בית יצחק

ישיבת רבינו יצחק אלחנן

עורך ראשי: איתמר רוזנצוייג

עורכים:

שמואל נחמן אש ● נח גולדשטיין

שלמה חיים זלמן מרמלשטיין ● דוד רוט

נוא יארק | חוברת מ״ה | תשע״ד

תוכן עניינים

פתח הבית VII

חדר ראשי הישיבה

בליעת איסור 1
מוהר״ר מרדכי ווילִיג

בענין עשירי ודאי ולא ספק 16
מוהר״ר מיכאל רוזנצוייג

מפניני רבינו 36
מוהר״ר צבי שכטר

כל העדה כולם קדושים 59
מוהר״ר צבי שכטר

ע״ד ״המנינים המשותפים״ 64
מוהר״ר צבי שכטר

בענין שתיה קודם קידוש והבדלה 71
מוהר״ר מנחם גנק

הערות על התורה 73
מוהר״ר מנחם גנק

בדין ר׳ חייא קמייתא ומסתעף 76
מוהר״ר דוד הירש

בענין בל תוסיף 83
מוהר״ר מאיר טברסקי

גדרי איסור לפני עור מן התורה ומסייע מדרבנן 89
מוהר״ר יעקב נויבורגר

בענין אבידה מדעת 106
מוהר״ר ברוך חיים סיימאן

בענין חובת האב במצוות פרו ורבו 117
מוהר״ר ברוך חיים סיימאן

בענין מתוך והואיל ואישתרי אישתרי 127
מוהר״ר ברוך חיים סיימאן

בענין אם צריכים הגדה בב״ד לפסול לעדות 138
מוהר״ר ברוך חיים סיימאן

קבלת תורה שבכתב ותורה שבעל פה 151
מוהר״ר ברוך חיים סיימאן

בענין לאו דלא יחבול ולאו הניתק לעשה 167
מוהר״ר אברהם צרפתי

בענין פועל אם דינו כעבד 174
מוהר״ר יונה ריס

חדר מסכת בבא מציעא

תפיסה לשיטת הרמב״ם 191
הרב אברהם גארדימער

בענין מה אם ירצה לומר מזיד הייתי יפטר 199
הרב יעקב משה גרון

יסודות הילך 211
אורי יוסף הלוי קארל

אמירתו לגבוה כמסירותו להדיוט דמי 224
שלמה צוקר

שנים אדוקים בשטר 234
משה אברהמס

רכוב ומנהיג ודיונים בכמה קנינים שונים 240
יעקב דנישבסקי

חצר שאינה משתמרת 253
יעקב זאב שטיינמעטץ

קנין חצר, זכיי׳ ושליחות 260
הרב אברהם גארדימער

דין שומר אבידה לעומת שומר פקדון: שנוי דיניהם לענין דין השבה, חיובי שמירה ודין רשותם 268
הרב יחיאל ווינר

בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס ושומר שמסר לשומר 294
הרב יחיאל ווינר

שואל שלא מדעת כחלות בפני עצמה 314
יצחק אייזיק שולמאן

זכויות ואחריות הפועלים 329
הרב אפרים צבי מעטה

בדין מתנה על מה שכתוב בתורה 332
הרב יהודה ווילִיג

מתנה על מה שכתוב בתורה בשומרים 347
מאיר יוסף קאהען

בענין ברי טוב ושמא גרוע 352
יצחק צבי רוזנפלד

ביומו תתן שכרו 359
הרב אפרים צבי מעטה

שדי נופו בתר עיקרו 364
הרב אפרים צבי מעטה

חדר שונות

ברכת שהחיינו בקידושין ונישואין 369
איתמר רוזנצוייג

בגדר דין לחם עוני 397
הרב יעקב ששון

שיטת הרא"ש והרמב"ם
בעניין הברכה על מיץ פירות ומרק ירקות 401
הרב נתנאל וידרבלנק

טבל וקדושת הארץ 424
הרב יוסף ברונשטיין

קונטרס דרישת ציון בענין הקרבת קרבנות בזה"ז 441
הרב אורי אוריליאן

בענין קבלת שבת מוקדמת 460
דוד חיים רוט

הערה בדברי הרמב"ם בענין
דרישה וחקירה בדיני ממונות 468
אלון עמר

בענין המקור לחיוב עיון הגוף
מדאורייתא קודם טבילה 471
ראובן ברמן

בענין שכחה של תורה בזמן הזה 478
הרב זאב אלף ● הרב יצחק ארנברג

בעניין חשיבות השתיקה 482
הרב יהושע קאפערוואס

לזכרון עולם בהיכל ה׳

מורנו הגאון רבי גרשון ינקלביץ זצ״ל

ר״מ בישיבת רבנו יצחק אלחנן קרוב לששים שנה

נעים הליכות ומידות

אוצר כל כלי חמדה

משרידי הדור הישן ומפליטת סופריהם

ממעתיקי השמועה והמסורה

תלמיד ותיק למשגיח דישיבת מיר הרב ירוחם ליבוביץ זצוק״ל

וזכה להסתופף בצילו של מרן החפץ חיים זצוק״ל

תלמיד ישיבות סלונים ראדין ומיר

השאיר אחריו דורות ישרים יבורכו

בנים ובני בנים ותלמידים הרי הם כבנים

למאות ולאלפים

העניק להם מאור תורתו ומזוהר נתיבתו

נתבקש לישיבה של מעלה כ״ג אב תשע״ד

ת. נ. צ. ב. ה.

פתח הבית

בשבח והודאה לה׳ יתברך מגישים אנו לפני קהל שוחרי תורה את חידושי תורה של רבני ותלמידי ישיבתנו הקדושה ישיבת רבנו יצחק אלחנן. ראשו ורובו של כרך זה נמצאים במסכת בבא מציעא, שלמדה הישיבה בשנת תשע״ג, אך ידו מגעת עד לעניני זרעים וקדשים, ואין צריך לומר לד׳ חלקי שולחן ערוך.

התורה מחזרת על אכסניא שלה, וישיבתנו מוכרת מקדמת דנא כאכסניא של תורה מפוארה, מוכתרת בחכמה ומעוטפת בבינה. הלא גלוי וידוע לכל באי שער אוהלנו ולכל הנכנס בין כותלי בית מדרשנו התמדת תלמידיה וחכמת זקניה. ומאחר ורוב תורת ישיבתנו היא תורה שבעל פה - שיעורי ראשי ישיבה, שיחות תלמידי חכמים, פילפול התלמידים ודיוני רב ותלמיד שיושבים בשער אחד--ומאחר ואינו דומה שמיעה לראיה, ראינו לנכון לחזק מתנים ולאמץ כח לאסף ולסדר ולבאר באר היטב טיפה מן הים הגדול הזה, לכותבם על הספר בדיו, ולהגיש קומץ מן המנחה לפני קהל לומדי תורה ויראי שמים. הם הם המאמרים המונחים לפניך. וישמע חכם ויוסף לקח.

המעיין במאמרים אלו יכיר את רוחב וגיוון דרכי הלימוד ושיטות ההוראה וסגנוני הכתיבה המאפיינים את ישיבתנו, וכמו שאמרו חז״ל כמו שאין פרצופיהם שוים כך אין דעותיהם שוות. וביאר הרמב״ן בדרשת תורת ה׳ תמימה (עמ׳ קסב) שהדעת תלויה בפרצוף, והתורה נתנה בששים רבוא שינוי פרצופים ש״המנין הזה כולל כל הדעות, וכן נתנה תורה במנין הזה, ואמרו לא היה כדאי לקבל התורה אלא כדי שתהא מתקבלת בכל הדעות״.

ואף על פי כן כולם מרועה אחד נתנו. הרי חותמו של מרן הגאון רבי יוסף דוב הלוי סולוביצ׳יק זצוק״ל ותורת בריסק ניכרים לעין בכל חדרי הישיבה ובכל מאמרי ספר זה. אסירי תודה אנחנו למוהר״ר צבי שכטר שליט״א שזיכה אותנו להוציא לאור כמה

חידושי תורה והערות ומנהגים של מורנו הגרי״ד זצוק״ל בכרך זה. השיר והשבח לראשי הישיבה ולראשי הכוללים, שמימיהם אנו שותים. הם הם המורים הם הם המלמדים הם המגלים לנו כל נטמן.

וברוך אשר יקים את דברי התורה הזאת, הננו מודים להנהלת הישיבה שליט״א, הרב זבולון חרל״פ, הרב יונה ריס, הרב מנחם פעננער והרב חיים בראנשטיין, ולנשיא הישיבה, ר׳ ירחמיאל יואל, שמסרו את עצמם במלאכת מחשבת לנהל את הישיבה ולחזקה.

תודה מיוחדת לידידנו ר׳ דוד רוט נ״י שעמל וטרח בעריכת הספר והוסיף לה מן דיליה כאומן הקונה בשבח כלי, ולהרב ברוך חיים סיימאן שליט״א שתמיד הביע הערכה עמוקה להדפסת הבית יצחק וזירז ועודד אותו בהוצאת כרך זה. גם הרב אפרים מעטה זכור לטוב שטרד טירדא דמצוה בחקיקת האותיות ובקשירת התגין ודקדק בדבר קטן כדבר גדול.

ומודה אני לאאמו״ר הרב מיכאל שמשון רוזנצוייג שליט״א שתורתי - דיליה היא.

ביקרא דאורייתא,

איתמר רוזנצוייג

נוא יארק, תשע״ד

כרך זה נערך לזכר נשמת

ר׳ משה יצחק בן אברהם יעקב הלוי קרויס ז״ל

בא״ב מהשל״ה הקדוש

נפש טובה ורוח נמוכה נוח למקום ונוח לבריות

איש נכבד וישר הלך תמים

זכה ליהנות מיגיע כפיו כל ימיו

כל חייו היו באהבת ישראל ובאהבת מדינת ישראל

עלה נשמתו השמימה בטהרה

ח׳ אייר תשע״ג

* * *

ולז״נ אשתו האהובה

רבקה בת ר׳ ברוך קרויס ע״ה

כל ימיה הלכה בתמימות בדרך הוריה

באמונה פשוטה וחזקה באהבת הבורא

מסרה נפשה לקיים דתה וקבלה יסורין בלבה הטהור באהבה

גמלה חסד בנעימות נפלא

ביתה ושולחנה פתחה לכל נדכאי עמה

צופיה הליכות בעלה ולחם עצלות לא תאכל

עלתה נשמתה הטהורה שמימה

ח׳ תשרי תשע״ה

* * *

משארית הפליטה שזכו להעמיד

דורות ישרים לתפארת

עוסקים בתורה ובמצוות

ת. נ. צ. ב. ה.

חדר ראשי הישיבה

מוהר״ר מרדכי וויליג
ראש ישיבה וראש הכולל העליון ע״ש ווקסנר

בליעת איסור

א. בליעה בלי בישול

גרסינן (שבת מ:) אין יד סולדת בו מותר וכו׳ כלי שני אינו מבשל. ונחלקו הראשונים אם יש בליעה בפחות מיס״ב ובכ״ש. וז״ל השו״ע (יו״ד ס׳ קה ס״ב) – חום של כלי ראשון שהיד סולדת בו, מבשל ואוסר כולו. אבל חום של כלי שני אינו מבשל. ויש אומרים שגם כן אינו מפליט ואינו מבליע. וי״א דמכל מקום הוא מפליט ומבליע, ואוסר כדי קליפה. וראוי לחוש ליזהר בדבר לכתחלה, אבל בדיעבד מותר בלא קליפה, ובהדחה בעלמא סגי עכ״ל.

וז״ל הש״ך (שם סק״ה): וכל חום היינו דוקא כשהיד סולדת בו, אבל אין היד סולדת בו אפי׳ הוא כלי ראשון שעומד על האש אינו אוסר כלל, וכ״פ הפוסקים ראשונים ואחרונים בדוכתי טובי, וכ״כ מהרש״ל פכ״ה סימן ע״א. אלא שאח״כ כתב אלא דמסתפינא להקל בכלי ראשון שעומד על האש כל זמן שהוא חם אפי׳ אין היד סולדת בו, דעשו הרחקה לכלי ראשון כדאיתא בירושלמי כו׳. ולא ירדתי לסוף דעתו, דהרי בירושלמי פרק כירה איתא דעשו הרחקה לכלי ראשון שאין היד שולטת בו, והיינו שאין להיד שליטה בו, דהיינו היד סולדת בו, אבל כשהיד שולטת בו מוכח התם בירושלמי להדיא דשרי לכ״ע, וכן הסכמת הפוסקים וכ״כ בת״ח כלל נ״ז דין י״ב. אלא דבכלל כ״ג ד״ג פסק כהרשב״א וטור דצונן לתוך חם שאין היד סולדת בו צריך קליפה. וצריך לומר דסבירא ליה דאע״פ שאין היד סולדת בו מבליע כדי קליפה. וכן יש להחמיר אע״פ דמדברי שאר הפוסקים לא נראה כן ודו״ק. עכ״ל.

הרי מבואר דמדינא קיי״ל דאין בליעה בכ״ש ובפחות מיס״ב, כמו שאין בישול כמבואר בגמ׳ הנ״ל. וכ״כ התוס׳ (שם מב: ד״ה אבל) לענין עירוי, דמדקיי״ל (שם ס״ג ע״פ פסחים עו.), דתתאה גבר ומ״מ אדמייקר לה בלע ואוסר כדי קליפה, ע״כ גם בשבת עירוי מבשל כדי קליפה, ולכן אסור לערות מכלי ראשון על מאכל צונן חי בשבת, משום אסור בישול.

אמנם י״א דיש בליעה בלי בישול, וכי״א בשו״ע (ס״ב) בכ״ש, ע״פ הרשב״א. ונחלקו בפירוש מסקנת הירושלמי (שבת פ״ג ה״ד), דלתוס׳ אין

בליעה בלי בישול, ולהרשב״א והרמב״ן (ע״ז עד:) אדרבה יש בליעה בלי בישול, עיי״ש. וכ״כ הרשב״א בפחות מיס״ב, וכנ״ל (בש״ך סק״ה), וכ״כ הרשב״ם בעירובי, וכמש״כ הש״ך (שם), וכ״כ הגר״א (סי׳ ס״ח ס״ק כז). אבל מעיקר הדין קיי״ל דאין בליעה בלי בשול. אכן בעירובי שנפסק הקילוח נראה בש״ך (שם) שיש בליעה כ״ק בלי בשול [בש״ך (סי׳ צב סקל״ח) כתב דאין בליעה, ובפמ״ג (שם) מחלק, ע״פ תה״ד (סי׳ קעו), בין עירובי מצלי שעל האש, דמבליע כ״ק, לעירובי מתוך קדירה, דאינו מבליע, וכ״נ בש״ך (שם)]. ואולי אינו אלא חומרא בעלמא, וכמו שיתבאר (אות ג).

ב. חם מקצתו חם כולו

תנן (פסחים עד.) כיצד צולין את הפסח, מביאין שפוד של רמון. ובגמ׳ (שם) וניתי של מתכת, איידי דחם מקצתו חם כולו, וקמטוי מחמת השפוד, ורחמנא אמר צלי אש ולא צלי מחמת דבר אחר. ופירש״י (ד״ה לא) וז״ל, שבמתכת כשמתחמם מקצתו מתחמם כולו, ונצלה הפסח מחום השפוד שבתוכו, שהפנימי מתחמם ע״י קצתו החיצון, והוה לי׳ צלי מחמת ד״א, ורחמנא אמר צלי אש, עכ״ל.

והנה בשפוד כולו יס״ב, ואין מקור בש״ס דחמח״כ גם אם חלק מהכלי מתכת פחות מיס״ב. אמנם ז״ל השו״ע (סי׳ צד ס״א) התוחב כף חולבת בקדירה של בשר, או איפכא, משערים בכל מה שנתחב ממנו בקדירה. ויש מי שאומר שאם הכף של מתכת, משערים בכולו, משום דחם מקצתו חם כולו. עכ״ל.

ובספר מגילת ספר (שם אות א) כתב שע״כ הקתא של הכף אינו יס״ב, מדאחזו בידו, ומוכח דחמח״כ בפחות מיס״ב. ויש לדחות, דמיירי שמחזיק בו ע״י כפפות או מגבת כנהוג.

וז״ל הש״ך (סי׳ קכא סקי״ז) בשם מהר״ם מעיל צדק: והא דאמרינן חמח״כ היינו דוקא לענין זה, דאם הכלי נעשה חם בראש אחד, ונפל איסור בראש השני, לענין זה מהני חמח״כ, שגורם חמימותו ליבלע איסור בראש השני, עכ״ל. הרי מפורש דע״י חמח״כ יש בליעה בפחות מיס״ב.

וז״ל השו״ע (או״ח ס׳ תנא סי״ב) כל הכלים צריך להגעיל ידותיהם כמותן. הגה, מיהו אם לא הגעילו הידות אין לאסור בדיעבד, עכ״ל. ובמג״א (סקכ״ד) כתב וז״ל, ונ״ל דוקא שתחב בתבשיל אותו מקצת שהגעיל, דאף את״ל שמתחלה פשט האיסור בכולו כמ״ש ביו״ד סי׳ צ״ב, מ״מ לא אמרינן שמפליט מאותו צד שלא נתחב, וכמ״ש סימן צ״ד. אבל

אם תחב אותו צד שלא נגעל אסור. וכ״מ בי״ד סי׳ צ״ב ס״ה גבי טיפת חלב שנפלה על הקדיר׳. ומ״ש בד״מ דאינו מוליך בליעתו היינו שאינו מפליט ממנו. עכ״ל.

המבואר, דהמג״א הקשה, דבסי׳ צד קיי״ל דלא אמרינן חמח״כ, וא״צ לשער בחלק מהכף של מתכת שלא נתחב בקדירה, דלא נפלט ממנו לתוך הקדיקה. ובסי׳ צב (ס״ה) קיי״ל דאיסור מתפשט לכל הכלי אף בקדירה של חרס, וחילק, דאיסור מתפשט ונבלע, אבל לא נפלט.

אבל רע״א (שם) תירץ קושית המג״א, וז״ל (למג״א שם) ביאור דברי המג״א שהחילוק בין ההיא דסי׳ צ״ב וההיא דסי׳ צ״ד, דבסי׳ צ״ב אמרי׳ דבלע בכולו ובסי׳ צ״ד אמרי׳ דלא מפליט בכולו. אבל באמת היה נראה לי דהחילוק רק דבסי׳ צ״ב דהקדירה כולו חם, אבל בסי׳ צ״ד דהכף אינו חם. וראי׳ לזה דהא איתא שם בסי׳ צ״ד וי״א דאם הכף של מתכות משערי׳ בכולו, דאם חם מקצתו חם כולו, וזה דעת רבינו פרץ. הרי דאם חם בכולו באמת צריך ס׳ נגד כולו, אבל בכף של עץ, וכן לדידן במתכות, דא״צ ס׳ רק נגד מה שתחב בקדירה משום דהכף צונן, א״כ אין כאן סתירה מההי׳ דסי׳ צ״ב, וברור, עכ״ל.

והנחת רע״א היא, דע״י חמח״כ יש בליעה אף בצונן, וכש״ך הנ״ל. אבל מדלא תירץ המג״א כן, ש״מ דחולק וסובר דאין בליעה בצונן, וחמח״כ נאמר רק בחום של יס״ב, וכגמ׳ (עד.) הנ״ל. וכ״כ היד יהודה (סי׳ צב סוף סקל״ו), שחולק על מהר״ם מעיל צדק וז״ל, דבר זה היא דבר שאין הדעת סובלו, ולא מצינו בכל או״ה שיהא מקום קר בולע מחמת חמימות דצד השני, דהא מ״מ כיון שמקום זה קר היא, האיך יהא בולע, עכ״ל.

הגר״א (סי׳ צב סק״ו) כתב דחמח״כ נאמר רק ע״י האור, דומיא דפסח. וראי׳ לכל זה מזבחים (צו ע״ב), אמר אביי וכו׳ בישל במקצת כלי, טעון מריקה ושטיפה בכל הכלי, הא תרומה לא צריך אלא מקום בישול. ובתוס׳ (שם ד״ה בישל) כתבו, דאם שאר הכלי צונן לא מפעפע בכולי׳ כלי. וכ״כ בבינת אדם (ס״ק סב), ופסק כהמג״א, דלא כהש״ך ורע״א, וזוהי שיטת היד יהודה הנ״ל.

ג. תתאה גבר

גרסינן (פסחים עה:) איתמר חם לתוך חם דברי הכל אסור. צונן לתוך צונן דברי הכל מותר. חם לתוך צונן וצונן לתוך חם, רב אמר עילאה גבר, ושמואל אמר תתאה גבר. תנן נטף מרוטבו על החרס וחזר אליו יטול את

מקומו, קא סלקא דעתך בחרס צוננת, בשלמא לרב דאמר עילאה גבר, משום הכי יטול את מקומו, דאזל רוטב מרתח ליה לחרס והדר חרס מרתח ליה לרוטב, וכי הדר רוטב אפסח קא מטוי פסח מחמת חמימותא דחרס, ורחמנא אמר צלי אש ולא צלי מחמת דבר אחר. אלא לשמואל דאמר תתאה גבר, חרס כיון דצונן הוא אקורי מיקר ליה לרוטב, אמאי יטול את מקומו? כדאמר רבי ירמיה אמר שמואל בסולת רותחת, הכא נמי בחרס רותח. עכ״ל הגמ׳. ופרש״י (ד״ה עילאה גבר) וז״ל, העליון נוצח, הלכך: חם לתוך צונן – אסור, שהעליון מחממו לתחתון והרי שניהן חמין ובלעי מהדדי, וצונן לתוך חם מותר – שהעליון מצננו לתחתון, ולא בלעי. עכ״ל. ומזה נראה דיש בליעה רק בשניהן חמין, ולא כשאחד נשאר צונן.

וכתב הראב״ן (שם) וז״ל, חם לתוך צונן. בשר חם שנפל לתוך חלב חם וכיוצא בהן דברי הכל אסור ותרווייהו דבלע ופליט. חם לתוך צונן וצונן לתוך חם, רב אמר עילאה גבר, ואם החם למעלה מחמם את הצונן, ובולע הצונן וגם פולט. ואם צונן למעלה מקרר את החם ולא בלע החם ולא פליט. ופלוגתא דרב ושמואל [נראה לי] בששוין החם והצונן. אבל אם רבה אחד מהן הרבה גבר ומשערין בס׳. ואי קשיא לך דשמואל אדשמואל דהכא אמר שמואל תתאי גבר, ובפ׳ כל שעה [ל״ז א] אמרינן המעיסה, ב״ש פוטרין מן החלה, וב״ה מחייבין. החליטה, בית שמאי מחייבין וב״ה פוטרין. ואיזו הוא מעיסה ואיזו הוא חליטה, מעיסה קמח ע״ג מוגלשין, חליטה מוגלשין ע״ג קמח. ואמרינן מאי שנא מעיסה ומ״ש חליטה. ותירץ שמואל כמחלוקת בזו כך מחלוקת בזו, או בתרווייהו פטרי בית הלל או בתרווייהו מחייבי, ולא שני לי׳ לשמואל בין עילאי לתתאי. תריץ הכא רותחין הן, ולא שני ליה לשמואל בין נותן לתוך הרותחין בכלי בין שופך רותחין על הקמח מכלי ראשון, דתרווייהו מבשלי. וכי אמר שמואל תתאי גבר בצונן וחם שאינו רותח, ושמואל אמר תתאי גבר, דאם החם למטה מחמם את הצונן ומבליעו, דלא סגי ליה בקליפה. ואם הצונן למטה מצנן את החם הנופל, שאינו בולע מן הצונן בילוע גמור שיאסר כולו. מיהו קליפה בעי מבחוץ, וגם מצנן את החם שאינו פולט. וקיימא לן כשמואל דתתאי גבר דתניא כוותיה. עכ״ל.

והנה בשמירת שבת כהלכתה (פ״א ס״נ) מתיר לערות מים חמים על בקבוק חלב. ופירש (הע׳ קלט) דעירוי אינו מבשל אלא כ״ק, ובקבוק עומד במקום כ״ק. ועמש״כ (עם מרדכי שבת סי׳ יא אות א) דנראה דיש לחוש לשיטות דעירוי מבשל בכולו. ולפי הראב״ן הנ״ל נראה, דטעם השיטה דמבשל רק כ״ק הוא דקיי״ל תתאה גבר, וכתוס׳ (מב:) הנ״ל. ואם המים

רותחים לא אמרינן תתאה גבר, וכמוגלשין ע״ג קמח, ואולי אם החלב קר מאד י״ל תתאה גבר אף לפי הראב״ן, ודו״ק.

וכעין זה כתב בערוה״ש (סי׳ צא סי״א, יב) וז״ל עוד יש לשאול ואיך נתנו חז״ל כלל בזה לומר דתתאה גבר, א״כ אם נפל הרבה חלב רותח על מעט בשר צונן, ונאמר דתתאה גבר ומקרר את העליון, ואין לך דבר תמוה יותר מזה, שהרי עינינו רואות שהחלב נשאר ברתיחתו, וגם מעט הבשר נעשה רותח. וכן להיפך, אם נפל הרבה חלב צונן על מעט בשר רותח, איך נאמר דתתאה גבר ואסור החלב כשאין ששים, הרי עינינו רואות שהחלב צונן לגמרי וגם הבשר נצטנן. ולפי הראות כשיש ד׳ או ה׳ פעמים האחד נגד השני בהכרח לפעול על השני שיהיה כמותו, ואם נאמר שבאמת יש בזה איזה שיעור למה לא למדונו חז״ל כמה הוא השיעור: ויראה לי ברור דמיירי ששוין הן בהכמות, ולפי ערך החלב כן הוא גם כמות הבשר, ולכן נחלקו חז״ל האיכות של מי גובר, העליון או התחתון, ואיפסקא הלכתא דהתחתון גובר. וראיה ברורה לזה מדברי התוס׳ שבת [מ״ב א] דתניא נותן אדם חמין לתוך הצונן ולא הצונן לתוך החמין, ופירש״י [ד״ה חמין] משום דתתאה גבר. והקשו התוס׳ [ד״ה נותן אדם] דא״כ תקשי מהכא למאן דס״ל עילאה גבר. ופירש ר״ת דאין זה שייך לזה, אלא חמין לתוך צונן משמע שהצונן מרובה מהחמין, וצונן לתוך חמין משמע שהחמין שלמטה מרובין ע״ש. הרי מפורש דכל היכא שיש ריבוי בכמות לא שייכא סברא זו דתתאה גבר או עילאה גבר, והש״ס לא הוצרך לפרש זה ואדרבא מדלא פירשה ש״מ דשוין הן. עכ״ל.

וז״ל החזו״א (יו״ד סי׳ ט׳ סק״א) שבת מ״ב א׳ תוד״ה נותן, אפי׳ בכלי ראשון דחמין לתוך צונן אינו מבשל כו׳, בסוף דבריהם פי׳ שדרך ליתן המועט לתוך המרובה. ונראה דלא תלי במועט לתוך המרובה, אלא העיקר תלי אם הצונן מקרר את החם, ונשארו עכשו מפושרים, ואין יד סולדת בהן, מותר, כדאמרו לעיל מ״א ב׳ דנותן לתוכן מים מרובים כדי להפשירן, ואין הכונה שהצונן מרובין על החמין, אלא הכונה שהן מרובין בשיעור להפשיר. ולפעמים סגי בצונן פחות מהחמין, וזה תלוי עד כמה מדרגת החם של החמין, ומדרגת הקור של הצונן. עכ״ל. וכ״כ בבה״ל (סי׳ שיח סי״א ד״ה אבל), עיי״ש.

התוס׳ (פסחים מ: ד״ה האילפס) כתבו וז״ל, והא דאמרינן בפרק כירה (שבת דף מב.) דשרי חם לתוך צונן, יש לומר כיון שאינו מבשל אלא כדי קליפה, הואיל והצונן של מטה מים שהוא דבר המתערב אינו יכול להתבשל מחמת צנינות המים, אבל דבר שאינו מתערב לא. עכ״ל. ולפ״ז,

אף במים מרובים לתוך צונן, והמים המעורבים חמים והיס״ב, אין איסור בישול, דלא כתוס׳ (שבת מב.) הנ״ל. ובבה״ל (סי׳ שיח סי״ב ד״ה והא) כתב דכ״כ הרשב״א הר״ן והטור, ומ״מ יש להחמיר, דהוי ספיקא דאורייתא.

ולפי כל הנ״ל נראה, דגם בתתאה גבר אין בליעה בפחות מיס״ב, וכמשכ״ל בחמח״כ.[1] והיינו דהחזו״א פירש שלתוס׳ (שבת מב.) אם אין יס״ב לא אמרינן תתאה גבר, ותלוי במדרגת החום של החמין והקור של הצונן. ובערוה״ש סמך על תוס׳ הנ״ל, והראב״ן כתב דתלוי במדרגת החום והקור. ואף דביד יהודה (שם) מודה שיש בליעה אף כשהעילאה נשאר צונן, לכאורה הסברא שלו, דלא מצינו בכל או״ה שיהא מקום קר בולע, שייכת גם בתתאה חם ועילאה צונן, וצ״ע. ובדרכי תשובה (סי׳ קה סק״ע) כתב דהפמ״ג (סי׳ סט ש״ד סקמ״ד) ס״ל כהיד יהודה, אבל המנחת יעקב (כלל ב סק״ה) ס״ל דכשאנו רואין שהעליון קר אין לחוש כלל, ותתאה גבר רק שנתחמם העליון עי״ש, וכ״כ החת״ס (פסחים עה: ד״ה ודע).

והנה בחוו״ד (סק״ה) הוכיח דכל שאין יס״ב אין התתאה חם מבשל לעילאה קר, מהגמ׳ (שבת מא.) דמותר ליתן מים רבים למיחם שפינה ממנו מים חמין כדי להפשירן. וכתב דמ״מ יש בליעה בכה״ג. ואזיל לשיטתו (סי׳ צב סקכ״ז) שיש בליעה בלי בישול, כגון דבר גוש בכלי שני, וכלי ששואבים בו מכ״ר. אבל לדינא, דאין בליעה בלא בישול, וכנ״ל (אות א), נראה דאין בליעה ע״י תתאה חם כשהעילאה נשאר צונן.

וז״ל החזו״א (שם סק״ה), הש״ך שם כתב דעירוי שנפסק הקילוח מפליט ומבליע אבל אינו מבשל, ואין לדבר זה מקור וכו׳ אין לאסור גם בבב״ח ואיסורין בעירוי שנפסק הקילוח, עכ״ל.

והנה בגמ׳ (עו.) תניא כוותיה דשמואל חם לתוך חם אסור, וכן צונן שנתן לתוך חם אסור. חם לתוך צונן וצונן לתוך צונן מדיח. חם לתוך צונן מדיח, כיון דחם הוא אדמיקר ליה אי אפשר דלא בלע פורתא, קליפה מיהא ניבעי. אלא אימא חם לתוך צונן קולף. עכ״ל הגמ׳. וכתב המג״א (סי׳ תסז סקל״ג) וז״ל, דדוקא בדין תתאה גבר שאינו אלא חומרא בעלמא, דהא

---

[1] ויש לעיין, שהרי קי״ל שדבר שמן מפעפע בכל החתיכה, כגון צונן שנפל על על דבר חם שמן. וקשה לומר שזהו דוקא אם כל החתיכה העלינה נתחממה; והרי באוכלין ודאי לא אמרינן חם מקצתו חם כולו. ולא שמענו מעולם שאם מקצתו נשאר צונן שלא אמרינן שמפעפע בכולו. ואף לקולא אמרינן שאיסור מפעפע בכל החתיכה ומתבטל בס׳ וסגי בנטילה (ע׳ ס׳ ק״ה ס״ה), ולא משערין כמה מהחתיכה נתחממה, וצ״ע.

מתחל׳ אמרי׳ בגמ׳ דא״צ קליפה, אלא דחיישי׳ שמא בלע פורת׳, לכן אין הקליפה אוסרת החתיכה. עכ״ל. ולפ״ז י״ל כמשכ״ל (אות א) וז״ל, דכיון דכל דין קולף בחם לתוך צונן חומרא בעלמא, החמירו אף בעירוי שנפסק הקילוח שאינו מבשל.

אבל החזו״א (שם סק״ז) כתב וז״ל: לשון המ״א סי׳ תס״ז ל״ג, דהא מתחלה אמרינן בגמ׳ דא״צ קליפה אלא דחיישינן שמא בלע פורתא, אינו מובן, דאדרבה בגמ׳ מתמהינן איך סגי בהדחה, הלא אי אפשר דלא בלע פורתא, ובשביל זה מגיהין ברייתא וגרסינן קולף, ואם באמת מבשל או בולע כדי קליפה, למה אין הקליפה אסורה מן הדין, כמו כל שיעור קליפה של איסורין, ואם מן הדין מותר מפני שאינו בולע כלום, מי הוא שגזר להחמיר, ומניין לגמ׳ לתמוה על הברייתא דקתני מדיח, וכ״ה בהדיא בתו׳ פסחים ל״ז ב׳ ד״ה ותנא, דהא דאמרינן דקליפה מתבשלת הוא אפי׳ לקולא לפוטרה מן החלה, עכ״ל.

ולפ״ז י״ל דהחזו״א אזיל לשיטתו, דלא מצינו מי שגזר להחמיר, וא״כ בעירוי שנפסק הקילוח שאינו מבשל, לא החמירו בו לענין בליעה. אבל לפי המג״א י״ל כהש״ך, דהכל חומרא בעלמא, ודו״ק.

והנה הגר״א (סי׳ צב סקמ״ג) הוכיח שיש בליעה בעירוי שנפסק הקילוח מקושית הגמ׳ (עו.) הנ״ל, וס״ד בחרס צוננת, ואע״ג דנפסק הקילוח, כתוס׳ (זבחים צו.). ובחזו״א (סק״ה) הקשה, שבתוס׳ כ״כ לפי השיטה דעירוי שלא נפסק אוסר בכולו, ולא קיי״ל כן, עיי״ש.

אך בפשוטו מלשון המשנה, נוטף, מלשון טיפות, נראה דנפסק הקילוח. אך יש להעיר, שבתה״ד כתב דינו מסברא ולא הוכיח מסוגיין. ועוד, דלכאורה מסוגיין נראה דעירוי שנפסק הקילוח מבשל, דקא מטוי פסח מחמת חמימות דחרס, והרי להש״ך מבליע ואינו מבשל. וביד יהודה (סי׳ צא סקי״ב) הוכיח מכאן דאין לחלק בין בליעה ובישול, והעלה דעירוי שנפסק הקילוח מבשל [דלא כהש״ך, ולהיפך מהחזו״א, עיי״ש], וצ״ע.

לכן נראה, דאף דלס״ד דהגמ׳ דהחרס צוננת עירוי שנפסק מבשל לפי רב דס״ל עילאה גבר, למסקנה, דקיי״ל כשמואל ובחרס רותח, אין שום ראיה דעירוי שנפסק הקילוח מבשל או מבליע. ולכן התה״ד לא הוכיח מסוגיין, ולדינא נחלקו הש״ך והתה״ד אם מבליע, וכנ״ל.

והנה במגילת ספר (שם אות ב) הקשה על הערוה״ש מנטף מרוטב על החרס, דלפי רב רוטב הרותח גובר על החרס הצונן, אף שהחרס גדול לאין

ערוך מרוטב הנופל עליו, ואעפ״כ החם המועט גובר על הצונן המרובה, ומוכח דמחלוקת רב ושמואל נאמרה בכל אופן, גם כשהכמויות אינן שוות. ולפי הנ״ל יש לדחות, דכל זה לס״ד דהגמ׳, ולמסקנה מיירי בחרס רותח אף לפי רב, ובחרס צונן אין בליעה כלל.

עוד הקשה מהגמ׳ (שם) שהקשו מסכו בשמן של תרומה, דלרב מובן הא דסגי לי׳ בקליפה, והרי הקרבן פסח גדול הרבה יותר ממעט שמן תרומה. ולפי הערוה״ש י״ל, כעין הנ״ל, דבגמ׳ תירצו לשמואל, שאני סיכה דמשהו בעלמא הוא דעבידא, והוא דין מיוחד דאין בכח משהו בעלמא להתפשט יותר מכ״ק. ולמסקנה זו י״ל דגם לפי רב זהו הטעם דסגי לי׳ בקליפה, ולולא סברת משהו בעלמא הגדול גובר על הקטן, בין עילאה ובין תתאה, בין לרב ובין לשמואל, וכדברי הערוה״ש.

ד. בלי דפנות

וז״ל התוס׳ (עו. ד״ה משום הכי סגי ליה בקליפה) וכגון שסכו אחר שצלאו ולא נשתהא בתנור אחר סיכה כלל, שאם לא כן ע״י רתיחת התנור היה נבלע אפי׳ למאן דאמר עילאה גבר. עכ״ל.

ובתוס׳ (שבת מ: ד״ה ושמע מינה כלי שני אינו מבשל) כתבו וז״ל תימה מאי שנא כלי שני מכלי ראשון, דאי יד סולדת אפי׳ כלי שני נמי, ואי אין יד סולדת אפילו כלי ראשון נמי אינו מבשל. ויש לומר לפי שכלי ראשון, מתוך שעמד על האור, דופנותיו חמין ומחזיק חומו זמן מרובה, ולכך נתנו בו שיעור דכל זמן שהיד סולדת בו אסור. אבל כלי שני, אף על גב דיד סולדת בו, מותר, שאין דופנותיו חמין והולך ומתקרר. עכ״ל.

ועפ״ז כתב החוו״ד (סי׳ צב סקכ״ז) דבדפנות מחממות אינו מתקרר מעילאה לרב או מתתאה לשמואל, ובדפנות מקררות למטה מודה רב, דכלי שני אינו מבשל. ולא נחלקו רב ושמואל אלא כשאין דפנות מחממות או מקררות. ובחם לתוך צונן משכחת לה בעירוי של דבר חם, משקה או דבר גוש, על דבר גוש, דיצא העליון מדופן החם דהקדירה, ועדיין לא נח בדופן הקר למטה, ונחלקו רב ושמאול אם התחתון בולע יותר מכדי קליפה או לא.

ובצונן לתוך חם, דג״כ נחלקו רב ושמואל בגמ׳, פירש בחוו״ד דהתחתון דבר גוש בכלי שני, דלפי האו״ה והמהרש״ל (ע׳ סי׳ צד בט״ז סקי״ד) דינו ככלי ראשון אף דאין דפנות מחממות, כיון דאין דפנות מקררות פועלות על הדבר הגוש, כי נוגעות רק בצדו בתחתון. עוד פירש

במצקת, שדינו לדבריו כנ״ל, דנידון ככלי ראשון, והדפנות אינן מחממות כיון שלא שהו על האש כקדירה, ואינן מקררות, כיון שנתחממו כשנכנסו לכלי ראשון להוציא המשקה. ובמגילת ספר (שם אות ה) הוסיף עוד ציור דלפי השיטה (בשו״ע סי׳ קה ס״ב, וכ״פ הט״ז (ס״ק ד) בשם מהרש״ל) דכלי שני בולע, דדפנות מקררות מונעות בישול אבל יש בליעה, דגם זה צונן לתוך חם דנחלקו רב ושמואל.

והקשה, דבגמ׳ (עו.) דברו על בשר צונן שנפל לתוך חלב רותח, ואינו דבר גוש, ולא משמע שמדובר במצקת או כלי שני. ופירש, דבגמ׳ (שבת מא., הנ״ל אות ג) מבואר דמותר לתת מים מרובים לתוך מיחם שפינוהו כדי להפשירן. הרי דאין דפנות מחממות מבשלות כשנשאר צונן, ונידון כאין דפנות מחממות, ובזה נחלקו רב ושמואל אם עילאה גבר או תתאה גבר. וכל זה לשיטת הפוסקים דיש בליעה בלי בישול. ולהפוסקים דאין בליעה בלי בישול, אם נשאר צונן אין בליעה, וכנ״ל, וא״כ קשה איך משכחת לה צונן לתוך חם שנחלקו בו רב ושמואל.

לכן נראה, דהתוס׳ (עו. הנ״ל) פירשו הגמ׳ בדבר גוש שהוציאו מן התנור. וכל זמן שלא הניחו אותו על דבר צונן דינו ככלי ראשון אף לפי הרמ״א (סי׳ צד ס״ז) שחולק על המהרש״ל בדבר גוש בכלי שני, דשם הדופן התחתון מקררו, משא״כ בעודו באויר.[2] ובזה נחלקו רב ושמואל בצונן לתוך חם, כגון שמן צונן על בשר חם, וכמש״כ התוס׳.

ועדיין צ״ע, דבמגילת ספר כתב שבגמ׳ דברו על בשר צונן שנפל לתוך חלב רותח. וז״ל הגמ׳, תניא אידך בשר רותח שנפל לתוך חלב רותח, וכן צונן שנפל לתוך חם אסור, חם לתוך צונן וצונן לתוך צונן מדיח, חם לתוך צונן מדיח, כיון דחם הוא אדמיקר ליה אי אפשר דלא בלע פורתא, קליפה מיהא ניבעי, אלא אימא חם לתוך צונן קולף, צונן לתוך צונן מדיח, עכ״ל. הרי שהוכיחו כשמואל גם כשהתתאה לח, כחלב. ולכאורה גם לדבריו הנ״ל צ״ע, שהעמיד צונן לתוך חם בדפנות מחממות למטה, ולא בחלב חם, וצ״ע. [ומש״ש ד״ה והנה דמירי בבשר צלי העומד על האש, ונחשב שאין לו דפנות מחממות, שמצטנן מהרה, צ״ע במציאות ומתוס׳ (ד״ה משום) הנ״ל, דבעודו בתנור מודה רב, ונראה דעדיף מדפנות מחממות שהוסרו מהאש, וצ״ע.]

---

[2] ולפ״ז, צ״ל שהרמ״א מודה שדבר גוש יותר חמור מדבר נוזל, דהא עירוי שנפסק הקילוח אינו מבשל (ע׳ ש״ך ס׳ ק״ה ס״ק ה), אבל דבר גוש בעודו באויר מבשל. וכעי״ז כבר הציע החזו״א (י״ד ס׳ ט׳ ס״ק ה).

לכן נראה, דהברייתא דצונן שנפל לתוך חם מיירי בחלב חם בכלי ראשון, ואתי ככולי עלמא, דמודה רב בדפנות מחממות, וכנ״ל. והראי׳ לשמואל היא רק מהסיפא, חם לתוך צונן מדיח, ולרב אוסר הכל. וכ״נ בר״ן (חולין מא: בדפי הרי״ף) שהראי׳ לשמואל היא רק מחם לתוך צונן מדיח, משום דתתאה גבר, עיי״ש.

ה. הסיבות שתתאה גבר

האו״ה (כלל כט ס״א) כתב בשם הסמ״ק וז״ל, דמחמת האור אותו שהוא גבר מרתיח את חבירו (או מצננו), כי כן תולדת האור וטבעו, שבחמימות הולך כל פעם למעלה, ולכן בחום העולה, מה שלמטה מרתיח גם השלמעלה, עכ״ל. משא״כ במליחה, דלא אמרינן תתאה גבר, עיי״ש.

אבל הרשב״א (תוה״ב ב״ד ש״א, ג:) כתב וז״ל, ואע״פ שהבר יונה שוקע בתוך הכמכא (חולין קיב.), ונמצא הכמכא צף על הבר יונה, אינו כצונן לתוך חם, דכל שהוא במקומו הוא הגובר. והילכך כיון שנפל הבר יונה בתוך הכמכא שהיא במקומו, הוא הגובר ומקרר הבר יונה דנפל לגווי׳, והילכך בקליפה סגי לי׳, עכ״ל.

לפי הרשב״א תתאה גבר אינו משום שהחום עולה, כהסמ״ק והאו״ה, אלא משום שהתתאה במקומו. ולפ״ז תתאה גבר גם במליחה, וכמש״כ הרשב״א (שם, ב:), ומובא בשו״ע (ס׳ קה סי״א). אבל הרמ״א (שם) כתב דבמליחה אין חילוק אם הוא למעלה או למטה, וכהסמ״ק והאו״ה, דאין כאן חום עולה.

אבל באו״ה (שם) כתב סברא נוספת וז״ל, דהעליון מכביד על התחתון ומפליטו, והילכך תתאי גבר וכו׳ לפי שהעליון מפליט חום התחתון, וגם כח האש עולה תמיד כדאיתא לקמן, ונעשו שניהם חמין, עכ״ל.

ובט״ז (סי׳ צא סק״ו) כתב הגמ׳ (עו.) אדמיקר לי׳ בלע, ופרש״י שמצננו. ובאו״ה כתב שמכביד עליו, וכן במרדכי (חולין סי׳ תשטו), וז״ל, דמחמת שמכביד אחד על חבירו מפליטו. ולא נראה לר״י, שהרי דין תתאה ועילאה גבר מייתי מנטף רטבו של פסח על החרס וחזר אליו, דיטול את מקומו, וכן סכו בשמן של תרומה, ואין שום כובד בנטיפה ובסיכה, עכ״ל.

ובפמ״ג (שם) כתב וז״ל, ומלת אדמיקר, או שהוא מלשון קר, או מלשון יקר, דמחמת כובד שמונח עליו מחממו. ומיהו אף בצלול חזינן דאוסר כדי קליפה, עכ״ל. והיא קושית הר״י על המרדכי, וצ״ע.

ונראה, דכדי להבליע א״צ שיכביד, וכראית הר״י והפמ״ג מהגמ׳ (עו. הנ״ל), דלרב קולף בנוטף אף שאינו מכביד. אבל לדינא, דקיי״ל כשמואל, בדבר כשר חם למטה, צריך להפליט מהצונן למעלה, ולזה צריך שיכביד הצונן על החם, ודו״ק.[3]

וסברת עומד במקומו (הנ״ל) נמצאת בש״ך (סי׳ צב סקל״ו), בנזחל מן הצד. ובפמ״ג (ש״ד סקל״ה) כתב דלא נאמרה כשהתחתון קר. אבל בחוו״ד (סקכ״ד) כתב דגדרו שכל דבר הנסמך על חבירו, הסומך הוי תתאה והנסמך עילאה. ולכן הפסח תתאה והשמן עילאה (עו.), אף דהשמן הוא על הפסח אף מלמטה ומהצדדין. ונראה דזוהי סברת שמואל, דתתאה גבר, ורב לא ס״ל כן [וניחא קושית המגילת ספר שם אות לח].

ואולי נ״מ מכל הנ״ל לתנור מיקרו גל, דיש שהזיעה שעולה מן המאכל יס״ב, והגג אין יס״ב, ולהפוסקים דתתאה גבר אף כשהעילאה אין יס״ב לכאורה הגג נאסר אם בשלו בשר וחלב, וחוזר ואוסר. אבל לפי סברת עומד במקומו, ע״פ הש״ך והחוו״ד, נראה דהגג הוא התתאה, והזיעה הוא העילאה, כמו השמן שמרתח הקרבן פסח.[4] ולפי משכ״ל גם לפי האו״ה יש להקל, דרק להפליט מן הצונן למעלה צריך שיכביד בצונן על החם, ובנד״ד דאינו מכביד, אף אם הגג נאסר אינו חוזר ואוסר.

וז״ל השו״ע (סי׳ צב ס״ח) מחבת של חלב שנתנו בכירה תחת קדירה של בשר, הזיעה עולה ונבלע בקדירה, ואוסרתה. הגה: אם היה חלב במחבת, בעינן ס׳ בתבשיל שבקדירה נגד החלב שבמחבת. וכל זה מירי שהמחבת מגולה והזיעה עולה מן המאכל עצמו לקדירה שעליה, וגם מירי שהוא בקרוב כל כך שהיד סולדת בזיעה במקום שנוגע בקדירה. אבל אם אין היד סולדת בזיעה, הכל שרי. ולכן תולין בשר לייבש על קדירות של חלב, ולא חיישינן לזיעה שעולה. וכן אם המחבת מכוסה, הכל שרי מידי דהוי אשתי קדירות נוגעות זו בזו דאין אוסרין זו את זו בנגיעה, כל שכן בזיעה. מיהו לכתחלה יש ליזהר בכל זה. עכ״ל. ומלשון הרמ״א משמע, דכל שהיס״ב בזיעה, הקדירה אסורה אף שאין יס״ב בקדירה עצמה. וכנראה מכאן למדו הפוסקים (הנ״ל אות ג׳) דתתאה גבר אוסר אף אם לא הגיע העילאה ליס״ב.

---

[3] לכא׳ יוצא מזה שאם איסור צונן נוזל נפל על היתר חם, יאסר רק כדי קליפה, שהרי העליון אינו מכביד על התחתון, וקשה קצת שלא מצינו חילוק זה.

[4] לכאורה עדיין יש לאוסרו כדי קליפה. אלא דלפי מש״כ המג״א (ס׳ תס״ז ס״ק ל״ג) דכדי קליפה בחם לתוך צונן הוא רק חומרא בעלמא ואינו אוסר בדיעבד (ע׳ ברמ״א ס׳ צ״א ס״ד), כל מה שנתחמם במיקרו-גל יהא מותר.

אבל במקור הדין, בתה"ד (ח"ב סי' קג) כתב וז"ל, שאם אין יס"ב בקדירה של בשר מחמת הזיעה אפי' אם הי' הזיעה עולה וכו', אין איסור בדבר אם לא שהקדירה רותחת בפ"ע. ותדע שכן מנהג פשוט שתולים בשר לייבש למעלה מן הכירה שמבשלין עלי' חלב תדיר, אע"פ שהזיעה עולה מן התבשיל של חלב, הואיל ואין יס"ב בבשר מחמת חום אותה זיעה אינה אוסרת, עכ"ל. הרי מפורש דאין איסור אא"כ העילאה – הקדירה והבשר – מגיע לחום של יס"ב.

אמנם בד"מ הארוך (סקי"ב) גרס בתה"ד אפילו אם היה הזיעה עולה מותר, אע"ג דמה שבקדירה רותחת בפ"ע. וע"כ צ"ל דאין יס"ב בזיעה, דאם יס"ב בזיעה והקדירה רותחת בפ"ע בודאי אסור. ועפ"ז כתב הרמ"א דאם היס"ב בזיעה אסור. וכל זה ע"פ ט"ס בתה"ד, וכמש"כ היד יהודה (סקנ"ה, ע"פ מ"ז סקכ"ט), עיי"ש. ולגירסתינו בתה"ד מוכח כנ"ל, דלא אמרינן תתאה גבר אם העילאה אין יס"ב, ודו"ק.[5]

הפ"ת (סי' קה סק"ח) כתב, בנפל איסור חם לתוך היתר חם, דברי החמודי דניאל, וז"ל אינו נאסר תיכף אם סילק מיד, אא"כ שהה קצת, כמש"כ (סי' צב ס"ב) אם ניער וכיסה מיד מותר, ע"ש, ומה לי ניער וכיסה או סלק האיסור, עכ"ל. וכ"כ הערוה"ש (שם סמ"ג), אלא דשם הוי ממש מיד, כל' דבנפל דבר גוש לתוך רוטב יש בליעה כמעט מיד. אבל בחם בחם בלא רוטב, או בכלי, אם לא שהה איזה זמן לא נאסר, עיי"ש, שהציע שיעור כדי שיתנו על האש ויתחיל להרתיח כמו כבוש בציר (שו"ע שם ס"א).

ולפי משכ"ל נראה, דהשיעור הוא יס"ב, ובגוש לתוך רוטב מגיע הגוש ליס"ב מהר מאד, דמוקף מכל צדדיו. ובגוש על גוש, צריך שישהה איזה זמן, ודו"ק.

ובדרכ"ת (סקס"ה) הוכיח מהגעלת כלים, דא"צ להשהות את הכלי במים הרותחים, דקיי"ל דמוציאו מיד (סי' תנב ס"א), וכמו שאפשר להפליט ברגע קטן, ה"ה דבולע מיד. ונראה, דכבר נתבאר דבדבר גוש לתוך דבר לח יש בליעה כמעט מיד, וה"ה דיש פליטה כמעט מיד בהגעלת כלים. ויתכן דמה"ט הצריכו מים רותחים, כדי שכל הכלי יגע לחום של יס"ב לפני שמוציאו, כדי שהמים יפליטו את האיסור, ודו"ק.

---

[5] ויש להעיר דאף אם נקבל הוכחה זו, מבקרה רגיל של עילאה ותתאה קשה לדעת שתחתית העילאה לא נתחמם, משא"כ לגבי זיעה אפשר לבדוק אם נתחמם העילאה, שהרי יש הפסק אויר תחת הקדירה העילאה ואשפר למשש בתחתיתה.

ו. עירוי

התוס׳ (שבת מב: ד״ה אבל) הוכיחו שעירוי מבשל כ״ק מהגמ׳ (פסחים עו., הנ״ל אות א׳), אדמיקר לי׳ בלע כ״ק, אף דתתאה גבר. ולפי הרשב״ם, דעירוי אינו מבשל כלל, לכאורה צ״ל דיש בליעה בלי בישול, וכנ״ל (שם), וכמש״כ הש״ך (סי׳ קה סק״ה). אך קשה, דהרשב״ם מתיר לערות רותחים על תרנגולת. ותירץ הש״ך (שם) דאף דיש בליעה, מ״מ אינו מפליט ומבליע כאחת, ולא נאסרה התרנגולת מהדם שנפלט ע״י עירוי.

וביד יהודה (שם סק״י) כתב, דאמנם דגם מהרש״ל (יש״ש פ״ח סי׳ ס״ד וסי׳ עא) כ״כ, אבל זה נגד כל הפוסקים, וז״ל וברור דאין שום מקום וחילוק כלל, כל שיכול להפליט או להבליע, הוא מפליט ומבליע נמי ביחד. ולומר כיון דאין לו שהות אלא מעט זמן קודם דמיקר לי׳, לכך אינו יכול לעשות אלא בליעה או פליטה, אבל אין לו שהות לעשות שניהם, וכ״כ הפר״ח (סי׳ סח ס״ק יח), א״כ מה תלי זה אי יכול לבשל הקליפה או לא. וכן הרש״ל שם אומר זה נמי על כ״ש, דיכול להפליט או להבליע, אבל לא שניהם ביחד, ושם לא שייך זה כלל, עכ״ל. וכונתו, דרק בעירוי, דאדמיקר לי׳ בלע, י״ל כהפר״ח דאין שהות לב׳ פעולות, משא״כ כשמונח בכ״ש, וצ״ע.

ונראה לתרץ, דגם בישול לא נעשה מיד, ואם מבשל ע״כ יש שהות גם להפליט ולהבליע, ולכן עירוי, שאינו מבשל, אינו מפליט ומבליע כאחת, אע״פ שמפליט או מבליע. וגם בכלי שני, הרי התוס׳ פי׳ (שבת מ:, וכנ״ל אות ד׳) דאינו מבשל כי יש דפנות מקררות.

ולתוס׳ מה״ט גופא אין בליעה או פליטה. וגם המהרש״ל מודה במציאות, אלא שסובר דמ״מ יש בליעה או פליטה לפני שהדפנות המקררות מבטלות את כח הכ״ש לבשל. ולפ״ז י״ל שאין שהות לכ״ש לפעול פליטה וגם בליעה לפני שנתמעט כחו ע״י הדפנות המקררות, וכמש״כ הפר״ח.

והנה הטור (סי׳ קה ס״ב) כתב לשון הרשב״א (תורת הבית הקצר ב״ד ש״א, ב.) וז״ל, י״א שאין מפליט אלא חום של כ״ר שהוא מבשל, אבל כ״ש, וכן עירוי שהוא ככ״ש אינו מפליט, עכ״ל. ומכאן הוכיח היד יהודה, דלפי הרשב״ם עירוי אינו מפליט כלל, ודלא כהמהרש״ל והש״ך הנ״ל. ולקושיא מהגמ׳ (עו.), דאדמיקר לי׳ בלע, תירץ דרק בנותן גוש לתוך נוזל יש בליעה כ״ק, משא״כ בעירוי, שהנוזל רק נופל על הגוש, דאין בליעה או פליטה כלל.

ונל״פ ע״פ הערוה״ש (הנ״ל סוף אות ה) דבנפל דבר גוש לתוך רוטב יש בליעה כמעט מיד, ולכן אדמיקר לי׳ בלע, משא״כ בעירוי, דדומה יותר לחם בחם בלא רוטב, או כלי, דאם לא שהה איזה זמן לא נאסר, וא״כ אין בליעה בזמן הקצר לפני שהתתאה מיקר את העילאה. ולפ״ז גם לפי הרשב״ם בישול ובליעה שוים, וכל המשך דברי התוס׳ (מב:, הנ״ל אות א).

עוד פירש היד יהודה לפי הרשב״ם, דלעולם עירוי מבליע, כגמ׳ (עו.) הנ״ל, וממילא גם מפליט ומבליע כאחת, אף דאינו מבשל, ודלא כמהרש״ל והש״ך שהשוו בישול לפליטה ובליעה כאחת. ומ״מ מותר לערות על תרנגולת, שאע״פ שיש פליטת דם ממקום אחד ובליעתו למקום הסמוך ע״י העירוי, מ״מ יוצא הדם ע״י שמולח אח״כ. וכ״כ הר״ן (לא: בדפי הרי״ף), ומובא בב״י (סי׳ סח), ודלא כהרשב״א (בטור שם), דאסור למלוג בכ״ש, דמפליט ומבליע כאחת אף שאינו מבשל. ולפי הר״ן רק בנבלע בחום האש אינו יוצא ע״י מליחה. וכ״כ החזו״א (יו״ד סי׳ ט סק״ד). והרשב״א לא פירש שיטת הרשב״ם כן, לשיטתו (ב״ג ש״ג) דגם הבלוע ע״י כ״ש אינו יוצא אינו יוצא ע״י מליחה, ודלא כהר״ן.

כל זה לפי הרשב״ם. ולשיטת התוס׳ דעירוי מבשל ומבליע בכולו, ע״כ הגמ׳ (עו.) דאדמיקר לי׳ בלע מירי בעירוי שנפסק הקילוח, וכמש״כ התוס׳ (זבחים צו.), וכנ״ל (אות ג). ולדינא, דאף בלא נפסק הקילוח מבשל ומבליע רק כ״ק, נחלקו בדין נפסק הקילוח, וכנ״ל (אות ג) וג׳ שיטות בדבר (ש״ך, חזו״א, ויד יהודה), עיי״ש.

והרמ״א (סי׳ סח ס״י) פסק דאסור למלוג בעירוי שלא נפסק הקילוח, ובנפסק הקילוח מותר. ולהש״ך ניחא, דבנפסק אינו מפליט ומבליע כאחת. והיד יהודה (סי׳ צא סקי״ב), שדחה חילוק זה, חולק על הרמ״א ואוסר למלוג גם בעירוי שנפסק הקילוח, וס״ל דאף מבשל, וכנ״ל (שם). ובמגילת ספר (אות ב) כתב שכ״נ במג״א (סי׳ שיח סקל״ה) שאסר ליתן בשר רותח לרוטב צונן דמבשל כ״ק, ומוכח דגם עירוי שנפסק הקילוח מבשל, וזה שלא כדברי הרמ״א [ולעיל (סי׳ צא אות ט) כתב דהחזו״א (יו״ד סי׳ ט ס״ק ה) ס״ל דדבר גוש שאינו מתפזר חמור טפי, וא״כ אין המג״א כנגד הרמ״א, עיי״ש.]

וכתב דהרמ״א ס״ל דקיי״ל כר״ת דעירוי מבשל כ״ק מדאורייתא, מדטעון מריקה ומדפוטר מחלה (וכנ״ל אות ג). וגם קיי״ל כר״ת (פסחים עו. תוד״ה תניא), דבבשר רותח לתוך חלב צונן, החלב מותר, דכיון דא״א

לקלוף, אינו אוסר (סי׳ צא ס״ד). ומוכח דעירוי חומרא דרבנן בעלמא הוא כשאפשר. וצ״ע. ועכצ״ל כהבית מאיר (או״ח סי׳ שיח סוף סי״א), דכשלא נפסק הקילוח עירוי מדאורייתא, אבל שנפסק הקילוח עירוי חומרא מדרבנן כשאפשר. וכנראה ר״ל דהרמ״א מקיל למלוג בלי לקלוף אח״כ בעירוי שנפסק הקילוח, כיון דמדינא כמו שאין בישול אין בליעה, וכאן לא החמירו, ודו״ק.

ועדיין צ״ע מלשון השו״ע (סי׳ צא ס״ד), דחלב רותח שנפל על בשר צונן מותר, ובפשטות מיירי גם בלא נפסק הקילוח, שדין עירוי מדאורייתא, ולמה לא נאסר החלב. ונראה, דעירוי מדאורייתא רק לגבי הדבר הגוש שתחתיו, ככלי לטעון מריקה וקמח לפטור מחלה. אבל לא לגבי הדבר הנוזל עצמו.

ויסוד לזה בתוס׳ (פסחים מ: ד״ה האילפס) והר״ן (שבת כ. בדפי הרי״ף) שכתבו שאם עירה מים חמים לתוך מים צוננים, אין איסור בישול בשבת, אף אם לבסוף המים חמים שיעור יס״ב, דדבר המתערב אינו יכול להתבשל מחמת צנינות המים [ודלא כתוס׳ שבת מב. הנ״ל אות ג]. ולפ״ז אולי י״ל דכשחלב נופל על בשר אף דלא נפסק הקילוח, אין החלב נאסר, אע״פ שכאן החלב רותח, דאין דבר לח מתבשל או בולע ע״י עירוי, וצ״ע.

מוהר"ר מיכאל רוזנצוייג
ראש ישיבה וראש הכולל העליון ע"ש ברן

בענין עשירי ודאי ולא ספק

א. הדין המחודש של "עשירי ולא ספק" במעשר בהמה

גרסינן בב"מ (ו:- ז.):"אמר ליה רב חנניה לרבה: תניא דמסייע לך, הספיקות נכנסין לדיר להתעשר. ואי סלקא דעתך תקפו כהן אין מוציאין אותו מידו, אמאי נכנסין לדיר? נמצא זה פוטר ממונו בממונו של כהן! - אמר ליה אביי: אי משום הא לא תסייעיה למר. הכא במאי עסקינן - כגון דלית ליה אלא תשעה והוא, דמה נפשך, אי בר חיובא הוא - שפיר קא מעשר, אי לאו בר חיובא הוא - תשעה לאו בר עשורי נינהו. הדר אמר אביי: לאו מילתא היא דאמרי, דספיקא לאו בר עשורי היא, דתנן: קפץ אחד מן המנויין לתוכן - כולן פטורין. ואי סלקא דעתך ספיקא בעי עשורי, לעשר ממה נפשך; דאי בר חיובא הוא - שפיר מעשר, ואי לאו בר חיובא הוא - נפטר במנין הראוי. דאמר רבא: מנין הראוי פוטר. אלא מאי אית לך למימר - עשירי ודאי אמר רחמנא ולא עשירי ספק, הכא נמי - עשירי ודאי אמר רחמנא ולא עשירי ספק".

הנה רקע הדברים הוא שהגמרא דנה בשאלה אם תקפו כהן מוציאין מידו (כגון בספק בכור). ורצו להוכיח מזה שספק פדיון פטר חמור מתעשר שגם בבכור טהור תקפו כהן מוציאין מידו, ושלכן אינו נחשב במע"ב כ"פוטר ממונו בממונו של כהן". אבל מראש אביי דחה את הראיה ממעשר בהמה שמא מדובר במצב שיש רק עשר בהמות כולל הספק, וממילא ממ"נ אין חיסרון של "פוטר ממונו בממונו של כהן". אולם בסוף שינה אביי את דעתו ודחה היכי תימצי זה, וחידש שגם במצב של ממ"נ לא שייך לעשר כה"ג אם אכן יש ספק של "פוטר ממונו בממון חבירו" משום ש"עשירי ודאי אמר רחמנא ולא עשירי ספק".

וחידוש זה - שאין מע"ב מספק אפילו במקום ממ"נ - צ"ע טובא מכמה אנפין. הרי היכן מצינו שיש דרישה של ודאי, ושאין אפילו להחמיר מספק בחיוב התורה (עיין ביצה ג:, יומא עד. ועוד) כגון חובת מעשר בהמה. וגם אם יש בסיס ואפילו תקדים לכך, היכן מצינו שגם במקום ממ"נ, שהוא גופא מנטרל את צד הספק, שעדיין קיים דין כזה. וגם יש לבחון הקשר בין

הפטור של מנין הראוי, כגון קפץ אחד מן המנויים, לדין זה. הלא לכאורה פטור זה נעוץ בתנאים ובדינים אחרים לחלוטין - חיסורן בצירוף ובשילוב יחידת הגורן שעומד למנין, או קילקול - פסול בתהליך המנין והעישור של הבהמות? וגם בס״ד לפני שחידש אביי שיש דין ״עשירי ודאי״ (או לפחות לפני שהרחיב דין זה ויישמו למעט גם ממ״נ) הרי הפטור של קפץ אחד מן המנויים שמיוסד על הפטור של מנין הראוי כבר היה ידוע ומקובל! ויש גם לדון בהיקף חידוש זה - הן בהקשר של מעשר בהמה, והן במסגרות אחרות מקבילות - כדי להבין ביתר שאת את טיבו של דין זה. יש, למשל, לבחון האם הוא חל גם לגבי רוב או רק במקום ספק השקול.

ב. דין ממזר ודאי ולא ספק ודין ערלת חו״ל שאינה אסורה אלא בודאי - האם הם דינים מקבילים?

הנה מצינו דרישות של ודאי גם בהקשרים אחרים. ויש להעריך אם דומים דינים אלו להדין של ״עשירי ולא ספק״, ואם הם מפיקים אור על טיבו של דין זה או לא. הגמרא בקדושין (עג.) קובעת שוב ושוב ובאופן חד משמעי שספק ממזר אינו אסור מן התורה לבוא בקהל. וז״ל: ״ואיבעית אימא: ה״נ תרי קהלי נינהו, ממזר בשתוקי ושתוקי בישראל מחד קהל נפקא, לא יבא ממזר בקהל ה׳ - ממזר ודאי הוא דלא יבא, הא ממזר ספק יבא...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...אמר רבא: דבר תורה אסופי כשר; מאי טעמא? אשת איש בבעלה תולה, מאי איכא? מיעוט ארוסות ומיעוט שהלך בעליהם למד״ה, כיון דאיכא פנויה ואיכא נמי דמחמת רעבון, הוה פלגא ופלגא, והתורה אמרה: לא יבא ממזר בקהל ה׳ - ממזר ודאי הוא דלא יבא, הא ממזר ספק יבא״.

ויש מקום לחקור אם דין זה הוא יוצא מן הכלל על פי גזה״כ שדוקא מוכיח הכלל של ספיקא דאורייתא לחומרא, או שמא הוא אב טיפוס לכל האיסורים הקובע שבכלל מן התורה אין איסורים מספק. ויתכן שבזה נחלקו רוב הראשונים נגד הרמב״ם.

ועיין ברשב״א שם (ד״ה ממזר, ובדבריו תוה״ב ב״ד ש״א [עמ׳ 22]) שהטיל ביקורת חריפה על שיטת הרמב״ם המפורסמת שספיקא דאורייתא

לחומרא אינו אלא מדרבנן (טומאת מת ט:יב, כלאים י:כז, איסו״ב יח:יז, שאר אבות הטומא טז:א), דוקא על יסוד סוגיא זו שממעטת ממזר ספק מן התורה על פי גזה״כ מיוחדת.[1] וז״ל:״ממזר ודאי הוא בלא יבא הא ממזר ספק יבא. מכאן דקדק הרמב״ם ז״ל בתשובת שאלה דכי אמרינן בעלמא ספיקא דאורייתא לחומרא דרבנן היא דאי מדאורייתא לא אסרה תורה אלא הודאי, וכן פסק בחיבורו הגדול. וקשיא לי טובא דא״כ אזל ליה אשם תלוי למאן דלא בעי חתיכה משתי חתיכות, ואפי׳ למאן דבעי חתיכה משתי חתיכות ה״מ לענין קרבן אבל להתיר לכתחלה לא קאמר דהנך תנאי לאו בהכי פליגי, ועוד מדאמרינן בפ״ק דמכלתין ערלה בח״ל הלכה למשה מסיני ואקשינן והא תנן ספק ערלה בא״י אסור בסוריא מותר ופרקינן דלמא כך נאמרה הלכה ודאה אסורה ספיקה מותרת אלמא בארץ ספיקה אסורה דאורייתא ואף בסוריא אי לאו דנאמרה הלכה להתיר ספיקא אף התם היתה אסורה, ועוד מדבעי׳ בפ״ק דחולין (י״א א׳) רובא וחזקה מדאורייתא מנלן ואתינן למפשט מפסח ומעגלה ערופה ושעיר המשתלח ושחיטה, ואם איתא למה לן דל רובא ודל חזקה הא כל ספק דאורייתא מותר, אלא הכא דאמרינן ממזר ספק יבא מייתורא דקהל אתי ואדרבה דוק מינה טעמא דגלי קרא הא לא גלי אפילו ספק ממזר בלא יבא וממנה לכל איסורי ספק דאורייתא וכן פרש״י ז״ל ועיקר, וכבר הארכתי בזה בספר ת״ה בשער התערובות בס״ד״.

אמנם, הרשב״א עצמו ציטט מתשובת הרמב״ם שהגזה״כ שהתירה ספק ממזר היא היא המקור להכלל שמדאורייתא יש להקל בספק בכל איסורים.[2] והרשב״א התקשה בזה הואיל ולדעתו אין היתר ספק ממזר אלא

---

[1] גם לפי הרמב״ם יתכן שישנם חילוקים בין ספק איסור (שנפסק לקולא בתורת ספק) והיתר גמור. ובהמשך נציע כעין זה לפרש שיתכן שיש חידוש נוסף בממזר או בערלת חו״ל. וכן העירו כמה מגדולי האחרונים, כפי שנראה בהמשך. וגם אפשר בזה ליישב קושית הרשב״א והר״ן מהסוגיא בחולין (יא.) ומעצם הדין שמהני רוב וחזקה במקום ספק, ואכמ״ל. וגם משתמע מן הרמב״ם שישנם יוצאים מן הכלל שבהם ספק הוא לחומרא לכו״ע. זה ברור בנוגע לחיוב אשם תלוי במצב של איקבע איסורא, כפי שהקשו הרשב״א והר״ן ועוד נגדו, אבל לכאורה שייך גם בעוד מספר מקרים, כולל ערלת א״י (ולפי הבנת הרשב״א לעומת הר״ן, כפי שנדון), כפי שנראה. לפי כמה גירסאות ברמב״ם (טומאת מת ט:יב) ספק הוא לחומרא מה״ת בכל דין שזדונו בכרת! ועיין היטב במפרשים שדנו באריכות בגירסא זו. ויש לפקפק שמא כל החריגים הם אינם דינים עצמאיים ומיוחדים אלא יש מכנה משותף עקרוני ביניהם שמשקף סוג וטיב מסויים של איסור או של חלות ספק. ואי״ה נדון בפרטים אלו במקום אחר, ואכמ״ל.

[2] נקודה חשובה זו היא קצת מעורפלת. עיין בחידושי הרשב״א קידושין (דפוס מוסד הרב קוק) שהעיר שאין תשובה זו תחת ידינו. ועיין בשו״ת הרמב״ם שהו״ל י. בלאו ב:ש״י שאכן הושמט כל זכר לממזר כמקור לחידושו של הרמב״ם. אולם בח״ג, עמ׳ 171 העיר

יוצא מן הכלל המורה על הכלל של ספק דאורייתא לחומרא. אולם אין הבנה זו מוכרחת כלל מדברי הרמב״ם ביד החזקה (ובשאר כתביו שעומדים לפנינו). ויש להעיר שהרשב״א לשיטתו (לפי עדותו שהרמב״ם ייסד את שיטתו הכללית שספק לקולא על המקור של ספק ממזר) הניח שלדעת הרמב״ם אין שום חידוש נוסף בהיתר ספק ממזר על פי גזה״כ זה. אולם יש מקום לדחות הנחות אלו ולהציע שגם לפי הרמב״ם שמא יש חידוש בהיתר ספק ממזר, ושבאה הגזה״כ לקבוע שאין אפילו חלות ספק בממזר, ושנידון בספיקו כודאי כשר.[3]

פרופ׳ בלאו שבכ״י של השו״ת במקור הערבי נמצא שורות אלו שהושמטו על ידי הדומות בכמה כ״י, ושאכן הרמב״ם ייחס מקור שיטתו בהגמרא קדושין והדין של ממזר ודאי ולא ספק. אולם, עדיין יש מקום עיון לגבי דעתו ביד החזקה. הרי שם (שאר אבות הטומאה טז:א) הרמב״ם דוקא קישר מסקנה זו בדין ספק טומאה ברה״ר שטהור. ועוד, הרי כשהרמב״ם דן בממזר ודאי ולא ספק (איסו״ב טו:כא, ועיין גם שם הי״ט במ״מ, וכן הכ״ט), הוא לא התיחס כלל לעמדתו הכללית בכל ספיקות, ודוקא משתמע שדין זה נובע מגזה״כ מיוחדת. ויתכן שמש״כ בשו״ת אינו הולם את עמדתו ביד החזקה, ולכן יש מקום להתחשב בהצעות של האחרונים שעמלו ליישב קושיית הרשב״א והר״ן, כפי שנראה בהמשך.

[3] ולכאורה נפק״מ טובא איכא. וכמה מן האחרונים הציעו ליישב שיטתו בכיוון זה. ועיין היטב בשו״ת מהרי״ט (ב:חלק יו״ד: א) שהעלה הסבר כזה, שלפי הרמב״ם החידוש בגזה״כ בממזר הוא שספיקו מותר בתורת ודאי, ושמותר לישא כשרים ופסולים בב״א למרות שנראה זה כתרתי דסתרי! והש״ש הקשה עליו שא״כ למה זקוקים בגמרא לב׳ גזה״כ אם הכל דין אחד שנובע מזה שספק ממזר הוה מעמד בפ״ע. ונראה שיש ליישב פירכא זו. ועיין גם בש״ש א:ב שהעיר שהרמב״ם והטור השמיטו הדין דיכול לספוקי אהדדי.) ובסוף דבריו, נראה שהמהרי״ט שוקל שמא גם מהני להתיר ספק ממזר בממ״נ! ולפי זה, יצא, לאור מה שנציע בהמשך, שהוה ממש כמע״ב, ושאיסור ממזר לבוא בקהל מנותק (או לפחות אינו מצומצם) מהעובדות, ותלוי במעמד ניכר של ממזר. ורצה להוכיח כן מכמה מקורות בתלמוד ומהרמב״ם, ונשאר חידוש גדול. ועיין גם בשו״ת נוב״י (צוטט גם בש״ש א: ה,ו) שבוחן כיוון דומה. מפרשים אחרים (הפנ״י קידושין שם, והפרי חדש, כללי ס״ס - יו״ד קי:א בענין חזקת איסור) הציעו בצורה מתונה יותר שלפי הרמב״ם אין רוב וחזקה לאיסור מכריעים בתחום איסור ממזר בגלל גזה״כ מיוחד זה, משא״כ בהדין הכללי של ספיקא לקולא מדאורייתא, שמצומצם לספק השקול. הש״ש מראש (א:א-ה, ב:טו) דוחה שיטה זו לחלוטין. {אבל בסוף (ב:טו) הוא נאלץ להבחין בין רובא דאיתא ודליתא קמן, כפי שנראה בהמשך המאמר. ויש גם להעיר שהש״ש הניח שאם לא מהני רוב להכריע לאיסור בממזר, ה״ה שאינו מוסיף שוב דבר להתיר. ולכן התקשה בהמשך הגמרא בקידושין שם שמשמע שברוב להיתר פשוט יותר שאין ספק ממזר אסור. ובסוף העלה שהגמרא הזאת אינה אלא לפי ההו״א שאין גזה״כ להכשיר ספק ממזר. ודברים אלו צ״ע טובא.} הש״ש (א:ב) עצמו הסביר שלפי הרמב״ם יש נפק״מ בספק של איקבע איסורא, כגון ממזר שנתערב במחבואה, שהוה לחומרא בספק רגיל גם לפי הרמב״ם, והוה לקולא בממזר משום הגזה״כ. והעיר שהמל״מ (איסו״ב טו:כא) חולק וסבור שלפי

וכעין זה הציע הר״ן ליישב שיטת הרמב״ם במסגרת מקבילה. הגמרא (קדושין לט.) הסיקה שערלת חו״ל הלל״מ הוה, ומצומצמת לערלת ודאי ולא לספק. והקשה הר״ן (כמו הרשב״א הנ״ל, אבל הוא לא הציע הסבר לגמרא זו) שמשתמע מסוגיא זו שספק לקולא בדאורייא הוה חידוש מיוחד רק בחו״ל ומשום שאינו אלא הלמ״מ, משא״כ בשאר איסורים שבכה״ת, כולל ספק ערלת א״י, שספיקם כנראה אסורים מה״ת. ותירץ ששאני ערלת חו״ל שכל שאינו ודאי ממש אינו אסור כלל גם בספק שאינו שקול ושתמיד מחמירין בו. וז״ל (טו: בדפי הרי״ף): ״ויש שלמדו מכאן דמאי דאמרי׳ דספקא דאורייתא לחומרא דבר תורה הוא ולא מדברי סופרים דהא אמרינן הכא שהוצרכה הלכה להתיר ספקא. ואי מהא לא איריא דהכא אצטריך למשרי כל שנולד בו שום ספק בעולם ואף על פי שאינו כדאי להתיר במקום אחר דמשום הכי אמרינן (ברכות דף לו א) דכל המיקל בארץ הלכה כמותו בחוצה לארץ ואפילו יחיד במקום רבים דכל ספקא שריא ואפילו קרוב לודאי ואפילו לספוקי להדדי נמי שרי ואילו בשאר איסורין ודאי עובר משום לפני עור.״[4]

הרמב״ם מחמירים באיקבע איסורא גם בממזר. במקום אחר (ש״א פ״ד-ה), הציע הש״ש שלפי הרמב״ם הגמרא שזקוקה לגזה״כ למעט ממזר ספק הוא דוקא אליבא דרבא, שלדעתו חולק נגד אמוראים אחרים (חולין י.) וסבור שספיקא דאורייתא לחומרא. והרמב״ם עצמו פוסק בכלל כרב שימי וכאביי. {הוא גם הציע שדברי הרמב״ם בספק דאורייתא לקולא משולבים בדבריו בשורש א׳ בספה״מ, ובזה רצה ליישב פירכות הרמב״ן שם. בכלל, סבור הש״ש גם ששיטת הרמב״ם בענין זה, הוה לדעתו הבסיס להדין של ס״ס לקולא, מאחר שספק אחד אינו אסור אלא מדרבנן. אמנם מצינו הצעה דומה (עם כי די מצומצמת בהיקפה) בדברי הרא״ה בבדק הבית בהסבר הדין של ״ספק אחד בגוף וספק אחד בתערובת ובהסבר הסוגיא כתובות (ט.), אבל לגבי שיטה המגובשת של הרמב״ם אין זה נראה כלל, כפי שנדון אי״ה במקום אחר. ואכמ״ל.} אבל יש לציין שהרמב״ם עצמו ציטט גזה״כ זה בהל׳ איסו״ב (טו:כא).

[4] דברי הרמב״ם בספק ערלה בחו״ל קצת מעורפלים. עיין מאכ״א (י:י-יב) ובמפרשים דייקו ודנו בניסוחיו שם אם התכוון להכריע גם שודאי ערלת חו״ל מותר כל שאינו ניכר לאחרים, או רק הוה היתר במקום ספק ממש, או שמא מותר הוא גם אם אינו ספק השקול, כל זמן שאינו ודאי. ויש להעריך יחסו לדין ממזר ודאי, ועשירי ודאי, וס״ט ברה״ר טהור וספק רגיל לפי הרמב״ם. ויש לבחון שאלה זו ביחס לדברי הראשונים והמפרשים האחרים ולאור שיטתם בתחומים המגוונים. עיין, למשל, בתוספות ב״ב (כד. ד״ה לימא) שמהני רוב וקרוב לאסור בספק ערלה בחו״ל. ויש להעריך את זה לאור מה שנביא לקמן שנחלקו תוספות ב״מ (ו:) נגד הריטב״א ותוספות הרא״ש (שם) בשאלה דומה בנוגע למע״ב, ושנחלקו האחרונים, כפי שכבר ראינו, בהרחב לגבי ממזר. וכן נדון לקמן בענין ס״ט ברה״ר, קללת והכאת הורים ועוד. הש״ש (א:ב) דן בספק ערלת חו״ל כמו בממזר ודאי והעלה שיש להקל במקום איקבע איסורא אבל לא במקום רוב. ולדעתי יש מקום להבחין, כפי שנראה בהמשך.

יוצא מדבריו שגם לפי הרמב״ם יתכן חידוש נוסף להתיר בספק ולדרוש איסור ודאי. וכיוצא בו ניתן להציע גם לגבי המיעוט המיוחד של ספק ממזר לפי הרמב״ם, ואין הכרח ללמוד בדעתו שספק ממזר הוה האב טיפוס של ספק דאורייתא לקולא.

אבל בהחלט מסתבר גם להבחין בין ספק ערלת חו״ל וממזר ספק, מכיון שערלת חו״ל שונה גם מערלת א״י בענין זה. ועוד, הרי ערלת חו״ל אינה אלא הלמ״מ.[5] ואכן יש להעיר שבהמשך דבריו, הר״ן עצמו (וכן בשו״ת סימן נ״א) הסכים לדעת הרשב״א שהרמב״ם למד דינו הכללי מממזר ספק, ושבאמת הסוגיא של ממזר ספק מוכיחה נגדו. יוצא מדבריו שלמרות שאין ראיה גמורה נגד הרמב״ם מערלת חו״ל, ויתכן שהוא דין נפרד ומחודש, דין ממזר ספק נעוץ בשיטתו הכללית.

בין אם נסיק שלפי הרמב״ם יש חידוש נוסף ודין מיוחד בהיתר ספק ממזר, בין אם נגיד שדין זה הוה מקור נאמן לכלל רחב יותר שספיקא דאורייתא לחומרא בדרך כלל אינו אלא מדרבנן, ניתן לומר שלפי הרמב״ם קל יותר להבין את הדין של ״עשירי ולא ספק״ במעשר בהמה, הואיל וסוף סוף סבור הוא שזה מתאים לכללי ספק בכה״ת כולה (למרות שאינו בנוגע לאיסורים אלא לחיובים).[6] אבל לפי הרשב״א והר״ן ורוב הראשונים

---

[5] ועיין בדברי הרמב״ם בהל׳ שחיטה (ה:ג). ועיין שו״ת הריב״ש סימן קס״ג. ושמא סבור הרמב״ם שספק הלמ״מ הוה לקולא רק כשישנן רמות ודרגות שונות וסוגים מגוונים של איסור אחד, כמו שיש בערלה ובטריפות. ולענ״ד שיטת הרמב״ם המורכבת בענין זה היא עקבית למדי, וקשור גם לדעתו המחודשת והמיוחדת בענין ״דברי סופרים״, ואכמ״ל. בכל אופן, יש להעיר שהרמב״ן בסה״מ והרמ״ך על אתר בהל׳ שחיטה הבינו שדברי הרמב״ם בענין ספק הלמ״מ הם כלליים, והקשו נגד הרמב״ם שם דוקא על פי הגמרא בקדושין בענין ספק ערלת חו״ל ! אבל יש ליישב בפשיטות בין לפי הר״ן הנ״ל, ובין לפי הצעתינו.

[6] ועיין בגר״ח על הש״ס, קידושין (עג.) שהעלה שלפי הרמב״ם אין צורך ללימודים ומיעוטים נפרדים בכל יישום ויישום. אלא שהרמב״ם הבין שכל מקום שהמקרא מכריז על איסור או חיוב מסויים או הגדרה מסויימת, דרשינן שהוה דוקא ודאי ולא ספק, אא״כ יש שינוי בניסוח הדברים. ועל פי זה, ניסה לפתור קושיית הראשונים נגד הרמב״ם מהסוגיא בחולין (יא.) דמשמע משם שרק משום רוב או חזקה אנו מתירים בספק בעל מום. והסביר הגר״ח שלא כתיב ״בעל מום לא יקרב״ שנדרוש שבעל מום ספק אינו פוסל, אלא יש דרישה של ״תמימה״. ולכן ספק ״תמימה״ אינו ראוי, אי לאו שסומכין על רוב או חזקה. ועיי״ש, וכן מופיע יסוד זה בחוו״ד (יו״ד סימן ק״י בריש בית הספק). אם כן הדברים, הרי הדין של ״עשירי ודאי ולא ספק״ ושיטת הרמב״ם בספק איסור לחומרא מה״ת הם ממש בחדא מחתא.

דעימם שדוחים דבריו ועומדים על הכלל של ספק דאורייתא לחומרא, הדרא קושיא לדוכתא, אמאי אין מחמירין בספק מעשר בהמה.[7]

בכל אופן, גם לפי הרשב"א והר"ן יש מקום לבחון שמא אין החידוש הזה של ודאי בממזר מצומצם רק לתחום זה. ושמא הדין של ממזר מפיק אור גם על מספר דינים אחרים החורגים מן הכלל של ספק דאורייתא לחמורא. ויש להעריך אם יש דבר משותף בין דינים מיוחדים אלו, כגון ממזר, ספק ערלה בחו"ל, ס"ט ברה"ר, מעשר בהמה, ועוד כמה הלכות שדורשות דוקא גדר של ודאי.[8]

אבל יש להעיר שגם לפי הרמב"ם שסבור שספק איסור הוא לקולא, נשאר חידוש גדול נוסף במעשר בהמה, שאין לחייב אפילו במקום ממ"נ, דבר שלא מופיע לגבי ממזר וגבי ספיקות אחרים שהם לקולא. חידוש גדול זה לכאורה מעיד על אופי מיוחד במעשר בהמה שטעון הבהרה.[9] ויש לציין שאין הראשונים שדנים בשיטת הרמב"ם מביאים ראיה ממעשר בהמה - לא לכאן ולא לכאן. ולכאורה השמטה זו מחזקת את הרושם שלכו"ע מעשר בהמה הוה דין נפרד. ולכן יש לעיין אם יש תקדים אחר של ספק לקולא גם במקום ממ"נ שדומה יותר להדין של "עשירי ולא ספק" במעשר בהמה.

ג. התקדים של ירושת בכור ודרישת יכיר

ולכאורה מצינו מקביל לזה בדיני בכור לנחלה. הגמרא בב"ב (קכז.) הכריעה: "אמר רבא, תניא כוותיה דר' אמי: בן ולא טומטום בכור ולא ספק. בשלמא בן ולא טומטום כדר' אמי, אלא בכור ולא ספק לאפוקי מאי? לאפוקי מדדרש רבא, דדרש רבא: שתי נשים שילדו ב' זכרים במחבא - כותבין הרשאה זה לזה. א"ל רב פפא לרבא, והא שלח רבין:

---

[7] ועיין בתוספות ב"מ ו: ד"ה ולא, תוספות חולין כב: ד"ה איצטריך, ותוספות יומא עד. ד"ה איצטריך, ובראשונים ומפרשים על אתר. הם התקשו למה נידון ספק בהרת וספק מעשר בהמה בצורה אחרת מספק חלב ועוד. ויש להאריך בניסוחי הפתרונות לפירכא זו, ואכמ"ל.

[8] וכמובן, יש לבחון כל זה לאור ניתוח פרטי הדינים להשוות בין התחומים בענינים שונים: הדין של ממ"נ, תרתי דסתרי, איקבע איסור, רוב, וכהנה.

[9] והוא הדין אם נגיד שלרשב"א ודעימיה יש דבר משותף בין ממזר, ומעשר בהמה, ושאר החריגים מהכלל של ספיקא דאורייתא לחומרא. עדיין נצטרך להבהיר למה במעשר בהמה דרישת ודאי גם ממעטת מצב של ממ"נ.

דבר זה שאלתי לכל רבותי ולא אמרו לי דבר, ברם כך אמרו משום ר׳ ינאי: הוכרו ולבסוף נתערבו - כותבין הרשאה זה לזה, לא הוכרו - אין כותבין הרשאה זה לזה! הדר אוקי רבא אמורא עליה ודרש: דברים שאמרתי לכם טעות הן בידי, ברם כך אמרו משום ר׳ ינאי: הוכרו ולבסוף נתערבו - כותבין הרשאה זה לזה, לא הוכרו - אין כותבין הרשאה זה לזה״.

הגמרא קובעת בשם רב ינאי, וכן נפסק להלכה, שאם לא הוכר הבכור מעולם, אין גביית חלק הבכורה גם במקום ממ״נ שמנטרל את הגורם של הממע״ה, כגון ששני הספיקות כתבו הרשאה זה לזה. ודין זה, שדומה למה שראינו במעשר בהמה, גם צ״ע טובא. ונראה לפרש שהייחוד של בכור לנחלה הוא שהוה מעמד וחלות גברא מסויים, ולא סתם מציאות עובדתית. ולכן, חלק ותנאי בעצם הגדרת בכור הוא שהוא ודאי בכור, ושבשלב מסויים, ואפילו לרגע כלשהו (הוכר ולבסוף נתערב), היה ניכר כבכור. ומטעם זה, מצינו עוד חידושים ביחס לבכור לנחלה שקשורים למעמדו ולשם ולחלות גברא בכור. הרי גמרא זו ששוללת ממ״נ לפתור בעיית ספק בכור, גם מקשרת לדינא דרב אמי (קכו.) שבכור טומטם שנקרע ונמצא זכר אינו זוכה בחלק הבכורה, דבעינן בכור ודאי וניכר כבר משעת הויה! והצעתי במקום אחר, שבכור בנחלה הוה מעמד משפחתי שנובע ממקומו במשפחה ומיחסו המבני (וכמובן אין זה תלוי במציאות בפועל ממש) לאביו, ודבר רשמי זה נקבע מיד בשעת לידה, ולא חל כלל בספק בכור.[10] ויש לקשר דינים אלו גם עם הדין שאין בכור שנולד אחר מיתת אביו זוכה בחלק הבכורה משום שחסר המחייב של ״יכיר״ (ב״ב קמב:). כל שלשת הדינים האלו - בכור ודאי מזמן הויה, בכור שקיים בחיי האב, ובכור שניכר לפחות שעה אחת - מורים שבכור לנחלה אינו רק מציאות, אלא הוה שם מסויים שמבחין בין מעמדו של הבכור והפשוטים.[11] הסבר ומהלך זה מתבטא בצורה בולטת בשיטת הרמב״ן (סה״מ, השגות סוף ל״ת יב׳, ופירושו עה״ת ריש פרשת כי תצא- דברים כא:טז) שמונה את ״לא יוכל לבכר״ כאיסור ואת ״יכיר״ כמצוה במנין תרי״ג גם במצב שלא מהני הניסיון לדחות את זכות הירושה. גישה זו הולמת גם את חידושו הנוסף,

---

[10] עיין באריכות במאמרי –״בענין בכור לנחלה ואין נוטל בראוי כבמוחזק״, קול צבי י-יא (תשס״ח-ט), עמ׳ 20-5.

[11] באמת דינים אלו מורכבים עוד יותר, שהרי מעבר למש״כ לגבי הבכור עצמו, יש השלכות נוספות - שאין פשוט שנולד טומטום או שנולד לאחר מיתת האב ממעט מחלק הבכורה. ועיין מש״כ שם במאמרי בקול צבי להסביר תופעה זו, שגם היא קשורה למה שכבר הערנו.

על פי הדיוק "על פני בן השנואה הבכור", שאין מצוה זו ואיסור זה חלים אלא בחיי הבכור, ולא כשמת בחיי אביו![12]

ד. טיב מעשר בהמה והיחוס המיוחד של ה"עשירי", והניגוד לשאר סוגי מעשר והפרשות שמתקנים או פוטרים או מתירים

ונראה שהדין של "עשירי ודאי ולא ספק", שחל גם במקום ממ"נ כהנ"ל, מעיד שאף "העשירי" במעשר בהמה אינו רק דבר מציאותי ועובדתי, אלא הוה שם וחלות "עשירי", שאף הוא בעי להיות ניכר ומובדל משאר המנין. וכן מדוייק הוא במקרא (ויקרא כז:לב) שמדגיש מעמד ה"עשירי": "וכל מעשר בקר וצאן כל אשר יעבר תחת השבט העשירי יהיה קדש להי". הדין הזה קובע שמעשר בהמה שונה לחלוטין משאר מעשרות והפרשות, וש"העשירי", לעומת המעשר או התרומה או החלה, הוה בעל מעמד בתורת עצמו, לא רק כתוצאה אלא כמחייב של תהליך זה. ולכן, ה"עשירי" לא הוה חד מעשר הבהמות שבמנין, וכנציג הפוטר או מתיר או מתקן את המנין כולו, ושממילא נתיחס. הרי אין מעין טבל במע"ב שזקוק להיתר ותיקון, אלא אדרבה כל מנין של עשר בהמות נועד רק כדי ליצור ולזהות וליחס את "העשירי", שראוי למע"ב, ושהוה היעד והמחייב לכל התהליך.[13] הנה נראה שאין ה"עשירי" במעשר בהמה בתורת אחד מהמנין,

---

[12] לכאורה מצינו דבר דומה באיסור קללת והכאת הורים לפי ר"י בירושלמי יבמות (יא:ז). שם מדובר בספק בן ט' לראשון ובן ז' לאחרון שהכה או קילל שניהם כאחת. ושם נחלקו האמוראים, ור"י פוטר הגם שיש ממ"נ שהכה או קילל אביו; ור' יוסי נימק דבריו: "א"ר יוסי מודה ר"י בשאר כל הספיקות שהוא חייב. ברם הכא קריי דרש ר"י אביו ודאי ולא הספק, אמו ודאי ולא הספק". וניתן להסביר שלפי ר"י אין איסורים חמורים אלו תלויים אך ורק במציאות ביולוגית של קללת או הכאת אביו, אלא ברשעות הגברא ומעשה המרד שטמון במעשה ביש זה של הפרת וערעור קשרי משפחה. הרי תנאי לגדר פגם בסיסי זה ביחסי אב ובנים הוא שאכן קיים זיקה חלותית, דבר שתלוי בזה שהקשר מסוגל להיות נודע וניכר לו או לאחרים. לקראת סוף המאמר נדון בדברי בעל שו"ת דבר אברהם שהבחין בין מע"ב לבין דעת ר"י בקללת והכאת האב. ולדעתי תחומים אלו מקבילים, כפי שנבאר.

[13] יש להעיר שגם לגבי תרומה וחלה יש מקום לדון אם הוה ההפרשה ביסודו תהליך של היתר כרי (ועיסה), או אדרבה ההפרשה ויצירת שם תרומה היא המחייבת והאוסרת את השאר עד שנעשתה. והצעתי כמה פעמים ("בענין מצות חלה ותרומה בא"י", קול צבי, ג{תשס"א}, עמ' 25-48; "שיטת הרמב"ם בענין הפרשת והולכת תרומה וחלה ביו"ט", בית יצחק על מסכת ביצה) לחלק בין תרומה וחלה בזה. אולם גם אם הטבל נובע מחיוב ההפרשה כה"ג, אין דמיון כלל לה"עשירי" שבמע"ב שלא קשור כלל לטבל, ושנקבע בצורה כה מיוחדת ומדוייקת. וכן אין לדמות הפרשת ביכורים למע"ב על אף שאין בו

ואינו אפילו בתורת אחד מסויים ומדויק מן המנין - דהיינו דוקא העשירי מהתחלת המנין (משא״כ בשאר מעשרות והפרשות שהמפריש בוחר וקובע) שנועד ונקבע בע״כ כה״עשירי״ כבר קודם שהופרש בפועל. הרי יותר מזה, אין ה״עשירי״ שבמע״ב מספר בעלמא מבין השאר שבתוך המנין, אלא הוה בגדר ״העשירי״ המיוחס שדוקא הובדל ושהופרש מן שאר המנין. ולכן לא שייך שם ומעמד כזה מספק, וגם בעי שיהא ה״עשירי״ ניכר ומובדל בצורה החלטית משאר המנין, עד כדי כך שלא מועיל אפילו ממ״נ לפתור בעיית הספק.

ה. דין רוב כשזקוקים לודאי

לאור הנ״ל, יש לבחון גם היקפו של חידוש זה של עשירי ודאי ולא ספק. הנה בעלי התוספות הקשו למה לא שייך לפתור בעיית ספק עשירי ע״י רוב, כמו שרוב מהני לנטרל ספק בכה״ת. והניחו את הפירכא בצ״ע. וז״ל (תוס׳ ב״מ ו: ד״ה קפץ): ״תימה דלבטל ברובא וליחייבו כולהו במעשר דהא דדבר שבמנין לא בטיל היינו מדרבנן וקבוע נמי אין שייך אלא בדבר שהאיסור וההיתר ניכרין וידועין ולא ידע מאיזה לקח כגון ט׳ חנויות ובריה נמי לא הוי כדפרי׳ בחולין (דף צה) ואין לומר שלא נשאר בעדר רק אחד דליכא רובא דלשון לתוכן לא משמע הכי״.

יוצא שעקרונית דעת התוספות היא שמהני רוב גם במקום דרישת עשירי ודאי של מע״ב. ולכאורה אין זה פשוט כלל. הלא נחלקו הראשונים והפוסקים בכמה וכמה דוכתי בנוגע לטיבו ולהיקפו של רוב שמועיל במקום ספק. יש שהבינו שרוב מהני בתורת מכריע, דהיינו שנשאר שם ספק למרות הרוב אלא שפושטים או מכריעים על פי הרוב גם במקום ספק. ואילו אחרים סבורים שהרוב מברר ופותר את הספק ומסלקו כאילו אינו. ושמעתי כמה פעמים ממו״ר הגרי״ד זצ״ל שהבין שבזה נחלקו הראשונים בענין רוב מצויין אצל שחיטה מומחין הם אם סומכים על הרוב גם במקום שאפשר לברר. הוא הסביר שדעת הרמב״ן (מלחמות השם ריש חולין) והרשב״א (תוה״ב) וכו., שבאפשר לברר חייב לברר, מבוססת על העמדה שרוב אינו אלא הכרעה בעלמא, ואין לסמוך עליו כשאפשר לברר. ואילו בעה״מ (ריש חולין) והרא״ה (בדק הבית) והריטב״א (חולין ב: וכן פסחים

ענין לטבל, הואיל ובביכורים בידו להפריש מה שרוצה. אולם יש לדון במעמדם המגוונים של חלה, תרומה, וביכורים למרות שכולם איקרי ״תרומה״, לאור ובגלל חילוקים אלו, ואכמ״ל.

ד.) שטוענים שא״צ לברר כשקיים רוב גם במקום שאפשר לברר, סבורים שהרוב מברר שפקע כל הספק.[14] ואכן, הרא״ה (שם) ניסח ש״כל״ מצויין אצל שחיטה מומחין הן; ואין דרך מכריעה לדעת מה סבורים בעלי התוספות ב״מ בנוגע למחלוקת יסודית זו בענין רוב. אם הם סבורים, כרוב הראשונים, שרוב הוה הכרעה בעלמא, מחודש הוא שמהני הכרעה כזו במקום דרישת ודאי. ואז שמא נסיק, שלא כמהלכנו בסוגיא, שהדין של ״עשירי ודאי״ הוה חידוש מצומצם יותר. ולא שזקוקים ממש לודאי - מכל הנימוקים שהעלנו לעיל, אלא שגזה״כ קובעת שאין דיני ספק הרגילים חלים במע״ב, וגם יש חידוש נוסף שלא מהני חיוב מע״ב מספק אף ממ״נ, אבל אין להרחיק לכת להסיק שיש מחייב מיוחד של ״עשירי ודאי״ הנובע ממעמד מיוחס, ושם מיוחד.[15] גם אם נגיד כקבוצת הראשונים שא״צ לברר במקום רוב, אין מסקנת התוספות פשוטה כלל וכלל לפי מהלכנו שדין ״עשירי ודאי״ הוה חלות ויחוס ממש, אא״כ ננסח הדברים כעין הרא״ה שהרוב כאילו מברר בתורת ודאי וכאילו יש ״כל״.

אולם ראשונים אחרים תירצו שלא מהני רוב במקום דרישת ודאי במע״ב; אלא שמצינו ניסוחים שונים בהצעת יישוב זה. וז״ל הריטב״א (ב״מ ו: ד״ה קפץ): ״וא״ת ואמאי פטורים כיון שהמנוי הזה אינו ניכר יהא בטל ברוב כתרומה שנפלה לתוך טבל שהיא בטלה, ותירצו בתוס׳ דהא קיי״ל דבע״ח לא בטילי, ואף על גב דמדאורייתא מבטל בטילי יש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה, ואין זה מחוור, דכי עקרי

---

[14] הגרי״ד זצ״ל טען שגדר בירור קובע שאין כלל לידת הספק. אבל לענ״ד כדי לפרנס דעת הראשונים השונים בסוגיות השונות- אפשר לברר, דשיל״מ, ס״ס, רוב כנגד איתחזק איסורא, ועוד, יש מקום להציע שישנן שלש דרגות: א. חוסר לידת הספק - או חוקית ורשמית (דהיינו דברים שעל פי דין אינם חייבים לחשוש וליזהר מהם), או מעשית (כשבפועל הסיכויים כה נמוכים שיש להתעלם ממנו לגמרי); ב. בירור ופיתרון ספק שהיה קיים; ג. והכרעה שלא מסלקת את הספק. ובזה אפשר לעמוד על עקביות שיטות מסויימות. בהמשך גם נציע על פי חילוקים אלו להבחין בין רובא דאיתא ודליתא לקמן כדי ליישב כמה שיטות.

[15] וכעין זה אפשר לומר בקלות יותר לגבי דרישת ממזר ודאי וערלת חו״ל ודאית, אם נסיק שאין הם מקבילים ממש למה שהצענו בענין בכור לנחלה ולגבי מע״ב. אפשר לומר פשוט שיש גזה״כ שקובעת שדיני ספק לחומרא שבכה״ת לא חלים לגביהם, אבל אין ממש דרישת ודאי, ולפחות לא בתורת חלות שם ומעמד. ולכן, אין להתקשות אם שייך בהם הכרעת רוב וחזקה לחומרא (אף אליבא דהראשונים ששוללים רוב במע״ב) מאחר שאין אנו ממעטים כל שם ספק. גם ניתן לחלק בזה בין ממזר וערלת חו״ל, במקביל לדברי הר״ן הנ״ל. בהמשך דיוננו נפרט קצת בשאלת רוב בממזר וערלת חו״ל.

רבנן דבר מן התורה בשב ואל תעשה היינו לעשות שום גדר או שום סייג לתורה דאלו בכדי לא עקרי ליה, והכא אמרינן פטירי מן המעשר בכדי ועבדי גזל השבט, אלא ודאי דאפילו תימא דבע״ח בעלמא בטילי מדאורייתא הכא לא בטיל האי משום דאמר רחמנא העשירי עשירי ודאי ולא עשירי ספק״. ויש להעיר שהרי הריטב״א (ריש חולין ג: ד״ה להאי לישנא, והשוה ריטב״א פסחים ד: ד״ה דליתיה קמן) דוקא נוקט בעמדת רבו הרא״ה שאין צריך לברר במקום רוב! ואמנם אין הריטב״א מאמץ ניסוחו החריף של הרא״ה - שעל סמך הרוב נחשב כאילו ״כל״ מצויין אצל שחיטה מומחין הן״ (עיין שם), אבל זה שסבור שבתחום מע״ב לא מועיל רוב שבכה״ת סומכין עליו גם במקום שניתן לברר בפירוש מורה שדין ״עשירי ודאי״ בסוגיין הוה מעמד ושם שטעון ודאי ממש.

גם התוספות הרא״ש (ב״מ ו: ד״ה קפץ) דוחה רוב במע״ב. וז״ל: ״וא״ת אותו הקופץ יבטל ברוב ויהיו כולן חייבין לעשר וי״ל דבעלי חיים חשיבי ולא בטלי...ועי״ל כיון דחזינן דאפילו היכא דיכול לעשר ממה נפשך פטור משום דעשירי ודאי אמר רחמנא ולא עשירי ספק ואפי׳ כי אמרי׳ כל דפריש מרובא פריש עשירי ספק מיקרי אלא שהתורה התירה ספק זה באיסורין דכתיב אחרי רבים להטות ונהפך האסור להיתר ע״י בטול ברוב, אבל הכא לעולם לא נפיק מכלל ספק עשירי״. ויש להעיר שהתוספות הרא״ש ראה צורך להדגיש לא רק שיש דרישת ודאי במע״ב, אלא שלא מהני גם בממ״נ (ובזה יתכן ששונה גם ממזר ומערלת חו״ל ועוד)! ולפי מהלכנו ניחא, שזה גופא מה שמוכיח שאין דרישת ודאי במע״ב רק גזה״כ או פרט בדיני ספק דאורייתא לחומרא או אפילו מיעוט של שם ספק. אלא דוקא החידוש שאין ממ״נ מחייב במע״ב קובע שאין חובת מע״ב רק דין מציאותי ועובדתי, אלא דין בשם ובמעמד של ״עשירי ודאי״ שמבחין בהמה זו משאר הבהמות שבמנין.

ויתכן גם שהרא״ש ראה הנחיצות להוסיף בענין הגורם של ממ״נ משום שיטתו הכללית המחודשת (בחולין ז:לז, וכאן) שהמיעוט של איסור נהפך להיתר ע״י רוב, ושממילא מה״ת מותר לאכול כל ג׳ החתיכות (ב׳ של היתר וחד של איסור) בב״א (שלא כדעת הרשב״א תוה״ב וכו׳). וז״ל (בחולין): ״אבל חד בתרי בדבר יבש דאפילו מדרבנן בטל דלא משום ספיקא שרינן ליה דאפילו אי אכיל ליה חדא חדא ליכא אלא חדא ספיקא וספיקא דאורייתא לחומרא. אלא משום דגזירת הכתוב הוא דכתיב אחרי רבים להטות הלכך חד בתרי בטל ונהפך איסור להיות היתר ומותר לאוכלן אפילו כולן כאחת״. ולאור דבריו, היה מקום לחשוש שמהני רוב - שבכחו

לשנות זהות המיעוט ולהפוכו להיתר - גם במקום דרישת "ודאי". ונראה שמשום כך הדגיש התוספות הרא"ש את ענין הממ"נ שמורה על טיב המיוחד של דין "עשירי" במע"ב.

ונראה לפרש שהחידוש של הרא"ש שנהפך המיעוט להרוב אינו סתם חוק או גזה"כ בעלמא, אלא הוה מעין דין "רובו ככולו", דהיינו שהדין הוא שאין צורך להתיחס לכל חפצא בפני עצמה, אלא רוב קובע שמזהים ומגדירים את כל התערובת על פי רובו, ואז כשקיים רוב של היתר כולו מוגדר כהיתר.[16] אבל כל זה שייך רק היכא שראוי לצרף בין הכל, ולהתיחס ליחידה אחת כוללת, כגון בתערובת וכו. אבל בדיוק היסוד של מע"ב והמנין של עשרה בהמות הוא שאין זה ענין של נציגות ואין יחידה כוללת. והסברנו שאין ה"עשירי" חד מן המנין, וגם אינו רק המיוחס או המובחר מביניהם, אלא הוה מעמד נפרד ונבדל ואף ניכר (למעט ע"י ממ"נ!) שנוצר ע"י התהליך והמנין. ומכיון שמתמקדים דוקא על ה"עשירי" כמיוחס נפרד שנקבע בתהליך מסויים ומדויק, ולא כחלק וחבר של יחידה מצורפת שפוטר את השאר, אין מקום כלל לומר שרוב במע"ב יוצר מציאות ודאית. ונראה שלכך התכוון התוספות הרא"ש (בסוגיין) כשהבחין בין מע"ב ונהפך האיסור להיות היתר. וז"ל: "אלא שהתורה התירה ספק זה באיסורין דכתיב אחרי רבים להטות ונהפך האסור להיתר ע"י בטול ברוב, אבל הכא לעולם לא נפיק מכלל ספק עשירי".[17]

ו. הערות הש"ש, רעק"א, והדבר אברהם על פי סוגיין, והערכתם לאור מהלכנו

כעין שנחלקו הראשונים אם מהני רוב במקום דרישת ודאי במע"ב, כן נחלקו האחרונים אם הדין של ממזר ודאי ולא ספק חל גם במקום רוב

---

[16] הצעתי כן על פי הבנת הגר"ח על הש"ס ב"ק כז. להבחין בין הדין של אחרי רבים להטות והדין של רובו ככולו. אבל יש להעיר שזה שמיישמים המושג של רובו ככולו דהיינו שאפשר להגדיר כל חפצא נפרדת על פי הכל, גם בתערובת יבש ביבש, הוה חידוש עצום.

[17] היה מקום לפרש את לשונו של הרא"ש בצורה אחרת. שמא התכוון לפרש שזה שנהפך האיסור להיתר ע"י הרוב אינו שינוי זהותי הלכתי כלל וכלל (ואפילו אינו שינוי זהות מבחינת רובו ככולו כהנ"ל), אלא שהתורה חידשה על סמך רוב שיש היתר גברא לאכול המיעוט האסור במסגרת רוב ההיתר למרות שנשאר שם ספק, ולפעמים שם איסור ממש. אבל אין זה שייך כלל לגבי חובת מע"ב שאינה ענין כלל להיתר האיסור, אלא הוה חובה והגדרה שזקוקין לתנאי מע"ב בתורת ודאי שאינם חלים וקיימים כה"ג. אבל לפי הסבר זה, לא היה צורך להדגיש את חוסר יעילות הממ"נ, מאחר וגם בלי זה לא שייך היסוד של נהפך לרוב במע"ב כהנ"ל.

לאיסור או לא. ויש לדון ביחס דיונים אלו. אם המוקד הוא הערכת רוב - אם הוה מברר או מכריע, ועד כמה נידון כודאי, אז יתכן שכולם שוים כחדא מחתא וסוגיא אחת היא ויש ללמוד מזה לזה. אולם אם הקובע בדין זה הוא טיב דרישת ודאי או אופי מיעוט ספק, אז יש מקום להבחין בין ההקשרים והדינים השונים. ואם ננקוט כמהלכנו שמע״ב הוה דין מסויים ושקשור לזה שלא מהני ספיקו גם בממ״נ, אז בהחלט יש לצמצם את החידוש של הראשונים בסוגיין שלא מהני רוב במקום שדורשים ודאי במע״ב דוקא לתחום זה או ממש למקביל לו (כגון בכור לנחלה או כל דין אחר שגם שולל ממ״נ- הכאת וקללת אביו ואמו לר״י, ממזר לפי מהרי״ט ונוב״י וכו׳).

הש״ש (א:א,ב,ד; ב:טו) מראש הניח שרוב לאיסור אוסר גם בממזר למרות הדרישה של ממזר ודאי, והתקשה (ב:טו) מדברי הראשונים בסוגיין שרוב אינו נחשב ודאי בנוגע למע״ב. קושייתו מעידה שלדעתו אין זה דין מיוחד במע״ב, אלא דין כללי בענין רוב והגדרת ודאי. וכן יש לדייק בלשונו שהדגיש בהסבר הריטב״א ותוספות הרא״ש שרוב הוה הכרעה בעלמא, ומבחינה עובדתית וגם הלכתית נשאר שם ספק. על סמך גישה זו, נאלץ היה הש״ש לחדש שיש להבחין בין רובא דאיתא לקמן - כגון כל דפריש מרובא פריש, שאינו מסוגל ליצור דרישת ודאי, ובין רובא דליתא קמן שמהני לאסור גם בממזר ובכל דין שזקוק לודאי. ולפי הש״ש ה״ה במע״ב, שגם לפי הראשונים הנ״ל מהני רובא דליתא קמן לקבוע ״עשירי ודאי ולא ספק״ ![18]

---

[18] ויש להעיר שמפרשים אחרים הציעו הבחנות מקבילות ליישב את הסתירות שבין הסוגיות, על בסיס ההנחה שכולם בחדא מחתא, או לפחות שכל הדרישות של ודאי שוין בענין שאלה זו. ויש לציין שהחילוק בין רובא דאיתא ודליתא קמן בהקשר וכיוון זה אינו פשוט כלל. ונראה קשה מהסוגיא בחולין (יא. ועיין ברשי שם) שמשתמע הפוך - שעדיף כח רובא דאיתא קמן. {ובשיעורים שלי במסכת חולין שם הצעתי הסבר בשו״ט זו ליישב הפירכא. ואכמ״ל.} וכן מצאתי שכן הקשה בשו״ת דבר אברהם (א:לד) נגד אחד האחרונים שהציע דבר דומה.

גם אם נדחה מכל וכל את מהלכו של הש״ש שמיוסד על ההשוואה בין מע״ב וממזר ושאר תחומי ודאי כהנ״ל, לכאורה עדיין מוכרחים אנו לקבל את הצעתו שלכו״ע מהני כמה רובי דליתא קמן גם במקום דרישת ודאי, כגון הרוב שכל בהמה אינה טריפה או שכל ולד שייך לבעל של האם. וכן העיר גם בשו״ת רעק״א שנדון בו בהמשך, ובשו״ת דבר אברהם הנ״ל. ונראה לפרש עפ״י מה שהצעתי לעיל בהערות (בניגוד לדעת הגרי״ד זצ״ל) שיש לחלק בין שני דברים שונים לגבי הערכת ספיקות ובירורם - בין כח הרוב לקבוע שאין אפילו לידת הספק, ובין כח הרוב לברר ולפתור ספק ניכר וקיים. בדרך כלל, יפה הכח שמסוגל לקבוע שאין אפילו גדר ספק מהכח לברר ולפתור ספק שמודים שקיים היה

אבל הערנו כבר שגם הריטב״א וגם תוספות הרא״ש לא ביססו את עמדתם על זה שרוב הוה הכרעה בעלמא, ושהרא״ש אף קישר את הדין שאין רוב מוגדר כודאי לענין מע״ב להדין שאין ספק מהני בתחום זה אף בממ״נ. ולכן סביר לומר שלדעתם אין ללמוד ממע״ב לשאר דינים אלא אם כן ממש דומים ומקבילים הם.

ועיין גם בשו״ת רעק״א (תנינא, סימן קח׳) שהקשה סתירה בין הראשונים שבסוגיין במע״ב - שסבורים שאין רוב מהני כשלא מחמירים מה״ת בספק - ובין התוספתא שקובעת שרוב לטמא מטמא גם במצב של ספק טומאה ברה״ר שספיקו טהור. וכמו הש״ש, הניח רעק״א שאין דעת הראשונים בסוגיין מצומצמת אך ורק למע״ב או לדבר דומה, אלא הוה דין כללי שאין רוב מהני במקום דרישת ודאי. גם אז, יש מקום להבחין בין ספק טומאה ברה״ר טהור ודינים כמו ממזר וערלה בחו״ל שדורשים ודאי. הרי אין שום מקור שטומאה ברה״ר טעונה ודאי.[19] בכל אופן, רעק״א השוה בין ממזר, ס״ט ברה״ר, ומע״ב בלי להעלות שום חילוק ביניהם. ובסוף לא חזר מהנחות אלו, אלא שגם הוא הוכרח לחדש שיש להבחין בין סוגי רוב שונים - בין רוב שנוצר רק במסגרת הספק הנוכח (כגון קפץ אחד

קודם לבירורו. אולם ישנם כמה רובא דליתא קמן שכחם לקבוע שלא חל ספק מעיקרא אינו מבוסס דוקא על כחו המשכנע מבחינת הסיכויים אלא נעוץ בדין או בהנחה בסיסית ויסודית שלא חל שינוי בחזקה טבעית ומקובלת - כגון שאין בהמה מסויימת טריפה, ושבן שייך לבעלה של האם. יתכן שכח המשכנע של רובא דאיתא קמן לברר ולפתור ספק עדיף מרובא דליתא קמן שהרוב גם מצוי לפנינו, וכפי שמשתמע מהסוגיא בחולין הנ״ל. אבל הכח של קבוצה של רובי דליתא קמן שנעוצים בחזקה טבעית וכו׳ למנוע מחשש ולידת ספק עולה גם על רובא דאיתא קמן. הרי סוף סוף ברובא דאיתא קמן, קיים גם מיעוט בפנינו, שקשה להתעלם ממנו עד כדי כך שנכחיש שיש לידת הספק. וכעת ראיתי שבשו״ת דבר אברהם הנ״ל גם העלה הסבר לחידה זו של היחס המורכב בין רובא דאיתא ודליתא קמן, וגם הדגיש הגורם של מיעוטא דאיתא קמן כחלק מפיתרונו. ושמא התכוון - עם כי בצורה שונה וסיגנון שונה - לכיוון שפיתחנו. אבל יש להעיר שמלשונו של הש״ש משתמע שלא לכל זה התכוון, אלא לכח בירור של הרוב, ולחילוק רחב בין רובא דאיתא ודליתא, ולא רק לרובא דליתא מסוג מסויים כדרכנו. ודבריו צ״ע.

[19] ועיין ברמב״ם (שאר אבות הטומאה טז: א) שמשוה בין ספק טומאה ברה״ר ושיטתו שספק להקל מה״ת בכלל. ודנו המפרשים בזה בהרחב, ואכמ״ל. ויש גם לבחון הקשר בין ס״ט ברה״ר לבין ממזר ודאי ולא ספק לאור הדיון השלם אם זה מקור לשיטת הרמב״ם או דין נפרד דוקא. וראוי לציין גם שלעומת הש״ש אין רעק״א תולה יעילות הרוב במקום שספק להקל בשאלה אם רוב הוה ודאי (על פי דין) או לא. הוא דוקא דן מבחינה ההפוכה - שמא החידוש בתחומים אלו - מע״ב, ממזר, ערלת חו״ל, ס״ט ברה״ר - שהדין שאין ספק לחומרא מה״ת הוא מוגבל לדין ספק השקול גרידא. ולכן, אין סיבה להקל במקום רוב.

מן המנויים או דניכבשינהו וכו.) לבין רוב שנקבע כבר לפני לידת ספק זה ושמיישמים אותו כדבר שמקובל כבר.[20]

גם בעל הדבר אברהם (שו״ת, א:לד) האריך בהערכת היקפה של שיטת הראשונים בסוגיין שאין רוב מספיק לענין מע״ב. אלא שבמקביל למהלכנו, הציע הדבר אברהם שמסקנת הראשונים בסוגיין מצומצמת למעין מעשר בהמה, ולא שייך בכל מקום שאין מחמירין בספק. אלא שלדעת הדבר אברהם החידוש במע״ב הוא בזה שיש ספירה ומנין, והם מבחינה מהותית טעונים החלטיות.[21]

הנה נשאל הדבר אברהם לגבי מי שהיה בדרך רחוקה ולא ידע איזה יום למנות במנין של ספירת העומר, האם כדאי לו לספור ב׳ ימים מספק. והציע שאין שום טעם אפילו לספור בצורה זו, וכ״ש שאין לברך מכיון שספירה נטולת החלטיות אינה ספירה כלל. בזה הוא גם יישב קושיית בעה״מ ועוד ראשונים סוף פסחים למה אין ענין בחו״ל של ספיקא דיומא בספירת העומר. והרחיק לכת להכריע שגם אם האיש שפיקפק במנין ספר איזה יום מספק וסוף סוף איגלאי מילתא שבמקרה ספר היום הנכון, אין הוא יוצא ידי חובתו מאחר שלא היה ספירה עפ״י דין - בידיעה ודאית! כל זה ביסס הדבר אברהם על סוגיין ש״עשירי ודאי ולא ספק״, שלדעתו הוה דין ממוקד של ספירה החלטית.

אולם הוא עצמו התקשה מזה שהראשונים עצמם סוף פסחים העלו תירוצים אחרים ליישב שאין דין ספיקא דיומא חל בספירת העומר. וכן העיר שלא נשמע שדרישה זו חלה גם לגבי ספירות אחרות כספירת ימי

---

[20] ועיין בפרטי החילוקים וההגדרות שהוא מציע. לכאורה גישה זו מבוססת על מעין דברי הרמב״ם המפורסמים (סנהדרין טז:ו) של ״אינו צריך שני עדים למלקות אלא בשעת מעשה אבל האיסור עצמו בע״א יוחזק״. ולכאורה הסברא היא שבשלב זה על פי דין כבר אין לידת הספק לגבי רוב זה, הואיל וכבר הוכרע דברים אחרים על פיו, וכאילו הוא מתקבל במערכת ההלכה כעובדה הלכתית. עמדה זו דומה למה שהצעתי בפירוש דברי הש״ס בענין רובא דליתא קמן, עם כי הוא שונה בצורה משמעותית בפרטים.

[21] הוא התקשה בזה שאנו סומכין על רובא דליתא קמן שבעל האם הוה אב הולד למרות שבעינן ממזר ודאי ולא ספק, ושלפי ר״י (ירושלמי יבמות יא:ז) בעינן אב ואם ודאי ולא ספק בנוגע לאיסור קללת והכאת הורים. והוכיח מזה שאין מיעוט כח הרוב אלא בספירה ומנין כגון מע״ב. אבל ניתן בנקל ליישב שרובי אלו שאני הואיל ואין אפילו לידת הספק על פי דין כה״ג, כהנ״ל. ולפי מהלכנו שהקובע הוא אם בעינן חלות שם או מעמד ניכר (או יחס ניכר), יתכן שאלו דומים למע״ב ואין רוב רגיל מהני לקבוע ודאי, ובמיוחד לגבי הכאת וקללת אביו ואמו לר״י - שגם אינם חייבים בממ״נ.

נקיים או מנין שנות היובל. ובסוף חזר הוא מדעתו מפאת קשיים אלו, ופסק שאכן עדיף לספור מספק.

אבל לענ״ד, יש מקום לקיים מקצת דבריו על פי מהלכנו בדין ״עשירי ולא ספק״. הרי הדבר אברהם הניח שטיב החלטי זה של ספירה הוה דבר מהותי והגדרתי בכל ספירה, ולכן אין מקום לחלק כלל. וממילא, סוף סוף אין סברא זו הולמת את הסוגיות האחרות של ספירה ומנין. אבל נראה שאין כל ספירות דוקא שוות. יתכן שישנם סוגים שונים של מנין וספירה ושהדרישה של החלטיות קיימת רק במקצתם ולא בכולם. או שמא אין ידיעה ודאית תלויה כלל במעשה או בתהליך הספירה כשלעצמו, אלא במעמד הדבר שספור ונמנה. הרי לפי הצעתינו אמנם הדין שנאמר במע״ב הוא דין מחודש ומצומצם, אבל אין הוא נעוץ דוקא בטיב מנין וספירה, אלא הדרישה לודאי הוה ביטוי למעמד מסויים או חלות ושם שזקוקים להחלטיות. מע״ב זקוק לזה בגלל שעל פי המנין קובעים ויוצרים מעמד ושם ״עשירי״ שהובחן באופן ניכר משאר הבהמות, ושראוי לקרבן. בבכור לנחלה הדרישה לודאי נובעת מהמעמד המיוחס של הבכור במשפחה ביחס להאב, ולעומת שאר הבנים הפשוטים, וכמובן לא שייך כלל לענין מנין ומספר. ולכן ביחס לספירות בפרט, יש לבחון ולחקור בנפרד באופיו של כל דין ספירה ומנין: האם כל יום (או יחידה) הוה חלות ושם בפ״ע והמנין גם קובע חלות זו, וממילא בעינן ספירה החלטית או מעמד יום בלתי מוטל בספק; או שמא הספירה הוה רק דרך אמצעי גרידא לקבוע מעבר משלב אחד לשלב אחר, ואין פרטי המעבר חשובים בפ״ע, רק הקוטבות בעלי מעמד הם. ובזה שפיר יש להבחין בין סוגי ספירה שונים. סביר הוא שאינו דומה ספירת ז׳ נקיים או מנין שנות יובל לספירת העומר או למנין מע״ב.[22] [23]

---

[22] ומסתבר שיהיו עוד נפק״מ. למשל, הרי הדבר אברהם תלה הצורך לספירה בלשון שמבין (דעת המג״א בספירת העומר) בעמדתו שספירה הוה הגדרה החלטית. ויש מקום לדון בכל ספירה אי בעינן דוקא בפה, ובלשון מסויים וכו׳, ואכמ״ל.

לגבי ספירת העומר, יתכן שטיבה היסודית תלוי בשאלה אם רואים ימים אלו רק כהכנה והכשר כללי או כריצה בהתלהבות וציפייה לחג השבועות ומתן תורה (כדעת ספר החינוך), או האם כל יום הוה שלב הכנה ועבודת השם בפ״ע, ודוקא מדגישים הצעדים הנפרדים כנחוץ לזכות לשיא הקדושה. וכל זה תלוי בכמה מחלוקות הלכתיות וגם השקפתיות באופיה של מצוה ותקופה זו. יש לדון ביחס מנין שבועי ויומי, וכן בדיון הראשונים בענין ״תמימות״, ובשאלה אי הוה חד או כמה מצוות, וכן אי הוה ביסודו הכנה לשבועות או המשך מחג המצות, או מעין חוה״מ שמגשר ביניהם. ובעז״ה נדון בשאלה זו במאמר נפרד. בכל אופן, לאור האמור, יש מקום לפרש שהראשונים סוף פסחים, שלא תירצו כדעת הדבר אברהם, אינם

ז. הקשר לקפץ אחד מן המנויים והפטור של מנין הראוי, ועוד בענין טיבו של מע״ב

לפ מהלכנו, גם יש מקום להבהיר הוכחת הגמרא ש״עשירי ודאי ולא ספק״ לא חל אפילו במקום ממ״נ מזה שקפץ אחד מן המנויים פוטר כולם ממע״ב משום שמנין הראוי פטור. ותימה שמא דין זה מבוסס על יסוד

דוחים היסוד שישנן ספירות שדרושות החלטיות, או שיש דברים ספורים שהם חלות או שם שטעונים ודאי. אלא שאין הם מקבלים את העמדה שספירת העומר בכלל אלו. ואילו לפי ראשונים אחרים שאולי העריכו את התהליך של ספירת העומר באופן עקרוני יותר, אולי הם יאמצו את תפיסת הדבר אברהם בפיתרון שאלת ספיקא דיומא.

לגבי מע״ב, יש לדון אם המנין הוה חלק מהתהליך שממש יוצר החלות, ושמא אפילו קובע שם בשאר הבהמות, לפחות לענין לקבוע הניגוד - שאין הם בכלל ה״עשירי״. אם נגיד כן, קל יותר להסביר את הפטור של מנין הראוי, והדין של ״ולא שעבר כבר״, וכן למה מנין בטעות גם הוה חלות לפעמים במע״ב (בכורות ס.). אבל מסתבר לומר שאין המנין הזה בא אלא לזהות ה״עשירי״ (אלא שלפעמים זהות מוטעית גם הוה חלות), ומשום כך העשירי לפעמים גם קדוש מאליו בלי המנין (בכורות נט.), כשכבר נזדהה. מענין הוא (ועקבי לשיטתו שהספירה עיקר ביחוד מע״ב), שהדבר אברהם הקשה קצת מזה שלעתים יש קביעות ״עשירי״ מאליו, בלי מנין מפורש! וכל אלו הדיונים תלויים בהבנת כמה סוגיות בבכורות, ואכמ״ל.

[23] דננו במעמד ספק בתחומים שונים והצענו שמעבר לשאלה כללית אם ספק תורה לחומרא או לקולא, שיש לחלק בין מישורים ומחייבים שונים. ויש להוסיף שישנם תחומים אחרים גם שיתכן שאופיים הייחודי מתבטא במעמד ספיקם, לפעמים לקולא, ולפעמים לחומרא גם. לגבי בדיקת חמץ, למשל, יש דעת הראב״ד (על הרי״ף פ״א דפסחים, וכן סבור לכאורה הרמב״ם הל׳ חמץ ב:י-יב) שבדיקת חמץ נתקנה על הספק, ולכן אין ספיקו לקולא. ויש הרחב בזה בדעת חידושי רבינו דוד שם גם במישור הדאורייתא. ויתכן שבחמץ יש דין חובת שמירה (ושמרת את המצות) וממילא גם ספיקו לחמורא על פי יסודו של הרמב״ן (פ״ק דחולין ב: ד״ה איכא ובריטב״א שם) בהסברו שאין ס״ט ברה״ר טהור מהני להכשיר בתרומה שזקוקה ל״שמירה״. וכן מצינו שלפי הרבה ראשונים דמאי הוה תקנה במקום ספק. מאידך גיסא, הרבה פירושים נאמרו לפרש הדין שהולכין אחר דברי המיקל באבילות, במיוחד אם זה שייך גם באבילות דאורייתא. ועיין בדברי הרמב״ן המחודשים (תוה״א, דפוס שעוול, עמ׳ 211) שאין חווית אבילות חלה במקום ספק:״שלא מפני הספק הקלו בהם אלא שכל ספק בן קיימא אין לבו של אדם דוה עליו ולא מקיים ביה ואחריתה כיום מר״. וזה בולט שמקביל מאוד לדברינו בענין דרישת ודאי בבכור, וללשון הגמרא ב״ב (קיא:) בבכור שבא אחר נפלים (בכורות מו.) שהוה בכור משום שכתיב ״ראשית אונו - מי שלבו דוה עליו, יצא זה שאין לבו דוה עליו״ {ועיין מש״כ בזה במאמרי בקול צבי על מסכת בכורות בענין ירושת בכור הנ״ל.} ותופעה זו הוה מעין מקביל הפוך לדברי הרמב״ן בדרישת שמירה. ויש גם לדון בפרט בהיקף הדין של אשם תלוי לכל הראשונים ובמיוחד לפי הרמב״ם, וכן ביחסו למעמד המיוחד של חטאת העוף הבא על הספק. ועיין בזה בדברי הגר״ח על הרמב״ם. ואי״ה נדון בהרחב בתחומים אלו בהזמנות אחרת.

אחר לגמרי. ולכאורה יש להקשות בהו"א לפני שהסיק אביי שקיים דין "עשירי ולא ספק", או לפחות לפני שהוא הסיק שדין זה ממעט גם במקום ממ"נ, מה ס"ד אז בנוגע לפטור קפץ אחד מן המנויים ומנין הראוי? ומסתמא חשבה הגמרא בהו"א שפטור זה נעוץ בקיקלול בצירוף הגורן של בהמות הנמנין, או שהוה חיסרון בתהליך הספירה, הואיל ונמנה כבר.

אבל כעת, לאור מהלכנו, ניתן להסביר בפשטות שהגמרא שינתה דעתה משום שהיא הבינה שלאור הדין של "עשירי ולא ספק", ודוקא גם במקום ממ"נ, שיש הסבר פשוט ואחיד ומשולב יותר לכל תופעות אלו, וכן לעוד חידושי דינים במע"ב. הנה לפי הצעתינו שה"עשירי" הוה מעמד מיוחס, ולא סתם כנציג הגורן, אלא כדבר שהוא לעומת האחרים ובניגוד לשאר בהמות הגורן, שפיר נפרש שהפטור של מנין הראוי אינו סתם גזה"כ, וגם שקפץ אחד מן המנויים אינו מדין שמקלקל בתהליך הספירה או בדרישות של הגורן-מנין. הרי כל הדין שפטור במנין הראוי לכאורה תמוה אם נפרש שמע"ב הוא כעין שאר מעשרות שפוטר את שאר הבהמות. הרי סוף סוף לא נגמר המנין ולא נמנה הנציג שפוטר את השאר, ולמה א"כ התהליך שהיה ראוי כשלעצמו מסוגל לפטור את שאר הבהמות? אולם אם ננקוט בעמדה שפיתחנו שהכל למען מינוי וקביעת שם של ה"עשירי", הרי שאר הבהמות מופקעים משם זה במנין הראוי, (ושמא גם זה הוה חלות שם, או מסתבר יותר לומר שתהליך זה קובע שאין הם בר מעמד ויחוס ויעוד של ה"עשירי"), גם אם לא נגמר. ולא רק שיש הסבר פשוט יותר לפטור המחודש של מנין הראוי, אלא גישה זו מספקת גם סיבה משכנעת יותר להבין שבקפץ אחד מן המנויים אין עיקר הפגם בצירוף הגורן או בתהליך המנין. הנה יתכן (עם כי אין זה מוכרח כלל אף לפי מהלכנו) שהגורן ומעשה המנין אינם חלות-דינים בפ"ע שנאמר שנפגעו בקפיצת פטור, אלא הם כולם משמשים מסגרת והיכי תימצי לשם קביעות "העשירי ודאי", שהוא בעל מעמד ויחוס עד כדי כך שלא מספיק ממ"נ להכשיר קביעות מע"ב בספק. ולכן, מסתבר יותר להסיק שגם נוכחות הפטור בתוך המנין אינה פסול בפ"ע, אלא הוה חיסרון בדין "עשירי ודאי".

בסיום דברינו, כדאי לציין שספר ויקרא - שהוא תורת כהנים - מסיים דוקא בדיני מע"ב המחודשים אבל גם התופסים סוג מיוחד ומאפיין של מעמד קדושה ושל קדושה עצמית.[24]

---

[24] נסיים בכמה הערות בענין מעשר בהמה, ועוד חזון למועד. כבר רמזנו שיש מקום לדון אם יש חלות שם "מנוי" גם לשאר הבהמות, וכן יש לדון בפרטי הפטור של מנין הראוי.

ועיין בראשונים ובשיטמ״ק ב״מ (ו:-ז.) שהעלו מספר הצעות והערות שנוגעות לענינים אלו. עיין, למשל, בתוספות ו: ד״ה לפטרו שהקשה שמא למה סוגיין נכלל בפטור מנין הראוי על סמך הבנה שבעיקר זה בעיה של צירוף ויצירת גורן, ונשאר בצ״ע. והשוה דעתו ז. ד״ה ולא עשירי, ולאור דבריו שלא קיבל דעת הריטב״א והתוספות הרא״ש שגם רוב לא מהני במע״ב, ואכמ״ל. וכמובן, יש לעיין בדקדוק בפרטי הסוגיות והמפרשים בסוגיות בבכורות (בכורות נט.-נט:). בעז״ה אני מתכוון להרחיב בפרטי מע״ב ובנפק״מ נוספות לאור מהלכנו במקום אחר.

הדין של ספירת מע״ב בטעות מאוד קשור לנושא זה, וטעון הערכה מפורטת עיין בכורות (ס.) - ״קרא לתשיעי עשירי ולעשירי תשיעי ולאחד עשר עשירי שלשתן מקודשין״. אבל שונים הם ברמת קדושתן ובפרטי הדינים. ועיין גם בשאלה אי טעותו וכ״ש כונתו או דוקא טעותו (נזיר לב., ועיין מל״מ בכורות ח:א). יתכן שדינים מחודשים אלו מעידים שספירת שאר הבהמות גם הוה חלות, אבל עוד יותר מסתבר שדינים אלו דוקא מחזקים את המסקנה שאין דין ״עשירי״ במע״ב רק (או בעיקר) דין עובדתי, אלא דין מעמד שנקבע על ידי התהליך ושניכר (אולי גם בטעות) כחלות מסויימת. דין זה גם מעיד על כח התפשטות הקדושה של ה״עשירי״ במעשר בהמה שנובע ממעמדו כדבר של קדושה עצמית. מצד אחד, הוה מקור לקדושה בגלל שהוה בר מעמד וקדושה עצמית, ומאידך, מאותה סיבה אין קדושתו ניתנת לחילוף או להעברה ושיכפול. תופעה אופיינית זו של מע״ב קשורה לזה שאין לו פדיון ו״גאולה״ (ויקרא כז:לג), ואף אין בעלות למכירה (בכורות לא:- דמיון לחרמים), ואכמ״ל.

סביר לומר שייחודו של מע״ב מתבטא גם בחידושים אחרים. הרי לכאורה אין זה מקרי שמע״ב משמש אב טיפוס לאיסור וחלות תמורה בקרבן יחיד וקק״ל וממעט קרבן ציבור ושותף וכו׳ (תמורה יד.-יד:). מעמדו המיוחד של מע״ב באיסור תמורה משתקף במקרא עצמו. הרי התורה הציגה את דיני תמורה בפרשת בחוקותי (ויקרא כז:י), ומאיזה סיבה חזרה והזכירה שוב במיוחד לגבי מע״ב (ויקרא כז: לג). במקום אחר, ננסה להוכיח שלפי הרמב״ם ועוד מפרשים יסודו של האיסור תמורה הוא שקדושה עצמית לא ניתנת לחילוף ולתמורה. וגם עצם הניסיון להמיר קדושה כזו אסור, ודוקא גורם ומפעיל ביטוי ניכר ובולט של קדושה עצמית זו שרצה להכחיש או לעקוף - ״והיה הוא ותמורתו יהיה קודש״ (כז:י,לג), דהיינו פשיטת קדושתה לתמורה. ונראה שקיים זיקה מיוחדת במע״ב לדין זה של תמורה משום שהיסוד של מע״ב, כפי שפיתחנו, הוא לקבוע ה״עשירי״ שהוא שונה מכל שאר הבהמות, וראוי ואף מיועד דוקא להיות קרבן, וגם לא בתורת נציג של הגורן בתורת חד מעשר, ושניתן עקרונית להיות בר החלפה. בזה אפשר לפרש יחוסו המיוחד בתמורה, הן כלפי שאר קרבנות מסוגו, והן כלפי תמורת ק״ק. וגם מובן, שאין תמורת מע״ב (וכן בכור ופסח מטעמים מקבילים אך קצת שונים) קרב למזבח (זבחים לז:), משא״כ בתמורת ק״ק. יש מקום לומר שזה מטעם טכני, שאין מקור קדושתם בקדושת פה גרידא, וממילא יותר קשה לשכפל מעמדם גם בדרך התפשטות הקדושה ע״י תמורה. וכמו כן, אין פדיון חל לגבי בכור ומע״ב אף שהוממו. אבל ניחא לומר שאין זה מקרי שמע״ב לא נקבע בקדושת פה וברצון ובחירת הבעלים ושהוא שונה בעליל משאר הפרשות ומעשרות, ושלכן ביטוי זה הולם אופיו היסודי.

ומענין ואולי לא מקרי שאיסור תמורת מע״ב מקביל גם לאיסור ״לא יוכל לבכר״ ומצות ״יכיר״ שעוברים גם בעצם הניסיון להכחיש או לערער מעמד הבכור או להחליפו באחר, ובמיוחד לפי הרמב״ן הנ״ל, ואכמ״ל.

מוהר״ר צבי שכטר
ראש ישיבה וראש הכולל ע״ש כץ

מפניני רבינו

אמן חטופה

שלא לחטוף ולמהר להתחיל עניית אמן קודם **שיגמור** המברך לומר את ההברה האחרונה (ט״ה לאס״ט סילאב״ל) של ברכתו. (עי׳ מש״כ מזה בס׳ נפה״ר, עמ׳ ר״ה אות י״א.)

תפילה עבור ביאת המשיח

בישעי׳ (כא:יא) שומר מה מלילה שומר מה מליל (שומר ישראל, הוא הקב״ה, ואנו שואלים ממנו - מה יהא מן הלילה ומחשכת הגלות הזאת, שהיא כ״כ ארוכה ומלאה תמיד מצרות, ועונה על כך הקב״ה), אמר שומר, אתא בקר וגם לילה (שיש בידי להביא גאולה לצדיקים ולהעניש לרשעים בחשך) אם תבעיון בעיו, שבו אתיו (שובו בתשובה, כי אין ישראל נגאלים אלא בתשובה, ויש לנו להתפלל שימהר הקץ, כל זה פרש״י שמה וריש ב״ק (ג:)).

והוסיף בזה רבנו, שבפ׳ ויחי (מח:כב) אמר יעקב ליוסף, אשר לקחתי מיד האמורי בחרבי ובקשתי, ופי׳ שמה אונקלס (כ״ה בכמה דפוסים) בצלותי ובבעותי, והבדל יש בין חרב לקשת, דבחרב יכול ללחום רק במי שקרוב אליו, משא״כ זה שמשתמש בקשת יורה למרחוק ויכול ללחום עם אלה שאינם קרובים אליו, וכנראה שזהו ההבדל שבין צלותא לבין בעותא, צלותא היא התפילה על הצרות ועל הבעיות היומיומיות - שבעתיד הקרוב, בנגוד לבעותא, שהיא התפילה על הטוח הארוך, ולזה אמר הנביא שצרות הגלות הנוכחית יהיו כ״כ חמורות שההצלה והנחמה היחידה יהי׳ רק בזה שנתפלל בבחינת אם תבעיון בעיו - עבור ביאת המשיח. (כן שמעתי מהרר״מ וויליג נ״י ששמע כן דרשת רבנו בכנס המזרחי בלאנג ביטש.)

חזרת הש״ץ

א] באו״ח (סי׳ קי״א ס״ב) חזן כשמתחיל שמונה עשרה בקול רם, חוזר ואומר ד׳ שפתי תפתח. ובמשנ״ב שמה (סק״י) הביא מאחרונים,

וטוב שיאמרנו בלחש. ועי׳ רמ״א (סוס״י קכ״ג) אבל אינו אומר (הש״ץ) בסוף התפילה יהיו לרצון. ועיי״ש במשנ״ב (ס״ק כ״א) שבשל״ה כתב (דלא כרמ״א) לומר יהיו לרצון, וכתב הגר״א שדברי השל״ה עיקר. ורבנו הקפיד שהיות ושני פסוקים אלו מהווים חלק-אינטגרלי מן השמו״ע (עמש״כ בזה בס׳ בעקבי הצאן סי׳ ד׳) שמן הנכון שיאמרם הש״ץ בקול רם, דכל שהש״ץ אומר בלחש, אינו נחשב כחלק מתפילת הצבור, דהבדל גדול יש בין א הויכע קדושה לבין חזרת הש״ץ, דהויכע קדושה היא תפילת היחיד הנאמרת באופן שכזה שגם המתפלל וגם האחרים יוכלו לומר קדושה, משא״כ חזרת הש״ץ, שגדרה תפילת הצבור, אשר מה״ט מן הצורך שיאמר הש״ץ כל ברכת מודים בקול רם, וכן כל הנוסח של או״א ברכנו בברכה המשולשת וכו׳ (אפי׳ בשעה שהכהנים נושאים את כפיהם) בקול רם, וכמבואר כל זה בארוכה בס׳ נפה״ר (עמ׳ קכ״ג, קכ״ה וקכ״ו).

ב] פעם התארס אחד מתלמידי רבנו עם בתו של אחד מהבעה״ב שמביהכנ״ס מורי׳, ונשאר אותו התלמיד על שבת בוועסט סייד לחגוג את שמחת הארוסין. אותו התלמיד נהג כרבנו – לעמוד בשעת חזרת הש״ץ עם רגליו מכוונות (כמו בשעת אמירת תפילת העמידה שבלחש) אלא שגבה-קומה הי׳, וכל זמן חזרת הש״ץ הי׳ רכון על גבי כרך אחד מספרי הרמב״ם (שהי׳ מונח על השלחן) ומעיין בספר – ולא הי׳ מקשיב לברכות הש״ץ, ונצטער מזה רבנו ונתבייש בפני כל הבעה״ב על כך – שתלמידו (שמן הישיבה) הנוהג כמנהגו – לא מקשיב לברכות הש״ץ, שמנהג רבנו הי׳ לעמוד בשעת חזרת הש״ץ דוגמת אדם העומד בתפילה, אך ההקשבה יותר חשובה מאשר העמידה ברגלים מכוונות. (שמעתי, וע׳ מש״כ בס׳ נפש הרב עמ׳ קפ״ז בביטוי הגמ׳ שוליא דנגרא, שיש שני סוגי תלמידים.)

אמירת קדיש ע״י אשה

ונראה לי חשוב לצטט כאן לדוגמה את פסק ההלכה החד-משמעי של הרב י״ד סולוביצ׳יק. הפסק פורסם על ידי יואל ולוולסקי ב״הדרום״ (כתב עת של הסתדרות הרבנים האורתודוקסים בארה״ב, חוברת נ״ז, תשמ״ח) וזה לשונו:

> לפני כעשרים שנה, כשנתעוררה השאלה באחד הסעיפים של ״יבנה״ (ארגון הסטודנטים הדתיים בצפון אמריקה), בקשתי מאחד התלמידים של הגרי״ד

סולובייצ׳יק שליט״א (שהוא עכשיו משמש כר״ם בישיבה גדולה בא״י) להציג את השאלה לפני הרב. להלן ציטוט מדברים שהשיב לי בכתב: ״הצגתי את השאלה לפני הרב, וגם שאלתי אם יש נפקא מינה אם איש יאמר את הקדיש יחד איתה או אם היא תאמר את הקדיש לבד. והוא השיב שאין להתנגד בשני המקרים, שזה מותר״. ועוד תלמידים מובהקים הזכירו את עמדתו של הרב שליט״א, וכן פשט המנהג בהרבה בתי כנסיות שמשמשים בהם חברי הסתדרות הרבנים. ומענין שהמשיך הכותב, שהרב שליט״א הוסיף שהוא זוכר כשהוא היה בווילנא והתפלל בקלויז של הגאון, אישה היתה נכנסת אחורה לומר קדיש אחרי תפילת מעריב.

בהמשך, מובאים במאמר של ולוולסקי עוד שלושה תקדימים שהגיעו לאוזנו: 1) ב״מניין מיר״ בברוקלין העיד אחד מוותיקי ישיבת מיר מווילנא שפסק הגרח״ע גרודזנסקי לבת המבוגרת של בן-דודו שנפטר ללא בנים לומר קדיש בכל יום בבית הכנסת בווילנא וכך היא עשתה. 2) והוסיף עוד אחד מחברי המניין שאביו למד עם החפץ חיים זצ״ל שהוא גם פסק כנ״ל. 3) ״ורבה של בית וגן כתב לי שגם הוא שמע שלפני שנים נשים היו נכנסות לבתי הכנסת במאה שערים להגיד קדיש״. (אסתר חזון, נדפס במקור ראשון, י״ב אב, תשע״ג.)

ויהי נועם

בשנים הראשונות נהג רבנו (בבוסטון) שבמוצ״ש הי׳ הש״ץ קורא בקול ואתה קדוש, וכל הצבור היו עונים קדוש קדוש קדוש, ואח״כ קורא הש״ץ ותשאני רוח וכו׳ וכל הצבור עונים ברוך כבוד וכו׳. ולאחר כמה שנים מצא כתוב בשם הגר״א שאין לומר קדושה בלילה, והפסיק הנהגה זו. (שמעתי מיקירי ה״ר הענין מילען, שיחי׳. ועיין עוד מזה בספרו של הר״נ קמינצקי, שיחי׳, התהוות אדם גדול, עמ׳ תש״פ.)

יעלה ויבוא

מנהג העולם הוא שכששומעים אחר האומר יעו״י, ומגיע לזכרנו ד׳ א׳ בו לטובה, ופקדנו בו לברכה, והושיענו בו לחיים, עונים אמן ג׳ פעמים על כל משפט ומשפט. והעיר בזה רבנו, שאם השומע הוא באמצע ברהמ״ז במקום שאסור לו להפסיק, שעניות אמן אלו יהיו הפסק. [כן מסר לי הרב

שאול גולד שיחי׳ שכן שמע מאביו בשם רבנו. והעיר על כך שזה שונה מאד מכפי מה שהבאתי בשם רבנו בס׳ דברי הרב, (עמ׳ ק״נ אות ח׳).]

הטוב והמטיב

ברכות (נט:) ילדה אשתו זכר אומר ברוך הטוב והמטיב, והובא דין זה בשו״ע או״ח רס״י רכ״ג. ויקירי הר״ר יוסי זיו, שיחי׳, שאל לרבנו, בהורים אמריקאים (לאפוקי אורופאיים) ששמחתם שוה בלידת בת כמו בלידת בן, אם רשאי האב לברך הטוב והמטיב. והשיבו רבנו לחיוב. [ועי׳ גמ׳ סוף קידושין (פב:) אי אפשר לעולם בלא זכרים ונקבות, אשרי מי שבניו זכרים וכו׳. והובא בשם הגר״א דהיינו דוקא קודם החדר״ג שלא לישא אשה על אשתו, דמי שיש לו בן, אפשר לו לישא כמה נשים ולהוליד הרבה נכדים. אך בזה״ז הכל שוה. (ד״ע)]

מלאכת בורר

בשו״ע (ריש סי׳ שי״ט) מבואר שמותר לברור אוכל מתוך הפסולת מיד וביד, וענין מיד, הגדירו הרמ״א – לצורך אותה הסעודה שהוא מיסב בה, ואפילו יאריך זמן הסעודה כמה שעות (משנ״ב שמה סק״ד). ועיי״ש בבאה״ל שיש שהוכיחו מתוך הירושלמי דלא כהרמ״א, אלא דבעינן לאלתר ממש. וכן הזכיר רבנו בשעורו על הגמ׳, שי״א שצריך שיהי׳ תוך **חצי שעה**, שהוא שעור סמוך בכל מקום. [והשוה תוס׳ רבנו פרץ לביצה (ל.) שזמן תוס׳ שבת לפניה הוא חצי שעה, וע׳ ריטב״א לשבועות (יח:) דחובת פרישה דאורייתא סמוך לוסתן היינו חצי שעה, ומה שאוסרים כל העונה – הוא רק מדרבנן. והשוה דין המשנה (ר״פ ערבי פסחים) דסמוך למנחה, דר״ל חצי שעה. ועי׳ מש״כ מזה בס׳ בעקבי הצאן סי׳ י״ד אותיות ה׳-ז׳ (ד״ע)] וכן אמר רבנו, שהוא זוכר מילדותו שבכל ערב שבת וערב יו״ט היו מדליקין את הנרות חצי שעה קודם לשקיעה, ובערב יוה״כ הדליקו **שעה** שלמה מקודם. וכששאל על כך, מה נשתנה יוה״כ משאר השבתות, השיבו – דבעינן תוספת של חצי שעה למלאכה, ותוספת של חצי שעה לעינויים. ורבנו אמר שלא הבין ענין זה, שהלא קדוה״י דיוה״כ **אחת** היא – האוסרת במלאכה וגם המחייבת בעינויים, והיאך אפשר לומר דבעינן זמן של חצי שעה לזה וחצי שעה לזה. וכזה טען נגד סברת המגיד משנה שכתב שלדעת הרמב״ם דליכא תוספת בשויו״ט, אלא רק ביוה״כ, שאף ביוה״כ לא בעינן תוספת אלא לענין העינויים, ולא לענין איסור המלאכה. ורבנו אמר שלפי דעתו אין לזה טעם, דא״א לחלק ביניהם, והזכיר שכן טען נגדו בס׳ מרכבת המשנה.]

מגילת שה״ש

המנהג הנפוץ הוא שבשבת חושמ״פ קורים מגילת שה״ש קודם קרה״ת, וכן בשבת חושמ״ס קורים קהלת קודם קרה״ת, ומקשים העולם, והלא תדיר ושאינו תדיר – תדיר קודם, וקרה״ת הלא תדירה היא, והי׳ לנו להקדים קרה״ת לקריאת המגילות. וביאר בזה רבינו, דבתקופת התנאים היו הרבנים מעבירים דרשה בשבת לבעה״ב שעוסקים במלאכה כל ימות החול, ובתוך הדרשה היו מורים להם הלכות איסור והיתר, ואסרו ללמוד בכתובים משום ביטול ביהמ״ד, עי׳ משנה ר״פ כל כתבי (קטו.) ופרש״י שמה, ועי׳ תוס׳ פ׳ במה מדליקין (כד.) ד״ה שאלמלא, שר״ת הסביר שבזמן התנאים היו מפטירין בכתובים במנחה בשבת, ונל״פ דה״ט, להראות שאיסור הקריאה בכתובים מסתיים אז, ונל״פ עוד, שאיסור זה מתחיל תיכף לאחר קרה״ת דשחרית בשבת, ומסתיים בקרה״ת דמנחה, עי׳ מש״כ בזה בס׳ נפה״ר (עמ׳ קס״ה), וממילא מן ההכרח הוא לקרות שתי המגילות (דשה״ש ודקהלת) בדוקא **לפני** קרה״ת דשחרית, דלאחר קרה״ת כבר יהי׳ חל האיסור דקריאת כתובים בשבת. [עי׳ כל זה במסורה, (חוברת ד׳, עמ׳ כ״א).]

האבלות הנהוגה בימי הספירה

ידועים דברי רבנו, שמקצת האבלות שנוהגים בימי הספירה לא חמירא מאבלות י״ב חודש, ואשר על כן יש להקל להסתפר בהגיע לדרגת יגערו בו חבריו. ואילו החלק השני מדעת רבנו לא כ״כ ידועה, שאף להחמיר יש לדון זמן זה (דספירה) כי״ב חודש, לענין שמחת מרעות. כי היות ואין קובעים חתונות בזמן זה, נוהגים הארגונים לקבוע הדינר השנתי שלהם בזמן הזה, ורבנו הי׳ סבור שאין זה נכון. ופעם קבע אחד מהארגונים אחד מידידי וממקורבי רבנו כחתן-הכבוד של הערב שלהם, וביקש הלה מרבנו שישתתף בערב, ושינאום לכבודו, והשיב לו רבנו, שלפי הבנתו אסור להשתתף בדינר שכזה, ואחר רוב הפצרות הסכים רבנו שרק יבוא לנאום, אך לא ישאר על כל הדינר. וכשהגיע רבנו למלון בזמן שקבעו מראש, נתגלה הדבר שכל סדר הדינר הי׳ מאוחר, והפציר בהם רבנו שימתין מחוץ לאולם שבו התקיים הדינר עד שיגיע זמנו לנאום, נכנס ונאם, ותיכף יצא, שלא רצה להשאר שמה. (שמעתי מהר״מ גנק, יחי׳, בשם הר״י קרסיק, שיחי׳.)

שב דנחמתא

כשחל ר״ח אלול בשבת הובאו ב׳ מנהגים בשו״ע (או״ח סי׳ תכ״ה ס״א) אם להפטיר השמים כסאי כמו בכל שאר ר״ח שחל להיות בשבת, או

שלא להפסיק ושלא לדלג בשב דנחמתא, כי לפי דברי המדרש כולם מהווים המשך אחד. ושמעתי מהר״מ טאובס נ״י ששמע מרבנו שקבלתו ומנהגו לנהוג כהמחבר בזה (ושלא כהרמ״א שמה) שמפטירין עניה סוערה, ושלא לדלג בשב דנחמתא.

חודש אלול

בספר מנהגי ליטא (באנגלית, נכתב ע״י רמ״מ פוליקוב, ז״ל, עמ׳ מ״ה) כתב, שבליטא נהגו לתקוע **לאחר** גמר אמירת לדוד ה׳ אורי, ולא **לפניו**. וכן אמר רבנו, והסביר בטעם הענין, שתקיעת שופר בר״ה מהווה חלק עצמי מהתפילה (עי׳ מש״כ בקונטרס מסורה, חוברת וא״ו עמ׳ י״ט), ואשר על כן תוקעים באמצע חזרת הש״ץ. משא״כ בחודש אלול, שאין מנהג התקיעות לחשבם **כחלק מהתפילה**, אלא בתורת **הכרזה**, שהימים הנוראים ממשמשים ובאים ושישובו בתשובה (כמש״כ הרא״ש סוף ר״ה בשם פרקי דר״א), ואשר על כן אינו נכון לתקוע עד לאחר גמר כל התפילה (שמעתי).

ספרי מתים

בגמ׳ ערכין (י:) מפני מה אין ישראל אומרים שירה (הלל)...בר״ה וביוה״כ. אמר (הקב״ה) להן (למלאכים) אפשר מלך יושב על כסא הדין וספרי חיים וספרי מתים פתוחים לפניו וישראל אומרים שירה. ועפ״י פשוטו רגילים לבאר שבר״ה וביוה״כ דנים כל באי עולם או לחיים או למות, ולזה נתכוון (הקב״ה) באומרו, שספרי חיים וס׳ מתים פתוחים לפניו, שהרבה מן הנדונים **ייכתבו** בס׳ חיים, ואחרים **ייכתבו** בס׳ המות. ורבנו ז״ל ביאר בזה אחרת, דאיתא בספרי (בס״פ שופטים) עה״פ כפר לעמך ישראל, אלו החיים, אשר פדית, אלו המתים, מלמד שהמתים צריכים כפרה. ונראה דה״ק (בהך גמ׳ דערכין), דגם ספרי הנפטרים נפתחים בר״ה ויוה״כ יחד עם ספרי כל באי עולם (החיים) – לדון על כולם, וס׳ חיים וס׳ מתים – הכונה על רשימת **הנדונים**, ולא על **הפסק** שיהיה על הנדונים. (ר׳ יוסי אדלר נ״י בשם רבנו).

באור בנוסח התפילה דר״ה

ותתן לנו ד׳ אלוקינו באהבה את יום הזכרון הזה יום תרועה וכו׳. והנה בפסח אומרים את חג המצות הזה זמן חרותנו, ובשבועות מתארים את היו״ט – זמן מתן תורתנו, וכן בחג הסוכות – זמן שמחתנו, ואין

מזכירים את **מצות** היום הפרטית, ומ״ט מזכירים כאן בר״ה את מצות היום דתקיעת שופר, ואין נותנים תיאור **לאופיו** של היום – כמו בשאר ימים הטובים. ושמעתי לבאר בשם רבינו ז״ל עפ״י דברי הרמב״ן עה״פ (בפ׳ בלק) לא הביט און ביעקב וגו׳ ותרועת מלך בו, דאף דאיתא בגמ׳ ר״ה (לב:) שפסוק זה יכול לעלות לאחד מפסוקי שופרות, מכ״מ, לפי פשוטו, כונת התיבה ״ותרועת״ היא מלשון ריעות וחיבה וידידות, וכזה נראה להבין בכונת הנוסח שבתפילה בתאור היו״ט דר״ה, שאין הכונה בזה למצות היום של תקיעת שופר, אלא ר״ל שהוא יום של ריעות וידידות וחיבה עם השי״ת . (שמעתי.)

חילול יום הכיפורים להצלת יהודים

הרב ליכטנשטיין מספר שכאשר עלה קסטרו, מנהיג קובה, לשלטון, הוא העניק ליהודים זכות לנטוש את קובה, אך היקצה לכך יום אחד בלבד: יום הכיפורים. עלתה כמובן השאלה, אם מותר ליהודים לצאת לדרך בעיצומו של היום הקדוש. השאלה הונחה בפני הגאון רבי אהרון קוטלר, והוא פסק שיש לשאול את הגרי״ד. בהתייעצות הפיסגה פסקו שניהם בעצה אחת: עוזבים בעיצומו של יום הכיפורים. (נדפס במצב הרוח, י״א ניסן תשע״ג, עמ׳ נ״ד.) וידוע הי׳ בשם החפץ חיים, שבכדי לצאת מרוסיה (מתחת הקומוניסטים) מותר אפילו לחלל את השבת, שדינו כספק סכנ״פ. (כן כתב הר״ד מנדלבוים שיחי׳ מב״ב, בס׳ ״מלובלין עד לשנגהאי״.)

סדר העבודה

מבואר בשו״ע (תרכ״א ס״ד) שבמוסף אומר הש״ץ סדר העבודה. ומקורו בגמ׳ יומא (לו:) ההוא דנחית קמיה דרבה וכו׳. ואינו נכון שכל הקהל אומרים סדר העבודה והש״ץ אומר עמהם בלחש, אלא מן הנכון שיאמר הש״ץ את הכל בקול רם. וכשהתחיל הר״מ וויליג, שיחי׳, לשמש כש״ץ למוסף ביו״כ בביהכ״נ שלו שאל לרבנו – מאיזה מקום בסדר העבודה צריך שיאמר הש״ץ את הכל בקול רם, והשיבו – החל מאות ע׳ (בנוסח אמיץ כח, דהיינו נוסח אשכנז), ששמה מדובר על ד׳ הפייסות, ושמה מתחילה עבודת היום – החל מתרומת הדשן.

שמחת תורה

א] מדינא דגמ׳ ת״ח קודם לכהן, (ורב הונא קרי בכהני, גיטין נט:) אלא שתקנת הגאונים היא שלא לנהוג כן מפני המחלוקת. (עי׳ או״ח סי׳ קל״ה ס״ד,

ובנו"כ שמה.) ומנהג קרה"ת דליל שמחת תורה עדיין לא הונהג בזמן הגאונים, וממילא לא עליה חלה תקנתם, ועל כן הי' נוהג הגר"א לעלות ראשון ליל שמח"ת, וכדינא דגמ'. (מעשה רב סי' ר"ל) ורבנו לא עשה כהגר"א לגמרי, אלא רק לחצאין, שבליל שמח"ת הי' הוא משמש כגבאי לענין קרה"ת, והי' מקפיד לקרוא לשלישי הת"ח הכי-גדול שבקהל. ופעם אירע שכיבד לת"ח אחד בשלישי, והופתעו כל הקהל, כי בכלל לא הכירוהו, שצעיר הי', ועדיין לא יצא שמו בעולם התורה לפרסום. (שמעתי מהר"ז מילען, הי"ו.)

ב] רבנו הזכיר כמה פעמים בשם אביו הגרמ"ס, שהכבוד של חתן בראשית יותר חשוב הוא מאשר הכבוד של חתן תורה. דבתחילת ס' מלכים (פרק ג) כתוב, בגבעון נראה ד' אל שלמה בחלום הלילה, ויאמר א', שאל מה אתן לך וגו'. ונתת לעבדך לב שומע לשפוט את עמך וגו'. וייטב הדבר בעיני ד' כי שאל שלמה את הדבר הזה...ויקץ שלמה...ויבא ירושלים...ויעש משתה לכל עבדיו. ושמה בילקוט שמעוני (סי' קע"ה) אמר ר' יצחק מכאן שעושים סעודה לגמרה של תורה. ונל"פ, שעיקר השמחה והסעודה שעושים לגמרה של תורה הוא מפני שתומ"י לאחר שגומרים – מתחילים עוה"פ מחדש, וזהו עיקר המקור להשמחה, והכי מוכח מתוך המסופר בשלמה, שזה עתה **התחיל** ללמוד – ועשה סעודה ומשתה לכל עבדיו. הרי שחתן בראשית – אשר הוא **המתחיל** - הוא הוא עיקר שורש ענין השמחה, ולא חתן התורה, אשר הוא באמת **הגומר**. (שמעתי ממ"ג.)

פ' שקלים

מעשה אירע בירושלים בשבת פ' שקלים, שנת תשמ"א, בביהכנ"ס אחד ששכחו לגמרי לקרוא פ' שקלים, ורק הוציאו ס"ת אחד וקראו בו פרשת השבוע וההפטורה לאותה פרשה. ולאחה"צ באו ושאלו להגרי"ש אלישיב ז"ל, והורה להם שלמנחה יקראו ג' עליות בפ' שקלים (תחת לקרוא בפ' של השבת הבאה). וכשחזר הר"ר שלמה ריבאק נ"י מא"י לאמריקא, רצה לשמוע תגובת רבנו ז"ל בנדון, וביקש מהבחור ר' דוד גורליק נ"י (ששימש אז את רבנו בחדרו שבפנימיה) להציע את הסיפור לפני רבנו. והגיד לו, שרבינו אמר נכון נכון טוב טוב, שיש לקרוא ג' למנחה בפ' שקלים, ושיש להוסיף עוד שיש לומר אז את הפטורת פ' שקלים, דבלי ההפטורה – אין קריאת פ' שקלים בשלמותה.

תפקידי הרב

שיחת רבנו עם מוסמכי הישיבה, על ענין תפקידי הרב (אייר תש"כ):

המסורה מועברת בשני ערוצים – הסבר והתפעלות (באנגלית – explanation and fascination – רעיון דומה נמצא במסה "על אהבת התורה וגאולת נפש הדור" שהתפרסמה באותה שנה). ערוץ ההסבר הוא ערוץ לוגי, בו הרב מעניק ידיעות לתלמיד, ומנחיל לו ידע והבנה של המסורת. לעומתו, ערוץ ההתפעלות מתאפיין בכך שהתלמיד מתפעל מהלהט הדתי של הרב, ונדבק ממנו בהתלהבות דתית האופפת אותו. ברם, בערוץ זה, אין לרב יכולת להנחיל לתלמיד את החוויה, שכן זו אינה ניתנת ללמידה. על הרב להתמקד בחוויה שלו עצמה, ובמידה והוא "חולת אהבה" כלפי שמיא, והחוויה שלו עוצמתית, הרי שיש בה את הפוטנציאל להדביק את התלמיד. לפי תפיסה זו, הדרך לחנך לאהבת תורה וליראת שמים הוא באמצעות חוויה משותפת ועל ידי התרכזות המחנך בחוויה שלו עצמו. כך, ההדרכה המומלצת לאב החפץ לחנך את בנו לתפילה הוא להתפלל יחד עמו באותו מנין, ובזמן התפילה להתרכז בתפילה שלו עצמו, ולא להיות שקוע כל הזמן במעקב אחר האופן בו הבן מתפלל. הגרי"ד הדגים את הדברים תוך תיאור של דמותו הדתית של הראי"ה, שהשפיעה על הסובבים אותו לא באמצעות הטפות ונאומים, אלא מכוח עוצמת אישיותו הדתית וכוח החוויה שהוא הקרין על סביבתו.

וכן סיפר הגרי"ד: בביקורי בארץ ישראל בשנה תרצ"ה ביקרתי במושבה כנרת, המשתייכת לשמאל הסוציאליסטי על גבול הקומוניסטי, במהלך שלושת השבועות. הגעתי לקיבוץ ביום חם מאד, שעה שהחקלאים עבדו בשדות, ולא התפעלו מביקור של רב אמריקאי. היות וסברתי שהמטבח טרף, לא עלה על דעתי לאכול שם. הם הציעו לי לאכול ענבים, ולתמיהתם על סירובי לאכול, עניתי שאני מנוע מלאכול ענבים שלא קיימו בהם מצוות התלויות בארץ כראוי. אנשי כנרת ענו לי שמשגיח מטעם הרבנות הראשית מפריש תרומות ומעשרות מפרי יבולם. יתירה מזו, הם אמרו לי שגם המטבח שלהם כשר. לתמיהתי, מה הביא חלוצים מתנועת שמאל להכשיר את המטבח של הקיבוץ, הם ענו לי שהרב קוק שכנע אותם בזמן ביקורו בכנרת, לפני מספר שנים. הראי"ה הגיע לשבות בכנרת, והביא עמו חלות, יין ואוכל, שכן המטבח היה טרף לחלוטין. בליל שבת הוא נכנס לחדר האוכל, התיישב בשולחן אחד עם חברי הקבוצה, קידש ואכל כזית חלה ובירך, שעה חברי הקיבוץ התעלמו ממנו לחלוטין וחיללו שבת בנוכחותו. בשבת בבוקר הוא התפלל ביחידות כי לא היה מי שישלים לו מנין. בשעה שהראי"ה התפלל, חברי הקיבוץ ניהלו שגרת יום רגילה של יציאה לעבודה תוך חילול שבת. בבוקר הראי"ה אכל שוב לבדו בחדר

האוכל. במוצאי שבת, לאחר הבדלה, הראי״ה הצטרף לאספת הקיבוץ, ובשלב מסוים הם התחילו לרקוד עמו ריקוד סוער. הלבבות נפתחו, והראי״ה שוחח עמם ארוכות על עניינים שונים, תוך שהוא מקפיד לאורך כל השיחה לדבר על היקר לו ועל ערכי היהדות מבלי להביע שום ביקורת כלפי אורחות חייהם של חברי כנרת. ביום ראשון בבוקר, שעה שהוא עמד לעזוב את הקיבוץ, הראי״ה פנה למארחיו ואמר: ״שלום ולהתראות, עלינו לאכול ביחד סעודה אחת״. למחרת, חברי הקיבוץ זרקו הצלחות הטרפות והכשירו את המטבח.

הגרי״ד סיים את דבריו באמירה ששום חרם או תוכחה של אגודת הרבנים לא היו מצליחים להגיע להישגים של הראי״ה בהפצת התורה. מה היה סוד הצלחתו? הראי״ה היה בעל אישיות דתית כבירה שהקרינה על סביבתו והשפיעה עליהם. (הרב מאיר ליכטנשטיין, נ״י, בצהר לשבת, ד׳ אלול, תשע״ג.)

כבוד התורה

פעם הי׳ רבנו בחדרו שבפנימיית הישיבה וצלצל הטלפון. תלמידו הותיק הר״ר משה גולד ז״ל הי׳ משמשו אז, והרים את השפופרת. המדבר הי׳ הג״ר אהרן קוטלר ז״ל וביקש לדבר עם רבנו. רבנו לקח את השפופרת והקשיב ברצינות לדברי הר״ר אהרן, ועל פניו הי׳ נראה מתח של רצינות, וענה כמה פעמים כן, כן, כן. לאחר שגמר שיחתן, ביקש מתלמידו ר׳ משה שילך לחנות ויקנה לו את העתון (ביידיש) דער מארגען דזשארנאל. כשחזר ר׳ משה עם העתון, דפדף רבנו בעתון עד שמצא מאמר מסויים וקראו, ואמר לו לתלמידו את ענין הטלפון של ר׳ אהרן, שהתחילו זה עתה להדפיס בעתון סדרת מאמרים על הגאון מווילנא, וכתבו שמה דברי בזיון חריפים נגדו, וביקש ר׳ אהרן שהיות שרבנו כעת בנוא יארק, שילכו שניהם יחד ביום המחרת לאיסט סייד, למשרד העתון, להפציר במו״ל ובעורך שיפסיקו מלהדפיס את סדרת המאמרים. ולמעשה, נסעו יחד ביום המחרת למשרד העתון, ושמעו להם והפסיקו מלהדפיס המשך המאמרים. (שמעתי מהר״ר שאול גולד, שיחי׳, בנו של הר״ר משה ז״ל, הנ״ל.)

כתיבת ס״ת

בשו״ת אור יצחק (להגר״י עבאדי, שיחי׳) חיו״ד סי׳ נ״ג, האריך מאוד לבסס חידושו שאפשר לכתוב ס״ת ע״י מסך. ושאלוני לחוו״ד בזה. ואני רק ציינתי לדרשת רבנו (שהיהודי נמשל לס״ת, אשר נדפסה בבית

יוסף שאול, שנת תשנ"ד עמ' ע"ב-ע"ד) שהסביר רבנו שמה שיש לכל יהודי קדושת ישראל הנובע מכך שהמלאך מלמדו כל התורה כולה בעודו בבטן אמו, כי כל עניני קדושה נובעים הם בהכרח מדברי תורה, (השוה הדרשה לפ' דברים, שבסוף הס' מפניני הרב) וסופר שכותב ס"ת פועל לאשווייה לחפצא של קדושה, מכח זה שכלול בנשמתו שלו **קדושה**, וכנראה שדעת הרמב"ם היא, שלאשוויי' קדושת ס"ת בעינן שיהיה כתב הס"ת כתב–היד המיוחד של זה הסופר, שרק ע"י כן יכול הוא לשפוך אל תוך הספר את הקדושה אשר נמצאת בו. [והשוה שעורי רבנו למס' גטין (ט:) בסוגיא דכתב ע"י כתב, שהוכנו לדפוס ע"י הר"ר נועם גורדון, שיחי', שנת תשס"ז, עמ' קי"ב.] הרי שתפס בדעת הרמב"ם שבכתיבה דרך מסך לא יתקדש הס"ת.

קריעה

דעת הר"ר אהרן, ז"ל, אחי רבנו היתה שמעיקר הדין החולצה בגד זיעה היא, ואין מקיימים בה מצות קריעה. וכעת שמעתי שגם דעת רבנו כך היתה.

חתונה

א] אצל הרבה מן הקתולים קיים ניחוש שאם ביום החתונה יראה החתן את הכלה לפני החופה, שזה ישפיע על המזל שלהם לרעה. ורבנו אמר פעם שמסופק הוא, שאולי המנהג המחודש אצל בני תורה שלא יראו החתן והכלה זא"ז שבוע-זמן לפני יום החתונה מקורו בניחוש ההוא, וא"כ אסור לנהוג בו. (כן שמעתי מהר"ר נתן טורק, שיחי'.)

ב] **שאלה**: נהוג כי ההורים מלווים את ילדיהם לחופה. מהי הדרך הראויה לעשות כן – האם כל זוג הורים ילווה את בנו/בתו או שהאבות ילוו את החתן והאמהות את הכלה?

תשובה:...בספר 'ראש דברך' מובא בשמו של הגר"א שפירא זצ"ל שמנהג ירושלים שדווקא האבות יובילו את החתן והאמהות את הכלה. וכן בספר משנה הלכות (ז, רמז)...גם ב'שבט הלוי' (ג, קפז) כותב כדעתם: "אין ספק שמנהג זה ככל מנהגי ישראל הקדושים אשר בחופה וקידושין, יסודו בהררי קודש." שבט הלוי גם תוקף את המנהג שכל אחד מלווה על ידי הוריו: "ומי יהין לשנות בזה ח"ו, וגם אם יש קצת נוהגים כמנהג האחר מן הסתם נלקח ממנהגי הגוים, ולא תלכו בחוקותיהם כתיב..."

כמו״כ יש עדויות שאת הגאון ר״מ פיינשטיין הובילו לחופה אביו ואמו וכן נהגו במשפחתו של הגרי״ד סולוביצ׳יק. אין לחשוד בגדולי הדור חס וחלילה שנהגו מנהגי הגויים. וכן ראיתי שנהגו במשפחתו של מו״ר הגר״א ליכטנשטיין שליט״א. (משו״ת בארץ, הרב רא״מ הכהן, שיחי׳.)

עדי קידושין

התוס׳ מכות (ו.) תמהו, היאך מצינו ידינו ורגלינו, בכל חתונה ובכל גט יש תמיד קו״פ העומדים שמה מן הצד, ותי׳ דדין קו״פ שייך רק בעד המעיד ולא בעד הרואה. והש״ך לחו״מ (עי׳ סי׳ לו ס,ק ח) הביא טענת הריטב״א, דהלא דבר זה למדו בגמ׳ (לפי הבנת התוס׳) מיקום דבר – במקיימי דבר הכתוב מדבר, ועד הרואה אינו מקיים שום דבר, אכן בגו״ק דבעינן בהו באמת עדות לקיום הדבר, הי׳ לנו לפסול העדים הכשרים מכח דין זה דקו״פ, למרות מה שלא העידו, שהלא עדי קיום מקיימים הם בראייתם אע״פ שלא העידו בב״ד, ועפי״ז נהגו בחתונה לדקדק לייחד עדים כשרים. ודבר ידוע הוא שרבנו ז״ל כשהי׳ מסדר קידושין הי׳ תמיד מקפיד לבקש מהחתן שהוא בעצמו ייחד את שני העדים בשמם, ולומר להדיא – ״לאפוקי כל שאר הנוכחים״ (כן הי׳ לשונו באנגלית – To the exclusion of all others). ובס׳ מסורת משה (אה״ע סי׳ פ״ה) הביא על כך טענת הגרמ״פ ז״ל, דהיאך יכול הבעל דבר לפסול את שאר העדים. ובפשוטו תמיד הבנתי שנוסח רבנו לא ר״ל לאפוקי שאר העומדים שמה שלא יוכלו לשמש כעדים, אלא הכונה שאלו השנים הכשרים מתכוונים שלא להצטרף עם שאר העומדים שמה, וכהבנת התוס׳ במכות (שמה) ששואלים ד״ז לעדים הכשרים, האם התכוונתם להצטרף עם השאר (הקו״פ), או לשמש כעדים לבדכם– ושלא להצטרף עם השאר. ומעשה אירע בחתן אחד שייחד את בן דודו שמצד אמו לשמש כעד קידושין בחשבו שרק הקרובים שמצד האב פסולים לעדות – דומיא דירושה, וכשאמרו לו באמצע סעודת החתונה שאין זה נכון, ביקש שישאלו מרבנו כדת מה לעשות, ורבנו השיב אז שמעיקר הדין ההלכה היא כתוס׳, ומה שמייחדים את העדים הכשרים – זה רק לחומרא בעלמא, והיות שהאחד מן העדים כן הי׳ כשר, ומסדר הקידושין ג״כ הי׳ כשר, אין כאן בית מיחוש. [ועי׳ מזה בתשו׳ מנחת אשר (ח״א סוף חאה״ע סי׳ צ).]

ז״י המשתה

אחד מן התלמידים התחתן וביום האחרון של ז״י המשתה בא לישיבה והשתתף בשעור. תיכף לאחר השעור התפללו מנחה בחדר,

ושאלו לרבנו אם מן הנכון להשמיט תחנון בגלל נוכחות החתן, או שאולי י״ל דמקצת היום ככולו, וכבר נשלמה המלאת שלו. והשיב רבנו, שענין ז״י השמחה של החתן היינו – שהוא משועבד לשמח את אשתו, והיאך יוכל החתן להפסיק את המלאת מצדו לבדו (יונילעטערעל״י) מבלי לשתף את הכלה בהחלטה זו. (כן שמעתי מיקירי הרר״מ גנק, שיחי׳. ויש להעיר עוד, שהלא רבנו בעצמו ביאר שבזה נחלקו ר׳ יוסי וחכמים (נזיר טז.) בזבה שספרה ז״נ וטבלה מבעו״י ואח״כ ראתה דם בסוף היום השביעי – אם סותרת למפרע, או שרק נטמאה מכאן ולהבא. שלר׳ יוסי גדר דין מקצת היום ככולו היינו שהמלאת כבר נסתיימה, משא״כ לחכ׳ (דכוותייהו קיי״ל), שהמלאת עדיין לא נסתיימה, אלא שמספיק מקצת הניהוג שנהגה בתחילת היום, אך אם תחזור ותראה בסוף היום – הרי איגלאי מילתא למפרע שכל אותו היום לא הי׳ נקי. ורק באבלות מקילים כאבא שאול לומר שיום השביעי עולה לכאן ולכאן, דהיינו כר׳ יוסי, לומר שהמלאת (של שבעה) כבר נסתיימה, ובסוף אותו היום אין זה עוד חלק מהמלאת דשבעה אלא מהמלאת דשלשים, ואשר ממילא אפשר ליו״ט לבטל את שאר השלשים. וזה חי׳ גדול בגמ׳, שאע״פ שמקור המח׳ הוא לא בהל׳ אבל אלא בדיני זבה, כי המקור לדין זה דמקצת היום ככולו הוא מדרשת ר״ש מקרא דאחר תטהר – אחר מעשה תטהר, ושמה אין אנו פוסקים כר׳ יוסי, מכ״מ, כשנוגע הענין להל׳ אבלות, אנו מקילים. (ע״כ מרבנו.) אכן בנוגע לחתן, מן הנכון לומר כחכ׳ דר׳ יוסי, שעד סוף היום עדיין לא נגמרה ולא נסתיימה המלאת, וממילא עדיין חתן הוא, ומן הנכון להשמיט את התחנון. וזכורני היאך שחילק רבינו (בשעורי׳ להל׳ אבלות), שמי שירצה להחמיר על עצמו ולנהוג בנהוגי אבלות דשבעה אף ביום המחרת – ביום השמיני, לא יהי׳ בידו קיום של כלום, אכן מי שיבחר שלא להפסיק בנהוגי אבל בבקר של יום השביעי, וימשיך לנהוג באבלותו עד סוף היום השביעי, יש בזה קיום. וכעת אינני זוכר אם רק אמר כן אליבא דחכ׳ דר׳ יוסי והיינו כחכ׳ דאבא שאול, דלדין מקצת היכ״כ בעינן שיעשה איזה מעשה להפסיק את ניהוגו בתחילת היום האחרון; או שאמר כן אפילו אליבא דר׳ יוסי ואבא שאול. דלפי פשטות הגמ׳ נזיר הנ״ל משמע [מדהקשו אליבא דר׳ יוסי – זבה גדולה היכי משכח״ל, דהלא בעינן שג׳ הראיות יהיו בג״י רצופים, ובהגיע הבקר של היום השני (שצריכה להיות שומרת יום כנגד יום מחמת ראייתה שביום הראשון, וכדין זבה קטנה), כבר יש לנו לומר שמקצת היכ״כ, וכבר נסתיימה אותה המלאת, וכשתראה שוב (הראייה השניה) בסוף היום השני, זה לא יסתור למפרע, ויחשב כאילו הראייה השנייה היתה ביום שלישי, וחסר לנו רצופים (לשווייה כזבה גדולה)], הרי

משמע להדיא דאליבא דר׳ יוסי המלאת מסתיימת מאליה – בהגיע תחילת היום האחרון שלה, וא״צ לשום מעשה לבטלה. ובשו״ע יו״ד הל׳ אבלות, דנו האחרונים אם אפשר לומר מקצת היכ״כ בבקר של יום השבת כשהוא היום השביעי, כי אין עושים בשבת טכס של עמדו המנחמים מאצלו, ונ״מ בזה – אם רשאי האבל לעלות לתורה למנחה באותה שבת, כי אע״פ שאין בסדר היום משום אי׳ ת״ת לאבל, כי אין זה כ״כ בבחינת משמחי לב, ומותר האבל (אפילו תוך שבעה) להקשיב לקרה״ת, מכ״מ, איסור נוסף יש בת״ת – שלא ללמד תורה לאחרים, ולזה לא שייכא הקולא של סדר היום (ע״כ מרבנו), וכמבואר כ״ז בתשו׳ הכת״ס שאע״פ שמותר ללמוד הל׳ ט״ב בט״ב, מכ״מ אסור להעביר שיעור לאחרים בהל׳ ט״ב – בט״ב, וקיימת אפשרות שהעיר בזה רבנו, דמאחר דקיי״ל באבל כאבא שאול אשר שיטתו כשי׳ ר׳ יוסי בזבה, הלא יש לנו לומר שדין מקצת היכ״כ יחול ביום השבת בבקר אפילו לא עשו בו שום מעשה של עמדו המנחמים מאצלו, אלא שמאליה תסתיים המלאת. ועפי״ז יש להסתפק – לפי מאי דקיי״ל כאבא שאול, האם יש בזה משמעות אם ירצה ויבחר להשאר בניהוגי אבלות משך כל היום השביעי, כי אולי נסתיימה כבר המלאת מאליה (ד״ע).]

תשובה

איתא בקידושין (מט:) המקדש את האשה ע״מ שאני צדיק גמור, ונמצא רשע גמור, הר״ז מקודשת, שמא הרהר תשובה בלבו, וקשה, הלא מבואר ביומא (פו.) דארבעה חילוקי כפרה יש, וברוב המקרים לא סגי בהרהור תשובה, אלא בעינן גם יוה״כ, ייסורים ויום המיתה, והיאך ייתכן לומר דסגי במה שהרהר תשובה בלבו, ועי׳ מש״כ בזה בס׳ דרך פקודיך (לבעל הבני יששכר, בתחילת ההקדמה). ורבנו אמר בזה ששני ענינים נפרדים המה, דבהרהור תשובה בלבו כבר פקע ממנו השם רשע, וכפרה ענין אחר היא, דאף דכבר פקע ממנו השם רשע, עדיין ראוי הוא **לעונש** מן השמים – עד **שיתכפר** לו. ועי׳ רמב״ם פי״ז מסנהדרין ה״ז, כל מי שחטא **ולקה** חוזר לכשרותו שנאמר ונקלה אחיך לעיניך, כיון שלקה הרי הוא אחיך, הרי דבעינן **עד שילקה**, ולא סגי בהרהר תשובה בלבו להפקיע מעליו את השם רשע, **דגמר הדין** של הב״ד למלקות פועל שיחול עליו שם רשע, ו״שם רשע״ זה רק נפקע עי״ז **שילקוהו** הבי״ד, אך **בלא** נגמר דינו למלקות או למיתה, שרק עצם מעשה העבירה גורם שיחול עליו השם רשע, זה שפיר אפשר להפקיע עי״ז שמהרהר בתשובה.

פ׳ בראשית[1]

ביום עשות הוי״ה אלקים ארץ ושמים (ב, ד). והעירו על כך במדרש (בראשית רבה י״ג, ג׳) שנזכר כאן שם מלא (הוי״ה אלקים) על עולם מלא (לאחר בריאת האדם), כלומר, כי קודם בריאת האדם רק נזכר השם אלקים, שכל יתר הבריאה הי׳ מכח השם אלקים, ורק מופיע השם הוי״ה לאחר בריאת האדם, שרק בריאת האדם **בצלם אלקים** היתה באופן שכזה, שכל המדות הכלולות בשם הוי״ה יהיו טבועות ומשוקפות (ריפלקט״ד) באדם, וככה כתבו חכמי הקבלה בקשר לפסוק (תהלים ל״ט, ז) אך בצלם יתהלך איש, שד׳ אותיות דשם הוי״ה (אשר זוהי כונת ״בצלם״) נקבעו באדם.

ויש להעיר על חמש נקודות בקשר לשם הוי״ה:

א) בראב״ע ברמב״ם וברמב״ן מבואר דשם הוי״ה שונה משם אלקים, דאינו בא בסמיכות, ונראה שענין זה מבואר הוא בהלכה, דבגמ׳ שבועות (לה:) נחלקו התנאים, וקיי״ל שצבקו״ת הוא אחד מז׳ השמות של הקב״ה, ועפ״י פשוטו הי׳ לנו לומר כדעת ר׳ יוסי, שמה שמופיע בחומש הביטוי הוי״ה צבקות, שהפשט הוא, שהוא ית׳ הוא הקל של כל צבאות ישראל או של כל צבאות השמים וכו׳, [וכמו שאומרים באנגלית, ט״ה לאר״ד או״ו הוסט״ס], אכן לדינא לא קיי״ל הכי, דא״כ נמצא שהשם הוי״ה בא בסמיכות, וכמש״כ אלקי השמים ואלקי הארץ, שהשם אלקים בא בסמיכות, וקיי״ל להלכה שאין זה נכון, אלא דומיא דהוי״ה אלקים, שהם שני שמות נפרדים, ואין השם הוי״ה בסמיכות עם השם אלקים, כמו״כ הוי״ה צבקות מהווים ב׳ שמות נפרדים, ותיבת צבקו״ת חשיבא כשם בפנ״ע. וזוהי כונת הפסוק הוי״ה בדד ינחנו וגו׳ (בפ׳ האזינו), שהשם הוי״ה בודד הוא, ואינו בא בסמיכות. ונקודה זו שייכת אל כל אדם, דעיין משנה סנהדרין (לז.) לפיכך נברא אדם יחידי וכו׳, כי נברא בצלמו ית׳, (דהיינו בשם הוי״ה וכנ״ל), דהיינו בבדידות. ומה״ט כתיב (בראשית א, כ״ז) ויברא אלקים את האדם בצלמו וגו׳, בה״א הידיעה, שלפי שכל אדם צריך להיות מיוחד ואייגענארטי״ק, ואינו רשאי להסכים תמיד לדיעות אחרים (ט״ו ב״י א יע״ס מא״ן), ולחשוש תמיד לבזיונות שיבזו אותו שאר בנ״א, ולחשוש אך לדיעותיהם הם, [ועי׳ נפש הרב מעמ׳ ס׳ והלאה], ולפי קבלת רז״ל המרגלים אנשים גדולים היו, וכדכתיב (ר״פ שלח) כל נשיא

---

[1] דברים אלו השמיע רבנו בביהכנ״ס מוריה בהספדו על אחד מחשובי בעה״ב דהתם ר׳ נתן שופ, ז״ל, והמשיך להסביר היאך שכל ענינים ומדות אלו שהזכיר היו נמצאים אצל הנפטר. וכך הי׳ תמיד דרכו של רבנו, להכניס בהספדיו עניני אמונה והשקפה.

בהם...ראשי בני ישראל המה, ומפלתם היתה מפני שהקטינו חשיבותם בעיני עצמם, וכדכתיב שמה, ושם ראינו את הנפילים בני ענק...ונהי בעינינו כחגבים וגו׳. ולפעמים צריך אדם שלא יחוש לכך שלא יהיו לו חברים וידידים, ולפעמים צריך שיהיה האדם בבדידות אפילו מבני משפחתו, וזה הענין של למה נברא האדם יחידי, שיעמיד א״ע על דעתו, ויהי׳ עקשן בדיעותיו ובהשקפותיו הישרות, מפני שנברא בצלם הוי״ה. וכל אדם צריך לקנות לעצמו כח הבדידות, אפילו מחבריו הטובים.

[ובדרך כלל, זקנה גורמת לפרישות מן העולם, וכ״ש לפרישות מן הדור הצעיר, ונל״פ דזוהי כונת הפסוק (בסוף פסד״ז) בחורים וגם בתולות זקנים עם נערים, יהללו את שם ד׳ וגו׳, ולא כתיב זקנים ונערים בוא״ו, דבוא״ו הי׳ משמע כאילו יש שמה **חיבור**, ובאמת הזקנים והצעירים אינם **בחבורה אחת**, אך תיבת עם משמעה, ששניהם (זקנים עם הצעירים) משתתפים **בדבר אחד** (יהללו את שם ד׳) אך לא בחבורה אחת. [(קטע זה הוסיף רבנו מפני שכל הדרשה נאמרה בתורת הספד לזקן שנפטר, והמשיך -משך ההספד- לצרף את כל המדות האלו אל הנפטר ההוא.)]

ב) עוד הבדל יש בין שם אלקים לשם הוי״ה, דשם אלקים בא בקנין (אלקינו, אלקיכם), והשם מקדש את האותיות הטפלות לאחריו, (ע״ש בגמ׳ שבועות לה:), אך השם הוי״ה אינו נתפס בשום שינויים דקדוקיים, כי אין להוסיף עליו כלל, ובביאור ענין זה נראה לפרש עפ״י דברי הרמב״ם (במו״נ ח״א פס״א) שכל שאר השמות מרמזים **לפעולותיו** ולמעשיו, ומאחר שפעולותיו נוגעות אלינו ושייכות אלינו, על כן באים בצורת הקנין (אלקינו וכדו׳), משא״כ שם הוי״ה שמרמז על **עצמותו**, ית׳, ולא שייך **שעצמותו** יהי׳ נתפס בקנין למישהו.

דידוע שיש שם העצם ויש שם התואר, ועצם הוא דבר קשה, ומלשון הפסוק, ועצם לא תשברו בו, וכן בעצם היום הזה, שהכונה על **אמצע** היום (ד״י סענט״ר) [השוה פרש״י עה״פ בפ׳ נח (ז,יג) בעצם היום הזה], ותארים יכולים תמיד להשתנות, אך **עצמיות** הדבר לא משתנה.

ומכח זה שנברא האדם בצלם א׳ (של השם הוי״ה), בעינן שאף שמשך השנים ישתנה האדם בהרבה ענינים, שמכ״מ יהי׳ בו עצמיות בלתי משתנית, ולא יהי׳ רק אדם שמלא תארים שתמיד משתנה לגמרי, פעמים שלי, פעמים שלו, ופעמים שלה... דאצלו ית׳ כתיב כי אלף שנים בעיניך כיום אתמול, שאיננו משתנה, ומדרגה זו קיימת אצל כלל ישראל, שעדיין מקיימים את המצוות עכשיו כמו לפני אלפים שנה, וזהו סוד קיום אומתנו, **שעצמה** ירבה

(ישעיה מ, כט), כלומר שיהי׳ להם חוזק כמו עצם (א ביי״ן). ובלימוד התורה אנו מטפלים במשניות ובסברות האמוראים והראשונים, שנאמרו לפני אלף ולפני אלפים שנה, כאילו אתמול נאמרו, ואנו עושים גשרים בין העבר הרחוק והעתיק שלנו, ובינינו, דאצלנו אין ענין של **עתיקות**.

ובהקדמה להס׳ עין יעקב הובא המדרש שבו נחלקו התנאים – איזהו כלל גדול בתורה ... ושמעון בן פזי אומר שמצינו בפסוק כלל יותר חשוב – את הכבש אחד תעשה בבקר, ועמד רבי על רגליו ואמר שהלכה כשמעון בן פזי, כלומר, דזהו היסוד של תמידיות הבלתי–משתנה.

ובחייו של כל אדם מתבטא יסוד זה במה שיביא אותו הקרבן (ר״ל, מסי״נ לתורה ומצוות) בבקר – בצעירותו, ואף בין הערבים, ר״ל, בזקנותו. [ועי׳ מזה בס׳ דברי הרב עמ׳ ש״ז ושי״ז]. וג״כ ר״ל – שתהי׳ לו קביעות עתים לתורה בכל יום חוק ולא יעבור, שלא יזלזל בזמן ההוא, אלא ישמור עליו בעקשנות. וזהו דומיא דשם הוי״ה, וכמש״כ הרמב״ם, דמשמעות השם הוי״ה היינו – שהוא ית׳ מתמיד בהווייתו, ובלתי–משתנה.

ג) כתיב הנני נוטה אליה כנהר שלום וגו׳ (ישעיה ס״ו, י״ב), וביאר בזה בליקוטי תורה, שבכדי לשאוב מים ממעיין צריכים **ללכת אל** המעיין, ולפעמים הדרך קשה להגיע אליו, אך הנהר נמשך מאליו אל האדם, וכך הוא דרכו של הקב״ה, שהוא תמיד דופק על דלתותינו ומבקש ממנו – פתחי לי אחותי רעייתי וגו׳, כי הקב״ה מקבל פנים לכל אדם. וידוע שאחד מי״ג עיקרי האמונה של הרמב״ם הוא שאין ראוי להתפלל לזולתו. ומובא מהגר״א ומהגר״ח מוואלאז׳ין, דלכאורה להתפלל למישהו אחר היינו ע״ז ממש, ומדוע נמנה זה כעיקר בפנ״ע. וביארו, דלהתפלל לאחרים שיעזרו **מכח עצמם** – איה״נ דזה חשיב ע״ז, אלא ודאי צ״ל שכונת הרמב״ם היא שאפילו לבקש מאחרים שיבקשו הם **מאת הקב״ה**, דגם זה אסור, ומה״ט לא אמרו בביהכנ״ס של הגר״א את הפיוטים מכניסי הרחמים, וכדו׳, דקרוב ד׳ לכל קוראיו כתיב, וא״צ אמצעי לבקש עבורנו, והנוהג אחרת – הרי הוא מכחיש יסוד זה, ומחשיבו להקב״ה כאילו הוא **מעיין**, ואינו כן, אלא **כנהר** הנמשך מאליו אל האדם, וכאמור. ואף זו ממדותיו של הקב״ה שהוא הקל **הגדול** וכו׳, וגדולה – היינו **התפשטות**, [כמבואר בתניא (בשער היחוד והאמונה פ״ד)], והכונה בכינוי הזה לשם הוי״ה כמבואר בגמ׳ יומא (סט:) בקשר לפסוק בס׳ נחמיה (ח׳,ו׳) ויברך עזרא את ד׳ האלקים הגדול, מאי גדול, א״ר יוסף אמר רב שגדלו בשם המפורש. וממילא מדה זו ג״כ מהווה חלק עצמי מצלם הא׳ של כל אדם.

ועי׳ גמ׳ ב״ב (ז:) שמחוייבים לבנות הבתים באופן שכזה, שיוכל בעה״ב לשמוע כשהעניים דופקים על הפתח, דמצות הצדקה איננה רק **שיעזור** העשיר להעני, אלא **שיתערבו יחד** – העשיר עם העני **עד שישתוו**, וכדכתיב קרא – מחוטב עציך עד שואב מימיך, שלא יהא חילוק בין ת״ח גדול לבור ועם הארץ, ובאמריקא המרחק שבין הנותן והמקבל גדול הוא, דקשה להגיע לעשיר גדול לקבל הימנו נדבה, כי אינם רוצים להתערב, וזה נגד היסוד ביהדות – להשתוות.

ואצל אברהם כתיב וילך למסעיו (בראשית יג, ג). ופרש״י, שכשחזר ממצרים לארץ כנען הי׳ הולך ולן באכסניאות שלן בהם בהליכתו למצרים, למדך דרך ארץ שלא ישנה אדם מאכסניא שלו, כלומר, שבתחילה כשירד למצרים הי׳ עני מרודה, ועכשיו נהיה לעשיר גדול, ולא שינה את החברותא שלו להתחבר עכשיו בדוקא עם אחרים יותר מכובדים.

ד) כתיב זה שמי לעלם (חסר וא״ו), והבינו בזה בגמ׳ פסחים (נ.) שצריכים להעלים את השם הוי״ה, [ועי׳ קדושין (עא.) שהיו מבליעין אותו בנעימה], וזהו מחמת מדת צניעותו ית׳, שהוא יושב בסתר, וערפל סתרו, והוא מציץ מן החרכים, והסתיר א״ע בעולמו, ונקרא מלך המתלבש בעשרה לבושים, שלא חתם את שמו על יצירתו (כלומר, על הטבע) אלא הוא תמיד מתנהג באופן אנונימ״י, וזה כלול במה שאנו אומרים עליו שהוא מתנהג בחסידות, שגם מדת הצניעות היא חלק מחסידותו ית׳.

