והאם סטה הקורא מפירושם או לא. ומה גם שהמנהיג לא חילק. אבל ראייתו מהמדרש היא מ'אהרן -הרן' ולא מ'ואהבת – ואייבת', ואולי משום ששם המשמעות משתנה לחלוטין. למנהיג יש משמעות לנקרא ככתיבתו, זהו הכתיב וזה העיקר. לרמב"ם הקרי הוא העיקר, עי' "מתנות כהונה" על שה"ש רבה פרשה ב' "הביאני אל בית היין".

במאירי משמע בבירור שטעות בדקדוק אותיות היא מאותו דין של לא השמיע לאזנו. הביטוי לא טוב וממילא השמיעה. בזה מוסברת יותר החומרא שבקריה"ת שבה כל הדין הוא להשמיע. אלא שאין למאירי את חומרת הרמב"ם לגבי קריה"ת כי אמר שכק"ש "כן הדין בשאר מצות", ובפשטות זה כולל את קריה"ת.

בירושלמי הל' ה' מפ"ד דמגילה "טעה בין תיבה לתיבה מחזירין אותו", ומשמע שבין אות לאות לא מחזירין, דאמרו שם שאפי' טעה בין "אם" לואם", שבסופו של דבר אלו ב' תיבות, וזו הרבותא, ומנין לחדש שמחזירין על דקדוק אותיות, ואפי' על אותיות ממש? ואת הירושלמי הזה הביא בהג"מ לראיה (והביאו גם הב"י והגר"א)!? אמנם שם בהל' א' כ' שטעה בתרגום מחזירין אותו, אבל הדיוק הנ"ל עדיף לכאורה מק"ו הגיוני. ואף אם נאמר שהדוגמא היא דילוג או הוספת אות (ו' החיבור) – עדיין הלשון היא "בין תיבה ותיבה" ונוכל רק ללמוד שבכה"ג זה נקרא טעות בתיבה.

לכא' אפשר היה לפרש הרמב"ם של' "טעה" חלה רק על שינוי משמעות ו"בדקדוק אות" הכוונה שאפי' אם שינוי המשמעות נבע מחוסר בדקדוק באות אחת, כדוגמת הירושלמי, מחזירין אותו.

אבל זה לא משמע בלשון, ש"ב(דקדוק)" הכוונה היא ע"י דקדוק. וודאי היה מפרש יותר גם בל' טעה. ובפיהמ"ש כ'

שלשון "טעה" היא "שגה, חטא". החידוש גדול מדי ורחוק מדי.

ע"כ נ"ל שהרמב"ם חלק על רש"י בפירוש הגמ' בברכות שם בדף טו: "אמר רב יוסף מחלוקת בק"ש דכתיב שמע ישראל אבל בשאר מצוות דברי הכל יצא והכתיב הסכת ושמע ישראל ההוא בד"ת הוא דכתיב". ברש"י ד"ה "ההוא" – "כדאמרי' בפרק הרואה (סג:) כתתו עצמכם על דברי התורה". שם בפרק הרואה יש פירושים שונים. אבל מזה שהגמ' לא פירטה למד הרמב"ם שהכוונה להשמעת דברי התורה, שזה שונה משאר המצוות. ובזה נפק"מ גם להלכה שפסקה את כל הרישא של המשנה לקולא. כלו', בקריה"ת צריך השמעה לאוזן, ובעצם – זו כל התקנה. (אולי זה גם מתאים לדעה בפ' הרואה של כתות כתות לעסוק בתורה. "הסכת" = הס כת, והשמע לפניהם תורה.) ונפק"מ להלכה לפ"ז לרמב"ם גם בימינו שהעולה קורא בלחש שצריך להשמיע לאזנו. ואיך זה קשור לדקדוק אותיות? כנ"ל יש זיקה בין ב' הבבות. מנו את שניהם יחד לקולא, וגם יש קשר הגיוני ביניהם – השמעה לאוזן והוצאת שפתיים עד הרהור הלב בלבד. מדוע הגמ' לא הסבירה שורש מחלוקת רי"ו ורי"ה בדקדוק אותיות? נ"ל שההסבר למחלוקת הראשונה כלל את השניה. זו בעצם אותה מחלוקת. ב' דברים נלמדו מ – "שמע – השמע לאזנך מה שאתה מוציא מפיך" : **א.** מה שיוצא צריך לשמוע. **ב.** רק מה שיוצא צריך לשמוע, השאר מספיק שיהיה בכונת הלב, בהרהור. כמובן, צריך להגיד את כל המלים כי אחרת זו לא הוצאה בפה, אבל לדקדק בהוצאה שבפה (זו גם הל' בהגדרת הדקדוק ברמב"ם משנה תורה ובפהימ"ש) – אין בזה עיכובא. להלכה נלמד רק הדבר השני.[ב] ת"ק (או ר' יהודה לגרסא אחרת) לומד את זה לדבר אחר ולכן אינו מקבל אף אחד מהלימודים. ועל זה אמר רב יוסף שלימוד "שמע ישראל" מיוחד לק"ש, ובשאר מצוות אינה מוכרחת השמיעה.

אבל דברי תורה, אע"פ שאינם בכלל "שמע ישראל", הרי הם בכלל "הסכת ושמע ישראל", ונלמד חובת שמיעה, אבל לימוד אי-חובת דקדוק שייכת רק ל"שמע ישראל", ואין בהסכת מקור כזה. (מדוע? יתכן ש'הסכת' כפי הלימוד בפ' הרואה מתייחס לקהל ולכן יש מי שישמע, מה שהיה קשה בלימוד של שמע ישראל שאדם אומר לעצמו – מה השמעה יש כאן? ולכן אמרו שכל מה שיוצא מפיו צריך לשמוע). ו"מה שאתה מוציא" זה היתר מיוחד, אבל בפשטות חובה לשמוע ולהשמיע הכל כראוי. ביסוד חובה זו מונחת ההבנה הפשוטה שאין משמעות עצמית לתורה שבכתב (כנ"ל) אלא רק בקרי נכון. וע"ז חלקו המנהיג ואחרים ואמרו שיש משמעות

ב. אולי בגלל שאינו השמיעה הישירה ולכן יש מקום לב' לימודים – א' לשמיעה ואחד ליוצא ממנה – הדיבור.

לכתיב גם ללא הקרי. בגלל שהגמ' הביאה חוסר חיוב שמיעה כהיתר להרהור הלב בלבד, אפי' בלא הוצאת שפתיים, כ' הרמב"ם בפ"א מהל' ברכות ה"ז "ואם לא השמיע לאזנו יצא בין שהוציא בשפתיו בין שבירך בלבו" - בשאר מצוות יש החשבה של כוונת הלב משא"כ בק"ש ובקריה"ת, שק"ש צריך השמעה לאזניים". ובקריה"ת צריך אף הוצאה מלאה בשפתיים.

הסיבה לדרוש בכלל את המילה "שמע" היא משום שזו הפניית תשומת לב מיוחדת, ואינה מופיעה הרבה בתורה, וא"כ צריך לשאול מה התורה דרשה כאן או חידשה כאן.

"בכל לשון שאתה שומע" - זו שמיעה פוטנציאלית. יתכן שיש בזה אפי' היתר בדיעבד לוותר על דקדוק שפתיים כי גם זו לשון - לשונך, ויתכן שלהיפך, יש כאן חיוב לדקדק - אמור בכל לשון שאתה יכול לשמוע, אינך מחויב לשמוע אבל מחויב אתה להגיד כראוי באופן שתוכל לשמוע את הלשון, השפה, כמות שהיא, במלואה. בכל אופן יש כאן צורך לדרשה אחרת ולכן אין כאן דרשת "השמע לאזנך מה" וכו'. בשאר מצוות - אם אין 'השמע לאזנך', אין גם עיכוב בהוצאת שפתים, ומספיק אפי' הרהור הלב.

כל זה עדיין קשה כי זה חסר מן הספר. איך נוכל להסביר אחרת את המחלוקת בדקדוק אותיות שלא פורשה בגמ'? אולי זה מחלוקת בסברה בהבנת הקרי והכתיב, ובזה אין דרך להאריך אלא רק כשהמחלוקת היא בדרשות. ואולי שורש מחלוקת הראשונים בקריה"ת הוא מחלוקת התנאים בק"ש. ואולי פסקה הגמ' שכל זמן שאין הוכחה מוכרחת א"א לפסול. וע"כ איחדה המחלוקת והכריעה לקולא. או בל' הרמב"ם שבפיהמ"ש שכ' שאין הלכה לא כרי"ה ולא כרי"ו שאמרו לא יצא. זו דרך של שלילה, ומבארת את הרעיון הנ"ל, מסבירה את הכרעת הגמ' שנאמרה על דרך החיוב.

בכל אופן ברור שיש קשר בין הבבות - או שזו אותה מחלוקת, או שבשניהם אין הוכחה מספיקה לפסול.

מה הקשר של דברי ר"ט א"ר יאשיה? האם רק האמירה שלו, או שגם ענין החשאי והקולות? הוצאה מהפה והכנסה לאוזן? ומה בא ללמדנו? (אולי דוקא בזה שנכתב כאן, אחרי שתי הסוגיות, לפני המשך פירוט דין דקדוק).

אפשר לשוב לדרך א' ולפרש שכל צד במחלוקת למד מ'שמע' את דעתו לחייב שמיעה או לחייב הגיה מדוקדקת, ואז דברי רב יוסף והקושיא והתירוץ - הכל על שני הדינים. אבל עדיין לא תירצנו מנין לקח הרמב"ם דינו לפסול כשניהם.

אגב, חלוקה בין מקרא לבד לבין דקדוק מצאנו בהל' ת"ת פ"ב ה"ו לגבי מלמד התינוקות "שהוא ממהר ממנו בין במקרא בין בדקדוק" (כך פירש הרמב"ם לשון "גריס" שבבבא בתרא דף כ"א). משמע שיש

מקרא בלא דקדוק. והעובדה היא שבק"ש יצא, לכן עדיין קשה מנא ליה לרמב"ם שדקדוק אות מעכב בקריה"ת. שם בהל' ח' כתב "שאסור לקרות שלא מן הכתב אפי' תיבה אחת", ומקורו בגיטין שדברים שבכתב א"א רשאי לאמרם בע"פ, ומנ"ל לתיבה אחת?! אלא שהרמב"ם לומד שבפשטות אם לא חילקו – כל דבר בכלל. אבל הרי לא כ' אפי' אות אחת. וכאן עוד יותר קשה, כי אין דלוג או הוספת אות אלא דקדוק.

[עי' קידושין מ"ט., רמב"ם הל' אישות פ"ח ה"ד הל' טו"נ ט"ז, בענין שטר וחתימת עדים, (מגילה ב, ז)]

נ"ל דמקור הרמב"ם בגמ' בקידושין דף מ"ט לגבי המתנה בקידושין: "אמר לה קרא אנא עד דקרי אורייתא נביאי וכתובי בדיוקא". וברמב"ם – "בדקדוק יפה" (אישות פ"ח ה"ד), והבין הרמב"ם מהגמ' שאם זה המינימום ע"מ להקרא "קרא" (או "קורא" או "קראה" - מקביל ל"תנא"), הרי שזה מוכרח בקריאת התורה, שזה הבסיס ולעיכובא. ותרגום, שאינו מעכב, הבין הרמב"ם שהגמ' לא כללתו ב"קרא". ודלא כה"חלקת מחוקק" וב"ש שת' שתרגום זה בק"ו. (בלשונו המדויקת של הרמב"ם- "היה כותב גם תרגום"). ועוד משמע לפ"ז שגם בהפטרה מחזירין אותו עד שידקדק, וזה בכל התנ"ך.

כל סטיה מקריאה ודקדוק הרי היא כטעות. באות אחת זו טעות אחת. [אולי זהו "בדקדוק יפה"]. העקרון בכל הדוגמאות של הגמ' בקידושין הוא שלמות, בכל. שם "קרא" הוא היודע את **כל** המקרא והדקדוק **כולו**. ולא רק כירושלמי – כל תיבה, בענין קריה"ת. ולאו דוקא שינוי משמעות מעכב. [עי' לח"מ פ"ב מהל' ת"ת ה"ג ופ' לא יחפור. טעות היא גם בדיוק . שבשתא ממילא נפקא.]

כיצד יפרש המנהיג (ור"י המובא בב"י. והרמ"א) את הגמ' בקידושין? לכו"ע לכתחילה בוחרים בעל קריאה שמדקדק, וכדברי הרא"ש המובאים בטור וע"כ גם גוערין בו. והשאלה היא רק אם בדיעבד ראוי לגעור בו, אחרת זו הלבנת פניו. וליתר דיוק – אם בדיעבד חובה לחזור. השאלה היא בסופו של דבר ביחס שבין מקרא ודקדוק, או היחס לדקדוק – כמה הוא בסיסי וכמה הוא כתוספת ביאור (לכו"ע זה ודאי לא כמותרות או כהרחבה כתושב"ע. וע"ז נא' "כל האומר כל התורה מן השמים חוץ מדקדוק אחד הרי זה בכלל כי דבר ה' בזה" בגמ' בסנהדרין. ועי' הגה"מ הל' תפילה פי"ב). לרמב"ם הגמ' בסנהדרין מדגישה את מעמד הדיוק שחייב להיות על כל אות כי הכל תורה מן השמים ואין הבדל. [אבל עדיין אינה הוכחה מוחלטת כי יתכן שיהיה יחס שונה לקריאה בדיעבד]. י"ל גם שלרמב"ם אין לכתחילה ובדיעבד בקריה"ת כי תמיד אפשר לחזור ולקרוא.

בפרשת זכור גם הרמ"א מודה שצריך, לחוש לדעת הרמב"ם, בגלל שזו קריאה דאורייתא. והמצווה בפה, כנאמר במגילה י"ח. "יכול בלב... הא מה אני מקיים זכור בפה", וא"כ זה יותר מקריאת כל

פרשיה אחרת. ואם בתקנת משה צריך לקרוא בדקדוק ק"ו בקריאה דאורייתא.

לגבי ההגייה לנוסחאות השונות אכמ"ל בגדרי מנהג, שזה נושא בפנע"צ, אבל מבחינת הדקדוק ברור שבק"ש אינו מעכב. ומסתבר שאם הדקדוק יפריע לו לכוונה, שאז אפי' מלכתחילה לא ידקדק, שהכוונה בק"ש היא העיקר – קבלת עול מ"ש.

בקריאת התורה לכו"ע יש חובה על הציבור להעמיד בעל קריאה מדקדק. אם טעה בדקדוק טעות כלשהי – לרמב"ם ולנוהגים כמותו מחזירין אותו עד שידקדק כראוי, ואם הוא אינו יכול ויש מישהו שיכול – יחליפוהו. כל זה גם למחבר ולנוהגים כמותו, אלא שמוסיף השו"ע שבמקום שאין מדקדק – חיובם במקסימום הדקדוק שבישובם. מסתבר שזו גם דעת הרמב"ם, ויברך אע"פ שאינו מדקדק. ולגבי בן נוסח אחד, אם יוצא לשיטת המחבר בשמיעת בן נוסח אחר, כשיש בעירו בית כנסת שקוראים בו באותו הנוסח – ניגון הטעמים אינו בגדר דקדוק מעכב. דגשים – שאין בהם נוסחאות – הם בגדר דקדוק מעכב. וכן שוא נע ונח במקום שאין מחלוקת. הבהרת האותיות ואי הבלעתן – מעכב. הגייה נכונה של האותיות המוסכמות – מעכב. האותיות השוניות במחלוקת והאותיות שיודע שמוטעות אבל לא מוכחת ההגייה הנכונה – כגון צ' וס', ק' וכ', ת' דגושה ות' רפויה, ג' דגושה וג' רפויה, ט ות', ו' וב', - אינן מעכבות, משום שזה כמקום שאין בו מי שיודע לקראו, כי אין בימינו מסורת מוכחת ומושלמת, וכל העולם כאותו ישוב בענין זה. לנוהגים כרמ"א, אין מחזירין אלא רק על טעות שמשתנה בזה המשמעות. וי"ל שזו טעות שבעקבותיה מקבלת המילה משמעות אחרת. וזה כירושלמי של "טעה בין תיבה לתיבה", שהדוגמא לכך היא "אם ואם"[ג]. אבל אם אין בזה משמעות אינו מעכב, וגוערין בלבד אבל לא מחזירין כדי לא לבייש.

(גוערין אח"כ, כנראה. ומסתבר מכך שלבעל הקריאה יש חיוב ואחריות על כל דקדוק. ולפ"ז כשמתחייב לקרוא חלה עליו אחריות ההכנה. ואם הקריאה המדויקת תלויה בתשלום, על הציבור תחול חובה לשלם למדקדק, אם ישנו בעירם. והאידנא בודאי כדי לקיים דין "גוערין בו" ראוי להם לשלם, שאחרת לא ירצו להתחייב להכין הקריאה). גם בנוסחאות אין עיכוב אא"כ יש שינוי משמעות. וגם בזה מחזירין כשמוכח מהו הנכון, ומכיון שכך, אין מציאות של החזרה בין ההברה ה"אשכנזית" וה"ספרדית". כגון בין קמץ לפתח – ברור שלא ההברה

ג. וזה כתוס' ברכות טו: ד"ה "בין הדבקים" שביאר בהוספת דוגמאות שמשנות המשמעות דוקא למשמעות אחרת, ומקורו בירושלמי, וברי"ף שלפנינו אינו.

האשכנזית ולא הספרדית מדויקות כי או שאין הבדל בין קמץ לפתח או שאין הבדל בין קמץ לחולם. ובודאי אין החולם בתוספת י' כי זו תנועה ולא עיצור וכן הלאה. וכגון ת' ת' וס' שבודאי כולנו טועים. גם אין לאמץ ת' תימנית •() כי אף שיש הבדלה אין הוכחה שזו ההגייה המדויקת, ואין טעם לאמץ דבר לא מוכח. וכן אמר לי הגרז"נ גולדברג, שאין עיכובא ביציאת ידי חובה בין ההברות השונות, אשכנז או ספרד, ליטאי או חסידי, על אף ההפרשים הגדולים שביניהם. ושאלתי אם גם שם ה' בכלל, כי שמעתי שחמיו הגרש"ז אויערבך היה מברך בהברה ספרדית בחופה של בני עדות המזרח, אבל שבסוף ימיו היה מקפיד להגיד שם ה' בהברה אשכנזית דווקא. השיב שלא היה נוכח בהרבה מקרים כאלה, כך שאינו יודע אם זה נכון וכיצד נהג, אבל שמסברה אין לחלק בין שם ה' ליתר הקריאה. א"כ אף אחד לא יכול לעכב.

בפרשת זכור – לנוהגים כרמב"ם וכשו"ע, הכל ודאי לעיכובא, מלבד מה שלא ידוע. לנוהגים כרמ"א – רק שינוי משמעות לעיכובא, אלא שבהברות השונות יש קפידא יתירה. אמנם לא מצינו שחייבו בני הישובים לבוא אם אין יכולים לדקדק אלא רק אם אין להם מנין אבל כ' הרמ"א הדגשה מיוחדת על הדיוק. הנפק"מ לפיסוק טעמים שצריך להיות מדויק, ומסתבר שמחזירין ע"ז (כי יש יותר סיבה לחשוש לדעת הרמב"ם שאפי' בלא נשתנה הענין), ועל הברות לנוסחים השונים א"א לומר שזה לעיכובא, משום שאנחנו כבני הישובים שאינם יודעים ואינם יכולים לדקדק. ההקפדה היתירה יכולה להיות לענין ברכה, שאם נכון שהרמ"א חושש בדאורייתא לדעת הרמב"ם – ראוי שלא לברך אם אינו יודע לדקדק בדקדוקים הידועים והבטוחים.

עדיין יתכן לפרש שלרמב"ם "טעה בדקדוק" זו דרגה נמוכה של טעות ממש כי יש דרגות שונות בדקדוק כפי שכ' בהל' ת"ת לגבי רמות מלמדים. אבל בהל' אישות הנ"ל כ' "בדקדוק יפה", וא"כ כנראה שכל דבר נחשב לטעות.

גם מה שמביא המ"ב בסי' תרפ"ה סקי"ח לקרוא גם זכר (בסגול) וגם זכר (בצירי), מובנת יותר עפ"ז חשיבות הדקדוק. ועי"ל שגם לתוס' ולרמ"א יתכן שיש שינוי משמעות וחשש למעשה דיואב המובא בגמ' שקרא זכר (בקמץ). יש מקום לטעות, כי המילה זכר היא נדירה בצורת הבנין שלה ו"זכר עמלק" בסמיכות יכול להיות מובן כזכרון עמלק או כזכר של עמלק ח"ו. י"א שצריך לומר זכר (בסגול) כמו "יתר הבז", הבא מהמילה מיתרון (בסמיכות), ומשמעות זכר (בצירי) יהיה זכר (בקמץ). וי"א שצריך לומר זכר (בצירי) כמו "ספר התורה", וזכר (בסגול) הוא זכר (בקמץ). אבל המ"ב לא כ' שזה לעיכובא כי רק זכר (בקמץ) ממש זה בוודאי מעכב וכדכ' בסי' קמ"ב סק"ז.

ולרמ"א יתכן שיש שינוי משמעות וחשש למעשה דיואב המובא בגמ' שקרא זכר (בקמץ). יש מקום לטעות, כי

המילה זכר היא נדירה בצורת הבנין שלה ו"זכר עמלק" בסמיכות יכול להיות מובן כזכרון עמלק או כזכר של עמלק ח"ו. י"א שצריך לומר זכר (בסגול) כמו "יתר הבז", הבא מהמילה מיתרון (בסמיכות), ומשמעות זכר (בצירי) יהיה זכר (בקמץ). וי"א שצריך לומר זכר (בצירי) כמו "ספר התורה", וזכר (בסגול) הוא זכר (בקמץ). אבל המ"ב לא כ' שזה לעיכובא כי רק זכר (בקמץ) ממש זה בוודאי מעכב וכדכ' בסי' קמ"ב סק"ז.

סימן ד'

דין "חוזר לראש"

האם השוכח בתפילה הזכרה המעכבת, כאילו לא התפלל כלל?

א. נחלקו רש"י ותוס' בדרך התיקון של תפילה ששכח בה 'יעלה ויבוא', כשביחיד חוזר ובציבור אינו חוזר.

ב. נחלקו הרי"ף ורבינו יהודה בתוס' האם בשכחה של הזכרה המחייבת חזרה לראש התפילה, תפילתו נחשבת כתפילה, או כאילו לא התפלל. קושי בהגדרת התוס'.

ג. ביאור לתוס': חזרת הש"ץ היא תקנה נוספת שבאה להשלים תקנת היסוד של עצם חובת התפילה. דעת התוס' העקרונית היא כדעת הרי"ף.

ד. שורש מחלוקת הראשונים: האם תפילה והזכרות הן ב' תקנות או שחוברו לתקנה אחת?

א. נחלקו רש"י ותוס' בדרך התיקון של תפילה ששכח בה 'יעלה ויבוא', כשביחיד חוזר ובציבור אינו חוזר.

בתוס' ברכות כ"ט: ד"ה "טעה ולא הזכיר של ראש חודש בעבודה חוזר לעבודה" כתבו בשם בה"ג שבציבור אינו חוזר, שהרי שומעה משליח ציבור. ומקורו בבכרות ל': . וכתבו התוס' שצריך לדקדק לשמוע כל אות מהש"ץ, שהרי צריך לצאת שוב י"ח. והקשו, כיצד יוכל לצאת י"ח הרי אין ש"ץ מוציא את הבקי אלא באניסי וטרידי, אבל מי שיכול להתפלל ולא התפלל אינו יוצא י"ח. ותירצו שמי ששכח "יעלה ויבוא", אע"פ שהתחייב לחזור על התפילה, אינו כמי שלא התפלל כלל.

אולי משום קושי זה לחלק ביניהם כתב רש"י בברכות ל': ד"ה "בציבור שנו" – "דאין מחזירין משום דשמע ליה מש"צ ואיכא מקצת אזכרה". משמע שלרש"י אינו צריך לצאת ידי חובת כל התפילה מחדש, אלא רק הזכרת המאורע. ומכיון שכבר סיים את התפילה, אין לו דרך להזכיר אלא ע"י שיחזור עליה. אבל בציבור יש דרך להזכיר – ע"י הש"ץ. אין זו הזכרה מלאה, כי איננה במהלך התפילה שבה יוצא ידי חובתו, אבל זו קולא, שדי בהזכרה שישמע בתוך תפילת הש"ץ, שעדיין זו הזכרה בתפילה.

ב. נחלקו הרי"ף ורבינו יהודה בתוס' האם בשכחה של הזכרה המחייבת חזרה לראש נחשבת תפילה או כאילו לא התפלל.

מחלוקת זו ברש"י ותוס' מזכירה מחלוקת בתוך התוס' בברכות כ"ו: ד"ה "טעה ולא התפלל מנחה בע"ש וכו' טעה ולא התפלל מנחה בשבת מתפלל ערבית שתים". התוס' הביאו דעת רבינו יהודה שכשאין תיקון בתפילת התשלומים לגבי מה שלא הזכיר בתפילה המקורית, אין טעם להתפלל שוב, ואין תשלומין בכה"ג. כגון ששכח יעלה ויבוא במנחה של ר"ח, לא יתפלל ערבית פעמיים במוצאי ר"ח, כי מה יתקן בכך. והביאו דעת רב אלפס שמשמע ממנה להיפך, שגם כשאין תיקון לענין ההזכרה עצמה – יחזור ויתפלל. יוצא שלרב אלפס אם חייבוהו לחזור לראש, הרי שלא יצא י"ח בתפילה זו כלל, ולרבינו יהודה יצא י"ח אלא שצריך להשלים ולתקן.

דעת רש"י נראית זהה לדעת רבינו יהודה, אבל דעת התוס' אינה בהכרח זהה לדעת הרי"ף, ודעת התוס' המורכבת צ"ב, שהרי אומרים שאין זה כמי שלא התפלל כלל, ומאידך, חייב לחזור על התפילה, ולדקדק לשמוע כל מילה מפי הש"ץ.

ג. ביאור לתוס': חזרת הש"ץ היא תקנה נוספת שבאה להשלים תקנת היסוד של עצם חובת התפילה. דעת התוס' העקרונית היא כדעת הרי"ף.

צ"ל לתוס' שחכמים תיקנו שתי תקנות של תפילה, ותלו אחת בשניה. ותיקנו תקנה שלישית להשלמת הראשונה. תיקנו תקנה אחת של עצם חובת התפילה, ותיקנו בכמה תפילות אזכרות מעין המאורע. ובזמנים מסויימים קבעו שהדבר מעכב, ופירוש קביעה זו היא שבימים אלו חיברו את שתי התקנות שתהיינה תלויות וקשורות זו בזו, כתקנה אחת. אדם ששכח יעלה ויבוא, הרי לא התפלל תפילה מלאה כתקנת חכמים, ולכן לא יצא עדיין ידי חובת תפילה. גם אם קיים חובת תקנה א', לא קיים חובת תקנה ב'. התפילה שבה הוא יוכל לצאת ידי חובה עכשיו היא תפילת הש"ץ. אלא שמי ששכח יעלה ויבוא הוא כאנוס וטרוד, ולא כמי שלא התפלל כלל, שהרי התקנה הורכבה משתיים, ואחת קיים. ואיך יוצא י"ח בחזרת הש"ץ? חז"ל תיקנו חזרת הש"ץ לטובת אנשים שלא יודעים להתפלל. הבקי שאינו טרוד אינו בכללם. אבל כשתיקנו חזרת הש"ץ, היתה זו תקנה נוספת שמשלימה את תקנתם היסודית של עצם חיוב תפילה זו. המתפלל ושכח, קיים את תקנת עצם התפילה, תקנה א', אבל לא יצא עדיין ידי חובת התקנה השלימה בגלל ב' המעכבת. בדיוק לצורך אנשים כמוהו

נתקנה חזרת הש"ץ - להוציא י"ח את מי שלא יצא עדיין, תקנת השלמה. התפילה בהגדרתה היא שיח של האדם מלבו, ולכן עקרונית זו חובת כל אדם. אבל יש מי שלא יכול להתפלל, ותקנת חז"ל היתה שכל אחד ואחד יתפלל. איך תושלם תקנתם שכל אדם ואדם יתפלל תפילה שלימה? ע"י תפילת הש"ץ. ההשלמה היא לאדם שאינו יכול להתפלל או לתפילה שלא נאמרה כתיקנה. א"כ תקנה א': חובת תפילה. תקנה ב': חובת הזכרה מעין המאורע בתפילה. תקנה ג': חזרת התפילה ע"י הש"ץ. מהותה של תקנה ג' להשלים את תקנות א' וב', שכולם יקיימו אותן.

ד. שורש מחלוקת הראשונים: האם תפילה והזכרות הן ב' תקנות או תקנה אחת? ונפק"מ להלכה. רמב"ם לא פסק כבה"ג, והשו"ע כן פסק כבה"ג, ויוצא שסברת רש"י נדחתה להלכה ע"י שניהם.

שורש מחלוקת רש"י ותוס' וכו' בזה, צ"ל שנחלקו האם ההזכרות המעכבות הן תקנה בפני עצמה או שהן חלק מתקנת היסוד של התפילה. לרש"י הן ב' תקנות נפרדות, וכל הצורך לחזור לראש נובע רק מכך שאין דרך להזכיר בלי לחזור, כי ההזכרות האלה נתקנו בתוך התפילה. ואילו לתוס', כל הנוסח שתיקנו חז"ל, לזמנים ולימים השונים, נעשה בסוף כתקנה אחת, בזמנים שקבעו שזה לעיכובא.

עוד נפק"מ שתצא מהסבר זה היא שלרש"י יהיה אסור לו לחזור, כשיש חזרת הש"ץ, שהרי תהיינה ברכותיו לבטלה, כי יש דרך להשלים את ההזכרה. ולתוס' – חזרת הש"ץ היא רק קולא עבורו, אבל אם ירצה יוכל לחזור בעצמו, ואין ברכותיו לבטלה, כל זמן שלא יצא ידי חובת תקנת התפילה של חז"ל.

והנה ברמב"ם לא הזכיר אפשרות זו של לצאת י"ח ע"י הש"ץ, ולא חילק כבה"ג בין יחיד לציבור, ולא כתב כרש"י שיוצא בשמיעת הש"ץ. ומפרק י' בהל' תפילה הלכה י"ב משמע שלא פירש "בציבור שנו" (ברכות ל':) כרש"י שם, שבציבור יוצא בהזכרת הש"ץ, אלא כפי' בה"ג המובא ברש"י, שמדובר על הש"ץ עצמו, שאם שכח אינו חוזר. ובמסכת ראש השנה דף ל"ד: בתוס' ד"ה "כך מוציא את הבקי", כתבו שזה מקורו של בה"ג שיוצא הבקי ששכח בתפילת הש"ץ. אבל הרמב"ם בהל' תפילה פ"ח ה"ט לא פירש כבה"ג שם אלא כפשט הגמ' שהבקי יוצא מהש"ץ בתפילות ר"ה ויו"כ. וא"כ לרמב"ם תמיד חוזר ולא סומך על חזרת הש"ץ, ואין לרמב"ם נפק"מ זו שבין רש"י לתוס'. וע"פ הסברות הנ"ל, לרמב"ם הרי הכל כתקנה אחת ממש.

אבל השו"ע באו"ח סימן קכ"ד סע' י' כן פסק כבה"ג ותוס', שיוצא י"ח ש"ץ, ולא פסק כרש"י שזה בגלל הזכרה בלבד, אלא שצריך לכוון בכל התפילה, כאילו מתפלל שוב. וא"כ אם ירצה - יוכל להתפלל לבד ולא לסמוך על הש"ץ. ובמשנה ברורה שם ס"ק מ' הביא דעת האחרונים שמלכתחילה יתפלל בעצמו במצב כזה, כי קשה לכוון לכל תפילת הש"ץ. וא"כ לא פסקו כרש"י כלל, והרי הכל נעשה כתקנה אחת, לרמב"ם - אחת ממש מלכתחילה, ולתוס' - תלו שתי התקנות זו בזו לעשותן כאחת.

סימן ה'

תפילת הדרך בדרך רחוקה שאינה מתרחקת פרסה ממקום ישוב

ברכות ל. "עד כמה א"ר יעקב אמר ר"ח עד פרסה", והובאו ברש"י ובראשונים ב' פירושים: **א.** עד כמה זמנה להתפלל, שאם הלך יותר מפרסה כבר לא יתפלל. **ב.** פי' בה"ג, עד כמה נחשבת דרך להתחייב בתפילת הדרך. וכתב הרא"ש דפי' בה"ג עיקר, דאין סברה לא לברך אם עוד נשארה דרך ארוכה. ופי' הרא"ש דעת בה"ג שבפרסה הסמוכה לעיר לא הוי מקום סכנה.

וצ"ב מהי סברת הדעה הראשונה. ומל' רש"י שהשתמש במילה "זמנה" משמע שזה דומה לתפילות הרגילות שנקבע להן זמן. ולפ"ז ענין תפילת הדרך הוא לבקש לפני הדרך, אלא שאולי בסוף לא יצא ולכן צריך להחזיק בדרך. והחזקה הוא משבעים אמה ושיריים הסמוכות לעיר (כדכ' האחרונים) עד פרסה. אבל צ"ב הסברה בזה, שאינו כעובר לעשייתן, שהרי בזה אם לא בירך יברך כל זמן שעוד נותר מהענין[א], אבל יוצא מזה שתיקנו חז"ל ברכה רק על דרך שלמה ולא על דרך חלקית. ואין בזה הגדרה כללית אלא לפי האדם. ועדין צריכה הסברה השלמה.

וברבינו יונה שם כ' דמקשים על שיטת בה"ג והרא"ש מדברי הירושלמי – "כל הדרכים בחזקת מסוכנים", ולפ"ז גם סמוך לעיר, ותי' דאולי אינה נחשבת דרך אלא רק דרך שאינה סמוכה לעיר. וכ' שם דעה שלישית שיברך עד פרסה. אבל בדיעבד גם אחרי פרסה.

אמנם בברכות כט: הקדימה הגמ' ענין תפילת הדרך – "המלך בקונך וצא" ופירש"י ליטול רשות. ולפ"ז מובן שמי שלא נטל רשות אין טעם שיטול רשות אחרי שהוא כבר בדרך, לא בתחילתה, והרי זה דוקא מזכיר שלא נטל רשות, שנטילת רשות היא תמיד קודם למעשה, או כל זמן שעוד לא התרחק ויכול לחזור בקלות.

ברמב"ם לא הזכיר כלל תפילת הדרך אלא רק התפילה המוזכרת בפרק תשיעי בברכות של היוצא מהכרך, ותמה עליו הכס"מ.

עוד יש להקשות ממה שכתבו שמהר"ם מרוטנבורג היה מסמיכה לברכה כדי שתהא ברכה סמוכה לחברתה (והביאו בשו"ע ק"י), וצ"ב דממ"נ, אם חייבים בזה – א"צ להסמיך, ואם לא חייבים בברכה – אין לברך. ובבב"י או"ח סי' ק"י כ' שזו היתה תשובה של מהר"ם על ששאלו אותו מדוע

א. וכ"כ ברבינו יונה בפירוש.

אינה פותחת בברוך. וד"ז צ"ב מה השיב להם.

כ' רבינו יונה שם שהכל הוא בחזקת סכנה. וצ"ב חזקה זו וגדריה.

אמנם דעת הרמב"ם מתוך לשונו נראית ברורה שהבין הסוגיא בברכות דף ל' שהיא המשך דעות או אפשרויות למה שנאמר בברכות כט: לענין תפילה קצרה. ותפילה קצרה היא במקום א' מן התפילות, אלא שכשיגיע לישוב צריך להתפלל. אבל התפילה המוזכרת בפ"ט דברכות היא מברכות ההודאה התמידיות שאינן פותחות וחותמות בברוך (כדכ' שם ברמב"ם בריש פ"י ובסופו), אלא שבהן ככל שיודה וישבח לה' ה"ז משובח.

ובאמת לראשונים אחרים ק' מדוע הגמ' לא תקנה פתיחה אם זו ברכה בפנע"צ ואינה קשורה לתחליף תפילה. (כמו ב-"מה בין הביננו לתפילה קצרה" שיש באמת דמיון ביניהן). ומהר"ם נהג כך כדי לצאת ידי הספק שאפשר להבין את הגמ' שם גם כרמב"ם.

וצ"ע לשיטת רוב הראשונים מהי הכפילות של הברכות, שבפרק רביעי דברכות יש תפילה לדרך, ובפרק תשיעי יש ג"כ תפילה כזו, ושונות הן - שלאחת יש חתימה ולשניה אין.

ונ"ל שהשיטה הראשונה ברש"י ובראשונים אומרת שפרסה הוא הזמן שניתן לברך בו, שאין זה קשור למקום סכנה אלא לנטילת רשות הנ"ל. והשיטה השניה (בה"ג) היא שהכל משום סכנה. ושיטה זו צ"ב.

היכן מוזכר שהפרסה היא בסמוך לעיר? בגמ' וברש"י לא נכתב כך אלא לגבי דרכו, ויכול להיות שהולך גם סמוך לעיר, ויכול להיות שלן בשדה והולך משם ולא מהעיר. אלא שזהו פי' הרא"ש ורבינו יונה. אבל מרש"י ברכות נ"ד. ד"ה "הנכנס לכרך" משמע שהדרך היא גם זו העוברת בעיר, כלו' - שם דרך. ולפ"ז יש כאן פי' נוסף לסיבה שאומרה דוקא כשהחזיק בדרך, שאז ודאי יצא ממקום סכנה דכרך, אם הוא בכרך, שהרי רש"י מחבר ביניהם, ולשון התפילה בצאתו מן הכרך זהה לתחילת תפילת הדרך. אמנם נ"ל דרש"י הוסיף "המהלך בדרך" בד"ה הנ"ל ע"פ דעת בה"ג בדף ל. שזהו החילוק בין **תפילה** עם חתימה לבין **ברכה** ללא חתימה. שתיהן על הדרך, אלא שעל סכנת דרכים תיקנו תפילה, ועל סכנת הכרך תיקנו ברכה, והחילוק הוא שבכרך אינו הולך פרסה, אבל דרך - רק בפרסה יש סיכון של דרכים.

אבל עדיין ק' מה הוסיף ב"מהלך בדרך" על פני כל הנכנס לכרך, כיצד הדרך שייכת לכאן? ונראה פשוט יותר שרש"י הסביר מדוע ממשיך לבקש על הדרך ביציאתו מן הכרך ובל' תפילת הדרך, ומדוע אינו חותם שם. וע"ז כ' דאיירי בד"כ במהלך בדרך כבר, וא"כ בתחילתה כבר התפלל תפילת הדרך ועם חתימה. ומכיוון שהיה צריך להודות על שיצא מסכנת הכרך

(השלטון וכו') הרי הוא מבקש באותה הזדמנות בל' "וכשם שהוצאתני לשלום..." על הסכנה שחוזר אליה עתה - "כף כל אויב ואורב בדרך".

ל' הרא"ש על בה"ג - "אבל כשיש לו ללכת פחות מפרסה בקרוב לעיר לא הוי מקום סכנה וא"צ לברך". האם מקום הקרוב לעיר אינו מקום סכנה או שדרך שהיא פחותה מפרסה (זה כל מה שנותר לו) אין עליה שם דרך כי הסיכון בה נמוך? מל' "ללכת" משמע שלא המקום אלא הדרך, אמנם מל' "בקרוב לעיר" משמע שהמקום אינו מסוכן.

במ"ב סי' ק"י סוף סק"ל וכן בס"ק ל"ג משמע שהנסיעה עצמה של פרסה היא זו שנתקנה התפילה לגביה, ולא בגלל העיר. אבל בבה"ל שם ד"ה "ואין לאמרה" דן בדיוק בב' אפשרויות אלו, ומסכם שצ"ע. ולכא' היה צריך לכתוב הכלל דספק ברכות להקל, אמנם מהמ"ב נראה שנטה לפי' שהדרך גורמת. ולפי הנ"ל אינה מדין ברכה אלא תפילה. ואולי בזה אין כלל דספק ברכות, ואין בזה איסור דאורייתא בגלל שזו תפילה, וזו גם ל' החתימה. ואולי אינה פותחת בברוך כי היא תפילה, ומוזכרת בטוש"ע בהל' תפילה.

יוצא מכל זה שענין פרסה הסמוכה לעיר הוא חידוש - שכל היקף פרסה של עיר אינו מקום סכנה. בל' הטור שו"ע "ובלבד שלא הגיע תוך פרסה הסמוכה **לעיר שרוצה ללון בה**[ב]", ואז גם הדרך פחותה מפרסה, וכדכ' הבה"ל. וכל זה לצד א' בפי' הרא"ש בפי' דעת בה"ג. ומכיון שזו תפילה י"ל דיאמרנה עם חתימה, ושכך משמע שזו דעת המ"ב. ואם היה הדין תלוי בזה, היו מפרטים בראשונים או באחרונים.

[אגב, ל' הכלבו "ובתוך פרסה **יתפלל** ויחתום ולאחר פרסה יתפלל ולא יחתום". (ויש ענין של תפילה בלא חתימה, משא"כ בברכות)].

גם סכנת תאונות הדרכים נתווספה מאז המ"ב, ל"ע, ובמקומות מסוימים גם רוצחים ל"ע.

ע"פ הנ"ל מובן מדוע יש ענין לאמרה בלא חתימה בפחות מפרסה (סי' ק"י סע' ז'), דבר שבהלכות ברכות לא מצינו, שהרי זו תפילה, וגם ללא חתימה יש לה גדר תפילה.

ב. ומרש"י הנ"ל משמע דהמעבר בכרך הוא גם דרך, ומכאן שלמחוז חפצו שם עיר לענין ההגנה. ואולי הסברה היא שיש איזושהי אחריות של העיר על באיה, כעין "לא פטרנוהו בלא לויה".

סימן ו'

הגדרת עיקר וטפל בברכות הנהנין[א]

נ"ל שנחלקו רש"י ותוס' במחלוקת עקרונית בהגדרת הטפל, והרמב"ם הלך בדרך התוס', ובעקבותם השו"ע.

במשנה בברכות מ"ד. בדוגמת המליח בתחילה ופת עמו, הסביר רש"י – "מליח – כל דבר מלוח". ובגמ' שם –"ומי איכא מידי דהוי מליח עיקר ופת טפלה אמר רב אחא בריה דרב עוירא אמר רב אשי באוכלי פירות גינוסר שנו". וביאר שם רש"י – "פירות ארץ ים כנרת חשובים מן הפת". כלומר, זו דוגמא לדבר חשיבות, וכשאחד חשוב מן השני – הוא העיקר והשני הטפל.

אבל התוס' שם בד"ה "באוכלי פירות גנוסר שנו" כתבו "שהמליח עיקר שהוא בא להשיב הלב שנחלש מפני מתיקות הפירות והפת שלאחריו טפל ואינו בא אלא בשביל המליח". כלומר, מושג הטפילה לתוס' אינו יחסי אלא מוחלט. הטפל הוא כמו התפל, שאין בו שום חיוב של ברכות הנהנין משום שאינו בא להנאת אכילה אלא למטרה אחרת.

וכן פסק הרמב"ם שהטפל הוא כל מה שבא לצבע, למראה, לדבק וכדומה ולא לטעם. במזון, רק על הנאת אכילה, טעם ושובע, תיקנו ברכות נהנין. ופירש המשנה בפיהמ"ש שלו לברכות בדומה לתוס'.

א"כ, האם הטפל נפטר בברכת העיקר או שאינו מחוייב בברכה כלל? זו תהיה מחלוקת רש"י ותוס'. לרש"י הוא חייב, אבל יוצא בברכת החשוב ממנו. ולתוס' אין פטור כזה, אלא הטפל מעולם לא התחייב בברכה, שאינו בא לטעם. לתוס' ולרמב"ם הסברה היא שלא יתכן לפטור הנאה מברכה שכל הנהנה מהעוה"ז בלא ברכה כאילו מעל.

השו"ע העתיק להלכה דברי הרמב"ם.

ואע"פ שהמחלוקת עקרונית, אין הרבה נפק"מ ביניהם משום שיש לנו כלל

א. את הפרק השישי של ברכות למדתי בעיון לפני שנים רבות (בין היתר עם הרב צוריאל וינר, ראש בימ"ד רעוא). כתבתי הרבה, ולצערי, איני מוצא את הכתבים. לזכרוני, אחת הסוגיות שעסקתי בה היתה בהגדרת עיקר וטפל. בזמנו הצעתי את הדברים בסוגיא זו בפני תלמידי חכמים מובהקים, כגון רבי מרדכי צוקרמן זצ"ל, (מתלמידי החז"ח, ביה"כ פרושים גבעת שאול), ר' בערל שוורצמן זצ"ל (ראש ישיבת בית התלמוד), ר' צבי מרקוביץ' זצ"ל, (ראש ישיבת קרלין, מתלמידי ר' שמעון שקאפ) ר' חיים ירוחם סמוטריץ' (רב בית יתיר, ר"מ ורו"כ בניר ק. ארבע). אציין שלא כולם קיבלו את דברי, ואציג את עקרון הדברים ממה שזכור לי, בלא הראיות והשו"ט.

שכל שיש בו מחמשת המינים ברכתו מזונות. וא"כ בברכת מזונות, כל דבר בטל ביחס למזונות, נפטר בברכתו. התבשיל וכדומה יוגדר ע"פ מרכיב כלשהו שברכתו מזונות ובא לטעם. ולכן תהיה ברכת השניצל, למשל, ברכת מזונות, שבציפוי יש טעם. ובלחם בודאי תהיה ברכתו המוציא. והמחלוקת העיקרית שביניהם תהיה בשני מינים מעורבים, בברכות בפה"ע ושהכל, למשל. לרמב"ם ושו"ע יצטרך לברך בנפרד על כל מין ומין. לרש"י יצטרך לברך על החשוב יותר.

באחרונים יש הרבה מאד דיונים בהגדרות עיקר וטפל, וע"פ הנ"ל יש כלל ברור, שפטור טפל הוא רק כשאינו חייב בברכה כלל. כגון, קמח הבא לדבק, או קישוט. ובמאכל מעורב, ממה נפשך, אם ניכר כל מין בפני עצמו, אינו נקרא תערובת, ויברך בנפרד על כל מין. ואם מעורב לגמרי ואינו ניכר, הרי ממילא ירדה ברכתו לברכת שהכל. וללכת ע"פ הגדרות של רוב בזה הוא חידוש של ה'מגן אברהם' וה'פרי מגדים', אבל לא מצאתי מקור לזה בגמרא דידן או בפוסקים הראשונים בדיני ברכות הנהנין, אלא בדיני תערובות בכלל, ולכאורה זה בניגוד לכלל שאין דבר שמחוייב בברכה נפטר בברכת דבר אחר. אמנם חידוש זה יתאים לשיטת רש"י, ששואל מה יותר חשוב, ורוב הוא אחד הגורמים לחשיבות, הכמות, אבל השו"ע לא פוסק כמותו.

להרחבת הנושא ראה נספחים בסוף כרך זה (מעמ' תע"ז)

סימן ז'

צירוף עם הארץ בזימון היום

ברכות מ"ז, חגיגה כ"ב

א. פסק השו"ע כפשטות הסוגיא שעקרונית אין מזמנין על עם הארץ, וכתוס' שהאידנא מזמנין, למנוע קרע. במג"א ובאחרונים – כל הקולא לגבי ע"ה שלא שימש ת"ח ולא לגבי רשע.

ב. בדעת הרמב"ם והרי"ף לא הוזכר כלל דין ע"ה בענין זימון. ביאור הסוגיא ע"פ דעתם וע"פ דעת הר"ר שמעון ז"ל המובא בראי"ש.

ג. הגדרת האיסור ע"פ ענין הפרישה מן הציבור ולא משום רשעות. זהו צד קולא היום, וכן החילוק במ"ב בין ג' לי', ובצירוף דעות הרמב"ם והרי"ף.

שאלה: האם ניתן לצרף אדם שאינו שומר תורה ומצוות לזימון, למשל בסעודת שבע ברכות?

א. פסק השו"ע כפשטות הסוגיא שעקרונית אין מזמנין על עם הארץ, וכתוס' שהאידנא מזמנין, למנוע קרע. במג"א ובאחרונים – כל הקולא לגבי ע"ה שלא שימש ת"ח ולא לגבי רשע.

ברכות מ"ז: "ת"ר איזהו עם הארץ כל שאינו קורא קריאת שמע שחרית וערבית דברי ר' אליעזר... אחרים אומרים אפילו קרא ושנה ולא שמש ת"ח הרי זה ע"ה אמר רב הונא הלכה כאחרים". והגמ' ממשיכה לספר על רמי בר חמא שנהג כך בפועל לגבי זימון, שלא צירף לזימון את רב מנשיא בר תחליפא משום שסבר שלא שימש ת"ח.

עפ"ז היה צריך לפסוק כך להלכה, והרמב"ם לא הזכיר דין זה כלל. והתוס' בד"ה "א"ר הונא הלכה כאחרים" כתבו – "והאידנא אין אנו מדקדקים ורגילים אנו לזמן בע"ה כדאמרינן בחגיגה כמאן מקבלינן האידנא סהדותא מע"ה כמאן כר' יוסי כדי שלא יהא כל אחד הולך ובונה במה לעצמו". משמע שאנחנו פוסקים כך עקרונית, ולא נוהגים כך מעשית, ע"פ הגמ' בחגיגה, לשיטת ר' יוסי.

לשון השו"ע בסי' קצ"ט סע' ג': "עם הארץ גמור מזמנין עליו בזה"ז". ופי' המ"ב שם שזוהי קולא, ומעיקר הדין אנו פוסקים

כאחרים, אלא שמזמנין עליהם כדי שלא יפרשו מן הציבור לגמרי.

והוסיף המ"ב שם להביא דעת מג"א ש"אם אינו מקיים מצות התורה בדבר המפורסם בכל ישראל כגון שאינו קורא ק"ש שחרית וערבית" אין מזמנין עליו. ואמנם יש חולקים אבל כ' המ"ב שכ"ש מי שהוא רשע ועובר עבירות בפרהסיא דאין מזמנין עליו", וכך משמע שפסק.

ב. בדעת הרמב"ם והרי"ף לא הוזכר כלל דין ע"ה בענין זימון. ביאור הסוגיא ע"פ דעתם וע"פ דעת הר"ר שמעון ז"ל המובא ברא"ש.

א"כ, מהו המקור לרמב"ם שלא פסק כפשוטה של סוגיה?

ברא"ש הביא דעת ר' שמעון: "והרב ר' שמעון ז"ל פירש דלית הלכתא ככל הני דקי"ל היודע למי מברכין מזמנין עליו ולא נהירא דלא דמיא להא שמעתתא כלל דעם הארץ פשע במה דלא למד". כוונת הרא"ש לגמרא בדף מ"ח. שכתבה: "ולית הלכתא ככל הני שמעתתא אלא כי הא דאמר רב נחמן קטן היודע למי מברכין מזמנין עליו", שלפי הרא"ש זהו סיכום לענין הקטן בלבד, אבל לפי ה"ר שמעון ז"ל זהו סיכום לכל הסוגיא. והרא"ש מקשה לפ"ז על הלשון המתייחסת לקטן שהרי אין לדמות קטן לעם הארץ. וא"כ אפשר לומר שדעת הרמב"ם לבאר הסוגיא כדעת ה"ר שמעון ז"ל. ועוד אפשר לפרש שעם הארץ הוא אדם שאכל אוכל האסור באכילה משום דיני המעשרות, כפי שפירשו שם אביי ורבא בגמ'. ולענין הגדרת עם הארץ שהובאה שם – אפשר לומר שלא דנו בהגדרת עם הארץ לזימון דווקא. ומה שסיפרה הגמ' על רב מנשיא אולי צריך לבאר ע"פ הנאמר שם בהמשך שרבי אמר ששני ת"ח המחדדים זה את זה בהלכה מצטרפין, והחידוש לגבי רמי בר חמא הוא שלא החשיב את רב מנשיא ככזה, לענין צירוף לזימון בשניים בלבד. ועל דין זה עצמו סיכמה הגמ' בסוף הסוגיא דלית הלכתא ככל הני שמעתתא, ולכן גם החילוק בין קטן וע"ה, שהקשה הרא"ש על ה"ר שמעון, יתורץ בדרך זו שהכוונה לצירוף ע"ה שקרא משנה לת"ח, ולמסקנה אפ' ת"ח לא מצטרף לת"ח ולכן אין נפק"מ לזימון כלל.

ואולי בזה יבואר גם מדוע הרי"ף לא הביא דין עם הארץ כלל בהלכותיו לגבי הזימון.

ג. הגדרת האיסור ע"פ ענין הפרישה מן הציבור ולא משום רשעות. זהו צד קולא היום, וכן החילוק במ"ב בין ג' לי', ובצירוף דעות הרמב"ם והרי"ף.

גם לביאורם של המג"א ושאר אחרונים, ההגדרה היום השתנתה. הרי כתבו שמי שאינו מקיים מצוות שכל ישראל מקיימים הוא זה שכבר לא יוכל להצטרף לזימון. מה המיוחד במצות ק"ש וכדו'? האם מצוות אחרות אינן חשובות כמותה? מה המיוחד בציצית בבגדו ומזוזה בפתחו? נחלקו תנאים בהגדרת מי שמוציא עצמו מן הכלל. הזימון הוא ברכה משותפת לה'. גדלו לה' **אתי** ונרוממה שמו יחדו". לכן נוהג דוקא ביחדו, ולכן נוהג דוקא בדרך של שבח לה' ע"י מי שמתאסף כדי לשבחו, והרשע פרש מן הציבור. ולכן בדורנו, שגם מחלל שבת מגדיר עצמו כמסורתי, ואינו מצהיר בריש גלי על פרישתו מן הציבור, הרי שבטלה ההגדרה של "אינו מקיים מצוות התורה בדבר המפורסם בכל ישראל", ואולי אפילו בעצם נכונותו להצטרף לזימון מראה שהוא רוצה להשתייך לכלל ישראל. ודבר זה מסור לחכמי הדוות לבאר באיזו דרך חוששים למעשה לכך שלא יהא כל אחד הולך ובונה במה לעצמו.

ולכן נראה שיש לצרף מי שאינו שומר תורה ומצוות לזימון האידנא, בעשרה, וכגן בשבע ברכות, שלזה הסכים למעשה המ"ב, כאפשרות (השאיר בצ"ע). ולגבי זימון בשלושה, תלוי אם נכון הדבר למען ש"ש להתחבר עמו או לא, שזה היסוד לקולא המופיעה בתוס' וברא"ש. וודאי ניתן לצרף דעת הרי"ף והרמב"ם בזה. כמו כן, צ"ע אם הדבר בגדר איסור או שאין חובת זימון כשאחד המשתתפים במנין ג' או י' הוא ע"ה.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

❁

בתלמוד הבבלי

סדר מועד

חובר בעזרת חונן הדעת ע"י
יגל **מאיר** בן ר' משה בנימין ליב **דורפמן**

ירושלים תשע"ח

תוכן עניינים

מסכת שבת ..... לט

מסכת עירובין ..... קיז

מסכת פסחים ..... קנג

מסכת שקלים ..... קסט

מסכת ראש השנה ..... קעה

מסכת יומא ..... רכט

מסכת סוכה ..... רלז

מסכת ביצה ..... ערה

מסכת תענית ..... רפז

מסכת מגילה ..... שג

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת שבת

סימן א' - על היחס שבין עקירה להנחה בשיטת התוס' ..... לט

סימן ב' - שניים שעשאוה והגדרות בתהליך המלאכה ..... מ

סימן ג' - שיטת הרמב"ם בסוגיית שביתת כלים,
ובנתינת חיטים בריחיים של מים מע"ש ..... מג

סימן ד' - תנועה כמגדיר מעשה, נפק"מ לגרמא ועוד ..... מו

סימן ה' - הערות והגדרות יסוד בפרק ראשון –
יציאות השבת הוצאה מלאכה גרועה היא ..... מז

סימן ו' - כבתה אין זקוק לה ..... נד

סימן ז' - מקום הדלקת נר חנוכה בבנין דירות משותף ..... נז

סימן ח' - עד שתכלה רגל מן השוק ..... סד

סימן ט' - הרהורים ויישובים בלשון הרמב"ם בענייני חנוכה ..... סו

סימן י' - הערות והגדרות יסוד במסכת שבת, פרק "במה מדליקין" ..... סז

סימן י"א - הערה לגזירת הטמנה במוסיף הבל ..... עג

סימן י"ב - בהגדרת מוקצה ..... עד

סימן י"ג - טלטול כלי שמלאכתו לאיסור לצורך גופו או מקומו - היתר גמור או קולא? ..... עט
סימן י"ד - הערה להגדרת "תכשיט" ו"כלי" בהוצאת שבת ..... פב
סימן ט"ו - ביאור היתר היציאה בקמיע מומחה ובהגדרת משוי ..... פג
סימן ט"ז - האם שבתות מחלקות לחטאות? ..... פד
סימן י"ז - ידיעה בחטאת כיוצרת החיוב ..... פה
סימן י"ח - הערה בענין זריעה וגידול ע"ג "מצעים מנותקים" ..... צ
סימן י"ט - הערה וביאור בשם נולד בשבר כלי ..... צא
סימן כ' - מכשירי מצוה- דעת ר' אליעזר ..... צב
סימן כ"א - שימוש במגבונים לחים בשבת ..... צד
סימן כ"ב - סחיטת לימון ע"ג סוכר בשבת ..... קא
סימן כ"ג - על היתר ה"גרמא" למעשה ..... קג

סימן א'

על היחס שבין עקירה להנחה בשיטת התוס'

שבת ב', שבת צ"ו

האם עקירה והנחה הם שני חלקים זהים של מלאכת ההוצאה? האם הם כשתי אותיות בכתיבה?

בתוס' שבת צ"ו: ד"ה "הכנסה מנלן" וכו' משמע שההנחה היא השלמה לפעולת העקירה. כיצד? תוס' כתבו: "וי"ל דבזריקה נמי איכא סברא מה לי ע"י הוצאה מה לי ע"י זריקה". והרי בזריקה אין משא ואין הנחה!? בשלמא לגבי נשיאה אין חידוש כי חיציו כמעשיו, ואפ"ל שהגדרת התוס' למלאכת הוצאה היא רק בהתייחסות לחפץ, לתוצאה שהחפץ עבר ממקום למקום, ומי שעשה העברה זו הוא האדם. אין המלאכה מצד המשא של האדם*. אבל כשיש מושג של עקירה בלא הנחה ולהיפך, כבמשנה ראשונה של מס' שבת, הרי הזורק לא הניח, והחפץ נח מאליו, לעומת הוצאה שהאדם הניח, ובודאי יש חידוש בזריקה. אם התוס' לא סברו כך, משמע שלא רואים את העקירה וההנחה כפעולות שוות המשלימות את ההוצאה, אלא שההנחה היא השלמת העקירה, היכי תמצי לתת משמעות של הוצאה לפעולת העקירה.

* ואזלי התוס' לשיטתייהו בשבת ד' בסוף ד"ה "דרבי עקיבא" וכו': "דרבי עקיבא סבר דזורק דמי טפי למושיט ממאי דדמו שאר תולדות להוצאה". שביאורו עפ"ז דמה לי אם האדם הולך יחד עם החפץ ומה לי אם עשה את הפעולה.

סימן ב'

שניים שעשאוה
והגדרות בתהליך המלאכה

א. מהי השוואת הגמרא בין מלאכה שנעשתה כולה ע"י שני בני אדם, לבין מלאכה שנעשתה חציה ע"י אחד וחציה ע"י אחר?

ב. ביאור התוס': ההו"א לחייב את השני בלבד, המסיים. צריך לבאר שבכל התורה המעשה נקרא ע"ש המסיים, ע"פ התוצאה, ומעשה מלאכה בשבת נקרא כל מכלול המעשה השלם והתוצאה.

א. מהי השוואת הגמרא בין מלאכה שנעשתה כולה ע"י שני בני אדם, לבין מלאכה שנעשתה חציה ע"י אחד וחציה ע"י אחר?

לגבי שניים שעשו מלאכת הוצאה מרשות לרשות ע"י עקירה של אחד והנחה של השני, אמרה הגמ' בשבת ג'. :"שניהן פטורין והא איתעבידא מלאכה מבינייהו תני ר' אומר מעם הארץ בעשותה העושה את כולה ולא העושה את מקצתה יחיד ועשה אותה חייב שנים ועשו אותה פטורין". הבריתא המורחבת נמצאת בשבת צ"ב-צ"ג, רק שאינה מיוחסת לרבי, ושם פוסק הרמב"ם (הל' שבת פרק א' הל' ט"ו) כרבי יהודה, ששניים שעשאוה פטורין, אלא אם כן אין האחד יכול לעשותה לבדו. הסוגיה כולה שם עוסקת בשניים שעשאוה ביחד, למשל – שניים אחזו בקנה והוציאוהו יחד לרשות הרבים, וכן במלאכות אחרות, ולכאורה זה נושא שונה מאשר אחד עוקר ואחד מניח. אבל הגמ' שם פירטה שורש מחלוקת התנאים בדרשות המקרא, ולרבי יהודה יש שני ייתורים, אחד למעט זה עקר וזה הניח, והשני למעט שניים שעשאוה יחד, כשזה יכול לעשותה לבדו וזה יכול לעשותה לבדו. אם כן, יוצא שבדרשות לא נכללו שני המקרים יחד, אלא שבגמ' שם ובגמ' בדף ג' משמע שזהו אותו הדין.

אבל ההשוואה קשה לכאורה:

1. שניים שעשאוה עשו את כל המלאכה, ומבחינת המלאכה היא הושלמה, אלא שבחיובים יש קושי את מי לחייב. לולי הדרשה היה צריך לחייב את שניהם כי מה לי יכול מה לי אינו יכול לעשותה, למעשה המלאכה נעשתה, וע"י שניהם. וכגון בענייני ממון או מעשים אחרים שבתורה, אם שניים עשו הרי שניהם שותפים, ונחשב הדבר כך

ששניהם עשו הכל, לכל דבר, ושניהם הבעלים לכל דבר. האם שני שותפים בחמץ לא עוברים בפסח בבל יראה ובל ימצא, כל אחד מהם? א"כ זו דרשה מיוחדת לשבת לפטור, מההגדרות המיוחדות שבמעשה שבת, בדומה למלאכת מחשבת, או מטעם מעשה שלא כדרכו, ונצרך פסוק משום שהיינו אומרים שהתורה חייבה בשבת על פי התוצאה, כלשון "מלאכה". אבל כשכל אחד עשה חציה, מדוע לחייב על חצי מלאכה כלל? הרי גם בלי פסוק היינו פוטרים. התורה אמרה מלאכה, ולא חצי מלאכה. וא"ת, סוף סוף נעשתה המלאכה, הרי אין גברא לחייב, וכמו עשה חציה ועשתה הרוח חציה, שפשוט שפטור. ומה מקום להשוואה זו?

2. מה הקשר בין שני העושים, כשכל אחד עשה חציה? מה ההבדל בין זה לבין לומר 'העושה חצי מלאכה'? בשלמא כשעשו שניהם את כולה יחד, המלאכה כולה נעשתה ע"י שניהם, אבל בחציה - כל אחד סיים את חלקו לבד.

ב. ביאור התוס': ההו"א לחייב את השני בלבד, המסיים. צריך לבאר שבכל התורה המעשה נקרא ע"ש המסיים, ע"פ התוצאה, ומעשה מלאכה בשבת נקרא כל מכלול המעשה השלם והתוצאה.

התוספות בשבת ג'. ד"ה "שניהם פטורין" וכו' מסבירים שקושיית הגמ' היתה מדוע לא לחייב את האחרון בלבד, הוא זה שהשלים את המלאכה, ולא שהיתה הו"א לחייב את הראשון ג"כ. כנראה זה היה הקושי של התוס', ולכן ביארו דקאי על השני. אבל גם על התוס יש להקשות, הרי השני עשה חציה, ואע"פ שהוא זה שהשלים את המלאכה, והעביר את המצב מחצי מלאכה למלאכה שלימה, הרי אין הדבר כמו בור תשעה והשלימו לעשרה, שהרי שם מחוייב כיוצר הנזק, כמי שעשה מעשה במציאות מסויימת, שלפני מעשהו לא היה קיים המזיק ואחרי מעשהו יש שם מזיק. אבל בהלכות שבת המחייב הוא המעשה השלם, עקירה והנחה, ומהי ההו"א לחייב על ההנחה שבאה אחרי עקירה של מישהו אחר? על כרחך צריך לפרש שהתוס' מגדירים את המלאכה כהשלמה, ולא כקו המחבר בין נקודת מוצא לנקודת סיום. אמנם אחרי הדרשה יהיה המסיים פטור, כי התורה אמרה שאדם אחד צריך לעשות הכל, ואם כן יתכן שבזה חזרה הגמ' והסיקה שהגדרת מלאכה כוללת הכל.

וביתר העמקה: לשון מלאכות ושליחות שבמלאכה נובע מכך שהמלאכה אמורה להשלים פער בין חומר גולמי בעולם לבין התוצאה שאחרי העיבוד. כמו השליחות שמחברת בין נקודה א' לנקודה ב'. המלאכה היא פעולת היצירה, זו הופכת את מצב החפץ הראשוני לחפץ טוב יותר. אמנם הוצאה היא מלאכה גרועה, ולתוס' ביאור הדבר הוא שאין כל שינוי בחפץ עצמו (אור זרוע בשם רבינו תם), והתורה אמרה שגם שינוי מקומו של החפץ נחשב לשינוי עצמי בחפץ, אבל גם להוצאה יש הגדרה של תחילה וסוף, ע"י עקירה והנחה. ההו"א היתה שהקובע הוא גמר הדבר, כמו

בכל מעשה, כמו הבור הנ"ל, שהגדרת המעשה הוא הפעולה ששינתה את המצב, שיצרה את התוצאה. ולכן האחרון יהיה העושה. קמ"ל שבהלכות שבת המלאכה היא שלימות התהליך, ובהוצאה- מעקירה ועד הנחה. פחות מכן הרי זה כשניים שעשאוה יחד, שאמנם המלאכה נעשתה, ויש עושים, כי היא לא נעשתה מאליה, ואעפ"כ פטרה התורה את שניהם בהלכות שבת, כי החיוב אינו על התוצאה בלבד אלא הקפידה התורה על דרך המעשה. - "בעשותה", נפש אחת עושה את כל המעשה, והאדם הנוסף גרע. במלאכה שלימה שנעשתה ע"י שניים יש חידוש גדול יותר מאשר בעושה חצי מלאכה. ומדוע חשוב להגדיר את האדם הנוסף בעושה חציה? משום שהוא המביא לתוצאה, ובכל התורה הוא נחשב לעושה המעשה.

אלא שתוס' בשבת צ"ג ד"ה "חד למעוטי זה עוקר וזה מניח" כתבו שלא צריך פסוק כדי לפטור הכותב אות אחת ליד אות שאחר כבר כתב, כמשלים לשתי אותיות, אלא רק בהוצאה, "דה"א אהכנסה ואהוצאה הוא דקפיד רחמנא וליחייב אפילו בלא הנחה". וא"כ זהו חידוש דין מיוחד להלכות הוצאה, שהגדרתה בעקירה והנחה ולא במעבר מרשות לרשות. ולכאורה קשה הבנת התוס' במהלך הבריתא בדף צ"ב: שמנתה מלאכות שונות. ורש"י שם פירש לא כתוס' אלא שהיתה הו"א לחייב על חצי מלאכה אע"פ שזה לא סייע לזה, אם התוצאה היתה מלאכה שלימה.

ואגב אורחא למדנו שנחלקו רש"י ותוס' במהות שלבי העקירה וההנחה. לרש"י יוצא שהם בהגדרת הוצאה, ולתוס' הם תנאים שבהם התורה חייבה על הוצאה, אבל ההוצאה עצמה היא העברת החפץ מרשות לרשות. ורש"י לשיטתו ביאר כך בדף ג'. ד"ה "ידו לא נייח" - "...ואין דרך הוצאה בלא עקירה והנחה".

סימן ג'

שיטת הרמב"ם בסוגיית שביתת כלים, ובנתינת חיטים בריחיים של מים מע"ש

א. תמיהה על שתיקת הרמב"ם במחלוקת הראשונים לגבי הנחת חיטים בריחיים של מים מלפני השבת כדי שייטחנו בשבת.

ב. יש לחלק בין טחינה בריחיים של מים לבין יתר הדוגמאות.

ג. מחלוקת קיצונית בין ה'ערוך השולחן' ל'אגרות משה' בהבנת החידוש שבמשנה במתחיל בע"ש – אפילו או בדווקא.

א. תמיהה על שתיקת הרמב"ם במחלוקת הראשונים לגבי הנחת חיטים בריחיים של מים מלפני השבת כדי שייטחנו בשבת.

שבת י"ח. –"ת"ר...אבל אין נותנין חטין לתוך הריחים של מים אלא בכדי שיטחנו מבעוד יום מאי טעמא אמר רבה מפני שמשמעת קול". נחלקו הראשונים אם מסקנת הסוגיא בשבת י"ז-י"ח כרבה או לא, והנפק"מ היא אם נאסרה עשיית פעולה מערב שבת שתגרום למלאכה הנעשית מאליה בשבת, אבל משמיעה קול. ובשו"ע נחלקו למסקנה המחבר והרמ"א מלכתחילה.

ותמיהה גדולה על כך שהרמב"ם הביא את כל הדוגמאות שבסוגיא והתעלם לגמרי מדין טחינה בריחים של מים. ממ"נ, אם סבר כרבה- מדוע לא כתב לאסור, ואם סבר שלא פוסקים כרבה- מדוע לא כתב להתיר, כפי שכתב ביתר ההלכות?

בבית יוסף כתב על שתיקת הרמב"ם - "והרמב"ם לא הזכיר דין זה כלל ומשמע דס"ל כרב יוסף דשרי ומש"ה שתק מינה דמהי תיתי לן לאסור כיון שאין אדם מוזהר על שביתת כליו כמו שכתב בפ"ו והטעם שלא הזכירו בהדיא הוא לפי שלא הוזכר בתלמוד בהדיא דלרב יוסף שרי ואין דרכו לכתוב אלא מה שהוזכר בתלמוד בהדיא.

אמנם דברי הב"י עדיין צ"ב משום שהמשיך דבריו בהבאת דעת הסוברים שהלכה כרבה, והסוגיא עצמה לא הכריעה בפירוש, וא"כ היה הרמב"ם צריך לכתוב דבר זה ואפילו רק כדי להבהיר שהלכה כרב יוסף. אמנם למעשה ברור שמה שלא נכתב לאסור הרי הוא מותר, ולכן מחשיב הב"י בכל מקרה את דעת הרמב"ם כרי"ף ור"ת

המתירים. הב"י לא אומר שהנושא לא עלה בגמ' אלא שלא נזכר בגמ' בפירוש שרב יוסף מתיר בהשמעת קול, וזה רק עולה מתוך הסוגיא. האם בגלל זה יש ספק כלשהו במוחלטות ההיתר? הב"י לא כותב שהרמב"ם לא ראה לנכון להתייחס לדבר שלא עלה כלל לדיון, אלא שאין דרכו של הרמב"ם לכתוב בחיבורו מה שלא נזכר להיתר בגמ' בפירוש.

ב. יש לחלק בין טחינה בריחיים של מים לבין יתר הדוגמאות.

מבנה הסוגיא שם קשה לכא'. דרך הש"ס לשאול מה טעם האיסור שבמשנה, ולא לבוא אליו בדרך אגב בביאור הברייתא. מכך שהמשנה הביאה בחדא מחתא את ענין שריית הסמנים, אונין לתנור, צמר ליורה, מצודות, מכירה והטענה על נכרי סמוך לשבת, נתינת כלים לכובס נכרי, אע"פ שודאי טעמיהם שונים, יש להסיק שהמשנה עסקה באיסורים החלים כבר מלפני השבת, פעולות שנעשות ביום ו'. הכותרת של המשנה אינה דווקא שביתת כלים. ונחלקו ב"ש וב"ה בכל הרשימה הזאת, גם במה שאינו מטעם שביתת כלים. בכלל, לכאורה היתה צריכה להיות סוגיא בענין שביתת כלים, מקורה, מחלוקת לגביה, האם נותר איסור מדרבנן.

משמע ששביתת כלים היא אגף במחלוקת העקרונית הרחבה שבין ב"ש וב"ה אם יש דברים שנאסרו בעשייה מער"ש או לא. כלומר, לא שלבית שמאי דין כלים כדין בהמתך, אלא שהמלאכה נקראת שלו כי היא נעשית בכליו.

ואולי יש לחלק בין דוגמת הטחינה בריחיים של מים ליתר הדוגמאות, שהריחיים הם כליו, אבל המים לא, והפעילים הם המים. וכפי החידוש של המג"א שטחינה בריחיים של מים בשבת דרבנן, והקשו עליו רבים, וב'אגלי טל' מלאכת טוחן ו' ט' כתב שהנטחן בסיבוב שני ודאי ייחשב לגרמא בעלמא. א"כ, הדוגמא לא הובאה אלא לחדש ענין השמעת קול, וגם אם אינה להלכה, אין היא דוגמא לכליו שעובדים מכח פעולתו שבערב שבת, ולכן לא הביאה הרמב"ם בין יתר הדוגמאות שבמשנה ובברייתא.

ג. מחלוקת קיצונית בין ה'ערוך השולחן' ל'אגרות משה' בהבנת החידוש שבמשנה במתחיל בע"ש – אפילו או בדווקא.

ב'ערוך השולחן' סימן רנ"ב הסביר את החידוש של המשנה בכך שהאדם אמנם עשה את המעשה ביום שישי, אבל המלאכה הושלמה בשבת, שלא נגיד

שהולכים ע"פ זמן השלמת המלאכה, וכאילו עשאה גם בשבת, קמ"ל שמה שנעשה מכוחות הטבע, גם אם לא היה נעשה בלי פעולתו, אינו נקרא על שמו, ומעשהו קובע, והוא סילק עצמו מהמעשה לפני שבת. וכמו שהעושה בשבת, אע"פ שכוחות הטבע גמרו את המלאכה, המעשה מוגדר ע"פ חלקו של האדם, ומתחיב בכך. כגון המבשל. ולפי זה, אם לא

התחיל המלאכה ביום שישי אלא בשבת, כגון ע"י שעון שבת, כל שכן שיהיה מותר, שאפילו תחילת מלאכה אין כאן, ליחסה אל האדם. (ואפילו הסתפק הערוה"ש במחלוקת ה'חלקת יואב' עם ה'אגלי טל' בענין המניח מאפה בתנור בשבת סמוך לחשיכה, והמאפה יהיה מוכן רק אחרי צאת השבת, אם מתחייב בכך או לא שהרי המגדיר את הבישול והאפיה כמלאכה היא מעשה האדם, והוא נעשה בשבת. הצד השני מובן.)

אבל ב'אגרות משה' אורח חיים חלק ד' סימן ס' הבין בדיוק להיפך את החידוש של המשנה, שמכיון שהתחיל ביום שישי, נחשבת המלאכה כאילו נעשתה כבר, אע"פ שהולכת ונגמרת בשבת, כי נגמרת מאליה מלאכה שכל מעשה האדם בה נעשה ביום חול. ולפי זה רוצה לומר שלגבי מלאכה שתתחיל בשבת ע"י שעון שבת לא מצאנו ההיתר.

אמנם בלשון הרמב"ם בפ"ג מהלכות שבת משמע יותר כדברי הערוך השולחן, "שלא נאסר עלינו לעשות מלאכה אלא בעצמו של יום". ומקור הרמב"ם בתוספתא שבת פרק א', ט', ששיטת בית הלל היא לדרוש את הפסוק -"ששת ימים תעשה – עושה אתה כל שישה", לעומת בית שמאי שדרשו שם- "ועשית כל מלאכתך – שתהא כל מלאכתך גמורה מע"ש". כלומר, הדיון אינו אם צריכים הכלים לשבות בשבת, כשם שאתה צריך להשבית בהמתך, אלא לגבי יום שישי, האם גם בו נאסרה מלאכה כזו שלא תוכל להסתיים בו ביום.

אגב אורחא למדנו שדברי האגלי טל לגבי טחינה שנייה, שאינה מלאכה דאוריתא, תמיד בהנחה ביום שישי תעשה הטחינה השנייה בלבד בשבת, וא"כ כל מלאכתך תהא עשויה כבר קודם, ולכן גזירת השמעת קול לא קשורה לעניין מלאכה בשישי. ואם הרמב"ם היה סובר להלכה היה מביאה במקום אחר, אלא שאם אין גזירה לא צריך לכתוב היתר, דמהיכא תיתי לאיסור, וזהו פירוש דברי הב"י.

סימן ד'

תנועה כמגדיר מעשה, נפק"מ לגרמא ועוד

בשבת י"ח. משמע שהגדרת מעשה קשורה לתנועה. "והשתא דאמרת לב"ה אית להו שביתת כלים דאורייתא גפרית ומוגמר מאי טעמא שרו משום דלא קעביד מעשה". וכן מבארת הגמ' שם בהמשך עוד דוגמאות לכלים שובתים בכך שאינן עושים מעשה, כגון מלכודת שאינה נסגרת עם כניסת בעל-החיים. ומשמע שהגדרת מעשה היא תנועה, שינוי מקום, שינוי מצב שניכר לעין.

ונפק"מ להגדרת החילוק בין גרמא לבין מעשה. בשבת ק"כ. - "לא תעשה כל מלאכה" - גרמא שרי. והמניח כדי מים, שכשתבוא האש יבקעו הכדים ותכבה האש, לא הוא עושה את מעשה הכיבוי אלא הכיבוי נעשה מאליו. ומהי ההגדרה? מי בא אצל מי, מי בא בתחומו של מי. במקרה זה האש היא שנעה לכיוון המים. אילו היה שופך מים על האש היה הוא מביא את המים אל האש, והוא עושה המעשה. ועפ"ז ביאור איסור דאורייתא של נותן מים תחת הנר לקבל הניצוצות בשבת הוא משום שהמקום שבו נופלים הניצוצות הוא עדיין תחומו של הנר, וא"כ הוא הביא מים בתחומה של האש והוא עשה מעשה הכיבוי, אע"פ שהשלמת הכיבוי מאוחרת יותר בזמן. [וכ"ש לראשונים שפירשו שהחשש הוא שבדיוק בעת שיביא את המים יפול ניצוץ אליהם.]

סימן ה'

הערות והגדרות יסוד בפרק ראשון – יציאות השבת

הוצאה מלאכה גרועה היא

[שבת ב'. תוס' ד"ה פשט]. הוצאה היא מלאכה גרועה ולכן רק מה שמצינו במשכן נכלל בה. מלאכה גרועה משמעותה כך: כל הגדרת מלאכה היא מעשה של יצירה, מנוחת השבת אינה מעמל כמו מיצירה, כשם שנח הקב"ה מבריאת העולם יש מאין בששה ימים, כך אנחנו מצווים לנוח בשבת, לא ליצור. אמנם היצירה שלנו היא יש מיש אבל יש בה שינוי בחומר הגלם ועילוי שלו. ובזה שונה מלאכת ההוצאה, שהיא איננה עושה שום שינוי בחומר עצמו, רק במקומו. חידשה התורה שגם שינוי כזה הוא מלאכה, מקום החפץ הוא נתון חשוב בהגדרתו. אכן זוהי מלאכה גרועה כי אינה יצירה בגוף החפץ, (אינה שינוי אוביקטיבי אלא סוביקטיבי), זהו שינוי חפץ ביחס למקום, ולא שינוי עצמי.

שניים שעשאוה פטורין

[שבת ג', תוס' ד"ה שניהם פטורין]. שניים שעשו מלאכת הוצאה פטורין שניהם. הגמ' מקשה – "והא אתעבידא מלאכה מבינייהו", כלו' בהו"א, לפני דרשת "בעשותה", המחייב הוא המלאכה. אח"כ דנים את מי לחייב. הרי כל ענין מלאכה הוא חיבור של אדם עם מחשבה למעשה ותוצאה. ההו"א היא שאדם שעשה מלאכה יצר חיוב, אנחנו אומרים – נעשתה מלאכה בשבת ע"י אדם. אח"כ נשאל - מיהו המתחייב, ויצא ממילא שהמתחייב הוא מי שעשה את השינוי מאין מלאכה ליש מלאכה. אם שניים עשו את השינוי, שניהם יתחייבו, כמו שותפים שיש לשניהם אחריות מלאה וזהה. ובזה מובנים דברי התוס' ג'. בד"ה שניהם פטורין, שההו"א היא לחייב את האחרון, שהרי הוא זה שלפניו לא היתה מלאכה עשויה ואחריו מלאכה עשויה, יוצא שהוא עשאה ויתחייב, על זה באה גזיה"כ שאומרת תנאי לחיוב – אדם אחד עשה את כל המלאכה. כלו' אנחנו דנים על האדם, שהוא יחידת החיוב כלפי שמיא, דאין שותפויות כלפי שמיא, ושואלים האם הוא עשה מלאכה או לא.

תפקיד העקירה וההנחה במלאכת ההוצאה

הגדרת מלאכת הוצאה היא מעשה של עקירה מרשות זו והנחה ברשות אחרת (או חוץ לד' אמות ברה"ר – טלטול, העברה). בזה שונה מלאכת הוצאה ממלאכת כתיבה, למשל, שאין ההוצאה חצי מלאכה ועוד חצי מלאכה, זהים, אלא מלאכה המורכבת מעקירה והנחה. על עקירה לבד אין שם הוצאה או חצי הוצאה, אין כל משמעות למעשה העקירה לכשעצמו

אלא רק בהיותו חלק מתוך מעשה הוצאה שכולל עקירה והנחה. אמנם בשו"ת 'שבט הלוי' (ח"א סי' קכ"ג) כ' שעקירה עם הוצאה היא מלאכה וחסר התנאי לחיוב, אבל בפשטות לא זוהי העקירה. וכן כתבו ראשונים ואחרונים, שאין שנים שעשאוה קשורה לשאלת חצי שיעור, שחצי שיעור הוא מעשה גמור שחסר בכמות ולא באיכות. כאן אין בכלל שם הוצאה, (למשל, באגלי טל סימן פ"ח סע' ו' כתב שרק ההנחה נותנת שם מלאכה, כלו' חצי מלאכה, למעשה העקירה. ודומני שכ"כ ב'תוצאות חיים' להגאון ר' מנחם זמבה הי"ד, ואולי אף מפורש בראשונים- במאירי וברשב"א).

להגדרת הנחה במלאכת הוצאה

דנה הגמ' בהגדרת מעשה ההנחה. בפשטות הנחה היא ביטול התנועה. אבל הגמ' אומרת שצריך הנחה ע"ג מקום חשוב. אם נעצרה באויר ע"י מגנט - הרי לא מונחת ע"ג משהו. אומר האגלי טל שבהגדרת 'קלוטה כמי שהונחה' נחלקו רש"י ותוס', דלרש"י כהונחה ע"ג קרקע, ולתוס' כהונחה מתנועה באויר. אמנם גם לרש"י צריכה לא לנוע, אבל אם ההנחה ע"ג קרקע, ממילא החיכוך גורם למנוחה, ואולי לא צריכה להיות מנוחה מלאה. מבאר האג"ט ששורש מחלוקת רש"י ותוס' בהוכחה מר"ע שאין צריך מקום ד' על ד' להנחה, שלרש"י הרי זה כמונח על הקרקע, וא"כ בכל מצב יהיה מקום חשוב, גם בידו. ואילו לתוס' מוכח שא"צ מקום חשוב, כי המונח באויר אינו מונח ע"ג משהו כלל. ונ"ל דיוצא מזה שלרש"י המנוחה היא גם ההשענות, התמיכה, לא רק כתוס' שהעדר התנועה הוא המנוחה אצלם. זוהי הגדרה שונה למלאכת ההוצאה, גם אם לא נפסק שקלוטה כמי שהונחה, אבל אגב אורחא למדנו שלתוס' הוצאה היא תחילת תנועה, שינוי רשות וסוף תנועה. ואילו לרש"י הוצאה היא גם ההגבהה, ביטול מצב הנתמך בחפץ, תנועה, שינוי רשות (סוף תנועה) ויצירת מצב נתמך. ובזה יש להסביר ספקות הגמ' לגבי האגוז הנח בכלי ע"ג מים, והשמן ע"ג היין וכו', אם העיקר הוא שלא תהיה תנועה, או שתהיה תמיכה, מצב של קביעות.

משמעות המידות בהגדרת רשות היחיד

פשוט הוא שלענין שבת שונות הגדרות רשות היחיד ורשות הרבים מעניינים אחרים. בטומאה, למשל, לשון רבים ויחיד היא לשון מושאלת בלבד כי שם גם מעט נחשב לרבים, כל שאינו יחידות, מיעוט שבמיעוט, כבסוטה. אין רשות היחיד מקומו של האדם היחיד שהרי מקומו של אדם הוא ד' אמות, כבעירובין ועוד. ד' טפחים הם הגדרה למקום חשוב, למקום שיש לו משמעות עצמית. בסוכה מקום האדם בצמצום הוא ו' טפחים (ללא שולחן טפח), מקום היחיד בשבת הוא מקום שאינו לשימוש הרבים. ערך המקום בפני עצמו, ואינו מתייחס לאדם. גם רשות הרבים היא מקום שמשתמשים בו רבים להילוכם, ולא מקומם של הרבים. ודאי שאין ההגדרות

האלה שייכות לבעלות כבדיני קנין נזיקין (למשל, בבא בתרא – הרחקות נזקין). רשות היחיד היא מקום חשוב לכשעצמו שאינו בשימוש הרבים, משהו שמבודד מהרבים ע"י מחיצות עשרה. יוצא שעיקר הגדרת רשות היחיד בשבת הוא בדרך השלילה מה שאינו רשות הרבים.

הגדרת איסור קרבה לעריות

נחלקו הרמב"ם והרמב"ן בספר המצוות ובהשגות, מצוה שנ"ג, בענין הגדרת איסור הקריבה לעריות, אם האיסור של התורה הוא בכל קרבה (רמב"ם) או רק בתשמיש (רמב"ן). אחת מקושיות הרמב"ן על הרמב"ם הקשה ממסכת שבת דף י"ג, שהגמ' אמרה "ופליגא דר' פדת דא"ר פדת לא אסרה תורה אלא קורבה של גילוי עריות בלבד", ולשון זו אומרת שהאמוראים חלקו עליו אבל אין זאת אומרת שאין הלכה כמותו, והחולקים הם אמוראים. ומשמע שהבין שדעת הרמב"ם היא שהברייתא אינה כר' פדת. ואמנם אפ"ל לרמב"ם שעיקר סייעתו ממסקנת הגמ' בדברי עולא - "ופליגא דידיה אדידיה... אפי' שום קורבה אסור", והבין שזה איסור דאורייתא, הרחקה מדאורייתא. ומה שהיה עושה עולא – הרמב"ם לא הבין כתוס' שם שהוא התיר לעצמו כי ידע שלא יבוא לידי הרהור, אלא י"ל שנהג כך מלכתחילה ע"פ ר' פדת, ואח"כ דרש אחרת, מפני שהבין אחרת את לשון "לא תקרב" וכדו'.

ושורש מחלוקתם בהבנת מושג הקרבה בזה. לרמב"ם התורה השתמשה בדוקא במילה זו, השונה מלשון ביאה, לרמב"ן (ע"פ ר' פדת) צ"ל שהתורה הסבירה שקרבה היא "לגלות ערוה", אבל מדוע השתמשה בלשון זו? אולי לרמוז לנו לצורך לגדור גדרים, אלא שלא קבעה מה יהיו הגדרים, מהי ההרחקה.

מה שהכריח את הרמב"ם להכריע כך הוא מה שהביאה הגמ' את התנא דבי אליהו, שעולה ממנו איסור של הוא בבגדו והיא בבגדה, ושזוהי הקרבה שנאסרה. וזה מתחזק מהמיקום שהרמב"ם כתב בו דין זה במשנה תורה, בהל' איסורי ביאה פי"א, במקום שרצה לומר שאין לחלק בין ימי טומאתה לימי ליבונה, בניגוד למה שטעה אותו תלמיד חכם שבתנא דבי אליהו ונהג חילוק בזה.

אמנם דעת ראשונים אחרים היא שאותו תלמיד נהג היתר בדבר שהוא אסור מדרבנן משום שטבלה בסוף טומאתה לפני ימי ליבונה, ואם זו הרחקה מדרבנן, אין קשר בין זה לבין הכרעת המחלוקת שבהגדרת המושג קרבה.

בטעם גזירת הבא ראשו ורובו במים שאובין

ברש"י שבת י"ד. – "אתי לבטולי תורת מקוה" (ד"ה "אלא אלו מטהרין").

אבל ברמב"ם פ"ט מהל' אבות הטומאות ה"א כ' – "עד שהיו רוב העם מדמים

שמים שאובים שרוחצין בהן באחרונה הן שמטהרין לא הטבילה שבמי מקוה והיו טובלין בזלזול בלא כוונה". כלו', לרמב"ם הפגם אינו חשש עתידי מביטול מעשה הטבילה אלא פגם שכבר היה קיים בטבילה לטהרות שצריך בה כוונה, וכשמזלזלים בטבילה הזאת מעבירים את כוונת ההטהרות להתנקות במים השאובים במקום לטבילה.

במה נחלקו רש"י והרמב"ם? לרש"י רק ביטול תורת מקוה מצדיק תקנה כזאת, עקירת דין התורה של איסור מים שאובין. לרמב"ם התקנה היא כדי להכשיר טבילת האנשים.

שבירת כלים כמטהרת

ע"פ מה שמשמע במסקנת הגמ' בשבת ט"ו-ט"ז ובפסקי הרמב"ם בפי"ב מהל' כלים – מדין תורה כל שבירת כלים מטהרתן, גם בכלי מתכות. משמעות גזירת חכמים, שכלים שנשברו ונוצרו מחדש לא נטהרו, היא שחזרה טומאתן הישנה. כלומר, למסקנה יש חילוק בין שבירת כלי במעשה של טיהור על דרך החיוב, וזה בכלי חרס, למשל, שהשבירה מקבילה להטבלה במקוה בכלים אחרים, לבין שבירת כלי כמעשה של טיהור על דרך השלילה, בכלי מתכות, למשל. זאת אומרת, הטומאה, ע"פ הגזירה, לא פקעה לגמרי. היא רובצת שם כמצב שאין לו תרגום מעשי, אין לה כלי לחול עליו. ברגע שיהיה כלי היא עוד תרד ותחול עליו. אין לומר שחכמים החילו טומאה חדשה, ואין לומר שלא פקעה הטומאה מהכלי. חכמים קבעו שיש גם טומאה בכח. מנין? מהלשון "חזרו לטומאתן ישנה".

על ו' ספקות שורפין את התרומה

צ"ע בשבת ט"ו. בששת הספקות ששורפין עליהם את התרומה אם הן גזירות מחודשות החורגות מכללי הפסיקה בספקות, או שהן סידור בתוך כללי פסיקת הספקות, ואולי אינן אחידות, וכגון מה שכ' שם רש"י לגבי הספק האחרון שהוא ספק ספיקא וגזירה מיוחדת. ואולי בזה נחלקו רש"י ותוס' בכמה ד"ה שם.

בהגדרת דעת הפוסלת את המים מדין שאובים

בשונה מהכשרה לקבלת טומאה, הגדרת שאיבה היא מעשה של האדם. מעשה שלו יכול להיות גם ע"י גרמא בענין זה, אבל לא בגרמא דגרמא. בשבת ט"ז: כ' רש"י בד"ה "בטלה מחשבתו" - "דכי נתפזרו אסח דעתיה דסבר לא ירדו גשמים עוד". לו היתה דעת מחברת, היה זה הכל מעשה אחד. כשאין דעת, אין מטרה להנחת הכלי שם, או שהניח הכלי על דעת מי גשמים אלו ואחרי שבוע באו מי גשמים אחרים, וממילא לא הוא אספם. הדעת מייחסת את המעשה אליו, וזהו בדיוק פסול שאוב - מעשה ידי אדם, התערבות מלאכותית בכינוס המים.

בהגדרת דעת המכשירה לקבל טומאה – בעיקר לדעת רש"י

"כי יתן" דומיא ד"כי יתן" יכול להתקיים בכמה דרכים: א. דניחא ליה בנתינה, ב. שעשה נתינה בידיו, ואז זה ממש "כי יתן" וא"צ למחשבתו. – זו דעת רש"י בשבת י"ז. בהכשר אשכולות הנושכות – "וכיון דעבד בידים ולא אפשר בלא סחיטה מכשר". הרי זה ממש בעל כרחו, אבל זהו מעשה נתינה. אבל מדוע רש"י היה צריך לבי' וסייג "ולא אפשר בלא סחיטה"? אולי גם נתינה ממש לא מועילה עד שיבחר לתת, וכשאין אפשרות אחרת, אין לו בחירה, ויוצא שבחר לתת, היה מודע לזה. וא"כ – לפ"ז לא די במעשה נתינה. אבל הרמב"ן הביא בשם גאון פירוש אחר (שהמשקה נשמר בין הגרגרים המדובקים זה בזה) ומשמע דלא ניחא ליה בבי' רש"י. וכ"כ הרש"ש. ג. שעשה נתינה בידיו ומעוניין במעשה הסחיטה, אע"פ שלא בנתינה, והרי זה כמלאכה שא"צ לגופה. ומשמע שם בגמ' שאין הרצון והמחשבה בזה כבגדרי שבת, אלא די ברצון לסחיטת הפרי ובצירוף המקרים שיש שם פירות אחרים שיבואו לידי מגע עם המשקה, אע"פ שבזה אין לו רצון. ד. למ"ד כלי טמא חושב משקין – בטומאה חזקה מאד, כזו שאין לו פנאי לחשוב אם ניחא ליה הנתינה כי מיד היתה הטומאה, טומאתו והכשרו באין כאחד, א"צ לדעתו כלל. עפ"ז ה"ניחא ליה" צריך להיות מיד אחרי הנתינה, אבל אינו כתנאי מעכב אלא כדי להחיל מצב של הכשר קבלת טומאה. בכה"ג זוהי קבלת טומאה במסלול ישיר, ולזה לא צריך הכשר כראוי. בדרך אחרת – המציאות של קבלה בכלי טמא חזקה יותר מכל מחשבה, אפי' ממחשבה נגדית. ויש עוד להעמיק בזה, אם יש כאן "כי יתן" או שדי בזה ב"כי יתן".

יסוד החיוב בשביתת כלים [ומה נותר מדין שביתת כלים להלכה]

למ"ד חייב אדם על שביתת כליו, הגמ' בשבת י"ח. מביאה פס' – "ובכל אשר אמרתי אליכם תשמרו". שאלו מדוע קרקע לא נתרבתה מכאן. וה"שפת אמת" כ' דאל"ה היה אסור לזרוע כי הקרקע מגדלת הצמחים בשבת, או שלשון "ובכל" מזכירה כלי. ונ"ל שאין בזה שאלה כלל, משום שכל דין שביתת כלים הוא שהכלים אינם פועלים ואינם עושים מעשה. קרקע בהגדרתה היא פסיווית, סבילה, ובהגדרתה היא משמשת כביטוי למה שאינו עושה מעשה אלא רק עושים בו- "קרקע עולם".

ובאמת אי אפשר לומר שהגדרת מעשה בכלים היא כהגדרת מעשה שבת באדם, כשם שפשוט שבשביתת בהמתו הגדרת השביתה שונה מהגדרת השביתה באדם. בהמה אינה עושה מעשה יצירה, ל"ט מלאכות. בהמה עושה עבודה בשביל בעליה, מאמץ שמחליף את כוחותיו הוא. "למען ינוח שורך" נצטווה האדם, אבל בהמה תולשת עשב בשבת ואוכלת להנאתה. זוהי הגדרת כל הרחבה של חובת שביתת האדם למעגליו הסובבים אותו.

ועקרון נוסף שיש בכל סוגיא זו הוא שיש ערך עצמי לשבת, מלבד חובת שמירתה ע"י האדם וסביבתו. יש לאדם חובה לשמור שלא תיעשה מלאכת בשבת.

האם נותר משהו להלכה מחיוב שביתת כלים של בית שמאי? נ"ל שכן. נ"ל שהתירוץ של השמעת קול בריחיים, לרבה הוא ע"ג העובדה שהריחיים הם כלי שלו שעובד בשבילו, במקומו, בשבת. גם לב"ה יש בזה איסור שביתת כלים דרבנן. ל' הגמ' שבת י"ח. כדברי רב יוסף - "והשתא דאמרת לב"ה אית להו שביתת כלים דאורייתא..." וכן שם בהמשך - "והשתא דאמר רב אושעיא אמר רב אסי מאן תנא שביתת כלים דאורייתא ב"ש היא..." כלומר, הנחת היסוד היא שיש דין שביתת כלים אבל רק מדרבנן, והבירור הוא מי הוא זה שסובר שזה דין דאוריתא. בשביתת כלים דרבנן, לרבה יש איסור רק אם משמעת קול. בדברי הגמ' אחרי רב אושעיא דלב"ש בין עביד מעשה ובין לא עביד מעשה אסור, ורק בגגית ונר וקדרה ושפוד מותר משום דמפקר להו. אבל לכאו' יש להקשות - מדוע אסור בריחיים אי מפקר להו? וצ"ל שחילוק דעביד מעשה נותר בעינו, ובדעביד מעשה לא נוכל להתיר ע"פ ההפקרה. זה מצד מעשה הכלי ולא מצד דבר המונח בכלי שלו, שמאליו נעשה בו מעשה כשהוא פסיווי.

היוצא מזה הוא שגם לרבה, וגם לבי' התוס' בדף י"ח. ד"ה "והשתא", שסובר שלרב אושעיא יש חילוק בין השמעת קול ללא השמעת קול, יש איסור משמיע קול רק בדבר העובד בשבילך בשבת. אסרו עליך חכמים לעשות מלאכה בשבת ע"י כליך, שלא יחליפו את מקומך בעבודת שבת. ולפ"ז כל זה שייך רק בדומה לריחיים, דהיינו שאינן מונחות אלא נעות ועושות מלאכה וע"י השמעת קול.

וכן נראה מל' הרמ"א בסי' רנ"ב סע' ה' - "ולא חיישינן להשמעת קול שיאמרו ריחיים של פלוני טוחנות בשבת. ויש אוסרים בריחים ובכל מקום שיש לחוש להשמעת קול והכי נהוג לכתחילה, מיהו במקום פסידא יש להקל..." לא נאסרה השמעת הקול אלא בריחיים הטוחנות, שהן כלי נייד העובד, ובהכי חיישינן שיאמרו שישראל עובד בכלי זה. והגדרת עבודה לכלי ע"פ ל' הגמ' היא דנייח או דלא נייח.

ולכן מותר להפעיל מזגן מיום שישי, שיפעל בשבת, או ע"י שעון שבת, כי הוא אמנם משמיע רעש אבל נח במקומו לא מסתובב וכדו', (והמנוע לא נראה). וכן גם במעלית שבת לא קיימת בעיה זו, כי אין המעלית עושה עבודה במקומו של האדם, אע"פ שנעה, שהרי כל עבודתה היא לעזור לאדם לעלות ולרדת, ובלעדיה יעשה זאת במדרגות, שזה מותר בשבת. וא"כ - אע"פ שמשמעת קול. וכן המאוורר, אע"פ שניכרת תנועתו, ואע"פ שלעתים שומעים את פעולת המנוע, הרי פעולתו אינה במקום פעולת האדם האסורה בשבת, שהרי בעצם התנועה

אין איסור, רק בהפעלת החשמל, וא"כ אין המאוורר עובד במקום האדם. המאוורר משתמש בכח שמחליף את האדם, באנרגיית החשמל, אבל זה עצמו ודאי לא כלי, ולא נראית תנועתו, ולא נשמע קולו.

סימן ו'

כבתה אין זקוק לה

שבת כ"א. בתוס' ד"ה "ומותר להשתמש לאורה", יש להקשות על תירוצם מדוע זה נקרא "חד טעמא", הרי ה"זקוק לה" שונה, שבשבת אינו יכול כלל להדליק אבל ביום חול יש חידוש דחיישינן לפשיעה, כדכ' רש"י כ"א ד"ה זקוק לה", והו"א לחלק כך לולי דכתבו!? ואולי אז הצ"ל "ואפי' בחול".

ברמב"ם הל' חנוכה פ"ד ה"ו משמע שכבתה אין זקוק לה" אינו הטעם לכשרות שמנים ופתילות בחול. והקשה עליו המאירי מפשט הסוגיא, ולכאורה הדברים קשים מאד. אבל נ"ל שהרמב"ם למד את שני הדברים כטעם אחד, ולא ס"ל חששו דרש"י שיפשע ולא ידליק שוב אף אם זקוק לה, אלא שיכבה את הנר בהתעסקותו לכוון את אורו. שהרי באמת יש להקשות על רש"י מי עבדינן גזירה לגזירה (לדרבנן), ואע"ג דיש לתרץ דהיא גופה התקנה (ועדין קצת קשה מנ"ל). ועוד יש להקשות כיצד התירו להדליק מלכתחילה הדלקה גרועה, הרי זהו גם חסרון בהדלקה ולא רק בהנחה. אע"פ שתי' המאירי על זה שמתוך מעט הזמן לא חששו, זה קצת קשה מהמציאות שבד"כ מה שדולק חצי שעה הוא בר-קיימא גם אם מרצד, ואם אינו כך - ידלק רק שניות ספורות. על כן כתב הרמב"ם בהל' ה' דין כבתה דאין זקוק לה. ואם כן החשש היחידי הוא שמא יכבה, והוא ע"י התעסקותו לכוון את האור, ובשבת שמא יטה (נוסף על כך), ולכן האיסור להשתמש לאורה הוא הטעם לשניהם. אלא שאם היה זקוק לה - המשמעות היא שצריך לדאוג שלא תכבה, ולא טוב יהיה אם תכבה, ולכן לא היו מדליקין, לא בשבת ולא בחול. אם היה מותר להשתמש לאורה, ביום חול היינו חוששים שיכבה בהתעסקותו, כי אע"פ ש"כבתה אין זקוק לה". אבל אם יכבנה בידיים, זה גרוע. כלו', הבין הרמב"ם בפשט הגמ', שרב חולק על רב חסדא בכל, ולא רק בא להוסיף איסור בשבת, אלא מפרש את האיסור שבחול ג"כ אחרת. "מאי טעמא דרב קסבר כבתה אין זקוק לה" - אע"פ שגם הוא סבור כר"ח שכבתה אין זקוק לה, ולפ"ז אין כלל חשש מהחומר עצמו שיכבה, אין כלל חשש במעשה ההדלקה, אבל יש חשש שיכבנה הוא. ומשום ש"...אסור להשתמש לאורה", בטל חשש זה. למה נצרך הרמב"ם לפרש כך? כי הוקשה לו הקשר שהגמ' קושרת בין נרות שבת לנרות חנוכה. הרי בשבת יש ענין שיבער טוב מצד עצמו (מעבר לגזירת שמא יטה) וא"כ מה יש להשוות לחנוכה? ועוד צ"ב.

"כבתה" - קצת משמע שאם כיבה זקוק לה. ונראה כן מהרמב"ם ה"ה שכ' "הדליקה וכבתה"... "נשארה דולקת אחרי שכלתה רגל מן השוק אם רצה לכבותה..."

לרש"י מסקנת "כתבה זקוק לה" היא שצריך לעשותה יפה שמא לא ידליק, ולרמב"ם שמא תכבה. 'כבתה זקוק לה' מעיד על כך, לרמב"ם, שצריך הדלקה טובה. ובזה מתורצת קושיית התוס' מנ"ל דלרב הונא מותר להשתמש לאורה, דילמא שניהם מדין כבתה וכו'.

ומתיישבים דברי הרמב"ם בהבנת המאירי שם, שהרי חלוקת שני הסעיפים ברמב"ם ברורה. סע' ה' – זמן ההדלקה. סע' ו' – חומר ההדלקה.

אם אומרים "כבתה זקוק לה" משמע מכאן גם קולא שעדיין ההדלקה החדשה תחשב לנר חנוכה, זהו המשך. אבל בזה יתכן שאם כיבה בידיים (למשל, כשהיטה את הנר לתשמיש) יתכן שאינו מועיל ולא יחשב לנ"ח, ולכן הכל טעם אחד לרמב"ם. כבתה זקוק לה, ומכיוון שמותר להשתמש לאורה חוששים שמא יכבנה בתשמישו, וזוהי הפשיעה. ואילו לרב חסדא בחול מותר כי העיקר בהדלקה ואין זקוק כלל להדליקה מחדש אם כבתה. ולרב – אין שום חשש להטיה, בין בשבת ובין בחול, ולכן אין חשש שיכבנה בידיים. ואם כבתה מאליה – בזה אין כל בעיה. [ואולי אם כיבה בידיים יש בעיה ומשום כך זהו לבד טעם להיתר – שאסור להשתמש לאורה].

קושיית הרמב"ם היא מה שהקשה המאירי מיד לאחר דחייתו את הרמב"ם – איך מתירים מלכתחילה להדליק בשמנים שלא דולקים? וע"ז ענה שודאי צ"ל שהם דולקים, ודולקים כל זמנם, אבל אינם בוערים יפה. וא"כ מהי הבעיה? שמא יטה.

לרמב"ם, זו כל הבעיה – שיכבה בידיים. וע"ז שאל המאירי מהלשון "מ"ט דרב קסבר כבתה אין זקוק לה..." – הרי גם אם היה זקוק לא היתה כל בעיה, כי אין חשש שיכבנה בידיים אחרי שאסור להשתמש!? ולרמב"ם, אין חשש מיוחד בשמנים אלו שיכבו מאליהם!?

אם "זקוק לה" – האם זו הדלקה חדשה או המשך לישנה? כותב הרמב"ם בהל' ה' הדליקה וכבתה אינו זקוק להדליקה **פעם אחרת** – כלו', בכל מקרה בטלה הדלקה ראשונה. ובזה מוסבר מדוע אינו צריך גזרה לגזרה דרש"י, שמא יפשע ולא ידליק, כי גם אם ידליק – בטלה הדלקה ראשונה. וכאן אם זה היה בידיים – בזה הפשיעה, שביטל הדלקה ראשונה, וההדלקה הנוספת היא רק תקנה, אבל הקלקול כבר נעשה. ויוצא שנחלקו בזה רש"י ורמב"ם. (אולי מל' "זקוק" מבין הרמב"ם כך, ובמיוחד מ"אין זקוק")

אצל הרמב"ם הגדרים מוכרחים להיות מוחלטים, ולכן אין דבר כזה שמן שדולק עם סיכויים להיכבות וכדו'. יש דולק או לא דולק, ויש שדולק ואין נמשך, והוא שמן לגמרי אלא שהבעירה לא תהיה טובה, ויש חשש שיטה.

מדוע אין זקוק לה? האם חכמים פטרוהו או משום שהמצוה קוימה בהדלקה

בלבד? (נפק"מ למכבה בידיים שמסתבר שלא יפטרוהו חכמים אע"פ שהדליק. אם כיוון לכבותה בשעת ההדלקה מסתבר שהחסרון הוא בהדלקה והוא כעוקרה למפרע במעשהו, אבל נניח שלא חשב כך בשעת ההדלקה).

משמע לרמב"ם שהמצוה קוימה - "פעם אחרת". יתכן שהרמב"ם הבין של' הגמ' - להו"א בלבד, וזה קשה... ונ"ל יותר שהבין שיש לכא' מקום להקשות, שהאיסור להשתמש לאורה הוא מניעה צדדית לכיבוי, מקרית, אבל יש עדיין חסרון בשמן ובפתילות, אם הם קלים לגרום לכבותן, ולכן הוסיפו ש"כבתה אין זקוק לה" אלא שאינו מעיקר הטעם. אבל איך יכבו? אולי זה הדבר היחיד שגורם לאדם להשתמש בשמן ראוי. א"א לפסול שמן ופתילה מסויימים, אבל כל אדם יודע שאם יכבה - אין תקנה, ולכן ישים שמן שמסוגל לדלוק חצי שעה רצופה. ועי' בשו"ע שכ' בל' חריפה משל הרמב"ם[א]. ועי"ש סע' ב' בהג"ה (סי' תרע"ג) דברי הרשב"א שאם רוצה להחמיר לא יברך. ומשמע שיש מקום להחמיר וכ"כ האחרונים עי"ש מ"ב סקכ"ז.

כל "כבתה אין זקוק לה" ברמב"ם ובשו"ע זה לענין זמן ההדלקה, הפוטנציאל. מזה שהתיר רב כל השמנים והפתילות, ללא הבדל, מוכח שסבר - "כבתה אין זקוק לה", כי אחרת היה מוסיף חילוק או תנאי, כגון - ובלבד שיהיו שמן ופתילה שדולקים כשיעור.

א. שכ' בנפרד לגמרי את ענין כבתה אין זקוק לה ואחרי דין כל השמנים כשרים.

סימן ז'

מקום הדלקת נר חנוכה בבנין דירות משותף

מבוא

א. פשטות דעת רש"י: ידליקו בחלון, כדין הדר בעליה שאין פתחו פונה לרה"ר.

ב. פשטות דעת תוס': ידליק בפתח הבנין, כדין הדר בחצר שמדליק על פתחה לרה"ר.

ג. דעת הרא"ם והב"ח לכאורה: לשיטת התוס' העיקר בריבוי פרסום הנס.

ד. צריך לבאר דעת הרא"ם והב"ח באופן שיתיישב עם פשט הברייתא שפתח חצירו עדיף, גם אם יש ריבוי פרסום הנס בחלון.

ה. השמועה בשם החזו"א אינה לשיטת הב"ח והרא"ם, ולשיטתם גם כיום יהיה לחצר דין חצר, כי אין חיוב פתח בחצר מדין בית אלא מדין 'היכי תמצי' לרה"ר. נפק"מ מזה למציאויות של ימינו. גם בימינו יש מציאויות של חצר, גם לחזו"א.

ו. נ"ל שגם חדר מדרגות לא גרע מחצר שבתוס', אע"פ שכל עניינה הוא המעבר, אבל הוא בבעלות השותפים. ואולי גם לחזו"א – המקורה הרי הוא כבית, ואין מקום לחילוקי תשמיש, וידליק בפתח הבנין.

במסכת שבת (דף כא:): "ת"ר נר חנוכה מצווה להניחה על פתח ביתו מבחוץ. אם היה דר בעליה, מניחה בחלון הסמוכה לרה"ר ובשעת הסכנה מניחה על שולחנו ודיו". כתב שם רש"י בד"ה "מבחוץ" – "משום פרסומי ניסא ולא ברה"ר אלא בחצרו שבתיהן היו פתוחין לחצר". לרש"י, נר חנוכה צריך להיות צמוד לבית, על פתח הבית ולא על פתח החצר. תוס' בד"ה "מצווה", כתבו –"ומירי דליתא חצר אלא בית עומד סמוך לרה"ר אבל אם יש חצר לפני הבית מצווה להניח על פתח החצר...", והוכיחו דבר זה. כלומר, לתוס' חשוב יותר שיהיה הנר ברשות הרבים, ולכן יניח נר חנוכה מחוץ לחצרו ולא מחוץ לביתו.

לשון השו"ע בסימן תרע"א סעיף ה' – "נר חנוכה מניחו על פתח הסמוך לרשות הרבים מבחוץ. אם היה פתוח לרה"ר מניחו על פתחו ואם יש חצר לפני הבית מניחו על פתח החצר ואם היה דר בעלייה שאין לו פתח פתוח לרה"ר מניחו בחלון הסמוך לרה"ר..."

במשנה ברורה שם סקכ"ג כתב על הדר בעליה – "שאין לו פתח פתוח לרה"ר וגם אין לו פתח פתוח לחצר, היה מניחה על פתח החצר שהוא פתוח לרה"ר ואם היה פתח העליה פתוח לרה"ר היה מניחה על הפתח". והוא ציטוט מהבית יוסף.

בהגדרת המונחים שהוזכרו בסוגיא, כגון רשות הרבים, בית, חצר, צריכים ביאור במהות מצוות הדלקת נר חנוכה, ולא פשוט שנוכל לבארם ע"פ הלכות עירובין, שבת, מזוזה וכדו', כי כל מצווה עניינה שונה.

בשו"ע (או"ח סי' תרע"א סעיף ה') פסק כתוס' (שבת כא:) ד"ה "מצווה" וכו', אבל להבנת התוס' צריך לבאר גם דעת רש"י.

א. פשטות דעת רש"י: ידליקו בחלון, כדין הדר בעליה שאין פתחו פונה לרה"ר.

ברש"י (שבת כא:) ד"ה: "מבחוץ" – "משום פרסומי ניסא ולא ברה"ר אלא בחצרו שבתיהן היו פתוחין לחצר". בפשטות, יש גם חצר שהיא פרטית, ולא חילק בין חצר פרטית למשותפת לדיירים נוספים, ולכן צ"ל שמדובר כשפונה לרה"ר, אם מצד זה שפתח החצר מכוונת לעבר הבית, או משום שיש גדר נמוכה שמקיפה את החצר וכדו'.

ובד"ה "ואם היה דר בעליה" פרש"י: "שאין לו מקום בחצרו להניחה שם". משמע קצת שהחצר היא גם חצרו, אבל אין לו בה מקום. כיצד?

צ"ל: א. שאין לו פתח שהוא בחצר. **ב.** או שאין לו פתח שמכוון לרה"ר. וע"פ הרש"י הקודם צ"ל שגם אם היה לו פתח בחצר – היה מועיל רק אם מכוון לרה"ר וכ"מ בב"י תרע"א ד"ה "ומניחה". יוצא מכאן, דלשיטת רש"י אף אם נדון חדר מדרגות משותף כדין חצר – לא יכולים הדיירים בד"כ להדליק בפתח ביתם הפונה לחדר המדרגות, דאינו נראה ברה"ר.

עוד משמע מרש"י הראשון שלא להדליק ברה"ר בכה"ג, אחרת למה היה צריך לבאר שהייתה להם חצר, מאי נפק"מ להבנת הגמ', הרי זו שאלה אחרת. אלא משמע שזה עניין בהגדרת מקום ההדלקה לרש"י – לא ברה"ר כשיש הפסק. עפ"ז, לא ידליקו בני הבנין המשותף בפתח הבנין אלא יהא דינם כבני עליה, וידליקו בחלון הסמוכה לרה"ר, כ"ז לרש"י.

ב. פשטות דעת תוס': ידליק בפתח הבנין, כדין הדר בחצר שמדליק על פתחה לרה"ר.

ולתוס' ד"ה מצווה וכו' משמע דהעיקר הוא שיהא פונה לרה"ר, אמנם מפתח ביתו או חצרו. ומה דין המבוי לעניין זה? מכך שלא דיברו על זה, אלא רש"י ותוס' דיברו על אפשרויות של חצר המפרידה בין הבית לרה"ר, ואחרת הבית סמך לרה"ר – משמע שדין המבוי כדין רה"ר. צריך לדון אם חדר מדרגות הוא חצר או מבוי, לענין זה. הפשטות היא שדינו כחצר. מדוע?

1. מטעם הבעלות. חדר מדרגות שייך לכלל הדיירים והגדרתו היא רכוש משותף. משא"כ המבוי שהוא שייך לכלל, לרבים. אמנם בבבא בתרא כתוב שבני מבוי מטפלים בו, בביבין שבו, אבל זה משום הנאתם ולא משום בעלותם.

2. מבנהו. המבנה הסגור לגמרי נראה כבית, משא"כ מבוי. אמנם אם עיקר ענין הרבים משום פרסומי ניסא – לכאורה אין בזה נפק"מ. אבל השאלה הייתה מהם גדרי תקנת חז"ל. הגדרה זו חלשה יותר, יש בזה חילוקים.

ומצד שני – ידועה דעת החזו"א בע"פ שאפי' חצרות דידן אין להן גדר חצר, משום שבזמנם היה עיקר תשמישם בחצר משא"כ האידנא. וזה חידוש, דהיכן מצינו גדר תשמיש בחנוכה [יתכן שגם לחזו"א זה היה חידוש בתקופה מסויימת, ולא כתב דין זה בספרו. אמר לי הגאון ר' אליעזר קוגל שאף פעם לא שמע גדר זה מהחזו"א. ומש"כ בהל' עירובין (או"ח סי' צ' סקכ"ג וסי' ק"י סקי"ט) ובהל' מזוזה (סי' קס"ח סק"ו) אינו עניין, לכאורה, לחנוכה שבה לא מצינו גדר חצר בלשון הגמ'.] וצ"ל שהבין עניין הדלקה על פתח החצר כדין חיובי. כלו', לא שהתוס' אומרים שצריך שיהיה ברה"ר הסמוך לו, ואפשר לומר – הראשון שפוגש ביציאתו, אלא שצריך שיהיה על פתח ביתו, וחצרו כביתו. ובזה דומה יותר הבנת התוס' להבנת רש"י. דלפי הדרך הראשונה נחלקו רש"י ותוס' בשאלה אם עיקר מצוותה הוא שיהיה ברה"ר או שעיקר מצוותה נר איש וביתו אבל באופן שיפרסם הנס כמה שיותר. ולדרך החזו"א – מסכימים רש"י ותוס' שעיקר מצוותה בבית ונחלקו בגדרי בית, או שנחלקו עד כמה צריך הנר להיות מזוהה בבירור עם בית זה, ולא פלוג בתקנתא בין חצר פרטית לחצר משותפת. אמנם אם הבית עומד סמוך לרה"ר - בזה לתוס' עסקה הגמ', אבל מה יהיה הדין אם יש הפסק חצר לא שימושית, לחזו"א, האם ידליק על פתח ביתו גם אם אינו פונה לרה"ר, או שבזה תוס' מסכימים לרש"י שידליק במקום שפרסום הנס גדול יותר, דהיינו בחלון הפונה לרה"ר? מסתבר שגם לתוס' אין החצר יותר בית מן הבית, ובפרט שמדובר גם בחצר השותפין ועוד, וא"כ אין סברא להפוך ולהגיד שבזה תוס' יגידו שידליק בפתח ביתו, דהם רוצים יותר

עניין רה"ר. ומעתה נבוא לדין חצר לא שימושית משותפת לרבים (אולי אפילו מיעוט רבים שניים) - האם הפכה להיות דינה כמבוי הנ"ל ורה"ר, או שהיא הפסק בין הבית לרה"ר? האם ההבנה בדעת החזו"א היא שהחצר אינה חצר או שחדר מדרגות הוא רה"ר? והנפק"מ תהיה אם לנהוג בזה כדעת רש"י הנ"ל (שזו תהיה גם דעת התוס') ולהדליק בחלון, או שדעת התוס' היא שאין גדר מוחלט לתקנת חז"ל, אלא רה"ר היא יחסית לביתו, וידליק בפתח דירתו שבחדר המדרגות.

וצ"ל בזה רה"ר יחסית, משום שלדרך זו שחצר-הרבים-הלא-שימושית תחשב רה"ר ממש קשה, שהרי בחצר שימושית, גם אם משותפת לבתים הרבה, דעת התוס' היא שמדליקים מחוצה לה לרה"ר, ואינה נחשבת כמקום רבים, והאם בכך שלא משתמשים בה תחשב פתאום מקום הרבים? אלא כיוון שא"א להדליק מחוצה לה בגלל שאין לה גדר בית, נעשית היא מקום הרבים לגבי ביתו. ולחדש דרך שלישית שאינה רה"ר כלל ויש לה מעמד מיוחד, שאינה בית ואינה רה"ר אלא שיהיה דינה כעלייה הפתוחה לתוך הבית של אחר, או כבית מוקף חומה שאין פתחו נראה לרה"ר לרש"י, שמדליק בחלון - אפשרות כזאת לא מצאנו בגמ' ובתוס'.

ג. דעת הרא"ם והב"ח לכאורה: לשיטת התוס' העיקר בריבוי פרסום הנס.

הביא הב"ח בסי' תרע"א ד"ה ואם הוא דר בעליה וגו', את קושיית הרא"ם לשיטת התוס' והטור - "למה ליה למיתני דאם דר בעליה מניחה בחלון, השתא בפתח ביתו שהוא סמוך לעוברי דרכים מניחו ברה"ר בחלון שהוא גבוה מיבעיא וכו'". ותירץ דהוי"א דמפני החשד ידליק בפתח עלייתו, קמ"ל דהחשד הוא דווקא בהיעדר נר בחלונו. משמע לרא"ם ולב"ח שגדר המצווה לתוס' הוא ריבוי פרסום הנס. ולפ"ז בני בניין משותף ידליקו בחלון הפונה לרה"ר בדרך כלל ששם יש יותר עוברים ושבים מאשר בחדר המדרגות אם נחשיבו כרה"ר [אגב, עוד משמע לרא"ם ולב"ח דפתח אינו בדווקא].

ד. צריך לבאר דעת הרא"ם והב"ח באופן שיתיישב עם פשט הברייתא שפתח חצירו עדיף, גם אם יש ריבוי פרסום הנס בחלון.

א"כ נחלקו הב"ח והרא"ם על החזו"א בהבנת התוס', דלשיטתם אין ההדלקה בפתח החצר דין חיובי אלא 'היכי תמצי' לרה"ר. ולפי"ז צ"ע היכא דאיכא

פרסום הנס טפי בחלון בית רגיל מאשר בפתח חצרו, כגון שחלונו פונה לצד שעוברים בו יותר מאשר בצד פתח חצרו או ביתו – האם ידליק בחלונו? והרי פשט הברייתא אינו כך, ולא מצינו שחילקו בריבוי עוברים ושבים. אלא וודאי אין לפרש קושייתם שהחלון הגבוה (ומפרסם הנס טוב מברחוב) לא ייגרע מפתח ביתו שברחוב, אלא כך ביאורה: אם בין פתח ביתו כשיש חצר לבין פתח חצירו (שאין חשיבותו כפתח ביתו) – פתח חצרו עדיף משום שנראה לרבים, ואע"פ שבכל מקרה פתח ביתו סמוך לעוברי דרכים שמחוץ לחצר, הרי שבין פתח עלייתו, שהוא אמנם פתח אבל לא נראה לרבים, לבין חלונו – כ"ש דחלונו עדיף טפי. [בשלמא לרש"י, שהעדיף פתח ביתו, אע"פ שלא רואים אותו רבים כ"כ, על פני פתח החצר הפונה לרה"ר, אבל מה לשיטת התוס'?]

שמע מינה תלת:

א. לרש"י ולתוס' פתח הבית נראה לרה"ר תמיד, וזה תנאי.

ב. לתוס' אין דין פתח החצר כפתח בית, ובבית עם חצר מוותרים על גדר פתח הבית.

ג. יש פתח לעלייה אלא שאינו נראה לרבים, אבל יש לו גדר פתח.

ה. השמועה בשם החזו"א אינה לשיטת הב"ח והרא"ם, ולשיטתם גם כיום יהיה לחצר דין חצר, כי אין חיוב פתח בחצר מדין בית אלא מדין 'היכי תמצי' לרה"ר. נפק"מ מזה למציאויות של ימינו. גם בימינו יש מציאויות של חצר, גם לחזו"א.

נ"ל דלחזו"א היסוד לחדש חילוק בין חצר עם שימוש כבית, לחצר בלי שימוש כזה בדין נר חנוכה הוא ההבנה שגם לתוס' נשמר הגדר של פתח הבית וחייב להשמר, אחרת ידליק כרש"י. ולפי הנ"ל (ב') שלב"ח ולרא"ם בכל מקרה לא נשמר גדר זה – אין סיבה שיחייבו בחצר שימוש כבית. וא"כ הפשטות תשמר ששם פתח החצר הוא המקום הראשון ביציאה מהבית שהוא רה"ר. וכנ"ל הפשטות היא שהשימוש קובע שם בית אבל לא שם רשות רבים או יחיד. [אא"כ זו רה"ר יחסית, כנ"ל ומשתנה. וזו לא הפשטות]. א"כ לפי"ז לשיטתם של הב"ח והרא"ם גם חדר מדרגות יחשב כחצר, לתוס', וצריך להדליק בפתח הבניין.

עוד יוצא לשיטתם עפי"ז שהדרים בפנימיה לא ידליקו בפתח חדרם אלא בפתח הבניין. ולחזו"א – אם נגיד שאין חצר לא משומשת נעשית מבוי לרה"ר – ידליקו בחלון הפונה לרה"ר. וכן הדרים בבית אבות בדירות נפרדות וכדו' שהלובי ודאי נחשב כחצר, אף לחזו"א, דלא מצינו חילוקים במספר דיירי החצר, וידליקו בפתח הבנין.

ובפנימיות שיש שירותים ומקלחת במסדרון ולא בחדרים עצמם – פשוטה יותר הסברה שהכל הוא הבית, וכך מבנהו, וכן אם יש כסאות וכדו' במסדרון, וממילא ודאי אין טעם שידליקו בפתח חדרם שהרי זה כתוך הבית. ובכלל ביאור ירידת מעמד החצר בימינו בחזו"א הוא בגלל ה"אופקים החמים" שהיו בזמן חז"ל (או"ח סי' צ' סקכ"ג בהל' עירובין שנכתבו בחו"ל באירופה), אך בא"י בחצר פתוחה אולי יודה החזו"א.

ו. נ"ל שגם חדר מדרגות לא גרע מחצר שבתוס', אע"פ שכל עניינה הוא המעבר, אבל הוא בבעלות השותפים. ואולי גם לחזו"א – המקורה הרי הוא כבית, ואין מקום לחילוקי תשמיש, וידליק בפתח הבנין.

צ"ע אם יש סברה לב"ח ולרא"ם להוציא מן הכלל חדר מדרגות וכדו' שכל עניינו הוא המעבר בלבד ולדונו כמבוי. כלומר – אם הוא מוגדר כדרך, אולי זה דומה יותר לרה"ר, דרך הרבים, כמבוי שאינו מפולש. אמנם הפשטות היא ללכת אחרי הבעלות, דכן משמע מחשד חצר שיש לה ב' פתחים שיש בעלים לחצר ויחשדו בהם שלא הדליקו ולכן מחוייב להדליק בב' פתחיה. גם חדר מדרגות הוא מעבר לאנשים מאד מסויימים, וכגון בקומה העליונה עוברים כמעט רק הבאים אל הבית. ולא משמע לחלק בעוברים רבים או מועטים, בין אנשי קומות עליונות לתחתונות.

עוד יש לדייק מדין החשד שלא מצינו מקום כ"כ חשוב לעניין החשד במצוות אחרות, ופה ממש צריך להדליק מפני החשד כאילו לא הדליק כלל. ונחלקו האחרונים אם מברכים על הדלקה שמפני החשד בלבד, כלומר – האם הדלקה משום החשד היא דין חדש או היא גופא ממצוות הדלקת נרות חנוכה.

על-כן נראה לי שחשיבות החשד בהלכות אלו היא בגלל שזה קשור בהגדרת המצווה. מצווה על כל בית, מעבר לחובת האדם. זה כמו הצהרת הזדהות, כמו דגל או שלט של מפלגה וכדו' בפתח הבית. החשד הוא שיש מי שגר כאן ואינו מזדהה עם הנס. וזה מכיוון רה"ר, דהיינו שכל מה שבעיני הולכי רה"ר הוא בית צריך נר, וכן הוא בחובת הבית שבמזוזה. אין עיקר הענין בחשד באדם מסויים שהרי יש דין עוברי דרכים שאינם בני מתא ואינם מכירים את הדיירים, ובכ"א בב' פתחי חצרות יגידו שהבית מחולק לשניים בדיירים. וא"כ, מה שהיה דין חדר המדרגות – הולכי הרחוב המתבוננים בבית אינם רואים דיירים רבים אלא בית שאין בפתחו נר חנוכה.

ועוד יש להוסיף ענין הקירוי בחדר המדרגות, שהוא כבית מבחינת

המבנה, שאפי' לחזו"א לא מצינו בזה חילוק גדרי תשמיש.

ללא המסקנה הנ"ל, הגר בקומה שישית, למשל, ודירתו היא היחידה בקומה, וגובה חלונו מעל כ' אמה [וננ"ח שאין מולו בנין גבוה, למ"ד שאין ענין ברה"ר אלא בפרסום] ידליק על שולחנו כמו בשעת הסכנה, ורק אם יש עמו עוד מבני הבית. אבל ע"פ הנ"ל – ידליק בפתח הבנין.

סימן ח'

עד שתכלה רגל מן השוק

שאלה שהתעוררה בדורות האחרונים, בעיקר בא"י כשחזרו להדליק נר חנוכה בחוץ, כמעיקר הדין, היא לגבי מקומות מסוימים (רובם) בימינו שאין הרגל כלה מן השוק עד מאוחר, כמה צריך להדליק?

נ"ל שפשטות ל' הגמ' היא שריגלא דתרמודאי זה לאו דווקא אלא תוספת לחומרא. הרי תמיד יש בודדים בחוץ ומיד עם החושך נכנסים לבתיהם רוב האנשים ולכן הגמ' שואלת "ועד כמה". א"כ שאלה זו היא פרט בכלל של "עד שתכלה רגל מן השוק". וא"כ בזמננו זה יהיה כשכבר מעטו גם הבודדים מן השוק. ולפ"ז הגרים במרכז העיר יצטרכו להדליק עד אחרי חצות בודאי.

היכן כתובה החצי שעה? מהו ענין התרמודאי? בפשטות כל הזמן שאנשים עדיין קונים עצים (זה כל מה שהיה אפשר לעשות אז בחשיכה) צריך להדליק. והחומרא שכאן היא שצריך לחכות עד שהמוכרים ילכו לביתם וזה כבר סוף כל האנשים המסודרים, כלו' הנשארים בחוץ בקביעות. אבל מה ענין פרסום הנס בתרמודאי? כשהם הולכים חזקה שגם המעטים שעוד בחוץ הולכים. ואז נשארו רק מי שבמקרה נאלץ לצאת וכדו'.

[אגב, מחלוקת ראשונים (בה"ג ור"ן ועוד) בהדלקה לפני השקיעה אם מותרת]. ברי"ף משמע שהתרמודאי יכולים להיות גם יהודים וזה מקצוע ולאו דוקא אומה, כפי שכ' רש"י. ויוצאת מזה קצת קולא. מנין לרש"י שזו "אומה"? (אא"כ גם הוא השתמש בשם זה לקובץ אנשים באותו מקצוע. וק"ק). וכן כ' הרי"ף שזה בערך חצי שעה. אבל אפ"ל שתקנת חז"ל היתה לגבי שמן של בערך חצי שעה וא"כ מנ"ל להוסיף? אלא שתלו את הזמן בכלות רגל מן השוק. וכן משמע ברמב"ם מדחוזר על ההגדרה ולא על הזמן.

לטור – משמע שכל זמן שיש עוברים ושבים.

ואולי לתוס' י"ל דנחלקו ר"י פורת והר"י בערך זמן ההדלקה כשטעם התקנה לא קיים. כלו' – האם זהו טעם או הגדרת זמן התקנה. האם זה משום פרסום הנס וזו עצם התקנה – שיקויים הטעם, הענין, או שהוגדרה התקנה בזמן. אמנם הזמן של חצי שעה לא נכתב בגמ' אבל ריגלא דתרמודאי נכתב, והאידנא שאין תרמודאי במקומותינו אולי אין שינוי אלא לפי הזמן שנקבע אז.

ויתכן גם שהתקנה היא שבחלק מזמן העוברים ושבים ידליקו. וכמו

ההו"א להדליק ביום, שכ' הטור דשרגא בטיהרא מאי אהני, וא"כ לולי זה היתה תועלת בחלק מזמן העו"ש. ויוצא שיש מחלוקת בין הטור לרמב"ם (לגבי המדליקים בתוך הבית אם יש ערך לזמן התקנה או לא. ולאו דוקא לחצי שעה אלא לזמן תחילת הלילה דוקא). ועוד צריך לברר בכל האחרונים שלפני כמאה שנה אם לא היתה אצלם כבר מציאות אחרת. וכן נוגע הדבר לשאלה אם תמיד צריך חצי שעה או לא. (כלו', אם יש ערך עצמי לזמן התקנה או לא).

היכן מוזכרים התרמודאים במקומות אחרים בש"ס? במסכת שבת דף ל"א כשנשאל הלל מדוע עיני התרמודאים טרוטות. והגדרת "עד שתכלה רגל מן השוק" הוזכרה שוב במסכת מנחות דף ל"ו לענין סוף זמן הנחת תפילין, "רבי יעקב אומר עד שתכלה רגל מן השוק". ומשם מוכח שהגדרה זו אינה טעם מיוחד למצות נר חנוכה, משום פרסום הנס, אלא הגדרת זמן ידוע גרידא. וא"כ זוהי התקנה, ואין להוסיף עליה. אבל אפשר לומר שטעם זה קיים גם במצות תפילין, משום שאיסור הנחת תפילין בלילה לשיטת רבי יעקב הוא מחשש שמא יישן בהם, כדכתבו שם התוס' בד"ה רבי יעקב אומר וכו'. וא"כ ההרחקה היא לפי זמן שינה. ולכן ההגדרה 'שתכלה רגל מן השוק' קשורה כטעם גם לסוף זמן מצות תפילין. אבל ניכר מהבריתא הזו שהיתה ידועה הגדרת זמן כזאת, ולא שזו הגדרה מחודשת למצות נר חנוכה. מצד שני, מדוע היו צריכים לפרט על התרמודאי, אם זה זמן ידוע לכל, אם אין הדבר כטעם בתקנה. והדברים שקולים.

סימן ט'

הרהורים ויישובים בלשון הרמב"ם בענייני חנוכה

לישוב הקושיות הרבות בגמ' וברמב"ם ובנוסח התפילה שבין ב' נסי חנוכה איזה מהם העיקרי ועל מה נתקנו ימי החנוכה.

החילוק בין נס ההצלה לנס הנרות הוא בנצחיות הנס. **נס ההצלה, הניצחון** – היה אחריו חורבן בית שני וחזרו צרות כבראשונה, וזהו הנס הזמני. וזהו אולי כמו ההצלה בזמן השופטים. אבל לתקופה יותר ארוכה והצלה ברורה יותר וגם רוחנית-דתית. זה סע' א' ברמב"ם בהל' חנוכה.

נס הנרות – מה משמעותו? יש גם כאן חילוק בין צורך הנס לבין מהותו. המהות היא שהיה שמן טהור להדלקה. הדרך להשיגו היתה ניסית. הרמב"ם משמיט ל' נעשה בו נס כי לא משום כך תיקנו ימי חנוכה, נביאים רבים עשו ניסים יוצאים מגדר הטבע ולא נקבעו ימים טובים, והרמב"ם עוסק בטעם התקנה ומהותה. המיוחד הוא העובדה שהקב"ה סייע בידינו להדליק נרות בטהרה. "הבא ליטהר מסייעין אותו" – ברמה ציבורית, בעם. העובדה שהיו נרות טהורים בכל שמונת הימים, זהו הנס עצמו. מה הקשר בין הדלקת נרות היום ובין נס היש-מאין בשמן? אלא שהפרסום הוא לכך שהיו נרות דולקים.

"**וכשגברו** ישראל על אויביהם ואיבדום" – זו הדרך להדליק נרות. זו תחילת הטהרה ב"על הנסים" מזכירים רק את זה באופן בולט שהענין היה ליטהר. ובפועל – "והדליקו נרות בחצרות קדשך".

בהל' ג' – "ימי שמחה והלל" יתכן שאיננו נוהגים ממש ימי שמחה כי הם נתקנו על הנס של ההצלה. אין שמחה אלא בבשר וכו'. תחילת הל' ג' מוסבת על התקופה שעד החורבן – דגש על "חכמים שבאותו הדור". לעומת המשכה – "ומדליקין בהן הנרות..." – זה האקטואלי גם להיום. אולי החילוק הוא בין הדלקת נרות לבין הלל והודאה.

מהו "להראות ולגלות הנס"?

מדוע הרמב"ם משווה לנס פורים? בפורים ניצלנו מהשמדה, מסכנה קיומית, ואת זה ממשיכים עד היום לחגוג וימשיכו תמיד. בחנוכה לא מוזכרת סכנה קיומית. מנהגי קריאת ההלל כולם נכנסו לפרק ג' כאן. וצ"ע מדוע.

סימן י'

הערות והגדרות יסוד במסכת שבת, פרק "במה מדליקין"

כבתה אין זקוק לה

ברש"י ד"ה "זקוק לה" - "לתקנה הלכך צריך לכתחילה לעשות יפה דילמא פשע ולא מתקן לה". משמע שבכל מקרה, בין שזקוק לה ובין שאין זקוק לה, אין צריך לעשותה יפה מלכתחילה באופן שקרוב לודאי שלא תכבה. כלומר, אין צריך שבכח תהיה כל התוצאה (של שיעור הזמן שתדלק) בתוך המעשה. אם "כבתה אין זקוק לה" - המצוה היא רק במעשה ההדלקה. ואף לתירוץ הגמ' בדף כ"א: - "וא"נ לשעורה", משמע מרש"י שזה רק לגבי כמות השמן ולא שצריך להדליק בשמן ופתילות בעלי איכות. וכן מדוייק בל' רש"י בדף כ"א: בד"ה "לשיעורה". וגם למ"ד כבתה זקוק לה - רק משום חשש הפשיעה צריך להדליק בשמנים ופתילות טובים, אבל מצד מעשה ההדלקה, מכיון שחוזר ומדליק - א"צ להדליק באופן שודאי יבער טוב. וכן משמע מקושיית הגמ' "מאי לאו דאי כבתה הדר מדליק לה", כל זמן שלא כלתה רגל מן השוק, שא"צ לתת שיעור שמן כלל, ע"פ מ"ד כבתה אין זקוק לה, שהרי יכול לשוב ולהדליקה (אלולי חשש הפשיעה).

יוצא שלהלכתא מעשה ההדלקה לכשעצמו הוא המצוה, ולא שיהיה דלוק, ולא זו בלבד אלא אפילו לא מעשה הדלקה באופן שיהיה ודאי דלוק, מעשה הדלקה שטמון בו (בפוטנציאל) מצב של "דלוק", מלבד ענין שיעור השמן.

ויש לדון אם ישנה זיקה בין דיון כבתה זקוק לה לדיון אם הנחה עושה מצוה או הדלקה.

מפני החשד

בנר חנוכה יש דין מיוחד של הדלקה מפני החשד בלבד. חצר שיש לה שני פתחים צריכה שתי נרות (שבת כ"ג.) וזה ממש להכפיל המצוה מפני החשד, דבר שלא מצינו במצוות אחרות, ונ"ל שמשום שפרסום הנס הוא במהות המצוה, החשד הוא מפני ביטול פרסום הנס. כשיש חשד, יש פגיעה בפרסום הנס. והגמ' מוכיחה ענין החשד מפאה, שלא יאמרו "עוברין ושבין..." משום שגם בפאת השדה יש במהות המצוה ענין ציבורי, שכולם ידעו, שכל העניים ידעו, שכל הציבור ידע שבשדה זו הונחה פאה. יש בפאה גם דין בשדה מבחינת קיומו, ולא רק באדם המניח פאה. זוהי צדקה שכן יש בה פרסום, בניגוד למצות הצדקה הרגילה שעדיפה בה מתן בסתר.

הִיתר על השיעור – האם מקבל כל דיני ה"כשיעור"?

מתוס' ד"ה "סוכה תניא" בדף כ"ב. משמע שרק מה שבתוך השיעור מתחייב בדיניו, כלומר, ההלכה מתייחסת למציאות הלכתית שיכולה להיות שונה מהמציאות העובדתית. למשל, במ"ב דן בשאלת שחרות רצועות התפילין לעיכובא במה שמעבר לשיעור רוחב הרצועות, וכדו', ולא מכריע, ובתוס' זה משמע לקולא, דעצי סוכה היתרים על השיעור אין להם דיני עצי סוכה. אמנם מסתבר שיהיו מקרים לחומרא. והסכים עמי בזה הגר"א נבנצל אלא שאמר שאולי אין להכריע ע"פ התוס', כי יתכן ויש דעות אחרות בראשונים.

האם למעשה מדליקין מנר לנר?

המחבר מקל בשאלת ההדלקה הישירה מנר לנר, כמסקנת הגמ'. והרמ"א כתב שנהגו להחמיר, וכנראה שזה ע"פ דעת התוס' בדף כ"ג. ד"ה שמע מינה וכו', ולא כתבו התוס' טעם החומרא. וע"פ מש"כ שם הרמ"א בשם הגהות מיימוניות והמרדכי, הטעם הוא שרק הנר הראשון הוא למצוה והשאר להידור. ובזה יש לעיין טובא שהרי בנר חנוכה ההידור הוא מגוף המצוה, אחרת היו לו דיני הידור שבכל התורה, למשל עד שליש, ומשמע מזה בכלל שנרות ההידור זה דין נוסף ולא המשך המצוה והרחבתה. וצ"ל שכל זה רק לענין הדלקה מנר לנר שכשלוקחים משל עיקר המצוה כדי להוסיף עליה הידור, יש בזה פגיעה בהידור, שהרי העיקר בהדלקה, ואין לו קיום מעצמו אלא נלקח מן המקור, ומה הרבותא בזה.

האם יש ענין של הידור בהדלקה ארוכת זמן?

מל' רש"י בדף כ"ג. ד"ה משוך נהוריה, משמע שיש הידור בכך שיכלה השמן לאט וידלק הנר יותר זמן, אמנם מהתוס' שם ד"ה מריש וכו' לא משמע כך, אלא שההידור דווקא באור רב (אולי פתילה ארוכה).

מהות תקנת הזכרת על הנסים

ע"פ הגמ' בדף כ"ד., ששאלה אם מזכירין עה"נ במוספין בחנוכה, משמע שהשאלה היא אם הזכרה זו חובת היום היא, והתפילה היא רק ה"ת למקום שאפשר לאומרה, או שההזכרה מחובת התפילה. ומהמסקנה עפ"ז משמע שזוהי חובת היום ולא תליא במקור חיוב תפילה זו והקשרה לחנוכה, ולכן מזכיר במוספין.

בשיעור שלש על שלש אצבעות ושלשה על שלשה טפחים

נחלקו האחרונים אם שיעורין אלו הלכה למשה מסיני או הערכה לפי מה שמחשיבים בנ"א. ונפק"מ אולי לדורנו

שהשתנתה בזה דעת בנ"א בד"כ. אמנם יתכן שכשקבעו שיעור הוא נותר בעינו. אבל אם זה דין דאורייתא של טומאה, צ"ל שתהיה תלויה בדעת בנ"א.

והנה בתוס' כ"ו: ד"ה השתא וכו' משמע שזה תלוי בסברא ולא הלמ"מ.

בגדרי דבר שאינו מתכוין

יש קשר בין דבר שאינו מתכוין שמותר, ע"פ ר"ש, לבין התנאי של פסיק רישיה. כלומר, פסיק רישיה מבטל את ה"שאינו מתכוין" כי כשיודע שכך יהיה א"א לומר שלא מתכוין, ובגדרי רצון האדם א"א להכנס עד כדי כך, כמה רוצה, ומהו רצון וכו'.

ובזה יובנו דברי התוס' כ"ט: ד"ה ובלבד וכו' שאמרו שהלבוש כלאים ואינו מתכוין (כגון שמוכרם) מותר רק אם אינו פסיק רישיה, כגון שהוא לבוש מלבושים אחרים להגין עליו מפני החמה או הצינה, ולכאו' צריך לשאול איך אפשר לצמצם עד כדי כך ולומר שאינו נהנה כלל מזה, ואם לרגע יהיה קר יותר ויצא שנהנה? ואולי גדר הנאה בזה הוא שלולי שהיה מוכרם לא היה טורח ללובשם, ודי בכך כדי שלא יחשב לפסיק רישיה. כדי להחשב כמתכוין במעשהו צריך שיהיה מוכח שיש לו ענין, כיצד יוכח? ע"פ המציאות דפסיק רישיה. ולכן המציאות צריכה להיות ברורה כדי להוכיח דבר זה, כי זוהי מציאות שאנחנו רוצים לומר עליה שהיא משנה את כוונתו (ע"פ הכרחו).

[ונוכל כעת גם להעמיק עוד ולהחזיר הדבר למקומו, שהוא היפוכו. כיצד? הרי דבר שאינו מתכוין אינו דין בשבת דוקא, וצ"ל שהוא חסרון במעשה. כשאינה נחשבת להיות כוונת המעשה, אע"פ שהמציאות יצרה פירוש זה, הרי שאין כאן מציאות של מעשה איסור, חסר מעשה, דמעשה ללא כוונה הרי הוא חסר].

שלשה טפחים ושלש אצבעות בשיעורי בגד

שיעורי הבגד לענין קבלת טומאה נקבעו ע"פ אומדן דעת בני אדם ולא כהלכה למשה מסיני, כפי שראיתי בשם שו"ת ערוגת הבושם. כך משמע בגמ', ובתוס' כ"ו: ד"ה השתא שתי וערב מטמא. ועפ"ז ישתנה אולי במשך הדורות, שהרי אין בזה גם גדר תקנה אלא גדרי דין דאורייתא, ובזה יוצא שקל יותר דאורייתא מדרבנן. והסכים עם דברים אלו הגר"א נבנצל.

המסתפק משמן שהוקצה לנר

ברש"י כ"ט: ד"ה "שתהא מנטפת" משמע שאיסור המסתפק הוא איסור דאורייתא דמכבה, וכ' ע"ז בקובץ שיעורים שזה דבר מיוחד שמחשבת האדם יוצרת

איסור דאורייתא. ובספר 'יוסף דעת' על סוגיא זו הביא בשם הגרז"נ גולדברג שעפ"ז אולי גם הסוגר בלון גז יתחייב, אע"פ שהאש תכבה מאוחר יותר, ואולי לא, משום שלא הוקצה כל הבלון לבישול זה. ונ"ל שכאן יש מעשה של הקצאה, ולא רק ע"פ דעתו, שהרי נותן את השפופרת על פי הנר, ולא מחשבתו בלבד יוצרת החיוב אלא שכעת צריך מעשה הפוך כדי לנתק את מעשה ההקצאה.

מקומה של קבלת עול מצוות בגירות ע"פ רש"י

את חלקה של קבלת עול מצוות במעשה הגיור אפשר לפרש בג' דרכים: א. מהותה של הגירות היא קבלת עול מצוות, ומילה וטבילה הן יוצרות החלות. ב. הקבלה יחד עם מילה וטבילה יוצרות את החלות, שלושתן מרכיבות את מעשה הגיור. ג. קבלת עול מצוות היא תנאי לגיור. ואולי זה מה שמביא רש"י, בדף ל"א. בד"ה "הוציאו בנזיפה", את הגמ' במס' בכורות – "דתניא הבא לקבל דברי חברות חוץ מדבר אחד וכן גר הבא להתגייר וקבל עליו דברי תורה חוץ מדבר אחד אין מקבלין אותו". מכיון שאין זו מהותה של הגירות, ולא חלק ממעשה הגיור, אלא תנאי מעכב, שיכול להתברר גם מאוחר יותר, הרי שהלל גיירו על סמך כך שיקבל בעתיד, ולכן לא עבר על מה שאמרו שלא לגייר במקבל חוץ מדבר אחד. עוד חילק רש"י בין הכופר לבין זה שלא מאמין שהיא מפי הגבורה. א"כ, יש ברש"י שני הסברים למעשה הלל: א. לבעיית המתגייר שכופר בדבר אחד, מחלק רש"י בין כפירה בחובת הקיום, לבין כפירה במקורה ותוקפה של תושבע"פ. ב. לבעיית חלות הגיור בלי קבלת עול מצוות, משיב רש"י שהלל היה סמוך ובטוח שבסוף התהליך יקבל עול מצוות. ההסבר השני הזה בדברי רש"י יכול להתקבל רק אם נבאר מהות קבלת עול מצוות בדרך ג' הנ"ל.

אבל הנפק"מ מדברי רש"י היא לענין דיעבד, אם גיירו ללא קבלת עול מצוות, האם לא חל הגיור, כי מהות הגיור לא נעשתה, או משום שחלק ממעשה הגיור לא נעשה, או שחל הגיור, כי הקבלה אינה חלק ממעשה הגיור. כדרך השניה משמע ברש"י. ועדיין צ"ע לצד זה דמשמע ברש"י שחל הגיור, האם חל באופן תלוי ועומד, מותנה במה שיהא בסופו, שאם ע"פ התוצאה יתברר שלא התחיל תהליך, הרי שהגיור לא חל, או שחל בכל מקרה. כלומר, שהגיור של הלל חל, ולא עבר על דברי חז"ל שלא לגייר בלי קבלת עול מצוות, משום שהיה סמוך ובטוח שזה ענין של זמן. אילו היה טועה, היה מתברר שעבר על דברי חז"ל, אבל לא שהגיור לא חל. אלו ב' הצדדים. קשה לדייק ברש"י כאחד מהם.

בעוון ביטול תורה בנים קטנים מתים

בתלמוד תורה של ילדים יש יותר ממצות חינוך למצות ת"ת. בדף ל"ב: נדון ענין בנים קטנים מתים, אם בעוון נדרים, או

בעוון ביטול תורה, או בעוון מזוזה או בעוון ציצית. והמשותף לכל אלה הוא שהקטנים שייכים בהם יותר מאשר ע"י חיוב מצות חינוך. כיצד?

מבואר בלשון הרמב"ם בהל' ת"ת שעיקר ת"ת הוא המסירה של המסורת לדורות, לבנים. רוב ההלכות בהל' ת"ת עוסקות בזה. מזוזה היא למעשה דין בבית, ויש בה חיי, ולכך שייך בזה כל מאן דבעי חיי. לגבי נדרים וציצית עצ"ב. למעשה הקטנים הם החפצא המתבטלת ממצוה זו. [יתכן שהבגד והנדרים הם הרחבת תחומו של האדם, וזה דומה לבנים. הרחבת התחום, "ופרשת כנפך", ב' אלפים וח' מאות עבדים, וכן הנדרים שהם איסורים מחודשים במה שמעבר לאיסורי התורה, איסורים שמחיל האדם על חיי ההיתר והרשות, הרחבת גבולו].

ענין ה"לשמה" בדעת רשב"י, הכוונה שבמעשה.

בשבת ל"ג: עיקר טענת רשב"י נגד הרומאים אינה על עצם הגשרים והשווקים וכו' אלא על הכוונה "לצורך עצמן". לר' שמעון דבר שאינו מתכוין פטור, כי חסר במהות. הרי יעקב תיקן שווקים ומרחצאות ומטבע (גשרים של מכס?), וודאי עשאם לשמה - "שלם". חשובה לר' שמעון הכוונה שאחרי המעשה, גם אם המעשה, חיצונית, נראה שלם.

ספק דרבנן

משמע בפשט הגמ' בדף ל"ד. דספקא דרבנן לקולא הוא הנהגה ולא הכרעה, שהרי נוהגין על פיו אף כתרתי דסתרי, וא"כ ודאי אין כאן אמירה כלשהי כלפי בירור המציאות. [ואולי אפי' הגמ' הדגישה כך כשלא תירצה שיש אפשרות שזה גם יום וגם לילה, כדמשמע לקמן].

עירוב תחומין רק לדבר מצוה, הטעם לפי התוס' - כוחה המעשי של המחשבה לקביעת מקומו של אדם

בתוס' ל"ד. ד"ה לא קשיא וכו' דנים התוס' בחומרת עירוב חצירות ביחס לעירוב תחומין, ומקשים על רש"י שם מסברה שצריך להיות עירוב חצירות חמור מעירוב תחומין שהרי צריך דוקא לחם, ומתרצים שעירוב תחומין עושים רק לדבר מצוה וא"כ הוא לא פחות חמור, אע"פ שא"צ לחם דוקא אלא כל דבר המזין. ולכאורה קשה, מהי החומרא בכך שצריך דווקא לחם? ביחס לדברי רש"י שתחומין דאורייתא או אסמכתא לכה"פ, משא"כ עירוב חצירות, הרי לחם הוא גדר סעודה משותפת!? ומה פשר התירוץ שמערבין רק לדבר מצוה? כיצד ירדה חומרת הלחם? ובל' התוס' תולים זה בזה - "וטעמא דמקילי בתחומים דלא בעי פת משום דאין מערבין אלא לדבר מצוה". משמע שדבר המצוה הוא כבר גורם כ"כ מחייב, שהוא לבדו יוצר חלק משם שביתה על המקום הראוי לכך, ורק ייקבע

המקום ע"י המזון, אבל כוחו כבר מלא מעצם החיוב על החיבה של המצוה. כביכול, המצוה כבר שינתה את מקום שביתתו של האדם, את דעתו לגבי מקום שביתתו.

המוקצה בדעת ר' שמעון

כ' התוס' בדף ל"ו. ד"ה "הא ר' שמעון" דגם לר' שמעון דלית ליה מוקצה אלא מוקצה מחמת חסרון כיס, ההיתר לטלטל הוא דוקא לצורך גופו או מקומו. א"כ, מהו החילוק היסודי הגדול שבין ר' יהודה לר' שמעון במוקצה? נ"ל שהוא בהגדרת המוקצה, לר"ש ההגדרה היא אישית (סובייקטיבית, תלויה בכל אדם ואדם). באמרנו שלר' שמעון אין מוקצה, הכוונה היא שאין לו שם מוקצה על חפצים כהגדרה מוחלטת, אלא משתנה ותלויה בשימוש ובמשתמש, ויש להוכיח דבר זה מכמה מקומות.

סימן י"א

הערה לגזירת הטמנה במוסיף הבל

לתוס' הטמנה במוסיף הבל – גזירה שמא יטמין ברמץ, ואילו לרש"י ורמב"ם – שעוד לא הסיח דעתו מהתבשיל.

באיסורי דרבנן בנושא ההטמנה, שבפרק כירה ובפרק טומנין, נראה ששיטת התוס' הקבועה בכל דבר המוסיף הבל היא משום שמא יטמין ברמץ. ואילו לרש"י ולרמב"ם נראה שכל הגזירות הללו אחת הן, שכל שהסיח דעתו מחימום הקדירה הוא ההיתר, וכל מה שעוד יש לו ענין כלשהו בו, רצון שישתנה, שיתחמם וכדו', הוא האיסור. גזירת הטמנה בדבר המוסיף הבל היא גזרה אחת גדולה, ואינה משום חשש אחר אלא שמא יבוא לאיסורי שבת, שהרי יש לו עדיין ענין ואחריות כלפי קדירה זו, ועלול לשכוח. דוגמא לכך בשבת מ"א. בתוס' ד"ה "מוליאר הגרוף" וכו'.

סימן י"ב

בהגדרת מוקצה

האם יש "חצי מוקצה" (מוקצה ל..), או שיש דיני מוקצה על הגברא?

שבת מ"ב –מ"ג

א. מקושיות התוס' על רש"י עולה שלרש"י יש מושג של "מוקצה ל...", כעין חצי מוקצה, חפץ המוגדר בהגדרות שונות.

ב. לרש"י, הדינים על הגברא הם למעשה מהות הגדרת החפצא כ'מוקצה', תחימת המוקצה.

ג. יש להבין עפ"ז מושג ביטול כלי מהיכנו כחלק מדיני מוקצה, וכל המושג של "דמי למלאכה" בדרך זו. ביאור כללי ב"מוקצה".

ד. גם מהרמב"ם מוכח שמיתחזי לסותר הוא דין במוקצה. שיטת הרמב"ם שכל דין המוקצה אינו חלות בחפצא כלל.

ה. ברש"י ותוס' פשוט שלא סברו כרמב"ם שכל המוקצה הוא איסורי חכמים על הגברא לטלטל מה שאינו לצורך, אלא שם מוקצה על החפצא הוא סיבת איסור הטלטול.

ו. שם מוקצה בלשון הרמב"ם מתייחס רק למה שאינו מוכן מערב יו"ט ואינו קיים בשבת. בשבת יש איסורי טלטול החלים על הגברא.

א. מקושיות התוס' על רש"י עולה שלרש"י יש מושג של "מוקצה ל...", כעין חצי מוקצה, חפץ המוגדר בהגדרות שונות.

מפרק כירה (שבת מ"ב - מ"ג) בסוגיית מבטל כלי מהיכנו , וטלטול כלי לצורך דבר שאינו ניטל בשבת, יש להסיק שהגדרות המוקצה אינן קבועות לגמרי ביחס לחפצא. אפשר לומר ששינויים בהנהגות האדם ומחשבתו משפיעים על הגדרת שם "מוקצה" בחפץ , ואפשר לומר שבתוך דיני מוקצה יש דין מוקצה בחפצא ודיני מוקצה על הגברא.

למשל , בסוף תוס' ד"ה "הצלה שאינה מצויה לא התירו" פי' ריב"א - "

דהצלה שאינה מצויה לא התירו לטרוח בכל דבר אפילו בדבר הניטל משום טירחא ", אחרי שהקשה על גרסת רש"י בעניין חבית של טבל. וצ"ל לרש"י שבדבר המצוי אדם לא מקצהו לגמרי מדעתו, ולכן לעניין זה אינו מוקצה. אבל לתוס' זו קולא שהקלו חז"ל על האדם בדבר שצריכים לו הרבה כי הוא מצוי. ולרש"י צ"ל שזה לא מענין הסוגיא, והכל דינים של מוקצה, ומדוע יקלו חז"ל במצוי כשענין המוקצה לאסור, אדרבה היו צריכים להחמיר במצוי ולא להחמיר בשאינו מצוי שהרי רחוק הוא .

ב. לרש"י, הדינים על הגברא הם למעשה מהות הגדרת החפצא כ'מוקצה', תחימת המוקצה.

עוד דין מיוחד יוצא משיטת רש"י בביאור הגמרא הנ"ל, שיש בהגדרת מוקצה גם ענין יחסי – " מוקצה ל... ". האם הכלי הזה מוקצה ואסור בטלטול? התשובה אינה חד משמעית, תלוי לאיזה צורך. ואעפ"כ אין צורך לומר שאלו דינים על הגברא, כשיטת תוס', אלא שהסחת דעתו של האדם משימוש כזה בחפץ זה בשבת מגדירה אותו כמוקצה מדעתו לשימוש זה .

ולפי זה, גם בהיתר טלטול מוקצה מחמת גופו לצורך גופו או מקומו, למשל, אין צ"ל שמכיון שזה מוקצה קל, הקלו בו והתירו בשעת הצורך טלטול מסויים, אלא אפשר לומר שלכך לא מקצהו מדעתו, ויש מושג של " מוקצה ל..."

ג. יש להבין עפ"ז מושג ביטול כלי מהיכנו כחלק מדיני מוקצה, וכל המושג של "דמי למלאכה" בדרך זו. ביאור כללי ב"מוקצה".

ברש"י ד"ה "מפני שמבטל כלי מהיכנו" (מ"ג.) – "שהיה מוכן מתחלה לטלטלו ועכשיו עושהו מוקצה". איך קשורה לכך לשון "מוקצה", הרי מוקצה קיים רק בהקצהו בין השמשות? עכשיו אינו יכול לטלטלו כי אינו יכול לטלטל את הביצה או השמן שעליו, וממילא אין דרך מעשית לטלטלו, אבל לא משום שהוא מוקצה. הביצה מוקצה. היה צ"ל "ועכשיו אוסרו בטלטול", וכדומה. ובכלל, מהי לשון "מהיכנו"? בפשטות הכוונה היא - ממה שהיה מוכן לו, מיעודו. ולפי ההסבר ברש"י היה צ"ל "מטלטולו" או "מהיתרו". ולכן צ"ל שכשמשתמש בכלי ליעוד מגביל, למצב שאינו יכול להישאר לצרכיו הרגילים ולטלטולו, זהו ביטול כלי מהיכנו, והוא מוקצה לא מאמצע השבת אלא מבין השמשות הוא מוקצה לענין זה. אבל

המוקצה הזה שונה משאר מוקצים כי האיסור הנובע מהיותו "מוקצה" אינו איסור טלטול אלא איסור להניחו שם ולעשותו אסור בטלטול. ופירוש איסור מוקצה זה הוא משום דדמי למלאכה דהוי כקובע לו מקום ומחברו בטיט ודמי למלאכה (רש"י מ"ב : ד"ה "כלי תחת הנר").

ובזה תתורץ קצת קושיית התוס' מ"ג. ד"ה "דמבטל כלי מהיכנו", שיש סתירה בדברי רש"י בין סותר כלי לבין מחברו (האם מתחזי למלאכת סותר או בונה). דבר תמוה הוא לדמות חיבור כל כך רוחני, חיבור רק מכח האיסור ההלכתי ולא משום מעשה במציאות, ולחדש בו דמיון למלאכת בונה. ולכן צ"ל שזה הכל בכלל גדרי מוקצה. המוקצה כולו דומה למלאכה, זהו מקור האיסור. הרחבת איסור עשיית מלאכה בשבת היא האמירה הכללית למעט במעשים, בפעולות, בעסק.

אדם צריך להיות בשבת כמה שיותר סביל (פסיווי, "להוריד פרופיל"), לא לטלטל כלים ולא שאר פעולות, כשלא נצרכות. הקצה האדם כלי זה מן האפשרות לבטלו שהרי זוהי פעולה, מתחזי לסוחר, או לבונה. אין זה לפי כללי סתירה, ואולי אין כלל דין סתירה בכלים וכו', אלא זה מאותה הרחבה של חז"ל את אופי השביתה בשבת ע"פ הרעיון של המלאכות בתורה. ולכן אין זה משנה כל כך מטעם מה, יש שמלאכה זו נדמית לו כסותר, ויש כבונה, ויש מצבים שונים, העיקר הוא שזו פעילות בשבת.

ד. גם מהרמב"ם מוכח שמיתחזי לסותר הוא דין במוקצה. שיטת הרמב"ם שכל דין המוקצה אינו חלות בחפצא כלל .

וקצת ראיה לדברים הנ"ל מלשון הרמב"ם:

א. בפכ"ד מהל' שבת הל' י"ב - י"ג ביאר באריכות טעם דין המוקצה בדרך הנ"ל. אמנם משמע מלשונו שסבר שכל דין המוקצה הוא איסור על הגברא, ועיקרו שלא יטלטל שלא לצורך. והגדרת "מוקצה" באה לקבוע מה נקרא "שלא לצורך".

דבר זה מדויק מלשונו בכך שלא הזכיר לשון "מוקצה" כלל בשתי ההלכות הנ"ל,

אע"פ שהן הגדרת איסור המוקצה. ולשונו - "אסרו חכמים לטלטל מקצת דברים בשבת כדרך שהוא עושה בחול". אם כן, מהו גדר המוקצה בבין השמשות שנקבע איסור בחפצא לכל השבת? לרמב"ם זה לא בהגדרת המוקצה אלא דין בהלכות מוקצה שאין מוקצה לחצי השבת, ומכיוון שהיה חפץ זה מוקצה בתחילת השבת נאסר בטלטול גם בהמשך השבת. כך משמע בפכ"ה מהל' שבת הל' י': "כל כלי שהוקצה מחמת האיסור אסור לטלטלו. כגון נר

שהדליקו בו בשבת ... שכל כלי שהיה אסור לטלטלו בין השמשות נאסר לטלטלו כל השבת כולה אע"פ שהלך הדבר שגרם לו האיסור". כלומר, הסדר אינו החלת שם "מוקצה" על חפצא ומשום כך אסור לטלטלו, אלא להיפך, הסדר הוא שיש איסור חכמים לטלטלו ומשום כך נמשך איסורו לכל השבת.

ב. דין איסור ביטול כלי מהיכנו נכתב באמצע הלכות מוקצה אע"פ שבטעמו כתב הרמב"ם – "מפני שהוא כסותר". הרמב"ם לא כתבו בהלכות סתירה, שאסרו רבנן גם דבר זה, אלא כחלק מהלכות מוקצה. וכנ"ל שיש מוקצה שנאסר בטלטול, ויש שנאסר בסתירה, ויש שנאסר באכילה (כגון - נולד).

ה. ברש"י ותוס' פשוט שלא סברו כרמב"ם שכל המוקצה הוא איסורי חכמים על הגברא לטלטל מה שאינו לצורך, אלא שם מוקצה על החפצא הוא סיבת איסור הטלטול.

אמנם ברש"י כן משמע שהסדר הוא – הגדרת מוקצה על חפצא, וממנו נובעים דינים שונים. בשבת מ"ג. ד"ה "מוכן הוא" לגבי חבית של טבל – "שאין בו מוקצה אלא איסורו". כלומר: שאין בטבל שום מוקצה, לא חל על החפצא שם "מוקצה" אלא רק איסור אכילת טבל. וכן מלשון התוס' משמע שסובר שהסדר הוא קודם הגדרת "מוקצה" על החפץ ומכך נובעים איסורי מוקצה .

בסוגיא הנ"ל פסק הרמב"ם כמ"ד טעם דביטול כלי מהיכנו ולא כמ"ד טעם דאסור לטלטל כלי אלא לצורך דבר המטלטל. והנה מהות איסור ביטול כלי מהיכנו נתבארה לעיל, אבל האיסור לטלטל לצורך דבר שאינו מטלטל מובן רק אם נאמר שיש איסור מוקצה על חפצא, שהקצה חפץ זה מדעתו בבין-השמשות מלהשתמש בו לצורך המוקצה, שהרי המוקצה עצמו לא עלה על דעתו, אז המשמש למוקצה כן עלה על דעתו? (הצד השני הוא שהוא עצמו מטלטל לצורך כלשהו ולכן אין על החפצא שם מוקצה). אם איסור מוקצה הוא איסור טלטול שאסרו על האדם כל מה שאינו לצורך, הרי מה שצריך להבחן הוא הטלטול עצמו ולא ביחס לחפץ המוקצה. כל האיסור של מוקצה על החפץ שלמענו מטלטל את הכלי הוא איסור על האדם, אז האם יטילו חכמים איסור לאיסור? וא"כ תואמת שיטתו לטעם ביטול כלי מהיכנו, ולא פסק איסור 'טלטול לצורך דבר האיסור בטלטול' להלכה.

ו. שם מוקצה בלשון הרמב"ם מתייחס רק למה שאינו מוכן מערב יו"ט ואינו קיים בשבת. בשבת יש איסורי טלטול החלים על הגברא.

ומדוייקים הדברים בלשון הרמב"ם בהלכות יום טוב פ"א הי"ז:

"כל שאסור בשבת בין משום שהוא דומה למלאכה או מביא לידי מלאכה בין שהוא משום שבות הרי הוא אסור ביום טוב אלא אם כן היה בו צורך אכילה וכיוצא בה...וכל **שאסור לטלטלו בשבת** אסור לטלטלו ביום טוב...ויש ביום טוב מה **שאין בשבת איסור מוקצה** שהמוקצה אסור ביום טוב ומותר בשבת מפני שיום טוב קל משבת אסרו בו המוקצה שמא יבוא לזלזל בו. כיצד תרנגולת העומדת לגדל ביצים...אבל **בשבת הכל מוכן** אצל שבת ואינו צריך הכנה. וכשם שהמוקצה אסור ביום טוב כך הנולד אסור". כלומר, שם מוקצה על החפץ קיים רק ביו"ט, ומשמעותו – שהקצהו מדעתו ולא הכינו מערב יו"ט. וגם אם לא יכול היה להכינו, כיון שלא היה בעולם ורק נולד ביו"ט, שם נולד עליו, שצריך מחשבה חיובית ולא רק העדר מחשבה שלילית.

סימן י"ג

טלטול כלי שמלאכתו לאיסור

לצורך גופו או מקומו - היתר גמור או קולא?

א. מהגמ' בשבת דף מ"ד, בענין נר של מתכת, משמע דהיתר גמור הוא.
ב. ממהלך הסוגיא בשבת קכ"ד בחילוקי המוקצה משמע שמעמד כלי ההיתר והאיסור זהים, וממילא היתר גמור הוא.
ג. מהגמ' בשבת קכ"ד:, בענין כלי שנשבר בשבת, משמע כנ"ל שמעמד כלי היתר וכלי איסור שווים לענין המותר בהם.
ד. ראיה רביעית משבת קכ"ד ממעשה דרב מרי בר רחל, שהמוקצה תלוי בדעת האדם.

