



נעם

במה
לבירור בעיות בהלכה

ספר שני

הוצאת מבון תורה שלמה ירושלים, תשי"ט

כל הזכויות שמורות

כתובת המערכת:
מכון "תורה שלמה"
ירושלים, ת.ד. 5169
המנהל:
הרב משה שלמה כשר

נדפס בישראל
דפוס התחיה בע"מ
ירושלים

ה ת ו כ ן * :

עמוד		
הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג א—יג	בדין קבורת מומר	
ראש הרבנים לישראל		
הרב שלמה זלמן אויערבאך יד—לב	בענין מעשר עני בשביעית	
ראש ישיבת "קול תורה" בירושלים		
הרב משה נתן נטע למברגר לג—לו	אם יש חשש ריבית במלוה ממשלתי	
ראש ישיבת "מאקאדא" בכפר-אחא		
הרב שמחה הכהן קוק לח—נד	מכירת בשר איסור לישראל החשוד לאכלו	
ירושלים		
הרב שמריהו אריאלי נה—סה	אם מותר לכהן לבקר בבית חולים	
ירושלים		
הרב ישראל זאב מינצברג סו—עא	ביאור ענין חג השבועות ויו"ט שני של גלויות	
רב דעיר העתיקה בירושלים		
הרב יוסף אליהו הענקין עב—עד	פתיחת וסגירת מקדש חשמלי בשבת	
ניו-יורק		
הרב עובדיה הדאיה עה—צד	שימוש במקדש חשמלי בשבת ויו"ט	
חבר ב"ד הגדול, ירושלים		
הרב יצחק גליקמן צה—קיו	בדין שימוש במקדש חשמלי בשבת	
רב בחולון		
הרב ישראל ארי' זלמנוביץ קיח—קכ	עתון הנדפס בשבת	
רב אב"ד ור"מ דכפר-יבנה		
הרב א. יהודה זולדינברג קכא—קלז	הפעלת מכונת-חרשים בשבת	
אב"ב"ד הרבני האזורי בירושלים		
הרב — — — — קלח—קנא	בענין הכשר ציצית הנטוין על ידי מכונה	
הרב יונה מרצבך קנב—קס	אילת השחר ועמוד השחר	
ר"מ בישיבת קול תורה		
וחבר המערכת של "אנציקלופדיה תלמודית"		

איסור הליכה בחקות הגוים	הרב בצלאל זולטי	עמוד קסא—קע
	חבר ב"ד הגדול, ירושלים	
בדין המתפלל בחו"ל צריך לכוון פניו לא"י	הרב בנציון פירר	קעא—קעג
	רב ניר-גלים	
בדין יו"ט שני לבני חו"ל—בא"י	הרב נחום שמרי' שכטר	קעד—קפא
	רב דקרית היובל, ירושלים	
ברכת הגומל לנוסע באוירון	הרב שמואל דיקמן	קפב—קפז
	ירושלים	
המותר לרופא להעיד על חולה שלא בהסכמתו	הרב ברוך רקובר	קפת—קצא
	חבר ביהדות, חיפה	
מנוי שליח באמצעות תקליט	הרב יוסף קליין	קצב—רד
	ירושלים	
בדין סירוס עופות	הרב גרשון אריאלי	רה—רי
	ירושלים, מח"ס "תורת המלך"	
טביעת אצבעות לאור ההלכה	הרב שלמה פיישר	ריא—רכב
	ירושלים	
טהרה' במנותחים אחר המות	— — — —	רכג—רלד
הנישאת בנישואין אזרחיים אם צריכה גט	הרב צבי דומב	רלה—רמ
	רב דכפר הנצחון, נוהיהוד, הרר-רמתיים	
בענין נישואין אזרחיים	הרב חיים זבולון חרל"פ	רמא—רמה
	רב ואב"ד ראשון לציון	
בענין נישואין אזרחיים	הרב מרדכי שרייבמן	רמ'—רמו
	תל-אביב, מח"ס "מנחת מרדכי"	
בענין מנהגי הצבור שנעשו לסייג	הרב ב. מ. בירג	רמח—רע"י
	ירושלים	
בענין חרם דרכינו גרשום	הרב יצחק יעקב וואכטפויגל	רעז—רפג
	רב ור"מ במאה שערים, ירושלים	
היתר חרם רבינו גרשום במשותקת	הרב בנימין רבינוביץ תאומים	רפד—שטז
	ראש ומנהל	
	"בית המדרש למשפט התורה" בירושלים	
על ספר "בשמים ראש"	הרב ר' י. פישל פערלא	שז—שכד
	מח"ס "ביאור ספר המצוות לרס"ג"	

הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג

בדין קבורת מומר

ש א ל ה

רהודי שלקח לו אשה נכרית והיא ילדה לו בנים ובנות שנשארו בגיותם, ומת היהודי ללא וידוי וללא הבעת תשובה וחרטה, ורצו קרוביו שיקבר בקבר יהודי, וסירבנו לעשות רצונם, ביחוד כשהולכים ומתרבים אצלנו מקרים של נישואי תערובת ר"ל. ועתה ילמדנו רבינו אם כדין עשינו. ואיך עלינו לנהוג במקרים כאלה להבא.

תשובה

קבורה משום כפרה.

בחתם-סופר יורה דעה סי' שמ"א מביא ראייה, שמומר חייבים לקבורו מסנהדרין מז, שהרי הרוגי בי"ד נקראים רשעים ויש ביניהם עובדי ע"ז, אנשי עיר הנדחת ומחללי שבתות בפרהסיא, ועיקר מצות קבורה בהם נאמרה. לדעתי דברי קדשו צריכים עיון, שהרי אלה מתכפר להם מכי חזו צערא דקברא פורתא, היינו בצירוף שני הדברים, דין הבי"ד וצער הקבר גם יחד, אלא שהגמרא שם, מקשה, שא"כ יתאבלו עליהם כשחל צער הקבר ומתרצת: הואיל ונדחת יידחה.

ולכאורה הרי זה תלוי במחלוקת שבין רבי ור' אלעזר ברבי שמעון ביבמות קד, ב ובמנחות עט, א אם שני דברים המתירים מעלים זה בלא זה, שלרבי מעלים זה בלא זה, ולראב"ש אינם מעלים, ואף בנדון דידן כך לרבי מיתת בי"ד מכפרת מקצת, שלא מסתבר לומר שמיתת בי"ד אינה מכפרת כלל וצער הקבר עושה הכל, שהרי לא מצינו כיוצא בו בשום רשע, ועל כרחך ששניהם מעלים, ולרבי מעלה המיתה במקצת, ולראב"ש לא מעלה כלום, ולכאורה הלא הלכה כרבי, והיה ראוי להיות הדין שהמיתה מכפרת מקצת אעפ"י שבדין נקטל, וא"כ היה ראוי שיתאבלו עליו קרובים. אבל זה מתיישב בנקל, שאין הכי נמי בדיני שמים מתכפר מקצת, אלא שזה לא מספיק לחייב את הקרובים באכילות, וצריך צער הקבר פורתא. ומכיון שכך, שוב אין ללמוד מכאן לומר לע"ז סתם, שהנידון בבית דין חייבים לקבורו, משום שהתורה הקדושה, בה נאמר, כי לא תחפוץ במות המת, וכל המומתין מתוודין, וחפיצה בתקנתו — לפיכך ציוותה תורה לקבורו, ומרבים כל המתים למצות קבורה כי ע"י כך יקבל תקנתו, מה שאין כן בומר, שלא נידון

רבית דין ומת על מטתו שאין לו תקנה שגיהנם כלה והם אינם כלים, אפשר שאין מצוה לקבורו כלל. ולא מיבעיא לרבי שנתכפר לו לנידון בבי"ד מקצת בידי שמים, אעפ"י שעדיין נקרא רשע, אלא אפילו לראב"ש, מכיון שסופו שיתכפר לו הכל כשיבא צער הקבר, כבר מצוה לקבורו, משא"כ בשאר רשעים מומרים.

אולם לכאורה יש לדון בדבר ולאמר, שדווקא משום שמצוה לקבורו כשם שיש מצוה בכל אדם מישראל לקבורו, באה הקבורה ומכפרת בסוף, ולא משום שמתכפר לפיכך מצוה לקבורו, אלא משום שמצוה לקבורו מתכפר לבסוף וממילא שיש מצוה לקבור כל רשע אפילו מומר לע"ז, אבל לא משום שסופו להתכפר, שאם לא ציוותה תורה לקבורו לא היה מתכפר לו בצער הקבר, אלא משום שמצוה לקבורו. ויש פנים לכאן ולכאן, מכל מקום ראיית החת"ס כבר איננה חזקה כל כך. ויש עוד לעורר עליה.

שוב יש לדקדק: הרי באותה פרשה של קבורה נאמר האיסור של הלנה, וגם זו נאמרה בעיקר על הניתלין, ושני הדברים קשורים יחד: „לא תלין... כי קבור תקברנו“, ובשלמא על הקבורה של המומרים הללו, נגיה שהוזהרנו, כדי שתהא לו כפרה, אבל למה הוזהרנו על ההלנה? וע"כ, שחייבה התורה בכך משום כבודם של בני האדם, שלא להלין את המת אפילו אם אין זה קשור בכפרתו, והוא הדין לקבורה. אמנם י"ל שמשום כך הוזהרנו שלא להלינם כדי שלא להשהות כפרתם, אולם אם משום כך היה צריך הדין להשתנות ברשעים הללו מבשאר כל אדם: בהללו, שכל איסור ההלנה הוא כדי שלא להשהות כפרתם, היה ראוי להיות הדין להורידם תיכף ומיד לאחר התלייה ולקבורם, משא"כ בשאר כל אדם, ואיך נתנה תורה דין אחד להם ולכל אדם? אלא על כרחך שלא דווקא משום לקרב כפרתם אלא משום כבודו של מת, שאף מת כזה חייבים בכבודו; של כל מת, אף של מומר לע"ז.

ברם, אין זה הכרח גמור, שיש לומר, שלעולם הכל משום שסופם שתהא להם כפרה, וגם איסור ההלנה, בדרך כלל, הוא בכדי להחיש את הכפרה, שבכל המתים הקבורה מכפרת, אלא שלא הקפידה תורה לקבור ממש תיכף למיתה, שדרכיה דרכי נועם, וכמה קשה להיזהר בזה, ולפיכך קבעה זמן להלנה, ומשום כבוד המת התירה להלין, ולא חילקה תורה בין רשעים הללו לסתם יהודים. במה דברים אמורים — באלה שנידונו במיתת בי"ד וסופם להתכפר בצער הקבר, בהם ציוותה תורה שלא להלינו ולקבורו, משא"כ במומרים, שלא נידונו בבי"ד ומתו על מיטתם.

הבעיא שלא נפשה.

אמנם, לכאורה זוהי בעיית בגמרא (סנהדרין מו, ב) אם קבורה משום בזיון

או משום כפרה, ונפקא מינה לאומר: אל תקברוני, שאם משום כפרה, הלא אמר: לא נחא לי שתהא לי כפרה, אבל אם משום בזיון — לאו כל כמיניה. והאיבעיא לא נפשטה, אך זוהי טעות, שכבר פירשו התוס' שם, ד"ה קבורה: "ע"כ איכא כפרה. כדאמרינן לקמן כפרה מאימת הוה וכו' אלא אפילו איכא בזיונא וכפרה מיבעיא ליה, הי עיקר" והאיבעיא היא: אם כפרה עיקר ובזיונא טפל, ומכיון שכן, אפשר לו לוותר על העיקר וגם על הבזיון, שאינו אלא טפל; או להפך, שבזיון עיקר, ולפיכך אינו יכול לוותר על העיקר.

והנה הרמב"ם (הלכות אבל יב, א) כותב: "אם צוה שלא יקבר אין שומעין לו, שהקבורה מצוה, שנאמר כי קבור תקברנו", ונראה שהוקשה לנושאי כליו דהרי זוהי איבעיא שלא נפשטה ומלשונו של הרמב"ם משמע שאינה איבעיא כלל. והכסף משנה נדחק ליישב שהוא משום שספיקא באיסורא דאורייתא אזלינן לחומרא, אך אין לשונו של הרמב"ם סובל כוונה זו. וגם הרדב"ז רוצה ליישב כהאי גוונא אלא שלבסוף תירץ, שמשמע לו לרבינו ז"ל שהתלמוד מחזר לפשוט שהוא משום בזיון ואעפ"י שדחו, אין סומכין על הדיחוי, כיון שעיקר קבורה מן התורה. וגם תירוצו זה דחוק.

לדעתו, שהרמב"ם מפרש שהאיבעיא נשאלה למאן דאמר דרשינן טעמא דקרא, אבל אנו הרי קים לנו שאין דורשינן טעמא דקרא, באופן שתצא נ"מ להלכה, ואין שום בעיא, אלא כיון שהקבורה היא מצוה מפורשת, אינו יכול בשום פנים לבטלה, ואין זה מטעם ספק, משא"כ בהספד הרי ברור שהוא משום כבוד המת, ויכול אדם למחול על כבודו.

והנה, הרי זה דבר המובן מאליו, שאסור להניח לאיזה מת שהוא, ועובד גלולים בכלל, להתגולל כנבילה בחוצות, שזהו בזיון למין האדם; ועוד, שיש סכנה של סרחון, וחמירא סכנתא מאיסורא, אלא שהאיבעיא היא למ"ד שדורשינן טעם הכתוב אם ציווה: אל תקברוני — אם משליכין אותו לים, למאכל לדגי הים, או לחיות ועופות כדרך שהפרסים בני דת צורואסטר עושים עד היום, או ששורפים אותו, ומה שכתבו התוס' שם, שלמת עצמו אין בזיון אם הוא שוכב על המטה בכבוד, על כרחנו כוונתם לחנוט, שנשאר שוכב על מטתו בכבוד, וכדרך חנוטי מצרים, אבל א"כ קשה למה זה בזיון למשפחתו? וי"ל, אצל המצרים, שדרכם בכך, אין זה בזיון לשום אדם אבל בישראל הרי זה בזיון למשפחה, ומכל מקום צ"ע אם הוא שוכב על מטתו חנוט בכבוד, מה בזיון יש למשפחתו, מכיון שאין בזיון למת עצמו וצ"ע.

קברי עכו"ם

ועיקר חולין קבה, ב: "מפני שיכול הוא להוציאה לחצאין או לשורפה

במקומה", ולכאורה הדבר פלא, שהרי המת טעון קבורה ואסור לשרפו, ועיין ירושלמי כתובות פ"א, ה"א וע"כ שהמדובר הוא במת עכו"ם. ולכאורה נפשוט מכאן שמת עכו"ם מטמא באהל, שהרי המדובר כאן הוא בטומאת אהל. אבל דברי תורה עניים במקום זה ועשירים במקום אחר ואין להוכיח מכאן כלל והעיקר להלכה, שעכו"ם אינו מטמא באהל, אלא שהלכה זו (בחולין שם) רבי יוסי אמרה ורבי יוסי ודאי סובר שעכו"ם מטמאין באהל, שקל וחומר הוא מאדני השדה שאינם ממין האדם, אלא שדומין לאדם, ולדעת רבי יוסי (כלאים פ"ח, מ"ה) הם טמאים באהל, ואמנם מצוות הקבורה איננה כוללת עכו"ם, היינו שיהא מצוה לקבורן בקרקע, שהרי המצוה נאמרה בהרוגי בי"ד הנתלין אחרי הסקילה, ובעכו"ם אין לנו נסקלין, אלא כולם בסייף, (ועיין נזיר ריש פרק כהן גדול), אבל אילולא שכן הייתי דן שעכו"ם בכלל, הואיל ולא נאמר בפרשה זו, בני ישראל, או משהו שיכלול בני ברית, אלא "כי יהי באיש חטא משפט מות והומת ותלית אותו על עץ", ולא מצינו שאיש ממעט עכו"ם.

למה יגרע?

מעתה יש לנו להתבונן בעומק ההלכה מאין לנו למעט מומר לע"ז וכו' מקבורה, שהרי בכל מקום שנתמעט מומר הוא משום שהכתוב הוציא בפירוש מן הכלל, ואם תמצא לומר שקבורה משום בזיון, הייתי דן שאין לחוש לבזיונו של רשע כזה, אבל הרי האיבעיא לא נפשטה, וספק לנו שמא משום כפרה, ואם הקבורה בכוחה לכפר למה יגרע אפילו רשע כזה, שסוף סוף אע"פ שחטא ישראל הוא, ואף אם לא עליו נאמר שקבורה מכפרת, ועיין חתם סופר, אך סוף סוף האיבעיא לא נפשטה, ואם קבורה משום בזיון, היינו אם הוא מוותר, הרי זה משום בזיון הקרובים, או כפי שיטת הרמב"ן ז"ל, משום בזיון כלל ישראל כולו, שהשריפה וההשלכה לים הן בזיון למתים, ודאי שצריך לקבור אותו, עכ"פ מספק, אך כבר נתבאר לעיל, שלא כך שיטת הרמב"ם ז"ל, אלא לדידן שאין דורשין טעמא דקרא, הרי זו מצוה ולא תתבטל מפני שום טעם, ומכיון שלא הוצא מומר בפירוש עכ"פ, מאין לנו למעט, אפילו אם לא נידון בבית דין ואין קבלה עליו שצער הקבר גומר כפרתו, ואפילו אין מתכפר לו כלל, חוק התורה הקדושה הוא.

הלנה משום כבוד

ברם, עוד יש לנו מקום להתבונן: הרי זה ברור שאיסור הלנה הוא מפני כבודו של מת אליבא דכו"ע, שהרי מלינים לכבודו של מת. ובפסקי תוספות מפורש שמותר להלין את המת כמה ימים לכבודו. והרי שניהם, איסור הלנה ומצוות קבורה, בפסוק אחד נאמרו, וממה שאיסור הלנה משום כבודו משמע שגם

מצוות הקבורה משום כבודו של מת, ומוכח שנפשטה האיבעיא שקבורה משום כבודו, ודברי הרמב"ם צ"ע, ושוב יש לדון שברשע כזה אין חייבין בכבודו, אך באמת אינו במשמע שנפשטה האיבעיא, וגם מדברי הרמב"ם אינו משמע כך, אלא כנ"ל, ואפילו תאמר שקבורה משום בזיון, ואפילו תאמר שהדעת נותנת שרשע כזה אין להקפיד על כבודו, עדיין אינו פשוט, שהרי יש לחוש לכבוד המשפחה וכן"ל, ולפי דעת הרמב"ן ז"ל — לבזיון של כל מתי ישראל. אולם עצם הדבר אינו מבוסס שלעולם איסור הלנה משום כבוד המת, אבל מצוות קבורה ענין אחר יגזירת התורה היא, ולא דווקא משום בזיון, אלא שבהלנה כאילו פירשה תורה שהוא משום בזיון המת, שכך אמרו חז"ל סנהדרין מז, א: "כי אמר רחמנא, לא תלין נבלתו על העץ", דומיא דתלוי, דאית ביה בזיון, אבל הכא כיון דלית ביה בזיון, לא". ובאמת יש להעמיק חקר: למה הוצרך הכתוב להזכיר תלייה לגמרי, כלום לא היה די אם יאמר הכתוב לקבור כל מתים בבי"ד, בו ביום, ועל כרחנו, שזה בא ללמדנו שדווקא משום בזיון אסרה תורה הלנת המת, וה"ה בכל מתים בבי"ד והוא הדין לכל ישראל, ואף שלכאורה יש לדחות, שהרי אפשר לאמר שפירש הכתוב איסור הלנה דווקא בנתלים, כדי למעט עכו"ם, שמיתת כולם בסייף ולא תמצא בהם נתלים, וכמפורש בירושלמי נזיר ריש פרק כהן גדול, למעט עכו"ם שאין מצווה לקוברם, אבל אם כן היה יכול הכתוב לכתוב, 'ישראל', בתחלת הציווי ולמה הוציאו בלשון תלייה, אלא שתירתי שמע מיניה, ומלמדנו ג"כ שההלנה משום כבודו.

מעתה, הואיל וברור שישראל מומר לע"ז וכדומה, שעבר עבירה שיש עליה סקילה, הוא נסקל ונתלה, הרי שלא הוצא מכלל הכתוב הזה ומאין לנו למעט מומר שלא תהא מצוות קבורתו עלינו?

מה המיעוט שממעטו מקבורה

ברם, עצם הדבר קשה בעינינו להוציא מומר מכלל המצוה לקוברו בתור אדם מישראל, שהרי כלל גדול הוא, שבכל מקום שהוציאו מומרים מן הכלל בא לשם כך מיעוט מיוחד בכתוב, כגון 'מכם' להוציא את המומרים, אבל מן הסברא לא הייתי ממעטם, (ואפילו רב סעדיה גאון ז"ל שלדעתו אין קידושי מומר קידושין מן התורה, ודאי שלא היה מוציאם מכלל קידושין אלמלא מיעוט הכתוב. ונראה, שהוא למד דבר זה מזיקת יבמין, שכל שאיננו זוקק, לדעתו אין קידושיו קידושין, ומומר שאינו זוקק זה יצא להגאונים ז"ל מן הכתוב, אך בכל אופן אין הלכה כמותו). ואיזה מיעוט מצינו כאן במצוות קבורה? הרי אין כאן מיעוט אחר אלא מה שנאמרה תלייה בענין, שזה מוציא עכו"ם; אבל ברור, שמומר לע"ז והדומים לו, אינם מוצאים ע"י אותו הפרט, שודאי שאם עבר

עבירה שמיתתה סקילה שנדון בסקילה, ונתלה אח"כ. ומיהו אולי יש עוד להתבונן לשיטת המג"א ז"ל (בסימן קפט, ס"ק א), שמומר לע"ז אינו בר שליחות, לפי שאינו נחשב בן ברית. אך כאן הרי שוב אתה חוזר אל השאלה: מי יאמר לך שכדי שתהא מצוה לקבורו בקרקע צריך שיהא נחשב בן ברית ושיהא בור שליחות? ואיך נסמוך על הסברא החיצונה בלבד שמכיון שאינו נחשב בן ברית אין אנו חייבים בו במצוות קבור תקברנו? ועכ"פ אי אפשר לדמותו לנכרי, מאחר שסמייה בידיה לשוב בתשובה בכל עת ובכל שעה, ואינו צריך טבילה אלא מדרבנן כדי לשוב ליהדותו. אלא שיש לעורר, שמשמע שאינו נחשב כל כך בידו לשוב. ועוד, הרי לענין קבורה, עכשיו שמת כבר אינו בן תשובה, ואפשר שאין אנו חייבים בקבורתו כלל, ואם תאמר הרי ספק שמא שב ברגעים האחרונים שעודו היה שפוי בדעתו אלא שניטל ממנו כח הדיבור — זה אינו, שמעמידים אותו בחזקתו אם לא ששמענו ההפך ובכל התורה כולה הולכין אחרי החזקה. אבל סוף סוף אין זו אלא סברא בעלמא, להניח שמכיון שאינו נחשב בן ברית כבר נפטרנו מקבורתו בקרקע כדין קבורה בישראל.

„בני ברית“ מה בא למעט

מיהו לדעתי עצם הענין אינו מובן לגמרי, איך דנו רבותינו בעלי התוס' בסנהדרין עב, ב, ד"ה בן ישראל, שמומר לעכו"ם והדומה לו, אינו בן ברית? הן אמנם נאמר שם ברודף שאומרים לו: ראה, שישראל הוא, ובן ברית הוא וכו', ומה זו כפילות, ישראל ובן ברית, ומכאן למדו, שזה בא למעט ישראל, שאינו בן ברית, והיינו מומר, וממה שנאמר בגיטין כג, ב: מה אתם בני ברית אף שלוחכם בני ברית, למד המג"א שמומר לע"ז אינו בר שליחות. אך אני מתמה על עיקר הדין, הרי ברור מתוך הענין בגיטין שם וכך מפרש רש"י ז"ל שבן ברית ממעט עכו"ם, לא ישראל מומר, והיינו שמרבה עבד וזשפחה, שהם בני ברית, אבל לא ישראלים גמורים, ואף כאן כך: בן ברית האמור כאן בא לרבות עבד וזשפחה, שההורגם חייב מיתה בבית דין, ומומר לע"ז זהו ענין אחר, שהוא בכלל המורידין, אבל אינו במשמע שזה צריך להיכלל בהתראה עצמה, שסתם ישראל חזקתו שומר מצוה ומסתבר שנהרג עליו כשם שסוקלין ושורפין על החזקות, אם לא שיוכיח שהיה מומר לע"ז, ואמנם מצינו בסנהדרין דף מ, ב, שהסנהדרין שואלים את העדים: נכרי הרג, ישראל הרג? ואינם שואלים: בן ברית הרג? ומשמע שאין צריך לשאול יותר, ולכאורה הרי היה צריך לשאול, שמא לא נכרי ולא ישראל, אלא משהו בין נכרי לישראל הרג, וכמפורש בסנהדרין נח, ב יצא מכלל נכרי ולכלל ישראל לא בא, וזהו עבד כנעני שטבל לשם עבדות, שחייב על הריגתו מיתה, וברמב"ם הלכות סנהדרין פ"ב, ה"א אף לא נזכר בן ברית הרג, וצ"ע.

סוף דבר אילולי דברי קדשם ז"ל היינו מפרשים בן ברית האמור בסנהדרין עב, ב, על עבד ושפחה, אך אף אם נניח דבר זה, הלא עדיין קשה להבין הלימוד שהוציא מכאן המג"א ז"ל, שיש לנו לחלק במושג אינו בן ברית: א) שאיננו זקוק לברית, היינו גוי, ב) שאיננו מקיים כלל את הברית, והיינו מומר לע"ז ודומיו, ואפילו אם נפרש כפירוש רבותינו בעלי התוספות בסנהדרין שם, שאינו בן ברית הוא שאינו מקיים את הברית, והיינו מומר, עדיין אין זו הוכחה שאינו בר שליחות, כי המשמעות הפשוטה בגיטין שם, במיעוט משליחות, שזהו באינו בן ברית מהבחינה הראשונה, ובן ברית ע"כ הוא עבד או שפחה.

השגת בעל "אבן העוזר" על שיטת ה"מגן אברהם"

והנה ראיתי ב"אור שמח" על הרמב"ם (הלכות גירושין פ"ג, הט"ו) שמביא מספר "אבן העוזר" השגה על שיטת המג"א, ודעת בעל "אור שמח" אומר שהיא השגה עצומה. הבה נדון בה קצת. תכנה של השגה זו הוא כדלקמן: בקידושין מא, ב מקשה התלמוד לרבי שמעון שתרומת נכרי אינה מדמעת, למה לי "אתם גם אתם" למעט נכרי משליחות לתרומה, הלא כיון שאינו בתורת תרומה, היינו בתרומה דנפשיה, ודאי שאיננו נעשה שליח לתרום, ומתרץ שלרבי שמעון הוצרך הכתוב ללימוד משום שסבור הייתי לאמר שאין שליחות נוהגת כלל בתרומה. מעתה לפי שיטת המג"א היה יכול לתרץ שהוצרך הכתוב במומר שודאי ישנו בתרומת עצמו, והוצרך למעטו שאינו נעשה שליח.

בתשובה יש לי לאמר, שאין זו עדיין השגה מוחלטת, שאין זה מוכיח אלא שלשיטת רבי שמעון אי אפשר לומר שמומר אינו בר שליחות. והיא, שלכאורה נראה לתלות דבר זה אם מומר הוא בן ברית, בפלוגתת רבי יהודה ורבי מאיר ב,בנים אתם לה' אלקיכם' (קידושין לו, א), שלרבי מאיר כולם קרויים בנים אף המומרים בכלל, ולר"י אינם קרויים בנים, ובילקוט שמעוני אומר רבי שמעון בן יוחאי: ראה בכמה לשונות חיבבן הקב"ה לישראל, קרא אותם בנים וקרא וחזר וקרא אותם עם קדוש בפרשה זו ושלושה פעמים יחד שמו עליהם בפרשה זו: בנים אתם לה' אלקיכם, כי עם קדוש אתה ובך בחר ה' וכו'. ואומר אני, שר"ש סובר כרבי מאיר שהרי לרבי יהודה, בנים אתם' הוא לא לשון חיבה, אלא למעט בא כשאינם נוהגים מנהג בנים, ואין זה לשון חיבה כלל, ומכיון שכך לא יתכן שרבי שמעון יסבור שמומר איננו בן ברית ואינו בר שליחות.

אך בכל זאת מסופקני אם זו ראיה מוכרחת, לשיטת רבי שמעון. ברם, אפשר לבוא על זה מצד אחר, והוא, שרבי שמעון אומר (מנחות יח, ב; חולין קלב, ב): כל כהן שאינו מודה בעבודה אין לו חלק בכהונה. ולפי פירוש רש"י בחולין שם, היינו, כופר בתורה מן השמים, שמה לי כופר בכל התורה מן השמים, או

כופר במקצתה, ואם יעלה על דעתך שמומר אינו בר שליחות, הלא הרמב"ם בהלכות שחיטה פ"ד, הי"ד משהו כופר בתורה מן השמים לומר לע"ז וכבר כללה המשנה בזבחים צח, ב: כל שאינו ראוי לעבודה אינו חולק, ואם נגיה שמומר אינו בר שליחות, א"כ גם כופר בתורה מן השמים אינו בר שליחות, וכבר הכריעו בתוס' יומא יט, ב, שצריך לקרבן גם שליחות דידן, ומכיון שאינו בר שליחות לדידן ממילא אינו ראוי לעבודה, ולמה הוצרך הכתוב למעטו שאינו חולק? מכאן, שרבי שמעון סובר שמומר ישנו בשליחות, והוצרך הכתוב למעטו שאינו חולק בקדשים.

מומר לע"ז וכופר בתורה מן השמים

ברם, אם לדין יש תשובה, והיא: א) אינו בהכרח שאם אינו בר שליחות שהזבח פסול, ונקרא אינו ראוי לעבודה, ב) לכל היותר יש להוכיח מכאן, שרבי שמעון מחלק בין מומר לע"ז לכופר בתורה מן השמים: מומר לע"ז, אמנם, אינו בשליחות, משא"כ כופר בתורה מן השמים, שלכאורה קשה הדבר לאומרו, שהיתה הנה אמינא שכופר בתורה מן השמים יהא כשר לעבודה, ומשהוא פסול לעבודה ודאי שאינו חולק ולא הוצרך הכתוב לאמרו כלל: ברם זה נראה פשוט, שאם כי לשחיטה, לדעת הרמב"ם, שחיטתו כשחיטת גוי, מכ"מ אין עליו הדין של כהן שעבד ע"ז לענין שיהא פסול לכהונה, אפילו אם עבד בשוגג ואפילו אם שב, ואין כאן לכאורה אלא מטעם שחיטה, אבל כיון ששחיטה לאו עבודה, אינו בכלל אינו ראוי לעבודה, משום כך איצטריך קרא. אבל כמה תמוה הדבר, שלענין שחיטה יהא כגוי, ולשאר עבודות יכשר. וודאי שלדעת הרמב"ם ז"ל הוא כגוי לכל העבודות, אם לא שנדחוק ששחיטתו אינה נבילה אלא מדרבנן, ואין במשמעות לשון הרמב"ם כך (והרמב"ם לא אמר לענין שחיטת עכו"ם מדברי סופרים, אלא לענין טומאה), ודוחק גדול לאמר, שמכאן למדנו הדין שכופר בתורת משה, שהיא מן השמים, הוא כגוי לשחיטה ולעבודה בכלל. וע"כ שרבי שמעון סובר שכופר בתורה מן השמים, כיון שאינו עובד עכו"ם אינו כגוי וסבור הייתי לאמר שעבודתו כשירה בדיעבד, או שרבי שמעון מחלק בין כופר בעיקרון של תורה מן השמים, לכופר בחלק מן התורה, כגון הקרבנות.

ואמנם מדבריו של רבי שמעון לא ברור שאסור לו לאכול בקדשים, כדין ישראל מומר שנתנכרו מעשיו לשמים שאינו אוכל בקדשים, אלא שאין לו זכות לחלוק, ואין אתה יכול איפוא לדון שכל שאינו אוכל אינו עובד, ותהא עבודתו פסולה בדיעבד. ברם, לעיצומו של דבר לא הוכחנו כלל, שאפילו אם תניח כך, יתכן שר"ש מודה שמומר לע"ז ובני מינו אינם בני שליחות, משא"כ כופר בחלק של תורת משה, שאפשר שלא נתמעט מלהיות עדיין בן ברית. ולכאורה היה ראוי

להיות לדעת הרמב"ם שכופר בתורה מן השמים יהא פסול לעבודה, שכיון שדינו כגוי לענין שחיטה, הרי לא יהי' ראוי לקבל ממנו שום קרבן, וכבר דנו בזבחים כב ב: וכי איזה כח מרובה, כח מכפרין או כח מתכפרין, הוה אומר כח מתכפרין, שהרי טמא שרץ משלח קרבנותיו, וכהן טמא שרץ פסול לעבודה, וכאן, הואיל וכופר בתורת משה אין מקבלין ממנו שום קרבן, ק"ו שפסול לעבודה, אך מה אעשה והרמב"ם (הלכות מעשה הקרבנות פ"ג, ה"ד) אינו חושב אלא מומר לע"ז ומחלל שבתות בפרהסיא שאין מקבלין מהם קרבנות, א"כ לענין אם פוסל בדיעבד את העבודה עדיין לא למדנו בפירוש, אלא שקשה לאמר שיהא כגוי גמור לשחיטה ויהא כשר לעבודה, ואם משום עבירה, לא כל עבירה נוראה כרציחה, (ומכ"מ עיין רמב"ם הלכות רוצח פ"ד הלכה ט'), ואעפ"כ אין רוצח מחלל עבודה (עיין תוס' סנהדרין לה, ב: יבמות ז, א, ד"ה שנאמר ומל"מ סוף ביאת מקדש). ומיהו צ"ע מאין הוציא הרמב"ם דבר זה ש"הרי הוא כגוי ושחיטתו נבילה", ואם זה לימוד מיוחד בשחיטה, אזי יתכן ששאר עבודות, בדיעבד כשירות ע"י כופר בתורה מן השמים, בכולה או במקצתה, ומיהו יש להתבונן שהרמב"ם ז"ל איננו חושב כפירה בתורה מן השמים, ומשמע שאינו מחלל עבודה, והנה הרמב"ם עצמו מביא מאמרו של רבי שמעון להלכה, שכל כהן שאינו מודה בעבודה אין לו חלק בכ"ד המתנות, ואינו במשמע של הדברים הללו שעבודתו פסולה, וצ"ע ק.

תשובתו של בעל "אור שמח"

נחזור להשגת "אבן העזר". והנה כאן אני רואה מקור עיון עמוק: הגרמ"ש כהן חותר לסלק ההשגה, וכך הוא דן: הרי למדנו קדשים מתרומה בג"ש חטא חטא לענין קדשי עכו"ם שאין בהן מעילה, ובכוח זה למד בעל "אור שמח" חטא חטא, תרומה מקדשי הגוף של עכו"ם, כשם שאין בהם מעילה, כך לענין מומר לע"ז. כי מומר לע"ז נחלקו בקרבנו (בסנהדרין קיב, ב) רבי יוחנן וריש לקיש, שלרבי יוחנן הואיל וכתוב, זבח רשעים תועבה, אף דמיהם תועבה, נמצא שאין מועלים בהם, הואיל ואינם ראויים למזבח לא הם ולא דמיהם, ודינם כחטאות המתות שאין בהם מעילה אלא דו-בנן, וכך אתה דן תרומה מקדשי הגוף: מה קדשי הגוף של מומר לע"ז אין בהם מעילה, אף תרומתו אין בה חומש, וגמצא שמן התורה ליתיה בתרומה דנפשיה, וממילא הלכה לה ההשגה, שאי אפשר היה להעמיד "אתם גם אתם" למעט מומר לעכו"ם שישנו בתרומת עצמו, שבאמת זה אינו בר קיימא, שבמה דברים אמורים—באנשי עיר הנדחת שנהרגים בבי"ד, שקרבנם אינו ראוי אף לדמים, שעד דחזו צערא דקיברא פורתא, הם נחשבים לרשעים, זבח רשעים תועבה, ואעפ"י שמתוודין, אין זה מועיל להוציאם מכלל רשעים, משא"כ במומרים לע"ז שלא הותרו, וידוע שהם מזידים או שהותרו ולא קיבלו

עליהם התראה, שאם חזרו בתשובה, יצאו מכלל רשעים, עכ"פ, ובאלו, אם כי רבי יוחנן סובר (זבחים יב, ב): מי שהמיר דתו וחזר בו שקרבנו נדחה, מכ"מ איננו "זבח רשעים תועבה", ועכ"פ ראוי לדמיו, ומשום כך יש בו דין מעילה, ומעתה צא ודן "חטא חטא" תרומה מקדושת הגוף, ואמור שהג"ש קיימת למומר לע"ז שנידון בב"ד שאין בקרבנו מעילה, וכן אין בתרומתו חומש, ונניח שכך הוא, אבל עדיין אתה יכול לדרוש "אתם גם אתם", למעט מומר לע"ז שלא התורה, או שלא קיבל את ההתראה, שיש בקרבנו מעילה, ותרומתו תרומה (אגב, ק"ק למה על המשנה (סנהדרין קיא, ב), האומרת: תרומות ירקבו, חילקו (שם קיב, ב) בין תרומה ביד כהן לתרומה ביד ישראל, ולמה לא חילקו בין תרומה שהופרשה קודם שהודחו, שהיא קדושה, לשנפרשו לאחר שהודחו, שאלו אין בהם קדושה מן התורה, כפי הנ"ל).

ברם קשה מערכין ז, א, שחייבי חטאות ואשמות היוצאים ליהרג מזין עליהם, חטא באותה שעה אין נזקקין לו, והכא במאי עסקינן — אם בקרבנות שהוקדשו קודם שנידונו למיתה, הרי אפילו כך קרבנם זבח רשעים, שהרי הפריש קרבן והמיר דתו, דווקא אם חזר בו באנו למחלוקת אם בעלי חיים נידחין, אבל כל זמן שעומד ברשעו אין קרבנו קרב לכל הדיעות, אעפ"י שחטא והפריש קודם שהמיר דתו, אלא ששם (בזבחים יב, ב) פירש רש"י "מפני שכתוב, 'מכם' להוציא את המומרים" ולא הביא את הפסוק "זבח רשעים תועבה", ואמנם התוס' ז"ל (בחולין ה, ב) הקשו ל"ל 'מכם' להוציא את המומרים תיפוק ליה מ'זבח רשעים תועבה', ויפה תמה חותני הגאון ז"ל בספרו "אור הישר", על קושייתם: הרי זה רק פסוק במשלי, ולמה לא הקשו להפך: למה לי "זבח רשעים תועבה" תיפוק ליה מ'מכם'. וצ"ע, אבל לעצם הדבר אין נ"מ, שהרי עכ"פ הוא נדחה, אם מפסוק זה או מפסוק אחר, ואיך יביאו קרבנו עכשיו. אלא מה תאמר, שכל המומתין מתודין, ומדבר כאן באופן שכבר התודה סמוך למקום ההרגה, א"כ גם באנשי עיר הנדחת כך, ולמה ימותו, משום "זבח רשעים תועבה", הרי אם התודו, כבר אין זה זבח רשעים, וע"כ שעדיין הם רשעים עד דחזו צערא דקיברא פורתא, ואז כבר אין נ"מ בקרבנם, שהקרבן הוא בכלל חטאות המתות שמתו בעליהן, ועכ"פ קשה "חטא באותה שעה אין נזקקין לו", משום עינוי הדין, תיפוק ליה משום "זבח רשעים תועבה", שהרי בהרוגי בית דין אנו דנים, וכאנשי עיר הנדחת. אלא ע"כ, שלא כל המומתין שווין, ואלו שאינם נידונים משום ע"ז, תשובתם מועילה לענין זה שקרבנם לא ידחה אפילו כשנגמר דינם למיתה, שלכתחילה היו מקבלים את קרבנו, כל שאינו מנסך לע"ז ומחלל שבת בפרהסיא, אפילו קודם התשובה, אלא אפילו לאחר שנגמר דינו למיתה, אעפ"י שעדיין לא נתכפר חטאו ועדיין הוא נקרא רשע, מכ"מ קרבנו, מכיון שהתודה שם, כבר אינו בגדר "זבח רשעים תועבה", אלא בענין ע"ז, וכגון עיר הנדחת,

שאני, שעד שראה קצת בצער קברו עדיין "זבח רשעים תועבה", ובערכין שם, מדבר בשאר עבירות (ואפשר שאפילו מחלל שבת בפרהסיא בכלל אם שב, כי מכ"מ אין זה ע"ז ממש, ואף לראשונים הסוברים שדינו כעכו"ם גמור, אין זה אלא מדרבנן), ובאלו אפילו נידון למיתה, מכיון ששב אין זבחו זבח רשעים תועבה, ועדיין צ"ע, ואי"ה עוד חזון למועד.

סתירות בדברי בעל "אור שמח"

והנה אח"כ סותר בעל "אור שמח" דברי עצמו, שהרי בסנהדרין מזו הקשו: למה לא יקריבו קרבנותיהם לאחרים שמתכפרין? ותירצו: הואיל ונדחו ידחו, וא"כ לרבי שמעון, שאין בעלי חיים נידחין, אין הקרבנות של עיר הנדחת בכלל ראויים לא לגופן ולא לדמיהן, שיש להם כפרה, וא"כ א"א לר"ש ללמוד תרומת מומר מקרבנותיו, שיש לו כפרה בתשובה.

ויש לי להוסיף תבלין, שאמנם חטאת דינה במיתה לכשיתכפר, לכשתסתלק תורת "זבח רשעים תועבה", ורק אשם תלוי ועולה ושלמים קרבים לאחר מיתה וקי"ל קולא וחומרא לחומרא מקשינן, ואיך תדון תרומת מומר לע"ז מקדשי הגוף שלהם, כי מה ראית להקיש לחטאת תקיש אותה לעולה ושלמים וגם לאשם שיהא בה מעילה. ברם כל הענין לע"ד אינו, שמומר לע"ז, שלא גדון בבי"ד כששב, נפקע מעל קרבנו דין "זבח רשעים תועבה", ומה ראית לדון מקדושת הגוף של מומרים שנגמר דינם בבי"ד, דון מומרים שלא נידונו בבי"ד, שאלה יש בהם מעילה. שוב דחה בעל "אור שמח" את דברי עצמו, שלר"ש מועלין בקרבן של מוחלף הואיל ולכשיחזור בו יהי' ראוי להיקרב, שמה בין זה לתורין שלא הגיע זמנם שאין מועלין בהם, אעפ"י שלכשיגיע זמנם יהיו ראויים לקרבן, שהשתא מיהא לא חזי.

והנה אני כבר ביארתי ההבדל, שבמומרים של אנשי עיר הנדחת יש קרבנות שהן בכלל "זבח רשעים תועבה", ואפשר שלפי הג"ש הנ"ל תרומתן אינו כן התורה, אבל של מומרים שלא נידונו בבית דין הם ראויים לתשובה בכל שעה, ויפה היה יכול להעמיד "אתם גם אתם" וכו"ל, ולר"ש בחטאת בודאי שאין זה מועיל לעגין מעילה, שאינם ראויים מחיים ולאחר מיתה הם בכלל חמש החטאות, ובאשם הדין הוא ירעו, לאחר מיתת בעלים, אבל בעולה ושלמים א"ש כשיש בהם מעילה, למ"ד שאין בע"ח נידחין, שתבוא הכפרה לאחר המיתה. ומיהו אין זה דומה למ"ד שאין בע"ח נידחין, לתורים שלא הגיע זמנם, שא"א לקרב את הזמן, משא"כ שיש בגדר האפשרות לרשע לשוב בכל רגע, אלא הואיל והדבר קשה אינו נחשב בידו, שאילו היה זה נחשב בידו לא היה דיחוי נוהג כלל.

ושוב דחה שם בצ"ע, שהרי לר"ש לשיטתו מועלין בהן הואיל וחזו לקמיה,

ועיין שם. ולדעתי הדבר שקול, שאמנם שם ודאי שיהי' ראוי לבסוף, אבל מאידך גיסא, כאן הוא ראוי לשוב בכל רגע, ואומר אני שהדבר שקול ואם לר"ש בתורין שלא הגיע זמנם, מועלים, הוא הדין במומר, שמועלים בקרבנו, אך במה דברים אמורים — בשלא נידון בבי"ד, אבל בנידון בבי"ד, לפי המסקנא דלא הוה לו כפרה מחיים, נשאר „זבח רשעים תועבה“, עד לאחר מיתה, ואז לר"ש יוכשר הקרבן אם הוא עולה ושלמים ולא אם הוא חטאת, ועדיין צ"ע. ועיין היטב במל"מ הלכות שגגות פרק ג', ואי"ה חזון למועד.

המסקנא לדינא

ועתה לענין שאילה דשאלתון, הנה לכאורה מה תימה על הגאון בעל „חתם סופר“ שלא הזכיר את הירושלמי שכ"ת מביא, המובא בהגהות אשרי מהירושלמי ומהא"ז שאסור להתעסק בקבורתו של מומר, ולכאורה תימה, שהרי הדברים ק"ו מזה שלא היה מומר לע"ז אלא שהאכיל לישראל נבילות וטריפות. וי"ל לכאורה, שהשאלה היתה ע"ד טלטול בשבת או שלא להלכה למעשה אמר ר' חנינא ארפינון, או שהיתה הוראת שעה, וכדברי כסא דהרסנא מובא בעמודי ירושלים תנינא, ועי"כ אין לבנות יסוד על הלכה זו, ונראה העיקר כדברי הע"י הנ"ל שהא"ז הולך לשיטתו בהלכות אבילות סי' תכב, שאדם שהוא בעל עבירות אסור להתעסק בקבורתו ולמד כך מהירושלמי הנ"ל ולדידיה ודאי שאסור אפילו להתעסק בקבורת מומר, וצריך להניחו במקום שכלבים וחיות מצויים ויאכלוהו, כדי שלא יבוא לסירחון וסכנת מגיפה, ר"ל, או שישליכוהו לים, או שישרפוהו, אבל אנן קי"ל, — כך כותב הע"י הנ"ל, כדעת הרשב"א ז"ל בתשובתו, שס"ל שצריך לקברו, וכמש"כ בחת"ס וכן דעת הבשמים ראש, יעו"י"ש, ומעתה אין הירושלמי הנ"ל יסוד לשום פוסק, ולכאורה חוזר הדין שצריך לקבור גם מומר בקרקע כדין ישראל. ומיהו י"ל, שמשום מיגדר מילתא ובזמן שלא היה כח ביד חכמים תיקנו לקנוס בזה שיימנעו מלקבור דווקא רשע כזה שהכשיל את ישראל, ואפשר שעל מומר לא תיקנו גם בימיהם ז"ל, והעמידו על עצם הדין, וי"ל שצריך לקבור את המומר.