וכל גדולי ישראל נהגו במדה זו, שאף שפרסמו דברי תורתם לכל, אכן בחייהם הפרטיים היו צנועים ונסתרים. ורבנו הי׳ מקורב מאוד לאביו ז״ל, וקיבל ממנו כל תורתו ממש, ואעפ״כ לא ידע מאומה מחייו הפרטיים. וכן הגרמ״ס לא ידע מאומה מחייו הפרטיים של אביו, הגרח״ס. ומשך כל הדורות, כשסיפרו סיפורים אודות כל הצדיקים ותלמידי החכמים שמדורות שעברו, לא היו מעוניינים לידע על חייהם הפרטיים – היאך התנהגו עם מחותניהם, וכמה ילדים היו להם, והיאך התפרנסו וכדו׳, אלא רק אותם הפרטים מהביוגרפיה שלהם שיש לנו ללמוד מזה – היאך עלינו לדקדק במצוות, ובאיזה אופן יש לנו ללמוד תורה. [ובהזדמנות אחרת הזכיר רבינו את מש״כ הג״ר חיים ברלין במכתב (שנדפס בריש ח״א מהספר מרומי שדה) על אודות אביו הנצי״ב, שכשנדפס הס׳ תולדות רעק״א, לא רצה להביט עליו אפילו במעוף קל, ואמר שכל זה בכלל האמור בירושלמי אין עושין נפשות לצדיקים, שדבריהם הן זכרונם. ומה מני יהלוך לדעת יום הולדתו או יום פטירתו, או תואר פרצוף תמונתו, אם כה הי׳ או כה, והעיקר לשום עין

ולב על דברי תורתו. ואמר שכל הענינים האלה הם מתחבולות השטן...לבטל גם רבנים גדולי תורה ויראה משקידת תורתם...וזו אחת מן הדרכים האלה לשום לב לסיפורי תולדות גדולי ישראל.]

ומדה זו של הקב"ה של אלמוניות (אנונימיט"י) הטבועה בצלם האלקים שלנו, היא לגמרי להיפך מהשקפת אמריקא על פרסומת ועתונים והכרזות וכו'.

ה) מבואר בגמ' שבועות (לה:) כתב ש"ד משק"י או צ"ב מצבקו"ת הר"ז נמחק, משא"כ י"ק מהוי"ה – דאינו נמחק, והסביר בזה הרמב"ם (פ"ו מיסה"ת ה"ד) שזה מקצת מן השם המפורש, והלכה זו מיוסדת על יסוד ה**צמצום**, שהקב"ה **מצמצם א"ע** מהוי"ה לק"ה, ואיתא במדרש שבשעה שאמר הקב"ה למשה ועשו לי מקדש נבהל משה, והשיבו ד', רוצה, אני יורד ומצמצם שכינתי באמה על אמה. ועה"פ מי כמוך באלים ד' דרשו רז"ל באלמים, עי' גמ' גיטין (נו:), שהקב"ה שומע ניאוצו וגידופו של אותו רשע (טיטוס) ושותק, ומכח צלם האלקים אשר בנו נצטוינו אף אנו על כך להיות מן הנעלבים ואינם עולבים, שומעים חרפתם ואינם משיבים. [השוה מש"כ בס' מפניני הרב לפר' וארא בשם הגרמ"ס בהבנת המושג הזה של מקצת מן השם המפורש.] וכן נצטוינו על ענין קבלת היסורים, ובתפילת אלקי נצור אנו מתפללים על מדה זו, ולמקללי נפשי תדום, ונפשי כעפר לכל תהיה, ועל הפסוק יראי אלקים אנשי אמת (ר"פ יתרו) יש במדרש (לפי גירסא אחת) שלא הוציאו מאחרים בדין [ודלא כדברי רש"י שמה ע"פ הגמ' בפ' חזקת הבתים (ב"ב נח:) דכל דיינא דמפקין ממונא מיניה בדינא, לאו דיינא הוא], כלומר, שצריך שיהי' ליהודי הכח **לוותר**, ושלא ידקדק תמיד על כל פרוטה בדין, וזהו ג"כ חלק ממדת הצמצום.

ואין זה כ"כ קונ"ץ לשבח לקב"ה בשעה שהכל בסדר, ועל זה אומרים תהלת **הוי"ה** ידבר פי, אך ממשיכים ומוסיפים פסוק נוסף לאחר גמר הפרק של תהלה לדוד ואומרים – ואנחנו נברך **ק"ה**, דאף כשיש צמצום אשר הקב"ה הוא בבחינת ק"ה, עדיין אנו מברכים לו ית', וזה צ"ל עיקר אצלנו באופן הנהגת החיים שלנו, מכח הצלם א' הטבוע בנו, שהכונה על כל אלו המדות של השם הוי"ה, וכאמור.

פ' לך לך קונה שמים וארץ (יד-יט)

ופרש"י כמו עושה שמים וארץ, ע"י עשייתן קנאן להיות שלו. וכ"ה במזמור לתודה דכתיב הוא עשנו ולו (כ"ה הקרי) אנחנו. **שיצירת** איזה דבר

מביאה **בעלות** לזה היוצר. ועד״ז הסביר הגר״ח (פכ״א ממלוה ולוה) את דברי הירושלמי (שהובאו להלכה ברמב״ם פ״ב מתרומות הי״א) שהזורע שדה הפקר חייב בתרומ״ע, שאין הכונה כמו שביארו מקצת מפרשי הירושלמי שע״י הזריעה הוא זוכה בשדה מן ההפקר מכח קנין חזקה, דזריעה מהווה חזקה לענין חזקת הבתים, אבל לא חשיבא קנין חזקה, אלא הכונה בזה היא, שאף שהשדה נשאר הפקר, הפרות שיגדלו יהיו של זה הזורע, מאחר שהוא יצרם, וכאמור, וזהו אשר חידש הירושלמי, שמה שהפקר פטור מתרומ״ע תלוי **בפרות** ולא **בשדה**. [ובס׳ דברי השקפה בשעור לפ׳ בראשית (עמ׳ ט״ו במהדורת תשנ״ב) נדפס בגמגום קצת.] ובגמ׳ ב״מ (קיב.) דנו לענין אומן אי קונה בשבח כלי, וביאר בזה רבנו דה״ט דקיי״ל דאינו קונה, דזכות-הממונית דארעי אשבח של הבעה״ב (שמסר את החומר הגולמי ליד האומן לעבדו) עומדת בסתירה לזכות האומן לקנות מכח זה שיצרה. ועד״ז ביאר רבנו את הדין שהביא הרמב״ם (פ״ה מתלמוד תורה ה״ח) שכל המלאכות שעבד עושה לרבו תלמיד עושה לרבו, שמאחר שהרבי גרם ליצור בתלמיד פערזענליכקייט של תורה, שייך לומר בזה כעין דינא דאומן קונה בשבח הכלי, ונמצא שע״י יצירתו זו יש לו להרבי קנין (במקצת) בתלמידו, וכמו שעבד שהוא קנינו של האדון, משועבד לעשות עבורו מלאכות, כמו״כ התלמיד, שהוא קנינו (במקצת) של הרבי, ג״כ משועבד לעשות עבורו מלאכות. [וכל זה מבואר בקצרה בהקדמת הרר״מ גנק, שיחי׳, לספרו ברכת יצחק (למס׳ סנהדרין).]

[ועי׳ ברכת שמואל לב״מ (סי׳ כ״ו סוף אות ד׳) שתמה על מה ששמע בשם רבו הגרח״ס, דע״י פעולה ליכא דין יורד שלא ברשות, אלא דוקא כשיש שמה שבח בעין. ובאמת דבר זה תלוי בשתי דעות שבתוס׳ כתובות (קז:) ד״ה חנן אומר, שבתחילה כתבו שדין יורד שלא ברשות והשביח נוהג דוקא כשיש שבח בעין. ואח״כ הביאו מר״ת שמבריח ארי רק פטור מלשלם במפרנס את אשתו וכו׳, והרמ״א ליו״ד (רנ״ב סי״ב, ועיי״ש בבהגר״א ס״ק י״ח) וכן לחו״מ (רס״ד ס״ד) הכריע כהר״ת, דכל היכא דאיכא אומדנא דמוכח שאילו ידע זה מהצרה, או מאפשרות ההצלה הי׳ מבקש מחברו לעשות המלאכה עבורו, אף שלא ידע ולא ביקש, מתחייב הוא לשלם מדין שכירות פועלים. אכן הגר״ח כנראה הבין דין זה דיורד שלא ברשות וכו׳ שיסודו בדין הירושלמי הנ״ל דהזורע שדה הפקר. (ד״ע)]

פ׳ בשלח

והמים להם חומה מימינם ומשמאלם. פסוק זה מופיע פעמים בפרשה קודם השירה, ומנהג רבנו הי׳ שרק מנגנים אותו בנגון המיוחד

(השונה מהטראפ) בפעם הראשונה (י״ד, כ״ב) שמופיע, [להיפך ממנהג ברוב מקומות], דאילו בפעם השניה (י״ד, כ״ט) כתובה תיבת חומה חסרת וא״ו, אשר על זה דרשו במדרש שנתמלא הקב״ה חימה על שונאיהם של ישראל על אשר העבירו פסל מיכה עמהם בים, והנגון המיוחד מורה על השמחה שבענין, והיאך אפשר לשמוח בשעה שהקב״ה בכעס. (שמעתי בשם ר״מ גופן, שיחי׳.)

פ׳ קדושים

דבר אל כל עדת בנ״י וגו׳ (יט - ב). והביא רש״י מן המדרש, מלמד שנאמרה פרשה זו בהקהל וכו׳. ועיי״ש בויק״ר (כד - ה) מפני שעשרת הדברות כלולין בתוכה וכו׳. כלומר, שיום מעמד ה״ס נקרא בחומש יום הקהל (בפ׳ ואתחנן, ט׳ - י׳), שעשרת הדברות היו צריכים להיאמר בפני כל הקהל, ואף כאן (הפ׳ קדושים) שנשנו כל עשרת הדברות, הי׳ מן הצורך שיהי׳ נאמר בהקהל. (מר״מ גנק, שיחי׳, בשם רבנו.)

פ׳ אמור

לה יטמא (כא, ג) וקיי״ל כר״ע (סוטה ג.) דלה יטמא חובה ולא רשות. ונחלקו בזה רש״י ותוס׳ (ברכות כ.) בגדר היתר זה, אם הוא בבחינת הותרה או דחוייה. ומדברי הרמב״ם נראה שסובר כדעת התוס׳, שהיתר זה הוא בבחינת **דחויה**, שהרי כתב (פ״ב מאבל ה״ו) כמה חמורה מצות אבלות, שהרי נדחת לו הטומאה מפני קרוביו, ואילו הי׳ סובר כרש״י שגדר ההיתר בזה הוא בבחינת הותרה, אין להוכיח מזה כלל שמצוה אחת חמורה מחברתה. ועפי״ז שפיר מובנים דברי הרמב״ם שבסוף אותה ההלכה, שלה יטמא חובה, ואם לא רצה להטמא – מטמאין אותו על כרחו, בד״א בזכרים שהוזהרו על הטומאה [והראב״ד השיגו בזה], כלומר, שגדר הך מצוה (דלה יטמא) היינו – **לחלל** קדושת הכהונה שלו בכדי להראות בזה כבוד המת, וממילא – בלויים וישראלים שלא הוזהרו על הטומאה, ליתא לעשה דלה יטמא, דאין בהטמאם משום חילול קדושתם, אשר זהו כל הגדר של כבוד המת, להראות כמה חמורה מצות אבלות שנדחית מפניה אי׳ הטומאה. ועיי״ש עוד ברמב״ם (פ״ב הל׳ ט״ו) הטומאה לקרובים דחויה היא ולא הותרה לכל, לפיכך וכו׳.

ועי׳ שו״ע יו״ד (שמ״א ס״ב) מי שמת לו מת בשבת... במוצ״ש...לא יתפלל...ובבקר...לאחר הקבורה...תפילת הערב לא יתפלל (תשלומין) ...ולא דמי לשכח ולא התפלל ערבית שמתפלל שחרית

שתים, כיון שבלילה לא הי׳ חייב להתפלל. ויש מן האחרונים שפקפקו בזה לומר שכן יצטרך להתפלל תפילת תשלומין, והוא עפ״י הסברא הנ״ל, דמה שהאונן **אסור** לקיים מצוות לכבוד המת, שגדרו כמו שהסביר הרמב״ם במצות לה יטמא שהאונן **מחוייב הוא** בכל המצוות, וצריך הוא ליבטל מלקיימן (כמו שהכהן **מחלל** קדושת כהונתו – לטמא לקרוביו – להראות כבוד המת) – לכבוד המת.

פ׳ שלח

וכי תשגו ולא תעשו את כל המצוות האלה (בע״ז הכתוב מדבר, רש״י) ... ועשו כל העדה פר בן בקר אחד לעולה...ושעיר עזים אחד לחטת (ט״ו - כ״ב, כ״ד) והביא רש״י מהגמ׳, חטת, חסר א׳, שאינו כשאר חטאות, שכל חטאות שבתורה הבאות עם עולה, החטאת קודמת לעולה...וזו עולה קודמת לחטאת. בשאר מקומות החטאת באה לכפר, והעולה – לדורון, ומובן מאליו – שמתחילה צריכים להתכפר, ורק לאחר מכן – שייך שיתרצה ד׳ בדורון. אכן כאן דכתיב חטת חסר א׳, זה מורה על כך שאין כאן חטאת שלמה, שאינה מכפרת לבדה, אלא אף העולה ג״כ באה עמה לכפר, ולא לשם דורון, וממילא אין בעיא במה שנביא העולה תחילה, ששני הקרבנות ביחד (גם העולה וגם החטאת) באים לכפר. (שמעתי מהר״ר מנחם גנק, יחי׳, בשם רבינו.)

פ׳ דברים

מאי ודי זהב? אמרי דבי ר׳ ינאי כך אמר משה לפני הקב״ה, רבש״ע, בשביל כסף וזהב שהשפעת להם לישראל עד שאמרו די, הוא גרם להם שעשו את העגל. משל לאדם אחד שהיה לו בן, הרחיצו וסכו והאכילהו והשקהו ותלה לו כיס של מעות על צוארו והושיבו על פתח בית זונות, מה יעשה הבן ולא יחטא? (ברכות לב,ב)

פשטות המשל מלמדת שהגורם לחטא העגל היה ריבוי הממון. אך הרב סולובייצ׳יק זצ״ל הרחיב את המשל לגלות מצרים בכלל, שע״י שהושיבם על פתח בית זונות, נטמאו בטומאת מצרים, ואמנם הנמשל דומה למשל, אלא שהמשל עצמו הזוי הוא – איזה אבא יעשה כן לבנו, ואיך הניחם הקב״ה בגלות טמאה כזאת?!

תשובתו של הרב, שמצרים היתה אז המלכות המושלת בכיפה, והיתה ידועה בחכמיה ובמדעניה, וכמ״ש הכתוב ״ותרב חכמת שלמה

מחכמת כל בני קדם ומכל חכמת מצרים". וכשנתבונן במהלכי ההסטוריה נבחין שמאז ומעולם גלו ישראל למדינות שנחשבו לפסגת החכמה, המדע והתרבות האנושית, כמו יוון, בבל ורומי, ובימינו גרמניה. והלוא דבר הוא, מדוע הגלה הקב"ה את ישראל דווקא למקומות כאלה? אלא שצפה הקב"ה שאפשר שתתגנב מחשבה אצל היהודים, שאמנם לעם ישראל יש תורה, אך גם לעמים אחרים יש חכמה, תרבות ונימוסים, שהרי גם להם יש בית נבחרים, קונגרס, פרלמנט ורייכסטאג, שדואגים שחיי האומה יתנהלו בסדר ומשטר, ומה, א"כ מעלת תורתנו על חוקיהם? משום כך הגלה הקב"ה את ישראל דווקא למקומות המתורבתים ביותר, כדי שניווכח מהי תורה ומהי תרבות הגויים.

בזה ביאר המקרא בתחילת ספר שמות "ויגדל משה ויצא אל אחיו וירא איש מצרי מכה איש עברי מאחיו. ויפן כה וכה וירא כי אין איש ויך את המצרי ויטמנהו בחול." ויש לדקדק, שבתחילה כתב "וירא איש מצרי", ואילו בסוף כתב "ויך את המצרי", והשמיט מילת "איש". אלא שהכתוב עצמו מפרש. בתחילה חשב משה את המצרי לאיש מלומד בתרבות ונימוסים, אך כשראה אותו מכה באכזריות, "ויפן כה וכה וירא כי אין איש", שלא ראה בו שום אנושיות, "אלא חיה בעלת שתי רגלים המכה ודוחפת כל העומד בדרכה", וע"כ הכה את המצרי ולא הזכיר התואר איש.

לפיכך הגלה הקב"ה את ישראל דווקא למקומות כאלה, כדי שנראה את הקלקול והתיעוב שיש בתרבויות אלו, שאין להם תורה מן השמים. אמנם יש בזה גם לימוד זכות על ישראל, שכתוצאה ממהלך אלקי זה, שהיה לתועלתם של ישראל, נדבק בהם משהו מטומאת מצרים ומזוהמתה, ועשו עגל. (נכתב ע"י הרב מרדכי גרינברג, ראש ישיבת כרם ביבנה, והשוה מש"כ רבנו בס' ימי זכרון, עמ' ק"ד.)

מוהר״ר צבי שכטר
ראש ישיבה וראש הכולל ע״ש כץ

כל העדה כולם קדושים

בריש יומא (ב.) הובאה המשנה ממס׳ פרה (פ״ג מ״ז), מטמאין היו הכהן השורף את הפרה ומטבילין אותו, להוציא מלבן של צדוקים שהיו אומרים במערובי השמש היתה נעשית. וכי היכי דלא ליזלזלו בה (לומר, הואיל וטבול יום כשר בפרה, אין צריך להיות זריזין בה בשמירת טהרה, לכך עשו בה מעלות הרבה לטהרה, וזו אחת מהן, רש״י)- שכל מעשיה בכלי גללים בכלי אבנים ובכלי אדמה, דלא לקבלו טומאה. וכן הנהיגו (שם במס׳ פרה משנה ב) שחצרות היו בירושלים בנויות ע״ג סלע ותחתיהם חלול מפני קבר התהום, ומביאים נשים עוברות ויולדות שם ומגדלות שם את בניהם, ומביאים שורים וכו׳. הרי שכל העסק של גידול התינוקות וההשתמשות בדוקא בכלי גללים וכלי אדמה וכו׳ הי׳ מפני שהקפידו חכמי המסורה שבזמן הבית לא רק על אותן המצוות שעשו הצדוקים לגמרי שלא כדין, כגון לקבוע חג השבועות תמיד ביום הראשון [אף שיו״ט ראשון של פסח לא חל בשבת], וכגון בעבודת יוה״כ- לתקן מבחוץ ולהכניס בפנים, שהשביעוהו לכה״ג שלא יהא צדוקי (משנה יומא יח:), אלא אפילו במקרה זה של עשיית פרה, שהצדוקים **החמירו** בו יותר מן החכמים, דקדקו חכמי המסורה **בדוקא** לנהוג **כפי הקולא** של התושבע״פ, שטבול יום כשר לעשיית הפרה, והיו מטמאין את הכהן ומטבילין אותו, כדי להוציא מלבן וכו׳, להראות **בדוקא שאפילו החומרות** שאינן כפי התושבע״פ אין בהן ממש, ושאין לנהוג בהן. וכל זה כדי להשריש בלבנו היסוד שאין לנו אלא המסורה שלנו, הנמסרה לחכמי המסורה שבכל דור ודור והמפורשת על ידם.

והנה חדשים מקרוב באו והנהיגו הנהגה מחודשת שהנשים יחבשו כיפות או טלית ותפילין בשעת תפילת שחרית, ולא הציעו שאלה בזה לפני גדולי ההוראה של זמננו, כנראה על פי הסברא של כי כל העדה כולם קדושים, כעין טענת קרח ועדתו, אף שאולי אין זה כונתם, דהיינו (- כפרש״י שמה ע״פ המדרש) שכולם השתתפו במעמד הר סיני. וממילא- כל אחד רשאי לפסוק הלכה כפי הבנתו שלו וכפי הרגשותיו, ומדוע תתנשאו וגו׳, כלומר, מה צריכים לרב או לרבי לפסוק הלכות, [השוה בזה דרשת

רבנו הגרי״ד סאלאוויטשיק המפורסמת, הובאה בקצרה בס׳ נפש הרב, בליקוט״ת לפ׳ קרח, ובס׳ השקפת הרב (של ר״א בית-דין), ח״א], כל מאן-דהו שלמד בישיבה יכול לפסוק ולהכריע עפ״י שכל עצמו, ובפרט בזמננו, שאת הכל אפשר לחפש ולמצוא באינטרנט, ב״אוצר החכמה״, וב״פרויקט השו״ת של בר אילן״, וכדומה, וכל אחד יכול לעשות א״ע כת״ח וכמורה הוראה ופוסק אף בשאלות חמורות, כאילו יודע מעצמו את כל המקורות ואת כל השיטות- בסיוע כל הנ״ל. [ואשר על זה ביארו (ע״ד ההלצה)- בכוונת הירושלמי (רפ״ד דדמאי) שעם הארץ- אימת שבת עליו, שבשבת, שאיננו יכול להשתמש במחשב שלו, מפחד הוא (הע״ה) ש״יתפסוהו״ ויראו ויבינו שבאמת איננו יודע.]

והתפלאתי לראות היאך שאנשים בעלי שכל מפלפלים פלפול של הבל בקשר לנדון נשים אם רשאות להתנדב (בתורת אינה מצווה ועושה) לקיים מצות תפילין, והראו פנים לכאן ולכאן, ודנו כאילו היינו חיים בתקופת התנ״ך (שהביאו ממיכל בת שאול), או בתקופת התנאים (שנחלקו התנאים אם נשים סומכות רשות), או בזמן הראשונים (שפלפלו לגבי בנותיו של רש״י). אכן בעו״ה- חיים אנחנו- בשנת תשע״ד- בתקופת מרד המינים נגד התושבע״פ. ויש כאן מלחמת אחים של מערכה מול מערכה, שהללו, הממשיכים במסורת אבותיהם שבידיהם, ואומרים שאבותינו לא שיקרו לנו, וגם אני מאמין באמונה שלמה, ככל הדורות הקודמים, שמשה קיבל תורה מסיני; והללו צועקים בקול ואומרים שאנחנו לבד המומחים האמתיים על אמיתות ההיסטוריה, וטוענים בהחלט שמשה **לא** קיבל תורה מסיני וכו׳ וכו׳, וחלק גדול מעמדתם ושיטתם הוא טענת ״קרח אבינו״- שכל העדה כולם קדושים, וכאמור.

ונראה שרק הסומא שאין לו עינים לראות, לא יכיר מה שנמצא לפניו ממש ״תחת האף שלו״, שהנהגה זו של עטיפת טלית והנחת תפילין לנשים – מצויה אך ורק אצל הקונסרבטיבים, שכל הגישה שלהם להלכה מבוססת על היסוד שאכן מותר – ואף חיוב יש – לשנות מדרכי המסורה ע״פ רצונם וניהוגם של ה״עמא דבר״ כל עוד שיש להם איזה ״מקור״ לדבר, ודוקא נקודה זו היא היא ההבדל בינם לבין האורטודוקסים, ולנהוג בהנהגה זו עלול להביא לידי עוד הנהגות נגד המסורה ולהתרשלות כללית בענייני פסק והוראה. [וידוע מה שהעיר הגרי״ז על גדלות אביו הגר״ח סאלאוויטשיק, שהי׳ לו כח הבנה וכח החדירה שכזה, שהי׳ יכול להגיד מראש- שאם יחליטו היום ללכת בכיוון זה, שכך וכך יהי׳ בעוד ששים שנה, ואם יחליטו ללכת בכיוון האחר, שכו״כ יצא לבסוף לאחר ששים

שנה, אבל (הפטיר הגרי״ז) לי אין את כח החדירה הזה- לידע מה יהי׳ לבסוף- לאחר ששים שנה. ולאחר ששהה קצת הוסיף לומר, שאכן כמדומה לי שכן יש לי מעלה על ת״ח אחרים שבדור הזה, שלכה״פ אני יכול להכיר מה שישנו כבר לפני כעת- ״תחת האף שלי.״]

ודבר פשוט הוא שכמו שהקפידו חכמי המסורה שלא להרשות לנהוג אפילו **כחומרת** הצדוקים, והקפידו **בדוקא** לטמא את הכהן השורף את הפרה ולהטבילו, כדי שתעשה הפרה **בדוקא** ע״י טבולי יום, כן בנד״ד ממש, דפסקי הלכה אינם נאמרים ״מתוך חלל ריק״, אלא מתוך ההקשר (והקאנטעקס״ט) של אותו הדור, ובדורנו אנו, **כל** התנאים **וכל** הראשונים **וכל** האחרונים יסכימו שהנהגה זו אסורה היא בהחלט, אע״פ שהיא לחומרא יתירה, שלא לחקות את המינים, עי׳ משנה סוף פ״ב דחולין (דף מא.).

ונראה דד״ז הוא בבחינת ערקתא דמסאנא, דרבנו ז״ל אמר שערקתא דמסאנא גדרו- כל הנהגה שהיא שהפכה להיות סמל להריסת הדת, אפילו אם ״ע״פ הלכה״ היא מותרת, זה גופא (שנהפך לסמל להריסת הדת), גורם לכך שיהיה אסור. וכך התבטא רבנו בשעתו (בקשר לפרשת ״מי הוא יהודי״ שפתח בן-גוריון), דאין הבדל בדבר בין אם האנס הוא נכרי כאנטיוכס הרשע או יהודי כבן-גוריון, עדיין דין אותה הנהגה כערקתא דמסאנא ויהרג ואל יעבור. (וביטוי זה לענין אנס יהודי, מקורו בשו״ת אבנ״ז או״ח סי׳ תקל״ז, ועי׳ ס׳ נפש הרב עמ׳ רל״ג.)

וכזה ידוע בשם רבנו, שכשהתחילו הקונסרבטיבים להכניס טקס בת מצוה לבנות באמצע התפילה- דוגמת הבר מצוה לבנים, הצהיר בזה רבנו שהרבנים האורטודוקסים אסורים בהחלט לעשות כמותם, שזה בבחינת ערקתא דמסאנא, ודינו שיהרג ואל יעבור.

ועי׳ חזו״א (חאו״ח סי׳ נ״ב אות ו׳) שאע״פ שנראה להתיר פתיחת סוכה הנמתחת שע״ג עגלת התינוק, יש לאסור פתיחת המטריה מכמה טעמים, והאחד מהם- מפני שגורם פרצה. ואולי כוונתו כנ״ל, שמטריה שימשה כסמל להריסת הדת באירופא אצל הריפורם, ועל כן צריכים אנו לאסרו, אע״פ שמכח הל׳ אהל עראי דמלאכת שבת הי׳ צ״ל מותר.

ותמיה אני, מעיקרא מאי קסברי המתירים בזה, הלא כבר הביא הרמ״א (לאו״ח סי׳ ל״ח ס״ג) מהראשונים, ואין חולק עליו מכל מפרשי השו״ע שם, שבזמננו יש לכולנו בעיא של גוף נקי, אשר על כן החלטנו למעט בהנחת התפילין אף לגברים עד המינימום (כלומר, רק בשעת תפילת

שחרית), כאשר ביאר בזה רבנו ז"ל בשיעוריו בטוב טעם ודעת, (עי' מש"כ בס' מפניני הרב, ערך תפילין, אות א), וכאשר כן פסק רבנו ז"ל למעשה בשעתו בנדון בעלת תשובה שהיתה תלמידה בבי"ס התיכונית על שם "פריש", שרצתה בדוקא להניח תפילין, והורה רבנו עפ"י דברי הרמ"א האלו למחות בידה. ואין נראה לומר שבמשך ארבעים השנה האחרונות שהשתפר המצב ביחס לטוהר המחשבה הנצרך להנחת תפילין, וכידוע לכל, ככה היתה ההנהגה המקובלת מדורי דורות, ומי הוא זה שיהין ויתחצף להורות נגד פסק המקובל של רבינו הרמ"א. והשוה רמב"ם פ"י משמיטה ויובל סוף ה"ו, שהקבלה והמעשה (כלומר, הנהוג המקובל) עמודים גדולים בהוראה, ובהן ראוי להתלות, כלומר, אע"פ שדעתו של הרמב"ם בהלכה זו היתה נוטה דלא כדעת הגאונים, הכניע א"ע לפסקם, שכן הי' הנהוג המקובל.

ואלו שמצהירים שמשה קיבל תורה מסיני ממשיכים ואומרים- ומסרה ליהושע וכו' וכו', שיש בידינו מסורת חזקה באופן פסק ההלכה, ואין שדה ההלכה כשדה של הפקר שכל הקודם זכה, וכל דאלים גבר, ומי **שמקדים** לפרסם דעתו דרך העיתונים או האינטרנט- הלכה כמותו, אלא הענין הוא כמבואר במדרשים, שאלף נכנסים לביהמ"ד ואחד יוצא להוראה, ואותו היחיד הוא זה ששימש את רבו ביותר וקיבל כ"כ הרבה תורה מרבו עד שנכנסה בדמו ובנפשו, ושיש לו "נישואין" עם התורה, ולא רק "ארוסין". (ועמש"כ בזה רבנו בס' דברי הגות והערכה, עמ' ע"ב.) וכך אמר רבנו (בדרשתו הידועה לפ' קרח) שכל אדם צריך להכיר שצריך לרב או לרבי, ואפילו ת"ח שנפטר רבו (כשמציעים לפניו שאלות) צריך תמיד לשאול לעצמו **באמת** - מה הי' רבו אומר בנדון זה, ובאיזו עמדה הי' נוקט. [ושמעתי פעם מידידי יקירי הר"ר אבא ברונשפיגל, שיחי', שפעם הציע איזו שאלה לרבנו (כשהי' מבקר אצל אמו בדירתה), ולאחר קצת משא ומתן הכריע רבנו לקולא, והקפידה עליו אמו ואמרה, "שאביך לא הי' פוסק כן", ותיכף חזר בו רבנו מהכרעתו, שאביו בודאי הי' רבו המובהק.]

וביטוי זה שאומרים כמה מהמתירים "שע"פ הלכה" פעולה מסויימת מותרת, ושהמחמירים רק רוצים לאסרה "מטעמים פוליטיים", איננו נכון, שגם ענין זה של שינוי מהנהוג המקובל מהווה חלק-עצמי מן ההלכה, וכשדנים ע"ד הנחת תפילין לנשים, לא מספיק לעיין בשו"ע הל' תפילין ובמקורות שם, ולדונה כשאלה **קלה**, אלא, כמו כל שאלה בהלכה, צריכים לדון בנושא מכל הבחינות ומכל המבטים, ולא תמיד נמצא את הפסק **על אותו הדף** שבשו"ע שחשבנו מתחילה לעיין שם, וכמ"ש הירושלמי (דמס'

ר״ה עה״פ ממרחק תביא לחמה) שדברי תורה (הרבה פעמים) עניים במקומם ועשירים במקום אחר, וכל שאלות קשות שכאלו [דלפסוק נגד רמ״א המפורש בשו״ע, בודאי **שאלה קשה** היא, אשר בודאי צריכה כתפיים רחבות], צריכים להציע בפני ת״ח מורי הוראה מוכרים שיש להם היקף בידיעת ההלכה, ואין לכל מוסמך או רב מקומי, אף אם כוונתו לטובה, לחוות את דעתו בשאלה שכזו, וכ״ש שלא לפרסם את דעתו הפרטית דרך התקשורת או האינטרנט, כי שאלה חמורה כזו נוגעת לכל כלל ישראל הנאמנים למסורה, ורק גדולי ההוראה רשאים להכריע בה.

ואין תלונתנו בזה בכלל על הנשים שהתנדבו לקיים מצות התפילין, אלא על הרבנים (שהוסמכו כולם מישיבתנו) שחיוו את דעתם המוטעת בזה, מבלי להתייעץ עם מורי ההוראה שאליהם אכן פונים לשאלות אחרות, ושפרסמו את דעתם כאילו הדבר פשוט להיתר. וד׳ ית׳ יגדור פרצותנו, ויאחה את הקרע הזה שנתהווה במחננו, ויטה לבנו לעבדו באמת ובתמים.

[ועי׳ מש״כ בתשובתנו בנדון ״המנינים המשותפים״ (שבט, תשע״ד) וצרף לכאן.]

צבי שכטר

(אדר הא׳, תשע״ד)

מוהר"ר צבי שכטר
ראש ישיבה וראש הכולל ע"ש כץ

ע"ד "המנינים המשותפים"

נתבקשתי מתלמידי ומחברי לחוו"ד בכתב ע"ד ההנהגה המחודשת שהנהיגו במקצת בתי-כנסת "אורטודוקסים" לכבד לנשים במקצת מהעליות, וכן שישמשו הנשים כ"ש"ץ" לפסד"ז ולפרקי התהלים של קבלת שבת, ואף הדפיסו קונטרס מיוחד של פסקי-הלכה עבור מנינים אלו עם מראי-מקומות מראשונים ומאחרונים על כל סעיף וסעיף, ולפי דעת המחדשים, הכל אצלם נעשה "עפ"י ההלכה", כאשר האריכו לברר במאמריהם.

לדעתי, לא כל אברך שלמד בישיבה, או אפילו בכולל, או אפילו שהוסמך לרב, רשאי לחוו"ד בפסק הלכה. דלהחשב "חכם שהגיע להוראה" בעינן לא רק שיהא לאדם ידיעות בכהת"כ, אלא גם שיהא האדם מאוזן בתלמודו. והשוה מש"כ בזה רבנו הגריד"ס ז"ל בשנת תש"ך (בס' דברי השקפה, עמ' רמ"ג) שמן הישיבות יוצאים לומדי תורה ושומרי מצות עד כדי דקדוק בקוצו של יוד של המסורה... בני תורה הלנים בעומקה של הלכה... אני מצטער על שלש תופעות שליליות... עוד לא זכינו לחנך גדולי תורה אמתיים שעליהם נתגאה. יש חוגי תורה וגם תלמידי חכמים, ואין אנשי קומה תורתית. הניצנים נראו בארץ, אבל עוד לא פרחה הגפן בכל תפארתה... מצד אחד נוטים המה, צעירי אמריקא, לפעמים לקיצוניות מופרזת המבהילה בשחצנותה, ולעתים תכופות מתנועעים המה בכיוון מהופך, ומסכימים לוויתורים ולהליכה בדרך ההתנגדות הקלה. במלה אחת, נבוכים המה בשבילי היהדות, ומבוכה זו היא בת תפיסת עולם וחוויית עולם בלתי משוכללות. ועי' מש"כ (בס' גנת אגוז עמ' ס"ג), בשם הסבא קדישא שטען נגד תלמידי הישיבות הליטאיות שאינם מאוזנים, שמקילים בחמורות, ומחמירים בקלות, ועוד הבאנו שמה טענת רבינו הגריד"ס על אדם גדול אחד שהחמיר לאסור דג הטונא והקיל להשיא אשת איש בלי גט.

וידוע שבתקופת ועד ארבע הארצות היתה תקנה שלא להדפיס שום ספר בהלכה בלי הסכמה מגדולי התורה. ובתשובות מנחת שלמה (ח"א סי' ח') הדפיס הגאון המנוח רש"ז אויערבאך ז"ל את תשובתו הידועה בנדון

רופא שנקרא לחולה מסוכן בשבת, אם רשאי לחזור לביתו ע״י חילול שבת דאורייתא [בה הוא חולק על דעת הגאון רמ״פ ז״ל בעהמ״ס אגר״מ], וכתב בהערה שבתחילת התשובה, הנני מפרסם מאמר זה לאחר שהגאון הנ״ל שליט״א נתן לי רשות על כך. הרי שיש הנהגות של דרך ארץ אפילו בעניני פרסומי פסקי הלכה, שלפעמים מן הנכון אפילו לגדולים ליטול רשות מגדולים מהם לחוות את דעתם.

והנה קרא כתיב, רוחי אשר עליך, ודברי אשר שמתי בפיך לא ימושו וגו׳. ורגילים העולם לומר, שבאמריקא יש ביטוי באנגלית, שיש שני ענינים, יש את **אות** הדין (לעט״ר או״ו ט״ה ל״א) ויש **רוח** הדין (ספירי״ט או״ו ט״ה ל״א), ורוחי אשר עליך הכונה על **רוח** התורה **ורוח** ההלכה, **ודברי** אשר שמתי בפיך הכוונה היא על ״אות הדין״, ועצם ההלכה, ולהנהיג הנהגות חדשות לא מספיק שיהי׳ לפי ״**אות** הדין״, אלא בעינן שתהיה ההנהגה המחודשת גם כפי **רוח** ההלכה, ולזה בעינן הסכמת גדולי התורה שיש להם ידיעות בכה״ת כולה, ואשר ממילא הם יכולים להבין **מה היא רוח** ההלכה.

במס׳ שבת (כג.) למדו מהפסוק שאל אביך ויגדך וגו׳ שיש חובה לציית לתקנות חכמים, ואשר לפיכך אפשר לברך בנוסח של אקב״ו אפילו אמצוה דרבנן. ומקשים העולם, והלא מקרא זה גופא (דשאל אביך ויגדך) איננו מתרי״ג מצוות התורה, והיאך למדו מכאן חובה לציית לתקנות שמדבריהם. והנראה לומר בזה שעיקר המחייב לנהוג עפ״י תקנות דרבנן הוא מכח מצות ואהבת את ד׳ אלקיך, שהיא לא רק מחובות **הלבבות**, שירגיש כל אדם אהבה אליו ית׳ בלבו, אלא אף מחובות **האברים**, שמחוייבים אנו **לעשות פעולות** להראות אהבתנו לשי״ת, וכמו מי שרוצה להראות שאוהב להוריו, או לאשתו, עושה פעולות להנות אותם, שאע״פ שלא נתבקש לעשותם, כן הדבר כלפי הקב״ה. ובשה״ש כתיב, כי טובים דודיך מיין, והבינו בזה בגמ׳ (ע״ז לה.) שחביבים דברי סופרים יותר מיינה של תורה, והכונה בכאן (בדברי סופרים) למצוות דרבנן, והם כולם בבחינת ״דודיך״, כלומר, **להראות אהבתנו** אליו ית׳, ולזה אנו עושים פעולות אשר לא נצטוינו עליהן (מאתו ית׳), אלא שאנו מבינים מעצמנו שזאת ההנהגה תגרום, כביכול, לנחת רוח לו ית׳.

[ויסוד זה מבואר הוא בס׳ מסילת ישרים (סוף פי״ח) בבאור מדת החסידות, דשרש החסידות הוא משז״ל אשרי אדם שעמלו בתורה ועושה נחת רוח ליוצרו, והענין הוא... מי שאוהב את הבורא ית״ש אהבה

אמתית... יקרה לו כמו שיקרה אל בן אוהב אביו, שאילו יגלה אביו את דעתו גלוי מעט שהוא חפץ בדבר מן הדברים, כבר ירבה הבן בדבר ההוא ובמעשה ההוא כל מה שיוכל, ואע״פ שלא אמרו אביו אלא פעם אחת ובחצי דבור, הנה די לאותו הבן להבין היכן דעתו של אביו נוטה לעשות לו, גם את אשר לא אמר לו בפירוש, כיון שיוכל לדון בעצמו שיהיה הדבר ההוא נחת רוח לפניו, ולא ימתין שיצוהו יותר בפירוש, או שיאמר לו פעם אחרת, והנה דבר זה אנחנו רואים בעינינו שיולד בכל עת ובכל שעה בין כל אוהב וריע, בין איש לאשתו, בין אב ובנו. כללו של דבר, בין כל מי שהאהבה ביניהם עזה באמת... שממה שנצטוה ידין על דעת המצוה, וישתדל לעשות לו מה שיוכל לדון שיהיה לו לנחת, והנה כמקרה הזה יקרה למי שאוהב את בוראו ג״כ אהבה נאמנת וכו׳.]

ולזה ביארו בגמ׳ שבת הנ״ל, היאך אפשר לנו לקבוע מה יגרום לו ית׳ נח״ר, דיש, למשל, טפשים שכאלה שרוצים להתנדב ולעשות לפנים משורת הדין, ולעשות ״בריתה״ על תינוקת ביום השמיני, וכיוצ״ב, לזה הורונו ז״ל, שאל אביך ויגדך, שגדולי התורה המוכרים, שיש להם ידיעה בכהת״כ, הם יכולים להבין את ה״רוחי אשר עליך״, ולקבוע איזו הנהגה תגרום כביכול לנח״ר אליו ית׳, ואיזו לא.

[ועי׳ הערה צ״ח שבספר רבנו (האנגלי) ״המוח ההלכתי״ שנכון שהקב״ה מחבב חידושי תורה, וכהבנת הילקו״ש עה״פ (בשירת דבורה) יבחר א׳ חדשים אז לחם שערים, שמפני שהקב״ה (אלקים לשון קודש) בוחר בחידו״ת, לפיכך עושים בישיבות (בשערים המצויינים בהלכה) מלחמתה של תורה (בכדי לחדש), מכ״מ, מעיקרי האמונה שלנו הוא, שזאת התורה לא תהא מוחלפת, וטעם ד״ז, כאשר ביארו שני הגאונים – הגר״ח מוואלאז׳ין בס׳ נפש החיים ובעל התניא בספרו, שהתורה היא היא חכמתו של הקב״ה, והוא וחכמתו אחד, ולגבי קוב״ה כתיב – אני ד׳ לא שניתי, ששינויים חלים רק בנבראים, ולא בבורא עצמו, וממילא א״א שיחול שום שינוי בדברי תורה (וכאשר בארנו בהקדמה להס׳ גינת אגוז מכתבי רבינו ומדרשותיו), וקו דק הוא המבדיל בין חידוש לשינוי, ולזה צריכים ת״ח גדול להבחין ביניהם.]

והנה בתחילת תנועת הריפורם הנהיגו רבנים ת״ח, עפ״י המבואר בשו״ע, שהיות שאין הקב״ה מואס בתפילת הרבים, ובתפילה בציבור אין צורך שיגישו המלאכים את התפילות אליו ית׳, לפיכך מותר להתפלל אפילו בלע״ז של שפת המדינה (וורנקיול״ר [עי׳ גמ׳ סוטה לג ע״א ובס׳

תמים דעים להראב״ד]) והנהיגו להתפלל בציבור בגרמנית, כדי שיבינו המתפללים בטוב את תוכן התפילות. וכן הנהיגו ע״פ המובא בשו״ע או״ח (של״ח ס״ב) שהיות דקיי״ל ששבות דשבות במקום מצוה מותרת, שבמקום שתמיד מנגנים בכלי שיר בסעודת שבע-ברכות, מותר לבקש מהנכרי שינגן בכלי שיר בשבת בסעודת מצוה של שבע-ברכות, ועפי״ז הנהיגו הם לבקש מנכרי לנגן בארג״ל באמצע התפילות בשבת, שע״י כן יעלו את התפילות לדרגה יותר גבוהה, והחליטו הרבנים ההם שאין מן הצורך לשאול עצה אצל גדולי הדור ההוא, כי הלא את הכל עשו עפ״י ההלכה המפורשת בשו״ע.

אלא שטעו בזה, שכידוע זה הי׳ תחילת תנועת הריפורם, שלבסוף עזבו לגמרי את דרך השו״ע, דלהנהיג הנהגות מחודשות שכאלו צריכים הסכמת גדולי התורה, ולא מספיק שסתם ת״ח חיפש בשו״ע ומצא שההנהגה מתאימה עם ״ההלכה״, דלהנהיג הנהגה מחודשת בעינן שיהא לשם אהבת ד׳, בבחינת ״דודיך״, שיהא לשם שמים (במוטיבציה טהורה) ושיהא לפי רוח התורה, וכאמור. [וע׳ מש״כ בס׳ מפניני הרב, בערך קבוצי תפילה לנשים אות א׳ בשם רבנו, ז״ל, שאמר שהוא נמנע מלומר לשון איסור בזה, אלא שהי׳ אומר שד״ז (קבוצי תפילה לנשים) אין רוח חכמים נוחה הימנו. והנוהגים כן עושים שלא ברצון חכמים, ושאמירה זו צריכה להיות מספיק סיבה שלא לנהוג בזה. ואולי כונתו למש״כ כאן.]

והנה דבר ידוע הוא שע״פ רוב, המניע להנהגות אלו המחודשות הוא הרצון לתקן את אשר ״עיוותו רבותינו״ משך כל הדורות – לקפח את הנשים מזכויותיהן במנעם מהן מלשמש כש״ץ ומלעלות לתורה, ודבר ידוע הוא שטענה זו טענו הצדוקים שבזמן התנאים נגד החכמים, שהתורה מקפחת את זכויות הנשים בעניני ירושה, וע״כ טענו שעכ״פ תירש הבת עם בת הבן (ב״ב קטו:), ודברים קשים אמרו עליהם התנאים, וכמה וכמה מהדעות וההנהגות של הצדוקים שמדורות הראשונים תפסו המינים (אשר הם הנוצרים הראשונים) [ולדוגמא, שחג השבועות תמיד יהי׳ ביום הראשון, ועוד ועוד]. ומבואר בגמ׳ שבת (קטז:) שהנוצרים הראשונים היו פוסקים (נגד דין תורה) שבן ובת יורשים כאחת, וכבר העיר על כך (הקשר וההמשך הזה מן הצדוקים אל המינים והנוצרים הראשונים) הגאון בעל צפנת פענח (בתשו׳ (נוא יארק) סי׳ שי״ג), שהנוצרים ירשו שיטתם זו מהצדוקים. ומוטיבציה שכזו להנהיג הנהגות מחודשות בודאי פסולה היא, כידוע לנו מההיסטורי׳. פוק חזי מה הי׳ סופם של הצדוקים, ומה הי׳ סופם של הנוצרים הראשונים.

אכן נראה שלא רק **המניע** להנהגות האלו פסול הוא, אלא אפילו אם המניע במקרה מסויים אינו פסול, אף עצם תוכן ההנהגות איננו נכון, שהרוצה לדעת אם אשה מותרת לשמש כש"ץ עבור קבלת שבת, ומסתכל בשו"ע או"ח הל' קבלת שבת ולא מצא כלום, ומחליט עפי"ז שאין כאן מניעה "הלכתית", טועה הוא, דלכל שאלה צריכים להסתכל ולדון מכל הצדדים ומכל ההיבטים, ומבואר בגמ' מגילה (כג.) שאשה לא תקרא בתורה מפני כבוד הציבור, וכבר ביארנו במאמרנו בזה (האם נשים כשרות לשמש כרבנים, נמצא על האינטרנט בתורה-וועב. והוכפלו הדברים במאמרי השני שבקונטרס חקירה (פלטבוש) חוברת י"א, במאמר נשים רבנים?) שהפשט הוא, שכל אדם נברא בצלם א', ונצטוינו (מקרא דכתיב והלכת בדרכיו) לשמור על הצלם ההוא שלא לקלקלו, (עמש"כ בזה בספר היובל רב חסד ח"ב), וחלק מתארי ד' הוא שהשי"ת הוא קל מסתתר, ועלינו לנהוג – כל היכא דאפשר – באלמוניות (אנונימיטי בלע"ז), ונקודה זו החשובה עומדת בנגוד גמור לכל השקפת אנשי אמריקא, שהכל מעונינים בפרסומת, ובנ"א מוכנים לומר לעיתונאי – תכתוב עלי מה שתרצה – הן לשבח הן לגנאי, ובלבד שתדפיס את תמונתי עם שמי הנכון, שישמעו הכל ממני (כן העיר בזה רבנו הגריד"ס, ז"ל), ואף שלפעמים אין לנו ברירה, וצריכים לעשות איזה ענין בפרסום, דבעינן מלך, וראש ממשלה, ונשיא לקהילה, וש"ץ וכו', [שגם אצל הקב"ה מצינו לפעמים שיוצא מגדרו, ולא נוהג כתמיד בבחינת קל מסתתר, אלא נוהג לפעמים בגילוי שכינה], ע"ז אמרה תורה – שום תשים עליך מלך, וע"ז דרשו התנאים – מלך, ולא מלכה, שמספיק מה שגברים צריכים לפעמים להתפשר ולעבור על מדת הצניעות שלהם, ואין לנו לתבוע מהנשים שיתפשרו אף הן על הצניעות שלהן. ואין הדבר קשור כלל לזה שבימינו יש אצלנו נשים מלומדות שלומדות ברמה יותר גבוהה מאשר בימי קדם, דחשיבות הצניעות בודאי עדיין במקומה עומדת. [ועמש"כ מזה בס' נפש הרב (עמ' רפ"א) ובס' ארץ הצבי (סי' י"ב אות י"ב), וע"ע בספר נפה"ר (עמ' צ) ע"ד מינוי הגב' גולדה מאיר לראש הממשלה.] ובודאי אם אין שמה במנין גבר שיודע לקרות בתורה, יש לנו לבקש מאשה שתקרא היא, אבל אין זה מן הנכון מטעם כבוד הציבור, שבזה שמכריחים לאשה לעבור על מדת הצניעות שלה, ולקרוא בתורה ברבים, מראים על הציבור שאין שמה גברים שיודעים לקרות. [ולא יועיל מה שהציבור ימחלו על כבודם, דאפילו לדעת האחרונים הסוברים שלקרות בציבור בחומש מועילה מחילת הציבור, כאן לגבי אשה לקרות בתורה, עיקר הקפידא מתחיל **מצד האשה** – שלא תצטרך להתפשר על מדת הצניעות שלה, וכאמור, ומכח

אותה מדת הצניעות דבר פשוט הוא שאין הדבר נכון שתשמש האשה כש״ץ לפסד״ז או לקבלת שבת או לקרוא את הכתובה תחת החופה, כאשר כבר בארנו (במאמרנו הנ״ל). [ועי׳ מש״כ במאמרנו צאי לך בעקבי הצאן, אות ה׳.]

ובנוגע להנהגות אלו, אף אם יאמר מי שהוא שיש לפקפק על מה שכתבנו לעיל, למעשה לא שמענו שהסכים להן אף אחד מגדולי הדור המוכרים, לקבוע שמתאימים את רוח התורה, ועל קונטרס פסקי ההלכה הנ״ל אין שום הסכמה משום ת״ח המוכר כפוסק, ותוכן ההנהגות סותר למדת הצניעות הדרושה מהנשים, ואסור לנו להנהיג הנהגות חדשות באופן שיוציאו לעז על הדורות הראשונים – להראות כאילו ״רבותינו לא נהגו כהוגן בקפחם זכויות הנשים״, וכפי הידוע לנו מההסטוריה, חידוש הנהגות שכאלו (שמבלי הסכמת גדולי הדור) עלול להביא לידי קלקול ולידי ריפורם, ד׳ יצילנו.

ודברי רבינו ז״ל [בדרשתו בענין קביעות המועדים ע״פ הראייה (דברי הרב, עמ׳ ל״ג)] צועקים בקול על כל כגון זה, וז״ל שמה, שאוכלסי ישראל בכל תפוצות הגולה התיחסו לתופעות חדשות...בכובד ראש ורצינות מרובה. מעולם לא אחז את העם...בולמוס של היסטריה. העדים...לא לקחו גדולה לעצמם לקדש את החודש ולקבוע תקופה חדשה...התובעת בדיקת ערכים עתיקים שנמסרו לנו מדור דור. מעולם לא קפץ על העדים שגעון המוני המביא את האדם לידי בעיטה במסורת אבות וקדשי האומה...אלא היה הולך לבית הועד להעיד לפני חברי הסנהדרין...וחכמי הסנהדרין ישבו על כסאות למשפט...ועיניהם נעוצות בעתיד הקרוב והרחוק, וכולם אומרים הבו למסורת אבות...הבו לקדשי האומה כבוד ועוז...וחברי בית הועד...בחנו את מקרי הזמן ומאורעות ההיסטוריה, אם ראויים ומוכשרים המה לקידוש, כי היטב ידעו חכמים הללו את כל הסכנה הכרוכה בשגגה היסטורית והשקפת עולם משובשת. טעות כזו ושגיאה מעין זו עלולות להחריב את העולם הישראלי, ולקעקע את בירת היהדות כולה. (עיי״ש עוד מזה באריכות.)

ומשך כל הדורות מעולם לא שמענו ולא ראינו שינהגו כזה בקהילות ישראל, ומסתמא טעם הגון היה בדבר, וכאשר כבר ביארנו לעיל, וענין המסורה והמנהג נקודה חשובה היא עד מאד, בשמירת המצוות ובהכרעת ההלכה, [כמבואר במאמרנו בעקבי הצאן, אות וא״ו].

ובר מן דין ובר מן דין, מן הנכון להזכיר מש״כ במאמרנו צאי לך בעקבי הצאן (אות י״א) בשם רבנו, ז״ל, שכל דבר שנהפך להיות סמל להריסת הדת, אפילו אם באמת עפ״י הלכה אין בו איסור מצד עצמו, אכן זה גופא שנהפך להיות סמל לפריצת גדר והריסת הדת, זה גופא גורם לכך שיהי׳ אסור, [וכבר כתבנו בזה בס׳ נפש הרב (עמ׳ רל״ג)], ודבר ידוע ומפורסם הוא שהריפורמים והקונסרביטיבים פרצו את הגדר בצרפם נשים למנין, ובמנותם נשים לרבנות, ובעליית הנשים לתורה, ופשיטא שאסור לחקות בזה את המינים. (ע׳ משנה חולין דף מ״א.)

צבי שכטר

(שבט תשע״ד)

מוהר״ר מנחם גנק
ראש ישיבה

בענין שתיה קודם קידוש והבדלה

עיין ברמב״ם פכ״ט מהל׳ שבת הל׳ י״ב, וז״ל היה אוכל בשבת ויצא השבת והוא בתוך סעודתו גומר סעודתו ונוטל ידיו וברך ברכת המזון על הכוס ואחר כך מבדיל עליו. ואם היה בתוך השתיה פוסק ומבדיל ואח״כ חוזר לשתיתו, עכ״ל. ומקור הרמב״ם הוא מהגמ׳ פסחים (דף קה.) והמגיד משנה הביא את הגמ׳, וז״ל (שם) לענין מיפסק אי קא אכלי ואתו מעיקרא לא פסיק אבל אתחולי לא מתחיל ומפסיק נמי לא אמרן אלא באכילה אבל בשתיה פסיק ושתיה נמי לא אמרן אלא בחמרא ושכרא אבל מיא לית לן בה והיתר המים לא הוצרך רבינו לבארו בכאן שאף להתחיל לשתות מים מותר כנזכר למעלה בפרק זה, עכ״ל. ומה שהזכיר המ״מ שלהתחיל לשתות מים קודם הבדלה מוזכר ברמב״ם, זהו מה שכתב הרמב״ם בהל׳ ה׳ וז״ל אסור לאדם לאכול או לשתות יין משקדש היום עד שיקדש, וכן משיצא היום אסור לו להתחיל לאכול ולשתות ולעשות מלאכה או לטעום כלום עד שיבדיל. ולשתות מים מותר, עכ״ל.

אבל זה צ״ע, שהרי לגבי הבדלה אסור לשתות חמרא ושכרא קודם שיבדיל, וכדמפורש בגמ׳ פסחים, ומים מותר, אבל מהרמב״ם נראה דלגבי קידוש דוקא יין אסור שכן מדוייק בלשונו בהל׳ ה׳ שכתב אסור לאדם לאכול או לשתות יין משקדש היום דמשמע דוקא יין ולא שכר ומים.

והנה עיין ברשב״ם (שם) ד״ה לא קפדי אמיא וז״ל קמי הבדלה אבל קמי קידושא קפדי משום כבוד שבת והכי הלכתא. ושמעינן נמי שאם היו סועדים בשבת והחשיך גומרין כל סעודתן ומזמנין ואחר כך מבדילין, עכ״ל. דהרשב״ם פסק דדוקא קודם הבדלה מותר לשתות מים אבל לא קידוש, וכן נפסק בטור או״ח סי׳ רעא סע׳ ד, ורק לגבי הבדלה מותר לשתות מים קודם שמבדיל (שו״ע או״ח סי׳ רצט סע׳ א). אבל מהרמב״ם לא משמע כן, ומשמע דלגבי קידוש מותר לשתות שכר גם כן, אבל לגבי הבדלה מים מותר אבל שכר אסור קודם שהבדיל, וזהו להיפך משיטת שאר הראשונים, שלהרמב״ם קידוש קל מהבלדה במה שמותר לשתות, שרק אסור לשתות יין אבל שאר משקין מותר קודם קידוש, ולשאר הראשונים, קידוש חמור שאף מים אסור, אבל בהבדלה שכר אסור, ורק מים מותר. וצ״ב בשיטת הרמב״ם.

ואשר נל״פ בזה דהמרב״ם פסק דאין מקדשין אלא ביין, וחמר מדינה כשר רק להבדלה, דעיין ברמב״ם פכ״ט מהל׳ שבת הל׳ י״ז, וז״ל מדינה שרוב יינה שכר, אף על פי שהוא פסול לקדוש מותר להבדיל עליו הואיל והוא חמר מדינה עכ״ל. ועיין במ״מ שכתב וז״ל בערבי פסחים (קז) מסקנא שאין מקדשין על השכר, ושם נזכר שאמימר הבדיל על השכר מפני שהיה חמר מדינה, ויש מן הגאונים שאמרו שה״ה לקידוש. עכ״ל. מ״מ להרמב״ם דאין מקדשין על השכר, מותר לשתות שכר קודם קידוש דהאיסור שתיה [משא״כ לגבי אכילה, דכל אכילה אסורה קודם קידוש והבדלה] הוא דוקא במה שיכולין לצאת בו מצות קידוש, וכיון שאין יוצאין בשכר מותר לשתות שכר ומים קודם קידוש, אבל לגבי הבדלה כיון שיוצאין בשכר וחמר מדינה, אסור לשתות שכר קודם הבדלה, ורק מים מותר. הרי דלהרמב״ם האיסור שתיה קודם קידוש והבדלה מיתלא תליא במה שיוצאין בו חובת קידוש והבדלה, ומשקה שאינה ראויה למצות קידוש והבדלה מותר לשתות קודם שקידש או הבדיל.

והנה הנראה מה שהוכיח הרמב״ם לפרש דלא כהרשב״ם והטור, הוא משום דסבר אי יש איסור שתייה קודם קידוש והבדלה במה שונה הבדלה מקידוש, דמים מותר לשתות קודם הבדלה ואסור קודם קידוש, אבל לפי סברת הרמב״ם, האיסור שתיה תלוי במה שמקיימים מצותה של הקידוש וההבדלה, ולכן לגבי קידוש מותר לשתות מים ושכר קודם קידוש, כיון דרק ביין יוצאין קידוש, אבל לגבי הבדלה שיוצאין גם בשכר, אסור לשתות גם שכר קודם הבדלה.

ואשר נראה לבאר בשיטת הרמב״ם דמה דאסור לאכול קודם קידוש דקידוש הוא תחילת הסעודה והקובע של סעודת שבת, ולכן אסור לאכול דבר קודם שיבדיל, אבל משקין מותרין שהם אינם קובעים סעודה, ורק יין שהוא כשר לקידוש אסור לשתות קודם קידוש, אבל שכר שפסול לקידוש מותר לשתות דלא חשיב תחילת סעודה, אבל יין שראוי לקידוש דוקא אסור, וכן לענין הבדלה דאסור לאכול קודם הבדלה, דהבדלה מתירה סעודת חול, אבל כיון דשכר כשר להבדלה גם שכר אסור לשתות קודם הבדלה.

מוהר״ר מנחם גנק
ראש ישיבה

הערות על התורה

אחרי מות

בזאת יבא אהרון אל הקודש בפר בן בקר לחטאת ואיל לעולה (ויקרא טז,ג).

במדרש (ויקרא רבה כ״א,ז) אמר לו הקב״ה למשה, לא כשם שאתה...אלא בכל שעה שהוא רצה להיכנס יכנס רק שיכנס בסדר הזה עכ״ל. ובספר גביע הקדש הובא בשם הגר״א דפירושו פשוט דאהרן היה יכול להיכנס לקה״ק בכל עת, ולא רק ביום הכיפורים, בסדר הזה, ורק בניו אחריו היו מותרים ביהכ״פ (ועיין במשך חכמה בענין זה).

והנה צ״ב מה תועלת היה לאהרן להיכנס בשאר השנה לפני ולפנים, שהרי לא היה יוהכ״פ ולא היה אז שום עבודת וכפרת היום. ואשר נראה לבאר בזה שאהרן היה רשאי להיכנס להתפלל בקדש הקדשים, שהרי יש ענין מיוחד של תפלה במקום קודש הקדשים, שהרי כל המתפללים מתפללים דרך המקדש, ופונים לקודש הקדשים, וכדמבואר ברמב״ם פ״ה מתפילה הל״ג וז״ל נכח המקדש כיצד היה עומד בחו״ל מחזיר פניו נכח ארץ ישראל ומתפלל, היה עומד בארץ מכוין את פניו כנגד ירושלים, היה עומד בירושלים מכוין פניו כנגד המקדש, היה עומד במקדש מכוין פניו כנגד בית קדש הקדשים. עכ״ל. ושמעתי ממו״ר מרן הגרי״ד סולוביצ׳יק זצ״ל בשם הגר״ח דזה דינא דאורייתא (עיין בזה שיעורי הרב על עניני תפילה וק״ש עמוד ש״כ ובגן שושנים ח״ב סי׳ עז).

ושמעתי גם ממו״ר בזה ביאור הגמ׳ בר״ה (דף כו ע״א) דקרן הפרה פסולה לשופר משום דאין קטיגור נעשה סניגור. ואף בכה״ג עובד בבגדי זהב מבחוץ, אבל שופר כיון דלזכרון הוא כלפנים דמי. וביאר דשופר הוי קיום תפילה ולכן נחשב כלפנים דיסוד התפילה הוא שעומד לפני השכינה, ולכן יש זיקה מיוחדת של תפילה לקדש הקדשים (עין בגן שושנים ח״ב סי׳ ל׳).

ולפ״ז מה שהכה״ג היה מתפלל בקדש הקדשים בסיום העבודה שם, הוא משום דיש חלות שם מיוחדת לתפילה שלפנים.

נשא

וכתב את האלות האלה הכהן בספר ומחה אל מי המרים (במדבר ה,כג).

דהשם נמחק כדי לעשות שלום בין איש לאשתו.

והנה עיין בגמ׳ סוטה (דף יז.) דריש ר״ע איש ואשה זכו שכינה ביניהן, לא זכו אש אוכלתן, וברש״י, שכינה ביניהן, שהרי חלק את שמו ושיכנו ביניהן, יו״ד באיש וה״י באשה, לא זכו אש אוכלתן, שהקב״ה מסלק שמו מביניהן ונמצא אש ואש עכ״ל.

ונראה מטעם זה דשם ה׳ נמחק במגילת סוטה דלגבי הסוטה ובעלה המקנא אותה לא שרוי השכינה ביניהם ושם ה׳ לא נמצא ביניהם ולכן נמצא רק אש התאווה האוכלתם.

ועיין בסדר הפרשיות דאחר פרשת סוטה באה פ׳ נזיר, דהרואה סוטה בקלקולה יזיר עצמו מן היין (סוטה ב.), ואחר פרשת סוטה באה פרשת ברכת כהנים, דהנזיר כתגובה לסוטה פורש מהעולם, אבל אח״כ בא פרשת ברכת כהנים דתפקידם של הכהנים להתיחס לעם ולברך את ישראל, ובסוף פ׳ ברכת כהנים כתיב ושמו את שמי על בני ישראל ואני אברכם (ו,כז), וברש״י ד״ה ושמו את שמי וז״ל יברכום בשם המפורש עכ״ל דבפרשת סוטה נמחק ה׳ והשם והשכינה שהיתה שרויה בין איש לאשתו נסתלקה ותפקיד הכהנים להחזיר את שם ה׳ לישראל, ״ושמו את שמי על בני ישראל ואני אברכם״.

וזאת הברכה

וזאת ליהודה ויאמר שמע ה׳ קול יהודה ואל עמו תביאנו ידיו רב לו ועזר מצריו תהיה (לג,ז).

ואונקלוס תירגם: ודא ליהודה ואמר קביל ה׳ צלותיה דיהודה במפקיה לקרבא.

והנה עיין בגמ׳ ברכות דף ג ע״ב, גבי דוד כשהיו יוצאין למלחמה כדי לפרנס העם דאיתא מיד יועצים באחיתופל ונמלכין בסנהדרין ושואלין באורים ותומים, וברש״י שם ד״ה ונמלכין בסנהדרין, וז״ל נוטלין מהם רשות כדי שיתפללו עליהם עכ״ל. והנה צ״ע למה רש״י כתב כדי שיתפללו עליהם, הרי בתחילת מס׳ סנהדרין תנן אין מוציאין למלחמת הרשות אלא ע״פ בית דין של שבעים ואחד, וצ״ע.

מ״מ חזינן מרש״י דיש קיום מיוחד במלחמה שיתפללו עליהם הסנהדרין ונראה דזהו מקרא דפ׳ בהעלותך דכי תבאו מלחמה בארצכם והרעתם בחצצרת. ונראה דקיום זה הוא משום דנצחון במלחמה אינו תלוי בכח הצבא אלא תלוי בקב״ה, וכן מבואר ממה דהירא מעבירה שבידו חוזר מעורכי המלחמה.

ונראה דזהו מה דתירגם אונקלוס קבל ה׳ צלותיה דיהודה במפקיה לקרבא. דיש קיום מיוחד בתפילה בשעת מלחמה ודין מסוים במצות וסדר מלחמה.

מוהר״ר דוד הירש
ראש ישיבה

בדין ר׳ חייא קמייתא ומסתעף

בדין הודאת עדים במקצת

איתא בבא מציעא דף ג. דינו של ר׳ חייא קמייתא שלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים מקל וחומר. גדר הדין הוא שהתובע אומר מנה לי בידך והנתבע אומר שלא חייב כלום והעדים מעדים שחייב לו חמישים, ההלכה היא שהנתבע חייב חמישים וישבע על השאר שבועה דאורייתא. הגמ׳ בדף ג. טוענת שיש קל וחומר להרחיב את הדין ממודה במקצת למקרה של העדאת עדים שהוא הוא המקרה של ר׳ חייא קמייתא. הגמ׳ שואלת מאי שלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים, כלומר למה היינו מצמצמים את השבועה דאורייתא אך ורק למודה במקצת ולא להרחיבו למקרה של העדאת עדים. על פי סברא העדאת עדים היא יותר חזקה ממודה במקצת, וא״כ למה צריכים קל וחומר כדי להרחיב את חיוב השבועה דאורייתא, הרי האמור להיות פשוט. זו היא קושית הגמ׳ שם.

והנה הנחלת דוד שואל, הייתי מצמצם את הדין הזה למודה במקצת כי יש גזרת הכתוב של ״כי הוא זה״ המחייבת שבועה דאורייתא במקרה של מודה במקצת, ועל כן, אין לך בו אלא חדושו, ואין להרחיב את הדין להעדאת עדים מסברא. וא״כ צ״ע מה היא קושית הגמ׳ שם דלמה צריכים קל וחומר, דודאי צריכים קל וחומר כדי להרחיב את השבועה להעדאת עדים, דאילולי הק״ו היינו מגבילים את השבועה למקרה של הגזה״כ שהוא המקרה של מודה במקצת. הנחלת דוד תירץ שיש מושג של רגלים לדבר במודה במקצת שבגלל המקצת ההודאה, המודה נותן חשיבות לטענת התובע וממילא צריך שבועה דאורייתא. והוא הדין בהעדאת עדים, דהעדים מהווים רגלים לדבר לטענת התובע וממילא צריך הנתבע שבועה דאורייתא לפטור את עצמו. ומובן לפי״ז שאלת הגמ׳ למה צריך קל וחמר כדי להרחיב את זה, מכיון שהסברא של רגלים לדבר שייך לשני המקרים. גישה זו של נחלת דוד דומה מאד לשיטת הריטב״א בדף ג. שדווקא מודה במקצת חייב שבועה ולא כופר הכל שדוקא במודה במקצת יש רגלים לדבר, היינו שנתברר מטענת הנתבע שמקצת טענת התובע היא אמת, ולכן יש רגלים לדבר שכל התביעה היא אמת וממילא צריכים שבועה

דאורייתא. אבל כופר הכל, דאין רגלים לטענת התובע כלל, פטור משבועה דאורייתא.

הקהילות יעקב פירש שהמודה במקצת חייב שבועה דאורייתא לא משום שיש רגלים לטענת התובע, אלא משום עצם הודאת הנתבע. וא״כ בהעדאת עדים שאין הודאה כלל, מה ראה הגמ׳ להרחיב דין שבועה דאורייתא למקרה של העדת עדים. הקהילות יעקב מתרץ שקושית הגמ׳ היא כמו הפשט של תוס׳ ההרא״ש, שלמה הגמ׳ מנסחת את הסברא בלשון שלילי **שלא** תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים היה לה להגמ׳ לנסחו בלשון חיובי שגדולה העדאת עדים מהודאת פיו, וזו היא קושית הגמ׳. וזה מצביע לכך שיש סברא לטעון שהודאת פיו היא יותר סיבה לחייב מהעדאת עדים.

מקור הדין

במסקנת הגמ׳ בדף ד. יוצא שהמקור לדינו של ר׳ חייא קמייתא בהעדאת עדים הוא הצד השוה. לפי רש״י בדף ד. בד״ה פיו הצד השוה הוא מפיו שהוא מודה במקצת ועד אחד שהוא עד אחד המחייב שבועה. לפי הרמב״ן בדף ד. בד״ה ה״ג והרשב״א בדף ג: בד״ה ה״ג שהביאו גירסא בספרים הישנים מה לעד אחד שכן שבועה גוררת שבועה הלימוד הוא במה הצד מפיו שהוא מודה במקצת וגלגול שבועה של עד אחד. לפי רש״י דברי רב פפא בדף ד. שרצה ללמוד מגלגול שבועה נדחו לגמרי שאין ללמוד מזה ששבועה גוררת שבועה להעדאת עדים אפילו במה הצד. לפי הרשב״א ורמב״ן יוצא להיפך, שמעיקר השבועה של עד אחד אי אפשר ללמוד כלל ואפילו במה הצד משום ששבועת עד אחד אינה דומה לשבועת מודה במקצת ושבועה של העדאת עדים, שהרי בעד אחד על מה שהעד מעיד הוא נשבע, משא״כ במודה במקצת ובהעדאת עדים שעל מה שהוא כפר הוא נשבע.

נפקא מינות מן המקור

השער המשפט בסימן פח בס״ק א כותב שיש דין במודה במקצת שאינו חייב להשבע עד שיודה לפחות בפרוטה ותהיה הכפירה כשיעור לפחות שתי מעין כסף, וממילא התביעה צריכה להיות לפחות שתים ועוד משהו. ומחדש השער המשפט שכמו שבמודה במקצת צריכים שתי כסף ושוה פרוטה, כן לגבי העדאת עדים צריכים שתי כסף ושוה פרוטה, כי המקור להעדאת עדים הוא הצד השוה בין עד אחד ומודה במקצת, ועיקר

המקור הוא מודה במקצת ועד אחד הוא רק טפל. כי בשבועת עד אחד אין דין שתי כסף וזה מפורש במחבר בסימן פח׳ בסעיף ד׳ בחשן משפט. השער משפט לומד ומדמה לרא״ש בבבא קמא בפרק א בסימן א שאומר שהגמ׳ בדף ו. בבבא קמא שמי שהניח אבנו וסכינו ומשאו בראש הגג ונפלו ברוח מצויה והזיקו אחר נפילתם למדנו חיוב תשלומי נזיקין מבור ואש ואומר הרא״ש שאף לבור ואש יש קולות ודברים מסוימים שהם פטורים שעל הבור פטור אם הוזקו בו כלים ועל האש פטור אם הזיקה דברים טמונים אין אומרים באבנו וסכינו ומשאו יהיו את הקלות של שניהם משום שבעצם אבנו וסכינו ומשאו לאחר שנפלו דומים לגמרי לבור, אלא שיש פירכא לבור דאין כח אחר מעורב בו, ולכן הוצרכו להוכיח מאש, אכן מכל מקום בסופו של דבר עיקר הלימוד הוא מבור וכל דיני בור יש להם והמקור הטפל הוא אש. וכמו כן בסוגיין גבי העדאת עדים, העיקר המקור הוא פיו שהוא מודה במקצת דאית לו דין שתי כסף ושוה פרוטה וממילא דורשים אותו דין לגבי העדאת עדים ועד אחד שהוא המקור הטפל.

השער המשפט מביא שבשערי שבועות סוף שער ו איתא שבשבועה המחיובת על שני עדים אין שיעור כפירה של שתי כסף, והשער המשפט כותב שדברי השערי שבועות תמוהים מאד, דהשער המשפט לומד שעיקר הלימוד הוא מפיו במודה במקצת כנ״ל שצריך שתי כסף. ונראה שאפשר להציע שהשערי שבועות לומד שלהצד השוה יש שני מקורות שהן שווים, שלשניהם אין דין שתי כסף, ורק לדין מודה במקצת ולא לעד אחד, וא״כ אי אפשר להוכיח שיש להעדאת עדים שתי כסף, דבהצד השוה שני המקורות הם באותו רמה. אכן השער המשפט לומד שעיקר המקור הוא מודה במקצת, ועד אחד הוא מקור טפל.

אפשר להציע עוד נפקא מינה בין השער המשפט והשערי שבועות: מהו הדין בהעדאת עדים, האם צריך התובע לתבוע בטענת ברי או לא. לגבי מודה במקצת התובע וודאי צריך להיות ברי, ולגבי עד אחד נחלקו הראשונים. רבינו אפרים והר״י מיג״ש סוברים שאין שבועת עד אחד אלא בטענת ברי. אכן דעת הרי״ף והר״ן היא דאפילו טענת שמא מחייבת שבועה. אז אפשר לומר שלפי השער המשפט שעיקר המקור הוא פיו ודאי צריך התובע להיות ברי אז גם בהעדאת עדים התובע צריך להיות ברי. אכן אם הפשט בהצד השוה הוא שפיו ועד אחד הם מקורות שווים וגם סובר כמו הראשונים שבעד אחד התובע אינו צריך להיות ברי אז אולי בהעדאת עדים התובע אינו צריך להיות ברי, כי כדי להצריך טענת ברי לתובע

בהעדאת עדים צריכים שני המקורות להחזיק את הדין שהתובע חייב להיות ברי.

דרך ללמוד את המה הצד

הבית הלוי בחלק ג סימן לח אות ב עוסק בנידון דומה. לפי הרבה ראשונים אין דין מתוך שאינו יכול לישבע משלם בגלגול שבועה כאשר הנתבע טוען בשבועה המתגלגלת שאינו יודע. ועיין בחשן משפט סימן עה סעיף טו שהביא ב׳ דעות בזה. הבית הלוי שואל שלפי הרמב״ן והרשב״א אנו לומדים את הדין של העדאת העדים מפיו וגלגול שבועה דעד אחד, וא״כ לכאורה גם בהעדאת עדים לא יהיה דין מתוך שאינו יכול לישבע משלם, וזה לא יתכן כי לא יהיה הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים. ואי נאמר שבהעדאת עדים אין דין מתוך, על כרחך גם בכל דין מודה במקצת אין דין מתוך, וזה וודאי אינו, כי לא יהיה היכי תמצא לדין מתוך חוץ מעד אחד, וזה תמוה כי לכאורה הדין של מתוך שייך בכל שבועת הדיינים ולא רק בעד אחד. הבית הלוי מתרץ שלפי כללי הלימוד של המה-הצד, כיון שבפיו קיים הדין של מתוך אז גם בדבר הנלמד מפיו וגלגול יהיה דין מתוך. ועל כן בהעדאת עדים יש דין מתוך. וא״כ עוד פעם רואים שעיקר המקור הוא פיו, וגלגול שבועה דעד אחד הוא רק מקור טפלי.אפשר לומר אחרת ולתרץ שכמו שאמרנו להסביר את שיטת השערי שבועות שהוא לומד שהמקורות שווים כך אפשר לתרץ את הקושית הבית הלוי ולומר שאי אפשר ללמד מתוך שאינו יכול לישבע משלם להעדאת עדים כי שני המקורות אין להם דין זה, רק לפיו יש דין מתוך. ולפי הרבה ראשונים אין דין מתוך בגלגול אז אי-אפשר ליישם מתוך שאינו יכול לישבע משלם להעדאת עדים, כי המקורות שווים, אין מקור שהוא עיקרי ומקור שהוא טפלי.

תוס׳ בדף ד.

הגמ׳ אומרת בדף ד. שלא ראי זה כראי זה, הצד השוה שבהן שעל ידי טענה של התובע וכפירה של הנתבע הן באין לבית דין, ונשבע הנתבע על הכפירה, אף אני אביא העדאת עדים שעל ידי טענה של התובע וכפירה של הנתבע הם באין לבית דין ונשבע. תוס׳ בדף ד. בד״ה הצד השוה שואלים כופר הכל יוכיח שעל ידי טענה וכפירה פטור. הגליון הש״ס על האתר מציין תשובות הפנים מאירות חלק ב סימן קסט שהוא שואל על קושית התוס׳ שלפי הגמ׳ בחולין בדף קטו: שכל מה הצד בעלמא לא פרכינן שהגמ׳

לומדת שם איסור הנאה בבשר בחלב במה הצד מערלה וחמץ בפסח מה הם אסורים באכילה ובהנאה אף בשר בחלב שאסור באכילה יהיה אסור בהנאה. והגמ׳ מקשה בחולין על זה שנבלה תוכיח שהיא אסורה באכילה ועם כל זה מותרת בהנאה, והגמ׳ מתרצת שאין עושים פירכא על מה הצד אלא מגופו, אך לא ממקום אחר, כלומר שאם יש חומרא אצל ערלה וחמץ בפסח שלא נמצא בבשר בחלב אז פורכים, כי זה מגופו, אך מה שמוציאים במקום אחר שאין דין איסור הנאה אין זו פירכא. אז מהו הפשט בתוס׳ ששואלים מדין שבחוץ על מה הצד של פיו ועד אחד?

תירוצים לקושית הפנים מאירות

הספר במידות אהרן מסביר, בפרק ד חלק ט לימוד ד, שאפשר לעשות פירכא מבחוץ כאשר הצד השוה במקום אחד גורם חיוב ובמקום אחר גורם פטור. וא״כ כוונת התוס׳ היא להקשות בכופר הכל שהטענה והכפירה הן **הסבה** להסיר ממנו חיוב השבועה. אין כוונתם להקשות שמצאנו בכופר הכל שהטענה והכפירה אינן גורמות חיוב שבועה, שהרי לא מקשים מבחוץ כאשר מוצאים במקום אחר שיש בו אותו צד השוה דעם כל זה לא נוהג הדין שבאים ללמוד, דזה לא הוה פירכא כי הוא מבחוץ.

הנודע ביהודה במהדורא תנינא באו״ח בסימן פט אות ב כותב שהמהלך של המידות אהרן הוא מתוק מדבש אבל הוא לא הפשט בתוס׳. והסיבה לכך היא שטעם הפטור בכופר הכל לפי הבנת המידות אהרן בדברי תוס׳ הוא משום שאין אדם מעי״פ לכפור הכל, והטענה והכפירה הן הסבות להסיר את חיוב השבועה. הראשונים כבר דחו שיטה זו מסברא למה כופר הכל פטור בשבועה. תוס׳ בדף ג. בד״ה מפני דחה את השיטה הזו.

אז הנודע ביהודה מסביר מהלך שונה בדברי תוס׳. הוא כותב שיש שני סוגי פרכות. סוג אחד הוא היכא שאנו מוצאים במקום אחר שיש אותו צד השוה ועדיין יש גזרת הכתוב שלא נוהג בו את הדין שבאים ללמוד. פירכא כזו לא עושים במה הצד שאולי יש גזרת הכתוב שמה ויש איזה סיבה וטעם שמחמתו אמרה התורה כן. והסוג השני של פירכא הוא שבמקום אחר שמוצאים בו אותו הצד השוה אין שום גזרת הכתוב שלא יהיה בו אותו הדין שרוצים ללמוד, רק מפורסם אצל חכמי המשנה והגמרא שהדין ההוא לא נוהג שם, ובאופן זה ודאי עושים פירכא כי אם באמת הצד השוה הזה היה גורם את הדין אז למה לא גרם אותו הדין גם במקום הנוסף. ולפי זה מיושבים דברי התוספות, כי לפי תוס׳ בדף ד. זה שכופר הכל פטור משבועה אינו מפורש בתורה וממילא אפשר לעשות פירכא.

סתירה בין תוס׳ בדף ג. ובין תוס׳ לדף ד.

יש שתי סתירות בין תוס׳ בדף ד. לתוס׳ בדף ג., אחת, שתוס׳ בדף ג. אומרים שהמקור לכופר הכל הוא כי הוא זה וזהו גזרת הכתוב, ותוס׳ בדף ד., כפי שהנודע ביהודה מסביר אותו, אומרים שהמקור לטעם שהוא פטור אינו מפורש בתורה. הסתירה השנית היא שתוס׳ בדף ד. מתרצים את הקושיא מכופר הכל ואומרים שהפשט בהצד השוה הוא שיש טענה חשובה דכשמודה במקצת או עד מכחישו נראה דמשקר ולכן יש שבועה, אך בכופר הכל הנתבע כופר את כל התביעה, וממילא עצם התביעה אינה חשוב בכלל, ועל כן הוא פטור משבועה. יוצא מתוס׳ בדף ד. שגם לגבי עד אחד שמחייב שבועה התובע צריך להיות ברי כדי שטענתו תהיה טענה חשובה, ואם התובע טוען שמא אז העד אחד אינו מחייב שבועה. וזה סותר תוס׳ בדף ג. שסובר שהעד אחד יכול לחייב שבועה אפילו כאשר התובע הוא שמא. אז יוצא שיש סתירה בין שתי התוספות בשתי נקודות.

גדר דין עד אחד מחייב שבועה

כתב החידושי הר״ן בד״ה מה שלפי גירסת רש״י שגורס בהצד השוה של ר׳ חייא קמייתא בפיו ועד אחד שעל ידי טענה וכפירה הן באין הרשב״א בקידושין בדף כח. בד״ה אשכחן כותב שאין עד אחד מחייב שבועה אלא אם כן בא התובע בטענת ברי, וכמו שאמרו שעל ידי טענה הן באין, משמע שכמו שצריך טענת ברי בשבועת מודה במקצת כן צריך טענת ברי בהעדאת עד אחד. והראיה שייכת גם לפי הגירסא שלומדים צד השוה מגלגול שבועה של עד אחד ומודה במקצת כי זה הגירסא של הרשב״א והרמב״ן שאמרנו בדף ג., אך החידושי הר״ן דוחה את הראיה והוא סובר שבין טענת ברי ובין טענת שמא שתיהן נקראות טענה, אז אין ראיה שהתובע צריך להיות ברי בדין של עד אחד מחייב שבועה.

שבועת עד אחד: האם התובע צריך להיות ברי או לא

הרמב״ן בשבועות בדף מ. בד״ה אבל מביא דעת רבינו אפרים והר״י מיג״ש שסוברים שאעד אחד אינו מחייב שבועה אלא כשהתובע טוען בטענת ברי. אך הר״ן והרי״ף סוברים שהעד אחד מחייב שבועה אפילו אם התובע טוען שמא, וזהו תוס׳ אצלנו בדף ג. ותס׳ בכתובות בדף יח. ד״ה מפני וזהו ג״כ שיטת הכסף משנה בפרק ג מהלכות טוען ונטען הלכה ו בדעת הרמב״ם, דאפילו כשהתובע טוען שמא מ״מ העד אחד מחייב

שבועה. ובביאור מחלוקתם אפשר לומר שהעד פועל בפני עצמו ועדותו הוה עדות גמורה, דלגבי שבועה נאמן העד לגמרי על המעשה או דהוא שהעד אחד מסייע ומחזק את הטענה של התובע והוא לא פועל בפני עצמו ורק מסייע לתובע. אז אפשר לומר שהר״ן והרי״ף סוברים שהעד אחד מעיד על המעשה וממילא התובע אינו צריך להיות ברי. אך רבינו אפרים והר״י מיג״ש סוברים שהעד אחד מסייע לטענת התובע, וזה רק כאשר התובע הוא ברי. אך אם התובע הוא שמא אז אין דין עד אחד מחייב שבועה כי העד אחד לא מסייע אדם שהוא לא ברי.

דין שבועת העדות בעד אחד

עוד נפקא מינה שאפשר להביא הוא, האם יש דין שבועת העדות בעד אחד. האמרי בינה בעדות בסימן ח מביא בשם התומים דאף בעד אחד איכא דין שבועת העדות, והאמרי בינה סובר שזהו גם כן דעת הרמב״ם. אבל הכסף משנה בפרק א מהלכות עדות סובר שדעת הרמב״ם היא שבעד אחד ליכא חיוב. ואפשר להסביר שבעד אחד הוא מעיד על כל המעשה, וממילא יש דין שבועת העדות, אבל אם עד אחד הוה רק סיוע לתובע אז לכאורה לא אמור להיות דין שבועת העדות בעדות עד אחד.

נפקא מינה אחרונה היא שהמחבר פוסק בסימן עא סעיף א בחושן משפט שבהתנה המלוה עם הלוה שיהיה נאמן בכל עת שיאמר שלא פרעו הרי זה נוטל בלא שבועה אף על פי שהלוה טוען שהוא פרע, אבל אם הלוה מביא עדים שפרעו אינו נוטל כלום. הסמ״ע בס״ק ג כותב שדווקא שני עדים נאמנים אבל עד אחד שאומר שפרעו לא מהני נגד נאמנות סתם כמו הרא״ש ולא כהראב״ד. הש״ך בס״ק ב כותב דאם יש עד אחד שמעיד שפרע, הרא״ש סובר דנוטל בלא שבועה והראב״ד והרמב״ן סוברים דצריך שבועה. במה נחלקו, אפשר לומר שהרא״ש סובר שכח העד אחד שמעיד שפרעו הוא בזה שהוא מסייע לטענת הנתבע, וא״כ אין לו נאמנות נגד התנאי שהתנה המלוה, שהמלוה נאמן כל הזמן נגד טענת הלוה, וזהו סברת הרא״ש שהמלוה נוטל בלא שבועה. אך הראב״ד והרמב״ן סוברים שעד אחד נאמן על המעשה כשני עדים אלא דבעד אחד יש לנתבע זכות להכחישו בשבועה, אז באמת עד אחד נאמן כשנים, וזה מתגבר על התנאי של המלוה שהוא נאמן כל הזמן, וממילא אם המלוה רוצה לגבות הוא צריך שבועה כדי לגבות. וזה הוא שיטת הראב״ד והרמב״ן.

מוהר״ר מאיר טברסקי
ראש ישיבה

א. בענין בל תוסיף

בהקדמתו למנין המצוות על סדר ההלכות כתב רבינו וז״ל:

כל אלו המצוות שנתחדשו חייבין אנו לקבלם ולשמרם שנ׳ לא תסור מכל הדבר וכו׳, ואינם תוספת על מצוות התורה. ועל מה הזהירה תורה לא תוסף ולא תגרע, שלא יהיה נביא רשאי לחדש דבר ולומר שהקב״ה צוהו במצוה זו להוסיפה למצוות התורה או לחסר אחת מאלו השש מאות ושלש עשרה מצוות: אבל אם הוסיפו בית דין עם נביא שיהיה באותו הזמן מצוה דרך תקנה או דרך הוראה או דרך גזרה אין זו תוספת שהרי לא אמרו שהקב״ה צוה לעשות ערוב או לקרות המגלה בעונתה, ואילו אמרו כן היו מוסיפין על התורה: אלא כך אנו אומרין, שהנביאים עם בית דין תקנו וצוו לקרות המגלה בעונתה כדי להזכיר שבחיו של הקב״ה ותשועות שעשה לנו והיה קרוב לשועינו, כדי לברכו ולהללו וכדי להודיע לדורות הבאים שאמת מה שהבטיחנו בתורה כי מי גוי גדול אשר לו אלהים קרובים אליו כי״י אלהינו בכל קראנו אליו. ועל דרך זו היא כל מצוה ומצוה שהיא מדברי סופרים בין עשה בין לא תעשה.

רבינו חזר על משנתו בפ״ב מממרים הל׳ ט וז״ל:

הואיל ויש לבית דין לגזור ולאסור דבר המותר ויעמוד איסורו לדורות וכן יש להן להתיר איסורי תורה לפי שעה מהו זה שהזהירה תורה לא תוסיף עליו ולא תגרע ממנו, שלא להוסיף על דברי תורה ולא לגרוע מהן ולקבוע הדבר לעולם בדבר שהוא מן התורה בין בתורה שבכתב בין בתורה שבעל פה, כיצד הרי כתוב בתורה לא תבשל גדי בחלב אמו מפי השמועה למדו שזה הכתוב אסר לבשל ולאכול בשר בחלב, בין בשר בהמה בין בשר חיה אבל בשר העוף מותר בחלב מן התורה, אם יבוא בית דין ויתיר בשר חיה בחלב הרי זה גורע, ואם יאסור בשר העוף ויאמר שהוא בכלל הגדי והוא אסור מן התורה הרי זה מוסיף, אבל אם אמר בשר העוף מותר מן התורה ואנו נאסור

> אותו ונודיע לעם שהוא גזרה שלא יבא מן הדבר חובה ויאמרו העוף מותר מפני שלא נתפרש כך החיה מותרת שהרי לא נתפרשה וכו׳.

לפיכך נאסור כל בשר בחלב אפילו בשר עוף, אין זה מוסיף אלא עושה סייג לתורה וכן כל כיוצא בזה.

בשני המקומות הנ״ל קבע כי גם חז״ל מוזהרים בבל תוסיף, אלא שאין תקנותיהם מהוות הוספה.

ובזה חולק הרשב״א, עי׳ בחי׳ לר״ה טז, שכתב לדחות קושית התוס׳ אמאי אין איסור בל תוסיף בזה שתוקעים גם במיושב וגם במעומד, ומוסיפים על המצוה דאורייתא של שופר. וז״ל:

> ומסתברא דלא קשה כלל, דלא אמרו התם דאיכא משום בל תוסיף אלא במה שהוא מוסיף מדעת עצמו כגון כהן שהוסיף ברכה משלו ואי נמי ישן בשמיני בסוכה במתכוין למצוה ואי נמי במה שאירע במקרה שנתערב מתן אחת במתן ארבע וכיוצא באלו, אבל במה שעמדו חכמים ותקנו לצורך אין כאן בל תוסיף דכבר אמרה תורה על פי התורה אשר יורוך. ותדע לך דהא שמיני של סוכה בזמן הזה מצוה של דבריהם וישנין ואוכלין בה למצוה ואע״ג דבקיאינן השתא בקיבועא דירחא, ומכריז ר׳ יוחנן היכא דמטי שלוחי ניסן ולא מטו שלוחי תשרי ליעבדו תרי יומי גזירה ניסן אטו תשרי אלמא כל לצורך ב״ד גוזרין ומוסיפין והרשות בידן.

הרי שסובר הרשב״א שבאמת תקנות חז״ל מהוות הוספה על ד״ת, אלא שהלאו דבל תוסיף נאמר רק ליחידים ולא לחכמים. ואילו רבינו סובר שגם החכמים מוזהרים אלא שמצוות וכו׳ דרבנן אינן מהוות הוספה. וצ״ב בזה.

והנראה, הנה בסה״מ שורש ב׳ כתב הרמב״ן אודות מצוות המופיעות בדברי נבואה וז״ל:

> אבל מה שכתוב בנבואה בדרך הצוואות כגון שמזהירין על עשה ומתרין על ל״ת דבר תורה הוא. והענין הזה מפני שהוזהרנו בתורה אלה המצות מלמד שאין נביא רשאי לחדש דבר מעתה (שבת קד.) ידענו כי הבא בנבואה דבר תורה הוא או שהוא פירוש לפסוק שלתורה או שהוא בידם הל״מ כמו שאמרו

בגמר תענית (יז ב) הא עד דאתא יחזקאל מאן אמרה אלא גמרא גמרינוה ואתא יחזקאל ואסמכה אקרא.

דעת הרמב״ן היא שנביא רשאי לחדש ולפרש פרוש שלא נודע עד כה בפסוקי התורה. אלה המצוות – מלמד שאין נביא רשאי לחדש דבר, דהיינו מצוה. אבל פירוש בפסוק או במצוה שכבר נאמר לו למשה, רשאי.

אכן רבינו חולק בזה בכל תוקף. בפה״מ בהקדמה לפרק חלק, העיקר התשיעי מבין הי״ג עיקרים, כתב רבינו וז״ל:

והוא שזו תורת משה לא תבטל, ולא תבוא תורה מאת ה׳ זולתה, ולא יתוסף בה ולא יגרע ממנה לא בכתוב ולא בפירוש, אמר לא תוסף עליו ולא תגרע ממנו. וכבר ביארנו מה שצריך לבאר ביסוד זה בהקדמת החבור הזה.

וכן שנה רבינו משנתו בפ״ט מיסה״ת הל׳ א וז״ל:

דבר ברור ומפורש בתורה שהיא מצוה עומדת לעולם ולעולמי עולמים אין לה לא שינוי ולא גרעון ולא תוספת שנאמר את כל הדבר אשר אנכי מצוה אתכם אותו תשמרון לעשות לא תוסף עליו ולא תגרע ממנו, ונאמר והנגלות לנו ולבנינו עד עולם לעשות את כל דברי התורה הזאת, הא למדת שכל דברי תורה מצווין אנו לעשותן עד עולם, וכן הוא אומר חוקת עולם לדורותיכם, ונאמר לא בשמים היא, הא למדת שאין נביא רשאי לחדש דבר מעתה, לפיכך אם יעמוד איש בין מן האומות בין מישראל ויעשה אות ומופת ויאמר שה׳ שלחו להוסיף מצוה או לגרוע מצוה או לפרש במצוה מן המצות פירוש שלא שמענו ממשה, או שאמר שאותן המצות שנצטוו בהן ישראל אינן לעולם ולדורי דורות אלא מצות לפי זמן היו, הרי זה נביא שקר שהרי בא להכחיש נבואתו של משה, ומיתתו בחנק על שהזיד לדבר בשם ה׳ אשר לא צוהו, שהוא ברוך שמו צוה למשה שהמצוה הזאת לנו ולבנינו עד עולם ולא איש אל ויכזב. עכ״ל.

ובהלכה ד׳ שם כתב וז״ל:

וכן אם עקר דבר מדברים שלמדנו מפי השמועה או שאמר בדין מדיני תורה שה׳ צוה לו שהדין כך הוא והלכה כדברי פלוני הרי זה נביא השקר ויחנק, אע״פ שעשה אות, שהרי בא להכחיש התורה שאמרה לא בשמים היא, אבל לפי שעה שומעין לו בכל.

ביאר הדברים, בל תוסיף ובל תגרע לדעת רבינו אינם רק איסורי גברא שלא להוסיף או לגרוע ממצוות התורה אלא קובעים ומורים הם שנסתיימה נתינת התורה מאת הקב״ה וע״כ החפצא של תורה חתומה ועומדת לנצח כמות שהיא, ואין לנו אלא לפרש ד״ת ע״פ המדות שהתורה נדרשת בהן ובדרך סברא ע״פ שכל האנושי. ממילא לפי הבנה זו של רבינו הלאו דבל תוסיף מונע ושולל גם פירוש בפסוקי התורה בדרך נבואה או דרך בת קול, ולאו דווקא הוספת מצוה, ובזה חולק הרמב״ן, לדעתו אין איסור בל תוסיף קובע חתימת חפצא של תורה, אלא הוזהרנו שלא להוסיף מדעתנו על מצות התורה. והדרשה של אלה המצוות מונעת ושוללת רק הוספת מצוה בדרך נבואה, אבל מעולם לא נחתם החפצא של תורה וע״כ יתכן פרוש בפסוקי התורה בדרך הנבואה, וכן דרך בת קול.

ומעתה תתבאר לנו פלוגתת רבינו והרשב״א. לפי הבנתו של רבינו בבל תוסיף, דהיינו שאין להוסיף מכיון שנחתם החפצא של תורה לא שייך לומר שאין הלאו כולל חז״ל שהרי בלאו דלא תוסיף טמון חתימת ונצחיות התורה. מאידך לדעת הרשב״א הלאו דבל תוסיף פשוט מזהיר מלהוסיף מצוה. יחיד העושה כן מדעתו מוזהר, חכמים שעשו כן לצורך אינם מוזהרים בזה.

ב. מח׳ רבינו והריטב״א בדין אסמכתא ומצווה דרבנן

מצאנו עוד מח׳ יסודית בין רבינו לבין חכמי ספרד הנוגע ומצטרף להנ״ל.

אלה הם דברי הריטב״א בחי׳ למס׳ ר״ה טז:

> והא דקאמר אמר הקב״ה אמרו לפני מלכיות זכרונות ושופרות, משום דאע״ג דפסוקי מלכיות זכרונות ושופרות אינם מן התורה אלא מדרבנן כדפרישנא, מ״מ ממה שאמרה [תורה] זכרון תרועה יש ללמוד שראוי להזכיר פסוקי תרועה ופסוקי זכרון, ומלכיות נפקא לן כמו שדרשו רז״ל מסיפרי מפסוק והיה לכם לזכרון לפני אלהיכם אני ה׳ אלהיכם שאין תלמוד לומר אני ה׳ אלהיכם אלא זה בנה אב בכל מקום שאתה אומר זכרונות אתה סומך לו מלכיות, ומהכא סמכו רבנן לתקוני הני פסוקי דתקיעתא, ומשום הכי קתני ר״ע שאמר הקב״ה אמרו לפני מלכיות זכרונות וכו׳ שכל מה שיש לו אסמכתא מן הפסוק

> העיר הקב״ה שראוי לעשות כן אלא שלא קבעו חובה ומסרו לחכמים, וזה דבר ברור ואמת, ולא כדברי המפרשים האסמכתות שהוא כדרך סימן שנתנו חכמים ולא שכונת התורה לכך, ח״ו ישתקע הדבר ולא יאמר שזו דעת מינות הוא, אבל התורה (העידה) [העירה] בכך ומסרה חיוב הדבר לקבעו [ל]חכמים אם ירצו כמו שנאמר ועשית על פי הדבר אשר יגידו לך, ולפיכך תמצא החכמים נותנין בכל מקום ראיה או זכר או אסמכתא לדבריהם מן התורה כלומר שאינם מחדשים דבר מלבם וכל תורה שבע״פ רמוזה בתורה שבכתב שהיא תמימה וח״ו שהיא חסירה כלום.

לפי דברי הריטב״א בעצם מצוות דרבנן הינם מצוות נוספות על המצוות שנצטוו בתורה. אמנם רמוזות הן בתורה, ע״י האסמכתות שגלו חז״ל, שעל ידן העירה התורה לחכמים לתקן המצוה. וכל זה עומד בניגוד חד לדעת רבינו. לדעתו כל ענין אסמכתות הוא לזכר בעלמא ואינן כוונת הכתוב (כלומר, הדעה שתקף הריטב״א היא היא דעת רבינו) וכמש״כ בהקדמה לפיה״מ. וע״כ כל מצוה דרבנן איננה יכולה להיות מצוה עצמאית נוספת, מהטעם שכתב הריטב״א שתורת ד׳ תמימה ואינה חסרה כלום. ותו, הרי כבר נחתמה החפצא של תורה ומצוותיה כנ״ל, וע״כ מקומן של מצות דרבנן הוא כדי לחזק ולקיים מצוות התורה, וע״כ כל מצוה דרבנן חייבת להיות מכוונת לתכלית הנ״ל של חיזוק וקיום מצוות תורה.

ומטעם זה כה הקפיד רבינו שלא להכניס מצוות דרבנן למנין תרי״ג, מכיון שאינן מצוות עצמאיות. אכן לפי דרכו של הריטב״א והבנתו בענין אסמכתא, שפיר יש מקום לקיים שיטת הגאונים.[1]

ג. דברי הסמ״ג בעינן אסור גאוה

נצרף לכאן בס״ד הערה בדבריו המופלאים של הסמ״ג. אלה הם דבריו בהקדמה לספרו:

> וגם בעניין לאוין בא אלי בחלום ענין מראה בזה הלשון, הנה שכחת את העיקר השמר לך פן תשכח את ה׳ א-להיך כי לא היה

---

[1] עי׳ נמוקי הרמב״ן במדבר ח:א, דברים כה:יז. ויתכן שכבר החזיק הרמב״ן בשיטה שפרס לפנינו הריטב״א.

בדעתי לחברו במניין הלאוין, וגם רבינו משה לא הזכירו במניין. ואתבונן אליו בבקר והנה יסוד גדול הוא ביראת השם וחיברתיו בעיקרים גדולים במקומן. וה׳ א-להים יודע כי לפי דעתי איני משקר מעניין המראות, וה׳ יודע כי לא הזכרתים בספר זה אלא למען יתחזקו ישראל בתורה ובתוכחה וחפץ ה׳ בידי יצלח.

וחזר על דבריו המופלאים ברמזי מצות לא תעשה סד וז״ל

השמר לך פן תשכח את ה׳ א - להיך (דברים ח, יא). לאו זה נאמר אלי במראה לכותבו ויסדתיו אזהרה לגסי הרוח, ואחרי כן מצאתיו ובמסכת סוטה (ד,ב).

וחזר עוד והרחיב את הדבור בסיום דבריו בענין אסור הגאוה:

תוכחת הענוה דרשתי לרבים כך אבל לחברה על לאו זה ולמנות זה בלאו לא היה דעתי, גם רבינו משה לא חיברו ולא הזכירו בחשבון הלאוין, וכשהגעתי להשלים עד כאן הלאוין אקרא[ן] בחלום במראית הלילה הנה שכחת את העיקר, השמר לך פן תשכח את ה׳ (דברים ח, יא). והתבוננתי עליו בבקר והנה יסוד גדול הוא ביראת השם והואלתי לחברו בעזרת יהיב חכמתא לחכימין. אחרי כן עיינתי בספר פרק קמא דסוטה (ה, א) וגרסינן שם בהדיא אזהרה לגסי הרוח מניין רב נחמן ברבי יצחק אמר מהכא ורם לבבך ושכחת את ה׳ וכתיב (דברים ח, יא) השמר לך פן תשכח את י״י וכדרבי אבין אמר רבי אלעאי דאמר כל מקום שנאמר השמר פן ואל אינו אלא [מצות] לא תעשה.

ולפום ריהטא דבריו הם נגד רבינו שלכאורה לדעת רבינו אפי׳ דברי חלומות נמנעים מכח הגזירת הכתוב דלא בשמים, דמה לי חלום מה לי נבואה.

אכן כד נעיין נראה שאין הכרח שיחלוק הסמ״ג על רבינו. שהרי הסמ״ג כתב (בהקדמה, המצוטט לעיל) וז״ל ואתבונן אליו בבקר והנה יסוד גדול הוא ביראת השם, וכן ברמזים כתב שאחרי כן מצאתיו במס׳ סוטה, ושוב במצוות ל״ת סד עצמה שהכפיל הדברים וז״ל והתבוננו עליו וכו׳ אחרי כן עיינתי בסוף פ״ק דסוטה כו׳ עכ״ל. הרי שהסמ״ג לא נכנע לדברי החלום אלא שנתעורר להתבונן בדבר ורק אחרי שלפי תבונתו והבנתו מוצדקים היו דברי החלום, חיבר הלאו דגאוה למניין המצוות, ובאופן זה שפיר י״ל דניחא גם לדעת רבינו.

מוהר״ר יעקב נויבורגר
ראש ישיבה

גדרי איסור לפני עור מן התורה ומסייע מדרבנן

[א] איסור מסירת צאן לרועה החשוד על גזל מטעם איסור לפני עור וקו׳ הריטב״א שהסוגיות סותרות זל״ז

מסקנת הסוגיא (ב״מ ו:) שסתם רועה שמרעה בהמות של אחרים בשכר, אינו גזלן ואינו פסול לעדות ולשבועה, שהרי חזקה שאין אדם חוטא ולא לו, וכדפירש רש״י ״שבשביל הנאה של אחרים אינו חוטא להרעות עד שיגיע למרעה המופקר לכל.״ והכרח הסוגיא להסיק כן ״דאי לא תימא הכי [דלא אמרינן על רועה בהמות דעלמא שהוא גזלן- רש״י] אנן חיותא לרועה היכי מסרינן והא כתיב לפני עור לא תתן מכשול.״ כלו׳ שאילו סתם רועה חשוד שמרעה בהמות של חביריו בתוך שדותיו של אחרים הי׳ לנו לאסור למסור בהמות לרועים מטעם לפני עור, שהיינו מחשיבים בעלי הבהמות כמכשילים הרועים. ומדלא אסרינן למסור הבהמות לרועים סימן שלא חושדים שירעו בשדות של אחרים.

והקשה הריטב״א מהסוגיא במס׳ ע״ז (ו.) וז״ל, ״איבעיא להו: [מה שאסור לעשות מו״מ עם עובדי ע״ז ג׳ יומים קודם יום אידם] משום הרווחה, או דלמא משום (ויקרא יט) ולפני עור לא תתן מכשול? למאי נפקא מינה? דאית ליה בהמה לדידיה, אי אמרת משום הרווחה - הא קא מרווח ליה, אי אמרת משום עור לא תתן מכשול - הא אית ליה לדידיה. וכי אית ליה לא עבר משום עור לא תתן מכשול? והתניא, אמר רבי נתן:מנין שלא יושיט אדם כוס של יין לנזיר, ואבר מן החי לבני נח? ת״ל: (ויקרא יט) ולפני עור לא תתן מכשול; והא הכא דכי לא יהבינן ליה שקלי איהו, וקעבר משום לפני עור לא תתן מכשול! הב״ע - דקאי בתרי עברי נהרא. דיקא נמי, דקתני לא יושיט ולא קתני לא יתן, ש״מ.״

הרי עוברים על האיסור של תורה דלפני עור דווקא בתרי עברא דנהרי כלו׳ במקרה שלא יכול הנכשל לעשות האיסור בלעדי המכשיל, וא״כ בסוגיין במס׳ ב״מ, בלעדי כל אחד ואחד מבעלי בהמה, הרועה יעבור על האיסור לפני עור, שמסתמא הוא רועה בהמות של כמה מבני העיר, ויכשל באיסור גזל בין כה וכה, גם אם לא ימסור אחד את בהמותיו לרועה. ולכן

לא יכשל אף אחד באיסור לפני עור אפי׳ אם ירעה בשדותיו של אחרים. א״כ מה ההכרח של הסוגיא להסיק שאינן חשודים על הגזל, אולי כן חשודים כל הרועים באיסור גזל ואפילו הכי לא יעברו על איסור לפני עור, מכיון שמסתמא הם רועים בשדות של אחרים אפי׳ בלעדי מסירת בהמותיו לרועה.

וז״ל ישובו של הריטב״א, ״פירוש דאע״ג דהיכא דאית ליה בהמות מדידיה דבלאו דידן מצי עביד איסורא, **לית ביה משום ולפני עור** כדאיתא בפ״ק דע״ז (ו׳ א׳), מ״מ אין לנו **לגרום איסורא דמסייע** ידי עוברי עבירה איכא, והכא נקטי׳ קרא לרווחא דמילתא, ועוד **דלמאן דמסרה ליה מעיקרא** היכא דלית ליה בהמות אחריני לא דידיה ולא דעלמא איכא משום ולפני עור ממש, ועוד דהכא **דסתמא עביד איסורא ודאי** אפילו היכא דאית ליה לדידיה איכא משום ולפני עור משא״כ בכוס יין לנזיר דאפשר דלאו למשתי בעי ליה.״

[ב] ספקו של הריטב״א אם יש איסור לפני עור מה״ת במי שמאפשר לחבירו להרבות באיסור שכבר נכשל בו

בתירוצו הראשון מבאר הריטב״א שבאמת לא ס״ד שאסור למסור לרועה מטעם איסור תורה אלא מדין דרבנן שאסרו חז״ל לסייע לחבירו לעבור איסור אפי׳ אם יצליח חבירו לעבור בלעדו.

ומה שמוסיף שהראשון שמסר לו צאן באותו היום עובר על האיסור של תורה ממש, מחדש הריטב״א שאעפ״י שבודאי יבואו אחרים להשכירו ואפילו ידוע שמרעה בשדות של אחרים, שרק בעל הצאן הראשון שמשכיר לרועה עובר על איסור תורה מכיון שעד שהוא מסר ה״ז כאילו הרועה ואיסור גזל בתרי עיברא דנהרא, אעפ״י שידוע שיבואו אחרים אח״כ ויוסיפו על איסור גזל. והם שבאים אחריו להשכירו לא יעברו על איסור תורה אלא הראשון. וע״י מסירת צאנו של הראשון יוצא הרועה להרעות וחשוד שהוא ירעה בשדות של אחרים, והכל מטעם בעל הצאן המשכירו הראשון, אבל כל הרועים לאחריו שמרבים כמות גזלתו ומעשיו הרעים, אינם עוברים על איסור לפני עור מן התורה. ואולי יבאר הריטב״א שהראשון מכשילו באיסור והאחרים מוסיפים על מה שהוא כבר הכשילו.

ובתירוץ האחרון מחדש שכוונת הסוגיא לחלק בין מי שמכשיל למי שבודאי ייכשל **שאפי׳ מוסיף לו ליכשל** או אפי׳ רק מקיל עליו ליכשל שהכל מצוי אצלו, עובר על איסור תורה היינו אפי׳ בחד עיברא דנהרא,

ולכן הנותן צאנו אצל רועה ומרבה איסור גזל שלו עובר אעפ״י שיש לו עוד צאן, משא״כ אם לא ברור שייכשל כגון בן נח שמגיע לידו אבר מן החי, או עובד ע״ז שהגיע לידו עוד בהמה, בזה אינו עובר אלא אם מאפשר לו ליכשל כאילו שהיו בב׳ צדדים של הנהר, וכגון שאין לו בהמה אחרת להביא.

היוצא מדבריו **שמסתפק הריטב״א** איך לשלב שתי הסוגיות, אם כדביאר בתירוץ הראשון ששתי הסוגיות עולות בקנה אחד ומחלקות בין מי שמאפשר לחבירו ליכשל בעבירה, שהן כתרי עיברי דנהרא, ועובר על לפנ״ע מן התורה, לבין מי שמכשיל השני רק במה שמסיעו ומקיל לו ליכשל בעבירה שאפשר לעבור עליו מבלי עזרתו, דהיינו חד עברא דנהרא, שעובר על איסור דרבנן, או כתירוץ השני שגם הסוגיא במס׳ ב״מ יש לאוקמי במקרה של תרי עברי דנהרא ועובר על איסור תורה של לפנ״ע, **אלא שמלמד שמי שעל ידו מתחיל לחבירו ליכשל בעבירה** אע״ג שיכשל מבעלדיו אחר כך, ג״כ נחשב כנכשל בלפנ״ע דתרי עברי דנהרי מדאו׳, או כתירוץ האחרון שמוקים הסוגיא במס׳ ע״ז במי שאולי לא יכשל ולכן אם רק מקיל לו ומסיעו ליכשל בדבר שיכול ליכשל בלעדיו, אינו עובר על איסור תורה, משא״כ **מי שבודאי ייכשל,** שעובר על איסור תורה אפי׳ אם רק מסייעו שמבלעדיו ייכשל בין כה וכה כהנותן צאנו לרועה, אליבא דס״ד.

והיוצא מתירוציו של הריטב״א הוא שמסתפק בדין מכשיל חבירו **בריבוי איסור שעובר בו בין כה וכה,** שנותן לחבירו עוד הזדמנויות לעבור על איסור שהי׳ עובר בין כה וכה. שלתירוצו הראשון עובר באיסור דרבנן ולתירוצו השני אינו עובר אלא אם הכשיל לו בהתחלת העבירה ואז עובר על איסור תורה, ולתירוץ השלישי עובר בזה באיסור תורה אם ידוע לו שיעבור האיסור כשיזדמן לו.

והדוגמא לחילוקי דינים שיוצא מדברי הריטב״א למי שמזמין חבירו שאינו שומר שבת, לבוא אצלו לסעודות שבת ובין כה וכה האורח יחלל שבת וינהג המכונית במשך השבת, האם יש איסור תורה במה שמרבה לו חילול השבת. הרי לשיטה ראשונה בעל הבית המזמינו אינו עובר באיסור תורה, אמנם שיש לדון אם עובר על איסור דרבנן, ולשיטה השנית כן מכשילו באיסור תורה אם ודאי יחלל שבת בדרכו לביתו.

ובחידושי הריטב״א במס׳ ע״ז (ו.) ביאר כתירוצו הראשון במס׳ ב״מ, וז״ל, ״וכן הלכה, מיהו הני מילי לענין לפני עור לא תתן מכשול דכל היכא

דתבעי לה סתמא דומיא דמתני׳ והא דנזיר ואבר מן החי שאנו חוששין לתקלה כל היכא דמצי עביד איסור שלא על ידינו ליתא משום ולפני עור **ואע״פ שהוא מרבה באיסור על ידינו לא חיישינן**, אבל מכל מקום אי תבע ליה בפירוש לאיסורא נהי דמשום ולפני עור ליכא, אכתי [איכא] איסורא במילתא **משום מסייע ידי עוברי עבירה** כל שאנו גורמין לו **לעשות איסור או להרבות באיסור**, וכדקיימא לן (גיטין ס״ב א׳) שאין מסייעין ידי ישראל בשביעית ואפילו לומר להם [התחזקו] אסור, ולא עוד אלא שאנו חייבין למחות בידו, דכל ישראל ערבין זה לזה, וכל שכן שאסור לגרום להם לעשות שום איסור או להרבות באיסור כלל, וכדאמרינן בפרק שנים אוחזין (ב״מ ה׳ ב׳) דאי לא תימא הכי אנן חיותא לרועה היכי מסרינן וכדפרישנא התם, מורי ורבי נר״ו.״

[ג] שיטת הרמב״ם

וברור מכמה הלכות שהרמב״ם חולק על מסקנת הריטב״א ואוסר מן התורה להכשיל אחר אפי׳ אם רק גורם שהשני ירבה בחטאו. הרי הרמב״ם משמיט הנימוק של תרי עברי דנהרא ומביא דיני לפני עור בסתמא, מבלי לחלק בין חד או תרי עברי דנהרא.[1] כן משמע מכמה מקורות.

עי׳ ברמב״ם הלכות איסורי ביאה פרק כב, ״ואין מוסרין בהמה חיה ועוף לרועה כותי אפילו זכרים לכותים ונקבות לכותית מפני שכולן חשודין על הרבעת בהמה וכבר ביארנו שהן אסורין בזכור ובבהמה ונאמר ולפני עור לא תתן מכשול.״ הרי הרמב״ם לא חילק בין רועה שיש לו כבר בהמות, והרי סתם רועים יש להם כמה בהמות מכמה בעלי צאן, ואעפ״כ המשכיר את הרועה עובר על איסור תורה.

וכן משמע מלשון הרמב״ם הלכות גזלה ואבדה פרק ה, ״אסור לקנות דבר הגזול מן הגזלן ואסור לסעדו על שינויו כדי שיקנהו שכל העושה דברים אלו וכיוצא בהן מחזק ידי עוברי עבירה ועובר על (ויקרא י״ט י״ד) ולפני עור לא תתן מכשול.״ ושוב לא חילק בין מקום שיש אחרים עומדים ומוכנים לקנות ממנו לבין מקום שאין אחרים שמוכנים לקנות ממנו. עוד שמשמע מהרמב״ם שעובר על איסור תורה אפי׳ אם כבר עבר וגנב.

---

[1] ומצאתי בשו״ת היכל יצחק (או״ח סי מב) להגאון הרב יצחק אייזק הלוי הרצוג זצ״ל שכבר העיר בזה ,וז״ל ויש לעורר עוד משיטת הרמב״ם שאינו מזכיר כלל תרי עברי דנהרא, ומצאתי בשו״ת מטה לוי להגרמ״ה מפפד״מ ז״ל שדן בזה, ודעתו שלשיטת הרמב״ם עובר בלפ״ע גם בלא תרי עברי דנהרא, ויעוי״ש בהגהות סי׳ יוד שם.

ולכאורה יש להציע מה שהרמב״ם משמיט דין של תרי עברי דנהרא, **אולי סמך על סוגיין במס׳ ב״מ (ה.)** שבפשטות לשונו אוסר מה״ת למסור עוד טלה לרועה אעפ״י שכבר יש לרועה טלאים לשמור עליהן, אילו היינו חושדים לכל רועה ומחזיקים אותם בחשש גנבים. כלו׳ מה שהקשה הריטב״א וישב הסוגיות כנ״ל, משמע שהרמב״ם סו׳ שהן סוגיות חלוקות והעלה לדינא כסוגיין במס׳ ב״מ, שהרי הוסגיא בנויה על מה שהיו נוהגים לעשות למסור הצאן לרועים, ומסתבר להסיק לדינא כמעשה רב.

[ד] מחלוקת ראשונים בגדר איסור לפני עור

וספקו של הריטב״א אם יש לחוש לאיסור תורה כשמכשיל חבירו שיעבור על האיסור בין כה וכה ומרבה באיסורו שיעשה בין כה וכה, ומה שנראה שנחלקו בזה דעתו ושיטת הרמב״ם יש לבאר המחלוקת לאור ביאור בגדר עצם האיסור דלפני עור מן התורה, אם איסור לפני עור מוגדר כאיסור נתינת עצה רעה או כאיסור לגרום לאחר ליכשל באיסורים.

והדברים ברורים מלשון סהמ״צ של הרמב״ם ולשון הסמ״ג וסדר דבריהם שנחלקו בעיקר גדר איסור דלפני עור. וז״ל הרמב״ם (סהמ״צ לאו רצט),״... שהזהירנו מהכשיל קצתנו את קצתנו בעצה והוא שאם ישאלך אדם עצה בדבר הוא נפתה בו ובאה האזהרה מלרמותו ומהכשילו אבל תיישירהו אל הדבר שתחשוב שהוא טוב וישר. והוא אמרו יתעלה (קדושים יט) ולפני עור לא תתן מכשול ולשון ספרא לפני סומא בדבר, היה נוטל ממך עצה אל תתן לו עצה שאינה הוגנת לו. **ולאו זה אמרו שהוא כולל גם כן מי שיעזור על עבירה או יסבב אותה** כי הוא יביא האיש ההוא שעוורה תאותו עין שכלו וחזר עור ויפתהו ויעזרהו להשלים עבירתו או יכין לו סבת העבירה. ומאלו הפנים אמרו (ב״מ עה: ל׳ רלו - ז) במלוה ולוה בריבית ששניהם יחד עוברים משום ולפני עור לא תתן מכשול כי כל אחד מהם עזר חבירו והכין לו להשלים העבירה. ודברים רבים מאד מזה המין יאמרו בהם עובר משום ולפני עור לא תתן מכשול. ופשטיה דקרא הוא במה שזכרנו תחלה.״

הרי הרמב״ם סו׳ שעיקרו של הלאו לאסור למסור עצה רעה לאחר, ופשוט שהעצה הכי רעה לעזור לחבירו לעבור על רצון הבורא וכל פעולה שיעשה האדם שמביא חבירו לעבור על איסור, אין לך עצה רעה גדולה מזו. **וא״כ מה לי חד עברא דנהרא מה לי תרי עברי דנהרא הרי שניהם עצה רעה, מה לי ריבוי איסור מה לי התחלת איסור.**

אמנם מלשונו של הסמ״ג לומדים שעיקרו של הלאו לאסור להכשיל אחר, ועוד דרשו חז״ל לאסור מטעם הלאו, מי שנותן עצה רעה לאחר.

וז״ל הסמ״ג (לאו קסח), ״כתוב בפרשת קדושים (ויקרא יט, יד) לפני עור לא תתן מכשול, בכלל אזהרה זו כל דבר שאדם מוזהר והוא עור באותו דבר, שאינו יודע או אפילו יודע **ואינו יכול לעשות איסור זה ובא חבירו והמציא לו, עובר בלפני עור** לא תתן מכשול כדתנן במסכת עבודה זרה (יג, ב) אילו דברים אסורין למכור לגוים וכו׳:...עוד תניא בעבודה זרה (ו, ב) ובפסחים (כב, ב) מניין שלא יושיט אדם כוס של יין לנזיר ואבר מן החי לבני נח ת״ל לפני עור לא תתן מכשול, ומעמידיו (בע״ז שם) **דקאי בתרי עברי נהרא שאינו יכול ליקחנה** אם לא יושיטנה לו, ולכך תפס לשון הושטה, והוא הדין שאסור להושיט דבר איסור למשומדים כעניין זה (תד״ה מנין): **עוד דרשו רבותינו** (ל״מ ועי׳ מו״ק ה, א) מלאו זה, **הבא לשאול עצה ממך** תן לו עצה הוגנת (ע״פ לשון רמב״ם רוצח וש״נ פי״ב הל׳ יד ע״ש).

לשונו של הסמ״ג מוכיח שאסור מן התורה להכשיל חבירו דווקא במקום דתרי עיברי דנהרא, ומה שאסור לתת עצה רעה לחבירו אינו מעיקר גדרי האיסור, שהרי מוסיף בסוף ״שעוד דרשו רז״ל״ שאין לתת עצה שאינה הוגנת למי שבא ליטול עצה. וממה שאסרה התורה לדעתו רק בתרי עיברי דנהרא דהיינו כשא״א לו ליכשל באיסור, מבלי עזרתו של המכשיל, ניתן להגדיר איסור לפני עור מן התורה **כאיסור לגרום לאחר ליכשל באיסור.**

ושוב נחלקו הראשונים אליבא דשיטת הסמ״ג והאוחזים בשיטתו, שהתורה אסרה לגרום לאחר ליכשל, האם נחשב המכשיל, ע״פ דין, כאילו יש לו חלק במעשה עבירה של הנכשל וכאילו גם הוא נכשל באיסור, או שזה איסור כללי שאסור מן התורה להשתתף באיסור של אחר, כלו׳ שבמקום להרחיק עצמו מאיסור קירב עצמו לאיסורי תורה של אחר.

[ה] לאור הנ״ל יש לבאר מחלוקת בעלי התוס׳ אם יש איסור תורה להכשיל חבירו באיסור דרבנן

ולכאורה מחלוקת בעלי התוס׳ אם יש איסור תורה להכשיל חבירו באיסור דרבנן, יש לתלותה על מחלוקת הראשונים הנ״ל, אם לפנ״ע מוגדר כאיסור נתינת עצה רעה או מוגדר כאיסור להצטרף לשום מעשה איסור. הרי ר״ת סו׳ שהמכשיל חבירו באיסור דרבנן ג״כ עובר על איסור דלפני עור מדאו׳ (ע״ז כב., ד״ה תיפוק ליה) וכן משמע מדברי רבינו יונה (מס׳ ברכות, דף מב. בדפי הרי״ף, ד״ה אוכל, ומו״ד ברמ״א ,או״ח, סי׳ קסג

ס״ב). ברם משמעות לשון התוס׳ (מס׳ חגיגה יח., ד״ה חולו של מועד) מורה שרב אלחנן מבעלי התוס׳ חולק וסו׳ שאין איסור מן התורה במה שמכשיל חבירו באיסור דרבנן. ותמה בקומץ המנחה (סי׳ רלב) וכי גרע מעצה שאינה הוגנת.

ונראה לבאר שנחלקו בגדר דין לפני עור, שר״ת סו׳ שמכיון שמוגדר הלאו מה״ת כאיסור נתינת עצה רעה, ברור שהמכשיל חבירו באיסור דרבנן עובר על איסור דאו׳ וכתמיהת קומץ המנחה. אמנם אליבא דהסמ״ג שעיקר גדר איסורו היינו שאין ליטול יד ולהשתתף באיסורים של אחר, מסתבר שאיסור לפני עור מן התורה שייך אצל איסורי תורה בלבד.

[ו] ביאור הצדדים אם יש איסור לפנ״ע במי שמכשיל חבירו להרבות באיסור

וא״כ נראה שאליבא לרמב״ם שלפני עור הוא בעיקר איסור נתינת עצה רעה ובכלל זה המביא חבירו ליכשל, קי״ל שגם אסור מן התורה להרבות איסורו ומכשולו של חבירו. וגם אם התורה אסרה השתתפות באיסור של חבירו והגדירו כאילו יש לו חלק באיסורו, יש לאסור גם מה שמביא אחר להרבות באיסור שנחשב כאיסורו. אבל אליבא למ״ד שהתורה אסרה לגרום לאחר ליכשל, אמנם לא נחשבים כאיסורו, יש לומר שאם מביא אחר להרבות באיסור שעושה בין כה וכה, אמנם שלא הרחיק עצמו, אבל לא גרם לו ליכשל שהרי בלעדיו עובר על האיסורים, וא״כ לדעה זו אינו נחשב כמשתתף באיסור של חבירו מכיון שהם עוברים בין כה וכה, אלא לא במדה שעוברים עכשיו. וכן יש לבאר שיטת הריטב״א.

ומלשון של הריטב״א בכמה מקורות משמע שסו׳ שאיסור לפני עור הוא איסור כללי שאסור לגרום לאחר ליכשל. במס׳ יבמות (פד:, ד״ה והא מהכא) מבאר שאין לוקין על איסור לפני עור מכיון ״שאינו מיוחד לאיסור זה, ולאו כולל הוא בכל מצות התורה״. ואילו הי׳ סו׳ שעוברים על לפני עור מטעם נתינת עצה רעה ועידוד לעשות רע, ביאר הגרא״וו שאינו לאו שבכללות (קובץ הערות, סי׳ מה אות ט, ד״ה ובעיקר), שאם יעשה מעשה, מה לי אם המעשה נתינת עץ בפני הסומא ממש או נתינת מכשול לפני סומא בדבר, ע״ש בדבריו.

ועוד ביאר הריטב״א שאין למסור נפש כדי לינצל מלהכשיל חבירו באיסור ע״ז, שאינו נחשב כאביזריא דע״ז, וז״ל הריטב״א (עבודה זרה דף ו:), ״ואע״ג דבמכירה לנכרי או להשאיל ולתת לו מידי דעביד בה עבירה

או תקרובת לעבודה זרה איכא משום לפני עור דבר תורה, מכל מקום אין כאן בשביל כך יהרג ואל יעבור, ואע"ג דקיימא לן (סנהדרין ע"ד א') דע"ז וכל אביזרא אפי' להנאת עצמן יהרג ואל יעבור, שאני איסורא דלפני עור **דלא מיחד לע"ז אלא לאו כולל הוא לכל האיסורין**, ולא אמרינן יהרג ואל יעבור אלא כשהוא איסור מיוחד לע"ז..."

וא"כ מאחר שהריטב"א סו' שאיסור לפני עור אינו איסור כנתינת עצה רעה, שסו' שאסור בתרי עברי דנהרא ונחשב כלאו שבכללות, ומאידך מסתפק שאולי יש איסור להכשיל חבירו להרבות באיסור שנכשל בו, צריכים לבאר **שמסתפק כדבארנו לעיל אם התורה הגדירה האיסור להחשיב המכשיל חבירו כאילו הוא גם נכשל באותה העבירה**. ברם לא נחשב כאביזריא דע"ז שעליו נאמר יהרג ואל יעבור שהרי לא אמרינן יהרג ואל יעבור "אלא כשהוא איסור מיוחד לע"ז".

[ז] מחלוקת הראשונים אם המכשיל חבירו דומה לנכשל בעצמו

איברא שמצאתי שהרבה הבינו אחרת בדברי הסו' שאין למסור נפש כדי שלא יעבור בלפני עור דג' עבירות החמורות. שמדברי הריטב"א משמע שכל שאינו מיוחד לאיסור ע"ז, למשל אינו בדין קידוש שם שמים אפי' אם נחשב כנכשל באיסור ע"ז ואביזרייהו, והרבה תלו דיון זה אם יש מצות קידוש השם כדי שלא ליכשל בלפני עור דע"ז וכיו"ב.

הרי הבעה"מ חולק על שיטת הריטב"א הנ"ל וסו' שהמכשיל חבירו באיסור ע"ז נחשב כאביזריא דע"ז וייהרג ואל יכשיל חבירו בג' החמורות וכיו"ב. וכבר עמד הגרא"וו (קובץ הערות סי' מח, אות ט) על מחלוקת זו מטעם הדין שמזבנינן לעכו"ם קאקי ודימונקי ואינן מחויבין למסור נפש לימנע, שביאר הבעה"מ (סוף פ' בן סורר ומורה, יח. בדפי הרי"ף) שפטור מלמסור נפשו מכיון שהעכו"ם כופה להנאת עצמו, והרמב"ן (ס' תורת האדם, שער הסכנה, וכן משמע מהמלחמות) ביאר שמאחר שאיסור מזבנינן משום לאו דלפני עור אינן מחויבים למסור נפש מכיון שאינו מאביזרייהו דע"ז.

ושוב תלה הגרא"וו זצ"ל עוד מחלוקת ראשונים אם לאו דלפני עור נחשב כלאו שבכללות על אותו ספק, "והיינו דאי נימא דהוי אביזרייהו דכל איסור, שפיר הוי לאו שבכללות, אבל אי נימא דאינו מאביזרייהו, דהיינו שהוא לאו כללי שלא להכשיל חבירו, ודאי אינו לאו שבכללות, דמאי נפק"מ אם המכשול הוא עץ או אבן."

והגרי״א וולדנבורג זצ״ל (שו״ת ציץ אליעזר חלק יט סימן נג) עוד תלה במחלוקת זו דיון בין האחרונים בדין מאכילין הקל הקל תחילה אם זה גם לחולה וגם למטפל בו. שלכאורה החולה יש לו לאכול הכי קל כדמבואר. אבל המאכיל, לדעתו של הגראי״וו, שאם לא יקפיד להאכילו הקל הקל תחילה, יעבור על איסור לפני עור [היינו שלא מאכילו ממש אלא מניחו בפניו], וא״כ מה לי אם עובר לפני עור על איסור קל או על איסור חמור, הלא זה אותו הלאו.

והגראי״וו תלה הדין על החקירה הנ״ל שאם נאמר שהנכשל בלפני עור נכשל באביזרייהו דאיסור שפיר יש לחלק בין לפני עור קל ולפני עור חמור [וגם לענ״ד יש לחלק לאיבא דרמב״ם בין עצה רעה ועצה יותר גרועה], אבל אם נאמר שהלאו הוא לאו כללי שאינו אביזריא דלאו, מסתבר לומר שאין לחלק בין המכשיל בלאו חמור לבין המכשיל בלאו קל.

ולדעתו של הגרע״א (פי׳ המשניות ריש מס׳ שבת) הראשונים בביאורם לסוגיין (שבת ג.) כבר נחלקו בנקודה זו אם מי שהכשיל חבירו באיסורי שבת אם נחשב כמומר לכל התורה כמי שנכשל באיסורי שבת עצמם. הרי הקשו הראשונים על מה שעני שהניח בעה״ב חפץ בידו בחוץ שפטור מחטאת ומותר לכתחילה, שהלא עובר על לפני עור, ותירץ הרא״ש בתוס׳ (שבת ג.), ובעקבותיו הגרע״א שהתנא מונה איסורי שבת בלבד, ומדיני שבת פטור ומותר, אעפ״י שלדינא פטור מחטאת ואסור מדין לפנ״ע.

ועי׳ בשפ״א שתמה על הגרע״א וסו׳ שכן נחשב כמומר לכל התורה. ואפשר שמבין הראשונים שסו׳ שיש איסור תורה בחד עברא דנהרא ולא תירצו כתוס׳ הרא״ש, אולי סו׳ כשיטת בעה״מ הנ״ל.

[ח] שיטת הריטב״א והתוס׳ והרא״ש שיש איסור דרבנן של מסייע

ומטעם ספקו של הריטב״א אם יש איסור לפנ״ע מן התורה במי שמכשיל חבירו להרבות באיסור, שמשמע מהסוגיא במס׳ ע״ז שאינו אסור, ומאידך שברור מהסוגיא במס׳ ב״מ שאסור מדינא, חידש הריטב״א שבע״כ איסורו איסור דרבנן, וז״ל ״מ״מ אין לנו לגרום איסורא דמסייע ידי עוברי עבירה איכא, והכא נקטי׳ קרא לרווחא דמילתא״.

גם התוס׳ והרא״ש בריש מס׳ שבת מחדשים כן ,בביאורם למה דאיתא בריש מס׳ שבת, שהעני שמקבל החפץ מבעה״ב שהוציא החפץ ועבר איסור תורה במה שעקר ברה״י ומניח ביד העני ברה״ר, ואעפ״כ

מוקים שהעני מותר לו לקבלו ולא חוששים לאיסור לפני עור. וז"ל התוס' (ג., ד"ה בבא דרישא) "וא"ת והא קא עבר אלפני עור לא תתן מכשול, ואפילו מירי שהיה יכול ליטלו אפילו לא היה בידו דלא עבר משום לפני עור, דמושיט כוס יין לנזיר מוקי לה בפ"ק דמס' עבודת כוכבים (דף ו:) דקאי בתרי עברי דנהרא, **מ"מ איסור דרבנן מיהא איכא שחייב להפרישו מאיסור.**"

וכ"כ הרא"ש (פ"א סימן א), "ותרי בבי קמייתא דקתני בהן בעה"ב פטור והעני פטור מפרש בגמרא (דף ג.) דפטור ומותר לגמרי משום דלאו מידי קעביד. וקשה והיכי קאמר דפטור ומותר לגמרי והא קעבר משום לפני עור לא תתן מכשול וכמו מושיט כוס יין לנזיר ואבר מן החי לבני נח. ואין לומר דהכא מירי בכה"ג, דאפילו אם לא היה נותנו בידו היה יכול ליטלו, דהשתא[2] ליכא משום לפני עור לא תתן מכשול כדמוכח פ"ק דע"ז (דף ו:) דמוקי להא דנותן כוס יין לנזיר ואבר מן החי לבני נח דקיימי בתרי עברי דנהרא ולא היה יכול ליטלו אם לא שהושיט לו, **דמ"מ איסורא דרבנן איכא** דאפילו קטן אוכל נבילות ב"ד מצווין להפרישו, כ"ש גדול שלא יסייע לו.

ועי' בדרכי משה (יו"ד סי' קנא) שמביא מהמרדכי ואביו של הראבי"ה שלא תקנו חז"ל איסור סיוע בדבר עבירה בחד עיברא דנהרא. וכן משמע מסתימת לשון הרמב"ם (הל' שבת פרק יג הלכה ז), וכן הבין המ"מ שהרמב"ם סו' שאין העני שממנו נוטל בעה"ב חפצו או שנותנו בתוך ידו עובר על שום איסור, שהרי לא עשה כלום, וכן מורה פשטות לשון הסוגיא שלא כרשב"א שסו' כשיטת התוס' והרא"ש.

[ט] בירורי האחרונים בשיטת התוס' והרא"ש

הקשה הח"ח בשעה"צ (סי שמז, ס"ק ח) איך אפשר לומר שיש איסור מסייע מדרבנן, הלא יש דין תורה שמחויב למחות וז"ל, "ולכאורה מה

---

[2] רמב"ם הל' שבת פרק יג הלכה ז: "היה עומד באחת משתי רשויות אלו ופשט חבירו ידו מרשות שניה ונטל חפץ מיד זה העומד ברשות זו והכניסו אצלו או שהוציא חפץ מאצלו והניח ביד זה העומד, זה העומד לא עשה כלום שהרי חבירו נתן בידו או נטל מידו וחבירו חייב שהרי עקר והניח." ועי' במ"מ, "היה עומד באחת משתי רשויות אלו וכו'. משנה שם שם (דף ב') הזכרתיה בראש הפרק. ומ"ש זה העומד לא עשה כלום כן הוא האמת שאין לומר בכאן פטור אבל אסור כיון שלא עשה שום דבר וכן מפורש בסוגיא דהנך פטורי אינן פטור אבל אסור אלא פטור ומותר כיון דלא עשה מעשה. וכתב הרשב"א ז"ל יש מי שהורה שאסור לעשות כן משום ולפני עור לא תתן מכשול, עכ"ל."

שכתב דרבנן לאו דוקא הוא, לפי מה דאיתא בברכות י״ט ע״ב הרואה לחברו שהוא לבוש כלאים, [לפי גרסת הרמב״ם ופסק השולחן ערוך יורה דעה ש״ג] דצריך לפשוט אפילו בשוק, ומשמע שם בגמרא דלאו תקנתא דרבנן בעלמא הוא, ואם כן הוא הדין בענייננו, **הלא מחוייב למחות בידו מן התורה כדי להפרישו מאיסור**, ואיך סלקא דעתך שכשמזמין לו בעל הבית את החפץ להעני שיקח מידו ועל ידי זה הוא מחלל שבת במלאכה דאורייתא לא יהא על הבעל הבית רק איסור דרבנן, ונהי דלאו דלפני עור לא שייך בזה כיון שיכול העני ליטלו בעצמו, על כל פנים הלא מן התורה מחוייב למונעו מאיסורא, **ונראה לישב**, דהיכא אמרינן לענין כלאים דמחוייב למונעו, **היכא שיש בידו למנעו על ידי פשיטה וכהאי גוונא**, אבל באין בידו למונעו לית בזה חיוב מן התורה, והכא מיירי דאינו יכול למנעו מליטול, **וקא משמע לן הרא״ש דאפילו הכי איסור דרבנן יש היכא שהוא לוקח מידו**, שהוא בכלל מסייע ידי עוברי עברה.״

ודברי הח״ח מיוסדים כנראה על דברי הרמב״ם (ספר המצוות לרמב״ם מצות עשה רה), ״והמצוה הר״ה היא שצונו להוכיח החוטא או מי שירצה לחטוא ולמנוע אותו ממנו במאמר ותוכחה. ואין ראוי לנו שיאמר אחד ממנו אני לא אחטא ואם יחטא זולתי מה לי, דינו עם אלהיו. זה הפך התורה. אבל אנחנו מצווים שלא נמרה ולא נעזוב זולתנו מאומתנו שימרה ואם השתדל להמרות חייבים אנו להוכיחו ולהשיבו ואעפ״י שלא יצא עליו עדות יחייב עליו דין. והוא אמרו יתעלה (קדושים יט) הוכח תוכיח את עמיתך.״

הקשה הטו״א על דברי התוס׳ והרא״ש שא״כ שיש איסור מסייע דרבנן למה לא הזכירו הסוגיא במס׳ ע״ז, שהרי העלה מה הן הנפק״מ בין מ״ד שסו׳ שלא נו״נ עם עכו״ם ג׳ ימים קודם יום אידם, אם זה משום הרווחה או משום לפני עור, והעלה שיש נפק״מ כשיש לו עוד בהמה שמה שיכול להרבות באיסור אין בזה משום לפנ״ע ומותר לשאת ולתת אתו. ואם כנים דברי התוס׳ והרא״ש והריטב״א, הלא הי׳ הסוגיא להצביע שאמנם איסור תורה אין, אבל עדיין יש אסור לשאת ולתת אתו מדרבנן. ומכח קושי זה חידש הטו״א שאליבא דתוס׳ והרא״ש אין איסור מסייע מדרבנן במומר, ולכן, אליבא דתוס׳ והרא״ש לא חשו להזכירו.

וכן כבר הקשה הש״ך (סי׳ קנא ס״ק ו) בנוסח אחר שאליבא דהרמ״א תהי׳ סתירה בדברי הרא״ש. הרי הרמ״א (סי׳ קנא סעיף א) מביא מחלוקת לדינא אם יש לחוש שחז״ל תקנו איסור מסייע מדרבנן, וז״ל, י״א הא דאסור למכור להם דברים השייכים לעבודתם, היינו דוקא אם אין להם אחרים כיוצא בו או שלא יוכלו לקנות במקום אחר, אבל

אם יכולים לקנות במקום אחר, מותר למכור להם כל דבר. (מרדכי דפ"ק דע"ז). ויש מחמירין. ונהגו להקל כסברא הראשונה, וכל בעל נפש יחמיר לעצמו. (ר"ן שם ובתוספות ואשיר"י והגמ"ר פ"ק דשבת לדעת הרב).

בדרכי משה לאחר שמביא דברי המרדכי ואביו של הראבי"ה שמקילים, ודברי הר"ן שחולק שאסר מטעם מסייע מדרבנן, מביא שוב שמשמע מדברי התוס' (ע"ז ו:) כדברי המרדכי שאפי' איסורא דרבנן ליכא, ובתוס' (שבת ג.) וכן בראי"ש בריש שבת, משמע מדבריהם כדברי הר"ן, שחולק וסו' שאפי' בחד עיברא אסור לסייע מדרבנן.

והעלה הש"ך שדברי הרא"ש והתוס' סותרים את עצמם, שבפרק ראשון דמס' שבת סו' דקי"ל שיש איסור מסייע מדרבנן, ובפרק ראשון דמס' ע"ז אינם מזכירים האיסור. וכן הביא מרבינו ירוחם שדבריו סותרים זה את זה. ועוד החזיק דבריו, שהרי בפ"ק דשבת סו' הרא"ש שבע"כ אסרו חכמים מסייע, שהרי ב"ד מצווים להפריש קטן האוכל נבלות, וזה שעומד בפנינו לא גרע מקטן, ואיך נסייענו. והסברא מוכיחה לאסור, וא"כ איך נפרנס(?) מה שנראה שסו' שאין איסור דרבנן במי שמושיט כוס לנזיר וכיו"ב בחד עיברא דנהרא.

וכדי ליישב הסתירה מחלק הש"ך בין עכו"ם ומומר ובין מי שעומד ליכשל אבל אינו מומר, שאין איסור מסייע אצל עכו"ם ומומר, ולכן לא מזכירים הרא"ש והתוס' דין מסייע במס' ע"ז שמדובר שם בסוגיא בנו"נ עם עכו"ם, משא"כ במס' שבת שמדובר במי שנכשל והוציא, שאסרו חכמים לסייעו.

אמנם יישובו של הש"ך מוטל במחלוקת הפוסקים. עי' בפתחי תשובה על אתר שכן מביא משו"ת החו"י. ועי' בדגו"מ שחולק על הש"ך שסו' שא"א לומר שיש דין שונה ופטור לגבי מומר, אלא מדובר במס' ע"ז במי שעובר איסור בשוגג. וכדברי הדגו"מ מצאנו בדבר הריטב"א (ביצה ל.).

וכן הצביע הגר"י הרצוג (שו"ת היכל יצחק, או"ח סי' מב) שמדברי הריטב"א במס' ביצה, ברור שלא קי"ל כחילוקו של הש"ך ולא התיר איסור מסייע למומר. וז"ל של הריטב"א (ביצה ל.), "ודוקא [אומרים הנח להם מוטב שיהיו שוגגים וכו'] במידי דקים לן דעבדי בשוגג דבכי הא אין אנו נתפסין בעון משום דלא מהני בהו מחאה, אבל במילתא דקים לן דידעי

דאיסורא הוא ועבדין במזיד ליתיה להאי טעמא, ואי לא מחינן בהו מתפסינן עלייהו, דהא ישראל ערבים זה לזה.״[3]

וא״כ עדיין צריכים ליישב דברי התוס׳ והרא״ש, לדברי הריטב״א והדגו״מ והחוו״י, ועוד שחלקו על הש״ך.

[י] יישוב לסתירה בדברי התוס׳ והרא״ש

והנה מה שעדיין קשה מסתירת התוס׳ והרא״ש אליבא דשיטתו של הריטב״א, ואליבא דדגו״מ ולחוו״י שלא קבלו ישובו של הש״ך, נראה שאפשר לחלק עוד בין הסוגיות. הרי מפשטות הסוגיות הלא יש לחלק בין מה שהמסייע עושה בסוגיא דמס׳ שבת ובין מה שעושה המסייע בסוגיא דמס׳ ע״ז, שבסוגיא במס׳ שבת ממש עוזר לשני בעקירת החפץ ממקומו או בהנחת החפץ במקום חפצו. **הרי משתתף במעשה ממש בשעת מעשה שעל ידיו עבר על האיסור, בשעה שהיה צריך למחות בו, משא״כ במס׳ ע״ז שיקריב בין כה וכה וכל הסיוע שעוזרהו לעשות קרבן בבהמה מסוימת במקום בבהמה אחרת, וכאשר יחליט להביא קרבן מסוים לע״ז כבר נסתלקה כל מעשה סיוע של חבירו.** ומאד מסתבר שחז״ל יאסרו השתתפות במעשה עבירה ממש, ובשעה שהי׳ צריך למחות בעבריין, ולא יאסרו לסייע במה שמרבה הזדמנויות להקריב לע״ז קודם זמן העבירה, ובאופן שלא ברור לנו אם יעבור ואם יעבור בקרבנו של זה.

ומיושב שפיר דברי הרמ״א, שביו״ד מביא שיטות הראשונים באיסור מסייע וסותם לשונו באו״ח. עי׳ דברי הרמ״א (יו״ד, סי׳ קנא, ס״א) שכתב בהדיא דברי המרדכי שמותר למכור דברים השייכים לעבודתם אם יש להם הדבר כבר, וז״ל, ״י״א הא דאסור למכור להם דברים השייכים לעבודתם, היינו דוקא אם אין להם אחרים כיוצא בו או שלא יוכלו לקנות במקום אחר, אבל אם יכולים לקנות במקום אחר, מותר למכור להם כל דבר. (מרדכי דפ״ק דע״ז). ויש מחמירין. ונהגו להקל כסברא הראשונה, וכל בעל נפש יחמיר לעצמו. (ר״ן שם ובתוספות ואשיר״י והגמ״ר פ״ק דשבת לדעת הרב).״ וברור מלשונו של הרמ״א בדרכי משה שסו׳ שנחלקו

---

[3] והעיד הריטב״א ז״ל בשם רב גדול מאשכנזים שהעיד בשם רבותיו הצרפתים ובכללם ר״י והר״ם מרוטנבורק שלא נאמרו דברים הללו אלא לדורותם, אבל בדור הזה שמקילין בכמה דברים ראוי לעשות סייג לתורה אפילו בדרבנן [ו]מחינן וקנסינן להו עד דלא ליעברו לא בשוגג ולא במזיד, ושכן הוא במדרש ירושלמי.

הראשונים אם אסרו חז״ל לסייע לחבירו שעובר איסור בדחד עיברא דנהרא.

ברם באו״ח סי׳ שמז מביא המחבר דין דריש מס׳ שבת שהעני העומד בחוץ ובעה״ב לקחו מידו והכניסו לפנים שהעני עבר על איסור דרבנן, וביארו הנו״כ שעבר על איסור מסייע, והרמ״א לא הביא שום מקילים בזה. ומסתימת לשונו יש לומר כדביארנו, שהרא״ש והתוס׳ מחלקים בין מסייע ע״י שעומד על ידו בשעה שחבירו עושה מעשה איסור שאין להקל, ובין הנותן דבר שאפשר שישתמש בו לעתיד לבא לאיסור.

ואם כנים הדברים, יוצא לדינא מחלוקת הראשונים מתוך פירושם לסוגיא דמס׳ ע״ז בדין דחד עיברא דנהרא, באיסור מסייע שהטילו חז״ל עלינו כשאין בידינו להוכיח לאחר ולמונעו מלעבור, ולקיים מצות הוכחה מן התורה, כדביאר הח״ח. אליבא דהריטב״א, אסרו חכמים לסייע בכל ענין שעל ידו יגרום השני לעבור איסור וכולל לתת לו דברים שע״פ רוב ייכשל בהם, ובודאי כולל גם לעודדו בשעת מעשה באיזה אופן, אולי מחשש שיגרום לו שוב לעבור לעת״ל. (עי׳ בחי׳ הריטב״א מס׳ ב״מ ה:, ומס׳ ע״ז ו:). ואליבא דתוס׳ והרא״ש אסרו חז״ל לעזור במעשה ובשעת מעשה אפי׳ בגמר האיסור (עי׳ בתוס׳ מס׳ ע״ז ו:, ד״ה מנין).

וא״ש כו״פ מה שהראשונים מביאים מקורות שונות לאיסור דרבנן דמסייע בחד עיברא דנהרא, כ״א כפי שיטתו בהגדרת האיסור. הריטב״א ביאר (ע״ז ו:) שהאיסור מדרבנן מטעם שכל ישראל ערבין זה לזה. הרי שהריטב״א הבין שחז״ל ביססו איסורם על מה שכ״א נתפס בעבירות חבירו, שכן למדו חז״ל (סנהדרין כז:) ממש״כ וכשלו איש באחיו. ומסתמא יש לאסור מטעם זה כל מעשה שע״י גורם לחבירו ליכשל, אפי׳ כשאינו מכשילו עכשיו ואפי׳ במקרה שייכשל בין כה וכה, אלא שמרבה איסורין שלו.

אמנם הרא״ש (מס׳ שבת פ״א, סי׳ א) ביאר שאסרו חז״ל לסייע אחר ליכשל באיסור אפי׳ בחד עיברא דנהרא מאחר שיש שסו׳ שקטן אוכל נבילות ב״ד מצווין להפרישו[4], ״כ״ש גדול שלא יסייע לו״. הנה שונה דברי הרא״ש מהריטב״א, שהריטב״א סו׳ שאיסורם של חז״ל לסייע מבוסס על דין ערבות שלכאורה אינו שייך אצל קטן אוכל נבלות, וכמו שאינו שייך ליכשל בפסוק וכשלו איש באחיו לגבי קטן אוכל נבילות. ובע״כ שנחלקו

[4] עי׳ בהערת המהר״ץ חיות.

ביסוד דין איסור מסייע דרבנן בחד עברא דנהרא. וסו׳ הרא״ש שחז״ל אסרו לו לעמוד על יד אחר בשעה שלולא הי׳ יכול למונעו מלעבור הי׳ עליו איסור תורה להוכיחו.

היינו שלרא״ש האיסור לסייע הוא הרחבת מצות הוכחה מדרבנן כשאין מצוה מן התורה, ולריטב״א הוא איסור לפני עור דרבנן כשאין איסור תורה מוטלת עליו.

ונראה **שמחלוקת הש״ך והנו״ב** אם יש איסור מסייע דרבנן במומר לע״ז וכיו״ב **תלוי׳ על מחלוקת הראשונים** בגדר האיסור. אליבא דתוס׳ והרא״ש שהאיסור הוא הרחבת דין תורה להוכיח, היינו שאמנם שאין מצות הוכחה מן התורה, אבל חז״ל אסרו לעשות מעשה שיש בו עידוד למה שעובר על איסור תורה, יש לומר שמומר שבכלל לא שייך אצלו במצב הנוכח להשפיע עליו שלא יעבור, ומה שעומד על גביו בשעת מעשה איסור אינו מחזקו בכלל באיסורו, בזה לא אסרו חז״ל לסייעו. אמנם אליבא דריטב״א שאיסור מסייע מדרבנן הוא הרחבת דין תורה דלפנ״ע, אעפ״י שאין כאן איסור תורה שהרי בחד עיברא דנהרא, מכל מקום גם השתתפות חלשה זו גם אסרוהו חז״ל, הרי מסתבר כנו״ב שאסרו להשתתף במעשה איסור של מומר ג״כ.

ואם כנים הדברים, הרי מסולקת קו׳ הגאון הגרי״א הרצוג על הש״ך ממה שהביא מהריטב״א, שכתב בהדיא שאסרו חז״ל איסור דמסייע אפי׳ במומר, נגד ישובו של הש״ך בדברי הרא״ש והתוס׳. הרי הריטב״א חולק על הרא״ש והתוס׳ ביסוד גדר דין דמסייע, ולדעתו של הריטב״א שיסוד דין מסייע ה״ה לאסור כל השתתפות באיסור חבירו אין לחלק בין ירא״ש ובין מומר, משא״כ לדעתו של הרא״ש והתוס׳ שיסוד דין ה״ה שלא לחזק ידיו כהרחבת מצות הוכחה, בזה שפיר יש לחלק כדברי הש״ך וכדבארנו.

[יא] העולה לדינא במי שמסייע להרבות באיסור של חבירו

ונחזור לדון **להעלות על שולחן מלכים** אם מותר להזמין חבירו המחלל שבת, ר״ל, לביתו לשבת ומזמינו ללון אצלו אבל יודע שלא יקבל ללון ויבוא אצלו או יחזור בחילול שבת דאו׳.

והי׳ נראה לאסור שהרי הרמב״ם סו׳ שיש איסור לפנ״ע מה״ת אפי׳ בחד עיברא דנהרא, וגם הריטב״א בחי׳ למס׳ ב״מ מסתפק כשיודע שבודאי יגרום לחבירו ליכשל אפי׳ כחד עיברא דנהרא, ואפי׳ מרבה לו ליכשל במה שנשכל בין כה וכה, שאולי עובר על לפנ״ע מן התורה. ולרוב

ראשונים, שכן קי״ל כדבריהם כפי שנראה מהרמ״א (יו״ד, סי׳ קנא) איסור דאו׳ אין כאן אבל אסרו עליו מדרבנן שהזמנתו לביתו וקבלת פניו כשמגיע אצלו ע״י חילול שבת לא גרע מהעני שעומד בחוץ ולא עושה כלום ומקבל חפצו של השני בידו, שלרא״ש ולתוס׳ אסור מדרבנן.

ובשו״ת היכל יצחק הנ״ל העלה לאסור מדינא לחייל דתי להתחלף עם חייל לא דתי בשבת, ומתוך נימוקיו העלה מדין תורה מאחר שאעפ״י שהחייל הלא דתי מוחזק לחלל שבת, אבל מי יודע אם ייכשל דווקא באיסורים שיבואו לו אם יתחלפו, וז״ל. ״ומה שהביא הרמ״א ז״ל בסימן קנ״א [סעיף א׳], שיש מקילים למכור לנכרי דבר האסור לו, אם העכו״ם יכול בקל להשיג אותו הדבר מאחרים, אעפ״י שאותו החפץ שביד המוכר הרי לא היה יכול להשיג, אך התם העכו״ם מחזר אחרי לבונה, למשל, שצריך לו לעבודת אלילים, ואם לא ימכור לו זה, יקנה בודאי במקום אחר, וודאי שיעבוד האליל בהקטרת לבונה, אבל ישראל זה משום חפץ זה באותו רגע יחלל שבת, אבל אח״כ אם לא ישיג חפץ זה, מהיכי תיתי שיחלל שבת לגמרי, ואפילו אם הוא מומר לחלל שבתות, אין זה ברור שיחלל היום במלאכה דאורייתא.״

ומאידך מכל הנ״ל יש צדדים להקל ג״כ שהרי מדין תורה קי״ל כרמ״א שבחד עיברא דנהרא אין איסור תורה דלפני עור, ולא מזכיר שיטת הרמב״ם וספקו של הריטב״א. ובהערת הגרי״א הרצוג יש לדון ממה שהריטב״א סו׳ שהנותן צאנו לרועה שמוציא צאן אחרים לשדות של אחרים באיסור גזל, נחשב כמרבה איסור חבירו ובחד עיברא דנהרא אעפ״י שמוסיף לו איסורי גזל, שלא הי׳ עובר לולא הוספת בהמות אלו אצלו.

ועוד שהרמ״א מביא שנוהגים להקל שאפי׳ איסור דרבנן אין כאן. איברא שמשמע מדברי הש״ך שהוא סו׳ שמה שאנו נוהגים ידוע להקל שם בחד עיברא דנהרא בעניני ע״ז בלבד מטעם שעובדי ע״ז בזמננו כוונתם לעושה שמים וארץ ומשתפים שם שמים ודבר אחר ואין בני נח מוזהרין על השיתוף, ולכן אין בזה משום לפנ״ע אפי׳ מדרבנן. ברם גם הש״ך מודה שכוונת הרמ״א כפי שיוצא מהד״מ ה״ה להקל בעיקר הדין מסייע מדרבנן כמרדכי ואביו של הראבי״ה. ועוד שלדעתו של הש״ך יש להקל, שהרי סו׳ שאין איסור מסייע למי שמומר לעבירות, אמנם שמצינו שנחלקו הראשונים והאחרונים בזה.

וידוע כוחו של שבת ויו״ט להשפיע על אחינו ולהחיות נשמה של יהודי, וכוחו של בית יהודי בגודל תפארתה במשך השבת והיו״ט, ולכן אם

סו׳ שע״י מה שמבלה אצלו בשבת אולי יוסיף להשפיע ולקרבו או אפי׳ להזכיר לילדים קטנים שהם מגזע עם קדוש, הלא גדול מצות החייאת נשמות **להעלות על שולחן מלכים אם להקל מטעם הכרעת הרמ״א והש״ך הנ״ל.**

מוהר״ר ברוך חיים סיימאן
ראש ישיבה

בענין אבידה מדעת

כתב הר״מ (פרק יא הל׳ גזלה ואבידה הל׳ א׳) וזה לשונו, השבת אבידה לישראל מצות עשה שנאמר (דברים כב – א) השב תשיבם, והרואה אבידת ישראל ונתעלם ממנה והניחה עובר בלא תעשה שנאמר (שם) לא תראה את שור אחיך והתעלמת מהם, ובטל מצות עשה ואם השיבה קיים מצוה עשה, עכ״ל. מצוה זו של השבת אבידה היא כאשר נאבד לאדם חפץ בעל כרחו בלי ידיעתו, כגון שנפל דבר מכיסו. אולם יש עוד סוג אבידה, והוא כשאדם הניח פרתו ברפת בלא דלת והפרה הלך לו או שהשליך כיסו ברשות הרבים והלך לו כמו שמבואר בר״מ (פרק יא הל׳ גזילה ואבידה הל׳ יא) אבידה זו הוי אבידה מדעת ויש לה דינים שונים מאבידה בלא דעת, ולקמן נבאר שפליגי בזה רבוותא בגדרי אבידה מדעת ובגדרי הדינים של אבידה מדעת.

שיטת הר״מ באבידה מדעת

כתב הר״מ (פרק א הל׳ גזלה ואבידה הל׳ יא) וז״ל המאבד ממונו לדעת אין נזקקין לו, כיצד הניח פרתו ברפת שאין לה דלת ולא קשרה והלך לו השליך כיסו ברשות הרבים והלך לו וכל כיוצא בזה, הרי זה אבד ממנו לדעתו, ואף על פי שאסור לרואה דבר זה ליטול לעצמו, אינו זקוק להחזיר שנאמר אשר תאבד פרט למאבד לדעתו, עד כאן לשונו. הרי דנקט הר״מ שאם האבידה היא מדעת, מצד אחד, אין מצות עשה של השבת אבידה, אולם, מצד שני, גם אסור למוצא ליטול האבידה לעצמו.

וכתב הב״ח (חו״מ ס׳ רסא ד״ה ומ״ש) בביאור מקור דברי הר״מ, וז״ל ונראה פשוט דהר״מ מצא דרשה זו בדברי רבותינו ז״ל והשתא מדאיצטריך אשר תאבד דכיון נזקקין למאבד לדעתו, מכלל דאסור ליטלנה, דאי הוי שרי ליטלנה, לא איצטריך קרא דאין נזקקין לטפל בה להשיבה לבעליה, דהשתא שרי ליטלה לעצמו, כל שכן שאין חיוב להשיבה וכו׳, עד כאן לשונו. הרי דביאר הב״ח בדעת הר״מ שחז״ל דרשו הפסוק (דברים כב – ג) אשר תאבד פרט למאבד עצמו לומר שאין מצות השבת אבידה. נמצא שהיה הו״א שיש מצות השבה קמ״ל דאין מצות

השבה. אולם אם היה הדין שאבידה מדעת היא הפקר ואין לה בעלים, פשיטא דאין מצות השבה, ולכן נמצא מדרשה זו שאין מצות השבה, ולומדים ג״כ שאין כאן מציאות של הפקר ואסור ליטול החפץ לעצמו.

ובביאור הטעם שאין כאן מציאות של הפקר באבידה לדעת כתב הב״י (סי״ רסא) וז״ל שבשביל שאינו חושש לפקח על נכסיו לא נאמר שהפקירה עד כאן לשונו. כלומר הפקר היא מעשה הקנאה לרבים או סילוק (עיין בצפנת פענח על הר״מ פ׳ב הל׳ נדרים הל׳ יד), ונבאר לקמן שצריכים דבור כדי להפקיר, כמבואר בר״מ (פ״ב הל׳ נדרים הל׳ יד) וז״ל ומה הוא ההפקר הוא שיאמר אדם נכסים אלו הפקר לכל בין במטלטלין בין בקרקעות, עד כאן לשונו. ואילו כאן, שאין כאן דיבור אלא שעשה מעשה שנראה שלא רוצה בחפציו, אין זה חשיבות של דיבור, ואפילו אם נאמר שהוא עושה מעשה שנראה שאין רוצה עוד בחפץ זה הוי דינו כדיבור דמחשבתו ניכרת מתוך מעשיו, אבל כאן אין נראה לחלוטין שכוונתו שלא רוצה עוד בחפץ זה, אלא אפשר שאדם זה אינו מקפיד על שמירת חפציו כל כך, אבל אין הכי נמי עדיין הוא רוצה להיות בעלים עליו, ולקמן יתבאר עוד דברי הר״מ בזה.

שיטת הטור בענין אבידה מדעת

כתב הטור (סי׳ רסא) וז״ל וכתב הר״מ [בנוגע לאבידה מדעת] אף על פי שאין לרואה ליטלה לעצמו מכל מקום אין חיוב ליטפל בה וכן כתב הרמ״ה ואין נראה כן, דאבידה מדעת הוי הפקר. עיין בש״ך (חו״מ סי׳ רסא ס״קג) שביאר שכוונת הטור היא דמצינו בש״ס המילים אבידה מדעת והכוונה בש״ס היא להפקר. והעיר שמצינו אבידה מדעת בגמ׳ **(5)** בבא מציעא (כה:) אשפה העשויה לפנות אבידה מדעת היא- כלומר כשאדם שם חפץ באשפה שיודע שיפנוה הוי אבידה מדעת, ולכן הוי של המוצא כיון דהוי הפקר, וכן מצינו בבא מציעא (כא:)

ת״ש פירות מפוזרין הא לא ידע דנפל מיניה הא אמר רבי עקיבא בר חמא הכא במכנשתא דבי דרי עסקינן דאבידה מדעת היא עד כאן לשונו. ופירש רש״י שם (ד״ה באבידה מדעת היא) וז״ל שלא נפלו ממנו ומדעת הניחם הפקר, כלומר שהגמ׳ מביאה ראיה לשיטת רבא דיאוש שלא מדעת הוי יאוש מדין המשנה דפירות מפוזרין הרי הם שלו אף על פי שלא ידע שנפל ממנו, ועל זה כתב הגמ׳ ליישב שהמשנה של פירות מפוזרין מיירי בהניחן מדעתו והוי אבידה מדעת ולכן הוי שלו של המוצא. מסוגיות אלו רואים דאבידה מדעת הוי הפקר ודלא כהר״מ הנ״ל, ולדעת הר״מ כתב שם

הש״ך וז״ל ולהר״מ צריך לומר דאבידה מדעת דהכא אין פירושו כמו אבידה דהתם, והוא דוחק גדול, עד כאן לשונו. כלומר שהלשון אבידה מדעת משתנה ממקום למקום, ובש״ס יש כוונה אחת דהיינו הפקר ובדברי הר״מ כוונה אחרת.

ביאור הגר״ש רוזובסקי במח׳ הר״מ והטור

ובביאור המח׳ הנ״ל בין הר״מ דסבירא ליה דאבידה מדעת נשאר ברשות הבעלים ואינו הפקר ולבין שיטת הטור דהוי הפקר, עיין בשיעורי רבי שמואל על מס׳ בבא מציעא להגאון רבי שמואל רוזובסקי זצ״ל, שכתב בדעת הר״מ דהפקר בעי דיבור כמו שהבאנו לעיל מדברי הר״מ (פ״ב הל׳ נדרים הל׳ יד) אולם בדעת הטור כתב לפרש וז״ל דגם הטור מודה דלא מהני הפקר על ידי אומדנא ורק סבירא ליה דהיינו דוקא בהפקר דעלמא, דכל מה שעשה המפקיר זהו הדיבור, בזה נאמר הדין דאומדנא איננה דיבור ולא היו הפקר, מה שאין כן בזורק כיסו, דעושה מעשה קנין של הפקר, שפיר מהני אף על ידי אומדנא, דומיא דקנינים דמהני בהו אומדנא אף שאין דיבור מפורש, הואיל ואיכא מעשה קנין וכן גבי מכנשתא דבי דרי, דעצם העזיבה ברשות הרבים דעוזב והולך לו חשיב מעשה הפקר וכו׳ עד כאן לשונו. הרי דהגר״ש רוזובסקי זצ״ל נקט ששיטת הר״מ היא דהפקר בעי דיבור, ושיטת הטור דהפקר מהני או על ידי דיבור או על ידי מעשה כמו זורק כיס לרשות הרבים שמראה שאינו רוצה בבעלות החפץ. אולם אפשר לומר שהר״מ והטור שוין דהפקר מהני או על ידי דיבור או על ידי מעשה. אולם כבר ביאר הגר״ש רוזובסקי זצ״ל שיש לומר בביאור מח׳ הר״מ והטור גם באופן אחר והיינו שפליג באומדנא שהר״מ סובר שאם זורק כיסו אין אומדנא דרוצה להפקיר רק דאינו מקפיד כל כך על עצם השמירה. אולם הטור נקט דזריקת הכיס היא אומדנא דרוצה להפקיר, ולפי הביאור הזה יש לומר שבעצם ההלכה לא פליגי הר״מ והטור שיש הפקר על ידי דיבור וגם על ידי מעשה, והמח׳ היא באומדנא, ולכן בכל במקרה ומקרה צריכים אנו לשער מה היא האומדנא במקרה זה.

בענין הפקר בלב

אולם עיין בחידושי רבי שמואל על מס׳ פסחים וכן בשיעורי רבי שמואל על בבא מציעא סי׳ ג דהעיר דמצינו בכמה מקומות שמהני הפקר בלב דהיינו במחשבה בלי שום דיבור או מעשה. איתא בשבת (דף יח.-

יח:), בענין של שביתת כלים, דלפי בית שמאי יש איסור על פלוני שכליו יעשו מלאכה כמו שמבואר בגמ׳ (שבת יח.), דתניא (שמות כג-יז) ובכל אשר אמרתי אליכם תשמרו, לרבות שביתת כלים והקשה הגמ׳ (שבת יח:) גיגית ונר וקדרה ושפוד מאי טעמא שרו בית שמאי דמפקר להו אפקורי אף על פי שמסתמא לא היה שום דיבור, ועוד מצינו בגמ׳ בבא מציעא (כז.) גללים אפקורי מפקרי להו שגם כן מבואר בבא מציעא (כא.) וז״ל במכנשתא דבי רבי עסקינן קב בארבע אמות דנפיש טרחייהו לא טרח איניש ולא הדר אתי ושקיל להו אפקורי מפקר להו וכו׳.

וביאר הגר״ש רוזובסקי זצ״ל שיש ב׳ דינים בהפקר (א) מעשה הפקר (ב) הפקר דממילא. מעשה הפקר הוא כאשר אדם מפקיר חפץ על ידי דיבור או על ידי מעשה, כגון שזרק כיס לרשות הרבים כפי שיטת הטור, וזה מהני להפקיר חפץ חשוב. אולם דברים שאין להם חשיבות כגון כלי אדמה שמדליקין הנרות וכן גללים וכל הדברים שהבאנו כאן, מהני הפקר על ידי מחשבה כיון שהוי דברים שאינם חשובים הוי הפקר דממילא בלי מעשה קנין, ועל ידי זה מועיל מחשבתו וכיון שיש לו גילוי דעת במחשבתו שאינו רוצה בזה, הוי הפקר דממילא בלי מעשה הפקר.

ביאור הראשונים לגבי ביטול חמץ

איתא בגמ׳ פסחים (ד:) וז״ל דמדאורייתא בביטול בעלמא סגי וכתב רש״י שם ד״ה בביטול בעלמא דכתיב תשביתו (שמות יב-טו) ולא כתיב תבערו והשבתה דלב היא השבתה. וכתב התוס׳ (שם ד״ה מדאורייתא) וז״ל ואומר ר״י דמדאורייתא בביטול בעלמא סגי מטעם דמאחר שביטלו הוי הפקר ויצא מרשותו ומותר, מדקאמרינן אבל אתה רואה של אחרים ושל גבוה וכו׳, ושמעתי ממוהרה״ג ר׳ צבי שכטר שליט״א שיש כאן מח׳ יסודית בין רש״י ותוס׳, דלרש״י מדאורייתא בביטול בעלמא סגי הכוונה שמקיים המצוה דאורייתא על ידי בטול בלבו כיון שבמצוה זו כתיב תשביתו שמשמעותו השבתה בלב ולא כתיב תבערו שהוא מעשה בפועל. אמנם לפי תוס׳ הא דאיתא בגמ׳ שמדאורייתא בביטול בעלמא סגי הכוונה שפטר עצמו ממצות תשביתו על ידי שהפקיר החמץ, וזה אינו שלו, והוי כהערמה, אבל לא קיים מצות תשביתו שהרי תשביתו הוא שוה למלה תבערו.

אולם בר״ן על הרי״ף (מס׳ פסחים א. בדפי הרי״ף) הקשה על השיטה דביטול הוי הפקר וכתב להקשות וז״ל ותו דבגמרא (גמ׳ פסחים לא:) אמרינן מבטלו בלבו ובודאי דלענין הפקר ממונו הפקר בלבו לא מהני,

דדברים שבלב אינם דברים (קדושין מט:) וכו׳, אלא היינו טעמא משום דנהי דמאי דהוי ברשותיה דאיניש לא מצי מפקר ליה כי האי גוונא, חמץ שאני לפי שאינו ברשותו של אדם אלא שעשאו הכתוב כאילו הוא ברשותו (פסחים דף ו: ב״ק כט:), ומשום הכי בגלוי דעתא בעלמא דלא ניחא ליה דליהוי זכותא בגוויה כלל סגי ומהני אפילו לחמץ ידוע, כדאמרינן במוצא גלוסקא יפיפה דדעתיה עלויה ובתלמיד היושב לפני רבו וכו׳ עד כאן לשונו. וכן מבואר בחידושי הרמב״ן (פסחים דף ד:) וז״ל אלא שהתורה עשאתו כאילו הוא ברשותו לעבור עליו בשני לאוין מפני שדעתו עליו והוא רוצה בקיומו, לפיכך זה שהסמיכה דעתו לדעת תורה ויצא לבטלו שלא יהא בו דין ממון אלא שיהא מוצא מרשותו לגמרי שוב אינו עובר עליו דלא קרינא ביה לך, כיון שהוא אסור ואינו רוצה בקיומו, עד כאן לשונו. ובביאור דברי הראשונים היה רגיל מורינו הרה״ג ר׳ דוד ליפשיץ זצ״ל לבאר שבאמת כיון שחמץ בפסח אסור בהנאה הרי אינו שייך לך, שאיסורי הנאה אינם שלו והטעם שיש איסור בל יראה הוא משום שעשאן הכתוב כאילו הוא שלו [וביאור מורינו הרה״ג ר׳ צבי שכטר שליט״א שהכוונה שהתורה נתנה לאדם קנין איסור כדי שיעבור עליו בבל יראה ובל ימצא]. אולם אם אדם מבטל החמץ בלבו ואינו רוצה בקיומו וחושב עליו כעפרא דארעא והסכימה דעתו לדעת התורה שחמץ בפסח אינו כלום בכי האי גוונא התורה לא שמה את החמץ שוב ברשותך הרי אין כאן הפקר רגיל שהרי באמת בין כך החמץ אינו שלך שהרי אסור בהנאה ועשאה הכתוב כאילו הוא שלך בזה סגי במחשבה בלב שהסכימה דעתו לדעת התורה שחמץ בפסח אסור, וממילא נשאר החמץ מחוץ מרשותך והוה הפקר, כלומר בלי בעלים.

עיין גם בספר חידושי רבי שמואל (פסחים דף ב.) להגר״ש רוזובסקי זצ״ל שביאר דברי הר״ן קרוב לביאור הנ״ל, אולם על פי יסודו שכתב לעיל שיש הפקר בפועל והפקר דממילא. בחפץ חשוב בעינן הפקר בפועל ***על ידי*** מעשה או דיבור. אולם בהפקר דממילא ששייך לדברים שאינם חשובים, כמו גללים, סגי בהפקר דממילא שחל במחשבה, והוא הדין בחמץ קודם הפסח שעומד להיות אסור בהנאה והוי כדבר שאינו חשוב שסגי במחשבה דהוי ביטול בלב.

בענין נתינת דבר לקטן אי הוי הפקר: סוגיא דבבא בתרא השולח בנו אצל חנווני

דנו הפוסקים אם גדול נותן לקטן חפץ ויודע שהקטן אינו בר דעת ואינו ראוי לשמירה, האם נאמר שחפץ זה נחשב כהפקר כיון שאין לקטן

דעת והנותן לקטן חפץ הוי אבידה מדעת, דהוי הפקר לשיטת הטור. המפתח לשאלה זו הוא הסוגיא בבבא בתרא (פז:), איתא שם במשנה השולח את בנו אצל חנוני ומדד לו באיסר שמן ונתן לו את האיסור שבר את הצלוחית ואבד את האיסר חנוני חייב רבי יהודה פוטר שעל מנת כן שלחו וכו׳ עד כאן לשונו. הציור במשנה זו על פי רש״י שם שבעל הבית נתן לבנו הקטן צלוחית ופונדיון שהוא שני איסרין בידו כדי לקבל שמן מן החנוני והשמן שרצה לקנות היה רק בשוה איסר, ופונדיון הרי שוה ב׳ איסרים הבן הגיע לחנות והחנוני מלא הצלוחית עם שמן וקבל הפונדיון מהבן הקטן והחזיר לו איסר אחד שהרי קבל החנווני פונדיון שהוא שוה שני איסרים והשמן רק שוה איסר אחד. אולם בדרך הילוכו של הבן מהחנות לביתו נפל הצלוחית והאיסר ונמצא שנשבר הצלוחית ונאבד השמן והאיסר. ובמשנה יש פלוגתא בין התנאים שעל מי חייב בהפסד שקרה בעובדה זו, שהתנא קמא סבר החנוני חייב ור׳ יהודה סובר שחנוני פטור ובביאור הפלוגתא איתא בגמ׳ (שם) וז״ל בשלמא באיסר ושמן בהא פליגי דרבנן סברי לאודועי שדריה ור׳ יהודה סבר לשדורי ליה שדרי׳ וכו׳ עד כאן לשונו. וביאור המחלוקת הוא שתנא קמא סבר לאודועי – כלומר שהחנוני פשע במה שנתן השמן לבנו הקטן, שהרי כוונת בעל הבית בשלחו את בנו הקטן אינו שיתן לבנו הקטן אלא שיתן לגדול וכשיראה החנוני את הקטן ידע שהבעל הבית מבקש ממנו שישלח לו שמן אבל לא על ידי קטן אלא על ידי גדול.

ולפי שיטת התנא קמא כיון שפשע החנוני הרי האחריות הוא עליו. אולם ר׳ יהודה סבר כוונת בעל הבית בשלחו את בנו הקטן לחנוני הוא שבנו יקבל השמן מן החנוני ויביא אותו בחזרה לבית, ולכן אין פשיעה מצד החנוני והוא פטור. אולם בהמשך הסוגיא הגמ׳ אומרת שדברי הגמ׳ הנ״ל מבארים טעם המח׳ לגבי הצלוחית ולגבי השמן. אולם איתא בגמ׳ בהמשך וז״ל אלא צלוחית אבדה מדעת היא, כוונת הדברים היא שבשלמא בשמן ואיסר יש שאלה אם החנוני פשע וחייב או לא. אולם בנוגע לצלוחית הרי הבעל הבית מעיקרא נתן הצלוחית לבנו הקטן כיון שיודע שבנו הקטן לאו בר דעת ולא הוי בר שמירה, הוי אבידה מדעת. וכתב (שם) ברש״י (ד״ה אבדה מדעת היא) דהוי הפקר, ולפי זה אפילו אם החנוני פשע אינו חייב לשלם, שהרי בעל הבית הפקיר הצלוחית כשנתן הצלוחית לבנו, ולכן אינו ראוי לקבל תשלומין בעד צלוחית שכבר הפקיר. הרי חזינן מסוגיין שהנותן חפץ לתינוק הוי אבידה מדעת, ולפי רש״י בסוגיין ולפי הטור (סי׳ רסא) שהבאנו לעיל הוי הפקר.

שיטת הב״ח בנותן מטבע לתינוק

בענין הנ״ל של אבדה מדעת בנותן חפץ לתינוק, עיין בשו״ת הב״ח הישנות שדן בזה בנוגע לקדושי אשה. כתב הב״ח (שו״ת הב״ח הישנות שאלה צז) אודות היכא דפלוני נתן מטבע לתינוקת שלו לשחק בו, והגיע המטבע לנער משרתו וקידש בה אשה במטבע לפני עד אחד, והאשה אמרה שלא כוונה לקבל לשם קידושין. והשיב הב״ח שאין חוששין לקדושין כיון שקידשה רק בפני עד אחד, ואפילו למאן דאמר (קדושין סה.) דהמקדש בפני עד אחד חוששין לקדושין הני מילי כששניהם מודים. ובהמשך הדברים כתב הב״ח לדון אם נוכל להתיר הקדושין אפילו אם היו שני עדים נוכחים משום שהרי נער המשרת גזל את המטבע מהתינוקת והוי קדושין בגזל. ובביאור הדבר שאין כאן קדושין בגזל, כתב הב״ח וז״ל חדא דאיכא למימר בנדון דידן כיון שהשמש לא חשש לשמור לאותו מטבע ונתנו לתינוקת לשחוק בו הוה ליה הפקר לדעת הטור בחו״מ ס׳ רסא וכו׳, ועוד דבנדון דידן מודה גם הר״מ דהוי הפקר דהרי מחשבתו ניכרת גם כן מתוך מעשיו דמפקיר ליה מדעתו המטבע לשחוק בו השתא קא עביד מעשה בידים שתהא נאבדת מדעת. וגרע מהניח פרתו ברפת שאין לה דלת ולא קשרה וכו׳ עד כאן לשונו.

הרי דנקט הב״ח שאם נותן מטבע לקטן לשחק בו הוי אבידה מדעת, ולא מבעיא לדעת הטור שנקט בנידון שהניח הפרה ברפת בלא דלת או השליך הכיס לרשות הרבים דהוי בגדר אבידה מדעת דהוי הפקר, אלא אפילו לדעת הר״מ שבמקרים הנ״ל אינם הפקר, הרי כאן שנתן לקטן הרי מחשבתו ניכרת מתוך מעשיו דכיון להפקיר המטבע יותר מנידון שהניח הפקר ברפת בלא דלת. ונראה להוסיף שהב״ח נקט שאפילו בנידון דידן שנתן מטבע לקטן לשחוק בו הוי יותר מוכח מתוך מעשיו שמכוין להפקר מהמקרה בר״מ שזרק כיס לרשות הרבים שהרי הכיס ישאר באותו מקום, וכשיצטרך לו יקבל את זה בחזרה מהמקום שהונח ברשות הרבים. אולם במקרה שנותן לקטן, הרי הקטן יכול להביא המטבע לכל מקום שירצה, ולכן מוכח שבעל הבית מפקיר את המטבע כשנותן לקטן.

דברי הקצות על נידון הב״ח הנ״ל

אולם יעויין בקצות החושן סי׳ רסא ס״ק א שהביא דברי הב״ח הנ״ל וכתב לחלוק עליו. הקצות החושן שם דן בסוגיא הנ״ל (בב פז:-פח.) בשולח את בנו אצל חנוני, והעיר שאף על פי שמתחילת הסוגיא נראה

כדברי הב״ח הנ״ל, שהרי איתא בגמ׳ (ב״ב פז:) אלא צלוחית אבדה מדעת וביאר שם ברש״י שאם לוקח חפץ מקטן לא הוי גזל, וכדברי הב״ח הנ״ל, אולם מהמשך הסוגיא נראה דלא כדברי הב״ח, שהרי איתא בגמ׳ בבא בתרא (פח.) הכא במאי עסקינן כגון שנטלה למוד בה וכו׳, כלומר אם החנוני מגביה הצלוחית בעד בעל הבית (כלומר שלוקח את זה מהתינוק בשעה שממלא את זה בשמן) או החנוני משתמש בצלוחית לצורך אחר וכו׳. אולם, מאיזה טעם שיהיה, אם נטלה למוד בה אפשר לחייב החנוני מדין הכישה נתחייב בה או מדין שואל שלא מדעת גזלן לפי תנא קמא, ולפי ר׳ יהודה חנוני פטור, דכיון שבעל הבית נתן הצלוחית לתינוק הוי אבידה מדעת, ולפי המאן דאמר בגמ׳ שתנא קמא מחייב החנוני מדין הכחישה בה חייב נראה שר׳ יהודה לית ליה דין זה. ולפי המאן דאמר דסבירא ליה שתנא קמא מחייב החנוני מדין שואל שלא מדעת הוי גזלן ביאר הגמ׳ דר׳ יהודה סובר דשואל שלא מדעת הוי שואל ולא גזלן, ולהלכה קיימא לן (חו״מ קפח סע׳ ב) שחנוני חייב על הצלוחית עם נטלה החנוני למוד בה וכדברי התנא קמא. ועל פי זה כתב הקצות להעיר על הב״ח שנקט שנתינת חפץ לתינוק הוי אבידה מדעת והוי הפקר, והשיג וז״ל ואף על גב דהפונדיון שנתן ביד הקטן הוי אבידה מדעת וכן הצלוחית הוה ליה אבידה מדעת, כמבואר שם פרק הספינה ואפילו הכי אם נתן החנוני את הצלוחית למוד בה חייב לשלם וכמבואר שם בש״ס, וכן כתב הטור להדיא סי׳ קפח (סע׳ ב) ע״ש, ומבואר דנותן לקטן אף על גב דהוה ליה אבידה מדעת אפילו הכי לא הוי הפקר, עד כאן לשונו. כלומר שאם ננקוט כדברי הב״ח דנתינה לקטן הוי אבידה מדעת וכלשון הגמ׳ בבא בתרא (פז:) וננקוט כדברי הטור שאבידה מדעת הוי הפקר, דברי תנא קמא שהם להלכה לא יהיו מובנים, שהרי קיימא לן (חו״מ קפח ב) שאם בעל הבית נתן צלוחית לקטן והחנוני נטל אותו למוד, חנוני חייב, אולם אם בעל הבית כבר הפקיר את הצלוחית כאשר נתנו לבנו הקטן איך אפשר לחייב החנוני לשלם לבעל הבית על חפץ שאינו שייך לו.

ועל פי זה כתב הקצות שנתינת חפץ לקטן לא הוי הפקר, וביאור הגמ׳ שנתינת חפץ לקטן הוי אבידה מדעת כתב הקצות לבאר וז״ל ובעל כרחך צריך לומר דהטור לא קאמר דאבידה מדעת הוי הפקר אלא במניח במקום שאינו משתמר, אבל נתן לקטן, אף על גב דאבידה מדעת היא, אפילו הכי אינו הפקר, ואם כן התם נמי בנדון הב״ח דנתן לתינוקת, לכולי עלמא לאו הפקר הוא, ואם כן אין חוששין לקידושין, ואין לחלק בין נתן לשחוק או נתן לו סתם, וזה ברור עד כאן לשונו. הרי דהקצות נקט כהיפך דברי הב״ח

וסובר שאפילו הטור, שסובר שאבידה מדעת הוי הפקר, זה רק אם שם חפץ במקום שאינו משומר. אולם אם נותן חפץ לתינוק, שהוי משומר קצת, לא הוי הפקר אם לוקח פרוטה או שום חפץ מקטן שנתן לו אביו חפץ זה וקידש אשה אפילו בפני שני עדים, אין חוששין לקדושין, דהרי קידשה בגזל בלי יאוש. ובנוגע לביאור המילים אבידה מדעת בסוגיא דבבא בתרא (פז:) שכתב הקצות שאין הכוונה להפקר אלא שלא היה צריך החנוני לשמרו יותר מבעל הבית, כלומר שאם בעל הבית נתן הצלוחית לקטן להוליכו לחנוני ולא הקפיד על שמירה פחותה כזו, הוא הדין אם החנוני החזיר הצלוחית על ידי הקטן ונשברה אין שום אחרוית על החנוני שעשה שמירה פחותה כיון שבעל הבית בעצמו אינו מקפיד על שמירה פחותה. אולם כתב הקצות עוד לבאר בטעם שקיימא לן (חו"מ קפח-ב) שהחנוני חייב על איסר שהחזיר לקטן והוא שהבעל הבית נתן לו פונדיון והחנוני החזיר פרוטה אחרת דהיינו איסר, וביאר שאין להשוות ב' חפצים שאם בעל הבית לא הקפד על פונדיון אין זה שייכות עם האיסר שהחזיר החנוני. אולם בצלחית אותה הצלוחית שנתן בעל הבית לבנו הקטן, הוא הצלוחית שהחזיר החנוני לבעל הבית דרך הקטן. וכיון שבעל הבית הסתפק בשמירה פחותה לגבי הצלוחית, הוא הדין יכול החנוני להסתפק בשמירה פחותה לגבי הצלוחית.

ולדינא השיג הקצות על דברי הש"ך הנ"ל שנקט שבש"ס תמיד מצינו שאבידה מדעת הוי הפקר, ונקט שלפעמים אבידה מדעת הוי הפקר וכפי הגמ' הנ"ל שהביא הש"ך. אולם לפעמים אין משמעות באבידה מדעת הפקר, וכפי הסוגיא בבא בתרא פז:-פח., והקצות נקט שהכל תלוי לפי האומדנא שאם זרק כיס לרשות הרבים האומדנא היא שהפקיר. אולם אם נתן חפץ לתינוק האומדנא היא שלא הפקיר.

ביאור הנתיבות באבידה מדעת

אולם מצינו בדברי הנתיבות (סי' רסא ס"ק א) ביאור חדש בענין אבידה מדעת. וכתב הנתיבות וז"ל ועיין בש"ך (ס"ק ג) שהוכיח כדעה זו [דאבידה מדעת הוי הפקר] דבכל מקום שהזכירו בש"ס אבידה מדעת הוי הפקר, ועיין קצות החושן (ס"ק א) שתמה בזה מהא דאמרינן (בבא בתרא דף פז:) גבי קטן אבידה מדעת היא, ומבואר שם (פח.)דאם לקחה מקטן דמודד בה דנעשה שואל שלא מדעת, וחייב באונסין, אלמא דלא הוי הפקר. ולפי עניית דעתי נראה דאבידה מדעת שם אבידה עליו ובעינן יאוש ומשום הכי באשפה העשויה לפנות (בבא מציעא כה:) הפקר גמור הוא,

דיאוש גמור איכא. דהא מי שימצאנו ודאי לא יכריז, דאבידה מדעת אין צריך להכריז, כמה שכתב הסמ״ע ס״ק י והתוס׳ בבבא מציעא דף כד. בד״ה כי קאמר ר״ש כתבו דכל שאין המוצא צריך להכריז מייאש נפשיה בעל האבידה, אם כן הכא נמי כיון שבאבידה מדעת אין צריך המוצא להכריז, בודאי בעל האבידה מייאש נפשיה, ושפיר הוי הפקר גמור, וכן במכנשתא דביזרי (שם כא:) אומד חכמים הוא דאפקורי מפקר להו כמו גללים, מה שאין כן בהשליך כיסו ברשות הרבים שיש בו סימן, סובר הר״מ (גזילה ואבידה פרק יא הל׳ יא) דליכא יאוש, דאף שכולי עלמא לא ידעי וכו׳ מכל מקום לא מייאש נפשיה כיון דדבר שיש בו סימן הוא, כל אחד מי שלא ראה שהיא אבידה מדעת יכריז, ומי שראה ויודע של מי הוא, אם כן נהי שאין צריך להכריז באבידה מדעת מכל מקום כשיודע של מי הוא ודאי יחזיר לו, דמהיכי תיתי לא יחזיר לו כיון שאסור להשתמש בו, ועוד דלא מייאש נפשיה שחושב אולי ימצאנו אחר שלא ראה ויכריז, עד כאן לשונו. כוונת הדברים היא שהנתיבות נקט שאבידה מדעת הוי אבידה ובכל מקרה צריכים אנו לדון אם יש יאוש כאן או לא. בנידון הר״מ שזרק כיסו לרשות הרבים ביאר הנתיבות שמיירי שיש סימן בכיס, ולכן אינו מיאש, וממילא אינו יכול ליקח החפץ לעצמו. אולם אין צריך להחזיר מדרשת חז״ל אשר תאבד פרט למאבד לדעתו. אולם אילו היה זרק חפץ שלו בלי סימן הרי יש כאן אבידה עם יאוש כיון שאין כאן סימן ולגבי נתינת חפץ לקטן כתב הנתיבות אין כאן יאוש כיון שמשומר קצת, ומה שמבואר בגמ׳ (בבא בתרא פז:) דהוי אבידה מדעת, פירש הנתיבות כמו הקצות הנ״ל שהחנוני אינו צריך לשמר יותר ממה שהבעל הבית שמר.

עיין בהערות על הנתיבות יפלס נתיב (סי׳ רסא אות ב) (בהוצאת הנתיבות המשפט השלם- אשדוד) שביאר שמה שהנתיבות נוקט בדעת הטור והיא דאפילו אם זרק כיס עם סימן מותר ליטול כיון שהפקיר החפץ.

פסקו של הגר״מ פיינשטיין בענין אבידה מדעת

שוב ראיתי בספר מסורת משה פסקי דינים להרה״ג ר׳ משה פיינשטיין זצ״ל שנערך מיומנו של הג״ר מרדכי טנדלר שליט״א (עמ׳ תעח) שדן בשאלה זו וז״ל והמנהל מסמינר בית יעקב במאנשעסטאר סיפר לבנו שבכל שנה קורה שהבחורות שעוזבות את הבית יעקב בסוף השנה משאירות שם כל מיני בגדים וחפצים, ושאל לרבינו אם יש חיוב השבת אבידה על חפצים אלו שלמעשה מאד קשה למצוא מי שכח מה ואיפה לשלחו וכדומה. והשיב רבינו שאם ידוע מיהו הבעלים, יש לשלחו להם

אבל אם קשה למצוא אז בעצם יש להחשיב את זה כאבידה מדעת דלא שבכוונה עוזבות זה שם, אלא מאחר שחוזרות הביתה ורואות שאיבדו את זה, ויודעת שנמצא שם בבית יעקב, ולא מבקשות לזה בחזרה נחשב כאילו הפקירו בכוונה כאבידה מדעת, אז ממילא תחכה קצת זמן עד שיהיה אפשר שיודיעו שנאבד להם, ואז יש להחשיבו כממון הבית יעקב, ויעץ רבינו שטוב שתמיד יכריזו בתחילת הזמן שכל אחת תיזהר לקחת הכל, ומה שנשאר לא מחזירים להן, עד כאן לשונו. הרי דנקט הגר״מ פיינשטיין זצ״ל שהחפצים שנשארו בסמינר הרי הוי אבידה מדעת, כי מסתמא עכשיו ידעו שנאבד מהם, ודינם כהפקר, ויש לפרש שאף על פי שאין כאן דיבור של הפקר או מעשה של הפקר, כיון שיש אומדנא דמוכח שבעבור זמן רב כבר ידעו מאבידתם ולא איכפת להן לקשר עם ההנהלה, הוי כאילו הפקירו בדבור וזה לא מדין הפקר דממילא שמבואר לעיל שרק מהני בדברים פחותים, אלא הוי כמעשה הפקר ממש של דיבור, כיון שהוי אומדנא דמוכח שלא רוצים עוד בחפץ זה.

כמובן ענין זה שייך גם כן לתלמידי ישיבות, שבסוף כל זמן משאירים ספריהם במדפים של הישיבה. ונראה לפי דברי הגר״מ פיינשטין זצ״ל כעבור כמה זמן הוי אומדנא דמוכח שהפקירו התלמידים את חפציהם ושפיר זכה ישיבת בחפציהם.

מוהר״ר ברוך חיים סיימאן
ראש ישיבה

בענין חובת האב במצוות פרו ורבו[1]

כתיב (בראשית א,כח) ויברך אתם אלקים ויאמר להם אלקים פרו ורבו וגו׳ ובגדר מצוה זו פליגי במשנה (יבמות סא:) וז״ל לא יבטל אדם מפריה ורביה אלא א״כ יש לו בנים, ב״ש אומרים שני זכרים, וב״ה אומרים זכר ונקבה, שנאמר זכר ונקבה בראם. אולם הראשונים והאחרונים דנו בביאורי הסוגיא ביבמות (שם) שדנה במצוה זו ובפרט יש לעיין בחידוש שמצינו במצוה זו שיש חובה של הולדת זכר ונקבה לפי ב״ה שאינה תלויה בידי אדם משא״כ שאר מצוות התורה שתלויות בידי אדם.

וכן יש לבאר מה שמצינו בדור הזה שהרבה זוגים אינם יכולים לפרות ולרבות כדרך כל הארץ ופרים ורבים באופן שזרע הבעל וביצת האשה נפגשים מחוץ לגוף בלי מעשה ביאה ושוב משתילים הביצה לתוך רחם האשה ושוב מולידה. באופן זה צריכים לברר עם הנולד בצורה זו אם הולד מתיחס אחר בעל הזרע ובולד זו יש קיום של פרו ורבו (כמובן כשמוליד זכר ונקבה לפי ב״ה), או דילמא רק מתיחס הולד לאביו במעשה ביאה, ולפי זה לא יהיה קיום של פרו ורבו בולדות שנולדים בהפרייה חוץ לגוף. ולקמן נדון בסוגיא זו עפ״י סוגית הגמ׳ בביאורי הראשונים וגדולי האחרונים.

סוגיא דהיו לו בנים בגיותו

איתא בגמ׳ (יבמות סב.) איתמר היו לו בנים בהיותו עובד כוכבים ונתגייר, ר׳ יוחנן אמר קיים פריה ורביה, וריש לקיש אמר לא קיים פריה ורביה, ר׳ יוחנן אמר קיים פריה ורביה, דהא הוו ליה, וריש לקיש אמר לא קיים פריה ורביה, גר שנתגייר כקטן שנולד דמי וכו׳, אמר רב הכל מודין בעבד שאין לו חייס, דכתיב שבו לכם פה עם החמור, עם הדומה לחמור. עכ״ל.

---

[1] מאמר זה מוקדש לעילוי נשמת האשה דניאלה שינא בת ר׳ יהושע פאליק, אשת תלמידי היקר ר׳ נועם ישראל קספר, שנפטרה בי״א שבט תשע״ד. חייה היו מסורים לאהבת התורה ואהבת כלל ישראל. ת.נ.צ.ב.ה.

לדינא קיי״ל כר׳ יוחנן (אה״ע סי׳ א סע׳ ז) שהיו לו בנים בגיותו ונתגייר שקיים מצות פרו ורבו דאע״פ דעכשיו אין יחס בין האב לבין בנו כיון דגר שנתגייר כקטן שנולד דמי אפ״ה כיון דבשעת הלידה לפני הגרות הבן מתייחס אחר אביו, וכמבואר בסוגיין דעכו״ם מתייחס אחר אביו, סגי במה שהיה להם יחוס מתחילה. אולם עבד שהוליד אינו מקיים מצות פרו ורבו כיון שעבד אין לו חייס ובנו אינו מתיחס אחריו אפילו בשעת הלידה.

וכן מצינו חידוש בביאור דינים הנ״ל בדברי הר״מ (פרק טו מהל׳ אישות הל׳ ו) וז״ל היו לו בנים בגיותו ונתגייר הוא והם הרי זה קיים מצוה זו. וכתב המגיד משנה וז״ל ופירש רבינו שהבנים נתגיירו ג״כ ונכון הוא שאל״כ היה מחוייב לישא כדי להיות לו בנים ישראלים ולא יאמר ר״י דבבנים עכו״ם די לו. עכ״ל. הרי דאע״פ דלא מבואר בסוגיא להדיא שהבנים נתגיירו רק שהאב נתגייר אפ״ה ביאר הר״מ שאין מקיימים פרו ורבו בבנים נכרים רק בבנים ישראלים וע״כ מירי הסוגיא שגם הבנים נתגיירו.

בסוגיא דהיו לו בנים ומתו

איתא בגמ׳ יבמות (סב.) איתמר היו לו בנים ומתו רב הונא אמר קיים פריה ורביה, רבי יוחנן אמר לא קיים, רב הונא אמר קיים, משום דרב אסי, דאמר רב אסי אין בן דוד בא עד שיכלו כל נשמות שבגוף שנאמר (ישעיהו נז,טז) כי רוח מפני יעטוף וגו׳ ורבי יוחנן אמר לא קיים פריה ורביה, לשבת יצרה בעינן והא ליכא. עכ״ל. המבואר שם ברש״י שיטת רב אסי (ד״ה משום דרב אסי) דקיום פרו ורבו הוא משום שבכל לידה הנשמה יורדת למטה ואוצר הנשמות שלמעלה שנקרא גוף נחסר עוד נשמה וע״י כך מחיש הגאולה כיון שאין בן דוד בא עד שיכלו נשמות בגוף, ולפי זה אפילו אם מת הבן או הבת אכתי מקיים מצות פרו ורבו שהרי סוף סוף נשמה זו נחסרה מן אוצר הנשמות שלמעלה. אולם שיטת ר׳ יוחנן דקיי״ל כוותיה (אה״ע סי׳ א סע׳ ו) היא דמצות פרו ורבו דומה למצות שבת שמקיימים העולם ע״י אנשים, ואם מת צריך לפרות ולרבות עוד כדי למלא החסרון.