א. מהגמ' בשבת דף מ"ד, בענין נר של מתכת, משמע דהיתר גמור הוא.

יש לחקור בהיתר טלטול מוקצה מחמת איסור לצורך גופו או מקומו, האם זה היתר בגלל שזה מוקצה קל, או שבכה"ג אינו מוגדר כמוקצה, כי טלטולו כעת אינו לצורך איסור? נפק"מ למשל אם יש לו מפצח אגוזים, האם בכל אופן יהיה מותר לו לפצחם בעזרת פטיש? האם הפטיש הותר, או שלענין כזה אינו מוקצה, דלא הקצהו מדעתו שלא לטלטלו או להשתמש בו אם יצטרך.

בשבת מ"ד משמע קצת שאינו היתר וקולא, מהיתר הפמוט שאינו דולק, אע"פ ששֵם נר עליו, ועיקרו להדלקה, שהרי בכל הסוגיא לא הזכירה הגמ' הגבלה על הפמוט שלא הדליקו בו בשבת, ומדוע מותר לדברי הכל? אלא שהפמוט עצמו כחפצא אינו נקרא מוקצה. כמובן א"א להשתמש בו לאיסור בגלל האיסור, ולהיתר אפשר להשתמש בו כי אינו מוקצה. א"כ, לשם מה מטלטלו אם לא לשימוש? או לשימוש מותר (=לצורך גופו), או שצריך למקומו (=לצורך מקומו), או מחמה לצל (שאולי אינו סתמא דלשון "טלטול", ורוב טלטולים לצורך תשמישם). ולא קראה הגמ' למוקצה מחמת איסור בשם חפצא דמוקצה.

אמנם לשיטת הרמב"ם פשוט יותר, שלשיטתו כל מוקצה אינו שם על החפצא, ולכן אין לדון בטלטולו סתם. (שבת פרק כ"ה ה"י, ועוד)

ב. ממהלך הסוגיא בשבת קכ"ד בחילוקי המוקצה משמע שמעמד כלי ההיתר והאיסור זהים, וממילא היתר גמור הוא.

עיקרה של סוגיית טלטול 'מוקצה מחמת איסור' בשבת קכ"ב: -קכ"ה., ושם משמע שמעמד כלי שמלאכתו לאיסור זהה למעמד כלי שמלאכתו להיתר בנושא טלטול לצורך גופו או מקומו, לרבא, שנפסקה הלכה כמותו, וכל החילוק ביניהם הוא לגבי טלטול הכלי מחמה לצל וכדו'. וא"כ יוצא שהוא היתר גמור ולא קולא. (ע"פ מסקנת הסוגיא בדף קכ"ד)

והנה שורש החילוק בחקירה הנ"ל הוא בהחלת שם מוקצה על החפצא של כלי שמלאכתו לאיסור, אם הוא מוקצה בגלל מחשבת האדם שלא להשתמש בו בשבת, דסתם מחשבת אדם לגבי כלי היא ליעודו הראשי, או שהוא מוקצה בגלל ששם הכלי הזה הוא כלי שמיועד לאיסור.

ג. מהגמ' בשבת קכ"ד:, בענין כלי שנשבר בשבת, משמע כנ"ל שמעמד כלי היתר וכלי איסור שווים לענין המותר בהם.

ונ"ל שיש להוכיח שהולכים אחר מחשבת האדם מדין שברי כלים. כלי שנשבר בשבת עצמה- נחלקו ת"ק ור' יהודה אם נעשה מוקצה. וביאר רב יהודה בשם שמואל שנחלקו אם מוכן הוא או נולד הוא. מדוע נחלקו? משום שבבין השמשות היה כלי וראוי לטלטלו. אם הדין בחפצא, מדוע בכלל 'בין השמשות' קובע, הרי הכלי כעת במצב אחר, ומה לי שהיה שלם בביה"ש, מדוע לא ישתנה מעמדו לפי מצבו?[א] אם גזרת מוקצה מחמת איסור היא הרחבה של החשש שמא יבוא לעשות בו איסור, נדון כעת בשעת טלטולו, אם ראוי לאיסור או לא ראוי לאיסור! ואם נעשה שבר כלי, וראוי רק להסקה ביו"ט, הרי בכל מקרה בכלי שמלאכתו לאיסור לא היה מוכן, בגלל האיסור, ומשמע בכמה מקומות שהיותו כלי היא קולא, אפי' אם מלאכתו לאיסור. (למשל, בדף קכ"ג. שחילקו בין מחט העומדת לינקב לבין מחט שניטל חורה, שכשניטל בטל שם כלי ממנה וחל עליה שם מוקצה כשבר כלי של זריקה לבין גרוטאות קאי).

[וכמובן בדעת הרמב"ם שמנה בפכ"ה ה"ג את הכלי שמלאכתו לאיסור יחד עם זה שמלאכתו להיתר, לאפיקי מכל שאינו כלי, שם בהל' ו'].

א. וכן משמע בכס"מ פכ"ה מהל' שבת ה"י שכתב שזהו החילוק בין מנורה הדולקת בביה"ש לשאינה דולקת, שזו שלא דלקה לא הוקצתה כלל בביה"ש, שהרי מותר היה לטלטלה לצורך גופה או מקומה וממילא לא חל עליה שם מוקצה דביה"ש כלל.

ד. ראיה רביעית משבת קכ"ד ממעשה דרב מרי בר רחל, שהמוקצה תלוי בדעת האדם.

ראיה נוספת מדף קכ"ד: "רב מרי בר רחל הוה ליה ההיא בי סדיותא בשמשא אתא לקמיה דרבא אמר ליה מהו לטלטולינהו אמר ליה שרי אית לי אחרינא חזו לאורחין אית לי נמי לאורחים אמר ליה גלית אדעתיך דכרכה (או- דכאביי) סבירא לך לכולי עלמא שרי לדידך אסיר". ול' הגמ' תמוהה לכא', שהרי אם רבא סובר להיתר, יגיד לו שלדעתו מותר. ואם רב מרי בר רחל סובר כרבה (או אביי)- מהו לשון "גלית אדעתיך", הרי זו דעת רבה ואם ירצה יפסוק בעצמו כמותו. אלא צ"ל שגילה דעתו שבזמן בין השמשות הקצה מדעתו, שסבר אז כרבה ולא ידע דעת רבא, ומוכח שכל ענין המוקצה בכלי הוא שהקצהו מדעתו. אמנם שם מדובר בכלי שמלאכתו להיתר, אבל לחולקי רבא דיני כלי להיתר וכלי לאיסור שווים. ודבר זה פשוט הוא, שהרי לא יבוא לרבא לשאול דין שלדעת רבא אינו שאלה כלל, אילולי שלא ידע שרבא מתיר לגמרי.

סימן י"ד

הערה להגדרת "תכשיט" ו"כלי" בהוצאת שבת

מסוגיות ההוצאה בשבת שבפרקי "במה בהמה" ו"במה אשה" עולה שאדם מוציא לרשות הרבים רק את עצמו ומה שחלק ממנו. מה שלא - ייחשב כמשא. כ'חלק ממנו' יכולים להחשב בגדיו, תכשיטיו, קמיע מן המומחה. מדוע? מה שצמוד אליו לגמרי בקביעות הרי הוא חלק ממנו. וכאן צ"ל שאינו בהכרח מה שלבוש או ענוד בו אלא גם מה שילך איתו תמיד, ולכן יש הו"א בשבת ס"א: שקמע מותר בהוצאת שבת אפילו ביד- "אלא כיוון דמסי אף על גב דנקיט ליה בידיה נמי שפיר דמי", וכתב על זה רש"י שם - "תכשיטו הוא". כלומר, תכשיט אינו דווקא להתייפות כלפי אחרים אלא כדבר שחשוב לו שיהיה עמו תמיד. ובמסקנה בברייתא בדף ס"ב נדחית סברה זו, וכתב רש"י שם בד"ה "שלא יאחזנו"- "דלא הוי תכשיט שלו אלא דרך מלבוש". כלו', צורת האחיזה אינה רק ענין של נוחות אלא גם מגדירה מהות של משהו שנטפל לאדם, מחובר אליו בדרך שמבטאת את זה שהיא טפילה אליו וקבועה בו. אבל ע"פ דרכנו למדנו שהבגד השימושי והתכשיט לנוי אינם ההגדרה למותר בהוצאה אלא רמת הקביעות של החפץ והתמדתו בצמידותו לאדם.

סימן ט"ו

ביאור היתר היציאה בקמיע מומחה ובהגדרת משוי

שבת ס"ב ועוד

היציאה בקמיע מומחה ודאי לא הותרה משום פיקוח נפש, שהרי יוצאים גם ללא פיקו"נ כמבואר בגמ', ואפילו רק כדי להעביר ריח רע יוצאים בכובלת מדאורייתא, ע"פ חכמים, כבגמ' דף ס"ב., והרי אין הקמיע תכשיט ואינו בגד, ומהו ההיתר? צ"ל בהגדרת משוי שנאסר, שהוא כל דבר שאינו קשור ישירות לגוף האדם ואינו צריך להיות עליו בהכרח, דבר שהגוף משמש אותו ולא הוא משמש את הגוף. הבגד הוא שמירה לגוף מפני הקור, או שמירה של צניעות, התכשיט הוא נוי לגוף, הקמיע הוא גם סוג של שמירה לגוף. אמנם שמירה שאין צריך לשאתה - אין לשאתה, והרי היא משוי. ובמה תלויה הגדרת השמירה? כבכל דבר, ביחס של הלובש או הנושא. לקמיע מוכח - יש יחס של צורך והכרח לגוף לשאתו ולכן אינו משוי, אינו משא חיצוני שעל האדם לשאתו.

היוצא מזה הוא שכדי לדון אם דבר הוא משוי או שאינו אלא תכשיט או בגד נצטרך לשאול האם הדבר משמש ישירות את גוף האדם בשעה זו (של היציאה). ולמשל, המחלוקת בין ר' מאיר ור' אליעזר בענין כובלת וצלוחית של פלייטון אם חייב חטאת או שמא פטור ומותר, נצטרך לתלות עפ"ז בשאלה אם הריח הטוב משמש את הנושא או את הסביבה. האם אנחנו שואלים לגבי התכלית הגדולה והרחוקה או לתכלית הקרובה, שהיא בעצם אמצעי ודרך. התכלית הקרובה היא להתגבר בעזרת הריח הטוב על הריח הרע שבגוף, וזה בודאי שימוש ישיר לגוף. התכלית הרחוקה הוא להנעים לאנשים הסובבים את שהותם, וזה בודאי אינו שימוש לגוף אלא לצורך אחרים, אדם הנושא מזון וכדו' - הרי זה לא צורך הווה אלא לזמן אחר, ומשו"כ זה לא נחשב צורך ישיר של הגוף.

סימן ט"ז

האם שבתות מחלקות לחטאות?

א. לרש"י השבת היא מצוה, וקיומה נחלק לזמנים רבים, לתוס' השבת היא כגוף עצמאי, כל שבת כגוף אחר, חדש.

בשבת ס"ז: במשנה - "היודע עיקר שבת ועשה מלאכות הרבה בשבתות הרבה חייב על כל שבת ושבת". ופי' רש"י שאי אפשר שלא נודע לו בימים שבינתיים. והקשו עליו התוס' בד"ה "כלל גדול" שאין זו ידיעה מחייבת כי היא רק ידיעת מציאות, שהרי לא נזכר במלאכות בינתיים, רק נזכר ששבת היתה. והסיקו התוס' "דגזרת הכתוב היא שתהא שמירה לכל שבת", וכגופין מוחלקין דנידות. וא"כ צ"ל שלרש"י שתי שבתות הן כאחת, אם לא נודע לו בינתיים. כלומר, מצות שבת אחת היא. ולתוס' יש לשבת, כביכול, מציאות הלכתית כיחידה עצמאית. מצות התורה לשבות בשבת מתחדשת כל שבת, ואין בה בשבת רק זמן והיכי תמצי לקיים את מצות התורה הקבועה, כדעת רש"י, אלא מתחדשת לגביה מצוה, כחפצא לעצמה.

ב. מח' רש"י ותוס' אינה רק בשבת. מחלוקתם היא בשפת התורה בכלל, דלרש"י גם המציאותית ולתוס' רק ההלכתית.

ואזלי רש"י ותוס' לשיטתייהו במהות השגגה בתורה בכלל, שבדף ס"ט אמר אביי לגבי שבועת ביטוי שאינו חייב עד שישגוג בלאו שבה. וברש"י שם ד"ה "שבועת ביטוי" - "דאם נשבע שלא אוכל ואכל אינו חייב אלא אם כן שכח שבועתו כשאכל דהשתא שגג בלאו שבה". וכתבו על זה התוס' שם בד"ה "עד שישגוג" וכו' - "ואין נראה דאין זה קרוי שוגג בלאו שבה במה שאינו נזכר שנשבע". כלומר, לתוס' צריכה להיות שגגה בהלכה ולא במציאות. לרש"י, התורה מדברת גם בשפת המציאות, וידיעה או העלם ושגגה יכולות להיות בנתונים. לתוס' התורה מדברת רק בשפת ההלכה, היישום שלה הוא ענין למקיימיה. ידיעה ואי-ידיעה יכולות להתייחס רק למהות האיסור, לחלות הלכתית.

ונפק"מ רבות למחלוקת יסודית זו בתחומים רבים.

סימן י"ז

ידיעה בחטאת כיוצרת החיוב

שבת ע"א

א. מחלוקת ר' יוחנן וריש לקיש אם ידיעה בחטאת יוצרת את החיוב או רק מגלה על החיוב.

ב. ביאור הבנות רש"י ורמב"ם בדין כזית וחצי ועוד חצי עם ידיעה ראשונה על כזית בלבד.

ג. חזו"א: קרבן חטאת בא על העלם והסחת הדעת, ולכן ידיעת ההעלם היא המחייבת.

ד. דעת הרמב"ם: החיוב של החטאת הוא על מעשה האיסור. הידיעה היא תנאי לחלות החיוב ולכן מחלקת לחוטאות. החטאת איננה על שהתרשל ונעלם ממנו אלא על שעשה מעשה איסור.

א. מחלוקת ר' יוחנן וריש לקיש אם ידיעה בחטאת יוצרת את החיוב או רק מגלה על החיוב.

האם ידיעה מחלקת לחטאות בגלל שהידיעה היא המחייבת בחטאת, או שהידיעה היא רק היכי תמצי לחייב בקרבן, שאם אינו יודע שחטא איך יתחייב, והידיעות המחלקת הוא דין פרטי בהגדרת ההעלם, השגגה?

מדין הגמ' בשבת ע"א: ע"פ ר' יוחנן משמע שהידיעה מחייבת. כיצד? "איתמר אכל שני זיתי חלב בהעלם אחד ונודע לו על הראשון וחזר ונודע לו על השני ר' יוחנן אמר חייב שתים וריש לקיש אמר אינו חייב אלא אחת". אם הידיעה היתה היכי תמצי להתחייב, הרי שני המעשים נעשו בהעלם אחד, ומדוע לחלק? על כרחך שהידיעה מחייבת. ואפשר לומר שלריש לקיש זו הסיבה שחייב אחת כי הידיעה היא רק ה"ת לחיוב ולא מהות החיוב. ואע"פ שדרשו פסוקים, אחרי הדרשות זה מה שיוצא. וא"כ החקירה הנ"ל היא מחלוקת ר' יוחנן וריש לקיש. ופוסקים כר' יוחנן.

ובדין "אכל כזית ומחצה ונודע לו על כזית וחזר ואכל כחצי זית אחר בהעלמו של שני", שסובר שם ר' יוחנן שאין החצאים מצטרפים לחיוב חדש, צ"ע מהי הסיבה ע"פ הנ"ל, שהרי ידיעה חילקה את הכזיתות, וחל חיוב ראשון על כזית בלבד, וידיעה שניה

הייתה על כזית, ומדוע לא תצרפם? לשון רש"י בד"ה "קמ"ל" – "כיון דהאי חצי זית עם זית קמא שייך בתר ידיעה קמייתא [ו]הוה כאילו נודע לו על הכל דהא אי הוה מייתי קרבן הוה מיכפר בהדיה כזית בלא שום ידיעה דפחות מכשיעור לא חשיב אבל כזית לא מיכפר בלא ידיעה...". דברי רש"י צריכים קצת ביאור שהרי ממה נפשך, אם פחות מכשיעור לא חשיב להצריכו ידיעה, ומתכפר גם בלא ידיעה, מדוע בכלל צריך כפרה, אם הידיעה היא המחייבת? ואם לא צריך כפרה על חצי כזית, איך יצטרף לזית ולא יצטרף לחצי השני?

ב. ביאור הבנות רש"י ורמב"ם בדין כזית וחצי ועוד חצי עם ידיעה ראשונה על כזית בלבד.

והרמב"ם פירש בדרך אחרת, ז"ל בפ"ו מהל' שגגות ה"י: "... שאין חצי זית האחרון מצטרף לראשון אע"פ שהוא בהעלמו שהרי נודע לו על מקצת העלמה ראשונה". הרמב"ם רואה בדרשת הפסוק את ההסבר: "מחטאתו ונסלח לו". התורה שייכה את החצי הראשון לכזית, כיון שאכלם כאחד, שהחצי בזה שייך לאכילה שהיתה ידיעה לגבי חלקה. הידיעה שהיתה לגבי הכזית מוסבת גם על יתר האכילה, שכאשר יחול עליה חיוב, כשיוודע, הרי שכבר התכפרה כל האכילה.

אבל ברש"י משמע שהחצי כזית גם צריך כפרה, אולי כחלק מהזית השלם שבאותו העלם, ומכיון שאין לו שיעור הוא מתכפר גם בלי ידיעה. וא"כ משמע שיש חיוב עקרוני על עצם המעשה, והידיעה המחייבת היא רק בשיעור כזית.

והנה לשיטת הרמב"ם עדיין לא ברור מדוע לא יהיה אותו הדין גם בשני זיתים בהעלם אחד, הרי היתה כפרה על חלק מאותה אכילה, באותו העלם. ולכן צ"ל בבי' הרמב"ם, שעיקר דבריו מוסב על צירוף שני החצאים. לכאורה הם באותו העלם, וקמ"ל שלגבי החצי הראשון הוא כבר לא בהעלם גמור כי על חלק מהאכילה שהוא שייך אליה כבר נודע, ולכן אין העלם שניהם זהה, ולא יכול להצטרף.

ורש"י, לעומתו, אומר שאין מה לצרף כי החצי הראשון כבר התכפר, כבר התחייב באותה כפרה של הכזית, שמכיוון שמדובר בפחות מכשיעור, הרי הוא נגרר אחרי יתר האכילה, וכשהוא התחייב בכפרה, התחייב גם הוא כנגרר, כצמוד לכזית הראשון.

לרמב"ם, החצי הראשון שייך לאכילה הראשונה, והחטאת חלה על כל הכזית וחצי, וא"כ נותר רק חצי. גם אם היו שתי כזיתות יחד, ועוד חצי זית בנפרד, היה די בחטאת אחת.

לרש"י, החצי הראשון שיך לאכילה הראשונה דוקא בגלל שאין בו כשיעור, וא"כ התורה לא הצריכה ידיעה לגביו, ומעשה איסור יש בו, ומתכפר גם בלי ידיעה. וצריך כפרה כי הוא חלק ממעשה איסור שיש בו שיעור. אם היו שתי כזיתות יחד, ונודע לו על אחת, ועוד חצי זית היה בנפרד – היה צריך ב' חטאות.

לרש"י, מתכפר החצי הראשון גם בלי ידיעה, פחות מכשיעור לא צריך ידיעה.

לרמב"ם, מתכפר החצי השני רק עם ידיעה, אבל די בידיעה לגבי חלק ממעשה האיסור (= האכילה) כדי להחשיב ידיעה זו גם לגבי יתר המעשה (האכילה).

יוצא שנחלקו רש"י ורמב"ם גם בביאור משמעות ה"גרירה" שבגללה הוזכר בגמ' ענין זה. ואי"ה נשוב לבי' דעת רש"י אחרי הבנת דעת הרמב"ם.

ג. חזו"א: קרבן חטאת בא על העלם והסחת הדעת, ולכן ידיעת ההעלם היא המחייבת.

מהו בכלל ענין הידיעה שבחטאת? ברור שאי אפשר להביא קרבן על חטא אם לא יודע בכלל שחטא, ואם התורה כתבה את הידיעה משמע שהיא לא רק גילוי אלא קשורה למהות. האם בגלל שנודע לו הוא חייב? וכי מה חטא בידיעה זאת? הרי חטא במעשה שעשה, והעובדה שלא ידע הופכת מעשהו לשוגג במקום מזיד, וא"כ הידיעה היא אחרי המעשה ולא קשורה לחטא כלל! הידיעה עכשיו היא סיום ההעלם, ולכן היא מחילה שם העלם שהיה, הידיעה תוחמת ומגדירה בכך את ההעלם. ואעפ"כ, העלם זו סיבה לקולא, ומדוע היא סיבה להביא קרבן?

לשון החזון איש או"ח-מועד בסי' ס"ב ס"ק י"ד – "... דעיקר פשיעת האדם הוא הסחת הדעת וההעלם המביאתו לידי העבירה". ומסיק החזו"א שידיעת החטא אינה מחלקת אלא ידיעת ההעלם, ולכן אם לפני ידיעת החטא נודע לו העלם בב' הזיתים, ידיעה כזאת אינה מחלקת, וידיעת החטא לכשעצמה ג"כ אינה מחלקת לחטאות, שהחלוקה לחטאות בגלל מעשיו ושגגתו, בגלל ההעלם.

ביסוד סברת החזו"א צ"ל: הרי זהו קרבן חטאת, שבא על חטא. החטא נעשה בשגגה. לפי הנתונים שהיו לו באותה שעה הרי שהיה אנוס, אבל נקרא שוגג בגלל שההעלמה והסחת הדעת הם החטא. החטא שלו הוא בכניסתו למצב כזה שעל פיו לא יוכל לקיים את המצוה. ולכן ידיעת החטא אינה המחייב אלא ידיעת ההעלם.

ד. דעת הרמב"ם: החיוב של החטאת הוא על מעשה האיסור. הידיעה היא תנאי לחלות החיוב ולכן מחלקת לחוטאות. החטאת איננה על שהתרשל ונעלם ממנו אלא על שעשה מעשה איסור.

בדעת הרמב"ם הקשו על המפרשים שלכאורה יש סתירה בדבריו. בפ"ו מהל' שגגות הי"ט פסק כר' יוחנן – "האוכל כזית חלב וכזית חלב בהעלם אחת ונודע לו על הראשון וחזר ונודע לו על השני מביא שתי חטאות שהידיעות מחלקות ואע"פ שעדיין לא הפריש קרבן...". בהל' י' שם הביא דין הכזית וחצי הנ"ל, ובהל' י"א פסק כרבא – "אכל שני זיתי חלב בהעלם אחת ונודע לו על אחת מהן וחזר ואכל כזית אחר בהעלמו של שני והביא חטאת על הראשון ראשון ושני מתכפרין אבל שלישי לא נתכפר אלא כשיודע לו עליו יביא חטאת אחרת... הביא חטאת על האמצעי שלשתן מתכפרין מפני שהראשון והשלישי בהעלמו של אמצעי וכשיודע לו על הראשון ועל השלישי אין צריך להביא חטאת אחרת". מה בין זה לזה?

הכס"מ שם הביא דברי הריטב"א שכתב שהרמב"ם סותר דברי עצמו, וחלק הריטב"א על פסק הרמב"ם כרבא, שלר' יוחנן דקיי"ל כוותיה, א"א להגיד שיצא ידי החטאת בכזית הראשון, וכל שכן לגבי ראשון ושלישי. הכס"מ עצמו כתב לחלק בין אחרי הבאת הקרבן ללפניו. ידיעות מחלקות עד שיביא קרבן, אבל אם כבר הביא קרבן – יצא י"ח גם על מה שבידיעה אחרת. ורבו הקושיות על דרך זו, ובמיוחד מכך שלכו"ע כפרה מחלקת, גם למ"ד שאין ידיעות מחלקות. ומה ביטל חיוב שחל על ידיעה וכו'. והכס"מ מביא הסברו של מהר"י בירב שהחילוק ברמב"ם הוא בין אכילת שני כזיתות כאחד לבין אכילת כזית ועוד אכילת כזית. ועדיין ד"ז צ"ב שהרי שתי אכילות בהעלם אחד נחשבות לאכילה אחת לענין הקרבן, שאם נודע לו על שתיהן כאחת חייב אחת, א"כ מה לי אכלן יחד מה לי אכלן בנפרד? ולענין הידיעה, כיצד יצא י"ח חטאת על כזית שלא היתה לגביו שום ידיעה?

מכל זה נ"ל שצ"ל שהכל בכלל גזיה"כ של "מחטאתו ונסלח לו". הרמב"ן חילק בלשונו בין האכילות, ולכן צ"ל שיצירת חיוב החטאת מורכבת מ: מעשה (= אכילה), העלם וידיעה. מחטאתו = **ממעשה האיסור** שלו ולא מהעלמו. ידיעת חלק ממעשה האיסור מחייבת חטאת שתפטור אותו מכל המעשה, ובלבד שיתר המעשה הוא באותו העלם, שאז יש משמעות של ידיעת החלק לגבי כל המעשה. בדינא דרבא איירי שנודע לו על השני והשלישי כאחד, וא"כ אע"פ שהיו כשני מעשים, הרי הידיעה המשותפת של ההעלם המשותף מחברת אותם. ומכיוון שהם כאחד לגבי החיוב, והראשון והשני כאחד בגלל האכילה המשותפת, הרי שיכול לחברם לחטאת שירצה, ויכול גם לצאת י"ח בשני החיבורים אם יביא חטאת על

האמצעי. כלומר, התורה אמרה שידיעה מצרפת ומעשה מצרף.

יוצר החטאת היא חיוב על מעשה איסור שנעשה, שמותנה בהעלם וידיעה (=שוגג). לרמב"ם, הקרבן אינו בא על כך שהתרשל ונעלם ממנו, כדכ' החזו"א, אלא על מעשה שעשה. הידיעה אינה יוצרת את החיוב אלא מחלקת בין חיובים, מגדירה את מספר מעשי האיסור. כיצד היא מחלקת? כי היא תנאי חיוב הקרבן. אם הסתפק, והביא קרבן לפני הידיעה – לא יצא י"ח. הרי בספק, הקרבן הוא אשם תלוי ולא חטאת. וזהו שסיים הרמב"ם שם פ"ו בהי"ב שהידיעה היא ידיעת ודאי ולא ידיעת ספק.

ע"פ ביאור זה בדעת הרמב"ם יוצא שהשוגג אינו חייב על אשמתו אלא על מעשהו, וזה מתאים לפסק הרמב"ם במחלוקת האמוראים אם תינוק שנשבה הוא שוגג או אנוס, שהרמב"ם פסק ששוגג הוא, ושהשוגג אינו צריך ידיעה בתחילה לפני ההעלם. א"כ איך אפשר להגדיר מעשהו כרשלנות מסויימת? מעולם לא ידע שישראל הוא ושחייב בשמירת שבת. אלא שחייב על המעשה. א"כ מה בין זה לאנוס, ומדוע לא יוגדר כאנוס ע"פ חוסר הידיעה? צ"ל שגם הגדרת האנוס משתנה ע"פ דעות האמוראים הנ"ל. האנוס יהיה זה שכפו אותו בידיים לעשות מעשה, ולא כמי שעושה מעשה עם כוונה ובחירה, שאע"פ שאינו מבין מודע למשמעות המעשה, הרי הוא שוגג. יש טווח רחב של כוונות, ממזיד דרך שוגג ועד אנוס, וביניהם דרגות ביניים, שנשייך לשוגג ולאנוס ע"פ דעות האמוראים השונות.

סימן י"ח

הערה בענין זריעה וגידול ע"ג "מצעים מנותקים"

שבת ק"ז:-ק"ח.

בגמרא שבת דף ק"ז:-ק"ח. - "האי מאן דתלש פיטרא מאונא דחצבא מיחייב משום עוקר דבר מגידולו מתיב רב אושעיא התולש מעציץ נקוב חייב ושאינו נקוב פטור התם לאו היינו רביתיה הכא היינו רביתיה".

וביאר רש"י שם את החילוק: "לאו היינו רביתיה – דאין דרך זריעה שם אבל אלו שאמרנו הוא עיקר גידולן". כלומר, מדלדל עובר בהמה במעי אמה, ותולש כשותא מהיזמי והיגי, ותולש פיטרא מאונא דחצבא, כל אלה נתלשו מעיקר מקום גידולן, ואילו התולש מעציץ שאינו נקוב אינו תולש ממקום שהוא עיקר הגידול.

להגדרת החילוק במדוייק צ"ע בלשון רש"י, שהיא לכאורה כפולה:
א. דרך זריעה או לא.

ב. עיקר מקום הגידול או לא. צריך לבאר ששתי ההגדרות זהות, כי לא אמר "ועוד" אלא רק את המצב ההפוך. וממנו נלמד שהגדרת עיקר מקום הגידול היא אם דרך לזורען שם או לא. וכן, איך נגדיר "דרך", האם ע"פ מנהג רוב בני אדם, ואולי די בכך שיש נוהגים כך, ואולי ההגדרה היא אם זה כך גם בטבע. ויש נפק"מ רבות. למשל, האם זריעה וגידול על גבי "מצעים מנותקים" בשנת השמיטה, נחשבות כזריעה וגידול בשמיטה או לא? האם לגבי שבת זה ייחשב כתולש או לא?

דומני שראיתי מאמר של הג"ר אשר וייס שכתב בו שכשמגדלים כך , הופך הדבר להיות דרך גידולו וממילא אי אפשר להקל בזה. ועדיין אפ"ל שההגדרה תלויה בשאלה אם מגדלים כך כל השנים ובכל מדינה, או שזה במיוחד לשמיטה כי זה לא דרך גידולו. וכן אפ"ל שזה תלוי ברוב ומיעוט, האם רוב הפלפלים, למשל, מגודלים כך או לא.

ומגמ' דידן אין ראיה משום שהגמ' עסקה בשבת, ואולי ההגדרות לשמיטה שונות, כי התורה אמרה : "**שדך** לא תזרע וכרמך לא תבצור", שזהו דין בקרקע דווקא, ולא בעציץ או במצע מנותק. אולי בעציץ יש חיבור בין הצומח לאדמת העציץ, וממילא יש לגביו איסור תלישה בשבת, שאינו מכוח קרקע אלא מכוח ניתוק ממקום גידולו. ואילו בשמיטה נקל, שזה לא שדה. ועוד, בסימן של"ו הביא המ"ב וביה"ל את הדעות השונות אם לגבי איסור של שבת, בעציץ נקוב, הוא איסור דאוריתא או דרבנן, והסיק למעשה שזה דרבנן.

סימן י"ט

הערה וביאור בשם נולד בשבר כלי

שבת קכ"ד

בשבת קכ"ד: נחלקו ת"ק ור' יהודה לגבי שברי כלים אם ניטלין בשבת רק כשראויים למעין מלאכתן או אפילו כשראויין למעין כל מלאכה שהיא. ואמר רב יהודה אמר שמואל, למסקנה, שנחלקו בנשברו בשבת, שת"ק סבר מוכן הוא ור' יהודה סבר נולד הוא.

ברש"י שם ד"ה "מר סבר מוכן הוא" – "כיון דראוי לשום מלאכה ומר סבר נולד הוה דמאתמול לאו להאי מלאכה הוה קאי הלכך מעין מלאכתו בעינן". משמע שלת"ק נולד הוא מאין ליש ולר' יהודה נולד הוא גם שינוי מיש ליש אחר, ולתרוויהו דנים בכלי ע"פ יעודו.

ולולי דברי רש"י היה אפ"ל שהחילוק הוא שלת"ק נולד הוא בחומר חדש (וכאן הרי כל החומר היה בביה"ש, וכשנשבר לא נוסף שום חומר חדש), ולר' יהודה נולד הוא גם שינוי יעוד באותו חומר. כלומר - לת"ק החומר קובע, שהוא עיקר הכלי, ולר' יהודה המטרה קובעת, שעיקר שם הכלי הוא יעודו ושימושו.

ופסק הרמב"ם (שבת פכ"ה הי"ב) והשולחן ערוך (סי' ש"ח סע' ו') כת"ק, וא"כ אין זה נולד, ויוצא שכלי ששינה יעוד אינו כלי חדש, ורק כשנשתנה החומר, או כשנשתנה עד שפסק יעוד ככלי לגמרי. בנשתנה החומר דנה הגמ' בכלי שניקב פחות מכמוציא רימון וסתמו ושוב ניקב פחות מכמוציא רימון וסתמו וכו', וביחד מצטרפין לכמוציא רימון, ומסקנה להלכה שהוא ככלי חדש, וזהו שינוי החומר.

והנה ברי"ף כ' שבעל הלכות בשם רב צמח גאון פסק כר' יהודה, ודחה שיטתו, אבל לשיטתו צ"ל שיש חילוק בין כלי שנשבר ואינו ראוי עוד למלאכתו המקורית, שזהו עיקרו של כלי, והשבר נולד הוא, לבין כלי שנתחלף חומרו אבל מעולם לא השתנתה יכולתו לשמש ככלי ביעודו המקורי. וממילא לשיטת רב צמח גאון היעוד גובר על החומר בהגדרת כלי, וכנ"ל בביאור השני.

סימן כ'

מכשירי מצוה- דעת ר' אליעזר

שבת ק"ל- קל"א

בשבת דף ק"ל לר' אליעזר מכשירי מילה דוחים שבת, וכן בסוכה, לולב, עומר ושתי הלחם. וצ"ב אם מכשירין דוחים, שנגררים אחר עיקר המצוה, וכשהיא דוחה גם הם דוחים, או שהמכשירים לענין זה נחשבים חלק מהמצוה, וזהו דין דחיה של המצוה כולה, על מכשיריה. כלומר, האם יש דין ישיר שהמכשירים דוחים או שזהו דין הנובע ממעמד המכשירים, שהם לר' אליעזר כחלק מהמצוה?

שאלה זו אפשר לשאול על המילה, שגם היא עצמה דבר האסור, אבל מכך שכרך ר' אליעזר כל דיני המכשירין יחד, ובהם אין איסור במעשה המצוה עצמו, משמע שדין המכשירין עצמאי. הדרשות מכוונות לכך שמכשירי המצוה השייכת ליום זה דווקא, גם הם יעשו ביום זה דוקא, וממילא יוצא שהמכשירין דוחים את השבת.

ועדיין צ"ע אם המכשירין דוחין כחלק מהמצוה או שגזיה"כ מכוונת אליהם לדחייה.

מלשון "סוכה וכל מכשיריה דוחין את השבת... **לולב** וכל מכשיריו דוחין את השבת... **מצה** וכו'.... **שופר** וכו'..." משמע שיש דחית השבת גם בקיום המצוה עצמה, כמו במילה. וזה קשה, כי הגמ' פירשה שעצם הדרשה לגבי מכשירין בנוי על כך שלמצוה עצמה אין צורך בדרשה, כי אין בה איסור שבת. לכן צ"ל שהלשון נשמרה באחידות בהתאמה ל"מילה וכל מכשיריה דוחין את השבת".

בתוס' שבת קל"א. ד"ה "לא לכל אמר רבי אליעזר מכשירי מצוה דוחין את השבת" דייקו מכך שאילולי מצינו דרשת ג"ש לר' אליעזר ללמוד שתי הלחם מהעומר, שמכשיריה דוחין את השבת, היינו לומדים כל מכשירי מצוה שזמנה בשבת שידחו שבת, אפילו ציצית ומזוזה. ועפ"ז הקשו התוס' איך היינו לומדים ציצית ומזוזה ממילה, שבהם אין דחיית שבת במצוה עצמה, אלא רק במכשיריה. ולא תירצו.

ובתוס' ד"ה ושוין וכו' שם הקשו מאי טעמא הצריכה הגמ' טעם לכך שלא לומדים דחיית שבת בציצית ומזוזה, הרי אין בהם דרשה. ותירצו דהו"א למילף מסוכה. א"כ, המסקנה היא שמכשירין הדוחים שבת הם גזיה"כ.

יוצא מהתוס' שדין המכשירין הוא בדוקא, ואינם הרחבת הדחיה שבמצוה עצמה. ולפ"ז הלשון של "סוכה וכל מכשיריה" וכדו' נעשית קשה יותר.

ובשבת קל"ז: מתיר ר' אליעזר מכשירי אוכל נפש ביום טוב, אפילו כאלה שאפשר היה לעשותם מערב יו"ט, ושזה החילוק בין ר' יהודה לר' אליעזר. תוס' שם בד"ה "דרבי אליעזר עדיפא מדר"י "

הקשו מנ"ל לר' אליעזר הא, ובמקור דרשות הפסוקים לא דרשו כך. ומסקנות התוס' שצ"ל שהתיר רק מכשירין האסורים מדרבנן. אמנם בל' הגמ' שם זה בדוחק.

הנראה מדעת ר"א שדין מכשירין אינו גזיה"כ ישירה במכשירין, אלא שכשהתורה אמרה שמשהו צריך להעשות ביום מסוים בדוקא, אז הוא 'מדלג' על הדרך, על האמצעים, ומכשירם לטובת המטרה. הדרשה היא שצריך לשבת בסוכה ביום ט"ו בתשרי דוקא. היוצא מדרשה זו הוא שאם אין לו סוכה- יבנה סוכה. אין אמירה מיוחדת לגבי חשיבות המכשירים, אין המכשירים כחלק מהמצוה ואינם הרחבה של המקור. גם לגבי המקור אין דרשה ישירה של דחיית שבת, ואולי גם אין ברובם דחייה כלל, אלא יש אמירה לגבי חשיבות המצוה בזמנה, וממילא כל מה שדרוש לקיומה- הותר. וכך גם מכשירי אוכל נפש ביו"ט, מכיוון שהדין לא מכוון אליהם, והפסוק לא מתיר ישירות שום סוג של מכשירי אוכל נפש, בין שאפשר לעשותם מעיו"ט ובין שלא, אלא יש פסוק שמדגיש את ההיתר של מלאכת אוכל נפש ביו"ט עצמו, וממילא אם לא הכינו מעיו"ט- יכינו ביו"ט.

אמנם אין הלכה כר' אליעזר בזה, אבל נפק"מ יש להגדרת מעמדם של מכשירי מצוה, אם הכנתך המצוה כעשיית מצוה ועוד. (דעת הירושלמי שמברכין על בניית הסוכה, ובמשנה ברורה- שאין מברכין עד גמר המצוה וכו').

סימן כ"א

שימוש במגבונים לחים בשבת

ברש"י בדין סחיטה בשבת יש לכאורה סתירה. בפרק בתרא דיומא, דף ע"ח. ד"ה "איפכא אמרת לן" כתב שכמין כלים נגובים יש בהם עדיין כדי סחיטה, לעומת זאת במס' שבת דף קמ"ג. ד"ה "אין מקנחין בו" כתב שכשאין בית אחיזה מעור בספוג, הרי הוא סוחט כשאוחזו באצבעותיו, ומשמע דדוקא בספוג, שבהגדרתו הוא מלא מים הרבה יותר מבכלים נגובים, שנסחטים המשקין שבספוג. אא"כ נימא דבספוג יבש דיברה המשנה, ובבה"ל סי' ש"כ דייק מרש"י ביומא שם שאינו כך. ועדיין אפשר לבאר אחרת, שיש בספוג גם שימוש ביבש. המשנה אסרה ללא בית אחיזה של עור בספוג יבש גם משקין על השולחן מחשש שיסחט באחיזה, אע"פ שמטרתו לאסוף ו"לשאוף" (ל' פי' המשניות לרמב"ם) את המשקין, כי זהו פסיק רישא. אבל המציאות בזה קצת קשה כי כשיש גם מוצק וגם משקין, בטבע הדברים שרוצה לגרור עם המשקין גם מוצקים, וקשה לחלק.

בלשון המ"ב בסי' ש"כ (סע' י"ח) סקנ"ה משמע שיש חילוק בין קינוח והידוק. ועוד משמע קצת שההתייחסות לסוחט דמלבן חמורה במידה מסוימת מלסוחט דדש. מי אמר שבקינוח טבלה וקערה מהדקים (לוחצים) פחות מבגורר משקין ממפה ע"י סכין? הסברה היא שסחיטה יש בה ליבון כי המים מקבלים את הלכלוך, ובהוצאתם מוציאים את הלכלוך. וע"כ די במעט מהם כדי ללבן. אבל בדש הדמיון הוא בפירוק משקה שבלוע או טמון בפרי או בדבר אחר. וע"כ רק אם הוצאת חלק פנימי (ספוג פנימה) החוצה, הפרדת בין הגלוי לטמון - התחייבת. במלבן - הגדרתו היא "משקה הצף מלמעלה". בדש צריכה ההגדרה להיות "משקה הטמון בפנים". וזה לאפוקי גם שכבה עליונה, ספוג בגלוי. "הצף עליהן" ו"הנבלע בהן" - הגדרות ברש"י שבת קמ"ה. בד"ה "לגופו". חיזוקים לעקרון הזה נמצא בר' חננאל שבת ע"ד. שמגדיר בדישה שהאוכל והפסולת מחוברים (לעומת בורר, זורה ומרקד), שהצף מלמעלה אינו מחובר. ומסתבר שמה שיורד ללא לחיצה אלא ב"קינוח בעלמא", העברה, זה חיצוני ואינו נקרא מחובר. מחובר הוא מהודק, מופרש מהגעה ללא פעולת ניתוק, וא"א לקרוא לקינוח בעלמא פעולה לניתוק. ה"ז מנותק כבר! וזה מדויק בלשון "מפרק" בלא מה שמפורק כבר. עי' ט"ז סי' שי"ט סק"ד בפירוד קטניות מן השרביטים כשאינם מחוברים. ואמנם שם חלקו עליו, עי"ש בבה"ל, אבל יש גם חילוק גדול - השרביטין, שמכסין על הקטניות. ועוד, דדמי יותר לזיתים וענבים שריסקם מבעוד יום שאינו חייב אם יסחטם בשבת.

עדיין השמן והיין שרויים בהם, אבל לא כנוסים או עצורים. הם כבר לא מחוסרי פירוק. וכל' רש"י שבת י"ח ד"ה "שטעונין" – "דכי אמרינן סחיטת זיתים וענבים אב מלאכה בפ' חבית שנשברה ה"מ בזיתים וענבים שלא ריסקן מבעוד יום דהו"ל מפרק דבר ממשאו הגדל **בתוכו** והיא תולדה דדש אבל הכא... ובלאו קורה נמי משקה נפיק ממילא אלא דלא נפיק שפיר כי השתא ולא דמי לדש".

עי' מגיד משנה הל' שבת פ"ט הי"א שדעת הרמב"ם והרמב"ן שבבגד חייב רק משום מלבן. (וצ"ע בבגד שגידולו מן הקרקע, ככותנה ופשתן). וברמב"ם בהל' שבת פכ"ב הט"ו ג"כ מפורש שהאיסור הוא מלבן, ולפ"ז כשאינו בבגד אלא בנייר וכדו' חד פעמי ונקי אין בו מלבן. אלא שאין דעת השו"ע נשמעת כן, שהוא מתייחס למשקה הנסחט (כגון בסי' ש"כ סעי' י"ח), וגם המוכין, הספוג ופקק השתן – צ"ע אם הם בגדר בגד. ולא כתב ע"ז שום הגבלה.

כעת צריך להגדיר בדיוק מהו החילוק, מהו גדר סחיטת איסור וסחיטת היתר. בסי' ש"כ סקנ"ה כ' המ"ב שבסע' י"ח במג"א כ' שדעת העולם תהיה שיטת הראב"ד. ביאור שיטת הראב"ד הוא – לא שנעשה כלי ממש, שהרי כתבה המשנה שאינו מקבל טומאה, אלא שההפרדה כאן ברורה, הספוג הוא המכיל והמשרה בתוכו, ובפירוק – מפרקים כל דבר מדבר אחר. כאן מוגדר מה המכיל ומה מוציאים.

א"כ יש לכאורה סתירה בין המ"ב בהל' שבת שחילק בין קינוח בעלמא להידוק, לבין המ"ב בהל' יוה"כ שחילק בין נשרה במים ללחה קצת מקינוח יו"כ. סתירה בין ההגדרה שההיתר תלוי בשאלה כמה נסתר המשקה בפנים, כמה בלוע הוא, להגדרה שההיתר תלוי בשאלה כמה לח הבגד. ואדרבא, הצ"ל שלח ממש נתיר כי אינו צריך לפרק מבפנים, ולחה במקצת נאסור, שמא יהדק בחזקה להוציא משקין שקשה להם יותר לצאת. אלא שלחה במקצת – אילו יהדק לא יצאו משקין כי היא כנגובה ממש, ואפי' יותר. אבל רטובה יש מה לסחוט כשיהדק, ולכן גזרו. ומכאן נוכל לראות גדר "לחה קצת".

אגב, יש גם סתירה לכאורה במ"ב בהל' שבת ש"כ סקנ"ה בין ראש הסעיף, בחילוק קינוח והידוק, לסופו – "גרירה בכח" ל"צף מלמעלה". אז או שנלמד מכאן למהות הקינוח המותרת (וזה נ"ל במציאות שונה מאד), או שנחלק כנ"ל בין דש למלבן שחמור יותר בסחיטה.

א"כ בלח ממש, לכאורה היה מותר כי צף מלמעלה, וכן בלחות קלה שלא בשריה שמותר הקינוח הקל (וצ"ע גדרו). אבל נותר לברר אם החילו גזרת הלח ממש על דש או רק על מלבן. (ל' המ"ב שם ביוה"כ – בבגד ולא ביד. ואם יש משהו באמצע? מסתבר שלא היה מצוי וכאן יש שאלה חדשה). על נייר, שהוא קל יותר, יתכן שלא יהיה בכלל הגזירה, כי קשה יותר לעבור בדש.

אגב, נ"ל של' "שמא יסחוט" (או- "שלא יסחוט") לעומת, "שמא יבוא לידי סחיטה", שונה. בשני משמע שיש סחיטה מותרת, רק שמא יכנס לגדר הסחיטה שנאסרה.

גם בפסק השו"ע שאיסור סחיטת בגד הוא גם משום דש - עדיין לא ברור שבגד אינו גידולי קרקע. גם בגד צמר וכדו' יכול להחשב כגידולי קרקע כיון שבא מבהמה, לפי הרשב"א והרמב"ם.

א"כ - האם גדרי הסחיטה במלבן ובדש זהים? - זו השאלה העיקרית לגבי מגבונים.

בסי' ש"ב ס"ט כתב השו"ע "מקנחו בסמרטוט בקל ולא בדוחק פן יסחוט" - כאן ברור שמדובר בסמרטוט לח או רטוב, אחרת אין גזרת סחיטה. וקשה מאד להגיד ש"לכלוך" זה רטיבות, משהו שנשפך על הבגד, כי אין זו ל' "בגד שיש עליו לכלוך"[א]. וגם אין תועלת מציאותית בקינוח בסמרטוט, וגם אין בזה כמעט מציאות של סחיטה. א"כ תלויה הסחיטה בחוזק הלחיצה. וע"ש בהג"ה - "ובגד שאין עליו לכלוך מותר לתת עליו מים מועטים ולא מרובים שמא יסחוט" - ובמועטים אין סחיטה? י"ל דבמועטים אין סחיטה[ב], וע"ש מ"ב סקנ"א. וא"כ גם כמות המים קובעת.

וכאן צריך לברר על מה החילו גזרת "שמא יסחט", שהרי בסי' תרי"ג משמע שהגזירה היא בגלל התהליך, שהנסחט כבר היה טבול במים וחיישינן שמא לא יתייבש יפה. ולא גזרו כשלא היה כ"כ מלא מים. וצריך ליישב כאן סתירה לכאורה בין סימן תרי"ג לסימן ש"ב. החילוק יכול להיות בין קינוח הבגד להעברה על עיניו, או בין הסמרטוט למפה ולחויותיהם, או לחדש שזה בדש וזה במלבן (ומי כל אחד?). ובכלל האם יתכן לתלות את הגזירה בלחות שהיתה, במהלך ההיסטורי שהיה? ואם התנגב לחלוטין, האם עדיין נגזור גם בכה"ג? פשוט שלא. אלא שכל זה הערכה של רטיבות. סחיטת בגד שהיה שרוי כולו במים מביאה תוצאה של בגד רטוב יותר מאשר קינוח ידיו ורגליו במפה בלא סחיטה. כמובן, צריך להתחשב בעובי המפה, בכמות המים, ברוח וחום וכו', ובזה מובן לשון "דחיישינן שמא... יבוא לידי סחיטה". כל', אין כאן גזירה כי אין לה גדרים מדויקים אלא יש הרחקה מגבול סחיטה. יש סחיטה מותרת - שאינה נחשבת לסחיטה, ויש סחיטה אסורה.

והדבר כמעט ברור בל' הרמב"ם כ"ב הט"ו "אסור לדחוק מטלית... **שמא יבוא לידי סחיטה** ואין מקנחין בספוג אא"כ יש לו בית אחיזה "**שלא יסחוט** ואין מכסין חבית של מים... **גזירה שמא יסחוט**". יש כאן ג' לשונות, ל' א' - אם ידחוק חזק יעבור

א. וראה הוכחה מפורשת בסי' תרי"ג סי"א.

ב. אבל אולי במועטין לא חיישינן שיסחוט כי זה לא מפריע לו כ"כ.

לסחיטת איסור. ל' ב' – אין דרך שלא יסחוט כי הספוג בהגדרתו סופג וסוחט מים רבים. ל' ג' – זו גזירה. יש לה גבול מוגדר והוא כל סוג של כיסוי לחבית של מים שאינו מוכן לה. אין כאן מידת לחות כי עוד לפני שנתלחלחה אסור לפורסה ע"ג החבית. בקינוח ספוג תהא נפק"מ ברורה למח' רמב"ם וראב"ד ביש לו בית אחיזה של עור, שלרמב"ם אסור בכל אופן לסחוט חזק, וכל מה שאמרו הוא שאפשר ללא סחיטה[ג]. ולראב"ד אין כאן גדרי סחיטה כלל ומותר אפי' חזק. מצינו גזירת "שמא יסחוט" רק במלבן – עי' מ"ב ש"ב סקמ"ז וכל הענין שם. וצריך לדעת בדיוק את גדר הגזירה. וכך משמע במ"ב שבגזירת מים מרובים יש גדר מוחלט מה נקרא הרבה אלא שאין אנו בקיאין לכן מחמירים מלכתחילה. (עי"ש סק"נ). ועי' מ"ב סי' ש"כ סקמ"ד שדייק בלשון וכתב "בא לידי סחיטה". ועי"ש סקמ"ו. ובעניינו כ' המ"ב לקראת סוף סקנ"ה שם ל' "כדי שלא יבוא לידי סחיטה".

אם כן, אמנם בסי' תרי"ג נשארה ההגדרה סתומה כי לא ברורים הגדרים, וגם לא ברור כמה אסור מדיני שבת וכמה מדיני רחיצה ביוה"כ. כמו"כ איירי שם במפה ולא ברור אם סחיטת מלבן או דש. מה שצריך לבאר שם זה שבמ"ב בסקכ"ח אסר כל רחיצה בבגד, ובסי' ש"ב התיר המחבר ע"י סמרטוט (ואולי משום כך כ' בסקכ"ז שם "בכמה מקומות"). וא"א לומר שבבגד קל יותר לקנח, כי זה לא נכון מציאותית. אבל שם הלשון היא "רחיצה" (בתרי"ג) ולא קינוח.

אפ"ל בספוג שעניינו כדישה משום שמשמש לניקוי ואין מקפיד עליו. בכל אופן למדנו מספוג שאפי' ספוג מים רבים – בקינוח בעדינות עדיין לא נחשב סחיטה. וכל מה שאסרו ללא בית יד הוא בגלל כח האחיזה (וכל' רש"י הנ"ל בשבת קמ"ג, שיסחט בין אצבעותיו, וסי' ש"כ סקמ"ח במ"ב). יתכן שאפשר לדייק פה גם שהמשנה עצמה הביאה דוגמת ספוג וא"כ דוקא ספוג, ודומיו לספיגה וסחיטה, אבל בגד, סמרטוט, מפה וכל שאינו סופח מים כספוג – מותר גם ללא בית אחיזה. ואם רצתה המשנה להגיד את הרישא לרבותא (אם יש לו עור בית אחיזה) – לרמב"ם (שלפיו פוסקים בזה) הרבותא היא שאפשר בספוג גם להזהר, מלבד בענין האחיזה, שבזה – בעצם האחיזה יש פסיק רישא. אבל מפה, מה דינה לגבי אחיזת יד?

אגב, בהידוק מוכין משמע שיש מציאות אפי' של הידוק שאין בה סחיטה. ברמב"ם –"**שמא יבוא** לידי סחיטה", ובמ"ב משמע שזהו גבול המעבר – "משום דבהידוק... **בא לידי** סחיטה".

א"כ השאלה היא מה בין ספוג עם בית יד למפה, שזה התירו וזה אסרו. הרי

ג. וכדכתב במ"ב סי' ש"כ סקנ"ה.

לכאורה אין יחס סביר (פרופורציה) בין ספוג מלא מים שמקנחין בו לבין מפה שאמורה להיות נגובה, שאין מקנחין בה. וא"כ – בית יד הוא תנאי מוחלט, ולא עוד נקודה להערכת הסחיטה. כלו', קרוב יותר לדעת הראב"ד מבחינת ההגדרה המוחלטת.

רש"י ורמב"ם חלקו בין דש למלבן בספוג כי הגמ' בשבת קמ"ג. קשה, אי נימא דבדש עסקינן שהרי ודאי מתכוין למים. ולכן אמר הרמב"ם שכל האיסור הוא משום מלבן, ורש"י אמר שסחיטת הספוג מותרת בקינוח אבל סחיטה שבאחיזה אסור, ולסחיטה שבאחיזה הרי אינו צריך. אבל באמת זה קשה יותר כי גם מה שנסחט בין האצבעות יורד לטבלא (או לקערה) ומנקה. אלא שי"ל שאינו מתכון לסחוט באחיזה אלא בהעברה, עי"ש רש"י ד"ה "שאין מתכוון", ועדיין קשה קצת. ויש לשאול במפה אם אינו אוחזה בכח אם מותר, ובסי' תרי"ג לא חילקו. חששו לאחיזת פסיק רישא. ומעניין שלא גזרו על סחיטה חזקה בבית יד לרמב"ם. האם אפשר לחלק בין סי' ש"ב לסי' תרי"ג בחלוקת דש ומלבן? שהרי בסי' ש"ב ובסי' ש"כ הוזכר הספוג, שכנראה מיועד לניקוי ואין מקפיד עליו, ומוכין – שאין להם שימוש אחר, וסמרטוט שכנראה גם מיועד לניקוי. וזה בניגוד לתרי"ג ששם הוזכרו מפה ובגד. בסמרטוט לא אסרו החזקה ביד, ואע"פ שאפ"ל שאינו מרטיב את כולו, אין זה מוגדר כ"כ ולא כתוב, וכן לא אמרו – בתנאי שיחזיק במקום היבש. וצ"ל שספוג מיוחד בגלל שהוא חומר שסופג טוב והרבה ולכן אסרו החזקתו ביד שזה בגדר פסיק רישא, אבל בפחות מזה לא אסרו.

למ"ד במעט מים – שרייתו זהו כיבוסו (סי' ש"ב ס"ט), ודאי שסחיטת מעט המים זה כיבוס. זו מהות פעולת הניקוי, להוציא את הלכלוך מהבגד בהוצאת המים. לכה"פ צ"ל שאלו הם ב' שלבים –העברת הלכלוך מהבגד למים, והוצאת המים המלוכלכים מהבגד, אבל מצד המטרה, הכוונה – התוצאה מושגת רק בהוצאת המים המלוכלכים, כי מה לי לכלוך יבש מה לי לכלוך רטוב, לגבי ניקוי הבגד.

אבל ל' מפה צ"ב כי זה נראה כמו מגבת ידיים (עי' סי' ש"ב סי' י' ובמ"ב סקנ"א) שאין מקפידים על רטיבותה. אבל גם שם כתוב שהאיסור במים מרובים, אלא שמוגדר בדומה לתרי"ג – מים מועטים הם מי קינוח הידיים, ומשמע שאין בהם סחיטה. גם בזה יש חילוק במקפיד על מימיו, כנראה שיש רמות הקפדה שונות, עי' מ"ב סי' ש"א ס"ק קע"ג.

אפשר לפרש בדרך אחרת את חשש הסחיטה בתרי"ג. ביוה"כ נוסף איסור רחיצה, ואז חוששים שמא מחשש כשלון ברחיצה ביוה"כ יסחט את הלחות הנותרת כדי שלא יצאו מים רבים אלא רק לחות. אבל זה קשה בלשון שם, כי לא משמע שבלחה קצת מקינוח ידיים דאתמול אין חוששין לסחיטה, שיסחט המשתמש כדי שיותר לו לנגב. זה כבר רחוק יותר.

ולכן נ"ל שצריך לחלק בין בגד לבין כלי לניקוי שאין עליו שם בגד כלל, כסמרטוט וספוג (ומוכין בכלל הזה רק לצורך אחר). בתרי"ג ובש"א ובש"ב סעיף י' עוסקים בבגד, ומדין ליבון אסורה כל סחיטה. מדאורייתא – סחיטה חזקה של מים מרובים. מדרבנן – אסרו כמעט בכל מגזירה שמא יעבור את הגבול, והתירו במקומות מסוימים בלבד שבהם ברור שלא יעברו את הגבול וזה במפה שקינח בה יו"כ מעיוה"כ שהיא רק "לחה קצת"[ד]. נ"ל שההגדרה כאן היא – כל שמוציאה לחות בלבד ולא נוזל (שנוכל לראותן נוזל ממקום למקום, עובר, נשפך). וגזירת חז"ל בהרחקת מלבן שאפי' להרטיב אסור, שמא יסחט, ובזה נכלל גם הסודר בסי' ש"כ סט"ו, והדיון ברמ"א בסי' ש"ב ס"ט לגבי הרטבת בגד נקי במים מועטים, ולא התייחס שם כלל להרטבת הסמרטוט שזה שייך לדש.

ואילו בש"כ סט"ז בהידוק מוכין בפי פך משקין, ובסי"ז בספוג, ובסי"ח בפקק פשתן לחבית, ובש"ב סעיף ט' בשו"ע – בכל אלו זה מדין דש, ואינן גזירות, ואסרו בהם רק לחיצה חזקה. ולא גזרו על לחיצה חלשה לקינוח בעלמא כי כל ענין סחיטה שכאן מדין דש הוא דרבנן. שבדאורייתא זיתים וענבים וכו', (או לפחות דבר שגידולו מן הקרקע), ובעי שיעור דישה וכו' דוקא. ומסתבר שרק הוצאה מתוך הפרי ממש אסרו, פירוק הטמון. וודאי שלא גזרו על ההרטבה שמא יסחוט.

יוצא מזה שב"מגבונים לחים" אסרו רק לחיצה חזקה והתירו קינוח בעלמא. יתכן שבכמות המים גם רצוי להפחית אבל לא מצאנו "מים מרובים" לגבי דש, ומה גם שיתכן שאפי' לא כדאי שהמים יהיו מועטים שאז לוחץ חזק להוציא, ועדיף שיהיו לחים ביותר שאז הצף מלמעלה, החיצוני, הוא שיוצא. והם בודאי קלים יותר מסמרטוט רב-פעמי וא"כ ודאי אין בהם מלבן. נוסיף קולת תינוק וכו'. ואולי עוד צד להקל – שהם דקים מאד וספק אם יש בהם "בלוע", "טמון". ונוסיף קולא שהם מחומר סינטטי ולא מגידולי קרקע (או בהמה שהיא לחלק מהראשונים כקרקע).

ולגבי יוטה לשטיפת כלים מן הסתם לא תהא גרועה מסמרטוט אבל אינה לזריקה ולכן קינוח חלש (שכולל ניקוי הטבלה והקערה לפחות) יהא לכאורה מותר בה אלא שבגלל האחיזה נאסר בה השימוש בכלל עד שיתקין בה בית יד שאין בו משום סחיטה.

כל זה למ"ב לפי השו"ע, ולרמב"ם – אין בזה דש (וכל דוגמאות הדש מותרות לחלוטין בפשטות אלא שצריך לעיין ברמב"ם להגדרת בגד אצלו לענין ליבון).

ד. או במשקה הצף מלמעלה מעל מפה עי' מ"ב ס"ק סקנ"ה.

בענין תשמיש בספוגיות – תלוי אם ספוגות בנוזל הנצרך או שרק בהוצאתם יש סחיטת זרע, שהאחרון מותר כבסי' ש"כ סע' ז' ומ"ב שם סקכ"ד שהרי א"צ לו כלל.

סימן כ"ב

סחיטת לימון ע"ג סוכר בשבת

א. דעת החזו"א שאין לסחוט לימון בשבת ע"ג כפית סוכר שתנתן לכוס תה. והמשנה ברורה התיר.

ב. לכאורה נחלקו המ"ב והחזו"א אם אזלינן בתר מעשה או בתר מחשבת יעוד. בחזו"א עדיין לכא' סתירה פנימית בזה, וע"כ צ"ל שעיקר סברתו, להחמיר לכאן ולכאן, בדעתו שעוד בתוך הפרי נחשב למשקה.

א. דעת החזו"א שאין לסחוט לימון בשבת ע"ג כפית סוכר שתנתן לכוס תה. והמשנה ברורה התיר.

כ' החזו"א או"ח סי' נ"ו שאין לסחוט לימון לכוס תה אפילו ע"ג כפית של סוכר, שהרי עשוי למשקין ולא לאוכלין, דאין אוכל הסוכר אלא מכניסו לתה. עפ"ז "משקה הבא לאוכל" אינו שנסחט ע"ג אוכל אלא שנסחט למטרת אוכל. ובמשנה ברורה כתב שזהו "משקה הבא לאוכל" כי בפועל נסחט על גבי אוכל.

והנה כ' החזו"א שם בסי' נ"ה סק"ו שאם סחט לתוך קערה על מנת לתת את המיץ בתוך אוכל, לא אזלינן בתר מחשבתו, ולכאורה זה להיפך מהמקרה הנ"ל. אבל בי' שם שהמשקה בהיותו בתוך הפרי נחשב כבר למשקה, אלא שאם יוצא ישירות לתוך מאכל ואינו נח כלל באופן אחר, נעשה אוכל. ונוטל ב' ה'חסרונות', ואינו תרתי דסתרי משום שעיקרו משקה, וכל זמן שאין ב' התנאים-מחשבת מאכל ומאכל ישיר בפועל, לא נפקע ממנו שם משקה.

ומנין לחזו"א ששם משקה עליו? – "דבאמת משקה שבתוך האוכל נמי משקה הוא כדתנן רפ"ג דטהרות דמשקה טופח על הגריסין טמא משום משקין". אבל לכא' מנ"ל להשוות משקה טופח על הגריסין למשקה שבתוך האוכל? אולי על כך רומז בסי' נ"ו- "...ואף אם היה אפשרי שלא יהיה המשקה בעולם אלא היה נפרש לתוך הסוכר י"ל דחשיבא סחיטה כיון שסוחט למשקה". ועל הקושי הנ"ל שאם הולכים בתר כוונתו מדוע כשנפרש לתוך קערה לצורך מאכל נחשב כמשקה, רומז כמשפט הקודם- "דכיוון שדעתו למשקה חשיב משקה **כשיוצא** קודם שנבלע בסוכר". כלומר, גם בלי שיחשב כמשקה בעודו בפרי, ברגע שיוצא כמשקה בפועל הרי מהותו כמשקה, אא"כ יינתן מיד לתוך מאכל לצורך מאכל.

ב. לכאורה נחלקו המ"ב והחזו"א אם אזלינן בתר מעשה או בתר מחשבת יעוד. בחזו"א עדיין לכא' סתירה פנימית בזה, וע"כ צ"ל שעיקר סברתו, להחמיר לכאן ולכאן, בדעתו שעוד בתוך הפרי נחשב למשקה.

אבל המשנה ברורה סובר דאזלינן בתר מעשה ולא בתר כוונת יעוד. ובאמת תימה היא להגדיר פירוק משקה מאוכל ע"פ מחשבתו, בניגוד למציאות, שמשקה שיצא מאוכל ונח באוכל לא יכנס בגדר "משקה הבא לאוכל אוכל". וצ"ל דעיקר חידושו של החזו"א בהגדרת משקה שבפרי כמשקה עוד לפני שיצא, ולכן תמיד טענת "משקה הבא לאוכל אוכל" ידה על התחתונה, שצריך שיהא מוכח לגמרי דלאוכלא הוא. וכמובן, גם המציאות עצמה היא של משקה, ואתה בא לפרש אחרת מציאות זו, צריך שיהא לאוכל לגמרי, בשתי הבחינות, מחשבה ומעשה.

עוד קשה על יסוד זה של החזו"א שמשקה בתוך פרי כבר שם משקה עליו. דבשלמא זיתים וענבים, מצינו סברת "זית אגורי ששמנו אגור בתוכו" (ברכות פרק כיצד מברכין ועוד), אבל מנא לן לחדש כך לגבי לימון?

היוצא הוא שלחזו"א, משמעות הכוונה בהגדרת המעשה חזקה יותר מאשר למ"ב, שדורש החזו"א שניהם, גם מעשה וגם מחשבה, ולמ"ב די במעשה, אבל עיקר טעמו של החזו"א מבוסס על טענתו שכבר בהיות משקה בתוך הפרי, נחשב למשקה ולא לאוכל.

סימן כ"ג

על היתר ה"גרמא" למעשה

א. מבוא.
ב. מקורות הרמב"ם לדיני גרמא לצורך יישובם ולהגדרת הגרמא.
ג. איך מגדירים מתי האדם עשה מעשה ומתי רק הכין מצע למעשה הנעשה מאליו?
ד. הגדרת הגרמא להיתר תהיה ע"פ כוונת העושה או ע"פ ההפסק המהותי שבין הפעולה למעשה. נפק"מ למעשה מתוך הגדרה זו.

א. מבוא.

שאלת היתרי ה"גרמא" עלתה בדיונים הלכתיים פעמים רבות במיוחד בעת החדשה. זוהי שאלה עקרונית מאד משום שבמציאות ימינו, ישנה יכולת טכנולוגית להתיר כמעט כל דבר בהלכות שבת ועוד ע"י פתרון הגרמא. משום מה מתמקדות דחיות רבות לפתרונות ע"י גרמא בהערה שאיסור דרבנן מיהא איכא, ועל כן יש למעט בהיתר זה לשעת צורך מיוחדת. וכן מבחינה רעיונית ששבת תיהפך ליום עבודה רגיל, חלילה. לענ"ד שתי טענות אלה אינן עיקר השאלה אלא השאלה העיקרית היא בעצם הגדרת הגרמא. מדוע?

מקור הגרמא הוא בשבת ק"כ: לענין מחיקת השם –"לא תעשון כן לה' אלוקיכם עשיה הוא דאסור גרמא שרי". א"כ היתר הגרמא הוא שאין זו עשיה. ואת זה לא אסרה תורה. ומשמע שאפילו מדרבנן לא נאסר, גם מהלשון שם, גם מההיתר שם בענין מחיקת ה' וגם מההיתר בענין שבת שכל הגזירה היא משום שאדם בהול על ממונו (בכיבוי). וכן פסק הרמב"ם בפרק י"ב מהלכות שבת, והעתיקו השו"ע להלכה באו"ח סי' של"ד. ואע"פ שהוסיף שם הרמ"א שכל ההיתר הוא במקום פסידא, ומקורו המרדכי, הביא שם המ"ב בביה"ל ובשער הציון, וכן בהל' יו"ט (סי' תקי"ד אות ל"א בשעה"צ) דעת הט"ז ועוד שלהגהת הרמ"א אין מקור[א], ובבה"ל הוכיח דבר זה מפשט הגמ' הנ"ל, ומשמע שנקט להלכה כעיקר את הדעה שגרמא שרי מלכתחילה בכל המלאכות. ואם התורה לא אסרה – על סמך מה תאמר שיש חילול שבת בגרימת פעולה למכשיר הטכנולוגי? הרי את אופיה של השבת אנחנו גוזרים מתך הלכותיה.

א. ובמנחת שלמה א' סי' כ"ב בסופו כ' דאין לרמ"א מקור ברמב"ם וברי"ף. אמנם הביא דעת המג"א שהובאה שם בשעה"צ הנ"ל.

ב. מקורות הרמב"ם לדיני גרמא לצורך יישובם ולהגדרת הגרמא.

אבל באמת הגדרת ה"גרמא" מאוד לא ברורה, ויש בזה כמה שיטות בראשונים. אתמקד בדעת הרמב"ם, משום שכמוהו פסק השו"ע להלכה, כנראה.

מן המקורות ברמב"ם שצריך ליישב, אשר מהם תצא הגדרת הגרמא:

א. פרק י"ב מהל' שבת הל' ד' ועוד, בענין מחיצת כלי חרש מלאים מים בפני האש המתקדמת, ועוד מחיצות המוזכרות שם, והכל להיתר, ד"גרם כיבוי מותר", כבפרק ששה עשר בפיהמ"ש – ר' שמעון בן ננס.

ב. פרק ה' מהלכות שבת הל' י"ג באיסור נתינת מים בכלי תחת הנר מפני שהוא מקרב כיבוי הניצוצות, ופרק שישי בפיהמ"ש בסופו, דמשמע שהוא איסור דאורייתא וגרם כיבוי אסור (כך ל' הרמב"ם).

ג. בדומה לנתינת מים תחת הנר – פרק י"ב מהל' שבת הל' ב' באיסור דאורייתא של המסתפק מן השמן שבנר, וההשוואה ברמב"ם עצמו בפרק שני בפיהמ"ש, דגרם כיבוי אסור. ואין זה מן הטעמים שהובאו בתוס' ובראש בביצה דף כ"ב, משום שהרמב"ם עצמו השווה בין הדינים. כנ"ל.

ד. פ"ה מהל' שבת הי"ז בענין נר שאחורי הדלת שצריך להזהר בפתיחתו ובנעילתו, ובאיסור לפתוח דלת כנגד המדורה בשבת כדי שתהא הרוח נושבת בה.

ה. מחיוב גרמא בנזקין בפי"ד מהל' נזקי ממון הל' ד' לגבי ליבה וליבתו הרוח שחייב, ומשמע שבכל מקרה, גם אם אין בליבויו כדי ללבותה, וכקושיית הראב"ד שם.

ו. פטור בנזק שנגרם מרוח שהוליכה מוץ ועפר מחצירו כשניפץ פשתן וכדו' בלי ההרחקה הראויה, בהל' שכנים פי"א ה"ב.

ז. חיוב בנזיקין בגץ היוצא מתחת הפטיש והזיק, משום דניחא ליה דליזל, כזורק חץ, בפ"ו מהל' חובל ומזיק הל' י"א.

ח. בפורץ גדר לפני בהמת חברו, מעמיד בהמת חברו ע"ג קמת חבירו ועוד מקרים בפ"ד מהל' נזקי ממון, שבהם פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים.

ט. חיובי אדם המזיק ממון בגרמא, בפ"ז ה"ז מהל' חובל ומזיק, בזורק ע"ג כרים וכסתות.

י. פרק שישי מהל' רוצח ושמירת נפש בפטור מיתה של הגורם למות חבירו ובחיובו ב"אך את דמכם לנפשותיכם אדרוש".

יא. מה שהרמב"ם לא כתב, והוא דינא דגרמא בשבת ככלל. הרי בתחילת הל' שבת מנה הרמב"ם עקרונות במלאכת שבת, ומדוע לא כתב כלל דגרמא פטור? וכן

בשו"ע[ב] ע"פ דברי הבה"ל הנ"ל שלא רק גרם כיבוי אלא כל גרמא במלאכות מותר, מדוע לא כתבו השו"ע, וכתבו רק על היתר גרם כיבוי?

ג. איך מגדירים מתי האדם עשה מעשה ומתי רק הכין מצע למעשה הנעשה מאליו?

הכרח הוא לחלק בין גרמא לגרמא בדעת הרמב"ם, שהרי כן כ' הרמב"ם עצמו באותה הלשון ממש פעם אחת שגרם כיבוי אסור ופעם אחרת שגרם כיבוי מותר.[ג] בהלכות רבות רואים שסובר הרמב"ם שהגורם הוא כעושה, כזורק חץ. זה שהאדם השתמש בכלי, במגע ישיר או לא, אינו מפחית מהתייחסות המעשה אליו. אמנם יש מקרים בנזיקין שפטור, והמשותף להם הוא שכח אחר עשה את המעשה. למשל, בפ"ד מנזקי ממון – הבהמה, חש"ו שמסר בידם גחלת, המסלק כרים וכסתות אחרי שנזרק כלי לכיוונם בפ"ז ה"ח מהל' חובל ומזיק, שנעשה שותף לנזק. כל אלה אינם דין גרמא, ולא הוזכרה ברמב"ם ל' גרמא ביחס אליהם (וכמובן, גם לא בגמ' ב"ק נ"ו ועוד, אבל ברש"י כן). וחיוב בידי שמים פשוט שהרי פועל בדרך כלשהי כדי להזיק.

כל הדיון בשאלה מה נקרא גרמא ומותר, ומה לא נקרא גרמא ואסור, הוא כשאדם עושה מעשה בשיתוף כוחות הטבע והם גומרים את המעשה, הם מביאים ממצב של – אין מעשה ליש מעשה. אם כח הטבע פעל הרי שהאדם רק הכין מצע, הוא סביל (פסיווי), וזהו הגרמא שמותר. אבל אם האדם פעל – הרי שהאדם עשה מעשה וגייס אליו את כח הטבע, כמו במעשים רבים, כבישול וכדו'. בכל המקרים הגבוליים, כיצד נדון?

נקח את שתי הדוגמאות שהביא הרמב"ם, הנראות לכאורה זהות. הנותן מים תחת הנר כדי שכשיגיע הניצוץ - המים יכבוהו עבר על איסור כיבוי. אך הנותן כלי מים כמחיצה, שכשתגיע אליהם האש – המים יכבוה, הרי זה מותר. קירוב כיבוי הוא

ב. אמר לי הגרז"נ גולדברג שאין לדייק ממה שלא כתב השו"ע, שיש הרבה הלכות שלא הביא ואין זה ספר מושלם. ולא הבנתי, שהרי כאן בפירוש התייחס השו"ע לגרם, וכ' רק גרם כיבוי, וזה צ"ב מדוע. ועוד שהרי הרמב"ם הוא ספר מושלם, וכפי שמעיד בעצמו בהקדמתו שא"צ ללמוד ספר אחר כדי לדעת ההלכה מלבד תורה שבכתב ומשנה תורה שלו. וטען הגרז"נ שגם הרמב"ם לא השלים הכל. ואכמ"ל.

ג. בפיהמ"ש של הגר"י קאפח כתב שחזר בו הרמב"ם, אבל הרי פסק להלכה ביד החזקה בדיוק כבפיהמ"ש, ולא מסתבר שזה אותו דין ומטעם אחר.

הקדמת הכיבוי בזמן, כמו במסתפק מן השמן שבנר. האם באש אין הדבר כן? העתיק הרמב"ם משפט שיחלק ביניהם – "כדי שלא תעבור הדליקה". השאלה היא מה התכלית. גם זה מגדיר את המעשה. אבל הרי הרמב"ם לא חילק בכוונת האדם, ולא אמר שאם כוונתו לכבות אסור, ואם כוונתו למנוע התפשטות האש – מותר, וגם לא נוכל להניח הגדרה כזאת בידי כל אדם ואדם. יש הגדרה מוחלטת (אובייקטיבית) למעשה, יש לכל מעשה שם. לזה קורים כיבוי ולזה לא. אי אפשר לומר שהכרתו של האדם היא המגדירה את המעשה. אין זו כוונה אישית (סובייקטיבית) כבדעת ר' שמעון ב"דבר שאינו מתכוין". זוהי כוונה הנכרת מתוך המעשה, זוהי הגדרת תכליתו של המעשה. המתבונן מן הצד רואה כאן מעשה כיבוי וכאן (מעשה) מניעה. בדליקה, האש היא הפועלת, ההולכת ומכלה, העוברת ממקום למקום, משתלטת על עוד שטחים וסופחת אליה עוד חומר בעירה. מפגש האש והמים, פעולת הכיבוי, נעשה על ידה של האש, היא הלכה אל המים. בעוד שהנר הוא יציב במקומו (סטטי), וכשהשמן או הפתילה אינם יפים – יש ניצוצות שנופלים בסביבתו הקרובה, והנותן מים במקום שנופלים הניצוצות, סמוך לנר, הוא עושה את הכיבוי. אמנם לא מיד, אבל ההשהיה אינה מבטלת ממנו שם העושה כיוון שהוא הביא את המים אל האש, אל מקומה של האש, הכולל גם את מקום נפילת הניצוצות.

וכן בהל' ה' בפי"ב מהל' שבת בהיתר לפרוש עור גדי ע"ג שידה תיבה ומגדל – "כדי שלא תעבור שם האש". ובהל' ו' לגבי טלית וס"ת שאחז בהם האור שפושטם ומתכסה או קורא, שהרי זהו מעשה קריאה ולא מעשה כיבוי, "ואם כבה כבה" – מאליו. וכן בנר המונח ע"ג הטבלא שמנערו וכו'. וכן פסק בשו"ע.

ומדוייק כך בפיהמ"ש שבת פט"ז במשנת ר' שמעון בן ננס, שר' יוסי אוסר בגרמא "אפילו בשעת נפילת האש". כלומר, למרות שהאש היא הנופלת וזו גרמא. [ואולי הרמ"א הבין שהיתר ת"ק מיוחד לשריפה בגלל ההפסד. אבל זה קשה כי אין לכך מקור בגמ', והסברא הפוכה שגוזרים דוקא בשריפה שמא יבוא לכבות].

לרמב"ם אין הספק תנאי לכך, ואף בידיעה ודאית שהאש תגיע, או הרוח שאינה מצויה תגיע (לו יצוייר) – הרי זה מותר. אבל זה כאשר אין כוונתו לכבות, אין כוונתו לבקיעת הכדים, ואילו במדורה כוונתו שתנשב הרוח ותבעיר. ולכן צ"ע. לכאורה אפשר להוכיח מהנותן מים בכלי תחת הנר לכבות הניצוצות, שמכיוון שכוונתו לכך, אע"פ שהנצוצות יבואו מאוחר יותר, הרי הוא מכבה. ועדיין יש לחלק כנ"ל, שבפתיחת הדלת ברוח מצויה, אין הרוח שאינה מצויה קיימת כלל בעולם עדיין, הוא פועל בחלל ריק. ואילו בנתינת מים תחת נר המוציא ניצוצות הוא פועל בשטח שכבר קיימת בו בעירה, פיזור ניצוצות, כנ"ל. והנה כוונתו האישית אינה חשובה ולא היא המחייבת, אלא הכוונה העולה מתוך מעשהו, הפירוש הכללי

(האובייקטיבי) למעשהו. תכלית מעשה כזה היא כבוי. לכך בדיוק הוא נותן את המים תחת הנר. תכלית מעשה נתינת כדים הוא מניעת התפשטות האש, וזה מוגדר גם ע"פ המקום בו האש נמצאת. תכלית מעשה פתיחת הדלת כשיש רוח שתבעיר היא מעשה הבערה, בלשון בנ"א. תכלית מעשה פתיחת דלת כשאין רוח שאינה מצויה אף אם תבוא, היא פתיחת דלת ולא הבערה. בפי"ב ה"ט מהל' שבת הביא הרמב"ם דין הנותן מים על הספר במקום שעדין לא אחזה האש להיתר, ואם כבתה, כבתה. ואע"פ שבזה מתכוין שתכבה האש, אבל אין מקום האש בספר, בנותנו מים הוא פועל בחלל ריק משום שפעולת האש אינה לרצונו, התקדמותה היא שלה, אינה מיוחסת לאדם וכך גם כיבויה - כבתה מאליה. הרחקת חומר הבעירה ממנה, ואפי' הוצאתו מכלל פעולה ע"י הרטבתו, אינם נחשבים למעשה כיבוי של האדם כי הוא פועל בחלל ריק, מקום שאינו מוגדר כמסלולה ומקומה של האש. אילו היה נותן כלי בלי מים תחת הנר - הניצוצות היו בוערים מספר שניות וכבים, אבל מכיוון שנתן מים, הניצוצות נכבים קודם. לניצוצות יש חומר בעירה למספר שניות, וזה בתוכם, הם אינם צריכים לספוח "ולכבוש" חומר חדש. [אנרגיה זמינה ואצורה]. האדם לא פעל כלפי חלל ריק.

אמנם אי אפשר לפרש שרק הגדרת התחומים היא המחלקת ולא הכוונה, משום שלפ"ז א"א להסביר את ענין היורד לטבול ושם כתוב על בשרו, ועוד א"א להסביר פטור האדם בפעולת הרוח בהל' שכנים פי"א ה"ב לגבי המנפץ פשתן וכדו' ועף מן העפר אל השכנים והזיק, שהרי בהלכה א' שם הדגיש הרמב"ן שהוא פעל עם הרוח ולא שהרוח נכנסה בתחומו ולקחה משם עפר: "מי שעשה גורן בתוך שלו... או מלאכה שיש בה אבק ועפר... אפילו היתה הרוח היא שמסייעת איתו בעת שעושה מלאכתו ומולכת העפר... ומגיעתן לחבירו (עושה את הנזק למעשה, מעבירה ממצב של אין-נזק ליש-נזק) ...".

ד. הגדרת הגרמא להיתר תהיה ע"פ כוונת העושה או ע"פ ההפסק המהותי שבין הפעולה למעשה. נפק"מ למעשה מתוך הגדרה זו.

היוצא מכל הנ"ל הוא שהיתר גרמא הוא חסרון של תכלית המעשה בפעולת האדם ולכך אינו נקרא מעשה. וחסרון זה יוגדר באחד משני אופנים: **א.** אין כוונתו למעשה האסור. **ב.** פועל בחלל ריק ולא בתוך מערכת מובנית של המלאכה, לא בתחום פעילות האיסור.

אם ההסבר הזה נכון, הרי שהדינים שינבעו ממנו הם כדלהלן:

א. מותר לפתוח דלת מקרר בשבת בכל מצב מפני שזהו תהליך עם השהיה בדרך כלל, ואין כוונתו להכניס אוויר חם, שזו תוצאה הנגרמת ממעשהו. כלומר, אחרי שיעשה את פעולת הפתיחה, יכנס אוויר חם ותו לא. מאוחר יותר, יזהה הטרמוסטט שהטמפרטורה עלתה ויפעיל את המנוע. זהו גרמא ע"פ הגדרה א' של העדר כוונה, ולא ע"פ הגדרה ב' משום שזוהי מערכת מובנית.

ב. אין היתר גרמא להשתמש בטלפון שבת או בטרקטור חרישה בשביעית וכל כיו"ב כאשר הפעלתו היא ע"י בקר בעל מסלול קבוע משום שכוונתו לאיסור (א'), והבקר הזה פועל כחלק ממערכת קבועה ובמסלול שבו צריך להיות (ב'), וא"כ זה דומה לנתינת מים תחת הנר במקום שיפלו בו אח"כ הניצוצות.

ג. מותר להוציא מים בשבת ממיחם שפועל ע"י טרמוסטט, כמו בפתיחת מקרר, כאשר לא נכנסים מים חדשים.

ד. אסור להוציא מים בשבת ממיחם שיכנסו אליו מים קרים, שהרי כוונתו שיתחממו, וזוהי מערכת חימום מובנית, אלא אם כן לא יתחממו לרמת יד סולדת. יתכן שתהיה בדברים אלו קולא של כח כחו אבל לא היתר גרמא.

ה. שעון שבת: מותר להכניס או להוציא "שיניים" בשעון שבת, אם לגמרי אין חשש שיהיה ניתוק של הזרם בשעת הפעילות הזו. וכן מותר ללחוץ על מתג ההפעלה או הכיבוי כדי שכשיגיע השעון יפעיל או יכבה את החשמל. ההיתר אינו מצד כוונתו (א') שהרי מעוניין במעשה האסור, אלא משום שפועל בחלל ריק (ב'), אין שום משמעות עכשווית לפעולתו.

שעון השבת דומה לכדי מים בפני האש ולא לכלי מים תחת הנר בלי הניצוצות. הניצוצות ניתזים כבר עכשיו, או עלולים להנתז, מקומם כבר מוגדר כאן, הם מחזוריים, הניצוץ יכול להגיע מיד, כשם שהיה יכול להגיע לפני דקה. אין האיסור במניח כלי עם מים נובע מהחשש שבדיוק כשיניח יגיע לשם ניצוץ, שבזה היינו דנים כספק, ואפי' ספק ספיקא. האיסור נובע מהגדרת תחום פעולת האדם כתחום האש. ובזה דומה הגרמא שבשיטת הלחצנים והפולסים הנשלחים כל 6-12 שניות (מתוארת ב"תחומין" א, עמ') למניח כלי תחת הנר. ואע"פ שיש איבטוח שלא יפגש הבקר עם פעולת הלחיצה בדיוק, אין בזה די להגדיר את המיקום כחלל ריק משום שאבטחה זו היא מלאכותית לצורך המפגש הזה בדיוק, ולא מותירה חלל ריק מהותי. אילו היו 12 השניות ידועות והלחיצה היתה נעשית במקום כלשהו באמצען, כי אז היה זה דומה יותר למניח כדי מים בפני האש שודאי לא תגיע כעת, בהגדרה, כי היא רחוקה, ולא בהפרדה חיצונית. כח שני אינו גרמא. גרמא אינו פעולת שרשרת. פעולת הגרמא חייבת להתבצע במקום וזמן שהמפעיל (האש, הבקר) לא נמצא שם,

עקרונית, לא יכול להמצא שם ולא בגלל פעולתי.

ולכן אין להתיר טלפון שבת כזה [וודאי לא טרקטור שמיטה] וכל מכשיר כיוצא בזה מדין גרמא. אמנם יש לדון בקולא בדברים אלו מדין כח כחו, ואין כאן המקום לדון בזה. וכנ"ל נ"ל שמה שיותר מדין גרמא יותר לגמרי לכל, משא"כ בכח כחו, במבט ראשון.

היכן יושבים "שבעה"?
[- דין ניחום אבלים לחיים או למתים?]

א. ההגדרות המופיעות בהלכה.
ב. נפק"מ ל"בית המת".
ג. לביאור דברי הגר"א והסתירה לכאורה בדברי הרמ"א בענין תפילות בבית המת.
ד. דין "בית האבל".
ה. מח' שו"ע ורמ"א ע"פ מח' רמב"ם ורש"י, ונחלקו בבי' ל' הגמ' בשבת קנ"ב. ועוד בבי' הסתירה ברמ"א.
ו. סיכום הנ"ל למעשה: תלוי במחלוקת שו"ע ורמ"א.

א. ההגדרות המופיעות בהלכה.

שאלת המקום הראוי לשבת בו "שבעה" באבילות אינה מופיעה כדיון מפורש באחד מסימני השולחן ערוך, וממילא בעקבותיו גם לא בספרי הקיצורים, כך לכאורה. מדוע? באמת גם המושג "לשבת שבעה" הוא ביטוי מקובל בלשון האנשים, ואינו ביטוי הלכתי, שהרי כל דין לגופו, וצריך תמיד להגדיר לאיזה מפרטי הדינים מכוונת השאלה. ישנם איסורים החלים על האבלים במשך שבעה, שלושים, שנה וכדו'. ישנו דין ניחום אבלים על המנחמים. בין איסורי האבל – איסור ישיבה ע"ג כסא, זה לא תלוי במקום. וכו' וכו'.

ההגדרות המופיעות בהלכה הן: בית האבל ובית הנפטר (או – מקום המת). בית האבל הוא כפשוטו – הבית של האבל, הבית שבו גר או שוהה האבל. בית הנפטר הוא הבית שבו מת הנפטר.

ב. נפק"מ ל"בית המת".

הדינים שנאמרו לגבי הבית שבו מת המת:
א. נוהגין להדליק נר נשמה כל שבעה בבית זה. בגשר החיים חלק א' פרק כ' כתב שיש סוברים שמקורו בכתובות קג: בדברי רבי שאמר שיהא נר דולק במקומו.

ב. פסק השו"ע ע"פ הגמ' בשבת קנ"ב שיש מעין חובת הציבור להתפלל בבית המת במנין עשרה, כשאין אבלים. וזוהי לשון הגמ' בשבת קנ"ב – "ואמר ר' יצחק קשה רימה למת כמחט בבשר החי שנאמר אך

בשרו עליו יכאב אמר רב חסדא נפשו של אדם מתאבלת עליו כל שבעה שנא' ונפשו עליו תאבל וכתיב ויעש לאביו אבל שבעת ימים". עד כאן משמע שהמת עצמו מתאבל על עצמו, ומקור שבעת הימים מיוסף. [אגב, אבל זה עשה בארץ כנען במקום שבו הלך לקבור את אביו, אך גם במקום שבו חי אביו תמיד ולא רצה לצאת ממנו – מקומו של המת. ואולי זוהי תקנת מת מצווה הקונה מקומו. שכל מת נקבר במקומו הוא, ויש משמעות ל"מקום של המת". אמנם זה להגדרה העקרונית, וללא קשר לאבילות]. והמשך הגמ' מיד – "אמר רב יהודה מת שאין לו מנחמין הולכין י' בני אדם ויושבים במקומו". ומספרת הגמ' על שכנו של רב יהודה שמת ו"לא היו לא מנחמין", וכל יום לקח רב יהודה עשרה אנשים וישבו במקומו. לאחר שבעה התגלה אליו המת בחלום ואמר לו "תנוח דעתך שהנחת את דעתי". אם כן, בפשטות זהו דין מיוחד למת שאין לו אחד משבעת הקרובים שיתאבלו עליו. ובפירוש כך פסק השו"ע בסי' שע"ו סע' ג' וברמ"א שם. [ושם בפתחי תשובה הביא תשו' הר הכרמל יו"ד סי' כ' שחילק בין דין האבל לדין בית המת לענין אמירת הלל, יש אבילות על הגברא ויש אבילות אחרת של מקום המת]. ולכאורה הרמ"א סותר את עצמו, שמכאן משמע שדין תפילה בבית המת נוהג רק כשאין אבלים במקום כלשהו, ובסי' שפ"ד סע' ג' כתב: "הגה ומצוה להתפלל שחרית וערבית במקום שמת שם אפילו אין אבל כי יש בזה נחת רוח לנשמה (א"ז) והאבל מצטרף למנין (שם)". וכתב שם בבי' הגר"א ס"ק ד' "ומצווה וכו' – כמש"ל סי' שע"ו ס"ג".

ג. לביאור דברי הגר"א והסתירה לכאורה בדברי הרמ"א בענין תפילות בבית המת.

אם נעיין בלשון הגמ' בשבת קנ"ב "מת שאין לו מנחמים", הלשון קשה לכא' שהרי צ"ל "מנוחמים" או "מתאבלים". ורש"י בי' שם – "אין לו אבלים שיהו צריכין לנחמו". אפשר להבין דברי רש"י בשני אופנים: **א.** כמשפט אחד: האבלים הם מנחמי המת. אין לו אבלים שינחמו אותו, ולכן יבואו עשרה מישראל למקום מותו ובזה יתנחם. **ב.** כשני משפטים: אין לו אבלים, ולכן יהו צריכים אחרים, היינו עשרה מישראל, לנחמו. בשני האופנים פשוט שרש"י הבין שענין הגמרא והדין הזה כולו הוא לנחמת המת. עפ"ז מדוע יש לחלק בין יש אבלים לאין אבלים? המת מתנחם או ע"י אבלים שמתאבלים עליו, או ע"י עשרה מישראל. אבל הם הרי לא נוהגים דיני אבלות? התשובה היא שעל ידי שיושבים במקומו הרי זה כעין אבילות. ואפשר היה גם לומר בדרך אחרת – פשוט שהאבלים יבואו לביתו וישבו שם, אבל אם אין אבלים – ישבו במקום זה עשרה מישראל.

גם לשון "אפילו אין אבל" שברמ"א נראית לכא' הפוכה, דהצ"ל "אפילו יש אבל" בשום מקום. ולפי התשובה השניה לביאור החילוק שבגמ' שבין יש אבלים לאין אבלים, יש ביאור ללשונו: אם יש אבלים שיבואו לשם להתנחם או לנחם ואז יתפללו במקומו האבלים. אבל אפילו אם אין אבלים, וממילא אף אחד לא יתפלל שם, כי הציבור מתפלל תמיד בבית הכנסת, אעפ"כ יתפללו חלק מהציבור בבית המת.

ונ"ל שזוהי ההפניה בבי' הגר"א ובש"ך (סק"ד) לסי' שע"ו - יש חילוק בין הישיבה שם לבין התפילה שם. הגמ' בשבת הזכירה רק ישיבה. וכן פסק בשו"ע. והרמ"א שם הוסיף "ולא ראיתי נוהגין כן" על הישיבה. אבל הביא מהרי"ל שכ' שנוהגים להתפלל, וכנראה כך הבין המהרי"ל מעשה דרב יהודה, שמשום כך לקח דוקא עשרה, למנין. וכ' שאם יש אבלים אין צריך תפילה. כלומר מנין מישראל זה במקום האבלים הבודדים, ואם יש אבלים בשום מקום אין צריך למנין. ובסי' שפ"ד שעוסק באיסור ת"ת על האבל, שמשמע שהאבל הולך להתפלל בבית הכנסת, ואפי' מוציא הרבים י"ח אם אין אחר, רמז שמן הסתם האבל לא יהיה בבית הכנסת, שהרי יתפללו בבית המת. ואם כן, מסתמא יבואו להשלים מנין עבורו. [וזה רמוז ב"והאבל מצטרף למנין" שהוסיף הרמ"א לכא' שלא לצורך, כי כבר כ' שמוציא הרבים י"ח. אלא שיעשו מנין עבורו בבית המת.] ואפי' אם אין אבל, ואין למי להשלים מנין - מצוה להתפלל בבית המת לעשות בזה נחת רוח לנשמה.

היוצא מדבריו, שאם יש אבל במקום אחר - אין הענין החשוב של תפילה במקום המת נוהג. אבל אם יש אבל שם, כלו', בהצטרף ענין השלמת המנין לאבל עם ענין תפילה במקום המת - בזה מצוה להתפלל בבית המת. ואם אין אבל כלל - ודאי שמצוה להתפלל במקום המת. ובסי' שע"ו עוסק בחובות הציבור, המנחמים.

ד. דין "בית האבל".

בסימן שצ"ג הוזכר בית האבל, וזה לענין דין היציאה. חלק מן האבילות הוא שאינו יוצא מביתו לבתים אחרים או אל השוק. ובסע' ג' הוסיף השו"ע שאינו יוצא אפי' לבית הכנסת אלא ביום קריאת התורה. וברמ"א כ' שרק בשבת. ומכל דיני סימן זה פשוט שבזה אין גדרים של איזה בית נקרא בית האבל, שאין זה דין על הבית אלא על החוץ - אינו יוצא מן הבית שיושב בו לעניינים אחרים. אבל מבית שישן בו לבית המת אם ישב בו לקבל תנחומין, למשל, פשיטא דשרי. זהו דין של היסח הדעת מאבילות ע"י מגע עם אנשים, שיג ושיח וכו'. והראיה שלצורך קריה"ת (וכן לצרכים אחרים, כדבר האבד וכדו', שעה מחוייבת, כדכתב הרמ"א בסע' ב') שרי, ואם היה זה איסור מוחלט - מה לי לקריה"ת, הרי אינו צריך לשמוע, ופטור.

[אגב אורחא קצת משמע שעל סתם אדם יש חיוב ללכת לשמוע קריה"ת, ואולי על כל אדם זה ממילא מדין תפילה בציבור, והרבותא כאן דוקא].

ה. מח' שו"ע ורמ"א ע"פ מח' רמב"ם ורש"י, ונחלקו בבי' ל' הגמ' בשבת קנ"ב. ועוד בבי' הסתירה ברמ"א.

השו"ע בביאור הלשון בגמ' – "מת שאין לו מנחמין" העתיק לשון הרמב"ם – "מת שאין לו אבלים להתנחם", ואינו כבי' רש"י, אלא שהאבלים הם המתנחמים. והנה דרכו של רש"י קרובה יותר לפשט לשון הגמ' בסדר המאמרים העוסק כולו בנחמת המת עצמו, כביכול. ודרכו של הרמב"ם קרובה יותר להלכה ההגיונית הפשוטה של ניחום **אבלים**, לדרך ה'נגלה'. ואמנם גם לרמב"ם ע"י שיש אבלים להתנחם זהו נחת רוח למת, והלשון היא "מת שאין לו אבלים להתנחם". מי שהולך מן העולם בלא רעש, שאין בעולם מי שמצטער ומתאבל עליו, חובת הציבור להתאבל, זהו חסד עם המת.

ואולי שורש מחלוקת השו"ע והרמ"א הוא מחלוקת רמב"ם ורש"י. לשו"ע העיקר שיהיה משהו בעולם – או אבלים, או ישיבת העם. והיכן ישבו? הכי טבעי במקום שנפטר, שם עזיבתו את העולם תהא עם רעש, עם אבילות כלשהי. ולרמ"א – כרש"י, שמנחמין את המת המתאבל. והיכן הוא מתאבל? במקום שנפטר. ואעפ"כ הוא מתאבל במקומו, והאבלים מתאבלים בביתם. וא"צ למנחמין אחרים במקומו. ואע"פ שאין צריך, מצוה על האבלים איכא.

והנה האידנא מתקבצים האבלים לבית אחד, ובפשטות הוא כדי שיבואו המנחמים לנחם את כולם יחד, ועפ"ז אולי גם יתקבצו בבית המת, וינחמו המנחמין גם את המת.

בסימן שפ"ד עוסק בדיני האבל ולא בדיני הציבור, כבסי' שע"ו. המצווה בשפ"ד היא על האבל להתפלל במקום המת, למרות שאין מצווה על הציבור. וכשיתפלל האבל במקום המת, ישלימו לו מנין. ואם אין אבל כלל להשלים לו מנין אפי' הכי יתפללו שם לטובת המת.

ו. סיכום הנ"ל למעשה: תלוי במחלוקת שו"ע ורמ"א.

לסיכום, לנוהגים ע"פ השו"ע – ישבו האבלים במקומם. ורק במקרה שאין אבלים כלל, מצוה על הקהל לשבת בבית שבו נפטר המת. ובדרך כלל יוכלו

לשבת בכל מקום שירצו.

לנוהגים ע"פ הרמ"א – יש מצווה על האבלים להתפלל במקום שמת, ויש מצוה להשלים להם מנין. ואם אין אבלים כלל – מצוה על הציבור להושיב שם עשרה, לתפילה. (או גם לישיבה מועטת, ע"פ חלק מנו"כ שם בשו"ע).

כשנפטר בבית חולים – אילו היה אפשר להתפלל תפילה אחת לפחות שם – מה טוב, אבל בד"כ א"א. ואולי בכך שיש תפילות בבתי"כ שבבתי חולים יש קצת קיום לפסק הרמ"א.

ז. ערוה"ש הקשה הקו' הנ"ל על הרמ"א ועל מקורו. צריך לבדוק הגירסא ברמ"א.

בערוך השולחן סי' שע"ו הקשה על דברי הרמ"א בסי' שפ"ד, וכתב שאין מקור לישיבה בבית המת כשיש אבלים במקום כלשהו. וכתב שאולי כוונת הרמ"א רק למקרה שאין אבלים. ועפ"ז כנראה צ"ל שהייתה לו גרסה אחרת בדברי הרמ"א ובה לא מוזכרות כלל המילים "אפילו אין אבל". ולולי דמיסתפינא הו"א שאם יש לשנות גרסה בל' הרמ"א יש לגרוס "אפילו יש אבל", וזה מובן ביחס למש"כ בסי' שע"ו. אבל גם בדרכי משה הביא דברי האור זרוע בגרסה זו – "אפילו אין אבל", וצ"ל פירושו כנ"ל שאינו מדין השלמה וחסד כלפי האבל בלבד, דאפי' אין אבל – מצוה להתפלל שם עם האבל המת, וכפי' רש"י בשבת קנ"ב.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת עירובין

סימן א' - גדר תיל עגולה (תלתלית, קונצרטינה) – אם מפריעה לצוה"פ במחיצת שבת ..... קיז

סימן ב' - ה"לבוד" כסתום במסכת עירובין..... קכד

סימן ג' - ביאור היתר פסי ביראות ..... קכה

סימן ד' - "פי תקרה יורד וסותם" ..... קכט

סימן ה' - למהותה ודרך פעולתה של קניית השביתה בעירובי תחומין ..... קלה

סימן ו' - הו"א דחצר בית יעזק (לפני התקנה) ..... קמא

סימן ז' - מעמד עיבורה של עיר ..... קמג

סימן ח' - ביטול רשות בעירוב חצרות - מעשה של חלות קניינית? ..... קמו

סימן ט' - "לזה בקשה ולזה בנחת"..... קמח

סימן א'

גדר תיל עגולה (תלתלית, קונצרטינה) – אם מפריעה לצוה"פ במחיצת שבת

הקדמה: תחילת הדיון בשאלה שלפנינו לא נעשתה בסדר הרגיל - מתוך בית המדרש, מתוך עיון בגמרא ולימוד שיטות הראשונים וכו', אלא החלה כמחשבות בשטח, עם "משנה ברורה" וכדו'. השאלה עולה מדי פעם בעיקר בשירות מילואים במוצבים או בסיסים קטנים, כאשר לרוב מגיעים 'לתפוס קו' לקראת סוף השבוע, כידוע, ואין פנאי להקים או לחדש "עירוב" טוב יותר. לכן נכתבו הדברים בצורה לא שיטתית אלא כרשימת נקודות מעוררות מחשבה בענין הגדרת דין צורת הפתח, ואין לראות בה בירור יסודי או מסקנה הלכתית. אמנם הדברים הובאו בכתב ובע"פ, בפני הגאון רבי לוי יצחק הלפרין, שהורה להיתר גמור הלכה למעשה, כנטיית הדברים כאן. [אח"כ שאלתי באקראי בדרך, ובלא שו"ט, שני ת"ח, אחד השיב על פניו לאיסור, **וכמדומני** שהשני, הגאון בעל "ציץ אליעזר", השיב על פניו להיתר, אבל אמר שאינו יכול להשיב בדרך ללא עיון בספרים].

השאלה: גדר תיל שלא יכולה לשמש כמחיצה לגבי "עירוב" בשבת מפני שיש בה חורים גדולים מ"לבוד", האם מפריעה לצורת הפתח שעל גביה, בגלל שבפועל היא חוסמת את הפתח ע"י הדוקרנים שבה וצורתה המיוחדת (עגולה)?

הגדרת הבעיה: מצינו בהלכה גדר מחיצה וגדר פרוץ.
כאן זהו מקרה ביניים: מחיצה א"א לקרוא לה כי אין לה גדרי מחיצה, פרוץ א"א לקורא לה כי במציאות היא חוסמת, אע"פ שלא מחמת צפיפותה, ויתכן שגדי יכול לעבור דרכה אבל בני-אדם לא, ונעשתה לשם חסימה. כלו', בדעת בנ"א היא נוגדת את האפשרות העקרונית לשימוש פתח. א"כ השאלה היא ביסוד דין צוה"פ אם צריך להיות ראוי לפתח ממש, ובפשטות – עם יכולת מעבר בנ"א, או שחשובה רק הצורה שתזכיר מבנה של פתח אפי' אם אין יעוד של פתח אפשרי כלל. כלו', האם היתר צוה"פ הוא מדין פתח, אלא שלא צריך יכולת שימוש מעשי בפועל בפתח, או שהוא מדין צורה, כהיכר בלבד, וזה חידוש גדול יותר.

סברות וראיות:

א. בסי' שס"ב סקנ"ו כ' המ"ב על "נעץ ד' קונדסין" וכו' – "ומפני שיש בהם דיורין דרך להיות שם פתחים הרבה לכך התירו". משמע שצריך שיהיה קשר בין הצורה – מסגרת צורת הפתח, לבין שימוש פתח. אמנם לא צריך שימוש פתח בפועל אלא יכולת עקרונית, אך ודאי שלא יכול להיות מופקע משימוש פתח.

ב. בסי' שס"ב סי"א פסק המחבר "וצריך שיהיו הקנים שבצדדים חזקים לקבל דלת כל שהוא" – המגמה היא שיהיה ראוי לשמש כפתח. אין כאן הוכחה ממש, אבל בעירובין י"א אמר ר"ל משום ר' ינאי – "צוה"פ צריכה היכר ציר", שזה ממש הכנה לדלת, ומזה משמע מאוד שצריך יכולת שימוש. אלא שלא נפסק כר"ל בשו"ע. (בטור, למשל, כן פסק כך. אבל דעת השו"ע כדעת רוב הפוסקים).

ג. הגמ' שם אומרת שצוה"פ מתירה גם בכלאיים. וא"כ ההתייחסות היא כמחיצה לבד כי מה שייך שם פתח בזה? אמנם אפשר לעבור בו אבל אינו נראה כשום פתח כי הוא בשדה ועומד לעצמו ואיזה שימוש יש בו בדעת בני אדם מלבד לשמש כמחיצה מתרת? וזו סברה להתיר בנד"ד.

ד. בעירובין ו'. "אמר ר"ה בריה דר"י כגון שנפרץ בקרן זוית דפתחא בקרן זוית לא עבדי אינשי", ומשמע שצריך להיות ראוי לשימוש פתח בדעת בנ"א. אבל יש לחלק לצד השני בין פתח לצורת הפתח, שצוה"פ מחילה שם פתח מצד עצמו, וכמו בפרצה שלמעלה מי' אמות שאין עושים פתח כזה, ואעפ"כ עם צוה"פ מותר גם למעלה מי'. אפ"ל שבאופן כזה עושים פתח למעלה מי', אבל אפשר גם לומר שצוה"פ זהו דין מחודש שהמסגרת עצמה (צורת הפתח) חוצצת ולא משום שכך הדרך לעשות פתח. א"כ אין מכאן הוכחה מוחלטת לאחד הצדדים.

ה. כ' המ"ב שם בסקנ"ה "דכדפנות שיש בהן פתחים חשיבי". אם אלו הפתחים, היכן הדפנות? הרי בפשטות אין באלו הקונדסין ד' טפחים! אלא י"ל שהקונדסין הם כמו סוף המחיצה מכל צד. שהרי יש לדון כיצד להתייחס לשתי מזוזות הפתח, לקנים – האם הם תוחמי החלל, הפרצה, או שהם תוחמי המחיצה? סוף הפרוץ או סוף העומד? ומהמ"ב משמע כצד ב' שהם תוחמי המחיצה. ואם כן ההתייחסות לצוה"פ היא כאל מחיצה לא שלמה, מחיצה עם חלל פתח. ולפ"ז החשיבות היא בקנים ולא בחלל, וממילא מי גרע דבמקום פתח תהא איזו חסימה? הרי בתורת מחיצה זה רק מחזק את המחיצה! כמובן, אם משמעות צוה"פ ניתנת לה ע"י הפתח עצמו, החלל – א"א לומר דלא גרע, שאז אין למסגרת אותה משמעות. כל זה על הצד שיש בצורה המיוחדת של המסגרת שם דופן בפנע"צ.

ו. כאן צריך לברר בכלל מקור וגדר צוה"פ שהרי הצד להקל בנד"ד הוא לראות אם

המסגרת כמחיצה בפנע"צ, וכמו בלחי וקורה דאיכא מ"ד משום מחיצה ופי תקרה יורד וסותם, ושם ברור שא"צ לחלל ואין הסתימה מטעם פתח. ולהגיד משהו דומה כלפי צוה"פ זה חידוש. ובע"ה בהמשך.

ז. בסוכה ז. ברש"י ד"ה "ואינה נתרת אלא בצוה"פ" בסופו כ' רש"י "דפתח שיש לו צורת פתח סתימה מעלייתא היא בפ"ק דעירובין". ומזה ברור שצריך להיות פתח ממש.

ח. בחזו"א עירובין ס' ע' סקי"ט דן בהעמיד מחצלת רחבה גבוהה ט' בחלל צוה"פ או בתוך ד' טפחים שלו כלפי פנים ומסיק – **א.** שצריך חלל ד"ט רוחב וי"ט גובה תחת הקנה העליון בכל עובי שהוא. **ב.** שכל שאינה מחיצה הלכתית אינה מפריעה לעובי ד"ט של חלל.

בנד"ד זוהי רק מחיצה מציאותית, אבל מכיוון שאין לה גדרי מחיצה היא אינה מפריעה. ומתחת לקנה עצמו יש י"ט חלל אבל לא רצוף, והוא מופסק ע"י פסים דקים מטפח. וכאן יוצא שהחידוש הוא אי נימא דצריך יכולת שימוש כפתח, מעבר, שהרי במחצלת לא ראינו כך. עובי כלשהו אינו מספיק למעבר.

ט. לגבי הסטת החסימה – אם צריך שיהא דרך פתח בכך, כלו' לפי דעת בנ"א, ודאי שאין זו דרך פתח. ללא מאמץ מיוחד של פירוק החסימה ע"י כלי או ע"י כיפוף הגדר (ויחזור הכיפוף מיד) ואין דרך בנ"א בכך – א"א לעבור. ויותר מזה כל הגדר נעשתה מלכתחילה כדי לחסום. במחצלת מוסיף החזו"א שאם היא תלויה אינה מחיצה כי מחיצה תלויה אינה מחיצה, אבל הוא מתיר גם במחצלת שהעמידה מן הקרקע, והיא מן הסתם מחוברת – אע"פ שאינה יכולה להיות מוסטת בקלות.

ועוד שבשבת עצמה אסור לבטל את החסימה, וזה מפחית עוד יותר את יכולת השימוש להיות יכולת עקרונית בלבד. א"כ החזו"א מקל לא מצד הסטת החסימה, אלא אומר שהיא אינה מפריעה משום שאינה מחיצה. יוצא מדבריו שהכרעתו בשאלה אם העיקר הפתח (החלל) או העיקר צורתו (המסגרת – קנים וקורה) בדרך שלישית. חלל הוא בעצם הגדרת צוה"פ אבל לא מצד יכולת השימוש כפתח אלא כחלק שלישי של צוה"פ – נוסף על קנים וקורה. כשיש ג' דברים אלו זו כבר מחיצה עצמאית חדשה, סוג חדש של מחיצה – צורת הפתח. ועוד צריך להעמיק בהגדרה שכאן.

מה שברור לחזו"א הוא שצריך איזשהו קשר לפתח מעבר לצורה – שם בס"ק ה' כ' "לכאורה הא דצוה"פ לא מהני ביותר מי' הוא משום דיותר מי' **אינו בענין פתח** ובטל עניינו של צו"ה ואין כאן רק קנים וקנה ע"ג אבל לא קני פתח".

י. מזה שהקנה יוכל להיות רחוק מהמזוזות ואמרינן גוד אחית רואים שא"צ מבנה של צורת פתח בדעת בנ"א, שזהו חידוש הלכתי

בלבד ולא שבמציאות זה כפתח, אבל יתכן עדיין שפתח בדעת בנ"א צריך.

יא. בענין מבוי סי' שס"ה ס"ב ובמ"ב שם ס"ק ט' התירו פרצה מצדו עד י' אמות משום שהיא כפתח (סק"ג בשם הריטב"א) אי דלא בקעי בה רבים. ובזה יש ב' דרגות בפשטות – או שלא נוח לעבור שם ולכן אין דרך אחרים לעבור שם, או שא"א לעבור שם. זהו ההבדל בין רפש וטיט לבין גידודי (עירובין ו.). כאן יש מקום לברר אם קשה מאוד לעבור דרך שם או שבלתי אפשרי לעבור. ואז אפי' מעטים לא עוברים. ל' המ"ב "דזה בודאי **מעכב** הילוך בני אדם". והשתמש בדוגמאות של רש"י שם – ג' או ד' טפחים. אבל רש"י עצמו כ' "שאינה נוחה לעבור בה". וכנראה שנאלץ המ"ב לפרש כך כי אחרת אין חילוק מהותי בין "לא בקעי בה רבים" לבין "דאיכא גידודי".

ל' הרי"ף שם "במקום שנפרץ יש לו גדודין כמו מסגרת שהן מונעין בני רה"ר". וזו הל' חריפה ביותר. ויחד עם זה אפשר עדיין לבאר שבני החצר המכירין המעבר הזה והוא מקצר להם את הדרך משתמשים בו.

בכל אופן יש כאן לכא' ראיה לכך שאין שום הו"א שהפרצה הזאת תפסל מלהקרא פתח בגלל העיכוב במעבר, ביכולת השימוש בה כפתח.

אבל אפשר לדחות ולחלק בין פרצה פחותה מי' שחשובה כפתח לבין צוה"פ משום שהפרצה משמשת בפועל כפתח למעטים (וזה גם צריך בדיקה כנ"ל), ואיגלאי מילתא דהיא כפתח, משא"כ צוה"פ חסומה שאינה משמשת כפתח כלל ואין יכולים לעבור דרכה כלל, דאיגלאי מילתא שאינה כפתח למרות צורתה.

יב. אשוב לגדר ומקור צוה"פ . האם צוה"פ הלמ"מ או סברה? בעירובין ד'. "ארחב"א אמר רב שיעורין חציצין ומחיצין הלמ"מ". ובעמ' ב' שואלת הגמ' "מחיצה דאורייתא נינהו" לגבי גובה י' טפחים בלבד, וגם לר' מאיר "כי אתאי הלכתא לגוד וללבוד ולדופן עקומה". ומשמע מכאן בפשטות שאין צוה"פ הלמ"מ. ועצ"ע. יתכן שזהו בכלל 'שיעורין' אבל קצת קשה בפשט הגמ' שם. **ואולי** כך הבין הרמב"ם הל' שבת פט"ז הי"ח.

אילו צוה"פ היתה הלמ"מ היינו דנים אותה כחידוש, ושמא הלמ"מ שמסגרת כזאת הרי היא מחיצה ללא קשר לשימוש פתח. כלו', הפתח ב"צורת הפתח" הוא רק ענין לשוני להגדיר את הצורה בלבד, וממילא אין צורך בחלל כלל, או בחלל שיכול להיות פתח.

יג. מכאן צריכים הבנה דברי החזו"א הנ"ל שמהם יוצא: **א.** שצריך חלל. **ב.** לא צריך חלל בעובי שיכול לשמש למעבר. ההבנה הפשוטה של הדבר הראשון היא שאחרת אין צורתה של פתח, והחלל רק מגדיר את הצורה. אבל איך אפשר להבין את הדבר השני? והלא אם פרס מחצלת

מלמטה למעלה מחוברת לקנים וכדו' א"א לעבור ואיגלאי מילתא דאין זה פתח!

יד. על כן י"ל שהסברה המקשרת לפתח יכולה לקשר בכמה דרכים:

דרך א': התורה אמרה שמקום המוקף מחיצה דינו כרה"י. דרך בנ"א לעשות פתחים במחיצה, זהו חלק מהמחיצה. אם היתה נדרשת מחיצה להגנה, כמו חומה, היו צריכות להיות דלתות בפתחים אלו, אבל זו אינה מחיצה להגנה וכל מחיצה של י"ט טובה לרה"י. על כן גם פתחים ריקים הם חלק מהמחיצה. אבל מהו פתח? כל מה שעקרונית יכול לשמש כפתח לפי דרך בני אדם באותו הקשר, בסיטואציה הנדונה.

דרך ב': התורה דרשה מחיצה להפרדת רשויות. אין התייחסות כלל לערכה השימושי של המחיצה, להקשר, אלא למחיצה עצמה. ולכן גם בכל קטע במחיצה אין התייחסות להקשר במחיצה אלא לגופו הוא נדון. הוא יכול להיות מלא, או לבוד, או ריק עם צורך פתח סביבו. צוה"פ היא אחד מגדרי המחיצה, כי בכל מחיצה יש פתחים באופן כללי, ללא ההקשר המקומי.

דרך ג': התורה דרשה הפרדת רשויות, שלא יהא פרוץ ביניהן. מה מוציא משום פרצה? פרצה קטנה, כזאת שדומה לפתח בגודלה. או פרצה גדולה ממוסדת, ממוסגרת בצורה של פתח, עם גבולות מהצדדים ומלמעלה (מלמטה כבר יש), שזהו המסגור המינמלי. ואיך זה קשור לפתח? – שם מושאל בלבד, בגלל הדמיון הצורני.

טו. נ"ל שהרמב"ם הלך בדרך א' הנ"ל: **א.** בהל' שבת פט"ז הט"ז תיאר סדר השלשלות הדברים באופן הגיוני שפרצה או צורת פתח הן כפתח. **ב.** הרמב"ם משתמש במילים "צורת פתח" ולא "צורת הפתח", דמשמע שזה בגלל הקשר המציאותי לפתח ולא ביטוי בלבד. **ג.** בהל' כ' שם כתב "וצורת פתח שעשה אותה מן הצד אינה כלום שאין דרך הפתחים להיות בקרן זוית אלא באמצע".

הקושי בל' הרמב"ם הוא מדוע כתב בהלכה ט"ז על צורת פתח "אינה מפסדת המחיצה", כאילו רק צריך את העדר שם הפרצה שלא תפריע, ולא צריך את צוה"פ כפתח.

טז. נ"ל דהחזו"א הלך בדרך ב' הנ"ל.

יז. לפי דרך ג' יש להתיר לגמרי כי הרעיון הוא לגדור כמה שיותר, ואם נוסף עוד מחסום על המסגרת המינימלית שצורתה כפתח – מה טוב.

יח. החילוק בין חצר ומבוי לבין בקעה בענין מחיצה שהיא כולה צורות פתח נכתב ע"י הרא"ש. וההסבר הנ"ל המובא במ"ב (שס"ב סקנ"ו) הוא בשם הלבוש, אבל בערוה"ש (סי' שס"ב סעי' ל') כ': "וטעמו של

דבר דמן התורה גם בבקעה מועיל אלא מפני שאין שם דיורין ומחיצות ונראה כרה"ר או ככרמלית לכן אסרו חכמים אבל כשיש היקף כתיקונו (אלא שיש בו פרצות) הרי לא נראה כרה"ר או ככרמלית...". ולפ"ז אין מכאן הוכחה שצריך שצוה"פ תהיה ראויה לפי דעת בנ"א לשמש כפתח.

יט. בערוה"ש שם בסע' ל"ו דן בצוה"פ שמתחילה בדיוק ג' טפחים מהכותל, וחולק על מי שכתב לאסור בכה"ג. וכותב "ודברים תמהים הם דהא צוה"פ היה ממש ככותל ולכן כשר אפי' בד' רוחות... ומה איכפת לי אם כותל אחד רחוק מחבירו כמה והוי כפרצה דעד עשר אמות מותר...דעד י' הוה כפתח". משמע שאינו דן צוה"פ כפרצה קטנה מי' ששניהם כפתחים, אלא שאחרי שיש צורת פתח הרי היא כמחיצה ממש. והרי הצד לאסור הוא שאין דרך פתח בכך (כקרן זוית במבוי. ועצ"ע), וא"כ יוצא שיש איזו משמעות לצוה"פ בפנע"צ בלא ההקשר השימושי. וזו לא הוכחה מוחלטת. וכן נוטה גם בבה"ל סי' שס"ג סע' ו' ד"ה "צריך שלא" וכו', מעיקר הדין.

כ. עוד בערה"ש סי' שס"ה סע' ב' בענין הגידודין כ' – "והיינו שנשתייר ביסוד הכותל מעט גובה על כל פני הפרצה באיזה טפחים גובה **שלא יהיה ביכולת** ללכת שם אבל כשלא נשארו גידודין **אף שאין רבים** הולכין שם מטעם שפרוץ למקום מטונף או למקום מקולקל דחשיינין **שמא יסתלק** הטינוף ויתחילו ללכת קמ"ל" וכו'. וא"כ לא משמע שהולכין כלל בגידודי, ואין נפק"מ בזה אם אפשר ללכת או לא כי העיקר הוא שאין דרך פתח בכך, ואעפ"כ לא הוזכרה כל מניעה להחשב כפתח. ולערוה"ש לפי מש"כ קודם (י"ט) אם בפרצה ק"ו בצוה"פ!

כא. כדי לברר הלכה למעשה צריך לבדוק אם בזה שהשו"ע לא פסק כרמב"ם בצוה"פ בקרן זוית משמעותו גם שחולק על סברת הרמב"ם הכללית, שצריך שיהא דרך הפתחים בכך. וסברת הרמב"ם היא הסברה היותר פשוטה אם צוה"פ אינה הלמ"מ. גם ערוה"ש בסי' שס"ה ס"ג וס"ד מדבר על קרן זוית, אבל רק במבוי שמתירין ע"י לחי או קורה, ובצוה"פ משמע דאין שום הגבלה כי חשובה הצורה ולא הפתח.

ועוד צריך לבדוק משמעות ועומק סברת הלבוש הנ"ל (מ"ב שס"ב סקנ"ו) לפי מה ועד כמה בודקים "דרך להיות פתחים" בכל מצב ומצב, שלפ"ז בפשטות יש להקשות הרבה על מציאות כל העירובין שלנו שעוברים דרך שדות וקוצים וכו'.

וכן צריך לבדוק בדיני צוה"פ שבמקומות אחרים בש"ס כמו בסוכה שיש פוסקים שמדאורייתא זו מחיצה ממש, וכלאיים, והפרדת רשויות לענייניים שונים (כגון לק"ש בקדושה) והעמדת מחיצה בשבת וכו'.

כב. באבני נזר או"ח סי' רצ"ג כתב על קני צוה"פ "ואם אחד גבוה ואחד נמוך צוה"פ כי האי לא עבדי אינשי", ויתכן שזה

עדיין בגדרי הצורה ולא במשמעות לגבי הפתח.

כג. חלקו ראשונים רבים על הרמב"ם בכל הסוגיא כאן, וביניהם מביא הרשב"א את הראב"ד על איסור צוה"פ בקרן זוית לרמב"ם –"דלא אמרו דפתחה בקרן זוית לא הויא פתח אלא בשאין לו צורת פתח כגון פרצה זו... כיוון שאין דרכן של בני אדם לעשות פתח בקרן זוית לא נדון זה כפתח, אלא בשעשה לו צו"פ ודאי פתח הוי". מדוע? **א.** כשעשה צו"פ בקרן זוית, איגלאי מילתא דהוה פתח שם, אע"פ שרוב בנ"א לא עושים שם פתח. או **ב.** בצו"פ אין נפק"מ מהי דרך בנ"א, כי זה דין מוחלט שצו"פ הרי הוא פתח ופתח הוא מחיצה.

מה שודאי יוצא מכאן הוא שלרמב"ם צורת הפתח צריכה "להוכיח את עצמה", להיות בסברה כפתח. ואילו לרשב"א ולראב"ד צוה"פ היא הפתח בהגדרה, זהו החידוש, וזה באופן מוחלט. צוה"פ לרמב"ם היא מכשיר אמצעי לתוכן של פתח, היא לכשעצמה אינה פתח אמיתי. לרשב"א ולראב"ד הגדרת הפתח היא ע"י צורתו.

כד. מחלוקת גדולה באחרונים בענין דלתות ללא צוה"פ אם מועיל. ואולי בשורש מחלוקתם מונחת סברה דצוה"פ אם צריך להיות מופקע מפרצה ע"י כוונת פתח, או שהתורה קבעה כללים מוחלטים למחיצה מפרדת.

סימן ב'

ה"לבוד" כסתום במסכת עירובין

האם דין ה"לבוד" הוא שרואים רווח של פחות מג' טפחים כסתום ומלא, או שזה דין של קולא במחיצה שמרווחים כל כך קטנים אינם מעכבים (וכגון סורגים שדי במטרתם כמחיצה בפסים ורווחים)?

א. עירובין ט"ז: במשנה "מקיפין שלשה חבלים זה למעלה מזה...", ובגמ' בעי רב המנונא לגבי עומד מרובה על הפרוץ בחבלים של ערב מאי, ותמה אביי על איבעיית רב המנונא: "תא שמע שיעור חבלים ועוביין יתר על טפח... למה לי יתר על טפח ליעביד פחות משלשה וחבל משהו פחות משלשה וחבל משהו פחות מארבעה וחבל משהו", ויהיה עומד מרובה על הפרוץ בחבלי ערב. מוכח מכאן שמתייחסים ללבוד כאל סתום לגמרי. וגם מדחיית הגמ' מוכח כך, שהרי דחתה את הקושיא בכך שאין אפשרות לארבעה טפחים משום דאתי אוירא מהאי גיסא ומבטל ליה וכו'.

ב. עירובין ט"ז: בביאור דברי רב הונא בריה דרב יהושע מחלקת הגמ' בין הכשר של לבוד, לבין הכשר של עומד מרובה על הפרוץ, חילוק עקרוני, ומשמע שהלבוד כסתום לגמרי. ואע"פ שפוסקים כרב פפא, הביאור העקרוני קיים, שלא לגבי לבוד נחלקו אלא לגבי פרוץ כעומד.

ג. עירובין ט"ז: ברש"י ד"ה "צריך שלא יהיה בין זה לזה ג'" וכו' כסופו: "דכל ריוח פחות מג' אמרינן לבוד וכולו הוי עומד". מפורשת דעת רש"י שהלבוד כסותם לגמרי.

ד. עירובין ט': "אמר רבה בר רב הונא נראה מבחוץ ושוה מבפנים נידון משום לחי". והקשו על דבריו מחצר גדולה י"א אמה שנפרצה אליה חצר קטנה י' אמה במלואה, שהגדולה מותרת והקטנה אסורה. והעמידו בנכנסין כותלי קטנה לגדולה. והקשו "ולימא לבוד ותשתרי", והעמידו ע"פ ר' יוסי שסובר שלחי צריכה להיות בעובי ג' טפחים, וזה נעשה ע"י לבוד. א"כ, משמע שרואים בלבוד כסותם וממלא, כי ההיתר הוא ע"פ העובדה שנראה מבחוץ, ולצורך זה הכרח הוא לחבר בין הכתלים.

סימן ג'

ביאור היתר פסי ביראות

עירובין ט"ו:-כ"ג.

א. בין הפסין רה"י או רה"ר עם היתר?
ב. צורת הזוית שבמחיצות יוצרת את ההיתר בפרוץ מרובה.
ג. מדין תורה הזויות יוצרות רה"י ממש בכל מקרה.
ד. למדנו יסוד בהגדרת מחיצה מדין פסי ביראות, שמחיצה מוגדרת גם לפי השטח הכלוא בתוכה ולא רק לפי החומר שלה, וכן לא רק לפי המציאות אלא גם לפי הדמיון. המחיצה יוצרת דמיון לצורת השטח הכלוא, שחוזר להגדירה כמחיצה.
ה. מהירושלמי משמע שעיקר ההיתר הוא רוחב האמה שבכל צד בדיומד, ולא ההיתר החזותי.

א. בין הפסין רה"י או רה"ר עם היתר?

צריך ביאור באיזו מסגרת נכנס היתר זה של פסי ביראות. מדובר ברשות הרבים, וא"כ, איך ניתן להגדיר קטע ברה"ר כרשות היחיד? בשלמא אם זה היה נהפך לרה"י ממש, ע"י מחיצות ראויות, ואז זה לא היה היתר מיוחד לבארות של עולי רגלים וכדומה אלא לכל אדם בכל מקום, אבל זה היתר עם גדרים מיוחדים. אמנם לרה"י די במחיצת ד' טפחים, והדיומדין הם מחיצה של אמה לכל רוח, אבל הפרוץ מרובה על העומד, וזה דין תורה כדאמרה הגמ' בעירובין ט"ו: "הכי אגמריה רחמנא למשה לא תפרוץ רובה".

ב. צורת הזוית שבמחיצות יוצרת את ההיתר בפרוץ מרובה.

זוהי כנראה שאלת התוס' בעירובין י"ז: ד"ה עושין ארבעה דיומדין", ותשובתם: "...היינו היכא דליכא שם מחיצות כי הכא, דהואיל ואיכא בכל צד אמה מכאן ואמה מכאן חשיב פתח". כלומר, מדין תורה סגי בשם מחיצות, אע"פ שאין דרך לעשות כך

מחיצות, וממילא הפרוץ נחשב כפתח במחיצות. אבל מדין דרבנן, אין להחשיב פרצה ללא צוה"פ כפתח, אם הפרוץ מרובה. מה מגדיר את הדיומדין בשם מחיצות יותר מפרוץ מרובה הרגיל? צ"ל שהעמדתם בזויות. מדוע? כי הם מגדירים בכך מסגרת ברורה, מה שאין כן במחיצות של אמה באמצע הפאה. יוצא מכאן שיש מדין תורה הגדרה למחיצות לפי מבט העין הפשוט, מה שנראה כמחיצות, אע"פ שזוקק דמיון בני אדם לכך.

על גבי זה צריך להבין את ההלכה שזו קולא מיוחדת לעולי רגלים ודומיהם, בגלל באר המים הקבועים, שתשמור על הבנת המסגרת של פסי ביראות כקולא מיוחדת מאד, ולא יבואו ללמוד ממנה הלכה למקומות אחרים.

ג. מדין תורה הזויות יוצרות רה"י ממש בכל מקרה.

הלכה כחכמים במשנה בעירובין כ"ב., שעושין פסי ביראות אפילו במקום שדרך הרבים עוברת שם, ואין צריך לסלקה לצדדין. השימוש בפועל הוא של רשות הרבים, וכח "שם ארבע מחיצות", כלשון הגמ' שם, הופך אותה לרשות היחיד. משמע שההתייחסות לשם המחיצות היא של מחיצות ממש. ונפק"מ לזורק מרה"ר לתוך בין הפסין, שיהיה חייב מדאוריתא.

וכן פסק הרמב"ם בפי"ז מהל' שבת הל' כ"ז – "באר שעשה לה שמונה פסין...הרי אלו כמחיצה. ואע"פ שהפרוץ מרובה על העומד בכל רוח ורוח הואיל וארבע הזויות עומדות הרי זה מותר למלאות מן הבאר ולהשקות לבהמה".. ובהל' ל"ג: "זורק מרה"ר לבין הפסין הואיל ויש כל זוית וזוית מחיצה גמורה שיש בה גובה עשרה ויותר מארבעה על ארבעה והרי הריבוע **ניכר ונראה** ונעשה כל שביניהם רה"י ואפילו היה בבקעה ואין שם ביניהם באר...ואפילו היו רבים בוקעין ועוברין בין הפסין...".

ד. למדנו יסוד בהגדרת מחיצה מדין פסי ביראות, שמחיצה מוגדרת גם לפי השטח הכלוא בתוכה ולא רק לפי החומר שלה, וכן לא רק לפי המציאות אלא גם לפי הדמיון. המחיצה יוצרת דמיון לצורת השטח הכלוא, שחוזר להגדירה כמחיצה.

יוצא מכאן שהשטח הכלוא בין המחיצות מהווה מרכיב משמעותי בהגדרתן כמחיצות. הצורה הריבועית מגדירה את הזויות מחיצות, אע"פ שבמקום שהחומר

זהה, ואף רב יותר, לא תוגדר המחיצה כמחיצה, כבכל פרוץ מרובה על העומד..

זה מסביר גם את שאלות ה"רואין" שלגבי זוית שבתוך עמוד, או בתוך עיגול, או תל המתלקט, בעירובין י"ט:, מדוע שתהיה הפרעה בתוספת חומר, אם יש בזוית שיעור, שהרי כל הכשר הזוית הוא בגלל שנראה הריבוע. המחיצות אינן רק החומר שבהן אלא "קריאת כיוון" למחיצה דמיונית שמחברת ביניהן. וזהו ביאור "תרי רואין", שנחלקו שם אי אמרינן או לא. בעיגול צריך שתי פעולות דמיון: א.רואין אותה כחקוקה. ב.רואין אותה כחלוקה. רש"י שם בד"ה "עגולה" ביאר שצריך לחקוק וליטול בליטת העיגול...ותהא מרובעת, ועדיין היא מחוסרת חליקה, דהיינו לעשות מריבוע צורת זוית. ולכא' קשה מדוע להחשיב דבר זה כשתי פעולות, מדוע לא נחשב מיד צורת זוית בעיגול? למה לי לחקוק הבליטות? אלא שמכיון שכל ההיתר מדין תורה מבוסס על מראית זוית, שיש בה אמה פונה לאמה שבזוית שכנגדה, הרי בעיגול קשה יותר לדמות צורת זוית, ולכן צריך לדמות ריבוע, ואז לדמות בידוד חלקי הריבוע שכבר מהווים בפועל צורת זוית.

ה. מהירושלמי משמע שעיקר ההיתר הוא רוחב האמה שבכל צד בדיומד, ולא ההיתר החזותי.

בירושלמי ריש פרק עושין פסין: "לפי שהפרוץ רבה על העומד הוא עושה דיומדין אבל לא פשוטין אוף הוא מוכיח על עצמו משום הולכת הבאר ר' זעירא בשם ר' אלעזר הגיעוך סוף תחומי שבת עד איכן הן שאם עשה כן במקום אחר וחזר וזרק ד' אמות ברשות הרבים חייב א"ר יוסה לפי שבכל מקום עומד רבה על הפרוץ וכאן היקלתה עליו שיהא הפרוץ רבה על העומד החמרתה עליו בדבר אחר שבכל מקום עושה פס של ד' טפחים וכאן עושה פס של ו' טפחים רב ירמיה בשם רב לא התירו פסי ביראות אלא לעולי רגלים בלבד...".

הירושלמי מברר את מעמד השטח של פסי ביראות ומהות ההיתר. משמע שהמיוחד בפסי ביראות הוא שהם כפולים ולא פשוטים, ושרוחב כל צד הוא אמה ולא ד' טפחים. אבל מהי התשובה לשאלת הפרוץ המרובה? איך ע"י שעושה דיומדין ולא פשוטין נפתרת בעיית הפרוץ המרובה? ולמה נכנס כאן, באמצע הדיון, החיוב הנובע מדין פסי ביראות שבכל רה"ר, שהשטח הכלוא בין הפסין נחשב לרה"י, הרי לא הסתיימה התשובה על ענין הפרוץ המרובה? בהמשך באה התשובה לפי ר' יוסה : יש עוד יתרון חוץ מהדיומדין, שהוסיפו חומרא של אמה במקום ד' טפחים.

מדוע דווקא אמה? ואיך החומרה הזאת מהווה פיצוי על הפרוץ המרובה, האם אין קשר ביניהם, ובחרו חומרא כנגד קולא? לא משמע כך. דברי רב ירמיה בשם רב באים, כנראה, להגיד שבאמת זו קולא מיוחדת לעולי רגלים, ואין לדמותה לדרישות הרגילות, כגון עומד מרובה.

נ"ל שהיתר פסי ביראות מבוסס על התייחסות לשטח של ד' אמות. ד' אמות בכל מקום זה שטח מינימאלי של בית, של רשות עצמאית, מקומו של אדם לענין קניית שביתה וכו'. כדי שבשטח של ד' אמות לא יהיה פרוץ מרובה, צריך לסגור שתי אמות מכל צד. אלו הן פסי הביראות. והחידוש בהיתר של פסי ביראות הוא שאע"פ שהשטח מתרחב עד לכדי מלוא שתי רבקות, עדיין נחשב כסגור. תמהה הגמרא אם זה דין מיוחד שחל רק בפסי ביראות, ע"פ זה, ועונה שבכל מקום זה נחשב לרה"י. והרי פרוץ מרובה? משיבה הגמ' שהפיצוי על הפרצות הוא ברצף של אמה בעומד. מכיון שבשטח הבסיסי של ד' אמות אין הרוב פרוץ, ויש שטח של ד' אמות כלואות שנחשב למוקף ע"פ כל הכללים הרגילים, אין הרחקת הדיומדין נחשבת כפרצת פרצה. זה דין מיוחד, שמקורו בפסי ביראות. מלוא שתי רבקות זה גם הסבר ולא רק דרך למדוד. לצורך מה אנחנו זקוקים להיתר, במציאות של עולי הרגלים? לצורך שתיית הבהמות. הבהמות רחבות וזקוקות בפועל לפרצה הגדולה הזאת, כך שאין להחשיב את המרחק בין הדיומדין כפרצה. (בכלל, כשהן שותות הן לפעמים סוגרות בגופן את הפרצה, אם ייכנסו ויצאו באותו הזמן וכדו'). ולכן זה היתר מיוחד לעולי רגלים, שהמציאות השתנתה. אבל אחרי שנקבע היתר זה, אחרי שיש מציאות מסויימת בעולם, שבה מבנה כזה נחשב כסגור, יתחייב הזורק לתוך מבנה כזה בכל מקום, בכל רה"ר רגילה.

ההגדרה היוצאת מהירושלמי היא שעיקר ייחודיות פסי הביראות הוא ברוחב האמה שבדיומדין, ולא בכך שצורת הזויות מזכירה במראיתה שטח סגור, למרות הפרצות, כלשון הרמב"ם לעיל. וצ"ע אם תהיה נפק"מ בין הבבלי לירושלמי למקרה שסגר אמה על אמה, אך לא ברצף של זוית. כלומר, שעשה שני פשוטין לא צמודים במקום לעשות דיומדין. וכן לגבי מה שברור לירושלמי שמתחייב מדאוריתא במקום אחר, שלא פורט בפירוש בבבלי. יתכן שהירושלמי הוא המקור של הרמב"ם לפסיקה זו.

סימן ד'

"פי תקרה יורד וסותם"

עירובין צ"ב –צ"ה, עירובין כ"ה, סוכה ד', ט"ז

א. ביאור דברי רש"י להגדרת "פי תקרה" – יש התחלת מחיצה שרק צריך להמשיכה. זהו סוג של דין גוד אחית.

ב. אפשר היה לפרש שפי תקרה הוא בדוקא עם ההקשר של העמודים ומה שיש מן הצד.

ג. ברמב"ם משמע יותר כדרך השניה, שפי תקרה דומה לדין צורת הפתח יותר מאשר לדין גוד אחית.

ד. הרמב"ם אזיל לשיטתו בכל דין מחיצות, ואינו מחלק בין סוכה וכדומה לבין שבת. דרך התוס' נראית כרמב"ם.

ה. ביאור מחלוקת רב ושמואל באכסדרה לרש"י ולתוס' ורמב"ם ע"פ הנ"ל.

ו. יישוב עוד קושיה של הפנ"י ע"פ הנ"ל. הפנ"י סבר שפי תקרה הוא דין גוד אחית וצ"ב.

א. ביאור דברי רש"י להגדרת "פי תקרה" – יש התחלת מחיצה שרק צריך להמשיכה. זהו סוג של דין גוד אחית.

עקרון "פי תקרה יורד וסותם" מתבאר ע"פ רש"י כהתחלה של מחיצה, ופיה של התקרה הוא עובי התקרה, כפי שבא לידי ביטוי בתחילתה. וביאור הענין יהיה כך שהכיוון והזווית של התחלת המחיצה די בו כדי להחשב למחיצה.

רש"י בעירובין דף צ"ב: כתב על קורה עגולה שאין בה דין פי תקרה, וז"ל בד"ה "לדידי כשירה" – "...דאפילו אין לה שום מחיצה אמרינן פי תקרה יורד וסותם דסתם אכסדרה תחובין קורות למעלה מעמוד לעמוד שעליהן נותנים את התקרה והנך קורות יש להם פה דהיינו חודה שאינה עגולה אלא מרובעת". משמע שלתקרה ללא עמודים אין דין פי תקרה, וצ"ל שעוביה לא מספיק. האם יש הגדרה לעוביה? טפח? לא מצינו. ועוד משמע ברש"י שדוקא החוד, שהיינו הפינה, המפגש בין עוביה ורוחבה של הקורה. מדוע?

וכן בעירובין דף צ"ד: כתב רש"י לגבי גג רעפים שבגלל זוויתו הלא-ישרה אין בו דין פי תקרה יורד וסותם. וז"ל בד"ה "אמרי בי רב" – "...ומשום פי תקרה נמי לא כגון שקירויו באלכסון בשפוע כגון גגין שלנו

דליכא פה דהיינו כעין ארזילא דאמרינן בעושין פסין" (שם פירש רש"י – "יציע גג משופע", עירובין כ"ה:).

והנה בגג משופע יש חוד, אבל הזוית אינה ישרה. ומכאן שצריך לשני התנאים הללו. א"כ מהי התוספת בחוד? הרי הכל תלוי בכך שיש לתקרה עובי בזוית נכונה, ומה נוסף בחוד דוקא? נ"ל שצ"ל שהחוד עצמו אינו ההגדרה, אלא שממנו ומטה מתחיל הדימיון של הירידה, הוא הקו האחרון במציאות, והחוד הזה ביחס אל יתר העובי קובע את זוית הירידה. וזהו החסרון בקנה עגול, למשל, שאמנם יש לו עובי אבל אי אפשר להגדיר את הזוית שלו, כי אם נמשיך את העיגול לא בהכרח נרד כלפי מטה ונסתום את הדופן.

ב. אפשר היה לפרש שפי תקרה הוא בדוקא עם ההקשר של העמודים ומה שיש מן הצד.

באופן אחר היה אפשר לבאר שזה דומה לצורת הפתח, מכיון שבצדדים יש מחציות או עמודים, הרי כל השטח הכלוא ביניהם יחשב כמחיצה, ואע"פ שאינה צורת הפתח ממש, כי צוה"פ צריכה שתהיה הקורה ע"ג עמודים דוקא, ומעליהם דוקא. נ"ל שזו דעת הרמב"ם, וכדלקמן.

נפק"מ תהיה בתקרה העומדת על עמוד מרכזי, למשל, או שהתקרה רחוקה מהעמודים, בולטת כלפי חוץ, שע"פ הדרך השניה לא יהיה בה דין פי תקרה, ואילו בדרכו של רש"י יהיה בה דין פי תקרה בגלל שהעובי תלוי בתקרה בלבד ולא בעמודים או במחיצות.

ורש"י פירש כך משום שבעירובין דף פ"ו. בענין קורה על גבי המים אם יכולה להיות גם בחורבה שע"ג יבשה ולא רק במים, אמרינן פי תקרה אם רוחבה ארבעה טפחים. "דאמר רב יהודה קורה ד' מתרת בחורבה", וכתב שם רש"י: "קורה התחובה מחומה לחומה בחורבה כדרך חורבות הנופלות ונשארים בהן קורות ויש ברחבה ארבעה והיא מוטלת על רחבה מותר לטלטל תחתיה דאמר שני חודין יורדין וסותמין דסבר לה כרבי ישמעאל בר"י שאמר מחיצה תלויה מתרת ולית הלכתא כוותיה...".

מוכח מרש"י שם שדין פי תקרה לא צריך קשר לעמודים כלל, אלא שאין הלכה כרב יהודה מסיבה אחרת, והיא בגלל שהמחיצה תלויה, וזו קולא רק במים. כלומר, מחיצה יש כאן, ע"פ עקרון פי תקרה, אלא שהיא תלויה. גם אם היתה של עשרה טפחים, עדיין היה דינה כמחיצה תלויה. ואולי הרמב"ם יפרש כך את עצם דין התלויה, שאינה סוגרת מקום שכבר הוגדר

ע"י עמודים. אבל ברש"י לא משמע כך, אלא שאין חילוק בין מחיצה שנעשית ע"י דין פי תקרה למחיצה של י' טפחים, ע"פ רב יהודה.

וכן משמע ברש"י בעירובין צ"ד: ד"ה "קורה ארבעה מתיר בחורבה"-"ויש בה קורה ראשיה נתונים על שני יתידות מותר לטלטל תחתיה דארבע פיותיה יורדין וסותמין ב' בצדה וב' בראשיה". רש"י לא פירש שעומדת ע"ג עמודים בזויות, וע"כ שא"צ מסגרת של עמודים לדין "פי תקרה".

ג. ברמב"ם משמע יותר כדרך השניה, שפי תקרה דומה לדין צורת הפתח יותר מאשר לדין גוד אחית.

ברמב"ם פי"ז מהל' שבת הלכה ל"ה: "אכסדרה בבקעה מותר לטלטל בכולה ואע"פ שהיא בת שלש מחיצות ותקרה שאנו רואין כאילו פי תקרה יורד **וסותם רוח רביעית** והזורק מרה"ר לתוכה פטור כזורק למבוי סתום שיש לו קורה. בית או חצר שנפרץ קרן זוית שלה בעשר אמות הרי זה אסור לטלטל בכולו אע"פ שכל פרצה שהיא עד עשר אמות כפתח אין עושין פתח בקרן זוית. ואם היתה שם קורה מלמעלה על

אורך הפרצה **רואין אותה שירדה וסתמה** ומותר לטלטל בכולו והוא שלא תהיה באלכסון". ה'מגיד משנה' שם פירש שהאלכסון הוא כשהתקרה גם היא נפרצה בקרן זוית, שבזה אין אומרים פי תקרה וכו', אלא רק כשנשארה התקרה בצורתה המקורית, ולא נפחתה עם הדפנות. א"כ לפי המ"מ אין דין פי תקרה קשור כלל לעמודים ודימיון לצורת פתח. אבל ה'כסף משנה' שם הקשה עליו כמה קושיות, וביאר שלרמב"ם קרן זוית אינה אלכסון אלא קצה הקיר הסמוך לזוית. ובזה אומרים פי תקרה, אבל אם נפחתה כל הקרן, בשתי הדפנות ובתקרה, בכה"ג אין אומרים פי תקרה. וכפי שהסבירו התוס' בדף צ"ד: ד"ה וקירויו באלכסון, שחלקו על רש"י בזה. מהי הסברה בפגם אלכסון כזה? צ"ל ש"רואים אותו כ..." משמעותו שיש מסגרת מוכנה, ולכן קל לדמיין את מילויה, זה לא מבנה מחודש, יש כבר קוים להמשיך. ולכן בקרן זוית אין אומרים פי תקרה משום שאין מסגרת סימטרית לדמיין קוים ברורים. קיר אחד מסתיים כאן, קיר אחר שם, ולא די בתקרה שמעליהם כדי לחבר לצורה. אין זו הצורה הרגילה של פתח, לא עושים פתח כלל בין שתי קירות. ע"פ הכס"מ הסתימה של פי תקרה מתקבלת רק עם ההקשר, כעין דין צורת הפתח.

ויוצא שלפי הרמב"ם, ע"פ הכס"מ, דין פי תקרה הוא סניף של דין צורת הפתח, ולא של דין גוד אחית. וראיה לכך מדרישת הרמב"ם שתהיינה שלוש דפנות

מלאות, שיוצרות את צורת הבית, וגם אז, עם דין פי תקרה, זה לא נעשה רה"י מדאוריתא. וכן משמע מלשונו בסתימת השטח שתחת הקורה, עם ההקשר, רק אחרי שיש מבנה של מסגרת מושלמת, וכל מה שצריך זה מילוי החלל התחום.

והראב"ד שכתב שם על ההלכה הזאת ברמב"ם "כל זה שיבוש", התייחס לכל שיטת הרמב"ם שדין אכסדרה הוא דוקא כשיש לה ג' מחיצות. ואולי סבר כרש"י בזה.

ד. הרמב"ם אזיל לשיטתו בכל דין מחיצות, ואינו מחלק בין סוכה וכדומה לבין שבת. דרך התוס' נראית כרמב"ם.

הרמב"ם לשיטתו הולך גם בהל' סוכה פ"ד הל' ח'-ט' שהאכסדרה היא בעלת שתי דפנות לכה"פ, ואז, ע"י פצימין בלבד, אמרינן פי תקרה יורד וסותם. העקרון המופיע בגמ' סוכה ד': הוא דבעינן מחיצות הניכרות. ובתוס' שם ד"ה "סבר אביי למימר גוד אסיק מחיצתא" הקשו איך נפסל עמוד של י' טפחים שעומד בתוך סוכה הגבוהה למעלה מעשרים אמה, מדין אין מחיצות ניכרות, ואילו אכסדרה שאין לה פצימין הכשיר אביי בסוכה י"ח מדין פי תקרה יורד וסותם, מדוע אלו מחיצות ניכרות יותר? והסיקו שע"כ צ"ל שפי תקרה חשיב מחיצות ניכרות יותר מעמוד. ולא ביארו.

בספר "רשימות שיעורים" של הגרי"ד סולובייצ'יק כתב בבי' התוס' שהחילוק הוא שפי תקרה מוגדר בהכרח מלמעלה, ואילו בעמוד המחיצות רחוקות מהסכך. אבל לא הבנתי דבריו, שהרי ע"פ דין גוד אסיק, הרי המחיצות למעלה. בכלל, בכל מחיצות רחוקות פועל הכלל של גוד אסיק. ונ"ל שביאור דבריהם הוא שאמנם בעמוד יש מחיצות של ממש, אבל הגדרת מחיצות בסוכה קשורה ישירות לסכך, וזה לא ניכר, הסכך גבוה ורחוק מדי. זהו דין מחיצות סוכה, שתהיינה מחיצות המקיפות את שטח הסוכה שתחת הסכך. וממ"נ, אם המחיצות הן מה שרואים בפועל, אין מחיצות בכ' אמה, ואם המחיצות הן מעל מה שרואים, מדין גוד אסיק, הרי אינן ניכרות, לא רואים אותן ממש. בשלמא בדין פי תקרה, המחיצות מושלמות בדימיון, כי יש להן מסגרת, אבל בגוד אסיק אין מסגרת כלל. אבל אם דעת התוס' כרמב"ם, הרי שע"פ הרמב"ם קל יותר לבאר, כי האכסדרה היא בעלת שתי דפנות, ולכן המסגרת כולה כבר עשויה, ודין פי תקרה גופו הוא שניכרת מחיצה. וז"ל בהל' י"ד שם: "בנה בה עמוד ויש בו הכשר סוכה פסולה שאין אלו מחיצות הנכרות ונמצא על גב העמוד סכך כשר בלא דפנות". מחיצות נכרות, לרמב"ם, אינו דין מיוחד בסוכה אלא בהגדרת מחיצות, ונוהג גם בהלכות שבת. ומסתבר שהתוס' פירשו הגמרות בדרכו של הרמב"ם, כגון בעירובין כ"ה: ד"ה אי דעבידא כי

אכסדרה הכי נמי", ובד"ה "הכא במאי עסקינן דעביד כי ערסלא", שלאכסדרה יש שתי דפנות. והפסול לפי שמואל הוא בפרוץ לגמרי.

ובזה תתורץ קושיית ה'פני יהושע' בסוכה שם על התוס' מדוע לא חילקו בין ב' דפנות לד', כשיטתם באכסדרה, שהרי זהו בדיוק החילוק, דין היכר המחיצות, שהיתר פי תקרה הוא דין מחיצה ניכרת, וקיים רק בתוך מסגרת, כעין פתח.

ה. ביאור מחלוקת רב ושמואל באכסדרה לרש"י ולתוס' ורמב"ם ע"פ הנ"ל.

בעירובין צ"ד: סובר שמואל שאין אומרים פי תקרה בד' רוחות אלא רק בג' רוחות. מדוע? צ"ל שגם מה שבדימיון, זוקק השראה מהמציאות, מצריך דוגמא לכך. מחיצה אחת צריכה להיות שלימה כדי שיהיה למה לדמות את המחיצות של "פי תקרה יורד וסותם". ולרב אומרים פי תקרה גם בד' רוחות. זוהי שיטת רש"י. וכנ"ל, אפילו לא מוכרחים להיות עמודים. ולרמב"ם צ"ל שתירוץ הגמ' בצ"ד: "כי לית ליה

(לשמואל) בד' אבל בשלש אית ליה", עוסק במחיצות הקיימות ולא בחסירות שיושלמו ע"י דין פי תקרה, וע"פ הגרסה שבתוס' "כי לית ליה בשלש אבל בארבע אית ליה". כלומר, אפילו כשיש שלוש מחיצות שלימות, אין הצד הרביעי יכול להיות מושלם ע"י דין פי תקרה, לשמואל, אא"כ יש איזה לחי בדופן הרביעית.

ובתוס' צ"ד. ד"ה "בשתי רוחות נמי נימא פי תקרה יורד וסותם" חלקו על רש"י וכתבו בפירוש: "...דטעמא דפי תקרה משום דדמי לפתח כדמפליג בסמוך בין עשר ליתר מעשר", וזה מתאים לשיטתם שהיא כשיטת הרמב"ם.

ו. יישוב עוד קושיה של הפנ"י ע"פ הנ"ל. הפנ"י סבר שפי תקרה הוא דין גוד אחית וצ"ב.

בפני יהושע בסוכה דף ט"ז כתב שדין פי תקרה הוא עיקר הלמ"מ דגוד אחית. וחידושו הוא שאע"פ שאין מחיצה, רואין כאילו יש מחיצה מלאה עד לקרקע, ואין בקיעת גדיים. אבל במחיצה תלויה יש עשרה טפחים, אלא שיש בקיעת גדיים. ומדוע לא אומרים "גוד אחית" כנגד זה? כי גוד אחית הוא דוקא כשאין מחיצה, אבל

במחיצה תלויה רוצים להתיר ע"י אותה מחיצה עצמה כמות שהיא בגובה. אבל בדף ד' כתב הפנ"י שגוד אחית וגוד אסיק הם אותו הדין, ובגוד אסיק צריך שיעור י' טפחים ממש. ואם נפרש לפי הנ"ל, הרי אפ"ל שפי תקרה נחשב סתום דוקא בגלל שהוא כפתח, ולכן פועל אף נגד בקיעת גדיים.

וכן משמע מלשון "פי תקרה יורד **וסותם**", ואם היה זה דין גוד אחית, מדוע נקטו לשון מיוחדת של סותם, הרי פשיטא שאם זו מחיצה, מחיצה סותמת. אמנם יגי"ד הפנ"י שהוא כדי לבטל דין בקיעת גדיים, אבל הרי כל מחיצה שאינה בפועל נחשבת כמחיצה בפועל, ומה המיוחד בפי תקרה? וע"פ הנ"ל י"ל לרמב"ם ותוס' שסותם את המסגרת להיחשב כעין פתח, ולרש"י סותם למרות שצריך לחדש שיש כאן מחיצה, ולא רק "למתוח" אותה כלפי מטה. (הכל לדעת אביי, כמובן.)

סימן ה'

למהותה ודרך פעולתה של קניית השביתה בעירובי תחומין

א. מהו עיקר מעשה קניית השביתה, האם ביתו של אדם הוא במקום שמזונו שם, או להיפך, שבמקום שקובע –שם ביתו, והמעשה שמבטא את דעתו הוא הנחת המזון?

ב. למה מתמנה השליח, להניח את המזון או לקנות את השביתה ברגליו?

ג. ביאור דעת הרמב"ם: העיקר ביציאה מביתו, בהבעת מגמתו, בעקירה.

ד. נפק"מ ע"פ ביאור זה: בסתירה בין מקום מחשבת השביתה למקום הנחת העירוב, לענין רשויות. ביאור דין הנחת עירוב קבוע שיקנה שביתה בסוף אלפיים רק בשבתות שירצה.

ה. נחלקו המ"ב והחזו"א אם עני יכול לערב מביתו ממש. ברמב"ם לא משמע כמ"ב. ביאור דעת המ"ב בכך שעיקר הקנייה היא הכוונה. נפק"מ לעני בבית ולעשיר היוצא מהבית מעט.

א. מהו עיקר מעשה קניית השביתה, האם ביתו של אדם הוא במקום שמזונו שם, או להיפך, שבמקום שקובע –שם ביתו, והמעשה שמבטא את דעתו הוא הנחת המזון?

מהו עיקר פעולת קנין השביתה בסוף אלפיים אמה, האם מחשבתו או מעשיו? כלומר, כאשר אדם לא נמצא שם ברגליו בזמן בין השמשות אלא מערב ע"י מזון, ישנן שתי אפשרויות לפרש את הדרך שבה נקנית שביתתו שם: אפשר לומר שהנחת המזון מבטאת את מחשבתו לקנות שם שביתה, והעיקר הוא במחשבתו, דהיינו שבמקום שמחשבתו של אדם לשבות שם הוא. ואפשר לומר שבמקום שמזונו של אדם שם הוא, והעיקר הנחת המזון, כבכל הקניינים.

בעירוב תחומין צריך מעשה עם חלות, כפי שביאר רש"י את החילוק בין הנחת עירוב חצירות ע"י קטן, שתופסת, לבין הנחת עירוב תחומין ע"י קטן, שאינו תופס. ועדיין צ"ב מה יוצר את החלות, האם מעשה ההנחה, או הימצאות האדם, או שליחו, שם. כלומר, האם הנחת מזון של אדם במקום מסויים ע"י בר דעת, היא פעולת קניין השביתה, והאדם המניח הוא רק 'היכי תמצי' לכך שהפעולה של ההנחה תיצור חלות לעירוב, או שהימצאותו של בר דעת המכוון לקנות שביתה לשבת זו ע"י פלוני,

כשהמזון הוא כלי המעשה, היא זו שקונה שביתה?

מאידך, הגמרא בעירובין ל"ב: דנה במקרה שהתכוון לקנות שביתה ברשות אחת, כגון ברשות היחיד, והעירוב הונח ברשות אחרת, באותו מקום, כגון ברשות הרבים, שאין הוא ועירובו במקום אחד. ומשמע שהכוונה הזאת נעשית ע"י מחשבתו בלבד. ולפי זה צ"ע מדוע בכלל נצרכת השליחות, אם למחשבה – הרי השובת הוא זה שחושב, ואין נפק"מ היכן הוא נמצא, ולזה אינו צריך שליח. אם להנחת העירוב, די לאדם שיניחו עבורו עירוב, ובכך יוגדר מקום השביתה, ע"פ המקום שבו נמצא העירוב, הרי זה כל הרעיון של הנחת מזון, ומהי משמעות המקום המדוייק של כוונתו לשבות?

ב. למה מתמנה השליח, להניח את המזון או לקנות את השביתה ברגליו?

יש שתי אפשרויות לבאר מהי השליחות להנחת עירוב: **א.**שליחות להנחת המזון במקום הנכון. **ב.**שליחות לקניית שביתה ע"י רגלי השליח לטובת המשלח. אמנם ברור שאין צריך שהשליח יהיה נוכח שם בזמן בין השמשות, אבל צריך שהוא יהיה שם ויניח את המזון לפני שבת. כלומר, יכול להיות שבלי נוכחות כלשהי של אדם שם, לא יחשב המקום כמקום שביתה.

ובכלל, תקנת חכמים זו צריכה ביאור. האם יעלה על הדעת שלפי מעט מזון שיש לאדם בסוף אלפיים אמה, כשהוא עצמו במקומו, ומסתבר שיש לו הרבה יותר מזון שם מאשר בסוף האלפיים, נקבע שעיקר שביתתו בסוף האלפיים? בית שמאי אמנם דרשו שביתה ממש, עם כל כליו הנצרכים לשבת, אבל לבית הלל איך אפשר להבין את פעולת העירוב? ואם תאמר שרצו חכמים להקל על האדם, הרי בכך גם מחמירים עליו, כי אין הוא יכול לקנות שביתה בשני מקומות. כלומר, אין כאן הרחבה ותוספת היתר, אלא השביתה בסוף אלפיים אמה מקצרת את האלפיים שבצד השני.

ג. ביאור דעת הרמב"ם: העיקר ביציאה מביתו, בהבעת מגמתו, בעקירה.

לשון הרמב"ם בפרק שישי בהלכות עירובין:

"**מי שיצא** מן המדינה בערב שבת והניח מזון שתי סעודות רחוק מן המדינה

בתוך התחום וקבע שביתתו שם אע"פ שחזר למדינה ולן בביתו נחשב אותו כאילו שבת **במקום שהניח בו שתי הסעודות** וזה הוא הנקרא עירובי תחומין." ובהלכה כ"ב שם:"הרוצה **לשלח** עירובו ביד אחר **להניחו** לו במקום שהוא **רוצה לקבוע שביתתו שם** הרשות בידו וכשהוא משלחו אינו משלחו ביד חרש שוטה וקטן **ולא ביד** מי שאינו מודה במצות עירוב ואם שלח אינו עירוב...".

מדוע פתח הרמב"ם ב"מי שיצא מן המדינה..."? מדוע לא כתב סתם "מי שהניח מזון שתי סעודות רחוק מן המדינה..."? מלשונו משמע שהעירוב הוא ביטוי חלקי לכך שהאדם ויתר על מקומו הרגיל לטובת שהותו במקום החדש. הוא יצא מביתו לשם, או ששליחו יצא לשם. העיקר הוא לראות את מגמתו. קניית השביתה מורכבת משלושה חלקים:

א. במחשבתו: מחשבת קביעת שביתה. זו אינה יכולה ואינה צריכה להיעשות ע"י שליח. זהו הרצון שלו. זה מוגדר ע"פ מחשבתו שאינה תלויה במקום.

ב. ברגליו: הימצאותו הפיזית שם בערב שבת, גם אם לא בין השמשות, שלו או של שלוחו.

ג. במזונו: הנחת מזונו שם, מגדירה את המקום כמקום שביתה עבורו, מקום הראוי והמיועד לשבות בו.

עיקרו של ההיתר בתחומין הוא שאנחנו מסתכלים עליו כעל מי שיצא לדרך, שכבר עקר את מקום שביתתו מעירו. הלינה בביתו היא העראי, והקביעות בשבת זו היא מחוץ לביתו, בסוף אלפיים. הוא צריך להביע ולהראות את מגמת פניו, את רצונו לקבוע שביתה שם. לכן כתב הרמב"ם בריש פרק שביעי שעיקר העירוב הוא ברגליו, והמזון הוא רק תחליף לשהותו שם. אמנם הרמב"ם לא מפרט שצריך להיות שם בשעת בין השמשות, אבל אולי זה פשוט לו שאי אפשר לוותר על זה.

וכן, משום שיש מקום שהקלו גם בזה, והוא בבא מן הדרך, וידע על מקום פלוני בתוך אלפיים אמה שלו ונתכוון לקנות שם שביתה, שקנה אפילו בלי רגליו ובלי מזונו. מדוע? כי הביטוי המעשי לכך שרוצה לשבות מחוץ לביתו כבר קיים, הוא בפועל בדרך, מגמתו הובעה. ואע"פ שלא הושלמה, י"ל שהעיקר הוא בעקירת מקום שביתתו הפשוט והרגיל. ועכשיו שאין עדיפות למקום אחד על פני האחר, כי כבר הוכח למעשה שאינו שובת בבית, ורק עוד לא הוכח היכן כן שובת, די במחשבתו לקבוע מקום.

ד. נפק"מ ע"פ ביאור זה: בסתירה בין מקום מחשבת השביתה למקום הנחת העירוב, לענין רשויות. ביאור דין הנחת עירוב קבוע שיקנה שביתה בסוף אלפיים רק בשבתות שירצה.

ולכן החשוב ביותר הוא החלק הראשון, מחשבת שביתה. וכשיש סתירה בין מקום מחשבתו למקום שבו נמצא העירוב, המזון, כגון שזה ברשות היחיד וזה ברה"ר, קנה שביתה דווקא במקום שחשב עליו. הרי אין אומרים שהוא לא במקום עירובו אלא שעירובו אינו במקום שביתתו, שאין אפשרות שיקח את עירובו למקום שבו קנה שביתה. ומכאן שהקובע הוא מחשבתו ולא מזונו. הנחת המזון שם על ידו או על ידי שלוחו היא מעשה הקנין של מקום שביתתו שם, אבל המעשה הוא רק ביטוי למחשבתו, וכשמחשבתו אחרת, היא הקובעת.

בעירוב קבוע, יכול להניח מזונו ולהתנות שבכל שבת שירצה ישבות שם, ואם לאו – הרי הוא כבני עירו. אחרי שנקבע שם מקום שביתתו הוא יכול להחליט באילו מהשבתות הוא שובת שם ובאילו לא, שהרי נותרה רק מחשבתו, והמעשה של הקנין כבר נעשה בשבת הראשונה. גם אחרי שמקום שביתתו היה באחת השבתות בביתו, כבני עירו, משמע דאין צריך לחדש את מעשה הקנין, ובזה אינו דומה לקנין. אין השינוי מפקיע את הקנין, והוא כאדם שיש לו שני בתים, וצריך רק לבחור באיזה מהם לשבות.

מי שאינו מכיר את המקום, ולא קבע במחשבתו מקום מדוייק לשביתתו, בפשטות יהיה מקומו באותו המקום והרשות שבהם הונח המזון.

ה. נחלקו המ"ב והחזו"א אם עני יכול לערב מביתו ממש. ברמב"ם לא משמע כמ"ב. ביאור דעת המ"ב בכך שעיקר הקנייה היא הכוונה. נפק"מ לעני בבית ולעשיר היוצא מהבית מעט.

קולא נוספת בקנין השביתה מצינו בשו"ע או"ח סימן ת"י סעיף א', בלי צורך בשהות במקום ברגליו ובלי הנחת מזון במקום: "מי **שנתכוין לקבוע שביתתו במקום ידוע אצלו** והחזיק בדרך והלך עד כדי שיגיע לאותו מקום ויקנה בו שביתה אע"פ שלא הגיע ולא עמד שם אלא החזירו חבירו ללון אצלו או שחזר מעצמו ללון או שנתעכב יש לו להלך למחר עד מקום שנתכוין לו ומאותו המקום אלפים אמה לכל רוח שכיון **שגמר בלבו** לקבוע שם שביתתו **והחזיק בדרך** נעשה כמי שעמד שם או שהניח עירובו שם בד"א בעני שאין מטריחין אותו להניח עירוב או ברחוק כגון שהיה בא בדרך אבל אם לא היה עני ולא רחוק לא". וביסודו העתיק ל' הרמב"ם בריש פרק ז' מהל' עירובין.

הסביר שם המשנה ברורה בס"ק ו' :"ר"ל בעני שאין לו מזון שתי סעודות להניח עירוב ולהטריחו שילך ויערב ברגליו

לא רצו חכמים ע"כ מותר לומר בביתו שביתתי במקום פלוני ובהחזיק בדרך אף בעשיר יכול לומר שביתתי במקום שפלוני...ועיין בבה"ל שהבאנו דעת כמה פוסקים שסוברין דאף בעני לא הקילו לומר שביתתי במקום פלוני כשהוא בביתו כ"א כשהחזיק כבר בדרך וכן פסק הח"א".

יוצא לדעת המ"ב דין מוזר, שעני יכול לעשות הכל מביתו, במחשבתו או באמירתו בלבד. ועל כך שכתב בבה"ל שזו דעת הרמב"ם, כתב החזו"א באו"ח סימן ק"י סק"ו: "ומש"כ במ"ב שם בדעת הר"מ דעני שאין לו פת מותר לו לומר שביתתי במקום פלוני אף שישב בביתו קשה לכוין זה בכונת הר"מ שלא הוזכר כלל בדברי הר"מ שזה שיושב בביתו יכול לומר שביתתי במקום פלוני שיאמר על זה בד"א בעני, ועוד אם אין לו פת אכתי למה נקיל עליו שלא לערב ברגליו שזהו עיקר עירוב, ולשון הר"מ בד"א בעני י"ל דנקט לשון הגמ' איהו כיון דנפיק לאורחא הו"ל עני, ואפי' יש בידו פת, וכמו שפי' המ"מ בשם הרשב"א...ואחרי שדברי הרשב"א מפורשין ודברי הר"מ סתומין יש לנו לילך אחר המפורשין." איך אפשר להבין אחרת בדברי הרמב"ם שפורשו על היוצא מביתו לדרך? משום שהרמב"ם העתיק לשון דחוק/רחוק ולשון עני, ומה הכפילות בזה? אם גם העשיר שהחזיק בדרך וגם העני שהחזיק בדרך דינם שוה, לשם מה החילוק? הרי לא עניותו היא גורם ההיתר אלא שהחזיק בדרך! לכן פי' המ"ב שבעני אפי' לא החזיק בדרך, ובעשיר – רק אם החזיק בדרך. אבל באמת קשה לפרש כך בלשון הרמב"ם שפי' שם בהל' א' שעיקר העירוב הוא ברגליו, ורק קולא הקילו לעשיר, ואיך התחלף הדין בהל' ג' לחדש שעני פטור מכלום? והחזו"א, צ"ל שביאר כפילות זו בכך שהעני הוא כל מי שבדרך, ואפילו העשיר שיש בידו פת, שהרי בדרך כולם מוגבלים וחסרים במזון, והדחוק (או הרחוק) הוא מי שעיקר הגבלתו הוא בכוחו להגיע למקום השביתה, הדרך ולא המזון. כלומר, כל ההיתר הזה הוא למי שבדרך. ולענ"ד לשון הרמב"ם פשוטה, שהעני הוא זה שצריך לצאת מביתו לערב, כי הוא לא מערב בפת כהעשיר, ואכן יצא מביתו, והקולא היא שאם יכול להגיע, אע"פ שקשה לו בפועל להגיע, אין מטריחין אותו, ודי בכוונתו ושהחזיק בדרך, והרחוק הוא מי שחוזר מהדרך לביתו, בכיוון השני, וממילא צריך ורוצה לשבות במקום השביתה, וגם אותו אין מטריחין. ובזה מבוארת גם לשון "אין מטריחין אותו להניח עירוב", שהרי אם החסר הוא במזון, אין לשון טרחה נופל כאן, אלא שמדובר אחרי שאמרנו שהוא מערב ברגליו ולא בפת.