והנה לקבור אותו בתוך ביה"ק של ישראל ודאי שלא, שחלילה להשוות אפילו ריקנים שבישראל עם מומר כזה, שכפי הידוע אין מסדרים נישואין בכנסיה קאטולית אלא אם כן הזוג מקבל עליו דתם, ושחיה כל ימיו עם אשתו הנוצריה והוליד בנים שקיבלו כולם את דתם, ואין קוברים רשע אצל צדיק וכו', ואפילו רשע חמור אצל רשע קל, שמא תאמר: ירחיקוהו ממתי ישראל ארבע אמות, הנה הגאון ר"ש איגר ז"ל מורה כך ביהודים הנהנים מהמיסיון, אבל באדם כזה, עצם קבורתו לפנים מן הגדר לא בסדר כלל, מלבד מה שאנו חייבים

לעשות משום מיגדר מילתא בדורות הללו ובמקומות ההם, אלא זה היה לכאורה אפשר לעשות לקבור אותו מחוץ לגדר, אבל זה לא כדאי משום איבה מצד האומות, וד"ל, וע"כ מכיון שאשתו הסכימה לקברו בביה"ק של הקאטולים, יפה עשיתם וכתורה עשיתם, אם כי לפי דעת ה"חחם סופר" יש סברה חזקה שהמומר התחרט לפני מותו, אבל אדם כזה אילו התחרט היה יכול להודיע, ע"י הרופא שלו, להרב, שהוא מתחרט ורוצה להיקבר בקברות ישראל, ואז היינו משתדלים בזה, אבל מכיון שלא נשמע אפילו רפרוף על ענין חרטה, חזקה שמת מתוך המרתו.

מובן מאליו, שבמקרים דומים צריך להתיישב הרבה ולהימנע מלעורר קפידות בינינו ובין שכנינו, עד כמה שיד ההלכה מרשה, והעיקר שצריך לכוין שהקב"ה ישלח אורו ואמתו.

בענין מעשר עני בשביעית

לתשומת לב גדולי תורה ובעלי הוראה

בשו"ע יו"ד סימן של"א סעיף י"ט כתב הרמ"א בהגה "אם עכו"ם מכר פירות בשביעית לישראל וגמר מלאכתו ביד ישראל חייבים בתרומה ומעשר ומפריש מעשר עני כדין עמון ומואב", ומקורו מהב"י שהביא כן מהכפתור ופרח שכתב בסוף פרק מ"ז, אבל מי שלא חל עליו שביעית כמו הגוי, פירותיו הם בחיוב תרומות ומעשרות, וא"כ עכשו בא"י שרוב פירותינו משל גויים הם, בדין הוא שיהיה נוהג בהם דין המתנות בשביעית, אלא שמעשר שני יהיה מעשר עני ולא שני משום עניים כטעם עמון ומואב, שאחר שפירות הגויים אין בהם דין שביעית הו"ל בשביעית כפירות עמון ומואב שמפרישין המתנות על הסדר עכ"ל, גם הגר"א ז"ל כתב שם אהא דכתב הרמ"א שמפרישין מעשר עני וז"ל: "כמו"ש במתני' ידידים שם א"ר טרפון מצרים שהיא קרובה כו' וכ"ש בא"י עצמה" עכ"ל, וכן גם נוהגים בזמנינו דלאחר שמוכרים עפ"י בי"ד לפני שביעית את השדות לישמעאל כדי להפקיע את הפירות מקדושת שביעית, כשישראל חוזר אח"כ וקונה מהנכרי את הפירות וממרח אותם, מפרישין מעשר עני במקום מעשר שני, וגם את המעשר עני נוטל לעצמו ואינו נותנו כלל לעניים כמבואר בפאת השלחן כלל י"ג סעיף ג' ובכלל כ"ג סעיף י"ב, ולענ"ד צע"ג להלכה אם יוצאים בהפרשה זו מידי איסור טבל החמור, ואבאר הדברים.

במס' ידיים פ"ד מ"ג נחלקו ר' טרפון ור"א בן עזריה לענין עמון ומואב שפירותיהם חייבים מדרבנן במעשר גם בשנה שביעית אם מפרישים מעשר שני או מעשר עני, ומבואר שם דאילו היו פירות שבא"י חייבין בתרו"מ גם בשנה שביעית היו צריכים ודאי להפריש מעשר שני ולא מעשר עני, מפני שכך הוא סדר השנים שלאחר שנה של מעשר עני מפרישין בשנה שלאחריה מעשר שני, וכיון דבשנה ששית מפרישין מעשר עני יש להפריש בשביעית מעשר שני, ומטעם זה מבואר דבשעה שתיקנו הנביאים להפריש תרו"מ גם בבבל הצריכו להפריש שם בשביעית מעשר שני ולא מעשר עני, והא דבמצרים וגם בעמון ומואב קי"ל דמפרישין מעשר עני, הוא רק כדי שיהיו עניי ישראל נסמכין עליהן בשביעית, והיינו דכיון שבא"י בלא"ה אין מפרישין כלל בשנה שביעית לא מעשר שני ולא מעשר עני, לכן באותם המקומות שחכמים גזרו שם חובת מעשר התחשבו עם צורך העניים שהיה באותו זמן ותיקנו להפריש מעשר עני במקום מעשר שני, ועיי"ש בר"ש שכתב "אבל שאר

וכתב דהא דילפינן מקרא דכי תקחו מאת בני ישראל דטבלים של נכרי אינן בדין נתינה, עיקר הדין לא נאמר על ישראל שלקחן ממנו, אלא המיעוט הוא על של נכרי עצמו דבשעה שהן אצל הנכרי לית בהו דין נתינה, ונלמד מזה שיש דין פטור והפקעה בשל נכרי מדין נתינה, והטעם דקאטינא מהני רק לענין זה שלא נאמר שיחול עליהם חיוב חדש של נתינה בהכנסם לרשות ישראל, אלא נשארים משום הך טעמא דקאטינא בדינם הקודם שהיו פטורים ומופקעים ממצות נתינה, משא"כ בתרו"ג דלא גלי קרא שפירות עכו"ם פטורים ומופקעים ממצות נתינה, שפיר אמרינן דאע"ג שהנכרי עצמו פטור מנתינה דעכו"ם לאו בר מצות הוא, אבל מ"מ כיון שאין שום פטור מסוים והפקעה בגוף הפירות שפיר אמרינן דרק הנכרי עצמו הוא דפטור מנתינה משא"כ ישראל שחייב במצוות שפיר חייב גם במצות נתינה עיי"ש.

ולענ"ד צ"ע כיון שמצד הסברא אין שום מקום לחלק בין תרומה גדולה לתרומת מעשר, א"כ מה טעם לא גמרינן תרו"ג מתרומת מעשר ככל דיני תרומות ומעשרות שאף אם כתוב רק בתרומה או במעשר אפי"ה מקשינן להו אהדדי ואמרינן דכל הנוהג בתרומה נוהג במעשר וכן להיפך חוץ מ"מוקף" וכדומה דלהדיא גלי קרא שחלוקים הם בדיניהם, וכן מבואר להדיא בפיה"מ להרמב"ם בפ"ק דתרומות מ"ה עיי"ש, וא"כ מה טעם לא ילפינן גם כאן תרומה גדולה מתרומת מעשר, ולומר דכמו שהפקיעה תורה פירות עכו"ם ממצות נתינה של תרומת מעשר ומעשר ראשון כך הם מופקעים גם מחובת נתינה של תרומה גדולה, גם נלענ"ד דאי אמרינן שיש פטור מסוים בפירות עכו"ם מחובת נתינה, מסתבר שאף בלא טעמא דקאטינא אינם חוזרים ומתחייבים בנתינה מחמת הכניסה לרשות ישראל הואיל וכבר נפטרו מו הדין בעודן ברשות עכו"ם, וכמו שלענין עיקר חובת הפרשה כלל הוא שאם הגיעו לעונה"מ בפטור הרי זה פטור לגמרי מהפרשה כך צריך להיות פטור גם ממצות נתינה, ואף אם לקח פירות מחוברים מעכו"ם לאחר שהביאו שלישי, צריך להיות ישראל פטור מנתינה גם מאותן שני השלישים שגדלו אצלו כיון שהוא פטור מסוים בגוף הפירות, וכמו שבשאר דיני פטור וחיוב הנוהגים בתרו"מ קי"ל שהולכין רק אחר שליש הראשון, ולהדיא פסק הרמב"ם בפ"א מתרומות הי"ב שרק מהשליש הראשון הוא דפטור מנתינה ולא מהשני שלישים שכבר גדלו אצל ישראל, ומוכח מזה שהפטור הוא רק משום טעמא דקאטינא ולפיכך אינו פטור אלא מהשליש שגדל ברשות העכו"ם, ולא מהשאר שכבר גדלו אצל ישראל.

וכמו כן נראה דלדעת הכס"מ שהזכרנו לעיל שסובר בדעת רבנו דפירות עכו"ם כל זמן שלא נכנסו לרשות ישראל ונתמרחו אצלו הרי הם מופקעים לגמרי ממעשר ולא חייל כלל עליהו חובת מעשר בעודן ברשות עכו"ם, פשוט הוא

עניים כמו מצרים ועמון ומואב, מסתבר שדומה לבבל ושאר כל הארצות שמפרישין בהם בשביעית מעשר שני כסדר רוב השנים ולא מעשר עני.

וכיון שכן נראה לענ"ד דלדעת מרן הב"י שסובר דהפקירא דשביעית לא הוי כלל אפקעתא דמלכא, וסובר נמי דטעמא דפירות שביעית פטורין ממעשר הוא לא מחמת קדושתם אלא מפני שהם הפקר הואיל והבעלים חייבים להשמיט ולהפקיר כל גידולי שנה זו, וגם סובר משום כך שאם עבר ישראל על העשה דתשמיט וגדר כרמו בשביעית ולא הפקירו, פירותיו חייבין מן התורה בתרו"מ כיון דאיתו לא אפקריה, דלפי"ז צריכים שפיר להפריש מהם מעשר שני ולא מעשר עני, כיון שלפי סדר השנים חשיב שנת השבע שנה של מעשר שני ולא מעשר עני, וכמו כן נראה דלדעת הפאה"ש בכלל כ"ב סעיף ט' שהכריע הלכה למעשה שאין דין של ראש השנה לאילנות בט"ו בשבט אלא לענין ערלה, או לענין סדר השנים של מעשרות אם מעשר שני או מעשר עני, וכן לענין זה שאין מעשרין מפירות שגדלו בשנה זו על פירות שגדלו בשנה אחרת, אבל לענין שביעית גם בפירות האילן רק אחד בתשרי הוא ראש השנה שלהם ולא ט"ו בשבט, דלפי"ז פירות האילן שחנטו או הגיעו לעונה"מ בשמינית בין ר"ה וט"ו בשבט, כיון שאין להם קדושת שביעית ואינם הפקר וחייבים מן התורה בתרו"מ, צריכים ודאי להפריש מהם מעשר שני ולא מעשר עני כיון שחייבם במעשר הוא מעיקר הדין ולא משום תקנת עניים. ולהדיא מצינן הכי בתוס' רי"ד למס' ר"ה דף ט"ו ע"א שכתב לענין אתרוג של ששית הנלקט בשביעית דאם ננקוט שלענין שביעית הולכין אחר חנטה ולענין מעשר הולכין אחר שעת לקיטתו, "אהני לן האי שלא נלך אחר שנה ששית לנהוג בו מעשר עני [אלא] יתן בשביעית מעשר ראשון ומעשר שני דלא מיקרי שנת המעשר שאין נוהג בה מעשר שני אלא שלישית ושישית אבל בשביעית ינהוג בה מעשר ראשון ומעשר שני" עכ"ל, וכן כתב שם עוד כמה פעמים דפירות שביעית בכה"ג דחייבין בתרו"מ דינם במעשר שני ולא במעשר עני.

וכמו כן נראה דפירות חו"ל שגדלו בשנה שביעית ונכנסו לארץ ונתמרחו שם ע"י ישראל, דמבואר ברמב"ם פ"א מתרומות הל' כ"ב שחייבין בתרו"מ, צריכים ג"כ להפריש מהם מעשר שני ולא מעשר עני, ולא מיבעיא לתירוץ השני שבכס"מ שם דמקשינן תרו"מ לחלה והרי הם חייבים במעשרות מן התורה, דפשוט הוא שצריכים ודאי להפריש כפי סדר השנים, כיון שגם בחו"ל יש סדר שנים לענין זה שאם יתמרחו בארץ שלא לתרום מן החדש על הישן ומן הישן על החדש, וכן לענין זה אם יהיו חייבים במעשר שני או במעשר עני, ואפי' בפירות שגדלו במצרים ועמון ומואב שהקדים והפריש מהם בשביעית מעשר עני בשבלים, מ"מ אם חזר אח"כ והכניסם לארץ ומירחם שם תו לא מהני כלל הך הפרשה שהפריש כשהיו חייבים במעשר רק מדרבנן, אלא כיון שבארץ הם מתחייבים בתרו"מ מה"ת צריכים

להפריש עליהם מחדש, וגם צריך עכשו להפריש מעשר שני במקום מעשר עני שהפריש תחלה², אלא אפילו לתירוצא קמא שבכס"מ שם דרק בחלה חייבין מה"ת אבל במעשרות החיוב רק מדבריהם, ג"כ נראה דכיון שהגזירה לא היתה משום תקנת עניים אלא גזירה אטו פירות הארץ דשפיר מפרישין מעשר שני ולא מעשר עני, וכללא הוא דכיון שלא נזכר בשום מקום דבשעה שגזרו עליהם חובת מעשר היה צורך עניים וראו חכמים צורך לגזור גם עליהם שיהיו מפרישין מעשר עני בשביעית אין לשנות כלל מסדר השנים, אולם אם כבר הפריש עליהם בעמון ומואב שפיר מסתבר דלתירוץ הראשון שבכס"מ אינו צריך עכשו להפריש בארץ גם מעשר שני.

וכן נראה בגידולי עציץ שאינו נקוב לפי מ"ש במק"א דאף דמצינן דלענין מעשר עשו חכמים את האינו נקוב כנקוב, מ"מ אין לדמות גזירות חכמים זו לזו, וכמו שלענין כלאי הכרם אמרינן דלא קידש, וכן גם לענין ערלה מצינן ברא"ש הל' ערלה סי' ג' ובאו"ז סי' שי"ג דסברי שאין דין ערלה נוהג בעציץ שאינו נקוב, כך גם לענין שביעית שאינו מצוי כל כך אפשר דלא גזרו כלל רבנן על עציץ שאינו נקוב, ומצאנו סמוכין לכך מדברי בעל המאור ז"ל במס' ר"ה דף ט"ו עיי"ש, דלפי"ז יהיו אותן הגידולין שגדלו בשנת השבע חייבין מדרבנן במעשר שני ולא במעשר עני, כיון דמה שגזרו חובת מעשר על עציץ שאינו נקוב לא הי' כלל משום תקנת עניים, ואף לפי מה דאסיקנן שצריכים ודאי להחמיר ולנהוג קדושת שביעית גם בעציץ שאינו נקוב, מ"מ אם העציץ נמצא בתוך בית מקורה, עיין בחזו"ן איש שכתב ב"תוספת שביעית" דכיון שהפאת השלחן פסק להלכה דלגמרי לא נוהג קדושת שביעית בגידולין שגדלו בתוך הבית אפילו בקרקע ממש, לכן בעציץ שאינו נקוב דהוי ודאי מדרבנן אפשר שפיר להקל ולא לנהוג קדושת שביעית בעציץ שאינו נקוב שבתוך הבית עיי"ש, ומעתה לפי המבואר ברמב"ם פ"א ממעשר הל' י"ד דפירות שבתוך הבית חייבין במעשר מדבריהם, וננקוט דה"ה נמי בעציץ שאינו

2 תמיהני משום כך על המשנה אחרונה שכתב שם במס' ידים דטעמא דגזרו להפריש תרו"מ בעמון ומואב גם בשנה שביעית הוא משום גזירה שמא יביאו מפירותיהם לא"י לפני מירוח ויתחייבו שם בתרו"מ מדינא לכשיתמרחו שם הואיל ואין שביעית נוהגת בהם מפני שהם פירות חו"ל עיי"ש, ומסתבר דקאי לפי התירוץ שבכס"מ שסובר שחייבין בכה"ג בתרו"מ מה"ת, והוא פלאי, דא"כ היו צריכים ודאי לחייב שם בשביעית מעשר שני ולא מעשר עני וכדאמרן, גם עיקר דבריו אין נראין דהא הך דפירות חו"ל שנכנסו לארץ חייבין בתרו"מ לאו דכו"ע היא כמבואר בירושלמי ריש פ"ב דחלה דר' יהודה סובר בדעת ר' אליעזר דפטור ואילו בהך תקנתא לחייב עמון ומואב ומצרים בתרו"מ ליכא כלל שום פלוגתא ומודו ביה כו"ע.

נקוב שבתוך הבית דחייב במעשר, דלפי"ז יהיה המעשר שלהם בשנה שביעית מעשר שני ולא מעשר עני.

והנה בהא דפירות שביעית פטורין ממעשר נאמרו כמה טעמים, חדא משום דכתיב ואכלו אביוני עמך ויתרם תאכל חית השדה הקיש הכתוב אדם לחיה מה חיה אוכלת בלי מעשר אף אדם פטור ממעשר, ועוד משום דרחמנא אפקריה לעניים ולעשירים ופטור מטעם הפקר, אולם גם הוסיף המהרי"ט בסי' מ"ג להביא מהספרי פרשת ראה "יכול אף שנה שביעית תהא חייבת במעשר ת"ל שנת המעשר שנה שחייבת במעשר יצאה שביעית שאינה חייבת במעשר, פי' מדכתיב שנת המעשר אלמא יש שנה שאינה חייבת במעשר ואי זו שנה שביעית, הרי מוכח להדיא ששנה שביעית פטורה מן המעשר כל עיקר ולא מטעם הפקר עכ"ל, ולכאורה משמע שלפי הטעם האחרון של המהרי"ט אף אם פירות חו"ל שנתמרחו בארץ חייבין בתרו"מ מן התורה, מ"מ כל זה דוקא בשאר השנים אבל מה שגדלו בשנה שביעית גזיה"כ הוא דמופקעים לגמרי ממעשר אע"פ שאין להם שום קדושה, וגם אפשר לבאר את הדבר ולהסביר דכיון שבשנה זו גם השבטים שנטלו חלק וגחלה בארץ אין להם משלהם כלום, לכן מעיקרא לא גזרה תורה חובת תרו"מ על גידולי שנה זו, אולם בארנו במעדני ארץ סי' ז' או"ט שעיקר כוונת המהרי"ט הוא לומר דלא תלוי כלל בבעלים וההפקר הוא אפקעתא דמלכא ונוהג גם בשל עכו"ם, אבל גם הוא מודה דלא פטירי ממעשר אלא מחמת קדושתם או מפני שהם הפקר וכדעת אביו המבי"ט ז"ל בסי' י"א עיי"ש, וכן מצינן בתוס' רי"ד למס' ר"ה ט"ו ע"א שכתב לענין אתרוג של ששית הנלקט בשביעית דאי אמרינן שלענין שביעית הולכין אחר חנטה שפיר חייב במעשר אף אי אמרינן דלענין מעשר אזלינן בתר לקיטה, משום דמה בכך שנלקט בשביעית, וכי שנת שביעית פוטרת מן המעשרות הפקר הנוהג בשביעית פוטר מן המעשר, וגם נראה שאם היינו אומרים דגזיה"כ הוא לפטור גידולי שנה זו ממעשר אף בכה"ג שאינם הפקר וגם אין להם שום קדושה, יהא קשה מ"ט תיקנו הנביאים להשוות בבל לא"י ולהפריש שם מעשר שני גם בשנה שביעית, והא תפ"ל דשנה זו לא הוי כלל שנת המעשר ופטור לגמרי מתרו"מ אף בכה"ג שאין על הגידולין שום דין מדיני שביעית, ואפילו במצרים ובעמון ומואב ג"כ נראה דמשום תקנת עניים רק החליפו מעשר עני במקום מעשר שני, אבל עיקר איסור טבל לא גזרו שם אלא משום גזירה אטו ארץ ישראל, אבל לא נזכר כלל בשום מקום שהיתה תקנה מיוחדת לחייב אותם המקומות בתרו"מ גם בשביעית אע"ג דשנה זו לא הוי כלל שנת המעשר, וכיון שכן ודאי נראה בכוונת דברי המהרי"ט כדאמרן.

ומעתה נשוב למאי דקמן, דבר זה פשוט וברור דלפי מה דקיי"ל שאין קנין לעכו"ם בא"י להפקיע מתרו"מ הא דפירות עכו"ם שנגמרה מלאכתן ברשות ישראל חייבין בתרו"מ הוא מן התורה ולא רק מדרבנן, וכן מפורש ברמב"ם פ"א מתרומות

הי"א: "פירות העכו"ם שגדלו בקרקע שקנה בארץ ישראל — אם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתיגמר מלאכתן וגמרון ישראל חייבין בכל מן התורה", ועיין גם במהרי"ט ח"א סי' מ"ג שהוכיח מכמה מקומות בש"ס דמפורש נשמע שחייבין בכה"ג בתרו"מ מה"ת, וברור הדבר שגם מרן הב"י סובר הכי חדא שהרי הבאנו לעיל שהדברים מפורשים ברמב"ם, וגם הוא עצמו כתב כן שם בכס"מ "וכן לענין הקונה ממנו פירות ומירחן ישראל כדבסמוך", כלומר אע"ג דכתב שם דכל זמן שהשדה תחת יד העכו"ם יש קנין אפי"ה גזיה"כ הוא שאף אם הישראל חזר וקנה מהעכו"ם רק את הפירות בלבד אפי"ה אם נתמרחו ע"י ישראל חייבין בתרו"מ מן התורה, וכן כתב להדיא באבקת רוכל סי' ח' וז"ל: "הילכך כל דאידגן ביד ישראל חייב מה"ת אפי' נגמרו כל צרכן ביד גוי ואפילו מכרן הגוי כשהם תלושים" וכן חזר וכתב שם בסוף התשובה "אם בוצרן ע"י ישראל חייבים בכל מן התורה אפי' אם לקחן אחר שנתבשלו כל צרכן, דהא אידגן ע"י ישראל דכיון שרוצה לאוכלן ענבים בצירתן זו גמר מלאכתן" עכ"ל.

וכידוע כתב מרן הב"י באבקר שני טעמים להא דאין דיני שביעית נוהגים בגידולי שדות נכרים, הטעם הראשון הוא עפ"י שיטתו הידועה דהא דקיי"ל אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל הוא רק לענין זה שאם חזר ישראל ולקח ממנו את הקרקע דאין זה חשיב ככבוש יחיד, אבל כל זמן שהשדה עדיין תחת יד העכו"ם שפיר מופקעת השדה מקדושתה ולפיכך כל מה שגדל בשביעית בשדה עכו"ם אין עליו שום קדושה, והטעם השני של הב"י הוא דאע"ג שאין קנין לעכו"ם להפקיע מתרו"מ מ"מ לענין שביעית מודו כו"ע "דיש קנין להפקיע משביעית דקרא כתיב והיתה שבת הארץ לכם ולא לגוי", והפאה"ש בכלל כ"ג ס"ק כ"ט סובר להלכה שטעם זה עיקר, ונמצא דלפי הטעם האחרון שרק לענין שביעית יש קנין לעכו"ם ולא לענין תרו"מ, הרי פשוט הדבר ללא שום ספק דפירות עכו"ם שנגמרה מלאכתן למעשר נרשות ישראל דודאי חייבין בתרו"מ מה"ת, וגם משום "לקוח" לא מיפטר כמבואר בר"ש ובתוס' ב"מ דף פ"ח ע"א סוד"ה תבואת עיי"ש, ואפילו לטעם הראשון מ"מ נתבאר דעכ"פ גזיה"כ הוא דמירוח ישראל שפיר מחייב פירות עכו"ם בתרו"מ מן התורה, ומה שכתב המבי"ט בתחלת סי' י"א "על ענין גידולי שנת השמיטה בקרקע גוי ולקחן ישראל קודם מירוח ומירחם אם חייבים במעשרות כשאר שנים שמעשרים הלקוח מן הגוי ונתמרח ביד ישראל מדרבנן", נראה דמ"ש "מדרבנן" הוא טעות סופר, או שנתכוין להא דמעשר בזה"ז רק מדרבנן, אבל גם הוא ז"ל מודה דבזמן הבית היו חייבין בכה"ג בתרו"מ מן התורה.

ולפי מה שכתבנו לעיל נתבאר דאף בכה"ג שפירות שביעית חייבין בתרו"מ רק מדרבנן, מ"מ אם לא היתה תקנה מיוחדת לשנות מסדר המעשרות משום צורך עניים, צריכים ודאי להפריש מעשר שני ולא מעשר עני, וכ"ש בכה"ג דנד"ד

שנתבאר דחייבין ודאי בתרו"מ מן התורה [ומה שבוז"ו הוא רק מדרבנן לא יוכל כלל לגרום לשנות משום כך סדר המעשרות] פשוט הוא שצריכים להפריש מעשר שני, אך מה אעשה ומצטער אני מאד ע"ז שקצרה דעתי העניה להבין דבריהם הקדושים של מרן הב"י באבק"ר סי' כ"ד שכתב "דכשם שנחלקו בעמון ומואב כך נחלקו בלקוח מן הגוי בארץ בלי מירוח אם יפרישו מעשר עני או מעשר שני, ואילו לדברינו כיון שחיובם במעשר הוא מן התורה צריכים ודאי להפריש מעשר שני ולא מעשר עני, וכן קשה טובא על המבי"ט ובנו המהרי"ט ז"ל שהרבו להשיב על הב"י מהא דלא למדו במס' ידים על עמון ומואב מפירות עכו"ם שבא"י שנתמרחו ברשות ישראל, ולענ"ד לא קרב כלל זה אל זה דשאני פירות שבא"י דודאי מודו כו"ע דמפרישין מעשר שני כיון שכך הוא סדר השנים, ולא נחלקו אלא בעמון ומואב שהם חו"ל ומעשרותיהם רק מדרבנן³ אי משוינן להו לשנער שמפרישין מעשר שני או למצרים שמפרישין מעשר עני, אבל במה שגדלו בא"י אין שום מקום למחלוקת ולכו"ע הולכים בה לפי סדר השנים, גם תמיהני דאף לשיטתם עדיין קשה מה טעם לא למדו במס' ידים על עמון ומואב מפירות חו"ל שנתמרחו בארץ דחייבין ודאי במעשר אם מדאורייתא או מדרבנן, ובשלמא לדידן ניחא דגם בזה מודו כו"ע דמפרישין מעשר שני אבל לדידהו קשה, ואולי י"ל דפירות חו"ל שנתמרחו בארץ לא שכיחי כולי האי ולפיכך לא יכלו ללמוד מזה, וכמו שמרן הב"י השיב להם על מירוח ישראל בפירות עכו"ם שלא היה מצוי בימיהם.

ואפילו אם לא חזר הישראל ולקח את הפירות מן העכו"ם אלא מירחן ישראל בעודן ברשות נכרי ורק אח"כ לקחן ממנו ג"כ נפיש רבואתי דס"ל שחייבין בתרו"מ מן התורה, כמבואר ברי"ט אלגאזי בכורות פ"ד שכן דעת התוס' בקדושין מ"א ע"ב והרמב"ן והרשב"א והריטב"א ובעל חדושי קדושין לא נודע למי, וכן סובר הראב"י ז"ל בברכות בתשו' סי' קס"ה והמהר"ם מרוטנבערג בח"ב סי' ש"א ובאו"ז הל' חלה סי' רל"ה בשם הר"א ממיץ והר"י מקורביל וברוקח סי' שג"ח וכן דעת השל"ה והרדב"ז בפי"א ממעשר הט"ו, ועיין גם בחרדים בהקדמה למצוות התלויות בארץ שסובר דמה שכתב הרמב"ם בפ"א מתרומות הי"א "ואם

3 מה שאמרו שם "הלכה למשה מסיני שעמון ומואב מעשרין מעשר עני בשביעית" עיי"ש בר"ש וברא"ש שכתבו שהוא לאו דוקא, אולם במעדני ארץ פ"א מתרומות אות ד' הבאתי דמכמה מקומות מוכח שהוא ממש הלכה למשה מסיני, והעליתי משום כך דיתכן שכך היתה הלכה שאף אם יכבשו עמון ומואב ע"י מלך ונביא ויתקדשו אותם המקומות ממש בקדושת א"י אפי"ה כך הלכה דבכה"ג שהפירות לא יתחייבו בשביעית ויתחייבו רק בתרו"מ שיהיו מפרישין בשביעית מעשר עני ולא מעשר שני, וכיון שכן אין זה שייך כלל לקונה פירות מן העכו"ם בא"י.

לקחן ישראל קודם שתיגמר מלאכתן וגמרון ישראל חייבים מן התורה" הוא רק לאשמעין דאפי"ה פטור מנתינת המעשר ראשון ללוי אבל לענין עיקר חובת הפרשת תרו"מ שפיר חייב מן התורה גם אם מירחן ישראל בעודן ברשות עכו"ם, ומסיים שם "אם קנה ישראל זיתים או ענבים מן הכרם לאכילה ומילא ישראל את הכלי או שלקח כל צרכו חייב בתרו"מ מה"ת אע"פ שהם של עכו"ם בשעה שהישראל גמר מלאכתן וכן הורו גדולי הדור הר"י קארו והמבי"ט עכ"ל, ואף שלענ"ד צ"ע טובא במ"ש כן גם משמי' דהב"י אחרי שלהדיא מבואר איפכא בכס"מ פ"א הי"א ובאבק"ר סי' ח' שהבאנו לעיל בד"ה ומעתה, וכן מה שכתב כן משמי' דהמבי"ט ג"כ תמוה דאיפכא במבי"ט ח"ב סי' קצ"ו דסובר שפטור [רק בקרית ספר להמבי"ט בפ"א מתרומות ה"כ משמע כהחרדים עיי"ש] אבל אין שהוא ברור הדבר שלמעשה יש לחוש לדעת המחייבים ומדרבנן שפיר חייב בתרו"מ, ונמצא שלפי האמור לעיל אף גם בזה יש להפריש בשביעית מעשר שני ולא מעשר עני.

הן אמנם שהרדב"ז בתשו' שני אלפים רכ"א כתב: עכו"ם שקנה קרקע בא"י וזרעה בשביעית פירותיה מותרין ואין דין שביעית נוהג בהם בין להקל בין להחמיר שהרי אין הדבר הפקר לפוטרו מן המעשר, הילכך — כיון שלקחו מן העכו"ם וגמרון ביד ישראל חייבין בתרו"מ כשאר השנים, אבל לענין מעשר שני נראה שיש חילוק שאם הם של שנה ששית שנכנסו לשביעית נוהג בהם מעשר עני שהרי הם של שנה ששית ואומר לעניים אני בא מכח העכו"מ, ואם הם פירות שהגיעו לעונת המעשרות בשביעית אין כאן לא מעשר עני ולא מעשר שני שלא נתחייבו באלו אלא בשאר השנים, ואע"ג דחייב להפריש תרומה ומעשר ראשון לפי שאין אלו תלוין בשנים, וכיון שאין הדבר הפקר ראוי לחייבו, אבל מעשר שני תלוי בשנים, וראשון ושני ורביעי וחמישי נוהג מעשר שני, שלישי וששי נוהג מעשר עני, ואם אתה אומר ינהוג נמי בשביעית בשל עכו"מ לא ידענא מה ינהוג אם מעשר שני אם מעשר עני, כללא דמלתא אין הפרש בין שנה זו לשאר השנים אלא שאין צריך לפדות מעשר שני לפי שאינו נוהג בשביעית עכ"ל. ושמעין מהכא שהרדב"ז ז"ל מסתפק דשמא יהיו פירות שביעית הנלקחין מן העכו"ם מופקעין לגמרי בין ממעשר שני ובין ממעשר עני, אולם בעניי לא ידעתי מה טעם לא הזכיר כלל מאי דתנן במס' ידיים שבבבלי מפרישין בשביעית מעשר שני, וגם מבואר שם דאי לאו משום תקנת עניים היו מפרישין גם במצרים ובעמון ומואב מעשר שני ולא מעשר עני משום דמעיקר הדין רואין את שנת השבע כשנה של מעשר שני, גם אתמהה דכיון דמספקא ל' וכתב דלא ידענא מה ינהוג אם מעשר שני אם מעשר עני, א"כ איך סיים וחתם את תשובתו בכללא דמילתא שאין צריך לפדות מעשר שני לפי שאינו נוהג בשביעית, עכ"פ תמוה מאד להבין

דעת רבותינו הב"י ורמ"א שהצריכו להפריש מעשר עני מפירות עכו"ם של שנה שביעית שנגמרה מלאכתן ברשות ישראל.

ובר' מן דין נראה דאף אם מי שהוא יתעקש לומר דכיון שתרומ' מ' בזה"ז רק מדרבנן לכן גם בא"י יש לחשוש לתקנת עניים ולהפריש בה בשביעית מעשר עני כמו במצרים ועמון ומואב, ג"כ נלענ"ד שצ"ע טובא אם אפשר להקל ולסמוך רק על הפרשת מעשר עני, דהא פסק הרמב"ם בפ"א מתרומות הי"א "פירות העכו"ם שגדלו בקרקע שקנה בארץ ישראל — אם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתגמר מלאכתן וגמרן ישראל חייבין בכל מן התורה, ומפריש תרומה גדולה ונותנה לכהן, ותרומת מעשר ומוכרה לכהן, ומעשר ראשון היא שלו, מפני שהוא אומר ללוי במעשר ולכהן בתרומת מעשר, אני באתי מכח איש שאין אתם יכולים ליטול ממנו כלום, ומפני מה אמרו לא יתן תרומת מעשר לכהן כתרומה גדולה, לפי שנאמר בתרומת מעשר כי תקחו מאת בני ישראל את המעשר, טבל שאתה לוקח מישראל אתה מפריש ממנו תרומת מעשר ונותנה לכהן, אבל טבל שאתה לוקח מן העכו"ם אין אתה נותן לכהן התרומת מעשר שהפריש ממנו אלא מוכרה לכהן ולוקח דמיה" עכ"ל, הרי מבואר כאן שרק מעשר ראשון ותרומת מעשר מופקעין ממצות נתינה ולא תרומה גדולה, אולם לא נזכר כלל מה הדין של מעשר עני אם נוטלו לעצמו כמעשר ראשון, או צריך ליתן לעניים בחנם כתרומה גדולה. ברם לפני שנבאר דעת גדולי הפוסקים אקדים לומר את אשר נלענ"ד בזה, הנה שורש דין זה שיש חילוק בין תרומה גדולה לתרומת מעשר הוא בגמ' בכורות י"א ע"ב, והכי איתא התם "אמר ר' שמואל בר נתן א"ר חנינא הלוקח טבלים ממורחין מן העכו"ם מעשרן והן שלו — דאמר ליה קא אתינא מכח גברא דלא מצית לאישתעויי דינא בהדיה" ופריך עלה אביי מהא דתנן שאף פירות עכו"ם חייבין בנתינה, ומשני רב דימי "דלמא כאן בתרומה גדולה כאן בתרומת מעשר", ואמר לו אביי "אדכרתן מלתא דא"ר יהושע בן לוי מנין ללוקח טבלים ממורחים מן העכו"ם שהוא פטור מתרומת מעשר שנאמר ואל הלויים תדבר ואמרת אליהם כי תקחו מאת בני ישראל טבלים שאתה לוקח מבני ישראל אתה מפריש מהן תרומת מעשר ונותנה לכהן טבלים שאתה לוקח מעכו"ם אי אתה מפריש מהן תרומת מעשר ונותנה לכהן", ומפשטות הדברים משמע דבתחלה סברה הגמ' דטעמא דפטור מנתינה הוא רק משום טענת קאתינא ולפיכך סברה הגמ' דפטור גם מנתינת תרו"ג, משא"כ לפי המסקנא לא פטרינן כלל משום הך טענה כי אם משום דרשא דבני ישראל דכתיב בתרומת מעשר ולפיכך רק מנתינת תרומת מעשר הוא דפטור ולא מתרו"ג, אולם בדברי הרמב"ם כאן רואים שהרכיב את שני הטעמים יחד ומשמע שסובר דאף לפי המסקנא צריכים ג"כ לטענת קאתינא, וראיתי בחדושי רבנו חיים הלוי שמפרש דברי הרמב"ם

וכתב דהא דילפינן מקרא דכי תקחו מאת בני ישראל דטבלים של נכרי אינן בדין נתינה, עיקר הדין לא נאמר על ישראל שלקחן ממנו, אלא המיעוט הוא על של נכרי עצמו דבשעה שהן אצל הנכרי לית בהו דין נתינה, ונלמד מזה שיש דין פטור והפקעה בשל נכרי מדין נתינה, והטעם דקאטינא מהני רק לענין זה שלא נאמר שיחול עליהם חיוב חדש של נתינה בהכנסם לרשות ישראל, אלא נשארים משום הך טעמא דקאטינא בדינם הקודם שהיו פטורים ומופקעים ממצות נתינה, משא"כ בתרו"ג דלא גלי קרא שפירות עכו"ם פטורים ומופקעים ממצות נתינה, שפיר אמרינן דאע"ג שהנכרי עצמו פטור מנתינה דעכו"ם לאו בר מצות הוא, אבל מ"מ כיון שאין שום פטור מסוים והפקעה בגוף הפירות שפיר אמרינן דרק הנכרי עצמו הוא דפטור מנתינה משא"כ ישראל שחייב במצוות שפיר חייב גם במצות נתינה עיי"ש.

ולענ"ד צ"ע כיון שמצד הסברא אין שום מקום לחלק בין תרומה גדולה לתרומת מעשר, א"כ מה טעם לא גמרינן תרו"ג מתרומת מעשר ככל דיני תרומות ומעשרות שאף אם כתוב רק בתרומה או במעשר אפי"ה מקשינן להו אהדדי ואמרינן דכל הנוהג בתרומה נוהג במעשר וכן להיפך חוץ מ"מוקף" וכדומה דלהדיא גלי קרא שחלוקים הם בדיניהם, וכן מבואר להדיא בפיה"מ להרמב"ם בפ"ק דתרומות מ"ה עיי"ש, וא"כ מה טעם לא ילפינן גם כאן תרומה גדולה מתרומת מעשר, ולומר דכמו שהפקיעה תורה פירות עכו"ם ממצות נתינה של תרומת מעשר ומעשר ראשון כך הם מופקעים גם מחובת נתינה של תרומה גדולה, גם נלענ"ד דאי אמרינן שיש פטור מסוים בפירות עכו"ם מחובת נתינה, מסתבר שאף בלא טעמא דקאטינא אינם חוזרים ומתחייבים בנתינה מחמת הכניסה לרשות ישראל הואיל וכבר נפטרו מו הדין בעודן ברשות עכו"ם, וכמו שלענין עיקר חובת הפרשה כללא הוא שאם הגיעו לעונה"מ בפטור הרי זה פטור לגמרי מהפרשה כך צריך להיות פטור גם ממצות נתינה, ואף אם לקח פירות מחוברים מעכו"ם לאחר שהביאו שלישי, צריך להיות ישראל פטור מנתינה גם מאותן שני השלישים שגדלו אצלו כיון שהוא פטור מסוים בגוף הפירות, וכמו שבשאר דיני פטור וחיוב הנוהגים בתרו"מ קי"ל שהולכין רק אחר שליש הראשון, ולהדיא פסק הרמב"ם בפ"א מתרומות הי"ב שרק מהשליש הראשון הוא דפטור מנתינה ולא מהשני שלישים שכבר גדלו אצל ישראל, ומוכח מזה שהפטור הוא רק משום טעמא דקאטינא ולפיכך אינו פטור אלא מהשליש שגדל ברשות העכו"ם, ולא מהשאר שכבר גדלו אצל ישראל.

וכמו כן נראה דלדעת הכס"מ שהזכרנו לעיל שסובר בדעת רבנו דפירות עכו"ם כל זמן שלא נכנסו לרשות ישראל ונתמרחו אצלו הרי הם מופקעים לגמרי ממעשר ולא חייל כלל עליהו חובת מעשר בעודן ברשות עכו"ם, פשוט הוא

דאי אפשר כלל לומר שעיקר הפטור מנתינה הוא משום דגלי קרא דבעודם ברשות עכו"ם הרי הם פטורים ומופקעים ממצות נתינה, כיון שבלא"ה הם אז מופקעים לגמרי גם מחובת הפרשה, ועיקר החיוב מתחדש רק עם הכניסה לרשות ישראל ודיגונם על ידו, וכמו"ש במק"א דאף שאפשר להפריש תרו"מ גם בשבלים, מ"מ בלוקח מן העכו"ם אין ההפרשה מועלת לדעת הכס"מ אלא לאחר שנגמרה מלאכתן ע"י הישראל, ולפני זה הפירות מותרין גם מדרבנן אפילו באכילת קבע, ואם הפריש אין תרומתו תרומה [גם נתבאר שהכס"מ לאו יחידאי הוא בדבר זה, ואיכא נמי כמה רבואתי דסברי הכי], כיון שגזיה"כ הוא שרק ע"י המירוח של הישראל מתחדש החיוב אבל לפני זה אין עליהם שום זיקת טבל, גם נראה דהילפותא מקרא דכי תקחו מאת בני ישראל דליכא חובת נתינה בתרומת מעשר אלא ממעשר ראשון של ישראל ולא מפירות עכו"ם, פשוט הוא דלאו מיתורא דקרא דרשינן ליה, כיון דחזינן שהגמ' לא פריך כלל למ"ד יש קנין דמאי קעביד בהך קרא, דאיהו הרי לא מצי למידרש דאתי לאשמעינן דפטור מנתינה, כיון דלדידיה לגמרי פטורין הפירות ממעשר, וגם בלא"ה איצטריך הך קרא לאשמעינן שאין מוציאין את המעשר מיד הכהנים, כמו"ש הרמב"ם בפ"א ממעשר ה"ד "שנאמר כי תקחו מאת בני ישראל", ומעתה אי אמרינן דמשום טעמא דקאתינא בלבד ליכא למיפטר מנתינה, א"כ מנלן למיגמר מהכא שיש דין מסוים בפירות עכו"ם שהן פטורין ומופקעין ממצות נתינה, כיון דצריכים שפיר הך קרא דבני ישראל לדרשא אחריתא.

ולכן נלענ"ד דלכאורה צ"ע שם בגמ' בכורות דלפי הס"ד שלא ידעו כלל מדרשא דקראי לחלק בין תרומת מעשר לתרומה גדולה, איך עלה על דעתו של רב דימי לחלק מסברא דנפשיה ולומר "דלמא כאן בתרומה גדולה וכאן בתרומת מעשר" כיון שחילוק זה אינו אלא גזיה"כ ואיך אפשר לומר כן גם מסברא, גם מלשון הרמב"ם כאן רואים בעליל דאף שבתחלה הזכיר גם מעשר ראשון, אפי"ה לא פריך אח"כ רק על תרומת מעשר בלבד, דמאי שנא מתרומה גדולה, ולא פריך כלל גם על מעשר ראשון, דמה טעם דינו חלוק מתרומה גדולה, ועיין גם בתשובת הרמב"ם סי' קל"ג שכתב לענין פירות הנלקחין מעכו"ם "הרי זה מפריש מהם תרומה גדולה בלבד ונותנה לכהן ומפריש מעשר ראשון והרי הוא לבעלים דאמר ליה ללוי קאתינא מחמת גברא דלא מצית לאשתעי בהדיה, לפי שאין באכילת המעשר איסור כמו שיש בתרומה, שמעשר ראשון אע"פ שהוא חלק הלויים אינו אסור לזרים אלא חול הוא", ומוכח מזה דמה שפטור מליתן את המעשר ראשון ידעינן שפיר מסברא משום טעמא דקאתינא, ואין אנו זקוקים כלל לדרשא אלא לענין תרומת מעשר בלבד, וטעמא דמלתא נראה שיש הבדל גדול בין הפרשת תרומה ותרומת מעשר ובין מעשר ראשון ועני, דהנה הרמב"ם ברמזי המצוות

שבריש הל' תרומות כתב א) להפריש תרומה גדולה. ב) להפריש תרומת מעשר. ולא זכר כלל חיוב נתינתן לכהן. ואילו ברמזים שבריש הל' מעשר כתב "מצוה אחת, והוא להפריש מעשר ראשון בכל שנה ושנה משנת הזריעה וליתנו ללויים". ועל כרחק דמה שלא זכר גם בתרו"ג ותרומת מעשר ליתן אותן לכהנים היינו משום דכיון שכתב שם דאסורין לזרים ממילא אמרינן דקוכי בהו כהנים, אבל עיקר ההפרשה איננו רק בשביל חיוב הנתינה אלא גם כדי לברר ולהפריש את הקודש מן החול, משא"כ מעשר ראשון דמותר לזרים ואין עליו שום קדושה שפיר אמרינן דעיקר ההפרשה הוא רק כדי ליתן אותו ללויים, ולפיכך זכר חובת הנתינה גם ברמזי המצוות כיון שזהו עיקר המצוה, וכן בריש הל' מתנות עניים ג"כ כתב "להפריש מעשר לעניים" הואיל וזהו עיקר המצוה [ובמקום אחר כתבנו במי שידוע לעם הארץ ומפריש תרו"מ מפירותיו ע"י זה שנוטל בידו מעט יותר מאחד ממאה וקורא מלה במלה מנוסח ההפרשה, ראין זה חשיב כלל הפרשה, אם אין לו שום מושג ואינו מעלה על דעתו דבזה שהוא אומר מעשר ראשון בצפון ומעשר עני בדרומו הוא מזכה עשרים אחוז מפירותיו לאחרים, ולצערנו הגדול יש הרבה אנשים שאפילו אם נותנים רשות למשגיח הממונה על המעשרות לתקן פירותיהם, הם יודעים רק זה שצריכים להפסיד מעט יותר מאחד ממאה וגם צריך המשגיח לומר איזה נוסח, אבל אינם מעלים כלל על דעתם שהמשגיח עושה בפירותיהם כאדם העושה בתוך שלו ומחלק ללויים אחד מעשרה ממה שבצפון ואחד מעשרה ממה שבדרום לעניים, ולכן כמו שהזהירו לענין ביטול חמץ דלא מהני כלל אמירת "כל חמירא" אלא א"כ יודע לפחות ענין הביטול ויודע שמפקיר בכך חמצו, אבל אם אינו מבין כלל וחושב שאומר איזה תחנה ובקשה לאו כלום הוא, כך גם כאן אפילו אם בעל הפירות עצמו מבקש מהמשגיח לתקן פירותיו, מ"מ אם טועה וחושב שהתיקון נעשה רק ע"י זה שהוא אומר איזה נוסח לאו כלום הוא] ומצינן נמי ברמב"ם פ"א ממעשר ה"ג שכתב "לויים וכהנים מפרישין מעשר ראשון כדי להפריש ממנו תרומת מעשר", דמשמע דכיון שהם פטורים ממצות נתינה היו צריכים להיות פטור גם מעיקר ההפרשה אלא שאעפ"כ חייבים כדי להפריש ממנו תרומת מעשר, משא"כ בתרומה גדולה ותרומת מעשר אע"פ שהכהנים נוטלים אותן לעצמם אפי"ה שפיר חייבין בהפרשה גם מחמת עצם חובת הפרשה, וכן מצינו בפיה"מ להרמב"ם בפ"ג דדמאי מ"א ובחבורו פ"ט ממעשר ה"ב שכתב לענין תיקון פירות דמאי, אבל מעשר ראשון ומעשר עני אין מפריש מן הדמאי מפני שהוא ספק והמוציא מחברו עליו הראיה, ומבואר שם דאינו קורא שם מעשר עני אלא כדי לקבוע מעשר שני בשאר השנים, וכן אינו קורא שם מעשר ראשון אלא מחמת תרומת מעשר, ומפני שאי אפשר להפריש תרומת מעשר קודם מעשר, משא"כ חיוב הפרשת תרומת מעשר הוי

שפיר מחמת עצמו להפריש ולברר את חלק הקודש מן החול וממילא הוא חוק לכהנים.