ועי״ש בהמשך הסוגיא (יבמות סב.-סב:) בפרטי הדינים היכא דמתו הבנים. ולהלכה איתא בשו״ע (אה״ע סי׳ א סע׳ ו) עפ״י הר״מ (פרק טו מהל׳ אישות הל׳ ה) וז״ל נולדו לו זכר ונקבה ומתו והניחו בנים הרי זה קיים מצות פריה ורביה, במה דברים אמורים בשהיו בני הבנים זכר ונקבה והיו בנים מזכר ונקבה, אע״פ שהזכר בן בתו והנקבה בת בנו, הואיל ומשני הבנים הם באים הרי קיים מצות פריה ורביה. אבל אם היו לו בן ובת ומתו והניח אחד

מהם זכר ונקבה עדיין לא קיים מצוה זו. עכ״ל. הרי דפסק הר״מ והשו״ע דאם מתו הבנים (הזכר והנקבה) יכולים לקיים מצוות פרו ורבו אם יש שני נכדים זכר ונקבה, ונכד אחד בא מהזכר שמת, ונכד שני בא מנקבה שמתה, ולא שנולדו שנים מאחד, והבן השני לא נולד כולם, ושפיר יוצאים אפילו אם הנכד הזכר בא מן הנקבה והנכדה הנקבה באה מן הזכר. ודלא כשיטת הטור וכמו שמבואר (אה״ע סי׳ א) שהנכדים יכולים להיות אפילו ב׳ בנות כיון שבאות מכח זכר ונקבה. אמנם, הר״מ והטור הסכימו שצריכים שהנכדים יבואו מכח הזכר והנקבה ולא רק מכח אחד מהם.

ובביאור הטעם שצריכים שהנכדים יבואו מכח הזכר והנקבה ולא רק מכח אחד מהם, ביאר המהר״ם שי״ק (בביאורו לספר המצוות מצוה א ס״ק ג) שהחיוב על האב לפרות ולרבות ולכן צריך שיהיה זכר ונקבה, ואם מתו צריך שהנכדים יבאו מכח שניהם כי אם באים שנים רק מכח אחד, נראה שאחד מן השנים בא ממילא ולא מכח האב. אמנם, אם שני נכדים באים מכח הזכר והנקבה, רואים שכל נכד בא ישר מכח האב. ובביאור הדבר נראה שאם הסבא הוליד זכר אחד ושוב הוליד הזכר בן אחד, הבן הוי מכח הסבא, אולם אם הוליד הסבא בן אחד והבן מוליד ב׳ בנים, רואים שבן אחד בא מכח הסבא שהוא הוליד בן אחד, והבן השני הוליד אחד, אולם הבן השני הוי כאילו בא ממילא כי זה יותר ממה שהוליד הסבא.

בענין נתעברה באמבטי לענין מצוות פרו ורבו

איתא בגמ׳ חגיגה (יד:-טו.) שאלו את בן זומא בתולה שעיברה מהו לכהן גדול, מי חיישינן לדשמואל דאמר שמואל יכול אני לבעול כמה בעילות בלא דם, או דלמא דשמואל לא שכיחא, אמר להו דשמואל לא שכיח וחיישינן שמא באמבטי עיברה. עכ״ל. הרי מבואר בגמ׳ היכי תמצא להתעבר בלי מעשה ביאה, עיין בחלקת מחוקק (אה״ע סי׳ א ס״ק ח) שכתב וז״ל יש להסתפק אשה שנתעברה באמבטי אם קיים האב פריה ורביה ואם מקרי בנו לכל דבר. ובלקוטי מהרי״ל נמצא שבן סירא היה בנו של ירמיה שרחץ באמבטי, כי סירא בגימטריא ירמיה וכו׳ עכ״ל. עיין גם בב״ש (שם ס״ק י) שהביא ספקת החלקת מחוקק הנ״ל וכתב ע״ז וז״ל ויש להביא ראיה ממ״ש בהגהת סמ״ק, והב״ח הביאו ביו״ד סי׳ קצה (ד״ה ולא ישב במיטה), אשה מוזהרת שאל תשכב על סדין ששכב עליהן איש אחר פן תתעבר משכבת זרע של אחר, גזירה שמא ישא אחותו מאביו, נשמע דהוי בנו לכל דבר. עכ״ל. הרי חזינן מדברי החלקת מחוקק והבית שמואל שלא צריכים מעשה ביאה כדי שיהא הולד בנו אלא כל שבא מהזרע של

פלוני שפיר הוי בנו ויוצא ע״י מצות פרו ורבו. כמובן לפי זה הפריה חוץ לגוף הוי כמו נתעברה באמבטי, ושפיר יוצא ידי חובת פרו ורבו בלי מעשה ביאה.

אמנם, עיין בט״ז (אה״ע סי׳ א ס״ק ח) שכתב לדחות ראיית הבית שמואל הנ״ל וכתב ע״ז, צ״ל ואין זה ראיה, דשמא לחומרא אמרינן, לקולא לא אמרינן. בפרט במידי דתלי בקום ועשה והיא נתעברה מעצמה דאין יוצא בזה. עכ״ל. הרי דביאר הט״ז דכדי שיקיים מצות פרו ורבו בעינן מעשה מצוה ולכן בנתעברה באמבטי (ונראה שבזה״ז שייך אותו סברא להפרייה חוץ לגוף) אין כאן מעשה מצוה, וממילא אע״פ ששייך שהנולד מאשה שנתעברה באמבטי הוי בן של האיש שהזרע יצא ממנו, אולם לא קיים מצות פרו ורבו בכי האי גוונא.

ועיין בהר צבי להרה״ג ר׳ צבי פסח פראנק זצ״ל (בהערותיו על טור אבן העזר – מודפס בטור הוצאת אל המקורות) שכתב לבאר הט״ז הנ״ל ביתר נופך, וכתב וז״ל וכן י״ל לדעת הט״ז וכו׳ שסובר שבנולד ע״י אמבטי אינו כבנו לענין מצות פריה ורביה משום שהוא לא עשה למעשה המצוה היינו שלא קיים מצות עשה דפרו ורבו, אבל מ״מ נקרא קיים פו״ר לענין שעכשיו אינה מוטלת מצות פו״ר.

ובתוספת ביאור לדברי ההר צבי הנ״ל, עיין בשו״ת באהלה של תורה (חלק א אה״ע סי׳ סט) להרה״ג ר׳ יעקב אריאל שליט״א שכתב וז״ל ויש להביא דוגמא לכך ממצוות כיסוי הדם (חולין פז.) שם נאמר שאם הרוח כיסתה את הדם, אמנם השוחט פטור מלכסות, אך לא קיים בכך את המצוות הכיסוי. ונפק״מ שאם חזר הדם ונתגלה, חייב לכסות, והסברה נותנת שלא יתכן שאדם יצא חובת מצוה מבלי לעשות מעשה וכו׳, ומכאן יוצא שאמנם אינו מקיים את המצוות פריה ורביה בהזרעה מלאכותית. אולם אדם כזה גם לא יצטרך להוליד ילדים אחרים, אלא יצא ידי חובתו באלו. עכ״ל.

אולם עיין עוד בתשובה הנ״ל שכתב שיש לחלק קצת בין נתעברה באמבטי שהכל נעשית ממילא לבין הפרייה מלאכותית חוץ לגוף שהאיש עשה מעשה כדי להוציא הזרע מגופו כדי להוליד וממילא י״ל שיש כאן צד של קיום מצווה וגם כתב שאין כאן הוצאת זרע לבטלה כיון שקיים מצוה ע״י מעשיו.

וכן מצינו סברא זו שצריכים מעשה כדי לקים מצות פרו ורבו וממילא אינו יוצא מצות פרו ורבו בנתעברה באמבטי, וז״ל מדברי

המהר״ם שי״ק בספר המצוות הנ״ל שנקט שנתעברה באמבטי לא קיים מצוות פרו ורבו אפילו אם חשיב כבנו לכל דבר וכתב וז״ל שהמצוה הוא עליו ומה שנתרבה מאליו לא יצא ידי חובתו וראיה לזה דהרי קי״ל דבעינן דוקא בן ובת, ובזה סגי אפילו בבני בנים, אבל אי הבן ובת באו לו מחד בן או בת לא יצא, ואמאי הרי הם כבניו, אע״כ שהם חשובין כבאו ממילא, והמצוה עליו לפרות ולרבות. עכ״ל.

קיום מצוות פרו ורבו בהפרייה חוץ לגוף

עיין בשו״ת מנחת אשר (סי׳ סט) להרה״ג ר׳ אשר וויס שליט״א שדן בזוג שנולדו להם תינוק פגוע מוחין ופגוע איברים וטעם לדבר היה משום ששני ההורים נושאים גן מסויים ויש חמשים אחוז סיכוי שהתינוקות הבאים יהיו להם רח״ל אותו הפגם ורוצים לדעת איך להתנהג מכאן ולהבא, ובתשובה הנ״ל הציע שמכאן ולהבא לא יפרו בדרך כל הארץ אלא שיעשו הפרייה מחוץ לגוף שע״י כך יכולים לבדוק הביצה בטרם שיכניסו אותה לרחם האשה. וכתב ע״ז וז״ל באמת אין זה בכלל חיוב מצות פרו ורבו, דאין חובת המצוה אלא המעשה הטבעי שיש ביד האדם לעשות, אבל מעיקר הדין אינו מצווה להתעסק באמצעים מחודשים שאינם טבעיים כגון דא, אך אף שאין זה חובה גמורה, ודאי שיש לעודדם לנהוג כן ולהתעסק בכל עוז ע״מ להביא לעולם זרע של קיימא זרעא מעליא, ולענ״ד ברור דאף אם אין בזה חיוב יש מצות פרו ורבו, ואף בדרך זו מקיים האדם מצות פרו ורבו קיום מעליא, דמ״מ הביא לעולם זרע של קיימא. ומלבד קיום מצות פו״ר יש בזה כל הסגולות העצומות שלמדנו מדברי חז״ל במצוה זו דלא תוהו בראה לשבת יצרה. ואין בן דוד בא עד שיכלו נשמות שבגוף. עכ״ל. הרי דנקט המנחת אשר שיש קיום מצוה של פרו ורבו אפילו בלא מעשה ביאה אע״פ שחיוב המצוה הוא רק לפרות ולרבות כדרך כל הארץ. ונראה דנקט המנחת אשר דקיום המצוה הוא אם בן אדם נתהוה ע״י זה בעל הזרע קיים מצות פרו ורבו שהרי היה כאן התעסקות בקיום המין שיתייחס אחריו אפילו שלא כדרך הארץ.

וכן מצאתי בקונטרס משמחי לב להרה״ג ר׳ דוד צינמון שליט״א שביאר הענין הנ״ל עפ״י דברי שו״ת אג״מ אבן העזר חלק ב סי׳ יח שנביא לקמן. וכתב בקונטרס הנ״ל (עמ׳ צו) וז״ל אגב אמרתי פעם לשיטת ר׳ משה ז״ל ביאור נפלא במאמר חז״ל (שבת לא.) אמר רבא בשעה שמכניסין אדם לדין אומרים לו וכו׳ עסקת בפרו ורבו וצריך עיון לשון עסקת לכאורה היה צריך לומר קיימת המצוה פרו ורבו וכו׳ ולפי ר׳ משה הלשון עסקת

שפיר, שהוא על ההשתדלות לפרות ולרבות שזה המצוה. עכ״ל. ונראה עפ״י הנ״ל לפרש דברי המנחת אשר הנ״ל שאע״פ שאין דברי האג״מ הנ״ל לגבי הפרייה חוץ לגוף, אולם ענין של השתדלות הוא ההתעסקות במצוה וזה שייך אפילו שלא כדרך הארץ אלא גם ע״י הפרייה חוץ לגוף וכנ״ל בדברי המנחת אשר.

ביאור במצות פרו ורבו עפ״י דברי התוס׳ רי״ד

ויש לפרש הענין עוד עפ״י דברי התוס׳ רי״ד לגבי מצוות מילה. איתא בגמ׳ קדושין דף כט. איהי מנלן דלא מיחייבא דכתיב (בראשית כא,ד) כאשר צוה אותו אלקים, אותו ולא אותה. והקשו התוס׳ שם ד״ה אותו ולא אותה וז״ל ואמת למ״ל קרא תיפוק ליה דמצות עשה שהזמן גרמא שנימול משמיני ללידתו ונשים פטורות וי״ל כיון דמיום השמיני והלאה אין לה הפסק לאו זמן גרמא הוא וכו׳. עכ״ל. אולם התוס׳ רי״ד שם כתב ליישב קושית התוס׳ באופן אחר וז״ל תשובה היכי אמרינן דמצות עשה שהזמן גרמא נשים פטורות, הני מילי מצוה דתליא בגופה והיא אינה מצווה אלא לזמן ידוע ולא בכל זמן, אבל מצוה דלא תליא בגופה כגון למול את בנה אע״ג דמילת הבן יש לה זמן, נהי דקבוע הזמן לבן הנימול, אבל האב שציוהו הבורא להתעסק במילת בנו, העסק ההוא אין לו זמן שבין ביום ובין בלילה יטרח ויכין צרכי מילת בנו, והלכך אי לאו אותו הוה מחייבינן גם האשה, ואין זמן הקבוע, לכן פוטרה דהוה אמינא היא תתעסק בין ביום בין בלילה עד שתמול את בנה בזמנו וכו׳. עכ״ל.

הרי דנקט התוס׳ רי״ד שיש ב׳ ענינים במצוות מילה, הראשון הוא עצם מעשה המילה של חיתוך, ושני הוא ההתעסקו בצרכי המילה כגון לקבל הסכין והמים חמין וכו׳, וזה כמובן שייך בין ביום ובין בלילה, וביאר שמצד מצוות חיתוך הערלה בודאי הוי רק ביום, וממילא הוי מצות עשה שהזמן גרמא, וממילא לא צריכים שום פסוק לפטור אשה מחיוב זה. אולם ההתעסקות בצרכי המילה שייכת בין ביום ובין בלילה, וע״ז הו״א דיתחייב נשים בהתעסקות זו, קמ״ל אותו – אותו ולא אותה, שאפילו בהתעסקות בצרכי המילה רק הוא חייב ולא היא.

עפי״ז יש להשוות דברי התוס׳ רי״ד הנ״ל לגבי מילה לחובת האיש לגבי פרו ורבו. ויש לומר כשם שחובת האב על המילה אינו מעשה החיתוך אלא התעסקות בצרכי המילה, ה״ה נמי חובת האיש בפרו ורבו אינו רק מעשה ביאה בלבד אלא התעסקות שיכול להביא לידי זרע של

קיימא וכנ״ל. בדרך כלל ההתעסקות היא מעשה ביאה, ולפעמים ההתעסקות בהפרייה חוץ לגוף. ולפי זה בזוג שאינו יכול לקיים מצות פרו ורבו של הויית זרעא של קיימא בדרך כל הארץ, יכול לקיים המצווה גם בהפרייה בחוץ, שזה ג״כ התעסקות בפרו ורבו וכנ״ל. ויש לפרש שהצד השוה בין מצות מילה ולבין מצות פרו ורבו הוא שבאלו המצוות לא יכולים כל אחד לעשות המצוה בעצמו, שהרי במילה לא כל אחד יכול לכוון ידיו לעשות מעשה המילה, ולא מסתבר לומר שהמצווה ניתנה רק ע״י שליחות, וכן לא כל אחד יכול להביא לידי זרעא של קיימא בדרך כל הארץ, וממילא מובן שהתורה לא צותה על מעשה המצוה גרידא במצוות הנ״ל, אלא התורה צותה על ההתעסקות הכללית במצוות אלו ע״י הכנת צרכי מילה לגבי מצוות מילה, וגם ע״י הפרייה מחוץ לגוף לגבי מצות פרו ורבו, היכא דלא יכול לקיים המצוה ע״י ביאה כדרך כל הארץ.

מצות פרו ורבו בבן ממזר

איתא ברמ״א (אה״ע סי׳ א סע׳ ו) וז״ל היה הבן ממזר או חרש שוטה וקטן, קיים המצוה (ב״י בשם הרשב״א). הלכה זו של קיום מצוות פרו ורבו ע״י בן ממזר אינו רק הלכה פרטית בהלכות פרו ורבו, אלא הוי פתח להבנת מצוה זו באופן כללי, וכמו שיבואר לקמן. עיין במנחת חינוך (מצוה א אות ח) וז״ל וזה זמן כביר הקשיתי דלמה יצא ידי חובה, והלא הוי מצוה הבאה בעבירה, ולדעת הרבה ראשונים מצוה הבאה בעבירה מן התורה אינו יוצא, ולדעת התוס׳ (סוכה ט. ד״ה ההוא) עכ״פ מדרבנן אינו יוצאה. והדברים עתיקין, ויישבתי על פי סברת האחרונים, ועיין שער המלך הל׳ לולב פ״ח ה״ה, דמצוה הבאה בעבירה לא הוי אלא אם בשעת מצוה עושה ג״כ עבירה. דאתרוג הגזול בשעת הנטילה עובר על והשיב את הגזילה. זהו מצוה הבאה בעבירה. אבל אם בשעת המצוה ליכא עבירה כלל, כגון בהוציא מצה מרשות היחיד לרשות הרבים, דבשעת קיום המצוה ליכא עבירה כלל, לא הוי מצוה הבאה בעבירה, א״כ הכי נמי הכא, נהי דהמצוה של הבנים באה ע״י עבירה דביאת איסור, מ״מ המצות עשה היינו הבנים, והבעילה היא רק הכשר מצוה, דאי אפשר בלא זה. והראיה דאם לא הוליד, וכן אם מתו הבנים, לא קיים המצוה, וכיון דעיקר קיום המצוה הם הבנים, ובעת הזאת ליכא עבירה כלל, דהעבירה כבר נעשית בשעת הבעילה, דמי להוציא מצה מרשות היחיד לרשות הרבים, דלא הוי מצוה הבאה בעבירה וכו׳. עכ״ל. הרי דהמנחת חינוך בישוב קושיא זו מגדיר שמצות פרו ורבו הוא אינו מעשה הבעילה אלא עצם קיום הבנים בעולם.

אולם, עיין בשו״ת שדה יצחק סי׳ א להרה״ג ר׳ יצחק חיות זצ״ל אבדק״ק בראד, דכתב בסי׳ זה למרן יוסף באב״ד בעל המנחת חינוך אודות הנידון של מצוה הבאה בעבירה בנוגע למצות פרו ורבו, שהבאנו דבריו. ובתשובה זו קבע השדה יצחק יסוד גדול בנוגע למצוה הבאה בעבירה. וכתב וז״ל וע״כ נלע״ד חילוק גדול מזה, דבאמת הא דאמרינן דמצוה הבאה בעבירה אף דעביד מצוה, מ״מ לא הוי מצוה, נ״ל דזה דוקא היכא דבעי כוונה למצוה או אפילו אינו צריך כוונה, מ״מ אם אומר להדיא שלא לצאת בודאי לא יצא, כמ״ש רבינו שמואל בתר״י בברכות (דף ו. בדפי הרי״ף), ומשום הכי במצוה הבאה בעבירה כיון דעושה בשעת עשיית המצוה ג״כ עבירה, א״כ חזי׳ דעבר על דברי הש״י והוי כאילו כיון בפירוש שלא לצאת במצוה זו, משא״כ בפרו ורבו דזה פשוט דלא בעי כוונה, וגם לא שייך בו כונה. עכ״ל. כלומר שהשדה יצחק מבאר שמצוה באה בעבירה שייכת רק במצוה שצריכה כוונה כגון שופר, לולב וכדומה, וכיון שעושה עבירה בשעת המצוה לא יכולים לומר שכיון לשם מצוה, וממילא אינו יוצא ידי חובתו. אולם, במצות פרו ורבו שתלוי במציאות של קיום תולדות בעולם ולא צריכה כוונה, ממילא יוצא ידי חובת המצוה אפילו במצווה הבאה בעבירה.

שיטת האג״מ בביאור מצות פרו ורבו

אולם, ישוב אחד בקושית המנחת חינוך מצינו בקונטרס משמחי לב הנ״ל במ׳ לב,לג עפ״י דברי האג״מ הנ״ל (אה״ע ח״ב סי׳ יח) שכתב וז״ל ולע״ד יש לתרץ בפשיטות דאף שלא מסתבר לומר כהמנחת חינוך שהמצוה לא תהיה על המעשה, אבל המעשה שנצטוה בפו״ר אינה הולדת הבנים, דזה אינו בידו, אלא המצוה וחיוב שעליו הוא לבעול אשתו ביאה גמורה שיהיה אפשר מזה להוליד וכו׳, וחיוב זה לבעול אשתו איכא עליו מצד פו״ר עד שיולידו לו בן ובת, שאז נפטר. ומדויק לשון המשנה ביבמות דף סא: שלא אמר כמה בנים מחוייב אדם להוליד אלא אמר לא יבטל אדם מפו״ר אא״כ יש לו בנים. דפירושו דמצות פו״ר שעליו הוא הבעילה שרק זה הוא בידו, ואין לו לבטל מזה עד שיהיו לו בנים. וממילא כשיש לו בנים כבר אף מבעילות שבעל כשלא היה מחוייב כשהיה עכו״ם או שוטה ולא קיים מצוה במעשיו, מ״מ אין לחייבו שוב במצוה זו כיון שיש לו בנים שלא חייבה תורה מצוה זו למי שיש לו בנים. ובהכרח הוא פטור כמו בקיים פו״ר. עכ״ל. הרי דהאג״מ נקט שמצות פרו ורבו הוא חיוב בעילה כדי לפרות ולרבות, ולידת זכר ונקבה לפי ב״ה או ב׳ זכרים לפי ב״ש אינו

קיום המצוה שהרי התורה לא מצווה על מצוה שאין בידך לקיים, אלא הוי פטור מחיוב בעילה כדי לפרות ולרבות, אע״פ שאכתי יש חיוב בעילה מצד מצות עונה, אפילו אם כבר נולד לו זכר ונקיבה לב״ה וב׳ זכרים לבית שמאי. ולפ״ז ג״כ מיושב שכיון שאין כאן קיום חיוב אלא פטור בעלמא מחובת הבעילה לצורך פר״ו, שפיר יש הפטור אפילו בבנים שהיו לו בגיותו ובבן ממזר, שהרי רק שייך מצוה הבאה בעבירה בקיום מצוה ולא בפטור מצוה.

בענין יחוס האב לבנו שנוצר בלי מעשה ביאה

לעיל הבאנו דברי החלקת מחוקק והבית שמואל שבן מיחס אחר אביו אם אביו בעל הזרע אע״פ שלא היה מעשה בעילה, וכן שמעתי מהרה״ג ר׳ יצחק עבאדי שליט״א ומהרה״ג ר׳ דוד קאהן שליט״א שכאשר זרע האב גורם שיולד בר קיימא הרי הבן מתיחס אחריו ומקיים מצות פרו ורבו.

אולם, עיין בספר ארץ הצבי למוהרה״ג ר׳ צבי שכטר שליט״א (סי׳ טז) שכתב לפרש שיטת ר״ת בתוס׳ כתובות (ג: ד״ה ולדרוש) שדן באשת איש שנבעלה לעכו״ם, ופסק ר״ת דהיא מותרת לעכו״ם זו אם נתגרשה ונתגייר העכו״ם, ואין כאן איסור של אחד לבעל ואחד לבועל, דמשום דביאת עכו״ם הוי כביאת בהמה כמבואר בגמ׳ (יבמות צח.) דאין יחוס לעכו״ם בין אב לבנו דרחמנא אפקריה לזרעיה דכתיב (יחזקאל כג,כ) בשר חמורים בשרם וזרמת סוסים זרמתם. והקשה בארץ הצבי הנ״ל דאיך דימה ר״ת הדין של אין יחוס לעכו״ם דנלמד מהפסוק דזרמת סוסים לדין של ביאת עכו״ם, וכמו שהעיר הריב״ם בתוס׳ הנ״ל ותירץ דע״כ סבירא ליה לר״ת דמעשה ביאה ויחוס הא בהא תליא, וכיון דאין לגוי מעשה ביאה אין לו יחס בינו לבנו. ועפי״ז העיר בספר הנ״ל שבהזרעה מלאכותית שאין מעשה ביאה הבן לא מתיחס לבעל הזרע, ודלא כדברי החלקת מחוקק והבית שמואל הנ״ל. אולם, העיר בספר הנ״ל שבשו״ע סי׳ קעח סע׳ יט נפסק כדברי ר״ת בתוס׳ הנ״ל. אולם כתב שיש עוד טעמים בראשונים לדברי ר״ת שאין כאן איסור לבועל כמו (דברי המרדכי סנהדרין סי׳ תשב) גר שנתגייר כקטן שנולד, ועוד (רא״ש פ״ק דכתובות סי׳ ד) שבלאו הכי הנבעלת היתה אסור לגוי, וממילא לא שייך לאסור ג״כ משום אחד לבעל ואחד לבועל. וביאר בארץ הצבי שלפי טעמים אלו אפשר לומר כדברי הריב״ם שרחמנא אפקריה הוא רק דין ביחוס ואין קשר בין מעשה בעילה לבין יחוס.

בענין אם פונדקאית

ידועים שיש מבוכה גדולה בין הפוסקים בנוגע לאשה נשואה שאין לה ביצים שיכולים להוליד זרע של קיימא, וצריכים לקבל ביצה מאשה אחרת ולקבל זרע מהבעל ולהפרות חוץ לגוף, ושוב להשתיל הזרע בתוך הרחם של אשת הבעל. ונחלקו הפוסקים אם בעלת הביצה היא האם או דילמא האם הפונדקאית שהביצה גדל בתוכה ומוליד התינוק הוי אם הילד, וזה ענין ארוך שנחלקו בזה רבוותא, ואין כאן מקומו.

וכן יש מבוכה גדולה אם לקבל ביצה דוקא מגויה ושוב לעשות גיור, וע״י כך אין חשש ממזרות ואין חשש שישא קרוב משפחה, דכיון שיש לגייר הולד הרי גר שנתגייר כקטן שנולד דמי, או דילמא יש לקבל ביצה דוקא מיהודית פנויה, וכן יש דיון גדול אם קביעת יהדות היא משום שנולד התינוק מביצה של יהודית או קביעת היהדות היא משום שיצא מרחם של יהודית. ולדינא שמעתי מהגר״ד פיינשטין שליט״א שיש לחוש לחומרא לעשות גירות אם הביצה היא מגויה או אם הפנדקאית היא גויה.

ובנוגע לשאלה הנ״ל אם אשה שאין לה ביצים טובות לפרות ולרבות שיש שאלה אם לקבל ביצה מגויה או מישראלית פנויה. שמעתי מהגר״ד קאהן שליט״א שיש לקבל דוקא מיהודית פנויה (כמובן כשיש פקוח מיוחד לדעת מי תרם הביצה שלא יהיה שום חשש שהתינוק ישא אחותו), וביאר הטעם שההיתר לאיש להוציא זרע שלא בדרך ביאה להפרות עם ביצה מחוץ לגוף, ולא חיישינן לאיסור של זרע לבטלה, הוא רק אם מקיים הבעל מצות פרו ורבו, דבלאו הכי אין להתיר איסור של השחתת זרע, ולכן אם משתמשים בביצה של גויה שנצטרך לגייר הולד, וקי״ל שגר שנתגייר כקטן שנולד דמי, וממילא אין כאן קיום של פרו ורבו, שהרי הולד אינו מתיחס אחר בעל הזרע. אולם, אם משתמשים בביצה של יהודית פנויה והאם הפונדקאית היא יהודית, שוב לא נצטרך לגרות, וממילא שפיר יוצא בעל הזרע במצוות פרו ורבו, והותר לו בשביל קיום מצות פרו ורבו להוציא זרע שלא בדרך ביאה. שיטה זו היא כדברי הפוסקים הנ״ל שיוצאים מצוות פרו ורבו אפילו בלא מעשה ביאה, כיון שזרע האיש גרם להוייה של זרעא של קיימא.

מוהר״ר ברוך חיים סיימאן
ראש ישיבה

בענין מתוך והואיל ואישתרי אישתרי[1]

כתיב (שמות יב,טז) אך אשר יאכל לכל נפש הוא לבדו יעשה לכם. הרי פסוק זה הוא המקור להיתר אוכל נפש ביו״ט שמצינו היתר זה ביו״ט ולא בשבת, וכדאיתא במשנה במגילה (ז:) אין בין יום טוב לשבת אלא אוכל נפש בלבד.

אולם מצינו מח׳ במשנה (ביצה יב.) שנחלקו התנאים אם ההיתר ביו״ט הוא רק לאוכל נפש או דילמא גם לדברים אחרים שהם צורך היום. איתא (שם) וז״ל בית שמאי אומרים אין מוציאין לא את הקטן ולא את הלולב ולא את ספר תורה לרשות הרבים ובית הלל מתירין. הרי דב״ש סוברים שההיתר ביו״ט הוא רק אוכל נפש כדכתיב בקרא הנ״ל, אולם בית הלל מתירין עוד דברים שהם לצורך היום כגון הוצאת לולב, קטן וס״ת לרה״ר ביו״ט.

איתא בגמ׳ (שם) שפליגי ב״ש וב״ה אם אמרינן מתוך שהותרה לצורך אוכל נפש הותרה נמי שלא לצורך דב״ש סברי דלא אמרינן הכי וב״ה סברי דאמרינן הכי.

אולם אכתי יש לעיין במקור לדין זה של מתוך, יש כמה מקורות וכמבואר לקמן, ואחד מהם שנרחיב ביסודו הוא הכלל שמצינו בש״ס (יבמות ז:, קידושין כא:) שהואיל ואישתרי אישתרי, והא שהתורה התירה דבר אחד לצורך מיוחד, יש לה גם להתיר עוד דברים ששייכים לזה וכמו שיבואר לקמן, וכן גם כאן כשהתורה התירה מלאכת אוכל נפש התירה גם כן אותן מלאכות של אוכל נפש כגון הוצאה לצרכים אחרים כמו הוצאת התינוק והלולב ועוד.

דברי הראשונים במקורות להיתר של מתוך

מצינו כמה מקורות לדין של מתוך בדברי השיטה מקובצת למס׳ כתובות דף ז. בסוגיא שדנה אם הותר לבעול ביאה ראשונה בשבת או

---

[1] מאמר זה נכתב לכבוד ידידי הרה״ג ר׳ יהודה יודל ברוידי שליט״א. יהי רצון שיזכה לבריאות ונחת מכל המשפחה.

ביו״ט. ואיתא שם דאפילו למ״ד שאסור לבעול ביאה ראשונה בשבת, אולם ביו״ט שרי משום מתוך דאמרינן מתוך שהותרה הוצאת דם כששוחט בהמה לאוכל נפש, הותרה נמי הוצאת דם לביאה ראשונה. עיין שם בשיטה מקובצת בשם השיטה ישנה וז״ל כלומר כל אותן מלאכות שהותרו לצורך אכילה לא היו בכלל לא תעשה. והאי דכתב רחמנא אשר יאכל לכל נפש לסימנא בעלמא הוא דכתבוה, שכל המלאכות הצריכות לאכילה יהיו מותרות ביום טוב ובלבד לצורכי ישראל אבל לא לצורכי עובדי כוכבים. עכ״ל. הרי דביאר השיטה ישנה שהא דכתב רחמנא אך אשר יאכל לכל נפש הוא לבדו יעשה לכם, אין הכוונה שאוכל נפש הוא ההיתר אלא שהכתוב אומר שכל מלאכה ששייכת לאוכל נפש הותר ביו״ט אפילו אם אין לזה שייכות לאוכל נפש.

עיין עוד שם בשיטה מקובצת שהביא עוד בשם הראב״ד שכתב וז״ל מיהו האי קושיא מתוך מנא לן ומנין לן להתיר, אלא מה שהתירו הכתוב כל שיש בו צורך אכילה ממש. ונראה מדכתיב לכם ומשמע לכל צרכיכם. ונראה כמו כן דמאן שרי בעילה ביו״ט משום מתוך לא שרי לה אלא אם כן אי אפשר לו לבעול מערב יו״ט, כגון שלא הגיע זמנו לכנוס עד היום או שהיתה חולה או שפירסה נדה או שלא מצא דרכי חופה עד היום, אבל היכא דהוה אפשר ליה מעיקרא לא דלא עדיף ממכשירי אוכל נפש ממעטינן להו כשאפשר לעשותן מערב יום טוב מדכתיב הוא לבדו עכ״ל הראב״ד ז״ל.

הרי הראב״ד למד ההיתר של מתוך מהפסוק הנ״ל אך אשר יאכל וגו׳ וממה דכתיב לכם שיש במשמעות מכל צרכיכם ונכלל בזה כל הצרכים אפילו אלו שאינם אוכל נפש. וחידש הראב״ד, וכמו שביאר מוהגר״צ שכטר שליט״א, שלפי הראב״ד יש להחמיר שאילו מלאכות שמתירים משום מתוך ביו״ט שאין להתירם אא״כ לא היה יכול לעשותם מערב יו״ט דומיא דמכשירי אוכל נפש שדרשינן (ביצה כח:) מאותו הפסוק לכם – לכל צרכיכם ואפ״ה ממעטינן מהמלה הוא שרק שרי במכשירין דאי אפשר לעשותם מערב יו״ט ולא במכשירין שאפשר לעשותן מערב יו״ט.

וכן מצינו עוד מקור למתוך בספר היראים (קיג) שכתב עפ״י הסוגיא בפ״ב דפסחים (דף כא:) שבין לחזקיה ובין לרב אבהו לשון לא יֵאָכֵל הוי איסור אכילה וגם איסור הנאה. ולכן כאשר כתיב אך אשר יאכל הכוונה לא רק שהותר מלאכה לאכילה אלא גם להנאה וכמו שמבואר בשיטת ב״ה (ביצה כא:) שמותר לחמם מים לרחוץ הרגלים וכן מותרת לא רק הנאת

הגוף אלא גם הנאת נשמה דהיינו עשיית מצוה וכמבואר במשנה אליבא דב״ה דשרי לטלטל הלולב והס״ת והקטן למולו. וכתב ספר היראים שכתיב אך אשר יאכל שזה כולל אוכל נפש והנאת הגוף לפי הסוגיא בפסחים. והמלה נפש היינו צורך הנשמה דהיינו עשיית המצוות. וכתב היראים עוד לבאר הלשון של מתוך וז״ל מתוך אותו מקרא עצמו שאתה למד היתר הנאת הגוף אתה למד היתר הנאת נשמה. ולטעם דאך אשר יאכל לכל נפש כתיב פ׳ יהנה לכל נפש כמו שפירשנו למעלה בסמוך. והנשמה בלא הגוף נקראת נפש דכתיב (תהלים קטז,ז) שובי נפשי למנוחיכי, וכתיב (שמואל א כה,כט) והיתה נפש אדוני צרורה בצרור החיים עכ״ל. נמצא שהמקור לפי היראים להרחיב ההיתר ביו״ט מאוכל נפש לשאר הנאות הוא מהמילה יאכל ומן המלה נפש שיאכל כולל גם שאר הנאת הגוף ונפש כולל גם הנאת הנפש שהם עשיית המצוות. וכן שמעתי ממוהרה״ג ר׳ צבי שכטר שליט״א שדברי היראים הולכים כפי שיטת הר״ח (ביצה יב.) שהוצאת קטן הוא דוקא למולו ולא לסתם טיול בעלמא כי ההיתר ביו״ט רק לאוכל נפש, הנאת הגוף ועשיית מצוות כמו לולב ומילה.

ביאור המח׳ רש״י ותוס׳ בענין הוצאה שלא לצורך

עוד מצינו דפליגי רש״י ותוס׳ במס׳ ביצה (דף יב.) בנוגע למתוך שאמרינן שמתוך שהותרה לצורך אוכל נפש הותרה נמי שלא לצורך ובלבד שיהיה צורך היום קצת. שיטת רש״י (ביצה יב. ד״ה אלא) היא דמדאורייתא אמרינן מתוך אפילו אם אין צורך כלל והא דבעינן צורך היום קצת הוא רק מדרבנן. ושיטת תוס׳ (מס׳ ביצה יב. ד״ה ה״ג רש״י) היא דבעינן צורך היום קצת מדאורייתא ובלא צורך כלל לוקה. וראיתי בספר דברי שר (כתובות סי׳ ז) להרה״ג ר׳ שריאל רוזנברג שליט״א שכתב שנראה שפליגי רש״י ותוס׳ במח׳ הראשונים הנ״ל לגבי המקור לדין של מתוך. וכתב וז״ל ובביאור מחלוקת הראשונים בזה י״ל דהנה אשכחן כאן בראשונים ב׳ טעמים בדין מתוך שהותרה וכו׳. דבשיטה מקובצת בשם שיטה ישנה פי׳ להך דינא דמתוך, כלומר כל אותן מלאכות שהותרו לצורך אכילה לא היו בכלל לא תעשה כל מלאכה והאי דכתב רחמנא אשר יאכל לכל נפש לסימנא בעלמא הוא דכתבוה שכל המלאכות הצריכות לאכילה יהיו מותרות ביו״ט וכו׳. ולפי טעם זה ילפינן לדין מתוך מסברא, דאין הצורך אוכל נפש מתיר לעשות מלאכה ביו״ט אלא דהוי סימנא לעצם המלאכה שמלאכה זו לא אסרה תורה כלל ביו״ט. וא״כ בודאי דאפילו שלא לצורך כלל הותרה מלאכה זו מה״ת.

דהא אינה בכלל הלאו דכל מלאכת עבודה לא תעשו, ומהיכי תיתי לאוסרה, וזו היא שיטת רש״י. והראב״ד בשטמ״ק כתב, מיהו האי קושיא מתוך מנא לן ומנין לו לכתוב אלא מה שהתירו הכתוב כל שיש בו צורך אכילה ממש ונראה מדכתיב לכם ומשמע לכל צרכיכם וכו׳. ור״ל, דכיון דכתיב לכם דמשמע לכל צרכיכם ואפילו אם אינו צורך אוכל נפש, ומאידך כתיב קרא דאך אשר יאכל לכל נפש דמשמע דרק אוכל נפש התיר הכתוב, לכן מתרצינן לקרא דכל מלאכה שהותרה לצורך אוכל נפש הותרה נמי לשאר צרכים. ולפ״ז, כל ההיתר דמתוך הוא מריבויא דלכם לכל צרכיכם, וא״כ בודאי דבעינן שיהא זה קרוי צרכיכם, ובלא זה לא שייך כלל דין דמתוך. והיא שיטת תוס׳, דאם אינו לצורך כלל הרי הוא לוקה מן התורה. דס״ל דאין זה בכלל צרכיכם עכ״ל. הרי דפליגי רש״י ותוס׳ במח׳ הראשונים הנ״ל במקור לדין של מתוך. אלא שאפשר שתוס׳ סוברים שבעינן צורך היום עפ״י פסוק לכם שדרשנו לכל צרכיכם. אולם אפשר שהתוס׳ אינם סוברים כמו החומרא של הראב״ד הנ״ל שרק הותר במתוך בדבר שאי אפשר לעשותו מבעוד יום שזה לא מצינו בדבריהם.

ביאור בספר מלאכת יו״ט לדין של מתוך עפ״י הכלל של הואיל ואישתרי אישתרי

אולם, עיין בספר מלאכת יו״ט להרה״ג ר׳ משה סוקולובסקי זצ״ל (אות ה) שכתב לבאר ענין של מתוך על פי הכלל של הואיל ואישתרי אישתרי. מצינו בגמ׳ יבמות (דף ז.) ומנא תימרא דאמרינן הואיל ואישתרי אישתרי דתניא מצורע שחל שמיני שלו בערב הפסח וראה קרי בו ביום וטבל אמרו חכמים אע״פ שאין טבול יום אחר נכנס זה נכנס מוטב שיבא עשה שיש בו כרת וידחה עשה שאין בו כרת. ופירש״י (שם ד״ה שמיני שלו) שהותר לו למצורע לבא ביום שמיני לטהרתו ליכנס להר הבית ולהכניס בהונותיו לעזרה ליתן עליהן דם, וכמבואר בריש פרשת מצורע (ויקרא יד,י והלאה). אולם, אם מצורע ביום שמיני נעשה בעל קרי והוא ערב פסח וטבל לקריו והוא טבול יום ובדרך כלל אסור לטבול יום ליכנס לעזרה אולם אמרינן כיון שהותר ליכנס בעזרה אע״פ שיש בו טומאת צרעת כמבואר בקרא הנ״ל אם לא נתיר לו ליכנס מחמת שיש לו טומאת קרי לא יוכל ליטהר מצרעתו אז אמרינן כשם שהותר התורה למצורע ליכנס לעזרה בטומאת צרעת אז הותר לו ליכנס ג״כ אע״פ שהוא טבול יום מטומאת קרי. היתר כניסה בעזרה בטומאת צרעת מפורש בקרא, אולם היתר לטבול יום בטומאת קרי לא מפורש. אולם אמרינן כיון שהתירה התורה טומאת צרעת בעזרה

ה״ה שהתירה התורה טומאת קרי, כי בלאו הכי לא יטהר המצורע מטומאתו. עפ״י הנ״ל כתב המלאכת יו״ט לבאר ענין של מתוך עפ״י דברי הר״ן ביצה (דף ט: בדפי הרי״ף) שכתב שרבוי שעורין מותר ביו״ט כמבואר בגמ׳ ביצה (דף יז.) וכתב משום דאוכל נפש ביו״ט הותרה ולכן הותר גם רבוי שעורים. וכתב המלאכת יו״ט וז״ל והנה עפמ״ש דאוכל נפש ביו״ט הוי בתורת היתר יצא לנו מזה טעם אחר על הא דאמרינן מתוך ומנ״ל זה, והוא לפמ״ש הראב״ד בפירושו לתמיד פ״א. ותוכן דבריו שם דפליג עמ״ש ר״ת (מנחות מ: ד״ה תכלת) דכלאים בציצית הותר לגמרי אף שלא במקום מצוה. וע״ז פליג וכתב דלא אמרינן הואיל ואישתרי אשתרי רק היכא דהוי בתורת היתר ולא בגדר דחי׳ וכמו ביפת תואר (קידושין כא: דאבעיא שם בגמ׳ אם כהן מותר ביפת תואר בביאה שניה וז״ל רב אמר מותר הואיל ואישתריא אישתרי ושמואל אמר אסור דהא הויא לה גיורת וגיורת לכהן לא חזיא) דלא הוי בתורת דחי׳ דהא התם ליכא שום מצוה בביאתו ורק דהתורה התירה לו, ולהכי אמרינן בזה הואיל ואישתרי אישתרי דהוי בתורת דחי׳ וכמו בכלאים בציצית אינו מותר רק בעידנא כשמקיים המצוה. ולא אמרינן הואיל ואישתרי, וכן בנדרים ונדבות לא אמרינן הואיל ואישתרי לענין תמידין ומוספין הותר נמי בנדרים ונדבות, לא אמרינן הואיל ואישתרי לענין תמידין ומוספין הותר נמי בנדרים ונדבות, משום דהא דמותר בתמידין ומוספין הוי רק בתורת דחי׳ ולא בתורת היתר וכו׳ ועפי״ז מבואר נמי סברת מתוך. לפמ״ש דמלאכת אוכל נפש ביו״ט הוי בתורת היתר וכדמוכח מהא דשרי אף כשאפשר מערב יו״ט, ולהכי אמרינן נמי הואיל שהותר לאוכל נפש מותר נמי שלא לצורך, וזהו ממש כעין סברת הואיל ואישתרי דאמרינן כל היכא דהוי בתורת היתר, ומשום דאין סברא לומר דהכא מותר והכא אסור וכמש״ל עכ״ל. הרי דהמלאכת יו״ט דימה סברת מתוך לסברת הואיל ואישתרי אישתרי דכיון שיש כאן היתר של מלאכת אוכל נפש התורה לא חילקה התרתה לחצאין ואמרה כיון דאישתרי לגבי אוכל נפש ה״ה דאישתרי אפילו שלא לאוכל נפש. אולם יש לעיין בזה שהרי במצורע הואיל ואישתרי נאמר במקום שאם לא נתיר הדבר שני טומאת טבול יום, אז לא נוכל לטהר טומאת צרעת, אולם באוכל נפש אין קשר בין ההיתר שאכילה ולבין ההיתר של שאר צרכי היום.

בענין מתוך במכשירי אוכל נפש

בספר מלאכת יו״ט הנ״ל השתמש ביסוד זה שקבע שמתוך הוא מדין הואיל ואישתרי אישתרי ליישב קושית הפנ״י שכתב להקשות דלפי ר׳

יהודה (ביצה כח:) דהותר מכשירי אוכל נפש למה לא נאמר מתוך שהותרו מכשירי אוכל נפש הנ״ל הותרו אותן מלאכות שלא לצורך אוכל נפש. ועפי״ז כתב הפ״י וז״ל וא״כ אין לך מלאכה שאסורה מן התורה דכולהו שייכי במכשירי אוכל נפש, כדאמרינן (שם) שפוד שנרצף וגריפת תנור דהוי בונה וסותר. וכן כל המלאכות לבד מזריעה דוק ותמצא, ואם כן אי בהני נמי אמרינן מתוך, לא תעשה כל מלאכה מאי עבדית ליה, אלא על כרחך דלא אמרינן מתוך, אלא שיש ליישב דשאני מכשירין כיון דלר״י גופא (שם) שמצינו שחילק הכתוב, שלא התיר אלא כשאין אפשר לעשותן מערב יו״ט, כדדרש מקראי דכתיב הוא לבדו וכתיב לכם וכו׳, אם כן פשיטא דקל וחומר שאין לומר בהם מתוך, אבל במלאכות השייכים באוכל נפש ממש, דמדאורייתא שריא אף באפשר מערב יו״ט אמרינן שפיר מתוך.

ובספר מלאכת יו״ט הנ״ל כתב ליישב בדרך דומה להפ״י עפ״י יסוד הנ״ל שמתוך הוא רק כאשר דבר הותר כמו אוכל נפש ששרי אפילו אם אפשר לעשותו מבעוד יום ולכן אמרינן מתוך דכיון דהותר לאוכל נפש אמרינן הואיל ואישתרי אישתרי. אולם מכשירין שמותרים רק מתורת דחיה שהרי רק הותרו אם אי אפשר לעשותן מערב יו״ט וממילא אין כאן ההיתר של כיון דאישתרי אישתרי ומשו״ה לא אמרינן מתוך.

ביאור רבינו יעקב מליסא בדברי המג״א

הגאון רבינו יעקב מליסא זצ״ל בספרו קהלת יעקב (בחידושי או״ח הל׳ יו״ט) כתב לבאר דברי המג״א עפ״י היסוד של הואיל ואישתרי אישתרי. איתא בשו״ע (סי׳ תקא סע׳ ו) וז״ל כלים שנשברו ביו״ט אין מסיקין בהם מפני שהם נולד וכו׳ אבל מסיקין בכלים שלמים או בכלים שנשברו מבעוד יום עכ״ל. הרי דהתיר השו״ע להבעיר בכלי לצורך יו״ט. ועיין במג״א (סי׳ תקא ס״ק יג) שהעיר דבשלמא מלאכת הבערה מצינו שמותר מטעם אוכל נפש וכן מטעם מתוך אולם היכא מצינו שהותר סתירה והרי כשמבעיר הכלי הרי סותרו. וכתב המג״א בישוב הענין וז״ל ולי נראה דקושיא מעיקרא ליכא דהבערה גופה אב מלאכה היא והותרה לצורך ה״ה סתירה עכ״ל. ובביאור המג״א כתב הקהלת יעקב להגאון רבינו יעקב מליסא (או״ח הל׳ יו״ט סי׳ תקא) וז״ל פי׳ דכשאיסור הבערה ואיסור סתירה באין כאחד אמרינן הואיל ואשתרי אשתרי כמו ביבמות דף ז. במצורע שראה קרי עכ״ל. הרי דהקהלת יעקב מבאר דברי המג״א שאם עושה מלאכה שהותר לצורך אוכל נפש כגון הבערה בנידון דידן וביחד עושה מלאכה שלא הותר לצורך אוכל נפש כגון סתירה אמרינן כיון שהם באין כאחד הואיל ואישתרי אישתרי.

וביתר ביאור עיין בספר אמרי בינה להגאון רבי מאיר אויערבאך זצ״ל (סי׳ יא) שכתב שדברי המג״א כפי ביאור הקהלת יעקב אמורים אם המלאכה שהותרה נעשה באותו חפץ של הדבר שאומרים בו כיון דאישתרי אישתרי דהיינו שבנידון המג״א ההבערה נעשית בכלי והסתירה נעשית בכלי אז אמרינן דכיון דאישתרי אישתרי. ועל זה כתב האמרי בינה וז״ל וכן צריך לומר בהא דאסור לבשל ביו״ט לדעת הרא״ש (פ״ד סי׳ טו) בקדירה חדשה מפני ליבון הרעפים [תיקון מנא שמחזק הכלי החדש כשמבשל בו] נימא ג״כ כיון דגוף הבישול הוא אב מלאכה והותרה אשתרי נמי [ליבון הרעפית] אף דעל ידי כה נתקן הקדרה. וע״כ צריך לחלק דשם הבישול הוא על התבשיל ואין בדבר זה מלאכת האיסור התיקון כלי רק על הכלי ובזה מודה המג״א דלא אמרינן הואיל דאשתרי אשתרי עכ״ל. הרי הבישול האוכל הוא מלאכת אוכל נפש שהותרה ואילו היינו אומרים הואיל ואשתרי אשתרי היינו אומרים כיון שהותר בישול האוכל הותר נמי תיקון הכלי שכלי חדש נתחזק בבישול, וכיון דהאוכל והכלי הם ב׳ חפצים שונים לא אמרינן הואיל ואישתרי אישתרי.

בסיגיא דהשוחט עולת נדבה ביו״ט לוקה

עוד סוגיא דשייך לנידון דידן הוא הא דאיתא בגמ׳ ביצה (יב.) תני תנא קמיה דרבי יצחק בר אבדימי השוחט עולת נדבה ביו״ט לוקה א״ל דאמר לך מני בית שמאי היא דאמרי לא אמרינן מתוך שהותרה הוצאה לצורך הותרה נמי שלא לצורך דאי בית הלל הא אמרי מתוך שהותרה הוצאה לצורך הותרה נמי שלא לצורך הכא נמי מתוך שהותרה שחיטה לצורך הותרה נמי שלא לצורך עכ״ל. הרי דמוקים הגמ׳ שהדין שהשוחט עולת נדבה ביו״ט לוקה הוא רק לפי ב״ש שהרי לפי ב״ה כיון שהותר שחיטה לאוכל נפש הותר נמי לשחיטת עולת נדבה. והקשה הפ״י דלפי שיטת הר״מ (פ״ח הל׳ שבת הל׳ ז) דחובל חייב משום מפרק כלומר כשמוצא דם הוי מלאכת דש וא״כ כששוחט בהמת חולין חייב ב׳ מלאכות אחת משום נטילת נשמה ואחת משום מפרק כשצריך לדם א״כ יש חילוק בין שחיטת חולין לשחיטת קדשים דבשחיטת חולין אין צריך לדם ובשחיטת קדשים צריך לדם לזורקו על גבי המזבח. וא״כ יש להקשות על דברי הגמ׳ שהרי איתא בגמ׳ שלפי ב״ה אינו לוקה על שחיטת עולת נדבה שהרי אמרינן מתוך שהותרה לשחוט בהמת חולין ה״ה שמותר לשחוט בהמת קדשים, אולם יש להעיר שבשחיטת חולין יש רק מלאכה אחת של נטילת נשמה שהרי אין כאן דישה כיון שאינו צריך לדם אולם בבהמת

קדשים יש ב׳ מלאכות לפי הר״מ נטילת נשמה ודישה. וא״כ לפי ב״ה הרי מתוך רק מתיר מלאכת נטילת נשמה שהותר בבהמת חולין אולם אינו מתיר מלאכת דישה שהרי לא הותר דישה במלאכת אוכל נפש. ועל זה כתב הגאון רבינו יעקב מליסא לתרץ עפ״י יסודו הנ״ל של הואיל ואישתרי אישתרי וז״ל ולפי הנ״ל אתי שפיר כיון דאיסור נטילת נשמה ואיסור מפרק באין בבת אחת אמרינן הואיל ואישתרי אישתרי עכ״ל. הרי אה״נ שמתוך מתיר נטילת נשמה שבשחיטת קדשים וכיון הותר מלאכת נטילת נשמה משום מתוך אמרינן שהותר נמי מלאכת דישה שבאה ביחד עם מלאכת נטילת נשמה.

בענין הערת הישועות יעקב בסוגיא דהשוחט עולת נדבה ביום טוב

עוד מצינו הערה בספר ישועות יעקב (שו״ע סי׳ שכ סע׳ יט ס״ק ט) להגאון ר׳ יעקב משלם אורינשטיין זצ״ל בסוגיא הנ״ל דהשוחט עולת נדבה ביו״ט. איתא שו״ע (סי׳ שכ סע׳ כ) וז״ל אבל אם צובע פתו במשקה הפירות לית לן בה דאין צביעה באוכלין. והעיר הישועות יעקב עפ״י המשנה למלך (פרק יא הל׳ שבת הל׳ ה) שהקרבן עולה כיון שכולו לגבוה אין עיבוד באוכלין ה״ה דלא אמרינן דלגבי קרבן עולה אין צביעה באוכלין. ועפי״ז העיר הישועות יעקב וז״ל בקרבן עולה יש צביעה ג״כ וא״כ הא דקאמר הש״ס במס׳ ביצה דף יב. השוחט עולת נדבה ביו״ט לוקה וקאמר הש״ס דע״כ ב״ש הוא דלב״ה נימא מתוך שהותרה שחיטה לצורך הותרה נמי שלא לצורך דילמא הא דלוקה בשוחט עולת נדבה משום צובע דכיון דקרבן עולה היא וכולה כליל לא חשיב אוכל ושייך בו צביעה ומתוך שהותרה לצורך לא שייך בזה דהרי בשחט חולין שראוי לאכילה לא שייך בו צביעה דאין צביעה באוכלין ולא הותר כלל לצורך אוכל נפש עכ״ל. הרי דהקשה הישועות יעקב דהשוחט בהמת חולין יש מלאכה אחת של נטילת נשמה ואין מלאכה של צובע שהרי אין צביעה באוכלין. אולם בעולת נדבה שהעולה כולה כליל יש ב׳ מלאכות נטילת נשמה וגם צביעה שהרי בקרבן עולה לא הוי אוכל כיון שעולה כולו למזבח ואינו נאכל לא מקרי אוכל כנ״ל וא״כ איך אמרה הגמ׳ שלב״ה השוחט עולת נדבה ביו״ט אינו לוקה משום דאמרינן מתוך והרי מתוך רק נאמר על איסור נטילת נשמה ולא על איסור צובע שהרי לא הותר צובע לצורך אוכל נפש שהרי אין בכלל צביעה באוכלין.

אולם ראיתי בספר עולת נדבה (עמ׳ כח) להרה״ג ישעיה צבי בראוער זצ״ל שכתב עפ״י הקהלת יעקב הנ״ל מיושב הקושיא שכיון

שהותר השחיטה אמרינן הואיל ואשתרי אשתרי וממילא הותר גם איסור צובע.

ענין מתוך בסוגיא דדם בתולים

הבאנו לעיל דברי הגמ׳ כתובות דף ז. דאפילו למ״ד שאסור לבעול ביאה ראשונה בשבת אולם ביו״ט שרי משום דאמרינן מתוך שהותרה הוצאת דם ביו״ט לשחיטה שהוא אוכל נפש ה״ה שהותר לביאה ראשונה. והקשה הפ״י (כתובות דף ז. ד״ה א״ל רב) כמו שהקשה לעיל בסוגיא דשוחט עולת נדבה ביו״ט עפ״י שיטת הר״מ (פ״ח הל׳ שבת הל׳ ז) שבהוצאת דם חייבים משום מפרק תולדה דדש, והרי בשוחט בהמת חולין שא״צ לדם חייב רק משום נטילת נשמה. אולם, בביאה ראשונה שצריך לדם כדאיתא בגמ׳ כתובות (ה:) לדם הוא צריך הוי מלאכת דישה לפי הר״מ וזה לא הותר במלאכת אוכל נפש וא״כ איך הותר ביאה ראשונה מדין מתוך. (עיין בפני יהושע שיצא לאור ע״י מכון המאור ע״י הרה״ג ר׳ דניאל ביטון שליט״א בהערת שם מספר 40 שפירש כן דברי הפני יהושע) ועיין עוד בספר קהלת יעקב הנ״ל שתירץ כנ״ל שהואיל ואישתרי אישתרי. אולם לכאורה צ״ע תירוץ זה שהרי בשלמא בנידון של השוחט עולת נדבה ביו״ט יש ב׳ איסורים נטילת נשמה וגם דישה ולכן אמרינן הואיל ואישתרי נטילת נשמה אישתרי נמי דישה. אולם בנידון של ביאה ראשונה לפי שיטת הר״מ יש רק איסור דישה ואין כאן נטילת נשמה וא״כ איך אמרינן הואיל ואישתרי אישתרי. אולם שמא סובר הקהלת יעקב שיש לאסור ביאה ראשונה מטעם דישה להר״מ וגם מטעם נטילת נשמה כדברי ר״ת בכתובות (דף ה: ד״ה דם) וממילא אמרינן שהואיל שהותר נטילת נשמה משום מתוך שזה הוצאת הדם ה״ה שהותר דישה הואיל ואישתרי אישתרי.

בענין בישרא אגומרי

הגמ׳ (ביצה כב:-כג.) דנה בעשון פירות, ואיתא בגמ׳ (ביצה כג.) רבא אמר על גבי גחלת נמי מותר מידי דהוה אבשרא אגומרי עכ״ל. כלומר שמותר לעשן פירות על גבי גחלים כמו שמותר לצלות בשר על גבי גחלים. ופירש״י (שם ד״ה רבא) – שם וז״ל ואי משום כבוי והבערה ואולודי ריחא מידי דהוה אבשרא אגומרי דאיכא כל הני ושרי עכ״ל. הרי חזינן כשצולה בשר יש כבוי ואפ״ה שרי משום אוכל נפש וע״ז הקשה הפ״י (שם ד״ה בגמ׳ מידי והוי אבישרא אגומרי) וז״ל א״כ אמאי אסרינן לעיל לכבות נר מפני הדליקה או משום דבר אחר, ואמאי נימא מתוך שהותרה כיבוי לצורך

כגון בישרא אגומרי או לעשן הפירות הותר נמי שלא לצורך עכ״ל. כלומר דהגמ׳ בביצה (כב.) דנה אם מותר לכבות את הנר מפני דבר אחר [פירש״י ד״ה מפני דבר אחר וז״ל לשמש מטתו] וכן דנה הגמ׳ שם אם מותר לכבות את הדלקה ע״ש בסוגיא. והקשה הפ״י (שם כג.) דלמא לא נפשטה הספק בגמ׳ מדין מתוך שהרי בבישרא אגומרי יש היתר כבוי משום אוכל נפש ולכן היה לנו לומר מתוך משום אוכל נפש ה״ה שהותר מפני דבר אחר או דלקה. עיין שם בפ״י שכתב ליישב וז״ל וכבר היה נראה לי בזה ליישב לפי מה דפרישית בפ״ק (יב. ד״ה בגמ׳ דאי ב״ה) דהא דאמרינן מתוך היינו משום דפשטא דקרא הכי משמע, דאותן מלאכות דשייכי באוכל נפש התירה התורה לגמרי לכל צרכיכם וכן כתב גם כן מורי זקני ז״ל בספר מגיני שלמה שבזה נתיישב כמה קושיות, וא״כ משמע דלא אמרינן מתוך אלא באותן מלאכות שעקרן לצורך אוכל נפש. ורוב הדברים שהן אוכל נפש אי אפשר להעשות בלעדן כגון שחיטה ואפייה ובישול והוצאה והבערה וכיוצא בהן. דלפי זה לא שייך הך מילתא לענין כיבוי דעיקר מלאכת כיבוי לאו אוכל נפש הן. ועיקר אוכל נפש נמי לא שכיח בהו כיבוי אלא במיעוטא דמיעוטא כגון בישרא אגומרי וכיוצא בו, וא״כ משום הכי אינן בכלל למה שאמרה התורה אך אשר יעשה [צ״ל יאכל] לכל נפש, וכן משמע קצת ולשון התוס׳ כאן בסוף ד״ה על גבי חרס עכ״ל. ונראה לפרש הדברים עפ״י דברי השיטה ישנה בשיטה מקובצת כתובות ז. שפירש שפסוק של אך אשר יאכל הוא לסימנא בעלמא שמלאכות של אוכל נפש הותרו ולא צורך אוכל נפש וממילא רק הותרו מלאכות ששייכות הרבה למלאכת אוכל נפש ולא רק ששייכות במקרה נדיר כמו בישרא אגומרי.

אולם, שמעתי ליישב קושית הפ״י הנ״ל מידידי הרה״ג ר׳ יהודה יודל ברוידי שליט״א שביאר שהיתר של בישרא אגומרי אינו היתר של אוכל נפש בפני עצמו, אלא שעצם צלית הבשר הוא היתר אוכל נפש ואולם הכבוי הותר משום שאמרינן באוכל נפש הואיל ואישתרי אישתרי כלומר כיון שהתורה התירה צלי שזה אוכל נפש גמור התורה גם התירה הכבוי בשעת מעשה הצלי משום דהואיל ואישתרי אישתרי. עפי״ז מיושב דלא אמרינן בכבוי דין מתוך, שהרי מתוך נאמר אם התורה התירה המלאכה משום אוכל נפש אמרינן הואיל ואישתרי אישתרי, אולם, כאן שלא התירה התורה כבוי לאוכל נפש, לא אמרינן מתוך. כלומר התורה התירה בישול וצלי ואמרינן הואיל ואישתרי אישתרי והותר גם כבוי בשעת הצלי. אולם כבוי לא הוי ההיתר הראשון אלא התוצאה של הואיל ואישתרי אישתרי ובמלאכה זה לא אמרינן מתוך. ועפי״ז מיושב קושיית הפ״י בטוב טעם ודעת כפתור ופרח.

(עיין גם באמרי בינה סי׳ יא שכתב כנ״ל וז״ל וכיון דאשתרי מלאכת בישול אם נעשה בהדי מלאכה אחרת כמו כבוי אמרינן הואיל דאישתרי אישתרי, אבל בפני עצמו לא מצינו מלאכת כיבוי באוכל נפש לכך לא אמרינן מתוך עכ״ל.)

מוהר״ר ברוך חיים סיימאן
ראש ישיבה

בענין אם צריכים הגדה בב״ד לפסול לעדות[1]

איתא ברמב״ם (פרק י׳ הל׳ עדות הל׳ ב) איזהו רשע כל שעבר עבירה שחייבין עליה מלקות זהו רשע ופסול שהרי התורה קראה למחויב מלקות רשע שנאמר (דברים כה-ב) והיה אם בן הכות הרשע ואין צריך לומר מחוייב מיתת בית דין שהוא פסול שנאמר (במדבר לה-לו) אשר הוא רשע למות, וכתב עוד הרמב״ם (שם הל׳ ד) וזה לשונו ועוד יש שם רשעים שהן פסולין לעדות אף על פי שהן בני תשלומין ואינן בני מלקות הואיל ולוקחים ממון שאינו שלהם בחמס פסולין שנאמר (דברים יט-טז) כי יקום עד חמס באיש כגון הגנבים והחמסנים אף על פי שהחזיר, פסול לעדות מעת שגנב או גזל, עד כאן לשונו.

הרי דקיימא לן כדברי אביי (סנהדרין כז.) שפסולין רשע דחמס וגם שאינו דחמס לעדות.

בענין זה עלינו לברר אם מעשה העבירה פוסל הגברא לעדות אם עבר אחד מעבירות שהובאו לעיל או שצריך שיהיה גם הגדה בבית דין על פי עדים שפלוני עבר על עבירה שפוסל לעדות ובית דין יפסקו עליו שהוא רשע, ובלי זה לא מפסל הגברא לעדות, כלומר יש לעיין אם פלוני יודע שעבר עבירה ולא הועד עליו בבית דין האם נפסל לעדות או לא, ובעזהי״ת נראה לבאר דברי הפוסקים שדנו בענין זה.

שיטת התומים בצורך לבית דין לפסול עדות

הגאון רבי יהונתן אייבשיץ זצ״ל (תומים פז ס״ק כז) כתב וז״ל וכל כמה דאיכא עדים אין יוצא מחזקת כשרות ואפילו אמת שעבר עבירה מכל מקום לא נפסל כי אם בשני עדים שראוהו ובהערות על התומים על ידי הרה״ג ר׳ יעקב זריהן שליט״א (מספר 49) העיר שהגאון הנ״ל גם כן כתב (ס׳ כח אורים סק״ז) כנ״ל ועיין שם שהביא דברי החות יאיר בהשמטות (מובא בחות יאיר ס׳ טו ובפת״ת חו״מ ס׳ לד ס״ק א שנסתפק אם העד

---

[1] דברי תורה אלו נכתבו לז״נ החזן החבר יהודה בן יואל הכהן ז״ל איש ירא שמים ואוהב את התורה ואת הבריות. ת.נ.צ.ב.ה.

יודע שהוא פסול מחמת קורבה או נגיעה או מחמת רשעות אם מחויב להעיד וכתב ע״ז הגאון רבי יהונתן אייבשיץ וז״ל אבל מחמת רשעות כיון דאין ידוע אלא לו הרי אין אדם פסל על ידי עצמו אף על פי שאומר כן לבית דין, ובהערות משפט יהונתן (ס׳ כח מספר ז וס׳ פז מספר 49) מבאר שיש לכל אדם חזקת כשרות וכדי להוציא אדם מחזקתו צריך שיהיה ב׳ עדים שידעו עליו שעבר עבירה שפוסלת לעדות ונראה שיש להוסיף עוד ביאור בשיטת התומים הנ״ל והוא דפסול עדות הוא עונש על הגברא שיש לו חלות שם רשע וממילא צריך שיעידו עליו ב׳ עדים בבית דין, וכמו שאר עונשים שבתורה.

ויש לפרש עוד שכיון ששם רשע הוא כמו עונש אין אדם נאמן עפ״י עצמו שעבר עבירה לקבל שם רשע דקי״ל (סנהדרין דף ט:) דאין אדם משים עצמו רשע וכמו שמבואר בר״מ (פרק יב הל׳ עדות הל׳ ב) וזה לשונו אין אדם נפסל בעבירה עפ״י עצמו, כיצד הרי שבא לבית דין ואמר שגנב או גזל או הלוה בריבית אף על פי שמשלם על פי עצמו אינו נפסל, עד כאן לשונו. ומצינו בר״מ (פרק יח הל׳ סנהדרין הל׳ ו) וזה לשונו גזירת הכתוב היא שאין ממיתין ב״ד ולא מלקין את האדם בהודאת פיו אלא על פי שנים עדים עכ״ל. הרי שאין חיוב עונשים עפ״י עצמו וה״ה שאין פסול רשע על פי עצמו שהרי שם רשע הוא כמו עונש וכמו שביארנו לעיל. אולם, כיון ששם רשע אינו עונש הגוף כמו שאר עונשים אין צריכים על זה התראה וכמו שנתבאר לעיל בדברי הר״מ.

שיטת החתם סופר וצורך לבית דין לפסול עדות

החתם סופר (שו״ת יו״ד תשובה יא) גם כן נקט כדברי התומים הנ״ל איתא ברמב״ם (פ״י הל׳ עדות הל׳ א) וזה לשונו הרשעים פסולין לעדות מן התורה שנאמר אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס, מפי השמועה למדו אל תשת רשע עד ואפילו עד כשר שיודע בחבירו שהוא רשע ואין הדיינים מכירין רשעו אסור לו להעיד עמו, אף על פי שהוא עדות אמת, מפני שמצטרף עמו ונמצא שזה הכשר השית ידו עם הרשע עד שנתקבלה עדותו, ואין צריך לומר עד כשר שהוא יודע בעדות לחבירו וידע שהעד השני עמו עד שקר שאסור לו להעיד שנאמר אל תשת ידך עם רשע, עד כאן לשונו. וכתב על זה החתם סופר בתשובה הנ״ל לבאר דברי הרמב״ם שכתב שאסור להעיד עם חבירו אם יודע בחבירו שהוא רשע, וזה לשונו פירוש שיודע בו שהוא כבר נעשה גזלן בשני עדים בבית דין אחר, וזה העד יודע מזה אף על פי שאין אחר עמו שיודע מזה, מכל מקום לא יצרף, כיון

שהוא באמת פסול לעדות, מה שאין כן בשלא ראוהו שנים ולא הועד עליו בבית דין, אף על פי שהוא יודע בו הוא גזלן שבפניו גזל, מכל מקום כיון שעל כל פנים זה העדות הוא אמת ראוי ונכון להצטרף עמו, עד כאן לשונו. הרי דנקט החתם סופר שהאיסור להעיד עם רשע הוא רק אם העידו ב׳ עדים בבית דין שעשה מעשה רשעות, אבל אם העד הראשון ראה שחבירו גזל ואין ב׳ עדים שראו והעידו עליו, לא רק שאין איסור להצטרף עמו להעיד על עדות אחרת שהוא ראה יחד עם חבירו, אלא מחויב הוא להעיד עם חבירו אף על פי שהוא יודע בודאית שחבירו הוא גזלן.

ביאור התומים בסוגיא פלוני רבעני לרצוני

התומים (בס׳ פז ס״ק כז) כתב להוכיח שפסול רשע רק הוי אם הועד ב׳ עדים עליו בבית דין מכח הסוגיא בסנהדרין. איתא שם (ט:) וזה לשונו ואמר רב יוסף פלוני רבעו לאונסו, הוא ואחר מצטרפין להרגו, לרצונו רשע הוא ותורה אמרה אל תשת רשע עד, רבא אמר אדם קרוב אצל עצמו ואין אדם משים עצמו רשע, וכתב על זה התומים, וזה לשונו ולכאורה טעם זה מוכרח, דהא אמרינן פלוני רבעני לרצוני הוא ואחר מצטרפים להרגו, דהואיל דקרוב אצל עצמו פלגינן דיבורא והא משים עצמו רשע, וקשה תינח הוא דקרוב אצל עצמו, עד שני דמעיד גם כן דנרבע לרצונו איך יצטרף עמו להעיד להרוג הרובע, דממה נפשך אם העד השני משקר איך נסמך על עדותיו, ואם אמת מעיד הלא מעיד שחבירו העד הוא רשע ונרבע לרצונו ואין כאן ב׳ עדים ואפילו עדותו בטלה, דהוה ליה נמצא אחד מהם קרוב או פסול (סי׳ יג), ואם כן מדברי עדות השני בעצמו עדות בטל הוא שהעד השני היה רשע, וכי נימא דעדות השני גם כן פלגינן דיבורא, הלא לא אמרינן כן רק באדם קרוב אצל עצמו, וכמו שכתוב הרא״ש בפ״ק דמכות, אבל גבי אחר לא שייך פלגינן דיבורא, ואם כן קשה דממה נפשך עדותו בטלה, ומזה לכאורה מוכרעת כמו שכתבתי דאף האמת שעבר עבירה מכל מקום לא נעשה חשוד עד שיעידו שנים, ואם כן לא קשה מידי דהא ליכא כאן שנים, ומה בכך, שהאמת כדברי העד השני שנרבע לרצונו, עד כאן לשונו. הרי דהתומים מבאר שהנידון בגמ׳ שפלוני מעיד שאחר בא עליו לרצונו, ועד אחד גם כן מעיד כן, אז מבואר בגמ׳ (סנהדרין ט:) לפי רבא שאמרינן שהנרבע נאמן כעד אחד על הרובע והאחר הוא העד מבחוץ גם כן נאמן שפלוני רבע פלוני לרצונו, ונמצא שיש ב׳ עדים על הרובע, ולכן שפיר נהרג הרובע. אולם, יש להעיר שהרי האחר המצטרף יודע שהעד השני נרבע לרצונו, ואם כן תקשי איך יצטרף עמו בעדות אחת, הרי אסור להעיד יחד עם רשע שנאמר (שמות

כג,א) אל תשת ידך עם רשע להיות עד חמס, אלא על כרחך יש לומר שכיון שלא העידו ב׳ עדים בבית דין על הנרבע, לא נעשה רשע, ושפיר מעיד אחר עמו (עיין בראב״ן סנהדרין ס׳ תעד ד״ה אמר רבא), שפירש הסוגיא דלא כהתומים, וכתב שהנרבע העיד שנרבע לרצון, אולם העד האחר מבחוץ אינו אומר שפלוני מרבע לרצון, ועיין שם.

בענין שיטות הפוסקים שאם מפורסם בעל עבירה אין צריך קבלה

אולם אף על פי שראינו בפוסקים הנ״ל שיש צורך להגדה בבית דין לפסול פלוני לעדות, אפילו הכי מצינו בפוסקים שאם פלוני מפורסם כבעל עבירה אין צריך הגדה בבית דין, עיין בכנסת הגדולה (ב״י הל׳ קדושין סימן מב ס״ק קעט) שכתב, וזה לשונו אם היה מוחזק לרשע ומפורסם, אין צורך לקבלת עדות, שמפני חזקתו פוסלים אותו. הר״מ אלבילי בתשובת כתב יד וכך כתוב הר״מ איסרלמאן ז״ל בסימן יב, וכן מבואר במהר״ם שיק (ספר המצוות מצוה לז וכן במק״ח סי׳ תלא אפילו לדעת מרן (חתם סופר) זצ״ל אם מוחזקים על פי מעשיהם שהם רשעים הוו כאילו קבלו עליהם עדות, דקיימא לן (קדושין פ.) מלקין והורגים על החזקה וכו׳, עד כאן לשונו, וכן מבואר בשו״ת אחיעזר (ח״ג סי׳ כ״ה) שכתב וזה לשונו וכעין זה איתא בחתם סופר אה״ע סוס״י ק׳ שכתב שכל העדות שהוא על ידי אנן סהדי אין צריך קבלת עדות, וע״כ אם מפורסם הדבר שמחלל שבת בפרהסיא במלאכה דאורייתא אינו צריך לקבלת עדות, עד כאן לשונו. ועיין גם בשו״ת אגרות משה (אה״ע ח״א סי׳ נב) שכתב וז״ל אבל אם הם מפורסמים ומוחזקים למחללי שבת ועוברי עבירות, איתא בכנסת הגדולה (ס׳ מב בהגהות ב״י אות עט) דאם היה מוחזק לרשע ומפורסם אינו צריך לקבלת עדות, שמפני חזקתו פוסלין אותו, ומשמע שפוסלו מדאורייתא בלא קבלת עדות, וטעמו צריך לומר שמחשיב זה כראיה, אך לדינא קשה לסמוך על זה להקל, כיון שאין על זה ראיה ברורה וכו׳, עד כאן לשונו. הרי דהני פוסקים הנ״ל נקטו כדעת התומים והחתם סופר הנ״ל שבעצם צריך הגדת עדות בבית דין כדי לפסול פלוני לעדות, אולם אם ידוע ומפורסם שפלוני הוא בעל עבירה בעבירות הנ״ל שפוסלין הגברא לעדות, שפיר אמרינן ידיעה כראיה (שבועות לד.) והוי כקבלת עדות בבית דין לפוסלו לעדות.

בענין פסול עדות בכופרים

אולם עיין עוד בדברי האג״מ הנ״ל שכתב שקשה לסמוך על סברת הפוסקים הנ״ל שאמרינן ידיעה כראיה לגבי פסול לעדות וכמו שהציע גם

בעל האג״מ בעצמו בתשובה הנ״ל, אולם כתב עוד יסוד והוא דאם אדם ידוע ככופר אין צריך שום קבלת עדות לפסול עדות, ואפילו בלי הדין של ידיעה כראיה. וכתב וז״ל אך לדינא קשה לסמוך על זה (ענין של ידיעה כראיה לפסול בעל עבירה מפורסם לעדות) להקל כיון שאין על זה ראיה ברורה. אבל מאחר שיודעין ומפורסמין למחללי שבת ועוברי כל עבירות, מסתמא יודעין ומפורסמין גם לכופרין בה׳ ובתורתו שבכתב ובעל פה ובביאת המשיח ובכל עיקרי הדת, שלכן יש לפוסלן לעדות לעניית דעתי בלא קבלת עדות כלל כדבארתי זה בתשובה במעשה שהיה באוזדא, ואם כן בעובדא דידן, מאחר שמפורסמים למחללי שבת ועוברי כל עבירות, מסתמא מפורסמים גם לכופרים באיזה מעיקרי הדת או גם בכולם, הוו עדים פסולין אף בלא קבלת עדות מדאורייתא וכו׳, עד כאן לשונו. התשובה שציין בעל האג״מ הנ״ל במעשה באוזדא היא באג״מ אה״ע (ח״א סי׳ פב) שכתב שם (עמ׳ רטו) וז״ל דהנה ברמב״ם פרק יא מעדות הל׳ י איתא המוסרין והאפיקורסין והמומרין לא הוצרכו חכמים למנותן בכלל פסולי עדות שלא מנו אלא רשעי ישראל אבל אלו המורדין הכופרין פחותין מן העכו״ם, שהעכו״ם לא מעלין ולא מורידין, ויש לחסידיהן חלק לעולם הבא, ואלו מורידין ולא מעלין ואין להם חלק לעולם הבא, וכן איתא בטור ושולחן ערוך חושן משפט ס׳ לד סע׳ כב שהמוסרין ואפיקורסין והמומרין פחותין מן העכו״ם ופסולין לעדות, חזינן מזה שפסול הכופרים הוא מחמת שהם גרועים מהעכו״ם שהם בדין מורידין ולא מעלין, שלכן ודאי שאינם בכלל כשרי עדות שבתורה ולא הוצרכו למנותם כלל, ואם כן אמינא שברור שאין צריך על זה דין עדים שיעידו עליהם בפני בית דין ובפניהם שהם כופרים, דאף בלא עדים אם הוחזק לכופר פסול לעדות, דהא לענין מורידין ולא מעלין אין צריך לדין עדים כדאיתא ברמב״ם פ״ג ממרים הל׳ ב שכתב מאחר שנתפרסם שהוא כופר בתורה שבעל פה מורידין אותו ולא מעלין, והרי הוא כשאר כל האפיקורסין והאומרין אין תורה מן השמים והמוסרין והמומרין, שכל אלו אינם בכלל ישראל ואין צריך לא עדים ולא התראה ולא דיינים, אלא כל ההורג אחד מהן עשה מצוה גדולה והסיר המכשול, ע״ש. ואם כן, גם לענין לפסול לעדות הוא בכמה שנתפרסם לבד אף בלא עדים, ועוד כל שכן הוא דאם סומכין על הפרסום לדיני נפשות כל שכן שנסמוך על זה לפוסלו לעדות. ולכן אלו הכופרים שמוחזקים לכל המכירין אותו לכופרים פסולין לעדות אף בלא עדים שהעידו בפני בית דין. ואם כן, בעובדא זו נפסל מטעם שמפורסם בעיר לכופר בהרבה עיקרי הדת וגם זה שכופר בביאת המשיח הוא בדין כופר, כדאיתא בר״מ פ״ג מתשובה הל׳ ו, וגם הרי הוא כופר ממילא בתורה ובנבואה, ועיין בפ׳ הרמב״ם פ׳ חלק שמפורש כן שמי

שכופר במלך המשיח הוא כופר בתורה וגם מסיק שם שמי שנתקלקל לו יסוד מאלה היסודות, הרי יצא מן הכלל וכופר בעיקר ונקרא מין ואפיקורס וקוצץ בנטיעות ומצוה לשונאו ולאבדו. ומאחר שמורידין הוא פסול לעדות, עד כאן לשונו. ונראה לבאר דברי האג״מ שתפס שאפילו אם ננקוט לדינא כהתומים והחתם סופר שצריכים עדות בבית דין, יש מקרים שאדם פסול לעדות בלי עדות בבית דין, אם פלוני מפורסם לאכול נבילות וטריפות יש צד לומר שאמרינן ידיעה כראיה להחשיב כמו הגדה בבית דין, אולם לדינא תפס האג״מ שקשה לסמוך על זה לומר שנפסל על ידי ידיעת כראיה, אולם אם אדם נפסל לעדות משום שהוא עכו״ם או כופר שהוא פחות מעכו״ם, וכמו שכתב הר״מ, יש לו תואר מיוחד, וכשם שעכו״ם פסול לעדות אפילו בלא הגדה בבית דין, הוא הדין כופר פסול לעדות אפילו בלא הגדה בבית דין, ולא משום הגדה בבית דין מדין ידיעה כראיה, אלא משום שיש עליו שם עכו״ם שהרי דינו כעכו״ם.

שיטת שו״ת הב״ח הישנות

על פי ביאור הנ״ל של האג״מ יש לבאר שיטת הב״ח (ישנות סי׳ קב) בנידון צורך בית דין לפסול עדות. כתב הב״ח וזה לשונו היכא דפסול עדות בעבירה מן התורה, אין דינו כפסול אלא לאחר שפסולוהו בית דין, אם לא שהוא מחלל שבת בפרהסיא או יצא מן הכלל וכפר בעיקר שפיסולו מפורסם כדכתב בהגהות שלטי הגבורים סוף פרק שני דגיטין (יב. אות א), ומביאו הרמ״א באהע״ז סימן קמא סע׳ לג וכדמוכח בפרק הדר (ערובין דף סט:) דבמשומד לנסך את היין או לחלל שבת בפרהסיא כמשומד לכל התורה דמי. אבל כל שאר הפסולים בעבירה אינן נפסלים אלא היכא דאתו עדים ואסהידו עליה בבית דין, עד כאן לשונו. הרי דנקט הב״ח שפסול עדות בעי הדגה בבית דין ואפילו אם עשה עבירה בפרהסיא לא הוי פסול לעדות מדין ידיעה כראיה וכמו שצידד האג״מ הנ״ל. אולם, אם מחלל שבת בפרהסיא או מפורסם שכפר בעיקר, הרי פסול לעדות אפילו בלי הגדה בבית דין. וע״כ צריך לבאר כוונתו כדברי האג״מ הנ״ל שאם פלוני הוא עכו״ם ממש או דינו כעכו״ם כמו במחלל שבת בפרהסיא וכופר בעיקר, הרי יש לו חלות שם בגברא שהוא עכו״ם ממש או כעכו״ם, ובזה אין שייכות להגדה בבית דין.

שיטת הקצות שאין צורך בהגדה בבית דין לפסול לעדות

אולם, מצינו כמה מגדולי האחרונים שחלקו על התומים והחתם סופר הנ״ל ותפסו שלא צריכים הגדה בבית דין לפסול גברא לעדות,

ובעצם מעשה העבירה כבר נפסל לעדות. עיין בקצות החושן (ס׳ כח ס״ק ח) שכתב בשם אחיו שאם פלוני עבר עבירה במזיד ולא ידוע לבית דין אפילו הכי אסור לו להעיד כיון שהוא יודע דהוא רשע. הרי דנקט אחיו של הקצות דלא בענין עדות בבית דין לפסול פלוני לעדות. והוסיף עוד אחיו בביאור הענין, וז״ל והעלה בזה אחי הנ״ל דע״כ לא בענין תשובה מפורסמת אלא לעבירה מפורסמת (עיין סי׳ לד סע׳ כט), אבל כל שאין הבית דין יודעין כלל אלא הוא בעצמו יודע נגעי לבבו סגי ליה נמי בלב לעשות תשובה, והיינו לחזור מרשעתו, וסגי ליה, ומשום הכי יכול לחזור ולהודות ושיקבל על נפשו שלא לעשות עוד כזה וכו׳, ואף על גב דיכול לעשות תשובה אינו מחויב בתשובה כדי להעיד, וכל פסול עבירה יכול לעשות תשובה המועיל, ואפילו הכי כל זמן שיודע בעצמו שאינו מתחרט אינו מחויב להגיד ואין עליו עונש, דאם לא יגיד ונשא עונו, כל מאן שלא עשה תשובה עד כאן לשונו, הרי דנקט אחיו של הקצות שיש פסול רשע גם כן בעבירה בצינעא שרק הוא יודע על זה בעצמו. אולם, על עבירה בצינעא גם כן מהני תשובה בצינעא דהיינו חרטה בלב כדי להסיר שם רשע, כיון שהעבירה היתה בצינעא ג״כ התשובה מהני בצינעא, אולם הא דמבואר בשלחן ערוך (חו״מ סי׳ לד סע כט) שבענין שיודע שחזרו בהם מדרכם הרעה כגון שמלוי רבית משיקרעו שטרותיהם מיירי בעבירה שידוע לאחרים, ולכן בענין תשובה גלויה, אולם אם כל העבירה בצינעא שפיר פסול לעדות, ודלא כהתומים והחתם סופר הנ״ל, אולם בכגון אלו שהעבירה בצינעא שפיר מהני תשובה בצינעא דהיינו תשובה בלב.

שיטת החידושי הרי״ם שאין צורך בהגדה בבית דין לפסול לעדות

וכן מצינו בחידושי הרי״ם הל׳ עדות (ס׳ לא ס״ק ב) דנקט כדברי אחיו של הקצות הנ״ל, שנקט שלא בענין הגדה בבית דין לפסול לעדות, והביא ראיה לדבריו מסוגיא דבבא קמא (עב:) דאיתא התם, וז״ל איתמר עד זומם אביי אמר למפרע הוא נפסל רבא אמר מכאן ולהבא הוא נפסל, מההוא שעתא דאסהיד הוה ליה רשע והתורה אמרה (שמות כג,א) אל תשת רשע עד, רבא אמר מכאן ולהבא הוא נפסל, עד זומם חידוש הוא וכו׳, עכ״ל. וכתב החידושי הרי״ם לבאר דכיון דקיימא לן למפרע נפסל דהלכה כאביי ביע״ל קג״ם (ב״ק עג.), ואיתא בגמ׳ מההוא שעתא דאסהיד הוה ליה רשע, הרי חזינן דמעשה עבירה פוסל לעדות אף על פי שבההיא שעתא לא נודע לבית דין שהעידו שקר, רק העדים עצמם יודעים בשעה זו שמעידים שקר. שהרי רק נודע לבית דין בשעת ההזמה שהעידו שקר,

ואפילו הכי פסולים משעת ההגדה, שזה לפני שעת ההזמה. אולם, החידושי הרי״ם כתב להעיר על ראיה זו, וכתב וז״ל רק דאפשר לומר דהוא כמו בקנס, דאם אין עדים אינו חייב כלל, וכשמעידים אחר כך עדים נתחייב למפרע משעת המעשה. וכן יש לומר לענין פסול דאף למפרע נפסל, היינו משום שהעידו עדים אחר כך, אבל כשאין עדים כלל לא נפסל, עד כאן לשונו. הרי דכתב החידושי הרי״ם להעיר ששמא שיש לדחות הראיה מן הגמ׳ בבבא קמא משום דשם סוף סוף באו עדים והזימו את העדים הראשונים, ומשום כך נפסלו למפרע, אבל בלי עדים כלל אפשר שאין כאן פסול עדות, וזה הוי כמו קנס שצריך עדות בבית דין לחייב הקנס, אף על פי שלבסוף נתחייב משעת המעשה, אולם לבסוף החזיק החידושי הרי״ם בראיה הנ״ל שלא צריכים עדות בבית דין לפסול לעדות, וכתב על הדחיה שלו וז״ל, אבל גם זה אינו נראה, דהא בש״ס אמר אביי הטעם דלמפרע כו׳ משום דמעידנא דאסהיד רשע הוא והתורה אמרה אל תשת רשע עד, וממילא כיון דודאי כשעובר עבירה בלא עדים גם הוא רשע והתורה אמרה כו׳, ולמה יוכשר, והיכן מצינו בזה שאמרה תורה שלא יופסל בלא עדים כנ״ל, וראיה לזה דמבואר לקמן בשו״ע ס׳ לד סע׳ א ובר״מ ז״ל (פ״י הל׳ א) אפילו עד כשר שיודע בחבירו שהוא רשע, אסור להעיד עמו שגורם שהבית דין יוציאו ממון על ידי פסול כו׳ עיי״ש. ולדבריו מאי בכך שהוא יודע, הא אף על פי כן לא נפסל, כיון שאין עדים בדבר. ודוחק לומר שיודע שעבר בעדים דהיה להם לחלק בזה, אלא ודאי ליתא כמ״ש, עד כאן לשונו. הרי דמה שכתב החידושי הרי״ם שדוחק לומר שהר״מ שנקט שעד כשר שיודע בחבירו שהוא רשע, הכוונה שיודע שהעידו עליו בבית דין משום שלא נכתב כן להדיא בהר״מ. אולם כבר הבאנו לעיל שכך פירש החתם סופר (יו״ד תשובה יא) שהר״מ מיירי דוקא אם העד יודע שהעידו על חבירו בבית דין. אולם, החידושי הרי״ם נקט שזה דוחק לומר כן בלשון הר״מ, וממילא נקט החידושי הרי״ם שעד נפסל במעשה עבירה גרידא בלי שום עדות בבית דין.

בענין שיטת האבני נזר לחלק בין חשוד לאותו דבר לבין חשוד לדבר אחר

אולם מצינו באבני נזר (אה״ע הל׳ אישות ס׳ לח) שכתב לחלק אם פלוני חשוד לאותו דבר כגון ששיקר בעדות שפיר פסול לעדות אחרת אפילו בלא שיעידו עליו בבית דין. אולם אם פלוני חלל שבת אז רק נפסל לעדות אם העידו עליו בבית דין. המקור לחילוק זה הוא מדברי התוס׳

כתובות (מד. ד״ה איכא בינייהו) שנקטו שאם פלוני הודה ששטר שהוציא הוא שטר מזוייף, דהיינו שהעדים חתמו שקר, אז אם יש לו לבעל השטר עוד שטר אם אותן העדים, השטר הזה השני גם כן נפסל. וכתב על זה האבני נזר שמכאן יש לתמוה על התומים שכתב שצריכים שעדים שיעידו בבית דין כמו לפסול אותם לעדות, וכאן לא היה עדות בבית דין רק הודאה של בעל השטר, וכתב על זה האבני נזר, וז״ל אך יש לחלק בין הפסולים מגזירת הכתוב אל תשת רשע עד, אף שאינו חשוד לאותו דבר ואין הגזירת הכתוב רק אם ידוע בעדים שהוא רשע, אבל החשוד לאותו דבר דמסברא אינו נאמן, אין נפקא מינה בין העידו עליו בבית דין או לא, אם האמת שחשוד לאותו דבר שמא רק עכשיו משקר, וע״כ בהא דאורעי סהדי דלפי דבריו שנחשדו על עדות ממון להעיד שקר, חיישינן שמא גם עכשיו העידו שקר וכו׳, עד כאן לשונו. הרי דנקט האבני נזר שהחשוד לאותו דבר נפסל לעדות באותו תחום אפילו בלא הגדה בבית דין, ורק בדבר אחר כגון שחילל שבת בעי הגדה בבית דין לפסול לעדות. על פי זה יש לדחות הראיה של החידושי הרי״ם מסוגיא דעד זומם למפרע הוא נפסל, שהרי זה הוכיח החידושי הרי״ם שאם הוזם העדים ונפסלו לעדות נפסלו למפרע אפילו לפני שהעידו עליהם בבית דין. אולם, יש לדחות דשם הוא פסול לאותו דבר, דהיינו הגדת עדות שקר, ולפי האבני נזר אין להוכיח משם לנידון שעבר עבירה בתחום אחר כגון חילול שבת שיפסול לעדות בלי הגדה בבית דין, שהרי החשוד לאותו דבר פסול אפילו בלי בית דין.

ביאור החלקת יואב בדברי השלטי גבורים

על פי יסוד הנ״ל שחשוד לאותו דבר שהוא פסול מסברא לא בעי בית דין, מה שאין כן אם חשוד לדבר אחר בעי הגדה בבית דין לפוסלו לעדות, ביאר החלקת יואב דברי השלטי גבורים. כתב השלטי הגבורים (פרק ג׳ דסנהדרין ה: בדפי הריף אות א) וז״ל, וכתב ריא״ז ונראה בעיני שאף הפסול מן התורה אינו פסול אלא בדבר שהוא חשוד בו, והמקדש אשה בפני שני גזלנים חוששין לקדושיו וצריכה גט, שלא נפסל בדבר שהוא אינו חשוד בו אלא מדברי סופרים. ולכאורה דבריו תמוהים, שהרי הדבר ברור שפסול גזלנים הוא פסול דאורייתא כמבואר בר״מ (פרק י הל׳ עדות הל׳ ד), וכתב החלקת יואב (אבן העזר ס׳ ה) ליישב, וז״ל ולפי עניות דעתי דהיה קשה להשלטי גבורים, דהרי אנן הדיוטות דהדיוטות אנן ומה דדנין ומקבלין עדות הוא רק משום דשליחותייהו עבדינן בדבר דשכיח (ב״ק פד:), ויש בזה מחלוקת הראשונים בהא דשליחותייהו קא עבדינן אם הוא

מן התורה, דהרמב״ן ז״ל פרק החולץ (דף מו: ד״ה ובעי שמעת מינה) כתב לחד ת׳ שהוא מן התורה, והנתיבות ס׳ א ס״ק א כתב כן מסברא דנפשי׳, אבל הרשב״א (יבמות מו: ד״ה דילמא דאיקלעו) וסייעתו סוברין דהוא רק מדרבנן, והא דמקבלינן גרים כתבו דהוא מטעם דכתיב לדורותיכם, והשתא סובר השלטי גבורים כהרשב״א דהוא רק דרבנן, ואם כן אין לנו פסולי עדות מן התורה רק היכא דהאשה מכחשת את העדים וכו׳, וראיתי בקצות החושן ס׳ לד ס״ק א עמד גם כן בזה בקיצור [כלומר דקצות החושן גם כן דן לגבי איך פוסלין עדים בזה״ז מדאורייתא, כיון דאין לנו סמוכין, ומתרץ דשליחותייהו הוא מן התורה, אבל להרשב״א וסייעתו שפיר כתב השלטי גבורים דאף בנתקדשה לפני גזלנים צריכה גט, כיון דהאשה מודית בקידושין. וזה כוונת השלטי גבורים במה שמסיים דלא נפסלו רק מדברי סופרים, דהיינו בזמן הזה מטעם דשליחותייהו, ומה שכתב השלטי גבורים דאם חשודים לאותו דבר הם פסולים מן התורה, היינו מטעם דלאותו דבר לא צריך בית דין כלל. דבשלמא לפסול את האדם לעדות דהיא רק מחק התורה, דהרי החשוד על דבר אחד אינו חשוד על כל התורה, וגזירת הכתוב הוא בעדות שנפסל, כל שנעשה רשע מאיזה דבר שיהיה, וכמה שכתבו התוס׳ בכורות (דף לו. ד״ה אימר) ע״כ כ״ז שלא העידו עליו בבית דין לא נפסל, אבל אם עדים מעידין על אחד שאינו נאמן והוא משקר, בזה אין אנו צריכין תורת בית דין, כיון שאין אנו רוצין לעשותו רשע רק לגלות שהוא משקר, ובזה לא צריך תורת עדות, אף דהם מעידין על האיש שעשה עבירה, מכל מקום אין אנו דנין לעונשו או לפוסלו, ובזה אין אנו צריכין תורת עדות בבית דין וכו׳, עד כאן לשונו. הרי דהחלקת יואב נקט בדרך האבני נזר הנ״ל שחשוד לאותו דבר לא צריך בית דין, ורק אם פסול לעדות מחמת דבר אחר כגון חלול שבת צריך ב׳ עדים שיעידו עליו בבית דין שאכן עבר העבירה, וביאר החלקת יואב שחשוד לאותו דבר אין עליו תורת רשע רק בירור שחשוד לשקר, וממילא פסול לעדות, אולם אם חשוד לדבר אחר כגון חילול שבת, צריך ב׳ עדים שיעידו עליו בבית דין שאכן חילל השבת, ועל פי זה מקבל שם רשע.

עיין בספר חבל נחלתו (חלק יב סי׳ מז אות ד) להרה״ג ר׳ יעקב אפשטיין שליט״א שהביא דברי החלקת יואב הנ״ל בביאור דברי השלטי גבורים שסובר ששליחותייהו רק דרבנן, וכתב וז״ל, ועולה שאף על פי שרוב הראשונים והאחרונים לא התייחסו לבעיית חוסר הסמוכים בדורנו, בכל זה קשה מאד בדורנו לפסול עדים מן התורה ולהתיר קידושין ללא גט, עד כאן לשונו, שהרי אם ננקוט כהני דסברי דשליחותייהו הוי תקנה

מדרבנן, נמצא שאם קידש בפני עדים מחללי שבת, אפילו אם הם מפורסמים לכך או העידו עליהם בבית דין, רק הוי פסולי עדות מדרבנן, ומדאורייתא חל הקידושין.

בענין שיטת הסמ״ע באינו יודע שנפסל לעדות בעבירה זו

איתא הר״מ (פרק יב הל׳ עדות הל׳ א) וז״ל, כל הנפסל בעבירה אם העידו עליו שני עדים שעשה עבירה פלונית, אף על פי שלא התרו בו, שהרי אינו לוקה, הרי זה פסול לעדות, במה דברים אמורים כשעבר על דברים שפשט בישראל שהן עבירה כגון שנשבע לשקר או לשוא או גזל או גנב או אכל נבילה וכיוצא בו. אבל אם ראוהו עדים עובר על דבר שקרוב העושה להיות שוגג צריכין להזהירו ואחר כך יפסל. כיצד, ראוהו קושר או מתיר בשבת, צריכין להודיעו שזה חילול שבת, מפני שרוב העם אינן יודעין זה. וכן אם ראוהו עושה מלאכה בשבת או ביום טוב צריכין להודיעו שהיום שבת, שמא שוכח הוא. וכן המשחק בקוביא תמיד או מי שנעשה מוכס או גבאי שמוסיף לעצמו, צריכין העדים להודיעו שהעושה דבר זה פסול לעדות, שרוב העם אינן יודעים דברים אלו, וכן כל שיוצא בזה. כללו של דבר, כל עבירה שהדברים מראים לעדים שזה ידע שהוא רשע ועבר בזדון, אף על פי שלא התרו בו הרי זה פסול לעדות ואינו לוקה, עד כאן לשונו.

וכתב הסמ״ע (חו״מ סי׳ לד ס״ק נז) שהר״מ נקט ג׳ חידושים כאן, וז״ל נקט ג׳ מיני הודעות בכאן, האחד דאפילו אם אנו יודעים שהוא יודע שהוא שבת, מכל מקום אם אין איסור דמלאכה ידוע צריך להודיעו. השני אף אם היא מלאכה מפורסמת לאיסור בשבת, מכל מקום כל שאין ידוע שיודע שהוא שבת צריכין להודיעו. השלישי אף שהוא יודע להמעשה שהוא עושה שעושיהו באיסור, מכל מקום אי איכא למימר שאינו יודע שיפסל על ידי זה צריך להודיעו, וק״ל ועפ״ר, עד כאן לשונו. עיקר חידושו של הסמ״ע הוא הדבר השלישי, והוא שאפילו אם פלוני יודע שדבר אחד אסור לעשות, אפילו הכי לא נפסל לעדות אם אינו יודע שנפסל לעדות על ידי כך, עד כאן לשונו. עיין בשו״ת אחיעזר (ח״ג ס׳ כה) שהעיר על דברי הסמ״ע וכתב וז״ל, באמת צריך עיון דברי הסמ״ע דפסול רשע הוא מן התורה משום אל תשת ידך עם רשע להיות עד. וכיון דעבר עבירה דאורייתא ונפסל על ידי זה, מהיכי תיתי נחדש לומר דבעינן שידע שנפסל על ידי זה, עד כאן לשונו. עיין בנתיבות (סי׳ לד ס״ק טז במשפט האורים, ביאורים) שכתב על דברי הסמ״ע וז״ל, עיין סמ״ע ס״ק נז., ומשמע מדבריו

דאפילו באיסור דאורייתא שיש בו מלקות בעינן גם כן שידע גם כן שנפסל על ידיו, ע״ש. ולפי עניות דעתי נראה דבזה ודאי פסול, דהא רשע נקרא, והתורה אמרה אל תשת רשע (ב״ק עב:), ולא חילקה רחמנא. ועוד דחשוד על עדות שקר ובמידי דאינו נפסל רק מדרבנן שייך חילוק זה, דהם אמרו והם אמרו, עד כאן לשונו. הרי דנקט הנתיבות שחידוש הסמ״ע היינו רק בדבר דנפסל רק מדרבנן, אולם דפסול לעדות דאורייתא אפילו הסמ״ע יודה שסגי אם יודע פלוני שעבר עבירה במזיד, ושפיר נפסל אפילו אם אינו יודע שנפסל בעשיית עבירה זו. אולם, אפשר ליישב דברי הנתיבות ולפרש דבריו כפשטיה, דאפילו בעבירה דאורייתא צריך שידע שנפסל לעדות על ידי כך. ונראה לבאר כפי שהעירו התומים והחתם סופר שפלוני נפסל לעדות רק אם העידו עליו בבית דין, ונראה לומר לפי זה שפסול עדות הוי כמו עונש בית דין שמקבל תואר רשע על ידי בית דין, וכמו שבארנו לעיל, ולפי זה מובן שכדי לקבל עונש זה של רשע, צריך שידע שעל ידי עשיית עבירה זו נפסל לעדות משום פסול רשע, וכמו שאר עונשים שצריכים לדעת שמקבלים עונש מסויים כדי לקבלו (עיין בספר הלכות עדות הלכה פסוקה עם ברור הלכה מכון הרי פישל ח״ג עמ׳ רטו-ריז).

בענין אם עדים נפסלים רק בפניהם או לא

איתא בגמ׳, בבא קמא (קיב:) וז״ל, טעמיה דרבי יוחנן אמר קרא (שמות כא-כט) והועד בבעליו ולא ישמרנו, אמרה תורה יבא בעל השור ויעמוד על שורו, עד כאן לשונו. הרי כדי לחייב שור או אדם עונש, צריך שהעדים יעידו בפניהם. ויש לעיין אם עדים הוזמו או שבאו עוד כת ופסלו לכת הראשונה בגזלנותא, דאם צריך שיעידו בפני העדים שרוצים להעיד עליהם כדי לפוסלם, עיין בשו״ת ריב״ש (סימן רסו) שכתב, וז״ל הרי הוא כאלו פסלום בגזלנות או בשאר פסול הגוף שיכולין לפסלן ולבטל עדותן אפילו שלא בפניהם, עד כאן לשונו, הרי ברור שנקט הריב״ש שיכולים לפסול עדים שלא בפניהם. אולם עיין בש״ך (סוף סימן לח) שדחה דברי הריב״ש, וכתב עוד וז״ל, שאפילו לדברי הריב״ש נ״ל ברור שאין יכול לפסלם שלא בפניהם לשבועה, ואפילו בגזלנות דשבועה הוא נוגע להם עצמם, ואין מחייבים לאדם שלא בפניו, משאין כן לעדות דמה להם בכך, שפסולים להעיד, ודו״ק, עד כאן לשונו. הרי דביאר הש״ך בדעת הריב״ש שפסול עדות לא מקרי עונש, וממילא שפיר נפסלים העדים שלא בפניהם על ידי הזמה, ופסלנותא בגזלותא רק פסול לשבועה צריך לפניו, שהרי זה נוגע לעצמו והוי כעונש שאין יכול לישבע, שהרי אמרינן (שבועות מז.)

מתוך שאינו יכול לישבע משלם. אולם, עיין בש״ות זכרון יהודה לר״י בן הרא״ש (סי׳ פב הובא בקובץ שיעורים להרה״ג ר׳ אלחנן ווסרמן זצ״ל הי״ד ב״ב אות קג) שכתב וז״ל, וכך כתב הרמ״ה וזה לשונו, וקמ״ל ר׳ אבהו דאין מזימין את העדים לפוסלן ולא לחייבן אלא בפניהם דכתיב והועד בבעליו, יבוא בעל השור ויעמוד על שורו, אבל מכחישין את העדים שלא בפניהם לאורועי סהדותייהו בההיא מילתא דאיתכחש בגווה, דהשתא לאו לחובתא דסהדותא דסהדי קא מסהדי אלא לחובתא דהאי בעל דין קא מסהדי, והאי בעל דין הא קאי קמייהו ובפני בעל דין הוה, עד כאן לשונו. הרי דנקט הזכרון יהודה שרק פוסלין עדים בפניהם, ונראה לומר דסבר דפסול עדות הוי עונש ובעי עדות לפניו, וכדברי הגמ׳ בבא קמא הנ״ל דיבוא בעל השור ויעמוד על שורו.

עיין גם בשו״ת נוב״י (מהדו״ק אה״ע סי׳ עב בסתירת היתר החמישי) שנקט גם כן דלא כהריב״ש (עיין גם בספר הל׳ עדות הלכה פסוקה עם ברור הלכה מכון הרי פישל ח״ד עמ׳ קסד-קסה).

מוהר״ר ברוך חיים סיימאן
ראש ישיבה

קבלת תורה שבכתב ותורה שבעל פה[1]

קבלת תורה שבכתב ותורה שבע״פ בסיני

איתא בגמ׳ ברכות (ה.) וז״ל וא״ר לוי בר חמא אמר ר׳ שמעון בן לקיש מאי דכתיב (שמות כד,יב) ואתנה לך את לוחות האבן והתורה והמצוה אשר כתבתי להורותם לוחות אלו עשרת הדברות תורה זה מקרא ומהצוה זו משנה אשר כתבתי אלו נביאים וכתובים להורותם זה גמרא מלמד שכולם נתנו למשה מסיני. עכ״ל. הרי דמקרא ונביאים וכתובים שהם תורה שבכתב ומשנה וגמ׳ שהן תורה שבעל פה נתנו למשה על הר סיני. וכן מבואר במדרש תנחומא (פרשת נח אות ג׳) שעל תורה שבכתב אמרו (שמות כד,ז) נעשה ונשמע. ואיתא במדרש שם וז״ל מפני שאין בה יגיעה וצער והיא מעט עכ״ל. אולם על תורה שבע״פ כפה עליהן הר כגיגית (שבת פח.) ומבואר במדרש שם וז״ל אלא אמר להן [שם תהא קבורתכם כאשר כפה עליהן הר כגיגית] על התורה שבעל פה, שיש בה דקדוקי מצות קלות וחמורות. והיא עזה כמות וקשה כשאול קנאתה, לפי שאין לומד אותה אלא מי שאוהב הקב״ה בכל לבו ובכל נפשו ובכל מאודו שנאמר ואהבת את ה׳ אלקיך בכל לבבך ובכל נפשך ובכל מאדך (דברים ו,ה). ומנין אתה למד אין אהבה זו אלא לשון תלמוד, ראה מה כתיב אחריה. והיו הדברים האלה אשר אנכי מצוך היום על לבבך (דברים ו,ו), ואיזה, זה תלמוד שהוא על הלב הנ״ל. הרי מפורש במדרש שבנ״י קבלו תורה שבכתב ע״י נעשה ונשמע ותורה שבע״פ ע״י שכפה עליהן הר כגיגית בהר סיני.

ביאור הפסוק וידבר ה׳ אל משה לאמר

ביאור הרד״ק והרמב״ן

מצינו כמה פעמים בתורה שכתיב וידבר ה׳ אל משה לאמר. עיין ברמב״ן (שמות ו,י) שהביא ב׳ פרושים בפסוק זה. וכתב וז״ל אמרו המפשרים (רד״ק ספר השרשים שרש אמר) כי מלת לאמר בכל התורה

[1] דברי תורה אלו העברתי בליל ב׳ דשבועות תשע״ג בבית מדרש דישיבת רבינו יצחק אלחנן.

לאמר לישראל, והטעם שאמר השם למשה אמור לישראל דברי אלה. כלומר שהרד״ק תפס שכוונת לאמר הוא לאמר לאחרים דברינו לכלל ישראל.

אולם, השיג הרמב״ן וכתב וז״ל והכתוב שאמר אמש אמר אלי לאמר (בראשית לא,כט), איננו בא על נכון בפירוש הזה. וכן במקומות רבות שיכפול, וידבר ה׳ אל משה לאמר דבר אל בני ישראל ואמרת אליהם (ויקרא יח,א-ב). וכן ויאמר ה׳ אל משה לאמר דבר אל בני ישראל ואמרת אליהם (במדבר טו,לז-לח) וכו׳, וכיוצא באלו רבים. וכן בסדר הזה (להלן ז,ח-ט) ויאמר ה׳ אל משה ואל אהרן לאמר כי ידבר אליכם פרעה לאמר, איננו לאמר לאחרים על נכון עכ״ל. הרי דהשיג הרמב״ן שיש כמה מקומות בתורה שאי אפשר לפרש לאמר כפירוש הרד״ק שהוא לומר לאחרים. חדא דמצינו (בראשית לא,כט) בדברי לבן שאמר אמש אמר אלי לאמר הכוונה שהקב״ה אמר אלי אמש לא להזיק את יעקב ושם לאמר אין משמעות כלל לענין של לאמר לאחרים. וכן בהרבה מקומות שכתוב לאמר וגם דבר אל בני ישראל ואמרת אליהם שאי אפשר לפרש לאמר לאחרים שהרי כתיב דבר אל בנ״י, ואם הכוונה לאמר לאחרים הרי נכפל הדברים באומרו לאמר וגם דבר אל בני ישראל.

ולכן כתב הרמב״ן פירוש אחר במלה לאמר וז״ל הנכון בעיני, כי מלת לאמר לדורות על בירור הענין בכל מקום. וידבר ה׳ אל משה באמירה גמורה, לא אמירה מסופקת ולא ברמז דבר. ולכך יתמיד זה בכל התורה, כי נבואת משה פה אל פה ידבר בו ולא בחידות (במדבר יב,ח). ולבן אמר כן ליעקב אמש אמר השם אלי לאמר (בראשית לא,כט) באמירה ברורה שלא אזיק לכם. כי לולי כן הייתי עושה עמכם רע. וכן ויאמרו בני ישראל אל משה לאמר (במדבר יז,כז), שהיו אומרים להם כן בפירוש וצועקים להם בגלוי פנים. כי המקור לבירור הענין פעם מוקדם פעם מאוחר, כמו אומרים אמור למנאצי (ירמיה כג,יז). עכ״ל. הרי דנקט הרמב״ן שלאמר הכוונה שהקב״ה דבר אל משה באמירה ברורה בלי רמזים ובלי ספיקות. וכן מצינו ברש״י (במדבר ל,ב ד״ה זה הדבר) ע״פ הספרי (פיסקא קנז ד״ה זה הדבר) משה נתנבא בכה אמר ה׳ כחצות הלילה והנביאים נתנבאו בכה אמר ה׳ מוסף עליהם משה שנתנבאו בלשון זה הדבר. וכן מבואר בגמ׳ יבמות (מט:) כדתניא כל הנביאים נסתכלו באספקלריא שאינה מאירה משה רבינו נסתכל באספקלריא המאירה. עכ״ל. הרי דמשה קבל נבואה ברורה מאת ה׳ וממילא כתיב ביה בהרבה מקומות בתורה וידבר ה׳ אל משה לאמר.

ביאור הרבינו בחיי בפסוק וידבר ה׳ אל משה לאמר

אולם מצינו עוד פירוש בדברי הפסוק וידבר ה׳ אל משה לאמר בפירוש הרבינו בחיי על התורה (שמות יג,א) וכתב וז״ל או הוסיף לאמר על הנסתר, לפי שכל דברי התורה יש בהם נגלה ונסתר. הנגלה הוא פשט המצות, והנסתר הוא הפנימי שבתוכו שאין דעת ההמון ראוי לו וכו׳ והנה זה באור וידבר ה׳ אל משה לאמר, ברוב מקומות התורה. וידבר ה׳ אל משה, הוא פשט המצוה, לאמר, שיגלה לו הנסתר שבה. וראיתי במאמר של הרה״ג ר׳ פינחס פרידמאן שליט״א בביאור דברי רבינו בחיי שוידבר הוא פשט המצוה דהיינו תורה שבכתב ולאמר שהוא הנסתר הכוונה לתורה שבעל פה. וכוונת הפסוק של וידבר ה׳ אל משה לאמר הוא שבכל מצוה מסר הקב״ה למשה התורה שבכתב במצוה שזה וידבר וגם התורה שבעל פה שזה לאמר. וכן מבואר בספר פרי צדיק לרבינו צדוק הכהן זצ״ל מלובלין עפ״י הזוהר הקדוש (פרשת אמור פח:) שאמירת דלהון בלחישה, וכתב הזוהר אמור אל הכהנים רבי יצחק אמר אמור אל הכהנים בלחישו, וכתב והענין הוא כאמור, דאמירה היינו תורה שבעל פה והיינו שיופיע בלב הכהנים תאור תורה שבעל פה. עכ״ל. הרי שהזוהר מפרש שאמור לשון לחש שזה דבר נסתר והכוונה לתורה שבע״פ שדבריהם נסתרים ונרמזים בתורה שבכתב ואינם כתובים בגלוי.

ביאור הנצי״ב שלשון אמירה הוא תורה שבע״פ

וכן הערני האברך ר׳ נתן יוסף היימן שיחי׳ שכן מבואר בהעמק דבר לנצי״ב (ויקרא א,ב) שאמירה היא תורה שבעל פה. וביאר שיש ב׳ סוגי תורה שבע״פ שנכללו באמירה, א) תורה שבע״פ שקיבל מהקב״ה והיינו חידושי הלכות, ב) תורה שבע״פ שדרש משה מתוך פלפולו עפ״י י״ג מדות שהתורה נדרשת בהן, ותרוייהו נכללו במלה לאמר שהן תורה שבעל פה. וביאר עוד הנצי״ב שם וז״ל וכן נקראו חכמי התלמוד אמוראים, משום שהם מפרשים דברי המשנה ומעמידים ההוראה למעשה והוא מהוראת לאמר או ואמרת עכ״ל. שהרי האמוראים שמפרשים דברי תורה נקראים על שם אמירה שהוא מסירת תורה שבעל פה.

ביאור הטעם שדבור תורה שבכתב ואמירה תורה שבע״פ

אולם, צריכים לבאר הטעם שדיבור הוא תורה שבכתב ואמירה היא תורה שבעל פה. עפ״י פשטות, נראה לומר שדבור הוא לשון קשה כמבואר ברש״י על הפסוק ותדבר מרים אין דבור בכל מקום אלא לשון קשה וכו׳

עכ״ל. ואמירה היא לשון רכה כמבואר ברש״י על הפסוק (שמות יט,ג) כה תאמר לבית יעקב אלו הנשים תאמר להן בלשון רכה. ונראה לפרש שתורה בכתב הוא קשה כיון שהוא קצוב באותיות קצובות ומילים קצובים, ואי אפשר להוסיף או לגרוע. אולם תורה שבעל פה היא רכה שהרי יכולים להרחיב התורה על ידה ע״י דרשות די״ג מדות שהתורה נדרשת בהן, ולכן היא רכה ושייך לגבה לשון אמירה. וכן מבואר בגמ׳ חגיגה (ג:) מה נטיעה זו פרה ורבה אף דברי תורה פרין ורבין.

ביאור דבור תורה שבכתב ואמירה תורה שבע״פ עפ״י האר״י ז״ל והישמח משה

ועוד יש לבאר הענין שתורה בכתב הוא דיבור ותורה שבעל פה הוי אמירה עפ״י דברי האר״י ז״ל. דיעויין בספר ישמח משה (פרשת אמור) שהביא דברי הגמ׳ בסוכה (ו:) לגבי דפנות הסוכה איתא התם ואב״א דכו״ע כי אתא הלכתא לגרע וכתב הישמח משה וז״ל והנה הענין דהלכתא ודאי לקולא אתי, הוא על פי המבואר בכתבי האר״י זצוק״ל דתורה שבכתב הוא דין ושבעל פה הוא רחמים. ולכן כפי הכתוב הוי חומרא, והוא כפי שורת הדין הגמור, אבל תורה שבעל פה מצד רחמים, וק״ל. ועל כן אף שיוצאין בסוכה שאין שלימה בדפנותיה, היינו כפי ההלכתא דהוא מצד הרחמים לקולא, דיוצאין אף בזה. אבל כפי שורת הדין, הוי בעינן שלימה וכו׳. עכ״ל. כלומר שאיתא בגמ׳ בסוכה (ו:) שבא הללמ״ס והקיל על הדופן האחרון שלא צריך שיהיה שלם אלא כשיעור טפח. וזה משום שתורה בכתב הוא דין ותורה שבע״פ הוא רחמים.

וביאר עוד הישמח משה (פרשת דברים ד״ה עוד נ״ל לפרש) על הפסוק (שמות כא,כד) עין תחת עין שדרשו חז״ל (ב״ק פד.) דהוי ממון וכתב וז״ל מכל מקום קשה למה לא כתבה התורה בפירוש [כסף]. ולפי מ״ש אתי שפיר, כי שורת הדין הוא עין ממש. רק בעל פה מיקל מצד הרחמים, על כן לא נכתב בפירוש והבן, ועיין מ״ש בזה פרשת משפטים (ד״ה עין תחת עין). עכ״ל. הרי תורה שבכתב הוא מדת הדין ולכן כתיב עין תחת עין כי מי שהוציא עין של חבירו בדין הוא שנוציא את עינו אולם בא תורה שבע״פ שהיא מדת הרחמים ודורשת שהכוונה לממון.

ועל פי זה מבואר שתורה שבכתב הוא דבור שהוא לשון קשה דהוי מדת הדין, ותורה שבעל פה הוי אמירה לשון רכה דהוי מדת הרחמים. עיין גם בקובץ בית יצחק (תשס״א) דרשה בענין תשובה ובפרט בעמ׳ (408-409) במה שהבאתי דברי הבני יששכר (מאמרי חדש אלול מאמר ב אות ז) בשם

המגיד ממעזריטש שי״ג מדות שהתורה נדרשת בהן מעוררין י״ג מדות הרחמים, והערני האברך הרב ר׳ יוסף ברונשטיין שיחי׳ שעפ״ז ג״כ מבואר הטעם שתורה שבעל פה הוי מדת הרחמים והוי אמירה שהוא לשון רכה.

ביאור המלים אמור ואמרת בפרשת כהונה

עפ״י כל הנ״ל (ובפרט דברי הפרי צדיק הנ״ל), יש לפרש עוד כפל המילים של אמירת בפרשת כהונה. כתיב (ויקרא כא,א) ויאמר ה׳ אל משה אמר אל הכהנים בני אהרן ואמרת אלהם לנפש לא יטמא בעמיו. ואיתא ברש״י אמור ואמרת להזהיר גדולים על הקטנים (יבמות קיד:). אולם יש להוסיף עפ״י הנ״ל שלשון אמירה מובנו תורה שבעל פה. שמעתי בשם הגרי״ד סולובייציק זצ״ל שכיון שנחלקו הכהנים למשמרות (עי׳ ר״מ פ״ד הל׳ כלי המקדש הל׳ ג) נמצא שכל כהן עבד במקדש רק חלק קטן מן השנה. וביאר הגרי״ד זצ״ל שנראה שעיקר עבודתן ברוב רובו של השנה היה להורות וללמד לכלל ישראל תורה.

עיין בר״מ (פרק יג הל׳ שמיטה ויובל הל׳ יב) שפרט ב׳ תפקידים אלו וכתב וז״ל ולמה לא זכה לוי בנחלת ארץ ישראל ובביזתה עם אחיו מפני שהובדל לעבוד את ה׳ לשרתו ולהורות דרכיו הישרים ומשפטיו הצדיקים לרבים שנאמר יורו משפטיך ליעקב ותורתך לישראל (דברים לג,י) וכו׳ עכ״ל. ונראה לפרש דכיון שעבודת הכהן היא בעיקר זמנו להורות לכלל ישראל שהכהנים הם מלמדי תורה וכתיב (מלאכי ב,ז) כי שפתי כהן ישמרו דעת ותורה ובקשו מפיהו כי מלאך ה׳ צבקות הוא, שפיר מובן שיש אצלם רבוי הלשון של אמירה.

ביאור הגר״א בפסוק בתהלים שרים ורדפוני חנם וגו׳

עפ״י הנ״ל שדיבור הוי תורה שבכתב ואמירה הוי תורה שבע״פ ביאר הגר״א (דברי אליהו תהלים וכן הובא בספר פנינים משלחן הגר״א להרה״ג ר׳ דב אליאך שליט״א עמ׳ שט-שי מספר שם טוב, לר׳ מרדכי שמעון דובינסקי זצ״ל (וילנא תרע״ג דרוש א) וז״ל כתיב בתהלים (קיט,קסא-ב) שרים רדפוני חנם ומדברך פחד לבי שש אנכי על אמרתך כמוצא שלל רב. וביאר הגר״א ז״ל, בעת שנתמנה דוד המלך ע״ה למלך על ישראל, באו דואג ואחיתופל להתקנאות בדוד, וכו׳ באו דואג ואחיתופל אשר היו גם כן גדולי ישראל להתקנאות בדוד, ואמרו (יבמות עו:) שאינו ראוי להיות מלך על ישראל, מפני שכתוב בתורה לא יבא עמוני ומואבי בקהל ה׳ (דברים כג,ד) ודוד בא מרות המואביה, אם כן הוא פסול לבוא בקהל ה׳. אבל חז״ל

דרשו לנו עמוני ולא עמונית, מואבי ולא מואבית (יבמות עז.). אם כן לפי דין תורה שבעל פה מותר לבא בקהל ה׳, ולהיות מלך על ישראל. והנה דיבור לא שייך רק על תורה שבכתב, מפני שבתורה שבכתב מצינו וידבר וגם ויאמר אבל אמירה שייך על תורה שבעל פה, כמו דאיתא אמר אביי וכהנה, אבל וידבר לא מצינו בתורה שבעל פה (עיין מכות יא.). זהו שאמר המשורר שרים רדפוני חנם, היינו דואג ואחיתופל, ומדברך, היינו מתורה שבכתב, פחד לבי שש אנוכי על אמרתך כמוצא שלל רב, היינו בתורה שבעל פה שהתירה אותי לבא בקהל ה׳.

עוד ביאורים בפירושי הגר״א שאמירה הוי תורה שבעל פה

עיין בספר תהלות אליהו שנערך ע״י הרה״ג ר׳ נחמיה פעפער שליט״א שכתב בהערה מס׳ 123 על הפסוק הנ״ל בתהלים שיש לשלב דברי הגר״א הנ״ל עם עוד מקומות שפירש הגר״א על דרך הנ״ל. כתיב (דברים לב,א) האזינו השמים ואדברה ותשמע הארץ אמרי פי. וכתב הגר״א באדרת אליהו וז״ל והזכיר דיבור אצל השמים. כי כוונתו במלת שמים על תורה שבכתב כידוע ובה בחינת קול ודיבור. אבל הארץ רומז על תורה שבעל פה לכן אמר אמרי פי. עכ״ל. הרי שהגר״א פירש שדיבור הוא תורה שבכתב.

ועל זה נאמר האזינו השמים ואדברה. ואמרי פי זה תורה שבע״פ דכתיב ותשמע הארץ אמרי פי. וכן ציין בהערה הנ״ל לדברי הגר״א במשלי (ד,כ) דכתיב בני לדברי הקשיבה לאמר הט אזנך. וכתב הגר״א וז״ל דבור הוא דבור התורה עצמה ותיבותיה כמו שהיא. ואמירה היא הפנימיות של התורה, כוונותיה טעמיה ותכלית של כל דבר. וזה וידבר ה׳ אל משה לאמר, כי למשה לא היה צריך לאמר רק לדבר התורה ככתבה, והוא הדין מעצמו כוונותיה ודקודוקיה, אבל לישראל היה צריך לאמר עם כל כוונותיה וכו׳ עכ״ל. הרי דביאר הגר״א כפי ביאר מקודם שדבור הוא גוף הכתוב ואמירה היא פנימיות התורה וזה כדברי הגר״א הנ״ל שדיבור תורה שבכתב ואמירה זו תורה בע״פ.

דברי השפת אמת שהשמים נברא ע״י תורה שבכתב והארץ נברא ע״י תורה שבע״פ

עיין בשפת אמת (בראשית תרסד) שכתב דברים דומים לדברי הגר״א הנ״ל בפירושו לפסוק בהאזינו. כתב השפת אמת וז״ל במדרש (ב״ר א,א) ואהיה אצלו אמון (משלי ח,ל), בתורה ברא הקב״ה את העולם. והנה כתיב

בראשית, ב׳ ראשית, רמוז לתורה שבכתב ושבעל פה, שניהם נקראה ראשית, ובתורה שבכתב נברא השמים, והארץ בחינת תורה שבעל פה. וכן כתיב (תהלים קטו,טז) השמים שמים לה׳ והארץ נתן לבני אדם. ואהיה אמון, בחינת תורה שבכתב, קביעא וקיימא, ואהיה שעשועים יום יום (משלי שם) בחינת תורה שבעל פה, מתחדש תמיד בפיהן של ישראל עכ״ל. הרי כמו שפירש הגר״א ותשמע הארץ אמרי פי שהיינו תורה שבע״פ כך כתב השפת אמת שהארץ נברא בתורה שבע״פ.

ובביאור הענין עיין במאמרו של הרה״ג ר׳ פינחס פרידמאן שליט״א בהמחנה החרדי (שבועות תשע״ג) שכתב לבאר דברי השפת אמת וכתב וז״ל והביאור בזה כי תורה שבכתב שניתנה מן השמים על ידי הקב״ה בעצמו, בלי שום התערבות של חכמת התורה בארץ,לכן נבראו בה שמים. ועל ידי תורה שבעל פה שנתגלתה על ידי חכמי התורה בארץ נבראה בה הארץ. והנה מבואר בתיקוני זוהר (הקדמה ט:) כי השם הוי״ה יוצא מראשי תיבות הפסוק (תהלים צו,יא) ישמחו השמים ותגל הארץ. מעתה יש ללמוד מזה יסוד גדול, כי ב׳ אותיות י״ה — ישמחו השמים, הן רמז על תורה שבכתב שבה נבראו השמים, ואילו ב׳ אותיות ו״ה ותגל הארץ, הן רמז על תורה שבעל פה שבה נבראה הארץ עכ״ל. הרי תורה שבכתב ותורה שבע״פ הם הדבורים וההלכות שממנו נבראו שמים וארץ. ועפי״ז יובן מה דאיתא בחז״ל (גמ׳ ע״ז דף ג.) וז״ל ואר״ש בן לקיש מאי דכתיב (בראשית א,לא) ויהי ערב ויהי בקר יום הששי, מלמד שהתנה הקב״ה עם מעשה בראשית ואמר אם ישראל מקבלין את תורתי מוטב ואם לאו אני אחזיר אתכם לתוהו ובוהו עכ״ל. ויש לפרש דכיון שהעולם נברא מתורה שבכתב ותורה שבעל פה קיום העולם נמשך ע״י שקבלנו את תורה שבכתב ותורה שבע״פ.

ביאור הבנין שלמה בדברי הגמ׳ שהכל מודים בעצרת דבעינן נמי לכם

עפ״י הנ״ל, ביאר הבנין שלמה (סי׳ לב) להגאון ר׳ שלמה הכהן מווילנא זצ״ל דברי הגמ׳ בפסחים (דף סח:) א״ר אלעזר הכל מודים בעצרת דבעינן נמי לכם מ״ט יום שניתנה בו תורה הוא, אמר רבה הכל מודים בשבת דבעינן נמי לכם מ״ט וקראת לשבת עונג (ישעיה נח,יג), אמר רב יוסף הכל מודים בפורים דבעינן נמי לכם מ״ט ימי משתה ושמחה כתיב ביה (אסתר ט,כב) עכ״ל. וכתב הבנין שלמה וז״ל ואמרנו לפרש דכולהו תלתא זימני דאמרינן דבעינן בהו לכם לדברי הכל, הכל מחד טעמא הוא, ע״פ מש״כ בשאילתות דרב אחאי גאון זצ״ל בריש פרשת בראשית דהטעם

דמחייבין בית ישראל למינח ביומא דשבתא ולהתענג בו, משום דכד ברייא קודשא בריך הוא לעמא ברייא בשיתא יומי ונח ביומי דשבתא, וברכיה וקדשיה כאינש דבני ביתיה, וכד מצבית ליה וגמר ליה לעבודת ה׳, עביד הלולא חד יומא, כדאמרי אינשי הילול בתי דכתיב ויכל אלקים ביום השביעי. ואמר לן רחמנא נוחו ביומא דשבתא כי היכי דנח ביה אנא, דכתיב זכור את יום השבת לקדשו, ואסור לאיענויי ביה אלא מתבע ליה לבר ישראל לאיענוגיה ביה במיכלא ובמשתא וכו׳ עכ״ל. הרי דכתב השאילתות שענינו של מנוחת שבת וסעודת שבת הוא דכמו כאשר אדם בונה בית עושה שמחה יום אחד לכבוד חנוכת הבית, ה״ה כאשר הקב״ה ברא העולם עשה יום אחד של מנוחה ומשתה לכבוד חנוכת העולם.

וכתב ע״ז הבנין שלמה לפרש דברי הגמ׳ בפסחים הכל מודים דבעינן נמי לכם וז״ל וע״ז נראה לי פשוט די״ל דהיינו טעמא דאמרינן דהכל מודים דבשבת בעינן לכם דכתיב וקראת לשבת עונג. והיינו משום דהוא יום חינוך הבית דנגמר בו בנין העולם. וביום חינוך הבית דרך העולם לעשות הילולא ויומא טבא. לכן צווה נמי הקב״ה לעשות ביום השבת הילולא ויומא טבא. וממילא בעינן לכם דאין שמחה אלא באכילה ושתיה. ובזה אתי שפיר נמי הא דאמרינן הכל מודים בעצרת דבעינן לכם משום דהוא יום שנתנה בו תורה. ולכאורה אין הדבר מובן דמה נתינת טעם הוא דמשום דניתנה בו תורה משום זה בעינן לכם אתמהה. אכן לפי מה שכתבנו א״ש דמשום דאף דחנוכת העולם נגמר בשבת מ״מ עדיין היה הדבר תלוי ועומד עד יום מתן תורה. דהא תנאי התנה הקב״ה עם מעשה בראשית דאם ישראל מקבלים את התורה מוטב, ואם לאו יחזור העולם לתוהו ובוהו. ואם כן עיקר חינוך הבית נגמר בשבועות שבו קבלו ישראל את התורה. ומשום הכי אמרינן דבשבועות בעינן לכם משום דהוא יום שנתנה בו התורה וכו׳, ואמנם דאף שקבלו ישראל את התורה בששה בסיון, מ״מ עדיין לא היה קבלה שלימה. דהא אמרינן בשבת דף פח. מכאן מודעה רבא לאורייתא. ופרש״י משום שקבלוה באונס ע״י שכפה הקב״ה עליהם הר כגיגית. וע״כ היה העולם ג״כ מתרופף ועומד. שעד שקבלו ישראל התורה בימי אחשורוש ברצון דכתיב קימו וקבלו היהודים קימו מה שקיבלו כבר. ואז נגמר מעשה בראשית על מכונם וחזקם. הלכך אמרינן דהכל מודים בפורים בעינן נמי לכם והכל מטעם הנ״ל. עכ״ל. הרי דהבנין שלמה ביאר ששלשת הזמנים שבת, שבועות ופורים בעינן נמי לכם כי כולם הוא יום הלולא לחנוכת העולם שהרי העולם קיים ע״י קבלת התורה. עפ״י דברי השפת אמת הנ״ל מובן דכיון שהעולם נברא ע״י תורה שבכתב

ותורה שבע״פ ה״ה קיומו של עולם הוא ע״י קבלת תורה שבכתב ותורה שבעל פה.

ביאור הבני יששכר בדברי חז״ל דהכל מודים בעצרת דבעינן נמי לכם

בדרך דומה מצינו בבני יששכר (מאמרי חדש סיון מאמר כף אות י״א) עוד ביאור לגבי חז״ל הנ״ל דהכל מודים בעצרת דבעינן נמי לכם. וכתב וז״ל ונראה לפרש על פי מה שכתב מהר״ש פרימו (הביאו הרב הגדול חיד״א זלה״ה) על הקושיא שהקשו, כיון שיעקב ועשו חלקו העולם הזה והעולם הבא ויעקב נטל העולם הבא ועשו העולם הזה (כדאיתא בתנא דבי אליהו זוטא פרק יט אות ג), אם כן בני ישראל אינם רשאים ליהנות מן העולם הזה רק כל מה שהוא בהכרח גדול לצורך החיות. ואיך מצאנו ידינו ורגלינו כי זה דבר שאי אפשר, ובפרט שבתורה יש לנו הבטחות גדולות על טובות עולם הזה. ותירץ מהר״ש הנ״ל, להיות (שבת פח.) תנאי התנה הקב״ה עם מעשה בראשית אם יקבלו ישראל התורה מוטב ואם לאו אחזיר אתכם לתהו ובהו. נמצא ישראל שקבלו את התורה הצילו את כל העולם (שהיה עומד אז בסכנה גדולה). והוה (ב״מ כד.) כמציל מזוטו של ים ומשלילותו של נהר דהוא שלו. ואם כן הגם שהעולם הזה היה שייך לעשו, כיון דהיה העולם בסכנה גדולה וישראל הצילוה הרי עולם הזה גם כן שלהם. ואין לעשו ולכל האומות שום טענה ומענה גם על העולם הזה, ואדרבא וכו׳. עד כאן דבריו. (עיין ראש דוד תצוה סה.) עכ״ל. הרי דקבלת התורה הציל את העולם מלחזור לתוהו ובהו וממילא יכולים לקבל הנאות עולם הזה כדין מציל מזוטו של ים דזכה לו למוצא. נמצא דהעולם שנברא בתורה שבכתב ובתורה שבעל פה נתקיים ע״י קבלת תורה שבכתב ותורה שבע״פ.

מנהג לימוד באשמרות בישיבת וולאזין

אולם, לא רק הקבלה החד פעמי מקיים העולם מלחזור לתוהו ובוהו, אלא גם הלימוד בתדירות מקיים את העולם. עיין בספר אבי הישיבות מאת הרה״ג ר׳ דב אליאך שליט״א שמרחיב הדבורים בענין מרן רבנו חיים מוולאז׳ין זצ״ל וישיבת וולאז׳ין וכותב (עמ׳ 155) וז״ל אמת אחת גדולה אשר הונחה ביסוד אם הישיבות בוולאז׳ין היא זו אשר האריך הגר״ח לאשרה ולאמתה ממקורות התורה, בספרו נפש החיים (שער ד׳ פ״י) והאמת, בלתי שום ספק כלל, שאם היה העולם כולו מקצה ועד קצהו, פנוי

חס ושלום, אף רגע אחד ממש, מעסק התבוננות שלנו בתורה, כרגע היו נחרבים כל העולמות וכו׳ והיו לאפס ותוהו חס ושלום וכו׳ משום אמת זו נזקק הגר״ח לתקנה מקורית רבתי ערך, אשר נשמרה בקפידה לאורך כל שנות הישיבה, משמרות מתחלפות מתלמידי הישיבה היו ממשיכות את הלימוד ברציפות, כל שעות היממה כל ימי השבוע ודואגים שלא יפסק קול התורה, ולו לרגע אחד. שהרי היאך לא תיפול אימה על האדם בחשבו שמא ברגע זה ממש הינו האחד והיחיד שעוסק בתורה. והוא על כתפיו מחזיק לבו את משא העולם כולו. תמה רבינו בספרו (שם פרק כו) כל לילה היה נחלק משום כך לשני משמרות של לומדים. משמר אחד יוצא בחצות. ומשמר שני נכנס במקומו. כך היו מקדשים את הלילה ללימוד התורה, בצד ובד בבד עם סדרי הלימוד בתורה, לא על חשבונם. שכן סדרים אלא עצמם היו נשמרים בקפידה ובחומרה רבה, ללא יוצא מן הכלל. עכ״ל. הרי הלימוד התמידי ג״כ מקיים העולם שנברא בתורה שבכתב ובתורה שבעל פה.

מח׳ בגמ׳ בביאור הפסוק בהושע אכתוב לו רבי תורתי וגו׳

כתיב (הושע ח,יב) אכתב לו רבי תורתי כמו זר נחשבו. נחלקו בגמ׳ (גיטין ס:) אם המילים רבי תורתי הכוונה לתורה שבכתב או לתורה שבעל פה. איתא בגמ׳ (גיטין ס:) א״ר אלעזר תורה רוב בכתב ומיעוט על פה שנאמר (הושע י,יב) אכתוב לו רובי תורתי כמו זר נחשבו ור׳ יוחנן אמר רוב על פה ומיעוט בכתב שנאמר (שמות לד,כז) כי על פי הדברים האלה, ואידך נמי הכתיב אכתוב לו רובי תורתי, ההוא אתמוהי קא מתמה אכתוב לו רובי תורתי הלא כמו זר נחשבו וכו׳ עכ״ל. שיטת ר׳ אלעזר שרוב התורה הוא תורה שבכתב על זה קאי המלים רובי תורתי, ושיטת ר׳ יוחנן היא שרוב התורה הוא תורה שבע״פ. וכוונת הפסוק בהושע הוא בלשון בתמיה לומר האם היינו כותבים תורה שבע״פ שהיה כמו זר שהרי הגוים יעתיקו אותו ולכן בודאי אין לנו לכותבו. ובביאור מח׳ זו עיין בספר באר שבע (מס׳ הוריות דף ד. ד״ה אבל) להרה״ג ר׳ ישכר בער איילינבורג זצ״ל שכתב וז״ל ומיהו איכא למידק היאך חולקין ר׳ יוחנן ורבי אלעזר בדבר שהוא מחלוקת במציאות שזה הוא דבר שיכולין לעמוד עליו אם רוב בכתב או לא, ממה שנכתב ממנה במשנה וגמרא וספרא וספרי ותוספתא יתבאר שרובה הוא ע״פ. ונראה לי שרש״י (גיטין ס: ד״ה רוב בכתב וד״ה מיעוטה על פה) הרגיש בקושיא זו ומפני כך הוכרח לפרש לסברת רבי אלעזר שאמר רובה בכתב שהנאמר שתלוי במדרש י״ג מדות כי כל זה

נכלל בכלל תורה שבכתב לסברת רבי אלעזר ואינו נכלל בתורה שבעל פה לסברת ר׳ אלעזר אלא מה שאין לו רמז כלל תורה אלא למשה נאמרו בע״פ שהם הלכות שנאמרו למשה מסיני, וסברת ר׳ יוחנן שאמר רובה ע״פ כי כל מה שנדרש ע״י י״ג מדות ושאר דברים שיש להם סמך בכתוב ונמסרו ע״פ בסיני כולם בכלל תורה שבע״פ הם לדעת ר״י וא״כ אין מחלוקת תלוי במציאות אלא אם מה שנדרש על ידי י״ג מדות אם הוא תורה שבכתב או תורה שבעל פה כן נראה לי עכ״ל. כוונת הדברים היא שאם כל ההלכות שנדרשו מי״ג מדות שהתורה נדרשת בהן הן תורה שבכתב נמצא שרובו בכתב כשיטת ר׳ אלעזר. אולם, אם נאמר שכל ההלכות שנדרשו מי״ג מדות שהתורה נדרשת בהן הוי תורה שבע״פ נמצא שרובו בע״פ. וביאר הבאר שבע שיש נ״מ לדינא בין ר״א ור״י לגבי חיוב קרבן על ב״ד שהורו להתיר דבר שזדונו כרת ושגגתו חטאת כמבואר בפסוקים בתורה (ויקרא ד,יג-כב). ומבואר בגמ׳ הוריות דף ד. שרק חייבין ב״ד אם הורו והוראה לא שייך בדבר שמפורש בקרא והצדוקין מודין בו. וכתב הבאר שבע (הוריות דף ד. ד״ה אבל) וז״ל אם הורו ב״ד בטעות בדבר שזדונו כרת ושגגתו חטאת ויש ספק אם דבר זה הוא דבר שהצדוקין מודים בו שהוא תורה שבכתב ופטורים או הוא דבר שאין הצדוקין מודים בו שהוא תורה שבעל פה ויהיו חייבים, נראה לי שהן חייבים הואיל והלכה כרבי יוחנן דאמר בפרק הניזקין דרובה של תורה היא תורה שבעל פה ומעוטה בכתב א״כ אזלינן בתר רובא של תורה שהיא תורה שבעל פה שהרי אינו זה זיל קרי בי רב הוא הואיל ויש בו ספק ואפילו לחיובא ניזיל בתר רובא כדאשכחן בכמה דוכתי וזה הנפקותא לענין דינא במחלוקת רבי יוחנן ורבי אלעזר בפרק הניזקין אם רובה של תורה היא תורה שבעל פה ומעוטה בכתב או להיפך. עכ״ל. הרי כיון דנקטינן כר׳ יוחנן שכל ההלכות שנדרשו מי״ג מדות שהתורה נדרשת בהן הן תורה שבע״פ במקום שיש ספק אם דבר זה שהורו הוא נגד תורה שבכתב שפטור מקרבן או נגד תורה שבע״פ שחייב בקרבן אזלינן בתר רובא וחייבין בקרבן, שאמרינן שהורה כנגד תורה שבע״פ שזה הרוב.

דברי הסמ״ג בנ״מ בין ר״א ור״י אם רובו בכתב או רובו בע״פ

עיין גם בפרי מגדים בפתיחה כוללת שהביא דברי הבאר שבע הנ״ל וכתב להוסיף עוד נ״מ עפ״י ביאור הבאר שבע וכתב וז״ל ולי העני נראה שיש כמה נפקא מינה לדינא אי לענין אם תורה שבכתב ניתן לכתוב ולא בעל פה. לרבי אלעזר רק הלכה למשה מסיני שאין לו רמז בקרא אסור

לכתוב, ולר׳ יוחנן כל שאין מפורש בכתב אף שנלמד בי״ג מדות אסור לכתוב, עכ״ל. הרי לפי ר״א כל שנלמד מי״ג מדות שהתורה נדרשת בהן הוי כתורה שבכתב ושפיר יכול לכתבו אולם לפי ר׳ יוחנן כל שנלמד ממדות שהתורה נדרשת בהן הוי כתורה שבע״פ ואסור לכתבו בזמן שלא התירו לכתוב שבע״פ. ע״ש עוד נ״מ בפלוגתא זו.

ביאור החת״ס במשנה סוף מכות

איתא במשנה סוף מכות (כג:) וז״ל ר׳ חנניא בן עקשיא אומר רצה הקב״ה לזכות את ישראל לפיכך הרבה להם תורה ומצוות שנאמר (ישעיה מב,כא) ה׳ חפץ למען צדקו יגדיל תורה ויאדיר. עיין בדרשות חתם סופר (דרוש לשבת הגדול עמ׳ 476) שעמד בשינוי הלשון של הרבה שהוא לשון רבוי לבסוף שכתיב לשון יגדיל שהוא לשון גדול וצריכים להבין ההבדל בין לשון רבוי ללשון גדול. וכתב ע״ז החתם סופר וז״ל ויל״ד מתחיל בלשון רבוי הרבה להם, ומייתי ראיה מלשון גדול יגדיל תורה. וי״ל דהנה כתיב (הושע ח,יב) אכתוב לכם רובי תורתי כמו זר נחשבו כי הקב״ה לא כתב לנו בכתב רובי תורתי אלא עשה ספר קטן מעט הכמות אבל הוא גדול באכות שרבו פארותיו ורמיזותיו והוא כלל גדול שכולל תחתיו פרטים הרבה ונתן לנו כח ורשות להוציא הענפים ההמה מהעיקר הזה וזה נקרא תורה שבע״פ. נמצא תורה שבכתב הוא בחי׳ גדול ושבע״פ בחי׳ רב. וזה אמר לרצותו יתברך לזכות אותנו הרבה להם דייקא שנתן להם כח להרבות התורה ולחדש בה חידושים ע״י שהוא יתברך הגדיל התורה בבחינת גדול כנ״ל חיבר אותה במעט הכמות ורב איכותיה עכ״ל. הרי דהחת״ס ביאר שלשון גדול הוא באיכות ולשון רב הוא בכמות. תורה שבכתב היא גדולה באיכות שאע״פ שהוא לא ספר כ״כ ארוך כמו הש״ס והפוסקים אפילו הכי הוא גדול באיכות שע״י י״ג מדות שהתורה נדרשת בהן יוצא רבוי הלכות.

הקשר בין ארץ ישראל לתורה שבע״פ

ענין של רבוי התורה ע״י מדות שהתורה נדרשת בהן שייך ג״כ לקנין של כלל ישראל בארץ ישראל. כתיב (יהושע טו,טז) ויאמר כלב אשר יכה את קרית ספר ולכדה ונתתי לו את עכסה בתי לאשה. וכתיב (יהושע טו,יז) וילכדה עתניאל בן קנז אחי כלב ויתן לו את עכסה בתו לאשה. אולם, עיין בגמ׳ תמורה (טז.) במתניתין תנא אלף ושבע מאות קלין וחמורין וגזירות שוות ודקדוקי סופרים נשתכחו בימי אבלו של משה, אמר רבי אבהו אעפ״כ החזירן עתניאל בן קנז מתוך פלפולו שנאמר (יהושע טו,יז) וילכדה

עתניאל בן קנז אחי כלב ויתן לו את עכסה בתו לאשה. וכבר העיר הערבי נחל להגאון ר׳ דוד שלמה אייבשיץ זצ״ל בעל מחבר הלבושי שרד על השו״ע ערבי נחל שמות דרוש ב׳ דמה ענין פשוטו של מקרא שהוא כבוש העיר לדרשת חז״ל של פלפולו של תורה, וביאר שהתורה דפוס העולם וע״י שקונין התורה שמכיוון למקום זה בנקל שנכבש המקום וכיון שנשתכחו ההלכות שמכוונות כנגד המקום קרית ספר לא יוכלו לכבשה עד שהחזירן עתניאל בן קנז מתוך פלפולו (עיין גם במאמרינו באמרי ברוך בראשית פרשת לך לך מאמר א).

עפ״ז יובן דברי הייטב לב להגאון ר׳ יקותיאל יהודה טייטלבוים זצ״ל – אב״ד דק״ק סיגעט והגלילות (פרשת מסעי לד,ב ד״ה כי אתם באים) שכתב לבאר דברי הגמ׳ בנדרים (פא.) דאמר רב יהודה אמר רב מאי דכתיב (ירמיה ט,יא) מי האיש החכם ויבן את זאת ואשר דבר פי ה׳ אליו ויגדה על מה אבדה הארץ וגו׳. ואיתא שם בגמ׳ על שלא ברכו בתורה תחלה. וכתב הייטב לב שם וז״ל ומבואר בספרים [עיין בערבי נחל – פרשת נצבים דרוש ח׳] דזה שאמרו בגמ׳ (נדרים פא.) דבר זה נשאל לחכמים ולנביאים שנאמר (ירמיה ט,יא) על מה אבדה הארץ דייקא. ר״ל מה שאנחנו אבדנו מהארץ אין צריך לשאלה, כי מפני חטאינו גלינו מארצינו, אבל השאלה היא על מה אבדה הארץ דייקא כי גמדא לה [הכוונה לפי מה שכתוב הייטב לב מקודם עפ״י הגמ׳ בגיטין (נז.) למה נקרא ארץ צבי (דניאל יא,טז) מה צבי אין עורו מחזיק את בשרו אף ארץ ישראל בזמן שיושבין עליה רווחא ובזמן שאין יושבין עליה גמדא.] ולא נשאר רק מעט מזערי ויאמר ה׳ על עזבם את תורתי אשר נתתי לפניהם, היינו תורה שבעל פה וגדרים וסייגים ותקנות חז״ל שהתורה נתנה רשות לחכמים והברירה בידם להוסיף משמרת למשמרתו של התורה, כדכתיב (ויקרא כב,ט) ושמרו את משמרתי, עיין יבמות דף כ. ואחר שאסרו חכמים בגזרתם נקרא תורתי, כי אנחנו מצווים עליו לשמרו מפי ה׳ שאמר (דברים יז,י-יא) ועשית על פי הדבר אשר יגידו לך וגו׳ לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך. וזהו שנאמר על עזבם את תורתי אשר נתתי לפניהם דייקא, לגדור גדרים וסייגים. על כן נאבדה הארץ וגמדא לה. והענין, כי בזכות התורה שבעל פה שדרשו על כל קוץ וקוץ תלי תלים של הלכות ומלבד זה עוד הוסיפו גזרות ותקנות וסייגים למשמרת התורה וגם זה נכלל בכלל תורת ה׳ מלא תסור, אם כן הרי התורה שבכתב נתגדל ונתרחב והולך בהרחבה וארוכה מארץ מדה. כמו כן ארץ ישראל מתרחב והולך, וממילא ידיעת ההפכים בשוה בשביל שעזבו את התורה שבעל פה ולא הלכו בה אבדה גם הארץ וגמדא לה. עד כאן

דבריתם בתוספת ביאור עכ״ל. הרי יש לנו לימוד שקנינו בארץ ישראל תלוי על פלפולנו בתורה שבע״פ שע״י שמתרחב התורה ע״י דרשות תורה שבע״פ כן מתרחב ארץ ישראל שכוונתו אם אנו עמלים בתורה מתוך עמל ויגיעה יש לנו תפיסה יותר גדולה בארץ ישראל.

דברי האור החיים הקדוש בלימוד תורה שבע״פ מתוך תורה שבכתב

עיין באור החיים הקדוש (ויקרא יג,לג) שכתב ליישב דברי חז״ל שנראה כסותרות זה את זה. וכתב וז״ל וראיתי לישב מאמרי רבותינו ז״ל שאמרו ויקרא רבה (כב,א) שלא היה דבר שלא נמסר למשה בסיני ואפילו מה שתלמיד ותיק עתיד לחדש אמרו במקום אחר (במדבר רבה יט,ו) כי רבי עקיבא היה דורש מה שלא ידע משה וכו׳, ונראה כי ישוב המאמרים הוא, כי הן אמת שבכל דבר תורה נאמר למשה, ואין חכם יכול לדעת יותר ממה שידע משה, והגם שתצרף כל דורות ישראל מיום מתן תורה עד שתמלא הארץ דעה, אין חדוש שלא ידעו משה, אבל ההפרש הוא, כי משה נתן לו ה׳ תורה שבכתב ותורה שבעל פה, והנה האדון ברוך הוא בחכמתו יתברך רשם בתורה שבכתב כל תורה שבעל פה שאמר למשה אבל לא הודיע למשה כל מה שנתן לו בעל פה היכן הוא רמוז בתורה שבכתב, וזו היא עבודת בני ישראל עמלי תורה, ללבש ההלכות שנאמרו למשה בסיני והסודות והדרשות כלן יפנו להם מקום בתורה שבכתב ולזה תמצא באו התנאים וחברו תורת כהנים וספרי וכו׳, וכל דרשתם בכתובים אינם אלא על פי ההלכות והלבישום בתורת ה׳ תמימה שבכתב ואחריהם ועוד היום זו היא עבודת קודש בני תורה, לדיין המקראות ולישבם על פי המאמרים שהם תורה שבעל פה, וזו היא עבודת התורה הנקראת ארץ החיים, וענין זה לא נמסר למשה כלו לדעת כל תורה שבעל פה היכן היא כלה רמוזה בתורה שבכתב, ולזה אמרו ז״ל (מנחות כט:) שדרש רבי עקיבא דרשות שלא ידעם משה. אין הכונה שלא ידע משה עקרן של דברים, הלא ממנו הכל, אפילו מה שתלמיד ותיק עתיד לחדש, אלא שלא ידע סמיכתם ודיוקם היכן רמוזים בתורה. עכ״ל. הרי דיש תורה שבכתב ותורה שבעל פה וגם הדרשה היכן רמוז בתורה שבעל פה ועל זה ידע ר״ע הדרשה שלפעמים לא ידע משה אע״פ שמשה רבינו ידע כל הלכה, לפעמים לא ידע היכן רמוז הדבר בתורה שבכתב.

עיין בספר בהית הבקר להרה״ג ר׳ שאול בראך זצ״ל (אות תקצא) שהביא דברי המדרש (שמות רבה כח,א) וז״ל איתא הלוחות ארכן ששה טפחים, והיה טפחיים ביד הקב״ה, וטפחיים ביד משה וטפחיים בין יד ליד.

ופירש כוונת הדברים בספר הנ״ל עפ״י דברי האור החיים הקדוש וכתב וז״ל ולפי זה י״ל שטפחיים שביד הקב״ה הם תורה שבכתב, וטפחיים שביד משה הם תורה שבעל פה, וטפחיים שבין יד ליד, הם לחבר תורה שבעל פה עם תורה שבכתב. ולמצא איך רמוזין כל ההלכות שבעל פה בתורה שבכתב וזה נשאר פנוי לחכמי הדורות עכ״ל. הרי חלק מתלמוד תורה הוא לדעת היכן רמוז תורה שבע״פ בתוך תורה שבכתב.

בענין תרגום התורה ליונית

איתא במס׳ סופרים (פ״א הל״ז) וז״ל מעשה בח׳ זקנים שכתבו לתלמי המלך את התורה יונית והיה היום קשה לישראל כיום שנעשה העגל שלא היתה התורה כולה להתרגם כל צרכה. ובביאור החסרון שתרגמו התורה ליונית עיין בדרשות חת״ס דרוש לח׳ טבת (עמ׳ 204) שכתב וז״ל והנה רע ומר בהעתקת התורה יונית או לכל לשון, כי בהיות התורה כתובה בלשונות שנאמרה מפי הקב״ה, למשה רבינו ע״ה הרי היא כפטיש יפוצץ סלע וכל פסוק סובל כמה פירושים שונים וממש אין לומר בו דעת ע״ד פשוטו שלא יסבול גם פי׳ אחר ועל כרחן של ישראל שישמעו לדברי חכמים ולפירושם וחידותם, משא״כ בהעתק התורה ללשון לע״ז אי אפשר כל אחד לבחור ע״כ כוונה פשוטה אחד ולכתבו באותו הלשון כי אין לשונות העמים סובלים ככה וגם אין אתנו יודע עד מה לכתוב בחכמה ובינה כמו שנכתבה התורה יונית אז החלו עם בנ״י לטעום טעם פשוטו של מקרא ומאז החל האפיקורסות להתנוצץ ולא אבו שוב שמוע לקול דברי חז״ל ולפירושיהם כאשר בעו״ה עדיין מרקד בינינו, ולסברא מזוייפת כל אותם הכופרים אין תועלת במעשה עזרא ואין הפסד וצרה כ״כ במיתתו. ע״כ יפה אמרו במליצה נאה במגילת תענית וה״ג הנ״ל שביום ח׳ טבת הועתקה התורה יונית והיה חשך בעולם, וכו׳ עכ״ל. הרי דעיקר הצרה בתרגום התורה ללשון אחר הוא דלשון אחר רק סובל פירוש אחד ולשון הקדוש מתנוצץ לכמה גוונים ופירושים. ואם אדם מרגיל עצמו לפירוש אחד יבא ח״ו לכפור בתורה שבעל פה ובחכמי המסורה, שמוסרים לנו כמה פרושים לכל פסוק ופסוק.

בענין מחיקות בתורה ושכרה לעתיד לבא

ויש לסיים בדברי הירושלמי (פ״ד סנהדרין הל״ב) א״ר ינאי אילו ניתנה התורה חתוכה לא היתה לרגל עמידה וכו׳ כדי שתהא התורה נדרשת מ״ט פנים טמא ומ״ט פנים טהור מיניין ודגלו (שיר השירים ב,ד) וכן הוא

אומר (תהלים יב,ז) אמרות ה׳ אמרות טהורות כסף צרוף בעליל לארץ מזוקק שבעתים ואומר (שיר השירים א,ד) מישרים אהבוך, עכ״ל. וביאר הפני משה דאלו ניתנה התורה חתוכה שיש רק צד אחד בלי נטיית הדעת לכאן ולכאן לא היה קיום לעולם. שהרי חדוותא דשמעתא היא פלפולא דאורייתא לכאן ולכאן וזה מתיקות התורה. ומבואר בנצי״ב הנ״ל (ויקרא א,א) שהירושלמי קורא להרבה פנים של דרשות התורה אמרות ה׳ שהוא התורה שבעל פה.

איתא בגמ׳ סוף נדה (עג.) תנא רבי אליהו כל השונה הלכות בכל יום מובטח שהוא בן עולם הבא שנאמר (חבקוק ג,ו) הליכות עולם לו, אל תקרי הליכות אלא הלכות. עיין בקובץ ישורון (כרך כז אלול תשע״ב אות מספר ו במאמרו של הרה״ג ר׳ אליעזר כ״צמאן שליט״א) שכתב וז״ל מרגלא בפומיה בשם העילוי ממייצייט [הרה״ג ר׳ שלמה פאליאטשיק זצ״ל ר״מ בישיבת רבנו יצחק אלחנן] באור הגמ׳ סוף נדה כל השונה הלכות בכל יום מובטח שהוא בן עולם הבא, ע״ד המשנה בפאה ואלו דברים וכו׳ ות״ת כנגד כולם. ואיתא בירושלמי (פ״א פאה הל״א) ר׳ ברכיה ור׳ חייא חד אמר אפילו כל העולם כולו אינו שוה אפילו דבר אחד של תורה וכו׳, א״כ אי אפשר במציאות לתת שכרו בעולם הזה, אפילו כל חללי דעלמא, לפיכך מוכרח שכל השונה הלכות מובטח לו שהוא בן עולם הבא מפני שאי אפשר ליתן לו שכר בעוה״ז בשביל ת״ת (ועיין בחידושי העלוי ממייציט סי׳ צב) ודפח״ח עכ״ל. הרי השכר המגיע ללמוד תורה לא שייך לשלם בעוה״ז כי אין דבר בעולם הזה ששוה לת״ת. ולכן בזמן שבועות צריכין לחזק בלמוד התורה ולהכיר חשיבתו ומתיקותו. ומבואר בכל בו (סי׳ נב) נהגו לאכול דבש וחלב בחג שבועות מפני התורה שנמשלה לדבש וחלב כמו שכתוב (שיר השירים ד,יא) דבש וחלב תחת לשונך עכ״ל. מתיקות התורה באה מפלפולא של תורה שבעל פה. יהי רצון שנזכה לקבל התורה מחדש מתוך שמחה ומתיקות ונזכה לדברי חז״ל כל השונה הלכות בכל יום מובטח שהוא בן העולם הבא.

מוהר״ר אברהם צרפתי
ראש ישיבה

בענין לאו דלא יחבול ולאו הניתק לעשה

א) מתני׳ ב״מ (קיג.) ומחזיר את הכר בלילה ואת המחרישה ביום, ובתוס׳ (ד״ה מחזיר) הקשו וז״ל בריש תמורה פריך לרבא דאמר כל דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני והרי השבת העבוט דאמר רחמנא לא תעבוט עבוטו ותנן מחזיר את הכר בלילה אלמא דמהני, וקשה מנליה דמתני׳ איירי במשכנו באיסור וכו׳ וי״ל דסמיך אמעשים בכל יום דמחזיר אפי׳ משכנו שלא ברשות וכו׳. עכ״ל. ודחוק, דא״כ אמאי הביאו את המשנה בריש תמורה והרי עיקר הקושיא היא ממעשים בכל יום. ותו, מנלן דעבדי אינשי ע״פ דין.

ולכאורה היה אפשר לתרץ קושית התוס׳ בפשיטות, דהרי במתני׳ תנן מחזיר את הכר בלילה ואת המחרישה ביום, ומחרישה הרי הוי כלי שעושים בו אוכל נפש וכדפירש רש״י לקמן (קטז.) דצמד פרות היינו פרות החורשות, וא״כ ע״כ איירי מתני׳ במשכנו באיסור.

והגם שהתוס׳ (בד״ה ואת המחרישה) פירשו דמחרישה לא הוי כלי שעושים בו אוכל נפש, היא גופה טעמא בעי, מה הכריחם לפרש מתני׳ במשכנו בהיתר, שמחמת כן הק׳ לפירש״י דלקמן, דהרי אסור למשכן מחרישה [לפירש״י].

ב) ובאמת בסה״ת (הו״ד בהגהת הגר״א אות א׳) תירץ לרש״י דאה״נ במחרישה איירי במשכנו באיסור דלא יחבול, וכתב הגר״א דכן יש לתרץ קושית התוס׳ הראשונה מגמ׳ תמורה, אך התוס׳ מיאנו בזה, וצ״ב.

ג) ונלע״ד פשוט (וכ״כ מהרש״א, ע״ש) דהתוס׳ אזלי בזה לשיטתם (קטו. ד״ה וחייב משום ב׳ כלים) דלאו דלא יחבול ריחים ורכב לא הוי ניתק לעשה דהשב תשיב, ובזה ביארו התוס׳ (שם) טעמא דלקי עלה, כמבואר שם במשנה ובגמ׳ (קטו.). ומה דאיתא לקמן (קטז.) ההוא גברא דחביל סכינא דאשכבתא מחבריה אתא לקמיה דאביי א״ל זיל אהדריה, דמוכח דחייב להשיבו, לאו משום עשה דהשב תשיב רק משום דכיון דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני (וע״ש דהיכא דעביד בשוגג גם לאביי לא מהני), וא״כ אינו שלו ולהכי חייב להחזירו. ע׳ בדבריהם שם.

ונ״מ אי נימא דמשום דלא מהני הוא דמחזירו ולא משום עשה דהשב תשיב, דמ״מ לוקה, ונ״מ נמי אי הוי שלו, דבע״ח קונה משכון ואינו מחזיר אלא של יום ביום ושל לילה בלילה, דכ״ז ל״א אלא אי שייך בי׳ עשה דהשב תשיב, אך כיון דהוא משום דלא מהני ה״ז לא קנה ומחזיר מיד, ולחלוטין.

אשר מהאי טעמא הוא דמיאנו התוס׳ לפרש במתני׳ דאיירי במשכנו באיסור, ר״ל באיסור דלא יחבול ריחים ורכב, דא״כ לא הי׳ דינו להחזיר המחרישה דוקא ביום, כדתנן במתני׳, אלא הי׳ מחזירו מיד, ולחלוטין. ולכן הק׳ ג״כ מנ״ל לגמ׳, ריש תמורה, דמתני׳ איירי במשכנו באיסור דלא תבא אל ביתו, היכן מוכרח לומר כן.

ד) ודעת סה״ת דגם לאו דלא יחבול ריחים ורכב ניתק לעשה, וחידשה תורה דאף דעבר אמימרא דרחמנא, בע״ח קונה משכון. וכדאיתא בפ״ק דתמורה ולכן מחוייב להחזיר רק של יום ביום וכו׳, וכן דעת המ״מ (פ״ג ממלוה סוף ה״א) בדעת הרמב״ם, וכן דעת הסמ״ע (סי׳ צ״ז ס״ק ט״ו). וראיית התוס׳ מדלוקה י״ל בפשיטות דמשכחת לה דלוקה אלאו הניתק לעשה היכא דנאבד מן העולם (או אבדו מן העולם) ותלוי בפלוגתא דקיימו ולא קיימו וכו׳, ובפלוגתא דהר״מ (רפי״ג מה׳ שחיטה) ורש״י ותוס׳ (בסוגיא דמכות טו. וחולין קמא.).

ה) אכן, יל״ע בדעת הרמב״ם, דבפרק ג׳ מהלכות מלוה ולוה הלכה א׳, הזכיר חבלת בגד אלמנה ובהלכה ב׳ הביא דין כלים שעושים בהם אוכל נפש, וכן בהלכה ג׳, ורק בהלכה ד׳ בהביאו דין דלא תבא אל ביתו הזכיר דהו״ל ניתק לעשה שנאמר השב תשיב, וכן בהלכה ה׳ ז״ל אחד הממשכן את חבירו בב״ד או שמשכנו בידו בזרוע או מדעת הלווה אם איש עני הוא הרי זה מצווה להחזיר לו את העבוט בעת שצריך לו שנאמר השב תשיב לו וכו׳, עכ״ל.

הרי שלא הזכיר את מ״ע דהשב תשיב אלא בלאו דלא תבא, ומשמע דדוקא שם בע״ח קונה משכון, [מה שהזכיר ״ואת המחרישה ביום״, משנה כצורתה, דמשמע דקנה המשכון גם בכלי שעושים בו או״נ, כמבואר בריש תמורה דהא דקנה משכון ילפי׳ מהא דמחזיר ביום וכו׳, נראה דמה״ט הוסיף ״או מדעת הלווה״ וכ״נ שלמד הגר״א בהגהתו לסוגיין, (בה״ה) דבכה״ג אינו עובר בלאו דלא יחבול וכדלקמן, ע״ש]. וכ״ה דעת הריב״ש סימן תפ״ח (הו״ד בכס״מ להלכה א׳, ולא הזכיר הכס״מ שהמ״מ (בה״ה) חולק בזה), דמה שחייב להחזיר כלים שעושים בהם אוכל נפש אינו משום עשה דהשב תשיב אלא משום דכל מקום דאמר רחמנא לא עביד אי עביד לא מהני, וכדעת התוס׳ (קטו.).

ו) וכן מוכח לכאו׳ לשון הרמב״ם, דבהלכה א׳ בבגד אלמנה כתב ״ואם חבל מחזירין ממנו בעל כרחו״, וכן בהלכה ב׳ בכלים שעושים בהם אוכל נפש ״ואם חבל מחזיר בע״כ״, ובתרוייהו משמע דמחזיר מיד, וכדעת התוס׳ הנ״ל, וכן נראה דעת הגר״א הנ״ל, דדעת הרמב״ם כתוס׳ בזה, וא״כ הדק״ל קושיית התוס׳, אמאי מחזיר את המחרישה ביום, הרי עבר בלא יחבול ריחים ורכב והו״ל לאהדורי מיד, והרמב״ם הרי פירוש דמחרישה (ע׳ בהלכה ג׳) הוי כלי או״נ דהא צמד בקר פירש כרש״י, וכתב הגר״א דהרמב״ם יפרש המשנה דאף בחבל באיסור כיון שהוא מדעת הלווה, אמרי׳ בע״ח קונה משכון (ע״ש), ונראה דמה״ט הזכיר הרמב״ם בהלכה ״או מדעת הלווה״ ומשום מחרישה נקט לה. [ומש״כ הגר״א דכ״ה דעת הרז״ה, כ״ה נמי דעת הרמב״ן במלחמות, ולא אתא אלא לאפוקי מדעת הראב״ד דבכה״ג אין בע״ח קונה משכון, וע״ע מל״מ רפ״י מהל׳ שכירות בשם מהריט״ץ, ובקצוה״ח סי׳ ע״ב ס״ק ב׳ מש״כ בזה.]

[ול״י אמאי פירש המגיד משנה (ה״ה) כוונת הרמב״ם במחרישה כדעת הרמב״ן והרשב״א דמשכנו בלילה דבכה״ג אינו עובר, והרי דעת המ״מ (ה״א) בדעת הרמב״ם דאף במחרישה הוי לאו הניתק לעשה, וממילא בע״ח קונה משכון, וא״כ אמאי לא פירש בפשיטות דמשכנו באיסור, דגם בזה בע״ח קונה משכון, וצ״ע.]

ז) וכ״מ פשוטו של מקרא לכאורה, דבאיסור דלא יחבול ריחים ורכב (דברים כ״ד פסוק ו׳) ובגד אלמנה (פסוק י״ז) לא הוזכר עשה, ורק באיסור דלא תבא אל ביתו (פסוקים י׳-יג׳) הוזכר כן, ומשמע קצת כדעת התוס׳, וכדעת הרמב״ם (לריב״ש וגר״א, בדעתו).

ח) אכן, צ״ע דאם הרמב״ם סובר כדעת התוס׳ דל״ה ניתק לעשה, אמאי כתב הרמב״ם דלוקה רק אם נשרף או נאבד, הא אפילו הוה עדיין בעין אין כאן מצות עשה, והוה ליה ללקות, וכדעת התוס׳. שוב ראיתי במנ״ח (תקפ״ג אות ו׳) שהכריח מחמת קושיא זו דלא כריב״ש, אלא כסמ״ע ומ״מ, דהרמב״ם ס״ל כסה״ת, ודלא כתוס׳, ובכל גווני איכא מ״ע (ובע״ח קונה משכון).

ט) ונראה לומר בזה בהקדם עוד קושיא, דז״ל הרמב״ם (פ״ג ה״ד) המלוה את חבירו אחד עני ואחד עשיר לא ימשכננו אלא בב״ד ואפ׳ שליח ב״ד שבא למשכן לא יכנס לביתו וימשכננו אלא עומד בחוץ והלווה נכנס לביתו וכו׳ עבר בע״ח ונכנס לבית הלווה ומשכנו או שחטף המשכון מידו בזרוע אינו לוקה (ומוכח דאיסור מן התורה בכולהו גווני אפילו אינו נכנס לביתו, ודלא כתוס׳ (קיג.) ד״ה אימא ע״ש. לח״מ. ואכ״מ.) שהרי ניתק

לעשה שנאמר השב תשיב לו את העבוט כבוא השמש, ואם לא קיים עשה שבה כגון שאבד המשכון או נשרף לוקה ומחשב דמי המשכון לבעליו ותובע השאר בב״ד, עכ״ל. [דלא ס״ל לרמב״ם דלאו הניתן לתשלומין אין לוקין עליו, ע׳ בראב״ד ומ״מ, ותלוי בחילופי גירסאות בסוגיא דמכות ר״פ אלו הן הלוקין, ואכ״מ.]

והקשה המל״מ וז״ל אני תמה בדין זה דאיך סתם וכתב דאינו לוקה משום דניתק לעשה דהא לא ניתק אלא לגבי עני כדכתיב ואם איש עני הוא וגו׳ והלאו הוא כולל יחד עשיר ועני וכו׳ וסבור הייתי לומר דכיון דלאו זה כולל עני ועשיר ומקצת הלאו ניתק לעשה וכו׳ מקלש קליש וכו׳, שוב ראיתי שדין זה לא ניתן ליאמר ואדרבה איפכא מסתברא וראי׳ לדבר ממ״ש רבינו פ״א מתמורה וז״ל ולמה לוקין על התמורה והרי לאו שבה ניתק לעשה וכו׳ ועוד שאין לאו שבה שוה לעשה שהציבור והשותפין אין עושים תמורה אע״פ שהם מוזהרים שלא ימירו ע״כ, וכו׳, ולפ״ז נראה דהכא נמי ילקה אף הממשכן את העני וכו׳ וכעת הדבר צריך תלמוד, עכ״ל.

י) והנה בתוס׳ חולין (פב:) ד״ה הזורע כתבו וז״ל תימה דמשמע הכא דבחד כלאים לא לקי אלא חדא, ואמאי לא לקי נמי משום לא תשיג גבול רעך דלענין איסור כלאים דריש לה בשבת פרק ר״ע (פה.) וי״ל כיון דאתא נמי לאזהרה דמשיג גבול אין לוקים עליו משום כלאים כמו שאין לוקים על לאו דהשגת גבול דניתן להשבון, כו׳ ע״כ. וחזינן דאם אך לפעמים הוי ניתק לעשה, לעולם א״א ללקות עליו. ובאמת הט״ז (חו״מ צ״ז, והו״ד בקצוה״ח שם ס״ק ג׳) תירץ קושית המל״מ על פי דעת התוס׳ הללו. וצע״ג, וכמו שהקשה בקצוה״ח (ובאמת כבר קדמם בזה המל״מ, בין בתירוץ הט״ז, ובין בקושיית הקצוה״ח), דלכאורה מוכח מדברי הרמב״ם ריש הל׳ תמורה דלא ס״ל כדעת התוס׳ הללו, ועוד דערבך ערבא בעי ומנ״ל להתוס׳ דלא לקי אלאו דלא תשיג גבול, אדרבה קי״ל דקרקע אינה נגזלת, וממילא ל״ה ניתק לעשה (וגם אינו בתשלומין). עוד הקשה בקצוה״ח דמסוף דברי הרמב״ם מוכח דלא ס״ל כהתוס׳ בזה, דבעני גופיה כתב דהיכא דנאבד או נשרף לוקה, אף דבעלמא הוי ניתק לעשה.

סוף דבר, דברי התוס׳ מוקשים מחמת עצמם. ואפ׳ בלאו הכי, הרי הרמב״ם ע״כ לא ס״ל הכי והיאך תירץ הט״ז קושית המשנה למלך. (עוד יש להעיר שהתוס׳ בשבת (פה.) כתבו כדעת התוס׳ הנ״ל בחולין, אך בתוס׳ יומא (לו:) כתבו כדבר פשוט כהרמב״ם וז״ל דלא חשיב ניתק כיון דלא ניתק כל מה שבלאו, דבלאו (דובשר בשדה טריפה) כולל נמי קדשים שיצאו חוץ למחיצתן ואהנך לא קאי לכלב תשליכון אותו. עכ״ל.)

יא) ועלה בדעתי לומר דבר חדש, ובזה ליישב קושיית המל״מ, וגם קושיית המנ״ח הנ״ל. דהנה המנ״ח (מצוה ח׳ אות ז׳) הביא קושיית האחרונים לטעם שכתב הרמב״ם (פ״י מקרבן פסח הי״א, ופי״ח מה׳ פסולי המוקדשין ה״ט) דאינו לוקה אלאו דנותר, משום דהו״ל ניתק לעשה. [והא דהשמיט הטעם דאין בו מעשה ע׳ כס״מ ומל״מ, ובפשוטו, וכ״כ המנ״ח, דמשכחת לה שפוסלו בידים ואז א״י לאכלו (ואפי׳ לדעת המנ״ח – ודלא כדעת הצל״ח בפסחים (כ״ח) – דאינו נעשה נותר כיון שנפסל מקודם, משכחת לה שטמאו בטומאה דרבנן), ואכמ״ל.] והאי לאו דנותר הוא גם בנשים והעשה דשריפה אינו אלא ביום וכה״ג הו״ל זמן גרמא, (וכמ״ש התוס׳ קידושין (כט.) ד״ה אותו, גבי מילה), וא״כ למש״כ הרמב״ם ריש הל׳ תמורה, אמאי הוי נותר לאו הניתק לעשה, והרי אינו ניתק לעשה בכל אופן.

וכן הקשה עוד המנ״ח (במצוה ל״ח אות ג׳), דהא קי״ל דקרקע אינה נגזלת, וא״כ אמאי אינו לוקה בגוזל קרקע, הרי אינו בעשה דהשבה, ואפי׳ לדעת התוס׳ ב״מ (סא.) ד״ה אלא, דאפי׳ בלאו דלא תגזול אינו עובר (ודלא כספרי, הובא ברש״י עה״ת (פ׳ שופטים), וכ״ה דעת הרמב״ם סוף פ״ז מהל׳ גניבה) מ״מ עובר בלא תחמוד, כמפורש בתורה, וכן עובר בהשגת גבול, ולא שמענו מעולם מלקות בגזל, וברמב״ם פי״ט מהל׳ סנהדרין במנין הלוקין לא הוזכר לאו דגזילה.

יב) והנה התוס׳ כתובות (לב: ד״ה שלא) כתב דתרי גווני לאו הניתק לעשה הוו, חד דבעי׳ שיהא נכתב העשה אצל הלאו, ואידך כגזילה וכיו״ב ל״ב שיהא נכתב אצל הלאו, וכתבו הטעם וז״ל דהתם וודאי ע״כ הוא ניתק לעשה שהרי עוקר גזילה מתחת ידו, וכו׳ ע״כ. ויש לדון בכוונתם אי ר״ל דבכה״ג הוי כנכתב בצדו, ואפי׳ נכתב ברחוק הוי ניתק לעשה, או דלמא ר״ל דלעולם היכא דנכתב ברחוק א״א לדונו כנכתב בצדו, ומה דהוי ניתק לעשה הוא משום דמסברא ההשבה היא עקירת הלאו להבא.

ואם ננקוט כהצד השני בביאור כוונתם, י״ל דהקרקע אף דאינה נגזלת מדינא, מ״מ פשוט שהשבה לבעלים הוי תיקון מכאן ולהבא, וא״כ יש להחשיבו ניתק לעשה אף בלא **מצות** השבה.

יג) והנה בלאו דנותר, אף דמסברא ל״ה ידעי׳ דבשריפה הוי תיקון הלאו, סו״ס חדשה תורה דהלאו ניתק לעשה דשריפה וממילא אף נשים שאינן מצוות בעשה דבאש תשרופו מ״מ ישנן בתיקון הלאו ע״י שריפת הנותר. ועדיף מגזילת קרקע, דהכא אפי׳ מצוה י״ל דאיכא, דהא מה״ט כתבו התוס׳ בכ״מ (עירובין צו., ר״ה לג., גיטין מ., ועוד) שנשים מברכות אמצות עשה שהזמן גרמא דשפיר יכולות לומר וצונו, דיש להם קיום [ואפ׳

לדעת הרמב״ם (פרק ו׳ מהל׳ סוכה הלכה י״ג) דאין נשים מברכות אמצות עשה שהזמן גרמא, יש לומר דיש להם קיום מצוה (כדמוכח מהא דאר״י מאן דאמר לי הלכה כר״י עבידנא ימא טבא לרבנן וכו׳) ושייך על זה ברכה אלא דא״א להן לומר וצונו שאינן בחיוב. וע׳ רשב״א לגיטין (מ.) שהוכיח דנשים מברכות אמצות עשה שהזמן גרמא, ודלא כהרמב״ם, ממעשים בכל יום שנשים מברכות אק״ש לפניה ולאחריה ואין ממחים בידם, ע״ש. ולפי האמור, י״ל דלהרמב״ם נמי נשים יכולות לברך היכא דאינן אומרות וצונו, וכגון ברכת ק״ש, וכבר דנו בזה באחרונים, ואכמ״ל.] ושפיר חשיב ניתק לעשה גם אצל נשים.

וכן י״ל בהשבת העבוט, סו״ס גלתה תורה דהאיסור שבלקיחת המשכון נתקן ע״י השבתו, וא״כ כי היכי דבעני נתקן הלאו ה״ה נמי בעשיר אף דלא נצטוה בכך.

יד) ונראה דזוהי כוונת הט״ז בציינו לתוס׳ חולין (פב:) דאף דתוס׳ לא ס״ל כהרמב״ם הל׳ תמורה, אלא ס״ל דכל היכא דלא לקי אחלק מן הלאו שוב אינו לוקה אכולו, אבל מה שהניחו דאינו לוקה בלאו דהשגת גבול, אף דאינו ניתק לעשה דהא קרקע אינה נגזלת, מ״מ כיון שיכול לתקן ע״י שישיב הקרקע אף דאינו מצות עשה, בזה סגי דאינו לוקה, וזהו ביאור הרמב״ם דאינו לוקה אף בלא תבא אל ביתו דעשיר. כנלענ״ד כוונת הט״ז, ונתיישבו קושיות הקצוה״ח הנ״ל. וגם מיושב קושית המנ״ח אמש״כ הריב״ש דדעת הרמב״ם דרק לאו דלא תבא אל ביתו ניתק לעשה, דא״כ אמאי אינו לוקה גם בבגד אלמנה ובריחים ורכב (היכא דהוו בעין), ולפי הנ״ל ניחא דאף דאינו מצוה מ״מ ע״י ההשבה נתקן הלאו.

טו) ואם כנים הדברים, דל״ב מצות עשה כדי לומר שדינו כניתק לעשה, יש לדון דאפי׳ נתקן הלאו מעצמו, או ע״י אחר אינו לוקה, דסו״ס נתקן הלאו. וע׳ מג״א רס״י תמ״ו במוצא חמץ בביתו בפסח וז״ל ונ״ל דשרי להטילו לים ע״י עכו״ם דהו״ל שבות דשבות במקום מצוה וכו׳. ע״כ. ובגליון רעק״א ז״ל יש לפקפק די״ל דלא מקיים בזה עשה דתשביתו כיון שמבערו ע״י נכרי ואין שליחות לנכרי והוי כנעשה הביעור מעצמו ולא קיים העשה דתשביתו. ע״כ. הרי דהנחת רעק״א דבכה״ג אף שידוע שרצון התורה שיבערנו מן העולם, אפ״ה לא סגי בהכי דנימא שיש בזה היתר שבות דשבות. ודלא כדברינו הנ״ל. ויש לדחות דלהיתר שבות דשבות במקום מצוה בעי׳ מצוה חיובית. אכן, י״ל דהמג״א סבור כדברינו, וסגי בהכי דנימא שבות דשבות במק״מ.

[ובס׳ אמרי בינה (הל׳ פסח סי׳ ט״ו) העיר בדעת רעק״א, שמצינו מקומות שאפשר לקיים מצוה ע״י עכו״ם, וכטבילת כלים (יו״ד ק״כ סט״ו, ובאחרונים (שם) דבכה״ג מברך) ע״י נכרי, והמחנ״א (הל׳ שלוחין סי׳ יא׳) צדד דיכול לעשות מעקה ע״י נכרי ולברך ע״ש, ולדברינו, אין צורך לזה, דהכא איירי׳ בעשה דתשביתו, שהוא עשה המתקן לאו דב״י וב״י, ואפשר דהמג״א דוקא בכה״ג ס״ל דמהני ע״י נכרי, דסו״ס נתקן הלאו.

ובסוף דבריו כתב האמרי בינה, דע״כ היכא דמתקיים העשה מעצמו אינו לוקה, דאל״כ מצינו מלקות בגניבה וגזילה, והיינו היכא דחטפו הנגזל, דשוב אי אפשר לקיים העשה, וזה לא שמענו מעולם.]

אכן, הרמב״ם בפ׳ י״ג מהל׳ שחיטה ה״ג כתב וז״ל בא אחד וחטף האם מידו ושלחה כו׳ לוקה, שנאמר שלח תשלח עד שישלח מעצמו, והרי לא קיים העשה שבה, עכ״ל. חזינן דאף דנתקיים העשה, כיון שלא נתקיים על ידו, חשיב ביטול העשה ולוקה, וצ״ע. אם לא שנאמר (וכ״כ האמרי בינה הנ״ל) דהתם הוא גזיה״כ, יוצא מן הכלל, וצ״ע.

[שוב ראיתי בערוך לנר למכות (טז.) דנסתפק כנ״ל בכל לאו הניתק לעשה, היכא דנתקיים מעצמו, והביא דעת הרמב״ם בהל׳ שחיטה, ואף הרחיק לכת דה״ה בחטף הנגזל את הגזילה, ע״ש.]

מוהר״ר יונה ריס
ראש ישיבה

בענין פועל אם דינו כעבד

א.טעם דפועל חוזר בחצי היום

גרסינן בבבא מציעא (י.) והאמר רב פועל יכול לחזור בו אפילו בחצי היום. וטעם הדין של רב מבואר בגמ׳ ע״פ הפסוק כי לי בני ישראל עבדים (ויקרא כה:נה) – עבדי הם ולא עבדים לעבדים. כלומר, מכיון שבני ישראל הם עבדים של הקב״ה, אסור להם להיות עבדים לבשר ודם. ועיין שם בתוס׳ (ד״ה כי) שכתבו ע״פ זה ״דמ״מ מותר אדם להשכיר עצמו, דדוקא עבד עברי שאינו יכול לחזור בו ואינו יוצא קודם זמנו אלא בשטר שחרור עובר משום עבדי הם.״

ובדין הזה של פועל חוזר בתוך תקופת שכירותו אפילו בחצי היום, עיין עוד בתוס׳ שם (ד״ה יוכל לחזור בו) דאע״פ שמבואר בגמ׳ (ב״מ עז.) דר׳ דוסא וחכמים הודו דפועל יכול לחזור בחצי היום אלא דנחלקו אם ידו על התחתונה או ידו על העליונה, החידוש של רב הוא שפסקנין כחכמים דידו על העליונה (כשלא מדובר בדבר האבוד) ״אפילו אם נתייקרו פועלים בחצי היום לאחר שחזר בו לא יפחתו לו מחצי שכרו״, כלומר שאם פועל נשכר לעבוד שנה אחת ולקבל אלף דינרים, וחזר לאחר חצי שנה, עדיין הוא זכאי לקבל חצי שכרו של חמש מאות דינרים, אפילו אם המשכיר חייב להשכיר פועל אחר לחצי השנה הנשארת בשש מאות דינרים.

ומכיון שפסקינן דיד הפועל על העליונה, יש לחקור מה הדין אם המשכיר יכול לשכור פועל אחר בפחות מפני שהוזל המלאכה. ובזה נחלקו הפוסקים, שלפי הטור (חו״מ ס׳ שלג, הובא בסמ״ע ס׳ שלג, ס״ק טז) אם המשכיר שוכר פועל אחר לחצי השנה הנשארת בארבע מאות דינרים, זכאי הפועל שחזר במאה שקלים העודפים ומקבל סך הכל שש מאות דינרים, וחלק עליו הש״ך (חו״מ שלג, ס״ק יט) בדין זה.

והקשה הש״ך (ס׳ שלג, ס״ק יט) על שיטת הטור ״למה יהיה יד הפועל על העליונה לענין שיתן לו יותר ממה ששכר עמו ... ולא ידעתי מנ״ל להטור הא.״ ובסוף דבריו כתב שמצא בטור על קלף ישן דליתא

להאי דינא. אבל בספר קצות החושן (ס׳ שלג, ס״ק ח) כתב ליישב שיטת הטור ע״פ תשובת מיימוני לספר קנין (ס׳ לב) דמה שיוצא פועל בחצי היום הוי מדין גרעון כסף דעבד עברי, וכמו שאמרינן בעבד עברי (קידושין כ.) דמחשבין להקל כשיוצא בגערון כסף (ז״א, שאם נמכר העבד במאתים דינרים ורוצה לצאת בחצי הזמן ע״י גרעון כסף, הוא חייב ע״פ סתמא לשלם מאה דינרים לאדון, אבל אם עכשיו הוזל העבד ושוה מאה דינרים, העבד חייב לשלם רק חמשים דינרים לאדון ולא מאה דינרים, וע״כ מרוויח חמשים דינרים מפני שעכשיו הוא שוה פחות ממה שהיה שוה בתחלה), ה״ה בפועל החוזר בחצי היום כשהוזל השער. והסיק הקצות שלכן נראה עיקר כדברי הטור.

אבל בס׳ נתיבות המשפט (ביאורים ס״ק ו) כתב לדינא כשיטת הש״ך ד״אין חוזר נשכר״, וע״כ הפועל החוזר לאחר חצי שנה מקבל רק חמש מאות דינרים של עבודת חצי שנה. וטעם שיטתו ע״פ הירושלמי (בבא מציעא פ״ו ה״ב) דחולקים שם רב ור׳ יוחנן בדין דפועל החוזר, וז״ל הירושלמי, רב אמר כי לי בני ישראל עבדים - אין ישראל קונין זה מזה, אמר רבי יוחנן עבד עברי היא, מתני׳ על דעתיה דרב בין פועל בין בעה״ב יכול לחזור, על דעתיה דרבי יוחנן פועל יכול לחזור ולא בעה״ב, עכ״ל הירושלמי. וכתב הנתיבות המשפט שהיה כתוב אצלו פי׳ הירושלמי דרב סבר דליכא קנין כלל מדאורייתא בפועל ישראל, ור׳ יוחנן סבר דעבד עברי הוא, ומה שיכול לחזור הוא מטעם דאפילו עבד עברי יוצא בגרעון כסף. ולפי שבתלמוד דידן פסקינן כרב, אין לפועל דין עבד עברי, ואין לאדון שום קנין הגוף בו שיהיה צריך לחזור רק בגרעון כסף, ובזה שונה פועל מעבד עברי.

ועיין בס׳ מחנה אפרים (הל׳ שכירות פועלים, סימן א) שהביא מח׳ ראשונים, דלפי הריטב״א בסוגיא בב״מ דיד פועל כיד בעל הבית (ונראה דכוונתו לריטב״א י׳. ד״ה והא, ע״ש) אמרינן דפועל גופו קנוי כעבד עברי, ומה שיכול לחזור הוא דלא גרע מעבד עברי, וע״כ יכול לצאת בגרעון כסף, וגם לפי המהר״ם (הובא בש״ך ס׳ שלג, ס״ק מז) אמרינן דפועל גופו קנוי כמו עבד עברי, וע״כ פסק דאי אמר בעה״ב לפועל לך מעמדי לא פקע שעבודו ע״י זה (וע״ש שנחלק עליו הש״ך). ולפי תוס׳ בקידושין (יז. ד״ה חלה) אמרינן דאין גופו קנוי, ומה דפועל יכול לחזור לומדים מק״ו מעבד עברי. ונמצא שחלקו הריטב״א וסייעתו ותוס׳ בענין אם פועל גופו קנוי כעבד עברי.

אבל יש גם לפרש המח׳ בענין אחר קצת, דהיינו שנקודת המח׳ אם לומדים דיני הפועל מדין עבד עברי או לא. דהנה תוס׳ בבבא מציעא הנ״ל כתבו שאין דומה יציאת פועל ליציאת עבד בכלל, שרק אצל פועל יש דין יציאה לפני זמנו, אבל עבד עברי אינו יוצא אלא בשטר שחרור. וברש״ש שם תמה על תוס׳ שעכ״פ יוצא עבד בגרעון כסף, וע״ש שתירץ בדוחק את דברי תוס׳. אבל נלע״ד לפרש כוונת תוס׳ שמה שפועל יוצא לפני זמנו לא הוי מדין גרעון כסף בכלל, ואין לדמותו לדין של גרעון כסף של עבד עברי, אלא שיש זכות חזרה לפועל אפילו אם לא שייך בזה הדין של גרעון כסף מפני שאין גופו קנוי כע״ע, ומטעם זה יכול לצאת כל כמה שרוצה, ולומדין את דין זה מהקרא של כי לי בני ישראל עבדים, וכדלעיל.

ונראה שנחלקו גם קצות החושן והנתיבות ביסוד זה אם אמרינן שיש ללמוד דיני פועל מעבד עברי. לפי שיטת קצות החושן ע״פ תשובת מיימוני, נראה שלענין זכות חזרתו פועל מוגדר כעבד עברי, ואע״פ שנראה לפי שיטתו שאין גופו של פועל קנוי לבעל הבית, דהנה כתב (ס״ק ו) דקנין גרעון כסף מועיל בפועל מטעם דלא גרע מעבד עברי, דמה עבד עברי עבד איסורא ואין גופו קנוי מקילין ביה, כל שכן פועל, ולשונו דומה למה שכתב בס׳ מחנה אפרים דלפי תוס׳ שלמדו שאין קנין הגוף בעבד עברי, מ״מ יוצא מגרעון כסף מטעם דלא גרע מעבר עברי. אבל נראה דלפי שיטת תוס׳ אין לומדים טעם שפועל יכול לחזור מעבד עברי ע״י ק״ו אלא מגזירת הכתוב של לי בני ישראל עבדים, וכדנ״ל. אבל לפי שיטת הקצות, נראה לבאר שמה שהפועל מקבל בשכירותו נקבע ע״פ דיני עבד עברי, וכדבריו של המחנה אפרים הנ״ל. ולכן מה שפועל יכול לחזור הוי מדין גרעון כסף דעבד עברי, ומטעם זה פועל החוזר בתוך זמנו מקבל את הרווח אם בעל הבית יכול לשכור פועל אחר בזול, וכמו הדין של גרעון כסף בעבד עברי דמחשבין להקל. אבל שיטת הש״ך והנתיבות כמו שיטת תוס׳ דפועל שונה לגמרי מעבד עברי, מכיון שאין בו קנין הגוף, וזה גופא הטעם שהוא יכול לחזור אפילו בחצי היום, שבאמת אינו עבד לעבד, אלא רק עבד לה׳, ומכיון שהוא אינו מוגדר כלל כעבד, כשהוא חוזר בתוך תקופת שכירותו הוא רק מקבל את הסכום של הזמן שעבד, אבל אינו מרוויח יותר מדין גרעון כסף.

אלא שיש להקשות ע״פ מה שכתב הש״ך (חו״מ ס׳ שלג, ס״ק מז) דעכ״פ יש לפועל דין עבד עברי לקולא שיכול לחזור בו, אבל לא שיהא גופו קנוי לו, ומשמע מדבריו דעכ״פ הטעם שיכול פועל לחזור הוי מדין עבד עברי, וצ״ע בכוונתו. ונראה שיש לבאר דבריו שלומדים מעבר עברי

שיש זכות חזרה, אבל לומדים מן הפסוק של לי בני ישראל עבדים שזכות החזרה לפועל הוא לעולם, ואינו תלוי בדין של גרעון כסף כעבד עברי.

ב. פועל שכבר קבל שכרו לפני שחזר

והעיר בס׳ קצות החושן (שם ס״ק ו) דלכאורה יהיה עוד נ״מ לדינא בענין זה. דהנה פסק הש״ע (חו״מ ס׳ שלג, סעיף ג) ע״פ שיטת המהרי״ק דפועל יכול לחזור אפילו קבל כבר דמי שכירותו, ואין בידו לשלם לבעל הבית ״והמעות חוב עליו.״ וכתב המהרי״ק (שורש קפ״א) דבזה שונה דין פועל מדין עבד, דמכיון שעבד יוצא בגרעון כסף הוא רק יכול לצאת כשהשיג ידו כדי גאולתו. וכתב הקצות דלפי דברי תשובת מיימוני הנ״ל הטעם שפועל יכול לחזור בחצי הזמן הוא משום דמסתמא שכירות אינה משתלמת אלא בסוף ״משום דהיינו גרעונו השכירות שיש לו ביד בעל הבית, אבל זה שאין לו כסף ולא שוה כסף אין לו גרעון״, וא״כ לכאורה אינו יכול לחזור כשכבר קבל את הכסף אם אין לו לשלם המותר לבעל הבית בשעת יציאתו. וע״ש שהסיק שנראה שהמהרי״ק סבר כשיטת התוס׳ בב״מ הנ״ל שפועל יכול להשכיר את עצמו מפני שהוא בחזרה, משא״כ עבד עברי שאינו בחזרה, ומבואר לפי תוס׳ שאינם סוברים כתשובת מיימוני אלא כהמהרי״ק, דמ״מ פועל יכול לחזור אפילו כשאינו בדין של גרעון כסף.

וכן כתב החזו״א (ב״ק סימן כא, סוף ס״ק לא) בביאור הטעם שפועל יכול לחזור בלי לשלם הכסף בשעת חזרה וז״ל ״אבל נראה דלא מדמינן לו לעבד עברי אלא לענין חזרה, אבל הוא קיל מעבד עברי וא״צ שיחזור כסף בשעת חזרה.״ והיינו כדברינו לבאר שיטת תוס׳ הנ״ל שבעצם פועל אינו מוגדר כעבד עברי, אלא שלומדים מעבד עברי שיש לו זכות לחזור כמו שע״ע יוצא בגרעון כסף, אבל הפועל לעולם יכול לחזור, ולכן כשחוזר אינו חייב לחזור כפי התנאים של יציאה בגרעון כסף, וכמו שנתבאר.

אבל בנתיבות המשפט הנ״ל כתב ע״פ דברי הקצות שלפי הנך פוסקים דס״ל שהטעם שפועל חוזר בחצי היום הוא מפני דלא גרע מעבד עברי שיוצא בגרעון כסף, נראה דגם אצל פועל בענין כסף דוקא כדי שיכול לחזור. וע״כ כתב שפסק זה של הש״ע שפועל יכול לחזור אפילו אם כבר קיבל כל שכרו, ואין בידו לשלם הוא בניגוד לשיטת הטור ותשובת מיימוני והקצות לעיל בענין מה שמקבל הפועל את העודף מזמן הנשאר לאחר חזרתו כשיכול בעל הבית לשכור פועל אחר בזמן הנשאר

בזול. ועיין בס׳ חלקת בנימין (ס׳ שלג ס״ק עג) שג״כ הציע שלפי הנך פוסקים שיחלקו על הדין הזה של הש״ע כמו שמבואר בקצות, י״ל דפועל נחשב גופו קנוי כעבד עברי, או אפילו אם אין גופו קנוי דמי בדין זה לעבד עברי.

אמנם הש״ך (ס״ק טו) דייק מלשון המהרי״ק שכתב שמדובר במקרה ״שאין בידו (של הפועל) לשלם״, וכתב (בלשון הראשון שלו) דאפשר שרק במקרה ״שאין המעות מזומן בידו לשלם, אבל מ״מ יש לו לשלם״ אמר המהרי״ק שאפשר לו לחזור, ״אבל אם אין לו לשלם כלל אינו יכול לחזור״ מטעם דהוי דבר האבוד. ולפי דברי הש״ך, היה אפשר לבאר שגם המהרי״ק לא הקיל לפועל לחזור במקום שאין לו לשלם כלל, וא״כ אולי עדיין יש לומר שיכול פועל לחזור רק מדין גרעון כסף, ולכן אם אין לו מעות כלל אינו יכול לחזור. אבל מ״מ מלשון המהרי״ק כפי שהובא בס׳ קצות החושן נראה בהדיא שמחלק בין עבד לפועל בענין זה, שרק עבד יוצא מדין גרעון כסף ולא פועל. וגם הש״ך הסיק שמשמע מלשון המחבר שפועל יכול לחזור בין אם יש לו מעות מזומנים או לא.

אבל מדברי הגר״א נראה שיש ליישב פסק הש״ע גם לפי הסוברים שפועל חוזר מדין גרעון כסף. דהנה בביאור הגר״א (ס״ק יא) כתב שדין זה שיכול פועל לחזור כשכבר קיבל דמי שכירות ואין בידו לשלם נלמד מדין גרעון כסף דעבד עברי ע״פ הגמ׳ קידושין (טז.) דעבד עברי יוצא בשטר. והקשה הגמ׳ האי שטר היכי דמי, אילימא דכתב ליה שטרא אדמיה היינו כסף, ע״ש. וע״פ קושית הגמ׳ נראה שלמד הגר״א שגם אם כתב העבד שטר על דמיו יכול לצאת מטעם גרעון כסף. והרשב״א על הגמ׳ שם (ד״ה אילימא) חידש שמועיל שטר על דמיו דוקא לפי ההו״א בגמ׳ שאין גופו של עבד עברי קנוי, אבל לפי המסקנא דעבד עברי גופו קנוי אין שטר מועיל על דמיו. וע״פ זה, אפשר לומר שכוונת הגר״א שמכל מקום לגבי פועל דאין גופו קנוי אף לפי שיטת תשובת מיימוני הנ״ל יכול פועל לחזור ע״י שטר כשאין לו כסף מדין גרעון כסף, ועדיין נלמד דינו מדין עבד עברי. ורק להסוברים דגופו של פועל קנוי כעבד עברי אי אפשר לפסוק כהש״ע שפועל יכול לחזור אחרי שקבל הכסף אם אין לו לשלם.