ומה שכתב המ"ב שפשוט שזו לשון הרמב"ם, שהרי ב"במה דברים אמורים" לא התייחס דווקא להחזיק בדרך, לא זכיתי להבין, מכיון שכל דברי הרמב"ם והגמרא מוסבים רק על שתי האפשרויות הללו – שהחזיק בדרך או הבא מן הדרך, "במקומי" או "במקום פלוני". ומש"כ המ"ב שכן משמע מהגמ', שהעני הוא שם לכל מי שבדרך מכיון שאין לו פת, מזה א"א להוכיח לגבי העני ממש שמדובר כשהוא בביתו,

אלא שבדרך אין חילוק בין עני ועשיר, והיא גופא מה שאמרה הגמ' שכשם שעני רגיל מערב ברגליו ולא שולח פת, כן יכול גם עשיר בדרך לערב ברגליו. ועוד קולא אחרונה יש במשנתנו, שאף אם לא הגיע ממש למקום, אבל גילה דעתו שרצונו בכך, ויש אפשרות, גם אם קשה, להגיע למקום בזמן, הרי זה נחשב כאילו עירב ברגליו. ובאמת אין חילוק בין עני לעשיר בדרך.

ונפק"מ נוספת היא שלמ"ב יכול העשיר לצאת ולהחזיק בדרך בלי להניח בפועל את העירוב ולקנות בכך שביתתו, ולפי הנ"ל אין להקל לעשיר בכך, אלא רק לבא מן הדרך, כלומר- ההולך בכיוון ההפוך, וזוהי הקולא שלו. המ"ב כ' שהקולא היא שהיוצא מביתו והחזיק בדרך הוא כמי שבא מן הדרך, אבל דבר זה לא כתוב בל' הרמב"ם, אלא מפורש שקולא היא לבא מן הדרך או לעני היוצא לדרך, והסברו פשוט משום שהעני הוא זה שיוצא לדרך לקנות שביתה, שהעשיר הרי מערב בשליח עם פת.

ולעצם סברת המ"ב שיכול העני לערב מביתו בלבד, שלכאורה אין כאן שום מעשה של קניית השביתה, צ"ל כנ"ל שעיקר קניית השביתה הוא החלטתו ומחשבתו, והמזון הוא רק הביטוי המעשי לכך. זו הסיבה שהרמב"ם כתב שצריך שלפחות יעשה מעשה בפועל ויצא מביתו לכיוון מקום השביתה, אבל למ"ב שאפי' זה א"צ, הרי שמקילים בעני להפחית עד החלטת שביתתו.

סימן ו'

הו"א דחצר בית יעזק (לפני התקנה)

ישוב קו' החזו"א על דברי הרמב"ן שבתחילה החשיבו העדים כמי שיצא לדעת.

החזו"א או"ח סי' ק"ט סק"ט הביא דברי הרמב"ן שהקשה על המשנה במסכת ראש השנה, הובאה בעירובין בפרק מי שהוציאוהו, למה לפני תקנת ר"ג שיש להם אלפיים אמה לכל רוח, לא זזו מהחצר, והרי מי שהוציאוהו יש לו את כל העיר ירושלים. ותי' הרמב"ן שבתחילה חשבום כיוצאים לדעת. והוכיח מדברי הירושלמי שבתחילה התירו להם רק ד' אמות ואח"כ התירו את כל החצר, ואח"כ התירו אלפיים אמה, וא"א לפרש ד"א אלא אם חשבום כיוצא לדעת. והקשה החזו"א על הרמב"ן איך הו"א שאין זה אונס מצוה, ואיך יחשבום כמי שיצא לדעת. אלא בי' החזו"א שבתחילה חשבו שהלכה כר"י ור"ע דנתנוהו בדיר וסהר, ואח"כ פסקו כר"ג וראב"ע.

ואולי צ"ל שהמשנה שם בר"ה מדברת על כל העדים הרבים שלא נצרכו. אמנם חייבום חכמים להגיע, כמבואר מהא דחלקו על ר' עקיבא שעכבן בלוד, אבל אפ"ל שהיא גופה בכלל התקנה, שמכיון שטען ר"ג דנמצאת מכשילן לעתיד לבוא, ותיקן שמחוייבים כולם לבוא, וא"כ עכשיו הם כולם אנוסים לקיים המצוה. אבל לפני כן נחשבו כיוצאים לדעת. ועוד אפ"ל שכל מה שהגיעו הוא לצורך העתיד לבוא, ולא לצורך מצוה שצריכה להעשות בשבת, ולכן נחשבים כיוצאים לדעת. ולכן נכתבה המשנה שם אחרי שנאמרה החובה על כולם לבוא ולהעיד. עוד י"ל דיציאה באונס אינה נקראת יציאה לדיני תחומין, וכמי שכתב של' הפסוק "אל יצא איש ממקומו", ולא בהוציאוהו (שמעתי מהגרז"נ גולדברג בשם אחד האחרונים). כשהוציאוהו אחרים, לא הפסיד תחומו, אבל כשיצא מעצמו, אף לצורך מצוה המחוייבת כעת, הרי למעשה הוא זה שיצא ולכן נחשב הדבר לדעת.

ובזה יובנו דברי הרמב"ן.

דרך זו היא ע"פ המשתמע בתוס' עירובין מ"ג ד"ה "הלכה כרבן גמליאל בספינה", שהיתר ההפלגה בספינה בשבת הוא משום שהוא אינו יוצא אלא הספינה מוציאתו. "אל יצא איש ממקומו ביום השבת", אבל כשהוא פסיבי ואינו עושה מעשה יציאה- מותר. היוצא שלא לדעת אינו נחשב כעושה מעשה. אין זה בגלל שלא קנסוהו חכמים אלא בגלל שלא עשה מעשה יציאה. ולכן היוצא ברשות ב"ד אינו בכלל מי שיצא שלא לדעת, שהרי ס"ס הוא עשה מעשה יציאה, גם אם ע"פ פסק ב"ד.

כך גם משמע ברמב"ם בפכ"ז מהל' שבת, שמנה דיני היוצא לדעת ושלא לדעת, ורק ח"כ כתב דיני היוצא ברשות, בהלכות אחריות ולא יחד עם היוצא שלא לדעת.

כלומר, רק ליוצאים ברשות יש היתרים מיוחדים מכח התקנה, ואם לאו, היו אסורים כמי שיצא לדעת.

סימן ז'

מעמד עיבורה של עיר

עירובין נ"ז, נ"ב: וכו'

יש לברר בדין שבעים אמה ושיריים דקרפף שנותנים לעיר, האם משמעותו שהוא חלק מהעיר, כי לעיר צריך גם מרחב סביבה, מקום אויר, וזהו סוג של תשמיש, או שאין לו ערך עיר לכשעצמו אבל אינו מהווה הפסק לעיר, כלומר, שעד שבעים אמה ושיריים זהו מקום העיר בכח (פוטנציאל עיר).

מקור דין קרפף הוא לימוד מערי הלויים, שאת האלפיים אמה מודדים אחרי השבעים אמה. בעירובין נ"ז- "אמר רבא דאמר קרא מקיר העיר וחוצה אמרה תורה תן חוצה ואחר כך מדוד". לפי זה, מדוע בכלל נחלקו ר"מ וחכמים במשנה שם אם יש לכל עיר קרפף, הרי זו גזיה"כ, בעיר בודדת ולא דוקא בשתי ערים!?

לכא' היה אפ"ל שזה רק לר"מ, אבל הגמ' לא שאלה מה יעשו חכמים עם פסוק זה. וכן ברמב"ם פכ"ח מהל' שבת ה"א- "כל בית דירה שהוא יוצא מן המדינה אם היה בינו ובין המדינה שבעים אמה...הרי זה מצטרף למדינה ונחשב ממנה וכשמודדין לה אלפיים אמה לכל רוח מודדין חוץ מבית דירה זה". משמע שכך פירש דרשת "מקיר העיר וחוצה" שהבית הזה הוא החוץ.

כ' המ"מ שם שהרמב"ם פסק כחכמים נגד ר' מאיר, אע"פ שיש מי שפסק כר' מאיר, דהלכה בעירובין להקל. אבל לפ"ז, מדוע בית הסמוך לעיר בשבעים אמה נחשב כחלק ממנה מדין קרפף, הרי בעיר אחת אין נותנים כלל קרפף, לפי ר"מ. ולכן אולי צ"ל שהרמב"ם פסק כר' מאיר, וכך הבין את דבריו. א"כ, מדוע לא לתת קרפף ריק לכל עיר ג"כ? הרמב"ם מפרש שקרפף הוא תמיד רווח בין שני אתרים, ולא שטח לכשעצמו, אלא שנחלקו ר"מ וחכמים אם בית בודד לעומת עיר נחשב בשני מקומות או לא. לחכמים רק בשתי עיירות יש דין קרפף. תמיד נותנים חוצה, אבל רק במקום שיש נקודת חוץ. ועד כמה? כ' שם הרמב"ם בהל' ב' שאפילו יש הרבה בתים, ובין כאו"א אין שבעים אמה ושיריים, הרי מחשיבים את כולם להיות כעיר אחת. מדוע לא קמ"א אמה? משום שהקרפף הוא רק לעיר, ולא לבית, כמדוייק בפסוק. כשיש שתי ערים יש לכל אחת קרפף.

אלא שהרמב"ם בפיהמ"ש כתב בפירוש שאין הלכה כר' מאיר. וא"כ חידוש הקרפף הוא דוקא לתת מקום ריק, אבל אם בתוך שבעים אמה יש בית, אינו מדין

הקרפף שנותנים לעיר אלא עדיין כחלק מהעיר. ולכן בכמה בתים שכל אחד מהם בשבעים של חברו - נחשבים כחלק מהעיר ואינו עיבור לעיבור.

ובזה תובן קושית הראב"ד על הרמב"ם בדין ג' כפרים משולשין, בפכ"ח משבת ה"ה, שהרמב"ם כ' שאם הכפר האמצעי רחוק מהקיצוניים עד אלפיים אמה (באלכסון, לא על אותו קו), הרי שנותנים בין הקיצוניים עד ד' פעמים שבעים אמה, והראב"ד כ' שזאת טעות גדולה. לחישוב של הראב"ד נותנים אפילו ארבעת אלפים אמה בין הקיצוניים, אם גוף העיר האמצעית גדולה, ומעבר לה רק קמ"א אמה. לרמב"ם, לכל מדידה מעיר למקום אחר נותנים שבעים אמה, והרי כל היתר הקיצוניים הוא אם נחשיב את העיר כעומדת באמצעם, וא"כ יש לעיר הזאת ג"כ שבעים אמה לכל צד. מדוע הרמב"ם לא הבין כראב"ד שא"א לתת קרפף לעיר שלא נמצאת שם בפועל? משום שכל דין הקרפף הוא הבכח, כאילו, ולא שהוא חלק מהעיר. אבל לראב"ד הקרפף הוא הרחבת העיר, ואם העיר אינה שם ממש, איך יהיה לה קרפף? ואם מתייחסים כאילו היא שם ממש, הרי א"צ לשבעים אמה, כי היא עצמה גדולה. ואם היא קטנה, אעפ"כ א"א לתת קרפף שאינו משמש כך בפועל.

א"כ לראב"ד צ"ל שהקרפף הוא סוג של תשמיש העיר, ולרמב"ם זהו הרחבת העיר בכח (בפוטנציאל) לכיוון מקום אחר, האפשרות הקיימת.

והנה ברי"ף הובא רק המקור של "בהיות יהושע ביריחו", שהיה בעיבורה של עיר, כי העיר עצמה היתה סוגרת ומסוגרת. מקור זה הובא בנדרים. מה ההבדל בין המקורות? מהמקור של יהושע עולה שעיבורה של העיר זו העיר עצמה, כחלק מהעיר, ולכן היא גם בעיר אחת לבדה ולא בין ערים. לרמב"ם, מדרשת רבא ד"קיר העיר וחוצה" לא עולה שהבית שבחוץ הינו חלק מהעיר אלא להיפך, שאע"פ שאינו ממנה ממש, נחשב כחלק ממנה. בנדרים הולכים אחר לשון בנ"א, וכך היא ל' בנ"א, כפי שביאר שם במ"מ, ולכן אינה סותרת לדיני תחומין.

ובחזו"א עירובין סי' ק"י סקט"ז הוכיח מרש"י של חומת העיר שנפרצה משתי רוחותיה (נ"ה.) שאם פוגע ריבוע העיר (איירי במילוי הפגומים) בעיבורה של עיר אחרת הרי הן כעיר אחת.

ברשב"א עירובין נ"ז הקשה מדוע הגמ' לא שאלה מה יעשו רבנן עם הפסוק של ר' מאיר, והסיק שצ"ל שגם חכמים דרשו פסוק זה, אלא שדרשוהו לשתי ערים. והוכיח מלשון הירושלמי -"רבנן דרשין וחוצה מה ת"ל מקיר העיר מכאן שאין נותנין קרפף לעיר". ולא ברור מהי הדרשה בירושלמי, לשם מה כתבה התורה "וחוצה" לרבנן, וגם מל' הרשב"א לא כ"כ מובן מהי הדרשה, דא"א לומר דאיירי בב' ערים, שהרי מדובר בערי הלויים ומה מקום לב' ערים. אבל הוזכר בירושלמי על דרך השלילה

שאין נותנין קרפף לעיר אלא מודדין דוקא מקיר העיר.

מלשון "קרפף", שבדרך כלל מתפרש כמקום המוקף בגדר (כך פי' בפיהמ"ש בפ"ב) וכאן מתפרש כשטח ריק, אפשר לראות הבנת תוספת השטח הריק כך שרואים כאילו השטח מגודר ונעשה כחלק מהעיר.

סימן ח'

ביטול רשות בעירוב חצרות - מעשה של חלות קניינית?

א. לביטול רשות צורת מעשה קניין אבל בלי תוקף של מעשה קניין.
ב. לב"ש- מעשה קניין, לב"ה- לא קשור לקניינים בגלל שהוא פעולת העדר, זו דעת המ"ב. היה אפ"ל שגם מחלוקת זו בצורה בלבד.
ג. ברמב"ם מפורש שביול כהיכר בלבד ואינו בעל תוקף קנייני. יש הו"א לבאר הקניה לאחד גם בדרך ההסתלקות.

א. לביטול רשות צורת מעשה קניין אבל בלי תוקף של מעשה קניין.

ביטול רשות של בעל בית בחצר הוא לכאורה מעשה קנייני ושייך לדיני הממונות, אלא שנראה שרק דימוהו לדיני הקניינים, כדי לתת לו תוקף של חלות, אבל אין הביטול פועל לפי כללי הקניינים. בכל קניין צריך מעשה, צריך גמירות דעת והבנת המשמעות. משא"כ בביטול, ואולי אפילו בשכירות מגוי. א"צ לבאר לגוי אילו זכויות בדיוק הוא מקנה, א"צ מעשה קניין.

אבל כשחז"ל דימו הביטול למעשה קנייני, קבעו הלכותיו בדומה למעשים הקניינים.

ולכן בעירובין דף ע"א. אמרה הגמ' (ע"פ ר' יוחנן בביאורו של אביי) - "דב"ש סברי ביטול רשות מיקנא רשותא הוא ומיקנא רשותא בשבת אסור וב"ה סברי אסתלוקי רשותא בעלמא הוא ואסתלוקי רשותא בשבת שפיר דמי", ומדמים את הביטול למעשי קניין, אע"פ שיש כאן רק אמירה שעל פיה מבטל השותף בחצר את זכויות השימוש שלו בחצר לשבת זו. וכמדוייק בל' רש"י שם ד"ה "ומיקנא רשותא בשבת אסור- דדמי למקח וממכר".

ב. לב"ש- מעשה קניין, לב"ה- לא קשור לקניינים בגלל שהוא פעולת העדר, זו דעת המ"ב. היה אפ"ל שגם מחלוקת זו בצורה בלבד.

ובעירובין דף ע'. נחלקו אביי ורבה אם המבטל רשותו צריך לבטל לכל אחד ואחד מדיירי החצר, או שדי בכך שיבטל לאחד מהם. אם הביטול הוא רק

הסתלקות, מהי המשמעות של לבטל לאחד מהם? בשלמא כשמבטל לכולם הוא עושה מעשה של הסתלקות, וממילא אין בכוחו להעדיף פלוני על פני פלוני, אבל כשמבטל לאחד הרי עושה מעשה של הקניה, וצ"ל שלרבה פשוט שביטול הוא סילוק רשות. וכך פסק ברמב"ם ובשו"ע שצריך לבטל לכולם. ובטור פסק שאין צריך לפרט אלא די שיאמר "רשותי מבוטלת לכולכם", הביאו השו"ע כי"א, ובמ"ב שם כ' שלמסקנה כך הלכה, ע"פ דברי הא"ר. ונ"ל שיסודו בסברה שהביטול אינו הקניה אלא הסתלקות.

ובמ"ב סי' ש"פ ס"ק ג' כתב שזו הסיבה שא"צ קניין סודר, כי ביטול הוא סילוק רשות. ולפ"ז לב"ש יהיה צריך קניין סודר, כי ביטול הוא סילוק רשות. ולפ"ז לב"ש יהיה צריך קניין סודר, וב"ש יסברו שביטול הוא קניין ממש, השייך לדיני ממונות, ואולי עוד נפק"מ.

בתוס' עירובין ע"א ד"ה "ומקני רשותא בשבת אסור" משמע קצת שלב"ש זהו קניין ממש, אא"כ נפרש שהכל צריך להיות בדומה לכללים שבקניין.

ג. ברמב"ם מפורש שביטול כהיכר בלבד ואינו בעל תוקף קנייני. יש הו"א לבאר הקניה לאחד גם בדרך ההסתלקות.

גם ברמב"ם משמע שהביטול, לב"ש, הוא קניין ממש, שכן כתב בפיהמ"ש בפרק שישי "מאימתי נותנין רשות" וכו'- "ובית שמאי אומרים כי מי שביטל רשותו הקנה אותו לזולתו ואסור להקנות בשבת ובית הלל אומרים כי לא הקנה אבל בטל רשותו וביטול רשות בשבת מותר". אבל לגבי הביטול להלכה כתב בפירוש שאין לו מעמד קנייני, וז"ל בפרק ב מהל' עירובין הל' י"ב: "שוכרין מן העכו"ם אפילו בשבת שהשכירות כביטול רשות היא שאינה שכירות ודאית אלא היכר בלבד".

בתוס' בעירובין ע' ד"ה "בעא מיניה אביי מרבה כו'" כתבו שזוהי שאלת הגמ' בדף כ"ו: ונחלקו בזה ר' אליעזר וחכמים אלא שאביי לא שמע הברייתא ששם. אבל בפיהמ"ש לרמב"ם משמע קצת שזה שאין הלכה כר' אליעזר הוא דבר פשוט ומוכח אף מלשון במשנה עצמה בפרק שני, שממנה נובעת ההלכה של ר' אליעזר שאז צריך לבטל לכל או"א, כי המבטל בעין יפה מבטל. וא"כ צ"ל שאביי שאל את רבה לפי חכמים (כפי מה שדחו תוס') וענה לו שצריך לבטל לכל או"א. והצד שדי שיבטל לאחד הוא שהמבטל מסתלק והאחד זוכה בחלקו לעצמו, שנעשה בעלים על שתי רשויות, וזה טוב מהגובה מאב ובניו המקבלים פרס ודרים בחצר אביהם בבתים שלהם, שבזה צריך כל או"א ליתן, כי העירוב צריך ליצור תוקף שותפות, חלות חדשה,משא"כ המבטל שהוא רק מסתלק. (עירובין ע"ב: -ע"ג)

סימן ט'

"לזה בקשה ולזה בנחת"

- הרהורים ראשוניים בענין ביטול מקום קשה מחצר לחצר שכנתה.

עירובין ע"ז, פ"ג-פ"ד

בעירובין פ"ג: נחלקו רב ושמואל לגבי שתי חצרות במפלס שונה, שלא עירבו ביניהן, ובתווך יש מבנה, חוליית הבור, גדר, עמוד גבוה י' טפחים: "לזה בשלשול (כלפי מטה) ולזה בזריקה (כלפי מעלה) מאי אמר רב שניהן אסורין ושמואל אמר נותנין אותו לזה שבשלשול שלזה תשמישו בנחת ולזה תשמישו בקשה וכל דבר שתשמישו לזה בנחת ולזה בקשה נותנים אותו לזה שתשמישו בנחת". צריך לבאר מהו שורש מחלוקתם, ומדוע לשמואל קל יותר להשתמש בשלשול מאשר בזריקה. כמו כן צריך לבאר מהי המציאות שגובה י' טפחים ומעלה נקרא "לזה בזריקה", הרי בכל מקום בש"ס אינו נקרא זריקה, וגם במציאות אין צריך לזרוק לגובה י'. אמנם בעירובין שימוש המילה זריקה הוא כשהחפץ מהלך במקום שאין רגלי בעליו שם. וכן הוא במקום כזה שהחפץ ניתן שם ע"י הבעלים והבעלים עצמם אינם עומדים ברשות זו, במקום זה. והשלשול כנראה זהה לזריקה, אלא שזו המילה שמשתמשים בה כשהאדם נמצא גבוה מהמקום שבו נמצא החפץ.

ובכלל צ"ע אם כששניהם שוים, והדין הוא שאסורים שניהם, האם יכולה חצר אחת לבטל רשותה במבנה לאחרת, לוותר על זכויות השימוש שלה בזה? האם יסודו בדיני הזכויות והקניינים, וממילא פשוט שכל אחת יכולה לבטל לשניה, או שיסודו בדרכי השימוש הרגילות של כל השבוע, ובזה קבעו חז"ל שמבנה כזה לא שייך לזה יותר מלזה? יכולים היו גם לקבוע דבריהם לקולא שבכה"ג יהיה מותר לשתיהן, שהרי יכול לשמש כל אחת מהן, וא"כ הרי זה כחלק משותף בחצר, כחצר אחת, וכדין כותל שביניהן, שכשרחב ד' אמות עולין מכאן ומכאן ואוכלים למעלה, ובכל אופן אסרו על שתיהן. ומזה נסיק שכשיש שתי חצרות לא מעורבות יחד, שצריך להקפיד שלא יהיה חלק משותף, שזה מטשטש את ההפרדה ביניהן, את העובדה שכל אחת עירבה לעצמה.

ברש"י פ"ג: ד"ה "מאי" - "לשניהם בקשה הוא...דהא כל שלשול אמרינן דקשה הוא או דילמא לגבי זריקה הוה שלשול תשמישו בנחת הוא ומותר...".

משמע מדבריו שמחלוקת רב ושמואל היא האם הגדרות בקשה ובנחת הן מוחלטות או יחסיות. גם רב מודה שבשלשול תשמישו יותר בנחת, אבל בהפרש לא מספיק משמעותי.

והנה בעירובין ע"ז. נאמרו סברות בהו"א לענין תשמיש בנחת ובקשה, כגון חילוק דבעיתא תשמישתא, או דבעומקא לא משתמשי אינשי, וקמ"ל שאין חילוק. והרי אם יש סברה כזאת של קושי, הרי שיש סברה יחסית של שימוש ביתר נוחות, מעלה כלשהי, ומדוע לרב זה עדיין נחשב בנחת, הרי זה רק יחסית? (ולא מצינו בזה חילוק בין רב ושמואל). הרי היה צריך להיות הדין ע"פ רב שאסור לשניהם. ע"פ ביאור רש"י שם, ההו"א היא שנחשוב ששניהם בקשה, ולא תהיה עדיפות לאחד. א"כ מדוע לא נשאר בהו"א, ע"פ רב? בשלמא לשמואל, ההו"א היתה ששקולות הסברות, ויבואו שתיהן, דהי מינייהו מפקת, וממילא יאסרו שתיהן, והמסקנה היא שאחת הסברות חזקה יותר ועודפת, אבל לפי רב, כיצד תדחה ההו"א? והגמ' בדף פ"ג השוותה סוגיא זו לדין חצר אחת בפתח (של ממש), וחצר אחת בזריקה או בשלשול, ומשמע שלמרות הסברות הללו, המשתמשת בנוח הרי היא כמשתמשת בפתח. ומכאן קשה להבין את דברי רש"י, איך אפשר לפרש מחלוקת רב ושמואל ע"פ השאלה אם הנוחות והקושי יחסיות או מוחלטות?

בספר "אליעזר משה" על עירובין, להגרא"מ פישר, ביאר דעת רב שם, שאינו מדין ישרות ("ועשית הישר והטוב") אלא מדיני העירובין, שכל רשות שאין תשמישה בנחת ממש לבני חצר זו, אין חצר זו שולטת בה ואינה חלק מהשתמשות החצר. ולשמואל, גם שימוש בנחת יחסית מקנה לה שליטה ברשות. ושאלתיו אם יכולה חצר לבטל רשותה לשניה, לרב, למשל, שסובר ששתיהן אסורות, והשיב שהסברה הפשוטה נותנת שכן, מדוע לא תוכל להסתלק מזכותה שם, וממילא תהיה של השניה? אם כן, מדוע לא נחייב אחת להסתלק מדין כופין על מידת סדום? ואיזו נחייב? כל שישנה סברה, ואפילו קלה, לנוחות השימוש שלה על פני האחרת. א"כ מה תהיה הנפק"מ לדין ששתיהן אסורות? וח"א מביהמ"ד השיב, שאולי יש עוד גורמים שבגללם צריך לחייב את השניה, וכל מקרה לגופו, שאפשר לומר שלאחת יש סברה מיוחדת שלגביה יש לה עדיפות. כגון, שהיא זקוקה יותר לחלק המשותף, יש לה אורחים וכדו', ולכן אינה חייבת מצד "ועשית הישר והטוב". אבל בסתמא בלי סיבה מיוחדת היה צריך לתת לזו שתשמישה בנחת.

והנה אם השימוש הוא בהגדרת זכויות וקניינים, היה אפשר לומר שכופין על מידת סדום, וזה נהנה וזה לא חסר, ואחד יוותר, דהיינו יבטל. אבל אם השימוש הוא בהגדרה מיוחדת לדיני עירובין, אולי אמר רב שמדיני עירובין אין לזו עדיפות על זו, ושמואל סבר שיש עדיפות אפילו בדיני עירובין.

האם אפשר לומר שבזה גופא נחלקו רב ושמואל, אם שתיהן אסורות מדיני הזכויות והקניינים או מתקנת העירוב? נפק"מ לביטול של אחת מהן. לרב, אפילו אם יש עדיפות קלה לצד אחד, לא די בזה ונאסרות שתיהן. והרי אפשר לתת לה על סמך העדיפות הקלה הזאת, שהרי כופין על מידת סדום. בשלמא כששתיהן שוות לגמרי אין כופין, דהי מינייהו מפקת, אבל כשיש לזו יתר נוחות, מדוע לא ניתן לה? על כרחך שזהו מתקנת העירוב. ולשמואל - נותנין לה על סמך עדיפות זו, ואפשר לומר לשיטתו שזה מדיני הקניינים.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת פסחים

סימן א' - האם צריך לבדוק ולבער פירורי חמץ? ..... קנג

סימן ב' - ביאור המעמד הקנייני של המשכון ..... קסד

סימן ג' - 'מחצה על מחצה כרוב' בקרבן פסח ..... קסו

סימן א'

האם צריך לבדוק ולבער פירורי חמץ?

פסחים ו', י' , מ"ה

האם צריך לנקות ספרים? האם צריך לנקות את הרכב, מבחינה הלכתית?

האם צריך לפתוח ברגי מגש מקפיא, למשל, כשידוע שיש בו פירורי חמץ?

האם צריך 'להתעקש' על פירורי חמץ הדבוקים בגומיית המקרר? בטוסטר?

מבוא: אי אפשר לבדוק ספרים מפירורים.

א. בפסחים ו' – פירורים לא נחשבים, ובטלים מאליהם. דעת החזון איש שצריך לבדוק הספרים, ולא להשתמש בספרים לא בדוקים בפסח, ואפילו לכסותם. קושיות על דבריו.

ב. החזו"א הבין שהגמרא דוקא מחייבת ביעור פירורין, אלא שאומרת שהם בטלים מאליהם. אפשרות לישוב חלק מהקושיות הנ"ל על דעת החזו"א.

ג. עדיין קשה לפרש כחזו"א מסוגיית כיכר בשמי קורה.

ד. ביאור הגמ' ע"פ השפת אמת – אף בפירורין גדולים מכזית א"צ לטרוח ולבדוק, דלא הטריחוהו רבנן, וגם אין חשש שיאכל.

ה. לדעת הרמב"ם סוגיית בצק בסדקי עריבה או בבית היא דוקא בבצק וכדו' ולא בפירורין, שהבצק דבוק, ולרש"י- שהבצק חשוב. ובכל אופן מדובר דוקא בידוע שיש בס"ה כזית, וזה בפירורין שבבית לא קיים.

אי אפשר לבדוק ספרים מפירורים.

מבוא: בילדותי שאלתי את הגאון רבי יהושע ישעיה נויבירט זצ"ל, בעל "שמירת שבת כהלכתה", אם צריך לבדוק ספרים מפירורי חמץ לקראת פסח. הוא ענה לי בערך בזו הלשון: "אתה יכול לבדוק את כל הספרים שלך מפירורים?" השבתי: לא. "אז תמכור אותם לגוי". לא העזתי לשאול אם כוונתו למכור את הפירורים או את

הספרים, אבל תמהתי שממה נפשך, הגוי לא יהיה מעוניין לקנות לא פירורים ולא ספרי קודש, אם צריך גמירות דעת במכירה.

האם יש חובה לבדוק או לבער פירורי חמץ? כמובן, לא מדובר בהעלאת ברכונים וספרי זמירות שבת לשולחן האוכל בפסח, שרגילים להעלותם על השולחן כל השנה בזמן סעודה, אבל ספרים רגילים, האם צריכים בדיקה?

א. בפסחים ו' – פירורים לא נחשבים, ובטלים מאליהם. דעת החזון איש שצריך לבדוק הספרים, ולא להשתמש בספרים לא בדוקים בפסח, ואפילו לכסותם. קושיות על דבריו.

שאלת היסוד בניקיון הבית ובבדיקת חמץ היא ההגדרה של מעמדם ההלכתי של פירורי חמץ.

הגמרא בפסחים ו: "אמר רב יהודה אמר רב הבודק צריך שיבטל מאי טעמא אי נימא משום פירורין הא לא חשיבי וכי תימא כיון דמינטר להו אגב ביתיה חשיבי והתניא סופי תאנים ...בזמן שאין בעל הבית מקפיד עליהן מותרין משום גזל ופטורין משום מעשר אמר רבא גזירה שמא ימצא גלוסקא יפה ודעתיה עילויה...". פשוט לגמרא שפירורין לא חשיבי, ושזה לכל אדם, אא"כ זו גלוסקא יפה. אמנם לא כתוב אם הגלוסקא כזית, כדמשמע בפשטות, או שדיבר בהווה (כ"כ בחזו"א הל' פסח סי' קט"ז ס"ק י"ד, שאינה ראיה לכזית). כלומר, פירורין בטלי מאליהן, ואינו עובר בהם על בל יראה ובל ימצא.

אלא שהחזון איש בהל' פסח סי' קט"ז ס"ק י"ח כתב: "ו' ב' אי נימא משום פירורין הא לא חשיבי, נראה דלענין חיוב מחיצה שתקנו חכמים כדאמר לעיל ו' א', אין חילוק בין פירורין לגלוסקא יפה, והלכך **חייבין לבדוק את הספרים משום חשש פירורין אף שאין בהם כזית.** ופירורין שעבר עליהם הפסח נראה דהן אסורין כמו חמץ שבטלו ועבר עליו הפסח, ואע"ג דלא שייך כאן לחוש שמא לא הפקיר בלב שלם, מ"מ נראה דלא חלקו חכמים בדבר".

לכאורה נפלאו דברי החזו"א הללו לגמרי:

א. הגמ' מסבירה שלא יתכן שהסיבה לכך שלא די בבדיקה אלא צריך גם לבטל, היא בגלל פירורין, שאנחנו מניחים שעלולים להמצא אחרי הבדיקה, כי פירורים בטלים מאליהם. כלומר, לגבי פירורים לא צריך דבר, לא בדיקה ולא ביטול, ומדוע כתב שחייב לבודקם?

ב. כל ענין המחיצה הוזכר בהקשר לחמצו של נכרי בבית ישראל, ובמוצא חמץ

בביתו ביו"ט שכופה עליו כלי, ומה"ת לחדש חיוב מחיצה לענין פירורין? הרי דיברה הגמ' על חמץ ממש הידוע, או שנודע כעת, שיש בו חשש שמא יבוא לאכלו.(רש"י). ובכלל, ממה נפשך, אם חייב לבדוק את הספרים, מה מועילה מחיצה? ואם אינו חייב, מחיצה לשם מה?

ג. אם חכמים חילקו לפני פסח בין חמץ שעובר עליו בב"י וב"י, לבין פירורין, שאינו עובר עליהם, כי בטלים מאליהם, איך אפשר לחדש שלא חילקו לגבי חמץ שעבר עליו הפסח?

ד. בהכרח צריך לבאר שהחזו"א חשש שמא יבוא לאכלם, ולא משום ב"י וב"י, וזוהי ההשוואה לחמץ של נכרי בבית היהודי, שאינו עובר עליו בב"י אבל צריך לעשות מחיצה שמא יבוא לאכלו. א"כ, מדוע לא חששו לכך בגמ' ומדוע לא חייבו חכמים לבדוק מפני הפירורין? הרי המחשבה הראשונה שמעלה הגמרא ביחס למה שהבדיקה לא "תכסה" הוא את הפירורים, זאת אומרת שמניחים הנחה שיש פירורים בבית אחרי הבדיקה. כמו כן, מדוע לא כתבו על הגלוסקא שמא יבוא לאוכלה אלא רק שמא יעבור עליה בב"י?

ה. מקור החשש שמא יבוא לאכול חמץ שבביתו הוא בתוס' הראשון בפסחים (ב'. ד"ה אור וכו', ובר"ן בתחילת פסחים), כשביארו מדוע לא די בביטול וצריך גם לבדוק. אבל משם דווקא מוכח שחיוב הבדיקה הוא כשחוששים שמא יבוא לאכול, וממילא נוכיח שמה שלא חייבים לבדוק אין לגביו חשש שמא יבוא לאכול. ומכאן, שאם לא חייבים לבדוק מפירורין גם לא חוששים שמא יבוא לאוכלם.

ו. בחזו"א הל' פסח סי' קט"ז חקר אם בית מצרף לכזית לענין בל יראה או דבעינן כזית מחובר. וכתב שם: "ובגמ' ו' ב' אמר אי משום פירורין הא לא חשיבי, הרי בהדיא דאם לא הפקירן אף שאין בהן חתיכה כזית יש בהן משום ב"י ומוכח אחת משתי אלו, או ששיעור כזית מצטרף מחצאים דשיעורא אקרקפתא דגברא נאמר וכל שיש לו כזית ברשותו הרי זה שיעור מלא או דגם חצי זית אסור, ומשום הפקר נמי אין לפוטרו מביעורן, דדוקא פירורין דאין דרך לאוספן בטילי". וודאי לא נעלמו מהחזו"א דברי הגמ' בפרק שמיני בברכות (נ"ג:) ששם דנה בחילוק בין פירורין שיש בהן כזית לפירורין שאין בהן כזית. ומשמע שפירורין הם מה שאנשים לא אוכלים, בגלל שזה מפורר, שאריות של לחם, אף שיש בהם כזית, ומהיכן הוכיח לגבי פחות מכזית? הגדרת פירורים אינה בקטנות אלא בחשיבות. מה שאנשים זורקים הוא מה שאינם אוכלים ואינם שומרים, כלומר, מה שאינם מחשיבים. ואם נכונים הדברים, הרי שיש סיבה נוספת שאין לחדש חיוב לבדוק פירורין בספרים, שהרי אף פעם אין בהם כזית, וממילא אין לגביהם איסור אכילה מחייב מן התורה, וממילא מי אמר שעל חצי שיעור החילה התורה גם שם חמץ לענין ב"י וב"י (ואכמ"ל בענין חצי שיעור אסור מן התורה). ואם אין עליהם שם אכילה לחיובי

התורה, מחודש הוא שיגזרו שמא יבוא לאוכלם.

שאלתי את תלמיד החזו"א הגאון רבי אליעזר קוגל שליט"א על הנהגת החזו"א בזה, והשיב שהחזו"א אכן הקפיד להכין לעצמו כמה ספרים נחוצים לפסח, וכל השאר- לא רק שלא השתמש בהם אלא שכיסה אותם, כמחיצה של היכר לא להשתמש. שאלתי מדוע החמיר כל כך, הרי זה רק חשש שמא יש בהם חמץ, ולא חמץ ידוע, אז הספר עצמו יכול להיות כמחיצה, והשיב שענין המחיצה הוא להיכר, שלא יבוא להשתמש, והספרים עצמם לא יכלו להוות מחיצה כי רגילים לפתחם, ומהו ההיכר בזה?

ב. החזו"א הבין שהגמרא דוקא מחייבת ביעור פירורין, אלא שאומרת שהם בטלים מאליהם. אפשרות לישוב חלק מהקושיות הנ"ל על דעת החזו"א.

ונ"ל שכך הבין החזו"א את הגמ' בפסחים ו':

"הבודק צריך שיבטל מאי טעמא" – הרי בשום מקום לא מצאנו חיוב מעבר לבדיקה. אם החמרנו בחמץ לבדוק שאינו בנמצא ולא להסתמך על אי הידיעה, הרי שצריך להיות די בבדיקה. הרי אם בודק כדין, ימצא חמץ שישנו בבית.

"אי נימא משום פירורין" – אם תאמר שחייבו בביטול בגלל שיש חסרון בבדיקה שקשה למצוא פירורים, בגלל קוטנם. ומכאן שלא יכול להיות שמדובר בכל סוגי הפירורין, כי לגבי פירורין גדולים, מה לי שלם ומה לי פירור, הרי לא ימצאו בגלל קוטנם ולא בגלל איכותם. וא"כ בהכרח שבמסכת פסחים מדובר בפירורים קטנים. ומשמע שגם בפירורים כאלה עובר בב"י וב"י.

"הא לא חשיבי"- מכיון שאין אדם מחשיב פירורין אלו, בטלים מאליהן, וגם אם לא ימצא ולא יבטל, לא יעבור שהרי בטלים מאליהם. סתם פירורין אנשים לא מחשיבים אותם, וממילא אינו עובר בהם על ב"י וב"י. אמנם אם אכן מצא פירורין, הרי הוא בכלל הבדיקה והביעור, שהרי הגמ' לא חזרה בה מההו"א לגבי ביטול לטובת הפירורין אלא אמרה שבטלים מאליהם. משמע שצריכים לביטולם, אע"פ שפחותים מכזית ולא נחשבים. יוצא שאם מחוייבים בביטול מחוייבים גם בבדיקה, ואם מחוייבים בבדיקה, מחוייבים לבער אם ימצאו, וכל הקולא לגביהם נובעת מכך שכל אדם מבטלם ממילא בכך שאינו מחשיבם.

בביאור זה יתורצו הקושיות הנ"ל כך:

א. דוקא כן צריך ביטול לפירורין שקשה למצוא בבדיקה, אלא שכל אדם מבטלם ממילא, ואין צורך בביטול פעיל.

ב. אם פירורין נחשבים לחמץ, מה לי הרבה מה לי קצת, הרי תמיד יש חשש שמא יבוא לאכלו, אחרת לא היה עליהם שם חמץ שחייב בביעור. ובזה דומים הפירורים לחמץ של גוי בבית ישראל: אין בו משום ב"י אבל יש חשש שמא יבוא לאכלו. הפירורים הם חמץ שמותר להשהות בבית, דלבטלם א"צ דלא חשיבי, ובבדיקה לא יימצאו. מכיון שרוצה להשתמש בספרים בפסח, הרי הוא כמי שמגלה את הפירורים שלא נמצאו בבדיקה, ולא אלו הפירורים שפטרה הגמרא מלבער, אלא את הפירורים שלא נמצאים בבדיקה. מכיון שקשה לבער את הפירורים שבספרים, ויש חשש שיגלה אותם – הרי מצבם כחמץ של נכרי ויצטרך לכסות במחיצה או לבדוק ספר ספר. פירורין הם כמו כל חמץ, עקרונית, אלא שמעשית סומכים על כך שבטלים, ולכן אם נמצאו אחר הפסח, אין סברה לחלק ביניהם לבין כל חמץ שאסור.

ג. אין צריך לגזור שמא ימצא, ואז שמא יבוא לאוכלם, אבל כשיש חמץ שהוא כידוע בבית, שאין מחיצה סוגרת בפניו, הרי קיימת שוב הגזירה שמא יבוא לאכול ממנו, מה שלא קיים כשעוד לא בדק לפירורין ומצאם. פירורים בספרים זה כמו חמץ ממש בבית ללא מחיצה. פירורים בספרים, לחזו"א, זה כחמץ ידוע, כנ"ל.

ד. לא שאין חיוב לבדוק פירורין, אלא שלמעשה עלולים לא למצוא אותם.

ה. הגמ' דיברה על פירורין קטנים שעלולים לעבור בגללם על ב"י וב"י, ומסתבר שהם פחות מכזית, ולמרות זאת הגמ' היתה צריכה להסביר שבטלים, אחרת היה עובר מדין תורה אע"פ שהם פחות מכזית, או מצד חצי שיעור, או שמצטרף לשאר פירורין שבבית, בגלל הגברא שבביתו יש כזית.

ג. עדיין קשה לפרש כחזו"א מסוגיית כיכר בשמי קורה.

אבל בכל אופן דרך זו בהבנת הגמרא מחודשת, שהרי הגמ' לא אמרה- "פירורים כל אדם מבטלם" אלא "פירורין לא חשיבי", לא צריכים כלל ביטול. ועוד, לא מצינו בשום מקום ענין להחמיר בפירורין כשצריך. בפסחים י': "בעי רבא ככר בשמי קורה צריך סולם להורידה או אין צריך מי אמרינן כולי האי לא אטרחוהו רבנן כיון דלא נחית מנפשיה לא אתי למיכלה או דילמא זימנין דנפל ואתי למיכלה...תיקו". זהו המקור בגמ' לחשש שמא יבוא לאכול. והרי כאן צד החשש שיתגלה הכיכר ויבוא לאוכלו, הוא בגלל שידוע שיש שם כיכר, ויש גישה כלשהי אליו, דהיינו אם יפול, וזה קורה לפעמים. האם פירורין שבספרים במקום לא ידוע גרועים מכך? אם יפתח בדיוק בדף הזה, זה יכול להיות מקביל לחשש שמא יפול, שהגמרא

מתייחסת לזה כדבר מצוי- "זימנין דנפל". לכל היותר היה צריך החזו"א לכתוב שלא יביא ספרים לא בדוקים אל מקום האכילה.

לשון הגמ' שם "ככר בשמי קורה" ואין לשון כיכר מתאימה לפירורין. ועוד, הרי בהמשך הגמ' דנה בכהאי גוונא בכיכר בבור, שבזה יש עוד קולא, כי לא יפול, ואז אולי די בביטול (לשון רש"י ושם, והרמב"ם) ואם מדובר בפירורין, הרי הסיקה הגמרא שבהם פשוט שדי בביטול.

וכן כתב הרמב"ם בפ"ב מהל' חמץ ומצה הל' י"ד: "כזית חמץ בשמי קורה מחייבין אותו להביא סולם להורידו שפעמים יפול משמי קורה. היה חמץ בבור אין מחייבין אותו להעלותו אלא מבטלו בלבו ודיו".

ובשו"ע או"ח סי' תל"ח סע' ב' העתיק לשון הרמב"ם. ובמ"ב שם סקי"ב הביא דעות שונות באחרונים, הפמ"ג ושו"ע הגר"ז, אם כוונת השו"ע דוקא לכזית או שנקט לשון זו משום הסיפא, דרבותא בכזית חמץ שבבור שא"צ להעלותו.

ובאמת קשה להבין איך יכתוב השו"ע ל' כזית אם אינו בדוקא, ותצא מזה מכשלה, אלא שהעתיק ל' הרמב"ם, ודרכו של הרמב"ם לכתוב בדוקא.

בפמ"ג שם כתב שהטור לא כתב "כזית" כמו הרמב"ם, ושיתכן שכמו בחמץ נוקשה שהוא מדרבנן ועובר עליו בב"י. ולא הבנתי, שהרי הטור העתיק לשון הגמ', והיא כתבה ל' כיכר, שפשטותו בכזית.

ובשו"ע הרב סי' תל"ח סע' י"א העתיק ל' כזית, אלא שבקונטרס אחרון שם הערה ב' כתב:"החק יעקב בשם העולת שבת פסק בפשיטות דבפחות מכזית אינו צריך, ובאמת שהעולת שבת סיים דצריך עיון לדינא, ובאמת צ"ע מנא ליה להרמב"ם לחלק, וגם נושאי כליו לא הראו מקום כבודו של חילוק זה, ולמה לא חילק כן בשאר בעייא דסליקו באת"ל, ולכך לא העתקתי כן בביאור".

ונ"ל שאף למחמירים בפחות מכזית, כל זה אינו ענין לפירורין, שבזה יודו שאין להחמיר שהרי בפירוש כתבה הגמ' ל' כיכר, ופירורין אינם מוגדרים ע"פ גודל דוקא אלא ע"פ חשיבות. וגזירת שמא יבוא לאכלו שבכיכר שיפול משמי קורה אינה מתאימה לפירורין שיימצאו.

ד. ביאור הגמ' ע"פ השפת אמת – אף בפירורין גדולים מכזית א"צ לטרוח ולבדוק, דלא הטריחוהו רבנן, וגם אין חשש שיאכל.

כתב בחידושי השפת אמת פסחים ו': "בגמ' מ"ט אי משום פירורין כו' נ"ל דאף

בפירורין כזית קאמר דאל"כ א"צ לבער כדאיתא לקמן פרק ג' (דף מ"ה:) ומ"מ א"צ לבדוק אחריהם כיון דהוי טירחא יתירא לא חייבוהו חכמים. וגם אפשר דלא שייך בהו כ"כ לחוש דילמא אתי למיכל ולכך א"צ בדיקה או דעכ"פ מצוי בהם שישארו שלא ימצאו אותם בבדיקתו." ובהערות חתנו שם הביא מחלוקת אחרונים, דלשו"ע הרב בסימן תמ"ב גם פירורין שיש בהם כזית לא יצאו מכלל פירורין, ולמג"א שם אם אינם דבוקים למשהו, אפי' פחות מכזית צריך לבער, כ"כ בשם כמה אחרונים.

וזו לשון שו"ע הרב סי' תמ"ב סע' כ"ח – "...ואע"פ שמן התורה אפילו אם לא ביטלו אינו חייב לבערו אלא אם כן יש בו כזית שנאמר לא תאכל עליו חמץ וגו' ולא יראה לך שאור וגו' מה אכילה בכזית אף ראיה בכזית (גמ' פסחים ז':) מכל מקום מדברי סופרים אפילו פחות מכזית חמץ שהוא עומד בעינו ואינו מודבק לדבר אחר חייב לבערו גזרה משום כזית... לפיכך אם הוא מטונף קצת שאינו ראוי לאכילה אין צריך לבערו אפילו הוא עומד בעינו כיון שאין בו כזית וכבר ביטלו", ובציוני המקורות שם ציין להגה"מ, וז"ל הגה"מ הל' חמץ ומצה פ"ב אות ת': "כתב רא"ם והוא שראוי לאכילה קצת אבל אם הוא פחות מכזית והוא מטונף קצת כיון דאיכא תרתי לריעותא אינו חייב לבער, ע"כ". הביא שם בקונטרס אחרון ס"ק י"ח מחלוקת אחרונים, ששורשה אולי בראשונים, אם פחות מכזית צריך לבער או לא. ומחלוקתם בסוגיית חמץ הדבוק בכותל, שהרמב"ם כתב שבפחות מכזית אינו צריך לבערו, ונחלקו אם זה דוקא בדבוק, שלא יבוא לצרף כזית יחד, או שזה כלל שכל פחות מכזית אינו בכלל חיוב הביעור, אפי' מדרבנן. ושם בשו"ע הרב דן באריכות בדעות הב"י, המג"א והפמ"ג, והעיר לסתירות לכאורה בתוך דבריהם. והסיק שאמנם שיטת רוב הראשונים שאין בכלל חובת ביעור בפחות מכזית, גם כשאינו דבוק בכלי או בכותל כלל, (תוס', רא"ש, רמב"ן ועוד), אבל מכיון שהשו"ע החמיר בשאינו דבוק – הרי אנו נוהגים להחמיר כמותו, אלא שבודאי אין להחמיר מדינא בדבוק, שכל מה שנוהגים להחמיר הוא כבר לא לפי רוב הראשונים אלא כדי לנהוג ע"פ השו"ע, ולכן אין להחמיר במה שלא החמיר. וישראל קדושים מחמירים אפי' בזה.

אבל נ"ל שכל זה לא נוגע לענייננו כנ"ל, ששם מדובר על חמץ חשוב, ושאלתנו בפירורין. אלא שבפסקי הריא"ז, פ"ג הל' ב', ב' כתב:"ואני אומר שאף פירורין של פת מבערין אותן לכתחילה כשהן נראין לעין", ובפר"ח סי' תס"ו כתב שכך גם משמע בדברי הר"ן, אלא שלפר"ח העיקר כדברי הראשונים הסוברים שפירורין בפחות מכזית א"צ לבער. אבל כ' הפר"ח וכן בשו"ע הרב, שהחילוק הוא בין פירורים לבין דבר חשוב, ולא בין כזית לפחות מכזית.

ובאמת מנלן לחדש גזירת "שמא יבוא לאכלו" במקום שהגמ' לא אמרה. וגזירה זו הוזכרה רק לגבי כיכר בשמי קורה, ואפילו לא לגבי גלוסקא יפה, ששם החשש הוא שמא לא יבטלה יפה

כשימצאנה. (אמנם אין ראיה משם שאין לחשוש, כי שם מדובר על ערב הפסח לפני זמן איסורו.) והתוס׳ שחידשו הסבר זה בכמה מקומות, כגון לגבי חובת הבדיקה בכלל, כשגם מבטל, לא כתבוהו לגבי פירורין.

ה. לדעת הרמב"ם סוגיית בצק בסדקי עריבה או בבית היא דוקא בבצק וכדו' ולא בפירורין, שהבצק דבוק, ולרש"י- שהבצק חשוב. ובכל אופן מדובר דוקא בידוע שיש בס"ה כזית, וזה בפירורין שבבית לא קיים.

בסוגיית בצק הדבוק בסדקי עריבה אמרה הגמ׳ בפסחים מ"ה: "אמר רב נחמן אמר שמואל שני חצאי זיתים וחוט של בצק ביניהן...רואין כל שאילו ינטל החוט וניטלין עמו חייב לבער....אמר עולא לא אמרן אלא בעריבה אבל בבית חייב לבער מאי טעמא זימנין דכניש להו ונפלי גבי הדדי אמר עולא בעו במערבא בית ועלייה מהו...תיקו". יוצא שבבית יש לחשוש לכזית אם יצרף את כל החמץ שפחות מכזית ויביאם למקום אחד שבו יהיה כזית, ולכן חייב לבער אף פחות מכזית. איך זה מתיישב עם הגמ׳ הנ"ל שפירורים בטלי ואפילו שנמצאים בבית אחרי הבדיקה?

יש חילוק פשוט בין פירורין לבין בצק שבסדקי עריבה. בצק הוא החמץ לפני שנאפה והוכן לבני אדם, ואילו פירורין הם החמץ שנותר אחרי אכילת בני האדם. ולכן, פירורין בהגדרתם לא חשיבי, לא מיועדים להשתמר, ואילו בצק מיועד לאכילה. הגמרא דיברה על בצק בעריבה, ואח"כ דיברה על אותו הדבר בבית, ומשמע שדיברה על בצק סתם בבית, אחרי שיצא מהעריבה, או שלא נילוש בעריבה וכדו׳.

וכך אכן לשון הרמב"ם בפ"ב מהל׳ חמץ ומצה הט"ז:"במה דברים אמורים בעריבה אבל בבית אף על פי שאם ינטל החוט אין ניטלין עמו חייב לבער מפני שפעמים **מקבץ אותן**. היה חצי זית בבית וחצי זית בעליה...הואיל ואלו החצאי זיתים דבוקין בכתלים או בקורות או בקרקעות אינו חייב לבער אלא מבטלו בלבו ודיו". פסק בספיקות לקולא כי יש גם ביטול וא"כ זה דרבנן. אבל חידש הרמב"ם סיבה שדבוקים בכתלים, וזה מנין לו? ואם משום שדבוקין, מה לי בבית אחד ומה לי בבית לפנים מבית? ולכן צ"ל שבגלל שני הדברים יחד לא חוששים- בתים נפרדים וחמץ דבוק לכתלים וכדו׳. מדוע הוכרח הרמב"ם להוסיף תנאי זה של דבוקים, שלא הוזכר בגמרא? בכס"מ שם הביא דעת הרא"ש שאורחא דמילתא נקט, ודבוקין לאו דוקא. אבל הכס"מ עצמו סובר שדבוקין נקט הרמב"ם בדוקא. ע"פ הנ"ל צ"ל דקשיא ליה לרמב"ם חילוק בצק מפירורין, שהרי

פירורין בבית אחד אינו צריך לבדוק או לבטל, כדמשמע בדף ו', ומדוע בצק צריך לבטל? ע"כ הדיבוק הוא החילוק, ופירוש דבריו: פעמים שמקבץ את חתיכות הבצק הפחותים מכזית ומדבקן יחד לגוש בצק שיש בו כזית, ולכן צריך לבער, אבל אין אדם מקבץ משני בתים חתיכות קטנות של בצק ומדבקן יחד, כאשר הם כבר מדובקין לכותל. כלומר, הדיבוק הוא לשני הצדדים, גם לקולא וגם לחומרא. בבית אחד- לחומרא, בשני בתים - לקולא. בבית אחד ומדובקין לכותל הוי כבעריבה, ובזה חילק עולא בין עריבה לבית, במצבים זהים. וזהו מקור הרמב"ם לחילוק, כי בעריבה הבצק מדובק. ויותר מזה, בעריבה יש צד של ביטול אל העריבה כי עשוי לסתום חורים שבה, וא"כ גם בבית איירי בבצק סותם חורים, ואעפ"כ כאשר יכול להנטל בקלות חוששין שיעדיף לאוכלו. וזה חילוק ברור מאד בין בצק לפירורין, שאת הבצק הוא מחשיב, או לאכילה או לסתימה, ואין נפק"מ ביניהן אלא שחשוב הוא ואינו בטל מאליו, ופירורין בהגדרתם הם מה שבני אדם לא מחשיבים.

אבל רש"י שם בד"ה "זימנין דכניש להו" כתב:"מכבד הבית ונפלי אהדדי", ובד"ה שאחריו "בית ועלייה" כתב: "...וחיישינן דכניש כיבודי בית ואכסדרה". וזה נשמע יותר כטאטוא הבית גם מפירורין.

אמנם א"א לומר כן נגד הגמ' בדף ו' ולכן צ"ל שלרש"י אין הדיבוק משמעותי כאן. ומהו החילוק? חשיבות הבצק ושאריותיו. נוכל קצת לדייק ברש"י שלא עצם מה שמכבד הוא החמץ, אלא שכשמכבד הבית נפלי חתיכות הבצק אהדדי.

וחילוק ברור לכו"ע הוא שהחשש שיקבצם נזכר רק לגבי מצב שיודעים שיש חצי כזית כאן וחצי כזית שם, ולא מצינו גזירה בפחות מכזית כשאין לו השלמה ידועה לכזית. ואדרבה, משום שהאיבעיא בגמ' היא רק לגבי כזית שלם, מוכח שלחצי כזית לא חוששים, וקושיא על דברי החזו"א. וא"ת שהחזו"א ביאר את הגמ' לגבי חיוב ולא לגבי האיסור, שהוא קיים גם בחצי שיעור – דבר זה קשה, כי הלשון אינה אם חייב עליו או לא אלא אם חייב לבער או לא.

ובכל אופן, גם לשיטת רש"י, שאולי מתאימה לדברי הרא"ש הנ"ל, לא מצאנו עדיין שחוששים לפירורין כשלא מכבד בפועל את הבית, שמא ימצא פירור בספר, ויוציאנו, ויקבץ כזית. ולשמא יבוא לאכלו גם לא מצינו שחוששים, שהרי אנחנו מניחים שבבדיקה לא ימצא את הפירורים. כלומר, שנותרו פירורים בבית ואין בזה בעיה.

ה. סיכום: דעת חזו"א בזה דעת יחיד, ולא זכיתי למצוא מקורם. גם עצת המכירה לא הבנתי. כמה דינים במציאות ימינו.

היוצא מכל הנ"ל הוא שלגבי פירורין לא מצינו שיטה מחמירה כשיטת

החזו"א לחשוש מפירורין שעדיין לא נמצאו, שבפשטות הם גם מטונפים, והאידנא שכולם כאיסטניס לגבי זה, ולא אוכלים פירורים שנמצאו בספרים, למשל, גם אין סברה לחשוש לשמא יבוא לאכלו, ולגבי ב"י וב"י לא מצינו שיטה שיעבור בפירורין. וגם לגבי אכילה, כתבו כמה אחרונים שאין דין חצי שיעור דאוריתא בב"י וב"י דחמץ, למשל – בתשובת חכם צבי סי' פ"ו, וכתב שם שתי סברות. הראשונה – שהרי מהפסוק דכל חלב ביומא ע"ד למד רבי יוחנן דין חצי שיעור, וזה רק באכילה, כדכתבו התוס' שם, וב"י אינו איסור אכילה. והשניה, שחצי שיעור הוא מדין אחשביה, ולזה צריך מעשה ולא העדר ביעור. ובפמ"ג סי' תל"ח במשבצות זהב ס"ק ד' כתב ע"פ עולת שבת הנ"ל בסימן ק"ב וחק יעקב סק"ז דליכא גזירת שמא יבוא לאכול כיון דליכא כרת. ואם תאמר שמא יבוא להכניסו לפיו בלי משים, תוך כדי לימודו, הרי אינו עושה מעשה של אכילה אלא מתעסק בעלמא. אמנם הקשה על סברה זו הגאון ר' שלמה פישר ממתעסק בחלבים שחייב, שכן נהנה, ובכלל זה כל איסורי הנאה, אלא שלסברת הח"צ הנ"ל לחצי שיעור יש חשיבות בגלל שהחשיבו, וכאן הרי אינו אוכלו מתוך כוונה ורצון, וא"א לומר שמחשיבו. וגם להסברים אחרים בענין חצי שיעור, זה חידוש שגזרו חז"ל גזירותיהם גם על חצי שיעור, ומה שלא נאסר בב"י מדין חצי שיעור, יאסר בגזרת חז"ל חדשה של הרחקה מאכילת חצי שיעור? ואף לדברי הריא"ז שצריך לבער פירורין לכתחילה, אם נמצאו, הרי שלחדש חיוב בדיקת הספרים ואיסור השימוש בהם בלא בדיקה, וודאי המחיצה שצריך להעמיד בפניהם, זהו חידוש ייחודי לחזו"א. וגם אם נאמר שהתייחס לספרים כאל מקום עם ודאי פירורי חמץ, במה זה גרוע מחובת בדיקת הבית בכל מקום שרגילים להכניס שם חמץ, שפטרו מבדיקת פירורין?

ובינתיים נראה שדעת חזו"א היא דעת יחיד, ולא זכיתי להבין מקור דבריו, מלבד ההסבר הנ"ל שהניח החזו"א הנחת יסוד בביאור ההוא אמינא של "אי נימא משום פירורין" שהגמ' קובעת בכך שפירורים בגדר חמץ, ושעל סמך משפט זה שנאמר כהו"א חידש דין זה.

ולגבי דברי בעל "שמירת שבת כהלכתה" הנ"ל, כנראה שרצה להחמיר ע"פ דעת החזו"א, מחד, ומאידך לא רצה להחמיר כדעתו לאסור השימוש בספרים, ואם כן יצאנו ידי חובת ב"י וב"י במכירה. אבל ע"פ כל הנ"ל, הרי החשש של החזו"א אינו מבל יראה וב"י, אלא שמא יבוא לאכלם, שלכן הצריך מחיצה, ולא הסתפק במסקנת הגמ' שפירורין לא חשיבי. וא"כ מה הועלנו במכירה? ואולי עוררנו את חשיבותם בכך. ועוד, אם נמכור אגב החמץ החשוב גם פירורים או ספרים, יש בזה פגם בגמירות הדעת שבמכירה.

וכן אמר לי הגאון רבי שלמה פישר שדעת החזו"א בזה לא התקבלה, שזוהי חומרה יתרה.

וא"כ, אין חובת בדיקה לדפי הספרים, ואין חובת הבדיקה בכלל חלה על

פירורים הפחותים מכזית. ואם ימצא, יש מי שסובר שצריך לבערם, מדרבנן, אם נראים לעין ואינם דבוקים, אע"פ שביטלם. וודאי לא יברך על ביעור זה.

אבל צריך להזהר שלא יביא בפסח את הספרים למקום אכילה, שבזה הרי אם מתערב חמץ כלשהו באוכל – לא בטל. ואולי זו כוונת החזו"א שהצריך מחיצה, משום שצריך היכר, שלא ישתמש בספרים אצל האוכל שמא יפול לאוכל. ואולי יש כאן הדרכה מעשית: אצל מי שלומד בספרים בשעת האוכל כל השנה, ודאי נפלו פירורין לספרים, ולכן צריך להזהר מאד בפסח כי רגיל להביאם לשולחן, וזוהי מחיצת ההיכר. ומי שכל השנה אינו לומד בהם במקום האוכל – הרי גם בפסח לא מסתבר שיביאם אל שולחן האוכל. ומקורו בחילוק בפסחים ו. שבין חמץ דנכרי לחמץ דהקדש – "ואם של הקדש הוא אינו צריך מאי טעמא מיבדל בדילי אינשי מיניה" (רש"י- "אפילו בחול למוד הוא לפרוש ממנו").

ופירורים שנפלו מתחת למגש המקפיא, הרי ודאי שאין חשש שמא יבוא לאוכלם, ואפילו אם יהיה שם כזית באופן שמצטרף, הרי הוא כחמץ שנפלה עליו מפולת (ואין בזה גדרי גובה חפישת כלב, כי מפולת עשויה להתפנות, וברגים של מגש המקפיא לא מוציאים כל השנה), ולא גרע מדבוק.

ופירורים הדבוקים מתחת לגומי שסביב דלת המקרר ואינם יוצאים בקלות, ואין חשש שיתערב משהו מהם באוכל, או פירורים הדבוקים לטוסטר שאין משתמשים בו בפסח ומצניעים אותו, כל זמן שאין בהם כזית הרי הם בודאי בטלים, וגם אין בהם חשש שיבוא לאוכלם או לצרפם לכזית, ולכן לא צריך להתאמץ יותר מדי להוציא מה שלא יוצא בניעור.

ולגבי בדיקת חמץ מפירורים, הרי הגמרא יוצאת מנקודת הנחה שלא יימצאו בבדיקה, וזה אומר שלא צריך לבדוק עד רמת הפירורים (לא מדובר על משטחים הבאים במגע עם אוכל, ששם כמובן צריך את כל ההכשרות גם כן, כבמטבח ובמקומות אכילה!), וא"כ אין חובת ניקיון כלל (מתוקף הלכות פסח...) במקומות שאין בהם חמץ חשוב או כזית חמץ שאינו חשוב. (חשוב=שאנשים מחשיבים כדבר מאכל עדיין).

ולגבי המכונית, עיקר החילוק (כמו בכל מקום) הוא אם אוכלים בה בפסח או לא. אם אין אוכלים בה, בודאי אין חובת ניקיון כשאין בה כזית חמץ או אפשרות לחמץ חשוב, כחטיפי חמץ וכדומה, ודי בבדיקת חמץ אור לי"ד.

יתכן שבעבר היו עושים כל צרכיהם באותו חדר שאוכלים, אבל בימינו שבדרך כלל ניתן לחלק – זה העקרון. בב"י וב"י אין חובת בדיקה דקה כל כך, וכל ההקפדה מקומה במטבחים ובחדר האוכל, שהרי באכילה חמץ אוסר במשהו ואינו בטל, כידוע.

סימן ב'

ביאור המעמד הקנייני של המשכון

במסכת פסחים ל: - ל"א. נחלקו רבא ואביי לגבי גביית נכסים ע"י בעל חוב. "אביי אמר למפרע הוא גובה ורבא אמר מכאן ולהבא הוא גובה". לאביי, כשלא פרע איגלאי מילתא למפרע שהנכסים היו של המלוה. ואילו לרבא – "כיון שאילו הוו ליה זוזי הוה מסליק להו בזוזי אישתכח דהשתא קא קני". כלומר, לרבא, עצם הזכות של הלווה להחזיר את ההלוואה, וזכות זו קיימת והיתה קיימת תמיד, גם אם בסוף לא החזיר, מגדירה את המשכון כנכס של הלווה. הגמ' אומרת שלכו"ע השעבוד מגביל את הלווה בהבעת בעלותו, למשל למכור או להקדיש, אבל השאלה היא אם ההגבלה המעשית חזקה כמו הזכות העקרונית או לא.

יוצא שלאביי, כשאדם נותן הלוואה הוא מקבל מיד חפץ שווה ערך בתמורה, רק שאין לו זכות מעשית לממש חפץ זה, אלא אם כן לא יקבל את החזר ההלוואה. וממילא המצוה להלוות דומה יותר לסחר חליפין, כשהחסד שבדבר הוא השארת הזכות להחזיר או לא להחזיר, בידי הלווה. ולרבא התורה ציוותה לקחת סיכון גבוה יותר בהלוואה, לוותר ממש על נכסים שלך לזמן מסויים. אמנם המשכון הוא כלי להבטיח את החזר ההלוואה, אבל הוא פקדון גמור אצל המלווה, אינו בעלים עליו כלל, והחיוב על המלווה גדול יותר.

קראתי בשם החזו"א שאמר שעיקרה של מצות הלואה הוא להסתכן בכך שלא יוחזר לך הממון. זה כבר קרוב יותר לצדקה מאשר למסחר, ותואם לדעת רבא, שהלכה כמותו.

אמרה המשנה בב"מ פרק שישי (פ:) שהמלוה על המשכון הרי הוא שומר שכר, וביארה הגמ'- שכר מצוה, וכך פסק הרמב"ם בפ"י מהל' שכירות ה"א, ונמנה במשנה וברמב"ם יחד עם אומנין שהם שומרי שכר, וכן יחד עם האומר "שמור לי ואשמור לך". דברים אלו יבוארו ע"פ רבא כך שהמלווה נתן ממון ללווה, ואם גם יקח שווה כסף מהלווה, הרי שקיבל משהו. אמנם לא קיבל ברמת בעלות, אבל קיבל החזקה ברשותו, בטחון בדבר שקרוב יותר לגבותו, אם יצטרך, ונוסף הוא על ההלוואה שזכה במצוה. כלומר, לא שהמצווה שווה כסף, אבל זה אומר שהענין במשכון הוא של המלווה. כלומר, יש כאן שתי נתינות שונות שלא קשורות זו לזו: נתינת הכסף ע"י המלוה ונתינת המשכון ע"י הלווה. נכסי הלווה בכל מקרה משתעבדים להחזר ההלוואה, ואם הוסיף המלווה לקחת גם את המשכון, הרי חייב עצמו בשמירה עליו, כי זה ענין שלו. נ"ל שמשום כך הרמב"ם לא כתב בפירוש שהשכר הוא המצווה, כי אין זה משנה מהו השכר אלא שיש למלווה ענין ורווח כלשהו בהחזקת

המשכון. ולענייננו, האחריות של השומר אינה נחשבת לבעלות לגבי איסור בל יראה ובל ימצא.

(נחלקו שם הרמב"ם והראב"ד במשכנו שלא בשעת הלוואתו, דלרמב"ם אין חילוק, ולראב"ד נעשה כשואל להתחייב באונסין. האם במשכון כזה יעבור גם לפי רבא בב"י וב"י? לא, שלמרות שזה עניין גמור של המלווה, ולכאורה קיבל דבר חדש מהלווה, הרי ברור שזה לצורך משכון, ועניינו בכך עדיין רק בהחזקת המשכון ולא בקניינו. בעלות לב"י וב"י צריכה להיות מוחלטת.)

סימן ג'

'מחצה על מחצה כרוב' בקרבן פסח

חולין כ"ח- כ"ט, פסחים ס"ו:- ס"ז., ע"ט

א. ב"מחצה על מחצה כרוב" בקרבן פסח נחלקו רש"י ותוס' אם מע"מ הוא מעמד בפני עצמו או יחד עם הרוב.

ב. דעת הרמב"ם בזה דומה יותר לרש"י שמע"מ הוא דין מיוחד, משונה מרוב.

ג. לרש"י ורמב"ם המקור הוא היחידים של פסח שני, לתוס' המקור הוא הציבור של פסח ראשון. יתכן שנחלקו אם ק"פ נחשב כעין קרבן ציבור והטומאה נדחית מפניו ככל קרבן ציבור או לא.

א. ב"מחצה על מחצה כרוב" בקרבן פסח נחלקו רש"י ותוס' אם מע"מ הוא מעמד בפני עצמו או יחד עם הרוב.

בחולין כ"ח:- כ"ט. נחלקו רב ורב כהנא אם מחצה על מחצה כרוב או לא, ומסקנת הגמ' שלכולי עלמא מחצה על מחצה אינו כרוב, והמחלוקת היא רק לענין קרבן בטומאה. ביאר רש"י דעת רב דמחצה על מחצה כרוב, בד"ה "דכתיב איש איש איש כי יהיה טמא"- "ידחה לשני ופלגא נהי דרובא לא מיקרי מיהו מכלל יחידין נפקי להו ולא מידחו". כלומר, לרש"י יש ג' גדרים: **א.** יחידים. **ב.** ציבור **ג.** רוב. ולפ"ז לשון "מע"מ כרוב" אינו בהגדרה אלא למעשה, דינו של ציבור בזה כרוב.

בתוס' שם ד"ה "איש נדחה ואין ציבור נדחין" הקשו משבט שעבד ע"ז שכבר הוא אינו נחשב ליחידים ואע"פ שאינו רוב או מע"מ. ול' התוס' בקושייתם: "והכא לא ממעטי מאיש אלא **רוב ישראל**". משמע שתוס' הבינו שהמחצה לענין קרבן פסח הוא בגדר רוב, ודין אחד לציבור ולרוב, אפילו בהגדרה, ודלא כרש"י. ותוס' בד"ה "דכולי עלמא" וכו' הקשו מעירובין דפרוץ כעומד מותר, וחילקו בין איסור וטומאה לבין מחיצות. ונ"ל דכוונתם לחלק בין רוב בהלכה לרוב במציאות. ועפ"ז צ"ל שלתוס' יש שני סוגי רוב **א'**. רוב מכח "רובו ככולו", כלומר- שדומה לשלם. **ב'**. רוב מכח דבר חשוב. בהו"א דמע"מ כרוב בשחיטה ביארו התוס' בד"ה "זיל הכא איכא רובא" שאמר הקב"ה למשה לשחוט דבר חשיבות, ובזה

מחצה הוא כבר חשוב. וזה יכול להשאר למסקנה בענין קרבן פסח.

לרש"י- שֵם 'ציבור' הוא למקרה מאד מסויים של בדיוק מחצה על מחצה. אבל לתוס' 'ציבור' ו'רוב' הם היינו הך.

א"כ לרש"י מע"מ הוא דין מיוחד ומחודש, ולתוס' הוא בכלל הגדרת רוב, כשעניינו הוא דבר חשיבות.

ב. דעת הרמב"ם בזה דומה יותר לרש"י שמע"מ הוא דין מיוחד, משונה מרוב.

ל' הרמב"ם בהל' קרבן פסח פ"ז ה"א: "רבים שהיו טמאי מת בפסח ראשון אם היו מיעוט הקהל הרי אלו נדחין לפסח שני כשאר הטמאים אבל אם היו רוב הקהל טמאי מת או שהיו הכהנים או כלי שרת טמאים טומאת מת אינן נדחין אלא יקריבו כולן הפסח בטומאה הטמאים עם הטהורים...". ובה"ב: "היו הקהל מחצה טהורים ומחצה טמאי מת כולן עושין בראשון והטהורים עושין לעצמן בטהרה והטמאים עושים לעצמן בטומאה ואוכלין אותו בטומאה ואם היו טמאי המת עודפין על הטהורים אפילו אחד יעשו כולן בטומאה".

הרמב"ם מנה דין רוב יחד עם הכהנים וכלי השרת, ומשמע שזהו מצב מיוחד בקרבן פסח ולא מדין רוב שבכל התורה. יש בקרבן פסח דין של קרבן ציבור במובן מסויים. ברוב קהל יש הכרעה דומה ל"רובו ככולו", ובמחצה יש לכל ציבור המחצה גדר של ציבור בפני עצמו אבל אינו כמו הרוב שמכריע את הקהל כולו. ודומה למה שכתב רש"י, שאין המע"מ דומה לגדר רוב כלל.

מל' הרמב"ם משמע שבקרבן פסח יש דין מיוחד שלא כתוב על גדר הרוב שאינו נדחה אלא על גדר המיעוט הנדחה. לא הוזכר גדר רוב בקרבן פסח, אלא "איש איש" בפסח שני, שרק מיעוט נדחה לפסח שני. וא"כ כשפוסק כרב דמע"מ כרוב בקרבן פסח, פוסק למעשה שאינו כמיעוט.

ונ"ל שרק כך אפשר להבין דברי רש"י בפסחים ע"ט: ד"ה "הללו עושין לעצמן" לגבי מע"מ: "בטהרה והללו עושין לעצמן בטומאה. טהורים לא עבדי בטומאה דהוי כרוב ורוב טהורין לא עבדי בטומאה וטמאין לשני לא מידחו משום דהוו נמי **רובא** ורובא לשני לא מידחו". איך יכול להיות שגם אלה רוב וגם אלה רוב? בשלמא לדון עקרונית אם מחצה כבר חזק ומכריע, אבל לקרוא לשניהם יחד רוב ה"ז תרתי

דסתרי, לכאורה. ולכן צ"ל שדין 'רוב' כאן הוא- 'מיעוט'. (ולרב כהנא עפ"ז, כל שאינו רוב אין לו מעמד מיוחד ואינו שונה מיחידים.)

ג. לרש"י ורמב"ם המקור הוא היחידים של פסח שני, לתוס' המקור הוא הציבור של פסח ראשון. יתכן שנחלקו אם ק"פ נחשב כעין קרבן ציבור והטומאה נדחית מפניו ככל קרבן ציבור או לא.

מכל הנ"ל עולה שתוס' הבינו שיש דין בפסח ראשון שיש כח לציבור לעשותו בטומאה, כלומר שקרבן ציבור וכדו' דוחה את הטומאה. ומשום כך מע"מ כרוב בזה, זהו דין דחיה שבפסח ראשון. והרמב"ם ורש"י הבינו שכל דין פסח ראשון הוא רק מדיוק, ודין טומאה בפסח נכתב דוקא בפסח שני, ושם הדין הפוך, שטומאה דוחה את היחידים מפסח ראשון לפסח שני.

יש עוד דיני דחיה רבים בקרבן ציבור בטומאה. לתוס'- זה אותו הדין, קרבן השייך לציבור דוחה את הטומאה. לרש"י ורמב"ם- זה דין שונה מקרבן פסח. דין קרבן פסח, לשיטתם, שלא נדחה מפני הטומאה ברוב, הוא מדין מיוחד של מיעוט בפסח שני, ולא מהיותו בגדר קרבן ציבור.

וכן משמע מתוס' בפסחים ע"ט: ד"ה "וטמאין אין עושין לא את הראשון ולא את השני" -"קשה לריב"א אי פלגא מיקרו איש לידחו לפסח שני ואי לא מיקרו איש אלא ציבור ליעביד בטומאה בראשון וליכא למימר דמספקא ליה אי חשיבי איש או ציבור...". התוס' מבינים שיש גדר של איש ויש של צבור, ולא משום הכרעת רוב, אלא זהו מדין קרבן ציבור, וכן נשארו בהבנה זו בתי' ר"י דלא מיקרו איש, אבל אי אפשר לדונם כרוב המכריע, ואם אין קרבן ציבור חלוק אז נדחין לגמרי, לרב כהנא, כי זהו הדין בקרבן ציבור.

יוצא מזה גם שלרש"י ורמב"ם קרבן פסח אינו מוגדר כלל כסוג של קרבן ציבור, ולתוס' יש לקרבן פסח בחינת קרבן ציבור. וצ"ב אם יש עוד נפק"מ לכך.

מסכת שקלים

היחס בין מצות מחצית השקל לבין דיני תרומת הלשכה

הגדרת יסוד לביאור סוגיות בתלמוד הירושלמי מסכת שקלים

מדוע מסכת שקלים נמצאת בסדר מועד ולא בסדר קדשים? מדוע הרמב"ם לא הכניס הלכות שקלים לספר עבודה או קרבנות אלא כתבם בספר זמנים? הרי זה סוג של קרבן או הכנה לו, וקדושה חלה על תרומת הלשכה. ואם תאמר שזמן קבוע יש לאיסוף השקלים, הרי גם קרבנות עם זמן קבוע נכנסו ברמב"ם לתוך ספר קרבנות, כגון הלכות קרבן פסח, ולא נכתבו בספר זמנים.

אולי על פי אופיה המיוחד של תרומת הלשכה נוכל לבאר דבר זה. תרומת הלשכה מיועדת מלכתחילה בעיקר לקרבנות ציבור, וא"כ קרובה היא לקדושת מזבח יותר מאשר לקדושת בדק הבית, קדושת הגוף יותר מאשר קדושת דמים. אמנם ברור שהשקלים עצמם אינם כקרבן, אבל מוקדשים הם, ומיועדים לקנות מהם קרבנות המזבח וצרכי העבודה עצמה, ולא לבדק הבית. והנה כבכל קדשים צריכה הקדושה להתחלל על דבר ממשי (שקלים י' עמוד א', רמב"ם מעילה פ"ח ה"ג), ויש בהם דין מעילה, וכמו במפריש מעות לקרבן יחיד, שלשון הרמב"ם בפ"ד מהלכות מעילה היא: "המפריש מעות לחטאתו ועולתו ולאשמו ולתורין ובני יונה מועלין בהן משעה שהפריש. הפריש לשלמים אין מועלין בהם." אם כן, כיצד משלמים משיירי הלשכה לחומת העיר ומגדלותיה ועושין כל צרכי העיר? הרי קרבנות הציבור ברובם עולים כליל, ולקדושת מזבח הוקדשו המעות! מה הוציאם לחולין, יחסית? הזמן. כשעבר המועד. והרי לא מצינו דבר כזה בממון אחר של קודש!?

צריך לפרש שעיקר מצות השקלים היא נתינתם, ולא התוצאה. המצוה היא על הגברא לתת, וקדושה הנתפסת בחפצא היא תוצאת המצוה ולא מהות המצוה. המצוה של הנתינה היא בהגדרתה לתת כל שנה. הזמן בשקלים הוא ממהות המצוה ולא מפרטיה או דרכי קיומה. בשקלים דף ו'. מתארת הגמרא איך בראשית בית שני שקלו הרבה יותר ממחצית השקל, וכשהוטב המצב בקופת המקדש או בריבוי העולים לארץ הורידו בהדרגה את חיוב הנתינה עד למחצית השקל. וכשרצו להוריד יותר עד לרבע שקל לא נתקבל הדבר. מדוע? הרי לא היה צורך בכל כך הרבה!? משום שהמצוה היא בנתינה, בין שיש צורך ובין שאין צורך. המצוה היא שכל הציבור יתן

מדי שנה מחצית השקל, ביו עני ובין עשיר. וממילא כאשר נסתיימה השנה, מה שנשאר פוקע מאליו מקדושתו הגבוהה, שהרי היעוד לא היה העיקר, ובהגדרתו יש שימוש לכל צרכי קרבנות הציבור, ומה שכבר אינו צרכי הציבור, אגלאי מילתא למפרע שלא לשם קרבנות ציבור הוקדש. ברגע שנסתיימה השנה נסתיימה המצוה, כי הגדרתה היא הנתינה שבכל שנה. ומשום כך מדגישה הגמרא בשקלים ט' שמנהגם של בית רבן גמליאל לא היה לו צורך הלכתי, כי אין הבדל אם נעשה קרבן הציבור מכסף פלוני או אלמוני, שהרי המצוה היא בנתינה, ובזה כולם שווים, והיעוד אינו ממהות המצוה.

וכן משמע בהגדרת המצוה ברמב"ם בכותרת להלכות שקלים: "מצות עשה אחת והיא ליתן כל איש מחצית השקל בכל שנה". המצוה היא נתינה של האדם, וזמן הנתינה. המטרה והיעוד אינם בהגדרת המצוה.

ולכן עוסק הפרק הראשון של המסכת בנושא זמן הנתינה, ורק בפרק רביעי שואלת המשנה: "התרומה מה היו עושין בה?", לא "תרומה זו לשם מה?" וכדומה. כלומר, אחר שיש תרומה, והיא קיימת משום שקיימו מצות מחצית השקל, כעת צריך לברר מה היו עושין בה. תוצאה מתבקשת של מעשה הנתינה היא שכעת יש כסף, אבל זו תוצאה ולא מטרה.

מקור המצוה בתורה הוא במניית בני ישראל במדבר, ולכאורה זו מצוה לדור ההוא בלבד, אבל דיני המצוה נלמדים מהמצוה שבמדבר. למשל, דעת רבי מאיר בשקלים ד': בטעם העמלה, הקלבון, שלמדו מ"זה יתנו" שצריך שהכסף יהיה טהור מסיגים. וכן בלשון הרמב"ם בהלכות שקלים פ"א ה"א:"מצות עשה מן התורה ליתן כל איש מישראל מחצית השקל בכל שנה ושנה. אפילו עני...שנאמר העשיר לא ירבה והדל לא ימעיט וגו'". אף על פי שמנו רק מבן עשרים שנה ומעלה לדעת כמה יוצאי צבא היו, ושלצורך המנין צריך שיהיה דוקא מחצית השקל, וכל זה לא שייך למצות השקלים שלדורות, שנוהגת כבר מגיל י"ג, ואישה שרוצה לתת מקבלים ממנה וכו', הרי נותרה מהות המצוה של הנתינה. המטרות שהשתנו עם הדורות לא שינו הלכות במצוה, כי המטרה אינה ממהות המצוה.

על פי זה תובן גם הסברה בשקלים דף ו' שבאומר "אלו לשקלי" מותרן חולין, ופסק הרמב"ם בפ"ד מהל' שקלים הי"ג שבכל האופנים שזה נעשה יהיה המותר חולין, בין שליקט מלא הכיס לצורך מצות מחצית השקל, ופתאום התברר לו שיש יותר ממחצית, בין שלקח מעות בידו ונמצא שהיו בהן יותר ממחצית השקל, הרי המותר חולין. מדוע? כי האדם הגדיר אסיפת ממון זה לצורך מצות מחצית השקל, וממילא כל מה שנוסף על כך אינו בכלל המצוה, שאין מצוה זו כהתנדבות ממון לבית המקדש, ולא בגלל שהקדש בטעות אינו הקדש, אלא משום שזו מצוה בפני עצמה. בעוד שבהקדשה רגילה להקדש המטרה היא חלות קדושה על הממון לצורך קודש,

במצות מחצית השקל הנתינה עצמה מגדירה את המצוה, ואי אפשר לתת יותר ממחצית השקל.

ע"פ זה תובן הגמ' בשלהי שקלים בענין מי שהקדיש שקלים שלא בזמן הבית, שלא חל ההקדש מכיון שאי אפשר להשתמש בהם בזמן החורבן, ואם יבנה המקדש הם עלולים להיות שקלים ישנים. לכאורה, אם מהות השקלים הם ההקדש שבזה, מה לי ניתן לממשו ומה לי לא ניתן לממשו? אבל ע"פ הנ"ל לא חל חיוב כלל מלכתחילה, אין מצות מחצית השקל כשאין בית, שהרי החיוב חל על הגברא, ובכה"ג לא ציותה אותו התורה, ואין בזה הקדש בהתנדבות, שהרי העשיר לא ירבה.

ואולי נפק"מ מזה במקרה שעשיר הקדיש יותר ממחצית השקל, שלא תחול קדושה כלל, אם הקדיש במסגרת מצות מחצית השקל.

וכן יובן הדין המוזכר במסכת שקלים לגבי הפריש שקלו ומת.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת ראש השנה

סימן א' - ראש השנה למלכים להלכה ..... קעה

סימן ב' - אמת מוחלטת מול חשבונות בקידוש החודש ..... קעח

סימן ג' - מעמד ראש חודש לפני ההכרזה עליו ..... קפ

סימן ד' - לא תהא שמיעה גדולה מראיה ..... קפה

סימן ה' - לביאור דעת הרמב"ם בשופר של יעל ..... קפו

סימן ו' - ציפהו זהב ..... קצ

סימן ז' - "תרי קלי לא משתמעי" ..... קצו

סימן ח' - נסדק ודבקו ..... רג

סימן ט' - ניקב וסתמו ..... רט

סימן י' - התוקע לתוך הבור ..... ריח

סימן א'

ראש השנה למלכים להלכה

א. מדוע הרמב"ם והשו"ע השמיטו דין ר"ה למלכים?

ב. צריך לפרש שרב חסדא מפרש את הסתירה בפסוקים, לא קובע הנהגה זו כהלכה.

ג. ביאור דברי הירושלמי והראשונים על הנ"ל: הרגל איזכור המלכים היה, אבל כדי שלא ייווצר בלבול ויגבו חובות מנכסים משועבדים שלא כדין, קבעו חז"ל תאריך. הגדרת התאריך יכולה להשתנות לכל אירוע משמעותי, ע"פ קביעת החכמים ואינה בתוקף דין של שלום מלכות אלא דין בקיבוע תאריכי השטרות.

א. מדוע הרמב"ם והשו"ע השמיטו דין ר"ה למלכים?

על משנת "באחד בניסן ראש השנה למלכים" שבמסכת ראש השנה דף ב', ביארה הגמ' בר"ה דף ג' ודף ח' שמדובר במלכי ישראל, ונפק"מ לתאריכים שכותבים על שטרות, כגון שטר מלווה, שמונים בהם לשנות המלך. ולמלך נכרי מונים מתשרי.

והנה ברמב"ם ובשו"ע לא מופיע דין זה. לכאורה זו סתם משנה, וכן סתם ברייתא, ואין חולקים, ומדוע לא הוזכרו בהלכה? ויותר מכך, בדף ח'. הקשתה הגמ' האם רב חסדא היה צריך להשמיע לנו דבר המפורש במשנה, כשאמר שלמלכי גויים מונים מתשרי, וכל דין מנין בניסן הוא למלכי ישראל. ומשמע שהלכה זו ברורה ופשוטה מהמשנה עד שאין להוסיף עליה. אמנם "לרגלים" לא נפסק להלכה משום שזו דעת רבי שמעון בלבד, שעובר בבל תאחר רק על ג' רגלים כסדרן, אבל על המלכים לא מצינו חולק. וכן על מלכי גויים לא מצינו חולק.

ב. צריך לפרש שרב חסדא מפרש את הסתירה בפסוקים, לא קובע הנהגה זו כהלכה.

אולי יש לפרש את דברי הגמ' "רב חסדא קראי אתא לאשמועינן" בדרך הבאה:

כל ענין החלוקה בין מלכי ישראל למלכי אומות העולם בשטרות בא כדי לפרש את הפסוקים בספר נחמיה. לא שהענין נוהג האידנא אלא שכך נהגו. מה שנוהג האידנא הוא לכתוב תאריך לשנים שמבריאת העולם, ואלו דברי רב פפא הם על שטרי חוב המוקדמין והמאוחרין, אבל מה שאמר רב חסדא ב"לא שנו אלא למלכי ישראל" הוא רק לפרש את הסתירה בפסוקים, וכל המהלך של שינוי בספירה, ולבאר ששינה טעמו. ומדוע אין הלכתא בזה? משום שבפסוקים משמע שהיה זה רק ענין יחסי של כבוד ולא הלכה של ממש, כי אם היתה זו הלכה היא היתה מוחלטת, ועצם העובדה ששינו בספירה, לפי יחסו לישראל או לתורה, מוכיח שזו אינה הלכה גמורה אלא דרך שנהגו בה לפנים בכבוד המלכים.

ג. ביאור דברי הירושלמי והראשונים על הנ"ל: הרגל איזכור המלכים היה, אבל כדי שלא ייווצר בלבול ויגבו חובות מנכסים משועבדים שלא כדין, קבעו חז"ל תאריך. הגדרת התאריך יכולה להשתנות לכל אירוע משמעותי, ע"פ קביעת החכמים ואינה בתוקף דין של שלום מלכות אלא דין בקיבוע תאריכי השטרות.

ולכן הרי"ף והרא"ש לא הביאו כלל את א' בניסן כר"ה למלכים, והביאו את א' בתשרי כר"ה לשטרות, ולא הזכירו כלל החילוק שבין מלכי ישראל למלכי האומות.

ובזה יובנו דברי רש"י ר"ה ב'. ד"ה "למלכים", שכתב: "**רגילים היו** למנות זמן שטרותיהם לשנות המלך משנה שעמד בה המלך כדאמרינן במסכת גיטין **משום שלום מלכות** וקבעו חכמים אחד בניסן לתחילת שנתו...". הדברים נכתבו כהרגל ישן ולא כהלכה. וחכמים של אז תיקנו זמן קבוע והוא אחד בניסן. חכמים לא תיקנו את זה לשלום המלכות אלא כדי שלא תצא תקלה, שהדברים יהיו תמיד ברורים, לטובת השטרות. ההרגל היה דרך ביטוי בזמנם לשלום המלכות.

ובזה סרה קושיית התוס' בד"ה "למלכים" על רש"י, שהגמ' בגיטין דיברה על תאריך למלכות בגט משום שלום מלכות, וזה גם במלכי האומות, ובניסן זה רק למלכי ישראל. רש"י דיבר על עצם התקנה למנות למלכים שנים קבועות, שזה יעשה הכל ברור יותר, ולא יצטרכו לחשב ממתי מלך כל מלך. הרעיון הזה נכון בין למלכי ישראל ובין למלכי האומות. מה שנותר בפועל הוא רק למלכי האומות משום שמונין להם לפי תשרי, וזה מתאים גם למנין השנים בדברים אחרים. וכן ברור שאם אין כאן הלכה אלא תיאור מציאות, הרי שלמציאות של מלכי

ישראל לא היה המשך אחרי הגלו, ולכן הרמב"ם לא הזכיר דבר זה, שאין זו הלכה ולא מציאות. ובודאי שהשו"ע לא יזכיר את ניסן למנין מלכי ישראל, שאינו עוסק בהלכתא למשיחא.

בירושלמי בתחילת מסכת ר"ה, אחרי שביארו ענין מנין השנים למלכי ישראל מניסן - "משנבנה הבית התחילו מונין לבנינו...לא זכו למנות לבנינו התחילו מונין לחורבנו. בכ"ה שנה לגלותינו בראש השנה בעשור לחודש וגו' (יחזקאל מ') לא זכו למנות לעצמן התחילו מונין למלכיות שנאמר בשנת שתים לדריוש בשנת שלוש לכורש מלך פרס". למדנו מכאן שהענין הזה אינו הלכה פסוקה אלא משתנה, ותקנת חז"ל בענין לא היתה לקבוע למי למנות אלא לקבע את המנין, שיהיה ברור ואחיד.

ובפיהמ"ש לרמב"ם הזכיר את מלכי ישראל בענין א' ניסן, אבל בענין א' תשרי לא הזכיר ענין מלכי האומות אלא רק מנין השטרות ליצירה (בריאת העולם). ואמנם גם במשנה הנוסח של מלכי ישראל הוא "למלכים" בעוד הנוסח של מלכי האומות הוא "לשנים", ואין הקבלה ביניהם. מה היו כותבים בשטר בפועל? הרי יש שנה ליצירה, וא"כ שנת המלך פחות חשובה, מה גם שהמלך הגוי אינו מבין ואינו משתמש בתאריך זה. ולכן צ"ל שכל הענין היה אזכור של שנות המלך בנוסף לשנת היצירה, ככבוד למלך, אבל אינו נוגע לדין השנים לענין שטרות מוקדמין ומאוחרין.

בשטר חוב עתיק שנמצא נכתב התאריך כך: "בשתה לאדר שנת תלת לגאולת ישראל על ידי שמעון בר כוסבא נשיא ישראל...". וזה ע"פ המנין של א' ניסן, שהרי עומד באדר וכותב שזו השנה השלישית של בר כוסבא, שכידוע מלך כשנתיים וחצי בלבד. ומסתבר שזו היתה הפעם האחרונה שכתבו מנין מלכי ישראל, ואח"כ בגלות נשכח הדבר, משום שאינו דין אלא הנהגה, ונותר התאריך ליצירה, שניתן לאזכר בו שם של כל מלך. למשל, שנת ת"ר ליצירה, שהיא שנה רביעית למלך פלוני.

סימן ב'

אמת מוחלטת מול חשבונות בקידוש החודש

א. בר"ה כ"א: מ"אלה מועדי ה' אשר תקראו אותם במועדם" למדנו שמחללין שבת כדי לקרוא לחודש במועד האמתי. ורש"י כ' שדבר זה הוא בכל החודשים, מדאוריתא. כלומר זהו ערך מקודש בפני עצמו. אבל בר"ה כ'-: מצינו שמעברים ע"פ חשבונות, כגון ירקיא ומתיא. וזה ע"פ לימוד אחר באותו פסוק, שהכתיב הוא "אַתם" ולא "אותם". כלומר, על פיכם הכל תלוי ונקבע, בין בזמנם ובין שלא בזמנם. ועד לסיפור הקיצוני על לוי דאקלע לבבל בחד סר בתשרי (ר"ה כ"א.), דמשמע בגמ' שאכלו ביוה"כ כי לוי לא היה ראוי להעיד שנתקדש חודש אלול מאוחר (מעובר) מאחר שלא שמע ישירות מב"ד, אבל ידע שזהו יוה"כ הנוהג בא"י. ושאלו שם התוס' בד"ה לוי וכו'- "וא"ת והיאך יניחם לאכול ויש כאן ודאי איסור כרת דאוריתא", ותירצו שבאמת אין בני בבל מחוייבים ביום כיפור זה, כי ע"פ הכללים אין זה יו"כ, וזה נלמד מ"אתם".

אמנם נחלקו רש"י והרמב"ם בביאור הסוגיא בר"ה כ'.-: לגבי המושג, "מאיימין על העדים", שע"פ רש"י גורמים להם 'להעיד' עדות שאינה במסגרת עדות רגילה, או לא להעיד כלל, ע"פ הצורך. ולרמב"ם א"א כנראה להטות עדות, אבל אפשר להקשות יותר או פחות על העדים בחקירתם, שנעשית ממילא, ורק למפרע. כלו', לרמב"ם כל הסוגיא עוסקת בתיקון לחודש שנקבע בטעות. לרמב"ם כנראה עדות החודש קרובה יותר לעדות רגילה. היוצא, בין לרש"י ובין לרמב"ם, שיש מידה מסויימת של פגיעה בזמן האמתי של ר"ח, אם מלכתחילה ואם למפרע, ע"פ חשבונות.

וצ"ע מהו ישוב הסתירה הזאת, לכאורה.

האם החשבונות חשובים יותר מן השבת?

ב. אולי אפ"ל שהציווי של "במועדם" תקף תמיד, אבל בתוך מסגרת "מועדם" נכנס לא רק זמן ראיית הירח, אלא גם החשבונות האנושיים. 'אתם במועדם'= אתם קובעים מהו מועדם. לצורך הנתון של ראיית הירח צריך עדות מהימנה ומהירה, ולזה גם מחללים שבת.

ובדרך אחרת אפ"ל שמועדם הוא רק צד אחד, חיוב אחד, אבל לפעמים מולו עומד חיוב אחר של 'אתם' הכולל חשבונות שונים. ולפעמים יש התנגשות בין "אתם" לבין "במועדם", כי צריך שהחודש יתאים לבני האדם, וזו כל העבודה של בית הדין והחידוש של ראש-חודש, שיש בו התאמה בין עובדה מוחלטת (באופן יחסי תמיד, ע"פ הראיה, כמובן) לבין עובדות אנושיות יחסיות. וההכרעה תהיה פעם כך ופעם כך, כשיש סיבה לשנות- היא תהיה ע"פ 'אתם', ובמצב רגיל היא תהיה ע"פ 'במועדם'.

אמנם נ"ל שבין שתי האפשרויות, הראשונה מיושבת יותר.

ג. עולה מפה חידוש בדיני ראש חודש,

דוקא מתוך סתירה זו. הכח שניתן לב"ד בקידוש החודש הוא עד כדי כך גדול, שעובדה אובייקטיבית מדויקת- זמן ראיית החודש, יכולה להשתנות ע"פ ראות עיני בית הדין. אין זה סתם כח שנתן הבורא בידי בני אדם, אלא כח שיש בו כביכול שליטה על גרמי שמים, יכולת הכרעה בעובדה מוחלטת שחשובה אפי' מן השבת, וגם היא נתונה למרות ב"ד של ישראל. גזירת הכתוב שכל תחום הזמנים יחול ע"פ קביעת ב"ד.

ד. ובחזון איש או"ח סי' ק"ל מסביר שיש שני מסלולים של קביעת הזמנים: ע"פ ראיה וע"פ קביעת ב"ד. וביאר שם שלוי דאיקלע לבבל נהג ע"פ הראיה, ובני בבל היו צריכים לנהוג ע"פ מסלול קביעת בית דינם, ואם יעיד אחרת – ב"ד ישנו את הזמן. והקשה בזה על התוס' שביארו שעד שלוי מעיד בפניהם הם נוהגים בטעות כי הם כפופים לב"ד שבא"י וכו'. מנא ליה לחזו"א? אולי אלו הם שני הלימודים של "אתם" ו"במועדם" שהבין שהם שני מסלולים. ולשיטתו, יתכן שינהגו שני ימי כיפור בעם ישראל, אם יש שני בתי דין שלא מצליחים להיות מתואמים מכל סיבה שהיא.

סימן ג'

מעמד ראש חודש לפני ההכרזה עליו

א. ליל ראש חודש במעמד נמוך מיומו.
ב. ביאורי הראשונים והטורי אבן לסוגיית לוי ביום כיפור בבבל, בגדרי עדי קיום החודש.
ג. דרך אחרת תיישב הקושיות, אם נבאר שהתורה התייחסה לספק ר"ח כודאי, כל זמן שלא נודע אחרת, וגם בדיעבד – יצאו י"ח לפי זמן ידיעתם.
ד. ביאור הגמרא בהמשך ע"פ הנ"ל, ועוד.
ה. חזו"א: התורה קבעה שני מסלולים, א' ע"פ ב"ד שבא"י שע"פ ראיה, וא' מלאכותי ע"פ ב"ד שבכל מקום. לוי השאיר המצב בבבל על כנו כי לא העיד. קושיות על דרך זו.

א. ליל ראש חודש במעמד נמוך מיומו.

חידוש הלבנה נראה דוקא בלילה, אבל "אין מקדשין את החודש בלילה". קדושת ראש חודש מתחילה מהלילה, אומרים "יעלה ויבוא" והזכרת ראש חודש בלילה, אבל מי ששכח אינו חוזר משום ש"אין מקדשין את החודש בלילה". מה הקשר? מוכח שמעמדו של ראש החודש חלש יותר בלילה מביום.

ב. ביאורי הראשונים והטורי אבן לסוגיית לוי ביום כיפור בבבל, בגדרי עדי קיום החודש.

הגמרא בראש השנה כ"א. -"לוי אקלע לבבל בחדסר בתשרי אמר בסים תבשילא דבבלאי ביומא רבה דמערבא אמרי ליה אסהיד אמר להו לא שמעתי מפי בית דין מקודש".

הקשו התוס' שם בד"ה "לוי אקלע לבבל" וכו' איך הניחם לעבור על איסור כרת. ותירצו ש"להם היה עשירי" בגלל הדרשה של "אשר תקראו אתם מקראי קדש בין בזמנן בין שלא בזמנן...אתם אפילו

שוגגים אתם אפילו מזידים ואפי׳ מוטעין״. משמע שלוי היה צריך לעשות יום כיפור בי״א והקהל בבבל היה צריך לעשות יו״כ בי׳, וזה מצב תמוה שדורש ביאור. וא״ת שדין תורה זה נובע מכך שלוי לא העיד, הרי בתוס׳ בעמוד הבא ד״ה ״על ניסן ותשרי עד שישמעו מפי ב״ד מקודש״ הקשו לשם מה צריכים השלוחים להמתין בכל מצב, הרי אם לא קידשו בל׳ , ודאי יקדשו בל״א, ותירצו שזו גזירה משום שאר חודשים, שבהם יוצאים כבר מבערב. משמע שלא שמיעת בית הדין היא הנותנת תוקף לעדות השלוחים.

בטורי אבן בסוגיא זו הקשה את הקושיות הרבות העולות מהסוגיא, הקשה על ההסבר של התוס׳, ועל ההסבר של הרשב״א שחסרה עדות, ואילו היה לוי מעיד היו חייבים בני בבל להתענות בי״א, כי הרי אינם סמוכים מעצמם, אלא נגררים הם אחר בני ארץ ישראל. הטו״א כותב שלפי זה צריך כל אחד לעשות יו״כ ביום אחר. ותעשה התורה כשתי תורות. הביא שם גם דעת בעל המאור שלוי יצא באלול וכלל לא ידע בוודאות, והקשה הטו״א הקושיות העולות מהגמרא על הסבר זה. עיקר דיונו של הטו״א נסוב על עדותו של לוי, שמשמע מהגמ׳ שאילו היה מעיד היו צריכים לקבל את עדותו, אע״פ שהוא עד אחד נגד רוב, שהרי ברוב השנים אין מעברין אלול, ועל זה סומכים כשלא עושים יו״כ יומיים בגלות, ולהוציא מזה צריך עדות ברורה, ואין די בעד אחד. ומסביר הטו״א שגם אילו היה מעיד היו נוהגים על פיו לחומרא בעלמא משום שהוא אדם גדול, אבל מעיקר הדין לא היו צריכים להאמינו. וכן הביא שם דעת השאלתות שלוי חשש שיצומו יומיים. ומביא שם דיון השאלתות לגבי עד אחד בעדות ברורה של החודש אם נאמן או לא, שהרי מילתא דעבידא איגלויי הוא.

ולא זכיתי להבין דבריהם, שהרי לא מצינו חובת עדות בהודעה על קידוש החודש, שהרי לפני שקלקלו המינים היו מודיעים ע״י משואות, אע״פ שאין ״מפיהם״. ומשמע שכל הענין הוא בירור בלבד, ולא שיש חלות וקיום ע״י עדות השלוחים. ומה מקום לדון בשאלת הנאמנות? וגם דברי הגמ׳ בהמשך על נאמנות עד אחד בגלל שזה מידי דעביד לאיגלויי, זוהי המשמעות: סברה לבירור הדבר ולא עדות של קיום דבר.

ג. דרך אחרת תיישב הקושיות, אם נבאר שהתורה התייחסה לספק ר״ח כודאי, כל זמן שלא נודע אחרת, וגם בדיעבד – יצאו י״ח לפי זמן ידיעתם.

על כן נ״ל שפירוש דין ״אתם אפילו שוגגים וכו׳״ ו״בין בזמנן ובין שלא בזמנן״ הוא שבגלל אופי המצוה של קידוש החודש, שיש תמיד זמני ספק, גזרה התורה שכל

ספק בזה יהיה כודאי עד שיתברר אחרת. אמנם זה במעמד של ספק, אבל לאותו הזמן הרי הספק הוא כודאי. אם יתברר אח"כ שאין עתה ר"ח, לא עברו איסור, שהטעות בזה בטלה. מצב זה חל בליל ראש חודש, וביומו עד לקידוש החודש, ומצב זה חל גם בגלויות עד שיתברר יום ראש חודש. לוי הגיע אליהם ביום י"א שלהם, אחרי שכבר עשו יו"כ מכוח הספק כדין. ללוי עצמו אין ספק כי הוא בא בא"י ויודע שעיברו את חודש אלול. עבורו יו"כ יחול ביום י"א שלהם. מצד הבירור, ודאי לו שעיברו את החודש. אבל כדי להוציא ממצב של ספק, שהוא כבר מצב קיים, ועשו יו"כ על פיו, צריך עדות ברורה של ודאי. מדוע לוי אמר להם בכלל? משום שרצה שאת סוכות יעשו בזמן, ומסתבר שלסוכות ישמעו לו גם בלי עדות ברורה על הקידוש. אבל "מועדי ה'" אפילו שלא בזמנן אינו מתייחס לראש חודש אלא לחגים ובכללם יום כיפור. אם עשו יו"כ, הרי כבר יצאו ידי חובת היום. ואם הריח תבשילים מסתבר שבא אחרי שיצא יו"כ שלהם. הוא, שידע, לא יצא עדיין ידי חובת היום. בזה מיושבת הסתירה לכא' בתוס', שבאמת לא צריך עדות כדין, ודי במשואות או בכל בירור, אבל כל זה לפני מעשה. אחרי מעשה, גם עדות של שניים לא תבטל שם יו"כ שעשו מכוח הספק. ומדוע דרשו שיעיד? וכי לא די באמירתו כעדות? ומה לי אם לא שמע? האם רמוז שאמר הדבר כספק? נ"ל שלא לגבי יו"כ שאלוהו, אלא לגבי סוכות, והשיב – עד סוכות יגיעו העדים שיצאו אחרי הקידוש ושמעו מפי ב"ד, וודאי עדיף לסמוך עליהם ולעשות את סוכות מכח עדותם. הרי זה תפקידם, להודיע לבני הגולה, ואם יבואו ויגידו להם שכבר יודעים, נמצאת מכשילו לעתיד לבוא. מכיון שאין עדיין נפק"מ, אין לכם להסתמך על עדותי העקיפה, אמר להם לוי. אילו היה לוי מגיע קודם, היו צריכים כולם לעשות יו"כ בי"א, אבל הגיע אחרי שיצאו י"ח יו"כ.

ולולי דמסתפינא הייתי מקצין עוד יותר ואומר שלוי הגיע בכלל במוצאי י"א שלהם, שהוא מוצאי י' האמתי, ובלשון הגמ' המדוייקת – "בחדסר", שהרי ביו"כ שבת במקום ששבת, ובכך א"צ לדחוק ולומר שהגיע מתוך התחום. ולכן התפלא להריח עוד ריחות של תבשיל כשלכאורה סבר שלא אכלו דבר במהלך היום, ולא עבר עליהם יום של בישולים. אין לשון הגמרא לשון תוכחה אלא לשון תמיהה, וכבר מאוחר ואין נפק"מ ליו"כ. תמיהתו היתה שלא הגיע שליח עדיין מא"י. ולגבי הנפק"מ של סוכות, בטוח היה שיגיע כעת מי שנשלח מא"י אחרי ההכרזה, וכנ"ל. אינני יודע מדוע התוס' לא נקטו כך, אלא ביארו שמדובר בי"א של בני בבל.

ד. ביאור הגמרא בהמשך ע"פ הנ"ל, ועוד.

ומוכחים הדברים מהקפידא של רב נחמן בדף כ"א על ההוא גברא מדמהריא, שאילו היה מגיע קצת יותר מוקדם, היה ר"נ מספיק לאכול לפני כניסת

היום הבא, ולא היה צם ב' לילות וב' ימים, כדברי רש"י שם. ולכאורה אם הגיע בלילה – הרי שכבר יצאו י"ח בצום, ומדוע יצטרכו לצום שוב, אם "אתם- אפילו מוטעין"? אלא צ"ל שכשמגיע עוד בי"א ומעיד שכעת י', הרי כעת עדיין י' מצד האמת, ואין להם היתר להמשיך לאכול. וזהו שאמר רב נחמן "קלים היו רודפינו", כלומר, מדוע רק רודפינו קלים, ואילו זה שמגיע בתוך יו"כ, והרי הגיע מתוך התחום, כיצד התארכה כל כך דרכו ולא הגיע כמה דקות קודם לשקיעת החמה? (גם אם היה מגיע קצת אחרי, היו אוכלים, אע"פ שעל זה לא מסתבר שהיה רב נחמן מצטער.)

ובזה יובן הקשר לאמירה הבאה של הגמרא לגבי ניסן ותשרי, שגם במקומות שמגיעים השלוחים בניסן ולא בתשרי, יעשו יו"ט שני של פסח, דלא פלוג, שהרי זו היתה הבעיה בסיפור עם לוי, שלא הגיעו שלוחי תשרי עדיין, אע"פ ששלוחי ניסן מגיעים בדרך כלל בשלב זה, ואולי לרוב מגיעים גם שלוחי תשרי עד יום הכיפורים.

ולפי זה יובן מדוע היו עושים פעמיים סעודת ראש חודש בימי שאול ודוד, כמוכח מהפסוקים, שכל ספק בזה כודאי, עד שייודע אחרת.

ה. חזו"א: התורה קבעה שני מסלולים, א' ע"פ ב"ד שבא"י שע"פ ראיה, וא' מלאכותי ע"פ ב"ד שבכל מקום. לוי השאיר המצב בבבל על כנו כי לא העיד. קושיות על דרך זו.

החזון איש או"ח סימן ק"ל ס"ק ג' הסביר שלוי לא שמע מפי ב"ד מקודש, ולכן צריכים בני הגולה לנהוג יו"כ כפי חשבונם, אבל אם היה שומע מפי ב"ד היו צריכים להגרר אחר א"י. "ודברי התו' אינם מובנים לכאורה, דאם קביעות חו"ל לאו כלום הוא, אלא שעליהם לעשות כקביעות הועד בא"י, מאי שייך אתם ואפי' שוגגין בזה". והנה כל הקושיות הנ"ל עדיין קשות גם על דרכו של החזו"א, דמנין ללוי אם לא שמע, והאם יש איזה דין מיוחד בשמיעה? כתוב שבניסן ותשרי לא יוצאים עד ששומעים, אבל דוקא מזה מוכח שזה לא דין של חלות, דא"כ איך יחול ביתר החודשים. ועוד, הרי מסקנת הגמ' להלכה שאין אומרים מקודש בחודש מעובר, וא"כ בכל מקרה לא היה שומע מפי ב"ד מקודש. ומה שהקשה על התוס' הוא מהבנה שלתוס' כל מה שקורה בבבל אינו בגדר קביעות, ואין משמעות עצמית לחשבון של ב"ד בחו"ל. אבל בדברי התוס' לא מוחלט כך, אדרבה, זה בדיוק מה שאומרים שלא היו צריכים לקבל את דברי לוי בגלל "אתם אפילו מוטעין". התוס' אומרים שזה נקרא טעות, אבל גם מה שנעשה בטעות כדין – מועיל.

וע"פ הנ"ל אין זה משום שהיו צריכים להסתמך על החזקה שאין מעברין אלול, כדברי הטו"א, ואין זה משום שהיו צריכים לנהוג כבית דין שבבבל, כדברי חזו"א, אלא זה אותו הדין שכל זמן שלא יודעים, מכל ספק שהוא, הרי הזמן של ההו"א נחשב בתורה כמלכתחילה, והו ביאור "אתם אפילו מוטעין" וכדו'. זה מתאים לזמן שעוד לא הגיעו עדים, וכן למקומות שלא נודע עדיין, ולמעשה דר' יהושע, וכו'.

סימן ד'

לא תהא שמיעה גדולה מראיה

ר"ה כ"ה: "לא תהא שמיעה גדולה מראיה" – צ"ל שראיה היא לאפוקי מזכרון ראיה. יש מצב שנמצאים בתוכו ויש מצב שמדווחים ומתארים אירוע שהיה. לשון רש"י בד"ה "שראוהו בלילה" -"הלכך למחר אי לאו שמיעה על מה יקדשו". והרי ראו, ויכולים להסתמך על זה!? ע"כ צ"ל שראיה לאחר זמן אינה ראיה אלא הופכת למעמד של שמיעה, ומה לי מפי עצמו מה לי מפי אחר. יוצא שעיקר החילוק בין קידוש החודש ע"פ ראיה לבין קידושו ע"פ שמיעה הוא בין תוך כדי ההתרחשות לבין אחר זמן. והסברה היא שפחיתות העדות איננה בגלל חשש לשקר וכדו' אלא לשחיקת הזכרון. ברש"י בד"ה "ואמאי" כתב "...דהא גבי עדות החודש לא כתיב עדות אלא כזה ראה וקדש", ודן באריכות בטורי אבן שם מדוע בעדות רגילה לא אמרינן לא תהא שמיעה וכו', ובדין הגדה המחוייב. אבל יש סברה מיוחדת בקידוש החודש, והוא שאין מקום לדון לצדדים, או שנראתה הלבנה או שלא, וזה תפקידה של חקירת העדים. ולכן יש בו בכלל דין "ראיה". בדיני ממונות ובדיני נפשות יש עובדות ויש פרשנות לעובדות, וממילא לא יכול להיות דין ראיה. ומשום כך נכנסים לשאלה אם עד נעשה דיין או לא.

דומה הדבר לכלל של "הודאת בעל דין כמאה עדים דמי", שאינו מכוח חיוב עצמי חדש, כנדר וכדו', אלא שאין צורך בעדות כלל במקרה כזה, שהרי עדות נצרכת בהעמדת משמעות מוחלטת (אובייקטיבית) למציאות, והתורה מדברת אל כל אחד מישראל באופן אישי (סובייקטיבי), וא"כ, די לו ולכולנו בכך שהוא יודע שהוא חייב, כי הוא המחוייב להשיב את הממון וכדומה ע"פ מצות התורה עליו. בירור מציאות מכוח טענות ודיון בבית דין הוא חלש יותר מהכרת המציאות עצמה, זה כמו ההבדל בין העצם לבין השתקפותו.

ובחידושי העילוי ממייצ'יט סימן ז' הביא דברי בעל המאור שכתב שיש שני דינים לר' עקיבא, יש דין שאין עד נעשה דיין ויש דין שלא אומרים בדיני נפשות "לא תהא שמיעה גדולה מראיה". ופירש העילוי ששני דינים נצרכים לשני מצבים: כשדנים ע"פ ראיה – צריך לדין של "אין עד נעשה דיין", וכשדנים ע"פ בירור, צריך לדין שלא אומרים "לא תהא שמיעה גדולה מראיה" שהרי בראיה בשעת מעשה- אין לך בירור גדול מזה. ונ"ל שזהו החילוק שבין דיון בבירור לדיון בראיה, שהב"ד הם לענין קידוש החודש כבעל הדין ב"הודאת בעל דין", ולא נזקקים לסדר הדין והראיות. ראיה (בקמ"ץ) היא תחליף לראיה (בחירי"ק) ופיצוי חלש. אלא שבדיני נפשות יש דין הגדת עדים, "ועמדו", ובגלל "והצילו העדה" אין אפשרות לדון ישירות.

סימן ה'

לביאור דעת הרמב"ם בשופר של יעל

א. אם פסק הרמב"ם כר' לוי ששופר צריך להיות של כבש, מדוע לא פסק כמותו לענין יעל בתעניות?

ב. דיוקים בלשון הרמב"ם

ג. הרמב"ם סובר שהכל נקרא שופר, אבל ג"ש בר"ה מיובל שדווקא איל. ובשאר דברים שם שופר גם על של יעל.

ד. חידש ה'צפנת פענח' שתקיעת המקדש בר"ה היא אותה תקיעה של כל ר"ח להכרזתו. ע"פ זה יוכלו לעשות שופר של המקדש, לפי הרמב"ם, מקרן היעל. אבל קשה לבאר כך בל' הרמב"ם, שלא חילק בין תקיעת יחיד לציבור, וכן פירושו בירושלמי להוכחת הדברים אינו מוכרח מל' הירושלמי.

א. אם פסק הרמב"ם כר' לוי ששופר צריך להיות של כבש, מדוע לא פסק כמותו לענין יעל בתעניות?

פסק הרמב"ם בריש הלכות שופר כדעת ר' לוי בר"ה כ"ו:, שבראש השנה ויובל תוקעין בשופר של כבש כפוף, וכן ביובל, ופסק לעיכובא כדעה השניה בתוס' שם ד"ה "של יעל פשוט". הראב"ד חלק עליו וכתב שזה למצוה ולא לעיכובא. א"כ, הבין הרמב"ם שדעת ר' לוי היא לעיכובא. אם פסק כר' לוי, מדוע לא כתב בהל' תעניות ששופר של תעניות הוא של יעל פשוט?

בטורי אבן שם ביאר "ושל כל השנה בפשוטין", שנאמר בלשון ר' לוי, על שופר של תקיעה ביום שישי וכדו', להבטיל את העם ממלאכה ולהבדיל בין קודש לחול. אבל גם בזה הרמב"ם לא פירש שצריך להיות של יעל. עוד כתב הטו"א שהדגש כאן אינו על המין של השופר, אלא על צורתו, וכמדוייק מלשון רש"י שם בד"ה "בשל זכרים – אילים שסתמן כפופין". אמנם אפ"ל שכוונת רש"י למיוחד באילים לעומת כבשים, ולא בכבשים לעומת יעלים. אבל את הרמב"ם זה לא יתרץ כי הוא כתב בלשון מפורשת –"...הוא קרן הכבשים הכפוף וכל השופרות פסולין חוץ מקרן הכבש".

ואולי הבין הרמב"ם בלשון ר' לוי, שלא התייחסה ישירות למשניות, ש"של כל השנה בפשוטין" אינו של יעל אלא בשל כבש פשוט. ומדוע לא כתב כן בהל' תעניות? כי אין המצוה בפשוט דוקא, אלא כשר גם בפשוט. ומדוע לא כתב דין זה,

אע"פ שר' לוי טרח לכתבו? אמנם תוקעין בשופר בתעניות רק במקדש, שהרי במדינה תוקעים בחצוצרות, אבל זה דין התעניות, ולכא' היה צריך לכתבו.

ב. דיוקים בלשון הרמב"ם

מה הוסיף הרמב"ם במשפט "וכל השופרות פסולין חוץ מקרן הכבש"? הרי יכול היה לכתוב משפט זה במקום קודמו, ששופר של כבש הוא לעיכובא, ומדוע כתב באריכות לשון "ושופר שתוקעין בו...הוא קרן הכבשים הכפוף"? ומדוע שינה הרמב"ם לשון "כבשים" מ"אילים" או "זכרים"? האם "הכפוף" הוא תנאי או הסבר? ומדוע השתמש הרמב"ם בלשון הסתם משנה "כל השופרות כשרין" והפכה?

בפיהמ"ש כתב הרמב"ם על מחלוקת ר' יוסי ורבנן בענין קרן הפרה- "וחכמים טוענים על ר' יוסי...ואין הלכה כר' יוסי", ומשמע דהלכה כחכמים, אבל "כל השופרות" חייב לכלול גם את היעל, וכשאלת התוס'.

בפיהמ"ש חילק הרמב"ם את משנת "שוה היובל" למשנה נוספת, ואינה המשך "שופר של ר"ה של יעל". ובביאור "שוה היובל לר"ה לתקיעה" לא הסביר לענין מין השופר אלא למנין התקיעות. מדוע? הרי זה התנא שעל פיו יפסוק שתוקעין בר"ה ויו"כ דוקא בכבש! ואח"כ כתב שם "ואמר במה שקדם כי שופר של ראש השנה צריך שיהיה מקרן היעלים אינה הלכה ואין הלכה כרבי יהודה אבל פסק הלכה ששופר של יובל ושל ר"ה של זכרים כפופים". מיהו הפוסק? ר' לוי. א"כ למה לא המשיך לשופר של כל השנה? ומדוע לא כתב שכעת התברר שאין הלכה כרבנן לגבי "כל השופרות כשרין"? ובס"ה, כאיזה תנא פסק ר' לוי? הרי אף אחד לא סבר כמותו?

ג. הרמב"ם סובר שהכל נקרא שופר, אבל ג"ש בר"ה מיובל שדווקא איל. ובשאר דברים שם שופר גם על של יעל.

ע"כ נ"ל שהמשנה הראשונה עסקה בהגדרת שם שופר, ובזה כל השופרות נקראים בשם שופר חוץ משל פרה. למאי נפק"מ? לתעניות ולכל מקום שלא כתוב במיוחד שצריך שופר של כבש. זוהי משנת הגדרת חפצא דשופר.

בהלכות שמיטה ויובל ברור יותר שדעת הרמב"ם היא שיש גזירה שווה של ר"ה ויובל גם לגבי מין השופר. זהו פירוש "שווה היובל..." במשנה, ומחלוקת ר"י על ת"ק. ת"ק אמר את השיויון, ר"י אמר מה יש ביובל. מקורו אולי בלשון "יובל"

עצמה, כדברי הגמ' ותשובת ר' עקיבא בדף כ"ו.- "כשהלכתי לערביא היו קורין לדכרא יובלא", ולכן הלימוד הוא מיובל לר"ה, כל' הרמב"ם בפ"י משמיטה ויובל הל' י"א – "שופר של יובל ושל ראש השנה אחד הוא לכל דבר". אמנם בירושלמי למדו את ההשוואה ביניהם לענין התקיעות, ולכן כך פירש "לתקיעה", אבל מר' יהודה נלמד שמדובר על הכל, כולל מין השופר.

ר' לוי פסק כר' יהודה במין שופר היובל, והשווה בר"ה מכוח גזירה שווה. ג"ש מחייבת שופר של כבש, אבל דין כפוף הוא מהסברה שכתבה הגמ', ולכן על כפוף לא כתב לשון עיכובא. ובמה שאין סברת כפוף, ולא דין כבש, כגון בתעניות ובכל השנה מלבד ר"ה ויובל, הרי יכול לעשות השופר מכל מה שנקרא שופר. וז"ל בהל' תעניות פ"א הל' ד': "ובימי התעניות האלו זועקין בתפלות ומתחננים ומריעים בחצוצרות בלבד. ואם היו במקדש מריעין בחצוצרות ובשופר... שנאמר בחצוצרות וקול שופר הריעו לפני המלך ה'". א"כ, כל מה שנקרא "קול שופר" כשר לתעניות, ובכלל זה גם היעל. ומדוייקים הדברים מכך שכתב בהל' שופר רק על ר"ה ויו"כ שצריך של כבש, ושכל השאר פסולין לר"ה ויו"כ דווקא. וקראם שופרות. אמנם קצת פלא שהרמב"ם לא כתב לאפוקי מדעת ר' יוסי, ששופר של פרה לא איקרי שופר, אע"פ שכתב בפיהמ"ש שאין הלכה כר' יוסי. ואולי סמך על המקרא שמגדיר את המילה שופר, ולא שיש כאן הלכה. עוד יש לומר שהרמב"ם לא רצה להכריע בסברות שנאמרו בגמ', ולכן לא כתב אם עדיף בתעניות כפוף או פשוט, והעדיף להשאיר אפשרויות אלו כדין שאינו מעכב. וכפי שהסתפק ברשב"א, הובא להלכה במ"ב סימן תקפ"ו ס"ק א' ובשעה"צ ס"ק א'.

ד. חידש ה'צפנת פענח' שתקיעת המקדש בר"ה היא אותה תקיעה של כל ר"ח להכרזתו. ע"פ זה יוכלו לעשות שופר של המקדש, לפי הרמב"ם, מקרן היעל. אבל קשה לבאר כך בל' הרמב"ם, שלא חילק בין תקיעת יחיד לציבור, וכן פירושו בירושלמי להוכחת הדברים אינו מוכרח מל' הירושלמי.

ב"צפנת פענח" (לרוגוטשובר) הל' שופר פ"א ה"ב הוכיח שהיו תוקעין בשופר בכל ראש חודש, בשעת קידוש החודש (סנהדרין מ"א: וברש"י שם, ועוד), וכך ביאר את התקיעה במקדש בראש השנה, כתקיעת ר"ח שונה. אבל הרי הרמב"ם כתב דין זה יחד עם דיני שופר של ר"ה, ובחצוצרות כתב שתוקעין בהם בגלל הפסוק "בחצוצרות וקול שופר הריעו לפני המלך ה'", ולכאורה היה די בכך שהתורה

אומרת "וביום שמחתכם ובמועדיכם ובראשי חודשיכם ותקעתם בחצוצרות". ומשמע שיש דין מיוחד של תקיעת שופר בבית המקדש, כמו שיש חיוב על כל יחיד ויחיד. ולפי הנ"ל, זו תהיה נפק"מ, וזה יהיה חילוק בין שופר של ר"ה לשופר של ר"ח, שהרי ר"ה נלמד מיובל, ואם תקיעת ר"ה יש כאן, הרי שצריך לתקוע בשופר של איל, ובכל ר"ח אפשר לתקוע גם בשופר של יעל. ועוד קשה על דבריו, שהרי התקיעה בבית המקדש נעשית ע"י הכהנים, והגמ' בר"ה כ"ט. דחתה הסבר להו"א שהכהנים יהיו פטורים משופר בר"ה בגלל שמחוייבים פעמים נוספות בשנה, שהרי מחוייבים רק בתקיעת חצוצרות ולא שופר. אם חיוב שופר בר"ה במקדש הוא החיוב של שופר שבכל ר"ח, הרי מחוייבים בשופר ולא רק בחצוצרות! ועוד נראה שהוכיח מהירושלמי פ"ד ה"ח שהשווה וחילק בין תקיעה של כל ר"ח לתקיעה של ר"ה. כיצד? לשון הצפע"נ: "ועי' בירושלמי ר"ה פ"ד ה"ח ותקעתם ועשיתם ע"ש". והנה שם נדרש הפסוק "יום תרועה... ועשיתם". למה כיוון בשינוי הלשון? נ"ל שהבין הצפע"נ שהשוואת הירושלמי היא ליתר ראשי חדשים שיש בהם תקיעת חצוצרות על הקרבנות, אבל בר"ה תוקעים בשופר במקום בחצוצרות, והלשון לגבי הקרבן היא "ועשיתם" במקום "והקרבתם". אמנם הסבר זה לא מוכרח בירושלמי, שבפשטו עושה השוואה בפרשת פינחס בין הנוסח שבקרבנות, וזוהי דרשה על ראש השנה. ההשוואה נדרשת מעצם שינוי הלשון בקרבנות ראש השנה ובלי קשר לתקיעת שופר. לשון "יום תרועה" שם הוא להגדיר שמדובר בר"ה.

סימן ו'

ציפהו זהב

במסכת ראש השנה דף כ"ז: "צפהו זהב במקום הנחת פה פסול שלא במהנ"פ כשר... מבחוץ – אם נשתנה קולו..." הגדרת מהנ"פ צריכה ביאור, וכן הסתירה לכא' לגבי שלא בהנ"פ ונשתנה קולו.

במאירי הגירסא היא "נתן זר זהב בשפת השופר במהנ"פ וכו'" וזה כבר מוגדר יותר. בליטה צרה בצורת טבעת. וגבולו – עד שודאי לא ישנה את הקול, ולפ"ז אין סתירה. וזר זה הוא בעובי השופר, כלומר הוא מאריך את השופר.

עי' ר"ה כ"ז. "ופיו מצופה זהב" וכו' שודאי יש כאן חילוק דק בין פי השופר למקום הנחת פה האדם שלא היה בהו"א. כ' רש"י בכ"ח: "מבפנים פסול" – 'שהתקיעה בזהב ולא בשופר'. מהו השווה והשונה ביניהם? נ"ל מכל הנ"ל שיש לחלק במונח "תקיעה" בין הפעולה לתוצאה. שם הפעלה "תקיעה" זה מעשה התקיעה. שם התוצאה, שם העצם "תקיעה" זה התוצר, הצליל, מה שיצא ממעשה התקיעה. (כמו – כניסה, כפעולה וכשם), ב' חסרונות ישנם – חסרון במעשה התקיעה, וכאן בגלל ההפסק שבין התוקע לשופר. וחסרון בתוצאת התקיעה, וכאן בגלל הזהב שדרכו עוברת התקיעה שזהו חסרון בחפצא דתקיעה – בשופר. אבל זה צריך העמקה כי מוקד החסרון יכול להיות בכמה אפשרויות, כגון בחסרון האחרון שהחסרון בחפצא – עומקו לפי התוס' חסרון בקול, ממש רק התוצאה מעניינת – "לפי שאין קול שופר אלא קול זהב" (תוס' ד"ה "צפהו מבפנים פסול").

בהו"א בדף כ"ז. ל' "פי השופר" זה מה שנראה כפה בצורתו. ובמסקנה זה ביטוי לפתח, כניסה תחילה.[א] מקום הנחת פה נתון לשיקול דעת כי "הנחה" יכולה להיות במובן של מגע, או של המקום בפה בו עובר האוויר וכו' וכן לגבי פי השופר.

בטור מביא ב' דעות[ב]. בדעה הראשונה עדיין ק' לשם מה נכתב "שלא במהנ"פ כשר". ק' לפרש לדעה זו כי הפסול הוא משום תוספת חציצה, כיוון שסברה זו מוזכרת כחידוש בדעה השניה. אמנם שם החידוש הוא בחציצה של כלשהו. כל הפסק בכל מקום שהוא בין השפתיים לשופר.

בדיני חציצה יש במקומות רבים דיון או מחלוקת לגבי מהות הקשר, השעבוד

א. חלל לפי הסמ"ג תקפ"ו.

ב. ב' הדעות מובאות גם בדעת הרמב"ן.

הנדרש, שבין ב' החלקים, ולפיהן – פגם החציצה. כגון חציצה בין ידי כהן לעבודה ע"י דבר שאינו חשוב (בגד שפחות מג' על ג' אצבעות) ששורשו במהות השעבוד. וכגון במחלוקת לגבי תפילין של ראש. בחציצה שלפני טבילה דאורייתא שפסלו רבנן הכשר רוב שאינו חוצץ. ברגל אחת של הכהן שיש חציצה בינה לקרקע בעוד השניה מונחת לגמרי ע"ג הקרקע. ונפק"מ לבכור שהוציאוהו ע"י מלקחיים שדנו בזה האחרונים (ותלוי אם זה גדר ברחם או בהתייחסות הבכור לרחם. ואעפ"כ יש להדגיש שלא מדובר בואקום, שהוא אינו חוצץ במציאות. מפי הרב ד"ר מרדכי הלפרין), בנטילת לולב, שילוח הקן, מזוזה, גט, חליצה ועוד, ואכמ"ל.

מ"פיו מצופה זהב" בשופר דביהמ"ק רואים שיש חשיבות מיוחדת לפי השופר, למפגש שבין האדם והשופר במעשה התקיעה, ונחלקו ראשונים בהערכת חשיבותו ומעמדו של כל אחד מהמרכיבים האלו.

ל' הפסוק מחודש – "תעבירו שופר", "והעברת שופר תרועה". מהי העברה זו? נ"ל שמעבר הוא חיבור בין שתי נקודות. חיבור זה נעשה בכל מיני דרכים, כגון – הליכה, מסירה, נתינה וכו'. לעבור דרך = ללכת וכדו' מנקודה לנקודה. להעביר = להוליך וכו'. המעבר נקרא פעמים רבות ע"ש הדרך שבאמצע. "עברו בתוך הים ביבשה" – מעבר משפת הים לשפתו האחרת, אבל החידוש העיקרי מתייחס לדרך עצמה – הים שיבש[ג]. "עבר בין הגזרים" – מהנקודה המקבילה לתחילת הגזרים, ביניהם, עד לנקודה המקבילה לסופם. עובר = בדרכו ממצב של טיפה וכו' לאדים, מעולם לעולם, וכדו'. זמן עבר = זמן שאפשר לומר עליו שהוא עבר, שביצע מעבר. או - עבר מנקודת התחלה כלשהי לנקודת ההווה (כלו' – הזמן עבר אותנו, ביחס אלינו, במקביל) או – עבר מסלול של עצמו, כביכול. עבר מנקודת העוה"ז לעולם אחר. מיש לאין. מדבר שיש לו משמעות לגבינו לדבר שאין לו משמעות לגבינו. "והוא עובר לפניהם" = היה עובר מהם ולהלאה עד אחיו. וכן רבים, כגון "המעביר מרשות לרשות".

ולפ"ז – "תעבירו שופר בכל ארצכם" (ג"ש מחברת הכל. עי' ר"ה ל"ג:) פירושו הוא: תוליכו קול שופר על פני כל הארץ. ובאיזה אופן? – תוציאו את הקול מכם/ מן השופר החוצה לחלל ותקלטוהו ע"י האוזן. שמיעה. נ"ל שגם מלשון זו היה כ"כ פשוט לכולם דהמצוה היא בשמיעה, משום שהתורה מדגישה את הקליטה, הקבלה, הסבילות (פסיביות) שבהעברה. הלשון מתייחסת להעברה ע"י הגדרת המקום – כל הארץ, וזוהי נקודת היעד. אבל השאלה היא מהי הנקודה הראשונה שחשוב לנו הרצף

ג. המעביר בניו בין גזרי ים סוף.

ממנה אל החלל ואל אוזן השומע, מכיון שבדיעבד קיבלה הדרך, המעבר, משמעות חשובה. היה אפ"ל שהפשט הוא – ממקום למקום בתוך ארצכם, אבל לא מצינו ענין כזה (של העברת כלי השופר) בחז"ל, ולכן הפירוש הפשוט הוא – העברת קול השופר. הקול למעשה הוא האוויר היוצא מהאדם ועובר דרך השופר החוצה. וא"כ הנשיפה היא קיום המצוה להעביר. "והעברת שופר תרועה" – שהאוויר יעבור מהאדם בלבד רק דרך השופר לחלל, והכל באופן ישיר. וכאן מקום לשאלה איזו משמעות יש לשופר בהעברה – כלי טכני להעביר דרכו את האוויר וליצור צליל או שיותר מזה. לדעת הטור הראשונה – חשוב יותר השופר, המעבר עצמו. לדעת הטור השניה – חשובה יותר נקודת המוצא, האדם. לדעה הראשונה ההקפדה היא על שפת השופר, המעבר, שתגע רק באדם כאשר תוקעים. לדעה השניה ההקפדה היא על שפת האדם, המעביר, שתגע רק בשופר. ולמשל, נ"ל שבמעבר ים סוף יש יותר משמעות למעבר עצמו אבל בהגדרה – המעביר חשוב יותר – "המעביר בניו בין גזרי ים סוף".

ואילו לר"ן – התורה לא נתנה דגש לאחד משניהם אלא דרשה את שניהם. וליתר דיוק – לא זה ולא זה באופן מוחלט אלא רק שתתקיים העברה ישירה מאדם לשופר, וזה מתקיים גם במינימום של מגע במקום מעבר האוויר ממש, נק' ההשקה. ודרישה זו שמתבטאת בדין צפהו מבפנים עניינה שלא יהיה הפסק במהלך הקול. שלא יחצוץ הזהב בדרך "אדם-שופר-חלל" של מהלך האוויר. ולכן מספיקה נק' ההשקה הפנימית שתהא של שופר בלבד. ולכן כל זהב בפנים חוצץ –"שהקול יוצא מן הזהב ולא מן השופר" (ד"ה מבפנים פסול, בניגוד לרש"י שכ' בד"ה זה "שהתקיעה בזהב").

בלשון הטור הדברים ברורים. בדעה ראשונה כל הלשון מתייחסת לשופר: "צפהו זהב בעביו –**במקום הקצר** (שהוא מקום הנחת פיו) – פסול" וכו'. ואילו בדעה שניה כל הלשון מתייחסת לאדם –"צפהו זהב **במקום הנחת פיו**... לפי שה**תוקע** מכניס קצתו בפיו ו**שפתו** מכסה עליו ונמצא הזהב חוצץ בין שפתו **לשופר**. ולמדו מכאן שאם הרחיק השופר וכו' כיון שאין השופר נוגע בפיו". ולכן החידוש האחרון הוא רק לדעה זו – אמנם אין משהו אחר שנוגע בשופר וחוצץ, אבל אין השופר מחובר במגע לאדם.[ד]

"בערוך" הגדיר את הערך "עבר" כך: "עניינו העתק עצם ממקום למקום הן בטבעי והן במוסרי".

לתרץ את הקושי על "ציפהו זהב במנה"פ" מדין "הוסיף עליו כלשהו", נ"ל

ד. לבאר עומק הדעה השניה מתאמים דברי הריטב"א בסוגיין והרמז שמביא – "אל חכך שופר". האדם הוא תוקע, והשופר הוא היכי תמצי לתקיעה, מעבר ולא מקור, לדעה הראשונה השופר הוא מקור הקול ועל האדם "להפעילו".

ששורש פסול תוספת הוא מדין "והעברת" – כדרך שמעבירו בבהמה מחיים. ובבהמה בחיים החלק הרחב מקושר ומחובר לבהמה ויונק ממנה, ולכן אסור לכסות את הקטע ה"שופרי" הזה אפילו במשהו. אבל בראש הקרן זה פחות חשוב, והו"א דאפשר לכסות[ה]. ונ"ל דכן פסק הגר"א בסימן תקפ"ו סי"ח, שלמרות הדוחק – זוהי הכרעת התוס' למעשה.

ל' התוספתא "צפהו זהב מבפנים פסול מבחוץ כשר צפהו במקום פיו או שהוסיף עליו כל שהוא אפי' במינו פסול". לפ"ז אפשר להבין את הברייתא עם הסתירה לכאורה שבה שהרישא עוסקת בפסול בחפצא והסיפא בפסול בקול. וזה קל יותר מאשר לפרש שיש מחלוקת בין הברייתא לתוספתא. עוד נראה מהתוספתא ש"צפהו במקום פיו" מקביל ל"הוסיף עליו" ואולי כנ"ל דאלו הם ב' כיוונים.

כמחלוקת בטור כן בגירסה שלפנינו בתוספתא, לגירסת הגר"א שגורס "צפהו במקום **הנחת** פיו", שזה כמובן משנה את משמעות "פיו" לפה האדם. אע"פ שענין ההעברה יוצר את הבדלי השיטות, יש לשים לב שבפשט, אין מילה זו מוזכרת לגבי ר"ה אלא המילה "תרועה", שזהו הקול. וגם זה יכול להיות שורש מחלוקתם – אם קול שופר זהו קול אדם העובר דרך שופר או שזה קול שהאדם יצר, והיכי תמצי, אבל הוא נוצר בשופר, והאדם צריך לשמעו, וכביכול זהו קול הכלי, קרן הבהמה. אלו צדדים שונים לאותה המטבע. סברה להבין מהי משמעות קול שופר אשר נצטווינו לשומעו.

לרמב"ם (פ"א מהל' שופר ה"ו) נראה דאין פסול ציפוי במהנ"פ פסול חציצה. אין לזהב משמעות עצמית להיות כחומר חוצץ אלא הוא נגרר אחרי השופר, אם משום שמחובר אליו (כדעת אבד"ק שעפסק המובאת בשו"ת רעק"א קמא סי' י"א) ואם משום שזהו ציפוי, שמעצם הגדרתו מתייחס לעיקר ונגרר אחריו. וזה מדכתב פסול מהנ"פ עם פסול בפנים, שאינו לשון הברייתא. זה מתאים לדעת רש"י שכותב "שהתקיעה בזהב ולא בשופר" לגבי מהנ"פ (כ"ז.), ולגבי בפנים כ' (כ"ז:) – "שהתקיעה בזהב". הוא אינו יכול לומר שאין שופר בכלל במגע כי הציפוי מבפנים, אבל בלשון "התקיעה" כוונתו למעשה התקיעה. צפהו במהנ"פ – כל מעשה התקיעה יהיה בזהב. ומשמע שלשניהם אותה בעיה ואין כאן כלל ענין חציצה[ו]. והב"ח הגדיר – "והטעם דכיון דלשם עיקר התקיעה הו"ל כאילו תקע בשופר של זהב דבתר העיקר אזלינן". זה אינו פסול חציצה. ובכך אפשר לתרץ הקשיים הנ"ל לדעת הטור הראשונה. וביארנו בזה גם דברי הב"ח מדוע נק'

ה. ב"יום תרועה" כ' כן, אבל מסברה שונה. להבנתו פסול תוספת הוא פסול מחמת הקול ולא השופר.

ו. כל הלכה ו' ברמב"ם נראית כפסולים בשופר ולא במעשה התקיעה. אלו הם דיני תוספת על השופר לעומת הלכה ה' שעוסקת בחסרונות השופר ופתרונותיהם.

המפגש במעשה התקיעה קובעת את העיקר, שזה משום דרישת התורה לקשר ישיר (מעבר לדיני חציצה כנ"ל).

עוד נראה בל' הרמב"ם של' תוספת שונה מל' ציפוי. יש מעמד מיוחד לציפוי, מהי הגדרתו? שכבה שהיא נגררת ומתייחסת אל המצופה, ואין לה חשיבות עצמית מבחינת החומר. תוספת, אפי' כלשהי, זו הארכת השופר. היכן הגבול למעשה? יתכן שהחומר מעיד על כוונת האדם ושע"כ הזהב בדוקא. משא"כ לגבי דיני הקול - "צפהו מבחוץ אם נשתנה..." ששם לא הזכיר זהב. ויתכן שההגדרה היא בעובי הציפוי, ושאף ל"כל שהוא" יש מינימום להקרא "הוסיף", תוספת. ומכיוון שיש ענין דוקא בשופר של מקדש לצפות פיו בזהב, לא הגדיר הרמב"ם גבולות כי מדובר על מציאות מיוחדת ידועה.

בשו"ע הכריע לחוש לדעה ראשונה בטור ולדעת הר"ן, שאין בזה פסול חציצה אלא הזהב נעשה לחלק מן השופר ונפסל מדין תוספת, ומדין תקיעה בזהב ולא בשופר. החיבור לנוי שופר איחד לגמרי בין הזהב לשופר. סעיפים י"ח וי"ט בסימן תקפ"ו הם דינים שהסתעפו מפסיקה זו. סי' י"ח - תוספת. סי' י"ט - התקיעה באוויר ולא בשופר. או שהאוויר חוצץ, כדמשמע בפשטות בטור (ועי' ט"ז ס"י תקפ"ו סקי"ח ובלבושי שרד שם סקט"ז). ולגר"א בביאורו סעיף י"ט זהו דין חדש של קשר בין התוקע לשופר - שיהיה איזשהו חיבור ולא תהא חציצה לגמרי. אבל זה שונה מפירוש בתרא שבטור, ששם דורש חיבור מלא.

במאירי כ' דהפסול מדין חציצה, ומביא ב' דעות לגבי פסול מיעוט זהב מבפנים ומכריע שכל זהב פוסל, ולפ"ז משמע שפסול חציצה לדעתו הוא במהלך הקול, ולא בהפסק שבין אדם ושופר דוקא (אלא רק בתור חלק מהדרך), כר"ן.

שיטת הריטב"א בדעה השניה ברמב"ן ובטור שהעיקר בתוקע, ולפ"ז שלא יהא דבר חוצץ בינו לשופר. מה שמחזק את דעתו לגבי המושב המיוחד לפה הוא לשון "הנחת פיו" ולא מגע וכדו', זהו מעין מושב נח לפה, והפה כביכול נח שם, מיוצב. החידוש הדיני של הריטב"א הוא מקומי -שבמהנ"פ ודאי אין הזהב משפיע על הקול (באופן כזה שהזהב בעביו של שופר), ואין הזהב (או כל ד"א) נחשב לתוספת על השופר אם אין האוויר עובר דרכו. כלומר, זוהי תוספת לצדדים.

גם הקושיה והחילוק בין זהב במהנ"פ ל"כל לנאותו אינו חוצץ" נ"ל דתלויים בחקירה הנ"ל לגבי מקומו ומעמדו של השופר ככלי, אם רק כהיכי תמצי לתקיעה או כעיקר יוצר התקיעה. נויו מכוסה בזמן תקיעה - האם יש משמעות במצב כזה לנויו? האם יש משמעות לשופר לא בזמן התקיעה? אמנם זה תלוי גם בשאלת היחס בין השופר לבין קולו - התקיעה.

בפמ"ג בסימן תקפ"ו פירש את דעת הר"ן כאילו במקום הנחת פיו זו טבעת זהב בפנים החלל סמוך לקצהו הצר, ושלא במהנ"פ זה עביו. אבל זה קשה בל' הר"ן שחילק את עביו לשניים, ועביו ממש -"עצמו". ופי' לפ"ז שהמחבר פסק כדעת הטור הראשונה והשניה, וזה פלא! הרי המחבר העתיק את ל' הר"ן ופי' קמא שבטור כמעט במילותיהן!?

אבל שאר האחרונים, וה'משנה ברורה' בעקבות דברי ה"באר הגולה" המפורשים, כתבו כנ"ל. המ"ב הגדיר יותר בדעת הר"ן שמתכוין לשני השיפועים שבעובי. אבל נ"ל דלאו דוקא אלא שדעת הר"ן שכל שהפה מונח עליו - פוסל. ומחוצה לו - כשר.

בדעת הטור נחלקו הב"ח ומהרש"ל וט"ז על הב"י משום מוסיף, ובי' הפר"ח כב"י מוסיף פסול של טבעת זהב קרובה לפתח השופר מבפנים - "כיון שמשים פיו בזהב ואין דרך התוקעים בכך ורחמנא אמר 'והעברת שופר תרועה' - כדרך התוקעים".

אם כן לפר"ח איכא ב' פסולים: פסול תוספת שזה מדין "**שופר** אחד אמר רחמנא", ופסול חציצה שבין **התוקע** לשופר, שהשופר אינו מתייחס אליו, מדין "והעברת". אמנם דוחה פסול הפסק אויר, אבל זה רק צמצום השעבוד שבין התוקע לשופר, ומשום כך פסק המ"ב שצריך לתקוע שוב, ויתקע ללא ברכה.

א"כ למעשה - חשוב יותר השופר עצמו שיהיה שופר בלבד ויעבור האוויר דרך שופר בלבד, וזהו פסול ציפוי זהב, ולגבי האדם - אין נפק"מ אם חלק מפיו נוגע בזהב או האויר, העיקר שיעבור אויר התקיעה ("הבל הקול" כל' המ"ב) בדרך אדם-שופר-חלל בלבד.

ולגבי אויר - יתכן שבזה החמיר המחבר כי"א שבטור או כסימנו של הריטב"א "אל חכך שופר", אך שזהו ענין מקומי ולא עקרוני. ולפר"ח - מקילים, ופסק המ"ב כספק דאורייתא. אבל נ"ל דהחמיר בשו"ע משום שיטת הר"ן שסובר שהגדרת הפסול היא כל זמן שיש דבר שעלול להשפיע על הקול, ואויר עלול להשפיע על הקול. ואף לדעת הטור הראשונה שהתקיעה תהיה בשופר ולא בזהב, 'לא בזהב' - מתקיים, אך 'בשופר' - זו שאלה מקומית, וצד הפסול בה נ"ל כך: קול נוצר כתוצאה של אויר לחוץ בחלל, וא"כ מקפידים על כל חלל המפסיק בינתיים - בין שדפנות זהב הן המגדירות וסוגרות אותו ובין שקירות החדר וכו' הן הדפנות המגדירות אותו, יתכן שעומק המחלוקת הוא בדין קול שופר - איזהו קול כשר - "כל הקולות" שנוצרים רק בשופר, או כל הקולות בכלל שעוברים דרך השופר.

סימן ז'

"תרי קלי לא משתמעי"

במסכת ר"ה דף כ"ז -"כיון דחביב יהיב דעתיה ושמע" – משמע ש"לא משתמעי" דתרי קלי הוא ענין של אבחנה, של תשומת לב או נתינת הדעת. עוד משמע בגמ' שחילוק חביב בא ע"ג תרי גברי, ומחד גברא זה בכל מקרה אינו נשמע. וא"כ יש לשאול מדוע אינו מספיק חילוק דחביב, מה רע באחד שמחזיק בפיו שופר וחצוצרה כאחד ותוקע, אם שופר הוא חביב? ובכלל יש לשאול מאי נפק"מ במספר האנשים – הלא העיקר הוא מספר הקולות? וא"כ י"ל לפ"ז דהכל ענין של תשומת לב, ויכולת האבחנה גדלה כשיש גם מראה עיניים, עוד נתון שמזכיר את המורכבות. אבל נ"ל שכל התירוץ שמחלק בין גברא חד לתרי גברי מתייחס ל"זכור ושמור" בלבד, ואין עוד דוגמא ל"חד גברא" כי עוסקים רק בקול היוצא מן הפה. ובמסקנה אין מוספים עוד תנאי אלא מחלקים חילוק חדש. ובהו"א "לא משתמעי" בחידוש של – לא נשמע, כי לא יכול להאמר. אין בשמיעה יותר מבאמירה, כמו ב'זכור ושמור', "שאין הפה יכולה לדבר ואין האוזן יכולה לשמוע" – אינה יכולה לשמוע כי אין הפה יכולה לדבר. אבל זה קשה כי בלשון הברייתא משמע דאולי הם ב' דברים. וי"ל דחילוק המראה הנ"ל הוא להו"א, קמ"ל דנתינת הדעת היא לפי חביבות וכלל לא לפי מספר התוקעים. וע"כ לא מצאנו דין כזה בהלכה.

מדוגמת "זכור ושמור" משמע ד"לא משתמעי" הוא ששניהם אינם נשמעים. וכן מסוגיית הגמ' שיש לנו ענין גם בשמיעת החצוצרות (אע"פ ששם כתוב ל' תקיעה, אבל עצם הפעולה היא השמעת קול ולא מסתבר שנצטווה להשמיע קול ולא לשמעו, כי אם כן – למי להשמיע?) משמע דבחביב אפשר לשמוע ב' הקולות. מלשון "תרי קלי לא משתמעי" בל' רבים משמע קצת שאף אחד אינו נשמע.[א] מחצוצרה א"א להוכיח שאין אפשרות לתת את הדעת לאחד לכה"פ, ואפי' להיפך, יש הוכחה שאחד נשמע, שהגמ' בהו"א תירצה – "לכך מאריך בשופר", ומתי יאריך בחצוצרה? א"כ לאחד אפשר להאזין. וכן מדברי התוס' ד"ה "אבל שנים לא" שהיום קוראים שניים מחמת אילוץ של "נמנעו", וי"ל הרי לא שומעים!? אלא שהעיכוב אינו מוחלט אלא מקשה, וזה יותר טוב מכלום. ואיך שומעים? שומעים אחד מהם ויוצאים בזה. אבל אפ"ל שיש חילוק בסוג השמיעה הנדרשת בחצוצרה ובסוג השמיעה הנדרשת בשופר. אין

א. אבל אינו מוכרח.

בחצוצרה חיוב בנתינת הדעת, והמצוה נכתבה בל' תקיעה ולא בל' תרועה.[ב] זוהי שמיעה שברקע. אבל בסתמא – שמיעת אחד לחוד בלבד הוי שמיעה. ואיך נפרש לפ"ז את דין התוס'? ובכל מקרה קשיא ממ"נ – אם היום קורין ב' מחמת ש"נמנעו" מן הדין – לשם מה אסרו מלכתחילה? ואם היום קורין ב' שלא מן הדין – כיצד משתמעי? וי"ל דלא ידעו להבחין בין הקול שאליו צריך להאזין לבין התוספת, ואינו כחצוצרה ושופר שבהם האבחנה ברורה, כי בקול אנושי – זה אותו המין. אבל כשתיקנו היום – יש קריאה קבועה ואבחנה ידועה. וזה אפ"ל בין לפירוש שהשני אינו נשמע כלל ובין שהשני הוא רקע. ומקריאת התורה, תרגומה וכדו' אי אפשר להוכיח שאף אחד מן הקולות אינו נשמע משום שאפ"ל שאם יש כבר מישהו נוסף שקורא – צריך לשמוע גם אותו כי קשה לחלק בין שני הקוראים, משא"כ בחצוצרה ושופר שהם שני מיני קולות ואינם כב' קולות אנוש. ועוד יש להוסיף ולדייק בתוס' דידן ובב"ב ט"ו. ד"ה "שמונה פסוקים שבתורה" בהסבר ר"ת שאם קורין שניים משום שאחד לעתים אינו יודע, וכבמקרא בכורים, ודאי אינם קוראים יחד אלא בזה אחר זה, כל מילה כיוצ"ב[ג]. ובכך אפשר יותר להבחין. אלא שמלכתחילה זה מסיח את הדעת והריכוז מהתוכן עצמו.

מרש"י בד"ה "י' קורין" משמע שאם היה היכי תמצי לכך שיקראו יחד ממש – לא היו בזה ב' קולות אלא קול אחד. ואגב אורחא למדנו שבסיפא לא נשאר דבר מההו"א של הגמ' שיש חילוק בין גברא אחד לתרי גברי בקולות, אלא הכל תלוי בקולות ולא במקור. הדרך האחרת להבין היא שחילוק דחביב בא ע"ג חד גברא ותרי גברי, ונשארת ההו"א שניתנת להבנה רק בחילוק שבמראה –שיותר קל לתת את הדעת לב' קולות הבאים מב' בנ"א מאשר לב' קולות

ב. וביום שמחתכם ובמועדיכם ובראשי חדשיכם ותקעתם בחצצרות" במדבר י', י'. ואמנם בסידור ההצמדה לשופר נכתבה ל' תרועה – "בחצוצרות וקול שופר הריעו לפני המלך ה'", זה מבוסס על שניהם. אינני אומר שזה פשט החלוקה בין תקיעה לתרועה, אבל יש יותר משמעות למעשה בתקיעה ויותר משמעות לשמיעה, להתייחסות האישית, בתרועה.

ג. יש להעיר שבגירסת הירושלמי במס' בכורים כתוב "מקרין לפניו" ואולי אינו קורא בעצמו כלל, ככה"ג ביוה"כ כשאינו יודע, אלא יוצא בשמיעה ואולי עונה אמן וכדו'. אבל אינו מוכרח. וזה מתאים לגרסה שלפנינו בירושלמי דסמכו ד"ז על הפסוק "ועניית ואמרת - אין עניה אלא מפי אחד", דהיינו המקריא, אבל לגרסת המפרשים המובנת יותר – "אין עניה אלא מפי אחר" ודאי היה חוזר, ולא משמע מהפסוקים דזה עניית אמן.

אבל ראוי להבין את דברי הירושלמי כיצד סומכין מעשה שהוא בדיעבד גמור על פסוק. ויתכן שסמך זה הוא ממש רמז וזכר, אבל א"כ לשם מה נאמר? ואם לזכרון – מה ערך יש בדיעבד זה ומהו הקושי לזכרו? ואולי למדו שיש פעמים שאתה עונה, ושאין בזה בעיה אלא במצב שנוצר – כך זה מלכתחילה, וזה נותן תוקף לתקנת חז"ל. בקריאת התורה אין פסוק זה, ולכן רק סמכו על ענין הבכורים שזה קצת דומה.

הבאים מאדם אחד או מאף אדם (כמו בזכור ושמור).

ואולי נפק"מ לב' שופרות ממש בפה של אדם אחד שתוקע בהם (לא לשיטת רש"י בב' שופרות) - שאע"פ ששופר הוא חביב, א"א לחלק את מקור הקול לשניים. ואינו מוחלט כי אפשר לחלק בין דין שופר אחד וב' שופרות, לבין אדם אחד, שהוא הכלי לקולו הוא, לבין שני בנ"א. אלא שאם נכון ההסבר של החילוק במראה, בד"כ קשה מאד לזהות את ההבדל בין שני הקולות כשהשופרות כ"כ סמוכים זל"ז, וקשה לחלק בין ב' צדי הפה ונטיות השופרות לצדדים.

מדוע רש"י היה מוכרח לפרש כך? - מ"זכור ושמור" ומחצוצרה ושופר שהם ב' קולות שונים. ונפק"מ לברכת כהנים שאומרים כולם יחד וזהו קול אחד, כי זה יחד ממש, מילה במילה. ובאמת יוצא שיש להקפיד שיהיה קצב אחיד באמירת המילים, אבל מל' רש"י משמע שהעיקר במילים שלמות שלא יאמר מישהו מילה אחת לפני השני. וכן נפק"מ לדין "קול באשה ערוה" שאף אי נימא דאינו נחשב חביב, ושצריך בזה שמיעה מבוררת בנתינת דעת כנ"ל - אם תשמע שירת שתי נשים יחד ממש לא תועיל קולא דתרי קלי לא משתמעי. אבל אם תשמע בקולות שונים, בקצב שונה ואולי אף בהרמוניה (שהיא שמיעה כללית וגם בה א"א לתת את הדעת ממש לכל פרט) - תועיל. ואולם מסתבר שיש בזה הגבלה נוספת והיא שכאשר יש הקשבה ממש, כוונה לשמוע, יהיב דעתיה ושמע, וכגון ב"הופעה" וכדו'. דבר זה מוכח מדין יחיד העומד בתפילת שמ"ע ושמע ציבור אומרים קדושה, שאינו מפסיק אלא שותק ומכוין למה שאומרים (גם הציבור - "קדוש...", ל' רבים. עי' שו"ע או"ח סי' ק"ד ס"ז וסי' ק"ט ס"ד - ל' רבים) והוי כעונה. דיש לשאול כיצד שומע והא תרי קלי וכו'? (אם שומע כעונה - מדוע צריך לכוין ותלוי בכוונתו? - הרי האומר ממש, אם לא כיון יצא ויהא כאומר. וזה פשוט שחיתוך הדיבור הוא גילוי מילתא לכוונת הלב. ואם מכשירים כשאין כוונה - זה על סמך הפעולה האישית (סובייקטיבית) של הדיבור, או משום שיש לה תוקף בפנע"צ, או (וכך נ"ל יותר) משום שהיא מעידה על פשטות כוונה, על כוונה עם מודעות חלושה ונסתרת יותר. וכשאין פעולה זו - צריך כוונה ודאית ומודעת.) כיוון שצריך לכוין למה שאומרים, ממילא שומע בנתינת דעת מיוחדת, ולא גרע מ"יהבי דעתייהו", אלא רק ששם זה משום חביבות וכאן משום החיוב. יש גם סברה שבקריאה קצרה קל יותר לתת את הדעת ולשמוע, ובכך גם אפשר להיות בטוחים שהחיוב יתבצע גם למעשה.

לסיכום, בבירור תרי קלי יש לכאורה ב' אפשרויות. אפשרות א: קול אחד - נשמע. שני קולות -א"א לשמוע אלא רק קול אחד מהם אפשר לשמוע. אפשרות ב': רק כאשר מופק קול אחד אפשר לשמוע משהו (את אותו הקול). כששני קולות מופקים - א"א לשמוע כלום. וממילא בחביב וכדו', לאפשרות א' אפשר לשמוע את שני הקולות, ולאפשרות ב' אין הכרע אם אפשר

לשמוע קול אחד בלבד או אפי' שני קולות, וצ"ע.

מזכור ושמור מוכח כאפשרות ב'. ואמנם היה אפ"ל ששם אפשר לשמוע בדרך הטבע קול אחד (גם זו אפשרות דחוקה) - אבל מקריאת התורה מוכח בבירור כאפשרות ב' משום שאם היה אפשר לשמוע אחד - די בזה לצאת ידי קריה"ת. אלא שמחצוצרה ושופר בהו"א משמע בפשטות כאפשרות א'. וע"ז תורצו לעיל ב' תירוצים - או שבחצוצרה צריך רק רקע, או שחצוצרה ושופר הם כב' מיני קול.

נותר לברר לגבי חביב. מהלל ומגילה אין הוכחה, כי יוצא י"ח באחד. מחצוצרה ושופר א"א להוכיח, כי חצוצרה שונה כנ"ל. מקדושה אפשר להוכיח קצת ששומע הכל כי שומע ציבור ויוצא בשמיעתם. ונפק"מ לגבי הנ"ל במקרה שזוג עדים היו נוכחים בשעת קידושין של שתי נשים ע"י שני גברים כאחד (בקידושי כסף - באמירה) שיכולים לשמוע שניהם אם נותנים את הדעת במיוחד (אם דין זה כדין חביב משום שזה קצר וחביב על בני האדם, וייחד עדים).

אמנם במ"ב בסי' תפ"ח סק"ח כ' דדין חביב הוא רק על הדברים המוזכרים, והוסיף שם בקידוש ע"י שנים שזה חביב, ולפ"ז אפשר דוקא להבין שהעקרון הוא מציאותי, עי"ש בשעה"צ סק"ז וסק"ח.

נפק"מ נוספת שהיא לכאורה קשה זה באמירת קדיש ע"י מס' אנשים כאחד. רש"י אומר שא"א לצמצם. ואין סברה לומר שיש בזה דין חביב. ובאמת בדינא דשו"ע רק אחד אומר, ואם היה אפ"ל יחד, הראשונים היו מבטלים אמירת יחיד ומונעים מחלוקות. כ' בפתחי תשובה יור"ד שע"ו ס"ק ו' "עי' בשו"ת דברי אגרת סי' ז' שהוא ז"ל במדינתו תיקן שכל האבלים יאמרו כולם קדיש יחד ע"ש טעמו ונימוקו. ועי' בשו"ת הלכות קטנות ח"ב סי' מ"ז שנשאל על כך שלפעמים אומרים ג' וד' בנ"א קדיש ביחד, ואחד מקדים לחבירו, עם מי יענה איש"ר, והשיב שאם באים כל אחד תכ"ד של חבירו יענה עם הראשון, ואם יש הפסק ביניהם - יענה אחר כל אחד ואחד עי"ש". לפ"ז הקדיש נחשב כחביב, וצריך ביאור מדוע.

ובמ"ב סי' נ"ה סק"ד הביא דין ההלק"ט לגבי עניית האמן אבל לא כדין לכתחילה אלא כמנהג העם. רש"י נותן טעם לשינוי בחביב - "שחדשה היא לו" ולפ"ז אינו דומה הקדיש. וצ"ל דיש חילוק בין אמירה להוציא י"ח לבין אמירה שהשומעים אינם צריכים לצאת י"ח בשמיעה, וחובתם היא הנוכחות למנין ולענות (אמן, יש"ר וכו'). אמירה להוציא י"ח משמעותה שיש חיוב על היוצאים לשמוע, ולמ"ד דבשופר איכא חיוב תקיעה ולא רק שמיעה אפ"ל אפי' דאמירה (או קול) זו משמעותה, שיש חיוב על היוצאים להוציא את הקול בעצמם, אלא שמדין ערבות או מדין שומע כעונה (זה בירור אחר) - אחר מוציאו במקומם. ובזה מסתבר שהשמיעה צריכה להיות טובה. אבל בקדיש צריך נוכחות כנ"ל

ועניה, ולצורך העניה צריך לשמוע על מה עונים, אבל תספיק בזה שמיעת רקע כבחצוצרה. ובזכור ושמור ג"כ היתה המצוה לשמוע - "קול דברים אתם שומעים" וכדו', ושם זה אבי אבות השמיעה - לשמוע מפי הגבורה, ודאי חייב להיות בשמיעה מלאה. שמיעת רקע דקדיש משמעותה שהציבור לא מוכרח, כדי לענות, לשמוע כל מילה אלא העניה היא על הרעיון הכללי. וזה יהיה בכל מקום שלא מצינו חובת שמיעה. בקול ערוה לא כתוב מהו גדר השמיעה. ובהקבלה לראיה שבערוה נאסרה אפי' ללא הסתכלות. בשמיעה - גם שמיעה כללית נאסרה (או כהקבלת החילוקים שבראיה). וכן משמע במ"ב סע"ה ססקי"ז[ד].

עי' שו"ע או"ח סי' נ"ה-נ"ו שאין דינים לשמיעת הקדיש אלא לענייתו. ובדין עניה מוזכר "לשמוע קדיש" (סי' נ"ו סעי' א'), וכדכתב המ"ב בסק"ו "שעניית איש"ר הוא מצוה גדולה מאד". א"כ השמיעה צורך העניה. וכן בסק"א במפורש - "... יכוין לשמוע... כדי שידע על מה הוא עונה" ובהמשך... "ואפי' להרהר בד"ת אסור... לכוין הרבה בעניית הקדיש" (פר"ח). ועי"ש ברמ"א ובמ"ב סק"ט ובדברי המג"א המובאים שם.

ובכל מקום שאין בו דין שמיעה ממש ישמעו תרי קלי. "ויענו כל העם יחדו ויאמרו" - כנראה גם השמיעו לאזנם. ואמנם השומע כביכול הוא הקב"ה. "ותשר דבורה וברק" - שמיעת השירה המדויקת לא מוטלת על אף אחד. וזו גם ודאי שירה חביבה כהלל. ולאפוקי מברכה ששניים מברכים כאחד להוציא אחרים, עי' מ"ב סי' תפ"ח סק"ח ובשעה"צ סקל"ח. ועוד נפק"מ לגבי סיוע לחזן בחלקי התפילה השונים. בקדיש לפי הנ"ל יהא מותר. בחזרת הש"ץ יהא אסור אף אם החזן יגביה קולו באותו מקום.

עי' בסי' תר"ץ במ"ב סק"ד "באם מרגיש בעצמו שמבלבלים ליה הקולות ושא"א לו לשמוע כל התיבות בודאי לא יצא" - ברור מכאן שהענין הוא אישי (סובייקטיבי), ומגדיר יכולת ריכוז[ה]. לגבי ברכת כהנים עי' ברמב"ם וטוש"ע שאמירת מילה במילה בברכת כהנים מדויקת מאד, ואין שום מילה נכנסת בחברתה. ואולי היה אפשר להקריא גם פסוק פסוק או ב' מילים וכדו' ויצאו בזה ידי "אמור להם", לולי בעיית תרי קלי. עי' מ"ב סי' קמ"א סקי"ד. ולפי החידוש שאם אין צורך לצאת י"ח אין חובת שמיעה מדויקת, יתכן שלא תהיה בעיה כלל בברכת

ד. בשם סי' "עבודת היום". ועוד משמע שם במ"ב דהרבה תלוי בכוונת הלב, ובשמיעה כללית מקילים בק"ש.

ה. ועי"ש שכ' "ושאר דוכתי" לגבי קריה"ת.

כהנים. (יחיד השומע ברכת כהנים בתפילת עמידה שלו אינו מפסיק אפי' בשתיקה) ועי' מ"ב סי' קמ"א סקי"ד.

ובשמיעת עדות שצריך להבין ולדייק צריך שמיעה ממש ואם זה סובייקטיבי – אפשר לתת את הדעת בדבר שמתכוונים ממש להקשיב לו, אם נכונה המסקנה הנ"ל שבחביב וכדו' אפשר לשמוע את שני הקולות.

עי' במגילה כ"א: בד"ה "ובנביא אפי' אחד" וכו' שמשמע שהפגם הוא ביכולת ההבנה, ומה שאין בו דין שמיעה אין בו בעיית תרי קלי וכו'.