וכיון שכן נראה דטעמא דפטור מנתינת מעשר ראשון של פירות עכו"ם, הוא משום דכיון שהוא מותר לזרים ואין לו שום קדושה לכן אמרינן שחייב הנתינה הוא רק כדבר שבממון בלבד ושפיר פטור גם הלוקח מנתינתן משום טעמא דקאחינא, משא"כ בתרומה גדולה שהיא חוק הכהנים מחמת קדושתה שפיר חייב גם בנתינתה לכהן, שהרי גם בכהנים המפרישים תרומה מפירות שלהם שנוטלין את התרומה לעצמן, איכא דס"ל דדמי כאילו הן מפרישין לגבוה וזוכין אח"כ משלחן גבוה, כלשונו של הרמב"ם בפ"ב מתרומות ה"ט, "שעל שלחן המקום הם אוכלים ועל שלחנו הם שותים ומתנות אלו לד' הם והוא זיכה להם שנאמר ואני הנה נתתי לך את משמרת תרומותי" וכיון שכן איכא לספוקי מה דינה של תרומת מעשר, דהנה הר"ש בפ"ב מבכורים מ"ג כתב, "דאי אפשר להפריש תרומת מעשר עד שיקרא שם למעשר", והיינו משום דקודם שהפריש תרומת מעשר אין הכרי טבול אלא למעשר ראשון בלבד ולא לתרומת מעשר, ועיין גם במהרי"ט ח"א סי' כ"ה שהסביר בכך שיטת רש"י ביבמות פ"ו ע"א, ונמצא דהחייב של תרומת מעשר מסתעף רק מן המעשר ראשון, ומעתה כיון דמעשר ראשון של עכו"ם אינו ניתן כלל ללוי לכן אפשר דרק ממעשר ראשון הניתן ללוי הוא דחייבה תורה במצות נתינה של תרומת מעשר לכהן, משא"כ בלוקח מעכו"ם שהבעלים נוטלים את המעשר לעצמן אפשר דכמו כן פטור גם מנתינת התרומת מעשר לכהן משום דלא עדיף מהמעשר ראשון עצמו דאתי מחמתיה, ולכן אמר שפיר רב דימי גם מסברא דנפשיה, "דלמא כאן בתרומה גדולה וכאן בתרומת מעשר", ועל זה השיב לו אביי דאדכרתן מלתא דאיכא נמי דרשא להך מלתא דתרומת מעשר דומה למעשר ראשון ולא לתרומה גדולה, והדרשא היא מפשטא דקרא דמשמע שרק ממעשר ראשון "הניתן" ללוי הוא דחייבים בנתינת התרומת מעשר ולא ממעשר ראשון שהישראל נוטלו לעצמו, וכיון שכן נמצא שאף לפי המסקנא אמרינן שפיר דמה שפטור מליתן התרומת מעשר לכהן הוא משום טעמא דקאחינא וכמו"ש הרמב"ם בתחלת דבריו, אלא שבלי שום דרשא מקרא היה קשה להכריח דבר זה מצד הסברא, ונמצא דלענין תרומה גדולה אמרינן שפיר דכמו שחייב בהפרשה כך חייב גם בנתינה ורק בתרומת מעשר מוכח מקרא וגם מסברא דאינה חייבת בנתינה אא"כ גם המעשר ראשון שהיא באה מחמתיה חייב בנתינה, ועיין גם בתשו' ר"ב אשכנזי סי' א' דף י"א סוף טור ב' שכתב להדיא בדעת הרמב"ם כדברינו דלענין הפטור מנתינת המעשר שפיר סגי בטעמא דקאחינא לחודית ורק לענין תרומת מעשר הוא דצריכים לגזיה"כ עיי"ש. והשתא מיושב שפיר כל מה שהקשינו דלא מצינן למילף תרומה גדולה מתרומת מעשר משום דשאני תרומת מעשר שהוא רק מעשר מן המעשר

ראשון, ולכן אמרינן דלא חייבה תורה את התרומת מעשר בנתינה לכהן אלא א"כ גם המעשר חייב בנתינה ללוי ולא בכה"ג שהוא פטור, וניחא נמי דלפי דברינו לאו מיתורא דקרא הוא דדרשינן למיפטר תרומת מעשר מנתינה, אלא מפשטא דקרא הוא דידעינן דרק ממעשר ראשון שחייב בנתינה הוא דחייבה תורה את התרומת מעשר במצות נתינה ולא ממעשר ראשון של עכו"ם דפטור מנתינה, ואם כנים אנו בזה נראה פשוט דכמו שהלוקח מן העכו"ם פטור מליתן המעשר ראשון ללוי משום טעמא דקאטינא כך הוא פטור גם מליתן המעשר עני לעניים.

ועתה נבאר דעת גדולי הפוסקים בזה, כתב השל"ה בשער האותיות וז"ל "והנה כדת מה לעשות במעשר עני לא הזכירו הרמב"ם והטור, אמנם פשוט בעיני שהוא שוה לדין מעשר ראשון, שאומר הישראל ללוי אני בא מכח איש שאין אתה יכול ליטול ממנו כלום גם ממני לא תטול כן יאמר לעני דחד טעמא הוא, רק התרומות שהם בעצמם אסור לזרים באכילה צריך ליתנם לכהן אבל לוקח דמיה (צ"ע דמשמע שגם תרומה גדולה אינו נותן לכהן בחנם, וזה אינו) אבל במעשר ראשון ומעשר עני שאין לישראל איסור באכילתן רק הוא דבר שבממון אוחו לעצמו, וכן כתב בהדיא בספר החרדים דמשייר לעצמו המעשר עני בשנתו, וכן משמע בתשו' הרמב"ם שהביא בס' החרדים עכ"ל. ועיין גם בתשו' הרמב"ם סי' קל"ב (הוצאת פריימן) שכתב בנגמרה מלאכתן למעשר ביד ישראל דחייבין בתרו"מ "זולתי שהמעשרות של בעלים ויתן תרומה גדולה לכהן וימכור תרומת מעשר", וממה שכתב "מעשרות" בלשון רבים משמע שגם את המעשר עני נוטל לעצמו, ומפורש יותר הוא שם בתשו' קל"ג (לתשובה זו נתכוין השל"ה) שכתב "מפריש מהם תרומה גדולה בלבד ונותנה לכהן, ומפריש מעשר ראשון והרי הוא לבעלים, דאמר לו ללוי קאטינא מחמת גברא דלא מצית לאשותעי בהדיה, לפי שאין באכילת המעשר איסור כמו שיש בתרומה, שמעשר ראשון אע"פ שהוא חלק הלויים אינו אסור לזרים אלא חול הוא ואינו מפריש מהפירות אלא תרומת מעשר", וממה שהוא נותן טעם לפי שאין באכילת מעשר איסור, מוכח דכמו כן נוטל מטעם זה גם את המעשר עני לעצמו, גם הר"ש סיריליאן בפ"ו משביעית סוף ה"א והרדב"ז בח"ד אלף קס"ה והמהרי"ט בסי' פ"ה מפורש כתבו דכמו שפטור מנתינת מעשר ראשון כך פטור גם מנתינת מעשר עני, גם הפאה"ש בכלל י"ג סעיף ג' כתב בפשיטות "שצריך לקרוא שם למעשר עני ואין צריך ליתן לעניים מפני שאומר לעני אני באתי מכח איש שאין אתה יכול ליטול ממנו", הרי להדיא שכל גדולי עולם שמפיהם אנו חיים סוברים כן הלכה למעשה.

ודאיתנן להכי הנני להעתיק מה שכתב השל"ה בשער האותיות שיש לדעת דאע"ג שהלוקח מן העכו"ם פטור מנתינה "מכל מקום צריך לקרוא שם לכל

המעשרות כי הם טובלים ואפילו מעשר עני טובל, ולענ"ד עדיין יש לדון בזה, דהנה האור שמח בפ"ט ממעשר ה"ג כתב "דהא דלוקה בודאי טבל למעשר עני הוא גדר שעשאה התורה כי היכי דלא יאכלנו ויתננו לעני, אבל בספיקו אינו טובל כיון דאף אם יפרישו יהי' לעצמו — אבל היכי דאין צריך למיתביה תו אינו טובל וזה ברור", ומבאר בזה מ"ש שם הרמב"ם דמה שצריך לקבוע מעשר עני בדמאי הוא רק כדי לקבוע מעשר שני בשאר השנים, וכן בפ"ג הכ"א בהיו לפניו שתי קופות טבל ואחת מתוקן ואבדה אחת מפריש מעשר שני לבד ואינו מפריש מעשר עני משום דספיקו אינו טובל עיי"ש, הרי מבואר דבכה"ג שפטור ודאי מנתינה פטור נמי מעיקר ההפרשה, וא"כ בפירות הנלקחין מן העכו"ם נהי שצריך להפריש מעשר ראשון כדי להפריש ממנו תרומת מעשר, אבל מעשר עני מסתבר דכיון שפטור מנתינה פטור נמי מהפרשה, וכמו שנתבאר לעיל דבכל הפרשת מעשר עני לא חייל כלל על המעשר שום דין חוץ מזה שנעשה ממון עניים, אבל בכה"ג שאין העניים זוכים בו והבעה"ב נוטלו ודאי לעצמו גם אם הוא עשיר מה טעם יתחייב לשקר ולקרוא על זה שם מעשר עני, דהא גם מה שאמרו שאין פורעין חוב במעשר עני, ואין מוציאין אותו מא"י לחו"ל, קיי"ל דקאי רק על הבעל הבית שלא יעשה כן בין הפרשה לנתינה, אבל העני עצמו שפיר רשאי לסלק בו חוב ולהוציאו לחו"ל ולעשות בו כל מה שירצה כמבואר בפאה"ש סוף כלל י"ב עיי"ש, וממילא פשוט הוא דכמו כן בנד"ד בפירות הנלקחין מן העכו"ם, דודאי בעלים הוא הישראל לעשות עם המעשר עני כמו שהוא עושה בשאר פירות חולין שיש לו, ואין שום דין מיוחד על מעשר עני זה, וא"כ מה מקום יש לחייבו בהפרשה ולקרותו בשם מעשר עני, והוא שקר.

ומה שכתבו התוס' בפסחים ל"ח ע"א דבעה"ב עני אע"פ שנוטל את המעשר עני לעצמו אפי"ה כל זמן שלא קרא שם הו"ל טבל עיי"ש (השאג"א בסי' צ"ז תמה ע"ז שהוא נגד גמ' מפורשת בחולין קל"א דאפילו עני שב ישראל מוציאין אותו מידו) שאני התם דמעיקרא שפיר חל על הפירות איסור טבל לענין זה שאם יקח אותם עשיר שיתחייב שפיר בהפרשה וגם בנתינה, ולכן גם כשהוא ברשות העני שפיר חייב בהפרשה אלא שחוזר וזוכה בו לעצמו מדין עני, משא"כ בנד"ד דמעולם לא חייל על אותן הפירות מצות נתינה של מעשר עני מה טעם יצטרך להפריש ולא ליתן, ואף דנקטינן לדינא שגם אם אחד מפריש בתחלה מעשר עני על דעת שלא ליתן אותו לעניים ג"כ הוי מעשר, היינו משום דמיד כשקרא שם מעשר שפיר זכו בו העניים אלא שאח"כ הוא גוזל את העניים בזה שלוקח המעשר לעצמו, משא"כ הכא דלא זכו כלל העניים בשום דבר, וגם לא נשתנה כלל דין המעשר משאר פירות חולין, וא"כ מהיכ"ת נימא דגם זה יכול להקרא בשם מעשר עני, אך לא מפני שאנו מדמין ומקשים נעשה מעשה, וחלילה

להקל בזה ולאכול בלא הפרשה, אחרי שהשל"ה ועוד גדולי עולם מפורש כתבו דאף שפטור מנתינה מ"מ חייב בהפרשה.

גם יש לדעת דמה שפירות הנלקחין מן העכו"ם פטורין מנתינה אין זה דוקא כשהישראל לקח את הפירות לאחר שכבר נתלשו מן הקרקע, אלא אף אם נכנסו לרשות ישראל בעודן מחוברין לקרקע ג"כ פטורין ממצות נתינה, איברא דבירושלמי סופ"ק דפאה וכן במס' דמאי פ"ה ה"ח איתא להדיא דהא דהלוקח מן העכו"ם פטור מנתינה הוא רק בלוקח פירות תלושין, אבל אם קנה פירות מחוברין ותלשן ישראל שפיר חייב בנתינה עיי"ש בר"ש סיריליאוי ובדברי הגר"א ז"ל, ומצאתי שכן סובר גם הרמב"ם בתשובותיו סי' קל"ג וז"ל "וכן הלוקח פירות מן הגוי מחוברין בארץ ישראל חייב בתרומות ומעשרות מדבריהם ונותן לבעליהם הכהנים והלוים, ומי שאין לו קרקע ולקח פירות תלושין מן הגוי בארץ ישראל אם מרחן הגוי ונגמרה מלאכתן ביד הגוי פטורין שנאמר ראשית דגנך ולא דגן גויים, ואם מרחן ישראל ברשות הגוי הרי זה מפריש מהם תרומה גדולה בלבד ונותנה לכהן ומפריש מעשר ראשון והרי הוא לבעלים" עכ"ל. אולם למעשה אין לזוז ממה שמפורש פסק רבנו בחבורו פ"א מתרומות הי"ב וז"ל "מכר העכו"ם הפירות שלו לישראל כשהן מחוברין בקרקע — אם מכרן אחר שבאו לעונת המעשרות מפריש תרומת מעשר ומעשר ונותן מהם לבעלים לפי חשבון, כיצד לקח תבואה זרועה מן הגוי אחר שהביאה שליש ונגמרה ביד ישראל, מפריש תרומות ומעשרות כמו שבארנו ונותן שני שלישי המעשר ללוי ושני שלישי תרומת מעשר לכהן ומוכר לו השליש", הרי להדיא דרך מה שניתוסף ברשות ישראל הוא דחייב בנתינה אבל לא מה שגדל אצל העכו"ם אעפ"י שהישראל לקחן ממנו בעודן מחוברין לקרקע, והטעם הוא פשוט כמו"ש שם הגר"א ז"ל דלדעת הירושלמי לא פטור כלל הישראל מנתינה בכה"ג דמחויב בתרו"מ מן התורה, והירושלמי אזיל שם רק אליבא דמ"ד יש קנין לעכו"ם בא"י להפקיע מתרו"מ שסובר דאף בהפרשה אין הישראל חייב אלא מדרבנן, משא"כ להלכה דפסק רבנו כתלמודא דידן בבכורות י"א ע"ב שגם למ"ד אין קנין אע"ג שהישראל חייב בתרו"מ מן התורה אפי"ה פטור שפיר מנתינה, שפיר פסק דפטור מנתינה בכל ענין גם אם קנה אותן הישראל מהעכו"ם כשהן מחוברין לקרקע.

ולכן אשתומם מאד על מה שכתב שם השל"ה בשער האותיות וז"ל "ואם לקחן ישראל מעכו"ם קודם שנגמרה מלאכתו יש בזה חילוק, אם לקחן בעודן במחובר, אז הדין כאילו היה של ישראל וגדל בקרקע ישראל, וצריך להפריש תרומה גדולה (תרומות) אפילו דבר מועט והמעשר ראשון ליתן ללוי, ותרומת מעשר לכהן, ובשנות מעשר עני ליתן מעשר עני לעני, ואם לקחן הישראל מעכו"ם אחר שנתלשו קודם שנגמרה מלאכתן וגמרן הישראל כתב הרמב"ם בפ"א מהל'

תרומות — שמפריש תרומה גדולה ונותנה לכהן, ותרומת מעשר מוכרה לכהן ומעשר ראשון הוא שלו, וכן חזר וכפל שם את דבריו, ומסיק שיש ג' חילוקים. (א) שאם לקח מהעכו"ם במחומר והישראל גמר מלאכתו אז הדין כאילו גדל ממש ברשות הישראל וצריך ליתן התרומות לכהן והמעשרות ללוי ולעני. (ב) שאם לקח בתלוש ואח"כ גמרן הישראל אזי נותן התרומת מעשר לכהן ולוקח דמיה ומעשר ראשון ועני אחזו לעצמו. (ג) שאם לקח מהעכו"ם אחר מירוח פטור מכלום עיי"ש. גם אתמהה מאד על מרן הב"י באב"ק סי' ח' שנשאל "ישראל שקנה מגוי ענבים מחוברים לקרקע אם חייב בתרו"מ מן התורה ואם צריך ליתן המעשר ראשון ללוי אם לאו". ועיי"ש שהאריך בתחלה לבאר את כל פסקי הרמב"ם בענין זה, ובסוף דבריו כתב "ומשמע מדברי רבנו ז"ל שצריך ליתן מעשר ראשון ללוי דהא לא פטר הרב ז"ל מליתן מעשר ראשון ללוי אלא משום דלקח ישראל אחר שנתלשה אבל אם לקחן קודם שנתלשו נותן כל התרומות והמעשרות לבעלים, ואם הישראל הקונה רוצה לאוכלן ענבים אם בצרן ע"י ישראל חייבין בכל מן התורה דהא אידגן ע"י ישראל, וגם בזה צריך ליתן המעשר ללוי — דלא פטר הרמב"ם מליתן מעשר ראשון ללוי אלא משום דלא לקחן אלא אחר שנתלשו" עכ"ל, ועיי"ש שהוא עצמו העתיק שם בתחלה מ"ש הרמב"ם בפ"א מתרומות הי"ב שגם אם לקח תבואה זרועה פטור מליתן את המעשר ראשון ללוי ואיך פסק לבסוף להיפך וצע"ג.

עד הנה נתבאר דעת גדולי הפוסקים שבפירות הנלקחין מן עכו"ם אין נוהג כלל דין נתינת מעשר עני לעניים, אולם מרן הב"י ז"ל שמחייב להפריש בשביעית מעשר עני בפירות הנלקחין מעכו"ם ומשום דמדמי ליה לעמון ומואב דתנן שמפרישין מעשר עני משום תקנת עניים, איהו ז"ל ודאי סובר שחייב ליתן את המעשר עני לעניים, דאלת"ה מאי תקנת עניים איכא בהך הפרשה, דאי אפשר לומר דכיון שהובת מעשר בזה"ז הוא רק מדרבנן לכן אמרינן דמשום עמון ומואב דשייכי שפיר בתקנת עניים עקרו רבנן לגמרי את שנת השבע מדין מעשר שני ותקנו להפריש תמיד בשנה זו מעשר עני, דהא חזינן דבשנער דלא שייך תקנת עניים נשאר שם הדין שמפרישין מעשר שני הואיל ובשעה שגזרו שם על המעשר לא הי' צורך עניים באותו זמן, וכ"ש בלוקח מן העכו"ם בא"י שעיקרו הוא מן התורה דחמיר טפי, וכמו כן לא מסתבר כלל לומר שהתקנה היתה רק משום כדי שאם יקנה מן העכו"ם במחומר לאחר הבאת שליש אחד שיצטרך עכ"פ הלוקח ליתן לעניים משני השלישים שגדלו אח"כ אצל הישראל, דהא ודאי לא שכיח כלל וכלל, ואין לומר נמי דמשום פירות חו"ל שנכנסו לארץ ונגמרה מלאכתן למעשר בארץ ישראל גזרו רבנן להפריש מעשר עני, ומשום לא פלוג תקנו לעשות כן גם בשאר ההפרשות שבא"י [יש לזכור שהראב"ד ז"ל ועוד סברי שגם

בזה"ז תרו"מ נוהגין מן התורה, ולדידהו אין שום מקום לדברים אלה] חדא דאף גם זה לא שכיח, ותו דגם בפירות חו"ל שנכנסו לארץ מסתבר דפטור ליתן את המעשר עני לעניים משום הך טעמא דקאתינא אפילו אם גדלו שם ברשות ישראל כיון דבחו"ל פטור לגמרי גם מהפרשה, וכן כתב הצפנת פענח בפ"א מתרומות הי"ב דבפירות חו"ל שנכנסו לארץ חייבין רק בהפרשה ולא במצות נתינה, וגם אפשר דמה שאמרו בירושלמי דמאי פ"ג סוף הל' ד' "אילו תרומת חו"ל שמא אינו נוטל דמים מן השבט" קאי גם על פירות חו"ל שנתמרחו בארץ, וגם אין להעלות כלל על הדעת דמשום עוברי עבירה שגודרים כרמיהם בשביעית דאמרן לעיל שלדעת הב"י חייבין במעשר או משום פירות הנחנטים בשנה שמינית בין ר"ה לט"ו בשבט דנתבאר שחייבין בתרו"מ וכיון דבהני שייכי שפיר תקנת עניים לכן הפקיעו חכמים משום כך לגמרי את כל שנת השבע ממעשר שני למעשר עני, וממילא גם פירות הנלקחין מעכו"ם חייבין במעשר עני אע"פ שנוטל את המעשר לעצמו, דפשוט הוא דמשום עוברי עבירה או משום מילתא דלא שכיחי לא יבואו חכמים לעקור שנה שביעית ממעשר שני למעשר עני, ובפרט שהבאנו לעיל דמפורש כתב התוס' וי"ד ז"ל דבכה"ג שהגידולין שבא"י חייבין גם בשנה שביעית בתרו"מ מפרישין מעשר שני ולא מעשר עני.

ועיין במהרי"ט ח"א סי' מ"ג שלהדיא הבין בדעת מרן הב"י שהלוקח פירות מן העכו"ם חייב ליתן את המעשר עני לעניים, משום הך טעמא דאי לא מחויב ליתן לעני וליכא כלל תקנת עניים ה' צריך להפריש בשביעית מעשר שני כמו בבבל שמפרישין בשביעית מעשר שני ולא מעשר עני, אולם בעניי לא ידעתי איך יפרש הב"י את דברי הרמב"ם שהובאו קודם, שרואים להדיא דסובר דטעמא דהלוקח מן העכו"ם פטור מליתן את המעשר ראשון ללוי הוא מפני שהמעשר חול ולא קודש וכמו כן גם מעשר עני חול ולא קודש. עכ"פ ברור הדבר דאי אפשר לומר שמפרישין בשביעית מעשר עני מפירות הנלקחין מעכו"ם אלא א"כ ננקוט דחייב גם בנתינה, ומה שהפאה"ש כתב בכלל י"ג דפטור מנתינה ואפי"ה פסק שמפרישין בשביעית מעשר עני, הוא ודאי תמוה (ועיין בזה במ"ש הרידב"ז ז"ל בבית רידב"ז שעל הפאה"ש) וא"כ הואיל ונתבאר שבכל השנים נוהגים הלכה למעשה שפטור מנתינה איך אפשר להקל באיסור טבל ולהפריש בשביעית רק מעשר עני, והוא פלאי. מכל האמור עד כה נתבאר דמשום תרי טעמי יש להפריש מפירות שביעית הנלקחין מעכו"ם מעשר שני, חדא דבארץ ישראל שהמעשר הוא מן התורה או עיקרו דאורייתא, לא מצינן כלל בשום מקום שבטלו חכמים גם מפירות אלה דין מעשר שני בשביעית ותקנו לשנות מסדר השנים ולהפריש במקומו מעשר עני, וגם נתבאר דבלא"ה לא שייך כלל לומר בזה תקנת עניים כיון שכמעט כל הפוסקים כתבו דבפירות הנלקחין מעכו"ם אין חייבין כלל ליתן המעשר עני לעניים, וכיון

שכן אתמה מאד איך נוהגים למעשה להקל ולסמוך רק על הפרשת עני בלבד, והרי אף אם רק ספק הוא ג"כ נראה דמוטב להפריש מעשר שני, כמו"ש הרמב"ם בפ"א ממעשר שני הי"א "פירות שהם ספק אם פירות שניה הם או פירות שלישית מפריש מהם מעשר שני — שמעשר שני חמור שהרי הוא קודש ומעשר עני חול", גם עיי"ש בראב"ד שמשגיג וסובר דאם הפריש רק מעשר שני לא יצא עדיין מספק איסור טבל ולפיכך הוא מצריך להפריש שני עישורים עיי"ש, וכיון שכן נראה דבנד"ד אם מפרישים רק מעשר עני עדיין הוא ספק טבל, ומוטב להפריש מעשר שני ולסמוך על הרמב"ם, וכמבואר שם במהר"י קורקוס דהטעם הוא מפני שאם באמת צריך להפריש מעשר עני אמרינן דמיד כשהפריש אחד מעשרה שהוא צריך להפריש וקרא עליו שם מעשר הרי זה נעשה מעשר עני אע"פ שקורוהו סתם בשם מעשר שני, אלא שיותר נכון הוא לצאת מכל ספק ולהפריש בפירוש את המעשר על תנאי אם הוא שני או עני, ולפדותו אח"כ בפרוטה ויטלנו לעצמו משום טעמא דמספיקא לא מפקינן ממונא, כי אם רק יקראנו בשם מעשר שני, אפשר דבכה"ג שמכוין רק למעשר שני ואינו מעלה כלל על דעתו שהוא ספק מעשר עני, יתכן שגם להרמב"ם עדיין יש על זה ספק איסור טבל.

אם יש חשש ריבית במלוה ממשלתית

במס' גיטין דף ל' המלוה מעות את הכהן ואת הלוי להיות מפריש עליהן מחלקן וכו' ופוסק עמהן כשער הזול ואין בו משום רבית ואין שביעית משמטתו, וביאר בגמ' הטעם כיון דכי לית ליה לא יהיב ליה כי אית ליה נמי אין בו משום רבית, ואין השביעית משמטתו הטעם משום דלא קרינן ביה לא יגוש, ופרש"י בכולהו הטעם דאם ישתדפו שדותיו אין לו ממי לתבוע עיי"ש, מזה נ"ל דחבורה ח"ת או גמ"ח או אפי' כל קהלה לפי הנהוג שאין יכולים לתבוע מאיש מיוחד או מנכסי איש פרטי אף שהוא ג"כ מבני אותה קהלה או מבני אותה חבורה, אלא מהנכסים שהם של הקהל ביחוד או מהנכסים של החברה, ואי נפסדו הנכסים של הקהל או החברה פקע חובו ואין לו ממי לתבוע, שאין שום אחד מחויב לשלם מכיסו אף שהוא עשיר, בכה"ג מותר לישראל להלוות לחבורה או לקהל ברבית, כמו דמבואר בגמ' לענין להלוות לכהן או ללוי או לעני להיות מפריש עליהן מחלקן, גם הכא שייך טעמא דגמ' דכיון דכי לית ליה לא יהיב ליה כי אית ליה נמי אין בו משום רבית, והיינו אם יופסדו נכסי הקהלה או החברה או יהי' פטורים מלשלם ולכן כי אית להו נמי אין בו משום רבית.

והנה כבר כתבתי בזה בשנת תרס"ו בענין הנותנים מעות לבנק על רבית ובהבנק ישנם גם ישראלים משותפים שאסר בס' קצשו"ע, אמנם אז לא עיינתי כ"כ בדבר והי' מסקנתי דרק איסור רבית ד"ת ליכא אבל עכ"פ איסור רבית דרבנן איכא ועיקר טעמי הי' עפ"י מש"כ בש"ע יו"ד סי' קע"ג סעי' י"ח להלוות מאה על אחריות הספינה וכשיבא לשלום ינתן לו ק"כ ואם תפסד הספינה יופסד חובו דמבואר שם דמ"מ איסור דרבנן איכא, והה"ד בנדון שלנו של החברה או קהל או בנק אסור עכ"פ מדרבנן דמה לי אחריות הספינה או אחריות הנכסים שיש להבנק או להקהל או להחברה זה הי' דעתי אז, אמנם עתה נתיישבתי דשפיר י"ל להתיר הדבר לגמרי שאף איסור דרבנן ליכא ושאין נדון שלנו דומה לדברי הריב"ש הנ"ל, וגם ליישב קושית החו"ד סוף סי' קע"ג סקכ"ז דמוכח בסי' קע"ו דאם קבל עליו גם אחריות דגניבה ואבידה יש מתירין לגמרי, וכן הקשה בחי' הגרעק"א על היו"ד בסי' קע"ג, וכ' דבס' תפארת למשה כתב לחלק בין הך דינא דסי' קע"ג לבין הך דינא דסי' קע"ו, ואין הספר הנ"ל תח"י לכן באתי אני במה

(*) העתקתי מכת"ק מורי הגאון בעל תשו' מהרש"ג.

שנלעג'ד עתה דהנה בהך דאמרי' בגמ' דהמלוה מעות את הכהן וכו' להיות מפריש עליהן מחלקן דאין בו משום רבית פירשו התוס' דשום רבית אין בו אפי' לפחות הרבה משער הזול, ועיין במהר"ם ועיין ברמב"ן ורשב"א דמשמע מדבריהם דאפי' מה שחשוב במקו"א רבית קצוצה ג"כ מותר גבי מלוה מעות את הכהן וכו' ויש להבין טעמא דהא מילתא, וראיתי להפנ"י דנתקשה בדבריהם והחזיק בדברי רש"י דרק רבית דרבנן מותר ונדחק ליישב דברי הרשב"א משום דכיון דעשו את שאינו זוכה כזוכה א"כ זכה הכהן והלוי ושוב הוי דרך מקח וממכר עיי"ש.

ולדעתי טעמם פשוט משום דכיון דאם ישתדפו השדות לא יהיב ליה וכן אם יעשר העני ולא יוכל לקבל מעשר עני ג"כ אי"צ לשלם לו כמבואר בש"ס שם ע"ב דזכה הלה במה שבידו, נמצא דאין כאן שיעבוד הגוף כלל א"כ לא הוי חוב כלל ואין כאן הלוואה, וע"כ לא אסרה תורה ליקח רבית אלא בהלוואה והיינו היכא דאיכא שיעבוד הגוף אבל היכא דליכא שיעבוד הגוף כלל נמצא דהלואה אינו חייב כלום, רק התבואה שלו הוא חייב, ואם יופסד התבואה יהי' מאיזה צד שיהי' לא יצטרך הלואה לשלם כלל, נמצא דהלואה אינו חייב, וכמו דאמרי' סברא זו לענין מה דשביעית אינו משמטת חוב זה ואמרי' הטעם דלא קרינן ביה לא יגוש ואע"ג דענין השמטת שביעית הוא דאורייתא, מ"מ חוב על דרך זה אינו נשמט דלאו חוב הוא על הלואה רק על התבואה, כמו כן לענין רבית ג"כ לא הוי חוב וכל דליכא חוב על הלואה לא אסרה תורה רבית כזה, דבתורה כתיב לא תשיך לאחריך וגו' וכאן אין אחיו דאין אחיו חייב כלל, קיצור הדבר מגמ' זו מוכח דכל שאין כאן שיעבוד הגוף דהיינו שאין גופו של חברו חייב לו כלום ליכא איסור רבית, והוא הטעם נמי במה שאין שביעית משמטת דהתורה אמרה לא יגוש את רעהו ואת אחיו וכל שאין אחיו חייב לו בשיעבוד גופו לא אסרה תורה ולא חשוב חוב וליכא לא יגוש וזהו הטעם של הרמב"ן והרשב"א והתוס' בגיטין דמשמע מדבריהם דאפי' רבית ד"ת לא שייך בהך ולא כהפנ"י שדחק בטעם דבריהם.

אך הרי לכאן בתוס' דגיטין הקשו מהא דבפ' אי"נ דף ע"ג גבי פרדיסא אסר רב אע"ג דאית ביה תיוהא ותי' דהכא משום תקנת כהן הקילו, מבואר מזה לכאן דבמקום דליכא תקנת כהן אין להתיר, אמנם כבר כתבתי בזה דאין דברי התוס' מוכרחים ומשמע מסתימת שאר הראשונים דלא ס"ל בזה כדברי התוס', וקושי' דפרדיסא לא קשה, לא מבעי' לפי הפי' שכתבו התוס' בב"מ דהך פרדיסא מיירי שמכר לו על מידת ההין דהיינו כל הין בכך וכך, א"כ ודאי ל"ק קושי' התוס' שהרי בכה"ג האחריות הוא על המוכר דאם ישתדף הפרדס ולא יהי' בו שום יין יהי' ההפסד על המוכר נמצא שאינו דומה כלל להמלוה את הכהן וכו' להפריש מחלקן שאם ישתדף יפסיד המלוה, אלא אפי' אם נפרש כפי' הב' של התוס' בב"מ דהך פרדיסא מיירי כמכר לו הפירות עצמם, וא"כ לכאן אם יהי'

בו תיוהא יהי' ההפסד על הלוקח דהיינו על המלוה ואפ"ה אסר רב, מ"מ לא קשה שהרי כ' בחור"ד בסי' קע"ג ובכמה דוכתי בשם השטמ"ק בב"מ דבאמת בכה"ג לא הוי קנין דהרי הוי דבר שלא בא לעולם, ואע"ג דאנן קיימינן כאן לרב ואי' ס"ל ביבמות ובפ"ק דב"מ דאדם מקנה דשלב"ל מ"מ יכול לחזור בו כ"ז שלב"ל, ורק לענין רבית מ"מ יש להתיר כיון דהוא נעשה בדרך מו"מ, ומנהגא דעלמא דאף המוכר דשלב"ל מ"מ אינו חוזר בו משום דניחא ליה דליקו בהימנותי' כמו דמבואר באי"נ, אבל מ"מ כיון דהוא דרך מקח וממכר לית ביה משום רבית, אבל עכ"פ כיון דאין כאן קנין א"כ מעיקר הדין כשיראה הלוקח דאית בהפרדיסא תיוהא הוא יכול לחזור בו מהמקח שהרי שניהם יכולים לחזור בו, ואז יהי' מוכרח המוכר להחזיר לו מעותיו וכיון שכן נמצא שאחריות ההפסד של הפרדיסא הוא על המוכר כיון שהרשות ביד הלוקח לחזור בו מעיקר הדין, משאי"כ בהמלוה מעות את הכהן וכו' הרי מבואר בהדיא בש"ס דכשנשתדפו השדות מפסיד המלוה ואף אם רואה שידוף בא אין בידו לחזור ולבקש מעותיו ממקו"א בכה"ג שפיר קאמר בש"ס דאין בו איסור רבית, ומשמע מלשון הברייתא והש"ס דאפי' איסור דרבנן ליכא והטעם כנ"ל דאין כאן לזה כלל וכל שאין כאן לזה לא אסרה תורה ואף רבנן לא אסרו והוא טעם נכון מתקבל על הדעת ועל סברת הלב, וא"כ ה"נ במלוה מעות לאיזה חבורה כמו בנק או קהל או חבורה אחרת כיון ששום אדם אינו משועבד לשלם לו מכיסו רק אותן הנכסים שיש להחברה משועבדים לו וחוז' לזה אין שום איש פרטי משועבד לו א"כ ג"כ אין כאן לזה וכיון שאין כאן לזה ממילא אין כאן איסור רבית כנ"ל.

אך לכאן עומד נגד זה הך דינא המובא בשו"ע סי' קע"ג ביו"ד סעי' ח"י והוא מתשו' הריב"ש סי' ש"ח דלהלוות על אחריות הספינה מאה ושיתן לו כשיבא בשלום מאה ועשרים ואם תטבע לא יתן כלל ומבואר שם דמ"מ אסור מדרבנן ונהי דלא הוי רבית קצוצה מ"מ עכ"פ מדרבנן אסור, הרי אף דגם התם לכאן אינו משועבד לו אלא אותו הספינה שהרי אם יאבד הספינה אי"צ לשלם לו כלל ואפ"ה אסור מדרבנן, וא"כ ה"נ בנדון של הבנק או החבורה הנ"ל נהי דאינו משועבד לו שום אדם אלא הנכסים של הבנק או החבורה או הקהל ביחד מ"מ יהי' עכ"פ איסור דרבנן, וזה הי' באמת טעמא דידי מתחלה שאסרתי עכ"פ מדרבנן, אבל עתה נתיישבתי ואומר דלא דמי להתם דמ"מ לאחר שבאה הספינה בשלום מחויב הלה לשלם הקרן והריוח מכיסו ומביתו לכן נמצא דמ"מ יש כאן חוב על בעל הספינה, ורק דהחוב הוא על תנאי שאם יטבע יהי' פטור, וכיון שהספינה לא נטבע נמצא שהתנאי נתקיים ממילא אגלאי מילתא למפרע דהמעות הי' הלואה וגם הוי הלואה ברבית, משא"כ בהך דינא דהמלוה מעות את הכהן וכו' בזה אין כאן חוב כלל על הכהן דאין כאן תנאי כלל דהרי בין שגדלה התבואה בין שנשתדפה מ"מ

אין הכהן מחויב לשלם כלל מביתו רק אם גדלה התבואה והופרש התרומה יכול המלוה לגבות מתרומה זו, אבל אפי' אם גדלה התבואה והופרש התרומה והמעשר מ"מ אינו יכול המלוה לתבוע לשלם מכיסו ואינו יכול רק לגבות מהתרומה והמעשר, נמצא שלעולם אין כאן הלואה לא בתחילה ולא בסוף, ורק בכה"ג אמרי' בש"ס דאין בו משום רבית כלל, ומשמע דלא מד"ת ולא מדרבנן ולזה אין דמיון כלל מהך דהריב"ש דהתם הוי עכ"פ הלואה לבסוף כשנתקיים התנאי, וא"כ לפי"ז בנדון שלנו שהלוי מעות להבנק או להקהל או לאיזה חבורה ומעולם לא נשתעבד שום איש להלואה זו לא בתחילה ולא בסופה רק נכסי הבנק או נכסי הקהל והחבורה נשתעבד בכה"ג שפיר דומה להך דהמלוה מעות את הכהן ואת הלוי דאין בו משום רבית והחילוק ברור ונכון.

והנה אמת דמלשון הריב"ש שם בתשו' משמע קצת דקאסר לה משום דשם הלואה עלה ויש לדייק קצת מלשונו לאסור גם בנדון דידן עכ"פ מדרבנן דג"כ שם הלואה עלה, אבל האמת יורה דרכו דכיון דסוגית הגמ' דגיטין הנ"ל מוכח להתיר בכה"ג והריב"ש לא הביא כלל הגמ' דגיטין הנ"ל עדיף טפי לומר דהריב"ש לאו בדוקא כתב הני לשונות ורק משום דבנדון דידה באמת גרע מהאי דגיטין הנ"ל משום סברא הנ"ל דלבסוף כשיבא הספינה בשלום משלם מכיסו ולא מהספינה משא"כ בהאי דגיטין וכן בנדון החבורות לבסוף ג"כ אינו משלם רק מהתרומה והמעשר ומנכסי החבורה ואין למלוה יכולת לתבוע כלל לשלם לו ממקו"א, ולכן לא דק הריב"ש בלשונו אבל באמת גם הוא מודה דבמקום דאינו יכול להשתלם רק מאפותיקי מפורש ששיעבד וממקו"א לא, בכה"ג אין בו משום רבית אפי' מדרבנן.

אמר המעתיק: אולי יש לכוון בלשון הריב"ש במש"כ שם הלואה עלה, היינו הך מש"כ מורי הגאון הכותב דהיינו דכשישוב הספינה בשלום מוטל על הלוי לשלם הקרן והרווח אף מכיסו וביתו זה הוא שקראו הריב"ש שם הלואה עלה, דעי"ז יש שיעבוד על הלוי וגורם שיהי' לה שם הלואה, אבל במקום שבשום אופן אין על הלוי שיעבוד הגוף אין כאן שם הלואה דאם אין כאן לזה אין כאן שם הלואה רק השתעבדות על הנכסים ושם הלואה הוא רק שם מושאל וא"ש עד כאן מהמעתיק.

והנה בחו"ד שם בסי' קע"ג בס"ק כ"ז וכן בחי' הגרעק"א בסי' קע"ו כתבו דלפי מה שהביא הרמ"א בסי' קע"ו בהשכרת מעות להחזירם בעין ומקבל עליו המשכיר כל אחריות אפי' דגניבה ואבידה מותר אפי' בהוציאן השוכר, א"כ הה"ד גבי הלוי על אחריות הספינה וקבל עליו בעל הספינה אחריות אפי' של גניבה ואבידה ג"כ ראוי להיות מותר עיי"ש בחי' הגרעק"א שסיים בקושי' על הרמ"א, ובחו"ד כתב דיש לחלק ולא כתב מה הוא החילוק אמנם נראה

לפי הנ"ל דנידון דידן קיל טפי אפי' משכירות מעות ומשום חילוק הנ"ל דבשלמא גבי שכירות המעות עכ"פ לאחר שהוציא המעות שוב נעשה מלוה ונשתעבד לשלם מכיסו בין את הקרן בין הריוח שהוא רבית. אבל בנידון של המלוה מעות את הכהן וכו' להיות מפריש עליהן מחלקן וכן בהלוואות שמלוין לבנק או לאיזה חבורה אחרת באופן דאינו יכול לתבוע לשום אדם מכיסו לא בתחילה ולא בסוף ואינו יכול לתבוע רק את מה שגדל מהתבואה וכן בחבורות אינו יכול לתבוע רק מנכסי החבורה לא בתחילה ולא בסוף. דבכה"ג הרי באמת אין כאן לזה כלל רק אותן הנכסים שהם משותפים ביחד הם הם החייבים ואם ישתדפו אותן הנכסים בין ע"י אונס בין ע"י פשיעה וגניבה ואבידה כל בני החבורה פטורים הרי באמת אין כאן לזה שפיר י"ל סברת הגמ' בגיטין הנ"ל וכפי מה שביארנו סברתם דכל רבית שאין כאן לזה לא על הקרן ולא על הרבית בזה לא אסרה התורה. ואף רבנן לא אסרו כנ"ל.

אמר המעתיק, מש"כ מורי הגאון הכותב שכבר כתב בענין זה בשנת תרס"ו, כוונתו למה שנדפס בספרו תשובת מהרש"ג בח"א חיו"ד תשו' ה' בד"ה אמנם וכו', אמנם כאן ביאר יותר וגם כאן ביאר דאף איסור דרבנן אין בו, ומדבריו הברורים אלו יש עמוד גדול לסמוך עליו בכל בנק שהוא עד"ז והלוואות להממשלה בארה"ק שהוא עד"ז.

הרב שמחה הכהן קוק

מכירת בשר איסור לישראל החשוד לאכלו

(בירור הענין)

הבעיה העומדת לפנינו מקורה באיסור ל"ע לא תתן מכשול.
לא באנו לדון בשאלה זו אלא מצד איסור ל"ע בלבד ופרטי הדינים המסתעפים ממנו. למעט איסור סחורה בדברים אסורים. שבו לא עסקנו כאן.
לצורך ליבון הענין חלקנוהו לפרקים.

- א. מהי ההגדרה המדויקת לתרי עברי דנהרא.
- ב. שלא בתרי עברי דנהרא.
- ג. חיוב אפרושי מאיסורא במומר, מזיד ושוגג.
- ד. נ"מ בין אפשרות לקנות מישראל אחר לבין אפשרות לקנות מנכרי.
- ה. כשאפשר לקנות במקום אחר בכמות מוגבלת האם יש איסור להוסיף.

א. מהי ההגדרה המדויקת ל"תרי עברי דנהרא".

מסקנת הגמרא בע"ז ו'. שאיסור לפני עור הוא דוקא בתרי עברי דנהרא וכן פסק גם הרי"ף שם. אמנם הרמב"ם כשהזכיר איסור ל"ע בהלכות כלאים פ"י הל"א ובהלכות רוצח פ"ב לא הזכיר דין זה אבל האחרונים הסבירו שאין אפשרות לומר שהרמב"ם יחלוק על כך. (מנחת חנוך רלב ומשפטי שמואל ס' קלד).
מה הדין כשאפשר לקנות דבר איסור במקום אחר האם האיסור יחשב במקרה זה לתע"ד כלומר איסור דאורייתא או רק איסור דרבנן בלבד.

רמ"א יו"ד קנ"א: "י"א הא דאסור למכור להם לעכו"ם דברים השיכים לעבודתם היינו דוקא אם אין להם אחרים כיוצא בהם או שלא יוכלו לקנות במ"א אבל אם יכולים לקנות במקום אחר מותר למכור להם כל דבר". הלכה זו בנויה על דברי המרדכי בע"ז ו'. שפסק בשם הבה"ג שמותר להלות לכומרים אע"פ שנותנים תקרובות לע"ז לפי שאינם נותנים לכומר כ"כ שלא יוכל למצוא במקום אחר ללות מגויים אחרים. (עיין דבריו במפורט להלן פ"ב). רבים הקשו עליו מנדרים סב: "רב אשי הוה ליה ההוא אבא (יער) זבנא לבי נורא א"ל רבינא לרב אשי והאיכא ל"ע אמר ליה רוב עצים להסקה ניתנו". ולא מסתבר שמדובר שם שאין לו עצים אחרים. וז"ל הגר"א בביאורו. ליו"ד קנ"א סק"ח: "אבל דינו של המרדכי לא נראה דע"כ באית ליה אמרו שם דאינו עובר ולא במוצא דאל"כ תקשה התיא

דנדרים סב: וכי לא היה לו לקנות במ"א וכו' וכן הוא דוחק גדול שכל המתניתין שם וכן בע"ז טו: רבה זבין חמרא לישראל החשוד למכור לעכו"ם שלא היה ליה למכור חמור במ"א, וכן כלי זיין שם, כן פסק גם החזו"א בספרו לע"ז ס"א ס' י"ג: אף על פי שיש אפשרות לקנות במקום אחר, הדבר נחשב לתרי עברי דנהרא.