ולפי זה, ניחא לשון הש״ע (חו״מ ס׳ שלג,ג) דטעם שיכול פועל לחזור אפילו כשכבר קיבל שכרו ואין לו לשלם מיד הוא מפני שנאמר כי לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים, ויש להקשות לפי שיטת הקצות ע״פ תשובת מיימוני שמכיון שהטעם דיכול פועל לחזור הוא מדין גרעון

כסף דעבד עברי, מה עדיפות יש לפועל מעבד. אלא שיש לתרץ ע״פ הנ״ל שאע״פ שחזרת הפועל הוא מדין גרעון כסף, עדיין דינו של גרעון כסף מאפשר לו לצאת אפילו כשאין לו, וכדברי הגר״א, מפני שיכול לכתוב שטר על דמיו, משא״כ עבד עברי דגופו קנוי. ולפי זה אינו מוכרח לומר דסברת תשובת מיימוני בניגוד לדינו של הש״ע בענין פועל שכבר קיבל כל שכרו, מכיון שעדיין אפשר לפועל לכתוב שטר על שאר דמיו מטעם גרעון כסף, מפני שאין גופו של פועל קנוי כעבד עברי. ועיין בס׳ משפט הפועלים (יז:יז) דהקשה שלפי שיטת הגר״א יצטרך הפועל שכבר קיבל כל מעותיו ליתן שטר אם אין לו מעות מזומנים להחזיר ״וזה חידוש שלא נזכר בפוסקים.״ אבל יש לתרץ בפשיטות שפסקינן כהש״ך והנתיבות דלא בעינן גרעון כסף כלל, וע״כ אין צורך בשטר.

ג. פועל הנשכר ליותר מג׳ שנים

וע״ע ברמ״א (שלג,ג) שהוסיף על דברי הש״ע שם ש״מהאי טעמא (דיכול פועל לחזור בחצי היום מפני שאינו כעבדים דעבדים) אסור לפועל אפילו מלמד או סופר להשכיר עצמו להיות בבית בעל הבית בקבע שלשה שנים.״ ועיין בסמ״ע (ס״ק טו) שמבאר הטעם ״דג׳ שנים שם שכיר ועבד עליו דכתיב (בישעיה טז:יד) ׳בשלש שנים כשני שכיר.׳״ אבל הש״ך (ס״ק יז) כתב שצ״ל שאסור רק ״יותר מג׳ שנים״ מפני שפחות מזה נקרא פועל או שכיר כדכתיב ״כי משנה שכר שכיר עבדך שש שנים״ (דברים טו:יח), כלומר דעבד שעובד ו׳ שנים הוא כפול בזמנו מימי שכיר, ורק כשעובד יותר מג׳ שנים יוצא מתורת שכיר, ואע״פ שעדיין עבד לא הוי, מ״מ עובר על האיסור של לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים. ובפ״ת ציטט דברי החס״ס (או״ח ס׳ רו) שיש להצדיק המנהג לכתוב שטר הרבנות על ה׳ שנים, אע״פ שהוא יותר מג׳ שנים, מכיון שהביא רש״י בפירושו לתורה לפרש כי משנה שכר שכיר שעבד עברי עובד ביום ובלילה, וא״כ אין שום נפקותא בג׳ שנים כל עוד שאינו נשכר לשש שנים. והוסיף הש״ך (בס״ק טז) דכל זה מיירי בפועל שאסור למכור עצמו לע״ע, אבל אם הוא עני ביותר ואין לו כסות שמותר לו למכור עצמו לע״ע מותר לו ג״כ למכור עצמו ליותר מו׳ שנים.

ועוד הביא הש״ך (בס״ק יז) את דברי התוס׳ הנ״ל בב״מ (י.) ד״ה כי שכתבו ד״מ״מ מותר אדם להשכיר עצמו דדוקא עבד עברי שאינו יכול לחזור קודם זמנו אלא בשטר שחרור עובר משום עבדי הם״. וא״כ לפי תוס׳ יהיה מותר לפועל להשכיר את עצמו אפילו ליותר מג׳ שנים. וגם

הביא שהמרדכי פ׳ האומנין (סוף סימן שמו) פסק כתוספות. וכן בהגהות הגר״א (ס״ק יב) כתב שהמרדכי חולק על דין זה, וכ״כ בתוס׳ הנ״ל, ז״א, שלפי דבריהם מותר לפועל להשכיר את עצמו ליותר מג׳ שנים. וכן העיר הגר״א בהגהותיו על הגמ׳ שם בב״מ י.

ונראה שתלוי בחקירה הנ״ל, דלפי תוס׳ והמרדכי דינו של פועל אינו כעבד בכלל מטעם עבדי הם ולא עבדים לעבדים, ולכן יהיה מותר לאדם להשכיר את עצמו להיות פועל אפילו יותר מג׳ שנים (ומסתמא אפילו יותר מו׳ שנים,) אבל לפי דברי הסמ״ע דאסור אפילו להשכיר את עצמו לג׳ שנים דנקרא ע״י זה שכיר, הטעם הוא דדין שכיר או פועל הוי דומה לעבד, וא״כ יש איסור אם נשכר להיות שכיר ג׳ שנים, דכבר הוא מוגדר כשכיר. ולפי דעת הש״ך, יש הבדל בין פועל לעבד, אבל מ״מ כשהוא משכיר את עצמו להיות פועל יותר מג׳ שנים כבר נראה כעבד, וע״ש שכתב ע״פ הגהות מרדכי (ב״מ סימן תשס) דכל זה רק אם משכיר עצמו ״להיות בבית בעל הבית בקבע עמו ולהיות סמוך על שלחנו בלי הפסק יותר מג׳ שנים.״ אבל במקרה רגיל של שכיר אין לאסור ״דפועל לא מיקרי עבד אלא שכיר״, שאל״כ ״כשם שאסור למכור בע״ע כך יהא אסור להשכיר עצמו.״ וכן לפי הח״ס הנ״ל דכתב ששיש להצדיק את המנהג להשכיר רב לה׳ שנים מפני שאינו נראה כעבד אלא אם נשכר לו׳ שנים שלימים, נראה שמ״מ פועל אינו נחשב כעבד ממש בשום אופן.

ועיין בקצות החושן שם (ס״ק ז) שהביא מתשובת החות יאיר (ס׳ קמ) בחזן שנתקשר ע״י תקיעת כף עם הקהל לשש שנים, והחזן רצה לחזור בטענה שהתקיעת כף היתה לעבור על המצוה שלא להיות עבדים לעבדים. ופסק החו״י שיש לדחות טענתו מכיון שחזן אינו נקרא עבד לעבדים אלא עבד לה׳, הואיל ומכבד קול ה׳ מהונו, משא״כ במלמד שפסק הרמ״א שאין לו להשכיר את עצמו לזמן ארוך כזה, מפני שמלמד מקבל שכרו ממה שאינו ממצות ה׳ בעד שימור הילדים ופסקי טעמים. וחלק עליו קצות החושן מטעם שאין הבדל בין מלמד לחזן בענין זה, דגם פיסוק טעמים נקרא מצות ה׳, אלא שניהם אינם יכולים להשכיר את עצמם ליותר משלש שנים מפני שאע״פ שעושים עבודת ה׳, כל אחד מתקשר לאחרים בשכירותו, ולכן כל אחד אסור להשכיר את עצמו לתקופה ארוכה כזאת.

ואולי יש להסביר המח׳ בין הקצות והחו״י ע״פ הנ״ל שלפי החו״י באמת אין הפועל דומה לעבד, ורק אוסרים אותו להשכיר את עצמו ליותר מג׳ שנים (או לפי שיטת הח״ס ע״פ רש״י ליותר מו׳ שנים) מפני ״שנפקא

מתורת שכיר״ ונראה כמו עבד לעבד. ולכן אם יש מקום לטעון שלא נראה כעבד מטעם דהוי עבד ה׳ ממש, אין איסור להשכיר את עצמו ליותר מו׳ שנים מפני שאינו נראה כעבד, וכ״ש לפי שיטת התוס׳ בב״מ שאין איסור בזה בכלל. אבל לפי הקצות שבמדה מסוימת אפילו פועל דינו כעבד כגון בדין של גרעון כסף, כל עוד שהוא מוגדר כשכיר מטעם שהוא מתקשר לאחרים הוא חייב להיזהר מלהיות כעבד ממש בשכירות של ג׳ שנים ויותר, וכנ״ל.

ד. פועל שחלה בתוך ימי שכירותו

עיין בגמ׳ קידושין יז. בענין עבד עברי שחלה, דקיי״ל שאם עבד ג׳ שנים וחלה ג׳ שנים, אע״פ שבמשך ג׳ שנים לא עבד בכלל, עדיין יוצא לחירות ואינו חייב להשלים את חצי הכסף מהזמן שלא עבד. ובתוס׳ שם (ד״ה חלה שלש) כתבו ״יש שהיו רוצים לומר שאותם שכירים מלמדי תינוקות אם חלו חצי זמן כמו כן לא יהיו משלימים את זמנן כמו עבד עברי דהכא ויטלו כל השכירות כיון שהיו אנוסין״, וע״ש בסוף דבריהם שהסיקו דמלמדי תינוקות אם חלו לא יקחו אלא מה שהריוחו ״דאין לדמותם כלל לע״ע, דעבד עברי גופו קנוי לאדונו, הילכך חלה שלש אינו חייב להשלים דאין יכול לעשות מלאכה יותר מיכולתו, אבל מלמד אין גופו קנוי אלא שכר עצמו ללמוד עד הזמן, וכשאינו יכול להשלים לא יטול אלא מה שהרויח.״ ואח״כ הוסיפו ״ועוד נראה לחלק בין מלמד לע״ע, דעבד היכא דחלה ג׳ ועבד ג׳ היינו טעמא דאינו חייב להשלים משום דכתיב בספר [ישעיה] מקצה שלש שנים כשני שכיר, אם כן מצינו דשנים דשכיר הן שלש שנים, והיינו דכתיב כי משנה שכר שכיר עבדך שש שנים, והילכך היכא דעבד שלש, דהיינו שני שכיר, אמר דאינו חייב להשלים ויטול שכרו כיון דעבדו ג׳ שנים, דהיינו שני שכיר.״ ונראה מדברי תוס׳ דיש דין מיוחד לגבי עבד עברי דגופו קנוי שחייב לעבוד שני שכיר, ואם עבד שני שכיר, דהיינו ג׳ שנים, נפטר אם חלה ג׳ שנים מזמן עבודתו, משא״כ בפועל דאין גופו קנוי (ולא מסתבר לומר דלפי החילוק השני בתוס׳ גם פועל שחלה אחרי שעבד כבר ג׳ שנים יקבל את כל שכרו כמו עבד דא״כ היה לתוס׳ לפרש את זה), ואינו בכלל עבד עברי, ויכול להשכיר את עצמו לכל זמן שרוצה ועדיין שם פועל עליו, ואין שכרו תלוי בהגדרתו כשכיר בכלל.

וכן פסק הרמ״א (חו״מ ס׳ שלג,ה) כתוס׳ דפועל שחלה אינו מקבל שכרו אלא רק כפי מה שעשה (אלא אם כן קבל בע״ה אותו בחזרה לאחר שעבר החולי בלי שום ניכוי ע״ש). אבל כתב ע״פ תשובת מיימוני שאם

בעל הבית כבר שילם לו אינו חייב הפועל להחזיר דמיו. ונראה שתשובת מיימוני אזיל לשיטתו דמדמינן שכירת פועל לעבד עברי, ומכיון שעבד עברי שחלה אינו חייב להחזיר את דמיו, כמו״כ אם הפועל כבר קבל כל שכרו אינו חייב להחזיר את דמיו מכיון שחלה. אבל הש״ך (ס״ק כה) חלק עליו דאפילו אם כבר קבל שכרו אינו זכאי בשכרו לימים שחלה בהם, מכיון שאינו דומה לעבד עברי דגופו קנוי. ואע״פ שבהגהות מרדכי חילק בין ע״ע לפועל מטעם דבעבד עברי אמרינן ״שכבר פרוע הוא״, הסביר הש״ך דכוונתו ד״כיון שכבר פרוע קנוי לו קנין גמור אף גופו, משא״כ הכא.״ ובקצות החושן (ס״ק י) ביאר שלשיטת הש״ך העיקר הוא שפועל אינו בכלל כעבד עברי מפני שאין גופו קנוי, וע״כ אפילו אם השכיר עצמו לכל המלאכות בכסף ושטר וחזקה עדיין שם פועל עליו, ולכן אינו זוכה לשכרו כשחלה, דאינו בדין עבד עברי.

אבל כתב עוד הקצות (ס״ק ט) דאפילו לשיטת הרמ״א אם חלה הפועל רוב ימי השכירות, אם קבל השכירות חייב להחזיר, דלומדים מדין עבד עברי שפטור דוקא כשלא חלה רוב ימי השכירות, אבל אם חלה יותר מג׳ שנים צריך להשלים זמן עבודתו. ונראה דהקצות אזיל לשיטתו דדומה פועל כעבד במקצת, וכמו״כ הכא בענין דין של הרמ״א דפועל שחלה יכול להחזיק בשכרו שכבר קיבל, יש לדמותו לעבד דאינו חייב להחזיר דמיו מפני ״שכבר פרוע״, ומכיון שעבד עברי רק מחזיק בכספיו ויוצא לחירות אם חלה פחות מרוב זמן עבדותו, כך הפועל יכול להחזיק בדמיו לפי פסק הרמ״א דוקא אם לא חלה רוב ימי שכירותו. אבל עיין בחזו״א ב״ק (סימן כג סוף ס״ק יא) שכתב לחלק בין פועל לע״ע במקרה שחלה רוב ימי השכירות, שלא מוכח לומר דמכיון שיש דין השלמה בעבד עברי שיש דין ניכוי בפועל, ואם היה הדין נותן שאין מנכין לו כשחלה חצי זמן (ובאמת נטה החזו״א לפסוק שאין הדין כן, כדכתב שם בסימן כג, ס״ק ז אפילו במקום שהקנה הפועל את גופו לכל המלאכות מכיון דעדיין אינו כעבד עברי ד״אין כאן קנין בגוף שיהא רשאי לעבוד בו כל מה שירצה״), כך צריך להיות הדין כחלה רוב הזמן משא״כ בעבד עברי, ע״ש.

ה. פועל הרוצה לחזור כדי לעבוד במקום אחר

הנה יש עוד מח׳ הפוסקים המובא בפתחי תשובה (שלג, ס״ק ד) אם אומרים שפועל חוזר אפילו בחצי היום וידו על העליונה אם הוא רוצה לחזור כדי לעבוד במקום אחר. פסק הרמ״א (ס׳ שלג, סעיף ד) ע״פ הטור שאם חזר הפועל מחמת היוקר אין שומעין לו. וכתב הב״ח בטעם הדין

של הטור ״נראה דטעמו דכיון דשכיר יום לא מצי חוזר אלא משום דכתיב עבדי הם ולא עבדים לעבדים, אם כן דוקא בחוזר בסתם דתלינן שאינו חפץ לעבוד יותר, אבל אם חוזר בו מחמת היוקר, אם כן גלי דעתיה דניחא ליה בעבדות אם ישלם לו בעל הבית כפי היוקר ואין שומעין לו, והכי מסתברא.״ וכתב בפ״ת על פי סברא זו של הב״ח ״ה״ה היכא שנשכר אצל אחר דאין שומעין לו״, ושכן נפסק בספר מאמר קדישין ובס׳ עטרת צבי.

אח״כ הביא הפ״ת את דברי תשובת מים חיים (חלק חו״מ סי׳ כ״ו) שכתב (לפי סכום דבריו של הפ״ת), ״זה הדין לא שמיע לי, כלומר לא סבירא לי, דבשלמא אם הפועל יכול לחזור כדי שלא יעבור על כי לי בני ישראל עבדים, אז הוה אמרינן דהיכא דהשכיר עצמו לאחר ורוצה להיות עדיין עבד דלא יכול לחזור, אבל לפי מה דקיי״ל דפועל אינו עובר (על לי בני ישראל עבדים), והטעם דפועל חוזר מחמת דלא חל שעבוד עליו, א״כ מה לנו שהשכיר את עצמו לאחר, מכל מקום יכול לחזור מראשון גם משני אם ירצה כו׳. ומדברי הרמ״א שכתב דאם חוזר מחמת יוקר אין שומעין לו, ליכא ראיה כלל שלא יכול לחזור, דהא הסמ״ע ס״ק ט״ז כתב הטעם דלא נתיפה כח הפועל כדי שישתכר מעות, ומוכח מזה דלא קאי רק על הא דתיקנו רבנן דפועל ידו על העליונה, על זה כתב הרמ״א דחוזר מחמת יוקר אין ידו על העליונה, אבל אם ירצה הפועל לחזור ושתהיה ידו על התחתונה, אפילו אם היה קנין יכול לחזור אף על גב דרוצה להיות עדיין פועל ותהיה ידו על התחתונה כו׳.״

ובתחילת דבריו הביא הפ״ת את תשובת החות יאיר בענין זה (ס׳ קו) ״שכתב דלכאורה יש מקום להסתפק שמא דוקא אם הפועל חוזר בו מהיות פועל לשום אדם, משא״כ אם הולך מבעה״ב זה ונשכר אצל אחר, שנשאר עבד לעבדים, דינו כדין קבלן שידו על התחתונה ולא יפסיד בעה״ב דבר. מ״מ לא נראה לחלק בכך, רק מפני שנאמר כי לי בני ישראל עבדים, לא אלים קניית האדון בכולי האי.״ ולפי דברי החו״י לא מיבעיא שיכול פועל לחזור כדי לעבוד במקום אחר, אלא עדיין נשאר ידו על העליונה.

ונראה שגם מח׳ זו תלויה בחקירתנו, וכמו שמבואר מדברי הפוסקים בפ״ת הנ״ל. אם אומרים שבמדה מסוימת פועל נחשב כעבד, אם ילך לעבוד במקום אחר עדיין יש להגדירו כעבד, וכדברי החות יאיר בהו״א שלו וכלשון הב״ח ״גלי דעתיה דניחא ליה בעבדות״, וא״כ לא שייך להתיר לו לחזור כדי להיות כעבד במקום אחר. אבל אם בעצם אינו נחשב לעבד כלל, וכמו שכתב החו״י במסקנתו וכמבואר מדברי שו״ת מים חיים,

מובן שמותר לו לעבוד את עבודתו מכל סיבה שהיא, ומסתבר מסקנתו של החו״י שעדיין יהיה ידו על העליונה. ואפי׳ אם אמרינן שבמקרה שעוזב את עבודתו מחמת יוקר יהיה ידו על התחתונה, היינו משום שבחזרתו הוא רוצה יותר כסף מאותו בעל הבית, וכמו שכתב בשו״ת מים חיים הנ״ל ״דלא נתייפה כח הפועל כדי שישתכר מעות״, אבל כשרוצה לעזוב עבודתו מחמת יכולתו לעבוד במקום אחר, למה יגרע זכויתיו ע״י זה.

ולא אכחד שבספר משפט הפועלים (פרק טז, אות כא) ביאר את המח׳ הזה בענין אחר ״דאם הוא מטעם גזירת הכתוב שלא יהיה כעבד, א״כ כשרוצה לילך לעבוד אצל אחר, יש צד לומר דאינו יכול לחזור בו, אבל אם הוא מדין גרעון כסף, מסתבר שבכל גוונא יכול לחזור בו.״ ולפי דבריו יש לומר בכוון ההפוך ממש, דאם דין פועל כעבד בענין יציאתו בגרעון כסף, אין להקפיד על טעם יציאתו, ובלבד שיצא באופן של גרעון כסף, אבל אם דין הפועל אינו כעבד בכלל אלא שמקפידים עליו שלא ינהוג כעבד, אין לו לעזוב את עבודתו אא״כ באופן שלא יהיה כעבד לאחרים. אבל מ״מ נראה שההסבר שלנו עולה יפה לפי דברי הפוסקים שהובאו בפ״ת הנ״ל, והנלע״ד כתבתי.

ו. פועל שהתחייב ע״י קנין

וע״ע בש״ך שם (ס״ק יד) שהביא שיטת הריטב״א שאם הפועל נכנס לעבודתו על ידי קנין, אסור לו לחזור בחצי הזמן ולהיות ידו על העליונה מפני שהוא משועבד לגמרי לעבודתו. והש״ך לאחר שהביא את שיטתו חלק עליו ״מטעמא דלי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים, משמע דבכל ענין יכול לחזור בו״, ע״ש שהוסיף דמצא כדבריו בשו״ת הריב״ש (ס׳ תע״ו) ״ונתתי שמחה בלבי.״ וע״ש בדברי הש״ך דאין הקנין מועיל אלא כקנין דברים בעלמא. ובקצות שם (ס״ק ה) חלק עליו בנקודה זאת וכתב דמהני קנין לשעבד גופו כדין עבדים, אבל לפי הפסק של הש״ע שיכול לחזור אפילו אם כבר קבל כל כסף שכירותו, ״ה״ה בקנין דיכול לחזור, דאע״ג דלא הוי קנין דברים ומשעבד גופו, אפילו הכי התורה אמרה עבדי הם ולא עבדים לעבדים.״ ונראה די״ל דהש״ך והקצות לשיטתם כפי מה שביארנו, דלפי הש״ך דאינו כעבד מטעם דאין גופו קנוי אי אפשר לפועל להשתעבד עצמו כעבד שלא יכול לחזור, דא״כ יהיה מוגדר כעבד ולא כפועל . אבל לפי הקצות אין גריעותא במה שמשעבד עצמו להיות כעבד, אלא שמטעם לי בני ישראל עבדים עדיין אפשר לו לחזור מעבודתו מגזירת הכתוב.

אבל בשו״ת שבות יעקב (ב, קפד) כתב שיש לפסוק כהריטב״א לגמרי שאינו יכול לחזור בו לאחר הקנין, אבל דוקא אם עשה קנין עבד עברי ממש בכסף או שטר. וכתב על קושית הש״ך ״גם מ״ש מטעם דלי בלי ישראל עבדים, גם בזה י״ל כיון דבאמת אינו עבד ממש וכתיב לא תעבוד עבודת עבד רק כשכיר וכו׳, הרי דשכיר אינו עבד ממש ואלים מלתא דקנין לה שמשעבד בכך, משא״כ בלא קנין יכול לחזור כיון דעכ״פ דומה לעבדות קצת.״ ונראה שהשבות יעקב מסכים בעצם עם הש״ך שאין פועל מוגדר כעבד, והטעם שיכול להשתעבד נפשו בקנין הוא כמו שיטת תוס׳ שאין שום איסור להשכיר את עצמו להרבה שנים מפני שבאמת אינו עבד בכלל. אלא שחולקים בנקודה אחרת, דהיינו שלפי הש״ך מה שאינו מוגדר כעבד תלוי ביכולתו לחזור מעבודתו בלי שום הגבלות, ולפי השבות יעקב אפילו בנקודה זאת יכול לשעבד עצמו כעבד עברי, ובתנאי שיעשה קניני עבד עברי. ולפי השבות יעקב בכל זאת עדיין לא נחשב הפועל כעבד עברי מפני שלא יעבדו בו עבודת עבד. וקצת תמוה איך בזה גרידא לא יעבור על לי בני ישראל עבדים, וצע״ק.

וע״ע במחנה אפרים (הל׳ שכירות פועלים ס׳ ב) במה שכתב לחלק ע״פ שיטת הרא״ש (כלל ע״ח ס׳ ב) בין פועל שאינו עומד בקבע עם בעל הבית, דאין זה דומה לעבד אלא לשכיר יום, לבין אם נשכר להיות בקבע עם בעל הבית למלאכתו, דאז אמרינן דאין השעבוד חל, ע״ש, ודומה למה שכתב הש״ך בשם ההגהות מרדכי (הובא לעיל באות ג) שהאיסור להשכיר את עצמו יותר מג׳ שנים שייך רק אם יהיה עם בעה״ב בקבע וסמוך על שלחנו.

ז. יד פועל כיד בעל הבית

בסוגיא בב״מ (י.) איתא דאע״פ שמציאת פועל לעצמו, ״במה דברים אמורים - בזמן שאמר לו בעל הבית נכש עמי היום, עדור עמי היום. אבל אמר לו: עשה עמי מלאכה היום, מציאתו של בעל הבית הוא״, וע״ש בסוגיא דמבארת הגמ׳ בטעם הדבר דשאני פועל דידו כיד בעל הבית הוא. ואח״כ הקשה הגמ׳ ״והאמר רב פועל יכול לחזור בו אפילו בחצי היום - אמר ליה כל כמה דלא הדר ביה כיד בעל הבית הוא, כי הדר ביה טעמא אחרינא הוא, דכתיב כי לי בני ישראל עבדים - עבדי הם, ולא עבדים לעבדים.״ ויוצא מזה דכל כמה שפועל אינו חוזר, אם הוא נשכר לכל מלאכות של בעה״ב אמרינן דיד פועל כיד בעל הבית. אבל בספר עין משפט (בצד הגמ׳) העיר שבש״ע (חו״מ סי׳ ער סעיף ג) פסקינן שמציאת

פועל לעצמו אפילו אם אמר לו בעה״ב עשה עמי מלאכה היום, וע״ש שביאר בבאר הגולה דפסק הש״ע כרב פפא בב״מ שם (יב:) דהא דמציאת פועל לבעל הבית הוי רק כששכרו ללקט מציאות (וכדפסק הרא״ש שם ס׳ לג), אבל סתם פועל לאו למציאות שכרו, וכמו״כ מציאת עבדו ג״כ לעצמו.

מ״מ נראה לפי הגמ׳ שיש ענין של יד פועל כיד בעל הבית קודם שחוזר הפועל. ויש לחקור אם זה מטעם דדומה הפועל לעבד או מטעם אחר. ובס׳ מחנה אפרים (שלוחין ושותפין ס׳ יא) כתב ״דכיון דפועל גופו קנוי לבעל הבית לגמרי חשיב ידו כיד בעל הבית ממש״ (כל עוד דלא הדר ביה בהדיא), וע״ש שהביא ראיה מהגמ׳ ב״מ (צו.) דהאומר לעבדו צא והשאל עם פרתי נחשב לשאלה בבעלים מפני שיד עבד כיד רבו. וע״פ זה כתב המחנה אפרים ששייך אותו היסוד אפילו במקום שאין שליחות כמו בפועל נכרי, ולכן פסק שאם תיקן בעה״ב מעקה בבית שלו ע״י אומן עובד כוכבים נחשבת כאילו הוא עצמו עשאו ומברך עליו.

אבל בשו״ת נדיב לב (חלק ב, סימן סב) חלק עליו ע״פ דברי הגאון החקרי לב שמוכח מדברי הש״ך (חו״מ ס׳ קה, ס״ק א) דלא אמרינן יד פועל כיד בעל הבית אלא כששכרו ללקט מציאות, ועיין בש״ך שם שמפרש ע״פ רש״י (ב״מ י. ד״ה לא קנה) דמהני מדין שליחות, וא״כ א״א לומר את זה בפועל נכרי שאין שליחות לגוי. וכן במהרי״ט אלגאזי (הל׳ בכורות פרק ד, אות נ, ד״ה והנה) חלק על המחנה אפרים הנ״ל. ועיין באריכות בשו״ת יביע אומר (ט, חו״מ י) בענין זה, שהסיק שאין לברך על עשיית מעקה ע״י פועל נכרי. ובשו״ת דברי מלכיאל (ד,ה) כתב לחלק בין עבד כנעני לבין פועל וז״ל, ״ולענ״ד לא דמי שכיר לעבד, דעבד יש לו קנין הגוף משא״כ בשכיר״, עכ״ד, ואפילו בעבד עברי לא אמרינן דיד עבד כיד עבדו (עיין בב״מ צט., ובתוס׳ ד״ה דלא, ובריטב״א קידושין טז. ד״ה אלא, דאע״פ שאמרינן דע״ע גופו קנוי אין גופו קנוי ממש כעבד כנעני), וע״ע בדברי הנתיבות בחו״מ ס׳ קפח, בביאורים אות א.

וע״פ דברינו יש לבאר מח׳ זו בין המחנה אפרים והחולקים עליו, דהנה לפי הסוגיא בב״מ (י.) אמרינן שיד פועל כיד בעל הבית רק ״כל כמה דלא הדר ביה״, וכמו שכתב המחנה אפרים בהדיא. והמח׳ היא אם זכות חזרתו משנה את אופייו לגמרי או אם פועל עדיין נחשב כעבד כל עוד שלא חזר מעבודתו. אם אמרינן כהש״ך (ונראה שהש״ך בחו״מ ס׳ קה לשיטתו) שאינו נחשב פועל כעבד מפני שגופו אינו קנוי כעבד עברי, וכמו

שכתב בדברי מלכיאל הנ״ל, א״כ הדין של יד פועל כיד בעל הבית הוי דין מוגבל ואינו ענין לדין של יד עבד כיד רבו. ולפי גישה זאת אין ללמוד מן הדין של יד עבד כיד רבו לדין של יד פועל כיד רבו. אבל אי אמרינן דפועל עד שעת חזרתו באמת נחשב קצת כעבד לענין דגופו קנוי (אלא שק״ק דמנלן לדמות אותו אף לעבד כנעני כסוגיא בב״מ דף צו.), ובפרט כפי השיטות שגם בפועל אמרינן דגופו קנוי וכנ״ל, א״כ שייך לומר שיד פועל כיד בעל הבית נחשב לקנין הגוף, ושפיר מובן פסקו של המחנה אפרים שבעל הבית יכול לברך על מעקה שנתקן ע״י אומן עכו״ם כאילו בנאו בעצמו ודו״ק.

חדר מסכת בבא מציעא

הרב אברהם גארדימער

תפיסה לשיטת הרמב"ם

כתבו התוס' בב"מ ב. ד"ה ויחלוקו: וי"ל דאוחזין שאני דחשיב כאילו כל אחד יש לו בה בודאי החצי דאנן סהדי דמאי דתפיס האי דידיה הוא. וכעין זה איתא בתוס' בב"ב לד: ד"ה ההוא ארבא: ומפרש ר"ת דאוחזין שאני דכיון ששניהם מוחזקים אין לנו להניח שיגזול האחד לחבירו דחשיב כאילו אנן יודעין שיש לשניהן חלק בה שכל דבר יש להעמיד בחזקת מי שהוא בידו. וכ"פ הרשב"א (ב"מ ב. ד"ה וזה ישבע) בשם הר"ח. (וכ"ז כדברי הגמ' בדף ג. בסוגיא דר' חייא קמייתא.) הרי ס"ל לתוס' בב"מ ולר"ת בב"ב ולהר"ח דתפיסה מוכיחה שהחפצא הוי של התופסו, וע"כ דנינן לי' דהוא דידי'.

איתא בב"מ ז. :תני רב תחליפא בר מערבא קמי דר' אבהו שנים אדוקים בטלית זה נוטל עד מקום שידו מגעת וזה נוטל עד מקום שידו מגעת והשאר חולקין בשוה מחוי ליה רבי אבהו ובשבועה; ע"כ. כתבו שם התוס' (ד"ה מחוי ר' אבהו והשאר בשבועה): נראה דלא גרסינן והשאר דאף במה שידו מגעת ישבע כיון דנתקנה השבועה שלא יהא אדם הולך ותוקף מטעם זה ישבע אף במה שהוא תופס ומכל מקום שפיר מוכח בסמוך דבקנין מאי דתפיס כמאן דפסיק דמי כיון דהכא לאחר שבועה נוטל כל מה שהוא תופס אפילו יותר ממחצה והשבועה היא בשביל הטענה ומפני התקנה עכ"ל. והריטב"א (שם ד"ה מחוי) נמי פי' דנשבעין אפי' על מה דפתיס, וכ"כ הרא"ש (א:יג—ע' בהגהת הגר"א דף ז.), וזוהי שיטת רוב ראשונים.

מיהו, איתא ברמב"ם (הל' טוען ונטען ט:ט): היו שנים אדוקין בטלית זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי זה נוטל עד מקום שידו מגעת וזה נוטל עד מקום שידו מגעת והשאר חולקין בשוה אחר שנשבעין ויש לכל אחד לגלגל על חבירו שכל מה שנטל כדין נטל. עכ"ל. הרי פליג הרמב"ם וס"ל דאינן צריכין לישבע על מה דתפסי.

ונ' להסביר ע"פ זה וע"פ ראיות רבות שנביא בס"ד דפליגי הרמב"ם ורוב ראשונים בדין תפיסה (בענין ספק בעלות). נתבאר דתוס' ור"ח ס"ל דתפיסה מוכיחה דמאי דתחת ידו הוי דידי'; כלומר, **דתפיסה היינו בירור**

של בעלות. ונ׳ דהרמב״ם פליג וס״ל **דתפיסה קובעת בעלות**, דהיינו **דהתורה קובעת דמאי דתפיס הוי דידי׳**, לא מדין בירור אלא מדין הקנאה, דמקנה לו התורה מאי דתפיס. ע״כ ס״ל להרמב״ם דכשכל א׳ אדוק בחלק מיוחד ונפרד בטלית, ל״צ שבועה, דהיא בירור נוסף מתקנת חכמים,שהרי לא שייכא בירור לעצם דין תפיסה, דמאי דתפיס לבדו נקבע כדידי׳, לא מטעם בירור אלא מטעם הקנאה דחידשה תורה. (עי׳ לקמן דיבואר דבאמת ס״ל להרמב״ם דאין השבועה באה לבירור אלא דבאה להכשיר את החלוקה; וא״ש טפי, שהרי ס״ל להרמב״ם דאין לתפיסה דין בירור כלל.) מיהו, ס״ל לתוס׳ ולרוב ראשונים דתפיסה מהניא מפאת בירור, ותקנו שבועה להתופסין כדי לאמת ולודאות את הטענות והתפיסות, דהיינו דין בירור, וע״כ לא מיפטר משבועה אפילו אתפיסת חלק מיוחד ונפרד דהטלית, דכל דין תפיסה היינו בירור ולהכי לעולם שייכא שבועה, דהיא נמי בתורת בירור.

הנה דוק בלש׳ הרמב״ם בכל פרק ח׳ עד י׳ מהל׳ טוען ונטען, דכשביאר דין מטלטלין ובהמה שתחת ידו (כשאינו תופסן ממש או משתמש בהן בגופו), נקט הרמב״ם את לשון **חזקה**, כמו שכתב בפרק ח׳ הל׳ א׳: כל המטלטלין **בחזקת** זה שהן תחת ידו, ע״כ, וכמו שכתב בכל פרקים אלו בכה״ג גבי כל דיניו, חוץ מדין תפיסה בפ״ט הל׳ ז׳ - יג׳, דלא נקט לשון חזקה ואדרבה כתב הכל בלש׳ זכיי׳ ובעלות פשוטה (חוץ מהל׳ יא שם, דלא מיירי בתפיסת שניהם; ויבואר דין שנים יושבין בצד עירמה של חטים [הל׳ ז׳] לקמן, בס״ד).

ע״פ באורנו, מובנים הרבה פלוגתאות אחרות בין הרמב״ם לרוב ראשונים בדין תפיסה:

א) ביאר ר׳ יוחנן את יסוד השבועה של שנים האוחזין: שבועה זו תקנת חכמים היא שלא יהא כל אחד ואחד הולך ותוקף בטליתו של חבירו ואומר שלי הוא. (ב״מ ג., ה:) אולם שינה הרמב״ם ר׳ יוחנן: ושבועה זו תקנת חכמים היא כדי שלא יהיה כל אחד תופס בטליתו של חבירו **ונוטל בלא שבועה** (הל׳ טוען ונטען ט״ז). לפי גירסתנו בדברי ר״י, השבועה משמשת כבירור כדי לאמת את טענות התופסין בטלית ואת זכויותיהן בה. ס״ל להרמב״ם דר״י מבאר דבעינן שבועה כדי **להכשיר את החלוקה**, ולא כדי לברר את הטענות ואת זכויות התופסין, ודשבועת החולקין דמיא לשבועת היסת למי שמחזיק בממון או בחפצא נגד טענות של מי שכנגדו – ה״נ ס״ל להרמב״ם דכעין זה תקנו את שבועת החולקין, דא״א לכל א׳

להחזיק ולקבל את מה שתופס בהדדי עם חבירו נגד טענותיו ותפיסתו בלא שבועה; והיינו דכתב "כדי שלא יהיה כל אחד ואחד תופס בטליתו של חבירו **ונוטל בלא שבועה**". כלומר, דאין שבועה זו דין בבירור אלא דין בחלוקה, וא"ש לפי מה שבארנו בשי' הרמב"ם גבי דין תפיסה, דתפיסה קובעת בעלות (דהיינו דהתורה קובעת בעלות להתופסין) ואין תפיסה הוכחה ובירור; להכי ס"ל להרמב"ם דלא בעינן שבועה כדי לברר את אמיתת הטענות והבעלות, שהרי ס"ל דהבעלות כבר נקבעת ע"י התפיסה, ומשום הכי נמצא דהשבועה אתיא מטעמא אחרינא, דהיינו להכשיר ולהתיר את החלוקה, כמו שבועת היסת דאתיא להתיר את החזקת הא' נגד הטענות של מי שכנגדו. והרמב"ם לא בעי שבועה כשכל א' אדוק בחלק נפרד בטלית, אלא "זה נוטל עד מקום שידו מגעת וזה נוטל עד מקום שידו מגעת וכו'" בלי חיוב שבועה (שם הל' ט') משום דאין כאן חלוקה, שהרי אתיא השבועה לצורך החלוקה, וכאן הרי כבר נקבעת בעלות כל א' וא' ע"י תפיסתו בחלק נפרד ולית הכא חלוקה כלל.

ב) איתא בסוגיין (ב"מ ה:): על דאית ליה משתבע או על דלית ליה משתבע אמר רב הונא דאמר שבועה שיש לי בה ואין לי בה פחות מחציה; ע"כ. ועי' בחי' הר"ן (שם ד"ה ולדבריכם) וז"ל: ויש לתמוה על הרי"ף ז"ל שלא כתבו בהלכותיו שבועה שיש לי בה וכן הרמב"ם פ"ט מהל' טוען ונטען כ"א משניהם נשבע בנק"ח שאין לו בזה הדבר פחות מחציו והוא מן התימא; עכ"ל. (איתא שם ברמב"ם [ט:ז]: זה אומר הכל שלי וזה אומר הכל שלי כל אחד משניהן נשבע בנקיטת חפץ שאין לו בזה הדבר פחות מחציו ויחלוקו.)

ונ' דהרמב"ם בדוקא השמיט את דין רב הונא דישבע שיש לו בה ואין לו בה פחות מחציה, מפני דס"ל להרמב"ם דלשון זה משמע תרתי: בירור שיש לו בעלות בחפצא, ושיעור בעלותו בו. מיהא, כיון דס"ל להרמב"ם דתפיסה עצמה קובעת בעלות, ואין תפיסה מתורת בירור כלל, א"א לישבע כלש' רב הונא. כלומר, דס"ל להרמב"ם דאתיא שבועה רק להכשיר את החלוקה כשתופסין בהדדי, כמו שבארנו, ול"צ שבועה לברר דאית לכל א' וא' חלק בו, דזה נקבע כבר ע"י תפיסתן; להכי השמיט הרמב"ם את לש' השבועה דרב הונא, דמשמעת לש' בירור. (ונ' שהבין הרמב"ם את המשך דברי הגמ' כחזרה משי' רב הונא או כתיובתא עלי' והכרעה דלש' השבועה היינו כפשטות דברי המשנה [ב.] ולא כרב הונא: כי מאחר שזה תופס ועומד וזה תופס ועומד שבועה זו למה אמר ר' יוחנן שבועה זו תקנת

חכמים היא שלא יהא כל אחד ואחד הולך ותוקף טליתו של חבירו ואומר שלי הוא; עכ״ל הגמ׳.)

א) ע״ע בדברי הרמב״ם (שם:)...או יושבין בצד ערימה של חטים המונחת בסמטא או בחצר של שניהם זה אומר הכל שלי...כל אחד משניהם נשבעין...ויחלוקו. הראשונים האחרים לא הביאו דין זה של ערימה של חטים או כדומה, ונ׳ דהיינו משום דס״ל דבעינן דוקא תפיסה, דרק תפיסה מוכיחה דהחפצא הוי דידי׳, כדברי רש״י (ב״מ ב. ד״ה שנים) וז״ל: דוקא אוחזין דשניהם מוחזקים בה, ע״כ, וכדברי התוס׳ שם (ד״ה ויחלוקו) וז״ל: אוחזין שאני וכו׳. (ומאידך גיסא איתא שי׳ הריב״א בב״ב [לד: תוד״ה ההוא ארבא] דלא בעינן תפיסה כלל, וס״ל דעצם הספק מהוה דין יחלוקו - דלא כשי׳ הרמב״ם דבעינן תפיסה בכל שאר עניינים חוץ מערימה של חטים.)

ונ׳ דס״ל להרמב״ם דשניהם יושבין בצד ערימה של חטים יחלוקו מפני **שנוהגין מנהג בעלות** גבי הערימה של חטים, דומיא דתפיסה גבי מטלטלין, דבכה״ג קבעה תורה בעלות. והיינו דכתב הרמב״ם דנוהג כאן דין יחלוקו דוקא בסמטא או ברשות של שניהם, דבכה״ג הויא הערימה של חטים מיוחדת להן כשיושבין בצדה. ותוס׳ ורוב ראשונים פליגי משום דס״ל דבעינן דוקא תפיסה, דרק כשתופסין בחפצא שייכא דין אנן סהדי וכו׳, דדוקא כשתופסין יש הוכחה ובירור שהדבר קנוי להם כבר.

ב) איתא בב״מ דף ז: אמר רבי אלעזר מחלוקת בששניהם אדוקים בטופס ושניהם בתורף אבל אחד אדוק בטופס ואחד אדוק בטורף זה נוטל טופס וזה נוטל טורף ור׳ יוחנן אמר לעולם חולקין ואפילו אחד אדוק בטופס ואחד אדוק בתורף והתניא זה נוטל עד מקום שידו מגעת לא צריכא דקאי תורף בי מיצעי פי׳ רש״י שם בד״ה מחלוקת: האי יחלוקו דקאמר ר״ש [בן גמליאל] דמשמע חולקין בשוהופי׳ בד״ה ואפ׳ אחד אדוק: בתמיה; ופ׳ בד״ה תורף בי מיצעי: ומר אמר חדא ומר אמר חדא ולא פליגי, עכ״ל. וכ״כ הרשב״א (שם ד״ה האי דאקשינן) והריטב״א (שם ד״ה ואפילו א׳ אדוק בטופס) דלא פליגי ר״א ור״י, ודמודה ר״י לר״א דאינן חולקין בשוה כשאין התורף בי מיצעי.

מיהו, עי׳ ברמב״ם (הל׳ מלוה ולוה י״ד:י״ד): שנים שהיו אוחזין בשטר המלוה אומר שלי הוא והוצאתיו ליפרע בו ממך והלוה אומר פרעתיו וממני נפל אם היה השטר שיכול לקיימו זה ישבע שאין לו בדמים אלו פחות מחציין וזה ישבע שאין לו בהן פחות מחציין וישלם הלוה

מחצה ואם אינו יכול לקיימו ישבע הלוה הסת שפרעו וילך לו. וע״ש במ״מ: ודברי רבינו כדברי ההלכות שלא חלקו בין טופס לתורף אלא כיון ששניהם אדוקין בשטר יחלוקו כר׳ יוחנן דאמר לעולם חולקין וכן דעת בעל העטור ז״ל ואולי היתה להם גירסא אחרת בסוגיית הגמרא שם עכ״ד. הרי ס״ל להרמב״ם דפליגי ר״א ור״י, ופסק כר״י, הגם דהמשך דברי הסוגיא (לגירסתנו) סלק לפי שי׳ ר״א. וצ״ב.

ונ׳ דכיון דס״ל לרוב ראשונים דתפיסה הויא בירור והוכחת בעלות, קיימא להו דלא שנא שטר ממטלטלין, דתפיסת כל דבר, בין חלק מכלי בין חלק משטר, מוכחת דדידי׳ הוי שייך להתופסו, וע״כ ס״ל דר״י מסכים לר״א. מיהו, כיון דהרמב״ם ס״ל דתפיסה אינה מבררת ומוכחת בעלות, אלא דתפיסה **קובעת** בעלות, לא שייכא למימר הכי אלא בנוגע לדבר שגופו ממון; אולם גבי שטר, שאין גופו ממון, אין תפיסת חלק מיוחד ממנו מהוה הקנאת שויו להתופס אותו החלק, דאין גופו ממון ולא שייכא גבי׳ הקנאה, וע״כ לעולם חולקין בשוה כשי׳ ר״י, בין תפיס טופס בין תפיס תורף. והבין הרמב״ם את שיטת ר״א לחדש דדייניגן שטר כמטלטלין בנוגע לתפיסה, אולם הרמב״ם דן שאין הלכה כחידושו דר״א.

ג) ודברינו בשיטת הרמב״ם א״ש, שהרי הביא הרמב״ם את דין שנים אוחזין בשטר בהל׳ מלוה ולוה והביא את דין שנים אוחזין בטלית ואת שאר כל דיני יחלוקו דפ״ק דב״מ בסוף פ״ט דהל׳ טוען ונטען. משום דבהל׳ טוען ונטען תופסין בעלי הדין את דבר שגופו ממון וע״כ שייכא דין קביעות בעלות ע״י; משא״כ בענין שטר, שאין גופו ממון ולא שייכא דין קביעות בעלות ע״י תפיסת חלק מיוחד ממנואיתא בב״מ דף ו.: הכא במאי עסקינן כגון דאתו לקמן כדתפיסו לה תרוייהו ואמרינן להו זילו פלוגו ונפקו והדר אתו כי תפיס לה חד מינייהו האי אמר אודויי לי והאי אמר בדמי אגרתי ניהליה דאמרינן ליה עד השתא חשדת ליה בגזלן והשתא מוגרת ליה בלא סהדי. ועי׳ בראש (א:יא): ומיהו אם אמר תקפה ממני בחזקה מהימן כיון דעד הנה היו נידונים עליה. וכן משמע מדברי התוס׳ (שם ו. ד״ה אגרת ליה), וכן פסק הרשב״א (שם ד״ה והאי אמר).

מיהו, ברמב״ם (הל׳ טוען ונטען ט:יג): באו שניהם אדוקין בטלית ואמרנו להם צאו וחלקו את דמיה יצאו וחזרו והרי היא תחת יד אחד מהן זה טוען הודה ונסתלק ממנה וזה טוען שכרתיה לו או נתגבר עלי וחטפה המוציא מחבירו עליו הראיה. הרי פליג הרמב״ם אתוס׳, הרא״ש והרשב״א וס״ל דאפי׳ טען שתקף האחר וחטפה ממנו לא מהימן. ופלוגתתן צ״ב.

ונ״ל דפליגי כפי שיטתייהו בדין תפיסה. לתוס׳, הרא״ש, והרשב״א, תפיסה הויא בירור והוכחת בעלות דהתופסין, והשבועה מאמתת ומחזקת בירור והוכחה זו, ואין הבירור וההוכחה נשלמין עד החלוקה, דעד החלוקה, חלק כל א׳ וא׳ מעורב בחלק חבירו ועדיין לא נתברר ונתאמת חלקו.הכי ס״ל להני ראשונים דאם טען א׳ שהאחר תקף את הטלית ותפסה ממנו קודם שחלקוה, מהימן, דעדיין לא נגמר הבירור. וזהו הרא״ש, ״כיון דעד הנה היו נידונים עליה״ דהיינו דפסק ב״ד לא נתקיים עדיין בכה״ג, דלא נשלם בירור חלק כל א׳ וא׳, וע״כ חייבים עוד לחלוק ואין הא׳ רשאי להחזיק את כולה, אלא יחלוקו. מיהו, דתפיסה עצמה מהוה בעלות, דהתורה קובעת לו בעלות במאי דתפיס, ע״כ נשלם ונגמר הכל בשעת תפיסה בפני ב״ד, דאז נקבעת בעלות שניהם בטלית, ומה שקרה אח״כ חוץ לב״ד קרה לאחר גמר הכל, ואז שפיר אמרינן המוציא מחבירו עה״ר, דנתקיים פסק ב״ד בשעת תפיסת הטלית בפניהם כשאמרו דיחלוקו, ובההיא שעתא כבר נקבעת בעלות בעלי הדין בטלית ובהכי נשלם ונגמר הדין, וכל מה שקרה אח״כ משיצאו הבע״ד מב״ד לא שייכא לאותו הדין.

ד) רכוב ומנהיג (ב״מ ח.—ט.), פסקו הרשב״א (ט: ד״ה ולענין פסק הלכה) והרא״ש (א:טז) דרכוב לא קני אא״כ מנהיג ברגליו. מיהו, פסק הרמב״ם (הל׳ גזלה ואבדה יז:ז) דרכוב קני אפי׳ אינו מנהיג ברגליו, ולמדו הרשב״א (שם) והר״ן (שם ד״ה ולענין פסק הלכה) דכן פסק הרי״ף (ד: בדפי הרי״ף).

ולכאורה יש סתירה בדברי הרמב״ם. כתב בהל׳ מכירה (ב:ו): כיצד קונין הבהמה במשיכה אין צריך לומר אם משכה והלכה או **שרכב עליה והלכה בו** שקנה אלא אפילו קרא לה ובאה...קנייה הרי ס״ל להרמב״ם דרכיבה קניא דוקא כשהלכה הבהמה ע״י הרכיבה. מיהו, כתב הרמב״ם בהל׳ גזלה ואבדה (יז:ז): היה אחד רוכב ואחד אוחז במוסרה הרוכב קנה הבהמה והמוסרה שעל לחיי הבהמה בלבד וזה שאחז המוסרה קנה ממנה מה שאחז בידו ושאר המוסרה לא קנהו אחד מהן. עכ״ל. ובהל׳ טוען ונטען (ט:ז) כתב: היו שניהם אוחזין בכלי אחד או שהיו שניהם רוכבין על גבי בהמה או אחד רוכב ואחד מנהיג...יחלוקו; ע״כ. הרי בהל׳ גזלה פסק הרמב״ם דרכיבה קניא אע״ג דלא הלכה הבהמה מחמתה, דאי לא ס״ל כן, ה״ל למיכתבי׳ כמו שכתב בהל׳ מכירה וכמו שכתבו התוס׳ (ב״מ ח: ד״ה רכוב עדיף), דקני דוקא כשהבהמה הלכה ע״י הרכיבה. ושי׳ הרמב״ם צ״ע.

ונ״ל דס״ל להרמב״ם דאיכא תרי דיני רכיבה. יש **קנין רכיבה** בתורת משיכה, כדנקט הרמב״ם בהל׳ מכירה, ולזו בעינן שתהלך הבהמה, כשאר כל משיכה. אולם יש גם דין **קביעות בעלות ע״י רכיבה**, ולזו לא בעינן שתהלך הבהמה כלל, דכל שרוכב על גבה ונוהג בהכי מנהג בעלות, קבעה תורה שנקנית הבהמה לו, כדנתבאר כבר בשי׳ הרמב״ם, ובזה איירי הרמב״ם בהל׳ גזלה ובהל׳ טוען ונטען.[1]

ה) תקפו כהן (ב״מ ו:), פסקו רוב ראשונים דמוציאין אותו מידו. והיינו משום דתפס הכהן שלא בהיתר, דבחזקת הבעלים הי׳ הבכור. ולפי הנתבאר כבר, כיון דס״ל לרוב ראשונים דתפיסה היינו בירור ואינה מהוה שום כח הקנאה, ודאי אין תפיסה מהניא כאן.

מיהו, כתב הרמב״ם בהל׳ בכורות (ה:ג): כל בכור שהוא ספק דינו שירעה עד שיפול בו מום ויאכל לבעליו ואם תפס אותו הכהן אין מוציאין אותו מידו. ע״כ. ובשו״ת הרשב״א (א:שיא), ביאר דהרמב״ם פסק כרב המנונא (בסוגיא בב״מ שם) דאין מוציאין אותו מידו[2] והכין היא פשטות המשנה בטהרות (ד:יב): ספק בכורות אחד בכורי אדם ואחד בכורי בהמה בין טמאה בין טהורה שהמוציא מחבירו עליו הראיה

והנה ע״פ באורנו בשי׳ הרמב״ם א״ש פסקו בתקפו כהן, דהגם דאיכא חזקה (גרועה) דמעיקרא דהבעלים, איכא נמי ספיקא רבא, וכיון דס״ל להרמב״ם דמהניא תפיסה במקום ספק למקבעא בעלות, דהיינו דהתורה קובעת בעלות בכה״ג, שפיר אין מוציאין אותו מידו אם תפס.

---

[1] וליכא למימר דהרמב״ם ס״ל דרכיבה בלי הליכת הבהמה מהוה דין **מוחזק** ולא דין **בעלות**, דומיא קצת לחילוק דחלקו התוס׳ (שם) בין מתניתין (ב.) לבין מימרא דמר שמוא׳ (ח:), שהרי כתב הרמב״ם בהל׳ גזלה (שם) ש״הרוכב **קנה** הבהמה והמוסרה״. הרי ס״ל דרכיבה בלי הליכת הבהמה **קניא**, ונ׳ ליישב את דבריו כבאורנו.

[2] ואע״ג דלכא׳ איתותב רב המנונא התם, ״אמר ליה רב חנניה לרבה [דאמר אימא לך תקפו כהן מוציאין אותו מידו וכו׳] תניא דמסייע לך הספקות נכנסין לדיר להתעשר ואי ס״ד תקפו כהן אין מוציאין אותו מידו אמאי נכנסין לדיר נמצא זה פוטר ממונו בממונו של כהן״, אי לאו דמוקמינן כאוקימתא דאביי (דחזר מיני׳ אביי בסוף), שפיר י״ל דיימר רב המנונא דאין תפיסת בכור מהניא מפאת **דין ספק** גבי׳ משעת לידה, כדמדוייק דכן ס״ד להגמ׳ בהוה אמינא לפי רוב ראשונים (ע״ש ברש״י, תוס׳ וריטב״א), אלא דאין הבכור של הכהן עד שעת תפיסה, ועד אז הוה בחזקה (גרועה) דהבעלים, הגם דבעצם הוה הכל ספיקא; לפי זה שפיר ליכא למימר דהבכור הוי ממונו של כהן לענין מעשר בהמה, דלא תפס אותו הכהן שם.

יוצא מזה הבנה חדשה בשי׳ הרמב״ם בדין תפיסה, דס״ל דכשתופס, נעשה החפצא דידי׳ לגמרי בתורת בעלות גמורה, ולא ס״ל דהחפצא עומד בתפיסתו רק עד שיתקפנו חבירו מיני׳ בחזרה. אולם עי׳ בתוס׳ (ב״מ ו. ד״ה והא הכא) דהשוו דין כל דאלים גבר (בענין מסותא בסוגיא התם) למימרא דרב המנונא בענין תקפו כהן, וכתבו ד״כיון דאפי׳ גבר האחד אם יכול השני לחזור ולותקפה ממנו זוכה״; כלומר, דאין לתפיסה בענין כל דאלים גבר דין בעלות, ויכול האחר לתוקפה בחזרה ולא חשיב בהכי גזלן.

וע״ע במשמרת הבית (שם) שהביא פסק הרמב״ם בענין תפיסת ספק מתנות כהונה. הרי כתב הרמב״ם (הל׳ בכורים אם שאר מת״כ ט:ח): כהנים ולוים פטורים מן המתנות שנ׳ מאת העם וספק הם הלוים אם הם בכלל העם או אינם לפיכך אין נוטלין מהם ואם נטל הכהן לא יחזיר. הנה פסק הרמב״ם דתפיסת מתנות בספק קובעת בעלות גמורה (אפי׳ נגד חזקה דמעיקרא דהלוי). ועי׳ נמי בהל׳ טוען ונטען (טו:ד) בענין שנים שהיו עוררין על השדה: מניחין אותה ביניהן וכל המתגבר ירד בה ויהיה האחר מוציא מידו ועליו הראיה; עכ״ל. הרי ס״ל להרמב״ם דתפיסה מהוה הקנאה ובעלות גמורה ולא רק מהניא לענין חזקה עד שיתקפנו מיני׳ חבירו.

וכל זה א״ש לפי הנתבאר לעיל בשי׳ הרמב״ם ביסוד תפיסה. ושי׳ התוס׳ דאין תפיסה בכה״ג קובעת בעלות ושפיר יכול חבירו לתוקפו בחזרה הויא כשי׳ רוב ראשונים, דמהניא תפיסה מדין אנן סהדי, וכיון דבעניינים אלו שראינוהו תופס במצב של ספק ודאי לא שייכא למימר אנן סהדי דדידי׳ הוי, שפיר ס״ל לתוס׳ ורוב ראשונים דיכול האחר לחזור ולתוקפו מיני׳.

הרב יעקב משה גרון

בענין מה אם ירצה לומר מזיד הייתי יפטר (ב״מ ג:)

א

איתא בב״מ ג. ״תני רבי חייא מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום והעדים מעידים אותו שיש לו חמשים זוז נותן לו חמשים זוז וישבע על השאר שלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים מק״ו״. ושם בעמוד ב׳ מתפרש הק״ו: ״ומה פיו שאין מחייבו קנס מחייבו שבועה עדים שמחייבין אותו קנס אינו דין שמחייבין אותו שבועה״. ומקשה הגמ׳ ״מה לפיו שכן מחייבו קרבן תאמר בעדים שאין מחייבין אותו קרבן״. ופרש״י דפיו מחייבו קרבן דכתיב (ויקרא ה:ה) ״והתודה אשר חטא והביא״ ואין עדים מחייבים אותו קרבן דכתיב (שם ד:כג) ״או הודע אליו,״ ומדייקים ״ולא שיודיעוהו אחרים.״ ובדחיית קושיא זו מביאה הגמ׳ מח׳ תנאים בכריתות (יא:), ״אמרו לו שנים אכלת חלב והוא אומר לא אכלתי רבי מאיר מחייב וחכמים פוטרים. אמר רבי מאיר אם הביאוהו שנים לידי מיתה חמורה לא יביאוהו לידי קרבן הקל. אמרו לו מה אם ירצה לומר מזיד הייתי יפטר.״ ופרש״י (ב״מ) בדעת החכמים דכיון ״שהיה יכול לומר מזיד הייתי ויפטר מן הקרבן, אף כשאמר לא אכלתי פטור דמה לו לשקר.״ וע״פ פלוגתא זו הגמ׳ מתרצת הק״ו של ר׳ חייא, דהוא סובר כר״מ דגם עדים מחייבים אותו קרבן ואין שום עדיפות לפיו, אלא עדים עדיפי שכן מחייבין אותו קנס.

ולענין פלוגתת ר״מ וחכמים, עיי״ש בכירתות (יב.) דפליגי אמוראים בסברת החכמים. לחד מד״א החכמים סוברים דאדם נאמן על עצמו יותר מק׳ איש ולכן יכול לפטור עצמו מקרבן אף שעדים מחייבים אותו, ולאידך מד״א יש לו מיגו שיכול לומר, ״מזיד הייתי״ ולכן מהימן. ונ״מ שם בגמ׳ לנידון של טמאה חדשה, דהיינו שעדים מעידים שנטמא ובאותו יום (קודם שהערב שמשו) נכנס לעזרה והוא אומר, ״לא נטמאתי.״ דלמד״א שנאמן על עצמו, פטור מקרבן, אבל למד״א שתלוי במיגו הרי בכה״ג אין לו מיגו, דאף אם היה אומר, ״לא עמדתי בטמאתי אלא טבלתי״ אינו נפטר מקרבן עי״ז כיון שנכנס כשעדיין היה טבול יום. ולכאורה מה שפירש רש״י ב״מ דלחכמים יש כאן ״מה לו לשקר״ היינו כמד״א שם בכריתות שלחכמים יש כאן מיגו.

ב

והקשו הראשונים על שיטת החכמים שיש כאן מיגו דלכאורה הוה מיגו במקום עדים. ותירצו התוס׳ בב״מ (ג: ד״ה מה אם ירצה לומר) דמיירי בכה״ג שכשאמר ״לא אכלתי״ לא בדקו את דעתו ולבסוף תירץ דברי עמצו, ובאמת אין כאן שום ״מיגו,״ ולכאורה דברי הגמ׳ בכריתות למד״א זו הם לאו דוקא. ואמרו התוס׳ דאף בכה״ג פליג ר״מ וסובר דאין להאמינו אלא כשמפרש דבריו מיד, אבל לאחר זמן אינו נאמן לתרץ דבריו.

ותוס׳ בכריתות (יב. ד״ה או דלמא) תירצו, וז״ל, ״יש לומר דהא דנאמן הכא דמיתריץ דיבוריה דאיכא למימר הא דאמר לא אכלתי רוצה לומר לא אכלתי שוגג אלא מזיד והכי פירושא מיגו דאי בעי אמר מזיד הייתי פטור השתא נמי מה שאמר לא אכלתי כך רצה לומר והכי מתרצינן מילתיה דבהכי היה דעתו.״ ואף לתוס׳ כריתות אין כאן מיגו ממש, ואף הם סוברים דמש״כ הגמ׳, ״מיגו״ היינו ל״ד אלא דמתרצינן ליה.

(ובשטמ״ק מביא מרבו דמיירי כאן בעדים שראו אותו מחזר אחר היתר ואכל איסור ומוכח דאכל בשוגג. וא״כ צ״ע כל ענין המיגו כאן, דלכאורה א״א אף לתרץ דיבורו. אבל יש לדחות דאף השטמ״ק רק בא לפרש ההיכי תמצא שהעדים חושבים שחזוהו אוכל בשוגג, ומ״מ אין כוונת השטמ״ק לומר שהעדים נאמנים לומר שבודאי היה שוגג.)

ובתוס׳ חדשים בכריתות (בגליון הגמ׳ יא. ד״ה אם ירצה לומר וד״ה לא עמדתי) פירשו דמטעם זה גופא של מיגו במקום עדים ר״מ חולק אחכמים. ולחכמים שאני הכא, וז״ל, ״אבל הני אין גומרים עדותן שלא ידעו אם שוגג היה.״ ומביאים עוד שם מריב״א דמה שאין מיגו מהני במקום עדים היינו דוקא להפסיד אחרים, אבל כאן לפטרו מקרבן ומלהביא חולין לעזרה שפיר.

וכמ״כ הקשה הרמב״ן על דברי רש״י במש״כ ״מה לו לשקר״ דלכאורה יש כאן מיגו במקום עדים, והוסיף הרמב״ן דבעצם הוה קשיא על לשון הגמ׳ בכריתות הנ״ל. והביא מפרשים דאינו מיגו ממש אלא מיגו דיכול לתרץ דיבוריה ולומר שכשאמר ״לא אכלתי״ כוונתו היתה שלא אכל שוגג אלא מזיד ולכן פטור מקרבן, ולכאורה כדברי התוס׳ בכריתות הנ״ל. והרמב״ן הקשה דמ״מ ״אין זה מספיק״ דעדיין הוי מיגו במקום עדים ובשאר מקומות אין אומרים מיגו אפי׳ כיוצא בזה במקום עדים. ופירש הרמב״ן דלכ״ע טעמא דרבנן הוא דאדם נאמן על עצמו יותר מק׳ איש

דהרי אם ניחא ליה לא להביא קרבן אין ממשכנין אותו, "שעסק בדבר אין לו עם אדם." ועפ"ז אומר הרמב"ן דיפה פירש"י במש"כ דפיו עדיף מעדים שאין מחייבים אותו קרבן כיון דדרשינן, "ולא שידיעוהו אחרים." וא"ת, למה הוסיף רש"י לומר בטעם החכמים "מה לו לשקר," תירץ הרמב"ן, "איפשר דהיכא דמכחישן בפירוש הודע אליו קרינן ביה שיש לו לסמוך על שנים יותר מעצמו שמא טעה." דהיינו, שרש"י הוסיף האי מיגו לאפוקי הו"א שגם עדים הם בכלל גזה"כ ד"או הודע."

וכעין זה איתא ברשב"א, וז"ל, "וא"ת א"כ מגו למה לי, איכא למימר דכולי האי לא אמרינן שיהא נאמן כשאין שם קצת מיגו כיון שמכחישין אותו שנים לגמרי דהודע אליו קרינא ביה דאעדים אית ליה למסמך," עכ"ל. וכן איתא בר"ן.

ובריטב"א ג"כ הקשה על רש"י דיש כאן מיגו במקום עדים, ותירץ "דמשום דכתיב או הודע אליו אנו חייבין לתרץ דיבורו מאי דלא עבדינן בהכחשה דעלמא אע"ג דאיכא מיגו." ואומר הריטב"א דלפ"ז אם מכחיש העד לגמרי ואומר דלא אכל כלל, ואין לו עוד מיגו, א"כ אין לו עוד פטור וחייב קרבן.

(ולרמב"ן וריטב"א מש"כ רש"י דיש כאן גזה"כ וגם יש מיגו הם באמת בחדא מחתא ומכח צירופם הוא נאמן לפטור עצמו מקרבן. וחולק עליהם המהר"י אבוהב הובא בשטמ"ק שפירש דמש"כ רש"י דיש כאן גזה"כ של "או הודע" היינו בהו"א דלכ"ע אין עדים מחייבים אותו קרבן, ומש"כ רש"י דיש כאן מיגו היינו לפי מה שדחה הגמ' דבאמת יש כאן פלוגתת תנאים ודוקא לחכמים אין עדים מחייבים ומטעם מיגו.)

ולסכם התירוצים להא דלכאורה יש כאן מיגו במקום עדים, לתוס' ב"מ וכריתות אין כאן מיגו, לתוס' חדשים בכריתות אין כאן "מקום עדים" גמור, ולרמב"ן וריטב"א יש כאן מיגו במקום עדים שמהני ע"פ גזה"כ.

ג

ומדברי הרמב"ן וריטב"א הנ"ל משמע דפליגי בהבנת הצירוף בין גזה"כ של "או הודע" להאי מיגו. דלרמב"ן משמע דנאמנותו נובעת מגזה"כ אלא דבלאו האי מיגו איכא למימר דגם עדים נאמנים, וכמש"כ, "איפשר דהיכא דמכחישן בפירוש הודע אליו קרינן ביה שיש לו לסמוך על שנים יותר מעצמו שמא טעה." ולכאורה סברתו היא דכ"ז שיש מיגו חזינן דאין כ"כ כח לעדים לחייבו, דבקל יכול לפטור את עצמו. אבל לריטב"א

משמע דנאמנותו נובעת מהאי מיגו אלא דבלא גזה״כ אין לנו לומר כאן מיגו, וכמש״כ, ״דמשום דכתיב או הודע אליו אנו חייבין לתרץ דיבורו מאי דלא עבדינן בהכחשה דעלמא אע״ג דאיכא מיגו.״ ולכאורה לסברתו יש כאן גזה״כ לחוש שמא הוא באמת פטור.

ולכאורה נ״מ בין דבריהם היא במי שיש לו טענה אחרת לפטור עצמו מקרבן אלא דאינו נוח לו לטעון הכי, כגון מחמת העזה, יראה, בושה, וכדומה. דלרמב״ן אף דיש גזה״כ להאמינו, היינו דוקא כשיש לו מיגו שיכול לטעון. אבל לריטב״א ״אנו חייבין לתרץ דיבורו״ אף אם הוא לעולם לא רוצה לטעון הכי.

ולכא׳ עוד נ״מ בין ב׳ הדרכים הוא אם הגברא שאכל בא לשאול דעת הבי״ד אם עליו להביא קרבן. דלרמב״ן, כיון שהעיד על עצמו שלא אכל, ואף שהוכחש מ״מ יכול לומר שאכל במזיד, אינו חייב כלל ואין לו לטרוח להביא קרבן, דבעצם הוא פטור דאין לעדים שום כח לחייבו כיון שהוא יכול לפטור עצמו בקל ע״י מיגו. אמנם לריטב״א לכאורה היינו אומרים לו דאם הוא מאמין לעדים שאכל בשוגג אז בעצם הוא חייב ועליו להשתדל באיזה תחבולה להביא קרבן, אלא דאנו חייבים לחוש שמא הוא פטור ואיננו עוזרים אותו ואולי גם מונעים אותו אם נהיה נוכחים בעת שיביא קרבן משום חשש חולין בעזרה, דכיון שכבר העיד על עמצו שלא אכל כלל, ואף שהוכחש ע״פ עדים, כבר נתעורר לנו הספק שמא אכל במזיד ואיננו נכנסים לספק חולין בעזרה בכה״ג.

(ולענין נ״מ השניה, שוב ראיתי בגר״ח על הש״ס ג: דהקשה איך יתחייב קרבן ע״פ עצמו כיון דהכהנים מאמינים לעדים הפוטרים אותו והוי לגבייהו חולין בעזרה. ותירץ דבעצם חייב ע״פ עצמו כדברי הגמ׳ אבל אה״נ למעשה אינו יכול להביא קרבן דהם חוששים לחולין בעזרה. ודברינו בשיטת הריטב״א קרוב לדבריו, דיש ציור שאדם חייב קרבן אבל איננו עוזרים אותו בהבאתו. (ועי׳ בשטמ״ק בשם תוס׳ חיצוניים ור״פ דתירצו קושייתו באופן אחר, דאין מוחים בכהנים אם רוצים להאמינו כיון שנאמן על עצמו, א״נ דאין מוחין בידו (אם הוא כהן ורוצה להקריב). ועי׳ בקוב״ה סי׳ כ״א דב׳ הנוסחאות פליגי אם נאמנותו לעצמו מהני לאחרים.))

ולכאורה יש להוכיח כדברי הריטב״א מגמ׳ כירתות. דעיי״ש שלענין ב׳ הסברות בדברי החכמים (נאמן על עצמו או מיגו) הביאו נ״מ של ״טמאה חדשה״ שבכה״ג א״א לתרץ דיבוריה, וכנ״ל. ולדברי הריטב״א שפיר, דכ״ז שא״א לתרץ דיבוריה א״א לפטרו, וכאן א״א לתרץ. אבל צ״ע

לדברי הרמב״ן, דכיון שיש לו מיגו ויכול לטעון שנכנס במזיד, אמאי יש כח לעדים לחייבו?

אבל באמת לא קשה מידי. דעיין בריש דברי הרמב״ן דמביא תירוץ התוס׳ וכנ״ל, וז״ל, ״איכא דקשיא ליה והא מיגו במקום עדים הוא ומפרשי לה דמתרצינן דיבוריה ואמרינן לא אלכתי שוגג אלא מזיד קאמר.״ ואח״כ הקשה דמ״מ ״אין זה מספיק״ וכנ״ל, ותירץ דע״י המיגו ילפינן דאין ״הודע אליו״ ע״פ עדים וכנ״ל. ומשמע דאף דקשיא ליה תירוץ התוס׳, מ״מ היינו רק שאין תירוצם מספיק ולכן צ״ל כמש״כ הרמב״ן לענין גזה״כ. אבל מ״מ אף לבסוף ס״ל לרמב״ן דהאי מיגו היינו שמתרצינן דיבוריה וכדברי התוס׳, וכיון שיכול לטעון שאכל במזיד אף עתה מתרצינן ליה. ונמצא דלרמב״ן יש ב׳ תנאים לפטור אותו כנגד עדים: א׳ שיש לו טענה שניה שיכול לטעון בפועל וע״י יפטר, וב׳ שיכול לתרץ דיבורו ולומר שאף מעיקרא כיוון לטענה זו. ולכן, בטמאה חדשה אין לפטרו למד״א שסברת החכמים הויה משום מיגו, דאף דיכול לטעון שנכנס לעזרה במזיד, מ״מ א״א לתרץ דיבוריה במה שאמר ״לא נטמאתי״ ולומר שאף מעיקרא כוונתו היתה, ״נכנסתי במזיד.״ ונמצא דהרמב״ן מודה לריטב״א דמה שאומרים כאן ״מיגו״ היינו דוקא שיכול לתרץ דבריו ולא כל טענה שבעולם, ורק פליג עליו במש״כ שחייבים לתרץ דיבוריה וכנ״ל.

ולכאורה יש להוכיח כדברי הרמב״ן מדברי הגמ׳ כריתות (יב:), דעיי״ש בגמ׳ דמביאה כמה מקרים שבהם מודה ר״מ לחכמים דיכול לפטור עצמו מקרבן כנגד עדים. לר״ל, אם מעידים שבעל שפחה חרופה (וחייב קרבן) והוא אומר ״לא בעלתי,״ מהימן אף לר״מ, דאי בעי אמר להון ״לא גמרתי ביאתי.״ ולר׳ ששת אם העידו על נזיר שנטמא והוא אומר שלא נטמא, פטור אף לר״מ דיכול לומר ששאל על נזירותו. ולאביי אם העידו שהוא יודע עדות לפלוני והוא אומר שאינו יודע, פטור אף לר״מ שיכול לומר שלא התכוון לעדות. ופירש״י שם (ד״ה מודה ר״מ וכו׳) מ״ש מקרים אלו לר״מ וז״ל, ״אבל מיגו דמתניתין לא אמר דנוח לו לשקר לומר לא אלכתי מעשות רשע ולומר מזיד היה.״ ולכאורה כוונתו היא דבעצם אף ר״מ מודה דיכול לפטור עצמו במיגו, אלא דבנידון של אכילת חלב אין לו מיגו כיון דטענתו השניה, דהיינו שאכל במזיד, גריעי כיון שע״י טענה זו יעשה רשע.

ולכאורה משמע מדברי רש״י בכריתות דסוגיא דהתם מיירי במיגו רגיל כמו שיש בכל הש״ס, ולכאורה פליגי ר״מ וחכמים אם אדם יטעון

טענה אחרת שע״י יעשה רשע. וכן הוא לדברי הרמב״ן, דמיירי סוגיין במיגו רגיל. אבל לשיטת הריטב״א דלחכמים פוטרים אותו מחמת חיוב שלנו לתרץ דבריו, ור״מ סובר דאין חיוב כזה כלל, צ״ע מ״ש כשלמעשה נוח לו לטעון הכי, ואמאי ר״מ פוטר בכה״ג?

אמנם יש לדחות ראיה זו מדברי רש״י, די״ל לריטב״א דכ״ע מודים דאין נוח לו לאדם לטעון שאכל במזיד, ופליגי ר״מ וחכמים אם יש חיוב לנו לתרץ דבריו במקום שהוא לא יתרץ לעצמו. אבל במקום שהוא כבר תירץ לעצמו, כבנידון דסוגיא דכריתות, כגון ״לא גמרתי ביאתי״ וכדומה, לכ״ע פוטר עצמו במיגו רגיל, ובזה מודה ר״מ. ולפ״ז יש להקשות איפכא, דאם לרמב״ן החכמים פוטרים מחמת מיגו ממש, ולא מחמת חיוב לתרץ דבריו, קשה כל הסוגיא דמי יימא שיטעון שאכל במזיד? אלא אדרבא, י״ל דבכה״ג עדים נאמנים לחייבו מכח גזה״כ של ״או הודע״ כיון שאין כאן מיגו, וצ״ע.

ד

עוד הקשו הראשונים דלכאורה אין כאן מיגו כיון דאין אדם משים עצמו רשע ואינו יכול לטעון שאכל במזיד. (ולפי דברינו בריטב״א, לכאורה קושייתם היא דאף אם חייבים אנו לתרץ דבריו ולהבין כאילו אמר ״מזיד הייתי,״ אף בטענה זו אין נאמנות כיון שעושה עצמו רשע.)

ותירצו התוס׳ ב״מ (ג: ד״ה מה אם ירצה לומר) דאף דאין אדם נאמן לפסול עצמו, שאני הכא ד״עושה תשובה ואינו רוצה להביא חולין לעזרה.״ וכעין זה תירצו התוס׳ בכריתות (יב. ד״ה או דלמא) ש״מתכוין לטובה שאינו רוצה להביא חולין בעזרה.״

והרמב״ן תירץ דיסוד זה ש״אין אדם משים עצמו רשע״ היינו דוקא בעניני עדות, וז״ל, ״דלא שייך אין אדם משים עצמו רשע אלא גבי עדות דלא פסלינן עדותיה ופלגינן דיבורא אבל כשאומר מזיד הייתי אין אומרים לו להביא קרבן הואיל והוא יודע בעצמו שאינו חייב בו. ועוד דהא כתיב הכא ׳או הודע אליו׳ והרי לא הודע אליו אפילו ע״פ אחרים הואיל והוא אומר מזיד הייתי.״

ושטמ״ק מביא ב׳ תירוצים בשם המהר״י כ״ץ: א׳ דמיירי במי שנתחב החלב לתוך פיו ולא ידע שהוא חלב, ואחר שהגיע למקום שא״א להחזירו אבל עדיין לא בלע ידע שהוא חלב, ולבסוף בלע. דבכה״ג דבשעת החיוב לאכלית חלב ידע שהוא חלב, א״א לומר שהיה ״שוגג,״

דלהיות "שוגג" בעינן שגגה מתחילתו ועד סופו. ולכאורה פירוש דבריו הוא דמה שאמרה הגמ' שיכול לומר "מזיד הייתי," היינו שיכול לומר "היה לי ידיעה בשעת עבירה ועי"ז אינני 'שוגג' ע"פ דין." (ובסוף דבריו הקשה על עצמו דאין זה כ"כ משמע בגמ' דמשמע שהזיד לעבור.)

ועוד תירץ המהר"י כ"ץ שכשכם שנאמן לחייב עצמו בקרבן אף כשמשים עצמו רשע, וכגון באשם גזילות, ה"ה דיכול לפטור עצמו מקרבן כשמשים עצמו רשע.

ה

ובתוס' ב"מ ג. ד"ה "מה לפיו" פירשו דסוגיין מיירי בהכחשה ואף בכה"ג לחכמים אין עדים נאמנין לחייבו קרבן, דאם אין כאן הכחשה הרי אף עדים יכולים לחייבו. ועיי"ש דלפ"ז צ"ל דסוגיין דוקא אליבא דמד"א בכריתות דטעמא דחכמים הוא שאדם נאמן על עצמו יותר מק' איש, דלמד"א דפטור משום מיגו איך קאמרה הגמ' "מה לפיו שכן מחייבו קרבן, תאמר בעדים שאין מחייבין אותו קרבן"? הרי אילו היו מכחישים אותו ואומרים שלא אכל, פטור, דא"א לו **לחייב** עצמו קרבן ע"י מיגו דמיגו שייך דוקא לפטור. ותמה ע"ז הנחלת דוד, דאף למד"א שנאמנותו לפטור עצמו נובעת ממיגו, מהיכ"ת דאינו נאמן **לחייב** עצמו קרבן? הרי הוה כחיוב ממון שיכול לחייב עצמו. אלא מהא דיכול לחייב עצמו קרבן אין להוכיח שסוגיין אליבא דמד"א **דפוטר** עצמו מחמת נאמנות. ומ"מ כתב הנחל"ד דשפיר כתבו התוס' דסוגיין אליבא דמד"א שאדם נאמן על עצמו, אלא דלא מטעמן. דלמד"א שיכול לפטור עצמו מקרבן משום מיגו, אף דאין לעדים עדיפות על פיו מ"מ לא גריעי ממנו (לכאורה משום דאין כאן שום עדיפות כח לפיו אלא מוקמינן שאין כאן שום הכחשה). וא"כ סוגיין דבעי להוכיח דפיו עדיפי מעדים צ"ל דהוה דוקא אליבא דמד"א שאדם נאמן על עצמו יותר מק' איש.

ולפ"ז צ"ע בשיטת הרמב"ם בשגגות (ג:א) דכתב "מי שהעידו עליו עדים שחטא חטא שחייבין עליו חטאת קבועה ולא התרו בו אלא אמרו ראינוך שעשית מלאכה בשבת או שאכלת חלב והוא אומר אני יודע בודאי שלא עשיתי דבר זה, אינו חייב חטאת הואיל ואם יאמר מזיד הייתי יפטר מן הקרבן, כשאמר להן לא אכלתי ולא עשיתי נעשה כאומר לא אכלתי בשגגה אלא בזדון שהוא פטור מן הקרבן ולא הכחיש את העדים." והקשה הנחל"ד דכיון דסוגיא בכריתות לא איפשיטא לענין סברת החכמים אי תליא במיגו או נאמנות אדם על עצמו, הו"ל לרמב"ם לפסוק כסוגיא דב"מ

דמניחה בפשיטות כהאי לישנא דאדם נאמן על עמצו ולא כמד״א שתלוי במיגו, וכהוכחת התוס׳ ונחל״ד.

ומתרץ הנחל״ד דבאמת לא קשיא מידי, דמדייק הנחל״ד ממש״כ הרמב״ם, ״והוא אומר אני יודע בודאי שלא עשיתי דבר זה״ דאף באמר, ״לא אכלתי כלל״ נאמן כנגד העדים, ולא כשיטת הריטב״א. וכיון דלרמב״ם אף כשמכחיש העדים נאמן מטעם מיגו, ונמצא דבמיגו נאמן לגמרי, שפיר יש להוכיח בסוגיין דפיו עדיף מעדים אף למד״א זו, וסוגיין הוה אליבא דב׳ המד״א שם בכריתות. וכיון שאין הוכחה מסוגיין, נקט הרמב״ם כמד״א שיותר משמע בדברי החכמים במשנה כריתות (יא:), ״מה אם ירצה לומר מזיד הייתי פטור,״ דלמד״א שטעמם משום מיגו שפיר, אבל למד״א שאדם נאמן על עצמו צ״ל דלשון המשנה של ״מה אם ירצה לומר מזיד הייתי״ הוה דברי החכמים אליבא דסברת ר״מ לדחותו, וכמש״כ התוס׳ ב״מ (שם ד״ה ״מה אם ירצה לומר״). ואומר הנחל״ד דזה דרך הרמב״ם בכל דוכתי כשאין הכרח איך לפסוק לנקוט כלשון שמשמע טפי במשנה. (ויש להעיר דכבר כתב הריטב״א דלשון המשנה, ״מה אם ירצה לומר מזיד הייתי״ היינו אף לפי המד״א שסברת החכמים הוא דנאמן על עצמו, והוה בדרך ״אל תתמה״ על מה שהאמינו תורה יותר מעדים, ״שהרי גם יש בידו טעם לפטור עמצו במקום עדים שיאמר מזיד הייתי.״ ואולי הנחל״ד ידחה דגם לפ״ז דחוק קצת ומשמע טפי כמד״א מיגו.)

ולכאורה תירוצו קשה, דסוגיין מיירי בנאמנות לחייב עצמו, ואף אם נימא דלרמב״ם יש כח במיגו לפטור עצמו אף בהכחשה גמורה וכאילו נאמן לגמרי, מ״מ מהיכ״ת דיש מיגו לחייב עצמו, והדרא קושיא לדוכתא דמשמע דסוגיין נקט כמד״א שאדם נאמן על עמצו. ולכאורה יש לתרץ דסובר הרמב״ם דאין ראיה מסוגיין למד״א של נאמנות, דאף המד״א של מיגו מודה דמחייב עצמו קרבן ע״פ עצמו, וכמו שהקשה הנחל״ד על תוס׳. אבל אין הרמב״ם מודה למה שאמר הנחל״ד דאין עדים גריעי מפיו אא״כ סוגיין אליבא דמד״א שנאמן על עצמו, אלא סובר הרמב״ם דאף אם סוגיין אליבא דמד״א שנאמן מטעם מיגו, מ״מ לענין חיוב שפיר יש להוכיח דעדים גריעי מפיו.

ומ״מ דברי הרמב״ם צ״ע, דאם נאמנותו לפטור עצמו נובעת מכח מיגו מהיכ״ת דפטור כנגד עדים אף כשאין לו עוד מיגו (וכמו שדייק הנחל״ד בדבריו דמשמע דפטור אף כשאומר לא אכלתי כלל)? ועוד, דבגמ׳ ב״ב (ל״א.) איתא דכששני בנ״א טוענים ״של אבותי״ לענין קרקע,

אם א׳ מהם מביא ראיה, הזולת יכול לתרץ דיבוריה ולומר שכשאמר ״של אבותי״ כוונתו היתה שקנאו ממנו והיה כ״כ בטוח בו עד שהרגיש שהוא של אבותיו. והתם, הרי הוא בעי לתרץ לעצמו, ומ״ש מניד״ד דאנן מתרצינן ליה?

ומתרץ הנחל״ד דאף כשאמר ״לא אכלתי כלל״ יש לחוש שמא בוש לומר האמת שאכל במזיד, ולכן לעולם פוטרים אותו אף כנגד עדים דלעולם יש לו האי מיגו דשמא בוש ובאמת פטור. ומתורץ נמי הקושיא מסוגיא דב״ב, דהתם אין לחוש שמא בוש לומר שקנאו ולא ירשו מאבותיו, וכל זמן שאינו מתרץ דיבורו איננו מתרצינן ליה. (והעיר הנחל״ד שהקושיא מב״ב אינו קשיא כלל לפי תוס׳ הנ״ל שכתבו בד״ה ״מה״ שמיירי במי שמתרץ דבריו בעצמו.)

והנחל״ד הקשה על דברי הרמב״ם מסוגיא דכריתות הנ״ל (יב.) דהגמ׳ מביאה נ״מ של ״טמאה חדשה״ בין מד״א דאדם נאמן על עצמו למד״א דנאמן משום מיגו. דהיינו, אם העידו עדים שנטמא ונכנס לעזרה, והוא אומר ״לא נטמאתי,״ אף אם מתרצינן דבריו דכוונתו היתה ״שלא עמדתי בטמאתי,״ דהיינו שטבל, מ״מ חייב דעדיין לא העריב שמשו. ולכן דוקא למד״א שנאמן על עצמו פטור, אבל למד״א דנאמן משום מיגו, בכה״ג חייב קרבן. ולרמב״ם צ״ע, דאם לעולם נאמן אף כשמכחיש העדים לגמרי, ומשום שבוש לומר שעבר במזיד, שמא גם בנידון של ״טמאה חדשה״ בוש לומר שנכנס לעזרה במזיד ולכן אומר שלא נטמא. והניח בצ״ע.

ולכאורה יש לתרץ דבאמת אין כוונת הרמב״ם כמש״כ הנחל״ד דמיגו יש לו כח כנאמנות שמהני אף בהכחשה גמורה. אלא סובר כרמב״ן דלמד״א שיש מיגו היינו דכל זמן שיש מיגו אין כאן ״הודע אליו״ ע״פ עדים, ובכ״מ שא״א לומר מיגו נחשב, ״הודע אליו״ ע״פ העדים. וא״כ, שפיר יש נ״מ מטמאה חדשה, דבכה״ג אין לו מיגו לתרץ דבריו וכשהעדים מכחישים אותו הם נאמנים לחייבו קרבן. ואין כוונת הרמב״ם במש״כ, ״והוא אומר אני יודע בודאי שלא עשיתי דבר זה״ שמכחיש העדים לגמרי ואומר דלא אכל כלל כמש״כ הנחל״ד, אלא ר״ל שהוא עדיין לא תירץ דבריו ומ״מ פטור כמש״כ הרמב״ם בהמשך, ״הואיל ואם יאמר מזיד הייתי יפטר מן הקרבן,״ ואף שעדיין לא תירץ. (ושו״ר שהאבי עזרי הניח כעי״ז בדברי הרמב״ם, וכדלקמן.)

ומתורץ נמי לפ״ז מה שהקשה הנחל״ד מגמ׳ ב״ב בסוגיא ד״של אבותי,״ דשם אין הדבר תלוי בעדים כלל ואין לומר דמיגו דיכול לתרץ

דיבורו פטור, דסברא זו שייך דוקא לאפוקי עדים מגזה״כ של, ״הודע אליו,״ ואינו שייך לשום סוגיא אחרת. אלא בכ״מ שטען כנגד העדים, אם יכול לתרץ דיבורו עליו לתרץ, ואם אינו מתרץ אזלינן בתר הראיה, והאי מיגו מהני דוקא לפטרו מחיוב קרבן שהעידו עליו עדים.

ובאמת מדוייק בסוף דברי הרמב״ן במש״כ לתרץ מה שנאמן במיגו אף דאין אדם משים עצמו רשע. דעיי״ש שכתב, ״ועוד דהא כתיב הכא ׳או הודע אליו׳ והרי לא הודע אליו אפילו ע״פ אחרים הואיל והוא אומר מזיד הייתי.״ וצ״ע מש״כ ״הואיל והוא אומר מזיד הייתי״ כיון דבא הרמב״ן לפרש דברי רש״י ב״מ ודברי הגמ׳ כריתות שיש כאן מיגו שיכול לתרץ דבריו וכדברי התוס׳ בכריתות כמ״ש לעיל, ולדבריהם עדיין לא חזר ממה שאמר ״לא אכלתי״ ועדיין לא תירץ דבריו, ואמאי כתב הרמב״ן שהוא אומר ״מזיד הייתי,״ דמשמע כדברי התוס׳ ב״מ שבאמת חזר ממה שאמר? אלא צ״ל כדברינו, דלרמב״ן כיון שיכול לתרץ דבריו ילפינן דאין לעדים כח לחייבו קרבן, ולמעשה הוה ככבר טען שמזיד היה ולעולם הוא פטור כאילו הוא ממש חזר מדבריו לפנינו, וזה נמי כוונת הרמב״ם במש״כ ש״נעשה כאומר לא אכלתי בשגגה אלא בזדון שהוא פטור מן הקרבן.״

ו

וע״ע בסוגיין דאחר שדחה הגמ׳ מה שהביאה מסוגיא דכריתות מקשה, ״מה לפיו שכן מחייבו אשם,״ משא״כ בעדים שאין להם כח לחייבו אשם. ושוב דוחה הגמ׳, ״אשם היינו קרבן,״ דהיינו שגם באשם פליגי ר״מ וחכמים וגם שם ר׳ חייא ס״ל כר״מ שעדים מחייבים.

ולדברי האומרים שיש כאן מיגו, וכמו שביארו הרמב״ן והריטב״א בדברי רש״י, קשה, דבאשם א״א לתרץ דיבוריה כלל, דאף אם היה אומר, ״מזיד הייתי״ יתחייב קרבן כיון שמיירי כאן באשם שבא אף במזיד. ומכח קושיא זו הוכיח תוס׳ הרא״ש דסוגיין הוה אליבא דמד״א שאדם נאמן על עצמו יותר מק׳ איש.

ולכאורה יש לתרץ ע״פ דברי התוס׳ חכמי אנגליה על סוגיין וז״ל, ״דאם אמ[ר] אכלתי חלב חייב אשם תאמ[ר] בעדים דאם העידו שהוא אכל חלב אינו חייב אשם ויכול לומ[ר] מזיד הייתי.״ ולפי מה שאוקימו סוגיין באכילת חלב מוכח דמיירי סוגיין דוקא באשם תלוי הבאה על ספק אכילת חלב, ולפ״ז שפיר פטור אם מתרצינן ליה שבודאי אכל במזיד. אלא דלפ״ז צ״ע על דברי הגמ׳ במש״כ ״אשם״ סתם.

ודלמא יש לתרץ לרש״י ודעמיה באופן אחרת, דעיין תוס׳ ג: ד״ה ״אשם היינו קרבן״ דהקשו על סוגיין מסוגיא דב״ק (קח.) דמוקים דר״מ ס״ל דאין עדים מחייבים אותו אשם. ותירצו התוס׳ דסוגיא דהכא פליג על סוגיא דהתם, וסוגיא דהתם סובר דלר״מ אין עדים מחייבים אותו אשם מדכתיב אצל אשם, ״והתודה״ (דהיינו שדוקא חייב ע״פ הודאתו). ולכא׳ לפי דבריהם יש לתרץ דגם הסוברים דסוגיין אליבא דמד״א שחכמים פוטרים משום מיגו היינו דוקא אצל חטאת, אבל אצל אשם פוטרים מטעם אחר דהיינו גזה״כ של ״והתודה.״

ושו״ר כעין תירוץ זה בדברי האבי עזרי. דגם ברמב״ם קשה, דבהל׳ גזו״א (ז׳ ח׳) פסק הרמב״ם, ״אין הנשבע על כפירת ממון משלם חומש עד שיודה מעצמו, אבל אם באו עדים והוא עומד בכפירתו משלם הקרן בלבד על פי עדים ואינו משלם את החומש שהחומש עם הקרבן לכפרה הם באים ואינו מביא אותן אלא על פי עצמו.״ וקשה לפי מה שפסק בהל׳ שגגות (ג:א הובא לעיל) דלחכמים פוטרים אותו מקרבן מטעם מיגו ומתרצינן דיבוריה, דלפ״ז לכאורה אין לפטרו אצל אשם דבאשם לא מהני מיגו וכנ״ל.

ותירץ האו״ש בהל׳ גזו״א (שם) דמש״כ בסוגיין שפליגי ר״מ וחכמים לענין אשם מיירי בעדים שהעידו שכבר הודה שחייב אשם. ולכא׳ צ״ע, דאף אם היה מתרץ דכוונת הודאתו היתה שאכל במזיד, מ״מ אין כאן מיגו דאף במזיד חייב אשם (חוץ מאשם תלוי) וכנ״ל. והוסיף האבי עזרי להקשות דאף למד״א שנאמן על עמצו אין כאן נאמנות כיון שהעידו שכבר הודה.

והאבי עזרי תירץ באו״א. והתחיל בדברי רש״י על סוגיין והקשה עליו למה מביא גזה״כ של ״או הודע״ וגם מיגו, וכמו שהקשו המפרשים לעיל. ותירץ דלרש״י בעינן ב׳ תנאים לפטרו מקרבן, וז״ל, ״האחד מה שמכריח לן לתרץ הדברים, והשני שיהיו נאמן לתרץ דבריו.״ המכריח היינו גזה״כ של ״או הודע,״ והנאמנות נובעת מהמיגו. ואין לפרש דר״מ חולק על הא דמתרצינן דיבוריה, דא״כ למה מביא ק״ו? אלא הק״ו מפיק האי קרא של ״או הודע״ ובא ללמדנו שעדים נאמנים לחייבו קרבן. וכמ״כ הק״ו מפיק מהאי קרא של ״והתודה״ אצל אשם וגם שם עדים מחייבים אותו קרבן. אבל לחכמים, דאין להם האי ק״ו, ילפינן מ״הודע אליו״ לפטרו ע״פ מיגו בחטאת, ואצל אשם ילפינן מ״והתודה״ דחייב רק ע״פ עצמו. ולפ״ז דברי הרמב״ם כפתור ופרח, דאצל חטאת פוטרים אותו

משום דמתרצינן ליה, אבל אצל אשם פטור מטעם אחרת של "והתודה" אף דא"א לתרץ דבריו. (ומוכח דהאבי עזרי הבין דברי הרמב"ם בהל' שגגות כמו שהעליתי לעיל, ולא כדברי הנחל"ד. אלא דהאבי עזרי כתב שדבריו הם פירוש שיטת הרמב"ן, הרשב"א, והר"ן, ולפי מש"כ לעיל דבריו קרובים יותר לסברת הריטב"א.)

אלא דלפ"ז צ"ע על רש"י בסוגיין שהביא גם הפסוק של "והתודה" לענין חטאת (ולעיל הצענו דרק שייך אצל אשם). אבל עי' ריטב"א (ג: ד"ה "מה לפיו") וז"ל, "ונראה שרבינו ז"ל סובר דמשום דכתיב בעלמא והתודה אשר חטא והביא מדריש לן או הודע אליו אפי' בהכחשת עדים."

אורי יוסף הלוי קארל

יסודות הילך

הקדמה

כשנתקלים בדין חדש בתלמוד, ישנם שתי שאלות יסודיות שצריכים לשאול:

(1) האם הדין הזה באמת חדש, או שהוא פשוט מבוסס על, או וריאציה של, דין אחר?
(2) מה הם הגורמים שקובעים ומגדירים את הדין?

בנוסף לשתי השאלות הללו, צריכים גם לשאול שאלת 'מטא':

(3) מהו היחס בין שתי השאלות לעיל?

הפרק הראשון של בבא מציעא, "שניים אוחזין," עוסק בענין המרכזי של בעלות דבר בעל שווי לרקע סכסוך בין שני אנשים—לכל אחד יש סיפור שונה. המשנה הראשונה דנה במקרה הספיציפי של אימות בין שני אנשים לגבי טלית שבה שניהם אוחזים. המשנה הזאת מייסדת את התשתית בשביל כל הפרק, ולכן הרעיונות השונות שעולות ממנה תהיינה חשובות לכל סוגיות הפרק, במיוחד סוגייתנו: הילך. רק לציין, במאמר הזה לא נדון כל כך בנפקא מינות של דין הילך אלא ביסודות המושגיים שלו.

א. הגמרא

הגמ' בדף ד., אחרי שהיא דוחה את הקשר בין המש' הראשונה לעמדת ר' חייא קמייתא, מציעה רעיון חדש כדי להסביר את המש' - דין הילך:

> אלא, כי איתמר ותנא תונא - באידך דרבי חייא איתמר. דאמר רבי חייא: מנה לי בידך, והלה אומר: אין לך בידי אלא חמישים זוז, והילך - חייב. מאי טעמא - הילך נמי כמודה מקצת הטענה דמי, ותנא תונא: שנים אוחזין בטלית. והא הכא, כיון דתפיס -]אנן סהדי דמאי דתפיס[הילך הוא, וקתני ישבע. ורב ששת

> אמר: הילך פטור. מאי טעמא - כיון דאמר ליה הילך, הני זוזי דקא מודי בגוייהו - כמאן דנקיט להו מלוה דמי, באינך חמשים - הא לא מודי, הלכך ליכא הודאת מקצת הטענה. - ולרב ששת קשיא מתניתין! - אמר לך רב ששת מתניתין תקנת חכמים היא. - ואידך: אין, תקנת חכמים היא. ומיהו, אי אמרת בשלמא מדאורייתא הילך חייב - מתקני רבנן שבועה כעין דאורייתא, אלא אי אמרת מדאורייתא הילך פטור - מתקני רבנן שבועה דליתא דכוותה בדאורייתא? (ב"מ ד.)

המושג הראשון שבולט בגמ' הוא הדין של מודה במקצת (מודב"מ), ובכן צריכים לשאול את שאלה (1) בצורה הבאה: האם הילך הוא, עקרוני, מודב"מ, או שהוא דין חדש לגמרי[1]? בנוסף לכך, יש לדון בגורמים הבאים: הקומבינציה של ההודאה וההצגה של החמשים ("והילך"), הכפירה, העברת החמשים מהאחד לשני ("כמאן דנקיט להו דמי"), השבועה, והיחס בין כל אלו. הגורמים האלו נכנסים לשאלה (2). לפני שננתח את השאלות הללו וגם לענות על שאלה (3), צריכים לחזור ל-ב"מ ג. ולהבין את דין מודב"מ. אכן, ר' חייא כנראה חושב שהילך הוא באמת מודב"מ, אבל ר' ששת סובר ש"ליכא הודאת מקצת הטענה." לפי ר' ששת, אם לא מגדירים את דין הילך כמודב"מ, איך מגדירים אותו?

ב. מודב"מ

הגמ' בב"מ ג. - ג: (ובעוד מקומות[2]) שואלת:

> דאמר רבה: מפני מה אמרה תורה מודה מקצת הטענה ישבע - חזקה, אין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו, והאי בכוליה בעי דנכפריה, והא דלא כפריה - משום דאין אדם מעיז פניו והאי בכוליה בעי דלודי ליה, והאי דלא אודי - אשתמוטי הוא דקא מישתמט מיניה, סבר עד דהוו לי זוזי ופרענא ליה. ואמר רחמנא: רמי שבועה עליה כי היכי דלודי ליה בכוליה. (ב"מ ג. - ג:)

הגמ' מסיקה שמודב"מ חייב בשבועה, לעומת כופר בכל שפטור משבועה. השאלה היא מהו הרציונל מאחורי החילוק הזה? יש ראשונים

---

[1] אפילו אם סוברים כמו רש"י, עם גירסתו "אנן סהדי," שר' חייא בתרייתא (מאמר ר' חייא כאן) מבוסס על ר' חייא קמייתא (מאמר ר' חייא בדף ג.), ושלר' חייא קמייתא יש דין של מודב"מ ע"י ק"ו, הדין הוא עדיין וריאציה של מודב"מ (נקרא לו מודב"מ סוג ב'.)

[2] כתובות יח., גיטין נא:, ב"ק קז., שבועות מב:

(למשל, תוס׳ על אתר ד״ה מפני - למסקנה) שסוברים שזה פשוט גזה״כ. אבל יותר מתקבל על הדעת הוא שרבא מנסה לחדור לעקרונות של מודב״מ וכופר הכל. כלומר, הדינים הללו נמצאים בתורה, אבל רבא מבין שיש גם הסבר להם ורוצה להוציא אותו.

ניתן לראות את שאלת רבא ב - 2 צורות שונות:

(א) ההנחה היא ששני הדינים הללו חייבים בשבועה, והשאלה היא למה לבסוף כופר הכל פטור.
(ב) ההנחה היא ששניהם פטורים, והשאלה היא למה לבסוף מודב״מ חייב.

האופציה הראשונה נמצאת ברמב״ן[3]. הוא שואל: ״ואיכא למידק מנ״ל לרבה דכופר בכל פטור מדאורייתא הא איכא למימר מדמודה מקצת חייב כופר בכל חייב״ (רמב״ן על אתר ד״ה מפני מה. נמצא גם ברמב״ן שבועות מב: ד״ה והא דאמר רבא). החיוב כנראה מבוסס על החזקה ״אין אדם תובע אלא אם כן יש לו עליו״ (ראה שבועות מ:). כלומר, לפי אופציה (א), החזקה הזאת עקרונית, ותמיד רואים את ה״כח״ ביד התובע וניתל ההוכחה על הנתבע מפני שהתובע לא יתבע ממון מהנתבע אלא אם כן הוא באמת חושב שהנתבע חייב לו. אזי, הנתבע צריך להצדיק את עצמו ע״י שבועה. אם כן, מסקנת הגמ׳ פה היא שכופר הכל הוא פטור בגלל החזקה של ״אין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו,״ לעומת מודב״מ שלא זוכה בחזקה הזאת מפני ״אשתמוטי הוא דקא מישתמט מיניה.״ הרעיון הזה גם עולה במסקנת שבועות מ:.

בניגוד לכך, לפי אופציה (ב), הפטור העקרוני של מודב״מ וכופר הכל הוא בזכות החזקה ״אין אדם מעיז...״ כלומר, החזקה הזאת היא יותר עקרונית מהחזקה של ״אין אדם תובע אלא...,״ והחזקה השנייה רק יכולה לחייב שבועת היסת (ראה שבועות מ:). המסקנה היא שחושבים שבמודב״מ הנתבע משתמיט, ומטילים שבועה עליו ״כי היכי דלודי ליה בכוליה.״ המטרה של השבועה היא טכנית - רק בגלל ״אשתמוטי...״ - ואולי ניתן להוריד אותה במקרה שההשמטה נעלמת. מודב״מ, אם כן, בצורה הטהורה שלו הוא פטור.

רבינו אביגדור מבעלי התוספות (מצוטט בקובץ שיטות קמאי כתובות יח: וגיטין נא:) מציע את אופציה (ב) במפורש: ״ועיקר קושיתו

[3] הוא כנראה דוחה את זה (ראה רמב״ן ב״מ ג: ד״ה בכוליה), אבל השיטה עדיין עומדת.

הוא דמודה מקצת הטענה נמי הוי ליה למימר אין אדם מעיז ולהמניה בלא שבועה. והדר אסיק אימור אשתמוטי הוא דקא משתמט, ולכך אמר רחמנא רמי שבועה עליה כי היכי דלודי.״

כנראה שהר״י מיגש גם סובר כך. ראשית כל, זה עולה בהבנתו של מקרה בשבועות מ:. שם (ד״ה אמר רב נחמן), הוא מדבר על מקרה שבו אחד תובע חטים מאחר, והנתבע מודה לו; אחר כך, התובע טוען עוד טענה - שהנתבע חייב לו שעורים - אבל הנתבע כופר בטענה הזאת. השאלה היא אם המקרה הזה נחשב כמקרה של מודב״מ. הוא קובע שזה לא מודב״מ, ואחת מסיבותיו היא ש

> טעמא דמודה במקצת טענה משום דאין אדם מעיז פניו בפני בעל חובו הוא והא לא משכחת לה אלא היכא דתבע לי׳ בחטים ובשעורין ואודי ליה בחד מנייהו דהוה ליה בשעת ההודאה מודה במקצת וכופר במקצת אבל היכא דאודי ליה מיקמי דליתבעיה בההוא מידי דקא כפר ביה מי איכא למימר דהודאתו משום דאין אדם מעיז פניו הוא והא אכתי לא תבע ליה בההוא מידי דכפר ביה.

הוא מוסיף שהנקודה הזאת גם מדויקת בלשון הגמ׳. כלומר, העקרון של מודב״מ הוא ״אין אדם מעיז...״ וההודאה על חצי מהתביעה. באמת, מודב״מ במהותו הוא פטור בגלל ״אין אדם מעיז...,״ אבל בגלל שהוא מודה על חמשים, נוצר חשש של ״אשתמוטי...״ ואנו לא יכולים להגיד שהוא ללא אשמת העזה. זה כל כך חשוב שההודאה תהיה הגבה לטענה כי אחרת, אין סיבה לחשוש שהוא משתמט—הוא מנדב מידע! עקרוני, אנו חושבים שהוא מדבר אמת—כמו כופר בכל—בגלל שהוא לא ישקר בפני בעל חובו, אבל עכשיו שהוא מודה קצת לתובע, הוא כאילו מביא לתובע קצת כח. הוא יוצר לידת הספק בכך שהוא מראה שהתובע צודק בחלק, ואז יש פתח לחשש ״אשתמוטי.״ לבסוף, חזקתו ש״אין אדם מעיז...״ פגומה. זה לא שכבר בהתחלה הנתבע חייב שבועה בגלל שלתובע יש את ה׳כח׳—חזקה אין אדם תובע אלא אם יש לו—כמו ש - (א) סוברת, אלא החיוב רק נוצר לאחר שהנתבע מודה.

יתר על כן, שיטת הר״י מיגש (שם מב. ד״ה אבל נשבעין לקטן) מתבהרת כשהוא עוסק במחלוקת של ר׳ אליעזר וחכמים לגבי טענת קטן במקרה של מודב״מ (ראה כתובות יח. - :, גיטין נא:). הוא מסביר שלפי ר׳ אליעזר שסובר שאין חילוק בין תביעת גדול לתביעת בנו, שהוא קטן,

ביחס להעזה, מטילים שבועה על הנתבע במקרה של תביעת הבן "כי היכי דלודי." במבט ראשון, לא ברור מה ענין "כי היכי דלודי" לפה, שבו המוקד הוא *ההעזה*: אם הוא יעיז או לא. סביר להניח, אם כן, שההעזה היא לא החלק המרכזי בהטלת השבועה אלא המוטיבציה לגרום לנתבע להודות על הכל. תכלית השבועה היא שהנתבע יודה לכך שהוא חייב הכל, וזה נובע מהחשש שהוא משתמט. "כי היכי דלודי" הוא בדיוק המטרה של שבועת מודב"מ, ולכן מאד רלוונטי למח' של ר' אליעזר וחכמים. כתוצאה מכך, שתי הראיות האלו מצביעים על האפשרות שהר"י מיגש סובר כאופציה (ב).

חשוב להדגיש שלפי אופציה (א), שבועת מודב"מ היא יותר עקרונית, ולכן קשה להוריד אותה; בניגוד לכך, לפי אופציה (ב), השבועה היא יותר טכנית—רק בגלל בעיה טכנית של אשתמוטי—ויותר קל להוריד אותה בנסיבות מסוימות. יכולים גם להבין את השבועה במסגרת הבאה: מטרת השבועה לפי אופציה (א) היא או כדי *לברר* מי באמת צודק, או כדי להפיס את התובע עם שבועה, שהיא סוג של *תשלומין*; מאידך, מטרת השבועה לפי אופציה (ב) היא *מניע*: למנוע מהנתבע לשקר ולהשתמט, ובעצם לגרום לו להודות על הכל.

שלשת הרעיונות הללו לגבי שבועות אכן מופיעים בכמה וכמה מקומות בש"ס. המושג "מתוך שאינו יכול להישבע משלם,"[4] למשל, מאד רלוונטי לאופציה ששבועה היא צורה של תשלומין. מאמר ר' יוחנן[5] ("שלא יהיה כל אחד תופס בטליתו של חברו") תומך בסברא ששבועה יכולה לתפקד כמו מניע. סופית, שבועה כבירור היא הכי פשוטה אפריורי. כלומר, כשאדם נשבע, הוא אומר בשכנוע, עם שם ה', שטענתו הוא אמת. מעשה השבועה מברר את המקרה בזה שהוא מראה שהנשבע אומר אמת כי אחרת, הנשבע משקר בשם ה'—עבירה מאד חמורה שהוא לא ירצה לעשות! נחזור לענין הזה כשננתח עוד את סוף הגמ' בב"מ ד..

עכשיו שיש לנו את שתי האופציות[6] בהבנת שאלת רבה אצל מודב"מ, נוכל להבין את היחס בין דין הילך לדין מודב"מ. העומס הוא על

---

[4] ראה ב"מ צח., קטז:

[5] שם ג.

[6] ישנם גם אופציה שלישית שחשוב להזכיר כאן אע"פ שהיא לא מרכזית כמו השתיים האחרות. האופציה הזאת היא מין תערובת של האחרות:

ר׳ ששת שצריך להסביר מה פוטר את דין הילך אם הילך נראה מאד דומה למודב״מ, שהוא חייב. עתה נעיין בפרטים וגורמים של הילך, ותוך כדי העיון הזה נבין את הקשר בין הילך למודב״מ.

ג. קנין

גורם מרכזי באימות בין שני הצדדים במקרינו (וגם בכל הפרק) הוא הקנין. מי הם הבעלים של החפץ שעליו מתווכחים? איך הבעלים קונים את החפץ? מהו היחס בין הקנין לשבועה? אלו כמה מהשאלות שעולות בהקשר לקנין פה.

בהתאם לשיטתו בב״מ ב. (ד״ה וזה ישבע) ו - ב: (ד״ה אפילו תימא), הרשב״א פה (ב״מ ד. ד״ה הא דאמר) מסביר שבהילך החמשים שהנתבע מביא לתובע מיד ״נחשוב אותו כנחלק,״ וממילא ״לא מתקנו ביה רבנן שבועה.״ הבעיה היא לא ברור מהו המנגנון שמאפשר לכך שהחמשים יעבור לתובע לכתחילה. לזה, הרשב״א מעלה את הרעיון של ״כל שמזומן לינתן כנתון דמי״ (בעה״מ גם מעלה את זה בדפי הרי״ף א.). למעשה, הרשב״א סובר שהמושג בגמ׳ של ״כמאן דנקיט להו מלוה דמי״ הוא מבוסס על מנגנון יותר יסודי וכללי: יכולים לראות מה שתכף יקרה כאילו הוא כבר קרה. שתי דוגמאות של המנגנון הזה הן ״שטר העומד לגבות

(ג) ההנחה היא שמודב״מ הוא חייב וכופר הכל הוא פטור, והשאלה היא למה מודב״מ הוא לא פטור בגלל מיגו שהוא היה יכול לכפור בכל.

ההנחה ב-(ג) נובעת מכך שכל הדיון של מודב״מ לעומת כופר הכל כבר קרה בה״א, ועכשיו השאלה היא יותר קטנה: אם מיגו מסוים יכול לעבוד פה לפטור את המודב״מ או לא. כלומר, כבר בה״א היה דיון איך חזקה ״אין אדם מעיז...״ מסתדרת עם חזקה ״אין אדם תובע...״ מסקנת הדיון היא שהחזקה הראשונה עובדת רק בשביל מודב״מ ולא כופר הכל מפני שלכופר הכל יש את החזקה השנייה, אבל למודב״מ יש עדיין חשש בגלל הודאתו, שלא מאפשר לחזקה השנייה לפעול. גם, החזקה השנייה עובדת כדי לחייב את מודב״מ, אבל כופר הכל מגינה את עצמה מהחזקה הזאת ע״י החזקה הראשונה. לכן, כופר הכל פטור משבועה בניגוד למודב״מ שחייב, וכל זה נמצא בה״א. אחר כך, הגמ׳ שואלת למה מיגו לא עובד לפטור את מודב״מ, ועונה שהסיבה לכך היא שהמיגו הוא מיגו דהעזה. הטענה האלטרנטיבית במיגו לא אפשרית יותר מפני שהוא לא יכול להעיז פניו בפני הבעל חוב. תוס׳ ותוס׳ הראש (על אתר) הן כמה מהראשונים שמעלים את האופציה הזאת. יש להעיר ש-(ג) היא לא אפשרית בשביל אלו שסוברים שמיגו לאפטורי משבועה לא אמרינן (הר״י מיגש שבועות מה: הוא אחד מהראשונים הבולטים שסוברים כך). בכל מקרה, אופציה (ג) לא כל כך רלוונטית לניתוח הסוגיא במאמרנו, אבל חשוב לקחת אותה בחשבון כשמעיינים בעוד חלקים של הסוגיא.

כגבוי דמי״[7] ו״כל העומד לגזוז כגזוז דמי.״[8] בשימוש המנגנון הזה, הרשב״א חותר מתחת לשבועה והופך אותה לבלתי רלוונטית. בסוף היום, התוצאה היא שלנתבע יש כפירה (על החמשים האחר) והודאה ריקה (ההודאה נעלמת), ולכן ממילא השבועה לא שייכת לכאן.

ראשונים אחרים כנראה לא היו נוחים עם ההצעה של הרשב״א מפני שזה חידוש גדול שהמנגנון הזה יהיה ישים כאן. אולם, יש ראשונים שהבינו את המוטיבציה של הרשב״א: שהקנין או הבעלות של התובע על החמשים שהנתבע מציג לפניו תוריד את השבועה. לכן, הם מסכימים עם הרשב״א, אבל במקום להשתמש במנגנון, הם מגבילים את היקף הדין.

יש שהבינו את רש״י פה (ראה רשב״א על אתר, למשל) שהילך רק יהיה פטור לפי ר׳ ששת במקרה של פקדון (לא מלוה) מפני ״שהפקדון ברשות בעלים בכל מקום שהוא.״ כלומר, הרעיון של הרשב״א שהקנין הופך את השבועה לבלתי רלוונטית גם שייך לפה אבל רק בפקדון, שקל להסביר איך הוא יהיה שייך לתובע.

הריטב״א (על אתר) גם חושב בדרך המחשבה הזו, אבל מרחיב את ההיקף קצת יותר מאילו שהבינו את רש״י כדלעיל. הוא מאפשר לכך שפטור הילך יעבוד במלוה אבל רק כשהמלוה ניתן בב״ד. שם, ״הילך גמור הוא כאילו פרע.״ כנראה, הפורמליות והכח של ב״ד לקבוע מי הם הבעלים הם מספיקים להחשיב את המלוה ככבר שייך לתובע אפילו שזה לא ביד התובע או שזה לא תמיד ברשות הבעלים (כמו פקדון). הסיוע של ב״ד למעבר הכסף מהנתבע לתובע הוא תחליף למנגנון של הרשב״א.

כל הראשונים הללו[9] מדגישים את המאמר בגמ׳ של ״כמאן דנקיט להו...״ אם כן, השבועה ממילא נופלת, לא חשוב איך מבינים את שבועת מודב״מ. לכן, הילך הוא מקרה משונה, לא מודב״מ.

---

[7] ראה ב״מ סב., גיטין לז., יבמות לח:, ועוד.

[8] ראה כתובות נא.

[9] אולי יכולים לצרף את שיטת הסמ״ע (פז:ח) לפה. הוא סובר שפטור הילך נובע מזה ״דכיון דנתן לו מיד מה שמודה לו הוה ליה על הנשאר כופר בכל ודין כופר בכל יש לו.״ לא ברור אם נתינה היא תנאי הכרחית (כך סובר הש״ך חו״מ פז:ב בשיטת הסמ״ע) או פשוט היא נמצאת בהילך האידאלי. הוא רק מזכיר נתינה אבל לא טוען שהיא הכרחית. אם היא באמת הכרחית, אז יש לנו שיטה מאד קיצונית—יותר קיצונית מאיך שהבינו את רש״י—בגישה הזאת של קנין.

ד. טענות

עוד גורם חשוב בפרקינו הוא הטענות של שני הצדדים. אכן, הטענות מביעות מה כל צד חושב, וצריכים להעריך אותן כדי לראות מי צודק. חשוב להדגיש שכמו המהלך הקודם, המהלך הזה, שמתמקד בטענות, שוקל את *תסדיד* המחלוקת, וממילא השבועה נופלת. לא אכפת למהלכים האלו הגורם הישיר של השבועה.

בנוסף לכך, כמו המהלך הקודם, המהלך הזה מתרכז במאמר "כמאן דנקיט להו..." אבל לא נותן לו את אותו כח. המאמר הזה לא בא לחתור מתחת לשבועה לגמרי אלא לשנות את המקרה קצת, במידה שאי אפשר להטיל שבועה על הנתבע. השינוי הוא שמפצלים את שתי האמירות של הנתבע, הכפירה וההודאה. הפיצול מתרחש בצורה הבאה. בגלל שהנתבע מודה לתובע בצורה משונה, בזה שההילך נצמד עם ההודאה, הנתבע מראה ששתי האמירות שלו הן באמת נפרדות. ההילך הוא רק סימן לכך שהנתבע מתכוון שיהיה פיצול בין הכפירה להודאה. אין יותר מקרה אחד של מודב"מ אלא שני מקרים: אחד של כפירה על חמשים אחד, ואחד של הודאה על חמשים האחר. אם כן, אין יותר שבועת מודב"מ מפני שלא מדובר במקרה של מודב"מ! מדובר במקרה של שתי אמירות!

כנראה שהשיטה הראשונה במאירי (על אתר) נוקט את העמדה הזאת. היא אומרת שאותם חמשים שעליהם הנתבע אומר הילך "הרי הן כמי שבאו ליד מלוה ואינם בכלל הטענה ונמצא שאין הטענה אלא בחמשים שכפר ונמצא שהוא כופר בכל הטענה." כלומר, מפני שהחמשים של ההילך הוא *כאילו* כבר ניתנו למלוה, זה מספיק להפריד את הטענות, ואז הכפירה היא כפירה בכל הטענה (הטענה רק של החמשים האחר). השיטה הזאת לא משתמשת במנגנון של הרשב"א, ולכן סביר שמאמר הגמ' "כמאן דנקיט להו..." רק פועל בדרך שהסברנו. מענין להעיר שר"ח (על אתר) משנה את גירסת הגמ' מ"כמאן דנקיט להו" ל"כמאן דפרע להו," כנראה, כדי להדגיש את העקרון פה שהנתבע הוא האדם ששולט על הדינמיקה של ההילך פה—הוא עושה מעשה שדומה לפרעון וזה מספיק להפריד בין הטענות. בכל מקרה, הסברא הזאת רק אפשרית אם כוונת הנתבע ברורה מדי לקבוע שהוא רואה את שתי הטענות כנפרדות. לכן, לפי העמדה הזאת, הטענות הן העיקר בהילך.

ה. שבועה

שבועה היא עוד דבר מרכזי בפרקינו. עד כה עסקנו בדעות שמתמקדים בגורמים של הילך שמגדירים את המקרה כמקרה משונה שלא קשור למודב״מ. בין אם הגורם שינה את התסדיר הרבה או לא, סוף סוף, התסדיר של מודב״מ לא נמצאת. אם כן, לא התמודדנו עם השבועה בצורה ישירה אלא בעקיפין. עכשיו, נסתכל על הגורם הישיר של שבועת מודב״מ ונראה איך הילך מסלק את השבועה. סילוק השבועה, בכל זאת, הוא רק הסרה נסבתית, לא חתירת יסוד, כמו שתי האסכולות הקודמות. אם כן, לכאורה, יהיה יותר קל להחזיר את השבועה אם היא נחוצה.

אפשרות אחת היא לסבור, כמו הר״י מיגש ורבינו אביגדור מבעלי התוס׳, שמודב״מ הוא עקרוני פטור, אבל יש שבועה מפני שהנתבע משתמיט. ברם, אם יש דרך להסיר את החשש הזה, אז השבועה נעלמת. המאירי (על אתר) מעלה דעה שסוברת כך בהילך: ״ויש מפרשים הטעם שמכיון שהוא מזמן עכשיו ליתן לו המקצת אינו מתירא שלא יאריכנו מן השאר ואין כאן טעם אשתמוטי הוא דמשתמיט.״ זה הרושם שהנתבע נותן כשהוא אומר הילך שמסיר את השבועה; הוא מראה שהוא יותר רציני ולא משתמיט. ההשמטה, שהיא גורם השבועה (לפי העמדה הזאת), היא המוקד כאן. אם כן, הילך הוא באמת מקרה של מודב״מ אבל בצורה הטהורה שלו, כשאין שבועה. הילך הוא לא דין חדש ולא שינוי מקרה אלא ממש מודב״מ, אבל בשלב העקרוני שלו.

כיוצא מזה הוא שכמו שבמודב״מ מטילים שבועה בגלל חשש של אשתמוטי, בהילך גם כן יש הטלת שבועה משום חשש הערמה. הר״י מיגש עצמו (מצוטט בבעל העיטור אות ע׳ הל׳ מלוה על פה דף טז עמוד ב, ובספר התרומות שער ז הלכות ה - ו) טוען שבמקרה של הילך ״אם נראה לדיין שהוא כמערים לדחות השבועה מעליו, חייב שבועת התורה.״ הטור גם פוסק כך בח״מ ס׳ פז. בעצם, הילך הוא מודב״מ, והוא יהיה חייב או פטור באותו אופן שמודב״מ יהיה כן.

אפשרות שנייה היא לטעון שבאמת שבועת מודב״מ היא מעין תשלומין. השבועה היא חוב, כמו כסף, שהנתבע חייב לתובע. למרות זאת, המקרה צריך להיות מתאים בשביל התשלומין הזה. צריך להיות אזכור של ממון כדי שהמקרה יהיה מנוהל ומודרך ע״י תשלומין, כמו שבועה. אם זה חסר, אז גם השבועה חסרה. תוס׳ הרא״ש (ב״מ ג. ד״ה מפני מה) ותוס׳

(כתובות יח. ד״ה מפני מה) מציעים דרך לחלק בין מודב״מ לכופר הכל: ״דמודה מקצת שיש לו אצלו ממון אגב אותו ממון חייבתו תורה שבועה כעין גלגול אבל כופר הכל נסתלק הימנו לגמרי ואין לו עסק עמו״ (תוס׳ הרא״ש ב״מ שם). במקרה של מודב״מ, הנתבע מודה לחצי חיוב ממון, ובכך מתחיל את התהליך של תשלום השבועה; לכן, התורה מחייבת אותו שבועה כתשלום נוסף למה שהוא כבר חייב את עצמו. ניתן להבין את ה״כעין גלגול״ פה בשני מובנים: 1) זה שהנתבע כבר חייב את עצמו קצת ממון, התובע יכול לדרוש יותר כסף, בצורה של שבועה, בלהט הרגע; 2) הנתבע כבר משלם לתובע, אבל זה לא מספיק להפיס את דעת התובע, ולכן מטילים שבועה על הנתבע לפעול ככסף נוסף לכסף בהתחלה. כל הדיון הזה רק מתרחש במקרה של מודב״מ. בניגוד לכך, כופר הכל, שבו אין ענין של ממון, אין אפשרות ׳לגלגל׳ את השבועה על הממון. לפי הרעיון הזה של ׳גלגול׳ ותשלומין, ניתן גם לפתור את הילך. כשהנתבע אומר הילך ומוכן לתת לתובע את החמשים הזה, אין יותר צורך ׳לגלגל׳ את השבועה על הממון מפני שהתובע כבר נתפייס. אם כן, שבועת מודב״מ היא כעין גלגול, אבל אפשר לשנות את המקרה קצת כדי שהחוב לא יהיה נחוץ יותר, בהילך לדוגמא. אולם, יש אפשרות להחזיר את השבועה אם החמשים של ההילך לא מפייס את התובע, אולי במקרה שהכסף לא מזומן, למשל. לפי המהלך הזה, הילך הוא שונה ממודב״מ, אבל יותר קל להחזיר את השבועה בנסיבות הדרושות.

המהלך הזה כנראה מסתדר עם אופציה (א) במודב״מ בצורה הבאה[10]. כדי שחזקת ״אין אדם תובע...״ יפעול ויצליח, צריך להיות עסק בין הנתבע לתובע באופן של ממון. ניחא, שהחזקה תהיה נוכחת גם בכופר בכל (לא רק מודב״מ), אבל היא תהיה יותר חלשה מפני שאין קשר ממוני ביניהם שאיתו התובע יתבע ממון—הוא מגיע בפתע פתעום! במקרה הזה קל לחזקת ״אין אדם מעיז...״ להתגבר על החזקה האחרת במקרה של כופר בכל. במלים אחרות, חזקת ״אין אדם מעיז...״ מגינה על הנתבע מה׳גלגול.׳ בנוסף לכך, בהילך, התובע אכן יכול לתבוע את הממון, אבל

[10] יש להעיר שתוס׳ ותוס׳ הרא״ש כנראה לא סוברים כך אלא כאופציה (ג) שהובא בהערת שוליים 6. בכל מקרא, אפשר לקחת את מה שהם אומרים בלחוד ולהוציא את הסברא שהעלינו כאן. ראה שו״ת בית הלוי ג:לט שכנראה מאמץ את קו החשיבה הזאת בהילך כשהוא מצטט את התוס׳ בכתובות. הוא אומר ״דבהילך הא ג״כ אין הב״ד מחייבין אותו כלל כיון דכבר שילם לו.״ במלים אחרות, מפני שהנתבע כבר שילם לתובע, השבועה לא דרושה.

הוא כבר מפויס, אז הממון לא רלוונטי יותר. אם כן, אין סיבה לחייב שבועה.

אפשרות שלישית היא שהשבועה מבוססת על ההודאה (מפני שכתוב "אשר *יאמל* כי הוא זה"—ההודאה היא האמירה המחייבת), אבל אם ההודאה נעשית מיותרת ומאבדת את חשיבותה ע"י גורם חיצוני, אז גם השבועה נעלמת. כלומר, אם משהו אחר ממלא את תפקיד ההודאה ואין צורך יותר בהודאה, אז חיוב השבועה נופל. הילך הוא אחד מהדברים האלו שיכולים למלאות את התפקיד הזה. הקצות (פז:ה) מסביר שהילך הוא פטור מפני שהנתבע "נותנו [את החמשים] בב"ד [ו]אינו צריך להודאתו דהא נותנו לו ואין זה הודאה לחייבו שבועה אלא היכא שצריך להודאה שלו." במלים אחרות, אם הוא עומד לתת לו את החמשים עכשיו, אז אין צורך בהודאה—הוא לא צריך להגיד לו שהוא חייב לו חמשים אם הוא תכף מביא לו את זה! כתוצאה מכך, ההודאה היא עדיין טענה כמו במקרה הרגיל של מודב"מ, אבל עכשיו יש גורם חיצוני שמוריד את חשיבות ההודאה ובכך מסלק את השבועה. המהלך הזה יכול להסתדר עם אופציה (ב) במודב"מ מפני שההודאה היא המוקד בחיוב שבועת מודב"מ.

לפי שלשת המהלכים האלו, השאלה היא איך לסלק את השבועה בצורה ישירה, ושיטתך במודב"מ תקבע איך תשלים את המשימה הזאת ואם הילך הוא באמת מודב"מ או לא.

ו. שיטת הרלב"ג

בסעיף הזה ננתח את שיטת הרלב"ג במודב"מ והילך. שיטתו עומדת בנפרד מפני שהיא לא כל כך ברורה, והיא יכולה להסתדר עם כמה מהמהלכים שהעלינו לעיל, או שהיא מהלך חדש.

הרלב"ג (עה"ת פ' משפטים שרש כ"ג) מסביר "שהמודה מקצת הטענה ואמר הא לך פטור בשבועה שהרי אין זה מאמר לבד אבל מעשה והתורה אמרה אשר יאמר כי הוא זה שיהיה המאמר לבד יצא זה שהוא מעשה." הוא מחלק בבירור בין אמירה למעשה. השאלה היא מהו המעשה הזה. מהפס' הוא מדייק שדווקא אמירה, לא מעשה, מחייבת שבועה, אבל הוא לא מסביר למה הילך מוגדר כמעשה. הוא לא מפרט מה נכנס לקטגורית 'מעשה'.

ניתן להסביר שה"מעשה" שעליו הרלב"ג מדבר הוא שם אחר להודאה המיוחדת בהילך שמאפשרת למנגנון של 'כל המזומן לינתן...'

לפעול, ובכך הרלב״ג מסכים עם הרשב״א. לחילופין, הרלב״ג סובר שהמעשה הוא כינוי להודאה החשובה שמראה שההודאה והכפירה הן טענות נפרדות. אם כן, הרלב״ג מתמקד בטענות, כמו שיטה אחת במאירי שבו עסקנו לעיל. עוד אפשרות היא לטעון שהרלב״ג חושב שהמעשה הוא ההודאה החשובה אבל בצורה שהיא מסלקת את גורם האשתמוטי, כמו שראינו בשיטה אחרת במאירי. כיוצא מזה הוא ששיטת הרלב״ג יכולה להיות מתואמת עם כמה מהשיטות שכבר העלינו.

ניתן גם להציע אפשרות חדשה בהבנת הרלב״ג. ראינו לעיל שהרשב״א מחדש שהחמשים של ההילך כבר שייכים לתובע בגלל המנגנון של ׳כל המזומן לינתן...׳, ובכך הוא חותר מתחת לשבועה— כבר בהתחלה אין שבועה בגלל שמדובר במקרה של כפירה וכלום (אין הודאה). כנראה שהרבה ראשונים לא היו נוחים עם עמדת הרשב״א כי זה חידוש גדול לסבור שהמנגנון שייך לפה. יש לשאול אם יכולים להגיע למסקנת הרשב״א בהיקפו המלא—שיש כפירה וכלום בכל מקרה של הילך (לא רק בפקדון, למשל)—בלי לפנות למנגנון. בנוסף לכך, יש לתהות אם אכן יכולים להגיע למצב הזה בדרך שחותרים מתחת לשבועה, ולא רק מסלקים את גורם השבועה (שעדיין יכולים להחזיר בקלות). ניתן להסביר ששיטת הרלב״ג מבצעת את כל המשימות הללו. שיטת הרלב״ג היא בעצם חידוש בהבנת הקומבינציה של ההודאה ואמירת הילך: היא מעשה. המעשה של הילך הוא תגובה חדשה לתובע. יש הודאה, כפירה, ומעשה, וכולם מושגים עצמאיים. זה לא שיש הודאה ואמירה אלא יש דבר חדש שקוראים לו ׳מעשה הילך.׳ זה בדיוק חידוש הסוגיא. אזי, תסדיר המקרה הוא כפירה ומעשה הילך, שהוא כלום *מבחינת הטענה*. זאת התוצאה הרצויה שראינו ברשב״א, בלי המנגנון! יתר על כן, הרעיון של מעשה הילך הוא לא כמו שיטת הקצות. הקצות טוען שההודאה *לא נחוצה* ובכך השבועה הוסרה, אבל אם ההודאה כן נחוצה, השבועה חוזרת. בניגוד לכך, הבנת הרלב״ג עכשיו היא שאין הודאה פה *כלל*—יש רק מעשה—ולכן חותרים מתחת לשבועה. לפיכך, השבועה לא תחזור כל כך בקלות. כתוצאה מכך, שיטת הרלב״ג לא מתמקדת בקנין, בטענות, או בשבועה, אלא מסללת נתיב חדש בהילך שעדיין משיג את התוצאות הרצויות.

ז. חזרה לגמ׳

עכשיו שדנו באפשרויות שונות בהבנת הילך (לפי ר׳ ששת), חשוב לחזור לגמ׳ ולעסוק בכמה מהמושגים הבולטים שם. קודם כל, צריך לעסוק במח׳ ר׳ חייא ור׳ ששת. אפשרות אחת היא ששניהם מודים שהילך

הוא מודב״מ; השאלה היא אם חיוב השבועה נוכח או לא. לפי הר״י מיגש, למשל, ר׳ חייא ור׳ ששת מתווכחים על איזה שלב של מודב״מ ההילך נמצא: השלב הטהור בלי האשתמוטי או השלב המאוחר יותר שבו יש חשד של אשתמוטי. לכן, הויכוח הוא טכני. אפשרות שנייה היא שהויכוח הוא עקרוני: אם הילך הוא באמת מקרה של מודב״מ או לא. הרלב״ג, למשל, יגיד שלפי ר׳ ששת, הילך בכלל לא מקרה של מודב״מ—הוא מקרה חדש. בהתאם לאפשרויות הללו, כל אחד יבין את לשון הגמ׳ ״ליכא הודאת מקצת הטענה״ בצורה שונה.

נוסף על כך, לשון הגמ׳ ״כמאן דנקיט להו מלוה דמי״ יהיה מובן בדרכים שונות. הרשב״א, למשל, יתפוס את ההזדמנות הזאת לדבר על קנין. הר״י מיגש ושיטה אחת במאירי, בניגוד לכך, לא ידגישו את הרעיון הזה כל כך.

לאחרונה, יש להבין את סוף הגמ׳ שעוסקת בשבועה. באמת צריכים לשאול איך רואים את שבועת המש׳ והיחס שלה לסוגייתנו פה. ישנם שתי אופציות בהבנת שבועת המש׳ שעולות בקנה אחת עם שתי האופציות שראינו בשבועת מודב״מ. ראשון, שבועת המש׳ יכולה לפעול כגורם מרתיע שמונע אדם מלתפוס בטליתו של חבירו—תקנת ר׳ יוחנן (ב״מ ג.)—בדומה לשבועת מודב״מ שגורמת לנתבע להודות שהוא חייב לתובע חמשים. בשני המקרים, השבועה מוטלת על אחד בגלל הנסיבות. שני, שבועת המש׳ פועלת בתור בירור או חוב בגלל חשש ספק מלוה ישנה—שיטת אביי (ב״מ ו.)—בדומה לשבועת מודב״מ שהיא בירור או תשלומין. לפי הדרכים הללו, יש קשר בין סוגייתנו למש׳, בפרט בהבנת השבועות. סוף סוף, המש׳ ומודב״מ נכללים ביסודות של הילך.

ח. חתימה

התחלנו עם שתי שאלות ועוד שאלת ׳מטא.׳ כדי לענות על השאלות הללו, היינו צריכים להתעמק בפרספקטיבות השונות בדין הילך, אם המוקד הוא הקנין, הטענות, השבועה, או דבר חדש. הדעות השונות הכריעו אם הילך הוא דין חדש או פשוט וריאציה של מודב״מ, ואיך המרכיבים של הילך נכנסים לתמונה. ראינו איך הגורמים בהילך והמהות של הילך (אם הוא דין חדש או לא) יוצרות שיטות שונות בסוגייתנו. מטרת כל הניתוח הזה הוא כדי לבסס את היסודות של הילך, והשלב הבא הוא לעסוק ביישומים שלו. עכשיו שיש לנו את התשתית, יותר קל לנווט בין האפליקציות הנרחבות והשונות.

שלמה צוקר

אמירתו לגבוה כמסירותו להדיוט דמי – בש״ס ובב״מ ו.

הקדמה

מסכת ב״מ, ואכן כמעט כל סדר נזיקין, מציגה את הלכות דיני ממונות, השייכים לכל אדם. בשונה מזה, סוגיה קטנה בב״מ ו. מייצגת פרשת דרכים בין עולם הקניינים ועולם הקדושה, כשנפגשים אנו במונח ״אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט דמי״. בתוך עצם הסוגיה העוסקת בשאלת תקיפה במקרה של ספק, הגמרא קובעת:

> אם תמצי לומר תקפה אחד בפנינו אין מוציאין אותה מידו - הקדישה בלא תקפה מהו? כיון דאמר מר: אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט דמי - כמאן דתקפה דמי, או דלמא השתא מיהא הא לא תקפה, וכתיב (ויקרא כ״ז) ואיש כי יקדיש את ביתו קדש וגו׳ מה ביתו ברשותו - אף כל ברשותו, לאפוקי האי דלא ברשותו.

אם תקיפה מועלת, מה ניתן לומר על הקדשה בלי שום מעשה פיסי? האם מעשה ההקדשה נחשב כתקיפה, והמקדיש מקבל את החפצא, או אולי אינו נחשב כך, בגלל שהחפץ לא נמצא ברשות המקדיש? כך הם פני הדברים בסוגיא, אך כשבודקים את הצדדים לעומקם הם לא כה ברורים. מאיזו סיבה היינו חושבים להשוות הקדש לתקיפה, ומאיזה לא? בקשר לזה, מה מכנה הכלל של ״אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט דמי״?

במאמר זה, נידון במונח של ״אמירתו״, שהוא חלק אינטגרלי של עולם הקדשים, אך נמצא על סף התחום של עולם חושן משפט, אף שמופיע כמה פעמים. ניכנס לסוגיות בהן נמצא המונח הזה בש״ס, ודרך שיטות הראשונים והפוסקים על דיונים אלה, נזכה בעז״ה להבין את הסוגיא ליתר עמק.

קידושין כח:

המונח מופיע במשנה בקידושין כח:

> רשות הגבוה - בכסף, ורשות ההדיוט - בחזקה. אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט.

מוצגים פה שני דינים שאפשר שקשורים אחד לשני. הגמ׳ מסבירה:

> ת״ר: כיצד רשות הגבוה בכסף? גיזבר שנתן מעות בבהמה, אפי׳ בהמה בסוף העולם - קנה, ובהדיוט לא קנה עד שימשוך. כיצד אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט? האומר שור זה עולה, בית זה הקדש, אפי׳ בסוף העולם - קנה, בהדיוט לא קנה עד שימשוך ויחזיק.

כשגזבר קונה להקדש, הוא משתמש בקנין כסף (ולא חזקה ככל אדם). וכשאדם מקדיש, אינו צריך לעשות שום קנין, וצריך רק אמירה בלבד. בשני הדינים כאחד, הגמרא מבהירה שיש לעשותם אף שהחפץ נמצא שלא ברשות הקדש, אלא במקום נידח, ״בסוף העולם״.

ניתן לשאול על סוגיה זו: האם יש פה שתי נקודות או נקודה אחת בשני היבטים? כנראה הדין הראשון, ״רשות הגבוה בכסף,״ אינו אלא דין טכני בדרכי הקנייה האפשריות לגזבר: קנין כסף במקום קנין חזקה משמש כ״דרך המלך״ של קנייני הקדש. אך אפשר לראות את הדין השני, של אמירתו, כבעלת אופי אחד משנים:

1. דין אמירתו צמוד בד בבד עם הדין הראשון של ״רשות הגבוה בכסף״. כמו שדרכי קנין מסויימות תקפות בנוגע לגזבר המוכר הקדש, כך קיימות דרכי קנין מסויימות לגבי התורם להקדש. בשניהם אפשר לתרום דבר מכל מקום בעולם, בלי להתחשב בזה שהחפץ יועבר לרשות הקדש (שהרי קנין כסף מועיל) או שאפילו יהיה קרוב לרשות הקדש (שאמירה בלבד מספיקה). בנוסף, הדרך בה אפשר להקנות חפץ להקדש, וכן לקנות חפץ מהקדש, אינה המשיכה הרגילה של דיני ממונות אלא קנין בדרכים אחרות – אמירה לתורם וכסף לגזבר. שתי נקודות אלו קשורות אחת לשניה – כפועל יוצא מזה שאין צורך למשוך את החפץ, אין כל צורך שהחפץ עצמו יוצג בפני הקדש – אפשר לקנות מהקדש או להקנות להקדש כשהחפץ בשום מקום בעולם.

2. דין אמירתו אינו מהווה צד השני של המטבע ״רשות הגבוה בכסף״, אלא הוא דין לגמרי שונה ומנותק ממנו. בשונה מהדין הראשון של המשנה, שיש לו קנין בעל אופי נבדל מדיני קנינים הרגילים, אמירתו כלל לא מהווה קנין. חלף זה, הוא נתיב אלטרנטיבי בו אפשר להכניס חפצים לרשות גבוה, דהיינו הקדשה. למרות שבדרך כלל תהליך ההקדשה מסתיים כשהחפץ משתמר כחלק מממון הקדש, הדרך אל יעד זה חלוקה ביסודו, ולפעמים החפץ לא מגיע כל כולו לסוף הדרך. אם כן, המשנה

מציגה שני דינים נפרדים: א. גזבר קונה חפצים בשביל הקדש בקנין כסף ובכל מקום (בשונה מקנין רגיל). ב. המקדיש חפץ אינו משתמש בדרכי הקניינים בכלל, אלא הרי הוא מתפקד בנתיב ההקדשה, כשאין צורך לכל קנין, ובוודאי שמקום החפץ (מצד הקדש) כלל לא חשוב.

עבודה זרה סב: - סג.

בסוגיה בעלת אופי דומה (עבודה זרה סב: - סג.), אפשר לראות את שתי האפשרויות האלה כאחד במושג אמירתו– סוג קנין אחר וגם הקדשה – וכמה השלכות המופיעות כפועל יוצא מחילוק זה. הסוגיה דנה במקרה של אתנן זונה, ומבהירה באיזה מקרה החפץ פסול לקרבן:

> נתן לה ואחר כך בא עליה, או בא עליה ואחר כך נתן לה - אתננה מותר. נתן לה ואחר כך בא עליה, לכי בא עליה ליחול עלה איסור אתנן למפרע! אמר רבי אלעזר כשקדמה והקריבתו. ה״ד? אי דאמר לה, קני ליך מעכשיו, פשיטא דשרי, דהא ליתיה בשעת ביאה, ומתנה בעלמא הוא דיהיב לה! ואי דלא אמר לה קני ליך מעכשיו, היכי מצי מקרבה? (ויקרא כז) ואיש כי יקדיש את ביתו קדש אמר רחמנא, מה ביתו ברשותו, אף כל ברשותו! אלא, דאמר לה: להוי גביך עד שעת ביאה, ואי מיצטריך ליך קני מעכשיו.
>
> בעי רב הושעיא: קדמה והקדישתו, מהו? כיון דאמר מר: אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט, כמאן דאקריבתיה דמי, או דלמא השתא מיהא הא קאי ואיתיה בעיניה? ותפשוט מדרבי אליעזר, דא״ר אליעזר: שקדמה והקריבתו, דוקא הקריבתו, אבל הקדישתו לא! דרבי אליעזר גופיה קא מיבעיא ליה מאי? מיפשט פשיטא ליה לרבי אליעזר דהקריבתו דוקא, אבל הקדישתו לא, דהא איתיה בשעת ביאה, או דלמא הקריבתו פשיטא ליה, והקדישתו מספקא ליה? תיקו.

הגמרא מסבירה את הברייתא הקובעת שכשהאתנן נמסר לפני הביאה, אינו נאסר בהקרבה. במקרה בו האיש נתן לה את החפץ להיות ברשותה עד שעת ביאה עם האפשרות לקנות למפרע, והזונה הקריבה את החפץ לפני הביאה, זה נחשב כמקרה של הברייתא והחפצא אינה נאסרת. ר׳ הושעיא חוקר במקרה בו האשה לא הקריבה את החפץ אלא הקדישה אותו – האם המושג של ״הקריבהו״ משווה את ההקדשה כהקרבה, או

האם המציאות שהחפצא קיימת בפנינו שוללת את ההשוואה הזאת. הגמרא לא מבהירה את השאלה, ונשארת בספק ובתיקו.

אפשר להסביר את הספק של הגמרא בכמה דרכים:

1. בעקבות ההקדשה, החפצא נחשב לחלוטין בידי הקדש במרחב הממוני, והשאלה היא אם זה מספיק או האם צריך גם שהחפצא יהיה נטול מן העולם (או לכל הפחות משתנה משמעותית) כדי שהדין של אתנן לא יחול עליו.

2. השאלה היא אם אכן ההקדשה במקרה זה נמסר לחלוטין לידי הקדש. במקרה של הקרבה, החפץ יוצא מידי המקריב, וברור שהוא לא קשור אליו, ולכן האתנן לא יחול על החפץ. אבל במקרה של אמירתו, חרף הקביעה שאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט, עדיין נשאר איזה שייכות למקדיש, בגין זה שהחפץ נמצא ברשותו. החת"ס (ע"ז ס"ב:) עוקב אחר מהלך זה: "מדאיבעי' לי' הקדישה מהו מי אמרי' אמירתו לגבוה כמסירה להדיוט דמי א"כ מוכרח דבמסירה להדיוט פשיטא לי' דלא הוה אתנן". ברור שמסירה להדיוט מוציא את החפץ מדין אתנן, והקושיא היא אם אמירתו לגבוה אכן נחשב כמסירתו להדיוט לכל דבר.[1]

3. הריטב"א מסביר את הספק על בסיס שאלה מציאותית בדעת המקנה שיקבע אם הוא באמת מסר את החפץ לאשה בדעת מלאה.[2]

להסבר 2, אפשר שאמירה לגבוה לא מגיעה לרמת מסירה להדיוט. לכאורה הבנה כזאת מתקשרת עם ההבנה שהקנין פועל בערוץ שונה מאשר הקדשה לגבי ההקדש, והפער בין שתי הדרכים משאיר מקום "בין הכסאות" בו אפשר למקרה שלנו ליפול.

תוספתא ערכין ד:ד

בשונה מההסבר לעיל שנראה שאמירה פחותה מקנין, יש מקורות אחרים המשתמעים שאמירה חזקה יותר מאשר קנין. התוספתא בערכין (ד:ד) קובעת:

> משכו במנה ולא הספיק לפדותו עד שעמד במאתיים הרי זה נותן מאתים שנאמר ונתן הכסף וקם לו אם נתן הכסף הרי אלו

---

[1] ע"ע במאירי ס"ג., שמשתמע במידה מסויימת כהסבר שפרשנו.

[2] לשון הריטב"א (ע"ז ס"ג.): "קדמה והקדישתו מהו כו'. פירוש מי אמרינן שאין דעתו להקנותו לה כל זמן שהוא בעולם כלל, והכא הא איתיה, או דילמא דעתו להקנותו לה כל זמן שאינו ברשותה, והכא ליתיה ברשותה דאמירתה לגבוה כמסירתה להדיוט דמי והיינו דאצטריכינן לטעמא דאמר מר כו', ודוק".

שלו ואם לאו אינו שלו משכו במאתים ולא הספיק לפדותו עד שעמד במנה הרי זה נותן מאתים שאמירתן לגבוה כמסירתן להדיוט

במקרה שלנו מישהו קונה חפצא כלשהו מהקדש, והדין הוא שקיים פער מסויים בין משיכת החפצא לבין נתינת הכסף. אם בזמן שבינתים המחיר עולה ממאה למאתים, הקונה חייב לשלם מאתים, מטעם ״ונתן הכסף וקם לו״. למרות זה, אם המחיר יורד ממאתים למאה, הוא עדיין חייב במחיר המלא, בגין ״אמירתו״. התמונה המיוצרת מייצגת בחינה של ״תרתי דסתרי״, אסימטריה היוצא לטובת הקדש. איך ניתן להסביר את הנתונים האלה? קיימים כמה הסברים אפשריים,[3] ואפשר גם להקטין את הפנומנה ולראותה כמין תקנה לטובת הקדש, אך נסביר אותה על הקווים שקבענו לעיל. אפשר לראות שבכל מקרה בין שני הצדדים נתרם גורם מספיק כדי להוות קנין, בכל מקרה על ערוץ שונה. במקרה הראשון, המושך כבר קנה את החפצא במאתים, ואינו יכול לחזור בה. בגלל שהקנין הממוני חל רק בזמן נתינת הכסף (ראה קי׳ כח: לעיל), המחיר נקבע בזמן נתינת הכסף, והוא כבר מאתים לפני הנתינה. ואולם במקרה השני, אף שאינו מבצע קנין פורמאלי, מעשיו נעשים כהקדשת הכסף לגבוה (בדיוק כמו אמירה לגבוה), ולכן הוא חייב הסכום המלא, אף שהחפצא ירד במחיר בינתים. במילים אחרות, החיוב נוצר על ידי הקדשה לא - ממונית של הכסף, על סמך הערוץ של אמירתו.

נדרים כט

בסוגיא הבאה (נדרים כט. - כט:), המקדיש מנסה להקדיש בהמה להיות קרבן עולה לשלשים יום, ולהיות קרבן שלמים לאחר מכן. בר קפרא דוחה את האפשרות שקדושת הגוף תיפקע בכדי (אך שמשאיר מקום שכך יהיה בקדושת דמים), ואז הגמ׳ מעלה שאלה לקביעתו, ומעלה את האפשרות שאכן אפשר שקדושת הגוף תפקע בכדי, ולכן ההקדשה היתה חלה כרצונו. לכן הגמ׳ שואלת (נדרים כט:) אם זה מציג קושיא לשיטתו של בר פדא שלא פקעה קדושה בכדי:

---

[3] תוס׳ בקי׳ כט., כשהתוספתא צוטטה, מסבירים על סמך דעת המקדים: ״י״ל דהתם כששם אותה בפחות משוויה מתכוין לוותר להקדש א״כ שייך לומר אמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט אבל הכא לא נתכוין לוותר כלל כשמשכו.״ בעייה מסויימת בהסברם הוא שלא ברור מהו תפקיד המושג של אמירתו.

> לימא, תיהוי תיובתא דבר פדא, דאמר: לא פקעה קדושה בכדי! אמר רב פפא: אמר לך בר פדא הכי קאמר: אם לא אמר מעכשיו שלמים - לאחר ל׳ יום עולה הוי, מידי דהוה האומר לאשה התקדשי לי לאחר ל׳ יום, דמקודשת ואע״פ שנתעכלו המעות. פשיטא! לא צריכא דהדר ביה. הניחא למ״ד אינה חוזרת, אלא למ״ד חוזרת מאי איכא למימר? אפי׳ למ״ד התם חוזרת, הכא שאני, דאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט.

בר פדא מנסה להשיב על סמך השוואה בין קרבנות לקידושין, הדימוי למקרה של התקדשי לי לאחר ל׳ יום. בדיני קידושין, האשה מקודשת אף שהמעות אינן בעין בזמן החלות, ואף שהבעל חזר בו. כשם שאם איש אחר מקדש אותה לפני החלות, אינה חוזרת, שהיא עדיין מקודשת לראשון (והקדושה אכן פקעה בכדי), כן במקרה של מקדיש עולה שייהפך לשלמים לאחר ל׳, אם לא אמר שייהפך לשלמים *מעכשיו* הוא עדיין עולה לאחר ל׳. ולפי השיטה בקידושין שאכן חוזרת, שמקודשת לשני ולא לראשון (כפי שיטה אחת במחלוקת השייכת בקי׳ יט:), עדיין זה לא סותר את מהלכו של בר פדא, שאפשר שיאמר שאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט, שאע״פ שקדושת קידושין פקעה, קדושת הגוף של קרבן אינה פוקעת.

מה פשר חילוק זה בין החלויות של קידושין וקדושת הגוף, המבוסס על קביעת ״אמירתו״? התשובה היא נושא דיון בראשונים. לפי רש״י, המסקנה היא די פשוטה: ״וכיון דאמר מעכשיו עולה ולא אמר מעכשיו שלמים לא פקעה בכדי ולעולם הוי עולה״. לפי רש״י, אנו מניחים שהוא אמר מעכשיו לגבי עולה ולא לגבי שלמים. אם כן, הקדימה של אמירת מעכשיו שייכת לעולה ולא לשלמים, וקדושת העולה לא פקעה.

אבל לפי הר״ן, מסקנת הגמ׳ היא שונה לגמרי. קודם, הוא שואל איך הקביעה שאמירה לגבוה נחשבת כמסירה שייך לדין של חלות – ״ותיהוי נמי כמסירה אכתי אמאי לא מצי הדר ביה כיון דלא חייל הקדש עד שלשים יום״, ואפשר לבעל לחזור בו!? הוא אכן מסביר את תשובת הגמרא כך:

> וי״ל דכי אמרי׳ כמסירתו להדיוט בקנין ממש של הדיוט קאמר וכמ״ד מעכשיו ולאחר שלשים יום דמי כלומר דלא מצי הדר ביה... [ד]במסקנא מחדשין דאמירה לגבוה אפילו בלא מעכשיו מהניא כמסירה גמורה להדיוט דהיינו במעכשיו

לר״ן, הכלל של ״אמירתו״ לא רק יוצר את המעשה של מסירה יש מאין, אלא שהיא גם עושה את הקנין כאילו מתבצע כרגע! ואם כך, כל אמירה לגבוה, אף שאינו אמור לחול עד לאחר ל׳ יום, נחשבת כמעכשיו, על אף שהבעל לא אמר כך בפירוש. אם כן, הניסוח הרגיל של ״אמירתו״ לא הולם את תוקף חידושו. סביר להניח ששיטת הר״ן הבין את הכלל של ״אמירתו״ כמבוסס על דעת נשגבה שאנו מייחסים למקדיש החפץ.[4] וכשם שדעתו עושה אמירה פשוטה למעשה של מסירה, כך הר״ן סובר שאמירתו, והדעת המתלווית למקדיש, מחיל את הקנין מעכשיו, בלי שהמקדיש יפליא את הדברים בפירוש.[5]

סיכום חלקי

אם נסכם את מה שראינו עד כה, ״אמירתו״ קובע שהקדשת חפצא שונה מקנין אחר בכמה דרכים:

1. אין צורך לחפצא להיות ברשות המקדיש, ואפילו אין צורך למעשה קנין.

2. לא ברור אם הקנין ש״אמירתו״ מחיל הוא ברמת קנין רגיל.

3. חומר ב״אמירתו״ שלפעמים חייבים לשלם יותר (שיד הקדש על העליונה) ושיותר קשה לחזור על הקנין לאחר זמן.

המהלכים המגדירים את ״אמירתו״

איך אפשר להסביר ולבסס דין זה? השאלה המרכזית פה שייכך להגדרת ההקנאה של ״אמירתו״, שקיימות שתי דרכים בהן אפשר להבין אותה:

1. קנין ״אמירתו״ הרי הוא כקנין רגיל, על אף כמה דינים חריגים.

2. קנין ״אמירתו״ לא כקנין בכלל אלא כהקדשה, מהלך אחר של הקנאה.

אם נבין כערוץ הראשון, יש בכמה מקומות להתחשב בחריגות של ״אמירתו״, והבנה זו תתחלק לפי השיטות שראינו לעיל. אפשר להבין

---

[4] אפשר שבגין התפקיד של דעת ב״אמירתו״, תוך כדי דיבור יהיה נפקא מינא של הדיון, אלא שאין להיכנס לענין במאמר זה.

[5] וע״ע ירושלמי קי׳ ג:א וגיטין ז:ג, שמופיע חילוקי דעות בדבר, בהפנייה למושג של ״אמירתו״.

שכמידת החרפת דעת המתחייב מתדרדר הרף הנצרך כדי להחיל קנין. זה מתקשר יפות בשיטת הר״ן, המעניק למקדיש דעת נשגבה, עם השלכה חשובה שראינו לעיל.[6] לחילופין, אפשר לראות את החילוק לא ברמת דעת המתחייב אלא ברמת המציאות. להבנה זו אפשר לגייס את בעלי התוספות, המבינים שהמקדיש יותר מוכן למחול במקרים אלו. וגם אפשר להבין שבלי להתחשב לגורמי הדעת או המציאות, הקנין להקדש שונה מלבעל דין אחר, ולכן רף מנומך מופיע.

האפשרות השניה, בה דין ״אמירתו״ מגלה שהקדש פועל על דרך הקדשה ולא קנין, מעמיקה את הפער שבין הקדש לקנינים אחרים. להבנה זו, ההקנאה מופעלת לא ביציאת החפצא מרשות הממונית של הבעל לרשותו של בדק הבית, אלא בהנחתת מעמד של קדושה על החפץ, המגדיר את החפץ כשל הקדש בלי מעשה קנין. אפשר שהבנה זו מתגלית מתוך דברי הרשב״ם (ב״ב קלג: ד״ה ולא תשיימה את), המסביר את דין ״אמירתו״ כמבוסס על ״ואיש כי יקדיש את ביתו קודש״, שהפסוק המובא מראה שמנגנון ״אמירתו״ פועל כמין הקדשה ולא כקנין.[7]

הבנה המחלקת בין הקדשת ״אמירתו״ לקנין רגיל מאפשרת הסברים מענינים אחרים. ליתר דיוק, אם רואים את ״אמירתו״ לא כ״קנין פלוס״ אלא כמנגנון אלטרנטיבי, יש לראות ב״אמירתו״ לא רק חומרות אלא גם קולות לעומת קנין רגיל. ולכן, אפשר לא רק שאמירתו לגבוה יותר קל להחיל מאשר מסירתו להדיוט (שאין צורך לקנין, והרבה דינים אחרים המפורטים לעיל) אלא שגם, במידה מסויימת, אמירתו לגבוה יותר קשה להחיל מאשר מסירתו להדיוט – יש צורך שהחפצא תהיה ברשות הבעלים ב״אמירתו,״ השווה ערך של חליפין, כשאין צורך כזה בקנין חליפין רגיל לפי כמה ראשונים.

חוזרים לב״מ ו.

אם רואים אנו את המהלכים האלו להבנת ״אמירתו,״ אפשר כעת לחזור לסוגייתינו ולהכניס אותם לשאלה המרכזית שבסוגיא. כשהגמרא מנסה להשוות בין ״תקפה אחד בפנינו״ ל״אמירתו לגבוה״, לאיזה הבנה של ״אמירתו״ היא מכוונת? יש להציג כמה מהלכים להסבר הסוגיא:

---

[6] הבנה זו מתקשרת עם שיטת הרא״ש בסוגיא נדרים (כנתיב אלטרנטיבי), הקובע ש״אמירתו״ יש לו דין של נדר. על אף חשיבות אפשרות זו, לא נתמקד בו במאמר זה.

[7] מהלך זה מקושר עם הבנה שרואה ב״אמירתו״ היבטים של נדר. מפאת חוסר המקום, לא ניכנס לעמקי הבנה זו במאמר.

1. באופן מאוד פשוט, הכלל של ״אמירתו״ קובע שדין של אמירה לגבוה פועל כאילו יש הקנאה בידים. אם זה נכון להחשיב את ״אמירתו״ כקנין, שאמירתו שווה אליו אף שאין מסירה בידים, אולי זה גם נכון להחשיב את ״אמירתו״ כתקיפה, הנחשב כמו מעשה קנין לענייננו. הבנה כזו מופיע בשיטת הר״ן:

> איכא למידק טובא מאי קא מיבעיא לן והיכי סבירא לן דכיון דאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט כמאן דתקפה דמי.[8]

מתוך הבנתו הוא שולל את דברי התוס׳ שמדובר פה בדיון לגבי שתיקה כהודאה, ובמקום זה מבין שהשאלה סובבת הרשות בה החפצא נחשב להיות ממוקם – אם ברשות שניהם, אז ״אמירתו״ צריך לפעול בדיוק כמו תפיסה.

2. בשונה ממהלך הר״ן, קיימת אפשרות אחרת להבין את ״אמירתו״ כמעניק יותר כח הקנאה מאשר תקיפה. לפי המהר״י אבוהב (המובא בשיטמ״ק), אף שבתקיפה התוקף רק מקבל את החפץ אם חבירו שותק (מדין שתיקה כהודאה), בהקדש אפשר שהדין יהיה אחרת. למה היינו מניחים ככה? המהר״י אבוהב מסביר:

> ונאמר שמה שאמר הקדישה כאלו תקפה מהו רצה לומר שחמור כח הקדש כשהקדישה כי לא תקפה ובין דצוח ובין דשתיק אי אמרינן שחל הקדש והסבה דיכולין לומר שחל הקדש שזה הנושא אפילו צוח לפי שאנו רואין חומרא אחרת בהקדש שכל דבר שבעולם צריך משיכה להדיוט ובהקדש אמירתו לגבוה וכיון שיש לו זאת החומרא אמרינן שיש לו חומרא אחרת שאף על פי שלא הודה חל עליו כח הקדש עד כאן.

ברור שלמהר״י אבוהב יש מעלה בהקדש המאפשר את שאלת הגמרא. אפשר להבין את המעלה הזאת באחת משתי דרכים, בהתאם להסבר לעיל:

א. הואיל ו״אמירתו״ פועל מתוך הקדשה ולא קנין,[9] אפשר להבין שאפילו במקרה של ספק שההקדש תחול. זה מתקשר עם הבנת הרשב״א

---

[8] בניסוח שאלתו הר״ן משתמע באופציה הזאת, ואולם בתירוצו לשונו יותר מתאים את מהלך 2א למטה.

[9] ועיין בתשובת הר״ן: ״אבל רשות גבוה בכל מקום הוא חייל ולא מחסרא ביה אלא מסירה, וכיון שממון זה בספק הוא עומד חייל עליה הקדש מספיקא לענין איסורא״.

בענין, הסובר שמשתמשים בסברא של "פשטא בהו קדושה" (בכולה) כדי שיקדש את כל הבהמה אף שיש למקדיש שייכות רק לחציו.[10]

ב. בלי להתייחס לשיטתו הקיצוני של הרשב"א, אפשר להבין שקדושה, ובסיסו של "לה' הארץ ומלואה", מכתיב שהכללים הרגילים של בעלות אינם תקפים, וכשיש למקדיש תפיסה בחפץ, הקדושה חלה, על אף חלישותו של אותה תפיסה. במהלך זה, אפשר לראות את "אמירתו" כפועל בערוץ הרגיל של קנין ולאו דווקא בערוץ ההקדשה.

יוצא שהבנת המושג של "אמירתו" מקרין אור על הסוגיא בב"מ ו:, ומחריף את כמה מהצדדים בהבנת הגמרא.[11]

משתמע גם במהלך הזה וגם הבהנה אחרת, בה מחמירים מדין ספק (בין אם למקום) לחמרא.

[10] בלשון הרשב"א (ו.): י"ל דרב המנונא סבר דלאו כולה מילתא בההוא טעמא תליא, דאילו אם תקפו כהן מוציאין אותו מידו לא היו אסורין בגיזה ועבודה, אלא משום דאין מוציאין מידו וקדושה הבאה מאליה דהוה ליה כתפוס בהו כהן פשטא בהו קדושה.

[11] עדיין נשאר עוד דרכים בהן אפשר להסביר את הסוגיא, וביניהם הבנה השייכת לספק דאורייתא לחומרא והמהלכים המשתמשים בשתיקה כהודאה למיניהם.

משה אברהמס

שנים אדוקים בשטר (ז:)

המלוה והלוה שהיו אדוקים בשטר, מלוה אומר שלי הוא וממני נפל, לוה אומר פרעתי והחזרת לי וממני נפל, כעל״פ דאי מקויים הוא יחלוקו. ואי לא מקויים, רבי סבר מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, והלוה פטור. רשב״ג סבר אין צריך לקיימו, ויחלוקו. וסברת רבי הוא משום הפה שאסר ואמר לויתי הוא הפה שהיתיר ואמר פרעתי (וגם י״ל דנאמן מיגו דאי בעי אמר מזוייף). ורשב״ג ס״ל כיון דקיום שטרות דרבנן הוא לא אמרינן מיגו לפסול השטר, או דדבר העתיד ליגלות הוא ואין ללוה מיגו. שני הסברות האלו הביאום הרמב״ן וסייעתו כאן, והאחרון בתוס׳ כתובות יט. ד״ה מודה, והביא הקונטרס (וי״ל דהוא **רשב״ם** ב״ב קנד. ד״ה ר״מ וד״ה אין נאמנים, ודף קע. ד״ה אין נאמנים) כתירוץ הראשון. וסברת הרשב״ם שם הוא דסתם שטרות כשרים הם ולא נחשדו ישראל לזייף שטרות. והא דבנפילה מוצא השטר מחזקתו ונאמן הלוה לומר פרעתי הוא משום דכיון דנפל אתרע, דאם באמת שטר כשר הוא היה לו ליזהר בו מיליפול[1]. כ״כ **רש״י** יב: ד״ה הני רעי. וסוגיא זו ארוכה היא מאד בב״ב דף קנד–ה ובכתובות דף יט ואין כאן מקום להאריך.

ומה חולקין? ודאי שלא יחולקו גוף השטר, דזה זכות גמור ללוה והפסד גמור למלוה דאי אפשר לגבות בשטר קרוע, אלא חולקין הדמים. דאי לא תימא הכי הא דחולקין בהמה טמאה, אי בגופו הא אפסדוה, אלא לדמי, ה״נ לדמי. **הרמב״ם** טוען ט:י פסק דכל חלוקה לדמים היא, ופסק כן אפילו בדבר שאינו נפסד בחילוקו כגון ערימה של חיטים. אבל **השו״ע** חו״מ קלח:ד כתב דאין חולקין בדמים אא״כ יִפָּסֵד מה שחולקין, אבל אם לא יִפָּסֵד חולקין ממש. ומשמע דפליגי אם דחיות שדחה הגמרא קיימים למסקנא, כי הא דאוקמינן בטלית דחזיא לקטנים או בני מלכים. רמב״ם ס״ל כיון דלמסקנא אמרינן ה״נ לדמים, כל חלוקה האמורה כאן לדמים הוא. ושו״ע ס״ל דבאמת בדחזיא לקטנים חולקין ממש.

---

[1] אבל קשה דא״כ אע״פ שעדים ראו שנפל ממנו י״ל דאילו היה כשר היה נזהר, ורש״י ז: ד״ה לא יוציאו כתב דאם עדים ראו יחזירו ולמי שנפל ממנו. כן הקשה **קצות החושן** סי׳ סה:ט, והעלה כמה תירוצים ונשאר בצ״ע.

ומה הם דמי השטר שחולקין? יש לפרש שני דברים: דמי החוב או דמי שטר הנמכר בשוק. ואם תפיסתם שוה אין לחלק דמי השטר שבשוק שזה יפסיד המלוה, דכל שטר יְמֻכַּר להרבה פחות משווי החוב שבה. אלא אי תפיסתם שוה ודאי חולקין החוב. וכן פסק הרמב"ם מלוה יד:יד וטור ושו"ע סה:טו[2].

ואם אין תפיסתם שוה, משם יפרד בפירוש הסוגיא דר' אלעזר בדף ז:, דשם ע"כ מיירי לשיווי שטר הנמכר בשוק, ד"אמר ר' אלעזר, מחלוקת בששניהם אדוקים בטופס ושניהם בתורף, אבל אחד אדוק בטופס ואחד אדוק בתורף זה נוטל טופס וזה נוטל תורף". ואין חילוק זה שוה דהא תורף שוה יותר מטופס, ועוד שאין בתורף יֶתֶר חוב מהטופס, אלא כיון דאין תפיסתם שוה חוזר הדין להא דתניא "זה נוטל עד מקום שידו מגעת וזה נוטל עד מקום שידו מגעת", כדאקשינן הא גופא לר' יוחנן שם בשמעתתא. ונמצא דבתפיסתם שוה חולקין החוב כאילו המלוה תובע החוב ואין לו ראיה אלא לחצי חובו (דהיינו תפיסתו בשטר), ובאין תפיסתם שוה חולקין שיווי השטר כאילו הם נכרים הזוכים במציאה[3].

ומהו תופס וטורף נחלקו הראשונים זה יאמר בכה וזה בכה, וכל אחד יש לו צורה אחרת האיך נכתב השטר. ועוד זאת נחלקו בה, במה משערין השטר ובמה אין משערין, אי דבר שבלעדיו נפסל השטר משערינן בה או לא, ולכן חולקין אם משערין בעדים. וכיון שנחלקו במה משערין נחלקו במה חולקין, אי שחולקין השאר בשוה, דאי אית למלוה תורף נוטל חצי דמי השטר ועוד שיווי הזמן, ואי אית ללוה תורף, משלם חצי דמי השטר נכי שיווי הזמן, או דאין אומרים דזכייתם הוא מדין מציאה אלא לענין הזמן, אבל לענין החוב עצמו אין חולקין אותו אלא מי שבידו העדים נוטל החוב. ודברים אלה יתפרשו כדלקמן:

כתב **רש"י** דכל לשון השטר דהיינו שמות המלוה והלוה וכו' כתוב בטופס וגם התורף, ובתורף כתב הזמן ובטופס נחתמו העדים. ואין משערין בעדים דסוגיין אתי כרשב"ג דס"ל מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו, והא מודה הלוה ביה, ואין העדים מעלין ולא מורידין. ביארו

---

[2] חילוק הזה בין תפיסתם שוה לאין תפיסתם שוה נמצא **ברמב"ן** ז: ד"ה והא דאמרינן **וברשב"א** ז: ד"ה מחלוקת, **ובריטב"א** ז: ד"ה ואמרינן **ובר"ן** ז: ד"ה דאי לא תימא הכי.

[3] אבל אין לומר שנים אדוקים בשטר בנכרים ממש, דהיינו נפל ליד דיין דלעיל דאי אית ביה הנפק חיישינן לפירעון ואי לית ליה הנפק אמרינן כתב ללות ולא לוה.

ראשוני ספרד ברש״י דבשטר בלי הזמן תפיסתם שוה, לכן חולקין שיווי השטר בשוה. ואח״כ משערין עילוי השטר בדמים משום הזמן. ומי שבידו הזמן נוטל שיוויו[4]. עוד כתב, דהא דאמרינן ״מחלוקת״, היינו החלוקה, ואינו ר״ל ״בהא פליגי״, והסכימו עמו התוס׳.

הקשו **התוס׳ והריטב״א** על רש״י, דלדידיה שמות הלוה והמלוה נמצאים גם בשיטה אחרונה, והא אין למדים משיטה אחרינה. אבל כתב **הגהות מיימוניות** (הלכות מלוה כז:ג סי׳ ב) דהא דאין למדין משיטה אחרונה היינו דוקא כשסותר מה שכתוב למעלה, אבל אם אינו סותר, למדין ולמדין. **והרמב״ן והרשב״א והר״ן והמיוחס לריטב״א** לא הקשו כן, שהם הבינו רש״י בנוסח אחר, לא שכתב בשיטה אחרונה ממש אלא בשיטה לפני שיטה אחרונה (שהוא השיטה האחרונה שממנה למדין). ואולי היה להם גירסא אחרת.

עוד הקשו עליו דלרש״י הא דאקשינן בגמרא [טופס] למה ליה, צ״ל דהוא קשיא אך ורק אם הטופס ביד הלוה, דאם הוא ביד המלוה טובא איכא ליה ביה, שיגבה חובו מבני חרי. וכל כך היה לגמרא לבאר דקושיתו רק על הלוה. **ובריטב״א** באמצע ד״ה ואמרינן כתב כגירסא דידן דלא גרסינן ״טופס״ אלא למה ליה סתם, והכי פירושו: ה״א דיחלוקו ממש, שיחתכו השטר, וא״כ למה הקפיד ר׳ אלעזר לומר זה נוטל תורף וזה נוטל טופס, כיון דלא שוה אלא לצור על פי צלוחיתו. ומשני, לדמי.

וכל הראשונים פה אחד הקשו על הא דאמר רש״י דאין משערין בעדים דמודה בשטר הוא ואין צריך לקיימו לרשב״ג, חדא דלא אמר רשב״ג דאינו צריך עדים אלא דאין צריך קיום, אבל עדים ודאי צריך. ועוד, דאמאי נקט סוגיתו כרשב״ג, הא גם לרבי יש לחלק כן בין תורף לטופס אם כבר מקויים הוא. לכן פירשו **התוס׳** דאין משערין כלל במה שבלעדיו השטר פסול, וזה כל השטר חוץ מן הזמן. **והרמב״ן וסייעתו** פירשו סיבה אחרת לְמַה שאין משערין בעדים, והוא דאפילו אם יחלק השטר ממש ונמצא תורף בלא עדים הרי הוא כשטר שנמחקו עדיו לפני בית דין דאנן סהדי שעדיו היו כשרים (וכן תירץ **הנחלת דוד** מדעת עצמו). נמצא דכעל״פ דאין משערין בעדים, כל אחד לפי טעמו.

---

[4] לדוגמא, החוב הוא לאלף, והשטר נמכר למאתים, ושטר כזה שיש בו זמן ר״ל אחריות נכסים נמכר למאתים וחמישים. אם המלוה תופס הזמן, יגבה מן הלוה מאה וחמישים. ואם הזמן ביד הלוה, לא ישלם אלא חמישים, דהיינו חצי שיווי השטר בלי הזמן נכי שיווי הזמן.

אבל הקשו תו דאיתא בירושלמי ב״מ א:א ״שנים שהיו תופסין בשטר, זה אומר שלי ואבד ממני, זה אומר שלי הוא שפרעתיו לך, יתקיים השטר בחותמיו, דברי רבי. רבן [שמעון בן] גמליאל אומר יחלוקו. אמר ר׳ לעזר, הכל הולך אחר התופס בעדים״. אלמא בהדיא דמשערין בעדים. **והתוס׳** תירצו דפליג אגמרא דילן וס״ל דהשטר כשר בלא עדים, דעדי מסירה כרתי[5].

והרמב״ן וסייעתו הביאו דעת אחרת בכתיבת השטר, שהטופס הוא בראש השטר ובו הזמן, וכל דבר שאינו שם מלוה ולוה וערב וכו׳ נקרא טופס, ושמות המלוה והלוה וכו׳ הם התורף, והעדים הם מלתחת התורף, ולא כמה שכתב רש״י שהם מלתחת הטופס. וא״כ לא יעשה הטופס כלום בלא התורף. ומקשה טופס למה ליה בין אמלוה בין אלוה. ומשני לדמי, דאם הטופס ביד הלוה והתורף ביד המלוה, גובה הכל ומנכה דמי הזמן. ואם התורף ביד הלוה, לא יגבה המלוה כלום. והא דלא אמר הכל הולך אחר מי שבידו התורף, משום דאם הטופס ביד הלוה, אין הכל ממש הולך אחר המלוה, שהרי מנכה לו דמי הזמן. אבל באמת מי שבידו התורף ידו על העליונה. וזה משש כדאיתא בירושלמי, הכל הולך אחר העדים שהם בתורף. ואם כי בגמרא דידן איתא דמשערין במי שבידו הזמן, וז״ל הגמרא, ״דאמר הכי שטרא דאית ביה זמן כמה שוי ודלית ביה זמן כמה שוי בשטרא דאית ביה זמן גבי ממשעבדי ואידך לא גבי ממשעבדי יהיב ליה היאך דביני ביני״ והם פירשו שהכל הולך אחר מי שבידו התורף, כתבו **הרמב״ן** (בהשמטה בסוף המסכת) **והריטב״א** ד״ה ואמרינן דאין זה מעיקר לשון הגמרא, הריטב״א כתב דהוא ר׳ יהודאי גאון והרמב״ן דחה אותו לגמרי ואמר דבאמת הרבה יותר מהזמן נמצא בטופס, כמו שבח קרקעות ואקני ואפוטיקי, ובאמת דמים גדולים יש בהם, ומנכה מלוה ללוה סכום זה מחובו. וכתב **המיוחס לריטב״א** סוף ד״ה והוי יודע, דלפירוש זה יש לפרש הא דאמרינן ״מחלוקת״ כפשוטו, בזה נחלקו רבי ורשב״ג, אבל אם אין תפיסתם שוה, כעל״פ דהכל הולך אחר מי שבידו התורף.

והשתא דאתינן להכי אביא פירוש הירושלמי, ובזה יושב קושית הראשונים על רש״י. דאיתא התם: ״אמר רבי לעזר הכל הולך אחר התפוס בעדים. אמר רב חסדא אין[6] שמעותוניה אתיית כרבן שמעון (ר״ל

---

[5] וזה צע״ג, מה שייך כריתת עדים בשטר ראיה, הלא אין חלות דין כאן שיגרמו העדים שיחול בעדותם כמו שיש בגירושין וקידושין ושטר מתנה.

[6] מילת ״אין״ בירושלמי הוא כמו ״הן״, וכמו ״אין הכי נמי״.

רשב״ג).״ ופירש **במראה פנים** דדברי ר׳ אלעזר אינם אלא לרשב״ג, אבל לרבי הכל הולך אחר הקיום, דאם אינו מקויים, הלוה פטור, ואם מקויים, יחלוקו. וא״כ מה שפירש רש״י סוגיא זו רק אליבא דרשב״ג הוא מפורש בירושלמי. וכן ביאר **המאירי** דף ז: ד״ה ונמצא, דכיון דפסקינן מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, דהיינו כרבי ולא כרשב״ג, אחיזת התורף ואחיזת הטופס הם שוים, אם פירש תורף וטופס כדברי רש״י. אבל **הרמב״ן** לפירושו בטופס ותורף פירש הירושלמי אחרת, דאמר ר׳ חסדא דחידוש ר׳ אלעזר הוא אפילו לרשב״ג, ופשוט הוא דלרבי הכל הולך אחר העדים[7].

וא״כ מתורץ גם **הרמב״ם** (מלוה יד:יד) **והרי״ף** דלא פסקו כהאי סוגיא, אלא באיזה ציור בתפיסתם חולקין החוב בשוה, שהם יפרשו כפירש רש״י דלא קאי אלא לרשב״ג, אבל לרבי דס״ל מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו דפסקו כוותיה (רמב״ם שם יד:ה, ג: בדפי הרי״ף) הכל הולך אחר הקיום. וכן תירץ **הגר״א** בהגהותיו על הרא״ש סי׳ טו אות א׳ ובשו״ע חו״מ סה:טו אות מה׳.

ופסקו **הטור ושו״ע** שם כרמב״ם, והביאו השיטות האחרות בשם יש אומרים, דהיינו תוס׳ ורא״ש והרמב״ן וסייעתו. ואע״פ דפסקינן צריך לקיימו (**רא״ש** סי׳ טו וכן מובא **בהגהות מרדכי** סי׳ תכב בשם **ר״י ור״ח וראבי״ה, ובטור ושו״ע** חו״מ פב:א), שיטות אלו יחלקו בין טופס לתורף כמה שהקשו על רש״י מתחילה, דגם לרבי אם השטר מקויים שייך לחלק בין טופס לתורף, ויפרשו הירושלמי כרמב״ן. (אבל רשב״ם ב״ב קנה: ד״ה פסק דאין צריך לקיימו, וזה לשונו: ״ומסקנא דשמעתא מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו כדשמואל וכר׳ יוחנן לא שנא היכא דאיהו מרע ליה לשטרא למימר שטר פסים הוא שטר אמנה הוא לא שנא היכא דעדים מרעי ליה לומר אנוסין היינו״ וכו׳. לכן ודאי יפסוק כסוגיא הזאת, דאי ס״ל בפירוש הסוגיא כרש״י דלא קאי ר׳ אלעזר אלא אליבא דרשב״ג, הרי פסק רשב״ם כרשב״ג בענין מודה בשטר שכתבו, וכאן יפסוק כר׳ אלעזר, זה נוטל טופס וזה נוטל תורף. ואי ס״ל כרמב״ן וסייעתו בפירוש הסוגיא אינו תלוי במחלוקת דמודה בשטר ואתי לכוליה עלמא, יפסוק כר׳ אלעזר, זה נוטל טופס וזה נוטל תורף.)

ונשאר רק לבאר שיטת **ר׳ חננאל**. בלשון תורף פירש שם המלוה והלוה והמעות והזמן, ושאר הלשון הוא הטופס. ובזה נוטל טופס וזה נוטל

---

[7] ומה שכתב **הנחלת דוד** בפירוש הירושלמי לא מובן לי, דפירש הירושלמי כמ״ד מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, הא איתא בהדיא שם אמר רב חסדא אין שמעותוניה אתיית כרבן שמעון. ורשב״ג ס״ל אין צריך לקיימו.

תורף פירש דלא שיימינן בשמות המלוה וכו׳ אלא בזמן, כמה שוה שטר שיש בו זמן וכמה שוה שטר שאין בו זמן, ומה שעלה ושומא שקיל מי [שהתורף][**הרמב״ן** גריס טופס] בידו. ודברים אלה צריכין ביאור, דאמר דהזמן הוא בתורף, ואח״כ אמר דשמין הזמן בפני עצמו, ומה שעולה השומא נוטל מי שהתורף בידו. וזה תימה, דהא לר״ח המלוה והלוה המעות והזמן הם בתורף, ולמה לא יטול כל חובו? וגורסת הרמב״ן יותר תימה מזה, דכיון שהזמן ביד מי בידו התורף, למה יטול בעל הטופס זו השומא? אי התורף ביד הלוה לא ישלם כלל ואי ביד המלוה ישלם הכל.

והרמב״ן פירש בדברי ר״ח דהעדים נמצאים בתופס. וקושית הגמרא הוא כדאקשינן על ר״ח, למה ליה טופס, כיון שכל הדברים החשובים הם בתורף מה יועיל הטופס, בין למלוה בין ללוה. ותירץ, לדמי, דמי שבידו הטופס שבו העדים יטול דמי הזמן (אע״פ שהזמן הוא בתורף), דא״א לגבות ממשועבדים אלא בעדים, לכן לא יועיל הזמן אלא בעדים. וזה מתרץ גירסתו[8], דמי שבידו הטופס נוטל השומא. אבל גירסא דידן איני יודע לפרשו. ומ״מ הכריע הרמב״ן דלא כר״ח כדכתבינן, דמשמע לרמב״ן מהירושלמי דהעדים נמצאים בתורף ולא בטופס.

כלל הדבר, שלשה שיטות בציור השטר ושני פירושים בסוגיא: **לרש״י ותוס׳** כל הנמצא בתורף נמצא בטופס אלא שהעדים הם בטופס והזמן הוא בתורף. **לרמב״ן וסייעתו** כל דבר חשוב הוא בתורף וגם העדים, וכל השאר דהיינו התנאים ושבח וכו׳ וגם הזמן הם בטופס. **לר׳ חננאל** (לפירוש הרמב״ן) כל דבר חשוב נמצא בתורף וגם הזמן, והשאר והעדים נמצאים בטופס. **רש״י ותוס׳** ס״ל דחולקין דמי השטר הנמכר בשוק, אלא שאם הזמן הוא ביד הלוה משלם חצי שטר הנמכר בשוק נכי דמי הזמן, ואם ביד המלוה הוא גובה חצי שטר הנמכר בשוק ועוד דמי הזמן. **רש״י** ס״ל דכל הסוגיא כרשב״ג, **ותוס׳** ס״ל אפילו כרבי (**והרמב״ם** ס״ל כרש״י כדכתיבנא לעיל). ובין לרש״י בין לתוס׳ אין משערין בעדים, כדפירשית. **הרמב״ן וסייעתו** ס״ל הכל הולך אחר מי שבידו התורף, דהיינו העדים, אלא דאם הזמן נמצא ביד הלוה, משלם כל החוב חוץ מדי הזמן. ואם התורף ביד הלוה, אין המלוה גובה כלום, וסוגיין אתי בין לרשב״ג בין לרבי. וכן **לר׳ חננאל** לפירוש הרמב״ן.

[8] וגם פירוש הרמב״ן בגירסת עצמו דחוק הוא מאד, דלא מוזכר העדים כלל בדברי ר׳חננאל.

יעקב דנישבסקי

סוגיא זו נכתבה לעילוי נשמת הסבא שלי
הר׳ חיים יצחק יהודה בן הר׳ יעקב

רכוב ומנהיג ודיונים בכמה קנינים שונים

איתא בגמ׳ ב״מ ח. - ח:, ״אמר ר׳ יוסף אמר לי רב יהודה שמעית מיניה דמר שמואל תרתי, רכוב ומנהיג חד קני וחד לא קני, ולא ידענא הי מינייהו.״ המ׳ ממשיכה לפרט שאם שמואל קאי על מנהיג לחוד ורכוב לחוד לא שייך ספק בכלל, כיון שבודאי מנהיג קני, ועל כרחך רכוב הוא דאינו קונה, אלא על כרחך איירי ברכוב במקום מנהיג איזה מינייהו קני, ״רכוב עדיף דהא תפיס בה או דלמא מנהיג עדיף דאזלא מחמתיה?״ וזה שאלת הסוגיא, דהיינו, אי רכוב קני בלחודיה, ואי קני בלחודיה רכוב במקום מנהיג איזה מינייהו קני. הגמ׳ מביאה דברי ר׳ יוסף שאומר דר׳ יהודה הביא ראיה דרכוב בלחודיה לא קני מהא דאיתא במשנה כלאים (פ״ח מ״ג) דגם המנהיג וגם היושב בקרון מקבל מלקות ור״מ פוטר את היושב בקרון, ומהא דשמואל מפיך דברי הת״ק ור״מ כדי שיהא הלכה דאינו לוקה רואים שהיושב בקרון אינו לוקה, ש״מ רכוב בלחודיה לא קני.[1] והקשה על זה אביי דאי אפשר לפשוט רכוב מיושב, דרכוב תפיס

---

[1] לכאו׳ דברי הגמ׳ מבולבלים, שבתחילה אמרינן דאי אפשר לומר שהספק איירי ברכוב לחודיה ומנהיג לחודיה דאי הכי אין ספק בכלל, אלא ע״כ הספק איירי ברכוב במקום מנהיג. אך בהמשיך הגמ׳ ר׳ יוסף מוכיח דרכוב לחודיה לא קני מהמשנה בכלאים. ועיין בתוס׳ ד״ה רכוב לחודיה שכבר עמד בזה ומסביר דרב יהודה היה מסופק מה שמע משמואל – לחודיה או במקום, ואם שמע בלחודיה אז אין לו ספק מה אמר שמואל דע״כ מנהיג הוא דקני, אך אם שמע זה במקום זה אז נסתפק איזה מהם קני, ועכשיו הוכיח דאפילו רכוב לחודיה לא קני. ולכאו׳ צריך לומר לתוס׳ דדברי הגמ׳ ״אילימא רכוב לחודיה ומנהיג לחודיה מנהיג לחודיה מי איכא מאן דאמר לא קני אלא אי איכא למימר דלא קני רכוב הוא דאיכא למימר, אלא רכוב במקום מנהיג איבעיא ליה,״ אינה בתמיה אלא בניחותא – ודלא כפשטות הגמ׳.

ולכאו׳ יש להעיר שהבנה זו אינו במשמע מדברי רש״י ד״ה מנהיג, שמסביר דברי הגמ׳ כשפוטו. דהיינו, שהגמ׳ דוחה את האפשרות שקאי שמואל על רכוב ומנהיג לחודיה, ״מנהיג לחודה מי איכא למאן דאמר דלא קני – הא משיכה היא זו ובהמה נקנית במשיכה ומאי תיבעי ליה לר׳ יהודה אי ודאי אמר שמואל בחד מינייהו דלא קני ברכוב הוא דקאמר.״ ואם כן הדרא קושייתנו לדוכתא. ועיין בחד׳ הר״ן שמסביר דדברי שמואל לא היה הלכה הנאמרה בבית המדרש, אלא ששמואל אמר הלכה זו על מעשה שהיה של

במוסירה. והשיב ליה דמוסירה לא קני במציאה דמאן קא מסר ליה דליקני. הגמ׳ ממשיכה אם כמה עוד ראיות ודיונים השייכים לשאלה זו. בדיון הבא אנו ננסה לסדר שיטות הראשונים בגדר קנין רכוב ובהבנת הגמ׳.

״מי איכא מאן דאמר לא קני אלא אי איכא למימר דלא קני רכוב הוא דאיכא למימר״

הגמ׳ לוקחת כדבר פשוט שמנהיג בלחודיה קני, ויש להבין על מה מבוסס הנחה זו. עיין בחד׳ הר״ן שמסביר דגם מנהיג וגם רכוב חלים בגדר קנין משיכה, ולכן הגמ׳ אומרת חשבון פשוט - שמואל אמר שלפחות אחד מהם קני, ואם כן ע״כ רואים דמשיכה קונה; ואם משיכה קונה פשוט שיהא מנהיג קונה כיון שהיא משיכה אלימתא שהבהמה הולכת מחמתו יותר מברכוב. רואין מכאן שההר״ן מבין שרכוב היא דהבהמה אזלה מחמתיה ורכוב היינו משיכה. אך לא כל הראשונים מסבירים הנחת הגמ׳ דמנהיג קני בדרך זו, ויש לדון אם יש בזה מח׳ בגדר קנין רכוב.

תוס׳ ד״ה מנהיג מביא המשנה בקד׳ כה: דאיתא שם, ״בהמה גסה נקנית במסירה והדקה בהגבהה דברי ר״מ, ור״א וחכ״א בהמה דקה נקנית במשיכה.״ ואיתא שם עוד בברייתא ד״חכמים אומרים זו וזו נקנית במשיכה ר׳ שמעון אומר זו וזו בהגבהה.״ ותוס׳ שואל אמאי כל כך פשוט לגמ׳ דידן דמנהיג (דהיינו משיכה) קונה, והלא ר״ש שם סובר דאינה אלא בהגבהה? ומתרץ תוס׳ שהגמ׳ כאן שואלת מכח סתם מתני׳ (ב״מ ב.) דאחד רכוב ואחד מנהיג שמשם מבואר בהדיא דמנהיג קני (ואין לשאול דאם כן רואים דגם רכוב קני, דאפשר לדחות ולומר כהגמ׳ לקמן דאירי ברכוב ומנהיג ברגליו). ועוד מקשה תוס׳ מהמשנה שם דלפי ר׳ מאיר ור״א בהמה גסה נקנית במסירה, ומתרץ תוס׳ *דאף* במסירה, אבל פשוט דמועיל משיכה.

ויש לדון אמאי תוס׳ הוצרך לכל זה, והלא מאחר שבודאי שמואל סובר שאחד מהם קני, ע״כ הוא סובר שמשיכה מועיל, ואם כן מנהיג הוא היותר אלים (וכדברי הר״ן)? ונראה לומר דאזלו התוס׳ לשיטתם, דעיין בתוס׳ (ט.) ד״ה ונקני, דאיתא שם בגמ׳ שאחד רכוב בחמור ואחד תפוס במוסירה זה קנה חמור וזה קנה מוסירה שמע מינה רכוב קני, ודוחה הגמ׳

רכוב במקום מנהיג. והסתפק ר׳ יהודה אם אמר שמואל דרכוב קני או מנהיג קני, ואם אמר דמנהיג קני האם הכונה היא שרכוב אינו קונה אפ׳ בלחודיה או דוקא במקום מנהיג. ולכאו׳ אפשר להבין כך גם לרש״י.

דאיירי שם ברכוב מנהיג ברגליו, ומקשה הגמ׳ דאי הכי נקני נמי רכוב במוסירה? ונחלקו הראשונים בהבנת קושית הגמ׳. תוס׳ מסביר שכונת הגמ׳ היא ד״אי אמרת בשלמא כשאין מנהיג ברגליו ורכוב קני הבהמה משום דתפיס בה א״ש דלא קני מוסירה דבמטלטלין לא שייך קנין של מוסירה אלא בהגבהה או משיכה אבל אי מיירי במנהיג ברגליו לקני נמי מוסירה במשיכת הבהמה אי אמרינן משוך בהמה זו וקני כלים שעליה קני וכו׳.״[2] ויוצא מדבריהם דאי רכוב סתם קני אין בזה גדר של קנין משיכה אלא משום ״דתפיס בה.״ ועיין עוד בתוס׳ (ח:) ד״ה רכוב עדיף, דהוכיח שצריך לומר דרכוב איירי באזלא מחמתיה מעט אבל בפשטות יוצא מדבריהם שם שעיקר הקנין היא משום דתפיס בה ורק שצריך גם דאזלה נמי מעט מחמתיה (ונחזור לזה בעזה״י).

ולפי זה יוצא שחולקים תוס׳ והר״ן אי רכוב קונה מטעם משיכה או קנין אחר. ולכאו׳ מחלקותם תלויה בהבנת דברי הגמ׳ דרכוב עדיף משום ״דתפיס בה״ שלפי תוס׳ זה גדר הקנין, משא״כ לפי הר״ן הגמ׳ שם רק מסבירה הצד דרכוב עדיף במקום מנהיג אבל אה״נ דעיקר הקנין אינו משום דתפיס בה אלא משום דאזלא מחמתיה, ועיין ברשב״א שגם סובר שרכוב אזלה מחמתיה והקנין היא משיכה ובדבריו מבואר שכונת הגמ׳ דקני משום דתפיס בה קאי רק על העדיפות דרכוב ממנהיג אבל לא על עצם הקנין.

ועל פי זה נמצא שלא יכלו התוס׳ להסביר כדברי הר״ן כיון שהר״ן מבוסס על זה שע״כ לפי שמואל יש קנין משיכה בבהמה זו. אבל אם אמרינן כתוס׳ והרשב״א שרכוב אינו משיכה נמצא שאין הכרח ששמואל סובר דמשיכה קונה כאן בכלל, ולכן הוצרך התוס׳ להסביר דסמך הגמ׳ אסתם מתני׳.[3]

אך עיין ברש״י קד׳ כה: ד״ה נקנית במסירה, שחולק על דברי תוס׳ בכונת ר״מ ור״א שם. הבאנו לעיל שלפי תוס׳ ר״מ ור״א אומרים רק *דאף*

---

[2] עיין רש״י שם ד״ה נקני נמי, וז״ל, ״נקני נמי רכוב במוסירה – שבראש החמור שהוא תכשיט החמור וכחמור דמי.״ ונראה דלא היה לו הגרסא ד״אי הכי,״ (אך עיין בריטב״א שלכאו׳ הסביר פירושו אפ׳ לפי הגרסא דאי הכי) ופירש דיקנה הרכוב משום דהמוסירה מוגדר כגוף החמור, ולא כפירוש התוס׳. ועיין בתוס׳ רא״ש שהקשה על פירש רש״י וברשב״א וריטב״א שהשיבו לפירושו.

[3] עיין תוס׳ רא״ש שדוחה דברי הר״ן ואפשר שלזה כיון. אבל אינו מוכח דאפשר שכיון לומר דאפ׳ אם שניהם מטעם משיכה אפשר שרכוב עדוף משום האלימות דתפיס ביה.

מסירה קונה. אבל רש״י סובר שבאו לומר מסירה דוקא ולאפוקי משיכה, וז״ל, ״אבל משיכה לא מקניא דאין דרכה בכך להוליכה לפניו.״[4] ואם כן הדרא קושיית תוס׳ לדוכתא דהלא איתא במשנה שם דלר״מ ור״א בהמה גסה נקנית דוקא במסירה ולא במשיכה ואיך הגמ׳ אצלינו סובר בפשיטות דמנהיג קני.[5] ויש לדון אם אפשר שרש״י הבין כדברי הר״ן לעיל. ולכאו׳ תלוי אם רש״י סובר דרכוב הוי משיכה או קנין אחר. עיין רש״י ח. ד״ה דרכוב קני, דמבואר שם בהדיא דרכוב אינה משיכה, ״ואע״ג דלא משיכה היא שאינה זזה ממקומה שאין מנהיגה ברגליו.״ ואם כן אי אפשר לומר כהר״ן.[6]

ויש עוד קושיא בדברי רש״י. איתא בגמ׳ קד׳ כה: דשמואל סובר כהאי משנה דהבאנו לעיל דר״מ ור״א אומרים בהמה גסה במסירה ולפי

---

[4] עיין ריטב״א ב״ב עו. ד״ה במאי אוקימתא, דמסביר מח׳ זו אם אמרינן מסירה לאפוקי משיכה או דאף מסירה וגם משיכה, תלויה במח׳ ראשונים איזה קנין עדיף – מסירה או משיכה. [ומשמע מדבריו דהעדיפות היא בגדר פרמלי, אך ברש״י קד׳ שהבאנו, וגם ברש״י ב״ב עו: ד״ה לא קשיא, לכאו׳ משמע דתלוי באיזה פעולה הויא דרכו ולא דיש דרגות פרמליות של קנינים. ועיין גם רש״י ב״ב עה: ד״ה כיצד, דמשמע מדבריו דכל דרכי הקנינים תלוים במה חשוב כאורחיה.]

[5] יש להעיר שלפי הבנת הקצות רסט:ב בשיטת רש״י בסוגייתינו כל הדיון אינה עוסקת בקנינים אלא במוחזקות. אך דצע״ג בדבריו דמכמה וכמה לשונות משמע דאיירי בקנין ולא רק במוחזקות.