לכאורה היה רש"י יכול לכתוב על הלל ומגילה שהם ביטוי שמחה ומשום כך חביבין. ואם לא כ' כך משמע דרצה להוסיף כל דבר שאין רגילות אליו. והמ"ב בדין קידוש שמתיר בשניים התיר מקרה גבולי לפי רש"י, כי היה אפ"ל שרק מ-30 יום ומעלה דינו כחדש. ולהבנה זו – עדות, קידושין וכו' זה תמיד חדש. ועוד משמע שחדש זה הוא חביב ממש ולא הסבר.

עי' רמב"ם הל' מגילה פ"ב ה"ז שבדין ב' קורין משמע דהכל לכתחילה. עוד משמע שיכולים ליתן את הדעת לקריאת הגדול בלבד או לקריאת שניהם. ואולי זה נכתב בל' של לכתחילה כי אפשר להבחין יותר בין קול של קטן לשל גדול, וגם בדרך הטבע קורין כאחד כי הקטן נמשך אחר הגדול. יתכן שהרמב"ם מתייחס לי' קורין פחות לכתחילה מאשר לב', שקשה יותר לדייק, ובכך תתורץ קו' המ"ב בסי' תר"ץ שבשעה"צ סק"ד. ובאמת מדיוק דברי ר' חננאל שהביא בשעה"צ משמע דיש הבדל כלשהו בין ב' לי', וכתב ל' "יוצא" רק על י'. [אגב, לפי הסבר זה יש לרמב"ם פתרון בקטן יתום לקדיש שיאמר עם גדול אם אין בעיית ת"ק] ועי' או"ח סנ"ה ס"א ובמ"ב סק"ד.

למעשה: בחזרת הש"ץ אין לציבור לסייע בדברים שחובה לאמרם בתפילת י"ח (לאפוקי פיוטים, פסוקים וכדו').

קדיש – ראוי לאמרו כדינו המקורי – רק אחד, מלכתחילה, וגם לא לסייע בעיקרו. אבל אין עיכוב בזה כי אין דין שמיעה אלא עניה בלבד. וכן בברכו, וזה פשוט. וכן בקדושה ועי' סי' קכ"ה במ"ב סק"א[ו].

קול באשה מדין תרי קלי יש להקל רק אם האיסור הוא בשמיעה מכוונת וזו שמיעה לא מכוונת, ורק אם זה אינו חביב. (לרש"י זה חביב כי זה חדש[ז], אא"כ רגיל. אבל ברגיל אין כלל בעיה וכמבואר ברמ"א

ו. דבסיוע של הקהל מחמיר כי זה פוגם בשליחות ועניה. ועי' בשעה"צ שם, אבל ב"מחצית השקל" משמע שזה כשהציבור אומר הכל. ובכל אופן ענין דין השמיעה והעניה בקדיש, קדושה וברכו הוא לכו"ע.

ז. אגב, בזכור ושמור זה ג"כ חביב אבל זו שמיעת יחד ממש, ולכן נשאר בגדר נס.

או"ח סי' ע"ה ס"ג). במ"ב הנ"ל סע"ה ססקי"ז משמע דאין פתרון אף בשמיעה לא מכוונת. מה שהקלו הגרש"ר הירש והגר"ע הילדסהיימר, כנזכר בשו"ת "שרידי אש" ח"ב סי' ח', מתבסס כנראה על שתי שמיעות גרועות – גם תרי קלי (שנשאר קול רקע בלבד), וגם על אימוץ הלב להתכוין לקדושה ולא לקול הזמר (צריך להוסיף לפ"ז – עצמו). ולזה אפשר להוסיף עוד ב' קולות שבדיעבד – "עת לעשות לה'" (עי"ל במ"ב הנ"ל) וקול הרגיל (רמ"א הנ"ל), ועי' בשו"ת שואלין ודורשין סי' ב' עוד קולא גדולה בזה, מדיוק של "קול ערוה" דוקא, וחולק על המ"ב הנ"ל בבתולות דידן אם נכללות בשם 'ערוה' אם לאו. ועי' שו"ת "שרידי אש" הנ"ל.

ובקול של אשה זקנה וכדו' אם אינו קול חביב אפשר להבין יותר את הקולא, ע"פ המאירי במגילה כ"א. שחולק על רש"י, או שמפרש את ה'חדש' כדוגמא, וכתב "בדבר החביב ושנפשו של אדם תאבה לשמעו". ו'חביב' באמת משמע כך יותר בל' בנ"א. אגב, המאירי שם מגביל את "קראוה שניים" דמגילה ואומר שזה בדיעבד בלבד.

אם שמע קול תינוק בוכה וכדו' באמצע קריאת התורה – לא יצא בכל הקטע הזה. ומסתבר שלגבי היחיד, אף אי נימא דאיכא חובת יחיד בקריה"ת, אם ירצה ביותר לתת דעתו לקריה"ת – יוכל, שאין מניעה מבחינת השמיעה (פיזית) אלא הפרעה בתשומת הלב. אבל בדבר חביב – אין ההפרעה מעכבת. ובקריה"ת צריך בעל הקריאה לחזור על הקטע, לכה"פ אם ההפרעה היתה בעוצמה דומה לקריאת בעל הקריאה. (על פחות אולי יש לסמוך על הדין שגדול וקטן קוראים יחד). ויש להקפיד בזה גם במי שקורא יחד עם בעל הקריאה שיקרא בשקט ממש – הן לשמיעתו והן לשמיעת אחרים.

נספח השלמה לסימן זה בסוף הכרך. (בעמ' תק"ה)

סימן ח'

נסדק ודבקו

המילה נסדק אין משמעותה נחלק ונבדל לב' חלקים אלא פירוד מקומי בשלם, וכבאתרוג בפ"ג דסוכה. וכן בתרגום אונקלוס ל"מפרסת פרסה" (עי"ש רש"י). וכן פשטות לשוננו. וראה פר"ח תקפ"ו ח'. רש"י בר"ה דף כ"ו. ד"ה "פסול" לא פירט איזה סדק. מדלא חילקה המשנה בין נשתייר כשיעור ללא נשתייר אפ"ל דאיירי באורך כדין הברייתא שם. אבל אפ"ל דאיירי גם ברוחבו ופסול בכל גוונא משום דדיבקו. וביאורו להלן. קו' התוס' להנחתם נכונה ולכן י"ל לרש"י שא"צ שם שופר או אפי' צורת שופר בכל חלק, ולפ"ז הבעיה היא בחוסר אחידות. אבל מנ"ל הא? – והתורה פסלה רק ב' שופרות ממש, דהיינו שופר נוסף, שזוהי הלשון. וקשה לכא' גם על הגמ' בכ"ו מנלן לפסול אפילו מה ש"מתחזי כב' וג' שופרות", ולא רק בוג"ש ממש? וי"ל שרש"י הבין דדין "שופר ולא בוג"ש" מכוון אל החפצא בשופר ולא אל פעולת הגברא דאין לו לתקוע בב' שופרות. התורה אמרה שהשופר צריך להיות אחד ושלא יהא ב' וג'. וא"כ אין התייחסות כלל לשופרות אחרים אלא לשופר זה שיהא פשוט ולא מורכב. אין יתור שממעטים ממנו במילה "שופר", אלא ממשמעותה – קרן מעובדת בפשטות וראשוניות. השופר הוא כלי מוגדר, כלומר בעל גבולות וכשנדרש השופר בלבד נדרשים גבולותיו בלבד ולא עוד גבולות אחרים בתוכו. נסדק לכל ארכו יוצר גבול נוסף בשופר וא"כ זהו ממש דין בוג"ש, אבל הקשר לב' שופרות הוא בדמיון של ב' גבולות בלבד ולכן כ' רש"י "כשני שופרות". אמנם מציאות ב' שופרות ממש איכא בנסדק לרחבו, או בחלק ממקרי "דיבק שברי שופרות", אבל אין נפק"מ לדינא בין זה לבין נסדק לארכו אלא מצד הפירוד. עי' רש"י כ"ז: ד"ה "נסדק" ו"אם נשתייר בו" דצ"ל שנסדק כל היקפו לרוחבו אבל אין שתי קצוות הסדק מחוברות, וע"כ החלקים מחוברים עדיין. לא משמע שכוונתו לרוב, כדפירשו. וא"כ ההגדרה, לחשיב ליה כמאן דאשתיקיל כוליה, היא שאין שום קו לאורך כל השופר שאינו נחתך, ואז אין לו רצף לאורך. וע"כ גם בארכו דוקא נסדק כולו שאין לו רצף לרוחב בשום קו. וכן בנסדקה הגרגרת – ע' שו"ע יור"ד סל"ד ס"ז, וזוהי דעת רש"י במסכת חולין. כלי סדוק סתם הוא כלי שבור, אבל כלי. אם הודבק נוצר כלי חדש – עוד חלק, כי בזה שדיבקו הוציאו ממצב של חלק שופר שנפרד מעט ועשה ממנו חלק חשוב. מעתה הוא שוב עצמאי ונוצר שופר מהרכבה. שופר מורכב – בעל מס' גבולות. ל' הגמרא "מתחזי כבוג"ש" היא משום שאין שום חתך בין הגילדי, אבל המראה אינו אחיד כי זה דומה לחתך, ונפסל כי ענין חוסר אחידות קיים בזה וזהו ענין הבוג"ש. אבל נ"ל שלרש"י

נקטה הגמ׳ דוקא ל׳ מתחזי שזוהי הגדרת חסרון הבוג״ש כאן – מראה לא אחיד, שהרי השניים הם במראה בלבד – כשני שופרות״.[א]

ועי׳ בראי״ש דמשמע שהבין דעת רש״י כתוס׳, שנפרד לגמרי, אבל לארכו, כחצאי קנים[ב]. ועדיין אין כאן שני שופרות אבל יש שני חלקי שופר נפרדים. ועי׳ רמב״ם פ״ח מהל׳ לולב הל׳ ג׳ דגם חלקים מחוברים מצדדים שונים של סדק איקרו סדקים. אבל גם לרא״ש צ״ל דלשיטתיה הוא, דאילו ברש״י מפורש בדף כ״ז: ד״ה ״אם נשתייר בו״, שנסדק בסתמא (לרוחבו וא״כ ה״ה נמי לאורכו) אינו נבדל. וכן מדלא פירט חילוק בין נסדק ודבקו לדיבק ש״ש. ועוד ראיות ממקומות שהקשו התוס׳ בסוטה י״ח: על רש״י וכדלהלן.

עי׳ רש״י ד״ה גילדי גילדי״ (כו.) שכתב ל׳ ״ניכרת תוספתו״ שתלוי בהיכר, מדלא כתב ״מוסיף גלד״ במקום.

וכדברי הרא״ש משמע שבהו״א הבין שבוג״ש הוא רק דין בתקיעה, ולכן רק ממש בוג״ש פסולים. ולמסקנה יש עוד פסול והוא בחפצא. ופסול זה הוא תוספת דין נסדק שבמשנה על דין דיבק ש״ש. התורה אמרה להעביר (לתקוע) שופר אחד ולא שניים, ואמרה שהשופר שמעבירים יהיה אחד ולא שניים. פסולי ב׳ שופרות ממש הם – ״נתן שופר בתוך שופר״, דביארו הרא״ש לגבי שמיעת קול ב׳ שופרות. כלו׳, פסול בתקיעה. וכן הוסיף עליו רש״י. א״כ לרש״י הפסול במראה של פיצול, ולרא״ש במורכבות. ל׳ שופרות צ״ב לשניהם, ולכל שיטה יש עדיפות. לרש״י עדיפא, כי מראה של כמה שופרות בהגדרתו הוא רק בדמיון. לרא״ש עדיפא, כי המורכבות ממשית יותר. כלו׳, חלקי השופר נפרדים יותר[ג]. בראי״ש מפורש דין שניים נפרדים ממש רק בשופר בתוך שופר, ולא ברור אם יש לחלק בין זה לבין שופרות נפרדים לחלוטין. יתכן שיש בזה איזו מהות מיוחדת. לתוס׳ רק שניים ממש פסולים, וזה נבדק ע״פ האמת, כלומר אף אם מאוחד עתה – צריך רצף של שפופרת (פי׳ הר״ן) מקרן ועד שופר, ממחובר ועד תלוש. ומה שמוזכר בתוס׳ סוטה י״ז: ״וניכר התוספת״ זה כדלהלן שם ״דלא מהני חיבורו״ – כלומר ההיכר מעכב אפשרות של ביטול. ואפ״ל גם שתמיד במראה שונה, הכלי שנוסף שונה, כי מראה הוא ביטוי לתכונות[ד]. דין בוג״ש וכדו׳ מכוון אל הגברא עושה המצוה שיפעל באחד ולא בשניים. כגון שימחה לכוס פרשת

א. עי׳ פמ״ג תקפ״ו אצל ס״ק י׳ ״אפי׳ אם יש וכו׳״.

ב. וכ״כ הר״ן בסוגיין.

ג. ביאור נוסף להלן בדברי הרמב״ם לגבי ניקב וסתמו, שדעותיהם קרובות זל״ז.

ד. וכדמשמע ברש״י כ״ו. ד״ה ״גילדי גילדי״ שיש בסוף ב׳ שופרות: אחד כל מה שהיה עד השנה האחרונה – שהוא נראה כאחד כי הספיק החלק החדש להתאחות ולקבל תכונות הישן – והשני הוא הנוסף בשנה האחרונה.

סוטה בספר אחד ולא שניים. יוצא דחולקים רש"י ותוס' בהבנת מהות השופר. לרש"י השופר הוא כלי שימושי (פונקציונלי) בעל מהות עצמית ואין לנו ענין בדרך פיתוחו. הכל נבדק לפי המצב ההווה ובדרך של היכר – לרש"י, לעומת התוס' שלפיהם הבדיקה נעשית לפי האמת ולפי האמת ההיסטורית.

[עי' כ"ז: רש"י ד"ה "אם קול חיצון שמע לא יצא" ותוס' באותו ד"ה, דפליגי, ולפי הנ"ל לרש"י ב' שופרות נפרדים ממש לא הוו בוג"ש, כי אין פסול בוג"ש בתקיעה אלא בשופר. ותוס' פליגי (כנ"ל סוטה י"ז: שם). לתוס' משמע דליכא פסול דהפסק התקיעה במלא חלל השפופרת. כלומר תוס' לא דורשים צורת גליל חלול בשופר, אא"כ "אם קול חיצון", אבל לא משמע כך בתוס'. דין זה של צורת גליל צריך להסביר לרש"י משום שבסופו של דבר יש כאן שופר אחד מחולק, כי אמנם אינו מחובר אבל הקול האחד שישנו יוצא דרך שניהם, וא"כ הרי הם כמחוברים לענין כפילות השופר שבו תוקעים. אבל אפ"ל שכיון שגם לולי השופר הפנימי היה כאן שופר – איננו נחשב. ולפ"ז נתן גוף זר בתוך שופר – מעכב מצד ההפסק ולא מצד שופר ודבר אחר (ואולי תמיד שופר וד"א זה מדין הפסק, אפי' בהוסיף, שגבולות שופר צריכים להיות גבולות הכלי). בכל מקרה שופר צריך צורת גליל חלול לרש"י, כי אחרת לא היה השופר הפנימי מפסיק. לאחר העיון נ"ל דפשט רש"י הוא שהקול העובר דרך שניהם הוא קול אחד אבל המחיצות חותכות את הקול, מחלקות. ובזה מובנת ל' "מחיצות" דוקא, ולא לשון "שופר" (פנימי). וא"כ פירושו – גם קול חיצון. ובכהאי גוונא לתוס' יפסל מדין בוג"ש, אך לא פירשו המשנה כך כי לא נכתב "גם". לרש"י פירושו שחצי קול כשר אבל חציו השני אינו מתייחס לשופר הזה. ומה בכך? ומנלן דין פסול בחצי קול? ע"כ צ"ל כנ"ל שהצליל לא עובר בצורת גליל חלול וזה חסרון בקול שופר.]

המחלוקת בין רש"י לתוס' עקרונית ושופר הוא פן שלה. המח' במהות השופר צדדית, אבל שורש מח' בוג"ש הוא בהבנת דרשת "אחד ולא שניים". לתוס' נראה שזה דיוק כמו מיתור. אבל ודאי אינם ממש יתור כי נצרכים לגופם, אלא שבהקשר הפשוט הם יתור. כגון – "וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה" הצ"ל "וכתב לה כריתות" וברור שכותבים על משהו, ובפשטות זה ספר. "וכתב בספר ומחה" – כנ"ל. במזוזה דרשו אחת ולא שיניח שתיים בכל מזוזה. אלא שבפשט, הרי זה מוסב על הכתיבה, ויש מקום לדרוש מיעוט זה בכתיבה. "שופר" נכתב בל' יחיד, למרות כל פסוקיו שנכתבו בל' רבים ונכתב פעמיים. ל' "כופר" גם קצת מיותר כי "פדיון נפשו" מפרט אבל לענייננו הוא נצרך (למשפט – "אם כופר יושת עליו"). ו"פרי עץ הדר" בולט בהיותו אחד על רקע שאר המינים שכתובים בפסוק בפשטות בל' רבים.

לרש"י אין "אחד ולא שניים" דומה לפרשה של יתור אלא זו משמעות דקרא

מצד הענין. שהתורה מדגישה את החפצא, ובלשון יחיד היא רוצה אחדות פנימית. השלם נפגע בחוסר אחידות וא"כ זה חוסר שלמות. זה כמשמעות דקרא במילה "שופר", "ספר" וכדו', ואפ"ל שחסר בשם שופר.

סוטה י"ח לרש"י לק"מ דזה בוג"ש כי ספר זה קלף כתוב וזה מחולק לשניים (מורכב). הסברה מחלקת כאן כי הכותב היה צריך לגמור השורה בסוף הקלף.

מגיטין פ"ז לא קשיא, דחלוק גט ממגילת סוטה, שחלק הגט ללא חתימה אינו אף חצי גט כי אין בזה אפשרות לחלק. זהו שטר, לעומת מגילת סוטה שהיא מס' פסוקים וכל חלק מרכיב את השלם.

בגיטין דף כ' כתב רש"י "מגיעין משיטה לשיטה בראשי כל תיבה ותיבה" שבאופן כזה אין אף תיבה שאינה מחוברת הן מלמעלה והן מלמטה, מלבד העליונה והתחתונה, שבהם ממילא אין בעיה ב"אוויר שלי". ולכ' קשה מן הצדדים. ודומני שאמר לי על זה הגאון רבי אליעזר קוגל שליט"א לתרץ שאין דרך קריאה בטור אלא בשורה ורק לשורה מתחיל דין ספר – סיפור דברים, וע"כ רואים את כולה כאחת, כבדומה לחלק הגט שללא עדים או תאריך.

במנחות דף ל"ג[ה] מי שכתב מזוזה ברווחים שיכול לחלקה לשתיים בחיתוך כתב מזוזה מורכבת. מזוזה כתיבתה כספר.

בב"ק דף מ' ברור שיש שם כופר על התשלום ושם כופר על הבעלים דאל"ה ק' הגמ' ממ"נ אי בתר בעלים אזלינן לישלמו חצי כופר ואי בתר תשלום לישלמו כופר שלם. א"כ כופר התשלום אינו אחיד כי מפוצל לב' בעלים שהם משמעותיים בענין כופר.

בסוכה דף ל"ה. ע"ש רש"י ד"ה "ננקוט חדא" שכולו מיותר לכאורה, וודאי בא ללמד דתרי ותלתא הם פרי אחד שמחולק לגרעינים. וכן הוא במציאות שהפלפלין גדלין יחד כעין אשכול.

עי' סוכה ל"א: גבי לולב שנסדק, שאינו נבדל לרש"י, ולב' גווניו. ומפורש ברמב"ם פ"ח מהל' לולב ה"ג: "נסדק – אם נתרחקו שני סדקיו זה מזה עד שיראו כשניים פסול". אמנם יש נסדק קל יותר – לא לגמרי כי עדיין אחיד אבל ודאי שאינו נסדק במובן של נבדל. אמת המידה היא המראה. ומפורש שם ברש"י "שיש לו שני ראשין וראשו אחד מפוצל..." – הסיפא היא הסבר לרישא ופירוט לה, ששניים זה דוקא אחד מפוצל.

ה. וע"ש בתוס' ד"ה "כתבה" דמשמע שלכל אפשר לתרץ מלבד גיטין כ'. וע"ש ברש"י ד"ה "ראויה לשני סיפין" שמודגש שזה רק ב"חציה כאן" וכו', ואילו בשתי מזוזות כשר.

ראיה נוספת לשיטת רש"י מנסדק לרחבו שאף אם כשר, דכמאן דליתיה מהסדק, ליפסול משום בוג"ש שס"ס הקול עובר גם דרך החלק הרחוק.

בטורי אבן כ' כהבנה זו בר"י דבשניים ממש אין שום פסול. ע"ש בסוגיין[ו]. מלשון הרמב"ם "דיבק שברי שופרות עד שהשלימו לאחד" (פ"א מהל' שופר ה"ה) משמע דלא כתוס' דא"כ הל"ל עד שהשלימו לשופר, ואפי' עד שעשאו[ז]. ל' הרמב"ם מורה על כך שהבעיה בפיצול כרש"י. ועי"ש בכס"מ, ולכא' קשה מאד להבין סברתו, כי זה בדיוק דין הוסיף עליו כ"ש, דפסול בכל גווני, וחילוק גדול יש בין זה לבין נסדק לרחבו, שא"א להגיד כמאן דליתיה, אם גלי דעתיה דניחא ליה בחלק זה וחיברו מלכתחילה. וכנראה שזוהי דעת הפוסלים. וע"כ הדרך להסביר דברי הרמב"ם היא כנ"ל, שהמורכבות פוגעת בשלמות, ואפי' שאין שופר שלם באחד השברים חל על ההרכבה פסול דבוג"ש. ונ"ל דחולק בזה על תוס' שאע"פ שכתוב שדיבק ש"ש פסול מדין בוג"ש (סוטה י"ח שם. ובסוגיין) – זה רק בשברים שאחד לפחות הוא שופר שלם[ח]. לא ברור לי אם הרמב"ם סובר כרש"י בהבנת נסדק ודיבקו דהוא מדין בוג"ש. אבל נ"ל דמדאינו מחלק בין דבקו ללא דבקו סובר שאין נפק"מ. ואולי כשדבקו זה מדין בוג"ש וכשלא דבקו זה משום שאינו שופר[ט]. נ"ל דהכס"מ מחלק בין סדק שאינו מדובק, או שמודבק בדבק, לבין סדק שבוטל ע"י הרתחה. וק' להבין, כי לא מצאנו ברמב"ם חילוק כזה. עי' רא"ש פס' ד' ד"ה "דבק שברי שופרות", שרמוזה שם אפשרות לתרץ לכס"מ כך: 'הוסיף עליו' זה רק ללא שהיה בו שיעור מלכתחילה. ואין חידוש בזה לעומת דבק ש"ש אלא שזה סיכום של הברייתא. כמו להבנת נסדק לארכו ולרחבו שמקביל להם במתני' "נסדק ודבקו", לרא"ש, ולתי' הקודם לכס"מ. אלא שקשה מהו לשון "עליו" שמשמע – על שופר ממש, ושזו תוספת ולא השלמה. ונ"ל די"ל שמינו אינו ממש שופר אלא חלק מהבהמה, וכקדחו בזכרותו שזהו עצם ולא קרן ואמרינן אהא – "מין במינו...". לכ' קשה דלשון "בין במינו בין שלא במינו" משמע – בכל גווני. ונ"ל דדייק מ"דיבק **שברי** שופרות" דדוקא שברים, וזה נמדד רק לפי שיעור. וא"כ "הוסיף עליו" פירושו – חוץ

ו. וחצי ממגילת סוטה זה ספר שלם =קלף כתוב.

ז. כבטור ובשו"ע סי' תקפ"א.

ח. וכדמסקנת הריטב"א בסוגיין.

ט. בהל' סוכה בלולב שנסדק פירש כרש"י שמראה של שניים הרי הוא פירוד "נסדק". אבל אין ודאות שבנסדק בשופר להראות כשניים יש פסול דבוג"ש כי לא מצאנו פסול כזה מפורש בלולב. ובפ"ז הל"ז שפסל בנוסף נראה שם שזה מדין "לא תוסיף" מדכתבו יחד עם גריעה. ואע"פ שזה קשה מדוע יפסל מה שנוטל, ואם המנין דאוריתא ("כפת" כתיב), ויש שם גם גרסא אחרת ע"ש בנו"כ. ואכמ"ל.

מהשופר הוסיף חומר אחר. והשופר כולל השופר המקורי והשופר המודבק (או חלק - השופר המודבק). א"כ מתי קיים דין בוג"ש לדרך זו? צ"ל שרק בב' שופרות נפרדים (ופלא לשיטתם שלא מצינו כלל דין זה ברמב"ם), או מחוברים אבל שלמים. והדרשה לפ"ז אין משמעותה שופר ולא יותר, אלא שופר ולא בוג"ש. דעת הרמב"ם מבוארת להלן בענין "ניקב וסתמו".

סימן ט'

ניקב וסתמו

"ניקב וסתמו" זה ג"כ הרכבת שופרות (לפחות במינו), וגם כאן חלקו רש"י ותוס' ואזלו לשיטתייהו. רש"י פי' שהעיכוב אחרי הסתימה ור' נתן בדאינו מעכב איירי. לרש"י, דין "שופר אחד אמר רחמנא ולא ב' וג' שופרות" קיים כשהשופר לא אחיד בהיכרו. בדמעכב ההיכר ע"י קול, לעומת נסדק וכדו' שע"י מראה. ולכן לא צריך שתהיה בעיה מוחלטת (אובייקטיבית) כדי לפסול, והכל ענין של אבחנה. לתוס' בוג"ש זה במציאות אמיתית ולכן ק"ל ממ"נ – בעיה מוחלטת בקול איננה, דכל הקולות כשרין. בעיה מוחלטת בחפצא דשופר איננה, שאז היה נפסל גם בדאינו מעכב. ולכן נוטים התוס' לפרש כירושלמי שמעכב – כוונתו לפני סתימה. ועל דעת ר' נתן פי' דאיירי בדמעכב. וק"ל לפ"ז הגמ', ולכן חוזר לפרש שהעיכוב אחרי סתימה. לכא' לתוס' הצ"ל פסול בכל מקרה, שמצד האמת איכא ב', ומאי שנא מהוסיף עליו כ"ש שהוא פסול? אבל צריך גם לתרץ לרש"י את הוסיף עליו, דמשמע שזה מצד האמת ולא ההיכר. ואפ"ל שהוסיף זה דוקא ע"י דבק וניכר, או שניכר תמיד כי אין ב' שופרות זהים. או לדחוק כנ"ל שמינו זה רק מין הבהמה ללא השופר. היה נ"ל נכון יותר לפרש שגם לרש"י יש פסול במה שמבחינה היסטורית ממש ב' שופרות. אלא שלפ"ז מנלן לפסול מראה בוג"ש אי לא אמרינן דזוהי דוקא משמעות הדרשה – חוסר אחידות? הרי 'מתחזי' זה חידוש, והו"א דפוסל כל מה שהיה פעם בוג"ש ממש, אבל מהיכא תיתי דמתחזי גם בכלל? רש"י כ"ו ד"ה "גילדי גילדי" כ' שפסול משום שנכרת תוספתו ולא עצם התוספת. ונ"ל דלא הבין כתוס' בסוטה י"ז שזה נחשב שופר נוסף, אלא שהשופר כולו נראה לא אחיד. ומה מחייבו? אולי הסברא שכתב הטו"א, דביאורה הוא – אין קשר בין שני שופרות נפרדים לגמרי ולא יתכן שיש דין שחל על שניהם. אולי ההיכר הוא החילוק היחיד שבין נסדק ודיבקו שבמשנה, לבין נסדק לארכו ונסדק לרחבו שבברייתא.

ואולי משום "פרי אחד" שא"א שם להסביר שהכוונה למורכבות היסטורית (אא"כ כתוס' שזה נכון עובדתית), ומשם לכל התורה שהכוונה לפיצול. אבל ודאי שכך היא דעת רש"י משיטתו כאן ובכל מקום[א] ומדכתב כאן שדיבוק הוא דוקא בדבק משמע שבאור כשר, וזה משום שאינה נכרת המורכבות. וא"כ בהוסיף עליו י"ל שניכרת התוספת. ומהלשון דוקא לא משמע כך שהל' שונה מ"דיבוק". בדרך אחרת אפ"ל של' "הוסיף עליו" משמעה שהשופר שלם

א. אין מקום שמוזכר פסול בוג"ש שופרות ממש. תמיד זה בדמיון. ויוכיח "מתחזי כבוג"ש". (כ"ו.)

לגמרי, ואילו ב"דיבק שברי שופרות" משמע שגם החלק הראשון הוא שבר. וזה לא מבחינת שיעור דוקא אלא צורה. ולכן המדבק ש"ש באור כשר כי השבר "מזמין" תוספת שתבלע בקרקע לעומת השופר השלם שאינו סובל תוספת.

שבר שופר משמעו שבר של הכלי ולא של הקרן. כלומר זו מציאות רחוקה – רק כששופר נשבר[ב]. צ"ע לגבי ארוך וקצרו. מתוך פשטות המילה נראה דאינה בכלל ש"ש. א"כ למסקנת התוס' י"ל שיש כאן דין ביטול. כלומר נקב ראוי לסתום ולכן הסתימה בטלה, אלא שזה בתנאי שהיא עשתה פעולת סתימה (אין חובה לסתום אבל סותמים לשפר. ואם קלקלה הסתימה את הצליל הרי היא חומר מיותר שאינו בטל בשופר). הוסיף עליו אינו "מזמין" תוספת כי השופר שלם, כנ"ל. הנקב מוקף בשופר, וברור שהוא חסרון. [לרש"י גם אין לומר שהעיכוב לפני הסתימה, כי כל בדיקה היא נוכחית ולא היסטורית]. לרש"י לר"נ לל"ק שלא במינו לא בטל כלל. ולל"ב בטל ומינו הרי הוא כשופר לכל דבר.

ונ"ל דנחלקו בהגדרת הכלי – האם המסגרת היא עיקר הכלי והמילוי חשוב פחות, או שהמסגרת, אע"פ שמזמינה מילוי הרי היא כמעט כשאר הכלי ואין לה כח ביטול מיוחד. ודעת רבנן שתמיד פסול היא כדעת התוס' העקרונית שהכל הולך לפי האמת, ולרבנן גם אין בזה ביטול כי הכל המשך לקרן המקורית. או שדעת רבנן אינה חולקת בבוג"ש אלא בקרן שצריכה כולה להיות מקורית כדרך העברתו. (ויוצא לרבנן שכל שינוי מהותי מהקרן פוסל, כי עניינו של השופר שהוא קרן הבהמה דוקא). לתוס' קל יותר להבין הגבלת רובו שאחרת לל"ק לא בטל. ולל"ב י"ל דסובר שהכלי עצמאי לגמרי, או שיש כח מיוחד למסגרת, וזה חידוש. וכנ"ל נפק"מ בין רש"י לתוס' לגבי שופר וגוף זר. לתוס' גוף זר פסולו מאותו דיוק של "שופר ולא בוג"ש" – ולא כל דבר אחר. לרש"י זה מלשון שופר שנפגמה כי זה זהב וכדו' וכלל לא שופר.

יש לשאול לתוס' מדוע מספיק "שלא יסייע דבר אחר לקול" כדי שלא לפסול מדין בוג"ש, ולא פסולים כבר מדין "שהקול יוצא דרך כולם"? הרי ודאי שהשפעה כלשהי על הקול יש לסתימה, ולא פחות מאשר כל חלקיק בשופר באותו הגודל!? אפ"ל שבסתימת נקב דוקא יש יותר ביטול משום שחור מזמין סתימה. אבל לא משמע כך בלשונו ומשמע שהסיוע יוצר את הבוג"ש. אלא י"ל שהמצב המתואר בריש תוד"ה "ניקב וסתמו" (כ"ז:) עקרוני להמשך התוס'. את הסתימה יש לחלק לשניים: שכבה רגילה בעובי השופר, והחומר הנוסף שנשאר בתוך השופר כי הסתימה לא הוחלקה, ותוס'

ב. ונ"ל דבאמת הוסיף עליו אינו פסול בוג"ש כיון שאינו ניכר אלא פסול בין במינו ובין שלא במינו (כל' הברייתא) מאותו הטעם, שהשופר אינו "נקי" אלא יש תוספות המחוברות אליו שפוגעות בו. אין לשופר את הפשטות המוחלטת הנדרשת לו.

מדברים על החומר הנוסף שפוסל בעיכוב. אבל כל הביטול ק' לתוס' משום שזה כל עניין הבוג"ש ומדוע שיתבטל?

עי' בראי"ש בסוגיין שמסביר דעת התוס', ותימה דשלא במינו ואינו מעכב הכשיר לר"נ. וכן תימה דמינו, אפי' נשתנה קולו, אינו נחשב לד"א הגורם לשינוי הקול וכשר. ומדוע אינו נפסל מדין בוג"ש? ובכלל יש לשאול מנא להו לראשונים הגדרת "גורם שינוי הקול"? גם המקרה השלישי שמביא הרא"ש על חומר זר שלא מנע עיכוב שהיה קודם ונפסל, נראה לכ' תמוה, דהוכח כבר שלא החומר הזה הוא גורם השינוי.

הרא"ש קבע שדעת התוס' דר"נ איירי אף במעכב, וכך להלכה. בתוס' עצמו זה רמוז בלבד בל' "לית דין ולית דיין" דמשמע שבמעכב איכא מחלוקת, והתוס' כבר כתב דפסק הירושלמי כר' נתן.

מכל הנ"ל נ"ל שכך צ"ל בדעת התוס': תוספת שופר שלם (חוליה, היקף של מעגל שלם[ג]) חלוקה לגמרי מתוספת של סתימה. הסתימה, אף אם תהיה רוב, היא אף פעם איננה בהיקף שלם. לתוס' איכא דין "שופר ולא ב' וג' שופרות" בלבד ולא פסול דיותר משופר אחד. בהיקף שלם מעבר הקול לכשעצמו כבר פוסל. סתימה מקומית – לא יכול לעבור דרכה קול, אבל היא יכולה לסייע לקול. משמעות "משום דשופר אחד אמר רחמנא שלא יסייע שום דבר אחר לקול" היא דיוק מאותו מקור של דין בוג"ש – 'שופר – ורק שופר, ורק אחד'. חומר זר שאינו מסייע בשופר בטל כי אין לו חשיבות בשופר (בשופרות, בהיקף שלם). וא"כ גם במינו לא יהיה דין בוג"ש בסתימה, אפי' ישנה הקול[ד]. לגבי השאלה השלישית על הרא"ש י"ל שעובדת השינוי בצליל קיימת ומשהו גורם אותה. הגורם הוא החסרון, האויר מפריע, ובאותה מידה אם יש חומר זר – החומר שמפריע. כל הקיים והלא-קיים שם הוא המעכב. ובדרך אחרת או משלימה י"ל דא"א לצמצם בקולות, והקולות שלפני סתימה בחומר זר ולאחריה – שונים (ועי' ט"ז סי' תקפ"ו סע' י'). ולרבנן דין בוג"ש כולל גם תוספות חומר כלשהן ולא רק תוספות בקול. וכ"כ (חילוק היקף שלם מנקודה) הרב יצחק שילת בס' 'זכרון תרועה', אלא שנ"ל דלתוס' אין חילוק באופן ההשפעה על הקול – בין עיכב ולא מעכב, ובין לא עיכב ומעכב – פסול לרבנן, כי ההשפעה של הסתימה פעילה, וכשר לר"נ במינו ופסול שלא מינו. ובראי"ש מפורש שאף אם עיכב ומעכב תולים העיכוב בחומר הסתימה. וא"כ אין המבדק השוואתי בלבד[ה].

ג. וחלק במאירי בלשון "בעגולה" עי"ש.

ד. דאין לה חשיבות להקרא שופר, וא"א לומר דיש כאן יותר משופר אחד. חצי שופר אינו שופר חסר אלא אינו שופר כלל, כי דיבק שברי שופרות הו"ל בוג"ש, אם כל אחד הוא שופר.

ה. אחרי העיון נ"ל דצריך להגדיר הדברים הנ"ל בדעת התוס' באופן אחר. תוס' דוקא אינו דורש פסול דבוג"ש דוקא בב' שופרות אלא אפי' ביותר מאחד. אבל התוספת הזאת צריכה להיות תוספת

הרמב"ן לעומת התוס' קיצוני יותר בדין בוג"ש, שקיים אף בחלקיק קטן נוסף. כ"כ בפירוש במלחמות. הביטול לרמב"ן הוא התכללות ולא זניחות. יש צורך בחומר הסתימה וברצף המלא שלה עם השופר כדי שלא יהיה בה פסול בוג"ש. אי "לעמוד ולינטל משם קאי" לימא דנטולה היא ודינה כאילו לא סתמו כלל!? אלא שאם היא כאיננה, זה לא מועיל, כי הביטול הוא התכללות דוקא. החומר בפועל קיים אלא שהשאלה היא מה מעמדו. ונחלקו תרי לישני בדר"נ אי נעשה אחרי הביטול ממש שופר מצד עצמו, או שרק יונק מכח השופר המקורי ונלוה אליו. ונפק"מ אם צריך שיהיה רוב שופר מקורי או לא. להלכה דפסקינן כל"ק - צריך. לרבנן דפסלי בכל גוונא י"ל שכל ענין הבוג"ש הוא לא לתקוע ביותר מאחד, וזהו דין שבמהותו מבטל את דין הביטול. ומל' הרמב"ם "שנמצא בקול שני שופרות" משמע שא"א להתכחש למרכיבי הקול, לתוצאות, לעובדות. בדעת הרמב"ן לגבי נקב שלא עיכב מעולם דלכו"ע כשר זה דוקא באינו מעכב, משום שאין שום פגם אף לרבנן, ולא משום שאינו נקב ולכן אין הסתימה בגדר סתימה - שאז היה מכשיר אף במעכב.

לסיכום יוצא שמלבד לרש"י וסיעתו, שלכל אחד מהם שיטה יחודית בגלל תפיסת דין הבוג"ש, כו"ע מסכימים בעקרונות וכל השאלה היא בהגדרת השופר הנוסף בבוג"ש במסגרת של שופר. לתוס', לרא"ש ולבעל המאור, אין משמעות של שופר לחומר קרני, אלא רק לכלי, או לחלק מכלי, והכלי מוגדר ע"פ צורתו. שפופרת - מעגל ותחילה וסוף מלמטה ולמעלה. לתוס' - ע"פ קולו. לרמב"ן -השופר הוא בעיקר חומר.

שורש מחלוקתם בתכונה המשמעותית (הדומיננטית) בהגדרת אופיו של שופר. לכו"ע לא דורשים שופר ממש על כל הגדרותיו, אבל מהו המינימום בעיקרו של שופר שיתן לחפץ להקרא שופר נוסף? לרא"ש ולמאור ענין השופר הוא הקול דזוהי מצותו. ייחודיות הקרן דוקא, מכל שאר איברי הבהמה, היא בצורתה - שפופרת חלולה, שצורה זו יוצרת את הקול. שפופרת: צורת גליל, ארוכה וצרה ולה פתחים שבגלל יחסם בגודל לשפופרת נוצר צליל. חלולה: או שניתן לחלול בטבעיות. מבנה זו נותן לקרן המעובדת שם כלי שנקרא שופר. אמנם לענין בוג"ש לא צריך כל "שופר" להיות בעל יכולת עצמית להפקת צליל אבל צריך להיות בעל צורה זו או רובה. צליל נוצר ע"י אויר שעובר במקום בעל תנאים מסוימים שנותנים לאויר תהודה. א"כ הגדרת החלק שיקרא "שופר"

משמעותית מבחינת שופר. כלומר, מבחינה קולית כי זה ענין השופר. ואז אין חילוק בחומר מלבד לגבי "כל הקולות כשרין וכו'". הביטול הוא של זניחות ולא של התכללות, כי זה אותו הדין של פסול תוספת זהב כשנשתנה קולו. ועי' תוס' ד"ה "צפהו" לראיה. להבנת הרא"ש בתוס' י"ל כמקודם שבוג"ש זה רק שופרות שלמים בצורתם.

תהיה – חלק שאפ"ל שאויר בו. כלומר בעל צורה של "בית קיבול", מה שיוכל להחשב ככלי מינימלי.

לכן בנשתייר פחות מרובו – אם נבין בפשטות שמודדים את שטח הפנים של השופר – אין מציאות של רוב סתימה שהיא גם לא רוב היקף, וא"כ יש כאן שופר נוסף. זוהי התערבות משמעותית במבנה המסגרתי של השופר. וא"ת – שמא נכשיר באופן שאין רוב היקף בשום מקום לשופר המקורי, שהרי שוב אין כאן ב' שופרות? וז"פ דצריך שהמסגרת תהיה קרן מעובדת. ואה"נ אם היא כזאת -כשר. ובהוסיף עליו כלשהו משמע בפשטות דאין שום הגדרה לתוספת, אבל זו מחוץ למסגרת השופר לגמרי ומיד נחשבת ליותר משופר אחד, לחצי שופר. או שאפ"ל ממ"נ – אם שופר – שופר, ואם לא -חומר זר, משא"כ בתוך מסגרת השופר (סתימה) שמינו נחשב לחומר מילוי הבטל לגמרי.

לרמב"ן וכו' חומר קרן הבהמה הוא החשוב ולא הכלי. דא"א לומר שחולק בענין פעולת הביטול, כיון שנקב לגמרי ומעכב כשר, ונקב שחלקו סתום במין שופר ומעכב כשר. וא"כ זה בגלל חשיבות החומר בתור שופר נוסף. אמנם אם רצוף אין לחומר הסתימה אפשרות להישאר עצמאי, אבל העיקר הוא שההסתכלות על החומר הזה היא כעל שופר. כשהתורה מיעטה יותר משופר אחד – א"ת דמיעטה גם חלק משופר, יוצא שזהו שופר לענין בוג"ש, משום שיותר משופר אחד יכול להיות רק בשופר. ל' הרמב"ן "והו"ל כשני מינין" – כלומר בשני חפצים שונים, כדוגמת ב' מינין, מדגישה את השניים. ונ"ל דדוקא השתמשו בל' מינין כי זהו הטעם – החומר. זהו חומר נוסף ובכך לבד זהו כשופר נוסף. לרמב"ן יש לחפצא דשופר חשיבות בפע"צ ללא קשר ליכולת הקולית. הענין הוא בקרן של הבהמה המתאימה. לרמב"ן השופר מתחיל כבר מהקרן במידה מסוימת ולא רק מהשופר – הכלי. ר"ה ט"ז. "אמר ר' אבהו... כדי שאזכור לכם עקידת יצחק..."

מהמאירי משמע דסובר גם כרש"י שבוג"ש עניינו מראה לא אחיד, ובניקב וסתמו הוא דורש השפעה מלאה על הקול כדי לפסול, משום שקשה לו קושיית התוס' שכל הקולות כשרין, וא"כ מדוע אינו פסול מטעם היכר בוג"ש בקול, כרש"י? אך גם רש"י מתייחס לשופר כאל חפץ עצמאי ללא קשר לתוכנו, ולמאירי א"א לומר שיש כאן ב' שופרות אם הסתימה [אינה] חלק משמעותי בשופר. ולכן כתב על "דבקו" באופן שונה מרש"י – כ' שצריך לדבקו, משום שרק באופן הזה נעשים החלקין חשובים בתור שופרות, משמיעי קול. והדיבוק למאירי בדוקא.

אבל המאירי פוסל גם בוג"ש ממש. בנתן שופר בתוך שופר, וגם דיבק ש"ש מכל הסוגים, וגם נסדק לארכו שבמשנה, והכל מדין בוג"ש. כלו' גם הנראה כבוג"ש, גם המורכב מבוג"ש, וגם בוג"ש ממש.

אמנם כ' על דבק ש"ש שאם היה שופר א' שלם אעפ"כ פסולים כי הוא מחובר. ומשמע א"כ דנתן שופר בתוך שופר, שיש בו

איזשהו צד של חיבור, ובאמת פסולה רק המורכבות, ודלא כהרא"ש כנראה, ול' המאירי – "...בפסול שע"י דיבוק כלל גדול בידינו שופר אחד אמר רחמנא ולא בוג"ש".

שיטת הרמב"ם ב"ניקב וסתמו" ייחודית לגמרי. חולק במפורש על הירושלמי והראשונים שבעקבותיו בדין ניקב ולא סתמו, שדעת הרמב"ם לפסול. עי' בפיהמ"ש, וכן לשונו ב"יד החזקה" – "ניקב אם סתמו שלא במינו פסול סתמו במינו וכו'" שמשמע שיש ב' אפשרויות בלבד לדון, והמקרה אינו "ניקב וסתמו" אלא "ניקב" וזה כבר מחייב סתימה. גם אחרי הסתימה אין כאן בעיה דבוג"ש כי אין הסתימה נחשבת לשופר כלל אלא כנקב סתום (לשונו ב"יד"). ולכן התנאי של אם נשתייר לא נכתב רק לגבי העבר – קודם הסתימה בלבד, אלא גם עכשיו, שהסתימה נחשבת לנקב סתום ולא לשופר.

[ל'] "מעכב" (הנקב) ולא "מעכבת" (הסתימה) שבמשנה מורה קצת על כך]. שופר נקוב הוא שופר חסר שצריך תיקון[ו]. א"כ צריך השופר להיות שלם, ואעפ"כ אין התיקון מחזיר את המצב לקדמותו, כדמשמע מל' הרמב"ם וכן מניקב רובו. ולפ"ז יש לחלק לב' דינים שיש בשופר: **א.** כלי, העשוי מחומר קרני. וכלי זה חייב להיות שלם וכולו ממין זה. **ב.** קרן מקורית אחת מעובדת. בזה העיקר שיהיה רוב. כלי חסר הוא כלי פגום ויש לתקנו. אבל א"א לומר שאין כאן קרן איל מעובדת, כשהקרן מפיקה קול, כיון שכשמגדירים מה יש כאן – מגדירים שיש קרן, ע"פ הרוב או המסגרת. לעומת כלי שמוגדר ככלי פגום, כי ענין הכלי הוא העיבוד, ההשלמה שע"י אדם היא למלא יעוד.

דיני נסדק וניקב מובאים בהל' שעוסקת בשיעור השופר[ז]. אלו הם חסרונות בשלמותו. הוסיף הרמב"ם מילת "אם נשתייר רוב **שלם**" שאינה מופיעה בגמ'. וכן שינה את הנקב לל' רבים. מדידת הרוב לרמב"ם אינה שטח פנים, שאז קשה קושיית התוס' כיצד נפחת כ"כ הרבה אינו מעכב. אלא שצריך רצף של שלמות ללא תיקונים. ורצף זה צריך להיות הרוב. [במאירי פירש אחרת – רוב ההיקף. אבל זה נותן פתח להבנה אחרת ברמב"ם כי למאירי זה מדעתו ולא מלשון הרמב"ם דוקא.] ב"שופר" השלמות צריכה להיות ברוב. לגבי "קדחו בזכרותו" יש לשאול לכאורה ממ"נ – אם הזכרות היא שופר, ב' שופרות איכא דודאי ב' חלקים שונים הם, ואי אינו שופר הוי חציצה. וע"ז קאמרי בגמ' דמינו לא הוי חציצה (ומכאן משמע שודאי לא הוי בוג"ש, דאינו שופר, מדנכתב בדרך זו). "דבק שברי

ו. ועי' בי' הגר"א מקור לזה בפסיקתא. וטעם הרמב"ם שונה מטעם ה'כל בו', דלרמב"ם הפגם בכלי ולכל בו בקול, עי' מג"א, ותמה ערוה"ש על הרמ"א מאד מנ"ל לחלוק על הירושלמי, אבל בפיהמ"ש זה מפורש והביאו בביה"ל.

ז. והלכותיו אינם כסדר שבגמ'.

שופרות עד שהשלימו לאחד פסול" – שוב ככל ההלכה הזו שזו פגיעה בשלמות. התורה דרשה דוקא קרן האיל המעובדת (בפרט לשיטת הרמב"ם), וחשובה ההיסטוריה של הכלי שהיא העושה אותו ל"שופר". וכפי שדייק הכס"מ שהרמב"ם דיבר על חלקים שאינם שופר שלם. אלא דאי לא נימא כנ"ל, דזהו הסבר על פסול הבוג"ש במורכבותו, י"ל דאין לדייק שבחלק אחד שלם יהא כשר שזה סותר דין הוסיף עליו, אלא שדין הוסיף עליו בא בהל' הבאה והיא עוסקת בפסולים מטעם אחר. הל' ו' דנה בשופר שהשתנה. לא נפגמה שלמותו אלא שנוסף עליה או שנשתנתה בצורתה וכל החומר קיים. וזהו גם מדיני מקוריות השופר – קרן האיל המעובדת בפשטות וראשוניות.

בהל' ז' אלו הם שינויים שאינם פוגמים בהגדרות השופר כי נותר השיעור שכולו מהשופר המקורי ולעובי וצליל אין הגדרה.

חילוק זה תואם למה שכתב בהל' א' שם – "ושופר שתוקעין בו... הוא קרן הכבשים הכפוף" – זהו כלי השופר. בזה משתמשים לתקיעה. והכלי צריך להעשות דוקא ממין זה. "וכל השופרות פסולין חוץ מקרן הכבש" – זהו שופר דמצווה. זהו השופר שבא להזכיר את אילו של יצחק (ר"ה ט"ז.) והוא צריך להיות (לא להעשות!) הקרן של כבש אחד. במילים אחרות – בשופר טמונים ב' דברים: קרן וכלי. הקרן לא נפגעה מעיבודה אלא הוסיפה כח של כלי לתקיעה.[ח]

יוצא שלרמב"ם יש פסול בוג"ש כרש"י, שזהו פיצול, אבל מראה הוא רק דרך למבחן הפירוד ולא מוכרח. הפירוד הוא מצד האמת. השופר צריך להיות אחיד, כמו "מקשה אחת", חסרון באחדות נקרא בו"ג. "וחברת את האהל והיה אחד" – זו מציאות חדשה בפנע"צ, אחדות פנימית.

כ' הראב"ד בהשגתו בסעיף ה' שהרמב"ם חלוק על הירושלמי בהכשר שופר נקוב שלא סתמו. ומשמע דסובר שכוונת הרמב"ם לעיכוב מוחלט, ומקשה מהירושלמי. ואמנם כך באמת משמע יותר בפשטות הלשון. ומשינוי ל' עיכוב מל' שינוי דכתיב גבי ציפהו זהב. אבל מהו החידוש? פשיטא דאי מעכב לגמרי פסול! ולכן למד בהגהות מיימוניות שפשט הרמב"ם כירושלמי על עיכוב בעבר.

ונ"ל דהרמב"ם סובר שכל עיכוב מוחלט – בין לפני ובין אחרי הסתימה פסול. שהרי הוא אינו בוחן את הסתימה אלא את

ח. מל' הרמב"ם "עד שהשלימו לאחד", ומהתוספת הזו נראה שהפסול הוא של בוג"ש. ומכאן ברור שהחסרון הוא בזה שהאחד מורכב מכמה שופרות. ומכאן גם שדין בוג"ש הוא רק בחלקי שופרות ולא בשלמים. אבל זה לא כרש"י כי בנסדק פסל לחלוטין ללא חילוק דדיבוק ואיחוי. וכן מפסול שופרות מורכבים היסטורית אך ללא היכר. ("ולא עיכבו הנקבים שנסתמו" ולא "מעכבים". וזהו פסול של חלקי שופר מורכבים – "אם נשתייר רובו שלם".)

השופר. עיכוב בקול הוא פגיעה בכלי התקיעה בכלל, ובזה הסתימה לא תוכל להועיל מכיון שהשופר נפגע כבר[ט].

בשולחן ערוך הבין בדעת רמב"ם שהעיכוב הוא לאחר סתימה דוקא. כלומר שאין דרוש רצף של שלמות בשופר. שונה מהרמב"ם גם בזה שאין ג' התנאים לעיכובא. וכן הבין את "נסדק ודבקו" שבמשנתינו לנסדק כולו, והרמב"ם סתם לנסדק לארכו. כך באמת נראה קרוב יותר בפשט. במג"א פסק כרש"י דכתב על נסדק כולו אפי' מצד אחד דפסול מדין בוג"ש. אלא שרש"י אמר שדבקו בדוקא ולמחבר ולמג"א זה אפי' בחמום ע"י האור. ונ"ל דאפ"ל דפסק המג"א גם כרש"י שגם הנראה כבוג"ש פוסל, אבל ודאי גם המורכב ללא ההיכר. וזו דעת המאירי. אבל המחבר ודאי מכריע כדעת התוס' העקרונית בהגדרת שנים ושלשה. וזו גם דעת הטור, שכתבו - "דבק ש"ש זע"ז **ועשה מהם שופר פסול**" ולא "עד שהשלימו לאחד". וזה אינו פסול בוג"ש. אבל המשך הסעיף - "ואפי' אם יש בשבר שכנגד פיו שיעור שופר". זהו שבר מבחינה היסטורית אבל שופר כשר בפע"צ (כך גם פי' במשנה ברורה), וע"כ פסול מדין בוג"ש.

בסעיף י"א שם בשו"ע נמצא דין בוג"ש בהוסיף עליו, אע"פ שאם אין בכל שבר שיעור שופר - אינו מדין בוג"ש. כך מפורש בדעת המחבר בב"י דרק מה שיש בו שיעור הוי בכלל בוג"ש. אמנם לגבי שופר בתוך שופר משמע במג"א בס"ק כ"ב דדוקא משום שהם שופרות ממש, וכן משמע מלשונו בס"ק ט"ז ובס"ק י"ט דאיכא פסול בוג"ש בהרכבת חלקים וכ"ש בהרכבת שלמים. ו'כ"ש' זה הוא למאירי ולא לרמב"ם. כשכתב המחבר בכס"מ ד"ה "דבק ש"ש" דמסתברא בשלמים שכשר ויש פסולים, אין זה מדיוק בדעת הרמב"ם, דלרמב"ם אפ"ל תרתי - או דדיבק שברים לאו בדוקא או דהוא בדוקא כדמשמע מל' "עד שהשלימו לאחד". אבל נ"ל דמ"עד שהשלימו וכו'" לא דייק כלל אלא רק מ"שברי" והכל כתוב בל' "מסתברא".

למדנו שמלבד דעת רש"י הייחודית יש ב' גישות בראשונים ובאחרונים.

לרמב"ם - המורכב האמיתי הוא בוג"ש, ודוקא כשאין שלמים יש דין בוג"ש.

לרא"ש ג"כ דינו כך אלא שפוסל גם שלמים מדין בוג"ש.

למאירי כנ"ל אלא שמוסיף פסול היכר כרש"י.

ואילו לרמב"ן דוקא בתוספת על שופר שלם (וכשיש עיכוב אין הסתימה בטלה והיא כתוספת), וכן הוא למסקנת

ט. ול' המאירי - "נמצא שסתימה זו גורמת את התקיעה... נמצא שאין סתימה זו מולידה את הקול": עיכוב מלא.

הריטב"א. אלא דלריטב"א ב' שופרות ממש שנפרדים ותוקע יחד – אין פסול בוג"ש בזה (אלא תרי קלי כשיחיד תוקע)[י] ואילו לתוס' יש בזה פסול בוג"ש.

גם לדעת בעל המאור י"ל דפוסל רק בשופר שלם מדלא פסל בסתמו במינו ומעכב.

לגר"א העיקר כתוס' בניקב וסתמו, וחולק בזה על המחבר אלא דמודו לגבי בוג"ש, וע"כ פסק כך גם במ"ב, וזה כנ"ל נגד הכרעת המג"א. אבל בטעם בוג"ש ביאר והוכיח בערוה"ש סי' תקפ"ו דעניינו המורכבות. התורה אסרה שופר המורכב מבוג"ש. אלא שלא ברור מלשונו אם השופרות הם שלמים (לפחות בצורתם) או לא. וק' להוכיח משום שיש פנים לכאן ולכאן.

גם ה'טורי אבן' למד כרמב"ם דדוקא אם אין שיעור באחד השברים הוא דפסול מטעם בוג"ש. וכתוב שם כך להלכה בל' שפשוט שכך הוא. וכ' דשופר בתוך שופר אינם מתקשרים בשום צד חיבור וא"א לומר דהם מדין בוג"ש.

כתב בס' "יום תרועה' למהר"ם בן חביב – "ת"ר ארוך וקצרו כשר כתבו התוס' אצטריך לאשמועינן וכו' ואפשר היה לומר דלא תימא שופר א' אמר רחמנא ולא ב'".

כיצד? והלא החלק שקיצר כבר אין לו שום זיקה לשופר שתוקעין בו! וע"כ צ"ל שמתייחסים לשופר זה גם ע"פ העובדה ההיסטורית שהוא חלק אחד שהופרד מאחר, ולמפרע התברר שהשופר המקורי של זה היה שופר מורכב, ב' שופרות. ומכאן שחשוב השופר אפי' כחפצא בלבד.

וכן בבי' הגר"א בסי' תקפ"ו סי"ג משמע דיש הו"א ששופר ארוך שקיצרו לפחות מכשיעור יהיה כשר בגלל מקורו הכשר.

החידוש בארוך וקיצרו ובגירדו הוא שהשיעור אינו בהגדרת מהות השופר, ושינוי בשיעורו אינו שינוי בשופר, שיפסל מדין "והעברת" (תוס' ד"ה ארוך וקצרו). בהו"א השיעור הוא מהותי, צריך את הקרן המקורית ממש. ומכאן חידש בערוך השולחן סי' תקפ"ו סכ"ו – "ומ"מ נ"ל דאם חתכו מלמטה וחתך כל הרחב פוסל דאנן בעינן שיהיה בשופר קצר ורחב כדרך שהוא בחיים". כלו', צורה היא מהותית וצריכה להשמר. שיעור הוא מדיני השופר ולא מהגדרתו. זוהי הגדרת גבול, צורך הכללתי מובן. [אגב, בערוה"ש חידש גם לגבי קול והוא מסברה נכונה ופשוטה מאד.]

י. וכ"כ בספר "יום תרועה" למהר"ם אבן חביב.

סימן י'

התוקע לתוך הבור

מתני' "התוקע לתוך הבור וכו'" –מהו קול הברה? מדוע קול נוסף או אחר פוגם? האם זה יחד או לחוד או רק אחד מהם? מדוע אינו קול שופר – הרי הוא בא מכח השופר "וכל הקולות כשרין בשופר"!? ואולי משום שזה קול לא ישיר, כעין "כח כחו"?

בדיוק המשנה יש סתירה לכאורה. קול שופר לבד – כשר, הא מעורב בהברה – פסול. אימא סיפא קול הברה לבד – פסול, הא מעורב כשר.

דברי רש"י, שהם פשטות דברי רב הונא, בד"ה "לא שנו": "שהם לעולם קול השופר שמעו" צריכים הסבר מציאותי, כי דווקא מנסיון רואים להיפך – שבפנים כל קול נשמע חזק יותר וודאי התהודה. מבחינה פיזיקלית אין הבדל עקרוני בין השפעה על הקול לאורך כולו ע"י חלל מסוים לבין יצירת הד ע"י חלל בסופו. אורך הגלים שונה. אבל מבחינה אנושית – השמיעה, יש הבדל אם שומעים תוספת אחרי הקול או קול מיוחד בקול עצמו.

נ"ל שיש הרבה ענין של אבחנה במצות השמיעה. ב"תרי קלי לא משתמעי" גם כן יש יוצא מן הכלל – במצוה חביבה. יש כאן קול אחר שהוא לא זר אבל הוא כתוספת לצליל השופר הפשוט, המקורי, בחלל רגיל. העומד בבור, באותו חלל שבו מתבצעת התקיעה, יכול להבחין בקול שופר נקי מהדיו. לרש"י הברה היא ההד החוזר בלבד[א]. השפעת החלל על כל התקיעה אינה פוסלת לרש"י כי לכל צליל יש השפעה שונה ע"פ המקום שבחללו הוא נשמע, אם בחוץ, אם בפנים, ע"פ גודל החדר, צורתו וכו', ואעפ"כ לא מצינו מקור בתורה להגבלת מקום התקיעה. וא"כ – ממ"נ, אם נשמע צליל "כפול" – ניתן להבחין, ואם נשמע צליל אחיד אלא שידוע לנו שהצליל מושפע מהחלל המיוחד – בזה לית לן בה, כל זמן שהפגם אינו בחפצא, בדיני התקיעה וכו' אלא בקול. כי אין פגם בקול, שכל הקולות כשרין בשופר, אלא במצוות השמיעה שעל הגברא, ולכן רק פגם אישי (סובייקטיבי) פוסל בזה. ולרש"י מובן לפ"ז "וכן מי שהיה עובר אחורי ביה"כ" – סיפא דמתני' – שהשמיעה היא אישית, ותלויה

א. וזה כולל גם קול מהדהד. כלומר שהולך וחוזר, הולך וחוזר וכו', – כל צליל שאפשר להבחין בין המרכיבים – צליל הטרוגני.

בלב האדם וכוונתו – אם כיוון לבו יצא". אלו ב' דינים בהל' שמיעת השופר, ולכן תלויים בקליטת מחשבת האדם[ב]. העומדים מחוץ לבור שומעים בד"כ קול מעורב, שבתחילתו עוד ניתן להבחין בקול השופר שבו ואח"כ לא. הגלים החוזרים מדפנות הבור יוצרים צליל נוסף, אבל יש גלים שיוצאים מיד החוצה דרך פתח הבור, ואלה הם קול השופר שנשמע בתחילה. אח"כ יוצא קול שהוא גם קול הברה, והרמוניה חדשה נוצרת, לא קול שופר נקי.

אינני יודע מדוע לא התייחסו ראשונים ואחרונים לדברי הרמב"ם בפיהמ"ש השופכים אור על דבריו במשנה תורה, ולו שיטה חדשה בזה. בפיהמ"ש כ' דהעומדים בבור – לא שאינם שומעים קול הברה, אלא שאף אם שומעים קול הברה יוצאים י"ח. ולא תימא כרש"י שמשום שיכולים להבחין כי זהו אותו קול הברה הפוסל בחוץ. ל' הרמב"ם – "ועל אותן שהם חוץ לבור אמרו אם קול הברה שמע לא יצא אבל אותן שהיו תוך לבור יצאו ידי חובתן". וד"ז אפ"ל רק אם נפרש שזה מדין חלל נוסף על חלל השופר, והמצווה היא לשמוע קול שופר בלבד. וכדין צפהו זהב מבחוץ, שגם שם החילוק בין נשתנה ללא נשתנה, כדין שופר בתוך שופר. זהו דין בשופר או במהלך התקיעה אבל לא קשור לקול עצמו. הקול הוא מבחן לתקיעה, מה משפיע על קולה, ולפ"ז לפסול או להכשיר. אבל העומדים בפנים – לגביהם יש רק מעבר בחלל השופר, כי אדם חייב לעמוד באיזשהו מקום בזמן התקיעה, ולא מצינו הגבלה כנ"ל, ואחרת נתת דבריך לשיעורין. וזה שהרמב"ם לא צירף דין זה לדין שופר בתוך שופר הוא משום שלרמב"ם דין שופר בשופר אינו פסול דבוג"ש, כי לדידו כרש"י רק שופר מורכב זה בוג"ש[ג]. ובפיטס שאין עומדים בתוכו והוא לכו"ע חלל נוסף – צריך לבדוק אם השפיע על הקול או לא, וזה ע"י קביעה אם זהו קול שופר או קול הברה. לפיטס יש גם דרכים שונות מבור ומערה להשפיע על הקול, כגון צורת הכלי ועובי דפנותיו. עי' מאירי ורא"ש. וא"ת: שמא כוונת הרמב"ם בפיהמ"ש שעל אותן העומדים בבור לא נאמר דין "אם קול הברה" וכו' כי לעולם שומעין קול שופר? – אם כך, הצ"ל שלגבי העומדים בחוץ יש צורך לבדוק את הקול ואילו לפנימיים א"צ, אבל כ' רק על צד אחד – קול הברה, ובל' "לא יצא" ו"יצא" בהקבלה, אם קול הברה שמעו.

ואמנם זו הדרך הפשוטה יותר להבין את דברי הגמ' – "התוקע לתוך הבור... א"ר הונא לא שנו (חילוק דינים בין שמע שופר לשמע הברה) אלא לאותן העומדים על שפת הבור אבל אותן העומדים בבור יצאו" (בכל מקרה, ללא חילוק דינים). ולא כפי' רש"י שהבין – "התוקע א"ר הונא ל"ש

ב. ועי' בתוספתא בביאור דין זה ע"פ פסוק.

ג. והפסול בשופר בתוך שופר הוא ש"מחיצת הפנימי מפסקת התקיעה".

(שצריך לבדוק הקול) אלא ל(צורך) אותן העומדים על שפת הבור אבל אותן העומדים בבור יצאו" (ללא בדיקה, שאין צורך לבדוק). כי המשנה עוסקת בחילוק הדינים ולא בצורך הבדיקה. ולכן גם פי' הרא"ש את דברי רב הונא (רב יהודה לגירסתו) כדינים מוחלטים, אבל בביאור שונה מהרמב"ם.

בירושלמי לא מצינו חילוק זה דר"ה. אפשר לפרש זאת בכמה דרכים: **א.** רב הונא לימד מציאות, והירושלמי לא חולק על מציאות זו, והכלל שבמשנה תקף. זה לדעת רש"י. **ב.** ר"ה לימד מציאות של מסתמא אבל הרי בכל מקרה אם שמע קול הברה ודאי לא יצא, והכלל שבמשנה תקף. זו דעת הריטב"א וכך מבין את רש"י. אבל ק"ק על רש"י – "לעולם". **ג.** בבבלי נתנו שיעור לשופר והברה ואילו בירושלמי לא. ובזה הירושלמי חולק על הבבלי ואומר שאין שיעור מוגדר. כך נפרש לרא"ש. **ד.** הירושלמי באמת אומר את החילוק בדרב הונא, אבל בכלל נתן שופר בתוך שופר, מכיון שזהו חלל נוסף על חלל השופר. והסבר לכך ניתן בירושלמי על משנתנו בדין הפכו לעומת גרדו, שזה ביטל חללו וזה לא ביטל חללו. כלומר, דיני משנתינו אינם דיני קול אלא דיני חפצא, הקול בודק את החפצא ומכריע אם תקיעת שופר בלבד היתה כאן או גם תקיעת פיטס, בור וכדו'.

דרך זו נראית לי יותר מתוך פשט הירושלמי, והיא לפי שיטת הרמב"ם.

[לבבלי גרדו מבפנים כשר, וכן נפסק, אבל לירושלמי העיקר בחלל, והחלל המקורי חסר, ופסול. בשופר קדוח יש תוספת וזה לא שייך למשנתינו[ד]. בהפכו נפגע מקום יצירת הקול, נשאר כשהיה. גירדו מבפנים – זוהי תקיעה במשהו אחר, אולי בחצי שופר, לא בשופר, כי הקול לא נוצר בחלל קרן טבעי. לבבלי כל שהדפנות שלמות ומחומר הקרן המקורית – כשר, כי עיקר השופר אינו החלל אלא הדפנות. ומובנת לפ"ז דעת הירושלמי שניקב אם לא סתמו כשר כי אין פגיעה בחלל אלא בדופן וא"ל בדעת הרמב"ם לפסול בכה"ג. גם בדין הפכו, טעם הבבלי דפוסל משום שאינו דרך העברה, וטעם הירושלמי משום שינוי צורת החלל וגודלו. לפ"ז ארוך וקצרו צע"ג בדעת הירושלמי, שמסברה זו יהא פסול כי אין לך שינוי חלל גדול מזה, ובדומה לחידוש הירושלמי בגירדו מבפנים[ה]. אמנם ב"קרבן העדה" וב"פני משה" גרסו בגירדו כגי' הבבלי, וזוהי גם גי' הרא"ש בסוגיין. ולפ"ז פי' הרא"ש שהפכו לירושלמי זה ככיתונא כי אחרת אין ביטול חלל. ולפ"ז ביטול חלל לרא"ש זה לא בשינוי החלל אלא בביטול המוחלט ויצירת חלל חדש. ולגירסתנו בירושלמי יוצא שנחלקו הבבלי והירושלמי בהבנת מהות החפצא בשופר. לבבלי חשוב

ד. כי לא ביטל חלל, ולא אמרו בירושלמי שמין במינו אינו חוצץ, אלא ההכשר הוא משום שזה ממש חלק מדפנות השופר וא"כ החלל מקורי.

ה. ולא מצינו בירושלמי שיעור שופר.

הכלי, אלא שהוא צריך להיות עשוי מחומר שופר מקורי, כדרך העברתו וכו'. יתכן שאם ניקב ולא סתמו פסול כי חסר בכלי, עי' לעיל בהבנת דרך הרמב"ם. לירושלמי חשובה הקרן שבשופר שתהיה מקורית לחלוטין, והצליל יהיה במלואו של אותה הקרן. נקב זה פגם בכלי אבל זה לא שינוי מהמקור. כלומר, לירושלמי חשוב יותר תוכן הכלי ויעודו].

העובדה שדין נתן שופר בתוך שופר בירושלמי נמצא במשנת "התוקע לתוך הבור" מעידה שהפסול הוא בחלל השופר, אבל זה מתפרש הן לרש"י והן לתוס' – הפסק התקיעה או בו"ג שופרות. ולענייננו היוצא מכל הנ"ל הוא שפסול התוקע לתוך הבור הוא משום חלל נוסף על חלל השופר לירושלמי, ולבבלי גם אפשר לפרש כך, וזוהי דעת הרמב"ם.

והנה אם לרש"י ולרמב"ם יושבה המציאות, לרא"ש עדיין נשארה קשה המציאות שלדעתו רב יהודה (רב הונא לגרסתנו) נתן שיעור למשנה ותמיד בתוך הבור שומעים קול שופר בלבד ובחוץ קול מבולבל, כלשונו.[1] ואגב אורחא למדנו דלרא"ש קול הברה הוא הקול המבולבל והמורכב עצמו, וכולל בתוכו גם שופר וגם הדים. ואצ"ל דוקא דהברה היא הד שחוזר אלא היא יכולה להיות הנופך שנוסף לקול שינוי הגוון, אך הקושי במציאות הוא שדוקא בפנים יש שמיעה טובה יותר של הקול המבולבל, וכיצד נקבע גבול מדויק זה ע"י חז"ל? ומשמע שקביעת חז"ל היא מציאותית ולא הלכתית. בדף כ"ח. מדברי הגמ' "ליפוק בתחילת תקיעה מקמי דליערבב קלא" משמע שהסדר הוא שהחיצוניים שומעים קודם קול שופר נקי ואח"כ הברה או בלבול, אבל אינם יוצאים י"ח כי התקיעה הכשרה צריכה להיות שלמה. וא"כ משמע דבפנים הכל קול שופר בלבד. וע"כ צ"ל כרש"י שהברה היא הד חוזר. אבל זה ברור מל' הרא"ש שאינה רק ההד אלא כל הערבוב, עם קול השופר הנקי. ולפ"ז קל יותר לבאר דבפנים אפשר להבחין ובחוץ אפשר להבחין, רק בהתחלה, ואח"כ א"א, ולכן פסול. וצריך בדיקה שמא דיברה המשנה במציאות שההברה באה לאחר הקול ממש ולא מתערבת בו, ובחוץ מגיע הקול הכללי אחרי התערבות. בפשטות הד מגיע לבור פנימה עוד לפני שיוצא החוצה אבל שמא בבורות עמוקים דיברו, שהמרחק לחוץ קצר יותר מאשר לעומד בתחתית הבור וגלי הקול החוזרים (יוצרי ההד) יוצאים החוצה טרם ישמעו לתוקע[2]. רק שלשון "לעולם" קשה, אם יש גם בורות אחרים שנקראים בור או דות, ועדיין נתת דבריך לשיעורין.

ומהו שורש המחלוקת בין רש"י לרא"ש? אפ"ל דלרא"ש החיץ של דפנות הבור

---

1. ועי' בטור דפסק כרא"ש וביאר כך במפורש שהחילוק הוא אם התקיעה נשמעת בערבוב או בלי ערבוב.

2. ועי' כס"מ דמשמע כן קצת.

הוא מספיק מוחלט כדי להוות גבול עקרוני להערכת חז"ל, ומעבר לכך[ח] זה זניח (בטל) מבחינה הלכתית. ואפ"ל שהרא"ש מסכים לרש"י מציאותית לגמרי אלא שצריך לתת שיעור ולכך פסלו גם מקרים ששמע בחוץ קול שופר בלבד.

ל' "לא שנו וכו'" קשה לשיטת הרא"ש כי אין הקבלה נכונה. לעומת זאת דוקא במשך הגמ' קל יותר לרא"ש וקשה לשאר פירושים, כי מהי הסתירה? הלא המשנה שלנו כבר יישבה אותה! ולרא"ש זהו עצמו תירוץ המשנה. וכן ל' "והתנן לא יצא" ו"... תנן התוקע לתוך הבור או לתוך הדות לא יצא" קל יותר לרא"ש, כי משמע שזו משנה אחרת, לא משנתינו. ונ"ל דכך גם הבין הרמב"ם מכיון שזהו הפשט הפשוט יותר, וחילק בגלל זה בין בור ודות לפיטס.

הטור פסק כהרא"ש ולתרץ דעת אביו נ"ל דלשיטתו בתוך הבור יש תמיד שיעור תקיעה בקול שופר לפני שמיעת ההברה. ועי"ל דהשתמט מלהתייחס לעומדים בבור מלבד התוקע, או משום שהבור קטן וזה אינו מצוי וק', או משום שהתוקע ודאי שומע תקיעתו באופן החזק ביותר, ואליה הוא שת לבו ולא להדים, ובכך תי' הטור את המוחלטות שבקביעה – "אותן העומדין בבור יצאו". אבל דוקא רב הונא דיבר על העומדים ולא על התוקע, וי"ל דהמשנה דיברה בלשון רבים, והם התוקעים בזמן הרומאים, ומסתבר שבאמת לא היו מתקהלים, ולכן מעשיים דיני המשנה והחילוקים לגבי העוברים על שפת הבור ואינם מתאגדים לתקיעה. ועי' ב"י. הר"ן למד ברמב"ם שבבור לעולם שומעים קול שופר בלבד. ואי איכא היכי תמצי לשמוע קול הברה בתוך הבור לא יצא. אבל ברמב"ם בפיהמ"ש משמע במפורש דיצא. ולפי ההסבר הנ"ל כל מה שהרמב"ם חילק בין בור ומערה לפיטס ("החבית הגדולה וכיוצא בה") זה משום שאין דרך לעמוד בתוך חבית, ואה"נ אם עמד בפנים – יצא. ודייק הרמב"ם בלשונו "התוקע **בתוך** הבור..." לעומת התוקע לתוך החבית..." כל הדיון לדעת הר"ן הוא מציאותי.

מחלוקת הב"י והב"ח בטור בסי' תקפ"ז אינה שאלה כלל בשיטת הרמב"ם, כי אין היכר קולות אלא הכשר מקום בעומדים בפנים.

בב"י כ' נגד הרא"ש שכ' שא"א להבחין בין שופר להברה ונתת דבריך לשיעורין, דודאי כל או"א יכול להבחין. ונ"ל דנחלקו בהבנת "הברה", דלרא"ש הוא ערבוב ולב"י הוא הד. עי' בטו"א, ב"יום תרועה", בב"י ועוד כתבו דרבו הקושיות על דעת הרא"ש, ופסק בב"י ושו"ע כרמב"ן, אבל לפי הבנתו שדעת הרמב"ם כדעת רש"י. ב"יום תרועה" הסביר דברי רש"י בפשט, ללא הסברות, מדוע דייק דוקא את הרישא ולא את הסיפא.

ח. מב' צדדין.

ומ"מ נ"ל דיש לדחות קו' הטו"א על רש"י[ט] עי' ד"ה "אבל אותן העומדים בבור יצאו" מכח המציאות. שהרי הקולות תלויים לא רק בקרבה לבור אלא בהרבה גורמים, כגון צורת הבור וגודלו, הרוח וכיוונה, וכדכ' הרא"ש. גם עובי הדפנות משפיע, עי' ר"ן בענין הפיטס, ועי' ט"ז וביה"ל ועוד, בענין חלל שעל פני הקרקע, לעומת דברי מ"א בתקפ"ז. ולפ"ז תי' הטו"א תירוץ דחוק.

בריטב"א פירש את "לעולם" בדברי רש"י שזהו סתמן, אבל אה"נ אם שמע בפנים הברה לא יצא. השו"ע לא הכריע בעומדים בתוך הפיטס אי איכא ה"ת, והכריעו האחרונים (עי' מ"ב שם) לחומרא כדעת הר"ן והריטב"א.

בריטב"א מביא תי' של הרמב"ן "א"נ קיימא לן דלא ערבב קלא דבור אלא לאחר שיעור תקיעה למאן דמאריך טובא ותקע להו", וזה ק' מאוד מצד המציאות. וב"יד אפרים" כ' כדבריהם כהבנת דברי רש"י. וקושייתו, שהיא קושיית הט"ז, תורצה לעיל מכח המציאות. וע"כ נ"ל דצ"ל ליד"א דיש ג' שלבים. בתחילה נשמעת התקיעה לבד, וזהו זמן קצר ביותר, אח"כ נשמע קול הברה בבירור, אבל ניתן להבחין ביניהם, ובשלב אחרון נשמע ממש ערבוב, וההבדל העקרוני שבין שלב ב' וג' הוא ששלב ב' הוא הד, וג' הוא הדהוד. כלומר, בג' זה כבר מתחיל להישמע בהכפלה. הגלים חזרו ושוב הגיעו גלים לדפנות הבור וחזרו וכו'. בשלב ג' בלבד "גם קול הברה מתערב עמו" כל' היד"א, לא רק נוסף אלא מתערב. אם לא נסביר כך, המציאות הזו רחוקה מאד ותהיה רק במקום גדול מאד, כמו ואדי או מערה עצומה. ואולי כך דוקא הבינו הריטב"א והרמב"ן, אבל בפיטס זה קשה[י].

בל' המאירי נ"ל שהבין את הפגם בהברה בקול עצמאי, חדש, מנותק מקול השופר. העומדים בפנים שומעים כל הזמן קול שנובע מתקיעת האדם בשופר ישירות, גם אם עובר עיבוי ושינוי צליל וכדו'. החיצוניים שומעים כך בשלב ראשון אבל אח"כ שומעים קול חדש שנוצר בחלל הבור העליון, ואינו דומה כלל לקול המקורי אלא נוצר מהדהוד של דפנות הבור, והוא הברה – "שנתבלבל לגמרי".

ודאי שאין למאירי שום הגבלות בקול, וע"ז נאמר "כל הקולות כשרין בשופר", אבל צריך להיות "קול תקיעה" (ל' המאירי) ולא קול הברה. זהו מעין "כח גברא" ולא כח כוחו. לפ"ז, לסיכום דעת המאירי, ההבדל בין חיצוניים לפנימיים הוא שהפנימיים שומעים רק עיבויים לקול המקורי, והחיצוניים שומעים הדים חוזרים.

בדרך אחרת אפשר לפרש דעת המאירי, שהפנימיים שומעים כל הזמן את

ט. וממילא גם לרא"ש תקשי הכי.

י. ועי' ביה"ל סי' תקפ"ז דפסק ע"פ כל הפוסקים נגד סברת א"נ דריטב"א ורמב"ן.

המקור כי הם קרובים, והחיצוניים שומעים הדים, ואפי' שהפנימיים שומעים הד חוזר – שומעים כל הזמן גם את המקור.

ובדרך אחרת י"ל שלמאירי רק ההכפלות פוסלות, ותקיעה ראשונה אפי' אם יש הדים היא המקור, כלומר לכל הכפלה יש מקור, והמקור הוא קול שופר כשר. והפנימיים שומעים כל הזמן מקור אף ששומעים גם הכפלה. מדוע א"א לפרש למאירי שהענין הוא בכמות? על החיצוניים הוא אומר "נתבלבל לגמרי" הקול, וא"כ אצל הפנימיים נתבלבל קצת!? **א.** משום שאז נתת דבריך לשיעורין ממש וא"א להבחין, לא בגלל כח האדם בלבד אלא גם בגלל שההלכה לא מוחלטת. **ב.** לא משמע כן בדבריו, שכתב – "שאין הקול מתבלבל עד שהוא עולה לאוויר הקול". "מתבלבל" אפשר לפרש כ"מתהפך" הרבה יותר מאשר "נשתנה קולו".

לסיכום, ג' שיטות מרכזיות יש כאן:

רש"י וסיעתו (ובכללם הרא"ש והרמב"ן והריטב"א הנ"ל) – אבחנה.

הרמב"ם ע"פ סיוע הירושלמי – חלל נוסף על חלל השופר ביחס למקום התקיעה.

המאירי – קול ישיר של התוקע בשופר ולא קול מחודש שנוצר מהחלל המיוחד, שהוא: **א.** הד חוזר ולא עיבוי. או **ב.** הד בלבד והמרחק בין השומע לתוקע גדול מכדי לשמוע גם את המקור. או **ג.** הכפילויות של המקור (הדהוד) ולא המקור עצמו אע"פ שיוכפל.

ולענין יציאת י"ח בשמיעת קול שופר בבית כנסת גדול, דירה ריקה וכיוצ"ב שיש בד"כ עיבוי הצליל ופעמים הד חוזר – למ"א בסי' תקפ"ז סק"א אין שום חשש. בין בפנים ובין בחוץ אינו בור, כי זה מעל פני הקרקע. וק' לכאורה מדות, אבל נ"ל דגם חפירה מע"ג הקרקע אינו בית ממש אלא שצורת האדמה סביב הבור מישורית והבור יורד בה כנקב ואילו צורתה סביב הדות, המערה, תלולה בערך לפי צורת הדות, ואז – טופוגרפית זה נראה כבנין, אבל זה בקרקע. ועי' בה"ל, ובזה אפשר לתרץ הקושיות שהקשה ליישב מציאות הדות וכו'. ובכלל, בבבא בתרא דף ע"א. משמע שהדות בתוך הקרקע, אלא שסביב החלל בנו, כדי שהיין וכדו' לא יחלחל, לעומת הבור שחפור ללא בניה, כגון בקרקע סלעית שאינה מחלחלת. אבל לט"ז – נקט בור ודות דאורחיה הוא, ולאו דוקא, אלא כל שיוצר קול הברה. וא"כ סובר הט"ז דאם נחוש לדעת הרא"ש נפסול ודאי בעומד מחוץ לביה"כ, שודאי לא עדיפנא מהרא"ש שכותב שאיננו בקיאין אבל יש לשמוע שוב בלא ברכה, לחוש לדעת הראשנים האחרות.

לדעת הרא"ש נפסול בעומד מחוץ לביה"כ, שודאי אנן לא עדיפנא מהרא"ש שכותב שאיננו בקיאין, אבל יש לשמוע שוב בלא ברכה, לחוש לדעות הראשונים האחרות. ולבאר במה חולק עליו המ"א,

יתכן שהמ"א מבין כרמב"ם שהמקום והרשות הם הפסול ולא הקול וכדו'. כלומר, יש מבנים שנחשבים לחלל בפע"צ ואלה הם המבנים המיוחדים הנזכרים המשנה. אחרת קשה מה לי מתחת לקרקע מה לי מעל פני הקרקע[יא] . אבל מס"ק ב' שם רואים שהבין את הרמב"ם כר"ן.

בביאור הלכה פסק להחמיר, כט"ז וש"א ודלא כמג"א, הלכה ברורה ומטה יהודה דס"ל דבור וכו' בדוקא. ותלה המ"ב מחלוקת זו בהבנת "הברה" אם היא הד חוזר (מג"א) או כל ערבוב בקול (ט"ז), ושזה כולל גם החלשה. אבל זה קשה מסברה כי אין לזה גבול, וזה תמיד, ולא מצינו פירוש כזה. אמנם מלבד הרמב"ם שהבין שהפסול תלוי ב"נשתנה קולו" ע"י החלל החדש, וע"כ כל עיבוי וכדו' פוסל, הראשונים האחרים מתכוונים להד רחוק - הד החוזר אחרי הקול, וכן כתבו המאירי ורבינו מנוח בפירוש.

ולכן נ"ל דהעומד מחוץ לביה"כ אם שומע קול חלוש - יוצא.

אם שומע קול מעובה מהמקורי או שונה - לרמב"ן אינו יוצא ויחזור וישמע. לאחרים יוצא[יב].[יג]

אם שומע קול לוואי בנוסף לקול המקורי של השופר (קול מפוצל), אם יכול להבחין בין קול השופר לקול הנוסף - יוצא לכ"ע מלבד לרמב"ם, ואם א"י להבחין - אינו יוצא לרש"י וסיעתו, ולמאירי יוצא. אם שומע הד חוזר ולא שופר - לכו"ע פסול.

והעומד בפנים: תמיד יוצא לכו"ע מלבד לריטב"א ולרמב"ם ע"פ הר"ן. אם שומע קול נוסף ואינו יוכל להבחין בינו ובין השופר המקורי.

ולמג"א תמיד יוצא י"ח בביה"כ, בין בפנים ובין בחוץ, אא"כ היה בחפירה שאז כל שינוי פוסל. אבל גם אז צ"ע במה נתייחדו בור ומערה (הפיטס - פסול משום שהוא כלי, ונוסף לכלי השופר) ושמא בור ומערה הם חללים מיוחדים בגלל צורתם שיוצרת קול מיוחד, ככלי, שהם סגורים וצרים ובעלי פתח אחד לרוב. (צורה שיוצרת הכפלה לקול הנכנס). אבל מבנה שע"ג קרקע כבית כנסת הריהו מקום רגיל, ומסתבר שעל כהאי גוונא ציוותה תורה כשאמרה לתקוע - עם הנתונים הרגילים שמשפיעם על יצירת קול השופר. וכך אפשר לפרש (אמנם בדוחק קצת) את דעת המג"א לגבי התוקע בתוך החבית, שיהא כר"ן, שזהו כלי גדול ולא מקום מגורים

יא. וכקושיית הא"ר על המג"א.

יב. אלא א"כ בפנים לא שומעים קול אחד וניתן להבחין בין שופר ללוואי, שאז בחוץ אינו יוצא.

יג. דעת הרא"ש בזה כרש"י כי עיקר חידושו הוא קביעת הגבול שבין שופר והברה, וכאן אין המציאות של בור. אך לדעת הט"ז בסוגיין לפסוק כרא"ש, וחידש דאף ביה"כ דינו כבור, אף אם אינו תת-קרקעי.

רגיל, ולכן כבר צריך בירור והקשבה לאיכות הצליל והשפעת החבית עליו.

זוהי הדרך הפשוטה לבאר דעת המג"א עקרונית, כדעת הרמב"ם הנ"ל, משום שבסק"א קובע מסמרות בהגדרת דין בור ולא תולה בטעם מציאותי של שמיעת שופר או הברה וכדו'. אבל אפשר גם לפרש דעתו כשאר ראשונים שזוהי רק הערכה לגבי הקול, ואולי תקנה מוחלטת (כברא"ש) להערכה זו. ואי אפשר לומר מבחינה מציאותית שלפי רוב המבנה, אם הוא בקרקע או בחוץ, נדע אם שופר שמענו או הברה. אבל לפ"ז תקנת חז"ל אינה רק חומרא ויכולה אף להקל בדאורייתא, וזה הרבה יותר קיצוני מדעת הרא"ש, שהגבול של פי הבור הוא הגיוני מאד. ע"כ נ"ל לפרש דעת המג"א כנ"ל.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת יומא

סימן א' - צד המזוזה בפתח הפונה לגינה סגורה או מרפסת ..... רכט

סימן ב' - על קולות בתענית ציבור ..... רלד

סימן א'

צד המזוזה בפתח הפונה לגינה סגורה או מרפסת

יומא י"א, מנחות ל'

הט"ז סי' רפ"ט סק"ד :"... ומזה יש ללמוד במזוזה שעושה בפתח הפתוח מבית לחצר אם יש לילך אחר ימין של הנכנס לבית או אחר ימין הנכנס מחצר לבית, והדין הוא כך – אם החצר סתום מכל צדדיו בלי פתח רק מבית לתוכו אז הוה החצר כמו חדר ולא אכפת לן בהיכר ציר הדלת... וכן הוא בתשובת מהרי"ל סי' נ"ד וראיתי רבים נבוכו בזה הרבה פעמים...".

וכתב הרמב"ם שחיוב שערי חצרות ומבואות במזוזה הוא רק משום שפתוחים לתוכם בתים החייבים במזוזה. וא"כ משמע שכל חיובם רק מהיותם נטפלים לבתים, ואיך יתכן שיתחייבו כחדר מצד עצמו, כנגד מה שנחשב לבית החייב במזוזה, ונחשיב את היוצא לחצר מחדר זה כנכנס לחצר?

ועפ"ז פסק הרמ"א יו"ד הל' מזוזה סי' קס"ח נגד שיטת הט"ז, "שאין החצר חייבת מצד עצמה", וגם למהרי"ל ע"פ הרא"ש, אמר החזו"א שחיוב חצר משום שתשמישה לכך אינו מצוי האידנא.

אבל ביאור דעת הט"ז יהיה רק ע"פ הסברה שכתב הרא"ש, שמה שדרכו בכך אין צריך תקרה. חצר אין דרכה להיות מקורה, ולכן חייבת גם בלעדי תקרה. וכן הוא בפתחי תשובה יור"ד סי' רפ"ו סקי"ג: "עיין בתשובת הר הרמל חי"ד סי' כ"ג שכתב בחדר שקורין ק"ך שנכנסין שם להסיק תנורי בית החורף ומחזירין שם לולין של תרנגולין חייב במזוזה אע"פ שאינו מקורה כלל מ"מ כיון שדרכו להיות אינו מקורה דמי לשערי חצרות דחייב במזוזה מטעם זה". ובדומה לסברה זו הביא שם משו"ת ארבעה טורי אבן סי' י"ד.

והנה עצם מחלוקת הראשונים בטעם חיוב חצר צריכה ביאור.

בתוס' מנחות ל"ג: ד"ה "דלית להו תקרה" הקשה על רש"י שפירש פטור פתחי שימאי למ"ד "דלית להו תקרה" – "ומה שפי' הקונטרס לשון אחר דלית ליה תקרה שאין הבית מקורה קשיא מי גרע משערי חצירות דחייבין במזוזה". וא"כ מסקנת התוס' היא שאין תנאי לתקרה כלל.

אבל הרא"ש בפסקיו על מנחות, הלכות קטנות – הל' מזוזה, אות י"א תירץ קו' התוס' הזו על רש"י כך: "וי"ל דאין ראיה מחצר לבית דחצר דרכו להיות כך ומשמש

לדירת הבתים. אבל בית אינו ראוי לבית דירה כשאינו מקורה. וכ"כ הרמב"ם ז"ל דבית שאין לו תקרה פטור מהמזוזה".

אבל גם לפי הרא"ש יקשו דברי הט"ז, שהרי כ' שחיוב החצר מהיותו משמש לדירת הבתים. ואיך יעדיף בכך את צד היציאה לחצר על פני צד הכניסה מחצר לבית? וכן ק' על הט"ז לכא' קו' זו גם לשיטת הרמב"ם, כדכ' החזו"א. ורק ע"פ התוס' ניתן ליישב דעת הט"ז, שאין כלל דין תקרה, ואם מצינו חיוב בשערי חצרות, הרי זה חיוב עצמי לחצר, ומובנת דעת המהרי"ל שהחצר כחדר נוסף.

אבל בעיון בדעת הרמב"ם נ"ל שחיוב חצר לשיטתו חיוב עצמי ומדאורייתא.

בפרק ו' הל' א' מהלכות מזוזה כ' הרמב"ם: "עשרה תנאין יש בבית ואחר כך יתחייב הדר בו לעשות לו מזוזה... ותהיה לו תקרה...". וכן פירט שם בהל' ה'. ובהל' ז' כתב שם: "בית שער אכסדרה ומפרסת והגינה והדיר פטורין מן המזוזה מפני שאינם עשויין לדירה. אם היו בתים החייבין במזוזה פתוחין למקומות אלו חייבין במוזה". וממשיך בהל' ח': "לפיכך אחד שערי חצרות ואחד שערי מבואות ואחד שערי מדינות ועיירות הכל חייבין במזוזה שהרי הבתים החייבין במזוזה פתוחין לתוכן. אפילו עשרה בתים זה פתוח לזה וזה פתוח לזה הואיל והפנימי חייב במזוזה כולן חייבין ומפני זה אמרו שער הפתוח מן הגינה לחצר חייב במזוזה". למדנו מל' הרמב"ם שחצר ובית אינם שונים זה מזה, כל שהחצר משמשת למעבר לבית החייב, שהרי השווה בין "עשרה בתים זה פתוח לזה" לבין "שער הפתוח מן הגינה לחצר", שלא תאמר – כל חיוב החצר רק מהיותה מעבר לבית, א"כ מדוע לחייב שער הכניסה לחצר מהגינה, שהרי מבית לגינה ואף מרה"ר לגינה כבר יש מזוזה, ומדוע צריך מזוזה נוספת בסוף הגינה בכניסה לחצר? משום שכל שער יוצר חיוב, כאשר הוא משמש כמעבר בדרגה כלשהי (אף מעבר למעבר) לבית חייב.

אבל מנין לרמב"ם חידוש זה? ועוד, שהרי מקורו במסכת יומא י"א. – " ת"ר בשעריך אחד שערי בתים ואחד שערי חצרות ואחד שערי מדינות ואחד שערי עיירות יש בהן חובת מצוה למקום שנא' וכתבתם על מזוזת ביתך ובשעריך". והרמב"ם הפריד בין "שערי בית" לבין "שערי חצירות" וכו', ושינה מל' הברייתא שכתבם יחד.

צ"ל שהרמב"ם הבין בברייתא שיש שני חיובים במזוזה: **א.** מזוזת ביתך. **ב.** בשעריך. בדין "ביתך" – אין בית ללא תקרה, אבל "בשעריך" הוא ייתור, ובא לחייב כל השערים המשמשים מעבר לעבר "ביתך". ולכן לא מנתה הברייתא שערי גינות וכדו', גם אם הגינה מוקפת גדר או חומה ויש בה שער. ומדוע? יכולה הייתה התורה לכתוב בסתמא "בשעריך" ולכלול כל שער, ומכך שפירטה בנפרד את מזוזת הבית למדנו על השער שהוא רק בכה"ג שמשמש כדרך אל הבית. א"כ, זהו חיוב עצמי של שער, ולא

שחייב פחות ממזוזת הבית משום שמשמש פחות לדיור. ולפ"ז תנאי דירה אינו קיים כלל בחיוב הנובע מ"ובשעריך", אלא רק דרך. ולפ"ז יובן מדוע לא מצינו חילוק בשימוש בין החצר לבין המבוי, שלא מדין דירה מתחייבת החצר, ולפ"ז גם אין לחלק בשימושי חצר בעבר לבין 'חצר לאויר' בדורנו, שמחיוב אחר הוא, ואין מדמין לבית.

ובזה מיושבת קו' הראב"ד לגבי גינה שהרמב"ם כ' – "מפני שאינם עשויים לדירה", שהרי בהגדרתם אינם מעבר לבית, שאם היו כן – היו חייבים גם אם אינם מקורים כדכ' שם הרמב"ם, וזה פשיטא, אבל הם אינם עשויין לדירה", אפילו לא לצורך דירה, למעבר לדירה.

ועפ"ז, לדעת הרמב"ם יהיו הדינים כך:

א. מרפסת שאינה מקורה ואינה מעבר לחדר אחר – פטורה ממזוזה.

ב. מרפסת מקורה חייבת כרגיל, כחדר, והמזוזה תהיה תמיד בימין הכניסה למרפסת.

ג. מרפסת שפתוחים לה שני חדרים – חייבת במזוזה בשני הפתחים, גם אם אינה מקורה, אם עוברים דרכה מחדר זה לחדר זה ולהיפך. ומזוזתה בימין הנכנס למרפסת ע"פ רוב. דהיינו, אם עיקר הכניסה לחדר זה מן המרפסת, יותר מאשר הכניסה לחדר זה, תהיה הכניסה העיקרית בימין החדר שנכנסים אליו, ותהיה המזוזה בין המרפסת לנכנסים אליה.

ד. גינה או חצר שאינה מקורה, ואין מעבר דרכה לחדר אחר – פטורה מן המזוזה לגמרי, ואין נפק"מ אם משתמשים בחצר או לא.

ה. גינה או חצר המשמשות למעבר לחדר החייב במזוזה, יקבע המזוזה בימין הנכנס לגינה.

ו. גם מרפסת או גינה או חצר שפטורות מן המזוזה, הבית שממנו יוצאין אליהן חייב במזוזה, אבל המעבר לגינה או למרפסת צ"ע אם נקרא פתח הבית. ול' הרמב"ם בהל' י' שם: "בית יש לו פתחים הרבה אע"פ שאינו רגיל לצאת ולבא אלא באחת מהן חייבת לעשות מזוזה בכל פתח ופתח". והשאלה היא אם פתח נקרא גם כזה שא"א להכנס דרכו מלכתחילה, שאין מעבר ממנו לרה"ר, או שאינו נחשב כלל כפתח הבית אלא כפתח הגינה, שבלעדיה אין לו שימוש בפתח. ולכן אם יניח שם מזוזה – יניחנה מימין הכניסה מגינה לבית, ולא יברך עליה.

מלשון השו"ע משמע שסבר כרמב"ם, שכן כתב בסי' רפ"ו סע' ז' – "ואם בית פתוח לאחד מאלו חייבים". אבל פירוש סע' ט' שם צ"ע: "בית שער העומד בין הגינה לבית חייב בשתי מזוזות אחת במקום שפתוח לבית ואחת במקום שפתוח לגינה". קצת משמע שהחיוב הוא בתור פתח לגינה, וממילא בימין היוצא מבית לגינה, והרי גינה

פטורה!? ואולי זהו חיוב של בית השער, ולא מדין כניסה אליו אלא כיציאה ממנו. כלומר, יש חיוב בין על פתח שנכנסים בו ובין על פתח שיוצאים בו. ובסע' ח' כתב ממש באותה הלשון לגבי בית וחצר, אלא ששינה בהגדרת המקרה: "בית שער שפתוח לבית ולחצר". לעומת "בית שער העומד בין הגינה לבית". מדוע? משום שבגינה במקום חצר לא ישים מזוזה בימין הנכנס לגינה כפי ששם בימין הנכנס לחצר המחוייבת. והיכן ישימנה? בימין הנכנס מגינה לבית שער ובימין הנכנס מבית שער לבית. ומבנה של בית שער שפתוח לבית ולגינה – משמע שפטור בכניסה לגינה. וכן בסעיף שאחריו בענין בית המדרש הפתוח לבית.

וכנראה שכך פוסק השו"ע ג"כ כרמב"ם בזה. דין "שעריך" הוא דין בביאתך, בכניסה של האדם, ודין "ביתך" הוא בחיוב פתח בית. יש חובת פתחי בתים ויש חובת מעברים אליהם. ולכן כ' מהרי"ל שחישוב מסלול ההליכה של האדם מן החוץ (רה"ר) לפנים. אלא שזה לשיטת התוס' בלבד, אבל לרמב"ם ולרא"ש יש עוד דין בזה, והוא דין בית דירה, וממילא מסלול מעבר בשערים מחייב רק אחרי מצב של דירה או מעבר העשוי לצורך בית דירה.

ועוד יש להעיר שגם מש"כ החזו"א לקבוע בימין הנכנס לבית מן הגינה או מחצר דידן ללא ברכה, צ"ע שאינו בגלל דעת הט"ז שדחה אותה לגמרי, אלא בגלל שיתכן שפטור פתח זה לגמרי, וכנ"ל.

ושיטות האחרונים הנ"ל, גם שיטת החזו"א, צ"ל שהכל לדעת התוס' דליכא דין תקרה, אבל לדעת הרא"ש דין חצר הוא משום שהיא משמשת לבתים, ולא כמחוייבת מצד עצמה.

ל' חזו"א הל' מזוזה, יו"ד סימן קס"ח סק"א:
"כתב הב"י (ביו"ד סי' רפ"ט) בשם המרדכי דפתח מבית לחצר או לעליה לא משגיחינן בהיכר ציר אלא לעולם חשבינן הפתח לכניסה לחדר ולעליה, וסיים וכן מצאתי אפי' אחד פתוח לרה"ר ואחד אינו פתוח לרה"ר כיון דעיקר תשמיש כניסה ויציאה דרך שם לא משגיחינן בה בהיכר ציר".

וכתב החזו"א דדבריו סתומים ושינה הגרסה.

וע"פ הנ"ל צ"ל שהמרדכי הבין כדרשת ביתך – ביאתך (דרך ביאה) שמסלול הכניסה של האדם זו הגדרת הפתח. אין הפתח נדון על פי הבית ותשמישיו אלא ע"פ האדם הנכנס אליו, ע"פ דרך הכניסה הרגילה ולא ע"פ היציאה. ודבר זה אינו נדון לפי שם כניסה ויציאה אלא לפי סדר פעולת הנכנס מרשות הרבים. וכוונתו היא שאפילו פתח אחד פתוח לרה"ר והכניסה הראשית אינה פתוחה לרה"ר אלא לחצר או גינה או מרפסת, הואיל והיא הכניסה הראשית – הרי דרך הביאה וכל חדרי הבית נדונין עפ"ז.

ומסתבר שדעת המהרי"ל והט"ז יסודה בדעת המרדכי, ששם פתח

מתייחס לאדם הנכנס וסדר כניסתו הרגיל ואעפ"כ חידושם גדול להחשיב את החצר הסגורה כחדר, והרי אינה דומה לעליה או לחדר שבדברי המרדכי. והב"י שם הביא דברי המהרי"ל מיד אחרי דברי המרדכי, וזה מחזק ההסבר הנ"ל. וכן הביא הב"י בריש סימן רפ"ט: "כתב המרדכי אהא דאמרינן דמזוזה בימין מדכתיב על מזוזת ביתך דרך ביאתך וכי עקר איניש רגליה דימינא עקר ברישא אין לדקדק דאם הוא אטר ברגליו וכו'... דשאני מזוזה דהרי לשימור כל בני הבית מה שאין כן בתפילין דהויין ליה לחודיה". ומתוך הו"א זו וההסבר של שימור כל בני הבית משמע שהבין המרדכי שעיקר המזוזה קשור למהלך כניסת האדם ולא לשימוש בחדר.

סימן ב'

על קולות בתענית ציבור

א. מחלוקת ראשונים בפרק שמיני דיומא אם שאר האיסורים, מלבד אכילה ושתיה, שנאסרו ביום-הכיפורים, נאסרו מדאורייתא או מדרבנן. דעת הר"ן שהכל מדאורייתא אלא שלא ענש הכתוב כרת אלא באכילה ושתיה. דעת התוס' והמאירי שאמנם יש ליתר העינויים אסמכתא בפסוקים, אבל תוקפם מדרבנן. דעת ר' אליעזר שם, וכן הלכה, שהמלך והכלה ירחצו פניהם והחיה תנעול את הסנדל. ובשלמא לסוברים שהכל דרבנן, הם אמרו והם אמרו. אבל לסוברים שאיסור רחיצה גם הוא דאורייתא, מה כחנו להקל בזה? הר"ן ביאר שהתורה נתנה כח ביד חכמים לקבוע את גדרי האיסורים. ודבר זה צריך ביאור – מה השתנה דין זה מיתר הדינים? היכן מצינו שנתנה תורה כח לחכמים להקל כפי ראות עיניהם בדבר של איסור?

ב. לענ"ד יש עקרון שחוזר על עצמו בכמה וכמה איסורי תורה וחכמים, כאשר התורה אסרה רחיצה כאחד העינויים, היא אסרה עינוי רגיל של רחיצה. למלך ולכלה זהו עינוי אחר, חדש, נוסף. אין המלך רוחץ פניו כרחיצה של תענוג אלא משום "מלך ביפיו תחזינה עיניך". אין אלו גדרי דחיה, שהרי פסוק בדברי נביאים לא ידחה דין מדיני התורה כמובן, אלא זו הגדרה אחרת לרחיצה. זוהי רחיצה של כבוד המלך שהוא כבוד העם. העם צריך לראות מלך ביפיו, ולא זו הרחיצה שאותה אסרה התורה. וכן רחיצת הכלה, כבוד בעלה, שלא תתגנה עליו. אין זו רחיצה של תענוג, אע"פ שהפעולה זהה. התורה הטילה איסור עינוי של רחיצה, ולא עינוי של גנות על בעלה. ואע"ג דהא בהא תליא בנד"ד, אין כאן דחיה או ביטול איסור הרחיצה אלא הגדרה אחרת לרחיצה – שאינה רחיצה של תענוג.

ג. ובדומה לזה בהל' תשעה באב, שרחיצה של נקיון לא אסור, אלא רק רחיצה של תענוג. ובדומה לזה משמע בלשון 'ערוך השולחן' בהלכות תענית ציבור, שבג' צומות דרבנן לא רק החולה והיולדת וכו' אינם מתענים, אלא כל מי שחלוש. ולא משמע שהתירו לו, אלא שגדרי העינוי שתקנו חכמים הם ע"פ האדם הרגיל. ומי שחלוש יותר מן הרגיל – עינוי כזה לא תיקנו חכמים. אמנם בל' המ"ב לא משמע כך אלא שרק מי שבגדר חולה, אפי' קצת, פטור מן התענית. וזו מחלקות פנימית אבל העקרון הנ"ל כנראה מוסכם.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת סוכה

סימן א' - בהגדרת עראי ..... רלז

סימן ב' - על מקור גובה עשרה טפחים בסוכה ..... רלט

סימן ג' - אופי דיני "הלכה למשה מסיני" ..... רמג

נספח לסימן ג' - סברה בהלכה למשה מסיני ..... רמח

סימן ד' - משמעות דין "דופן עקומה" ..... רמט

סימן ה' - "לבוד" ..... רנו

נספח לסימן ה' - עוד הערה בענין ה"לבוד" ..... רסג

סימן ו' - פסל היוצא מן הסוכה ..... רסד

סימן ז' - הערה בענין לא תתגודדו ..... רע

סימן א'

בהגדרת עראי

בין קבע בסוכה גבוהה לעראי בסוכה חזקה, והערה בהגדרת תשמיש חצר.

הגמרא בסוכה דף ב'. הביאה סברת רבא לפסול סוכה מעל כ' אמה- "בסוכות תשבו שבעת ימים אמרה תורה כל שבעת הימים צא מדירת קבע ושב בדירת עראי עד עשרים אמה אדם עושה דירתו דירת עראי למעלה מעשרים אמה אין אדם עושה דירתו דירת עראי אלא דירת קבע", וחילק רבא לאביי בין מחיצה גבוהה לבין מחיצת ברזל חזקה. מרש"י ותוס' שם משמע שהחילוק הוא שגובה הדפנות מוכרח להיות קבע לעומת חוזקן שהוא רק במקרה קבע אבל יכול היה להעשות עראי. ולכא', מה זה משנה אם היה יכול להיות של עראי, הרי סוף סוף עשאו מחומר של קבע, והרי היא דירת קבע.

רש"י כתב ש"יש בכלל קבע עראי והרי עשה כתורה". משמע שהקפידה תורה שיהיה לפחות עראי, כ"ש אם עשאה של קבע, אבל כתבה תורה רמז לכך שצריך להיות עראי, כדי לרמוז לך על גובהה, שלא תעבור את הגובה שבו מוכרחה להיות קבע. לא כתוב במפורש לשון של קבע או עראי, ומשמע שנדרשת ישיבה סתם של שבעה ימים, בין קבע בין עראי, ובלבד שלא בדוקא קבע. והוסיפו התוס' שצריך שתהא ראויה לעשותה עראי.

אבל מדוע בגובה אנחנו מחשיבים את המציאות בפועל כמחוייבת, ומדוע בחומר של קבע אנחנו הולכים למציאות העקרונית, אילו היה של חומר אחר?

נדמה לי שכאן כבר רואים את החילוק היסודי במכסת סוכה בין החפצא של הסוכה והגדרת קיומה לבין חובת הגברא שהיא מצות ישיבת הסוכה. מצד האדם יש חיוב לשבת בסוכת עראי, וישיבת האדם היא בחלל הסוכה ולא בדפנותיה. הדפנות רק מגדירות את גבולות חלל הסוכה. לכן יש חילוק בין בעיית גובה לבעיית חומר. גובה הדפנות משפיע על החלל, ואילו החומר שלהן לא משפיע על החלל. לכן, גם בדפנות ברזל לא פקע מהסוכה שם דירת עראי, אבל בדפנות גבוהות שיוצרות חלל שאינו יכול להווצר שלא במסגרת קבע, כבר אי אפשר לקרוא לסוכה דירת עראי. בעוד מצות הישיבה

בסוכה היא ישיבה של קבע - "תשבו כעין תדורו", "כל שבעת הימים עושה אדם סוכתו קבע וביתו עראי", החפצא שבה יושבים צריך להיות דירת עראי. אבל הדירה מוגדרת ע"י ישיבת האדם, ע"י היעוד, ולכן החלל שנוצר (ולא הדפנות) הוא זה שמגדיר את החפצא בשם דירת עראי, כי סוכה היא דירה, מלשון דיורין.

אף אחת מהדעות הנזכרות בגמרא בהגבלת דין גובה כ' אמה, לא הובאה להלכה ברמב"ם בריש פ"ד מהל' סוכה, ובשו"ע בריש סימן תרל"ג פירט שאין חילוקים בגובה כ' אמה, וממילא יוצא שפוסקים כרבא. וא"כ להלכה מצות ישיבת הסוכה היא לשבת ישיבת קבע בסוכת עראי.

הערה בהגדרת תשמיש חצר - למעבר.

בסוכה ג': מחלוקת רב הונא ורב חסדא איך מחלקים חצר בין שני שותפים, דלרב הונא מתחלקת לפי פתחיה, ולרב חסדא יש לכל אחד ד' אמות לפני פתח ביתו, והשאר מתחלקת בשווה. ומסביר שם רש"י סברתם, בד"ה "חצר מתחלקת לפי פתחיה" - "...לפי שהחצר עשוי ליציאה וביאה שדרך החצר נכנסין ויוצאין מן הבתים לרה"ר ומכניסין משאותיהן ופורקין לפני פתחיהם לפיכך חצר מתחלקת לפי הפתחים". ורב חסדא חלק מטעם משאוי המונח בצמידות לפתח הבית כדי לפורקו, אבל לא על מהות השימוש בחצר.

יוצא שסברת החזו"א לחלק בין חצר שלהם לחצר של ימינו, לפחות בנפק"מ של נר חנוכה, קשה, שהרי גם בימיהם לא השתמשו בחצר תשמיש עיקרי מחוץ למעבר והנחת חפצים.

סימן ב'

על מקור גובה עשרה טפחים בסוכה

א. קושיית הפני יהושע מדוע צריך מקור לגובה עשרה טפחים בסוכה, דבר הפשוט מסברה, דאינה דירה.

ב. לרמב"ם לא קשה, שהרי התיר בדיעבד בהוצין יורדים לתוך י', וא"כ בשעת הדחק הוי דירה, אבל נפסק בשו"ע שלא כרמב"ם.

ג. מסברה הו"א דהעדר י' טפחים הוא חסרון ביחס לגברא ולא בחפצא דסוכה, קמ"ל קרא דהסוכה עצמה פסולה.

ד. לטעמו של הרמב"ם

א. קושיית הפני יהושע מדוע צריך מקור לגובה עשרה טפחים בסוכה, דבר הפשוט מסברה, דאינה דירה.

הקשה הפני יהושע סוכה ד': ד"ה בגמ' ושאינה גבוה עשרה טפחים מנלן וכו', מדוע צריך פסוק הרי זו סברה שסוכה הנמוכה מעשרה טפחים אינה כשרה שהרי היא דירה סרוחה ואין אדם דר בדירה סרוחה, כדכ' הגמ' בדף ד'. גבי הוצין היורדין למטה מי'. ותירץ דהו"א דאע"פ שאין הדפנות גבוהות י' טפחים, כל שהסכך גבוה י' טפחים מהקרקע- כשרה, ועל זה הוצרך פסוק או הלכה למשה מסיני. והקשה עליו הגרי"ש אלישיב, בספר הערות על מסכת סוכה שם, מהגמ' בדף ה': ששאלה "וממאי דחללה עשרה בר מסככה אימא בהדי סככה אלא מבית עולמים גמר...", דמשמע שהגמ' עוסקת בגובה החלל ולא בגובה הדפנות בלבד. ועוד נ"ל קשה שגם לאחר הלימוד, למדנו רק לחלל ולא לדפנות, דעדיין אפשר לומר- בחלל י' גם דפנות נמוכות כשרות שהרי הסיכוך של הכרובים הוא פרישת כנפיהם מעל הארון, ואיזה דין דפנות יש שם? אמנם למ"ד הלמ"מ בדפנות לא קשיא. גם התירוץ הראשון לא דן בגובה הדפנות אלא בחילוק הרשויות שמעל י' טפחים ומתחת לי' טפחים, והיינו יכולים לומר שהדפנות תהיינה נמוכות יותר. אבל באמת פשוט לה לגמ' שכשדנים בגובה הסכך, בחלל, פֹועל יוצא פשוט הוא גובה הדפנות. כלומר, יוצרים מקום סגור. ותי' בספר הערות הנ"ל דע"פ הרמב"ם הוצין אינם פוסלים הסוכה, וזהו רק דין של לכתחילה, (רמב"ם הל' סוכה פ"ה ה"ב), או כדעת ר' יונתן מלוניל שכ' דהוצין פוסלין משום שפוצעין את מוחו ומנקרים את עיניו, ורק זה הוי דירה סרוחה,

והו"א דבסכך נמוך לא הוי דירה סרוחה. אמנם נ"ל שגם ללא שם דירה סרוחה, הרי לשבעה טפחים על שבעה טפחים של אורך הסוכה הגענו דרך חשבון ישיבת אדם ושולחנו, ו"תשבו כעין תדורו", וכי הו"א דשם דירה איכא על מה שפחות מי' טפחים? הרי א"א לשבת שם אלא רק לשכב!?

ב. לרמב"ם לא קשה, שהרי התיר בדיעבד בהוצין יורדים לתוך י', וא"כ בשעת הדחק הוי דירה, אבל נפסק בשו"ע שלא כרמב"ם.

בדעת הרמב"ם צ"ל שהבין את הגמ' בענין הוצין כך: "היתה גבוהה י' טפחים והוצין יורדין לתוך י' סבר אביי למימר אם חמתם מרובה מצלתם כשירה אמר ליה רבא הא דירה סרוחה היא ואין אדם דר בדירה סרוחה", שסברת אביי היתה שמכיון שאין פסול בחפצא דסוכה בכה"ג, שהרי גבוהה עשרה, אין כל בעיה בכך. ועל זה עונה לו רבא שאע"פ שעדיין יש שם סוכה על סוכה עם הוצין, אין אדם דר בדירה סרוחה, ולכן יזהר "שלא יהיו הוצין ועליו של סכך יורדין לתוך עשרה טפחים כדי שלא יצר לו בישיבתו". פסול להוצין לא נמנה במשניות בפסולי הסוכה, ולכן סובר הרמב"ם שאינו פסול בחפצא דסוכה. ועפ"ז י"ל לרמב"ם שגם אם יש פגם ביכולת לשבת כראוי בסוכה, אין זה פגם בחפצא דסוכה. ושאלת הגמ' מנלן דסוכה פחותה מי' אינה סוכה כלל, דמסברה אפ"ל שיש פגם בדין הישיבה של הגבר אבל א"א לפסול החפצא. ומה הנפק"מ? לשמואל בדין סוכה תחת הסוכה– כהכשרה כך פסולה, ולכן בפחות מי' היתה כשרה, כי שם סוכה עליה, קמ"ל פסוק או הלמ"מ. ואולי נפק"מ בננס שיכול לשבת כראוי שכל זמן שלא נפסלה הסוכה, אם יכול לקיים מצות ישיבה כראוי– יש בה. ועדיין ק' קו' הפנ"י כיצד לא נפסול הסוכה מסברה דדירה בעינן (ולא דירה סרוחה), כלו', שעדיין ק' מדוע לא נגדיר את הסוכה גם ע"פ דין ישיבתה. ובפרט ע"פ מה שנפסק להלכה בשו"ע שלא כדעת הרמב"ם, דהוצין פוסלין הסוכה כשהם למטה מי' (סי' תרל"ג ס"ט). ולולי דמסתפינא הו"א שהגמ' שאלה מנלן שדי בי' טפחים ולא נצריך יותר, שהרי גם י' טפחים אינה דירה נוחה. ותירצה הגמ' שמצינו בכרובים ל' "סוככים" גם ע"ג חלל של י' טפחים בלבד, או דהלמ"מ במחיצה י' טפחים, אלא שאין זו ל' הגמ' בד"כ.

ג. מסברה הו"א דהעדר י' טפחים הוא חסרון ביחס לגברא ולא בחפצא דסוכה, קמ"ל קרא דהסוכה עצמה פסולה.

והנה מכמה דינים מוכח שסוכה כשרה והיכולת לשבת בה אינם בהכרח

אחד. למשל, כשיוצא מן הסוכה בגלל ריח רע, או החמה או הצינה, ואין רגילים כך לשבת בדירה, עדיין לא נפסלה הסוכה אע"פ שאין בה "תשבו כעין תדורו". יש ערך לסוכה גם כשאי אפשר לשבת בה. ואולי זה החילוק בין הפסוק בויקרא כ"ג- "בסוכות תשבו שבעת ימים"- מצות ישיבה בסוכה, לבין הפסוק בדברים ט"ז- "חג הסוכות תעשה לך שבעת ימים באספך מגרנך ומיקבך", שהגמ' דורשת אותו לגבי הסוכה עצמה- סכך של פסולת גורן ויקב (סוכה י"ב.). ולפ"ז הו"א דאע"פ שאין בסוכה י' טפחים תהא הסוכה כשרה, ותשמש למה שאפשר, אם לשכיבה, או לקטן וכדו' (דין חינוך). קמ"ל דאינה חפצא דסוכה. וזהו הביאור למ"ד סוכה ע"ג סוכה גם בד' טפחים או טפח (סוכה י'.), דלכא' הרי אם אין סוכה זו כשרה מדוע תקרא סוכה תחת הסוכה, הרי אינה סוכה, אלא בהכרח שהיא סוכה, רק שאינה כשרה. ועפ"ז רב הונא ורב חסדא ורבה בר בר הונא (שם י') סברי שכשפסלה התורה סוכה שאינה גבוהה עשרה טפחים, עדיין לא ביטלה שם סוכה לענין סכך מסוכה כזו. זוהי סוכה, אך סוכה פסולה. ויוצא דפסול דירה סרוחה הוא פסול בישיבה ולא בפסול בסוכה עצמה, אבל זה עד הדין של י' טפחים, ומשנאמר דין י' טפחים הרי הפסול בסוכה עצמה. ולכו"ע אפי' בהוצין יורדין לתוך י' טפחים, הרי אין חלל שלם של י' טפחים, ובצל אזלינן בתר צילה מרובה, אבל בפגיעה בחלל י' טפחים לא יועיל רוב צל. זה אינו פגם בסכך אלא פגם בכלל הסוכה. והנה אילולי הלמ"מ או הלימוד מהכרובים, הו"א דזהו פגם בקיום מצות ישיבת סוכה דאינה כעין תדורו, אבל לזה בא הלימוד לפסול את הסוכה בכלל, פסול בחפצא דסוכה. ולרמב"ם נשארה ההו"א למסקנה, שכשאין צלתן של ההוצין מרובה מחמתן, הפגם הוא בישיבת הסוכה בלבד, אבל הסוכה לא נפסלה בכה"ג.

ד. לטעמו של הרמב"ם

ונ"ל שהרמב"ם הבין שאין זה פסול בסוכה משום שפסק כר' מאיר בענין אמות הכלים שהיו של ששה טפחים ולא של חמישה, וא"כ מקורו לי' טפחים דסוכה הוא מהכרובים הסוככים בכנפיהם. והנה ההבדל העקרוני בין דרשת סוככים בכנפיהם לבין הלכה למשה מסיני הוא שזה בסכך, או בחלל, וזה בדפנות. ואמנם מדיני הסכך אם חמתה מרובה מצלתה- הרי זה כשר. ומה יפסול הסוכה?

וליתר הראשונים ודעת השו"ע - אם היו סוברים שלהלכה מקור י' טפחים הוא הלמ"מ- ניחא, שהרי זה דין בדפנות, ובין דפנות צריך להיות חלל מלא, ומה לי שבדיני הסכך ההוצין אינם נחשבים, אבל

הגמ' תלתה את שני המקורות במחלוקת לגבי אמות הכלים, ובזה יש לנו רק פסק הרמב"ם, וא"כ צ"ל דלהלכה מקור י' טפחים הוא הפסוק דכרובים. ובמה נחלקו בדין הוצין?

אפשר לפרש בשתי דרכים: **א.** בהבנת דין חמתה מרובה מצלתה, אם זה כהעדר סכך ממש (דעת הרמב"ם), או שסוף סוף הרי יש משהו שפוגם בחלל י', יש סכך שיורד, גם אם הוא לא כשר בתור סכך (שאר ראשונים ושו"ע). **ב.** אם דין י' טפחים הוא דין בסכך, שיהיו תחתיו י' טפחים, או דין בחלל, שיהיה י' טפחים. אם דין בסכך (רמב"ם)- הרי הוכשר מדין חמתה מרובה, ואם דין בחלל (שאר ראשונים)- הרי היא פסולה, כי צפיפות הסכך לא מעניינת אותנו, היא איננה קשורה לנושא החלל.

ויוצא על פי זה כי להלכה כל שאינו מסכך על חלל י' טפחים אינו נקרא מסכך, אין בו גדר "סוככים" שבקרא. וזה מתאים לפסיקה כשמואל בענין סוכה ע"ג סוכה (סוכה י'.), שרק סוכות של י' טפחים נחשבות לסוכה ע"ג סוכה.

ומובנים עפ"ז דברי הריטב"א בסוכה ד'- "...וכמאן דליתנהו דמי, וא"ל רבא דשאני הכא דבעי חלל י' פנוי מסכך דלא הויא דירה סרוחה ולגבי הא לא אמרינן כמאן דליתנהו דהא חזיא דאיתנהו ועבדי לה דירה סרוחה...".

סימן ג'

אופי דיני "הלכה למשה מסיני" – האם מקבילים לדיני תורה?

א. הבדלים בין הגדרת מחיצה לענייני שבת להגדרתה לענייני סוכה.
ב. ביאור איחוד הלמ"מ בשבת סוכות.
ג. ביאור שונה של רש"י והרמב"ם לדרך פעולת הלמ"מ: הלמ"מ אינה פועלת כאן כדין אלא כהגדרה בחפצא דמחיצה, יש לה אמירה כלפי המציאות.
ד. השלכות לביאור הרמב"ם: אולי כל הלמ"מ היא הגדרות מציאות ולא דינים כלל.
ה. צריך עיון אם זו הגדרה נכונה בדוגמאות הלמ"מ – גדרים בדיני התורה, ולא דינים.

א. הבדלים בין הגדרת מחיצה לענייני שבת להגדרתה לענייני סוכה.

חומר במחיצת שבת ממחיצת סוכה, שדרושות שלוש מחיצות כהלכתן, ושלא יהא פרוץ מרובה על העומד, לעומת סוכה שדי בשתיים כהלכתן ושלישית אפילו טפח, ואפילו פרוץ מרובה על העומד. חומר במחיצת סוכה ממחיצת שבת, שבסוכה לא אמרינן "גוד אחית" ו"גוד אסיק", ואי אפשר להחשיב צורת הפתח בלבוד כדופן, מה שאין כן לגבי שבת.

הקולא של מחיצות סוכה נובעת מהלכה למשה מסיני. החומרא שלהן נובעת מדרשת הפסוקים, ג' פעמים "בסכות". יוצא שהלכה למשה מסיני באה כדי לחדש קולא בדין התורה של הדופן השלישית. והלכה למשה מסיני באה לחדש גדרים, לקולא ולחומרא, במחיצות שבת, דאמרינן "גוד אחית" ו"גוד אסיק".

מדוע לא אומרים את הדין של הלכה למשה מסיני גם בסוכות? בשלמא לגבי הדופן השלישית אפ"ל שהלמ"מ מיוחדת לה, כך נמסרה. אבל לגבי שבת הרי נאמרה הגדרה ולא דין, ומדוע לא נשתמש בהגדרה שנמסרה בכל דין בתורה?

צריך לומר שהפסוקים עצמם רומזים נגד החלת דין הלמ"מ זה בסוכה. הדרך שבה בחרה התורה לתאר את מנין הדפנות הנדרש היא להשתמש בלשון סוכה. האם יש

לנו כאן ג' סוכות? לא, אלא ללמדנו שכל דופן צריכה להיות ממשית, חלק שלם מתוך הסוכה, ולא דופן שמוגדרת רק ע"פ מסגרת. כלומר, בדין "גוד אחית" או "גוד אסיק" אנחנו מסתמכים על כך שבגלל המסגרת ניתן לדמיין בקלות את מילואה, האיזור תחום, ובזה נעשה רשות היחיד. באה התורה להגדיר בסוכה שלא די בתחימת חלל, אלא צריך סוכה כמסגרת שלימה, ג' דפנות ממשיות, גבולות החלל חשובים. אולי בזה הלך ר' יאשיה עד הסוף ואמר שהתורה דרשה דפנות אטומות, ופסל אפילו מחיצות של לבוד.

ודעת הרמב"ם היא שאומרים 'גוד אסיק' בסוכה, אבל עדיין לא התיר צורת הפתח בסוכה, ולא "פי תקרה יורד וסותם" (אם זה דין אחר מ"גוד אחית"), שהרי לא התיר נעיצת ד' קונדיסין בארץ סתם אלא רק על שפת הגג. בזה באה לידי ביטוי חומרת התורה בלשון הפסוקים, לדעת הרמב"ם.

ב. ביאור איחוד הלמ"מ בשבת סוכות.

החידוש בסוגיא בסוכה דף ז' ע"פ רבא, וכך להלכה, הוא שבשבת שבחג הסוכות נחשבות כל הקולות שמדיני שבת גם לקולות בדיני סוכה. והרי יש פסוקים לגבי סוכה!? צ"ל שבכל אופן ננקטה לשון סוכה, "בסוכות" וכדו', ולא לשון "דופן", וזה אומר שהעיקר הוא שיקרא שם סוכה, בית עראי, עליה. ואם נחשבת רשות היחיד, הרי ששם בית עליה. לא שהלכה למשה מסיני חלה כעת גם על הסוכה, אלא אחרי שחלה על הבית, לא יתכן שהבית ייקרא בית ולא סוכה. ובודאי שקולות שבסוכה יחשבו כקולות לגבי שבת.

ג. ביאור שונה של רש"י והרמב"ם לדרך פעולת הלמ"מ: הלמ"מ אינה פועלת כאן כדין אלא כהגדרה בחפצא דמחיצה, יש לה אמירה כלפי המציאות.

אלא שבלשון הרמב"ם לא משמע כך. בפ"ד מהל' סוכה הל' י' כתב:"סיכך על גבי מבוי שיש לו לחי או על גבי באר שיש לה פסין הרי זו סוכה כשרה לאותה שבת שבתוך החג בלבד. מתוך שלחי זה ופסין אלו מחיצות לענין שבת נחשוב אותן כמחיצות לענין סוכה." וכן העתיק לשונו השו"ע בסימן תר"ל סע' ז'. הרמב"ם סובר שלא יתכן למשוך הלכה למ"מ שלא קשורה לענין סוכות לתוך סוכות, ולכן אי אפשר לפרש כנ"ל, שמתוך שנקרא הבית רשות היחיד לגבי שבת ייקרא גם סוכה, שהרי

החילוק בינהם ברור, ומה הקשר בין מצוות שונות בעלות הגדרות שונות?

לכן מפרש הרמב"ם שהלכה למשה מסיני נאמרה לא כדין אלא כהגדרה למציאות. הלמ"מ אמרה שטפח זה בסוכה הוא דופן שלימה, ושלחי זה הוא דופן שלימה. אחרי שעשאתו הלמ"מ כדופן, הרי יכול הוא לשמש גם כדופן לענין אחר לגמרי. במציאות ההלכתית הוא דופן. אז למה לא כל השנה? כי בכל השנה לא נאמרה הלמ"מ זו. הלמ"מ נאמרה על גבי דין התורה, כהגדרה מציאותית לדינים. ודיני התורה לגבי סוכה קיימים רק בחג הסוכות.

וכדעה זו ברמב"ם משמע קצת גם ברש"י סוכה ז'. ד"ה "וכן לשבת" – "...דמיגו דההוא טפח אגמריה רחמנא למשה במחיצות סוכה דליהוי ליה דופן שלימה לסוכה הוי דופן נמי בשבת דסוכה לענין שבת". הטפח הזה נקרא דופן.

ד. השלכות לביאור הרמב"ם: אולי כל הלמ"מ היא הגדרות מציאות ולא דינים כלל.

אולי מכאן נסיק כלל לגבי הלמ"מ שבכל מקום. יתכן שלמשה לא נאמרו בע"פ דינים בכלל, אלא רק הגדרות במציאות עליהן יחולו דיני התורה. למשל, איסור אכילת נבלה נכתב בתורה. כמה היא אכילה? הלמ"מ כזית. וכן כל השיעורים. אין כאן דין בהלכות אכילה אלא הגדרה למציאות הנקראת אכילה, וכן בכל השיעורין. התורה אמרה לעשות מחיצה, או איסור חציצה, והלמ"מ באה לקבוע את המציאות. וכן תפילין שחורות וכדומה. אף כאן כשהוגדר שם מחיצה על חפץ זה, אין לחלק ולומר שלענין זה היא מחיצה ולא לענין אחר. הרי זה כאילו השתנתה המציאות בכוח הגדרת הלמ"מ.

בדרך זו תובן הכפילות שבין דין דאוריתא לבין הלכה למשה מסיני. ברור שתוקף הלמ"מ הוא כדאוריתא. האם יש נפק"מ אם דין נאמר בתורה או הוא בגדר הלמ"מ? בסוכה דף ה':-ו'. דנה הגמ' בסתירה לכאורה שבין מקור מחיצה מן התורה לבין מקורה מדין הלמ"מ, וכן לגבי שיעורין וחציצין. בדף ו: ברש"י ד"ה "הניחא לר' יהודה – דלא נפקא ליה מקראי אצטריך הלכתא". משמע שהלמ"מ באה להוסיף ולהשלים מה שלא נאמר בפירוש בתורה. וכן – "הלכתא נינהו וקראי אסמכתא בעלמא נינהו" (סוכה ו'. והרבה בש"ס). א"כ, לשם מה אסמכתא? האם הלמ"מ חלשה בלי אסמכתא?

ע"פ הנ"ל, אכן אין להלמ"מ קיום עצמאי, תפקידה למסור גדרים בקיום מצוות דאוריתא. אם התורה עצמה נתנה גדרים-אין צורך בהלמ"מ. אסמכתא קושרת את ההלמ"מ לדין המסויים שבתורה.

ה. צריך עיון אם זו הגדרה נכונה בדוגמאות הלמ"מ – גדרים בדיני התורה, ולא דינים.

אבל קשה על הכלל הזה מהרמב"ם בהל' מאכלות אסורות בענין ערלה בחו"ל. הגמ' אומרת שערלה בחו"ל אסורה הלמ"מ, וכך להלכה, אלא שהרמב"ם כותב שמלקין את האוכל מכת מרדות בלבד. אם הלמ"מ היא גדר בדין תורה, מדוע לא ילקה? אמנם עצם ההלמ"מ קשה להבנה בערלה, משום שלכאורה היא סותרת את לשון התורה –"כי תבואו אל הארץ ונטעתם כל עץ מאכל וערלתם ערלתו את פריו".

ובאמת מדין ספק ערלה בחו"ל שמותר, נוכל להבין שהלמ"מ לא פירשה את "כי תבואו" בצורה שעוקרת את הפשט, אלא שמאז שתבואו אל הארץ – ינהג דין ערלה גם בחו"ל באופן מסויים. כמו כן, מצינו הלמ"מ גם בתוקף דרבנן, לדעת הרמב"ם בהקדמתו לפירוש המשניות, שהביא דין מעשר עני בשביעית בעמון ומואב כהלמ"מ ממש, אע"פ שכל המעשרות בחו"ל אינם אלא מדרבנן.

בחידושי ר' חיים הלוי על הרמב"ם פ"י מהל' מאכלות אסורות הל' ט"ו כתב ששורש מחלוקת הרמב"ם והגאונים בדין נטע רבעי אם נוהג בחו"ל או לא, שלרמב"ם אינו נוהג כלל, למרות שערלה נוהגת, משום שבערלה הלמ"מ נאמרה בלי קשר לפסוק, אלא כתוספת דין, וא"כ רק במה שנאמרה – נאמרה. והגאונים סברו שהלמ"מ של ערלה נאמרה על הפסוק, וממילא חייב גם דין נטע רבעי, שנכתב באותם פסוקים, לנהוג בחו"ל. והביא הגר"ח שהבה"ג והשאילתות הסבירו שהפסוק "כי תבואו" מדבר על תחילת זמן חיוב ולא על מקום חיוב, וממילא סוברים שהלמ"מ בערלה זה ביאור גדרי דין התורה.

ובגיליון חזו"א על הגר"ח שם חלק על ביאור הבה"ג והשאילתות כך, וס"ל שגם לשיטתם לא ילקו על ערלת חו"ל, דהא בהדיא כתיב "כי תבואו...ונטעתם...". וביאר דבריהם על זמן החלות רק באופן שלא ינהג בחו"ל כהלמ"מ ואח"כ יתחדש דין בתוקף לאו, אלא שגם הלמ"מ תנהג בחו"ל רק אחרי שמדין תורה ממש ינהג בארץ.

גם ניסוך המים הוא הלמ"מ מחודשת, וגם בה אפשר לומר שהיא הרחבה לדין תורה של ניסוך היין.

וכן צ"ל על מנהגי הערבה בחג הסוכות שנכתב עליהם שהם הלמ"מ, ולפ"ז היא תהיה הרחבה לדין תורה של "ולקחתם לכם...וערבי נחל". וכן בכל מקום כה"ג, אף בג' דברים שנאמר עליהם שהלכה עוקרת ביאור פשט הפסוקים.

אמנם, אם אכן הלמ"מ באה לפרש גדרים בדיני תורה ולא לחדש הלכות, מדוע שואלת הגמרא במסכת סוכה דף כ"ח: "והשתא דאמרת סוכה הלכתא קרא למה

לי", על ההלכה שנשים פטורות מן הסוכה ממיעוט האות ה' שבמילה "האזרח". הרי כל הלמ"מ באה להגדיר גדרי הפסוקים, אבל מה שבפסוק בודאי עדיף!

ברש"י שם ד"ה "והשתא דאמר" וכו' משמע ששואל שאלה זו, ומפרש שם "כלומר אמאי אתא ה' דסוכה", ולא שהקושיא היא מדוע בכלל נכתב דין זה. רש"י מפרש שהפסוק בכל מקרה לא מועיל לנו ללמוד ממנו דין פטור הנשים, שהרי אותה ה' של "האזרח" בענין עינוי יום כיפור באה לחייב את הנשים, ובלי הלמ"מ לא נוכל לדעת את תוכן הדרשה, א"כ אין משמעות לקרא.

נספח לסימן ג'

סברה בהלכה למשה מסיני

האם הלכה למשה מסיני היא כגזירת הכתוב או שיכולה להיות מבוססת על סברה?

למשל, מדוע הגמרא במסכת סוכה לא אמרה שמקור גובה מינימלי של סוכה הוא עשרה טפחים מהערכת חז"ל את המציאות. שיערו חכמים שכדי לקיים מצות "בסוכות תשבו" אי אפשר שהסוכה תהיה פחותה משיעור זה, אחרת זו לא ישיבה סבירה.

הגמרא בשלהי יומא אומרת ששיערו חכמים שבפחות מאכילת ככותבת הגסה לא מתיישבת דעתו של אדם. והנה בתחילת מסכתות סוכה ועירובין מביאה הגמ' את הברייתא הדורשת את הפסוק "ארץ חיטה ושעורה" וגו' לענין שיעורים, וביניהן כותבת של יום הכיפורים, ומסיקה הגמרא שהפסוק הוא אסמכתא בעלמא, ויסוד הדין הוא הלכה למשה מסיני. האם "שיערו חכמים" זו הלכה למשה מסיני?

דין "לבוד", היה אפשר לומר שלסוכה די בתחום מוגדר, ומחיצת לבוד תוחמת כראוי את שטח הסוכה. מי אמר שצריך מחיצה לראיה, או לשמיעה וכדו'? אבל הובא דין "לבוד" כהלכה למשה מסיני, ומשמע שאינו מתקבל מסברה בלבד. אמנם בזה אפשר לומר שמפשט הפסוקים היה משמע שצריך סוכה שהיא "כעין תדורו", דומה לבית, גם אם עראי. וכמחלוקת הראשונים אם אומרים גוד אחית וגוד אסיק מחיצתא להלכה בסוכה, שכתב המ"ב לדעת הראשונים שחלקו על הרמב"ם, כגון הראב"ד, ושהשו"ע פסק דעה עיקרית על פיהם, שבסוכה דרשה התורה מחיצות, ומשמע מחיצות של ממש. אז יש חידוש בהלמ"מ. וכן אפ"ל שבגלל שדין לבוד הוא רק לקולא ולא לחומרא, למשל שהעושה סוכתו תחת חבלי כביסה אינה נפסלת מדין סוכה תחת בית, מכוח לבוד שבין החבלים. אילו היתה זו סברה, ולא הלמ"מ, לא היה מקום לחלק, כי הרי זהו המבט ההלכתי על המציאות.

סימן ד'

משמעות דין "דופן עקומה"

א. הגבלת ד' אמות שבדופן עקומה היא מצד מידת החלל שתחת הסכך הפסול ולא דין מיוחד בהלכות סוכה. נפק"מ למשל לענין סכך פסול העומד בזוית שאורכו יותר מד' אמות ושטח אורכו פחות מד"א.

ב. דעת הרמב"ן בהבנת דברי רב, שאינו מחלק בין ד' אמות שמן הצד לד"א באמצע, שלרב אין דין דופן עקומה. קושיית הפני יהושע עליו. ע"פ הנ"ל יש לדחות קו' הפנ"י.

ג. ע"פ הדרך הנ"ל עדיין יש לחלק, גם לרב, בין ד"א של פסול באמצע, שאינם הפסק, לבין ד"א של פסול מן הצד, שעוד לא התחילה הסוכה, ואין להכשירם אלא ע"פ דין דופן עקומה.

ד. בספר "הערות" מחלק לרב בהשלמת סכך פסול מן הצד לרוב סכך פסול, שמדין ד"ע אינו משלים. ע"פ הנ"ל יש להקשות על חילוק זה.

ה. דעת הר"ן שלרב יש חילוק בין ד' אמות דופן עקומה לד"א דסכך פסול באמצע. ודעת הריטב"א כרמב"ן, שאין חילוק. לרש"י זהו פסול בסכך ולכן יש לחלק, ומיושבות עפ"ז קו' האחרונים על הרמב"ן, שהרי ד"ע אינה דין בסכך אלא בחלל.

ו. הר"ן אזיל לשיטתיה בדין דופן עקומה גם בדפנות הרחוקות מהסכך, שפוסל הסוכה.

א. הגבלת ד' אמות שבדופן עקומה היא מצד מידת החלל שתחת הסכך הפסול ולא דין מיוחד בהלכות סוכה. נפק"מ למשל לענין סכך פסול העומד בזוית שאורכו יותר מד' אמות ושטח אורכו פחות מד"א.

בסוכה דף י"ז. האריך רש"י על המשנה, בד"ה פסולה, לבאר דחיה לדרך אחת בהבנת המושג "דופן עקומה". ע"פ דרך זו עיקום הדופן הוא בדמיון בלבד- רואים כאילו מסלול הדופן עובר תחת הסכך הפסול או במקום האויר. ודחה דרך זו כי אז לא היתה סיבה לחלק בין סכך פסול לאויר, ומדוע אויר פוסל כבר מג' טפחים ומעלה. וכתב שהביאור הנכון הוא שרואים את הסכך כהמשך של הדופן.

והנה אילו היה אפשר לראות את ענין הדופן העקומה כסברה בלבד, דהיינו- מי אמר שדופן צריכה להיות בקו ישר וללא זוית, ומי אמר שאסור שתהא זוית של תקרה ממש (90)?, לא היה צריך לזה הלכה למשה מסיני. גם אין לומר שזהו הביאור לאחר שקיבלנו הלכה לשמה מסיני של דופן עקומה, שהרי לפי זה לא היתה צריכה להיות הגבלה של עד ד' אמות.

וכתב שם רש"י שעל ארבע אמות ומעלה לא קיבלנו הלמ"מ, אלא רק עד ארבע אמות[א]. אמנם דין ארבע אמות נמצא בכל התורה, והוא הגדרת רשות שבפני עצמה, ולא מסתבר שההגדרה שבדופן עקומה היא אחרת מהגדרת דין ארבע אמות שבכל התורה. ולכן צ"ל שהחסרון בדופן עקומה שלמעלה מד' אמות הוא שיש חלל בסוכה שהוא רשות בפני כעצמה ומקורה בסכך פסול. כל זמן שאין ד' אמות אין חלל חשוב, והוא נגרר אחר כל הסוכה, אבל בד"א הפסול הוא מצד חלל הסוכה ולא מצד הדופן. כלומר, קצה הדופן מתעקם אבל א"א לומר שקטע כ"כ ארוך בדופן נעקם, וא"כ מדוע דוקא ד' אמות? הרי אם קיבלנו שהזוית לא מפריעה, הרי אין שינוי זוית נוסף ומדוע לא נחשיב גם את המשך הדופן כדופן? ע"כ צ"ל שיש פגם ברשות בפנע"צ המסוככת בסכך פסול. כשיש ד"א, זהו סכך ולא המשך דופן. ועוד, שבכל התורה ד' אמות הם בחלל, בגדרי רשות, ולא במשך תקרה עצמה. מהלך ד' אמות, ריחוקו, ענין מקומו של אדם לדיני שבת, קנין גט, עירובין וכו', כל אלה הם מצד מרחק הד' אמות, הפער שבינתיים ולא עצם המילוי. י' טפחים, למשל, הם דין במילוי. הם עצמם מגדירים את המחיצה, את המעקה וכו'. נפק"מ מביאור זה תהיה בדופן עקומה בצורת קשת, שאז כשמֶשך הד"ע הוא יותר מארבע אמות, החלל שתחתיה הוא פחות מארבע אמות. וכן בד"ע שהיא בקו ישר אבל בזוית לא ישרה. כלומר, שיוצאת מן הקיר באלכסון. כלפי מעלה או כלפי מטה, שאז יתכן שבמידת אורכה היא יותר מארבע אמות, אבל החלל שתחתיה פחות מארבע אמות. ובשני מקרים אלו, ע"פ הביאור הנ"ל יוצא שכשרה הסוכה.

וכן משמע מלשון המשנה בסוכה י"ז- "אם יש מן הכותל לסיכוך ארבע אמות פסולה". מדובר על הפער, המרחק, ולא על מה שממלא ביניהם.

וכן כתב במגן אברהם סי' תרל"ב סק"ב- "נראה לי דאם הגג עקום כגגין שלנו אע"פ שיש בשיפוע ד' אינו פסול אא"כ יש במשכו ד' דאז תופס בסוכה ד'...". וכ"פ במ"ב. ולשון "נראה לי" הוא ע"פ הביאור הנ"ל שזהו דין בחלל. ועפ"ז הגדרת דופן עקומה היא דופן שיש תחת חלק ממנה חלל. ולכן זה בכל זוית שתיצור חלל תחתיה.

א. ויש לדייק שלא כתב שדין ד' אמות הוא חלק מהלכה למשה מסיני שקיבלנו בדופן עקומה, אלא

ב. דעת הרמב"ן בהבנת דברי רב, שאינו מחלק בין ד' אמות שמן הצד לד"א באמצע, שלרב אין דין דופן עקומה. קושיית הפני יהושע עליו. ע"פ הנ"ל יש לדחות קו' הפנ"י.

בסוכה י"ז. נחלקו רב ושמואל בשיעור סכך פסול הפוסל בסוכה, דלשמואל באמצע ד' טפחים ומן הצד ד' אמות, משום דופן עקומה, ולרב גם באמצע הפסול רק בד' אמות. ופסקו רוב הראשונים כשמואל. ובראי"ש שם הביא דברי בעל העיטור דיש לפסוק כרב, ושיש לזה סייעתא מן הירושלמי, אבל מכיון שנחלקו ראשונים אם לפסוק כרב או כשמואל– יש להחמיר כשמואל. והביא שם דברי הרמב"ן שהוכיח שיש לפסוק כשמואל דוקא, משום שלרב אין דין דופן עקומה כלל, שהרי גם באמצע הוא בד' אמות, ומהגמרות משמע שקיי"ל דין דופן עקומה הלמ"מ, ולכן צ"ל שסתמא דגמ' אליבא דשמואל, כי הרי אין דין דופן עקומה אלא בסוכה ולא בהלכות אחרות.

ועל הנחה זו, דלרב ליכא דין ד"ע, הקשה הפני יהושע שם וכ'- "ולענ"ד משום הא לא איריא דהא אכתי משכחת לה שפיר הלכתא בדופן עקומה בסוכה גדולה ד' ויש בה סכך פסול מן הכותל והלאה וי"ו או זיי"ן אמות ולפ"ז אי לאו טעמא דדופן עקומה הוי פסולה כל הסוכה אפילו תחת הכשר ואף אם הסכך כשר מרובה על הפסול דהא איכא שיעור פסול ד' אמות משא"כ השתא דאמרינן הלכתא דדופן עקומה א"כ האי סכך פסול שסמוך לכותל עד ד' אמות אין עולה מן החשבון כיון דחשבינן להנך ד' אמות כאילו הם מן הדופן ונתעקם וא"כ לא נשאר שיעור פסול ומש"ה לא מיפסל סכך הכשר ע"י כך עד שיהיה שיעור הסכך פסול בין הכל עד ח' אמות דוקא כנ"ל ואפשר שלזה נתכוון הר"ן ז"ל במה שכתב שחוכך על הכרעת הרמב"ן ז"ל". וע"פ הנ"ל, שביאור דופן עקומה אינו דין במשך הסכך- הדופן, אלא דין בחלל, אין מקום לקושיית הפנ"י על הרמב"ן משום שבכה"ג יפסול רב שהרי יש חלל חשוב, יותר מד' אמות, תחת סכך פסול. ואין לומר- כאן מסתיימת הדופן ומתחיל הסכך, שהרי למעשה יש חלל גדול יותר מד' אמות תחת סכך פסול, ובטלה בכך הגדרת דופן עקומה, כבמקרה זה. גם כשאומרים דין דופן עקומה אין המציאות משתנה לומר שהתקרה היא הדופן, אלא שאפשר לראות את התקרה כדופן, ונפק"מ ללמעלה מד' אמות. וכשם שאין להכשיר לשמואל בד' אמות וג' טפחים סכך פסול, מדין דופן עקומה, בצירוף דין ד' טפחים סכך פסול פוסל, כך אין להכשיר לרב בז' אמות וכדו'.

שעל יותר לא קיבלנו הלמ"מ להתיר.

ג.ע"פ הדרך הנ"ל עדיין יש לחלק, גם לרב, בין ד"א של פסול באמצע, שאינם הפסק, לבין ד"א של פסול מן הצד, שעוד לא התחילה הסוכה, ואין להכשירם אלא ע"פ דין דופן עקומה.

אמנם יתכן עדיין שיש חילוק בין ד' אמות של דופן עקומה לד' אמות של סכך פסול גם לדעת רב, ותהיה נפק"מ לדין דופן עקומה. אולי דין סכך פסול הוא דוקא באמצע, ועניינו שחלל הפחות מד' אמות אינו הפסק במשך הסוכה. אבל מן הצד- הרי לא התחילה הסוכה, וממילא אין דופן לסוכה זו, לולי דין דופן עקומה. וא"כ הנפק"מ תהיה בסכך פסול פחות מד"א מן הצד.

וקצת קושי על זה מלשון רב בלישנא דנהרא (סוכה י"ז:)- "בין מן הצד בין באמצע בארבע אמות", דלכא' ד' אמות הם תמיד מאותו הטעם, וא"כ אין אפשרות שיהיה לרב דין דופן עקומה. אמנם דיוק זה לא מוכרח כי אפ"ל שאמרו את הדין, ובדין אין חילוק למעשה אלא רק בטעם, וכל דבר כפי טעמו. אבל ברש"י קצת לא משמע כך. י"ז: ד"ה "ורב אמר בין באמצע וכו'"-, "שזהו שיעורו לפסול", ולכן אין חילוק בין באמצע לבין מן הצד, דבתרוייהו בד' אמות. אמנם אפ"ל שכתב רק את הטעם לבאמצע, וסמך על ביאורו בד"ה הקודם לד' אמות שמן הצד, אבל בדיבור המתחיל כתב "כו'" דמשמע שטעם זה הוא גם למן הצד. ולכא' אולי דעת רש"י כדעת הרמב"ן הנ"ל. אמנם צריך ליישב קושיות הפני יהושע, לרש"י ורמב"ן. עוד יש להעיר שבדרך ששנו בסורא סוגיא זו, לרבה הפסול הוא תמיד מדין שיעור, ומשמע שאין כאן דין דופן עקומה כלל, ושזהו חידוש של תלמידי דרב שטעם משנתנו משום דופן עקומה, ע"פ רב ושמואל. עוד יש לדייק בדברי רש"י דבלישנא דסורא ביאר דעת ארבע אמות באמצע (רבה) וגם ארבע אמות מן הצד כהלכה למשה מסיני דשיעורין. וזו לשונו בד"ה "משום שיעורא" וכו' (י"ז:) "דארבע אמות הוא שיעור לפסול ובפחות מכאן אינו שיעור לפסול ואין הטעם משום דופן עקומה אלא כך שיעורו לפסול הלמ"מ כשאר כל השיעורין". ובלישנא דנהרדעא קיצר לפרש כנ"ל. וא"כ משמע שבכל אופן לדעה זו (רב, ע"פ נהרדעא) - אין דין דופן עקומה בד"א פסול, ואולי אין דין ד"ע כלל. וכן משמע מלשון הרמב"ן בחידושיו שאם יש דין ד"א גם באמצע. אין דין ד"ע כלל, ולא העלה אפשרות לחלק שיש כאן שני דינים.

ד. בספר "הערות" מחלק לרב בהשלמת סכך פסול מן הצד לרוב סכך פסול, שמדין ד"ע אינו משלים. ע"פ הנ"ל יש להקשות על חילוק זה.

בספר "הערות" להגאון ר' יצחק אליהו ברנשטיין, בחלק ה' סימן ט"ז, כותב שגם לרב איכא דין דופן עקומה מלבד סכך שעד ד"א, והנפק"מ תהיה אם היה מעורב סכך פסול בכשר והרוב שמחוץ לד"א שמן הצד כשר, והרוב שיחד עם ד"א שמן הצד פסול. וא"כ, אחרי דין דופן עקומה- לא ימנה הסכך הפסול שמן הצד בכלל הרוב שהרי אינו סכך אלא דופן. וכתב שבדומה לזה תירץ בעל ה'אור שמח'.

וע"פ הנ"ל, הרי אם דין דופן עקומה ודין ד"א דסכך פסול הם אותו דין ואין ביניהם חילוק, צ"ל שכשם שמוציאים מחשבון הסוכה את הסכך הפסול עד ד"א, והחידוש הוא שעד חלל ד"א אינו נחשב הפסק במהלך הסוכה, כן הוא בעד ד"א דמן הצד. וא"כ בכל מקרה לא ימנו את הד"א, בין שיש דין ד"ע ובין שאינו, שהרי משך ארבע אמות הוא דין בכלל סוכה ולא בסכך.

ה. דעת הר"ן שלרב יש חילוק בין ד' אמות דדופן עקומה לד"א דסכך פסול באמצע. ודעת הריטב"א כרמב"ן, שאין חילוק. לרש"י זהו פסול בסכך ולכן יש לחלק. ומיושבות עפ"ז קו' האחרונים על הרמב"ן, שהרי ד"ע אינה דין בסכך אלא בחלל.

ואולי י"ל דזהו שורש מחלוקת הראשונים, הרמב"ן והר"ן, במה שנחלקו אם לרב יש דין דופן עקומה או לא, והנפק"מ אם פוסקים כשמואל או לא. לרמב"ן, אין חילוק בד"א בין באמצע לבין מן הצד, ולכן צ"ל שהבין שהיתר סכך פסול עד ד"א אינו מוציא החלל שתחתיו מן הסוכה. לרמב"ן, אין סכך פסול הפחות מד"א נחשב כאיזור בפנע"צ שההפסק שלו לא מעכב בסוכה, לא זהו חלק מהסוכה, וזניח מכדי לפסול בסכך. לר"ן החלל הזה אינו חלק מהסוכה, רק שאינו מעכב. ולכן לר"ן יש נפק"מ אם החלק החסר בסוכה הוא באמצע או בצד. אם חסר בצד- אין דופן. וא"ת- החסר לא כולל את הדופן אלא רק את החלל, - זהו דין דופן עקומה! איך תתייחס דופן הרחוקה מהסכך לסכך? רק ע"י הלמ"מ של דופן עקומה. היה אפשר לומר ג"כ שלרמב"ן זהו דין בסכך ולר"ן דין בחלל, אבל זהו חידוש גדול יותר שאיננו מוכרחים לחדש, שהרי לא מצינו דין ד' אמות במשך אלא רק כדין במרחק. ומנא לן ד' אמות בהלכות סוכה בלבד? גם אם נאמר שזה מה שהתקבל בהלכה למשה מסיני של דופן עקומה, היכן מצינו הלמ"מ

בדין ד' אמות דסכך פסול באמצע?! אמנם ברש"י משמע שיש בדעת רב דין של פסול עד ארבע אמות באורך הסכך, ושמקור הד"א הוא הלמ"מ, שכך ביאר את החילוק בין רבה לתלמידי רב בלישנא דסורא, אם זה דין הפלגה או דין שיעור, כלו', הפסק או פסול עצמי. ואם אין ד' אמות הפסק, פסול עצמי שלהם הוא מצד הסכך, אבל לא מצד החלל שתחתיו.

אבל בריטב"א פירש מהלך הדיון בין רבה לתלמידי דרב באופן אחר. וז"ל: "...בשלמא לדידי דין הוא דלא מצטרפי דהא לא שוו אויר וסכך פסול בשעורייהו ולא בטעמא, דסכך פסול שפוסל בארבע אמות מפני שהוא שיעור מקום ולא משום הפלגה וריחוק אבל לדידכו כי היכי דאויר משום הפלגה הכי נמי סכך פסול משום הפלגה דהא ד' טפחים לא חשיב שיעור מקום... אבל אינהו טענתא מעלייתא אית להו דלדידהו נמי לא שוו פסולי בטעמא דאויר משום הפלגה וסכך פסול משום שיעורא דד' חשיב להם שיעור מקום ועוד דאפי' שוו בטעמא כל דלא שוו בשיעורא לא מצטרפי כלל...". הרי שפירש ענין שיעור כחלל שטח או נפח שמנקודה לנקודה, וענין הפלגה כמקום ריק ונטול ממשות שכל משמעותו העדר שיוצר הפסק ושיש צורך לחברו, לקצרו. ולא פי' כרש"י ששיעור הוא דין בסכך עצמו דוקא, והפלגה הוא הפסק סכך. לרש"י, לד' טפחים יש מקור כללי בתורה זהו שטח חשוב. לד' אמות אין מקור כזה אלא הלמ"מ בסוכה. אבל לריטב"א, לד' אמות גם יש מקור בתורה בכלל, וזהו דין מקום חשוב שבעניינים רבים. זה לא הלכה למשה מסיני בפסול סכך אלא זהו שיעור שבכל התורה. "שיעור מקום"= גודל החלל. לא בגלל הפסק הסוכה ומניעת הרצף שבין חלק אחד לשני, נפסלו ד' אמות דסכך פסול. סכך פסול נפסל בד"א משום שיש כעין בית בתוך הסוכה, ואין זו סוכה. חלק משמעותי מן הסוכה פסול.

ובהמשך כתב הריטב"א דלרב (או לרבה ללישנא קמא) ליכא דין דופן עקומה לענין סוכה. וא"כ דעתו כרמב"ן. ונמצינו למדים שלרמב"ן ולריטב"א הבעיה בסכך פסול יותר מד"א היא שנכנס חלל חשוב זר לתוך הסוכה. וכל שיש ד"א חלל כזה בין הדפנות יהיה פסול. ובזה נדחית דעת הפנ"י ע"י דברי הריטב"א והרמב"ן. אבל ע"פ רש"י יתכן שבכה"ג דו' או ז' אמות של פסול בקצה הסוכה יהיה כשר, דאין לצרף סכך פסול ששיעורו ד' אמות לדופן עקומה שהוא מטעם אחר, דפסול הסכך יהיה כשר, דפסול הסכך בגופו, הלכה בדין סכך, ופסול ד' אמות שבדופן עקומה הוא הלכה בדין חלל הסוכה.

ולסיכום, מכל זה למדנו שדופן עקומה הוא כסכך פסול, וד' אמות דידהו משום מקום חשוב (וכגון בדף ג' דסוכה, שהוא גדר מציאותי לבית, דירת אדם, מקומו של אדם עם פישוט ידיו ורגליו, כבעירובין), כך לרמב"ן וריטב"א, ולרש"י סכך פסול פוסל מגופו ולא בגלל חלל שתחתיו, וד' אמות דדופן עקומה משום חלל שתחתיו. וכנ"ל כן הוא פסק המג"א לענין

דופן עקומה, דד"א שבו משום החלל. וחילוק נוסף שיש בין הר"ן לרמב"ן בטעם חלל זה, דלרמב"ן חלל הוא מקום פסול בתוך הסוכה, ולר"ן הוא הפסק.

ו. הר"ן אזיל לשיטתיה בדין דופן עקומה גם בדפנות הרחוקות מהסכך, שפוסל הסוכה.

בריש סימן תרל"ב בסק"א פסק המגן אברהם ע"פ הר"ן והב"ח: "הכותל נעקם. משמע דוקא כשדפנות מגיעות לסכך". והקשה בחידושי רעק"א על הר"ן מדעת הטור מדוע לא לצרף גוד אסיק. ותי' דלר"ן לא דנים תרי הלכתות להכשיר סוכה כשהלכתא אחת תלויה בשניה ואינה מתקיימת בלעדיה. והנה אילו היה הר"ן סובר כרמב"ן שהכשר סכך פסול מן הצד והכשרו באמצע הם מאותו הדין, דהיינו הכשר סכך פסול בפחות מד"א לרב, וממילא דזהו גם ביאור דופן לשמואל, ה"ז הכשר עצמי בסכך או בחלל, ואינו תלוי בגוד אסיק, ומדוע לפסול? אבל ע"פ הנ"ל, אזיל הר"ן לשיטתיה שלרב יש דין דופן עקומה. מה שתחת סכך פסול הרי אנו מוציאים כביכול מן הסוכה. אבל בצד לא נוכל להוציא, שהרי אז תחסר לנו הדופן. ודין ד"ע מסביר את היתר הסכך הפסול הפחות מד"א גם מן הצד. מהו ההסבר? זה עדיין למעשה חלק מהדופן. אין זה היתר בסכך הפסול אלא דין במציאות דופן עקומה. ולכן היא צריכה להיות מציאות של דופן עקומה, ולא ע"י הפירוש ההלכתי של גוד אסיק. המשך הדופן צריך להיות מחובר ממש לדופן. אם לא- הרי זה סכך פסול. וממילא אין צריך להגיע לכלל דב' הלכתות אלא זה מגופא דדין דופן עקומה לשיטת הר"ן. הדוגמא הנוספת שהביא רעק"א שם בשיטת הר"ן היא דופן עקומה ולבוד. וגם בזה, הרי לרש"י אינו פירוש הלכתי מחודש למציאות, ולכן אין כאן מציאות של דופן עקומה. והר"ן לשיטתיה שסובר כרש"י בהגדרת הלבוד, כדכ' בב"י ס"ס תרל"ג, וכנזכר ב'מרבדים' בענין הלבוד. וממילא גם בזה אין צורך להגיע לכלל דב' הלכתות.

סימן ה'

"לבוד"

א. משמעות הלבוד, בפשטות, היא מילוי.

ב. קושיות על הדרך הזאת. דרך נוספת – התורה דרשה צפיפות חומר נמוכה. יש חורים והם לא מעכבים. קושיות מלשון רש"י על דרך זו.

ג. צ"ל ששיטת רש"י היא שהלבוד הוא קולא הלכתית ולא פירוש הלכתי למציאות, ולכן נאמר רק למטרת הכשרה, השלמת שיעור, ואינו פועל כנגד מציאות הפוכה.

ד. דעת המכתם: הלבוד הוא לגמרי הגדרה במציאות, וממנה נובעות הלכות למעשה.

ה. דעה שלישית רמוזה בדברי התוס' ובדברי רבנו אברהם מן ההר: לבוד הוא הגדרה במציאות אבל לא בהחסרה.

ו. שיטת הרמב"ם: ההלכה מפרשת פחות מג' טפחים במציאות כמילוי. והלכה אחרת אומרת שמילוי של פחות מג' טפחים אינו משמעותי, ושורש ההלכות אחד, שאין מידת פחות מג"ט חשובה להפסיק או להיות רשות לעצמה.

א. משמעות הלבוד, בפשטות, היא מילוי.

מהו הפירוש ההלכתי של המושג "לבוד", כיצד הוא פועל, מהו הדין שנאמר לנו ב"הלכה למשה מסיני" זו? איך מחשיבים את השטח הזה?

בפשטות יש לפרש דין זה כמילוי פער קטן משלשה טפחים. ההלכה רואה את החסר כמלא, מפרשת באופן זה את המציאות לגבי הלכות שונות. ודאי שלא נוכל לפרש שרואים כאילו הפער נמחק, כאילו הכמעט-צמוד הרי הוא כצמוד, וכגון בלחי הרחוק מכותל המבוי בפחות מג' טפחים לענין עירובין, שהרי משתמשים בדין לבוד כדי למלא שיעור. כגון ג' חבלים שיש בין אחד לשני פחות מג' טפחים יכולים להשלים עשרה טפחים של גובה מחיצת סוכה.

וכך משמע מסוגיא דסוכא י"ט: בענין הסומך סוכתו לכותל או שעשאה כמין צריף, שהגמ' התנתה כשרותה בפער של טפח, לכל הפחות, בין הקרקע לגג-דופן הסוכה, או בין גג-דופן הסוכה לבין הכותל, שזהו הרוחב הקטן ביותר לגג אוהל. והרי הוא צריך להיות מלא! א"כ, רואים אותו כמלא בגלל דין לבוד.

וכן משמע מרש"י בדף י"ח. על דברי אביי בגמ' – "אויר שלשה בסוכה גדולה ומיעטו בין בקנים בין בשפודין הוי מיעוט בסוכה קטנה בקנים הוי מיעוט בשפודין לא הוי מיעוט", וכ' רש"י בד"ה "בקנים הוי מיעוט" – "דאמרינן לבוד **ואין כאן אויר**". הרי צריך את כל שטח הסכך!? ע"כ שהאויר מצטרף ונחשב כסכך כשר. ומרש"י שאחריו משמע שהקנים מצטרפין בהדה לאשלומה לשיעורא דסוכה.

וכן לשון התוס' בסוכה י"ט באמצע ד"ה "לא יהא אלא אויר" – "דכל מקום חשבינן אויר פחות משלושה כסתום ע"י לבוד". וכן בתוס' בסוף ד"ה "אילו" וכו' בדף י"ז.

וכן כתב בפרי מגדים סי' שס"ג סע' א' במשבצות זהב, דהלבוד כסתום ממש, ואפשר להתייחס אליו כמחיצה, וכבסי' שס"ג בשו"ע סע' ל"ה. והוכיח מג' חבלים, כנ"ל. וכ' עוד שהטור פי' דלבוד כסמוכין, ופירש דבריו שאין הכוונה כאילו אין רווח אויר בינתיים, אלא שלעניין להחמיר בלבד לא אמרינן כמאריך וסותם אלא כסמוך. ומסתפק בב' טפחים פסול ועוד ב' טפחים פסול וביניהם אויר פחות מג' טפחים, אי אמרינן כסמוכין הוו ופסול או רק כמאריך וסתום בכשר.

ב. קושיות על הדרך הזאת. דרך נוספת – התורה דרשה צפיפות חומר נמוכה. יש חורים והם לא מעכבים. קושיות מלשון רש"י על דרך זו.

א. ובאמת עצם הדין שעליו מסתפק הפמ"ג צ"ב. התוס' בדף י"ז. ד"ה "אילו" וכו' מסכמים "דלא אמרינן לבוד להחמיר". וכך כתבו בפוסקים. ואם הלבוד כסתום, מה לי להחמיר ומה לי להקל, זוהי הלמ"מ שכך דנים מציאות של לבוד, וממילא כל הלכה הנובעת מכך, לקולא או לחומרא.

ב. עוד יש להקשות מדברי רש"י בדף י"ט. בד"ה האחרון – "אמר ליה רבי אבא" – "...דאילו אויר פחות משלשה מצטרף להשלים שיעור הסוכה אבל אין ישנים תחתיו". אם זהו מילוי, מדוע אינו כשר לגמרי, גם לישון תחתיו, וכקושיית התוס' שם בד"ה "לא יהא אלא אויר". ואם הוא מילוי של חומר ולא של סכך כשר, כיצד משלים הוא לסכך ז' טפחים בסוכה קטנה?

ג. בדף ד'. – "היתה פחותה מי' טפחים וחקק בה כדי להשלימה לעשרה אם יש משפת חקק ולכותל ג' טפחים פסולה פחות משלשה טפחים כשרה". וכ' שם רש"י ד': ד"ה "פחות משלשה" – "כלבוד הלכה למשה מסיני וחשבינן ליה כאילו החקק לבוד ומגיע עד הכותל לבוד סניף ... דבר

שמאריכין אותו ע"י סניפין כדי לסנוף חקק על חקק". ע"פ רש"י זה א"א לפרש שהלבוד הוא מילוי, שהרי הלבוד הלבוד כאן דוקא מחסיר. וצ"ב כיצד יכול להחסיר, ואיך בוחרים בין מילוי להחסרה אם יש תרתי דסתרי. ועוד, אם הלבוד יכול לעשות החסרה מלאה, כמו מציאות חדשה, מדוע אין הקבלה ללבוד דמילוי? בלבוד דמילוי מחשיבים את הלבוד להשלים שיעור, ומדוע בחקק צריך להיות ז' טפחים חקוק חוץ מהלבוד? וכך הוא הדין בשו"ע או"ח סי' תרל"ג סע' י': "היתה נמוכה מעשרה וחקק בה להשלימה לעשרה ויש בחקק שיעור הכשר סוכה אם אין בין חקק לכותל ג' טפחים כשרה".

ד. במג"א שם סק"ח כ' שיש מחלוקת בין השו"ע לטור בענין הכשר הסוכה שמחוץ לחקק, דלטור פסולה ולשו"ע משמע דכשרה. ואמנם אם היה נחשב כנטול לגמרי, במקביל ללבוד דמילוי, נכון להכשיר גם מחוץ לחקק. אבל ק' כנ"ל קו' גדולה יותר, מדוע בכלל צריך חקק של ז' טפחים. גם צ"ב שורש מחלוקתם לגבי חוץ לחקק, והבנת הלבוד לשיטת הטור.