בס' יד מלאכי, ס' שסא. הקשה אף הוא תמיהה זו. והעתיקו החיד"א, בס' יעיר און, מערכת ל' אות י"א: "ביד מלאכי הקשה מנדרים דהא אסיקנא דקאי בתע"ד, והנה נכוננו ללצים גזרי עצים ונראה לקיים התירוף ששמע מאחד קדוש דרבינא אתי עלה מטעם דרב אשי אדם חשוב וצריך להחמיר בדבר המותר וכדאמרינן בעלמא דרב אמי אקפד הגם דלא עבד איסורא וכתורה יעשו דאדם חשוב שאני והך דרבינא א"ל והאיכא ל"ע כלומר לתא דל"ע דהגם דמדינא שרי דעצים שכיחי מ"מ גדול כבודו דרב אשי וצריך ליהור ומה שדחה הרב הנזכר דא"כ מה זו תשובה וכו', ונראה דמזה היותו אדם חשוב יש להחמיר בקונים לע"ז אף דימצאון שם דשרי אבל הכא דרוב עצים להסקה גם אדם חשוב שרי דאיכא תרתי למעליותא חדא דעצים שכיחי ושנית דמעיקרא רוב עצים להסקה ניתנו. ובהכי תנוח דעתנו כסברת המרדכי ודעמיה דסבריה דשריותא הוא". ראה בשד"ח מערכת ו' כלל כ"ו ב. שמסביר את סוגית הגמ' בנדרים בתרי ע"ד, או כלשונו: "דנימא דקים לן בעובדא דנדרים שלא הוו יער ועצים לקנות במ"א".

בס' קרבן אליצור ד' קמ"א דן בשאלה זו ומסיק שנחלקו בדבר זה הראשונים: "לרש"י שכיח לקנות נמי חשיב כתע"ד, ולהתוס' בקידושין ד' נו ד"ה אבל שכתבו: "קשה מאי ל"ע לת"מ איכא הכא הלא אם לא יקח ממנו יקח ממ"א ולא שייך ל"ע אלא בקאי בתע"ד כגון מושיט כוס יין לנזיר ואמ"ה לב"נ" וכן להתוס' חגיגה דף יג: ולהמרדכי פ"ק דע"ז לא חשיב באפשר לקנות כתע"ד.

השד"ח שהובא לעיל מזכיר את שלטי הגבורים פ"ק דע"ז שאומר "וצ"ע היכא שהעכו"ם בלא"ה מצי לקנות מעכו"ם אחר אי איכא איסור לישראל למכור לו אותו דבר" והשד"ח ביארו שספיקו הוא בהיכא דשכיח לקנות מאחר אי חשיב ללא קאי בתע"ד: "ודאי שספיקו של שה"ג הוא האם מדאורייתא או מדרבנן כי איסור דרבנן ודאי איכא משום מסייע כדברי התוס' בפ"ק דשבת, ותמוהים מאד דבריו. כי הא דפשיטא לן דשלא בתע"ד יש עכ"פ איסור דרבנן הוא אך ורק בישראל ואלו השה"ג מדבר על גוי ואם ביאור ספקו של שה"ג הוא כדברי השד"ח א"כ מדוע נסתפק בעכו"ם שיכול לקנות מעכו"ם הרי יכול היה להסתפק גם-בישראל שיכול לקנות מאחר אי איכא איסור דאורייתא או דרבנן. אלא נלע"ד שזה פשיטא ליה לשה"ג שביכול לקנות במ"א אין איסור ל"ע אלא איסור מסיע בלבד אלא ספיקו הוא דאם יש בנכרי חיוב אפרושי מאיסורא ואז יהיה אסור למכור לגוי גם כשיכול

לקנות אצל גוי חבירו או שבעכו"ם אין כלל חיוב אפרושי מאיסורא כדברי הש"ך. ביו"ד קנ"א סק"ו.

הפתחי תשובה יו"ד ס' קנ"א סק"ב. כתב: "עיי' בתשובת אמונת שמואל ס' י"ד דאין היתר זה ברור אצלו (כוונתו לאפשר לקנות במ"א) דבגמרא אמרו נ"מ היכא דיש לו בהמה אחרת ולא אמרו היכא דיכול לקנות בהמה אחרת ועוד דא"כ תבטל לגמרי הדין של משנתנו — אסור למכור. דכי אין בכל העיר אחר שימכור בהמה או לבונה, ולפמ"ש לקמן ס' ק"ס בשם המל"מ אין זו קושיא כ"כ דהא בעינן דוקא שאותו המוכר יהיה ג"כ עכו"ם שלא יהא נעשה האיסור דל"ע וכיון דלא מצינו בגמרא רק שיש לו בהמה אחרת לא שרינן בגוני אחריתי.

במאירי בח' לע"ז אנו מוצאים במפורש שכשאפשר לקנות במ"א אין הדבר חשוב כתע"ד שאמר מעתה מותר לנו למכור דבר האסור לו אע"פ שהוא לוקחה לאכילה הואיל והוא מוצא לקנות בזולתנו.

וכן בבית שמואל אה"ע ס' ה' סקי"ח כתב: וק"ל אם באפשר לקנות במקום אחר אין אסור משום ל"ע כמ"ש בש"ס בנוזר וביו"ד ס' קנ"א.

ובבית יצחק חאו"ח ס' כט כתב: גם מה שחשש לתשובת אמונת שמואל דדוקא אית ליה לדידיה, ול"מ מה שיוכל לקנות אצל אחר אין לחוש לשיטה זו דמבואר להדיא בתוס' בקידושין נו. דאף אם יוכל לקנות אצל אחר אין עובר משום ל"ע ובאמונת שמואל אינו מביא דבריהם גם במרדכי בע"ז מבואר כן והאמונת שמואל בעצמו מביא דברי המרדכי ומ"ש האמונת שמואל דא"כ בטלה משנתנו דאין מוכרים לנכרי אין תימא אם מיירי בדבר שאין מוצא לקנות אצל גוי. בחו"י ס' קפ"ה כתב: מלשון הרמ"א יו"ד קנ"א במה שכתב ויש מחמירים ולא כתב ויש אוסרים מכלל שדעתו נוטה עם המתירים.

לדעת רש"י לפי הקרבן אליצור, הגר"א, החזו"א, אמנות שמואל. גם כשיכול לקנות נחשב הדבר לתע"ד. לא תע"ד הוא רק כשיש לקונה עצמו האיסור.

לדעת המרדכי, המאירי, תוס' קידושין נו. הרמ"א קנ"א. בית שמואל, בית יצחק, יעיר און. כשאפשר לקנות במ"א הרי אין הדבר נחשב לתע"ד ואין עכ"פ איסור דאורייתא למכור.

ב. שלא בתרי עברי דנהרא

התוס' בע"ז ו ד"ה מניין כתבו: "נראה דה"ה בכל איסורים אלא להכי נקט כוס יין לנזיר משום דמסתמא למשתי קבעי ליה, כיון דכ"ע חמרא שתו ושמא שכח נזירותו אבל ישראל שאמר הושיט לי נבלה או חזיר או שום איסור אין לחשדו מלהושיט לו. אבל אם ידוע לו שרוצה לאכלו אסור להושיט לו ואפי' הוא

שלו. מדקאמר אי לא יהיב ליה שקיל ליה איהו. ולפי"ז אסור להושיט למומרים דבר איסור, אע"פ שהוא שלהם, כי הדבר ידוע שיאכלוהו והוא נאסר להם דכישאל גמור חשבינן להו. ומיירי דקאי במקום שלא יכול ליקח אם לא יושיט זה כדמסיק דקאי בתע"ד.

כעין זה כתב גם הרא"ש שם.

כן כתוב גם במרדכי, שם, בשם הבה"ג: "שאסור ליתן יין נסך למומר דאע"פ שחטא ישראל הוא, ודוקא דקאי בתע"ד. גם מכאן מוכיח הבה"ג דמותר להלותם בזה"ז אע"פ שהם נותנים תקרובת ע"ז לשמש ביום אידם, לפי שאינם נותנים לכומר כ"כ שלא יוכל למצוא אותו דבר מועט ללות מהעכו"ם האחרים אפי' לא היינו מלוים להם. וכן אומר רבי אבי העזרי בספרו משום אביו ר' יואל להתיר למכור לע"ז בגדי הכומרים שמרננים לע"ז, כל היכא דאית להם לכומרים אחריני אע"ג דברור קא זבני לע"ז שרי".

עיינ גם במאירי לע"ז ו. שכתב בהמשך דבריו: "מעשה מותר לנו למכור דבר אסור לו, אע"פ שהוא לוקחה לאכילה, הואיל והוא מוצא לקנות בזולתנו. ומ"מ אסור ליתן לו. ואם הוא מוצא במקומו ובלא קנין, אף נתינתו מותרת. וכל שכן אם היה מאותו דבר בידו, ואע"פ שמכל מקום גורם לו להרבות אסור, אין בזה נתינת מכשול, וכן כל כיוצא בזה. מ"מ ראוי להמנע מסרך מסייע ידי עוברי עבירה. וכן מ"מ אם אינו מוצא אלא בטורח אסור להמציא לו בהזמנה".

הרי שלכאורה נראה שלדעת הראשונים המובאות כאן (פרט לדעת המאירי שראוי להמנע משום סרך מסייע), מותר להושיט דבר אסור לשני בלא קאי בתרי עברי דנהרא. ואין כל איסור אף מדרבנן.

ואמנם כך נראה מתשובת הרדב"ז ללשונות הרמב"ם רטו שכתב: "א"נ משום דלא עבר אל"ע אלא כגון מושיט כוס יין לנזיר דקאי בתע"ד, דאי לא מושיט ליה לא מצי שקיל, אבל הכא אי לא שקיל מרב עיליש הוה שקיל מאיניש אחרינא". אלא שהתוס' בשבת ג. ד"ה בבא כתבו: "ואפי' מיירי שיכול לנטלו אפי' לא היה בידו דלא עבר על ל"ע, דמושיט כוס יין לנזיר מוקי לה בפ"ק דע"ז דקאי בתע"ד, מ"מ איסור דרבנן איכא. דאפי' קטן אוכל גבלות מצווים להפרישו. כ"ש גדול שלא יסייע לו".

וכן מפורש ברא"ש בריש מס' שבת.

גם הר"ן בפ"ק דע"ז כתב: "ומיהו משמע דה"מ לענין איסורא דאורייתא, אבל מדרבנן מיהו אסור שהרי מחוייב הוא להפרישו מאיסור ואיך יסייע ידי עוברי עבירה".

גם הריטב"א בע"ז כתב: מיהו ה"מ (שאינן איסור שלא בתע"ד) לענין ל"ע.

דכל היכא דתבעיה ליה סתמא דומיא דמתניתין, והא דנזיר ואמ"ה שאנו חוששים לתקלה כל היכא דמצי עביר ליתא משום ל"ע ואע"פ שאפשר שהוא מרבה באיסור לא חיישנן, אבל אסור דרבנן מיהא איכא.

כן כתב הריטב"א גם בב"מ לענין "ההוא רעיא", דבריו מובאים בשטה מקובצת שם.

בשו"ת הרמ"א סי' נב כתוב: "כשישראל דן עם חבירו בדיני עכו"ם אסור לעדים להעיד משום דמסייע לידי עוברי עבירה. אע"ג דלית ביה לפ"ע, מאחר דבלא"ה יכול לעשות האיסור, מ"מ איסור דרבנן מיהא איכא, כמ"ש תוס' ורא"ש בפ"ק דשבת".

ועי' בשדי חמד מערכת ו. כלל כ"ו ג: "וכפי הנראה, רבני האחרונים תופסים כדעת התוס' והרא"ש ודעמייהו דאף בדלא קאי בתע"ד אסור מדרבנן להושיט לחבירו דבר אסור, וכנראה שכן עיקר לדינא".

וכן בבית יצחק, או"ח, סי' כט: "והנה למכור לישראל מאכל איסור, הדבר פשוט דעובר על ל"ע, ואף באפשר לקנות במ"א, אסור מדרבנן, משום מסייע ידי ע"ע כמובא ביו"ד קנ"א ובמ"א סי' שמז". עי"ש.

ג. חיוב אפרושי מאיסורא במומר, מזיד ושוגג.

בתוס' וברא"ש שהבאנו לעיל ישנה סתירה בפ"ק דשבת פסקו שגם בלא תע"ד יש איסור דרבנן ואילו בפ"ק דע"ז כתבו שאין גם איסור דרבנן, וכן ר' ירוחם ריש ח"ו נתיב י"ב כתב כדברי הרא"ש בפ"ק דע"ז ובנתיב י"ב ח"ג כתב כדברי הרא"ש בפ"ק דשבת והרמ"א בס' קנ"א סק"א שהבאנו לעיל כתב: הא דאסור למכור להם (לעכו"ם) דברים השייכים לעבודתם היינו דוקא אם אין להם אחרים כיוצא בו או שלא יוכלו לקנות ממ"א אבל אם יכולין לקנות במ"א מותר למכור להם כל דבר ויש מחמירים ונהגו להקל כסברא ראשונה וכל בעל נפש יחמיר לעצמו.

על הסתירה בתוס' וברא"ש ובריי"ז עמדו רבים ובתירוצים לסתירה זו נ"מ גדולה להלכה. הש"ך ביו"ד ס' קנ"א סק"ו כתב שאין מחלוקת כלל בין הראשונים דכ"ע מודים למרדכי ותוס' רפ"ק דע"ז דבעכו"ם או מומר שרי והגמ' ותוס' והרא"ש בפ"ק דשבת והר"ן פ"ק דע"ז מיירי בישראל שהוא חייב להפרישו מאיסור וכדכתב הרא"ש שם דלא גרע מישראל קטן אוכל נבלות שב"ד מצווים להפרישו כ"ש ישראל גדול, מה שאין כן בעכו"ם וישראל מומר שאינו חייב להפרישו וכו' שאם לא כן יהיו דברי הרא"ש ורי"ז סותרים זא"ז עכ"ד.

ובטו"א אבני מלואים לחגיגה יג: כתב: "יש לעיין בכה"ג אם אפשר לעשות העבירה בלא"ה, נהי דאיסורא דאורייתא ליכא אי מתסר מיהא מדרבנן".

ושקיל וטרי והביא ראיה מן הגמרא בע"ז ו. שדמתה הא דאית ליה לדידיה להא דקאי בתע"ד ובאית ליה לדידיה אין אסור כלל כי גם איסור הרוחה הוא רק איסור דרבנן והגמרא אומרת דנ"מ בין איסור הרוחה לאיסור ל"ע היכא דאית ליה לדידיה א"כ משמע שאין כל איסור כלל באית ליה לדידיה וכן פסק התוס' והרא"ש שם שאסור להאכיל למומרים דוקא דקאי בתע"ד משמע שאל"כ מותר בכלל והקשה מהתוס' והרא"ש בפ"ק דשבת ששם משמע שיש עכ"פ איסור דרבנן, ותירץ "שכל ישראל מצווים להפריש מן העבירה אם אפשר אבל כאן בדלא קאי בתע"ד הואיל והעבירה מזומן לפניו לעשות באין מוחה ומעכב על ידו דאם לא יתן לו זה יקח בעצמו כי נותן לו מאי הוי הלכך אפי' איסור דרבנן ליכא". וסברא דומה מוצאים אנו גם בשו"ת משפטי שמואל שאלה קל"ד שכתב: "עוד שאלת ממני אם מותר לומר לצדוקים שיעשו לנו מלאכה ביו"ט מאחר שהם כופרים בתורתנו ופסק לאיסור משום שהמצוה גורם בצויו שהצדוקי יעבור איסור וישראל אע"פ שחטא ישראל הוא". והוסיף ואמר שאע"פ שמהגמרא בע"ז משמע דאין כל איסור בלא תע"ד דכן משמע ממאי דסליק התם על ההוא בעיא אם לשאת ולתת עמהם ביום אידם הוא משום הרוחה או משום ל"ע כי אית ליה בהמה לדידהו לא אסור א"כ ברור שכשאותו האיסור יבוא אפי' לא תעשה אתה דבר אתה מותר להכשילו וכן מטעם זה התיר בה"ג להלוות מעות למומר כדאיתא במרדכי מ"מ יש לחלק ולומר דהיתר הגמרא בלא קאי בתע"ד היינו כשאותו האיסור מבקש המומר בעצמו ויצרו הרע עוררו השורף כאש להבה דפשיטא דאז אף שאנחנו לא ניתן לו הוא ילך ויקחנו ממ"א אחר שנתעורר בדבר ולא ישוב בפני כל אבל כשלא נתעורר בעצמו אסור.

והקשו רבים על סברת הש"ך, הדגול מרבבה שם ביו"ד קנ"א כתב: "הא ודאי שישראל מומר אע"פ שחטא ישראל הוא א"כ מה בינו לבין שאר ישראל לענין אפרושי מאיסורא אבל נראה לענ"ד כונת הש"ך דאף בישראל אין מחויבים להפרישו כי אם כשעובר בשוגג ויש ביד איש אחר להפרישו חייב להפרישו וכמו בקטן אוכל נבלות שהקטן שוגג הוא ומשנה דריש פ"ק דשבת בשוגג מיירי כדמשמע מדברי רש"י שם אבל בישראל שרוצה לעבור במזיד על איזה איסור אפי' אינו מומר גמור אין ישראל אחר מצווה להפרישו ומומר דנקט הש"ך הוא משום דהפוסקים במומר דברו ומומר מסתמא מזיד ועוד דכל עובר במזיד נקרא מומר לאותו דבר".

קולתו של הדמ"ר גדולה כי לפי פשטות דברי הש"ך רק במומר אין אפרושי מאיסורא ואילו לדבריו גם במזיד הדין כך.

התפארת ישראל בפירושו בפ"ק דשבת משנה א. כתב: "ותרצתי לבני אי משום הא לא תסיען דהא הך מומר שכ' הש"ך דליכא ל"ע היינו מומר להכעיס

והוא גרע מעני עכו"ם שחייב לפרנסו ומומר לעכו"ם אסור לפרנסו.

ובס' בית יצחק או"ח ס' צ"ט כתב: „אמת יש להסתפק בשיטת הש"ך ס' קנ"א שכתב שמומר אין אנו מצווים להפרישו אם כוונתו דוקא במומר ממש אבל מומר לדבר אחד אנו מצווים להפרישו מאותו איסור והנ"ל דהנה הדמ"ר תמה על הש"ך בפשיטות אמאי במומר אינו חייב להפרישו וכתב דדעת הש"ך משום דעושה איסור במזיד אין חיוב להפרישו. ולדעתי דעת הש"ך נכון בפשיטות ע"פ דברי רשב"ג בב"ק ס"ט דס"ל במה דברים אמורים בשביעית אבל בשאר שני שבוע הלעיטהו לרשע וימות. ואף דעל איסור כרם רבעי הוא שוגג הואיל ועל איסור גניבה הוא מזיד אינו חייב להפרישו אף על שאר איסור וכ"ש על איסור שהוא מומר ולפי מאי דפסקינן כרשב"ג, בב"ק ס"ט ובמשנה דמעשר שני צדקו דברי הש"ך ואף במומר לאחד משאר העבירות נהי דבודאי בל"ע עובר עכו"ם אם אינו עובר בלפ"ע דלא הוי תע"ד אין אסור משום מסייע והלעיטהו לרשע". והכתב סופר חיו"ד ס' פ"ג הקשה על מה שביאר הדמ"ר את דברי הש"ך ואמר: „ומ"ש הדמ"ר בכונת הש"ך לחלק בין שוגג דצריך להפרישו למזיד מלבד כי מעייל פילי בדברי הש"ך גם לעצמנו א"א לומר בכונת הרא"ש דבשוגג קאי כמ"ש לעיל וגם מסברא לא ידענו למה באמת אין צריך להפרישו אדרבה מצוה לענשו ולעכבו כל האפשר במזיד יותר משוגג.

ובס' מצות התוכחה הקשה על סברת הדמ"ר מהגמרא בערכין ט"ז: „הוכיחו ולא קיבל מניין שיחזור ויוכיחנו ת"ל תוכיח. והרי בהוכחה השניה הופך מקבל התוכחה להיות בלי ספק מזיד ואם להוכיח חייב כ"ש להפרישו מאיסור ולא להגיש לו איסור. ועוד קשה מהרמב"ם ויו"ד הלכות כלאים ס' ש"ך: „הרואה כלאים של תורה על חברו אפי' היה מהלך בשוק קופץ לו וקורעו מעליו מיד אפי' היה רבו". והרמ"א מוסיף שם: „וי"א שאם היה הלוש שוגג אין צריך לקורעו בשוק דמשום כבוד הבריות ישתוק ואל יפרישו משוגג". א"כ רואים אנו שחיוב אפרושי מאיסורא גדול במזיד מבשוגג. ולדעתי אין קושיתו קושיה כי שם יש חיוב אפרושי מאיסורא אפי' במזיד בזמן שאנו רואים שאדם עובר בשעת העברה אבל בנידון דגן הרי המדובר על אפרושי מאיסורא שלא בשעת האיסור ועל זה דיבר הדמ"ר שמותר למכור למזיד דבר איסור כי הרי עכשו אינו עובר על האיסור.

וראה מהכתב סופר בית יצחק והתפארת ישראל שאין הם מסכימים להסברו של הדמ"ר בדעת הש"ך אלא מפרשים את דבריו במומר ממש לאותו דבר. ולא במזיד חד-פעמי. אבל גם על דברי הש"ך כפשטותם רבו המקשים.

בגליון רש"א ביו"ד ס' קנ"א שאל: „מנין פשיטא לו להש"ך, ואי מפרק מרובה סט. דארשב"ג בשאר ימות השנה הלעיטהו וכו' י"ל שבין כו"כ עובר על

איסור גזל ובאותו דבר שעשה רשעות עכ"פ אין אנו מצווים שלא יעשנו באיסור אחר עוד וג"ז משמע ברמב"ם בפ' המשניות פ"ה דמעשר שני דדוקא מחמת דאיסור גזל חמור מאיסור כרם רבעי שנפרישנו.

כנגד זה יש מביאים ראיה לדברי הש"ך מהגמרא במרובה. עיין בבית יצחק שהבאנו לעיל. וראה בהסכמת מרן הגרצ"פ פרנק שליט"א לספר מצות התוכחה שהביא ראיה לשיטת הש"ך מהמשנה הנ"ל דפ"ה דמעשר שני, מ"א: "כרם רבעי מציינים אותו בקוזות אדמה ושל ערלה בחרסית וכו' רשב"ג אומר בד"א בשביעית אבל בשאר שני שבוע הלעיטהו וכו'. בירושלמי שם מבואר שחכמים סוברים גם בשאר שני שבוע יציין כי ע"י הציון יפרוש הגנב ואין חוששים להיות ובא לעבור איסור אחד יעבר גם על איסור נוסף וגם רשב"ג אינו חולק על חכמים בסברא זאת. אלא שסובר שלמרות שיכול אני באמת להפרישו מאיסור אין חייבים לעשות זאת משום הלעיטהו לרשע. ומשום כך אינו חייב לציין למרות שאלו היו מציינים היה פורש בכלל מאיסור גניבה ורבעי גם יחד וראיה להש"ך שכל שבא לעבור איסור במזיד אין חייבים להפרישו מאיסורא".

המ"א באור"ח סימן שמ"ז סק"ד. חולק על הש"ך והביא דעת התוס' שאמרו שאסור להושיט למומרים דבר איסור. "ועיין בירושלמי רפ"ג דפיאה שכתבו ואסור להשאיל לאדם כלי מלאכה אם הוא חשוד לעשות מלאכה בשבת אם לא שיש לתלות שיעשה בה מלאכת היתר ודוקא בדבר המצוי (כשההיתר מצוי) אבל בדבר שאינו מצוי, אסור אם לא מפני דרכי שלום".

ובס' שו"ר ברכה ס' קנ"א פסק שלא כהש"ך והביא ראיה מהרמב"ם הלכות שמיטה פ"ח: "מחזיקים ידי עכו"ם בשביעית בדברים בלבד מפני שאין מצווים על שביתת הארץ". דמשמע דאם היו מצווים היה אסור להחזיקם אפי' בדברים. וא"כ כ"ש במומר שחייבים להפרישו.

ובת' הרשב"ץ ח"ג ס' קל"ג כתב: "לענין הפסח שעושים הישמעאלים אם רשאי ישראל לשחוט להם, תשובה: "נראה שאסור לישראל לשחוט להם לפי ששבע מצוות קבועות להם ואין לב"נ ולעכו"ם להוסיף על ז' מצוות שהרי אמרו ב"נ ששבת חייב מיתה וא"כ איך ישראל רשאי לשחוט להם והוא חייב למנעם ואף שאינו עובר משום לפני עור אלא בתע"ד מ"מ אסור לסייעם שהרי חייב להפרישם".

ועיין בשו"ת אבני נזר יו"ד סי' קכד שנוטה להחמיר בענין מכירת אווזים חיים למומר שחשוד שלא לשחוט. והביא ראיה מתוס' שבת צ: שמשמע משם שאסור להושיט דבר הטעון שחיטה לקטן שמא ימות ויאכלנו. הרי שדעתו היא שאסור למכור דבר אסור ממש, אפי' למומר.

ובמשנה ברורה או"ח ס' שמ"ז, ג"כ חולק על הש"ך וכתב: "ואם הוא (החפץ) מונח באופן שאם אפי' לא היה בידו היה יכול לטלו דלא קעבר על ל"ע מ"מ איסור דרבנן איכא דאפי' קטן אוכל גבילות בי"ד מצווים להפרישו כ"ש גדול שלא יסיע לו ולמומר לעכו"ם אסור להושיט דבר איסור כמו לשאר ישראל".

אחרים מישבים את הסתירה בדברי הרא"ש, התוס' ורי"ו בדרך אחרת.

הכתב סופר חיו"ד תשובה פ"ג כתב: "ולישב קושית הש"ך העצומה בסתירת דברי התוס' והרא"ש ורי"ו גלע"ד בין הא דפ"ק דשבת להא דפ"ק דע"ז דפ"ק דשבת העני המוציא או מניח לידו דבה"ב אז הוא אתחלתא דעבירה וכו'. הגם שאין בסיוע צורך שאפשר בלא"ה מ"מ איסור דרבנן איכא וכו', אבל בנותן איסור שלו למומר הגם שידוע שיאכל מהם מ"מ בשעת נתינה עדיין ליכא כאן שום אתחלתא דאיסור ואינו מסייע לו כלום בשעה שעושה האיסור כנ"ל והוא חילוק נכון" והביא ראיות לדבריו, עי"ש. וכתב: "וזאת תורת העולה מדברנו, (הבאנו כאן רק הנקודות הנוגעות לעניננו, בסעיף הבא נביא דבריו בשלימות) סיוע שלא בשעת העברה ואין בה תועלת אפי' לישראל ומומר שרי כמו לתת לידו דבר איסור ובידוע שיאכל וכיוצא בו אבל בסיוע שיש בו עיקר לגוף הדבר אפי' שלא בשעת העבירה אסור אם לא היכא דאיכא דרכי שלום כבמתניתין בגיטין".

דומה לזה כתב הנצי"ב במשיב דבר ס' ל"א: "ע"ד הטבח שדרכו למכור בשר טריפה לשרים ואחד מהשרים הוא ישראל פושע אם רשאי להביא לביתו ג"כ בשר טריפה והוא בענין שאינו תע"ד שאם לא יביא הוא יביא טבח עכו"ם". וגם הוא הקשה את סתירת הש"ך ותירץ לחלק בין מסייע בשעת העבירה למסייע לפני מעשה העבירה, "שכן הובא גם בשו"ת בנין ציון ס' ט"ו, וגם לדעת האוסרים בסיוע אפי' שלא בשעת העבירה צ"ל שרק סיוע הגורם הקדמה כל שהוא אסור משא"כ בנ"ד שהמשרת של השר קונה בשר ואם לא ימכור לו ישיג במ"א ממכר עכו"ם ולא יהיה עכוב כל"שהוא במומר עצמו ודאי ששרי". עי"ש. וכן בתשובה ל"ב שם: "האם מותר לזווג איש ואשה אשר ידועים המה לעוברי עבירה ובודאי יעברו על איסור נדה ואפי' אין זה בתע"ד עכ"פ יש איסור מסייע". והקשה את הסתירה ברא"ש ותוס' ותירץ: "יש הבדל בין מסייע בשעה שעושה עבירה שאסור בכל ענין ומחויב להפרישו אם יכול משא"כ שלא בשעת עבירה אלא שאח"כ חשוד שיעשה עבירה שבזה אינו אסור אלא בתע"ד". ורצה לומר שדבר זה אם יש איסור שלא בשעת העבירה תלוי במחלוקת תוס' והרא"ש דלעיל ורש"י בגיטין ותר"ן בע"ז שאסרו ולמסקנה פסק: "שרש"י והרמב"ם אוסרים אפי' שלא בשעת העבירה ומי שדרכו בכך לזווג זווגים דינו כמפני דרכי שלום

ולכן אם אין פרנסתו בכך אסור אף שהוא סיוע לפני העבירה לדעת רש"י והרמב"ם אבל מי שפרנסתו בכך מותר לכו"ע.

בתשו' משיב דבר תשובה ל"ב הביא ראייה מהתוספתא פ"ב דדמאי לחלק בין מסייע בשעת העבירה למסייע שלא בשעת העבירה: "היה נדור מן הככר ואמר תן לי ואוכלנו לא יתן לו שאין מאכילים דבר האסור לו כיו"ב לא יושיט אבמ"ה לב"נ ולא כוס יין לנזיר" ובג' דע"ז ו: דייק מדקתני לא יושיט דמיירי דקאי בתע"ד וקשה דהא ברישא לא קתני לא יושיט וא"כ מוכח דאפי' דלא קאי בתע"ד אסור ותירץ: "דברישא תני תן לי ואוכלנו וא"כ הוי בשעת מעשה האיסור ולכן אסור אפי' שלא בתע"ד". והרב י. י. וינברג בהפרדס שנה כ"ז חוברת ט'. דחה ראיתו של הנצי"ב מהתוספתא והסביר: "דדיוקא דגמ' הוא דומיא דרישא לסיפא דברישא קתני לא יתן ובסיפא לא יושיט ומזה מוכח הגמרא דברישא מיירי בנותן לו בתורת מתנה דאז אסור אפי' בלא קאי בתע"ד דנתינת מתנה הוא סיוע שיש בו ממש ואסור בכל גווני. משא"כ בסיפא דמיירי שהיין הוא של הנזיר". והבדיל בין נתינת מתנה שאז בכל גווני אסור לבין נתינת דבר אסור השייך לאדם המקבל שאז שלא בתע"ד מותר ובזה הסביר את התוספתא ודחה ע"י כך את ראית הנצי"ב.

וכעין זה כתב בספר המקנה, ח"ב כלל ל"א, פרט ד', שהביא את דברי הב"ח שהובאו במ"א או"ח ס' קס"ט שאמר: "דוקא למי שלא נטל ידיו אסור לתת לאכול דתיכף בשעה שנותן לידו כדי לאכול עובר משום ל"ע אבל בברכה (ברכת המזון) בשעה שנותנו אינו עובר ואם אח"כ אינו מברך מה עלינו לעשות". ובזה רצה לתרץ סתירת הרא"ש והתוס'. וכתב: "כי גם במסייע סובר הרא"ש חילוק הנ"ל ולכן בשבת נעשה תיכף האיסור ע"כ מסייע אסור אבל ליתן למומר נבילה בשעת נתינה לידו לא נעשה איסור".

סיכום: לדברי הש"ך הטו"א והמשפטי שמואל יש רק דין ל"ע במומר, אך אין חיוב של אפרוש מאיסורא במומר. החולקים על הש"ך: גליון רש"א, מ"א, שיורי ברכה, רשב"ץ, משנה ברורה. וכן גם הגר"א והחזו"א המובאים לעיל בפרק ראשון ועוד אחרונים שלא הראנו.

לדעת הכתב סופר, הנצי"ב במשיב דבר, בנין ציון, והמקנה מותר למכור למומר דבר אסור בחד עבר דנהרא שלא בשעת העבירה (אמנם לדברי הנצי"ב ההיתר הוא רק משום פרנסה).

ד. נ"מ בין אפשרות לקנות מישראל אחר לבין אפשרות לקנות מגוי.

המל"מ פ"ד מהלכות מלוה ולוה ה"ב הביא את דברי הפני משה ח"ב ס' ק"ה שכתב: "שהיכא דהלוא הוה חזי דהמלוה הוה מוויף ברבית הני דמים

גופייהו לאיניש אחרינא ליכא משום ול"ע כההיא דאמרינן בפ"ק דע"ז במושיט כוס יין לנזיר דלא אמרינן דמחויב אל"ע אלא בתע"ד.

והקשה עליו המל"מ: „דלא דמי כלל לנזיר דשאני התם דהאיסור דל"ע לא היה נעשה אם לא היה זה מושיט לו זה הכוס ולפ"ז אף אם הושיט אינו עובר אבל גבי רבית דאם לא היה לזה זה היה הלזה האחר עובר אל"ע בשביל שלזה זה לא נפטר מל"ע ודכותה גבי נזיר נמי אם היה אחר מושיט לו כוס יין בתע"ד ובא אחר והושיט פשיטא דעובר". משמע מדברי המל"מ שאם ישנה אפשרות ליהודי לקנות איסור אצל ישראל אחר הרי למרות זאת הישראל המושיט לחבירו יעבור על איסור ל"ע דאורייתא.

כדבריו משמע בדברי ערוך השלחן ח"מ ס' ל"ד, י"ב: „עיר אחת שהיו בה שתי קהלות והחרימו בני קהלה אחת שלא יוכלו לקנות בשר אצל בני קהלה שניה ובנ"א מקהלה אחת מזולזלים וקונים בשר מקהלה שניה — ומסיק — שהמוכר עובר על ל"ע דאורייתא דחרם הוא מן התורה ואל תטעה לומר דאין המוכר עובר על ל"ע משום דבלא"ה יכול הקונה לקנות הבשר ע"י אחר מבני הקהלה השניה כמ"ש הכנה"ג גבי לזה ברבית דלא עבר אל"ע אם מצא המלוה להלוות לישראל אחר דכבר דחו האחרונים דבריו.

גם בשו"ת די השיב חיו"ד ס' י"ג, שהקשה על ערוך השלחן וכתב שהמוכר לא יעבור על ל"ע משום שבני הקהלה יכולים לקנות את הבשר ע"י קטן או עכו"ם הרי נראה מדבריו דוקא כשיכול ישראל לקנות אצל גוי או קטן אין איסור למכור לו, אבל אם אפשר לקנות אצל ישראל אחר אין הדבר הופך ע"י כך ללא תע"ד.

כן בתשובת המשיב דבר שהבאנו לעיל ס' ל"א בנוגע למכירת בשר אסור לשר ישראל במקום שבכו"כ יוכל השר לקנות מעכו"ם אחר ופסק לקולא משום שאם לא ימכור לו הישראל יוכל לקנות במקום אחר ממוכר עכו"ם. משמע דוקא מעכו"ם אבל אם יוכל לקנות מישראל אחר אין הדבר מקל את האיסור.

החיד"א ביעיר און כתב כסברת המל"מ שכתב: „ל"ע לא שרי אלא כי ההיא דמושיט כוס יין לנזיר דכיון דלא קאי בתע"ד יכול הנזיר והגוי ליקח אותן וליכא תו לתא דל"ע ואיסור ל"ע לא נעשה כלל אבל לזה שידע ודאי שהמלוה ילוה לישראל אחר ברבית ומש"ה לזה הוא ברבית לא נפטר מל"ע כיון שאם היה מלוה לישראל אחר אותו ישראל היה עובר ובשביל שלזה זה לא נפטר מל"ע כן הוא דעת גדולי הדור שלפנינו הרב מוהר"א רוזניס וחתנו, במל"מ והרב המופלא כמה"ח אלפנדרי וכו', ודלא כהרב כנסת הגדולה ביו"ד ס' קנ"ט והגם

שהרב מורינו זרע אברהם ביו"ד ס' א' כתב כהרב כנה"ג העיקר כדברי הרבנים הנזכרים".

רבים הביאו ראיה להבדיל בין אפשר לקנות מישראל לאפשר לקנות מגוי מהתוס' חגיגה י"ג: ד"ה אין מותרים שהקשו "למה לי הפסוק של משפטים בל ידעום לאסור למסור דברי תורה לעכו"ם תיפוק ליה שגוי שלמד תורה חייב מיתה והמלמדו עובר משום ל"ע" ותירצו התוס' שהמדובר כאן "דאיכא גוי אחר שיכול ללמדו" א"כ מדגישים תוס' שרק באיכא גוי אינו עובר על ל"ע אבל כשימצא ישראל אחר בכ"ז יחשב הדבר לתע"ד ויעבור על ל"ע.

וגם המנחת-חנוך רל"ב הביא את הראיה הג"ל מהתוס' בחגיגה והביא גם את סברת המל"מ החולק על הפ"מ וכתב על סברתו והדברים ברורים.

אולם הכתב סופר חיו"ד ספ"ג כתב כדברי הפני משה: "ונשובה נא ונחקורה אם יש להתיר משום שימצא לקנות במקומו אצל סוחרים ישראלים אחרים ונכשלים ומוכרים. ואם לא ימכור לו זה יקנה במ"א. הנה במושכל ראשון נראה דאין חילוק בין ימצא לקנות מנכרי אחר או מישראל דמ"ש כיון דבלא"ה יקנה ויעשה איסור מה לי אם יקנה מישראל או מנכרי כיון שאין אנו מביאים לידי אסור ואין נותן לפניו מכשול וכן פשיטא ליה לתשו' פני משה ח"ב סק"ה בלוח ברבית וכו'" ומישב את הפ"מ מקושיות המל"מ בהלכות מלוה ולוה. וכתב: "מאחר שדחינו ראיותיו של המל"מ בטו"ט ועשינו סמוכים והבאנו ראיות לדבריו מסברא מסתבר כפשוטו של הפ"מ, וגם לפי סברת המל"מ השניה שיש לחוש שמא יחזור בו ולא ילוה באיסור כנדון דגן שמוכרים סוחרים ישראלים בכל שנה וכו', ולא ישמעו ולא יאזינו לקול הורים לאסור ומוטב שיהיו שוגגים א"כ ליתא לטעמא של המל"מ דודאי יקנה מסוחרים אחרים ישראלים. ואם באמת אפשר שכשירדע להם שיש איסור בדבר ימשכו ידיהם ולא ימכרו בודאי חיובא איכא להודיע ממילא לא ימצא ממי יקנה והמוכר על ל"ע — והבדיל — בין מקום שאפשר לקנות החפץ בקל ונ"ל גם הרמ"א לא אמר רק כשיוכל לקנות היינו ממוכר אחר ובמקום שדר בו אבל כשלא נמצא במקומו וצריך לאטרוחי טובא לילך למרחקים איכא ל"ע".

ובסיכום דבריו כתב: "זאת תורה העולה מדברינו. א. דסיוע כמו בפ"ק דשבת שיטת תוס' והרא"ש שמסייע בשעת שעושה העבירה. וכו' אסור. ב. סיוע שלא בשעת העבירה ואין בה תועלת אפי' לישראל ומומר שרי כמו לתת לידו דבר איסור ובידוע שיאכל וכיוצא בו אבל בסיוע שיש בו עיקר לגוף הדבר אפי' שלא בשעת העבירה אסור אם לא היכא דאיכא דרכי שלום כמתניתין דגיטין". סיכום: יש סוברים דוקא במקום שאפשר בין כה וכה לקנות מידי גוי אין איסור למכור איסור לישראל אוכל נבילות אבל האפשרות לקנות מישראל אחר אינה מספיקה להתיר את איסור ל"ע.

אחרים סבורים שאין הבדל בין אפשר לקנות מגוי או אפי' מישראל, אלא שיש חילוק בין דבר איסור מצוי לדבר איסור המושג בקושי.

בחזקת יאיר ס' קפ"ה שאלה: "יהודי היה שותפו של עמלק בריוה הבורסקי וזה היהודי נתן כל בשר אחוריים גם כשאירע לו טריפות לשותפו על חשבון מו"מ שביניהם והיה זה המשך כמה שנים ומקורב נשא הערל מומרית וילדה לו בנים אם מותר לתת לו כמקודם בשר טריפה ואחוריים, שהמומרית אוכלת מהם והרי נצטווה באיסור טריפה חלב ודם נמצא יהודי המוכר עובר בל"ע וכו' תשובה: לכאורה לית דין בושש ושום חשש איסור יש בו שאם ימנע היהודי מלמכור הרי יוכל המומר לקנות במ"א וכמה טבחי איכא בשוקא. שע"כ איצטריך בש"ס פ"ק דע"ז ד"ו. לאוקמי ההיא דאיסור להושיט כוס יין לנזיר דקאי בתע"ד וכ"כ תוס' והביאו רמ"א יו"ד קנ"א. מ"מ שטר ושוברו עמו דיש מחמירין ה"ה הג' מרדכי והר"ן ואע"ג שכתב מנהגנו להקל ונראה דעל-כן נהגו היתר למכור בגד שעטנו למומרים וכן טריפה מ"מ נהי דאין למחות במקום שנוהגים מ"מ אוריי לא מורינן".

ומחלק החו"י בין יכול לקנות המומר בקלות או בקושי, ולכן נטה לאסור את השותפות הנ"ל משום שכאן מוכר השותף לשותפו בהקפה ובודאי כה"ג לא יוכל הגוי לקנות במקום אחר: "ולכן נ"ל לאסור למכור יין נסך למומר דג"כ לא ברירא שאפשר להשיג כרצונו יין טוב ובדמים כזה. וכתב מ"מ הוריתי להיתרא מכמה פנים (הבאתי רק הצדדים הנוגעים לעניינינו ועי"ש).

א. ממ"ש הש"ך יו"ד סי' קנ"א סק"ו, דנראה לי דלא פליגי דהמחמירים לא אסרו רק בל"ע נגד ישראל חבירו שהרי אפשר להפרישו חייב משא"כ בגוי או מומר.

ב. דלכ"ע אין איסורו דאורייתא כי דעת האוסרים ר"ל מדרבנן אף שהש"ך כתב לחלק בין ישראל לעכו"ם ומומר, כ"ש דסבירא ליה דבמומר מותר, ונ"ל דלדידיה ג"כ גבי ישראל אינו אסור רק מדרבנן מצד דחייב למנעו, וכל זה באי אפשר לו להשיגו במ"א לכן מטעם זה אם יאמר לו הישראל שלא יתן לו להבא בהקפה רק במזומן ודאי שרי. ג. מלשון הרמ"א שכתב ויש מחמירים ולא כתב ויש אוסרים משמע שדעתו נוטה עם המתירים".

גם מהמאירי פ"ק דע"ז ראייה לסברת החו"י והכתב סופר שכתב שמותר למכור איסור לזולתנו אע"פ שהוא לוקחה לאכילה הואיל והוא מוצא לקנות בזולתנו ומ"מ אסור ליתן לו, ואם הוא מוצא במזומן ובלא קנין אף נתינתו מותרת. כלומר כשאפשר לקנות מותר למכור לו אבל יש איסור נתינה במתנה וכשיכול לקבל במתנה ממ"א מותר לתת לו במתנה.

ה. כשישנה אפשרות לקנות במ"א בכמות מוגבלת האם יש איסור להוסיף.

המאירי לע"ז ו: "מעשה מותר לנו למכור לו דבר האסור לו אע"פ שהוא לוקחה לאכילה הואיל והוא מוצא לקנות בזולתנו ומ"מ אסור ליתן לו וכו' וכ"ש אם היה מאותו דבר בידו ואע"פ שגרם לו להרבות באיסור אין בזה נתינת מכשול". ראה בהגהות ר' אברהם סופר שם תמה "ואינני מבין בשלמא בבהמה מי יימר שיקריב ב' בהמות לע"ז אבל בשאר מאכל מדוע לא יעבור על ל"ע הלא כל מה שיאכל יותר יעשה עבירה יתירה".

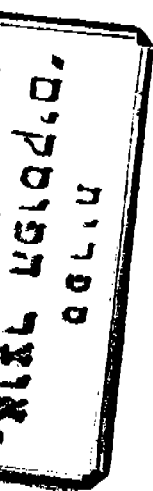
וכסברת המאירי כתובה גם בריטב"א, המובא בשימ"ק בב"מ דף ה' שכתב: "דאי לא תימא הכי אנן חיותא לרעיא היכי מסרינן הא עברינן אל"ע, פירוש ואע"ג דהיכא דאית ליה בהמות לדידיה דבלאו דידן מצי עביד איסורא לית ביה משום ל"ע כדאיתא בפ"ק דע"ז מ"מ אין לנו לגרום לאיסור דמסייע ידי עוברי עבירה איכא. והכא נקטיה קרא לרוחא דמילתא".

כן כתב הריטב"א גם בע"ז ו: "מיהו ה"מ (שאין אסור שלא בתע"ד) לענין ל"ע דכל היכא דתבעיה ליה סתמא דומיא דמתניתין והא דנזיר ואמ"ה שאנו חוששין לתקלה כל היכא דמצי עביד איסור שלא על ידינו ליתא משום ל"ע ואע"פ שאפשר שהוא מרבה באיסור על ידינו לא חיישינן אבל מ"מ אי תבע ליה בפירוש לאיסורא נהי דמשום ל"ע ליכא אכתי איסורא דמילתא משום מסייע ידי עוברי עבירה. כל שאנו גורמים לעשות או להרבות באיסור כדקימא לן שאין מסייעים ידי ישראל בשביעית ואפי' לומר להם החזקו אסור ולא עוד אלא שאנו חייבים למחות בידו שכל ישראל ערבים זה בזה. וכ"ש שאסור לגרום להם לעשות שום איסור או להרבות באיסור כלל".

כן נראה אף מהרמב"ם בפ"י המשניות מע"ש פ"ד מ"ו, כתב: "ואם היה המוכר ע"ה מותר לו שיתן לו הסלע השני מדמי מע"ש של דמאי לפי שעם הארץ נופל ברוב בזה המכשול וחזקתו שהוא משמש בדמאי ואינו מוציא ממנו מעשר בשום פנים לפיכך מותר שיתן לו מעות מעשר שני של דמאי".