[6] אך באמת נראה ששיטת רש״י אינו כל כך פשוט. דאיתא ברש״י ח:, וז״ל, ״מנהיג לחודיה מי איכא למאן דאמר דלא קני – הא משיכה היא זו ובהמה נקנית במשיכה ומאי תיבעי ליה לר׳ יהודה אי ודאי אמר שמואל בחד מינייהו דלא קני ברכוב הוא דקאמר דקסבר משיכה בעינן שתעקור יד ורגל כדאמרינן בקד׳ (דף כב:).״ ולכאו׳ יש שני דרכים לקרוא את דבריו – א) רכוב אינו קונה דקסבר משיכה בעינן עקירת יד ורגל, כלומר, כדי להיות משיכה בעינן עקירת יד ורגל וברכוב אין עקירת יד ורגל, ולפי קריאה זו לכאו׳ יוצא שאם היה רכוב קני יהא מדין משיכה, דאל״ה אמאי רש״י מביא הדינים דמשיכה, והלא רכוב אינו מטעם משיכה בכלל ומה שייך דחסר לו עקירת יד ורגל. (כלומר, רש״י אינו מביא הא דרכוב חסר דיני הגבהה או מסירה, לכאו׳ ממה שהוא מביא דיני משיכה רואים שהדיון אי קני רכוב היא אם קני מדין משיכה או לא). ב) יש דרך אחרת לקרוא דאין כונתו לומר שרכוב אינו קונה כיון דמשיכה בעי עקירת יד ורגל אלא דרכוב אינו קונה כיון דבעינן משיכה, כלומר, רק משיכה קונה ורכוב אינו משיכה, ורש״י רק מביא עקירת יד ורגל דהיינו משיכה. – ואפשר שיש להכריע כהבנה א׳ ממה שרש״י מביא הגמ׳ קד׳ כב:. הגמ׳ שם מסבירה ״כיצד במשיכה?״ דהיינו, ששם הסוגיא אינו דן באיזה קנין מועיל אלא איך לעשות כל קנין וקנין. וממה שרש״י מביא גמ׳ זו לכאו׳ צריך להבין דבריו כהבנה א׳. אך אם כן יוצא סתירה בדבריו אלא אם אמרינן דרש״י ח. קאי לפי מ״ד אחרת. וצ״ע בשיטת רש״י.

רש״י הכונה היא דדוקא במסירה קני (דלא כתוס׳ לעיל). ואם כן צ״ע בסוגייתנו דקאי אליבא דשמואל ואמרינן שמנהיג קונה?! ועיין בפני יהושע שהקשה הכי והסביר דהתם בקידושין איירי במקח וממכר ולכן שייך לקנות במסירה ומשום כך אי אפשר במשיכה, אבל בגמ׳ דידן איירי במציאה ולכן כיון דאי אפשר במסירה (דמסירה אינה אלא בדעת אחרת מקנה) על כרחך משיכה מועילה דאי לאו הכי אין דרך לקנות בכלל. ובאמת עיין תוס׳ קד׳ כה: ד״ה בהמה גסה (השנייה) שכבר הציע הכי.

אך לכאו׳ יוצא מזה קושיא, דאם בהמה גסה נקנית במסירה ולא במשיכה, ורק דגבי מציאה אמרינן שכיון דאי אפשר במסירה ע״כ צריך להיות דרך אחרת לקנות, אז אמאי יהא מועיל גם רכוב וגם מנהיג, והלא באחד מהם סגי? אם אמרינן דגם רכוב קונה מטעם משיכה אז ליכא קושיא בכלל דהלא שניהם קנין אחת בשני דרכים שונים, אבל לפי פשטות בדברי רש״י בדף ח. דרכוב אינה משיכה אמאי יהא שניהם מועילים, ולכאו׳ הדברים צריכים עיון.

אולי יש לומר שלפי רש״י הסיבה שדוקא מסירה מועילה היא משום דדרכה בהכי, ולכן היכא דאפשר במסירה ועשה משיכה אין בזה מעשה קנין דנחשב כאורחיה. וכך איתא בדברי רש״י קד׳ שם, ״אבל משיכה לא מקניא דאין דרכה בכך להוליכה לפניו.״ ועיין עוד ברש״י ב״ב עה: ד״ה כיצד, דאזל לשיטתו, וז״ל, ״כיצד — בהמה גסה נקנית במסירה דתנן בפרק ראשון דקד׳ (כה:) בהמה גסה נקנית במסירה והדקה במשיכה *וסבר׳א בעלמא הוא דהא אורחה בהכי והא אורחה בהכי*.״ ויש להביא עוד סמך לזה מדברי רש״י ב״ב עו: ד״ה לא קשיא, דאיתא בגמ׳ שם דמשיכה קונה בסימטא ומסירה קונה ברשות הרבים. ורש״י מפרש דהא דאין משיכה ברשה״ר היינו משום דאין משיכה אלא כשמושך לרשותו, וכיון דאי אפשר במשיכה אפשר במסירה. אבל אמאי אי אפשר במסירה גם בסימטא? ועל זה נחקלו הראשונים. הרשב״א שם כתב דהיינו משום דמסירה אינה מועילה ברשות המוכר, ובסמטא המקום שבו עומד המוכר נעשה לרשותו. אך רש״י פירש באופן אחר וז״ל, ״וכיון דאפשר במשיכה לאו אורחא דסימטא במסירה ולא מקניא במסירה... דהאי כי אורחיה והאי כי אורחיה רה״ר במסירה וסימטא במשיכה.״ והיוצא מדבריו היא דכיון שברשה״ר אפשר במסירה נמצא שאינו דרכו לקנות במשיכה. ולכאו׳ בכל זה אזל רש״י לשיטתו שהכל תלוי במה נקרא דרכו ואורחיה.

ולפי זה נראה לומר דגבי מציאה דאי אפשר במסירה אז גם רכוב וגם מנהיג נקראים אורחיה. כלומר, הפשט בתירוץ הפני יהושע אינו רק שע״כ צריך להיות דרך לקנות ולכן היכא שאין מסירה נתיר קנין אחר. אלא הסיבה שדוקא מסירה מועילה היא משום דדרכו בכך ולא בדרך אחרת ולכן במקום שאין דרכו במסירה מצא שכל מה דנחשב דרכו יועיל, ואפשר דלפי רש״י גם רכוב וגם מנהיג נחשבים כדרכו במקום שאין דרכו במסירה.

אבל יש לדון אם כל זה נכון. שלכאו׳ כונת רש״י בגדר ״דרכו״ ו״אורחיה״ אינו לגבי מעשי קנין, אלא לגבי מעשה אנשי דעלמא. זאת אומרת, מעשה זו מוגדר כדרכו או לא על פי הדרך שאנשים משתמשים והולכים עם בהמתם במקומות אלו. ואם כן כל החשבון שהצענו אינו נכון, דאינו שייך לומר שכיון שאי אפשר במסירה עכשיו משיכה נעשה דרכו, דהלא עדיין אינו דרך אנשים להמשיך בהמות אלו במקומות אלו. ואם כן לכאו׳ צריך להבין תירוץ הפני יהושע בדרך אחרת.

ונראה לומר, קצת בדוחק, שלרש״י היכא שיכול לעשות קנין על ידי מעשה שמוגדר כדרכו בכך, צריך לעשותו בהכי. אבל היכא שאי אפשר, כגון היכא שהדרך היא רק במסירה אבל אין דעת אחרת מקנה ולכן אי אפשר במסירה, אז אפשר לעשות קנין אפ׳ שאינו מוגדר כדרכו בכך. ואם כן היכא דאי אפשר במסירה שפיר שייך לקנות גם במשיכה וגם ברכוב כיון ששניהם אינם דרכו בכך אלא שבמקום זו אין לנו צורך של דרכו.

ועוד יש להעיר שלפי הסביר הפני יהושע נמצא שהסוגיא איירי דוקא במציאה ולא במקח וממכר דאי הוה קאי במקח וממכר גם רכוב וגם מנהיג לא יועילו דדוקא מסירה מועיל. וכבר מצאינו שיטה זו בדברי המאירי בסוגיין. ואתי שפיר לומר שרש״י אזיל כשיטת המאירי בענין זה, דעיין בלשון רש״י על המשנה ב״מ ב. לגבי שני רוכבין, ״היו שנים רוכבין וכו׳ — לאשמועינן אתא דרוכב ומנהיג שניהם שוין *לקנות בהמה מן ההפקר*.״[7] ועיין בתוס׳ רא״ש שלכאו׳ חולק על זה ממה שהקשה

[7] ואם כנים הדברים נמצא שיש להציע עוד הבנה בדיון הנ״ל אמאי משיכה יועיל כאן לפי רש״י ששמואל סובר כר״א ור״מ בקידושין דדוקא מסירה מועיל כיון דדרכו בכך. ואולי יש לומר שקנין במקח וממכר שונה לגמרי מקנין מהפקר. שבקמח וממכר בעינן מעשה קנין המוגדר כדרכו בהכי, משא״כ בקנין מהפקר בעינן רק מעשה קנין. ויש לדון אמאי יהא חלוק בכך, ואפשר שתלוי על מה שנסביר בהמשיך שמצד אחד מקח וממכר יותר קשה שהוא לוקח מרשות אחר משא״כ הפקר, מאדיך, מקח וממכר יותר קל כיון שיש דעת אחרת מקנה משא״כ בקנין מהפקר.

אמאי אין מדייקים דרכוב אינו קונה מהא דאינו מופיע במשנה קד׳ כה: אם שאר קניני בהמה, אך לפי המאירי לכאו׳ פשוט שאינו נרשם שם כיון דאינו קונה במקח וממכר. ובאמת הגמ׳ עצמה משמע קצת דקנין רכוב איירי במציאה ולא במקח וממכר. דהקשה אביי דאי אפשר לפשוט מיושב לרכוב דהא רכוב תפוס במוסירה, ותירץ הגמ׳ דמוסירה במציאה לאו כלום היא. ואי רכוב איירי גם במקח וממכר לכאו׳ קושית אביי במקומה עומדת לגבי מקח וממכר. ונמצא שלפי הסוברים דמועיל גם במקח וממכר דברי הגמ׳ קשים. אך לפי התוס׳ רא״ש (שראינו לעיל, עיין העירה 1) אתי שפיר שהוא מסביר שהספק של ר׳ יהודה היה על מעשה שהיה בפני שמואל ולא אשאלה בעלמא, ואם כן כיון שהמעשה היה במציאה היו עוסקים דוקא במציאה. ונמצא דשיטת התוס׳ רא״ש אתי שפיר לשיטתו.

הראיה מכלאים

ראינו לעיל שהגמ׳ מוכיחה דרכוב לחודיה לא קני מהא דהיושב בקרון אינו סופג את הארבעים. ויש לדון בהנחת הגמ׳ שיש להשוות איסור כלאים וקנין. לכאו׳ החיוב מלקות לכלאים תלויה בהא דאזלה מחמתיה או לאו. לפי הראשונים דרכוב היינו משיכה משום שהבהמה אזל מחמתיה, (עיין ברשב״א ור״ן שסוברים הכי, והכי איתא גם ברמב״ם פ״ב מהל׳ מכירה ה״ו), אתי שפיר דפשטינן מהא דאינו לוקה דהקרון לא אזלה מחמת היושב וגם הבהמה לא אזל מחמת הרוכב. אך לפי אלו שרכוב אינה משיכה מה הראיה? תוס׳ כבר עמד בזה והסביר דאף דרכוב אינה משיכה עדיין בעינן שיהא אזלה מחמתיה מעט ורואים מכלאים דלא אזל מחמתיה בכלל. אך לפי רש״י (ח.) שהבאנו לעיל שברכוב לא אזל מחמתיה בכלל לכאו׳ צע״ג איך הגמ׳ לומד קנין רכוב ממלקות דכלאים. ועוד דאפ׳ אם נאמר שרש״י שם איירי דוקא להמ״ד שם ולא לפי הגמ׳ דידן, כבר מצאינו שיטה מפורשת בסוגייתנו דרכוב לא אזלה מחמתיה בכלל. עיין בריצב״ש (הובא בשיטה מקובצת), וז״ל, ״שהרוכב עומד במקומו ואין הבהמה מהלכת.״ וכעין זה מצאינו גם בשיטת הראב״ד (הובא בשטמ״ק) וז״ל, ״ואף על פי שאינו הולך בשבילו כלל כדשמואל אלא מפני שהוא רוכבו והוא תפוס ועומד.״ ולכאו׳ לפי כל שיטות אלו קשה מה בכלל הראיה מכלאים. ולכאו׳ נראה שרש״י לשיטתיה אזיל שאינו מסביר הראיה מכלאים שרואים משם דלא אזל מחמתיה אלא דלא עשה מעשה בכלל. וזה לשון רש״י ח: ד״ה פוטר, וגם ד״ה ומדאפיך, ״לאו מידי מעשה עביד.״ והדברים עדיין צריכים בירור אבל לכאו׳ כונת רש״י לומר שמכלאים

רואים שרכוב אינו נחשב למעשה חשוב כדי לחייבו שם, ואם כן גם אינו נחשב כמעשה קנין.[8] [9]

רכוב במקום מנהיג

הגמ׳ מסופקת איזה קנין עדיף, רכוב או מנהיג. ולכאו׳ צריך עיון מה הצד דרכוב עדיף שהלא בתחילה אמרו שפשוט היא שמנהיג קני וספק אי רכוב קני בכלל, והשתא אמרינן דאפשר שרכוב קני אפ׳ במקום מנהיג? בראשונים מצאינו כמה הבנות שונות בדברי הגמ׳. עיין ברשב״א שמביא שיטת הראב״ד שהצד שרכוב עדיף אינו מתכוין לומר שרכוב קני כולה, אלא הכונה רק שרכוב קנה מחצה ומנהיג קנה מחצה. אך צ״ע בשיטה זו דהלא אמר שמואל דחד קני וחד לא קני, ולפי הראב״ד שניהם קונים במחצה, וכך הקשה עליו הרשב״א וצ״ע.

הרשב״א מסביר בדרך אחרת דכיון דאי רכוב בלחודיה קני נמצא דגם רכוב וגם מנהיג מועילים משום משיכה ולכן עדיף רכוב כיון דיש בה עדיפות דתפיס בה, ״ואע״ג דפשיטא ליה לרב יהודה דמסירה במציאה ובנכסי הגר לא קנה, כדאיתא בסמוך, מכל מקום כיון דבעלמא מהני, סניפין מיהא הויא דעדיף ממנהיג.״ ולכאו׳ זה פשטות דברי הגמ׳ דהעדיפות דרכוב משום ״דתפיס בה,״ אך לכאו׳ קשה להבין מה הפשט

---

[8] ועיין בשו״ת בית הלוי ח״ג סי׳ מ״ג שמסביר שיטת רש״י בדרך אחרת.

[9] יש שרצו לומר (וכך ראיתי בכמה ספרי ״רייד״ וגם בשיעור מהר׳ אשר אריאלי שליט״א) שאפשר להסביר שיטת רש״י דרכוב קונה אך דלא זזה ממקומה על פי יסוד המבואר בדברי הרא״ש ב״ב פ״ה ס״ג, וז״ל, ״לא משתמיט בשום מקום בגמרא להזכיר מסירה במטלטלין אלא בספינה ובעלי חיים משום דמסירה דידהו הוי כמו משיכה דכשאוחז הספינה בחבל ומנענעו כל דהו הולכת מכחו על פני המים הלכך אפ׳ לא הלכה כלל קני לה במסירה וכן נמי בבעלי חיים.״ והיוצא מדבריו היא דמסירה קונה מטעם משיכה ואף על פי דלא משך כיון דגבי ספינה ובעלי חיים באחיזה כל דהו שייך שיהא זזה הרבה שפיר הוי קנין. ולפי זה אפשר להסביר דקנין רכוב גם פועל הכי, דעל ידי הרכיבה ותפיסה במוסירה שייך שיהא זזה מחמתיה ואפ׳ אם עכשיו לא זזה כלל. ובזה אפשר להבין הראיה מכלאים אפ׳ לפירוש רש״י, דכל יסוד זה מניח שהיכא דזזה ממקומה היא מכח הרוכב ולכן אפ׳ אם לא זזה בכלל עדיין התפיסה די לקנות, אבל מכלאים רואים שאפ׳ כשיש הליכת הקרון אין היושב בה סופג את הארבעים ואם כן רואים שאפ׳ כשהולכת אין זה מכח היושב/הרוכב ואם כן פשוט דלא קני. אבל לא זכיתי להבין איך יסוד זה מועיל להסביר קנין רכוב דהלא זה היסוד של קנין מסירה והגמ׳ אומרת דאי אפשר לומר שרכוב פועל מדין מסירה כיון שמסירה בעי דעת אחרת מקנה. ואם כן מה השייכות של יסוד זו, וצ״ע.

בזה דאע״ג דמסירה אינו קונה במציאה עדיין יש בה איזה חשיבות דיהא רכוב עדיף.

ולכאו׳ יש לומר שתלוי בהבנת קנין מסירה. שיש לחקור בכל קנין וקנין אם הקנין פועל על יד הקנאת המקנה או לקיחת הקונה או איזה שילוב של שניהם. וגבי מסירה בפשטות היינו אומרים שהקנין היא הקנאת המקנה והיא היא עצם הקנין דלכאו׳ זה המשמעות של ״מסירה,״ וכך איתא בגמ׳ דידן ח: וז״ל, ״מאי לשון מוסירה אמר רבא אידי אסברא לי כאדם המוסר דבר לחבירו.״ ועיין תוס׳ ב״ב עה: ד״ה אחזה, דמביא שיטת הריב״א דמסירה בעינן מיד ליד, וכך איתא גם בתוס׳ ב״ב עו. בשם ר״ת, ומביא ראיה מלשון הגמ׳ בסוגייתנו וגם מהא דאינו קונה במציאה ובנכסי הגר. ולכאו׳ שיטה זו סוברת דמסירה פועל על ידי מעשה המסירה של המקנה. ועיין רש״י קד׳ כה: ד״ה נקנית, שגם משמע הכי וז״ל, ״בעליה מוסרים אותה ללוקח.״ ועיין בתוס׳ שם ד״ה בהמה, שמבין שרש״י סובר כשיטת הריב״א דבעינן מיד ליד ממש.[10] ולפי זה לכאו׳ קשה להבין דברי הרשב״א דעל ידי תפיסה יש לרכוב עדיפות מטעם דהוי סניף דקנין מסירה, והלא קנין מסירה היא המעשה מסירה של המקנה ואם כן היכא דליכא דעת אחרת מקנה אינו שייך אפ׳ סניף של קנין מסירה. אך רוב הראשונים (עיין תוס׳ ב״ב שם וגם בהרבה ראשונים אצלינו בב״מ), ובכללם הרשב״א עצמו, הבינו דקנין מסירה לא בעי מסירה מיד ליד וסגי באמירת לך חזק וקני מצד המקנה ומעשה אחיזה מצד הקונה. ולכאו׳ לפי זה רואים שהקנין אינה מסירת המקנה בלחוד אלא גם מעשה הקונה, שלכאו׳ אין לומר שכל חלות הקנין נפעל על ידי אמירת לך חזק וקני. ואם כן נראה שיש חשיבות של המעשה תפיסה של הקונה שהוא פועל לפחות חלק מחלות הקנין, ואם כן שפיר יש לומר כהרשב״א שאפ׳ בלא דעת אחרת מקנה יש סניף של קנין מסירה.[11]

---

[10] אך רש״י ב״ב עה: ד״ה בטלפה אינה משמע הכי דכתב ״ברגלה במצות המוכר.״ ומשמע דבעינן מצות המוכר אבל לא נתינתו מיד ליד ממש.

[11] לכאו׳ יש להבין השיטה שתפיסת הקונה היא חלק חשוב מהקנין בב׳ דרכים. או יש לומר שבעיקר כל הקנין נפעל על ידי התפיסה אלא שמעשה זו אינה מעשה חשובה כל כך כמו משיכה, ולכן צריכים צואת המקנה שנותן עוד חשיבות למעשה זו. כלומר, כל הקנין היא המעשה תפיסה אלא שתפיסה זו שונה כשנעשה עם צואה. ועיין בעליות דרבינו יונה שם בב״ב דמשמע כדרך זו וז״ל, ״דלשון מסירה משמע שהוא מחזיק בדבר מכח אדם אחר ברשותו ובמצותו.״ או יש לומר שיש ב׳ חלקי הקנין. דהיינו, שהאמירה והתפיסה נחשבים בכ׳ חלקים נפרדים, ובצירוף שניהם נעשית הקנין. [לכאו׳ אין לומר

ועיין בריטב״א שמסביר ספק הגמ׳ איזה עדיף בדרך אחרת לגמרי. דהיינו, כונת הגמ׳ אינה לומר דהקנין של רכוב עדיף מקנין מנהיג בעצם, דהלא פשוט דמנהיג היא משיכה אלימתא. אלא מסביר הריטב״א, וז״ל, ״וי״ל משום דכי הוו בהדדי דילמא אחד מהם מבטל כח חברו שלא תלך מחמתו, ולא ידעינן הי מינייהו מעכב על חברו דליהוי עדיף טפי.״ ויש להעיר דאפשר דאזל הריטב״א לשיטתו דלא הסביר בדרך הרשב״א. דעיין בריטב״א אצלינו בב״מ ח: דמשמע בדבריו שקנין מסירה פועל על ידי מסירת המקנה אלא דדי במסירה באמירה בלבד ולא בעינן מסירה מיד ליד ממש, וז״ל הריטבא, ״בנכסי חברו קנה *דהא מסר ליה באמירה*, במציאה ונכסי הגר *מאן מסר ליה באמירה* דליקני.״ ואם כן א״ש שלפי הריטב״א אין חשיבות בכלל במעשה אחיזה של הקונה ולכן לא הבין כהרשב״א.

ונראה דכונת הריטב״א בפירוש הגמ׳ היא דהצד לומר שרכוב עדיף אינו משום דבעצם קנין רכוב עדיף, אלא דבקמום רכוב הבהמה לא אזל מחמת המנהיג ומשום כך הרכוב קני ולא המנהיג. כלומר, העדיפות אינה בעצם הקנין אלא היא היחס ביניהם ברמה מציאותי, דבמקום רכוב אין מציאות של מנהיג. ולכאו׳ הסביר זו מובנת מסברא אלא דיש להעיר דלשון הגמ׳ קצת קשה שמשמע דהעדיפות דרכוב היא מחמת מה ״דתפיס בה.״ אלא לכאו׳ צריך לומר דכונת הגמ׳ היא דכיון שהרכוב תפוס ביה אין הליכת הבהמה נגרר אחר מעשה המנהיג.

עד כה ראינו הבנת הרשב״א והריטב״א ושניהם סוברים שברכוב יש הליכת הבהמה מחמת הרוכב. אך לפי הראשונים שראינו דרכוב אינה זזה מחמתיה כלל ואינה קנין משיכה מה הפשט דעדיף ממנהיג. לכאו׳ אי אפשר לומר כהריטב״א דתלויה במציאות דלפי שיטות אלו ברכוב אין הבהמה הולכת כלל ואם כן פשוט שאינו מבטל האזלה מחמתיה דמנהיג.

אולי יש לומר על פי תוס׳ ב״ב עו. ד״ה ספינה, דנחלקו שם הר״י ור״ת אי קנין משיכה עדיף או קנין מסירה עדיף, שעין זה הוא הספק של הגמ׳ כאן. דהיינו, האם רכוב עדיף או משיכה עדיף. [דהיינו, אם אמרינן שרכוב היא משיכה אז פשוט שמנהיג עדיף מצד המשיכה שבהם, ולכן צריך לומר או כהרשב״א או הריטב״א, אבל אם אמרינן שרכוב אינה משיכה אז אולי יש לומר שהספק היא אם משיכה עדיף או רכוב עדיף.]

שלך חזק וקני היא רק נתינת רשות בעלמא דאם כן אמאי אין צורך לזה בכל קנין, אלא צריך לומר שיש לו תפקיד יותר עקרוני, וכמו שהצענו בב׳ דרכים שונים.] ולכאו׳ לפי ב׳ הדרכים אפשר להבין דברי הרשב״א.

ויש לדון אם הבנה זו אפשר בשיטת רש״י. שרש״י מסביר הצד שמנהיג עדיף, ״שהיא הגדולה בקנין,״ אבל בהצד שרכוב עדיף הוא מסביר, וז״ל, ״וכי אמרינן משיכה קני היכא דליכא רכוב, אבל במקום רכוב לא״ ויש לדון אם כונתו לומר דבר מציאותי דבמקום רכוב ליכא מציאות דמנהיג (כלומר, משיכה), או דכונתו לומר שהקנין מנהיג אינו מועיל במקום שיש קנין רכוב כיון שרכוב עדיף מיניה – דהיינו שהספק היא איזה מהם ״הגדולה בקנין.״ אבל באמת נראה מפשטות לשונו שאין זה הצד דרכוב עדיף, אלא משמע יותר שהיא כעין דברי הריטב״א.

ועוד הסבר לשיטות הסוברים דרכוב לא אזלה מחמתיה כלל מופיע הריצב״ש המובא בשטמ״ק, (ואולי אפשר שכך הבין רש״י). וז״ל, ״שהרוכב עומד במקומו ואין הבהמה מהלכת אבל במקום מנהיג כיון שהוא רכוב על הבהמה והבהמה הולכת אף על פי שאינה הולכת מחמתו אלא מחמת המנהיג מכל מקום *נראה שהולכת מחמתו*.״ כלומר, דקנין רכוב אינה משיכה כלל כיון דלא אזל מחמתיה, אבל במקום מנהיג יש קנין רכוב ונראה לאחרים דאזל מחמת הרוכב ולא המנהיג.

ולכאו׳ נראה מדבריו שהוא סובר דקנינים אינם פועלים רק על ידי מעשים ״פרמליים״ דאם כן מה אכפת לנו שנראה דאזל מחמתיה. אלא צריך לומר דלפחות חלק מפעולת קנין היא דבמעשה קנין יש הוראת בעלות, ולכן כיון שנראה כהולך מחמתו יש בזה חשיבות לפעול קנין כיון דברכוב יש יותר הוראת בעלות משיש במנהיג. ואפשר שזה גם כונת רש״י.

קושית תוס׳ הרא״ש

אם אמרינן שרכוב אינו פועל מדין קנין משיכה צריך לדון מה גדרו של קנין זה. וקודם שנדון בגדר הקנין יש לשאול, הלא לא מצאינו קנין זה בשום מקום שמופיע הקנינים השונים. וכך הקשה התוס׳ רא״ש (ט. סד״ה מושך) דאי קני קנין רכוב אמאי אינה ברשימת הקנינים במשנה קד׳ כה:. ויש להעיר שלפי הסוברים שרכוב היינו משיכה קושית התוס׳ רא״ש מעיקרא ליתא, דהלא קנין משיכה נרשם במשנה שם וכאן השאלה היא רק מה מוגדר כמשיכה, אבל אין כאן קנין חדש שצריכים לרשום בעצמו. אבל התוס׳ רא״ש תירץ בדרך אחר שהתם איירי בכל בהמה גסה ויש דלא שייכא בהו רכיבה. ויש לומר שהתוס׳ רא״ש אזל לשיטתו ממה שראינו לעיל שחלק על הר״ן בהסביר הגמ׳ בענין הפשיטות דמנהיג קני, דהיינו שהוא סובר שרכוב אינו מדין משיכה. ויש להעיר דאזל התוס׳ רא״ש

לשיטו גם בהסבר הגמ׳ לקמן ט. ד״ה אי הכי נקני נמי רכוב במוסירה, כעין פירוש התוס׳ דאי איירי ברכוב מנהיג ברגליו נמצא דיש כאן קנין משיכה ויהא המוסירה נקנה ממנה גם כן, אבל אי איירי ברכוב לחודיה אין כאן קנין משיכה.

ויש להעיר דבתוך שיטה זו דבעינן תפיסה ואזלה מחמתיה אבל לא מטעם משיכה – האם העיקר היא התפיסה או העיקר היא האזלה מחמתיה, או שניהם עיקרים.[12] ויש להעיר דמדברי התוס׳ רא״ש משמע דהעיקר היא דאזל מחמתיה קצת ורק דבעינן תפיסה בנוסף לזה. וז״ל, ״מאי דתפסי לחודיה אינו לא מעלה ולא מוריד כדקאמר דמסרה אינה קונה במציאה, אלא משום דאזלה מחמתיה קצת וגם תפיס בה מיבעיא לן אי עדיף ממנהיג משום דאיכא תרתי או דילמא מנהיג עדיף דעקר הלוכה מחמתיה הוא ומבטל כח הרכוב דלא קני, אבל רכוב לחודיה קני לפי מה שסובר עכשיו דאזלא מחמתיה.״ אך בתוס׳ ח: ד״ה רכוב עדיף, קצת משמע ההיפך דהא דאזלה מחמתיה אינה אלא בנוסף להא דתפיס אבל לא היא העיקר.

ועוד יש להעיר שמקושית התוס׳ רא״ש נראה דלא הבין כשיטת המאירי דכל הסוגיא שדן אי רכוב קני או לא אינו אלא במציאה, אבל בקמח וממכר פשוט דלא קני רכוב. שלפי המאירי אין בכלל קושיא מהא דאין רכוב נרשם בקד׳. ועיין ברמב״ם (פ״ב מהל׳ מכירה ה״ו ושם ה״י) שחולק על המאירי וסובר שרכוב קנה גם במקח וממכר, (ולכאו׳ אזל לשיטתו שסובר דרכוב היינו משיכה).

סיכום השיטות

למסקנא נראה שמצאינו ג׳ דעות בהבנת קנין רכוב. הר״ן והרשב״א סוברים שהיא בגדר קנין משיכה, רש״י (לפחות בדף ח.), הריצב״ש, והראב״ד סוברים שהיא קנין של תפיסה במוסירה (ואין בה אפ׳ אזלה מחמתיה קצת), ותוס׳ ותוס׳ הרא״ש סוברים שהיא צירוף של תפיס במוסירה ואזלה מחמתיה קצת (ואפשר שחולקים איזה חלק היא העיקר). וגם ראינו מח׳ אם רכוב פועל דוקא במציאה (מאירי) או אפ׳ במקח וממכר

[12] עיין בנתיבות המשפט קצז:ב שהבין בשיטת תוס׳ דרכוב פועל מצירוף של מסירה ומשיכה. ובזה הוא הציע תירוץ להקושיא הגדולה איך רכוב קונה ברשות הרבים, והלא אין משיכה ברשות הרבים, ועיין שם בדבריו. אך לא זכיתי להבין דבריו שאם אין כאן לא מסירה ולא משיכה אז מה הפשט שיהא חצי משיכה וחצי מסירה מצטרפים להיות קנין, וצ״ע..

(תוס׳ הרא״ש ואחרים). ולגבי קנין מסירה מצאינו מח׳ ראשונים אם הקנין נפעל על ידי מסירת המקנה באמירה (ריב״א, ר״ת, רש״י, ריטב״א) או תפיסת ומעשה הקונה (רשב״א והרבה ראשונים) וכמה שיטות שונות בתוך צדדים אלו. ובתוך דיונים אלו סידרנו כמה שיטות בהבנת הגמ׳ בסוגיא בבא מציעא וגם הוסגיא דקידושין באיזה קנינים מועילים בבהמה.

יעקב זאב שטיינמעטץ

חצר שאינה משתמרת (יא. - יב.)

סקירת הגמ׳

תנן (ב״מ יא.) ״ראה אותן רצין אחר מציאה אחר צבי שבור אחר גוזלות שלא פרחו ואמר זכתה לי שדי זכתה לו״. ואיתא שם בגמ׳ ״אמר רב יהודה אמר שמואל והוא שעומד בצד שדהו. ותקני ליה שדהו דאמר ר׳ יוסי בר׳ חנינא חצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו? הני מילי בחצר המשתמרת אבל חצר שאינה משתמרת אי עומד בצד שדהו אין אי לא לא״. מבואר בגמ׳ שבעינן עומד בצד שדהו דוקא בחצר שאינה משתמרת כיון שהיא אינה קונה שלא מדעתו. אולם, ממשיכה הגמ׳ ומקשה ״מעשה ברבן גמליאל וזקנים שהיו באים בספינה. אמר רבן גמליאל עישור שאני עתיד למוד נתון ליהושע ומקומו מושכר לו... וכי רבי יהושע ורבי עקיבא בצד שדהו של רבן גמליאל היו עומדין״? מבואר ממעשה זה נגד שיטת הגמ׳ לעיל, דאפילו בחצר שאינה משתמרת, לא בעינן עומד בצד שדהו. מביאה הגמ׳ שני תירוצים:

1. ההוא מרבנן - באמת בעינן עומד בצד שדהו בחצר שאינה משתמרת כדי לקנות בקנין חצר, ואין להביא ראיה לסתור ממעשה דרבן גמליאל, דהוא לא הקנה להם מעשרותיו בקנין חצר אלא בקנין אגב.

2. רב פפא - רבן גמליאל כן הקנה להם מעשרותיו בקנין חצר, ומה שלא היה עומד בצדו אינו מגרע, כי ״דעת אחרת מקנה אותן שאני״. רק במציאה, דאין בו דעת אחרת מקנה, בעינן עומד בצדו. מביאה הגמ׳ ראיה לדבריו ממה שבמציאה רץ אחריהן ואין מגיען אינו קונה, אבל במתנה קונה משום דדעת אחרת מקנה אותן שאני.

הגמ׳ ממשיכה ושואלת על רב פפא ״הרי גט, דדעת אחרת מקנה אותן ואמר עולא והוא שעומדת בצד ביתה או בצד חצרה?״ ר״ל, מצינו בגט ראיה נגד רב פפא כי אף שיש דעת אחרת מקנה עדיין בעינן עומדת בצדו. הגמ׳ שקלא וטריא לתרץ לרב פפא. בסוף, תירץ רב אשי ש״חצר איתרבאי משום יד ולא גרעה משליחות. גבי גט דחוב הוא לה אין חבין לאדם אלא בפניו. גבי מתנה דזכות הוא לו זכין לאדם שלא בפניו״.

בתירוצו, רב אשי משתמש בביטויים "חצר משום יד" ו"חצר משום שליחות". זה גופא פלוגתא דרב יוחנן וריש לקיש (לעיל דף י:) שר"י סובר שחצר מטעם יד איתרבאי ור"ל סובר שחצר מטעם שליחות איתרבאי.[1] אף שיש חולקים בדבר, רב אשי משתמש בשני המהלכים בחצר כאחד, וזה משום דהוא סובר שחצר קונה מטעמים שונים במקרים שונים.[2] לכאורה, כוונת רב אשי בתירוצו היא שבגט אין חצר קונה מטעם שליחות אלא מטעם יד. לכן בעינן עומדת בצד חצרה כי בעינן שתהא דומיא דידה, ומה ידה סמוכה לה אף חצרה סמוכה לה. חצרה אינה קונה מטעם שליחות משום שהגט חוב הוא לה ואין חבין לאדם אלא בפניו, ולכן אין החצר יכולה להיות שלוחה.[3] אולם, במתנה, שהוא זכות למקבל, חצר קונה מטעם שליחות משום שזכין לאדם שלא בפניו.

פסק

נחלקו הראשונים איך לפסוק בנידון דידן. הרא"ש (סימן לא) פוסק כרב פפא, שבחצר שאינה משתמרת בעינן עומד בצדה במציאה אבל לא במתנה משום דיש דעת אחרת מקנה. הוא מביא שני טעמים לדבר: אחד, שרב פפא הוא בתרא, ושני, משום שרב אשי מתרץ בשבילו. הרי"ף (ה: בדפי הרי"ף) והרמב"ם (זכייה ומתנה ד:ט) לא הביאו דברי רב פפא, וכתב הר"ן בחידושיו (ב"מ יב.) שהם פוסקים כההוא מרבנן שבחצר שאינה משתמרת בעינן עומד בצדה בין במתנה בין במציאה. הר"ן העיר שפסק זה הוא פשטות הסוגיא בקידושין כז., שמביא מעשה דרבן גמליאל לגבי קנין אגב, כמו בתירוצו של ההוא מרבנן.

---

[1] עיין שם ברש"י (ד"ה תלמוד לומר) שחצר מטעם שליחות לא צריכא קרא מיוחד אלא דהוא נכלל בתוך המקור הכללי לשליחות, דהיינו "ושלחה", ועיין שם בתוס' ר' פרץ וריטב"א שמקשים על רש"י דלא שייך ללמוד חצר מטעם שליחות משליחות כללי משום דבשליחות כללי בעינן בר דעת וחצר אינה בר דעת.

[2] באמת זה מסקנת הגמ' שם (י:-יא.) שכ"ע מודה שבגט חצר קונה מטעם יד והפלוגתא היא אם אף במציאה הוא קונה מטעם יד או מטעם שליחות.

[3] יש לעיין מה יהיה הדין אם האשה רוצה להתגרש. האם החצר קונה מטעם שליחות? זה תלוי בגדרי זכות וחוב בסוגיא דזכין לאדם שלא בפניו. האם הגדרת זכות וחוב תלוי ברצון כל אחד ואחד או דילמא יש גדרים קבועים מהו זכות ומהו חוב? עיין בריטב"א בסוגיין שכתב שאף כשהיא לרצונה, עדיין בעינן עומדת בצדה.

תירוצו של רב אשי

משני הפסקים ההפוכים יוצא שתי הבנות שונות בדברי רב אשי:

1. הרא״ש, שפסק כרב פפא, הבין שרב אשי מחלק בין מתנה לגט דוקא, שהם מקרים של דעת אחרת מקנה, כדי לתרץ דברי רב פפא. אין חילוק זה נוגע למקרה של מציאה, כי הקושיא מגט שרב אשי בא לתרץ היתה דוקא לרב פפא שמדבר על מתנה. לכן לדעת רב אשי, עדיין בעינן עומד בצד שדהו במציאה כדי לקנות. ולכאורה זה גם דעת רש״י, שמחלק כמו כן בין מתנה לגט דוקא.

2. לרי״ף והרמב״ם שפוסקים כההוא מרבנן ואינם מביאים דברי רב פפא כלל וכלל, איך שייך אצלם תירוצו של רב אשי, שכנראה נאמרה לתרץ רק לרב פפא? אפשר לומר שאה״נ, דרב אשי בא לתרץ שיטה דחויה ואין דבריו נוגע להם כלל. אכן, הר״ן מסביר שגם להם יש צורך לדברי רב אשי, כי קושית הגמ׳ מגט היתה שייך אף אצלם. מגט לומדים שאף בחצר המשתמרת בעינן עומד בצדה, וזה נגד החילוק הראשון של הגמ׳ (שהיה לדברי הכל) שרק בחצר שאינה משתמרת בעינן עומד בצדה. על זה משיב רב אשי דגט שאני, שהוא חוב לה, ולכן רק שם בעינן שתהא עומדת בצד חצרה אף בחצר המשתמרת כדי שתהיה כידה, אבל בין במתנה ובין במציאה, לא בעינן עומד בצד שדהו בחצר המשתמרת משום דלא בעינן עומד בצדו להשוות החצר לשלוחו.

בע״ה, ננסה לבאר עומק שני הפסקים הללו.

עומד בצד שדהו

קודם כל צריכים לשאול, למה בעינן עומד בצד שדהו כדי לקנות בחצר שאינה משתמרת? בפשטות נ״ל שעמידה בצדה הופכת את החצר למשתמרת. כך נראה דעת רש״י (יא. ד״ה אי עומד) שחצר שאינה משתמרת קונה כשעומד בצדה ״דעכשיו היא משתמרת על ידו״. משמעות שיטה זו היא שאין לחצר שאינה משתמרת שום כח לקנות. כדי לקנות בעינן שתהא משתמרת, וזה פעולת העמידה בצדה. נ״ל שזה גם דעת תוס׳ שם (ד״ה זכתה לו) שכתב דבחצר לא בעינן אמירה (ומה שכתוב במשנה שצ״ל זכתה לי שדי לאו דוקא אלא אגב הסיפא נקט ליה). הוא מביא ראיה לדבריו משיטת רב יוסי בר׳ חנינא שחצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו. אולם, צ״ע על הוכחתו, משום שדברי ריב״ח נאמרו רק לגבי חצר המשתמרת, וכמו שמבואר בגמ׳ שם, וא״כ איך תוס׳ מביא ראיה מזה לאי - צורך האמירה בחצר שאינה משתמרת? אלא שהן

הן הדברים, שתוס׳ סובר כמו רש״י שבחצר שאינה משתמרת, כשעומד בצדה, החצר נעשית משתמרת, ולכן שפיר מביא ראיה מדברי ריב״ח שלא בעינן אמירה משום שחצר קונה שלא מדעתו.[4]

כמה ראשונים חולקים על רש״י ותוס׳ וסוברים דלא סגי בעומד בצדה לעשותה משתמרת אלא בעינן גם אמירה (וכפשטות המשנה). כן נראה דעת הרשב״א (ד״ה ואמר זכתה) שכתב שבמשנה ״דוקא קתני שאמר זכתה לי שדי, הא לא אמר הכי לא זכתה לו ואפי׳ עומד בצד שדהו, דגרע שדה שאינה משתמרת ואפי׳ עומד בצד שדהו, משדה המשתמרת ואע״פ שאינו עומד בצד שדהו״.[5] הר״ן ג״כ כותב שצריכים אמירה כדי שתהיה החצר משתמרת, אבל רק במקרה של משנתינו. בדרך כלל, כשעומד בצד שדהו הוא הופך החצר למשתמרת, אבל בנידון דידן, שהצבי והגוזלות מהלכין, ״כל שהוא מתעורר לקנותן משתמרין הן לו... ואי לא אפילו עומד בצד שדהו אינה משתמרת לו״.[6] נראה דכוונתו היא שבדבר המהלך, עומד בצדו לחוד לא סגי לעשות החצר למשתמרת, ובעינן אמירה לגלות שהוא משמר הדבר.

שיטת רב פפא

אף דנחלקו הראשונים איך לעשות חצר שאינה משתמרת למשתמרת, כולם מסכימים שאין חצר קונה עד שתהא משתמרת. א״כ, צ״ע על רש״י והרא״ש שפוסקים כשיטת רב פפא שבמתנה לא בעינן עומד בצדה משום דיש דעת אחרת מקנה, אבל במציאה, דאין דעת אחרת מקנה, בעינן עומד בצדה. ממ״נ, אם בעינן שהחצר תהא משתמרת כדי לקנות, גם במתנה יצטרך עומד בצדה, איך דעת אחרת מקנה הופך החצר למשתמרת? ואם לא בעינן משתמרת, אף במציאה לא יצטרך עומד בצדה?

---

[4] כך כתוב בריטב״א (יא:) וז״ל ״ה״ה שאם לא אמר תזכה לי שדי זכתה לו, דכיון דעומד בצד שדהו הא הויא לה כחצר המשתמרת שהוא קונה לו שלא מדעתו״. וכן כתב המהר״ם שיף בהדיא בדעת תוס׳. אולם, עיין מהרש״א שמסביר דברי תוס׳ בדרך אחרת.

[5] גם הרמב״ם (גזילה ואבידה יז:ח) סובר שבכל חצר שאינה משתמרת צריכים אמירה בנוסף לעומד בצדו. אולם, עיין במחנה אפרים הל׳ מכירה קנין חצר סימן ב דכתב שהרמב״ם סובר כמו רש״י ותוס׳, שכשעומד בצדו החצר נעשה משתמרת, והצורך לאמירה היא משום שצריכים למנות החצר להיות שלוחו.

[6] כעין זה כתב הריטב״א (יא:), שרק במקרה כזה בעינן אמירה, אבל לא משום שהחצר אינה משתמרת. באמת היא משתמרת שפיר, ובעינן אמירה רק משום ד״אם הוא עומד במקומו ואינו מטפל בה וגם אינו אומר תזכי ליה שדהו, הא גלי דעתיה דלא בעי למזכי ביה, ומפקירם לאותם שרצים אחריה, ואין חצרו של אדם קונה לו מה שאינו רוצה לקנות״.

הרא״ש (סימן לא) מתרץ שבאמת דעת אחרת מקנה הופך את החצר למשתמרת, וזה משום ד״במתנה, מסכמת דעת המקבל בכל מקום שיתנהו הנותן שיזכה לו המקום **ושמירת הנותן חשובה לו כשמירתו**״. החצר משתמרת מדעת הנותן, ולכן יכולה להיות שליח לבעל החצר לקנות. אולם, במציאה, אין שם נותן לשמור החצר ולכן ״אי אפשר להיות מטעם שליחות דאנן סהדי שאין אדם רוצה שיהיו חפציו ביד שליח שאין משתמר בידו״. אין המשלח רוצה בשליח שאינו משמר החפצים ולכן אין החצר שלוחו. ״הלכך מטעם יד קנה הלכך בעינן דומיא דיד בסמוכה לה״. לסכם, הרא״ש סובר שאף לרב פפא, רק חצר המשתמרת יכולה לקנות, והחידוש של רב פפא הוא שבנוסף לעומד בצד שדהו, אף דעת אחרת מקנה הופך את החצר למשתמרת.

לא כן שיטת רש״י. הוא סובר (יב. ד״ה גבי) דבמציאה חצר שאינה משתמרת אינה קונה מטעם שליחות, לא משום דהחצר אינה משתמרת, אלא משום ״דגבי שליחות איכא דעת השולח או דעת שליח, אבל חצר ליכא לא דעת שולח ולא דעת שליח, הלכך בעינן חצר המשתמרת״. ר״ל, החצר יכולה להיות שלוחו רק אם יש דעת לייצר השליחות, משום דיצירת שליחות בעי דעת, ואין דעת במציאה. אכן במתנה, יש דעת אחרת מקנה, וזה משווה את החצר לשלוחו. נראה מרש״י שלרב פפא, דעת אחרת מקנה פועל באופן שונה לגמרי מעומד בצד שדהו. דעת אחרת אינו הופך את החצר למשתמרת, ואעפ״כ הוא משווה את החצר לשלוחו, ועומד בצדה עושה את החצר למשתמרת והוא קונה מאותו טעם דחצר משתמרת.

נראה שיש נפקא מינה בין שני הבנות הללו: מאיזה טעם חצר משתמרת קונה במציאה? להרא״ש, שכל החסרון באינה משתמרת הוא דאין אדם רוצה בשליח שאינו משתמר, בחצר המשתמרת פשוט שהחצר יכולה להיות שלוחו וקונה מטעם שליחות. אולם לרש״י, החסרון הוא שבמציאה אין דעת כדי לייצר השליחות, ומה שונה בחצר השמתמרת? ממ״נ, אם חצר המשתמרת קונה מטעם שליחות, הרי לית ביה דעת, ואם מטעם יד, בעינן עומד בצדה דומיא דידה, אך מבואר בגמ׳ דלא בעינן עומד בצדה במשתמרת?

אפשר להסביר על פי דברי הר״ן[7] (יב. ד״ה האי)[8] שבחצר המשתמרת מציאה קונה מטעם יד, אבל לא בעינן עומד בצד שדהו כי ״כל שהיא

---

[7] שוב ראיתי שכן כתב המהרש״א בדעת רש״י.

[8] הוא מחדש טעם אחר להסביר למה במציאה חצר אינו קונה מטעם שליחות וז״ל ״אי אפשר לזכות לחבירו מתורת שליחות אלא אם כן נעשה שלוחו של בעל הממון והיכא דליכא דעת אחרת מקנה אין כאן בעל הממון שיהא זה שלוחו.״ נ״ל שזה שונה מרש״י,

משתמרת למה שהוא זכות לו, כידו היא... ויד אריכתא". רק בגט, דחוב הוא לה, חצרה אינה כיד אריכתא ובעינן עומד בצדה. נ"ל שרש"י סובר כהר"ן, דבחצר המשתמרת, מציאה קונה מטעם יד ולא בעינן עומד בצדה משום שהחצר כיד אריכתא.

עוד יש לתרץ[9] שחצר המשתמרת קונה במציאה מטעם שליחות, אף שאין בה דעת אחרת מקנה. אכן, רש"י כותב דבעינן דעת כדי לעשות שליח, ואין כאן. באמת נ"ל שאף בחצר המשתמרת איכא דעת. יש לדון על הצורך לחצר המשתמרת להשוות החצר לשלוחו. אפשר שזה מצד החצר עצמה, שרק חצר המשתמרת יכולה להיות שליח כי בעינן שהשליח יכול לשמור את הדבר שנשלח. אכן, עוד י"ל דמצד עצמה, החצר יכולה להיות שליח אף אם אינה משתמרת, וכל הצורך למשתמרת הוא משום דבעינן דעת בעל החצר כדי לייצר השליחות, ובחצר המשתמרת יש אנן סהדי דבעל החצר רוצה שתהא שלוחו. אולם, אף אם החצר אינה משתמרת, אם יש דעת לייצר השליחות, כמו בדעת אחרת מקנה, החצר תהיה שלוחו. על פי הצד השני אפשר להבין שבחצר המשתמרת, ישנה הדעת למנות את החצר לשלוחו, ולכן רש"י סובר שבמציאה, חצר המשתמרת קונה מטעם שליחות.

שיטת ההוא מרבנן

להרמב"ם והרי"ף, שפוסקים כההוא מרבנן, יש להקשות אמאי אין פוסקים כרב פפא? הרי רב פפא מביא ראיה ליסודו שדעת אחרת מקנה מועלת לקנין בחצר שאינה משתמרת מהא דברץ אחריהן ואין מגיען אינו קונה במציאה אבל קונה במתנה, ומסביר רב פפא שזה משום דדעת אחרת מקנה אותן שאני. הרמב"ן (יב.) מתרץ בשבילם "שאע"ג דדעת אחרת מקנה אותן שאני גבי רץ אחריהן ואין מגיען, לא אמרינן מדשני בהא שני נמי בכולהו". צ"ע מהי סברתו לחלק? יש לדון בצד אחד מהחקירה שהעלנו לעיל. נניח שהצורך לחצר משתמרת הוא משום דהשליח צריך להיות משתמר. עדיין יש לדון אם עיקר ההקפדה הוא שהחפץ יהא שמור בתוך החצר, משום שאין אדם רוצה בשליח אם החפץ

דרש"י סובר שלייצר שליחות בעינן דעת מ"מ וכמו שכתב (יב. ד"ה גבי מתנה) "דגבי שליחות איכא דעת השולח או דעת שליח", אבל הר"ן סובר שדוקא בעינן דעת מקנה כדי לזכות על ידי שליח.

[9] שוב ראיתי שכן כתב הגליון בשיטה, וכעין זה כתב הריא"ז בספר קונטרוס הראיות.

לא יהיה משתמר בידו, או שהחצר עצמה תהא משתמרת, מחמת דין מסויים בחצר מטעם שליחות דבעינן שהחצר עצמה תהא משתמרת כדי להיות שלוחו.[10]

יש להעיר, במקרה של רץ אחריהן ואין מגיען, כל החסרון הוא בחוסר השמירה של החפץ עמצו, אבל החצר עצמה משתמרת שפיר כיון שבעל החצר עומד בצדה. לכן, כל פעולת הדעת אחרת מקנה שם היא רק לשמור את החפץ. אולם, אין הדעת אחרת עושה את החצר עצמה משתמרת. לכן, למי שסובר שבעינן חצר המשתמרת רק כדי שהחפץ עצמו יהא שמור, אף אם החצר אינה משתמרת, דעת אחרת מקנה מועיל, דהרי החפץ נשמר. נ״ל שזה דעת הרא״ש, שפוסק כרב פפא משום דדעת הנותן משמר את החפץ עבור המקבל. אכן, סברת הרמב״ן בדעת הרמב״ם והרי״ף היא דבעינן שהחצר עצמה תהא משתמרת משום שרק חצר המשתמרת מוגדרת כשליח עבור בעל החצר. מכיון דדעת אחרת מקנה אינו משווה את החצר עצמה למשתמרת, אין שום ראיה מרץ אחריהן ואין מגיען, שמדבר על שמירת החפץ, לדברי רב פפא, ולכן הם פוסקים כההוא מרבנן.[11]

[10] בחידושי הר״ן איתא ״אינה משתמרת לא דמיא לשליחות, שהשליח משמר וזו אינו כן, אבל משתמרת כשליחות היא, וזכיה במתנה מדין שליח״. משמע מדבריו שהחצר עצמה אינה דומה לשליח משום דאינה משתמרת.

[11] שוב ראיתי שכן איתא בחידושי רע״א ב״מ יב.

הרב אברהם גארדימער

קנין חצר, זכיי׳ ושליחות

א. הנה נחלקו הראשונים בדין קנין חצר בנוגע למתנה שמקנה הנותן להמקבל דרך חצרו שאינה משתמרת. רש״י (ב״מ יא: ד״ה אלא אמר רב אשי), תוס׳ (שם יב. ד״ה חצר), הרא״ש (שם א: לא) והר״ן (שם יא: ד״ה האי חצר) ס״ל דהלכה כרב פפא (שם יא:) דלא בעינן בכה״ג עמידת המקבל בצד חצירו, דדעת אחרת מקנה אותן שאני, וס״ל דרב אשי דאמר (שם) חצר איתרבאי משום יד ולא גרעה משליחות לא פליג עלי׳ דרב פפא בהא. מיהו, ס״ל להריטב״א (שם ד״ה אלא אמר רב אשי) דלא אזיל רב אשי בשי׳ רב פפא ודס״ל לרב אשי, ודכן הלכתא, דאין המתנה נקנית ע״י נתינתה בחצר שאינה משתמרת אא״כ עומד המקבל בצד חצירו, ״דאף שליחות משתמרת היא״; כלומר דמשום דבעינן דהחצר בכה״ג תהא שלוחו של המקבל, מכיון דאינה משתמרת הרי בע״כ צריך המקבל לעמוד בצדה בשעת הקנאה, כדי שאז ישתייכו המקבל וחצירו בהדדי בתורת משלח ושליח. (ע״ש בר״ן ליתר ביאור בענין.)

ונ״ל דפליגי רש״י, תוס׳, הרא״ש והר״ן אהריטב״א ביסוד דין שליחות דחצר. רש״י, תוס׳, הרא״ש והר״ן ס״ל דשליחות דחצר הויא דין **זכיי׳** (וכן מדוייק היטב בדברי הר״ן שם); הלכך לא בעינן עמידת המקבל בצד חצירו שאינה משתמרת כדי להוות דין שליחות (רגילה) לקבלת המתנה, כמו שבשאר זכיי׳ לכל אדם וגם לקטן דלא בעינן שהמקבל יתקשר עם מי שמזכין על ידו בעבורו ולא בעינן דעת המקבל כלל, דזכין לאדם שלא בפניו. מיהו, ס״ל להריטב״א דשליחות דחצר הויא שליחות רגילה, ואם אין קשר שליחות בין בעל החצר לחצירו, דהיינו דאין החצר משתמרת לדעתו, אז אינה שלוחו ואין מתנה נקנית ע״י החצר. וזהו מש״כ ״דאף שליחות משתמרת היא״, דהיינו דיש כאן דין שליחות (רגילה) וע״כ בעי קשר שמירה בין הבעל לחצירו.

ונ׳ דפלוגתת רש״י, תוס׳, הרא״ש, והר״ן אהריטב״א תלוי׳ בדין זכיי׳ אם היא מטעם שליחות או לא. הנה ס״ל לרש״י (פסחים צא: ד״ה איש זוכה, קידושין מה: ד״ה דילמא ארצויי ארצי), תוס׳ (גיטין סד: ד״ה שאני, סנה׳ סח: ד״ה קטן), הרא״ש (ב״מ א: לא ובתוספותיו לקידושין מב. ד״ה

איש זוכה) והר״ן (נדרים לו: ד״ה איבעיא להו, קידושין טז: בדהרי״ף ד״ה ואיכא דבעי) דזכיי׳ מטעם שליחות היא, וס״ל להריטב״א (קידושין מב. ד״ה והא קטנים) דזכיי׳ אינה מטעם שליחות. לכן יכלו רש״י, תוס׳, הרא״ש והר״ן לפ׳ דשליחות לענין קנין חצר דאירי בה רב אשי בסוגיין בב״מ (יא:) היינו זכיי׳, דע״י פ׳ זה יוצא דאין רב אשי חולק על רב פפא וקיימא להו לתרוייהו דדעת אחרת מקנה גבי חצר שא״מ, ודהקנה ר״ג שם את מעשרותיו לר״י ולר״ע ע״י קנין חצר, ודלא בעינן בכה״ג עמידת המקבל בצד חצירו, הכל כפשטות הסוגיא התם. אולם מכיון דס״ל להריטב״א דזכיי׳ אינה מטעם שליחות, הוצרך לפ׳ דחולק רב אשי על רב פפא ודקובע רב אשי דלחצר שא״מ כן בעינן עמידת בעלה בצדה, דקניא מפאת שליחות רגילה מטעם דלא שייכא כאן זכיי׳.

וזכיי׳ אם היא מטעם שליחות או לא לכאורה תלוי׳ בדין מינוי שליח, דהא גבי זכיי׳ ליכא מינוי ומ״מ ס״ל להרבה ראשונים דהויא מטעם שליחות, דהזוכה כמו שליח דהמקבל. להראשונים הסוברים דזכיי׳ היא מטעם שליחות, י״ל דמינוי היינו **תנאי לבירור** ואינו מעצם הוויית שליחות. כלומר, בעינן מינוי שליח כדי לברר דכן רוצה המשלח בשליחות; אולם כשהשליחות ודאי הויא זכות לו, כגון בענין קבלת מתנה, לא בעינן מינוי, דקיימא לן דרוצה בשליחות זו, ולא בעינן בירור לזה ע״י מינוי. ויל״ב דלהריטב״א, דס״ל דזכיי׳ אינה מטעם שליחות, יש למינוי שליח דין של **עיקר הוויית שליחות**, כלומר דעצם המינוי מהווה וקובע את השליחות, דאין דין שליחות חלה בלי מינוי, ולכן א״א לזכיי׳ להיות מטעם שליחות, דהא אין לזכיי׳ מינוי.

וליתר ביאור, עי׳ בס׳ עקבי הצאן (ל:ה) למרן הגרצ״ש שליט״א, שהביא שמו״ר הגרי״ד הלוי זצ״ל ביאר דע״פ פשוטו, מ״ד דזכיי׳ היא מטעם שליחות ס״ל דכמו גבי שליחות, דיד השליח כיד המשלח, ומעשה קנין דהשליח כמעשה קנין דהמשלח, כאילו המשלח עצמו עשה את הכל, ה״נ גבי זכיי׳, דחשיב כאילו מי שנזדכה בעבורו קיבל בעצמו את הדבר; ומ״ד דזכיי׳ אינה מטעם שליחות ס״ל דשאני זכיי׳ משליחות, דגבי זכיי׳, ״עשייתו של זוכה זה פועלת ליצור חלות בעד המקבל, אע״פ שאין המעשה מצטרף אליו...״

מיהו, נ׳ דא״א להסביר כזה בד׳ הריטב״א. עי׳ בבית יצחק חוברת לח בהערה ״בענין יסוד שליחות״, שהבאנו שם את דברי הריטב״א בענין אפוטרופוס (קידושין מא:) דמשמעו דאי מינוהו אבי יתומים בחייו, עדיין

הוי שליח לאחר מיתת האב בכדי לתרום מה״ת מירושת היתומים. וביארנו שם דבע״כ ס״ל להריטב״א דאין שליחות צירוף בין המשלח להשליח, דהא מת האב ועדיין הוי האפוטרופוס שלוחו, אלא דס״ל דשליחות היינו **מינוי מעליא**, דחידשה תורה דע״י מינוי שליח, נותן המשלח להשליח כח מיוחד לקיים מצוות ולהוות חלות וקנין לתועלת המשלח, וקיומי וקנייני השליח יועילו בעד המשלח, הגם דאין צירוף בין המשלח להשליח. ע״פ זה נ׳ דאין להסביר בשי׳ הריטב״א כביאור מו״ר הגרי״ד זצ״ל להמ״ד דזכיי׳ אינה מטעם שליחות, דלביאור זה הרי ימצא דכן שוה זכיי׳ לשליחות לפי הריטב״א, שכשם שסובר הריטב״א ששליחות אינה צירוף בין המשלח להשליח, כן יהי׳ לפי ביאור הגרי״ד לענין זכיי׳, דאין צירוף בין הזוכה להמקבל, וא״כ יוצא לביאורו דכן הויא זכיי׳ מטעם שליחות לד׳ הריטב״א, וזה אינו.

אולם נ״ל ע״פ הנתב׳, דס״ל להריטב״א **דיסוד דין שליחות היינו מינויה**, כיון דיש במינוי כח מיוחד הניתן להשליח כדי להוות חלות וקנין וקיום בעד המשלח. לפיכך בע״כ אין זכיי׳ מטעם שליחות לד׳ הריטב״א, דאין לזכיי׳ מינוי, ושאני לגמרי משליחות ביסודה. לכן פי׳ הריטב״א דאין זכיי׳ מטעם שליחות, ולכן ס״ל נמי דאין מינוי תנאי בירור בעלמא אלא דהוי דבר עיקרי המהווה כל שליחות.

מיהו, הני ראשונים דקיימא להו דזכיי׳ הויא מטעם שליחות ס״ל דיסוד שליחות היינו הצירוף והיחס בין המשלח להשליח (דהיינו צירוף ויחס בדין הגברא, המעשה או החלות), ואין יסודה של שליחות בכח מינויה; וכיון דבמידי דהוי זכות להמקבל הרי קיימא לן דרוצה הוא בו, וזכין לאדם שלב״פ, ע״כ ודאי הויא זכיי׳ מטעם שליחות, דהמקבל כן רוצה בצירוף ויחס עם הזוכה כדי שיזדכה הוא, וזה ממש מדין שליחות. (ומוכחא נמי דס״ל להני ראשונים דמינוי הוי תנאי בירור דרוצה המשלח בשליחות, ודאין מינוי דבר עיקרי המהווה כל השליחות.)

ב. איתא ברמב״ם (הל׳ זכי׳ ומתנה ד: ח - ט): זכין לקטן אפילו בן יום אחד ולגדול בין בפניו בין שלא בפניו. וחצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו אע״פ שאינו עומד שם כיון שהגיעה המתנה לחצירו כאלו זכה לו בה אחר. במה דברים אמורים בחצר המשתמרת. אבל בחצר שאינה משתמרת, כגון שדהו וחרבתו, עד שיהיה עומד בצדה ויאמר זכת לי שדי. ע״כ. הנה נר׳ לכאורה סתירה גדולה בדברי הרמב״ם, שמצד א׳ כתב דקנין חצר היינו זכיי׳, שהרי דימהו לזכיי׳ לקטן וגם כתב ״...חצירו של אדם

קונה לו...כאלו זכה לו בה אחר״; מיהו, מצד ב׳ הא קבע הרמב״ם בענין חצר שא״מ דבעינן שיעמוד בעלה בצדה כדי שיזכה במתנה, כשי׳ הריטב״א דס״ל דקנין חצר ע״י שליחות אתא מפאת שליחות רגילה ולא זכיי׳.

אמנם, נ׳ ליישב ולהסביר דס״ל להרמב״ם דחצר הויא **חפצא דזכיי׳**, כלומר דהחצר עצמה מזכה בפועל להמקבל ואינה במצב נפעלי (״פסיבי״) לענין זכיי׳. הרמב״ם ס״ל דהחצר צריכה להיות **מתוקנת בכח זכיי׳** כדי לזכות לבעלה, ודתיקון זכיי׳ זה קיים או כשהחצר בעצם משתמרת, או כשא״מ ובעל החצר עומד בצדה וקובע שתזכה לו החצר, דע״י זה יש לחצר כח זכיי׳ בעבורו. רש״י, תוס׳, הרא״ש והר״ן ס״ל דחצר הויא בעמדה נפעלית, כמו אדם שנותנין בידו מתנה כדי לזכותה לאחר; להכי פסקו הני ראשונים דא״צ לעמוד בצד חצרו שא״מ כדי לזכות במתנה, דכח הקנאה וזכיי׳ אתא מהנותן (וכן מדוייק היטב בלש׳ הרא״ש שם). מיהו, ס״ל להרמב״ם דחצר עצמה מזכה בפועל ע״י כח זכיי׳ הנקבע בה (מקודם אם היא משתמרת או בשעת נתינה ע״י עמידת בעלה אצלה וע״י דיבורו אם א״מ).

שי׳ הרמב״ם מדוייקת בלשונו, שהרי לעיל בהל׳ זכי׳ ומתנה משתמש הרמב״ם אך ורק בלש׳ **זכיי׳** בביאור דין זכיי׳ רגילה, כגון ״**המזכה** לחבירו במתנה על ידי אחר...״ (שם הל׳ ב), ״**זיכה** לו על ידי אחר״ (שם הל׳ ג), ״אין אדם **זוכה** במתנה לחבירו עד שיהיה **הזוכה** גדול ובן דעת...אבל גוי אינו **זוכה**...״ (שם הל׳ ו), ״קטן שנותנין לו צרור וזורקו אגוז ונוטלו **זוכה** לעצמו ואינו **זוכה** לאחרים״ (שם הל׳ ז), וכדומה. מיהו, בענין חצר, משתמש הרמב״ם (הל׳ ח - ט שם) גם בלש׳ **קניי׳**, לומר דהחצר עצמה קונה ומקנה בפועל להמקבל ע״י זכיי׳: ״וחצירו של אדם **קונה** לו שלא מדעתו אע״פ שאינו עומד שם כיון שהגיעה המתנה לחצירו כאלו זכה לו בה אחר... וכן ארבע אמות של אדם שהוא עומד בצדן **קונין** לו...״ (כלש׳ הגמ׳ [ב״מ י׳., יא.]).

לאור יסוד זה ברמב״ם, דחצר עצמה קונה וזוכה לבעלה ע״י כח קניי׳ וזכיי׳ שבה, מובן שפיר אמאי לא הביא הרמב״ם את דין קנין חצר בהל׳ מכירה, שהביא הרמב״ם שם את שאר דרכי קנין. וה״ט משום דאין אדם מקנה ע״י חצר כמו שמקנה הוא ע״י כסף מה״ת וע״י הגבהה משיכה ומסירה מדבריהם, וע״י קנין אגב קרקע וחליפין, שהרי שאני חצר שהיא עצמה קונה ומזכה ואין קניינה וזכייתה מעשה קנין וזכיי׳ שעושה אדם בה.

(והא דכתב הרמב״ם בהל׳ מכירה [ד:א], כליו של אדם כל מקום שיש לו להניחו קונה לו וכיון שנעשו המטלטלין בתוך הכלי אין אחד מהן יכול לחזור בו והרי זה כמי שהגביהן או כמי שהונחו בתוך ביתו, ע״כ, אינו ענין של קנין חצר כלל, אלא הרי קאי הכא דברי הרמב״ם אדבריו דלעיל [ג:ו - ז] דהעמידו חכמים קניינו אדין תורה ולא הצריכו הגבהה משיכה או מסירה אם היתה רשות המוכר שבו נמצא החפץ הנמכר מושכרת ללוקח. בכה״ג מעות קונות ול״צ קנין מדבריהם, וה״נ כשהושם החפץ הנמכר בכליו של הלוקח; כן פי׳ דברי הרמב״ם בענין כליו של אדם קונין לו, שהרי כליו כרשותו. ועוד, א״א לפ׳ דדין כליו של אדם קונין לו הוי דין קנין חצר לד׳ הרמב״ם, דהא השמיט הרמב״ם לגמרי כל יסוד וזכר דקנין חצר ופרטיו מהל׳ מכירה.)

הנה נחלקו הראשונים בענין חצר שאינה משתמרת אי בעינן רק עמידת בעלה בצדה או בעינן נמי שיאמר אז שתזכה לו שדהו (חצירו). הנה ס״ל להריטב״א (ב״מ יא. ד״ה הא דתנן) והר״ן (שם ד״ה מתני׳) דכן בעינן שיאמר בעל החצר שתזכה לו שדהו, אולם נראה מעיון היטב בדבריהם דאין אמירה זו קובעת את החצר גופה להיות משתמרת, אלא דהאמירה מגלה דאין בעל החצר מוותר ומפקיר את החפצים שבחצר לאחרים הרודפים אחריהם (שי׳ הריטב״א) או דהאמירה מקשרת את בעל החצר להחפצים (שי׳ הר״ן). מיהו, משתמע מדברי הרמב״ם (הל׳ זכי׳ ומתנה שם, הל׳ גזלה ואבידה יז:ח) דעמידה בצד חצר שא״מ ואמירת זכתה לי שדי מצטרפות אהדדי להשוות את החצר לחצר המשתמרת. ומובן שפיר, דע״י עמידת בעל החצר בצד חצירו ואמירתו זכת לי שדי, קובע הוא בחצירו את כח קניי׳ וזכיי׳ בעבורו כדי שתקנה ותזכה החצר עצמה, כדנתב׳. ומובן שפיר נמי שי׳ הרמב״ם דעמידה בצד החצר לחוד בלי אמירה לא תועיל כלום, שהרי עמידה לבדה אינה קובעת או מגלה רצון לכח קניי׳ וזכיי׳.

ג. הנה פליגי הראשונים בהבנת דברי רב אשי (ב״מ יב.): חצר איתרבאי משום יד ולא גרעה משליחות גבי גט דחוב הוא לה אין חבין לאדם שלא בפניו גבי מתנה דזכות הוא לו זכין לאדם שלא בפניו. עכ״ל. רש״י (שם יא: ד״ה אלא ויב. ד״ה גבי מתנה), תוס׳ (שם יב. ד״ה חצר), הרא״ש (שם א: לא) והר״ן (שם יא: ד״ה האי חצר) ס״ל דחצר שא״מ שעומד בעלה בצדה היינו משום יד, וחצר המשתמרת שאינו עומד בצדה היינו משום שליחות (חוץ מהר״ן, שכתב דהויא ״יד אריכתא״, כדיבואר לקמן בס״ד), וחצר שא״מ שאינו עומד בצדה היינו משום שליחות לענין

מתנה. כל הני ראשונים ס״ל דרב אשי קובע דחצר יכולה להיות משום יד וגם יכולה להיות משום שליחות, הכל לפי המצב הפרטי. מיהו, כתב הרמב״ם (הל׳ גזלה ואבדה יז:י): אבל האיש למדנו שחצירו קונה לו משלוחו, כדרך שקונה לו שלוחו כך תקנה לו חצירו, והקטן הואיל ואינו עושה שליח כך אין חצירו ולא ארבע אמות קונין לו עד שתגיע מציאה לידו. עכ״ל. הנה ס״ל להרמב״ם דחצר לענין קנין לעולם היינו משום שלוחו ולא משום ידו. (ומזה מוכחא דס״ל להרמב״ם דזכיי׳, דהיא פעולת קנין חצר, היינו מטעם שליחות.)

ונ׳ דפליגי הרמב״ם והני ראשונים החולקין עליו בזה כפי שיטותייהו דנתבארו לעיל. כיון דס״ל להני ראשונים דחצר הויא בעמדה נפעלית, דכח הקנאה בקנין חצר הוא דהמקנה או דהקונה ואין לחצר שום כח הקנאה או זכיי׳ מעצמה, שפיר ס״ל להני ראשונים דיכולה חצר להיות משום יד וגם משום שליחות, הכל לפי המצב הפרטי, שהרי פרטי שייכותו דהמקנה או הקונה להחצר הקובעים את דרך קנין או זכיי׳ דהמקנה או הקונה מגדירים את דין החצר, הכל לפי המצב הפרטי; להכי שפיר מובן הא דס״ל להני ראשונים דרב אשי ביאר דיש לחצר דין יד ודין שליחות, הכל לפי המצב, כדנתב׳. מיהו, כיון דס״ל להרמב״ם דיש לחצר כח קניי׳ וזכיי׳ לעצמה וכל פעולת קניינה היא לקנות ולזכות לבעלה, ואינה בעמדה נפעלית בענין שהמקנה או הקונה מקנה ומזכה על ידה עם כח קניי׳ וזכיי׳ שלו כפי שייכותו עם החצר ומצבה, ע״כ ס״ל דחצר לעולם ובכל ענין היינו משום שליחות, דהואיל וחצר עצמה בכל ענין מקנה ומזכה ע״י כח קניי׳ וזכיי׳ שלה ודאי א״א להיות משום יד, דהוא דין נפעלי. ופשיטא דכן הבין הרמב״ם את דברי רב אשי, דחצר גבי קנין לעולם היינו משום שליחות, הגם דחצר גבי גט היינו משום יד מפני דאין חבין לאדם וכו׳, כדביאר רב אשי.

ד. איתא ברשב״א (ב״מ יא.) ד״ה עומד בצד שדהו: פירושו עומד בצדו ובתוכו, אבל בצדו ובחוצה לו לא. ע״כ. מיהו, עי׳ בריטב״א (שם) ד״ה והוא שעומד בצד שדהו: פי׳ בצד ממש ואפילו חוצה לו, דכיון דמשתמר לדעתו סברא הוא דכך הוא מצדה כמו מתוכה. ע״כ.

אין להסביר דפליגי הרשב״א והריטב״א בענין חצר שא״מ שעומד בצדה אי קניא משום יד או משום שליחות (דעמידה בתוכה דמיא ליד ועמידה בכל מקום דמשתייך לה דמיא לשליחות), דהנה כתב הריטב״א בסוף סוגיין (יב. סד״ה אלא אמר רב אשי): ולענין פסק לא נתברר יפה בכל

השמועה דלעיל חצר אי משום שליחות איתרבאי אי משום יד. ומיהו לגבי מציאה ומתנה לא נפקא לן מידי, דאפילו תימא מדין ידה איתרבאי, לא גרע משליחות. ע״כ. והנה פסק הריטב״א לעיל שם דגם מציאה וגם מתנה בחצר שא״מ בעו עמידה בצד החצר, וא״כ נמצא דס״ל דבין הויא חצר שא״מ שעומד בצדה משום יד בין הויא משום שליחות, סגיא עמידה בצדה ולא בתוכה. עפ״ז הרי מוכחא דאין פלוגתתי׳ ארשב״א תליא בדין החצר אי הוי משום יד או משום שליחות.

ונל״ב דפליגי הרשב״א והריטב״א בענין קנין חצר משום יד. הנה עי׳ בר״ן (שם יא. ד״ה מתני׳): ונ״ל דאמרינן דוקא (שצריך לומר זכתה לי שדי כשעומד בצד חצירו שא״מ) משום דהא דבעי עומד בצד שדהו בחצר שאינה משתמרת טעמא דמילתא כי היכי דליהוי משתמרת שכל חצר שעומד בצדה משתמרת היא וכיון דמש״ה איתינן לה דוקא היכא דאמר זכתה לי שדי שכיון שצבי וגוזלות הללו מהלכין הן **כל שהוא מתעורר לקנותן משתמרים הן לו...** ומשום האי טעמא נמי חצר אינה משתמרת אינה קונה לו אפי׳ עומד בצדה למציאה שהיא בתוכו ואינו יודע אותה אפי׳ מציאה שאינה מהלכת כארנקי וכיוצא בו **לפי שכיון שאינו יודעה יניחנה והולך לו ולא הויא משתמרת...**ע״כ. הנה ס״ל להר״ן דחצר משתמרת אין פי׳ דהחצר משמרת את החפצא שבתוכה, אלא פי׳ הוא ד**בעל החצר עצמו משמר את החפצא דרך חצירו**, כלומר דבעל החצר מתקשר עם החפצא בפועל דרך חצירו ואין בעל החצר במצב נפעלי גבי החפצא בענין דהחפצא ממילא נקנית לו מחמת חצירו, אלא דבעל החצר עצמו מהווה שייכות עם החפצא שבחצירו ע״י שמירתו ובזה קונה בעל החצר את החפצא. והנה כתב הר״ן נמי שם (יא: ד״ה האי חצר) בענין עמידת בעל החצר בצד חצירו שא״מ שהוא ״**עומד בה**״ ו״**עומד בשדה**״. וא״ש להנתבאר כאן בשי׳ הר״ן, דכיון דס״ל להר״ן דקנין חצר (משום יד) היינו דבעל החצר מתקשר עם החפצא שבחצירו דרך שמירה כדי לקנותה, זה דוקא כשעומד בתוך החצר, דאז יש לו קשר עם החפצא שבחצר, שהרי גם הוא וגם החפצא הויין בחצר ומתקשר הוא להחצפא ע״י שמירה דרך החצר. ונ׳ דזוהי ג״כ שי׳ הרשב״א, דבענין שיעמוד בעל החצר בתוך חצירו שא״מ, משום דס״ל להרשב״א נמי דדין משתמרת היינו דיש לבעל החצר קשר שמירה להחפצא דרך חצירו.

משא״כ להריטב״א (יא. ד״ה ראה אותם ושם: ד״ה אלא אמר רב אשי), דמדוייק היטב בדבריו דודאי לא ס״ל כזה וס״ל דחצר עצמה יכולה לקנות (דרך נפעלי) בתורת יד; להכי מובן שפיר הא דס״ל דא״צ לעמוד

בתוך חצירו שא״מ אלא דעמידתו סמוך לה מבחוץ שפיר מהניא, וזה משום דלשי׳ הריטב״א, כל ענין עמידה בצד חצירו היינו כדי להוותה יד, וע״כ ל״ש עומד בתוכה ל״ש עומד חוצה לה, דכל עמידה סמוך לה מהווה בה דין יד כדי שהחצר תקנה (דרך נפעלי) את החפצא שבה.

לאור הנתב׳ בשי׳ הר״ן (והרשב״א), יש להבין את דברי הר״ן (שם: ד״ה האי חצר) בענין חצר המשתמרת (בגופה): וי״ל דכל שהיא משתמרת למה שהוא זכות לו כידו היא שאף מה שבא לידו כי ניחא לי׳ דלקני בחצר המשתמרת הוא נותנו **ויד אריכתא היא**. ע״כ. הנה קבע הר״ן, בניגוד לשי׳ רוב ראשונים, דחצר המשתמרת היינו משום יד, והויא ידא אריכתא.

וי״פ דכיון דס״ל להר״ן דדין משתמרת (בענין עומד בצד שדהו) היינו דבעל החצר מתקשר עם החפצא לקנותה דרך שמירת חצירו, ה״נ בענין חצר המשתמרת (בגופה), דתיקון החצר לתפוס ולקנות את מה שבתוכה לבעלה חשיב להר״ן כאילו בעל החצר מתקשר מרחוק עם מה שבחצירו ע״י שמירה כדי לקנותו, דומיא דחצר שא״מ שעומד בעלה בצדה, דהויא יד בענין דבעלה משמר את מה שבתוכה ועי״ז מתקשר אליו כדי לקנותו.

ה. איתא ברמב״ם הל׳ אישות (ד:כא): המקדש את האשה בכסף או בשטר אינו צריך שיתן הקידושין לתוך ידה אלא כיון שרצת לזרוק לה קידושיה וזרקן בין לתוך ידה בין לתוך חיקה או לתוך חצירה או לתוך שדה שלה הרי זו מקודשת. ע״כ. וע״ש בכ״מ: לכאורה נראה מדברי רבינו דלתוך חצרה מקודשת אפילו אינה משתמרת ואינה עומדת בצדה ואע״ג דלענין מתנה כתב בפ״ד מהלכות זכיה ומתנה דבחצר שאינה משתמרת בעינן שיהא עומד בצד חצירו...ע״כ.

ונ׳ לתרץ דשאני קידושין, משום דס״ל להרמב״ם דגבי קידושין, לא בעינן שתקנה האשה את הכסף או את השטר, אלא בעינן רק שתהיה **נתינה** לה (לדעתה ולשם קידושין), אע״ג דלא תיקני. כלומר, דס״ל דנתינת הכסף או השטר לאשה לשם קידושין מהווה חלות קנין קידושין, אע״ג דהאשה לא קנתה את הכסף או את השטר לפי דיני קניינים. הנה בכל הל׳ אישות לא כתב הרמב״ם שצריך **להקנות** לה את הכסף או את השטר, ורק כתב שצריך **לתת** לה. וה״ט דפסק הרמב״ם דנתינת הכסף או השטר לחצירה שא״מ מהניא אפי׳ אם אינה עומדת בצדה, דס״ל דלא בעינן גבי קידושין קנין הכסף או השטר, אלא בעינן רק נתינתן.

הרב יחיאל ווינר
שואל ומשיב

דין שומר אבידה לעומת שומר פקדון:
שנוי דיניהם לענין דין השבה, חיובי שמירה ודין רשותם

הגמ׳ (ב״מ כח.) אומרת בענין אבידה: ״סימנים וסימנים יניח״. וברש״י (שם ד״ה סימנין וסימנין, יניח) מסביר שבאו שנים ונתנו כל אחד סימניה, הדין הוא שיהא מונח עד שיבא אליהו.

ובחידושי הגרע״א (ד״ה סימני׳ וסימני׳) הקשה דמאי שנא סימנים וסימנים דפוסקים ״יהא מונח״ מהא דאיתא בדף ב. לגבי שנים אוחזים בטלית דאמרינן ״יחלוקו״? הא לשיטת התוס׳ (ב. ד״ה יחלוקו), במקום שהחלוקה יכולה להיות אמת, (כגון ששניהם אחזו הטלית בבת אחת או שא׳ מקנה לשני חציו) הדין הוא **יחלוקו**, ובמקרה של סימנים וסימנים, הרי יכולה להיות אמת משום די״ל דשמא האחד מקנה לשני חצי האבידה וצ״ל הדין יחלוקו.

ובספר דגל ראובן להרה״ג ר׳ מיכל כץ זצ״ל (סי׳ ל״ג) מובא שבעולם הלומדים (בשם הגר״ח ועי׳ בספרו על הש״ס סי׳ ש״ו) מתרצים דשאני גבי סמנים וסימנים שמדובר **באבידה** ומש״ה יש **מצות השבה**, והדין יחלוקו לא הוי **השבה מעלייתא** דבעי להשיב **כל החפץ** להבעלים האמיתיים[1]. משא״כ בשנים אוחזין שמדובר שמצאו הטלית בעיר שרובה עכו״ם (עי׳ ברא״ש א׳:א׳) דאין כאן **מצות השבה**[2] רק ספק ממון ביניהם ומתוך כך, הדין הוא שיחלוקו. אלא שיש מקשים ע״ז מקושיית הגמ׳ (דף ג.) על שיטת ר׳ יוסי גבי מנה שלישי (היינו באחד שקיבל מעות בתורת פקדון מב׳

---

[1] ועי׳ בתוס׳ הרא״ש בב״מ כה. וז״ל: ״והשתא פריך שפיר מההיא שגזל אחד מחמשה ואינו יודע ממי גזל דמניח גזלה ביניהם ומסתלק מדבעי׳ **השבה מעלייתא** וכי שקלי כולהו ואזלי ליכא השבה לנגזל״. הרי להדיא שלא מועיל חלוקה אלא בעינן השבה מעליא.

[2] עי׳ בב״ק קיג. שאבידת עכו״ם מותרת ולא עוד אלא יש **איסור** להחזירו לו דמחזיק ידי עוברי עבירה (רמב״ם הל׳ גזילה יא:ג) וע״ז נאמרה ״לא יאבה ה׳ סלוח לו״ (עי׳ סנהדרין עו: מימרא דר״י אמר רב). ובתוס׳ כתובות טו: ד״ה להחזיר מביא את זה **כאיסור** ממש ולא סתם מליצה בעלמא.

אנשים, מחד מאתיים ומחד מנה ועכשיו אינו יודע ממי לקח מה) שפסק יהא מונח הכל (היינו כל השלש מאות נגד החכמים שפסקו דנותנים מנה לכל א׳ והשאר יהא מונח) למה במתני׳ דשנים אוחזים הדין הוא **יחלוקו** ולא **יהא מונח**? ומקשים האחרונים, דהא לפי חילוקו של הגר״ח הנ״ל בין אבידה לסתם ספק ממון, מה מקום לקושיית הגמ׳? הרי במנה שלישי מדובר **בפקדון** שיש **מצות השבה** ומש״ה דינו שוה לדין **אבידה** דבעי ״השבה מעלייתא״. וא״כ, שפיר הוה אמרינן ״יהא מונח״ כמו גבי סימנים וסימנים, משא״כ בשנים אוחזין שמצאו את הטלית בעיר שרובה עכו״ם ומת״כ אין מצות השבה אף לר׳ יוסי יחלוקו.

ונראה לדחות טענת האחרונים, דהא השוואת חיוב ההשבה ב**אבידה** לחיובו ב**פקדון** אינו מוכרח כלל, דהיכן מצינו דיש **מצות** השבה בפקדון? אלא נראה שדין השבה אצל שומר פקדון אינו בתורת **מצוה**, אלא היא חלק אינטגרלי של **חיובי שמירה** שלו. במלים אחרות, גדר חיובו הוא אך ורק מפאת **דיני ממונות**, אבל **מצות השבה** ליכא גביה כלל וכלל.[3] משא״כ באבידה דכתיב ביה (דברים כ״ב:א) ״השב תשיבם לאחיך״, יש מצות עשה להשיב אבידה לבעלים. עפ״ז אין מקום לקושיית האחרונים על הגר״ח ממנה שלישי דשם מדובר **בפקדון** וכה״ג אין **מצות השבה** כלל אלא **חיוב ממון** בעלמא. ולכן אתי שפיר קושיית הגמ׳, דלמה לר׳ יוסי גבי מתני׳ דשנים אוחזין קתני ״יחלוקו״ ולא ״יהא מונח,״ דשם ג״כ כל הנידון הוא בענין **ממון**, ואינו שייך לנידון של **מצוה**. משא״כ סימנים וסימנים מדובר **באבידה** ויש מצות השבה ולא סגי בחלוקה אלא הדין הוא ״יהא מונח״.

א. חיוב השבה לעומת מצות השבה בפקדון

ועוד יותר, מובא בקצה״ח (ש״מ:ד׳ בא״ד ולפענ״ד) שפסק דלענין פקדון לא שייך ביה **מצות השבה** ואפי׳ **חיוב השבה** מדיני **חיובי שמירה** ליכא. וז״ל ״והוא משום דשומר אין עליו **חיוב השבה** כלל כל זמן שהוא בעין ודוקא גנב וגזלן הוא דמחייב בהשבה אבל שומר אינו חייב בהשבה

---

[3] והאמת היא דכך מובא להדיא בריטב״א בב״מ פב: להסביר למה כל שומר חנם לא נעשית שומר שכר משום פרוטה דר׳ יוסף (עי׳ לקמן אות ב׳ שדנו בשיטתו באריכות) וז״ל: ״וי״ל דגבי שומר כיון דמיד בעלים בא לו וכל עיקרו לא נחת אלא לשמירה דעלמא וקבלו סתם, אנן סהדי דלא נחת אלא להיות **ש״ח** ואע״פ דלא פירש כפירש דמי אבל באבידה שבאה לו שלא לדעת הבעלים ולא בא לו משום שמירה אלא משום **מצוה** אני אומר דדעתו להיות **ש״ש** בפרוטה דר׳ יוסף״. הרי להדיא שחילק במה **שאבידה** היא **מצוה** לעומת **פקדון** שהיא רק **התחייבות מדעת**.

אלא כל היכא דאיתא ברשות בעלים הוא **והבעלים מחזירין על שלהם**... והרי מבואר דכל זמן שהוא בעין ליכא שום חיוב ואפילו **מצות השבה** אינו בשומרין...אלא אם הבעלים רוצין בפקדונם, הולכים לביתו של שומרים ולוקחין את אשר להם״.[4]

היוצא לדעת הקצה״ח ב׳ נקודות: א׳) שאין **מצות השבה** כלל גבי שומר פקדון. ב׳) אף אין **חיוב השבה,** אלא הבעלים יצטרכו לבוא אצלו וליקח חפצם.[5] [6]

ב. שומר אבידה: דינו כשומר חנם או שומר שכר?

בנוסף להחילוק הנ״ל בדיני השבה, גם בעצם **חיובי שמירה** של שומר אבידה ושומר פקדון איכא שינויים מסויימים. מצינו (ב״ק נו:) גבי **שומר אבידה** מח׳ בין רבה ור׳ יוסף אם לדונו כשומר חנם (רבה) או כשומר

---

[4] ועי׳ בנתה״מ (פ״ו:א) שחולק על הקצה״ח ולדעתו יש חיוב השבה והביא ראי׳ ממה שמצינו גבי שומר פקדון דחשוב איני יודע אם **פרעתי** וחייב, ואילו להקצה״ח יצטרך להיות איני יודע אם **הלויתני** ופטור. ברם, אפילו לשיטת הנתיה״מ, נראה לומר **דחיוב** איכא, אבל **מצוה** ליכא, דרק **באבידה** יש מצוות השבה משא״כ **בפקדון**.

[5] מלשון הקצה״ח לבסוף שכתב ״ואפי׳ מצות השבה אינו בשומרים״ משמע דיותר פשוט לו שיהי׳ **חיוב** השבה **ממצות** השבה וזה היפוך הדרך שהבאתי עד כאן. ולכאו׳ הדבר צריך עיון, דמסברא גבי פקדון יהא **חיוב** מצד הדין שהרי **התחייבות מדעת** היא מה שקיבל השני על עצמו להיות שומר אבל להגיד שיש **מצוה** דרחמנא לכאו׳ בעינן קרא, דמהיכי תיתי לחדש מצוה (בניגוד **לשומר אבידה** שהתורה מינה לו לשומר והיינו חלק ממצות השבה דרמי עליה)? ! ובדומה למה שמצינו גבי הלואה שיש מח׳ אי **פריעת בע״ח מצוה** (עי׳ סוגיא ארוכה ערכין כב. אי **יורשי הלוה** חייב לפרוע חובת אביהם אי לא) דודאי בעי קרא (רש״י כתובות פו. מביא הפסוק של ״הין צדק״ דרשינן שיהא הן שלך צדק ובשיטמ״ק שם מביא בשם הר״י הפסוק של ״והאיש אשר אתה נושה בה יוציא אליך את העבוט״). אבל הפשטות היא דלא כן, אלא **חיוב ממוני** יש לו כמו בכל **התחייבות מדעת** וכן היא הפסק להלכה (שם ערוכין כב.). ולכאו׳, ה״נ דשמירה דומה להלואה דהוי התחייבות מדעת.

[6] ונראה להוסיף שכן משמע בגמ׳ ב״מ (פ:) שאומרת: ״שואל ששלח ביד שלוחו להחזירו להמשאיל ונאנס חייב...בד״א תוך ימי שאילתה אבל אח״כ פטור״. וכ׳ רש״י (שם ד״ה אבל) ״ואפי׳ בביתו של שואל מתה וכו׳״ ומשמע שאין עליו חיוב כלל להביא אותה לבית הבעלים דאל״ה, נמצא שהוא פושע במה שלא החזירה ואמאי פטור? נניח שאינו **שואל** אבל **ש״ח** מיהא איכא. האמת היא שדין השואל אחר ימי שאילתה **כשומר שכר** דבההיא הנאה וכו׳ (שם דף פא. ובחו״מ ש״מ:ח׳) אבל רואין דלא חשיב פשיעה כלל במה שלא הביאה לבית המפקיד וטעמא מפני שעל המפקיד לבוא אצלו ליטול חפצו ולא להיפך.

שכר(ר׳ יוסף). ובטעמא דר׳ יוסף דכש״ש הוא מובא ב׳ טעמים: א׳) הואיל ולא בעי לתת ריפתא לעניא בשעה שעוסק בשמירת החפץ (דהיינו ״פרוטה דר׳ יוסף,״ ע״פ הדין ״עוסק במצוה פטור מן המצוה״, סוכה כה.) חשוב קבלת שכר. ב׳) דשיעבדיה מן השמים בע״כ. ולהלכה, המחבר (חו״מ רסז:טז) פוסק כר׳ יוסף והרמ״א מביא דעת הרא״ש דפסק כרבה ונשאר אצלינו כספיקא דדינא.

ולגבי פקדון, לפי האחרונים הנ״ל הסוברים דחיוב ההשבה הוא בתורת **מצוה**, היכי משכחת לן הדין של שומר חנם כלל לר׳ יוסף? דהיינו, כל זמן שהוא עסוק בשמירת הפקדון, הרי הוא שומר שכר משום פרוטה דר׳ יוסף, וכמו שומר אבידה?![7] אלא ודאי גדר ההשבה בפקדון הוא אך ורק **דין ממוני** ואין בו מצוה כלל.[8] ואחר זמן מצאתי שכך העיר הריטב״א שבועות (מד.) עיי״ש. והפנ״י (בב״ק נו: ד״ה בתוספות בד״ה בההיא הנאה) ג״כ מתייחס לקושיא זו אר׳ יוסף, ותירץ כדברינו, אלא שהוא ממשיך לחדש שגם **בשומר אבידה** אין המצוה אלא ההתעסקות **בתחלה** (פי׳ בשעה שמצאתו) אבל מה דבעי להתעסק בה לעתים אחר שהביאו לביתו אינו מצוה והוה כשומר פקדון בעלמא. (ועי׳ לקמן אות ט״ז מה שדנו בזה.)[9]

---

[7] ויש לחלק דשאני דין ה**שמירה** דפקדון מדין **השבה** שלו דעד כאן לא אמרו רק **דהשבת פקדון** מצוה היא אבל **השמירה** עצמה דלמא לא. אלא דלא נראה לחלק הכי, דאי לומדים דין השבה דפקדון מהשבה דאבידה דגם בפקדון הוי מצוה למה לא גמרינן מיניה גם לעצם השמירה. אלא שלדעת הפנ״י שהבאתי כאן את״ש.

[8] ועי׳ לקמן אות טו מה שהבאנו מהגר״מ הלוי להסביר למה אין פטור ד״בעליו עמו״ אצל שומר אבידה. וע״פ יסוד שלו הסביר הרב זצ״ל שגם לדינא דר׳ יוסף בעינן שיהא השכר בא מיד **הבעלים** ליד השומר ולא **שהתורה** זכתה לו השכר ועי״ז יחשב שומר שכר כלפי **הבעלים** דמה הקשר ביניהם ודו״ק.

[9] ויש לעיין אם האי מח׳ **בדין דאורייתא** פליגי או **בתקנת חכמים**, שבתורה לא מתייחס **לחיובי שמירה** של השומר אבידה להדיא אלא **לחיוב השבה** (ובמסגרת של החיוב השבה יש חיוב של ״ראה היאך תשיבנו לו״. עיין לקמן (אות ט׳) שהשומר מחויב לשומרה באופן שלא יפסיד החפץ עד זמן ההשבה. מכל מקום, אין זה מקור לגדר של שמירה שהתורה מחייבו, והראיה לזה היא שלא הביאו רבה ור׳ יוסף האי דרשא כמקור לשיטתם). וא״כ, יש מקום להגיד שאינו אלא **מדרבנן**. וכן משמע מלשון המחנ״א (דבריו מובאים לקמן באות ג׳) שכתב כמה פעמים בלשון ״שתקנו חכמים״. ברם, משמעות הגמ׳ בין לטעם הראשון דשיטת ר׳ יוסף שמסברא צריך להיות **שומר שכר** מכח הפטור מלתת ריפתא לעניא (וכן נקט להדיא בפנ״י בב״ק נו: דהוה סברא בעלמא, דהקשה אמ״ד **שומר חנם** הוא: אמאי איצטריך קרא לרבויי שומר אבידה לתשלומי כפל, ומאי שנא דין כפל מדין שמירה גופא בשומר אבידה דלא מצרכינן קרא אלא **מסברא** אמרינן דהוי שומר חנם

ג. דרגת אחריות שומר אבידה לעומת שומר פקדון (כתוצאה מעצם חיובם)

המשנה בב"מ (לח.) אומרת: "המפקיד פירות אצל חבירו אפי' הן אבודין לא יגע בהן. רשב"ג אומר מוכרין בפני ב"ד מפני שהוא כמשיב אבידה לבעלים". ובמחנה אפרים (הל' שומרים סי' ל"ה) נסתפק אם עבר הנפקד ולא מכרן ונתקלקלו אי חייב הנפקד לשלם, וז"ל: "מי אמרינן כיון דהפסד זה אתי ממילא בלי שום פשיעת הנפקד הרי הוא דפטור... שחכמים הצריכוהו לעשות להם תיקון משום דדמי לרואה **אבידת חברו** או שרואה נכסי חברו שהולכים לאיבוד דחייב להצילם ולהחזיר אבידה, ומיהו אם עבר ולא הציל נהי דלא קיים מצות **השבת אבידה** מ"מ **לא מחייב לשלם**. או דילמא זיל לאידך גיסא ונימא כיון דקבל עליה הנפקד שמירה הרי זה חייב בכל מידי דיש בידו להציל ופשע ולא הציל, ואפי' במידי דאתי ממילא".

ולפי דיונו, יוצא עוד הבדל יסודי בין שומר פקדן לשומר אבידה, והוא בעיקר דין שמירתן (נוסף על חילוק **דיני השבה** שלהם). דהיינו, באבידה אם עבר ולא שמר כראוי והפסידה, אע"פ שלא קיים מצות השבה כראוי, מ"מ אין לבעל האבידה **תביעת ממון** על השומר: "נהי דלא קיים מצות **השבת אבידה** מ"מ **לא מחייב לשלם**". משא"כ בפקדון, דהמחנ"א מסופק אם יש לו חיוב שמירה אף כלפי **הפסד דממילא**, אבל פשיטא שעל מה שנכלל בשמירתו חייב לשלם. ולכאורה, חילוק זה נובע מהבדל יסודי בין שומר אבידה לשומר

א"כ הוא הדין לכפל), ובין לטעם שני ד"בע"כ שעבדיה רחמנא", לכאו' הוי דינא **דין תורה** (לענין דבר הנלמד מסברא דחשיב כדין תורה: עי' פנ"י ריש פ' שור שנגח את הפרה לגבי המוציא מחבירו עליו הראיה, שרצתה הגמ' לומר דלא בעי קרא ד"סברא היא" ומוכח שם דמשוה אותה לדין תורה. דאל"ה, הלא בעינן קרא ללמד שדינא הוא מה"ת?! ועי' עוד שם מה שהקשה לפ"ז מברכות ריש פ' כיצד מברכים (לה.) בענין ברכת הנהנין שלמסקנת הגמ' חיוב ברכת הנהנין נלמד מסברא, "דאסור לאדם ליהנות וכו'"). ויש נפ"מ טובא לגבי האי חקירה אי הוה דאורייתא או דרבנן: א] למ"ד מלוה הכתובה בתורה ככתובה בשטר (בכורות מט:), יש לו לגבות **מנכסים משועבדים** של השומר. ב] אי הוה דין דרבנן, גם השבועה אינה מה"ת, ויש הרבה חילוקים בדיני שבועה בין שבועת התורה לשבועה דרבנן (עי' חו"מ פ"ז:ט'-י"ג). ג] לענין תפיסה. ולגבי מחלוקתם, בהכרח שאין כונתם שיש **חלות שם** שומר חנם או שומר שכר על השומר אבידה. אלא שכך הן **חיובי שמירה** שהתורה מחייבו, דאת"ל שהכונה דלגמרי נתכוונו לומר שיש דין ש"ח/ש"ש, לר' יוסף, צ"ל שיוכל לחזור על שמירתו כדין פועל (עי' קצה"ח ע"ד: א' שדן בזה), וזה ודאי אינו גבי **שומר אבידה** שהתורה מזהירו מלהתעלם, וכש"כ אחר שהתחיל לשומרה כבר. ועוד, דאי הוה ממש ש"ש, הרי יכול להתנות שלא יתחייב לשלם כדין שומרי פקדון כדמובא במשנה (ב"מ צד.) "מתנה שומר חנם להיות פטור מן השבועה והשואל להיות פטור מלשלם וכו'".

פקדון. דבשומר פקדון, עיקר חיובו הוא כשאר **חיובי ממון** כמקח והלואה, דאם לא שמר כראוי חייב לשלם. משא"כ בשומר אבידה, שעיקר חיובו הוא רק **מצות השבה**, אלא שנכלל בזה דיני שמירה כל זמן שהאבידה אצלו, ובפסידא דממילא כמו הרקבת פירות פטור מלשלם.[10]

ד. הא דאמרינן גבי פקדון "כל היכי דאיתא ברשותא דמרה איתא" באבידה מאי?

בנוסף להחילוקים הנ"ל בין שומר אבידה לשומר פקדון (כגון בחיובי שמירה ודיני השבה שלהם), יש עוד הבדל ביניהם לגבי מי נחשב ה"בעלים" במשך הזמן שהחפץ נמצא ביד השומר: השומר או הבעלים האוריגינליים? לגבי גזילה, איתא מימרא הידועה של ר' יוחנן (ב"ק ע.): "גזל ולא נתייאשו הבעלים שניהם אינם יכולים להקדישו, זה [הגזלן] לפי שאינו **שלו**, וזה [הנגזל] לפי שאינו **ברשותו**". דהיינו, בגזל יש פיצול בבעלות בין הגזלן ובין הנגזל.

לעומת זאת, כשנמצא חפץ ביד הנפקד והקדישו המפקיד, דינו הוא שחל ההקדש דאמרינן "כל היכי דאיתיה ברשותא דמריה איתיה", דהיינו שהחפץ הוא **ברשות הבעלים** אף דהוה ביד השומר. ברם, **באבידה**, שאין השומר יודע כלל מי הם הבעלים ואיפה הם איך יכולים להחשיב רשותו כרשות הבעלים? ואם בעל האבידה יקדיש אבידתו בכל מקום שהיא לכאו' הדין הוא שאין הקדישו הקדש וכמו שאמר ר' יוחנן גבי גזילה שכה"ג לא חשוב "ברשותו".[11]

והאי כללא של "כל היכי דאיתיה ברשותא דמריה איתיה" יוצר עוד נפק"מ בין שומר אבידה ושומר פקדון. דבשומר פקדון, הדין הוא שהמפקיד

---

[10] ושמא אף בכה"ג דפשיעתו בפועל גרם ההפסד, חיובו לשלם בא אך ורק **בתורת מצוה** ודמי למצות החזרת רבית קצוצה דאף שיוציא בדיינים מ"מ לא נחתינן לנכסיה, דלא דמי לפריעת בע"ח דבנוסף להמצוה יש שיעבוד וחיוב ומת"כ נחתינן לנכסיה. (עי' שערי ישר שער ה' באריכות) ונראה דהה"נ בשומר אבידה, שכל חיוב שמירה שלו הוא רק תולדה דמצות השבה, ואין שום **שיעבוד וחיוב ממוני** גביה.

[11] ויש לדון בהיקף של "שלו" ו"ברשותו". איתא בקונ' הספיקות (כלל א' סעיף ח') שמפלפל אם אדם שמוחזק עכשיו בחפץ מסויים, אלא שאדם אחר רשאי מן הדין לתפוסה ממנו, אם המוחזק או השני קידש בו אשה האם היא בעי גט, ומסיק דקידושי שניהם הוו קידושי ספק. ולכאו', הא דקדושי **השני** בספק הוא מצד החומרא. אבל הא דקדושי **המוחזק** הוו קדושי ספק משום ספק להבא שהשני יתפוסה לכאורה הוא חידוש גדול. ועי' בשערי יושר (שער ה' פרק א') שחולק על הקונטרה"ס ולדעתו, כל זמן שנמצא החפץ בידו הוי שלו **בתורת ודאי**, אע"פ שמן הדין יש רשות לאחר לתפסו ממנו.

אצל חבירו ונגנבה מביתו ולאחר זמן מצא הגנב חייב תשלומי כפל. ואע"פ שכתוב גבי פקדון (שמות כ"ב:ו'), "וגנב מבית האיש" ודרשינן (ב"ק סט:) "מבית האיש, ולא מבית הגנב ולא מבית הקדש, ולא דרשינן "ולא מבית השומר", נראה, דהיינו משום שבשומר פקדון, אמרינן "כל היכי דאיתא, ברשותא דמרה איתא", **ובית השומר** היינו **בית האיש**. ולכאו' **בית שומר אבידה** דומה **לבית הגנב**, דלא חשוב ברשותא דמרה וכמו מימרא דר' יוחנן, ולכן לא יתחייב כפל אם נגזל מרשות השומר אבידה, ועדיין צריכה עיון.

ה. מצא אבידה בעיר שרובה ישראל

הגמ' בב"ק (קיג:) אומרת "גזל כנעני אסור, אבידתו מותרת". ובכתובות (טו:) איתא "מצא בה תינוק מושלך [בעיר] אם רוב עכו"ם – עכו"ם, אם רוב ישראל – ישראל". ובהמשך הסוגיא שם, אומרת הגמ' דהאי דינא דרוב ישראל – ישראל הוה לענין "להחזיר לו אבידתו" (פי' שראה חפץ של האי גברא דספק ישראל ספק עכו"ם ברה"ר, האם חייב להשיב לו, שאם דנים אותו כישראל חייב להשיב ואם כעכו"ם, לא). והתנא מלמד אותנו דבעיר שרובא ישראל, דינו כישראל וחייב להשיב לו. ובתוס' שם (ד"ה להחזיר לו) מקשים דאנן קיי"ל כשמואל (בב"ק מו:) "שאין הולכים בממון אחר הרוב", ואיך כ' כאן דבעי להחזיר לו אבידתו מחמת שרוב העיר ישראל? ותירצו דרק במקום דאיכא **חזקת ממון** קאמר שמואל דאין הולכין אחר הרוב, דלהוציא ממון מחזקתו בעי ראיה מעלייתא **כעדים** ולא סגי לן **ברוב**. משא"כ באבידה, דאין **השומר** חשוב **מוחזק** בה, אלא הוא עצמו מודה שאין החפץ שלו, בכה"ג אף **בממון** אזלינן **בתר רוב**. והיוצא מזה הוא דב**אבידה** (בניגוד **לפקדון**) לא נקרא שהבעלים **מוחזקים** כל זמן שהיא ביד השומר, ורק כאן שראה ממי נפל נותנים לו. ולגבי **פקדון**, אם בא אחד אצל השומר וטוען שהחפץ הוא שלו ע"פ איזה **רוב**, לא היינו מוציאים אותו מידו, דכל זמן שהוא בידו כאילו היא תחת **יד המפקיד** וחשוב מוחזק בידו ולא יועיל רוב להוציאו.[12] (ועי' בס' גנת אגוז לר' שכטר שליט"א סי' מ' אות ב' שכ' בדומה לזה.)

ו. סימנים - אמאי מהני להוציא מיד שומר אבידה?

ע"פ דברינו הנ"ל (אות ה') מובן לכאו' מה שסימנים מועילים להוציא אבידה (משנה בב"מ כז.), ולא בעי ראיה מעלייתא (כעדים, וכו')

---

[12] עי' בב"מ דף ע. במעות של **יתומים** שמותר להלוותן קרוב לשכר ורחוק להפסד שאין לוקחים משכון בדבר מסויים משום חשש שמא יבא אחר ויטעון שהוא פקדונו ובתוס' שם ד"ה אתא מריה מאריך בנידון זה.

כמו בשאר עניני ממון. דגבי אבידה אין מוציאין מיד מי שהוא **מוחזק** בדבר, אלא ממי שמודה שהדבר **אינו שלו**, ואם היינו מגדירים **שומר אבידה** כמו ה"בעלים", הלא הוא כמוחזק בה עבור הבעלים ואיך יתכן שיספיק סימנים להוציא ממנו?[13] [14]

ז. דין שהשומר פקדון משלם כשעת הפשיעה ולא כשעת תחילת השמירה

בשו"ע (חו"מ רצ"א) פסק אם מתחלה שוה החפץ ד' זוז ובשעת ההיזק הוקרה ושוה ח', השומרים משלמים **כשעת ההיזק**. משא"כ גבי גזלן כה"ג דמשלם **כשעת הגזילה**. וההבדל הוא דבגזלן, בשעה שנטל החפץ מרשות הבעלים, נכנס **לרשותו** לענין חיוב אונסים והשבה, ומאותה שעה מתחייב. ולפ"ז, מה שהוקרה אח"כ הוקרה בשלו (וכן מצינן גבי שבח ששיבחו אח"כ, גיזות וולדות של הגנב הם, עי' ב"ק צג: במשנה ריש פ' הגוזל עצים). משא"כ **בשומר פקדון** שרשותו **כרשות הבעלים** וחיובו לא בא עד **שעת ההיזק**, ברשות הבעלים הוקרה וחייב השומר כאותו שעה. ולכאו' ע"פ דברינו גבי **אבידה**, אפילו אם הוקרה לבסוף ואח"כ פשע השומר, נראה דמשלם כשעת מציאתה, דבהאי שעתא אין הבעלים מוחזקים בה, ומאותו שעה מתחיל חובת השמירה כמו בגנב.[15]

וע"פ דברינו, יש מקום לומר דלא שייך כלל מושג של **מצות השבה** גבי פקדון דמתוך שרשותו כרשות הבעלים חשוב כאילו הוא ברשותם כל

---

[13] ולאחר זמן מצאתי דברינו מפורשים בתוספות חולין צו. (ד"ה פלניא) וז"ל: "ואם תאמר והיאך מחזירין שטר חוב בסימנים והא אי אתו סהדי ואמרי פלוני דהאי סימניה והאי סימניה [היינו שהעידו על סמנים בגופו כמו ארוך או גוץ וכדומה] לוה מפלוני לא מפקינן [מן הלוה]. וי"ל דלא דמי **שטר** שנמצא ביד שומר אבידה שאין אדם **מוחזק** בו שיאמר שלי הוא, מהדרינן שפיר אבל **ממון שביד הבעלים** אין להוציא ע"י **סימנין** דה"נ לא הוה מפקינן חפץ מיד בעלים אי אתו סהדי ואמרי ההוא חפץ דהאי סימניה והאי סימניה דפלניא הוא". הרי להדיא שמחלקים בין **חפץ המוחזק** ביד הבעלים ובין **אבידה** ביד השומר, דמשום דאינו חשיב מוחזק, מועילים סימנים להוציא מידו.

[14] ולכאו', הראיה מסימנים אינה מוכרחת, דהא מצינו שיועילו סימנים אף אצל דברים חמורים (כמו בעניני עיגון, באשה שהלך בעלי למדינת הים ובא עדים והעידו על סימני הגוף דבעלה). אבל זה אינו דהתם בענין **סימנים מובהקים**, ובאבידה, סגי לן ב**סימנים שאינם מובהקים**.

[15] אבל האי סברא אינה מוכרחת, דשמא גם אצל שומר אבידה, חיוב התשלומין נובע מהפשיעה, ובעי לשלם כאותה שעה. ולענין "רשותו" היינו אומרים דבשעת מציאה כבר אינו "ברשות הבעלים", אבל אינו נכנס ל"רשות המוצא" עד אחר יאוש ועדיין צ"ע.

הזמן, אלא שמבחינת מצב הפיזי של החפץ הוא נמצא ברשות השומר. משא"כ באבידה, דכל זמן שהחפץ אבודה מבעליו אפי' כשנמצא ברשות השומר, אינו חשוב **ברשות הבעלים** ועליו התחייבה התורה להחזיר האבידה לבעלים.[16]

ח. שיטות הראשונים אי אבידה ברשות השומר חשוב ברשותו דבעל האבידה אי לא

עד כה הבאנו מהלך חדש בגדר דין שומר אבידה בניגוד לשומר פקדון ע"פ סברות שלנו עם ראיות מכמה דינים שלכאו' מתאימים עם אותה הבנה. עכשיו נראה אם בל' הראשונים עצמם מצינו מהלך זה. הרמב"ן (מלחמות ה' ב"מ יד: בדפי הרי"ף, וכן ביחדושיו שם על הש"ס) מסביר שהרואה סלע שנפלה, ונטלה קודם ייאוש על מנת **להחזירה**, אפי' אם אח"כ נתייאשו הבעלים אינו קונה אותה הואיל **וידו** כיד **בעלים** ושומר שכר שלהם הוא. משא"כ אם נטלה ע"מ **לגוזלה** שקונה בייאוש אח"כ, עיי"ש. הרי לדעתו, המח' רבה ור' יוסף אי **שומר אבידה** כשומר שכר או כש"ח אינו רק לענין דרגת **חיובי שמירה** שלו (פי' שהתורה מחייבו לשמור כדין האי שומר או האי, אבל לא שהוא ממש או ש"ח או ש"ש עם כל שאר פרטי דיניהם, כגון שבועת השומרים, וכו'), אלא לגמרי משוה המוצא

---

[16] במאמר שלי בכרך זה "בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס" (אות ח') הבאנו ששומר שמסר לשני לשומרה ונאנסה חייב **הראשון** לשלם מפני שיש לבעה"ב לטעון "את מהימנת לי בשבועה האיך [השני] לא מהימן לי בשבועה" (בב"מ לו:). וכן באחד ששכר פרה מחבירו והשאילה לאחר **ונאנסה**, והבעלים רוצים לדון עם **השואל** (פי' **השני**) שהוא חייב **באונסין** ולא בהשוכר שפטור, יש לו לטעון לשוכר "דל אנת ודל שבועתך" (שם לה:), היינו לכאו' מפני ד"יד הבעלים על העליונה". ואע"פ שהני ב' טענות מיוסדות על "סברות הפוכות", שע"י טענת "את מהימנת וכו'", מסלקים הבעלים מלדון עם **שומר השני**, ואילו בטענת "דל אנת וכו'", מזכהו לדון עם השני. וע"פ מה שראינו דגבי **פקדון** רשות השומר כרשות הבעלים אתי שפיר, שהרי הבעלים חשובים **מוחזק** בפקדון כל משך ימי הפקידה ויש להם לטעון כל הני טענות. ויש לדון לגבי **אבידה**, כגון אם א' מצא אבידה ומסר לשני לשומרה ואחר שמצא בעל האבידה נגנבה או נאנסה האם עדיין יש לבעל האבידה לטעון הני טענות? או דילמא הואיל והיא אבודה ממנו, לא הוה ברשותי' ופקע מיני' **חזקתו**, ואזיל ליה הני טענות? ובעי לעיין עוד, ולא באתי רק להעיר. וצריך לעיין אם **השומר אבידה** יוכל למנות שליח בשמירתו. והיה נראה לומר דבאמת היינו שאלה כללית אצל מצות דכהת"כ אם יוצאים ע"י פעולת שלוחו (עי' קצה"ח קפ"ב:א'). אבל, באבידה אין המצוה מוגדרת כמעשה שמירה וחיפוש בעליו, אלא **התוצאה** היא העיקר, שהחפץ מתקיים בתוקפו וחוזר לבעליו, נמצא שאינו **מצוה שבגופו** כתפילין וכדומה אלא כעשיית מעקה בגגו וכדומה, ע"פ ההבדל שהביא הקצה"ח.

אבידה כהאי שומר, ומש״ה רשותו כרשות הבעלים כמו שהיא אצל **פקדון**.[17]

ונראה שברמב״ם לא משמע כן. בהל׳ מכירה (כ״ב:ט) כותב: ״מי שהיה לו פקדון ביד אחר הרי זה [הבעלים] מקנהו בין במכר בין במתנה, לפי שהפקדון **ברשות בעליו** הוא והרי הוא בחזקת שהוא קיים, ואם כפר בו זה שהופקד אצלו, אינו יכול [הבעלים] להקנותו שזה כמי **שאבד** שאינו ברשותו״.

הרי דעת הרמב״ם להדיא **שפקדון** ביד השומר חשוב ברשות הבעלים ואילו **אבידה** לא הוה ברשותו, וכמו שכתב ״אם השומר פקדון כפר בו ה״ה כמי **שאבד** שאינו ברשותו״.

וכן איתא ברמב״ם הלכות נחלות (ג:א) וז״ל: ״אין הבכור נוטל פי שנים בנכסים **הראויין** לבא לאחר מיתת אביו אלא בנכסים **המוחזקין** לאביו

---

[17] ועי׳ עוד בריש המסכתא שמביאה בשם אביי דהסבה שתקנו חכמים דשנים אוחזין בטלית **יחלוקו בשבועה**, ולא סגי **בחלוקה לבד**, היא משום דחיישנן שמא יש לו ספק **מלוה ישנה** אצל השני (ב״מ ו.). והק׳ שם **הבעה״מ** (ג. בדפי הרי״ף), למה חיישנן לזה, הלא אם יש לו ספק מלוה ישנה, יצטרך השני לטעון כן להדיא בפני ב״ד?! אלא מוכח שאם טוען כן לא יועיל תפיסתו. ומזה העלה בעה״מ לדינא ״שאסור לתפוס חפץ חבירו כשהיא עדיין **ברשותו** ואפי׳ **פקדון שלו** בידך אסור, דנחשב ״ברשותי׳ דמריה״. ומה שמצינו בהנהו עיזי דאכלי חושלא בנהרדא שהסכימו חכמים בתפיסת העיזים עד כדי דמיהן שאני התם **דברשות הניזק** היו בשעה שתפסן (פי׳ דבעל החושלא תפסו אותם מיד בשעה שאכלו אצלו בשדהו דכה״ג אינו **ברשותא דמרה**). והרמב״ן חולק עליו, ולדעתו הכלל של ״כל היכי דאיתא ברשותי׳ דמרה איתא״ נאמר אפי׳ כשהחפץ אינו ברשות הבעלים או אצל השומר פקדון אלא אפילו **אבודה** היא באיזה מקום שהיא (וכמו גבי הנהו עיזי שתפסו בעל החושלא את העיזים כשהן חוץ מרשות בעליהם) נקרא **תפיסה מרשות הבעלים** ואפ״ה שרי (נגד הכלל של הבעה״מ שם שהסבה שהועיל התפיסה בעיזים היא אך ורק מפני שלא **מרשות הבעלים** קא תפסם).

ועי׳ עוד בנתה״מ (ק״ה:ב ד״ה אך אחר העיון) שמחלק בין **דין ייאוש** ובין **דין הפקר**. דאצל ייאוש כל זמן שלא זכה בו אחר, עדיין **ברשותו** הוא, משא״כ בהפקר דמיד יוצא מרשותו (ונפק״מ אם נמלך ורצה לחזור בו אי בעי לעשות **קנין חדש** אי לא) ומתוך דבריו משמע כדעת הרמב״ן דכל זמן שלא זכה בה אחר, עדיין **ברשותו דבעלים** היא. אלא דצ״ע, שהרי כל זה מיירי אחר שנתייאש, ולדעת הני פוסקים החידוש הוא דנקרא ברשותו כל זמן שלא זכה בו אחר. אבל קודם ייאוש, ודאי נחשב ברשות הבעלים. ולכאו׳ זה אינו, דלמדנו מימרא דר יוחנן גזל **ולא נתייאשו** הבעלים שניהם אינם יכולים להקדישו...וזה (הנגזל)לפי **שאינו ברשותו**. ושמא יש לחלק בין ייאוש דגבי **אבידה** לייאוש אצל **גזילה**, דבגזילה גרע טפי שהגזלן אוחז בחפצו משא״כ באבידה. אלא שאין זה מוכרח, דאפשר לומר שהיא הנותנת, דבגזילה מצפה הנגזל שימצאהו משא״כ באבידה שאינו יודע כלל היכן נמצא אבידתו.

שבאו לרשותו שנאמר בכל אשר ימצא לו. כיצד אחד ממורישי אביו שמת לאחר מיתת אביו הבכור והפשוט יורשין כאחד, וכן אם היתה לאביו מלוה או היתה לו ספינה בים יורשין כאחד".

ופירוש כוונת הרמב"ם לגבי ספינה הוא דחשוב **אבודה** כל זמן שנמצא בים, ומש"ה דינו כ"ראוי" ולא כ"מוחזק" ואין הבכור נוטל ממנו פי שנים. והיוצא מדבריו הוא שבדבר אבוד, לא הוה **ברשותו דבעלים**, ודלא כפקדון ביד השומר. ובהל' גזילה (י"א:י"א) איתא: "המאבד ממונו לדעת אין נזקקין לו...ואע"פ שאסור לרואה דבר זה ליטול לעצמו **אינו זקוק להחזיר** וכו'". הרי שאינו חשוב שלו, ומש"ה פקע מיניה חיוב השבה (אלא דצ"ע למה אסור לאחר ליטלה).[18]

ודעת הרשב"א לא כ"כ ברורה, שהרי בדין "הרואה סלע שנפלה ונטלה **קודם ייאוש** על מנת לגוזלה אע"ג דאהדר אחר ייאוש מתנה בעלמא הוא דקא יהיב ליה", מביא ביאורו של תוס' שביטל כבר העשה דוהשיב מחמת שנתייאש, וז"ל (ב"מ כו:): "ואינו מתחוור בעיני כל הצורך דאבדתו ודאי היא דכיון דאתא לידיה **באיסורא** (פי' שדעתו בשעה שנטלה **לגוזלה**) אינו אלא **כפקדון** ביד המוציא וכו'".

משמע מלשונו דרק מפני שדעתו מתחלה **לגוזלה** חשוב כפקדון בידו מפני שלא היה לו רשות לקחתו וכאילו עדיין ברשותא דמרה, הא אילו נטלה ע"מ **להחזירו** אז **בהיתירא** אתי לידי', ודינו של שומר אבידה לא חשוב כפקדון ואינו ברשותא דמרה עד שהחזירו לו (וכמו שהבין הרמב"ם). מש"ה, אם נתייאשו הבעלים אח"כ לכאורה קנוי לו. אבל, בריש דבריו כ' "דאבידתו ודאי היא" וממשיך לומר ומפני כך חשוב **כפקדון** ביד המוציא, ומשמע שאבידה הוה כפקדון ביד המוציא אא"כ נגיד שכונתו במלת "אבדתו" היא רק לומר שיש חיוב השבה אבל לא שהיא אבידה ממש דבנטלה ע"מ לגוזלה עסקינן.

והריטב"א ג"כ נתקשה בלשון הגמ' "**מתנה** הוא דיהיב ליה" וכתב: "אין זה אלא מחזיר לבעלים גזל שגזל". ועיי"ש שהוסיף שאפי' הנגזל

---

[18] ואין לומר ששאני הכא כיון דלא הוה ברשות שום אדם, לעומת היכא דנמצא ברשות השומר, דאף כשהיא אצלו כבר חלה בה שם אבודה, והבעלים אינם יודעים שהיא ביד השומר וגם השומר אינו יודע מי הוא הבעלים ואפשר לומר שמדין "זכין לאדם שלא בפניו" אמרינן שביד השומר עדיף מעדיין אבודה לגמרי, אלא שגם זה לא כ"כ מסתבר משום א) דאינו יודע עבור מי מזכה. ב) דסתם דעת השומר להחזיק החפץ לעצמו אם לא תימצא הבעלים. ועי' לעיל שהבאנו מהרמב"ן שאף קודם שבא ליד השומר חשוב **ברשותו דבעלים**.יוצא שהמח' היא מן הקצה אל הקצה.

מודר הנאה ממנו, מצי לקיבולי׳ מיניה. וק׳ הא קמתהני מיניה ולמה שרי לקיבולי? ![19] ונראה דכונתו כעין דברי הרמב״ן שהכלל דחפצו של אדם נקרא ברשותו כל היכי דאיתי׳ נאמר אפי׳ ביד השומר אבידה, אע״פ שאין הבעלים יודעים היכן נמצא החפץ, וגם השומר אינו יודע מי הם הבעלים. היוצא לפ״ז הוא שהחפץ לא יצא מרשות הבעלים, ונמצא שהחזרת החפץ אינו מתייחס לנדרו, דהנדר חל על חפצי המוצא, והאי אבידה אף שנתייאש ממנו לא יצא מרשותו וחשוב שלו.[20]

ט. הבדל הדין ״ראה היאך תשיבנו לו״ בפקדון לעומת אבידה

המשנה בב״מ (כח:) מביאה שמי שמוצא **אבידה** שאינו עושה ואוכל, כגון אווזין ותרנגולין שטיפולם מרובה משכרם, שהשומר חייב למוכרה אחר זמן מסויים ע״פ הפסוק (דברים כב:ב) ״והשבותו לו״, ראה היאך תשיבנו לו. ובדף לח., המשנה אומרת דמי **שהפקיד** אצל חבירו פירות אפילו הן אבודין, פליגי בה חכמים ורשב״ג אם הדין הוא ליגע בהם או למכרם. ובגמ׳ שם מובא בשם ר׳ יוחנן דעד כאן לא פליגי אלא בהרקיבו **בכדי חסרונן** (דהיינו בשיעור הנורמלי לרקוב באותו זמן) אבל יותר מכדי חסרונן מודים החכמים לרשב״ג שצריך למכור. וקשה, אמאי שינה התנא גבי **אבידה** (המשנה דף כח:) ודיבר על שמצא **בעל חי** שאינו עושה ואוכל, ואילו גבי **פקדון** (דף לח.) אוקמוה בהפקיד אצלו **פירות?** וברמב״ם (הל׳ גזילה ואבידה ז:א) כשמביא הדין של אבידה, לאחר שהביא הדין בבהמה שאינו אוכל ועושה שחייב למוכרה כתב ״וכן לענין פירות״. הרי שהשווה אותם, וצ״ע מה היתה כונת התנא שלכאו׳ מחלק ביניהם?

ונלע״ד, ע״פ מה שראינו, שדברי התנא מיושבים כמין חומר, אלא דקודם שבאנו לזה צריכים לעיין קצת בשקו״ט שם. הגמ׳ מביאה מח׳ ר׳

---

[19] ואין לומר שאין הנדר חל דמתנה ע״מ שכ׳ בתורה, דהא הנדר חל על **החפצא** והמצוה על **הגברא**, ושפיר חל האי נדר. ועוד דא״כ, מה נתחדש הריטב״א בהוספה שאפי׳ נודר ממנו עדיין יש לו לקבולי?!

[20] אלא דק׳ להגיד זה דהא במקרה שנטלה ע״מ **לגוזלה** עסקינן שהלשון של ״**מתנה** הוא דיהיב ליה״ נאמרה ע״ז. וא״כ, לכו״ע יצא מרשותו וכדינא דר׳ יוחנן גזל ולא נתייאשו הבעלים שניהם אין יכולים להקדיש...וזה (הנגזל) לפי **שאינו ברשותו**. הרי להדיא דגזל מועיל להפקיע החפץ מרשות הבעלים והדר קושייתינו לדוכתא למה שרי לי׳ ליהנות ולקבל האבידה מיד מי שנדר ממנו? אלא התי׳ הוא דשאני גזילה דהכא מגזילה דכתה״כ דכאן גזל חפצא שהיא בעצם **אבידה** ומצות השבה שלו מעכב אותה לצאת מרשותו, וכמו שלמד הרמב״ן כאן ע״ש.

כהנא ור׳ נחמן בר יצחק בביאור שיטת חכמים שאפי׳ הפירות אבודין לא יגע בהם: ר׳ כהנא סובר מפני ״שאדם רוצה בקב שלו מתשעה קבין של חבירו״ ורנב״י סובר דחיישנן ״שמא עשאן המפקיד תרומה ומעשר על מקום אחר״. (פי׳ ואיך שרינן לשומר שימכרו, הרי אסור להאכיל תרומה לזרים.) ולמסקנא, פליגי בה הרי״ף והרא״ש איך קיי״ל לדינא. אבל דבר אחד הסכימו כולם[21] והוא שבתוך שיטת החכמים קיימינן כרנב״י נגד רב כהנא, דחיישנן שמא תרם המפקיד תרו״מ על מקום אחר. ועפ״ז את״ש מה שלא כתב התנא באבידה שמצא **פירות**, דרק לגבי **פקדון** שהדין הוא ״דרשות שומר כרשות הבעלים״, יש להבעלים היכולת לתרום מהם על מקום אחר כיון דהם **ברשותו**. משא״כ באבידה דחשיב האבדה כ**אינו ברשותו** של **בעל האבידה** ואין לו היכולת להפריש ממנה על מקום אחר, ולכן אין שום מקום להאי חששא דרנב״י. ואת״ש מה דנקט התנא גבי אבידה שמצא **בעל חי** שאין אצלה האי חששא.[22]

---

[21] היינו חוץ מר׳ כהנא שהביא טעמא משום אדם רוצה בקב שלו וכו׳. אבל אין שיטתו מובא לדינא בשו״ע וכונתי ״שכולם הסכימו״ היינו בפוסקים.

[22] דברינו כאן בנוים על ההנחה שכח הבעלים **להקדיש** נכסיו שוה לכוחו **לתרום**. והעיר לי ידידי ר׳ משה מרכוס שלכאו׳ הבנה זו תלויה בפלוגתא גבי האיסור טבל, אי הוה איסור מעצמו או איסורו מחמת התרומה שמתערב בה (עיין רש״י יבמות דף פו. לפי גירסת התוס׳ שם ד״ה מה). דאי אמרינן דהאיסור מחמת התרומה המעורב בו, יוצא שבעצם התרומה כבר נמצא בה ואין הפרשת הבעלים אלא **כמראה מקום**. משא״כ מי שמקדיש כליו למקדש אינו רק מראה מקום אלא פועל **קנין חדש**, ובודאי צ״ל שלו וברשותו. אבל אפשר לומר שאף אי אמרינן שאיסורו מחמת התרומה שבו (כדעת רש״י שם), האי הפרשה אינו רק **מראה מקום** אלא פועל **היתר אכילה** להשיירים (דעד שהפרישה אסור משום טבל ועכשיו מותר). ולא עוד אלא פועל היתר בהתרומה עצמה דעי׳ תוס׳ שם ד״ה מה שהק׳ על רש״י שאם האיסור טבל מחמת תרומה שנתערב בה למה הטבל אסורה לכהן? ! ולכאו׳ מוכרחים להגיד שההיתר תרומה לכהנים היא בתור ״משולחן גבוה קא זכי״, שמצינו גבי קדשים וע״י שהפרישה זכתה רחמנא היתר אכילה לכהן. ומאד שמחתי אחר שמצאתי דכך מפרש הגאון ר׳ יוסף ענגיל בספרו ״אתוון דאורייתא״ (כלל ב׳). ולפ״ז מסתבר דגם לפי רש״י שהתרומה מעורב כבר, עכ״פ בעינן שתהא ברשות הבעלים כדי לתרום ממנו כיון דפועל חלות היתר השיירים לזרים וגם היתר גוף התרומה לכהנים. עוד ראיה לכאו׳ דבעינן לא רק שיהא התבואה **שלו** אלא גם **ברשותו** מהסוגיא דצנועין (בב״ק סט.), דשם מדובר בנטע רבעי שגנבו משדותיהם ועשו לפנים משורת הדין וחיללו קדושת פירות הגנובים על מעות שלפניהם כדי שלא יכשילו הגנבים. והעירה הגמ׳ דהצנועים פליגי אמימרא דר׳ יוחנן. הרי שאליבא דר׳ יוחנן לא רק כדי **להקדיש** דבר בעינן ברשותו אלא גם לגבי **חילול קדושה דפירות** נמי בעי. וכעת מצאתי כמעט מפורש ברש״י (ב״מ עא. ד״ה קטן לית ליה שליחות) וז״ל: ״דכי כתב שליחות בגדול כתיב, בראוי **לתרום**, שיהא **הקדשו הקדש** ודיבורו חל, דגבי הקדשות ונדרים - **איש** כתיב, וגבי תרומה מאת כל **איש** אשר ידבנו לבו״. הרי שהמדובר שם היא

וחילוק זה רואים בלשון הרמב"ם באופן בהיר, שבהל' גזלה (יג:טז) גבי **שומר אבידה** כתב: "אווזים ותרנגולין גדולים מטפל בהן שלשים יום, מצא קטנים וכל דבר שטיפולו מרובה משכרו מטפל בהן שלשה ימים, מיכן ואילך מוכרן בבית דין, וכן **פירות שהתחילו להרקיב** וכיוצא בהן מוכרן בבית דין".

ואילו גבי **שומר פקדון** (הל' שאלה ופקדון ז:א) כתב: "המפקיד פירות אצל חבירו ה"ז **לא יגע בהן** ואע"פ שהן חוסרין ומתמעטין והולכין, בד"א כשחסרו **חסרון הראוי להן** בכל שנה, אבל אם חסרו יותר מכדי חסרונן מוכרן בב"ד מפני שהוא משיב אבידה לבעלים, וכשהוא מוכרן **ימכור לכהנים** בדמי תרומה שמא עשו אותן הבעלים תרומה או תרומת מעשר על פירות אחרות".

הרי שבאבידה **תיכף שהתחילו** להרקיב הדין הוא שמוכרין, ואילו גבי פקדון אין מוכרין עד שהרקיבו **יותר** מכדי חסרונן ואין מוכרין אלא **לכהנים** משום חשש שמא יתרום בעה"ב ממקום אחר. עוד פעם, היסוד הוא דגבי **אבידה** דלא חשוב "רשות שומר כרשות הבעלים" ומת"כ אין ביכולת הבעלים לתרום ממנו או להקדישו, מוכרים אותו מיד ואפי' **לישראל** (פי' ולא בעי למכור לכהן דוקא) משא"כ **בפקדון** שרשותו כרשות הבעלים ויכול לתרום ממנו או להקדישו, חששא במקומה עומדת ובעי למכור לכהן.[23]

י. "כדרך שאמרו באבידה כך אמרו בפקדון"

ויש מקום להקשות על דברינו הנ"ל מהא דאיתא בגמ' (ב"מ ל.): "כדרך שאמרו באבידה כך אמרו בפקדון" (שם מדובר בדין שומר אבידה שמצא כלי נחושת שהדין הוא דמשתמש בו אפי' לצורך עצמו מפני דא"א לבוא לידי קלקול).[24] ואם נאמר דדין השומר פקדון שונה בעיקרו משומר

הפרשת תרומה שלמדים שליחות ממלה נוספת ד"גם" בפסוק "כֵּן תָּרִימוּ גַּם אַתֶּם תְּרוּמַת יְיָ (במדבר יח:כח)" לרבות שלוחכם. וכ' רש"י שמזה נמי **הקדישו הקדש**.

[23] ולדעת הרמב"ן ודעימי' י"ל חילוק אחר. וברש"ש שם לח. כתב דרק גבי **פקדון** שגילה המפקיד דעתו ע"י **שהפקידו ביד חבירו** במקום שהיה יכול **למוכרם** ולקנות אחרות במקומן דרק כה"ג ניתן להאמר סברת ר' כהנא ד"אדם רוצה בקב שלו וכו'. ורק שם סובר ת"ק דלא יגע בו עד שירקב יותר מכדי חסרונן. משא"כ **באבידה** אילו מצאה פירות (בניגוד לבהמה) גם לדעתו ימכרנו מיד דלא אמרינן סברת ר' כהנא אלא כשגילה דעתו. יוצא מד' הרש"ש שדינא דר' כהנא לא כ"כ **דין מרכזי** ולא נאמרה אלא כשגילה הבעלים דעתם לכך.

[24] עיי"ש בתוס' (ד"ה לצורכו) שהביאו ראיה דכך היא כונת הגמ'.

אבידה וכנ״ל, היכי משווים אותם כ״כ? ויותר מזה, כבר בררנו בשיטת הרמב״ם (אות ח׳ לעיל) דאבידה אינה כפקדון, דהא באבידה לא חשיב ברשותי׳ דמרי׳ כל זמן שהיא אבודה ואעפ״כ הרמב״ם פוסק דדין פקדון כדין אבידה (הל׳ שאלה ופקדון ז:ד). ברם, אם מדייקים בלישנא דהרמב״ם, יוצא דהרמב״ם לא כתב הלשון של הגמ׳ בדיוק, אלא שינה קצת וז״ל: ״הפקיד אצלו כסות של צמר מנענעה אחת לשלושים יום **כדרך שאמרו באבידה כך אמרו בפקדון**...שזו חובה עליו משום השב אבידה לבעלים״. משמעות לשונו של הרמב״ם אינו שהדין פקדון היא כדין אבידה (וכפשטות לשון הגמ׳) אלא שבכל פקדון אף שמדיני **פקדון** אין לו אותה אחריות, עכ״פ מדיני **השבת אבידה** דכהת״כ יש לו האחריות.[25] ומש״ה אם באבידה חייב לגלגל הספר שמצא או לנענע הכסות, פקדון כה״ג נמי בעי מדין ״השב אבידה לבעלים״. ואפשר שיוצא נפק״מ גדולה בהבנת האי כללא דגמ׳, דהיינו אם עבר השומר ולא נענע או לא גלל הספר והפסידה (פי׳ שגורם ההפסד בשוא״ת) האם יש חיוב ממונא? אי אמרינן שכונת הגמ׳ שחיובו **מדיני פקדון** אז חייב לשלם דפשע בשמירתו. משא״כ אי נקטינן כדברי הרמב״ם שכל פקדון יש בו **דין אבידה** דכהת״כ, ביטול **מצות עשה** אבל **חיוב ממון** ליכא (עי׳ לעיל אות ג׳ מה שהבאנו בשם המחנ״א הל׳ שומרים סי׳ ל״ה).

יא. הבנה בדין דבעינן ״דעת בעלים״ גבי השבה דגזילה ופקדון ולא בהשבה דאבידה

הגמ׳ (ב״ק נז.) אומרת: ״הכל צריכין דעת בעלים, חוץ מהשבת אבידה״. ורש״י (שם ד״ה הכל צריכין) כותב: ״גונב וגוזל או אחד מארבעה שומרין[26] **שהחזיר** צריך להודיעו לבעלים ואם לא הודיעו חייב

---

[25] וזה עולה יפה עם לשונו של הקצה״ח שהבאנו לעיל (אות א׳): ״והרי מבואר דכל זמן שהוא בעין ליכא שום חיוב ואפי׳ מצות השבה אינו בשומרין״. היינו שיש **דין שומר פקדון** ועוד במצבים מסוימים שאין **חיוב שמירה** מצד **פקדון** יש את הדין **שומר אבידה**. אלא שצ״ע קצת דלפ״ז אי הוה ש״ח על הפקדון ומאיזה סבה שהיא פקע דין שמירת פקדון ונשאר דין שומר אבידה, לשי׳ ר׳ יוסף דשומר אבידה שומר שכר הוא יתחייב בשמירה מעולה. ועי׳ לעיל אות ב׳ וג׳ שהערנו דלכאו׳ אין כונת רבה ור׳ יוסף להגיד שהשומר אבידה יש לו כל דיני ש״ח או ש״ש אלא בדרגת חיובי שמירתו פליגי.

[26] ואל יקשה לדעת הקצה״ח (הובא לעיל אות ב׳) שסובר דאין בכלל **חובת השבה** אצל **פקדון** מהא דרש״י נוקט הד׳ שומרים, דאפשר לומר שכונת רש״י לענין פקדון היא במקרה שהנפקד רוצה להחזירו כגון שקיבל לשמרו ל׳ יום ונמלך אחר כ׳ יום (ויכול לימלך דשומר דינו כפועל), ואז יצטרך השבה עם **ידיעת הבעלים** אבל לא שהוא **חייב**

המחזיר באחריותן". וכן פוסק הרמב"ם לגבי אבידה (הל' גזלה ואבדה יא:טז): "ראה בהמה שברחה מן הדיר והחזירה למקומה הרי קיים המצוה ואינו צריך דעת הבעלים". ולכאו' י"ל ע"פ מה שראינו דשאני אבידה מפקדון וגזילה, דבפקדון וגזילה החפץ עדיין נקרא **שלו** של הבעלים (בפקדון לגמרי דאפי' **ברשותו** חשוב, ואילו בגזילה רק **שלו** אבל **אינו ברשותו** וכמימרא דר' יוחנן) משא"כ באבידה. ולכן, בפקדון וגזילה (בדלא נתייאשו הבעלים) לא מספיק להניחו ברשות הבעלים, דהא כבר היה "שלו" כל זמן שהיה ברשות השומר דהוה "כרשות בעלים" ומש"ה נצטרך **דעת בעלים** שמחזירים אותו בפועל. משא"כ **באבידה** דעד שהחזירו לא נחשב **שלו** לגמרי ולפחות **אינו ברשותו**, די בהשבה בלי ידיעת בעלים.

יב. דין שבועת השומרים אצל שומר אבידה

ועיין במשנה גיטין (מח:) וז"ל: "והמוצא מציאה לא ישבע, מפני תיקון העולם". ופירוש "תיקון העולם" הוא שאם יצטרך השומר אבידה לישבע, חשו חכמים שהמוציא אבדה יתעלם מן החפץ מפני חיוב השבועה ולא יקיים מצות השבה.[27] וצריך לעיין, מה היתה השבועה שהיינו מחייבים השומר אבידה? בתורה מצינו ג' שבועות: א) שבועת עד אחד ב) שבועת מודה במקצת ג) שבועת השומרים. ומסברא היינו אומרים שהשבועה שמתאים לשומר אבידה היא שבועת השומרים, דבאמת מדובר ב"שומר". ברם, כד נעיין ברש"י (שם על המשנה ד"ה והמוצא) שמפרש שמדובר במקרה שכשהחזיר האבידה לבעליו טוען בעל האבידה שלא החזירו הכל (כגון שהחזיר לו ב' וטוען שהיה לו ה'), ונמצא שהשומר **הודה במקצת**, דבדרך כלל בעי לישבע וכאן אצל אבידה לא ישבע מפני תיקון העולם. (ואין זה אוקימתא של רש"י, אלא יצא לו מהגמ' שם בהמשך דף נא., וכן הביא הרמב"ם הל' גזילה יג:כ.)

ומסברא איכא להקשות, למה מוקמינן המשנה במקרה כזה של שבועת **מודה במקצת**, ולא בשבועת **השומרים**, פשוטה?! ונראה דאין זו קושיא אלא אליבא דאלו שהשוו שומר אבידה לשומר פקדון. אבל לדברינו ניחא, **דשומר אבידה** אין לו דין **שומר פקדון**, אלא שסוג השמירה

להחזירו. אבל **בגזלן** ודאי הכונה **שחייב** להחזירו וכמו שכתוב "והשיב את הגזילה אשר גזל".

[27] וז"ל הרמב"ם (הל' גזילה יג:כ): "המוצא מציאה לא ישבע מפני תיקון העולם, **שאם אתה אומר ישבע יניח המציאה והולך כדי שלא ישבע**".

שחייבו רחמנא הוא או כש״ח (דעת רבה) או כש״ש (דעת ר׳ יוסף). אבל אין לו חלות דין **שומר פקדון** והאי שבועה שלא פשע (פי׳ שבועת השומרים) נתחדש רק גבי **שומר פקדון** דקרא כתיב (שמות כב:ט - י) ״כי יתן **איש** אל **רעהו** חמור או שור או שה וכל בהמה לשמור... שבועת ה׳ תהיה בין שניהם וכו׳. ולכן מוכרחים להעמיד המשנה במקרה של מודה במקצת, דבהאי שבועה דין שומר אבידה שוה לשאר חייבי שבועה דמודה במקצת ורק מפני תקון העולם פוטרו משבועה ודו״ק.

יג. א״ר יוחנן ״הטוען טענת גנב באבידה חייב תשלומי כפל״

ברם, לפי דברים הנ״ל, קשה פסקו של הרמב״ם הל׳ גניבה (ד:ד) שכתב אצל שומר אבידה: ״הטוען טענת גנב באבידה ונשבע ואחר כך באו עדים שהאבידה ברשותו ושקר טען, משלם תשלומי כפל שנאמר ״על כל אבידה״, והוא שיטעון שנגנבה בליסטיס מזויין שהוא אנוס ופטור, אבל אם טען שנגנבה בלא אונס פטור מן הכפל מפני שהוא חייב לשלם על פי טענתו **ששומר אבידה כשומר שכר** הוא כמו שיתבאר״ עכ״ל.

הרי להדיא פסק הרמב״ם שדין שבועת השומרים נתחדש גם אצל שומר אבידה, ולכאו׳ כנגד דברינו. ועוד, בסוף ההלכה מסביר הרמב״ם דרק חייב כפל כשטען טענת ״לסטים מזויין״, ולא סתם גניבה משום ״ששומר אבידה כשומר שכר״, ובגניבה יתחייב **בקרן** מיד ולא **כפל** אפי׳ באו עדים אח״כ.

ונלע״ד לתרץ דבעצם אין **שבועת השומרים** הרגילה שייכת לשומר אבידה, אלא דבמקרה **דטוען טענת גנב** חידשה התורה דחייב לישבע. אבל, בלי טענתו אין בעל אבידה יכול להשביעו, וכמו שבארנו לעיל במשנה גיטין מח:. ובביאור הענין, אפשר לומר דשומר אבידה הגדרתו שונה משומר פקדון כדבארנו, אלא דבכמה דינים השוו אותו לפקדון (כגון בדרגת חיובי שמירה שלו דפליגי בה רבה ור׳ יוסף אי כש״ח אי כש״ש). והאי שבועה שמחויב בה במקרה של טוען טענת גנב, גזר רחמנא דבעי לישבע.[28] ולפ״ז, את״ש מה שבארנו לעיל למה הוכרחו להעמיד המשנה

---

[28] ועי׳ ברשימות שיעורים להגרי״ד (ב״ק עמוד שיז׳ ד״ה וביאר הגר״מ) שבתוך דבריו יסד שחל בשומר ב׳ דינים: א) מה שהוא **מתחייב עצמו** מדעת (ובחלק זה יש לו האפשרות להטיל תנאי וכדין המשנה ״מתנה שומר חנם להיות פטור משבועתו״). ב) מה **שהתורה הטילה** עליו, כגון דיני טוען טענת גנב (או שליחות יד). ועפ״ז את״ש מה שהעלנו כאן דשאני טט״ג שהיא גזה״כ ונתחדשה גם בשומר אבידה, אבל אין לגמור מזה שדין שומר אבידה כדין שומר פקדון בשאר תחומי ההלכה.

בשבועת מודה במקצת ולא בשבועת השומרים. דאף שכאן מצינו **שבועת השומרים** גבי שומר אבידה מ״מ דחוק להעמיד המשנה במקרה שטען השומר אבידה טענת גנב.

אלא דלכאו׳, הא דבארנו דטוען טענת גנב הוה יוצא מן הכלל וגזיה״כ אינו נראה בפשטות הפסוקים. אלא להיפך, במשפטים (כב:ח) הכתוב אומר: ״על כל **אבידה** אשר יאמר כי הוא זה וכו׳״ שהמדובר היא השבועה (עי׳ ב״ק קו: שמביא האי קרא כמקור שיש דין טט״ג גבי שומר אבידה). וכן ויקרא (ה:כא - כה) ״נפש כי תחטא וכחש בעמיתו...או מצא **אבידה** וכחש בה ונשבע על שקר וכו׳״?!

ואולי יש לתרץ שאין שומר אבידה נכלל בדין שבועת השומרים. אלא דכ״ז הוא רק כשדינו כשומר אבידה, דהיינו קודם מסירת הסימנים. אבל לאחר שבעל האבידה הגיד סימניה, מיד פקע **שם אבידה** ונשתנה להיות **פקדון** וצריך לישבע. ולכאו׳ מוכרחים להגיד כן, דאי היינו אומרים שאף קודם הגדת סימנים יכול להשביעו, הלא הפסוק אומר ״ונקרב **בעה״ב** אל האלוהים״ (משפטים כב:ו), ובהמשך כתיב ״שבועת ה׳ תהיה בין שניהם״ (שם פס׳ י׳), וכן ״ולקח **בעליו** ולא ישלם״. הרי בכולן, רק **הבעלים** יכולים להשביעו וקודם מסירת הסימנים, אין לשום אדם **השם בעלים** ולא מצי להשביעו.

ועפ״ז אפשר להסביר הגמ׳ בב״ק (קו:) שלפום ריהטא מחוסרת הבנה. דשם איתא (אחרי שמביאה מימרא דר׳ חייא בר אבא אמר ר׳ יוחנן ש״הטוען טענת גנב **באבידה** משלם תשלומי כפל״), שואלת הגמ׳ מאי שנא מקטן (פי׳ אצל פקדון כתוב ״כי יתן **איש** אל רעהו כסף וכו׳״ ודרשינן מיניה איש ולא קטן דאין נתינת קטן כלום) **שהפקיד** אצל חבירו ותבע ממנו כשהוא גדול שאף בכה״ג אין דין שבועת השומרים, דהא בעינן נתינה בתחילה ונתינת קטן לאו כלום היא, הרי **אבידה** תוכיח שאין שם נתינה כלל מיד הבעלים ליד השומר ואפ״ה יש אצלו שבועת השומרים? ועיין שם בגמ׳ שמתרצת בשם ר׳ אשי: ״לא דמי אבידה קא אתיא מכח בן דעת והא [קטן] לא אתיא מכח בן דעת״. וקשה, דמה נתחדש במימרא דר׳ אשי שלא ידעה הגמ׳ מעיקרא? אלא, שלפי דברינו את״ש דהמקשה הבין דלא בעינן נתינה כלל וכמו שרואים באבידה, ולכן בקטן ונתגדל נמי ישבע השומר. וע״ז השיב לו ר׳ אשי שבודאי בעי נתינה וכלשון הפסוק ״כי יתן איש״, אלא דהשבועה בשומר אבידה לא נתחדשה אלא לאחר שנתן הסימנים ואנו יודעים מי הוא **בעל האבידה** דבאותה שעה נשתנה מדין

אבידה לדין **פקדון**, וזה כונת ר׳ אשי ד״באבידה קא אתיא מבן דעת״. ופירושו דלבסוף, לאחר שמכירים מי הוא **הבעלים**, אז הוי כאילו נתן לו החפץ לשמור ומש״ה חייב שבועה.

יד. חובת השמירה באבידה מהוה חלק ממצות השבה, חובת השבה בפקדון מהוה חלק מחיובי השמירה

ולסיום הדברים, אפשר להציע שעצם חיובי השמירה השייכים בשומר אבידה כולם נובעים אך ורק מ**מצות השבה**, וכלשון המשנה (הנ״ל לח.) גבי המפקיד פירות אצל חבירו והתחילו להרקיב, דסבר רשב״ג ״מוכרן בפני ב״ד **מפני שהוא כמשיב אבידה לבעלים**״. וברמב״ם (הל׳ שאלה ופקדון ז:א) לא רק ״כמשיב״ עם ״כ״ הדמיון, אלא ״מפני שהוא **משיב** אבידה לבעלים״. והאי חיוב למוכרם לומדים מהפסוק (דברים כב:ב - עיין לעיל אות ט׳) ״והשבותו לו״, שדרשינן מיני׳ ״ראה היאך תשיבנו לו״, שהיא המקור למצות השבה. והיוצא מזה הוא **שחיוב שמירה** של השומר אבידה נובע **מחיובו להחזירו** לבעלים. משא״כ בשומר פקדון, דאין לו **מצות השבה** כלל, ולכמה שיטות ליכא אפי׳ **חיוב השבה** (עי׳ לעיל אות א׳) אלא כל חיובו **מדיני שמירה** הן.

ועפ״ז מובן מה שהבאנו בשם המחנ״א (לעיל אות ג׳) ששומר אבידה שלא שמר כראוי לא מקיים מצותו, אבל תביעת ממון נגדו אפשר שאין, דאף השמירה שחייבו רחמנא היא רק פרט **במצות השבה**, אז בדלא שמר כראוי, ביטל מצות עשה, אבל תביעת ממון אין לו עליו.[29]

טו. האם אמרינן הפטור ד״בעליו עמו״ אצל שומר אבידה (פגישת האור שמח עם הגר״ח והגר״מ)

וברשימות שיעורים להגאון מורינו ורבינו הגרי״ד הלוי לבב״ק (עמוד ש״י) הביא מעשה דפעם באיזה אסיפת הרבנים נפגשו ר׳ מאיר שמחה הכהן

---

[29] ורציתי לתרץ עפ״ז הערת הפנ״י שהבאנו לעיל (אות א) לאחר שהביא ראי׳ שאין התעסקות **השומר** עם **הפקדון** חשובה **מצוה** הוא ממשיך להגיד שגם **בשומר אבידה** היא כן ורק מה שעסק **בתחלה** בנטילת האבידה ממקום שמצא להביאה לביתו הוי מצוה. ולענ״ד הא כדאיתא והא כדאיתא, בשומר פקדון ליכא **מצוה** כלל בין בתחלה בין באמצע בין בסוף אלא כולו **דין ממון** כמו הלואה ומקח משא״כ **אבידה** בין העסק דמעיקרא בין העסק כשהיא אצלו בבית ובין העסק דבסוף כשיצטרך למוכרה, כולה בכלל **מצות השבה** שלו.והאמת הוא דגם הפנ״י עצמו כ׳ כעין זה לבסוף ע״ש.

בעל האור שמח עם הגר״ח והגר״מ הלוי. ושאל ר׳ מאיר שמחה את הגר״ח, ״באיזה ענין אתה עוסק״? והשיב לו ר׳ חיים שהיה עוסק בהגדרת **שומר אבידה**, ובפרט בקשר לב׳ עניינים: א) דינו לגבי **שמירת נזיקין** שבא מחמת אבידתו (כגון אם מצא שור ולאחר שהביאו לביתו הלך והזיק). ב) אם שייך בו הפטור ד״אם בעליו עמו״ שמצינו בד׳ שומרים. והביא שם שהאו״ש השיבו לענין הראשון שלדעתו השומר נכנס תחת הבעלים וחייב בנזקי השור, ולגבי דין ב׳ נראה לו שחייב ואין לו הפטור אלא שהדבר צריך תלמוד. והגר״ח היה חולק עליו בשניהם (ע״ש שהביא ראיות שניהם). אחרי זה מובא שהגר״מ הלוי טען שלדעתו אין פטור דבעליו עמו אצל שומר אבידה, וביאר את דבריו באופן נפלא. הגר״מ העיר שע״פ טעם השני שמביאה הגמ׳ לשיטת ר׳ יוסף (דשומר אבידה דינו כשומר שכר) הוא ״דרחמנא שעבדיה״. וטען הגר״מ דמוכח מזה שאין השומר אבידה שומר של **הבעלים** ואין בעל האבידה הבעלים של השומר, אלא **התורה** נעשית כאילו היא **ה״בעלים״** והוא **שומר דרחמנא**. ולפ״ז מובן הא דלא שייך בשומר אבידה הפטור דבעליו עמו, שהלא בעל האבידה אינו הבעל! ועיי״ש שהוסיף דאף לפי טעם הראשון שהביאה הגמ׳ לשיטת ר׳ יוסף שהתעסקות בצרכי האבידה פוטרת אותו מלתת צדקה לעני חשובה שכר, יוצא ככה. וזה מפני דלו יצוייר שראובן הפקיד חפצו אצל שמעון בחנם ובא לוי ונתן לשמעון שכר עבור שמירתו, לא היינו מיישמים הפטור דבעליו עמו בין ראובן לשמעון, דלא שייך תשלומי לוי לחיובי שמירה דשמעון כלפי ראובן. וה״ה אצלינו, אין הרווח מהפטור צדקה בא לו מבעל האבידה אלא **התורה** זכתה לו, ואיך יקראו בו ״אם בעליו עמו״.

ובנוסף לנעימות דברי הגר״מ, גם אתי שפיר עם המהלך שלנו שאין דין **השומר אבידה** כדין **שומר פקדון**. אלא שהוא מוסיף לנו עוד חלק מתואר השומר אבידה שאינו כתואר השומר פקדון וזה שאין את הפטור של ״בעליו עמו״.[30]

טז. למה לא אמרינן יחלוקו מפאת ״הספק ממון״ אע״פ שאין מקיימין בה ״מצות השבה״?

ואם נחזור לדברינו בתחילת המאמר, עדיין קשה, שאף לפי הגר״ח שלמצות השבה בעינן השבה שלימה ומש״ה לא סגי בחלוקה, אמאי לא

---

[30] ועי׳ ל׳ רמב״ן במלחמות יד: בדפי הרי״ף שכ׳ גבי שומר אבידה ״ושומר שכר **שלהם** (פי׳ של הבעלים) הוא״ וזה לשי׳ דיד שומר אבידה כיד הבעלים בניגוד למה שבאר הגר״ם הלוי להרמב״ם דהוי ש״ש של **הקב״ה**.

מעלימים מה״מצות השבה״ ופוסקים לכל א׳ מחצה מפאת הדיני ממונית שבו, וכמו בכל ספק ממון? ואאך לפי חכמים דסומכוס, הלא חכמים מודו לסומכוס היכי דליכא מוחזק או מרא קמא שיחלוקו?! ואף לר׳ יוסי (עי׳ המח׳ ר׳ יוסי ורבנן גבי מנה שלישי, בב״מ לז.) ודאי רמאי אין כאן, וגם לדעת הרמב״ם לא בעינן שיהא שניהם אוחזים בו דאף כה״ג אמרינן ״יחלוקו״.[31]

וכי תימא דגבי אבידה אין **דין ממון** והוי אך ורק **חיוב ומצות השבה**,[32] (היינו הל״ת ש״לא תוכל להתעלם״ והעשה ד״השב תשיב״), זה אינו דכבר ראינו (כתובות טו:) דבעיר שרובה ישראל דינו כישראל (היינו תינוק הנמצא בעיר ואין אנו יודעים אם ישראל הוא או עכו״ם) לענין להחזיר לו אבידתו שנפלה ממנו. ובתוס׳ שם הקשו והא אנן קיי״ל כשמואל ״דאין הולכין בממון אחר הרוב״ ומה לי שרוב העיר ישראל. הרי

---

[31] אבל לשי׳ תוס׳ שחולק עם הרמב״ם ומצריך ששניהם אדוקים בו שאין שומר אבידה חשוב תופס עבור הבעלים כל כמה שא״י מי הוא הבעלים, אין מקום לשאלתינו, דבלי תופסים לא אמרי׳ יחלוקו.

[32] מצינו אריכות גדולה בהבדל דינים שעיקר המחייבם **התחייבות מדעת** (היינו היכא שאחד מחייב עצמו לשני ע״י הסכמה שעושים ביניהם) לאלו **שהתורה מטילו עליו** חיובו. ודוגמא לזה הוא דין של ״אתנן אסרה תורה אפי׳ בא על אמו.״ ופירשו בה כמה ראשונים שהכונה דאף שפטור מלשלם, דקים לי׳ בדרבה מיניה (חיוב מיתה שבא על אמו פוטרת חיוב תשלומין עבור הזנות, מה שקוראים ״שכירות פועלים״), עכ״ז לצאת ידי שמים יש עדיין לשלומי. ויש שהבינו שבכה״ג, יש גם חיוב לצאת **בדיני אדם** כיון דאתנן הוא **התחייבות מדעת**, ולא נאמרה הדין של קלב״מ אלא על חיובי ממון שהתורה מטילה עליו (לכאו׳ הסברא לחלק היא דקלב״מ הוי פטור במקום שיש **ב׳ עונשין** וכאן החיוב תשלומין בא מכח התחייבות מדעת) יוצא שאינו בגדר **עונש** אלא **חיוב ממוני** בעלמא. ושמעתי שכך פירש הגרי״ד הלוי זצ״ל. ולכאו׳ בכמה מצות יכול להיות שיש שני המחייבים, דהיינו שמלבד שהתורה מחייב לשלם גם יש התחייבות מדעת, וגבי השבת אבידה בנוסף להמצוה יש צד של דיני ממונות רגילה בדומה להתחייבות מדעת שיש בין אנשים. אלא שיש מקום לדחות ולומר דבאבידה, חידוש הוא דבעי להשיב ושמא בכה״ג שא״א לקיים מצותה אין תביעת ממון כלל. וכן ברבית קצוצה, שהדין הוא שמוציאין בדיינים (עי׳ ב״מ סא.), ואילו מת קודם שהחזירה אין היורשים חייבים בה הרי שאין באיסור רבית **דין ממון** כללי שמחוייב להחזירו ללוה אלא כולו **מדין מצוה** ואינו רמי על היתומים לקיימו כלל (עי׳ ברשב״א שהעיר כל זה וכן פסק לדינא שם). ויש כמה ראיות להבנה זו באיסור ריבית (כגון הא דגם הלוה מוזהר בה מה שלא מצינו בשאר איסורים בין אדם לחבירו כמו אונאה דשם רק המאנה ולא המתאנה מוזהר בו). ובספר גנת אגוז, מסביר הר׳ שכטר שליט״א ששאני איסור ריבית, מפני דבכהת״כ, מצות שבין אדם לחבירו אם השני מוחל שרי. משא״כ רבית קצוצה שהיא מה״ת גדר איסורו היא **בין אדם למקום** (וכמו שהבין הברכת שמואל) ומש״ה גם **הלוה** מוזהר בו וגם לא יועיל **מחילתו**.

מוכח מתוס׳ שיש **דין ממון** אצל אבידה בנוסף **למצות השבה**. וגם למסקנת התוס׳ שתירצו דהאי כללא דשמואל נאמרה רק נגד מוחזק (פי׳ שרק במקום מוחזק אין הולכין אחר הרוב דלהוציא ממון לא מספיק רוב) ואצל אבידה אין ״מוחזק״, רואים שתוס׳ נשארו בהנחתם שיש באבידה דין ממון, אלא דהוי סוג ממון שיועיל בה רוב.[33]

ועי׳ עוד בב״מ דף ל. במקרה של ״כהן והיא [האבידה] בבית הקברות״, שהדין הוא שאין לו ליטמא עצמו כדי לקיים מצות השבה ולעבור אלאו דלא תיטמא, משום שאין עשה דהשבה דוחה ל״ת ועשה דטומאה. ״ועוד, מפני דלא דחינן איסורא (האיסור כהן ליטמא) מקמי **ממונא** (מצות השבה)״. הרי להדיא שיש אצל אבידה **דין ממונא** בנוסף **למצות השבה.**[34]

ונלע״ד ע״פ היסוד של המהר״י באסון (מובא בקונטרס הספיקות כלל א׳ סעיף ו׳) בקשר להשאלה למה גבי ממון יש להתופס מחבירו לטעון ״קים לי״ ואילו **בספק איסור** לא, הא כל ספק ממון צ״ל ספק איסור מחמת **האיסור גזל**? ותי׳ דאה״נ, אלא דבספק איסורא, אי הולכים לחומרא נפקי מידי האיסור משא״כ בספק ממון אפי׳ אם מוציאין מיד התופס שמא הדין עמו ונמצא דמה שנתנו לשני הוי גזילה. יוצא **דבממון**, בין כך לא נפקי **מספק גזל** ומש״ה ישאר ביד התופס. ועפ״ז נראה שגם בנ״ד שנמצא ביד שליש, אם נגיד יחלוקו הלא יש ספק איסור גזל דע״פ רוב, החפץ של אחד מהם ובכה״ג, מוטב שיהא הדין ״יהא מונח״. אבל כששניהם אדוקים בו

---

[33] ובאמת, דגם בלי הני ראיות, אי אפשר להגיד שאין בכלל חיוב ממוני באבידה, דעי׳ לעיל (הערה 17), שהבאנו בשם הנתה״מ ההבדל בין ייאוש להפקר. ולכן אצלינו דלא הוה אפי׳ ייאוש שהרי שניהם נותנים סימניה וכה״ג לכו״ע אין ייאוש (פי׳ אפי׳ לרבא ד״ייאוש שלא מדעת הוי ייאוש״) שהרי בעל אבידה סומך על סימנים שלו (עי׳ ריש פ׳ אלו מציאות דאיתא כן להדיא). ויוצא שכל א׳ יש לו זכות ממוני בהאי אבידה ונבעי לחלקו מדין ״ממון המוטל בספק״ כשאין אחד מהם מוחזק או מרה קמא שכה״ג אף חכמים דסומכוס מודו שיחלוקו. (עי׳ תוס בב״מ צז. ד״ה לימא וברמב״ם הל׳ מכירה כ:יא במקרה ששניהם טוענים טענת שמא שדינו יחלוקו. וצ״ע כאן ששניהם נותנים סימנים אם זה נחשב אי לאו, דלכאו׳ אין א׳ מהם יודע אם אבידה שביד השומר שלו הוא, שהרי שניהם נתנו אותן הסימנים. ואפי׳ נימא ששניהם טוענים אמת, עכ״ז אין האבידה של שניהם ולכאו׳ יוצא שבעצם שניהם טוענים **טענת שמא**.)

[34] ועיין שם בתוס׳ (ד״ה הא) שהעיקר הוא כשינויא בתרא, שיש לדחות שינויא קמא דהעשה ול״ת דכהן אינו שוה בכל וכה״ג אמרינן עשה דוחה ל״ת ועשה (עי׳ תוס׳ יבמות ה. ד״ה ואכתי).

דאמרינן יחלוקו אין שם ספק גזל שהתפיסה עצמה מראה על חלקו של כל אחד שהיא שלו.[35]

יז. ספק הינוח לא יטול, ואם נטל מה דינו?

ומצאתי דכבר פליגי בה הראשונים. שהרמב"ם (הל' גזילה ואבידה טו:א) פסק "ספק הינוח" לא יטול **ואם נטל לא יחזיר**. ואילו הרא"ש שם (בב"מ כה:) חולק ולדעתו אף אם נטלה **צריך להחזיר**. ובביאר הגר"א (חו"מ קנ"ה:ח) מסביר שהרא"ש הבין דהוה כשאר ספיקא דאורייתא לחומרא דהוי עיקרו **מצוה** (פי' המצוה להשיב). והרמב"ם דן אותה **כספק ממון** משום דעיקרו **דין ממון**. ובחי' הגר"ח (על הש"ס, ב"מ, כה:) בקשר לזה מסביר שיטת הר"ן בנטל אבידה ע"מ לגוזלה (ב"מ כו.) דעבר על מצות "השב תשיבם", ואעפ"כ אם נתייאשו נעשית שלו. שאף **קודם** שנטל החפץ יש **חיוב השבה** אלא דשונה חיובו קודם נטילה מלאחר נטילה. דחובתו מתחילה הוה אקרקפתא דגברא, בדומה למצות תפלין. ואילו אח"כ היא מחמת **דררא דממונא**, ובזה מיושב למה מקודם נטילה אם נתייאשו מותר ליטלה ונעשית שלו משא"כ אם נטלה ואח"כ נתייאשו לא, דחובת השבה משנטלה הוי מחמת **דררא דממונא** ולא מספיק ייאוש לבד להפקיעה. ועפ"ז מובן דעת הרא"ש דעד שנטלה יש רק **מצות השבה** אבל **דין ממון** לא.[36]

סיכום

ראינו חילוקו של הגר"ח בין תשלומין דחיוב ממונא להשבה גבי אבידה ורק בממונא ניתן הדין יחלוקו משא"כ גבי מצות השבה דבעי השבה שלימה.

בארנו קו' האחרונים עליו ממקרה דמנה שלישי (היינו באחד שקיבל מעות **בתורת פקדון** מב' אנשים, מחד מאתיים ומחד מנה ועכשיו אינו יודע ממי לקח) שלר' יוסי הדין הוא "יהא מונח" והק' הגמ' למה במתני' דשנים

---

[35] ועי' ש"ך ס"ק ה' שפסק דאה"נ יחלוקו מפאת **דיני ממונות**.

[36] ועי' בב"מ נה. על הדין המובא שם במשנה דחיוב להשיב אבידה אינו אלא באבידה **שוה פרוטה**. וזהעירה הגמ' דאפי' אם הוזל אח"כ עדיין חייב בהשבתו. ולכאו' זה מובן אם זמן חיובו מתחיל **בשעה שנטלה**, דהכל נקבע באותו זמן ומתוך דשו"פ באותה שעה חל חיובו להשיב. אלא שלדעת הר"ן שיש חיוב אפי' קודם שנטלה אז הקובע צ"ל שוויותו בשעה שאבדה מבעליו ולא בשעה שנטלה השומר אבידה.

אוחזין לא אמרינן כן אלא יחלוקו ולדעת רח״ה אין מקום לקו׳ דהא מנה שלישי יש מצות השבה דפקדון כמו באבידה ולא יועיל יחלוקו, משא״כ בשנים אוחזין שמדובר בעיר שרובה עכו״ם והמוציא אבידה שם שלו הוא, נמצא שהוי שאלה דממונא ולא מצוה וכה״ג יועיל יחלוקו. והתי׳ שהבאנו היא שמצות השבה ליכא גבי פקדון, ועוד יותר אף חיוב השבה מדין ממון ליכא אלא על המפקיד ללכת לבית השומר ליטול פקדונו (קצוה״ח שמ:ד).

מה דפליגי רבה ור׳ יוסף אי שומר אבידה דינו כשומר חנם או שומר שכר י״ל שהכונה רק מפאת המצוה דשומר אבידה אבל לא התחייבות רגילה של שומר ומת״כ בשוא״ת שגרם להפסד כגון שנרקבו הפירות תחתיו יכול להיות פטור (דעת המחנ״א הל׳ שומרים סי׳ לה׳). היינו שרק מצד **המצוה** שמוטל עליו פליגי אבל לא **מדינא** (פי׳ מפאת דין ממוני) דסוף כל סוף לא התחייב עצמו אלא רחמנא הוא דמחייבו וכ״ז רק מצד המצוה.

והמשיכו להביא עוד פרטים שיש בין שומר אבידה לשומר פקדון כמו מה דקיי״ל גבי שומר פקדון ד״כל היכי דאיתי׳ ברשותי׳ דמרי׳ איתא״ משא״כ בשומר אבידה י״ל שאינו כן ואין הבעלים יכולים להקדישו היכי שעדיין אבודה וביד השומר.

עפ״ז מובן אף דבכהת״כ פסקינן כשמואל ד״אין הולכים בממון אחר הרוב״, באבידה (כמו בעיר שרובה עכו״ם) כן סמכינן עליה, דרשות השומר אבידה אינו כרשות הבעלים (לעומת פקדון ביד הנפקד) וכל הדין של שמואל לא נאמרה אלא נגד **חזקת ממון** וביד שומר אבידה ליתי׳ (ע״פ תוס׳ כתובות טו. ד״ה להחזיר לו).

ועפ״ז מובן גם למה באבידה סגי **בסימנים** שאינם מובהקים (לעומת בעדות אשה) להוציא מיד השומר ולא בעי **ב׳ עדים** כמו בכל דבר שבממון, דלעומת **פקדון** שאף ביד הנפקד ברשותי׳ דמריה קחשיב ויש **חזקת ממון**, **באבידה** אינו כן שרשות השומר אינו כרשותי׳ דמרה ואין כאן **חזקת ממון** ומת״כ סגי בסימנים (אות ו).

גם מובן למה שומר פקדון היכי דמתחלה שוה ד׳ זוז ובשעת ההיזק הוקרה משלם **כשעת ההיזק** לעומת הגנב שמשלם **כשעת הגניבה** דאצל השומר הוה ברשותי׳ דמרה עד שהוזק משא״כ אצל הגנב שנכנס לרשותו בשעה שגנבה כבר יצא מרשות הבעלים וחיובו מתחיל באותה שעה (אות ז).

הבאנו פלוגתת הראשונים אם בשומר אבידה חשוב ברשותי׳ דמריה (דעת הרמב״ם בכמה מקומות) נגד הרמב״ן גביה ״הרואה סלע שנפלה,

ונטלה קודם ייאוש על מנת להחזירה, אפי׳ אם אח״כ נתייאשו הבעלים אינו קונה אותה״ כתב טעמא הואיל הוי ״ידו כיד בעלים״. וכן נראה דעת הריטב״א (אות ח).

בארנו למה שינה התנא בדין ״ראה היאך תשיבנו לו״ (דבשניהם הדין הוא דבעי למוכרו שלא יפסיד הבעלים) דגבי **שומר פקדון** העמידו בפירות שהתחילו להרקיב לעומת **השומר אבידה** דתני ״כל שעושה ואוכל יעשה ויאכל וכו״. דגבי הפירות החשש היתה שמא הפריש הבעלים תרומה ממנו ואילו מוכרו השומר נמצא מאכיל תרומה לזרים וזה לא שייך בשומר אבידה דאין רשותו רשות הבעלים ואין הבעלים יכולים להפריש מהם משא״כ גבי פקדון (אות ט).

מה שמובא בגמ׳ דף ל. ״כדרך שאמרו באבידה כך אמרו בפקדון״ (המדובר שם היא בכלי נחשת שמצא השומר דשרי לי׳ להשתמש בה אפי׳ לצורך עצמו) לדעת אלו שאינם שוים אין הכונה להשוותם אלא להגיד שפעמים בפקדון אף שפטורים מצידה יש חיוב שמירה **מדין אבידה** (עי׳ בל׳ הרמב״ם הל׳ שאלה ופקדון ז:ד ובדברינו למעלה אות י).

בארנו מה דבעי **דעת בעלים** בחיוב השבה דגנב ופקדון אבל לא באבידה דפקדון כל הזמן נחשב ברשותו אז בעי להודיע משא״כ גבי אבידה שלא נחשב ברשותו אז מספיק בחזרה מועטת (אות יא׳).

בארנו שיש מקום לומר דפרשת שבועת השומרים לא נתחדשה אלא גבי שומר פקדון (פי׳ הד׳ שומרים) אבל שומר אבידה לא. וראינו את זה במשנה גיטין מח: דתני ״והמוצא מציאה לא ישבע, מפני תיקון העולם״. והעמידה הגמ׳ **בשבועת מודה במקצת** ולא **בשבועת השומרים**. ולמה לא הלא בשומר עסקינן ולמה נדחק לומר שמדובר במקרב שמודה במקצת מה שלא מובא כלל בדין המשנה. עוד הפעם לפי דברינו שדין שומר אבידה לא זהה עם שומר פקדון הדברים מאירים דלא נאמרה שבועת השומרים אלא גבי פקדון (אות יב).

אלא שראינו ברמב״ם שיש **שבועת השומרים** גם **בשומר אבידה** דפסק גבי ״טוען טענת גנב באבידה״ דבעי לישבע ״שאינו ברשותו״ והיא שבועת השומרים. ובארנו דשאני גבי טוען טענת גנב שרק מפאת טענת השומר בעי לישבע (פי׳ מה שטוען שנגנב ממנו) אבל אי שתיק אין בעל האבידה יכול לכופו לישבע.

מה שכתוב בקרא (משפטים כב:ח) ״על כל **אבידה** אשר יאמר כי הוא זה וכו״. שהמדובר היא בשבועה (עי׳ בב״ק קו: שמביא האי קרא כמקור

שיש דין טט״ג גבי שומר אבידה) וכן ויקרא (ה:כא - כה) ״נפש כי תחטא וכחש בעמיתו...או מצא **אבידה** וכחש בה **ונשבע** על שקר וכו״. פירשנו שזה אחר שהבעלים נתנו סימניה דמקודם לא נקראו ״הבעלים״ עדיין. יוצא שהאבידה נשתנה באותה שעה מאבידה לפקדון ומת״כ יש לו לשומר לישבע שבועת השומרים (אות יג).

יסוד גדול היוצא מדברינו הוא **שחובת השמירה** אצל **אבידה** היא פרט בעיקר מצותו **להשיב** אבידה לבעלים לעומת **החובת השבה** דשומר פקדון דהוי פרט בעיקר חיובו שהיא **השמירה**. והרבה חילוקי דיניהם מובנים ע״פ אותו הבנה (ע׳ למעלה אות יד).

הבאנו הפגישה של האור שמח עם רח״ה והגר״ם ופלוגתתם אי אמרינן הפטור ד״בעליו עמו״ אצל השומר אבידה (עי׳ למעלה (אות טו) חידושו של הגר״ם **שהקב״ה** חשוב ״הבעלים״ אצל אבידה ואיך שזה מתאים עם דברינו).

הערנו בסוף למה לפי רח״ה שהדין יחלוקו לא מספיק לקיים **מצות השבה,** לא אמרינן כן מפאת **דיני ממונות** (פי׳ אה״נ א״א לקיים המצות השבה אבל כל אחד יש לו עדיין תביעהת ממון על מחצה מפאת (עי׳ כאן אות טז ויז).

הרב יחיאל ווינר
שואל ומשיב

הקדשה: חיבור זה מוקדש לדודי הרב מיכאל בן שלמה יעקב זצ"ל, שכל ימיו מסר נפשו ללמוד תורה כל רגע ורגע בלי הפסק, וזכה להגדיל עם אשתו, תבדל לחיים, בנים ובני בנים עוסקים בתורה ובמעשים טובים. זכה להרביץ תורה לכל עם ישראל ע"י פירושו בארטסקרול בענייני טומאה וטהרה, אשר נקראו בל' חז"ל **שער הדעת**, ובעוד מסכתות הבבלי. עליו אמרו חז"ל "וזאת התורה אדם כי ימות באהל - אין התורה מתקיימת אלא במי שממית עצמו עליה". זה היה התואר שלו. יהא זכרו ברוך.

בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס ושומר שמסר לשומר

הגמ' בב"מ (לו.) מביא בשם רבא, "הלכתא שומר שמסר לשומר חייב.... דא"ל "את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה". ולעיל מיני' מובא בשם אביי טעמא אחרינא דא"ל בעה"ב "אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר". נפ"מ ביניהם אם השומר הראשון מביא עדים **שנאנס** או שהוא עצמו ראה שנאנס ונשבע, לרבא יהא פטור דלא בעינן לשבועת השני, ואזיל לי' טענת הבעלים ד"את מהימנת לי", ולאביי חייב שטענתו "דאין רצוני וכו'" עדיין במקומה היא.

בהמשך הגמ' מובא עוד מח' בין אביי לרבא והיא בדין **תחילתו בפשיעה וסופו מתה כדרכה,** לאביי ה"ז כשאר אונס והדין הוא "תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב", ולרבא אע"פ שתחב"פ וסופו באונס חייב, שאני **מתה כדרכה** שהשומר יטעון: "מלאך המות מה לי הכא מה לי התם".

ומודה רבא אם אחר שפשע, בא א' וגנבה ומת בבית הגנב יתחייב השומר. וביאור דבריו הוא שבכל מקרה דמתה כדרכה אין שום קשר בין הפשיעה להאונס, שבכל אופן יש למלאך המות היכולת להמית, ומה לי אם נמצא הבהמה ברשות הבעלים או אצל השומר. וזה דקיי"ל בכהת"כ תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב היינו **בשאר אונסין** שיש לתלות האונס בפשיעה דהיינו שאלולי פשיעותו לא היה בא האונס.[1] ובמקרה שנגנבה

[1] אין זה לכו"ע, שיש מח' הראשונים אם זהו כוונת רבא דלאו דוקא **מתה כדרכה** אלא **כל אונס** שלא בא מחמת הפשיעה, או דוקא **מתה כדרכה** דאז איכא טענת "מלאך המות מה

ממנו אף אם לא קטלה תהא עדיין ברשות הגנב. יוצא, שבשעת גניבה נתחייב השומר.

א] גדר הדין שומר שמסר לשומר חייב

וע׳ בלח״מ (הל׳ שכירות) שהק׳ למה בשומר שמסר לשומר כשיש עדים שנאנסה אליבא דרבא פטור,[2] הרי צ״ל **חייב** דהוה עדיין תחב״פ. הקה״י (בב״מ סי׳ לה׳) מתרץ שבעצם יש ב׳ סוגי פשיעה: 1] **פשיעה גמורה** שע״י פשיעתו חשוב הדבר **כאבודה** מן העולם (עי׳ רמב״ם הל׳ גזילה יא:יא). 2] מעשה שמצד עצמו אינו פשיעה אלא שכלפי החיוב שמירה שעליו חשוב כן, כגון שומר שכר ששמר הדבר ועכ״ז נגנב.

יוצא דמפשיעה רגילה שמר אבל לא מהשמירה מעולה **דשומר שכר** (שחייב גם אגניבה ואבידה) ואצלה חשוב **פשיעה**. לפי הבנה זו מסביר הקה״י שהדין בכהת״כ דתחב״פ חייב לא נתחדש אלא בסוג הראשון אבל בסוג השני לא (היינו דגבי **פשיעה במקצת** לא נתחדש החיוב של תחב״פ). עפ״ז מובן למה גבי שומר שמסר לשומר לא אמרינן שיחשב תחב״פ ויתחייב, דהתם נמי כשמסר לשומר השני אפי׳ אם השני בדרגת **שמירה פחותה** ממנו כגון עם הראשון שומר שכר והשני ש״ח מכל מקום יש מקצת **שמירה** ולא חשוב **פשיעה גמורה** ומת״כ לא שייך גבי׳ דין תחב״פ.[3]

לי הכא מה לי התם״, משא״כ שאר אונסים (עי׳ ברא״ש ג:ז שלמד כהצד הראשון וז״ל ״והלכתא כוותי׳ דרבא דהיכא שלא בא האונס מחמת הפשיעה פטור״. ומשמע **כל אונס** הואיל וכתב סתם). ורציתי להוסיף עוד נקודה בקשר לטענת רבא דמלאך המות וכו׳, והיא שמצאתי שם ברא״ש דאף לרבא היכי שיש מקצת פשיעה אצל **מיתה**, כגון שהביא הבהמה לאגם **דנפיש הבלא**, חייב, היות דלגבי **מיתה** פשע ואין לו לטעון מלאך המות מה לי הכא, דרק כאן ע״י הבלא דבור מתה. הרי דלא רק שאר אונסים היכי שאין שום קשר להפשיעה פטור, אלא גם באונס מיתה אי יש קשר כגון היכא שפשע ופשיעתו ראוי לקרב הבהמה למיתה אף רבא יודה.

[2] או שהשומר הראשון ראה שנאנס ויכול לישבע מ״מ להרמב״ם לא, שהוא מצריך דוקא **עדים** ועי׳ לקמן, שבארנו חילוק זה.

[3] עי׳ כס״מ הל׳ שכירות (א:ד) שכ׳ דשומר שמסר לשומר הוי **פשיעה גמורה** ועל אותו פשיעה נתכוון הרמב״ם לקמן (ב:ג) שכתב ״שכל הפושע **מזיק** הוא״. ולכאו׳ מצד הסברא הקה״י צודק וכטענת רב נגד ר׳ יוחנן ״דהא נתנה לבן דעת״, פי׳ הדבר שיש לפחות **מקצת שמירה** ביד שומר השני. ועי׳ מה שמביא לקמן בשם הרשב״א ואפשר שלזה נתכוון הכס״מ אלא שמ״מ ק׳ להגיד שכן הבין הרמב״ם, כך נ״ל. והאמת היא שבכל הני הלכות הדבר כ״כ מסובך וקשה לדעת לאיזה סוג פשיעה מתכוון הרמב״ם. דוגמא לזה, בהל׳ שאלה ופקדון (ב:א) פסק הרמב״ם השואל בבעלים אפי׳ נגנב או אבד

אלא דק״ל שהרי לקמן דף מב. מביא הגמ׳ ״ההוא גברא דאפקיד זוזי׳ גבי חבריה, אותבינהו בצריפא דאורבני איגנוב״ (פי׳ השומר הניח הכסף שקיבל בתורת פקדון במקום שמור **מגנבים** אבל לא **משריפה,** שבקל יכול לישרף ולבסוף **נגנב** דחשוב **אונס** לגבי האי שמירה) שהיא המקרה הקלאסי של תחב״פ והרי התם יש **מקצת שמירה** דהא משומר מגנבים וק׳ לומר שם שהיא אבודה מן העולם. ועוד דרש״י אצלינו (לו: ד״ה מה לי) ביאר האי גמ׳ באותו סגנון דאע״ג שסופו באונס ״מיהו ע״י **שלא שמר כדין שמירתם** אבדו״. הרי להדיא שמדובר בפשיעה של סוג השני, דהיינו שכלפי החיוב שמירה **שלו** לא שמר כראוי, אבל לא הוה **פשיעה גמורה** דהא מגנבים הוא שמור. ושם מובא ללי׳ קמא דלכו״ע חייב משום תחב״פ וכהאי לישנא פסקינן לדינא (עי׳ רמב״ם הל׳ שאלה ופקדון ד:ו).

ב] פשיעה גמורה לעומת פשיעה במקצת לענין דין תחב״פ וסופו באונס חייב

ונ״ל לבאר קצת אחרת ע״פ מה שייסד הקה״י שיש ב׳ סוגי פשיעה **ובשניהם** נאמר הדין דתחב״פ חייב אלא שגדרי דיניהם שונים. בסוג הראשון, אפי׳ אין שום קשר בין האונס להפשיעה חייב, וכמו שראינו **דבפשיעה גמורה** חשוב ״אבודה מן העולם״, ומיד חייב באונסים כמו גבי גזילה. משא״כ בסוג השני דלא פשע כ״כ שהרי נתנה **לבן דעת** ויכול להיות שהשני ישמור אותו יותר מהראשון, אלא **שמסירתו לו** חשוב **פשיעה** דהוי נגד רצון הבעלים, כה״ג לא אמרינן תחב״פ חייב אא״כ הפשיעה גורמת שיקרה האונס. ועל סוג השני לבד מביא רבא שאם בסוף **מתה כדרכה** פטור דאמרינן ״מלאך המות מה לי הכא מה לי התם״ אבל בסוג הראשון מודה שחייב.

ומצאתי שכך מפרש הרשב״א להדיא בסוגיא דשומר שמסר לשומר, דשם פליגי רב ור׳ יוחנן וקיי״ל כר׳ יוחנן דחייב, והגמ׳ ממשיכה להביא מח׳ אביי ורבא בטעמא דר׳ יוחנן, לאביי משום שיכול המפקיד לטעון ״אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר״. ולרבא מפני טעמא ״דאת מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה״. והקשה ר׳ אבא בר ממל ממתני׳ דתני ״**השוכר** פרה מחבירו **והשאילה** לאחר **ומתה כדרכה** ישבע השוכר

בפשיעה פטור שנאמר ״אם בעליו עמו לא ישלם״ וק׳ לטעון שהרמב״ם מתכוון **לפשיעה גמורה** שחשוב **מזיק**, כמו שהעיר כבר הים של שלמה פ״ב דבב״ק סי׳ לב׳, וכן הובא במחנה אפרים.

שמתה כדרכה והשואל ישלם לשוכר", ואם איתא לימא ליה (המשכיר) "אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר" ויתחייב **השוכר**? ותי' ר' אמי אה"נ אלא מדובר שנתן המשכיר רשות לשוכר להשאיל ומת"כ לא שייך האי טענה. ושם דף לו: מק' אביי לרבא לדידך דבמתה כדרכה אמרינן סברא "מלאך המות מה לי הכא מה לי התם", ל"ל לר' אמי לדחוק שמדובר ב"שנתן לו רשות" ומת"כ פטור, נגיד סברא דידך. ותי' רבא לדידך דמתני אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר איכא לאתובי להה"א, לדידי דאמינא את מהימנת לי בשבועה והיאך לא מהימן לי ליכא לאותובי כלל וכו'.

מסביר הרשב"א, וז"ל "דרבא דחויי קא דחי ליה לאביי דמהא לא תשמע דס"ל כותיה, אלא דלמאי דסבירא להו בטעמא דשומר שמסר לשומר ע"כ אצטריכו לאקשויי ולפרוקי הכין "דלא דמי פשיעה דשומר שמסר לשומר לפשיעה זו", דאלו למאי דסבירא לי דטעמא דהתם משום שאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר **פושע גמור** הוא ומדאפקה מרשותיה ומסרה לשומר אחר הו"ל **כגזלן** או **כגנב** וקמה ליה בהמה ברשותיה לגמרי ואפילו **לאונסי מיתה**, ולמאן דאית ליה ההוא טעמא ע"כ ליכא לשנויי אלא כדשני ר' אמי כשנתנו לו בעלים רשות, הא לאו הכי בהמה דידיה קטל מלאך המות ולא בהמת מפקיד וכדרך שחייבה תורה בשואל משום דאוקמה ברשותיה, ומשו"ה לא שני ליה הכין ר' אמי, אבל פשע בהוצאה לאגם **פשיעה בשמירה** היא ולאו דידיה היא למיקם ברשותיה **לכלהו אונסין** אלא **לאונסין שבאו מחמת אותה פשיעה** אבל **לא לאונסי מיתה** דמה לי הכא מה לי התם ובהא אפשר דכוותי סבירא ליה".

הרי מפורש ברשב"א שאף לרבא לא אמרינן סברת מלאך המות וכו' לפוטרו בכל אופן דתחב"פ אלא בסוג השני **דפשיעה במקצת**, אבל בסוג הראשון דהוי **פשיעה גמורה**, לא. אז לאביי דסבת החיוב בשומר שמסר לשומר היא טענת "אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר", המסירה לשני נחשבת **פשיעה גמורה** וקמה לי' ברשותי' מיד, והוי לי' **כגזלן**. ואילו לרבא, שסבת החיוב שם היא מחמת טענת "את מהימנת לי בשבועה והשני לא מהימן" הרי השוכר ישבע ויפטור. היוצא מדבריו שאף לרבא שחילק גבי תחילתו בפשיעה וסופו באונס **בין אונס מיתה לשאר אונס** כ"ז **כשפשע במקצת** אבל **פשיעה גמורה** שמיד נכנסת לרשותו ודינו **כגזלן** אף אם לבסוף מתה כדרכה, חייב. וזה בדיוק כמו שבארנו, וברוך שכוונתי.

עכשיו מובן למה ר' אמי דחק להעמיד משנתינו במקרה שהרשה לשוכר רשות להשאילה לאחר, ולא כ' בפשיטות טענת מלאך המות וכו'

כהסבה שהשוכר פטור אע״פ **שמתה כדרכה** (ושוכר פטור באונסים) דהוא קם בשיטת אביי דסבת חיובו היא משום ״אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר״ ומסירתו לשואל חשוב **פשיעה גמורה,** ובאותה שעה נכנס לרשותו לענין חיוב אונסין כשאר גזלן. מת״כ בעל כרחו העמידה ר׳ אמי במקרה שנתן לו המשכיר רשות להשאילה לאחר ודו״ק.

היוצא מזה שיש מח׳ יסודית בין אביי ורבא אי שומר שמסר לשומר חשוב **פשיעה גמורה** או **מקצת פשיעה,** אבל שיש בעולם ב׳ סוגי פשיעה לכאו׳ הוי לכו״ע.

ג] בכל תחילתו בפשיעה וסופו באונס
האם המחייב הוא הפשיעה דמעיקרא או האונס שבסוף

ועי׳ רשימות שיעורים להרב זצ״ל (בב״ק כג.) שמביא חקירה יסודית בדין תחב״פ וסופו באונס חייב: האם **המחייב** הוא הפשיעה דמעיקרא והחידוש הוא דהגם שבסוף נאנס עדיין חייב מפני שפשע או בעצם האונס מחייבו והחידוש הוא דמחמת פשיעתו נכנס לרשותו לענין אונסים. נפ״מ יהי׳ אם מחמת הפשיעה חייב חצי נזק ומחמת האונס נז״ש. לצד הראשון שהמחייב הוא הפשיעה חייב רק חצ״נ משא״כ לצד השני שהמחייב הוא האונס אז חייב נז״ש[4] (עי׳ בב״ק כג: תוס׳ ד״ה סתם). וע״ש שהכריע הרב כצד הראשון. ונ״ל לקיים את שני הדרכים ע״פ דברינו שיש ב׳ סוגי פשיעה. בסוג של **פשיעה גמורה** דנחשב אבוד מן העולם, המחייב הוא האונס עצמו שע״י פשיעתו נכנס לרשותו לענין אונסים, וכמו שמובא ברשב״א, משא״כ בסוג **פשיעה במקצת** כמו שומר שמסר לשומר או ש״ש ששמר מפשיעה אבל לא מגניבה ואבידה שיש עדיין **מקצת שמירה** ובודאי לא חשוב אבודה מן העולם, מסתבר שהמחייב הוא הפשיעה, דמהיכי תיתי שיתחייב באונסין (היינו שעדיין יש לו **דין שומר** שחייב בפשיעה ופטור באונסים) אלא החידוש הוא אף שלמעשה בא ההפסד מחמת האונס מחייבים אותו עבור פשיעותו.[5]

---

[4] ועי׳ בהגהות אשרי (לבב״ק ב:ז) שמאב לאב כגון משור לאש לא אמרינן תחב״פ וכן חצ״נ בפשיעה ונז״ש באונס אינו משלם רק חצ״נ.

[5] בדומה לזה מצינו אצל השומרים (נתיבה״מ רצא:ס״ק א׳ וכן מנ״ח מצוה נז׳ אות יב׳) אם בשעה שהפקידו שוה זוז ובשעת הפשיעה נתייקרה ועולה לג׳, משלמים **כשעת הפשיעה.** ואילו גבי גזילה משלם **כשעת הגזילה** (שסב:יא). אז בפשיעה גמורה, שלדעת **הרשב״א** נעשית **גזלן** ונכנס לרשותו, אם לבסוף הוקרה משלם **כשעת הגזילה,** ואילו

ד] האם סברות אביי ורבא פליגי אהדדי או רק הויין ב׳ טעמים נפרדים למה שומר שמסר לשומר חייב

מהרשב״א שהבאנו מוכח שהמח׳ אביי ורבא בטעמא דשומר שמסר לשומר חייב היא בעצם מח׳ באיזה סוג פשיעה חשוב מסירה לשומר השני. לאביי הוי **פשיעה גמורה** מחמת הטענה דאין רצוני וכו׳ ואילו לרבא לא כן, אלא יש **היתר גמור** למסור לשומר אחר, ורק מפאת **נאמנות** יש לבעה״ב לטעון לשומר הראשון ״את מהימנת לי היאך (השני) לא מהימנת״. ולכאו׳ רב שפסק שומר שמסר לשומר פטור חולק על ב׳ הטענות. בקשר לטענת אביי יסבור כרבא, ובקשר לטענת רבא, עדיין עלינו לבאר.

אלא קודם שנבוא לזה רציתי להביא שי׳ הרמב״ם בהאי עניינא ועי״ז לבאר הכל. שיטתו כאן (הל׳ שכירות א:ד) מאד מסובך וז״ל: ״(א) כל שומר שפשע בתחלתו אע״פ שנאנס בסופו חייב כמו שיתבאר, (ב) ואין **השואל** רשאי להשאיל אפילו שאל ספר תורה שכל שקורא בו עושה מצוה לא ישאילנו לאחר, וכן אין **השוכר** רשאי להשכיר אפילו השכירו ס״ת לא ישכירנו לאחר שהרי זה אומר לו **אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר. (ג)** עבר השומר ומסר לשומר השני אם יש **עדים** ששמרה השומר השני **כדרך השומרין** ונאנס פטור השומר הראשון שהרי יש עדים שנאנס, ואם אין שם עדים חייב השומר הראשון לשלם לבעלים מפני שמסר לשומר אחר ויעשה הוא דין עם השומר השני, אפילו היה הראשון ש״ח ומסר לשומר שכר חייב שהרי יש לבעל החפץ לומר לו **אתה נאמן אצלי להשבע וזה אינו נאמן**, וכו׳ (ד) והוא שלא ימעט שמירתו, כיצד ימעט שמירתו כגון שהיה מופקד אצלו **בשכר** והפקידו אצל אותו השני **בחנם** או שהיה **שאול** אצלו והפקידו אצל אותו השני **בשכר** הואיל ומיעט שמירתו פושע הוא ומשלם, אע״פ **ששאל או ששכר בבעלים** (פי׳ שבדרך כלל הדין הוא דפטור אף **מפשיעה**)הרי הוא הוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר״.

יוצא שהרמב״ם פסק לדינא **כרבא** דמטעם ״את מהימנית לי וכו״. אין בעה״ב בעי להאמין שבועת השני ומת״כ הראשון חייב לו. ולא עוד, אלא אם יש עדים שנאנסה פטור ואילו לדעת אביי שהביא טעמא אחרינא ״דאין רצוני וכו׳״ אף כה״ג יתחייב, דפושע הוא במה שעבר על דעת בעה״ב

לדעת **הרמב״ם**, שכל הפושע **מזיק** הוא, בעי לשלם כשעת הפשיעה שהיאבזול. (ולכאו׳ זה תלוי בב׳ צדדי החקירה כאן, ועוד יש לעיין **בשואל לזמן**, שהדין הוא דאחר שכלה נעשית **ש״ש** (חו״מ שמ:ח), מה דינו אם פשע תוך זמן שאילה ורק אחר זמן כשנעשית ש״ש נאנסה.

ומסרה לשני. הבעיה היא שבריש ההלכה הביא הרמב״ם טענת **אביי** ״דאין רצוני וכו׳״ כהסבה שאסור לשומר למסור הפקדון לשני. יוצא שדעתו אינה כהרשב״א אלא שלא פליגי טענות אביי ורבא, אלא הם ב׳ טעמים נפרדים לאותו דין. אלא דק׳ לומר כן דהא לאביי אף אם יביא עדים שלא פשע השני, יתחייב הראשון משום דהוה תחב״פ ע״י מסירתו לשני, והרמב״ם כ׳ פה מלא שע״י העדת עדים, הראשון פטור. אלא יש מקום להגיד שאין זה נחשב **תחב״פ** דאם כן למה לי׳ לאביי להביא הטענה דאין רצוני וכו׳״ נגיד בפירוש דהוה תחב״פ. אבל ברמב״ם אי אפשר לומר כן שהרי הוא התחיל את ההלכה עם הכלל שתחב״פ וסופו באונס חייב וממשיך להביא הדין דאסור לשומר למסור שמירתו לשומר אחר[6] עם **ו׳ החיבור**, דמשמע שזה משום אותו דין דתחב״פ שבו התחיל אלא שכ׳ אח״כ ״אם יש עדים ששמר השומר השני כדרך השומרים ונאנס **פטור״**, ואמאי, הא גם **באונס** יתחייב דתחילתו בפשיעה היא.

ועוד צ״ע דבהמשך ההלכה כ׳ ״אם **אין לו עדים** חייב שומר הראשון מפני שמסר לשומר השני״ ולא כ׳ בזה משום טענת ״את מהמנת לי היאך לא מהימן לי״ עד שבא למקרה דשומר הראשון **ש״ח** ושומר השני **ש״ש**. ומשמע מזה שאם הראשון ש״ש והשני ש״ח או לפחות כששניהם שוים לא בעינן להאי טעמא אלא סגי משום דתחב״פ. וז״א דא״כ גם כשיש עדים **שנאנסה** יתחייב, והרמב״ם עצמו כ׳ להדיא דכה״ג פטור וכדראינו (כך העיר ר׳ פסח מקורביין בב״מ סי׳ יח׳).