ה. בפרי מגדים, באשל אברהם סי' תרל"ג סק"ח, ביאר דעת רש"י שאין אומרים לבוד בגוש כאילו אינו, אלא שמעבים עובי המחיצה.

וקשה על דבריו מלשון רש"י דמשמע שמאריכין את החקק ולא את המחיצה. וכן כתב, בבי' דברי רש"י, הב"ח בסוף סי' תרל"ג – "אבל אין רואין כאילו הדופן נתקרב לחקק על ידי לבוד", וחלק בזה על הפמ"ג.

ו. כתב הר"ן (א': בדפי הרי"ף) ד"ה "פחות משלשה טפחים כשרה" "פי' דאמרינן לבוד מיהו דוקא כשיש בחקק שיעור סוכה הא לאו הכי לא דאף על גב דמאי דאמרינן בלבוד לא חשבינן ליה כאילו אינו דאי הכי אויר פחות משלשה יהא פוסל בסוכה קטנה דהא בצר ליה שיעורא דסוכא אפילו הכי כל שאין בחקק שיעור הכשר סוכה פסולה דכל שאין לה חלל עשרה כשעור הכשר סוכה הויא לה דירה סרוחה כדאמרינן בהוצין יורדין. וכ"כ הר"י בן גיאת". וכ' ע"ז הב"י בס"ס תרל"ג – "וכך הם דברי רש"י". ולפני כן הקשה הב"י שם על הטור מדוע לא מכשיר מחוץ לחקק. וצ"ב, מדוע מובן שצריך גובה עשרה טפחים בכל משך הז' טפחים, ולא מובן מדוע צריך עשרה טפחים מחוץ לחקק? אם יש גדר מחודש של דירה סרוחה, הרי הוא צריך לחול על כל מקום שפחות מעשרה (וכדכ' שם הב"ח), ואם זהו יסוד שיעור עשרה טפחים, איך אפשר כלל לדון דין הרחבת החקק כשהמציאות למעשה אינה כך? ואם הולכים אחרי הפירוש ההלכתי, מדוע לא יחול גם בתוך החקק?

ז. לכאורה היה אפשר לפרש דין הלבוד כך: לכל חומר יש צפיפות אחרת. התורה אמרה שמחיצות וכדו' בסוכה לא צריכות צפיפות חומר גבוהה, חורים של עד ג' טפחים הם בגדר זניח. לא שרואים אותם

כמלאים אלא שאומרים שאין בחסרונם הפרעה למשך המחיצה. ועפ"ז תיושב הקו' מדף י"ט. מדוע אין ישנים תחת אויר פחות מג"ט, שהרי אינו סכך. ומשלים לשיעור כי יש גבולות מחיצה של ז"ט על ז"ט. וכן לא יקשה מסוכת צריף או הסמוכה לכותל, שהרי יש גבולות של טפח, והחסר רק לא מעכב. וכן תובן ההו"א בסוכה ט"ז: "מהו דתימא חד לבוד אמרינן תרי לבוד לא אמרינן", שיש צפיפות מינימלית. אבל יקשה מל' רש"י הנ"ל בסוכה י"ח – "דאמרינן לבוד ואין כאן אויר". וכן יקשה מלשון רש"י בענין החקק. [הצ"ל – לא מפריע לי שיש כאן אויר, או שיש כאן גוש עפר].

ג. צ"ל ששיטת רש"י היא שהלבוד הוא קולא הלכתית ולא פירוש הלכתי למציאות, ולכן נאמר רק למטרת הכשרה, השלמת שיעור, ואינו פועל כנגד מציאות הפוכה.

צ"ל ששיטת רש"י היא שהלבוד הוא קולא הלכתית ולא פירוש הלכתי למציאות, ולכן נאמר רק למטרת הכשרה, השלמת שיעור, ואינו פועל כנגד מציאות הפוכה. לכן נ"ל שדין לבוד הוא קולא בהכשרת סוכה. אין כאן פירוש הלכתי למציאות. אין הלבוד מילוי, או העדר שאינו מעכב. דין לבוד תלוי במטרתו. כאשר יש חסר בהשלמת חפצא דמצוה, בהשלמת שיעור כלשהו, סונפים, מוסיפים את החלק החסר כדי להכשיר. מאריכים את המכשיר, בין שהוא חומר בין שהוא חקק, תלוי בצורך, אבל לא מאריכים את החומר ישירות[א]. וממילא יוצא מזה כלל שאין כוח בלבוד לסתור מציאות המתנגדת לו, שאין אומרים לבוד במקום שיש מציאות ברורה וחזקה כנגדו.

ולכן כשאין חומר אחר, אלא רק אויר, אפשר להאריך את החומר לכדי דופן, הַכְּשֵׁרה בי' טפחים מלאים. וכן אפשר להאריך את הסכך הכשר, ועי"כ להשלים שיעור כשרות סכך באורך ז' טפחים. אמנם לשבת תחתיו אי אפשר, שסוף סוף אינו סכך. דין לבוד אינו הופך אויר לסכך אלא מאריך סכך, מחשיב את האויר כסכך ש"נמתח". זהו סכך לענין מטרת השלמת הז' טפחים, וזה אינו סכך לענין דין ישיבת סוכה. איך אפשר לחלק? מה זה, סכך או לא סכך? – זהו בדיוק דין לבוד. זה לא פירוש חדש למציאות, זו קולא לענין הכשר סוכה[ב].

וכן בחקק. אנחנו רוצים להכשיר הסוכה, והמעכב הוא רצועה של פחות מג"ט שאין בה חלל י' טפחים. אומרת התורה: אם

א. כלו' דין לבוד לא נאמר כפירוש מחודש למציאות, שממנו ינבעו דינים, אלא כדין הלכתי.

ב. תוספת ביאור: ולכן א"א לקרוא לזה פסולת גורן ויקב ולישון תחתיה. אבל אם חסר שיעור ז"ט

המטרה היא לחבר דופן לדופן, לחבר שפת החקק לדופן הסוכה, לעשותם כהמשך אחד, לזה יש דין לבוד, ורואים את גוש העפר כחקוק, מוסיפים אותו לחקק. רואים את הסוכה כרצועות רוחב, "פרוסות פרוסות", והחלק האחרון אינו בגובה י"ט. והתורה אומרת שאפשר להוסיף את הרצועה הזאת ג"כ לרצועה הרחבה של ז"ט בחלל כשר. אבל לאיזה ענין? להכשיר את דופן הסוכה, לחבר דופן לדופן, ולא כדי להפוך גוש לחלל. החסרון הוא במרחק שבין דופן לדופן, והלבוד מחבר ביניהם ע"י שסונף חקק לחקק, מאריך את החקק, ולא בשביל החלל שבו אלא בשביל הדופן שבו. כשמחברים את שפת החקק לדופן – אין לנו שום ענין בגוש הזה, איננו צריכים ליצור חלל, צריך רק להעביר את שפת החקק. אין לנו צורך בחקיקה גופה. אם היה פחות מז' טפחים חקק והיינו רוצים לומר שהגוש הזה הריהו כאינו – זה היה נגד המציאות. היה גוש מציאותי שסותר את תוצאות הלבוד. ולכן למרות שמטרתו להכשיר, א"א להכשיר סוכה ע"י חקיקת לבוד, שזה נגד המציאות וא"א להפוך יש לאין.

וקצת ראיה לכך שאין הלבוד מרחיב את חלל הסוכה, אלא מחבר את המחיצה הקטנה עם הגדולה, מסוף דברי התוס' בדף ד': ד"ה "פחות משלשה" וכו', שמקשים משבת מדוע אין צריך שלשה טפחים משפת החקק, ומחלקים – "דלא דמי רשות שבת שהוא למנוע רגל רבים לסוכה דבעינן מחיצות סמוכות לסכך". מה פירוש מילות הסיום? על איזו סמיכות לסכך מדובר? ע"כ שהפגם הוא בשפת החקק, באופן שאין רצף בין קטע מחיצה קטן זה לבין הסכך. והמחבר הוא הכותל, וצריך לאחדם. אבל בחקק עצמו אין לנו ענין. אמנם יתכן שהולכים התוס' לשיטתם, וכדלהלן.

ד. דעת המכתם: הלבוד הוא לגמרי הגדרה במציאות, וממנה נובעות הלכות למעשה.

והנה כל הראשונים, כמעט, הדגישו שחייב להיות שיעור ז"ט על ז"ט בתוך החקק, וכן נפסק להלכה. אבל בספר חידושי המכתם לרבינו דוד ב"ר לוי מנרבונה כתב

אפשר להשלים ע"י לבוד, ופירושו שהאויר יחשב כסכך לענין השלמת שיעור הסכך, לענין הכמותי, ולא לענין האיכותי של סכך מכח עצמו, פסולת גורן ויקב ממש שאפשר לקיים בה מצות ישיבת סוכה, וכמו ב"טיט הנרוק" ששם בדף י"ט:.

במילים אחרות אפ"ל שה"רואין" שבלבוד, טוב להשלמת שיעור, ולא כשצריך חומר מסוים דוקא. וזהו החילוק בין דופן לסכך. לדופן – כל חומר מועיל. לסכך – דוקא פסולת גורן ויקב. ולכן א"א לומר שאדם יושב בצל פסולת גורן ויקב. דין לבוד נאמר בשיעורין, להשלים השיעור בחפצא, אבל לא כדין כלפי האדם. היא לא התירה לאדם לשבת תחת אויר כסכך, אבל הכשירה סוכה ע"י לבוד.

(ד':) – "ויש שאומר דכיון דהויא פחות משלשה סמוך לדופן דהוי כלבוד לא בעינן בתוך החקק לחודיה שיעור סוכה אלא בין הכל עם אותו פחות משלשה", ומוסיף שלכו"ע מחוץ לחקק כשרה, וכ"כ המאירי וכ"פ בשו"ע נגד הטור, כנ"ל. א"כ לדעה זו צ"ל שהבין שהלבוד הוא הגדרה במציאות, ולכן מה שסונפין חקק הוא כחקוק ממש, כך היא הראיה ההלכתית.

ה. דעה שלישית רמוזה בדברי התוס' ובדברי רבנו אברהם מן ההר: לבוד הוא הגדרה במציאות אבל לא בהחסרה.

הפמ"ג חילק, כנ"ל, בין לבוד של הוספת חומר לבין לבוד של החסרה. ובהחסרה פירש שרואין את המחיצה כאילו התעבתה. וכן משמע מלשון רבנו אברהם מן ההר על סוכה ד': - "דכל פחות משלשה כלבוד דמי, והוי כאילו המחיצות הם סמיכות לחקק". ואולי קשיא להו מנלן דאמרינן לבוד להחסיר, שהרי בענין ההשלמה כותב הפמ"ג שהלבוד כמחיצה ממש.

גם מלשון התוס' משמע שלא הבינו כרש"י ממש, שכל הלבוד הוא דין הלכתי למטרה מסויימת. ואע"פ שגם לרש"י אחרי שאומרים לבוד אנחנו מגדירים על פיו את המציאות לצורך ההכשרה, משמע מתוס' שהגדרת המציאות מוחלטת. כיצד? בדף י"ט. בתוס' ד"ה "לא יהא אלא אויר" הקשו על רש"י בענין שינה תחת אויר ג' טפחים – "ועוד קשה **דכל מקום** חשבינן אויר פחות משלשה **כסתום על ידי לבוד** ולא דמי לסכך פסול פחות מג' דאין שייך לעשותו כסתום בסכך כשר מאחר דיש בו סכך פסול ועוד מי יוכל להזהר בסוכה מלאה נקבים שאין צלתה מרובה מחמתה אלא משהו שלא ישן כנגד הנקבים", מפורש בתוס' שא"א לפרש שדין לבוד אומר שאין צריך לסתום נקבים הקטנים מג' טפחים. ומשמע בתוס' שא"א לחלק בין כשרות סכך לענין הכשר סוכה וכשרות סכך לענין ישיבת סוכה, אלא אם אומרים לבוד, אומרים בכך שאותו חומר נמשך ומתארך בדיוק כמו החומר הקיים בפועל.

ובדין חקק יסברו התוס' שא"א לבוד להחסיר ממש אלא שהמחיצות קרובות ומתחברות ביניהן.

ומש"כ התוס' דא"א לבוד להחמיר הוא שקיבלנו כללים מתי אומרים לבוד ומתי לא, אבל כשאומרים לבוד הרי הוא אמירה ברובה במציאות, ולגמרי. ולהחמיר לא קיבלנו דין לבוד.

אמנם בסוף דברי התוס' הם כותבים שיש ראיה מהירושלמי לדעת רש"י. ובתוס' רא"ש כ' שבעקבות הירושלמי חוזר לפרש כרש"י. אבל סברת היסוד של התוס' נותרת.

ו. שיטת הרמב"ם: ההלכה מפרשת פחות מג' טפחים במציאות כמילוי. והלכה אחרת אומרת שמילוי של פחות מג' טפחים אינו משמעותי, ושורש ההלכות אחד, שאין מידת פחות מג"ט חשובה להפסיק או להיות רשות לעצמה.

בפשטות, שיטת הרמב"ם היא שהלבוד הופך את האויר להיות כחומר ממש. שכן כתב בהל' שבת פט"ז הי"ח: "... כיצד הרי שהקיף בקנים ואין בין קנה לחבירו שלושה טפחים או שהקיף בחבלים ואין בין חבל לחבירו שלושה טפחים הרי זו מחיצה גמורה ...". ובפ"ד מהל' סוכה הל' ט"ו: "היתה פחותה מעשרה וחקק בה להשלימה לעשרה אם יש משפת החקק ולכותל שלושה טפחים פסולה פחות מכן כשרה **שכל פחות משלושה הרי הוא כדבוק** כמו שבארנו בהלכות שבת". כלומר, הלבוד הוא חיבור מה שבמציאות אינו מחובר, ולא פירש כרש"י שאומרים לבוד להחסיר. וא"כ פשוט שצריך ז' טפחים בתוך החקק. ומה שהתבאר בהל' שבת הוא שהשטח המחבר אינו יוצר דילוג אלא נעשה כחומר ומשלים שיעור. אבל לענין החקיקה אין צורך לחידוש זה, ואולי כוונתו ששורש דין לבוד ושורש דין "פחות משלשה הרי הוא כארץ" הוא אחד. שבהל' שבת פי"ד ה"י כתב על חורי רה"ר – "... חור בצד רה"ר אם יש בו ארבעה על ארבעה וגבוה עשרה הרי הוא רה"י. ואם אין גבוה עשרה הרי זה כרמלית ואם אין בו ארבעה על ארבעה הרי זה מקום פטור והוא שגבוה שלשה שכל הפחות משלשה הרי הוא כארץ". וכן בפי"ז שם הל' ט' – "מבוי שאין ברחבו שלשה טפחים אינו צריך לא לחי ולא קורה ומותר לטלטל בכולו שכל פחות משלשה הרי הוא כלבוד". ענין "הרי הוא כארץ" אפשר לפרש שהוא זניח וכאילו אינו קיים. כלומר, כעין החסרה. ואפשר לפרש שהקרקע לא ישרה ויש בה בליטה של פחות מג', כדרכה להיות מעט עולה ויורדת. ומכך שלא כתב שהמבוי הפחות מג"ט אינו מבוי, כי רואים את הכתלים כצמודים, אלא כתב שאינו צריך לחי או קורה, כי יש חיבור מכח הקרבה בין הכתלים, כאילו יש סגירה ממש ע"י חומר, אבל לא שבטל וזניח הרווח (יש לחי או קורה), מזה אפשר להוכיח שאין כוונת הרמב"ם בחקיקה דסוכה שהחקק רחב יותר, אלא שדופן החקק והכותל מחוברים. כלומר, החיבור בין דופן החקק לכותל אינו מכח ביטול הגוש שבין החקק לכותל, אלא שהכותל הוא במסלול עם זויות.

נספח לסימן ה'

עוד הערה בענין ה"לבוד"

בשו"ע או"ח סימן תר"ל הביא המחבר שתי דעות בענין סוכה העשויה כמבוי, שתי דפנות זו מול זו, ועשה לה דופן שלישית של ארבעה טפחים ומשהו, והעמידה במרחק פחות מג' טפחים מאחת הדפנות, אם צריכה גם צורת הפתח להכשירה או שדי לה בדופן שנוצרה – ז' טפחים ומשהו.

מה המחלוקת? הרי לכו"ע בדופן שלימה של ז' טפחים ומשהו אין צריך צורת הפתח, ולכן יוצא שההבדל הוא הלבוד. כלומר, נחלקו בשאלה אם לבוד הוא קולא, או שלבוד הוא הגדרה באיכות המחיצה הנדרשת. ובאמת למ"ד שצריך צורת הפתח, יש לברר מה יהיה הגבול בין מחיצת לבוד למחיצה שלימה, ואם יש כמה חורים במחיצה השלימה, האם הוכשרה המחיצה ע"פ קולא של לבוד או שהוכשרה מעיקר הדין כמחיצה מלאה עם חורים? אולי ההגדרה של מחיצת לבוד היא זו שיש לה רק שתי או רק ערב, וממילא גדר שתי וערב עם חורים תחשב למחיצה מלאה.

סימן ו'

פסל היוצא מן הסוכה[א]

א. שיטת רש"י ושיטת תוס' . מהירושלמי משמע כרש"י, כ"כ התוס' והר"ן, והתוס' רא"ש חזר לבאר כרש"י.

ב. ברמב"ם משמע לא כרש"י ולא כתוס', לשיטתו קשה יותר להבין ביאור הסוגיא.

ג. שלש שיטות בביאור דברי הרמב"ם : השפת אמת, הגר"ח הלוי והעילוי ממייצ'ט. הקשיים עליהם ביסודות החידושים ובלשון הגמ'.

ד. נ"ל שצריך לפרש הרמב"ם בדרך של סכך פסול בסוכה קטנה שהופך מדין דופן עקומה לדין סכך ובכך הוכרח לישון תחתיו.

ה. הכרעת הטור והשו"ע

א. שיטת רש"י ושיטת תוס'. מהירושלמי משמע כרש"י, כ"כ התוס' והר"ן, והתוס' רא"ש חזר לבאר כרש"י.

בסוכה י"ט תנא פסל היוצא מן הסוכה נידון בסוכה . ובביאור הדברים הובאו בסוגיא ד' ביאורים : א. עולא- קנים היוצאים לאחורי סוכה. ב. רבה ורב יוסף- קנים היוצאים לפנים מן הסוכה. ג. רבב"ח בשם ר' יוחנן- סוכה שרובה צלתה מרובה מחמתה ומיעוטה חמתה מרובה מצלתה. ד. רבי אושעיא- סכך פסול פחות משלשה בסוכה קטנה. על הדעה הרביעית הקשה רב הושעיה : " לא יהא אלא אויר ואויר פחות משלשה טפחים בסוכה קטנה מי פסיל אמר ליה ר' אבא זה מצטרף וישנים תחתיו וזה מצטרף ואין ישנים תחתיו ומי איכא מידי דאצטרופי מצטרף והוא עצמו אינו כשר אמר ר' יצחק בן אלישיב אין טיט הנרוק יוכיח " וכו'. והסביר רש"י שם שקושיית הגמ' היא מהו החידוש בדין זה דפסל, והרי אויר חמור ממנו אינו פוסל . והשיבה הגמרא שתחת אויר אין ישנים ותחת סכך פסול ישנים, ואע"פ שאויר עד ג' טפחים מצטרף להשלים שיעור הסוכה אבל אין ישנים תחתיו. ובענין לבוד ביארתי דבריו ששיטת רש"י שלבוד הוא קולא שנאמרה למטרה של הכשרת הסוכה במקום שאינו הופך בה את המציאות . ולכן למטרת הכשר הסוכה הוא נחשב כסכך אבל למטרת ישיבה

א. זכור לי כי יש קושיא על מסקנת סימן זה, לא זכור לי מהי.

תחת סכך, דבזה לא נאמרה קולא דלבוד (לגבי מצות ישיבת הסוכה שנתחייב בה האדם), הרי הוא כאויר ואינו יוצא ידי חובתו בישיבה תחתיו.

והתוס' שם ד"ה "לא יהא אלא אויר" הקשו על רש"י כמה קושיות, וכתבו להיפך שתחת סכך פסול אין ישנים . ותחת אויר ישנים, ושזה רק בסוכה קטנה. והעירו דמהירושלמי פרק ז' הל' א' דברכות משמע שתחת אויר הפחות מג"ט אין ישנים . ובתוס' רא"ש באותו דיבור המתחיל הוסיף והסיק כרש"י , בעקבות הירושלמי , וכ"כ בר"ן (דף ט' . בדפי הרי"ף) וחילק בין אויר שנמצא ראשו ורובו תחתיו לאויר שאין ראשו ורובו תחתיו (שבאויר כזה ודאי אפשר לישון, דאינו נחשב שישן תחת אויר).

ב. ברמב"ם משמע לא כרש"י ולא כתוס', לשיטתו קשה יותר להבין ביאור הסוגיא.

אבל הרמב"ם בפ"ה ה"כ כ': "במה דברים אמורים בשלא היה במקום אחד אויר שלשה טפחים אבל אם היה אויר שלשה טפחים בין באמצע בין מן הצד הרי זו פסולה עד שימעטנו משלשה. מיעטו בדבר הפסול כגון כרים וכסתות אם סוכה גדולה היא כשרה ואם בסוכה קטנה פסולה עד שימעטנו בדבר שמסככין בו. היה רוב הסיכוך צלתו מרובה מחמתו ומיעוטו חמתו מרובה מצילתו הואיל וצילת הכול מרובה מחמת הכול כשרה". משמע שהכשיר האויר פחות מג"ט לגמרי, גם לישון תחתיו . וגם בסכך פסול הפחות מג"ט כתב בהל' י"ג : " ... אם יש בסכך פסול שלשה טפחים במקום אחד בין באמצע בין מן הצד הרי זו פסולה" ובהל' י"ד – "במה דברים אמורים בסוכה חדשה אבל בסוכה גדולה סכך פסול באמצע פוסלה בארבעה טפחים פחות מיכן כשרה. ומן הצד פוסל בארבע אמות ופחות מיכן כשרה...". הרי שלא חילק הרמב"ם בין כשרות לשינה לכשרות החפצא דסוכה כלל. וכשמשמע שפחות מג"ט כשרה, הרי היא כשרה גם לשינה תחתיה.

והקשו האחרונים, כמי פסק הרמב"ם, שהרי בין לרש"י ובין לתוס' אחד מהם כשר ואין ישנים תחתיו, או אויר או סכך פסול , אבל לרמב"ם בתרוייהו כשר. וכן הקשו מהירושלמי הנ"ל דמשמע שבאויר אין ישנים תחתיו. ומנין שהרמב"ם פסק כר' אושעיא ולא כאוקימתות הקודמות? הגמ' לא הכריעה. ובכה"ג צריך להכריע כירושלמי. ועוד נ"ל שמכיון שהרמב"ם פסק להלכה את כל ג' האוקימתות הראשונות, אין סיבה לחשוב שדוקא כאוקימתא רביעית לא פסק . (והוסיף על זה הגר"א נבנצל שאם הרמב"ם פסק כיותר מאוקימתא אחת, משמע שלא סבר שהן חולקות , וא"כ מדוע לא לפסוק גם כרביעית?).

ג. שלש שיטות בביאור דברי הרמב"ם : השפת אמת, הגר"ח והעילוי ממייצ'ט. הקשיים עליהם ביסודות החידושים ובל' הגמ'.

ב"שפת אמת" על סוכה י"ט פירש שאין כוונת "אין ישנים תחתיו" שלמעשה אין ישנים תחת סכך פסול או תחת אויר, אלא הרמב"ם הבין שמכיון שהישן תחת אויר הרי הוא כישן תחת סכך סתום, בגלל דין לבוד, א"כ אינו ישן תחת אויר אלא יוצא שישן תחת סכך כשר . וקושיית הגמ' היא על סכך פסול שיוצא שישנים תחתיו , כי הוא אינו אויר שיכול להיחשב כסכך כשר מדין לבוד, מי איכא מידי דפסול מצד עצמו, ומחמת שפחות מג' טפחים ישנים תחתיו מכח מצטרף לסכך כשר ? ומתרצת הגמ' מטיט הנרוק שטובלים בו כשמשלים . אבל אומר שבירושלמי לא משמע כך, דמפורש דאין ישנים תחת אויר.

אבל קשה לפרש כך לשון "אין ישנים תחתיו", שכבר הופיעה בענין נסר אחד שהוא רחב ד' טפחים, ופירושה שזהו הדין – שאין ישנים תחתיו.

בחידושי ר' חיים הלוי על הרמב"ם פ"ה מהל' סוכה הי"ט וה"כ חילק בין דין לבוד לבין דין פחות משלשה. וכ' דסכך פסול פחות מג' אינו מדין לבוד, שהרי הוא בעל מהות אחרת, ובאויר פחות משלשה יש דין לבוד ויש דין פחות מג' דאינו מקום חשוב .

וק' שחילקנו קודם – פסל ואוויר, על יסוד דין, והיה ראוי לכתוב לכה"פ "בזה" וכד'. אמנם קושיית הגמ' על פסל היוצא מן הסוכה דנדון כסוכה הייתה – פשיטא, לא יהא פחות מאויר, מדין פחות מג' שמשותף גם לסכך פסול וגם לאויר שאינו מקום חשוב. ותירצה הגמ' שלולי דין פסל לא היה אפשר לישון תחת סכך פסול כה"ג, כי כשהיה מדין מקום שאינו חשוב כבאויר לא היה יכול להכשיר שינה תחתיו אלא רק לא לפסול הסוכה, או להכשירה, בפחות מג' . ובכל אופן גם באויר ישנים תחתיו מדין לבוד, וגם בסכך פסול, מדין פסל אחרי שנתחדש. ומבוארים דברי הרמב"ם. והמשך קו' הגמ' הוא על ביאור זה איך היינו מכשירים הסוכה ואוסרים שינה תחתיו, ותי' מטיט הנרוק. ורצה באופן זה גם ליישב הירושלמי, שדיבר רק על צד המקום שאינו חשוב באויר, ולא מכוח לבוד, ושיודה הירושלמי דבלבוד ישנים תחתיו .

אבל דברי ר' חיים קשים הן בפירוש הבבלי והן בפירוש הירושלמי, משום שאין דרך הגמ' לדבר בעקרונות אלא בדינים, ואם כתבה 'אין ישנים תחתיו' לא כתבה מדין פחות מג' טפחים וכדו', ונפק"מ הלכתית חשובה כזאת היה צריך לפרש. גם על עצם החילוק שבין דין פחות מג' כמקום שאינו חשוב לבין דין לבוד יש להקשות מלשונות הרמב"ם כנ"ל בסוף עניין לבוד .

ובחידושי העילוי ממייצ'ט סוף סי' ג' דן ביחס שבין המחיצות לסכך.

ומבאר דין פסל היוצא שכל החלל הנוסף הופך להיות חלק מהסוכה, ולפי דין זה לא היה אפשר להכשיר בסכך פסול, שאם אין ז' טפחים של סכך ממילא אין משמעות לז' טפחים של מחיצות, כי אינן מחיצות סוכה. ובאויר, מכיוון שמצטרף לסכך, הרי יש כאן סוכה. וכותב עוד שדין לבוד הוא דין במחיצות בלבד ולא דין בסכך. והא דמכשרינן בהרחיק את הסיכוך הוא מדין מחיצות, הקשורות בכך עדיין לסכך. קושיית הגמ' היא מדוע צריך לדין פסל היוצא, והרי אפשר ללמוד דין זה מדין אויר. ותירצה שללא דין פסל לא היינו מכשירים בסכך פסול את השינה תחתיו. היינו מצרפים להכשיר הסוכה אבל לא מקום הסכך הפסול, כשם שאויר מכשיר גם סוכה קטנה. אבל אחרי שיש דין דפסל, הרי שהופכת כל הסוכה להיות אחד וישנים תחתיו, גם תחת אויר וגם תחת פסל. כלומר, אין חילוק בין אויר לסכך פסול, לא בהו"א ולא במסקנה, אלא שדין ג"ט נאמר באויר. חידוש זה בנוי על כך שדין ז' טפחים דסכך הוא דין הנובע מז' טפחים דמחיצות, שזהו החלל הנדרש. ולכן מכשירים סוכה שיש בה ז"ט לדיור ואין בה ז"ט סכך, אבל בהו"א היינו מחלקים בין מקום הפסל לבין מקום הסוכה, קמ"ל שהכול אחד, כמו בחמתה מרובה במקום אחד וצלתה מרובה ברוב הסוכה, שהכל כשר.

כמובן, קשה על דברי העילוי מהירושלמי הנ"ל, וכן מרש"י, למרות שכותב שנוכל לכוון זאת גם בפירש"י, אבל אפ"ל שלרמב"ם חולקים הירושלמי והבבלי. הגמ' מתפרשת בדבריו בל' "זה מצטרף וישנים תחתיו" אחרי חידוש הפסל, ובשניהם, ו"זה מצטרף ואין ישנים תחתיו" – קודם חידוש הפסל, ובשניהם. אבל היא מתפרשת בדרך רחוקה מהפשט, שמשמעות "זה" איננה מוסבת על החילוק שחילקנו קודם – פסל ואויר, אלא על יסוד דין, והיה ראוי לכתוב לכה"פ "בזה" וכדו' . אמנם הסבר זה קרוב יותר לפשט מאשר ההסבר של ר' חיים , וודאי מאשר של השפת אמת . ולגוף החילוק בלבוד בין מחיצות לסכך, שיוצא שיש חילוק בין מקום שאין בו ג"ט כמקום שאינו חשוב לבין דין לבוד, יש להקשות כנ"ל הקו' של ר' חיים. גם קצת קשה לבאר ההשוואה לטיט הנרוק, שהרי החילוק אינו בסכך שהוא כשר לסוכה ולא לישיבה, אלא החילוק בהו"א הוא בין דין מחיצות הסוכה, מקום דירה, לבין דין הסכך. כלומר במקום הפסל, לפני החידוש, יש סוכה ואין סכך. הצירוף הוא רק לחבר בין הדפנות לסכך אבל אינו דין בסכך, כנ"ל.

ד. נ"ל שצריך לפרש הרמב"ם בדרך של סכך פסול בסוכה קטנה שהופך מדין דופן עקומה לדין סכך ובכך הוכשר לישון תחתיו .

ונ"ל לפרש דעת הרמב"ם בדרך אחרת, שכל ענין פסל היוצא מן הסוכה לר'

אושעיא איננו אף בסוכה קטנה אלא רק בסוכה קטנה. הרי דין סכך פסול פחות מג' שכשר מדויק מל' הרמב"ם בהל' י"ג והל' י"ד שם – "אם יש בסכך פסול שלשה טפחים במקום אחד בין באמצע בין מן הצד הרי זו פסולה", ומשמע שפחות מג' טפחים כשרה. "במה דברים אמורים בסוכה קטנה אבל בסוכה גדולה ... ומן הצד פוסל בארבע אמות" . בסוכה גדולה כשיש פחות מג' טפחים סכך פסול, אם זה מן הצד הרי הוא נידון בדופן עקומה והוא בכלל לא סכך אלא חלק מהדופן, ואפי' עד ד' אמות. וודאי שאין ישנים תחת דופן אלא תחת סכך. וכן בהל' י"ד – "...אם יש משפת הסכך הכשר ולכותל ארבע אמות פסולה. פחות מיכן רואין כאילו הכותל נעקם ויחשב זה הסכך הפסול מגוף הכותל וכשרה ודבר זה הלכה למשה מסיני". ומקום דין זה ברמב"ם לחלק בין ישיבה לכשרות הסוכה הוא בפ"ה ה"ז – "נסרים ... ואם יש ברחבן ארבעה אין מסככין בהן ואע"פ שאינם משופין גזרה שמא ישב תחת התקרה וידמה שהיא כסוכה. נתן עליה נסר אחד שיש ברוחבו ארבעה טפחים כשרה ואין ישנין תחתיו והישן תחתיו לא יצא ידי חובתו".

אבל בסוכה קטנה יש חידוש שמכיון שצריכים ז' טפחים לסכך, א"א לקרוא לסכך הפסול דופן עקומה אלא הוא חייב להיות חלק מהסכך, ולכן מכשירים אותו כדין פסל היוצא מן הסוכה להידון כסוכה כשרה ולישון תחתיו.

ובמהלך הגמ' אפשר לבאר גם באופנים הנ"ל שהכול הוא להו"א שלפני דין פסל, אבל נ"ל פשוט יותר בלשון הגמ' לפרש שזה גם למסקנה. ולכן עפ"ז צ"ל שהרמב"ם ביאר כתוס' ש"זה מצטרף ואין ישנים תחתיו" הוא בסכך פסול, ו"זה מצטרף וישנים תחתיו" הוא באויר. ועיקר הנפק"מ ל"מצטרף" הוא בסוכה קטנה, שנצרך להשלים. ו"אין ישנים תחתיו" בדרך כלל, או לפני דין פסל או גם אחריו בסוכה גדולה. כלומר, במקום שלא צריך לחידוש הפסל הרי סכך פסול נידון כדופן עקומה, משא"כ באויר שנידון בדין לבוד ולא כדופן עקומה, והרמב"ם לשיטתו שהלבוד הופך את האויר להיות כסכך כשר ממש, וישנים תחתיו. ואמנם בסוכה קטנה, כיון שמצטרף – גם ישנים תחתיו, כי הוא חייב להיות נידון כסכך. וזהו ה"פסל" שהוא סכך פסול שהופך להיחשב כפסולת גורן ויקב. וביסוד דברים אלה מוכרחים לפרש שיסוד דין לבוד ויסוד דין ג' טפחים, לרמב"ם, אחד הם, וכנ"ל בענין הלבוד. ומבואר עפ"ז הדמיון לטיט הנרוק, ששאלה הגמ' איך ייתכן לצרף סכך פסול. כלומר, שסכך פסול זה יש לו דין והיפוכו. כשלעצמו – הוא דופן, ובצירוף – הוא סכך. וטיט הנרוק משלים למ' סאה לטבול בו, אבל אינו יכול לעשות כל המ' סאה מטיט הנרוק. וכפי דרכו של רש"י בזה . (בשפת אמת שם כ' דלשיטת התוס' יש לפרש דאין לטבול בטיט הנרוק המעורב במ' סאה אלא רק ביתר המ' סאה. והקשה על זה.)

יתכן שלגבי הטפח האמצעי שבסוכה קטנה, ומצדיו מעט, לא תהיה משמעות לדין פסל היוצא מן הסוכה, ששם ודאי חייב להיות הסכך הפסול חלק מסכך הכשר. ואולי גם בכה"ג אין נקרא "ישנים תחתיו" כדכתב הר"ן הנ"ל (דף ט' מדפי הרי"ף).

כל זה נכון רק אם נפרש בדעת הרמב"ם שתחת פחות מג' טפחים בסוכה גדולה בסכך פסול אין ישנים תחתיו, וכדמשמע בפשטות מכך שלא חילק בין פחות מג"ט לבין עד ד' אמות אלא כ' בפשטות לשון "כשרה", היינו כדין בחפצא דסוכה ללא התייחסות להלכות ישיבה בסוכה.

ומשמעות דין זה היא שכל זמן שאפשר לחלק בין דין הסוכה לדין הישיבה בה – מחלקים, אבל בסוכה קטנה אם נכשיר הסוכה ולא נכשיר הישיבה בה, אין משמעות למעשה מהכשר הסוכה. ולכן כשמכשירים הסוכה ע"י קריאת שם סכך לפחות מג"ט מכשירים הסוכה לכל דבר, דהא ישנים תחת סכך ולא תחת דופן. ובאיזה כח אפשר להפסיק לקרוא לחלק זה דופן ולקרוא לו סכך? על כרחך שדין דופן עקומה הוא ג"כ דין ולא מציאות. כלומר, אפשר לפרש את מציאות התקרה כהמשך לקיר, לא מוכרחים, אלא אם כן יש צורך כדי להכשיר. זוהי קולא.

א. הכרעת הטור והשו"ע

אמנם בטור ובשו"ע כתבו דסכך פסול בסוכה גדולה הפחות מד' טפחים, מן הצד, ישנים תחתיו. ולפ"ז ההשוואה בין פחות מג' טפחים של סכך פסול לבין פחות מג' טפחים של אויר, שבזה בסוכה גדולה אין ישנים תחתיו, אינה נכונה. אבל באמת גם בסוכה גדולה, אם ישנים תחת ג' טפחים זה רק משום שהם בטלים כלפי ז' טפחים הכשרים, אבל כשאין ז' טפחים הכשרים אין אפשרות לדונם כסכך הכשר ונצטרך לדונם כדופן עקומה, ללא דין פסל היוצא. ועפ"ז בי' "זה מצטרף ואין ישנים תחתיו" יהיה שהוא מצטרף לסכך הכשר, אבל בסוכה קטנה לא נוכל לישון תחתיו כי אין מספיק סכך כשר. לעומת אויר, שמדין לבוד הופך להיות סכך כשר ממש, וכשר בגדולה כמצטרף, לכה"פ, ובקטנה מכח עצמו. ובדרך פשוטה יותר אפשר לבאר שדיברה הגמ' על השוואה בין מין סכך פסול למין אויר. תחת סכך פסול, במידות שהכשירו בחומר זה, אין ישנים, אע"פ שהסוכה כשרה עד ד' אמות, ואילו תחת אויר, במידות שהכשירו בחומר זה, דהיינו עד ג' טפחים גם ישנים תחתיו.

סימן ז'

הערה בענין לא תתגודדו

סוכה ל"ז: במתני'"... א"ר עקיבא צופה הייתי ברבן גמליאל ור' יהושע שכל העם היו מנענעין את לולביהן והם לא נענו אלא באנא ה' הושיעה נא". בפשטות מוכח מכאן שאין בכה"ג איסור של- לא תעשו אגודות אגודות, ואע"פ שזוהי הנהגה שבולטת כלפי חוץ, במעשה, לא חששו ר"ג ור"י לאיסור לא תתגודדו. והרי נראו אחרת מכולם, וששנינו שלא יהא עומד בין היושבים ולא יושב בין העומדים וכו'!? ונפק"מ לבני המנהגים השונים המתפללים עם ציבור אחר ממנהגם, אם יעשו כמנהגם או כמנהג הציבור. כגון הנוהגים כדעת השו"ע שמתפללים במקום שנוהגים כדעת הרמ"א ומנענעים בכל "הודו" או בכל "אנא ה' הושיעה נא", האם ינענעו עם הציבור? בפשטות משמע ממשנה זו שאין בזה לא תתגודדו.

ואולי במה שיש בו דעות שונות להלכה ונוהג בדעה אחרת אין לא תתגודדו, וזה חידוש. וצ"ע.

אמנם בעצם פשט המשנה יש לעיין אם נענעו ר"ג ור"י בהודו או שגם בזה לא נענעו. וכתב בספר כפות תמרים סוכה ל"ז: שר' עובדיה ז"ל פירש שלא נענעו בהודו, וזו היתה הרבותא, כי להגיד שלכל מה שהעיד ר' עקיבא הוא שהלכה כבית הלל זהו מילתא דפשיטא ואינו מסתבר. וחלק בעל "כפות תמרים" וכתב שהעם נהגו כבית שמאי וחידש ר"ע שר"ג ור"י לא שתו לבם למנהג העם כי אין זו חשוב מנהג כנגד גדולי הדור.

וע"פ פי' בעל כפות תמרים אין להסיק מכאן לגבי לא תתגודדו. משום, שאלה דברי ר' עקיבא שמנהג העם בזה לא חשיב מנהג כלל. אבל האידנא א"א לבטל מנהגי חלק מהציבור, אשר יסודתם בהררי קודש.

ואעפ"כ פשט המשנה הוא שעשו נגד מנהג כל העם, ומסתבר שלא לחינם נהגו העם כפי שנהגו.

וכשהצעתי את הדברים הנ"ל בפני הגאון רבי שריה דבליצקי, ענה שכך ההגדרה, שכל מה שאינו ניכר כלפי חוץ, אין בו לא תתגודדו, וממה שהם לא נענעו כמו כולם, זה בשב ואל תעשה, אבל לא במעשה שונה מכולם.

וכן הצעתי את הדברים לפני הגרז"ן גולדברג, והשיב שאמר לחמיו הגרש"ז אויערבך להוכיח ממשנה זו כנ"ל, והגרש"ז אמר שמשום כך דייק רבי עקיבא להגיד לשון שאינה רגילה: "**צופה הייתי** בר"ג ור"י",

שהיה צריך להסתכל בדקדוק רב, כי במבט רגיל זה לא היה בולט. והנפק"מ היא שכשזה בולט כלפי חוץ, אולי בכה"ג אין לעשות שינויים, ואין להוכיח מהמשנה הנ"ל.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת ביצה

סימן א' - הגדרת מלאכת אוכל נפש ..... ערה

סימן ב' - מוקצה לענין מסויים ..... רעט

סימן ג' - הערות במסכת ביצה ..... רפב

סימן א'

הגדרת מלאכת אוכל נפש

א. מחלוקת ראשונים בהגדרת מלאכת אוכל נפש, והאם הגדרים מדאוריתא או מדרבנן.

ב. הגדרת אוכל נפש משתנה בדעות הפוסקים, כשם שהבנת "מתוך שהותרה לצורך...", יש משהו לא מוחלט בדיני יום טוב, כנראה במהות מצות השביתה ביו"ט.

ג. יש לתלות מחלוקת רש"י, תוס' ורמב"ם בהגדרת אוכל נפש ביחס שבין שתי ההוראות שבתורה: מלאכת עבודה מול אוכל נפש. יו"ט ניתן לישראל, ולכן תתכן הגדרה משתנה ע"פ צרכי האדם.

א. מחלוקת ראשונים בהגדרת מלאכת אוכל נפש, והאם הגדרים מדאוריתא או מדרבנן.

לא כל מלאכת אוכל נפש הותרה ביום טוב.

אסור לקצור תבואה, או לקטוף פירות, או לצוד בהמה, אע"פ שמותר לשחוט ולבשל וכו'. מהי ההגדרה של מה שהותר?

תוס' במסכת ביצה ג'. ד"ה גזרה וכו' הביאו את הירושלמי שמשלב הלישה ואילך הותר, ולכן נאסרה הקצירה וכדו'. ומזה נסיק שנאסרו גם ברירה ודישה, והותרו רק בדרך מסויימת שאינה כדרך הרגילה. בירושלמי משמע שהוא מדאוריתא, שנלמד מהיקש פסוקים של "ושמרתם את המצות". אבל בפוסקים ביארו ענין הלישה כדבר שדרך לעשותו לבו ביום ולא לימים רבים. בבבלי לא מצינו חילוק זה ובפשטות כל דבר שבגוף הכנת המזון הותר, לפחות מדאוריתא.

עוד הו"א הביאו שם בתוס' שעל פיה ההגדרה היא שכל מה שאי אפשר להכין מערב יו"ט הותר ביו"ט. והקשו על זה שמצינו חילוק זה רק במכשירין ולא בהכנת המזון עצמו. אבל ברש"י ביצה י"ד: ד"ה "אבל לא את התבואה" כתב: "...שאין טוחנים ביום טוב שהיה לו לטחון מאתמול ולא תפיג טעמה". טחינה היא מלאכה שלפני הלישה, והיא הכנת המזון עצמו ולא מכשירין, וזוהי ההגדרה – היה אפשר מעיו"ט.

ובשו"ע או"ח סימן תצ"ה פסק שמדאוריתא כל אוכל נפש מותרת, ומדרבנן אסרו קצירה, טחינה, בצירה, סחיטה וצידה. והביא שם במ"ב סקי"ג ושעה"צ סקט"ז טעם הפוסקים משום עבודה רבה וביטול שמחת יו"ט. ובסימן תק"ד סע' א' התיר לדוך מה שעלול לפוג טעמו אם ידוכנו מערב יו"ט. וכל אלו הגדרות בדרבנן, אבל במ"ב שם כתב שפוסקים רבים סברו שמלאכות אלו נאסרו מדאוריתא.

ברמב"ם פ"א מהל' יו"ט משמע שהכל דרבנן. מדאוריתא – כל מלאכת אוכל נפש הותרה, בכל שלב. מלאכות אוכל נפש אינן בכלל האיסור, לרמב"ם, וכן כל מלאכת הוצאה ומלאכת הבערה, שמהותן קשורה להכנת אוכל נפש.

משמע מלשון המ"ב בשעה"צ ששורש מחלוקת הפוסקים, אם זה דאוריתא או דרבנן, הוא בדעת הירושלמי הנ"ל, ובראיה מחגיגה י"ז שמשתמע שאסורה הקצירה מן התורה.

ב. הגדרת אוכל נפש משתנה בדעות הפוסקים, כשם שהבנת "מתוך שהותרה לצורך...", יש משהו לא מוחלט בדיני יום טוב, כנראה במהות מצות השביתה ביו"ט.

בכלל, פלא הוא שהגדרה יסודית כל כך אינה נידונת בגמרא בצורה ברורה, שנחלקו ראשונים במחלוקת כל כך קיצונית, במהות איסורי המלאכה שביום טוב.

נראה לי שהמחלוקות בהגדרת המלאכות שנאסרו ותוקף איסורן קשורות למחלוקת בהבנת הכלל של "מתוך שהותרה לצורך הותרה נמי שלא לצורך". אם כלל זה נאמר על דיני תורה, הרי שהוא תמוה מאד, כי אנחנו חותרים תמיד להגדיר, ובא הכלל הזה ושובר כל הגדרה. הכלל אומר – נכון שהותר, אבל גם מה שלא הותר – מותר. בספרי "מרבדים" על מסכת כתובות סימן י' הארכתי לבאר השיטות השונות בזה. בעיקר נחלקו רש"י ותוס' (ביצה י"ב) אם הותרו מלאכות *שיש* בהן אוכל נפש, וכל המלאכה הותרה באופן גורף (רש"י), או שהותרה כל מלאכה לצורך אוכל נפש יומי, והותרה גם לצרכים אחרים (תוס'). ושיטת הרמב"ם שפורשה שם, מתייחסת יותר לסתירה בין איסור המלאכה לחובת האכילה ושמחת יום טוב, שבמקום שיש סתירה כלשהי –הותרה המלאכה, או אולי לא נאסרה כל עיקר. בעוד שלרש"י ולרמב"ם ברור הכלל ההלכתי, לתוס' הכלל לא חד משמעי.

ולכן יתכן ששיטת התוס' היא שהגדרת מלאכת אוכל נפש היא יחסית, משתנה מאדם לאדם וממצב אחד למשנהו. כל המלאכות נחלקו לשניים: מלאכות שהן שלב באמצע התהליך ומלאכות מסיימות.

מלאכה היא הקדמה להנאה ממנה, היא הדרך. הותרה ההנאה, והמלאכה הסמוכה להנאה, המיידית לה. זו גופא ההגדרה של מה שאינו מלאכת עבודה – מלאכה שאין ערך עצמי בעשייתה. כלומר, מלאכת העבודה היא התהליך, ה"שליחות" וה"מלאכות" שיש בין החומר הגולמי לשלב משמעותי ביצירה, והיא זו שנאסרה ביום טוב. מלאכת אוכל נפש היא מלאכה שהתוצאה היא מיידית, היא המטרה הבלעדית, שאין ערך בתהליך, בדרך, בהשהייה. מלאכה שהיתה יכולה להעשות מערב יו"ט אינה מלאכה מיידית, כמו מלאכה שעיקר תוצאתה יהיה אחרי יו"ט. מלאכה שאינה לאוכל ממש, אבל היא לצורך יו"ט, חומרי או רוחני, הרי היא מלאכת אוכל נפש, היא מלאכה שאינה עבודה, שאין לה ערך עצמי, שהתהליך חסר ערך.

השאלה היסודית בדיני יו"ט היא אם התורה עצמה קבעה גדרים מדוייקים למלאכות יו"ט או שבעצם הגדרת "מלאכת עבודה" טמונה הגדרה רחבה, לא מדוייקת, משתנה לפי המטרה של אוכל נפש, לפי הפרטים. ופרטי הדינים שנקבעו ע"י חז"ל, האם חז"ל קבעו גדרים לדיני תורה או שהוסיפו סייגים שלהם? לכאורה נפק"מ למלקות, אבל אולי קבעו חז"ל גדרים אלו בתוקף דרבנן בלבד.

יוצא שנחלקו ראשונים אם מלאכת עבודה מוגדרת כמלאכה שאין הנאתה מיידית, או כמלאכה שאינה קשורה להכנת מזון. אלו הן חלוקות שונות של המלאכות. מהי הסברה במחלוקת זו?

התורה הגדירה איסור מלאכת עבודה והיתר מלאכת אוכל נפש. מובן שהם הפכים, אבל סברה מגדירה את ההפכים. סברת מ"ד שאיסור טחינה, למשל, מדרבנן בלבד היא שמלאכות האוכל משרתות חלק ממטרת היו"ט, שמחת יו"ט. וסברת מ"ד שזה מאוריתא היא שהתורה התירה מלאכות הקרובות מאד למטרתן, לאכילה. אולי ההבדל הוא שלשיטה הראשונה מלאכת אוכל נפש לא נאסרה כלל, וגדרים הוסיפו חז"ל, ואילו לשיטה השניה, מלאכת אוכל נפש הותרה במקום שצריך, אבל זהו היתר, דחיה.

נראה לי שעצם הכלל של "מתוך שהותרה" מלמד שחז"ל הבינו שהתורה בדוקא לא גדרה גדרים ברורים למלאכות המותרות. בבבלי לא דרשו פסוק להיתר מלישה ואילך, וא"כ מסור הדבר לחכמים. למ"ד שלוקין על הטחינה ביו"ט, האיסור הוא בסטיה הקיצונית מהמרחב שהותר. הותרה לצורך, והותרה לקצת צורך, להנאת הגוף הדומה לאכילה, אבל הטחינה אינה כלל לצורך יו"ט.

ג. יש לתלות מחלוקת רש"י, תוס' ורמב"ם בהגדרת אוכל נפש ביחס שבין שתי ההוראות שבתורה: מלאכת עבודה מול אוכל נפש. יו"ט ניתן לישראל, ולכן תתכן הגדרה משתנה ע"פ צרכי האדם.

בתורה נאמרו שתי הגדרות: א. מלאכת עבודה בלבד נאסרה. ב. מלאכת אוכל נפש הותרה. יום טוב מתקדש ע"י ישראל, "עצרת תהיה לכם", ועפ"ז גם הגדרת המלאכה לפי האדם. בעוד שבשבת הגדרת המלאכות מדוייקת, א-לוהית, 'כי בו שבת', הרי שביום טוב הגדרת המלאכות פחות מוחלטת, אנושית ומשתנה. מהו צורך אוכל נפש? מהי שמחת יום טוב? זה מוגדר ע"פ צורכי האדם. וכאן נחלקו הראשונים. לרש"י התורה לא אסרה כלל מלאכות שבדרך כלל נזקקות לאוכל נפש, ההגדרה במלאכה. התורה הגדירה הגדרה אחת בשתי דרכים, חיובית ושלילית. מה אינו מלאכת עבודה? מלאכה שעושים איתה בדרך כלל אוכל נפש. לתוס', התורה הגדירה הגדרה אחת, אבל ע"פ האדם. מה אינו "מלאכת עבודה"? זה תלוי בכם - "אך אשר יעשה לכל נפש הוא לבדו יעשה לכם". כל נפש והגדרתה, ע"פ צרכיה. ההגדרה היא באדם, בצרכיו, בכוונתו. ולרמב"ם שתי הגדרות נאמרו: קבועה במלאכה, ומשתנה באדם. למעשה, לרמב"ם אין חיובי מלקות, אבל זה בגלל סברת "הואיל". כלומר, למעשה הותרו לגמרי כל מלאכות אוכל נפש לשיטתו, אבל לא כהיתר גורף למלאכות אלו, אלא בגלל "הואיל". התורה לא התירה מלאכה שאינה לצורך היהודי היום, ואסורה היא מן התורה, אלא שאי אפשר להלקות על מחשבה וכוונה. הרי תמיד יש אפשרות שיבואו אורחים, גם אם לא מעשית, אבל האם נגיד שאם התכוון בהכנתו לצורך מחר ילקה, ואם התכוון לאורחים, או שסתם הכין ללא הגדרת זמן שימוש, לא ילקה? ולכן יוצא שהמלאכות כאילו הותרו לגמרי, בדומה לשתי המלאכות שמנה הרמב"ם שמלאכות שהותרו לגמרי, והן ההוצאה וההבערה.

במגיד משנה הל' יו"ט פ"א ה"ד כתב שהרמב"ם סבר שהוצאה כולה הותרה ב"מתוך" מכיון שעיקר עניינה תמיד קרוב לאוכל נפש ושמחת יום טוב, ואילו ההבערה הותרה מדרשת הפסוק - "לא תבערו אש בכל מושבותיכם ביום השבת", מיתור "ביום השבת" למדו שביו"ט הותרה לגמרי, וא"כ זו גזיה"כ. בל' הרמב"ם כתב סברת "מתוך" בפירוש רק על הוצאה, ועל הבערה לא פירש הטעם, אבל כתבן יחד. א"כ ניתן לדייק לכאן ולכאן, ולמה כתבן הרמב"ם בצורה כזו? נ"ל שר"ל שזה היינו הך, שדרשת "ביום השבת" מקורה בירושלמי ביצה פ"ה סוף ה"ב, ושם ההסבר אינו כגזיה"כ אלא כטעם ומקור ל"מתוך".

סימן ב'

מוקצה לענין מסויים

א. מחלוקת רבא ונהרבלאי אם הזמנה בדיני מוקצה היא הזמנה מדוייקת או כללית, האם יש "מוקצה ל..." או שיש מוקצה ושאינו מוקצה.

ב. הראשונים לא הביאו דעת רבא להלכה. הסיק האו"ז שאין הלכה כרבא, ואין מוקצה לדבר מסויים, אבל היש"ש והמג"א פסקו כרבא.

א. מחלוקת רבא ונהרבלאי אם הזמנה בדיני מוקצה היא הזמנה מדוייקת או כללית, האם יש "מוקצה ל..." או שיש מוקצה ושאינו מוקצה.

במסכת ביצה דף ח': חידש רבא שהמזומן לודאי אינו מזומן לספק, לענין מוקצה ביום טוב. ולכאורה צ"ב איך ניתן לחלק חילוק כזה, הרי מחשבת האדם היא הקובעת את המוקצה, ואם משום הספק בכוי הוא יכסה את דמו בכל מקרה, מה לי אם הגורם לכך הוא ספק או ודאי? ואולי זוהי דעת חולקי רבא, נהרבלאי, אבל דעת רבא צ"ב.

צריך לומר שהמחלוקת היא ביחס לפער הקבוע שבין הגדרת הציפיות של אדם למימושן בפועל. אע"פ שתמיד יש פער כזה, עדיין אנשים מופתעים משינויים, והרמה משתנה מאדם לאדם. נחלקו האמוראים האם מחשבת האדם לענין מוקצה היא מחשבה מכוונת, תכנון, צפי, או שכדי להגדיר דבר כמוקצה מדעתו של אדם צריך שההפתעה תהיה מוחלטת, אובייקטיבית, שינוי אמתי במציאות. שורש המחלוקת בסברה, שהרי אנחנו רואים מעשים שבכל יום, שיש אנשים שאצלם כל הבדל דק בין התכנית לביצוע נתפס כהפתעה גמורה, חידוש שלא לקחו בחשבון, ולעומתם יש אנשים שמוכנים תמיד לשינויים, להתחדשות מצבים. השאלה היא אם דיני מוקצה נקבעים לפי האנשים הגמישים והמצבים המסופקים, או שדיני מוקצה נקבעים לפי האנשים המדייקים בתכנון תמיד, וזוהי ההכנה שאליה כיוונו חז"ל (או אפילו התורה למ"ד "והכינו" וכו') באוסרם את המוקצה. לרבא, הכנת עפר לכיסוי דם חי או עוף היא הזמנה מדוייקת ומכוונת לחיה ועוף בדוקא. אם יזדמן לו כוי, הרי דעתו לא כוונה בדיוק למצב זה. לא די במחשבה כללית לשימוש בעפר לכיסוי הדם, צריכה להיות מחשבה מפורטת, זוהי ההכנה. התשובה לשאלה אם

העפר הזה מוכן או לא אינה חד משמעית. השאלה צריכה להיות האם הוא מוכן ל..., מכיון שבהגדרת ה"מוכן" יש עוד חילוקים, "מוכן למה". אבל נהרבלאי סוברים שהעפר מוגדר כמוקצה או כלא מוקצה, האיסור הרובץ על עפר בטל ברגע שהוקצה.

ומדוייקים הדברים בלשון רש"י שם ד"ה "ואזדא רבא לטעמיה" – "דאמר מי שדעתו לודאי לא רמי אנפשיה לאזמוני למידי דספק". צריך להטיל על עצמו את המחשבה, הזמנה פעילה, ולא די בהעדר מחשבה מכוונת. ועל דעת נהרבלאי בענין המזמין עפר לכסות בו דם ציפור שמותר לכסות בו צואה, אע"פ שלא ידע מראש יצטרך לעפר לזה, והרי זה כספק, כתב רש"י שם בד"ה "מותר לכסות בו צואה"- "כיון דאזמניה אזמניה דהא נמי קרוב לודאי". רש"י אומר שני דברים שהם לכאורה סותרים: **א.** הזמנה היא הזמנה, ולא צריכה להיות מכוונת. **ב.** ספק צואה הוא קרוב לודאי. אילו היה זה ספק אחר, אולי כמו כוי, היה מקום לדון בדבר, הפתעה גמורה. אבל לפירוש דברי רש"י צ"ל שמועילה גם הזמנה כללית, ורש"י מפרש מחלוקתם בכך שגם הם מודים שיש מושג של "הזמנה ל...", אבל שההגדרה רחבה הרבה יותר, כל דבר כמעט בכלל זה, חוץ מדברים מאד לא צפויים, וכל מה שבספק נחשב למוזמן.

ב. הראשונים לא הביאו דעת רבא להלכה. הסיק האו"ז שאין הלכה כרבא, ואין מוקצה לדבר מסויים, אבל היש"ש והמג"א פסקו כרבא.

האם הלכה כרבא או כנהרבלאי? בענייננו, לא כזה ולא כזה, כי הראשונים פסקו שהטעם לאיסור שחיטת הכוי ביו"ט הוא מחשש חלב. אבל עדיין יש מקום לדיון בדבר מצד דיני מוקצה עצמם. ראינו שהנפק"מ לא גדולה, ונחלקו רק לגבי ספק. והנה מכך שלא כתבו הראשונים הטעם גם מצד העפר שאינו מוכן משמע דלא כרבא. ולכן במכניס עפר לצורך שחיטת חיה או עוף, יהיה מותר לכסות בו צואת קטן וכדומה. וכך דייק המשנה ברורה בשער הציון סימן תצ"ח סקק"ט, שהלכה כרמי בריה דרב ייבא שהטעם הוא משום חלב, ושלפ"ז אין הבדל בין ודאי לספק, והכל מוכן הוא. אבל הביא שם בסקק"ח דעת המהרש"ל ביש"ש להחמיר בזה. וא"כ הבין המהרש"ל שהלכה כרבא בדיני מוקצה, אלא שלכוי יש טעם אחר. וכן פסק המגן אברהם שם בסקל"ג, וכתב- "וצ"ע למה השמיטוהו הפוסקים". וביאר במחצית השקל שם שליש"ש למה צריך לחדש מחלוקת בין רבא לרמי בריה דרב ייבא, והפשטות היא שיש

טעם נוסף לכוי ולא במקום טעמא דרבא. אמנם היה אפשר ליישב קושיית המג"א בכך שפסקו כנהרבלאי, ושהגמרא הקשתה וניסתה לתרץ בדרכים אחרות, משום שהסברא לחלק חילוקים בהכנה לודאי ולספק היא סברא קשה, אלא שבדרך כלל הלכתא כרב, וכן הגמ' בסוף הסוגיא דנה בשאלה אם כוי הוא כצואה או לא, ומשמע שלדעתם בצואה בודאי לא יתירו, שהמוכן לודאי אינו מוכן לספק.

היוצא לפי המהרש"ל והיש"ש שיש משמעות של מוקצה למוכן שאינו מכוון. ולאו"ז (מובא בשעה"צ) – כל שהוכן, הוכן לכל.

סימן ג'

הערות במסכת ביצה

מראית עין

בביצה ט' דנו אמוראים בהולכת סולם לשובך ביום טוב, והכל לצורך אוכל נפש ביו"ט אבל יש חשש של מראית עין. ובתוס' ד"ה "מאי דקא שרי ת"ק" וכו' דייקו שבשבת לא נאסר דבר זה כי ממילא אינו יכול להוציא, אבל שיו"ט שמוציא את הסולם יש להחמיר יותר. והנה רבו פרטי הדינים והאיסורים של חשש מראית עין גם על חשבון שמחת יום טוב, וצ"ב מהי חשיבותו אל מול דין תורה.

נ"ל שיסוד "מראית עין" אינו החשד, או שיבואו אחרים להתיר. יסודו הוא בהרגל ושחיקת הרגש כלפי האיסור. ובזה גם אם המעשה אינו איסור כלל, הרי ששחיקת רגש האיסור קיימת. ולכן מראית עין אסורה גם בחדרי חדרים, לא בגלל שיש חשש רחוק שיבואו לראותו, אלא שהעושה עצמו מתרגל למעשה. ולכן אסרו חכמים גם על חשבון שמחת יו"ט, שהרי אילו יוציא כל סולם תתרגל נפשו לזלזל בכבוד יו"ט אחרי שמתרגל להוציא ביו"ט בשונה משבת. וזוהי החומרה שאמר רבי חייא לבניו שהיו צריכים לבאר לבני הכפרים ע"פ הדרך המחמירה ביותר, וחייבם לחזור ולאסור מה שהתירו.

מוקצה לחצי שבת

בביצה כ"ו:-כ"ז. דנה הגמרא בשאלה אם "יש מוקצה לחצי שבת או אין מוקצה לחצי שבת". הביאה הגמ' נסיונות לראיות ודחתה אותם.

נ"ל ששורש הדיון הוא בחקירה אם דין ההכנה שמוציא ממצב של מוקצה, היעוד והזימון, הוא לעשות מעשה של הכנה בחפץ מלפני השבת, וזה מגדיר את החפץ כמוכן, או שצריך שהחפץ יהיה במצב של הכנה, וזה דורש רציפות במצב הזה. אם הסיח דעתו מהחפץ, כהגדרת רש"י בביצה כ"ז. ד"ה "כי קא מבעיא לן גמרו בידי שמים" -"...מסח דעתיה מניה", הרי שאינו במצב רצוף של מוכן מערב שבת, ואם כן, התחדשה הכנתו והזמנתו בשבת, וזה בכלל איסור מוקצה. אבל מאידך, אפשר לומר שמכיון שעשה בחפץ מעשה של הכנה והזמנה מערב שבת, הרי בזה חלה ההגדרה על החפץ, ודי בזה כדי להגדיר שהחפץ הוכן מלפני השבת לשבת.

לשון "מוקצה" הוא שהקצהו מדעתו מלהשתמש בו בשבת, אבל החקירה הנ"ל היא מה מגדיר הקצאה מן הדעת, האם העדר ההזמנה מערב שבת, או העדר הרצף מאז, הרי זה כאילו יצא מחוץ לתחום

וממילא לא יוכל לחזור. בדרך אחרת ניתן להגדיר את השאלה האם צריך שיהיה מוכן מער"ש או שצריך שלא יהיה דחוי ובהיסח הדעת. להגדרה הראשונה – הרי הוכן. להגדרה השניה – הרי נדחה.

ראשונים פסקו שאין מוקצה לחצי שבת, וכן הכריע בשו"ע או"ח סימן ש"י סע' ג', וביאר שם במ"ב סקט"ו שתמיד נקבע ע"פ בין השמשות. והביא דברי הט"ז שאין לטלטל סכין מילה לאחר המילה, שהרי נעשתה מצותו, ומוקצה הוא מחמת חסרון כיס, ודלא סברת המקילים שאין מוקצה לחצי שבת, שהרי באמת גם הסכין הזאת היתה מוקצה בבין השמשות, והותרה לצורך המילה, וכעת חוזרת לאיסורה. וע"פ זה יצא חידוש דין שאשה שבדקה את עצמה ע"י עד בדיקה בבוקר יום השבת ועלה לה ספק, גם אחרי שראה חכם לא יהיה העד מוקצה, שהרי היה נקי בבין השמשות. ואילו אם הראתה לחכם עד של לפני כניסת השבת, יהיה מוקצה אחרי הבדיקה, וכן כל כיוצא בזה. ואמר לי הגרי"י נויבירט, בעל "שמירת שבת כהלכתה", שאם אינו זקוק לעד כדי להתלמד וכדו', נעשה העד מוקצה מיד לאחר שהניחו החכם מידו. ולפי הנ"ל נצטרך לחלק בין עד מהשבת לבין עד מלפני השבת.

להבנת מושג הקניין בקידושי אישה

הגדרת מושג קנין אישה מתחדדת מתוס' ביצה ל"ו: ד"ה "והא מצוה קא עביד". התוס' שאלו מה איסור יש בקידושי אישה בשבת, מה הדימיון לקנין, ותירצו ע"פ דברי הירושלמי בריש כתובות "דעד שלא קנה (נ"א כנס) אינו זכאי במציאתה ולא במעשה ידיה ולא בהפרת נדריה משכנסה זכאי בכולם ונמצא כקונה קנין בשבת". התוס' לא תירצו ש"האשה נקנית", משום שקנין אישה הוא מעשה קנין שמבטא גמירות דעת, ולא שהיא קנויה לו. ואם נגיד שהיא קנויה לו לאישות, הרי אין דימיון בין מושג הקנין שמבטא אופי מערכת יחסים של התקשרות, לבין קניינים כספיים שנאסרו בשבת. לכן נזקקו לפרש קניינים עקיפים שנובעים מהקידושין.

ביטול ברוב בין ממון לאיסור

הגמרא בביצה ל"ח דנה בשאלה אם יש מקום להשוות ביטול ברוב בענייני ממון לביטול ברוב בענייני איסור. ר' אבא מקשה איך יש ביטול של מים ומלח בעיסה של מישהי אחרת, לענין קניית שביתה בדיני תחומין ביו"ט, והרי אין בממון שנתערב דין ביטול. ושואלים התוס' בד"ה "הרי שנתערב לו קב כו'", מדוע לא נשאלת שאלה זו בכל מקום של ביטול, איך בכלל יש דין ביטול. משאלתם משמע שהבינו שר' אבא מתייחס לדיני שביתה כאיסורים, ושהוא מקשה על ביטולי איסור מדיני ממונות, וכפי שנדחתה ההשוואה בסוף הסוגיא. ותירצו התוס' שההשוואה היא לגבי שם בעלים, שגם בקנין שביתה זה מה שקובע, כמו בדיני ממונות.

ואגב אורחא למדנו מהתוס' שהביטול ברוב באיסורים שבתורה הוא כגזירת

הכתוב שאין לה מקום בסברה. תוס' מבינים שעקרונית אין הבדל בין ביטול ממון ברוב לבין ביטול איסור ברוב, שהרי איך בטל משהו קיים, אם לא שכך גזרה תורה, שאיסוריה הם רק כשקיימים בצורה שלימה, או קרוב לכך (רוב).

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת תענית

סימן א' - שיטת הרמב"ם בענין תענית שעות ..... רפז

סימן ב' - האם ישראל יכול לשיר במקהלת הלויים בבית המקדש? ..... רחצ

סימן א'

שיטת הרמב"ם בענין תענית שעות ובתוכו על מעמד ליל התענית

תענית י"א:–י"ב, ט"ו:, י"ז., כ"ה:

א. פסק הרמב"ם בענין תענית שעות הוא שאפשר גם לקבל תענית לחלק מהיום. ביאור חובת הקבלה מבעוד יום כחלק מזמן התענית, גם אם לא צם בפועל.

ב. הסבר דעת הרמב"ם ע"פ גרסת הרי"ף: תענית צריכה הזמנה מהיום הקודם, הכנה, מגזיה"כ.

ג. שני סוגי תענית שעות יש: תענית מלאה ללא קבלה ותענית חלקית עם קבלה.

ד. שורש מחלוקת הרמב"ם עם הראב"ד וסיעתו בדין מי שאכל ביום תענית יחיד אם ישלים או לא.

ה. פסק השו"ע כנראה שלא כרמב"ם, ואין תענית שעות בתענית של חלק מהיום, אלא מדין "לצעורי נפשיה".

ו. "מתענין ולא משלימין" גם לרמב"ם זה בתחילת היום כי הסברה היא השתתפות בתענית הציבור, וזה דוקא במעשה התענית, שהוא ההימנעות והפסקת האכילה, ולא בסיום התענית שנעשה ע"י מעשה אכילה דוקא.

ז. ביאור הגמ' בתענית כ"ה: ע"פ הנ"ל בדעות הראשונים, בתענית אחאב מט' שעות.

ח. נפק"מ למעשה מדעת ברמב"ם: אם קובעים תענית לחלק מהיום, עדיף לקבוע בחצי השני, ולסיים היום בתענית.

ט. מחלוקת השו"ע בב"י והערוה"ש לגבי דעת הרמב"ם. הסבר הרמב"ם באופן שפסק כבבלי וירושלמי גם יחד ע"י חילוק בין מצב של לכתחילה לבדיעבד.

א. פסק הרמב"ם בענין תענית שעות הוא שאפשר גם לקבל תענית לחלק מהיום. ביאור חובת הקבלה מבעוד יום כחלק מזמן התענית, גם אם לא צם בפועל.

בענין תענית שעות צריך לומר שנחלקו ראשונים בהגדרתה. כתב הרמב"ם

בהלכות תענית פרק א' הל' י"ג: "מתענה אדם שעות והוא שלא יאכל כלום שאר היום כיצד הרי שהיה טרוד בחפציו ומתעסק בצרכיו ולא אכל עד חצות או עד תשע שעות ונמלך להתענות בשעות שנשארו מן היום הרי זה מתענה אותן שעות ומתפלל בהן עננו שהרי קבל עליו התענית קודם שעות התענית וכן אם אכל ושתה ואחר כך התחיל להתענות שאר היום הרי זה תענית שעות". מדעת הרמב"ם עולה שהגדרתו לתענית שעות היא תענית של חלק מהיום. אמנם תנאי לכך הוא שיהיה זה החלק האחרון לפחות של היום, ע"פ הגדרת רב חסדא בגמ' תענית דף י"ב. ש"כל תענית שלא שקעה עליו חמה לאו שמיה תענית". והגדרתו לתענית בכלל היא קבלה עצמית שלא לאכול ולשתות. הקבלה יוצרת את התענית. אולי ההסבר הוא ב"פת בסלו". עיקר קשי התענית הוא הנפשי, הידיעה שהוא מוגבל מלאכול. נפק"מ גם לגבי תענית שעות אם יוכל לאכול למרות קבלת התענית הזאת ו"לשבור את קבלתו", או לא. ולכן תענית שהתענה למעשה כל היום, אבל קבלת התענית היתה רק באמצע היום, הרי שהתענה רק מאז. צריך לשאול עפ"ז מדוע המקבל עליו תענית חייב לקבלה ממנחה שלפני יום התענית ולא בלילה. הרי הלילה הוא עדיין לפני תחילת התענית. ואמנם הגמ' אמרה דין נמלך, ומשמע שדוקא נמלך, אבל המקבל מהלילה אינו נמלך, שהרי לא התחיל לאכול עדיין. וניתן היה לדייק מכאן שהאוכל בלילה ומחליט לנהוג תענית למחר, הרי זו תענית, כי זה יותר טוב מנמלך באמצע היום.

והנה המ"ב כתב בפשטות שגם בדיעבד אינה תענית, אם קיבלה בלילה (סימן תקס"ב סקכ"ב). צ"ע מדוע הרמב"ם לא מחשיב תענית כשקיבלה בלילה.

הלחם משנה בהל' י"א הביא דברי הרמב"ן שכתב שמלשון אביי בגמרא מוכח שהמקבל בלילה אינה תענית כלל. והקשה הלח"מ מדוע כתב הרמב"ם בהל' י"א "ואין צריך לומר שהיה אוכל ושותה בלילה והשכים בבקר ונמלך להתענות **שאין זו תענית כלל**", האם גרע מהמקבל על עצמו תענית שעות במשך היום ממש? ותירץ קושיה זו בכך שמכיון שאדם מתכוון לתענית יום, ולזה לא עלתה לו מהלילה, ואינו מתכוון לתענית שעות כלל, ולכן לא עולה לו אפילו לתענית שעות. כלומר, לא היתה קבלת תענית שעות כלל.

אבל תירוץ זה של הלח"מ יכול להיות נכון רק אם נגיד שתענית שעות ותענית יום הם שני דברים שונים. ואם כך נגיד, הרי שקושיית הלח"מ מתורצת מיניה וביה. אם תענית שעות היא דבר אחר לגמרי מתענית יום - מדוייקת לשון הרמב"ם "שאין זו תענית כלל" במובן של תענית יום, ודין תענית שעות יבואר בהמשך, ובודאי מקרה זה ישנו בכלל תענית שעות. ואם תענית שעות היא כתענית יום רק קטנה יותר, הרי שגם אם קיבל תענית יום ואינה מועילה בגלל שזו היתה קבלת לילה, בכלל מאתיים מנה, ותועיל לתענית שעות, שהיא מאותה משפחה.

ועדיין צ"ב מדוע בכלל לתענית יום לא תועיל קבלה בלילה, הרי זה מראש, כמו בתענית שעות, שזה מיידי, העיקר לפני תחילתה. ומוכרחים לדייק מזה שהתענית היא לכל היממה, ותנאי תענית יחיד הם שבפועל מתחיל לא לאכול רק מהבוקר. וזה חידוש הגדרה לתענית. ואולי נפק"מ למנהגי אבילות של ג' השבועות כבר מליל י"ז תמוז, אא"כ תיקנו מראש רק את הזמן שבין ב' הצומות. ודומני שבשו"ת אג"מ נשאל כה"ג.

ועוד צ"ב מדוע לרמב"ם הגמ' נקטה בחידוש הקטן של נמלך, במקום לנקוט בחידוש הגדול של קיבל תענית רק בלילה, מחד, ואכל חצי יום וקיבל תענית, מאידך. דוגמתה לתענית שעות איננה החידוש הגדול לא מכאן ולא מכאן.

ב. הסבר דעת הרמב"ם ע"פ גרסת הרי"ף: תענית צריכה הזמנה מהיום הקודם, הכנה, מגזיה"כ.

נ"ל שהקושיות בדעת הרמב"ם יתורצו בביאור שיטתו בדרך אחרת. בלשון הרי"ף לדברי שמואל (תענית דף ג: בדפי הרי"ף): "אמר שמואל כל תענית שלא קבלה מבעוד יום לא שמיה תענית שנא' קדשו צום". לקדש פירושו להזמין. "התקדשו למחר"- הזמינו עצמכם לכך, וכידוע. דין קבלת תענית הוא דין הזמנה, הכנה, והזמנה היא מבעוד יום, זו מהותה והגדרתה. וכמו במסכת ביצה שיש דין הכנה מבעוד יום, ולכן ביצה שנולדה ביו"ט שאחר השבת, אסורה באכילה ביו"ט כי הכנתה היתה מאתמול, וחובה להכין ביום חול, ובכל יו"ט אסורה אטו יו"ט שאחר השבת. כמו שיש דין "והכינו את אשר יביאו" מערב שבת, כך יש דין "קדשו צום" מבעוד יום. לכן "צום" נקרא מה שנקבע ביום שלפניו. הלילה שייך ליום הזה, ומאוחר מדי מכדי להחשיב תענית זו כיום צום. וממילא אין נפק"מ לגבי הגדרת התחלת יום הצום, ולא צריך להסביר שהיום כולו, כולל הלילה, נקרא יום תענית, ורק שלמעשה מתענים מהבוקר.

וא"כ, אם היה מקבל על עצמו בלילה, גם אז נקראת רק תענית שעות. ומדוע אמרו דוקא ב"נמלך" במהלך היום? לומר, שאע"פ שצם כל היום בפועל נקראת תענית שעות בלבד, אבל גם להיפך, שאע"פ שצם רק כמה שעות, ואכל ושתה קודם, מכיון שקבע לעצמו תענית בשעות אלו, הרי זו תענית שעות. כמובן, אין שם צום חל עליה. ומה חידוש יש בנמלך לעומת קיבל בלילה ולעומת אכל ושתה חצי יום? לכאורה אפשר לומר שלרמב"ם אם צם בפועל כל היום אומר עננו מדין תענית שעות, אבל אם אכל ושתה בחציו, אינו אומר עננו על שעות, אע"פ ששם תענית שעות עליה, שאינו יכול לומר "ביום צום תעניתנו". ולפי זה יהיו מדוייקים הדברים בלשונו בהלכה י"ב שם לענין תענית חלום בשבת -"ומתפלל עננו בכל תפלה **אף על פי שלא קיבלה מבעוד יום**". מדוע? כי עדיין התענה כל היום, כמו

בתענית שעות שמחמת העדר קבלה מבע"י. ואיך יאמר עננו אם לא קיבלה מבע"י ואין שם תענית עליה? משום שגם בשעות יש שם קבלה מראש, הרי זה "קדשו צום" לגבי השעות. ומדוע אינו אומר עננו בתענית שעות בפועל? משום שאמנם יש קבלה אבל אין יום צום בפועל. ולפי זה אפשר יהיה לומר שהשו"ע פסק כרמב"ם, שבאכל ושתה אינו אומר עננו.

ובזה יובן יותר ענין תענית חלום שתמיד נעשה ללא קבלה, אפשר לדחוק ולומר שדרגתו כתענית שעות, אבל לא משמע כך. וצ"ל שאם הקבלה היא מדין "קדשו צום", הזמנה, תענית חלום במהותה אינה יכולה להיות בהזמנה, ולכן היא כמו תענית רגילה עם הזמנה. כשבהגדרה לא ניתן להזמין – הרי לא שייך דין ההזמנה בהגדרת התענית. ובאופן אחר אפשר גם לומר שצריכה הזמנה אבל משמיא הזמינו עבורו, כמו שלא צריך לקבל תענית ציבור. ואע"פ שהוא לא ידע, כשם שתקנת חכמים להתענות מזמינה ומכינה התענית עבור כל הקהל, כך כ"ש כשמשמים קבעו עבורו, שהזמנה היא גם בלי ידיעתו. (משמע קצת יותר כפירוש זה מהמ"ב בסי' תקס"ב ס"ק כ"ו בשם הט"ז).

ג. שני סוגי תענית שעות יש: תענית מלאה ללא קבלה ותענית חלקית עם קבלה.

לפי זה יצא שלרמב"ם יש שני סוגי תענית שעות: **א.** כשצם כל היום אבל לא קיבל עליו מבע"י. **ב.** כשצם חלק מהיום עם קבלה חלקית. וזה משום שיש שני דינים בתענית: א. קבלה מראש. ב. לצום בפועל. כל חסרון של אחד מהתנאים יוצר שם תענית שעות, אבל מסוגים שונים.

יוצא מביאור זה גם שבתענית שעות יש קידוש צום לשעות. כלומר, לשם יום תענית צריך לקבוע ביום שלפניו, ולשם שעת תענית צריך לקבוע בשעות שלפניה. ואז "פת בסלו" הוא אפשרות ביאור לא מחייבת לגזיה"כ של "קדשו צום", הפסוק מגדיר מהו צום.

ולפ"ז הנפק"מ לדינא תהיה שבא' הנ"ל אומר עננו ובב' לא. אבל החילוק הזה קשה ומחודש, שהרי הרמב"ם היה צריך לבאר שאין אומרים עננו בתענית שעות שלא צם בפועל כל היום, ולא די בכך שפירט בתענית של כל היום ולא פירט בתענית חלקית, שהרי השווה ביניהן לקרוא לשתיהן תענית שעות. וכן ק' מה הנפק"מ לכך שנקראת תענית שעות אם אינו אומר עננו, שאם זה לדיני נדרים, הלך אחר לשון בני אדם. ולא מסתבר שזהו

הסברו ללשון בני אדם, שאין זה מקום כתיבתו אלא בדיני נדרים היה צריך להכתב. ובלשון הרמב"ם משמע שמשווה בין הדינים.

ד. שורש מחלוקת הרמב"ם עם הראב"ד וסיעתו בדין מי שאכל ביום תענית יחיד אם ישלים או לא.

ולברר יותר דעת הרמב"ם צריך לבאר דעת חולקיו.

הגדרה אחרת בראשונים לתענית שעות, שעל פיה פסק השו"ע בסימן תקס"ב סע' י', שהיא תענית של יום שלם, אבל בלי קבלה בזמן הראוי. כלומר, אין שם תענית על הפחות מיום שלם. מדוע נקראת תענית שעות אם היא נמשכת למעשה כל היום? כי רק חלק מהיום היה עם קבלה מראש. יוצא שתענית שעות למעשה, היא ביטוי לתענית לא מתוכננת כראוי, ספונטנית.

הראב"ד שחלק על הרמב"ם הקשה מהגמ' של "והוא שלא טעם כלום כל אותו היום", האומרת בפירוש שאין תענית לפחות מיום שלם. והרמב"ם יפרש את הגמ' כפי שפירש בלשונו בהי"ג: "מתענה אדם שעות והוא שלא יאכל כלום **שאר** היום", שהכוונה היא על השעות החדשות שמקבל, ולא על כל היום, זו מילת "שאר היום", שכוונתו לסוף היום.

אבל לא רק בפירוש המילים נחלקו הרמב"ם והראב"ד, אלא גם במהותה של התענית. לראב"ד ולראשונים אחרים אין כל משמעות לתענית שאינה יום שלם בפועל. מדוע הרמב"ם נצרך לבאר כך את הגמרא? משום שיש כמה מאמרים שאחרת לא מובן הצורך בכולם:

א. תענית י"א:"אמר רב חסדא הא דאמרת מתענין לשעות והוא שלא טעם כלום עד הערב", והעמידה הגמ' ב"לא צריכא דאימלך אימלוכי", וא"כ זה פשוט שמדובר בכך שהתענה כל היום בפועל.

ב. תענית י"ב."ואמר רב חסדא כל תענית שלא שקעה עליו חמה לאו שמיה תענית", ולקושיות שהקשתה הגמ' מתענית ללא השלמה תירצה שזו דרגת "לצעורי נפשיה" בלבד.

ג. תענית י"ב."אמר שמואל כל תענית שלא קיבל עליו מבעוד יום לאו שמיה תענית".

מה יש באמירה השניה של רב חסדא שאין באמירתו הראשונה? ע"כ שבזה מדבר על תענית שלא צם בפועל כל היום, שהעיקר שיסתיים היום בתענית. אבל

הראב"ד פירש שהמימרא השניה באה למעט תענית חצי יום שקיבלה עליו מבעוד יום, למרות שאין כאן נמלך, כי אין התענית שלימה. אבל לרמב"ם א"א לומר כן, שאז אין הבדל בין האמירה של שמואל לאמירה הראשונה של רב חסדא, שעוסקת בנמלך.

ולרמב"ם דין רב חסדא הראשון מוסיף על של שמואל שצריך קבלה מראש גם בשעות, יום מראש לימים, ושעה מראש לשעות.

מעתה אפשר לומר שהרמב"ם דיבר על אדם שאכל ושתה והשלים את היום בתענית, שזה נחשב לתענית שעות אם קיבל עליו את התענית מבעוד יום. כלומר, או שצם כל היום בפועל, ואז קבלת התענית באמצע היום תועיל לו, או שאכל בחלק הראשון של היום, ואז קבלת תענית לא תועיל לו, כי אין משמעות לתענית שעות בלבד אלא ליום של תענית, אבל כן תועיל לו במקרה שקיבל עליו להתענות מבעוד יום, והפר קבלתו ע"י אכילה, שישלים את היום בתענית ויעלה לו לתענית שעות. ואולי אפילו אם קיבל מבעוד יום להתענות חלק מהיום, שאז לא היה פגם בקבלה.

והראב"ד נחלק עליו בזה, משום שהראב"ד חלק גם בכל מי ששכח ואכל בתענית יחיד. שם בהל' י"ד כתב הרמב"ם על תענית ציבור ותענית יחיד: "...שכח ואכל משלים תעניתו". וכתב על זה הראב"ד שם: "ירושלמי בשאמר יום זה אבל אם אמר יום סתם אבד תעניתו". והנה הרמב"ם לא חילק, אבל בלי להכנס לשאלת הנדר אם יצא ידי נדרו או לא, שאינה שייכת לכאן, הרי יש שאלה אם יש טעם להשלים תעניתו. על זה אומר הרמב"ם שישלים תעניתו, ויגיד עננו, ויחשב לו כתענית שעות. מדוע? שהרי קיבל עליו מבעוד יום.

ה. פסק השו"ע כנראה שלא כרמב"ם, ואין תענית שעות בתענית של חלק מהיום, אלא מדין "לצעורי נפשיה".

ע"פ הבנה זו ברמב"ם, האם השו"ע פוסק כמו הרמב"ם? קשה לדייק. בסעיף י' מעתיק השו"ע את לשון הרמב"ם לגבי המקרה שבו נמלך באמצע היום, ולמעשה לא אכל כל היום, שזו תענית שעות. ומביא בשם י"א שגם זו אינה תענית שעות אם לא קיבלה עליו מראש. אבל דעתו העיקרית כרמב"ם. אמנם במקרה השני, שבו אכל ושתה חצי יום ואז קיבל עליו תענית והשלים את היום בתענית, פוסק השו"ע שם בסעיף י"א שאינה נקראת תענית שעות לענין עננו, אלא רק שצריך להשלים הנדר. ולכאורה זה לא כרמב"ם שקרא גם לזה תענית שעות. אלא שלפי הנ"ל, הרמב"ם מדבר במקרה שקיבל עליו מאתמול, ואכל ושתה חצי יום, והשלים בתענית. ולמקרה הזה לא התייחס השו"ע.

וצ"ל שמכיון שלא הביא השו"ע מציאות שבה יש תענית שנקראת תענית שעות כשלא צם בפועל כל היום, הרי שדעתו אינה כרמב"ם, ותענית זו לא תקרא תענית שעות. וכך נקרא הסימן בשו"ע – "דין קבלת התענית", שכל הבעיה בתעניות המוזכרות בסימן היא בקבלה לא טובה של התענית, אבל התענית עצמה מלאה, ונראית למעשה ככל תענית אחרת.

היוצא מפסק השו"ע הוא שאין מציאות של צום בחלק מהיום שייקרא תענית שעות, אלא רק "לצעורי נפשיה", והובאו כמה דוגמאות לתעניות כאלה בסעיף א'-ג' שם בשו"ע וברמ"א, שיש להן ערך של תשובה וכדו', ולא רק כהשתתפות עם הציבור, כגון תענית חתן ביום חופתו, שם בסע' ב'.

והיוצא מדברי הרמב"ם הוא שאם קובעים תענית לחלק מהיום, עדיף לקבוע לחלקו השני. והא דבני סנאב בן בנימין קבעו תחילת היום זה דווקא משום שלא רצו שתהא תענית, ולכן זה היה אפילו פחות מתענית שעות, ובגדר "לצעורי נפשייהו" עם הציבור בלבד. ואפשרות זו מופיעה גם בשו"ע שם בסוף סעיף י'.

ו. "מתענין ולא משלימין" גם לרמב"ם זה בתחילת היום כי הסברה היא השתתפות בתענית הציבור, וזה דוקא במעשה התענית, שהוא ההימנעות והפסקת האכילה, ולא בסיום התענית שנעשה ע"י מעשה אכילה דוקא.

והנה דבר פלא הוא לדון בשאלת "מתענין ומשלימין" ו"מתענין ולא משלימין" כשאינה נקראת אפילו תענית שעות, אם לא השלים, וגרועה מהאוכל רוב היום ומסיים את היום בתענית. בלשון "לא משלימין" יש למעשה שתי אפשרויות: עד הערב, אפילו אחרי תפלת ערבית, ועד חצות היום. בדרך כלל נקטו הפוסקים שאין הבדל מהותי ביניהם, כל שלא השלים ממש.

ברמב"ם הזכיר ענין ההשלמה לראשונה בענין תענית שחלה בפורים וכדו' שאם התחילו להתענות – משלימין. ולא הביא תענית שאין משלימים בה אלא לגבי אנשי משמר, ועיקר עניינה שלא מתענין, ולכן לא ניתן להקשות על שיטתו מדין תענית ללא השלמה, כי היא כמעט ולא קיימת. אבל אם תענית חלקית מועילה בסוף היום, לשיטת הרמב"ם, ולא בתחילתו, מדוע שלא יתענו אנשי משמר בסוף היום במקום בתחילתו?

לשון הרמב"ם בהל' תענית פ"ג הל' ג': "...ובשלוש אלו אוכלין ושותין

מבעוד יום כמו שעושין בצום כפור. ואנשי משמר **מתענין מקצת היום ולא משלימין...**". למדנו שעיקר תענית זו הוא להתענות מקצת היום, אולי בכלל זה אפילו פחות מחצות היום. לפי זה אולי היה אפשר לומר שיתענו בסופו, אבל הרמב"ם לא כתב כך, וא"כ משמע שאינו בדוקא, ואולי מלשון "אין משלימין" משמע שזה בדוקא בתחילת היום. א"כ מדוע? מכיון שכל תעניתם אינה אלא כהזדהות, שלא לפרוש מן הציבור, וזה הטעם בלצער עצמו, כדכ' רש"י בתענית י"ב ד"ה "לצעורי נפשייהו" - "עם הציבור...", לגבי בני סנאב בן בנימין. ההזדהות עם הציבור היא בהתחלת התענית יותר מאשר בסופה, שהרי הפסקת האכילה היא מעשה התענית, ההימנעות מאכילה מזמן מסויים ואילך. כשאוכלין ושותין כל הציבור מבעוד יום, כמו בערב יום כיפור, אנשי משמר גם אוכלים איתם, ומפסיקים בלילה לאכול, כמו כולם. זהו מעשה ההתענות. כשישובו לאכול הרי הם מפסיקים את התענית, אבל המעשה הפעיל של התענית הוא בשעת ההפסקה ולא בשעת חידוש האכילה, ההימנעות ולא סיום ההימנעות. ולכן לא אמרו שיסיימו יחד את התענית אלא שיתחילו יחד. וכן באנשי סנאב, כשלא אוכלים במוצאי שבת, ליל י' אב, הם מתענים עם הציבור. ועוד, שיום טוב בדרך כלל נעשה בסוף היום, בחלקו השני. וכמו ב"חציו לה' וחציו לכם" שחציו לה' וזמן סעודה לא מתקיימים בתחילת היום אלא בהמשכו.

ז. ביאור הגמ' בתענית כ"ה: ע"פ הנ"ל בדעות הראשונים, בתענית אחאב מט' שעות.

וכך תתפרש דעת הרמב"ם בביאור הגמרא בתענית כ"ה: בקשר למלך אחאב שהתענה מט' שעות, ושם ברור שלא יכול היה לקבל על עצמו את התענית מבעוד יום. הבריתא שם הביאה שלוש דעות לגבי הפסקת תענית כשירדו גשמים במשך היום: דעת רבי מאיר - עד הנץ, דעת רבי יהודה שאם ירדו גשמים עד חצות היום יפסיקו את התענית, ודעת ר' יוסי שם היא שאם ירדו לפני תשע שעות מפסיקים, וראייתו מאחאב -"שכן מצינו באחאב מלך ישראל שהתענה מתשע שעות ולמעלה שנאמר הראית כי נכנע אחאב וגו'". וביאר שם רש"י שהתענית שמתחילה הכי מאוחר בפועל מתחילה מתשע שעות, כמלך שאוכל בתשע שעות, ומחשיבים לו את הזמן הזה לתענית -"נכנע אחאב לפני". ולכן אם הגיעו לתשע שעות ולא ירדו גשמים הרי הם כבר בתוך התענית לגמרי, וימשיכו אותה עד סופה. אמנם במחלוקת הזאת פסק הרמב"ם כרבי יהודה שהגבול הוא חצות, אבל אגב אורחא למדנו שיש גם תענית בשעת הדחק שמתחילה מתשע שעות. ר' יהודה לא חלק על העקרון, אלא ר' יהודה נקט זמן סעודה לכל, מלבד המלכים שהם באמת חריגים. וראיה לכך מלשון הרמב"ם הנ"ל בפ"א מהל' תענית

הי"ג: "ולא אכל עד חצות או עד תשע שעות", מנין ולשם מה הביא את דוגמת תשע שעות? מהגמ' על אחאב.

ומלשון רש"י שם משמע שאם צם כל היום ונמלך, גם ללא קבלת תענית מראש נחשבת לתענית, במידה מסויימת, אבל אם לא צם, וקיבל תענית מתשע שעות, לא תחשב. ואולי כך דעת הרמב"ם, כנ"ל. כיצד? כתב רש"י בד"ה "שכן מצינו כו'" -"ואחאב לא חלה תעניתו עליו אלא מט' שעות ואילך ועד ט' שעות היה יכול לאכול שלא גמר בדעתו להתענות אלא שבא אליהו אותו היום...וכתיב ויצום שהתענה אותו היום". משמע שהיה יכול לאכול, אבל למעשה לא אכל, ונמלך להשלים היום בצום. אמנם אין מכאן ראיה לדעת הרמב"ם שאם קיבל מראש לשעות וצם שעות, גם זה יחשב לו.

ובזה נחלקו על הרמב"ם, שאם כן קיבל עליו מראש תענית לשעות - לא חלה, ורק אם התענה בפועל כל היום אז נחשבת לתענית שעות. ולרמב"ם, צריך או קבלה מראש, או כל היום.

ח. נפק"מ למעשה מדעת ברמב"ם: אם קובעים תענית לחלק מהיום, עדיף לקבוע בחצי השני, ולסיים היום בתענית.

היוצא למעשה הוא שלרמב"ם הערך של תענית ללא השלמה, דהיינו שמתענה בחצי הראשון של היום, עדיף במקרה של תענית ציבור שלא יכול להשתתף בה, ובכך מביע את הרעיון שאינו פורש מן הציבור. אבל אם קובע יחיד לעצמו תענית שעות - אין ערך בחצי הראשון של היום ויקבענו בחלקו השני של היום. וכן אם קובעים לציבור מלכתחילה חצי יום של תענית, ערכו לרמב"ם רק בחצי השני של היום. ולראשונים החולקים על הרמב"ם - אין ערך של תענית לחצי היום כלל. ולכן אם כבר קובעים חצי יום, רק לצער עצמם, עדיף כבר לקבוע בחצי השני של היום, שזו תענית שעות ע"פ הרמב"ם לפחות.

ט. מחלוקת השו"ע בב"י והערוה"ש לגבי דעת הרמב"ם. הסבר הרמב"ם באופן שפסק כבבלי וירושלמי גם יחד ע"י חילוק בין מצב של לכתחילה לבדיעבד.

בערוך השולחן סימן תקס"ב סע' כ"ז ביאר את הרמב"ם כדרך הראשונה הנ"ל, שהיום הולך אחר הלילה, ולכן צריך לקבל תענית יום לפני תחילתו, דהיינו לפני

הלילה. וזה מציב את ליל התענית במעמד של יום תענית, אלא שענייני התענית למעשה אינם נוהגים בו עדיין. וכן ביאר בסע' כ"ט שם את החילוק ברמב"ם בין תענית שעות דנמלך לתענית שעות שממש צם רק כמה שעות בסוף היום, שבזה אומר עננו ובזה לא. וכתב שזו שיטת הירושלמי, אבל שגם בבבלי אינו חולק על הירושלמי בזה. ובסע' ל' תמה תמיהה גדולה על הטור והבית יוסף, שדחו מכל וכל את הרמב"ם, והביא דברי הב"י שהרמב"ם עצמו חזר בו מזה. (כ"כ הב"י בשם תשובת הרשב"א. אמנם הב"י כתב שמהרי"ף משמע שסובר כרמב"ם מדלא הביא התנאי של "והוא שלא טעם כלום כל אותו היום").

אבל ע"פ הנ"ל, י"ל שהחידוש שחידש הרמב"ם הוא שיש תענית לשעות בלבד, שמקבל על עצמו מבעוד יום, ושגם זו נקראת תענית שעות, וזה באמת חידוש, כי מדין "נמלך" אינו מוכרח, וכן מדין תענית אחאב אינו מוכרח, וחידשו רק מתוך יתור האמירות של רב חסדא ושמואל.

אלא שאם המקור של הרמב"ם לדין זה הוא מהירושלמי פרק שמיני בנדרים הל' א' (כ"ו:), לא משמע שמדובר באדם שקיבל על עצמו מראש תענית שעות לאחר הצהרים. כיצד? לשון הירושלמי: "רבי אחא רבי אבהו בשם ר' יוסי בן חנינה אסור לאדם להתענות עד שש שעות בשבת. אמר רבי יוסי מתניתא אמרה כן היו מתענין וירדו להן גשמים קודם חצות לא ישלימו. עד כדון צפרא הוא. אחר חצות ישלימו שכבר עבר רובו של יום בקדושה." הרמב"ם העתיק לשון זו של הירושלמי לגבי חצי היום. הירושלמי הוכיח מכאן שתענית של חצי יום, עד חצות, נחשבת כתענית. אע"פ שהיה אפשר לומר שמוכח שנחשבת כתחילת תענית, ואם התחילו יגמרו. אבל לפי זה גם הנץ החמה זו תחילת תענית, ולכן העדיפו בירושלמי לבאר שחצי יום זה כבר גדר של תענית. לדברי רב חסדא אי אפשר יהיה לומר כך, שהרי כל תענית שלא שקעה עליו חמה אינה תענית. ממשיך הירושלמי: "מילתיה דרבי יוחנן אמר מתענין שעות דרבי יוחנן אמר הריני בתעניתי עד דחסל פירקי עד שניחסל פרשתי". לשיטת רבי יוחנן יוצא שאפילו כמה שעות באמצע היום תחשבנה כתענית. אמנם לא פירט מתי מתחילה התענית או נגמרת. וההוכחה השלישית של הירושלמי לתענית שעות בהמשך דבריו: "מילתיה דר' יונה אמר מתענין שעות. רבי יונה הוה בצור ושמע דדמך בריה דר' יוסי אף על גב דאכל גובנה ושתא מיא אסקיה צום כל ההוא יומא". מר' יונה משמע שאפילו שאדם אכל בתחילת היום, ולא תכנן מראש להתענות בהמשך היום, נחשבת לתענית שעות.

אבל צריך ליישב דברי הרמב"ם שיתאימו גם לבבלי וגם לירושלמי, וכפי שהקשה בב"י שם שא"א לומר שפסק הרמב"ם כירושלמי נגד הבבלי. ואולי מסיבה זו סתם הרמב"ם ולא הדגיש בפירוש את ענין הקבלה בכה"ג, שהסתלק מלהכריע ביניהם בדבר שאין לו נפק"מ רבה למעשה, אלא רק לגבי תפילת עננו, וגם בזה ראינו

צדדים באחרונים. ואולי יש להוסיף עוד חילוק בין מלכתחילה ובדיעבד. כיצד?

מקושיית אביי בגמ' תענית מוכח שבאכל ושתה כבר לא תועיל התענית, שהרי הקשה "הא תענית מעלייתא היא" ותירצה הגמ' בנמלך, והרי יכולה היתה הגמ' לתרץ בכגון שאכל ושתה כבר, ומוכח שאינו מועיל. ומאידך, בירושלמי מדברי ר' יונה מוכח בוודאי שמועיל. ומדברי ר' יוחנן גם קצת משמע כך, שתלה סוף התענית בהשלמת הלימוד וכדו', וכן בגמ' בבלי תלה בביאתו לביתו, אע"פ שאפ"ל שהיה בכה"ג שיגיע אחר שקיעה. א"כ ברור שהבבלי והירושלמי נחלקו. אבל הרמב"ם רצה ליישב בכה"ג שאין אפשרות, שהרי ר' יונה לא יכול היה לדעת שבנו של ר' יוסי מת, ורצה יחד עם זה לצום ביום שמת בו אדם גדול. וביאורו שמלכתחילה צריך לקבל עליו מראש תענית לשעות, ורק באופן שרוצה להתענות ולא קיבל מראש יחשב בו בדיעבד לתענית שעות. ולכן יש משמעות לדין נמלך, שתענית שעות מעלייתא היא בנמלך, כשהיה מעשה שלם של תענית, והחסרון היה רק בקבלה. ויש ערך גם לתענית שעות למעשה, כשאינו שלם, אם אין חסרון דקבלה. אלא שמצינו בירושלמי שבדיעבד אפילו בלי קבלה יש לזה ערך, כשכבר אכל ושתה. ואולי יש לדחוק דלא גרע הודעה על פטירה מחלום רע, כשם שבתענית חלום אי אפשר לקבל מראש, וזו תענית יום מעלייתא, כך תענית שעות ביום מות אדם גדול, שאי אפשר לקבל מראש, היא תענית שעות מעלייתא. ובודאי ע"פ הביאור הנ"ל שהביא המ"ב שמשמים קיבלוהו עליו, א"כ בודאי כך משמים קיבלוהו עליו אם נהגו להתענות ביום שמת בו רבו וכדו'. (כדמשמע קצת מסוגיית "האומר אהה בתענית כיום שמת בו אביו ואמו".) והרמב"ם לא ראה צורך להכריע במה שלא מוכח שהוא מחלוקת בין הבבלי לירושלמי, משום שהאמירה השניה של רב חסדא מוסיפה אפשרות של מי שהתענה חלק מהיום ושקעה עליו חמה בתענית. ובזה יובן מה שכתב הרשב"א שהרמב"ם חזר בו, והערוה"ש כתב שאין סיבה לומר כן, שהרי הרמב"ם הביא גם דברי הבבלי וגם דברי הירושלמי, ולא הכריע אם יש מחלוקת, והתייחס לדין זה רק בדיעבד, וא"כ גם הרמב"ם מודה שמלכתחילה צריך לקבל עליו כל היום, או לכה"פ שעות עם קבלה מבעוד יום, כדין הבבלי.

סימן ב'

האם ישראל יכול לשיר במקהלת הלויים בבית המקדש?

תענית כ"ז, סוכה נ"א , ערכין י"א

א. דעת הרמב"ם נחרצת שישראל פסול מלשיר ויכול רק לנגן, מדעת התוס' עולה שישראל יכול לשיר.
ב. יישוב הסוגיא בתענית לשיטות השונות.
ג. שורש מחלוקתם במהות השירה אם גם המשורר עיקר או רק השירה עיקר.
ד. קושיא גדולה על התוס' מדין משוער ששורר. נסיונות ליישב.

א. דעת הרמב"ם נחרצת שישראל פסול מלשיר ויכול רק לנגן, מדעת התוס' עולה שישראל יכול לשיר.

הרמב"ם פוסק בפשטות שמכיון ש"עיקר שירה בפה" להלכה, הרי שצריך להיות לוי כדי לשיר בפה, ורק שירת הכלי מותרת, דהיינו להשתתף בתזמורת הלוויים. (בפ"ג מהל' כלי המקדש ביאר שזו עבודה השייכת ללויים, ונלמד מהפס' "ושרת בשם ה' אלהיו ככל אחיו הלוים". ובהל' ג' שם- "...ואחרים היו עומדים שם מנגנין בכלי שיר מהן לוים ומהן ישראלים מיוחסין...").

אבל התוס' בתענית כ"ז. ד"ה "מר סבר עיקר שירה בפה" פירשו בדיוק להיפך, שאם עיקר שירה בכלי, הרי הכלים הם כלי שרת ואי אפשר שישתמש בהם זר, אבל אם עיקר שירה בפה, הרי אין כלי שרת ויכול לשיר בפה, ואולי אף לנגן בכלי, משום שאם נפסק להלכה שעיקר שירה בפה, הרי הכלי אינו כלי שרת, ויכול להשתמש בו גם זר. אמנם אפ"ל ש"עיקר שירה" משמעותו לעיכובא, ושלמעשה אין נפק"מ מעיכובא לשם כלי שרת. לשון התוס' למ"ד עיקר שירה בכלי - "אם כן צריך שיהו כהנים או לוים, דהא הכלי זמר היה קדוש". והחילוק בפירושים: א. אם הכלי הוא לעיכובא הרי הוא קדוש. ב. הכלי תמיד קדוש, בין שמעכב ובין שלא, אבל אפשר לשיר בלי כלי, אם עיקר שירה בפה.

ב. יישוב הסוגיא בתענית לשיטות השונות.

ונחלקו גם בביאור הגמ' בתענית כ"ז "אמר רב יהודה אמר שמואל כהנים ולוים וישראלים מעכבין את הקרבן במתניתא תנא ר"ש בן אלעזר כהנים ולוים

וכלי שיר מעכבין את הקרבן במאי קמיפלגי מר סבר עיקר שירה בפה ומר סבר עיקר שירה בכלי". המחלוקת לגבי עיכוב כלי שיר מובנת, אבל כיצד קשורה המחלוקת אם ישראלים במעמדם מעכבין את הקרבן או לא?

התוס' תירצו שלא מדובר בישראל במעמדם, אלא או לויים או ישראלים בשיר, וזה באמת תלוי בשאלה אם עיקר שירה בכלי או בפה, בדין כלי שרת.

רש"י תירץ שאין זה עיקר הדיון, והגמ' התייחסה רק לשאלת כלי השיר אם מעכב או לא.

והרמב"ם יתרץ גם הוא שאין קשר בין עיכוב המעמד לבין כלי השיר, שלא על ענין המעמד דנה הגמ'.

אמנם קצת קשה מדוע נכנס הדיון הזה כאן, בתוך דיני מעמדות של ישראל. ולכן צ"ל שהגמ' אמרה דין עיכוב ישראל במעמדם. וחוץ מזה נאמר באותו הקשר דינא דר"ש בן אלעזר שכלי שיר מעכבין. אולי הוא סובר שישראל במעמדם לא מעכבין, אבל לא על זה שאלה הגמ' "במאי קמיפלגי". ואולי גם י"ל שאם עיקר שירה בכלי, הרי שאם יש לויים הם יכולים להיות בתפקיד של ישראל במעמדם, שהרי גם הם בכלל ישראל, ורק אם עיקר שירה בפה, הרי שהלויים נמצאים כמשוררים, ולא יכולים לשמש גם בתפקיד של מעמד.

ובשיטה מקובצת על מסכת ערכין דף י"א הגרסה בשתי האמירות כוללת "ישראלים", וזה נוסח דברי ר"ש: "כהנים לוים **וישראלים** וכלי שיר וכלי שרת מעכבין את הקרבן", ועפ"ז לק"מ.

ג. שורש מחלוקתם במהות השירה אם גם המשורר עיקר או רק השירה עיקר.

ולגופו של ענין צ"ל שנחלקו הרמב"ם והתוס' בדין השירה אם עיקרו שתהיה שירה, או שעיקרו שהלויים ישירו. כלומר, לתוס', לא נתקדשו הלויים לתפקידם כדרך שנתקדשו הכהנים. אין השירה ממהות הקרבן ואינה מעכבת בקרבן (חוץ מלר' מאיר, בתנאים מסויימים, כמבואר בערכין י"א בתוס' ובשטמ"ק שם בשם הרא"ש בתוספותיו), ולכן השאלה מי ישיר אינה חשובה כמו עצם השירה. הבעיה היחידה שיכולה להיות היא בקדושת הכלים, שימוש בכלי שרת. ואילו לרמב"ם כל ענין השירה שייך ללויים דוקא, והם עצמם הוקדשו כמו הכהנים. וכן היא לשון הרמב"ם בריש פ"ג מהל' כלי המקדש והעובדים בו: "זרע לוי כולו מובדל לעבודת המקדש

שנאמר בעת ההיא הבדיל י"י את שבט הלוי...", ואח"כ בריש פ"ד שם: "הכהנים הובדלו מכלל הלוים לעבודת הקרבנות..."

בגמ' ערכין י"א. הובאו כמה דעות לגבי המקור של חובת השירה. הרמב"ם הביא את הפסוק של רב יהודה בשם שמואל- "ושרת" וגו'. וממנו משמע שעיקר הדין הוא בלוי. אבל חלק מהפסוקים עוסקים בשירה עצמה, כגון- "תחת אשר לא עבדת...בשמחה ובטוב לבב...", או "שאו זמרה ותנו תוף...". ע"פ פסוקים אלו, הלויים הם היכי תמצי לשירה, ואין עיקר דין השירה בשאלת זהות המשוררים. אולי זו תהיה דעת התוס'.

ד. קושיא גדולה על התוס' מדין משוער ששורר. נסיונות ליישב.

אלא שצ"ב, האם לתוס' אין דין "משורר ששיער ומשוער ששורר" במיתה או באזהרה? אם פוסקים שעיקר שירה בפה (תוס' סוכה נ"א. ד"ה כתנאי עבדי כהנים היו"), ולפ"ז יכולים גם ישראלים לשיר, הרי אפילו בתוך הלויים אסור להחליף תפקידים, ואיך יצטרף ישראל לשיר? אפשר ליישב בדרכים הבאות:

א. תוס' דיברו על כל מי שמעבר למנין שנים עשר המשוררים, שישראל לא נפסל בעצם, אלא שצריך לויים לשורר.

ב. שישראל מצטרף להיות משורר קבוע, והדין הוא בהחלפת התפקידים הקבועים. קצת משמע כן מלשון התוס' ערכין י"א: ד"ה "משוער ששורר"- "דבדברי הימים כתיב משפחות שהיו משוערים ומשפחות שהיו משוררים".

ג. שכל הדין הזה הוא דוקא בכלי שיר, ואע"פ שעיקר שירה בפה, כשיש כלי זמר הרי הם כלי שרת, ומשתמשים בהם הלויים בלבד, ודוקא המיועדים לכך.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת מגילה

סימן א' - הגדרות ל'סמוך ונראה' לכרך ..... שג

סימן ב' - הערה בהבדל שבין הבבלי והירושלמי
ביום קריאת המגילה בכרכין ..... שטו

סימן ג' - פתיחה לענין תקנה נפרדת של קריאת מגילה ציבורית ..... שטז

סימן ד' - "מחלפי סעודתייהו" ..... שיז

סימן ה' - מוקף ופרוז בן יומו ..... שיט

סימן ו' - בענין ימים שאין האבל עובר בהם לפני התיבה ..... שכו

סימן א'

הגדרות ל'סמוך ונראה' לכרך

[שכונות ירושלים המרוחקות לענין קריאת מגילה בט"ו]

במס' מגילה ב"א: וג: צ"ע ל' "נראה עמו", במקום – נראה ממנו או אליו. עוד צ"ע דברי רש"י בדף ב': ששאלת "עד כמה" קאי אסמוך מנ"ל ומדוע שהגמ' תסתום ולא תפרש. בדף ג: קשה מה ההו"א בהיכי משכחת לה סמוך ואינו נראה שיש צורך בפרשנות של ר' ירמיה לגבי נחל, והלא זה בדיוק הפוך מבנראה ואינו סמוך!? להבנת המ"ב בתרפ"ח ס"ק ז' בשעה"צ את דעת הרמב"ם, אי נימא דסמוך הוי בתוך עיבורה של עיר מאי בשלמא שבגמ' בדף ג: והצורך לומר דיתבה בהר, והלא כל מה שמעבר לשבעים אמה ושיריים הוי נראה ואינו סמוך, ופשוט שאפשר לראות בקלות מעבר לשבעים אמה". וכן קשה מדוע הרמב"ם סתם לפ"ז, וזה קשה גם אם נשנה את גרסת הרמב"ם כב"י. וגם בזה הפשטות יותר היא לפרש דאלפיים אמה שברמב"ם קאי אתרוויהו. ע"ק על הר"ן והריטב"א והמאירי מנ"ל דיהא מתחשב מתחום העיר ועניניהם משותפים, ופשוט שזה מסברה להגביל את ענין הראיה, אבל זה כבר תוספת על דברי הגמ' ושינוי. אמנם אפ"ל דזה נחשב בכלל "נראה עמו"[ב], אבל בל' המאירי זה לא נכנס, ונ"ל דגם לא בל' הריטב"א. ואולי זה מ"כמחמתן לטבריה" שרומז גם ליחס שביניהם, אבל הגמ' הסבירה אחרת. זה ק' גם על בי' הגר"א שם שפי' בדומה לגבי הטור. וכן על הט"ז תרפ"ח סק"ג.

מכל זה נ"ל דיש לפרש שהרמב"ם הבין בגמ' ששאלת "עד כמה" קאי אתרוויהו. והשאלה הזאת היתה נצרכת כי "נראה עמו" בפשטות זה שהעומד מן הצד רואה את שני המקומות כמקום אחד (ואולי אפי' נראים יחד בראיה אחת, אבל זה קשה יותר) וזוהי הגדרה אישית (סובייקטיבית), ולכן הגמ' שואלת מהי ההגדרה המוחלטת (האובייקטיבית) לכך. אין לדבר הזה שיעור כי תלוי איפה עומדים ולפי איזה אדם שוקלים דבר זה. וע"כ בתשובת "מיל" הגמ' השיבה לסמוך ונראה. אבל לפ"ז לשם מה

א. הערה: פרק זה נכתב בשנת תשנ"ה עם תוספות במשך השנים הבאות. כידוע, ב"ה המציאות בירושלים השתנתה מאז, והחל להתקיים בנו הפסוק "פרזות תשב ירושלים. לכן כל מה שנכתב למעשה אינו מתייחס להיום.

ב. וכ"כ בהדיא הר"ן.

"נראה" אם הוא בכלל סמוך. זוהי בדיוק קושיית הגמ' בדף ג: "בשלמא נראה אע"פ שאינו סמוך" – שגדר מיל ניתן למרחק שבין הערים הנמדד בראיה, כלומר – בקו אווירי. לעומת סמוך שהוא בקו הליכה (בנראה – יש 3 מוקדים, לעומת הסמוך – 2 מוקדים). ואומרת הגמ' "דיתבה בהר" שאז מרחק ההליכה גדול מהמרחק האווירי. אבל לפ"ז קשה יותר איך יתכן סמוך שאינו בכלל נראה. כלומר תמיד קו אווירי קצר יותר. וע"ז עונה הגמ' שיושבת בנחל שאז אין בכלל נראה אלא רק סמוך.

יוצא מזה שלרמב"ם אין דין שבעים אמה ושיריים אלא רק מיל – או אווירי, או שטחי. עוד יש לדייק בל' הרמב"ם שכ' "כל הסמוך לו **וכל** הנראה עמו" ולא "או הנראה עמו" שזה מעיד על כך ששניהם מאותו הדין. יש כאן איזו הקבלה ולא שני עניינים. יתכן גם שסמוך זה קרוב ולא היינו הך. ובהמשך, שבתוך עיבורה של עיר הרי זו העיר עצמה, וזה צ"ע. ולפי הרמב"ם גם לא צריך שותפות עניינים בין המקומות, שרק ההגדרות של הגמ' נצרכות. ומדוע נזקקו הראשונים להוסיף הגבלות? משום ש'נראה' אין לו גבול, ולפעמים לא קיים שום קשר בין מקומות מרוחקים מאד, ונימא דנגרר אחרי העיר? זה ק' מסברה, וד"ז הרי לא למדו מפסוקים וכדו'. אבל 'נראה עמו' זה כבר הרבה יותר מוגבל. נמצא ששניהם מיל, אלא שלמעשה שונה לפעמים מיל דסמוך ומיל דנראה.

לדעת הב"ח ההפרש בין מיל ממש לתוך מיל לא ברור. וי"ל דמיל מדוייק ותוך מיל לא מדוייק. ושמא זהו הפירוש שהובא בשעה"צ בשם הט"ז והב"י וצ"ע שם.

עוד יש לשאול היכן צריך להיות סמוך או נראה – לירושלים העתיקה או לחלק מכל ירושלים? כלומר, אם בשאר ירושלים הדין הוא סמוך או העיר גופה. וכן צריך בירור ענין קומות הבניינים אם נראים או רואים – אי הוי העיר עצמה או לא. בל' הגמ' מתייחסים לקרקע – הר ונחל, אבל אולי בגלל שאז לא בנו גבוה. עוד צריך בירור אם בתי נכרים מחברים. ונ"ל דזה תלוי בשאלה אם הסמוך נגרר אחרי העיר, או שבני הסמוך נגררים אחרי בני העיר. כ' בבה"ל שם "ראו שסמוכין להן" – "כפר הסמוך לכרך שהיו קורין בט"ו ונהיה הכרך שמם יקראו בי"ד". משמע דכל דינם גרירה. אבל לא ברור אם שמם מיושבים או שמם מקוראי מגילה (מחייבי קריאת מגילה). ושם – "כרך של עכו"ם שאין בו ישראל כלל הנכנס לכרך זה בפורים קורא בט"ו". – אבל זה כרך ממש ולא מדין נגרר. מה שכמעט ודאי הוא שאם אינו רצוף (ומזה אולי יש דין עיבורה של עיר או הבנה אנושית ללא הגדרה או אולי השם של המקום.) – אין יכול להגרר מקום חדש אל הנגרר.

היוצא מכל זה שלרש"י וסיעתו כל מקום הנראה, ללא כל הגבלה מלבד תחום שיפוט, (אולי לרש"י צריך לברר כי לא התייחס להבנת "נראה עמו") – קוראים בט"ו. וזה כל שכונת גילה (כי לא מסתבר לחלק בתוך השכונה), כל שכונת רמות

שרואה את ירושלים – אמנם לא העתיקה (ובזה עוד צריך לברר הבירור הנ"ל), פסגת זאב מערב כדין רמות.[ג] פסגת זאב מזרח גרועה קצת מפסגת זאב מערב משום שהרבה פחות בתים רואים (גם מציאותית וגם יחסית), וגם הרואים רואים את **ראשי** הבתים הקיצוניים של הגבעה הצרפתית ורמת אשכול בלבד. כלומר זה מבתים בודדים לבתים בודדים. (והיה מועיל ממש רק בקידוש החודש). פסגת זאב מרכז – צריך בדיקה אם מחוברת למזרח ומערב ואם זה לפי 70 אמה ושיריים. נווה יעקב – כנ"ל, וצריך בדיקה נוספת אם מחוברת לשועפט, וזה על הצד שניתן להחשיב בתי נכרים לצורך זה.

כל זה לרש"י. אבל לרמב"ם אף אחד מהמקומות הנ"ל אינו בטווח מיל וקוראים בי"ד. ברמות אין אף חיבור, אפילו של נכרים.

ובענין עכו"ם וי' בטלנין שבמקומם ודין נגרר אחרי מקום ולא אחרי אנשים שבירושלמי, עי' בשו"ת הגרי"א הרצוג או"ח סי' ק"ו-ק"ז לגבי הדין העקרוני, אבל זה פשוט שאינו נוגע לענייננו כי זה עוסק בחלות שם מוקף וביטולו ע"י ישיבת גויים, ולא בישיבת גויים מלכתחילה או אפי' בדיעבד, ולא בסמיכות של להיחשב כמוקף או אף להגרר (שהרי אז לא היתה ירושלים כ"כ גדולה).

אבל בסימן ק"ח שם כתב "וכבר הכריע בברכי יוסף סימן תרפ"ח (סק"ז) שנראה צריך ג"כ שיהא בתוך מיל".

בט"ז כ' בדומה מאד למה שכתבנו אבל לא הבין באותו אופן את "נראה עמו". וכן לא פירש שדנין לפי קו אווירי בנראה, אלא שלא מחשיבים כלל את ההר כי הוא הגורם לעיר להראות. ואינני מבין מהי הסברה בזה, ומדוע זה נקרא בלשונו "מעלה" שבגללה ראוי לא להחשיב את ההר בשיעור. ולכן כתבתי כנ"ל שזהו קו אווירי, אבל היוצא מדבריו דשיעור מיל קאי אתרוויהו.

עוד יש להעיר דדרך הרמב"ם לשנות את נוסח הגמ' אם אינו ברור וחד משמעי לנוסח מובן ופשוט, וכאן העתיק את ל' הגמ'.

דעת הר"ן והטור כרמב"ם. וכן דעת הרוקח דנראה עד מיל, אלא דכתב דסמוך הוא בעיבורה של עיר, וכך פסק האליה רבה. ובדרכי משה פירש דקאי אתרוויהו וחילוק הד"מ הוא בכגון שנהר חוצה. וזה ממש חילוק של קו אווירי וקו שטחי. אבל מדוע לא נקט דוגמת הגמ'? וגם לדבריו לא פי' כדברינו ד"נראה עמו" היא מנקודה שלישית, אבל טענתו דהעיקר חסר מן הספר. וראיתי באליה רבה שהביא קושיית ה"מגיד" מדוע לרמב"ם להזכיר נראה בכלל ותירץ בדיוק דברינו – "דבנראה שהיא

ג. אא"כ נחוש לדעת מאירי שדורש רוב המקום, ולמאירי שם בי"ד.

יושבת על ההר לא משחינן במיל בקרקע אלא ע"י שנותנים החבל מעיר לעיר באויר". זהו תירוצו של רב. ואמנם המ"ב לא קיבל תירוץ זה ויתכן שזה משום שלא ראהו כפשט, כדברי הרמ"א בד"מ, כי לא למד כדברינו את "נראה עמו". אבל לפי הנ"ל זה גופה קושית ותירוץ הגמרא.

ואמנם הב"י (והרמ"א – מדלא חלק עליו) פסק בשו"ע דלא כטור, דנראה אע"פ שאינו בכלל מיל. בפר"ח הבין בדעת השו"ע דהלך אחרי הטור והרמב"ם, וקאי אתרוויהו. ולפ"ז גם הרמ"א דאינו חולק ס"ל דקאי אתרוויהו. ופוסק דנראה רק בתוך מיל. וב"מקראי קודש" הביא דעת הרב ישראלי שזוהי הדעה שיש לפסוק לפיה להלכה. ובכף החיים כ' להחמיר ולקרוא בי"ד וט"ו. והביא שם גם את הגר"א (אבל הגר"א כתב בשו"ע פסק בניגוד לטור, ולא כ' דעתו. ורבים כתבו דכן פסק ואין כאן המקום לבדוק).

בספר "עיר הקודש והמקדש" כ' הרב טיקוצינסקי קונטרס שלם – "קריאת המגילה והפורים בירושלים החדשה". ולפי פירוש זה ל"נראה עמו" – כל הדיון והביסוס של קונטרס זה לא נכונים. אבל לא רק בגלל זה אלא על סמך ההבנה שהקביעה ההלכתית נאמרה על עיר אנושית (כך משמע מהמגילה ומלשון דרשת ריב"ל) דהאידנא (כל עידן ועידן), ולא על עיר היסטורית או מקום היסטורי.

בכל אופן, מדרשת "עיר ועיר", שנראה שממנה למדו להלכה דין סמוך ונראה, ודאי אין החידוש בדין סמוך לגבי 70 אמה ושיריים שמצרף, כי אז זה ממש חלק מהעיר, אלא שמצרפים עיר נוספת. (בכל צירוף כזה זה לכהפ בתוספת 140 אמה כבהל' שבת, ולדעתי זהו בדיוק החידוש ב"הקלת בקריאתה" דבירושלמי לצרף על מיל).

לרש"י, שאין לנו את הגבלת המיל ל"נראה עמו", קשה יותר לפרש שכל הנראה כאחד עם העיר יצטרף, ושמא י"ל ד"נראה עמו" הוא כבר גדר יחסי יותר, אבל ודאי אינו גדר מופשט (כפי שטעו לחשוב בריטב"א שמשתתף זה ללא נראה או סמוך) כי בגמ' בדף ג: ברור שנראה זה כפשוטו. ומכל מקום לכו"ע במקסימום אין להסתפק בשהעיר רואה את הכרך אלא בשהכרך רואה את עיר – "ונראה (המקום הנגרר) עמו", ולא שהכרך נראה עמו. ובפירוש שנפרש מנק' שלישית אין צורך בכל הדיונים לגבי סוג הראיה וכו' אלא לרש"י וסיעתו שצריך להגביל את זה קצת, ולא די בהגבלה שיראו שניהם במבט אחד כי זה תלוי במרחק ובגובה הרואה.

עכשיו יש להגדיר את ירושלים כדי לקבוע עד היכן קורין מדין כרך ומהיכן קורין מדין סמוך ונראה. הגדרה זו כנ"ל היא אנושית וודאי שראוי להסתמך גם על דיני עירובין ותחומין בשבת, שנקבעה בהם קודם כל העובדה האנושית-מציאותית, ואח"כ ההתייחסות ההלכתית הנובעת, וכדמשמע בשו"ע באו"ח סי' שצ"ח סע' ו. בסעיף ט' שם נסתפק ע"פ הריטב"א שמקום המיועד

לשימוש כל בני העיר אינו צריך להיות בית דירה. ועי"ש במ"ב סקמ"ו דמשמע שאין נוטה דעתו לכך, אע"פ שהבין כך בפסק השו"ע. ואולי אפשר להגדיר כך גנים עירוניים, כבישים לרוחבם (לא כאלה שמקשרים מעיר לעיר וממקום למקום אלא כאלה שמיועדים לשרת את בני אותה העיר בחניה ובנסיעות בין השכונות), שרק צורך הקישור מחבר ביניהם עד כמה שאפשר. וכן מרכז מסחרי או תעשייתי וכל כיוצא בזה. בכלל, המספר של שבעים אמה ושיריים נלמד במס' עירובין מבית סאתיים דחצר המשכן אבל רעיון העיבור לעיר בכלל אפ"ל דהוא סברה, שעיר זה מכלול של בתים ומקום השתמשותם, וודאי שהקרוב לבית הוא עדיין מקום שימוש הבית ובני העיר. וכבערי הלווים – "ערים ומגרשיהם" (העקרון הכללי). וכבאשה מעוברת שהעובר הוא אמנם אחר אבל הוא חלק ממנה. עי' עירובין נ"ג. ובכלל, כל שלגבי שבת נחשב לחלק מהעיר או לעיבורה – נחשב כך גם לגבי מגילה, שיש בה מגמה ברורה, כנראה מהירושלמי "קל הקילו בראייתה" ומהבבלי ממקור סמוך ונראה ועניינו.

גם בחנוכה, שכשיש חצר לפני הבית מדליקין בפתח החצר, כי יש שימוש בחוץ אולי לא פחות מאשר בפנים (כך בזמנם לפחות) – כך במגילה י"ל שמחשיבין את כל החצרות לשימושיהם השונים וכו'. זוהי עיר במושגי ימינו, ובלשון בני אדם נחשב המקום לחלק מהעיר. [ובמסכת ב"ב יש דיון בענין הרחבת השימוש, מה נקרא חלק מהעיר ומה לא, ומשמע כסברה הנ"ל].

חיבור של בתי ערבים לא גרע ממגורי כמרי ע"א (שבעירובין נקבע שמחברים). א"כ, התקנה מוסבת לפי עיר דהאידנא, וא"צ לחפש היכן היו גבולותיה העתיקים ואם היא מיושבת היום.

מדרשת "עיר ועיר" משמע דמצרפים עיר שלמה לעיר. מלשון "וכל הנראה עמו" משמע דמצטרפים מקום לעיר, כגון בתים בודדים. אבל נ"ל דזהו החידוש, שאפי' עיר שלמה מצרפת לשכנתה וכ"ש בתים בודדים.

בגדר "נראה עמו" לא לפי הרמב"ם יש לחקור חקירות רבות. הראשונים הגבילו מעט שלא יהיה חסר הגדרה לחלוטין – "משתתף בכל עניינו", ומלשונם נראה (וכן מהמ"ב) דהעיקר הוא מסים וארנוניות. עבודה ועסקים בעיר לא יצרפו כי אחרת היום קילומטרים רבים מחוץ לעיר יצורפו, ואף מעיר רחוקה לגמרי באים לעבוד בעיר אחרת מובהקת (בפרט יושבי הכפרים). אבל יש לשאול לגבי בהירות הראיה וחלק העיר הנראה. וזה ברור דלא מסתבר לחלק את העיר ליושביה השונים בקריאה. עוד פשוט דאף אי לא נימא כנ"ל דראיה היא מקום שלישי – ידונו את ה"נראה עמו" מהכרך, שעליו מוסב המשפט, ולא מהמצטרף, שהוא הנגרר וחשוב פחות.

בקראי שוב לשון הגמ' בדף ג': "דיתבה בראש ההר" משמע דזהו מקום ראיה טובה, ולא שזה דוקא מרחק רב יותר מבסמוך מאשר בנראה, מדלא נאמר

"דיתבה בהר". וכן מדלא כתבה הגמ' ברישא כגון דאיכא גיא מפסיק בינתיים וכדו'.

ולפ"ז השאלה היא – הרי טווח ראיה גדול יותר בדרך הטבע מטווח סמיכות הליכה, וא"כ כיצד איכא סמוך ואינו נראה, וע"ז עונה הגמ' שיושבת בנחל.

אבל גם לרש"י היה אפ"ל "בהר" במקום "בראש ההר". ולרמב"ם זהו מרחק שההפרש בין סמוך לנראה בו גדול (בין טווח אוירי לשטחי).

אין דין קמ"א אמה לב' עיירות לענין מגילה כבשבת משום דממ"נ – אם זו אותה העיר, הרי ההמשך הוא בתים פזורים ודינם ב70 אמה, ואם אלו ב' ערים שמתמזגות בעיבוריהן – סוף סוף לא התאחדו לאחת, כי לכל אחת עיבור נפרד כדין עיר בפנע"צ, וא"א לומר שזו אותה העיר. ואם מדין סמוך – יש ממילא 2000 אמה.

עי' רמב"ם מגילה פ"א הל' ד' "ומדינה זו היא הנקראת עיר" – ככל גדרי עיר דהאידנא. יתכן ש"מדינה" זה לשון של ציבור כי כ' קורין ולא "קורין בה", וזה עקבי. עי"ש הל' ד' וה'. ואעפ"כ נראה מל' הרמב"ם שנגררים אחר הכרך ולא אחר בן הכרך, למרות שהרמב"ם כ' דין סמוך ונראה באותה הלכה (י') שבה דיבר על בן עיר הנגרר אחר בני הכרך. ודלא כדדייק ב"מקראי קודש" (להגרצ"פ) מהטורי אבן שזה אולי דין בגברא. גם שינה הרמב"ם ל' "דינו ככרך" (סמוך ונראה) ל"הרי זה ככרך" ללמד שאין זה דין באנשים אלא שמקום שנגרר – הרי המקום ככרך ולכן יחולו עליו דיני הכרך.

הגרצ"פ פרנק ב"מקראי קודש" פוסק שנראה זה דוקא מחומת העיר העתיקה, ולפ"ז פס"ז ונוה יעקב כולן לא יקראו בט"ו אלא בי"ד. גם דן שם בענין מקצתה סמוך ונראה וכ' שהעיקר כד' אמות ואין לחלק. ומקשה מהמאירי ומשנה שם הגרסה. וזה נ"ל קשה ונראה בלשון המאירי שדורש כל העיר להדיא, ולפ"ז גם ראיה קלושה של חלק מהעיר החדשה תועיל.

ודנתי בדברים הללו בפני הגאון רבי דוב אליעזרוב, בעל שו"ת "שאלי ציון", בערוב ימיו, ואמר שעל זה אמרו בירושלמי "קל הקילו בקריאתה", שלא תהיה שכונה אחת עושה פורים בי"ד ושכונה אחרת בט"ו, אלא הכיוון הוא להרחיב מה שיותר את הנספח לעיר.

נספח א' לסימן א'

י"ב אד"ש תשנ"ז

עוד משמע מערכין ל"ג: ומכות י'. דשם כרך הוא לעיר גדולה. וכן במקומות נוספים (משנה ברכות פ"ט – הנכנס לכרך...), ומסתבר שהתקנה נאמרה בל' כרך, והיקף החומה תנאי הוא לו. וכל ענין הכרך המוקף הוא גדר של חשיבות – עיר חשובה. ולכן לא אמרו עיירות המוקפות או כרכין שאין מוקפים כי זה מאותו ענין – החומה וגודל העיר – ענין חשיבות.

והחזו"א דייק מהירושלמי דהקולא בראייתה שגם מחוץ לחומה – כל שהוא סמוך ונראה. ופלא שלא התייחסו לרצוף בשום מקום שזה גדר הרבה פחות מסמוך. ומקור הקולא נאמר בבבלי. ויתכן שזה לא כפי הירושלמי (עצ"ע) אבל בבבלי ברור שהדין הוא ב"עיר" דנלמד מריבויא דעיר.

ויותר מכך, בערכין ל"ב., שזו המשנה שמביא הירושלמי במגילה, משמע במפורש שהדין שם מיוחד, כי התורה דיברה על **בתי** ערי חומה, בבית תליא מילתא, וכאן בעיר תליא מילתא. אלא שגם שם העיר היא עד החומה, אפי' שדות, אבל לא מעבר לחומה. וגם שם הדין של "אשר לוא חומה – אע"פ שאין לו עכשיו...". אלא ששם מדובר בדין גאולת בית וחליטתו, וע"כ בבית תליא מילתא. אלא שבבית מיוחד שבתוך העיר, ועניינו קדושה כשהוא לפנים מן החומה. וכאן לאו בבית תליא מילתא אלא בעיר, בכרך. וכמו ששם בית שבחומה להלכה אינו נחשב כבתי ערי חומה וירושלים אינה נחלטת, וא"כ יש חילוק גדול. וגבול החומה המדויק שם הוא משום הגבלת "בית" וז"א במגילה. הרי גם מי שנמצא ללא בית קורא מגילה, ובכרך קורא בט"ו. אבל הירושלמי השווה!? אולי "עיר ועיר" בא לומר שלא רק המוקף כבתי **ערי** חומה אלא שגם עיר שאינה מוקפת הסמוכה להיקף החומה דינה כפנים החומה. ומהו ל' "כרך"? עיר – משמע שם שזה שדות ממש עד החומה, בהן החידוש.

ל' כרך – לחייב י' בטלנין, ועוד היקף חומה, אבל הל' בגמ' היא (ג: ועי"ש רש"י) "כרך שאין בו עשרה בטלנין נדון ככפר" – משמע אע"פ שהוא כרך. ובהמשך הגמ' הסבר – "דמיקלעי ליה מעלמא" א"כ הכרך הוא עיר מרכזית, חשובה.

ועי"ש רש"י ד"ה "שישב ולבסוף הוקף" ותוס' "כרך שישב ולבסוף הוקף", ורש"י לפ"ז אינו משווה כל דיני בתי ערי חומה למגילה בגדרי החומה, ואולי מכאן אפ"ל שלרש"י צריך שתהא חומה מימות יב"נ ללא חילוקים, והחומה אינה גבול אלא סמל לחשיבות.

דרך לפרש את הגמ' שלא כפי החזו"א היא כך: אריב"ל עיר גדולה מאד, מרכזית, עיר בירה – כל הסמוך אליה והנראה עמה

נחשב כחלק ממנה. איזה כרך קורין בו בט"ו? (ולא כחזו"א – איזהו כרך?) – כרך המוקף חומה מיב"נ, אבל גדר הכרך הוא גדר מציאותי. וזהו פירוש דרשת עיר ועיר – הוסף לעיר המרכזית את העיר הסמוכה לה, וזו עיר בל' המגילה, בל' בנ"א, ולא עיר חומה כל' התורה בדין בתי ע"ח. ודרך החזו"א בזה: עיר – בהגדרה ההלכתית של עיר חומה. ועיר – כל הנקרא עיר לפי רצף הבתים.

במגילת אסתר – היהודים הפרזים הם היושבים בערי הפרזות, וא"כ עשית את העיר הגדולה מאד והרצופה לשתי ערים. החומה צריכה להיות מימות יב"נ, לא העיר, לא גבולותיה!

עוד צ"ע בירושלמי (מגילה א':) – "ר' סימון בשם ריב"ל: חלקו כבוד לא"י שהיתה חריבה באותן הימים ותלו אותה מימות יב"נ", שלכאורה היו צריכים לעשות כך לכל כרך או לכל כרך מוקף עכשיו!?

מהו מהלך הגמ' בירושלמי (מגילה ב':) במעשה ר' יוחנן? לא חשש לקרוא בטבריה גם בי"ד, אלא הסתפק והקל לקרוא רק בט"ו אע"פ שלגבי דיני בתי ערי חומה, אין טבריה נחשבת למוקפת חומה. אבל תנאי לכך הוא שזו טבריה העתיקה. מדוע הקל? כי יש מגמה להקל בדרישות הכרך המוקף לגבי מגילה. כיצד? בבע"ח הגבולות מאד מדויקים ואליו במגילה לא רק על הכרך אלא אפי' הסמוך ונראה. ומכאן שכשאמרו מוקפין חומה במגילה התכוונו לעיר גדולה ולא דוקא לחומה ממש. אלא שחלק מחומתה ממש צריך להיות מימות יב"נ.

במגילה ה': דנו בענין החומה (לגבי טבריה), וי"ל שמצלו ומיגנו הם הנותנים חשיבות לעיר. ופשוט שאינו גדר, כי אפי' אם אין בפועל חומה קורין בט"ו.

עוד יש לציין שחומת ירושלים היא בעמק ממש (עיר דוד כפר השילוח), ונפק"מ לנראה שזה קשה למצוא, וסמוך – אם זה לחומות אז צריך לפי החומות הישנות, ויש לשאול האם לחזו"א נדון בשאלה היכן היו החומות העתיקות? אמנם אין נפק"מ להלכה לחזו"א, כי עד מיל מהן מצרפים את העיר כולה.

מהי דעת הרמב"ם לגבי טבריה?

ט"ו בלבדא. כספק לגבי י"ד וט"ו מונה הרמב"ם רק מה שספק מימות יב"נ ספק לא. בהל' שמיטה ויובל פי"ב הי"ג משמע שבל' בנ"א ים וגגות נחשבים לחומה. אלא דהו"א שתהא "כמוקפת חומה", כדין ע"ח – קמ"ל שלא. ובדמיון ביניהם (ים וגגות) [עי' הדרשה בערכין ל"ב. א"כ אין כאן דין מיגנו או מיגלא כי רק ספק כהוצל הוא ספק מוקפת חומה מיב"נ, או לא].

א. כרבי בבבלי וכר' יוחנן בירושלמי.

מדוע הרמב"ם לא כתב דברים אלו במפורש? כיון שלרמב"ם אין הו"א שיש דמיון בין בתי ע"ח למוקפת לגבי מגילה. ולגבי מגילה נאמר דין אחד בלבד ואין מדמין לבע"ח. ולכן גם שאר דברים לא פסק כבבע"ח ולא הזכיר גדרים כמוקף וישב וכו' ובזה י"ל דדעתו כרש"י.

ועצ"ע מה הנפק"מ להגדרת כרך.

נספח ב' לסימן א'

שמעתי שפסקו שבכל ירושלים, לפי תחום שיפוטה, קוראים בט"ו. ומסתמכים על הריטב"א. אבל משמע בריטב"א בבירור שהשיתוף הוא טעם, ואולי גם תנאי טבעי משום כך, כמו ש"מגנו" הוא טעם לסמוך, ואינו גדר כלל. (ולכן אין לחלק שם רישא אריש לסיפא אסיפא, אלא אלו ב' טעמים כלליים לסמוך ונראה). וכן בגמ' ג': ברור ש"נראה" עניינו ראיה ולא מושג מופשט לשיתוף.

לגבי שכונות פסגת זאב ונוה יעקב, לרש"י – אם מהר הצופים נראים, הרי הר הצופים עצמו מנותק[א] וקוראים בו בט"ו מדין סמוך ונראה.

מפסגתה של פסגת זאב מערב נראית ירושלים, ופס"ז מזרח מחוברת למערב, ולכן לרש"י יש סברה שיקראו בשניהם בט"ו. אבל למאירי יקראו בי"ד כיון שאינן נראות בבירור, וודאי לא כולן. וככלל, רק מהפסגה רואים את הפסגות – כבניניה הגבוהים של הגבעה הצרפתית (קומות עליונות. את זה רואים גם מבתיה הגבוהים של פס"ז מזרח.)

ובתור "אופק" – נראה חלק גדול מהצד המערבי של ירושלים. וצריך בדיקה נוספת כי בדקתי קרוב לשקיעה שהראות לקויה. מהגבעה המכונה "ארמון חוסיין" (גבעת שאול המקראית?) רואים כנראה את שניהם.

מסתבר שעם השנים, לא תהא שאלה לגבי פס"ז ונו"י משום שנו"י תעשה חלק אינטגרלי של ירושלים. כעת מפריד הגשר וסביבתו באיזור לא בנוי, אבל ודאי יבנה בקרוב, ואז פס"ז תהיה בדין נראה. פסגת זאב מרכז מנותקת ממערב ומזרח. וכן פס"ז צפון. חלק מצפון מנותק מנוה יעקב. בנו"י עצמה צריך לבדוק רצף לכביש שועפט (אם אין נתק במקום חיבור רח' משה דיין לשד' נוה יעקב.) ונ"ל שהבסיס הצבאי שם מספיק, וצריך לבדוק בצפון נו"י כי אולי

א. צריך בדיקה. היום השתנה, כנראה.

משם מחובר לגמרי. בתי שועפט מחוברים לאורך על הכביש.

בקשר למחלוקת רש"י ורמב"ם, ההכרע, המ"ב מכריע כרש"י. ורבים הכריעו כרמב"ם (עי' לעיל בשם הרב שאול ישראלי, והרבה אחרונים ציטטו את הכרעת הא"ר כרמב"ם ושרבים כתבו כמותו, שלא הביאם המ"ב. ולעומתם המ"ב כותב שאילו ידע הא"ר כמה חולקים על דעת הרמב"ם מהראשונים היה פוסק אחרת). ואפ"ל שזה די שקול.

למעשה[ב]:

	רש"י וסיעתו	רמב"ם וסיעתו	מאירי
נוה יעקב	בכניסה המערבית – ט"ו. בשאר – כנראה ט"ו. יש לבדוק חיבור.	ט"ו (וכנ"ל רש"י)	ט"ו (וכנ"ל רש"י).
גילה	ט"ו	ט"ו בחיבור בית צפפא	ט"ו
רמות	ט"ו	י"ד	ט"ו
גבעת המטוס	ט"ו		
הר נוף	ט"ו	ט"ו	ט"ו
פסגת זאב צפון	בצפון – ט"ו. ראוי לבדוק שוב חיבור. בדרום – י"ד.	י"ד	י"ד
פסגת זאב מערב ומזרח.	ט"ו.	י"ד	י"ד
פסגת זאב מרכז	י"ד – אא"כ הר הצופים נראית ממנה, ואם הר הצופים מחוברת ממש לירושלים.	י"ד	י"ד

צריך להוסיף שבשו"ת של הגרי"א הרצוג יש סברה שלא להפריד מירושלים את יום הקריאה מסיבה "מדינית", ושזה טעון בדיקה אם שייך אצל בעלי מקצוע.

ב. הערה: פרק זה נכתב בשנת תשנ"ה עם תוספות במשך השנים הבאות. כידוע, ב"ה המציאות בירושלים השתנתה מאז, והחל להתקיים בנו הפסוק "פרזות תשב ירושלים". לכן כל מה שנכתב למעשה אינו מתייחס להיום, והערך הוא להגדרות העקרוניות.

אמנם שם אמר כחזי לאצטרופי, ובענין אחר לגמרי, ולי יש ספק אם היום יש בכלל נפק"מ. גם כה רבים מביננו מהססים ומתנגדים ממילא. וזה צריך בירור מקצועי הלכתי. עוד צריך להוסיף שאין כאן התייחסות לשאלת לא תתגודדו, ובפהרסיא צריך בירור.

לענ"ד הדרך הפשוטה יותר להבין את לשון הגמ' היא כרמב"ם.

נספח ג' לסימן א'

אור לאחד עשר באד"ש תשנ"ז

א. נוה יעקב ופסגת זאב כולה מחוברים כיום ביניהם ע"י בניינים בבניה שעדיין לא הסתיימה, ויש בהם מן הסתם בית דירה לשומר, וגם בלעדי זה הם בעצמם כבר במצב שהם בית דירה. עירובין נ"ה: רש"י שם, תוס' שם נ"ג. ד"ה וגשרים וכו' רמב"ם שבת פכ"ח ה"ג. טור שצ"ח ובדרכי משה שם סק"ב. וערוה"ש שם סע' ט"ו.

ב. נוה יעקב מחוברת לבית חנינא ושועפט. נמצא שקו התפר היחיד הוא צומת הגבעה הצרפתית.

ג. בענין ל' "וכל הסמוך לו" הרי מסתבר שנדיר שיהיה כרך סמוך לו. ועיר היתה צריכה להיקרא "סמוכה" בנקבה, וקצת משמע מזה דוקא מקום. אבל מהדרשה ד"עיר ועיר" משמע שמחברים עיר לעיר לענין זה.

ד. א"כ מה ההבדל שנותר בין פס"ז - נו"י לבין כל שכונות י-ם החדשות? – שיש 70 אמה ושיריים (אולי) של הפסק. אבל ה"ז בתוך מיל? כאן נכנסת השאלה אם לצרף כל סמוך לעיר העתיקה או לצרף הכל לעיר החדשה.

מה גם שבצומת הגבעה הצרפתית יש חצר ובה בית דירה. ומשמע שכל החצר נכללת (זה מעין חניה). והחוצץ הוא צמחיה מעובדת, כבישים, מדרכות. ס"ה החוצץ הוא בערך 70 מ'.

ה. ב"מקראי קודש" לרצ"פ פרנק נראה שהכריע שכל העיר אינה מדין סמוך ונראה, וכתב שם שהמיל נמדד מסוף העיבורין, והעיבורין חלק מהעיר, וא"כ כנראה שאינו מדין סמוך ונראה.

ו. עוד כתב שם בענין לא תתגודדו ששייך באותה העיר במקומות שונים, וא"כ ק"ו באותו מקום למנהגים השונים. ואולי לפ"ז כדאי לקרוא לבד למי שמחמיר, ודוקא לא במנין. אמנם שם השאלה היא אם תחת אותו ב"ד, אותה רבנות, יעשו פורים בימים שונים בגלל פסק הלכה, וכאן אם יש פסק שונה הרי עושים שלא כדין לפ"ז. כלומר הנדון שם הוא שאם פוסקים לעיר אחת שני פסקים הרי יש בזה משום לא תתגודדו, אבל אם כל אחד עושה לפי רבו הרי יש כאן ב'

בתי דינים שונים. וצ"ע בדין לא תתגודדו. ביבמות י"ד. האיסור מפורש לב' ב"ד וב' הוראות.

ז. עי' ערוה"ש או"ח שצ"ח סע' כ' דמשמע דתלי בדעת בני העיר מה הם מחשיבים כחלק מהעיר ומה לא. וזה יותר מתשמיש – לכלול בדעתם מקום זה בעיר, וזהו ההסבר לקושיית מג"א שם סקי"ב ומחה"ש שם.

לגבינו – הלא ודאי מחשיבים הכל לחלק מהעיר, מכל הבחינות, וזה שעירוב מפרידים – או שזה מסיבות מעשיות-טכניות או בגלל השבעים אמה ושיריים, שחששו מזה. ובאמת לא ראיתי שמישהו כתב מהו שימוש בני העיר בנחל. האם דרך היא שימוש? האם מקום נוי הוא שימוש? ומוזכר דין זה במסכת ב"ב.

ח. בענין רצף העיר שאין מחלקים אותה באמצע – זה מדויק בל' הרמב"ם "אם אין ביניהם יתר על אלפיים אמה". וכ"כ החזו"א. אלא דנ"ל פשוט שכשם שאין מחלקים העיר באמצע כך אין מחלקים הכרך באמצע. אבל השאלה היא אם הכרך הוא רק עד החומות (היכן שהיו) או שהכרך הוא הכל.

סימן ב'

הערה בהבדל שבין הבבלי והירושלמי ביום קריאת המגילה בכרכין

נ"ל שלבבלי ולירושלמי גישות הפוכות בענין קריאת מגילה בכרכים המוקפות חומה בי"ד. לירושלמי, כיון שעיקר קריאת העולם בי"ד, אפשר גם בכרכים לקרוא בי"ד. ואילו לבבלי "חכמים הקלו בקרייתה" לעשות סמוך ונראה ככרך ולקרות בו בט"ו דוקא. כלומר, הנטיה היא להרחיב ולכלול עוד בט"ו. [וכנ"ל, אמר לי בעל שו"ת "שאלי ציון", הגאון רבי דוב אליעזרוב זצ"ל, שהרחבת איזור הכרכים לקרוא בו בט"ו הוא ג"כ חלק מכלל זה ד"חכמים הקלו".]

אמנם אין זו מחלוקת חזיתית הלכה למעשה, משום שבירושלמי הדברים כתובים בהקשר של דין הקריאה, ואילו הבבלי עסק בהגדרת המקום.

סברה אפשרית היא שכבוד ארץ ישראל וכרכין המוקפין הוא שאפשר לקרוא ביום נוסף, כמו "עצרת – עצרו מלפני" עוד יום, זהו לבבלי. אבל כבודה הוא גם בהרחבת המקום החשוב של המוקפין, כבבלי, והראיה לכך היא עצם התקנה לנהוג ט"ו במקומות נוספים חוץ משושן, שבה נעשה הנס, כשהסבר הגמ' הוא משום כבוד א"י, שהיתה חרבה בימים הללו.

סימן ג'

פתיחה לענין תקנה נפרדת של קריאת מגילה ציבורית

נראה שיש שני חיובים בקריאת מגילה: קריאת היחיד או שמיעתו את המגילה, וקריאה שהוטלה על הציבור, או בלשון המגילה: "מדינה ומדינה ועיר ועיר". וביסוד החיוב הזה נחלקו רב ורב חסדא במסכת מגילה דף ה' אם מגילה בזמנה נקראת דוקא בעשרה או גם ביחיד. ותקנת "מגילה נקראת בי"א י"ב" וכו', היא תקנת מקרא מגילה של ציבור.

זה מסביר כמה קשיים בנושא קריאת המגילה של הכפרים ושל הערים.

סימן ד'

"מחלפי סעודתייהו"

- החזר משלוח מנות לנותן ומשלוח מנות בהזמנתה לסעודה.

מגילה ז':

בגמ' מגילה ז': "אביי ור' חנינא בר אבין מחלפי סעודתייהו להדדי". ופי' רש"י שם "זה אוכל עם זה בפורים של שנה זו ובשניה סועד חברו עמו". מה החידוש? שאע"פ שמחזיר לו יוצא ידי חובת מצות משלוח מנות. ואיך יוצא י"ח השני? באמת בשנה זו לא יצא י"ח בכך, כי לא יעלה הדעת שע"י חובת נתינה שחייב עצמו כעת לתת בשנה הבאה יצא י"ח משלוח מנות השנה. א"כ מה זה משנה שבשנה הבאה יאכל עמו, מה הנפק"מ? נ"ל, שלא תאמר שאין זו נתינה ממש אלא כהלוואה, קמ"ל שאין בזה פגם. ובמהרש"א כתב על דברי רש"י אלו "ולא ידענא מאי אשמועינן בזה", ושהיה נראה לפרש שבפורים אחד החליפו סעודתם זה עם זה ובכך יצאו שניהם י"ח, אע"פ שאף אחד לא קיבל תוספת או דבר חדש אלא רק החליפו, וזהו פתרון לעניים שאינם יכולים לתת. הרמב"ם כותב בפירוש "ואם אין לו מחליף עם חברו זה שולח לזה סעודתו וזה שולח לזה סעודתו כדי לקיים ומשלוח מנות איש לרעהו". א"כ, המשובח ביותר הוא לשלוח בלי לצפות להחזר.

בלחם משנה שם הקשה על רש"י כנ"ל מה עם השני, כיצד יוצא י"ח, ובי' שכוונת רש"י שאוכלים יחד, ואחר שזכה זה בסעודתו של זה נותן משלו לשני, וכן בשנה הבאה. וע"פ דבריו ק' לכא' מדוע רש"י לא כ' דבר זה ומדוע כ' על שנה הבאה - הרי זה לא משנה שום דבר להלכה. בשו"ע העתיק ל' הרמב"ם, ובט"ז (סי' תרצ"ה סק"ה) הביא הקושיא על רש"י בשם הב"י, ותי' הט"ז כנ"ל דהו"א שהוא כהלוואה, אבל מכך שרש"י פי' שהחיוב לשנה הבאה, הסיק הט"ז דאה"נ אם מַתנים שיחזיר לו בשנה זו אין זו נתינה ולא יוצא י"ח. אבל המ"ב כותב שאין דברי הט"ז להלכה, מכיון שפסק השו"ע כרמב"ם ולא כרש"י. ונ"ל שההבדל בין רש"י לרמב"ם הוא כך: רש"י הבין שזהו דין בסעודה- מחלפי סעודתייהו, והרמב"ם כתבו כדין משלוח מנות. בהחלפת הסעודות יוצאים י"ח משלוח מנות ובאכילתן יוצאים י"ח סעודה, כך לרמב"ם. אבל לרש"י איך ניתן להחליף סעודות באותה שנה? או שזה סועד אצל זה או להיפך. יש חידוש בעצם הדין שאפשר לצאת י"ח משלוח מנות בסעודה, כי בפשטות אלו שני דינים, והאמירה כאן היא שאין חייבים לשלוח ממש, אלא גם האוכל אצל חבירו יוצא חבירו בכך ידי חובת משלוח מנות. ואיך יעשו שני עניים? יחליפו בין השָנִים. ואין

בזה משום הלואה או פגם כלשהו בנתינה. אבל במשלוח מנות- מי שיש לו מנות לשלוח מעבר למה שיש לו לסעודה, בזה אין חידוש שיכול לשלוח גם ע"ד לקבל חזרה, אחרי שחידשה הגמ' שאין פגם בנתינה כשנוצר חוב. ומה לי השתא ומה לי לשנה הבאה. ואם ישלח את אותה הסעודה- זה אצ"ל, משום שזה חידוש קטן יותר, שהרי זהו משלוח מנות ממש ופשוט שיוצא י"ח, אבל כשמזמין לסעודה ואין כאן דין "משלוח", כלומר נתינה ממש של אוכל מוגדר, אלא זה בא אליו ואוכל מפתו, זהו חידוש שיוצא בנתינה כזאת י"ח משלוח מנות. ואדרבה, אולי בזה יחמיר הרמב"ם יותר, שהרי הוסיף "זה שולח לזה סעודתו וזה שולח לזה סעודתו **כדי לקיים ומשלוח מנות איש לרעהו**". כלומר, זהו דין נוסף- משלוח מנות צריך להיות נתינה ממש, מלבד דין סעודה, ובהזמנה לסעודה בלבד יתכן שלא יצא י"ח משלוח מנות, כך יתכן לדעת הרמב"ם.

במ"ב תרצ"ה סקכ"א פסק גם בזה לקולא, שדי בכך לצאת י"ח משלוח מנות, וכדכ' שם במחצית השקל ס"ק י"ב "דמה לי אם הזמינו ומאכילו על שלחנו או שולח מנות לביתו", אבל ע"פ הנ"ל יש בזה חילוק. ובמג"א שם (ס"ק י"ב) חידש חידוש גדול ברש"י שחבירו פטור לגמרי מדין משלוח מנות שהרי לא הכין לעצמו כלום, ומשלוח מנות הוא רק מדיני הסעודה. ומשמע שלא סבר שהרמב"ם חולק על דין זה, אלא שזהו חידוש "וטוב להחמיר".

ומכל זה נ"ל כך: **א.** עדיף לא להתנות החלפת משלוח מנות, ולא לצפות להחזר, אלא אם מצבו דחוק, שאז יכול גם להתנות. **ב.** יש לשלוח מנות ולא להסתפק בהזמנה לסעודה, כי זהו דין נוסף. **ג.** יתכן שגם לעניים צריכה להיות נתינה ממש ולא להסתפק בהזמנתו לסעודה, אע"פ שיוצא י"ח מתנות לאביונים גם במזון, אבל שיוכל העני לאוכלו באופן שרוצה ובמקום שרוצה. כך משמע קצת מל' הרמב"ם.

סימן ה'

מוקף ופרוז בן יומו

א. נחלקו רש"י והרא"ש אם חיוב "בן יומו" הוא על דרך השלילה, שאינו במקומו, או על דרך החיוב, מקומו הזמני.

ב. שורש מחלוקתם אם דין "בן יומו" מוטל על האדם (רש"י) או כנגרר אחר בני העיר (רא"ש), ואולי בכל חיוב כך הוא.

ג. בתוך שיטת הרא"ש צ"ע אם יש שני דינים, שני מסלולי חיוב – קבע ועראי, או שכל חיוב מגילה מכח המקום.

ד. נחלקו ב"י וט"ז בדעת הרא"ש והטור אם "בן יומו" מקבל הגדרה מציאותית ע"פ העיר (ב"י) או שמתחייב בחיוב ההלכתי של בני העיר (ט"ז). נפק"מ לבן עיר שהיה בכרך בי"ד ולא בט"ו.

ה. בר"ן משמע שיש שני דינים, שני מסלולי חיוב: קבוע ועראי. ואפשר גם להתחייב בשני חיובים כאחד.

ו. בשיטת הרמב"ם י"ל שדין "בן יומו" חל רק כשאינו במקום קביעותו בימי הפורים, אין ב' מסלולים אלא ישיבת עראי כעדיפות ב'.

ז. המ"ב ביאר שיטת הרמב"ם ע"פ דרכו של רש"י ש"זמן קריאה" הוא של מקומו הנוכחי, וזה קצת קשה בפשטות הרמב"ם. רש"י ורמב"ם נחלקו אם דרשת "היושבים" וגו' היא יתור (רמב"ם) או ביאור (רש"י).

ח. האם יכול בן עיר להוציא בן כרך י"ח ולהיפך? אולי זה יהיה תלוי גם במח' הראשונים הנ"ל, ובפרט אם יתכן שיחוייב פעמיים.

א. נחלקו רש"י והרא"ש אם חיוב "בן יומו" הוא על דרך השלילה, שאינו במקומו, או על דרך החיוב, מקומו הזמני.

מתני' במגילה י"ט "בן עיר שהלך לכרך ובן כרך שהלך לעיר אם עתיד לחזור למקומו קורא כמקומו ואם לאו קורא עמהן". ובגמ' – "אמר רבא לא שנו אלא שעתיד לחזור בלילי י"ד אבל אין עתיד לחזור בלילי ארבעה עשר קורא עמהן אמר רבא מנא אמינא לה דכתיב על כן היהודים הפרזים... היושבים בערי הפרזות הא קמ"ל דפרוז בן יומו נקרא פרוז אשכחן פרוז מוקף מנלן סברא הוא מדפרוז בן יומו קרוי פרוז מוקף בן יומו קרוי מוקף".

לכאורה היה צריך רבא להביא את מקורו זה למשנה בכלל, ומדוע מביא כהסבר לדבריו הוא – "מנא אמינא לה"? האם אין חידושה של המשנה הוא דין "בן יומו"? יתכן שצריך להסיק מזה שפשט המשנה עוסק באדם שעבר לעיר אחרת ומחלקת המשנה בין מעבר זמני, שהות זמנית, לבין מעבר קבע. על זה בא רבא ואמר שההגבלה איננה מחשבה כללית של חזרה, אלא השהות בתכניות בי"ד אדר עצמו.

כאן נחלקו רש"י והרא"ש בדברי רבא, לרש"י הם נסובים על בן עיר שהלך לכרך, ולפ"ז בבן כרך שהלך לעיר יהיה אותו הדין בט"ו. כלומר, תמיד ע"פ מקום קריאתו הרגיל והמקורי. ולרא"ש, וכן דעת הטור, נסובים דברי רבא על שניהם. כלומר שיום י"ד הוא הקובע גם לבן עיר וגם לבן כרך.

יוצא שנחלקו רש"י והרא"ש לגבי בן כרך שנמצא בי"ד בעיר ועתיד לשוב עד ט"ו לכרך, מה מעמדו. לרש"י הוא בן כרך ואינו מתחייב בקריאה עם אנשי העיר, ולרא"ש הוא בן עיר ונתחייב בקריאת העיר. האם, לרא"ש, כשישוב לעיר יתחייב לקרוא גם עימהם? שאלה זו לא בהכרח תלויה במחלוקת רש"י והרא"ש, אלא זו שאלה בפנע"צ אם יכול אדם להתחייב פעמיים.

ב. שורש מחלוקתם אם דין "בן יומו" מוטל על האדם (רש"י) או כנגרר אחר בני העיר (רא"ש), ואולי בכל חיוב כך הוא.

מכך שרבא למד מוקף בן יומו מסברת פרוז בן יומו, יש לדייק שאין כאן דיון לגבי הזמן המחייב בקריאת מגילה, אלא חלות שם של "בן יומו" על האדם. האמירה העקרונית היא שמקומו של אדם ליום אחד נחשב ביתו לענין מגילה. (כמו לענין קניית שביתה בשבת). זה חידושו של רבא מעבר לדין מעבר דירה שבמשנה.

מכאן ואילך נחלקו רש"י והרא"ש האם הקובע שם בן יומו הוא שאינו במקומו בכרך בזמן קריאתם, או שהוא בעיר בזמן קריאתם. וממילא המחלוקת תהיה עקרונית להגדרת "בן יומו", כי מסברה דנם זהה כנ"ל, האם ההגדרה היא על דרך השלילה (רש"י) או על דרך החיוב (רא"ש). לרש"י, מעת שמוגדר שאינו במקומו הרגיל בזמן החיוב, מקבל מעמד של 'תושב עראי', בן יומו במקום שנמצא. לרא"ש לא צריך להיות מחוץ למקומו כדי להתחייב במעמד זה, אלא צריך להיות במקום שבו קוראים עכשיו.

ג. בתוך שיטת הרא"ש צ"ע אם יש שני דינים, שני מסלולי חיוב – קבע ועראי, או שכל חיוב מגילה מכח המקום.

צ"ע עפ"ז לשיטת הרא"ש האם יש שני דינים, שני מקורות חיוב לקריאת המגילה – חיוב כתושב וחיוב כ"בן יומו", או שתמיד החיוב הוא על האדם נובע מכח המקום, ואין הבדל מהותי בין קריאה כתושב לקריאה כבן יומו. כלומר, לפי הצד השני, דין בן יומו מגלה על כל דין הקריאה, שלעניינה הגדרת מקומו של האדם לא קשורה כלל לקביעות, אלא למקומו בזמן הקריאה.

ד. נחלקו ב"י וט"ז בדעת הרא"ש והטור אם "בן יומו" מקבל הגדרה מציאותית ע"פ העיר (ב"י) או שמתחייב בחיוב ההלכתי של בני העיר (ט"ז). נפק"מ לבן עיר שהיה בכרך בי"ד ולא בט"ו.

ובתוך דעת הרא"ש והטור נחלקו הב"י והט"ז. הט"ז בסימן תרפ"ח סק"ו כתב על דעת הרא"ש והטור ש"שניהם שוין ממש", פרוז בן יומו ומקוף בן יומו. "ובן עיר שהלך לכרך ודעתו להתעכב שם בתחילת יום י"ד וכן היה שנתעכב שם לרש"י אין זה מועיל לומר שיהיה כבן כרך שהרי הוא יושב בטל שם ואין שם קריאה ואין מה שיחול עליו, ע"כ חייב לקרות כעירו. אבל להרא"ש והטור גם בזה נסתלק ממנו מנהג עירו... כיוון שנסתלק ממנו חיוב שלו בהתחלתו נתבטלה כולה וזהו נקרא מוקף בן יומו". כלומר, הרי פשוט שלא יכול לחול חיוב על אדם הנמצא בכרך מכח אנשי הכרך, כשהם עצמם אינם מחויבים עדיין, ואעפ"כ סובר הט"ז שחיוב י"ד כבר נסתלק מאיש העיר הנמצא בי"ד בכרך, שזוהי דעת הרא"ש. אבל כותב שלרש"י בכה"ג יהיה חייב לקרוא בי"ד, כי לא חל עליו עדיין חיוב אנשי הכרך. ולרא"ש א"א שיקרא בי"ד כי פקע ממנו חיוב י"ד. וכ' הט"ז שלטור יצטרך בן העיר להישאר בכרך גם בט"ו כדי לקרוא עמהם.

מדברי הט"ז למדנו שלשיטתו ברא"ש, האדם נגרר אחרי החיוב ההלכתי של מקומו. ולהבנתו ברש"י, האדם כבר מחויב מצד עצמו לקרוא כעיקרו, ואם יש מצב שיגרר אחר אנשי המקום להתחייב עמהם – יתחייב, אבל בי"ד אין אחרי מה להגרר.

וממשיך הט"ז – "והב"י והכ"מ כתבו שלפי שיטה זו לא דמי פי' דפרוז בן יומו עם פי' מוקף בן יומו דהא מוקף בן יומו פירשו **דאיבד** את יום עירו... ונסתלק ממנו חובת מקומו... ופרוז בן יומו פי'... וחל

עליו חובת קריאתה יום זה". ועל דבריהם לחלק מהותית בין הפרוז בן יומו למוקף בן יומו כותב הט"ז שלא הבין החילוק, אלא כל אחד מתחייב כמקום שנמצא בו. וכ' שכן משמע ברמב"ם, שחובת קריאת המקום שהוא נמצא חלה עליו.

ה. בר"ן משמע שיש שני דינים, שני מסלולי חיוב: קבוע ועראי. ואפשר גם להתחייב בשני חיובים כאחד.

כתב הר"ן (דף ו: בדפי הרי"ף): "ומיהו אם חוזר למקומו בליל ט"ו חוזר וקרא עמהם וגדולה מזו אמרו בירושלמי בן עיר שעקר דירתו ליל ט"ו נתחייב כאן וכאן...". מפורש בר"ן שיש שני חיובים על האדם: חיוב כמקומו, פרוז או מוקף, וחיוב "בן יומו".

וצ"ל שהעקרון בב"י הנ"ל הוא העקרון שקבע הר"ן לשני מסלולי חיוב: הקבוע והזמני. ולכן כתב הר"ן לשון "וגדולה מזו", אע"פ ששם מדובר על מעבר דירה ומה"ת ללמוד מזה ל"בן יומו", ועוד לכתוב שהמעבר הוא חידוש גדול יותר? אלא שחידש הירושלמי שיתכנו אפילו שני חיובים מאותו הסוג, ולא רק חיוב קבוע וחיוב בן יומו. ייתכנו גם שני חיובי קבע.

יוצא גם שלר"ן דין "בן יומו" הוא על דרך החיוב ולא על דרך השלילה. כלומר, שהייתו במקום אחר אינה מפקיעה ממנו את חיובו, אלא מטילה עליו חיוב חדש כדין המקום שנמצא בו.

ו. בשיטת הרמב"ם י"ל שדין "בן יומו" חל רק כשאינו במקום קביעותו בימי הפורים, אין ב' מסלולים אלא ישיבת עראי כעדיפות ב'.

כתב הרמב"ם פ"א ה"י – "בן עיר שהלך לכרך ובן כרך שהלך לעיר אם היתה דעתו לחזור למקומו בזמן קריאה ונתעכב ולא חזר קורא כמקומו. ואם לא היה בדעתו לחזור אלא אחר זמן הקריאה קורא עם אנשי המקום שהוא שם. וכרך וכל הסמוך לו וכל הנראה עמו אם אין ביניהם יתר על אלפים אמה הרי זה ככרך וקוראין בחמישה עשר".

מדמנאן הרמב"ם לתרוויהו בחדא מחתא משמע שעיקר דינם זהה. "קורא

כמקומו" משמע שלא חשוב היכן נמצא בזמן קריאת מקומו, עדין לא חל עליו שם חדש של "בן יומו". ולכן בן עיר שהתכוון להיות חזרה בעירו בי"ד, אינו נקרא "מוקף בן יומו" וקורא בי"ד, בין שהיה בט"ו בכרך ובין שלא. ובן כרך שהתכוון בי"ד להיות חזרו בכרכו בט"ו, אינו נקרא "פרוז בן יומו וקורא בט"ו, בין שיהיה בעיר ובין בכרך. ומתי נקרא "בן יומו"? כשהתכוון לחזור למקומו רק לאחר זמן הקריאה. ולכן בן עיר שהתכוון לחזור מט"ו ואילך נקרא "מוקף בן יומו", ואינו קורא בי"ד, ובן כרך שהתכוון לחזור אחרי ט"ו נקרא "פרוז בן יומו" וקורא בי"ד.