אולם עיין בב"ש אה"ע סי' ה סק"ח: "קי"ל אם באפשר לקחת ממקום אחר אין אסור משום ל"ע כמ"ש בש"ס בנזיר וביו"ד קנ"א מיהו כאן אפשר שאסור שאפשר שיסרסם כולם. אלא דבר העומד להקריב לע"ז או לאכילה או אמרינן דודאי לא יקריב כולם". משמע מדבריו שאם יכולים לעבור על איסור בכמות מוגבלת והוסיף עובר אל"ע.

וראיה לזאת מתוס' בע"ז שאמרו שאסור להעמיד בהמות בפונדקאות של



עכו"ם גם כשיש להם בהמות בעצמם משום שירבע גוי בהמת ישראל משמע גם מדבריו שאסור להרבות באיסור.

ובספר המקנה כלל ל"א פרט ט' הביא ראייה מטורי אבן שסובר שאין אסור להרבות באיסור שהטו"א הקשה: "מאי פריך בע"ז דף כ"א מאי איריא שנקראת על שמו ת"ל משום ל"ע לימא נפ"מ בדאית ליה לכותי זה שדה וכיון דבלא"ה יש לו שדה אז ליכא ל"ע כדאיתא התם גבי היכא דאית ליה בהמה לדידיה דליכא משום ל"ע אבל משום דנקראת על שמו אפי' בכה"ג נמי אסור" עכ"ל הטו"א. א"כ רואים כשלהכותי יש שדה אין איסור ל"ע למכור לו שדה נוספת.

ובספר המקנה הנ"ל כתב שקשה להבין דברי הריטב"א כפשוטם וכתב: "ע"כ נלע"ד שהריטב"א מתיר רק להוסיף איסור כמו מוסיף בשיעורים בשבת וכד' למשל שרועה בהמות בשדה אחרים וגזול אם מוסיף לו עוד בהמות זה נקרא הוספה על איסור שעושה בלא זה אבל בודאי להוסיף לו טריפות יען שיש לו ויוכל לאכול טריפות שלו או כהן שיש לו גרושה אבל בשעה שאוכל טריפה זו או יעשה איסור באשה זו אינו עושה איסור במה שיש לו ונפרד זה מזה באופן זה אינו מבואר בריטב"א להתיר.

ובהגהות חכמת שלמה לאה"ע סי' ה' סק"ב כתב: עיין בב"ש סק"ח מה שכתב די"ל שיסרס כולם. הנה מה שהקשה לי צורבא מרבנן אחד מהשמ"ק פ"א דב"מ דמוכח מדבריו להיפוך ע"ש אמנם השואל לא הרגיש בדברי הב"ש רק מסברתו הקשה על השטמ"ק וכ' סברתו כסברת הב"ש כאן ואני השבתי לו שכן מבואר בב"ש אך אנכי בתשו' ישבתי דברי הב"ש בב' תירוצים דלא יסתרו לדברי השטמ"ק, עיי"ש.

סיכום:

- א. המספק איסור לישראל, שאין תחת ידו ואינו יכול לקבלו בשום מקום אחר עובר לכל הדיעות על איסור ל"ע דאורייתא.
- ב. בכל מקרה של חד עברי דנהרא יש איסור דרבנן להושיט איסור משום אפרושי מאיסורא. (פרק ב.)
- ג. מקום שיש בו מוכרי טריפה רבים. והחשוד יכול לקנות מידם, אין אפשרות זו מקטינה את איסור ל"ע. (רש"י לפי הקרבן אליצור, הגר"א, אמונת שמואל, החזו"א) לדעת פוסקים אלו אין איסור דאורייתא אך ורק כאשר יש בידי הישראל איסור. ולא כאשר יש בידו לקנותו.
- יש גם שהקלו בזה וסברו שבכגון דא אין איסור דאורייתא. (מרדכי, מאירי, רמ"א יו"ד, בית יצחק, יעיר אוון) (פרק א.)

- ד. אם האפשרות לקנות בשר טריפה היא מידי ישראלים בלבד. יש מקילים וסבורים שאין איסור ל"ע אלא איסור מסייע בלבד (הפ"מ, כנה"ג, כתב סופר). אבל רוב האחרונים סבורים שרק כאשר אפשר לקנות מידי גויים אין איסור ל"ע דאורייתא, משום שאפשרות הקנין מישראל שני לא סלקה את האיסור דאורייתא. (מל"מ, ערה"ש, משיב דבר, יעיר אוזן וראיה מתוס' חגיגה—פ"ד).
- ה. הש"ך, טו"א משפטי שמואל אומרים שלגבי מומר אין חיוב אפרושי מאיסורא. אלא איסור ל"ע דאורייתא. חולקים עליהם: המ"א, גליון רש"א, שיורי ברכה, רשב"ץ, משנה ברורה. וכן גם הגר"א והחזו"א המובאים בפרק א. ועוד אחרונים, וסבורים שאין כל נ"מ בין מומר לישראל הן לגבי ל"ע והן לגבי חיוב אפרושי מאיסורא. כשם שחייבים להפריש מאיסור כל ישראל כן גם מומר. (פרק ג').
- ו. לדעת הכתב סופר, הנציב במשיב דבר, בנין ציון והמקנה אסור לסייע בידו מומר. היתר ישנו רק שלא בשעת העברה (אמנם לדברי הנצי"ב גם היתר זה רק משום פרנסה). (פרק ג')

מקורות

- | | |
|----------------------------|------------------------------------|
| תו"כ פרשת קדושים. | הבה"ג. |
| ע"ז ו. | תשובות הרדב"ז ללשונות הרמב"ם רט"ו. |
| פסחים כב: | תש' הרמ"א ס' נב. |
| מו"ק ה. | שדי חמד מערכת ו' כלל כו ג. |
| חינוך רל"ב. | בית יצחק או"ח ס' כ"ט. |
| משנה ע"ז ב. | ר' ירוחם ח"ו נתיב י"ב. |
| תוס' ו. ד"ה מניין | ר' ירוחם ח"ג נתיב י"ב. |
| רמב"ם הלכות כלאים פ"י ה"א | הרמ"א יו"ד קנ"א ס' א'. |
| רמב"ם הלכות רוצח פ"ב, י"ד. | הש"ך יו"ד קנ"א סק"ו. |
| מנחת חנוך רלב. | טורי אבן אבני מלואים חגיגה י"ג: |
| ברית יעקב חאו"ח ס' כו. | דגול מרבבה יו"ד ס' קנ"א. |
| משפטי שמואל ס' קלד. | מצות התוכחה. |
| הרי"ף ע"ז ו. | ערכין ט"ז: |
| מרדכי ע"ז, פ"ק. | יו"ד סי' שג. |
| אבי העזרי. | עין יצחק אה"ע ס' א. |
| המאירי ח' ע"ז ו. | הפארת ישראל שבת פ"א. |
| תוס' שבת דף ג' ד"ה בבא. | ב"ק ס"ט: |
| הרא"ש שבת ג. | כתב סופר יו"ד ס' פ"ג. |
| הרא"ש ע"ז ו. | גליון רש"א יו"ד ס' קנ"א. |
| הר"ן ע"ז ו. | משנה פ"ה מעשר שני מ"א. |
| הריטב"א ח' ע"ז ו. | רמב"ם בפ' המשניות פ"ה מעש"נ. |

הסכמת הגרצ"פ פרנק למצות התוכחה.

ירושלמי פ"ה מעשר שני.

מגן אברהם או"ח ס' שמ"ז סק"ד.

שירי ברכה ס' קנא.

רמב"ם הל' שמיטה פ"ח.

תשו' הרשב"ץ ח"ג ס' קל"ג.

משנה ברורה או"ח ס' שמ"ז.

משיב דבר ס' ל"א.

משיב דבר ס' ל"ב.

בנין ציון ס' ט"ו.

ספר המקנה ח"ב כלל ל"א פרט ד'.

מ"א או"ח ס' קסט.

ב"ח ס' קסט.

נדירים סב:

ביאור הגר"א יו"ד קנא סק"ח.

ע"ז ס"ז:

חזון איש ע"ז ס"א ס"ג.

יד מלאכי שסא.

יעיר און מערכת ל' י"א.

שדי חמד מערכת ו כלל כו ב.

קרבן אליצור דף קמא.

תוס' קידושין נו. ד"ה אבל.

תוס' חגיגה יג:

שה"ג. פ"ק דע"ז.

בית שמואל אה"ע ס' ה' סק"ח

פתחי תשובה יו"ד קנ"א סק"ב.

אמונת שמואל ס' י"ד.

חו"י ס' קפ"ה.

מל"מ פ"ד מהלכות מלוה ולוה, ה"ב.

פני משה ח"ב סק"ה.

ערוך השלחן ח"מ סל"ד, י"ב.

די השיב חיו"ד ס' י"ג.

כנה"ג יו"ד קנ"ט.

זרע אברהם יו"ד ס' א'.

תוס' חגיגה יג: ד"ה אין מוסרים.

הריטב"א בשמ"ק ב"מ דף ה.

פ"ה להרמב"ם מעשר שני פ"ד מ"א.

רמ"א אה"ע ס' ה' ס' י"ד.

המקנה כלל ל"א פרט ט'.

הגהות חכמת שלמה לאה"ע.

אם מותר לכהן לבקר בבית חולים

(בירור)

הבעיה וחלקיה

- (א) כהנים בזמן הזה — שאינם מיוחסים — אם יש להם דין של כהנים ודאים.
- (ב) כהנים בזה"ז שהם כבר טמאים, אם מזהירים הם על הטומאה עוד.
- (ג) אם יש בבי"ח דין ספק טומאה ברשות הרבים.
- (ד) אם יש לחולים חוקת חיים, ו"רוב חולים לחיים".
- (ה) מתים שאינם מטמאים באהל.
- (ו) אם כלי מתכות מטמאים באהל.

פרק א.

כהנים בזה"ז — שאינם מיוחסים — אם יש להם דין של כהנים ודאים

(א) מהרי"ו (מובא ברמ"א או"ח סי' תנו סק"ב) כתב: "דעכשיו אין נותנין חלה אף לכהן קטן דלא מחזיקינן בזה"ז לשום כהן בכהן ודאי".
וכ' ע"ז המג"א (שם בס"ק ט): דהוא משום דילמא נתחללה אחת מאמותיו. וכן פסקו רש"ל ומהרי"ל.

בסי' ר"א סק"ד כתב המג"א: "שלכך לא נזהרין עכשיו להקדים את הכהן לכל מילי אף שקדימה זו היא מדאורייתא. משום דאין אנו בקיין ביחוס הכהונה".
(ב) ים של שלמה ב"ק פ"ה סי' לה: "ועוד נראה שראוי להחמיר ולאסור חרמים בזה"ז אפי' פירש לכהן והכהן כבר קיבל, מאחר שבעו"ה אין לנו היחס כמו שהיה בזמן הבית, או אפי' אחר החורבן בימי התנאים ואמוראים שהיו עדיין נזהרין בתרומות וטהרות והיה קרוב מימי הבית, ועדיין היה יחוסיהם בידיהם, ובעונותינו מרוב אריכות הגלות וגזרות וגירושים נתבלבלו והלואי שלא יהא נתבלבל זרע קדש בחול, אבל זרע כהנים ולויים קרוב לודאי שנתבלבלו, ואם לא כולו הרוב נתבלבל, ואם לא הרוב בודאי קרוב למחצה נתבלבלו וא"כ ניתי לידי תקלה שמא יתן לכהן שאינו כהן, ויהיה עדיין כהקדש ממש. ומ"ה ג"כ נהגו האידנא שלא ליתן החלה אף לכהן קטן או לכהן שטבל לקריו, משום דלא מחזיקינן בזה"ז לכהן ודאי, וכ"כ זקן ההוראה מהררי"ו".

וכ"כ המהרש"ל בפרק כל הבשר: „אין אנו נותנים עכשיו אפי' לכהן קטן וכ"ש לגדול שטבל לקריו שאין לו היחוס ואין אנו יודעים איזה כהן אמיתי".

(ג) שו"ת מהרשד"ם אהע"ז סי' רלה: „בוה"ז מותרת שבויה לכהן לפמש"כ הריב"ש בסי' צד וז"ל: כ"ש כהנים שבדורנו שאין להם כתב היחס אלא מפני חזקתן נהגו היום לקרא ראשון בתורה כו' עכ"ל. הרי שכהנים בזמננו אינם כהנים ודאי וא"כ אחר שאיסור זה דשבויה אינו אלא איסור דרבנן וכמ"ש הרמב"ם א"כ די לנו להחמיר במה שהוא איסור ודאי אבל בענין ספק כזה ראוי לנו לומר ספק דרבנן לקולא. ועוד דהוי ס"ס המתהפך ספק כהן ספק ישראל ואת"ל כהן ספק מותר ספק אסור ויש לנו לומר ג"כ שבויה זו ספק אסורה לכהן ספק מותרת לכהן את"ל אסורה לכהן שמא זה אינו כהן אלא ישראל".

(ד) ישועות יעקב (או"ח סי' שמג סק"ב): „ועוד עלה על לבי צד להקל בכהני זמננו כמו שצדד מוהרשד"ם לענין חלוצה לכהן בוה"ז, דדומה לספק חלוצה כיון שהכהן ספק. אלא שכבר מחו ליה ארישא. עי' שו"ת מהרי"ט".

(ה) שו"ת צמח צדק אבה"ע סי' יא (לענין בת כהן לעם הארץ): „כיון דכהנים דהאידנא אין אוכלין בתרומה דאורייתא כמ"ש הרמב"ם רפ"כ מהא"ב, לכן אין להחמיר כל כך בהתלמיד"חכם שיהיה ממדרגה הגדולה, רק כל שיודע מסכת אחת".

(ו) שאילת יעבץ ח"א סי' קנח כתב: „טוב ויפה לנהוג כן תמיד — להחזיר הפדיון חמש סלעים לאבי הילד. ואע"פ שכ' שלא יהא הכהן רגיל בכך, ה"מ בכהנים מיוחסים, אבל בכהני חזקה בעלמא כי האידנא אע"ג דלחומרא אזלינן בהו לכל מילי ופרקינן בכורים על ידיהו משום דלא אפשר באחריני, מיהא להקל לא, דהיינו להוציא ממון האב מספק, נראה שאין כהן יפה להפקיע ממון בחזקתן הגרועה, וכמעט שאני אומר דמדינא צריך להחזיר, ולפחות כל כהן יחוש לעצמו לפרוש מספק גזל שמא אינו כהן. ומשום ה"ט נראה דשפיר אית למעבד עובדא האידנא לפדות בעל-מנת להחזיר לכתחילה. גם נראה שלצאת ידי כל ספק האפשרי יש ג"כ על האב לפדות בכורו מכל כהנים שיוכל למצוא דילמא מתרמי ליה כהן מיוחס ודאי, ומה"ט גמי בן הכהנת והלויה יש לפדותו עכשיו מספק דמ"ש מכל ספיקא דאורייתא דמאי דאפשר לתקוני מתקנינן".

וכ"כ ב"מור וקציעה" (מובא בס' פתח הדביר ח"א סי' קכח אות ד): „דכל כהנים ספק נינהו ולא מחייבי בנשיאת כפים אלא מדבריהם".

ועי' בחתם-סופר יו"ד סי' רצא שכ': „שדברי שאילת יעבץ אינם נראין לי".

(ז) וכ"כ גם ה"שבות יעקב" ח"א סי' צג. וכתב, שכיוצא לזה כ' המבי"ט ח"א סי' ריט. וה"שבות יעקב" מסיים: „אני לא אסמוך עלי למעשה עד שיסכימו עמי איזה גדולי חקרי לב".

(ח) וכ"כ בס' "חות יאיר", "בני־משה" ו"נאמן שמואל".

אלו היו דיעות השוללות את חזקת הכהונה בזה"ז. עתה נציג לעומתם את דעותיהם של המגינים על קדושת הכהנים ומחזיקים אותם בחזקתם.

(א) רמ"א סי' שלא סקי"ט כתב: "נותן בזה"ז לכל כהן שירצה ואפי' אינו מיוחס רק שמוחזק בכהן והוא שורפה ויכול להניחה ולשורפה שיכול ליהנות ממנה בשעת שריפתה".

(ב) מהרי"ט ח"א סי' קמט: "הא דאסור לאכול בתרומה דאורייתא הוא משום דמעלה עשו ביוחסין אבל בעלמא מוקמינן אחזקתייהו".

לפי"ז אפ"ל מה שכתוב בהגר"א מובא באחיעזר ח"ג סי' לג: "לדברי התוס' שהנאת כילוי הוא מדאורייתא צריכים לתת לכהן מיוחס לדברי האומרים דתרומה בזה"ז דאורייתא". הוא דוקא לענין תרומה, אבל בעלמא סומכים על החזקה.

(ג) שו"ת כנסת יחזקאל (שאלה נו): "עוד ראיתי בקצת תשובות וגם אני שמעתי כמה רבנים רוצים להקל מחמת כהנים בזה"ז ספק כהונה, וחס לי לומר כן כי כבר מחו ליה במאה עוכלי דבי רב גוברין יהודאין להתשובות שהזכירו דבר זה ונשתקע הדבר ולא נאמר להוציא לעז על יחוסי כהונה ושיהיה ח"ו כל בכורי ישראל מבלי פדוים כד"ת, ושאר דברים אל יהיה חלקי עמהם להיות ח"ו אף סניף לדעתם, וגם אחר שבבית שני עזרא בדקם ובחורבן בית שני לא נתבלבלו המשפחות".

(ד) כ"כ המהרי"ט הנ"ל, שהם כהנים גמורים, ממה שאמרו: "גדולה חזקה במה שהייתם אוכלים בקדשי הגבול".

ועי' בספר "שבות יעקב" שדחה ראיתו: "דשאני הכא דאיתרע חזקתן במה שאין להם כתב יחס כמ"ש התוס' בכתובות (דף כד) שלכך הוי ריע חזקתייהו משום שלא מצאו כתבים המתיחסים איתרע חזקתייהו".

ובס' "זכרון יוסף" (אבה"ע שאלה ג) כתב על דברי ה"שבות יעקב": "דלא אמרינן ריע חזקתייהו מחמת העדר כתב יחוסם אלא היכא דלשארי הכהנים יש להם כתב יחס כמו בימי עזרא ונחמיה משא"כ בזה"ז שאין לשום כהן כתב יחס אין זה ריעותא כלל" וכ"כ בס' "חקרי לב".

המהרי"ט הביא ראיה נוספת לדבריו: "מהא דשרינן להו לישא כפיהם ולעבור בספק על עשה דאמור להם ולא לזרים ועל ספק ל"ת דלא תשא כו' ולברך ברכה לבטלה, ש"מ דכהנים גמורים הם".

אף ראיה זו דחה ה"שבות יעקב": דאע"ג דזר שנושא את כפיו עובר בעשה מ"מ כיון דכהן שאינו נושא את כפיו עובר בג' עשה לכן אמרו חכמים דישא את כפיו אף אם הוא ספק כהן וכיון דמדרבנן נושא את כפיו שפיר מברך". אגב

ע' לעיל מה שהבאנו בשם ה"מור וקציעה" גם דעתו היא שנשיאת כפים בזה"ז אינה אלא מדבריהם.

וע' ב"זכרון יוסף" הנ"ל שמק' על ה"שבות יעקב": "דהא קי"ל בטור ושו"ע (או"ח סי' קכח) שאין הכהן עובר בג' עשה, אלא כשהיה בביה"כ בשעה שקראו הצבור כהנים, או אמרו לו לעלות לדוכן, וא"כ ק' דלא לקראו לכהנים ושוב לא יעברו על ג' עשה, א"ו דכהני דידן כהנים גמורים הם".

עוד כתב המהרי"ט הנ"ל: "דהרי החזיק עצמו בכהונה שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא לפסול בפסולי כהונה".

ושוב דחה דבריו ה"שבות יעקב": "כיון דהוא עצמו לא קים ליה שהיה כהן ע"פ כתב יחושו רק מכח חזקתו וחזקת אביו הרעועה ג"כ בלי כתב יחס רק מספקא ככהני זמן הזה ע"כ לא משויה אנפשיה חתיכה דאיסורא".

המהרי"ט הנ"ל מביא שכדבריו פסקו רבני וינציא.

ה) בס' "שדי-חמד" (מערכת כ כלל צב) מוסיף להוכיח שהם בחזקתם: "דאל"ה מדוע מברכים בפדיון הבן הא הוי ברכה לבטלה".

ו) הרא"ם בתשובות סי' צד (מובא במהרי"ט סי' קמט) כ' על כהן שבזמנו שנשא גרושה "שכופים אותו בשוטים עד שיגרש אע"פ שלא היה כהן מוחזק".
ז) הגר"ש יפה בס' "יפה מראה" בפ"ח דברכות: "אין לשום כהן להקל בשום ספק איסור כהונה דמאחר שמחזיק עצמו לכהן יש לו לנהוג כל דיני חומר כהונה דאוליגן בתר חזקתו לחומרא והוצרכתי לכתוב לפי שראיתי מי שרצה ללמוד מדברי הריב"ש להקל לכהן בספק איסור, וליתא שהרי הריב"ש החמיר בסי' שמח אפי' בגרושה דרבנן לכהן להוציאה ואי חשיב ליה ספק כהן לא היה להצריכו להוציא דה"ל ספיקא דרבנן".

ח) "ברכי יוסף" אבה"ע סי' ו': "כהן בזמנינו שלא ידע שאשה חלוצה היתה ונשאה חייב להוציא כ"כ האחרונים".

ט) "דבר שמואל" סי' קט: "לא עלה על דעת מוהרשד"ם לפסוק כן בכל השבויות כי אם באותה שבויה בנדונו דאיכא ספקא אחריני". וכ"כ בשם ה"חקרי לב" (אה"ע סי' ב).

י) בס' "אחיעזר" ח"ג סי' לו הביא ראיה לשיטת המהרי"ט. מהא דמבואר בר"מ ושו"ע להלכה דפטרי חמור של כהנים ולוים פטורים, והא פט"ח אסור בהנאה מה"ת ואיך מהני בזה כהני חזקה.

עוד ראיה הביא שם, מהא דחרמים דביד הבעלים מועלין בהם וניתנין לכהנים והרי הן חולין, ואיך מהני כהני חזקה לדידן. ע"ש.

כדיעה הזו, שכהנים בזה"ז יש להם דין כהנים גמורים כתבו גם בספרים:

(א) מוהר"י הלוי, קובץ קטן סי' ה'. שו"ת חוט השני (סי' יז). חקרי לב (אה"ע סי' ב). פרח מטה אהרן. שם אריה (אה"ע"ז סי' נג) וכנסת הגדולה (אה"ע סי' ו) וכ' שכ"כ בעל הלבוש (בסוף ספרו), והבאר שבע (דף קיו).
(ב) ה"דגול מרבבה" (סי' שע"ב) רצה להתיר לכהנים לילך על קברי עכו"ם עפ"י דעת הראב"ד דכהן טמא אינו מוזהר עוד מליטמא, ואף דלא קי"ל כהראב"ד מ"מ יש ספק-ספיקא שמא הלכה כהראב"ד וא"ת אין הלכה כהראב"ד שמא כותי אינו מטמא באהל. ע"ש. — הרי שסובר שהכהנים עומדים בחזקתו, דאל"ה הא הוי ס"ס אף בלא צירוף סברת הראב"ד. (שדי חמד מערכת כ כלל צב).

פרק ב:

כהנים בזמן הזה שהם כבר טמאים. אם מוזהרים הם על הטומאה עוד

(א) הראב"ד בפ"ה מהל' נזירות הט"ו כתב: "כהנים בזה"ז טמאי מת הן ועוד אין עליהן חיוב טומאה".
מתוך דברי הראב"ד אלו, נראה לכאורה שאין על כהנים בזה"ז איסור טומאה, הואיל והם טמאין כבר. אך דברי הראב"ד במקום אחר מסבירים אף דבריו כאן. שכן הוא כותב בהשגותיו על הרי"ף שכתב: "היה מטמא למתים כל היום חייב על כל אחד ואחד" ע"ז משיג הראב"ד: "אבל כהן שמטמא לקרוביו עד שהוא עוסק במתו מותר להתעסק במת אחר, פרש הרי זה בלא יטמא והכי איתא באבל רבתי" הרי מפורש בדבריו שיש איסור של טומאה אחר טומאה. ובכדי שדברי הראב"ד בשני מקומות לא יראו כסותרים, נראה לומר שבהל' נזירות כוונתו באמרו: "אין עליהן חיוב טומאה", שאין מלקות, אבל איסור יש. ואמנם כך כתוב ברמב"ן (סוף מכות): "כתב הראב"ד הלכתא כמאן דאמר התם ביאה וטומאה פטור, וכהנים בזה"ז שהם טמאי מתים אין לוקין על הטומאה אבל אסורין לטמא".

כן כתוב במפורש במאירי נזיר מב: "גדולי המפרשים — הראב"ד — כתבו שהכהנים בזמן הזה טמאים הם ואין להם מלקות בשום טומאה אלא שהאיסור במקומו".

ואף-על-פי כן יש חילוקי דיעות ביחס לשיטתו של הראב"ד. יש האומרים שדעתו היא לענין מלקות בלבד, אבל מה שנוגע לאיסור הוא סובר שאסור אף מן התורה. ויש הסוברים שאסור רק מדרבנן. ואחרים אומרים שאין בכלל איסור. והנה לפנינו מסבירי הראב"ד:

(1) המל"מ בפ"ג מהל' אבל ה"א כתב: "יש להתיר מכירת מומיא ע"י

כהנים מכח ספק-ספיקא ספק אי הלכתא כהראב"ד דליכא איסור טומאה בזה"ז, ואת"ל דלית הלכתא כוותיה, ספק אי הלכתא כס' יראים דעל עכו"ם אינם מוזהרים אף על מגעם ומשאם, וס"ס זה מתהפך הוא. ושוב חזר בו המל"מ וכ' שאין להקל מטעם זה דהא אין ספק זה שקול דהרי בכל אחד מהצדדים חלוקים הם כל חכמי ישראל כנגדם". — הרי שהוא סובר שלפי הראב"ד אין איסור אפי' מדרבנן.

כן משמע ממה שמק' המל"מ שם על הראב"ד, מהא דמצינו שהאמוראים היו מציינים הקברות, הא בזמן האמוראים היו כולם טמאי מתים, וא"כ הרי אין עליהם חיוב טומאה — לפי הראב"ד — ע"ש. הרי שהבין בדעת הראב"ד שאין כלל איסור טומאה בזה"ז.

וכ"כ בשו"ת ר"ע איגר תשו' יח: „והראב"ד בהשגות שם נראה דאפי' איסור דרבנן ליכא, ממ"ש הראב"ד: „והכהנים בזה"ז אין עליהם חיוב טומאה". והלא ל"ש בזה"ז ענין חיוב מלקות, אלא דהכונה היא דליכא חיוב דאיסור שלא לטמאות".

וכן נראה מס' „אהל יצחק" יו"ד סי' לג, (מובא בשדי חמד מערכת ט כלל מד) שכ' לעשות ספק ספיקא, (לענין גולל ודופק) והספק השני הוא שמא הלכה כהראב"ד.

כן נראה גם מ"ישועות יעקב" (או"ח סי' שמג סק"ב) שהביא ראיה לשיטת הראב"ד מסוגיא דנדה דף כז, ומהא דאמרינן בסנהדרין דפנחס קטליה לבלעם, וק' איך נטמא פנחס שהיה כהן בהריגת בלעם ועכו"ם מטמא במגע, ולפי הראב"ד יתכן שבהריגת המדינית נכנס לאהל המת ונטמא באונס לכן היה בידו לטמא עצמו, ושוב כתב שם שמסוגיא בנוזר דף מג לא משמע כן, ע"ש.

הרי שהוא סובר שלהראב"ד אינו אסור כלל.

(2) בס' „שואל ומשיב" (מהדו"ק ח"א סי' שה) כתב: „גם הראב"ד יודה שעכ"פ יש איסור דרבנן דכ"כ הדגול מרבבה, ותורת אדם להרמב"ן, והרא"ש בהל' טומאה, וכן מבואר בחידושי הרמב"ן בשבועות (דף יז) ועי' רשב"א וריטב"א שם ועי' רמב"ן ור"ן בנדה דף נו ושמ"ק לנוזר שם".

(3) ב"דגול מרבבה" (יור"ד סי' שעב) כתוב: „במת עכו"ם מותר לכהן לטמא משום שהוי ס"ס, שמא קי"ל כראב"ד, ואת"ל דלא כהראב"ד, מ"מ שמא כותי אינו מטמא באהל".

אך בסוף הוא מסיים: „כל מה שכתבתי נמשכתי אחר דברי המל"מ פ"ג מאכל דלדעתו סובר הראב"ד שאין איסור כלל לכהן שכבר נטמא לטמא עצמו, אבל עכשיו נתתי אל לבי שאולי לא אמר הראב"ד אלא לענין חיוב מלקות כו', ולכן הדרנא בי מלהתיר לכהן לילך על קברי עכו"ם".

ועי' ב"חתם סופר" יו"ד סי' שלח שכתב שמצא "שכ"כ הראב"ד ב"תמים דעים" סי' רלו דאסור מן התורה".

(4) ה"חתם סופר" (או"ח כג) מביא פירוש הראב"ד לתמיד, שהביא דברי ר"ח. "דכהן הנכנס בבית שאשה נדה שם לא יברך את ישראל וברכתו לקללה תחשב לו ולזרעו", ומסיים הראב"ד: "המחמיר מתברך". וכ' ע"ז החת"ס "מתוך הדברים למדנו דעת הראב"ד דעכ"פ כהן שכבר הוא טמא בטומאת מת אסור לו מה"ת לכנס באהל המת דהרי אומן הזה קאי הראב"ד שכולנו טמאי מתים ואפ"ה כ' המחמיר מתברך".

(ב) כתב ר"ת בשבועות (דף יז בתוד"ה נזיר) "שהלכה כר"ע דגטמא בו ביום פטור ומותר לכהן להכניס מתו לבית הקברות ולקברו".

גם בכונת ר"ת חלוקות הדיעות:

(1) הסמ"ג (עשין רלא) כתב: "מצאתי בשם רבינו יעקב (ר"ת) שבזמן הזה כהן בבה"ק אינו לוקה דאיתא בשמחות הרי שקבר את מתו ובא מת אחר כל זמן שעוסק בביה"ק יכול לעסוק בו, פירש מן הקבר אם חזר וקבר לוקה דברי ר"ע, ור"ט אומר כל היום אינו לוקה מפני שאינו מרבה עליו ימי טומאה. ובה"ג פוסק כר"ט א"כ מה מרבה עליו ימי טומאה שייך בזה"ז כיון שמי חטאת אינה נוהגת".

— הרי שסובר הסמ"ג שר"ת פטר רק לענין מלקות, דהרי מחלוקת זו בין ר"ע ור"ט מדובר רק ממלקות.

ועי' במנ"ח (מצוה רסג) שמק' ע"ז, שגם בזה"ז שייך מוסיף ימי טומאה "כי שמא יבא המשיח היום ולא יוכל להזות עליו היום או מחר", ע"ש.

(2) אולם עי' ברא"ש הל' טומאה סי' ו', שמביא את דברי ר"ת ומוסיף: "ואפי' היה ר"ע אוסר טומאה בו ביום מדבריהם, גדול כבוד הבריות שדוחה ל"ת דדבריהם". — הרי שאסור רק מדרבנן.

וכן מפורש בחידושי הר"ן בנדה (דף נט), דלר"ת אינו אסור אלא מדרבנן. כ"כ גם בשו"ת מהר"ץ חיות (סי' כג) "שמלשונו של ר"ת משמע דטומאת כהנים בזה"ז לא הוי אלא איסור דרבנן".

כמו כן כתב המנ"ח (מצוה רסג): "שאינן אסור לכהן לטמאות האידנא אלא מדרבנן". ראה ב"עינים למשפט" ברכות כ. בהסבר דברי ר"ת.

(ג) הכסף משנה בפ"ה מה' נזירות כתב שגם רש"י בנזיר ס"ל כשיטת הראב"ד ור"ת.

(ד) הב"ח ביו"ד סי' שעג כתב שגם דעת הרא"ש היא כר"ת.

(ה) וכ"כ היראים סי' שיא (מובא בחת"ס יו"ד סי' שלט).

(ו) וכ"כ הבה"ג (מובא בשלטי הגבורים).

עתה נציג את דעותיהם של החולקים על שיטה זו:

(א) הרמב"ם (סוף פ"ב מהל' אבל): "לפיכך כהן שמת לו מת צריך להזהר ולקוברו בסוף בית הקברות כדי שלא יכנס לבית הקברות ולא יתטמא בקבורת אחרים כשיקבור מתו".

(ב) הרמב"ן בתורת האדם (דף כז בדפוס ורשא): "לפיכך משפחות הכהנים עושין שכונת קבורה שלהם בסוף בית הקברות וכל שמת לו מת קובר בסוף השכונה כדי שלא יכנס לביה"ק ולא יטמא בקברות אחרים וכ"כ הרמב"ם ז"ל, אבל ר"ת היה אומר שהלכה כר"ע בנטמא בו ביום שהוא פטור ומתיר כניסת כהנים בבית הקברות וכו'.

(ג) כ"כ בתשובות הרשב"א (סי' שכד).

(ד) כ"כ גם בטור (סי' שעג) שהכהנים עושין לעצמם שכונת קבורה. ועי' בס' "ארץ חיים" יו"ד שעג שכתב: "כי בעיה"ק ירושלים ועוד מקומות אין נוהרין בזה אלא קובר בכל אשר ימצא לו ונכנס הכהן ויוצא בין הקברים". (ה) תחינוך (מצוה רסג): "ונוהגת מצוה זו — שלא יטמא כהן למת — בזכרים בכ"מ ובכל זמן וכו'".

וכתב המנ"ח שמ"ש "בכל זמן" כונתו כהרמב"ם דהאידנא מוזהרים ודלא כהראב"ד ור"ת.

(ו) בתוס' כתובות דף קג ע"ב ד"ה אותו היום: "ורבינו חיים כהן אמר אלמלי הייתי כשגפטר ר"ת הייתי מטמא לו דהא בטלה קדושה דקאמר הכא היינו קדושת כהונה וכו'". ע"ש. הרי שסובר שגם בזה"ז אסור לטמא עצמו, דאל"ה מה החידוש שהיה מטמא את עצמו.

(ז) בשו"ת מהרי"ל סי' מ"ג: "המורים לכהן שהלך עם אביו על הקברות, והוא מטמא לשאר מתים צריכים כפרה על שהחירו לכהן לעמוד בבית הקברות מטעם חזרת מן המת וכו' ותימה שטעה במילתא דכתוב בכל חיבור וכל רבותי שוין זולת ונדחה דבריו וראיותיו בהא".

(ח) ועי' בב"י (סי' שעג) שכתב: "ולענין הלכה, ה"ל ר"ת יחידאה והלכה ככל הגך רבוותא דפליגי עליה".

פרק ג:

אם יש כאן הדין של ספק טומאה ברשות הרבים.

(אין בדעתנו להכנס בפרטי הדין של ספק טומאה ברה"ר, אנו מביאים כאן כמה נקודות ביחס לכהן בלבד).

לכאורה צריך להיות כאן הדין של ספק טומאה ברה"ר, שהרי כאן מקום

של רבים כעזרה שהיא רה"ר, כדאיתא בפסחים (דף יט). אולם ראה בריטב"א, ע"ז מח. שכתב בשם הרשב"א, שבספק רשות הרבים אף על פי שטהור, מכל מקום אסור לכהן להיות שם. כן כתוב גם בצ"ח ברכות יט: "אין זה נקרא ספק טומאה אלא הוא ככל שאר ספיקות באיסורין שספק תורה לחומרא". וכ"כ בס' "זכר יצחק" סי' סז. אך עיין במנ"ח (פ' אמור מצוה רסג) שמסיק שמותר לכהן להכנס בספק טומאה ברה"ר.

וכן כתב בשו"ת זרע אברהם סימן ו אות יג: "נראה לי בהא דקיי"ל בעירובין (דף קב) דהמכניס שרץ למקדש לוקה עי"ש דמ"מ ספק טומאה מותר להכניס דהא עזרה רה"ר וספק טומאה ספיקו טהור". ועיין עוד בשו"ת אחיעזר יור"ד סי' ז.

פרק ד:

אם יש לחולים חזקת חיים ו"רוב חולים לחיים".

(א) לכאורה בכל חולה יש חזקת חי כמו שכתוב בגיטין דף כח: "המביא גט ממדינת הים והניחו זקן או חולה נותן לה בחזקת שהוא קיים" וא"כ גם בנ"ד י"ל העמד כ"א על חזקתו. (הפרדס, כסלו תשטז).
אולם יש לדון אם גם על רבים שייך חזקה זו, יתכן שחזקה זו שייכת רק על יחיד, אבל על רבים שמצויים אצלם מתים, אולי אין חזקה זו.
ועוד הלא בנ"ד — בית חולים — ישנם גם אברים ונפלים שמטמאים ג"כ באהל ואצלם אין כבר חזקה זו.
(ב) ואשר ל"רוב חולים לחיים", עי' בס' תשורת ש"י סי' תקנט שמתיר לכהנים לבקר בבי"ח מהאי טעמא.

פרק ה:

מתים שאינם מטמאים באהל.

מתים כאלו ישנם רק שנים והם: (1) עכו"ם. (2) צדיקים.

מת עכו"ם:

בזה חלוקים הפוסקים, אולם רובם פוסקים שעכו"ם אינו מטמא באהל.
עי' ביראים (מובא בהגהות מימוניות בפ"ג מה' אבל) שכ': שגם במגע ובמשא אין העכו"ם מטמא.

לפי המל"מ (בפ"ג מה' אבל) סובר כן, גם הרלב"ג בפ' אמור.
אולם בשו"ע סי' שעב כ': ש"נכון להזהר" והרמ"א שם: "ונכון להחמיר".
ועי' בטור שם: "דלענין הלכה נקטינן לחומרא".

ראה בספר דגול מרבבה המובא לעיל כתוב: „במת עכו"ם מותר לכהן לטמא משום שהוי ספק ספיקא", אולם לבסוף הוא מסיים: „אבל עכשיו נתתי אל לבי שאולי לא אמר הראב"ד אלא לענין חיוב מלקות וכו'. ולכן הדרנא בי מלהתיר לכהן לילך על קברי עכו"ם", ראה בפ"ב.
מת צדיק:

כתוב במדרש (מובא בילקוט משלי סי' ט) „דאמר אליהו אין טומאה לת"ח". ועי' בתוס' ב"מ (דף קיא) ובתוס' יבמות (דף סא) שאליהו היה דוחה אותו ועיקר טעמו הוא משום שהוי מת מצוה.

אולם עי' בתוס' כתובות דף קג ע"ב ד"ה אותו היום שמת רבי בטלה קדושה כו' „והרב ר' חיים כהן היה אומר שאילמלי הייתי כשנפטר ר"ת הייתי מטמא לו דהא בטלה קדושה דקאמר הכא היינו קדושת כהונה כו', ובהדיא אמר בירושלמי דברכות בפרק מי שמתו דכשמת רבי אמרו אין כהונה היום. ואין נראה לר"י דכמדומה לר' דהתם מיירי בטומאת בית הפרס דרבנן אבל טומאה דאורייתא לא".

ועי' בס' „יוסף דעת" ובס' „ארץ חיים" (סימן שעג) שמביאים כמה ראיות מחז"ל שאסור לכהן ליטמא לצדיק.

פרק ו:

אם כלי מתכות מטמאים באהל.

(גם בנידון זה הבאנו רק הפרטים העיקרים הנוגעים לבעיה).
(א) דעת ר"ת בתוס' נזיר דף נד ע"ב ד"ה ת"ש, שכלי מתכות מטמאים באהל. וכ"כ הר"ש באהלות. וכ"ה בתוס' חולין דף ע"ב ד"ה כי קאמר.
(ב) ועי' בתוס' נזיר שם שמביא מה ששלח ר"ח כהן לר"ת: „איזה בית אשר תבנו לי, דאין לך בית שאין בה שום כלי מתכות שהיה באהל המת או שום מסמר".

וכן סובר הרמב"ם בפ"ה מהל' ט"מ, דאין כלים ובגדים מטמאין באהל.
וכן סובר הרמב"ן בפ' חוקת שחרב לא מטמא באהל.

סיכום:

(א) כהנים בזמן הזה, אף על פי שאינם מיוחסים, יש להם דין כהנים.
(עפ"י רוב פוסקים המובאים במאמר זה).
(ב) אסור לכהן להטמא בזמה"ז, למרות שהוא טמא כבר.
(ג) אסור לכהן להכנס ברשות הרבים שיש שם ספק טומאה. (עפ"י ריטב"א בשם הרשב"א).

- (ד) מותר לכהן לבקר בבית חולים, מטעם רוב חולים בחזקת חיים.
 (ה) לפי רוב הפוסקים אין מת עכו"ם מטמא באהל, אך ראוי להחמיר בכך.
 (ו) אסור לכהן להטמא לצדיק.
 (ז) ביחס לכלי מתכות אם הם מטמאים באהל, מצויה מחלוקת ראשונים.

מקורות

1. מהרי"ן (מובא ברמ"א או"ח סי' תנו סק"ב). 2. מג"א סי' תנו סק"ט. 3. מהרי"ל (מובא במג"א הנ"ל). 4. מג"א סי' רא סק"ד. 5. יש"ש ב"ק פ"ה סי' לה. 6. ישועות יעקב או"ח סי' שמג. 7. רמ"א סי' שלא סקי"ט. 8. שו"ת צמח צדק אבה"ע סי' יא. 9. שאילת יעב"ץ ח"א סי' קנה. 10. מור וקציעה. 11. חתב סופר יו"ד סי' רצא. 12. מהרש"ל בפרק כל הבשר. 13. שו"ת מהרשד"ם אה"ע סי' רלה. 14. שבות יעקב ח"א סי' צג. 15. מבי"ט ח"א סי' ריט. 16. חות יאיר. 17. בני משה. 18. נאמן שמואל. 19. שו"ת כנסת יחזקאל (שאלה נו). 20. מהרי"ט ח"א סי' קמט. 21. זכרון יוסף אה"ע שאלה ג. 22. רבני ויגיציא (מובא במהרי"ט סי' קמט). 23. שדי חמד (מערכת כ כלל צב). 24. הרא"ם בתשובה צד. 25. יפה מראה ברכות פ"ח. 26. ישועות יעקב או"ח סי' שמג סק"ב. 27. ברכי יוסף אבה"ע סי' ו. 28. דבר שמואל סי' קט. 29. חקרי לב אה"ע סי' ב. 30. אחיעזר ח"ג סי' לו. 31. מוהר"י הלוי. 32. שו"ת חוט השני (סי' יז). 33. פרח מטה אהרן. 34. שם אריה אה"ע סי' נג. 35. כנסת הגדולה אה"ע סי' ו. 36. בעל הלבוש (בסוף הספר). 37. באר שבע דף קיו. 38. דגול מרבבה סי' שעב. 39. הראב"ד בפ"ה מהל' נזירות ה"טו. 40. המל"מ בפ"ג מהל' אבל ה"א. 41. שו"ת ר"ע איגר תשו' יח. 42. דגול מרבבה יו"ד סי' שעב. 43. אהל יצחק יו"ד סי' לג. 44. ישועות יעקב או"ח סי' שמג סק"ב. 45. שואל ומשיב מהדו"ק ח"א סי' שה. 46. הראב"ד ב"תמים דעים" סי' רלו. 47. חת"ס או"ח כג. 48. רמב"ן סוף מכות. 49. הראב"ד בהשגות על הרי"ף. מאירי נזיר מב. 50. ר"ת בשבועות דף יז. 51. סמ"ג עשין רלא. 52. מנ"ח מצוה רסג. 53. רא"ש הל' טומאה סי' ו'. 54. הר"ן בנדה דף נט. 55. שו"ת מהר"ץ חיות סי' כג. 56. מנ"ח מצוה רסג. עינים למשפט ברכות ב. 57. הכ"מ פ"ה מהל' נזירות. 58. הב"ח ביו"ד סי' שעג. 59. היראים סי' שיא. 60. הבה"ג (מובא בשלטי הגבורים). 61. הרמב"ם סוף פ"ב מהל' אבל. 62. הרמב"ן בתורת האדם. 63. תשובת הרשב"א סי' שכד. 64. טור סי' שעג. 65. ארץ חיים יו"ד שעג. 66. החינוך מצוה רסג. 67. תוס' כתובות דף קג ע"ב. 68. שו"ת מהרי"ל סי' מג. 69. ב"י סי' שעג. ריטב"א ע"ז מח. 70. מנ"ח פ' אמור. 71. זכר יצחק סי' סז. 72. הפרדס, כסלו תשט"ז. 73. תשורת ש"י סי' תקנט. 74. יראים (מובא בהגהות מיימוניות פ"ג דאבל). 75. רלב"ג בפ' אמור. 76. ילקוט משלי סי' ט. 77. שו"ע שעב ורמ"א וטור שם. 78. תוס' ב"מ דף קיא ותוס' יבמות דף סא. 79. תוס' כתובות דף קג ע"ב. 80. יוסף דעת. 81. ארץ חיים סי' שמג. 82. תוס' נזיר דף נד. 83. ר"ש אהלות. 84. תוס' חולין דף עב. 85. הרמב"ם בפ"ה מהל' טומאת מת. 86. הרמב"ן בפ' חוקת.

ביאור ענין חג השבועות ויו"ט שני של גלויות *

המג"א ר"ס תצ"ד הקשה האיך אנו אומרים בשבועות זמן מתן תורתנו הלא קי"ל כר"י דאמר בז' בסיון נתנה תורה ולדידן לעולם שבועות בו' בסיון, ובס' קדושת לוי בדרוש לשבועות תי' דצריך להבין האיך אנו אומרים זמן חירותנו בפסח וזמן מ"ת בשבועות הרי כבר עבר זמן זמנים טובא, אבל הענין הוא דבכל שנה ושנה מתעורר באותם הזמנים הארה גדולה כאותה הארה שהי' לאבותינו בשעת יצי"מ וכן בשעת מ"ת שדבריו חיים וקיימים לעולם, ואנחנו ע"י קיום המצות אנו מקבלים הארת קדושה מההארה שהי' לאבותינו אנו, והנה במ"ת הקב"ה אמר למשה לך אל העם וקדשתם היום ומחר, ודבורו של הקב"ה ודעתו ליתן התורה בו' בסיון נשאר קיים לעד וגם פסקה אז זוהמתן והיו ראויים לקבל התורה באותו יום, ואותו רושם והארה גדולה מדיבורו ודעתו של הקב"ה נשאר לדורות שמתגלה בו' בסיון ולזה אנו אומרים אז זמן מתן תורתנו הגם שע"י שהוסיף משה יום א' מדעתו נמשך מעשה נתינת התורה לו' בסיון שגם בו נתגלה הארה ושמחה לדורות, ויותר קדוש אסרו חג של עצרת מכל אסרו חג של שאר המועדות די ש איסור להתענות בו גם עיקר ההארה הגדולה לדורות מתגלה ביום דבורו ודעתו של הקב"ה אז ליתן תורה יעו"ש אריכות דבריו.