---

[6] ומעניין שהביאו רק אצל **שואל ושוכר**, ואז בהמשך מדבר על ש״ח וש״ש ולא מתייחס כלל לשואל ושוכר. ומעניין שבגמ׳ לא מצינו דיון בשואל אי מותר להשאיל או שוכר אי שרי להשכיר, כי אם דין המשנה בא׳ **ששכר** מחבירו **והשאילה** לאחר. ואפשר שיש לחלק בין **השומרים** ובין **השואל והשוכר** לענין מסירה לאחר (על רגל אחת השואל והשוכר שיש להם **זכות תשמיש** לא כ״כ רחוק שיש גם איזה זכות בעלות **לשאול** או **להשכיר** לאחרים וצ״ע) עי׳ טור שז:ד שמשוה שומר שכר לשוכר בקשר לדין מסירה לאחר. וע׳ ביד המלך. ועוד יש לומר איפכא דשומר שאין לו אלא חיוב שמירה מה לי מי ישמור, או זה או זה אבל שואל ושוכר שיש להם היתר השתמשות דקפידת ״אין רצוני וכו׳״. יותר מובן.

על הקו׳ הראשונה י״ל שאה״נ דוקא שואל ושוכר שמסרו לאחר יתחייבו משום תחב״פ לבד וכמשמעות ל׳ הרמב״ם שהשתמש ב**״ו׳ החיבור** משא״כ בש״ח וש״ש לא מספיק הדין דתחב״פ דכהת״כ (או ע״פ ביאורו של הקה״י שבסוג השני דפשיעה לא נאמרה האי כלל דתחב״פ וסופו באונס חייב או ע״פ ביאור שלנו שבסוג שני יש את הדין תחב״פ אלא דבעינן שהאונס בא מחמת הפשיעה) ורק טענת ״את מהימנת לי וכו׳״ מועיל לחייב שומר הראשון. ונפ״מ יהי׳ במקרה שיש עדים שנאנס, דגבי שואל ושוכר עדיין חייב דתחב״פ היא משא״כ בשומרים אזיל לי׳ טענתיה.

ה] שומר שמסר לשומר כסוג תחב״פ וסופו באונס בפני עצמו

והנה נראה שע״פ דברי הרמב״ם בהל׳ שאלה ופקדון (ד:ח) יש לנו המפתח להבנת שיטתו כאן. שם מובא לגבי שומר שמסר הפקדון לאחר וז״ל: ״ואצ״ל אם מסרה לאחר ה״ז **פושע** וחייב לשלם אא״כ הביא השומר (השני) ראיה שלא פשע״, עכ״ד.

וק׳ דמה מועיל הבאת עדים בסוף שלא פשע השני, הרי **מסירת השמירה** בידו **פשיעה** הוה וכמו שכ׳ הרמב״ם להדיא ״ואצ״ל אם **מסרה** לאחר ה״ז **פושע**״. אלא ודאי כונתו דשאני גדר פשיעה **דשומר שמסר לשומר** מפשיעה **דכהת״כ,** דכל הסבה שמסירת השמירה לאחר חשוב פשיעה, היא מכח טענת ״אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר״ (שי׳ אביי שם בסוגיא וכמו שהביאו הרמב״ם בהל׳ שכירות שראינו למעלה) אז כל זמן שאין אנו יודעים איך הפקדון נשמר תחת יד השני עדיין יש לבעה״ב טענתו, אבל אם יש עדים ששמר כראוי מה לי האי שומר מהאי. וביתר ביאור כל גדר הפשיעה אצל שומר שמסר לשומר הוא מכח ששינה מדעת בעה״ב, אבל **המסירה** מצד עצמה אינה פשיעה, שהרי הפקדון נמצא עדיין **במקום משומר**[7] (פי׳ אצל שומר השני) ולא דמי למעשה פשיעה ממש כמו הניח במקום שבקל יוכל ליגנב או לישרף. וזה א״ש עם מה שהביא הרמב״ם סברת אביי לעיל בהל׳ שכירות כסבה למה רק **לכתחלה** אינו רשאי למסור שמירת הפקדון לשני, דמי יודע אם לבסוף ימצאו עדים שיעידו שנשמר כראוי. אבל אם בסוף נתברר לנו ע״י עדים ששמר השני כראוי נמצא שלא פשע הראשון במסירת השמירה לשני ופטור.

ולפ״ז גם מה שכתב בהל׳ שכירות (א:ה) דאם השומר הראשון מביא עדים **שהשני שמר כראוי** ובסוף נאנסה[8] הדין הוא דפטור, ולא אמרינן שיתחייב עדיין דהוי תחב״פ וסופו באונס וכקושיית הלח״מ, דכל הפשיעה היא מפאת הטענה אין רצוני וכו׳ ובמקרה שנתגלה לבסוף ע״פ עדים שלא פשע השני, אזיל ליה טענתיה ופטור הראשון.

---

[7] עי׳ תוס׳ צג: (ד״ה אי הכי) שכ׳ לענין מסירת השמירה לשני ״אלא סתם בן דעת **רגיל לשמור הרבה** אפי׳ מדברים שאינו חייב״, והוסיף אפי׳ מסרו לש״ח ופטרו מפשיעה פטור דלא חשוב תחילתו בפשיעה בהכי.

[8] או **שהוא עצמו** ראה שנאנס ונשבע על כך, עי׳ משנה למלך שם הלכה ה׳ לענין שבועת השני וכאן אני משוה הראשון לשני במקרה שלו וצ״ע למה לא מביא כאן הרמב״ם פטור זה.

יוצא מדברינו שיש **סוג שלישי** של תחב״פ וסופו באונס, והוא המקרה של שומר שמסר לשומר, דכה״ג הוי **הפשיעה** כ״כ **מועטת** בשעת מסירה שאם נתגלה לבסוף ע״פ עדים שלא פשע השני כלל, אלא שנפסד הפקדון מחמת אונס, פטור לגמרי, דאגלאי מלתא למפרע דלא הוה תחילתו בפשיעה, ודו״ק.

ו] ביאור שיטת רב דשומר שמסר לשומר פטור שהרי מסרה לבן דעת

עפ״ז יש לנו פתח לבאר שי׳ **רב** דשומר שמסר לשומר **פטור** ולא חשוב כלל מקרה דתחב״פ, והוא דפשיעתו היא כ״כ חלושה 1) שבשעה שמסר הפקדון לשני אין בכלל ידיעה שיש כאן פשיעה. ולא זו בלבד, אלא 2) ייתכן מאד ששמירת השני תהא עדיפא מהראשון, ומת״כ אם בסוף נתברר ע״י עדים שלא פשע השני, נמצאת שמסירת הפקדון לידו לא הוה פשיעה, אז פטור אף לר׳ יוחנן (בר פלוגתא דרב). לפי״ז לדעת רב יש לומר שכל דין ״תחב״פ וסופו באונס חייב״ לא נתחדש אלא בפשיעה שבשעת מעשה ודאי פשע, רק שלא קרה שום הפסד עדיין, אבל אם יש אפשרות שיתברר לבסוף דלא פשע כלל, כמו אצלינו בעת מסירת הפקדון לשומר השני, אינו מוכרח שפשע, ולא עוד אלא אפשר שע״י מסירתו יהא שמירה יותר מעולה כמו שכ׳ בתוס׳ בב״מ צג: (ד״ה אי הכי) וז״ל: ״דסתם **בן דעת** רגיל לשמור הרבה אפי׳ מדברים שאינו חייב״, אז אפי׳ אם לא יבא עדים לבסוף, פטור. ואילו ר׳ יוחנן לא פליג אלא אם לא באו עדים אבל באו והעידו שלא פשע ונמצא מסירתו לשני לא הוה פשיעה גם הוא יודה שפטור, וכן פסק הרמב״ם לדינא וכדראינו.

ז] גדר טענת ״את מהימנת לי בשבועה היאך לא מהימנת לי״

קודם שנבוא לבאר שאר בעיות ברמב״ם צריכים להבין עצם הטענות המובאין בהאי סוגיא. שיטת רבא שיש לבעה״ב טענת את מהימנת לי וכו״ קשה להבין. הרי שבועת השומרים **דין תורה היא** וכמו שכתוב (שמות כב) ״שבועת ה׳ תהיה בין שניהם״. הרי שהתורה זכתה לשומר לישבע וליפטר[9]

---

[9] ואל תטעון אה״נ אלא דשאני גבי ממון שיכול אדם להתנות כרצונו וכמו שכ׳ הרמב״ם עצמו (הל׳ שכירות ב:ט) ״שכל תנאי **בממון** או **בשבועות** של ממון קיים״ שזה רק אם **התנה מתחלה** כן וכמו שמדובר שם הרמב״ם בתחילת ההלכה שכ׳ ״מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה״ (נגד דין התורה שש״ח חייב שבועה שלא פשע) ועי׳ ברש״י בב״מ צד. (ד״ה אפי׳ תימא) בדין המשנה שם מתנה ש״ח להיות פטור משבועה וכו׳ שכ׳

(כוונתי לומר דאילו לא כ׳ שבועה גביה, יצטרך השומר להביא **עדים**) הגע בעצמך אם הביא השומר **עדים** האם יש לבעה״ב לטעון הני עדים איני מאמינם, ודאי שלא.[10] א״כ האי שבועה דשומרים ג״כ הרי התורה מאמינו. אלא י״ל אה״נ אלא דכ״ז שהשומר נאמן בשבועה היינו כשיש לו **דין שומר** וזה רק ע״י מנוי בעה״ב, משא״כ ה**שומר השני,** לא חל ביה **דין שומר** כלפי בעה״ב (לעומת שומר הראשון שמינה השני לשומר יש עליו דין שומר וחייב הראשון לדון עמו). עכשיו מובן טענת בעה״ב ד״את מהימנת לי והשני לא״ שרק **לשומר** נתנה התורה נאמנות בשבועה, משא״כ אדם אחר, והאי שומר שני אין לו שום התייחסות **בתורת שומר** עם בעה״ב ולא חשוב שומר רק לגבי שומר הראשון. והראיה, דלו יצוייר שלא ראה הראשון מה קרה להפקדון אלא שמביא אדם אחר שראה שנאנס, האם נימא שישבע האחר שנאנס ומאמינים אותו, ודאי לא, דאין לו **דין שומר** ומה יועיל שבועתו, כך נ״ל.

ח] גדר טענת ״דל אנת ודל שבועתך״ אצל השוכר שהשאילה לאחר ומתה כדרכה

אלא אם כנים דברינו, קשה להבין דין אחר. במשנה בב״מ לה: כתוב ״השוכר פרה מחבירו **והשאילה** לאחר ומתה כדרכה ישבע השוכר שמתה כדרכה והשואל ישלם לשוכר (והמשכיר יפסיד). אמר **ר׳ יוסי** כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו אלא תחזור פרה לבעלים״.

ובגמ׳ שם מק׳ ולימא לי׳ המשכיר לשוכר ״דל אנת ודל שבועתך״, ועי״ז הוה כאילו **השוכר** אין כאן ויעשה **המשכיר** דינא עם **השואל**. אבל לדברינו כל זה אינו מובן, דאיך יוכל המשכיר לטעון כן והא יש לשוכר **דין שומר** שהרי בעה״ב מינה אותו ואפ״ה **הלכה כר׳ יוסי**. ובראשונים מובא ששיטתו בנויה על האי טענה ש״דל אנת ודל שבועתך״. יוצא מזה שיש לבעל הפקדון לטעון על שני הסעיפים: מצד א׳ **בשומר שמסר לשומר** שאינו רוצה לדון עם השני יש לו טענת ״את מהימנת לי״ והראשון חייב לו, ומצד שני ב**שוכר** פרה מחבירו **והשאילה** לאחר שרוצה לדון עם השני

״ולא שיעבד נפשי׳ לירד **בתורת שומרים**״ משא״כ אצלינו שכבר מינה השומר להיות או ש״ח או ש״ש, ורק לבסוף רצה לעקור מה שהיה, מהיכי תיתי.

[10] עי׳ תוס׳ לה: ד״ה תחזור גבי השוכר פרה מחבירו והשאילה לאחר ומתה כדרכה שיכול המשכיר לטעון לא רק ״דל אנת ודל **שבועתך**״ אלא ״דל אנת ודל **עדיך**״ וכן מובא בהגה״ה בצד הרא״ש (ג:ה).

(שהוא השואל) שחייב לו (הואיל ומתה **באונס**) לעומת הראשון (השוכר) דפטור כה״ג, יש לו טענת ״דל אנת ודל שבועתך״, ונמצא שיש לו לדון עם **השואל** והוא חייב לו.

ובכלל אנו מוצאים כמה מקרים של ספק והדין הוא שהשומר חייב, ולא רק זה אלא אפי׳ אם אנו יודעים שנאנס ורק מסופקים אי פשע בו השומר מקודם, בעי השומר לישבע או לשלם, וכש״כ אם מסר הפקדון לשומר שני שלהרבה ראשונים בעי **עדים** ולא מספיק **שבועתו** (עי׳ רמב״ם הל׳ שכירות א:ד ולשונו הוא ״אם יש **עדים** ששמרה השומר השני **כדרך השומרים** ונאנס, וכן איתא ברא״ש בב״מ ג:ו ע״פ ד׳ הרי״ף).

ט] דין של איסי בן יהודה:
אם ״יש רואה״ (עדים) אין השומר יכול לישבע

ומצינו עוד הבדל בקשר ל**שבועת השומרים** לעומת שאר **שבועות התורה** (כמודה במקצת ושבועת עד א׳), דאיתא בגמ׳ ב״מ (פג.) על הפס׳ ״אין רואה, שבועת ה׳ תהיה בין שניהם (שמות כב:י)״, דרש איסי בן יהודה ״אין רואה״ הא אם יש רואה (פי׳ עדים) אין השומר יכול לישבע. וברמב״ם הל׳ שאלה ופקדון (א:ב) פסק כהאי דרשה אלא שהרחיבה קצת וז״ל: ״השואל בהמה מחבירו ומתה וטען השואל שבשעת מלאכה מתה, אם היה המקום ששאלה לילך בו **מקום שבני אדם מצויין שם** יביא ראייה שמתה או נאנסה בשעת מלאכה ושלא שינה בה ויפטר, ואם לא הביא ראיה, **משלם**״.

והשאלה היא האם זה דין פרטי בדיני **שבועת השומרים** או כללי בכהת״כ (עי׳ גליוני הש״ס בב״מ). ולכאו׳ נראה שהוא דין פרטי **בשומר** דרק אצלו כתוב ״אין רואה״, ובטור (חו״מ קפז:ג) מובא שכך היא הכרעת הרמ״ה וא״כ עלינו להבין מה זה אומר לנו בקשר למטרת נאמנות של **השומר פקדון**.[11] וגם עלינו להבין עוד נקודה, דצ״ל פטור של ״אם בעליו

---

[11] וכ׳ טעמא מפני דשאר השבועות כמו פרעון והשבה **עבידי אינשי לפרוע בצינעא** מת״כ לא שכיחי **רואים** משא״כ טענת **אונס** אצל שומר. וע״ש שהסביר מקרה של ההוא גברא דאמר ליה לחבריה: זיל זבין לי ארבע מאה דני חמרא וכו׳ (שם בב״מ פג.) מדובר שהמעות היו **פקדון מתחלה** ביד **השליח** ומת״כ השבועה שיצטרך לישבע היא **שבועת השומרים** (הב״י שם הוכיח מההוא מעשה נגד הרמ״ה שמהיכי תיתי שמדובר בפקדון אצלו מתחלה, ודעתו שכך היא דעת הרמב״ם ממה שהביא האי מעשה לדינא בהל׳ שלוחין ושותפין (ב:ט) ולא כ׳ שהיה המעות פקדון בידו מתחלה). ובכלל מה בדיוק בעי לישבע? ולענ״ד אין זה מוכרח דעי׳ בהמשך שם שכ׳ הרמב״ם ה״ז נשבע שבועת

עמו״, דהא בשעת משיכת המעות נעשית 1] שלוחו 2] ושומר שלו, ומפאת דין שליח של אדם כמותו חשוב בעליו עמו (עי׳ קצה״ח סי׳ קפז׳ שדן בזה).

י] הבנת שבועת השומרים כשטוען ״נאנסה״ לעומת טענת ״החזרתי״

ועי׳ בספר אבי עזרי על הרמב״ם להגאון ר׳ אליעזר שך זצ״ל ריש הל׳ שכירות שמסביר יסוד גדול בשבועת השומרים בפרט לענין **טענת נאנסה** והיא שהטענה מצד עצמה **טענה גרועה** היא, שאינה בתהליך הנורמלי של השמירה, ולא דמי לטענת **החזרתי** שהיא חלק מתהליך הרגיל של פקדון, שבסוף השמירה חלק אינטגרלי בשמירתו הוא להחזיר הפקדון לבעליו. ודימה אותה לטענת **פרעתי** אצל הלואה שהיא **טענה מעולה** ללוה מפני שבתהליך רגיל דהלואה הלוה פורע בסוף (לעומת טענת ״**מחלת חובי**״ שאינה בתהליך הרגיל של הלואה דלא שכיח כלל שהמלוה ימחול חובו, ורק מכח מיגו שיכול לטעון פרעתי נאמן בה, (עי׳ שו״ע חו״מ עה:ז ובש״ך שם ס״ק כג׳). אלא שהתורה חידשה אצל **שומר** שיהא נאמן **בטענה גרועה** דנאנסו רק בתנאי שישבע עליו.

לפי״ז בשאר ענייני ממון לא יועיל טענה כזה כמו גבי **הלואה** כשהלוה טוען ״מחלת חובי״ במקרה שאין לו המיגו דפרעתי (כגון אם טוען תוך ל׳ יום הוה דכה״ג אינו נאמן דהוי נגד חזקה ״אין אדם פורע חובו תוך זמנו״), אף בשבועה אינו נאמן, ואילו גבי שומר כשטוען נאנסה וישבע, מאמינים אותו ופטור.

ועוד מצינו מקומות שתקנו חכמים שבועה לשומר אף שמצד הדין בעי לשלומי. לדוגמא בשומר שכר שמעביר חבית ממקום למקום ונתקל אע״פ שלדינא **נתקל לאו פושע הוא** אבל **אונס** ג״כ לא הוי אלא כעין **גניבה ואבידה** שיתחייב בו הש״ש, אך תקנו חכמים שישבע שאם אי אתה אומר כן ״אין לך אדם שמעביר חבית לחבירו ממקום למקום״. ורציתי להדגיש כאן שתקנות אלו שנראים כקולות **לשומרים** תקנו חכמים **לטובת הבעלים** שבלעדן לא יהיו׳ אנשים לשמור חפציהם.

השומרים וכן בסוף ההלכה כ׳ כעין זה, אז עדיין יכול להיות שהוא מסכים עם הרמ״ה, אלא שדין **השליח** הוא **כשומר**, ומת״כ שבועתו **שבועת השומרים** אפי׳ לא היה המעות פקדון בידו קודם שצוה המפקיד לקנות בהם ד׳ מאות דני חמרא ועדיין צ״ע.

יא] האם י״ל שהמפקיד ידו על העליונה והשומר על התחתונה

על פי היסוד של האבי עזרי בהני חילוקים בין דיני השומרים יש מקום לפשוט הבעיות שהבאנו. דרשת איסי בן יהודה, דרק במקום שאין רגיל למצוא עדים ישבע השומר, ואילו במקום הרגיל אף אם לא מצאו עדים אינו יכול לישבע, נלמדת מפס׳ הכתוב בפרשת השומרים, ולא גמרינן מיניה לשאר שבועות, אליבא דהרמ״ה י״ל שהטעם הוא מפני שבשאר שבועות הנשבע נאמן בעיקר טענותו (כגון **פרעתי** וכדומה) אז אפי׳ במקום דשכיחי עדים, בשבועה סגי. משא״כ שבועת השומרים שבעיקר טענתו **שנאנס** אינו נאמן, **דטענה גרועה** היא, ואפ״ה אם ישבע כן נאמן, גזה״כ היא שיועיל רק היכי ״שאין רואה״ (פי׳ דלא שכיחי עדים).

וכן מה שהקשינו: 1] מטענת ״דל אנת ודל שבועתך״ אצל שוכר שהשאילה לאחר ונאנס. 2] וכן טענת ״את מהימנת לי היאך לא מהימן לי״ דגבי שומר שמסר לשומר ונאנסה, בשניהם **יד המפקיד על העליונה** אע״פ שהם טענות הפוכות (דגבי השוכר שהשאילה יכול המפקיד **לסלק עצמו משומר הראשון** (השוכר) כדי לגבות מהשני (השואל) ואילו בשומר שמסר לשומר יכול המפקיד **לדון עם הראשון** ולחייבו אע״פ שיש עדים שנאנס ביד השני) היינו מפני דהאי שבועה **חידוש היא** והני שומרים שינו מדעת הבעלים במסירת הפקדון ליד אחר, יש להם(הבעלים) זכות לוותר על השבועה ולימרו אי אפשי בה (כעין הדין ש״הטוען אי אפשי בתקנת חכמים, שומעים לו״ ובצירוף דברי מו״ר ר׳ שכטר שליט״א דכמה פעמים למדים **מהדין דרבנן** מה היה **הדין תורה** והיא השבועה אצל שומר שכר בטענת נאנסו).[12]

ויותר מזה יש לומר, שעצם השבועה היתה לטובת בעה״ב, דבעצם שבועה זו שונה משאר שבועות התורה (מודה במקצת ושבועת עד א׳), דבשאר שבועות השבועה באה נגד **טענת ברי** (תביעת המלוה גבי מודה במקצת ועדות העד אחד אצל שבועה שכנגדו) משא״כ כאן אין **המפקיד**

---

[12] עי׳ יבמות יא. בסוגיא דצרת **סוטה ודאי** (דינו של רב) לעומת **סוטה ספק** (מח׳ חכמים ור׳ שמעון), ועי׳ בחיבור שלי בבית יצחק תשעב׳ ״בענין שאר חייבי לאוין דאיסורי ביאה והלאו דלא תהיה קדישה״ אות ט׳ ולמטה שם הערה 17. וכאן נמי מה שמצינו שמה״ת לא יועיל השבועה אא״כ ״אין רואה״, אז גם בששינה השומר תקנו חכמים שהמפקיד יכול לסלק עצמו מלסמוך על השבועה, ועדיין צ״ע.

יודע אם שמר הנפקד כראוי אי לא ואעפ"כ התורה מחייבהשומר לישבע.

ורציתי להוסיף עוד סניף מדוע גבי פקדון "יד בעלים על העליונה" והוא שבכל שומר פקדון אמרינן הכלל "כל היכי דאיתא ברשותי דמריה איתא", דהיינו שהמפקיד עדיין **מוחזק** בחפצו הגם שאינו תחת ידו בפועל (עיין במאמר שלי בכרך זה בענין "דין שומר אבידה לעומת שומר פקדון" שהארכתי לבאר נקודה זו, וזה כמעט לכו"ע אצל **השומר פקדון,** ורק **ברשות השומר אבידה** מצינו מח' גדולה). מבחינה הלכתית החפץ נחשב כאילו הוא תחת ידו, כגון לענין היכולת ליתן אותו במתנה, לקדש בו אשה או להקדישו לבדק הבית וכדומה, מת"כ גם לענייני טוען ונטען הוא הבעלים ונקרא **מוחזק** ועל המערער לבאר טענתו או בשבועה או בעדים[13] (עי' שם לה: אם **השבועה** מכניס אותו לרשות השומר או **המיתה,** והאבי עזרי העיר כן תוך חשבונו).

ומזה **שיד המפקיד על העליונה** כלפי השומר מובן עוד הלכה שהדין הוא דכל זמן שלא החזיר השומר פקדונו ליד הבעלים, עליו להביא ראי' (עדים) שלא פשע ובלי זה יתחייב. כך הורה הרמב"ם (הלכות שאלה ופקדון א:ב) וז"ל: "השואל בהמה מחבירו ומתה וטען השואל שבשעת מלאכה מתה, אם היה המקום ששאלה לילך בו מקום שבני אדם מצויין שם **יביא ראייה שמתה** או **נאנסה** בשעת מלאכה **ושלא שינה בה ויפטר**, ואם לא הביא ראיה, **משלם**".

וק' דהא בדיני ממונות הכלל הוא הממע"ה, וכאן השומר מוחזק בממונו והמפקיד הוא המוציא, ועכ"ז הדין הוא שעל השומר להביא ראי' לפטור עצמו, וכמו שכ' כאן דלא סגי אלא **בעדים** ואף **שבועה** לא יועיל בכל המקומות (פי' אלא היכי ש"אין רואה" וכדרשת איסי בן יהדה), אלא שאני פקדון שמיד שקיבל השומר אחריות עליו ובסוף אין הפקדון נמצאת מאיזה טעם שהיא, על השומר לברר מה קרה, ואי לא, יצטרך לשלם. וזה א"ש עם מה שראינו **דיד הבעלים על העליונה.**

---

[13] ועי' בחידושי ר' שמעון יהודה הכהן שקאפ לבב"מ סי' ה' שמסביר המושג של "כח הטענה" (שם מדובר בכח המיגו להחזיק) ובתוך דבריו יוצא שמה שיש לו לזכות באיזה חפץ בטענות שונות (לדוגמא פרעתי מיגו דלהד"ם וכדומה) הוא משום שהחפץ חשוב **בחזקתו יותר**. אז בדומה לזה, יש לו היכולת לנהוג כבעלים אף שהחפץ נמצא אצל הנפקד מחזיק כח הטענה שלו נגד השומר.

יב] עוד מקומות ששונה דיני שומרים מדיני ממונות רגילים מפאת דיני טוען ונטען

הרמב"ם (הלכות שכירות ב:יב) כתב: "(**א**)זה אומר השאלתיך או השכרתיך או הפקדתיך והלה אומר לא היו דברים מעולם, או שאמר כן היה אבל החזרתי לך ונסתלקה השמירה ולא נשארה בינינו תביעה הרי הנתבע נשבע שבועת היסת ונפטר, בד"א כשלא היה שם שטר, (**ב**) אבל אם הפקיד או השכיר או השאיל **בשטר** ואמר לו **החזרתי לך** הרי השומר נשבע בנקיטת חפץ מתוך שיכול לומר ש"ח שנגנב או אבד והשואל מתה בשעת מלאכה נאמן לומר החזרתי וכשם שאם טען **שנאנס** נשבע מן התורה בנקיטת חפץ כך אם טען **החזרתי** ישבע **כעין של תורה** הואיל ויש שם שטר ביד התובע, (**ג**) בד"א כשהיה השומר יכול לטעון ולומר נאנסו ולא נצריך אותו להביא ראייה על טענתו אבל אם היה חייב להביא ראייה על טענתו כמו שיתבאר אינו נאמן לומר החזרתי אלא ישבע **בעל השטר** בנקיטת חפץ שלא החזיר לו וישלם, **אין לך מי שנשבע מתוך שיכול לומר כך וכך וישבע בנקיטת חפץ אלא זה השומר בלבד** שיש עליו שטר אבל **שאר כל הנשבעין** בדין מתוך שיכול לומר אינן נשבעין אלא **היסת**. (ד) **השגת הראב"ד** בד"א כשהיה השומר יכול לטעון וכו' עד וישלם. א"א והוא דאמר ליה אישתבע לי שלא החזרתי לך אבל אנן לכתחלה זיל שלים אמרינן ליה" עכ"ל.

הרמב"ם כאן מלמד אותנו כמה נקודות חשובות: 1] שאף בטענת **החזרתי** ששבועתו מדבריהם עכ"פ בעי לישבע בנק"ח כעין שבועת התורה אצל שומרים כשטוען נאנסה, מה שלא מצינו בכהת"כ אלא ישבע היסת. 2] שהאי דין של איסי בן יהודה הוא כ"כ חזק דאף בטענת **החזרתי** דלא שייך גבה "מקום שבני אדם מצויין שם" שיצטרך השומר להביא **עדים** דכבר אמרנו **דפרעון והשבה** הוי מילי דעבדי אינשי בצינעא (טור חו"מ קפז:ג ע"פ הבנת הרמ"ה). נאמנות הטענה היא מכח מגו שיכול לטעון נאנס והעיר הרמב"ם דצ"ל שהמקום של השמירה אינו מצוי שם אינשי.[14] ולכאו' עוד פעם ראינו איך שונה השבועה ובכלל גדרי דיני נאמנות השומר משאר דיני ממון, וא"ש ע"פ דברינו.

---

[14] עי' מל"מ הל' מלוה ולוה (כא:א) בסוף האריכות שלו שם באו"ד והטעם, שמביא בשם מהרימ"ט דאמרינן שנאמן לטעון החזרתי או שאר טענה מגו דנאנסו **במקום שאין מצוי בו רואים.**

ורציתי להוסיף שמל׳ הרמב״ם כאן וכן בשאר מקומות שהביא הדין של איסי כולם מדברים **בשומרים** ולא **בשאר שבועות,** וכדעת הרמ״ה שהביא הטור, וכפשטות משמעות הדרשה מהפס׳ בפרשת השומרים. ואף מה שהביא בהל׳ שלוחין ושותפין שייך לדין שומר של אותו שליל וכמו שציינו הקצה״ח שם סי׳ קפז׳.

יג] פטור ״אם בעליו עמו לא ישלם״ במקרה של שומר שמסר לשומר

ועפ״ז מובן עוד נקודה ברמב״ם, שבהל׳ שכירות (א:ד סוף ההלכה - הבאנו לעיל אות ד׳) כותב היכא שמסר החפץ לשני, דהראשון חייב אע״פ ששכר או שאל **בבעלים** (פי׳ הפטור ד״בעליו עמו״) דהרי הוא הוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר. היינו שהרמב״ם סובר דלא אמרינן פטור ״בעליו עמו״אצל ה**שומר השני,** וע״פ דברינו א״ש דהשני אין לו דין **שומר** כלפי הבעלים ולא שייך אצלו הפטור ״דבעליו עמו״.[15]

יד] כל ״לא ידענא״ פשיעותא היא

הגמ׳ בדף מב. מביאה הדין של ׳כל לא ידענא פשיעותא היא׳ וחייב לשלם. הפלפולא חריפתא (אות ש׳ על הרא״ש ג:כב) שואל מה חידוש הוא זה, הרי כבר למדנו דין זה לעיל דף לה. ומה הוסיף כאן. ושמא י״ל דפשיעה של ״לא ידענא איפה הנחתי״ היא כ״כ פשיעה שאף במקרה של תחב״פ יתחייב שהרי כאן בדף מב מביא האי דין מיד אחרי הסוגיא דתחב״פ ואף שזה אינו מוכרח, עיין ברמב״ם הל׳ שאלה ופקדון (ד:ז) שמיד אחרי שהביא הדין תחב״פ כ׳ כן כמעט להדיא, וז״ל: ״המפקיד אצל חבירו בין כלים בין מעות ואמר לו תן לי פקדוני ואמר לו השומר איני יודע אנה הנחתי פקדון זה או באי זה מקום קברתי הכספים, המתן לי עד

---

[15] ״אלא דצ״ע לפי״ז באשה ששאלה מחבירתה והיא נשאל לה (דהוי שאילה בבעלים) ואח״כ נסבה ונאנס ביד בעלה, דבעל בנכסי אשתו קיי״ל **לוקח** הוא (בב״מ צו:) ואין **לו** דין שומר כלל ופטור, אבל מה הדין **שלה**? מצד אחד הוציאה הדבר **מידה** ליד **בעלה** (כעין שומר שמסר לשומר) אבל מצד שני שמא אין זה נקרא פשיעה **דהקידושין גרמה** ולא נתנה בידו ממש. ואפי׳ תימא שכן חשוב פשיעה, הרי הדין הוא שהשומר יכול ליתן הפקדון ביד אשתו ובני משפחתו (עי׳ חו״מ רצא:כא, ״כל המפקיד אצל בעל הבית, בין כלים בין מעות על **דעת אשתו ובניו ובני ביתו הגדולים** הוא מפקיד״). אא״כ נאמר דזה רק נאמר היכי שבשעה שקיבל הפקדון הוה בני משפחתן משא״כ כאן שנסבה אח״כ.

שאבקש ואמצא ואחזיר לך הרי זה פושע וחייב לשלם מיד״. הרי שחייב מיד, ולא איכפת לנו אם לבסוף ימצא שמחמת אונס אבודה ודו״ק.

טו] ביאור מה דהאידנא ״דאין דינא דגרמי״ ולא ״דגרמא״ ואעפ״כ דאין דינא תחב״פ וסופו באונס

המחבר (חו״מ שפו:א) פסק לדינא כר״מ דהאידנא דאין דינא **דגרמי**[16] אבל לא **דיני גרמא**. ואחד מהמון החילוקים שיש בין גרמי לגרמא הוא אם **הדבר המזיק** נמצא בשעת מעשה כמו כפתו חבירו **בפני החמה** (היינו גרמי) דחייב, לעומת כפתו **וסוף החמה לבוא** דפטור בדיני אדם (היינו גרמא). ולכאו׳ אצלינו גבי תחב״פ וסופו באונס אין המזיק (היינו האונס) נמצא בשעה שפשע אלא סופו לבוא לאחר זמן כמו הארי או אם מתה כדרכה. וא״כ איך מגבינן האידנא כל תחב״פ הרי היא **גרמא** ולא **גרמי**.

ונ״ל לומר שהדבר ברור שיש לפעמים שהתורה מחייבת אותנו אע״פ שהאיסור נעשה אך ורק ע״י **גרמא**. לדוגמא גבי הלט׳ מלאכות מצינו כמה שעיקר המלאכה נעשים אך ורק ע״י גרמא. למשל תואר **מלאכת בישול** הוא הנחת קדירה למצב שיתבשל בעוד זמן, ומיד שהניחה שם נסתלקה מעשיו ואין האדם פועל כלום בבישולו. וכן במלאכת זורה שהאדם משליך החיטין לתוך האויר והפסולת נחלק מהאוכל ע״י הרוח.[17] עוד פעם, הפעולה היא לתת החיטים למצב שייזרה אבל עצם הזרייה נעשית ע״י הרוח.

ולפי״ז גם אצלינו בחיובי שמירה, גדר חיובו כולל גם מצבים של גרמא מה שקוראים בעולם הישיבות ה״אי שמירה״. ועוד יותר, שכאן מצינו לא רק גרמא ע״י איזה מעשה אלא אפי׳ פשע **בשוא״ת** כגון אם שכח להביא הפקדון פנימה ונאבד או נגנב מחמתה חייב או אם הוא שומר פירות והרקיבו שהיה לו למוכרם בשוק (עי׳ משנה לח.), הרי פשיעתו בא

---

[16] יש מח׳ אם זה מעיקר הדין (פי׳ מה״ת) או תקנה דרבנן שלא ילך כל א׳ ויזיק נכסי חבירו. ויש כמה נפ״מ כמו אי הזיקו בשוגג, לפי הצד שהיא משום תקנה, כה״ג לא גזרו, וכן אם מת אין מוציאים מן היורשים דרק קנסו את המזיק. וכן אם יש ספק, לפי הצד שהיא גזירה בעינן לפסוק לקולא.

[17] ועי׳ בספר לט׳ מלאכות להר׳ ריביעט שמכח זה כ׳ לענין היתר מים חמים בבנין של הרבה אנשים שרובם גוים שיש אלו שטענו מתוך שהמים הקרים שבאים לתוך הברז (למלאות מקום החמין שיצאו) ונתחממו הוי **פס״ר ע״י גרמא** (מג״א ע״פ דעת תרוה״ד) והוא מפקפק דשמא **מלאכת בישול** שאני שמתוך שגוף המלאכה היא ע״י גרמא אין זה סניף להקל ועי׳ שו״ת הר צבי.

לו בשוא״ת.[18] אז בדיני השומרים התורה חייבו אף ע״י גרמא, שגם זה נכלל בחיובו לשמור. וא״כ מה שיתחייב בתחב״פ היא ג״כ באותו סגנון שהפשיעה מביא אותנו למצב של האונס הגם שאינו בעולם עדיין, ולא ק׳ כלל. ועפ״ז מובן שאצל נזקי ממון (בב״ק כג.) ג״כ שהדין הוא דתחב״פ חייב, דשם נמי המחייב הוא ה״אי שמירה״ שהיה להם להבעלים לשמור בהמתם שלא יבא להזיק. ואף אם זה ההיזק בא בשוא״ת, כגון שהניח הדלת פתוח לפני הבהמה ויצתה והזיקה, חייב.[19]

סיכום

בארנו שיש ב׳ סוגי פשיעה, פשיעה גמורה ופשיעה במקצת. ועפ״ז בארנו שדין ״תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב״ פעמים אפי׳ אם האונס הוא **שמתה כדרכה** שבדרך כלל קיי״ל דפטור מסברא ד״מלאך המות מה לי הכא מה לי התם״, אמנם היכי שפשע פשיעה גמורה שמיד נכנס החפץ לרשותו נתחייב בכל אונסים כמו אצל הגנב. וע״ש שגם מהרשב״א מוכח כן (עי׳ בפנים אות ב׳).

הבאנו חקירה יסודית בשם הגרי״ד הלוי אצל תחב״פ אם לבסוף הפשיעה מחייבו אף שלמעשה ההפסד בא ע״י אונס או עצם האונס מחייבו ומפני שהפשיעה גרם שהחפץ ברשותו לענין אונסין. והוא פושט כהצד הראשון. אמנם ע״פ דברינו יש לנו לקיים שניהם, וההבדל הוא שהיכי שפשע במקצת לא נכנס לרשותו עדיין ומת״כ הפשיעה מחייבו משא״כ היכי שפשע פשיעה גמורה נכנסת לרשותו מיד והאונס מחייבו. ועי׳ שם שהבאנו כמה נפ״מ בין הצדדים (עי׳ בפנים אות ג׳).

הבאתי מח׳ הרשב״א והרמב״ם אצל הדין **דשומר שמסר לשומר חייב** לאביי מפני טענת ״אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר״ ולרבא מפני טענת

---

[18] עי׳ במחנה אפרים סימן לה׳ שמסופק אם בכה״ג שלא עשה כלום יש **תביעת ממון** או רק לא קיים **מצות השבה** כדינו. ועי׳ במאמרי כאן בענין דין שומר אבידה לעומת שומר פקדון אות ג׳ שהארכנו בהאי עניינא עד שצדדנו שכל החיוב למוכרם אינו אלא תקנת חז״ל וכדמשמע מלשונו.

[19] ומאד שמחתי שלאחר זמן מצאתי שכך העיר הגר״ח בקשר לשי׳ הרמב״ם שהבאנו שכ׳ (בהל׳ שכירות ב:ג) ״דיראה לי שאם **פשע השומר בעבדים** וכיוצא בהם חייב לשלם שאינו פטור בעבדים וקרקעות ושטרות אלא מדין גניבה ואבידה וכו׳״. אבל אם פשע בה חייב לשלם שכל הפושע מזיק הוא, ואילו שם (א:ג) פסק **שפשיעה בבעלים** פטור. ובתוך דבריו העיר שרק **השומר חנם** חייב בפשיעה אף שבא ההפסד ע״י **גרמא** משא״כ **מי שאינו שומר** פטור ע״ש ברשימות למס׳ בב״ק עמוד שי׳ הערה 50 למטה.

"את מהימנת לי בשבועה היאך (פי' השני) לא מהימן לי" אם הסברות פליגי אהדדי (דעת הרשב"א) או לא (דעת הרמב"ם שמביא שניהם) (עי' בפנים אות ד').

בארנו שיש **סוג שלישי** של תחב"פ וסופו באונס, והוא המקרה של "שומר שמסר לשומר", דכה"ג הוי **הפשיעה** כ"כ **מועטת** בשעת מסירה שאם נתגלה לבסוף ע"פ עדים שלא פשע השני כלל, אלא שנפסד הפקדון מחמת אונס, פטור לגמרי, דאגלאי מלתא למפרע דלא הוה תחילתו בפשיעה (עי' בפנים אות ה').

המשכנו לבאר עפ"ז **דעת רב** (בר פלוגתא דר' יוחנן) ד"שומר שמסר לשומר **פטור"**, הואיל ודין תחב"פ חידוש הוא, סובר רב שרק היכי שבשעה שפשע ניכר לעין שבודאי פשע (אפי' **פשיעה במקצת**) אבל אצלינו דהפשיעה היא המסירה לשומר השני אין אנו יודעים באותו רגע אם פשע, יתכן שהשני ישמור אותה כראוי. וסניף לזה שלדעת הרמב"ם (הל' שכירות א:ד) אף **לר' יוחנן** שפסקינן כוותי' אם כך יוצא למעשה שהשני שמרה כראוי ורק מחמת אונס הפסידה הדין הוא דפטור (עי' בפנים אות ו').

הקשינו איך בכלל יש טענה ד"את מהימנת לי בשבועה ולא השני" הרי התורה האמינה לשומר בשבועה כמו שהאמין ב' עדים בכהת"כ ולמה יש לבעה"ב לומר דלא מאמין לו. ובארנו שאה"נ אלא שרק מי שדין שומר עליו האמינה תורה בשבועה וטענת בעה"ב היא גופא זה שאין לשני **תורת שומר**, ורק לראשון יש שמינה אותו לכך (עי' בפנים אות ז').

הערנו לפי"ז על דין המשנה (בב"מ לה:) "השוכר פרה מחבירו **והשאילה** לאחר ומתה כדרכה ישבע השוכר שמתה כדרכה והשואל ישלם לשוכר", והגמ' מק' למה יפסיד המשכיר לימא לי' להשוכר "דל אנת ודל שבועתך" ויעשה דין עם השואל. וזה סותר טענת "את מהימנת לי וכו". ובפרט למה שבארנו דכל סבת האי טענה נובעת ממה שיש על הראשון **שם שומר** שמינה בעה"ב לכך ואילו כאן בשוכר שהשאילה לאחר אמרינן שהבעלים יכולים לסלק השומר הראשון ולעביד דינא עם השני שלא הרשאה (עי' בפנים אות ח').

הבאנו שי' איסי בן יהודה שאם "יש רואה" (היינו שקרה האונס במקום דשכיחי בי' אינשי - כך הבין הרמב"ם) גבי שומר שטען טענת אונס לא יועיל **שבועתו** אלא בעי להביא **עדים**. וראינו שיש מח' ראשונים אם

אמרינן כן בשאר ענייני ממון או דהוה דין פרטי אצל שומרים (עי׳ בפנים אות ט׳).

ראינו **שטענת אונס** היא טענה גרועה שאינה בתהליך הנורמלי של שומר פקדון׳ לעומת **טענת החזרתי** שכן. אז בטענה גרועה האמינה רחמנא רק בשבועה (עי׳ בפנים אות י׳).

הבאנו כמה סבות למה החמירה רחמנא על השומר כמו הדין שאם יש רואה לא סגי בשבועה. א] השומר שינה מדעת הבעלים כשמסר הפקדון ביד השני. ב] השומר הוה **ברי** בטענתו משא״כ הבעלים שהם רק **שמא** שבאמת אינם יודעים מה גרם ההפסד. ג] הבעלים נקראים **המוחזק** אע״פ שהחפץ אינו ברשותו ומכח אלו הדברים אמרינן ״יד בעלים על העליונה״ ועל השומר להביא ראיה מעולה או בשבועה היכי ״שאין רואה״ או בעדים היכי שיש (עי׳ בפנים אות יא׳).

הבאנו עוד מקומות שמראים לנו שנוי דין טוען ונטען גבי שומר לעומת שאר דיני ממון וגם אלו מחזיק הכלל דיד בעלים על העליונה (עי׳ בפנים אות יב׳).

ראינו דעת הרמב״ם שלא אמרינן הפטור ד״בעליו עמו״ היכי שקרה אונס בזמן שהבהמה ברשות שומר השני וזה מתאים עם דברינו שאין **תורת שומר** על השני כלפי הבעלים שלא מינה אותו לכך אלא להראשון (עי׳ בפנים אות יג׳).

בארנו החידוש בדין ״כל לא ידענא פשיעותא היא״ שהביא הגמ׳ בב׳ מקורות (עי׳ בפנים אות יד׳).

בארנו למה היום דאין דינא דתחב״פ אע״פ שאין דאין דיני גרמא. וראינו שזה מפני דבכמה עניינים כן מתחייב מדין תורה אף בגרמא ודין השומר הוי חד מהם שהמחייב היא ״האי שמירה״ (עי׳ בפנים אות טו׳).

יצחק אייזיק שולמאן

שואל שלא מדעת כחלות בפני עצמה

א. הסוגיא בב״מ

תנן בפרק המפקיד (מ):

> המפקיד חבית אצל חבירו ולא יחדו לה בעלים מקום, וטלטלה ונשתברה, אם מתוך ידו נשברה, לצורכו - חייב, לצורכה - פטור. אם משהניחה נשברה, בין לצורכו בין לצורכה - פטור. יחדו לה הבעלים מקום, וטלטלה ונשברה, בין מתוך ידו ובין משהניחה, לצורכו - חייב, לצורכה - פטור.

ובגמ׳ הקשו שהרי הרישא והסיפא סותרים זה את זה שהרי ברישא תנן שאם הגביה הפקדון ואח״כ הניחו, משעה שהניחו פטור. ובסיפא תנן שאע״פ שהניח הפקדון, אם הגביה אותו לצורכו (היינו שהשומר רוצה את מקום החפץ) ואז הניחו אע״פ שהניחו הרי הוא חייב. ולכן נחלקו בגמ׳ איך להסביר את המשנה. ולרקע, יש מח׳ בב״ק אם צריכים דעת בעלים להחזיר דבר הנגנב. היינו שאם ראובן לקח משהו משמעון בלי דעתו של שמעון ואחרי כן החזיר את הדבר לרשותו של שמעון גם בלי דעתו, חולקים ר׳ ישמעאל ור׳ עקיבא אם כבר קיים ״והשיב את הגזילה״. ולכן, הסביר ר׳ יוחנן בגמ׳ שהרישא דהמשנה אזיל אליבא דרבי ישמעאל דלא בעינן דעת בעלים ולכן קיים והשיב את הגזילה (אף בלי יחוד מקום לפקדון בבית השומר) והסיפא אזיל אליבא דר׳ עקיבא ולא קיים והשיב את הגזילה (אף שהניח במקום מיוחד לאותו פקדון). אלא שר׳ נתן בר אבא, ר׳ יעקב בר אבא, ורב ששת חולקים על ר׳ יוחנן וסוברים שכל המשנה אזיל אליבא דר׳ ישמעאל. הרישא של המשנה אתי שפיר לדברי ר׳ ישמעאל והם מסבירים את הסיפא באופן שהחזיר את החפץ למקום שאינו מיוחד לפקדון. הרי שנחלקו אם הסיפא של המשנה דן באופן שהניח את הפקדון במקום שיחד או חוץ למקום המיוחד. אלא שהחולקים על ר׳ יוחנן נחלקו בין עצמן במה מוגדר כגזילה שצריך השבה, שאם לא גזל את החפץ מעיקרא אינו צריך השבה. ולכן שנינו:

> תרגמה רבי יעקב בר אבא קמיה דרב: שנטלה על מנת לגוזלה.
> תרגמה רבי נתן בר אבא קמיה דרב: שנטלה על מנת לשלוח בה

> יד. - במאי קמיפלגי? בשליחות יד צריכה חסרון. מאן דאמר לגוזלה - קסבר: שליחות יד צריכה חסרון. ומאן דאמר לשלוח בה יד, קסבר: שליחות יד אינה צריכה חסרון. - מתקיף לה רב ששת: מידי נטלה קתני? טלטלה קתני! אלא אמר רב ששת: הכא במאי עסקינן - כגון שטלטלה להביא עליה גוזלות. וקא סבר: שואל שלא מדעת גזלן הוי, וכולה רבי ישמעאל היא, וסיפא שהניחה במקום שאינה מקומה. - ורבי יוחנן: הניחה - במקומה משמע.

הם חולקים באיזה מקרים צריכים השבה מעלייתא מדין "והשיב את הגזילה אשר גזל" ובאיזה מהם סגי בחזרה בעלמא שהרי לא קם הפקדון ברשות השומר אלא נשאר ברשות הבעלים, ושפיר הוי השבה אף למקום שאינו מיוחד לחפץ. לפי ר' אבא צריך נטילה ע"מ לגוזלה להיות חייב בהשבת גזילה, לר' נתן צריך רק שליחות יד, ולרב ששת צריך רק לשאול את החפץ ששואל שלא מדעת בעלים נקרא גזלן. ונראה שר' נתן ור' אבא חולקים על רב ששת וסוברים ששואל שלא מדעת אינו גזלן.[1] והמחלוקת כבר מבוססת בגמ' ב"ב פח. שחולקים ר' יהודה וחכמים, שחד סובר גזלן וחד סובר שואל.[2] ובמבט ראשון, ר' יהודה וחכמים חולקים לגמרי כרחוק מזרח ממערב. חד סובר שאין איסור בשאלה שלא מדעת, ואינו חייב בהשבת הגזילה, וחייב בכל אונסין חוץ ממתה מחמת מלאכה. ובר פלוגתיה חולק עליו בכל הדברים. והגמ' בב"מ מחזקת את הגישה הזאת שלרב ששת, ההוא שומר הוי גזלן ולכן צריך לקיים "והשיב את הגזילה" ככל גזלן שבתורה.

ב. חיוב אונסין

אלא שיש לדון אם שואל שלא מדעת דומה יותר לשואל גמור או לגזלן גמור, שבאמת אינו עושה מעשים כמו כל שואל או כמו גזלן: אינו כגזלן שהרי אינו רוצה לקיים את החפץ ברשותו, ואינו כשואל שבעל החפץ לא השאיל לו ולא נתן לו רשות לשאול את החפץ. ויש לחקור בהגדרת שואל שלא מדעת ואם שייך לקרותו גזלן או שואל. והנה תנן בהמוכר את הספינה (פח.)

---

[1] וכמו כן הגמ' מסבירה מחלוקת ר' נתן ור' אבא כמחלוקת יסודי בשליחות יד, אם בעינן חסרון כדי להיות חייב בשליחות יד. ונראה ששניהם חולקים ביסוד דין שואל שלא מדעת.

[2] אינו כ"כ פשוט מי סבר גזלן ומי סבר שואל ונחזור לענין זה בקרוב.

> מתני׳. השולח את בנו אצל חנווני (ופונדיון בידו), ומדד לו באיסר שמן ונתן לו את האיסר, שבר את הצלוחית ואבד את האיסר - חנווני חייב; רבי יהודה פוטר, שעל מנת כן שלחו. ומודים חכמים לר׳ יהודה, בזמן שהצלוחית ביד התינוק ומדד חנווני לתוכה - שחנווני פטור.

הגמ׳ מסיקה שהחנווני שאל את הצלוחית בלי דעת הבעל למדוד לאחר ואז החזיר את החפץ לידי הקטן, ור׳ יהודה ורבנן חולקים אם שואל שלא מדעת הוי שואל או גזלן. וצ״ע שהרי בין אם הוא שואל בין אם הוא גזלן היה ראוי לחייב אותו באונסין שבא לחפץ. ולכאורה כוונת הגמ׳ היא כמו המח׳ בב״מ בין רב ששת, ר׳ אבא, ור׳ נתן שהם חולקים באיזה נידונים צריכים השבה מעלייתא ובאיזה מהם יוצאין בהשבה בעלמא. ר׳ יהודה סבר ששואל שלא מדעת נדון כשואל ולכן יכול להחזיר את החפץ לקטן ובהשבה בעלמא סגי. ורבנן סברי גזלן הוי ולכן קם הפץ ברשותיה, וצריך החנווני השבה מעלייתא לקיים ״והשיב את הגזילה״. וכן כתב הרשב״ם על הגמ׳:

> דמר סבר - רבנן גזלן הוי וקנייה להתחייב בה עד שתבא ליד בעלים דבעינן והשיב את הגזילה והשבה ליד תינוק לאו השבה היא.
>
> ורבי יהודה סבר שואל הוי - וכי מחזירו למקום ששאלו משם די והלכך משהחזירו לתינוק פטור והא דאמרי׳ בהמפקיד הא דאמר רבא שואל שלא מדעת גזלן הוי היינו לרבנן דהכא.

לפי הרשב״ם דיני שואל וגזלן ושואל שלא מדעת הם דינים השייכים לכל שואל וגזלן. והוא מקשר את הגמ׳ כאן לדיון בב״מ על הגדרת וצורך ההשבה. אבל עיין בפירוש רבנו גרשום שהסביר להיפך, שר׳ יהודה סבר גזלן ורבנן סברי שואל, ודבריו תמוהים מאוד, וז״ל:

> רבנן סברי שואל הוי ונתחייב באונסיה כל זמן שלא חזרה ביד לבעליה. ור׳ יהודה סבר שואל שלא מדעת גזלן הוי ואין לו דין שואל ופטור מן האונסין.

וצ״ע בדבריו שאם ר׳ יהודה סבר ששואל שלא מדעת גזלן, היה צריך לחייב אותו באונסין וכ״ש שצריך השבה לבעליה![3] וצ״ל לדברי ר׳ גרשום,

---

[3] כמו שמבואר בסנהדרין עב: שבא במחתרת דיש לו דמים (כגון אב על בנו) חייב באונסין, דקיים החפץ הגנוב ברשותיה.

שר׳ יהודה אינו סובר ששואל שלא מדעת ממש הוה כגזלן דא״כ היה חייב באונסין. וכן הוא מדויק בדבריו שר׳ יהודה סבר ״גזלן הוי **ואין לו דין שואל**״. עיקר ייעודו למעמד של גזלן הוא להוציאו מכלל שואל. ה״גזלן״ הזה אינו חייב באונסין כמו כל גזלן כי אינו גזלן ממש. וצ״ל עוד שאינו שואל כי שואל חייב באונסין. אלא על כרחך רבינו גרשום הבין את דין שואל שלא מדעת כמעמד בפני עצמו. אין לדמות אותו לשואל או לגזלן, והגמ׳ מדמה אותו לגזלן רק ללמד שאינו שואל. ויוצא משיטת ר׳ גרשום שהדמיון של שואל שלא מדעת לשואל[4] או לפחות לגזלן איננו השוואה גמורה. וצריכים אנו לחקור אם יש דינים אחרים בשואל שלא מדעת ששונים מדיני גזלן ושואל הרגילים.[5]

וע״כ מדובר בחיוב אונסין למ״ד גזלן, ויש לדון עוד אם יש מעמד מיוחד למ״ד שואל. וסובר הפסקי הרי״ד כמו הרשב״ם שהחכמים סוברים ששואל שלא מדעת שואל ור׳ יהודה סבר גזלן, אלא שהוא מחדש דין תמוה על חיובי השואל שלא מדעת וז״ל:

> והאי דקרי ליה ר׳ יהודה שואל לאו שואל גמור דשואל נמי חייב באונסין, וגרע שואל שלא מדעת משואל מדעת, דשואל מדעת קיבל עליה אונסין, אבל שואל שלא מדעת לא קביל עליה אונסין, והכי מוכח בפר׳ המפקיד דשואל שלא מדעת פטור מן האונסין, והאי דקרי ליה שואל לאפוקיה מדין שולח יד דהוי גזלן, שאינו אלא שואל בעלמ׳ ודיו שישיבנו למקום שנטלו משם.

לפי הפסקי הרי״ד החכמים מדמים השואל שלא מדעת לגזלן ומחייבים אותו באונסין, ור׳ יהודה סובר שהוא שואל אבל אין לו קבלת חיוב אונסין. זה ממש להיפך מדברי רבנו גרשום שלמ״ד שואל הוי שואל גמור ולמ״ד גזלן אינו גזלן גמור. הפסקי הרי״ד סובר שלמ״ד גזלן הרי הוא גזלן גמור ולמ״ד שואל אינו שואל לגמרי. (אבל יש לדמות דברי התוס׳

---

[4] רק יוצא משיטתו שלמ״ד גזלן אינו ממש גזלן, ואפשר שסבירא ליה שלמ״ד שואל הוא ה״ה שואל גמור. אבל יוצא משיטתו שיש פתחון פה לומר שההשוואה לשואל ג״כ אינה כ״כ מדוייקת, ויש חילוקים בין שואל מדעת ושואל שלא מדעת.

[5] לפי רבנו גרשום החכמים סוברים ששואל שלא מדעת שואל וחייב באונסין כמו כל שואל. והוא חולק על הרשב״ם ששואל יכול להחזיר למקום ששאל משם, ונראה שהם חולקים ביסוד קניני שואל. לר׳ גרשום, שואל מחויב בהשבה מעליתא כי קם החפץ ברשותיה אבל הרשב״ם סובר שאינו קונה את החפץ כ״כ להתחייב בהשבה גמורה.

רי״ד לדברי ר׳ גרשום ששניהם מניחים ששואל אינו יכול לקיים השבתו בהשבה בעלמא כמו שסוברים רש״י ורשב״ם. (ונראה לומר שהם חולקים בקנייני שואל ועד כמה נחשב החפץ כחפץ של השואל.) הריטב״א בב״מ (מא. ד״ה ״מתקיף לה״) הסכים לפסקי הרי״ד שלמ״ד גזלן הוא גזלן לגמרי אבל חולק על פסקו לגמרי למ״ד שואל. וז״ל:

> אפילו למ״ד שואל הוי חייב הוא בכל אונסין ואפילו במתה מחמת מלאכה דלא שייך לומר בהא לאו לאוקומה בכילתא שייליה, וזה ברור.

שיטתו מבוססת על הגמ׳ בפרק השואל שאין להתחייב שואל במתה מחמת מלאכה כי כל סבת השאלה היא להשתמש בחפץ ולא להניח אותו בכילתא.[6] ויוצא משיטות הללו שהגדרת שואל שלא מדעת הוי מעמד בפני עצמו.

לסיכום, הפשטות היא שבין למ״ד שואל בין למ״ד גזלן, שואל שלא מדעת חייב באונסין כמו כל גזלן ושואל. אבל ר׳ גרשום, תוס׳ רי״ד והריטב״א סוברים שאין לשואל שלא מדעת דינים רגילים כמו כל שואל או גזלן. ונראה להוסיף בזה ששואל שלא מדעת אינו גזלן גמור או שואל גמור אלא יש לו מעמד ביניים. נמצא, לא רק שלמ״ד אחד יש דינים מיוחדים לשואל שלא מדעת, אלא שעצם דינו וכל מעמדו הם מיוחדים ועצמאיים. אפשר שר׳ יהודה וחכמים מסכימים לזה וחולקים רק אם שואל שלא מדעת שייך יותר לגזלן או לשואל. וצריכים לעיין בעוד דינים לראות אם יש נ״מ אחרות בין שואל שלא מדעת ושואל וגזלן רגילים.

ג. איסור גזילה

למ״ד שואל שלא מדעת שואל, נראה שאין איסור גזילה. אבל יש לדון אם יש איסור גזילה למ״ד גזלן. ואפשר לדמות דין שואל שלא מדעת

---

[6] נחלקו הרי״ד והריטב״א ביסוד שאלה, שלדברי הרי״ד השואל צריך לקבל החיובים על עצמו. שאלה מדעת מחייבת את השואל בכל האונסין כי יש קבלת חיובים בכלל השאלה. משא״כ לדברי הריטב״א שבלי שום קבלה השואל חייב בכל וחייב אף במתה מחמת מלאכה. לשיטתו שאלה מדעת פוטרת מתה מחמת מלאכה, משום שחל הדין של לאו לאוקמה בכילתא שייליה. ונראה שהריטב״א סובר שחיוב האונסים נחשב כחלק אינטגרלי של השאלה, משא״כ לדברי הרי״ד שחיוב האונסין לא בא עם השאלה אלא במשהו צדדי לשאלה. אבל אפשר לומר באופן אחר לגמרי שהרי״ד מסכים לדברי הריטב״א שכל שאלה ושאלה מחייבת את השואל באונסים וזה מיסוד הגדרת שאלה. אלא ששואל שלא מדעת אינו מוגדר כשואל אלא כמעמד עצמאי ומיוחד. וצריך קבלת האונסין לא רק להיות חייב באונסין אלא להיות שואל ובלי קבלת אונסין בכלל אינו מוגדר כשואל.

להא דתנן באיזהו נשך לא תגנוב ע״מ למיקט לא תגנוב ע״מ לשלם תשלומי כפל. רש״י מסביר ״למיקט״ שהגונב רוצה לצער הנגנב. הרמב״ם בגניבה א:ב כתב שאסור לגנוב דרך שחוק או ע״מ להחזיר או ע״מ לשלם כפל. אולי שואל שלא מדעת דומה לגניבה ע״מ להחזיר שהרי הוא לוקח את החפץ אבל יש לו דעת להחזירה. הרמב״ם הביא דין של שואל שלא מדעת בהל׳ גזילה (ג:טו) וכותב ״השואל שלא מדעת הבעלים הרי זה גזלן״, ונראה שהוא סובר שיש איסור גזילה בשואל שלא מדעת. אבל המהרי״ל חולק וסובר שאין איסור לשואל שלא מדעת אף אם הוא נקרא גזלן. כתב בסימן קצ״ח:

> שואל שלא מדעת דנקרא גזלן וכן המעביר על דעת בעלי׳ לחד מ״ד כמדומה לי שפי׳ רבותינו דין גזלן יש לו ולא דקעבר בלא תגנוב אע״פ שאין דעתו לשלמו בשעת שאילה. ולא דמי לדדרשינן לא תגנוב ע״מ לשלם כפל דמכוון לגניבה ובאיסורא אתא לידיה.

ולפי המהרי״ל אינו כמו גניבה ע״מ להחזיר דבשעת שאלה אינו נתכוון לגזול. ולפי שיטתו אפשר לחלק בין איסור גזילה וקנייני גזילה. השואל שלא מדעת קונה את החפץ וצריך לקיים והשיב את הגזילה ואעפ״כ אינו עובר על לאו דלא תגנוב. פשוט שאין הגדרת שואל שלא מדעת כגזלן נכון לכל דיני גזלן, אלא שזהו הסווג הכי מדויק לדברי החכמים. אבל באמת הסווג הכי מדויק הוא רק ׳שואל שלא מדעת׳.

ד. כל הנאה שלו

תנן בפרק השואל (צד:):

> תדע, דהא שואל כל הנאה שלו, ואינו משלם אלא קרן. - והשואל כל הנאה שלו? והא בעיא מזוני! - דקיימא באגם. - והא בעיא נטירה? - בנטר מתא. ואיבעית אימא: לא תימא כל הנאה שלו, אלא אימא: רוב הנאה שלו. ואיבעית אימא: בשאילת כלים.

יוצא מהגמ׳ שם שתי דעות אם צריך ״כל הנאה שלו״ להיות שואל. ועיין בתוס׳ ד״ה ״דקיימא באגם״ שסוברים שאין ה״א לפטור שואל אם אין כל הנאה שלו. כל הדיון בגמ׳ הוא לגבי אם לחייבו יותר מקרן, וסוברת הגמ׳ שאם כל הנאה של השואל יש לחייבו יותר מקרן, ואם רוב הנאה שלו מחייבים אותו קרן בלבד. אבל הקצוה״ח (שמ:ה) סובר שכל הנאה שלו

הוי תנאי בהגדרת שואל, ולכן אם השואל נותן פחות מש״פ לבעל אינו נקרא שואל. ומוסיף שם הקצה״ח שאע״פ שאינו שומר שכר בלי נתינת ש״פ, לגבי שאלה ״סגי לה בפחות מש״פ כיון דהא לא הוי כל הנאה שלו״. ונראה שכוונתו לחלק בין צורך שוה פרוטה לענין קנינים ושם כסף לבין מעמדו להיות נחשב כהנאה.

ויש לחקור אם שייך דין זה לשואל שלא מדעת. לכאורה זה גופא נ״מ בין שיטת ר׳ יהודה ושיטת החכמים, שלפי ר׳ יהודה עדיין שייכים דיני שאלה ולפי חכמים אינם שייכים שהרי הוא גזלן. אמנם הרמב״ן (הובא בשטמ״ק ב״מ מא.) סובר שאף לדברי חכמים עדיין שייך דין כל הנאה שלו לשואל שלא מדעת וז״ל:

> אבל הרמב״ן תירץ דמשום שואל אי אפשר לחייבו שאינו נקרא שואל אלא כשהיא יוצאה בשעת שאלתה מרשות בעלים לגמרי ושאין בה הנאה לבעלים כלל אלא כל הנאה של שואל וזו אינה כן שאף בשעה שמקלו ותרמילו עליה הרי היא רועה באפר והולכת עם העדר במקום שדעת בעלים שתהא שם ולפיכך אין לחייבו מתורת שואל אלא מתורת שולח יד דכיון דשליחות יד אינה צריכה חסרון אף זה שולח יד בה שמשתמש במקצתה.

סברתו של הרמב״ן תמוה, שדבריו הם בשיטת החכמים דשואל שלא מדעת גזלן, ואע״פ כן כתב שצריך כל הנאה שלו ״שאינו נקרא שואל אלא...״ וצ״ע, אם שואל שלא מדעת הוה גזלן, אין סברא להצריך כל הנאה שלו, דמה ענין כל הנאה שלו לגזילה? וצריך לומר שאע״פ ששואל שלא מדעת נקרא גזלן ויש לו קצת דיני גזלן, אינו גזלן גמור ואינו גזילה ממש. יוצא משיטת הרמב״ן שלמ״ד שמעמדו של שואל שלא מדעת גזלן מגרר דינים מגזלן ומשואל בערבוביא. הרי השואל שלא מדעת חייב בהשיב את הגזילה כמו גזלן וצריך להיות כל הנאה שלו להיות מוגדר כשואל שלא מדעת. ולכן הגדרת שואל שלא מדעת הוי מעמד ביניים בין שואל לגזלן.

לכאורה כל הדיון של הגמ׳ בפרק השואל הוא האם יש לשואל חסרון בהנאה שלו או לא. אלא שהר״ן בתשובותיו הבין שיש חסרון בשאלה של השואל אף אם יש קצת הנאה לבעל החפץ. כל ההנאה במקרה של שאלה צריך להיות לשומר ואל״כ לא חל עליו דין שואל. הר״ן דן על ראובן שהשאיל ספר לשמעון וקבל ספר אחר ממנו במשכון. באו גוים וגנבו הספרים ולאחר זמן החזירו לראובן את הספר שהיה לו בדין משכון.

ושמעון טוען שראובן חייב להחזיר הספר וראובן טען שאע״פ ששמעון אבד את ספרו באונס חייב ככל שואל. וכתב הר״ן בסוף סימן יח:

> אלא שאני רואה בכאן טעם אחר לפטור שמעון לפי שראובן כשהשאיל לו ספרו מצוה עבד...וכיון דמצוה קא עביד נמצא שאין כל הנאה של שואל שאף המשאיל נהנה משום פרוטה דר׳ יוסף הילכך כי היכי דהמלוה על המשכון קרינן ליה ש״ש משום דמצוה קא עביד...הכא נמי המשאיל נהנה בדבר משום פרוטה דרב יוסף, והוה ליה כהשאילני ואשאילך דהכא נמי אין כל הנאה של שואל, הילכך חזר שואל זה להיות ש״ש, ולפיכך נראה לי ששמעון פטור כיון שנאנס הספר מידו וראובן חייב להחזיר לו אותו ספר שהניח שמעון בידו למשכון.

הר״ן הבין ששמעון אינו שואל אלא שומר שכר, כי יש הנאה לראובן דניחא ליה לאינש דליתעביד מצוה בממוניה. רוצה לומר שצריך כל ההנאה במקרה של שאלה להיות לשואל ולא רק שאין חסרון בהנאת השואל. ויש לעיין אם שייך דין זה לשואל שלא מדעת. הרי מעשים בכל יום שמגיעים לבהכנ״ס ואין שם טליתו להתעטף או תפיליו להניח. אבל מצא את התפילין של ראובן והוא אינו שם לשאול ממנו רשות. מהגמ׳ בב״מ היה נראה לומר שאסור לשאול את החפץ כי הוי שואל שלא מדעת ונקרא גזלן. וכזה סבר הריטב״א לומר, אבל רבו מתיר. וז״ל (ב״מ מא.):

> וכיון דקיי״ל כרבנן דאמרי הכא דשואל שלא מדעת גזלן הוי, היה נראה שאסור לאדם להניח תפילין או להתעטף בטליתו של חבירו שלא מדעתו, אבל מורי נר״ו אומר דדבר מצוה שאני וניחא ליה לאיניש דליעבדו מצוה בממוניה.

וצ״ע שאם שואל שלא מדעת הוי גזלן אינו יכול לפטור אותו ולהתיר לו מדין ניחא ליה לאיניש דליעבדו מצוה. הגוזל תפילין ממש עובר בלאו דלא תגזול אע״פ שעשה מצוה בממוניה דחבריה.[7] ויש להסביר כמו

---

[7] אפשר להסביר את הריטב״א שיש מחילת בעלים בשאלה זו ולכן אינו חייב משום שואל שלא מדעת. ויש לומר ששואל שלא מדעת הוי כגזלן ממש אלא שהכא הוא פטור מחמת המחילה, כמו שבגזילה מחילת הבעל פוטרת את הגזלן. ואולי מסברא זו הים של שלמה בחולין (ח:נג ד״ה ״עוד אומר אני״) מחלק בין ספר שנגרע על ידי שימוש הרבה וטלית שאינה נגרעת על ידי לבישתה. הבעל אינו מוחל על תשמיש ספריו אבל מוחל הוא על הטלית. אבל הראבי״ה (סי׳ תתקצ״ב) אינו מחלק וכתב שיש לפטור מי שלמד בספרים של חבירו, ולא נקרא שואל שלא מדעת. להיפך, הוא סבר שזה כעין זכין לאדם

הרמב״ן ששואל שלא מדעת אינו גזלן גמור אלא משהו בין גזלן ושואל. הוא קונה כגזלן אבל כדי ליכנס בכלל שואל שלא מדעת יש לו צורך של כל הנאה שלו כשואל. יש לו מעמד עצמאי שאינו לא שואל ולא גזלן. והנמוקי יוסף (ב״ב מד:) סבר לחלוק על רבותיו של הריטב״א לומר שאסור להשתמש בתפילין או טלית:

> אמר המחבר וכיון דקי״ל כרבנן דאמרי גזלן הוי היה נראה שאסור לאדם להניח תפילין של חבירו או להתעטף בטליתו שלא מדעתו אבל מורי נר״ו אומר דבדבר מצוה שאני דניחא ליה לאיניש דליעבדו מצוה בממוניה עכ״ל הריטב״א ז״ל ותמיהני אני על פסק זה של רבותי ז״ל.

ונראה בכוונתו ששואל שלא מדעת גזלן כמשמעו שדינו כגזלן, ולכן אין סברא בכלל לפטור אותו מדין ניחא ליה לאיניש ליעביד מצוה בממוניה.

ועיין עוד במשנה הלכות (ג:קנג) שסובר שהפטור של ניחא ליה לאיניש אינו שוה לפטור של כל הנאה שלו. הקצוה״ח (עב:לד) סובר שהשואל ספרים ונאנס פטור מלשלם כי צריך כל הנאה שלו ובספרים אין כל הנאה שלו כי מצוות לאו ליהנות ניתנו. והקשה השואל למה לא תירץ הקצוה״ח שאינו שואל כי ניחא ליה לבעל הספר ליעביד מצוה בממוניה. וכוונתו שיש לשואל שלא מדעת דינין ריגילים להיות כשואל ואם הדין של ניחא ליה לאיניש שייך לשואל שלא מדעת שייך גם לשואל. ותירץ המשנה הלכות שאין לדמות שואל שלא מדעת לשואל וז״ל:

> ובאמת כי בכאן נתערבה לו שאלה בגזלה והוא דהרי התם השואל ספר מחבירו בשעת שאלה שאלו ברצונו הטוב רק שאח״כ נאנס ואנן דנין אי חייב לשלם אמרינן דמצוות לאו ליהנות ניתנו ולא נהנה ממנו כדרך השואל ולא מתחייב באונסין אבל הכא אנן דנינן בעיקר לקיחת הטו״ת של חבירו בלי דעתו דלמא הוי שואל שלא מדעת והוי גזלן דודאי אסור לגזול ממון חבירו וע״ז משני דניחא לי׳ לאינש דליעבד מצוה בממוני׳ משום דההפסד מיעוט ושכר מרובה אבל מה זה לענין שאלה כלל ואדרבה הרי מברך על הטלית ג״כ ועל שאול אין

שלא בפניו. ונראה שכוונתו שאינו דין רק במחילת הבעל אלא דין שיש לבעל הנאה ע״י שימוש ספריו ואינו נכנס ה״שואל״ לכלל שואל שלא מדעת.

מברכין אלא דאנן אומדין דעתו דאפי׳ נתנו במתנה ע״מ להחזיר ויברך עליו ואין זה שייך לדין שואל כלל.

ונראה שכוונתו היא שדין של לא ניחא ליה הוא דין ששייך לגזילה ממש ולא לשואל,[8] אבל שואל שלא מדעת הוי גזלן. אבל יש להסביר עוד שהדין של ניחא ליה לאיניש שייך אך ורק לשואל שלא מדעת. אינו שייך לגזלן כי לא איכפת לן אם ניחא ליה לאיניש או לא, אלא עצם לקיחת החפץ הוי גזילה. וגם אינו שייך לשאלה מטעם דכתב המשנה הלכות שהוא דין בלקיחת החפץ ולא בעצם השאלה. אבל יש מעמד מיוחד לשואל שלא מדעת בין גזילה ושאלה וחיובו תלוי ברצון הבעל. אם הבעל שמח בשימוש החפץ, אי אפשר לקרות אותו שואל שלא מדעת. וכעין זה כתב תוס׳ הרא״ש (ב״מ מא.) להסביר החילוק בין שליחות יד ושאלה שלא מדעת, וז״ל ״דלא חשיב הכא שואל שלא מדעת בדבר מועט דלא קפדי אינשי בהנחת מקלו ותרמילו שיעשה שואל בכך ולא מחייב אלא מטעם שליחות יד דגזירת הכתוב הוא״. וכוונתו כמו כאן ששאלה שלא מדעת קשורה לרצון הבעל.

ה. אם פחת

תנן בפ״ק דב״ק (יא.):

> אמר שמואל: אין שמין לא לגנב ולא לגזלן אלא לנזקין, ואני אומר: אף לשואל, ואבא מודה לי. איבעיא להו, ה״ק: אף לשואל שמין ואבא מודה לי, או דלמא ה״ק: ואני אומר אף לשואל אין שמין ואבא מודה לי? ת״ש: דההוא גברא דשאיל נרגא מחבריה, תברה, אתא לקמיה דרב, א״ל: זיל שלים ליה נרגא מעליא, ש״מ: אין שמין. אדרבה, מדאמרי ליה רב כהנא ורב אסי לרב: דינא הכי? ושתיק, ש״מ: שמין. איתמר, אמר עולא א״ר אלעזר: שמין לגנב ולגזלן, רב פפי אמר: אין שמין. והלכתא: אין שמין לא לגנב ולא לגזלן, אבל לשואל שמין, כדרב כהנא ורב אסי.

ויוצא מזה שאין שמין את הפחת לגזלן, היינו שאין עושין שומה על הדבר הנגנב אלא משלם הכל כשעת גזילה ומחזיק את החפץ הנגזל. ואם

---

[8] אלא ששייך רק לשואל שלא מדעת כי לא ניחא ליה לאיניש ליעביד מצוה בממונו אם מפסידין את החפץ לגמרי.

החפץ בעין ואין לו שינוי, מחזיר את החפץ ואומר הרי שלך לפניך. אלא שהגמ׳ בדף צז. סותרת דברי הגמ׳ כאן, דשנינו שם:

> איתמר: התוקף ספינתו של חבירו ועשה בה מלאכה, אמר רב: רצה - שכרה נוטל, רצה - פחתה נוטל; ושמואל אמר: אינו נוטל אלא פחתה. אמר רב פפא: לא פליגי, הא דעבידא לאגרא, הא דלא עבידא לאגרא. ואיבעית אימא: הא והא דעבידא לאגרא, הא דנחית ליה אדעתא דאגרא, והא דנחית ליה אדעתא דגזלנותא.

והקשה הראב״ד שזה דומה לגזילה ולא היה ראוי לשמות הפחת אלא לומר לו הרי שלך לפניך. ואם אינו בעין היה חייב לשלם כל הספינה. ותירץ בשני אופנים:

> אלא נראה לי דהאי דאמר דנחית לה בתורת גזלנותא לאו לגזלה ממש שלא יחזירנה לעולם אלא להשתמש בה חנם ולהחזירה לו דכיון דהכי הוא הוה ליה כשואל שלא מדעת דאף על גב דמשוינן ליה כגזלן לענין מתה מחמת מלאכה ולכל אונסין אפילו הכי לא נפיק ליה מכלל שואל ואפילו בפחתא דאית ביה שינוי שמין לו שברים כשואל דלא קנסינן ליה כולי האי... אי נמי דלא אמרו אין שמין אלא בשנשבר או מת דאין ראוי למלאכה ראשונה הא ראוי שמין.

יש לראב״ד שתי דעות אם נכון להשוות שואל שלא מדעת לגזלן ממש לענין שמין את הפחת. לכאורה זה תלוי בקניני הגזילה שיש להשואל: אם יש לו קניני גזילה, אז ראוי לשלם כשעת הגזילה ולא שמין פחת. אבל אם הוא גזלן רק לענין חיוב אונסין וחיוב השבה, אז אפשר לשמות הפחת ולהחזיר לו. ובנימוקי יוסף (ה. בדפי הרי״ף) כתב שיש להשוות שואל שלא מדעת לגזלן לכל דבר ולכן אין שמין פחת לו:

> אפילו אגבהה לאשתמושי ביה לפי שעה אע״פ שלא עשה לדעת גזילה דכיון דקי״ל [ב״ב דף פח א] שואל שלא מדעת גזלן הוי דין כולן שוה לגזלן ולגנב דאין שמין להם.

ואזל הנ״י לשיטתו לעיל שאסור להשתמש בטלית ותפילין של חבירו בלי נתינת רשות שהוי גזילה ממש ולא שייך למימר ניחא ליה לאיניש ליעביד מצוה בממוניה.

ו. שעת הקנין

הגמ׳ בכתובות לא. דנה בענין קם ליה בדרבה מיניה בחיובי הוצאה בשבת וקנין גזילה. ומבואר שם שקנין גזילה הוי משעת הגבהה. ולכאורה קנין השאלה הוא ג״כ משעת הגבהה שהיא תחילת שאלה, ולא גרע שאלה שלא מדעת משואל או גזלן. והנימוקי יוסף (ב״מ כג. בדפי הרי״ף) אזל לשיטתו שהשואל שלא מדעת קונה משעת הגבהה כדין גזלן:

> ואע״פ שלא נשתמש בה הוי גזלן עלה וחייב באונסים...ואע״ג דלא מיחייב משום שואל שלא מדעת אלא היכא שכל הנאה שלו כדאיתא לקמן והכא הרי כשמגביה חבית זו ע״מ להשתמש בה בביתו של שומר לא הוי כל הנאה שלו דהא לא מפקא מתשמיש...י״ל דכיון דקי״ל כר״ע מחבירו ור״ע סבר דכיון דמשתמש בה בענין שהבעלים מקפידים בו כלתה שמירתו וכדאמרן א״כ אין להם לבעלים שום הנאה בשמירתו ונמצא שכל הנאה של זה והוי שואל שלא מדעת וחייב.

ויוצא משיטתו שהוא מסכים עם הריטב״א ששואל שלא מדעת צריך כל הנאה שלו כדין שואל. כדי להיות שואל שלא מדעת צריך לקיים תנאי שאלה. וצע״ק על שיטתו כאן שהרי הוא סובר שאסור להשתמש בטלית ותפילין בלי רשות, ולא שמין פחת לשואל שלא מדעת, ולומד שקונה משעת הגבהה משום שהוי גזלן: ושלשה דינים אלו מצביעים על קשר הדוק בין הגדרת שואל שלא מדעת והגדרת גזלן. ואע״פ כן, כאן הוא מצריך כל הנאה שלו שהוא דין אך ורק בשאלה. ואפשר לתרץ שיש חילוק בין דינים השייכים להגדרת שואל שלא מדעת אחר שלקח החפץ לדינים השייכים לעצם לקיחת החפץ. לענין לקיחת החפץ נחשב כגזלן גמור ולכן אסור לקחת טו״ת אע״פ שלא יהיה שואל, וחייב משעת הגבהה שהוא לקיחת החפץ, וקנסינן ליה כגזלן ואין שמין את הפחת. אבל הגדרתו לאחר כך נחשב כשואל ולכן צריך כל הנאה שלו להיות שואל שלא מדעת.

השולחן ערוך חולק על דברי הנ״י וסובר שאינו קונה עד שהשתמש בחפץ (ח״מ רצב:א):

> אם הגביהו לעשות בו תשמיש שאינו מחסרו, אינו חייב משעת הגבהה אלא משעת תשמיש, ולא משום שליחות יד, שהרי אינו שולח בו יד כיון שאינו מחסרו, אלא מפני שהוא שואל שלא מדעת דהוי כגזלן.

לפי הש״ע שואל שלא מדעת נדון כגזלן אבל אינו קונה משעת הגבהה. וזה תימה גדולה – מהיכא תיתי דין זה שקונה משעת תשמיש - - שלא כדין כגזלן ולא כדין שואל; וכתב הנתיבות שם ״משעת תשמיש. הטעם, דבשלמא בשאלה מדעת קנאה משעת משיכה להתחייב באונסין, משא״כ בשואל שלא מדעת דאינו חייב עד שישתמש״. וצ״ל ששואל שלא מדעת הוי מעמד בפני עצמו דלא כשואל ולא כגזלן אלא בריה חדשה. ונראה לומר עוד שגזלן רוצה לקיים החפץ ברשותו. וכמו שכתב הרי״ד לעיל ששואל מקבל חיובי אונסין. השואל מקבל את האחריות על החפץ וממילא קם החפץ ברשותיה דשואל. אבל השואל שלא מדעת לא קבל חיובים על החפץ ולא רוצה לקנות החפץ אלא להשתמש בה. ולכן אינו קונה החפץ בהגהתו כי הגבהתו לא הוי לשם קנין. רק השמוש מעלה את החפץ לרשותו ולא בגלל שהוא רוצה לקנות אלא שיש קנין הלכתית ע״י הגדרתו כגזלן. ועיין עוד בדברי הנתיבות שם שחילק בין דברים שהבעלים מקפידין עליהם ודברים שאין מקפידין לענין שעת הקנין וז״ל:

> ועיין ביאורים [סק״א] דדוקא דנטלה להשתמש בדבר שאין הבעלים מקפידין, אבל כשנטלה להשתמש בדבר שהבעלים מקפידין דהוי גזלן גמור, חייב משעת הגבהה כשאר גזלן.

לפי הנתיבות יש שני דינים לשואל שלא מדעת. יש שואל שלא מדעת שחשוב כגזלן גמור ויש שואל שלא מדעת שיש לו מעמד עצמאי, וזה תלוי אם הבעל מקפיד על השאלה.

ז. חיוב השבה

רב ששת מניח ששואל שלא מדעת חייב לקיים והשיב את הגזילה אשר גזל. לכאורה ר׳ אבא ור׳ נתן סוברים ששואל שלא מדעת שואל ולכן אינו חייב להשיב את הגזילה. אבל הרמ״א (שם) הסכים לדברי הש״ע ששואל שלא מדעת גזלן ואעפ״כ אינו חייב לקיים והשיב את הגזילה:

> הגה: ואם החזירה למקום שנטלה משם, חזר להיות דינו כשומר, הואיל ולא הוי עליו מתחלה רק שואל בעלמא (מרדכי פרק הגוזל בתרא). ובמעות בכי האי גוונא חייב באונסין (טור סי״א) ועיין לקמן סעיף ו׳.

וזה תימה גדולה.[9] אם דינו כגזלן אמאי אינו חייב לקיים והשיב את הגזילה? ויותר מזו, דבריו סותרים את הגמ׳ שהחיוב להשיב את הגזילה תלוי בהגדרת שואל שלא מדעת כשואל או כגזלן. וצריך להסביר שהרמ״א סובר שר׳ נתן ור׳ אבהו חולקים על רב ששת לא משום ששואל שלא מדעת נקרא שואל אלא הוי גזלן ואעפ״כ אינו חייב לקיים והשיב את הגזילה. הם חולקים על ר׳ יהודה בב״ב ששואל שלא מדעת שואל. אבל הם תופסים שיטה ביניים. ר׳ יהודה סבר שואל שלא מדעת הוה שואל לגמרי, ר׳ ששת סובר גזלן גמור, והם סוברים שיש לו שם גזלן בלי חיוב השבה.

ח. מעילה

הגמ׳ בב״מ צט. הביאה את הדין שמשאיל קרדום של הקדש מעל אבל חבירו מותר להשתמש בקרדום. דין זה מבוסס על היסוד בהלכות מעילה שכיון שמעל יוצא לחולין. המשאיל עובר במעילה ולכן הקרדום יוצא לחולין. אלא שתוס׳ הקשו שדברי הגמ׳ כאן סותרים את דברי התוספתא בפ״ד דמעילה שאם בקע בקרדום של הקדש ואחריו בא חבירו ובקע בו וכו׳ שכולן מעלו. ותוס׳ מציעים שהתוספתא עוסקת בנדון של שואל שלא מדעת ולכן כולם מעלו כי לא כוונו לגזילה. אבל הר״י דוחה תירוץ זה שהרי אנו פוסקים ששואל שלא מדעת גזלן ואע״פ שאינו מתכוון לגזול מ״מ קם החפץ ברשותו לגמרי. הר״י עצמו תירץ שבתוספתא מיירי בגזברים וכיוצא בהן ״ואינו יוצא לחולין שהרי לא נתכוונו להוציא מרשות שהוא שם״. וביאר הריטב״א שהגזבר סבור שהחפץ שלו הוא ואין כאן שינוי רשות.

אבל הריטב״א חולק על דברי הר״י וסובר שאפשר לחלק בין גניבה לשאלה שלא מדעת שבגניבה יצא כל החפץ לחולין משא״כ בשאלה שלא מדעת, וז״ל (ב״מ צט.):

> דבשלמא אילו נתכוין לגזלו או ליתנו לזה לגמרי יצא כולו לחולין עד לעולם, אבל עכשיו שלא השאילו אלא לביקוע ידוע, נהי שיצא כולו לחולין לצורך אותו ביקוע, הרי מכל מקום לא יצא כולו לחולין לגמרי.

---

[9] ואינו תימה על דברי המרדכי שם (רמז רצ״ח) שהרי משמע שם שהוא חולק על הש״ע ועל דברי רב ששת וסובר ששואל שלא מדעת נקרא שואל ולא גזלן ולכן השואל טלה מן העדר שהוא שומר יכול להחזיר הטלה בלי דעת בעלים, ואין סבה לומר שהוא סובר ששואל שלא מדעת נקרא גזלן.

ולדברי הריטב״א נראה פשוט שאע״פ ששואל שלא מדעת נקרא גזלן, מ״מ אינו קונה החפץ כמו כל גזלן. ונמצא קנינו מוציא את החפץ מהקדש לשעת שאלתו שהרי קונה לענין שאלתו. וכל זה דין מחודש ומיוחד לדיני הקדש שהרי לא מצינו בשום מקום שדבר הקדש יצא לחולין לשעה אחת או למלאכה אחת. או שכל החפץ נמצא ברשותיה דהקדש או כולו ברשות חול. ומוכח מזה שלשואל שלא מדעת יש הגדרה מיוחדת וקנין בפני עצמו שלא מצינו כמותה בכל התורה כולה.

הרב אפרים צבי מעטה

זכויות ואחריות הפועלים

דף צ"ב ע"א. הב"י בסי' של"ז מביא בשם המרשים שפועל העוסק במחובר לקרקע בשעת גמר מלאכה אע"פ שמותר לקחת פירות לאכול, אם נטל פרי בידו אינו יכול לתתו לאחר, דזכות הפועל ליטול פירות נתייסד **לתועלת הבעה"ב**. וכן כתב רש"י בדף צ"ב ע"ב שפועל שנטל פרי בידו אינו יכול לתתו לאחר. ברם, רש"י שם בע"א משמע שפועל שנטל פרי בידו יכול לתתו לאחר, וכן כתב הטור, ונר' דסבירא להו דזכות הפועל ליטול פירות נתייסד לטובת הפועל.

הב"י מביא ראיה להמרשים דזכות הפועל ליטול פירות נתייסד לתועלת הבעה"ב, ממה שכתב הטור בשם התוספתא דאסור לפועל לסגף את עצמו בתענית ואסור לו ליעור בלילה יותר מדאי, והיינו לתועלת הבעה"ב.

ונר' להביא עוד ראיה להמרשים, מלשון הפסוק בדברים פרק כ"ג פסוק כ"ה וז"ל כי תבא בכרם רעך ואכלת ענבים כנפשך שבעך ואל כליך לא תתן עכ"ל, והעיר המלבי"ם שהתורה לא צוותה להבעה"ב בהדיא להניח לפועליו ליטול פירות והתורה אכן צוותה בהדיא לפועלים שלא לתת לתוך כליהם. (וע' בסה"ח מצוה תקע"ו דאע"ג דליכא מצוה בהדיא לבעה"ב להניח לפועליו ליטול פירות, מ"מ איכא מצוה ממשמעות המקרא להבעה"ב להניח לפועליו ליטול פירות, אכן הזוהר הרקיע תמה על שיטת הסה"ח דמאחר דליכא מצוה בהדיא הרי ליכא מצוה כלל, ועל פי דברינו כתב הגריפ"פ דפועל הנשכר לגוי מותר לתת לתוך כליו, אע"ג דגוי לאו בר מצוה הוא, כמבואר בגמ' בדף פ"ז ע"ב, דאיכא סברא המעניקה זכות להפועל ליטול פירות, וסברא זאת שייכא גם לגבי פועל הנשכר לגוי, והמצוה הגבילה את הזכות הזאת, דאע"פ שיש לפועל זכות לאכול, מצוה עליו שלא לתת לתוך כליו, אבל מהיכי תיתי דהמצוה שייכא לפועל הנשכר אצל גוי, כך כתב הגריפ"פ.) ויש לדקדק למה זכות הבעה"ב נכתבה בהדיא, וזכות הפועל לא נכתבה בהדיא. ונראה לפרש על פי מה שכתב המרשים, שהתורה באה להשמיענו דזכות הפועל ליטול פירות נתייסדה לתועלת הבעה"ב, ומשום הכי התורה העלים את זכות הפועל ולא כתבה בהדיא, ופרסם את זכות הבעה"ב וכתבה בהדיא.

ונר׳ להביא ראיה שלישית להמרשים, מלשון המשנה לגבי זכות הפועל לאכול בהליכתו מאומן לאומן ובחזרתו מן הגת, וז״ל מפני השב אבידה לבעלים עכ״ל, דאע״ג דיש בזכות זו תועלת לבעה״ב (שהפועל לא יתבטל כל כך) ותועלת לפועל (שמסתמא הבעה״ב ירבה לו שכר), המשנה הדגישה את תועלת הבעה״ב, אולי להשמיענו שיסוד זכויות הפועלים הוא לתועלת הבעה״ב.

הב״י מביא ראיה דזכות הפועל ליטול פירות נתייסדה לטובת הפועל, ממה שכתב הגמ׳ בדף פ״ז ע״ב דאסור לפועל לאכול ענבים עם לחם, אע״פ שאכילת ענבים עם לחם היתה לתועלת יתירה לבעה״ב שיהיה בריא לעבודתו. וכעי״ז יש להביא עוד ראיה ממה שכתב המשנה בדף צ״א ע״ב דמדאורייתא אסור לפועל לאכול שלא בשעת מלאכה (ד״ז אתיא כפרש״י שם דאסור לפועל לאכול בשעה שהוא פנוי, אבל לפי הרמב״ם בפי״ב מהל׳ שכירות ה״ב אסור לפועל להיבטל ממלאכתו לאכול, וע״כ האיסור הוא לתועלת הבעה״ב, וכן כתב הרמב״ם בפיה״מ שם בהדיא וז״ל וזה לטוב בעל הבית עכ״ל), אע״פ שאכילתו שלא בשעת מלאכה היתה לתועלת יתירה לבעה״ב שלא יתבטל כל כך.

ויש להביא עוד ראיה ממה שכתב הגמ׳ בדף צ״ב ע״א דפועל אוכל משל שמים, ולפיכך אֲדוֹן עבד הנשכר כפועל אינו יכול לקצוץ שלא ברצון העבד לקחת מעות חלף פירות, וגם פועל רגיל אינו יכול לתת חלקו בפירות לאשתו ולבניו שלא ברצון הבעה״ב, ופרש״י דמשל שמים אוכל כשאר מתנות עניים, ודמיון זכות הפועל בפירות לזכויות העניים בשדות בעה״ב משמע דכמו שזכויות העניים נתייסדו לטובת העניים כך זכויות הפועל נתייסדו לטובת הפועל.

נמצא שמקצת סוגיות אומרות שזכויות הפועל נתיסדו לטובת הבעה״ב, ומקצת סוגיות אומרות שנתייסדו לטובת הפועל. איך מיישבים את הסתירה בסוגיות. נראה לפרש שהתורה לא באה להיטיב הטבה גשמית כספית לבעה״ב או הטבה גשמית הנאתית לפועל. אדרבה, התורה באה להיטיב לשניהם הנאה רוחנית מוסרית, להדריך לשניהם איך להתנהג בהנהגה נעימה ועדינה. כך יש לפרש על פי מה שכתב הסה״ח וז״ל משרשי המצוה ללמד את בנ״י להיות להם נפש יפה ורצון טוב עכ״ל. וכעי״ז איתא בספר דעת מקרא עה״ת וז״ל בזה הציבה התורה גדר לקנינו של בעה״ב שלא יגרע ולפועל שלא יחסר לחמו ויהיה חלקו של כ״א מהם שלם ושלום ביניהם עכ״ל. התורה לא באה להתערב במתח שבין בעה״ב

ופועליו. התורה הניחה לחוקי המסחר הטבעיים והרבניים להשגיח על המתח הזה. התורה באה להדריך הן לבעה״ב והן לפועלים להתנהג בנפש יפה ורצון טוב. הכוונה היא שהבעה״ב לא ילחוץ ויצער פועליו כלל, וגם שהפועלים לא יהיו חמדנים ולא יעשו הנאת עצמם עיקר ומלאכתם עראי.

וכן יש לדקדק מפרש״י שהתורה לא באה להיטיב הטבה גשמית, אלא התורה באה להדריך הדרכה מוסרית, שהרי רש״י לא הגדיר את זכויות הפועל בלשון של נצחון, לשון של חטיפת זכויות מהבעה״ב ונתינתם להפועל, אלא רש״י הגדיר את זכויות הפועל בלשון עדינות, שהתורה הדריכה לפועל לעשות מלאכתו עיקר והנאתו עראי, וז״ל משלו הוא אוכל תוספת שכר הוא שהוסיפה לו תורה וכו׳ והלכך לא יאכל יותר על שכרו דאין תוספת מרובה על העיקר עכ״ל. וצ״ב, היכן מצינו דאין תוספת מרובה על העיקר, וכי לא יתכן שתוספת כתובה וכיוצ״ב תהיה מרובה על העיקר. ונראה לפרש בכוונת רש״י דלא מצינו טפל מרובה על העיקר (וע׳ בפתיחת הפמ״ג להלכות ברכות הנהנין דטפל היינו המועט ועיקר היינו הרוב), וכמו שכתב הראב״ד בפי״ב מהל׳ שכירות ה״ב וז״ל שלא יהא קוצר במגל ואוכל וכו׳ שלא יעשה אכילתו קבע כעין מלאכתו עכ״ל, וכמו שכתבה הגמ׳ דמותר לפועל לאכול מענבי הבעה״ב ומקמתו ושלא לקחת המעשר, שאכילת פועל צריכה להיות אכילת עראי, ואכילת עראי פטורה מן המעשר.

ועל פי זה נראה לפרש שיטת הפוסקים (ע׳ רמ״א סי׳ של״ז סעיף ז׳) דפליגו על ר׳ אסי בגמ׳ בדף צ״ב ע״א ואסרו לפועל לאכול האשכול הראשון שבצר ואסרוהו לאכול האשכול הבלעדי שבצר, דסבירא להו דאכילה היא לטובת הפועל ונתינה לכלי בעה״ב היא לתועלת הבעה״ב, ופועל צריך לעשות תועלת בעה״ב עיקר וטובת הפועל עראי.

יש להמאירי שיטה דומה. התנאים נח׳ במתני׳ בדף צ״ב ע״א ובגמ׳ שם אם מלמדים לפועל שלא יאכל יותר על כדי שכרו או אם אין מלמדים אותו ככה. והמאירי פי׳ סברת התנא הסובר דמלמדים וז״ל שמלמדים אותו ככה מפני שראוי לכל הרואים ללמד את האדם שלא יהא רעבתן עד שיהא סותם את הפתח בפניו שלא ימצא מי שישכירוהו עכ״ל. כלומר, המצוה היא לטובת הפועל, שהשי״ת מלמדהו כיצד לא להזיק את עצמו, וכשם שהשי״ת מלמד את האדם שלא יהא רעבתן עד שיהא סותם את הפתח בפניו, כך אנחנו צריכים להיות רחמנים וללמד את האדם שלא יהא רעבתן עד שיהא סותם את הפתח בפניו.

הרב יהודה וויליג

בדין מתנה על מה שכתוב בתורה

שנינו במסכת בבא מציעא (דף צד.), "מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה, והשואל להיות פטור מלשלם, נושא שכר והשוכר להיות פטורין משבועה ומלשלם." ויש להסתפק, האם ש"ח גם יכול להתנות לפטור את עצמו מחיוב פשיעה.

ועיין בהגהות אשרי (שם סי' י"ז), "וכתב ה"ר ברוך מריגנשפור"ג מדלא נקט גבי ש"ח להיות פטור מתשלומין כדקתני גבי ש"ש משמע דלא מיפטר אם פשע אפילו התנו. מא"ז."[1] וצ"ב בטעם חילוק זו.

ויש לבאר שיטת ר' ברוך ע"פ דברי הריטב"א בהמשך הסוגיא, "...והפירוש הנכון בזה בעיני דהא דשומרים לא דמי לאידך דאיתמר בהו מתנה על מה שכתוב בתורה, דבכולהו אידך אזהר רחמנא בהדיא דבאונאה כתיב אל תונו ובשביעית כתיב לא יגוש ובשאר וכסות ועונה כתיב לא יגרע ובאלו רחמנא קפיד בהו, הילכך כל שמתנה כנגד זה מתנה על מה שהקפידה תורה, אבל בדיני שומרים לא גלי קרא קפידא ולא אזהר עליה שלא יפטר מדיני שומרים אלא שגזר הכתוב על השומרים שמקבלים שמירה סתם מה יהא דינם, אבל כל שפירש לגרוע מחיובו ולא נחית להכי לא קפיד רחמנא כלל וכשמתנה לגרוע מחיובו או להוסיף אינו מתנה על דין תורה."

ולפ"ז י"ל שבשומרים רק בדברים שלא קפיד עליו רחמנא ולא הזהירה התורה עליה אפשר להתנות, אבל בדברים שהתורה הקפידה עליו כגון פשיעה מסתבר שאינו יכול להתנות כנגדה.

ומהלך זו מבוסס על דברי הרמב"ם הלכות שכירות (פרק ב הלכה ג) "...אבל אם פשע בה חייב לשלם שכל הפושע מזיק הוא." ויש להעלות לפי הרמב"ם שכמו בכל מזיק יש איסור מזיק, גם בפושע יש איסור מזיק.

---

[1] אמנם אין זה מוסכם בפי כל הראשונים. ועיין מאירי על התער שכתב וז"ל, "...ומ"מ אם התנה כן ע"מ לפטור אף בזו פטור כמו שביארנו בסוף החובל, אלא שסתמן של דברים אין אדם מתנה בכך אבל דרך ש"ח להתנות ליפטר משבועה."

ממילא לפי חילוק של הריטב״א, מבואר למה סבר ר׳ ברוך ששומר אינו יכול להתנות לפטור את עצמו מחיוב פשיעה.[2]

מקור וטעם לדין מתנה על מה שכתוב בתורה

עיין תוספות גיטין (עה.) ״וא״ת בשלמא תנאי כפול ותנאי קודם למעשה והן קודם ללאו ילפינן שפיר מתנאי בני גד ובני ראובן מדנכתבו בזה הענין שמע מינה בעינן כי האי גוונא אבל שלא יהא מתנה על מה שכתוב בתורה ואפשר לקיימו ע״י שליח היכי ילפינן מהתם כדאמרינן בכתובות (דף עד.) דלמא בלאו הכי נמי מועיל תנאי אלא דהכי הוה מעשה וי״ל משום דכל התנאים הכתובים דמייתי בקידושין בפרק האומר (דף סא.) הוו בענין זה שמע מינה דבעינן ממש כי האי גוונא ואם בחקותי תלכו ואם תאבו ושמעתם נמי רוב מצות ע״י שליח.״

נראה מתוספות שהוא גזירת הכתוב, שכמו שבתנאי של בני גד וראובן לא היו מתנים כגנד התורה, הה״נ כל תנאי צריך שלא יהיה כנגד התורה.

וכעין זה מצינו בתוספות כתובות (נו. ד״ה הרי זו וכו׳) שכתבו, ״...ואור״י דאי לאו דילפינן מתנאי בני גד ובני ראובן ה״א דשום תנאי אינו מבטל את המעשה ואפילו לא יתקיים בסוף המעשה קיים והשתא דילפינן מהתם דמהני תנאי לבטל המעשה אמרינן **דדוקא כשאינו מתנה על מה שכתוב בתורה דומיא דבני גד ובני ראובן שלא התנו על מה שכתוב בתורה**.״

ועיין רמב״ן ורשב״א למסכת ב״ב (דף קכו:) שהביאו מר״ת ביאור אחרת בדין זה. לר״ת, התנאי בטל משום שאנן סהדי שכל תנאי שהוא כנגד התורה הוא שלא בכוונה, והוי רק כמפליג בדברים.[3]

---

[2] אמנם, יש מק׳ להסתפק אם איסור במזיק ממון של חבירו גם שייך למי שפושע בשמירתו. ואולי תלוי על מחלוקת בין הראשונים במקור לאיסור מזיק. עיין יד רמה מסכת בבא בתרא (דף כו. ד״ה אלא מסתברא וכו) שמביא ב׳ מקורות לאיסור מזיק. או משום לפני עור לא תתן מכשול או משום ואהבת לרעך כמוך. ולכא׳ לפי מקורות אלו, מסתבר לומר שכמו שאסור להזיק ממון של חבירו ביד, גם אסור לפשוע בשמירתו (שהוא כמזיק) שבשניהם יש כאן לפני עור... ובשניהם יש חסרון ב״ואהבת לרעך כמוך.״

אמנם עיין בפירוש רבינו יונה (אבות פרק א משנה א) למקור אחר לאיסור מזיק והוא מ״לא תגזול״. לפי זה י״ל שאיסור זו רק שייך למי שגוזל ולוקח איזה חפץ, אבל מי שרק פשע בשמירתו לחוד לא נעשית גזלן על הדבר השמור ברשותו.

ועוד עיין שם ברמב"ן שמביא סברת עצמו למה התנאי בטל וז"ל, "...וכיון שחלו לא חלו לחצאין שאין אישות לחצאין..." כלומר, לפי הרמב"ן כל היכא שהתורה קבעה דברים מיוחדים לחלות מסויים א"א לשנות אותם, שא"א ליצור חלות חדש. וזוהי גופא סיבה למה כל המתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאי בטל.

וכן הם דברי הרמב"ן בהמשך הגמרא (סד"ה אפילו תימא), "...אי אפשר לקדש אשה שלא יתחייב לה בשאר כסות ועונה שהתורה חייבתו, ולאו דוקא אישות אלא שאין לך דבר בתורה שאפשר לעשותו לחצאין בתנאי הבא לבטל מקצת ולקיים מקצת וכדכתיבנא."

ובדומה לזה עיין תוספות כתובות (שם) שהקשו, "...אבל קשה דלעניין נזקין (וערכין) נימא שלא יוכל למחול דמתנה הוא על מה שכתוב בתורה וכי תימא ה"נ והתנן בהחובל (ב"ק דף צב.) קרע את כסותי ושבר כדי על מנת לפטור פטור... י"ל דנזקין לא דמו לקדושין דהכא היינו טעמא דאין קדושין לחצאין דאין לך קדושין שאין לה עליו שאר כסות ועונה וכן גבי נזיר אין נזיר לחצאין אבל גבי נזקין לא שייך למימר הכי."

נראה מתוספות שגם הם הסכימו שמתנה ע"מ שכתוב בתורה רק שייך היכא שהוא משנה איזה חלות ורוצה ליצור חלות חדש. ולכן במי שפוטר חבירו מנזיקין, שאינו משנה איזה חלות ורק פוטר חבירו מלשלם, אינו בדין מתנה על מה שכתוב בתורה.[4]

---

[3] ויש לבדוק אם לפי זה יוצא שהיכא שאנו יודעים בוודאי שמתכוין באמת למה שהתנה שאז התנאי יחול.

[4] אמנם צריך עיון, הלא לעיל הבאנו מתוספות זו שהסכימו למה שכתבו תוספות גיטין שמקור לדין זה הוא מגזירת הכתוב. וא"כ דבריהם סותרים אהדדי.

ובפשוטו י"ל שבסוף תוספות מפרשים טעם של גזירת הכתוב.

אמנם טעם זו קשה להלמו עם המקור עצמו. שהלא בתנאי ב"ג ובני ראובן מדברים על אותם שבטים שרצו לקחת חלק מיוחד מהארץ. ואיזה חלות נשתנה ע"פ תנאיהם.

וצריך לומר שבירושת ארץ ישראל חל על כל יורש חלות שם יורש ויש עליו דינים פרטיים. ומי שמתנה עליה לשנותם הוי כמתנה על מה שכתוב בתורה והוי כיוצר חלות חדש של ירושה.

ועיין בתוספות הרא"ש כתובות (דף נו.) שגם מתייחס לקושיית תוס' וז"ל, "...וי"ל דלא דמו לקידושין דקידושין היינו טעמא דאין קידושין לחצאין שאין לך קידושין שאין בהן שאר כסות ועונה וכן לגבי נזיר **אבל בנזקין דממונא שייך ביה לחצאין**, ולא נהירא דהא לקמן בפ' הכותב גבי ירושת הבעל דהיינו דבר של ממון קרי ליה מתנה עמש"כ בתורה."

והשתא לפי סברא זו יש להבין המח׳ בין ר״מ ור׳ יהודה בסוגיין אם בדבר שבממון אפשר להתנות על מה שכתוב בתורה. שי״ל שנחלקו אם חלק של הממונות שבתוך האישות דינו כחלק מחלות הנישואין או שנאמר שהם ב׳ דברים נפרדים. לפי רבי מאיר, דין ממון השייך לנישואין נכלל בחלות נישואין וממילא א״א להתנות בה. משא״כ לגבי נזיקין שהממונות הוא דין בפנ״ע ואפשר להתנות עליו.

וכך מתבאר מדברי הרמב״ן בסוף (ב״ב שם), ״...ור׳ יהודה סבר בידו לומר שלא יתחייב לו שהרי מוחל ובדבר של ממון יכול הוא למחול שלא אמרה תורה שיתחייב אלא ברצונו של זה, אבל בדבר שאינו של ממון לא שהרי הן עיקר נשואין של תורה ואינן לחצאין.״ כלומר, שלפי ר׳ יהודה הממונות שיש בנישואין אינן עיקר הנישואין ואין תנאי בה חשוב כאילו עשה הנישואין לחצאין.

ולכא׳ ביאור זו בשיטת ר׳ יהודה משפיע על שאלה אחרת בדבריו. האם לר״י יכול להתנות גם בעונה. ועיין רש״י בסוגיין וכן בקידושין (דף יט:) שלר׳ יהודה, היכולת להתנות הוא רק בשאר וכסות שהם חשובים ממון וניתן למחילה אבל א״א להתנות בעונה.

ועיין במרדכי במסכת בבא מציעא (רמז שסט) וכן בריטב״א כתובות (דף נו. ד״ה ר״י אומר וכו׳) ועוד ראשונים שחולקים על רש״י וסברי שגם בעונה יכול להתנות.

ויש ליישב קושיית הרא״ש על תירוץ של תוספות ע״פ היסוד הנ״ל. שתוספות אינן מחלקים בין ממון לאיסור כמו שמחלק הרא״ש. לפי תוספות, מתנה על מה שכתוב בתורה שייך היכא שהוא יוצר פרשה חדשה ומשנה איזה חלות של תורה. וצ״ל שלפי תוספות ירושה עם דיניה הוא פרשה בפנ״ע, וכדי לירש צריך שיחול על היורש חלות שם יורש, וממילא המתנה לשנותה הוא מתנה ע״מ שכתוב בתורה.

ועיין בתוספות הרא״ש כתובות (דף נו.) שגם מתייחס לקושיית תוס׳ וז״ל, ״...וי״ל דלא דמו לקידושין דקידושין היינו טעמא דאין קידושין לחצאין שאין לך קידושין שאין בהן שאר כסות ועונה וכן לגבי נזיר **אבל בנזקין דממונא שייך ביה לחצאין**, ולא נהירא דהא לקמן בפ׳ הכותב גבי ירושת הבעל דהיינו דבר של ממון קרי ליה מתנה עמש״כ בתורה.״

ויש ליישב קושיית הרא״ש על תירוץ של תוספות ע״פ היסוד הנ״ל. שתוספות אינן מחלקים בין ממון לאיסור כמו שמחלק הרא״ש. לפי תוספות, מתנה על מה שכתוב בתורה שייך היכא שהוא יוצר פרשה חדשה ומשנה איזה חלות של תורה. וצ״ל שלפי תוספות ירושה עם דיניה הוא פרשה בפנ״ע, וכדי לירש צריך שיחול על היורש חלות שם יורש, וממילא המתנה לשנותה הוא מתנה ע״מ שכתוב בתורה.

ולפי ביאור הנ״ל של הרמב״ן לכא׳ יוצא בפשיטות שלר״י א״א להתנות בעונה כנגד מה שכתוב בתורה. שהגם שלפי ר״י חיוב שאר וכסות הם דברים נפרדים מעיקר החלות קידושין אבל וודאי עונה הוא מעיקר חלות של קידושין.[5] וממילא יצא לפי הרמב״ן שאין אישות לחצאין שייך גם למי שהתנה נגד עונה.

ובגרי״ז (על הרמב״ם הל׳ נחלות פרק ו׳ הל׳ י׳) מצינו עוד מהלך להבין מושג של מתנה על מה שכתוב בתורה. ונצטט מדבריו, ״עוד י״ל... הא דאין תנאי מועיל בירושה הוא משום דהוי מתנה ע״מ שכ׳ בתורה דתנאו בטל, והנה ביסוד הך מילתא דקי״ל דמתנה עמש״כ בתורה תנאו בטל, נראה דאין זה רק דינא דלא יוכל לעשות ולשנות מדין התורה, רק יסוד דינו הוא דין ביטול, דכיון דהוא מתנה עמש״כ בתורה ע״כ דיבורו והתנאתו בטלים והוי כלא התנה כלל, דזה שהוא על מה שכתוב בתורה מבטל להתנאתו...״

כאן רואים סברא חדשה עם סברא ישנה ביחד. מגרי״ז מבואר שלרמב״ם א״א להתנות כנגד התורה משום שדיבורו בטלים לגמרי וכלא התנה כלל. אמנם גם מרמז בדבריו שיש עוד סיבה למה תנאי בטל, והוא מפני שא״א לשנות מדין תורה וכדברי הרמב״ן לעיל.[6]

מעיקרא לא שעבד נפשיה

הגמרא (בבא מציעא דף צד.) הקשה על המשנה שם שאומרת שכל שומר יכול להתנות בדיני שמירה, הלא לפי ר״מ כל מי שמתנה ע״מ שכתוב בתורה, אפילו בממון תנאי בטל, וא״כ למה בשומרים תנאו קיים. הגמרא מיישבת שיטת ר״מ בסוף ואומרת ששומרים שאני, ״דמעיקרא לא שעבד נפשיה.״

והראשונים מצטערים להבין מהו יסוד של חילוק זו. ועיין תוספות (כתובות דף נו:) שכתבו, ״...וא״ת והא דתנן בהשוכר את הפועלים (ב״מ דף צד. ושם) מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה ופריך בגמרא והא מתנה על מה שכתוב בתורה הוא כו׳ ומסיק אפילו תימא

---

[5] וכעין זה יש בפרישה (אבן העזר סי׳ לח ס״ק י״ג), ״משא״כ במחילת עונה שעיקר אישות היא...״

[6] וכן מבואר מדברי הגרי״ז בעצמו (על הרמב״ם ריש הלכות נזיר) שכל היסוד של מתנה על מה שכתוב בתורה מיוסד על זה שא״א לשנות החלות שהתורה קובעת.

רבי מאיר שאני הכא דמעיקרא לא שיעבד נפשיה ומאי משני והא הכא נמי לא קידשה על מנת כן ולא שיעבד נפשיה וי״ל דשאני התם כיון דריבתה תורה שומרים הרבה שומר חנם והשואל נושא שכר כו׳ יכול נמי כל אחד להיות לפי תנאו א״נ שאני התם דחייבתו תורה שומר שכר על שלוקח שכר ושואל לפי שכל הנאה שלו ומשעבדים עצמם לכל הכתוב בפרשה[7] הלכך במקום שאין משעבדים עצמם פטורים.״

ונראה שיש כאן מחלוקת יסודית בין ב׳ דיעות של תוספות. לדיעה א׳, תוספות הבינו מזה שיש כל כך סוגים של שומרים שכוונת התורה הוא להרבות בסוגי שומרים ולא להגביל מיהו חשוב שומר. ממילא כמו שיש ד׳ שומרים הנזכרים בתורה בפירוש, הה״נ יכול א׳ ליצור סוג חדש של שומר ואין זה מתנה על מה שכתוב בתורה. ולפ״ז שואל שהתנה להיות פטור מלשלם הוי קבע לעצמו סוג חדש של שומר.

מאידך, לדיעה ב׳ התורה הגביל שיהיו רק ד׳ שומרים. ותוס׳ מבארים שכוונת התורה לומר שכל חיובי שמירה תלוי ברצון השומר ואם א׳ לא רצה לשעבד נפשו לחיובי שמירה, לא נתחייב באותם חיובים, ואינו בגדר מתנה על מה שכתוב בתורה. ולפ״ז שואל שהתנה להיות פטור מלשלם הוי יש עליו חלות שם שואל אלא שפטר עצמו מחיוב תשלומים.

ונראה שיש להטעים ולהסביר ב׳ דיעות אלו על פי עוד חקירה יסודית בהבנת שומרים. האם נאמר שיש פרשה א׳ של שומרים וכל א׳ מהם שווה לגמרי במקור אלא שיש חלות מיוחד של חנם או שכר וכו׳ משום התוספת. או נימא שיש ד׳ פרשיות של שומרים חלוקות לגמרי מהדדי כולם עם חליות לגמרי שונות מהדדי.

ואולי זוהי העומק של ב׳ דיעות של תוספות. לפי תירוץ ראשון של תוספות התורה ריבתה הרבה סוגים של שומרים ובקלות אפשר ליצור עוד סוג של שומר. ויש לפרש דיעה זו שבאמת התורה קבעה

---

[7] ועיין גמרא ב״מ (דף צד: ודף צה.) שלומדים כמה חיובי שמירה מק״ו. ולכא׳ צ״ע לפי מה שהביא תוספות (ריש ב״ק) ממכילתא שאין עונשין ממון מן הדין. ועיין בחידושים של הגרנ״ט שעמד בשאלה זו.

ואולי יש ליישב ע״פ תירוץ שני של תוספות כאן. שלא לומדים עונש של תורה מק״ו, אלא לומדים שאם ש״ש משעבד עצמו להתחייב על גניבה שהוא קרובה לאונס אז וודאי מתחייב עצמו לאבידה שהוא קרובה לפשיעה.

פרשה א׳ בסיסית של שומר, ויש לכל א׳ מד׳ שומרים חלות שם מיוחד מחמת השינויים פרטיים בהם. ולפ״ז גם כל א׳ שרוצה לשנות באופי של שמירתו, כל א׳ לפי תנאו, יכול לעשות כפי שירצה ולהחיל עליו חלות שם בפנ״ע מחמת שינויים אפ׳ אם הם שינויים דקים.

לפי דיעה ב׳ של תוספות, יש ד׳ פרשיות שונות לגמרי של שומרים וכיון שכל סוג שומר הוא חלות לגמרי בפנ״ע א״א לחדש פרשה חדשה של שמירה מעצמו.

ויש להוסיף בזה שלפי דיעה א׳, יש לחלות שמירה ב׳ חלקים, חלק כללי שהוא חלק שווה לכל ד׳ שומרים וחלק פרטי שיש לכל שומר בנפרד.

ועיין מאירי (בבא מציעא דף צד.) ״וכן מתנין ש״ש ושוכר ליפטר משבועה באונסין ומלשלם בגו״א ואע״פ שמתנה על מה שכתוב בתורה הרי בדבר שבממון תנאו קיים, ולא עוד אלא שאף לדעת האומר תנאו בטל מ״מ לא נעשה זה שומר גמור אלא שומר במקצת והרי בהא ביתא קמך הוא נעתק מכל דין שמירה והלכך מתנה כמה שירצה.״ וצ״ע בכוונתו שיש מושג של שומר במקצת.

וי״ל בביאור הענין של שמירה במקצת שע״י שמתנה בשמירתו מסלק ממנו דין שומר פרטי ונשאר עליו חלות שם שומר כללי לחוד. וסב״ל למאירי בכוונת הגמרא, שמושג של מתנה על מה שכתוב בתורה שתנאו בטל היינו היכא שהוי ש״ש ומתנה להיות חלות שם שואל ומשנה דיניו ע״י שמשנה חלות שם שומר. אמנם מי שרוצה להשאר בתוך גדר של שומר כללי ולסלק ממנו חלות שומר פרטי, הרשות בידו ויכול להתנות כמו שירצה.

ביאור חדש בשיטת רבינו ברוך

לפי יסוד זו יש לבאר ביאור חדש במה שכתב רבינו ברוך לעיל שא״א להתנות ולפטור עצמו מחיוב פשיעה. והיינו משום שאפשרות להתנות בשמירתו הוא רק בנוגע לדינים פרטיים השייכים לחלות שם פרטי של שומר וכדלעיל. אמנם בקשר לדיני כלליים שהם שייכים לחלק כללי של שומר, בהם א״א להתנות ולשנות ע״י תנאי.

וי״ל שדין פשיעה נובע מדין כללי של שומר ולכן כל שומר חייב על פשיעה. ממילא לפטור עצמו מחיוב פשיעה שנובע מדין כללי השווה לכל שומר א״א וא״ש דברי רבינו ברוך.[8]

ובאמת עיין היטב בדברי רבינו ברוך בשלימותם, (הגהות אשרי מסכת בבא מציעא פרק ז סימן יז) וז״ל, ״וכגון שהתנו קודם שמשכו את הבהמה ולהכי לא הוה כמתנה על מה שכתוב בתורה **דלא שיעבד נפשיה לירד לתורת שומרין אלא למקצת** וכתב ה״ר ברוך מריגנשפור״ג מדלא נקט גבי ש״ח להיות פטור מתשלומין כדקתני גבי ש״ש משמע דלא מיפטר אם פשע אפילו התנו. מא״ז:״

וצ״ע בקשר בין הרישא של ההגהה לבין הסיפא. אבל לפי משכ״ל יוצא כמין חומר. לפי ר׳ ברוך הטעם שאפשר להתנות על שאר חיובים פרטיים הוא משום שלא שעבד נפשיה אלא להיות שומר כללי שהוא ״מקצת שומר״. וסב״ל כפי מה שכתבנו במאירי שרק אפשר להתנות על הדינים פרטיים הנובעים מחלק פרטי. אמנם לר׳ ברוך פשיעה שאני שהוא נובע מדין שומר כללי, וזה א״א לשנות כלל וכנ״ל.[9]

---

[8] גם יש לחקור אם שואל אפשר להתנות ולהתחייב על מתה מחמת מלאכה שהוא פטור השווה בכל ד׳ שומרים. ועיין מאירי (צד.) שכתב, ״וכן יראה שהשואל מתנה להתחייב במתה מ״מ״. וכן מתבאר מתוך דברי הרמב״ן (דף נח.) הובא לקמן. ולפי הנ״ל צ״ע. אלא שע״פ מה שנכתוב להלן י״ל שהוספת חיובים הוא סוגיא אחרת לגמרי. ועוד יש לעיין אם פטור ממ״מ נובע מחלק פרטי של שומרים ולא מחלק כללי של שומר.

[9] ויש לציין שבפרט א׳ המאירי חולק על ר׳ ברוך. המאירי (ב״מ צד.) סובר שאם רוצה, השומר יכול להתנות ולפטור א״ע מחיוב פשיעה. וכנראה סב״ל שחיוב פשיעה לא שייך לשם כללי אלא לכל שומר בפרט יש חיוב פשיעה.

ועיין גמ׳ פסחים (דף ה:) שמחייב השומר לבער חמצו של נכרי שהופקד ברשותו. ונחלקו הראשונים באיזה שומר מיירי. המאירי סבר שאיירי רק בש״ש ושואל אבל ש״ח פטור מלבערו. וכך ביאר שם, ״ועיקר הדברים שבשמירת חנם ודאי פטור שחיוב פשיעה כעין היזק היא **ואין חיובו מתורת שמירה גמורה** הא שומר שכר מיהא חייב לבערו.״

וניתן לבאר בדבריו שחיוב פשיעה נובע מזה שהוא שומר כללי ומי שיש רק שם שומר כללי לא חשוב אחראי להתחייב בביעור החמץ בתוך רשותו. אמנם לפ״ז יצא סתירה בדברי המאירי.

ואולי יש לפרש דבריו באופן אחר. למאירי באמת כל מי שפושע בשמירתו יש סיבה לחייבו על פשיעתו גם אם אינו שומר. אמנם א״א לתבוע כיון שהוא בדרך גרמא. מי שמקבל עליו להיות ש״ח או ש״ש רק מסלק את פטור גרמא אבל אינה סיבה חדשה לחייבו. ממילא רואים שאין חיובו מתורת שמירה גמורה.

ג׳ ביאורים לפי חידוש הנ״ל

ואולי יש לבאר לפ״ז מהו פטור של בעליו עמו. שהיכא שיש בעליו עמו נסתלק שם שומר פרטי מעל השומר ורק חל עליו שם שומר כללי[10]. לכן נפטר מכל חיובי תשלומים הקשורים לשם שומר פרטי.

ולפ״ז יש להבין המחלוקת בין האמוראים לקמן (דף צה.) אם פשיעה בבעלים חייב או פטור.[11] שגם אם יש עליו שם שומר כללי יש להסתפק גופא אם פשיעה נובע מחובת שמירה כללי או מחובת שמירה פרטי.

לפ״ז שפיר יש לומר בשיטת המאירי שחיוב פשיעה נובע מחיוב פרטי של שומר וכמו שהצענו לעיל, וע״כ אפשר להתנות בה.

ויש להוסיף ע״פ הנ״ל עוד ביאור לפי בשיטת ר׳ ברוך. לר׳ ברוך א״א להתנות להתפטר מחיוב פשיעה משום שחיוב פשיעה אינו א׳ מחיובי שמירה בעצם ואין חיובו מתורת שמירה גמורה. ממילא א״א להתנות לפי שיטת ר״מ אלא בדבר שהוא לגמרי מדיני שומרים. ועיין.

[10] ועיין במפרשים על התורה איך שביארו פטור בעליו עמו. ויין בנצי״ב (העמק דבר שמות פרק כב פסוק יד) שכתב, ״אם בעליו עמו. ואין דרך לבקש גמ״ח מחבירו שישאיל עמו במלאכת חבירו, אם לא שההנהו מקודם, וא״כ השאלת הבהמה ג״כ לא מיקרי כל הנאה שלו, מש״ה לא ישלם, שאינו שואל.״

ויש להבין בדבריו. אחר שקובע שאינו שואל, האם פירושו שאינו שומר כלל. ויתכן שיש עליו שם שומר רק שאין עליו שם שואל. והוא כעין מש״כ שהוא נכלל בתוך גדר הכללי של שומרים.

גם יש להסתפק בכוונת הגמ׳ ב״מ (דף צו.) אם שאלה לרבעה, שאלה ליראות בה, פחות משוה פרוטה וכו׳ אם חייב על אונסין כשואל (ע״פ ביאור רש״י שם). ויש להבין, אם נימא שאינו שואל עליו, מה דינו. וע׳ ברא״ש שמשמע שאם נהנה שוה פרוטה מהם אז דינו כש״ש. אמנם שוב יש להבין היכא שלא נהנה שוה פרוטה, מה דינו.

ויתכן שאינו שומר עליו כלל. אמנם, י״ל ע״פ הנ״ל שמי שאינו נכנס בתוך גדר שומר מסויים נשאר לתוך גדר כללי של שומרים. וע״פ משכ״ל יש להסתפק אם שומר זו הוא חייב על פשיעה או לאו.

[11] ויש עוד מהלכים לבאר מחלוקת זו. ועיין ש״ך (חו״מ סי׳ סו ס״ק קכו) שמבין ע״פ הרמב״ם ששיטה הפוטרת פשיעה בבעלים הוא משום שאין עליו שם שומר כלל והוי כאיניש דעלמא. ולכא׳ בזה גופא נחלקו האמוראים. אמנם יתכן שגם אם לכו״ע יש עליו שם שומר תלוי אם מסתכלים על פשיעה כמזיק או לאו (עיין ראב״ד שכירות ב:ג). ובאמת י״ל לרמב״ם שגם אם יש עליו שם שומר (עיין היטב רמב״ם שם א:ד) וגם נאמר שפשיעה כמזיק (כשיטת הרמב״ם שם ב:ג) היינו רק אם יש חיוב לעשות שמירה. בבעלים עמו י״ל שפטור השומר מלעשות שמירתו גם אם יש עליו שם שומר (אולי ע״פ ביאורו של החינוך (מצוה ס׳) לפטור בעליו עמו ע״ש). ממילא לפ״ז י״ל שמי שאין עליו חובה לשמור, גם אם עשה דבר שנראה כפשיעה, לא חשוב פשיעה כלל. והיינו משום

ועוד ע״פ הנ״ל יש לתלות אם יש במנין המצוות מצוה א׳ של שומרים או ד׳ מצוות. שאם נאמר שבעצם כל השומרים בעצם שווים ביסוד יש להבין למה יש רק מצוה א׳. אמנם אם נאמר שהם חלוקים לגמרי מהדדי אז מסתבר שגם במנין הם נמנים כל א׳ כמצוה בפני עצמו.

ברם, במוני המצוות נראה שהם מנו ד׳ שומרים למצוות נפרדות. ויש לפרש שענין של המצוה בשומרים הוא לדון בדין השומרים. וכן משמע מלשון החינוך (מצוה נז), ״מצות בית דין לדון בדין שומר חנם.״ ולכן לכו״ע יש למנות השומרים למצוות נפרדות כיון שיש על ב״ד לדון אותם בדינים שונים.

ויש להוכיח כן שגם לפי הצד שכולם הם חליות לגמרי שונות, לענין המנין מונין ע״פ חילוקי דינין. שמוני המצוות מנו שומר שכר ושוכר למצוה א׳ אע״ג שהם ב׳ פרשיות נפרדות.[12] ויש לבאר שכיון שהם שווים בדיניהם וב״ד דנים אותם בשווה, מסתבר שהם נכלל במצוה א׳. וי״ל שזוהי בעצם כוונת הגמרא (ב״מ צג.), ״ד׳ שומרין ודיניהם שלשה.״

ועיין בגמרא (ב״מ צו.) ששואלת מה הדין במי ששאלה לרבעה או ליראות בה וכדומה. ועיין שם ברש״י שביאר את השאלה לענין חיוב אונסין לשואל. אמנם הרמב״ם ביאר שהוא שאלה אם יש פטור של בעליו עמו במקרים אלו.

ועיין לח״מ (שאלה ופקדון ב:ט) שכתב, ״השואל את הבהמה בבעלים לרבעה וכו׳. לדעת רבינו קשה טובא פשטא דשמעתא דמה נפשך אי קרי שאלה או לא. אי קרי שאלה וא״כ נכנס במאי דקאמר קרא וכי ישאל איש מעם רעהו וכו׳ א״כ הא אמר הכתוב שם בעליו עמו וא״כ הרי הוא פטור ואי לא איקרי שאלה אינו נכנס במ״ש הכתוב וכי ישאל איש וכו׳ א״כ ודאי דפטור מן האונסים דאינו נכנס בכלל שאלה וא״כ בכל אנפי הוא פטור ומאי קא מיבעיא ליה ואולי י״ל דמיבעיא ליה היכא דשאלה להראות ונראה בה או לרבעה ורבעה דעשה המלאכה אשר שאל בה ולהכי בעי אי הוי שאלה בההיא שעתא דשאלה הוא פטור משום דהוי שאלה בבעלים ואי לא הוי שאלה לא הוי שאלה בבעלים דאותה שעה לאו שעת שאלה

שרק מי שעליו חיוב לשמור יש להחשיב מה שעשה כפשיעה (ופרט זו האחרון אם מסתכלים על דבר כפשיעה תלוי על חיוב שמירה יש לזה כמה ראיות מסוגיות שונות בגמרא.)

[12] ועיין בהגהות של רי״פ פרלוו לרס״ג באם יש לרס״ג ג׳ מצוות של שומרין או ד׳.

היא ומ״מ חייב משום שנשתמש בה וכי היכי דאמרינן במפקיד מעות אצל חבירו דהיכא דנשתמש חייב באונסין אע״ג דלא שאלן לכך ה״נ חייב.״

ויש להבין את דבריו. לפי הלח״מ גם אם אינו שואל יש לחייבו על אונסין משום שמשתמש בהן. וצ״ע איזה מחייב יש כאן לחייב אותו אפ׳ באונסין.

ויש להעלות בדברי הלח״מ חידוש דומה להנ״ל אבל בכיוון אחר. אולי ללח״מ כל השומרים הם בעצם שווים ויש מושג של שומר כללי. אמנם לפי הלח״מ מי שיש עליו שם שומר כללי חייב בכל. התורה בפרשת שומרים מיחל פטורים. כלומר, שאם חל על א׳ חלות שם שואל חל עליו פטורים של מתה מחמת מלאכה וכדומה. מי שחל עליו שם ש״ש נפטר מאונסין. וכן מי שחל עליו חלות שם שומר חנם חל עליו פטורים של ש״ח.

לכן ללח״מ השומר בסוגיין שלא חל עליו שם שואל חייב בכל החיובים שאין לו סיבה לפוטרו.[13]

לא נעשית שומר כלל

ועיין בדברי רבינו חננאל (הובא בשיטה מקובצת לדף צד.), ״ומתניתין דברי הכל היא דמעיקרא לא שעבידו נפשייהו. פי׳ כיון שהתנה ש״ח להיות פטור משבועה והשואל מלשלם וכו׳ דלא ירדו לה בשמירה של תורה ולא שעבדו עצמן ואינם חשובין מן השומרים של תורה וכגון הנח ותיב נטר דמי ואינו דומה למקדש את האשה שתלו עליו קידושין וכשמתנה שלא תזון ושלא לכסות בא לבטל הכתוב לפיכך תנאו בטל.״

וכן ביאר הרמב״ן שם בכוונת הסוגיא, ״אפי׳ תימא ר׳ מאיר שאני הכא דמעיקרא לא שעבד נפשיה. פי׳ לא נעשה שומר שכר שלו ולא שואל אלא הפקיד אצלו ולא קבל זה עליו להיות שומר כאלו אמר הנח לפני ואיני שומר שלך ולא ע״כ הוא חייב לשמור.״

ומבואר מר״ח ורמב״ן שהבינו שכאן אין שאלה של מתנה ע״מ שכתוב בתורה בגלל שאינו מקבל עליו להיות שומר בכלל, ופשוט שמי שאינו שומר אינו משועבד לדיני שמירה.

---

[13] לדברים דומים עיין גרי״ז על הרמב״ם (הל׳ נזקי ממון) בביאורו לדברי הרי״ף והרמב״ם שיש מושג של מזיק כללי ומה שחל עליו שם בור לדוגמא חל עליו פטורים של בור, וכן כיו״ב.

אמנם יש להקשות גופא מדברי הרמב"ן עצמו. הגמרא (ב"מ צד.) דן בעוד שאלה בהמשך הסוגיא אם צריך לעשות קנין על תנאים כאלו, "תנא: ומתנה שומר שכר להיות כשואל. במאי, בדברים. אמר שמואל: בשקנו מידו. ורבי יוחנן אמר: אפילו תימא בשלא קנו מידו, בההיא הנאה דקא נפיק ליה קלא דאיניש מהימנא הוא גמיר ומשעבד נפשיה."

ועיין משנה (ב"מ נו.) שנקט שש"ש אינו משלם על שמירת קרקע. אמנם מגמ' שם (נח.) מבואר שלפעמים השומר חייב לשלם על שמירת קרקע. וגמרא מיישבת הסתירה, "אמר ליה, הכי אמר רב ששת: בשקנו מידו. וכן אמר רבי יוחנן: בשקנו מידו." כלומר, שאם שעבד עצמו לשלם הגם שמעיקר הדין הוא פטור, היכא שקנה מידו חייב לשלם.

והרמב"ן (ב"מ נח.) דן בסתירה בדברי ר' יוחנן. "קשיא לן דר' יוחנן אדר' יוחנן דאמרינן בשלהי השוכר את הפועלים ומתנה שומר חנם להיות כשואל במאי בדברים וכו' ור' יוחנן אמר אפי' תימא בשלא קנו מידו בההיא הנאה דקא מהימן ליה גמר ומשעבד נפשיה, והכא אמאי בעי קנין, ורבואתא כולהו ז"ל פסקי הכא דבעינן קנין והתם לא, ואיכא למימר שאני התם שהוא שומר חנם וכיון שהוא בדין השומרים משתעבד בדברים להיות כשואל ואפי' יותר משואל, אבל כאן שהן דברים שאינן כלל בתורת השומרים[14] אע"פ ששאלן או נטל עליהן שכר א"א להתחייב עליהן מדין השומרים אלא בקנין."

---

[14] מכאן משמע שהרמב"ן סב"ל שמי שהופקד אצלו קרקע או שטרות אין עליו שם שומר בכלל. ויש להעיר ממש"כ הרמב"ן שם (דף נו.) בענין אם חייב על פשיעה על דברים אלו, "ומצאתי בתשובה לרבינו הגדול ז"ל כלשון הזה ואם הודה שמעון שהופקד אצלו השטר ופשע בו ואבד אין מחייבין אותו לא לשלם ולא לישבע שהתורה פטרתו, וכן דעת הרב יהוסף הלוי בן מיגאש תלמידו ז"ל וזהו הראוי לסמוך עליו, והרי פשיעה בבעלים פטור ולא אמרינן מזיק הוא, ואע"ג דדיינינן השתא דינא דגרמי, ה"מ במזיק אבל שומר שלא שמר אפי' כדרך השומרין כלומר שפשע בשמירתו לא מיחייב שהרי התורה פטרתו."

וצ"ע, שמשמע שאילו פשיעה הוא כמזיק אז היה מתחייב על פשיעתו. והלא הרמב"ן סב"ל שאין עליו שם שומר. וודאי מי שאינו שומר כלל אינו חייב על פשיעתו.

וע"כ צריך לומר שגם אם אין עליו שם שומר אינו איניש בעלמא וכל' הש"ך לעיל. שצ"ל שגם אם אין עליו שם שומר עדיין יש עליו אחריות על החפץ, ויש לו ייחס איתו. ייחס זו לבד מספיק שאינו כאיניש דעלמא וחייב על פשיעה. וכעין זה מצאתי בדברי הקהילת יעקב (ב"מ).

ולכא׳ דברי הרמב״ן כאן סותר מה שכתב לקמן (דף צד.). שהרמב״ן בדף צד. נותן טעם למה מי שמתנה על מה שכתב בתורה בשומרים מהני משום שאין עליו שם שומר. ובדף נח. כותב שהטעם שלא צריך קנין במי שמתנה על מה שכתב בתורה לפי ר׳ יוחנן הוא משום שיש עליו שם שומר מכבר.

ואולי יש לדייק מרמב״ן (דף נח.) שמדבר על שלב אחר בגמרא דף צד. ששם התנא לימד שש״ש מתנה להיות כשואל. וגמרא זו שהוא בהמשך של הסוגיא שדן על מתנה על מה שכתב בתורה אינו מבואר בהדיא שהוא עצמו מקרה של מתנה על מה שכתב בתורה. וי״ל שלרמב״ן במקרה שמקבל עליו עוד חיובים אינו בגדר מתנה על מה שכתב בתורה כלל, ורק במקרים במתניתין שם שרוצים לפטור עצמם כגון ש״ח שמתנה להיות פטור משבועה ושואל מתנה להיות פטור מלשלם חשוב מתנה על מה שכתב בתורה.

ויש להעיר שעל פרט זו נחלקו עליו הראשונים. עיין רמב״ם (שכירות ב:ט), ״מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה והשואל להיות פטור מלשלם, וכן מתנה בעל הפקדון על ש״ח או נושא שכר ושוכר להיות חייבין בכל כשואל, שכל תנאי בממון או בשבועות של ממון קיים וא״צ קניין ולא עדים.״ משמע מדבריו שכל הדוגמאות שמביא הם בגדר מתנה על מה שכתוב בתורה.

וכן יש לדייק מלשון הריטב״א (צד.), ״... אבל בדיני שומרים לא גלי קרא קפידא ולא אזהר עליה שלא יפטר מדיני שומרים אלא שגזר הכתוב על השומרים שמקבלים שמירה סתם מה יהא דינם, אבל כל שפירש לגרוע מחיובו ולא נחית להכי לא קפיד רחמנא כלל וכשמתנה לגרוע מחיובו או להוסיף אינו מתנה על דין תורה.״

ביאור בשיטת הרמב״ן

ויש להבין למה לפי הרמב״ן היכא שמתנה ש״ח להיות חייב כשואל אינו בגדר מתנה על מה שכתוב בתורה. ובאמת יש לחזור למשכ״ל בהבנת דין מתנה ע״מ שכתוב בתורה. שאם נימא בטעם למה התנאי בטל הוא משום שהוי כמפליג בדברים וכביאור ר״ת, י״ל שגם בכוון זו שהוסיף על דברי תורה הוי כמפליג. וכן לפי ביאור של הגרי״ז לעיל, כל מי שאומר דברים כנגד התורה, דבריו בטלים גם במוסיף.

אמנם לפי ביאור של הרמב״ן עצמו לעיל יש לדון. הרמב״ן לעיל ביאר בטעם למה תנאו בטל משום שאין אישות לחצאין. ובפשוטו י״ל שטעם זו רק היכא שמתנה לקבל עליו רק מקצת מדיניו ומקצת מחיובי שמירה. אבל בכאן שמקבל עליו יותר מדיניו אין בעיה של ״לחצאין״.

וכן מסתבר לפי מש״כ תוספות לעיל, ״...ועי״ל דנזקין לא דמו לקדושין דהכא היינו טעמא דאין קדושין לחצאין דאין לך קדושין שאין לה עליו שאר כסות ועונה.״ ומשמע שהיכא שקיבל עליו כל התנאים שיש בתורה וגם הוסיף עליהם, אינו בגדר מתנה על מה שכתב בתורה.

אולם יש להבין בסברא זו של הרמב״ן שאין אישות לחצאין שר״ל שאין לאדם יכולת ליצור חלות חדש של תורה. ולפ״ז י״ל שגם חלות של אישות הוא מאד מוגבל ולכן כמו שא״א להתנות ולהתפטר מחיובי אישות הה״נ א״א להוסיף ולהכניס דברים אחרים להיות כחלק של חלות אישות. ולפ״ז הכא נמי בשומרים, כמו שא״א להוריד חיובים ה״נ א״א להוסיף חיובים.

אלא שיתכן שהרמב״ן בדף נח. כיוון לפירוש אחר לגמרי. לרמב״ן, ש״ח שמקבל על עצמו להתחייב כשואל יש בעצם ב׳ ערוצים. ערוץ א׳ שהוא קבלת שמירה רגיל, שמקבל עליו כל דיני ש״ח. ערוץ ב׳ הוא מחוץ לגדרי שמירה, ובזה מקבל עליו עוד דינים שהם מחוץ לגדרים רגילים.

לפי זה מיושב דברי הרמב״ן. היכא שאדם מתנה להוריד חיובי שמירה ממנו ע״כ אינו שומר כלל ולכן אינו בגדר מתנה על מה שכתוב בתורה. היכא שאדם מתנה להוסיף עליו חיובים, חלק א׳ שהוא חיובים נורמליים הוא מקבל תוך הגדרים הרגילים והוי שומר גמור לענינים אלו. וחלק ב׳ שהוא מוסיף שהם כנגד התורה לא חשוב כחלק של חיובי שמירה שלו אלא הוא דבר פרטי וכלפי אותם דברים אינו שומר ולכן אפשר להתנות בהם כמו שירצה.

וזוהי כוונת הרמב״ן בדף נח. לחלק בין קרקע לבין ש״ח שמתנה להיות כש״ח. היכא שמקבל עליו להיות ש״ח וכבר נעשית שומר, בקל יכול לקבל עליו עוד חיובים פרטיים כשואל ולא צריך קנין לפי ר׳ יוחנן. משא״כ בשומר קרקע שאינו שומר כלל שאז צריך קנין להתחייב בחיובים נוספים.

וכן יש לדייק מלשון הר״ן בחידושיו (צד.) שמביא דברי הר״ח לעיל שהמתנה לפטור מחיובים אין עליו שם שומר כלל ומיד אח״כ הביא תירוץ

של הרמב"ן לסתירתו בין נח. לבין צד. ומיישב, "...משום דהכא כבר הוא בדין השומרין אלא שהוא מתנה להתחייב יותר אבל ההוא דלעיל שאינו בדין שומר כלל בעינן קנין." והן הן הדברים שכתבנו.

מאיר יוסף קאהען

מתנה על מה שכתוב בתורה בשומרים

הקדמה

איתא בגמרא בבא מציעא צד. ״מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה, והשואל להיות פטור מלשלם, נושא שכר והשוכר להיות פטורין משבועה ומלשלם. כל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל וכל תנאי שיש מעשה בתחילתו תנאו בטל וכל שאפשר לו לקיימו בסופו והתנה עמו מתחילת תנאו קיים. גמ׳. אמאי מתנה על מה שכתוב בתורה הוא וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל. הא מני רבי יהודה היא דאמר בדבר שבממון תנאו קיים דתניא האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שאין ליך עלי שאר כסות ועונה הרי זו מקודשת ותנאו בטל דברי רבי מאיר רבי יהודה אומר בדבר שבממון תנאו קיים. ומי מצית מוקמת לה כרבי יהודה אימא סיפא כל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל אתאן לרבי מאיר. הא לא קשיא לעולם רבי יהודה היא וסיפא בדבר שאינו של ממון. אימא סיפא כל תנאי שיש בו מעשה בתחילתו תנאו בטל. מאן שמעת ליה דאית ליה הא סברא רבי מאיר דתניא אבא חלפתא איש כפר חנניא אמר משום רבי מאיר תנאי קודם למעשה הרי זה תנאי מעשה קודם לתנאי אינו תנאי. אלא כולה רבי מאיר היא ושאני הכא דמעיקרא לא שעבד נפשיה״.

מבואר בגמרא שאפשר לאוקים המשנה אפ׳ אליבא דר״מ, והתנאי חל גבי שומרים ד״שאני הכא דמעיקרא לא שעבד נפשיה״. לכאורה, הגמרא מחלקת בין הלכות שומרים להלכות אחרות שאסור להתנות ע״מ שכתוב בתורה כמו אונאה, קידושין, ושמיטת כספים. אבל הסברא צריכה ביאור: מהו החילוק בין תחומין אלו?

שיטות הראשונים

רש״י (ד״ה אפילו) מפרש ״רישא דקתני מתנה שומר חנם להיפטר משבועה רבי מאיר, והאי לאו מתנה על מה שכתוב בתורה הוא אלא שאמר לו אי אפשי להיות שומר שלך אלא בכך, ושומר לא נחית לשמירה עד דמשיך לבהמה, והאי כי משיך כבר פירש על מנת שאין לו עליו שבועה, ולא

שיעבד נפשיה לירד בתורת שומרין אלא למקצת, ולמה שירד ירד. אבל המקדש את האשה, מכי אמר לה הרי את מקודשת לי איתקדשה לה, וכי אמר לה על מנת שאין ליך עלי מתנה על מה שכתוב בתורה, דאין אישות לחצאין, וכי תפיס קדושין לגמרי תפיס, והוה מתנה על מה שכתוב בתורה״.

משמע ברש״י שהחילוק תלוי בסדר הדברים באופן זמני. בשומרים, מכיון שבזמן שהשמירה מתחילה (שעת משיכה[1]) כבר פירש השומר שאינו רוצה להיות שומר אלא לפי מה שהתנה, ״למה שירד ירד״. אבל בקידושין, התנאי היה אחר ביצוע חלות הקידושין, ולכן הוי מתנה ע״מ שכתוב בתורה כי אין אישות לחצאין (מאחר שהקידושין כבר חלה לגמרי). אבל הריטב״א (שם) דוחה שיטת רש״י מכיון שבמשנה ״סתמא קתני״ ומשמע שיכול להתנות בשומרים אפילו אחר המשיכה והתחלת השמירה. ועוד, במשניות בקידושין משמע שאינו יכול להתנות אפ׳ היכא שהתנה קודם הקידושין. זאת אומרת, להריטב״א, שהחילוק **אינו** תלוי בסדר הדברים. והרמב״ן מוסיף שע״כ צריך לומר שאמירת התנאי היתה קודם לאמירת ״הרי את״, כי אם לא תימא הכי הוי המעשה קודם לתנאי, והתנאי בטל מדיני משפטי התנאים!

החוות יאיר בהגהות על רש״י (על הרי״ף) כתב שגם רש״י מסכים שאם התנה קודם הקידושין התנאי קיים ואין זה מתנה ע״מ שכתוב בתורה. וז״ל ״מכאן יצא דבר חידוש ודין חדש אם התנה הבעל עם אשתו לפני שקידשה שלא יהיה לה עליו שאר כסות ועונה אפילו בעונה תנאי קיים״. אבל זה דחוק, מאחר שהרמב״ן הוכיח שע״כ צריך לומר שבמשניות בקידושין הבעל התנה קודם מעשה הקידושין, ואפ׳ הכי התנאי בטל.

ליישב שיטת רש״י אפשר לפרש שרש״י סובר כשיטת הרמב״ם בהל׳ אישות ו:יז שכל האומר תנאי בלשון ״על מנת״, לא צריך להדביק למשפטי תנאים כגון תנאי קודם למעשה. וז״ל הרמב״ם: ״כל האומר מעכשיו לא יצטרך לכפול תנאו ולא להקדים התנאי למעשה אלא אע״פ שהקדים המעשה תנאו קיים... וכל האומר על מנת כאומר מעכשיו דמי״. א״כ, יכול להבין את המשניות בקידושין כפשוטם אפילו אם נאמר שהמעשה היה קודם לתנאי כי א״צ משפטי התנאים, ולכן המציאות היא שהקידושין כבר חלו לגמרי ואח״כ הבעל התנה ע״מ שכתוב בתורה. אבל, לו יצוייר

[1] משמע שרש״י סובר ששמירה צריך משיכה. אבל בזה נחלקו ראשונים האם צריך משיכה או קנין להיות שומר. ע׳ רא״ש ו:טז ופלפולא חריפתא שם.

שהבעל התנה קודם הקידושין, אה״נ שאין חסרון והתנאי קיים, כדברי החוות יאיר. ויתר על כן, לכאורה הרמב״ן שמקשה שכאן צריך תנאי קודם למעשה, הולך לשיטתו במלחמות ה׳ בביצה (דף י. בדפי הרי״ף) שגם בתנאי דעל מנת צריך משפטי תנאים (ובכלל זה תנאי קודם למעשה), ורק בתנאי של ״אם״ אין צריך משפטי התנאים.

מפאת הקושיות הנ״ל על שיטת רש״י, הריטב״א מסביר הסוגיא בדרך אחרת. הוא מפרש שהחילוק בין שומרים לשאר דברים הוא דבשאר הלכות יש אזהרה בפסוקים. באונאה כתיב ״אל תונו״, בשמיטת כספים כתיב ״לא יגוש״, ובקידושין כתיב ״לא יגרע״. נמצא שהתורה מקפידה בהלכות אלו ולכן המתנה כנגדן מתנה ע״מ שכתוב בתורה הוא. ומשא״כ גבי שומרים, ששם אין אזהרה בפסוקים אלא תיאור של סוגי שומרים בלבד. וז״ל הריטב״א: ״אבל בדיני שומרים לא גלי קרא קפידא ולא אזהר עליה שלא יפטר מדיני שומרים, אלא שגזר הכתוב על השומרים שמקבלים שמירה סתם מה יהא דינם. אבל כל שפירש לגרוע מחיובו ולא נחית להכי לא קפיד רחמנא כלל וכשמתנה לגרוע מחיובו או להוסיף אינו מתנה על דין תורה״.

שיטה שלישית נמצאת ברמב״ן. הרמב״ן מפרש שבשמירה אין זה מתנה ע״מ שכתוב בתורה כי הוא אינו מקבל על עצמו ״חלות שם שומר״, אלא כאילו אמר הנח לפני ואיני שומר שלך. זאת אומרת, אין זה מתנה ע״מ שכתוב בתורה כי לא התנה להיות שומר שפטור מדברים אלו אלא רק מפרש שלא רצה להיות שומר! משא״כ גבי קידושין שרצה לקדש את האשה בלי שאר כסות ועונה, ששם מתנה ע״מ שכתוב בתורה שאין קידושין לחצאין שא״א להיות מקודשת לו בלי שאר כסות ועונה. ויש לעיין לפי הרמב״ן האם אפשר להתנות להיות פטור מחלק של חיובי שומר? לדוגמא, האם שואל יכול להתנות להיות פטור מאונסין, אבל עדיין מחויב בגניבה ואבידה? לשיטתו, אפשר שאין חסרון של מתנה ע״מ בתורה רק היכא שלא קיבל על עצמו דיני שמירה כלל וכלל, אבל במקרה כזה פשוט שהוא שומר!

יש עוד ב׳ תירוצים לשאילה זו שנמצאים בתוס׳ בכתובות דף נו. (ד״ה הרי). בתירוץ הראשון, תוס׳ מסבירים דשאני שומרים שהתורה ריבתה שומרים הרבה, ״ולכן יכול כל אחד להיות לפי תנאו״. (ואולי לזה נתכוין הראב״ד בשטמ״ק ב״מ, שכתב: ״אבל לענין שמירה הרי השמירות חלוקות זו מזו הילכך הכל לפי תנאו״.) אולי תשובה זו מתייחסת לחקירה מפורסמת האם

יש הרבה סוגי שומרים (ואולי יותר מד׳) רק שהתורה כתבה ד׳ דוגמאות בסיסיות, או שד׳ הסוגים הם בדווקא. לכאורה, תוס׳ סוברים כאפשרות הראשונה, ולכן יכול להתנות כי אין זה תנאי לנגד התורה.

בתירוץ השני, התוס׳ (שם) מפרשים שבשומרים התורה מחייבת כל שומר בשביל טעם מסויים – שומר שכר מכיון שלקח שכר, ושואל בשביל שכל הנאה שלו וכו׳. ולכן, כל שומר משעבד נפשיה למה שכתוב בפרשה. אבל, במקום שלא שעבדו עצמם (כגון במקום שהתנו שלא להתחייב), פטורים. משמע בתירוץ זה שהתוס׳ מניחים שהמחייב בשומרים הוא שכל שומר משעבד נפשיה לפי ההנאה שבאה לו, ולכן יכולים לפטור עצמם כ״ז שמפרשים שלא משעבדים את עצמם. ועוד נראה שמשמע שהתוס׳ סוברים שאין מושג של ״חלות שמירה״. כלומר, שאין התורה מחייבת שומר באחריות, אלא שסתם שומר משעבד נפשיה מדעתיה והתורה רק מתארת כיצד כל שומר מחייב את עצמו מן הסתם. ולכאורה לזה מתכווין הרא״ש שמצוטט בשיטמ״ק (על אתר) שכתב: ״והתורה לא חייבה השומרים, אלא כל אחד לפי הנאתו ודעתו ולא דמי לכל דוכתא דחשבינן מתנה על מה שכתוב בתורה היינו היכא דחייבתו תורה על ידי דבר אחר לא מחמת שהעלה בדעתו ליתן כגון שאר כסות ועונה דחייבה תורה לכל מקדש אשה בסתם״.

אבל הנחה זו של תוס׳ אינה כ״כ פשוטה, כי אפשר לומר שהמחייב בשומרים אינו השתעבדות מדעת, אלא דבר אחר. לדוגמא, לפי שיטת הרמב״ם המפורסמת בפרק ב׳ מהל׳ שכירות הלכה ג׳ שפושע כמזיק, נראה שהמחייב בתשלומי שומר חנם אינו משום שמשעבד את עצמו אלא כי פושע כמזיק. וגם בשואל יש לומר שהמחייב הוא מטעם שהחפץ קמה ליה ברשותיה, ולכן הוא מחייב באונסין.[2] לפי זה, אי אפשר לתרץ כמו התוס׳ שיכולים להתנות שלא ״משעבד נפשם״ כי אין זה המחייב בשומרים (ולכל הפחות בש״ח ושואל)! אמנם, הלשון בגמ׳ שלנו (ב״מ צד.) משמע כפירוש התוס׳ שכתוב ״ושאני הכא דמעיקרא לא שעבד נפשיה״. משמע שהמחייב תלוי בקבלת אחריות על עצמם.

ונראה ששאילה זו קשורה למח׳ ראשונים האם שומר חנם פטור אם התנה להיות פטור מפשיעה. משמע במשנה שאין ש״ח יכול להתנות להיות פטור מפשיעה, שרק כתוב ״מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה״ ולא אמרה ״מתנה ש״ח להיות פטור מפשיעה״. משא״כ גבי

---

[2] ע׳ רש״י בדף עח: ד״ה נקרא שכתב, ״קמה ליה ברשותיה להתחייב בכל אונסיה״.

שומר שכר, שואל, ושוכר, שכתוב במשנה "והשואל להיות פטור מלשלם נושא שכר והשוכר להיות פטורין משבועה ומלשלם". אמנם, ההגהות אשרי מצטט ר' ברוך מריגנשפורג שמדייק כך ולכן סובר שש"ח לא מיפטר אם פשע, אפ' אם התנה. לעומתו, המאירי והר"ן על אתר סוברים שש"ח יכול להתנות להיות פטור מפשיעה, וז"ל המאירי: "ומ"מ אם התנה על מנת לפטור אף בזו [מפשיעה] פטור... אלא סתמן של דברים אין אדם מתנה בכך אבל דרך שומר חנם להתנות ליפטר משבועה". (וע"ע ר' יהונתן שהובא בשיטמ"ק, ומשל"מ הל' שכירות ב:ט שדן בשאילה זו.)

ואולי יש לומר לפי הרמב"ם הנ"ל שסובר שפושע כמזיק, אין ש"ח יכול להתנות להיות פטור מפשיעה. ובפרט אם הוא סובר כמו תוס' בכתובות שהטעם למה יכול להתנות גבי שומרים הוא משום שמשעבד עצמו שלא שייך (לפי הרמב"ם) גבי ש"ח שפשע. ולכן המתנה להיות פטור מפשיעה הוי מתנה לפטור עצמו מנזיקין, דהוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה, ותנאי בטל אליבא דר"מ שסובר תנאי בטל אפ' בדבר שבממון.[3] וחשבון זה מדוייק בתוס' עצמם (שם) שרק דנו על שואל ושומר שוכר ולא נקטו שומר חנם. (ל"ד שהתוס' סוברים כמו הרמב"ם שפושע כמזיק, אלא שאולי הם סוברים שיש טעם אחר בש"ח למה הוא חייב בפשיעה ולא מחמת שמשעבד עצמו. כי לכאורה אינו מובן למה ש"ח משעבד עצמו, כי לא קיבל שום הנאה.[4]) בנוסף, הש"ך (חו"מ סו:קכו) מסביר בשיטת הרמב"ם שש"ח חייב בפשיעה כמו מזיק, והיינו מסברא בלי פרשת שומרין.[5] לפי הש"ך, יש לומר שאפ' אם התנה השומר להיות פטור מפשיעה, אין סברא לפטור כי לא סגי במה שהתנה להיות פטור מחיובי שמירה שאפ' בלי פרשת שומרים ש"ח חייב בפשיעה מסברא, כמו במזיק.

---

[3] ושוב ראיתי שכך כתוב בפתחי תשובה (חו"מ רצו:ה), שביאר שר' ברוך שהובא ההג"א סובר כמו הרמב"ם שפושע כמזיק. וכ"כ בתומים (עב:כג) שלשיטת הרמב"ם הדין כר' ברוך.

[4] אא"כ אתה אומר שיש הנאה במה שהוא נאמן לשמור החפץ.

[5] וז"ל הש"ך "ומה שכתב שכל הפושע מזיק הוא, ר"ל כמו שכתבתי דלכך ממעטינן שומר שכר מעיקר תשלומין ולא ממעטינן שומר חנם מתשלומים דידיה, משום דפושע חייב מדין מזיק מסברא אפילו בלא קרא. ומה שכתב הראב"ד בהשגות שם, ואין פושע מזיק, שאם היה כן, פשיעה בבעלים למה פטור, אלא שאין פושע דומה למזיק, עכ"ל, וכן כתבו הרא"ש והר"ן פרק שבועת הדיינים [שם] ושאר פוסקים. לפע"ד אין זו הוכחה, דפשיטא דאין כונת הרמב"ם דפושע מזיק ממש הוא, אלא כמו מזיק הוא לענין דמן הסברא חייב פושע אפילו בלא קרא, וכמו שכתבתי".

יצחק צבי רוזנפלד

בענין ברי טוב ושמא גרוע (ב״מ דף צז:, דף קיב:)

הגמ׳ בדף צז: מביאה שיטת רב הונא ור׳ יהודה שסוברים דבדיני ממונות אמרי׳ ברי ושמא ברי עדיף ואפי׳ להוציא. שהרי מבואר במשנה שם דבמקום שהשכיר פרה לחבירו לחצי היום והשאילה לו לחצי היום ומתה באונס ואינו ידוע אם מתה בשעת שכירות והנפקד פטור, או שמתה בשעת השאלה וחייב, וטוען המשכיר ברי דמת בשעת שאלה והשוכר (שואל) אומר שאינו יודע, חייב השוכר לשלם. ומקשה הגמ׳ דלכא׳ הוי ראייה לדברי רב הונא ור׳ יהודה דאמרי׳ ברי ושמא ברי עדיף ואפי׳ להוציא. (ועיי״ש בגמ׳ דף צח. שמתרצת הגמ׳ דלפי ר׳ יוחנן ורב נחמן, שסוברים דברי ושמא לאו ברי עדיף, צ״ל דאירי במקום שנתחייב השוכר שבועה שאינו יכול לישבע ולכן אמרי׳ מתוך שילש״מ, עיי״ש בגמ׳ באריכות.)

ומקשים התוס׳ שם (ד״ה רב הונא) דמצינו בגמ׳ ב״ק דף מו: דרב הונא סובר דאמרי׳ המוציא מחבירו עליו הראיה אפי׳ במקום ברי ושמא, וא״כ קשה על מה שפסק הכא דברי ושמא ברי עדיף אפי׳ להוציא? ומתרצים התוס׳ דרב הונא רק סובר דברי ושמא ברי עדיף להוציא במקום ברי טוב ושמא גרוע, אבל כשטוען התובע ברי גרוע והנתבע טוען שמא טוב, אמרי׳ המע״ה. [וברי טוב היינו שיכול הנתבע לסתור טענתו, שיכול להכיר בשקרו, וברי גרוע היינו שאין הנתבע יכול להכחיש טענתו. ושמא טוב היינו שלא הוי ליה למידע ולכן אין כאן חסרון כ״כ במה שטוען שמא, ושמא גרוע היינו דהוי ליה למידע ומ״מ טוען שמא.]

ולכא׳ יש להבין לפי רב הונא ור׳ יהודה אם העיקר במה דאמרי׳ דברי עדיף להוציא הוא שיש לתובע ברי טוב, וא״כ אפי׳ אם יש לנתבע שמא טוב מ״מ ברי עדיף להוציא, או שהעיקר הוא מה שיש לנתבע שמא גרוע וא״כ אפי׳ אם יש לתובע ברי טוב, לא מהני להוציא אא״כ יש לנתבע שמא גרוע נמי. וכן אם תובע בברי גרוע ויש ג״כ לנתבע שמא גרוע, לצד הראשון אין הברי הגרוע מוציא ולצד השני כיון שיש לו שמא גרוע אמרי׳ דברי עדיף. ועיין בקוב״ש ב״ב ס׳ תסא׳ שדן בשאלה זו בדברי הראשונים.

ועיין עוד בתוס׳ שם שמביאים כמה ראיות ליסודם דרק אמרי׳ ברי ושמא ברי עדיף אפי׳ לפי רב הונא במקום ברי טוב ושמא גרוע. והקשו על

עצמם מהגמ׳ ב״ב דף קלה. לגבי מי שבא ממדינת הים ואומר אחד מן האחין שזה שבא ממדינת הים הוא אחיו כדי שיוכל לקבל ירושת האב לאחר מיתתו, ואומרים שאר האחים שאינם יודעים אם זה אחיהם או לא, ופסקי׳ דהמע״ה ואינו נאמן לחייב האחים האחרים לתת לו מירושתם. ואמרי׳ בגמ׳ שם דמכאן יש ראייה דברי ושמא לאו ברי עדיף שלא כדברי רב הונא, ומקשים התוס׳ דאם באמת אמרי׳ דבמקום שאין כאן ברי טוב ושמא גרוע לכו״ע אין ברי עדיף, א״כ לכא׳ התם הוי ברי גרוע ושמא טוב שהרי זה שטוען שהוא אח יודע שאין האחרים מכירים אם הוא אחיהם, וא״כ איך מביאה הגמ׳ ראייה משם שלא כרב הונא? ומתרצים התוס׳ ״וי״ל דהתם נמי ירא שמא היום או מחר ישאלו וידעו ששיקר״, שטענתו ברי טוב שיכולים האחרים לסתור טענתו ע״י מה שישאלו אחרים ולכן ירא לשקר והוי כברי טוב. ועיין בקוב״ש ב״ב ס׳ תסא׳ שכתב דלכא׳ מכאן יש ראייה דהעיקר לפי תוס׳ הוא דיש לתובע ברי טוב ולא אכפת לן אם יש לנתבע שמא טוב נמי (דאפ״ה אמרי׳ ברי טוב להוציא לפי רב הונא), שהרי התם עדיין יש לאחים שמא טוב שלא הוי ליה למידע כלל, אבל מכיון שיש לתובע ברי טוב שירא שמא יסתרו דבריו, אמרי׳ דלפי ר׳ הונא הדין הוא דברי עדיף להוציא.

והיה יכול לומר דבאמת שם הוי שמא גרוע נמי, דכמו שהוא ירא שמא ישאלו אחרים וידעו שהוא משקר, לכא׳ היה להם לעשות כן קודם שיטענו שאינם יודעים ובאמת הוי שמא גרוע שהרי יכולים לשאל לאחרים ולדעת אם באמת הוא אחיהם או לא. ונמצא דלעולם כל מקום דהוי ברי טוב איכא נמי שמא גרוע, דשניהם תלויים בדבר אחד, דהיינו אם יכול הנתבע לדעת ולסתור טענת התובע.[1]

וכן עיין ברמב״ן כתובות דף יב: דמשמע מדבריו דדוקא מהני להוציא כשהתובע טוען בברי טוב ולנתבע שמא גרוע, ומסביר הגמ׳ ב״ב שם דבאמת ״היה לידע, דמילתא דעבידא לאיגלויי הוא, ובברי דידיה ברי מעליא ושמא דידהו גרוע שא״א שלא שמע...״ והוא כעין דברינו לעיל דהוי ברי טוב ושמא גרוע נמי, וא״כ אין ראייה מהגמ׳ שם דצריך דוקא ברי טוב ולא שמא גרוע. ולכא׳ עדיין יש לדייק מדברי התוס׳ דהעיקר הוא הברי הטוב במה שרק הסבירו מדוע נחשב כברי טוב ולא הסבירו כלל מה

[1] אבל העיר לי א. לוין דלכא׳ נמצא נ״מ רק במקום שבאמת אינם יודעים וא״א להם לדעת כן, אלא שהתובע סובר שיודע הנתבע מזה, דנמצא דהוי ברי טוב שירא שמא יסתור דבריו, אבל עדיין איכא שמא טוב נמי.

נחשב כשמא גרוע, ונמצא דמשמע מלשונם שהעיקר הוא מה שיש לתובע ברי טוב.

ולכא׳ יכול להסביר דלפי הצד דהוי דין בברי טוב, הפשט הוא דיש כח בטענת ברי להוציא. ועיין פנ״י כתובות דף יב: (ד״ה בתוס׳ בד״ה רב הונא) שכתב דמה דמהני ברי טוב ושמא גרוע להוציא לפי רב הונא היינו משום ״דהא דקאמרי רב הונא ור׳ יהודה ברי ושמא ברי עדיף היינו דוקא באמר מנה לי בידך דאיכא חזקה דאין אדם תובע אא״כ יש לו ואחזוקי אינש ברשיעא לא מחזקינן כדאיתא במס׳ שבועות (דף מו:) לענין שבועת היסת, אלא דהתם איכא חזקה כנגדה דאין אדם מעיז פניו, משא״כ הכא שהלה טוען שמא משו״ה התובע נאמן דמהיכי תיתי נחזקינו ברשע...״ ומשמע דהא דיש לו כח להוציא ע״י טענת ברי היינו משום חזקה דאין אדם תובע אא״כ יש לו ואחזוקי איניש בגנבי לא מחזקינן, ובזה ראוי להוציא מן המוחזק אם לא שהיה חזקה כנגדו דאין אדם מעיז פניו בפני בע״ח. ולכן כשטוען שמא ואין כאן חזקת אין אדם מעיז, נמצא דמוציא ע״י החזקה דאחזוקי איניש בגנבי לא מחזקינן, דהיינו מכח טענת הברי שיש לו.[2]

ועיין עוד באגרות משה חו״מ (חלק א׳ ס׳ כד׳) שהביא בשם הגרא״מ שך זצ״ל שג״כ הסביר דלכא׳ עיקר הסברא דיכול להוציא מן הנתבע ע״י טענת ברי הוא ע״י כח טענת הברי, אלא שהסביר בדרך אחרת קצת. שכתב הג״ר שך ״משום שבדין טוען ונטען הוא שאם אחד טוען, מחוייב חברו להשיב הן או לאו, ותשובת שמא אינה תשובה...״[3] שהרי חידש דע״י טענתו יכול להוציא מחבירו כל זמן שאינו משיב לו.

אבל לכא׳ היה יכול להסביר דעיקר מה שמוציא במקום ברי ושמא הוא משום דע״י מה שטוען הנתבע טענת שמא הרי הוא מגרע מחזקתו

---

[2] ועיין שם שמסביר דאפי׳ בברי גרוע ושמא טוב שייך סברא זו, שהרי הכל תלוי במה שיש לו חזקה דאין אדם תובע אא״כ יש לו ומתסמא אינו גזלן, ולכן אין חלוק בין אם יש לו ברי טוב או שטוען ברי גרוע. וגם עיין שם (ד״ה בגמ׳ איתמר) לגבי מה שאין הולכין בממון אחר הרוב ודין ברי עדיף להוציא אם שייכים זל״ז, דלכא׳ קשה לומר דמהני חזקה זו להוציא מיד המוחזק ממש, ועי״ש.

[3] ועי״ש שמסביר דשיטת ר׳ נחמן ור׳ יוחנן היא דכל מקום שאין לתובע ראיות וברורין שאומר אמת, אינו נחשב כטענה ואין הנתבע חייב להשיבו, אבל במקום שיש לו מגו או חזקה, נמצא דטענתו הוי טענה, ומחוייב הנתבע להשיבו ושמא אינה נחשבת כטענה ולכן מוציא אפי׳ לר׳ נחמן ור׳ יוחנן (כדאיתא בגמ׳ כתובות דף יב:). ויש להעיר דיכול לומר דאפי׳ לפי הג״ר שך עיקר מה שיכול להוציא מחבירו בטענת ברי היא משום שאין חבירו טוען כנגדו כלום ולכן הוא מפסיד את עצמו ע״י מה שאין לו טענה.

וממילא ברי עדיף. והוא כעין מה שכתבו התוס׳ לקמן בדף ק. (ד״ה הא) בשיטת סומכוס דרק אמרי׳ יחלוקו כשאחד מהם מוחזק במקום שטוען שמא דהוי כאילו אינו מוחזק, אבל אם היה בידו וטוען ברי אפי׳ סומכוס מודה דאמרי׳ המע״ה שהרי נחשב כמוחזק. וכן עיין באגרות משה שם שהסביר כן בעצמו וז״ל שם ״וסברי ר״ה ור׳ יהודה שאף אם הוא מוחזק מ״מ כשטוען שמא באופל דהוי״ל לידע כדפיר׳ התוס׳, הוא ריעותא על החזקה ונעשה אצלינו ספק שהדבר שקול והוי ברי עדיף״. וכן עיין בח׳ החת״ס כתובות דף יב: שגם כתב דלפי ר׳ הונא ור׳ יהודה השמא גרוע של הנתבע מגרע המוחזקות שלו וממילא ברי עדיף להוציא.[4]

ואולי יכול לומר כן בדברי התוס׳ דף צז: (ד״ה ולימא), שהקשו על הגמ׳ שם איך יכול להביא ראייה מהמשנה לשיטת ר׳ הונא ור׳ יהודה דברי עדיף להוציא, הלא אמרי׳ בגמ׳ לקמן דף צח: שהמשנה אזיל לשיטת סומכוס שסובר דממון המוטל בספק יחלוקו ולא אזלי׳ בתר מוחזק, וא״כ אולי דוקא לפי סומכוס אמרי׳ דברי עדיף להוציא (ומסתבר שאינו מחשיב המוחזק ולא אמרי׳ המע״ה), אבל לפי הרבנן שסוברים המע״ה אה״נ דלאו ברי עדיף? ותרצו ״וי״ל דלסומכוס דאית ליה ממון המוטל בספק חולקין הוי כאילו תרוייהו מוחזקין בו, וכיון דלדידיה אהני ברי נגד שמא וחייב הכל, הכי נמי הוי ליה למימר לרבנן דאהני נמי ברי נגד שמא לכל הפחות לומר שיחלוקו״. ולכא׳ תירוצם טעון ביאור, מדוע אם אמרי׳ לפי סומכוס דמהני להוציא לגמרי, ודאי שיועיל אפי׳ לרבנן לפחות לומר יחלקו? ואולי יש לומר ע״פ סברת הג״ר משה הנ״ל דטענת שמא גרוע מגרעת מחזקתו, ונמצא דלפי סומכוס כיון דע״י מה דהוי דרא דממונא והוי כאילו שניהם מוחזקים בכולו (עיין קוב״ש חלק ב׳ ס׳ ט׳ שדן בזה), אלא דזה שטוען שמא הרי ע״י זה מגרע חזקתו, ונמצא שרק השני מוחזק בו ולכן כולו של הטוען ברי. אבל לפי החכמים שהולכים אחר המוחזק, נמצא דזה שמוחזק במעות הרי הוא בחזקתו ולא בחזקת התובע כלל (ולא הוי כשניהם מוחזקים בכולו), אלא דע״י מה שטוען שמא גרוע, איתרע ליה חזקתו ונמצא דאין אחד מהם מוחזק בה כלל. ואם אין אחד מהם מוחזק, כבר כתבו התוס׳ ב״ב דף לה. דמודים רבנן דאמרי׳ יחלוקו, ולכן לפחות היה לרבנן לומר יחלוקו משום דהוי ממון המוטל בספק, ואולי ג״כ הדין צריך להיות דהוי כולו לברי שהרי אין כאן מוחזק כלל.

---

[4] ועיין בשע׳ ר׳ שמואל (ב״ב דף קלה) שכתב דבמקום ברי טוב ושמא גרוע הוי כאילו לא היה לידת הספק כלל ואין כאן מוציא מחבירו (דרק אזלי׳ בתר חזקה במקום ספק), וכך שמעתי בשם הג״ר נחום פרצוביץ׳.

אלא דלכא׳ הוא שלא כדברי הקוב״ש הנ״ל שסובר בדעת התוס׳ דהעיקר הוא מה שיש לתובע ברי טוב ולא מה שיש לנתבע שמא גרוע. אלא אם אמרי׳ כמו שהסברנו לעיל דאולי התם נמי (ב״ב דף קלה.) נחשב כשמא גרוע מכיון דיכולים לשאול אחרים שידעו, עדיין יכול לומר דהעיקר הוא השמא גרוע וכמו שהסברנו.

ועיין בקוב״ש ב״ב ס׳ תסא׳ שהסביר הצד דתלוי במה שיש לנתבע שמא גרוע בדרך אחרת קצת, דהיינו משום דמכיון דהוה ליה למידע אין אנו מאמינים אותו לומר שאינו יודע, ומחזיקים אותו כשקרן ושחבירו אומר האמת. וע״פ זה הקשה דלכא׳ היה יכול להאמין הנתבע שטוען שמא שבאמת אינו יודע מגו דהיה יכול לטעון ברי. ומתוך כך כתב דלכא׳ הוי ראייה שהעיקר הוא הברי טוב, ולכן אפי׳ אם נאמין לשמא ע״י מגו ונעשה כשמא טוב, מ״מ ברי טוב עדיף להוציא. אבל עיין בנתיבות עה:ז שתרץ דאין לזה שטוען שמא מגו דאי בעי אמר ברי, שהרי נוח לו יותר לומר שאינו יודע מלכפור ולטעון כנגד חבירו בפירוש. ולפ״ז עדיין יכול לומר שהעיקר הוא מה שיש לנתבע שמא גרוע.

ולכא׳ יש לדון עוד על זה ע״פ דברי המל״מ שאלה ופקדון ד:א, והסוגיא לקמן בדף קיב׳ ע״ב. שהרי כתב המל״מ שם דבמקום ״איני יודע אם פרעתיך״ (שראובן טוען ששמעון חייב לו מנה, ומודה שמעון שבאמת היה חייב לו אלא שהוא מסופק אם פרע החוב) דאמרי׳ בגמ׳ ב״ק דף קיח. דלכו״ע חייב הנתבע משום דאיכא חזקת חיוב, היינו דוקא כשהתובע טוען ברי טוב והנתבע טוען שמא גרוע, אבל בלא״ה אפי׳ באיני יודע אם פרעתיך, פטור הנתבע.[5]

אבל עיין לקמן בדף קיב: בסוגיא דשכיר נשבע ונוטל (דאם בא הפועל ותובע שישלם לו שכרו ואומר הבעה״ב שכבר שילם לו, הפועל נשבע ונוטל המעות מבעה״ב משום דאמרי׳ דבעה״ב טרוד בפועליו ומסתמא אינו יודע אם באמת פרע או לא). ומסבירים התוס׳ שם (ד״ה טרוד) דמה שחייב הבעה״ב לשלם משום דטרוד בפועליו (ומעיקר הדין אפי׳ בלא שבועת הפועל חייב לשלם) היינו משום דאנו מחשיבים טענתו כאילו אומר איני יודע משום דמסתמא בעה״ב טרוד בפועליו וסובר שפרע

[5] ועיין בח׳ הר״ן ב״מ דף מב: דמשמע שלא כדברי המל״מ שם, ועיין בקוב״ש ב״ב אות תרנז׳ שהעיר כן, ועיין שם מה שתירץ דאיכא ב׳ דינים לגבי איני יודע אם פרעתיך, וכן עיין בקוב״ה נט:י בענין זה. ועיין עוד בנתיבות עה:ה בשם התומים שהביא ראייה לדברי המל״מ מהתוס׳ כתובות דף ט:, עיי״ש.

אע״פ שאינו יודע, ולכן משוי׳ טענתו כאילו אמר אינו יודע לאחר שכבר הודה לתחילת החוב, והוי כאיני יודע אם פרעתיך דחייב.

ולכא׳ יש להקשות מכאן על דברי המל״מ הנ״ל. שהרי הכא לכא׳ אע״פ דמשוי׳ טענתו כטענת שמא, לכא׳ הוי שמא טוב שהרי הוא טוען ברי אלא דחז״ל אמדו דעתו דמסתמא שכח ואינו יודע מחמת טרדתו ולכא׳ אין כאן סברת הוי ליה למידע (דלכא׳ מה עליו לעשות הרי הוא חושב שפרע ואנו אומרים דבאמת אינו יודע, ולכא׳ הוי כלא הוי ליה למידע), ואפ״ה אמרי׳ דאינו יודע אם פרעתיך חייב. ולכא׳ הוי כנגד דברי המל״מ דהכא הוי שמא טוב ואפ״ה אמרי׳ דאיני יודע אם פרעתיך חייב. ושוב ראיתי קושיא זו באו״ש טוען ג:ו שהקשה כן על המל״מ מהתוס׳ שבועת דף מה: שכתבו כעין התוס׳ הנ״ל.

ולכא׳ היה יכול לתרץ ע״פ דברי הר׳ אלחנן בקוב״ש (ב״ב תסא׳) שהבאנו לעיל שסובר שהעיקר הוא מה שיש לתובע ברי טוב, ולכן אפי׳ אם יש לנתבע שמא טוב מ״מ ברי עדיף. ולפי זה אין כאן קשיא כלל על המל״מ, דהכא אע״פ דהוי שמא טוב, אפ״ה יש כאן ברי טוב שהוא העיקר.[6] אבל לכא׳ יש לפלפל אם באמת יש לשכיר ברי טוב, שהרי כל מה שיאמר הבעה״ב אנו אומרים דאינו יודע, וא״א לו להכחיש את השכיר שהרי אפי׳ אם מכחישו, אנו אומרים דהוי כאילו אמר איני יודע. אלא דאולי הוי ברי טוב משום דאע״פ דמשוי׳ טענתו כאילו אומר איני יודע מכיון שהוא טוען בודאי כנגדו הוי כברי טוב.

ועיין עוד בתומים עה:כב שמסביר דהכא הוי שמא גרוע משום דהיה לבעה״ב להביא עדים שפרע כדי שלא נחשוב טענתו כטענת שמא והוי כאילו הוה ליה למידע. ולפי זה נמי אינו קשה על דברי המל״מ הנ״ל, דבאמת אפי׳ בשכיר ובעה״ב הוי ברי טוב ושמא גרוע ממש.

אבל לכא׳ יש להעיר דממ״נ א״א להקשות על דברי המל״מ מהתוס׳ שם. שהרי הגמ׳ לקמן בעמוד מקשה דאם אמרי׳ דבעל הבית טרוד בפועליו ולכן אינו זוכר אם באמת פרע החוב או לא, אם כן גבי קציצה נמי (אם השכיר אומר שתים קצצת לי ובעה״ב אומר לא קצצתי לך אלא אחת) מדוע אמרי׳ דפטור הבעה״ב והמע״ה, הלא טרוד הוא בפועליו ואינו זוכר הקציצה? ומתרצת הגמ׳ דקציצה ודאי מידכר דכיר. ומקשים התוס׳ [ד״ה

---

[6] ושוב ראיתי בספר כנסת ישראל למס׳ ב״מ שם שתירץ קושית האו״ש ע״פ דברי הקוב״ש הנ״ל.

אי הכי (השני)] דלכא׳ הכא הוי איני יודע אם הלויתני (שהרי אומר הבעה״ב שרק חייב לו אחת, וא״כ על השני הוי כאיני יודע אם נתחייבתי לך כלל על זה) ומדוע יהיה חייב לשלם אפי׳ אם אמרי׳ דטרוד בפועליו ואינו יודע, שהרי כל מה שמחייב הבעה״ב כשחולקים אם פרע או לא הוי משום דנחשב כאיני יודע אם פרעתיך, וא״כ אפי׳ בלי הסברא דקציצה ודאי מידכר דכיר היה פטור משום דהוי כאיני יודע אם הלויתני? ותרצו, דמכיון שהודה הבעה״ב במקצת הוי מחויב שבועה דאו׳ דמודה במקצת ולכן הוי כחמשין ידענא וחמשין לא ידענא וחייב. והקשו התוס׳ מדוע לא אמרי׳ דפטור משום דאירי במקום שכבר נתן לו אחת ונמצא דהוי ככופר הכל (או דהוי כמו הילך דפטור משבועת מודה במקצת) וא״כ הוי איני יודע אם הלויתני דפטור, ותרצו או דרצה הגמ׳ לתרץ דמידכר דכירי כדי לתרץ אפי׳ לפי רב הונא ור׳ יהודה שסוברים בגמ׳ דף צז: דאיני יודע אם הלויתני חייב (דברי ושמא ברי עדיף), או משום דרצה הגמ׳ לתרץ דבכל מקום פטור אפי׳ אם לא נתן לשכיר אחת כבר, ועוד דמשמע מלשון הגמ׳ דלא נתן לו האחת עדיין.

ומבואר בתוס׳ דבלי הסברא דקציצה ודאי מידכר דכירי, היינו אומרים לפי רב הונא ורב יהודה דהכא חייב לשלם משום דיש לבעל הבית טענת שמא והשכיר טוען בברי. ונמצא, דסוברים התוס׳ דבמקום שכיר ובעה״ב הוי מקום שסוברים רב הונא ור׳ יהודה דברי ושמא ברי עדיף. וא״כ לכא׳ פשוט דאין להביא ראייה מהכא כנגד המל״מ הנ״ל, דמבואר בתוס׳ דהכא הוי מקום דאמרי׳ ברי ושמא ברי עדיף לפי רב הונא ור׳ יהודה, ולכן לכא׳ נמי הוי בכלל מקום דאמרי׳ דאיני יודע אם פרעתיך נמי חייב - או משום סברת הר׳ אלחנן דברי טוב הוא העיקר או משום סברת התומים דבאמת הוי שמא גרוע, אבל לכא׳ פשוט דאין כאן קשיא על המל״מ.

הרב אפרים צבי מעטה

ביומו תתן שכרו

דף ק״י ע״ב. התורה אומרת בויקרא פרק י״ט פסוק י״ג ובדברים פרק כ״ד פסוקים י״ד וט״ו וז״ל לא תלין פעולת שכיר אתך עד בקר וכו׳ לא תעשוק שכיר וכו׳ ביומו תתן שכרו ולא תבא עליו השמש כי עני הוא ואליו הוא נושא את נפשו עכ״ל. האחרונים חוקרים בגדר האיסור, אם הוא בעיקרון שלא למנוע ממנו ממונו (עי׳ משנת יעב״ץ חו״מ סי׳ מ״ה), או שלא למנוע ממנו האמצעות להחיות את נפשו (ע׳ בתורה תמימה שם ובספר החינוך מצוה ר״ל), או שלא לגרום לו צער, שהחלפת מצופה באפסיות גורמת צער גדול (ע׳ בהעמק דבר ובתורה תמימה שם), או לגמול טובה תחת טובה וישועה תחת בטחון. ונפקא מינה, אם חסר מניעת ממונו ממנו, או אם חסר גרמת צער, או אם חסר כיוצ״ב, האם האיסור נשאר, או האם האיסור חמק עבר.

יש לשאול, אם הבעה״ב נפטר מחובתו לתת לו ממונו, האם עוד יכול לעבור על איסור לא תלין ולבטל מצות ביומו תתן שכרו. וכן יש לשאול להיפך, אם הבעה״ב אכתי חייב לתת לו ממונו, ואינו נותן לו, האם יתכן שאינו עובר על איסור לא תלין ואינו מבטל מצות ביומו תתן שכרו. התוס׳ והנימוקי יוסף בדף ק״ב ע״א מצדדים שאכן כל זמן שהבעה״ב נפטר מחובתו לתת לו ממונו אז אינו עובר, וכל זמן שהבעה״ב אכתי חייב לתת לו ממונו אז שפיר עובר. וכגון שהבעה״ב המחה את הפועל אצל חנוני, דאם נפטר הבעה״ב עי״ז מלשלם אז אינו עובר, ואם לא נפטר עי״ז מלשלם אז שפיר עובר. שיטה זאת ע״כ סבירא לה שהאיסור הוא למנוע ממנו ממונו, ובלא מניעת ממון ליכא איסור. אכן, התוס׳ והנימוקי יוסף עוד מצדדים שכשהבעה״ב המחה את הפועל אצל חנוני, יתכן שהבעה״ב אכתי חייב לשלם לפועל ואפ״ה אינו עובר על לא תלין אם הוא מסרב לשלם, וכן יתכן שהבעה״ב נפטר מלשלם ואפ״ה הוא עובר על לא תלין אם הפועל לא יקבל את שכרו בזמנו. שיטה זאת ע״כ סבירא לה שהאיסור אינו למנוע ממנו ממונו בלבד.

יש ב׳ גירסאות בגמ׳ בדף קי״א ע״א לגבי מספר האיסורים השייכים לבעה״ב המשהה שכר פועליו. גירסתנו מונה לא תגזול בתוך מספר

האיסורים, ע״פ הגמ׳ בדף ס״א ע״א דאוקימנא לא תגזול לכובש שכר שכיר, ולכאורה סבירא לה לגירסתנו שאיסור בל תלין ואיסור לא תגזול שייכים להדדי ולפיכך ניתנים להיות נמנים ברשימה אחת. אבל גירסת הבית יוסף בסימן של״ט אינה מונה את לא תגזול במספר הלאוים, ואע״ג דאוקימנא לא תגזול לכובש שכר שכיר, ולכאורה השמטה זאת באה להדגיש לנו שאיסור בל תלין ואיסור לא תגזול לא שייכים להדדי, דלא תגזול אוסר לנו להשהות שכר שכיר מפאת מניעת ממונו ממנו ואיסור בל תלין אוסר לנו לצער השכיר ולמנוע ממנו האמצעות להחיות את נפשו, ולפיכך שני פסוקים אלו אינם ראוים להיות נמנים ברשימה אחת.

האחרונים שמו לב להא דגדרי איסור בל תלין שונים בהחלט מגדרי איסור לא תגזול. והא לך ארבעה דוגמאות לזה:

א. הריטב״א והמאירי בדף קי״א ע״ב סוברים שאיסור בל תלין שייך גם לפחות משוה פרוטה, אע״פ שאיסור לא תגזול יתכן שאינו שייך לפחות משוה פרוטה.

ב. ועוד מבואר בגמ׳ בדף קי״א ע״ב (ע״פ גירסתנו ודלא כגירסת הרמב״ם בספר המצוות במצות עשה ר׳) דאע״ג דאסור מדאורייתא לגזול את הגוי, אפ״ה ליכא מצוה לשלם שכרו בתוך עונה ראשונה אחר גמר המלאכה.

ג. ועוד מבואר במתני׳ בדף קי״א ע״א דכל זמן שהפועל לא תבע את בעה״ב, הבעה״ב אינו עובר על בל תלין.

ד. מלבד זה, בגמ׳ בדף ק״י ע״ב מבואר דאיסור בל תלין שייך ברגע אחד בלבד, דהיינו בסוף היום או בסוף הלילה הראשונה שלאחר גמירת הפעולה, והאיסור עוד לא חל קודם הזמן הזה, ולאחר הזמן הזה גם כן פקע האיסור, אע״ג דאיסור לא תגזול שייך בכל רגע ורגע החל מרגע הגזילה ועד רגע ההשבה. הספר החינוך במצוה ר״ל מסביר למה האיסור לא חל קודם סוף היום או סוף הלילה הראשונה שלאחר גמר הפעולה, וז״ל השם ברוך הוא חפץ בקיום האדם אשר ברא וידוע כי באיחור המזונות יאבד הגוף וכו׳ ולפי הנראה על כן שם גבול זמנו יום אחד ולא יותר כי דרך בני אדם להתענות יום אחד לפעמים עכ״ל.

הלכות אלו אומרות שאיסור בל תלין ודעימיה שייכים למסגרת הצלת נפשות או מניעת צער (כמו שהסביר הספר החינוך) או הכרת הטוב, דלא כאיסור לא תגזול השייך בעיקרון למסגרת חסרון ממון.

המאירי בדף קי״א ע״ב מדגיש את נחיצות שכר הפועל למחיתו וכלכלתו, והמציא ד׳ הלכות היוצאות מהדגשה זאת:

א. התורה צוותה לבעה״ב לשלם לפועליו בכסף בלבד ולא במשכון או בשוה כסף. והסביר המאירי וז״ל שאין משכון או פירעון שוה כסף על כרחו של שכיר מפקיע איסורו **אחר שלצורך חייו הקפידה תורה** עכ״ל. וכעי״ז איתא ברש״י בדף קי״ח ע״א (ודלא כחי׳ הר״ן שם ד״ה אבל).

ב. המרדכי בב״ק סי׳ א׳ הוסיף על דברי המאירי הנ״ל וכתב שלפיכך הבעה״ב יכול לשלם לפועליו במזון כגון בחטים וכיוצ״ב, שהרי מזון מספיק לצרכי חייו.

ג. ונראה שזהו ממש כוונת הגמ׳ בדף קי״ב ע״ב דס״ד דהחכמים אמרו שפועל בזמנו נשבע ונוטל **משום כדי חייו של הפועל**.

ד. על פי זה עוד הסביר המאירי אמאי איכא בל תלין בקבלן, דלכאורה צ״ב מתרי אנפי, חדא דהא אומן קונה בשבח כלי וא״כ שכר הקבלן הוי כעין דמי מקח, ועוד דפועל רגיל רשאי לתבוע שכרו לאלתר כשגמר מלאכתו וקבלן אינו יכול לתבוע שכרו עד שיחזיר את הכלי שקיבל. וצ״ב מאי שנא פועל ומאי שנא קבלן. והסביר המאירי דסוף כל סוף, השכר הוי צורך חייו של הקבלן. כשהקבלן נמנע מלהחזיר הכלי, ואנחנו משערים שהוא נמנע מפני שלצורך חייו אינו צריך לקבל שכרו בזמנו, אז אע״פ שתבע שכרו וגילה הקפדתו על קבלת שכרו בזמנו, בעה״ב אינו עובר על בל תלין. ועל פי זה פסק המאירי שכשהקבלן נמנע מלהחזיר הכלי, ואנחנו משערים שהוא נמנע מפני שהוא פוחד פן יעשקנו בעה״ב, והוא תובע שכרו, אז הבעה״ב עובר על בל תלין.

ברם, המשנת יעב״ץ מסביר באופן אחר אמאי בעה״ב עובר על בל תלין בקבלן. המשנת יעב״ץ כותב שגדר איסור בל תלין הוא שלא לגרום צער להפועל. והסביר המשנת יעב״ץ דאע״ג דקבלן קונה בשבח כלי, מ״מ הוא נושא את נפשו לשכרו, ומצפה לו, ואסור לבעה״ב לצערו במניעת צפייתו. אבל הקבלן אינו מצפה שהבעה״ב ישלמהו קודם החזרת הכלי, דלאו בשופטני עסקינן, ומשום הכי הבעה״ב אינו עובר עד שעת החזרת הכלי.

לפי זה, כל זמן שהפועל מצפה ונושא את נפשו לשכרו בזמנו אז אסור למנעו ממנו וכל זמן שהפועל אינו מצפה ואינו נושא את נפשו לשכרו בזמנו אז מותר למנעו ממנו. לפיכך הש״ך בסי׳ של״ט סק״א כותב

שבעה״ב שהתנה עם פועליו שלא ישלמם בזמנם ואפילו אם יתבעוהו אינו עובר על לא תלין ואינו מבטל ביומו תתן שכרו. המשנת יעב״ץ מסביר שהתנאי גורם שהפועלים לא מצפים שישתלמו בזמנם, ולפיכך הפועלים אינם מצטערים כשאינם משתלמים בזמנם, ולפיכך הבעה״ב אינו עובר כשאינו משלמם בזמנם.

המשנת יעב״ץ מפרש על פי דרכו את שיטת התוס׳ רי״ד בדף קי״א ע״א, דכשהבעה״ב המחה את פועליו אצל חנוני, החנוני עובר על בל תלין. עיני הפועל תלוים בחנוני לספק כלכלתו, וחנוני המסרב לשלם להפועל גורם לו צער ביטול הצפיה ומניעת הכלכלה גם יחד. ברם, פשטות הגמ׳ מורה שהחנוני אינו עובר על בל תלין, אע״פ שהחנוני המסרב לשלם גורם להם צער ומונע מהם כלכלה, ויש לפרש משום שהפועלים אינם מצפים כל כך לישועת החנוני כמו לישועת בעה״ב.

ברם, על פי הספר החינוך יש להסביר את דברי הגמ׳ באופן אחר. הספר החינוך במצוה תקפ״ח כתב וז״ל הא - ל בחסדיו ציונו ללמד נפשנו במדת החמלה והחסד ונשלים לכל בריה חוקה בעת הצורך למען נזכה ונכשר לקבל טובו עכ״ל. הרי הספר החינוך מעביר את הדגש מצרכי וזכויות הפועל ומשים תמורתו את הדגש על אחריות הבעה״ב לחמול ולגמול חסד. ועל פי זה יש לפרש דברי הגמ׳ דכשהבעה״ב החמה את פועליו אצל חנוני, החנוני אינו עובר על בל תלין, דהיינו מפני שהחנוני אינו מחוייב להכיר טוב ולהיות אחראי ולדאוג ולחמול על הפועלים כמו שהבעה״ב מחוייב.

על פי הספר החינוך, יש להסביר עוד הרבה דינים:

א. איתא בגמ׳ בדף קי״א ע״ב, דס״ד דגזל גוי מותר ואפ״ה עשקו אסור משום דטרח גביה, וכוונת הגמ׳ אינה שהגוי צריך לממון למחיתו או שהגוי יצטער, דהא גזילו מותר, אלא כוונת הגמ׳ היא שיש אחריות נוספת לבעה״ב כלפי פועליו, ואחריות זאת דורשת חמלה נוספת.

ב. גדר זה אינו מתבטא במישור הדאורייתא, אבל הוא שפיר מתבטא במישור הדרבנן. הנימוקי יוסף בדף ס״ח ע״ב בדפי הרי״ף הביא דפועל בזמנו נשבע ונוטל, והגמ׳ פירשה מפני שבעה״ב טרוד בפועליו, והנימוקי יוסף מעורר שטעם זה מספיק לפרש למה פועל בזמנו נשבע ונוטל כשהבעה״ב מודה במקצת, אבל טעם זה בלבד לא מספיק לפרש למה פועל נשבע ונוטל כשהבעה״ב כופר את הכל, וצריך לומר דאיכא טעם נוסף, דהיינו שהשכיר מסר נפשו על שכרו.

ג. ומהאי טעמא דשכיר מסר נפשו על שכרו עוד כתב הנימוקי יוסף שם דכששכיר אומר קצצת לי ב׳ ובעה״ב אומר לא קצצתי לך אלא א׳ אז הבעה״ב צריך לישבע. דינים אלו לא שייכים לצער הפועל ולמחיתו (שהפועל לא ציפה שיכפור לו בעה״ב, וגם לבסוף נוטל שבועה ולא ממון), ואפ״ה זיכוהו החכמים בהם, מפני שפעולתו בעד בעה״ב, מסירת זמנו וכוחותיו וביטול עצמאותו לבטוח בו, דורשות מהבעה״ב תגובה שקולה של קבלת אחריות וחמלה וחסד.

הרב אפרים צבי מעטה

שדי נופו בתר עיקרו

דף קי״ח ע״ב. אילן היוצא מן הגזע או אילן היוצא מן השרשים, האם הוא של בעל הקרקע או של בעל האילן, והאם חייב בערלה או פטור מן הערלה. הגמ׳ והמפרשים מביאים ארבע דעות בשאלה זאת.

א. רבי מאיר, לפי הגירסא שלנו, סובר שאילנות כאלו הם של בעל הקרקע וחייבים בערלה.

ב. רבי מאיר, לפי גירסת הרמב״ן והר״ן, סובר שאילנות כאלו הם של בעל האילן ופטורים מן הערלה.

ג. רבי יהודה, לפי הגירסא שלנו, סובר שאילן היוצא מן הגזע הוא של בעל האילן ופטור מן הערלה, ואילן היוצא מן השרשים הוא של בעל הקרקע וחייב בערלה.

ד. התוספתא, לפי גירסת הכסף משנה בפ״י מהל׳ מעשר שני ונטע רבעי הי״ט, סובר שאילן היוצא מן הגזע הוא של בעל הקרקע וחייב בערלה, ואילן היוצא מן השרשים הוא של בעל האילן ופטור מן הערלה.

התוס׳ גורסים כגירסא שלנו, ומפרשים דעיקרו של האילן היינו **מקום התזונה** דהיינו **הקרקע**, ומשום הכי שדי נופו בתר עיקרו ר״ל דהנוף שייך להקרקע, שהנוף נסמך על הקרקע, והנוף אינו כלום בלא הקרקע, ואע״פ שהנוף גם כן אינו כלום בלא גזע האילן, מ״מ הקרקע עיקר וגזע האילן טפל. ולפיכך התוס׳ גורסים כגירסתנו בגמ׳ דכללא דשדי נופו בתר עיקרו מזכה את הנוף העולה מן הגזע ומן השרשים לבעל הקרקע, ולא לבעל השרשים. וכללא דשנב״ע אומרת שהנופות היוצאות מראש האילן פטורים מערלה, הואיל והם נסמכים הרבה מאד על האילן, משא״כ הנופות היוצאות מגזע האילן או משרשי האילן חייבים בערלה, הואיל והם נסמכים בעיקרון על הקרקע ואינם נסמכים כל כך על האילן. ולפי זה מסתבר דאף אם לא שדינן נוף בתר העיקר, נוף היוצא מן הגזע נטפל להאילן הואיל והוא רחוק מהקרקע ותלוי יותר על האילן, ונוף היוצא מן השרשים אינו נטפל לאילן הואיל והוא מצורף להקרקע בפ״ע ואינו תלוי כל כך על האילן.