האם לרמב"ם יכול להיות מחוייב בב' מקומות, כרש"י, ע"פ מקום שנמצא שם? אם בדעתו להיות בזמן קריאה של מקומו – מחוייב בזמן מקומו. ומדוע יתחייב גם בזמן האחר? ההגדרה של הרמב"ם היא שבדעתו לחזור "אחר זמן קריאה", בלשון שלילית, ולא שבדעתו להיות בזמן הקריאה בעיר או בכרך. אפשר להיות בעיר בזמן קריאה, ועדיין לא לחזור למקומו בכרך לאחר זמן קריאה, אלא לפניה. ומשמע קצת ברמב"ם שיהיה בן הכרך פטור בעיר, וכן לגבי בן העיר, שאחרי שנתחייב וקרא בעירו הלך לכרך, שא"א לקרוא לו "לא היה בדעתו לחזור אלא אחר זמן הקריאה". ולכן משמע ברמב"ם שלא סבור כרש"י. ומדסתם הרמב"ם "... למקומו בזמן קריאה" משמע שמדבר בזמן קריאה של מקומו, ודלא כדכ' הט"ז שהוא דווקא י"ד, כי הרמב"ם דיבר על שניהם, כך פשוטה יותר ל' הרמב"ם.

א"כ, לרמב"ם דין "בן יומו" אינו שונה מהותית מדין פרוז או מוקף, והוא רק מגדיר שגם מקום זמני נחשב מקום. אין שני דינים ושני מקורות חיוב, ואינו נמשך אחרי העיר, כדעת הרא"ש, ואינו מוגדר ע"פ עצמו, כדעת רש"י, אלא הוא תמיד כחלק מאנשי העיר שגר בה היום, עדיפות ראשונה – הקבועה ועדיפות שניה – הזמנית.

ז. המ"ב ביאר שיטת הרמב"ם ע"פ דרכו של רש"י ש"זמן קריאה" הוא של מקומו הנוכחי, וזה קצת קשה בפשטות הרמב"ם. רש"י ורמב"ם נחלקו אם דרשת "היושבים" וגו' היא יתור (רמב"ם) או ביאור (רש"י).

אע"פ שהשו"ע בסימן תרפ"ח העתיק לשון הרמב"ם, המ"ב שם בחר לבאר ברמב"ם את מושג "זמן הקריאה" כזמן קריאה של אנשי המקום שנמצא שם, ולא כדמשמע בפשטות דבריו כנ"ל שמדובר בזמן הקריאה המקורי של מקומו, ט"ו בכרך. וכ' שכותב דבריו ע"פ רש"י.

נפק"מ בבן כרך שהלך לעיר ונתכוון לחזור בליל ט"ו, שבכל מקרה קורא בט"ו ע"פ פשטות ל' הרמב"ם, אע"פ שנתעכב בעיר גם בט"ו. שם מוקף עדיין עליו, וקורא כמקומו הקבוע. וע"פ דעת רש"י מתחייב כפרוז בן יומו כבר בי"ד, כשהתכוון להיות בעיר בי"ד. א"כ, לרמב"ם, דין "בן יומו" חל רק כאשר אין משמעות למקום קביעותו בימי הפורים, וא"א שיחול עליו דין "בן יומו" בלי שנתבטל ממנו שם מקום קביעותו, ואין חיובו נובע כלל מהגררות אחר חובת המקום שנמצא בו, אלא החיוב חל על האדם בעצמו.

ולרמב"ם צ"ל שחידוש הירושלמי הוא דווקא לגבי העובר דירה, שהיה קבוע בעיר ועתה יהיה קבוע בכרך, אבל אין דין "בן יומו" חל על הקבוע, ואין ב' חיובים וכדו'.

ולרש"י דין "בן יומו" מקביל לקבוע, ואין כאן שני חיובים שונים אלא פירוש והגדרה למקומו של אדם, שגם הזמני – מעמדו כקבוע לענין פורים.

ומחלוקת בפוסקים: לרמב"ם "היושבים בערי הפרזות" הוא יתור ללמדנו על "בן יומו" כשאינו "היהודים הפרזים". לרש"י "היושבים" וגו' אינו יתור אלא פירוש, זהו הסבר "להיהודים הפרזים", – מה מגדיר אותם? הישיבה שם בזמן הפורים.

ח. האם יכול בן עיר להוציא בן כרך י"ח ולהיפך? אולי זה יהיה תלוי גם במח' הראשונים הנ"ל, ובפרט אם יתכן שיחוייב פעמיים.

האם בן כרך שהלך לעיר בי"ד וחזר בט"ו יוכל להוציא את הרבים ידי חובתן בשניהם? והאם בן עיר שקרא בי"ד והלך לכרך בט"ו יוכל להוציא את הרבים ידי חובתן בשניהם? כמובן, יש להגדיר קודם אם בעצמו מתחייב פעמיים. ונ"ל בפשטות ל' הפוסקים הנ"ל כך:

לרמב"ם – קורא פעם אחת, כמקום קביעותו.

לר"ן – קורא פעמיים.

לרש"י- מחוייב גם ביום השני, אלא שאולי נפטר כבר בקריאת היום הראשון, שלא תיקנו חז"ל ב' קריאות.

לרא"ש וטור – מחוייב רק ביום י"ד.

אחרי שאלת החיוב שלו צ"ע אם כשפטור יכול להוציא אחרים ידי חובתן. הכלל הוא – "כל שאינו מחוייב בדבר אינו

מוציא את הרבים ידי חובתן", והשאלה אם נחשב כאינו מחוייב, או כמחוייב שכבר יצא ידי חובתו. המשנה אמרה שחש"ו אין מוציאין, ומשמע שקורא אלא שלא התחייבו כלל. ומאידך – "זמנו של זה לא כזמנו של זה" משמע שאינו כלל זמן חיובו, וכאוכל מצה באייר.

אולי החילוק בזה יהיה ע"פ הראשונים הנ"ל: לרש"י ולר"ן הוא נחשב מחוייב, עקרונית, גם אם נפטר מעשית. לרמב"ם ולרא"ש אינו נחשב כמחוייב כלל ביום האחר.

אבל המ"ב הביא דעת הפר"ח לאסור על הפטור ביום זה להוציא אחרים י"ח. האם נחשיבו לזה שהיה בזה ובזה כפטור לגמרי? בבה"ל הביא דברי הירושלמי שאפשר שיתחייב פעמיים, ויבארו דברי הירושלמי בכמה אפנים ע"פ שיטות הראשונים השונות. ע"פ מה שבי' המ"ב לשיטת רש"י, הרי שיש מקום לחייבו פעמיים, שמתחייב מכח העיר שנמצא בה בי"ד והכרך בט"ו, אלא שצ"ע אם פטרוהו חז"ל מקריאה שניה. אבל יתכן שגם אם פטור, אינו נחשב מי שאינו בכלל הדבר. דבר זה תלוי בהגדרת "מי שאינו מחוייב בדבר", והאם י"ד וט"ו הם חיובים שונים, כשיטת הפר"ח (ע"פ "זמנו של זה לא כזמנו של זה"), גם לגבי מי שהיה בב' המקומות.

פעם שאלתי את הגרז"ן גולדברג על כך, ואמר שעל פניו אין סיבה שלא יוציא אחרים, כי כך משמע בגמרא, וכך פסק המ"ב, שמחוייב פעמיים.

עוד צ"ע אם "זמנו של זה לא כזמנו של זה" מוסב על העיר והכרך, שצריך להיות חילוק ביניהם, אבל לא על האדם, או שמוסב גם על האדם. אם האדם נמצא במקומם וקורא להם מגילה, האם בזה מפר את "זמנו של זה" וכו'? אולי רק בין הערים.

עוד היה מקום לדון, לכאורה, מדין "שומע כעונה", ואולי זה החידוש בכלל דחש"ו, שצריך מעשה קריאה, כי הרי קטן יכול לקרוא טוב. ואעפ"כ יש לחלק בין פטור מצוות בכלל לבין פטור מצד הזמן, אם היה מקום להוכיח מכך שהמשנה נתנה דוגמא לאינו מחוייב בדבר את החש"ו, והיתה יכולה לחדש יותר אילו הייתה מדגימה על בן כרך להוציא י"ח בן עיר וכדו'.

עוד מקום לעיין בו הוא מה שתקנו ימים נוספים לבני הכפרים. ומי יקריא להם, הרי אינם בקיאים?! כשיבואו לעיר יקרא להם א' מבני העיר. אבל הרי הוא אינו מחוייב ביום זה, ואיך יהיה בכלל קריאתם להוציאם י"ח? אמנם אין כאן הוכחה גמורה, כי אין עליהם חיוב אלא קולא ופטור, וממילא כל השייך לזה בכלל זה. (למרות שלבן עיר לא מסתבר לומר שיוצא י"ח קריאת מגילה בזמנה, שעליו לא הקלו להפטר בי"א, י"ב וכו').

סימן ו'

בענין ימים שאין האבל עובר בהם לפני התיבה

לרב חיים בנימין גולדברג, שלום.

ב"פני ברוך" בסימן כ"ט סט"ו וס"ק ל"ו הביא כב' המנהג לא להתפלל בחנוכה לפני העמוד (לאבל) בשם הביה"ל. אבל לגבי חנוכה כ' המ"ב במפורש בסי' תרע"א סקמ"ד "ומתפלל האבל בחנוכה מנחה ומעריב". והעיר על זה הגר"י פישר ב"אהל חנה" ולא יישב הסתירה. אבל בתרע"א מפורשים הדברים וכן בתקפ"א סק"ז.

נ"ל שיש שני סוגי תפילות שבהם אין האבל עובר לפני התיבה: **א.** מצד היום עצמו, כמו שבת ויו"ט, שבה הטעמים פנימיים יתר, בקשר לנשמה וכו' ע"ד הנסתר. ובזה כתב הרמ"א ביו"ד שע"ו שאין איסור בדבר. ומפני זה ערער על המנהג בערוה"ש שע"ו סי"ד. וחידשו האחרונים לגבי חוה"מ שאין נוהגים בו להתפלל לפני העמוד מפני שהוא כיו"ט (כמו בלשון הפמ"ג בסי' תרע"א). וא"כ עצם היום גורם ולכן גם מנחה ומעריב לא יתפלל. וע"כ הביא ד"ז המ"ב בתרע"א. **ב.** מצד התפילה עצמה. זהו מחמת מה שאסרו[א] על האבל כל ביטויי שמחה. וע"כ בתפילה שעניינה מבטא את שמחת היום המיוחדת, אינו עובר לפני התיבה. ולכן מוסף של ר"ח לא יתפלל (מ"ב תקפ"א סק"ז) והלל לא יאמר, ולח"א בשם הגר"א לא יתפלל כלל שחרית דר"ח, שאינו מחלק בין חלק ההלל לשאר התפילה, ולילה ראשון של חנוכה לא יתפלל בגלל שמחה יתרה שצריך לשהחיינו דהדלקה אא"כ מישהו אחר מדליק (כל' הפמ"ג והביאו המ"ב ב"שער הציון" תקפ"א סקי"א כהמשך לענין המוסף וההלל דמשמע שהכל שם מאותו הטעם. ותחילת הענין – "וכן בימים שא"א תחנון", כלומר אלו הם דיני ימי השמחה.) עפ"ז נ"ל די"ל שבעצם זה שמדלגים על "למנצח... יענך ה' ביום צרה" מבטאים שמחה. וכן בדילוג אא"א. וזה רק בשמחה יתרה משום שברוב הימים שא"א תחנון אומרים למנצח. וזה שייך לסוג השני שמתפלל התפילה שיש בה ביטוי שמחה. וע"כ מנחה ומעריב יתפלל בימים שא"א למנצח. ואפי' שחרית בר"ח יכול עקרונית להתפלל ויחליפוהו בהלל, וממילא מ"אשרי" מתפלל ה"בעל מוסף", ואז אין האבל המדלג למנצח. וכך גם בחוה"מ מעיקר הדין, אלא שנהגו כפמ"ג שחוה"מ כיו"ט לענ"ז. ודברי המ"ב בבה"ל בסי' קל"ב מוסבים על התפילה שיש בה למנצח ואא"א. כלו', "בימים שאין אומרים בהם למנצח ואא"א אין לאבל להתפלל (התפילות שיש

א. או שאינו יכול.

בהם בד"כ למנצח ואא"א) לפני העמוד". וכתב לשון "ימים" דמשמע לכא' כל היום, גם מנחה וערבית, בגלל הרישא לגבי ימים שא"א בהם תחנון שזה באמת כל היום כי גם במנחה אומרים בד"כ תחנון ובימים אלו מדלגים וסד"א דזהו ביטוי לשמחה, קמ"ל דדילוג תחנון אינו מבטא שמחה יתירה, משא"כ בדילוג למנצח. ושמא מכיוון שהדפיס המ"ב קונטרס "מאמר קדישין" בתפילת שחרית לא טרח לפרש כ"כ, וזו גם הערה קטנה בתוך הקונטרס שעוסק רק בדיני קדימה (בפתיחת הקונטרס - "חמישה חילוקים הם באמירת קדיש), ע"כ כ' הערה זו בקיצור. ובודאי מה שכתב בתוך המ"ב בפירוש זהו מה שפסק להלכה. ואם כל יום שא"א למנצח אין מתפללים גם מנחה בודאי היה כותב על פורים גדול וקטן, שזהו חידוש גדול.

אם נכונים הדברים הנ"ל יצא למעשה גם שבפורים לא יתפלל שחרית, ואולי יכול להתפלל עד קריאת המגילה שהיא כהלל וסיום התפילה יתפלל מישהו אחר וזוהי חלוקה מקובלת שגם בב' אבלים מתחלפים באשרי. ומנחה וערבית יתפלל. וכן יתפלל בלילו ערבית ולגבי מנחה תלוי אם דינו כיו"ט לענ"ז (כבהערת הגר"ש דבליצקי). ולגבי תשעה באב נ"ל דלא לזה התכוון המ"ב בבה"ל קל"ב שאין זה מהימים שא"א בהם למנצח ואא"א בגלל שמחה אלא להיפך, שא"א לומר "... ישגבך ה' וגו'". וכ"כ בהערה הגר"ש דבליצקי וא"כ ודאי שלא פירט המ"ב אלא העיר בקיצור באופן כללי. ודעת הגר"א שפורים שייך לסוג הראשון במידה מסוימת - מצד היום עצמו, אבל מטעם שמחה. וכנראה בגלל שפורים כל עניינו שמחה - כל תפילה לפני הציבור היא שמחה יתירה.

לגבי חנוכה ופורים שאמנם באשרי מחליפים אותו אבל אא"א שבהוצאת הספר - הרי הוא המוציא והמחזיר (ואומר קדיש תתקבל אחר הלל בחנוכה), - אולי רק כשמדלג גם למנצח וגם אא"א מקפידים. וגם אא"א שייך להוצאת הספר ואולי אין בזה משום חלק מסדר התפילה.

בקשתי מאד לשמוע חוות דעתו בזה.

בתודה מראש מאיר דורפמן

כבוד הר"ר מאיר דורפמן שליט"א

אחדשה"ט. קבלתי מכתבך ומאוד נראה לי החילוק שכתבת, וע"כ שכך הוא שיש ימים שרק שחרית אין מתפללים וביו"ט האיסור כל היום, אבל להסביר כן בביה"ל קשה כי אין לשונו משמע כן. והאמת שאין סתירה רק תלוי במנהגים ויש באמת מקומות שנוהגים שלא להתפלל כגון אצל החסידים ויש מקומות שכן מתפללים ובמקום אחד הביא מנהג זה, ובמקום זה הביא המנהג השני, ויש הרבה מקומות במ"ב כגון זה. ואסיים בברכה

חיים בנימין גולדברג.

מַרְבַדִּים

הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

❁

בתלמוד הבבלי

סדר קדשים

חובר בעזרת חונן הדעת ע"י
יגל **מאיר** בן ר' משה בנימין ליב **דורפמן**

ירושלים תשע"ח

תוכן עניינים

מסכת זבחים ..... שלא
מסכת מנחות ..... שנז
מסכת חולין ..... שפט
מסכת בכורות ..... תכט
מסכת ערכין ..... תמט
מסכת מעילה ..... תנט

סדר טהרות

מסכת נידה ..... תסה

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת זבחים

סימן א' - ביאור שיטת הרמב"ם במחשבת לשמה בזבחים ..... שלא

סימן ב' - מהותם של סייגי חז"ל ..... שלו

סימן ג' - הגדרת היתר מליקה ..... שלז

סימן ד' - הגדרה וביאור לדין אם עלו לא ירדו ..... שמא

סימן ה' - מהות הכלל "...תדיר קודם" ומקורו ..... שמה

סימן ו' - הגדרת מעמדו של כהן בעל מום לעבודת המקדש ולחלוקה בקדשים ..... שנ

סימן ז' - הערה בנושא קרבנות בזמן הזה ..... שנג

סימן ח' - פסקי ההלכה בענין במה קטנה ..... שנד

סימן א'

ביאור שיטת הרמב"ם במחשבת לשמה בזבחים

זבחים ב'- ג', זבחים מ"ו

א. בפרק ד' מהל' מעשה הקרבנות ה"י כ' הרמב"ם: "כל הזבחים צריך העובד שתהיה מחשבתו לשם הזבח ולשם בעליו בשעת זביחה ובשעת קבלת הדם ובשעת הולכת הדם ובשעת זריקתו על המזבח שנאמר ובשר זבח תורת שלמיו שתהיה זביחה עם שאר ארבע העבודות לשם שלמיו. וכן שאר הקרבנות. ואם שחט ועבד שאר עבודות סתם ולא חשב כלל בעולה ובשלמים הרי הן כשרים ועלו לבעלים". ובהל' י"א שם כתב שהעולה צריכה ששה דברים במחשבתו, אבל גם זה בסתמא כשר. ובסיום ההלכה- "והשוחט חטאת ואשם צריך שתהיה מחשבתו לשם אותו החטא שבא עליו". הביאור הפשוט של 'סתמא כשר' הוא שסתם מחשבת קרבן היא למה שהוקדש, ובזה כבר יצא ידי חובת כוונת ה'לשמה'. ולא מסתבר שזה דין לכתחילה ולא מעכב בדיעבד, שהרי נלמד מפסוק שצריך שיהיה לשם הקרבן ומקריבו.

ב. אבל בהלכות פסולי המוקדשין פט"ו ה"א כ': "...במה אמורים (שלא עלתה לו לחובתו) כשעקר שם הזבח בזדון אבל טעה ודימה שזו העולה שלמים היא ועשה כל עבודותיה לשם שלמים עלתה לבעלים לשם חובה. וכן החטאת והפסח שעשאן במחשבת שינוי השם בטעות כשרים שעקירה בטעות אינה עקירה". משמע שאין דין חיובי בקרבן שזוקק מחשבת לשמה, כוונה, שהרי גם אם טעה הרי אי אפשר לומר שכיוון לשם הקרבן, ואינו כסתמא. יוצא שהעיקר הוא שלא תהא כוונת זדון של שלא לשמה. וצ"ב איך מתקיים "ובשר זבח תודת שלמיו שתהא זביחה לשם שלמיו", והרי זבח בטעות לשם קרבן אחר.

ג. עוד צ"ב בלשון הרמב"ם בפי"ג מהל' פסולי המוקדשין ה"א: "שלש מחשבות הן שפוסלין את הקרבנות ואלו הן מחשבת שינוי השם ומחשבת המקום ומחשבת הזמן". ומשמע שפסול זה לעיכובא הוא, פסול בקרבן כמו בפיסול. ואמנם בתחילת פט"ו פירט את משמעות פסול מחשבת שלא לשמה: "כל הזבחים שנשחטו במחשבת שינוי השם... כשרים אלא שלא עלו לבעלים לשם חובה חוץ מן החטאת והפסח שאם נעשו במחשבת שינוי השם פסולין...". ושם בהמשך פירט דין העקירה הנ"ל. מהו הדמיון לחוץ לזמנו וחוץ למקומו?

ד. בפירוש המשניות במסכת זבחים פ"א מ"א כתב הרמב"ם: "וממה שאמר לבעלים תבין שאינו מדבר אלא על הקרבנות שיש להן בעלים ידועים אמנם קרבנות הציבור אין פוסלת אותן שחיטה שלא לשמן שכך אמרו רז"ל קרבנות הצבור סכין מושכתן לכמות שהן וסמך הדין הזה לקרבנות יחיד ממה שנאמר מוצא שפתיך תשמור וגו' כאשר נדרת נדבה... ואם אירע בשחיטה שינוי כוונה... הרי הוא כשר אלא שהוא נדבה ונשאר עליו הנדר שנדר". כאן יש הרחבת ביאור. שם הקרבן נתפס בחפצא בעת הקדשתו. השוחט סתם שוחט לשמה, לא בגלל שסתם כוונתו לשמה אלא בגלל ששם הקרבן על הבהמה ולא עשה מעשה עקירה של שם הקרבן. כדי לעקור צריך מחשבה בזדון. "מחשבת שינוי השם" היא מחשבה פעילה, וטעות אינה נקראת מחשבה אלא דימוי– "ודימה שזו העולה שלמים היא".

ה. בפט"ו מהל' פסוה"מ ה"ד כ' הרמב"ם: "חטאת ששחטה לשם זבח אחר... פסולה כמו שביארנו. אבל אם שחטה לשם חולין הרי זו כשירה ולא עלתה לבעלים". ובהל' ה' שם: "מפי השמועה למדו שהקדשים מחללין קדשים ואין החולין מחללין קדשים". פירושו ע"פ הנ"ל הוא שאין כח בכוונה לחולין לעקור שם חטאת מבהמה שהוקדשה לחטאת. אמנם לא עלתה לבעלים לחטאת שהרי עקר ממנה שם חטאת בזדון, אבל קדושתה לא נתחללה. ומה שהוקדש לחטאת ועקר שם חטאת ממנה לשם קרבן אחר, נפסלה מן המזבח לגמרי, שאין חטאת יכולה להתחלף, שחובת הבעלים רובצת בזה על הקרבן עצמו, נתפסת בחפצא, ומצד שני פעולתו פעולה ויש בכחו להחיל שם קרבן אחר על הבהמה, ולכן קלקל, שהרי לא נותר שם חטאת בלבד עליה.

ו. בשום מקום לא מנה הרמב"ם דין "שלא לשמה" כמצוה, לא כמ"ע בהקדמת הל' מעשה הקרבנות, ולא כמצות ל"ת בהקדמת הל' פסולי המוקדשין. ומכאן שאין ה"לשמה" דין עצמאי, עוד חובה של מחשבה כשם שיש חובות של מעשה. וכל זה למרות שבהלכות למד את דין חובת הלשמה, ואת האיסור שלא לחשב מחשבת שלא לשמה, מן הפסוקים. וכנ"ל, לא משמע שזה דין של לכתחילה בלבד. ולכן צ"ל שהרמב"ם הבין את דין הלשמה כהגדרת הקרבן. כלומר, מדוע יעלה כבש זה לחובתך? האם רק ע"פ דרכי עשייתו? ואם יש ב' קרבנות שעשייתן באותה הצורה? על זה משיב הרמב"ם- כוונת העובד קובעת שם הקרבן. האם מי שהקדיש בהמה לקרבן מסויים יכול להחליף יעודה לקרבן אחר? האם יש בכוחו? אם הוא מודע למעשהו והוא בוחר בכך מתוך רצונו- יש בכוחו לעקור שם הקרבן המסויים. כל זמן שלא עקר, הרי יעוד הקרבן תפוס בגוף הבהמה. כשעוקר שם קרבן הרי הוא נשאר בתחום הקדשים. אין בכח אדם לעקור מקדשים לחולין. ולכן, כשעקר שם מסויים בקדשים לטובת קודשים אחרים- נעקר השם הראשון. שם שני לא חל כי אפשר להחיל רק על בהמה "פנויה", וכפי שכ' בפיהמ"ש

שקרבנות ציבור אינם מוקדשים מראש, שהרי סכין מושכתן". העקירה היא רק לקלקול, שהרי שם נדר חל ותפוס בבהמה. "שלא לשמה" זה חוסר התאמה בין כוונת העובד לבין מצב הבהמה. המיוחד בשוחט לשם חולין הוא שזה כבר מחוץ לתחום, להוציאה לחולין אינו יכול, ולכן אין עקירת שם הקדשים מן הבהמה, ולכן מוסיפה להיות שייכת לכלל משפחת הקדשים.

ז. ב'חזון-איש' קדשים קמא סי' מ"ב הסיק מהסוגיות בזבחים שכדי לפסול פסול דשלא לשמה צריכה להיות מחשבת עקירה, מחשבה שלילית פעילה, ועקירה זו יכולה להיות רק כשיחשוב לשם קרבן אחר. שאם יחשוב בסתמא- הרי סתמו לשמו. ואם יחשוב לשם חולין- כשרה. ולפי זה מסיק שמחשבת שלא לשם הקרבן הוא כלשם חולין, ורק לשם קרבן אחר מסויים- יהיה פסול בדין שלא לשמה. ומקשה מזבחים מ"ו: שאמרו שלשם חולין כשר אבל אינו מרצה, ולכן הוי שלא לשמה. ומחלק בין הסוגיא בזבחים ג'. לסוגיא בזבחים מ"ו:, וס"ל דפליגי רבא ורבינא על רבה ואביי, וכתב שם למסקנה (ס"ק ג'- ה') שהלכה כרבא ורבינא, ולפ"ז לשם חולין כשירה והויא לשמה.

ח. והנה דברי החזו"א סותרים לפסק הרמב"ם, שלא חילק בזה, ופסק כלשון הפשוטה בגמ' מ"ו שכשירה ואינה מרצה. וגם מסברא קשה להכשיר האומר "שלא לשמה" כאילו זה לשמה. וכמו כן כשאומר שמתכוין לשם חולין, כלומר שלא לשם קרבן כלל, ולא רק שלא לשם זבח זה, זהו חידוש גדול לומר שקדושת הקרבן המסויים תפוסה כל כך בבהמה עד כדי כך שרק אם יחיל שם של קרבן אחר יצליח לפסול ב"לשמה". ועוד, אם כדבריו, מדוע רב אמר את דוגמת החטאת והרי זה נכון לגבי כל קרבן, ואע"פ שהחידוש הכי גדול הוא בחטאת, היה רב צ"ל "אפילו חטאת ששחטה לשם חולין כשרה", שהרי עולה ששחטה לשם שלמים אינה מרצה, ולשם חולין מרצה, ע"פ דעתו.

ט. ולכן נלע"ד שהכרח לומר שכל אמירתו של רב מתייחסת לפסול החטאת, ליציאה מגבול ה"קדשים" הראויים למזבח. דין לשמה הוא דין הגדרת הקרבן. אחרי שהוגדר, אין מחשבת סתמא עוקרת הגדרתו, אבל מחשבה פעילה שלא לשמה, בין שהיא לשם קרבן אחר ובין שהיא רק לא לשם הקרבן שלשמו הוקדשה הבהמה, פוסלת את הבעלים מלצאת ידי חובתם בקרבן זה. הקרבן נשאר למה שהוקדש. גם אם לא יִרצה לבעלים, הרי הם מחוייבים למה שהוקדש לשמו ואסור לשנות שמו. אבל גם אם שינה- הרי לא הוציא את הקרבן משם קדשים הראויים למזבח. בחטאת יש דין מיוחד, שהיותו קדוש למזבח והיותו למטרת חטאת עבור פלוני לחטא פלוני- כל זה במהות הגדרת קדושתו למזבח. וכשם שחטאת שמתו בעליה וכדו' תמות, משום שקדושתה אינה פגה ממנה, ומאידך אין בה צורך, והרי היא נשארת תמיד בקדושה זו, כך חטאת שפגם בשמה מתחללת מקדושת מזבח, נפסלת, יעודה שייך למהותה.

כששחטה לשם חולין, ודאי שאינה לשמה ולא יצא בה ידי חובת חטאת, אבל לא פסלה מקרבן, לא יצאה ממשפחת הקדשים הראויים למזבח. ובזה שונה החולין מקרבן אחר, שמכיון שחולין הוא לגמרי לא בר מינה אין כאן עקירה ופגימה בשם חטאת שעליה. מה שמצד הגברא ודאי שלא התכפר. הטועה, הרי מעשהו אינו מעשה לעקור ולשנות, שהרי כך בכל התורה מקח טעות אינו מקח מעיקרא, וקידושי טעות אינם קידושין, וממילא נותר יעוד הקרבן במה שנקבע לו מדעת מלכתחילה, ולא נעקר שם זה כלל.

י. מה שהביא את החזו"א למסקנה הנ"ל הוא שהבין שלחולין זהה לסתמא, שכך דייק מזבחים ג' "דל חולין מינייהו הוה ליה סתמא". ומה שבחטאת זה נכון שאינו פסול, באחרים מסתבר שיפסול, שהרי אומר בפירוש שמכוין שלא לצאת י"ח ושמכוון שלא יהיה זה קרבן כלל, וגרע מעולה ולשם שלמים. אמנם ודאי שלאו כל כמיניה להוציא קדשים לחולין, אבל אין אומרים שלכן יישאר זה ביעודו, אלא יחשב לקדשי מזבח באופן כללי. בחטאת, דוקא משום שאינה יכולה "להשתחרר" מיעודה, כי יעודה הוא מהותה, וה' חטאות מתות, אין משמעות לאמירתו ששוחטה לשם חולין כדי לחול על הבהמה. כשם שהאומר על העץ שהוא אבן לא ישנה את המציאות, כך האומר על החטאת שהיא חולין. אבל במה שחל על הבעלים ודאי שבמחשבתו פוגם בכוונה לשמה לצאת ידי חובת הקרבן.

י"א. וחילוק זה נ"ל פשוט בדברי הרמב"ם שכתב הל' לשמה בשני מקומות. מה שכ' בהל' מעשה הקרבנות התייחס לחובת הגברא, ומה שכתב בהל' פסולי המוקדשין התייחס לפסול החל על החפצא. שהרי הקשה הלח"מ על הרמב"ם מדוע לא כתב פסול ו' הדברים גם בהל' פסולי המוקדשין, שהרי דייק ברמב"ם שאם היתה כוונת שלא לשמה גם באחד מו' הדברים הרי זה מעכב. וא"כ היה צריך לכתוב גם בהל' פסוה"מ שאם כיוון ממש שלא לשמה אף בא' מו' דברים הרי נפסל הזבח, ומדוע כ' שם רק בשינוי שם קודש ושם בעלים?

י"ב. ובחידושי הגרי"ז הלוי בריש מסכת זבחים כתב שמחשבת הד' דברים אינה פוסלת הקרבן, "דכל הו' דברים שוין לענין זה דהכשרם הוא מצד סתמא לשמה קאי, ואם גם יחשוב להיפך לא נפקע הסתמא... דמחשבת הד' דברים אינם פוסלים הקרבן...", ורק מחשבת שינוי קודש ושינוי בעלים פוסלת הקרבן.

ולא זכיתי להבין דבריו כלל, שהרי דייק הלח"מ שהרמב"ם השווה כל הד' דברים, וכתב בפירוש שרק בסתמא כשר, ובהיפך אינו סתמא!

י"ג. ולפי הנ"ל פשוט שהרמב"ם לא כתב ו' דברים בפסוה"מ משום שאין מחשבת שלא לשמה שלהם נתפסת בקרבן עצמו אלא זה דין בעבודה. הרי פשוט שאם לא כיון שהזבח יהיה לשם ה' וכו' שלא יוצא י"ח, אבל מה שנתפס בקרבן עצמו זה שם

הזבח ושם הבעלים, וכדמוכח מלשון "עקירה". ויוצאת מזה גם קולא, שבשחשב בטעות על שם קרבן אחר, וטעות אינה עוקרת, נותרה הסתמא בקרבן, ויוצא י"ח.

י"ד. ולגבי מה שהיה קשה לחזו"א בזבחים ג', בהשוואת גט וזבח, שהגט פסול כשכתב לשם נכרית, והחטאת כשירה כששחטה לשם חולין, והרי "כשירה" איננה מוציאתו י"ח, ונחשבת לשלא לשמה, צ"ל שכלל לא עסקה הגמ' בדין לשמה אלא בשם החפץ. ההשוואה היא בין שם "גט" לבין שם "קדשי מזבח". מה שהוקדש לקרבן למזבח לא תעקר ממנו קדושת מזבח במחשבה לחולין, משא"כ בגט.

ט"ו. והקושי שהיה לחזו"א בלשון "חטאת ששחטה לשם חולין כשרה" שבפשטות משמע דכשרה ומרצה, הרי לשון המשנה בריש זבחים "כשרים אלא שאין מרצין", וביחס לפסלותה המוחלטת ששחטה לשם קדשים אחרים מתאימה ל' כשרה. ועוד, הריצוי לבעלים אינו דין בזבחים, בחפצא, אלא דין בגברא אם יצא ידי חובתו או לא. מכיון שלא זה הנושא לא טרח רב לפרט דינו גם לגבי הבעלים, וגם בחטאת ששחטה לשם חולין ליכא פגם כלל, שהרי דלאו מינה לא מחריב בה.

ובפשטות דין זה של לשם חולין כשרה הוא לא רק בחטאת אלא בכל הקדשים, כפי הכלל שלאו מינה לא מחריב בה ושאין חולין מחללים קדשים. ואע"פ שהיה אפשר לומר שחטאת דוקא מחמת קדושתה הרבה נתפסת בבהמה, וקשה יותר לעקור ממנה שם חטאת, מה שאין כן בקרבנות אחרים שאולי לשם חולין פסולה, (וכפי הסברא בזבחים מ"ט בעדיפות המעשר שנפדה כשנטמא על פני הלקוח בכסף מעשר לר' יהודה- "התם לא אלימא קדושתיה למתפס פדיוניה")- אין הדבר נכון, שהרי כלל אמרו, ובלשון הזה פסק הרמב"ם כנ"ל, שחולין אינם מחללים קדשים. ואגב אורחא למדנו שהחידוש בלשון "חטאת ששחטה לשם חולין כשרה" הוא שאפילו בחטאת כשרה.

ט"ז. לסיכום, לענ"ד: אין דין לשמה שבזבחים דין במחשבה וכוונה שבקרבן, ואף לא דין בדרך השלילה. לא שחייב במחשבת לשמה, ולא שרק צריך להמנע ממחשבה שלא לשמה. דין לשמה בזבחים נוהג אחרי שבהמה הוקדשה למטרה מסויימת וכח ההקדשה נתפס בה כפי הקדשתה, והתורה אמרה שיהיה תיאום מלא בין הקדשתה לבין מעשה הקרבן, כלומר לא לשנות את קדושתה, לא לעקור שמה ממנה. בניגוד לדינים אחרים שבתורה שיש מצוה חיובית בלשמה, דין בכוונה, ולפחות לא לשנות ממחשבת הסתמא, בזבחים זהו דין בחפצא, שלא לשנות בחפצא דקרבן בשעת הקרבתו. אין כשרות הסתמא בזבחים נובעת מפירוש כוונת הסותם לשמה, אלא שלא צריך שום כוונה, שהרי קדושת קרבן תפוסה בחפץ עצמו כקדושת הגוף. ועפ"ז מובן תנאי ב"ד, שאינו עוקר ח"ו שום חובת מחשבה.

סימן ב'

מהותם של סייגי חז"ל

זבחים נ"ג. ברכות ב' ועוד

בזבחים נ"ג. ברש"י ד"ה "עד חצות"- "סייג עשו חכמים לתורה להרחיק אדם מעבירת כרת כדתנן בברכות בפרק קמא כל הנאכלין ליום אחד מצותן כו'". מדוע הוסיף רש"י מילת "כרת", הרי סייג זה עשו גם למה שלא כרוך בעבירת כרת, למשל במשנה שהביא רש"י- להרחיק אדם מביטול מצות עשה של קריאת שמע של ערבית!?

נ"ל שרש"י רומז לכך שללא סיבה מאד קיצונית לא היו חז"ל מתקנים סייג, שהרי יש בזה גם משהו שהוא לכאורה נגד התורה. בשלמא בק"ש הסתפקו התנאים למה התכוונה תורה באמרה "ובשכבך"- בשעה שבני אדם שוכבים. ונחלקו שם אם נכון לסייג. ועוד, שבדיעבד הסייג לא מועיל, כי לא גזרו לא לקרות אחרי חצות, כדברי ר"ג לבניו שם.

אבל בזבחים הסייג גורם למעט זמן אכילה והקטרה, וכשם שאין מקריבים תודה בערב פסח שהרי ממעט זמן אכילתה, ואמרו- לצורך דין זה שלא יוותר, וודאי שלא יאכל הנותר, עדיף למעט זמנה עד חצות.

ולמדנו מכאן עקרון ויסוד למהות הסייג. הסייג בא לעזור לקיום התורה ע"י האדם. הסייג תמיד צריך להיות בכיוון שמירת המצוה וקיומה האיכותי והמקסימלי. וזה אולי מקור לכמה מקומות שיש לנו בהם ספק אם התקנה תקפה ומהי מהות התקנה, שמטרת התקנה היא סברה חזקה דחזי לצרופי. וכעין זה אמר פעם החזו"א בענין תקנה שעשו רבני ירושלים בדור שלפניו ואמר שאינה תקפה היום משום שנעשתה לקיום התורה, ובדורו משיגה את ההיפך. וביאר שזו גם דעת מתקני התקנה.

סימן ג'

הגדרת היתר מליקה:
תחליף שחיטה או גזיה"כ מקומית בלבד?

זבחים ס"ח-ס"ט, פ"ד.

א. מחלוקת רב ור' יוחנן במעמד המליקה: גזיה"כ מקומית או כשחיטה עם נפק"מ להלכות טהרה.

ב. תמיהה על ה"עין משפט" שלא סימן את פסק הרמב"ם כר' יוחנן וכסתמא דגמ'.

ג. לתוס' הגדרה אחרת למליקה ופסוליה, שונה מרש"י ורמב"ם.

ד. מחלוקת רמב"ם ותוס' אם ל"פסולו בקודש" יש הגדרה אחת או הגדרות שונות. הבדל בגישה לשוני ול"עצמאות" של סדר קדשים.

ה. שתי דרכים להבין את ה"עין משפט", הדרך השניה בלימוד מחודש של הסוגיא.

א. מחלוקת רב ור' יוחנן במעמד המליקה : גזיה"כ מקומית או כשחיטה עם נפק"מ להל' טהרה.

נחלקו רב ור' יוחנן בזבחים ס"ח: אם עוף קדשים שנמלק ע"י זר מטמא בבית הבליעה, לרב- "זר וסכין מטמאין בבית הבליעה", "ורבי יוחנן אמר זר אין מטמא אבית הבליעה סכין מטמא אבית הבליעה". מעצם הענין, ומהלשון המשווה בין זר וסכין, משמע שלרב אם לא הכהן מלק, אין כאן שם מליקה כלל, והעוף כנבילה גמורה, בדיוק כפי שהכהן מלק בסכין. פגם הסכין הוא בשם מעשה המליקה, סכין עושה שחיטה ולא מליקה. מליקה בהגדרתה נעשית ביד. וכמו כן לרב- כשהתורה אמרה למלוק, היא אמרה את זה לכהן בלבד, ואם זר עשה את אותו המעשה בדיוק, אינה נקראת מליקה.

אם כן, יוצא שנחלקו רב ור' יוחנן בהגדרת הכשר המליקה. לר' יוחנן, במקום שהתורה אמרה מליקה, אמרה תורה שהמליקה כשחיטה. ולרב, גזירת הכתוב בלבד שיש מקום שנצרך דווקא מעשה המליקה, ואין למליקה זו שום דמיון לשחיטה, וזהו דין בהלכות קדשים בלבד ולא בהלכות טהרות או בכל מקום אחר בתורה.

ב. תמיהה על ה"עין משפט" שלא סימן את פסק הרמב"ם כר' יוחנן וכסתמא דגמ'.[א]

ב"עין משפט" לא סימן כלל כמי נפסקה ההלכה, ואפילו לא בגמרא בדף ס"ט. כשמשמע ממנה שהכריעה כר' יוחנן: "תניא כוותיה דר' יוחנן מלקה זר מלקה פסול הפיגול הנותר והטמא אין מטמאין אבית הבליעה".

אבל הרמב"ם בפ"ז מהל' פסולי המוקדשין כתב בפירוש כר' יוחנן, והשווה בין מליקה בזר למולק בשמאל או בלילה. וביאר שם הרמב"ם שדבר שהוא כשר למזבח, תפקיד המליקה להתירו ולטהרו. כלומר, למליקה יש דין בשחיטה, כשנעשית בקודש, עם כל הנפק"מ ליתר דיני התורה. וכן בפ"ט מהל' ביאת המקדש הט"ו מנה הרמב"ם כל הפסולין לעבודה, ומנה הזר עמהם, ומי שעבד בשמאלו. ומה שסכין מטמאת בבית הבליעה הוא משום שאין כאן מעשה מליקה כלל, וכמולק את החולין או את הטריפה.

ג. לתוס' הגדרה אחרת למליקה ופסוליה, שונה מרש"י ורמב"ם.

בתוס' שם ד"ה "אמר רב שמאל ולילה כו'" משמע שיש מחלוקת בין רש"י לתוס' בהבנת דעת ר' יוחנן. ר' יוחנן מטהר בזר שהרי מצינו הכשר בזר בבמה, כך ביאר התוס'. ולרש"י ר"י מטהר בזר משום שמעשה מליקה בקדשים יש כאן שהרי פסולה בקודש, אחר שהובאה לעזרה. וברמב"ם שם משמע שסובר כרש"י ויותר, שלא רק מקום הפסול- שהובאו כבר לקודש- מטהר מידי נבילה, אלא כל פסול שאירע אחרי שקדושה כבר חלה עליהן, כלומר ב"דבר שהוא כשר למזבח". ומדוע מליקת סכין דומה לרובע ונרבע ומוקצה וכו'? שאין כאן מעשה מליקה, והטריפה קודם ע"י סכינו, וכטריפה דמי. אבל לתוס' אין חילוק מהותי בין סוגי הפסול של המליקה אלא לפי הֶכְשר הדומה לזה בענין אחר. וא"כ לתוס', לר' יוחנן, אין הביאור שהתורה החשיבה את המליקה כשחיטה אלא שפְּסול במליקה כדי לטמא בבית הבליעה צריך להיות קיצוני ומוחלט, שלא מצינו כמותו במקום אחר להכשר.

א. העירני על זה הגאון ר' שלמה פישר, בעל "בית ישי", שיש ב"עין משפט" כמה מקומות שטעה בהם, ואין זה המקום היחיד. ואעפ"כ לפי הסימון ומקומו נלע"ד שיש כאן מחשבה תחילה.

ד. מחלוקת רמב"ם ותוס' אם ל"פסולו בקודש" יש הגדרה אחת או הגדרות שונות. זהו ביטוי להבדל בגישה לשוני ול"עצמאות" של סדר קדשים.

לתוס' הנ"ל, הסוגיא בדף פ"ד. והסוגיא בדף ס"ח-ס"ט תואמות. השאלה לגבי טומאה בבית הבליעה והשאלה לגבי ירידה מע"ג המזבח זהות. המשנה אמרה כלל: "פסולו בקודש", אם פסולו בקודש, אינו יורד מע"ג המזבח ואינו מטמא בבית הבליעה. ולכן כתבו התוס' שהמשנה בדף ס"ח היא אליבא דר' שמעון במשנה בדף פ"ד. וע"כ לית הלכתא כמשנתנו, כי פוסקים כר' יהודה.

אבל לרמב"ם ההגדרות שונות בשני הנושאים. בענין ירידה מע"ג המזבח פסק כר' יהודה, למשל שנשחטה או נמלקה בשמאל תרד, ובענין טומאת בית הבליעה אינה מטמאת. ולכן פסק כמשנתנו להלכתא. בענין ירידה מע"ג המזבח הגדיר שכל מה שהיה ראוי למזבח, אע"פ שנפסל אח"כ, לא ירד. ובענין טומאת נבלה הגדיר שכל מה שקדושה חלה עליו אינו נעשה נבילה. והלשון הזהה, צ"ל ש"פסולו בקודש" כל דבר לענייננו. להכשיר למזבח היה צריך זמן שראוי לעלות למזבח, ולטהר מטומאת נבילה היה צריך זמן שראוי להיות קדשים. מליקה בקדשים כשחיטה בחולין, כל זמן ששֵם מליקה עליה, ודנים בזה רק לפי המעשה שבחפצא בלבד.

לתוס' הכשר המליקה קרוב יותר לגזיה"כ (לטהר בה ובדומיה), ולרמב"ם הכשר המליקה בקדשים הוא עקרון שקבעה התורה בדמיון מליקה בקדשים לשחיטה בחולין. ולפ"ז לתוס' יכול הגברא, הכהן, להיות חלק מהותי מהמליקה, שאינה מוגדרת כמעשה בעל ערך עצמי אלא כחלק מחידושי ה"קדשים", סדר שכולו חידוש, שכללי הלימוד וההיקש בו מוגבלים יותר. ואילו לרמב"ם למעשה המליקה ערך עצמי כמעשה, ודומה לשחיטה, ובזה גם אם לסדר קדשים יש כללים שונים, אין הם שונים בתכלית, ויש למליקה ערך גם בענייני טהרות.

ה. שתי דרכים להבין את ה"עין משפט", הדרך השנייה בלימוד מחודש של הסוגיא.

גם ב"הלכה ברורה" להרב קוק זצ"ל [בכת"י] לא העיר ולא כתב דבר בעניין הכרעת הרמב"ם כר' יוחנן. אפ"ל שבעין משפט לא סימן מה שהרמב"ם כתב בלשון המשנה, הֶעתיקה ולא פירט, שהרי הרמב"ם בריש פ"ז מהל' פסוה"מ כתב: "כל הפסולין לעבודה שמלקו מליקתן פסולה". ואע"פ שבהל' ביאת המקדש פ"ט הט"ו מנה

בפסולין זר ושמאל, ולא היה צריך לפרט בפסוה"מ יותר, משמע בגמ' שגם רב גרס את הרישא שבמשנה "כל הפסולין שמלקו" וכו', וא"כ- כל הכרעת הרמב"ם ברורה מתוך מה שלא כתב על זר שמליקתו מטמאת, ובכה"ג אין ה"עין משפט" מציין למקור. ובפרט כשל' הברייתא "מלקה זר מלקה פסול" נותנת מקום לחלק.

ובדרך אחרת מחודשת יותר ניתן לפרש שה"עין משפט" הבין שמחלוקת רב ור' יוחנן היא רק בביאור המשנה ולא להלכתא. כיצד? הרי קשה מדוע המשנה לא כתבה מהו דין הזר המולק לענין טומאת בית הבליעה. וגם קשה מדוע רב ור' יוחנן חזרו על דינין מפורשים במשנה. אלא שרב ור' יוחנן עסקו בשאלה של מה נכון לדייק במשנה וכיצד. "אמר רב: שמאל ולילה אין מטמאין בבית הבליעה [אמרה המשנה, הא] זר וסכין מטמאין בבית הבליעה". אמנם המשנה בפירוש מנתה את הסכין, ואין צורך לדייק לגבי הסכין, אבל זר בסכין הו"א לדמות לשחיטה, ובזה אולי היינו אומרים שאין טומאת נבילה, קמ"ל שמטמאין, שכל מליקת עוף בסכין אינה לא מליקה ולא שחיטה ומטמאת. ועל זה השיב ר' יוחנן שבדיוקו של רב אינו נכון משום שסכין מטמאת, כפי שכתבה המשנה בפירוש, וא"כ אין סיבה בזה לחלק בין זר לכהן, וזר במליקה הרי הוא בכלל "כל הפסולין שמלקו..." שמליקתו טהורה בבית הבליעה, ואין בצירופם שום סברה לשנות את הדין. ולרב, המשנה לא התייחסה כלל לזר ב"כל הפסולין" אלא לכללא בשמאל ולילה. ולזה הביאה הגמ' סייעתא לר' יוחנן מברייתא מפורשת יותר ששם כתוב על הזר ל' "מלקה", וא"כ הנדון בזה הוא במליקה בלבד, מליקה דוקא, והיא המקבילה לדיוק שבמשנתנו, וכר' יוחנן. ואף אם נאמר שרב חלק על ר' יוחנן במחלוקת זר- זה לא היה הנושא, ולא כתבה הגמ' דבר זה ולכן לא ציינו העין משפט.

גם אם לא זו כוונת ה"עין משפט", אולי יש בדרך זו משום יישוב הקושי הלשוני בסוגיא, בכך שהמחלוקת לא נכתבה בקיצור: "מלקה זר- רב אומר טמאה בבית הבליעה ור' יוחנן מטהר".

סימן ד'

הגדרה וביאור לדין אם עלו לא ירדו

זבחים פ"ג. ומעלה, פרק "המזבח מקדש", מנחות ז'.

א. מלשון המשניות והגמ' משמע שקרבן פסול שעלה לא ירד משום קדושת המזבח, וכאילו פוגם במזבח.

ב. מדין כלי שרת מקדש, וההשוואה שלו למזבח, קשה יותר לבאר כנ"ל, שהרי לא מצינו ענין פגימה וזלזול בכ"ש.

ג. ביאור כולל לכל דיני חלות קדושה גם על פסולים כגזיה"כ של כח כלי ומקום, ע"פ ההבנה שקדושה היא זימון והכנה, אבל תכניה רבים ושונים, ובזבחים הקדושה היא תהליך של הקרבה- נתינה מאדם לה', כביכול.

א. מלשון המשניות והגמ' משמע שקרבן פסול שעלה לא ירד משום קדושת המזבח, וכאילו פוגם במזבח.

זבחים פ"ד. במתניתין: כשם שאם עלו לא ירדו כך אם ירדו לא יעלו". וכן העתיק הרמב"ם להלכתא בפ"ג מהל' פסוה"מ ה"ח: "כל שפיסולו בקודש הקדש מקבלו וכשם שאם עלו לא ירדו כך אם ירדו לא יעלו שנייה שהרי פסולין הם". מהי ההשוואה? הרי הטעם לכאורה שונה והפוך.

בזבחים פ"ג: ברש"י ד"ה "מקדש מזבח"- "ללמדך טעמא שלא ירד משום קדושת מזבח הוא". וזהו ביאור לדעת ר' יהושע, שנפסקה הלכה כמותו ברמב"ם משמע שאין הדבר מצד הזבח עצמו אלא מצד המזבח. כלומר, לא שכח קדושת המזבח שכבר חלה על הזבח חזקה ועומדת כנגד הפסול, ומכח קדושת הזבח יקריבוהו למרות פסולו. חובת הקרבתו היא מצד המזבח, שכביכול פוגם ומזלזל בקדושת המזבח אם לוקח לו מלחמו.

ועפ"ז מובנת ההשוואה הנ"ל, שפגימת המזבח היא גם אם מוריד מה שכבר נתקדש עליו, וגם אם מעלה עליו פסולים. אם עלה זבח כשר, ונפסל על גבי המזבח, אם יורידוהו יבוא לידי ביטוי הפסול שקרה לו על גבי המזבח, וזהו כביכול זלזול במזבח. וכן אם אחרי שהורידו את הזבח הפסול מעלים אותו למזבח להקטרה שלא תעלה לבעלים, משום הפסול, גם בזה הדגישו וגילו את פסולו של המזבח, את פגמו. וזהו ביאור לשון הרמב"ם בסוף ההלכה- "שהרי פסולין הם". גם אלה שלא

ירדו פסולים, אבל העלאת פסולין למזבח מלכתחילה מבטאת זלזול.

וזהו ביאור המשך הגמ' לשני פסוקים לר' יהושע, אחד לראוי שהיתה לו שעת הכושר, ואחד לראוי שלא שהיתה לו שעת הכושר, ולא די בפסוק אחד, כי יש חילוק ביניהם. זה שהיתה לו שעת הכושר- כבר חלה קדושה והתחייבות על הזבח עצמו, וזה שלא היתה לו שעת הכושר- הקדושה והחיוב מצד המזבח, שלא לפגום במזבח כביכול. וברמב"ם שם הלכה י"ח משמע שקדושת מזבח כקדושת יתר כלי שרת, שמה שנתקדש בכלי שרת לא יפדה לעולם, "שהרי נעשה לחמו של מזבח" (שם הל' י"ב). וזה מבאר את החילוק ע"פ הרמב"ם בין כלל "פסולו בקודש" בדינים אלו, לבין כלל זה בענין טומאת בית הבליעה במליקת עוף פסולה. דיני המזבח שונים מדיני הזבח. במליקת זר, למשל, נפסלה ותרד שהרי אינה ראויה למזבח כלל, אבל אינה מטמאת בבית הבליעה שהרי ה'זבח' עצמו טהור כשאינו נדון ביחס למזבח אלא בפני עצמו.

ב. מדין כלי שרת מקדש, וההשוואה שלו למזבח, קשה יותר לבאר כנ"ל, שהרי לא מצינו ענין פגימה וזלזול בכ"ש.

אבל במשנה בזבחים פ"ו: "כשם שהמזבח מקדש את הראוי לו כך הכבש מקדש. כשם שהמזבח והכבש מקדשין את הראוי להן כך הכלים מקדשין". ובכלים קשה יותר לפרש שיש כביכול זלזול בכלי אם לא יקריב מה שהתקדש בו. פשוט יותר לפרש שמה שהתקדש בכלי שרת חלה עליו קדושה ולכן "לא ירד". אבל בלשון המשנה יש השוואה למזבח. ואולי זוהי שאלת ריש לקיש בזבחים פ"ז. "בעא מיניה ר"ל מר"י כלי שרת מהו שיקדשו את הפסולין א"ל תניתוה כשם שהמזבח והכבש מקדשין את הראוי להן כך כלים מקדשין א"ל לכתחילה ליקרב קמיבעי לי", ופי' רש"י שם: "ולא לענין פדיון". כלומר, האם כלים מקדשים את הזבח כמו המזבח, שאין מוריד את הזבח מקדושתו, בגלל קדושת הכלי, ולכן אין לו פדיון, או שכלים מחילים קדושה על הזבח כקרבן, ולכן נקבע דינו עליו ליקרב, אף אם יפסל. ולא הוכרע. אבל בזבחים פ"ח. בגמ' על דין המשנה שכלי הלח אין מקדשין את היבש, "אמר רב ואיתימא רב אסי אין מקדשין ליקרב אבל מקדשין ליפסל". וכן פסק הרמב"ם, שאין לו פדיון אבל לא שקרב. (מלבד בדם שיקרב, פ"ג מפסוה"מ הי"ט, ובכס"מ שם, וחילקו אחרונים רבים, כגון בחידושי הגרי"ז, ו'אור שמח', האריך בזה בספר "מנחת אברהם" להגרא"נ גרבוז שליט"א). אבל לא מסתבר שיש כאן צד של פגם בכלי כמו פגם במזבח וכל דבר מקדש לפי ענייננו: מזבח להקרבה, כלי שרת לאיסור פדיון.

ג. ביאור כולל לכל דיני חלות קדושה גם על פסולים כגזיה"כ של כח כלי ומקום, ע"פ ההבנה שקדושה היא זימון והכנה, אבל תכניה רבים ושונים, ובזבחים הקדושה היא תהליך של הקרבה- נתינה מאדם לה', כביכול.

נ"ל פשוט שכשם שבקניינים יש "קנין ל...", וסוגי הבעלויות שונים, כך בקדושות. לא רק דרגת "קדושת הגוף", "קדושת דמים" וכדו', אלא גם קדושה לענין אחד ולא למשנהו. לשון קדושה הוא גם לשון זימון. וכדכ' רש"י על "איה הקדשה"- מקודשת ומזומנת לזנות. לשון קודש גורר אחריו אות היחס של "ל", "קודש לה". "וקדשתם היום ומחר" (="היו נכונים ליום השלישי..."). אם כן, גבולות גבולות יש בקודש, כשאדם מקדיש בהמה לקרבן זהו שלב אחד בדרך אל העברת הבהמה לה'. הבאתה אל הקודש הוא שלב נוסף. וכן קידושו בכלי שרת, וכן העלאתו על המזבח. וכן בדחיה, כשיש איזה פסול זהו שלב בכיוון החזרה מה' אל האדם. עליית אמורי קדשים קלים למזבח לפני זריקת הדם, למשל, זהו דילוג בשלבי הקדושה והמסירה לה', אבל כבר נעשה לחמו של מזבח, נכנס לגבול קדושה גבוה יותר. מדוע זה חל? איך נתפסת בו קדושה גבוהה אם עדיין אינו ראוי לכך? זהו כמו המקַדֵש של מקום וכלים וכו'. המציאות היא שהוא ע"ג המזבח, זוהי אמירת "כל הנוגע בהם יקדש" שאמרה תורה, נתנה כח רב למציאות של מקום וכלים. אבל יתרון זה הוא גם חסרון. כאשר ירד זבח פסול מעל המזבח הוא עשה את הפעולה ההפוכה. הוא עבר מגבול פנימי לגבול חיצוני, 'התקרב' חזרה אל האדם. זוהי משמעות "כשם שאם עלו לא ירדו כך אם ירדו לא יעלו", הפסולים נתקדשו מכח מקומם ולא מהיותם ראויים, ולכן הקדושה הגבוהה לא נתפסת בהם ממש, לא חלה על גופם אלא בזמן שהם על המזבח וכדו'. מה שהיה ראוי להתקדש בכלי שרת ונתקדש בו, חלה קדושת כלי שרת בגופו של הזבח ולא תסור ממנו. אבל אין קדושתו ליקרב, כי כלי שרת אינו מחליף דרגת קדושה כמו המזבח. המזבח- קדושת הקרבה. כלי- שרת קדושת הכנה לקרבן, איסור פדיון. ההשוואה בלשון "כשם שמזבח... כך כלי שרת..." מתייחסת לכחו של מקום וכלי. מה שהיה בכלי שרת, גם אם נפסל אחר כך לקרבן, נדחה מלהתקדם במעלות הקדושה אבל לא נדחה מדרגתו הנוכחית. אין נסיגה בקדושה.

ונ"ל דזהו ביאור החילוק ברמב"ם פ"ג מהל' פסוה"מ הי"ט בכס"מ, בלח"מ ובאחרונים, שחילק הרמב"ם בין כלי שרת שמקדש ליפסל ולא ליקרב, לבין כלי שרת שקיבל בו דם שיקדש אף ליקרב, שהרי קבלת דם בכלי שרת מקדשת אותו ומזמנת אותו לעבודתו, דהיינו להזרק, וכנ"ל- אין נסיגה בקדושה. אין קבלת הדם פעולה העומדת בפני עצמה אלא היא כחלק מעבודות הדם שכולן מכשיר- הכשר מצוה של זריקה.

אם נתייחס לקדושה בזבחים כתהליך דומה להעברת בעלות כביכול מאדם לה', לא יהיה צורך לחלק בין פגימה בכלי, במזבח, וזלזול בקדושת המזבח, או איסור בגלל קדושת הזבח. כל זה בטל ע"פ ההבנה הנ"ל, שהרי משמעות הקדושה היא זימון הזבח לה', וההורדה מהמזבח היא ביטול וחזרה מהנתינה לה'. הרי לא מדובר בקדושה שתפוסה בזבח אלא בקדושה הנובעת מהמצב הזמני והעובדתי של מיקומו של הזבח.

באימורי קדשים קלים כתב הרמב"ם ההסבר ע"פ לשון הגמ', בהי"ב שם: "ואויר מזבח כמזבח. ואימורי קדשים קלים שהעלן קודם זריקת דמים לא ירדו שהרי נעשו לחמו של מזבח". פגמם הוא שעוד לא נזרק הדם ולא חלה עדיין קדושת אימורין עליהם. כלומר, הזמן, שלבי הקדושה. אבל אלו "חצו את הקווים" עד רמה כזאת שכבר נעשו לחמו של מזבח, ולא רק קדושים ומזומנין לכך. אבל עקרון זה פועל גם בפסולין, רק שבזה מובן יותר.

ובספר "נתיבות הקודש" להג"ר אברהם סלמן חילק בין רש"י לרמב"ם בזה, שלרש"י "לחמו לשל מזבח" והוא פירוש גם לפסולין, ולרמב"ם לא, שכתב רק "אם עלו לא ירדו" וכדו'. ונ"ל שאין נפק"מ בזה, שגם אימורים אלו אם ירדו מע"ג המזבח לא יעלו חזרה, אם עוד לא נזרק הדם, אבל כמו בגמ'-הסבר זה נכתב באימורי קדשים קלים, שקל ומובן יותר לגביהם.

ובזה תתורץ קושיא המובאת בספר "מנחת אברהם" לג"ר אברהם נח גרבוז בזבחים פ"ג בענין "עלו לא ירדו בכבש", שהקשה מדוע הרמב"ם כלל המזבח, הכבש וכלי שרת בחדא מחתא, ובסוף הביא רק פסוק דכלי שרת, אע"פ שבכלי שרת נתקדשו הזבח והמנחה רק לענין פדיון ופסול, ולא לענין הקרבה. וע"פ הנ"ל הכל אחד, שזה העיקרון של חלות הקדושה בהיותו בכלי או במקום, ואין נפק"מ לְמה הקדושה, אלא עצם הזימון, כל דבר למה שהוא, לפי עניינו.

סימן ה'

מהות הכלל "...תדיר קודם" ומקורו

זבחים פ"ט- צ"א

א. מעבר לדרשות הפסוקים משמע שיש סברה פשוטה להקדים התדיר.

ב. יסוד התדירות הוא כעין חלות חיוב חזקה יותר ממה שאינו תדיר.

ג. בזה שונה קדימת התדיר מקדימת הקדוש והחשוב, שבהם מקדימים אחד משני חיובים הרובצים לפתחנו, מה שאין כן בהתייחסות לתדיר.

ד. זוהי הבנת הרמב"ם בכלל ה"תדיר", שעיקרו לבאר שאין מונחות לפתחנו שתי מצוות, שהרי אחת תדירה וממילא היתה כאן קודם.

ה. החילוק בין קדימת התמיד לקדימת המקודש, שרמוזות בה שתי הקדמות שונות,-במשנה בהוריות, בגמ' ובפיהמ"ש לרמב"ם.

ו. מחלוקת הרמ"א והט"ז בהל' חנוכה- לגבי מי שהקדים לקרוא פרשיית חנוכה לפני פרשיית ר"ח-תתבאר ע"פ היחס הנ"ל לשאינו תדיר ע"פ שתי ההבנות השונות במהות הקדימה.

א. מעבר לדרשות הפסוקים משמע שיש סברה פשוטה להקדים התדיר.

הגמ' בזבחים פ"ט. ביארה את מקור הכלל של "כל התדיר מחבירו קודם את חבירו" מפסוקי קרבנות התמיד והמוספין. משמע מזה שלא די בסברה. אבל כדי לגזור מהקרבנות כלל לכל התורה, צריך להסביר את הקדימות משום התדירות.

משום דתדיר או דלמא מקודש קדים דקדיש". מה הוסיפה הגמ' בביאור? ובזבחים צ"א "אטו מצוי לאו תדיר... מאי תדירה תדירה במצות ואיבעית אימא מילה לגבי פסח כי תדיר דמיא". וצ"ב במה נחלקו ב' התירוצים.

בזבחים צ': "איבעיא להו תדיר ומקודש איזה מהם קודם תדיר קודם

וכן צ"ב שם השאלה לגבי מי שהקדים את שאינו תדיר ולא סיים עדין פעולותיו.

ב. יסוד התדירות הוא כעין חלות חיוב חזקה יותר ממה שאינו תדיר.

יש ב"תדיר" סברה של קבוע וסברה של מוחזק- "שאינו תדיר" בא בתחומו של התדיר. אבל המקודש, מצד עצמו חשוב יותר, לכאורה בכה"ג כשיש טעם שיקדם-

צריך להיות גם נגד קבוע ומוחזק. אבל צ"ל שעל התדיר יש כבר חלות וחיוב, ולכן אמרו שידחה גם את המקודש. בענין מקודש, הגמ' חיפשה טעם לקדימת חטאת לעולה, ובזה היה אפשר לומר גם סברה אחרת מ"יצא פרקליט נכנס דורון אחריו", שאולי דוקא דורון מוקדם מרכך כעס כביכול. אבל בכל הדברים האחרים נראה שפשוטה לגמ' הסברה שבריבוי קדושה יש קדימה. ואפילו בריבוי בכמות או באיכות, סוגי ריבי שונים של קדושה. משמע ששאלת הגמ' היא כפשוטה, כביכול- אין צורך בתוספת הסבר על סברת ה"תדיר" ועל סברת ה"מקודש".

בגמ' משמע שהוכרע בשאלת מי שהקדים את שאינו תדיר, שיסיים מה שהחל בו. ואם משמעות התדיר היא מצד חלות חיוב שכבר חלה על התדיר, וכמו בדבר שנהגו ג' פעמים רצופות, שיש בו בחינת נדר (אולי גם זו לשון "תדיר" ביסודה), ומכח ההרגל כבר עומד להקרב, וזה מה שהחיל עליו הזמנת הקרבן והקדושה הגבוהה, הרי שגם כשהחל לעסוק בשאינו תדיר- צריך להמשיך בו. שחיטה, או כל התחלת עיסוק, חזקים יותר מאשר התחלה צפויה מכח התדירות.

ג. בזה שונה קדימת התדיר מקדימת הקדוש והחשוב, שבהם מקדימים אחד משני חיובים הרובצים לפתחנו, מה שאין כן בהתייחסות לתדיר.

במשנה בדף צ':- "כשם שקודמין בהקרבתן (כך) קודמין באכילתן". זה נאמר בענין החטאת הקודמת לאשם, מצד מקודש יותר מחבירו. ומצד החלות הקודמת, היינו גדרי תדיר כנ"ל- אין קדימה, שהרי כעת מוטל על שניהם אותו החיוב של אכילה. והוא שהסבירו התוס' ד"ה שלמים של אמש וכו' הסבר מעשי בלבד כנגד סברת רש"י ולא הסבר עקרוני.

ד. זוהי הבנת הרמב"ם בכלל ה"תדיר", שעיקרו לבאר שאין מונחות לפתחנו שתי מצוות, שהרי אחת תדירה וממילא היתה כאן קודם.

ברמב"ם משמע ש"תדיר" הוא סימן ולא סיבה. כלומר, התורה קבעה סדר הקרבה של הבסיסי ואחריו המוסף. "תמיד" הוא ביחס ל"מוסף". בהגדרת הקרבן- זהו הקרבן התמידי וזהו הקרבן הנוסף, ולשון תוספת שייכת רק אחרי הבסיס. זו גזיה"כ. כיצד? בהקדמה לפירושו על סדר קדשים כתב: "ואלו הקרבנות שזכרנו שהם נקראים

באלו הימים מוסף לפי שהם קרבין באותו היום מוסף על שני תמידין של יום אם חל אחת מהן להיות בשבת מקריבין מוסף שבת ואח"כ מוסף היום. עד שאם כל ר"ה בשבת הן מקריבן תחלה תמיד של בין הערבים. ושמור העיקר הזה..." הרמב"ם לא ניסחו ככלל בלשון "תדיר" אע"פ שזהו פירושו לכלל ד"תדיר קודם" כפי שכתב אח"כ "ועוד יתבאר כל זה בעשירי ממסכת זבחים", וכן ציין שם להקדמה זו. הרמב"ם מוציא כלל זה מכך שכל "מוסף" בהגדרתו נוסף על הקודם שכבר היה. ולשון "תמיד" הוא יחסי.

ולכן הרמב"ם לא השתמש בלשון כלל זה בהל' תפילה פ"ג הי"א: "היו לפניו שתי תפילות של מנחה ולשל מספין מתפלל של מנחה ואח"כ מתפלל של מוספין. ויש מי שמורה שאין עושין בציבור כן כדי שלא יטעו".

ובפכ"ט מהל' שבת ה"ז כתב: "...ומברך על הגפן ואחר כך מקדש", ולא הזכיר כלל התדיר, וכן לא כתב "ואח"כ מברך על היום" אלא "ואח"כ מקדש", ומשמע שעל היין מברך ברכתו הרגילה, וזה פשוט מכל יום, וכשבאה השבת וצריך לקדש על היין, מוסיף עליה את ברכת היום, והתוספת תמיד מאוחרת מהבסיס. ובפיהמ"ש פרק שמיני בברכות הביא גם את טעם הגמ' שהיין גורם לקידוש ולא את דין התדיר הקודם, ונ"ל שזה משום הסברה ההפוכה של בית שמאי שהיום גורם ליין שיבוא, וא"כ גם זה יכול להכנס בככלל ה"תדיר", שהיום נכנס קודם, ע"פ הגדרת הרמב"ם.

ה. החילוק בין קדימת התמיד לקדימת המקודש, שרמוזות בה שתי הקדמות שונות,- במשנה בהוריות, בגמ' ובפיהמ"ש לרמב"ם.

במשנה בהוריות בפרק שלישי, דף י"ב: "כל התדיר מחבירו קודם את חבירו וכל המקודש מחבירו קודם את חבירו פר המשיח ופר העדה עומדים פר המשיח קודם לפר העדה בכל מעשיו". ובגמ' שם לגבי מקור הכלל- "מכדי כתיב עולת הבוקר עולת התמיד למה לי הכי קאמר רחמנא כל דתדירא קדמה". כלומר, לשון "תמיד" היא הסבר וממילא גם כלל. וכן התבאר שם לגבי המקודש מחבירו שנלמד מ"וקדשתו", ואמנם שם אין רמז להקדמה אלא הנחת יסוד שהקדמה היא ביטוי לחשיבות. ושם ברש"י ד"ה "למה לי למכתב אשר לעולת התמיד"- "...דמשמע אשר לעולת התמיד שהיתה כבר". בזה רמוז ביאור של כעין חזקה. זה היה כאן כבר מאתמול, לעומת החדש שהגיע כעת. ובזה שונה קדימת תמיד במהותה מקדימת מקודש, שבמקדש יש סברה בקדימה, יש משמעות לסדר דוקא, וכלשון הרמב"ם שם בפיהמ"ש- "...ונאמר ג"כ וקדשתו כי את לחם אלהיך הוא מקריב וגו' ולמדנו מפי הקבלה לכל דבר שבקדושה לפתוח ראשון... וידענו שהגדול בקדושה קודם ולפי שבכה"ג הוא שיכפר על עצמו ואח"כ יכפר על זולתו והוא אמרם דין הוא שיקדים המכפר למתכפר..."

ו. מחלוקת הרמ"א והט"ז בהל' חנוכה- לגבי מי שהקדים לקרוא פרשיית חנוכה לפני פרשיית ר"ח-תתבאר ע"פ היחס הנ"ל לשאינו תדיר ע"פ שתי ההבנות השונות במהות הקדימה.

כתב הרמ"א בשו"ע או"ח סי' תרפ"ד סע' ג'
שבשבת-ר"ח-חנוכה, אם התחיל החזן לקרות בפרשיית חנוכה לפני פרשיית ר"ח, יפסיק ויחזור לקרות בר"ח. כ"כ בשם אבודרהם. הט"ז שם בס"ק ד' הקשה הרבה על הרמ"א מזבחים צ"א. שדנה בשאלה אם הקדים ושחט את שאינו לפני שחיטת התדיר, האם להמשיך ולזרוק דמו או לעבור ולשחוט את התדיר. וכ' הט"ז שאין הו"א כלל שעיכוב "תדיר ושאינו תדיר תדיר קודם" פוסל, ולא יצא י"ח, ויצטרך לשחוט שוב, או לחזור ולהתפלל מנחה אם הקדים את המוסף כשהסיעה כבר שעת המנחה. ודעת הט"ז מכרעת שיסיים קריאת חנוכה ואח"כ יקרא קריאת ר"ח. מנין הבין הט"ז שאם הקדים את שאינו תדיר לא יצא י"ח? אולי מכך שלא חילק בין פתיחת ס"ת ולא התחיל לקרוא, לבין התחיל לקרוא, לבין קרא הכל, ולא חשוב באיזה שלב נזכר- צריך לחזור לפרשיית ר"ח. אבל באמת קשה גם אם רק החל בדרך כלשהי, שהרי בגמ' משמע כנ"ל שצריך לסיים מה שהתחיל בו. ובבי' הגר"א שם תירץ דברי הרמ"א שאינם כלל מטעם תדיר אלא מכך שקריאת חנוכה אינה חשובה כקריאת ר"ח והיא תקנה מאורחת, ו"אין משגיחין בחנוכה". ועדיין ק' מטעם "אין מעבירין על המצוות" וכפי שהקשה שם הט"ז, שלרוב הפוסקים אם הקדים תפילין של ראש לתפיילין של יד אינו מניחם אלא עובר לתפילין של יד, משום גזיה"כ ד"והיו" או משום ד"אין מעבירין" על הזרוע להקדים את של ראש, אבל כשב' המצוות לפניו והדיון רק בסדר- איך יעבור על מה שכבר החל בה?

מל' הרמב"ם הנ"ל "היו לפני שתי תפילות" משמע שההתייחסות אל שאינו תדיר אינה כאילו לא הגיע לכאן כלל, אלא שני החיובים כבר חלו. ומל' הרמ"א משמע להיפך, שבגלל קדימת התדיר, כאילו לא חל כלל חיוב השאינו- תדיר עדיין, וכמי שאינו לפנינו. ולכן אין כאן דחיה והעברה על המצוה, שהרי אין בקריאת התורה חפצא דמצוה ייחודית של חנוכה. והחיוב של קריאת חנוכה עוד לא חל לפני שקראו פרשיית ר"ח. הט"ז מבין באבודרהם שלא יצא יד"ח כלל אם הקדים שאינו תדיר, משום שאם היה הדיון רק בסדרי קדימה, אם כבר הוקדם, מי לך חיוב גדול מזה? ולכן מסיק שאם צריך לעזוב את המצוה, אין הדבר אלא רק משום שלא חל חיוב עדיין כלל, ולא קיים המצוה. והנחת הט"ז כפירוש הרמב"ם.

יוצא שיש שלוש גישות למצב ה"לא תדיר":

א. לא חל החיוב כלל. כאילו אינו לפנינו. חסר משמעות. לעיכובא. -אבודרהם, רמ"א.

ב. נמצא לפנינו, יחד עם התדיר. לתדיר יש עדיפות, כשם שלקדושה יש עדיפות.

ג. נמצא לפנינו, אבל דין "תדיר קודם" מפרש את המציאות כך שכאילו אינו לפנינו עדיין. באמת חל החיוב, ונפק"מ שאם היפך הסדר- יוצא י"ח, ולא עוד אלא שנעשה הלא- תדיר כאילו הוא התדיר, ולכן יסיים המצוה הלא- תדירה. -רמב"ם, ט"ז.

סימן ו'

הגדרת מעמדו של כהן בעל מום לעבודת המקדש ולחלוקה בקדשים

זבחים צ"ח-צ"ט, זבחים ק"ב.

א. האם גזיה"כ לגבי חלקו של בעל מום בקדשים נותנת יתרון כח לבעל מום, או שמתעלמת מחסרונו כאינו ראוי לעבודה?

ב. גם ברמב"ם משמע שהכרעת הגמ' היא שמום אינו פגם מהותי אלא צדדי, וגזיה"כ היא רק להתעלם מחסרונו.

ג. גם בתוספות משמע שלמדנו מגזיה"כ עקרון כללי לגבי המום, שאינו פגם מהותי, ולא נבדל מאחיו לחלוקה לאכילה.

א. האם גזיה"כ לגבי חלקו של בעל מום בקדשים נותנת יתרון כח לבעל מום, או שמתעלמת מחסרונו כאינו ראוי לעבודה?

זבחים צ"ח: במשנה-"בעלי מומין בין בעלי מומין עוברין בין בעלי מומין קבועין חולקין ואוכלין אבל לא מקריבין". המקור לאלו שלא חולקין הוא הפסוק "הכהן המחטא אותה יאכלנה". ומקשה הגמ' לגבי בעל מום- "הרי בעל מום דאינו ראוי לחיטוי וחולק", ומתרצת (שם צ"ט)- "בעל מום רחמנא רבייה". כלו', גזיה"כ לגבי בעל מום שחולק, כנגד הכללים. יוצא ש"מום" דקטנות חמור יותר ממום, שהרי הקטן אינו חולק כלל, ואע"פ שלכשיגדל יחלוק, כעת אינו בכלל עבודה. אבל בעל מום אולי כן נחשב בכלל עבודה, אע"פ שאינו ראוי לעבודה, שהרי אמרה תורה שיחלוק, או שאין כאן שום אמירה לגבי רמת 'פגמו' אלא גזיה"כ של חוק לגמרי. א"כ צריך לברר מהותה של גזיה"כ זו.

נ"ל שזוהי שאלת ר"ל שם: "בעי ר"ל בעל מום והוא טמא מהו שיחלקו לו כיון דלא חזי ורחמנא רבייה לא שנא מה לי טמא מה לי בעל מום (גרסת הב"ח קצת שונה) או דלמא ראוי לאכילה חולק שאינו ראוי לאכילה אינו חולק". פירוש השאלה: האם התורה אמרה שבעל מום אוכל בקדשים, כמו שקטן אוכל, ומשום שאוכל הרי הוא גם חולק, אע"פ שלפי הכלל לא צריך לחלוק כי אינו ראוי לעבודה, או שהתורה אמרה על דרך החיוב, שמשום מה בעל מום "מדלג" על הכללים וחולק תמיד. כלו', האם גזרה תורה שהמום לא יהווה חסרון כלפי החלוקה או שגזרה שיהווה יתרון, זוהי שאלת ריש לקיש. אבל מדוע מסתפק ר"ל רק בין שני צדדים אלה, הרי יתכן שגזרה תורה שבעל מום חולק, גם אם אינו עובד

ואינו אוכל!? כלומר, אולי התורה גזרה שמום אינו פוגם בחלוקה, מנין לר"ל שתלוי הדבר באכילה? (ונפק"מ לטמא). צ"ל שר"ל מניח הנחת יסוד כבר מתוך המסקנה, שהדבר תלוי באכילה. כלומר, החלוקה אינה דין לעצמו אלא דין של הכנה לאכילה. לכן פשוט לו שאם אין אכילה אין חלוקה. (וק"ו מקטן). יוצא שבכל מקרה הדיון הוא רק לגבי הבנת האפשרות לדלג על "ראוי לעבודה". וא"כ ב' הצדדים הם: **א.** בעל מום הוא ככל מי שאינו ראוי לעבודה כלל, למשל זר, אלא שהתורה קבעה כלל שהיותו מזרע אהרון מאפשרת לו לחלוק, שבעל מום הוא ככל הכהנים, למרות שהקטן מזרע אהרון אינו חולק. כביכול קבעה שבעל מום הוא בעל זכויות יתרות. **ב.** בעל מום-החשיבה אותו התורה כאילו ראוי לעבודה. כלומר, הפגם שלו אינו מהותי, יש לו בעיה לגשת להקריב לחם אלוקיו, אבל הוא עצמו ראוי להקריב. גזרה תורה לבאר מצבו כפגם צדדי. למעשה אינו ראוי להקריב אבל הריהו כאילו הקריב ע"י אחיו הכהנים. אחיו הכהנים הם כשלוחיו. אם נסתפקה הגמ' בכהני אם שלוחי דרחמנא הם או שלוחי דידן, לגביו הרי הם שלוחי דידיה. שליח תמיד עושה מה שיכול המשלח לעשות עקרונית ולא מעשית [כלו' כחו של כהן לא יכול להיות רב משל המשלח, ומצד שני לא היה המשלח צריך לו אם לא היה לו קושי צדדי לעשות הדבר לבד. זהו "לתקוני שדרתיך"].

והכריעה הגמ' כפי הצד הזה. כלומר, התורה רואה במום, בין הקבוע ובין העובר, פגם צדדי ולא מהותי.

וכן משמע מזבחים ק"ב. -: שצריך כמה פסוקים לכל סוג של בעל מום, כי מסברה היינו מחלקים. ואילו דין בעל מום היה גזירת הכתוב שלא באה ללמדנו עקרון, אלא היה הדין שבעל מום מדלג על כל הכללים, כביכול זכות מוחלטת שהקנתה לו תורה, מניין היינו יכולים להמציא חילוקים בין בעל מום מלידה ושלא מלידה, בין מום קבוע למום עובר, משני הצדדים של הסברה בזה, כדברי רב ששת ורב אשי שם? אלא שטרחה תורה לרבות בנפרד כל בעלי מומין ללמדנו עקרון זה שהמום הוא פגם צדדי ולא פגם מהותי בעבודה, והרי הכהן הזה כמשלח של כהן העובד, חולק כעובד אע"פ שלמעשה אינו ראוי לעבודה.

ב. גם ברמב"ם משמע שהכרעת הגמ' היא שמום אינו פגם מהותי אלא צדדי, וגזיה"כ היא רק להתעלם מחסרונו.

חילוק זה בין פסול זרות שהוא מהותי לבין פסול מום שאינו מהותי משתמע גם מלשון הרמב"ם פ"ו מהל' ביאת המקדש הי"ב, אחרי שבהלכה י"א כתב שב"ד הגדול

בלשכת הגזית היו בודקין הכהנים ביוחסין ובמומין, כתב כך: "מי שנמצא כשר בייחוסו ונמצא בו מום יושב בלשכת העצים ומתלע עצים למערכה וחולק בקדשים עם אנשי בית אב שלו ואוכל שנאמר לחם אלהיו מקדש הקדשים ומן הקדשים יאכל". ניכר שיש קשר בין הרישא לסיפא, הוא עובד בפועל במה שאינו ייצוגי אבל נחשב כאילו עבד במזבח וחולק עם הכהנים הכשרים.

הוא שייך לבית אב, ואינו דומה כלל לפגם ייחוס.

ול' הרמב"ם בפיהמ"ש ריש פרק טבול יום: "... לפי שבעל מום אין משגיחין בו מכלל זה לפי שנאמר בתורה עליו... לרבות בעלי מומין לחלוקה...", והביא שם גם פס' דאכילה וגם ריבוי דכל זכר, דגזיה"כ לחלק לו כעובד.

ג. גם בתוספות משמע שלמדנו מגזיה"כ עקרון כללי לגבי המום, שאינו פגם מהותי, ולא נבדל מאחיו לחלוקה לאכילה.

בתוס' ד"ה בעל מום עובר וכו' בדף ק"ב: הקשו מנין לרבות לחלוקה בעל מום עובר, דלמא צריך שני ריבויים לבעל מום מעיקרו, אחד לאכילה ואחד לחלוקה, שהרי קטן אוכל ואינו חולק. ותירצו- "כיוון דאשכחן תם ונעשה בעל מום דאין חילוק בין אכילה לחלוקה דבסתמא הוא הדין לבעל מום מעיקרו". כלומר, למדנו שהחלוקה היא לאכילה, והא בהא תליא. והרי בקטן זה לא תלוי ?!- זה מה שלמדנו מבעל מום שאינו מעיקרו, שבעל מום שונה מהותית מקטן, ואוכל וחולק אע"פ שאינו עובד. ואין הדבר רק כחוקה, אלא שהתורה לימדתנו עקרון, שאם לא כן- מנין לדמות בעל מום מעיקרו לתם שנעשה בעל מום? והעקרון שלמדנו הוא שבעל מום הרי הוא בכלל החולקים כאילו עובד. והביאור- כנ"ל, שהמום לגווניו הוא סוג אחר של פסול מאשר זר או קטן, והמום הוא פגם ייצוגי ולא מהותי.

סימן ז'

הערה בנושא קרבנות בזמן הזה

הרמב"ם בהלכות בית הבחירה לומד מבית שני את כל דיני הבית העתיד לעשות, ומשמע שאנחנו צריכים לנהוג כפי שנהגו עולי עזרא. ועפ"ז, מכיון שמקום המזבח ומזבח מעכבים (ללא מזבח אין אפילו שחוטי חוץ), יש לנו מניעה היום מלהקריב קרבן. לגבי מידות המזבח יש לדבריו מסורת איש מאיש, וזה מה שכתב בהלכות. ודין הקרבה אע"פ שאין בית בנוי כבר קיבלנו מנביאים שעלו עמם מן הגולה. אבל לגבי מקום המזבח משמע מדבריו שתצטרך קודם לחזור הנבואה לישראל, ויעיד נביא על מקום המזבח, ורק אז נוכל להקריב. צריך לזה גדר עדות, ועדות כזו יכולה להיות כפי הנראה רק לנביא, בגלל איבוד המסורת לגבי מקום המזבח.

ולראב"ד ודאי לא ניתן להקריב בזמן הזה כי קדושה ראשונה בטלה, ויצטרכו בעתיד לקדש מחדש. אמנם הכס"מ שם תי' קו' הראב"ד והקשה על דבריו.

וברמב"ם בסוף הל' מעשה הקרבנות כשעוסק בשחוטי חוץ הזכיר את הכרת וכו' רק לשוחט או מעלה חוץ לעזרה, ולא התייחס לזורק דם על מזבח בעזרה במקום לא מכוון אם נחשב ל"חוץ". ומדלא כתב משמע שאינו כמו עזרה לשחיטה וכדו'.

אין מניעת הקרבה מהותית היום, וכפי שפסק בהל' מעשה הקרבנות פי"ט הט"ו- "מי ששחט קדשים בזמן הזה והעלם חוץ לעזרה חייב מפני שהוא ראוי ליקרב בפנים שהרי מותר להקריב אף על פי שאין בית..." (וכפי שהרחיב לבאר בפ"ו מהל' בית הבחירה הט"ו), אבל ידיעה ברורה לגבי מקום המזבח מעכבת.

סימן ח'

פסקי ההלכה בענין במה קטנה

הרמב"ם נמנע מלהכריע בכל המחלוקות הרבות שבהיתר במות בשעתן, מפני שאין לזה שום נפק"מ להלכה, שהרי נאסרו הבמות לעולם. ואעפ"כ הנפק"מ לבמות קיימת היום בהוראה שמותר להורות לנכרים כיצד יקריבו לה' בבמה. ולהלכות אלו הסתפק בהלכה אחת בסוף הל' מעשה הקרבנות פי"ט הט"ז: "**השוחט קדשי נכרים בחוץ חייב וכן המעלה אותן בחוץ**"- בזה הכריע שגדרי הקרבה בחוץ לא נקבעים בחפצא דקרבן אלא במציאות דבמה. ושאלות שונות נשאלו בשלהי מסכת זבחים בענין זה, כגון אם שחט בבמה קטנה בשעת היתר הבמות וזרק הדם בבמה גדולה, אם יש דיני במה גדולה לקרבן זה, ומה הדין אם חזר והוציאו וכו'. ועומק השאלות הוא אם יש שם של מקום הקרבה שחל על הקרבן עצמו, או שהכל תלוי במקום המעשה בפועל. וא"כ המסקנה היא שהכל תלוי במקום בפועל ואין שם קרבן המותר בחוץ חל על הקרבן לפטור העושה היהודי. (ומשמע קצת שנחלקו רש"י ותוס' בזבחים קי"ט: בד"ה "הקדישן בשעת היתר הבמות..." ורש"י בגרסתו "אכל קדשים ששחטן לבמה קטנה", בשאלה של שם במה קטנה וגדולה אם נתפס בקרבן, או שרק מעשה השחיטה. וצ"ע, אבל הרמב"ם בכל אופן הכריע לגמרי שהכל תלוי במעשה בגברא בפועל, ואין שם מקום על קרבן).

"**והנכרים** מותרין להקריב עולות לשם בכל מקום"- קרבנות הנאכלין במשותף ע"י אדם וע"י גבוה אין בחוץ. שם יש תמיד הפרדה, ויכולים להקריב רק עולות.

"**והוא** שיקריבו בבמה שיבנו"- חייבים לבנות מזבח, כי בלי מזבח זה לא קרבן. ובזה הכריע כר' יוסי בזבחים ק"ח במשנה. ולא רק ההקרבה נאסרה עלינו, אלא כל בניה של מזבח או בית שלא במקומו. וכן ר"י לגבי הבית בריש הל' בית הבחירה. "**ואסור לסייען ולעשות שליחותן שהרי נאסר עלינו להקריב בחוץ**"- ואע"פ ששם קרבן נכרים עליו מבחינת הבעלות הקניינית, אין דין 'בחוץ' תלוי בחפצא אלא בגברא, כנ"ל, ולכן במעשה תלוי הדבר. "ומותר להורות להם וללמדם היאך יקריבו לשם האל ברוך הוא"- בזה תהיה נפק"מ היאך לעשות הקרבן בחוץ, למשל ללא נסכים, אבל זה נובע מכלל הדינים השייכים לקרבן בביהמ"ק דוקא, ועל זה סמך הרמב"ם שלא פירט, שהרי מהות קרבנות חוץ היא שאין סדר ודינים רבים, וכל דין צריך להיות מחודש ולהֶאמר.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת מנחות

סימן א' - הגדרת שם בעלים בגוף הקרבן
ועומק העקירה במחשבת שלא לשמה ..... שנז

סימן ב' - "מעשיה מוכיחין"- מעשה נגד מחשבה להלכה ..... שס

סימן ג' - הגדרת מצב שיריים שחסרו אחרי קמיצה בדיני אכילה ..... שסג

סימן ד' - על שיעור הקומץ, שיעור ה"כזית", וקמיצה בכמה פעמים ..... שסו

סימן ה' - איך נכון לקיים בימינו מצוות כתיבת ספר תורה
שעל כל יחיד ..... שעב

סימן ו' - בהגדרת "בגד" לענין ציצית ובטעמא דנתפרש בקרא ..... שעה

סימן ז' - מקור איסור השהיית חמץ ברשותו בי"ד ..... שעז

סימן ח' - פסיקת הרמב"ם בקדושת לחם הפנים אחר אפייתו ..... שפג

סימן א'

הגדרת שם בעלים בגוף הקרבן ועומק העקירה במחשבת שלא לשמה.

זבחים ב', מנחות ב'.

א. בספר "יד בנימין" כתב מסברה שבשינוי שם בעלים אין חובה להמשיך לשם הבעלים.

ב. הביא שם שהח"ח בליקוטי הלכות כתב להיפך. נ"ל שכן פשוט בלשון הרמב"ם שחובה להמשיך לשם בעלים.

ג. מסקנה: שם בעלים נתפס בחפצא דקרבן בלי קשר לחובת הגברא שעליו. מושג העקירה רק במצווה ולא בקדושה.

א. בספר "יד בנימין" כתב מסברה שבשינוי שם בעלים אין חובה להמשיך לשם הבעלים.

כתב בספר "יד בנימין" ריש מסכת מנחות שמסתבר שזבחים ומנחות שנשחטו או נקמצו לשם בעלים אחרים, ימשיכו לעשותם לשם הבעלים האחרים. וכל הדין המוזכר בגמ' ריש זבחים וריש מנחות שאסור לשנות הוא רק לגבי שינוי קודש ולא בשינוי בעלים. והסברה בזה, נ"ל ששם קודש חל ונתפס בחפצא דקרבן, ואי אפשר לשנותו, אבל שם הבעלים אינו במהות הקרבן, שהרי אם שינה בקודש כשר אלא שלא עלה לבעלים לשם חובה, שהרי כל הקרבן נעשה כדינו ורק המחשבה הנדרשת לצאת י"ח לא היתה. ולכן ימשיך את הקרבן כדין, ויעלה כקרבן, רק שלא פטר את הבעלים. הבעיה בכה"ג היא בהתייחסות הקרבן אל חובת הגברא ולא בעצמו של קרבן. אבל בשינוי בעלים הרי ממילא לא ישוב הקרבן להתייחס אליהם, כי עבודה חשובה, כשחיטה למשל, נעשתה שלא לשמן, ומה ערך ותועלת להמשיך הקרבן במחשבה לשם הבעלים? מבחינת הגברא הרי כבר נפסל הקרבן.

ב. הביא שם שהח"ח בליקוטי הלכות כתב להיפך. נ"ל שכן פשוט בלשון הרמב"ם שחובה להמשיך לשם בעלים.

אלא ששם הביא בשם הח"ח בספר ליקוטי הלכות ריש זבחים שכתב להיפך שהאיסור הוא גם בשינוי שם בעלים. ושם כתב דברים אלו מסברה. ובאמת ברמב"ם ג"כ משמע כך, שהרי לא חילק בזה, ומנה שינוי קודש ושינוי בעלים בחדא מחתא.

וז"ל בהל' פסוה"מ פט"ו ה"ג: "אסור לחשב בקדשים מחשבה שאינה נכונה כמו שיתבאר. לפיכך זבח ששחטו שלא לשמו... חייב להשלים שאר עבודות לשמן... ומפני מה נשתנה דין החטאת והפסח מכל הזבחים... מפני שעיין עליהם הכתוב. הרי הוא אומר בחטאת ושחט אותה לחטאת שתהיה שחיטה לשם חטאת... ונאמר על חטאתו שתעשה לשם אותו החטא. ונאמר וכפר עליו שתהיה **לשם בעליה**, ונאמר בפסח... הא אם שינה שמו או **שם בעליו** פסול...". משמע שיש איסור עצמי, בלי קשר למטרת הקרבן וחלותו, לשנות בו משהו. וכן משמע ששם בעלים הוא בהגדרת מהות הקרבן. אמנם הרמב"ם לא כתב בפירוש שאם שינה שם הבעלים בתחילה צריך להמשיך ולחשב בשם בעלים, אבל כך כתב בשינוי קודש, ולא חילק ביניהם.

ומוכח ששם בעלים נתפס בקרבן עצמו שהרי בשינוי בעלים אין הבעלים החדש יוצא י"ח, אפילו אם אין בעיית "גזול" (שם בה"א- "לא עלתה לא לראובן ולא לשמעון"), משום שהוקדשה הבהמה לשם פלוני.

ג. מסקנה: שם בעלים נתפס בחפצא דקרבן בלי קשר לחובת הגברא שעליו. מושג העקירה רק במצווה ולא בקדושה.

יוצא שגם בשם בעלים יש שני דינים: **א.** מצד קדושת הקרבן, שם בעלים החל על החפצא. **ב.** מצד חובת הבעלים, דין חובת הקרבן שחייבה התורה או הנודר על הגברא. וגם אם ב' לא קיים, דין א' קיים ואין לשנות בזה.

בלשון הרמב"ם צ"ע מדוע כתב את המקור והביאור לפסול חטאת ופסח אחרי שביאר איסור המשך מחשבת שלא לשמה בקדשים, הרי היה צריך לכתוב דין זה מיד אחרי הל' א' וב' שם, אחרי הכלל של דין שלא לשמה בזבחים ובמנחות!? נראה מלשונו שיש קשר בין פסול חטאת ופסח לבין החובה להשלים את יתר העבודות במחשבת לשמה.

צ"ל שביאר הרמב"ם מושג העקירה בשינוי קודש או שינוי בעלים כך שמהות הקרבן אינה נתנת להעקר, שהרי גם אם

שינה מעולה לשלמים או משלמים לאשם, למשל, לא השתנה דבר ונשאר שם הקרבן המקורי עליו. וזה מוכח מהחובה להמשיך את הקרבן ע"פ הקדשתו. ולכן חטאת ששינה שמה פסלה לגמרי שהרי שם חטאת נשאר עליה, ובלי ייעודה אין לה ערך (חמש חטאת מתות כי אין להן מקום בקודש ללא יעודן). אבל אם היינו מבארים דין לשמה בשאר קרבנות שבאמת נעקר מהם שמם המקורי אבל נותרו ב"משפחת הקרבנות", לא היה מובן מדוע חטאת שנפסלה לא תהייה כשרה כקדשים סתם, כקרבן אחר. ובשאר הקדשים, כששינה בא' העבודות ועקר שמה, לא הצליח לבטל שם הקרבן אפילו לעבודה אחת, שאם כך היתה חסרה עבודה מעכבת, וכן- כיצד היה חוזר שם הקרבן המקורי אליו? על כרחך שבודאי לא הצליח לפגום אלא רק בחובה ההלכתית המוטלת על הגברא, בקשר של הקרבן אל האדם, בשם הקרבן ביחס למצוותו. וא"כ יש חילוק ברור בין קדושת הקרבן לבין מצוות הקרבן. בכל הקורבנות יש קדושה גם בלי המצווה, ובחטאת- המצווה היא בהגדרת הקדושה שהרי עיין עליו הכתוב.

וכ"כ בתוס' מנחות ב'. ד"ה 'שלא לשמן' שסתם שינוי לשמה כולל שינוי קודש ושינוי בעלים.

סימן ב'

"מעשיה מוכיחין"- מעשה נגד מחשבה להלכה

מנחות ב'- ד'

א. "מעשיה מוכיחין" היא סברה לר"ש בלבד, ובדעת המשנה, שאינה כך, צריך לבאר שיש גם דין חיובי במחשבה.

ב. מהגמ' ורש"י משמע שתפקיד המחשבה לר' שמעון הוא כמכוון יעוד המעשה, ולמתנ'- יש למחשבה תפקיד עצמי בשלמות הקרבן.

ג. סוגיא זו מקשה על פירושו של החזו"א ל"שחטה לחטאת לשם חולין כשרה", דמשמע שלת"ק לא מרצה.

א. "מעשיה מוכיחין" היא סברה לר"ש בלבד, ובדעת המשנה, שאינה כך, צריך לבאר שיש גם דין חיובי במחשבה.

במנחות ב': הביאה הגמ' בריתא- "דתניא ר' שמעון אומר כל המנחות שנקמצו שלא לשמן כשיחת ועלו לבעלים לשם חובה שאין המנחות דומות לזבחים שהקומץ מחבת לשום מרחשת מעשיה מוכיחין עליה לשום מחבת... אבל בזבחים אינו כן שחיטה אחת לכולן וכו'".

הביאה שם הגמ' שלש שיטות של אמוראים לבאר דעת ר' שמעון, וממילא נדרשת לשאלה אם תנא דמתניתין חולק על ר' שמעון או לא: רבה, רבא ורב אשי. הגמ' מסכמת שלרבה ורבא ודאי פליגי תנאי, ולרב אשי -"מעשיה מוכיחין" זו ריעותא, דאע"פ שמעשיה מוכיחין כשרה. א"כ, למתניתין ליכא סברת מעשיה מוכיחין להכשיר ברמה כזאת שירצה לבעלים. וצ"ב מדוע, או מהי משמעות מחשבת ה"לשמה" ופגם השלא-לשמה כאשר לכאורה זו הצהרה בפה בלבד. לצורך הבנת מתני' צריך להבין משמעות מעשיה מוכיחין לר' שמעון.

מתוך כל השקלא וטריא מוכח שאיננו מנתחים את כוונת העובד אלא שהגדרת "מעשיה מוכיחין" היא שברורה ובולטת לכל המציאות עד כדי כך שברור לכל, שדבריו אינן מבטאים מחשבה אלא הם פטפוטים בעלמא. איך נוכל לברר מחשבה ואם היתה לשמה? רק בעזרת הדיבור החיצוני המגלה מחשבה פנימית. אבל יש דיבור שאינו מגלה מחשבה פנימית אלא הוא חיצוני בעלמא, מתעסק בדיבור, בדומה

למתעסק במעשה, וזה כשהמעשה מוכיח להיפך, שמגמתו אינה כפי שאומר.

עפ"ז פגם ב"לשמה" לפי משנתנו הוא אפילו כשמוכח שדבריו פטפוט בעלמא. מדוע מייחסים להם חשיבות? ע"כ צ"ל שצריך בקדשים מעשה שלם הכולל מחשבה- דיבור-מעשה, וצריך בצורה חיובית מחשבת לשמה. לפ"ז מחשבת הלשמה איננה רק מבררת את יעוד המעשה אלא נצרכת כחלק הן הקרבן. אמנם בסתמא היא לשמה, אבל באמירה הפוכה יש פגם בחלק מהמעשה, הכולל את כל הרבדים.

ב. מהגמ' ורש"י משמע שתפקיד המחשבה לר' שמעון הוא כמכוון יעוד המעשה, ולמתנ'- יש למחשבה תפקיד עצמי בשלמות הקרבן.

במנחות ב': באגב אורחא של בירור דעת רבה בהבנת ר' שמעון, שתירץ דיש לחלק בין שינוי קודש לבין שינוי בעלים, הקשה לו אביי: "מכדי מחשבה דפסל רחמנא הקישא היא, מה לי שינוי קודש מה לי שינוי בעלים". "א"ל מעשיה מוכיחין דקאמר ר"ש סברא היא דר"ש דריש טעמא דקרא מחשבה דלא מינכרא פסל רחמנא מחשבה דמינכרא לא פסל רחמנא". משמע שלמ"ד דלא כר"ש, מכיון שלא דורש טעמא דקרא, הרי שכל מחשבה פוסלת. ורש"י שם ד"ה "אבל מחשבה דמינכרא מבאר: "...המחשבה דקדשים הוצאת דיבור בפה הוא כדאמרינן בבא מציעא על כל דבר פשע לחייב על המחשבה כמעשה דאי לאו מוציאו בפה מחשבתו למאי נחייב לה". מרש"י משמע שגזיה"כ לפסול "שלא לשמה" יכולה לחול רק על הדיבור, ואין לדון בשאלה אם הדיבור הוא של אמת או של כזה. הרי כל שינוי ב"לשמה" הוא כזב, לשון 'שינוי' הוא לשון 'שקר', כמוכח במקומות רבים בחז"ל. וא"כ כל אמירה על אשם שהוא שלמים וכדו' היא שקר, אלא שאינו ניכר לכל. לר' שמעון טעמא דקרא הוא שהקריב למעשה קרבן אחר משהוקדש לו, אבל לת"ק אולי אי אפשר כלל להקריב קרבן אחר משהוקדש לו, שגם אם יגיד על אבן שהוא עץ- האבן תשאר אבן, אלא שהתורה פסלה חטאת כשלא היתה כוונה, כשלא היתה שלמות מחשבה- דיבור- מעשה, וגזרה שבקרבן אחר לא יצא הבעלים י"ח. וכן מוכח מל' הרמב"ם פט"ו מהל' פסוה"מ.

ג. סוגיא זו מקשה על פירושו של החזו"א ל"שחטה לחטאת לשם חולין כשרה", דמשמע שלת"ק לא מרצה.

עפ"ז צריך לבאר הגמ' בזבחים ג.' "דמינה מחריב בה דלאו מינה לא מחריב בה", שהמקריב חטאת לשם חולין כשרה כבכל קרבן אחר ששינה בו, דוקא משום

שברור שאין כאן שום שינוי יעוד, ודבריו פטפוטים בעלמא שהרי מקריב בעזרה, אלא שפגום בכוונה החיובית של ה"לשמה" שדרושה כדי לצאת י"ח. ומש"כ החזו"א לחדש שכשרה אף לבעלים לצאת י"ח נ"ל שאפשר לבארו רק לפי ר' שמעון ולא לפי מתני'.

והלכתא כמתני', כדפסק הרמב"ם שלא חילק בין זבחים למנחות, וכדמשמע בגמ' במנחות ד' בסוף הסוגיא- "אמר ליה כלום הגענו לסוף דעתו של ר"ש". כלומר, גם לר"ש דדריש טעמא דקרא, יש כמה אפשרויות לבאר טעמא דקרא, ולכן לא ירדנו לסוף דעת ר"ש בטעמא.

סימן ג'

הגדרת מצב שיריים שחסרו אחרי קמיצה בדיני אכילה

מנחות ט', יב'.

א. ביאור לצד שמחשבת פיגול באכילת שיריים, אע"פ שאסורים באכילה.
ב. הרמב"ם, שלא כדרכו, התרחק להכריע בפיגול ומעילה, ודלא כ"עין משפט".
ג. מסקנה: שם בעלים נתפס בחפצא דקרבן בלי קשר לחובת הגברא שעליו. מושג העקירה רק במצווה ולא בקדושה.

א. ביאור לצד שמחשבת פיגול באכילת שיריים, אע"פ שאסורים באכילה.

מנחות י"ב. "איבעיא להו לדברי האומר שיריים שחסרו בין קמיצה להקטרה מקטיר קמץ עליהן וקיימא לן דאותן שיריים אסורים באכילה מהו דתיהני להו הקטרה למיקבעינהו בפיגול ולפקינהו מידי מעילה". הצד שמועילה הקטרתם לעניין פיגול ומעילה צ"ב, שהרי סוף סוף אינם נאכלים, ולא היתה שום שעת היתר, ופיגול לכה"פ באכילה תלוי. וע"כ צ"ל שיש בהם צד אכילה, שאכילה שייכת בהם בדרך כלשהי.

והנה מקור איסור אכילתם בדף ט': הוא הפסוק "והנותרת מן המנחה", כדרשת זעירי או כדרשת ר' ינאי. ומשמע שזה דין נוסף, ויתכן שאינו קשור להתרת השיריים. כלומר, יתכן שהשיריים הותרו באכילה מדיני הקטרת הקומץ המתיר, אלא שחל מיד איסור חדש של "והנותרת". אמנם זה נראה רחוק וצריך לבאר יותר:

יש לחקור בדין הקומץ המתיר, אם פעולתו היא ההתרה, או שחיובו לכשעצמו, וההתרה נובעת ממילא מהקטרתו. האם זורקים דם גם כדי להתיר אמורים ובשר, או זורקים דם כי זוהי הקרבת הקרבן, והתרת אמורים ובשר ממילא נעשית? אם כצד א', שנעשה גם להתיר, איך סובר ר' יוחנן, וכך פוסקים להלכה, שאסורים השיריים באכילה? הפגם בשיריים שחסרו הוא פגם צדדי ומקרי ולא מהותי לעניין הקרבן, והראיה היא שהקומץ קרב. ומחשבת הפיגול נקבעת בעבודת הקומץ גם לגבי אכילה, כי אין כל פגם מהותי באכילה. כלומר, אין האכילה אסורה בגלל דיני הקרבת הקרבן, והרי זה כאילו נפל איסור אכילה חיצוני על השיריים. יתכן, אם כן, ששני הצדדים הנ"ל הם צדי האיבעיא של הגמ' כאן, אם חשובה התרת אכילה בפועל, או 'הקרבת המתיר'. וכן משמע מהראיות שמנסים האמוראים להביא לכאן ולכאן שהשאלה היא האם

הקטרת הקומץ הועילה במשהו לשיריים, אע"פ שחסרים, או לא. האוכל שיריים שחסרו עובר ב"הנותרת", לאו הבא מכלל עשה, אבל אכילה היא. רש"י בדף יב', ד"ה "כל הקומץ או נותן" כתב שהאוכל דבר שאין דרכו לאכול, כגון קומץ, "בטלה דעתו אצל כל אדם". משמע שחסר בזה שם אכילה.

ב. הרמב"ם, שלא כדרכו, התרחק להכריע בפיגול ומעילה, ודלא כ"עין משפט".

הרמב"ם בפ"א מהל' פסוה"מ ה"כ כ': "קמץ את המנחה ואחר כך נטמאו שיריה כולן או נשרפו או יצאו חוץ לעזרה או אבדו לא יקטיר הקומץ **ואם הקטיר הורצה**. נשארו מעט מן השירים בכשרותן יקטיר הקומץ ואותן השירים שנשארו אסורין באכילה".

וכ' שם הכס"מ דמקורו בתוספתא מנחות פ'ד שהורצה. וזה חידוש שהרי פוסק כר' יהושע, ומשמע שערך הקטרת הקומץ עצמאי לגמרי. ובפ"ג מהל' מעילה ה"ט כ': "... **יצאו** השירים **או נטמאו** ואחר כך הקטיר הקומץ אע"פ שהן אסורין באכילה אין מועלין בהן שהרי **קרב הקומץ כמצותו**".ולא התייחס הרמב"ם כלל לשיריים שחסרו. אבל העקרון שהקומץ פועל פעולתו גם בלא שיריים, אפילו אבדו, ברור כאן. ובתוספתא שם ג': "שירים שחסרו עד שלא קרב הקומץ **פסולין** משקרב הקומץ כשרין". וא"כ, הרי הם בכלל "נטמאו שירים או **שנפסלו** או שיצאו חוץ לקלעים ר"א אומר יקטיר הקומץ ור' יהושע אומר לא יקטיר ואם הקטיר בין בשוגג בין במזיד מודה ר' יהושע שהורצה" (תוספתא, מנחות פ"ד, ב').

א"כ, פסק הרמב"ם כתוספתא בכל, אבל התוספתא לא עסקה במעילה ובפיגול, ולכן בהל' מעילה לא כ' הרמב"ם ששיריים שחסרו יצאו מידי מעילה. והקפיד הרמב"ם לא להכריע בזה כלל, שלא כדרכו, בכך שלא מנה את השיריים שחסרו. ודלא כמו שציין ב'עין משפט' בסוגיין. אבל העין משפט הבין מביאור הרמב"ם "שהרי קרב הקומץ כמצותו" שגם בשיריים שחסרו קרב הקומץ כמצותו, ולכן לא תהיה בהם מעילה. אבל קשה להבין כך בהכרעת הרמב"ם: **א'**. משום שהקפיד הרמב"ם בהל' מעילה לא לכתוב "או שחסרו". **ב'**. באיבעיא דגמ' משמע שפיגול ומעילה הולכים יחד, ובפיגול ג"כ נמנע הרמב"ם מלכתוב שיש בהם דין פיגול.

ג. מסקנה: שם בעלים נתפס בחפצא דקרבן בלי קשר לחובת הגברא שעליו. מושג העקירה רק במצווה ולא בקדושה.

יוצא שגם בשם בעלים יש שני דינים: **א.** מצד קדושת הקרבן, שם בעלים החל על החפצא. **ב.** מצד חובת הבעלים, דין חובת הקרבן שחייבה התורה או הנודר על

הגברא. וגם אם ב' לא קיים, דין א' קיים ואין לשנות בזה.

בלשון הרמב"ם צ"ע מדוע כתב את המקור והביאור לפסול חטאת ופסח אחרי שביאר איסור המשך מחשבת שלא לשמה בקדשים, הרי היה צריך לכתוב דין זה מיד אחרי הל' א' וב' שם, אחרי הכלל של דין שלא לשמה בזבחים ובמנחות!? נראה מלשונו שיש קשר בין פסול חטאת ופסח לבין החובה להשלים את יתר העבודות במחשבת לשמה.

צ"ל שביאר הרמב"ם מושג העקירה בשינוי קודש או שינוי בעלים כך שמהות הקרבן אינה נתנת להעקר, שהרי גם אם שינה מעולה לשלמים או משלמים לאשם, למשל, לא השתנה דבר ונשאר שם הקרבן המקורי עליו. וזה מוכח מהחובה להמשיך את הקרבן ע"פ הקדשתו. ולכן חטאת ששינה שמה פסלה לגמרי שהרי שם חטאת נשאר עליה, ובלי ייעודה אין לה ערך (חמש חטאת מתות כי אין להן מקום בקודש ללא יעודן). אבל אם היינו מבארים דין לשמה בשאר קרבנות שבאמת נעקר מהם שמם המקורי אבל נותרו ב"משפחת הקרבנות", לא היה מובן מדוע חטאת שנפסלה לא תהייה בשרה כקדשים סתם, כקרבן אחר. ובשאר הקדשים, כששינה בא' העבודות ועקר שמה, לא הצליח לבטל שם הקרבן אפילו לעבודה אחת, שאם כך היתה חסרה עבודה מעכבת, וכן- כיצד היה חוזר שם הקרבן המקורי אליו? אלא ודאי לא הצליח אלא לפגום בחובה ההלכתית, בקשר של הקרבן אל האדם, בשם הקרבן ביחס למצוותו. וא"כ יש חילוק ברור בין קדושת הקרבן לבין מצוות הקרבן. בכל הקורבנות יש קדושה גם בלי המצווה, ובחטאת- המצווה היא בהגדרת הקדושה שהרי עיין עליו הכתוב.

וכ"כ בתוס' מנחות ב'. ד"ה שלא לשמן שסתם שינוי לשמה כולל שינוי קודש ושינוי בעלים.

סימן ד'

על שיעור הקומץ, שיעור ה"כזית", וקמיצה בכמה פעמים

מנחות כ"ו, נ"ח, ירושלמי יומא פ"ב

א. מדין "אין קומץ פחות מכשני זיתים" מוכח לכאורה שה"כזית" קטן מאד. קושיות על הבנת ה'משנה למלך' בירושלמי לפסול לגמרי כהן שאינו יכול לקמוץ כשני זיתים. תירוץ מפורש ברמב"ם: ב' קמיצות.

ב. המשנה למלך שינה גרסת הרמב"ם מכח הירושלמי הנ"ל ולכן לא קיבל את התירוץ המפורש ברמב"ם. ובאמת מקור הרמב"ם לקמוץ פעמים רבות צ"ב.

ג. דרכי הבנה אפשריות בסוגיא בירושלמי. בסוף הסוגיא מדמים תרומת הדשן לקמיצה.

ד. ממסקנת הירושלמי יוצא שניתן לקמוץ כמה פעמים כל זמן שיגיע לשיעור הקמיצה, וגם זה מקור לרמב"ם.

ה. מקור נוסף לרמב"ם מקושיית בעל "קהלות יעקב" מהמציאות, ומקושייתו ראיה להבנה הנ"ל ברמב"ם.

א. מדין "אין קומץ פחות מכשני זיתים" מוכח לכאורה שה"כזית" קטן מאד. קושיות על הבנת ה'משנה למלך' בירושלמי לפסול לגמרי כהן שאינו יכול לקמוץ כשני זיתים. תירוץ מפורש ברמב"ם: ב' קמיצות.

בגמ' מנחות כ"ו: נחלקו ר' יהושע בן לוי ור' יוחנן בקומץ שהקטירו בפעמים רבות אם כשר או לא. וביאר שם ר' זירא מחלוקם בשאלה אם יש קומץ פחות משני זיתים ואם יש הקטרה פחותה מכזית ומשמע דהא בהא תליא.

וכן בגמ' מנחות נ"ח.-: נחלקו אביי ורבא במחלוקת זו, לגבי איסור הקטרת שאור ודבש, אם דורשים "כי כל שאור ..." לרבות חצי כזית, לאביי, או חצי קומץ, לרבא, שהרי בלא ריבוי מדרשה – ההקטרה היא כזית והקומץ כשני זיתים. ברמב"ם הל' מעשה הקרבנות פי"ג הי"ד פסק כריב"ל וכרבא וכתב: "אין קומץ פחות מכשני זיתים". ולכאורה מוכח מכאן שמידת הכזית קרובה יותר לזית של היום, שהרי הקומץ מכיל רק מה שכנגד שלש האצבעות האמצעיות, וצריכות להיות מונחות על פס ידו, ואין שם מקום לשני "כזית" אפילו בשיטת ר' חיים נאה. וב'משנה למלך' שם כתב: "עיין בירושלמי רפ"ב דיומא דר' יצחק

בר אלעזר שאל מעתה כהן שאין ידו מחזקת כשני זיתים פסול מן העבודה, ולכאורה נראה דפסול לכל העבודות כיון שאינו ראוי לקמיצה ולא ראיתי לרבינו שהזכיר דין זה ולומר דכונת הירושלמי היא דפסול לקמיצה מלבד שפשט ההלכה אינו מורה כן עוד קשה דמילתא דפשיטא היא כיון דקי"ל דאין קמיצה פחות משני זיתים".

ולא זכיתי להבין את דברי המשנה למלך :

א. הקושיה שבסוף דבריו מתורצת ע"י הקושיה שבראש דבריו, שחידוש גדול הוא לפסול כהן לקמיצה אם אינו יכול לקמוץ כשני זיתים, שהרי התורה לא נתנה שיעור לקמיצה אלא כל כהן קומץ ע"פ כף ידו-"וימלא כפו ממנה".

ב. בירושלמי שאל ריב"א ותמה ולא אמר הדבר בלשון הכרע.

ג. מה שתמה על הרמב"ם שלא מנה פסול זה בכהן, הרמב"ם עצמו תירץ הקושי בהל' פסולי המוקדשין פי"א הט"ו: "מנחה שקמצה פעמיים כשירה אפילו פעמים רבות והוא שיקטיר כזית בבת אחת שאין הקטרה פחותה מכזית". ואם כן, כהן שאין ידו מחזקת כשני זיתים יכול לקמוץ כמה פעמים. ועל פי זה נדחית הראיה לשיעור ה"כזית" ג"כ, שהרי מי שידו קטנה - יכול לקמוץ כמה פעמים. ועדיין צ"ב, שהרי אם פוסקים שאין קמיצה פחותה מכשני זיתים, משמע שרוב הקמצים מכילים כשני זיתים, וא"כ גם אם ראיה אין כאן אבל נוטה הדבר לכך שה"כזית" קטן יותר עפ"ז, לכאורה.

ב. המשנה למלך שינה גרסת הרמב"ם מכח הירושלמי הנ"ל ולכן לא קיבל את התירוץ המפורש ברמב"ם. ובאמת מקור הרמב"ם לקמוץ פעמים רבות צ"ב.

אמנם עצם הדין המחודש הזה ברמב"ם צ"ב מקורו, שהרי לא הוזכר בשום מקום בגמרא. ודבר זה היה קשה למשנה למלך עד שכתב שם בהל' פסוה"מ -"נראה שעיקר הנוסחא היא מנחה שהקטיר קומצה וכו'". ולזה יש מקור במנחות כ"ו:, וכן מובן על פי זה מדוע כ' שהרמב"ם לא מנה פסול הכהן שאינו יכול לקמוץ כשני זיתים, דפשיטא ליה למשל"מ שא"א לקמוץ פעמיים, ומחוזק בזה מל' הירושלמי, שאחרת מהי קושיית ריב"א שם.

אבל שינוי הגרסה מוסיף קושי גדול, שהרי הרמב"ם פוסק כריב"ל ולא כר' יוחנן, דאין קומץ פחות משני זיתים ואין הקטרה פחותה מכזית, וא"כ איך יכול להקטיר פעמים רבות? וצ"ל לשיטת המשל"מ שהרמב"ם ר"ל שאם קמץ כשלושה זיתים

יכול להקטיר בג׳ פעמים, ואם קמץ כד׳ זיתים יכול להקטיר בד׳ פעמים.

וזה קשה:

א׳. מצד המציאות, לחדש שיש כאלה פערים בין הכהנים, ושיש כהן שמחזיק בקמצו כמה וכמה כזיתים.

ב׳. מלשון מחלוקתם בגמרא משמע ש״פעמי פעמים״ בסתמא היא הקטרה פסולה לפי ריב״ל, ויכתוב הרמב״ם דוקא את הדין היוצא דופן של כהן הגדול במיוחד, כאשר סתמה הגמ׳ את המחלוקת לפסול פעמי פעמים.

ג׳. מלשון ״והוא שיקטיר״ משמע שהפוֹעל הקודם היה אחר, ולל׳ המל״מ הצ״ל ״מנחה שהקטירה פעמיים כשירה אפילו פעמים רבות והא שיהא כזית...״.

ג. דרכי הבנה אפשריות בסוגיא בירושלמי. בסוף הסוגיא מדמים תרומת הדשן לקמיצה.

זהו לשון הירושלמי בפרק שני ביומא: ״תרם והפריחתו הרוח תפלוגתא דרבי יוחנן ודרבי חנינה דאמ׳ רבי חנינה קומץ שנתנו על גבי האישים והפריחתו הרוח בפריחה האחרונה נתכפרו הבעלים ויצאו השיריים ידי מעילה רבי יוחנן אמר משיאחוז האור ברובו מהו ברובו ברובו של קומץ או ברוב כל פרידה ופרידה איתאמרת אתא ר׳ חזקי׳ ר׳ יונה ר׳ בא ר׳ חייה בשם רבי יוחנן ברוב כל פרידה ופרידה איתאמרת תרם חצייה תפלוגתא דר׳ יוחנן ודר׳ יהושע בן לוי דאמ׳ ר׳ יוחנן קומץ שקדש בכלי והקטירו אפי׳ שומשמין יצא רבי יהושע בן לוי אמר מתני׳ לא אמרה כן אלא הקטיר בקומצו פעמים כשירה רבי חמא בר עוקבה בשם רבי יהושע בן לוי אין קמיצה פחות משני זתים ואין הקטרה פחותה מכזית רבי יצחק בי רבי אלעזר שאל מעתה כהן שאין ידו מחזקת כשני זיתים פסול מן העבודה תרם בשמאל תפלוגתא דרבי יוחנן ורבי יהודה בי רבי דאמר רבי יוחנן קומץ שקדש בכלי והקטירו בין ביד בין בכלי בין בימין בין בשמאל...אמר רבי מנא ותמיה אנא היך רבנן מדמיי תרומת הדשן להקטרה ולא דמיא אלא לקמיצה שזו בהרמה וזו בהרמה והרים ואין והרים אלא בששייר אשר תאכל אין אכילה אלא בכזית היה בכולו כזית ליטול מקצתו אין את יכול שאין בו כזית ליטול את כולו אין את יכול שאין כאן שייור...״.

הירושלמי דימה תרומת הדשן להקטרת הקומץ במנחה בארבע שאלות.
השאלה השלישית היא לכאורה זו הנוגעת לענייננו: ״תרם חצייה״. ובהרבה דרכים ניתן לפרש שאלה זו, ולהלן העיקריות: **א.** אם תרם חציה בלבד, האם יצא ידי חובה? **ב.**

אם תרמה לחצאין, כלומר לא כולה כאחת, אלא חציה ועוד חציה.

ב"קרבן העדה" שם הסביר כדרך ב'. ועפ"ז הסביר שהמחלוקת תהיה כך שלר' יוחנן יצא כדין המקטיר כשומשמין, כלומר- שאין הגבלה לתרום בחלקים. ולריב"ל לא יצא שאין הקטרה פחותה מכזית. ומכאן ששאלת הירושלמי היתה כשבחציה אין כזית, שהרי אחרת היה יוצא י"ח לכו"ע, דגם לריב"ל אפשר לתרום בפעמיים ולא בפעמי פעמיים. ומתוך שהגיע הירושלמי לכך היה צריך לבאר מדוע לריב"ל לא יצא, שהרי ע"פ החשבון אין הקטרה פחותה מכזית, והתורם חציה תורם פחות מכזית. במהלך חשבון זה תהה ר' יצחק בי ר' אלעזר על כהן שאינו יכול לקמוץ כשני זיתים שיפסל, ומתהייתו אתה למד שאין הכרח לבאר כך את דעת ריב"ל, אלא שסובר שיכול להקטיר בפעמיים בלבד, ויתכן שיהא בזה פחות מכזית בכל הקטרה, דלא כר' חמא בר עוקבה בשם ריב"ל. ע"פ זה, מכך שהרמב"ם פסק כהבנת ר' חמא, הסיק המשנה למלך שתהיית ר' יצחק הופכת להיות המסקנה, ובדעת ריב"ל – הקמיצה של שני כזיתים כאחת מעכבת. ועדיין אין כל ראיה מכאן שהרמב"ם קיבל את שאלת ר' יצחק להלכה, שהרי יתכן שזו נשארה כשאלה משום שניתן לקמוץ בכמה פעמים ולהגיע לכשני זיתים.

אבל לשון "תרם חצייה" בדרך פשוטה מתפרשת כך שתרם רק חצייה, חלקה בלבד ולא יותר. ושמא עפ"ז המחלוקת הפוכה: לר' יוחנן המתייחס בקומץ לכל פרידה ופרידה, והמתיר הקטרה של פרידות רבות, ושאינו סובר שיש שיעור חלקי להקטרה אלא צריך להקטיר את כל הקומץ, תרומת הדשן באופן חלקי אינה תרומה, אין שיעור מינימום לתרומת הדשן אלא מצריך לתרום הכל. ואילו ריב"ל סובר שבקומץ יש שיעור של כזית למעשה הקטרה, וזה העיקר, ואין צריך להקטיר הכל, גם בתרומת הדשן יסבור שאם תרם חציה -דיו. ואפשר לפרש עפ"ז את המחלוקת גם בלי להפוך את הדעות, בדומה לסדר שפשטו את האיבעיות האחרות – אם ניתן להקטיר כשומשמין, וזו נקראת הקטרה, שם תרומה חל גם על חציו של הדשן, שרק בקומץ צריך להקטיר כולו בסוף, אבל הדשן אינו יחידה אחת שלימה . ולריב"ל, כשם שלהקטרה יש שיעור כך גם לדשן.

ד. ממסקנת הירושלמי יוצא שניתן לקמוץ כמה פעמים כל זמן שיגיע לשיעור הקמיצה, וגם זה מקור לרמב"ם.

עצם הדימוי לתרומת הדשן מעיד על כך שהקומץ אינו יחידה אחת אלא ריבוי חלקיקים, וכמוכח גם ממסקנת השאלה הקודמת. וזה יסוד סברתי לדין של הרמב"ם שניתן לקמוץ בכמה פעמים עד לשני כזית. אבל עיקר מקורו של הרמב"ם הוא מהסיפא של הסוגיא בירושלמי. הדימוי של כל שאלות הסוגיא צריך להיות למעשה

הקמיצה ולא למעשה ההקטרה. ובזה פסק הרמב"ם שיש קמיצה לחצאין ויותר, ושאין בקמיצה כמות מינימלית, ודין הכזית הוא דוקא בהקטרה. בקמיצה, בהרמת הקומץ, לא מצינו שיעור שיגדיר מעשה הקמיצה כמו שנחלקו במעשה ההקטרה, וממילא צ"ל שאפשר לקמוץ כשומשמין . ב"קרבן העדה" שם ביאר דברי ר' מנא כקושיא ומחלוקת על הדיון הרביעי בירושלמי, בענין תרומה בשמאל, שכשם שלכו"ע קמיצה בימין אף תרומת הדשן בימין לעיכובא. אבל לכאורה קושייתו העקרונית, בעניין דימוי תרומת הדשן להקטרת הקומץ, במקום להרמתו, נכונה לכל ארבעת הדיונים. ואם כך הבין הרמב"ם דברי ר' מנא, הרי שגם בשאלת "תרם חצייה" אין לדמות להקטרת הקומץ אלא לתרומת הקומץ. וזהו ביאור המשך הלשון בירושלמי: "...שזו בהרמה וזו בהרמה. 'והרים' -ואין והרים אלא בששייר"- כשם שבהרמת הקומץ שייר שיריים. ומעתה נלמד מכאן תשובה לשאלת "תרם חציה", שוודאי יכול לתרום לחצאין, ואולי אף בסך הכל לתרום חלקה. ומ"אשר תאכל" למדנו שיש שיעור של כזית לתרומת הדשן. לפעמים הדשן רב, ופשוט שניתן לתרום בכמה פעמים, וא"כ גם את הקומץ אפשר להרים בכמה פעמים, שנלמדים זה מזה ע"י לשון הרמה. סד"א שאין שיעור לתרומת הדשן שהרי תלוי במעשה ההרמה שלו, ומשתנה מאדם לאדם. קמ"ל "אשר תאכל" שיש שיעור כזית: ואחרי שיש שיעור - העיקר הוא להגיע בס"ה לשיעור זה, והוא בקמיצה כשני זיתים, וממילא פוחתת החשיבות של לקמוץ הכל בבת אחת. ואולי אף הבין שכל הדרשה באה לענין זה, דלכאורה תמוה כיצד למד שיור בדשן שהוא בר-הרמה משיור בשירי מנחה שאינם בני הרמה. ועוד, שכתוב "והרים את הדשן" ולא "מן הדשן" וכדו', ואיך הבין שצריך לא ליטול את כולו? אלא הלימוד הוא שלשון הרמה מוגדרת כתרומה חלקית, שכל מקום שכתוב "והרים" הוא להרים חלק מן השלם. ולמעשה- שצריך שתהיה אפשרות שלא יתרום את כל הדשן ואעפ"כ יצא י"ח, וזה יתכן רק כשיש יותר מכזית ובכה"ג תורם בכמה פעמים, שלא כתוב שצריך לשייר בסוף. וא"כ בקומץ יכול לתרום בכמה פעמים.

אמנם ניתן לפרש את דעת הרמב"ם שכל זמן שלא מצינו חיוב קמיצה בפעם אחת, ושכל הדיון היה לגבי הקטרת הקומץ, א"א לחדש איסור[א].

א. צ"ע במנחות ק"ו. – אם אינה קושיה על קמיצה בפעמיים, שקומץ א' לחובה וא' לנדבה, ולכאורה יכולה היתה הגמ' לתרץ שמדובר בשתי קמיצות לכלי אחד ומתְנה שתהיה בזה קמיצה אחת או ב' קמיצות. ואולי משום שא"א לערב.

ה. מקור נוסף לרמב"ם מקושיית בעל "קהלות יעקב" מהמציאות, ומקושייתו ראיה להבנה הנ"ל ברמב"ם.

כתב הסטייפלר בקונטרס "שיעורין של תורה" סימן א' סע' ז' שאפילו אם נאמר שכזית הוא כשליש ביצה, גם אז א"א לקמוץ כשני זיתים, ומזה מוכיח שהכרח לומר שנתקנו הידיים שלא ביחס לביצה. וכתב שם שלא יתכן לפסול כהן שאינו יכול לקמוץ כשני זיתים לכל העבודות אלא רק לקמיצה, והבין בירושלמי כ'פני משה' ולא כמשנה למלך . ומקשה שם: "וא"ת אם כן בזמנינו לכשיבנה ביהמ"ק בב"א לא נמצא כהן כשר לקמיצה, זה לק"מ דודאי נמצאים בעולם כהנים יחידים שידם יותר גדולה מהרגיל... כי לא יטוש השי"ת את עמו...". וע"פ הנ"ל פשוט שיוכלו לקמוץ בפעמיים, ואולי גם בזמנם קמצו בפעמיים. ויתכן שקושיא מציאותית זו היא ראיה נוספת ומקור לדברי הרמב"ם שניתן לקמוץ בכמה פעמים, שהרי אחרת אי אפשר.

סימן ה'

איך נכון לקיים בימינו מצוות כתיבת ספר תורה שעל כל יחיד?

מנחות ל'א.

במנחות ל.: "הלוקח ס"ת מן השוק כחוטף מצוה מן השוק . כתבו מעלה עליו הכתוב כאילו קיבלו מהר סיני אמר רב ששת אם הגיה אות אחת מעלה עליו כאילו כתבו". וכן פסק הרמב"ם בהל' ס"ת ובטור יו"ד סי' ר"ע הביא דעת הרא"ש לצאת י"ח האידנא בספרי חומשים ומשנה וגמ'. ובב"י שם כתב שזו רק חומרא להוסיף על המצוה ולא יתכן שבטלה עם הדורות. וכן פסק בשו"ע. אבל הדרישה חלק על הב"י מטעמא דקרא, שהכתיבה לצורך הלימוד. וכן הביא שם ב'פתחי תשובה' ס"ק י' שו"ת 'שאגת אריה' סי' ל"ו דהאידנא אפילו מצוה מדרבנן ליכא. והט"ז שם ס"ק ד' הצדיק פ' הטור לדעת אביו הרא"ש, והצדיק גם דעת הב"י שא"א לבטל "מצות עשה של ועתה כתבו לכם בחילוף הדורות".

ב. ובאמת לא יתכן שיש דעה שסוברת שהאידנא בטלה מצות הכתיבה, שהרי מוכח בפשטות מהגמ' שפירוש המצוה בכתיבה דוקא ולא רק בבעלות או בזמינות. וצ"ל שדברי הרא"ש בעניין החילוק בין האידנא לימיהם בכך שהם היו לומדים בספר תורה עצמו והיום רק מניחים את ספר התורה בביה"כ לקריאת הרבים – אין כוונתו להסביר על מטרת המצוה בלבד, אלא שבכך יוצאים ידי חובת הכתיבה. כלומר, יש מצוה של בעלות ויש מצוה לכתוב. חידש הרא"ש שאפשר לחלק את המצוה לשתי דרכי קיום, ושלא הקפידה התורה על כך שהכתיבה תהיה לבעלותך דוקא. בחלק הבעלות יוצאים ידי חובה בקניית ספרי לימוד תורה, דזהו טעמא דקרא. ובחלק הכתיבה יוצאים ידי חובה בספר תורה של הציבור. ואולי חידש גם שחלק הבעלות הוא מצוה על כל יחיד, וחלק הכתיבה הוא על הציבור, שיהיה ס"ת כשר זמין לקרות בו. ועדיין צ"ב מדוע אם הניחו לו אבותיו ס"ת כשר מצוה לכתוב בעצמו, דמשמע שיש מצוה על היחיד במעשה הכתיבה. ועפ"ז יש לכל אחד לחזר אחר כתיבת אות למעשה ממש בס"ת דרבים.

ג. ההבדל בין קניה לכתיבה הוא ב"כאילו קיבלו מהר סיני", ואם כן משמע שמעשה הכתיבה הוא שיא המצוה וטעמה, אע"פ שקיום המצוה הוא בבעלות - "כחוטף מצוה", אבל חלפה למעשה, וקיימה. בדברי הרא"ש צ"ל שבתקנת קריאת התורה בציבור יש משום מעמד הר סיני, ומה שמחסיר בבחינה זו בכתיבה – משלים בקריאה שבציבור:" כתבו ... ולמדה את בני ישראל שימה בפיהם..." . ומנא ליה לרא"ש? מפסוק זה, כי התורה עצמה אמרה טעמא דקרא. ובדורות ראשונים הוא לפני תקנת קריאה בציבור בימי ב', ה' ושבת, או גם לאחריה

במקומות שחיו בריחוק, כגון בכפרים הקטנים שלא היה שם מנין.

ד. לסיכום עפ"ז : **לדעת השו"ע, כפסק הרמב"ם**, צריך כל יחיד לכתוב ספר תורה שיהיה בבעלותו, ולכל הפחות לכתוב אות אחת לספר שיהיה בבעלותו וברשותו. אבל מכיוון שמוכרים ס"ת ללמוד תורה ולישא אישה, הרי פשוט שהחיוב הוא רק על מי שיש לו די ממון ללמוד תורה ולקיים את משפחתו. וצד 'שלא תשתכח תורה מישראל' שבמצוה זו, מקיים בקניית ספרים ללימוד תורה. וזה נראה כישוב נכון **לדעת הט"ז**, שכך לא מבטלים את עיקרה של המצוה. **לדעת הרא"ש, ע"פ הטור** מי שגר במקום שיש בו מנין לקריאת התורה יוצא י"ח בספר של ציבור, ויקנה לעצמו ספרי קודש. וזה נ"ל ביאור נכון **לדעת הדרישה**. ומי שלא גר במקום כזה, יצטרך לכתוב אות בס"ת, ויוכל להפריד בין חלק הכתיבה שבמצוה לחלק הבעלות של המצוה, והבעלות יקיים ע"י ספרי קודש , וזה אולי שלא כדעת שו"ת שאגת אריה המובא בפ"ת.

ה. בשאגת אריה סי' ל"ו כתב טעם אחר לפטור היום ממצות כתיבת ס"ת, והוא שאיננו בקיאים בחסרות ויתרות, וכפי שאמר רב יוסף לאביי בפ"ק דקידושין (ל'.) דאנן לא בקיאים, וא"כ "אין בידינו לקיים מצוה זו". ולמעשה כבר בימי האמוראים לא נהגה המצוה.

וב'מנחת חינוך' מצוה תרי"ג הקשה על השאג"א איך יתכן לומר שנשתכחה התורה, ואיך אנחנו מברכים על תפילין, כשידוע שיש מחלוקת ראשונים בדקדוק כתיבתם וכו' . וחילוק בין חסרות ויתרות שיש בהם דרשה ומשמעות ידועה, שבזה אנו בקיאין, ולא השתנה דבר בין התנאים לאמוראים, לבין חסרות ויתרות שאינן נדרשות, וחוסר הבקיאות בזה אינו מעכב. ועפ"ז גם האידנא מצות הכתיבה קיימת. אבל לדעת השאג"א צ"ל שסבר שזו מצוה בפני עצמה ואינה קשורה למצות ת"ת, וכשנוהגת – נוהגת גם בנשים . והמנ"ח שם חלק עליו בזה. וזה צד קולא נוסף שאפ"ל האידנא, ע"פ חקירה שחוקר שם המנ"ח אם אפשר לצאת י"ח בשותפות, ונותר ללא הכרע. ואם אפשר לצאת י"ח –אולי הפתרון הוא בשותפות בס"ת דרבים.

ובעניין החילוק הנ"ל בין חלק הכתיבה לחלק הבעלות, שזה יכול להיות פתרון האידנא גם לשיטת הרמב"ם, שיכתוב בפועל אות אחת בספר תורה, דן שם בשאלת ס"ת שנאבד או הוקדש, אם צריך לכתוב מחדש. ומהל' מלכים הוכיח שצריך המלך לכתוב חדש אם נאבד, ודלא כדמשמע בפשטות בהל' ס"ת שהמצוה היא לכתוב, וברגע שכתב – בטלה המצוה. וחילק בין בקניינו לבין ברשותו אך שבלה, דבקניינו אין צריך לכתוב ס"ת אחר.

אבל ע"פ הנ"ל, אפשר לחלק בפשטות: דין הכתיבה כקבלת התורה בסיני –די לכל אחד פעם אחת בחייו. ודין "והיתה עמו" צריך להיות זמין ומוכן, כדברי ספר

החינוך במצוה תרי"ג. ובזה המצוה תתקיים בספרי לימוד תורה כל שהם.

ועוד פתרון הוזכר במנ"ח, אמנם בענין אחר, והוא השליחות. כדי לצאת י"ח הכתיבה, אפשר לעשות שליח למעשה הכתיבה. אבל כל זה תלוי בהגדרת המצוה, ואם המצוה היא על מעשה הכתיבה, איך יתכן לעשות שליח למצוה שבגופו? ופתרון נוסף העולה מדברי המנ"ח שם, שצריך לבזבז חומש, כמו בכל מצות עשה, ואולי היום מחיר של ס"ת לרוב בני אדם הוא יותר מחומש ממונם שאחרי מצות ת"ת ולישא אישה (ואולי בכלל זה גם להשיא בניו). **ואחרי כל הנ"ל**, כדי לקיים המצוה ע"פ הרמב"ם וע"פ השו"ע, ראוי לכל קהילה לזכות את בני הקהילה להשלים פעם בחייהם אות בס"ת, ואע"פ שלא יכתבו כל כך יפה וכו' – מצוה דאוריתא הנ"ל עדיף טפי. והשלמת המצוה תהיה בקנית ספרים ללימוד לכל בית ובית. ומסתבר שזה גדר בבית ולא באדם, משום הזמינות, כלשון ספר החינוך.

סימן ו'

בהגדרת "בגד" לענין ציצית ובטעמא דנתפרש בקרא

מנחות מ"א

א. בשו"ת שאגת אריה סי' ל' חקר בדין שעטנז בציצית ובבגדי כהונה אם זה כהותרה או כדחויה, והסיק לחלק בין בגדי כהונה, שזה כהותרה, לבין ציצית, שזה כדחויה.

במנחות מ"א. מספרת הגמ' על רב קטינא שפגש במלאך ושאלו אם עונשים על עשה, בביטול ציצית, והשיבו שבשעת כעס עונשים גם על ביטול עשה דציצית. ומדובר שם שלא חל חיוב כלל כי הלך עם בגד שאין בו ד' כנפות (תוס' שם ד"ה ענשיתו). ובבואנו לדון בפתרון מעשי לענין, עולה שאלה עקרונית באיזה בגד יהיו ד' כנפות. הרי לד' כנפות צריך שיהיה רוב הבגד פתוח. מדוע שמישהו יכין בגד ארוך אם אינו רוצה להשתמש בכולו? כלומר, אם יעילות הבגד היא לצניעות או למסתור משמש או מקור- כשהוא פתוח הוא הרבה פחות יעיל! וא"כ, יוצא שהציווי של ציצית אינו מתייחס לבגד שבמציאות אלא לבגד הלכתי בלבד, וזה לא כל כך משמע מלשון "בגד" ומל' הפסוקים. וכעין זה אומרים שהחזו"א לא היה הולך בקיץ עם בגד ד' כנפות של צמר, למרות דעת הרמב"ם שציצית דאוריתא היא רק בבגד צמר או פשתים, משום שבא"י בקיץ לבישת צמר אינה דרך לבישת בגד.

ב. מהי הגדרת בגד לענין זה? מופיעה שם במנחות מ"א. דעת שמואל שגם כלי קופסה חייבים בציצית, אבל הגמ' אומרת- "ומודה שמואל בזקן שעשאה לכבודו שפטורה מ"ט אשר תכסה בה אמר רחמנא האי לאו לאיכסויי עבידא". משמע שענין בגד המחייב בציצית הוא ההתכסות. לשם מה מתכסים? סיבות רבות. למשל הנ"ל, ולמשל בבגדי כהונה כתוב "לכבוד ולתפארת". כיסוי של כבוד לאדם חי נחשב בגד. מבין בגדי הכהונה, הקרוב ביותר לבגד המחוייב בד"כ בציצית הוא המעיל. מעיל תכלת עם בית צואר היה לכהן הגדול, ללא שרוולים. לכתונת היו שרוולים. מה תפקיד המעיל? פאר, יופי, כמו ליתר הבגדים העודפים אצלו על פני כהן הדיוט.

עפ"ז צ"ל שהתורה חייבה ציצית דוקא בבגדי תפארת בפועל. כלומר זה בטעמא דקרא העולה מן המציאות- כעין בגדי ממלכת כהנים וגוי קדוש. ואולי בבגדים כאלה, שכל ענינם לקדושה וריבוי שם שמים, אין פגם בצמר ופשתים יחדיו, ואולי בבגדי כהונה זה אפילו בדוקא כך, שהרי אי אפשר לקיימם בלי שעטנז. ובציצית שלא בשעת חיובא- זה הופך להיות בגד בעלמא. ולפ"ז משמעות "וראיתם אותו וזכרתם את כל מצות ה'..." דוקא בגלל פתיל

תכלת צמר שעל כנף בגד פשתן, לרוב, שרוב בגדים הם בגדי לבן, כדברי רש"י.

ולפ"ז כך יתפרש הפסוק: "לא **תלבש** שעטנז צמר ופשתים יחדו. גדילים **תעשה** לך על ארבע כנפות **כסותך** אשר תכסה בה". וזהו פירוש ההיקש: לבגד המשמש רק לכסות, ואז יתכן שיש לו ד' כנפות, לבגד כזה כן תוכל להשתמש בצמר ופשתים יחדו.

סימן ז'

מקור איסור השהיית חמץ ברשותו בי"ד

מנחות ע"ח : פסחים ס"ג

א. איסור השהיית חמץ ברשותו מתחיל מי"ד בחצות מדאורייתא, אלא שמקורו בי"ד הוא מ"לא תשחט על חמץ דם זבחי", ומקורו בז' ימי הפסח מ"לא יראה" ו"לא ימצא".

ב. מהרמב"ם משמע: איסור השהיית חמץ ברשותו הוא מצוות עשה ד"תשביתו" בי"ד אחר חצות, ואח"כ בז' ימי הפסח הוא ל"ת דבל יראה ובל ימצא.

ג. מל' הגמ' בפסחים ס"ג משמע יותר כדרך השניה, דרך הרמב"ם.

ד. צ"ל שמצות השבתה בי"ד ידועה ומוסכמת על כולם, אפי' לגבי זמן חצות, ואינה תלויה בשחיטת הפסח.

ה. ב' לימודים מ"לא תשחט על חמץ": א. גילוי מילתא ב. הלאו רק בשחיטה.

ו. ע"פ חקירת חזו"א בהגדרת חמץ היתה יכולה להיות חומרה בחמץ של י"ד על פני חמץ כל שבעה, ובדיוק של הגרי"ז ברמב"ם נ"ל ששולל הרמב"ם אפשרות כזאת. גם השהיית חמץ מוגדרת ע"פ מאכל חמץ.

ז. ע"פ הנ"ל צ"ע אם חיוב הבדיקה מלבד הביטול הוא תקנת חכמים לעשה דתשביתו או גם ללאו. ספק בט"ז.

א. איסור השהיית חמץ ברשותו מתחיל מי"ד בחצות מדאורייתא, אלא שמקורו בי"ד הוא מ"לא תשחט על חמץ דם זבחי", ומקורו בז' ימי הפסח מ"לא יראה" ו"לא ימצא".

במנחות ע"ח : "השוחט את התודה לפנים ולחמה חוץ לחומה לא קדש הלחם ..." נחלקו ר' יוחנן וריש לקיש אם מדובר בחומת הר הבית או בחומת העזרה. וביארה הגמ' שמחלוקתם עקרונית אם בעינן "על בסמוך" או לא, וכדין "לא תשחט על חמץ דם זבחי", שלר"ל אינו חייב עד שיהא עמו בעזרה, ולר"י חייב אף ע"פ שאין עמו בעזרה. ובצריכותא של שני המקרים משמע שטעמא דר"י "דכל היכא דאיתיה באיסורא קאי". וכ' שם רש"י בד"ה "דכל היכא דאתיה"- "לחמץ לאחר זמן הביעור

באיסורא איתיה". ולכאורה קשה שהרי זה מה שבא להוכיח, ומי אמר שאיסורו בי"ד בכל מקום שישנו, הרי גדר בל יראה ובל ימצא בכל גבולך ובבתיכם, הם לשבעת ימי הפסח, ואיך ניתן להוכיח מזה לי"ד? ולמסקנת הגמ' שר"ל חולק על ר"י גם בזה צ"ל שזו טענת ר"ל, שהרי לא מקבל חילוק ברור זה של ר"י, ולמסקנה אינו עובר בל"ת לר"ל. א"כ, יוצא שלר"ל גדרי איסור איסור השהיית חמץ בי"ד שונים לגמרי מגדריו בכל שבעת הימים. אבל לר"י צ"ל שאע"פ שמקורות האיסור שונים, גדריו זהים. כלומר, שאיסור השהיית חמץ של כל ימי הפסח מתחיל מזמן הביעור שבי"ד, כך משמע מלשון רש"י הנ"ל. וע"פ זה פירוש איסור "לא תשחט על חמץ דם זבחי" יהיה: לא תשחט את הפסח בשעה שיש לך חמץ שנאסר בשבעת ימי הפסח, ע"פ גדריו.

ב. מהרמב"ם משמע: איסור השהיית חמץ ברשותו הוא מצוות עשה ד"תשביתו" בי"ד אחר חצות, ואח"כ בז' ימי הפסח הוא ל"ת דבל יראה ובל ימצא.

אבל מהרמב"ם משמע פירוש אחר. לא מצינו איסור בל יראה ובל ימצא בי"ד אלא רק איסור אכילה (פ"א מהל' חמץ ומצה ה"א, ולגבי איסור הנאה בכס"מ שם ובהל' ב' ברמב"ם). ואיסור השהייה שעליו דיבר ר"י זה מצוות עשה דהשבתה, כל' הרמב"ם בריש פ"ב מהל' חמץ ומצה: "מצוות עשה מן התורה להשבית את החמץ קודם זמן איסור אכילתו שנאמר ביום הראשון תשביתו שאור מבתיכם. ומפי השמועה למדו שהראשון זה הוא יום ארבעה עשר. ראיה לדבר זה מה שכתוב בתורה לא תשחט על חמץ דם זבחי כלומר לא תשחט הפסח ועדיין החמץ קיים. ושחיטת הפסח הוא יום ארבעה עשר אחר חצות". וגדר 'תשביתו' הוא "מבתיכם", כל מקום שהוא רשותך. וא"כ איסור החמץ שאחרי י"ד הוא שעובר על עשה של השבתה, ולכן מסתבר שעובר על ל"ת דלא תשחט גם כשהחמץ אינו בהר הבית. ולר"ל, אע"פ שעובר על העשה, הרי אינו עובר על הל"ת עד שיהא עמו בהר הבית, שדורש "על-בסמוך".

ג. מל' הגמ' בפסחים ס"ג משמע יותר כדרך השניה, דרך הרמב"ם.

בגמ' מקבילה בפסחים ס"ג: האריכה יותר בלשון הצריכותא –"ואי אשמעינן לענין מקדש לחם הוה אמינא בהך קאמר רבי שמעון בן לקיש דבעינן על בסמוך דאי איתיה גואי קדיש אי לא לא קדיש אבל לענין חמץ מודה ליה לרבי יוחנן דלא בעינן

על בסמוך דאיסורא הוא וכל היכא דאיתיה איתיה צריכא".

משמע שר"ל מודה שאיסור ישנו בחמץ בי"ד בכל מקום, שלא כתבה הגמ' "ואיסורא הוא" כחלק מההו"א של מה שמודה לר"י, אלא "דאיסורא הוא" כהסבר להו"א מדין שהוא באמת גם למסקנה לר"ל. כלו', ר"ל סובר שאין עובר בל"ת דלא תשחט כשאינה עמו בעזרה, אבל מודה שאיסור כלשהו ישנו. ועל כרחך שזהו העשה דתשביתו, כדמשמע ברמב"ם. וע"פ הפירוש הראשון יוצא שלר"ל ליכא איסורא כלל, ולא כ"כ משמע כך בגמ' בפסחים.

ד. צ"ל שמצות השבתה בי"ד ידועה ומוסכמת על כולם, אפי' לגבי זמן חצות, ואינה תלויה בשחיטת מפסח.

ועדיין צ"ב איזה מקור יכול להיות לר"ל לאיסור השהיית חמץ בכל מקום בי"ד, שהרי "תשביתו" כתוב -"אך ביום הראשון תשביתו שאור מבתיכם", ואם 'הראשון' הוא י"ד, מדוע האיסור חל רק מחצות? בשלמא איסור אכילה נדרש מ"לא תאכל עליו חמץ" "כלומר על קרבן הפסח... משעה שראויה לשחיטת הפסח" (לשון הרמב"ם פ"א מהל' חמץ ומצה ה"ח), אבל מנין שצריך להשבית לפני זמן איסור אכילתו, ושהיום כשר להשבתה? ברמב"ם שם בפ"ב ביאר שמקורו הוא "לא תשחט על חמץ דם זבחי", אבל לר"ל א"א לומר כן, שהרי לא דורש כך פסוק זה, אחרת היה עובר בל"ת.

ושאלה זו נכונה גם לר"י, איך לומד שאיסור ל"ת הוא גם כשהחמץ אינו עימו בעזרה, מכך שיש איסור השהיית חמץ כל היכא דאיתיה, הרי זה מה שצריך להוכיח!? וצ"ל כפי מה שכתב שם הרמב"ם-"ומפי השמועה למדו שהראשון זה הוא יום ארבעה עשר", וכפי שהקשה שם בכס"מ - אם יש שמועה, למה לי קרא, ותירץ שהפסוק מלמדנו על איזו שעה ביום. ומשמע שלכו"ע שמועה איכא שהשבתה בי"ד, ולכו"ע השבתה מחצות י"ד, ובזה מצאנו כמה דעות בפסחים ד':-ה'. ולר"ל היה אפ"ל שמקורו שונה, כדעת אביי שם, ושלחצי היום למד מ"אך" לחלק לחציו של יום. ובזה אינו תלוי בלאו של שחיטת הפסח. אבל השאלה הנ"ל נכונה גם לר' יוחנן, ולהלכתא נקטינן כרבא שם, שמקורו מ"לא תשחט...ועדיין חמץ קיים". וצ"ל שגם היה פשוט לכו"ע שאיסורו מחצות י"ד, ולא מכח הלכה למשה מסיני, אלא שלא ידעו מקורו, וממילא לא היה פשוט שקשור לעניין שחיטת הפסח. וכשמצינו איסור שחיטה כשחמץ עמו, קל יותר לקשור בין גדרי האיסור. (ועי"ל ש"באיסורא קאי" אינו מוכרח לגבי זמן השחיטה אלא בזמן שנאסר, דהיינו לפני שתחשך בכל מקרה. וא"כ מצינו שייכות לאיסור שיחול בכל מקום. אבל זה לא מתאים ללשון רש"י הנ"ל שכתב "לאחר

זמן הביעור".) ומזה שהרמב"ם לא כתב שעובר בל"ת, מי שאינו משבית, משמע שסובר שהל"ת הוא רק על השחיטה בפועל, והלימוד מפסוק זה הוא רק גילוי מילתא שהעשה חל מזמן הראוי לשחיטה. והל"ת הוא רק כשעובר לפי פשט הפסוק.

ה. ב' לימודים מ"לא תשחט על חמץ": א. גילוי מילתא ב. הלאו רק בשחיטה.

הרמב"ם שם פ"א ה"ג כתב שאינו לוקה על בל יראה ובל ימצא משום שאין בו מעשה. וכתב נפק"מ שאם עשה מעשה והלך וקנה חמץ בימי הפסח שילקה. ועל פי זה אין לוקין כלל על השהיית חמץ בי"ד, שלשון הלאו מוסב על השחיטה. ושני דברים נלמדו מפסוק "לא תשחט": **א.** גדר עשה דתשביתו, שחל רק משעת שחיטת פסחים. **ב.** לא תעשה של שחיטה כשחמץ עמו. ובגדר 'עמו' נחלקו ר"י ור"ל.

בדין א' לא נחלקו ר"י ור"ל, וזה פירוש הסברא של "דאיסורא הוא וכל היכא דאיתיה...", וזהו האיסור שקיים לכו"ע. ולכן האידנא א"א לעבור על לאו בהשהיית חמץ בי"ד, שהלאו רק בשחיטה, ולוקה על אכילת חמץ בי"ד משום "לא תאכל עליו חמץ" גם האידנא, עקרונית, כדכתב הרמב"ם שם פ"א ה"ח, שזהו גילוי להגדרת זמן חצי היום, ולא תלוי בקרבן בפועל. ואף מי שיקנה או יכניס לרשותו חמץ בי"ד אחר חצות לא עבר על ל"ת אלא על עשה דתשביתו. וכשנוהגת שחיטת הפסח- אף מי שלא עשה מעשה אלא היה ברשותו חמץ – עובר בלאו במעשה השחיטה.

ו. ע"פ חקירת חזו"א בהגדרת חמץ היתה יכולה להיות חומרה בחמץ של י"ד על פני חמץ כל שבעה, ובדיוק של הגרי"ז ברמב"ם נ"ל ששולל הרמב"ם אפשרות כזאת. גם השהיית חמץ מוגדרת ע"פ מאכל חמץ.

בחזון איש או"ח- מועד הל' פסח סי' קט"ז סקי"ד חוקר לעניין 'בל יראה' אם צריך כזית מחובר או שהשיעור נאמר ביחס לאדם. כלומר, מי שיש לו שני בתים ובכל בית חצי כזית , למשל, יעבור בב"י? ולפי הנ"ל צ"ע שמא ביחס לחמץ בי"ד אחר חצות- מקורו אחר, וכך לגבי הגדרתו. כיצד?

בחידושי הגרי"ז הלוי על מנחות ע"ח דייק בלשון הרמב"ם פ"א מהלכות קרבן פסח ה"ה "אחד השוחט וכו' אם היה ברשות אחד מהם או ברשות אחד מבני חבורה **שאוכלין פסח** זה כזית חמץ בשעת הקרבתו הרי זה לוקה"- שרק בגלל שהם אוכלי הפסח ולא בגלל שהם מקריבי הקרבן הם מתחייבים. כלומר, הלאו תלוי באוכלים.

וביאר שהוא משום לאו דבל תלין שקשור לכך קשר מהותי, ורק מי שיכול להלין עובר. ויש כאן מקום לשאול, אבל לענייננו יש ללמוד מדיוק זה שגדרי האיסורים בחצות י"ד קשורים לאכילת פסח ונלמדים ממנה. העשה לא תלוי ישירות במעשה ההקרבה, כנ"ל, אלא מוגדר ע"פ זמן הראוי לשחיטה. אבל מכאן מסתבר שגם הגדרת החפצא דחמץ קשורה לקרבן פסח, ולאכילתו דווקא. ומזה למדנו שחמץ שנאסר בלאו בערב פסח באכילה, וחמץ שנאסר בעשה בע"פ כהשהייה- גדר אחד להם. ומה שאין עליו שם אכילה, שם מאכל, וכמו בקרבן ובכל התורה -כזית, אינו חפצא דחמץ שנאסר. כביכול, אמרה תורה- יש סתירה בין מאכל הפסח למאכל החמץ. מי שאוכל מהפסח (המנוי לאוכלו) -אסור שיהא חמץ ברשותו. לכאורה היינו אומרים כאפשרות שהעלה החזו"א שגדר החמץ הוא ביחס לאדם -"אקרקפתא דגברא" (כלשון החזו"א), שהרי מוכח כך מהאיסור שבע"פ, שכולו בגברא תלוי, והו"א שגם בהגדרת חפצא דחמץ תהיה שונה ביום זה, והאיש מאחד את חמציו לכזית ללקות עליהם, קמ"ל שההגדרה תלויה באוכלין, שהאיסור מוגדר באכילה, שם מאכל צריך להיות עליו. להשלמת הבנה זו כנ"ל צריך להזכיר שאיסור האכילה גם הוא נלמד מ"לא תאכל עליו חמץ" שמכוון לקרבן פסח, ולא תלוי בו, כי עובר עליו גם האידנא, לפי הרמב"ם, אלא גדריו נלמדו ממנו וגם איסור ההשהייה - הן העשה, הנוהג האידנא , והן הלאו החל על שוחט הקרבן ושולחיו - מוגדר ע"פ אכילת קרבן הפסח.

א"כ, יתכן עקרונית שבחקירת החזו"א הנ"ל תהיה חומרא בגדר השהיית חמץ בי"ד יותר מאשר בימי הפסח, שהרי הגדרת הלאו בע"פ תלויה במעשה הגברא שברשותו חמץ יותר מאשר במצב החפצא, של' הפס' של ימי הפסח נאמרה כלפיו-"לא יראה" ו"לא ימצא". והדיוק הנ"ל ברמב"ם שולל אפשרות זו, לפחות לערב פסח. ולחיזוק דיוקו של הגרי"ז צריך להעיר שכל הלאו דלא תשחט על חמץ נוהג רק בערב פסח -זמן שחיטה, וכל הגדרת אוכלי הפסח בפועל נוהג רק בליל הפסח, ואיך יבחר הרמב"ם לשון שתגדיר איסור במעשה השחיטה של י"ד, ע"פ מנוי אכילה הנעשית בט"ו דווקא? אלא צ"ל שרצה לרמוז לגדרי האיסור, שגם חמץ של י"ד מוגדר בע"פ – מאכל חמץ.

ז. ע"פ הנ"ל צ"ע אם חיוב הבדיקה מלבד הביטול הוא תקנת חמים לעשה דתשביתו או גם ללאו. ספק בט"ז.

הט"ז באו"ח סי' תל"ה סק"ב הסתפק לגבי מי שביטל חמצו בי"ד ניסן ולא בדק, והגיע לבית בתוך ימי הפסח, אם מברך על הבדיקה בפסח אחרי שכבר ביטל בי"ד. לכאו' ספיקו הוא אם הברכה נתקנה על דין התורה או על דין דרבנן ג"כ. אבל ע"פ הנ"ל,

שיש מ"ע בפני עצמה של "ביום הראשון תשביתו" שעוברים עליה כשמשהים חמץ בי"ד, ובסדר ההלכות ברמב"ם פ"ב מהל' חמץ ומצה משמע שהבדיקה המיוחדת של חמץ - שאינה קיימת כך בהלכות אחרות -היא קיום מ"ע זו, צ"ל שהביאור לספק כך הוא: בדיקת חמץ הוא קיום מ"ע ד"תשביתו". בדיקת ימי הפסח, כשלא בדק ולא ביטל בי"ד, היא קיום ל"לא יראה" "ולא ימצא". הבודק בי"ד, מאחר שקיים "תשביתו", קיים כבר גם בדיקה לבל יראה וב"י. גם על תקנת חכמים בלבד -מברך. אבל הסתפק המג"א אם תקנתם היא גם ללאו דב"י וב"י או רק לעשה דתשביתו. אם תקנתם גם ללאו- התחדש לו חיוב ועליו מברך, אבל אם תקנתם רק לעשה, אע"פ שביטל, כדין תורה, ולא קיים תקנת חכמים בבדיקה. שלא היה שם בי"ד , אזלא לה תקנ"ח כשנסתיים יום י"ד ניסן. ולצד זה לא היה צריך לבדוק כלל אם ביטל בי"ד כשלא היה בביתו, שכל גזירתם לבדוק היא לחזק קיום העשה דתשביתו, אבל כשביטל ואינו רואה החמץ אין חוששין לב"י וב"י.

ומשום כך יבדוק בלא ברכה.

והמ"א שם סק"ב לא הסתפק בכה"ג דמברך, ומשמע שתקנ"ח גם על הלאו. אבל נסתפק שם אם מצא בתוך החג אחר שבדק וביטל, אם יברך כשמבערו, וזה ספק אחר. ובסי' תמ"ו הכריע לברך, ותמה ה'באר היטב' על ההבדל בין הסימנים. ותמיהה זו קיימת גם כאן, אבל פשוט יותר מדוע כאן כתב את הצד המסופק, משום שבסי' תל"ה עוסקים בבדיקה של קיום העשה דתשביתו, ושמא בדיקת ב"י וב"י אינה תקנה אחרת, ועיקרן זהה, ובסי' תמ"ו עוסקים בבדיקה וביעור של קיום הל"ת דב"י וב"י, ומכח זה מכריע לברך על הביעור המסייע לקיום הל"ת.

סימן ח'

פסיקת הרמב"ם בקדושת לחם הפנים אחר אפייתו

מנחות צ"ה, זבחים צ"ו, מנחות ז', צ'

א. לכאורה קיימת סתירה פנימית ברמב"ם שפוסק שאפיית לחם הפנים לא דוחה שבת, ומאידך- שנאפה בפנים, עצה של בעל "ליקוטי הלכות" למעשה והקשיים שבה.

ב. תוס' יו"ט בי' שתוס' ביארו את המשנה ע"פ מסקנת הגמ', והרמב"ם ביארה ע"פ פשוטה של משנה דחד תנא הוא.

ג. ממקומות רבים ברמב"ם משמע שחילק בין מה שנתקדש בתנור כמכשיר קרבן, לבין מה שנתקדש כקרבן.

ד. ישוב הגמרא ע"פ דעת הרמב"ם ומסקנתו שאין פסול לינה בלחם אחרי שנתקדש בתנור.

א. לכאורה קיימת סתירה פנימית ברמב"ם שפוסק שאפיית לחם הפנים לא דוחה שבת, ומאידך- שנאפה בפנים, עצה של בעל "ליקוטי הלכות" למעשה והקשיים שבה.

שיטת הרמב"ם בקדושת לחם הפנים צריכה ביאור. בגמ' במנחות דף צ"ה: משמע שאם נאפה בערב שבת בפנים- נפסל בלינה. ויוצא מהסוגיא דהא בהא תליא, שאם נאפה בפנים-דוחה שבת, ואם נאפה בחוץ- אינו דוחה שבת. והרמב"ם בפרק ה' הל' י' סתם ולא פירש כיצד פוסק שאפייתן בפנים ואין דוחות שבת: "אין אפיית לחם הפנים דוחה את השבת ולא את יום טוב אלא בערב שבת אופין אותן ועורכין למחר", ובהל' ז' שם: "לישתן ועריכתן בחוץ ואפייתן בפנים בעזרה כשאר המנחות". וכ' שם הכס"מ שצריך לדחוק ולבאר לשונו שההשוואה לשאר המנחות היא רק לאפיה. וכן פסק הרמב"ם בענין שתי הלחם שם בפרק ח', בלשון דומה. ולא ביאר כיצד לא נפסל הלחם בלינה. וא"ת שהרמב"ם לא פסק שמתקדש הלחם במידות יבש, הרי להדיא פסק כן בפ"א מהל' כלי המקדש הי"ט דמידות יבש נתקדשו. ובספר 'ליקוטי הלכות' לבעל הח"ח, בפי"א ממנחות, כ' שדעת הרמב"ם מוקשה, ולא תירץ. ולמעשה

מציע להתכוון שלא יקדש העשרון והתנור וכך לא יפסל בלינה, שהרי אנחנו פוסקים שכלי שרת אין מקדישין אלא מדעת.

אבל צ"ע אם עצתו תועיל, שבמקום שהגמ' מדברת על קידוש מדעת, הכוונה היא שהכניסו לכלי שרת בתור קרבן, ומה שנכנס לכלי שלא מדעתו, או שלא לדעת להשתמש בו כקרבן, כקומץ, כסולת מנחה וכדו'- זהו שלא לדעת, וכבמנחות ז'. ובמנחות צ'., אבל כאן זהו לחם הפנים, ובזה בלבד יקיים מצוותו, ורצונו שיהיה לשם קודש. ויש עוד לעיין בכוונת הלשמה בזה.

ועוד קשה, שאם זה פירוש ברמב"ם- היה כותבו, ואם זהו הסדר הקבוע, לא היה צריך שלא יכוון לקדש, שזו דרך אפיית לחם הפנים בסתמא, ולב בית דין כבר מתנה עליהם, ואף התורה עצמה כך קובעת, שאין דרך אחרת לקיים את הדין.

ב. תוס' יו"ט בי' שתוס' ביארו את המשנה ע"פ מסקנת הגמ', והרמב"ם ביארה ע"פ פשוטה של משנה דחד תנא הוא.

בתוס' יו"ט מנחות פי"א תמה על הרמב"ם, ולא יישב ענין הלינה אבל כ' שהרמב"ם חלק על התוס' שם שכתבו שצ"ל דתרי תנאי במשנה, ומי ששנה זו לא שנה זו, וכ' שהרמב"ם לא רצה לפסוק שלא כסתם משנה שכתבה יחד את דין אפייתן בפנים עם הדין שאינה דוחה שבת.

ג. ממקומות רבים ברמב"ם משמע שחילק בין מה שנתקדש בתנור כמכשיר קרבן למה שנתקדש כקרבן.

בפ"א מהל' בית הבחירה הי"ח פסק הרמב"ם שהשולחן וכליו הם כלי שרת ולכן נעשים מתכת דוקא. ובפ"א מהל' כלי המקדש הי"ג כ': "הכפות והקערות שמקבלין בהם המנחות... ושאר כלי השרת כולן של כסף ושל זהב היו...". ושם בהט"ז: "שתי מידות של יבש היו במקדש עשרון וחצי עשרון ...".

בגמ' זבחים צ"ו.- "...דכיון דאיכא שתי הלחם ולחם הפנים דאפייתן בתנור וקדושתן בתנור הוה ליה כלי שרת וכלי שרת דחרס לא עבדינן". (ואגב, הקשו שם התוס' ד"ה ה"ג כיון דאיכא שתי הלחם... דשבק מנחת מאפה דכתיב בה תנור בהדיא...)

בפ"ג מהל' תמידין ומוספין הי"ח כ' הרמב"ם: "חביתי כהן גדול מצות עשה להקריבן בכל יום... ולישתן ואפייתן דוחין את השבת ואת הטומאה ככל קרבן שקבוע לו זמן שנאמר תופיני שתהא נאה ולא תאפה מבערב. ועוד אם תאפה מבערב **תפסל בלינה שהמרחשת מכלי הקדש** היא כמו שביארנו". והיכן ביאר? בסוף פי"ב מהל' מעשה הקרבנות, הל' כ"ג: "כל המנחות טחינתן והרקדתן בחוץ ולישתן ועריכתן ואפייתן בפנים וכל מעשיהן כשרים בזר עד שיבואו לבית הקמיצה, ומחבת ומרחשת היו בעזרה **ושתיהם מכלי השרת ומקדשין. ותנור של מקדש של מתכת היה**". מהו חילוק הלשון בין המרחשת לתנור? ומשמע בלשונו בתמידין ומוספין שכתב שני חילוקים להבדיל בין חביתי כה"ג ללחם הפנים, ושמחלק בין מה שנתקדש במרחשת לבין מה שנתקדש בתנור.

בפיהמ"ש על מסכת מעילה פ"ב ה"ו כ' הרמב"ם: "...ונתבאר בי"א ממנו (פי"א ממנחות) **ששתי** הלחם ולחם הפנים יעמוד ימים ואחר כך יאכל ולפיכך לא זכר כאן לינה". כלו', לא הוזכר במשניות אלו הכשר שתי הלחם ולחם הפנים להפסל בלינה.

ובפיהמ"ש פי"א ממנחות משנה ב' כתב הרמב"ם: "הסבה שמחמתה מותר ללוש אותם חוץ לעזרה ולא יהא מותר לאפות אלא בעזרה לא נתבארה בגמ' רק נתקשה למה הוצרכו לאפות בעזרה ולא הוצרכו ללוש...".