ובפ' יתרו כתב שאם אדם זוכה שומע בכל חג השבועות את הקול שמכריזין אנכי ד' אלקיך וכיוצא בזה נמצא במס' שבת קכ"ט ע"ב דמעלי יומא דעצרתא סכנתא להקזי דם משום דנפיק בי' זיקא ושמי' טבוח דאי לא קבלו ישראל תורה הוה טבח להו לבשריהו ולדמיהו נמצא דהזיקא שיצא אז נשאר קיים לדורות. והמג"א כתב עוד ומה שקשה עוד דהתורה נתנה ביום ג' לספירה כו' כבר תי' העשרה מאמרות דבא לרמוז לנו יו"ט שני של גלויות, ואפשר דהיינו דקאמר יום א' הוסיף משה מדעתו, והח"י כתב דתי' זה תמוה דא"כ יהי' יום הב' עיקר יו"ט ובני א"י שעושין רק יום אחד מאי איכא למימר ולא ראו גוף דברי הע"מ והם במאמר חקור דין ח"ב פט"ו וז"ל עוד טעמו וראו דבדידן תליא מלתא לחייב אותנו על הזהירות וזריזות במצות כפי כחינו והיינו חלקינו בתורתך

* תשובה זו מבררת שאין מקום למה שהורו לתיירים מחו"ל הבאים לארץ שלא ינהגו יו"ט ב' של גלויות.

כי אמנם חג ד' לנו ביום מתן תורתנו מקרא קודש לסוף חמשים יום אחר הפסח ופסח מצרים בחמישי בשבת הי' ולכו"ע בשבת נתנה תורה שהי' לסוף נ"א יום והיא גופא קשיא אלא ודאי כיון שמ"ת הי' בחו"ל ד' חפץ למען צדקו ליתן חלקינו בתורתו שכן הסכימה דעת עליון לחוג בעצמו ובכבודו ביו"ט של גלויות שהוסיף משה מדעתו כדברי ר' יוסי, כי שם ערבים עליו דברים דודים המה היוצרים עת לד' לפיכך הפרו תורתו כתלונת הנביא ישעי' לבד בך נזכיר שמך שדרשה בר יוחאי על הסוד הזה. ומשום הא לא אישתמיט קרא בשום דוכתא למימר שחג השבועות הוא יום מ"ת, ואין צורך למה שנתחבטו בו האחרונים. ואם מעיקרא הוראת שעה מן השמים כדברי סתם תנא דברייתא בפ' ר' עקיבא אשרי האב שמקלסין אותו במדבר על אוזן שומעת ברוך שבחר בהם ובמשנתם עכ"ל. מבואר בדבריו דענין יו"ט שני של גלויות ויום א' הוסיף משה מדעתו ענין אחד הוא ורק אז שישאל היו במדבר חו"ל הסכים הקב"ה לדעתו של משה וגילה לו שבאם יהי' מקצת ישראל בגולה הכח ביד חכמים לתקן עבורם יו"ט שני אבל אותו יום יזהי' עליו דבורו ודעתו של הקב"ה ליתן בו התורה נשאר קיים לדורות.

ובס' רמתיים צופים על התנדב"א בסדר אלי' זוטא פי"ט אות כ"ט מביא תי' על קו' המג"א בשם אדמו"ר מפרשיסחא וצ"ל דיש לדקדק מה שאומרים זמן מתן תורתנו ולא לשון קבלה כמאמרם משה קבל כי בקבלה אינו שייכות זמן שבכל יום זמנו מוכן ועומד לכן אמר זמן מתן. אכן עיקר ויסוד התורה נאמר על פי התורה אשר יורוך וכן בכל דור ודור כמו שהצדיק גומר את הדין עפ"י תוה"ק כן יקום, והראה לנו הש"י שקיים כדברי מרע"ה שהוסיף יום א' מדעתו ולא שריא שכינתא עד צפרא ונתוודע לנו שהתורה נתונה לנו במתנה להצדיקים וחכמי התורה וזהו הי' ביום השישי תיכף ולכן אנו אומרים פיום השישי זמן מתן תורתנו עכ"ל. ודבריו מכוונים למש"כ הרמ"ע שבאותו יום הסכים הקב"ה לדרשתו של מהיום ומחר דהיום כמחר דבעינן לילו עמו מלבד זה רמז ליו"ט ש"ג כשיצטרכו להוסיף בחו"ל ולקדש אפי' יום חול לעשותו קודש שיוריד להם הארה וקדושה באותו יום במקומות מושבותיהם והר"מ בפ"ג הי"ב מה' קה"ח כתב יש מקומות שהיו מגיעין אליהם שלוחי ניסן ולא שלוחי תשרי ומן הדין הי' שיעשו פסח יום א' שהרי הגיעו להן שלוחין כו' וכדי שלא לחלוק במועדות התקינו חכמים שכל מקום שאין שלוחי תשרי מגיעין שם עושין שני ימים אפי' של עצרת, והמפרש באר כוונתו במש"כ אפי' יו"ט של עצרת שאינו תלוי בראי' ולא בשלוחין אלא על ספירת הימים של עומר הידועים מיו"ט שני של פסח. והחת"ס באו"ח ססי' קמ"ה וביו"ד סי' ר"נ חשב שמקום הניחו לו שיתגלה חידוש זה על ידו וכבר קדמו המפרש וביאר שזה כונת הר"מ בסיום דבריו אפי' יו"ט של עצרת.

ובאו"ח כתב עוד מאחר דיו"ט שני של עצרת מעולם לא עשאוהו מחמת ספק

רק משום גזירה אטו פסח וסוכות א"כ ממילא חמיר טפי כו' ואנכי לא מצאתי שיהי' חמיר טפי מיו"ט שני של פסח וסוכות לבד שני ימים של ר"ה שעשאום כקדושה אחת יעיין בביצה ד: עוד כתב שם ואפשר משום דבעי חיזוק טפי רמז לנו מרע"ה בשבועות בדוקא כמש"כ המג"א בשם הרמ"ע בע"מ ולא הי' לו לכתוב בלשון ואפשר שהרי הרמ"ע בעצמו ביאר זאת שבעת נתינת התורה לישראל גילה הקב"ה ע"י הסכמתו למרע"ה שהוסיף יום חול מדעתו והואיל לעשותו קודש ולחוג בעצמו ובכבודו באותו יום בזה הראה הקב"ה שנותן כח לחכמים לקדש אפי' יום חול כשיצטרכו והוא ישפיע ממרום קדושה ושמחה גם לאותו יום.

ובס' חסד לאברהם מעין ג' נהר ח' כתב בשם הרמ"ק אחרי שביאר בארוכה כי יחוד העליון והנהגה העליונה לענין תפלה וקדושת השבת ויו"ט הוא רק על הנקודה שבא"י זמני זריחת השמש ושקיעתה שם ורק שם ב"ד מקדשים החדשה, אמנם יתפשט אור היחוד מנקודה האמצעית אל כל בחינות השרים אשר ישראל שוכנים בתוכם ניצוצי השכינה מתפשטים עליהם בסוד גלות השכינה, והתפשטות יחוד זה הוא ע"י תפלתן של ישראל אשר שוכנים שם כו' אמנם בקדושת שבת השכינה מתלבשת בשר ההוא הוא ג"כ ע"ד זה קדוש שבת כי יקדים להם מנוחה מה מצד ניצוץ שכינה המתלבשת שם או לפעמים באיזה מקום תתאחר עם היות שאין זה שבת האמיתי כי אם בא"י בנקודות האמצעית אשר בה השביתה האמיתית ועל כן זה יתייחס מנוחה להם מניצוץ המתפשט או יתאחר מנוחתה ועד"ז גם בימים טובים הם יתאחדו או יקדימו לפי זריחת השמש או שעת הערבה שלו, אמנם עושים מספק ב' ימים טובים ונקרא יו"ט ש"ג כי הוא בודאי בטעם סוד הגליות וניצוץ שכינה המתפשט בו גם להיות יו"ט יום הב' ולא עשו כן ביום השבת כי יום השבת הוא יום מוסכם אפילו אצל החצונים ואין להם שום ספק בהם מפני שרואים שאפילו הגיהנם הוא שובת בהם והשרים שובתים או באיחור או בקדימה להזריחת החמה קרובים או רחוקים. אמנם ביו"ט הם אינם מודים ומסתפקים בקדושה ועל כן צריך לבוש מיום ליום והם ב' ימים טובים הא' הוא מדאורייתא שהוא מתלבש ביום שהוא מדרבנן בהתלבשות אור הקדושה באור של הגולה עכ"ל.

ולא הבנתי הדברים שתולה יו"ט ב' ש"ג במה שהשרים בחו"ל אינם מודים ומסתפקים בקדושה ומי איכא ספיקא קמי שמיא ונגלה גם להם הקביעות שבא"י שקדשו ב"ד החדש ודבר זה מסור להם מאת הש"י ומסכים על ידם, ובמה יפה כחם להטיל ספק במקומות שישראל משועבדים תח"י בגולה. הלא עיקר יוט"ש נמשך או מצד ספק בזמן שהי' הקידוש ע"פ הראי' ובמקומות שלא יכלו להגיע השלוחים. ואפי' אז היו ימים בגולה שאינן רק מגזירת חכמים כגון מקומות שמגיעין שלוחי ניסן ולא שלוחי תשרי ויו"ט של עצרת בכ"מ וכעת דידיעיןן

בקביעות דירחא הכל מדשלחו מתם הזהרו במנהג אבותיכם כמבואר בביצה שם וכ"ז אינו תלוי במה שהשרים אינם מודים ומסתפקים בקדושה רק כמש"כ הרמ"ע דהש"י הראה והסכים למרע"ה שחכמים יוכלו לקדש אפי' יום חול ליו"ט בחו"ל כמו שהיה בעת נתינת התורה במדבר חו"ל ומשפיע להם במקומות מושבותיהם אורה וקדושה ושמחה כפי יוט"ש.

והנה אנו רואים שביוה"כ לא עשו בגולה ב' ימים יעויין בר"ה כ"א ע"א ובירושלמי חלה פ"א ה"א ובטור וב"י או"ח סי' תרכ"ד ומפני הסכנה סמכו ע"ז שמימות עזרא ואילך לא מצינו אלול מעובר בפרט האידנא דידעינן בקביעא דירחא ואם כטעמו של הרמ"ק מדוע מודים ואינם מסתפקים השרים גם בקדושת יוה"כ ואולי משום דיוה"כ נקרא בתורה שבת שבתון הוא אצלם כשבת שמודים ואינם מסתפקים בו.

ובסוד ישרים הנספח לס' שו"ת רב פעלים ח"א מסי' ה' ע"ד סי' י"ח מדחה ג"כ הסברא של הרמ"ק בענין יוט"ש ש"ג ומבאר סודן ע"פ כתבי האר"י ונותן טעם ג"כ ליוה"כ שאף בגולה אינו אלא יום אחד וביוצאי מא"י לחו"ל או מחו"ל לא"י ודעתו לחזור כתב החס"ל שב' נהר י"ד אחרי שהקדים לבאר ההפרש שבין נפשות הדרים בחו"ל שהם מעשי' והדרים בא"י נפשותם מעולם היצירה וכשיוצא מא"י לחו"ל ע"ד לחזור במהרה באופן שהניח אשתו וב"ב שם בא"י בן אדם כזה לא תתפש ממנו נפשו דיצירה אמנם גם מתלבש נפש אחרת דעשי' ולכן חייב לשמור הרגלים והמועדים בחו"ל כמו בזמן שהי' בא"י כו' והעולה מחו"ל לא"י ע"ד לחזור לא יתנו לו נפש דיצירה ע"כ חייב לשמור הרגלים והמועדים כמו בחו"ל.

והרב בשו"ע מהדורא תנינא סי' א' ס"ח כתב לענין חצות לילה וזמן ק"ש ותפלה וכניסת שבת ויו"ט הוא בכל מדינה ומדינה לפי הזמן והימים והלילות שלה. שדעת רצון שלמעלה ויחודים עליונים שבק"ש ותפלה וקדושת שבת ויו"ט הוא למעלה מגדר המקום והזמן רק שמאיר למטה לכל מקום ומקום בזמנו הראוי לו. וזהו ג"כ הטעם ששורה קדושה עליונה בחו"ל ביוט"ש ש"ג ולכן גם בני א"י הבאים לחו"ל חייבים בקדושת היום אף שדעתם לחזור כמו שנתבאר בה' יו"ט. והמה"ת על ה' יו"ט סי' תצ"ו לא נמצאו אצלנו ואדרבה שם פסק כדעת השו"ע שהכל תלוי בדעתו לחזור, ובשער הכולל הנדפס אצל הסידור בפ"א כתב שמש"כ במה"ת הוא מה שהכריע כדעת המקובלים בזה. והרב בס' ליקוטי תורה בדרוש המתחיל להבין ענין יוט"ש של גלויות כתב שבחו"ל א"א לקבל הארת קדושת יו"ט ביום אחד וצריך דוקא שני ימים, וזה מש"כ במ"ר שה"ש עה"פ שמוני נוטרה את הכרמים, אמרה כנ"י לפני הקב"ה בא"י הייתי שומרת יום אחד ועכשיו שני ימים סבורה הייתי לקבל שכר שניהם ואיני מקבלת אלא על יום אחד שהרי

באמת אותה ההארה המאירה בחו"ל בשני ימים מאיר בא"י ביום אחד לקורבתו למקורו וזה ג"כ כשיטתו בשו"ע במה"ת סי' א'.

ולטעמו והסברו יוצא שאף בלי גזירת חכמים ששלחו מתם הוכרחו בגולה לעשות שני ימים מאחר ששם יורד אותה ההארה מתחלקת לשני ימים וצריכין לומר דגם זה נמשך מכח גזירתם וכמש"כ הרמ"ק דהקב"ה מסכים ע"י וע"י גזירתם מחלק הארתו לשני הימים. והפרש יש בין טעמו לטעם הרמ"ע דלרמ"ע אינו נגרע דבר להם מיו"ט ראשון והקב"ה משפיע להם תוספות וקדושה גם ביום שני למלאות רצון חכמים וגזירתם לעשות גם אותו יום קודם.

ולדעת הרב במה"ת שאינו תלוי בדעתו לחזור רק במקום, יוצא דבן חו"ל הבא לא"י אף שבדעתו לחזור אינו נוהג אלא יום א'. וזה כדעת הח"צ בתשו' סי' קס"ז מובא ג"כ בשע"ת שם סק"ה ולא מטעמי' רק מטעם דגם בחו"ל אינו אלא משום דילמא גזרו שמדא ואתי לאקלולי הך קלקולא גופה לא שייכא אלא כשהם במקומם בחו"ל ולא בהיותם בא"י משא"כ בבן א"י הבא לחו"ל ודעתו לחזור יעו"ש, והרב בשו"ע שלו ססי' תצ"ו מביא דעה זו, ולהרב במה"ת אין חילוק, ותלוי רק במקום.

כבר כתבתי דברי החס"ל שהוא מהמקובלים הוא היפוך דעת הרב ולא המקום לבד הגורם רק תלוי ג"כ באדם אם דעתו לחזור, ומוכרחים לומר דהורדת הקדושה הוא ג"כ בפרטות לכאו"א אפי' אם המקום אינו מתאים לזה כגון בן חו"ל שבא לא"י ע"ד לחזור וכן להיפוך.

ובדמות ראי' לזה מדין הסמיכה שמבואר בסנהדרין י"ד ע"א וכ"פ הר"מ בה' סנהדרין פ"ד ה"ו שהסומך והנסמך צריכים להיות בא"י, ומבואר בירו' ביכורים פ"ג ה"ג דממנין זקנים בחו"ל ע"מ לחזור הרי דע"מ לחזור חשוב כאילו הנסמך כעת נופו ועיקרו בא"י ושורה עליו הסמיכה שסמכוהו בא"י.

ובתשובות מהרי"ט צהלון סי' נ"ב העלה דאם אדם קבע עצמו לדור שנה בא"י ושנה בחו"ל אין לך אלא מקומו ושעתו ומועדי ד' אשר באו לו בא"י דיינינן ל' כאנשי א"י וכן להיפוך בהשנה שדר בחו"ל, הרי דאפי' באדם אחד מתחלף ומשתנה הורדת הקדושה ביחוד אליו לפי מקומו ושעתו, אם קובע עצמו לזה, מכ"ש בדעתו לחזור בין שהוא מא"י וכעת בחו"ל או להיפוך דיורדת הקדושה הפרטית לכאו"א כפי המצטרך לו ולא תלוי רק במקום.

ואדמו"ר מגור זצ"ל חשב פעם לקבוע דירתו חליפות בשנה חצי שנה בא"י וחצי שנה בחו"ל ונשאלתי מאתו מה יהי' אצלו חובת המועדות ופשיטא ל' תשו' מהריט"ץ הג' ומה דנקט בלשונו קביעות דירה לשנה לאו דוקא וה"ה לחצי שנה, דאל"כ למאן תרמי' ואה"נ אם קביעתו לדור במק"א יותר מחצי

שנה שדינן לי' אבתרי', וכ"כ הש"ך יו"ד סי' ריו ס"ק ל"ז בשם המבי"ט דבזמננו אינו נקרא דירה אפי' בלשון בני אדם אם דר במק"א פחות מו' חדשים*).

(*) בספר "נעם", א. עמ' קכט נדפס מח"א מה ששמע מפי. והוא לא שמע מפי רק ראשי פרקים והוסיף דברים בענין הגירות, וכך הם אמיתת הדברים.

(א) אחותו מאביו מותרת לבן נח, לפני גירות אליבא דכו"ע.
(ב) במה שכתב באחותו מאם שהיא אסורה לעולם אפי' אחר גירות. מפורש ביבמות כ"ב ע"א, ובר"מ פ"ד ה"ג מה' איסורי ביאה, שאיסורה לאחר גירות הוא רק מדרבנן. ורק לדעת הראשונים, מובא בס' פרשת דרכים דרוש א' שסוברים, שלא הועיל לאבותינו הגירות להוציאם מדין בן נח להקל, ממילא נשאר להם איסור אחותן מאם כמקדם.

ואציג הדברים שאמרתי פעם בענין זה:

בפ' ויצא עה"פ ותקרא שמה דינה, אמרו חכמינו ז"ל בברכות ס' ע"א, שדנה לאה דין בעצמה כו' והתפללה עליו ונהפך לנקבה. וכן פרש"י, הפי' הפשוט הוא שאותו גוף נהפך לנקבה, ובפ' ויגש עה"פ ושאל בן הכנענית, פרש"י בן דינה שנבעלה לכנעני כו' ונשבע לה שמעון שישאנה, ומקור הדברים הוא בב"ר פ' פ'. וקשה כיצד נשא שמעון אחותו מאמו, וצ"ל שזה כמ"ד בסנהדרין נ"ח, דגם אחותו מאמו מותרת לבן נח. וכ"כ במת"כ שם. ובפ' הטור עה"ת פ' ויצא עה"פ ואחר ילדה בת ותקרא שמה דינה, כתב ולא נאמר בה הריון, כדאיתא במדרש שעיקר ההריון לא הי' אלא מרחל שהיתה ראויה להולידה, אלא שהתפללה עלי' שלא יהא חלקה בבנים פחות מאחת השפחות, ותחלפנה מבטן רחל ללאה, וכן הוא בתרגום יב"ע, ובס' פענח רזא מובא באגדות מהרש"א נדה ל"א ע"א, והם לא הזכירו מהריונה בבטן מי היתה, ובפ' הטור פ' ויגש עה"פ ושאל בן הכנענית, כתב ופרש"י בת דינה שנבעלה לכנעני, ותימא איך נשא שמעון אחותו מן האם. ולפי המדרש אתי שפיר, שעיקר הריון של דינה הי' בבטן רחל, עכ"ל.

נלמד מדבריו שאם היתה הריונה בבטן לאה שע"ז היתה נגמרת יציאתה לעולם, נעשית משותפת להולד והיתה אסורה לשמעון משום אחותו מאמו, ומח"ס יוסף מתיחס בכה"ת לבנה של רחל, משום שהריונו היה בבטנה, כמו שכתוב בתורה אצל רחל ותהר ותלד בן. ויש ללמוד מזה שמתיחס הנולד לבעל הזרע דהרי תחילת יצירתו וביאתו לעולם הי' ע"י אותו הזרע ונעשה שותף להולד.

ויש מקום לדון ולחלק דכל זה כשהוציא הזרע בכונה, להכניס הזרע בתוך רחם אשה ולא לבטלה, אבל כשיצא ממנו הזרע בשוגג או במזיד שלא לכונה זאת, נעשה זרעו הפקר ואינו מתיחס אחריו.

אבל מדברי התשב"ץ ח"ג סי' רס"ג, ומהבית שמואל באהע"ז סי' א' ס"ק י' שכתבו שאם נתעברה באמבטיא הוה כבנו לכל דבר, מפורש יוצא, דגם בכה"ג שיצא הזרע ממנו שלא בכונה מתיחס אחריו.

וכן ביבמות ס"ב ע"א מבואר דלענין שיקיים מצות פו"ר בהולד תלוי אם הבן נתיחס אחריו, ממילא אם הוא כבנו לכל דבר הרי הולד מתיחס אחריו.

פתיחת וסגירת מקור חשמלי בשבת.

הגאון ר' יעקב קאנטאראוויץ ע"ה בחו"ד שלו ב"המסלה", ניסן תרצ"ז, אוסר להשתמש במקרר חשמלי בשבת.

וכאשר אני נקטתי בשפולי גלימא של המתירים וכתבתי ההיתר בס' "לוח היובל של עזרת תורה" — ולענ"ד יסודי ההיתר איתנים, ע"כ הנני מוצא א"ע מחוייב לבאר טעמי ונמוקי.

(א) כשהעלעקטרי מתוקן לענינים אחרים כמו לקרר כבנדון דידן או להניף אויר וכדומה, ואין מצורף עמו מכונה המוציאה אור ודולקת — אין העלעקטרי בכלל הבערה כלל, וממילא מה שפתיחת המקרר גורמת שיארך זמן סבוב הגלגל — אין כאן שום גרם מלאכה, כמו שסבוב הגלגל ביד אין זה בכלל מלאכה. ואף שהטבעיים אומרים שבפנים יש זרם ניצוצות בכח כל עלעקטרי, הנה כח האש בהסתר יש בכל דבר, וביחוד בכל תנועה, ולמשל: כשהאדם מתחיל ללכת מתעוררים בו ניצוצות החום בפנים וכן כשמכה על איזה חומר ובפרט על מתכות מתעורר בפנים זרם החום או ניצוצות כלשון הטבעיים. ועכ"פ אש נקרא רק כשיוצא לאויר העולם בפועל, ושמו עליו ולא בכח ובהעלם, ואפי' ראי' מיקרוסקופית אינה בכלל מציאות.

(ב) ואפילו אם לפעמים ינתזו ניצוצות אור בשעת הסבוב זהו דבר שא"מ בלי פ"ר, וניצוצות האלה אין בהם תועלת ולא קיום. ובשבת חייב רק על מלאכה המתקיימת, ובלי כונה גם איסור ליכא.

(ג) האויר הנכנס ע"י פתיחה אינו מאריך סבוב הגלגל מצ"ע, כי הסבוב בא ע"י כח העלעקטרי בלי הפסק, אלא שהגברת הקור גורם חציצה בין כח העלעקטרי והגלגל, והאויר רק מרחיק מעט את החציצה, והוא גרם בעלמא, וגם אינו רוצה בגרם זה כי נוח לו שלא יתחמם כלל, וממילא לא תתרחק החציצה.

(ד) בפסיק רישא דלא ניהא לי' חולקים רבותינו, ואמנם זה רק כשהפס"ר בעת הפעולה, כהדין דמסוכריא דנזייתא וכדומה (שבת קי"א) אבל כשהפס"ר בא בזמן אחר ובמקו"א ואין ניכר כלל בעת "הפעולה" אין כאן מחלוקת. והרי הראי' של הרח"ב שליט"א מהדין דמותר לסגור הדלת בפני הנר ברורה היא, שהרי התם נמי ההסגר גורם שיתאריך זמן ההדלקה ואפ"ה שרי. ואלת"ה לא שבקת חיי, דהרי בכל פעם שאדם פותח או סוגר דלת כנגד הנר אפילו דלת שמחדר לחדר בהכרח שהוא עושה איזה גרם בענין ההדלקה או מאריך ההדלקה או מקצרה

ואיסור לפתוח דלת הוא רק בשעת הרוח שהפעולה של הכבוי נכרת תיכף, אבל פעולה לאיטית נמשכת יש אפילו בהלוכו של אדם בפני הנר או אפילו בדבורו ובנשימתו, וכי ס"ד לאסור זה? ולא דוקא בפני הנר, אלא גם בפני תנור מוסק אפילו הוא סגור — פועל בו פתיחת דלת הבית או החדר למעט חומו וממילא לקצר זמן הבערתו, ולא פקפק בזה שום פוסק. ויותר מזה דהתם בודאי ניחא לו בקיום האש ובהארכת זמנו וגם אומר זה בפירוש, ובכ"ז אינו ענין כלל למלאכה, כי הכלל הוא במלאכות שצריך דרך מלאכה, ואף שכלאחר יד הוא רק פטור ולא היתר — זהו רק כשהמלאכה נעשית בעת הפעולה כלאח"י, ולא בזמן אחר, במקו"א ואין שם מלאכה ע"ז.

והנה פלוגתא דר"י ור"ש לענין דבר שא"מ הוא לענין איסור, ולכאורה משמע דגם ר"י פוטר בשא"מ וכ"ה ברש"י (שבת ק"כ:) ובתוס' בהרבה מקומות. ופסיק רישא דמודי ר"ש לכאורה יתפרש גם כן רק לענין איסור ובדיעבד אפ"ל דפטור גם לר"י, דסו"ס אינו מתכוין. ולר"ש לכאורה בודאי פטור פס"ר דהרי סו"ס אין זה צריך לגופו לתכליתו כמו שהי' במשכן, ורק לר"י אפ"ל שהוא חייב כדין מתכוין וא"צ לגופא, (ועיין תוס' יומא ל"ד וכריתות כ:), אך בשבת ע"ה, ק"ג, קי"ז, קל"ג מייתי גמרא פס"ר לענין חיוב, (והלשון משמע אפילו לר"ש) וכן בכריתות כ' מייתי גמ' דשא"מ לענין חיוב לר"י (ומפרשי לה בפס"ר), אבל לאחר העיון הנה בשבת ק"ג (ועוד בכ"ד) אין שם גדר אינו מתכוין דהא מתכוין הוא לפעולה, אלא דאינו מתכוין להתכלית של יפוי קרקע, (ועיין בחדושי רשב"א דף קל"ג בשבת) ועיקרו ענין מלשצ"ל"ג, בכונה, ומה דקרי לה אינו מתכוין, הוא משום דבלי כונה של יפוי קרקע אין כאן מלאכת חורש אפילו לר"י כיון דאין שם חרישה ע"ז, ע"כ רק הכונה עושה לתולדה, וכעין מש"כ התוס' לענין מלקט ענבי ההדס ביש לו אחריתא דאז אין זה בכלל מתקן. ופס"ר בדבר כזה, שמתכוין להפעולה ולא להתכלית, ונראית לכל כאילו נעשית לשם זה, אף שבלבו אינו מתכוין לכך חייב אפילו לר"ש.

ובכריתות דמחייב לר"י בדשא"מ (בפס"ר), התם נמי אין המלאכה מצ"ע מוכיחה שא"מ ולהכי חייב, כי עיקר א"מ, או אצל"ג נקרא כשיש הוכחה לכך מצד הפועל, או הנפעל, או איכות הפעולה. ובמקום שאין כלל שם מלאכה ע"ז מותר אפי' לר"י באצל"ג כמו כבשים שסחטן לגופן דמותר לכתחילה, אף דלמימיהן חייב חטאת, וכן מפיס מורסא וצד נחש דמותר לשמואל אפילו אליבא דר"י (לדעת הרמב"ם). ופלוגתייהו דר"י ור"ש במוציא מת לקברו ובמכבה כחם על הנר, דשם מלאכת הוצאה או כבוי לא נגרעה גם באצל"ג.

ועכ"פ היכא דאין שם מלאכה על פעולה זו כבנידון דידן, וגם אינו מתכוין למלאכה, אפילו לפעולתה וכ"ש לתכליתה, אין כאן ענין לאיסור. והרי מותר

לפרוס עור גדי ע"י שידה תבה ומגדל אף שמעכב ההדלקה ובגד שאחז בו האור פושטו ומתכסה בו ואפי' מתכוין לכבוי מתירין. (ועקרב דורסו לפי תומו, ואמנם שם הוא בשעת מלאכה גופה אלא דמשום צערא לא גזרו בה רבנן).

ומה שהביא ראי' מהרא"ש ביצה כ"ב, מדין דנותן שמן בנר חייב משום מבעיר וכו', דגרם הארכת הבערה מלאכה היא, הנה אמת הוא שהרבה מלאכות חייב עליהן אף שגמר המלאכה נעשית אח"כ כמו בזורע אף שאין נקלט עד לאחר שבת, ולהמ"ח אפילו לא נקלט כלל ובמבשל ואופה אף שאין האפי' נגמרת אלא לאח"כ (בשבת גופא) ואפשר שגם בהבערה כן בזמן שהוא עושה כדרך שהמלאכה רגילה בזה, ובכונה להמלאכה. ועכ"פ אין זה ענין לנדון דכאן דעוסק הוא בדבר אחר ואין כאן משום דמיון למלאכה בשעה זו ובמקום זה והוי ממש דין של סגירת פתח בפני נר, והמדורה שבס' רע"ז.

ולענין צידה מסתבר כהפ"י שאם אינו נצוד באותה רגע שפורס המצודה פטור, דא"א לחייב את האדם על פעולת החיה, וכונת התוס' במש"כ שא"י אם יצוד, היינו שאפילו בשעת מעשה, אם א"י פטור, וכונתם בגמר דבריהם שיהא נצוד באותו הרגע ובידיעתו, (איהו דחיק ומוקי אנפשי').

ומש"כ מהרי"ק שליט"א שאין לעשות תמיד איסור בענין שבכל פעם יהא א"מ, וראיתו מהט"ז יו"ד ש"א סק"ו הט"ז מסביר שם הטעם שאסור לכוון חבלים של כלאים על ידו אפילו לר"ש דכיון שהוא עשוי לכך עד עולם זהו עיקר העלאה ודרך לבישה מקרי (ואטו חמום כתיבה באורייתא), אבל כאן שהארגז אין תכליתו להאריך החום ע"י הסגר ותמיד הוא זה שלא בכונה מ"ל פ"א מ"ל כ"פ, וכלום מהלך על גבי עשבים או גורר אדם ממה כסא וספסל או הרבצת הבית יש חלוק בין פ"א לכ"פ? והקצור ממה שכתבתי שאין בפתיחה וסגירה לא הבערה ולא כבוי ואפילו גרם לכך ליכא, ואפילו יצויר כאן איזו הבערה וכיבוי לאח"ז אין כאן כונה ולא דרך מלאכה, ולא שעת ומקום המלאכה והוא ממש הדין שמותר לנעול הדלת כנגד הנר שבס' רע"ז ס"א וס"ב.

וכן מה שחששו במה שגורם לעשיית הקרת, הרי מעשים בכל יום שמוציאים למקומות הקרים מאכלים כדי שיקרשו ולית דין צריך בושש. ואמנם לחבר או להפסיק בידים חבל התבה עם מקור העלעקטרי אסור בשוי"ט וכן המנף אויר, אסור לחברו או להפרידו.

שימוש במקרר חשמלי בשבת ויו"ט *

בנידון מקרר חשמלי בשבת ויו"ט, עלי לתאר תחילה אופן תכניתו ומעשיהו, כפי שנוכחתי מהמומחים בזה, ומהיצרנים עצמם בבית החרושת "אמפא" אשר פניתי אליהם בזה, וזאת היתה תשובתם אלי:

הננו מתכבדים לאשר בזה, כי נכונה הנחתו, וכי פתיחת הדלת גורמת לעתים קרובות לתחילת פעולתו של המקרר, אולם הדבר תלוי, גם במדת הזמן שעבר בין הפסקת פעולתו של המקרר, לפתיחת הדלת, במקרר, מורכב מכשיר בשם טרמוסטט, השומר על הקור הקבוע של המקרר, הטורמוסטט, מפעיל את המוטור, במקרה ודרגת הטמפרטורה במקרר, היא גבוהה מהדרוש, ומפסיק את פעולתו, כשהטמפרטורה מגיעה לדרגה הרצויה, על מנת לא להיות, באיזה דרך שהיא, האחראי להפעלת המוטור במקרר, היינו מיעצים לכב' לפתוח את המקרר (בשבת) רק בעת שזה נמצא בפעולה. (אמפא בע"מ).

הנני מוסיף בהסבר הדברים, כי המכשיר השומר על הקור הקבוע של המקרר, הוא תלוי במדת מזג האויר, בזמן שמזג האויר, הוא קר מאוד, אז מתעכבת הפעלת המוטור, כחצי שעה, בין פעולה לפעולה, ע"י המכשיר הנ"ל, ובזמן שמזג האויר חם, אז שהות הפעולה, תהיה פחות, למשל בחורף מתעכבת השתייה, יותר מימות הקיץ, וע"כ לפי דעתם, אם פתיחת הדלת היתה תיכף אחרי הפעולה, בפרט בזמן החורף, אז אין חשש פן ע"י פתיחת הדלת יפעיל את המוטור, ואם עבר זמן מה, מהפסקת הפעולה, סמוך לסוף זמן ההפסקה, אז יש חשש אולי תיכף שיפתח הדלת ויכנס אויר חם, יפעיל את המוטור, ונמצא שהבעיר בשבת, ולכן מכיון, שא"א לעמוד על הזמן המדויק, לכן מיעצים, לפתוח הדלת רק בזמן שהוא נמצא בפעולה, (שבזמן שהוא פועל נשמע קול רעש ממקום המוטור ותיכף שנגמר תקופת הפעולה נשתק הקול וזה סימן שכבר נגמרה הפעולה) שאז אף שהוא מכניס אויר חם ע"י פתיחת הדלת, הרי לא עשה שום פעולה של הבערה בידים, מכיון שהוא כבר פועל.

והנה הספיקות הנופלים בזה, (א) בזמן שהוא פועל, הרי סו"ס ע"י האויר החם שנכנס ע"י פתיחת הדלת, גורם המשכת הפעולה יותר, (ב) בזמן שלא פועל, הרי ע"י האויר החם שנכנס ע"י פתיחת הדלת, גורם החשת הפעולה, מאם היה

נשאר סגור, אף אם פתיחת הדלת היתה תיכף אחרי הפעולה בפרט בזמן החורף, שהשהייה בין פעולה לפעולה כחצי שעה, סו"ס הרי מחיש הפעולה מהרגיל, מכ"ש אם פתיחת הדלת היתה בזמן מאוחר אחרי הפסקת הפעולה, שאז הרי הוא כמבעיר בידים, ואף במקרה שנתיר לפתוח רק תיכף אחרי הפסקת הפעולה, הרי לפעמים, לא יוכל לכוין לבו בדיוק, זמן הפסקת הפעולה, וידמה שעוד יש שהות לפעולה, ותיכף בפתיחתו יכניס אויר חם ויפעיל תיכף המוטור, הן אלה הם הספיקות שעלינו לעמוד עליהם ולבררם, בעזה"ת.

והנה ישנו עוד חשש איסור בפתיחת הדלת, שבתוך המקרה ישנה מנורה אחת שנדלקת ע"י החשמל להאיר בתוך המקרה, ונכבית בזמן סגירת הדלת ע"י לחיצת הדלת בכפתור העשוי בשולי האסקופה התחתונה שעליה נשקף הדלת בזמן שנסגר, ונדלקת בזמן שנפתח הדלת, אלא שלזה כבר ישנו תיקון, או שיגלגל המנורה מע"ש באופן שלא תידלק, או שיכניס בתוך הכפתור מע"ש מין גומי אחד העשוי לכך במיוחד, שהוא לוחץ על הכפתור ומכבה את המנורה כ"ז שהוא על הכפתור, וא"כ הרי יש תיקון מרווח לזה, אלא שעיקר הספק הוא על הנ"ל כאמור.

ס ע י פ א.

בזמן שהוא פועל, שגורם המשכת הפעולה.

(א) הנה במס' שבת (ק"ך א') שנינו שם במשנה ועושים מחיצה בכל הכלים וכו' בשביל שלא תעבור הדליקה. רי"ו אוסר בכ"ח חדשים מליאים מים לפי שאין יכולים לקבל את האור והן מתבקעין ומכבין את הדליקה, ואמרינן שם בגמ' דפליגי בגרם כיבוי דלת"ק גרם כיבוי מותר ולרי"ו אסור, ופסקו הפוס' הרמב"ם בפ"ב מהל' שבת ה"ד ומרן בש"ע או"ח סי' של"ד סכ"ב ובסי' תקי"ד ס"ג כת"ק דשרי, והרי דין הכיבוי וההבערה בשבת שוים הם, ומכיון דדינא הוא בגרם כיבוי דשרי, ה"ה בגרם הבערה דשרי, ועי' בביאור הלכה שכ' דל"ד כיבוי וכו' דאפי' בכל מלאכות הדין כן ע"ש. והרי בנ"ד אין כאן הבערה ממש, רק גרם הבערה דע"י פתיחת הדלת, זורם אויר חם, וממשיך הפעלת ההבערה.

(ב) אלא דהנה שם בסי' של"ד הגיה רמ"א "במקום פסידא", מבו' מזה דדב"ז שנוי במחלוקת, בין מרן לרמ"א, דלד' מרן אפי' שלא במקום פסידא, ולד' רמ"א דוקא במקום פסידא, (ע"ד רמ"א הנ"ל עמדנו בהסתירה שיש בזה מס' תקי"ד, בדברינו בישכ"ע ח"ב או"ח סי' י' או"ח—ז. ע"ש). ובכן לד' רמ"א הנ"ל, נפל ההיתר בבירא, דהרי כאן בנ"ד אין שום פסידא, אם לא יפתח את הדלת, להוציא את האוכלים, ואמנם יש מקום לחלק, דהא דבעינן במקום פסידא לד' רמ"א, הוא דוקא במקום שמתכוין לשם כבוי, כההיא דתיבה שאחז בה האור, שבמתכוין עושה

המחיצה או הכלים מליאים מים, בכדי שיבקעו כשתגיע להם הדליקה ויכבו הדליקה, הא אם אינו מתכוין כנ"ד, שמה שפותח הדלת, הוא רק לתוציא האוכלים, גם רמ"א אזיל ומודה דשרי.

(ג) אולם לכאורה יש מקום לדוחה לדחות דהרי בפסיק רישיה קי"ל דאף בלא מתכוין אסור לר"ש, וכאן בנ"ד הרי פסיק רישיה, דתיכף שפותח הדלת מזרים האויר החם, ומגביר הפעולה, והרי זה כההיא דפ' מרן בסי' רע"ז ס"א ואם הוא קבוע בדלת עצמו שפתיחתו ונעילתו מקרב השמן לנר או מרחיקו ממנו אסור לפתחו ולנעלו, וכ' המ"ב שם, ויש בזה משום מבעיר או מכבה, ואע"ג דאינו מכוין, מ"מ פסיק רישיה הוא, ע"ש, והוא הדבר כאן, אף דאינו מכוין, הרי פסיק רישיה הוא, דא"א שלא יגביר הפעולה וההזרמה ע"י פתיחת הדלת כנ"ל.

(ד) ואמנם נראה, דכאן בנ"ד, שניא טובא מההיא דהרחקת השמן או מקרבו, דשם ע"י הנענוע של השמן מקרב השמן אל הפתילה ומתלהבת יותר, או לפעמים מכבה ע"י הרוח שנושב בפתיחת הדלת, לא כן בנ"ד, בזמן שהוא פועל, אינו גורם ע"י פתיחת הדלת, הבערה נוספת, מהכח הקבוע לפעולתו, דזה דבר ידוע בכח החשמלי, שכל מכשיר חשמלי, יש בו מדה קבועה ומספר קבוע לזרם החשמלי שלו, אלא שכאן במקרה יש לו מכשיר המפעילו במקרה שמדת הקור היא חלשה מהדרוש, ומפסיקו, במקרה שמדת הקור בדרגה הרצויה, ולכן כאשר נכנס בו אויר חם, ומוריד את מדת הקור הרצויה, הוא פועל, וזה דוקא בזמן שפותחו, בזמן שאינו פועל, אבל אם פותחו בזמן שהוא כבר פועל, הרי בפתיחתו לא מגביר כח הפעולה של ההבערה, כמו בפתילה של שמן שכאשר מקרב השמן אל הפתילה, מלהיב הפתילה יותר ממה שהיתה, לא כן כאן, הוא רק מאריך את שהות הפעולה, אבל לא מוסיף כח הלהבה, וזה שממשיך אינה בבחי' פסיק רישיה שהיא רק אחר זמן ממושך, היינו אחרי הזמן הקבוע של הפעולה או נמשך יותר לפעול כפי מדת החום שקיבל ע"י פתיחת הדלת, וה"ז כההיא דמחיצה בכלים, שהפעולה של הכיבוי באה לאחר מכאן, וכאן נמי פעולת ההבערה באה לאחר המדה הקבועה של הפעולה באם היה נשאר החום במדה של לפני פתיחת הדלת, וכל כי תאי לא הוי בבחי' פסיק רישיה.

(ה) אלא דעכ"פ, אולי עליו להזהר שפתיחת הדלת תהיה סמוך להתחלת הפעולה, שאז בטוח שפתיחת הדלת, לא תהווה פעולת הבערה, בבחי' פסיק רישיה, שאם תהיה סמוך לגמר הפעולה, אז עלול הדבר שתיכף עם פתיחת הדלת נגמרה תקופת הפעולה, וע"י הפתיחה שהכניס אויר חם יפעיל פעולת ההבערה, אבל אין לחוש שבמשך זמן פתיחת הדלת, תגמר תקופת הפעולה, ובנתיים החום שנכנס במשך זמן הפתיחה יפעיל את הפעולה מחדש, שאף אם תתחיל מחדש, הרי אין זה בבחי' פסיק רישיה.

פסיק רישיה, ולא עם פעולת פתיחת הדלת בידו, פעלת ההבערה אלא אח"כ, היינו אחר שכבר סילק ידו, גם שהאמת ניתנה להאמר, דכ"ז חששה רחוקה, דהרי הנסיון מוכיח, כי בין פעולה לפעולה שוהה לפעמים כחצי שעה, ולא פחות מכמה רגעים, אף בזמן שמזג האויר חם, ופשוט שאין מקום לחשוש שברגעים אחדים של פתיחת הדלת בסוף תקופת הפעולה, אותו האויר החם המעט שנכנס עם פתיחת הדלת, יחיש כ"כ פעולת ההבערה, ולכן אין מקום להחמיר כ"כ, לאסור הפתיחה, סמוך לגמר תקופת הפעולה.

(ו) והנה עם שהדברים מוטעמים ומוסברים מצד עצמם, להתיר בזמן הפעולה עכ"ז לא אמנע טוב, מלהביא סמוכות לס' זו, הנה מצינו בס' של"ח גבי זוג המקשקש לשעות, כ' השע"ת שם בסק"ב מהמ"א ח"ב סי' קכ"ב, (הובא בדברינו בישיב"ע ח"ד או"ח סי' ט"ז סעיף ב' או"ו) שלדעתו מותר למשוך השלשלת בשבת וכו', וסיים הע"ת ונראה דבכה"ג (היינו לחולה) יש להיות זריז להעריך ולמשוך חבל הכסף עד שלא יפסוק הילוכו המשמיע קול ע"י סיבוב הגלגלים דבזה כיון דהשמעת קול הוא מאתמול והוא אינו מחדש בהשמעת קול רק משיכת השלשלת וכו' ע"ש. הרי דלא חשש על מה שבזה הוא מאריך תקופת השמעת הקול יותר, ואף דלדינא קי"ל להחמיר כמו שהבאתי שם מדברי כמה פוס' וגם ד' מרן נראה להחמיר ע"ש, אין זה אלא משום חשש דתיקון מנא, ומצד מנהגא ע"ש בדברינו, ואין זה שייך לענינינו, דכאן אין שום תיקון מנא בפתיחת הדלת, וגם מה שאסרנו שם בנדונינו בסידור שעון החשמלי בשבת, הוא גם משום תיקון מנא, ואין זה ענין לנ"ד, וגם שם הוא מתכוין לכך, ולזה ראוי להחמיר יותר, לא כן בנ"ד, דהוא לא מתכוין לעולם לשום פעולה, רק כל כוונתו להוציא את האוכלין, או להכניסן, נראה ודאי דגם אלה המחמירים שם, בעריכת השעון, כאן בנ"ד יודו להתיר באין פקפוק.