ברם, הרמב״ן והר״ן מפרשים דעיקרו של האילן היינו **מקום ביסוס האילן** דהיינו **שרשיו**, ולפיכך הרמב״ן והר״ן גורסים דלא כגירסתנו בגמ׳, אלא גורסים דכללא דשנב״ע מזכה את הנופות העולות מן הגזע ומן השרשים לבעל האילן, שהוא בעל השרשים, וכללא דשנב״ע אומרת שהנופות היוצאות מן הגזע ומן השרשים פטורים מן הערלה, הואיל והם נטפלים לשרשי האילן הפטורים מן הערלה. ולפי זה מסתבר דאם לא שדינן נוף בתר העיקר, אז נוף היוצא מן הגזע חייב בערלה, אע״ג דנוף כזה נסמך הרבה על האילן לתזונתו, דמ״מ נוף כזה הוי עצמאי, שנוף כזה לא נמצא במתח עם שרשי האילן שהם בסיס האילן, אלא הם נמצאים במתח עם הגזע בלבד, ונוף יכול להיות עצמאי כלפי הגזע, אבל נוף היוצא מן השרשים פטור מערלה, אע״ג דנוף כזה לא נסמך כל כך על האילן לתזונתו, וכמעט ניזון ישיר מן הקרקע, דמ״מ נוף כזה אינו עצמאי, שהוא נמצא במתח עם שרשי האילן שהם בסיס האילן, והנוף אינו יכול להיות עצמאי כלפי השרשים. והיינו ממש גירסת התוספתא על פי הכסף משנה, דנוף היוצא מן הגזע חייב בערלה ונוף היוצא מן השרשים פטור מן הערלה.

חדר שונות

איתמר רוזנצוויג

ברכת שהחיינו בקידושין ונישואין

א. ברכת שהחיינו

המהרי"ק (שו"ת קכח) כבר תמה על מנהגינו שלא לברך ברכת שהחיינו בשעת קידושין ונישואין. עיי"ש שכתב שכמו שצריכים ליישב אמאי אין מברכים שהחיינו בבדיקת חמץ "יצטרך גם כן ליישב המנהג שלא לברך על קדושי אשה או נשואיה".

ואכן תמוה הוא, דמכמה טעמים היה לנו לברך שהחיינו. דהנה שנינו במנחות (עה:): "תניא, היה עומד ומקריב מנחות בירושלים, אומר ברוך שהחיינו וקימנו. נטלן לאכלן, אומר המוציא לחם מן הארץ". ופירש רש"י (שם ד"ה היה עומד): "היה עומד ומקריב מנחות בירושלים - כגון שלא הקריב כהן זה עדיין מנחה מימיו או שהקריב מנחה חדשה כגון מנחת העומר אומר כהן שהחיינו". הרי דעת רש"י דכשנתחנך אדם במצוה, בפעם הראשונה שהוא מקיים מצוה מסויימת, מברך ברכת שהחיינו. וכן הביא הרוקח (הלכות ברכות סימן שעא) בשם הריב"ק משפירא: "שהחיינו- רבי' יב"ק משפיר' זצ"ל כל מצוה שזמנה קבוע או כל מצוה שעל האדם לעשות ולא עשאה ומתחנך לכתחילה צריך לברך שהחיינו".

ועיין בשולחן ערוך (יורה דעה כח:ב) בהגהת הרמ"א שפסק כן, וכתב שמי ששחט לפעם הראשונה מברך שהחיינו על כיסוי הדם. ומעיקר הדין גם השחיטה זקוקה לברכת שהחיינו, אלא שאין מברכין עליה מפני שמזיק לבריה: "חייב לברך קודם שיכסה: אשר קדשנו במצותיו וצונו על כיסוי דם בעפר. הגה: מי ששחט פעם הראשון, מברך שהחיינו על הכיסוי אבל לא על השחיטה, דמזיק לבריה (במנהגים ישנים בשם רבי ידידיה משפירא)". אלא שלפי"ז צ"ע, מדוע אין מברכין שהחיינו בבחור שקידש לפעם ראשונה, הלא הוא נתחנך במצות קידושין.

ואמנם הש"ך על אתר (ס"ק ה) הקשה כן, ודחק לתרץ שדוקא במצוות שזמנן קבוע מברכים שהחיינו בחינוכם, לאפוקי מצוות כעין קידושין ונישואין שאין זמנן קבוע. אלא שאי אפשר לומר כן בדעת הרמ"א, שהרי כיסוי הדם אינו מצוה שזמנה קבוע, ואף על פי כן פסק

שמברכים שהחיינו.[1] וא״כ הדרא קושיא לדוכתא, מאי שנא כיסוי הדם ממצות קידושין?

ובר מן דין קשה, דהנה נתבאר במתני׳ דברכות (נד.) שמברכים שהחיינו על קנינים חדשים: ״בנה בית חדש, וקנה כלים חדשים, אומר ברוך שהחיינו וקיימנו והגיענו לזמן הזה״. וכתב הרמב״ם בתשובה (סימן קמא) שגם במצות שהם קנינים לו כגון ציצית ותפילין ומזוזה ומעקה, גם עליהן יברך בתחילת עשיתן שהחיינו: ״לא תהי זו פחותה מקונה כלים חדשים או בונה בית חדש״. וכן במשנה תורה (ברכות יא:ט) פסק הרמב״ם: ״וכן כל מצוה שהיא קנין לו כגון ציצית ותפלין ומזוזה ומעקה וכו׳ מברך עליה בשעת עשייה שהחיינו וקיימנו״.

וקשה, מדוע לא מברכין שהחיינו בקידושין מצד מחייב זה של בנה בית חדש או קנה כלים חדשים. ולכאורה לא גרע קנין הקידושין מבנה בית חדש וקנה כלים חדשים או ממצות שהן קנין לו. ועיין בגליוני הש״ס להגאון ר׳ יוסף ענגל (כתובות ז: ד״ה מברכין), שהקשה כן: ״מברכין ברכת חתנים, נ״ב מדוע אין מברכין זמן אנישואי אשה כמו אקנה כלים חדשים״.

ואמנם הרוקח (סימן שעא) כמו כן הקשה על בסיס בנה בית חדש וקנה כלים חדשים, והציע לתרץ על פי הא דאיתא בברכות (נט:) ״קצרו של דבר, על שלו הוא אומר ברוך שהחיינו וקיימנו, על שלו ועל של חבירו אומר ברוך הטוב והמטיב״, דבקנין שאחרים משותפים בו, אין מברכים שהחיינו. וחידש הרוקח, שכיון שצריכין עשרה לברכת חתנים, כדאיתא בכתובות (ז:), הנישואין מוגדרין כדבר שיש לאחרים שותפות בה, ואין לברך עליהן שהחיינו. ועיין בגליוני הש״ס (כתובות ז:) שביאר דעת הרוקח כן.

ברם, דברי הרוקח תמוהין מכמה טעמים. מהגמ׳ משמע שבעינן עשרה דוקא לברכת החתנים, ואילו לקידושין אין צורך.[2] וא״כ אמאי לא

---

[1] ועיין בצבי לצדיק לר׳ צבי הירש קלישר בגליון הש״ע שם שניסה לתרץ מדוע לא מברכים שהחיינו בשאר מצות בשעת חינוכן, וכתב שבמצוות כתפילין וציצית וכיוצא בהן שהקטן נתחנך בקטנותו, אינו יכול לברך שהחיינו בקטנותו דעדיין אינו מצווה ועושה. ובגדלותו אינו יכול לברך דבההיא שעתא אינו נתחנך במצוה, שהרי הוא כבר קיים המצווה בקטנותו בתורת חינוך. ונראה שהצבי לצדיק תופס החבל משני ראשיו. ממה נפשך, אם קיום המצוה בקטנותו הוה קיום אמאי אינו מברך שהחיינו בקטנותו. ואם בקטנותו אין קיום מצוה, אמאי אינו מברך בגדלותו?

[2] והנה נחלקו בזה הראשונים. השאילתות (שאילתא טז) דורש עשרה גם לברכת אירוסין, והרא״ש (כתובות א:יב) הביא שר׳ שמואל הנגיד חולק. מיהו, כל זה לכתחילה, דכ״ע

מברכים שהחיינו בשעת קידושין. ועוד קשה, דגם אם בעינן עשרה, ועשרה נמצאים שם, מנא ליה שהם שותפים בשמחה זו. הלא עיקר השמחה הוא של החתן והכלה, וגם אם העשרה שייכים לשמחה זו, קשה לומר שהם שותפין בגוה.[3] נוסף על כך, הגליוני הש"ס תמה על הרוקח, דאם באמת

מודים שעשרה אינו מעכב לברכת אירוסין, כדאיתא בש"ע (אבן העזר לד:ד) ובבית שמואל שם (ס"ק ז).

[3] אולם, שמא יש לומר שהשושבינים הם חלק מעיקר ומגוף החתונה, והוין שותפין בוגה. דהנה גרסינן בגמ' סוכה (כה:) "אמר רבי אבא בר זבדא אמר רב: חתן והשושבינין וכל בני החופה פטורין מן הסוכה כל שבעה". ועיי"ש בגמ' שנחלקו אם השושבינים פטורים מן המצות כמו החתן.

ונחלקו הראשונים ביסוד פטור השושבינים, לדעת המאירי שם השושבינים פטורים מדין עוסק במצוה פטור מן המצוה (וכן משמע מרש"י על אתר), והשובינים עוסקים בשמחת חתן וכלה. אלא שקצת קשה לקבל הבנה זו, כמו שהעיר המאירי עצמו, דא"כ צ"ע למה השושבינים פטורים כל היום מן הסוכה ולא רק בשעה שהם משמחים, עיי"ש מה שנדחק לתרץ: "וטעם הפטור בכאן מדין עוסק במצוה ואע"פ שבענין קריאת שמע לא פטרנוהו מדין עוסק במצוה מ"מ קריאת שמע זמנה קבוע וקצר אבל שמחה אין לה זמן ואע"פ ששחרית וערבית אינו זמן שמחה מ"מ הואיל ועצמו של יום פטורין נעשה מעיקרו פוטר ברשות ואין מטריחין". ואמנם, מכח קושיא זו הסיק הריטב"א (סוכה כה: ד"ה אמר רב זירא) שהשובינים פטורים דוקא כשהם עוסקים ממש בשמחת החתונה: "אמר רב זירא אנא אכלי כו'. ולית הלכתא כותיה, ובירושלמי אמרו שהשושבינין חייבין והיינו כשחוזרין לבתיהם לישן שם בלילה, או כשאוכלין שם, דומיא דשלוחי מצוה שחייבין בסוכה כשהן פנויין ואין להם עיכוב למצותם כדבעינן למימר לקמן". וגם צ"ע, מנא לן ששמחת חתן וכלה הוה מצוה להחיל עוסק במצוה פטור מן המצוה. ואכן, הרא"ש (סוכה ב:ח) פיקפק בזה, וקבע שהשושבינים אינם פטורים מן המצות כלל, ולכאורה דעתו היא שהשושבינים אינם מוגדרים כעוסקים במצוה. וכן הבין המנורת המאור (פרק ב - תפילה הלכות סוכה) בדעת הרא"ש: "חתן והשושבינין, פסק הרא"ש ז"ל ששושבינין לא מקרי עוסקין במצוה, וחייבין בכל המצות". וצ"ע בדעת רב שפטר כל השושבינים מישיבה בסוכה, ובדעת הת"ק שם שפטרם מן התפלה ומן התפילין. ועוד, גם אי נימא ששמחת חתן וכלה שפיר מיקרי עוסק במצוה פטור מן המצוה, בשעה שהם חוזרים לבתיהם ואינם עוסקים בשמחה מאי איכא למימר?

והנראה בזה, שפטור השושבינים אינו מעוגן בעוסק במצות שמחת חתן וכלה פטור מן המצוה, אלא כמו שהחתן פטור מן המצוות כיון שחל עליו שם חתן שעוסק בחתונתו, ולא איכפת לן אם באותו שעה הוא משמח עם אשתו או בועל בעילת מצוה, כך בשובינים. מעמדם בחתונה ובז' ימי המשתה אינו בתורת משמחים, אלא שהם יוצרים את שם החתונה והוין חלק מגוף הנישואין. ועיין בתשב"ץ קטן (סימן תסה) שכתב שחשיבות השושבינים היא מדין חתן דומה למלך: "ודומה למלך ונשיא מה מלך ונשיא אינם הולכים יחידים אף חתן לא ילך יחידי. וג' אותיות מלך וג' אותיות חתן מה מלך חיילין מקיפין אותו אף חתן שושביניו מקיפין אותו. מה מלך שולחין לו מנות אף חתן שולחין לו מנות". כמו שאין מלך בלא עם, שהשם מלך תלוי בעמו, כך השם חתן תלוי

העשרה משותפים בשמחת הנישואין, היה להם לברך, לכל הפחות, ברכת הטוב והמטיב, כדמבאור בגמ׳ ברכות (נט:), ומדוע לא מברכים כלל.[4] וצ״ע בדעת הרוקח.

ושוב קשה, דהנה הרמב״ם פסק (ברכות יא:ח): ״וכן מצוה שאינה תדירה ואינה מצויה בכל עת שהרי היא דומה למצוה שהיא מזמן לזמן כגון מילת בנו ופדיון בנו מברך עליה בשעת עשייה שהחיינו וקיימנו״. ועיין בשו״ת הרמב״ם (סימן קמא) שג״כ כתב כן: ״והחלק השלישי כל מצוה שאינה תדירה ואין האדם מתמיד בעשייתה בכל עת, משום שאע״פ שאינה מיוחדת בזמן, דומה היא הואיל ואין חיובה מתמיד, למצוה שהיא מזמן לזמן, ולכן מברכין עליה שהחיינו, כמו שאמרה הבריתא במקריב מנחות ומקריב קרבנות וכמו שנתבאר בתלמוד (פסחים קכא:) בפדיון הבן, שאבי הבן מברך שתים, אשר קדשנו וכו׳ ושהחיינו וכו׳. זה עצמו במילה, שאבי הבן מברך שהחיינו, דמאי שנא, למה יברך שהחיינו על פדיונו ולא

בשושביניו, החיילים המקיפים אותו. ולפיכך נראה שהשושבינים פטורים מן הסוכה כל ז׳, שהם מייצרים את חלות הנישואין והיו״ט לז׳ ימי המשתה.

ולפי״ז מובן שפיר מאי דפירש הר״י בן יקר, רבו של הרמב״ן, בפירוש התפילות והברכות שלו, שברכת שמח תשמח רעים האהובים וכו׳ מוסב על השושבינים ולא על החתן והכלה (כפשוטו, כמו שפירש רש״י כתובות ח.). ולכאורה מה ענין שושבינים לברכת חתנים, ולמה מזכירים אותם כחלק מהחתונה. אבל לפי מה שבארנו שהשושבינים הוין חלק מגוף החתונה מדין ׳מה מלך חיילין מקיפין אותו אף חתן שושבינים מקיפין אותו׳, הכל אתי שפיר.

ועיין בירושלמי עבודה זרה (א:ט) ״רבי שמעון רבי אבהו בשם ר׳ יוסי בר חנינה וכו׳ לא יעשה ישראל שושבין לגוי משום לא תתחתן״. וצ״ע היאך עובר השושבין בלא תתחתן, שהוא לאו לישראל להתחתן לגוי במה שהוה שושבין בחתונה של עכו״ם, אבל לפי מה שבארנו דברי הירושלמי מחוורים כשמלה. כיון שהשושבינים הוין חלק מגוף החתונה, ישראל שנעשה שושבין לגוי עובר בלא תתחתן. ולפי״ז יש ליישב שיטת הרוקח, שאין מברכים שהחיינו כיון שהשושובינים הוין שותפין בחתונה זו, כמו שנתבאר. ובמקום אחר הארכתי בענין מעמד השושבינים בחתונה, וכאן קצרתי כי אכמ״ל.

[4] ועיין עוד בדברי הגליוני הש״ס שם, שגם אם העשרה אינם שותפין, אולי האיש והאישה הוין שותפין בשמחת החתונה, או דילמא ״כיון דרק האיש קונה את האשה ואין הוא נקנה לה אין כאן שותפות״. ולכאורה שאלה זו תלויה במעמד האשה בקבלת הקידושין. ואפשר ששאלה זו תלויה בתפקיד דעת האישה בקידושין. לפי הר״ן בנדרים (ל. ד״ה ואשה נמי) הדרישה לדעת האשה היא רק שתפקיר את עצמה כדי שהבעל יזכה בה, ולפי״ז נראה שאין האישה משותפת בקידושין כלל. אך לפי רש״י בקידושין (מד. ד״ה קידושין דמדעתה) שפירש שדעת האשה בקידושין הוה מדין דעת מקנה, לכאורה היא משותפת בהן.

יברך שהחיינו על מילתו, ולא הזכיר זאת בבריתא ולא בתלמוד, להיותו ידוע ומפורסם, שכל המצות מברך עליהן שהחיינו. הלא בפדיון הבן לא שאל התלמוד, התתחייב על זה ברכת זמן אם לא תתחייב, אלא באה השאלה, האבי הבן מברך, הואיל והוא הוא המחויב במצוה זו, או הכהן מברך, הואיל ומטיא הנאה לידיה. מכאן ראיה, שהעניין ברור ומחוור, שאי אפשר בלא ברכת זמן, והשאלה לא באה אלא על מי שיברכנה".[5] וקשה לדעת הרמב"ם, הלא קידושין היא ג"כ מצוה שאינה תדירה ואינה מצויה בכל עת, ואמאי אין מברכין בה שהחיינו? מאי שנא מילה ופדיון הבן, שמברכים שהחיינו לדעתו, מקידושין ונישואין, שאין מברכים, וצ"ע.[6]

ר' שלמה איגר בגליונותיו ליורה דעה (גליון מהרש"א כח:ה) הציע שאין מברכים שהחיינו מפני שהקידושין אינן אלא הכשר מצוה: "על קדושין יש לומר, דעל הכשר מצוה לא תקנו שהחיינו, והרי אם אין דעתו לבא עליה או מי שאינו יכול להוליד ואינו רוצה לבעול אותה אינו מצוה לקדש", וציין למש"כ הרמב"ם בספר המצוות (עשה ריג) "והמצוה הרי"ג היא שצונו לבעול בקדושין" להוכיח כן. אך קשה לקבל תירץ זה בדעת הרמב"ם, שהרי מבואר בדבריו במשנה תורה (אישות א:ב) שהקידושין עצמן הן הן המצוה, "וליקוחין אלו מצות עשה של תורה הן". וכן בכותרת להלכות אישות, "מצות עשה לישא אשה בכתובה וקידושין". וכן הוא מבואר ממה שכתב הרמב"ם שמברכים ברכת האירוסין עובר לעשייתן כדרך שמברכים קודם כל המצות.

החתם סופר (שו"ת א:נה) ג"כ עמד בשאלה זו וחידש שאין מברכים שהחיינו אלא בדברים התלויים אך ורק בידי שמים, אבל בדברים התלויים בבחירתו של אדם, הואיל ואין הקב"ה משנה בחירת האדם, אין לברך עליהם: "ואולי י"ל כי אנו מברכים להקב"ה שהגיענו לזמן הזה לקנות כלי חדש זה או להנות מפרי חדש ומכ"ש בקדושת זמן עצמו כרגלים וכדומה והכל תלוי בהקב"ה עצמו הוא יעץ ומי יפיר, אבל דבר התלוי בבחירת

---

[5] ומבואר מזה שהרמב"ם פירש הגמ' במנחות "בהיה עומד ומביא מנחות" דלא כרש"י. לרש"י, המחייב הוא חינוך במצות. לפי הרמב"ם המחייב הוא שכל מצוה הבאה מזמן לזמן, דמצוה שאינה תדירה ואין האדם מתמיד בעשייתה בכל עת, הרי היא כמצוה הבאה מזמן לזמן, ודו"ק.

[6] וכן קשה לשיטת התוספות (עירובין מ: ד"ה דלמא) שסוברים שמעיקר הדין יש לברך שהחיינו במילה ורק מפני צערא דינוקא אין מברכין. בקידושין אין צער, ומדוע לא מברכים.

וחפץ האדם ואין הקב״ה משנה בחירתו של אדם ואילו לא רצה הזוג הזה להזדווג זע״ז לא הי׳ ממעשי שמים לכופם לכך, ואין לנו עסק בנסתרות דארבעים יום קודם יצירת הולד (סוטה ב׳ ע״א) והאר״י ז״ל פי׳ בו פירוש אחר נכון אין כאן מקומו, מ״מ כיון שלא נגמר ע״י הקב״ה לבדו אין לברך עליו, ולא דמי למקבל מתנה מחבירו שהתם כיון שהקב״ה גזר עליו לזכות לחפץ זה בזמן הזה אילו לא רצה זה לתנו לו הי׳ הקב״ה מזמין לו חפץ כזה ממקום אחר והוה כולו בידי שמים, משא״כ קידושין ונישואין אע״ג דביד הקב״ה להזמין לו שום אשה אחרת מ״מ אין לברך שהחיינו על זיווג גוף זה כנלע״ד״. וכל דבריו בזה תמוהים ביותר. הן מה שכתב בענין ארבעים יום קודם יצירת הולד, והן מש״כ בענין קנינים שקבלת מתנות וקנית חפצים הם כל כולם בידי שמים, ושאי אפשר לשנות בחירתו של אדם בזה, וצ״ע בדבריו, דמסתברא איפכא.[7]

ועיין בתבואת שור (כח:ד) שכתב ליישב בזה על פי מה שכתבו הראשונים בענין ברכת אירוסין, שאין מברכים ברכת המצוה עובר לעשייתן היכא שהמעשה תלוי בדעת אחרים, שחוששים שמא תמשך האשה ולא תקבל הקידושין, ונמצא שבירך לבטלה.[8] והוא הדין בברכת

---

[7] ובאמת מה שכתב שדוקא נישואין וקידושין צריכים לבא על ידי בחירת האדם, הוא מאד מסתבר אי נימא שחלק מהגדרת מצות האישות הוא שישא אשה הראוייה לו ומצאה חן בעיניו. ועיין בשו״ת מהרי״ק (סימן קסו) שנשאל אם יש כח ביד האב למחות בקידושי בנו, והעלה שדוקא אם אישתו הוגנת לו האב אינו יכול למחות. וביאר המהרי״ק, בטעם השני שהביא, שעצם מצות האישות היא לישא אישה אשר חפץ בה, ואם זו היא האשה ההוגנת לו ומתאימה לו ולבו חפץ בה, והיא המצאה חן בעיניו, אז נמצא שהאב מצוה את בנו לעבור על דברי תורה: ״ואשר נסתפקת אם יש כח ביד האב למחות ביד בנו לישא אשה אשר יחפוץ בה הבן לע״ד נראה שאם היא אשה ההוגנת לו שאין כח ביד האב למחות ביד הבן חדא דאפילו לענין ממון אודי ליה רבנן לרבי ירמיה כמאן דאמר משל האב וכן פסקו כל פוסקי הלכות אשר ראיתי כל שכן הכא שהוא דבר השייך בצער׳ דגופא להניח האשה אשר חפץ בה ויצטרך לקחת אשה אחרת אשר לא תישר בעיניו כל כך ועוד דקרוב הדבר בעיני להיות כמצוה לעבור על דברי תורה שהרי אמרו רבותינו ז״ל אסור לאדם שיקדש את האשה עד שיראנה וכו׳ הרי שהקפידו שיקח אשה אשר יחפוץ בה ותמצא חן בעיניו וכן בכמה מקומות חשו חכמים ז״ל לחבב האשה על בעלה״. מצות האישות בשלימותה אינה תלוייה רק בכשרות ופסול, כי אם באישה ההוגנת לו, וממילא אין כח ביד האב לבטל את בנו ממצוה זו. ושמא לפי״ז מובן דברי החתם סופר, שדוקא נישואין צריכין להיות בידי אדם בבחירתו וברצונו. ועיין מה שבארנו בזה באריכות במקום אחר בענין אשה הוגנת לו.

[8] עיין בהשגות הראב״ד לאישות ג:כג והמגיד משנה שם, וכן הביאו הרא״ש כתובות א:יב.

שהחיינו, שמא אין לברך אותה מאחר ואנו חוששין שמא תסרב האישה ולא תקבל הקידושין. אך נלע״ד דאכתי אין זה מספיק. דגם אם תמצי לומר כן לגבי הקידושין, בנישואין מאי איכא למימר. מסבתר שיש לחשוש בשעת קידושין שמא תחזור האשה ולא תקבל הקידושין, אך לא בנישואין שהיא כבר מקודשת ועומדת, ועוד שעצם חלות הנישואין אינו תלוי בקבלתה ובהסכמתה.[9] ועוד, הרי יכולים לברך שהחיינו מיד אחרי

---

[9] לגבי עיקר החילוק בין תפקיד הדעת בקידושין לתפקידה בנישואין, שמעתי מאאמו״ר שליט״א ששמע מהגרי״ד בשם הגר״ח ליישב שדוקא בקידושין בעינן דעת, שהקידושין פועלת כקנין, ובעינן דעת כדי ליצור את הקנין, משא״כ בנשואין שאינו קנין אלא כניסה לביתו. במקום שהקידושין הוין קנין, הנשואין הן מציאות ואין צורך לדעת להחילן. ועל פי זה פירש הגר״ח דברי רב ניסים גאון (הובאו בתוספות קידושין י. ד״ה כל הבועל) ליישב הסתירה בין קידושין י. שכל הבועל דעתו על גמר ביאה ליבמות נה: דאשה נקנית לבעלה בהעראה: תחילת ביאה קונה לנישואין, וכל הבועל דעתו על גמר ביאה היינו בקידושין. דעתו מועלת לעכב החלות עד סוף הביאה בקידושין, שהקנין תלוי בדעתו, משא״כ נשואין שהוה מציאות ואינו מותנה בדעתו כלל.

ועיין ברי״ף יבמות שם שג״כ חילק בין נשואין לקידושין אבל בנימה שונה: ״ואי קשיא לך הך דגרסינן בפרק האשה נקנית לענין קידושי ביאה איבעיא להו תחלת ביאה קונה או סוף ביאה קונה ואמר אמימר משמיה דרבא כל הבועל דעתו על גמר ביאה דאלמא לא קני לה בהעראה אלא בגמר ביאה הוא דקני לה התם בביאה דאירוסין עסקינן דלא הוי ליה קידושין בגופה מעיקרא אבל הכא בביאה דבתר קידושין עסקינן כגון דבא עליה בתר דקדיש לה ועדיין לא נכנסה עמו לחופה ומשום הכין קני לה בהעראה ליורשה וליטמא לה וכל מילי דאישות דהא אית ליה בגוה קנין מעיקרא דומיא דיבמה מה יבמה אית ליה ליבם זיקה בגוה אף אשה לבעלה דאית ליה קנין בגוה מעיקרא אבל הך דלית ליה קנין בגוה מעיקרא אלא השתא הוא דבעי מיקנא לה לא סגיא אלא בגמר ביאה דכל הבועל דעתו על גמר ביאה״. כלומר, אם יש זיקה כבר, כמו ביבום ובנשואין, אז סגי בהעראה שביאתו אינו אלא המכה בפטיש וגמר החלות, אבל במקום שציריכם להתחיל מחדש בעינן גמר ביאה. והן הדברים שכתבנו למעלה, שלכאורה אין לחשוש שמא יחזור האישה מהנשואין, כיון שהם כבר עומדים בתוך זיקת הקידושין.

ולענין אם הבתולה נשאת בעל כרחה (לעומת קידושין שאינה נקנית בע״כ לכ״ע), עיין תוספות כתובות ב. ד״ה נשאת, ותוספות הרא״ש שם, בתירצים השונים. ועיין בשטמ״ק שם (ד״ה והתוס׳ הקשו) שפירש שיש הו״א מיוחדת (למ״ד שאין אישה נשאת בע״כ) שאם קבלה הקידושין ברצונה, היא נשאת בעל כרחה, כיו שהיא כבר זקוקה ועומדת מהקידושין: ״כתבו התוספות ז״ל ואף על גב דתני האיש מקדש דמשמע בע״כ היינו משום דכבר אשמועינן הכא דבע״כ לא ומעתה קשה קצת דהכא נמי ליכא למיטעי דכבר אשמועינן האשה נקנית ויש לומר דהכא לא בעי למימר דה״א דבע״כ תתקדש כדמשני התם דזה כבר שמעינן לה ממתניתין דקתני האשה נקנית אלא ה״ק דה״א דאם נתקדשה ברצונה דתנשא בע״כ כיון דכבר נתקדשה ברצונה ואיכא למיטעי בהכי כיון דהאריך וקתני נושאין את הבתולה״. והן הן ממש כדברי הרי״ף ביבמות, כך שמעתי מאאמו״ר שליט״א.

הקידושין, אחרי שהאישה כבר נתרצה. ועל כן נראה שאין מקום לחשש זה כלל, וא״כ שוב צ״ע אמאי לא מברכים או אחרי הקידושין או בשעת הנישואין.

ונראה שמכח קושיות הללו הסיקו כמה פוסקים דבאמת יש לברך שהחיינו בקידושין ונישואין. הפתחי תשובה (אבן העזר סג:ו) הביא בשם הג״ר יעקב עמדין שיש לברך שהחיינו: ״החיד״א הביא מספר מור וקציעה שאם הגונה היא וחביבה לו יברך שהחיינו, וכ׳ עליו ולי יראה דיברך בלא שם ומלכות ע״ש״. ונראה שהחיד״א אינו חולק על המור וקציעה. גם הוא סובר שיש לברך שהחיינו, אלא שהתאפק מפני שטרחו ועמלו האחרונים להצדיק למה נהגו שלא לברך, ולפיכך עלה בפשרה לברך בלא שם ומלכות. וכן הביא הגליוני הש״ס (כתובות ז:) בשם שו״ת הלכות קטנות (סימן ז) שהביא מכתבי הר״י בוטין ״שהנושא אשה יכול לומר שהחיינו״.[10] אלא שמשמע מדברי המור וקציעה שאין לברך שהחיינו בכל קידושי אשה, כי אם באשה הגונה וחביבה לו. וצע״ק למה תלה ברכת שהחיינו ב״אשה הגונה לו״.

והנראה לומר בזה, דהנה הגליוני הש״ס (כתובות ז:) הביא שכשנשאל האור שרגא אם יש לברך שהחיינו או לא, הוא השיב ״שהיה להם לשאול אם יאמר דיין האמת״. וביאר הגליוני הש״ס: ״וכי היכי דלא להויין דבריו דרך בדיחותא לבד צ״ל כוונתו דכיון דזכה עזר לא זכה כנגדר, ומי יאמר ריק לבי זכיתי והוא בספק מצא או מוצא, לכן אין לברך זמן״. לפי הבנתו, אי אפשר לברך ברכת שהחיינו בשעת הקידושין או הנישואין, שעדיין לא ידוע לו אם עלה בידו ׳עזר׳ או ׳כנגדו׳, ׳מצא אשה מצא טוב׳ או ׳ומוצא אני את הרעה מר ממות את האשה׳. ולכן אין מקום לשהחיינו בשעת הקידושין והנישואין, כיון שעדיין מספקא ליה אם נישואין אלו הן טוב לו או רע.

אלא דאכתי אין זה מיושב כל צורכו, דהגם דמספקא ליה במצא או מוצא, מ״מ עצם הנישואין מוגדר כחלות של שמחה, כמו שאנו מברכים ברכת שהשמחה במעונו בנשואין, שהיא הברכה שמברכין על שמחה

---

[10] והעירוני אאמו״ר שליט״א שבפסקי רב אביגדור הצרפתי מבעלי התוספות לפרשת כי תצא רב אביגדור הניח כדבר פשוט שמברכים שהחיינו על הקידושין: ״פירוש קידושין. כי יקח איש אשה. זו מצוה עשה היא לקדש אשה. ועל כל המצות עשה צריך לברך עובר לעשייתן. ולכך פסק חתן יברך קודם שיקדש אשה סמוך לקידושי, בא״י אמ״ה אקבו״צ לקדש אשה ושהחיינו. וכן בירושלמי [ברכות פ״ט ה״ג] איתא חתן מברך״.

יתירה.[11] ועיין בתבואת שור (כח:ד) שעלה בדעתו לתרץ כמו האור שרגא ודחאו מפני נימוק זה: "אמאי לא מברכים אקדושי אשה ונשואין דודאי אית בה שמחה, דאף על גב דאינו יודע מצא או מוצא מ"מ משעת חדוה חדוה, והרי מברכין שהשמחה במעונו".

אולם נראה, שביסוד דינו, ברכת שהחיינו היא ברכה הבאה על השמחה שכרוכה דוקא בהשלמת ובגמר הענין, כדמבואר מנוסח הברכה, 'שהחיינו וקיימנו והגיענו לזמן הזה'. הברכה מתייחסת לתועלת או השגה מסויימת שזכה המברך לקיים ולסיים בשלימותה, בזה הזמן. ברכת שהחיינו היא ברכה הסוקרת לאחור על הישג שהוגש. ועיין בספר פירוש התפילות והברכות לרבינו יהודה בר יקר, מרבותיו של הרמב"ן, שפירש הברכה בכי האי גוונא (דף נ): "שהחיינו וקיימנו שנתן לנו חיים וקיים אותנו לזכות בדבר הזה", והביא כמקור לברכת שהחיינו הברכה שבירך הקב"ה על גמר היצירה בששת ימי בראשית: "שכשברא הקב"ה את עולמו כתוב ויברך אלהים את יום השביעי". וממילא ברכה זו אינה שייכת אם עיקר המצוה או גמר המצוה עדיין תלוי ועומד. ואף על פי שכבר התחיל להתעסק בה, אין זה מספיק לברך על שהגיע לזמן הזה, שאינו לא עיקר הקיום ולא גמר המצוה.

ב. יחס קידושין ונישואין

והנראה בזה, דהקידושין עצמן אינן גמר הקנין כי אם תחילת חלות האישות, הצעד הראשון ליצירת האישות. האישות אינה ניצרת על ידי הקידושין לבד, אלא על ידי צירוף של הקידושין והנישואין. ומשום כך

---

[11] ועיין בעיטור (ברכת חתנים סד טור ג) שביאר ברכה זו כברכה על השמחה, דמעון הוא מקום השירה שהיא השמחה לפניו: "ולפי שמעון הוא מקום השיר כדאמרינן מעון שבו כתות כתות של מלאכי השרת ואומרים שירה לפני המקום והשירה היא השמחה לפני המקום כדכתיב החדלתי את תירושי המשמח אלהים ואנשים לפיכך אומרים שהשמחה במעונו, וביהמ"ק מיקרי מעון כדאמרינן המעון הזה אם אלין הלילה לפי שבו השרה שכינתו והלוים אומרים שירה לפני המקום בכל יום ומברכים שהשמחה במעונו". ונחלקו העיטור והר"י מיגאש, אם היא מהז' ברכות.

וכיון שברכת שהשמחה במעונו תלויה בשמחה, במקום שאין שמחה, אף שיש קיום מצוה, אין מברכים אותה, כגון בברית מילה דאיכא צערא דינוקא, כדאיתא בתוספות (מועד קטן ח: ד"ה מפני) "וסעודת ברית מילה מותר לעשות בחול המועד דליכא שמחה כדאמרינן פ' קמא דכתובות (ד' ח.) דלא מברכין שהשמחה במעונו משום דאית ליה צערא לינוקא".

כתב המרדכי (כתובות סימן קלב) והרמב״ן (כתובות ז: ד״ה וצונו) שאין מברכין ברכת המצוה על הקידושין מפני שאין עשייתה גמר מצותה, וכדאיתא במנחות (מב:) שאין מברכים אלא על גמר מצוה. וכן יש להוכיח יסוד זה ממה שהביא הרא״ש (כתובות א:יז) בשם רבינו ניסים שאם לא בירכו ברכת אירוסין בשעת הקידושין, יברך בשעת הנישואין. כלומר, חלות הקידושין אינה נגמרת עד שעת הנישואין, והקידושין שייכים ונוכחים בשעת הנישואין עד כדי כך שיכולים לברך עליהם.

ועיין עוד בדברי הרא״ש שהביא שיטת רבינו יונה שדימה דין זה למי שלא בירך אחר אכילתו, שחוזר ומברך אחר המזון כל זמן שלא נתעכל המאכל שבמעים: ״הכי נמי אע״פ שעבר זמן מרובה כל זמן שלא נגמר ההיתר מברך וכיון שאין ההיתר נגמר אלא על ידי חופה יכולין לומר הברכה בשעת הנישואין״.[12] וכתב הגר״א בהגהותיו לשולחן ערוך (אבן העזר לד:ט) שגם אם לא נדמה ברכת האירוסין לברכת המזון, וכגון אם ברכת האירוסין היא ברכת המצוה, יש לדמותה ללולב לפי דעת התוספות (סוכה לט. ד״ה עובר), שמצות לולב מתמשכת עד הנענועים. הוא הדין שהקדושין מתמשכים ואינם נגמרים עד שעת הנישואין.[13]

נוסף על כך, תליית הקידושין בנישואין כבר מרומזת בנוסח ברכת האירוסין, שבשעת הקידושין אנו מזכירין שהיתר האישות אינו חל עד הנישואין, ״מקדש ישראל על ידי חופה וקידושין״. ובמיוחד לפי גירסת העיטור (ברכת חתנים דף סב עמוד ד) שהביא בשם בעל המתיבות שהגירסה הנכונה היא ״על ידי חופה בקידושין״. לפי גירסה זו, ברכת הקידושין מתייחסת אך ורק לחלות הנישואין, והזכר לקידושין בברכת האירוסין אינו אלא כשלב לקראת הנשואין.[14]

---

[12] ונראה שיש נ״מ בין רבינו ניסים לרבינו יונה אם לא בירך ברכת האירוסין קודם הקידושין, האם יש לברכו כל עת משעת הקידושין עד הנישואין, או דוקא בשעת הנישואין. מרבינו יונה משמע שמברכים לאורך זמן הקידושין, ואילו לרבינו ניסים, דוקא בשעת הנשואין.

[13] ואי נימא כמו אידך דעה בתוספות שם, שברכת הלולב הוה עובר לעשייתן משום מנהג אנשי ירושלים שנוטלים לולביהם בידיהם כל היום, נראה שחלות הקידושין ממשיכה עד לאחר הנשואין, כמו שקיום מצות לולב מתמשך גם אחרי הגבהתו.

[14] באופן כללי, ההבדלים העקרונים ביניהם הם: ליורשה (קידושין י.), לטמא לה (שם), להפר נדריה (שם), חיוב שאר כסות ועונה (אבן העזר סט), מעשה ידיה (שם), העונש לאשה שזנתה (עיין רמב״ם איסורי ביאה ג:ד), דיני גביית הכתובה (עיין רמב״ם אישות י:יא, והשוה לרשב״א כתובות מג: ד״ה ולעיקר דינא), והיתר ביאה (עיין רש״י כתובות ז:

ונתבאר מזה, שעצם חלות הקידושין אינו ישות גמור בשעה שקידש, ולכן אין לברך עליה שהחיינו וקיימנו והגיענו לזמן הזה, דאותו הזמן אינו גמר החלות. ונראה שגם הרמב״ם יודה לכך, דגם אם הקידושין הוה מצוה עצמאית, מ״מ לגבי האישות, הקידושין אינן אלא תחילת הדבר. האישות השלמה אינה באה עד לאחר מכן.

ג. נישואין וברכת חתנים

כדינו של הקידושין כך דינו של הנישואין. כמו שהקידושין אינן סוף המעשה, ואין אישות מושלמת אחרי הקידושין, כך בנישואין. גם הנישואין אינן משלימים את האישות, אלא מוסיפין לה עוד מימד. וסמך לדבר יש להביא מדין ברכת חתנים, דהנה איתא במסכת כלה (א:א) דכלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה. גם אם התרחש קנין הקידושין כתיקונו והכניסה לחופה כהלכתה, מ״מ היתר האישות אינו מתחיל עד שיברכו ברכת חתנים. וכן הוא בגמ׳ כתובות (ז:) שביהודה נהגו לברך ברכת חתנים כבר בבית האירוסין מפני ששם היו מיחדים חתן והכלה בשעת אירוסין, וחששו שמא לבו גס בה ויבא עליה. וביאר רש״י (שם ד״ה שמתייחד) ״לפיכך מברכין ברכת חתנים מתחלה דתניא במסכת כלה כלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה״.

ועל פי יסוד זה ביאר הר״ן (פסחים ד. ברי״ף) שיטת הרמב״ם שמברכים ברכת חתנים עובר לעשייתן של הנישואין, לא מפני שהם ברכות המצוה, אלא משום שאין היתר יחוד בלעדי ברכות אלו.[15] ועיין בבית יוסף (סימן סב) שכתב שברכות אלו הם לעיכובא.[16]

והקשה הר״ש משאנץ (הובא בתרומת הדשן ח״ב סימן קמ, ובתשובות מיימוניות להלכות אישות סימן יח), הרי הקידושין והנישואין

ד״ה ואסר לנו, ורמב״ם אישות י:א-ב, והשוה לשיטת הרא״ה בשטמ״ק כתובות ז: ד״ה ״וזה לשון שיטה ישנה״), ועוד. ונחלקו הראשונים בכמה דינים אם הם מדאורייתא או מדרבנן, ואכמ״ל. לענייננו סגי להעיר שקנין הקידושין אינו אלא תחילת תהליך האישות.

[15] ודלא כמו הבית יוסף (סימן סב) שביאר בדעת הרמב״ם שהם ברכות המצוה דבעינן לברך עובר לעשייתן.

[16] ודלא כמו שיטת הר״ש משאנץ שהביא התרומת הדשן (ח״ב סימן קמ) שעשרה אינו מעכב: ״תשובת הר״ש משאנץ- דמסתבא דכלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנידה היינו בלא חופה, אלא דנקט ברכה לפי שעושין הברכה בשעת נישואין וכו׳ וכי ס״ד שאם אין שם עשרה לא תנשא כלל?״

התקיימו כתיקונם, והיכן מצינו שהברכות מעכבות את חלות האישות: ״ועוד דמסתברא דכלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנידה, היינו בלא חופה, אלא דנקט בלא ברכה לפי שעושין ברכה בשעת נישואין. ובפ״ק דכתובות (ז:) אמר רב יודא אף בבית האירוסין מברכין אותה לפי שמיחדין אותו קודם כניסתה לחופה, וביהודא שנו כדקאמר התם. ועיקר הדבר בחופה תלוי דכל ביאת אירוסין כביאת זנות הוא, כל זמן שלא נכנסה לחופה. אבל משנכנסה לחופה הרי היא כאשתו לכל דבר ליורשה ולטמא לה ולהפר נדריה, ואפילו בלא ברכה כדמוכח בכתובות פ׳ נערה (דף מח:) סתם חצר דידה לנישואין, ובשום מקום ברכות אין מעכבות את המצות, וכי ס״ד אם אין במדינה עשרה שלא תנשא אשה משום דברכת חתנים בעשרה״. לדעת הר״ש משאנץ, לא ייתכן שהברכות מעכבות את היתר היחוד. ועל כן, מכח קושיתו, חידש הר״ש משאנץ שבאמת ״כלה בלא ברכה״ אינה מתייחסת לברכות החתנים כלל וכלל, כי אם לכניסה לחופה, לעיקר הנישואין.

אולם, הבית יוסף (סימן סב) חולק על הר״ש משאנץ וסובר שאין הכי נמי הברכות מעכבות. וגם הרשב״א (תשובות ח״א: אלף קסז) תמים דעים עמו, שכתב שאי אפשר לישא אישה בעיר שאין בה עשרה אנשים כדי לברך ברכת חתנים. ועיין בבית שמואל (נה:א) שכתב דדעת רש״י, תוספות והמרדכי כולם סוברים שהברכות מעכבות. ועיין עוד בדבריו בסימן סא ס״ק ה, שגם השלטי גבורים סובר שהברכות מעכבות. וא״כ קושית הר״ש משאנץ בוקעת ועולה, כיון שקידשה והכניסה לחופה כדין קידושין ונישואין, הרי היא אישתו לכל דבר, והיאך הברכה יכולה לעכב את היתר האישות, וצ״ע.

והנראה לומר בזה, דהנה עיין ברמב״ם (אישות י:י) שאם קידש את אשתו והכניסה לחופה ״ולא בירך ברכת חתנים הרי זו נשואה גמורה וחוזר ומברך אפילו אחר כמה ימים״. והקשה הרדב״ז (שו״ת חלק ו סימן ב אלפים שכו) מאי שנא ברכת חתנים מברכת אירוסין שפסק הרמב״ם (אישות ג:כג) שאם קידש ולא בירך אי אפשר לברך אחר הקידושין ״שזו ברכה לבטלה, מה שנעשה כבר נעשה״. ותירץ הרדב״ז, שדעת הרמב״ם היא שאסור לבא עליה עד שיברך ברכות חתנים. ומכיון שכן, אף על פי שהוא הכניס אותה לחופה וגמרו נשואיה, מ״מ כל זמן שלא בירך ברכת חתנים עדיין לא גמרה האישות, ועדיין עובר לעשייתן מקרי, ושפיר מברכים אפילו לאחר כמה ימים: ״ל דמה שכתב מברך אחר הנשואין אפי׳ אחר כמה ימים היינו שלא בא עליה, דאע״ג שהרי היא נשואה, אסור לבא עליה עד שיברך שבע ברכות, ומנא אמינא לה, דאמרינן האוכל מצה בערב הפסח כבא על ארוסתו בבית חמיו, ומה התם אינה מותרת עד

שיברכו לה שבע ברכות, אף מצה אינה מותרת עד שיברך עליה שבע ברכות, הילכך אע״פ שנגמרו נשואיה לענין שאר דברים הוי שפיר עובר לעשיה, מה שאין כן בברכת אירוסין״.

הרי מבואר, שגם לאחר הקידושין והנישואין, לאחר שגמרו הקנינים, עדיין חסר מימד של האישות, מימד שאינו חל כי אם על ידי ברכות חתנים. קניני הקידושין ונשואין אינם מספיקים להחיל את האישות בשלימותה בלעדי השבע ברכות. כל זמן שלא ברכו הז׳ ברכות, לא גמרה האישות, ואסור לבעל לבוא על אשתו.[17] [18]

---

[17] ועיין בדברי הב״ח (אבן העזר סב:ד ד״ה ומ״ש וחוזר) שהנשואין הוין חלות מתמשכת גם אחרי הכנסה לחופה: ״ואע״פ דהיה ראוי לברך [ברכות חתנים] לכתחילה קודם כניסת החופה, מכל מקום בדיעבד שפיר דמי אף לאחר כמה ימים דכל מצוה שיש לה משך זמן שפיר הוי עובר לעשייתן ממה שיבא להבא, והכא נמי מצות נישואין היא כל הימים אשר הוא דבק באשתו.״

[18] ולא זה בלבד שחלות האישות מחולקת לשלבים שונים של קידושין, נישואין וברכת חתנים וכו׳, כי אם דחלות הנישואין עצמה מחולקת פנימית לרבדים שונים. ואמנם שלפי רוב מנין ובנין של הראשונים החופה היא היא הנישואין והנישואין הן הן החופה, ולא נחלקו אלא בהגדרת החופה אם היא היחוד כדעת הרמב״ם או כניסה תחת הטלית כדעת העיטור או פרישת סודר על ראשה כדעת המרדכי. אך עיין בדברי תלמיד הרשב״א בכתובות מח: (הובא בקובץ שיטות קמאי כתובות, חלק ב דף אלף כו) שהביא דעת הראשונים בלשון זה: ״ומדברי קצת הראשונים...החופה והנשואין אחד הן, והוא שהאשה הולכת לבית בעלה החתן והוא עושה שם סעודה לאוהביו, ואותה סעודה היא כניסתה לחופה והן הן נשואין״. אך תלמיד הרשב״א עצמו חולק וסובר שנשואין וחופה הוין שתי חליות שונות: ״ומ״מ אינו נכון בעיני...דנשואין וחופה תרי מילי נינהו״. לדעתו, מסירת האב את בתו לשלוחי הבעל היא הנישואין, והחופה היא עשיית הסעודה בבית מיוחד לחתן וכלה עם כל השושבינים והאוהבים: ״על כן נ״ל שהדברים כך הן, האב היה מוסר בתו לחתנו להיות לו לאשה כדרך המוסרין בתם לאישות...וזהו הנקרא נישואין...[והיא] היתה עומד שם יום או יומים עד שיכין צרכי הסעודה ומלבושין וכל הצריך, ואחר שהכין וזימן הכל כפי אשר תשיג ידו אז היה מיחד בית אחת לשמוח שם עם שושביניו ואוהביו ולעשות סעודה כדי לבעול בלילו...דליל ביאה היא זמן סעודה לחתן והיו מכניסין שם הכלה, ואותו בית המתוקן לכך הוא הנקרא חופה״. ונתבאר מדבריו שזוהי שיטת שמואל שמשמסרה האב לבעל הרי הבעל יורשה אבל אינו מטמא לה ולא מפר נדריה, דירושה תלויה בנישואין, משא״כ טומאה והפרת נדרים שתלויים בחופה: ״והנה משעת הנשואין הוא יורשה כההיא דפרק נערה (כתובות מח:) אבל אינו מטמא לה, ולא מפר נדריה עד שתכנס לחופה...אבל כשתכנס לחופה היא כאשתו לכל דבר״. וע״כ יוצא משיטת תלמיד הרשב״א דמה שאנו קוראים בלשון כללי ׳נשואין׳ באמת מחולקת היא לשתי חליות נפרדות, נשואין וחופה: ״והנה לשון נשואין הוא לשון כללי פעמים שר״ל נשואין בלא חופה כי ההיא דפרק נערה (כתובות מח:) דמסר האב לשלוחי הבעל, ופעמים שר״ל כניסה לחופה...ופעמים שר״ל נבעלה״.

וכעין יסוד זה של תלמיד הרשב״א, שחלות הנשואין עצמה מורכבת משלבים שונים, מצינו בסוגית הגיע זמן ולא נשאו. דאיתא בכתובות (מח:) שלפי המשנה ראשונה ״הגיע זמן ולא נשאו אוכלת משלו ואוכלות בתרומה״, שאם הגיע זמן הנישואין ולא נשאו, מ״מ כמה מחיובי הנישואין חלים מאליהם כגון חיוב המזונות. אמנם תוספות (כתובות קז: ד״ה עמד) פירשו שחיוב זה אינו אלא קנס על הבעל על כך שלא כנסה מיד. וכי האי גוונא סובר המאירי (כתובות ב:) שביאר שחיוב המזונות הוא מחמת תנאי בשעת הקידושין ״שהאשה נתקדשה לו על דעת שכשיגיע זמן נתרצה היא לינשא לו ואם לא ישאנה יעלה לה מזונות, והרי הוא כאלו קדשה על תנאי שיעלה לה מזונות בהגעת זמן״. ברם, הפני יהושע פירש (כתובות מח: ד״ה ועדיין) שחיוב המזונות בהגיע זמן הוא דאורייתא, דעצם הגעת זמן הנשואין, על אף שלא הכניסה לחופה ולא נכנסה לביתו ולא עשו שום מעשה נשואין, מהוה מקצת הנישואין, וקובעת מקצת דיני נישואין, כגון חיוב מזונות: ״דלמ״ד מזונות דאורייתא היינו משעה שהגיע הזמן לישא דמהאי שעתא חייב לישא אותה...[ו]קרינן בה בית אישה ולא בית אביה״.

ותנן בנדרים (עג:) ״בוגרת ששהתה י״ב חדש וכו׳ ר׳ אליעזר אומר הואיל ובעלה חייב במזונותיה יפר״. ובגמ׳ שם מבואר שמיירי בהגיע זמן ולא נשאו, ור״א סובר כהמשנה ראשונה שאוכלת משלו. הרי לדעת רבי אליעזר לא זו בלבד שזמן הנישואין עצמו קובע את חיוב המזונות, אלא דגם זכות הבעל להפר נדריה נקבעת על ידי זמן הנישואין. ועיין ברמב״ם בפירוש המשניות (נדרים י: ה) שפירש שעצם חיוב הבעל במזונות הוה סוג של נתיחדה לרשותו: ״ר׳ אליעזר אומר כיון שבוגרת זו יצאה מרשות האב ונתחייב בעלה במזונותיה הרי נתיחדה לרשותו ויפר״.

נמצא לפי״ז שלדעת תלמיד הרשב״א הנישואין עצמן מחולקין לכניסה לרשותו, שהיא מסירת האב לשלוחי הבעל, ולחופה, שהיא הסעודה עם השושבינים והאוהבים בליל ביאת מצוה. לדעת הפני יהושע, יש לחלק עוד בין מעשה הנישואין לבין זמן הנישואין, ויש דינים שתלויים בזמן הנישואין כמו חיוב המזונות. לדעת הרמב״ם בפיהמ״ש, יש לחלק בין הנישואין שהן כניסה לרושתו על ידי ייחוד בחופה (עיין אישות י:א) לבין ״נתיחדה לרשותו״ על ידי עצם חיוב הבעל במזונות, וכמו שביאר הפני יהושע (שם) דעל ידי זה שייחד לה דוכתא במזונותיו הרי היא נקראת בית אישה.

יוצא, שלכל השיטות הללו הנישואין עצמן מחולקין לשלבים שונים. ובזה מצינו שנחלקו המפרשים באיזה דינים תלויים באיזה שלב. דלפי המשנה ראשונה מבואר שחיוב המזונות תלוי בזמן הנישואין. רבי אליעזר בנדרים עג: מוסיף שגם הפרת נדרים תלויה בזמן הנישואין, אלא שלפי הרמב״ם היינו משום שהפרת נדרים קשורה להמציאות שהבעל כבר ייחד לה דוכתא על ידי חיוב המזונות. ועיין בריטב״א (כתובות נז: ד״ה אוכלת משלו) שסובר שמשהגיע זמן הנישואין ״חייב במזונותיה והוא הדין בכסותה ופרנסתה...והוא גם כן זוכה במציאתה ומעשה ידיה״. ועיין בתוספות רי״ד (כתובות מח: ד״ה מאי לעולם) שהוסיף שהבעל יורשה משהגיע זמנו. ומדברי הפני יהושע (שם) משמע שהבעל כבר מחויב בעונה משעת הגיע זמן אלא ״דאתניס לענין עונה״. ועיין באבני מילואים (אבן העזר עב:א) שתמה על הפנ״י דאיך יעלה על הדעת שהבעל חייב בשאר כסות ועונה קודם מעשה הנישואין: ״ומה שהעלה בחי׳ פנ״י דבהגיע זמן ולא נשאו משועבד לה מדאורייתא אינו נראה כן מדברי כל הפוסקים דהאי שארה כסותה ועונתה לא קאי אלא אחר הנשואין״. ועל כרחך, דעת הפנ״י היא כמו שנתבאר, שעצם

ד. מעמד ביאה ראשונה ו"ודבק באשתו"

וגדולה מזו מצינו, שגם הביאה הראשונה תורמת מימד לחלות האישות. דאיתא בכתובות (ג:): "הרי שהיה פתו אפוי וטבחו טבוח ויינו מזוג, ומת אביו של חתן או אמה של כלה, מכניסין את המת לחדר ואת החתן ואת הכלה לחופה, ובועל בעילת מצוה ופורש, ונוהג שבעת ימי המשתה ואחר כך נוהג שבעת ימי אבילות". הרי שהביאה הראשונה מוגדרת כמצוה. ועיין בתוספות (כתובות ד. ד"ה בעילת מצוה) שביארו על פי הגמרא בסנהדרין (כב:) שאין האשה כורתת ברית אלא למי שעושיה כלי: "בעילת מצוה, קרי לה בעילת מצוה משום דכתיב כי בועליך עושיך ואמרי' (סנהדרין דף כב:) אין אשה כורתת ברית אלא למי שעושה אותה כלי, וע"י כך מידבק בה, ובאין לידי פריה ורביה, ולהכי קרי לה לבעילה ראשונה בעילת מצוה". ואין כוונתם שהבעילה עצמה היא מצות פרו"ר,[19] אלא שהביאה ראשונה כורתת את הברית של "ודבק באשתו והיו לבשר אחד".[20] וכ"כ הרא"ש בתוספותיו (שם): "ולפי שבעילה ראשונה כורתין ברית ונדבקין יחד ובאין לידי פריה ורביה קרי לה בעילת מצוה." ונראה שכריתת הברית של ודבק באשתו אינה דין בפני עצמו, כי אם שיעור בחלות האישות וזיקת אשתו כגופו, כפשוטו של הפסוק ודבק באשתו והיו לבשר אחר. היותם בשר אחד הוה שיעור בודבק באשתו.[21]

חלות הנישואין מחולקת לרמות שונות, ויש דינים שתלויים במעשה הנישואין, הן של מסירת האב, והן של כניסה לחופה, וכדברי תלמיד הרשב"א, ויש דינים שתלויים בעצם זמן הנישואין, וכנ"ל.

[19] א. דלא משמע כן מלשונם דכתבו ש"מדבק בה ובאין לידי פריה ורביה", ולא כתבו שמקיים בה מצות פריה ורביה. וב. דאמרינן בעלמא (יבמות לד.) דאין אשה מתעברת מביאה ראשונה. וג. דא"כ מאי שנא ביאה ראשונה, הלא כל ביאה הראויה לפרו"ר הוה בעילת מצוה, ובגמ' מבואר שדוקא לביאה ראשונה קורין בעילת מצוה. אך עיין מש"כ הב"ח (אבן העזר סג ד"ה כתב בש"ע) שכתב "ונקראת גם כן בעילת מצוה משום דמאותו ביאה ואילך יקיים מצות פרו ורבו", וצ"ע בדבריו.

[20] ונראה ש"מדבק בה, ובאין לידי פריה ורביה" הן ב' נימוקים שונים. א. שע"י ביאה ראשונה הוא מקיים ודבק באשתו. וב. הוא מביא ג"כ לידי פרו"ר. או שמא י"ל שהפרו"ר הוה שיעור וקיום ב"ודבק באשתו" כדאיתא בבראשית: "ודבק באשתו והיו לבשר אחד", וכתב רש"י שזה הולד הנוצר על ידי שניהם. ועיין לקמן מה שהבאתי בשם אאמו"ר שליט"א בענין פרו"ר כקיום באישות.

[21] כעין מה שכתב הרמב"ן על התורה (בראשית ב:כד) והראב"ד בהקדמה לבעלי הנפש שודבק באשתו היינו "שיחפוץ בה להיותה תמיד עמו וכו' רואים נשתותיהן כאלו הן עמם לבשר אחד". (וכן הוא ברמב"ן שמות כא:ט בענין מצות עונה.) וכעין זה כתב

ראיה ליסוד זה נמצאת בדברי רש״י בכתובות (ד. ד״ה שפורש) שאין כח בנישואין לדחות אבילות אא״כ בעלו ביאה ראשונה. וביאר רש״י שדוקא על ידי ביאה ראשונה חלה עליהם החתונה, ואז הוה לגבם כרגל לדחות האבילות: ״ופורש, ויקברו את המת מיד, דכיון דחלה עליו חתונה הויא לגביה כרגל ולא אתיא אבילות וחיילא ונוהג שבעת ימי המשתה״. הנישואין בפני עצמן אינן מחילין את החתונה, רק ביאה הראשונה מחילה אותה. ועיין בשיטמ״ק שם (ג: ד״ה ורש״י) שביאר שיטת רש״י: ״פירוש לפירושו ז״ל, דע״כ צריך לבעול בעילת מצוה כי היכי דלחול עליה חתונה ולהוי לגביה כרגל, דבהכנסת חופה לבד לא סגי למשוייה כרגל כי היכי דלא ליחול עליה אפילו אבילות דיום מיתה וקבורה, לכך בעינן נמי שיבעול. וכיון שכן ע״כ נצטרך שיבעול כדי שיחול עליו חתונה״.[22]

הפני יהושע (בקונטרס אחרון לכתובות שם) תמה על כך, דאם הנשואין אינן חלים עד לאחר ביאת מצוה, אמאי נוהגים למנות ז׳ ימים לשבע ברכות משעת החופה ולא משעת הבעילת מצוה. וכן הקשה מסתימת לשון הראשונים והפוסקים, שכולם תמים דעים ״דמשנכנס

הגר״א (ביאורי אגדות ברכות סא.) ״שיהיו מקורבים באחוה״. ונראה שהתוספות סוברים שברית זה נכרתת ע״י ביאה ראשונה שבה הוא מקיים ״ודבק באשתו״.

ועיין בספר החינוך מצות יבום (מצוה תקצח) שכתב ״לפי שהאשה אחר שנשאת לאיש הרי היא כאחד מאבריו״ ואחרי שמת בעלה בלא בנים צוה הקב״ה שיהיו ״חלק ממנו [אישתו] לזכרון לו ולמלאות מקומו בעולם״ וכו׳ עיי״ש. הרי שאשתו של אדם הוה ממש כחצי בשרו. ועיי״ש עוד שדימה יחס כל איש ואשתו ליצירת חוה מן הצלע של אדם הראשון. ונראה שזה הוא מדין ודבק באשתו וכריתת הברית שהיא מעל ומעבר להכנסה לחופה ונשואין, כפי הפסוק בישעיה נד:ה בעליך עשיך.

ועיין בשיטמ״ק כתובות (יב. ד״ה מתני׳) שביאר שהמנהג ביהודה ליחד החתן עם הכלה קודם החופה היה כדי לאבטח שיהיה בעילת מצוה: ״מתני׳ האוכל אצל חמיו כו׳ מפני שמתייחד עמה. כלומר דרכן של בני יהודה היה לייחד החתן עם הכלה קודם שנכנסו לחופה כדי שיהא לבו גס בה שתאהב הכלה את החתן, לפי שאין האשה כורתת ברית אלא למי שעשאה כלי ואם ח״ו תבעל להגמון אחר כך תבעל לה באונס א״נ כדי שימצאנה ההגמון בעולה ויבטל גזרתו״. ומדוייק הוא, שהשיטמ״ק פירש שכריתת הברית היינו ״שתאהב הכלה את החתן״, ונראה לדעתו שאהבה זו היינו ה״ודובק באשתו״. וקבע על פי זה אם הבעילה להגמון היתה באונס או ברצון.

[22] וכן כתב השיטה מקובצת לקמן (ג: ד״ה וכן מצאתי בהגהת מיימונית) שדוקא על ידי ביאה ראשונה חלה עליו חתונה לדחות האבילות: ״לכך בועל בעילת מצוה קודם קבורה, והשתא חלה החתונה קודם האבילות״. ועיין מה שהביא הש״ך בנקודת הכסף (יו״ד שמב) שנחלקו בזה ר׳ ירוחם והרא״ש אם הנשואין אלימין לדחות האבילות או אם בעינן דוקא בעילת מצוה.

לחופה הו״ל כרגל״. אולם נראה שאין זה קושיא כלל. דאין כוונת רש״י שהנשואין אינם חלין כלל עד לאחר הבעילת מצוה, כי אם שהבעילת מצוה מוסיף עוד מימד לחלות האישות. ואה״נ שיש דין שמחה ויו״ט לדידם ע״י הנשואין, אלא שכדי שיחול החתונה במלואה, לגמרי, לזה בעינן הבעילת מצוה. וכדי לדחות אבילות, לא סגי בהחלת הנשואין במקצת, רק בהחלת החתונה במלואה. אבל להתחיל למנות ז׳ ימים לשבע ברכות, לזה סגי בהחלה במקצת.

וכי האי גוונא איתא בדברי הב״ח (יו״ד שצא:ד ד״ה כתב הרוקח) שכתב שמברכים ז׳ ברכות אך ורק לפני הבעילת מצוה. לאחר בעילת מצוה כבר נגמרו הנישואין, ואין על מה לברך הז׳ ברכות: ״דלא דמי ליום שני שכבר בעל בעילת מצוה בליל שני כפי מנהגם ולכך עושין סעודה של דגים ביום שני משום ברכת דגים כדאיתא בפרק קמא דכתובות (ה א) הילכך אינה נקראת סעודת שמחה כיון שכבר נגמרו הנשואין ואין אומרים לא אשר ברא ולא שהשמחה במעונו אבל בליל שני מקמי בעילת מצוה דמברכין אשר ברא עדיין לא נגמרו הנשואין ומיקרי סעודת שמחה ועיקר שמחה הויא באותה סעודה״. הרי להדיא שחלות הנישואין אינה חלות שלמה ועצמאית אלא תלויה היא בבעילת מצוה. הן לפי רש״י והן לדברי הב״ח חלות החתונה תלויה בבעילת מצוה, אך בדרכים הפוכים. לרש״י החתונה לא חלה עד הבעילת מצוה וממילא אין דחיית אבילות קודם לכן. להב״ח, חלות החתונה נגמרת דוקא בשעת הבעילת מצוה, ולפיכך אי אפשר לברך ז׳ ברכות אח״כ דאז אין חלות נישואין לברך עליה.[23] [24]

---

[23] ועיין בבית שמואל (אה״ז סב:ז) שתמה על דברי הב״ח שהרי בגמ׳ מבאור שמברכים כל ז׳ על אף שבועלים ביום ה׳ משום ברכה: ״ובי״ד סי׳ שצ״א כתב ב״ח אחר ביאת מצוה אין מברכים א״ב וש״ב ומכ״ש דאין מברכים ז״ב ובש״ך הביא דבריו ותימא דהא מדינא דש״ס בתולה נבעלה ליל ה׳ ותניא מברכים כל שבעה״. וכן צ״ע עיון מדברי הב״ח עצמו בסימן סב (לעיל הערה 16) שכתב שהנישואין הוין מצוה שיש לה משך זמן, ויכולים לברך ברכת חתנים כל זמן שמתדבק באשתו. משמע שמשך זמנה הוא כל זמן שמתדבק באשתו, וצ״ע.

[24] וכן מצינו במקום אחר ששבעת ימי המשתה קשורים לבעילת מצוה, דהנה בכתובות (ז.) דנו הראשונים אם אלמון שנשא בתולה טעון ז׳ ימי שמחה או שסגי בג׳ ימים כדין אלמון שנשא אלמנה. והסיק הרמב״ן (כתובות ז. ד״ה הא דאמרינן איבעית אימא) שטעונים ז׳ ימי שמחה ״דהא איכא טרדא דבעילה״. וכן כתב הרשב״א (שם ד״ה ואלמון שנשא): ואלמון שנשא בתולה לא נתבאר בגמרא אם שלשה ואם שבעה...[ו]נראין הדברים דשבעה לשמחה אית לה, דהא בעי לפיתויה״. משמע מדבריהם שכל דין שבעת ימי המשתה הוא משום בעילת המצוה ופתויה דבתולה.

יסוד זה ג״כ טמון בדברי הש״ך (יו״ד קצב:י) שקרא תגר על המנהג שלא לבעול רק אחר ב׳ או ג׳ ימים אחר הנישואין, וכתב ״שהוא מנהג של שטות ויש בו איסור מכמה טעמים ונכון לבטלו״. וצריך עיון, איזה איסור שייך בדחיית בעילה ראשונה. אולם, אי נימא שבעילה הראשונה היא חלק מחלות האישות כקיום ב׳ודבק באשתו והיו לבשר אחד׳, שמא יש איסור להרחיק הבעילה הראשונה מהנישואין, כעין שיטת רש״י שחלות החתונה תלוייה בביאה ראשונה, וממילא בעינן שתהיה מצורפת לחופה ולברכת חתנים.[25] ומכל זה נראה פשוט שהבעילה הראשונה תורמת מימד לעצם חלות וקיום האישות.[26] [27]

---

[25] וכי האי גוונא י״ל שהנישואין אינן נגמרין עד הביאה ראשונה. דעיין בביאור הגר״א לש״ע (לג:ה) שכתב שהביאה הוה חלק מעצם הגדרת הנישואין, אלא שהתורה חידשה שסגי ביחוד לבד, דבזה הוה כתחילת ביאה: ״דנשואין דכ״מ הוא חופה וביאה אלא דחופה לבד גם כן קני שהיא התחלת הביאה״. ועיין בים של שלמה (קידושין א:יז) שהקשה מנ״ל להרמב״ם שביאה מועלת לנישואין (עיין אישות י:א) והציע: ״דאף על גב דלא אשכחן בהדיא דקני אלא חופה, סבר הוא, דכיון דחופה לא קניא אלא מפני שהיא צורך ביאה, מכל שכן ביאה עצמה שקונה״. וכן נראה משיטת הרמב״ם ודעימיה דבעינן חופה הראויה לביאה (עיין אישות י:ב).

[26] ודוק שתלמיד הרשב״א (הובא לעיל בהערה 18) הגדיר את את מעשה החופה, לעומת מסירת האב לשלוחי הבעל, שהיא הכניסה לרשותו, שהחופה היא הסעודה שעושים בליל הביאה, וכל עשיית הסועדה היא משום אותה ביאת מצוה: ״על כן נ״ל שהדברים כך הן האב היה מוסר בתו לחתנו להיות לו לאשה כדרך המוסרין בתם לאישות...וזהו הנקרא נישואין...[והיא] היתה עומד שם יום או יומים עד שיכין צרכי הסעודה ומלבושין וכל הצריך, ואחר שהכין וזימן הכל כפי אשר תשיג ידו אז היה מיחד בית אחת לשמוח שם עם שושביניו ואוהביו ולעשות סעודה כדי לבעול בלילו...דליל ביאה היא היא זמן סעודה לחתן והיו מכניסין שם הכלה ואותו בית המתוקן לכך הוא הנקרא חופה״.

וכעין יסוד זה איתא בדברי הרמב״ן (כתובות ז. ד״ה הא דאמר רב אמי), דגרסינן בגמ׳ שם שמי שרוצה להכניס את אשתו בשבת ולא כתב לה כתובה יכול להתפיסה מטלטלים. והקשה הרמב״ן שהרי נמצאת כקונה קנין בשבת ואסור, ותירץ ש״אפשר שמפני מצוה התירו״. אלא שהרמב״ן הוסיף להקשות דהנה איתא בירושלמי (כתובות א:א) ד״אילין דכנסין ארמלן צריכים למיכנס מבעוד יום שלא יהא כקונה קנין בשבת״, וא״כ מבואר להדיא שאין מתירים להנשא בשבת שהיא כקונה קנין ואע״פ שהיא מצוה. ותירץ הרמב״ן ששאני הכא באתפסוה מטלטלין ד״כיון שכבר כנס זה, מצוה גדולה היא ומותר לבעול״. הרי שחילק הרמב״ן בין היכא שלא נישאו כבר, שאז לא התירו לעשות כעין קנין בשבת לבעול, לבין היכא שכבר נישאו והכתובה מעכבת את הבעילה, דאז התירו לעשות קנין בשבת. ונמצא לפי״ז שלאחר הנשואין יש תכיפות לצרף הבעילת מצוה למעשה החופה. ואשר על כן דוקא באופן שכבר נישאו מתירים הקנין בשבת כדי לצרף הבעילת מצוה לנישואין.

[27] והנה נחלקו הראשונים והפוסקים בענין ברכת בתולים. הבה״ג (ריש הלכות כתובות) כתב שיש לברך ברכת מיוחדת בשעת בעילת מצוה: ״ברכת בתולים ״בא״י אמ״ה אשר צג אגוז בגן עדן שושנת העמקים בל ימשול זר במעין חתום על כן אילת אהבים שמרה בטהרה וחוק לא הפרה ברוך הבוחר בזערו של אברהם״, והביאו הרא״ש כתובות (א:טו) והטור באבן העזר (סג:ב). אך הרמב״ם (שו״ת מהדורת פריימן סי׳ לב) יצא בחריפות נגד ברכה זו וכתב שהיא ברכה לבטלה והנוהגים להיקהל בבית החתן ולברך ברבים הוא מנהג מגונה מאד ואין ראוי למי שהוא ירא שמים להיקהל בקבוץ ההוא. וכעין זה כתב המהרש״ל (ים של שלמה כתובות א:כג) שאין לברכו מאחר ולא נזכר לא במשנה ולא בתוספתא ולא בגמ׳. וכן נחלקו לפי הדעות שיש לברכו, אם מברכים בשם ומלכות או לא, שהטור והש״ע הביאו בשם ומלכות, אבל הב״ח (שם) כתב שאין להזכיר שם ומלכות כלל, שמא הוה ברכה לבטלה דאינו מוזכר בתלמוד.

והנה הרא״ש הביא שיש לברך אחר שמצא בתולים. וביאר הב״ח על פי שיטתו הנ״ל, דכיון שאין כאן ברכת המצוה, כי אם ברכת שבח והודאה ותהלה, יכול לברך אחר שבעל. אולם, הדרישה (אבן העזר סג:ב ד״ה ומ״ש הרא״ש) הסביר שיטת הרא״ש באופן אחר: ״לפי שאין ראוי לברך על המצוה אלא כשהיא מזומנת לפניו לעשותה ובאותה שעה הוא עם האשה במטה ואין ראוי לברך משום ולא יראה בך ערות דבר, ולא הצריכו חכמים לבעול הוא בבגדו והיא בבגדה ולהתכסות בשעת ברכה״. משמע שמעיקר הדין צריך לברך עובר לעשייתן כשאר ברכות המצוה. וצ״ע וכי איזה מצוה שייך כאן? וכן הקשה הדרישה (שם ד״ה ולי קשה): ״ולי קשה קושיא אחרת על ברכה זו של בתולים הלא אין מברכין על הכשר מצוה וכו׳ ובעילה ראשונה אינה אלא הכשר מצוה כיון שאין אשה מתעברת מביאה ראשונה״. ועיין בט״ז (סג:ב) שג״כ סובר שמעיקר הדין יש לברך עובר לעשייתן אלא שחוששין שמא לא יוכל לבעול. וכן היא דעת החלקת מחוקק (סג:ז) אלא שחוששין שמא לא ימצא לה בתולים ונמצא שבירך לבטלה. וצ״ע איזה מצוה שייכת כאן דבעינן לברך עובר לעשייתה.

וכן צריך עיון ממה שכתב רבינו ירוחם (אדם וחוה נתיב כב חלק ב) בשם הר״ן שצריך לברך ברכת בתולים על הכוס. ועיין בדרישה (שם ד״ה ומה מאוד נפלאתי) שתמה על שיטה זו, היאך טעונים כוס לברכת בתולים ולא לברכת אירוסין (שכן הביא הרא״ש א:טז בשם הר״ן שלא בעינן כוס לברכת אירוסין): ״ומה מאוד נפלאתי הפלא ופלא על רבינו ירוחם וכו׳ והיאך הר״ן מחמיר יותר גבי ברכת בתולים לברכה דוקא על הכוס יותר מברכת אירוסין וכו׳ וזה הוה יתיבא בארעא וגיורא בשמי שמיא, שהרי ברכת אירוסין הוזכרה בגמרא מה שאין כן ברכת בתולים״, וצ״ע.

אולם, לפי מה שבארנו לא קשה מידי. דבעילת מצוה אינה רק הכשר למצות פרו״ר כי אם קיום בפני עצמה בחלות האישות של ודבק באשתו. ונראה שחלות זו הוה קיום מצוה וטעונה ברכה עובר לעשייתה מעיקר הדין כמו שכתב הט״ז, החלקת מחוקק, והדרישה. ויש ליישב לפי זה קושית הדרישה על רבינו ירוחם, דשמא האירוסין שאינה אלא שלב הראשון להחלת האישות אינה טעונה כוס, משא״כ בעילת מצוה שהיא עיקר כריתת הברית של בעליך עשיך ו״ודבק באשתו״ הטוענה כוס, ואין כאן לא יציבא בארעא ולא גיורא בשמי שמיא, ודו״ק. ועיין בבאר היטב (אבן העזר סג:ד) שהביא מנהג בשם הרוקח (סימן שנד) שהיו עושין סעודה לאחר שבעל בעילת מצוה. (אלא שהרוקח עצמו לא הזכיר שסעודה זו קשורה לבעילת מצוה, עיי״ש.) ושמא לפי מה שנתבאר בענין בעילת מצוה ומעמדה בקיום האישות, מנהג זה מסתבר מאד.

ועל פי זה יש ליישב דברי הרמב"ם בספר המצות (מ"ע ריג) שכתב "והמצוה הרי"ג היא שצונו לבעול בקדושין ולתת דבר ביד האשה או בשטר או בביאה". ומשמע שעיקר המצוה נעשית ע"י ביאה הראשונה במערכת הקידושין. ולפי מה שבארנו דבריו מובנים עד מאד. כיון שהבעילת מצוה כורתת הברית וקובעת חלות אישות נוסף על הקידושין, הרמב"ם קבע שעיקר מצות הקידושין נעשית ע"י הביאה הראשונה.[28]

ה. פרו ורבו וחלות האישות

והגע בעצמך שחלות האישות אינה מסתיימת בבעילת מצוה. ועל אף שהאישות הולכת ומתגברת מן האירוסין לנישואין, ומנישואין לברכת חתנים, ומברכת חתנים עד ביאה ראשונה, היא עדיין תלויה בקיום פרו ורבו. ושמעתי מאאמו"ר הגאון שליט"א לדייק כן מדברי רש"י על התורה שפירש (בראשית ב:כד) "על כן יעזב אביו ואמו ודבק באשתו והיו לבשר אחד" כמוסב על הולד: "לבשר אחד - הולד נוצר על ידי שניהם, ושם נעשה בשרם אחד". וביאר אאמו"ר שאין כוונת רש"י להוציא המקרא מידי פשוטו. הפסוק מכוון להיחס והזיקה שבין איש ואישתו, כפשוטו, וכמו שהעיר הרמב"ן שם (ד"ה על כן). כוונת רש"י היא שהדביקות והזיקה של אשתו כגופו מתחזקת על ידי הולד שנולד על ידי שניהם. הולד הנוצר על ידי שניהם הוא קיום ושיעור בחלות האישות של ודבק באשתו.

ועיין במרדכי (כתובות סימן קלב) שכתב שגם בשעת הנישואין אי אפשר לברך ברכת המצוה על האישות, דאם לא יזכה לפרות ולרבות ממנה, נמצא שבירך לבטלה: "ובשעת נשואין נמי אין מברכין על הנשואין דשמא הוי ברכה לבטלה דשמא לא יזכו להבנות יחד". לדעתו מצות הנישואין תלוייה בקיום פרו"ר. אין כוונתו שהנישואין היא רק הכשר מצות פרו"ר, דזה אינו, דאם כן, לו יצויר שנדע אם יזכו לבנות יחד ונברך על הפרו"ר למה נברך בשעת הנשואין, היה לנו לברך בשעת קיום מצות

---

[28] כלומר, אין כוונת הרמב"ם שהמצוה היא לקדש בביאה, דלכאורה זה נגד הגמ' בקידושין, רב מנגיד אמאן דמקדש בביאה, וגם אין כוונתו לקשר בין פרו"ר ומצות קדושין, דאין אישה מתעברת מביאה ראשונה, אלא לכריתות ברית ודבק באשתו ע"י בעילת מצוה, ודו"ק. (והשוה מהלכנו למה שהבאתי בשם אאמו"ר שליט"א במאמרי בענין "מכירת ספר תורה לפריה ורביה ולערב אל תנח ידיך" בבית יצחק מד, תשע"ג, הערה 21, עיי"ש. והשוה למש"כ הגליון מהרש"א (יורה דעה כח:ה) בדעת הרמב"ם, הובא לעיל.)

פרו״ר או לא ליברך כלל.[29] אלא נראה שהנישואין בעצמן הוין מצוה, בתנאי שהם יתממשו על ידי קיום פריה ורביה. והביאור בזה הוא כמו שהסברנו, חלות הנישואין אינה שלמה עד הפריה ורביה.

ומדוייק הוא בדברי המרדכי שאין כוונתו לקיום מצות פרו״ר מנותק ממצות נישואין, שהרי כתב ״שמא לא יזכו להבנתו יחד״ ולכאורה אפילו על ידי בן אחד או בת אחת זכו ׳להבנות יחד׳. ועל כרחך שחלוק דין פרו״ר כשיעור בעצם האישות מדין מצות פרו״ר של בן ובת. דלענין ׳ודבק באשתו והיו לבשר כאחד׳ כשיעור בהתממשות האישות על ידי הולדת וולד, לזה סגי בבן או בת, אך למצות פרו״ר של ׳פרו״ר ומלאו את הארץ׳ בעינן בן ובת. ועיין בשאילתות (שאילתא ה) שכתב: ״דמחייבין דבית ישראל למינסב נשי ואולידי בני וקיומי פריה ורביה״, ומבואר שחלוק דין ׳אולידי בני׳, שהוא שיעור בחלות האישות, מדין ׳קיומי פריה ורביה׳, שהוא דין בפני עצמו של פרו״ר.

ועיין ביבמות (סז.) דמבואר שם שבת כהן שנישאת לישראל נפסלה מן התרומה. נתאלמנה, אם יש לה זרע נפסלה, אם אין לה זרע חוזרת לבית אביה. וכן בת ישראל שנישאת לכהן אוכלת בתרומה. נתאלמנה, אם יש לה זרע אוכלת בתרומה בשביל זרעה, אם אין לה זרע אינה אוכלת. הרי מבואר שמעמד האשה לאחר שמת בעלה, אם היא עדיין מוגדרת כאשתו לענין תרומה, תלוי באם זכו להבנות יחד. ומשמע שאינו דומה טיב האישות לאחר הולדת בן לטיב האישות קודם לכן, ודוקא חלות אישות שלמה של ׳והיו לבשר אחד׳ נשארת לאחר מיתה ומאכילה בתרומה.

ואשר על כן מובן מה שהשיב התשב״ץ (שו״ת ג:קעט) לשאלה בענין לא תתגודדו, עיי״ש: ״במקומות שיש קהלות חלוקות בתקנותיהם שהם כמו שני בתי דינין בעיר אחת פלג מורין כב״ש ופלג מורין כב״ה דלית ביה משום לא תתגודדו לא תעשו אגודו׳ אגודו׳ כדאיתא בפ״ק דיבמו׳ (י״ד ע״א). ונשא איש מאנשי קהלה אחת אשה מאנשי קהלה אחרת אין ספק שהאש׳ היא נכללת עם בעל׳ בכל חיובו דאשתו כגופו בכל הדברים ונפטר׳ מקהלת בית אביה. ודבר זה מלתא דפשיטא היא ואין בו ספק שלא יהיו שנים מסובין על שולחן אחד חלוקין בעסותיהן האסור לזה מותר לזה אם היו הקהלו׳ מורדות זו מזו מחמת איזו תקנ׳ ביניהם״. ובאר התשב״ץ

[29] ולענין שעת מצות פרו״ר, עיין מנחת חינוך מצוה א.

שהשאלה ״אינה אלא אם נתאלמנה האשה, אם היא חוזרת לבית אביה כאשר היתה קודם שנישאת, או תישאר עם בית בעלה כאשר היתה קודם שנתאלמנה״.

ומכיון שתלה התשב״ץ את עיקר השאלה באשתו כגופו ש״אין ספק שהאשה היא נכללת עם בעלה בכל חויבין, דאשתו כגופו בכל הדברים״, משמע שספקו הוא האם אומרים אשתו כגופו לאחר מיתה. ובזה כתב: ״ונראה שאם יש לה זרע ממנו תישאר עם זרעה בכלל חיובהם ותקנותיהם, ואם אין לה זרע ממנו תשוב לבית אביה״. יוצא שדוקא אמרינן אשתו כגופו לאחר מיתה אם זכו להבנות יחד, דחלות אישות כזו נמשכת לאחר מיתה, משא״כ בדלא זכו להבנות, דאז לא שייך אשתו כגופו לאחר מיתה. וההסבר בזה הוא כמו שבארנו, שפרו״ר הוה שיעור בעצם חלות האישות.

חילוק זה בין פרו״ר כשיעור בחלות האישות לבין פרו״ר של בן ובת כקיום ב׳מלאו את הארץ׳ טמון בדברי הראשונים במצות יבום. עיין בשו״ת רשב״א (מיוחסות קפט) שהביא תשובת ה״ר יוסף אבן פלט להראב״ד מדוע אין מברכים על מצות יבום וכתב: ״ואין מברכים על מצוה, שאין עיקרה מצוה, כגון: חליצה וייבום. שהעיקר, משום פריה ורביה״. הרי שכתב שהמחייב של מצות יבום הוא מצות פרו״ר. וכעין זה כתב הספורנו (דברים כה:ו): ״ולא ימחה שמו מישראל, שיהיה הולד נחשב אצל ה׳ יתעלה קיום פריה ורביה למת״.

אלא שלפום ריהטא קשה לבסס מצות יבום במצות פרו״ר, שהרי מצות פרו״ר תלוייה בהולדת בן ובת, ואילו למצות יבום סגי אפילו באחד. ועיין בערוך לנר (יבמות כ. ד״ה יבא עשה) שתמה כן על שיטת הר״י אבן פלט שהביא הרשב״א: ״מכ״מ על הסברא ק״ל דמה שייכות יש למצות יבום עם מצות פו״ר לא ביבם ולא ביבמה ולא בהמת שהרי אפילו יש בנים להיבם והיבמה שכבר קיימו מצות פו״ר גם לריב״ב דס״ל לקמן (סב ב) שגם היא מצוה על פו״ר מכ״מ עדיין מצות יבום מוטלת עליהם שמצות יבום לא תלי רק באין לו בנים לאח המת וכן משום פו״ר דאח המת לא שייך יבום שהרי אם הניח רק בן או בת או בן הבן ובת הבת אף שלא קיים מצות פו״ר מכ״מ אשתו אינה מתייבמת כדילפינן מובן אין לו לקמן (ע א) ולכן שיטה זו צ״ע״. ואשר על כן נראה מוכרח שחלוק דין פרו״ר כשיעור בחלות האישות מ׳ודבק באשתו והיו לבשר אחד׳, דסגי בוולד אחד, מדין מצות פרו״ר של בן ובת מ׳פרו״ר ומלאו את הארץ׳. ומצות יבום תלוייה

בהתממשות האישות על ידי 'והיו לבשר אחד', ולזה כיוון הר"י אבן פלט בשו"ת הרשב"א והספורנו, ולא למצות פרו"ר של בן ובת.[30]

וכי האי גוונא שמעתי מאאמו"ר הגאון שליט"א שאישות שאינה עומדת למצות פרו"ר הוה אישות לקויה. וביאר על פי זה הא דהאישות של איילונית או של סריס אינה ניתנת לזיקת יבום, מפני שסוג אישות לקויה כזה אינו מספיק להתפשט ולזקק את הקרובים. דוקא אישות מושלמת שעומדת לפרו"ר מסוגלת לסחוף את הקרובים לתוך קניניה. באישות לקויה של איילונית או סריס, אישות שלא יתמשך בתולדות הבאים אחריהם, ברגע שמת הבעל או האשה נפקעים כל קניני האישות.[31] אך

---

[30] ועל פי הנתבאר שחלוק דין אישות של 'והיו לבשר אחד' על ידי הולדת וולד מאישות שלא זכו להבנות יחד בעיקר יסוד דינם, יש לומר שהזיקה למצוות יבום היא משום הפגם בעצם האישות ע"י כך שלא זכו להבנות ביחד. וע"כ בעלמא אמרינן שהאישה קונה את עצמה במיתת הבעל. אבל כשיש פגם בהאישות ולא זכו לאישות שלמה ד'והיו לבשר אחד', והאישות עדיין תלויה ועומדת, אז לא פקע קנין הבעל במיתתו, והאישה זקוקה ליבום. ונראה שזהו כוונת הספורנו (דברים כה:ו) שהוולד של יבום נחשב כפרו"ר של המת מכיון שהוא נולד ע"י קידושיו: "ולא ימחה שמו מישראל, שיהיה הולד נחשב אצל ה' יתעלה קיום פריה ורביה למת, שהרי נולד על ידי קידושיו של מת, ואין היבם צריך לקדשה קידושין אחרים". הרי ש'זכו להבנות יחד' יקבע אם קניני הבעל ישארו לאחר מיתתו אם לא. וזה מאד מסתבר אי נימא שהולדת הוולד הוה שיעור בעצם חלות האישות.

[31] לפי גישת אאמו"ר שליט"א, הלימודים בגמ' (יבמות כד.) "אשר תלד פרט לאיילונית שאינה יולדת, ולא ימחה שמו פרט לאשת סריס ששמו מחוי", אינם גזה"כ גרידא כי אם קביעת טיב האישות שיוצרת זיקת יבום. ונראה שהרמב"ן (דברים כה:ו) מרמז לזה וכתב שהלימודים בגמ' הם רק אסמכתות ,שהאילונית ואשת הסריס מגופיה דקרא נפקי, ועיין בלשון הרמב"ן בחידושיו ליבמות (נד: ד"ה הא דאמר רב הונא) "אבל איילונית וסריס ליכא בהוא צד יבום" כלל.

ונראה עוד בזה, דהנה נחלקו הראשונים אם אילונית שלא הכיר בה צריכה גט אם לאו (עיין תוספות יבמות ב: ד"ה או, ורמב"ן שם, וספר הישר לר"ת קעה). ונראה ששיטת הראשונים שסוברים שלא בעיה גט היינו משום שאישות שאינה עומדת לפרו"ר הוה חסרון בעיקר האישות, וממילא הוה מקח טעות בדלא הכיר בה. וגם לפי הראשונים הדורשים גט, עיין בנמוקי יוסף (שם) שכתב שהוא רק מדרבנן. ואם כן כ"ע מודים לכך מעיקר הדין. ומסתימת לשון הש"ע (אבן העזר מד:ד) משמע שאיילונית ודאית אינה מתקדשת כלל; וא"כ אישות כזאת פגומה ביותר עד כדי כך שאין הקידושין חלין בכלל. (אלא דצריך עיון לפי"ז מקדושי סריס.) אך עיין בנושא כלים שם שפירשו כוונת המחבר מדין מקח טעות ובדלא הכיר בה.

כעין יסוד זה יש לדייק מדברי הרמב"ן עה"ת (אחרי מות יח:יט) "ואל אשה בנדת טומאתה - אסר הכתוב הנדה מפני טעם שהזכרתי (לעיל בפסוק ו), שלא התירה התורה המשכב רק לקיום הזרע. והנה הולד נוצר מדם האשה כולו או רובו כאשר הזכרתי כבר

באישות שעומדת לפרו״ר, וליצירת משפחה ביניהם, זרועותיה של האישות המושלמת כזאת חודרות וזוקקות את האחים לקיים אישות זו. גם לאחרי מיתת הבעל, קניני האישות נשארים.[32]

ולגבי עיקר היסוד שחלות האישות קשורה ותלויה בפרו״ר, כן נראה דעת הרמב״ם (אישות טו:א) שחידש שדיני נישואין מושפעין מחובת פרו ורבו, ופסק שהאשה אינה יכולה למחול על עונתה כל זמן שלא קיימו פרו״ר: ״האשה שהרשת את בעלה אחר הנישואין שימנע עונתה הרי זה מותר, במה דברים אמורים בשהיו לו בנים שכבר קיים מצות פריה ורביה אבל אם לא קיים חייב לבעול בכל עונה עד שיהיו לו בנים מפני שהיא מצות עשה של תורה שנ׳ פרו ורבו״. אינו דומה טיב האישות לפני שקיים מצות פרו״ר לטיב האישות אח״כ, החיובים של האישות משתנים.[33]

ועל כן נראה שלא שייך ברכת שהחיינו כלל לקידושין ונישואין. זמנים אלו אינם אלא הצעד הראשון לתוך האישות, תחילת חלות האישות, ההולכת ומתחזקת, הולכת ומתגברת, הולכת ומתגמרת על ידי החליות הבאים לאחר מכן, על ידי ברכת חתנים, ביאה ראשונה ופרו״ר. וגם להסוברים שהקידושין הוין מצוה בפני עצמן או שהנישואין הוין מצוה בפני עצמן, מ״מ חלות האישות המושלמת וגמר האישות אינם אלא לאחר

(לעיל יב ב), ומדם הנדות לא יהיה נוצר כלל, ואיך יעשה ממנו ולד, והוא סם המות ימית כל בעל חיים שישתה אותו או יאכלנו. והנה בהיות ברחם דם נדה הרבה, לא תתעבר ממנו, כי לא יוצר כלל, ואף אם תתעבר מדם אחר ויהיה נזון מזה הוא ימיתנו״. ומבואר מזה שיסוד איסור נדה הוא שהנדה אינה ראויה לפרו״ר. והנראה בזה, דהנה מצינו כמה ראיות לכך שנדה הוה כערוה לדינים שונים, וכמו שהיא מחיובי כריתות, ודיני הרחקות נדה כדין בריחוק ערוה, וכן שיטת החכמים שבקושי התירו נדה להתקשט (שבת דף סד:) ״תניא: והדוה בנדתה, זקנים הראשונים אמרו: שלא תכחול ולא תפקוס ולא תתקשט בבגדי צבעונין״. ויש להוסיף ראיות אך אכמ״ל. וקצ״ע מה שייך דין ערוה או כערוה במסגרת הקידושין והנישואין. ועל פי הנתבאר שפרו״ר הוה שיעור בעצם חלות האישות, ושנדה אינה ראויה לפרו״ר, י״ל שפיר שבימי נידותה יש פגם וחסרון בעצם חלות האישות, ומזה נובע דין הערוה של הנדה, ודו״ק.

[32] ועיין בספורנו הנ״ל שמצות יבום היא שיקיים המת מצות פרו״ר שהולד נולד על הקידושין שלו: ״ולא ימחה שמו מישראל, שיהיה הולד נחשב אצל ה׳ יתעלה קיום פריה ורביה למת, שהרי נולד על ידי קידושיו של מת, ואין היבם צריך לקדשה קידושין אחרים״. הרי שקניני המת נמשכים לאחר מותו.

[33] ועיין בנצי״ב (שאילתות קסה) שעמד בזה. ובכמה מקומות קישר הרמב״ם בין מצות קידושין ומצות פרו״ר. ועיין מה שהארכנו בקשר זה במאמרנו בענין מכירת ס״ת לפרו״ר ולערב אל תנח ידך (לעיל הערה 24), ושם הארכתי וכאן קצרתי.

זמן.[34] ולפי מה שבארנו ביסוד ברכת שהחיינו, שהברכה באה על גמר הדבר, שהגיענו לזמן הזה, שזמן הזה הוא עיקר קיום וגמר המצוה, אתי שפיר מה שאין מברכין בקידושין ונישואין.[35]

ולא זו בלבד שחלות האישות אינה נגמרת בשעת קידושין ונישואין, אלא שעיקר שמחת האישות אינה בשעת קידושין ונישואין, כי אם לאחר זמן. וזה הוא כוונת האור שרגא שהביא הגליוני הש"ס. אין זה ספק בעלמא במצא או מוצא, אלא שספק זה מעיד שהקידושין והנישואין אינם קובעים את השמחה, אלא טיב האישות קובע, וזה בלתי ידוע בשעת קידושין. ואפשר שזהו כוונת הגמ' שנימק אי-ידיעה זו באישות (יבמות סג:) "ואמר רבא: בא וראה כמה טובה אשה טובה וכמה רעה אשה רעה, כמה טובה אשה טובה - דכתיב: מצא אשה מצא טוב, אי בגוה משתעי קרא, כמה טובה אשה טובה שהכתוב משבחה, אי בתורה משתעי קרא, כמה טובה אשה טובה שהתורה נמשלה בה; כמה רעה אשה רעה - דכתיב: ומוצא אני מר ממות את האשה, אי בגוה משתעי קרא, כמה רעה אשה רעה שהכתוב מגנה, אי בגיהנם משתעי קרא, כמה רעה אשה רעה שגיהנם נמשלה בה". והן הן דברי ר' יעקב עמדין, שאין לברך שהחיינו אלא א"כ ידוע שזאת היא האישה ההוגנת לו.

ולפי יסוד זה, שעיקר השמחה באישות אינו בשעת הקידושין והנשואין, מובן היטב מה שאנו מברכים בברכת חתנים. בתחלה מברכים

---

[34] וכבר דנו רבנן קשישי אם המצוה בקידושין או בנישואין, ובמיוחד בדברי הרמב"ם בהלכות אישות ובכותרת שם ובספר המצוות. ועיין מש"כ ר' אברהם בן הרמב"ם (ברכת אברהם סימן מד) , ועיין מש"כ אאמו"ר שליט"א בענין "שיטת הרמב"ם במצות קידושין" בספר חזון נחום, ואכמ"ל.

[35] משא"כ בברכת שהשמחה במעונו שבאה על שמחת הנישואין, אפילו בלא החלת האישות, כדמצינו שנהגו לברך שהשמחה במעונו אף קודם הנשואין, משהתחילו להתעסק בצרכי סעודת הנשואין, עיין בטור אבן העזר סימן סב.

ויש להעיר שזהו הכיוון של ר' שלמה איגר, אם לא מטעמו, באומרו שהקידושין אינן אלא הכשר מצוה ולא שייך לברך שהחיינו על דבר שאינו מצוה גמורה בפני עצמו. אך לפי מהלכנו, שמא הקידושין הויין מצוה בפני עצמן, אבל מ"מ הן רק השלב הראשון בהחלת האישות, ולפיכך אין לברך שהחיינו.

והעירוני ידידי ר' משה גנק ששמע מאביו, הגר"ם גנק שליט"א, בשם הגרי"ד סאלאווייציק כעין יסוד זה להסביר מדוע לא מברכים שהחיינו על מצות ספירת העומר. וביאר שכיון שמונים כלפי חג השבועות, לא שייך לברך שהחיינו והגיינו לזמן הזה כיון שעיקר הזמן הוא בשבועות. והן הן הדברים שכתבנו לגבי אישות.

משמח חתן וכלה, ולבסוף מברכים משמח חתן עם הכלה. ועיין בעיטור (ברכת חתנים דף סד:) שביאר שמשמח חתן עם הכלה היא תפלה על הזוג לשמח זה עם זה בהצלחה בשמחת איש ואישתו. כלומר, אנו מתפללים בשעת החתונה שיזכו החתן והכלה לשמחת איש ואישתו, אך עיקר השמחה עדיין לא חל.[36]

ועיין באורחות חיים (הלכות קידושין אות כא) שביאר כעין זה: "ומה שאנו חותמין תחלה משמח חתן וכלה ולבסוף משמח החתן עם הכלה. לפי שבתחלה אנו מתפללין בעד החתן והכלה שישמחם השם כל ימיהם ויצליחם בעושר ונכסים וכבוד לפיכך אין לשון עם נופל בה שמלת עם מורה דבוק כמו שמחת איש עם אשתו בהיותם לבשר אחד. וכו' ובברכת אשר ברא חותמין בה משמח חתן עם הכלה שאנו מברכין השם אשר ברא שמחת חתן וכלה על ידי חתונתם ולפיכך ראוי לחתום בה בלשון עם שר"ל שישמחם על ידי חתונתם שמחת איש ואשתו בדבוק והוא מענין שאר כל הברכות". הרי מבואר שמתפללים שישמחם על ידי חתונתם בשמחת איש ואשתו. אך בחתונה עצמה עדיין לא חלה עיקר שמחת החתן עם הכלה.[37]

ו. שנה ראשונה ושמחת האישות

יסוד זה שעיקר חלות האישות אינו גמור ושלם בשעת הקידושין והנישואין, ועוד שעיקר שמחת החתן עם הכלה אינו עד לאחר זמן, כבר

---

[36] ודלא כמו רש"י (כתובות ח. ד"ה משמח חתן וכלה) שביאר שהיא ברכת שבח והודאה להקב"ה שברא שמחת אישות, ודלא כמו הגאונים (סדור רב עמרם גאון ח"ב עמ' 406, ובסדור רב סעדיה גאון עמ' קח) שהביאו שיש גורסים משמח חתן וכלה בשני הברכות.

[37] והא דאמרינן שעיקר השמחה אינו בשעת הנשואין, לכאורה יסוד זה מרומז בשיר השירים (ג:יא) "צאינה וראינה בנות ציון במלך שלמה בעטרה שעטרה לו אמו ביום חתונתו וביום שמחת לבו", ומשמע שיום חתונתו ויום שמחת לבו הוין ב' זמנים שונים. וכן היא במתניתין דתענית "ביום חתנתו וביום שמחת לבו, ביום חתנתו זה מתן תורה, וביום שמחת לבו זה בנין בית המקדש". אולם, עיין בשטמ"ק כתובות (ד. ד"ה ורמ"ה) בשם הרמ"ה שהביא ראיה מפסוק זה ששמחת החתן ביום ראשון דאורייתא, ועל כרחך הוא פירש ביום שמחת לבו כמוסב על יום חתונתו. ועיין בחידושי הגדות להמהרש"א (כתובות ז:) שפירש שיום חתונתו הוא יום האירוסין, ויום שמחת לבו הוא יום הנישואין: "בכמה דוכתין דמיון ישראל לגבי הקב"ה כאשה לבעלה וז"ש דהוא מקדש לו ג"כ עמו ישראל בדוגמא זו בקדושין שהיא נתינת התורה כמ"ש אל תקרי מורשה אלא מאורסה ובחופה הוא יחוד שכינתו במקדש עמנו וכמו שדרשו ביום חתונתו זה מתן תורה וביום שמחת לבו זה יום שנתחנך המשכן ודו"ק". ועיין ג"כ בגבורות ארי תענית (ל:) שהרגיש בזה.

מרומז במצות שנה ראשונה: (דברים כד:ה) "כי יקח איש אשה חדשה לא יצא בצבא ולא יעבר עליו לכל דבר נקי יהיה לביתו שנה אחת ושמח את אשתו אשר לקח". ועיין ברש"י על אתר (ד"ה ושמח) שפירש המצוה כחובה על הבעל לשמח את אשתו: "ושמח - ישמח את אשתו. ותרגומו ויחדי ית אתתיה. והמתרגם ויחדי עם אתתיה, טועה הוא, שאין זה תרגום של ושמח אלא של ושמח". אך התרגום יונתן חולק, ופירש שהוא מצוה על שניהם לשמח יחד: "פני יהי בביתיה שתא חדא ויחדי עם אנתתיה דנסיב".

והנה הספר החינוך (מצוה תקפב) פירש כמו התרגום יונתן, "מצוה שישמח חתן עם אשתו שנה ראשונה", וביאר שיסוד מצות שנה ראשונה הוא כדי לחזק ולהעמיק את קשרי הנישואין: "כי האל ברוך הוא עלה במחשבה לפניו לבראות העולם, וחפצו שיתישב בבריות טובות הנולדות מזכר ונקבה שיזדווגו בהכשר, כי הזנות תועבה הוא לפניו, על כן גזר עלינו העם אשר בחר להיות נקרא על שמו שנשב עם האשה המיוחדת לנו להקים זרע שנה שלמה מעת שנשא אותה כדי להרגיל הטבע עמה ולהדביק הרצון אצלה ולהכניס ציורה וכל פעלה בלב, עד שיבא אצל הטבע כל מעשה אשה אחרת וכל ענינה דרך זרות, כי כל טבע ברוב יבקש ויאהב מה שרגיל בו, ומתוך כך ירחיק האדם דרכו מאשה זרה ויפנה אל האשה הראויה לו מחשבתו ויוכשרו הוולדים שתלד לו ויהיה העולם מעלה חן לפני בוראו". ונראה שאין זה חשש שיפגום את בניו גרידא, כדאיתא בנדרים, אלא מיסודי האישות. עצם חלות האישות מתחזקת על ידי כך שהבעל מתרגל טבעו עם אשתו ומדבק רצונו אצלה ומכניס ציוריה ופעולותה לתוך לבו, כקיום ממש בודבק באשתו. עצם יצירת חלות האישות זקוקה ותלוייה בדביקות זו של שנה ראשונה, ורק על ידה, יקויים מצות החתונה.[38]

ולפי"ז לא קשה מידי מה שלא מברכים ברכת שהחיינו בקידושין ונישואין. האישות השלמה ומלאה אינה בשעת הקידושין ולא בשעת

[38] ועיין בעיטור (ח"ב ברכת חתנים) שביאר המנהג לברך שהשמחו במעונו עד תריסר ירחי שתא על בסיס מצות ושמחת שנה ראשונה: "עד אימת עד תריסר ירחי שתא דזמן שמחה היא כדכתיב נקי יהיה לביתו שנה אחת". הרי שאין מצות שנה ראשונה דין בפני עצמו, אלא קשור בעיקר דינו לחלות הנשואין וקיום האישות, ולכן ממשיכים לברך שהשמחה במעונו, שהיא א' מברכות חתנים לפי העיטור (עיין לעיל) לאורך שנה הראשונה, וכעין זה כתב הריטב"א (כתובות ח. ד"ה עד תריסר), כך שמעתי מאאמו"ר שליט"א.

הנישואין. הכיוון של האישות, האורינטציה והמומנטם של שמחת האישות מצביעים על השלמות שיבא לאחר מכן, וכמו שנתבאר.[39]

[39] ועל פי יסוד זה יש לבאר הא דאין אנו נוהגין לברך שהחיינו על מילת הבן. דהרמב״ם פסק (ברכות יא:ט, מילה ג:ג) שמברכים, אבל תוספות (בכורות מט. ד״ה לאחר) והגהות מיימוניות (מילה ג:ג) סוברם שאין לברך. ועיי״ש שנדחקו לתרץ אמאי לא מברכים: או משום צערא דינוקא (הגמ״י), או דעדיין לא יצא מכלל נפל (רוקח שעא), או משום שמצוי תמיד (תוספות). אך לפי מהלכנו יש לומר, שהברית מילה אינה סיום הדבר שנוכל לברך שהחיינו וקיימנו והגינו לזמן הזה, אלא כניסת התינוק לבריתו של אברהם אבינו, וכמו שהקהל עונים מיד: כשם שנכנס לברית כן תכנס לתורה ולחופה ולמעשים טובים, וכמו שבארנו באישות.

הרב יעקב ששון

בגדר דין לחם עוני

ברמב״ם (פ״ח ה״ו מהלכות חמץ ומצה) ואחר כך מברך ענט״י וכו׳ ולוקח שני רקיקין וחולק אחד מהן ומניח פרוס לתוך שלם ומברך המוציא לחם מן הארץ, ומפני מה אינו מברך על שתי ככרות כשאר ימים טובים משום שנאמר לחם עוני, מה דרכו של עני בפרוסה אף כאן בפרוסה, עכ״ל. וכן דעת הרי״ף (פסחים כה ע״ב בדפי הרי״ף) דבליל הסדר אינו צריך לחם משנה, אלא בוצע על אחת פרוסה ואחת שלימה, וכן נראה מדברי הרבינו חננאל בפסחים קטו ע״ב, וכן הוא דעת הגר״א.

אמנם, ברא״ש (פרק ערבי פסחים אות ל) הקשה על דברי הרי״ף בזה וז״ל ולא נראה דמאי שנא פסח לענין לחם משנה משאר כל הימים טובים שלא יבצע על שתי ככרות שלימים דהא דדרשינן לחם עוני לפרוסה היינו אותו לחם שיוצא בו ידי אכילת מצה אבל המוציא פשיטא דעל שלימים בעינן כשאר ימים טובים תדע דאם אין לו לחם עוני כי אם כזית ויאכל אותה באחרונה ויברך המוציא על מצה עשירה פשיטא שתרתי שלימות בעינן, וה״ה נמי אם יש לו לחם עוני לאוכלו בתחלה למה לא יברך המוציא על השלימה הלכך נהגו העם לעשות שלש מצות, עכ״ל. וצריך ביאור בדברי הרי״ף והרמב״ם, אמאי סבירא להו דאינו מקיים דין לחם משנה, דהא יכול לקיים גם דין לחם משנה, וגם דין לחם עוני באכילת מצה פרוסה, וכמו שטען הרא״ש.

וכן מה שנקט הרא״ש כדבר פשוט שמברכים המוציא על השלימים, באמת נחלקו הראשונים בפרט זה, בסדר ברכת המוציא ועל אכילת מצה דליל הסדר, אם יברך המוציא על השלימה ועל אכילת מצה על הפרוסה, או להיפך יברך המוציא על הפרוסה ועל אכילת מצה על השלימה. ובהגה״מ (סוף הל׳ חמץ ומצה, בנוסח ההגדה אות ז׳) הביא שכן דעת הרבינו חננאל, ושאר הגאונים והראב״ן, שמברך המוציא על הפרוסה ועל אכילת מצה על השלימה. (ופסק השולחן ערוך בסימן תע״ה שיצא ידי שניהם על ידי אכילת כזית מן הפרוסה ואכילת כזית מן השלימה, שניהם בבת אחת.[1]) אבל באמת צריך ביאור דעה זו שמברך המוציא על הפרוסה,

[1] ומה שהביא הב״ח מהמהר״ל שהקשה דהא כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, לכאורה יש ליישב על פי דברי הגר״ח בהל׳ נדרים, ואכמ״ל.

דמאי שייטיה דברכת המוציא לפרוסה דוקא, וכמו שטען הרא״ש, וצריך ביאור דעת הסוברים שמברך המוציא על הפרוסה.

ואשר נראה לומר בביאור הענין, דהנה מבואר להדיא בדברי הרא״ש, דסבירא ליה דדין לחם עוני הוי קיום מהלכות **מצות מצה**, ועל כן סבירא ליה דיקיים דין לחם משנה בבציעה על השלימים, ומצות מצה יקיים בפרוסה. אבל בדעת הרמב״ם נראה לומר, דסבירא ליה דלחם עוני אינו פרט ממצות מצה, אלא **מהלכות הסעודה**, דסעודת יום טוב דליל פסח צריך לקבוע על לחם פרוסה, דמה דרכו של עני בפרוסה וכו׳. ויש להוכיח דבר זה, שלדעת הרמב״ם לחם עוני אינו דין בהלכות מצה כלל, מזה שהביא הרמב״ם דין זה של פרוסה דוקא בפרק ח׳ מהלכות חמץ ומצה, ולא הזכירו בכלל בפרק ו׳, אשר בו האריך לבאר כל דיני מצות מצה. והמעיין שם יראה שהביא הרמב״ם שם בפרק ו׳ את כל דיני מצה, ואפילו הדינים מדרבנן והדינים שאינם מעכבין, כגון איסור אכילת מצה בערב פסח, ואין מפטירין אחר הפסח אפיקומן, אבל לא הזכיר כלל ענין לחם עוני דפרוסה. ומזה נראה הוכחה ברורה, שלדעת הרמב״ם דין לחם עוני דפרוסה אינו שייך כלל למצות מצה, אלא מהווה קיום בהלכות **קביעות הסעודה דליל הסדר**, ולכן מקומו דוקא בפרק ח׳ עם יתר דיני סדר הלילה.

ועוד ראיה לזה, ממה שכתב הריטב״א (סדר הגדה של פסח, נדפס בסוף חי׳ הריטב״א למס׳ פסחים מאת מוסד הרב קוק, עמ׳ יב) וז״ל אבל כך ההלכה בלא שום ספק, שמברך על מצה שלימה ופרוסה כי בימים טובים בוצע אדם על שתי ככרות, אלא שאמרו כי בפסח אתא לחם עוני ופרסינהו לפלגא, וזה בסעודת הלילה אבל בסעודת היום דינו כשאר ימים טובים, עכ״ל. ומתבאר להדיא מדברי הריטב״א, שדין פרוסה מהווה קיום **מהלכות הסעודה**, מדהוצרך לומר שזה דוקא בסעודת הלילה, ולא בסעודת היום. דאילו נאמר שלחם עוני דפרוסה מהווה קיום **ממצות מצה**, מאי קס״ד לומר דהך דין יהא שייך אפילו בסעודת היום, הרי פשיטא דמצות מצה אינה שייכת אלא ללילה ולא ליום. אלא ע״כ דבעצם היה שייך הך דין לחם עוני אף בסעודת היום, כיון דהוי פרט מ**הלכות הסעודה**, ועל זה בא הריטב״א לאשמעינן דהך דין נאמר רק בסעודת הלילה, ודו״ק.[2] ועוד, מריש דבריו משתמע שדין הפרוסה מהווה קיום מהלכות הסעודה באותה מידה כלחם משנה, דאין זה ענין מבחוץ השייכת למצות מצה שדוחה ענין

---

[2] השוה מש״כ בחי׳ מרן רי״ז הלוי בענין איסור מצה עשירה בליל הסדר.

לחם משנה, אלא שאמרו רז״ל דבסעודת ליל הסדר לא שייך כלל ענין לחם משנה, אלא דינו בלחם עוני דוקא.

ומעתה יש לומר, דשוב לא קשה קושיית הרא״ש על דברי הרמב״ם והרי״ף, שהרי לדעת הרמב״ם והרי״ף, דין לחם עוני נאמר דוקא בסעודת הלילה, וכמו דלחם משנה הוי הלכה **בסעודת יום טוב**, אלא דבפסח אתא דין לחם עוני ומגרע לדין לחם משנה, דבליל הסדר לא שייך כלל ענין לחם משנה. ואין בזה שום מובן לומר שיקיים דין לחם עוני ודין לחם משנה, ששניהם נאמרו בהלכות סעודת הלילה, ואי אפשר לקיים שניהם כלל, דשניהם **מדיני הסעודה** נאמרו וסתרי אהדדי, ואמרו רז״ל דבליל הסדר יקיים דוקא דין לחם עוני ולא דין לחם משנה. מה שאין כן לדעת הרא״ש, שדין לחם עוני מהווה קיום מהלכות **מצות מצה**, אם כן שפיר יש לומר שיקיים דין לחם עוני במצות מצה, וסעודת יום טוב יקבע על לחם משנה, כיון דשני דינים חלוקים הם, ואפשר לקיים שניהם, דלא סתרי אהדדי כלל.

ובזה גם כן מבואר דעת הסוברים שמברך המוציא על הפרוסה, שהרי כבר נתבאר שלדעת הרמב״ם והרי״ף ודעימייהו, דין הפרוסה מהווה פרט מהלכות קביעות סעודת הלילה, ואינו ענין כלל למצות מצה, ועל כן מברך דוקא המוציא על הפרוסה, דבברכת המוציא הוי קביעת סעודתו, אבל אינו ענין כלל למצות אכילת מצה. (והעירו לי שמפורש כדברינו בדברי הלבוש בסי׳ תע״ה, וז״ל וי״א אדרבה כיון דברכת המוציא היא לצורך עיקר הסעודה ועיקר הסעודה קרא הכתוב לחם עוני, צריך לעשות בלילה הזה ברכת המוציא על הפרוסה דמה עני דרכו בפרוסה וכו׳ וברכת המצה שהיא אכילת מצה צריך לעשות על השלימה להדור מצוה עכ״ל. וראיה אלימתא היא.)

ועוד נפקא מינה בזה, במי שאין לו מצת מצוה בכלל, כגון שאין לו מצה משומרת לשמה וכדומה, שלפי מה שנתבאר בדעת הרמב״ם והרי״ף, עדיין יהא מחוייב לקבוע סעודתו על פרוסה, דאין מזה ענין כלל למצות מצה, אלא שקביעות סעודת ליל הסדר צריך שתהא על פרוסה דוקא, ואף שאינו יוצא מצות בערב תאכלו מצות בכלל. מה שאין כן לדעת הרא״ש, לא יהא שום קיום בזה שיבצע על פרוסה אם אין לו מצה משומרת לשמה ואינו מקיים מצות מצה.

ואין לתמוה בכל זה, היכן מצינו דינים מסויימים בסעודת ליל הסדר שאינם שייכים למצות מצה, דהא כעין זה מצינו כבר בדברי הרמב״ם, וכפי שביאר בחי׳ מרן רי״ז הלוי, שלדעת הרמב״ם איכא איסור בפני עצמו

לאכול מצה עשירה בליל הסדר מקרא דלחם עוני, ואיסור זה אינו מענין מצות מצה בכלל. (ומדוייק בסוף דברי הגרי״ז דאיסור זה שייך רק בלילה הזה ולא ביום, ע״ש.) ולכאורה מצינו מקור לדבר זה מדברי הרבינו חננאל בפסחים לו ע״א שכתב בזה״ל הא דאסר מצה עשירה ביום טוב ראשון בלבד בזמן שעונין אחריו דברים והן ההגדה שאמר מצה זו שאנו אוכלין על שום מה וכו׳ אסור אותו זמן לאכול מצה עשירה דבעינן עוני, עכ״ל. ומבואר בדבריו שאיסור אכילת מצה עשירה שייך בשעת עריכת ליל הסדר, דדרשת לחם עוני האוסרת עשירה שייכת רק לזמן לחם עוני שעונין עליו דברים. ונראה בדעת הר״ח והרי״ף והרמב״ם, דהוא הדין נמי לענין דרשת לחם עוני מה דרכו של עני בפרוסה, דשייך רק לסעודת ליל הסדר בשעה שאומרים הגדה, אבל אינו מענין מצות מצה בכלל, וכמבואר.

הרב נתנאל וידרבלנק

שיטת הרא״ש והרמב״ם
בעניין הברכה על מיץ פירות ומרק ירקות

הראשונים בברכות העירו שיש סתירה בגמ׳ בעניין הברכה על מיץ פירות ומרק ירקות. בדף לח. איתא:

> אמר מר בר רב אשי: האי דובשא דתמרי מברכין עלויה שהכל נהיה בדברו. מאי טעמא? זיעה בעלמא הוא.

על דובשא דתמרי, ולכאו׳ כל מי פירות, מברכין שהכל, דזיעה בעלמא הוא,[1] חוץ מיין ושמן שעליהן מברכין בורא פרי העץ [אלא שיין קבל ברכה מיוחדת מחמת חשיבתו, ועל שמן לא מברכין בורא פרי העץ כששותה אותו לבד, מפני שמזיקו].[2]

ואילו בדף לט. איתא:

> אמר רב פפא: פשיטא לי, מיא דסלקא - כסלקא, ומיא דלפתא - כלפתא, ומיא דכולהו שלקי - ככולהו שלקי.

---

[1] ע׳ רע״א (ס׳ רב סע׳ ח) שמביא מן הפר״ח שמי שמוצץ פרי בפיו ושותה מימיהן שמברך עליו ברכה הפרי. וע׳ שערי ברכה (פי״ח הע׳ נד) שביאר שיש לברך עליו בפה״ע שכל הטעם שמברכין על מיץ שהכל הוא מפני שנשתנה מהפרי לגריעותא וזה שייך לומר רק כשהמקשה עומד בפ״ע ולא כששואבו לתוך פיו ישר מהפרי. אבל ע׳ בשו״ע הרב (ס׳ רג, ג בהגה״ה) שחולק על הפר״ח וסובר שמברכין שהכל.

[2] יש כמה שיטות לבאר מהו החילוק בין יין ושמן לשאר מי פירות:

א. גבי זיתים וענבים עיקרן עומדים לאכילה. כן משמע מהרא״ש ו:ו.

ב. תוס׳ ר״י לח. דזיתים וענבים אישתני לעלויא, ולכאו׳ כך סובר ר׳ יונה.

ג. רשב״א לח. ״כיון דלא חאיל שם תרומה אסחיטת הפירות לבד מיין ושמן [ע״פ דרשה] ש״מ דלא חשיב משקה אלא זיעה בעלמא.״

ד. בדף לט. אמר רבי אבהו למה נקרא זית אגורי? משום שמנו אגור בתוכו. ופרש״י שאין השמן נבלע בזית כמיץ הבלוע בתפוחים ותותים, אלא כנוס בתוכו ומזומן לצאת ממנו, כמו מיץ ענבים. ומשמע שהחילוק בין זיתים וענבים לשאר פירות נובע מחילוק מציאותי: כשהמשקה נבלע בתוכו זה נקרא זיעה ומברכים שהכל אבל כשהוא כנוס בתוכו ומזומן לצאת מברכים בורא פרי העץ. [מיהו, עי׳ בירושלמי המובא באליהו רבה על המש׳ כלים יז:ח.]

כאן מבואר שמברכין בורא פרי האדמה על מי שלקות, וצ״ע מ״ש מדובשא דתמרי שמברכין עליו שהכל. הראשונים כתבו כמה יישובים לתרץ את הקושיא הזאת, ובע״ה נפרש את שיטת הרא״ש והרמב״ם.

שיטת הרא״ש

כתב הרא״ש בפרק ו סימן יח:

> ומיא דסלקא ומיא דליפתא ומיא דשבתא בפה״א דקיימא לן מיא דכולהו שלקי כשלקי ומברכינן עלייהו בורא פרי האדמה אף על פי שאין בו כ״א המרק וטעם הירקות מברך עליהן כמו שמברך על הירקות עצמן. ולא דמי למי פירות דאמרינן לעיל דזיעה בעלמא הוא **לפי שמשקה אין לו טעם הפרי. ואפשר** שאם בשל הפרי ונכנס טעם הפירות במים מברך עליהן ב״פ העץ.

דברי הרא״ש צריכים ביאור, דמאי שנא משקה שאין לו טעם הפרי ממרק שיש לו טעם הפרי. ולכאו׳ כוונת תירוץ הרא״ש היא שהמיץ שכנוס בתוך הפרי הוי זיעה בעלמא וברכתו שהכל דאינו חלק מהפרי אלא ד״א הכנוס בתוך הפרי. ואין לומר שמ״מ יש לו לברך בפה״ע מחמת טעם הפרי שיש בתוכו, שבאמת אין למשקה טעם הפרי, והטעם שמרגישים בו נחשב טעם ״זיעה בעלמא״ ולא טעם הפרי.[3] משא״כ כשמבשלים ירק בתוך מים טעם הפרי נפלט מהירק ונכנס להמים ע״י הבישול, וכמו דאמרינן בעלמא שבישול מפליט ומבליע טעם. לכן מברכין ב״פ האדמה או ב״פ העץ,[4] אע״פ שאין שותין את הפרי או הירק עצמו, שגם על טעמו מברכין ברכה הראויה לה, והוי כעין טעם כעיקר. [זה שחילק בין המשקה הכנוס בתוך הפרי והפרי עצמו דומה למה שמבואר בהל׳ שבת שאמרינן היין או השמן מיפקד פקידי בתוך הענב או הזית. ובעצם גם יין ושמן צריכים להיות שהכל אלא שמכיון שעומדין לכך ונתגדלו לכך שאני.]

---

[3] דברי הרא״ש כאן סותרים מה שכתב בתוה״ר פסחים כד: ד״ה אלא. שם הוא מקשה למה מי פירות נחשבים כזיעה בעלמא, הלא טעם כעיקר דאורייתא. הרי הרא״ש מניח התם שיש טעם הפרי במימיו, ודלא כמש״כ כאן שאין טעם הפרי בהזיעה. וצ״ל שהתוה״ר רק מביא שיטת תוס׳ כדרכו, אבל אין זה עיקר שיטתו.

[4] גבי פרי העץ הרא״ש כתב ״**ואפשר** שאם בשל הפרי ונכנס טעם הפירות במים מברך עליהן ב״פ העץ.״ וצ״ע דמ״ש ירק דפשיטא ליה ופרי דמספקא ליה. ובע״ה נחזול לשאלה זו לקמן.

סוכר ומיץ תפוזים לדעת הרא״ש

והנה יש להקשות על דברי הרא״ש כאן ממה שהוא עצמו פסק במקום אחר, שהרי בפרק ו סימן ו הביא הרא״ש את שיטת הבה״ג שמברכין העץ על סוכר ולא מביא חולקים, וז״ל:

> ועל הסוק״ר כתב בעל ה״ג בפה״ע והוא יערת הדבש והמריח בקנה מברך אשר נתן ריח טוב בפרי האדמה **כיון שעיקרו עומד לאכילה** כדאמרי׳ לקמן (דף מג ב) האי מאן דמרח אתרוגא אומר אשר נתן ריח טוב בפירות ולא מברך בורא פירות (ס״א עצי) בשמים **כיון שעיקרן עומד לאכילה**.

וצ״ע שלפי שיטתו יש לברך שהכל, שהרי אינם באים מגוף הפרי אלא ממימיו, וכמש״כ הרמב״ם ד:ה, ״הקנים המתוקים **שסוחטין אותן** ומבשלין מימיהן עד שיקפא וידמה למלח.״ [הרמב״ם עצמו סובר שמברכין שהכל.] ובשלמא לדעת ר׳ יונה[5] ניחא אמאי שייך לברך העץ, שנשתנו לעילויא, אבל להרא״ש לא שייך לברך בורא פרי העץ אלא על גוף הפרי ולא על מימיו. ונראה ששייך לפרש את דברי הרא״ש בב׳ אנפי:

ייתכן לתרץ ע״פ מה שכתב הרא״ש שמברכין העץ ״כיון שעיקרו עומד לאכילה,״ וא״כ מברכין העץ אף על מי פירות דומיא דגפן וזית.

---

[5] גם תר״י (כז: בדה״ר) הקשו מ״ש מי שלקות שמברכין בפה״א מדבש תמרים שמברכין שהכל. עיקר תירוצו הוא שדבש תמרים הוי אישתני לגריעותא משא״כ מיא דשיבתא. אח״כ הקשה שא״כ היה לנו לברך ב״פ האדמה בשכר של שעורים מפני שאם נשתנו, לעילויא אישתנו. ומתרץ ב׳ תירוצים:

1. גבי מי שלקות מעיקרא היה אוכל [שלקות] והשתא הוי אוכל [מי שלקות]. ופי׳ ״אוכל״ הוא דבר שדרך לאכול בהן הפת. אבל גבי שכר מכיון שמעיקרא היה אוכל [שעורין] והשתא הוי שתייה לפיכך ברכתו שהכל. ולכאו׳ ר״ל שגם זה נקרא אישתני לגריעותא, דיצא מתורת אוכל.

2. מכיון ששייך לעשות לחם משעורים קודם שעושים מהם שכר, ולאחר שעושים מהם שכר א״א לעשות מהם פת, מברכים שהכל. ולכאו׳ ר״ל שגם זה נקרא אישתני לגריעותא, דיצא מתורת פת.

נמצא שעיקר תירוצו הוא אישתני לגריעותא, ולכאו׳ יהיה נפק״מ בין ב׳ התירוצים בשכר תמרים, שלתי׳ שני יש לברך העץ. אלא שא״א לפרש כן שבדף לב: (בדה״ר) הביא הרי״ף הסוגיא בב״ב צו: לגבי שכר תמרים שמברכין עליו שהכל ולא העץ. וצ״ל שכל קושייתו לא היה אלא על שכר שעורים, אבל שכר תמרים פשיטא שמברכין שהכל דנחשב אישתני לגריעותא.

ולפ״ז אף לשיטת הרא״ש ייתכן לברך העץ על מיץ כש״עיקרו עומד לאכילה,״[6] והביאור שכל שעיקרו עומד לכך דומיא דזיתים וענבים יש לברך בפה״ע.[7]

---

[6] לפ״ז יהיה דמיון בין שיטת הרשב״א והרא״ש, דהנה הרשב״א בדף לח. תי׳ את עיקר הסתירה ע״פ החילוק הזה, שכותב: ״כיון דלא חאיל שם תרומה אסחיטת הפירות לבד מיין ושמן ש״מ דלא חשיב משקה אלא זיעה בעלמא. ולא דמיא למיא דשלקי ומיא דשיבתא, דהנהו כיון **דרוב** אכילתן הוא ע״י שליקה מי שליקתן כמותן, הא כל מידי **דלית דרכיה למשלקיה** ולא למחטיה אלא למיכליה בעיניה, בהנהו לא אמרינן שיהיו מימיהן כהן.״ והרשב״א סובר כר׳ יונה וכהריטב״א שבעצם ליכא חילוק בין מי פירות ומי שלקות, ודלא כהרא״ש. מה שמבואר בגמ׳ שמברכין ב״פ האדמה על מי שלקות זהו משום דרוב אכילתן הוא ע״י שליקה ולכן מי שליקתן כמותן. נמצא שלפי שיטת הרשב״א פירות שדרכם לסחטן מברכין על מימיהן ב״פ העץ, ולכאו׳ ה״ה בפירות מרוסקין, אלא שייתכן לחלק שבכה״ג לא שייך הסברא של זיעה בעלמא, וא״כ כ״ז שאישתני לעילויא יברך ב״פ העץ.

החזו״א או״ח לג:ה מסתפק אם לדעת הרשב״א זהו דין מוכרע שאין כל הפירות עומדין לסחטה ואף אם ישתנה הדבר בזמה״ז (כמו שכתב החזו״א בענין טפירות וכדומה ע״פ הגמ׳ בע״ז אלפיים תורה), וא״כ אף שבזמה״ז רוב הטפוזין נתגדלו למיץ כבר נקבע הדבר שלא מברכים העץ על מיץ (חוץ מזיתים וענבים). או שדיינים הדבר בכל דור ודור. החזו״א נוטה לומר שנשתנה הדין, וא״כ יש לברך בפה״ע על מיץ תפוזים.

יש להסתפק בדעת הרשב״א אם צריך רוב ממש לברך בפה״ע או שסגי ב״דרך.״ מצד א׳ הוא כתב ״דהנהו כיון **דרוב** אכילתן הוא ע״י שליקה מי שליקתן כמותן.״ מצד שני כתב: ״הא כל מידי **דלית דרכיה למשלקיה** ולא למחטיה אלא למיכליה בעיניה.״ עי׳ ביאור הלכה סימן ר״ב שמדייק דוקא אם הוא רוב, שהרי לגבי תפוחים מבושלים מברכין העץ וע״כ דמיירי שטובים לאכול בין חיין בין מבושלין ושהדרך לאכלם מבושלין ,דאל״ה מברכין גם עליהן רק שהכל וכמבואר סי׳ ר״ב בסי״ב ע״ש במ״ב, ואפ״ה לענין מימיהן כתב הרשב״א דמברכין שהכל. מזה שמברכין על תפוח מבושל בפה״ע ועל מימיו שהכל מבואר שלא סגי בזה שלפעמים מבשלים אותו אלא משום דלענין מימיהן צריך שיהא רובן עומדין לכך דוקא. אבל אח״כ כתב ״ואולי דלהרשב״א אף בשדרכן לאכול מבושלין כמו חיין בשוה ג״כ מודה להרא״ש דמהני לברך בפה״ע ולא נחלק רק כשטובין לאכול מבושלין אבל דרכן לאכול רק חיין משא״כ בזה ועי״ש ברשב״א בחידושיו בענין מי שלקות בכל הסוגיא שם דמשמע קצת כדברינו אלה.״

והנה הרשב״א לא כתב שצריך שהרוב יהיה למי שליקה כדי לברך האדמה על המי שליקה, אלא כיון שרוב הוא לשליקה מברך האדמה על מי שליקה. ועפ״ז יש ליישב למה המחבר סתם בסימן רה סעי׳ ב ולא כתב שצריך רוב, דמסתמא רוב הוא בשליקה אע״פ שאין רוב במי שליקה. אלא שצ״ע מסברא, דכיון שאין הדרך לאכול המי שלקות נימא שהוא זיעה. וי״ל דה״פ: כל דבר היוצא מתוך דבר אחר [byproduct] שייך להיות כמו המקור, אבל גם שייך להיות כדבר אחר. לפי הרשב״א זה תלוי אם המוצר לוואי [byproduct] נוצר ע״י דרך הכנתו או לאו. לפיכך אם הדרך הוא לבשל הירקות המי שלקות הוויין בורא פרי האדמה. ודלא כהרמב״ם שצריך לכוון לשתות המי שלקות.

עוד נראה לפרש שיטתו בע״א קצת, די״ל שאין זה תלוי רק במה שעיקרו עומד לאכילה, אלא שבסוכר אין כאן פרי כלל, וע״כ המשקה שיוצא ממנו דינו כהפרי. והביאור הוא שא״א להגדיר את המשקה שיוצא מהקנים כזיעה בעלמא, שהרי כדי להגדיר דבר כזיעה צריך שיהיה פרי וע״י זה שייך להתייחס למה שיוצא ממנו כזיעה. אבל בסוכר אין פרי, וע״כ שהמשקה אינו זיעה. לפ״ז סוכר אינו דומה לזיתים וענבים [דלא המהלך הראשון], ומה שמברכין בפה״ע\בפה״ג על שמן ויין הוא יוצא מן הכלל שמתייחסים לזיעה כפרי. משא״כ סוכר שמברכין בפה״ע על מי סוכר אינו יוצא מן הכלל, שבכה״ג אין מברכין בפה״ע על זיעה אלא על הפרי עצמו. [אלא שצ״ע דאם אין פרי יש לברך בפה״א ולא בפה״ע כמו שסובר הבה״ג. ושמא עדיין ברכתו בפה״ע כיון שהוא עץ וליכא פרי אחר.]

נפק״מ בין הביאורים הללו יהיה פרי שמגדלין אותו לשתות מימיו. לפי הצד הראשון כיון דנטעי להו אדעתא לשתות מימיהם יש לברך בפה״ע דומיא לזיתים וענבים. אבל להצד השני בכה״ג יש לברך שהכל כיון שיש פרי ששייך לאוכלו, אלא שנוטעים העץ כדי לסחוט את פריו ולא כדי לאוכלם. נפק״מ זו מאד מצויה אם נימא שיש להתייחס לתפוזי שתיה [juice oranges] כמין בפנ״ע.[8]

שמא יש להביא קצת ראיה להמהלך השני מדברי התוה״ר בפסחים כד: שכותב כעין תוס׳ התם שבעצם גם יין ושמן הויין זיעה אלא שיש גזה״כ [פרי פרי מבכורים ובכורים מתרומה ובתרומה כתיב תירוש ויצהר] ליחשב למשקין שלהן כפרי למרות דזיעה בעלמא הוא. הרי סובר הרא״ש שבעצם גם יין ושמן הויין זיעה, למרות שעיקר נטיעתן הוא אדעתא להיין ושמן, וכל הטעם שמברכין עליהם בפה״ע\בפה״ג הוא משום גזה״כ. זה הולם אם המהלך השני, שמי סוכר אינו דומה ליין ושמן, שאינו זיעה כלל, ודלא כהמהלך הראשון שיש לדמות מי סוכר ליין ושמן כיון שלא נחשבים כזיעה דעיקר נטיעתן הוא אדעתא למימיהן. אלא שיש לדחות שהתוה״ר בפסחים רק מביא שיטת תוס׳ כדרכו, אבל אין זה עיקר שיטתו. [ובלא״ה

---

[7] יש להדגיש שבאמת אין ראיה ממה שכתב עיקרו עומד לאכילה שהרי י״ל שכוונתו הוא לפרש למה לא מברכים בורא פירות בשמים. ומתרץ הרא״ש שלא מברכים בורא פירות בשמים על דבר שעיקרו עומד לאכילה. טעם זה שייך בכל הפירות ורק נוגע להסוגיא של ברכת הריח ולכן אינו קשור למה שסובר שמברכים בפה״ע ולא שהכל נהיה בדברו.

[8] אלא שיש לדחות שאפ׳ להמהלך השני יש להתייחס להזיעה כי האי כפרי אם לא אוכלים את הפירות כלל.

צ״ל כן שהתוה״ר התם סותר דבריו כאן שהרי כתב שם שיש לזיעה טעם הפרי וכאן כותב שאין לזיעה טעם הפרי.]

ושמא יש להביא ראיה להבנת דברי הרא״ש מדברי הטור סי׳ ר״ב:

> ועל הסוכרא כתב בה״ג בפה״ע והרמב״ם ז״ל כתב ״קנים מתוקין שסוחטין אותן ומבשלין מימיהן עד שיקפו וידמו למלח כל הגאונים כתבו שמברך בפה״א וי״א בפה״ע וכן אומרים המוצץ אותן קנים מברך בפה״א ואני אומר שאין זה נקרא פרי ומברכין עליהם שהכל לא יהא דבש של אלו הקנים שנשתנה ע״י האור גדול מדבש תמרים דלא נשתנה ע״י האור ומברכין עליו שהכל.״ ואפשר להשיב על דבריו שאינו דומה לדבש תמרים **שהתמרים הן פרי ונטעי להו אדעתא לאוכלם** הלכך כשנשתנו נשתנית ברכתן מידי דהוה אכל הפירות שמברכים על משקין היוצאין מהם שהכל חוץ מהיין והשמן, אבל אלו הקנים שאינן ראויין לאכילה ועיקר נטיעתן על דעת הדבש ודאי זה פריין ומברכין עליו בפה״ע.

הטור הביא ב׳ הסברות, הוא כתב שסוכר אינו דומה לשאר פירות משום שהקנים אינם ראויים לאכילה, וזה כהצד השני. גם כתב ״ועיקר נטיעתן על דעת הדבש,״ ומשמע כהצד הראשון, דכל עץ שעיקר נטיעתו על דעת המיץ שייך לברך בפה״ע על המיץ. וצ״ע.

והנה עי׳ בשער הציון סימן רב אות נד שכתב:

> ואותן פירות שרוב אכילתן הוא על ידי סחיטה, דעת הרשב״א דמברכין על מימי סחיטתן כמותן, **אבל לדעת הרא״ש בכל גווני מברך שהכל**, וכן סתם המחבר לקמן בסימן ר״ה סעיף ג, עיין שם בפרי מגדים והגר״א, ואפשר דרק מטעם ספיקא סתם הכי, דבברכת שהכל בודאי יוצא. אחר כך מצאתי שכן כתב במאמר מרדכי, ונפקא מינה לענין דיעבד, וצריך עיון:

לפי השער הציון הרא״ש סובר שעל כל מי פירות יש לברך שהכל וא״כ צ״ע מסוכר וע״כ צ״ל שהוא יפרש כהצד השני. וע״ע בחזו״א לג:ה שדן בשיטת הרא״ש בענין הזה, אבל לא התייחס לשיטתו בענין סוכר.

מי שלקות מול מי שעורים לפי שיטת הרא״ש

הנה יש לעיין בשו״ת הרא״ש כלל ד סימן טו שסובר שמברכין שהכל על מי שעורים, ואע״פ שיש להם הטעם של שעורים וא״כ יש לברך

בפה״א [או מזונות] כמו שאמרינן שבמי שלקות מברך בפה״א כיון שיש להם הטעם של השלקות. ותי׳ כמה תירוצים וסיים:

> **ולא דמי למיא דשלקי; דהנך עיקר בישולם בשביל הירקות, הלכך, כיון שנתנו הירקות טעם בהם, הולכים אחר הטעם.**[9] ואפי׳ אם בשלו הירקות לצורך מימיהם, לרפואה, כיון שכל העולם מבשלים אותם לאכילה, לא נשתנית ברכת המים בשביל זה שמבשלים עתה לרפואה, ואין החולה צריך לאכילת הירקות.

הרי כתב שמברכים ב״פ האדמה על מי שלקות משום שעיקר בישולם בשביל הירקות. וצ״ע שזה לכאו׳ סותר דבריו בפסקים, שלא כתב טעם זה, אלא כתב שבעצם המי שלקות כהשלקות מחמת הטעם שיש בהם.[10] ועוד, לכאו׳ איפכא מסתברא, שהרי אם כוונתו בשביל הירקות י״ל שמי שלקות אינם חשובים משא״כ אם כל כוונתו להטעם אדרבה יש יותר סברא לילך בתר הטעם. ועוד צ״ע במה שכתב גבי רפואה, דאדרבה, בעלמא אזלינן בתר כוונת שתייתו, כמו גבי שמן מעורב עם אניגרון, שאם כוונתו לרפואה מברך העץ על השמן ובלא״ה מברך שהכל [או האדמה] על האניגרון.

---

[9] צ״ע ממיא דשיבתא דקי״ל דמברכים בפה״א ופירושו ״עשב שנותנים בתבשיל כדי להטעימו״ (לשון ר׳ יונה כז: בדה״ר וכעי״ז ברש״י לט.). גם הרא״ש בפרק ו סימן יח פסק שברכתו בפה״א.

[10] וע׳ דרכי משה (ס׳ רה ס״ק ב) שרואה בסברא זו של הרא״ש גם תירוץ על מי סחיטת פירות דהואיל ואין הסחיטה בשביל הפרי אלא בשביל המשקה היוצא, לכן אין המשקה נמשך אחר הפרי, משא״כ במי שלקות דהבישול הוא לצורך הירקות לכן נמשכים המים אחר הירקות.

ונחלקו הפוסקים האם דברי הרא״ש בתשובות סותרים את דבריו בפסקיו. דהנ״א (כלל נב ס״ק א) כתב דדברי הרא״ש סתרי אהדדי ולכן פירש הח״א דמש״כ הרא״ש ספקיו את דבריו בל׳ ״אפשר״ דהיינו משום שישנו צרך לפרש כמו שכתב בתשובתו, וכ״כ הפנ״י. אבל ע׳ מג״א (ס׳ רב ס״ק כג וס׳ רה ס״ק ו) שהביא דברי הרא״ש בפסקיו וגם דבריו בתשובות ומשמע דסברי דליכא סתירה בין דברי הרא״ש, וצ״ב.

עי׳ בתהל״ד (ס׳ רב אות ה׳) שכתב שאין דברי שו״ת הרא״ש שייכם לדברי הרא״ש בפסקיו, ויש כאן ב׳ נידונים. דעל השאלה מדוע הטעם היוצא מהשלקות אינו נחשב כזיעה בעלמא וכמו מי סחיטת פירות, על זה עונה מהרא״ש בפסקיו דבבישול יוצר יותר הטעם מגוף הפרי מאשר בסחיטה, וזה סברא דאורייתא גם לגבי איסורים דלכן אמרינן בהו טעם כעיקר. אבל עדיין קשה מדוע הטעם היוצא למים נחשב עיקר כלפי המים שהם הרוב, וזה הוי מה הרא״ש בתשובות בא לתרץ וכ׳ שמאחר ועיקר כוונת הבשול הוא לצורך הירקות לכן כגם הטעם היוצא מהם יש לו חשיבות כלפי המים והוא העיקר משא״כ במי שעורים שהמים הם עיקר והטעם של השעורים בטל במים.

וי״ל שה״פ כיון דעיקר בישולם בשביל הירקות כשהם ביחד דנין בזה כאילו הם חפץ א׳ ממש דהיינו הירק, ולכן אפ׳ אם שותה המרק בפנ״ע מ״מ כבר יש לו דין ירק מחמת טעם הירק שבתוכו. משא״כ אם כוונתו רק בשביל המרק, אין כאן חפץ א׳ אלא ב׳ חפצים, הירק והמרק, וממילא הברכה על המרק הוא שהכל.

ע״פ זה יש לבאר למה שייך לומר שאף כשמכוון להמים היוצא מהירק בדרך רפואה אמרינן שמברך ב״פ האדמה, ולכאו׳ משום שבטלה דעתו. והביאור הוא שזה שבדרך כלל הוא מכוון לבישול הירקות ה״ז סימן שעיקר המרק הוא הירק והוי כאילו הוי ירק ממש מחמת הטעם שבו, דבלא״ה לא שייך לברך האדמה על דבר שעיקרו מים. ומכיון שהוי ירק אפ׳ אם הוא עצמו לא מכון לזה בטלה דעתו. משא״כ גבי שמן עם אניגרון, התם כל הטעם שמברך העץ כשמתכוון לרפואה הוא משום שהשמן הוא עיקר [אבל לא צריך שהתערובת יהפך הפרי ממש] ולכן אם לא מתכוון להשמן אלא להאניגרון מברך שהכל [או האדמה] דבכה״ג אין השמן עיקר.

לפי מה שכתב הרא״ש בתשובה מובן אמאי מברכים שהכל על שֵׁכָר, דגם בשכר אין כוונתו לתקן את השעורים אלא לתקן השתייה. אלא שהרא״ש עצמו יישב את שכר באופן אחר קצת. בסי׳ י״ב כתב:

> ואם תאמר בשכר שעורין אמאי מברכין שהכל והלא השעורים עיקר ומשתני לעלויא. וי״ל דאית להו עלויא אחרינא בפת כדאמרינן לעיל[11] אי נמי כיון שהמשקה צלול **עיקרו** על שם המים[12] ולא שייכא להא דרב ושמואל דכל שיש בו מה׳ המינים

---

[11] לפ״ז הטעם שלא מברכין בומ״מ הוא משום שהשעורין עצמם בכה״ג אין ברכתן מזונות.

[12] לכאו׳ זה דומה למש״כ תוספות דף לח עמוד א ד״ה והא. והנה שמעתי מי שרצה ליישב עיקר הסתירה בין מי שלקות לדובשא דתמרי ע״פ תוס׳ נ״ל שכתוב בנוגע לברכה על שכר, ״ומ״מ לא יברך אלא שהכל כיון שאינו עשוי לסעוד כי אם לשתות.״ יש שדייקו מכאן שאין לברך בפה״ע על מיץ כיון שהוא שתיה. והא דמברכים בפה״א על מי שלקות הוא משום שאין זה שתייה אלא אכילה, דאינה בא לרוות צימאון. אבל לכאו׳ ליכא כ״כ ראיה, דתוס׳ מפרשים שלא אמרינן כל שיש בו בשתייה, הטעם שאינו מברך בומ״מ הוא משום שרק מברכים בומ״מ כשהדגן בא לסעוד, וכמש״כ בדף לו: תוד״ה כל שאפ׳ לרב ושמואל שסוברים כל שיש בו מה׳ מיני דגן מברכין בומ״מ זהו דווקא אם הדגן בא ״כדי שיסעוד הלב.״ לפ״ז אין זה נוגע לענייננו כלל. מיהו עי׳ במרדכי פרק כיצד מברכין רמז קכה:

> מיא דכולהו שלקי כשלקי פי׳ בין אם סוחט המשקה מהם בין אם בישלן במים ודוקא ירקות שהמשקה שיוצא ממנו עיקרו לטבול בו קאי וחשיב מאכל כמקודם דהא אמרינן פ׳ חבית (שבת קמד א) משקה הבא לאוכל

לפי שאין כאן כי אם טעם בעלמא מידי דהוה אשתיתא דאמרינן לקמן דעל רכה מברך שהכל.[13]

לכאו׳ תירוצים אלו לא שייכים במי שעורים משום שבמי שעורים י״ל שאע״פ שאית להו עלויא אחרינא בפת ואין לברך מזונות מ״מ יש לברך בפה״א דומיא דמי שלקות. וגם א״א לתרץ שעיקרו על שם המים, דכאן עיקרו על שם השעורים דומיא דשאר מי שלקות. ולכן ע״כ צריך לחדש שכדי לברך בפה״א צריך שיהא עיקר בישולם בשביל הירקות.

ואף שתנאי זה (שיהא עיקר בישולם בשביל הירקות כדי לברך בפה״א) לא מבואר מדבריו בפסקים, מ״מ י״ל שהוי תנאי נוסף שמבוסס על אותו יסוד. ונראה להוסיף שיש לדייק שמרמז לזה גם בפסקיו, שהרי כתב, ״**ואפשר** שאם בשל הפרי ונכנס טעם הפירות במים מברך עליהן ב״פ העץ,״ וצ״ע למה כתב ״ואפשר.״ וי״ל שהיה מסתפק אם צריך שיהא עיקר בישולם בשביל הפירות, ולכן אין לברך האדמה על מים גבי פירות, שבפירות אין זה עיקר כוונתו משא״כ בירקות.

א״נ יש לבאר הרא״ש בתשובה בסגנון אחר קצת. י״ל שקשה להרא״ש היאך שייך לברך האדמה על מי השלקות, הלא רובם מים, ואף

כאוכל דמי **אבל מי תותים ויין תפוחים שעומדין אחר סחיטתם לשתיה (מתחלה) מברך שהכל נהיה בדברו ואחר כך בורא נפשות רבות** וכן פירש ר״י בריש פסחים דמיא דסילקא משבח אבל שכר מי שעורין לא משבח ועוד דילמא לא אישתני למעליותא אלא לגריעותא דמעיקרא היו השעורין ראויין ללחם ובסוף פרקין פסק האלפס אחד שכר תמרים ואחד שכר שעורים מברך שהכל:

מכאן מבואר שמברכים שהכל על כל שסחיטתם לשתיה. לפ״ז אמאי צ״ל משום זיעא. וי״ל שהם לא הוי שתייה, משא״כ מיץ. מ״מ עדיין ליכא ראיה שזהו שיטת תוס׳. ברם, עי׳ במגן אברהם סימן רה שהביא המרדכי וסיים וכ״מ בתוס׳ דף ל״ח. וביאר המחצית השקל: ״וכן משמע בתוספות דף ל״ח. ע״א ד״ה האי דובשא כו׳. שנתנו טעם שמברכים על שכר שעורים שהכל, אע״ג דקי״ל כל שיש בו מחמשה מינים מברכים בורא מיני מזונות סיימו וז״ל ועוד בשתיה אומר שהכל, עכ״ל. משמע כהמרדכי אם לא נעשה לטבל אלא לשתות, מברך שהכל.

כעי״ז מבואר בביאור הגר״א אורח חיים סימן רב שכתב על הא דכתב הרמ״א שמברכין שהכל על אניגרון: ״אע״ג דשם ל״ט א׳ אמרינן מיא דסילקא כסילקא מ״מ כיון דלשתי׳ מברך שהכל **כמ״ש תוס׳ שם ל״ח א׳ סד״ה האי ובד״ה יהא** כו׳.״

[13] לפי התי׳ השני מבואר שהטעם שמבכים שהכל על שתיתא וגם על שכר שעורים הוא משום ש״עיקרו על שם המים,״ כלומר, אין הדגן עיקר אלא המים.

שיש בו טעם הירק מי אמרינן שטעם כעיקר לקבוע הברכה. [למשל, מי ששם קצת פלפלין במים להטעים המים האם יברך העץ אע״פ שפלפלין הוי פרי העץ (או פרי האדמה להרי״ף).] ומתרץ הרא״ש שע״י שמתכונים לבישול הירקות **ע״י המים** הירקות מצטרפים עם המים ולכן מברכין האדמה אפ׳ אם שותה המים בלי הירקות.

להל׳ חידושו של התשובת הרא״ש (שיהא עיקר בישולם בשביל הירקות כדי לברך בפה״א) איננה מובא בדברי השו״ע, אבל הוא נפסק להל׳ בדברי המ״ב שכתב בסימן ר״ה סק״י על הא דאמרינן שמברכים בפה״א על שלקות:

> דוקא כששלקן כדי לאכול גם את הירקות דאלו בישל הירקות או שראן לצורך מימיהן לבד לשתות אותן אין מברך עליהן אלא שהכל.
>
> ולכאו׳ הוא ע״פ הרא״ש.

שיטת הרמב״ם

כתוב בהלכות ברכות פרק ח:

> הלכה ב - הסוחט פירות והוציא מהן משקין מברך עליהן בתחלה שהכל ולבסוף בורא נפשות, חוץ מן הענבים והזיתים...
>
> הלכה ד - ירקות שדרכן להשלק שלקן מברך על מי שלק שלהן בורא פרי האדמה, והוא ששלקן לשתות מימיהן שמימי השלקות כשלקות במקום שדרכן לשתותן. דבש תמרים מברכין עליו תחלה שהכל, אבל תמרים שמעכן ביד והוציא גרעינין שלהן ועשאן כמו עיסה מברך עליהן תחלה בורא פרי העץ ולבסוף ברכה אחת מעין שלש.
>
> הלכה ה - הקנים המתוקים שסוחטין אותן ומבשלין מימיהן עד שיקפא וידמה למלח, כל הגאונים אומרים שמברכין עליו בורא פרי האדמה, ומקצתם אמרו בורא פרי העץ, וכן אמרו שהמוצץ אותם קנים מברך בורא פרי האדמה. ואני אומר שאין זה פרי ואין מברכין עליו אלא שהכל, שלא יהיה דבש אלו הקנים שנשתנה על ידי אור גדול מדבש תמרים שלא נשתנה על ידי האור ומברכין עליו שהכל.

בהל׳ ב׳ כותב הרמב״ם שמברכין שהכל על מי פירות [חוץ מיין ושמן] וכתב הכס״מ שהמקור הוא הגמ׳ בדף לח ע״א שדובשא דתמרי מברך עליו שהכל. בהל׳ ד׳ הרמב״ם מביא את הדין של דובשא דתמרי ומחלק בין דובשא דתמרי שמברכין עליו שהכל לתמרין שנתרסקו שמברכין עליהם ב״פ העץ. בהל׳ ה׳ הוא סובר שמברכין שהכל על סוכר, דק״ו הוא, אם דבש תמרים שלא נשתנה ע״י האור מברכין שהכל כ״ש סוכר.

לגבי מי שלקות מברכין האדמה ״והוא ששלקן לשתות מימיהן שמימי השלקות כשלקות במקום שדרכן לשתותן.״ הוא לא מפרש בהדיא מאי שנא ממי פירות ומדושא דתמרי ומסוכר שברכתן שהכל—אבל לכאו׳ מתכון לתרץ את זה במה שחידש שרק מבכרין ב״פ האדמה במי שלקות במקום ששלקן לשתות מימיהן. הדרישה הזאת לא קיימת בשאר הראשונים, ולפיכך עלינו לבאר אם הרמב״ם הוא דומה לשיטה אחרת שנמצא בראשונים, או שסברתו עומדת בפ״ע.

מקופיא ייתכן לומר שסובר כעין הרשב״א או ר׳ יונה, וכמו שר׳ יונה סובר שמברכין ב״פ האדמה על מי שלקות דוקא אם אישתני לעילויא, והרשב״א סובר שמברכין ב״פ האדמה דוקא אם רוב אכילתן ע״י שתייה, הרמב״ם סובר שמברכין ב״פ האדמה דוקא אם מתכוונים לכך, כלומר, ״ששלקן לשתות מימיהן שמימי השלקות כשלקות במקום שדרכן לשתותן.״ ובפרט ניחא לומר שסובר כהרשב״א שכתב שמברכין האדמה דוקא ״במקום שדרכן לשתותן,״ וזהו ממש דומיא לשיטתו שמברכין האדמה דוקא אם רוב אכילתן ע״י שתייה.

אבל א״א לפרש כן ברמב״ם, שא״כ קשה מה שכתב בהל׳ ה׳ שמברכין שהכל על סוכר, דק״ו הוא, אם דבש תמרים שלא נשתנה ע״י האור מברכין שהכל כ״ש סוכר. ולפי הרשב״א ור׳ יונה זה אינו, שסוכר בא ממה שסוחטין הקנים המתוקים ומבשלין מימיהן, ומכיון שרוב אכילת הקנים ע״י זה להרשב״א צריך לברך האדמה [או העץ], ולר׳ יונה מכיון דאישתני לעילויא ג״כ צריך לברך האדמה [או העץ].

ולפיכך נראה שהרמב״ם סובר כהרא״ש. ולפ״ז הק״ו מדבש תמרים לסוכר ניחא, שכמו בדבש תמרים מברכין שהכל מפני שהדבש הוא זיאה בעלמא, ה״ה מה שסוחטין מהקנים, ואף אם רוב אכילת הקנים ע״י זה ואישתני לעילויא, עדיין נשאר שם זיעה, ולא ייתכן לברך האדמה [או העץ]. ולפ״ז מובן אמאי כתב סחיטת פירות ודבש תמרים בהל׳ ב׳—שהוא

ענין של זיעה, ומי שלקות וכתישת תמרים בהל׳ ד׳—שהוא ענין של גוף הפרי. [אבל אילו היה סובר כעין הרשב״א או ר׳ יונה קשה לפרש את סדר ההלכות.] וכן משמע מהכס״מ שהבין שהרמב״ם סובר כהרא״ש.

אלא שהרמב״ם אינו ממש כהרא״ש, שהוא סובר שיש תנאי נוסף כדי לברך האדמה על מי שלקות, ״והוא ששלקן לשתות מימיהן שמימי השלקות כשלקות במקום שדרכן לשתותן.״ ושמא הוא הבין שדוקא אם שלקן לשתות מימיהן אמרינן שטעם השלקות הוא העיקר וקובע הברכה, ודוקא במקום שדרכן לשתותן, דבלא״ה א״א לפרש שהטעם של השלקות בתוך המים הוא העיקר, שהרי באמת אינו אלא מיעוטא דמיעוטא.[14]

והנה כבר ראינו את דברי הרא״ש בתשובות כלל ד סימן טו שהוסיף: ״ולא דמי למיא דשלקי; דהנך עיקר בישולם בשביל הירקות, הלכך, כיון שנתנו הירקות טעם בהם, הולכים אחר הטעם.״ ומקופיא זהו איפכא מהרמב״ם, שהרי להרמב״ם צריך שכוונתו להוציא מימיהם דוקא, ולהרא״ש אדרבה, צריך שעיקר בישולם יהיה בשביל הירקות. אלא שנראה שבעצם גם כאן הרא״ש והרמב״ם דומים זה לזה. שהרי י״ל שקשה לשניהם היאך שייך לברך האדמה על מי השלקות, הלא רובו מים, ואף שיש בו טעם הירק מי אמרינן שטעם כעיקר ממש לקבוע הברכה. והרמב״ם כתב שכשמכוונים שהירקות יטעימו את המים ע״י בישולם גורם שהויין עיקר. ולהרא״ש ע״י שמתכונים לבישול הירקות **ע״י המים** הירקות מצטרפים עם המים ולכן מברכין האדמה אפ׳ אם שותה המים בלי הירקות, וכמו שביררנו לעיל.

ייתכן גם לפרש את התנאי של הרמב״ם באופן אחר קצת. כששלקן לשתות מימיהן י״ל שברכתן האדמה אגב השלקות, שהרי כל כוונתו כששלק אותם הוא לשתות מימיהם, וע״י זה לא מסתכלים למי שליקתן כזיעה או כדבר צדדי אלא כחלק מגוף הפרי, ולפיכך מברכין האדמה אפ׳ אם שותיהו בפנ״ע.[15] וא״כ זהו ג״כ כעין דברי הרא״ש בתשובות שע״י שמכוון לאכול השלקות עם הירקות הויין חפץ א׳.

---

[14] נחלקו הפוסקים בגדר תנאי זה. הטור והב״י לא כתבוהו, והטעם הוא כמש״כ הכ״מ דהרמב״ם לא בא למעט אלא כשבשלן להעביר הזוהמ׳ וא״כ אין כאן מח׳ בינו לבין הרא״ש. אבל הד״מ הוסיף: ״ברמב״ם משמע דוקא כששלקן לשתותן דדרך לשתותן והוי כירקות עצמן ובראי״ש כלל ד׳ משמע דאין לחלק וכ״מ במרדכי.״

[15] כעי״ז כתב הריטב״א בדף לט עמוד א:

> פשיטא לי מיא דסלקא כסלקא. יש מפרשים דכי היכי דמברך אכולהו שלקי בורא פרי האדמה הכי נמי במיא דידהו מברך בורא פרי האדמה. והאי

פירושא ליתא דמי עדיף מדובשא דתמרי דהוא גוף התמרים דאמרינן לעיל דמברך שהכל. ועוד דאפילו בגרגלידי דלפתא דפרמינהו פירמי זוטרי הוה סלקא דעתא לברך שהכל אף על פי שהוא גוף הלפתות ממש אי לאו משום דרב יהודה דלאמתוקי טעמא עביד הכי. ועוד דאפילו בשלקות גופייהו פליגי אמוראי לעיל אי קיימי במילתייהו או לא מימיהן מיבעיא.

אלא ודאי הכי פירושו דאם בירך על השלקות בורא פרי האדמה נפטרו מימיהן באותה ברכה **ואפילו בשאין המים טפלים להם**. ודין הוא שאם יש כאן פירות ויש כאן סחיטתן ובירך על הפירות שיפטרו מימיהן כיון דמגופייהו נינהו.

בתחילה הריטב״א הביא י״מ שסובר שעל כל מי שלקות מברכים בורא פרי האדמה [שהוא דעת רוב ראשונים] והוא דחה דבריהם, דמ״ש מי שלקות [שברכתן האדמה לשיטה זו] ״מדובשא דתמרי דהוא גוף התמרים דאמרינן לעיל דמברך שהכל.״ אלא כונת הגמ׳ שאם בירך האדמה על השלקות עצמן, ברכה זו פוטרת מימיהן, ואפ׳ כשאין המים טפלים להם, כיון דמגופייהו נינהו. הרי מבואר שלא ניחא ליה להריטב״א לתרץ כהרא״ש ור׳ יונה שסוברים שמברכין האדמה על מי שלקות אף שמברכים שהכל על דובשא דתמרי. לפי הריטב״א לא ייתכן לחלק ביניהם, ולכן מברכין שהכל על שניהן כשאוכלים רק את מימיהם. אבל אם אוכלים גופן עם מימיהם אינו צריך לברך אלא ברכה א׳.

כעי״ז ממש בהרא״ה. הריטב״א הרחיב את הדבר בהלכותיו א:לו שכתב: ״כיון שהיו מגופן ממש... בכאן נידונין כגוף אחד וממין אחד.״ ולפ״ז יש להסתפק אם קי״ל כחידוש הזה. ומקופיא נראה שלא קי״ל כן, שהרי בשו״ע רה:ב לא קי״ל כהבנת הריטב״א בהגמ׳ הזאת, אלא קי״ל שמברכין האדמה על מי שלקות, וכפשטות הגמ׳. [בסי׳ רב סעי׳ י׳ השו״ע מסתפק אם קי״ל כהרא״ש שתמיד מברכין האדמה על מי שלקות כיון שגוף הפרי הוא בתוך המי שלקות או כהרשב״א שמברכין האדמה על מי שלקות כשרוב אכילתן הוא ע״י שליקה. לכן מספק אין לברך האדמה אלא כש״**רוב** אכילתן הוא ע״י שליקה.״] מכיון שלא קי״ל כהבנת הריטב״א בגמ׳ ליכא מקור לחידושו ולכן מי שאוכל מרק פירות [או מרק ירקות שבא מירק שאין רוב אכילתו ע״י שליקה] א״א לברך על הפרי ולפטור המרק כשאין הפרי העיקר.

אלא שעדיין יש לעיין מה הדין אם בירך על הפרי קודם, האם צריך לחוש לדברי הריטב״א. בפשטות אין צורך לחוש לשיטתו שלא מובאת בב״י או בשו״ע. אולם המגן אברהם סימן רב סקכ״ד כתב, ״מיהו אם אכל תחלה הפרי ובירך בפה״ע צ״ע אם יברך שנית על המרק שהכל ולכן ישתה ד״א תחלה לברך שהכל.״ לכאו׳ ספיקתו הוא שלפי הרא״ש הברכה על המי פירות הוא העץ, ולהרשב״א הוא שהכל, ולכן אם בירך העץ קודם הרי א״א לברך שהכל, דמספק חוששין לדעת הרא״ש. ועוד יש להוסיף שלפי הריטב״א והרא״ה ג״כ אם בירך העץ על הפרי א״צ לברך על המרק אף שאין הפרי עיקר. אלא שמכיון שחוששין לדעת הרשב״א הדבר נשאר בספק. לפ״ז דברי המג״א מובנים היטיב, אלא שעי׳ בשער הציון סקס״ו שהקשה עליו. לפי המ״ב מסתבר שיכול לברך על הפרי ולהוציא את המי פירות אף שקי״ל שהברכה על המי פירות הוא שהכל. והוא הביא ראיה מהרא״ה שכתב כן בפירוש.

אבל כל זה צ״ע מפרק ח הלכה ב:

> ועל השמן בתחלה הוא מברך בורא פרי העץ, במה דברים אמורים שהיה חושש בגרונו ושתה מן השמן עם מי השלקות וכיוצא בהן שהרי נהנה בשתייתו, אבל אם שתה השמן לבדו או שלא היה חושש בגרונו מברך עליו **שהכל**, שהרי לא נהנה בטעם השמן.

וצ״ע דאם אינו חושש בגרונו ושותה השמן עם מי שלקות היה לו לברך האדמה. דין זה של הרמב״ם נפסק ברמ״א בשולחן ערוך סימן רב סעיף ד, שכתב **שאם אינו מתכוין לרפואה אלא לאכילה, הוי ליה אניגרון עיקר ואינו מברך אלא על האניגרון שהכל.**

ותמה המג״א אמאי אינו מברך האדמה. וכתב הגר״א: ״שהכל. אע״ג דשם ל״ט א׳ אמרינן מיא דסילקא כסילקא מ״מ כיון דלשתי׳ מברך שהכל כמ״ש תוס׳ שם ל״ח א׳ סד״ה האי ובד״ה יהא כו׳.״ הגר״א סובר שהטעם שמברך שהכל הוא ע״פ תוספות דף לח עמוד א ד״ה האי דובשא שהקשה אמאי לא מברכין מזונות על שכר דידן שיש בהן כזית דגן בכדי אכילת

ולא הבנתי היאך הוא הביא ראיה מדברי הרא״ה, שהרי הרא״ה סובר כהריטב״א שכתב במפורש שמיירי במקום שאין הפרי עיקר. [כנראה שלא היה להמ״ב את הריטב״א.] וא״כ דברי המג״א מובנים, דמהכ״ת שקי״ל כשיטת הרא״ה והריטב״א, שהרי לשיטת הרמב״ם, והרא״ש, והרשב״א, ור׳ יונה, ותוס׳, ורש״י אין הגמ׳ עוסקת כלל במקום שאוכל הפרי או הירק אלא בשותה המי שלקות לבד. ובלי גמ׳ מפורשת מניין לנו לחדש כלל חדש בדברי עיקר וטפל. ויש ליישב מלשון ר׳ פפא ״פשיטא לי מיא דכולהו שלקי כשלקי.״ כלומר, החידוש של ר׳ פפא היה פשוט. וא״כ לפי הבנת הריטב״א בגמ׳ היה פשוט לר׳ פפא דכיון דמי הפירות מגופייהו נינהו ה״ז נפטר בהברכה על הפירות. ומכיון שזה דבר פשוט מסתבר שזה נכון אף לאלו שלפי הבנתם זה לא מוזכר בגמ׳.

אלא שיש להוסיף שסברת המ״ב שונה קצת מסברת הריטב״א. לפי המ״ב זהו דין בעיקר וטפל, וכמש״כ ״אם אוכל הפירות ושותה אחר כך גם המרק כדרך העולם, לכולי עלמא נעשה המים טפלין להן אף להרשב״א.״ אבל אין הפשט שהמי פירות הם טפלים להפירות, אלא, כשאוכלים אותם ביחד הוי כגון אחד, וכמש״כ הריטב״א בהלכותיו א:לו: ״כיון שהיו מגופן ממש... בכאן נידונין כגוף אחד וממין אחד.״ ויהיה נפק״מ במקום ש״עיקר כוונתו לשתות המים ורק בירך על פרי אחת מהפירות שבישלן.״ בכה״ג להרא״ש יש לברך רק העץ. להרשב״א יש לברך שהכל [והעץ על הפרי אם אינו טפל להמי פירות]. להריטב״א אם הפרי נשאר בתוך המרק גם יש לברך העץ. בכה״ג יש ספק, ואם כבר בירך העץ על הפרי אין לשתות המי פירות אלא יש לברך שהכל על דבר אחר. אבל אם כוונתו גם לשות המי פירות וגם לאכול הפירות, לפי המ״ב יש לברך רק העץ. אבל בפשטות המג״א מסתפק גם בכה״ג, ולפי הבנתנו בהריטב״א מסתברים דברי המג״א. וייתכן שאילו היה להמ״ב דברי הריטב״א היה חוזר.

פרס, ואפי׳ לרב ושמואל דאמרי כל שיש בו מחמשת המינין מברכין עליו בורא מיני מזונות. ותי׳, ״הכא לא הוי בהו ממש שעורים ואין שכר אלא טעמא בעלמא ועוד משום שיש בו עלויה אחרינא בפת **ועוד בשתיה אומר שהכל**.״ והגר״א סבר שתי׳ השלישי הוא הטעם למה מברכין שהכל על השמן עם אניגרון כשאינו שותה לרפואה. וצ״ע אם תי׳ זה מהני להרמב״ם שלא הזכיר סברא זו.

ועי׳ בראש יוסף להפמ״ג ברכות ל״ו א׳ שדייק ממה שכתב ואם שמן לבדו או שלא חושש בגרונו מברך ״עליו״ שהכל שהרי לא נהנה בטעם השמן, וסובר שמן לבדו שהכל, הוא הדין בלא חושש בגרונו ורוב שמן ומעט אניגרון הולכין אחר הרוב,[16] אבל שלא לרפואה ורוב אניגרון אין הכי נמי הוי פרי האדמה.

לפ״ז קשה להמחבר שסובר כהטור דשמן לבדו אינו מברך כלל. וי״ל שהוא סובר שרק מברך על אניגרון והיינו פרי האדמה אף אם האניגרון מועט, ועל הרמ״א י״ל שפסק כתוס׳ (שבשתיה מברך שהכל).

להל׳ כתב המשנה ברורה סימן רב סקל״ד ובשער הציון אות לו: ״אכן בכמה ראשונים, והם הבה״ג וריא״ז בענינא דמי שלקות ואבודרהם מבואר להדיא דגם בכאן ברכתו בורא פרי האדמה, וכסברת הרב מגן אברהם. והאליה רבה הכריע, דהיכא דרובא סלקא מברך בורא פרי האדמה, והיכא דהשמן מרובה אינו מברך אלא שהכל, וכפסק השולחן ערוך, וכן פסק המגן גבורים.״

ונראה לתרץ את קושיית המג״א בע״א, וכעי״ז מצאתי בברכת אברהם [מובא בקובץ מפרשים מכת״י על השו״ע מהדורת פריעדמאן]. הנה יש לעיין מהו הטעם שמברכין בפה״א על מי סילקא אע״פ שרובו מים. ומשמע מדברי הרא״ש במסכת ברכות פרק ו סימן יח דהוא משום שאמרינן טעם כעיקר גבי ברכות. א״כ בנתן לתוכו שמן דנשתנה טעמו מכח השמן ורוצה להרגיש טעם השמן לא מסתבר לברך האדמה [ובפרט שכאן השמן הוא הרוב]. ונראה להביא ראיה לשיטתו ממה דקי״ל כהרא״ש (מובא בבית יוסף סימן ר״ה) שאם בישל שלקות עם בשר אינו מברך על מי שלקות האדמה אלא שהכל מחמת טעם הבשר. וכן נפסק בשולחן ערוך סעיף ב דמברכין שהכל אם יש בשר בהמרק ירקות, ואע״פ שבעלמא

---

[16] ״דרך לרפואה הרבה שמן אפשר רוב כו׳, והר״מ תרתי בעי לרפואה וע״י אניגרון, הא לרפואה ובעיניה לא, מדלא אמר אלא, כמו שכתב הלחם משנה שם.״

אזלינן בתר רובא, וכאן המרק ירקות הוי רוב. ולכאו׳ הביאור הוא כמש״כ, דכל הטעם שמברכים בפה״א על מי שלקות להרא״ש הוא מחמת טעם כעיקר, וממילא כשאינו מרגיש כ״כ טעם הירקות יש לברך שהכל.

שיטת הרמב״ם לגבי סוכר

כבר ראינו שהרמב״ם חולק על הגאונים שסוברים שמברכין העץ או האדמה על סוכר. טעמו של הרמב״ם הוא ״שלא יהיה דבש אלו הקנים שנשתנה על ידי אור גדול מדבש תמרים שלא נשתנה על ידי האור ומברכין עליו שהכל.״ והנה הטור דחה קושיית הרמב״ם: ״ואפשר להשיב על דבריו שאינו דומה לדבש תמרים שהתמרים הן פרי ונטעי להו אדעתא לאוכלם הלכך כשנשתנו נשתנית ברכתן מידי דהוה אכל הפירות שמברכים על משקין היוצאין מהם שהכל חוץ מהיין והשמן, אבל אלו הקנים שאינן ראויין לאכילה ועיקר נטיעתן על דעת הדבש ודאי זה פריין ומברכין עליו בפה״ע.״

הב״י כתב על הטור דדברים של טעם הם אלא דלחומרא טוב לחוש לדעת הרמב״ם שמברך על הכל שהכל דבזה יוצא לכו״ע. וכן סתם בשו״ע שיש לברך שהכל. אכן בכ״מ ביאר את דברי הרמב״ם בע״א, וכתב דהטור לא ראה מעולם אותם קני הצוקער ובאמת בארץ מצרים ששם גדלים אותם הקנים נמכרים לאלפים למצוץ אותם בפה וא״כ אין עיקרם דוקא לסוחטם ולעשות מזה צוקער ולהכי אף שסחטם לא עדיפי משאר מי פירות שאינם אלא זיעה. לפ״ז אף לשיטת הרמב״ם לכאו׳ יש לברך האדמה על הסוכר בימינו שלפי הרוב עושים ממנו סוכר. עוד הקשה הביה״ל שלפי הכס״מ הי״ל להרמב״ם להחליט לברך בפה״ע או בפה״א על הקנים בעצמם כשמוצצים אותם ״ופשטות לשון הרמב״ם משמע דהקנים לא עדיפי מהצוקער בעצמם.״ הביה״ל כתב דטעם הרמב״ם הוא דס״ל דלאו פרי הוא כלל ולכן א״א לומר בורא **פרי**...[17]

מתחילת דברי הרמב״ם באמת משמע כהביה״ל, אלא שפירושו קשה במה שכתב ״שלא יהיה דבש אלו הקנים שנשתנה על ידי אור גדול מדבש תמרים שלא נשתנה על ידי האור ומברכין עליו שהכל.״ כאן הרמב״ם הביא ק״ו מדבש של תמרים, אבל אם עיקר הטעם של הרמב״ם הוא משום שאינו פרי אין כאן ק״ו כלל, שאינו דומה להתם.

---

[17] ולא דמי לשותא דפרחא דעכ״פ אוכלין אותם משא״כ בזה שא״א לאוכלו אלא למצוץ את הטעם המתוק ובכי האי גוונא לא מצינו בש״ס דליבריך ע״ז ברכת הפרי.

ומש״כ הביה״ל שיש ״סברא השניה״ בהרמב״ם לברך שהכל ״והוא מפני שמשתנים ע״י האור,״ לא משמע כן מהרמב״ם, שהרי הרמב״ם הביא סברא זו כדי לבאר אמאי יש ק״ו מדובשא דתמרי. דדובשא דתמרי הוי שהכל אע״פ שלא נשתנית ע״י האור, וכ״ש זה שנשתנית ע״י האור, אבל אין זה סברא בפנ״ע.

אלא נראה לומר שכוונת הרמב״ם היא שהמיץ שעושין ממנו הסוכר אינו הפרי עצמו אלא הזיעה שיוצא ממנו, וא״כ מובן הק״ו מדבש של תמרים—דאם דבש של תמרים נחשב זיעה ולפיכך מברכין עליו שהכל כ״ש המשקה היוצא מהקנים. וביאור הק״ו הוא כך: התם גבי דבש של תמרים לא היה שינוי בהדבש [״שלא נשתנה על ידי האור״] ויש צד לברך בורא פרי העץ מכיון שבא מהפרי ודומה להפרי, ומ״מ מברכין שהכל, כ״ש כאן שהמים היוצא מהקנין נשתנה ע״י האור, וממש אינו דומה למקורו, שצריך לברך שהכל.

ולכאו׳ טענת הטור על הרמב״ם לק״מ דמהכ״ת שמודה הרמב״ם שהטעם שמברכין העץ על זיתים וענבים הוא רק משום דנטעי להו אדעתא להוציא מימיהם. דלמא יש שינוי בעצם בין יין ושמן לשאר מי פירות מכח גזה״כ, שהרי כמה ראשונים כתבו כן בהדיא, וביניהם הריטב״א בהלכותיו, הרא״ה בדף לח., תוס׳ ור״ן בפסחים בדך כד ע״ב.[18]

לפי הבנתנו לא יהיה חילוק בין סוכר הבא מקנים לסוכר הבא מסלק [שלשים אחוז של הסוכר שבעולם בא מסלק], אבל לפי טעמו של הביה״ל יש צד גדול לומר האדמה על סוכר הבא מסלק אף לדעת הרמב״ם כיון שסלק הוי פרי האדמה [במקומות שרוב נטיעת הסלק הוא לעשות סוכר ולא לאכול]. וזהו שכתב הביה״ל שרק שייך ה״טעם השני״ בסוכר הבא מסלק, שנשתנית ע״י האור, אלא שכבר פירשנו שסברא זו קשה בדברי הרמב״ם.

---

[18] וי״ל שכן משמע ממה שכתב הרמב״ם בפ״ח מהל׳ שבת הל׳ י׳ לגבי הא דאינו חייב משום סחיטת פירות מלבד זיתים וענבים. ואף שי״ל שזהו משום דזהו משום שאין זה הדרך לסחוט שאר פירות, וכמש״כ התוס׳ רי״ד שבת קמד. [ושמא יש לדייק כן מהרמב״ם פכ״א.] מ״מ נראה שהרמב״ם סובר כהר״ן מובא בפרמ״ג א״א ריש סי׳ ש״כ דהטעם דשאני זיתים וענבים מתותים ורמונים ושאר פירות הוא משום דרק זיתים וענבים הוי בכלל משקה אבל שאר מי פירות אינן מז׳ המשקין. ואף שי״ל שסברא זו מסתבר רק גבי סחיטה בשבת שצריך שם משקה כדי להתחייב, י״ל שה״ה בהל׳ ברכות מזה שרואים שהתורה החשיבה את מימיהן כמשקה ע״כ שאינו אלא זיעה בעלמא, משא״כ בשאר פירות שמימיהן אינן משקה, רואים את מימיהם כזיעה בעלמא [לשון הגמ׳] ולפיכך יש לברך שהכל על דובשא דתמרי וסוכר.

מרק ירקות עם בשר

קי״ל שמברכין בפה״א על מי שלקות. מה הדין אם גם יש בשר בהמרק. אע״פ שבעלמא אזלינן בתר רובא כתב הבית יוסף סימן ר״ה בשם הרא״ש שאם בישל שלקות עם בשר אינו מברך על המי שלקות ב״פ האדמה אלא שהכל מחמת טעם הבשר. וכן נפסק בשולחן ערוך סעיף ב:

> על המים שבישלו בהם ירקות מברך הברכה עצמה שמברך על הירקות עצמן, אע״פ שאין בהם אלא טעם הירק; וה״מ כשבשלם בלא בשר, אבל בישלם עם בשר, מברך עליו שהכל.

מדברי הראשונים והשו״ע משמע שבכל אופן שנותן בשר אין לברך ב״פ האדמה, ואף שהירקות הוי רוב. וכתב המ״ב בסקי״ג טעם לזה:

> דהירקות נותנין טעם בהמרק והבשר נותן טעם בהמרק וטעם הבשר הוא חשוב יותר הלכך הוא עיקר, וע״כ אפילו הוא אוכל המרק לבד מברך שהכל.

וצ״ע דבעלמא לא אמרינן כן, למשל, בתערובת של ירקות ובשר אזלינן בתר הרוב, ולא אמרינן שהבשר הוא העיקר משום שחשוב יותר. ויש לחלק בין תערובת של ממשות ותערובת של טעם. לגבי תערובת של ממשות מן הסתם אזלינן בתר רוב דאמרינן שהרוב הוא העיקר, אבל בתערובת של טעם מכיון שאין בו ממש ויש כמה גורמים להטעם של המרק תלינן שמן הסתם טעם הבשר הוא העיקר.

עפ״ז פירשנו לעיל מה שנפסק ברמ״א בסימן רב שאם שותה שמן עם אניגרון ואינו מתכוין לרפואה אלא לאכילה, האניגרון הוי עיקר ואינו מברך אלא על האניגרון שהכל. ותמה המג״א דקי״ל שאניגרון הוא בופה״א. ותירצנו שכאן שכל הטעם לברכת האדמה על אניגרון הוא מחמת טעם הירק שבו, כה״ג שליכא כ״כ טעם ירק מחמת השמן שבו אפ׳ אם נימא שהאניגרון הוי עיקר יש לברך שהכל [ובפרט שמיירי התם שהשמן הוא הרוב], דומיא דמרק ירקות עם טעם בשר.

ולכאו׳ דין זה מסתבר לפי הרא״ש שהטעם שמברכין ב״פ האדמה על מי שלקות הוא מחמת טעם השלקות שיש במים. אבל לפי הרשב״א בכה״ג מסתמא יש לברך ב״פ האדמה למרות טעם בשר שיש בהמרק מכיון שהרשב״א סובר שהמי שלקות הם הירקות עצמם, שמכיון שדרך אכילת הירקות הוא ע״י שליקה אמרינן אכילת המי שלקות הוא הדרך לאכול את הירק. וזה דומה לפירות שנתרסקו [כשזהו דרך אכילתם] שבישל בשר

בתוכם [אבל לא אכל את הבשר רק את הפירות שנתרסקו] שבכה״ג יברך ב״פ העץ לפי הרשב״א.[19] [ואף שיש לחלק שכאן שונה שהעיקר הוא המים והירקות נתנו טעם בהמים כמו הבשר, מסתבר לומר שלפי הרשב״א אין הטעם שמברכין ב״פ האדמה על מי שלקות משום הטעם אלא משום שזה נחשב ממשו של הירק.] וכן לפי ר׳ יונה י״ל שבמרק ירקות שיש בו גם טעם בשר שיברך האדמה שהרי שייך לומר על הירקות בכה״ג אישתני לעילויא, וא״כ גם לר׳ יונה נחשב המרק כהירק עצמו. אלא שעדיין מסתבר לברך שהכל ע״פ הרא״ש, דלכו״ע יוצאים בזה.

בענין מיץ פירות

לפי הנ״ל מצאנו כמה ראשונים שייתכן שסוברים שלפעמים יש לברך בפה״ע על מיץ פירות:

1. כבר ראינו שיטת הרשב״א לח. שיש לברך בפה״ע על מיץ כשרוב אכילת הפרי ע״י מיץ, וכמש״כ: ״כיון **דרוב** אכילתן הוא ע״י שליקה מי שליקתן כמותן.״

2. גם הוכחנו שע״כ הרא״ש מודה שלפעמים מברכים בפה״ע על משקה היוצא מהפירות ממה שכתב שמברכין בפה״א על סוכר, ואף שזה בא מזיעה. אלא שכתבנו ב׳ אפשריות היאך לפרש את דברי הרא״ש: שמא מברכים בפה״א\בפה״ע דוקא אם הוא דומא לקני סוכר שליכא פרי כל עיקר, או שמא בכל מקום ש״עיקר נטיעתן על דעת הדבש״ [לשון הטור] יש לברך בפה״ע. לפי האפשרות השניה ייתכן שלפעמים יש לברך בפה״ע על מיץ פירות.

3. גם מסתבר שלר׳ יונה יש לברך בפה״ע על מיץ פירות כיון שנחשב אישתני לעילויה, ועי׳ מה שכתבנו לעיל לגבי שיטתו בשכר תמרים. הרי לכל הראשונים האלו ייתכן ברכת בפה״ע על מיץ פירות.

מצד שני לפי כמה ראשונים לא ייתכן ברכת בפה״ע על מיץ פירות:

לפי הרמב״ם שמברכים שהכל על סוכר אע״פ שנטעי להו אדעתא דהכי משום שהוי זיעה בעלמא דומיא דדבש תמרים ע״כ שה״ה בשאר

---

[19] הרשב״א לא ביאר במפורש למה מברכים בפה״א על מי שלקות כשרוב אכילתן ע״י שלקיה. בפשטות אינו מדין טעם כעיקר כמו ששייך לפרש בהרא״ש דא״כ למה צריך שיהא רוב אכילתן ע״י שליקה. מיהו עי׳ בחזו״א טבול יום ס׳ ד׳ הוספה לס״ק ב׳ שאף לפי הרשב״א הטעם שמברכין בפה״א על מי שלקות הוא משום טעם כעיקר, אלא שלא אמרינן טעם כעיקר במקום שאין הדרך לסוחטו או לשלקו. [רק בשרצים יש גזה״כ לאסור ציר אע״פ שאין זה הדרך.]

מיני מיץ. וע״כ שמעיקר הדין שצריך לברך שהכל גם על יין ושמן אלא שמכח גזה״כ ידעינן שלא לדון יין ושמן כזיעה בעלמא.

גם לפי הרא״ה והריטב״א ע״כ צ״ל שלא ייתכן ברכת בפה״ע על מיץ פירות שהרי הם הוכיחו מדובשא דתמרי שלא ייתכן לברך בפה״א על מי שלקות, ודלא כשאר הראשונים. וזהו אפ׳ במקום שרוב אכילתן הוא ע״י שליקה. ומבואר שלא שייך כלל לברך בפה״א או בפה״ע על זיעה, ומה שמברכין בפה״ע\הגפן על שמן\יין אינו משום שזהו דרך אכילתו או שנטעי להו אדעתא דהכי, אלא מכח גזה״כ. וכ״כ הריטב״א והרא״ה בהדיא. [אא״כ שייך לומר שיש לברך משום ריסוק והוי למתוקי פירי, שאף אם יש עיבור צורה יש לברך להריטב״א. ואינו דומה לשלקות שהוי רק טעם ולא גוף הפרי.] בהל׳ ברכות א:כ ביאר הריטב״א בסגנון אחר קצת:

> מקשה שהוא יוצא משום פרי... אין מברכין עליו אלא שהכל... חוץ מן היין והשמן... היין מפני שהוא חשוב וסועד ומשמח ונשתנה לעילוי גדול, וכן השמן מברכין עליו בפה״ע כי לכך אמרה תורה ארץ זית שמן לומר לך שהשמן כזית לענין ברכה לפניו ולאחריו.

לגבי שמן כתב הריטב״א שמברכין בפה״ע מכח גזה״כ, שמזה שכתב זית שמן ידעינן שהשמן כזית. ויש להקשות דא״כ ה״ה דבש תמרים, וכמש״כ הרא״ש ליישב הבה״ג שסובר שמברכין בפה״ע על דבש תמרים כשלא נתערבו בו מים משום שכתוב בקרא ארץ זית שמן **ודבש**. אבל כל הראשונים וביניהם הריטב״א פליגי על הבה״ג וסובר שמברכים שהכל על דבש תמרים למרות הפסוק. ושמא שמן שאני דכתיב ״זית שמן״ כלומר כשהוא שמן הוי זית. א״נ לא שייך אא״כ הוי דרכו בכך.

לגבי יין לא כתב הריטב״א שיש גזה״כ, אלא כתב כמה מעלות ששייך גבי יין שמחמתם שייך לברך בורא פרי הגפן. טעמים אלו הם ע״פ הגמ׳ דף לה ע״ב שקבעו ברכה בפני עמצה ליין מחמת חשיבותו. הריטב״א הבין שטעמים אלו לא רק מבארים למה מברכין הגפן ולא בפה״ע כפשטות הגמ׳, אלא שהם טעמים למה לא מברכים שהכל. וזהו לשיטתו שצריך טעם למה לא מברכים שהכל, ותי׳ שמחמת חשיבותו קבעו לו ברכה לעצמה, עוד עי׳ מ״ב ע״א. מ״מ ממה שכתב הריטב״א כאן משמע שליכא גזה״כ בהדיא לגבי יין, אולם עי׳ בחידושי הריטב״א מסכת פסחים דף כד עמוד ב ד״ה אמר ר׳ זירא:

פירש הרי״ט ז״ל דמשקה היוצא מן האוכל לא חשיב אוכל כלל **ובדין הוא דאפילו בשל זיתים וענבים נמי אלא דרבינהו קרא לגבי תרומה וביכורים וערלה למיהוי כפרי** (חולין ק״כ ב׳), **ומשום הכי חשבינהו חז״ל לענין ברכה חשובה כדאיתא בדוכתה** (ברכות ל״ה ב׳), אבל שאר פירות אין מברכין על משקה שלהם אלא שהכל וכדאמרינן פרק כיצד (שם ל״ח א׳) גבי דובשא דתמרי, ולא סוף דבר ביוצא מאליו אלא אפילו על ידי סחיטה, כן הכריח הרי״ט ז״ל, עוד לו ז״ל ומה שאמרו בברכות (שם ל״ט א׳) דמיא דכולהו שלקי ככולהו שלקי לאו למימרא שיברכו עליהם בורא פרי האדמה דהא לא אפשר דאפילו בשלקות עצמן נחלקו שם (שם ל״ח ב׳) כמה מחלוקות דאיכא מ״ד דאין מברכין עליהן אלא שהכל הואיל ואישתני, אלא ודאי אין מברכין עליהם אלא שהכל, אלא הכי קאמר דמיא דשלקי חשיב דבר אחד עם השלקות שאם אכל מן השלקות תחילה בברכה ואח״כ אכל ממים (בברכה) שלהם בטפלתם שנפטרין בברכתן, ע״כ מפי הרא״ה ז״ל.

כאן הוא כותב במפורש שהטעם שלא מברכין שהכל על שמן **ויין** הוא ממה דרבינהו קרא לגבי תרומה. וזהו לשיטתו ממש.

וכ״כ הרא״ה לח. ד״ה ואמר מר: ״דכל שאין גופו קיים אינו כלום אא״כ ריבה אותו הכתוב בפירוש כשם שריבה תירוש ויצהר בתרומה שהוא משקה וריבה אותו הכתוב לעשותו כפרי.״ וזהו לשיטתו ממש לגבי מה שכתב במי שלקות.

ויש להוסיף שבעצם הרשב״א מודה שהדרשה בתרומה נוגע להל׳ ברכות, אלא שסובר שמנהג העולם הוא הקובע הסופי לגבי ברכות, שהרי הרשב״א לח. כותב:

כיון דלא חאיל שם תרומה אסחיטת הפירות לבד מיין ושמן ש״מ דלא חשיב משקה אלא זיעה בעלמא. ולא דמיא למיא דשלקי ומיא דשיבתא, דהנהו כיון **דרוב** אכילתן הוא ע״י שליקה מי שליקתן כמותן, הא כל מידי **דלית דרכיה למשלקיה** ולא למסחטיה אלא למיכליה בעיניה, בהנהו לא אמרינן שיהיו מימיהן כהן.[20]

[20] יש לעיין אם חאיל שם תרומה על מי שליקה או שסברא זו שייכת רק לגבי ברכות. את״ל שחאיל שם תרומה על מי שליקה כיון דרוב אכילתן הוא ע״י שליקה צ״ע אמאי

ולכאו׳ מבואר שלולי הדרשה גבי תרומה היינו אומרים שיש לברך בפה״ע על כל מיץ, וכגון דובשא דתמרי. ומה שפליג על הריטב״א הוא שהריטב״א סובר שילפינן מהתם שלא שייך כלל לברך בפה״ע, משא״כ להרשב״א זהו דוקא כשאינו דומה לזיתים וענבים.

העירוני ידידי ר׳ יעקב וורבלוסקי שליט״א שאין זה רק שיטה דחויה של הריטב״א והרא״ה, שהם כנגד כל הראשונים בסוגיא דמי שלקות, אלא שיש כמה ראשונים שסוברים כוותיהו בהסוגיא דפסחים. וז״ל תוספות מסכת פסחים דף כד עמוד ב:

> אלא הכא משום דזיעה בעלמא הוא - תימה לר״י דבהעור והרוטב (חולין קכא. ושם) יליף מקרא דאין חייב משום ערלה אלא על היוצא מזיתים וענבים דגמר ערלה פרי פרי מבכורים ובכורים מתרומה ובתרומה כתיב תירוש ויצהר אם כן אמאי איצטריך למימר הכא זיעה בעלמא הוא. וי״ל **דהא דאיצטריך למילף התם פרי פרי מבכורים לאו למעוטי שאר משקין איצטריך דמן הדין אפילו תירוש ויצהר לא היה ליחשב למשקין פרי דזיעה בעלמא הוא** כדאמרינן הכא והתם איצטריך למילף שנחשוב משקה של תירוש ויצהר כמו הפרי והשתא א״ש הא דאמר בשמעתין דזיעה בעלמא הוא דמהאי טעמא הוא דשמעינן דמשקה אינו כפרי מיהו תימה אמאי אמר דזיעה בעלמא הוא והא טעם כעיקר דאורייתא.[21]

תוס׳ סוברים שהגזירה שוה של פרי פרי מחדש שזיתים וענבים הויין פרי ולא זיעה והוי גזה״כ. וכ״כ תוה״ר שם וחידושי הר״ן שם.

נמצא שלפי הרמב״ם, הריטב״א, הרא״ה, והראשונים הנ״ל בפסחים יש לברך שהכל על מיץ, וכמנהגנו. המחבר פסק כהרא״ש. השעה״צ סובר שהמחבר מסופק בזה ולכן מברכין שהכל מספק. אבל הגר״א הבין שפסק

צריך דרשה ליין ושמן. וי״ל שלולי הדרשה היינו אומרים שלא שייך שם תרומה על זיעה כלל אפ׳ אם זהו רוב תשמישו.

[21] וזה הוי תוס לשיטתו, שתוס׳ כותבים בחולין (דף צח: ד״ה רבא) דלוקין על טעם כעיקר. וע׳ קהלות יעקב (פסחים ס׳ יז) שכתב לתרץ קושיית תוס ע״פ הרמב״ם שסבר דאין לוקין משום טע״כ אלא היכא שמעורב בתוך התערובות כזית כדי אכילת פרס, אבל בזיעה בעלמא שאין גוף הפרי מעורב אין לדון מטעם כעיקר. וע׳ רש״ש (שם) שמתרץ קושיית התוס ע״פ הרא״ש שכיון שאין בו טעם אין שייך הדין של טעם כעיקר. (ע׳ לעיל בדעת הרא״ש.)

בודאי כהרא״ש והנפק״מ אם בירך על מיץ סחוט ב״פ העץ. ויש להוסיף שמסתבר לברך שהכל על מיץ מכיון שקי״ל [מספק] כהרמב״ם לגבי סוכר, ואם מברכין שהכל על סוכר כ״ש על מיץ. אא״כ נימא שבתוך המיץ קיים גופו של הפרי, כמו שי״א לגבי מיץ תפוזים, דא״כ שייך לומר שאינו כזיעה בעלמא אלא הוי דומה לקמח שעל קמח מברכין באדמה שהרי ״אף על גב דאשתני במלתיה קאי,״ וכל הצד שלא לברך האדמה הוא משום ״אית ליה עלויא אחרינא בפת.״ אבל זהו דוקא כשנטעי להו אדעתא דהכי, וא״כ סברא זו שייכת במיץ תפוזים רק אם נימא שרואים את התפוזים העומדים לסחיטה כמין בפנ״ע.[22]

[22] ועי׳ בחזו״א לג:ה, וצ״ע למה לא הביא את כל הראשונים הנ״ל. ושמא החזו״א סובר שי״ל שתוס׳ סוברים כהרשב״א, דילפינן מתרומה לברכות, אלא שלמסקנה כל דבר שדומה לזיתים וענבים [כגון שרוב עשייתו הוא לשם מיץ] יהיה דומה לענין ברכות לזיתים וענבים [דהיינו שלא יחשב זיעה] וצריך לברך בפה״ע.

הרב יוסף ברונשטיין

טבל וקדושת הארץ

יש דיון גדול בראשונים ובאחרונים לגבי אופי האיסור טבל. ישנן שלוש אפשרויות בסיסיות בנידון: א) טבל אסור בגלל התרומה שכבר נמצאת בתוכו. במלים אחרות, באופן טבעי יש חלות תרומה בתבואה שגדלה בקרקע שיש בה קדושת ארץ ישראל. ב) טבל הוא חלות בפני עצמו ואיסור חפצא עצמאי שלא קשור באופן ישיר לחלות תרומה או למצות הפרשה. ג) איסור טבל נובע ממצות ההפרשה. המערכת של טבל ותרומה מתחילה בחובת הגברא להפריש, ואיסור טבל הוא מעין סייג על החיוב הזה מכיון שהוא שמעודד את הבעלים להפריש.

בחלק הראשון של המאמר נבסס שלוש הגישות האלו עם שיטות נציגיות בראשונים ובאחרונים, ונבדוק איך הם משפיעות על אופי תהליך הפרשת תרומה. בחלק השני נחתור אחר רקע אפשרי למחלוקת היסודית הזאת בסוגיית קדושת הארץ.

1. אופי איסור טבל

1א. טבל כתערובת תרומה וחולין

ידוע שמשמע מרש"י בכמה מקומות שאיסור טבל נובע מהתרומה שמעורבת בכרי. ביבמות פו ע"א הגמרא מניחה שיותר פשוט לחייב מיתה על אכילת טבל טבול לתרומה מטבל טבול למעשר. רש"י (ד"ה "מה תרומה טובלת") מסביר: "שכל זמן שלא הופרשה חייבין מיתה על אכילתו של טבל דהא מיתה כתיב ביה". למרות שכוונת רש"י אינה ברורה למדי, לכל הפחות תוספות שם (ד"ה "מה תרומה טובלת") הבינו בדבריו שטבל אסור בגלל התרומה שמעורבת בו.[1] ויש להביא ראיה להבנה הזאת של תוספות מדברי רש"י במסכת סנהדרין פג ע"א. הגמרא שמה מתלבטת אם ללמוד העונש של אכילת טבל מתרומה שעונשה חיוב מיתה בידי

[1] להבנות שונות בכוונת רש"י עיין בדברי הגרמ"י לפקוביץ (מובאים בספר "חוף ימים" ח"ג סימן יח:ד), ובברכת אברהם יבמות פו, ובמאמר של הרב יעקב ששון "בגדרי איסור טבל" בקול צבי (הוצאת כולל עליון של ישיבה אונבירסיטה) כרך יא.