ד. ישוב הגמרא ע"פ דעת הרמב"ם ומסקנתו שאין פסול לינה בלחם אחרי שנתקדש בתנור.

העולה מכל הנ"ל הוא שדעת הרמב"ם היא שהכנת לחם הפנים, כלומר- אפייתו, וכ"ש כל ההכנות שלפניה, אינה חלק ממעשה הקרבן. שלא כמנחת מרחשת, למשל, שטיגונה במרחשת הוא חלק מעבודותיה, עבודת הלחם מתחילה עם סידורו על השולחן, ועבודת הקרבתו- רק משעת הקטרת בזיכי הלבונה. הלכות עשייתו נתקבלו ע"פ המסורה, ונתקדש בתנור לכמה עניינים, אבל לא לענין לינה. כל כלי שרת עשויים מתכת, אבל התנור אינו נמנה עם השולחן "וכליו", אלא כלי שרת המכין את הלחם, מכשירי מצוה. ולכן תמוה לאיזה צורך הקפידו שהלחם ייאפה בפנים אם אינה עבודה בלחם, אם עבודת הלחם הראשונה היא סידורו על השולחן. בפ"ג מהל' פסולי המוקדשין הי"ח ועוד, ביאר הרמב"ם שקידוש כלי שרת הוא שהקרבן הופך להיות קודש לכך שלא יפדה לעולם. זהו הקידוש הבסיסי. מהמשנה

במעילה דייק הרמב"ם, שלא נמנה פסול לינה בתנור המקדש לחם התמיד ושתי הלחם, שאין בלחם התמיד פסול לינה עד שיוסר מהשולחן. וכן דייק דבר זה מהמשנה במנחות מכך שהלחם יכול להשאר על השולחן ימים רבים-שאין בזה פסול לינה. וא"ת- זו מצוותו, זה זמנו משבת לשבת, ולכל קרבן יש זמן משלו, הרי שם כתוב שיכול להישאר על השולחן גם יותר מזמנו, ושהדבר משתנה בין יו"ט רגיל ליו"ט שחל אחר השבת ועוד, ואם זו מצוותו- היה הדבר קבוע תמיד, ודוחה הכל.

לכאורה זה נגד פשט הגמ' במנחות צ"ה, שדנו שם על לינה כשנאפה מערב שבת. אבל מפיהמ"ש משמע שכך הבין הרמב"ם את הגמ': אין הלכה כר' יהודה וכר' שמעון, שהנחת היסוד שלהם היא שאפיה בפנים אינה יכולה להיות בערב שבת, משום פסול לינה. וא"כ, הלכה כת"ק שלשיטתו אין פסול לינה. ומהלך הגמ' בתחילתה, לת"ק, כך הוא: לשם מה נאפה בפנים, הרי הכנתו נעשית בחוץ, וא"כ משמע שאינה חלק מעשיית הקרבן עצמו. ואם נאפה בפנים דוקא, משמע שרוצים שיתקדש בתנור לשם קרבן לחם הפנים, שאפייתו היא חלק ממעשה הקרבן, וא"כ הרי נפסל בלינה. זו קושיית הגמ', והקושיא עליה (התירוץ) נדחתה. א"כ נשארה הגמ' בקושיא. ומה שהסיקו התוס' שא"כ צ"ל שמי ששנה זו לא שנה זו, הרמב"ם סבר שהגמ' אמרה ד"ז כקושיא ולא כמסקנה.

הרמב"ם מבאר שהגמ' נותרה בקושיא משום שברור שלחם הפנים אינו נפסל בלינה, וברור שנתקדש בתנור לענייינים אחרים, וא"כ גם לא תדחה אפייתו את השבת, וא"כ לא ברור לשם מה צריך שיאפה בפנים, אבל המשנה אמרה שני דינים ברורים, והלכה במקומה עומדת.

עפ"ז א"צ לכוון שלא יתקדש הלחם בתנור כעצת הליקוטי הלכות, שהרי ממילא אינו מתקדש בתנור לענין לינה אלא רק לענייינים אחרים.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת חולין

סימן א' - הגדרת מעשה המצוה שבשחיטה ..... שפט

סימן ב' - פסק הרמב"ם בהגדרת רוב בשחיטה ומיעוט בהגרמה ..... שצג

סימן ג' - הערה לגבי השאלה האם כתיבה כדיבור? ..... שצד

סימן ד' - 'מחצה על מחצה כרוב' בקרבן פסח ..... שצו

סימן ה' - האם פוסקים להלכה ש"הוכיח סופו על תחילתו"? ..... שצט

סימן ו' - דעת התוספות בטריפת "נקב" ובהגדרת טריפה בכלל ..... תב

סימן ז' - הדריסה כסימן טומאה בעוף- מהות או מאפיין? ..... תד

סימן ח' - יסוד היתר בן פקועה ..... תו

סימן ט' - על המנהג להמתין ג' שעות בין בשר לחלב ..... תיב

סימן י' - הסוגיא והפסיקה בעור הראש של עגל הרך אם כבשר או לא ..... תיד

סימן י"א - האם 'זרוע לחיים וקבה', כשהם בעין,
הוא ממון שאין לו תובעין? ..... תיט

סימן א'

הגדרת מעשה המצוה שבשחיטה

חולין ב'- ג', י"ב – י"ג

א. האם שחיטת חולין של קטן מועילה בגלל יכולת כוונה בסיסית שלו, או שדינו לגמרי כגדול המתעסק?

ב. מחלוקת רש"י ותוס' אם יש חסרון במחשבת הקטן, או שיש חסרון בקטן בכל הנוגע למחשבה.

ג. הגדרתה המהותית של מצות השחיטה היא מעשה שיביאה למצב של שחוטה, להכשיר הבהמה לאכילה.

ד. לתוס' בכל מעשה שבתורה יש כוונה קלה למעשה, ולמעשה טכני אין ערך כלל, מלבד בשחיטה לר' נתן. וזהו מעשה קטן. לרש"י מעשה לא תלוי במחשבה כלל, והמחשבה רק הופכת את המעשה לבעל משמעות. רמב"ם כרש"י כנראה.

א. האם שחיטת חולין של קטן מועילה בגלל יכולת כוונה בסיסית שלו, או שדינו לגמרי כגדול המתעסק?

בחולין י"ב- י"ג נחלקו רש"י ותוס' בקטן שעשה מעשה ואמר בפירוש שכוונתו למעשה זה, אם בכה"ג הוא מחשבה מדאורייתא או עדיין רק מדרבנן. כגון ששחט עולה אחרי שהעבירה מדרום לצפון ואמר שמעבירה לצפון משום דין שחיטה בצפון, ובקדשים בעינן מחשבה, דלרש"י העולה כשרה ולתוס' פסולה. ובלח"מ פ"א מהל' פסוה"מ ה"ו כתב שמדסתם הרמב"ם לפסול, משמע שדעתו כתוס'.

ברש"י חולין י"ב ד"ה "מאן תנא דלא בעינן כוונה לשחיטה"-"דהא חרש שוטה וקטן לחתיכה בעלמא מכווני ואין להם דעת להתכוין לשחיטה...". משמע שהכשרת מעשה הקטן וכו' דוקא כשמכוון לחתיכה, ואילו בגדול המתעסק -אף בלא כוונת מעשה זה (של חתיכה) כלל. כלומר, לרש"י חסר בקטן גם במעשה ולא רק במחשבה. וברמב"ם לא מצאנו חילוק במתעסק שבגדול כשר ובקטן פסול, ומחודש לומר שנחלקו רש"י ורמב"ם בזה. ואולי רש"י לא

כתב "לחתיכה" בדוקא, אלא ע"פ דרכו של עולם, ואין הכי נמי דגם מתעסק יוכשר.

ב. מחלוקת רש"י ותוס' אם יש חסרון במחשבת הקטן, או שיש חסרון בקטן בכל הנוגע למחשבה..

הכרעת הגמ' שמחשבתו של הקטן ניכרת מתוך מעשיו נחשבת למחשבה מדרבנן ולא מדאורייתא, כ"פ הרמב"ם. יוצא שנחלקו רש"י ותוס' הנ"ל בטעם שמחשבת קטן אינה מחשבה מהתורה: לרש"י משום שאינה מבוררת עדיין, שעל המעשה יש להשיב. ולתוס' חסר בכח המחשבה שלו, ואף אם יתברר לגמרי ע"י דבריו ומעשיו. א"כ, לרש"י –פגם המחשבה בקטן הוא חוסר שיקול הדעת עצמו, דעתו מצומצמת, מבט שכלי לא רחב. לרש"י אין פסול מהותי בקטן אלא שמחשבתו אינה מוכרעת, ולתוס'- הקטן פסול בכל ענייני מחשבה.

בתוס' חולין י"ב : ד"ה "זרק סכין לנועצה בכותל" כ'- "אבל רבי נתן מכשיר אפילו לא מתכוין לחתיכה כגון הפיל את הסכין ושחט כדמוכח לקמן בפ"ב". אבל הרמב"ם בפ"ב מהל' שחיטה הי"א והי"ב כתב על זרק סכין שכשירה וסכין שנפלה שפסולה, ולא כ' על הפיל סכין. לרמב"ם "הפיל" ו"זרק" הם היינו הך. לתוס'- לזורק יש כוונה אחרת, למפיל אין כל כוונה ומטרה.

והנה בכל התורה מתעסק פטור ואינו נחשב לעושה מעשה כלל, ודין "דבר שאינו מתכוין" אינו רק בהל' שבת אלא בכל התורה, כמוכח בשבת ק"כ ועוד. ובשחיטת חולין נחשב למעשה. כלומר, יש ב' סוגי מעשה בתורה: **א'**. מעשה שהוא בביטוי לדעת ולרצון, ומימילא כדי שיחול – צריך שתהיה לו משמעות. **ב'**. מעשה שאינו ביטוי, שאינו זוקק משמעות. למשל, יבום אינו צריך להוות ביטוי לגמירות דעת ורצון, והמעשה הפיזי לבדו נחשב כבר כמעשה. וכן בשחיטה, ובלבד שיהיה עושה השייך בדבר.

ג. הגדרתה המהותית של מצות השחיטה היא מעשה שיביאה למצב של שחוטה, להכשיר הבהמה לאכילה.

דין שחיטה כ' הרמב"ם בהל' מאכלות אסורות פ"ד, שאכילת נבילה אסורה. ובהל' שחיטה פירט מהי הנבילה האסורה, וביאר מ"ע דמעשה השחיטה שם בפ"א ה"א: "מצות עשה שישחוט מי שירצה לאכול בשר בהמה חיה ועוף ואחר כך יאכל...". ובהל"ב כ': והלכות שחיטה בכולם אחת היא לפיכך השוחט בהמה או חיה או עוף מברך תחלה אקב"ו על השחיטה ואם לא בירך בין בשוגג בין במזיד הבשר מותר". כידוע, ברכה אינה מעכבת בכל הדינים, ובכך שכ' הרמב"ם דבר זה כאן, וכן שכתב שזה בין במזיד ובין בשוגג, צ"ל שיש כאן מצוה מיוחדת שכל כולה הכשר, ולא המעשה עצמו. הגדיר

הרמב"ם בכותרת המצוה שם -"לשחוט ואחר כך יאכל", לא רק משום שזו מצוה קיומית ולא מצוה חיובית, אלא משום שכל המצוה הוא רק בהכשר. מהותה של המצוה שיהא שחוט. אלא שהלמ"מ איך לשחוט ומי ישחוט, ומכיון שיש חשיבות בדרך (דינים במעשה) - יש קיום מצוה במעשה השחיטה. דבר זה ביאר הרמב"ם במילה "לפיכך" בהל' ב', ובהקשר המשפטים הנראה לכאו' תמוה: בגלל שיש הלכות בשחיטה, ובגלל שאין חילוקי הלכה בין חיה ובהמה ועוף, מברך על השחיטה, ומברך בלשון "על השחיטה" הכללית, ולא "על שחיטת בהמה" וכדו'. אבל שלא נטעה לחשוב שזה עיקר, הוסיף שאין הברכה והכוונה מעכבות בטהרת הבשר, בהיתרו.

א"כ, יש לחלק בין מצוות שעשייתן עיקר לבין מצוות שתוצאת עשייתן עיקר. מצוות שתוצאת עשייתן עיקר- די במעשה גרידא ללא כוונה, אף אם פוסקים ש"מצוות צריכות כוונה". (וצ"ע בבנית סוכה, ובדין סוכת גנב"ך ורבק"ש.)

מדוע נכנסה סוגיית מחשבת קטן ומעשהו בחולין י"ב -י"ג בענין קדשים ובענין כלי היורד לטומאה? לכאורה זה לא קשור כלל לדין קטן השוחט, שא"צ שם כוונה כלל, ואף מתעסק ששחט שחיטתו כשרה! צ"ל שהסוגיא הובאה כדי לבאר שמעשה קטן הוי מעשה בכל מקרה, ולאפוקי מהו"א שאף מעשהו אינו מעשה, אפילו כמעשה טכני גרידא. כלומר, הו"א שאין המעשה מיוחס אליו, אלא כצירוף מקרים ומעשה קוף בעלמא. קמ"ל דאית ליה לקטן מעשה בכדי שנוכל לומר שהשחיטה נעשתה ע"י אדם שהוא בכלל מצות שחיטה (ש"ך יו"ד א' סקכ"ז).

כנ"ל, הברכה היא סוג של כוונה, אבל אף מי שהזיד ולא בירך- לא נתנבלה הבהמה, כשם שהמתעסק לא ניבל. מדוע אין השחיטה בכלל "מצוות" ותצטרך כוונה? משום שהתורה ביארה שכל המצווה היא בהבאת הבהמה למצב "שחוטה". אמנם יש דרך שמעכבת, אבל בהגדרת המצוה -זוהי רק דרך. הגדרת המצוה היא להביא את הבהמה למצב של "שחוטה".

{יתכן שאף ההשוואה הנ"ל ליבום אינה מאותו הטעם, שאולי גזרה תורה שם שא"צ כוונה כלל, או שהמכוון הוא האח המת, וכל מעשה היבום הוא כמעשה של האח המת.}

ד. לתוס' בכל מעשה שבתורה יש כוונה קלה למעשה, ולמעשה טכני אין ערך כלל, מלבד בשחיטה לר' נתן. וזהו מעשה קטן. לרש"י מעשה לא תלוי במחשבה כלל, והמחשבה רק הופכת את המעשה לבעל משמעות. רמב"ם כרש"י כנראה.

מהנ"ל נראה שלתוס' אין המעשה והמחשבה שני תנאים נפרדים. יש במעשה מרכיב קטן של כוונה פשוטה, שאינה ביטוי למטרה וגמירות דעת אלא

הגדרה למעשה. למשל, תוס׳ אומרים שהזורק סכין לנועצה בכותל נחשב מתכוין לחתיכה. הוא זרק סכין ולא נעל, למשל. המתעסק ששחיטתו כשרה, לרבנן – מתכוון למעשה ורק לא למשמעות של המעשה כמעשה מצוה. ולר׳ נתן מעשה גרידא כשר אפי׳ ללא כוונת מעשה כלל, כהפיל. והגמ׳ השוותה מעשה קטן למעשה זה שהכשיר ר׳ נתן. כלומר, להבנת התוס׳- מעשה קטן אינו נחשב כמעשה כלל, אינו כמתכוון לזרוק בכותל, אין מתייחסים למחשבתו וכוונתו כלל, ואפי׳ הכוונה הקלה המגדירה את המעשה עצמו ללא קשר לביטוי גמירות דעת – אינה נחשבת כלל. יוצא מזה שיש פסול מהותי במעשה קטן, וכן במחשבת הקטן המוכחת ממעשיו ונאמרת על ידו, והיא אינה נחשבת למחשבה בקדשים . וכנ״ל, אם יגיד על עולה שלקח לצפון שהתכוון לקדשים דעולה, לתוס׳ פסולה, אבל לרש״י כשירה. ורש״י לשיטתו גם בדבריו שהקטן מתכוון לחתיכה בעלמא, ונפק״מ לדברים אחרים. רש״י אומר שהקטן עצמו לא נפסל אלא שמחשבתו לא מכוונת. ולכן, לרש״י, השוואת מעשה קטן להכשר ר׳ נתן את המתעסק בשחיטה, מלמדת גם על פירוש הכשר המתעסק- לא כמפיל סכין אלא כזורק סכין. כלומר, רש״י כרמב״ם לא מחלק בין להפיל סכין לבין לזרוק סכין, בין העדר כוונה ותכלית לבין כוונה ותכלית אחרת. לרש״י נחלקו חכמים ור׳ נתן אם להכשיר מעשה שאינו מכוון למשמעות. וא״כ, המתעסק שבכל התורה הוא זה שאינו מכוון למשמעות המעשה, לרש״י. וכן מעשה הקטן.

יוצא שלרש״י המעשה והמחשבה הם שני תנאים נפרדים , ואין המעשה מותנה במחשבה. מעשה הדורש מחשבה שתהפוך אותו למעשה בעל משמעות וחלות, הוא מעשה בדרגה גבוהה יותר, יש ערך עצמי למעשה גרידא.

סימן ב'

פסק הרמב"ם בהגדרת רוב בשחיטה ומיעוט בהגרמה

חולין י"ט

בחולין י"ט בשחט חלקה והגרים חלקה, מצינו ג' אפשרויות להגדיר את הרוב הקובע להכשר השחיטה:

א. כשנחתך רוב קנה זהו רגע יציאת חיותה. ורגע זה בלבד קובע לכאן ולכאן. אין נפק"מ איך הגענו לשלב הזה, הקובע הוא שנקודת המעבר הזאת נעשתה בשחיטה כשרה. נקודת הרוב.

ב. הנדון הוא כל מה שנעשה מתחילת החיתוך ועד לנקודת הרוב. בנדון זה בודקים אם הרוב בשחיטה כשרה או לא. רוב התהליך עד נקודת הרוב.

ג. הנדון הוא כל מעשה השחיטה. רוב התהלך מתחילתו עד סופו.

הרמב"ם בפ"ג מהל' שחיטה הי"ג הבין שמסקנת הסוגיא היא כאפשרות ג' וכך פסק. עפ"ז מיושבות קושיות רבות ברמב"ם, שלכאורה מכריע כמה דברים בסתירה. הרמב"ם פירש את החזרה של רב הונא להודות לדברי רב יהודה כחזרה מאפשרות ב' לאפשרות ג'. כלומר, הכלל של "כי נפקא חיותא" שזה סוף השחיטה ההלכתית ברוב שחיטה, נדחה מפני הכלל של "רובא בשחיטה", בכל מעשה השחיטה. כך גם פירש רש"י בד"ה "ה"ג רב יהודה אמר רב טריפה בעינן רובא בשחיטה" את מחלוקת רב הונא ורב יהודה. הכרעת הרמב"ם היא שכשבמציאות נעשה מעשה שלם – כל המעשה נדון. אמנם רב חסדא אמר לרב הונא שלא יחזור בו כי אז יפסול גם את דבריו הראשונים בשם רב, להכשיר בהגרים, שחט והגרים. אמנם אפשר היה לתרץ לרב הונא ולחלק, שבשחט, הגרים ושחט, איכא רובא בשחיטה עד נקודת הרוב, ולכן הכשיר רב, אבל בהגרים, שחט והגרים, הכשיר רב מטעם אחר, שלא גרע הגרים מנחתך חצי קנה, וכשם שחיתוך מצטרף גם הגרמה מצטרפת. וסברא זו כתב רש"י, אבל מכיון שרב חסדא אמר שיצטרך לחזור בו גם מקמייתא, כלומר-שאין לחלק כך, והגמ' אומרת שרב הונא, בעל המאמר, חזר בו, א"כ זוהי מסקנת הסוגיא. ועוד, שכך הכריעה הסוגיא בהמשך ב"יתיב רבי אבא אחורי דרב כהנא... קמיה דרב יהודה", שכנראה ביאור הגמ' הוא שהלכה כרב יהודה.

וכתב שם בהגהות מיימוניות שיש ראשונים שחלקו על הרמב"ם והחמירו לחשוש גם לדעת רב הונא הראשונה ולדעת רב חסדא.

סימן ג'

הערה לגבי השאלה האם כתיבה כדיבור?

א. לכאורה נחלקו רש"י ותוס' אם כתיבה כדיבור, שהרי היא מפרשת גמירות דעתו, או שדיבור בדוקא.

ב. החסרון בהשוואה בין נד"ד לכל כתיבה הוא שכאן הוא בצורת גורל, ואינו ביטוי שלם וחד- משמעי לכוונתו.

א. לכאורה נחלקו רש"י ותוס' אם כתיבה כדיבור, שהרי היא מפרשת גמירות דעתו, או שדיבור בדוקא.

בגמ' חולין כ"ד. ברש"י ד"ה "ומה במקום שלא קדש הגורל"- "כגון קיני זבים ויולדות דאחד לחטאת וא' לעולה שאם הגריל עליהם **שכתבו** על אבן אחת חטאת ועל אבן אחת עולה והטילו עליהם בגורל **לא מצינו** שיהא הגורל קובען ואם רצה לשנותן הרשות בידו". ובד"ה "קידש השם "- "דמאחר **שפירש** זה לחטאת וזה לעולה אם שינה פסול דכתיב מוצא שפתיך תשמור אלמא שם קבע ואם משנה נמצאת חטאת למעלה ועולה למטה מקום שקדש וכו'".

לכא' משמע ברש"י שאפילו בנדרים, שעניינם פירוש כוונתו, אין הכתיבה כדיבור, שהתורה חייבה "מוצא שפתיך", וקריאת שם בפה מחילה ומתפיסה שם בחפץ. ובתוס' שם ד"ה "ומה במקום שלא קדש הגורל כו'"- "וא"ת קינים גופייהו מנא לן שלא קדש הגורל אימא ק"ו איפכא ויש לומר דאיכא שום מיעוט". משמע שלתוס' פשוט שסתם כתיבה לא גרעה מדיבור, ואולי אף יותר, שמעשה מפורש ומוכיח יותר מדיבור.

ב. החסרון בהשוואה בין נד"ד לכל כתיבה הוא שכאן הוא בצורת גורל, ואינו ביטוי שלם וחד-משמעי לכוונתו.

אמנם יש לשאול, אם לא יקרא שם בפיו אלא יתחיל במעשה של עולה או במעשה של חטאת, האם אינו מחיל בכך שם? ועוד, אם כתב בפירוש שהצפוני

חטאת, או עם סימן אחר, והדרומי עולה, האם לא יחול? אולי רש"י התייחס דוקא להנחת הבחירה לגורל, ובזה לא מצינו שיש כח לגורל, ואולי אפילו תוס' לא שאלו מכח קריאת שם בכתב אלא מכח ק"ו שגורל יקדש. אבל בד"ה שאחריו תלה רש"י את הדבר ב"מוצא **שפתיך**", **וקריאת** שם הוא הפירוש. ועוד, הרי הוא מסר ההכרעה לגורל, וזו החלטתו, והוא כתב ויזם גורל, א"כ במה גרע משפירש דעתו בכתב? ואולי עדיין י"ל שדומה לאסמכתא, שברגע שמסר הכרעתו לגורל, לא ידע בדעתו איזו לחטאת ואיזו לעולה, ואין אומרים שיש ברירה, וגם אינו מצב של "וכבר בא חכם", ואינו תלוי בו (חולין י"ד: וברש"י שם). ובתוס' נראה ששואלים אפילו אם חשב שגורל מועיל, כמו ביו"כ, ובכה"ג אולי אינו נחשב כאילו הוא פירש דעתו וקרא שם. תוס' דנים בשאלה אם הגורל עצמו בכחו להחיל שם על החפצא, לקדש. ובזה דומה הדבר לכח אחר, וכמי שמסר החלת שֵם לאדם אחר, דאין אדם מקדיש דבר שאינו שלו, ומסתבר שגם אינו מחיל שם בתוך המוקדשין, שהרי יש נפק"מ לפוסלן.

עצ"ע בל' רש"י אם כתב בדוקא לשון "**שכתבו** על אבן אחת... **והטילו** עליהם בגורל" שהיא ל' סתמא ולאו דוקא ביטוי שלו עצמו לגמי"ד. ואולי אם הוא היה קובע מראש שמה שיוטל בגורל הוא רצונו ושלא יוכל לשנות, אף שקבע בכתב- אולי היה מועיל.

לסיכום: אין מכאן ראיה שכתיבה מחילה שם בקדשים ונדרים או יוצרת חיובים, אבל אין גם ראיה להיפך, לא לרש"י ולא לתוס'.

סימן ד'

'מחצה על מחצה כרוב' בקרבן פסח

חולין כ"ח- כ"ט, פסחים ס"ו:- ס"ז., ע"ט

א. ב"מחצה על מחצה כרוב" בקרבן פסח נחלקו רש"י ותוס' אם מע"מ הוא מעמד בפני עצמו או יחד עם הרוב.

ב. דעת הרמב"ם בזה דומה יותר לרש"י שמע"מ הוא דין מיוחד, שונה מרוב.

ג. לרש"י ורמב"ם המקור הוא היחידים של פסח שני, לתוס' המקור הוא הציבור של פסח ראשון. יתכן שנחלקו אם ק"פ נחשב כעין קרבן ציבור והטומאה נדחית מפניו ככל קרבן ציבור או לא.

א. ב"מחצה על מחצה כרוב" בקרבן פסח נחלקו רש"י ותוס' אם מע"מ הוא מעמד בפני עצמו או יחד עם הרוב.

בחולין כ"ח:- כ"ט. נחלקו רב ורב כהנא אם מחצה על מחצה כרוב או לא, ומסקנת הגמ' שלכולי עלמא מחצה על מחצה אינו כרוב, והמחלוקת היא רק לענין קרבן בטומאה. ביאר רש"י דעת רב דמחצה על מחצה כרוב, בד"ה "דכתיב איש איש כי יהיה טמא"- "ידחה לשני ופלגא נהי דרובא לא מיקרי מיהו מכלל יחידין נפקי להו ולא מידחו". כלומר, לרש"י יש ג' גדרים: א.יחידים. ב.ציבור. ג.רוב. ולפ"ז לשון "מע"מ כרוב" אינו בהגדרה אלא למעשה, דינו של ציבור בזה כרוב.

בתוס' שם ד"ה "איש נדחה ואין ציבור נדחין" הקשו משבט שעבד ע"ז שכבר הוא אינו נחשב ליחידים ואע"פ שאינו רוב או מע"מ. ול' התוס' בקושייתם: "והכא לא ממעטי מאיש אלא רוב ישראל". משמע שתוס' הבינו שהמחצה לענין קרבן פסח הוא בגדר רוב, ודין אחד לציבור ולרוב, אפילו בהגדרה, ודלא כרש"י. ותוס' בד"ה "דכולי עלמא" וכו' הקשו מעירובין דפרוץ כעומד מותר, וחילקו בין איסור וטומאה לבין מחיצות. ונ"ל דכוונתם לחלק בין רוב בהלכה לרוב במציאות. ועפ"ז צ"ל שלתוס' יש שני סוגי רוב: א'. רוב מכח "רובו ככולו", כלומר- שדומה לשלם. ב'. רוב מכח דבר חשוב. בהו"א דמע"מ כרוב בשחיטה ביארו התוס' בד"ה "זיל הכא איכא רובא" שאמר הקב"ה למשה לשחוט דבר חשיבות, ובזה מחצה הוא כבר חשוב. וזה יכול להשאר למסקנה בענין קרבן פסח.

לרש"י- שֵם 'ציבור' הוא למקרה מאד מסויים של בדיוק מחצה על

מחצה. אבל לתוס' 'ציבור' ו'רוב' הם היינו הך. א"כ לרש"י מע"מ הוא דין מיוחד ומחודש, ואילו לתוס' הוא בכלל הגדרת רוב כשעניינו דבר חשיבות.

ב. דעת הרמב"ם בזה דומה יותר לרש"י שמע"מ הוא דין מיוחד, שונה מרוב.

ל' הרמב"ם בהל' קרבן פסח פ"ז ה"א: "רבים שהיו טמאי מת בפסח ראשון אם היו מיעוט הקהל הרי אלו נדחין לפסח שני כשאר הטמאים אבל אם היו רוב הקהל טמאי מת או שהיו הכהנים או כלי שרת טמאים טומאת מת אינן נדחין אלא יקריבו כולן הפסח בטומאה הטמאים עם הטהורים...". ובה"ב: "היו הקהל מחצה טהורים ומחצה טמאי מת כולן עושין בראשון והטהורים עושין לעצמן בטהרה והטמאים עושים לעצמן בטומאה ואוכלין אותו בטומאה ואם היו טמאי המת עודפין על הטהורים אפילו אחד יעשו כולן בטומאה".

הרמב"ם מנה דין רוב יחד עם הכהנים וכלי השרת, ומשמע שזהו מצב מיוחד בקרבן פסח ולא מדין רוב שבכל התורה. יש בקרבן פסח דין של קרבן ציבור במובן מסויים. ברוב קהל יש הכרעה דומה ל"רובו ככולו", ובמחצה יש לכל ציבור המחצה גדר של ציבור בפני עצמו, אבל אינו כמו הרוב שמכריע את הקהל כולו. ודומה למה שכתב רש"י, שאין המע"מ דומה לגדר רוב כלל.

מל' הרמב"ם משמע שבקרבן פסח יש דין מיוחד שלא כתוב על גדר הרוב שאינו נדחה אלא על גדר המיעוט הנדחה. לא הוזכר גדר רוב בקרבן פסח, אלא "איש איש" בפסח שני, שרק מיעוט נדחה לפסח שני. וא"כ כשפוסק כרב דמע"מ כרוב בקרבן פסח פוסק למעשה שאינו כמיעוט.

ונ"ל שרק כך אפשר להבין דברי רש"י בפסחים ע"ט: ד"ה "הללו עושין לעצמן" לגבי מע"מ: "בטהרה והללו עושין לעצמן בטומאה. טהורים לא עבדי בטומאה דהוי כרוב ורוב טהורין לא עבדי בטומאה וטמאין לשני לא מידחו משום דהוו נמי **רובא** ורובא לשני לא מידחו". איך יכול להיות שגם אלה רוב וגם אלה רוב? בשלמא לדון עקרונית אם מחצה כבר חזק ומכריע, אבל לקרוא לשניהם יחד רוב ה"ז תרתי דסתרי, לכאורה. ולכן צ"ל שדין 'רוב' כאן הוא־'מיעוט'. (ולרב כהנא עפ"ז, כל שאינו רוב אין לו מעמד מיוחד ואינו שונה מיחידים.)

ג. לרש"י ורמב"ם המקור הוא היחידים של פסח שני, לתוס' המקור הוא הציבור של פסח ראשון. יתכן שנחלקו אם ק"פ נחשב כעין קרבן ציבור והטומאה נדחית מפניו ככל קרבן ציבור או לא.

מכל הנ"ל עולה שתוס' הבינו שיש דין בפסח ראשון שיש כח לציבור לעשותו בטומאה, כלומר שקרבן ציבור וכדו' דוחה את הטומאה. ומשום כך מע"מ כרוב בזה, זהו דין דחיה שבפסח ראשון. והרמב"ם ורש"י הבינו שכל דין פסח ראשון הוא רק מדיוק, ודין טומאה בפסח נכתב דוקא בפסח שני, ושם הדין הפוך, שטומאה דוחה את היחידים מפסח ראשון לפסח שני.

יש עוד דיני דחיה רבים בקרבן ציבור בטומאה. לתוס'- זה אותו הדין, קרבן השייך לציבור דוחה את הטומאה. לרש"י ורמב"ם- זה דין שונה מקרבן פסח. דין קרבן פסח, לשיטתם, שלא נדחה מפני הטומאה ברוב, הוא מדין מיוחד של מיעוט בפסח שני, ולא מהיותו בגדר קרבן ציבור.

וכן משמע מתוס' בפסחים ע"ט: ד"ה "וטמאין אין עושין לא את הראשון ולא את השני" -"קשה לריב"א אי פלגא מיקרו איש לידחו לפסח שני ואי לא מיקרו איש אלא ציבור ליעביד בטומאה בראשון וליכא למימר דמספקא ליה אי חשיבי איש או ציבור...". התוס' מבינים שיש גדר של איש ויש של צבור, ולא משום הכרעת רוב, אלא זהו מדין קרבן ציבור, וכן נשארו בהבנה זו בתי' ר"י דלא מיקרו איש אבל אי אפשר לדונם כרוב המכריע, ואם אין קרבן ציבור חלוק אז נדחין לגמרי, לרב כהנא, כי זהו הדין בקרבן ציבור.

יוצא מזה גם שלרש"י ורמב"ם קרבן פסח אינו מוגדר כלל כסוג של קרבן ציבור, ולתוס' יש לקרבן פסח בחינת קרבן ציבור. וצ"ב אם יש עוד נפק"מ לכך.

סימן ה'

האם פוסקים להלכה ש"הוכיח סופו על תחילתו"?

חולין ל"ט, גיטין ס"ו, ב"ב קל"ח

א. כלל "הוכיח סופו על תחילתו" נשאר בספק בהכרעת ההלכה.
ב. כנגד "הוכיח סופו" יש חזקה דמעיקרא.
ג. במקום שאין חזקה דמעיקרא ודאי אומרים "הוכיח סופו", אחרת זה ספק מהותי וממילא אין טעם בהכרעה.

א. כלל "הוכיח סופו על תחילתו" נשאר בספק בהכרעת ההלכה.

בחולין ל"ט: במחלוקת אי אמרינן הוכיח סופו על תחילתו או לא, לא אמרו בקיסרי לא איסור ולא היתר משום כבודן דרבנן ומשום כבודו דר' אליעזר. וצ"ב היכן מצינו שלא מכריעים הלכה משום כבוד התנא. ועוד, שלפי הכללים צ"ל כרבנן מול ר' אליעזר, דשמותי הוא, והלכה כרבים. וגם אחרי שהקשו על דבר זה מחילוק שיש בין הדין במשנה למעשה שבקיסרי ואמר רב שיזבי- "לא אמרו בה היתר משום כבודו דרשב"ג", עדיין צ"ב, דמשמע שהעיקר להתיר, ומשום כבודו דרשב"ג הניחו הדבר בלא הכרע, וא"כ ממילא נהגו באיסור. אבל יתכן שהגמ' קיצרה בלשונה.

והנה בהכרעת ההלכה בזה נשארו הרמב"ם והשו"ע בספק. בענין הגט כשאמר "כתבו" פוסקים כדברי רשב"ג שהוכיח סופו על תחילתו, אבל בכותב נכסיו לאחר והיו בהם עבדים ולא צווח המקבל מיד כשזיכה לו ע"י אחר, פסק הרמב"ם בפ"ט מהל' תרומות ה"ו לחומרא מספק, ולא הכריע לא כת"ק ולא כרשב"ג. וכן במעשה דקיסרי לא הכריע הרמב"ם, ונוהגים לחומרא מספק. יוצא שעקרונית ודאי אומרים שהוכיח סופו על תחילתו, אבל זה צריך להיות גלוי, וא"א לומר בוודאות כרשב"ג שזוהי מחשבתו. (ועי' רש"י איוב פ"ו בטענת אליפז התימני)

ב. כנגד "הוכיח סופו" יש חזקה דמעיקרא.

כנגד "הוכיח סופו על תחילתו, יש כח של חזקה. כל זמן שלא השתנתה החזקה- צריך להוכיח הוכחה ברורה כנגדה. רשב"ג אומר שסופו הוא הוכחה ברורה לעקור

חזקה דמעיקרא. ברמב"ם פ"ב מהל' שחיטה הט"ז כתב: "שחטה ואחר כך חשב לזרוק דמה לעכו"ם או להקטיר חלבה לעכו"ם הרי זו אסורה מספק שמא סופו הוכיח על תחילתו ובמחשבה כזו שחט". והרי נדרשת הוכחה ברורה כדי לעקור חזקה, וזו רק "שמא"! אלא- אם זו הוכחה, זו הוכחה ברורה, אבל ספק לנו אם כך ההלכה- שזו הוכחה. אבל א"כ מדוע לא מכריעים ע"פ כללי הפסיקה?

ג. במקום שאין חזקה דמעיקרא ודאי אומרים "הוכיח סופו", אחרת זה ספק מהותי וממילא אין טעם בהכרעה.

בהל' גירושין פ"ב הי"ג כ' הרמב"ם: "בריא שאמר כתבו גט לאשתי וכתבו וחתמו ונתנו לה והרג עצמו מיד כגון שהשליך עצמו מן הגג או הפיל עצמו לים הרי זה גט כשר. עלה לגג ודחפתו הרוח ונפל ומת אינו גט. ספק הפיל עצמו ספק דחפתו הרוח הרי זה גט עד שיודע לך בודאי שהרוח דחפתו...". והגיה שם הראב"ד- "זה הספק בירושלמי מצא אותו ושם אמרו אם על אתר נפל ה"ז גט אם לאחר שעה אין זה גט". הביא שם הכס"מ תמיהת הרשב"א על הרמב"ם בספק לקולא, וכ' שזו השגת הראב"ד לטעון לחומרא דאינו גט אא"כ נהרג מיד. והביא הכס"מ גרסת הרא"ש והטור ברמב"ם שהכריע לספק ושעל פי זה השגת הראב"ד לטעון שזה כן גט. וקיים גרסת הרמב"ם שלפנינו, שהרמב"ם דיבר בכל אלו על מי שנהרג מיד. א"כ, האם הראב"ד רק רצה למצוא לרמב"ם מקור? לא זו דרכו של הראב"ד, ולא כך משמע מלשונו "זה הספק בירושלמי מצא אותו".

יש חידוש בהלכה זו בכך שפוסקים כרשב"ג דהוכיח סופו על תחילתו, שלא כבמקומות אחרים. אמנם הגמ' עצמה חילקה "שאני התם דאמר כתבו", אבל בזה די להכשיר הגט במצב של ודאי. שאלת הראב"ד היא- מנין להרחיק לכת ולהכשיר הגט הזה אפי' במצב של ספק, הרי זה נגד החזקה! ועל זה השיב הראב"ד שמקור החידוש בירושלמי, ושם החילוק היחיד הוא בין מיד לאחר זמן. ובזה חולק על הרמב"ם, שלהבנתו ברמב"ם- כל שניתן לטעון שיש קשר בין אמירתו לבין נפילתו, ה"ז גט, וצריך להוכיח אחרת. וע"ז כ' הכס"מ שזו כוונת הרמב"ם ג"כ, שהכל רק אם קרה הדבר מיד, וא"כ אולי אפי' דעת הרמב"ם לחומרא, דכתב "עד שיודע לך", שאע"פ שזה היה מיד, אם ודאי לך שהרוח דחפתו אינו גט, אע"פ שנודע לך רק מסברה. על כל פנים יוצא שבדעת רשב"ג אין חזקה מעיקרא כלל, וכשהגמ' אמרה "שאני התם דאמר כתבו" וזו הכרעתה קיצונית שאפילו בספק נחשב לגט, פסקה הגמ' למעשה

דאמרינן הוכיח סופו על תחילתו, וכל מצב הכרעת ספק לחומרא בזה הוא משום התנגדות החזקה דמעיקרא, במקום שישנה.

מכיון שאין אפשרות להכריע בדבר התלוי במחשבת האדם, שזהו דבר פנימי בלבד (כך משמע בל' הרמב"ם בהל' שחיטה שם), הכרעת ההלכה בכך היא שזהו ספק מהותי בלתי ניתן להכרעה, ולמעשה צריך לנהוג בספק זה לחומרא (ואולי אף אינו כשאר ספק דאורייתא, שזהו ספק בהגדרת מחשבת אדם), אבל לא מטעמו של רשב"ג. ובגלל שאין בזה הכרע, אין טעם לפסוק כרשב"ג או כרבנן, ויש לשמור על כבודם כשאין בזה נפק"מ.

ואולי זהו פירוש הלשון הנ"ל ברמב"ם "אסורה מספק שמא סופו הוכיח על תחילתו", שספק זה אינו בהכרעת ההלכה אם כרשב"ג או לא, אלא כספק במציאות, שבהגדרה לא ניתן לפושטו כי תלוי במחשבת האדם בלבד, ואי אפשר להעיד על מה שלא יכול להיות ידוע. יש כאן תרתי דסתרי: תחילתו בחזקת כשרות מול תחילתו כסופו .

והראב"ד הבין חילוק ד"שאני התם דאמר כתבו" שאין בזה עקירת החזקה אלא חילוק ברמות "הוכיח סופו", סברה המחזקת את ה"הוכיח", שהרי גילה דעתו העקרונית בזה לכתוב גט.

סימן ו'

דעת התוספות בטריפת "נקב" ובהגדרת טריפה בכלל

חולין מ"ב וכו'

א. תוס' בפרק "אלו טרפות" חוזרים בכמה מקומות על הסברה שפגם ה'חסר' אינו מצד עצמו, אלא שעתיד להפסק ולהנטל לגמרי. למשל בחולין מ"ג. ד"ה "הנך דאפקת לא תיפוק" בסופו- "וי"ל דטעמא דחסרון משום דסופה ליפסק דהוי כרוב". וכן בחולין מ"ו: ד"ה "אינקוב תתאה ולא אינקיב עילאה ומאי"-"לעיל גבי קרום של מוח לא בעי הכי דפשיטא דעילאה מגין שהוא עב וחזק". והרי ראינו שטריפות הן הלכה למשה מסיני, ומה מקום לסברה בזה? ואפילו בל' פשיטא. אמנם מצינו הרבה סברות בגמרא עצמה, למשל בדף מ"ח, לגבי סירכא בריאה אם מוגנת או לא, אבל שם הלמ"מ רק לגבי נקב, ובסירכא הנקב סתום לכאורה, ולכן הולכים בזה ע"פ סברה. ובתוס' חולין מ"ו: ד"ה "היינו רביתייהו" לגבי טריפה בריאות שלא כסדרן (באונות) כתבו "וחשיב כנקובה כיון שסופה לינקב". האם זה חידוש של "כל העומד לינקב כנקוב דמי"? הרי אם נקב בריאה הוא טריפה מכח גזירת הלמ"מ- מה מקום לאסור מה שרק עתיד לינקב? וכן בתוס' שם ד"ה "אי שפכי אהדדי חדא היא וכשרה" כתבו- "ושמא הטעם דכשעומד בסוף סופו ליפסק ולינקב", ואע"פ שהרגישו בדבריהם שיש בזה חומרא גדולה, שכתבו- "וטוב ליזהר שכל דבריהם דברי קבלה".

ב. אפשר לבאר דעת התוס' בשתי דרכים:

א. העקרון שכתב רש"י בחולין מ"ב. ד"ה "נפלה מן הגג"- "ואין טעם בטרפות שהלכה למשה מסיני הן"- אינו מקובל על התוס'. לרש"י משמע שעיקרון זה הוא בין למ"ד טריפה חיה ובין למ"ד טריפה אינה חיה. אי-יכולת חיותה אינו הגורם לטריפה אלא הכי הרבה מהווה סימן לכך שהיא מה שהטריפה התורה. ולתוס', יש בהגדרת טריפה טעם. התורה אמרה "ובשר בשדה טריפה לא תאכלו", והפשט הוא לגבי בשר שנטרף ע"י בעל חיים טורף, וכך הומת. ההרחבה של הלמ"מ היא שכל בשר של בהמה שלא הומתה בשחיטה- נאסר באכלה, וזהו דין טריפה. כך למ"ד טריפה אינה חיה. ולמ"ד טריפה חיה, בשר בהמה שעברה פגימה הדומה למעשה טריפה, פגימה משמעותית, ע"פ הטריפות שנמסרו במסורת הלמ"מ- זוהי ה"טריפה", ובשר זה נאסר באכילה.

ב. תוס' קיבלו את העקרון הנ"ל של רש"י, אלא שסוברים שאין מסורת הלמ"מ לגבי גדרי החסרון, ורק הנעדר נחשב לטריפה. הלמ"מ מוסיפה על פשט הפסוק ואומרת- מה לי ניטלה הריאה ע"י בע"ח טורף ומה לי ניטלה מעצמה מחמת מכה או מחלה. ועפ"ז

מכיון שהנקב במקומות מסויימים הוא פגם כה מהותי, שהתחיל בכך תהליך של חסרון בלתי הפיך, נאסר הנקב. וא"כ כל העתיד להפסק נחשב כבר כנפסק, כי הנקב אינו נדון לכשעצמו אלא כחלק מתהליך החסרה, וזה כבר קרה.

ובזה יובנו דבריהם בחולין מ"ב. ד"ה "ניקב הלב לבית חללו" שהטחול יוצא דופן בכך שניטל כשר וניקב טרפה, אבל, בכל הני נקובים דתנא פשיטא דכל שכן ניטל, וניקבה המרה נמי נראה דכ"ש ניטל דטריפה..."- זהו חידוש של התוס' בהבנת דין נקב בטריפות, שהרי איך אפשר לעשות קל-וחומר בגזירת הלמ"מ? אלא שהלמ"מ בטריפות היא על ההעדר, והנקב הוא תחלת תהליך ההעדר, החסרון.

ג. אמנם בחולין מ"ז: ד"ה "אבל אגבה אפילו כטרפא דאסא טרפה" כתבו התוס' בסוף- "ואפשר דטעמא משום דלאו אורחיה בהכי" לגבי עינוניתא דראה העומדת שלא במקומה, שמקובל לאסור. ולכאורה אין בזה כל פגם מצד חיותה, ונאסרה רק מצד היותה משונה, שמעצם היתֶרה- לא נפסלה. וקשה להבין דבר זה אם לא שסוברים כרש"י שהטריפות כגזיה"כ ללא טעם. אבל אולי צ"ל דלא נאסרה מטעם "טריפה", הקשור בחסרון, אלא שלא עליה דיברה תורה כשהתירה הבהמות בשחיטה, וממילא שחיטתה לא התירתה.

ואולי תהיינה בזה נפק"מ. למשל, בדין חכם שאסר, שלא אסר מגמריה ע"פ מסורת הטריפות אלא מסברה שלא נשחטה, (וצ"ע ע"פ תוס' מ"ד: ד"ה "היכי עביד הכי" אם החילוק בין איסור מגמרא או מסברא הוא גם לכיוון זה.) ועוד נפק"מ דאין בה שם איסור טריפה אלא שלא התירתה תורה בשחיטה. ואולי גם נפק"מ לבן פקועה בכה"ג, ועוד.

סימן ז'

הדריסה כסימן טומאה בעוף- מהות או מאפיין?

א. בין שיטת התוס' לשיטת רש"י ורמב"ם בסימן "שאינו דורס".

ב. נחלקו הראשונים לגבי מקור סימן הדריסה, ואולי גם לגבי תוקף כל הסימנים בעוף.

א. בין שיטת התוס' לשיטת רש"י ורמב"ם בסימן "שאינו דורס".

תוס' בחולין ס"א. הקשו בד"ה "כל עוף הדורס טמא" מנין ידעו חז"ל כלל זה, וכי בדקו כל העופות הטהורים ומצאו שאין שום עוף טהור דורס? ותירצו "דשמא קבלה היתה מימות נח שהקריב מכל עוף טהור ובדק את כולם ומסר לדורות שאין עוף טהור דורס". א"כ הנחת ההו"א נותרה גם במסקנה שסימן הדריסה ככל הסימנים אינו מהותי אלא עובדתי. כלומר, יש רק דין תורה של רשימת העופות הטמאים, וכל שאינו נמנה שם- טהור. וחז"ל קבעו ד' סימנים ע"פ המציאות, כידיעת הצייד, ואינו גדר הלכתי.

ואזלי התוס' לשיטתייהו בחולין ס"ב. ד"ה "והוא דלא דריס", שרש"י פירש שהתנאי לסמוך על סימן אחד הוא שמתקיים התנאי של אינו דורס. והקשו עליו התוס' שא"כ צריך תמיד שני סימנים, וא"כ יש לחשוש כבר שמא עורב הוא, וכן מפרס ועזניה משמע שיש להם סימן אחד בלבד, ואם תמיד צריך שלא ידרוס הרי אלו שני סימנים.

אבל רש"י הבין שלדריסה יש מעמד מיוחד בסימנים, ואה"נ- "סימן אחד" חוץ מסימן הדריסה. כלומר, שזה לא רק סימן אלא תנאי מהותי.

וכן דעת הרמב"ם כרש"י, או בדומה לו רש"י כתב בד"ה, והני מילי דלא דריס"- "כל כמה דלא חזינן ליה דדריס", ויתכן שהתכוון רק על דרך השלילה, דהיינו- לא צריך לדעת שאינו דורס, אלא צריך לא לדעת שדורס. אבל ברמב"ם לא משמע חילוק כזה, שכתב בפ"א מהל' מאכלות אסורות הט"ז: "מי שאינו מכירן ואינו יודע שמותיהן בודק בסימנין אלו שנתנו חכמים. כל עוף שהוא דורס ואוכל בידוע שהוא מאלו המינין וטמא. ושאינו דורס ואוכל אם יש בו אחד משלשה סימנין אלו הרי זה עוף טהור ואלו הן אצבע יתירה או זפק והיא המוראה או שהיה קרקבנו נקלף ביד".

התוס' דנים באפשרות הפירוש של הרמב"ם בחולין ס"ב: ד"ה "מאי ספקייהו" ומקשים על כך.

ב. נחלקו הראשונים לגבי מקור סימן הדריסה, ואולי גם לגבי תוקף כל הסימנים בעוף.

ההבדל העקרוני בין השיטות הוא המקור לסימן הדריסה, ואולי לסימנים בכלל. לרמב"ם- "סימני עוף טהור לא נתפרש מן התורה" (הל' י"ד שם), אבל משמע שיש להם מעמד של מסורת, אולי הלכה למשה מסיני. נתנו חכמים סימנים לא כחכמי הטבע אלא כחכמי התורה. כך משמע גם מהלכות אחרות שדברים אלו ניתנו במסורת.

וכך הבין הרמב"ם את לשון הבריתא בחולין ס"ה. -"תניא רבן גמליאל אומר דורס ואוכל בידוע שהוא טמא יש לו אצבע יתירה וזפק וקרקבנו נקלף בידוע שהוא טהור".- חלוק לגמרי סימן הדריסה מכל ג' הסימנים האחרים. כל ג' הסימנים נאמרו כ"או" ולא כ"גם".

לתוס' – הסימנים נלמדו ע"י חז"ל כבנין אב מן הפסוקים. אם את אלה אסרה תורה, ובהם מצינו סימנים אלו, נלמד מתוכם לגבי האסור והמותר. לרמב"ם יש שני מסלולים: **א.** הבקי בהם ובשמותיהם אוכל את כל השאר ממילא, ללא צורך בסימנים. **ב.** מי שאינו בקי ינהג ע"פ הסימנים שניתנו לנו במסורת, לאו דוקא מתוך דרשת הפסוקים כנ"ל.

האריך הלח"מ ליישב הסוגיות בדעת הרמב"ם, ונ"ל שמלשון הרמב"ם עולה שפסק ככל הדעות בבריתא הנ"ל, והוכרח לפרש ג' הסימנים כאחד מהם –"או". והיה צריך ה"עין משפט" לסמן לפסק הרמב"ם גם בדברי רבן גמליאל.

סימן ח'

יסוד היתר בן פקועה

חולין ע"ה, פ"ה

א. מחלוקת ראשונים בביאור ד' סימני בן פקועה אם ניתנים לבחירה ולקולא, או שנאמרו במצבים שונים.
ב. ג' חקירות ביסוד היתר בן פקועה.
ג. לרש"י ולרמב"ם צ"ל שנחלקו רבא ורב משרשיא אם ב"פ ניתר כירך אמו ובכה"ג א"צ שחיטה כלל, או שחייב שחיטה אבל ניתר בשחיטת אמו העולה גם לו.
ד. השו"ע פסק כתוס' וטור. ישוב הסתירות לכא' וקו' רעק"א מדוע לא יותר ב"פ בשחיטת אמו הטריפה- בחילוק בתוך מעשה השחיטה ההלכתי ע"פ פעולת ההתרה. שחיטה מתרת אכילה היא השחיטה המועתקת מאם לב"פ.
ה. הב"י סובר שדעת הרמב"ם כתוס' ולכן פסק כתוס'.
ו. רש"י ותס' נחלקו לשיטתם גם בבי' דברי רב משרשיא, לרש"י ב"פ ומעלייתא "מורישים" סימנים, ולתוס' מורישים מצב הלכתי.
ז. מחלוקת הש"ך והב"ח, לגבי ולד בת פקועה ובהמת זכר רגילה, היא החקירה הג' הנ"ל אם ב"פ כנשחטו סימניו או כשחוטים.
ח. ישוב קושיית הב"י על הרמב"ם בדברי רש"י בחולין פ"ה: שסתימת הסוגיא דלא כרב משרשיא.

א. מחלוקת ראשונים בביאור ד' סימני בן פקועה אם ניתנים לבחירה ולקולא, או שנאמרו במצבים שונים.

בגמ' בחולין ע"ה: משמע שמסקנת הגמ' בדין בן פקועה הוא שיש לו ד' סימנים. אבל בהמשך הגמ' "אמר רב משרשיא לדברי האומר חוששין לזרע האב בבן פקועה הבא על בהמה מעלייתא הולד אין לו תקנה". והרי אם יש שתי דרכי שחיטה לבן פקועה- או בשחיטת אמו או בשחיטת עצמו, הרי שיש לו סימנים, והוא בר-שחיטה, וא"כ מדוע אין לולד תקנה?

ולכן כתב רש"י שם בד"ה "אין לו תקנה" שרב משרשיא חולק על מ"ד ד'

סימנין יש בב"פ, ושאין אפשרות ליישב דעת רבא ומ"ד ד' סימנים, עם דעת רב משרשיא שלולד אין תקנה, משום שהוא "ירש" רק סימן אחד מאמו שאינה בת-פקועה.

וכן פסק הרמב"ם שיש ד' סימנים: אינו נטרף אם נטרפה אמו אלא יותר בשחיטת עצמו, ואינו צריך שחיטה אם נשחטה אמו בכשרות, ואם מת- שחיטת אמו מטהרתו מטומאת נבילה. ולא פסק הרמב"ם דינא דרב משרשיא.

אבל התוס' שם בד"ה "בן פקועה הבא על בהמה מעלייתא" וכו' חלקו על רש"י, ויישבו דעת רב משרשיא עם מ"ד ד' סימנין: "דהתם שחיטת טריפה לא הויא שחיטה אבל כאן הוי כאילו נשחט חציו". כלומר, אין ד' הסימנים שתי אפשרויות של שחיטת בן פקועה והתרתו באכילה, לתוס', אלא שכשנשחטה ונמצאה טריפה אין השחיטה נחשבת כלל לשחיטה, ולכן לא חלה על הב"פ. אמנם צ"ל דלהתיר מטומאת נבילה הויא שחיטה, דלא פסקו התוס' אחרת מדין טהרת ב"פ מת במעי אמו הטריפה השחוטה. וא"כ, מעשה שחיטה יש כאן, מעשה שחיטה- המתרת- באכילה אין כאן, ובכך די להחשיבו כאינו שחוט, ויש לו תקנה בשחיטתו. אבל ב"פ לאם שנשחטה בכשרות נחשב כשחוט, וממילא אין סימנים שלמים לזרעו, ולכן אין לולד תקנה.

ב. ג' חקירות ביסוד היתר בן פקועה.

חקר ב"אתוון דאוריתא" סימן י"ד, ואחרונים נוספים בעקבותיו, אם בן פקועה ניתר בשחיטת אמו משום שהתורה אמרה שבכך הוא כאילו נשחט בעצמו, או שזו גזירת הכתוב להתירו גם בלא שחיטה. והסיק שהוא כנשחט בעצמו.

דין ד' סימנים לכאורה מחייב לפרש שכל דין ב"פ הוא גזיה"כ וכלל לא מכיל הגדרת מצב הלכתי ביחס לבן פקועה, לגופו. "כל בבהמה תאכלו" הוא היתר של התורה לאכלו בלי שחיטה, כאשר נשחטה האם והותרה. וכשאין היתר זה, כשנשחטה ונמצאה טריפה, או מכל סיבה שלא רוצים להשתמש בהיתר זה- ניתן לשחוט אותו עצמו ולהתירו בכך. אין לו הגדרה שונה מכל בהמה מלבד היותו ברחם אמו בשעת השחיטה אבל כיצד נפרש עפ"ז היתר גיד הנשה וחלב בב"פ? אם התירה תורה את בשרו, מנ"ל להפקיע ממנו איסור חלב וגיד?

לכן נ"ל שכמה חקירות מעורבות בחקירת האתוו"ד:

א. האם היתר ב"פ הוא היתר הלכתי שאינו מגדיר מעמד וחלות בחפצא, היינו בגופו דב"פ, או שלומדים מהפסוק הנ"ל גם הגדרה לגופו?

ב. אם לומדים הגדרה לגופו, האם ניתר כירך אמו, כאחד האיברים, או שחייב שחיטה בעצמו אבל נחשב כאילו הוא נשחט?

ג. אם נחשב כאילו הוא נשחט, האם נחשב שחיתוך סימני האם הוא כחיתוך סימני עצמו, ולכן הוא כנשחט, או רק שנחשב כשחוט- תוצאות השחיטה ולא הפעולה?

מכך שהתירה תורה חלבו וגידו מוכח שיש הגדרה מחודשת לגופו, חלות עליו. ואין הוא כבהמה בפנע"צ אלא כאחד האיברים, ולכן חלבו וגידו אינם חלב וגיד שאסרה תורה. כלו', החלוקה הפנימית של האיבר חסרת משמעות הלכתית. ועפ"ז א"א לומר שנחשב כאילו נשחט בעצמו, שאז הוא כבהמה בפנע"צ ומי התיר חלבה וגידה?

אבל מצד שני, אין דרך לפרש את דברי רב משרשיא לאסור ולד ב"פ, שב"פ חייב שחיטה בפנע"צ, והיתרו אינו מכח ירך אמו כא' האיברים, שאז מנ"ל שסימניו שחוטים? וממ"נ, אם פטור- פטור, ואם חייב- מדוע אינו יכול להשחט? אע"כ שבשחיטת סימני האם- כאילו נשחטו כבר סימני הבן.

ג. לרש"י ולרמב"ם צ"ל שנחלקו רבא ורב משרשיא אם ב"פ ניתר כירך אמו ובכה"ג א"צ שחיטה כלל, או שחייב שחיטה אבל ניתר בשחיטת אמו העולה גם לו.

יוצא מזה שלרש"י זו תהיה מחלקות רבא ורב משרשיא. דלרבא ומ"ד ד' סימנים- עובר ניתר כא' האיברים של אמו, שמותרים אחרי שחיטה, וגם הוא ניתר בשחיטה. ואם לא ניתר, כבאמו טריפה, הרי שניתר בשחיטת עצמו, ועצ"ב. ולרב משרשיא- עובר חייב שחיטה בפנע"צ, אלא שסימניו הם כעין המשך סימני האם. אם נטרפו- נטרף גם הוא. אם נשחטו- נשחט גם הוא. וכן צ"ל גם לרמב"ם.

עכשיו שפסקו רש"י ורמב"ם כרבא, יוצא שב"פ הוא כא' האיברים, וא"כ צ"ב מדוע ומנין יש אפשרות בכלל להתירו בשחיטת עצמו הרי אם נמצאה אמו טריפה- כבר נטרף גם הוא. אלא ע"כ שדרשת "כל בבהמה תאכלו" באה רק לקולא, להתיר ב"פ אגב היתר אמו, ולהגדירו כירך אמו אם הותר בשחיטתה. כלו', כשם שמותרת הבהמה באכילה כך מותר כל מה שבתוכה.

אלא שעפ"ז הגמ' בחולין פ"ה: צ"ב- "לא צריכא לשוחט את הטרפה ומצא בה בן ט' חי סד"א הואיל דאמר רבי מאיר שחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה תהני ליה שחיטת אמו ולא ליבעי שחיטה קמשמע לן". הרי כל היתר ב"פ אינו בגלל שהוא כנשחט אלא מכח היתר האם באכילה, ומה לי אם שחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה, סוף סוף לא יתכן שהאם תאסר והבן יותר!?

ד. השו"ע פסק כתוס' וטור. ישוב הסתירות לכא' וקו' רעק"א מדוע לא יותר ב"פ בשחיטת אמו הטריפה- בחילוק בתוך מעשה השחיטה ההלכתי ע"פ פעולת ההתרה. שחיטה מתרת אכילה היא השחיטה המועתקת מאם לב"פ.

בשו"ע יו"ד סי' י"ג פסק גם כמ"ד ד' סימנין בב"פ, וגם כרב משרשיא שאין לולד דב"פ ומעליתא תקנה. כלומר, פסק כתוס' ולא כרש"י ורמב"ם. כך בי' הש"ך שם בסקי"ב. והנה בשלמא לשיטת רש"י ורמב"ם שב"פ הוא כאיבר אמו וניתר מכח היתרה, כשנמצאת טריפה הרי לא הותרה, ולא יהא כח הבן יפה מכח אמו. אבל לשיטת התוס' ושו"ע, אם הולד שאין לו תקנה נחשב כמי שנחתך סימן אחד שלו, או שני חצאי סימנים, מדוע שחיטת אמו הטריפה לא תחשיב סימניו כחתוכים? הרי דאין מדמים עובר לאמו בצד ההלכתי של מעשה השחיטה, כי אין משמעות של שחיטה לחיתוך סימן אחד, אלא מדמים חיתוך, וכל שנחתכו סימני אמו הרי הוא כמי שנחתכו סימנים שלו. וזו קושיית רעק"א מדוע לא יותר לגמרי ב"פ שנשחטה אמו ונמצאה טריפה, אבל לשיטת התוס'- שחיטתה כשחיטתו, והוא אינו טריפה, ומדוע לא יותר?

ונ"ל שגם לשיטה זו עדיין צריך לומר שמקור דין ב"פ הוא מ"כל בבהמה תאכלו". ולכן מעשה השחיטה בעלמא אינו מה שמדמים מאֵם לעובר, אלא מעשה שחיטה המתיר אכילה. שחיטת טריפה הויא כשחיטה לדין נבלה, וא"כ מעשה שחיטה יש כאן, אבל אין כאן מעשה שחיטה המתיר אכילה. ומצד שני, אילו היה רק ענין היתר אכילת הב"פ בלא מעשה שחיטה, שנחשב כשחוט כבר, ישחט ממ"נ, מה שהותר- הותר, ומה שלא- יותר בשחיטה כעת. ולכן הכרח לפרש שמדמים את מעשה השחיטה עצמו, חיתוך סימנים. וע"כ כנ"ל, שמדמים מעשה שחיטה, אבל מעשה שחיטה המתיר אכילה. ואע"פ שזו שחיטה וזו שחיטה, אלו הם מעשים שונים. כלומר, גם שחיטה מוגדרת כ"שחיטה ל...", כמו בבעלות, למשל.

ה. הב"י סובר שדעת הרמב"ם כתוס' ולכן פסק כתוס'.

ומדוע פסק השו"ע כדעת התוס' והטור ולא כרמב"ם? בב"י בסי' י"ג כ': "וגם הרמב"ם כתב בסוף הלכות שחיטה דמספקא לן אי חוששין לזרע האב ולא ידעתי למה השמיט הא דרב משרשיא". כלומר, סובר הב"י שהרמב"ם כן סובר כרב משרשיא, שלא חלקו עליו בגמ', וששיטת רש"י שונה משיטת הרמב"ם. אבל הרמב"ם עצמו בי' דין ב"פ מטעם דעובר כירך אמו, ולא שהוא כשחוט.

ו. רש"י ותס' נחלקו לשיטתם גם בבי' דברי רב משרשיא, לרש"י ב"פ ומעלייתא "מורישים" סימנים, ולתוס' מורישים מצב הלכתי.

מתוס' ד"ה בן פקועה וכו' בדף ע"ה: משמע שחלק על רש"י גם בהשוואה של רב משרשיא- שחיטת אמו כשחיטת עצמו. לרש"י- הולד הוא כמי שנשחט סימן אחד שלו, ומימלא הויא השהיה, ולתוס' הוא כמי שנשחט חציו. רש"י מבין בדעת רב משרשיא שמדמים את מעשה החיתוך גרידא, ולתוס' מדמים את מעשה השחיטה, המעשה ההלכתי, וממילא הוא כמי שחציו לא נשחט וחציו נשחט.(חציו דבהמה וממילא גם חציו דכל א' מהסימנים, כביכול). רש"י לשיטתו, שאינו צריך ליישב דעת רב משרשיא עם דין ד' סימנים יכול לפרש שההשוואה היא למעשה חיתוך הסימנים, אבל לתוס' תקשי מדוע לא נטרף בשחיטת אמו הטריפה, ולכן פי' שמדמים שחיטה מתרת.

ז. מחלוקת הש"ך והב"ח, לגבי ולד בת פקועה ובהמת זכר רגילה, היא החקירה הג' הנ"ל אם ב"פ כנשחטו סימניו או כשחוטים.

וראיה לכך שאין מדמים חיתוך לחיתוך אלא שחיטה מתרת לשחיטה מתרת, מדין ב"פ הבא על בת פקועה שהולד א"צ שחיטה, אע"פ שלא היה "בבהמה" בשעת שחיטתה, אלא ניתר מהיתר אמו, מהיות אמו כשחוטה.

אבל כיצד, א"כ לש"ך, יותרו כל ולדות ב"פ ובת פקועה, שלא 'עברו' שחיטה?

צ"ל שלש"ך יש שני דינים בבן פקועה: **א.** שחיטת האם עושה שחיטה לעובר. **ב.** עובר ש'נשחט' בדרך זו אינו בכלל הבהמות החייבות בשחיטה.

נחלקו שם הש"ך והב"ח בבהמה מעליתא זכר הבא על בת פקועה, דלב"ח הותר הולד, ולש"ך הרי הוא כב"פ הבא על מעלייתא דל"ל תקנה. הב"ח כ' דבכה"ג הוי "כל בבהמה תאכלו", והש"ך כ' דאי חיישינן לזרע אב- לא נשחט העובר. וצ"ל ששורש מחלוקתם הוא החקירה הג' הנ"ל. לב"ח- ב"פ ה"ה כשחוט, ולש"ך- ב"פ ה"ה כנשחט. לב"ח- התוצאה. לש"ך- הפעולה.

ביאור הדברים: לא זו בלבד שב"פ נחשב כנשחט, אלא שנעשה בכך כעין מין בהמה הפטור משחיטה. מקור א' בדרשת "כל בבהמה תאכלו". מקור ב' בפסוק המחייב שחיטה- "וזבחת מבקרך ומצאנך" ואיסור "לא תאכל כל נבלה". ולד בני פקועה לא עבר שחיטה, שהרי לא היה באותה שעה ברחם אם אמו, אבל גם מעולם לא התחייב בשחיטה שהרי אינו בכלל הבקר

והצאן שאינו זבוח, ומאחר שנוצר משחוטים והוא כשחוט, אינו יכול להיות בכלל נבלה.

וביאור דעת הב"ח, נ"ל שהיא קרובה יותר לדעה היסודית של הרמב"ם ורש"י.
כל היתר ב"פ אינו היתר עצמאי בעובר אלא מכח 'עובר ירך אמו', אלא שמכיוון שבפועל הוא כבריה עצמאית, ויש לו למעשה סימני שחיטה וחיות עצמית, פירוש דרשת "כל בבהמה תאכלו" לגביו הוא יותר מכל איבר אחר של אמו. אם יש לו סימני שחיטה וחיות, הרי הוא כבר מחוייב בשחיטה. אבל אם אמו נשחטה שחיטת היתר, או אם היא נחשבת לשחוטה, דינו כדינה, וגם סימניו נחשבים לשחוטים. הסברה שכתב הב"ח שלא יתכן שאמו הפקועה תהיה מותרת והעובר אסור, שהתורה דיברה בלשון מצב ותוצאה- "כל בבהמה תאכלו" ולא בלשון דין ומעשה. ולכן דין מעשה השחיטה הוא מצוה שמהותה כהכשר לתוצאת ה'שחיטה' או ה'לא נבילה'. ובזה דומה דעתו לרש"י ורמב"ם שפירשו כל דין ב"פ כירך אמו להלכה, רק שהב"ח בי' ע"פ פסיקת הטור והשו"ע כרב משרשיא גם כן.

ומדוע לא יהיה מצבו תמיד כאמו, גם להטריף אם נמצאה אמו טריפה?
משום שהפסוק נכתב בל' היתר- 'כל בבהמה תאכלו', ולא 'כל בבהמה כבהמה'. אבל ביאור הדבר הוא שמשמעות פגם טריפה היא שאינה חיה או שאינה שלימה. אם נשחטה האם ונמצאה טריפה, גם אם העובר כירך אמו, לענין זה לא נוכל להחשיבו כטריפה שהרי הוא שלם וחי לגמרי, וא"א לומר שיחול עליו דין האם ממש, הנובע מהפס' הנ"ל- שאין העובר השלם טפל לאמו הטריפה, ואם נמצא מת -בכה"ג כן טפל לאמו, אף אם היא טריפה.

ח. ישוב קושיית הב"י על הרמב"ם בדברי רש"י בחולין פ"ה: שסתימת הסוגיא דלא כרב משרשיא.

רש"י חולין פ"ה: ד"ה בן ט' חי- "דלאו ירך אמו הוא **כולי האי** ולענין שחיטה משתרי בשחיטת האם", לגבי הו"א שיותר ב"פ בשחיטת אמו הטריפה. ד"ה "קמ"ל"- "דאינה מתירתה ובעי למשחטיה ושחיטת עצמו מתירתו כדקי"ל דארבעה סימנין אכשר רחמנא בבן תשעה חי".

אולי מכאן הבין רש"י סתימת הסוגיות דלא כרב משרשיא. וכן מוסברת יותר דרך פעולת היתר ב"פ שלא מכח שחיטת סימנים ממש, כי אז יש ד' סימנים, אלא כב' מסלולי היתר לבחירה לקולא, מכח מצב הביניים של ירך אמו ולאו ירך אמו.

סימן ט'

על המנהג להמתין ג' שעות בין בשר לחלב

שאלה: מהו מקור המנהג של המתנה של ג' שעות בין אכילת בשר לאכילת חלב?

תשובה: בגמרא חולין ק"ה. משמע שההמתנה היא ענין של יראת שמים ובריאות הגוף וכדו' ולא גדר מוחלט, דאמר שם מר עוקבא – "אנא להא מילתא חלא בר חמרא לגבי אבא, דאילו אבא כי הוה אכיל בשרא האידנא לא הוה אכיל גבינה עד למחר עד השתא ואילו אנא בהא סעודתא הוא דלא אכילנא לסעודתא אחרינא אכילנא". ונחלקו ראשונים בגדר 'סעודה אחרת', לתוס' כל סילוק שולחן מיקרי סעודה אחרת. ואילו לרמב"ם כל זמן שרגילין להפריד בין הסעודות, "והוא כמו שש שעות" (פ"ט מהל' מאכלות אסורות הכ"ח "כדי שיעור סעודה אחרת"). ופסק השו"ע (יור"ד סי' פ"ט) להמתין שש שעות. וברמ"א פסק כתוס', אבל הוסיף שפשט המנהג במדינות אלו להמתין שעה, מלבד סילוק השולחן, והמדקדקין ממתינין שש שעות וכ' שכן נכון לעשות. אבל הרמב"ם לא כתב שש שעות מדוייקות וכיצד הגיע לשש? שכן ת"ח סעודתן בשעה שישית, ועד סעודת הערב יש כשש שעות. ומלשון התוס' ד"ה לסעודתא וכו' (חולין קה.) משמע שהכל הולך ע"פ הרגילות שכתבו – "לאו בסעודתא שרגילין לעשות אחת שחרית ואחת ערבית...", כדעת הרמב"ם. ובגמ' לא נתנו שיעור שהרי הדבר משתנה מאדם לאדם (מר עוקבא ואביו) ומשיעור סעודה אחת שבדורות ההם לשיעור שבימינו. ואולי משום כך הנהיגו להחמיר יותר משעה כפי שפשט המנהג , אבל לא הגיעו לשש שעות משום שבדורות חלושים שלנו, היינו גם לאחר מה שכתבו האחרונים (ש"ך ועוד) שבן תורה ימתין ו' שעות, האידנא ממתינים כשלוש או ארבע שעות בין סעודה לסעודה. והכל הולך ע"פ הרגילות, כיוון שאין שש שעות בדינא דגמ'. ומדוע קבעו דווקא ג' שעות? אולי רצו שיהא רוב שש שעות מכיוון שהוזכרו ברמב"ם, אע"פ שאין בזה משמעות רוב כי זה דבר ספור, ולא שייך רובו ככולו, אבל משום כבוד ראשונים. כך עלתה השערה בדעתי. וכן ההבדלה הממוצעת בין סעודה לסעודה התקצרה, משום שמה שהיו רגילים בזמנם לאכול ב' סעודות ביום, האידנא נהוג ג' ויותר.

והנה מחלוקת נוספת ישנה בין רש"י שם לרמב"ם שם בטעם ההמתנה, לרש"י הוא משום שומן הבשר שיוצא כל שש שעות מהבשר ונדבק בפה (קצת משמע שהבשר

מוציא שומן גם כשהוא במעיים, כלו' שמתארך עיכולו, אע"פ שאפ"ל גם שזה שומן שנדבק בשעת אכילה). ולרמב"ם הוא משום הבשר הנשאר בין השיניים. ועפ"ז אולי לרמב"ם היה אפשר לפתור הבעיה ע"י ניקוי וניקור, אבל לרש"י ע"פ ההסבר הראשון זה לא יועיל.

[ובתשובת חתם סופר ח"א יור"ד סי' ע"ג כ' להוכיח דלמי חלב א"צ להמתין כלל, לחולה, דמי חלב אינן בכלל האיסור של בשר וחלב. ולא משמע שמדובר בחולה ממש אלא בחלוש. ויש עוד חילוקים בין בשר לתבשיל של בשר, ובין גבינה לתבשיל של גבינה בראשונים ובאחרונים].

סימן י'

הסוגיא והפסיקה בעור הראש של עגל הרך אם כבשר או לא

חולין קכ"ב, ע"ז., פסחים פ"ד.

א. קשיים בהבנת מהלך סוגיית עור עגל הרך למסקנה, בשיטת רש"י ובשיטת תוס', ובפסיקה השונה של הרמב"ם.

ב. ביאור הסוגיא ע"פ הרמב"ם: הקושיא והתשובה רק בנושא עגל הרך, ומשום שעתיד להקשות. צ"ל שנחלקו הראשונים גם בסוגיות האחרות אם עגל רך שונה או רק מהווה דוגמא.

ג. מח' הרמב"ם וראב"ד בגידים העשויים להתקשות אם נדונים מצד מצות אכילת קרבן פסח או מאיסור שבירת העצם.

ד. אולי שורש מח' הרמב"ם והראב"ד הוא שורש מחלוקת הרמב"ם עם רש"י ותוס' בפירוש "בתר בסוף אזלינן".

א. קשיים בהבנת מהלך סוגיית עור עגל הרך למסקנה, בשיטת רש"י ובשיטת תוס', ובפסיקה השונה של הרמב"ם.

סתם משנה בחולין קכ"ב. מנתה עורות רכים שנחשבים כבשר לענין טומאת אוכלין ונבלות, וביניהם מנתה עור הראש של עגל הרך. בגמ' שם נחלקו עולא ור' יוחנן בגדר עגל רך, ותרי לישני בביאור מחלוקתם. והגמ' הכריעה- "ת"ש ר' יוחנן אמר כל זמן שיונק..." ואפילו עברה כבר שנתו הראשונה. ומיד אח"כ הקשתה הגמ': "בעא מיניה ריש לקיש מר' יוחנן עור הראש של עגל הרך מהו שיטמא אמר ליה אינו מטמא אמר ליה לימדתנו רבינו אלו שעורותיהן כבשרן ועור הראש של עגל הרך א"ל אל תקניטני בלשון יחיד אני שונה אותה...", ואז מובאת הבריתא בענין פיגול שלת"ק רק עור שתחת האליה נחשב רך ומפגלין בו כבשר, ולאלעזר בן יהודה בכל העורות הרכין מפגלין כבשר, ולכן משנתנו היא דעת יחיד כאלעזר בן יהודה, ואינה להלכה. עפ"ז יש לשאול מדוע שאלו רק לגבי עור עגל, ותירצו שם בתוס' ד"ה "עור הראש של עגל הרך" וכו' שכך היה מעשה. ומשמע בתוס' שם שהקשו גם מדוע ר"ל שואל את ר' יוחנן שאלה שתשובתה מפורשת במשנה, וכי לא ידע המשנה? אלא

ששאל אם הלכה כמשנתנו. עפ"ז השיבו שאין הלכה כמשנתנו, וכל העורות הללו (מלבד עור שתחת האליה) לא מטמאין.

ויש להקשות:

א. הרמב"ם בפ"א מהל' שאר אבות הטומאות ה"ט מנה כל העורות שבמשנתנו מלבד עור הראש של עגל הרך. ממ"נ- אם מסקנת הגמ' שמשנתנו אינה להלכה- מדוע מנה כולם, ואם היא להלכה- איך מחלק בין עור עגל לאחרים? והרי ההסבר של ר' יוחנן הוא שכל משנתנו אינה להלכה, והיא דעת יחיד, ובחדא מחתא הוזכרו!

ב. איך נכנסה משנתנו כסתם משנה ללא חולק, ע"פ הנ"ל?

ג. האם כל הויכוח בין עולא לר' יוחנן לגבי גדר עגל הרך היה רק למ"ד של משנתנו, אלעזר בן יהודה, ולא להלכתא כלל?

ד. כיצד הגמ' מביאה קו' ר"ל לר' יוחנן מיד אחרי הכרעת דברי ר' יוחנן בעגל יונק, ועוד שלא שאלו אם הלכה כך אלא כשאלה מחודשת. גם הסבר התוס' אינו כפשטות לשון השאלה, שלא נאמרה כדרך סיפור.

ה. הקשו התוס' קכ"ב: בד"ה "ואם איתא והוא שיונק מבעי ליה" מדוע לא מנתה הגמ' אפשרות שלישית לביאור מחלוקת עולא ור' יוחנן, שלעולא ההגדרה היחידה לעגל רך הוא תוך שנתו, ולר' יוחנן ההגדרה היחידה היא שיונק. ותירצו שלא מסתבר לעשות מחלוקת כה גדולה וקיצונית. והנה כעת למסקנה המחלוקת עוד גדולה יותר, דלהלכתא לר' יוחנן עצמו אפי' אם יונק ובתוך שנתו אין דינו כבשר. (ודעת ר' יעקב מקורביל בתוס' היא שיונק לכו"ע רך יותר מבתוך שנתו. ואם יהיו ב' התנאים לר' יוחנן ודאי יהיה רך במיוחד. א"כ, יש כאן סברה של עור רך במיוחד, ואח"כ נחלק בין זה לבין עורות אחרים? ואפי' אם עור של תחת האליה יוצא דופן, סימן שעור רך מאד נחשב כבשר מכח המציאות, ועפ"ז פוסקים שמטמא כבשר, ומדוע לא יפסוק כך גם בעור עגל הרך?)

ב. ביאור הסוגיא ע"פ הרמב"ם: הקושיא והתשובה רק בנושא עגל הרך, ומשום שעתיד להקשות. צ"ל שנחלקו הראשונים גם בסוגיות האחרות אם עגל רך שונה או רק מהווה דוגמא.

ע"כ צ"ל שהרמב"ם פירש את הסוגיא שלא כרש"י ולא כתוס'. לרמב"ם, גם תשובת עולא וגם תשובת ר' יוחנן היו רק לגבי עור הרך של עגל. והחילוק בין עור הרך של עגל לעורות אחרים שנמנו במפורש בסוגיא המקבילה בפסחים פ"ד. ורמוז בחולין ע"ז.- "...מי אמר רבי יוחנן גידין שסופן להקשות נמנין עליהן בפסח אלמא בתר השתא אזלינן

והא בעא מיניה ריש לקיש מרבי יוחנן עור הראש של עגל הרך מהו שיטמא ואמר לו אין מטמא **אלמא בתר בסוף אזלינן**... א"ל... הא הדר ביה רבי יוחנן לגבי דריש לקיש וא"ל אל תקניטני" וכו'. ובחולין ע"ז. ד"ה "דאמר ליה" גרס רש"י: "עור הראש של עגל הרך מהו שיטמא ואמר ליה אינו מטמא **הואיל וסופו להקשות**...".

כלומר, מה שחזר בו ר' יוחנן הוא לגבי העקרון של סופו להקשות. וא"כ, ר' יוחנן סבר שעגל הרך לכשעצמו הוא כל זמן שיונק, אלא שמכיון שסופו להקשות א"א להחשיבו כבשר, וכפי שבי' רש"י בדף ע"ז. אבל לא כרש"י בדף קכ"ב שהבין שתשובת ר' יוחנן מתייחסת לכל העורות שהוזכרו, מלבד עור האליה, שכולם אינם כבשר כי עתידים להתקשות, אלא הרמב"ם פוסק כסתם משנה. ובתוס' חולין ע"ז. ד"ה "בלשון יחיד" כו' ביארו שצ"ל דהלכה כסתם משנה, אלא ש"יחידאה" פירשו שר' יוחנן לא סובר שזוהי סתם משנה אלא גורס בה "דברי ר"ש". אבל בין לרש"י ובן לתוס' יוצא שמשנתנו אינה להלכתא ע"פ דברי ר' יוחנן, והרמב"ם דוקא פוסק כמשנתנו, ומוכרח הדבר שסובר שהיא אכן סתם משנה. ולכן צ"ל שדברי ר' יוחנן, ע"פ הרמב"ם, -"בלשון יחיד"- מוסבים רק על "עור הראש של עגל הרך".

יוצא שהדיון בהגדרת עגל רק נותר גם למסקנה, אלא שהדיון היה בהגדרת הזמן שבו עורו רך, אבל חזרת ר' יוחנן היתה שאין לדון ע"פ השתא אלא דבתר בסוף אזלינן, ולכן לא תהיה נפק"מ למחלוקת זו, ולכן הרמב"ם לא הזכירה.

ולשון "דתניא" וכו' שהביאה ברייתת פיגול צ"ל לרמב"ם שהראיה היא שעור הראש של עגל הרך לא נמנה, ואולי אף לפי אלעזר בן יהודה, משום שהוא שונה מכולם כי עתיד להתקשות.

והנה כל זה פשוט ועולה מתוך הסוגיות, ולכן צ"ל שרש"י ותוס' שפירשו אחרת סברו כך גם בסוגיות האחרות, שעגל הרך הוא דוגמא בלבד לעורות הרכים העתידים להתקשות, ודינו כדינם, והרמב"ם חילק וראה בעור עגל הרך יוצא דופן.

ג. מח' הרמב"ם וראב"ד בגידים העשויים להתקשות אם נדונים מצד מצות אכילת קרבן פסח או מאיסור שבירת העצם.

וצ"ב מהו שורש מחלוקת הראשונים, הרי לא יתכן שנחלקו במציאות אם כל העורות שהוזכרו עתידין גם הם להתקשות כעור העגל הרך או לא. וא"ת שהענין מידתי, עד כמה התקשות העור נחשבת להתקשות, ומתי ישתנה שמו מעור רך כבשר לעור רגיל, צ"ב עדיין- מדוע הרמב"ם לא כרכם יחד לכל העורות שהוזכרו, כהבנת רש"י ותוס'?

בפ"י מהל' קרבן פסח עוסק הרמב"ם באיסור שבירת עצם בפסח. ודוקא שם הביא הרמב"ם דין גידין שסופן להקשות וכו' בה"ח כ': "הסחוסים שהם כמו עצמים רכים הרי אלו **מותרין** לאכלן". ובה"ט: "היה גדי קטן ורך שעצמותיו רכים לא יאכל אותן שזה שובר עצם ואם אכל לוקה... זה הכלל...". ובה"י: "גידין הרכין שסופן להקשות אע"פ שהן ראויין לאכילה עתה **ונאכלין בפסח** אין נמנין עליהן...". השיג עליו הראב"ד שם: "מה נשתנו סברותיו בכמה מקומות ומעולם לא עלה על דעת מפרש שבאה זו המשנה על איסור שבירת העצם שאם כן היה לו לומר כל שאינו נאכל בשור הגדול לא יאכל בגדי הרך אבל באה על חיוב אכילה שהוא בבל תותירו".

מדוע הרמב"ם דן בגידים מצד היותם עצם (בעתיד) ולא מצד היותם לא-בשר? הראב"ד סובר שהנושא הוא האיסור להותיר בבשר הפסח. ברור שגם זהו הנושא בסוגיות, אבל הרמב"ם סובר שכל החומרא, שהולכים אחר העתיד ולא בתר השתא, היא דוקא כשיש סברה חזקה או מצב קיצוני ברור בעתיד. ולכן הדוגמא הכי טובה לכך היא גידים שסופן להקשות, ובזה חזר בו ר' יוחנן. כשיהיו קשים, לא רק שאינם בשר המחוייב באכילה אלא שגם נאסרים באכילה מצד "ועצם לא תשברו בו". אם אינו בשר הרי הופך לעצם. זה כוחו לאסור גם השתא, זה בהגדרת מהותו. ובדומה לזה למד לעור הראש של עגל הרך, שמכיון שגדריו כל כך ברורים, ומיד כשיפסיק להיות 'עגל רך', בעבור שנתו או כשיפסיק לינק, הרי יהפוך להיות עור קשה בלא ספק. ולכן רק בזה חזר בו ר' יוחנן. אבל לראב"ד, לא היותו עצם אסור מונעו כעת מלהיות בשר אלא היותו לא-בשר, די בעובדה זו להוציא משם בשר ונותר.

ד. אולי שורש מח' הרמב"ם והראב"ד הוא שורש מחלוקת הרמב"ם עם רש"י ותוס' בפירוש "בתר בסוף אזלינן".

אולי מחלוקת רמב"ם- ראב"ד זו היא ביסודה מחלוקת רמב"ם- רש"י ותוס'. לרש"י ותוס'- "בתר בסוף אזלינן" פשוט וחד-משמעי, אין כח באבר דהשתא להחשב כעיקר אם מהותו היתה עתידה להשתנות. לרמב"ם יש גם כח שמושך השתא, והנפק"מ היא שבהכרעת "בתר בסוף אזלינן", רק כשהסוף חזק וברור כאיסור עצם בפסח וכעור ראש השור, רק אז אזלינן בתר בסוף. וזו נפק"מ בהכרעת הגדרת עגל רך, אע"פ שפרטיה לא נותרו למסקנה. (ובעור חטרת גמל הרכה נותרה הגמ' בתיקו, והרמב"ם הכריע שספק הוא, כי העתיד אינו בהכרח הגורם להתקשות העור, אולי מעשה טעינה גורם לכך ולא הזמן שיעבור ממילא).

ומוכרח ברמב"ם שאין הכרעת "בתר בסוף אזלינן" דוחה לגמרי את המצב דהשתא, שהרי אין נמנין על גידין העתידין להתקשות אבל אוכלים אותם כבשר, כי השתא רכים הם.

לתוס', גרסת ר' יוחנן במשנתנו שאינה סתם משנה, אבל לרש"י, ר' יוחנן לא משנה את הגרסה אלא טוען שזו דעת אלעזר בן יהודה שבבריתא, וא"כ בפסיקת ההלכה יכול להיות ג"כ שסתם משנה שסידר רבי תכריע גם נגד דעת ר' יוחנן לפרשה כאלעזר בן יהודה. אבל לתוס' משמע יותר שפוסקים שלא כמשנתנו. ולכן יתכן שרש"י כן יפסוק כרמב"ם, גם אם התוס' לא.

סימן י"א

האם 'זרוע לחיים וקבה', כשהם בעין, הוא ממון שאין לו תובעין?

חולין ק"ל, קל"ב, קל"ו

א. לכאורה קיימת סתירה בין גמרות אם מתנות כהונה שבעין נתבעות או לא.

ב. דעת הר"ן היא שגם בעין אין לו תובעים, ויש רק מצוה לתת. בקהילות יעקב פי' דעת רש"י שהתביעה מדין כללי של כפיה על המצוות, וק'.

ג. נ"ל שצ"ל לרש"י שכשהמתנות בעין ואצל הטבח –יש תובע, אבל לתבוע ממון למפרע –יכול לדחותו לכהן, דמה עדיף כהן פלוני על אחר, ולכן גם אם נוצר חוב -כלפי מי הוא נוצר?

ד. לתוס', בשונה מהר"ן, יש חיוב ממוני בדיני שמים גם כשאין תובע.

ה. יישוב הרמב"ם: חובת ההפרשה על הטבח, הכהן אינן בעל טענה, אבל ב"ד תובעים וכופין כממון, כשבעין. וכשאינו בעין –מצוה איכא ולא תביעה או חיוב.

ו. פסק בשו"ע ובב"י כרמב"ם.

ז. מהשו"ע בענין מתנות בחו"ל משמע שכשאין חובה ממונית בדיני אדם- אינה גם בדיני שמים. אפשרות א' ברמ"א: פסק כר"ן שרק מצוה איכא.

ח. נ"ל לומר מל' הרמ"א שהפנה ללשון ספר חינוך, שלא פסק כר"ן אלא כרמב"ם שהחיוב ממוני, והכפיה -של ב"ד, והבעיה בַּכפיה מעשית ולא הלכתית.

ט. סיכום השיטות.

א. לכאורה קיימת סתירה בין גמרות אם מתנות כהונה שבעין נתבעות או לא.

בגמ' בחולין ק"ל: אמר רב חסדא המזיק מתנות כהונה או שאכלן פטור מלשלם. "מאי טעמא איבעית אימא דכתיב זה ואיבעית אימא משום דהו"ל ממון שאין לו תובעים". תוס' שם ד"ה ואב"ע וכו' אמרו שהנפק"מ בין הלישנות היא אם חייב לשלם בדיני שמים. בחולין קל"א: דרש מרימר הלכתא כוותיה דרב חסדא.

והנה בחולין קל"ב: אמר רבא "הדין עם הטבח". ובחולין קל"ב. בפטור זרוע לחיים וקבה בספק בכור שואלת

הגמ': "ואמאי יבא עליו כהן משני צדדין ולימא ליה ...הב לי מתנתאי", כלומר, הכהן דורש ותובע מהטבח. ומשמע מהתירוץ שהו"א זו נשארה אלא שהאוקימתא לגבי הבכור אחרת (בעל מום וכו').

אמנם בפשטות- כשישנם בעין, הכהן תובע, ו"אין לו תובעים" איירי רק כשהזיקן או אכלן, אבל בגמ' שם הקשו גם ממתנות סתם, ותירצו ש"המתנות דין" אינו להוציאן בדין אלא לחולקן כדין, ומשמע שבשישנן בעין. ואולי גם בזה מדובר כשאינן, ולא פירשו משום שכשקיימין אין עדיין יכולת לתבוע בדין, כי תמיד יוכל לומר- לכהן אחר אני נותן, ולכן התביעה שיכולה להיות היא רק אם הזיקו וכדו'.

ב. דעת הר"ן היא שגם בעין אין לו תובעים, ויש רק מצוה לתת. בקהילות יעקב פי' דעת רש"י שהתביעה מדין כללי של כפיה על המצוות, וק'.

כ' הר"ן: "מתנות א"כ מאי איריא מזיק אפילו אי איתנהו בעינייהו נמי אין להם תובעין ומשמע לי דה"ק כיון דמתנות כהונה ממון שאין לו תובעין הוא נהי דכי איתנהו בעינייהו מיחייב משום מצוה כי ליתנהו בעינייהו אין כאן מצוה ולא דין ממון הילכך פטור לגמרי ולפיכך נראה לי דאפילו בבא לצאת ידי שמים פטור", וחולק על התוס' הסוברים שחייב מדיני שמים. ואם היה אפשר לתרץ הקושיא הנ"ל שרק תשלומי המתנות (כשאינן בעין) א"א לתבוע, הרי שהר"ן אינו מפרש כך וא"כ מהו "הדין עם הטבח"? איך יכול הכהן לתבוע מהטבח, והלא יאמר לו- לכהן אחר נותן, ואיזה "דין" יש כאן?

בקהילות יעקב סי' ל"ג פירש לשיטת רש"י ש"הדין עם הטבח" ועוד מקומות דמשמע מהם שמוציאים מתנות בב"ד, הוא מכח המצוה כלפי שמיא, שב"ד כופין על המצות כסוכה ולולב. ואמנם כהן אינו יכול לתובעו בב"ד, שהלה יטען שאינו בן דינו, דלכהן אחר אני נותן, אבל ב"ד יוכלו לכופו על המצוה שיתן לכל כהן שירצה ולא יעכבם בידו, או שיפקידם בב"ד.

אלא שעפ"ז יצא שכשאין דין כפיה, כהאידנא, אין כלל צד ממוני במתנות. ואולי כך משמע בדעת הר"ן. אבל בדעת רש"י משמע שבממונות עסקינן, והכהן עצמו הוא ההולך לטבח, ודין ודברים לו עם הטבח. ולא רק דין כפיית המצוות של ב"ד. וכן יקשה מחולין קל"ד. שהגמ' מדמה דין הכהן עם הטבח והבעלים לדין נגזל ולא התייאשה, שדין לו עם הגזלן ועם הקונה מן הגזלן, כממונות. וכתב שם רש"י בד"ה "אבל שקלן לו טבח הדין"- "של כהן ומחלוקתו ותביעתו אף על הטבח הוא והטבח חוזר

עליהן אם יש בעין נותנן לכהן". הרי מפורש ברש"י שהכהן המסויים הוא בעל דבר, וזכאי לתבוע מתנות, ואיך נאמר שזה ענין לב"ד מחד, ומאידך- איך ניישב הגמ' עם פסק רב חסדא שהמתנות הן ממון שאין לו תובעין, וע"פ קו' הר"ן שאין לחלק בין ישנו בעין לאינו בעין, אם לא לומדים מ"וזה", דמה לי לדחות לכהן זה בטענת כהן אחר כשישנו בעין ללדחותו כשאינו בעין?

ג. נ"ל שצ"ל לרש"י שכשהמתנות בעין ואצל הטבח -יש תובע, אבל לתבוע ממון למפרע -יכול לדחותו לכהן, דמה עדיף כהן פלוני על אחר, ולכן גם אם נוצר חוב -כלפי מי הוא נוצר?

אבל חילוק זה בולט בל' רש"י הנ"ל, ולכן פשוט שזו שיטתו לחלק בין ישנו בעין לאינו בעין, וכן שסובר שזהו דין של הכהן. והנה מדיוק באריכות לשונו של רש"י -"הדין של כהן, ומחלוקתו, ותביעתו... והטבח חוזר עליהן" משמע שאין הכהן יכול לתבוע בדין ממש, שהרי רש"י יכול היה לפרש שהנפק"מ היא שב"ד נזקקין לתביעת הכהן, ולא מי צריך לחזר ולהתעסק בזה. וכן משמע שיכול לחלוק, להתרעם, לדרוש, גם מהטבח, אבל לא תביעה של ממש בב"ד. גם אם אין יכולת להוציא בדין, אין המשמעות שפטור, והבעיה אכן רק בהוצאה מכח ב"ד. אבל כשאינו בעין אין הכהן יכול אפילו לטעון- 'גזלתני', כי חיוב שהוא רק מדין השבת גזילה אינו שייך לכהן זה דוקא. כלומר, כהן יכול לתבוע מכאן ולהבא, זו זכות שהעניקה לו תורה כאחד מן הכהנים, אבל אם נאכלו או אבדו המתנות, אין כהן זה יכול לתבוע מכאן ולמפרע, שהרי הוכח שלא הוא זכה בהן. כל זמן שלא התברר מיהו הכהן שהתורה זיכתה לו יחד עם בחירת הבעלים -יכול כל כהן להיות המועמד לכך. התורה נתנה אפשרות לכל הכהנים לזכות, וזיכתה בפועל את מי שיקדים ויזכה. אבל אם אף אחד לא קדם וזכה - חזרה הזכות להיות בכח בלבד, כללית לכהנים, זכות בלתי נתנת למימוש.

ד. לתוס', בשונה מהר"ן, יש חיוב ממוני בדיני שמים גם כשאין תובע.

עפ"ז נוכל לפרש דברי התוס', ולייישב גם קו' הר"ן עליהם, שדיני שמים אינם מכח החיוב הממוני הקיים, ורק שאינו יכול להיות מושב בכח תביעת ב"ד, אלא שבעל הבהמה לא קיים את המצוה, וגם אם אין לאף כהן תביעה כלפיו, ואולי אפי' לכל הכהנים יחד אין תביעה, הרי יכול לתקן ולקיים המצוה כעת בממון המתנות לכהן.

ורק ע"פ האיבעית אימא של "וזה"- אינו יכול כלל לקיים המצוה, כי היא נאמרה על 'זרוע לחיים וקבה' שבעין ולא על ערכם הממוני. (ומה שהזכירה הגמ' מידת חסידות על השבת ממון לעניים במתנות עניים, בזה יש מקום לחסידות כי המצוה היתה על הערך הממוני שבמתנות, וגם אם אין חיוב, יש אפשרות של קיום.)

ה. יישוב הרמב"ם: חובת ההפרשה על הטבח, הכהן אינן בעל טענה, אבל ב"ד תובעים וכופין כממון, כשבעין. וכשאינו בעין –מצוה איכא ולא תביעה או חיוב.

על דברי רבא "הדין עם הטבח" ציין ה'עין משפט' לרמב"ם פ"ט מהל' בכורים הל' י', ושם לא הוסיף הרמב"ם כל ביאור אלא העתיק לשון המשנה "השוחט לעכו"ם ולכהן פטור מן המתנות". ודברי רבא באו כתשובה לשאלת הגמ' מדוע לא כתבו בל' שעכו"ם וכהן פטורין מן המתנות. ומכך שהעתיק הרמב"ם ל' הגמ', מובן שעל הטבח מוטל להפריש, והנפק"מ מפורשת ברמב"ם שם בהל' ט"ו. מדוע לא כתב הרמב"ם דברי רבא בפירוש? קשה לומר שאינו פוסק כמותו, שלא מצינו מי שחלק עליו. אלא פשוט שהרמב"ם לא הבין כרש"י הנ"ל שדין לכהן עם הטבח, אלא החובה להפריש מוטלת על הטבח, ונפק"מ ללוקח מן הטבח בסתמא אם מנכה לו מן הדמים.

א"כ, לרמב"ם לא קשיא מידי, דכשאינן בעין כ' בהל' י"ד שם –"**אינו חייב** לשלם", ומשמע שהמצוה קיימת אבל אין חיוב מדיני ממונות "מפני שהוא ממון שאין לו תובע ידוע". גם כשישנן בעין אין תובע ידוע, אבל יש תובעים, והם הבית-דין. ומשמע שתביעתם –ממון. כלומר, אין הב"ד מוציאין דוקא מדין כפיה על כל המצוות אלא מדין ממון. כשב"ד קונסין ומוציאין וכו' (כגון בהל' ט' שם), הם נזקקים לכך כדיני ממונות. ואע"פ שאין תובע ידוע, אין הדבר כממון שאין לו תובעין כלל, שכל הכהנים הם תובעין, אבל מכיון שאינם יכולים לתבוע בפועל- ב"ד הם המוצאים. והשתא דאתינא להכי, אפשר לפרש ש"הדין עם הטבח"- הדין של ב"ד, אבל לא פורש הדבר ברמב"ם. הדין- "וזה יהיה **משפט** הכהנים". שלא כהר"ן, הרמב"ם רואה במצוה זו חיוב ממוני, ולכן ב"ד תובעים עבור כלל הכהנים, ולכן קימת המצוה גם אחרי שאינן בעין.

ו. פסק השו"ע והב"י כרמב"ם.

בשו"ע פסק כרמב"ם, ומלשונו (העתיק ל' הטור) בסי' ס"א מיו"ד סע' כ"ח משמע כנ"ל שפירוש "הדין עם הטבח" הוא שהחובה מוטלת על הטבח: "השוחט בהמת

ישראל חבירו חובה על השוחט ליתן מתנותיה לכהן...". שם בסע' ל"א העתיק ל' הרמב"ם כמעט: "עבר ואכלן או הזיקו או מכרן **אינו חייב** לשלם מפני שאין לו תובעים ידועים...", ובס' י' שם: "אם אין שם כהן ישום המתנות בדמים ואוכלן ונותן הדמים לכהן", ומשמע שהחיוב ממוני ולא תלוי בחפצא דזכות לחיים וקבה עצמם, ולכן גם יש מצוה לשלם אם הזיקו.

ז. מהשו"ע בענין מתנות בחו"ל משמע שכשאין חובה ממונית בדיני אדם- אינה גם בדיני שמים. אפשרות א' ברמ"א: פסק כר"ן שרק מצוה איכא.

בשו"ע יו"ד סי' ס"א כ"א כ' שהמתנות נוהגות תמיד גם בחו"ל, כדעת הרמב"ם, והוסיף: "ויש מי שאומר שאינן נוהגות בחו"ל וכן נהגו", והוסיף שם הרמ"א "(ועיין בספר החנוך להרא"ה מצוה תק"ו)".

הכרעת השו"ע עצמו כרמב"ם וכר"ן, נגד רש"י ותוס', כך משמע מלשונו, ומדבריו בב"י. ואעפ"כ ציין שנהגו ע"פ רש"י ותוס'. מדוע נהגו כך? אם יש מחלוקת ראשונים, המוציא מחבירו עליו הראיה. אבל מהרמ"א משמע שטעם המנהג אחר, והוא דין הכפיה שלא קיים בחו"ל. מדוע אם אין כפיה אין הדין חובה? אפ"ל שהרמ"א סובר כר"ן שאין תובע גם כשישנן בעין, וממילא נותרה רק מצוה כשהם בעין, ולא כחובה ממונית. ובכה"ג ודאי הוי הכהן מוציא מחבירו, שהרי לא החילה תורה חיוב ממוני כלל על הגברא, ואין צריך הבעלים לחזר אחר דרך לצאת ידי חובת הנתינה, וכהן אינו יכול אפילו להיות תובע, שהרי זהו ממון שאין לו תובעים, ונותר המצב שנהגו לא לתת, אע"פ שאינה הכרעה עקרונית שאין נותנין בחו"ל.

ובכך צ"ל כדברי הקהילות יעקב הנ"ל שכל הכפיה היא רק מדין כפיה כללית על המצוות ולא קשורה לדיני ממונות, ולר"ן המתנות הן מצוה בלבד, והאידנא אין כופין על המצוות, ולכן נותר המנהג שאין נותנין.

לר"ן "הדין עם הטבח" הוא שהכהן הולך לתבוע מתנותיו מהטבח ולא מהבעלים. ואיך יש כאן תביעה ודין כלל? נ"ל שמלשון הר"ן בסוגיית הדין עם הטבח (מ"ה בדפי הרי"ף) עולה שהטבח אינו יכול לדחות את הכהן בטענת 'לכהן אחר אני נותן', כי אין טובת הנאה זו שייכת לטבח, ולכן יכול להוציא ממנו, אלא אם כן אמר הבעלים שרוצה לתת לאחר, ועל זה הוסיף הר"ן שודאי זכות

ההחלטה למי לתת, טובת ההנאה, לבעלים ולא לטבח, וזהו כשאומר לטבח שרוצה לתת דוקא לפלוני, אבל בסתמא- מכיון שחובת הטבח לתת, ואין זכותו לקבוע למי, יש לכהן זכות תביעה ודרישה מהטבח.

עפ"ז אולי אין בחו"ל האידנא חובה על הטבח לתת, שהרי יכול הבעלים לטעון- קים לי כרש"י ותוס', וממילא תחזור הבעיה של ממון שאין לו תובע, כי הכהן הולך לבעלים, וזה יכול תמיד לדחותו בטענת 'לכהן אחר אני נותן'.

ח. נ"ל לומר מל' הרמ"א שהפנה ללשון ספר חינוך, שלא פסק כר"ן אלא כרמב"ם שהחיוב ממוני, והכפיה -של ב"ד, והבעיה בַּכפיה מעשית ולא הלכתית.

אבל מל' ספר החינוך שם משמע יותר שהעדר כח הכפיה אינו משום דהאידנא אין כופין על המצוות, אלא בעיה מקומית שאין לפוסקים כח להוציא את הממון מידי הטבחים, אע"פ שהלכתית נכון להוציא מהם, כי העיקר כדעת הרי"ף והרמב"ם שנוהגת גם בחו"ל. ל' החינוך: "אבל עכשיו אין בנו כח להכריח הטבחים וקוי ה' יחליפו כח", ולא משמע מזה שמתכוון לימים שיחזור דין כפיה כללי של כל המצוות. עפ"ז הכפיה כאן היא של ב"ד להוציא ממון מן הטבחים לטובת הכהנים, כעין התביעה הממונית של כלל הכהנים ע"י ב"ד, כדמשמע בקנסות הגמ' וברמב"ם. ועפ"ז הערת הרמ"א כלפי השו"ע היא שאין לקבל את "וכן נהגו" כמנהג מכריע להלכה, אלא כחולשה. ועפ"ז להלכתא חובה על הטבחים לתת זרוע לחיים וקבה בחו"ל גם כשא"א לב"ד לתובעם ולקונסם, וזו חובת ממון מדיני שמים, וכרמב"ם, ודלא כהר"ן.

ט. סיכום השיטות.

היוצא מהנ"ל בסיכום שיטות הראשונים בשאלה אם יש למתנות שבעין תובעים:

רש"י: יש לכהן דרישה של המתנות מאת הטבח, גם אם לא יוכל לתבעו בדין כי הזכות לבחור כהן נתונה לבעלים.

רמב"ם: אין לכהן זכות לתבוע או לדרוש. יש לב"ד זכות לתבוע מן הטבח, וזה מכח ממוני, שזה ממון כלל הכהנים, וב"ד מייצגים אותם בזה, כביכול.

ר"ן: אין לאף אדם זכות תביעה. המתנות אינן חיוב ממוני כלל אלא מצוה

שחלה רק על גופן ממש, ולא מכח תביעה. תביעת ב"ד ככפיה כללית על המצוות.

תוס': חילוק בין ב' ה"איבעית אימא" שבגמ', לל"ק- כר"ן, לל"ב- חיוב ממוני.

הרא"ה ב"ספר החינוך": נ"ל יותר כרמב"ם.

שו"ע: החיוב ממוני, קיים תמיד גם אם אין כהן שיכול לתבוע, כל"ב בתוס'. נפק"מ כיתר דיני ממון, כגון "המוציא מחבירו" (מתנות בחו"ל ועוד).

רמ"א: כדעת החינוך, ויש לב"ד תמיד זכות תביעה והוצאה מן הטבח או מהבעלים.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת בכורות

סימן א' - בין קדושה לממון בדין פטר חמור ומשמעות לשון "פדיון" ..... תכט

סימן ב' - חשד הכהנים בהטלת מום בבכור ..... תלח

סימן ג' - פדיון הבן- קדושה או ממון? ..... תלט

סימן א'

בין קדושה לממון בדין פטר חמור ומשמעות לשון "פדיון"

בכורות ט'- י"א-י"ב

א. שאלות יסוד בהגדרת הקדושה והממון, והיחס ביניהם, במצות פדיון פטר חמור.

ב. דעת ה'שערי יושר' שעיקר המצוה ממון, והקדושה נגררת אחר מצות המתנה הממונית.

ג. ראיות רבות לכך שקדושת פט"ח עצמית ואינה רק ביטוי לחוב הממוני.

ד. ההפרשה מזכה את כלל הכהנים בשה, והיא הפדיה. מלבדה יש חובה ממונית של מתנות כהונה.

ה. ביאור סוגיית הפדיון שבהחלפת בהמות הבכורים במדבר ע"פ הנ"ל.

ו. דיוק המסקנות הנ"ל בדעת הרמב"ם.

ז. קושיית הגרי"ז הלוי על הדרך הנ"ל מהגמ' על דעת ר' אליעזר. קושייתו מדיוק בלשון הרא"ש, ויישוביהן לחיזוק הנ"ל.

ח. שורש קדושה עצמאית זו של פט"ח ופדיונה בהפרשת השה כבר רמוז בל' הפסוקים ובדרשות שבגמרא. גם ממיקום וסדר ההלכות ברמב"ם עולה השווה והשונה בפדיון אדם ובפדיון פט"ח.

ט. קו' החזו"א על הנ"ל מ"מתקפו כהן", חידש שזכה שע"ה א' כביכול. וע"פ הנ"ל מיושב, דזכיית השבט אינה קניינית.

א. שאלות יסוד בהגדרת הקדושה והממון, והיחס ביניהם, במצות פדיון פטר חמור.

העלתה הגמ' בבכורות י"א- י"ב כמה איבעיות בפדיון פטר חמור ומשמע שרוצה לברר דין מיוחד זה של פדיון פטר חמור שאינו עולה בקנה אחד עם הכללים הידועים לנו. ועיקרי השאלות הם:

א. מהו היחס בין שני הדינים שבפטר חמור- הקדושה והממון? האם המצוה היא עוד אחת ממתנות כהונה, שגוררת קדושה, או שיש קדושת בכור, כדומה לבכור בהמה טהורה, ויש עוד דין של מתנה ממונית לכהן?

ב. לר׳ יהודה, וסתם משנה, שפוסקים כמותו, מה הפיג את קדושת פטר החמור? קדושה שבו להיכן הלכה? איך יתכן שפודים אותו מקדושתו, והשה חולין לגמרי?

ג. הנובע מהנ״ל, מהי פעולת הפדיה? מהו הדבר המדוייק שעושה את הפדיה ומעכב בה? ומה מהות הקדושה, איזה סוג של קדושה חל על הפט״ח? האם כקדושת בדק הבית?

ב. דעת ה׳שערי יושר׳ שעיקר המצוה ממון, והקדושה נגררת אחר מצות המתנה הממונית.

ב״שערי יושר״ שער ה׳ הסיק הגרש״ש שעיקר פט״ח הוא מתנת כהונה ממונית. נתינת השה, או שוויו של פט״ח לכהן- היא המצוה, והיא גם עושה את הפדיון. הקדושה היא איסור הנאה שחל על הבהמה עד שיקיים מצות הנתינה, ומשקיים- פג איסור ההנאה. ומה שמצינו פדיון בלי מתן בפועל לכהן, הסביר השער״י שהפרשת השה היא נתינתו לכהן, וכבר זכה בזה הכהן, אלא שבפדיון ספק- המוציא מחבירו עליו הראיה, וזכות ההשתמשות בפועל בזה נותרת אצל הבעלים. הכהן זוכה בגוף השה אבל לא יכול לממש זכייתו זו בגלל המע״ה. ואם יבוא אליהו ויאמר שאין ספק- זכה כבר הכהן בלבד- ברגע שניתן הממון פגה הקדושה.

ג. ראיות רבות לכך שקדושת פט״ח עצמית ואינה רק ביטוי לחוב הממוני.

תמיהות רבות יש לתמוה על דעת השער״י:

א. בבכורות ט׳: ועוד, הגמ׳ מניחה שאם יש קדושה יש איסור הנאה, ואם יש איסור יש קדושה. כך עולה בכל מקום שהגמ׳ מזכירה את מחלוקת ר׳ יהודה ור׳ שמעון באיסור הנאה שבפט״ח. האם לא מצינו איסורי הנאה שלא נזכר מושג הקדושה לגביהם? אם התורה אסרה הנאה- שימוש בחמור לפני נתינת המתנה לכהן, הרי זה כאיסור השימוש בטבל (במקרה זה- אכילה) לפני הרמת המתנות, ומדוע יש דין קדושה ולשון פדיון בפט״ח?

ב. בשלמא בספק- מובנת ההפרשה, כי היא נתינה לכהן, אבל הרי מצינו הפרשה של אדם לעצמו, כדין היורש פט״ח מכהן (י״א.), ואיך תקרא התורה העברה של ממון אדם מעצמו לעצמו בשם ״נתינה״?

ג. איך זכה הכהן זכייה ממונית בשה שהופרש ונותר אצל הבעלים, הרי לא הוגדר כהן מסויים כלל, ומי זכה? בכללי ממון חייב להיות בעלים מוגדר, או כמה בעלים בגדר שותפים, אבל אי אפשר לזכות בלי שם של בעלים מסויים!

ד. עצם חידושו לחלק בין בעלות לבין זכות שימוש בפועל קשה, שהרי מצינו בכמה מקומות שדבר שאינו יכול להשתמש בו כלל פוגע גם בעצם הבעלות. למשל, דין יאוש בעלים באבידה או בגזל.

ה. הגמ' בדף י"ב באיבעיא של ספק פט"ח בבהמת שביעית- "כיון דמפריש טלה והוא לעצמו לאכילה קרינא ביה או דילמא כיון דכמה דלא מפקע איסוריה לא משתרי כסחורה דמי". משמע מלשון הגמ' שפירוש פעולת הפדייה מורכב משני הצדדים הנ"ל וכל השאלה היא איזו סברה חזקה יותר, אבל שניהם אמת. ואיזו הפקעת איסור יש בפט"ח אם לא בנתינה הממונית, שהיא כסחורה? מהו הצד השני?

ו. בדף י"ב. באיבעיא דפדיון בפסולי המוקדשין יש צד של איסור שאולי צריך לחול על השה, כמקבל קדושת הפט"ח, ואם הכל מכח הנתינה הממונית- מהו הצד הראשון בגמ' על הצד שאין איסור חל על איסור, איך שייכים ענייני איסורים לפט"ח כלל? וא"ת שצד זה אכן נדחה, הרי הגמ' לא הכריעה שם במהות צדי הספק אלא אמרה שזה לימוד מיוחד מ"כצבי וכאיל". וכן- משמע מל' הגמ' שהשאלה היא לגבי עצמת האיסור ומהות הקדושה, אבל בעצם הפקעת האיסור ע"י פדיון אין ספק. כלומר, ברור שפדיון בא להפקיע איסור וקדושה, וזהו שם פדיון.

ז. דעת ר' יהודה בענין פט"ח עם שתוף נכרי, שלא נפסקה להלכה, שיתן מחצית ממון לכהן אבל לא חלה קדושה כלל כי אין קדושה לחצאין (רש"י ט':) ונלמד מפסוק. (גמ' שם) אם כשער"י, הרי כל מהות הקדושה חלה מכח הענין הממוני ואינה ענין נפרד, ואיך אפשר לחלק בינהם כלל? והיה צריך להיות שאם חל חיוב ממוני על חלק מהבהמה, הוא יגרור קדושה לכל הבהמה, ככל דבר שיש בתוכו חלק של איסור הנאה, ואיך תסור הקדושה מהחלק שחייב לתת לכהן? אמנם היה אפשר לחלק בפסיקת ההלכה, שיש קדושה ואיסור הנאה בפט"ח, בין דעת ר' יהודה לבין סתם משנה, ולבאר שרק ר' יהודה חילק כנ"ל בין ממון לקדושה אבל לא מקבלים את כל שיטתו. אלא שזה חידוש גדול שלא מצינו לו רמז בגמ'.

ד. ההפרשה מזכה את כלל הכהנים בשה, והיא הפדיה. מלבדה יש חובה ממונית של מתנות כהונה.

מתוך התמיהות למדנו גם שהכרח הוא לבאר דין פדיון פטר חמור כשני עניינים:

א. הפדיון הוא הפקעת הקדושה, ויש קדושה עצמית הדומה במשהו לדין בכור בהמה טהורה. הפרשת השה לטובת

כהן היא מעשה הפדיון והפקעת האיסור.

ב. חיוב נוסף חייבה תורה, כאחת ממתנות כהונה, לתת את השה שבו נפדה פט"ח לכהן.

אמנם בדף י"א: אמרה הגמ'- "קמ"ל דמעידנא דאפרישה ברשותיה דכהן קאי", ובמשנה בדף י"ב: אמרו חכמים שאין חייב באחריותו, ואם מת החמור אחרי הפרש- הטלה לכהן. א"כ לכאורה אין חילוק בין הפרשת שה לנתינת שה לכהן, וההפרשה היא כבר הנתינה, ואולי זו מהות הפדיון?

אבל כנ"ל- הרי לא מצינו חובת ייחוד כהן בזה, ויכול אח"כ לתת לאיזה כהן שירצה, ולפעמים אין נתינה כלל, ולכן פשוט ש"ברשותיה דכהן" אינו ברשות כהן מסויים אלא ברשות משפחת הכהנים. בשעת נתינה- זיכתה אותו תורה לתת לאיזה כהן שירצה, זו הזכות האחרונה של הבעלים בשה הזה, אבל גוף השה כבר שייך לכהנים עם ההפרשה. (ובדין היורש פט"ח מאבי אמו כהן משמע שאפילו לפני ההפרשה תתכן הזכיה המעשית של כהן מסויים, ואותה הוא מוריש. כלומר, שאפשר להפוך את הסדר, ולהקדים זכות כהן מסויים לזכיית משפחת הכהנים. ועצ"ע בזה.)

ה. ביאור סוגיית הפדיון שבהחלפת בהמות הבכורים במדבר ע"פ הנ"ל.

ובזה תובן הגמ' בבכורות דף ד', שלומדת דיני פט"ח מפדיית בהמות הבכורים ע"י בהמות הלויים, שלכאורה זה דין חד-פעמי שהיה במדבר, ומאי דהוה הוה. אבל גזיה"כ של חמור דוקא, עם ההסבר בבריתא -של יציאת מצרים, מלמדת שיש כאן קדושה ייחודית והפקעת קדושה שלא בדרך שבכל התורה. כל התמיהות לגבי כהנים מסויימים נפתרו בכך שזה דין מתנה לכלל משפחת הכהנים, ואינה כפדיית קדשים שמדוייקת אחד כנגד אחד. וכן לגבי יציאה לחולין אחרי פדיון, הרי לא נשארה קדושה על בהמות הלויים. ומצינו בפט"ח הפקעת קדושה מהחמור, שלא חלה על השה. והצד של "אין איסור חל על איסור" יובן בדרך זו, שהשה צריך להיות ראוי לשאת עליו את הקדושה, וגזיה"כ שתפרח ממנו בפועל ולא תחול עליו בפועל כלל (כעין "כל הראוי לבילה" וכו').

ו. דיוק המסקנות הנ"ל בדעת הרמב"ם.

כל זה מוכח גם בדיוק לשון הרמב"ם. **בפי"ב** מהל' בכורים ה"א: "מצות עשה

לפדות כל אדם מישראל פטר חמור בשה..." ובהל' ב' שם : "השה שפודין בו נותנו לכהן שנאמר כל פטר רחם וגו'".

משמע שהנתינה בפועל לכהן היא דין נוסף, והפדיון בעצם ההפרשה. וכן בהל' ה' שם: "...מת פטר החמור אחר שפדהו יתן הטלה לכהן ומותר בהנייתו **שכבר נפדה**". ובהלכה ד': "פטר חמור אסור בהנאה עד שיפדה. ואם מכור קודם פדיון דמיו אסורים". הקשה עליו הראב"ד מדוע דמיו אסורים, הרי יכול לתתם לכהן והם דמי הפדיון, שווי פט"ח, ויהיו מותרים לכהן בהנאה, "וכי מאיסורי הנאה שתופסין את דמיהן הוא זה"? (ל' הראב"ד שם). אבל לרמב"ם צ"ל שפדיה אינה מכירה, המעשה הקנייני אינו זה שמתיר את האיסור והקדושה מהפט"ח. האם בכך שימסרם לכהן יהפכו להיתר? הרי גם בפודה בשוויו כתב הרמב"ם בהל' י"א: "שה שלקחו מדמי שביעית אין פודין בו את הודאי אבל פודין בו את הספק. אם אין לו שה לפדותו **פודהו בשוויו ונותן דמיו לכהן**. לא אמרה תורה שה להחמיר עליו אלא להקל עליו. שאם היה לו פטר חמור ששוה עשר סלעים יש לו לפדותו בשה שוה דינר ולא יהיה זה חמור מן ההקדש שנפדה בכסף בשוויו". מאריכות לשונו להסביר את המסלול של פדיה בשוויו משמע שזה חידוש, והפשטות היא שהפדיה אינה ענין של קנין ממוני, שגזרה תורה לפדות הקדושה בשה. ולכן ביאר שגם קדושה גבוהה יותר, כהקדש, נפדה בערך ממוני. ובזה יובן מדוע הרמב"ם כתב הלכה זו במקום זה ולא בתחילת הפרק. וכן יובן מדוע כתב דבר זה אחרי המקרה המיוחד של פדיה בשה שלקחו מדמי שביעית, שהבעיה בדמי שביעית ודאין היא שזה כסחורה, וא"כ כל ההלכה הזאת מתייחסת לצד הממוני שבפדיה. גם הפדיה בשוויו היא ההפרשה, ועל המופרש יש דין לתתו לכהן, אבל זהו השלב השני.

ז. קושיית הגרי"ז הלוי על הדרך הנ"ל מהגמ' על דעת ר' אליעזר. קושייתו מדיוק בלשון הרא"ש, ויישוביהן לחיזוק הנ"ל.

בחידושי הגרי"ז על מסכת בכורות הקשה מהגמ' בדף י"ב: "ועוד תניא מודה ר' אליעזר בישראל שיש לו ספק פט"ח וכו'- "וצ"ע כיון דכל הפדיה בנתינה לכהן הוי, וא"כ מאי מהני ההפרשה כיון דלא בא ליד כהן". וקו' זו היא דוקא על ר' אליעזר שסובר שהפדיה נעשית רק כשהגיע ליד כהן, ואם מת השה קודם- חייב באחריותו, ואם מת הפט"ח אחרי הפרשת השה ולפני מסירתו- השה מותר בהנאה.

וכן הקשה שם מהרא"ש בפרק יש בכור, סי' ג', שכתב על פדיון הבן שבחלל, ומת אביו הכהן, שמפריש ה' סלעים והרי הם

לעצמו. ובפדיון הבן ודאי נתינת ה' סלעים היא לעיכובא, ואם כל הפדיה בזה שנותנו לכהן- מה מקום להפרשה כלל, ואיך מדמה הרא"ש הפרשה זו להפרשת תיקון טבלים שירש מאבי אמו כהן.

ונ"ל דהקושיא מהרא"ש מוסברת ומיושבת בתוך לשון הרא"ש עצמו שם: "אתמר רבי שמעון בן יאשיה אמר ר"ל כהן שמת והניח בן חלל בתוך שלשים יום הבן חייב לפדות את עצמו שלא זכה האב בפדיונו לאחר שלשים יום **אין הבן חייב לפדות את עצמו** שכבר זכה האב בפדיונו והוי **כאילו** הפריש האב ה' סלעים ופדה בהו את בנו ועכבם לעצמו כן הבן יפריש ה' סלעים ויפדה את עצמו ולא יתנם לכהן מידי דהוה מי שירש טבלים מאבי אמו כהן שמתקנם ומוכר התרומה לכהן".

הרא"ש אומר שאין כאן פדיה, א"כ ברור שאין ההפרשה הזאת פדיה. והוא רק מסביר מדוע אין עליו חובת פדיה: הבן נולד חלל, ולכן חייב בפדיון. אבל בגלל שהמצוה מוטלת לראשונה על האב, האב הוא הפודה, והאב הוא כהן ויכול לתת לעצמו את כסף הפדיון. ומאחר שבפדיון בכור אדם הנתינה לכהן מעכבת לא היה האב צריך לעשות דבר בפועל, כי אין ערך להפרשה שבלי נתינה. ואם לא נחשב הדבר הזה לפדיה, א"כ הבן חייב עדיין לפדות עצמו. כלומר, צריך עקרונית להפריש ולתת לכהן. אבל כאן, בגלל שהוא יורש אביו, ויורש כל זכויות אביו, גם זכות ה' הסלעים ירש. ובזה הדמיון ליורש טבלים, לא לגבי התיקון, אלא לגבי החובה לתקנם, וחיובו בפדיון, מחד, ומאידך- שאינו צריך לתקן בפועל ע"י נתינה לכהן, כי ירש הזכות. אז למעשה הריהו כמפריש ומותיר לעצמו, ובאמת אין טעם להפרשה זו, אבל רק בגלל ההפרשה, כלומר, בגלל שהפרשתו מחייבת נתינת המופרש לכהן, ולעיכובא, אין טעם שיפריש בפועל.

ולקושיית הגרי"ז מהגמ' על דעת ר' אליעזר, ע"פ ההסבר שם ברש"י- זו בדיוק קו' הגמ', שמוכח שר' אליעזר אוסר בהנאה, כי אחרת מה הטעם להפריש בלי נתינה? ובזה נשארת הגמ' גם למסקנה, אלא שיש היקש לפדיון הבן, שחייב באחריות הממון, ויש דרשה שמדגישה וממעטת שרק לגבי האחריות הוקשו, ולא לגבי איסור הנאה, שבאדם אין ובפט"ח יש. יוצא שדעת ר"א מורכבת משני דברים סותרים לכא': קדושה=אסור בהנאה, ופדיונו יושלם רק בנתינה לכהן- ממון. על כרחך שיש ערך בהפרשה- פדיה מאיסור הנאה, ועד שלא ישלים המצוה ע"י נתינה לכהן- לא נחשב כפדוי, כשני חלקי מצוה. אבל רק כשחייב לתת לכהן- מפריש משום הקדושה, וחל הפדיון גם לפני שנתן כי אינו צריך לתת. זו דעת ר' אליעזר.

ח. שורש קדושה עצמאית זו של פט"ח ופדיונה בהפרשת השה כבר רמוז בל' הפסוקים ובדרשות שבגמרא. גם ממיקום וסדר ההלכות ברמב"ם עולה השווה והשונה בפדיון אדם ובפדיון פט"ח.

ומעתה בהסבר הדיון בגמ' י"ב: בדעת ר' אליעזר, ועוד, יובן היחס בין ג' סוגי הבכורות: **א.** בכור בהמה טהורה- קדושת קרבן ממש, ונכתבו ברמב"ם הלכותיו בסדר קרבנות, הלכות בכורות. **ב.** פדיון בכור אדם- אין איסורי הנאה, נתינת הממון מעכבת, היא הפדיה. זוהי מתנת כהונה, ונכתבה ברמב"ם בסדר זרעים הל' בכורים. **ג.** פדיון בכור בהמה טמאה (חמור)- נכתב בתורה יחד עם פדיון בכור אדם (היקש), ושם ברמב"ם, ואעפ"כ יש קדושת איסורי הנאה שתפוג בהפרשה, ומלבד זה יש דין נתינה לכהן כמתנות.

איך תובן קדושת פט"ח ומהות הפדיה שבהפרשה בלבד?

כבר בפסוקים ניכר ההבדל: באדם- "בכור בניך **תתן לי**", זוהי פדייתו שהוזכרה בפסוק "וכל בכור אדם בבניך תפדה". ובפט"ח- "ופטר חמור **תפדה** בשה". איך יודעים שהשה ניתן לכהן? ל' הרמב"ם בפי"ב מביכורים הל' ב' "שנא' כל פטר רחם וגו'", ומיד ממשיך בהל' ג' את הפסוק- "ואת בכור הבהמה הטמאה תפדה בהמה טמאה האמורה כאן היא החמור בלבד". ובגרסת הרדב"ז שם הפסוק אחר כנראה- "אמר קרא אך פדה תפדה את בכור האדם ואת בכור הבהמה הטמאה תפדה ולמי שזה ניתן זה ניתן". ובכס"מ שם: "ומדכתיב יהיה לך יליף שהוא לכהן". בכל הפסוקים וההסברים- לא כתובה לשון נתינה בפט"ח עצמו, והיא נלמדת מאדם. אפ"ל "לי" שהכהן כנציג ה' כביכול, ואפ"ל שזה באדם ומההיקש נלמד, אבל אין זה פירושה העצמי של המילה פדיה בפט"ח.

החלפת בבהמות הלווים בבהמת הבכורות הוזכרה בלשון פדיה, ואין התפסת קדושה בבהמות הלויים, ולא מצינו שם נתינה כלשהי, והגמ' הזכירה ולמדה מפרשיה זו. אם כן כשהוזכרה שם ל' פדיה לימדה תורה שהפדיה היא ההחלפה המסירה קדושה, ולאו דוקא מתפיסה קדושה זו במחליפה. וכמו' ל' "פדיון שבויים" המאוחרת, שהפודה אינו קונה את השבוי מאת השובה, שאז היה השבוי שייך לפודה, אלא קונהו לעצמו, לחופשי. הפודה מסר כסף, והשבוי לא נכנס תחת כספו אלא רק יצא מן השביה. אלא שנחלקו תנאים ועוד עד כמה הוקש פט"ח לאדם, ולהלכה הדמיון הוא בצד של מתנות הכהונה- המצוה לתת את ממון הפדיה לכהן, אבל לא משמעות פעולת הפדיה עצמה. זו הסיבה שבמנין המצוות שבראש הלכות בכורים נמנו שני פדיונות אלו בלשון זהה: "לפדות בכור הבן וליתן פדיונו לכהן. לפדות פטר חמור וליתן פדיונו לכהן". המלמד והלמד. אבל בפירוטים בפי"א ובפי"ב שינה בלשונם וסדרי הלכותיהם. "השה שפודין בו נותנו

לכהן" בפי"ב ה"ב, ולא "ונותן השה לכהן", וכו'. ואולי דוקא בגלל מצב הקדושה המיוחד, שאינו נתפס בפודה, הבינה הגמ' שהכרח הוא שיש בו איסור הנאה, כי פדיה כנ"ל היא רק הוצאה ממצב לא העברה, וא"כ מה שיש בקדושה כזאת זה רק האיסור, המחסום, ה'כבלים', וזה מה שרצתה התורה שנפדה, שנסיר.

ט. קו' החזו"א על הנ"ל מ"תקפו כהן", חידש שזכה שעה א' כביכול. וע"פ הנ"ל מיושב, דזכיית השבט אינה קניינית.

כתב החזו"א בבכורות סימן י"ז סעיף ח':

"ומעשרן והן שלו (בכורות י"א), בב"מ ו' ב' מוכיח מכאן דתקפו כהן מוציאין, ויש לעי' א"כ לא זכה בו השבט ואין זה הפרשה שאם השה שלו ולא נעשה כלל ממונו של בעלים אף אם הוא בכור פדיון מהיכי, וי"ל דאע"ג דחשיב ממונו של בעלים חשיב נמי ממונו של כהן שאם הוא בכור נעשה השה ממונו של כהן ומה שמוציאין מידו מספיקא חשבינן כאילו זכה שעה אחת ונפסד מידו והרי אם יבורר הדבר יוחזר אליו...". בדומה לחידוש של השער"י בחילוק בין ב' סוגי בעלות (קנין והשתמשות)- גם ההסבר של החזו"א מחודש מאד, וביאורו צריך להיות קרוב לדעת השער"י, שהרי אם הזכיה הזמנית היתה שלימה- לא היה בכוחנו להוציא מידו, ואם ממון בעלים הוא- אינו ממון כהן. ובזאת יבחנו הדברים: בעלים שקידש אשה בשה שהופרש בבכור ספק- האם מקודשת? מלשון "והן שלו" מסתבר שלכו"ע מקודשת. ואם יתברר אח"כ שהשה היה של הכהן כי הבכור ודאי- האם ייבטלו קידושין למפרע כמקדש בדבר שאינו שלו? הרי א"א לומר דבר כזה, אלא רק שיהיה חוב ממוני של ערך השה בלבד כלפי הכהן. ולחזו"א ולשער"י- או שייבטלו, או שיהיה חיוב פדיה מחודש, אם החמור קיים, ויתן שה חדש או ממון בשוויו של הפט"ח. ואם כהן קידש אשה בשה זה, ואח"כ נודע שהבכור ודאי – האם נתקדשה?

ולנ"ל ביאור הגמ' בב"מ בתקפו כהן הוא שבפט"ח די בזכיית השבט, ואין זו עדיין זכיה ממונית, כי אם בגדר שותפים, אלא זכיה שיוצרת חוב ממוני על הבעלים לבחור כהן ולתת לו. ומכיון שזכות בחירת הכהן ביד בעלים (טובת הנאה ועצם הזכות)- אין לכהן זכות בכח תפיסתו. ובמקום שצריך הפרשה ללא נתינה לכהן- א"צ לזכיית שבט הכהנים עבור הכהן המסויים, שהרי ההפרשה עצמה היא הפדיה, לייחד מחליף לפטר חמור זה. זכיית השבט רק פוטרת את הבעלים מאחריות על השה עד נתינתו, דלצאת י"ח פדיון די בהפרשה. ועפ"ז גם מה שדן החזו"א בהמשך אם אפשר לפדות כמה פט"ח בשה אחד בבת אחת, במקרה שצריך רק להפריש והשה שלו, שהרי אין ענין קנייני, מסתבר שמכיון שההפרשה היא הפדיה (וכפי הצד שכתב

שם)- יש כאן מעשה עם חלות, וצריך לקיים "ופטר חמור תפדה בשה" ולא בחצי שה, ולא 'ופטרי חמורים תפדה בשה', אלא כל הפדיון הוא- זה תחת זה.

עפ"ז אפשר להסביר ביורש פט"ח מאבי אמו כהן שהשבט של הכהנים מעולם לא זכה ולא יזכה. בקהילות יעקב בכורות סי' ג' ביאר את התהליך ביורש פט"ח שכאשר הוא מפריש עכשיו, ונותן לשבט, חוזר וזוכה בשה מהשבט בגלל זכות זו שירש מהכהן. וזה קשה יותר לבאר, שהכהן הוריש לו זכות על משהו שעוד לא חל, ושיכול לזכות כישראל משבט הכהנים. אפשר ליישב, אבל יתכן שפשוט נעשה פדיון בלי נתינה כלל במקרה זה, ואז לא צריך לתת לכהנים, ולזכות חזרה מהכהנים.

חיזוק נוסף לנ"ל בפיהמ"ש לרמב"ם על המשנה של מחלוקת ר' אליעזר ורבנן, שפירש דברי רבא בדף י"ב: הפוך מפי' רש"י. רש"י פירש "לפדיה הקשתיו ולא לדבר אחר" כפירוש לדברי ר"א שהוקשו פט"ח ובכור אדם לחובת אחריות הפדיון על הפודה, והרמב"ם פירש רק לענין חובת פדיה ולא לענין אחריות. וניכר מכאן שלרמב"ם חובת הפדיה עצמאית ולא קשורה להעברת הממון לכהן.

סימן ב'

חשד הכהנים בהטלת מום בבכור

בכורות כ"ח, בכורות ל"ה-ל"ו

מדוע קבעו חז"ל שהכהן חשוד להטיל מום בבכור, והרי עובר בלא תעשה, מה שלא מצינו בדינים אחרים, וסתם אדם לא חשוד לעבור על איסור גם תמורת ממון? ויותר מכך, שבהטלת מום בבכור אפילו כהן חבר חשוד.

בתוס' בכורות כ"ח. ד"ה "שלא מצינו לו בכל התורה כולה" משמע שיש בבכור דין מיוחד שאין בכל התורה, שכשלא ראוי למזבח - ניתן לכהנים. ובכך מקבלים יותר מאשר בקרבן הראוי למזבח. עפ"ז אולי י"ל שהכהן מורה היתר לעצמו להטיל מום, שמבין את דין מתנת כהן כסוג של השארות בקדושה. לעומת "כל מום לא יהיה בו", נאמר בבכור - "יהיה לך", וכשחושב שיקבל, או כשיכול להתירו לעצמו- חשוד להכשל ולהטיל בו מום.

ובזה תובן ההו"א בבכורות ל"ה:- ל"ו. שאפילו מוחזקים כחשודים, וקמ"ל למסקנה דחששא בעלמא הוא עד שנדע בוודאות. הכהנים לא רואים את עניינם כממוני בלבד.

ומדוייקים הדברים בלשון הרמב"ם בפ"ב מהל' בכורות הי"ז: "...שכל הכהנים חשודין להטיל מום בבכור **כדי לאכלו בחוץ...**", ולא כתב "כדי לאכלו כולו" וכדומה, ובכך רמז שחשודין בגלל שבעיניהם עדיין קדושה יש כאן, רק שאינה בפנים, אינה ברמת קדושת מזבח.

אולי תבואר עפ"ז הגמ' בבכורות ל"ה בהגדרת הדעת שבהטלת המום, שגדרים שונים לה מאשר בכל התורה. אותה הדעת הגורמת לכהן להורות היתר לעצמו בהטלת מום, עליה גזרו קנס. הדעת המחייבת היא דעה ברורה להיתר (כך משמע ברש"י ל"ה. ד"ה "והתירו", שלא ידע בוודאות שיתירו על יד מעשהו), ואפילו אם רואין מעשה של הטלת מום שאינו בדעה להתיר בלבד אלא מעורבת, לא קנסו בכך, (כך פסק הרמב"ם בבכורות פ"ב הי"א כלישנא בתרא) ואמרו רק כשאין הסבר ברור להיפך כלל. (כך ברמב"ם שם הלכה י' - "...כגון שנתן לו שעורים במקום דחוק מסורג בקוצים וכיון שאכל נחלק שפתו אפילו היה חבר הרי זה לא ישחוט עליו...")

סימן ג'

פדיון הבן- קדושה או ממון?

א. במצוה המעשית של פדיון אדם יש רק צד חיוב ממוני. ביאור מושג הפדיה, עפ"ז, והגדרות על ייחודיות מתנת כהונה זו.

ב. ע"פ הנ"ל תבואר דעת הרמב"ם מדוע אין גזירת כהן המסייע בביה"ג בפודה במתנה ע"מ להחזיר.

ג. בביאור עיקר דעת הרמב"ם.

ד. גם מברכות הפדיון שהוזכרו בגמ' ובראשונים יובן שכל הפדיון ממוני בלבד, אבל שקבלת הכהן היא חלק מהמצווה.

ה. דיוק הדברים בסדר הפסוקים ובלשון הרמב"ם.

א. במצוה המעשית של פדיון אדם יש רק צד חיוב ממוני. ביאור מושג הפדיה, עפ"ז, והגדרות על ייחודיות מתנת כהונה זו.

בכל ספיקות בכור אדם אמרינן הממע"ה, ולא פודים. אבל בשלמא העניין הממוני, ומה נעשה כלפי שמיא בפדייתו מקדושה? והרי ספק דאורייתא לחומרא! בספק פט"ח מצינו שמפריש שה ואינו נותנו לכהן עד שיביא הכהן ראיה, ומה יעשה את הפדיה בספק בכור אדם?

על כרחך שאין בפדיון הבן דבר מעבר לממון, כל החיוב הוא ממוני, אחד ממתנות כהונה. לא כל א' ממתנות כהונה יוצרת חלות, מתירה. נתינת ה' סלעים לכהן עושה את הממון, אבל אין לפדיון זה שום משמעות של היתר, הפקעה. אין בבן שום איסור הנאה לפני פדיה. ויוצא שלשון פדיון באדם- מושאלת בלבד.

ובזה יובן בבכורות נ"א: שאם "מת לאחר שלושים יום אע"פ שלא נתן יתן". לשם מה צריך לפדות בכור שכבר מת? הפדיה בבן היא חיוב ממוני לכהן, וכל חיוב נזקף גם לאחר מות הבן, אין החיוב תלוי בחפצא דפדיה, בבן.

א"כ, מה צורך בלשון פדיון? ומהו הדמיון בזה לפדיון פט"ח? והרמב"ם בכותרת להל' ביכורים מנה ב' המצוות באותה הלשון ממש: "מצוה ז'- לפדות את בכור הבן וליתן פדיונו לכהן. מצוה ח'- לפדות פטר חמור וליתן פדיונו לכהן". אע"פ שבתוך ההלכות למעשה מחלק חילוקים רבים ביניהם.

אולי עיקר הפדיה היא ההחלפה. כמו שבמדבר פדו בכורים בהחלפתם

בלווים, ורק מי שלא היה לוי מקביל לו היה צריך לשלם ה' סלעים, כן גם האידנא- הכהן מחליף את הבכור. אמנם היום אין מחליפים אחד באחד ידוע בדוקא, וכהן אחד פודה כמה בכורים, אבל הפדיה הרוחנית נעשית מאליה. זהו לשון הפדיה המושאל. ומשום שאין פודים אחד באחד, אמרה תורה שצריך לתת לכהן ה' סלעים. ואם יש ספק והכהן אינו יכול להוציא- פדיונו נעשה בלא ממון. וכפי הלשון שבגמ' וברמב"ם לגבי פטור כהנים, שפוטרים את עצמם. וכן בסוגיה דבן חלל (מ"ז:) – כהן פוטר את עצמו, ומשמע שחיוב פדיון מלכתחילה איכא.

מכך שמצינו חובת פדיה באדם, ובלשון זו, ומכך שלא מצינו שום איסור באדם שלא נפדה, י"ל שאחרי שהוקדשו הבכורות במצרים ("הקדשתי לי כל בכור באדם ובבהמה"), ואחרי שהוקדשו הלווים במדבר, מעתה ברגע שנולד בכור הוא מוחלף ע"י בן לוי, 'נפדה' מאליו. אלא שהתורה דרשה השלמת הפדיה במעשה של נתינת ה' סלעים לכהן. ולכן נקרא מעשה הנתינה בקיצור - "פדיה", כשם כל התהליך.

כך צ"ל בביאור הגמ' בבכורות נ"א במנהג ר' טרפון ור' חנינא להחזיר דמי הפדיון, דבר שלא מצינו בשום אחת ממתנות הכהונה. בשלמא את המשנה בדף נ"א – ניתן להסביר כ"לפיכך" לגבי מי שטעה וכתב שטר שיתן ה' סלעים, שהרי נותן שוב ה' סלעים ולכן יכול הכהן להחזיר לו, אם ירצה, אבל בגמ' משמע שהיו מחזירים תמיד. ע"פ הנ"ל החזירו משום שאין זו מתנת כהונה אלא שורשה בפדיה, שבמתנות כהונה – זיכתה התורה את הכהן עצמו כמי שלא ניתנה לו נחלה, אבל בפדיה היה צריך לתת לה' ("הקדשתי לי"), ופדיון הכהן נעשה מאליו. ועוד, שבפדיון זה זכו הכהנים בעבודה ובמתנות במקום הבכורות, ולא נוח **להם** גם ליטול ממון עבור זה. אבל הישראל מצידו חייב לתת ממון כדי לקיים מצוות "תפדה".

ב. ע"פ הנ"ל תבואר דעת הרמב"ם מדוע אין גזירת כהן המסייע בביה"ג בפודה במתנה ע"מ להחזיר.

הרמב"ם בהל' בכורים פי"א ה"ח כ' שאם נתן בפירוש כמתנה ע"מ להחזיר, בנו פדוי, ותמהו מפרשי הרמב"ם מדוע לא אסר מלכתחילה משום כהן המסייע בבית הגרנות. וע"פ הנ"ל משמע שפדיון הוא מתנת כהונה יוצאת מן הכלל, שאע"פ שהמצווה המעשית כולה ממון, נהגו כהנים להחזירה לפעמים, וא"כ אין בזה כהן המסייע, שאחרים אולי יחזירו מיד בלי תנאי, ולא נוח לכהנים לקבל. [בחידושי ה'שרידי אש' על הש"ס קידושין סי' י"ד הובאה דעת הגאון ר' אליהו ברוך קמאי שאין בזה משום כהן המסייע, משום שאדם פודה בנו רק פעם אחת, ואין חשש שחלוקת

המתנות תהיה רק לאדם אחד תמיד. אמנם ק' לי להבין סברה זו כי הרי יש עוד תרו"מ, וגם מתנה זו עצמה מבזה את הכהן המסייע כדי לקבלה. ואם אין בה כל ערך- מדוע יצא בזה י"ח? גם תירוץ ה'שרידי אש' שם, שבנוי על כך שהבעיה במסייע בבית הגרנות היא רק ברכישת ה"טובת הנאה", צ"ב, שהרי מצד הכהן יש כאן הרבה יותר מכך.]

ג. בביאור עיקר דעת הרמב"ם.

ובעיקר דעת הרמב"ם שבמתנה ע"מ להחזיר בנו פדוי, שחלוק ממי שלא נתן בדעה שלימה וכוונתו שיחזיר לו הכהן, וע"כ צ"ל שההבדל הוא בין דעתו בלבד לבין סיכום עם הכהן. וברמב"ם הל' אישות פ"ה הכ"ד כ'- "האומר לאשה הרי את מקודשת לי בדינר זה על מנת שתחזירהו לי אינה מקודשת...הרי לא נהנית ולא הגיע לידה כלום". והרי גם בפדיון הבן צריך נתינה לכהן, וה' סלעים דוקא לעיכובא. א"כ א"א לומר שהכהן נהנה והגיע דבר לידו במתנה ע"מ להחזיר.

בבכורות דף נ' דורשת גדרי כסף בפדיון, ע"פ המשנה שם בדף מ"ט: שצריך דוקא מנה צורי, וזהו כסף קצוב האמור בתורה. ואדרבא, הנאה שאינה כסף ממש דנתינה, חפצא של כסף או שוה כסף, לא מצינו שאפשר לפדות בה. כלומר, חומרא יש בפדיון הבן שצריך דוקא נתינה ליד כהן ודוקא כסף, ואע"פ שבקידושין מקודשת גם בהנאה השוה כסף.

ברדב"ז תי' (שם בהל' בכורים) שבמתנה ע"מ להחזיר היה רגע של נתינה, ובנותן בדעה שיחזירו לו- לא היה רגע של נתינה. ודבריו צ"ב כי אם בדעתו תליא מילתא – הרי דעתו לתת לגמרי ולקבלה אח"כ חזרה, וכי דעה זו גרעה מתנאי מפורש? ובמה חלוקים הזמנים?

ונ"ל שדומה דין מתנה ע"מ להחזיר בפדיון הבן יותר לדין שלפניו, שם בהל' ז'.

ובאבן האזל (הל' מכירה פ"א ה"ו הביאו ב'שרידי אש' הנ"ל) חילק בין נתינה לכסף, שבקידושין צריך כסף, וכשנותן ע"מ להחזיר הויא מתנה, אבל לא כסף. ובפדיון הבן די במתנה. וגם זה צ"ב כי הגמ' - "נתן לו כלי שאינו שוה בשוק ה' סלעים וקבלו הכהן בה' סלעים הרי בנו פדוי". כלומר, עבור הכהן נחשב הכלי הזה כה' סלעים. וכן במתנה ע"מ להחזיר שעל דעת הכהן, הרי לא יתכן לומר שיכול לפדות בפחות מה' סלעים ובלי נתינה, ולכן צ"ל שהכהן כאומר – לדידי חזי לי מתנה ע"מ להחזיר כשוה ה' סלעים. מה הנאה לו בכך? אפ"ל שיש לו ערך בהיותו בעלים על ה' סלעים, ולו לזמן קצר, כגון שייראה עשיר, ואפ"ל שלא מצינו גדר הנאה בנתינה זו. חפצא של כסף ממש- יש כאן. נתינה ליד כהן- יש כאן. החזרת ה' סלעים- זכותו של

הכהן להחזיר, או להודיע מראש שיחזיר אחרי שזה יהיה שלו. אבל אם מחויב להחזיר- הרי אין זו זכותו! ואם לפני הנתינה כבר התחייב להחזיר, כיצד נחלק בין זה לבין הנותן על דעת לקבל חזרה? וכי יכול הכהן למחול על הנתינה ויהא הבן פדוי? ואם זו נתינה, מדוע זו אינה נתינה?

ואולי יש לומר שבאמת אינו מחויב להחזיר, שהרי תנאי הוא, ואם זה פוסל בנתינה- הרי הוא כמתנה על מה שכתוב בתורה ותנאו בטל, וממילא הנתינה שלמה, ואם הכהן מחזיר- מדעתו מחזיר. ועוד יש להוסיף: ממ"נ, אם אינו כמתנה ע"מ שכתוב בתורה- הרי שזו נתינה מעליא, ואם כמתנה ע"מ שכתוב בתורה- תנאו בטל, וגם זו נתינה מעליא. אם כן, חלוקה מתנה **על דעת** להחזיר ממתנה **על מנת** להחזיר.

האם כהנים ולווים הם היינו הך בדין פדיון עצמם? בשלמא הכהן, אפ"ל שחייב להיפדות כבכור אלא שפודה את עצמו, פוטר את עצמו, ומדוע יתן ה' סלעים מכיסו אחד לכיסו השני. אבל הלוי לא זכאי בה' סלעים דישראל, וא"כ- שיתן לכהן!?

ע"פ הנ"ל מובן, שהרי עיקר הפדיה היא ההחלפה, ויש מי שיחליפנו ממש, אחד על אחד, דהיינו הוא עצמו, שהרי כל בן לוי החליף בכור ישראל במדבר, ולאו דוקא הכהנים. אבל אחרי ההחלפה במדבר התקדש כל שבט הלוי להיות תחת בכורות ישראל, אלא שלא בטלה לגמרי קדושת בכורות, שהרי הכתוב אומר "קדש לי כל בכור... באדם ובבהמה לי הוא". והביטוי המעשי לכך הוא חובת ה' סלעים מן הבכור לכהן, ומצותה בנתינה ולא ממש בהפרשה או במחילת החוב ע"י הכהן.

ד. גם מברכות הפדיון שהוזכרו בגמ' ובראשונים יובן שכל הפדיון ממוני בלבד, אבל שקבלת הכהן היא חלק מהמצוה.

בסוף מסכת פסחים (קכ"א:) – " רבי שמלאי איקלע לפדיון הבן בעי מיניה פשיטא על פדיון הבן אבי הבן מברך ברוך שהחיינו וקיימנו והגיענו לזמן הזה כהן מברך או אבי הבן מברך כהן מברך דקמטי הנאה לידיה או אבי הבן מברך דקא עביד מצוה". הכרעת הגמ' שאבי הבן מברך שתיהן, אבל סברת "דקמטי הנאה לידיה" בהו"א צ"ב. האם על כל הנאה שבאה לאדם מברך שהחיינו? על כל ממון? ואם בשוה כסף – האם שאלת הגמ' היא על דין "קנה כלים חדשים"? אילו זה היה הספק, איך זה קשור לפדיון הבן, וכי מי שקיבל בגד במתנה אינו מברך שהחיינו? קשה לתלות בזה את הדיון בגמ' בין אב לכהן, וא"כ הוא, היתה גם אפשרות שלישית ששניהם יברכו. אלא פשוט ששאלת הגמ' היא על תפקידו של הכהן בפדיון. האם הוא רק מקבל ה' סלעים, ככל חוב של מתנות כהונה, או שהוא חלק מעושי המצוה בכך שהוא מקבל את ההנאה לידיו. ברור לגמ'

שעושה המצוה הוא האבא, אבל האב לא יכול לעשות המצוה בלעדי הכהן, שהכהן חייב לקבל ורק בכך ייפדה הבן. הכריעה הגמ' שהעיקר במחוייב ובעושה המצוה, דהיינו האב. אבל למדנו מכאן על תפקידו של הכהן.

ומכאן, כנראה, הבינו הגאונים שיש גם ברכה לכהן אחרי קבלתו את הה' סלעים, וזה לא סותר את הגמ', שהיא שאלה רק על ברכת שהחיינו. וכך ביאר בשו"ת הריב"ש סימן קל"א, אחרי שהעתיק כל נוסח ברכה זו – "דבשאר מתנות כהונה אינו עושה הכהן כלום רק שזוכה במתנות משלחן גבוה, אבל בפדיון אע"פ שאין עושה מצוה זו כמו שנראה מההיא דרבי שמלאי, מ"מ זכה בבן ונותנו לאב בפדיונו. וגם שברכה זו ברכת השבח שרומזת ליציאת מצרים ולמכת בכורות..." . אין להבין בדבריו שזוכה הכהן ממש בבן שנולד ומחזירו תמורת הפדיון, שבזה אין שום נפק"מ לדינא, ואפילו בסימן קנ"ו שמנה סיבות לאסור פדיון הבן בשבת, כמו"מ וקניינים, או כתיקון, לא הזכיר כלל אפשרות של קניין כלשהו בבן, אלא במעות. וגם שם הוסיף -"ועוד אפילו לא יהיה אלא שפורע חובו..."., ומשמע שספק לנו בזה גופא אם יש כאן יותר מפריעת חוב, וכן בטעם השני שנתן כאן בענין ברכת השבח, משמע שמסתפק בזה. אמנם עיקר הכרעתו לפי ההבנה שהכהן משמש בתפקיד פעיל בפדיון.

והביא הריב"ש גם דעת הטור והרמב"ם שאין מברכים ברכה זו, שלא נתקנה בזמן הגמרא או המשנה, אבל הרעיון שבה נכון. וסיום ברכה זו- "מקדש בכורי ישראל לפדיון", שאין שום נפק"מ נוספת לקדושת הבכור, אחרי ההחלפה במדבר, מלבד לחובת הפדיון, ואין כל איסורי הנאה שצריך לבטל, הכל ממוני בלבד.

עפ"ז צ"ע כיצד אמרה הגמ' שלכו"ע נתן לפני ל' יום ולא נתעכלו המעות בנו פדוי, והרמב"ם פסק (שלא כפשטות פסק הגמ', כדכתבו מפרשי הרמב"ם) שאפילו נתעכלו המעות לפני שלושים בנו פדוי, והרי התורה אמרה "מבן חודש תפדה", ואם מעשה פדיון הוא מעשה נתינת המעות לכהן, כיצד בנו פדוי? ואם נעשה הכהן בעל חוב כלפיו, הרי מחילת חוב אינה נתינה! אמנם כל זה כשאמר בשעת נתינה שיחול הפדיון רק לאחר ל' יום, וא"כ -מה יחול? האם בדעת האב או הכהן תליא מילתא?

והנה כשפסק הרמב"ם כדעת רב בבכורות מ"ט שדומה הפדיון לפני ל' יום לאומר לאשה "התקדשי לי לאחר שלושים", אע"פ ששמואל אמר סברא לחלק ביניהם, שבקידושי אשה בידו לקדשה עכשיו ואילו בפדיון לא חל כל חיוב עדיין, ואין משמעות לפדיון, צריך לומר שהרמב"ם לא מחלק בזה. כלומר שיש משמעות כלשהי למעשה שלפני ל' יום. וכשם שהנתינה בקידושין קדמה לחלותם, כך הנתינה בפדיון קדמה לחלותו, ולא שהנתינה נעשית כביכול אחרי ל' יום. איך אפשר להבין דבר זה , כשהחיוב מתחיל רק מל' יום אחרי לידתו?

צ"ל שקדושת פטר רחם חלה על הבכור כבר משנולד, ומיד חל החיוב העקרוני לפדותו. אבל החיוב למעשה חל רק לאחר ל' יום. אם יפדוהו לפני מלאת לו חודש- לא יתנו דבר, משום שדין חמשת שקלים קשור לדיני ערכין. ערכו מבן חודש הוא חמישה סלעים. התורה אמרה שצריך להיפדות בחמישה שקלים כערכו, ואם יפדוהו לפני ל' יום- אי אפשר לתת כערכו. ואם נתן ה' סלעים- אין לזה משמעות, כי כעת אין לו ערך והתורה לא ציותה לפדות כך. אבל אם אמר שיחול לאחר ל' יום, הרי ביאר משמעות הה' סלעים לא כנותן מתנה סתם אלא כערך של פדיה לכשיהיה בן חודש.

מיום שנולד הוא בר-פדיה אבל החיוב לפדותו חל רק מהיותו בן חודש. וביארה התורה מדוע רק מבן חודש- "**בערכך** כסף חמשת שקלים...", שרק מבן חודש יש לו ערך בדיני ערכין. כלומר, אין הבכור מחוסר זמן לפני ל' יום מלידתו, החיסרון הוא בחפצא, בַּערך, שהבכור אינו בן חודש, ולא חיסרון בזמן. ולכן הפודה לפני ל' לא עשה מעשה פדיה כי לא נתן ערכו (של בן חודש), ואם אמר בפירוש שיחול רק לאחר ל'- הרי נתן כעת ערכו של בר ל', שאיננו מפרשים הנתינה כמתנה סתם אלא כנתינת ערך של אחר ל'. וא"כ ה"ז כבקידושי אשה, שהמעשה כעת והחלות מאוחרת יותר.

וכשם שפסקנו בבן ל' שמת שעדיין חובת האב לפדותו, אע"פ שאין לו ערך, אבל ציותה תורה לתת כפי ערכו בשעת הערך הנמוך ביותר, וזו שעת חלות החיוב למעשה. ולכן אף אם מת- נותן כפי מה שהתחייב במלאת לבן ל' יום. וכן מי שלא נפדה- תמיד יפדה בה' סלעים, שלא מצינו שיצטרך הגדול להוסיף על ה' סלעים, אלא לפי ערך בן חודש.

ה. דיוק הדברים בסדר הפסוקים ובלשון הרמב"ם.

מדויקים הדברים בלשון התורה, שבספר שמות כשהזכירה חובת פדיון הבן לא הזכירה כלל שהחיוב מתחיל מגיל ל' יום, אלא כתבה חובת פדיה כללית לפטר רחם, והפשטות היא- משעה שפטר רחמה. ורק בספר במדבר (י"ח) אחרי עיקרה של מצוות הפדיה- "כל פטר רחם... אך פדה תפדה... את בכור האדם...", כתבה התורה -"ופדויו מבן חדש תפדה בערכך כסף חמשת שקלים...". כלומר, זה פרט במצוה. ופרט זה אינו עונה על השאלה "מתי" אלא על השאלה "כמה ". ו"כמה" זה תלוי ב"מתי", בכמה זמן עבר על הבכור, בן כמה הוא.

כך כנראה הבין הרמב"ם את הפסוקים ואת דין הפדיה, שכך הגדירה בריש הל' בכורים -"לפדות בכור הבן וליתן פדיונו

לכהן". לפדות אפשר תמיד, אבל אין מה ליתן בפדיונו לכהן אם יפדהו בן פחות מחודש. ולשוננו בפי"א שם הל' א'- "מצות עשה לפדות כל איש מישראל בנו שהוא בכור לאמו הישראלית שנאמר כל פטר רחם לי . ונאמר אך פדה תפדה את בכור האדם". אח"כ כמה הלכות בגדרי החיוב. ובהל' ו'- "מצוה זו נוהגת בכל מקום ובכל זמן. **ובכמה** פודהו בחמש סלעים **שנאמר** ופדוייו **מבן חודש** תפדה. בין בכסף בין בשוה כסף...". מדוע פסוק זה הוא המקור לכך שפודהו בחמישה סלעים? היה אפ"ל שכוונתו להמשך הפסוק, אבל אז היה מדייק יותר וכותב- "שנאמר תפדה בערכך כסף חמשת שקלים...". ולכן צ"ל כנ"ל שהרמב"ם ביאר שאין דין בזמן אלא בכמות הכסף, והזמן הוא רק גורם לזה. ורק בהל' י"ז שם כ' הרמב"ם: "מאימתי **יתחייב** בפדיון משישלים שלשים יום שנאמר וְפדויו מבן חודש תפדה...", זהו החיוב המעשי של הפדיון.

עפ"ז מובנים דברי אביי בערכין ד'- "סד"א הואיל וכתיב ופדויו מבן חודש תפדה בערכך כל דאיתיה בפדיון הבן איתיה בערכין והני כהנים הואיל וליתנהו בפדיון הבן ליתנהו בערכין קמ"ל". הגמ' מפרשת מהו ריבוי המשנה של "הכל מעריכין... כהנים" וכו, מהי ההו"א שכהנים לא יהיו בכלל המעריכין, ואביי קושר את הפדיון לערכין, שהרי גם הפדיון הוא סוג של ערכין, ה' סלעים של בן חודש. אמנם רבא דחה דברי אביי אפי' כהו"א, אבל הסברא הקושרת לא זזה ממקומה.

מַרְבַּדִּים

הגדרות יסוד

חידושי תורה והלכה

מסכת ערכין

סימן א' - מהות נדרי ערכין ..... תמט

סימן ב' - עוד הערה בשאלה האם יש שירת לווים חוץ מ"שיר של יום" .... תנג

סימן ג' - "אין מחשבין חודשים להקדש" ..... תנד

סימן א'

מהות נדרי ערכין

מסכת ערכין – כללי

א. דעת החזו"א שהערכין היא התחייבות כיחידה עצמאית שלימה של דינים מיוחדים ואינה כדרך לנדור. קושיות בהבנת דרכו.

ב. נ"ל שבהערכת נפש אדם יש נדר ככל הנדרים אבל התפסתו בנפשות עצמן אומרת שאינו מחייב ערך עבודה.

ג. דיני הישג יד וחובת העמדה והערכה מעידים על כך שכביכול התחייב לפדות קדושה שהחיל על אדם, נדר כדי לפדות.

ד. תוספת ביאור לסוג הנדר שבערכין: בין נדר רגיל לנדרי הקדש, אלא שכל ההקדשה לצורך פדיון וע"פ יכולתו לפדות.

א. דעת החזו"א שהערכין היא התחייבות כיחידה עצמאית שלימה של דינים מיוחדים ואינה כדרך לנדור. קושיות בהבנת דרכו.

החזו"א בריש ערכין הסיק שגדר הערכין הוא מהות עצמית מיוחדת, בדומה לנזירות. ואע"פ שהיא חלה ע"י נדר, אין חיוביה כאחד הנדרים אלא כיחידה עצמאית שלימה. וכל שלא הערין כפי כללי חלות ערכין שבתורה – לא התחייב כלל. וכן אם התנה בערכין באופן אחר מן הכתוב בתורה –הרי הוא כמתנה על מה שכתוב בתורה, והחיוב חל והתנאי בטל. כגון שאמר – ערכי עלי שלא בהישג יד, שאינו מועיל, ונדון בהישג יד.

אבל עפ"ז קשה מדוע הגמרא משווה ומחלקת בין "ערכי" ל"דמי". וגם לר' מאיר שסובר שאין אדם מוציא דבריו לבטלה, עדיין צ"ב מדוע חל בכלל נדר באומר "ערך כלי עלי", אם אינו בכלל ערכין מדוע משתנה המשמעות ללשון נדר? הרי כח הערכין הוא דין מיוחד שבלשון "ערך" דוקא, וברגע שנכנס להגדרה זו אינו שייך כלל לגדרי נדרים ואיך ידון על פיהם? (בל' החזו"א – "דהוי כהתנה שלא יהא נתפס בנדר").

גם בלשון הרמב"ם בכמה מקומות משמע שהערך הוא סוג של נדר, צורה של הקדשה לבדק הבית בדרך מסויימת השונה מנדר "דמים":

א. בפ"א מהל' ערכין וחרמין הי"ג כ'
הרמב"ם: "הגוסס אין לו לא ערך ולא דמים הואיל ורוב הגוססין למיתה הרי הוא כמת. וכן מי שנגמר דינו בבית דין של ישראל להורגו על עבירה שעבר והעריכו אחר או שהעריך עצמו או שאמר דמי עלי או שאמר אחר דמי זה עלי אינו חייב כלום שזה כמת הוא והמת אין לו ערך ולא דמים...". כיצד ביאר הרמב"ם דין הנודר ודין המעריך בביאור אחד? לשיטת חזו"א הצ"ל שאינו בפרשת ערכין – לגבי המעריך, ושאין לו דמים – לגבי הנודר. ודייק שם בכס"מ שדווקא בב"ד של ישראל אבל בב"ד של עכו"ם אינו כמת, וחילוק זה עיקרו לגבי דין הערכין ולא לדין הנודר דמים, שבעבד בשוק לא יימכר גם היוצא ליהרג בב"ד של עכו"ם. ועוד חידש שם ה'משנה למלך' שגם אם ברח אחר שנגמר דינו בב"ד של ישראל אין לו דמים ולא ערכים. והרי דמים אולי יהיו לו אם כבר ברח, ומנין פשיטא ליה למל"מ שהוא כמת? ועוד ק' החילוק בין מנוול ומוכה שחין לבין הגוסס וכדו'.

ב. שם בהל' כ"ג כתב הרמב"ם: "ומה בין ערכין לדמים שערכין קצובין מן התורה והדמים אינן קצובין." והרי הבדלים רבים ביניהם! אבל בי' הרמב"ם את עיקר דין הערכין כסוג של נדר.

ג. כל מיקום הל' ערכין הצ"ל בספר עבודה ולא בספר הפלאה עפ"ז, שאע"פ שנדר להתחייב בכך, וההתחייבות היא מכח נדר, אבל זו לא מהותן, וכל קרבן מתחייב מכח נדר (קדושה למזבח). הנדר הוא רק דרך חלות הדין, אבל הדין הוא כבר סוג של קרבן דמים לבדק הבית.

עוד ק' על דרך החזו"א ממשנה בערכין כ'.
"חצי ערכי עלי נותן חצי ערכו" – ממ"נ אם נכנס לפרשת ערכין, איך יתחייב רק בחצי, ואם לא – מדוע יתחייב כלל? וגם ר' יוסי בר"י בברייתא חולק רק משום גזירה דרבנן.

ב. נ"ל שבהערכת נפש אדם יש נדר ככל הנדרים אבל התפסתו בנפשות עצמן אומרת שאינו מחייב ערך עבודה.

ולכן נ"ל שהערך הוא סוג של נדר, וגדריו המיוחדים הם בגלל הלשון המיוחדת והאופי המיוחד של נדר זה: "איש כי ידור נדר בערכך נפשות" אפשר לתרום כסף בהתפסה או בדמיון לדבר בעל ערך כספי. אבל איזה ערך יש לנפשות? איך אפשר להעריך דמי אדם? אפשר להעריך את כח העבודה שבו, וזהו ל' "דמיו עלי", שנדון כעבד הנמכר בשוק. אבל מי שהתפיס בנפשות אמר בפירוש שאינו מתפיס בכח העבודה אלא באדם גופו, כלומר – בחיותו של האדם ממש. לולי חידוש התורה של דיני ערכין הו"א שאינו חייב כלום כי זה לא 'סחיר' בין בני אדם, אין לזה תרגום כספי.

וחידשה תורה שבכל אופן יוכל להתחייב בממון, אבל בסך קצוב. ומהו הדירוג במין ובשנות חייו? דימתה תורה ערך אדם עצמו לדמים הקרובים ביותר, והם כח העבודה הפוטנציאלי שלו, הבא לידי ביטוי ע"פ רוב בני אדם וסדר העולם. אילו היה אומר 'דמיו עלי' היה מתחייב בערכו ככח עבודה בפועל. מכיון שאמר 'ערכו עלי' מתחייב רק בערך כח עבודה עקרוני, בכח בלבד, ככח כללי, וזה מה שקצבה תורה[א]. "בערכך נפשות" פוטר את המת וכל מי שנחשב כמת. איך תתן התורה ערך וקצבה למי שנגמר דינו למיתה ע"פ אותה תורה (בדיני ישראל)?

ג. דיני הישג יד וחובת העמדה והערכה מעידים על כך שכביכול התחייב לפדות קדושה שהחיל על אדם, נדר כדי לפדות.

אבל מצינו בערכין דין שאינו בשום מקום בנדרים, והוא דין הישג יד. איך יפטר במעריך ממלא הסכום שנדר בגלל היותו עני? האם לא חל הנדר? ואין פטורו בהנחה או דחיה אלא אינו מתחייב כלל ביותר, ואפילו אם העשיר אח"כ. וא"כ לכאורה אינו כנדר כלל, שמה שנתפס אי אפשר שיתבטל. ופשוט שאינו כפתח להתרת הנדר, דלא מצינו לו בנודר דמי אדם.

וכן מצינו דין נוסף בערכין שאינו קיים בנדרים, לשיטת הרמב"ם, והוא שאינו מתחייב לפני העמדה והערכה. וכגון שמת קודם שעמד בדין, אף כשאינו מך, לא נתחייבו יורשיו. ואמנם הראב"ד חלק עליו וסובר שרק המך צריך העמדה והערכה כדי להקל תשלומיו.