(ז) גם יש מקום לצדד בכחא דהיתירא עדיף, דגרמא זו, של הארכת הפעולה, היא לא בבחי' כחו ממש, דהרי בחי' כחו, נפסקה תיכף עם פתיחת הדלת, וזה שאויר החם נכנס, הוא אחרי שכבר נפסק כחו, דפשוט דאותה מדת החום המעטה מאוד שנכנסה ברגע כמימריה של פתיחת הדלת, אין בה כדאי כ"כ להגביר מדת החום עד, כדי כך, לחדש פעולתו, אלא רק עם ריבוי מדת החום שיוסיף אח"כ במשך תקופת פתיחת הדלת, וזה בא ממילא, לא מכחו, שכחו כבר נפסק עם פתיחת הדלת, והרי זה דומה למה שקי"ל, באו"ח סי' קנ"ט ס"ז לפיכך צינור שדולה מים (ר"ל אדם שדולה) מן היאור ושופך בו ונמשכים ממנו המים להשקות השדה, אינו יכול ליתן ידיו לתוכו כדי שיקלחו המים עליהם מפני שאינם באים מכח אדם שכבר פסק כח השופך וכו'. ע"ש, והרי זה ממש כנ"ד שהתחלת הזרמת האויר היה ע"י אדם, ואח"כ המשיך לזרום, דהוא ממש, כההיא, דהתחלת שפיכת המים בצינור

היה ע"י אדם ושוב המשיך לזרום המים, ובכל זאת לא חשיב ליה ככח אדם משום שכבר פסק כח האדם, וה"נ בנ"ד אף שהתחלת הזרם היה ע"י אדם, מה שנמשך עוד, לא חשיב ע"י אדם, שנפסק כח האדם תיכף שסילק ידו מפתיחת הדלת, ופשוט, וע"י בדומה לזה בדברינו בס' שאילת שלום הנלווה עם ח"ד מישכ"ע חיו"ד סי' ה' אות ג' שהבאנו מט' בן איש חי ש"ב פ' חקת שהביא מה שנסתפק הגאון שם אריה בסי' כ"ב בצוקר שקורים קנ"ד אם יש בו איסור בשו"ג, והאריך הגאון בא"ח לברר שאין כאן איסור בשו"ג, מטעם דיש כאן כמה כחות דהגוי מדליק האש תחת היורה, לחמם המים, ומן חימום המים, נולד הבל, והולך אל היורה, שבה המוץ, ומשם יורד המנהל לכלי שני, וגם שם יבוא הבל דרך קנים, ואח"כ יורד לכלי שלישי ושם נגמר בישולו וכו', כי חימום, הוא כח ראשון, והבל הנולד הוא כח שני, וירידתו ליורה הראשונה כח שלישי ע"ש, וגם כאן הרי כמה כחות, כח הראשון של האדם שפותח הדלת, ומזרים אויר והאויר מוליד הבל ומסבב המכשיר שמחבר חוטי החשמל, והמכשיר ההוא מחבר חוטי החשמל, וחוטי החשמל מנשבים רוח הם, במוטור ומפעילים אותו, הרי דכמה כחות יש בזה, דהאדם פותח הדלת, ופתיחת הדלת מזרימה אויר, והאויר מוליד הבל, וההבל הולך אל המכשיר והמכשיר אל חוטי החשמל, ותחשמל מפעיל המוטור, ופעולת המוטור אינה ברגע של הפתיחה, אלא אחרי תום תקופת הפעולה, הרגילה, וגם לא תיכף ממש, אלא אחרי שמקבל מדת החום הרצויה.

(ח) ואין זה ענין לההיא שפ' מרן ז"ל בסי' רע"ז ס"א, נר שמונח אחורי הדלת אסור לפתוח הדלת שמא יכבנו, וכ' המ"ב שם טק"ג מהמ"א סי' תקי"ד דאפי' אין הרוח מנשבת עתה ג"כ יש לאסור דבכל רגע ורגע הרוח מנשב וא"א להבחין בזה, ושם בביאור הלכה כ' דהחמירו הא"ר ומט"י מטע"א דפתיחת הדלת גופה גורם שיבוא עי"ז רוח, ע"ש, דשם החשש אולי באותו רגע של פתיחת הדלת יבוא רוח ויכבה, לא כן כאן בנ"ד, כבר הסברנו דפעולת ההבערה היא לא רק אחרי תום התקופה של הפעולה, אלא גם אחרי קבלת תחום הרצויה, שזה לוקח כמה רגעים, והדר דינא, דאין זה כחו ממש, וכאמור.

(ט) שוב נזדמן לידי ס' חלקת יעקב, וראיתי לו שם בסי' נ"ד שנשאל בזה, ושם באות ג' דן בזה הפרט דכח כחו, וכתב, דפתיחת הדלת אינו מחבר חוטי החשמל כנהוג בכל סיבוב הכפתור להדלקה, רק בפתיחת הדלת נכנס אויר החם, והאויר החם הוא סיבה לסבב איזו חתיכת מתכת קטנה, שע"י בא חיבור חוטי החשמל וכו', נמצא שע"י פתיחת הדלת הוא מביא רק האויר החם, והאויר החם מסבב חתיכת מתכת הקטנה ועי"ז מתחברים חוטי החשמל, ומוליד ניצוצות, וא"כ דמי להא דמכות ח' אר"פ מאן דשדא פיסא לדיקלא, ואתר תמרי ואזיל

תמרי וקטיל, באנו למחלוקת ר' ורבנן וכו' דלרבנן פטור משום דהוי כח כחו, וכו' ול"ד להאי דפותח דלת בשבת נגד המדורה וכו' אבל בנ"ד הרוח שהוא מכניס אינו מבעיר בעצמו, רק מסבב חתיכת המתכת, ועי"ז מתחברים החוטין והוי כח כחו ולא הוי רק גורם וכו' אכן מצינו בחולין ט"ז בבידקא דמיא בכח ראשון דכשר השחיטה וכו' ומיקרי כח אדם, וכו' וא"כ בנ"ד נמי אם אנו מחשבין תנועת חתיכת הברזל המחבר שני חוטי החשמל, כמו שהיתה באה ביד האדם בעצמו, א"כ לא הוי גורם וכו' דסיבוב כפתור החשמל הוא מבעיר ממש, ולא רק גורם וכו' עכ"ל.

(י) הנה הרב מחשיב לנ"ד לא יותר מכח כחו, ועי"ז הוקשה לו מההיא דחולין ט"ז הנ"ל, דלפיו הוי ככחו ממש, ואחרי המחי"ר, כפי מה שהסברנו הרי יש כאן כמה כחות, א. פתיחת הדלת ע"י האדם, ב. הזרמת האויר, ג. הולדת ההבל ע"י האויר, ד. סיבוב חתיכת המתכת ע"י אויר החם, ה. חיבור חוטי החשמל, ו. הפעלת המוטור ע"י חיבור חוטי החשמל, הרי יש כמה כחות, ולכן אף שנניח דכח כחו, הרי הוא ככחו ממש, ולכן ההיא דחולין, חושבין לתנועת הסכין, הבאה ע"י המים, כמו שבאה ע"י אדם, שם שאני, מפני שאין כח אחר מעורב בזה, שתיכף שפתח מניעת המים, מסתובב הגלגל, עם הסכין ושוחט, שהרי סיבוב המים בא מכחו עצמו, הוי כאילו הוא עצמו תפס הסכין, בידו ושחט, לא כן בנ"ד, בפתיחת הדלת, לא פעל רק זרימת האויר, והאויר לחוד, לא פעל רק עם הולדת ההבל, וגם זה לא פעל רק סיבוב חתיכת המתכת, והיא פעלה חיבור חוטי החשמל, ואף שנניח דזרימת האויר נחשב ככחו, דוגמת פתיחת המים, הרי שם המים עצמם סיבבו את הסכין, וכאן האויר לחוד לא סיבב את המכשיר (חתיכת המתכת) אלא הוליד הבל וההבל הוא שסיבב את המכשיר ההוא, וגם המכשיר ההוא, לא הפעיל ישר את המוטור, אלא רק חיבר חוטי החשמל, והם הפעילו את המוטור, וגם הפעלת המוטור לא היתה תיכף, אלא אחרי צבירת כחות חמים שיש בהם מדה הרצויה להפעלת המוטור, ובודאי דכל כחות אלה, לא נחשבים ככח אחד, והרי שם בגמ' נאמר ובכח שני פסול, היינו אם בסיבוב שני נסתובב הסכין ושחט, פסולה השחיטה דלא הוי מכח אדם, אלא מכח המים בהילוכן (עי' ביו"ד סי' ז') הרי אף דסיבוב הראשון היה ע"י אדם, מכיון שסיבוב שני כבר נסתלקה ידו, אף דהמים המשיכו ללכת מכח סיבובו הראשון, לא חשיב ליה ככחו, ומכ"ש כאן בנ"ד דתיכף עם פתיחת הדלת סילק ידו, וכל הפעולות של אח"כ נעשו ממילא, הרי ודאי דלא הוי ככחו, ולא רק כח כחו אלא כמה כחות כפי שהסברנו, והי"ז דומה ממש, לההיא דצוקר קנ"ד, שחשיב ליה כמה כחות, כי חימום הוא כח ראשון, וההבל הנולד ונעשה מכח

המים, הוא כח שני, וירידתו ליורה הראשונה של המוץ הוא כח שלישי, וכן כאן פתיחת הדלת, הוא כח ראשון, ההבל שהוליד האויר הוא כח שני, סיבוב המכשיר, הוא כח שלישי, חיבור חוטי החשמל הוא כח רביעי, הפעלת המוטור ע"י חוטי החשמל, הוא כח חמישי, ומכ"ש אם פותחו רק בשעת פעולתו, כי אז הרי הוא כאילו גלגל המגלגל, היינו שבידקא דמיא כבר היה פתוח, והגלגל כבר מסתובב מחמת המים, והוא גלגל בידו הגלגל שכבר הוא מתגלגל, עם הסכין ושחט, דודאי דלא מיחשב כשחט בידו, מכיון שבלא"ה היה הגלגל והסכין מסתובבים, ואף דכאן יש איזו פעולה של המשכת הפעולה, הרי אין זה אלא אח"ז שמתהווה מדת חום הרצויה, ואז כבר נסתלק כחו.

יא) הן אמת, כי שם באות ו' טרח למצוא היתר כפי שכתבנו דיש כאן כח שני או שלישי, וכן מטעם דיש שרות מזמן פתיחת הדלת עד זמן התחלת העבודה וכו' וכן שם באות ו' בהערת בנו, אכן שם באות ח' כ' שאחרי ההתבוננות, אין שום היתר להתיר בשבת פתיחת המקרה, לפי סברת ר' חננאל דגבי שבת דמלאכת מחשבת אסרה תורה, דכיון דמשוי אורחא אפי' לרוח מצויה, ומחשב לכך הוי מלאכת מחשבת, וכו' א"כ בג"ד אם יכוין לאיזה סיבה להוציא ניצוצות, ודאי יהי' חייב ול"ה גרמא דכיון דהוא מחשב לזה הוי מלאכת מחשבת, וכו' א"כ ממילא אסור אף באינו מתכוין, רק הניצוצות באים ע"י פסי"ר כמו גבי פותח דלת וכו' כ"ש בג"ד שהוא בגדר רוח שאינה מצויה ופסי"ר דאסור, אף באינו מתכוין, כיון דבמתכוין אף בג"ד ל"ה גרמא, לפי הסבר הר"ח וא"כ נ"ד ממש דין דפותח דלת דאסור אף ברוח מצויה, מכ"ש באינה מצויה, ועי' שלט"ג שבת ק"ך וז"ל ומסופקני בכל מלאכת שבת הנעשית שלא במתכוין ע"י גרם בפסי"ר כי האי דגרם כיבוי אי שריא או"ד גבי דליקה הקילו ע"כ ולפי ספיקו קשה להתיר, וכו' ובפרט דכל עניני גרם דמתירין, הוא רק בענין אקראי וגודמן, אבל בשימוש תדירי צריכים לחוש ביותר, דאם נתיר שימוש המקרה אף באופן שהוא רק גורם, יבוא להתיר אף באופן שלא יהיה גורם, וכו' מכל הנ"ל לפע"ד אין לשמש במקרה לפתוח הדלת, אכן ע"י נכרי מותר, אכן ביו"ט דעיקר איסור המוליד רק דרבנן ולשי' הפוס' אף גרם כיבוי מותר מכ"ש גרם הבערה, וכו' ובשבת יש עצה שהדלת לא יהיה סגור על גומרו באופן שהמוטור יעשה פעולתו כל היום ובשביל הפסד מיעוט הלזה אין לזלזל בשבת החמורה עכ"ל.

יב) המתבאר מדבריו דאין שום היתר בפתיחת הדלת גם כשהוא פועל, רק באם לא יסגור הדלת על מסגורת, ועיקר סמוכותיו משום דברי ר"ח ושלח"ג הנ"ל, ואני בעניי איני מבין, מה ענין ס' ר"ח וס' שלח"ג לנ"ד, אחרי שכבר בא לידי הסבר בדבריו הקודמים, שנ"ד אינו בבחי' פסי"ר מכיון שיש כמה כחות

בזה, ודברי ר"ח ושלח"ג לא נאמרו, אלא בפסי"ר בודאי, ולכן דין הוא דאף באינו מתכוין יש לאסור מפני שאם היה מתכוין הוי בבחי' מלאכת מחשבת, לא כן בנ"ד. אף אם היה מתכוין לאיזה סיבה להוציא ניצוצות, הרי אינו בבחי' פסי"ר, מכיון שיש כמה כחות, ובפרט אם פותחו בזמן שהוא עובד, הרי אפי' גורם לא הוי רק עד אח"כ, ומה ענין זה לפותח הדלת סנגד המדורה ברוח מצויה, ששם אם היה רוח שאינה מצויה, הוי פסי"ר ממש, לא כן כאן אם פותחו בזמן שהוא פועל, אף אם היה מתכוין לאיזה סיבה, אין כאן פסי"ר ממש, ואין לומר דאם נתיר לו בזמן שהוא פועל יבואו לטעות לפתחו בזמן שאינו פועל, דאם אתה חושש לזה, א"כ גם באופן ההיתר שלו שיניח הדלת פתוח קצת, יש לחוש אולי יבוא לפתוח אותו גם בזמן שהוא נעול, אלא ודאי ע"כ לומר דמכיון שאין אנו מתירים לו רק בזמן שהוא פתוח, הרי יש לו היכר שלא לטעות לפותחו בזמן שהוא נעול, והוא הדבר עצמו י"ל כן גם באם נתיר לו רק בזמן שהוא פועל שלא יבוא לטעות לפותחו בזמן שאינו עובד, דיש לו היכר שלא התרנו לו רק בזמן שהוא פועל, ובפרט דגם בזמן שאינו פועל, עיקר החשש הוא, רק אם יפתחו סמוך לסוף תקופת שביתתו, ואין כאן איסור ברור, לבוא ולגזור משום זה, גם בזמן שהוא פועל.

יג) גם בעיקרא דמילתא שכ' דיש כאן מלאכת מחשבת אם היה מתכוין וכו' אחה"ר, אין זה בגדר המציאות בכלל בנ"ד, ומילתא דלא שכיחא היא. דמי זה פתי שירצה להפסיד כסף בחינם להפעיל החשמל ללא צורך, דבשביל להכניס קור במקרה, כבר יש לו מדה וקצבה בעצמו, שפועל בזמן הצורך, ושובת בזמן שאין צורך, וכל כי הא דאינו בגדר המציאות, ודאי דאין לנו לגזור גזירות על דבר דלא שכיח, גם בעיקר העצה שייעץ להשאירו פתוח, אחהמחי"ר, עצה זו אינה מעשית בכלל, ראשית דהדלת בעצמו א"א לו לעמוד כך פתוח, שנית אף אם ישים איזה דבר שיעצור בינו לבין שקיפת הדלת, הרי כשיבוא להוציא האוכלים ולהחזירם, מוכרח להוציא אותו דבר המעכב, ובלאו אדעתיה משתלי להחזירו ונסגר הדלת, על מסגורתו כרגיל, וכיון דידו ממשמשת בו יבוא לפתוח ולסגור ולא אדעתיה, לא כן אם נתיר לו רק בזמן שהוא עובד, שיפתח ויסגור כדרכו, אין חשש של משתלי, מכיון שמשעה שהוא לא עובד, אין ידו ממשמשת בו כלל.

יד) ומידי עובדי בדבריו, ראיתי לו שם באות ה' משם בנו שהערהו מבב"ק י"ט א' בעי ר"א כח כחו לסומכוס ככחו דמי או לא וכו' וברא"ש דלרבנן פשיטא דמשלם ח"נ, כמו על כחו, ובתוס' כ"ב א' ד"ה ור"י מפרשים דהבעיא קאי גם לרבנן, אכן בש"ע ובטור סי' ש"צ מובא רק ד' דהרא"ש דכח כחו הוה ככחו חזינן דאין חילוק בין כחו לכח כחו, וכו', וברמב"ם פ"ו דרוצח ה"ט וכו' דאינו גולת משום שאין זה בא מכתו אלא מכח כחו וכו' לאו למימר דכח כחו לא הוי ככחו, דזה ליתא כהאי דב"ק, רק לענין גלות פטור וכו' ע"ש.

(טו) הגה מאי דפשיט"ל מילתא לר' הרמב"ם דסו' כד' הרא"ש דלכ"ע כח כחו ככחו, אה"ר נר' דאשתמיט מיניה דברי הכס"מ ז"ל בפ"ב מה' נזקי ממון הי"ז ודברי הלח"מ ז"ל שם, שמבו' מהם דטעמו של הרמב"ם שם שכ' וע"כ שאר הגדיש פטור משום דסו' דכח כחו לאו ככחו דמי, והנר' מדברי הכ"מ דמפרש בד' התוס' שכ' דאי כח כחו לאו ככחו דמי, הוי ע"כ הגדיש פטור, היינו גם לקושטא דמילתא לד' ריו"ח דלא אוקמה בודאדויה אידיוי, ובעיא דר"א היא רק לסומכוס, אבל לרבנן פשיט"ל מילתא דלאו ככחו דמי ודלא כפי' הרא"ש ז"ל, ובזה נסתלקה קו' הלח"מ שם, שמבין בד' התוס' דלא כתבו כן אלא לצד א' של הבעיא, ושהבעיא היא גם לרבנן, ומ"ש לשון "דאי" הוא משום דרוצה להעמיד המשנה גם לסומכוס, ולזה כ' דאי לאו ככחו דמי לצד אחד, הרי אפי' אליבא דסומכוס א"א להעמיד המשנה, ועי' הגהות הגר"א שם בגמ' ע"ד התוס' שם שכ' וכ"פ הרמב"ם, ורא"ש בסי' ב' חולק (ועבהגר"א סי' ש"ן סקי"ג ובסי' שצ"ב סק"ב) הרי דגם הגר"א הוא סו' כן בד' הרמב"ם, ואמ"א הגהות הגר"א על ח"מ לראות מ"ש שם.

(טז) גם מ"ש בש"ע ובטור הביא רק ד' הרא"ש וכו' אני תמ"ה דהרי ס' הרא"ש הביא אותה שם בשם ויש מי שאומר, ומובן מאיליו דלדיעה ראשונה כח כחו פטור, וכן ס"ל להדיא בסי' שצ"ב ס"א ואם היה מגרר וכו' ועל שאר הגדיש פטור, והוא כד' הרמב"ם בפ"ב מה' נזקי ממון הנ"ל, הרי דלדינא סו' כד' הרמב"ם דכח כחו פטור, וראיתי שם להסמ"ע בסק"ג שכ' ועל הגדיש ס"ל דפטור, דזה גרע מכח כחו דנתבאר בטור ובדברי המחבר בסי' ש"ץ דחייב עליו עכ"ל, מבו' מדבריו כאילו ד' הטור ומרן כיש מי שאומר הנ"ל ואני תמה דאיך אפשר"ל כן לד' מרן, דמלבד דמבו' דלס' ראשונה שהביא בסתם, חולקת על ס' זו דיש מי שאומר, עוד זאת הרי הוא בעצמו בב"י וכ"מ מפרש לד' רמב"ם דלא כהרא"ש ומכיון שבסי' שצ"ב העתיק דברי הרמב"ם כהוייתן, מובן מאיליו, דהיינו כפי פירושו שפי' לד' הרמב"ם דכח כחו לאו ככחו ודלא כהרא"ש, שוב ראיתי בחפשי דכבר עמד עכ"ז הרב צדק ומשפט למהר"ם פארדו ז"ל בסי' ש"צ עש"ב ואכמ"ל: (יז) היוצא מכל האמור בסעיף זה, דאין מקום להחמיר, לפתוח דלת המקרה החשמלי, בזמן שהוא פועל, מטו"ט כל האמור מריש ועד כאן.

סעיף ב.

אם יש היתר לפתוח דלת המקרה בזמן שאינו פועל

(א) הנה לפי מה שנתבאר, דלא כל העתים שוות, דבזמן הקיץ, שביתתו פחות מבזמן החורף דמוג האויר קר מאוד, וצריך לו יותר זמן, לקבל מדת החום

הרצויה, לפעולת המוטור, הרי אם נבוא לחלק בין הזמנים, ולהתיר בזמן שתקופת שבתו יותר ארוכה הרי א"א לצמצם, ולא נתנו חכמים דבריהם לשיעורין, שאם נבוא להתיר בזמן שתקופתו ארוכה יבואו להתיר גם בזמן שתקופתו קצרה, ולא כל אדם יכול לעמוד על השיעור, ולפעמים גם בזמן שתקופתו ארוכה, יבוא לכלל טעות בחושבו שעוד לא עבר הזמן, ויש לו עוד שהות להשתמש בו, ופתאום יפתח הדלת ויפעול, ע"י אותו האויר שנכנס ע"י פתיחת הדלת, לכן כל כיוצא בזה, שא"א לעמוד על הדבר בדיוק, ובפרט שיד כל אדם ממשמשת בו אנשים ונשים נער וזקן, הרי א"א למסור דבר זה ביד כל אדם, ולכן מסתברא שראוי לאסור איסור בכל אופן, ובכל עת ובכל זמן, מכיון שהדברים עלולים לבוא לידי מכשול, כמו שמצינו באיסור פתיחת הדלת לפני המדורה אף ברוח מצויה משום רוח שאינה מצויה כנ"ל.

(ב) אלא דאעיקרא דמילתא עלינו לברר, מה טעמו של האיסור בכלל, אם יקרה המקרה שבשעה שפותח, יפעל המוטור, הרי לפי מה שנתבאר בסעיף א', הרי זה בבחי' דבר שאינו מתכוין, גם לא בבחי' פסי"ר ממש, מכיון שלא רק כחו עושה זאת, אלא יש כמה כחות אחריו, וגם לא ניחא ליה, אם מטעם חסרון כיס, של מחיר החשמל, שעולה בדמים מרובים, אם מטעם שאינו מגיע לו שום הנאה בפעולתו זאת.

(ג) והנה בכדי לבוא אל קו מרכז האמת בזה, עלינו לברר יסוד הדין דפסי"ר ולא ניח"ל, מקור ההלכה בזה, הוא במ' שבת (ע"ה א') ת"ר הצד חלוון והפוצעו אינו חייב אלא אחת, וכו' וליחייב נמי משום נטילת נשמה, אמר ריו"ח שפצעו מת, רבא אמר אפי' שפצעו חי, מתעסק הוא אצל נטילת נשמה, והא אביי ורבא דאמרי תרווייהו, מודה ר"ש בפסי"ר ולא ימות, שאני הכא דכמה דאית ביה נשמה טפי ניח"ל כי היכי דליציל צבעיה, כזאת נאמר גם בדק"ג א' גבי התולש עולשין והמורד זרדים, אם לאכילה כגרוגרת, אם לייפות את הקרקע כל שהן, אטו כולו לאו לייפות את הקרקע נינהו, לא צריכא דקעביד בארעא דחבריה, ופירש"י לא אכפת ליה לייפות, והנה שם בדע"ה פירש"י, שדם החי טוב מדם המת, וכיון דכל עצמו מתכוין וטורח לשומרו שלא ימות בידו, אפי' מת אין כאן אלא מתעסק וכי מודה ר"ש במידי דלא אכפת ליה אי מתרמי, ומיהו איכוני לא איכון ע"כ, ולכאורה דברי רש"י הנ"ל הרי הם נסתרים מחמתן, דבדע"ה פי' דבמידי דלא אכפת ליה מודה ר"ש, ובדק"ג פי' דבדלא איכפת ליה לא מודה ר"ש, וכבר התוס' שם בדע"ה ד"ה טפי וכו' עמדו ע"ז, אלא דלא ידעתי מדוע לא עמדו עליו מיניה וביה, ואפשר משום דבלא"ה פי' הסוג' מוכרח הוא מצד הסוג' עצמה וא"א לפרש אחרת, ועכ"פ דברי רש"י צריכים ישוב מגוף הסוג' דדק"ג הנ"ל.

(ד) ונראה לפע"ד ליישב, באשר נדקדק בהשינוי שבדבריו, שבדע"ה כ' דלא איכפת ליה אי מתרמי, ובדק"ג לא כ' לא איכפת ליה אם תתייפה, אלא כ' לא איכפת ליה לייפות, ובכן בע"כ לומר, דכוונתו בדק"ג באומרו לא איכפת ליה לייפות, היינו דאפי' אם יתייפה לא חשוב אצלו הייפוי, והייפוי אצלו כמאן דליתיה לא כן בדע"ה שכ' לא איכפת ליה אי מתרמי, ר"ל לא מדקדק כ"כ שיתרמי אבל אי מתרמי איכפת ליה היינו דיש לו איזה הנאה, בזה שאתרמי, ולכך מודה ר"ש דאסור, והא דכ' וכיון דכל עצמו מתכוין וטורח לשומרו שלא ימות, אין הכוונה דדוקא באופ"ז שרוצה להיפך, אלא משום דבגמ' אמר טפי ניח"ל, דמשמע דגם במת ניח"ל אלא שבלא מת ניח"ל טפי, לזה הוכרח לפרש דכל עצמו הוא טורח, וכו' היינו דמכיון שגם במת ניח"ל קצת לזה בעינן שיהיה מתכוין לשמור שלא ימות, אבל בעלמא, שאין לו שום צד נוחתא כמו בייפוי הקרקע של חבירו, לזה לא בעינן שיטרח שלא יתייפה, אלא מספיק מה שאין לו שום נוחתא בייפוי, ובזה אין מקום קו' התוס' על רש"י, מסוג' דמזרד זרדים וכאמור.

(ה) נימצ"ל לד' רש"י דגם הוא מודה לס' התוס' דכל שאין לו שום נוחתא בדבר, דאינו חשוב בעיניו הדבר שנעשה, אף דאינו עומד ע"כ שלא יעשה שפיר מיקרי דלא ניח"ל, והוא ממש כפי' התוס' שפי' במידי דלא איכפת ליה לא מודה, משום דכיון דלא איכפת ליה הוי מלאכה שאינה צריכה לגופה, ומה שפי' בפוצע החלזון דהוא טורח לשומרו שלא ימות, הוא דוקא שם מפני שגם במת ניח"ל קצת כמו שמב' בדברי הגמ' שאמרה "טפי" וכאמור.

(ו) ולפי"ז יוצא בג"ד לכאורה דאינו טורח לשמור שלא יפעול המוטיר, מכיון דלא איכפת ליה על הפעולה, דאינה חשובה אצלו הפעולה, הרי זו בבחי' פסיק רישיה דלא ניח"ל, והוי כמלאכה שא"צ לגופה כאמור בדברי התוס' הנ"ל ומכ"ש אם נניח דאדרבה הוא מקפיד ע"ז שלא ידלק מפני חסרון כיס כנ"ל, דודאי דהוי פסי"ר דלא ניח"ל.

(ז) אמנם הנה התוס' בדק"ג ד"ה לא צריכה וכו' הביאו פי' הערוך שכ' דבפסיק רישיה דלא ניח"ל כגון דקעביד בארעא דחבריה והקוצץ בהרת בשעת מילה שאין לו הנאה מותר לכתחילה ואפי' איסור דרבנן ליכא, והתיר חבית שפקקוהו בפשתן להסיר הפקק ולמשוך ממנו היין בשבת אע"ג דא"א שלא יסחוט וכו', ודחו דבריו ואסיקו דהא דקאמר ל"צ דעביד בארעא דחבריה, היינו דלא מיחייב חטאת, אבל איסור איכא וכו' ע"ש, מבואר מזה דהא דאמרינן בפסי"ר דלא ניח"ל לא מודה ר"ש היינו לענין דאינו חייב חטאת, אבל לא לענין להתיר לגמרי לכתחילה, אלא דסו"ס לא נפיק מידי איסורא, ולפי"ז נפל פיתא דהתירא בבירא,

דאין שום ראייה מדברי התוס' ורש"י הנ"ל להתיר בנ"ד שהוא לכתחילה, ורק לד' הערוך, יש מקום להתיר, ומכיון דהתוס' נדחה קרו לה, ודאי דאין מקום לסמוך עליה להתיר לכתחילה.

ח) ואמנם בכל זאת עלינו לתור ולחפש בדברי הפוס' ז"ל, שכל בית ישראל נשענים עליהם, ג' עמודי ההוראה, אם העלו אותה על שולחנם הטהור, או לא, והנה הטור בסי' ש"ך הבי"ד הערוך הנ"ל, וכ' עליהם ור"י היה אוסר אפי' היכא דלא ניה"ל, ושם בב"י הבי"ד התוס' הנ"ל, במה שחלקו ע"ד הערוך, וכ' עוד וסמ"ג והתרומה כ' מחלוקת זו ודבריהם נוטים לדברי האוסרים, וה"ה כתבה בפ"א ולא הכריע. ור"י הביאו בחי"ד, ובסוף הדברים כ' וכו' ולפי שאר המפ' אסור, ובכל הארצות שעברתי נוהגים בו היתר, עכ"ל, משמע מדברי הכל בו שאפי' לדברי האוסרים אם הברזא ארוכה חוץ לנעורת ואין היד מגעת אל הנעורת מותר מידי דהוה אספוג שיש לו בית אחיזה, וכו' עכ"ל, ובש"ע סי' ש"ך הנ"ל סי"ח, הביא ס' הערוך הנ"ל בשם יש מי שמתיר וכ' וחלקו עליו ואמרו דאע"ג דלא ניה"ל כיון דפסיק רישא הוא אסור והעולם נהגו בו היתר, ויש ללמד עליהם זכות דכיון שהברזא ארוכה חוץ לנעורת וכו' מותר מידי דהוה אספוג, וכו' ולפי שאין טענה זו חזקה ויש לגמגם בה, טוב להנהיגם שלא יהא כלי תחת החבית בשעה שפוקקים הנקב עכ"ל, מתבאר בדבריו ז"ל, דלדינא נקיט כהחו' על הערוך, אלא שהנוהגים היתר, אין להזניחם, ויש ללמד עליהם זכות.

ט) והנה לפי המב' בב"י, דזה שנהגו היתר בשהברזא ארוכה חוץ לנעורת, הוא אפי' לד' האוסרים, וכ"כ הבאה"ט בסקכ"א ע"ש, ועי' בט"ז שכ' דמ"מ אנו רואים מנהגינו שסוחטים ירק שלאטין בשבת כדיעה קמייתא, ובש' הציון אות ג"ז כ' השמטתי סוף דברי הט"ז וכו' שכבר השיגו על ראיתו בחי' רעק"א ושאר אחרונים, ע"ש, ואני אמ"א חי' רעק"א ולא דברי האח' המדברים בזה, וגראה דכוונתו, שלדברי החו' על הט"ז מה שנהגו הוא אף לדברי האוסרים כמ"ש בב"י, וז"א שאין מנהג בזה כדברי הערוך, עכ"פ יש ללמוד מהמנהג הנ"ל, דה"ה בנ"ד בפתיחת הל' המקרר בשבת, הוי ממש כספוג שיש לו בית אחיזה, או כמו שהברזא ארוכה חוץ לנעורת, ואין יד מגעת לנעורת, דהרי כאן אין ידו מגעת לחוטי החשמל, וגם לא אפי' להמכשיר המחבר חוטי החשמל, ועוד יותר שעדיף מפקק של פשתן והברזא ארוכה, דשם, עם שאין ידו אוחת בפשתן הרי עכ"פ, בזמן שידו אוחת בהברזא, בא לידי סחיטה ע"י הפשתן, וכאן אין הפעולה נעשית רק אחרי סילוק ידיו, היינו אחרי כניסת האויר החם שנכנס ע"י פתיחת הדלת, שאז כבר ידיו מסולקות, ועדיפא מההיא דפקק בשהברזא ארוכה, שפעולת הסחיטה נעשית כשעוד

ידיו אוחזות בהכרזא, וכן עדיפא יותר מסחיטת השאלאטיין, שהסחיטה נעשית במו ידיו.

(י) והנה מ"ש הרב חלקת יעקב שם באו"ח, להראות פנים לאיסור, מפני דכל עניני גרם דמתירין, הוא רק בענין אקראי ונזדמן, וכו', לכאורה יש להביא לו סמוכות מדברי הט"ז ביו"ד סי' ש"א סק"ו, שכ' לחלק באיסור כלאים בין שעשויין מתח' עשייתן לכך שיכרוך על ידו בשעת הנהגת הבהמות, כדרך כל אדם שיהיו עליו בקשר אמיץ ודאי אסור לעשותו מכלאים, משא"כ בהנך מוכרי בגדים וכיוצ"ב שמתח' אין עשויין להיות עליו בשעת מכירתן, כי זהו אינו אלא לפי שעה ואין עיקר עשייתן לכך מש"ה מותר שלא במתכוין ע"כ, וזה לכאורה מורה ובא כדברי הח"י הנ"ל וכן ראיתי למי שרצה להביא ראיה לנ"ד לאסור מדברי הט"ז הנ"ל.

(יא) ואולם לענ"ד, דיש לחלק טובא, ול"ד כי עוכלא לדנא, דשם בחבלים שמתח' עשייתן לכך, מיקרי שימוש תדירי, לא כן בנ"ד אין זה בבחי' שימוש תדירי, ששימוש פתיחת הדלת, אינו מוכרח להיות דוקא באופן זה, שמוכרח להפעיל המוטור בפתיחתו, דאין זה אלא באופן אקראי ועראי, היינו בזמן שקרב קיצו של שביית המוטור, וזה לא תדירי, וגם כפי שהסברנו (באות ט') דהפעולה אינה נעשית רק אחרי שכבר ידיו מסולקות, וזה אינו ענין לכריכת החבלים על ידו, ששם האיסור נעשה במו ידו ממש, וזה ברור.

(יב) והנה בהיותי בזה ראיתי בס' משפטי עוזיאל להגאון הראש"ל עוזיאל ז"ל במ"ת חאו"ח סי' ל"ז, שנשאל בדין דנ"ד, ואחרי שנו"נ בהלכה בזה, זאת הלכה העלה בסו"ד ז"ל הואיל ואין דרך הבערה בכך, שהרי פתיחת הדלת אינה מכניסה בו רוח להלהיב את נר הכח החשמלי שבו, אלא מתוך הכנסת חום הוא שבוער, והואיל ואינו מתכוין להדליק, אלא אדרבא לא ניח"ל בהדלקתו כדי שלא לבזבז כח החשמל שעולה לו בכסף והואיל ואינו נוגע בגוף דבר הנדלק, מכל טעמים אלו ה"ז דומה לטלית שאחז בה האור שהתירו להתכסות בו אם אינו מתכוין לכבות לכל הדיעות, הילכך מותר לפותחו, ועוד אני מצדד להתיר בנ"ד משום שאין בו אפי' גורם הבערה שהרי הזרם החשמל הוא בוער גם בתוך המקרה, אלא הקור שבו חוצץ בפניו שלא יבוא לידי גילוי, וכאשר יחלש כח הקור שב ומתגלה כח האש שבו שהוא בוער כבר וה"ז דומה לדין עושה מחיצה בכל הכלים וכו' עכ"ל.

(יג) ולפע"ד יש להעיר טובא בדבריו, (א) במה שכ' בפשי' להתיר מטו"ט דלא ניח"ל, כאילו דבר זה מוטכם לכל הדיעות, גם לד' מרן שקיבלנו הוראותיו, ואחרי המחיר הרי כבר מבוי ומפוי' להדיא בדברי הטור ומרן בסי' ש"ך דזה רק לד' הערוך וחלוקים עליו חבריו התוס' ודעמיהו, וד' מרן נר' להחמיר, ורק רצה להליץ בד' המנהג שנהגו להתיר, ולכן עם שבמקום שנהגו להתיר אין

איסור הליכה בחקות הגוים

בדבר השאלה אם טכס של "לויה צבאית" דהיינו הנחת זרי פרחים ויריות באויר בשעת סתימת הגולל אם יש בזה איסור משום בחקותיהם לא תלכו.

תשובה : תנן בסנהדרין נ"ב ע"ב מצות הנהרגין היו מתיזין את ראשו בסייף כדרך שהמלכות עושה, ר"י אומר גיוול הוא לו וכו'. ובגמרא תניא אמר להן ר"י לחכמים אף אני יודע שמיתה מנוולת היא אבל מה אעשה שהרי אמרה תורה ובחקותיהם לא תלכו, ורבנן כיון דכתיב סייף באורייתא לא מינייהו קא גמרינן. דאי לא תימא הכי הא דתניא שורפין על המלכים היכי שרפינן והכתיב ובחקותיהם לא תלכו, אלא כיון דכתיב שריפה באורייתא דכתיב ובמשרפות אבותיך וגו' לא מינייהו קא גמרינן.

ובתוס' שם בד"ה אלא, תמהו דמשמע הכא דאע"ג דחוקה היא כיון דכתיב באורייתא שרי, ובפ"ק דע"ז פריך ושריפה חוקה היא והכתיב ובחקותיהם לא תלכו ומסיק לאו חוקה היא, ויש לומר דהתם קאמר לאו חוקה היא לשם ע"ז דאי הוי חוקה לע"ז אפילו הוה כתוב באורייתא לא הוה מהני, אבל הכא איירי בחוק העכו"ם שלא לשם ע"ז דומיא דסייף דכיון דכתיב באורייתא לא מינייהו גמרינן ושרי. ולכאורה דברי התוס' אינם מובנים כיון דגם חוק עכו"ם שאינו לשם ע"ז הוא בכלל ובחקותיהם לא תלכו, א"כ מאי שנא הוא מחוק שהוא לשם ע"ז שאסור אפילו הוה כתוב באורייתא הלא תרוויהו הם בכלל ובחקותיהם לא תלכו.

ונראה בביאור דברי התוס' דכתב שם המאירי וז"ל, אעפ"י שעיקר מניעת הליכה בחקות עכו"ם אינה אלא לענין שרשי עבודה זרה שלא יתדמה במלבושיהם המיוחדים להם ותספורת שערם ובשאר דברים המיוחדים לכומריהם ובבנין היכלות כשלהם עד שיחשוב הרואה עליו שהוא משלהם, אעפ"כ הדבר מתפשט מדברי סופרים בהרבה דברים שאינם ממין זה כדי שיתרחקו מהם ומאליהם ולא ימשכו אחריהם מזו לזו ע"כ. הרי מבואר דהאיסור מה"ת משום בחקותיהם לא תלכו הוא רק בדברים השייכים לע"ז שלהם כגון מלבושים ותספורת שערם המיוחדים לכומריהם אבל בדברים שאין בהם צורך ע"ז האיסור הוא רק מדרבנן. ולפי זה מובנים היטב דברי התוס' דבחוק שהוא לשם ע"ז שהאיסור הוא משום בחקותיהם לא תלכו מה"ת לא מהני אפילו הוה כתוב באורייתא, אבל בחוק שהוא לא לשם ע"ז שהאיסור הוא רק מדרבנן לכן אי כתוב באורייתא לא גמרינן מינייהו ושרי, דלא גזרי בזה רבנן משום בחקותיהם לא תלכו. וכן כתב שם המאירי וז"ל.

ביק במסילה של ח' שבט) ומטעם שאין בו אפי' גרם הבערה, אבל אינו מחליט, (משפטי עוזיאל חאו"ח סי' ל"ז) ובהפרדס מש' תרצ"ז ח' סיון הביא תשו' הגאון הדיין מבריסק זצ"ל שהעלה שם להתיר, מפני שהוא פסי"ר דלא איכפת ליה, דהוי כפ"ר דלא ניח"ל וכו' עכ"ד.

(ב) לפענ"ד בכל שלשת טעמים אלה, איכא לשדויי בהו נרנא, א. בטעם הרא' מהא דמותר לנעול דלת בפני הנר, הרי כבר מפורש שם במ"ב או"ד, וז"ל שבזה אינו עושה כלום לא מכבה ולא מבעיר, ומובן דאין זה ענין לנ"ד, דע"י פתיחת הדלת הרי מכניס אור חם, וזה גורם להחשת הפעולה של החשמל, ב. מ"ש מספר משפטי עוזיאל, כבר עמדנו על דבריו למעלה בדברינו, בסעיף ב' או"ג ואכמ"ל, ג. מ"ש מס' הפרדס וכו', דהוי פ"ר דלניח"ל, גם בזה כבר הערנו שם, דזה לא כ"כ היתר מזוהר, מכיון, דס' זו היא רק ס' הערוך, ורבים חולקים עליה.

(ג) באגב יש להעיר עוד בדברי המשפט"ע ז"ל, ששם בתחי"ד כ' להביא ראיה לאסור, מההיא דשבט (ק"ך ב') בפותח דלת נגד המדורה בשבת דגורנין רוח מצויה אטו רוח שאינה מצויה, וכדברי התוס' שם ד"ה מר סבר וכו' וכ"פ מרן בסי' רע"ז ס"ב, ושוב הוק"ל מדברי התוס' (שבט ק"ג ב') ד"ה ל"צ וכו' שכ' דכי מודה ר"ש בפ"ר היינו בניח"ל וכו' והרי בפותח דלת לפני המדורה, לא ניח"ל ומדוע אסור, וכ' לחלק, דבפותח דלת וכו' דרך הבערה בכך, וזה ג"כ הטעם דגורנין כאן אטו וכו' מה שלא מצינו כן במק"א ע"ש.

(ד) ולפענ"ד מה שהניח במונח, ליסוד, בפותח דלת כנגד המדורה, שהוא בגדר לא ניח"ל, כל לגבי ידי צריכה רבה, דמי פסקת לא ניח"ל, אדרבה איפכא מסתברא דודאי דניח"ל, דעיקר המדורה נעשית לכך להבערה לחמם, ובודאי דניח"ל שתוסיף בהבערה יותר בכדי לחמם, ובפרט שדרך האש להיות נעממת, אם לא יוסיפו לנפוח בה במפוח או בדבר אחר, ולכן ניח"ל שתשלוט בה הרוח, שלא תלך ותתכבה, ובודאי דמטע"ז הרמז"ל בפ"ה מה' שבת הי"ז דייק ותני ואסור לפתוח דלת כנגד המדורה, כדי שתהא הרוח מנשבת בה וכו', הוסיף ותני "כדי שתהא הרוח מנשבת בה" אף שאינם בדברי הגמ', ללמדינו שכל הפותח דלת בפני המדורה, סתמא דמילתא שהוא מתכוין "שתהא הרוח מנשבת שם" (ועי' בס' חלקת יעקב הנ"ל, או"ח שכ' ואל יטעה לך לשון הרמב"ם וכו' דמשמע לכאורה דוקא במתכוין וכו' דכו' הרמב"ם מכיון לסוף דברי התוס' והנ"מ כשהמדורה קצת קרובה אל הדלת, וכו' הרמב"ם וכו' שהריחוק כ"כ כדי שתהא הרוח מנשבת בה, ומרן בהעתיקו לשון הרמב"ם שינה קצת וכ' ואסור לפתוח וכו' שהיא קרובה אל הדלת וכו' אבל לא שהרמב"ם יחלוק על סתימת כל הפו' האוסרים אף שאינו מתכוין וכו', וזה דלא כרדייק שם, במשפ"ע מלשון הרמב"ם, דכוונתו דוקא במתכוין.

ולפע"ד, לפי מה שהסברתי כוונתו, הוי כמתכוין, דאנן סהדי דניח"ל בהכי, ולכך גזרינן ברוח מצויה, מפני רוח שאינה מצויה ופשוט) ולא דמי לגר שאחורי הדלת, דלעיל מינה שם בגמ' דאמר' עלה שאינו מתכוין דשם החששא היא לשמא יכבה הנר ע"י הפתיחה והנעילה, וזה ודאי לא מתכוין, דאדרבה הוא רוצה יותר בקיומו להאיר, ולכן בפותח לאט לאט יש מקילין בזה, עי' במ"ב שם או"ג, וכן אם היה הדלת פתוח, מותר לנועלו, (שם ברמ"א ס"א) אף שהרוח היה מבעירה אין בו משום מכבה שאינו עושה כלום אלא עוצר הרוח וכו' מ"ב סק"א ע"ש, והיינו ודאי מפני שהוא אדרבה רוצה בקיום הנר, ולא בכיבוי, וכיון שלא הוי פסי"ר ואינו מתכוין, לזה אם תתכבה תתכבה, כמו שסיים שם המ"ב, ובזה דברי התוס' והרמב"ם ז"ל הם שפה אחת ודברים אחדים, וא"צ לחלק את השוין.

ה) ולעצם הדבר דאסרו ברוח מצויה רק משום גזירה, אף דלהנ"ל הרי הוא מתכוין וניח"ל, הדבר פשוט, משום דרוח מצויה אין דרכה להבעיר, ואינה פועלת כלל להבערה, כפרש"י שם ד"ה מ"ט דמאן דאסר, אין דרך להבעיר ברוח מצויה, ולא פ"ר וכו' ע"ש, ולזה אם לא היה משום גזירה לא הוה אסרינן ברוח מצויה, דאף דנתכוון להבעיר, הרי לא עשה שום פעולה בזה.

ו) עוד כ' שם במשפ"ע ז"ל, והנה לכאורה נ"ד דומה ממש לדין פותח דלת נגד המדורה, דלד' התוס' אסור משום גזירה, ולד' הרמב"ם אם הוא בבחי' פ"ר ודאי אסור, ואם הוא בבחי' ספק וכו' מותר בדבר שאינו מתכוין ל"ג אטו פ"ר וכו' ושוב כ' לחלק אפי' לר"ש וכו' בדבר דלא ניח"ל מודה שאין זה בגדר פ"ר, ועוד שאין זה דומה לפתיחת דלת, דפתיחת דלת זו היא הבערה גופה וכו' אבל בנ"ד פתיחת דלת הארון אין בה מעשה הבערה אלא גורם הבערה וכו' ע"כ, והנה לפי שיטתו הנ"ל, דלד' התוס' אע"פ שאינו מתכוין, ואינו בבחי' פ"ר ולא ניח"ל אסור מגזירת ח', א"כ נ"ד אתיא במכ"ש לאסור, דהרי מגרע גרע מרוח מצויה, דשם אפי' גורם אין כאן, ועכ"ז אסור, וכאן בנ"ד אף דנניח דאינו מבעיר ממש, הרי סו"ס לא נפיק מידי גורם, ויש לאסור מטעם גזירה, וכן יש לדחות כאמור במ"ש עוד לדמות זה לטלית שאחז בו האור.