שמים, או מנותר שיש בו חיוב כרת. הגמרא מכרעת שטבל יותר דומה לתרומה: "מסתברא, מתרומה הוה ליה למילף, שכן: תרומה, חוצה לארץ, הותרה, ברבים, פירות, פיגול, ונותר". מה פשר המונח "תרומה" ברשימה הזאת? רש"י (ד"ה "תרומה") מסביר: "סימן הוא, זה תרומה **וזה תרומה מעורבת בו**".

יש עוד ראשונים שמתייחסים לטבל כתערובת של תרומה וחולין. המקור לאיסור אכילת טבל הוא הפסוק "ולא יחללו את קדשי בני ישראל אשר ירימו לה" (ויקרא כב:טו). לכאורה חז"ל הבינו שהביטוי "קדשי בני ישראל" מתייחס לטבל. אמנם, עיין בספר החינוך (מצוה רפד) שמסביר "לא יחללו את הקדשים **בעודם מעורבים עם החולין**". לפי דבריו, הביטוי "קדשי בני ישראל" שמהוה מקור לאיסור אכילת טבל, באמת מתייחס לתרומה המעורבת בתוך הכרי. באופן דומה, הילקוט שמעוני על הפסוק (פרשת אמור רמז תרלח) מעלה הו"א שיש חיוב חומש על אכילת ה"תרומה שבטבל": "את קדשי בני ישראל על קדשי ישראל חייבין בחומש ואין חייבין על קדשי הנכרים בחומש **יכול יהו חייבין על תרומה שבטבל**, תלמוד לומר את אשר ירימו לה' על המורם חייבין ואין חייבין על תרומה שבטבל". לכאורה, גם ההו"א שיש חיוב חומש על אכילת טבל, וגם המונח "תרומה שבטבל" מצביעים בכוון שיש תרומה בתוך הטבל.

גם יש לזה השלכות לגבי דיני ביטול טבל. יש מחלוקת אמוראים בירושלמי (תרומות ד:א) אם טבל בטל ברוב או לא. השיטה המפתיעה היא המחמירה - למה טבל שונה משאר איסורי תורה שבטלים ברוב?[2] הר"ש סירולאו מסביר על פי התפיסה שרואה כל טבל כתעורבת: "דאין

---

[2] יש כמה סבות אפשרויות להסביר למה טבל לא בטל ברוב. הגמרא עבודה זרה עג ע"ב מסבירה שטבל לא בטל ברוב בגלל "כהיתירו כך איסורו, דאמר שמואל: חטה אחת פוטרת את הכרי". תוספות (שם ד"ה "טבל") מסבירים שזה קשור לכלל שדבר חשוב לא בטל, והראב"ד (מובא ברמב"ן שם) נוקט "מי איכא מידי שהאוסרו דהיינו התרומה בטלה באחד ומאה והוא אוסר במשהו הרי זה אומר לו אוסריך לא אוסרני ואתה אסרתני". הגמרא נדרים נח ע"א מגדירה טבל כדבר שיש לו מתירין ולכן אינו בטל ברוב. עיין בתוספות וברמב"ן ע"ז עג ע"ב למה יש צורך לשתי סבות נפרדות למה טבל אינו בטל ברוב. המהר"א פולדא על הירושלמי תרומות ד:א (ד"ה טבל בטל ברוב) מסביר שטבל אינו בטל ברוב כי דינו כתרומה שבטל רק אחד במאה. ובספר "שיעורי הרב: על עניני שחיטה, מליחה, בשר בחלב ותערובות" (עמוד שז), מובא בשם הגרי"ד סולוביציק יסוד כללי שחפצא של חיוב עשה אינו בטל. מכיון שאיסור טבל נובע ממצות הפרשה, והחיוב עשה אינו בטל, גם האיסור טבל נשאר בתקפו, והשוה למרכבת המשנה תרומות ה:יז.

טבל בטל ברוב – מדאורייתא[3] הוא דתנן ולא הוי כשאר יבש ביבש בעלמא דחד בתרי בטיל, **דאי הכי מעיקרא נמי ליבטל התרומה בגרן דכמה גרגרי חולין איכא נגד גרגיר תרומה** ואפילו הכי אינו מבוטל דבכזית לוקה דהיתר מצטרף לאיסור דגזרת המלך היא, הילכך כשנתערב אפילו עם מאתים ההיתר עצמו חזר איסור וצריך להפריש על כולו".[4]

יש ליסוד הזה השלכות על אופי הפרשת תרומה. אם באמת רואים טבל כתערובת תרומה וחולין אז יש להתייחס להפרשה כבירור התרומה מהתערובת ולא כיצירת חלות חדשה. יש כמה ביטויים לתפיסה כזאת:

א) המשנה (תרומות א:א) מלמדת שהתורם את שאינו שלו, אין תרומתו תרומה. הירושלמי (שם) מביאה דרשא כמקור לדין הזה – "אתם פרט לתורם שאינו שלו". המפרשים מתקשים בצורך הדרשא הזאת – מה היא ההו"א שאפשר להפריש תרומה מכרי של אחר בלי רשותו? הרב חיים קניבסקי (הלכות תרומות ב:יא ביאור הלכה ד"ה "ההפקר פטור") מציע, מכיון שההפרשה היא רק בירור טכני ולא יצירת חלות אולי אין סבה להצריך הבעלים או רשותם.[5]

ב) יש מחלוקת תנאים אם קטן יכול להפריש תרומה (תרומות א:ג), ורבי יהודה סובר שהפרשתו חלה. למה לפי רבי יהודה, דוקא כאן יש לקטן היכולת להפריש תרומה אם הוא מופקע מיצירת חלויות אחרות? החזון

---

[3] חשוב לציין שלפי התלמוד בבלי טבל בטל ברוב מדאורייתא כמו שאר איסורים ורק אינו בטל מדרבנן (דבר חשוב ודבר שיש לו מתירין על פי פשטות רק אינם בטלים מדרבנן). אבל בירושלמי חלה ג:ה ברור שלפי רב יוחנן יש טבל דאורייתא, ועיין במעדני ארץ תרומות ב:יג בדעת הרמב"ם.

[4] בנוסף לשיטות שציינתי בפנים יש עוד הרבה הוכחות לגישה הזאת. עיין לדוגמא בר"ן נדרים פד ע"ב בהסברו למחלוקת תנאים אם מעשר עני טובל או לא, בנדה ז ע"א ש"הכא [בעיסה טבולה לחלה] פתיכא ביה תרומה", וברבינו מנוח להלכות חמץ ומצה ו:ז לגבי פירוש המלה "טבל", ואכמ"ל. וגם בדיני ממונות יש דיון מקביל – אם כבר בטבל יש מושג של ממון הכהן בתוך הכרי. עיין בזה בסוגית מתנות שלא הורמו כהורמו דמיין או לאו כמי שהורמו דמיין, בתוספות סוכה לה. ד"ה אתיא, בתוספות פסחים לח. ד"ה אתיא, בשערי יושר ה:ו ד"ה אבל האמת, ובקובץ שעורים ב"ב סימן שעב ואכמ"ל.

[5] יש עוד כמה פירושים אחרים. המהר"י קורקוס מציע שההו"א מבוסס על אומדנא שכל אחד רוצה שכריו יהיה מתוקן ולכן זה באמת הפרשה מדעת בעל הבית. הקובץ הערות (עב:ד) מציע שאם הפרשת תרומה היא בעיקרון תהליך שאוסר התרומה ולא הקנאה לכהן, אז אולי אין צורך בדעת הבעלים כדי לאסור.

יחזקאל (תוספתא תרומות א:ד) מתרץ שקטן יכול להפריש בגלל שאפילו לפני ההפרשה "יש דין תרומה על הכרי".[6]

ג) המשנה (ד:ז) קובעת שתרומה בטילה בערך באחד ומאה (יש מחלוקת תנאים לגבי השיעור המדוייק) והירושלמי (שם) מביאה דרשה כמקור שתרומה בטילה באחד ומאה. אבל בספרי (פיסקא קכא), בתוספתא (תרומות ה:ט) ובירושלמי ערלה (ב:א), בפשטות יש עוד דעה שלומדת שיעור ביטול תרומה מהפרשת תרומת מעשר. לדוגמא, עיין בדברי רבי שמעון בתוספתא (שם): "ר' שמעון או' במאה מקל וחומר מה מצינו בתרומת מעשר אחד מעשרה אף זו אחד מעשרה אמ' לו לא אם אמרת בתרומת מעשר שניטלת קדש מקדש ולא נקרא שם איסור עליה תאמר בזו שניטלת קדש מחול ונקרא שם איסור עליה".

ר"ש לומד שתרומה בטילה באחד ומאה מהפרשת תרומת מעשר. החכמים חולקים כי במקרה שתרומה נופלת לתוך חולין וחייב להרים סאה מהתערובת, ההרמה הזאת נקרא "קודש מחול" (תרומה מחולין). בניגוד לזה, כשמפרישים תרומת מעשר ממעשר זה "קודש מקודש". לכאורה כוונתם היא שיש הבדל בולט בין תערובת תרומה וחולין לבין הפרשת תרומה מטבל ואיך אפשר ללמוד מדיני הפרשה על דיני ביטול?[7] לכאורה, הנחת היסוד של השיטה הזאת היא שגם טבל הוא באמת תערובת של תרומה וחולין, ולכן הפרשת תרומה מטבל מקבילה להעלאת סאה מתוך תערובת של תרומה וחולין.[8]

1ב. טבל כתרומה

יש תפיסה אחרת להבנת איסור טבל שמסכימה עם הנ"ל שאין מעמד עצמאי לטבל חוץ מהתרומה שבו, אבל במקום לראות התרומה הזאת כמעורבת בתוך כרי שעיקרו חולין, השיטה הזאת סבורה שלפני ההפרשה יש לכל הכרי מעמד של תרומה. במלים אחרות, יש לכל תבואה שגדלה בארץ ישראל חלות טבל/תרומה ולכן היא אסורה באכילה עד ההפרשה. אם זה נכון, אז בודאי אין לראות ההפרשה כיוצרת חלות תרומה, אבל גם

---

[6] הר"ש סירילאו על המשנה (א:א) מציע שרבי יהודה שמאפשר קטן להפריש תרומה הולך לשיטתו שהוא מעלה מעמד הקטן בכמה וכמה סוגיות.

[7] עיין ברבינו הלל על הספרי.

[8] ככה הסביר הרב שאול ליברמן (תוספתא כפשוטה תרומות, חלק ההערות עמוד שסד).

אין לרואתה כבירור של תרומה מתוך החולין. יש שתי אפשרויות להבין הפרשה זו.

אפשרות אחת היא לראות את ההפרשה כתהליך של התרכזות של חלות התרומה לחלק מהכרי. העונג יו״ט (סימן קיא הערה ה׳) מצטט הרא״ש בנדרים יד ע״א שתרומה אינה נחשבת דבר הנדור ״דהא מעיקרא נמי הוא אסור משום טבל ופיו לא אסר אלא התיר שהוציא השיריים מידי טבל״.[9] על פי זה, העונג יו״ט מגדיר הפרשת תרומה כתהליך של התרכזות הקדושה שעומדת בכל הכרי למקום אחד: ״שעיקר התרומה הוא שמפקיע הקדושה המתפשטת בכל הכרי למקום אחר וע״י הרמתו מתקבץ הקדושה למקום אחד״.

לפי העונג יו״ט ההפרשה מעבירה את קדושת התרומה שקיימת בכל הכרי למקום מסויים. אולם, יש להציע אפשרות אחרת והיא שההפרשה אינה תהליך של התרכזות, אלא מתפקדת כמתיר בעלמא לשאר הכרי והחלק של תרומה נשאר כמו שהיה.[10] לכאורה המשנה ראשונה (א:א ד״ה ״חרש״) מתכוון לזה כשהוא מסביר הירושלמי בריש תרומות שמצריכה גזה״כ למעט חשו״ק מהפרשת תרומה. מדוע יש צורך לדרשא כדי למעט חשו״ק אם בדרך כלל חשו״ק מופקעים מיצירת חלויות שצריכות דעת? המשנה ראשונה מסביר: ״אבל שחיטה ותרומה **דלהתיר האוכל אתו** ואי בעי לא שחיט ולא אכיל לכ״ע לא צריך כוונה, אלא בתרומה גזרת הכתוב הוא כשאין לו דעת אינו תורם״.

וגם יש לבסס את השיטה הזאת בפירושם של כמה אחרונים לדברי התוספות נדה מו ע״ב (ד״ה ״אי אמרת בשלמא״). תוספות שם מסבירים שיש דעה במשנה תרומות (א:ג) שמופלא סמוך לאיש אינו יכול לתרום למרות שהוא יכול לידור ולהקדיש משום ״דר׳ יהודה נמי אית ליה

---

[9] גם עיין בדברי המאירי שם: ״ואנו מפרשים שבחלת אהרן ותרומתו נקרא דבר האסור ולא דבר הנדור מפני שאף קודם שקרא להם שם נאסר הכרי ונאסרה העיסה וקריאת שם שלהן אינה באה לאסור אלא להתיר הן עצמן לכהנים והשאר לכל אדם״.

[10] אפשר לטעון שזאת כוונת הראש בנדרים הנ״ל. עיין בזה באתוון דאורייתא כלל ב׳ ד״ה ״ואחד מתלמידי״. אבל יש לדחות שהרא״ש רק מתייחס לצד המעשי של הענין, וכוונתו רק שלפני ההפרשה הטבל היה אסור ועכשיו התרוה ממשיכה להיות אסור לזר. אבל יכול להיות חלות תרומה מאד שונה מחלות טבל ויש יצירה אקטיבית של חלות תרומה בהפרשה. לפי זה, הרא״ש אינו מתייחס ליחס המהותי בין טבל לתרומה, אלא לחלות איסור בפועל שנמשך מזמן איסור טבל בלי הפסק עד שהתרומה חלה.

דמופלא סמוך לאיש דאורייתא **ולהקל לתקן טבל לא איתרבי להיות כגדול.**" במלים אחרות, מופלא סמוך לאיש יכול ליצור חלות נדר והקדש אבל אין לו כח לגרום קולא, לתקן את הטבל. לכאורה, בנוסף להנחות מסויימות שהתוספות מניחים בסוגית מופלא סמוך לאיש, גם יש צורך להסביר הנחתם באופי תהליך ההפרשה. יש כמה פירושים באחרונים[11] בהסבר דברי התוספות אבל לענייננו, נציין דברי השערי טהר להרב שמאול אלעזר וולק (ו:יח:א): "אבל תרומה אינו בגדר הקדש כלל שהרי הוא לא הקדיש התרומה שכבר היתה אסורה, אלא התיר את הכרי, ולזה לא מצינו שיהי' כגדול".

2. טבל כאיסור חפצא עצמאי

לפי הגישה הראשונה, טבל אסור כאיסור חפצא בגלל חלות התרומה שכבר קיימת. אך יש שיטות שנוקטות שאיסור הטבל הוא איסור חפצא עצמאי בלי קשר לחלות התרומה. הביטוי הכי מובהק לגישה זאת הוא השיטות שסבורות שאיסור אכילת טבל הוא יותר חמור מאיסור אכילת המתנה עצמה.. אם טבל אסור רק בגלל חלות התרומה או שאר המתנות שכבר נמצאים שם, קשה לטעון שהטבל יהיה יותר חמור מהמתנה עצמה. אם אכן יש שיטות שסבורות שאיסור אכילת טבל יותר חמור מהמתנה עצמה, אז לכאורה ההסבר הכי פשוט הוא שטבל נתפס כאיסר עצמאי.

יש שתי דוגמאות לחומרת איסור אכילת טבל שעולה מעל ומעבר לחומרת המתנה שעוד צריך להפריש מהכרי.

א) האוכל טבל חייב מיתה בידי שמים (סנהדרין פג ע"א). אבל בסנהדרין פג ע"ב יש מחלוקת אמוראים אם זר שאוכל תרומה חייב מיתה בידי שמים או רק מלקות. לפי רב יוחנן שזר שאוכל תרומה חייב מיתה בידי שמים אפשר לטעון שהחיוב מיתה בידי שמים באכילת טבל נובע מחלות התרומה שכבר נמצאת בכרי. אבל מה לגבי שיטת רב, שזר האוכל תרומה רק לוקה? בפשטות, הוא מודה שיש חיוב מיתה בידי שמים

---

[11] המנחת שלמה (תנינא, סימן קג, סוף אות א) מציע שהפרשת תרומה כוללת שני דברים ביחד – יצירת חלות תרומה והתרת הטבל, ויש צורך לכוון לשניהם כדי שהפרשה תהיה בתוקף. זה שונה מהשערי טהר שסובר שלפי תוספות יש רק פן אחד להפרשת תרומה – המתיר. וגם עיין שם באות ב' להסבר אחר. גם עיין בתוספות ראש נדה מו ע"ב שמשמע שתרומה אינה שונה בגלל הקולא שבה, אלא בגלל שחלות תרומה שונה מחלות הקדש ונדר, ואכמ"ל ביחס בין חלות הקדש לחלות תרומה.

באכילת טבל למרות שאין עונש כזה באכילת תרומה![12] יוצא שאיסור אכילת הטבל הוא יותר חמור מאיסור אכילת התרומה עצמה, וזה מצביע על כך שאיסור הטבל הוא עצמאי מחלות התרומה.

ב) אפשר לטעון שהחיוב מיתה בידי שמים באכילת כרי שטבול לתרומה גדולה נובע מחלות התרומה בכרי. אבל מה הדין לגבי כרי שכבר הופרש ממנו תרומה גדולה ועכשיואין בו אלא חיוב מעשר עני? יש בזה מחלוקת ראשונים גדולה. הרמב"ם (מאכלות אסורות י:כ) פוסק: "אבל האוכל מדבר שניטלה ממנו תרומה גדולה ותרומת מעשר ועדיין לא הפריש ממנו מעשרות ואפילו לא נשאר בו אלא מעשר עני הרי זה לוקה משום אוכל טבל, ואין בו מיתה שאין עון מיתה אלא בתרומה גדולה ותרומת מעשר".

הראב"ד מסכים עם הרמב"ם ומסביר "א"א סברא היא זו והיא יפה בעיני משום דכתיב בהנך קראי קדש". לכאורה הרמב"ם והראב"ד סבורים שאיסור הטבל קשור איך שהוא למתנה שחייב להרים מהכרי. אפשר להסביר את השיטה הזאת לפי הגישה שרואה את איסור הטבל כנובע מהחלות של המתנה שכבר נמצאת בכרי, ולפיכך לא ייתכן שהחיוב לאכילת טבל יהיה יותר חמור מאיסור אכילת המתנה עצמה. אבל עיין בתוספות יבמות פו ע"א ד"ה "אי מהתם" שמביא דעה שיש חיוב מיתה בידי שמים לאכילת טבל טבול רק למעשר עני. לפי זה מוכרח שאיסור הטבל הוא עצמאי.[13] [14]

---

[12] אבל עיין בדף על דף לסנהדרין פג ע"ב שהוא מביא מהרב מאיר אריק שלפי רב באמת אין חיוב מיתה בידי שמים גם לגבי אכילת טבל. אבל אין רמז בגמרא עצמה שרב יחלוק גם לגבי איסור אכילת טבל ומסתימת שאר המפרשים משמע שהם מבנינים שרב מסכים לעונש מיתה בידי שמים לאכילת טבל.

[13] עיין בדברות משה שבת כד:ד (עמוד תלב) שגם מדייק מהדעה הזאת בתוספות שאיסור טבל לא קשור באופן ישיר לחלות תרומה או למצות הפרשת התרומה.

[14] בהקשר הזה יש גם לעמוד על שיטות שסבורות שיש איסור טבל למרות שאין אפשרות של הפרשה. לדוגמא, בפסחים לג ע"א הגמרא אומרת שתבואה שהחמיצה במחובר ולא היתה לה שעת הכושר אינו יכול להיות תרומה. אבל מה לגבי האיסור טבל? השאגת אריה סבור שהוא אסור באיסור טבל למרות שאין אפשרות של הפרשה. לכאורה השיטה כזאת די מובנת אם איסור טבל הוא איסור עצמאי. אבל גם אפשר לטעון שהאיסור טבל נובע מחלות תרומה שנמצאת בכרי, ולבוא ולטעון שאי יכולת להפריש טכנית אינו מפקיע החלות תרומה מהכרי.

לפי גישה זו נראה שההפרשה עושה שני דברים ביחד: א) יצירת חלות תרומה, ב) התרת שאר הכרי מהאיסור טבל. אבל לא ברור מה היחס ביניהם, ויש להציע שתי אופציות:

א) ההפרשה יוצרת חלות תרומה וממילא היא מתרת את שאר הכרי. עיין לדוגמא בניסוח של הגרשז"א (מנחת שלמה תניינא קג:א): "מילתא דמסתבר הוא דהתורם אינו צריך כלל להפקיע איסור טבל אלא צריך הוא לכוין רק לעשות תרומה, וע"י התרומה פקע איסור טבל ממילא".

ביטוי קיצוני לשיטה זאת הוא דברי המהרי"ט (א:יח). בניגוד לשאר ראשונים הרמב"ם (תרומות ג:ז) פוסק ש"המפריש מקצת תרומה אותו המקצת אינו תרומה והרי היא כשאר הכרי".[15] המהרי"ט מקשה שמכיון שבתרומה גדולה חטה אחת פוטרת את הכרי למה התרומה נחשבת כפחות מכשיעור ואינו חל? לכן, הוא טוען שהרמב"ם רק מתייחס לתרומת מעשר שיש לה שיעור. הגרשז"א (מעדני ארץ שם) מקשה על המהרי"ט שלכאורה כוונת הרמב"ם ברורה: "דנראה פשוט דלא אמרינן חטה אחת פוטרת הכרי אא"כ גמר בדעתו לתקן כל הכרי בחטה זו משא"כ במכוין להוסיף שפיר נשאר שאר הכרי בטיבלו".

הוא מסביר שמוכרח שהמהרי"ט חולק על ההנחה הפשוטה הזאת: "עכ"פ נראה דהמהרי"ט סובר דמיד כשאמר חטה זו תהא תרומה גדולה נתקן שפיר כל הכרי ומדאורייתא לאו כל כמיניה להוסיף עוד תרומה על תרומתו אע"פ שבתחלה מפורש נתכוין לכך".

לכאורה, האי-יכולת של המפריש לשלוט על היקף המתיר של הכרי מצביע על כך שהמפריש רק יוצר חלות התרומה וההיתר חל ממילא.

ב) אפשר שהם שני תהליכים נפרדים, והמפריש צריך להתכוון גם ליצור חלות התרומה וגם להתיר שאר הטבל. יש ביטויים לגישה זאת בשיטות המאפשרות חילוק בין היתר הטבל לבין יצירת חלות התרומה. ונביא שתי דוגמאות:

1) הרשב"א בנדרים (לו:) סבור שגזרת הכתוב שדורשת שליחות כדי להפריש תרומה מוגבלת למקרה של תורם משל חבירו על של חבירו. אבל בתורם משלו על של חבירו "לא בעינן שליחותו ממש ואין

---

[15] עיין במשנה תרומות ד:א, ובהשגת הראב"ד מעשר א:טו.

הדבר תלוי אלא אי זכות הוא לו אי לאו זכות הוא לו״. העונג יו״ט (סימן קז) מסביר שלפי הרשב״א יש צורך לדין בעלים כדי ליצור חלות תרומה, אבל רק ניחותא דבעלים – רמה נמוכה יותר – כדי להתיר את הכרי. יוצא, שלפי העונג יו״ט למרות שאי אפשר להתיר הטבל בלי יצירת חלות תרומה (ולכן המפריש צריך להרים משלו כדי להתיר הטבל של חבירו) עקרונית מדובר בשני תהליכים נפרדים עם קריטריונים שונים.[16]

2) על פי פרשנותו למשנה תרמות ג:ה, הרמב״ם (תרומות ג:ח) פוסק: ״האומר תרומת הכרי זה לתוכו אם אמר בצפונו או בדרומו קרא שם וחייב להפריש ממנו תרומתו ואם לא ציין במקום לא אמר כלום״.

מה פשר דין זה, שהוא ״קרא שם״ אבל עדיין ״חייב להפריש ממנו תרומתו״? האם יש קדושת תרומה במקום שהוא קבע? מהו המעמד של יתר הכרי? נחלקו מפרשי הרמב״ם בשאלות האלו.[17] המקדש דוד (תרומות סימן כח) סבור שלפי הרמב״ם עדיין אין כאן חלות של תרומה – רק חיוב להפריש מהמקום שבו הוא קבע. אבל למרות שעדיין אין חלות תרומה, שאר הכרי הותר לאכילה! ואלו דבריו: ״דהקריאת שם לא הועילה רק שלא יוכל להפריש ממקום אחר, ואף דכשאומר תרומתו בצפונו הותרו השיריים וחלק הדרומי יצא מידי טבל, ואף דעדיין לא חל שם תרומה״. יש כאן ביטוי חזק לזה שעקרונית אפשר לחלק בין התרת הכרי ליצירת חלות התרומה.

3. טבל כאיסור גברא

יש כמה שיטות שמצביעות על הבנה שונה לחלוטין באיסור טבל משתי הגישות הראשונות. לפי הגישה השלישית אין באמת תרומה בתוך הכרי באופן טבעי ואפילו לא מתייחסים לטבל כאיסור חפצא – אלא כאיסור גברא גרידא שתלוי במצות הפרשה. עיין לדוגמא בדברות משה שבת כד:ב (ד״ה וכיון שבהכרח, עמוד תכט) שמעלה את האפשרות ש״הוי האיסור [אכילת טבל] בשביל זה **כעין משכון שיפרישו משם התו״מ**״. נביא כמה ביטויים לתפישה זאת.

---

[16] גם עיין בקובץ הערות עב:ד למהלך דומה. ההבנה הזאת בדברי הרשב״א עומד בניגוד להסבר המפורסם של הקצות (רמג:ח) ואכמ״ל.

[17] עיין בגרי״ז לתמורה ד ע״א, ובחזו״א דמאי יא:כג. גם ראוי להשוות לרמב״ם תרומות יג:טו ואכמ״ל.

יש שיטות שנוקטות שגם אחרי גמר מלאכה וראיית פני הבית, אחרי שכבר חל איסור גמור מדאורייתא על הטבל, שהאיסור הזה יכול להפקע מאליו אם הבעלים נפטרים מאיזושהי סיבה ממצות ההפרשה. תליית איסור הטבל במצות ההפרשה מצביעה על כך שאין לאיסור הטבל מעמד עצמאי, אלא כל כולו נובע ממצות ההפרשה.

1) יש דיון גדול בדברי הרמב"ם לגבי הפטור של פירות א"י שהובאו לחו"ל. הרמב"ם פוסק (תרומות א:כב): "פירות א"י שיצאו חוצה לארץ פטורין מן החלה ומן התרומות ומן המעשרות שנאמר אשר אני מביא אתכם שמה, שמה אתם חייבין בח"ל פטורין". מתי יצאו הפירות לחו"ל? הרדב"ז סבור שהפטור חו"ל והיתר האכילה רק חלים אם יצאו לחו"ל לפני מירוח. אבל לאחר שנגמרה מלאכתם וכבר חל עליהם איסור טבל וחובת ההפרשה האיסור אינו נפקע לעולם. אולם הב"ח (יו"ד שלא) חולק, ומדייק מדברי הרמב"ם שיש פטור גם אחרי מירוח. אבל מה יענה הב"ח לטענת הרדב"ז – לאן נעלם איסור הטבל? הגרשז"א (מעדני ארץ תרומות א:כב:א) מחדש שיש לב"ח תפיסה מחודשת בהבנת איסור טבל: "דאיסור טבל הוי רק מחמת חובת ההפרשה וממילא מצינן לומר דמיעקרא לא חייל כלל חובת הפרשה כי אם בארץ ולא בשעה שהפירות נמצאים בחו"ל וכיון דפטור מהפרשה שפיר פקע גם איסור טבל".

2) הגמרא ב"מ פח ע"א מביאה דרשה שלוקח פטור מהפרשת תרו"מ. יש מחלקות ראשונים באיזה מקרה מדובר. לפי ר"ת (ב"מ פח ע"א תוד"ה "תבואת זרעך"), הפטור לקוח חל רק אחרי מירוח. וגם כאן אפשר להקשות איך איסור הטבל נפקע? הרמב"ן (שם ד"ה "ואינו מחוור") והרשב"א (שם ד"ה "ולוקח מדאורייתא") מעלים את האפשרות שר"ת פוטר את הלוקח אך ורק במקרה שהמוכר גמר פירותיו על דעת למכור, שהפירות עדיין לא נקבעו לתרו"מ. אבל במקרה שהמוכר מירח על מנת לאכול בביתו שהפירות נקבעו למעשר אז "בין מוכר בין לוקח חייבין שכבר נתחייבו במעשר משעת גמר מלאכתם ומעתה [לא] מיפטרו" (לשון הרשב"א שם). והם מייחסים חילוק זה לרמב"ם (הלכות מעשר ב:א-ב). אבל המנ"ח (רפד:יח ד"ה "ואל יפלא," שצה:ה) נוקט כהקריאה הפשוטה של ר"ת, שגם אחרי שהפירות נקבעו כטבל חיוב ההפרשה ואיסור הטבל נפקעים ע"י מכירה. ולכאורה הפשט הוא כמו שכתב הגרשז"א למעלה לגבי חו"ל, שאיסור הטבל נובע מחיוב ההפרשה, ומכיון שהלוקח אינו מצווה על הפרשת תרו"מ ממילא גם איסור הטבל נפקע.

3) יש דיון מקביל לגבי פטור הפקר. איתא במשנה (פאה א:ו): "ולעולם הוא נותן משום פאה ופטור מן המעשרות עד שימרח ונותן משום הפקר ופטור מן המעשרות עד שימרח".

מהי כוונת הביטוי "עד שימרח"? הר"ש (שם) מסביר שפטור הפקר רק שייך עד המירוח, אבל הפקר לאחר מירוח אינו מעלה ואינו מוריד. הריבמ"ץ (שם) מסכים עם הפשט הזה במשנה אבל מחדש שלאור ירושלמי מע"ש (ג:ו) הגבלה זו היא רק לפי ב"ש, "דאי כבית הלל, אפי' אם נתמרח הכרי יכול להפקירו ולפוטרו מן המעשר". ונחלקו האחרונים בדעת הרמב"ם. בפירוש המשנה שלו הרמב"ם הבין שהמשנה עוסקת באיסור להפקיר לאחר מירוח, ולא בחלות פטור הפקר כשלעצמה: "וכן יש לו להפקיר מתבואתו מה שירצה לפני מירוח, אבל אחרי המירוח לא יפקיר ממנה כלום עד שיפריש את המעשרות".

במשנה תורה הרמב"ם מביא פטור הפקר בהלכות תרומות (ב:יב) ואינו מזכיר שהפטור שייך רק עד גמר מלאכה. בהלכות מעשר (ג:כ) הוא רק מזכיר איסור להפקיר "ואם נגמרו אע"פ שלא נקבעו למעשר לא יפקיר...עד שיעשר". החזו"א (שביעית ב:ה ד"ה "הפקר פוטר") מפרש כוונת הרמב"ם: "ר"ל שאין ההפקר פוטר". אבל, עיין בכרם ציון כרך י' הערות הגרא"ז מלצר להלכות מעשרות (ג:כ) שנוקט שהרמב"ם חולק על הר"ש וסובר שהפקר כן פוטר לאחר מירוח.

4) ביומא פג ע"א הגמרא דנה מה לעשות במקרה של פקוח נפש כשיש לפני החולה רק טבל (ואינו יכול לתקנו) ותרומה, ומביאה מחלוקת תנאים איזה איסור יותר קל. הצד לומר שטבל קל יותר הוא בגלל ש"אפשר לתקוניה". לכאורה היכולת לתקן מצביעה על קלות האיסור. אבל התשב"ץ (ג:לח) מרחיק לכת וטוען שבמקרה כזה הוא כאילו מתוקן: "דל"ד לטבל משום שזה האיסור עומד לתקן ואינו חסר אלא תקון ואלו הי' חול היה חוזר היתר ע"י תקון ומפני פקוח נפש התירתו התורה כאלו הי' מתוקן **והרי הוא כאלו אינו חייב לתקנו כדגן עכו"ם שהתורה פטרתו מפני פקוח נפש** וכשאוכלו החולה אוכל היתר אבל זאת הנבלה א"א לה להיות שחוטה כל עוד שהיא ראויה למאכל אדם".

איך נסביר תופעה זו – למה בגלל ההכרח של פקוח נפש הטבל נחשב כמתוקן? המבנה הזה מזכיר שיטת הר"י (מובא במרדכי הלכות ציצית סימן תתקמד), שבשבת, כשאי אפשר להטיל ציצית על בגד של ד' כנפות אין איסור ללבוש הבגד. הקוב"ש (קונטרוס דברי סופרים סימן ג)

מסביר שהאיסור ללבוש בגד של ד׳ כנפות בלי ציצית נובע ממצות ציצית ולכן כשיש לו פטור גברא של אונס האיסור ממילא נעלם. לפי מהלכנו אפשר לטעון שיש יחס מקביל בין מצות הפרשה ואיסור טבל ולכן התשב״ץ סבור שאם יש פטור גברא כפקוח נפש זה מפקיע גם האיסור טבל והוא כאילו מתוקן.

בנוסף להפקעת איסור טבל, יש שיטה שמאוד מגבילה את האיסור מעיקרא, וגם משמע ממנה שלא מדובר באיסור חפצא, אלא באיסור גברא שנובע מחיוב ההפרשה ובא לסייע ולחזק המצוה. הגמרא ב״מ פח ע״א קובעת ״אין הטבל מתחייב במעשר עד שיראה פני הבית״. מה פשר ראיית פני הבית ומה היחס בינה לבין גמר מלאכה? יש כמה גישות בראשונים, אבל לענייננו נתמקד בשיטת הרמב״ם. המקדש דוד (מעשרות סימן טז) מציין דברי הרמב״ם בפיה״מ (תרומות ח:ג): ״העיקר אצלנו שאין הטבל מתחייב במעשרות עד שיראה פני הבית שנאמר בערתי הקדש מן הבית, וכל הפירות הנאכלים בגנה או בשדה אינו חייב במעשרות **לפי שהוא אכילת עראי**״.

המקדש דוד מדייק שהרמב״ם מתמקד על הגדרת האכילה בשדה כאכילת עראי כגורם להיתר אכילה בשדה. הוא טוען, שלפי הרמב״ם, באמת איסור טבל חל במילואו בשעת גמר מלאכה, אבל גדר איסור טבל הוא לאוכלו בדרך קבע, ואכילה בשדה, בדרך כלל, מוגדרת כאכילת עראי.[18] לפי המקדש דוד, זה בגלל שבאמת האיסור טבל חל לגמרי בשעת גמר מלאכה.[19]

אבל יש לעיין בעיקר דין זה שאיסור טבל הוא דוקא בדרך אכילת קבע. איזה סוג איסור אכילה בתורה מותר בדרך עראי? לכאורה, המהלך הזה מניח שאיסור טבל אינו איסור חפצא כמו שאר מאכלות אסורות. ואם כל תפקיד איסור טבל הוא לחזק ולסייע מצות הפרשה אז הגבלת האיסור לאכילת קבע – שיגורם לביטול המצוה – די מסתבר.

לכאורה תפיסת איסור טבל כסייג לחיוב ומצות הפרשה משפיעה על אופי ההפרשה. אין איסור בעצם שיש צורך להתיר ע״י הפרשה. לכאורה הדגש של ההפרשה הוא על יצירת חלות תרומה וההיתר של שאר הכרי חל ממילא.

---

[18] ועיין ברמב״ם מעשר ג:ו בניגוד לתוספות שבת קכז ע״ב ד״ה ״האי אידגן״, ואכמ״ל.

[19] אבל עיין בחידושי הגרי״ז הלוי על הרמב״ם הלכות מעשר, ובפנ״י ביצה יג ע״א ד״ה ״ומה שהקשה״ להסבר אחר בדברי הרמב״ם.

2. קדושת ארץ ישראל לתרו״מ

יש שתי גישות עקרוניות לגבי אופי התבואה שגדלה בקרקע שיש בו קדושת הארץ. אם יש חלות תרומה כבר בכרי לפני ההפרשה, או איסור חפצא של טבל עצמאי, אז יש לתבואה (או לכולה או למקצתה) שגדלה בא״י קדושה עצמית באופן טבעי. אבל לפי ההבנה שהמערכת של טבל ותרומה מתחילה בחובת הגברא להפריש ושחיוב זה יוצר איסור טבל, ובמיוחד אם איסור טבל הוה רק איסור גברא, אז רואים שאין לתבואה קדושה טבעית, וההפרשה היא שיוצרת את הקדושה. יש לעיין, ככל שאפשר, ברקע הענין הזה – מה יכול לעמוד מאחורי המחלוקת הזאת?

יש להציע שגורם אחד אפשרי הוא אופי קדושת ארץ ישראל. נתחיל הדיון עם הערה אחת בסוגית יצירת קדושת הארץ. בדרך כלל קדושה נוצרה בהלכה על ידי תהליך מסויים בצירוף חפצים קדושים (כמו הוספת העיר בשבועות ריש פרק ב׳), או אמירה בפה (כמו אמירה לגבוה). בניגוד לזה, הרמב״ם (תרומות א:א-ה) מסכם הסוגיות בש״ס וכותב שקדושה ראשונה נוצרה על ידי כיבוש רבים, וקדושה שנייה על ידי חזקה. איפה התהליך של הקדשה? למרות שיש מפרשים שמניחים שהיה הקדשה על ידי אמירה או תהליך מסויים,[20] המשמעות הפשוטה של הדברים היא שלא היה תהליך מיוחד להקדשה הזאת חוץ מהכיבוש והחזקה עצמם.[21]

---

[20] המאירי הוא בעל השיטה הזאת, אבל לכאורה יש סתירות בדבריו. במאירי לחולין ו ע״ב משמע שקדושת ארץ ישראל צריכה שתי תודות ושיר כמו הרחבת העיר ירושלים: ״כבוש ראשון שקדש יהושע את הארץ קדשה לשעתה ולא קדשה לעתיד לבא אלא כל זמן שהיו גולים ממנה תבטל קדושתה וכשיחזרו יקדשוה מתחלה בתודות ובשיר על הדרך שיתבאר במסכת שבועות וכשעלה עזרא מבבל הוצרך לקדשה פעם שניה והוא קדשה קדושה עולמית עד שכל זמן שהיו ישראל חוזרין בה לא יצטרכו לחזור ולקדשה״.

וגם עיין בדבריו בחגיגה ג ע״ב ש״וכשעלו בימי עזרא הוצרכו לקדוש שני בתודות ובשיר״. בניגוד לזה, במגילה י ע״ב משמע מדבריו שהקידוש היה בפה ודוקא לא בתודות ושיר: ״שקדושה ראשונה שבימי שלמה לא קדשה לעתיד ומותר לזרעה בשביעית ופטורה מן המעשרות וכן שהוצרכה להתקדש בימי עזרא וקדוש האמור בארץ אינו בתודות ושיר שאין קדוש תודות ושיר אלא בתוספת העיר והעזרות אלא קדוש במאמר ובחזקה שמחזיקין בה בתורת ארץ ישראל אבל קדושה שבימי עזרא קדשה לעתיד לענין שאין צריכה עוד קדוש״.

לדיון בדברי המאירי האלו עיין בשו״ת מנחת שלמה (תנינא מו:ג) ובשו״ת עשה לך רב (ג:ס). ויש גם לעמוד על הדבר שהוא רק מצריך תהליך נפרדת בימי עזרא. עיין בזה בדבר אברהם (א:א:י), והשוה לקובץ הערות (סב:א).

בהנחה שלא היה תהליך של קידוש חוץ מכיבוש וחזקה, יש דיון באחרונים אם יש צורך בכוונה לקדש ללוות את הכיבוש והחזקה. המנחת שלמה (תנינא מד:ג) טוען שאפילו אם אין קידוש בפה עדיין "מ"מ כוונת קידוש שפיר צריכים לכו"ע." אבל לכאורה לא כן משמע מסתימת שאר המפרשים. הרמב"ם רק מדבר על כיבוש וחזקה בלי לשים שום כוונה בדעת הכובשים והמתיישבים.[22] ולכאורה דברי המהרי"ט (א:כה) שהמנחת שלמה עצמו מביא, הם די ברורים: "הואיל וכבר כבשו והחזיקו ועומדות היו רגליה' בשערי ירושל' **ממילא כבר נתחייבה מדבר תורה** דהא לא בעי כבוש כל הארץ אלא ראשון ראשון קונה ומתחיי' כדאמרי' התם בכל מקו' שהיו שם ישראל היו מחזיקים בה והיה מתחייב מיד מן התור'".

אם כנים הדברים, וקדושת הארץ נוצרה על ידי כיבוש וחזקה לבד יש לעיין בפשר הדבר.[23] אפשרות אחת היא שכיבוש וחזקה מוכרים לנו כשני דרכים של קנין בקרקע. יש שיטות שמחזקות הקשר בין בעלות ממונית של עם ישראל בארץ ישראל וקדושת הארץ לגבי תרו"מ:

1) הרמב"ם פוסק שקדושה ראשונה שהיתה על ידי כיבוש נתבטלה, אבל קדושה שניה שהיתה על ידי חזקה היא עלומית. מפרשי הרמב"ם מתקשים להסביר ההבדל בין כיבוש וחזקה. התוספות יו"ט (עדיות ח:ו) שואב תירוצו מהלכות קניני וגזילת קרקע: "ונ"ל לתרץ דסבירא ליה

ובהקשר זה יש לעמוד ג"כ על שיטת הרדב"ז (תרומות א:ה) שהוא מצריך קידוש בפה כדי שהקדושה תהיה עולמית. הוא מסביר למה לפי הרמב"ם קדושה שניה קדשה לעתיד לבוא אבל קדושה ראשונה בטילה בגלות בבל: "ונראה לדעתו לפי שלא קדשוה בפה אלא בימי עזרא קדשוה בפה." הגרי"ד סולוביציק במפורש התייחס לחוסר מקדש הלכתי בכיבוש וחזקה ועיין בדבריו בשעורים לזכר אבא מרי ז"ל חלק א' (עמוד קצ). וגם עיין במקדש דוד תרומות סימן ז שמביא מדברי תוספות יבמות פב: ד"ה ירושה שהיה תהליך של הקדשה, ובספר ארץ חמדה (ספר א' שער ג, ג:ב) בדברי הרמב"ן.

[21] עיין בדברי החיד"א שמובאים בשו"ת עשה לך רב שם, ובספר ארץ חמדה לרב שאול ישראלי (ספר א' שער ג, ג:ב).

[22] החוז"א (שביעית ג:א) כותב שבהלכות בית הבחירה פרק א ו' משמע מדברי הרמב"ם "דהחזיקו ע"מ שיוקדש". אבל לא מצאתי לשון זה ברמב"ם. אלו דברי הרמב"ם שם (בית הבחירה ו:טז): "וכיון שעלה עזרא וקדשה לא קדשה בכיבוש אלא בחזקה שהחזיקו בה ולפיכך כל מקום שהחזיקו בה עולי בבל ונתקדש בקדושת עזרא השנייה הוא מקודש היום".

[23] אפשרות אחת היא לטעון שכלל ישראל לא באמת יוצר הקדושה על ידי כיבוש וחזקה. אלא, כבר יש לארץ קדושה עצמית מזמן בריאת העולם או מזמן האבות ובעלות כלל ישראל מהוה ההדק למימוש הקדושה הטבעית הזאת.

דכבוש נכרים אתא ומבטל כבוש ישראל משא״כ בחזקה שהחזיקו מיד מלך פרס שנתן להם רשיון להחזיק בה. לא אתא כיבוש ומבטל לחזקה שהיתה מדעת הנותן. ואין להשיב מנתינת השי״ת שנתנה לישראל בראשונה שיש להשיב שכמו שהש״י נתן לישראל הארץ. כך נבאו נביאיו שיעלו המחריבים ויטלו מהם. וכן נבאו על כורש מלך פרס שיחזירה. אבל על לקיחת האומה הזאת מידינו. לא מצינו בה נבואה בפירוש ולפיכך שלא כדין נטלוה מידינו. ואין קרקע נגזלת כנ״ל ליישב דברי הרמב״ם״.[24]

2) לפי תנא דבי רבי ישמעאל המקור לקנין חזקה הוא מירושת הארץ (קידושין כו ע״ב): ״דבי ר׳ ישמעאל תנא: וירשתם אותה וישבתם בה, במה ירשתם? בישיבה״. לכאורה מדובר בקנין ממון שכלל ישראל ביצע על קרקע ארץ ישראל בלי קשר להקדשת הארץ. אבל עיין באבן האזל (הלכות בית הבחירה ו:טז) שמניח שלפי דבי רבי ישמעאל גם קדושה ראשונה היתה על ידי חזקה, והרמב״ם פסק כדעות אחרות בחז״ל שקדושה ראשונה היתה על ידי כיבוש.[25] יוצא שהאבן האזל מזהה קנין ממוני על קרקע ארץ ישראל כמנגנון מקדש.[26]

---

[24] ועיין בכלי חמדה פרשת שלח סימן ב (ס״ק ב) שגם מחלק בין כיבוש לחזקה על פי הלכות חושן משפט. והאבן האזל (הלכות בית הבחירה ו:טז:א) מסביר החילוק בשני דרכים – אחד על פי הלכות קנינים, והשני לפי ההנחה שאין כוונת הרמב״ם ״שקנו על ידי חזקה, אלא שעזרא קדשה בחזקה״.

[25] גם עיין במעשי למלך (בית הבחירה ו:טז) שיש לו מהלך מאד דומה.

[26] בחז״ל אין קשר בין הפסוק של דבי רבי ישמעאל ״וירשתם אותה וישבתם בה״ (דברים יא:ל) וקדושת ארץ ישראל. אבל המונח ״ירושה״ כן מתייחס לקדושת ארץ ישראל (יבמות פב ע״ב, וירושלמי שביעת ו:א) על הפסוק ״וְהֵבִיאֲךָ ה׳ אֱלֹקיךָ, אֶל-הָאָרֶץ אֲשֶׁר-יָרְשׁוּ אֲבֹתֶיךָ--וְיָרַשְׁתָּהּ; וְהֵיטִבְךָ וְהִרְבְּךָ, מֵאֲבֹתֶיךָ (דברים ל:ה). בפשטות אין קשר בין הפסוקים, אבל האבן האזל והמעשי מלך מניחים שקנין קרקע על ידי חזקה (דברים יא:ל) זהה עם הירושה של קדושת הארץ (דברים ל:ה). והשוה לחידושי הגר״ח (בדין גר מביא וקורא) שיש לו שיטה מורכבת בנידון. הוא סבור שבדיני ממון ״זכית ישראל בארץ נשלמה ונגמרה עוד מימי אברהם״, אבל עדיין יש דין מיוחד שכדי שהארץ תתקדש יש צורך למעשה זכייה של ירושה וישיבה ״והן הן המקדשות את הארץ ועושות אותה לארץ ישראל״. ובהקשר הזה הוא מציין לפסוק של קנין חזקה - וירשתם אותה וישבתם בה (דברים יא:ל). משמע מדבריו שקדושת הארץ תלוי בבעלות ממונית של עם ישראל על ארץ ישראל, אבל יש גם תנאי נוסף למעשה זכייה של העם (שרק קרה בימי יהושע). [עיין חידושי הגר״ח והגרי״ז הוצאת ״מישור״ הישנה (סימן רצא) שבסוגריים אחר ציטוט הפסוק ״וירשתם אותה וישבתם בה״ כתוב ״כמבואר ביבמות וערכין״. אבל לכאורה זה טעות סופר כי ביבמות וערכין מובא הפסוק השני – ״אשר ירשו אבותיך וירשתה (דברים ל:ה) ולא הפסוק שהגר״ח מצטט. במהדורה חדשה של הוצאת מישור

עד כה הוכחנו שלפי כמה מפרשים קדושת הארץ לגבי תרו״מ וכדומה נוצרה על ידי קנין ממוני של כלל ישראל בארץ ישראל. אבל מה ההסבר לזה? היאך ייתכן שבעלות ממונית תיצור חלות של קדושת הארץ כדי לחייב מצוות התלויות בארץ?

אפשרות אחת נפתחת על ידי הבנת כמה אחרונים במשנת ״עשר הקדושות״. המשנה בכלים (א:ו-ט) מונה עשר קדושות מארץ ישראל עד קדש הקדשים. המשנה כותבת שקדושת ארץ ישראל מתבטאת בזה ״שמביאים ממנה העומר והבכורים ושתי הלחם מה שאין מביאים כן מכל הארצות״. הרבה מפרשים מקשים בזה שהמשנה מתרכזת דוקא בדברים אלו ולא בכל המכלול של מצוות התלויות בארץ שקשורים בקדושת הארץ כמו תרומות, מעשרות, לשו״פ וכדומה?[27] המשנה ראשונה שם מסביר: ״והא דנוהג בה מצות התלויות בארץ **לא חשיב קדושה לארץ אע״ג דחשיב קדושה לאדם המקיימן** כדאמר בסוף הוריות שהאיש מקודש במצות אבל קדושת הארץ אינה אלא מה שמקריבין מתבואתה למקדש״.

במלים אחרות, המשנה ראשונה שולל מחיובי תרומות ומעשרות וכדומה המונח ״קדושה״.[28] המנחת חינוך ממשיך הרעיון ומגיע למסקנא קיצונית: ״**דמצות התלוים בארץ דהיינו תו״מ ולשו״פ וערלה וחדש ודומי׳ זה אינו בגדר קדושה כלל ולא נתחייב א״י בזה אלא מפני שהוא ארצם**. והא ראי׳ דלאחר כיבוש ז׳ עממין כל הארצות שכיבש מלך ישראל מדעת רבים יש להם כל דיני א״י בזה כמבואר בר״מ כאן וראי׳ ממשנתינו דכלים דתנן א״י מקודשת מכל הארצות דמביאין ממנה עומר ושתי הלחם ואמאי לא תני דמקודשת מכל הארצות שנוהג בה כל מצות התלויות בארץ תו״מ וחלה ולשו״פ״.

לפי המנחת חינוך העובדה שכיבוש לחוד מחייב בתרו״מ עולה בקנה אחד עם המשנה בכלים. תרו״מ, לשו״פ, ערלה וחדש אינם תלויים בחלות

משנת תשס״ח העורכים תיקנו הטעות הזאת ובמקום ציון ליבמות וערכין בסוגריים כתוב ״כמבואר בקדושין כו ע״א.״ ודו״ק.]

[27] עיין במקדש דוד תרומות סימן א, בדברי הגרי״ד סולוביציק (מובאים בספר ״נפש הרב״ להרב צבי שכטר עמוד צז), באוצר הספרי להרב מנחם זמבה בענין עשר קדושות, ובדרשות בית ישי סימן ס.

[28] עיין ב״סיני״ כרך מג עמוד נח שהרב נתן צבי פרידמן מקשה על המשנה ראשונה שמבואר בתלמוד בבלי בכמה וכמה מקומות שתרו״מ קשור לקדשות הארץ ״כאש בשלהבת״.

קדושה שקיימת בארץ ישראל, אלא "מפני שהוא ארצם". הפשטות היא שכיבוש וחזקה יוצרים קדושה המחייבת תרו"מ, אבל לפי המנ"ח אפשר לדלג על השלב האמצעי. כיבוש וחזקה כדרכי קנין יוצרים בעלות כלל ישראל על ארץ ישראל והם בעצמם מחייבים תרו"מ.

עכשיו נחזור לנקודה שבה התחלנו. ראינו שיש מחלוקת מפרשים אם יש לתבואה שגדלה בקרקע דארץ ישראל חלות קדושה טבעית (של טבל או של תרומה), או שאין לתבואה עצמה שום חלות מיוחדת, אלא חובת הגברא להפריש (וזה גורם האיסור טבל). לכאורה גורם אחד במחלוקת יסודית זו יכול להיות אופי קדושת א"י. ככל שיש תהליך של הקדשה או אפילו לכל הפחות דעת לקדש, אפשר לראות איך קרקע שספוגה בקדושה כזאת יכולה ליצור פירות קדושים. אבל אם "קדושת הארץ" לתרו"מ באמת אינה קדושה מיוחדת, והחיוב תרו"מ תלוי אך ורק בבעלות עם ישראל על ארץ ישראל (כמו שיטת המשנה ראשונה והמנ"ח), אז קשה לראות קרקע כזאת כיוצר של פירות עם קדושה טבעית. יותר קל לראות המערכת של תרו"מ כמתחילים בחיוב על הגברא, והפרשתו יוצרת קדושת תרומה.

הרב אורי אורליאן

קונטרס דרישת ציון בענין הקרבת קרבנות בזה״ז

תוכן נושאים:

א. היסטוריה \ ב. סדר הגאולה \ ג. קרבנות בלי ביהמ״ק \ ד. כניסת טמא להר הבית \ ה. מקום המזבח \ ו. מדות המזבח \ ז. בניית מזבח בלא שמיר

אילו הכניסנו לא״י ולא נתן לנו את בית הבחירה לכפר על נפשותינו דיינו – שהיא ההודאה של כנסת ישראל לאביהם שבשמים עבור האפשרות להתכפר ולהזדכך ע״י עבודת הקרבנות.

ומרוב חטאתינו גלינו מארצינו ולאלפי שנה הסתפקנו לקיים ענין העבודה, שהוא ענין שהעולם עומד עליה ע״י תורה ותפילה, בבחינת ונשלמה פרים שפתינו. ותקותינו שנבא שילה, ונחזור להר ציון השוממה בשמחה בבנין שלם להקריב בה מן הזבחים ומן הפסחים. אולם עד שנבא שילה, דנו רבותינו ז״ל באפשרות הקרבת קרבנות באתעוררותא מלתתא דאולי עי״ז נזכה לאתעוררותא מלעילא למנחת יהודה וירושלים כימי עולם וכשנים קדמוניות.

א. היסטוריה

בחיבור זה נדון בדברי רבותינו אם יש היתר להקריב קרבנות בגלות המרה שבה אנו נמצאים, ונעיין בבעיות הלכתיות שתעלינה ואם יש להן פתרונות מקובלות למסורתינו הק׳ שאיפות לחנוכת עבודת הקרבנות החלו מיד בחרבן בית שני. פסחים עה. מעשה בר׳ גמליאל שאמר לטבי עבדו צא וצלה לנו את הפסח על האסכלא מנוקבת. ודנו האחרונים באיזה ר׳ גמליאל קאי. ר׳ יעקב מעמדין בשו״ת שאלת יעב״ץ ח״א סי׳ פ״ז ופ״ט מוכיח דקאי בר״ג דיבנה, שידוע שטבי עבדו היה, דר׳ גמליאל זה היה קטן בשעת החרבן, ורק נהג נשיאותו לאחר החרבן, ולא מסתבר שהמעשה דר׳

גמליאל ציוה לעבדו היה בעודו קטן. א״כ, מוכיח היעב״ץ, נהגו קרבנות בנ״ב שנה שבין החרבן לבין חרבן ביתר.[1]

ועוד הביא ראייה מגמ׳ סנהדרין י״א מעשה בר״ג שכתב לבני הגולה שמעברין השנה דגוזליא רכיכין ואמריא עדקין וזמנא דאביבא לא מלא – דמשמע שהיו מקריבין קיני יולדות (לכן חששו לגוזליא רכיכין) וקרבן פסח (לכן חששו לאמרא עדקין וזמן האביב). ומוכרח דר״ג כתב זאת אחר החרבן, שהרי לפני החרבן היה קטן, ולא שייך שישלח מכתב לגולה בעודו קטן.

אבל הר״ן דוחה ראייה זו, שמקשה למה נוקט גוזליא ואמריא אם קאי אחר החרבן שליכא עוד קרבנות, ומתרץ הר״ן דאפ״ה ראוי לעבר השנה בכדי שאם יבנה המקדש בימיהם יהיו הענינים על מכונם (וכמו שמצינו שיהא יום הנף כולו אסור מטעם מהרה יבנה המקדש). א״כ מוכח מדברי הר״ן דלא הוקרבו קרבנות אחר החרבן.

מ״מ מצינו גם הנצי״ב בהעמק דבר (ויקרא כו:לא וגם דברים טז:ג (בסוף)) ס״ל כיעב״ץ, ושהיו קרבנות בירושלים אפי׳ אחר חרבן המקדש עד שחרב ביתר שאז נחרש ההיכל ונהרס המזבח. [ולכא׳ זהו עומק הענין בהא דאיתא במ״ב או״ח תקמט:א שמתאבלים בתשעה באב על ה׳ דברים, ובתוכם נלכדה עיר גדולה וביתר שמה ובו ביום חרש טורנסרופוס הרשע את ההיכל ואת סביביו לקיים מה שנא׳ ציון שדה תחרש. דלכאו׳ מאי נ״מ בהא דנחרש אחר שכבר נחרב המקדש לפני הרבה שנים? וע״פ דברים אלו נראה דעד אז עדיין הקריבו קרבנות בהר הבית, ומשנחרש ההיכל נבטל ענין עבודת הקרבנות לחלוטין.]

וכן פירש התשב״ץ בפירושו על ההגדה ״יבין שמועה״, דר״ג הנזכר במשנה פסחים קטז: ובהגדה ר״ג היה אומר כל שלא אמר ג׳ דברים אלו בפסח לא יצא י״ח, ואלו הן פסח מצה ומרור, פסח על שום שפסח המקום על בתי אבותינו במצרים ... דהיינו ר״ג דיבנה שחי אחר חרבן המקדש, וכיעב״ץ. ובנוסח הגדה דילן איכא שינוי לשון קצת דמוסיפין פסח **שהיו אבתינו אוכלים**, דמשמע שבזמן ר״ג שדילג לשון זה כן הקריבו קרבן פסח. משא״כ נוסח דידן נשנתה אחר שהפסיקו מלהקריב קרבן פסח.

---

[1] וכיון שהיה בזמן הסמוך לעמידת המקדש, לא שייך הרבה מהמניעות להקרבה בזה״ז, דבודאי הכירו מקום המזבח והכירו תכלת תולעת שני וארגמן, ואכתי היו כהנים מיוחסים, ואפי׳ מי חטאת היו להם, כדאמרינן בחגיגה כ״ה. חברייא מדכין בגלילא.

ובאותה תקופה מצינו מקור אחר שאפשר להקריב אפי׳ לאחר החרבן במדרש רבה בראשית סימן ס״ד ס״ק י׳, שבימי ר׳ יהושע בן חנניה, תלמיד ר׳ יוחנן בן זכאי (שחי בזמן חורבן בית שני ותיקן תקנות זכר למקדש) זמן מה אחר חרבן בית שני גזרה מלכות רומי שיבנה ביהמ״ק, והלכו ב׳ יהודים צדיקים ועשירים פפוס ולוליאנוס והושיבו שלחנות על הדרך מהגולה לא״י לפרנס לעולי הגולה כל צרכם, עד שבאו הכותים שהם השומרונים והלשינו לקיסר שהיהודים לא ישלמו המיסים לקיסר, ואין שוה להניחם לחזור לירושלים ולבנות ביהמ״ק (כמו שהלשינו צרי ישראל בזמן אחשורוש, כמבואר בעזרא פרק ד׳), ושאלם הקיסר מה לעשות והרי כבר גזרתי וענו לו הכותים שהקיסר יצוה ליהודים לשנות מקום המקדש או להוסיף או להפחית חמשה אמות ממדות המקדש, ועי״ז מעצמם יחזרו היהודים מלבנותו. וכשהיהודים שמעו זאת התחילו לבכות ורצו למרוד בקיסר, עד שעמד ר׳ יהושע בן חנניה ודרש להם לא למרוד. עכ״ל המדרש.

ועוד מצאתי בשו״ת ר׳ אברהם שמחה מאמציסלאב, מראשי ישיבת ולאזהין, לאחר כמה מאות שנים בימי רבינא ור׳ אשי, שהנשיא האחרון ר׳ הלל התחיל לבנות ביהמ״ק בשנת קכ״ז לאלף החמישי (בערך שנת 400 למנין שלנו) ע״פ רשיון המלך, וגמר יסודותיו לולא שהיה סבה מן השמים כמבואר בס׳ צמח דוד ח״ב.

ובס׳ כפתור ופרח מאת אישתורי הפרחי, תלמיד הרא״ש, פרק ו׳ ד״ה אחר וז״ל אלמא קדושת הבית לעולם. אחר שהענין כן הנכנס היום שאנו טמאים במקום הבית חייב כרת, והסכים בזה מה״ר ברוך ז״ל גם כי אמר אלי (בירושלים כשהבאתי אליו זה הספר לעבור עליו ולהגיהו) שר׳ חננאל דפריש ז״ל (וי״ג ר׳ חיים, וי״ג ר׳ יחיאל) אמר לבא לירושלים והוא בשנת י״ג לאלף הששי (1257 במנין שלנו) ושיקריב קרבנות בזה״ז,[2] ואני מטרדתי להשלים עמו המלאכה לא שאלתיו מה נעשה מטומאותינו ואנא הכהן המיוחס ... נזכרתי הלכה שאין לחוש על הטומאה כדאמרינן בתמורה שקרבנות צבור דוחין את השבת ואת הטומאה ..., א״כ אין לנו לקרב מפתח הר הבית ולפנים כי משם והלאה

[2] רדב״ז על רמב״ם הל׳ מעשה קרבנות יט:טו מביא מעשה זה ומקשה וז״ל ותמהתי על מעשה זה והלא הבית ביד גויים ואיך יניחו אותו להקריב קרבנות, ואפי׳ ליכנס לשם לא יניחו את הישראלי? ואפשר כי באותו זמן היה הבית חרב ביד גויים ערלים (לכא׳ כוונתו לנוצרים שבנו הישמעאלים בנינם שם) ולא היו מקפידים על ככה.

הוא מחנה לוייה וכדאיתא בתוספתא, והרי הוא אומר והשמותי את מקדשיכם, ואמרו חכמים אע״פ ששוממין, בקדושתן הן עומדין. עכ״ל הכו״פ.

וציטוט זה מובא בכל האחרונים הדנים בענין קרבנות בזה״ז להראות שלפי דברי רבותינו הראשונים ז״ל בעצם שייך ענין הקרבנות גם בזמן חרבן דעתה, אלא דיש מניעות צדדיות המעכבין.[3]

וכעבור כמה מאות שנים התעורר הג׳ ר׳ צבי הירש קלישר לכתוב מכתב לבארון אשר אנשיל רוטהשילד לעזור ולתמוך בישובים לישוב ארץ ישראל, ובין דבריו מביע רצונו גם לבקש רשות[4] מממשלת א״י להתחיל עבודת הקרבנות. ועוד שלח מכתבים לחוות דעת תורה מרבו ר׳ עקיבא איגר, ר׳ נתן אדלר, ר׳ יעקב עטלינגר בעל הערוך לנר, ועוד מגדולי דורו, וקבץ תשובותם אליו ותשובותיו אליהם בקונטרס דרישת ציון, שבו הוא מביע שיטתו שאין כאן היתר בלבד אלא חובה להקריב אפי׳ בזמנינו דליכא ביהמ״ק, והתחלת העבודה מצידינו הוא השלב הראשון בתהליך הגאולה,[5] וגם דן שם בכל הפירכות והמניעות שהעירו לו חכמי דורו.

---

[3] ומצאתי שחכמי הדורות סמכו על הכפתור ופרח אפי׳ להלכה ולמעשה. בספר שמות בארץ ממהר״ם בר חביב בענין חיוב מעשר שני, פסק דאם יבנו מזבח בזה״ז, אע״פ דליכא השתא חומות ירושלים, מ״מ יהיה מותר לאכול מע״ש בירושלים. גם בנו״ב מהדו״ק או״ח סי׳ ל״ה בסוף התשובה פסק ע״פ הכו״פ בענין אחר עיי״ש.

[4] דהרי בג׳ שבועות בכתובות קיא. מדכתיב השבעתי אתכם בנות ירושלים אם תעירו ואם תעוררו ... שלא יעלו ישראל בחומה, ופירש״י לשון חומה וז״ל יחד ביד חזקה, ולכן בודאי אסור להתחזק ולהכריח האומות להתיר לנו לעלות להר הבית ולהקריב, דזהו כחטא המעפילים, אלא כדמצינו בנחימה, שלא עבר אשבועה ח״ו, אלא התחנן לפני מלך כורש אולי ואולי ירשה לו לעלות ולבנות, וכמו כן יהיה מותר רק ע״י שאלת רשות מהמושלים. עכ״ד דרישת ציון.

[5] מביא שם את הספרי המובא ברמב״ן פר׳ ראה על הפס׳ לשכנו תדרשו ובאת שמה – דרוש ע״פ נביא, יכול תמתין עד שיאמר לך נביא ת״ל לשכנו תדרשו ובאת שמה – דרוש ומצא, ואח״כ יאמר לך נביא עכ״ל הספרי. וז״ל דרישת ציון הרי הזהיר לבל נמתין עד שיבא נביא לאמר לנו עלו ודרשו ה׳ ... רק אנחנו נעלה ונדרוש ... ואח״כ וזכינו וישלח לנו נביא. עכ״ל.

ושו״ת בנין ציון סי׳ א׳ דוחה ראייה זו מהמשך דברי הספרי דאע״פ דלא נחכה לדרוש ציון למציא מקום המקדש, מ״מ אסור להקריב אלא ע״פ נביא, כדדירש להלן בספרי עד אמצא מקום לה – שלא תעשה אלא ע״פ נביא שנא׳ ויבא עד החוזה ויאמר לו עלה והקם לה מזבחי בגורן ארונה היבוסי ...

ועתה זכינו בחסדי ד׳ לשוב לאצינו הקדושה ולירושלים, וברוב חמלתו ית׳ אפי׳ זכינו לשלוט על הר הבית בעצמו ומחדש נתעוררת השאלה להלכה ולמעשה האם שייך להקריב קרבנות בזה״ז.

ובכן נפתח לברר סדר הגאולה אם בנין המקדש קדם לגאולה או לאחריו, ואח״כ נסביר אם יש ענין עבודת קרבנות בזה״ז, ואח״כ נדון בפרטים המעכבים קרבנות בזה״ז ובתוכם טומאת מת, מדות **ומקום** המזבח, יחוס כהונה ובגדי כהונה.

ב. סדר הגאולה

לפני שנדון באפשרות מעשה קרבנות בזה״ז, יש לדון אם בכלל יש ענין עבודת ביהמ״ק בזמן גלות, דהרי לכא׳ יש לצפות לגאולה ומהיכי תיתי שיש לנו רשות לעסוק במקדש שלישי בלא בא מועד.

במשנה מעשר שני ה:ב מצינו שאע״פ שמותר לפדות כרם רבעי אם קשה לשאת הפירות עצמם לירושלים, מ״מ תקנו רבנן שכל פירות שבאים ממהלך יום אחד אין לפדות, אלא שיובאו בעין לירושלים בכדי לעטר שוקי ירושלים בפירות. ומשרבו הפירות התקינו שיהא נפדה (אפי׳ פירות הבאים) סמוך לחומה. ותנאי היה בדבר שאימתי שירצו (רע״ב – אם יתמעטו הפירות) יחזור הדבר לכמו שהיה (שיצטרך להביא פירות תוך מהלך יום ולא לפדותם). ר׳ יוסי אומר משחרב ביהמ״ק היה התנאי הזה (רע״ב – לא לפי שנתרבו הפירות, אלא משחרב ביהמ״ק והיתה ירושלים ביד האויבים ולא היון חוששין לעטר שוקי ירושלים בפירות), ותנאי היה אימתי שיבנה ביהמ״ק יחזור הדבר לכמו שהיה (שפירות תוך מהלך יום לא יפדו אלא יביאו לעטר ירושלים).

ועל שיטת ר׳ יוסי מקשה הירושלמי וז״ל זאת אומרת שביהמ״ק עתיד להיבנות קודם למלכות בית דוד, דכת׳ ודם ענב תשתה חמר, ואת אמרת הכין?

ומסביר הפני משה את קושיית הירושלמי למה ר׳ יוסי רוצה לעטר ירושלים בבנין המקדש – הרי אכתי תהיה תחת ממשלת האויבים,[6] וא״כ

[6] דמהפסוק נראה שטובות לישראל באות בהדרגה: קודם דם ענב, ואח״כ חמר, שיותר משובח, או המראה פנים מפרש שיש ט״ס וצ״ל הפס׳ ובדם ענבים סותה, שפירש אונקלוס תחילת הפס׳ בבנין המקדש, וסוף הפס׳ בביאת המשיח.

מוכח מהירושלמי שבזמן בנין ביהמ״ק, ירושלים אכתי תחת ממשלת אויבינו, ובנין המקדש תקדם לימות המשיח ולמלכות בית דוד.

הרידב״ז מפרש קושיית הירושלמי בסגנון אחר, אבל גם לדבריו מוכח שבנין המקדש תקדם לגאולה. הירושלמי שואלת למה היה דוקא ר׳ יוסי צריך לעשות תנאי שלכשיבנה המקדש יחזור לתקנה הקודמת, תיפוק ליה שבזמן ההוא יהיו שם כל גדולי עולם – ואז יתקנו הם – ולמה לר׳ יוסי להתנות בתקנתו מעיקרא? מקושיית ירושלמי מוכח שבנין המקדש קודם לגאולה, ואכתי לא יעמדו כל גדולי עולם, ולכן כשתיקן ר׳ יוסי בחרבן המקדש היה צריך בדוקא לעשות תנאי בתקנתו שכשיבנה המקדש יעטרו ירושלים בפירות.[7]

ועל פי ירושלמי זו בונה ר׳ צבי הירש קלישר את יסודו שיש ענין עבודת המקדש קודם שיבא הגאולה, ואין אנו צריכים לנסים ולגלוי מן השמים בכדי להתחיל העבודה.

ועוד מסתייע מלשון מוסף דר״ח ״מזבח חדש בציון תכין ועולת ר״ח נעלה עליו ... ובעבודת ביהמ״ק נשמח כלנו ... והביאנו לציון עירך ברנה ולירושלים בית מקדשך בשמחת עולם״ דמשמע דקרבנות המזבח ועבודת המקדש תוקדם לרנה ושמחה דגאולה שלימה. וכן מדוייק בתפילת הביננו המובא בירושלמי פ״ד ונשמח בך ובחידוש בית מקדשך ובצמח דוד – הרי דחידוש המקדש קודם לצמיחת דוד.

אולם השיגו עליו הרבה מהאחרונים דאין לעסוק בעניני המקדש בזה״ז שהרי לא יבנה המקדש בידי אדם אלא ירד מן השמים בזמן שעולה ברצונו יתב׳, וכדמצינה במשנה סוכה מא. דמשחרב ביהמ״ק התקין ר׳ יוחנן בן זכאי שיהא יום הנף כלו אסור, כלומר דאע״פ דמה״ת משעה שקרב קרבן העומר בט״ז ניסן מותר לאכול חדש מיד, ובלי ביהמ״ק יהיה מותר מיד משהאיר המזרח, מ״מ משחרב, תיקן ריב״ז שחדש יהא אסור כל יום ט״ז. ומסביר הגמ׳ מט. מהרה יבנה המקדש ויאמרו אשתקד מי לא אכלנו משהאיר המזרח השתא נמי ניכול, ואינהו לא ידעי דאשתקד דלא הוה ביהמ״ק האיר מזרח התיר, השתא דאיכא ביהמ״ק עומר מתיר. דאבני

---

[7] וכן מפרש תוס׳ יו״ט על המשנה, ומוסיף להסביר שהיה ר׳ יוסי צריך להתנות מעיקרא דוקא דאולי ב״ד בזמן בנין המקדש לא תהא גדולה בחכמה ובמנין לבטל התקנה שלפניה, כי בנין המקדש קדם למלכות בית דוד, וכש״כ לתחיית המתים, ולכן הצטרך ר׳ יוסי להתנות מתחילת התקנה בכדי שיוחזר התקנה ממילא.

אימת? ... אלא דאבני בליליא. ופירש״י ואי קשיא דקי״ל דאין ביהמ״ק בלילה דכתיב וביום הקים ... ה״מ בנין הבנוי בידי אדם, אבל מקדש העתיד שאנו מצפין בנוי ומשוכלל הוא יגלה ויבא מן השמים שנא׳ מקדש ה׳ כוננו ידיך. עכ״ל. וכן פירש תוס׳ שם ותוס׳ שבועות טו:.

סוגיא זו מראה שאין עלינו לעסוק בעניני המקדש, דמקדש שלישי חלק מגלוי גאולת העתיד, וא״כ אולי חולק בבלי זו אירושלמי, וקיי״ל בכל מקום כבבלי.

ועי׳ שו״ת בנין ציון לבעל ערוך לנר סימן א׳ ובתחילת שו״ת שאילת דוד לר׳ דוד קרלינר בקונטרס דרישת ציון וירושלים, דגם כן ס״ל שבנין המקדש יבא רק לאחר הגאולה, והסתייעו מסדר התפילה שתקנו אנשי כנסת הגדולה במס׳ מגילה יז: וז״ל וכיון שנתקבצו גלויות נעשה דין ברשעים ... וכיון שכלו הפושעים מתרוממת קרן צדיקים ... והיכן מתרוממת בירושלים, וכיון שנבנית ירושלים בא דוד, וכיון שבא דוד בא תפילה שנא׳ והביאותים אל הר קדשי ושימחתים בבית תפילתי וכיון שבאת תפילה באת עבודה עכ״ל. א״כ מוכח שעבודת הקרבנות באה אחר הגאולה, ועלינו לחכות עד שירחם עלינו בביאת גואל צדק בב״א.[8]

ג. האם מותר להקריב כשליכא ביהמ״ק

משנה עדיות ח:ו א״ר יהושע שמעתי שמקריבין אע״פ שאין בית ואוכלין קדשי קדשים אע״פ שאין קלעים, ומעשר שני אע״פ שאין חומה, שקדושה ראשונה קדשה לשעתה וקדשה לעתיד לבא.

ונחלקו בזה האמוראים בשבועות טז., מגילה י., וזבחים קז: אי קדושה ראשונה של ירושלים והמקדש שקדשה שלמה נשארת לעולם או נתבטלה בחרבן בית ראשון. ופסק הרמב״ם בית הבחירה ו:טו וז״ל ובמה נתקדשה? בקדושה ראשונה שקידשה שלמה שהוא קידש העזרה וירושלים (אבל לא כל ארץ ישראל) לשעתה וקידשה לעת״ל לפיכך מקריבין

[8] אולם כתב בשאילת דוד הנ״ל דשאני מצות בנין ביהמ״ק ממצות הקרבנות. דמצינו מפורש בספרי פר׳ ראה וז״ל ג׳ מצוות נצטוו ישראל בכניסתן לארץ ישראל: להעמיד להם מלך ולהכרית זרעו של עמלק ולבנות להן בית הבחירה, ואיני יודע איזה מהן תחילה ... הוי אומר להכרית זרעו של עמלק (ובית שני היה ע״פ נביא), עכ״ל הספרי. מזה מוכח דמדינא פטורים אנו מלבנות ביהמ״ק, משא״כ עבודה, אם היינו יודעים איך ובמה לעבוד היינו מחוייבים לבנות מזבח ולהקריב עליו קרבנות אך .... מניעות הרבה מחמת ספיקות שא״א לנו לעמוד עליהם עכת״ד.

הקרבנות כלן אע״פ שאין שם בית בנוי[9] ... ולמה אני אומר במקדש וירושלים שקדושה ראשונה קדושתן לעתיד לבא, ובקדושת שאר ארץ ישראל לענין שביעית ומעשרות וכיו״ב לא קדשה לעת״ל? לפי שקדושת המקדש וירושלים מפני השכינה, ושכינה אינה בטילה, והרי הוא אומר והשמותי את מקדשיכם (בתוכחת בחוקותי) ואמרו חכמים אע״פ ששוממין, בקדושתן הן עומדים. עכ״ל הרמב״ם.

אבל הראב״ד בהשגותיו שם כתב וז״ל, סברת עצמו היא זו ולא ידעתי מאין לו ... אלמא למד״א קדושה ראשונה לא קידשה לעת״ל לא חילק בין מקדש וירושלים לשאר ארץ ישראל, ... שהיה יודע עזרא שהמקדש וירושלים עתידים להשתנות ולהתקדש קידוש אחר עולמי בכבוד ה׳ לעולם, כך נגלה מסוד ה׳ ליריאיו,[10] לפיכך הנכנס עתה שם אין בו כרת עכ״ל.

ממח׳ זו יוצא ב׳ ענינים – א׳ שלרמב״ם הר הבית אכתי בקדושתו עומד ושפיר שייך להקריב, אולם לראב״ד אין שום ענין להקריב בהר הבית. ב׳ שלרמב״ם הנכנס להר הבית בזה״ז (שכלנו טמאי מת) חייב כרת, אולם לראב״ד מותר ליכנס. ובמח׳ זו נחלקו רבותינו מזמנם ועד עתה, ומסקנת רע״א בתשובתו לר״צ הירש קלישר דאין בידינו לפסוק במחלוקת זו.

ומצינו עוד בשיטת הרמב״ם דשפיר נוכל להקריב בזה״ז מאיסור שחוטי חוץ בזה״ז. דבגמ׳ זבחים קז: איתמר המעלה בזה״ז (פירש״י – בחוץ) ר׳ יוחנן אמר חייב ריש לקיש אמר פטור, ר״י אמר חייב קדושה ראשונה קידשה לשעתה וקדשה לע״ל, ר״ל אמר פטור קדושה ראשונה קידשה לשעתה ולא קידשה לעת״ל. א״כ יוצא דשניהם ס״ל דחיוב שחוטי חוץ חלה רק בכה״ג דראוי הקרבן ליקרב לפנים, ורק נחלקו אי קרבנות בזה״ז חשיבי ראוי לפנים.

ופסק הרמב״ם הל׳ מעשה הקרבנות יט:טו כר׳ יוחנן,[11] דמי ששחט קדשים בזה״ז והעלה חוץ לעזרה חייב מפני שהוא ראוי ליקרב בפנים,

---

[9] וקשה על הרמב״ם מגמ׳ ע״ז יג: דמתרץ רבא התם בזה הלשון הני מילי בזמן שביהמ״ק קיים דחזי להקרבה, אבל השתא דלא חזי להקרבה לית לן בה, דמשמע דבלי ביהמ״ק אין להקריב. מ״מ אולי אזיל רבא אליבא דריש לקיש דס״ל דלא קידשה לעת״ל.

[10] ובדחיית הראב״ד, מצאתי שר׳ אברהם שמחה מאמציסלאב, מראשי ישיבת ולאזהין, כתב שהגם שהראב״ד כתב שנגלה לו מן השמים שלא קדישה לעת״ל, הרי לא בשמים היא!

[11] וכן לכא׳ משמע מתוס׳ זבחים קז:.

שהרי מותר[12] להקריב אע״פ שאין בית, שקדושה ראשונה קדשה לשעתה וקידשה לעת״ל.[13]

אע״פ דהיו אחרונים שס״ל דהל׳ כרמב״ם, ושפיר אפשר להקריב בזה״ז, מ״מ הרבה אחרונים מסופקים דשמא הל׳ כראב״ד דאין קדושת מקדש וירושלים בזה״ז. ונתלבטו האחרונים אי שייך להמציא עצה להקריב לכו״ע, ואפי׳ לראב״ד, כדלהלן.

מצינו במגילה י. וזבחים קיט. ת״ר כי לא באתם אל המנוחה ואל הנחלה, אל המנוחה זו שילה נחלה זו ירושלים, למה חילקן ליתן היתר (להקריב בבמות) בין זה לזה. ובמשנה זבחים קיב: באו לירושלים נאסרו הבמות ולא היה להן היתר, והיא היתה נחלה (רש״י – ההיא דכתיב בקרא דמשבאו אל המנוחה ואל הנחלה ואסרו הבמות). ופשוט דלהרמב״ם דקידשה לשעתה וקידשה לעת״ל איכא איסור הקרבה בבמות בזה״ז שהרי ירושלים בקדושתה עומדת. אולם לראב״ד דבטל קדושת ירושלים בזה״ז, אולי חזר היתר במות. וכן משמע מגמ׳ מגילה י. א״ר יצחק שמעתי שמקריבין בבית חוניו בזה״ז (פירש״י – מזבח חוניו בנו של שמעון הצדיק בנה במה במצרים לשם שמים), ומסיק הגמ׳ דזה קאי אליבא דמ״ד לא קידשה לעת״ל – משמע דבמות בזה״ז מותרין. וכן מצאתי שיטת רש״י בזבחים קז: ד״ה וקידשה לעת״ל והויא לה ירושלים בית הבחירה ושעת איסור הבמות היא, דמדוייק דלמ״ד לא קידשה לעת״ל השתא הוי שעת היתר הבמות, וכן מפורש ברש״י מגילה י. ד״ה וקסבר וז״ל קדושה שנתקדשה ירשולים אינה קדושה לעולם ומשחרבה הותרו הבמות.

ועפ״ז כתב ר׳ צבי הירש קלישר עצה שנוכל להקריב קרבנות בזה״ז, דממה נפשך אי כרמב״ם, הרי מותר, ואי כראב״ד, לא גרע מבמה שמותר להקריב עליה בזה״ז.[14]

---

[12] ומדייק הציץ אליעזר ח׳ יב סימן מ״ז שאע״פ דס״ל לרמב״ם קידשה לעתיד לבא, אכתי אין **חיוב** להקריב בזמן חרבן, רק היתר. וכ״כ ס׳ חינוך מצוה ת״מ מפורש, וכן כוזרי מאמר ג׳ אות נ״ז ועפ״ז פוסק הציץ אליעזר דכיון שאין חיוב, אין צריך להחמיר לצאת מירושלים בערב פסח בזמן קרבן פסח כדי להימצא בדרך רחוקה שלא יחול עליו חיוב קרבן פסח.

[13] ומעניין לדייק שלא השיג עליו הראב״ד בזה, ומחמת שתיקה זו רצה ר׳ צ״ה קלישר להוכיח דאפי׳ הראב״ד ס״ל דקידשה לעת״ל, אבל מ״מ אפשר לומר דסמך אדבריו בהל׳ בית הבחירה ו:טו.

[14] ורבים דנו בממ״נ זו, ובתוכם הקשה ר׳ צבי פסח פרנק בהר צבי דאיך יקריבו מכח ממ״נ, דהרי לרמב״ם דאיכא חיוב כרת ליכנס בטומאה, יוכל להקריב רק קרבן צבור

אולם רבים הקשו על הממה נפשך של ר׳ קלישר, שהרי מצינו שתוס׳ חולק ארש״י וס״ל דאפי׳ לראב״ד דס״ל לא קידשה לעת״ל **אין** היתר במות בזה״ז, דהבמות הותרו אך ורק לפני שהגענו לירושלים. וז״ל תוס׳ זבחים סא. ד״ה מאי קסבר וה״ר ר׳ חיים מפרש ... אחר ירושלים לכו״ע לא הותרו הבמות, ואפי׳ מאן דאית ליה לא קידשה מצי סבר דאין אחריה היתר וכן משמע פ״ק דמגילה א״ר יצחק שמעתי שמקריבין בבית חוניו (כלומר דיש היתר במות) בזה״ז, וקאמר דהדר ביה מהא ... ואמאי הדר ביה הא קאמר התם כתנאי אי קידשה לעת״ל אי לא קידשה, ... אלא ודאי מעיקרא סבר דלמ״ד לא קידשה הותרו הבמות, והדר ביה ממתניתין דירושלים אין אחריה היתר דמשמע לכולי עלמא אפי׳ למ״ד לא קידשה עכ״ל תוס׳ זבחים.[15]

וכן מדייק ר׳ דוד קרלינר בשו״ת שאילת דוד בראב״ד עצמו דס״ל דא״א להקריב על במה בזה״ז, דעל מה שפסק הרמב״ם בית הבחירה א:ג שמאחר שנבנה ביהמ״ק תו ליכא היתר במות, שתק בזה הראב״ד ולא הגיה לומר דזה רק לשיטת הרמב״ם דקידשה לעת״ל אבל למ״ד לא קידשה לעת״ל שפיר יכול להקריב על במה, ומדלא השיג כזה משמע דס״ל לראב״ד כתוס׳, דאע״פ דלא קידשה לעת״ל, מ״מ מאז שנבנה המקדש תו אין מקריבין על במה.

ולפ״ז נופל עצתו דר׳ קלישר בבירא, וכן העירו מהר״ץ חיות (כל כתבי) וטורי אבן מגילה י.

וכעין הממה נפשך דרצ״ה קלישר, חידש השאלת דוד דאולי אפשר להקדיש קרבן על תנאי, דאי צודק הרמב״ם, דקידשה לעת״ל, הרי זה הקדש, ואי צודק הראב״ד, ואין להקריב בזה״ז, יהיה חולין, והזריקה כזריקת מיא בעלמא והקטרה כשורף חלב בעלמא.[16]

בטומאה הותרה בציבור, אולם לראב״ד, דמכשיר במה, הרי אין קרבן צבור קרב על הבמה, ונופל הממ״נ. וע׳ תירוץ לזה במנחת שלמה של הגרשז״א תנינא סי׳ ק״מ.

[15] ומוסיף בתוס׳ מגילה י. ד״ה ומאי דכו״ע מודו דמשבאו לירושלים נאסרו הבמות ושוב לא היה להן היתר והני תנאי בהא פליגי דמאן דאמר לא קידשה סבר דאף במקומו של מזבח אין יכולין להקריב עכשיו, כל שכן בבמה, ומ״ד קידשה סבר דבמקום מזבח מותר להקריב אבל לא בבמה.

[16] וכעין זה כתב גם הגר״א גוטמאכר בשו״ת אדרת אליהו סימן ט״ז שכתב לרצ״ה קלישר דודאי הלכה כרמב״ם דקידשה לעת״ל ואפשר להקריב בזה״ז, ותמה על רע״א שדחה דברי ר׳ צבי הירש קלישר מחמת שאיכא ספיקא אי הל׳ כרמב״ם או כראב״ד, דהרי אין אנו אחראין לפסוק בדין לצאת כל הדעות, ועוד דממ״נ, אם לרמב״ם שפיר יכול להקריב, ואם לראב״ד ליכא כרת ליכנס לשם, וגם ליכא איסור שחוטי חוץ (דלראב״ד אינו ראוי לפנים), ואין חשש רק שהקרבן פסול, ומה הרעש בזה שהרי יכול להתנות שאם

אבל מ״מ מסיק השאלת דוד דכל זה להלכה ולא למעשה דאכתי איכא כמה ספיקות, ואם נטעה בהם נתחייב כרת על כניסת הר הבית לרמב״ם. [ויש להעיר דבכפתור ופרח לעיל מפורש דפוסק כרמב״ם.] ולזה מוסיף ר׳ צבי פסח פרנק (מקדש מלך פ׳ ז׳ עמ׳ צד) דיש עוד עיכוב דמה נעשה בבגדי כהונה, שהרי קיי״ל דאבנטו של כהן הדיון היה כלאים, ואיך ילבש כלאים מספק, שמא כראב״ד שאין עבודה בזה״ז, ונמצא שלובש כלאים שלא במקום מצוה. עכת״ד.

ואפי׳ אם נפסוק בברור כרמב״ם דשייך קרבנות בזה״ז אפי׳ בליכא מקדש, יש לדון האם הקב״ה בכלל מעוניין בעבודת הקרבנות בזמן גלות וחורבן דעתה. שהרי מצינו בתוכחה של פר׳ בחוקותי (ויקרא כו:לא) והשמותי את מקדשיכם ולא אריח ריח ניחוחכם, כלומר דאף אם רצו לבנות מחדש ולהקריב, מ״מ לא אריח (כן לשון הגרש״א אלפנדרי בשו״ת מהרש״א ח׳ או״ח סי׳ טו).

וא״כ, אפי׳ אם נמצא פתרון לכל עיכוב להקריב בזה״ז, מה נרויח אם השי״ת בעצמו אינו מתרצה בהשתדלותינו.

זאת ועוד, שהרי מצינו במשנה זבחים מו: לשם ששה דברים הזבח נזבח ... לשם ריח, לשם ניחוח. ומקשה השו״ת בנין ציון סימן א׳ בסוף תשובתו לר׳ קלישר איך אפשר להקריב בזמן חורבן אם א״א שיהא לשם ריח ולשם ניחוח? ועפ״ז מסיק דלא רק דאין היתר להקריב, אלא שאסור להקריב.[17]

ומה נפלא דברי הנצי״ב בהעמק שאלה על הפ׳ הנ״ל דכותב דבכל קרבן כתיב אשה ריח ניחוח לה׳ חוץ מקרבן אחד – קרבן פסח, וא״כ נשמע דאפי׳ בזמן חרבן, שאין רצונו ית׳ בעבודתינו, מ״מ שפיר נוכל להביא קרבן פסח לכל הפחות.[18],[19]

א״א להקריב לא יהיה קרבן למפרע, כהרבה תנאים במס׳ קינים, ונשאר רק איסור דרבנן של נראה כמקריב קדשים בחוץ, ובודאי לא נדחה מצות עבודה מה״ת לגמרי עבור דבר כזה, עכת״ד.

[17] ומקשה על עצמו – אם כן למאי נ״מ הא דתנן שמעתי שמקריבין אע״פ שאין בית? ומתרץ דהיינו ללמדינו דבדיעבד שהקרבן כשר, א״נ נ״מ שאם העלה בחוץ בזה״ז שחייב, וכו׳.

[18] עפ״ז מסביר העמק ברכה (דף עח) את לשון ההגדה בברכת אשר גאלנו ונאכל מן הזבחים ומן הפסחים אשר יגיע דמם על קיר מזבחך לרצון. מקשה מאי אריכות לשון אשר יגיע ...., ועוד, אשר כל קרבן כשר הוי לרצון? וע״פ דברי העמק שאלה מובן היטב

ד. כניסת טמא להר הבית

מהמניעות הגדולות להקריב בזה״ז הוא דלשיטת הרמב״ם שקידשה לעת״ל ושייך להקריב, הרי זה גופא מגלה שיש איסור כרת ליכנס להר הבית בטומאה, וא״כ, שכלנו טמאי מתים איך נכנס למקום המקדש להקריב?

מתרצים החת״ס (בתשובה לחמיו רע״א שכן הקשה לו) ומהר״ץ חיות (בקונטרס עבודת המקדש) ועוד דטומאה הותרה בציבור,[20] ולכן באופן עקרוני שפיר אפשר להקריב קרבנות צבור. אמנם אכתי קשה, דקרבנות צבור נקנין ע״י מצות חצי שקל, והרי כתב הרמב״ם הל׳ שקלים א:ח וז״ל השקלים אינן נוהגים אלא בפני הבית וזמן שביהמ״ק קיים נותנים את השקלים בין בארץ ישראל בין בחו״ל, ובזמן שהוא חרב, אפי׳ בא״י אין נוהגין. עכ״ל.

ואם בזה״ז ליכא חצי שקל, א״א לקנות קרבנות צבור, ואזל לן האפשרות לפתור בעיית טומאת מת דהשתא, דהרי לא יהיה טומאה הותרה בציבור, דהותרה רק בקרבן ציבור?

כבר דנו בזה החת״ס בשו״ת יו״ד רל״ו ומהר״ץ חיות (כל כתבי) ושו״ת היעב״ץ הנ״ל והרבה אחרונים ואמרו פה אחד דמ״מ קרבן פסח, דהוי קרבן ציבור וטומאה הותרה בו, ומ״מ אינו נקנה ע״י שקלים, אלא ע״י המנויים – שפיר מצי להקריב במצב של טומאה דידן. ועוד, דכבר

שאם נקריב קרבן פסח בזה״ז וכמו שעשו בשנים שאחר חורבן המקדש עד חורבן ביתר, יהיה קרבן פסח שלא לרצון, שהרי ליכא בהו ריח ניחוח. ולכן בהגדה מתפללים לבנין המקדש ולהחזרת השכינה בכדי שיוכל הקרבן פסח ליקרב באופן שיגיע דמם על קיר מזבחך לרצון.״

[19] מ״מ, ר׳ צבי פסח פרנק במקדש מלך (פ״ז בטור מלכה) דוחה את דברי הנצי״ב ודברי הבנין ציון בענין ריח ניחוח דהויין נגד רמב״ן מפורש (ויקרא כו:טז) שמחלק בין תוכחת בחוקותי דקאי אגלות בית ראשון, לבין תוכחת כי תבא דקאי על גלותינו המרה הזאת, ומקורו מדכתיב בבחוקותי ולא אריח ריח ניחחכם, וז״ל הרמב״ן שה׳ יסלק קבול הקרבנות שהיו לרצון לו במקדש ההוא ... אבל הברית שבמשנה תורה ירמז לגלותינו ... ולא הזכיר שם ביהמ״ק וריח ניחוח כאשר הזכיר כאן, שלא היתה האש יורדת מן השמים ואוכלת הקרבנות בבית שני עכ״ל. כלומר, בבית שני, אע״פ שהקריבו כל הקרבנות, אף קרבן לא היה נחשב אשה ריח ניחוח לה׳, ואפ״ה הקריבו אותם, ולכן א״א לומר שחסרון ריח ניחוח יעכב הבאת קרבן.

[20] ובקונטרס דרישת ציון, כתב רצ״ה קלישר דאפי׳ למ״ד (יומא ו:) שטומאה רק דחויה בציבור היינו דמהדרין לאתויי טהורין, אבל אי ליתנהו בודאי עבדינן בטומאה.

הבאנו העמק שאלה שכתב שקרבן פסח הוא הקרבן היחיד דא״צ ריח ניחוח, וא״כ שפיר אפשר להקריבו בזה״ז לשיטת הרמב״ם דקדושה ראשונה קידשה לשעתה ולעת״ל.

(ולענין אי בעינן ציץ על מצח הכה״ג בכדי לומר טומאה הותרה בציבור, עי׳ לקמן בעניני בגדי כהונה בזה״ז.)

ואפי׳ אי נימא דמותר ליכנס להר הבית בטומאה בכדי להקריב קרבן ציבור כגון פסח, אכתי איכא עיכוב דטומאה כלפי איך ניכנס לשם למצא מקום המזבח ולבנותו (כדמוכח לקמן בסמוך דלכו״ע א״א להקריב אלא במזבח הבנוי במקום הנכון), דלכא׳ טומאה הותרה בציבור מתיר רק העבודה עצמה, לא הכשירו? תירצו הדרישת ציון ור׳ צבי פסח פרנק (מקדש מלך פ׳ י׳ עמ׳ קכ״ט) ע״פ רמב״ם בית הבחירה ז:כג וז״ל בשעה שנכנסים הבנאים לבנות ולתקן בהיכל ... מצוה בטהורים, לא מצאו טהורים יכנסו טמאים (ע״פ עירובין קה.) עכ״ל. ולפ״ז, אם בהיכל עצמו מותר כל שכן בעזרה, דהוא מקום המזבח, שקדושתו פחותה מההיכל.[21]

ה. מקום המזבח

עוד עיכוב בהבאת קרבנות בזה״ז הוא בירור מקום המזבח. שהרי בגלות הארוך והמר אבדנו את המסורה המדוייקת איפה עמד המזבח בב׳ בתי המקדש. וא״א להקריב בלי מזבח, שהרי מצינו גמ׳ זבחים נט. וס. מזבח שנפגם כל הקדשים שנשחטו שם פסולין, שמזה לומד תוס׳ סוכה מא. ד״ה דאשתקד שאם פגם לחוד פוסל, ודאי אפי׳ למ״ד שמקריבין אע״פ שאין בית, הני מילי כשיש מזבח בנוי אבל בלא מזבח לא.[22]

---

[21] אולם, בהשגות טור מלכה במקדש מלך, כותב ר׳ צבי פסח שר׳ יוסף חיים זוננפלד העיר על דבריו, דיש לחלק בין לתקן ובין לבנות, דלתקן כיון דכבר איכא מקדש שפיר נדחה הטומאה. משא״כ כשאין מקדש כלל, לא מצינו שבנין ביהמ״ק ידחה טומאה (ולכא׳ צ״ל דהא דנקט הרמב״ם לשון לבנות ולתקן היינו כשיש מקדש אלא שצריך לבנות שם). ולזה ר׳ צבי פסח דוחה דאדרבה, אם תיקונה דוחה כל שכן עיקר בנייתו.

[22] ולכא׳ יותר מוכח מאותו גמ׳ זבחים לעיל מיניה וז״ל שם כל הקדשים שהיו עד שלא נבנה המזבח ואח״כ נבנה המזבח פסולין (פירש״י קודם שבנוהו בני הגולה). נבנה דחויין מעיקרא נינהו? (פירש״י – שכשהוקדשו לא נראו – כלומר אינם ראוים ליקרב.) וכן ס״ל תוס׳ זבחים נט: ד״ה עד שלא נבנה המזבח, וכן תוס׳ זבחים ס: ד״ה מאי קסבר וז״ל שם ואי קידשה לע״ל למה לי בית הלא מקריבין אע״פ שאין בית ואין צריך רק מזבח, וכן מוכח מתוס׳ תמורה כא. ד״ה אי קסבר שמקשה שלמ״ד קידשה לעת״ל מקריבין אע״פ שאין בית וא״ת והא בעינן מזבח וליכא, עי״ש תירוצו.

ואם נכון וברור דבר זה שאע״פ שליכא בית מ״מ בעינן מזבח, יש כמה מניעות המעכבים בנין מזבח בזה״ז. וז״ל הרמב״ם בית הבחירה ב:א המזבח מקומו מכוון ביותר ואין משנין אותו ממקומו לעולם ... ומסורת ביד הכל שהמקום שבנה בו דוד ושלמה המזבח בגורן ארונה הוא המקום שבנה בו אברהם המזבח ועקד עליו יצחק והוא המקום שבנה בו נח כשיצא מן התיבה, והוא המזבח שהקריב עליו קין והבל, ובו הקריב אדם הראשון כשנברא קרבן, ומשם נברא, אמרו חכמים אדם ממקום כפרתו נברא ... ושלשה נביאים עלו עמהם מן הגולה (חגי זכריה ומלאכי, רש״י זבחים סב. שהיינו מקור לדברי הרמב״ם פה), אחד העיד על מקום המזבח, וא׳ העיד להן שמקריבין על המזבח הזה כל הקרבנות אע״פ שאין שם בית. (פירש״י – דקדושת הבית קדשה לשעתה וקדשה לעת״ל). עכ״ל הטהורה.

ודייקו האחרונים דאי בעינן מקום מכוון כל כך עד שצריך נביא לגלות בדיוק היכן הוא (אע״פ שרק עברו שבעים שנה משחרב המקדש) איך אנחנו בעוה״ר דאין לנו לא מזבח ולא נביא ולא מסורה נבנה מחדש את המזבח על מכונו? ובלי מזבח במקומו, כבר הוכחנו דא״א להקריב בכלל, ואפי׳ את״ל קידשה לעת״ל, ושייך ענין הקרבנות בזה״ז, מ״מ חסר לנו מזבח חדש.[23]

וראיתי דבר נחמד בכל כתבי המר״ץ חיות (בקונטרס עבודת המקדש) דשאני חורבן בית ראשון שהצריכו נביא מחורבן בית שני, דנבוכדנצר מלך בבל הרס המקדש והמזבח ויסודותיו לגמרי, כמפורש בקרא על נהרות בלל ... עורו עורו עד היסוד בה, ופירש״י תהלים קלז:ז ד״ה ערו וז״ל אינו נופל (לשון ערו) אלא על דבר שעוקרין שרשיו מן הארץ.[24] ובגלל זה לא היה אפשר להכיר מקום המזבח, אבל אחר חורבן בית שני ע״י טיטוס, שלא נחרב עד היסוד, שפיר נוכל למצא יסודות המזבח בכדי להבחין המקום המכוון.

ועוד תירץ המהר״ץ חיות דהא דהצריכו נביא להכיר המקום היינו משום דכיון דלא ירדה אש משמים לשרוף את הקרבנות כבנין שלמה, הוצרכו להוסיף על המזבח כי לא סיפק מקומו לשרוף להקרבנות, ולזה הצריכו נביא להעיד שמותר ולאיזה צד להוסיף.

---

[23] ויש שרצו לפתור הבעייה ע״י בניית מזבח גדול מאוד, שבודאי יכיל בתחומו המקום המכוון, אע״פ שאיננו יכולים לכוון אותו מקום בדיוק. וזה ע״פ הגמ׳ זבחים סב. ת״ר ... מדת ארכו ומדת רחבו ומדת קומתו אין מעכבין. וע׳ לקמן כלפי סתירה ברמב״ם זו.

[24] ולא כרד״ק ומלבי״ם שפירשו החריבו בנין ירושלים עד שתגלו היסוד אשר בה, והיינו ערו מלשון ערוה וגלוי, ע״ש.

ולכא׳ נראה מהא דפסק הרמב״ם דחייב אשחוטי חוץ בזה״ז משום דאכתי ראוי לפנים, והרי ראינו מגמ׳ זבחים נט. שבלי מזבח הקרבן נפסל (כלומר אינו ראוי לפנים) מוכח דס״ל לרמב״ם דשפיר מצינן למצא מקום המזבח ולבנותו, דאל״כ לא שייך ראוי לפנים בזה״ז, ולא תיאסר שחוטי חוץ.

זאת ועוד, מוכיח המהר״ץ חיות מזבחים נט שמזבח שנהרס מקטירין על מקומו, ותוס׳ זבחים סא. לחד תירוצא כתב דחייב בזה״ז על הקטרה בחוץ דראוי לפנים – כלומר דראוי להקטיר על מקום המזבח ההרוס גם בזה״ז, וא״כ מוכח דאפשר לכוון המקום.

ובענין זה מצאתי דבר נפלא שהביא ר׳ צבי פסח פרנק במקדש מלך פרק י׳ את דברי הג״ר אליהו גוטמאכר, גאב״ד דגרייבץ בשו״ת אדרת אליהו סימן ט״ז דאפשר לשער מקום המזבח ע״י מדידה מאבן השתיה, שהוא מקום קדש הקדשים אשר כעת הזאת נמצא מתחת לכפת הסלע של הישמעאלים,[25] ואע״ג שר׳ צבי פסח מקבל יסודו דשייך למדוד מאבן השתיה דעתה, שהוא בתוך שטח קדש הקדשים, מ״מ למעשה א״א לסמוך אזה, דנפלנו למחלוקת ראשונים איפה נמצא הארון (שהונח על אבן השתייה) בתוך אותו שטח דקה״ק. והיינו דפסק הרמב״ם הל׳ בית הבחירה ד:א אבן היתה בקדש הקדשים במערבו ועליה היה הארון מונח עכ״ל,[26] אע״ג דפשטות דגמ׳ משמע דהיה באמצע, ויש י׳ אמות לכל צד, וכדס״ל לתוס׳ יו״ט ב״ב ה:ט בסופו, אבל תוס׳ ב״ב כה. ד״ה וצבא כתב מפורש שהארון במזרח קה״ק.[27] ואם אנו מסופקים איפה עמד הארון, נסתפק גם במדידה למקום המזבח.

ועוד בענין איך לשער מקום המזבח מסתפק שו״ת שאלת דוד אם אפשר לסמוך אכותל המערבי, וז״ל דאע״ג דאמרו חז״ל שנשתייר פילא דמערבא דקיים לעולם, מ״מ כלל מסור לנו מהגאונים אשר אין למידין מן האגדות, וכן הוא בירושלמי פ״ב דפאה, כי לא נדע כונתם בזה המאמר

---

[25] והסביר משום דכיון שאמרו חז״ל ביומא נד: דמיקרי אבן השתיה שממנה הושתת העולם, ע״כ דא״א להעתיקו ממקומו.

[26] וכן מדוייק רשב״ם ב״ב צט. ד״ה ארון, שמבאר בגמ׳ דארון וכרובים אין להם מדה וז״ל יש לו י׳ אמות ריוח לכל רוח ורוח לימינו ולשמאלו ... ולפניו כ׳ עד הדביר עכ״ל, ואם יש כ׳ מלפניו, מוכח דעומד הארון בצד המערב.

[27] וכן רש״י מגילה י: ד״ה אינו מן המדה וכן תוס׳ מנחות צח: ד״ה דוחקין כותבים מפורש דארון עומד באמצע קה״ק.

ואולי יש חולקים עליו, והרי אמרינן גיטין נז על הר המלך שהיה מחזיק ששים רבוא עיירות שכל אחת מחזקת ששים רבוא כיוצאי מצרים ועתה אינו מחזיק אפי׳ ששים רבוא קנים שנכווצה ... אמנם ע׳ בשו״ת אדרת אליהו סימן ל״ז דניחא ליה למדוד מכותל המערבי ואף אם אניח זה, ג״כ לא אדע איך נוכל למדוד עתה האמות דדבר ברור שנשתנה (שיעור האמה) ... וא״כ אף דבכל שיעורי התורה הולכים אחר מדידותינו שהשיעורים נאמרו הכל כפי מה שהוא אדם, אבל אנו שרוצים למצוא מקום המזבח ל״ב אמה בתוך מרחב של ה׳ מאות אמה ... אולי הר הבית כפי מדותינו הקטנות עכשיו נצרך להיות ששה מאות אמה, ואם לא נמצא בו כן, שמא קצרו אותו באורך העת ועתה איך אפשר לנו לכוין החשבון. ולדעתי לזה כוון הגאון ר׳ עקיבא גינז (רע״א במכתבו לר׳ צבי הירש קלישר) במה דהקשה ״דהיאך נסמוך על אצבעותינו ונאמר שהם ד׳ בטפח״ עכ״ל.[28]

ו. מדות המזבח

ומלבד ענין כוון מקום המזבח עוד יש לדון בבנין המזבח הנצטרכת לקרבנות במדות המכוונות, דפסק הרמב״ם הנ״ל בהל׳ ביהב״ח א:ג מדות המזבח מכוונות הרבה וצורתו ידועה מאיש מפי איש ... ואין להוסיף על מדתו ולא לגרוע ממנה, ושלשה נביאים עלו עמהם מן הגולה ... וא׳ העיד להן על מדותיו, עכ״ל. ומקורו מזבחים סב. וחולין פג: שלמדים מהא דדוד אמר כשהעביר תכנית בנין ביהמ״ק לשלמה בנו, וז״ל הפס׳ בדברי הימים א:יא-כ ויתן דוד לשלמה בנו את תכנית האולם ... ותבנית כל אשר היה ברוח עמו (פירש״י – כאשר הראהו שמואל הרואה) ... הכל בכתב מיד ה׳ עלי השכיל כל מלאכות התבנית (פירש״י – ובכל דרש שמואל מן התורה ברוח הקודש ... ולימד לדוד כן). ומזה רואים שכל דבר במקדש היה בדקדוק רב ובמדות מכוונות, ולכן כשעלו מגלות בבל הצריכו נביא להעיד על מדות המזבח. א״כ איך אנן, דעינינו לא זכו לראות תכנית המזבח, ובטלה הנבואה, ואפי׳ מסורה בהאי עניינא לית לן, ואיך נקיים דברי הרמב״ם ״וצורתו ידועה איש מאיש״?

---

[28] דרע״א לא הסכים לעצת רצ״ה קלישר, ותוך דברי קדשו שאל איך נשער מקום מדות המזבח על ידי טפחים שלנו, שהרי הכל בכתב מיד ה׳ השכיל (כמו שאפשר לקמן), ודברי השאילת דוד הנ״ל דנים לענין מדידת **מקום** המזבח, אבל כלפי מדות המזבח עמצו כבר תירץ ר׳ אליהו גוטמאכר ע״פ הרמב״ם בית הבחירה ב:יז מדת ארכו (של מזבח) ומדת רחבו ומדת קומתו אינן מעכבין, והוא שלא יפחות מאמה על אמה ברום ג׳ אמות כשיעור מקום המערכה של מזבח מדבר.

ואפשר דשייך לבנות המזבח ע״פ הרמב״ם בבית הבחירה ב:יז דמדת ארכו ומדת קומתו של המזבח אין מעכבין. והקשו האחרונים, ובתוכם המנחת חינוך סוף מצוה צ״ה ור׳ דוד קרלינר בשו״ת שאילת דוד, דזה סותר הרמב״ם לעיל באותו פרק דמדתו מכוון ביותר?[29]

וכמו כן הקשו תוס׳ אגמ׳ זבחים סב. דפסק דמדת ארכו ומדת רחבו ומדת קומתו אין מעכבין א״ר מני ובלבד שלא יפחתנו ממזבח שעשה משה, ותוס׳ שם ד״ה מדת ארכו וז״ל והא דכתיב הכל בכתב מיד ה׳ עלי השכיל ... אף מזבח ששים היינו שיהא קדוש עד ששים אם ירצו להרחיבו ולא שיהא חובה לעשות כן עכ״ל. כלומר שמדות המזבח שונות משאר מדות שקבל שמואל הנביא ומסר לדוד המלך. והיינו שבמזבח המדות לא היו דוקא, אלא מקסימום, אבל פחות ממנו שפיר דמי. ואם כי בזה תוס׳ מתרץ הסתירה בש״ס, מ״מ אין זה משמע ברמב״ם שכתב כלפי המזבח עצמו שמדתו מכוונת הרבה? (והמנ״ח נשאר בצ״ע.)

ר׳ יוסף וארמאן בס׳ שארית יוסף תירץ דיש ב׳ עניינים במזבח א׳. חלק מבנין ביהמ״ק, ב. מכשיר לעבודת הקרבנות. הפס׳ הכל בכתב מיד ה׳ עלי השכיל אמר דוד המלך כלפי בנין המקדש, ולקיים בנין המקדש כראוי צריך מזבח בשיעור מכוון בדוקא. אולם הא דכתבו התוס׳ בכמה מקומות שאפי׳ למ״ד שמקריבים כשאין בית, מ״מ בעינן מזבח, אין זה מדין ביהמ״ק, שהרי ליכא מקדש, אלא מדין מכשיר לקרבן – ולזה אין מדותיו מעכבין.[30]

---

[29] ותירץ ר׳ דוד קרלינר דאע״ג שיכול המזבח להיות גדול מאוד אבל האמה על אמה האמצעיים שמקריבין על גביו הוא צריך להיות מכוון למקום המקורית אע״ג דשאר שטח המזבח אינו מכוון. (וע״פ תירוצו זה דוחה דעת המקילין שסבירא להו דאין צריך לחוש למקום המכוון אם נבנה מזבח גדול המקיף תוך שטחו מקום המזבח איפה שיהיה.)

[30] ועפ״ז יובן ספר החינוך מצוה צ״ה, שפסק שמצות בנין המקדש נוהג רק בזמן שרוב ישראל על אדמתן, וקשה איך בנו עולי בבל בית שני, שעלו רק מיעוט קטן של ישראל? ומובן היטב ע״פ דברינו שלא בנו כדי לקיים מצות בנין ביהמ״ק, אלא בכדי להכשיר עבודת הקרבנות.

וכמו כן מסביר ר׳ יהודה גרשוני בקול יהודה שבבית שני לא היה ארון כפורת וכרובים והרי כתב הרמב״ן עה״ת עקב י:ה וז״ל תחילה נצטוה משה על הארון כי עיקר הכונה לבנין ביהמ״ק הוא להיות ה׳ יושב הכרובים עכ״ל, וא״כ לאיזה תכלית בנו בית שני? א״כ מוכח שבבית שני כונת בנין המקדש לא היה אלא הכשר לעבודה.

ז. בניית מזבח בלא שמיר

מלבד ממקום ומדות המזבח מצאנו עוד עיכוב מלבנות מזבח בזה״ז, והיינו דכתיב לא תבנה אתהן גזית כי חרבך הנפת עליה ותחלליה.[31] (אבל פס׳ לא תניף עליהם ברזל נאמר רק לענין המזבח שיבנו בנ״י אצל הירדן בכניסתן לארץ, ולא במזבח בית עולמים.) ובכדי לבנות מזבח בלי ברזל נצטרך שלמה המלך לשמיר, ואנו אין לנו שמיר, כדתנן סוטה מח. משחרב ביהמ״ק בטל השמיר.[32]

וכתב ר׳ אברהם שמחה מאמציסלאו במכתב לר׳ דוד קארלינר ג׳ אפשריות איך לבנות מזבח בלי שמיר. א) ז״ל זבחים נד. תני לוי כיצד בונין את המזבח מביאין מלבן (פירש״י – הוא דפוס מרובע עשוי מארבע קרשים ... ממלאו אבנים וסיד וזפת וקוניא עד שמשוהו לגובה המלבן) ... ומביא חלוקי אבנים מפולמות (פירש״י – לחות) בין גדולות בין קטנות ומביא סיד וקוניא וזפת וממחה ושופך (פירש״י – שופך לתוך המלבן על האבנים ונדבקים יחד ע״י אלו). א״כ מוכח דאע״ג דהיה להם השמיר, וכדהוכיחו התוס׳, אפ״ה בנו המזבח מאבנים קטנים שסידרום במרובע ע״י דפוס.

ב) אפשר לבנות המזבח בלי אבנים אלא מאדמה, וכדכתיב שמות כ:כא מזבח אדמה תעשה לי ... ואם מזבח אבנים תעשה לי לא תבנה אתהן גזית [ודלא כרמב״ם בית הבחירה א:יג וז״ל שמזבח אין עושים אותו אלא בנין אבנים, וזה שנא׳ בתורה מזבח אדמה תעשה לי שיהיה מחובר באדמה].

ג) המכילתא שמות כ:כב דורש ואם מזבח אבנים תעשה לי חובה, ומה ת״ל ואם? אלא רצה של אבנים יעשה של לְבֵנים[33] יעשה. וא״כ א״צ

---

[31] ודע דענין זה מקור לשו״ע או״ח קפ:ה דנוהגים לכסות הסכין בשעת ברהמ״ז, דשלחן דומה למזבח. ועפ״ז מבאר המג״א הא דבשבת ויו״ט נהגו שלא לכסות הסכין היינו משום דבשבת לא בונים המזבח.

[32] וא״ת איך בנו מזבח בבית שני? כבר הוכיחו התוס׳ סוכה מט. ד״ה שכל וזבחים נד: ד״ה אבנים דבבית שני עדיין היה השמיר בנמצא, דאל״כ למה תנן משמתו נביאים ראשונים בטלו אורים ותומים, ופירש הגמ׳ סוטה מח: דוד ושמואל ושלמה לערבינהו וליתנינו, ועוד דמעשה דדמא בן נתינה (בסוגיא דכבוד אב ואם קיד׳ לא.) שבקשו ממנו חכמים אבנים לאפוד, ואבני אפוד בעי שמיר, ומוכח דדמא בן נתינה חי בבית שני דקאמר דזכה שיולד בעדרו פרה אדומה, וקיימא לן שפרה אדומה ראשונה עשה משה שניה עשה עזרא ועוד ז׳ היו בבית שני, וא״כ מוכח שחי דמא בן נתינה בבית שני, דבבית ראשון לא היה פרה אדומה, אלא השתמשו בשל משה, עכת״ד תוס׳.

[33] ויש גירסא אחרת במכילתא במקום יעשה של לבנים איתא יעשה של אדמה, והיינו המקור לתירוץ ב׳ דלעיל, ומ״מ הרמב״ם נגד מכילתא זו, שהוא כתב דוקא מאבנים

שמיר כלל, שהרי יכול ליצור לבנים בכבשן במדה ובצורה שרוצה לעשותו בכדי לבנות מזבח ברבוע ובמדות הנצרכות.

ולענ״ד בזמנינו איכא עוד דרך לבנות מזבח אבנים בלי שמיר ע״פ תוספתא ב״ק ז:ב (חלקו מובא ברש״י על הפס׳ שמות כ:כב לא תבנה אתהן גזית) וז״ל וכי מה ראה הכתוב לפסול את הברזל יותר מכל מיני מתכות? מפני שהחרב נעשה ממנו והחרב סימן פורענות, עכ״ל. וא״כ בטכנולוגיא דהשתא איכא הרבה מיני מתכות חוץ מברזל שיוכלו לחתוך אבנים לבנין מזבח בלי לעבור על איסור זה ובלי לחלל המזבח.

וע׳ בשאלת דוד שמעיר עוד מניעה בבנין המזבח ע״פ זבחים סא: ומאי מזבח אדמה שהוא מחובר באדמה שלא יבננו לא ע״ג כיפים ולא ע״ג מחילות. המשנה למלך הל׳ בית הבחירה א:יג הסביר דאין כונתו לפסול כיפות מעל הקרקע בלחוד, אלא וז״ל אפי׳ תחת האדמה שהמזבח מחובר לו צריך שלא יהיה לא מחילות ולא כיפין. ומסיים השאילת דוד דאולי המושלים לא יתנו לנו לחפור תחת האדמה ולבדוק (ולסתום אם צריך).

ועוד יש לדון בענין בגדי כהונה וביחוסי כהונה, אבל אין כאן מקום להאריך.

ויה״ר שבזכות עסק בסוגיית בנין ביהמ״ק והמזבח נזכה שיבנה ב״ב ושם נעלה תמידים כסדרן לריח ניחוח לד׳ לכפר על עוונותינו, בגאולה שלמה בביאת משיח צדקינו.

ובמכילתא מפורש שהמלה ׳אם׳ מזבח אדמה מלמד שאפשר לבנות גם בענין אחר, או לבנים או אדמה (תלוי בגירסא).

דוד חיים רוט

בענין קבלת שבת מוקדמת

בימות הקיץ, כשהימים ארוכים, רבים רוצים לקבל שבת מוקדם, כדי להתחיל את הסעודה בשעה יותר מוקדמת. כידוע, יש מצווה להוסיף מחול על הקודש (גמ׳ ר״ה ט. ושו״ע רסא,ב). אולם, צריכים לעיין מתי ניתן להתפלל ערבית, לקדש על הכוס ולצאת ידי חובת סעודת שבת.

א. זמן תפילת ערבית

איתא בגמ׳ (בכורות כז:):

רב צלי של שבת בערב שבת.

וצריכים לבאר על מה זה מבוסס, ואיך ובאיזה תנאים ניתן להתפלל ערבית מבעוד יום.

איתא במשנה (ברכות כז.):

תפלת המנחה עד הערב רבי יהודה אומר עד פלג המנחה, תפלת הערב אין לה קבע.[1]

והניחו הראשונים (תורא״ש ברכות כז. ד״ה דעבר כמר, רשב״א שם ד״ה השתא, וכו׳) כדבר פשוט דאם איתא לדר׳ יהודה ליתא לדרבנן ואי איתא לדרבנן ליתא לדר׳ יהודה, כלומר שזמן תפילת ערבית מתחיל בשעה שמסתיים זמן מנחה, לר׳ יהודה בפלג המנחה ולחכמים בתחילת הלילה. ומסיקה הגמ׳ (שם כז.) שהשתא דלא אתמר הלכתא לא כמר ולא כמר דעבד כמר עבד ודעבד כמר עבד.

---

[1] עי׳ במ״ב (רלג,ד) שמביא מח׳ הפוסקים אם פלג המנחה הוא שעה ורביע קודם השקיעה או שעה ורביע קודם צאה״כ. ויש לציין שלפי השיטות שמחשבים את פלג המנחה מצאה״כ, נוצר בעייה שאם נניח כשיטת הגאונים שבין השמשות מתחיל מיד כשנתכסה השמש מהעינים, ונניח כפשטות הגמ׳ (יומא כח:) שבחצות היום החמה באמצע מהלכה ממזרח למערב [כלומר שלמד״א ששעות זמניות נחשבים כעלוה״ש עד צאה״כ, צ״ל עלה״ש וצאה״כ שווה קודם הנץ ואחרי השקיעה, שבדרך כלל נוהגים לחשב לפי ע״ב דקות או כשהשמש 16 מעלות מתחת לרקיע], יוצא שפלג המנחה הוא רק דקות ספורות קודם השקיעה, או אפי׳ אחרי השקיעה, וא״כ כמעט ואין אפשרות לקבל שבת בזמן מוקדם כלל, וא״א להדליק נרות שבת.

ויש מח׳ גדולה בין הראשונים לגבי פשר דעבד כמר עבד ודעבד כמר עבד. וכתב הרא״ש (ברכות ד,ג):

> כתב הגאון דמאן דמקדים ומצלי ערבית תו לא מצי לצלויי מנחה אלא עד פלג המנחה כרבי יהודה דאם איתא דרבי יהודה ליתא לדרבנן ואם איתא דרבנן ליתא לדרבי יהודה לכן אי צלי תפלת המנחה עד הערב תו לא מצי לאקדומי לתפלת הערב בפלג המנחה דאי אפשר לו לעשות פעם כרבי יהודה ופעם כרבנן.

אולם, לדעת המרדכי (סי׳ פט) אין בעייה בלעשות תרתי דסתרי, ולהתפלל לפעמים מנחה אחר פלג המנחה ולפעמים ערבית מיד אחר פלג המנחה. ומשמע מהרמב״ם (תפילה ג,ז) שאין בעיית תרתי דסתרי כלל, ואפי׳ ביום אחד. וכן משמע בשיטת הר״ת (תוס׳ ב. ד״ה מאימתי).[2] וכן משמע מתורא״ש (ב. ד״ה מאימתי) שנהגו להקל אפי׳ בתרתי בסתרי ביום אחד מפני הטורח.

להלכה, פסק השו״ע (רלג,א) כהרא״ש שלעולם צריך לעשות כחד מנייהו.[3] אולם כתבו המג״א (רסז,א) והמ״ב (רסז,ג) שאפי׳ אם נוהג כרבנן בימות החול, ניתן להתפלל ערבית בליל שבת לאחר פלג המנחה.[5,4] ולגבי

---

[2] אפשר לדחות ולומר שכוונתו להקל דווקא בתרתי דסתרי בב׳ ימים אבל לא ביום אחד, אבל מפשטות דבריו לא חיישינן לתרתי דסתרי כלל.

[3] אלא שהשיג המ״ב (ס״ק יא) שהקילו האחרונים שבציבור מותר להתפלל ערבית סמוך למנחה אם בלא״ה יהיה טורח לקבצם שנית.

[4] וסיפר לי מו״ר הגר״א לישטנשטיין שליט״א שלדעתו אין ראוי לסמוך על היתר זה, שהיתר זה משום שמהדר להוסיף מחול על הקודש, משא״כ כאן שאינו מתכוון לעשות כן אלא משום שיותר נוח לו לאכול את הסעודה יותר מוקדם, והראייה שאם כוונתו באמת היה להוסיף מחול על הקודש, היה עושה כן אף בחורף.

[5] והמג״א (רסז,א) נותן עוד טעם שניתן להקדים תפילת ערבית בע״ש יותר מבשאר ימים, דהיינו שתפילת ערבית נתקנה כנגד איברים ופדרים שנעכלו ע״ג המזבח, ובשבת אסור ליתנן ע״ג המזבח שכתוב עולת שבת בשבתו, ודרשינן ולא עולת חול בשבת, ולפי טעם זה יש עדיפות להתפלל ערבית בע״ש דווקא מבעוד יום, ולא רק שיש היתר לעשות כר׳ יהודה אע״ג דבשאר ימי השבוע עושה כחכמים.

ועי׳ ברמב״ם (תפילה ג,ז) יש לו להתפלל תפלת ערבית של לילי שבת בערב שבת קודם שתשקע החמה, וכן יתפלל ערבית של מוצאי שבת בשבת לפי שתפלת ערבית רשות אין מדקדקין בזמנה. ומשמע שאין חילוק בין ע״ש לבין מוצא״ש או שאר ימי השבוע, שניתן להקדים תפילת ערבית משום שהוא רשות, ואינו קשור לתוספת שבת [ויש להעיר שהרמב״ם השמיט כל דין תוספת שבת, וצ״ע אם יש דין כזה לדעת הרמב״ם כלל].

להתפלל ערבית בליל שבת קודם השקיעה אם התפלל מנחה לאחר פלג המנחה, כתב המ״ב (רסז,ג) שאין ראוי לעשות כן. ובמ״ב (שם) הביא שהדרך החיים הקיל בציבור להתפלל אפי׳ תרתי דסתרי ביום אחד בע״ש,[6] ועי׳ במג״א (רלג,ז) שנהגו לעשות כן אפי׳ בחול מפני הטורח. ובמעשה רב (סי׳ סה) כתב בשם הגר״א שיש להקפיד להתפלל ערבית בזמנה ואפי׳ בערב שבת, ואפי׳ להתפלל ביחידות אם א״א להתפלל בציבור לאחר צאה״כ. ונלענ״ד שהמנהג ברוב הקהילות באירופה ובאמריקה היה כמו הדרך החיים, ונהגו להקל בע״ש אפי׳ להתפלל מנחה אחר פלג המנחה וערבית קודם הלילה, והעושה כן, בוודאי יש לו על מה לסמוך, ואין למחות בידו, והמחמיר תע״ב.[8,7]

ב. זמן ק״ש בלילה

ע״פ פשטות הגמ׳ (ברכות ב.), אינו יוצא אלא משעת צאת הכוכבים, וכן פסקו רובא דרובא מהראשונים (רש״י ברכות ב. ד״ה עד סוף, רמב״ם ק״ש א,ט, וכו׳). אך לדעת ר״ת (מובא בתוס׳ ברכות ב.), המרדכי (סי׳ א), והראבי״ה (מובא שם במרדכי) יוצא ידי חובת ק״ש אפי׳ לאחר פלג המנחה, שקיי״ל כר׳ יהודה שתפילת המנחה עד פלג המנחה, ואח״כ נחשב כלילה, וה״ה לק״ש. ובשו״ע (רלה,א) נפסק כרוב ראשונים שאינו יוצא ידי חובת ק״ש אלא מצאת הכוכבים, וכתב המ״ב (שם ס״ק ו) שזה מעיקר הדין, ולא משום חומרא.

---

[6] ולגבי תפילת ערבית קודם פלג המנחה, עי׳ במהרי״ל (מנהגים, מהדורת מכון ירושלים תשמ״ט עמ׳ קנט שינויי נוסחאות אות ג) שאם הוא [ר״ח סיון, שנהגו בוורמייזא להתענות בו] ערב שבת מתענין שעה אחת אחר חצות והולכין לב״ה ומתפללין מנחה וערבית יחד ומקבלין שבת. וע״ע בתרוה״ד (סי׳ א) שדן במה שנהגו לקרות ק״ש של ערבית ולהתפלל תפילת ערבית ג׳ או ד׳ שעות קודם צאה״כ. ולמעשה, נראה לכאורה שאין לסמוך על זה כלל, כיוון שהפוסקים שדנו בתופעה זו הקשו להצדיקה, ולא נזכר היתר כזה בשו״ע ובנושאי כליו כלל. אך עי׳ באג״מ או״ח ה,טו. וצ״ע.

[7] ועי׳ בהליכות שלמה (תפילה פי״ד, הערה 10) שדעת הגרשז״א זצ״ל לא היתה נוחה ממה שהתחילו לנהוג בכמה מקומות בא״י לקבל שבת מוקדם, שאינו ראוי שבאותו מקום יהיה לחלק מהציבור חול ולחלק מהם שבת. ועי׳ בארחות רבינו (ח״א עמ׳ קח) שהגרי״י קניבסי פסק שאין להקדים תפילת ערבית בע״ש כלל, ואם הילדים רעבים, יש לתת להם מזונות ופירות מבע״י.

[8] ויש לציין עוד שאם הקהילה באים להחמיר להתפלל מנחה מיד קודם פלג המנחה ולהתפלל ערבית מיד אחריו, לפעמים יוצא מזה מכשול, שיש מדליקים נרות שבת קודם פלג המנחה, ולא יוצאים ידי חובתם ומברכים ברכה לבטלה, וצריכים להיזהר שלא יבאו לידי מכשול זה.

וכתב הרשב״א (ברכות ב. ד״ה ונשאל) בשם רב האי גאון שאם הציבור מתפללים ערבית קודם צאה״כ, יתפלל עמהם, אבל לא יאמר ק״ש וברכותיה עד אחר צאה״כ, ואין בעייה בזה שמפסיד סמיכת גאולה לתפילה. אולם, הרשב״א בתשובה (א,מז) כתב שניתן לברך ברכות ק״ש אף קודם צאה״כ, ולחזור לקרות ק״ש בלי ברכות לאחר צאה״כ, ומסיק הב״י (רלה ד״ה וכתב עוד ה״ר יונה) ש״יעשה אחד מהדרכים הנזכרים.״ ובשו״ע (רלה,א) נפסק שיקרא ק״ש עם הברכות עם הציבור, ואחר צאה״כ יחזור ויקרא ק״ש בלא ברכות.

והקשה הב״י (סי׳ רסז ד״ה ומ״ש רק שימתין) שאע״ג שאחר שהתפלל ערבית, יכול לאכול מיד ולצאת ידי סעודת שבת, מ״מ יש לאסור לאכול קודם שיקרא ק״ש. ומתרץ שכיוון שלדעת ר״ת ועוד פוסקים כבר יצא ידי ק״ש כשקרא מפלג המנחה ואילך, אע״ג דלא קיי״ל כוותייהו, מ״מ לא נחשב כאוכל קודם ק״ש (עי׳ שו״ע רלה,ב שאסור להתחיל לאכול חצי שעה קודם זמן ק״ש).[9] ולפ״ז, יוצא שהמחמיר על עצמו שלא לברך ברכות ק״ש קודם הלילה בא ידי תקלה באיסור זה, אא״כ מתחיל את הסעודה קודם חצי שעה קודם צאה״כ.

ג. קידוש קודם תפילת ערבית

אם מישהו רוצה להסתלק מכל הספיקות הנ״ל, האם יכול לקדש ולאכול את הסעודה מבעוד יום, ואח״כ להתפלל ערבית לאחר צאה״כ? כתב המג״א (רעא,ה) שרשאי אדם לקבל שבת, לקדש, ואח״כ להתפלל מעריב לאחר צאה״כ, וכן הסכים המ״ב (רעא,יא), אלא שמוסיף שצריך להיזהר שלא יתחיל את הסעודה תוך חצי שעה של צאה״כ כנ״ל. אבל כתב המעשה רב (סי׳ קיז) בשם הגר״א[10] שלשון הגמ׳ שרב צלי ומקדש היינו דווקא לפי הסדר הזה, אבל אינו יכול לקדש מבעוד יום אם לא התפלל ערבית קודם.[11,12,13]

---

[9] ועי׳ בט״ז (רלה,ג) שחולק על כל היסוד, וס״ל שאין איסור להתחיל באכילה בחצי שעה שקודם לזמן המצווה אלא במצווה שזמנה קצר, אבל במצווה שזמנה ארוך, כגון שק״ש שזמנה כל הלילה [או לפחות עד חצות], אין איסור להתחיל אלא משיגיע זמן ק״ש. וע״ע בערוה״ש (רלה,יג).

[10] וכן הוא באמרי נועם (ברכות כז:) בשם הגר״א.

[11] ומ״מ צריך להיזהר שלא לשכוח להתפלל ערבית אחר הסעודה. ואם ילך לביהכ״נ, יסתבך בבעיות של שינוי מקום, ואם לא יברך בהמ״ז קודם צאה״כ ואח״כ ילך לביהכ״נ,

ד. אם אפשר לצאת ידי סעודת שבת מבעוד יום

נחלקו בעלי התוס׳ (תוס׳ פסחים צט: ד״ה עד שתחשך) אם יוצא אדם ידי סעודת שבת מבעוד יום או דווקא משתחשך. ונפסק בשו״ע (רעא,א) שכשיבא לביתו ימהר לאכול מיד, וביאר הט״ז (ס״ק א) דהיינו אפי׳ קודם שחשיכה, ומשמע שאפשר לצאת ידי סעודת שבת אפי׳ מבע״י. אבל כתבו הב״ח (תעב,א) והט״ז (תעב,א) בשם המהר״ל מפראג שבכל שבתות וימים טובים, אף שיכול לקדש מבע״י, אינו יוצא ידי סעודת שבת אא״כ גמר הסעודה בלילה, שג׳ סעודות בשבת נלמד מתלתא היום.[14] והמג״א (רסז,א) כתב שמשמע מתוס׳ והרא״ש שניתן להקל לגמור את

יסתבך בספק אם אכן יצא סעודת שבת (עי׳ להלן), וצריכים לדון בכל בעייה בנפרד, ואכמ״ל.

[12] ובביאור שיטת הגר״א י״ל שיש ב׳ דינים בקבלת שבת: דין א׳ שמקבל את השבת ע״י מעשה, ודין השני שמקבל את השבת ע״י מעשה כגון שהתפלל ערבית, שמהווה קבלה יותר חזקה. ויש כמה דוגמאות של תופעה זו בראשונים ובאחרונים, שע״י תפילת ערבית נעשה ממש כלילה, כגון מה פסק התרוה״ד (פסקים וכתבים סי׳ קכא) שאם כבר התפלל ערבית אסור להניח תפילין, שכבר נחשב כלילה אע״פ שהוא עדיין יום [ובשו״ת מהרי״ל קנז חלק עליו משום שאם הוא עדיין יום, לא שייך לגזור שמא יישן בהם, אבל משמע שמבחינה עקרונית מסכים אתו]. וכן נפסק בשו״ע (יו״ד שעה,יא) ע״פ המרדכי (תתקכג) בשם מהר״ם שאם התפלל ערבית ואח״כ שמע שמת לו מת מבעוד יום, אינו מונה אלא מיום המחרת. וע״ע ברמ״א (אה״ע קכג,ה) פסק שאין לגרש לאחר שהתפללו הקהל ערבית אע״פ שעדיין יום הוא. ועי׳ ברמ״א (יו״ד קצו,א) שי״א אם התפללו הקהל ערבית ועוד היום גדול, אינה יכולה לבדוק או ללבוש לבנים ולהתחיל ולמנות מיום המחרת, מאחר דהקהל כבר עשו אותו לילה, י״א דמותר אפילו עשו הקהל שבת; ונוהגין לכתחלה ליזהר, ובדיעבד אין לחוש. ובעניין קבלת שבת, עי׳ בכף החיים (רסא,כב) שאם קבל שבת ע״י דיבור בעלמא יכול לעשות התרת נדרים, משא״כ אם קבל שבת ע״י מעשה כגון תפילת ערבית ששוב לא ניתן להתרה. וכן בשו״ע הרב (רסא,ג) פסק דכל מה שאסרו חכמים משום שבות לא גזרו עליו בבין השמשות, היינו דווקא קודם שהתפלל ערבית, אבל לאחר שהתפלל ערבית אין מקום להקל כלל. וצ״ל שס״ל להגר״א שכדי לקדש על הכוס מבע״י, צריך שתהייה בתוספת שבת גמורה ע״י מעשה, ולא רק קבלת שבת במקצת ע״י אמירה.

[13] ועי׳ בראב״ן (סי׳ קע) שדייק ממנו המע״ר כשיטתו, ולענ״ד אינו מוכרח, ועיי״ש.

[14] וצ״ע בשיטת הט״ז, שבסי׳ רעא, משמע מדבריו שאפשר לצאת ידי סעודת שבת מבע״י, אולם בסי׳ תעב משמע שיש ליזהר עכ״פ לגמור את הסעודה משחשיכה. ונראה שדעתו של הט״ז באמת להקל בזה שמביא (רצא,ו) בשם ספר החסידים שגמר הסעודה צ״ל בלילה, וחולק עליו משום שכיוון שתוספת מחול על הקודש הוא מדאורייתא, יצא שפיר אפי׳ גמר קודם הלילה, ועדיין צ״ע קצת.

הסעודה מבע״י שחשבינן לאחר פלג המנחה כלילה, ומ״מ מסיק שטוב להחמיר, וכן פסק המ״ב (רסז,ה).

ה. קבלו הקהל את השבת

פסק השו״ע (רסג,יב) שאם רוב הקהל קבלו עליהם את השבת, המיעוט נמשכים אחריהם על כרחם. והשיג עליו המ״ב (ס״ק נא) שבעיר שיש בתי כנסיות הרבה אין אחת נמשכת אחר חברתה. ועי׳ באג״מ (או״ח ג,לח) שמסתפק שמא דין זה לא נאמר אלא כשהתכוונו למצוות תוספת שבת, אבל בלא עשו כן אלא משום שהוא יותר נוח לעשות כן, אין נמשכין אחריהם, אפי׳ אין ביכ״נ אחר בעיר, ומסיק דצ״ע לדינא. ועי׳ בהליכות שלמה (תפילה פי״ד, הערה 10) שס״ל להגרשז״א שמיעוט הציבור כן נגררים אחר הרוב לעניין קבלת שבת.

ו. קבלת יו״ט מוקדמת

משמעות הגמ׳ (יומא פא:) שיש מצווה להוסיף מחול על הקודש אף ביו״ט, וא״כ הדינים של הקדמת קבלת יו״ט צ״ל זהים עם דיני קבלת שבת מוקדמת. אך יש לציין שבהרבה מהיו״ט יש בעייה צדדית בלאכול את הסועדה קודם הלילה.

מבואר במשנה (פסחים צט:) ערב פסחים סמוך למנחה לא יאכל אדם עד שתחשך. ופסקו התוס׳ (שם ד״ה עד שתחשך) שצריך לחכות עד שתחשך ממש, ושא״א לאכול מבעוד יום, משא״כ בסעודות שאר שבתות ויו״ט. וכן נפסק בשו״ע (תעב,א).

ולגבי סוכות, כתב הרמ״א (תרלט,ג) לא יאכל בלילה הראשונה עד שיהא ודאי לילה. וכתב הט״ז (שם ס״ק יב) שזה נלמד בג״ש ט״ו ט״ו בפסח. ומ״מ, כתב המג״א (שם ס״ק יא) שמעיקר הדין יכול לקדש מבעוד יום קצת, ורק לברך לישב בסוכה והמוציא אחר צאה״כ, אבל מסיק שמאחר שמברכים לישב בסוכה ואח״כ זמן, הקידוש ג״כ צ״ל בלילה.

ולגבי שמיני עצרת, דנו האחרונים (עי׳ ט״ז תרסח,א ומג״א תרסח,ג) אם מותר לאכול מבעוד יום בשמיני עצרת, כיוון שנתקל בסתירה ע״י שאוכל בסוכה מבע״י ואינו מברך עליו כיוון שכבר קבל עליו שמיני עצרת. ומסיק המ״ב (תרסח,ז) שלכתחילה אין לאכול עד שתחשך, אבל בדיעבד אם כבר אכל, לא יברך לישב בסוכה.

ולגבי שבועות, כתב המג״א (ראש סי׳ תצד) שבליל שבועות אין מקדשין על הכוס עד צ״ה דכתיב תמימות תהיינה. והוסיף הט״ז (ראש סי׳ תצד) שמאחרין אף להתחיל ערבית בכניסת שבועות כדי שיהיו ימי הספירה תמימות. ועי׳ ביוסף אומץ (סי׳ תתנ) שכתב שלא נהגו להמתין כלל באשכנז. ולמעשה, הדברים תמוהים, שאין לנו לחדש דרשה מעצמינו שאין לו מקור לא בגמ׳ ולא בראשונים. ובאמת מוכח מתוס׳ (פסחים צט: ד״ה עד שתחשך) שדווקא בליל פסח אינו יכול לקדש מבעוד יום, אבל בשאר שבתות ויו״ט שרי. ונראה לי שמאחר שכבר נהגו רוב הקהילות בין בא״י ובין באמריקע להקפיד לחכות עד הלילה אפי׳ להתפלל תפילת ערבית, אין לשנות את המנהג, אבל במקום שאין מנהג כזה וודאי אין צורך להנהיגו. וכתב הרב עובדיה יוסף (יחווה דעת ו,ל) שאם יצטער ע״י שלא יאכל עד זמן מאוחר, בוודאי יכול להקל ולקדש מבעוד יום כבשאר שבתות השנה.

ולפ״ז יוצא שבליל ז׳ של פסח ובליל א׳ של ר״ה ניתן לקדש ולאכול את הסעודה מבעוד יום לכתחילה. ובליל ראשון של פסח, אין מקום להקל כלל. וצריכים לדון גבי ליל סוכות אם הג״ש ט״ו ט״ו באמת מלמדת שאסור לקדש מבעוד יום בליל סוכות כמו בליל פסח, או דווקא שצריך לאכול כזית פת בסוכה בליל ט״ו, וא״כ יש מקום להקל אם יש צורך לכך. ובשאר יו״ט, אם יש איזהו שעת הדחק, יש מקום להקל. ולגבי יו״ט שני, נראה לי שכבר נהגו שלא להקדים קידוש בשום ליל יו״ט שני (חוץ מכשחל בשבת) משום שנתקל עי״ז בבעיות הכנה מיו״ט לחבירו. ואם אכן נצליח להתמודד בבעיות אלו, צריכים לדון בכל יו״ט בפני עצמו אם שייך הבעייה הנ״ל ששייך ביו״ט ראשון.[15]

ז. סיכום

כמבואר, מותר לקבל שבת קודם השקיעה, להתפלל ערבית, לקדש ולאכול את הסעודה, וכך נהגו ברוב הקהילות באירופה, עד כדי כך שכתב

---

[15] ולכאורה בליל שני של פסח צריך להחמיר, ובסוכות יש לדון (עי׳ בביאור הלכה סי׳ תרלט ד״ה ולא יאכל), ובשאר יו״ט יש הרבה מקום להקל. ויש לציין שבאחרון של פסח וביו״ט שני של שבועות כשחלים בשבת ועשה עירוב תבשילין, לכאורה אין בעייה כלל בלאכול את הסעודה קודם הלילה, ולא שייך החשבון של תמימות ביו״ט שני של שבועות כיוון שאינו אלא משום מנהג אבותינו בידינו וכבר הפסיקו לספור ספירת העומר בערב יו״ט ראשון. ומאחר שכל הקפידא שלא להקדים את הקידוש והסעודה ביו״ט ראשון של שבועות פורח באוויר, ביו״ט שני וודאי א״צ לחשוש כלל וכלל.

הערוה״ש (רסז,ד) שמי שמתפלל מעריב בזמנה בליל שבת עתיד ליתן את הדין משום שמכשיל אחרים באיסור מלאכה בע״ש. ויש מקום להקל אף להתפלל בצורה תרתי דסתרי. וכן יש מקום להקל לקדש קודם תפילת ערבית. וקיי״ל שמעיקר הדין ניתן לצאת סעודת שבת אפי׳ אם סיים קודם הלילה. וביו״ט, מבחינה עקרונית ניתן להקל כמו בשאר שבתות, אלא שיש בעיות צדדיות בהרבה מהיו״ט. ומ״מ, יש פוסקים שפקפקו בכל ההיתרים האלו, וכן נראה שכבר נהגו מקדמא דנן בא״י שלא לסמוך על היתרים אלו. והמחמיר על עצמו שלא להכניס את ראשו לידי ספק תע״ב, ומ״מ צריך להיזהר כפי מה שאפשר שלא לפגוע בעונג שבת שלו.

אלון עמר

הערה בדברי הרמב"ם בענין דרישה וחקירה בדיני ממונות

במשנה סנהדרין (לב.) איתא, "אחד דיני ממונות ואחד דיני נפשות בדו"ח שנאמר משפט אחד יהיה לכם". בגמרא מבואר שמדין תורה בעינן דו"ח בדיני נפשות ובדיני ממונות, אבל מדרבנן תקנו שאין עושים דו"ח בדיני ממונות מפני נעילת דלת בפני לווין. ורב פפא מוסיף (לב:) שבדין "מרומה" (רש"י ד"ה מרומה – שב"ד מכירין בתובע זה שהוא רמאי) עדיין צריכין דו"ח אף בדיני ממונות. וצ"ע בתוקף עדות של דיני ממונות עכשיו לאחר התקנה שאין כאן דו"ח. ויש להסתפק אם עדות זו עדיין דאורייתא היא או שמא היא רק בתורת דרבנן. וכאשר נעיין ביסוד דין דרישה וחקירה וגדרה, נברר את מעמד עדות זו.

המקור של דו"ח, כמבואר בגמ' סנהדרין (מא.) הוא מהפסוק "ודרשת וחקרת ושאלת היטב וגו'" (דברים יג,טו). ורבי יהודה מביא שלשה מקורות: מאותו פסוק של עיר הנדחת, מעדי שקר, ומהפסוק של מדיח, שבכולם נאמר "ודרשת". כל הפסוקים האלו עוסקים בדיני נפשות, שב"ד צריכין לדרוש ולחקור את העדים, אך הגמ' בדף לב. לומדת שבדיני ממונות ג"כ צריכים דו"ח מהפסוק "משפט אחד יהיה לכם". וצ"ע בדין דו"ח ובגדרו, אם הוא רק משום עדות שקר, ודו"ח היא ה"היכי תמצא" כדי לשמור שהעדים לא יעידו שקר, או אם הוא יתר מזה?

הרמב"ם בסה"מ מצות עשה קע"ט כותב שמצווין ב"ד לדרוש ולחקור "כדי שלא נשפוט הדין בתחלת דיבור במהירות ונמית הזכאי". ומשמע מדברי הרמב"ם האלו שהמטרה של דו"ח היא קיום בב"ד,[1] ועוד משמע מדבריו שדין שדו"ח הוא קיום ב"הוי מתונים בדין", שב"ד צריכין לבאר היטב בכל יכולתם שאמת ונכון הדבר כמו דברי הפסוק. אבל כאשר נעיין בדברי הר"מ במשנה תורה, נראה שדעתו אחרת. הר"מ (בה' עדות א:ד) כותב שמצוות עשה לדרוש העדים "כדי שישתקו או יחזרו בהן אם יש בעדותן דופי". ומדברי הר"מ האלו נראה שעיקר דין דו"ח הוא על

[1] ויש שהבינו בדברי הרמב"ם שיש חיוב על הב"ד לדרוש ולחקור כדי שהעדות תהיה ניתן להזמה (עיין שו"ת נוב"י אה"ע סי' נז).

העדים, שב״ד צריכין לדרוש ולחקור כדי שה**עדים** יחזרו אם יש בעדותן דבר שקר, ובזה יוצא עדותן ביתר ביאור.

ואולי אפשר לומר לפי״ז שיש שני דינים בדו״ח, אחד על הדיינים לדרוש ולחקור בכל יכולתם כדי לאמת את הדין, ועוד דין דו״ח שמגין כנגד עדות שקר מפאת העדים, שהם צריכים לאמת את דבריהם כנגד השאלות שב״ד שואלין, ומפני כך מה שהעידים משיבים על הדו״ח נחשב לעיקר העדות. ונראה בסמוך נ״מ בין שני הצדדים האלו.[2]

הרמב״ם (עדות ג:ג) כותב ״אף על פי שאין עדי ממונות צריכין דרישה וחקירה אם הכחישו העדים זה את זה בדרישות או בחקירות עדותן בטילה״. וצ״ע מאחר שאין צריכין דו״ח בדיני ממונות, למה תהא עדותן בטילה אם הכחישו זה את זה, והרי לא היו צריכין לפרש דבריהם בכלל? ויש חולקים על חידוש זה של הרמב״ם. הראב״ן סובר שאע״פ שהכחישו זה את זה העדות עדיין כשרה. ונראה שאפשר לבאר את מחלוקותם ע״פ מה שבארנו לעיל בשני הדינים של דו״ח.

ואולי אפשר לבאר שלפי הראב״ן אחר התקנה בדיני ממונות, ששוב אין צריכין דו״ח, מה שהעדים אומרים בדברים אלו הוי רק ״סיפור דברים בעלמא״ ולא הוי חלק מן העדות ומפני כך עדותן עדיין כשרה. אבל לפי הרמב״ם י״ל שאחר התקנה אין חיוב על **ב״ד** לדרוש ולחקור מפני נעילת דלת. אך הדין השני, שקאי על העדים, דין זה עדיין שייך ונתהוה חלק מן העדות . ובדרך כלל אם העדים אינם מכחישין זה את זה אין דו״ח, אבל עכשיו שהוכחשו אע״פ שב״ד אינן צריכין לדו״ח מ״מ הדו״ח עדיין נחשב **כחלק מן החפצא של עדות** ומפני כך עדותן נפסלת׳ וכמו שכותב הרמב״ם (עדות א:ה) ״החקירות והדרישות הן הדברים שהן עיקר העדות וכו׳״ ועפי״ז נראה שיש עוד חלק של הדו״ח שמהוה חלק מן עדות עצמו לפי הרמב״ם וזה שייך אפילו לאחר התקנה: לפסול העדות אם הוכחשו ״בעיקר״ העדות.

ומצאתי שכבר כתב כדברינו הנ״ל בספר יד דוד (קרלין) לבאר את שאלתינו הראשונה. שגם לאחר התקנה עדות בדיני ממונות לפי הרמב״ם עדיין נחשבת לעדות מה״ת מפני שהרמב״ם בסה״מ שלעיל כתב שהוא מצוה על הבית דין לעשות ככל יכולתם לדון דין אמת מדין הוו מתונים

---

[2] לצד השני שהדו״ח הוי חלק מן העדות, עיין בית הלוי (חלק ג:ענין ו) [ועיין בחידושי הגר״ח על הרמב״ם (עדות ג:כ)].

בדין. ובד״מ אף שחסר חלק זה, עדיין נחשבת לעדות דאורייתא לפי הרמב״ם, רק שחסר מצוה שהיא על הב״ד. אלא שדבריו קשים, דהא ראינו לעיל בהלכות עדות שלפי הר״מ דו״ח היא עיקר העדות? ! וכבר הקשה כן ה״משנת יעב״ץ״ על דברי ה״יד דוד״. ועיין בשו״ת חמדת שלמה (סימן נב) שהביא את דברי ה״נתיבות המשפט״ שעכשיו שאין דו״ח בדיני ממונות לא הוי עדות מדאורייתא. וחלק עליו החמדת שלמה שעכשיו שתקנו שעדות בדיני ממונות תהיה בצורה זו, שפיר הוי עדות דאורייתא. ואולי אפ״ל בדעת הרמב״ם שבדיני ממונות אחר התקנה שפיר הוי עדות מדאורייתא, והדו״ח רק נחשבת לעיקר העדות כאשר יש דרישה וחקירה, אבל כשנתקן שאין צריכין דו״ח, אז לא הוי עיקר העדות. והרמב״ם עדיין סובר שכאשר העדים אומרים דברים בתורת דו״ח והם מכחישים זה את זה, כמו שנתבאר לעיל אפילו אחר התקנה נעשה כחלק מן העדות וחוזר להיות עיקר העדות וממילא נפסל העדות בהכחשה זו. ועל פי סברת החמדת שלמה, אתי שפיר קושית המשנת יעב״ץ על היד דוד, דאה״נ דלאחר התקנה עדיין הוה עדות דאורייתא בדיני ממונות, ואינו חסר עיקר העדות שהרי תקנו שצורת העדות בד״מ בעיקרו תהיה שונה מדיני נפשות מפני החשש של נעילת דלת, אבל כשהעדים אומרים מעצמם דברים שנוגעים לעיקר העדות, ומכחישים זא״ז, הרי פסלו את עיקר החפצא של עדות, ודו״ק.

ועיין בחידושי הר״ן ר״פ היו בודקין שכתב שם בענין השבע חקירות שבודקין בו את העדים שאפילו כשאמרו העדים ״אמש הרגו עדיין צרכין לשאול את השבע חקירות אע״פ שלכאורה השבע חקירות מיותרים הם. וכן סובר הרמב״ם (א:ד) ורבינו דוד. אבל רבעה״מ שחולק וסובר שאין צריכין השבע חקירות אחר שאמרו ״אמש הרגו״. והא לכאורה קשה, שיש לנו כבר את העיקר של העדות וכל פרטיה ובית דין יכולין להזים את העדים ע״פ עדות זו. ואולי אפשר לבאר מחלוקתם בענין הנ״ל, שלפי הרמב״ם אע״פ שיש כאן את עיקר העדות בכל פרטיו עדיין יש מצוה על הב״ד כמבואר בסה״מ, לדרוש ולחקור ולבאר היטב בכל שאפשר והוא דין בבית דין שלא לפסק במהרה, כנ״ל.

ראובן ברמן

בענין המקור לחיוב עיון הגוף מדאורייתא קודם טבילה

א. קושיתיינו על הא דאשה חייבת לעיין קודם טבילה

איתא בב״ק (פב.) דעשרה תקנות תיקן עזרא ואחת מהן היא שתהא אשה חופפת וטובלת. מקשה הגמ׳ (שם) דילפינן מקרא ד״ורחץ את בשרו במים״ דאיכא דין מדאורייתא שלא יהא דבר חוצץ בין בשרו למים, דהיינו שיגע בשרו במים כדמפרש רש״י שם (ד״ה בשרו במים), וא״כ קודם שטובלת יש לה חיוב מדאורייתא לעיין בגופה לבדוק שאין עליה חציצה. מתרצת הגמ׳ וז״ל: ״אמרי דאורייתא לעיוני דלמא מיקטר אי נמי מאוס מידי משום חציצה ואתא איהו תיקן חפיפה.״ כלומר, אה״נ שיש חיוב מדאורייתא לעיין בגופה, אולם הוסיף עזרא שצריכה לעשות חפיפה, דהיינו לעבור על גופה או לפחות על מקומות השער שבגופה במים ואולי במסרק, להרחקה דמילתא, בלשון רש״י (פב: ד״ה חפיפה), כדי שלא תהיה לה חציצה (ע׳ כל הדיונים בטור וב״י ריש ס׳ קצט).

לכאורה המקור לחיוב עיון הוא פשוט שהרי זה דין מדאורייתא שאם יש לה חציצה לא תעלה לה טבילתה ולכן היא חייבת לברר שאין לה חציצות קודם הטבילה.[1] ברם זה קשה דהא איתא בגמ׳ נדה (סז:) ובכמה דוכתי: ״אמר ר׳ יצחק דבר תורה רובו המקפיד עליו חוצץ,״ וממשיך ר׳

---

[1] נוסח אחר הוא לומר שזה בעצם משום דספק דאורייתא לחומרא ולכן במקום ספק אם יש לה חציצה על גופה היא צריכה להחמיר ולבדוק את גופה, ועפ״ז כתב הקהלות יעקב (כך ראיתי מובא בילקוט ביאורים לגמ׳ מתיבתא בב״ק דף פב.) דלכאורה מכאן קשה להרמב״ם הל׳ טומאת מת פ״ט הי״ב שסובר שספק דאורייתא לקולא מדאורייתא ורק מדרבנן אזלינן לחומרא. אולם יש לתרץ שכאן גם הרמב״ם יודה שספק לחומרא. הרי הרשב״א בקידושין (עג.) מקשה על הרמב״ם מדין אשם תלוי דאם מדאורייתא ספק לקולא למה העובר איסור בספק חייב קרבן. שמעתי ממו״ר הרב צבי סבלפסקי (ע״פ האחרונים) לתרץ בב׳ אופנים. חדא שיש גורסין ברמב״ם שם שעל דבר שחייבים עליו כרת, ספקו אסור מן התורה ועל זה בא החיוב אשם תלוי. לפ״ז ה״ה בנדה ספקה לחומרא מדאורייתא שהרי היא באיסור כרת. התירוץ השני הוא שהרמב״ם סובר כמ״ד בגמ׳ כריתות (יז:) שחיוב אשם תלוי בא רק בעובר על ספק דב׳ חתיכות דבאיקבע איסורא ספק דאורייתא לחומרא מדאורייתא. גם לתירוץ זה בנידון דידן י״ל שספקה לחומרא שהרי היא בחזקת איסור ואיקבע איסורא.

יצחק לבאר דבחסרון אחד מב׳ תנאים אלו חוצץ מדרבנן ובלי שניהם אינו חוצץ כלל, ולכאורה ע״פ רוב אין לאשה חציצה שהיא מקפדת עליה ברוב גופה, וא״כ למה אשה חייבת לעיין אם יש חציצה. [הלכה למעשה פשוט שיש חיוב עיון על כל גופה, וזה מעכב בדיעבד אף במיעוט הגוף כמו שכתב הסדרי טהרה ס׳ קצח ס״ק נא, עכ״פ יש לעיין בדברי הגמ׳.]

ב. מחלוקת הרמב״ם והגאונים

ראיתי בחידושי מנחת שלמה של הגרשז״א למס׳ ב״ק (שם) שהקשה קושיא זו ותירץ שמכאן ראיה לשיטת הגאונים לגבי חציצה בשער. איתא ברמב״ם פ״ב מהל׳ מקוות הט״ו ששיטת הגאונים היא ששער נדון בפני עצמו ולכן אם יש לה דבר החוצץ ברוב שערה והיא מפקדת עליו אז תהיה חציצה מדאורייתא, והסכים עמם הראב״ד ורוב ראשונים (כמש״כ בבאור הגר״א ס׳ קצח אות י״א). [ע׳ בבדה״ש ס׳ קצח סע׳ ה ד״ה רוב שערה שדן איך להגדיר רוב שערות, אם הכוונה שברוב השערות יש איזהו מין חציצה, או שיש חציצה ברוב השטח של השער.] הרמב״ם חולק עליהם וסובר שהשער הוא כשאר הגוף ולכן רק בחציצה על רוב גופה ושערה נחשב כחציצה מדאורייתא. אמר הגרשז״א דלפי הגאונים מסתבר שיש חיוב עיון מדאורייתא שהרי שייך שתהיה לה חציצה ברוב שערה. אולם גם זה נראה כחשש רחוק אא״כ אמרינן כהמאירי בעירובין (ד:) בדעת הגאונים שגם כל אבר נדון בפני עצמו, אבל משאר הפוסקים לא משמע כן, וגם לא מסתבר ע״פ ביאורו של הלבוש (המובא בבדה״ש ס׳ קצח סקל״ז) בדברי הגאונים, שדין חציצה בשער נלמד מדרשה אחרת ולכן נדון בפני עצמו, שזה לא שייך לשאר אברים.

חוץ מקושייתנו הנ״ל, יש קושיא על הרמב״ם מלשון הגמ׳ שם. הוסיף הגר״א הנ״ל שיש ראיה לגאונים מהא דאיתא דמאורייתא בעי לעיוני דלמא מקטר, ומקטר אינו אלא בראש, ולכן מבואר שיש חשש חציצה מדאורייתא בראש בפני עצמו, וזה שייך רק להגאונים ולא להרמב״ם. [וע״ש שכתב שאין לתרץ שהכוונה שיש חיוב לעיין בראש מחשש חציצה בהצטרפות של הגוף.] באמת אפשר שאין קושיא לדינא על הרמב״ם שמשמע ברמב״ם שאין חיוב עיון מדאורייתא, שהרי בהל׳ מקוות פ״ב הט״ז כתב תקנת עזרא ולא הזכיר כלל החיוב לעיין,[2] וכך ג״כ דייק

[2] ראיתי בס׳ ידי אליהו (תקון קיז) שדחה זה, דאף אם הוא דרבנן הוה ליה למימר שיש לה חיוב לעיין כמו שבאמת כתב הטור, אף שהב״י ביאר בדעתו שהוא רק חיוב מדרבנן. הוא

הב״י ס׳ קצט סע׳ ו (ד״ה ומ״ש רבינו ובלבד) מלשון הטור ריש ס׳ קצט שהזכיר החיוב לעיין בתוך ביאורו של תקנת עזרא. מ״מ הגמ׳ עצמה קשה להרמב״ם ולהטור, דהא איתא דאיכא חיוב עיון מדאורייתא.

בשו״ת שערי ציון ח״א ס׳ ל׳ אות ד׳ (כך ראיתי מובא בילקוט ביאורים בגמ׳ מתיבתא ב״ק שם) כתב שסוגי׳ חולקת על שאר הסוגיות שבהן מובאת שיטת ר׳ יצחק שסובר שאף מיעוט המקפיד חוצץ מדאורייתא, ורק משום זה יש חשש חציצה שמחייב עיון מדאורייתא, אבל לדידן דקיי״ל כר׳ יצחק דרק רובו המקפיד חוצץ מדאורייתא אין חיוב עיון מדאורייתא. ברם זה קשה, שהרי לא מוזכר כלל בגמ׳ ובראשונים שיש חולקים על דינו של ר׳ יצחק.

באור שמח (הל׳ איס״ב פ״ד ה״ח) יש ביאור נפלא ומחודש בגמ׳ ב״ק כדי לתרץ הקושיא הנ״ל על הרמב״ם. וז״ל האו״ש: ״המעיין יראה דלא חשבה הגמרא בהנך דעזרא מידי דהוי סייג אל התורה, רק תקנות שהמה מועילים אל קיום האומה ולחיי המשפחה.״ ולכן ביאר האו״ש שקושיית הגמ׳ היא למה תיקן עזרא חפיפה שהרי זה סייג לדין דאורייתא של חציצה. ומתרצת הגמ׳ בלשונו של האו״ש: ״[ש]זה ענין דתי, דתקנתו היה לקשט האומה, כדי שיוציאו הנשים הנכריות אשר ע״ז נצטער הרבה הוא וזקני דורו... ולקשט נשי ישראל ישראל ולקשר לבב בעליהן להן לתועלת קיום האומה.״ ברם זה חידוש גדול מאד ופשטות הדברים הם כמו שכתב הרמב״ן בנדה דף סו: ד״ה חפיפה שהוא מפני חשש שמא טעתה בחפיפה, או כרש״י בב״ק שם שהוא להרחקה דמילתא.

עכ״פ אמר הגרשז״א דמסתבר שלפי הגאונים יש חיוב עיון מדאורייתא משום שמצוי שתהיה לה חציצה בשערה. אבל לכאורה זה נגד הבנת הראשונים בגמ׳ בב״ק. איתא שם: אמרי דאורייתא לעיוני דלמא מיקטר אי נמי מאוס מידי. מפרשים הרמב״ן והריטב״א בנדה (סו:) שכוונת מאוס מידי היא שאפילו בגוף צריכה לעיין דלמא יש לה משהו מאוס על גופה. לפי המנחת שלמה רק שייך חיוב עיון מדאורייתא בשער, אבל לפי הרמב״ן יש חיוב עיון גם בגוף, וכן כתב בפירוש בהל׳ נדה שלו (פ״ט ה״א), וכ״כ השו״ע ס׳ קצט סע׳ ח וז״ל: ״עיון הגוף הוא דבר תורה.״

היד אליהו ביאר שהרמב״ם סובר כרש״י שהחפיפה צ״ל בכל גופה (הוא ביאר שאף לרש״י טעם התקנה הוא משום החשש שיש חציצה בשער, אבל אחרי שתיקנו בשער תיקנו גם בכל הגוף), ואז ממילא היא מעיינת בגופה דבכלל מאתים מנה, ולכן הרמב״ם לא הוצרך לכתבו.

ג. תירוצו של הגרמ״פ

נראה שהגרמ״פ ניסה לתרץ קושיא זו. באג״מ (יו״ד ח״א צח ענף ג) כתב שאף ״דודאי רוב בנ״א אין עליהם דבר החוצץ מדאורייתא שהוא רק ברובו המקפיד... כיון דהוא בחזקת טומאה חוששין גם למעוט המרע הטבילה וצריך לידע בברור שטבל כדין.״[3] אולם צ״ע שהרי יש לה רוב שאין עליה חציצה, ולכאורה זה בירור מדאורייתא, וקשה להבין למה מדאורייתא היא צריכה לחוש לדבר שאינו חוצץ מן התורה.

עוד קשה דאם באמת זה דין בטבילה, הוה ליה לעכב בדיעבד. ואף דאיתא בשו״ע (יו״ד ס׳ קצט סע׳ ח) שעיון הגוף כן מעכב בדיעבד, ע״כ זה רק דין דרבנן, שהרי המחבר פסק (ס׳ קצח סע׳ מח) כרב בחולין דף יא. שהטובלת בלי כוונה עלתה לה טבילתה אף שלא עיינה. ועוד דהא ביאר הש״ך (ס׳ קצט ס״ק יג) שהטעם שצריכה לטבול פעם שנית אם לא חפפה או עיינה הוא מחשש שמא בשעת טבילה היה קשור ועכשיו ניתר וכו׳, ולא חסרון בטבילה עצמה.

ד. אפשר לברר חייב לברר

אולי כוונת הגרמ״פ ליסוד הנמצא בראשונים דכשלפנינו לברר אין לסמוך על הרוב. איתא בגמ׳ פסחים (ד.): ״בעו מיניה מרב נחמן בר יצחק המשכיר בית לחברו בארבעה עשר חזקתו בדוק או אין חזקתו בדוק, למאי נ״מ לישייליה, דליתיה להאי דלשיוליה.״ ביאורו התוס׳ (ד: ד״ה לאו) והח׳ הר״ן ועוד ראשונים דהיכא דאפשר לברר מבררינן ולא סמכינן אחזקה. ובר״ן כתב שמטעם זה כתב הרי״ף בפ״ק דחולין (ג: בדפי הרי״ף) דלא סמכינן ארוב מצויין אצל שחיטה מומחין הן כל היכא דאיתיה לפנינו, וכ״כ השו״ע (יו״ד ס׳ א סע׳ א), אף שהיה מקום לחלק ולומר דלא סמכינן אחזקה אבל כן סמכינן ארוב, דרובא וחזקה רובא עדיף. ולכן אולי ה״ה כאן דבידה לבדוק גופה שאין עליה חציצה, ולכן היא מחוייבת לעיין קודם הטבילה ולא לסמוך על הרוב.

---

[3] חשבתי שזו היתה כוונת הרב בנימין פורסט בהל׳ נדה שלו באנגלית (מהדורא חדשה ח״ב עמ׳ 335, הע׳ 7) שכתב שקודם שהיא עולה מטומאה לטהרה היא צריכה לדעת בודאות שהטבילה תהיה כדין, אבל זכיתי לדבר איתו בטלפון והוא אמר לי שלא כיוון לזה, אלא רק להסביר למה יש חיוב בדיקה בכלל. לגבי קושייתינו הוא סבר שזו קושיא טובה ולא היה לו תירוץ.

הרמב"ן בחולין (ג: ד"ה בודק) מוסיף שמטעם זה ג"כ בודקים הריאה אחר השחיטה, אבל לפ"ז קשה למה איננו בודקים שאר טריפות וסומכים ארוב, דרוב בהמות אינן טריפות. הרמב"ן מקשה קושיא דומה לזה ותירץ דאם יש רק רוב גרוע שיש כנגדו מיעוט המצוי אז חייבים לברר, אבל בשאר הטריפות חוץ מן הריאה אין אפילו מיעוט המצוי של טריפות, ולכן סמכינן ארובא ותלינן שהבהמה כשירה. ביאר הגרי"ד (שיעורי הרב עניני שחיטה ס' ב) שכשהמיעוט מצוי אז הרוב הוא רק הכרעה במקום ספק, ולכן כל היכא דאפשר לסלק הספק עדיף לעשות כן. אבל היכא דהמיעוט אינו מצוי, הרוב הוא בגדר בירור וחשיב כאילו אין כאן ספק, ולכן אין צורך לברר כלל.

עוד דבר הוסיף הפמ"ג במשבצות זהב (או"ח ס' תלז אות ג') וגם בספרו ראש יוסף למס' פסחים (ד. ד"ה גמרא למאי נפקא מינה) שהכלל העולה מהסוגיא שם הוא דכל דאיכא **לברורי בקל** מבררינן. ולכאורה צ"ל שכוונתו לומר שחיוב הנ"ל לברר הרוב בדאיכא מיעוט המצוי הוא רק במקום שהוא קל לברר, ולפ"ז י"ל דסמכינן ארוב דרוב בהמות אינן טריפות, ואיננו מבררין אף לכתחילה בשאר טריפות שאינם קל לבדוק. אולי טעמו של הפמ"ג הוא דאף אי נימא דכל רוב הוא בירור, מ"מ עכ"פ אין זה כידיעה ממש, ולכן אם קל לברר למה לא נברר, כמו שביאר רש"י הדין דדבר שיש לו מתירין אינו בטל, ד"עד שתאכלנו באיסור תאכלנו בהיתר."[4]

ע"פ כל הנ"ל אי נימא דיש מיעוט המצוי דנשים עם חציצות, יוצא דיש חיוב לעיין בגופה שהרי הוא דבר קל לברר. אבל באמת קשה לומר כן משום שהראשונים בפסחים השוו החיוב לשאול המשכיר לחיוב לברר אם השוחט יודע הלכות שחיטה, והרמב"ן בחולין משוה החיוב בשוחט לחיוב לבדוק הריאה,[5] והרמב"ן עצמו כותב בפירוש בדף יב. בחולין (ד"ה אלא היכא) שזה רק מנהג אבותינו, וכ"כ הרמ"א (יו"ד ס' לט סע' יז), ולא דין

---

[4] אח"כ ראיתי בקובץ "קול צבי" של כולל העליון של ישיבתיינו (חוברת י-יא) שכן הציע הרב נתנאל וידרבלנק לבאר חיוב זה. וכתב שם שהחיוב לברר אף במקום שיש רוב דומה לחיוב להמתין מלסמוך על ביטול שהרי שניהם הכרעות גמורות. וע"ש שהביא ראיה מגמ' נדרים (נט.) שאמרינן סברא זו אף במקום שזה מחייב מעשה, ולכן מסתבר לומר כך הכא אף שזה מחייב מעשה עיון.

[5] וכן יוצא מהגר"א בכמה מקומות שהשוה דינים אלו שהרי ביו"ד ס' א (אות ד) כתב שהמקור לבדיקת השוחט הוא הגמ' בפסחים וכתב שהטעם הוא משום דהוי מיעוט המצוי טובא וכמו טריפות הריאה.

דאורייתא כדמיירינן בה הכא לגבי עיון הגוף. [ואף להמשכנות יעקב חיו"ד ס' יז שמביא מהמכילתא פ' בא שיש חיוב לברר ספק דמיעוט המצוי מדאורייתא לגבי תפלין, זה לכאורה לא שייך הכא שלא מיירי במצוה אלא מתיר כדאיתא בתוס' נדה סו: ואכמ"ל.] ועוד קשה דלכאורה חציצה על רוב גופה אינו מצוי כלל ולכן לא היה לנו לחייב עיון.

ה. עוד תירוץ דחיוב עיון הוא רק לכתחילה

שוב הראה לי ידידי ר' אהרן פינקלשטיין נ"י בס' קנין שמעתתא על מס' נדה לקרן "דרשו" שדנו בקושיא זו. בחלק עיקרי הסוגיות דף סו (אות טז) תירצו דאף דמדאורייתא רק חציצה שהיא רוב ומקפיד מעכבת הטבילה, מ"מ לכתחילה צריך להסיר אף חציצה שהיא על מיעוט הגוף. מובא שם דבאמת משמע מכמה ראשונים שחיוב העיון מדאורייתא הוא לעיין שאין חציצה כלל, ולא רק לבדוק שאין רוב המקפיד. וז"ל הרמב"ן הנ"ל (ה' נדה פ"ט ה"א): "דין התורה שתהא... בודקת **כל גופ**ה שמא יש בה דבר חוצץ," דהיינו לא רק עד חצי הגוף. וכן משמע מהרשב"א (תוה"ב ב"ז ש"ז, לא.) דכתב וז"ל: "דבר תורה האשה בודקת... אם יש על בשרה או על ראשה ועל שער שבה **שום דבר** מאוס שתקפיד עליו."

תירוץ זה דיש דין לכתחילה להסיר כל חציצה תלוי בב' הנחות. אחד הוא שהטעם דמיעוט המקפיד אינו חוצץ מן התורה הוא משום דרובו ככולו. ואם זה הטעם, נוכל לומר דלכתחילה אין לסמוך על רובו ככולו כדאיתא בתוס' בפסחים (קח: ד"ה רובא) לגבי שתיית רוב הכוס דד' כוסות. טעם זה מבואר באו"ש (הנ"ל), אולם מהסדרי טהרה (ס' קצח סק"א) נראה שהטעם הוא דמיעוט בטל להגוף, ולפ"ז לכאורה אין צד להדר לכתחילה.

ההנחה השניה של התירוץ היא דשייך הכא לומר שיש דין לכתחילה מדאורייתא. בסוגיא דבית הסתרים איתא בתוס' בנדה (סו: ד"ה כל) דאין שייך לומר שיש דין לכתחילה בדבר שהוא רק מתיר. דבריו שם נאמרים לגבי הדין דאף דאמרינן דכל הראוי לבילה אין הבילה מעכבת בו וכו' ולכן חציצה בבית הסתרים הויא חציצה, ולא אמרינן דלכתחילה צריכים שהמים יכסנו לבית הסתרים שהרי טבילה היא רק מתיר, משא"כ במצוות כמו בילה ומקרא ביכורים דשייך בהם דינים לכתחילה. לפי תוס' לכאורה לא שייך לומר כנ"ל שיש דין לכתחילה להסיר כל חציצה, שהרי זה דין בטבילה, ואמרו התוס' דלא שייך לומר דאיכא דינים לכתחילה לגבי

טבילה. אולם נראה דיש חולקים על יסודם של התוס׳ בנדה. מעיר הבית הלוי (שו״ת ח״ב סוף סי׳ יד) שתוס׳ במנחות (יח: ד״ה אמרו) מקשים אותה קושיא ומתרצים באופן אחר, ומסתמא חולקים על טעמם של התוס׳ בנדה. גם מרש״י בחולין (כא: ד״ה ואינו) משמע שחולק על תוס׳ שהרי לגבי שחיטת עוף כתב דאף דסגי ברובו של סימן אחר דרובו ככולו מ״מ לכתחילה צריך לשחוט את כל הסימן. וא״כ אפשר דמפני זה האשה חייבת לעיין בגופה מדאורייתא אף בשביל חציצה על מיעוט גופה, כדי לקיים הדין לכתחילה שלא לסמוך על רובו ככולו.

כמובן זה דחוק שהרי תירוץ זה בנוי על ב׳ הנחות מחודשות. ושוב דנתי בזה לפני הרב דוד ויינברגר שליט״א, האדמו״ר מטורקא, והוא העיר לי שבס׳ מי נדה להרב שלמה קלוגר (בקונטרס אחרון ס׳ קצט סע׳ ח) מקשה קושיא זו ומניח בצע״ג. ולכן צ״ע וה׳ יאיר עינינו.

הרב זאב אלף ● הרב יצחק ארנברג

בענין שכחה של תורה בזמן הזה

א) ידוע מה שאמר רבי דוסתאי באבות (ג:ח): "כל השוכח דבר אחד ממשנתו מעלה עליו הכתוב כאילו מתחייב בנפשו". והביא ראיה לדבריו מפרשת ואתחנן (ד:ט): "רק השמר לך ושמור נפשך מאד פן תשכח את הדברים אשר ראו עיניך". והסיק המשנה שכל זה רק כשאדם רוצה לשכח לימודו ולא במקום אונס כמו שכתוב במקרא הנ"ל, "ופן יסורו מלבבך כל ימי חייך". וכן מצינו בהרבה מקומות בש"ס שיש לחז"ל כמה דברים שלילים לומר על שכיחת התורה. לדוגמה, בתמורה (טז.) מצינו ש"שלשת אלפים הלכות נשתכחו בימי אבלו של משה", וביומא (לח:) כתוב, "כל המשכח דבר מתלמודו גורם גלות לבניו", ובמנחות (צט:) נאמר, "כל המשכח דבר אחד מתלמודו עובר בלאו". וכן מצינו בקידושין (לג:) ש"כל תלמיד שלא יעמוד לפני רבו נקרא רשע ואינו מאריך ימים ותלמודו משתכח". בנוסף, בברכות הבדלה של סדר רב עמרם גאון יש תפלה להדוף 'פורה שר שכחה'.

אולם, בימינו נשתנה המצב משום שיש גישה טובה יותר לספרים ומידע. בעזרת השם, יש לנו בתי דפוס וספריות ובתי מדרשות מלאות ספרים ותלמודים. לכן, יש לשאל אם המשנה באבות היא הלכה פסוקה או עצה טובה. הבעל התניא (שו"ע הרב הל' ת"ת ב:ד) הבין את המשנה כהלכה, ואין לשנות את ההלכה בימינו שיש בתי דפוס ויותר ספרים מאשר היו בימי המשנה. וכן פסק שעכשיו שהתלמוד ופירושיהם "כתובה לפנינו" וגם "יוכל לעיין בספרים מה ששכח" ולכן "אין צריך לחזור מאה פעמים ואחת בשעת לימודו ממש" עדיין "אין זה מועיל כלום כי מיד ששכח עובר בלאו קודם שיעיין". ועיין עוד מש"כ בקונטרס אחרון (ג:א).

לעומת זאת, הרמב"ם לא כל כך מובן. מחד גיסא, כתב הרמב"ם בפירושו למשנה בקטע הנ"ל שהמשנה באבות היא עצה טובה כמו שאמרו 'הפילוסופים' להשיג חכמה "בקנין חזק". מאידך גיסא, הניסוח של הרמב"ם ביד החזקה (ת"ת א:י) נראה כהלכה פסוקה: "עד אימתי חייב ללמוד תורה? עד יום מותו שנאמר 'ופן יסורו מלבבך כל ימי חייך'. וכל זמן שלא יעסוק בלימוד הוא שוכח". וכן, עיין באגרות הרמב"ם (דפוס

שילט, עמ׳ תמ״ד) שכתב ש״תמהתי ונבהלתי״ על ששכח איזה מקור בש״ס להגן על פסק דינו בהל׳ רוצח. לכן, צריך לעמוד על שיטת הרמב״ם בענין שכיחת תלמוד תורה.

ב] איתא בקידושין (כט:): ״ללמוד תורה ולישא אשה ילמוד תורה ואחר כך ישא אשה, ואם אי אפשר לו בלא אשה, ישא אשה ואחר כך ילמוד תורה״. וסבר רב יהודה להלכה שישא אשה ואחר כך ילמוד תורה. אולם, דעת רבי יוחנן להיפך, והשיג ״ריחיים בצוארו ויעסוק בתורה?״ לכן תירץ הגמ׳ ד״לא פליגי הא לן והא להו״. ופירש רש״י (ד״ה ׳הא לן׳), ״בני בבל היו הולכין וגורסין משניות התנאים בארץ ישראל ומתוך שלומדים חוץ למקומם אין צרכי הבית מוטלים עליו נושא אשה דהוה בלא הרהור ואח״כ הולך ולומד תורה״. וכן ציטט הרא״ש (קידושין א:מב) כל זה בפסקיו, והוסיף עוד ש״כולהו מודו דאם אי אפשר לו ללמוד אם ישא אשה ילמוד ואחר כך ישא אשה וקצבה לאותו לימוד לא ידענא שלא יתכן שיתבטל מפריה ורביה כל ימיו שלא מצינו זה אלא בבן עזאי שחשקה נפשו בתורה״. במילים אחרות, להרא״ש, השאלה לאיזה מהם קודם—ללמוד תורה או לישא אשה—תלויה במציאות של המקום והמצב כמו שכתב הגמ׳ הנ״ל. אבל, העצה טובה היא לישא אשה קודם משום שזה יבוא לקיום מוגדר של מצות פריה ורביה, מה שאין כן במצות תלמוד תורה שאין לה קצבה ומדה כלל.

אלא, הרמב״ם פסק נגד הרא״ש. וזה לשונו (ת״ת א:ה): ״לעולם ילמוד אדם תורה ואחר כך ישא אשה שאם נשא אשה תחלה אין דעתו פנויה ללמוד, ואם היה יצרו מתגבר עליו עד שנמצא שאין לבו פנוי ישא ואחר כך ילמוד תורה״. כנראה, הרמב״ם סבר כדברי התוספתא (בכורות ו:י) שהשמיט דברי רבי יוחנן ומסקנת הגמ׳ בקידושין: ״ללמוד תורה ולישא אשה לומד תורה ואחר כך נושא אשה רב יהודה אמר אם אין יכול לישב בלא אשה נושא אשה ואחר כך לומד תורה״. לפיכך, הרמב״ם כתב שכל זה לא תלוי כלל במצבו ומקומו של אדם, כדברי הגמ׳ הנ״ל, ״הא לן והא להו״. וזה ברור במה שכתב הרמב״ם, ד״**לעולם** ילמוד אדם תורה ואכ״ח ישא אשה״, כי לדעתו יש קצבה בתלמוד תורה ולעולם ישתדל אדם לקיים שיעורו קודם שישא אשה.

לפי הרמב״ם, יש לשאל אם יש שיעור קצבה בלימוד התורה. לתרץ, עיין להלן בקידושין (מ:): ״וכבר היה רבי טרפון וזקנים מסובין בעלית בית נתזה בלוד ונשאלה שאילה זו בפניהם תלמוד גדול או מעשה גדול?

נענה ר״ט ואמר מעשה גדול, נענה ר״ע ואמר תלמוד גדול שהתלמוד מביא לידי מעשה״. ולהלכה, פסק הרמב״ם (ת״ת ג״ג) כר״ע שהתלמוד עיקר מפני שיכול להביא אדם ״לידי מעשה״. אזי, להרמב״ם, הקצבה ללימוד התורה היא לדעת איך לעשות ולקיים כל המצוות שצוה הקב״ה.

ג] כתב הרמב״ם (מלכים ג׳:א) ״בעת שישב המלך על כסא מלכותו, כותב לו ספר תורה לעצמו יתר על הספר שהניחו לו אבותיו״. וכן בהל׳ ס״ת (ז׳:ב) כתב, ״והמלך מצוה עליו לכתוב ספר תורה אחד לעצמו לשם המלך יתר על ספר שיהיה לו כשהוא הדיוט וכו׳ וזה שכתב או שנכתב לו אחר שמלך יהיה עמו תמיד״. והקשה הכ״מ מדוע השמיט הרמב״ם את דברי הגמ׳ בסנהדרין (כא׳:) שצריך המלך ללבש הספר תורה ״כמין קמיע ותולה בזרועו״. ועיין בחידושי הרדב״ז שהשיב ש׳תלוי בזרועו׳ רק דרך משל ועיקר הדין הוא שהמלך צריך לכתב ולשמור ספר תורה לקיים מצות (תהלים טז׳:ח) ״שויתי ה׳ לנגדי תמיד״.

לפיכך, יש להדגיש שני דינים נפרדים במצות תלמוד תורה. לפי הרמב״ם, המלך צריך ללמד תורה תמיד ולא רק בזמן שהוא פנוי או ללמד להביא אדם לידי מעשה. לכאורה, בלימוד התורה אין קצבה למלך. אך, אפשר שההדיוט יכול לקיים מצות תלמוד תורה אפילו אם הוא לומד רק בזמן שפנוי ולמדרגה שהוא יודע לקיים שאר המצות שבתורה. ועיין מה שכתב הרב משה פיינשטיין בחידושיו (דברות משה, קידושין סמ״ג) ובתשובותיו (אגרות משה, יו״ד ח״ד לו׳:ד).

ד] אולם, כל זה סותר מה שהבאנו בתחילה מהל׳ תלמוד תורה׳: ״עד אימתי חייב ללמוד תורה? עד יום מותו״. וכן נמצא בשם יוסף (ת״ת א׳:ח) שדעת הרמב״ם ״אין לו שיעור קבוע ותדיר חייב הוא בתלמוד תורה״, כמו שכתב הרא״ש. וכן עיין בחידושי הגרי״ז (סוטה מט׳:) ודברי המשאת המלך (פ׳:טז). ויש לומר, שכל זה מתארת קיום תלמוד תורה בשלמותו כמלך שחייב לכתוב ספר תורה ולומד מתורתו תמיד. אולם, מעיקר הדין, יכול ההדיוט להוציא חיובו רק כשלומד בזמן שהוא פנוי ולדעת כל הדינים שמביאו לידי מעשה כמו שכתב בקידושין הנ״ל. לכן, דעת הרמב״ם עדיין נגד שיטת הרא״ש הנ״ל.

ה] איתא בסוף מס׳ הוריות (יד.)׳: ״פליגו בה רבן שמעון בן גמליאל ורבנן, חד אמר סיני עדיף וחד אמר עוקר הרים עדיף. רב יוסף סיני, רבה עוקר הרים, שלחו לתמן איזה מהם קודם? שלחו להו סיני עדיף״. לפיכך, הביא האליה רבה (או״ח סקל״ו) את דברי השיירי כנסת הגדולה שבענין

עליה לתורה, "תלמיד חכם בעל הוראה קודם לתלמיד חכם מפלפל ואינו בעל הוראה". אך, לא כן דעת הרב שלמה קלוגר. בהגהותיו לפרי מגדים (או"ח סקל"ו) כתב, "לדעתי אין ראיה מהש"ס, שבזמנם לא היו ספרים נדפסים משום הכי סיני עדיף אבל עכשיו אחרי מיעוט חיפוש יכול האדם למצוא מבוקשו ולא שייך הטעם דהכל צריכים למרי חטייא. לפיכך עוקר הרים עדיף מפני שהוא מוציא מלבו ואי אפשר למצוא ממילא".

ועיין בפתיחה לשו"ת יביע אומר, שחולק הרב עובדיה יוסף על דברי הרב שלמה קלוגר הנ"ל. וכדרכו, הביא החכם עובדיה כמה ראיות מדברי הראשונים כמו מהר"י קולון, והריב"ש וכמה ספרי האחרונים "שכולם הביאו להלכה" שתלמיד חכם בעל הוראה קודם לתלמיד חכם מפולפל. ועיין עוד במקורות שהביא הרב ישראל ברונשטיין בספרו אבני גזית (עמ' רל"ז). ויש להוסיף שגם הבעל התניא יסכים משום שסובר כנ"ל שאין לשנות מימים הקדמונים ואפילו "עכשיו שנכתבה תורה שבע"פ ויוכל לעיין בספרים מה ששכח".

אבל כנראה, כל זה תלוי בנקודת המחלוקת בין הרא"ש והרמב"ם. לפי הפוסקים שבזמן הזה תלמיד בעל הוראה שיודע התלמוד וספרים קודם לתלמיד חכם מפלפל, הם יסברו שהמעלה למי קודם היא שאין קצבה בלימוד התורה ותלמיד חכם בעל הוראה לומד תמיד ולא שכח תורתו מעולם. וזהו דעת הרא"ש, ומפני שאין קצבה בלימוד התורה ואין שיעור בקיום המצוה, יש לומר שכל זמן שאדם פנוי ולא מתעסק בתלמוד תורה או שוכח מה שכבר למד, הרי זה חסרון לקיומו.

גם הרמב"ם הסכים שזוהי מעלה גדולה כמו שכתב בהל' תלמוד תורה. אלא, מעיקר הדין יש קצבה בלימוד התורה, ובמיוחד בזמן הזה שקל יותר לגשת ספרים כדי להבטיח שלא ישכח תורתו. ויש להביא ראיה ממה שכתב הרמב"ם בהל' קדוש החודש (יז:כד) בענין חשבון התקופות שיש לסמוך על חכמי יון משום שכבר אבדו לנו "הספרים שחברו חכמי ישראל שהיו בימי הנביאים מבני ישששכר". והסיבה היא ש"אין חוששין למחבר בין שחברו אותם נביאים בין שחברו אותם האומות. שכל דבר שנתגלה טעמו ונודעה אמיתתו בראיות שאין בהם דופי אנו סומכין על זה האיש". אכן, לפי הרמב"ם, הבעיה עם שכחה היא לא חסרון בקיום תלמוד תורה כהרא"ש. אלא, שכחה מגלה חסרון במידע של תורה. לפיכך, זה פחות דאגה בזמן הזה שיש בתי דפוס וגישה יותר לספרים וספריות. וגם יש מקום לומר כדברי הרב שלמה קלוגר שבזמן הזה תלמיד חכם מפלפל קודם.

הרב יהושע קאפערוואס

בעניין חשיבות השתיקה

איתא בגמרא (בבא בתרא טו.) בנוגע למיתת משה, "וימת שם משה עבד ה' - אפשר משה (מת) וכתב וימת שם משה? אלא, עד כאן כתב משה, מכאן ואילך כתב יהושע, דברי ר"י, ואמרי לה ר' נחמיה; אמר לו ר"ש: אפשר ס"ת חסר אות אחת? וכתיב: לקוח את ספר התורה הזה! אלא, עד כאן הקדוש ברוך הוא אומר ומשה אומר וכותב, מכאן ואילך הקדוש ברוך הוא אומר ומשה כותב בדמעה, כמו שנאמר להלן: ויאמר להם ברוך מפיו יקרא אלי את כל הדברים האלה ואני כותב על הספר בדיו."

הגמרא הזאת מזכירה לי איך לפעמים קשה להיפרד מהמורים ומנהיגים שלנו, שבמשך חייהם הראו לנו את רצון השם וללכת בדרכיו. כמו משה, בכל דור יש אנשים מיוחדים שנבחרו למשימה הגדולה להנחות ולהוביל את הדור שלהם בדרכי השם, ולשמש כחוליה נחוצה בשרשרת התורה. אפילו אחר פטירתם, כל מה שהם עשו בחייהם, השפעתם עלינו, גם בענייני תורה, וגם בהתנהגותם ובמדותיהם, חיים וממשיכים אתנו ומסורים לבנינו ולבני בנינו עד עולם.

בסוף חייו של רבנו, זכיתי לשבת וללמוד אתו כל יום כשהייתי בחור בישיבת רבנו יצחק אלחנן. כל בוקר למדתי אתו באורך שעתיים - והוא אף פעם לא היה חסר בישיבה, אפילו בתקופת חורף באמצע סופת שלג, תמיד היה מוכן ללמד תורה לתלמידיו.

כל מי שהכיר אותו ידע שהתורה הקדושה נשאה והדריכה אותו בכל היבט חייו. הוא גם ראה את עצמו כקישור ישיר מעולם התורה של פעם שנחרב על ידי הנאצים ימח שמם. בגלל זה, הוא ראה בכך את חובתו להמשיך את המסורת הזאת לדור הבא – אף כי היו שונים בדעותיהם, לבושם, והשקפתם.

במאמר זה רציתי להתרכז באחת ממידותיו - שתיקה - שלדעתי מגלמת באופן הטוב ביותר את רבנו, ואיך הוא חי את חייו. כתוב בפרקי אבות (א:יז) "שמעון בנו אומר, כל ימי גדלתי בין החכמים, ולא מצאתי לגוף טוב אלא שתיקה; ולא המדרש הוא העיקר, אלא המעשה..." כל מי שהכיר את רבנו ידע שהוא לא דבר הרבה, וכשהוא אמר משהו, זה תמיד היה בכוונה ובזהירות גדולה.

במשנה זה רבו השאלות. אחת מהן היא למה דווקא שתיקה היא המידה ש"טובה לגוף?" למה מדות אחרות כמו הקשבה או לימוד תורה אינן טובות לגוף?

המהר"ל בספרו "דרך חיים" על מסכת אבות מסביר את היתרון של שתיקה:

> במה שהאדם בעל גוף יפה לו השתיקה. וזה כי הדיבור הוא הנפש המדברת, אשר נפש המדברת הוא כוח גופני, שהדיבור כוח גופני, ואינו שכלי לגמרי. לכך ראוי לו השתיקה, שלא יבוא לידי טעות ושבוש. כי כאשר הוא פועל בכוח דיבורי, מבטל כוח השכלי, לכך ישתוק, ויהיה פועל בכוח השכלי אשר אינו גופני כמו שהוא כוח הדיבור, שלא ימלט מן הטעות.

לפי המהר"ל, שתיקה פועלת כאמצעי מניעה או הגנה לדיבור שהוא כח גופני, ואז אינו שכלי. וכאשר שהאדם אינו בשלטון השכל, זה עלול להוביל לכל מיני תוצאות...

יש להביא ראיה לדברי המהר"ל מספר משלי (יז, כא) שכתוב, "חושך אמריו יודע דעת ויקר רוח איש תבונה." שלמה המלך רצה להורות לנו שמי שהוא "יודע דעת" תמיד יודע להמנע מדיבור, והוא שותק כדי להיות תחת שלטון השכל.

ענין זה גם קשור לסוף משנתנו שבה כתוב "כל המרבה דברים מביא חטא." לפי המהר"ל, כאשר אדם מרבה דברים, הנפש המדברת פועלת אצלו בקשר לחומר, ואז הוא מרבה דברים בלי לחשוב משום שהוא לא תחת כח השכל. אבל כשאדם מונע הדבור, כח השכל שלו אינו מוטבע בחומר, רק נבדל ממנו, ולפיכך אינו מדבר הרבה משום שהשכל הנבדל אצלו עיקר.

אנחנו מוצאים את סכנה הגדולה שלא להיות תחת כח השכל בהרבה מקומות בחז"ל. כתוב בגמרא (סנהדרין קא.) "הקורא פסוק של שיר השירים ועושה אותו כמין זמר... מביא רעה לעולם, מפגי שהתורה חוגרת שק ואומרת לפניו, רבש"ע עשוני בניך ככנור שמנגנים בו לציס." לפי הגמרא, דבר זה נחשב הפסד כי הכינור הוא הפך התורה, שעיקרה היא המחשבה והשכל, כאשר עיקר הזמר הוא בפה. וכשאדם קורא את התורה ככה, הוא מראה שהתורה היא רק דברים שנאמרים בפה, ואין בהם חכמה כלל. אבל כשאדם אינו מדבר, הוא יכול לחשוב מחשבה עמוקה. אז מי

שהוא עושה את התורה כמין זמר (כמו דיבור ההפך מן השכל) עלול לבא לביטול תורה ודברים בטלים. יש הרבה שחולקים על זה, דווקא בנוגע להקשר בין תלמוד תורה ושירה, אבל א״א להאריך בזה כאן.

הרבי מליובאוויטש בספרו ״ביאורים לפרקי אבות״ מסביר את משנתנו ואת הגמרא המצוטטת לעיל בצורה דומה:

> כאשר לימוד התורה הוא מתוך ״שתיקה״ - ביטול וענוה, הרי זה אמצעי לבטל ולהכניע את ה״גוף״ - את יצר הרע ונפש הבהמית.וכפי שאמרו חז״ל (קידושין לב.), ״אם פגע בך מנוול זה משכהו לבית המדרש, אם אבן הוא - נימוח, ואם ברזל הוא - מתפוצץ, שנאמר הלא כה דברי כאש נאום השם, וכפטיש יפוצץ סלע.״ כלומר: כשאדם מרגיש שהתורה היא תורת השם, ולימודו הוא בבחינת ״תען לשוני אמרתך״ (תהלים קיט), כאדם העונה אחר הקורא, מתוך ביטול, אז התורה התורה היא בבחינת ״דברי כאש,״ והיא מבטלת ומכניעה את היצר. אמנם ישנם דרכים ואופנים אחרים להכניע את יצר הרע (על ידי תענית וצום, כמו דכתיב ״לעולם ירגיז אדם יצר טוב על יצר הרע,״) אולם הדרך הטובה ביותר היא ״שתיקה״ שהיא לימוד התורה מתוך ביטול וענוה.״ היוצא מזה הוא שלפי הרבי, יש קשר ישיר בין שתיקה לענווה, לימוד התורה, והסרת היצר הרע.

הרבה טוענים שיש בעיה גדולה במשנתנו. הנה לשון המדרש שמואל:

> וכי תאמר שצריך לאדם לדבר עם בני אדם כדי שיאהבוהו האנשים מצד ידיעתו ויקרבוהו ויועילהו לזה השיב כי לא המדרש הוא העיקר אלא המעשה ומעשיו יקרבוהו ומעשיו ירחיקוהו..כלומר אף אם כפי השכל האנושי עיקר השגת החכמה תהיה בדבור, כי שואל ומשיב ומתווכח עם כל זה אין האמת כך רק הסייג של החכמה להשיגה היא השתיקה, ולכן היה אומר בנו של רבן גמליאל כל ימי גדלתי בין החכמים, ואף אם בענין החכמה היה נראה כי לא מצאתי לה טוב אלא מהדבור, על כן אמר שהוא להפך ולא מצא לגוף טוב משתיקה. ומה שהקדים הסייג ואמר סייג לחכמה שתיקה, וכפי סדר החלוקות האחרות היה לו לומר שתיקה סייג לחכמה, הכוונה להודיענו ולהשמיענו חדוש גדול... הסייג של החכמה היא

השתיקה לשלול שזו היא הסייג לחכמה ולא דבר אחר (שם ג יז).

לכן, המשנה אומרת שהדרך הכי טוב להתנהג ולהיות אהוב על ידי אחרים היא השתיקה - למרות הניגוד האינטואיטיבי.

אבל מאידך, כתוב בספר אורחות צדיקים (שער השתיקה), שלפעמים זה לא טוב לשתוק:

> ולפעמים שהשתיקה רעה, כדכתיב "ענה כסיל כאיולתו פן יהיה חכם בעיניו (משלי כ"ו)", בדברי תורה, אם רואה שהכסילים מלגלגים על דברי חכמים, יענה להשיבם מטעותם, שלא יהיו חכמים בעיניהם, אם רואה אדם עובר עבירה ימחה בידו ויוכיחהו...

אז לפי מה הבאנו לעיל, יש חשיבות רבה במידת השתיקה בעקבות היתרונות הרבים שהיא מציעה עבור הפרט. אני מתפלל שנזכה כלנו ללכת בדרכי רבנו, וללמוד ממעשיו - לעבוד את ה' בשמחה ובטוב לבב.

Yeshiva University

and the

Beit Yitzchak Editorial Board

gratefully acknowledge the support

of

Michael and Fiona Scharf

towards the publication of this volume

BEIT YITZCHAK

A Journal of Talmudic and Halakhic Studies

by the

Faculty and Students

of

YESHIVA UNIVERSITY

Published by the

Rabbi Isaac Elchanan Theological Seminary

Editor-in-Chief: Itamar Rosensweig

Editors:

Samuel Ash, Noach Goldstein

Steven Mermelstein, David Roth.

Yeshiva University

2540 Amsterdam Avenue

New York, NY, 10033

The Michael Scharf Publication Trust of

Yeshiva University Press

New York 2013