כל זה מחייב ביאור. ונ"ל שאפילו לשון "ערכין" אינה לשון מיוחדת לקצבה קבועה, שהרי מצינו לשון זו באותה פרשיה גם במקדיש בהמה טמאה ובהקדש שדות וכו'. אבל המיוחד במעריך נפשות הוא שלכאורה הוא מקדיש את האדם, וזה כמובן חסר משמעות מעשית. ולכן כל ההקדשה היא במשמעות חובת פדיה. אם העריך אדם נתחייב לשלם להקדש פדיונו. גם שדה אחוזה שערכו קצוב לפדיה בנ' סלעים למ"ט שנות יובל, אם אין לו כסף – לא יפדה. אבל באדם – כל ההקדשה היא התחיבות לפדיה, משום שאין להקדיש אדם, ולכן אין אפשרות שלא ייפדה, כי אז אין כל משמעות לנדרו. ולכן גם אם מך הוא – זוהי משמעות התחייבותו, לפי יכולתו.

ומתי בדיוק חל החיוב? א"א לומר שלדיבורו אין ערך, כי ב"ד דן לגבי אמירתו. וא"ת שלרמב"ם עצם ההעמדה

א. כך משמע מסדר הערכין הקצובים ביחס לגיל ולמין, וכך משמע בסוף פרק השג יד, ערכין י"ט, ביחס לערך הגבוה (יחסית) של הזקנה, ובל' רש"י שם ד"ה "סומא" – "... שיכולה לטרוח ולעשות מלאכה...".

בדין וקביעת ב"ד היא המחייבת, הרי שחזר בו באמירה לפני העמדה בדין – האם יפטר? אלא צ"ל שאמירתו מחילה קדושה, אבל אין לקדושה משמעות למעשה, וב"ד קובעים במה נתחייב למעשה, ב"ד מחיל חובת הפדיון. אם מת לפני העמדה בדין – חלה קדושה בלבד, אבל אין משמעות מעשית כי לא חלה חובת הפדיה. כשיורשים מתחייבים – יש חיוב על הממון שירשו, ובלי העמדה בדין לא חל חיוב ממוני אלא רק קדושה על האדם. וזה דומה לקדושה שעל בכור אדם שחייב להפדות. וגם באדם אין שום משמעות מעשית כאיסור הנאה אלא רק חיוב ממוני. וגם באדם יש פער בין החלויות, שהרי קדוש מרחם, וחובת הפדיה המעשית חלה רק אחרי ל' יום. וכפי שנתבאר בדעת הרמב"ם בזה.

כמובן, אדם לא יכול להקדיש אדם, לא את עצמו לא אחרים, אלא רק את כספו. אבל מכיון שהתפיס נדרו בנפש אדם, התחייב לפדות קדושה זו. אמנם לא נתפסה קדושה באדם עצמו, שאין בכח אדם להתפיס קדושה על אדם, ולכן אין כל נפק"מ או איסור הנאה, רק חובת פדיה. וגם חובת פדיה זו לא חלה על ממונו עדיין קודם העמדה בדין, אלא חלה חובה על המעריך לעמוד בדין הערכין.

ד. תוספת ביאור לסוג הנדר שבערכין: בין נדר רגיל לנדרי הקדש, אלא שכל ההקדשה לצורך פדיון וע"פ יכולתו לפדות.

בנדר רגיל אדם אוסר חפץ על עצמו. התפסה בקרבן היא כח שמחיל את האיסור על החפץ המותר (בדרך של משל בלבד או בדרך של משיכת קדושה, תלוי בביאורים השונים להתפסת נדר). הנודר להקדש – זוהי ההחלה הראשונה, מתפיס קדושה ואיסור בחפץ (היחס ביניהם תלוי כנראה במחלוקת ר' מאיר וחכמים אם אדם מקדיש דבר שלא בא לעולם). מאידך – המתחייב בדמים אינו מתפיס קדושה כלל, שזהו רעיון הדמים, מה לי זה מה לי אחר, כך בדרך כלל. ולכן "דמי עלי" או "דמי ידי" או "דמי חפץ זה" זו התחייבות ממונית בלבד, ותחול רק אחרי שישומו הדמים. מת לפני שישומו –יורשיו פטורים, כי בשעת השומא אין לו דמים, שמת הוא. אבל הערכין הם במעמד ביניים בין ההקדש לנדר. החיל קדושה על הנערך רק לענין חובת פדיונו. אמנם עפ"ז לא היה מקום להקל על הדל, שהרי החיל קדושה על הנערך. אבל ע"פ מה שפסק הרמב"ם שהחיוב חל רק אחרי העמדה בדין, וע"פ הנ"ל שכל ההקדשה בזה היא לצורך הפדיון, ב"ד קובעים את ערך הקדושה שהחיל ע"פ יכולתו לפדות. ולכן תמיד יש העמדה והערכה, ולא רק בעני, לרמב"ם, כי אחרת לא יובן איך יפחיתו ב"ד חיובי תשלום העני.

סימן ב'

עוד הערה בנושא שירת לווים חוץ מ"שיר של יום".

ערכין י"א

בפשטות ל' הרמב"ם (פ"ג מכלי המקדש, וכן בהל' תמידין ומוספין) נ"ל שנחלק עם התוס', ע"פ פשטות לשונם במס' ערכין י"א: אם יש 'שירת נדבה' במקדש או לא. האם שאלת ר' אבין היתה לגבי חובת שירה בעולת נדבה, כחלק מהקרבן, או ששאלתו מלכתחילה היתה אם ראוי ומותר? ברש"י ובתוס' פשוט ששאלתו לגבי החובה, אבל אולי גם לרמב"ם כך היתה שאלתו, וכך פשטה הגמ' שאין חובה. ובכך דעת ר"ל, שאומרים שירה גם שלא על הקרבן, לא נדחתה, שאפשר, ואין בזה שינוי או בל תוסיף. אלא שמא יבואו לומר שגם שירת החובה היא רשות, גזרו שלא לשיר כלל בעולת נדבה.

סימן ג'

"אין מחשבין חודשים להקדש"

ערכין כ"ד-כ"ה

א. דעת רש"י: היתר להקדש להיות עקבי בחישוב חודשים כשנה שלימה גם בשנת המ"ח, אע"פ שזה לטובת המקדיש.

ב. הראב"ד חולק על רש"י ורמב"ם וסובר להיפך, שההיתר הוא לנהוג בזה כתרתי דסתרי או לא, הכל לפי ההקדש. בי' הרדב"ז וקושיות בשיטתם.

ג. ביאור מחודש ופשוט בדעת הרמב"ם: הקדש מתעלם מחודשים ועוסק רק בשנים, וההיתר המיוחד אינו להתייחס לחודשים ולחשבם, אלא לעשותם כשנה שלימה, לטובת ההקדש.

ד. ראיות נוספות מל' הרמב"ם ודבריו לביאור הנ"ל.

ה. בשיטת הרמב"ם אין הגזבר בוחר בין ב' דרשות סותרות, כי מתייחסות לעניינים שונים, ואין סתירה בלשון הברייתא,

ו. דיוק הדרך הנ"ל מל' הרמב"ם בפיהמ"ש.

א. דעת רש"י: היתר להקדש להיות עקבי בחישוב חודשים כשנה שלימה גם בשנת המ"ח, אע"פ שזה לטובת המקדיש.

בערכין דף כ"ה. "אין מחשבין חדשים עם ההקדש... מנין שאם אתה רוצה לעשות חודשים לשנה עושה היכי דמי כגון דאקדשיה בפלגא דארבעין ותמני ת"ל וחשב לו הכהן מ"מ". רש"י ביאר שההיתר הוא לטובת הגואל ולרעת ההקדש, ומסתבר שההיתר הזה הוא לשמירה על אחידות הגדרת החודשים. אם בא לגאול בשנה המ"ז, למשל, מחשיבים את החודשים המועטים שנותרו בשנה כשנה שלימה, ומחייבים אותו ג' שקלים וג' פונדיונין, ולכן זכות הגואל לדרוש את החישוב באמצע השנה המ"ח, ויגאל בשני שקלים ושני פונדיונין ולא בחמישים שקלים.

וזו לשון הרמב"ם בפ"ד מהלכות ערכין וחרמין ה"ח: "נשאר בינו ובין היובל שנה וחדשים אם רצה הגזבר לחשוב החודשים שנה ויתן שנים שקלים ושנים פונדיונים לכל זרע חומר הרי זה מותר. לפי שאין מחשבין חדשים להקדש שנאמר על פי השנים הנותרות. שנים אתה מחשב ואי אתה מחשב חדשים". ומשמע שההיתר הוא לטובת הגואל, כבי רש"י, כי אם לא יחשב החדשים לשנה- יחויב בחמישים.

ב. הראב"ד חולק על רש"י ורמב"ם וסובר להיפך, שההיתר הוא לנהוג בזה כתרתי דסתרי או לא, הכל לפי ההקדש. בי' הרדב"ז וקושיות בשיטתם.

אבל הראב"ד שם חלק על הבנת רש"י ורמב"ם בסוגיא, ומשמע מדבריו שביאר את הלימוד השני כמתיר לגזבר ההקדש לנהוג בענין החודשים כתרתי דסתרי, לטובת ההקדש. כלומר, בשנה המ"ז יחשב לגואל חודשים שכבר עברו כאילו לא עברו, וחודשים שנותרו יחשבו כשנה שלימה. ואם בא לגאול בשנה המ"ח ידרוש הגזבר חמישים שקלים, ויחשיב את החודשים שנותרו כשנה שלימה.

והנה אחת מקושיות הראב"ד על הרמב"ם היא איך תלוי הדבר ברצון הגזבר, והאם יכול לנהוג ע"פ רצונו, אם שני שקלים ופונדיונין או חמישים שקלים. אבל לכא' גם לראב"ד קשה עדיין לשון "רוצה". אם הדין הוא לטובת ההקדש -חובת הגזבר לדרוש, ומדוע צריך 'היתר' לנהוג בתרתי דסתרי אם דין תורה כך הוא.

והרדב"ז שם פירש דעת הראב"ד שהגזבר צריך להשתדל מה שיותר לטובת הכנסות ההקדש, ואם יראה שהפודה אינו רוצה לפדות בחמישים שקלים, רשאי להניח לו לפדות בשני שקלים, שטובת ההקדש היא שיפדה בשני שקלים מאשר בלא כלום.

והעולה מדעת הרדב"ז שרשאי הגזבר לנהוג כסוחר ממולח. ופלא הוא שהתורה תקבע דין ע"פ אופיו של הפודה. ועוד, הרי לפי ר' יהודה, וכך הלכה, ישלם הכהן היורד לשדה חמישים שקלים, ומדוע זה פחות מאשר לא כלום?

אבל מסדר ההלכות ברמב"ם לא משמע כביאור הנ"ל. רק בהל' ט', אחרי דין ההיתר לגזבר וכו', אומר הרמב"ם את ההלכה של פדיון בפחות משתי שנים- "... אלא אם רצה הפודה ליתן חמישים שקל לכל חומר פודה אותה ואם לא פדאה הרי זו יוצאה לכהנים ביובל כמו שיתבאר". עפ"ז משמע שבהל' ח' ההיתר הוא להחשיב החודשים שנותרו לשנה שלימה, ואין עיקר ההיתר לחייבו בשני שקלים ושני פונדיונין במקום בחמישים שקלים.

ג. ביאור מחודש ופשוט בדעת הרמב"ם: הקדש מתעלם מחודשים ועוסק רק בשנים, וההיתר המיוחד אינו להתייחס לחודשים ולחשבם, אלא לעשותם כשנה שלימה, לטובת ההקדש.

ובני יצחק שדיאור נ"י ביאר דברי הרמב"ם כך: הרי לא כתב הרמב"ם כלל את

הדין של מי שפודה באמצע סתם שנה משנות היובל, וכל דין "אין מחשבין חדשים להקדש" כתב בפודה באמצע השנה השניה שלפני היובל, ובשנה הראשונה שלאחר היובל. א"כ מנין שדעת הרמב"ם כרש"י שפירש דין זה לגבי כל שנה? בגמרא אין מפורש דין זה, ומוכח שהרמב"ם הבין שהגמ' עוסקת רק בשנים המיוחדות הנ"ל.

ותי' דברי הרדב"ז שהולכים ע"פ רצונו של הגזבר ודאגתו לטובת ההקדש, שאין הפער גדול כל כך. ממה נפשך, אם השדה שווה חמישים שקלים- יתן גם חמישים. ואם לא ירצה לפדותה בחמישים, אע"פ שהיא שדה אחוזתו ויפסידה לעולמים, כנראה אינה שווה חמישים, וממילא גם הכהנים לא ירצו לשלם עבורה חמישים ולא ירדו לתוכה, וייפסד ההקדש. ועוד יש להוסיף כאן שהכהנים נותנים דמיה, כר' יהודה (פ"ד הי"ט ברמב"ם שם), והפשטות היא שנותנים ע"פ שוויה ולא חמישים. אבל לשון הכס"מ שם: "ומצאתי כתוב דמיה הכתוב בתורה חמישים סלעים". אבל מדוע הלשון היא (במשנה כ"ה:) -"הגיע יובל ולא נגאלה הכהנים נכנסין לתוכה ונותנין את דמיה דברי רבי יהודה", הרי הצ"ל שקונים אותה!? ועוד, מה יקרה אם לא יימצא מי שיתן דמיה? ומדוע יקנו הכהנים בחמישים מה שלא רצה הבעלים לקנות בחמישים? [אמנם לכהנים ביחס לכלל הציבור זו קניה כדאית כי לא יוצאת מהם ביובל ונעשית להם אחוזת עולם.]

וע"פ דבריו נ"ל שפירוש "אין מחשבין חדשים להקדש" הוא שההקדש סופר רק את השנים הנותרות, כל' הפס'. אם לא נותרו "שנים" אלא פחות מכאן, ובכלל זה שנה וחודשים, א"א לגרוע. ההיתר המיוחד להקדש - "אבל הקדש מחשב חודשים" הוא למקרה מסויים שבו באמצע השנה המ"ח טוען הפודה - "תחשיבו לי חודשים מועטים כשנה שלימה". כלומר אם נלך לפי לשון הפסוק- אין שנים נותרות, כי אם שנה אחת. אבל בנד"ד יכול ההקדש להחשיב חודשים אלו כאילו הם שנה שלימה, וא"כ הריהו כבא לפדות בתחילת השנה השניה שלפני היובל, ויש שנתיים. אלא שעפ"ז לא יוכל להקדיש שדהו באמצע השנה המ"ח, שהרי אז יצא שפדאה לפני שהקדישה, וזה בלתי אפשרי.

ובזה מיושבים דברי הרמב"ם שם בהל' ט', אשר בלעדי הנ"ל היה צריך להקשות:

א. מהו "לפיכך", מה הקשר להלכה הקודמת?

ב. הבעיה לכא' היא בפדיה בלבד, ואין נפק"מ לשנה שבה הקדיש, ומדוע לשון ההלכה הזאת ול' המשנה מתייחסות להקדשה ולא לפדייה? (כקו' התוס' כ"ה. ד"ה דאקדשיה וכו')

ג. גוף ההלכה סותר לכא' את ההלכה הקודמת, כי אינו מותיר אפשרות של פדייה בשני שקלים.

ד. ראיות נוספות מל' הרמב"ם ודבריו לביאור הנ"ל.

מוכחים דברי בני הנ"ל מעוד הלכות ברמב"ם:

א. בהלכה י"ב שם כתב: "המקדיש את שדהו אחר היובל אינה נפדית בגרעון כסף עד שיגמור שנה אחר היובל לפי שאין מחשבין חדשים להקדש. לפיכך אם רצה הפודה ליתן חמשים שקל לכל זרע חומר הרי זה פודה אפילו ביום שאחר היובל ואינו גורע כלום". לכא' זה הדין בכל שנה, ומה המיוחד בשנה שאחר היובל? מוכח שבכל שנה מתעלמים מהחודשים וסופרים רק "שנים נותרות", אבל בשנה הראשונה אם נתעלם מהחודשים, יש "שנים" (מ"ט) אבל אין "שנים נותרות", אין דין גרעון, בהגדרה.

ב. בהל' ז' שם כ': "נשאר בינו ובין היובל שנה אינו יכול ליתן סלע ופונדיון לפדותה... אינה נפדית בגרעון כסף אלא קודם ליובל בשתי שנים או יתר". משמע שהפשטות היא לא לקרוא לשנה וחצי שנתיים אלא רק לשנתיים ומעלה. ואז מגיע הדין המיוחד שבהלכה ח': "נשאר בינו ובין היובל שנה וחדשים...", ואינו כלול בדין נשאר בינו ובין היובל שנה. וא"כ כל החשבונות שבהלכות הקודמות דנות רק בשנים שלימות שנותרו.

ג. כל הצורך בהיתר מיוחד ודרשה בפסוק מוכיח שחודשים אינם שנה.

ה. בשיטת הרמב"ם אין הגזבר בוחר בין ב' דרשות סותרות כי מתייחסות לעניינים שונים, ואין סתירה בלשון הברייתא,

וכך יש לפרש דברי הרמב"ם בהל' ח': "...אם רצה הגזבר לחשוב החדשים שנה ויתן שני שקלים... הרי זה מותר"- כי תפקיד הגזבר להיטיב להקדש, ויש לו בזה גמישות מכח הפסוק "וחשב לו הכהן", כדרשה השניה בברייתא בערכין כ"ה.

"לפי שאין מחשבין חדשים להקדש שנא' על פי השנים הנותרות..."- כלומר, ואם היית אומר שההיתר יכול להחשיב לו את החודשים הללו לחצאי שקלים וכדו', וממילא לא יועיל לדין שני שקלים ויצטרך לשלם חמישים, ומדוע להחשיב חודשים לשנה שלימה? ע"ז בי' "לפי שאין מחשבין חדשים", ואין זו בחירה של הגזבר בין ב' דרשות סותרות, אלא דרשת השנים הנותרות תתקיים בכל מקרה. ומכיון שכך, זו הדרך היחידה לחייבו בב' שקלים וב' פונדיונין – לספור לו שנתיים, רק בכך יחול דין גרעון. ולכן- "לפיכך אין ראוי לאדם להקדיש..." (ה"ט), כנ"ל.

ו. דיוק הדרך הנ"ל מל' הרמב"ם בפיהמ"ש.

ומדוייקים הדברים בלשון הרמב"ם בפיהמ"ש ריש פרק שביעי של ערכין:

"... ולפיכך מי שהקדיש פחות משתי שנים לפני היובל א"א לו לפדות כן לפי שאם הקדישה דרך משל ולא נשארה עד היובל אלא שנה אחת א"א לתת סלע ופונדיון... עד שישארו שנים מזמן פדיונה **ואין פחות משתים**"- ואין חילוק בין שנה וחודשים לשנה, ושנה היא משל לכל מה שפחות משתיים.

"והטעם במה שאמר ולא גואלין אחר היובל כבר בארנו אותו לפי שאין מחשבין חדשים להקדש מפני ששנים אמר רחמנא...מנין שאם רצה הקדש לעשות חדשים לשנה עושה כגון דאקדשה בפלגא דארבעים ותמניא...ואין המקדיש יכול לומר לו תחשוב עמי כפי מה שראוי לשנה זו ולחדשים וטול פדיונה...אבל אם רצה הגזבר לחשב השנה וחדשים שני שנים ונוטלו מן הרוצה לפדותה שני סלעים ושני פונדיונות... ה"ז מותר לו לפי שמחשבו על שתי שנים **ואע"פ שהן פחות משתי שנים**..."- ובדרך כלל לא היה מחשיב חודשים לשנה, ופחות משנתיים אינו כשנתיים, כשם שפחות מארבע שנים אינו כארבע אלא כשלוש.

שאלתי את הגרז"ן גולדברג אם יתכן לבאר כך בדעת הרמב"ם שימנו בשנים רגילות רק את השנים המלאות הנותרות, אע"פ שיצא הדבר למעשה בכה"ג לטובת הפודה, והשיב בחיוב.

מסכת מעילה

בהגדרת מעילה: במצוה או בקדושה?

מעילה ב', ד'- ה'

א. דעת התוס': קדושת המעילה פגה עם ההיתר לבני אדם.
ב. דעת הרמב"ם: קדושת המעילה פגה עם סיום מצוותו.

א. דעת התוס': קדושת המעילה פגה עם ההיתר לבני אדם.

מעילה ב': "כלל אמר ר' יהושע כל שהיה לה שעת היתר לכהנים אין מועלין בה וכל שלא היה לה שעת היתר לכהנים מועלין בה", ונחלקו אמוראים בהגדרת שעת היתר המבטלת איסור מעילה.

במעילה ד': - ה': "היתר שחיטה שנינו או היתר זריקה שנינו או היתר אכילה שנינו חזקיה אמר היתר שחיטה שנינו ר' יוחנן אמר היתר אכילה שנינו".

התוס' בד"ה "היתר שחיטה שנינו" העירו שאין הקבלה מדוייקת בין ג' האפשרויות, ש"היתר זריקה" פירושו ראוי לזריקה, ו"היתר אכילה" פירושו שראוי לאכילה, כלומר אחרי זריקה, ואילו "היתר שחיטה" הוא אחרי שחיטה כראוי. עוד כתבו התוס' שם שלא יתכן שזוהי המחלוקת של התנאים אם אומרים "כל העומד ליזרק כזרוק דמי" או לא, שזה נאמר לענין טומאת אוכלין כמחלוקת.

דעת "היתר אכילה" מובנת בקלות, ברגע שהתירה התורה לכהנים לאכול הרי זה כבר לא "קדשי ה' ", והנהנה אינו מועל. אבל אם לא הותר לכהנים בפועל, כיצד יבואר הדבר שפג איסור מעילה?

מחילוק התוס' משמע שרק לגבי טומאת אוכלין כתיב "אשר יאכל" ובהיתר אכילה תליא, אבל איסור מעילה אינו תלוי בהיתר אכילה, וכאן שאל בר קפרא במה כן תלוי איסור מעילה: "היתר שחיטה"= "היתר לעבודת כהנים", או "היתר זריקה"= היתר אכילת מזבח. עפ"ז צ"ל שהשאלה היא אם התורה התירה לאדם ליהנות מן הקרבן ברגע שמתחיל תהליך הקרבתו, ברגע שמתחיל התהליך שבו "יקבל המזבח חלקו"- כבר הותר לאדם: "היתר שחיטה שנינו", או ברגע שהמזבח כבר מתחיל לאכול, וכאן "העומד ליזרק" נחשב כהתחלת זריקה: "היתר זריקה שנינו", או שרק ברגע שהמזבח כבר "אכל" הותר לבני אדם

ליהנות: "היתר אכילה שנינו". אבל הלשון במשנה היא- "שעת היתר **לכהנים**", ועל זה ביארו התוס' "לעבודת כהנים" אע"פ שעבודה היא צורך גבוה, ומה היתר יש כאן? אלא שכשהותרו הכהנים לעבוד, היינו להתחיל תהליך זריקת הדם על המזבח, כבר בזה יצא הדבר מגדר "קדשי שמים", משום שחולקים המזבח והכהנים בדבר אחד. כשעובדים בהקרבת הקרבן- עובדים גם לחלק מזבח וגם לחלק כהנים, זו כבר מעין "שותפות", ומשום כך ההיתר נחשב היתר לכהנים.

ואגב אורחא למדנו על אפשרות לבאר את "כל העומד ליזרק כזרוק דמי" כך שגם הזריקה היא תהליך. תחילת התהליך בהשלמת הקבלה, ברגע זה הזריקה "יצאה לדרך" כי היא מורכבת מיציאה מיד הזורק והגעה למזבח. בין ראוי לזריקה לבין נזרק כבר אין שום הבדלה עקרונית, אין שום מעכב, בכל רגע יכול כבר לזרוק. כשהסתיימה הפעולה הקודמת= קבלת הדם, החל שלב הפעולה הבאה. עד כה העיכוב היה בצורך להשלים את השלב הקודם. "העומד ליזרק וכו' "= אין תחנות ביניים, יש רציפות בפעולות. אם נסתיימה הקבלה- החלה הזריקה.

בסוף התוס' רמוז ביאור ללשון "היתר שחיטה" ולהקבלה לאפשרויות האחרות, למרות החילוק הברור: השחיטה צריכה להיות שחיטה ראויה להמשך. לא השחיטה עצמה היא ההיתר אלא היותה מכשירה לעבודת הכהנים.

ב. דעת הרמב"ם: קדושת המעילה פגה עם סיום מצוותו.

אבל מלשון הרמב"ם עולה ביאור אחר למחלוקת זו. בפ"ג מהל' מעילה ה"א פסק הרמב"ן כר' יוחנן דהיתר אכילה שנינו, אבל כך הגדיר את הדבר: "אם הגיע הדם למזבח **כמצותו**". עיקר הדבר אינו שהותר באכילה ולכן גם לא תהיה בו מעילה, אלא שמעילה פגה ברגע ש"נעשית מצותו". המצוה גורמת לדין המעילה ולא הקדושה. ועפ"ז י"ל שהרמב"ם ביאר ג' האפשרויות מתי נחשב הקרבן כ"נעשית מצותו": כשהחלה מצותו, כשנסתיימה, או כשהגיעה לשלב האחרון. היתר אכילה לכהנים חל ברגע שנשלמה מצוותו. כלומר, לא מכך שהתורה התירה באכילה יוכח ויובן שאין עוד מקום לאיסור מעילה, כדמשמע בתוס', אלא שאותה המצוה שהושלמה מתירה גם לכהנים באכילה וגם לכל ישראל ממעילה. אילו היתה השלמת המצוה נחשבת בתחילת הזריקה, היה כבר אז פוקע איסור מעילה. נקט הרמב"ם לשון "אם הגיע הדם למזבח" ללמדנו שאע"פ שכבר ראוי להזרק, ואפילו נזרק ועוד לא הגיע למזבח, לא הושלמה המצוה הנעשית בדם. אין לחלק לענין זה בין דם בכוס מוכן לזריקה, לבין דם שנזרק כבר ועוד לא הגיע למזבח, לא במעשה המצוה תלוי הדבר אלא בחלות המצוה

[ובזה עוד חיזוק לביאור הנ"ל של "כל העומד ליזרק"]. המעילה, לרמב"ם, אינה בכך שנהנה ממה שעוד לא הגיע למזבח ועוד לא נשלמה "אכילת גבוה", אלא בכך שנהנה מחפצא של מצוה. מה שיש עליו חיובי מצוה עוד נחשב ל"קדשי ה' ".

מַרְבַּדִּים
הגדרות יסוד
חידושי תורה והלכה

מסכת נידה

סימן א' - שורש הבדלי שיטות הפסיקה במראות דמים האידנא, ותפקיד החכם בזה..... תסה
סימן ב' - מהות ה"הרגשה" בנידה ומקורה..... תעא
סימן ג' - חזקת טומאה והקהיית הרגשה..... תעו

סימן א'

שורש הבדלי שיטות הפסיקה במראות דמים האידנא, ותפקיד החכם בזה

נדה י"ט- כ'

א. "בין דם לדם" צריך לחכם שיטהר. בזמן הגמ' היו שלא ראו מראות כלל, אבל כל זה בהבדלה שבין דם טמא לדם טהור.

ב. דעת הרא"ש והטור, וכן פסקו השו"ע והרמ"א דהאידנא אין להבדיל בין דמים. סתירה לכא' בדברי הרא"ש, וישובה.

ג. מחלוקת הרמב"ם והראב"ד אם מבדילים האידנא בין דם לדם, ישוב קו' המ"מ על הראב"ד.

ד. משמעות הירוק ודין "כעין הזהב". זוהי המחלוקת העקרונית שנותרה למעשה בין המשיבים היום בענין המראות.

ה. היוצא מהנ"ל למעשה האידנא ושיטות שונות של אחרוני זמננו בזה לאור הביאור הנ"ל.

א. "בין דם לדם" צריך לחכם שיטהר. בזמן הגמ' היו שלא ראו מראות כלל, אבל כל זה בהבדלה שבין דם טמא לדם טהור.

במתני' נדה י"ט. חמשה דמים טמאים באשה, ובגמ' שם דאיכא דם טהור באשה, ומקורו בדברים י"ז "בין דם לדם", היינו בין סוגי דמים. ומספר הסוגים נלמד מ"דמיה דמיה" דמיעוט רבים שניים, וכתוב פעמיים, הרי ארבעה, והשחור אינו מין נוסף אלא דם שלקה. ובגמ' כ'. שם על ר' חנינא שהיה בודק אפילו באדמה ללא מים, ובמשנה אחד המראות הטמאים הוא כמימי אדמה, ולייט עליה ר' ישמעאל, ופי' רש"י שם שקילל ר' ישמעאל אדם אחר שיבדוק שלא ע"פ ההשוואה למימי אדמה ממש, משום שר' חנינא בלבד הוא דחכים הכי. "אמר רבי יוחנן חכמתא דרבי חנינא גרמא לי דלא אחזי דמא מטמינא מטהר מטהרנא מטמא אמר ר' אלעזר ענוותנותא דרבי חנינא גרמא לי דחזאי דמא ומה רבי חנינא דענותן הוא מחית נפשיה לספק וחזי אנא

לא אחזי", ור' זירא ועולא העידו על עצמם שאינם רואים מראות נידה. ומשמע שאין להם חכמת ר' אלעזר מרא דארעא ישראל שהיה יודע להריח דם חימוד, למשל. וחשש נוסף הביע רב יהודה מלראות מראות אלא בין ימי טומאה לימי טוהר, שטיפתא קמייתא לא יביאו לפניו משום דזהימא. ושאלו שם בתוס' ד"ה טיפתא וכו' על שאר חכמים, ותירצו בשני אופנים- "ושאר חכמים שהיו רואים לא היו מחמירין כ"כ או שהיו בקיאין ביותר". ואולי נפק"מ בין ב' התירוצים להאידנא שאיננו בקיאין כמותם שלא נוכל לראות מראות להבחין בין דם לדם, ע"פ התירוץ השני, וע"פ התי' הראשון אם א"צ להחמיר כ"כ נוכל לראות מראות. עוד יש לדייק בדברי ר' יוחנן שהחשש אינו רק שמא נטהר טמא אלא גם שמא נטמא טהור. וא"כ, מה התועלת בכך שלא נדון כלל האידנא בין דם לדם, הרי בהכרח נטמא טהור?

עוד משמע בגמ' שם שאין להתיר בין דם לדם אלא ע"י חכם, שהרי ילתא הראתה דם לרבב"ח וטמי לה והדר אייתא לקמיה דרבי יצחק בריה דרב יהודה ודכי לה ע"פ עדותה שתמיד מטהר לה כה"ג והאידנא הוא דחש בעיניה, וע"פ גמריה, או רק ע"פ גמריה (תוס' שם ד"ה אגמריה סמך), ואם ידעה להעיד כך מדוע היתה צריכה לחזור תמיד אל החכם שיטהר לה? ע"כ שבין דם לדם צריך לחכם. ועל "כזה טיהר איש פלוני חכם" מסתפקת הגמ' שמא אינה נאמנת, משום דאיתיה לפניה ויכולה להראות לחכם. וצריך לברר אם זה דוקא בין דם לדם או שמא כל דבר צריך להראות לחכם. כלומר, גוונים המוזכרים בגמ' להיתר, האם בזה יכולה לסמוך על עצמה או חייבת שהחכם יטהר? ומדוע פשוט שנאמנת ב"כזה ראיתי ואבדתיו"? משמע שאין דין להתיר מראה זה כדין בחפצא אלא כבירור, ואולי משום שאינו לפנינו אין גם לאסור (מעין "הפה שאסר" וכו'). ומלשון רש"י משמע שמדובר בדמים ולא בבגד שספק אם יש בו דם כלל.

ב. דעת הרא"ש והטור, וכן פסקו השו"ע והרמ"א דהאידנא אין להבדיל בין דמים. סתירה לכא' בדברי הרא"ש, וישובה.

כתב הטור יו"ד סי' קפ"ח "דבר תורה ה' מיני דמים טמאים באשה ותו לא והאידנא שנתמעט הבקיאות חזרו לטמאות **כל שיש בו מראה אדום** בין אם הוא כהה הרבה או עמוק וכן כל מראה שחור ואין טהור אלא בשני מראות שהן הלבן והירוק בין ירוק ככרתי בין צהוב **כזהב** אפי' אם יש בו סמיכות דם והוא עב הרבה...". ודבריו אלו של הטור הם בהמשך לדבריו בסי' קפ"ג- "משרבו הגליות וכפו הצרות ונתמעטו הלבבות חשו שמא יבאו לטעות באיסור כרת... החמירו לטמא כל מראה דם אדום..". ויסוד דברים אלו הוא בדברי אביו הרא"ש (כ"כ בבאר הגולה ריש סי' קפ"ח

ובבי׳ הגר״א שם), בסוף פרק שני במסכת נדה, שכתב: ״ואפילו בימי חכמי הש״ס היו מן החכמים שהיו נמנעים מלראות דמים כ״ש האידנא שאין לטהר שום דם הנוטה למראה אדמומית אם לא שיהא לבן וירוק כמראה הזהב...״.

ובדברי הרא״ש יש לכאורה סתירה, שהרי פירש שסתם ירוק הוא ״צבע הנוטה לאדמומית כזהב״, וכתב שאת הירוק אנו מטהרין, ומצד שני כ׳ ״שאין לטהר שום דם הנוטה למראה אדמומית״. ואולי יש חילוק דק בתוך הזהב, בין זהב אדמומי לזהב שאינו כזה, אבל זה קשה בלשון הרא״ש. ואולי ל׳ הטור היא ישוב הסתירה- ״כל שיש בו מראה אדום״, שאותו מטמאים, לעומת הנוטה לאדמומית, שהוא ענין של דמיון, השוואה ולא מציאות מוחלטת ממשית. הגדרת הזהב הוא כצבע הנוטה לאדמומית, אבל אין הוא גדר של אדמומית שבאותה גזרה או תקנה, ונטיה כזאת מותרת. זהו הצבע, הגדרת הזהב ברורה. אבל כל מה שאינו יכול להקרא זהב ויש בו מראה אדום יש לאסור. כמו״כ יתכן שהזהב הוא היוצא דופן והוא לבד הותר, ע״פ הגדרתו הברורה, למרות שיש בו נטיה לאדום. ומשמע שכל מורה הוראה יכול לדמות לזהב ולהתיר, וא״צ לזה השוואה. עוד יש להקשות בדברי הרא״ש מלשון ר׳ יוחנן בגמ׳ שחשש מלראות דמים משום שחשש גם לטמא טהור וגם לטהר טמא. ולפ״ז יוצאת חומרא גדולה, שרבים יטמאו טהור, וגם לזה חשש ר׳ יוחנן, ולכן לא ראה מראות, אבל היכן הראיה מהגמ׳ להחמיר בכל האדומים? הרי לא זה טעמא דאמוראי, החשש להכשל בכרת, כל׳ הטור, אלא גם שינוי הדין לחומרא. היכן מצינו שהרואה יכול להחמיר, כאשר הוא כבר רואה מראות? וכ׳ הב״י בסי׳ קפ״ג שזהו המקור לדברי הטור- ״דר״י ור״ז ועולא לא חזו דמא ממילא שמעינן שדורות הבאים לא לחזו דמא״. וק׳ כנ״ל, לכא׳.

ופסקו השו״ע והרמ״א כדעת הטור.

ג. מחלוקת הרמב״ם והראב״ד אם מבדילים האידנא בין דם לדם, ישוב קו׳ המ״מ על הראב״ד.

הרמב״ם כותב להלכה דין חמשה דמים טמאים, בפ״ה מהל׳ איסורי ביאה ה״ז. ובהל׳ י״ב שם, אחרי שפירט דרך בדיקת המראות ע״י השוואות, ומקום הבדיקה ביחס לאור וכו׳, כתב: ״ולא כל הרואה צריך לכל אלו הדברים בכל עת שיראה אלא טביעות עין יש לחכם בדמים ובעת שיראה מיד יטמא או יטהר ואם נסתפק לו במראה מן המראות צריך להקיף ולערוך לדיו או לדם הקזה או לשאר המראות״ ועל זה כ׳ הראב״ד שם: ״כל מה שכתב בזה אין בו הלכה למעשה שאין לנו עכשיו דם טוהר אלא כל מראה אדמומית טמא״. והקשה על הראב״ד במגיד משנה

שם: "ולא היה צריך לכתבו שכבר ביאר כן רבינו פי"א". ומקורו בהל' איסו"ב פי"א הל' ג'- "לפיכך החמירו חכמים בדבר זה וגזרו שיהו כל ימי האשה כימי זיבתה ויהיה **כל דם שתראה** ספק דם זיבות". אבל פשוט בל' הרמב"ם שמתייחס למה שכתב בהל' א' "בין דם לדם... בין דם נדה לדם זיבה", ולא עוסק כלל בסוגי המראות. דבר זה מוכח גם ע"פ מיקום ההלכה, וגם מכך שלא כתב דבר בענין זה בפ"ה, במקומו. ולא הבנתי דברי המ"מ. אבל משמע בראב"ד שהבין שהרמב"ם לא סובר כן, ולא פסק בזה כמו הרא"ש והטור.

מדוע הרמב"ם לא הסיק מהגמ' כמסקנת הרא"ש שאין לנו להקל בדמים? משום שזה לא נכתב בפירוש, ומשום שהיו אחרים שראו מראות בדורם, ויכול היה ר' יוחנן או ר' זירא להשתמט מזה, ומשום הקו' הנ"ל על מסקנת הרא"ש, שר' יוחנן חשש גם מלטמא את הטהור, וא"כ מה תהיה התועלת אם נחמיר בכל האדומים? ודברי הרמב"ם הם לקולא, שאף בין דם לדם א"צ השוואה תמיד אלא יכול החכם לסמוך על טביעת עינו, ודלא כהבנת המ"מ שממילא אין רואין האידנא בין דם לדם.

ד. משמעות הירוק ודין "כעין הזהב". זוהי המחלוקת העקרונית שנותרה למעשה בין המשיבים היום בענין המראות.

על הירוק והלבן הקשה הב"ח בריש סי' קפ"ח- "ותימה דכיון דמן התורה אין דם טמא אלא ארבע מראות אדום ושחור נמי אדום הוא אלא שלקה למה אמרו ואין טהור אלא בשתי מראות שהן הלבן והירוק והלא כל המראות כולן טהורים חוץ ממראה אדמומית ונראה דלבן וירוק לרבותא נקטינהו וכל שכן שאר מראות", ומפרש שם חומרת הירוק והלבן.

והביא שם הב"ח דעת התרומת הדשן בסי' רמ"ו ומהרש"ל על הטור בשם מהר"מ מינ"ץ שבירוק ולבן החמירו ג"כ, וחילק בירוקים להחמיר רק בירוק שהוא כעין הזהב או כחלמון ביצה. וכ' הב"ח דחומרא זו אינה מעיקר הדין ולכן אשה שרואה תמיד מראה ירוק יש להקל לה, כעיקר דינא, דכן פסקו הב"י והרמ"א. ובב"י שם כ' על זה: "לית דחש ליה בהא וכל מי ששמעתי וראיתי נהגו להתיר להדיא בלא שום גמגום כלל".

וב'פתחי תשובה' הביא דעת מהר"ם מינ"ץ ומהרש"ל להחמיר בכה"ג, ומשמע מדבריו שבעל נפש יחמיר על עצמו. ומביא תשובת חת"ס בחכם שטיהר לאשת חבר עד בדיקה כעין מראה אדמדם, דבעלה רשאי להחמיר על עצמו כדעת הפוסקים המחמירים.

ומשמע מזה שדרך הפסיקה היא להקל, ולחלק בין עד שהוא "כעין מראה

אדמדם" ל"מראה אדום" וכדו', היינו לטהר בכעין הזהב או כחלמון ביצה, והרוצה יחמיר כדעת המיעוט. ובחכמת אדם כלל קי"ז הל' ט' להחמיר בהפסק טהרה בלבד, ובהמרש"ל הנ"ל כתב להחמיר בהרגשה, אבל רוב האחרונים לא חלקו על המחבר והרמ"א בזה (ודלא כמסקנת 'בדי השולחן' סק"ו שם). וב'ערוך השולחן' סימן קפ"ח סע' ז' כתב שכל האחרונים השמיטו דבר זה, והרוצה להחמיר יחמיר לעצמו בלבד. והוסיף- "והן אמת דהמורה שאין עינו יפה ואינו בקי במראות קשה עליו להפריד זה מזה אמנם מי שעינו יפה ובקי במראות בקל להפריד זה מזה וכן יש להורות".

עוד כ' שם בערה"ש סע' ט' על צבע החום כעין קליפת ערמונים וכמשקה הקפה שהסיבה לכך שאנו מטהרים בכה"ג היא שהחום הוא פחות מן השחור, ולכן כתבו רק להוציא הלבן והירוק, שהרי בשחור אמרו גדר טומאה שהוא כחרת, אבל כזית וכזפת וכעורב התירו, והחום הוא ודאי פחות מהם. ואף שבהם אנו נוהגים להחמיר כי איננו בקיאים ברמות השחרות השונות, אבל בחום ודאי יש להקל.

ה. היוצא מהנ"ל למעשה האידנא ושיטות שונות של אחרוני זמננו בזה לאור הביאור הנ"ל.

והנה מקולא זו של "כעין הזהב" יתכן שתצא חומרא. קולא זו מותירה לנו עבודת החכם לקבוע בגבול הדק שבין הנוטה לאדמומיות המותר, לבין מראה אדמומי האסור. לא שיש בזה דין של "בין דם לדם" אבל יש בזה חכמה ומסורת לקבוע מהו בתוך הגבול שגזרו חכמים ומה איננו בגבול זה. אמנם, אם התירו הזהב, אע"פ שיש בו נטיה לאדמומיות, משמע שלא חששו מהגבול הזה ושעדיין אין זה בכלל קרבה לחמשת הדמים הטמאים, ושגדרו ברור מאד.

ואולי עפ"ז אמר לי הגאון ר' זלמן נחמיה גולדברג שמכיון שאנחנו מחמירים בכל אדום, אין סיבה שנזדקק למסורת מיוחדת בזה, וזהו ענין שצריך להיות פשוט. ושאלתי אם עפ"ז א"צ לחכם שיתיר, ואמר שאה"נ- אם הצבע אינו אדום או אדמומי, לכא' א"צ לחכם. ידוע שכיום יש מחמירים יותר ויש מקילים יותר. ואם שרשם של המחמירים הוא ע"פ דעת התרומת הדשן, הרי שאין מקום לחומרא זו, כנ"ל. ואם שרשם הוא שזהו יותר אדום מאשר הנטיה שבזהב, הרי שלזה צריך מסורת וטביעת עין ברורה. אבל ע"פ מה שראיתי, רובם מחמירים בכל מה שאינו צהוב או חום ברור. ובחומים הכהים יש מחמירים ויש מקילים. ומהנ"ל משמע שאין קשר לרמת הכהות אלא לרמת האדמימות, וצריך החכם שיוכל לומר על צבע כלשהו- זהו כעין הזהב, וטהור אע"פ שנוטה לאדמימות.

ודומני שמעטים מאד החכמים והפוסקים הלכה למעשה שיש להם גוון כזה. [וצ"ע אם הולכים בזה ע"פ רוב, שבד"כ זהו מחמת אובדן מסורות, ואולי לא צריך מסורות. מהגר"א נבנצל שמעתי שגם על זה נאמר "אחרי רבים להטות", ומהגר"מ הלברשטאם, בעל "דברי משה", ויבלח"א מהגרז"ן גולדברג שמעתי שאין צריך ללכת בזה ע"פ רוב]. ומכמה פוסקים גדולים שמעתי לשון תשובה האוסרת בנוסח "זהו דם" [כגון הגרח"פ שיינברג, ואולי גם הגר"י בלוי], והוא משום שאיננו מבדילים בין דם לדם האידנא, אבל מצד האבחנה אין תשובה זו יכולה ליצור האיסור, משום שהאיסור נקבע ע"פ הגוון בלבד, שהרי ראינו שהתירו בסמיכות של דם וכדו'. וכן אין לאסור, ע"פ הנ"ל בשוליים מוגדרות וכהות יותר סביב המראה על העד, אם אין צבען אדום כלשהו. האוסר צריך להיות הצבע, והגדרת ה"דם" היא רק תוצאה.

ואע"פ שלא נפסקה הלכה כהרמב"ם, בשו"ע, אם נכונים הדברים הנ"ל שלרמב"ם גם האידנא אין מניעה להבדיל בין דמים, תהיה נפק"מ לשעת הדחק וכדו' כסניף להצטרף להיתר, ואולי גם כחיזוק שלא להחמיר בכעין הזהב, שהוא ודאי מהדמים המותרים. וא"כ, אם יש מסורת של היתר בכעין הזהב יש ללכת על פיה, שהרי זהו דינא דרא"ש וטור וכו' ואע"פ שהחמירו ביחס לדעת הרמב"ם, הקלו בכגון דא ולא חששו לטעות בדמיון לה' מיני הטמאים. ואולי, כך אני משער, היתה בזה מסורת שנפסקה בזמן השואה. לחכמי עדות המזרח יתכן שאבדה המסורת מוקדם יותר (אמר לי הג"ר שלום כהן שאין כלל מסורת אצל חכמי עדות המזרח, ע"פ הידוע לו, וללמוד מסורת בזה אפשר רק אצל חכמי האשכנזים). ומסורת זו היתה דומה או זהה לפסיקות הידועות של הגאון ר' ישראל יעקב פישר זצ"ל. סיפר לי הרב א"י טוקר (בעל "בכורי ארץ") שאמר לו הגרי"ז גוסטמאן שאילו היו יודעים בוילנא אילו קולות היקל ר' חיים עוזר בדיני מראות היו סוקלים אותו בעברו ברחוב. ואולי משום חכמי ההונגרים שהחמירו בד"כ כשיטת התרומת הדשן, ואף יותר מכך, נטו האחרים להחמיר יותר בזה כאן בא"י. כמו כן ראיתי אצל מי ששימש שימוש חכמים אצל בעל ה"עיניים למשפט" שיש מסורת מקילה, אמנם לא כמו שאצל הרב פישר. וכמו כן אם נלך ע"פ מה שבני אדם קוראים אדום או הנוטה לו, כמעט בכל מה שהוא בגדר שאלה נטהר. ומהרב ד"ר מרדכי הלפרין שמעתי שיש הבדלים בראיית הגוונים בין בני אדם, וזה גם אחד מגורמי ההבדלים.

סימן ב'

מהות ה"הרגשה" בנידה ומקורה[א]

א. מבוא: שאלות רבות וחדשות בדיני טומאת נידה נובעות מהגדרת מהות ה"הרגשה" ומקורה.

ב. קשיים בלשון הרמב"ם והשו"ע בהגדרת ההרגשה.

ג. ההרגשה היא מודעות האשה ליציאת הדם בשעת חלות הטומאה. פירוש לשון הרמב"ם.

ד. שתי חומרות שאולי תצאנה מביאור זה: הגדרת בדיקה פנימית לטמא, והגדרתה להפסק טהרה.

א. מבוא: שאלות רבות וחדשות בדיני טומאת נידה נובעות מהגדרת מהות ה"הרגשה" ומקורה.

מטרת מאמר זה לברר את הגבולות המדוייקים לחלות טומאת נידה מן התורה, ע"פ הבנת תנאי ה"הרגשה" שהובא להלכה, מהו מקור דין זה וגדריו. אמנם נושא זה נדון רבות, אבל נפק"מ חדשות בדורנו יוצרות מבוכה אצל השואלים, כי גישות המשיבים בזה רבות ולא תמיד חד-משמעיות. מעבר למחלוקת האחרונים במהות ההרגשה, נשים רבות מעידות שאין מרגישות כלל. מה דינן? האם לא יטמאו מדאורייתא כלל? מה דין כתמים שידוע שבאים מהרחם, וככל הנראה נגרמים בעקבות גלולות למניעת הריון, או בעקבות התקן תוך רחמי? האם נדונם ע"פ כל הכללים של טומאת כתמים דרבנן, ונתיר בפחות מכגריס או על דבר שאינו מקבל טומאה, או שיש כאן ריעותא? האם הבירור הוא אם באו מהרחם, או אם באו בהרגשה? האם ההרגשה היא דין נפרד או שהיא בירור שבאו מהרחם? כדי להשיב על שאלות אלו יש ללמוד את הדברים ממקורם מחדש. מפתח חשוב הוא הבנת הגדרות הרמב"ם בהל' איסורי ביאה, לשונו קשה ומצומצמת וצריכה ביאור.

א. על מהלך סימן זה דנתי גם בפני הגאונים ר' שלמה פישר ור' חיים ירוחם סמוטריץ'. שניהם טענו שהדברים מסתדרים ומפרשים נכון את הגמרא, ושמתורצות בכך קושיות בגמ', אלא שמי יאמר שזהו הפירוש הבלעדי ההכרחי בגמרא, להוציא מזה נפק"מ להלכה. לענ"ד מהלך זה יבאר הרבה הלכות בראשונים ובאחרונים, אבל כמובן, כשדנים בהלכה למעשה הדברים תלויים בספרי הפוסקים ובכל מקרה לגופו.

ב. קשיים בלשון הרמב"ם והשו"ע בהגדרת ההרגשה.

לשון הרמב"ם, בפ"ט מהלכות איסורי ביאה הל' א': "אין האשה מתטמאה בנדה או בזיבה עד שתרגיש ותראה דם ויצא בבשרה כמו שביארנו ותהיה טמאה מעת שתראה ולהבא בלבד ואם לא הרגישה ובדקה ומצאה הדם לפנים בפרוזדור הרי זה בחזקת שבא בהרגשה כמו שביארנו". והל' ב' שם: "ומדברי סופרים שכל הרואה כתם דם על בשרה או על בגדיה אע"פ שלא הרגישה ואע"פ שבדקה עצמה ולא מצאה דם הרי זו טמאה וכאילו מצאה דם לפנים בבשרה. וטומאה זו בספק שמא כתם זה מדם החדר בא".

ומלשון הרמב"ם העתיק להלכה גם השו"ע.

השאלה העקרונית המתבקשת היא הגדרת ההבדל שבין הל' א' להל' ב': מדוע כשמצאה דם בפנים טמאה, אע"פ שלא הרגישה, וכשמצאה בחוץ טהורה? האם רק ההבדל שבין ודאי מהחדר לבין ספק מהחדר? א"כ, הרי זה ככל ספיקות תורה שצריך ללכת לחומרא. ואין לומר שכאן כתב הרמב"ם שספק דאורייתא מדרבנן בלבד לקולא, שהרי זו גזירה חדשה - גזירת כתמים, ואדרבה מנסים לעקוף אותה, ואפילו בדקה קרקע וישבה עליו טהורה לגמרי, אע"פ שמצאה דם ודאי, שודאי יצא מגופה. ועוד, שהרי הרמב"ם כתב שהגזירה דרבנן היא למרות שלא הרגישה.

ומעבר לשאלת ההבדל הזה יש להקשות בלשון הרמב"ם:

א. מדוע המתין עד לפרק תשיעי כדי להגיד הגדרת יסוד זו, והרי מפרק רביעי עוסק בנידה וטומאתה, ובפרק חמישי האריך בהגדרות מקום טומאת הדם, מבנה הרחם, ודין טומאת ספק (הל' ה') כשנמצא הדם בפרוזדור, שאין שורפין קדשים וכו'? אמנם שם עוסק בטומאת הדם עצמו, כחפצא, ונפק"מ לטהרות, אבל עוסק בפרקים אלו גם בטומאת האשה ואיסור ביאתה.

ב. אם ההרגשה היא התנאי לטומאת דאורייתא, מדוע לא פירט הרמב"ם הרגשת מה? ושאלה זו כבר בדברי שמואל צריכה להישאל - "נדה נ"ז: אמר שמואל ... טהורה עד שתרגיש בבשרה" -שתרגיש מה? אם אין פירוט, משמע שאין זה חשוב מה בדיוק מרגישה, אלא שתרגיש מה שגורם לטומאתה.

ג. "הרי זה בחזקת שבא בהרגשה כמו שביארנו" - איפה ביאר חידוש זה? בפרק ה' ביאר שדם שנמצא בפרוזדור בפנים, הרי הוא בחזקת שבא מן החדר, אבל איפה ביאר שבא בהרגשה? איפה כתב שחזקה על דם שנמצא שם שיציאתו היתה בהרגשה? איך בכלל אפשר לומר שיצא בהרגשה, הרי האשה צריכה להרגיש והיא אומרת שלא הרגישה!

העקרון הידוע לנו כ"דילמא ארגשה ולאו אדעתא" שמקובל לפרשו בבדיקה פנימית ע"י עד, בתשמיש, ואולי אף בקינוח מי רגליים (חידוש של החוות דעת בעיקר), לא מוזכר ברמב"ם או בשו"ע. בדינים אלה מוזכר דוקא עקרון לקולא במקרים הנ"ל, שחושבת שהרגשתה היא של דם נידה ובאמת זהו צער מי רגלים או השמש או העד. וכך צ"ל שפירש את הסוגיא בנידה

נ"ז: כפירוש רש"י שם.

ד. המושג "הרגשה" הופיע בהל' איסו"ב קודם רק בענין קביעת וסת. בפ"ח כ' שיש נשים שמרגישות קודם יציאת הדם ויש שלא מרגישות קודם. אם נפרש הרגשה זו כהרגשה המטמאת, הרי לא יתכן שרק בעלות וסת קבוע תהיינה טמאות!

ג. ההרגשה היא מודעות האשה ליציאת הדם בשעת חלות הטומאה. פירוש לשון הרמב"ם.

לענ"ד, פירוש הדברים צריך להיות בהבנת דרשת שמואל. "בבשרה - עד שתרגיש בבשרה". מנא ליה לשמואל לתלות חידוש כזה בפסוק, היכן זה רמוז? האם כך קיבל אף על פי שאינו רמוז? בגמ' לא משמע כך. - "אמר שמואל בדקה קרקע עולם וישבה עליה ומצאה דם עליה טהורה שנאמר בבשרה עד שתרגיש בבשרה האי בבשרה מיבעי ליה שמטמאה בפנים כבחוץ א"כ לימא קרא בבשר מאי בבשרה **שמע מינה עד שתרגיש בבשרה**". כלומר, פשיטא שמדובר בבשר שלה, איפה עוד יוכל להיות הדם? ולכן נדרש שהיא תרגיש את זה. כלומר, לא מעניינות אותנו העובדות בלבד (האמת האובייקטיבית) אלא ההרגשה שלה (הידיעה הסובייקטיבית). ועדיין, מנין שנדרשת הרגשה דוקא ולא די בידיעה? וודאי קשה אם נאמר שהרגשה מסויימת נדרשת. וצ"ל שאם חלות הטומאה היא בפנים, במעבר הדם מבין השיניים ולחוץ, כאריכות לשון הרמב"ם בפירוט מקום חלותה, על כרחך שהאשה צריכה דרך אחרת לדעת שנטמאה מלבד ראיית הדם, שהיא רק כשיצא מגופה. ולא יתכן שהתורה החילה טומאה על דבר שאי אפשר לדעת בוודאות, ועל דבר שגם כשיוודע, זה יקרה אחרי חלות הטומאה. אבל אין זה כראיית היתר ציפור המצורע המשולחת, שהתורה לא רצתה שיכשלו בה, אלא שהתורה הגדירה בדיוק את רגע חלות הטומאה ע"פ מקום הדם באופן שאי אפשר לדעת אותו אלא ע"פ הרגשת האשה. וממילא, על כרחך שהרגשתה הוא תנאי שהתנתה התורה לחלות הטומאה.

ע"פ זה תהיה ההרגשה כל דרך שיש לה לאשה לדעת שנטמאה בזמן שנטמאה, ואין זה משנה איך תרגיש ומה, ובלבד שתדע בשעה שנטמאת. ועל כן יכולה ההרגשה להיות אותה הרגשה שיש לה בשעת וסתה, או כל הרגשה שמרגישה בשעה שהדם יוצא מהרחם. ואם נדייק

בלשון הרמב"ם בפ"ח ה"א, יצא שלכל אשה יש הרגשה:

"**יש** אשה שיש לה וסת ויש אשה שאין לה וסת אלא לא תרגיש **בעצמה עד שיצא הדם**" – אבל כשיוצא הדם ודאי מרגישה. כלומר, הרי היא **מודעת** ליציאת הדם, היא ממש רואה אותו בשעת יציאתו מהגוף, וממילא יודעת שטיפות ראשונות יצאו ברגע זה מבין השיניים ולחוץ. כלומר, כל זמן שיש זרימת דם כלשהי והיא רואה אותו – הרי היא מודעת לכך שבזמן הזה ממש עובר הדם מהחדר לפרוזדור ג"כ, והרי זו הרגשה. ולכן בכה"ג גם הרגשת זיבת דבר לח תטמא כשיוצא מהגוף, כי מיד רואה אותו. וההבדל בין ראיה לבין כתם הוא שכתם הוא ממצא, עובדה שלאחר מעשה. כשיושבת על קרקע בדוקה ואח"כ מוצאת כתם דם ודאי טהורה למעשה גם מדרבנן. אין ספק שבא מגופה אבל לא הרגישה דבר בשעת היציאה, לא היתה מודעת למעשה המחיל עליה טומאה עד שמצאה ממצא, כלומר עד אחרי רגע חלות הטומאה. וכן בעקיפת גזירת כתמים ע"י בגדים צבעוניים. והרי גזירת כתמים זו היא כגון במקרה המובא בהל' ח' ברמב"ם – "נמצא על ראש גודל רגלה טמאה שמא **נטף** מן החדר על רגלה בעת שהלכה" – וזו טומאה דרבנן כי לא ידעה בעת שנטף, גזרה זו אפי' על ספק שמא מן העליה בא ושמא מן החדר בא.

בתחילת פרק חמישי (סוף הל' א') כתב הרמב"ם – "...הואיל וראתה דם מכל מקום נטמאת ומטמאה בכל שהוא אפילו ראתה דם טיפה כחרדל הרי זו כמי שזב ממנה דמים הרבה". הרמב"ם לא כתב דין חומרא דר' זירא של בנות ישאל בפרק ו' כשמסביר חילוקי נידה וזבה, משום שחידוש יסודי יש בדין זה עוד לפני "שבעה נקיים" שיושבת עליו. החידוש הוא שלמעשה אין זרימת דם כלשהי אלא רואים רק טיפה אחת ביציאתה, וא"כ המודעות היא רק אחרי חלות הטומאה. כלומר, לא ראו דם המטמא. בשלמא כשיש זרימה קלה – ברגע שיוצאת טיפה אחת האשה כבר יודעת שיש טיפה שכעת עוברת את בין השיניים, אבל כשרואה טיפה אחת בלבד – הרי כבר עברו כמה שניות. קמ"ל שבנות ישראל לא מדקדקות בזמן כה קצר וזה נחשב כשעת חלות הטומאה. ולכן בנות ישראל החמירו, הן בעלות ההרגשה המטמאת, הן קובעות שכעת הרגישו[א].

ומכאן לדין הבדיקה הפנימית. כאשר מצאה דם במקום חלות הטומאה, הרי ודאי שהוא דם מהחדר [ע"פ חזקת הפרוזדור הפנימי, שכתובה בפ"ה ה"ה],

---

א. ויובן עפ"ז מקור "עד אחד נאמן באיסורין" לדעת התוס' בריש גיטין שהוא מדין נידה. בנידה זו גזירת הכתוב שכל חלות הטומאה תלויה בעד האחד, היינו בה. וגם מובן הקושי של רש"י בדרך זו שם. ואכמ"ל.

וההרגשה בזה היא שמודעת לכך שיצא דם בזמן שהדם עדיין במקום חלות הטומאה. ואם תאמר: אולי שהה שם הדם מעט, ומניין שכעת יצא? משמע בלשון הרמב"ם שזו לא שאלה, ושמניחים שכעת יצא. [אולי אם לא כך הוא – היה כבר יוצא מגופה לחוץ והיתה רואה ביציאתו ונטמאת.] שאלת הרמב"ם היא על כך שדם זה לא יצא לבדו מגופה כדרך הראיה הרגילה המטמאת אלא היא הוציאתו בידה בבדיקה זו, וא"כ מדוע להחשיבו כראיה? ועל זה משיב הרמב"ם – "כמו שביארנו". כלומר, כמו שביארנו שחלות הטומאה ביציאת הדם מרחם לפרוזדור, וכשמצאתו שם הוא כבר עבר את "בין השיניים", ולכן אין הבדל בין אם יצא מהגוף לבד וראתה בשעת יציאתו, לבין אם הוציאתו בידה. בבדיקה עד מקום שהשמש מגיע אינה מגיעה בשום אופן לתוך הרחם (פ"ה ה"ד), והדם נמצא בפרוזדור. החידוש בחומרת הבדיקה הפנימית אינו בהקהיית הרגשה וכדו' אלא בכך שאע"פ ש"מצאה הדם" ולא ראתה אותו יוצא, וא"כ לכא' זה אינו בהרגשתה, זה נראה יותר כ"ממצא" (= תוצאה ולא תהליך = כתם), נחשב הדבר כ"בא בהרגשה", שמסתבר שנטמאה כעת, שהחל לצאת מהרחם לפרוזדור וסייעה מיד ביציאתו מגופה, והכל תהליך אחד הדומה לשותת דם שודאי טמאה בראייתה (גם אם אינה נקראת "מרגישה" ע"פ המקובל להסביר ההרגשה אצל הלומדים), שהרי מודעת בשעת יציאה מגופה, ובאותו הזמן טיפה אחרת עוברת את "בין השיניים".

בזה יבואר ענין גווני האדום השונים שבהם היו מטמאים ומטהרים. אם נותר שם דם שיצא אתמול, למשל, הוא לא יישאר בגוון האדום של דם שיצא כעת.

ד. שתי חומרות שאולי תצאנה מביאור זה: הגדרת בדיקה פנימית לטמא, והגדרתה להפסק טהרה.

סימן ג'

חזקת טומאה והקהיית הרגשה

הערה בעניין חזקת טומאה וחזקת טהרה

נשאלתי מדוע אין אומרים בריש מסכת נדה שהטהרות שהאישה נגעה בהם יש להם מצב של חזקת טהרה מצד עצמן, כשם שאומרים על מה שהוטבל במקוה שיש לו חזקת טומאה. הרי לא מסתבר שחזקת טומאה תהיה חזקה יותר מחזקת טהרה.

ונ"ל שצריך תמיד לדון בדבר שהספק הוא בו, כלומר – מה שיקבע את הדין. וכשם שבמקוה שנעשו על גביו טהרות השאלה היא למעשה על הטהרות, אבל דינם נובע מהכלים, ולכלים יש חזקת טומאה, כלומר – יש חזקת טומאה בדבר המסופק בעצמו, כך בטהרות אין שום ספק, ויש ידיעה ברורה שהאישה נגעה בהם, וא"כ כל השאלה היא על האשה. כך שההקבלה היא בין הכלים לאשה, ולא בין הטהרות לכלים וכדו'.

וכן הוא בחולין י'. "סכין איתרעאי בהמה לא איתרעאי". אע"פ שזו תוצאה מיידית, אבל תמיד אנחנו שואלים – היכן הספק.

[וכן גבי ספק דאורייתא דמדאורייתא לקולא לרמב"ם שכ' החוו"ד סימן ק"י שלשון התורה היא לשון ודאי, וק' לפ"ז ל' ספק לקולא שהרי בעשה יוצא לחומרא כפי' שכ' שם. ונ"ל שאין שואלים אם זו אתרוג, אלא שואלים אם יצא ידי חובה בזה].

אמנם צ"ע בתוס' שם שכתבו שבסכין איכא ספק ספיקא, וזה לכא' נגד הפשט הפשוט שבסוגיא.

הערה בענין הקהיית הרגשה

לגבי חומרת ה'סדרי טהרה' שהטלת מי רגליים מקהה הרגשה, וממילא כתם או קינוח סמוך ממש להטלה הוי דאוריתא, כתב החזו"א שא"א לומר כן, שהרי לפי זה מהי קולת לבישת בגדי צבעונין, והרי תמיד מטילה מי רגליים במשך זמן רב כל כך. ובכל תשובות ה'צמח צדק' העוסקים בעניינים אלו לא ראיתי שהזכיר חשש כזה. ובעל ה'שבט הלוי' בשיעוריו על נידה הביא דעה זו כדעה אחת, ובספר 'דרכי טהרה' (הגר"מ אליהו) לא הביא כלל חומרה זו, וב'טהרת הבית' (הגר"ע יוסף) הביא שיטות רבות שעל פיהן זוהי כדעת יחיד.

נספחים לפרק שישי במסכת ברכות

נספח א'

למקור החיוב בברכות הנהנין ע"פ הבבלי והירושלמי

ממהלכה הפשוט של כל הסוגיא בברכות דף ל"ה נראה לכאורה שברכה ראשונה תמיד דאורייתא. אמנם ענין תוקף החיוב לא נדון במפורש בסוגיא, אלא רק מקורו, אבל בין אם נלמד מפסוק ובין אם נלמד מסברה, הכל דאורייתא - כי "סברא הוא למה לי קרא?". אלא שרוב הראשונים, וכך הוא להלכה, אומרים שברכה ראשונה היא תמיד מדרבנן.

דבר זה צריך ביאור, שלכאורה נראית כאן "מגמתיות" כביכול כנגד פשט הגמ' להסביר כך את הסוגיא. למשל, התוס' ד"ה "לפניו לכ"ש" שאפי' לא ראו צורך להסביר מדוע אין זה ק"ו אלא רק לקבוע, ע"פ פרק מי שמתו, שאין ה"לא כל שכן" הזה בכלל קל חומר. וכן החידוש בתוס' ד"ה "אלא סברה הוא וכו'" שהפס' לעיל הופך לאסמכתא. ולא קשה לתוס' כלל שיש כאן סברה חזקה עם האסמכתא.

ובריטב"א ד"ה "הל"ק דמייתי לה בק"ו וכו'" שלא הסביר מהי בכלל ההו"א של הק"ו עד כדי דחיה מוחלטת ע"פ גמ' כמעט מפורשת (כי אפשר להסביר אותה אחרת, וזה גם נרמז בריטב"א שם, ובשינוי הלשון כאן מ"מה למזון" ל"מה לאחריו" - שזה כבר פירוש) ללא שהגמ' כאן ראתה לנכון אפי' להזכיר את הדחיה. ובפירוט של המאירי והרשב"א בד"ה "הכי גרסינן וכו' סברא הוא וכו'" שהסברה היא מסקנת כל הסוגיא ולא רק למה שלא הצלחנו ללמוד מפסוק. ומנא ליה הא? וא"כ - גם בז' מינין, שכל כוחם הוא בבהירות הפסוק לגביהם, ומאימתי זה הדבר הקובע?

אולם כפי שכתוב ורמוז בכל הראשונים האלו, האילוץ שלהם הוא מהמשנה בפרק שלישי - "ואינו מברך לפניו".

בדף מ"ח: משמע לפום ריהטא שברכה שלפני היא דאורייתא, ולפחות על הלחם. כיצד זה יתיישב עם פרק שלישי? ומדוע אין הראשונים סומכים את הגמ' בדף ל"ה על דף מ"ח, אם נסביר שיש מחלוקת תנאים?

ועוד, שבירושלמי בפרק שביעי מובא הק״ו שאצלנו בפרק שלישי ואינו נדחה (וכן הק״ו שבסוגייתנו).

באמת פסק רבינו חננאל שברכה שלפני המזון דאורייתא.

ואף ה״פני יהושע״ מפרש בסוגייתנו דאה״נ, ואיננו נוקטים להלכה שברכה שלפני המזון היא דרבנן, אלא שבפרק שלישי יש צד שלא לברך משם טומאה, וכן בספק ברכות מקילים משום חשש לברכה שאינה צריכה (ואינה כבתפילה שהיא בקשת רחמים). ז״א שמכריעים כאילו היתה דרבנן בגלל הסברה הנגדית.

כדי לבאר ענין זה צריך לבאר את מהלך הסוגיא ופסגתה - ״אלא סברא הוא אסור לו לאדם...״. אילו היתה סוגייתנו מקבילה לסוגיא שבדף מ״ח הן היו מאוחדות או לכה״פ מצטטות האחת בשניה, אלא שבאמת אין הסוגיות מקבילות וצ״ל שהשאלה ״מנא ה״מ״ איננה מנין שמברכין לפני המזון אלא מנין שמברכין על הפירות, ועל כל מין ברכה מיוחדת. ״הני מילי״ = הפירוט, והחידושים שכאן לראשונה. א״כ מה ענתה הגמ׳ בפס׳ כללי כ״קודש הילולים״? בעומק שאלת ׳מנא ה״מ׳ צריך להבין כך: התורה אמרה שצריך לברך על אכילה, אלא שבפירוש חייבה רק הודאה כללית, ואפי׳ לא על התוצרים ממש הקרובים אל האדם אלא על הארץ הטובה, שבעטיה האכילה. א״כ, מנין לברכות מפורטות? כלומר, מנין לברכה על התוצרים? - ״קדש וכו׳״ - מצאנו הילול לפירות, ועדיין מצאנו רק את העקרון ולא את המוחלטות שבפירוט. מנין ״מכאן אר״ע אסור וכו׳ כלום וכו׳״? הגמ׳ מחפשת לימוד גמור כי רק הוא מחייב מסקנה מוחלטת כזו. במהלך הגמ׳ היא עוברת מספר שלבים שצריך לעיין בהם, ובעיקר בשינוי הסברות, אולם להבנה הכוללת של הסוגיא חשוב בעיקר המהפך בסוף הסוגיא: ״אלא סברא הוא אסור לו לאדם שיהנה מן העוה״ז בלא ברכה״. המילה ״אלא״ מורה על שינוי מהותי. וגם לרשב״א שאינו גורסה (ד״ה ״הכי גרסינן בכל הספרים״), הפירוט של הסברה כאילו היא חידוש גדול מעיד על דרך הבנה חדשה. הלא הגמ׳ ודאי ידעה שברכה היא על ההנאה, ואף השתמשה ביסוד סברתי זה כבסיס לבנין אב - ״מה כרם דבר שנהנה...״, ואעפ״כ חוזרת על הסברה ואף מפרטת אותה. כדי להישאר במטרת הגמ׳ למצוא מקור מוחלט צריך להבין את הסברה כמוחלטת, וזה החידוש שבה. כיצד? עד עתה הבינה הגמ׳ את משמעות הברכה כהלל ושבח לקב״ה מצד כיוון ההצלחה כלפי שמיא ולא ״כוחי ועוצם ידי״, או כסתם שבח בהיטיבו לנו. מעתה מבינה הגמ׳ שברכה היא כתמורה לפרי וכדו׳ ויש כאן ממש מעשה קנין, כיצד? כמובן שאיננו יכולים לתת תמורה אמיתית לפרי. כשאדם רוצה להשלים עם אכילת הפרי, לסלק את חוסר הנעימות שב״נהמא דכיסופא״, הוא מודה לקב״ה ובכך מתוודה על שאינו יכול לתת תמורה. האדם מגדיר בתודעתו את חוסר

היחסיות (הפרופורציה) שבין הבורא לנברא, את בעיית כפיות הטובה שלנו.

בהודאה הוא פוטר חלק מהבעיה והוא יכול ליהנות מהפרי לאחר שהשלימו עם הדברים משמים, אחרי שנסלח לו ונמחל לו חלקו שכנגד [זהו תנאי במעשה הקנין שאנו נעשה את מלאכתנו - "עם זו יצרתי לי תהלתי יספרו" ועל כך נקבל שכרנו באוכל]. ועל כן - "אסור לו לאדם וכו'" בלשון שלילה דוקא, כי זה באופן מוחלט ולכל הנאה. הסברה הזאת איננה דאורייתא, שהרי מעמד הפירות מדיני הקניינים הוא של זכיה מלאה מהמוכר או מההפקר. הסברה הזאת אומרת שגם אם קנית, אין המזון שייך לך לגמרי עדיין, אלא רק מדיני קניינים שבין אדם לחבירו. אבל יש גם קנייני בין אדם למקום, לא רק דיני איסור והיתר, וכל זמן שלא 'קנית' אותו מאת ה', הרי אינו שלך בדיני שמים. זאת כעין "האנשה" ודימוי רשות גבוה לרשות הדיוט, גם במה שלכאורה אינו שייך בענייני שמיא. וכדוגמתה מצינו הרבה בתורה (דוגמאות: א. "תשעה, וצירפו להקב"ה עמהם", באחי יוסף. ב. מקום שכינה, במס' מגילה - 10 טפחים. ג. פדיון מהקדש. ד. הקב"ה מוריד גשמים בשבת, לענין השקאה).

תוקף דין הקנין כאן הוא דרבנן כעין דאורייתא. מדוע הסברה איננה דאורייתא? כי יש מיעוט מיוחד בפסוק בזה שהתורה אמרה שברכה היא על הענין הכללי - "על הארץ הטובה"[א].

מ"קדש הלולים" לפי המסקנה לומדים דבר כללי שיש מקום להלל בפירוט. וזה אחרי הסברה, משום שאם זה כקנין ממש אז זה מפורט וצמוד לחפץ הקנין. ולפי"ז גם מ"קדש הלולים" אין לימוד ישיר וכך נשאר מסוגייתנו תוקף דרבנן לברכה. ע"ג זה בא הדיון נפרד בדף מ"ח:

לפי הביאור הנ"ל, המאמרים הבאים אחרי הסברה אינם דברי אגדה בלבד, אלא הם ההסבר לסברה והמשך לה. על כן הרי"ף והרא"ש מביאים אותם בספרי ההלכה שלהם.

ע"פ ההבנה הזאת בסברת הגמ' ניתן להבין את לשונה המדויק של המשנה:

"על פירות האילן... בורא פרי העץ" - מהו השינוי בלשון? "על פירות הארץ... בורא פרי האדמה" - מהו השינוי בלשון? "שעל היין הוא אומר בורא פרי הגפן" - מהו השינוי בלשון?

"שעל הפת... המוציא לחם מן הארץ" - מהו השינוי בלשון? אחרי שהסברנו שהמיוחד במשנה הוא שאין הברכה כללית, מובנת לשון הברכות שהיא מקשרת ממש בין הברכה להנאה המסויימת, ולטובה המיוחדת שעשה עמנו הקב"ה בכל מין ומין. ה"תשלום"

א. ועי' צל"ח בד"ה "דבר שאין גידולו מן הארץ" שרמוז בו באופן דומה, עקרונית, אם כי שונה.

מדויק ומכוון לאותו מעשה קנין שעל ההנאה הקרובה לנו עכשיו.

בירושלמי היחס למשמעות הברכה שנאמר לעיל הוא כמעט מפורש. - "העולם כולו ומלואו עשוי ככרם ומהו פדיונו ברכה". ונראה לי שע"פ זה אפשר להסביר את הסיפור שמביא הירושלמי על ר' חגי שקפץ ובירך על הפירות בחנות ושבחו ר' ירמיה. לכאורה עשה מעשה מאד הגיוני וידוע, אלא שבזריזותו לברך בחנות ולא להמתין עד שיביאם לביתו (כפי שמסביר שם ה"פני משה") הראה באופן מוחשי שהברכה היא חלק ממעשה הקנין, והוא הראה שלא מספיק מעשה הקנין האנושי מהמוכר אלא צריך גם לקנות ולפדות מרשות גבוה.

[אגב, כפי שברכת המצוות המוזכרת במאמר השבח של ר' ירמיה מראה לאדם שמצוות באו גם כדי לפדות את העולם ומלואו מאת הקב"ה. ונ"ל שזוהי משמעות המאמר בתחילת הסוגיא שם "עד שיתירו לו המצוות" - לא "את המצוות" אלא שהמצוות מתירות את העולם ומלואו. כגון - מצות ציצית ושעטנז מתירות הנאה מבגדים בעוה"ז. מצות פר"ו ועונה מתירות הנאת המשכב. מצוות הקרקע מתירות הנאת עיבודה, היוצר פירות, בגדים ועוד הנאות רבות, רק שאין אלו מעשי קנין ישירים. אלא שמפרשי הירושלמי גדולי עולם, "החרדים", הגר"א, ה"פני משה", ועוד, לא כך פירשו ענין זה אלא דחקו בדרכים אחרות, ולא זכיתי להבין מדוע,

מלבד הרא"פ שפירש בדומה לנ"ל שהמצוות הן תרומות ומעשרות. אולם גם השיטות האחרות, חוץ מהפנ"מ, מפרשות באותו עקרון, אלא שמצמצמות את המצוות למצוות הברכות. לדרכנו מובנת הגרסה בתוספתא - "עד שיתירו לו כל המצוות" שזהו הרעיון שבמאמר הכולל הזה לפי הפסוק הכולל - "הארץ ומלואה", "כלום מן העולם". וכן לרא"פ הריבוי "כל" בא לכלול את כל המצוות המתירות את המזון ולא רק הברכות. בתוספתא קיימת ראיה כמעט גמורה לדרכנו בצרפה ל"עד שיתירו לו כל המצוות" את המאמר - "לא ישתמש אדם בפניו ידיו ורגליו אלא לכבוד קונהו"].

וקצת ראיה מדברי הרמב"ם שכך סבר, מהל' ברכות פ"א ה"ד שמחלק את הברכות ל-3 מינים ויש מין שנקרא "ברכות הודאה" ואף מסביר שם הרמב"ם "שהן דרך שבח והודיה ובקשה כדי לזכור את הבורא תמיד ולירא ממנו".

משמע שלברכות הנהנין והמצוות יש טעם אחר, ויש בהן משמעות אחרת להילול, שאינה רק הזכירה. [אגב, מזה שברכות הנהנין והמצוות מושוות ברמב"ם, במיוחד בהל' ג', יש קצת ראיה להסבר הנ"ל על הקנין שבמצוות, וברכותיהן מראות את זה, משום שהמצוות עצמן הן פעמים רבות כמעשה חיצוני גרידא וצריך לכוונן לעניינן].

ראיה נוספת מהגמ' לכל המהלך הנ"ל, ששאלת הגמ' ותשובתה הן על הפירוט לברכות שונות, ולא על ברכה אחת כוללת לכל ההנאות, ניתן להביא

מהמשך הגמ' - "וכל הנהנה מן העוה"ז בלא ברכה מעל מאי תקנתיה ילך אצל חכם... וילמדנו ברכות כדי שלא יבוא לידי מעילה".

מדוע צריך חכם, וש"ילמדנו ברכות", בל' רבים, כדי לדעת שצריך לברך גם לפני אכילה? ע"כ שיש מעילה בכל ברכה שאינה מיוחדת להנאה זו, כי זה כמו תשלום חלקי או לא מתאים.

יתכן שישנה מחלוקת של האמוראים לגבי תוקף מעשה הקנין אם זה רק דימוי או כקנין ממש. אחרי הברייתא שאמרה "וכל הנהנה... מעל" בא רב יהודה ואומר בשם שמואל - "כל הנהנה... כאילו נהנה מקדשי שמים" - מה הוא שינה? רק המילה "כאילו" נוספה. וכן לשון מעילה שונתה ל"נהנה מקדשי שמים" שזה יותר ענייני איסורין ופחות קרוב לענייני קניינים מאשר מעילה. ר' לוי מחדד את מטרת הברכה ומראה קנין מדויק. מה שהתחדש אצלו במוחלטות הוא צד הקונה. כל מעשה קנין מורכב מיציאה מרשות מקנה וכניסה לרשות קונה. שמא באמת אין אדם יכול להיות בעלים על משהו בעולמו של הקב"ה, ושוב יש כאן רק נטילת רשות ולא מעשה קנין? קמ"ל שלאחר הברכה "הארץ נתן לבנ"א". ולפ"ז זוהי המשמעות במנהג המופיע בתוס' ד"ה "כאן לאחר ברכה" באמירות שבהבאת השולחן וסילוקו. רחב"פ שוב אומר "כאילו גוזל" - אין קנין ממש אלא הענין המוסרי של עשיית רצונו של הקב"ה, ועל כן הוא דורש גם את ההבדל שהוא לכאורה קנייני - "דגני" לעומת "דגנך" לענין מוסרי, שכר ועונש וכו'.

בשיטת רש"י נראה שמתפרשת הגמ' ע"פ המחלוקת הזאת, אבל המהלך הכללי שלו בסוגיא צריך ביאור, כי הסברה בסוף מוסברת באופן סתום. זו לשונו בד"ה "אלא סברא הוא" - "...דכיון דנהנה צריך להודות למי שבראם". מעט אור נשפך על ההסבר הזה בדף מ"ח: בד"ה "כשהוא שבע" ו"כשהוא רעב", שההבדל העקרוני נראה כבין "שָׂבְעוֹ" שלו לבין "ברייתו של הקב"ה". אלא שק"ו זה מופיע במהלך סוגייתנו וא"כ הסברה ידועה כבר קודם. יתכן שרש"י לא פירש את הק"ו במקומנו כי יש קושיות נוספות ממילא. בד"ה "מעל" רש"י מסביר כיצד יסביר 'ר"י אמר שמואל' את הברייתא. בד"ה "לאחר ברכה" מבאר רש"י - "הרי היא לבנ"א" - אלא מאי? ע"כ שמחדש ר' לוי שהיא ממש בבעלות האדם לעומת מה שהיה קודם - בעלות מוחלטת של הקב"ה. סה"כ - קנין ממש.

וזה לעומת מה שכותב רש"י על דברי רחב"פ "גוזל להקב"ה" - 'את ברכתו', ולא גזל ממש. (אפי' אם רש"י לא גרס - "כאילו גוזל להקב"ה"). וביתר בהירות בד"ה "בזמן שעושין רצונו" - "נוטלו ומראה להם שהוא שלו" - באמת הכל תמיד שלו אלא שלפעמים נותן לאדם להרגיש בעלים ולפעמים מעניש אותו בכך שלא נותן לו להרגיש בעלים. ועל דעת רש"י בפירוש רחב"פ חולק המהרש"א, וא"כ ברורה בזה דעת רש"י.

נספח ב':

בירור סדר מהלך הגמרא במקור חיוב הברכה

ע"פ עיון בפשט הבבלי, הירושלמי והראשונים.

כדי להבין את הסברה של "אסור לו לאדם שיהנה מן העוה"ז בלא ברכה", צריך להבין את מהלך הגמרא שהביא אליה. צריך להסביר את הסברה משום שגם הגמ' ראתה צורך להסביר ולא סתמה "אלא סברא הוא".

במהלך הגמ' מספר שאלות צריכות להנחות אותנו להבנת הסברה:

א. "אשכחן לאחריו לפניו מנלן הא ל"ק דאתיא בק"ו..." – הרי לא מצאנו במפורש בענין זה "לאחריו" אלא שהסברה מביאה אותנו לכך או מביאה אותנו ללמוד כך ממקום אחר, אז מה השתנה מההו"א למסקנה, שההיגיון התהפך או השתנה? ומהו ההיגיון בק"ו זה?

ב. "איכא למפרך מה לכרם שכן חייב בעוללות... מה לקמה... מה להצד השווה... מה לשבעת המינין..." – לכאורה תהיה זו דוקא סברה לחייב בכל אלו כי אם אלו שכבר יצאו ידי חובת הודאה לשמים בנתינתם מהפירות – חויבו בברכה, כ"ש המינים האחרים שלא הקדישו מהם דבר שיחויבו בברכה.

ג. "... ועוד התינח לאחריו לפניו מנין הל"ק דאתי בק"ו – הרי כבר נשאלה אותה השאלה ונדחתה ע"י אותה תשובה!?

ד. "אשכחן כרם שאר מינין מנין" – לכאורה יש אפשרות לומר שהלימוד הזה מ"הלולים" הוא נפרד לגמרי מהלימוד השני: מחללים כרם ומהללים בכל.

ה. "... כרם יוכיח" – והרי יש בו צד נתינה לשמים וזו הסברה המחלקת, אז מה ההבדל אם דרך עוללות או דרך חלה?

אם כן, מדוע יש הו"א ללמוד דרך צד שווה של צד מזבח לזית?

ומודע הפירכא מלכתחילה היא ע"י צד מזבח ולא ע"י נתינה לשמים?

ו. "אמר ר"פ כרם זית וכו'" – הגמ' לא עונה לר"פ וגם לא מסכמת שיש מחלוקת. האם באמת ישנה מחלוקת אם זית נלמד מהצד השווה או מעצמו או רק כחלק מז' מינין? (נפק"מ לשֶמן, כפי החידוש של הריטב"א לגבי יין)

ז. "מה לשבעת המינין שכן חייבין בביכורים" – שכרם יוכיח!?

ובביכורים הרי אין צד מזבח מלבד צד ממש של "ומניחו בצד המזבח...".

ח. "אלא סברא הוא" - מדוע צריך להגיד סברה חדשה או לחזור על הסברה שכבר נרמזה במילים אחרות, הרי במשך כל הסוגיא השתמשנו בה - "דבר שנהנה וטעון ברכה", וכן מדוע צריך לאמרה בלשון שלילה ולא בלשון חיוב, שהנהנה מן העוה"ז צריך לברך?

הגמ' מחפשת פסוקים שילמדו על כל דבר. משלא נמצא פסוק שילמד על ברכה שלפניו, נלמד מסברה. 'אשכחן לאחריו' - מלכתחילה הועדפה ברכה שדומה לברכות המוכרות כבר, אך משלא נמצא, אזי מובן שצריך להתייחס גם לסברה, וסברת הברכה היא להלל את הקב"ה. וא"כ לפי סברה זו יש עדיפות לברכה שלפניה כי הוא מהלל את הקב"ה על שנתן לו את המזון - כלומר את האפשרות לאכול, ולא על שאינו רעב בגלל מה שהיה - שכבר אכל. כשאדם בא בתיאבון ורואה את סיפוקו לפניו ומכוון את הודאתו ושמחתו כלפי שמיא - זהו הילול גדול יותר מאשר להודות לאחר האכילה, ולכן ק"ו לפניו. אפשרות אחרת היא לא להבין את הדברים האלו בתוקף של סברה אלא של פסוק. לא התחדש דבר אלא שהתורה היא זו שכתבה במפורש שמשמעות הברכה צריכה להיות "הלולים", ומכאן נובעת הסברה הישירה שבק"ו.

אלא שסברת ההודאה יכול להיות טובה לברכה שלפני, כלומר למיקום הברכה ביחס לאכילה, אבל לא יכולה לחדש מינים שיתחייבו בברכה. ע"כ מחפשים מקור של פסוק לשאר המינים. כאן הלימודים מדוייקים ואע"פ שכבר אמרה הגמ' את סברת ההודאה א"א להשתמש בה כדי לטעון שיתחייב במין אחר ג"כ, כי מנלן שמין אחר הוא מספיק חשוב עד כדי חובה להודות עליו כל פעם לפני אכילתו?!

לאחר שלא הצליחה הגמ' ללמוד מכרם היא מגיעה ל-7 המינים. מכיון שבהם אפשר להסביר סברה אחרת שנראית יותר מתוך הפסוקים שם, יש הו"א שלאחר שביעה עדיף על שלפניה. הסברה היא שהתורה דרשה להלל את הקב"ה במקום שיש חשש שמא יאמר אדם "כֹּחי ועוצם ידי...". "ואכלת ושבעת וברכת את ה' אלוקיך על הארץ הטובה אשר נתן לך", כנגד "פן תאכל ושבעת... ורם לבבך ושכחת וגו'" או "ואכל ושבע ודשן ופנה וגו'".

או לפי האפשרות האחרת - אין סיבה לחיוב שלפני, משום שבשבעת המינין לא כתוב "הלולים" ואין אנו הולכים ע"פ סברות.

בכל אופן עושה הגמ' ק"ו ואומרת שמברך לפניו כי אמנם החשש הגדול הוא שיבעט אחרי האכילה, אבל הפתרון יכול להיות יעיל יותר אם האכילה מלכתחילה תהיה מכוונת

בהודאה כלפי שמיא - "להקדים רפואה למכה".

או לדרך האחרת - משום שהסברה המפורשת יחסית - "הלולים" - תלמדנו בשאר הברכות. ואע"פ שלא למדנו ממנה את הדין, הסברה ודאי יכולה להיות שייכת עד שיאמר אחרת.

אולם יש חשש ל"רם לבבך" רק בנטיעות, שהן פרי עיבודו של האדם, ולכן אע"פ שלמ"ד נטע רבעי אין את המגבלות של הסברות הנ"ל בכרם וז' מינין, הסברה מחלקת ולא נותנת ללמוד כל דבר מנטיעות. אמנם למ"ד נטע רבעי, שלא עברו ללמוד מז' מינין אלא לומדים מ"הלולים", אז יכולה גם הסברה להישאר - הודאה והלול בלבד ולא שבח לבורא הפרי (לאפוקי מלאדם). אולם אחרי שהגמ' הזכירה את שבעת המינים ויש כבר שני מקורות לענין ברכה בכלל, לא יתכן שהסברות שונות.

וכאן משנה הגמ' את הגישה. כיון שהפסוקים לא מכסים את כל הברכות חייבים לומר שלא הם המקור, אלא סברה היא. הסברה עד עתה הובנה כחובה להודות ולהלל ואף לשבח את הקב"ה בהזדמנות כזו. כעת אומרת הגמ' שאין כאן סתם שבח והודאה אלא מעשה קנין כביכול. הברכה היא התמורה לפרי. מה עומק הדברים? כמובן איננו יכולים לתת תמורה אמיתית לפרי, כשאדם רוצה להשלים עם אכילת הפירות, לסלק את חוסר הנעימות שב'נהמא דכיסופא' הוא מודה לקב"ה ובכך מתוודה על שאינו יכול לתת תמורה. האדם מגדיר בתודעתו את חוסר הפרופורציה שבין הבורא לנברא, את בעיית כפיות הטובה שלנו. בהודאה הוא פותר חלק מהבעיה והוא יכול ליהנות מהפירות לאחר שהשלימו עם הדברים משמים, אחרי שנסלח לו ונמחל לו חלקו שכנגד. זהו תנאי במעשה הקנין שאנו נעשה את מלאכתנו - "עם זו יצרתי לי תהלתי יספרו" ועל-כך נקבל שכרנו באוכל. אסור לו לפועל לקבל שכר ללא תמורת המלאכה. ופועל שנטל שכר ללא תמורה הוא פושע. הוא גנב ממעבידו כביכול, מהקב"ה, ולזה קוראים - "מעילה". ולכן "אסור לו לאדם שיהנה מן העוה"ז ללא ברכה" באופן מוחלט ולכל הנאה. זה לא ייחודי לפרי מסוים או דוקא לפירות כי גם ממזון אחר נהנים, ומברכים כשבאים לקנות את הפרי מרשות שמים לרשות האדם - טרם האכילה. לכן מופיעים כל המאמרים בענין זה מיד לאחר אמירת סברה זו. והרא"ש והרי"ף מצטטים מאמרים אלו בספריהם - ספרי הלכה, כי אין אלו דרשות אלא מהות הסברה המחייבת, מלבד האמרה האחרונה, שהיא דרשה ולא פשט סברה, ולכן אינם מביאים אותה.

להודות - יתכן שצריך רק על שבח מיוחד לארץ או על מין חשוב שבגלל שהוא מרכזי או מעולה צריך לשעבד ולהקדיש בו משהו לשמים או לכוון את הכוונה והדברים לכך, משא"כ בצורת קנין ששייכת בכל הנאה.

שמא תאמר - א"כ גם להנאת הריח!

ולפ"ז אה"נ - גם זו בכלל הנאה ועל כן מתחייב בה מאותו השורש. וכך משמע גם בדברי הרמב"ם בהל' ברכות פ"ט ה"א - "כשם שאסור לאדם ליהנות במאכל או במשקה קודם ברכה כך אסור לו ליהנות בריח טוב קודם ברכה" - הרמב"ם משוה בלשונו את כל ההנאות לאותו הטעם, כי לכאורה היה יכול לומר הלכה סתם לגבי ברכת הריח ללא השוואה, אלא שההשוואה משווה סברות.

לאחר המסקנה, איך נבין את "ת"ר קודש הלולים" ודברי ר"ע? ישנה אפשרות להסביר שזו רק אסמכתא כפי שהסבירו התוס' בד"ה "אלא סברא וכו'" וזה קצת קשה בלשון "מלמד שטעונים ברכה לפניהם ולאחריהם" שמשמע כאילו זה לימוד גמור. ועוד יותר מלשון המסקנה של: "מכאן אמר ר"ע אסור לאדם שיטעום כלום קודם שיברך" - איך 'מכאן'? ומנין המסקנה הקיצונית הזאת? כדי להבין את זה צריך להגדיר אסמכתא. ההגדרה שלה היא שזהו פסוק שההלכה הוסמכה עליו ולא כדרשה שההלכה נבעה ממנו. כלומר, הפסוק הוא סמך להלכה. לשם מה? או לרמז בעלמא (ולזה התנגד הריטב"א בר"ה טז. והמהר"ל בבאר הגולה באר א'. זה באמת מקטין את הצורך באסמכתא), או ללמד על משמעות הפסוק שלא נטעה בו. לשם מה צריך אסמכתא כאן? אולי ללמדנו שהסברה חזקה עד כדי כך כאילו היתה נלמדת מפס' זה, אע"פ שאינה נלמדת הרי תוקפה כאילו נלמדת, וכך צריך להיות היחס אליה. והמטרה יכולה להיות מעשית מאד - שלא יבואו להקל בזה עמי-הארצות (כפי שאומר המהרי"ל). או שזה גילוי של חכמים שאכן כך הוא רצון התורה אלא שלא רצתה לחייב ונתנה את הרשות בידי חכמים לקבוע חיוב (הריטב"א הנ"ל).

לענייננו יצא שזו סברה חזקה כ"כ ומוחלטת שאיסור ההנאה דומה לכרם/נטע רבעי, שהוא קודש עד פדיונו, ומופקע מרשות האדם. אולי כעת, דוקא אחרי שאין יתורים בפסוק והוא נדרש לענייננו, תועלת הסברה שבו גדולה ורבה יותר כי היא מוגדרת בדמיון לקדושת שנה רביעית שמעשה החילול מתיר אותה. לכן פסוק זה הוא הטוב ביותר לענייננו בתור אסמכתא. וההסבר הזה טמון בדברי הברייתא - "מכאן אמר ר"ע וכו'". בדיוק מכאן ומצורת לימוד זו יכול ר"ע ללמוד את המסקנה הקיצונית לגבי חשיבות הברכה וחובתה.

אפשרות אחרת היא שהברייתא היא כמ"ד נטע רבעי והכל בתוקף של דאורייתא.

רבינו חננאל הולך בדרך זו ומסביר כך את מ"ד נטע-רבעי עם ההשלכה שזה יהא דאורייתא. גם מר"ע לא קשה לו לר"ח כי ר"ע משליך את הסברה על שאר מינים דרך פסוק זה. כלומר, זו לו דוגמא לתוקף הענין ולא לימוד התוכן ממש. ראיה לזה מדברי ר"ח שמשתמש בנוסח הסברה בלשון ר"ע - "אסור לאדם

שיטעום כלום וכו׳׳. יצא שלמ״ד נט״ר, כל גידולי קרקע חייבים בברכה לפניהם ולאחריהם מדאורייתא. לאחריהם באמת קשה להגיד, כי ז׳ מינין - יש להם מקור ממילא, ושאר מינין - ״לאחריו ולא כלום״. ולכן צריך להבין כפי שפירש הריטב״א ש׳לאחריהם׳ זה לאו דוקא. א״כ, מדוע נכתב? אגב אורחא. כיון שהזכירו את שלפניהם, הוסיפו את הברכה שלאחריהם, שצריך לברך בדיוק כפי שצריך לברך לפניהם, אלא שתוקפה ומקורה אחרים.

הברייתא הזאת יכולה להיות גם מקור דאורייתא למ״ד כ״ר למאן דיליף ג״ש. אלא שכאן זה יהא שונה מנ״ר, כי שם הברכה העיקרית היא לפניהם וכאן העיקרית היא לאחריהם, ולפניהם נלמד מק״ו. ואת ״מכאן אר״ע״ נצטרך להבין כמסקנת הק״ו של הפסוק.

לפ״ז בכל אחת מהאפשרויות הנ״ל ייקרא פשט הגמ׳ אחרת. לאפשרות של האסמכתא, כשאומרים ״אלא סברא וכו׳׳ חוזרים ל״מנא ה״מ״, ואילו לפי האפשרות שהדרשה נשארת, למ״ד שיכולים לדרוש והסברה אצלם היא רק השלמה, כשאומרים ״אלא סברא״, שבים ל״הניחא למ״ד נ״ר״ או ל״אשכחן כרם״.

אלא שבמהלך זה עדיין לא תורצו כל השאלות, ולכן נ״ל לומר שיתכן וכל הקטע מ-״אשכחן כרם שאר מינין מנין״ הוא מהלך אחד, שהולך ומוכיח שצריך לעבור מהנסיון ללמוד את המקור מפסוקים, לאפשרות היחידה של סברה. המהלך הזה מתחיל אחרי ההו״א שלאחריו עדיף מלפניו - וזה הרי בא מכח סברה עצמאית או סברה המדמה לפסוק, והמסקנה - שגם היא סברתית - שלפניו עדיף מלאחריו. אלו הם דברים לא מוחלטים ומשנתנו ופרקנו עוסקים בדברים מוחלטים, ולכן הולכת הגמ׳ לברר אם באמת אפשר להשלים את התמונה דרך אותם פסוקים, או שגם שם הלימודים לא מוחלטים ואז (אם אכן כך) לא יהיה צורך להעמיק בסברה שלפניו עדיף מלאחריו.

הדרך להגיע למסקנה שהכל נלמד מסברה, ומוחלטת, עוברת דרך לימודים מפסוקים שהם לכאורה ריקים מסברות, והרי ודאי שאין הדבר כך, אלא כאמירה צינית: לשיטתך - נניח שזו סברה לחייב ואין בזה סברה לפטור, ולא נדחה ע״י צד שווה של נתינה לשמים כי אפשר להגיד ע״ז גם סברה הפוכה, אלא נלך רק לפי לימודים מוחלטים ו״יבשים״ מפסוקים. אפ״ה לא נצליח לדרוש. על כן, במהלך כזה לא חשוב מה משמע אגב אורחא לגבי זית, ולא חשיב מדוע לא להגיד סברה הפוכה, ולא חשיב מדוע לא פרכי מלכתחילה ע״י נתינה לשמים (-צד גבוה), ולא חשוב לענות מדוע אפשר ללמוד מז׳ מינין (שכרם יוכיח), כי בכלל קשה הסברה הקודמת של הק״ו, שעל-ידיה למדנו את הברכה שלפניהם - סברה שאיננה יציבה כ״כ. וזוהי המשמעות של ״התינח לאחריו לפניו מנין וכו׳׳ - כתזכורת לבעייתיות שבה

התחלנו ועוד לא נפתרה לגמרי בצורה חזקה. "אלא סברא הוא" וזהו המקור, אע"פ שאינו של תורה. אגב, כאן המשמעות של המילה "התינח" לעומת "אשכחן" היא שלא באנו לברר את זה ממש, שלא נניח שזה בסדר. כאן הוא מוכיח שיש חוסר מוחלטות רבה בעוד שב"אשכחן" הוא שואל. בדרך הקודמת ההבדל בין "אשכחן" ל"התינח" היה בין פסוק לסברה (כי נוספה סברה חדשה אחרי ז' מינין כנ"ל).

ועוד דרך אגב בענין שתי האפשרויות להבין את דרשת "קודש הלולים" לאחר המסקנה. לדרך של האסמכתא קצת קשה ל' "הא תינח" ולא "ועוד הא תינח" או "והא תינח" כי זו ראיה נוספת, אולם לדרך האחרת (למ"ד נ"ר למשל) קשה יותר. הצ"ל "סברא הוא" ולא "אלא סברא הוא", כי זו תוספת ולא שינוי.

השורש שממנו מתפלגות שתי האפשרויות בבירור זה הוא אולי שני המהלכים השונים הנזכרים לעיל לגבי הקטע שמ-"אשכחן כרם". אם נלמד שהכל מהלך אחד שבא להוכיח שאי אפשר ללמוד מסברות שבפסוקים אלא המקור באמת הוא סברה מוחלטת, אז "קודש הלולים" יהיה רק אסמכתא. הדבר היחיד שיהיה מדאורייתא הוא מה שכתוב בפסוקים מפורשים. וכן להיפך באפשרות האחרת. אולם אסמכתא או לימוד ממש לא בהכרח סותרים זא"ז ואפ"ל שלמ"ד נ"ר זה לימוד ממש (ואולי גם למ"ד כ"ר ויליף ג"ש), ולמ"ד כ"ר זו אסמכתא בעלמא.

וכן אפשר להסביר את שני הצדדים שבכל אחד מדרכי לימוד הגמ'. וכאן נצטרך להסביר שהסברה המחלקת היא בהבנה של מילת המסקנה של הגמ' "אלא..." – ביסוד אם אפשר ללמוד חלק מסברה וחלק מדרשות. אם התורה כתבה חיוב בחלק מהדברים (נ"ר) לא נוכל ללמוד את האחרים מסברה, משום שאז נשאלת השאלה מדוע כתבה התורה רק על חלק מהדברים, אם לא לאפוקי מהשאר (כאשר א"א ללמוד בנין אב וכדו' לשאר)? ואם נרצה ללמוד מקור לכל, נצטרך מקור אחד, ובמילים אחרות: רק סברה. ולמ"ד השני (או לאפשרות השניה) אפ"ל שאכן יש רמות שונות של הודאה. במקום שיש פסוק אז צריך הילול מיוחד – ברכה מפורטת יחסית. ובמקום שאין פסוק אז מספיק הילול כללי שבא לאפוקי מרשות שמים – ברכת "שהכל"– לכל המינים[ב].

רב האי גאון לא גורס את "ועוד התינח לאחריו וכו'" השני, ויתכן שתוס' גם הולכים בדרכו העקרונית לגרוס רק פעם אחת שאלה ותשובה זו.

ותוס' גורסים רק את השני ולא את הראשון, מכך שאת הערותיהם העירו רק על השני. אבל אפשר גם לומר שאלו הן הערות ששייכות רק בפעם

ב. עי' פנ"י סד"ה מנה"מ.

השניה. ולפ״ז בפעם הראשונה לא מועדף לאחריו בגלל הפסוק אלא מסברה. ולכן כשזה נלמד מפס׳ אז זה יותר מוחלט, ולדחות צריך סברה חזקה מאד שתהיה באותה רמה, ואז משמע שהק״ו הוא ממש ק״ו, ומזה חוששים התוס׳. לכן בפעם השניה בלבד חשוב לתוס׳ להסביר שזה לא ממש ק״ו. (בתחילה הכל היה בתוקף מופחת, משום שהיו שתי סברות הפוכות בלבד, ועתה זה לימוד, ממש לכאורה).

מהלך זה הוא בדיוק הפוך מהדרך שביארתי לעיל. פסוק הוא יותר חזק ולכן החידוש הגדול נכתב אח״כ. ולפי דרכנו שיש כאן מהלך שמתקרב יותר ויותר לסברה, החידוש הגדול הוא סברה. א״כ הדברים אינם מוכרחים.

בתוס׳ ״ואתי״ ובתוס׳ ״דבר״ נראה שאין זה משנה כ״כ מהם פרטי הלימודים, ואולי מכאן שאינם למסקנה לדעת התוס׳, אלא הכל סברה, וכן משמע קצת מד״ה ״אלא״. וראיה נוספת מתוס׳ ד״ה ״אחליה והדר אכליה״ שמביא את דברי ר״ח כהן המסביר שאילו היינו לומדים פדיון רבעי מפדיון מע״ש, היינו פודים רבעי כפי הלכות פדיון מע״ש - בשנים מסוימות בלבד. ולפ״ז כיצד אפשר ללמוד ברכות מרבעי - הרי נחייבם בשנה רביעית בלבד, למשל!? (כמו לגבי מין הפירות). אלא שהכל בסוף אסמכתא בעלמא ובה אין מדקדקין בדין. בהו״א עוד לא דקדקנו, ודקדקנו קודם במין הפירות, עד שנדחתה האפשרות של לימוד דאורייתא מפסוק.

הרשב״א והריטב״א אומרים ש״לפניו לכ״ש״ זהו ק״ו פריכא - מה לאחריו שכן נהנה.

הרשב״א כתב את זה על קושיית התוס׳. האם זאת גם סיבתו של התוס׳ באמרו ״לאו ק״ו הוא״? התוס׳ לא רואים צורך להסביר מדוע זה לא ק״ו אלא רק להוכיח מנין שזה לא ק״ו. מדוע? אולי משמעות דבריהם היא שאין זה נכנס בגדר של ק״ו כי צריך שיהיה דין חמור ודין קל ולא סברות.

מה הפרכא של הרשב״א? מה היתה ההו״א? הרי לק״ו זה יש סברה וכפי שמשמע בדברי רש״י בדף מ״ח: ד״ה ״כשהוא וכו׳״ שהכל סברה!? א״כ צ״ל שהם חולקים על הסברה. ז״א מבטלים את ״הק״ו״ מעיקרא. א״כ, יש כאן שתי סברות מנוגדות, ולכן ״לאו ק״ו מעליא הוא זה״, כדברי הריטב״א. והמשמעות בסופו של דבר זהה למה שהסברנו לדברי התוס׳. מהי הפירכא בפרק שלישי דף כ״א.? כל הק״ו שם מלכתחילה צ״ב כי הסברה נותנת שיברכו פעם אחת - או לפני או אחרי. והגמ׳ מקבלת את הק״ו, אלא שאומרת שבכל אחד יש חומרה נוספת אחרת ולכן זה לא יכול להיות ק״ו. יתכן שאפשר להסביר שיש שם דיון מהותי בסברת הק״ו. ולפ״ז ״מה לאחריו שכן נהנָה״ (כמו - נהנה כבר). זו פריכת החומרא בעצמה, שבתורה אין סיום להנאה וכל השאלה וחיפוש המקור לברכת התורה שלאחריה מיותרים. [״שכן חיי עולם״ - ויש סברה שלא לברך ברכה אחרונה, כי אין לזה הפסק -

׳הנאה׳ לעולם. ״שכן נהנָה״ - ויש סברה שלא לברך ברכה ראשונה, כי מברך על מה שכבר נהנה ובראשונה עדיין לא נהנה].

עכשיו שפירשנו את דברי התוס׳, מתאימים דברי תוס׳ אלו ג״כ למסקנה שמדברי התוס׳ הנ״ל. אם כל דבריו הם שאין לזה גדר של ק״ו אלא תוקף מופחת, אז הוא היה צריך לומר את זה, משום שאילו היה לזה תוקף של ק״ו, זה היה דאורייתא, ובזה א״א לומר אסמכתא, ונפק״מ לברכת ׳המוציא׳. ואם הוא אומר שזה ק״ו פריכא אז הוא לא נזעק כדי לפרוך (ולכן לא הסביר את הפרכא) אלא כדי להעמיד את הדין במקומו כנ״ל, וכדי להראות שאע״פ שאפשר לפרוך הגמ׳ לא פרכה. כלומר, הגמ׳ לא ראתה צורך לפרוך כי ממילא זו סברה חולפת ולא הסברה היציבה שבמסקנה.

לפי הדרך הנ״ל, מיושבות קושיות ה״פני יהושע״ - אין מקום לקושיא על דחיית הלימוד מז׳ מינין ״שכן חייבין בבכורים״ - כוסמת, שבולת שועל ושיפון יוכיחו, ולא לקושיא על ״שכן חייבין בפאה״ - תאנה תוכיח. כלומר, אלו הן הערות חשובות אבל אינן מעכבות את כל מהלך הסוגיא, כי המהלך שואף לכיוון אחד ואינו מדקדק כ״כ בדרכו. ובאמת הפנ״י לא תירץ תירוצים מקומיים לכל קושיא.

ועוד בענין הק״ו הנ״ל. אם נכונים הדברים הנ״ל, מובן מדוע נקרא בשם ״ק״ו״, כי הגמ׳ רוצה בדווקא לתת מושגים מוחלטים לכל המהלך, כדי להוכיח שא״א בדרך של פסוקים ולימודים מוגדרים מהם.

ראיה נוספת לדרך הזאת של הבנת סברת ״אסור לו לאדם שיהנה וכו׳״ רואים בדברי הירושלמי המשווה את העולם כולו לכרם, ״ומהו פדיונו - ברכה״. אלא שלפי הסברה הזאת כל שימוש והנאה של הפקת תועלת מן העוה״ז תחויב בברכה!? נראה לי שבירושלמי אכן אומרים שאה״נ. המצוות הן כתמורה, כעבודה שתמורתה מתקבל בין היתר מלוא העוה״ז. למשל, מצוות ציצית ושעטנז בבגד הן המתירות ללבוש בגדים. [והעקרון הוא שתמורת האכילה מפירות הגן צריך ״לעבדה ולשמרה״.] אלא שבעוד שבאכילה, ההנאה מוגדרת ומדויקת, בהנאות אחרות אין הגדרות מדויקות, ולכן רק באכילה וריח יכלו לתקן ׳תמורה׳ צמודה להנאה ומתייחסת אליה ישירות, משא״כ בשאר ההנאות שאין אפשרות להודות עליהן באופן ישיר ומדויק. לשון הירושלמי - ״הנהנה כלום מן העולם מעל עד שיתירו לו המצוות״. ונ״ל די ברור שזו הכוונה, משום שזה נאמר על הפס׳ ״לה׳ הארץ ומלואה תבל ויושבי בה״, שקשה להגיד בזה שהכוונה היא למזון [ומצוות] בלבד.

לפ״ז, לכאורה, לחינם נדחק בעל ה״חרדים״ בפירושו לירושלמי להסביר שהמצוות הן הברכות ולהסביר מדוע אפשר לקרוא לברכות בשם ״מצוות״.

וכן לחינם נדחק בעל ה״פני משה״, לכאורה, להסביר שההנאות הן: כמצוות, אע״פ שהסיבה שדחקה אותו מובנת וכפי שהסביר ב״מראה הפנים״, בהסבר הנ״ל הכל מיושב.

אגב, מדברי הירושלמי האלו קצת קשה על דברי הראב״ד שפירש (ע״פ הרשב״א בשמו) את ״אחליה והדר אכליה״ כדרשה של תוכן החילול, ולא שמתחלפות ח׳ וה׳, כי ״אין משנין האותיות כלל״. כלומר, מתוך זה שהוא קודש יודעים אנו שצריך לפדותו. וע״פ דברי הירושלמי בסברת הברכה שהיא כפדיון היה אפשר אם כך ללמדה מתוך אותו מקור עצמו, בדיוק כשם שנלמד עניין החילול מ״קדש״ ופדיון זה הוא הרי דאורייתא.

אא״כ נתרץ דמי יימר שצריך עוד פדיון מלבד פדיון נ״ר או כ״ר? ואם צריך, אז מי אמר שהדרך היא ע״י ברכה? אלא שעל שתי השאלות האלו תענה הסברה שאסור לו לאדם וכו׳, ואז יהא עדיין תוקף של דאורייתא (עי׳ פנ״י ד״ה ״אלא סברה״). ואולי זוהי משמעות דברי ר׳ עקיבא איגר ב״גליון הש״ס״ שמביא את הירושלמי. יתכן שאין הוא מביא את הירושלמי כדי להסביר דבר שהוא די פשוט ממילא אלא כדי לאפוקי מדעת הראב״ד לפי שיטת הירושלמי. ז״א, הירושלמי לשיטתו ובשני מקומות (לכאורה, מדוע צריך שני מקומות כדי להסביר, היה יכול רע״א להסתפק במקור שבפאה שמסביר את תוכן דרשה זו?!) אומר ש-ה׳ ו-ח׳ מתחלפות, ולא כראב״ד, וזה מתאים לסברת הברכה לדעת הירושלמי - פדיון.

הירושלמי מביא את המקור לברכת המצוות. ברכת המצוות נלמדת מברכת התורה. בפרק שלישי מברכות (בבלי כ״א.) יש השוואה סברתית (לכה״פ לכאורה) בין ברכת התורה לברכת המזון, ועובדה זו עצמה יש בה כדי להוכיח שברכת המצוות וברכת הנהנין נובעות מאותה סברה. אלא שבירושלמי ישנה השוואה מפורשת בין ברכת הנהנין לברכת המצוות. ה״פני משה״ השווה בפשטות והגיע לשויון בין ההנאות והמצוות, ומזה כנראה נבעה דרכו במהלך הסוגיא שם. לפי הנ״ל צ״ל שמהלך הגמ׳ שם הוא כזה:

ר׳ ירמיה שבח את ר׳ חגי על זריזותו לברך ולעיני כל, ולא בביתו. מה המיוחד בזה? סובר הפנ״מ ששבחו על שלמד את העם שצריך לברך. בהסבר של ר׳ ירמיה זה דחוק מאד - ״שכל המצוות טעונות ברכה״. ובכלל זה ברור ופשוט אפי׳ מסברה (ולכן גם לעם) שצריך לברך, כפי שאומר התוס׳ בד״ה ״כיצד מברכין״ לרישא שלו. ונראה לי שהזריזות המיוחדת מראה שלא היתה הברכה בעיניו טפל בקנין אלא עיקר, שאינה טפלה לאכילה כי היא כתמורה לשכר. הוא הבין שזה כחלק מהקנין ולכן בירך מיד בשעת הקנין מהמוכר, ועד שלא יברך זה אינו שלו. משמעות ברכת המצוות היא הודאה על הזכות שניתנה לנו לעשות קנין בעוה״ז ומלואו ע״י המצוות המתירות. ר׳ חגי, בשמחה

המתגלית בזריזותו, מבטא את השמחה על כך שניתנה לו הזכות לקנות את הפירות ע"י ברכה. כך יוצאת המשוואה שלימה כי ברכת הנהנין מקבילה למצוות, והזריזות בה מקבילה לברכת הצוות.

כלומר, מטרת ברכת המצוות היא לכוונן לשם שמים ולמטרתן האמתית ולא שנשאר בחיצוניותן, כפי שבמקורן - ברכת התורה - מטרת הברכה לכוון את מצות ת"ת לש"ש. ההפרש בהקבלת הברכות למצוות הוא העובדה שבברכות המשמעות מפורשת בעוד שבמצווה עדיין צריך לפרש. (אולי זה שייך למח' אם מצוות צריכות כוונה או לא).

הרמב"ם בתחילת הלכות ברכות בב"א מחלק את הברכות ל-3 סוגים: "ברכות הנייה וברכות מצוות וברכות הודאה, שכן דרך שבח והודיה ובקשה כדי לזכור את הבורא תמיד וליראה ממנו". בתוך חלוקה זו בולטת חלוקה נוספת שבין שני המינים הראשונים למין השלישי. הראשון והשני מושווים אחד לשני. במין השלישי יש גם טעם מוסבר, מדוע? כי מין זה לא שייך למינים בעלי הסברה הפשוטה והמחייבת. זה מין שהוא "דרך שבח וכו'". "אע"פ שלא נהנה ולא עשה מצוה".

הרמב"ם גם מביא להלכה את מאמר הברייתא וכפשוטו - "וכל הנהנה בלא ברכה - מעל" - מעל ממש, אין כאן דברי אגדה אלא הלכה. זו לא מעילה בקדשים, ולכן אין בה כל חיוב, אבל האיסור נאמר בלשון מעילה.

הל' ג' מתחילה - "וכשם שמברכין על ההנייה כך מברכין על כל מצוה ומצוה ואח"כ יעשה אותה". מדוע הרמב"ם מביא את ברכת המצוות בדימוי לברכת הנהנין? משמע שמאוחדות בסברה. אלא שעדיין אפ"ל כדברי ה"פני-משה"!? אבל רואים מל' הרמב"ם שאע"פ שהם דומים הם אינם זהים, ואין קוראים למצוה 'הנייה'[ג]. אלא שראיה נגד דברי ה"פני משה" מההשוואה ברמב"ם בין תחילת הל' ב' לתחילת הל' ג' - "ואח"כ יהנה ממנו" לעומת "ואח"כ יעשה אותה". המקביל לעשיית המצות הוא איסור ההנאה, לפי ה"פני משה". אבל אם נאמר שהמקבילה לברכת המצוות היא ברכת הנהנין, אז ההנאה מקבילה להנאה מעשיית המצוות, או לעשיית המצוות עם ברכה. וכל זה נראה דחוק מאד, אבל לפ"ז דברי הרמב"ם מתיישבים.

ולדרך הנ"ל ל' הרמב"ם קשה לכא'. וכדי ליישב נצטרך אולי להסביר שעשיית המצוה היא תחילת השימוש וההנאה, אלא שחונכים הנאה זו בצד שמים שבמעשה. למשל, בתחילת השימוש וההנאה מהאסיף, נוטלים לולב ואתרוג, וזו מצוה של תחילת הנאה.

ג. בהנחה שהפנ"מ לומד בירושלמי שאגב אורחא למדנו שגם מצוות צריך לפדות ע"י ברכה, אבל זה לא מבואר בפנ"מ במפורש.

המתיר שלה הוא ברכת "על נטילת לולב" הצמודה לנטילה ומכוונת אותה לש"ש. ולכן בישיבת סוכה אם לא בירך יברך כל זמן שעדיין יושב, ואילו בשחיטה, שהמצווה כבר נעשתה, אינו מברך אחר שחיטה.

נספח ג'

להגדרת הטפל בברכות הנהנין

יש לחקור אם על טפל אין חיוב ברכה או שישנו אלא שנכלל ויוצא בברכת העיקר. ונ"ל שזוהי מחלוקת בין הבבלי והירושלמי. הבבלי על המשנה בדף מ"ד. מחפש היכי תמצי לאכילת פטור, כדי להבין מהו טפל, הירושלמי במקביל מחפש היכי תימצי לאכילה חשובה פחות ממליח שתכלל בברכת המליח. וע"כ הטפלים שונים, ודיניהם שונים, שלבבלי על טפל אין מברכין ואילו לירושלמי מברכין.

כל זה לדעת הרמב"ם בפ"ג מהל' ברכות ה"ה-ז' עיי"ש, שמסביר שהפת באה למנוע היזק ולא לאזן את הטעם המלוח או להשיב הלב וכדו'.

מנין למשנה חידוש כזה של עיקר וטפל? ומלשונה משמע שהטפל פטור מברכה בכלל כי לא כתוב "מברך עליהם ברכת המליח" וכדו'. ומנין למשנה שאכן כך המציאות שמליח עיקר? אלא שהטפל לא נכלל בהגדרת חיוב ברכה כי אין ממנו הנאת אכילה. ובפירוש המשניות שם הגדיר הרמב"ם טפל כנסמך ועיקר כשורש. לסמוך אין שום משמעות וגם לא קשר אבל משמעותו מתקבלת מהיותו סמוך, ז"א קשר טכני חיצוני גרידא. ל' "כל שהוא עיקר ועמו טפלה" ג"כ מוכיחה קצת כי אחרת הו"ל למימר "כל טפלה נפטרת בברכת העיקר", בלי להתייחס לעיקר שבו אין חידוש. ואע"פ שלרמב"ם עיקר וטפל הם מהויות, נוצרו הם מיחסיות, וזהו חידוש המשנה, וע"כ לא נאמר "אין מברכין על הטפלה".

וכדמצינו בהפרש שבין פת למניעת היזק באכילת מליח, לשותה שמן עם אניגרון כשחושש בגרונו, או שתיתא לרפואה. ועי' פ"ח ה"ב ובגמ' ל"ה:-ל"ו. ו-ל"ח. וע"ע פ"ג ה"ז: "הפת עמו". ול' המשנה "ופוטר", ובסוף בהרחבה. בתערובת שמרכיביה בעין יאמר הרמב"ם בפשטות שיפריד בין המרכיבים ויברך על כאו"א מנותני הטעם.

ותמה המג"א בסי' ר"ד ס"ק כ"ה על הבנה זו ברמב"ם, שלפ"ז יוצא שיצטרך לברך על שמן ובצלים. ולא הבנתי דבריו כי אם הם בעין אה"נ שיברך, כי אסור ליהנות מההב"ב. ושאלתי קיימת רק לפי הבנה שהגדרת טפל הוא - המין הפחות חשוב. ושאלתו קיימת רק לפי ההבנה שהגדרת טפל הוא המין הפחות חשוב. ובקושי זה דין הרמב"ם בסוף סר"ד ואומר מסברה (כנראה) שעל דבר שאינו חשוב לא יברך,

אלא שההגדרה שהוא נותן אינה ברורה, וכנראה שגם אינה הגדרה מוחלטת. אמר לי הרצו״י שהרמ״א הסתכל על כל התערובת כעל יחידה אחת ובכוונת המערבים והאוכלים יש כאן עיקר המאכל ואין כאן בצלים וכדו׳.

בעומק ההבדל בין הסתכלות על התערובת או על מרכיביה, צ״ל שזה תלוי במחויב הברכה, אם החפצא דהנאה שקיבל האדם ליהנות ממנו או ההנאה שנהנה בה האדם. אם החפצא מחייב אז הרי הוא קיים וראוי לברך עליו כפי מה שניתן לאדם כפרי וכדו׳ ולא לפי מה שעירב בו האדם. כיצד אפשר לפתור דבר, אפי׳ מועט (שגם עליו נתקנה ברכה, מסברה), מברכה?! אבל אם חייב ברכה על ההנאה אז דנים לפי ההנאה בדעת בנ״א וכך מגדירים את החפצא. כל זה להבנת הטפל שפטור מברכה כדבר שאינו וכנ״ל בהבנת הרמב״ם, אבל אם נלמד שהטפל נפטר ע״י ברכת העיקר (כ״בכלל מאתיים מנה״ מצד המציאות או מצד התקנה שאינה יכולה לבוא באופן שאינו הלול ושבח), אינו מחוייב החילוק הנ״ל. מסקנת המג״א היא שבתערובת הולכים אחרי הרוב והרוב הוא העיקר. עי׳ בלשונו בס״ס ר״ד וריש סימן ר״ב בענין יין ושכר. מל׳ הגר״א נראה שמקבל את דבריו בענין הליכה אחרי הרוב, אבל הבדל גדול ועקרוני ביניהם, שהגאון סובר שזה מדין תערובת כללי ולא מדין עיקר. עי׳ בדבריו על ס״ג ר״ד. וצ״ע בדבריו בסימן ר״ב בענין יין ושכר, שלכאורה סותר את עצמו. אולם גם הב״י והרמ״א נראים כסותרים א״ע, וע״כ צ״ל שאין היין בטעמו. ובאמת בט״ז בס״ס צ״ט (סקט״ו) מיו״ד כ׳ ד[בין לדעת רש״י ובין לדעת הרשב״א] יין בשכר הוי נ״ט לפגם. ועיי״ש בביאור דעת המחבר באופן זה. וגם לגר״א שסובר דהרשב״א ס״ל דיין בשכר נט״ש הרי דעת הרשב״א אינה להלכה. וחוץ מזה הרי דעת הגר״א שביין ושכר נוהג דין מזיגה במים, וא״כ טעם שאינו מורגש ה״ה בטל. וברוב יין לק״מ, אם מדין מזיגה או מדין חשיבות היין, וכמו בה׳ מינין. אבל צ״ע אם בה׳ מינין זה משום חשיבותם או משום שדרך אכילתם בפת וכדו׳ שנעשה ע״י עיסה, והיא בהכרח מעורבת לכה״פ בב׳ מינין, ואכמ״ל. ובכל אופן אפשר לקחת דוגמא מפת שלשיטת הרמב״ם הטפל אליה הוא (לפום ריהטא) כל דבר השייך לסעודה. ואעפ״כ גם בזה אין דוגמא מוכרחת, משום דפת סעיד ואולי ברכתו שייכת בכל ענייני סעודה. וכן מצד מה שהרמב״ם לא הביא דוגמת צנון וזית, ואולי משום שדימם לפת ודברים הבאים מחמת הסעודה. עי׳ בי׳ הגר״א על סימן ר״ב ס״א. ובכל זה אכמ״ל.

א״כ לפ״ז דרכו של הגר״א באופן עקרוני היא כשל הרמ״א, אלא שנחלקו באופן ביטול בתערובת לענין ברכות הנהנין.

אך נ״ל דא״א לומר שחיוב ברכה חל על ההנאה: **א.** כיון שהחיוב כולו מסברה ואין הודאה לעתיד בדעת בנ״א. ע״ע משנה ברכות פ״ט מ״ד. **ב.** מצינו

בתורה ברכה על הנאכל בלבד וכל דתקון וכו׳ כעין דאורייתא, ומה ראו לאסור בקיצוניות אפי׳ טעימה. וא״ת ק״ו, מדוע אמרה הגמ׳ סברה נוספת אחריו? **ג.** לשון הסברה המחודשת - ״אלא סברה הוא״, ופירוט הסברה, מורים שיש כאן סברה שונה מהסברה שנזכרה כבר בדרך אגב - ״דבר שנהנה טעון ברכה״, ונ״ל שחידשו את הענין הקנייני שבברכה. **ד.** כל האימרות שהובאו אחרי הסוגיא ובפרט האמרה הראשונה - ״אסור ליהנות וכו׳ וכל הנהנה וכו׳ ומעל״ מלמדות שענין המעילה הוא תוצאה ישירה של הסברה.

ולפ״ז איך יתכן לקבל אפי׳ משהו בלי ׳לשלם׳ עליו? והקושי הוא לדרך הנ״ל בהבנת דעת הרמ״א **א.** שמלשון הרמ״א בס׳ ר״ד נראה שהכרעת התערובת היא מדין עיקר וטפל. **ב.** שבדברי הרמ״א בס׳ רי״ב כתוב שגם לא בתערובת הוי דין עיקר וטפל לפי הכלל של ״דבר שאינו חשוב״ וביטול בגלל מיעוטן, מדוגמת האכילה והשתיה ומהגודגדנים. וא״ת דאית ביה ברכה עכ״פ, הרי אין זו ברכתו ופעמים אף לא ברכה שיוצא בה, ומשמע מהמשך הסוגיא בל״ה. שהמעילה קיימת עד שילמד אצל חכם, וודאי לברכה סתם א״צ חכם, אלא שצריך חכם לחילוקי הברכות. ופשוט שבברכה שא״י בה אין הסברה מתקיימת כי המשנה ממטבע שטבעו... אינו אלא טועה ויוצא י״ח. וכ״כ במ״ב ססר״ב. וא״ת דלדיני ברכות צריך חכם... - לא משמע כך מל׳ ״וילמדנו ברכות״.

ולדעת הגאון צ״ל שאין כאן הסתכלות על דעת בנ״א אלא דין ביטול ממש, כפי שמצינו בכל התורה. וכך גם מוכח מדבריו בהביאו דין מקפה ועוד. ונפק״מ להגדרה שלפ״ז מדובר ברוב ממש ולא בריבוי.

ומכל זה נ״ל שהרמ״א הבין בדין טפל שעיקר החיוב מתבטל קצת. כלומר, שהסברה שבגללה תיקנו ברכות פרטיות לכל מין מתבטלת כשחסרה ההנאה היחודית מלהיות מכוונת. ובל׳ הרמ״א (עי׳ ט״ז רי״ב סק״ז) - ״ואין עיקר ההנאה מאותו דבר״. אין חסרון בקבלת המין מגבוה ולכן צריך קנין (ברכה), אבל יש חסרון בהנאה מאותו המין בדוקא, ולכן מתבטלת ברכתו היחודית כי היא מבטאת את המציאות. ואז - או שנבלע במין אחר, או שמברך עליו שהכל (כשהטפלה נאכלת קודם) - ״צריך לברך עליו שלא יהנה מהעוה״ז וכו׳ וכשמברך עליו שהכל יצא״ (ל׳ הרמ״א). כי פשוט שההנאה היא תנאי בקנין, המרכיב האנושי. ולפ״ז צ״ל דיש ב׳ מיני טפילה, ואולי נתלה בל׳ הרמב״ם בהל׳ ה׳ - ״כשהיה... חשוב אצלו״, ויותר נראה שחולק על הרמב״ם בהגדרת הטפל.

הכס״מ פ״ג מה״ב ה״ו נראה לכאורה כולו תמוה: **א.** לא מבדיל בין ה׳ מינין לאחרים. **ב.** סגנון השאלה בדרך של דיוקים ולא באופן ישיר לבעיה שהרמב״ם לא התייחס אליה - תערובת של שני טעמים. **ג.** ״... המתרקחים הם

נתנים לתוך הדבש" - ואם לאו?! ד. מהי ההשוואה לברכת המים? ה. מה הקשר לדיני תערובות לענין מידי דעביד טעמא? ו. השיב בהגדרה אחרת, והרי הוא בא לפרש את הרמב"ם?! ונ"ל דה"פ:

הכס"מ סבר שטפל פטור משום שבטל מבחינת ברכות הנהנין. וא"ת שיתבטל בתערובת (ה'נ"ט'), הרי הוא מועט וקלוש!? גם בדיני תערובת אינו בטל משום דמידי דעביד לטעמא וכו'. ולפ"ז קשה מציאות של תערובת, וקשה על הרמב"ם מדוע נקט דוגמא שלא מלמדת אותנו לשאלה קשה יותר של תערובות. ותי' דאה"נ דאין ביטול בתערובת אלא שאין כאן חשיבות למין האחד כי הוא באמת משרת חיצוני, הוא הרוטב הנצרך לבישול וטיגון, וה"ז כלְדבק. כל השאלה מבוססת על הו"א של דיוק ברמב"ם שכתב "כדי ליתן טעם" (ודכוותיה "כדי לדבקו... כדי ליתן ריח וכו'") שמשמע דאזלינן ע"פ כוונת הנותן. ותי' דאזלינן בתר כדבש במורבא. ודייק מלשון "לדבק... לצבוע את **התבשיל**", וכן - "ליתן טעם **בתערובות**". כלומר, שיש טעם אחד דומיננטי שקובע את טעם התערובת. ועוד, שתערובת זה מאכל אחד. ותי' שקריטריון הטעם הוא על גבי מקומו החשוב במאכל (וכפתיחת הרמב"ם לה"ה מפ"ג), ותשמיש אינו נעשה עיקר. (כלומר, אם בפועל הדבש משמש כתשמיש, למרות כוונת הטעם, המציאות קובעת כאן, כי לא דעת בנ"א קובעת אלא מין מציאותי - תערובת. מאכל אחד בדעת בנ"א, אינו נעשה אחד לגבי עיקר וטפל עד שיתערב לגמרי ויקבל מהות חדשה, מין חדש. ובזה אזיל לשיטתיה שטפל זה רק מה שאינו שייך בברכה).

וע"כ חילק דין עו"ט ל-2 סימנים. האחד בתערובות והגדרת המינים - "דיני הברכות ליתר מאכלים" (סימן ר"ד) והשני "שהעיקר פוטר הטפל" (ריי"ב) בדינים הכלליים של ברכות. וראיתי י"א שגרסת הב"י ברמב"ם - "כדי ליתן טעם התערובות".

בתערובת שלא ניתן להפריד את מרכיביה, לולי החילוקים שאמרו האחרונים היה באמת קשה על הרמב"ם מה יברך. ועדיין כל חילוק קשה על הרמב"ם מדוע לא חילקו [במפורש] {עי' בד"מ בדרך שביאר דברי הרמב"ם, ועדיין ק' לכאורה].

והשוואת הגאון לסי' ר"ח ס"ז לאורז אינה לרמב"ם, כמובן מפ"ג ה"י. והחילוק פשוט שאפ"ל שדינו המיוחד של אורז להיות כ-ה' מינין לענין ברכה ראשונה הוא רק באורז לבד לגמרי.

ובכלל קשה ההסבר הנ"ל לדברי הגר"א כי ביין ושכר לא הביא דין משקין הנפטרים ביין (ברכות מ"א: או מ"ב.) ולא דין מזיגת היין (ר"ד סט"ו), אלא הביא בסי' ר"ד דעת המג"א בפשטות. והמג"א כתב במפורש שדין רוב הוא מדין עיקר (ריש סי' ריי"ב). וכן קצת קשה מדברי הגר"א בסר"ד ד"ה "וכ"ד וכו'". אבל לעומת זאת הביא שם דין מקפה מפסחים מ"ד. שהוא דין רוב כללי. וע"כ

צ״ל שדין עו״ט ודין רוב ומיעוט הם מאותו יסוד, והוא הכרעת מהות מורכבת להיות אחת כאחד המרכיבים. ולפ״ז מברך על הטפל ברכת העיקר. ושוב ק׳ ל׳ הרמב״ם לשיטת הגר״א והמג״א.

נ״ל שהרמב״ם עצמו בפרק ח׳ הכריע ברמז, כדרכו, ברכת תערובות רבות. בדין שמן ואניגרון (ה״ב) כתב דברי הגמ׳ על תערובת זו כשאינו חושש בגרונו ״הו״ל אניגרון עיקר ושמן טפל״ בלשון - ״שהרי לא נהנה בטעם השמן״, ולדברַי ה״ז לשיטתו. וקושיות רבות הקשו המפרשים, וביאור דבריו כך נ״ל: שמן הוא מזיק באופיו אבל גם מועיל בהיותו אחד המשקים, וע״כ בנ״א נמנעים לרוב לשתותו. בגלל הנאת תועלתו אינו מסתכם בס״ה כמזיק, וראיה מה׳ תרומות פי הל׳ ח׳ שלא נמנה שם אלא בהל׳ אחרת (י״א), וע״כ השותהו מברך. אבל ייחודיותו באה לידי ביטוי שלילי כשנשתה לבד ולכן מברך רק שהכל כאילו היה משקה סתם (רק כדי שלא יהנה מהעוה״ז בלא ברכה). וזהו לגביו ל׳ ״לא נהנה בטעם השמן״ - דוקא, טעמו המיוחד. האניגרון מפיג את היזק השמן יחד עם טעמו, וכששותהו עם אניגרון אין נהנה מטעם השמן אלא מטעם האניגרון. ומדכתב הרמב״ם דמברך שהכל צ״ל דגם השמן גורע מטעם האניגרון, וע״כ אינו מברך עליו ברכתו הייחודית. ולפי דרכנו למדנו ששני מינים המעורבים ממש גורעים ברכות ייחודיות לברכת שהכל. ואמנם הגר״א תירץ שמברכים שהכל לפי תוס׳ בדף ל״ח. ד״ה ״האי״ ו-״והא״ משום משקה, ולא הבנתי הסתמכותו על התוס׳ שכ׳ במפורש דזהו בה׳ מינין, וזה גם מפורש ברמב״ם בדיני ה״מ בפ״ג ה״ג. (משא״כ שכר שכ׳ בפ״ח ועי׳ להלן). ואולי זהו ״וכיוצא בהן״ בל׳ הרמב״ם פ״ח ה״כ - לרבות כל המינין. אגב, ראיה מפורשת לרמב״ם בהגדרת טפל המוזכרת בגמ׳ לגבי שמן ואניגרון בתוספתא שביעית פ״ו א׳ שאין דרך לגמוע אניגרון לבד אלא ע״י שמן, וא״כ השמן טפל שמאפשר שתיית האניגרון. ולגבי זה - ״שלא נהנה מטעם השמן״ - אלא האניגרון.

מדוע הרמב״ם לא כתב דברים אלו במפורש? כיון שכבר הגדירם בכל מקום אחר. וע״פ מקומות אלו מובן הסדר בפ״ח שמתחיל מפירות ממש ואח״כ עובר לדון בדיני השינויים מהמין המקורי. ונותן טעם לדבריו לגבי השמן למען נלמד.

ובאמת עיקר הדברים פשוט מדבריו בהל׳ תרומות פי״א ובהל׳ שביעית פ״ה ומעט בהל׳ מע״ש ונט״ר פ״ג, המבוססים על משנה מפורשת בפרק בתרא דתרומות ופ״ו מתוספתא שביעית ופ״ח מתוספתא תרומות ועוד, ששני מינים המעורבים מפסידים אחד לשני מטעמו, ואם המין המשובח קודש אסור לערבו כי מאבדו. כגון תבואה וקטניות בהל׳ ד׳. האיסור שם חל רק בתערובת שאינה ניתנת להפרדת המינים, ונפק״מ לתערובת שניתן להפרידה שיפריד ויברך. או במילים אחרות - אין היא נחשבת

לתערובת ממש. ומתאימה לדרך הזו גם חלוקתו למיני טפלה בהל׳ ברכות פ״ג ה״ה וה״ו. אפילו בתערובת יין, דבש ופלפלין יש למשנה הו״א שנפגם היין עד שצריך לאמרו לדין זה. והדברים מפורשים בדברי הרמב״ם בפירוש המשניות על משנה א׳ מפי״א דתרומות ובהל׳ ג׳ שם ב״יד החזקה״ על המקרה הקיצוני של שמן שאין מפטמין אותו משום איבוד טעם, וממנו אפשר להבין את העקרון של איבוד טעם ע״י תערובת, שבזה עוסק הפרק. (ודלא כמהר״י בן מ״צ שפירש במס׳ תרומות משום השורשים שספגו דלא מתאכלי). ועפ״ז יתייתר לכא׳ כל הדיון שבאחרונים, שדנו בביאור דברי הרמב״ם לגבי שמן ואניגרון, שהרי הרמב״ם כותב במפורש על השמנים המעורבים ״שאין ראויים לאכילה״. ולפ״ז מבוארת לשונו בברכות פ״ג ה״ו – ״אבל אם עירב״, דשינה מ״כל דבר״ לחזור להי מינין, וע״ז צ״ל שהסתמכו האחרונים, כי בפועל אין היכי תמצי שיברך על המין המטעים בתערובת אלא בה׳ מינין, והרמב״ם הגיע להגדרת הכלל מתוך הלכות מעשיות מפורטות.

אם השביח ע״י מין אחר, ודאי ששומר על איכותו המקורית, והמין האחר (התבלין, עי׳ פיהמ״ש ערלה ב׳, י׳, ואין קשר בין הכלל שם להל׳ ברכות פ״ח ה״ז) נבלל בו והופך להיות חלק ממנו. התבלין אינו הטעם היחיד, וכמשרת למאכל החשוב מאבד בו את טעמו הבלעדי הייחודי לו ומקבל את ברכת החשוב.

הקושיות הנ״ל על דעת הרמ״א אפשר לתרץ כך: **א.** הרמ״א מבין במילה ״עיקר״ ל׳ חשיבות. ואמר על הבשמים שאינם עיקר לאפוקי מברכה ולאו דוקא לאפוקי מטפל אלא כדכתב דבטלין במיעוטן ואיבדו טעמם במין החשוב. **ב.** הרמ״א הבין ברמב״ם ד״שלא יזיק המלח וכו׳״ ל״ד היזק אלא חוסר הנאה, או שחולק בזה על הרמב״ם. וי״ל דבגודגדניות מירי שהשתיה מרה וא״א לשתותה לבד (ושמא גם תזיק), ובשתיה אליבא ריקנא קרוב יותר להיזק וע״כ הוו טפילה, ולמעט מחלוקות עדיף. וכן הבין בדרישה סי׳ רי״ב, וא״כ אפ״ל שהבין כדרך הנ״ל. וראיה לכך בססרי״ב שכתב דאם אוכל הטפל תחילה מברך שהכל. א״כ משמע שמופקע מחיוב ברכתו. וא״ת - מדוע מברך שהכל ולא כלום? משום שלא למד במשנה (ואולי גם ברמב״ם) ״ופת עמו״ בדוקא, כנ״ל, אלא דייק מ״בתחילה״. ונ״ל ש״עמו״ בדוקא בדעת הרמב״ם, כי זה החילוק בין פת דמליח לבין מליח דפירות שאינו טפל משום שאכלו לבד, ואע״פ שאין כוונתו ליהנות אלא להסיר הליחות המתדבקות באיצטומכא או בגרון (לתרגום הר׳ קאפח. עי׳ פיהמ״ש מ״ד ול׳ ״הרי שצריך״ בפ״ג ה״ו), כיון דנהנה ואוכלו לבד צריך לברך, ודלא כתוס׳ שם.אבל הפת אוכל יחד עם המליח.

הרמ״א חולק על הרמב״ם בכלל בדין רפואה (ע׳ סי׳ ר״ד סי״א) וע״כ לית ליה החילוק בזה. ולכן יש לו מקרה טפל חדש שאין לרמב״ם (וכ״כ בבה״ל).

לרמב״ם צ״ל בצנון וזית (עי׳ דף מ״א.) שאוכלם ביחד והזית מאפשר אכילת הצנון. בל׳ ״הרי שצריך״ (פ״ג ה״ז) לימדנו דין רפואה. ואולי בזה בלבד יש מציאות של מליח עיקר, והמחבר (רי״ב) למד שאינו בדוקא כי לשיטתו א״צ שיהא לגמרי חסר כוונת הנאה. וצ״ע, ואכמ״ל.

טעם החילוק בין אכילה אחת לב׳ אכילות לרמב״ם נראה מלשונו בפיהמ״ש שאין לטפל כוונת אכילה. האוכל מין מאכל לצורך רפואה בלבד לא הולכים אחר כוונתו אלא ״כיון דאית ליה הנאה מיניה״ במציאות - ״בעי ברוכי״. כדי לחייב ברכה צריך כוונת אכילה, כלומר רצון לאכול. ואין ד״ז נחשב כאכילת אונס למשל, אפי׳ למ״ד דאינו מברך עליה, אלא כאכילה ביוה״כ שצריך. אבל האוכל טפלה אין לו רצון לאכול מין זה אלא לאפשר אכילת מין אחר. אין כאן מטרת אכילה אלא אמצעי לאכילה. העיקר גורע לטפל מבחינה מציאותית. וגרועה אכילה כזאת מאכילה שבאה אפי׳ למניעת נזק וכדו׳ שאינה נסמכת לאכילה אחרת. לאכילה מטרות רבות ושונות וכולן באות לשרת את הגוף. הטפל בא לשרת את האכילה. אכילה נוספת גורעת מאכילת הטפל כוונת אכילה, כי אין תועלת ישירה מאכילה זו, ולכן אין כאן כוונת אכילה אלא רק היכי תימצי לאפשר אכילת העיקר.

וע״כ כ׳ הרמב״ם ״שלא יזיק המלח גרונו ולשונו״, דלכאורה לא הו״ל לפרט ההיזק, אלא שביאר שעקרונית א״צ את מעשה האכילה כי לא צריך אפי׳ עיכול (כמטעמת, ברמב״ם פ״א ה״ב), אלא שבפועל נאכל יחד ואינו מברך כי כוונת אכילה ודאי אין כאן.

ב׳ האכילות צריכות להיות יחד - ״עמו״, כי אחרי העיקר זהו צורך הגוף ויש כוונת אכילה. ולפניו - או שהרמב״ם לא הזכיר כי לא היה לו ה״ת, ואה״נ, או שצריך שיוכח כך ממעשיו, כי חסרון כוונת האכילה הוא חסרון במעשה האכילה וע״כ צריך להיות ניכר, ובאכילה עצמית אין ניכר שימושו.

פת אינה כעיקר רגיל לרמב״ם, ומוכח מדלא כתבם בחדא פירקא. כיון שסועד (דף ל״ה:) ומינים אחרים אינם סועדים (מלבד יין דמברך עליו), לענין סעודה הם טפילים. וע״כ נקט ל׳ ״טפלה״ שאין להם שום חשיבות מבחינת סעודה. הם ודאי חייבים בברכה, ומפורש בדבריו דנפטרין בברכת הפת (פ״ד י״א). פת פותחת אכילת קבע שנקראת ע״ש הפת ״סעודה״. המילה ׳סעודה׳ א״כ היא מסגרת של אכילת פת בין ברכת ״המוציא״ (תחילה באכילת הפת) לבין ברהמ״ז (כל הזמן המתייחס לאכילה - עד שיתעכל). צ״ל של׳ ״המוציא לחם״ משמעו במובן הרחב של לחם - סעודה. עי׳ רש״י ויקרא ג׳, י״א. וסמיכותו לפת גרמה לו עילוי כי מברך ״המוציא״ אע״פ שאינו סועד. וא״ת דל׳ ״מן הארץ״ שייך רק בפת ממש, י״ל דכיון דהכל סעודה אחת, וזהו היסוד להחיל ברכת המוציא על הכל, מוסיפים בברכה את שבח הלחם המיוחד והוא לאו בדוקא. וא״ת ״יין

פוטר כ״מ משקין״ - הרמב״ם לא פסק בזה כר׳ חייא. ולא רק בסעודה אלא גם בלפתן ברכת ״המוציא״ מוציאה הכל, אלא שבלפתן ההתייחסות היא כאל חלק מאכילת הלחם. ההודאה בלחם היא על שנתן מינים שהאדם יכול ליצור מהם יצירה כעין חדשה בעלת מעלות בהנאת אכילה (פוטנציאל). היצירה המושלמת היא עם הלפתן שזו דרך אכילתו, והאכילה הטובה ביותר. (קיצוני מרש״י דף מ״א: ד״ה ״טעונין ברכה לפניהן״. וע׳ במג״א סי׳ קפ״ח ס״ק ובחכמת שלמה שם), וכן במעשה קדרה דרך אכילתו ע״י תבשיל. אחר העיון נ״ל שגם הלפתן נפטר כמו כל חלקי הסעודה בברכת ״המוציא״ ומכ״ש מדברים הבאים מחמת הסעודה וכו׳. וכן מעשה קדרה הנאכל בד״כ עם תבשיל קורא שם אכילה אחת לו ולתבשיל, שברכתה במ״מ. ובביאור דברי הרמב״ם בזה אכמ״ל ובע״ה אכתוב להלן.

כל הדרך הזו בדעת הרמב״ם מבוססת על הבנת הסברה שאסור לו לאדם שיהנה מהעוה״ז בלא ברכה, שכנ״ל {בנספח א׳ וב׳ באריכות} - הברכה היא כקנין וחלה על החפצא, וע״כ הברכה היא לפי המין שהקב״ה נתן לנו, וההנאה - תנאי מעכב בחיוב. דרך הקנין היא ע״י ההודאה. כיצד? כמובן איננו יכולים לתת תמורה אמתית לפרי. כשאדם רוצה להשלים עם אכילת הפירות, לסלק את חוסר הנעימות שב׳נהמא דכיסופא׳ הוא מודה לקב״ה ובכך מתוודה על שאינו יכול לתת תמורה. בזה נסלח לו ונמחל לו חלקו שכנגד. הודאה זו היא מלאכתנו בעולם, היא ה׳תמורה׳ שאנו מסוגלים לה - ״עם זו יצרתי לי תהלתי יספרו״. ודאי שכל זה הוא במישור שבין אדם למקום כי במישור שבין אדם לחבירו ודאי שאין

כאן מעשה קנייני. ועי״ש בנספחים.

גישה זו של הרמב״ם מדויקת בדבריו מאד בפ״א מהל׳ ברכות - ״מ״ע לברך אחר **אכילת** מזון״ - ברכה אחרונה על ההנאה. ״ומדברי סופרים לברך על כל **מאכל** תחילה ואח״כ יהנה ממנו״ - ברכה ראשונה על החפצא, ההנאה תנאי.

״וכל הנהנה ב״**ב** מעל״ - מעתיק הגמ׳ לתחילת הל׳ ברכות כהגדרה הלכתית למשמעות הברכה. ״וכן מד״ס לברך אחר כל מה שיאכל וכל מה שישתה״ - ברכה אחרונה על ההנאה. ולא - ״אחר כל מאכל ומשקה״. ונפק״מ מבוארת בהל׳ אלו שחפצא דהנאה א״צ שיעור אבל שם אכילה ניתן רק לאכילה חשובה - עם שיעור. מסיים הל׳ ב׳ במטעמת שחסר בתנאי המעכב דהנאה. ״וכן אם הריח ריח טוב״ - נראה בו ג״כ שצריך שיהא בו ממש כי צריך חפצא דהנאה, אחרת היו מברכין גם כשאין בו ממש. ולכן השווה בלשונו בין ריח וטעם גם בפ״ט, אבל עוד צ״ע.

ואם תשאל על ההשוואה לברכת המצוות בתחילת ה״ג, י״ל דמברכין על הזכות שחפץ הקב״ה לזכות את ישראל. ומל׳ הרמב״ם שיש חילוק בין מצוה לעשיית מצוה ומברכין על המצוה. כלומר, שמודים לקב״ה על שציוונו ובכך

זיכנו לעבדו. וכן הוא נוסח הברכות. וזוהי ההשוואה, אע״פ שאין כאן ענין קנייני. ״ואתנה לך... המצוה״ - יש בה נתינה מאת ה׳. ועי׳ ריטב״א פסחים ז׳ בסוף הענין, וב״שיעורים לזכר אבא מרי״ לגרי״ד סולובייצ׳יק בענין בה״ת, וקצת בענין קידוש בשבת, שמקצין את ההשוואה בין הניה לעשיית מצוה, וצ״ע בל׳ הרמב״ם שנראה כמחלק יותר ביניהם, ואכמ״ל.

בירושלמי על משנת פת ומליח קשה לכא׳ פשט הגמ׳ אם לא נסביר שהכל שם מדובר על מציאות. וכהסבר קושיית הבבלי לרש״י, שבזמן הגמ׳ היה קשה למצוא מציאות של מליח עיקר, ולכן שאלו ״ומי איכא מידי וכו׳״. א״כ שיטת הירושלמי שבכל שני מינים הנאכלים יחד בסעודה אחת, אם אחד הוא בעל חשיבות מיוחדת הרי הוא עיקר, ואולי אפי׳ אם הוא רק חשוב יותר מהשני.

מהלשון ״עושין את... עיקר״ משמע שזה ענין של מרכזיות הסעודה, ולא של מינים חשובים, וזה מורכב מהרגלי אכילה שנובעים ממצב כלכלי.

ברש״י מ״ד. ד״ה ״פירות גינוסר״ משמע שהבין שכמליח שבזמן המשנה יכולים לשמש פירות גינוסר בזמן הגמרא. ״ארץ ים כנרת״ - מין מיוחד ולא אופי מיוחד. ״חשובים״ - אין מין משרת, עדיין אפ״ל שזה בסעודה. בדף ל״ו. בד״ה ״החושש בגרונו״ נראה שרוב הוי עיקר, או שרוב במין חשוב יותר הוי עיקר, או שמין חשוב צריך רוב כדי להיות עיקר. בדף מ״א. ד״ה ״שהיה צנון עיקר״ כתוב שמשרת אף בדרך אכילה (איזון טעמים) הוי טפל, וכן בדף מ״ד. ד״ה ״מליח״ משמע כך. ומסוגיית צנון וזית משמע ש״עמו״ לאו דוקא. אבל יתכן שבזית צריך שישרת כי אחרת חשיבותו גדולה יותר שהוא מז׳ מינין. ושמא כך גם בשמן זית ואניגרון שהריבוי מצטרף למעלת ז׳ מינין. אבל משמע קצת ברש״י שדוקא ענין הריבוי הוא הגורם לשמן להיות עיקר מדכתב - ״... שמן הרבה דהוה ליה שמן עיקר״ ולא ״... והוה ליה שמן עיקר״. וכן משמע בפירות גינוסר שלא בגלל מרכזיות סעודה הוו עיקר אלא מצד חשיבות המין. וכן מצד זה שנשבעו כולם דלא טעמו מזונא, ופי׳ רש״י - סועד. ולא משמע שכולם דיברו משכרות, ובפרט שנשבעו, משום שהגמ׳ שואלת מכח ההגיון ״זיונא ס״ד״.

אמנם ברש״י בדף ל״ה. - ד״ה ״כיצד וכו׳״ כתוב שמעלת הפת מצד חשיבותה, וא״כ הביטוי זהה, ורק ל׳ ״ארץ ים כנרת״ רומזת על חשיבות מיוחדת מצד המין, יוקרה. אבל ההשוואה לפת מצד ״חשיבות״ רומזת שהחשיבות היא באותו מישור - סועד.

דעת רש״י נפשטת מדף מ״א: מד״ה ״דברים הבאים מחמת הסעודה״ והלאה, כיון דק׳ מדוע לא נחשב הלחם למין חשוב ממיני מזון בסעודה. וע״כ צ״ל דלמד ״עמו״ דדוקא. טפלה היא המין הפחות חשוב באכילה אחת. משרת

עושה שתי אכילות לאחת ממהותו, ומהיותו משרת הוא ודאי המין הפחות חשוב. בפת ומליח אין עמו בדוקא, אבל נקטו "עמו" ללמד שבטפל מסוג אחר זה בדוקא. כלומר, להשוות לסיפא הבאה ללמד על כל אכילה אחת (ממש) שמברך על החשוב שבה. א"צ מין חשוב במיוחד אלא רק יחסי, מדכתב רש"י "חשובים מן הפת" ולא "חשובים". אבל אפ"ל ד'חשובים מן הפת' כבר אומרת חשיבות מוחלטת. וע"כ כתב בשמן ואניגרון דרוב שמן הכריע. ואזלא לה קושיית התוס' לשיטת רש"י, דמה החידוש בדהמה"ס וכו' לעומת מתני' דפת ומליח, ששם אוקימנא בפירות גינוסר, והו"א דרק ב"עמו" ממש ולא בעמו דמשרת. ול"ק נמי הו"א דיין נפטרה פת, דמיירי בשותה יחד אף לא דרך שריה, כדבעי תוס' למימר, ואעפ"כ פת חשיבא מיין כדמשמע בדף ל"ה: . ואף קושייתו דפת פוטרת מעשה קדרה לק"מ דאפ"ל דמיירי במע"ק הנאכל ללפת, וכדפירשתי לרמב"ם.

ועי' בי' הרב קאפח למשנת פת ופרפרת דכתב דאיכא כהאי גונא.

[לדעת התוס', "עמו" לא בדוקא, וכל המשרתים טפלים. אבל רבינו יונה סובר ש"עמו" בדוקא וכל המשרתים טפלים. בצנון וזית יסביר כרמב"ם דמיירי במעורבין שניתן להפרידם].

ועי' בי' הגר"א סרי"ב ס"א ד"ה תחלה.

בספר החינוך כותב שברכה היא נטילת רשות, וזה יכול להתאים לשיטת רש"י אע"פ שאינו מוכרח. הרשות ניתנת ע"י ההודאה והשבח.

הדרך לבאר לשיטת רש"י כיצד נפטר מין מאכל בברכה לא לו ונכלל בברכת העיקר, אע"פ שאינו ממין העיקר במציאות, היא שרש"י סבר שאין חיוב ההודאה על החפצא אלא הודאה כללית לקב"ה על הבריאה. הסברה היא שכשמתגלה טובו בבריאה לאדם צריך האדם להפנות את הרגשת הטוב לשבח והודאה. אין ההודאה על טובה מסויימת שעשה עמו הקב"ה אלא על הבריאה כולה. להודות ל... ולא על..., בעיקר הענין. וא"כ, אין כלל עקרוני בפירוש הברכות אלא ע"פ הרגשת ההנאה אצל הגברא. באכילה נשאל את האוכל מהו המין הנאכל ולא את הטבח, כי אין עניינו המין הנברא אלא המין המהנה בהרגשת האדם.

ומקורות לזה בדבריו: ל"ה, ד"ה "אלא סברא הוא": דוחה כל הלימודים האחרים מלבד הסברה החדשה "להודות למי שבראם" ולא "על..." וכמובן תוכן הסברה - "דכיון דנהנה" לא תנאי של "כאשר נהנה" אלא זהו הגורם.

מ"ח: ד"ה "כשהוא שבע" - שובע ולא אוכל. עכשיו כבר לא מורגש ענין הברייה כמו לפני האכילה.

מ"ח: ד"ה "כשהוא רעב" - הרגשת מילוי החסרון גדולה יותר וא"כ ההנאה גדולה. מוזכרים ענייני הבריאה, הקב"ה, וכמות שבח משתנה.

שם בד״ה ״וברך את לחמך״ – מדגיש שאינו על החפץ.

אפ״ל שהרמב״ם הכריע כרבי שם, ורש״י כרבנן.

רש״י מבין שללא ברכה הרי המאכל כאיסור והברכה היא המתיר. מרש״י לא מוכרע אם חלות הברכה על החפצא, אבל ההודאה, כלומר – אופן הברכה, ודאי אינה מתייחסת לחפצא. לשון ״ילך אצל חכם״ מזכירה דיני נדרים. לא למד שיש כאן ענין קנין. מעילה היא שינוי (עי׳ רש״י ויקרא ה׳ ט״ו) ולאו דוקא גזל גבוה. ע״כ אצ״ל דמעל הוא ממש מהקדש אלא בדמיון (ד״ה ״מעל״), הוא שינה את ההתייחסות לפירות. וע״כ הביא את הפסוק של ׳לה׳ הארץ ומלואה׳, ולא המאמר הסמוך שמקשר רעיונית לבעלות (קדשי שמים) אע״פ שגם בו נאמר רק דמיון (״כאילו״). ובד״ה ״לאחר ברכה״ ק׳ מה בא ללמדנו. ולפ״ז הדגש הוא ״הרי היא לבני אדם״ – לא ״של״ אלא ״ל״, במובן של מיועד, מותר. וע״כ לא ק׳ קושיית המהרש״א בד״ה ״גוזל להקב״ה״ (ל״ה:) כי אין בפירות ענין קנייני. וזהו ענין גזל אב ואם, שמורה היתר לעצמו מדיני קנין משום ירושה, וחומרת הענין בקיצוניות שבבחינה המוסרית (בפרט אם גזל הוא בכח), ועי׳ במכילתא וברש״י על ״אם במחתרת״. ועניינו כפיות הטובה הגדולה ביותר. ההנאה הראשונה שנתן הקב״ה לאדם ליהנות בה בעולמו היא אכילת פירות, ואכמ״ל.

במ״ב סימן ר״ב סקפ״ד נראה שלמד בגמ׳ ל׳ ״מעיקרא״ שיש גדר של בדיעבד בהשתדלות והוא ההליכה לחכם. השתדלות זו מועילה לברכות שהמשנה אמרה שפוטרות בדיעבד.

דעת המחבר תמוכה בדעת הטור בהבנת הרמב״ם ונראין שם הדברים ביותר, וכנ״ל. גם לדעתו מברכים על החפצא ודעתו מיוחדת רק בתערובת שצריכה הכרעה. דעת הרמ״א נראית לכאורה סתורה מהנ״ל מסרי״ב בטפל הנאכל לפני העיקר ובגודגדניות. בגודגדניות תירצתי לעיל, וכתב בדרישה שזהו הפשט (עיי״ש), ונ״ל דכך צריך לבאר דברי הרמ״א בתשובותיו תשובה ב׳ שכתב דאין לחלק בין ״דבר המסלק הניזק לדבר הגורם המתקת שתיה״, שההמתקה בדומה לסילוק ההיזק. למרות שאפשר לבאר בדיוק הפוך ג״כ.

בדוגמת אכילת טפל קודם שתיית העיקר כתב להיפך בתשובותיו שם – ״דאז הטפילה באה ראשונה ולכן אינה בטלה לגבי השתיה״, דמשמע שזה מצד המציאות. וע״כ דצריך לחלק. ונ״ל שלפטור ברכה דטפל צריך גם שלא יהא מעשה דכוונת אכילה וגם שלא תהא כוונת הנאת אכילה. כלומר, לא מספיק שלא תהא כוונת הנאה אלא צריך שיהא ניכר כך גם במעשה. הערכה מוחלטת (אובייקטיבית, שיהא מוכחא מילתא שלאפשר הנאת העיקר בא הטפל). לרמ״א המעשה המוכיח הוא אכילה

ביחד או טפל מיד לאחר העיקר (משמע קצת מדבריו, ומסתברא) אבל לפניה מי יימר דכוונתו לאוכל ובכלל מי יימר דיאכל. א״כ זוהי אכילה עצמאית, אבל ברכה ייחודית צריכה כוונת הנאה ממין זה עצמו וז״א.

נספח: השלמה למסכת ראש השנה סימן ז' (תרי קלי)

תרי קלי בדין קריאת התורה

הסיפור המופיע בירושלמי בריש פ"ד דמגילה, נ"ל דכל הקפידא היתה על כך שאותו אחד שקורא בתורה הוא גם המתרגם. כדי לקיים מעין "אנכי עומד בין ה' ובינכם" - סרסור - צריך אדם אחר לעמוד ולהביא אל העם. אחרי שבטל התרגום ברוב הקהילות. נותר ענין לאדם נוסף להשמיע בקול לציבור את אותה הקריאה שהעולה קורא אולי יותר בשקט, ואפי' בלי הבדל מקריאתו. וע"ז הקשו התוס' בב"ב ט"ו. ממגילה שאין קורין בתורה בשניים. אבל דעת רבינו משולם צריכה ביאור בזה. וקשה לכאורה הבנת התוס' בירושלמי, שמשמע שחזן עומד אצל הקורא לקרות לאנשים, הלא שם מפורש שזה בשביל התרגום. הקורא המקורי הוא כביכול התורה, הקב"ה, והש"צ הוא כמשה, הסרסור. ויתכן שזהו ממש מנהג ימינו. ולדעת ר"ת שאינה דעת הר"י משמע שהיום שניים קוראים יחד ממש ובאותו הקול כדי לא לבייש, וכבמס' ביכורים, ומהו ההיתר בזה דתרי קלי? ואולי היה אחד מקריא והשני קורא, ולא היו קורין יחד ממש.

אבל א"כ מנלן שאין זו כוונת רבינו משולם? "שלא יקרא עמו ש"צ" - יתכן שכוונתו שלא יקריא לו ש"צ, לכאורה. וא"כ י"ל דתירוץ ר"י נסוב על דברי ר' משולם, מלבד על הקושיה מהירושלמי, אבל מל' "ועוד" וממיקום התירוץ בתוס' זה לא נראה כך. לר"י החזן מסייע לקורא (בשקט) לקרוא. בירושלמי משמע שיש בן אדם שעומד תחת החזן הקורא. כנראה שחזן הקורא, להבנת ר"י, הוא כל קרוא בעלייתו. לר' משולם שליח ציבור קורא עם הקרוא. להבנת התוס' ש"ץ קורא בקול עם הקרוא (דעת ר' משולם). לר"י כל קרוא קורא בעצמו ע"י סיוע של החזן (בשקט). יתכן שדעת ר' משולם היא מנהגנו שהקרוא קורא בשקט וה"קורא עמו" - ש"ץ, קורא בקול. ולר"ת "שנוהגים עתה לקרוא שניים" זהו חידוש שבזמננו, ולא יתכן שרב בא לאפוקי בח' פסוקים ממנהג זה, ולכן אומר שבימינו זו תקנה שאמנם יש בה ויתור על שמיעה טובה. זה רק מוכיח, אגב, ש"תרי קלי לא משתמעי" למסקנה זה ממש ענין של תשומת לב, כי אחרת אם אינו נשמע כלל לא היו מתקנים תקנה זו, כי איזו תועלת יש בקריאה שאינה נשמעת כלל?

ולר' משולם י"ל שכך הבין את הירושלמי שצריך אדם שממש יקריא לעם בקולו ובתכונותיו וכו'.

והוא השליח-ציבור, וזהו ענין הסרסור,
וזוהי קריאה אחת שאליה נותן הציבור את דעתו כי הוא שליחו, ולא אל הקרוא, וממילא אין כאן דין תרי קלי. דוקא משום שקורים יחד אין בעיה כב׳זכור ושמור׳ שהתוכן שונה. ואם הציבור מתכוון הוא יכול לתת דעתו לשליחו בלבד. הסרסור לר׳ משולם אינו רק ענין סמלי כלתוס׳. אמנם הוא נלמד מפסוק אבל זה לא ממש לימוד אלא אסמכתא, או שלומדים את כל הפסו׳ להגיד וגו׳. ובאמת יש צורך מטעם התקנה בסרסור, שבכל דור הוא מביא אל העם בלשונו וסגנונו, פעם ע״י תרגום ופעם ע״י סגנון וכו׳.

בקריאת ימינו אנו נוהגים כר״י, כי לר׳ משולם בכלל לא היה צריך המצב להשתנות, ולר׳ תם יש ב׳ דרכים לבאר דבריו ״אע״ג דמשמע שחזן עומד אצל הקורא לא שיקרא עמו אלא יעמוד ויקרא אותם שיש להם לקרות כדי שתינתן תורה ע״י סרסור״. בדרך א׳. החזן הוא הסרסור, ולמעשה - זה שעומד ליד הקורא ומזמין את האנשים לקרות, הוא כאילו מוסר לנציגי הצבור האלו את התורה. בדרך ב׳. הקרואים הם הסרסור והוא דואג לכך שיהיה כל הזמן סרסור.

לדרך א׳ מתאים מנהגנו האידנא. אבל לדרך ב׳ היינו צריכים לקרוא בקול רם יחד גם הש״ץ וגם הקרואים. אבל זו ודאי איננה כוונת ר״ת שסובר שהכל בזה זו תקנה מאוחרת וי״ל לפ״ז שהקוראים הם הסרסור, והוא כביכול המוסר (החזן).

דעת הרמב״ם כר״ת, עי׳ פי״ב מהל׳ תפילה ה״ז ולא ברור לי מי הוא זה ש״צריך אחד לעמוד בשעת קריאה״ אם זהו חידוש לגדול שבהם או לכולם, כי מהו ההבדל בין זה לבין המשל שמביא. ואינו המתרגם, עי׳ שם הל׳ י׳.

וזה שבפשטות נ״ל שדעת הירושלמי היא במשמעות של תרגום, הוא מדכתב ״ולא קאי בר נש **תחותוהי**״ - דמשמע שעושה פעולה של מביא אל העם, מוריד, מפרש וכדו׳. אבל דוקא בירושלמי יש סברה שיצטרכו פחות לתרגם. הפסוק הוא ״אנכי עומד בין ה׳ וביניכם להגיד לכם את דבר ה׳״ וגו׳. והסרסור נלמד או מהרישא של הפסוק או מהסיפא. ונפק״מ אם זה מתרגם, פרשן וכדו׳ או שמספיק רק אחד שיעמוד (פשט הפסוק - אחד הוא לשניהם, אבל אפ״ל דרמז ודמיון דרשו חז״ל, וזו דעת ר״ת בודאי). נ״ל דפשט הרמב״ם שהלכה ז׳ עוסקת בחזן וראש הכנסת דאיכא הו״א שאין צריכים סרסור אם עוסקים בסמכות גבוהה מספיק, או שהסרסור הוא כמביא אל העם והם ממילא המביאים, ולכן מדגיש הרמב״ם שאין זה מסיבה מעשית, אלא שצריך מישהו שיעמוד בלבד. בכל קריאה יש ממילא חזן וכיו״ב שקורא לקרואים, כסדרן, ולכן החזן משמש בתפקיד זה - ״כדרך חזן העומד עם הקוראין״. ״וצריך אחד לעמוד עמו בשעת קריאה״ - אחד, לא חשוב מי, שרק יעמוד, כי הוא לגבי זה כקורא רגיל.

בתוס׳ במנחות ל׳. ובמגילה כ״א: הוסיפו שהקושיא לר׳ משולם

היא גם מכך שבזמן הגמ׳ לא היה בכלל ש״ץ קורא עם העולה וזו רק תקנה מאוחרת יותר.

א״כ האידנא אפ״ל דנהגו כר״ת צ״ל או כר״י, אלא שלר״י החזן מסייע לקורא והיום נוהגים להיפך. ואולי זוהי דעת ר׳ משולם שהקרוא קורא בלחש ומשמיע לאזני הש״ץ בלבד, והש״ץ הוא הקורא העיקרי. ובמשל, הקורא הוא כביכול קול הגבורה, והש״ץ הוא משה, ושומעים הציבור רק אותו כבלשון הפסוק -״דבר אתה עמנו ונשמעה ואל ידבר עמנו אלקים פן נמות״.

עי׳ בטור סי׳ קמ״א שמשמע כביאורי הנ״ל בדברי הרמב״ם. ובענין הש״ץ פירש את התקנה אחרת, והביא דברי הרא״ש שלצורך הקריאה, כדי שתהא מדויקת, תיקנו שש״ץ קורא והעולה קורא בלחש.

וכ׳ שם שאף אם יש מַקרא שעל ידו ידע ש״ץ לקרוא ג״כ שפיר דמי. ושמא גם לר׳ משולם בזמנם לא קרא הש״ץ אלא שפעמים לא ידע הקורא לקרוא כי לא התכונן (כי ההיא דר׳ עקיבא במדרש תנחומא פ׳ יתרו ובמד״ר פר׳ תצוה) ואז היה הש״ץ קורא במקומו בקול, ועל כגון זה אמרה הגמ׳ שבח׳ פסוקים לא יקראו ב׳. והא דר״ע י״ל דלא היתה לכבודו לעלות ויקרא אחר, או דילמא בח׳ פסוקים הוא.