ז) נחזור לדברי כת"ר שי', הביא עוד מקו' לוח היובל, שכ' שראוי ליתור לפותחו רק בשעת גלגוליו וכו', והק' ע"ז בחי' הגר"י, מ"ש הרא"ש בפ"ב דביצה הנותן שמן חייב משום מבעיר, שע"ז מאריך ההבערה, ואף לפי מ"ש הפנ"י שאין בזה איסור מה"ת, בדבר שאין המלאכה נעשית אלא לאח"י, הנה הירוש' (שבת פ"ב ה"ג) על המשנה לא יקוב אדם שפופרת של ביצה, למה; מפני שלא הותחל מע"ש בכל טיפה וטיפה, ותקח"ע פי' משא"כ כשהשמן בנר שמושכת הפתילה, כל השמן נמשך אחריו, לפי"ז בנותן שמן בנר חייב מה"ת, והתוס' שבת י"ז ד"ה אין פורסין

וכו' אע"ג דבשבת אם פורסין אינו חייב חטאת, וכו' ואם יודע שיצוד חייב, אע"פ שהמלאכה נעשית לאח"ז, ולא כהפנ"י, וכו' ע"כ.

(ח) ואני בעניי איני רואה שום קו' ע"ד הפנ"י ז"ל הנ"ל, דהרואה במקור הדברים, כפנ"י עיניו יחזו, דהם המדברים, על הא דהמסתפק ממנו חייב משום מכבה, שכ' הרא"ש משום שממהר כיבוי, שכ' עליו דלא מסתבר שיהא חייב חטאת, אלא כפי' התוס' שמכבה אורו והוי כיבוי גמור, וגם הרמב"ם כ' שחייב חטאת, וע"ש דהביא ראיה לדבריו מדברי התוס' שבת י"ז ד"ה אין פורסין הנ"ל ע"ש, הרי דאדרבה מכוונים כדברי הירושלמי והתוס' הנ"ל, דהרי הוא מוכיח דלא כפי' הרא"ש, דאין הטעם משום שהיא מלאכה הבאה לאח"ז, אלא דהיא מלאכה הנעשית מיד, דהיינו במסתפק, הרי הוא מכבה האור והוי מכבה ממש, ודכוותה בנותן שמן הרי הוא מגביר כח האור, והוי מבעיר ממש, ולזה מהראוי להתחייב חטאת דלא כהרא"ש, וכן מוכיח ממשמעות דברי התוס' שבת י"ז הנ"ל, שכ' דלפעמים אתי לידי חיוב חטאת, כגון שבשעת פריסתו ילכוד ע"ש, הרי מבוי' דטעם התוס' הוא מפני שבזמן שעוסק במצודה הרי הוא עושה מלאכת הצידה ממש, מפני שבשעת פריסתו ילכוד, ולזה חייב חטאת, אבל באינה נעשית אלא לאח"ז, אין כאן חיוב חטאת, וא"כ איני מבין מה קו' יש מדברי הירוש' והתוס' דלא כהפנ"י, אדרבה מהם יש סייעתא לדבריו כנ"ל, ודלא כדברי כת"ר, דמדברי התוס' מוכח אע"פ שהמלאכה נעשית לאח"ז חייב, אדרבה דברי התוס' קרו בחיל להיפך כדאמרן, (באגב יש להעיר על מה שהשמיטו מרן והטור הלכה זו של הנותן שמן וכו', בסי' רס"ה ואכמ"ל).

(ט) כ' עוד והנה בנ"ד ע"י פתיחת הדלת מאריך עבודתה, ה"ז דומה לנותן שמן בנר וכו' ויש בזה איסור מה"ת להרא"ש ותוס', ואיסור דרבנן לכ"ע, וזה דומה לפותח דלת בפני הנר, (שבת ק"ך ש"ע רע"ז) וכו' ודמי לפותח דלת בפני המדורה ברוח שאינה מצויה, דהוי פ"ר, ע"כ, הנה לפי מה שהארכנו בדברינו בשני הסעיפים הקודמים, הרי נ"ד הוא שונה מכל הנ"ל, דכאן לא בבחי' נותן שמן בנר, ולא לפותח דלת בפני הנר או בפני המדורה, דשם הרי הוא נותן שמן בנר בידים לשם כך להיות דולק אח"ז, והוא מתכוין לכך, גם הפותח דלת בפני הנר או המדורה, כבר ביארנו, שהוא כמתכוין, מכיון שהוא רוצה בקיום הנר או המדורה, ונוסף ע"ז, מה שהסברנו, דאפי' גרמא זו ע"י פתיחת הדלת, אינה כח ראשון, אלא כמה כחות יש בזה, וגם שאין כאן פ"ר, ולא ניח"ל.

(י) כ' עוד וגם אין להתיר לכתח' מטעם דאינו מבין להבערה, ולא ניח"ל וכו' דלבד הלשון ב' ע"ע משמע שהיתר זה קלוש וכו' לסמוך על הערוך שכל הרא'

חולקים עליו, והנה בנ"ד ודאי אין לסמוך לפמ"ש הט"ז ביו"ד סי' ש"א סק"ו וכו', ע"כ, גם ע"ז כבר עמדנו בדברינו למעלה, ואין עוד מה להוסיף.

יא) כתב עוד דיש הרבה מקילים, רוצים לומר דלפי"ד התה"ד שהביא המג"א או"ח סי' שי"ד, דבאיסור דרבנן, פ"ר מותר, אף דהמג"א חו' עליו, עכ"פ יש ללמוד דהחו' עליו, הוא בפ"ר וניח"ל, אבל בלא ניח"ל יודו להתיר, וכת"ר דחה זה מדברי הרשב"א שבת ק"ך ב' ש"כ דאפי' במלאכה דרבנן, ובשאינו מתכוין, אי פ"ר הוא אסור אפי' לר"ש ע"כ, הנה הרשב"א לא הזכיר בדבריו דלא ניח"ל, ואדרבה משמע מדבריו דמיירי בניח"ל, שהרי לפני זה סמוך ונראה, כ' מה הנאה יש לו בכיבוי, של נר, ושמא בפתילה שצריך להבהב, וא"נ דקא מתהני בשיוור השמן והפתילה ע"כ, הרי דבניח"ל מיירי, ועלה כ' דבריו הנ"ל דאפי' במלאכה דרבנן, וכו' ע"ש, וא"כ אין מזה שום ראיה היפך אותם המפ' דבלא ניח"ל בפ"ר יודו לתה"ד להתיר.

יב) הוסיף עוד להביא מתשו' מהר"י אסאד ז"ל, סי' ע"ד ש"כ' בזוג המקשקש לשעות ע"י משקולת ששם עשוי כעין דלת, שאם דוחקים ודוחפין אותה, א"א לה להשמיע קול, ואם פותחים הדלת אז מכה בכל שעה ושעה, ומשמיע קול, וכ' מהגר"א דכל אולודי קלא אסור כל שמתכוין להשמיע קול, והנה קול ומראה וריח הושוו להדדי וכו' ובכל זאת אסור לפתוח הדלת בנ"ד לפמ"ש הרשב"א בודאי אסור ע"כ, ואיני מבין איזה ראיה יש מזה לנ"ד, דשם הרי דבריו קרו בחיל, דהוא מתכוין להשמיע קול, ונ"ד הוא אינו מתכוין, ואף דהרשב"א אסר גם באינו מתכוין עכ"פ מהרי"א שדייק ותני כל שמתכוין וכו' אין להביא ראיה ממנו לנ"ד דיסבור שאסור, כיון שאינו מתכוין, ובלא"ה דגם מדברי הרשב"א אין ראיה לנ"ד כמ"ש באות הקודם.

יג) הביא עוד מהפרדס סיון תרצ"ד, שהוכיח מרהמב"ם, בפ"ז מה' שגגות הי"ב, שסו' כהערוך, דפ"ר דלא ניח"ל שרי, והחזון איש בה' שבת סי' ג' או"ד הוכיח להיפך, דלא ס"ל כהערוך, וכו' ע"כ, הנה כת"ר קיצר במקום שהי"ל להאריך, לא העתיק תו"ד הפרדס בזה, ולפום ריהטא, איני מבין איך עולה על הדעת כזאת, שהרי הרמב"ם כ' להדיא חתה גחלים להתחמם והם בערו מאיליהן חייב שתים מפני שהמלאכה שאינה צריכה לגופה חייב עליה ע"כ; והרי מכו' בתוס' ק"ג א' ד"ה בארעא דחבריה, דטעם דפ"ר דלא ניח"ל לד' הערוך פטור, הוא מפני דהויא מלאכה שא"צ לגופה, ע"ש, ושם בד"ה לא צריכה הביאו פי' הערוך דמותר לכתחילה ע"ש, מכו' שהערוך אינו פו' כד' הרמב"ם שבמלאכה שאצ"ל שחייב עליה, אלא אדרבה פטור ומותר, וא"כ הרמב"ם שסו' במלאכה שאצ"ל שחייב עליה, בודאי

שיסבור ג"כ בפס"ר דלא ניה"ל לכה"פ שאסור, עם שאולי לא חייב מכיון דלא ניה"ל, אך בודאי שאינו מותר כס' הערוך.

(יד) בסו"ד במסקנא כ' שאחרי החקירה מפי מומחה, א. מכונה שעובדת זמן קצר, ב' או ג' רגעים, ועומדת זמן קצר ה' ו' רגעים, אפשר יהיה לפתוח את הדלת תמיד במצב של עבודה, ב. מכונה שעובדת מה' עד י' רגעים ועומדת כ' רגעים, אפשר לפתוח את הדלת בזמן עבודה, או בחצי ראשון של זמן עבודה, ג. מכונה שאין שומעים אותה כשהיא עובדת, להתקין מנורת בדיקה מיום ששי מנורה זו תראה לנו אם המקרר עובד, או עומד, לדעת מתי לפתוח הדלת, וה"ה במכונות הנקראים עלעקטרא לוקס, שאינם עובדים עם מוטור, חשמלי, לעשות כמו באות ג' בתנאים הנ"ל, ובדיעבד לסמוך על הגאונים הנ"ל ומטעם פ"ר וכו' אם נשמור בכלל על התנאים הנ"ל אין כאן כלל אפי' פ"ר וכו' ואז צד ההיתר לע"ד פתיחת הדלת אינה משפעת באופן ישיר, על המוטור החשמלי, כי אם ע"י כמה שלבים, והם "חדירת החום" לתוך המקרר ע"י פתיחת דלת, וזה מפעיל את הטארמאסטי האוטומטי, והטארמאסטי מחבר את הזרם להמאטאר, יוצא שאין כאן הבערה ולא כח ראשון, ולא כח שני, ורק כח שלישי, דהנה כח שני אי חשוב הט"ז והמג"א בסי' קנ"ט סקכ"א וכו' ובסנהדרין (ע"ז) מחלק בין כח א' לכח ב' היינו כשמסלק המונע וכו'; אבל בפועל בגוף המים או לפעמים כח שני חשוב מעשיו וכו' ובנ"ד שיש כח שלישי ובתנאי שישמור לפתוח בזמן שהולך המוטור ולא להחזיק פתוח יותר מדאי רק להוציא המאכלים וכו' ואז אולי יש מקום להתיר, יורינו נא מורינו עכ"ל.

(טו) הנה כמעט כ"ז שכ' כבר נכלל בדברינו בסעיפים הקודמים ושם ביררנו כל ענין זה, ואמנם עתה ראיתי בקול תורה אייר תש"ז תשובה להגאון הגדול מהר"ח עוזר ז"ל שנסתפק בכיוצ"ב, אם הוי כח ראשון, ע"ש, ולכאורה גם בנ"ד יש להסתפק בזה, כי זה שהבאנו מהגאון בא"ח ז"ל, והובא בדברינו בקו' שאלת שלום יו"ד סי' ה' הנה הכחות ההם באו בהפסק זמן וגם הם כחות נפרדים, ל"כ בנ"ד הרי כולם מתהווים ברגע א' שתיכף בשעה שפותח הדלת, פועלים כל הכחות ההם בבת אחת, ואפשר דלא חשיבי אלא כח אחד, ואמנם אחרי העיון קצת, נראה דגם כאן בנ"ד, לפי מה שהסברנו בדברינו למעלה, הרי גם אם יפתחו בזמן שלא פועל, הרי פעולת המוטור אינה נפעלת תיכף, אלא אחר שכבר נסתלקה ידו, עד שיקבל מדת החום הרצויה, ואז ההבל שנולד מהחום, הוא פועל את פעולתו לסבב המכשיר ההוא, וזה המכשיר הוא שמחבר את חוטי החשמל, ופשוט שעד שיגיע לפעולה, משתהים הבחות האלה בין א' להב', ומכ"ש אם לא יפתח רק בשעה שפועל, הרי בפתיחתו לא עושה שום פעולה חדשה, רק הארכת הזמן, של הפעולה, וזה הרי

הוא בבחי' לא מתכוין ולא ניה"ל, וגם לא בבחי' פ"ר, דע"כ לא נחשב פ"ר אלא כשהפעולה נעשית במו ידיו ממש, ואף בלא מתכוין, אבל כאן הפעולה של הארכת הזמן, אינה נעשית במו ידיו ממש, אלא אח"ז וזה ודאי שאינו בבחי' פ"ר.

העולה מכל האמור, מריש ועד כען, שיש מקום להתיר לפתוח דלת המקרר בזמן שפועל, ובתנאי שלא להחזיק הדלת פתוחה זמן רב, ככל האמור בדב"ק, ואף ידי תיכון עמו, וה' ינחינו בדרך אמת להבין האמת לאמיתו, ושלא נכשל בדבר הלכה, וצוי"מ ומי"נ כיר"א.

בדין שימוש במקור חשמלי בשבת

היות שא"א לענות על שאלה זו בלי ידיעת דיני גרמא על בוריים אמרתי קודם לברר דיני גרמא ולקבוע באיזה אופן נקרא גרמא (מבלי להכנס בחלוקים שבין גרמא לגרמי שדברו בהם הראשונים ז"ל) ומתי יוצא מגדר גרמא ונקרא עושה מעשה בידים בין לענין נזקין ובין לענין שבת וכן לשאר ענינים שבתורה.

(א) הנה זה פשוט היכא שקירב ביחד את הדבר שממנו יוצאת הפעולה עם הדבר שבו נעשית הפעולה והפעולה נעשית כבר מאילי' באופן טבעי בלי סיוע איזה כח מבחוץ והיא מתחילה תיכף אחרי שקירב אותם ביחד אף שעצם הפעולה נעשתה ונגמרה אחרי מעשה האדם זה נקרא עושה מעשה בידים ולא גרמא לכל ענינים שבתורה כגון מלאכת אפי' ובישול בשבת ולאו דוקא בעיקר עשיית המלאכה בכך אלא אפי' אין עיקר המלאכה באופן כזה כהא דהשולח דג מן הים בשבת כיון שיבש כסלע בין סנפיריו חייב בשבת (ק"ז) אף שעיקר המלאכה של נטילת נשמה לא הוי באופן כזה ובניזקין כגון הא דאמרינן בסנהדרין (ע"ז) עיילי' לחברי' בביתא דשישא ואדליק לי' שרגא וכן לענין מחמץ במנחות (נ"ו) הניח שאור ע"ג עיסה וישב לו עיי"ש.

ואין חילוק בין אם מקרב הדבר שממנו יוצאת הפעולה אל הדבר שבו נעשית הפעולה או להיפך כמו במלאכת אפי' ובישול דאין חילוק בין אם מקרב האש אל המאכל או המאכל אל האש ולאו דוקא בשבת דשייך בי' דין דמלאכת מחשבת אלא אפי' בשאר ענינים כמו במחמץ (שם) דודאי אין חילוק בין אם הניח שאור ע"ג עיסה או הניח עיסה ע"ג שאור כדקאמר להדיא שם כמעשה שבת. ואפי' אין עיקר הפעולה באופן כזה דשם גבי מחמץ ע"כ אין עיקר הפעולה בכך דאל"כ לא הוי צריך להשמיענו וע"כ דעיקר מעשה החימוץ הוא באופן שלשים ומערבבים היטב את השאור בכל חלקי העיסה כמו שאנו רואים ואפ"ה חייב אף שאינו עושה שום מעשה בידים רק שמקרב אותם ביחד.

ומה שקשה ע"ז מסוגית הש"ס בשבת (ק"כ) בהא דהי' שם כתוב על בשרו דיורד וטובל דחשיב לי' גרמא לענין מחיקת השם אף דלפמש"ל הול"ל דחשיב עושה מעשה בידים כיון דהלחלוח שמביא אח"כ לידי מחיקת השם מתחיל תיכף כבר עמדו בזה המפרשים, ויבואר להלן.

והא דפסקינן בש"ע יו"ד (סי' ז') דאם המים מסבבים את הגלגל ושם את צואר הבהמה כנגדו ונשחט השחימה פסולה אין זה ענין לכאן כלל דשם כיון דהגלגל

לא מסתובב מעצמו בכח טבעי רק ע"י המים הוי כעושה בסיוע כח אחר שיבואר דינו להלן ואין זה דומה לג"ד דהפעולה באה מאיליה דכח האש באפיה לא נקרא כח המסייע רק זהו עצם הפעולה ורק באופן כזה מתייחסת כל הפעולה אל האדם שהתחיל בה וזה ברור *).

(ב) וכ"ז רק אם הפעולה מתחילה תיכף אחרי מעשה האדם אבל אם היא מתחילה לאחר זמן בזה יש חילוק אם הדבר שממנו יוצאת הפעולה איננו עוד בעולם רק הוא עלול לבוא לאחר זמן במקום שזימן את הדבר שבו נעשית הפעולה אף שבודאי יבוא זה הוא שנקרא גרמא כדאמרי' שם בסנהדרין טעמא דאדליק לי' שרגא הא לא אדליק לי' שרגא לא משום דלא מתחיל הבלא בשעתי' וכן השיך בו את הנחש דפטור לרבנן משום דהארס איננו עוד בעולם כמ"ש שם התוס' אבל אם הדבר שממנו יוצאת הפעולה הוא בעולם והאדם לא קירב אותם ביחד רק קירב אותם באופן שלאחר זמן יודמנו ביחד מאילי' באופן טבעי ואח"כ הפעולה כבר תיעשה מאילי' דבר זה טעון בירור וליבון ויש בו צדדים לכאן ולכאן.

(ג) הנה באש קי"ל כר"י דאשו משום חציו בין שזימן את האש באופן שיוכל להגיע לדבר הניזק ובין שקירב את הדבר הניזק באופן שתגיע אילי' האש כמבואר בתוס' סנהדרין (שם) ומבואר שם בתוס' דגם לענין חיוב מיתה אמרינן כן ולאו דוקא לענין ניזקין אלא אפי' לשאר ענינים שבתורה כגון שחיטה וכדומה וא"כ ה"ה לענין איסורי שבת אמרינן אשו משום חציו.

וכן בנמוק"י בסוגיא דב"ק (כ"ב) מבואר דס"ל דאשו משום חציו שייך גם לענין שבת. אך לשיטת הרמב"ם לפ"מ שהוכיח המנ"ח (מ' נ"ו) מדבריו בפ"ג מה' רוצח דס"ל דלענין חיוב מיתה לא אמרינן אשו משום חציו רק לענין ד' דברים והא דאי' בסוגיא דב"ק (שם) דשייך בי' קם לי' בדרכה מיניה היינו מדין רודף כמ"ש שם במנ"ח וא"כ נראה פשוט דלענין שבת לא אמרי' אשו משום חציו ורק לענין ד' דברים חידוש הוא שחידשה תורה דחייב מדין מזיק.

אמנם ברא"ש בב"ק (שם) מבואר דס"ל דגם לענין חיוב מיתה אמרינן אשו

(*) ומה נראה ברור דכיבוי הגאז ביו"ט ע"י סגירת מיכל הגאז מבחוץ שנתוכחו בו בזמן האחרון הוי כמכבה בידים וגרע טובא ממסתפק בשמן שבנר לדעת הרא"ש דשם אין שום המשך פעולה בין המעשה שלו לבין הכיבוי אבל בכיבוי הגאז בלי ספק שיש תיכף במדת מה רפיון של לחץ הגאז שהולך ומתמעט עד שמתכבה ואף שיצויר שאיננו מכהה תיכף את האור כלל וכלל מ"מ כל שיש תיכף רק איזה שינוי מכח פעולתו המביא במשך הזמן לידי כיבוי אף שלע"ע איננו ניכר כלל הר"ז כמכבה, כמו שהמשקה מים בגינה שחייב משום מצמיה אף שבודאי תיכף במקום אין שום רושם של הצמחה רק כיון שמתחילה תיכף פעולת הכנה להצמחה ויש המשך פעולה בין המעשה שלו להצמחת הזריעה הר"ז כמצמיה בידים וה"נ כן הוא בנדרון הנ"ל.

משום חציו וכ"פ בטור חו"מ סי' (תיא) וזה כדברי התוס'. אך לענין שאר ענינים שבתורה אין מבואר בדבריהם מה הדין וגם בתוס' (שם) מוכח דלא ברירא להו כ"כ הא מילתא אם גם שאר ענינים ילפינן מנזקים. ומצד הסברא נראה דאין ראי' מנזקים לענין שבת דשאני נזקים דהתורה חייבה את המזיק בעד ההיזק שנעשה לחבירו ואף דאינו חייב רק במזיק בידים ולא בגרמא מ"מ עיקר החיוב מחמת ההיזק שנעשה לחבירו מש"ה גם היכא שלא עשה את ההיזק ממש בידים רק בכח הטבע כעין חיציו חייבה אותו התורה מדין מזיק וזהו שחידשה התורה בקרא דהמבעיר את הבערה אבל במלאכת שבת דהחיוב לא בא מפאת המלאכה שנעשית בשבת רק מחמת שהאדם עושה אותה ואיננו שובת ממלאכה אז בעינן שיעשה את המלאכה בידים או בכחו ממש ולא בכח הטבע כמו אש וכעין שכ' האחרונים סברא כזאת לענין שליחות באיסורי שבת והדברים עתיקים.

ואע"ג דבב"ק (ס') קאמר הש"ס דאפי' היכא דבניזקין הוי גרמא מ"מ לענין שבת חייב מטעם מלאכת מחשבת הרי כבר כ' שם הרא"ש דהיינו היכא דעיקר עשיית המלאכה בכך והיינו כיון דתמיד המלאכה נעשית באופן כזה הרי מה שהאדם עושה בה נחשב מכלל המלאכה וזהו מה שאסרה התורה דשם מלאכה נופל על חלקו של האדם במלאכה זו וכמו שנסביר להלן ואין זה גרמא כלל אבל היכא דלא שייך לומר כן באופן דהוי גרמא אז לענין שבת קיל מלענין ניזקין דלענין ניזקין אף דבגרמא אין בו חיוב בדיני אדם מ"מ חייב בדיני שמים וכמ"ש הרמב"ם לענין גרמא ברציחה דרוצח הוא רק שאין דינו מסור לבני אדם ואלו לענין שבת גרמא מותר לגמרי.

ותדע דלאו לכל מילי שבת חמור מניזקין דהרי במצמצם דהיינו מניעת ההצלה חייבה עליה התורה בניזקין כמו בעושה בידים ואלו לענין שבת פשיטא דמצמצם לא-חשיב כעושה מלאכה אלא ודאי דאין ללמוד איסורי שבת מניזקין. באופן שחוק מהנמוק"י לא מצינו מפורש מי שסובר דגם לענין שבת אמרי' אשו משום חציו.

אך לכאורה יש להביא ראייה מהירושלמי בפ"ב דב"ק דס"ל אשו משום חציו גם לענין שבת דהרי מביא שם ראייה לר"י ממתני' דהמניח: והוא שהדליק את הגדיש בשבת פטור מפני שמתחייב בנפשו. ולר"ל דס"ל דאשו משום ממונו הרי בשבולת הראשונה נגמר החיוב מיתה ועל שאר הגדיש הו"ל לחייב ממון ומוכח דלר"י ניחא כיון דס"ל אשו משום חציו אז יש חיוב מיתה על כל הגדיש מחמת איסור שבת ואף דע"כ הש"ס דילן פליג על הירושלמי מדלא מקשה מידי ממתני' הנ"ל על ר"ל וע"כ דס"ל דאפי' לר"ל דהחיוב באש הוא משום ממונו והחיוב חל בשעת ההיזק מ"מ עיקר החיוב הוא למפרע בעד הבערת האש או בשעה שפשע בשמירתה דאח"כ הוא כבר אנוס כמ"ש הנמוק"י אליבא דר"י וכיון דהחיוב נובע מרגע הראשון כשהדליק את האש ואז הוא מתחייב בנפשו מש"ה פטור

מתשלומין על כל הגדיש אבל מ"מ כיון דבסברא זו דלר"י אמרינן אשו משום חציו גם לענין שבת לא מצינו שהש"ס דילן חולק עליו א"כ יש לכאורה ראי' דגם לענין איסורי שבת אמרינן אשו משום חציו.

ואולם אחרי העיון נראה דאין שום ראייה מהירושלמי דהרי הירושלמי מביא שם ראייה לר"י לעיל מינה ממתני' דהכונס דעבד כפות לו וגדי סמוך לו ונשרף עמו פטור דלר"ל קשה דתיכף כשהדליק את העבד נגמר החיוב מיתה ועל שאר הגדיש הול"ל דחייב ואלו לר"י ניחא והרי אפי' לר"י קשה דהרי על שריפת הגדיש אין שום חיוב מיתה וע"כ צ"ל דכוונת הירושלמי דלר"י דס"ל דאשו משום חציו לענין חיוב ממון א"כ הנזק שבא אח"כ חשיב כנעשה מעיקרא בשעה שזרק את החץ כמ"ש הנמוק"י ואז הוא מחויב מיתה משא"כ לר"ל דס"ל דהחיוב הוא משום ממונו ס"ל להירושלמי דחיוב הממון בא רק בשעה שנעשה ההיזק ואז כבר אין בו חיוב מיתה (ועי' בקצוה"ח סי' ש"ץ) וא"כ אין שום ראייה מהירושלמי הנ"ל ועי' בירושלמי פ"ג דתובות במאי דקאמר שם על כל שבולת ושבולת יש התראת מיתה מוכח דזה מטעם אשו משום חציו ואולם גם שם י"ל דהכוונה היא כמ"ש בירושלמי דב"ק הנ"ל דאל"כ תקשי מהא דעבד כפות וכו' כנ"ל.

והנה לשיטת הנמוק"י דגם לענין שבת אמרינן אשו משום חציו נראה ברור דלאו דוקא במזמין את האש אלא ה"ה במקרב את הדבר באופן שתגיע איל"י האש כמו לענין נזקין כמ"ש שם התוס' בסנהדרין דגם לענין חיוב מיתה אמרינן כן וכמו במקרב ממש הדבר אל האש אמרינן דדינו כמו מקרב האש אל הדבר גם לענין שבת כנ"ל באות א' ה"נ במקרב אותם שיוכלו להגיע זא"ז אחר זמן אמרינן דאין חילוק ביניהם כיון דס"ל אשו משום חציו.

ולפ"ז יש להקשות מסוגיין דשבת (ק"כ) דחכמים מתירין לעשות מחיצה בפני הדליקה בכ"ח חדשים מלאים מים אע"פ שבודאי יתבקעו ויכבו את האש משום דהוי גרמא והרי אם היה שובר בידיו את הכלים בכוונה שהמים יכבו את הדליקה בודאי שהיה חייב משום מכבה דהסרת המונע חשיב כחו בשפיכה ראשונה כמו באשקיל בידקא דמיא כמו שיבואר להלן וא"כ אם אמרינן בכה"ג אשו משום חציו הר"ז כמו שנשברו מכחו וא"כ הוי כמכבה בידים ולא גרמא.

ונ"ל דאם היינו דנים על שבירת הכלים אז באמת היינו אומרים דהוי כנשברו מכחו אליבא דהנמוק"י אבל כיון שאנו דנים על הכבוי שבא ע"י שפיכת המים והמים לא נשפכו להדיא מכחו רק ע"י שבירת הכלים הוי ככח כחו די"ל דחשיב רק גרמא לענין שבת כמו שיבואר להלן.

ד) ועכשיו עלינו לבאר דין של גרמא היכא שעושה מעשה בסיוע כח אחר. הנה לענין שבת אם שני ב"א עושים מלאכה ביחד מבואר בשבת (צ"ג) דלר"ש בין זה יכול וזה יכול בין זה אינו יכול וזה אינו יכול פטורים ולר"י דקיי"ל כוותיה

בזה אינו יכול וזה אינו יכול חייב וזה מתחיל וזה גומר לכ"ע שניהם פטורים וטעמא דפטורים בכולהו משום דילפינן מקראי ואלולא מיעוטא דקרא הי' חייבים בכולהו וכן לענין גיזקין שניהם חייבים בין זה יכול וזה יכול ובין זה א"י וזה א"י כהא דה' שישבו על ספסל כ"א' ושברוהו ע"י בחו"מ (ס' שפ"א) וכן בהא דשור ואדם שדחפו לבור בב"ק (נ"ג) רק לענין מיתה בהכוהו בב"א כולם פטורים בכל אופן מטעם דאיש כי יכה אח' ולא שנים כדאי' בסנהדרין (ע"ח) וברש"י שם ובוה מתחיל וזה גומר בניזקין האחרון חייב כהא דחופר בור ט' ובא אחר והשלימו לעשרה כדאי' בב"ק (י') וכל הסוגיא שם.

אך כ"ז בעשו ביחד שני ב"א או אפי' אדם עם בע"ח אחר כהא דב"ק (נ"ג) אבל בעשה אדם בסיוע כח טבעי אחר הפועל מאליו כגון רוח וכד' בהא איכא לעיוני טובא.

וכדי לברר ד"ז מוכרחים אנו לבאר את סוגית הש"ס בב"ק (ס') דמקשינן שם אהא דליבה וליבתו הרוח אם אין בליבויו כדי ללבותה פטור אמאי וליהוי כזורה ורוח מסייעתו ואחרי שאביי ורבא ור"ז תירצו שם באופנים שונים תי' ר"א כי אמרינן זורה ורוח מסייעתו ה"מ לענין שבת דמלאכת מחשבת אסרה תורה אבל הכא גרמא בעלמא הוא וגרמא בניזקין פטור וכ' שם התוס' דמיירי באין ברוח כדי ללבותה והוי זה אינו יכול וזה אינו יכול ואע"ג דחייבה התורה על האש שתוכל להזיק ברוח מצויה מ"מ עשיית האש מוכרחת להיות ע"י האדם לבד משום דכתיב המבעיר את הבערה ואח"כ בהא דר"א בד"ה והכא גרמא כ' התוס' : מתוך כך נראה דאם שנים הביאו עצים ואור וליבו שניהם ואין בכל א' כדי ללבות פטור ותימא הוא עכ"ל וכ"פ הרמ"א בחו"מ ס' תי"ח בשם המרדכי.

והנה לדבריהם דמדמים שני ב"א העושים ביחד למעשה האדם בסיוע הרוח א"כ יש להבין לר"א דס"ל דזורה ורוח מסייעתו הוי גרמא רק בשבת חייב מטעם מלאכת מחשבת והיינו היכא דעיקר עשיית המלאכה בכך כמ"ש הרא"ש והרי אנן קיי"ל דבכל מלאכה זה אינו יכול וזה אינו יכול חייב וכן בניזקין חייב ולא חשיב גרמא וע"כ צ"ל דזורה ורוח מסייעתו ל"ה כשני ב"א ביחד רק כזה מתחיל וזה גומר דהרוח גומר את המלאכה ובכה"ג באמת בשבת שניהם פטורים ובניזקין פטור הראשון רק בזורה חייב בשבת מטעם מלאכת מחשבת והא דמייתי מזורה ורוח מסייעתו אהא דליבה וליבתו הרוח דמיירי בשניהם ביחד כמ"ש התוס' היינו במכש"כ כיון דאפי' ברוח לבד גומר חייב מכש"כ בשניהם ביחד וא"כ קשה למאי דס"ל להש"ס מעיקרא וכן לשאר אמוראי דלא מחלקי בין מלאכת זורה בשבת לניזקין ובכל מקום היכא שנגמר המעשה ע"י הרוח חייב הלא בכל מלאכות דשבת א' מתחיל וא' גומר שניהם פטורים וכן בניזקין הראשון פטור ולהתוס' הלא עושה בסיוע הרוח ושני ב"א העושים ביחד דין אחד להם.

וע"כ צ"ל דהא דהתוס' מדמים אותם הוא רק מצד זה דאם עושה בסיוע הרוח פטור גם שני בנ"א פטורים אבל להיפך לומר דאם שני ב"א פטורים גם עושה בסיוע הרוח פטור זה לא אמרינן די"ל דוקא שני ב"א דכ"א עושה את מעשהו ברצון עצמו לא אמרינן דהא' יתחייב בשביל שהשני גמר את המלאכה אבל אדם שעושה בסיוע כח שבטבע הפועל מאלי' בהכרח והכח הזה מצוי כשהאדם התחיל את המעשה אז אנו רואים כאלו האדם גמר את כל המלאכה וזה ברור.

וע"ז סובבת והולכת המחלוקת שבין שאר אמוראי לר"א דשאר אמוראי סברי דדין עושה בסיוע הרוח חלוק מדין שני ב"א ובסיוע הרוח בכל אופן חייב בין בב"א ובין בזאח"ז ור"א ס"ל דדין שניהם שוין וכל היכא דשני ב"א פטורים גם עושה בסיוע הרוח פטור וזורה דחייב מטעם מלאכת מחשבת וליבה וליבתה הרוח פטור משום דגם שני ב"א פטורים בכה"ג ואף דבניזקין שני ב"א שהזיקו כא' חייבים היינו רק בשאר ניזקין דלא בעינן שא' יעשה כל ההיזק אבל בליבוי אש שהתורה גילתה לנו דבעינן שא' יעשה כל האש באופן שתוכל להזיק ברוח מצויה כמ"ש שם התוס' אז גם בסיוע הרוח פטור.

ולהלכה קיי"ל כר"א ואף דהרמב"ם פסק דליבה וליבתו הרוח חייב כבר אנהריגהו לעיינין הש"ך ז"ל בחו"מ (סי' תי"ח) דהיינו רק מטעם דינא דגרמי אבל לא מטעם מזיק כמש"פ בפ"א מה' שכנים.

וכיון שכן נראה ברור דאף לשיטת התוס' והנמוק"י דדין אשו משום חציו שייך גם בשאר ענינים שבתורה היינו ע"כ, למאי דקיי"ל כר"א, רק היכא שהאש תוכל ללכת מעצמה אף בלי רוח מצוי' כתי' השני שבתוס' סנהדרין (שם) אבל היכא שהולכת רק ע"י רוח מצוי' לא אמרינן אשו משום חציו ואפי' אם נאמר דגם בכה"ג אמרינן אשו משום חציו כתי' הראשון שבתוס' שם היינו דוקא בניזקין ולא בשאר ענינים שבתורה דמה אם היכא שהתחיל במעשה עצמו ונגמר ע"י רוח פטור מכש"כ היכא דרק זימן את האש שתוכל ללכת ברוח מצוי' דלא חשיב כעושה בידים ורק לענין ניזקין חידוש הוא שחידשה תורה אליבא דר"י בקרא דמבעיר את הבערה דחשיב חציו אבל לא בשאר ענינים ומש"ה בליבוי האש דבעינן שהאדם בעצמו ילבה את האש פטור בנגמר ע"י רוח כמו באיסורי שבת היכא דלא שייך הטעם דמלאכת מחשבת.

ומה שכ' שם התוס' דגם בשאר ענינים שייך דין זה אפי' לתי' הראשון היינו ע"כ רק אליבא דשאר אמוראי ולא אליבא דר"א.

(ה) אחרי שנתברר לנו בעז"ה כ"ז נראה ברור דדין נותן את התבואה בריחיים של מים בשבת שנחלקו בו המג"א בסי' רנ"ב והאחרונים החולקים עלי' אין לדמות כלל למלאכת אפי' ובישול דבמלאכת אפי' כיון שהפעולה נגמרת מאילי' בלי סיוע שום כח שמבחוץ או כל הפעולה מתייחסת אל האדם שהתחיל בה ע"י שקירב את האש

אל הפת או איפכא אבל בפעולה שנגמרת ע"י כח מבחוץ לא אמרינן כן. והגע בעצמך אם מונחת כבר תבואה בריחיים של מים או של רוח והאדם בעצמו הי' מתחיל לסבב את גלגל הטחינה ביחד עם כח של מים או רוח באופן שזה אינו יכול וזה אינו יכול ואח"כ הי' המים בעצמם גומרים לסבב את הגלגל ולעשות מעשה הטחינה בודאי שהאדם היה פטור למאי דקיי"ל כר"א ובודאי פעולת הקרבת הדברים זא"ז לא עדיף מהתחלת הפעולה בעצמה ורק היכא דהמלאכה נקראת ע"ש המתחיל את הפעולה כגון היכא שנגמרת מאלי' באופן טבעי בלי שום סיוע כח מבחוץ אז אמרינן דגם מעשה הגעת הדבר שבו נעשית הפעולה אל הדבר שממנו יוצאת הפעולה חשוב כהתחלת מלאכה אבל היכא שגמר המלאכה בא ע"י כח שמבחוץ דבכה"ג פטור המתחיל אליבא דר"א דקיי"ל כוית' מכש"כ דפטור היכא שרק קירב אחד אל השני, וכמו בריחיים של יד אם האחד הי' נותן את התבואה בריחיים ובו בזמן הי' השני מתחיל לסבב את הגלגל ולטחון את התבואה בודאי שהי' הראשון פטור משום שלא גמר את המלאכה הוא הדין אם המים עושים פעולה זו ג"כ הראשון פטור דהרי מהסוגיא בב"ק (שם) ומהתוס' למדנו דעושה מעשה בסיוע כח שבטבע ושני ב"א העושים ביחד דין אחד להם.

ואם יש לחייבו בריחיים של מים הוא רק מטעם מלאכת מחשבת אם נאמר דבכה"ג שייך הטעם דמלאכת מחשבת וזה יבואר להלן.

וראיה ברורה לזה מהמבואר בש"ע יו"ד סי' ז' במקרב צוואר הבהמה לסרנא דמיא דלא חשוב מעשה האדם אף דבכ"מ בכה"ג היכא שהפעולה נגמרת מאילי' באופן טבעי חשוב כמעשה שלו כמו שהבאנו למעלה מהא דמחמץ במנחות ובניזקין אף לענין חיוב מיתה מהא דתוס' סנהדרין (שם) וע"כ דשאני הכא משום דהפעולה לא נגמרת מאילי' רק ע"י כח מבחוץ.

ולפלא גדול לי על האחרונים שדימו דין דריחיים של מים לאפי' ובישול ומהם שחילקו רק משום דבאפי' ובישול עיקר המלאכה במשכן הי' כך ולא ירדו לחילוק הנ"ל שהוא ברור ומוכרח.

ו) ויש עוד אופן של גרמא השנוי במחלוקת והוא מעשה הבא מכח כחו של האדם דהיינו היכא שהאדם הפעיל בכחו ולא בגופו איזה עצם והעצם הזה עשה איזו פעולה אחרי שנפסק הכח הראשון כהא דמכות (ד' ח) האי מאן דשדא פיסא לדיקלא ואתר תמרי ואזול וקטול לגברא דפטור מגלות לרבנן.

ואולם בב"ק (כ"ב) דין זה של כח כחו במחלוקת שנוי בין התוס' והרא"ש דמהתוס' (שם) בד"ה דאדי' אדוי' מבואר דס"ל דכח כחו לרבנן דפליגי על סומכוס תלוי באיבעית הש"ס אליבא דסומכוס אם כח כחו דמי או לא והרא"ש חולק עליהם וס"ל דאליבא דרבנן פשיטא דכח כחו דמי עיי"ש והרב ב"י בחו"מ (סי' ש"צ) מביא דעת הרא"ש בשם יש מי שאומר ולכאורה לפי הכלל שבידנו שהיכא

שהמחבר מביא דעה שני' בשם יש מי שאומר אז תופס הוא את הדעה הראשונה לעיקר א"כ נראה דגם כאן תופס את דעת התוס' לעיקר.

ואולם נראה דכלל זה הוא דוקא היכא שמביא מפורש שהדעה הראשונה חולקת על השניה אבל כאן הלא רק מביא את לשון הרמב"ם שמביא את לשון המשנה כצורתה ומלשון המשנה אין לדייק דכח כח לאו ככחו דמי דהרי הרא"ש ס"ל דככחו דמי וע"כ לדידיה לשון המשנה לאו דוקא נקט כחו וה"ה כח כחו ועי' ברש"ש שם במשנה דר"פ שכ' דאדרבה מלשון המשנה מוכח כהרא"ש מדנקט אחרון ולא שני עיי"ש א"כ גם ברמב"ם י"ל כן, והרמב"ם אין דרכו להביא דינים מחודשים ומה שמביא שם בביאור הגר"א ראייה דהרמב"ם ס"ל לאו ככחו דמי מהא דפסק הרמב"ם בפ"ב מה' נז"מ בכלב שנטל חררה במגרר דפטור על שאר הגדיש, לפ"מ שהבאנו למעלה מהמנ"ח שכ' בשיטת הרמב"ם דאשו משום חציו בניזקין לא אמרינן לכל דבר רק לענין ד' דברים כנ"ל א"כ אין משם שום ראייה משום דאש לא חשוב כחו ממש וכ"כ שם בסמ"ע סי' הנ"ל דאף מאן דס"ל כח כחו דמי מ"מ באש י"ל דפטור על שאר הגדיש משום דאש גרע מכחו, ואף דהתוס' כ' בדין זה דאש דתלוי בהאיבעי' דכח כחו היינו משום דהתוס' ס"ל דאשו משום חציו שייך אף לענין מיתה כמ"ש בסנהדרין (שם) אבל להרמב"ם י"ל כמ"ש וא"כ אין שום ראייה מהמחבר דתופס דעת התוס' לעיקר וכ"כ שם בלח"מ דדעת הרא"ש היא עיקר וכן בביאור הגר"א תופס דעת הרא"ש לעיקר.

אך כ"ז לענין חיוב ממון אבל לענין מיתה אינו מבואר הדין של כח כחו ולכאורה נראה דלענין מיתה כח כחו הוי גרמא כמו לענין גלות וכ"כ שם ברש"ש במכות (ח') לחלק בין מיתה לניזקין אבל באמת אין ראייה מגלות לחיוב מיתה דהרי כ' התוס' ביבמות (ק"כ) ובכ"ד דלכמה דברים חמור חיוב מיתה מגלות עיי"ש. והדבר צריך תלמוד.

ולפ"מ שהקשינו לעיל להנמוק"י דס"ל דאשו משום חציו שייך גם לענין שבת מהא דמותר לעשות מחיצה בפני הדליקה בכ"ח חדשים מלאים מים והוכרחנו לתרץ משום דהוי כח כחו א"כ מוכח דלאו ככחו דמי לענין שבת וצ"ע.

(ז) לפי המבואר בסנהדרין (ע"ז) ובחולין (ט"ז) הסרת המונע במים נקרא כחו כהא דאשקיל בידקא דמיא אבל רק בשפיכה ראשונה וכן מבואר בש"ע או"ח סי' קנ"ט לענין נטילת ידים ומשפיכה ראשונה ואילך נקרא גרמא ואפי' בשפיכה ראשונה דוקא בסמוך ממש למקום השפיכה נקרא כחו וזה לאו דוקא בהסרת המונע אלא אפי' בשפיכה להדיא מכחו ברחוק ממקום השפיכה הוי רק גרמא כמבואר בחולין (ק"ז) בהאי דדוולא לענין נט"י וכן בש"ע יו"ד סי' ז' ובשמ"ח ובפר"ח שם.

והא דלא שייך במים הדין דאשו משום חציו נראה פשוט משום דהא דאמרינן אשו משום חציו זה רק בכח כזה שבטבעו להתפשט מרחוק כעין חץ כמו אש

ורוח אבל מים אין טבעם להתפשט רק איפוא שאין להם מקום נמוך שיחזיק אותם אבל אם רק מוצאים מקום נמוך טבעם לנוח וכ"ז שאין להם כח הדוחף אותם הם נחים במקום.

והא דאמרינן דבהסרת המונע נקרא כחו רק בשפיכה ראשונה זה לאו דוקא במים אלא ה"ה באויר כדאי' בסנהדרין (ע"ז) בהא דפרע עלי' מעזיבה ונכנסה שם הצנה דקיי"ל דפטור ועי' שם בתוס' שהקשו למאן דס"ל דחייב מאי שנא מבידקא דמיא בכח שני ות' משום דמתחיל בי' בשעת' והיינו משום דאויר הקר הראשון שנכנס בעת שפרע עלי' המעזיבה חשוב כחו והצנה מתחילה תיכף ואנן קיי"ל דפטור משום דאויר הקר שנכנס בעת פתיחת המעזיבה אין בו כדי להמית והאויר שנכנס אח"כ לא חשוב כבר כחו משום דמה שבא ע"י הסרת המונע לא חשוב כחו רק ברגע הראשון.

(ח) לעיל הבאנו מה שקשה בסוגיא דשבת (ק"כ) בהא דהיה שם כתוב על בשרו דיורד וטובל דקרי לה הש"ס גרמא לענין מחיקת השם דלמה קרי לה גרמא דהא לפ"מ שנתבאר למעלה הר"ז כעושה בידים ומה שתי' ע"ז הרשב"א דמיירי באינו ודאי שימחק כבר תמהו עלי' דא"כ הו"ל להתיר מטעם דשא"מ.

ונ"ל בישוב הדברים עפ"מ שביארתי בקונטריסי לדיני דשא"מ ויובא להלן דהטעם דדשא"מ מותר בכה"ת הוא משום דכל מעשה בלי כוונה אינו מתייחס אל הפועל והוי כנעשה מאילי' והא דפס"ר אסור היינו משום כיון שיודע שבודאי יעשה איסור וע"מ כן הוא עושה ידיעה זאת הוי ככוונה ולשיטת הערוך באמת לא אמרינן סברא זו רק היכא דניחא לי' ונהנה ממלאכת האיסור או הוי כאלו אנן סהדי דמתכוין.

ונ"ל דאף להחולקים על הערוך וס"ל דהידיעה הוי ככוונה היינו דוקא במלאכה כזאת שהאדם עושה את כולה בידים אבל במלאכה שנגמרת מאילי' והאדם עושה רק את הפעולה שע"ז תיעשה אח"כ המלאכה כגון מלאכת אפי' וכד' בזה לא אמרינן דפס"ר הוי ככוונה. ומנא אמינא לה ממ"ש הה"מ בפ"י ופי"ב מה' שבת בישוב שי' הרמב"ם דאע"ג דפס"ר אסור בכל מלאכה מ"מ במלאכת מכה בפטיש פס"ר מותר והיינו מה"ט דכיון דפס"ר לא הוי כוונה ממש ברצון רק כוונה דממילא לא מהני זה רק במלאכה שחשיבותה בה בעצמה אבל במלאכה שמצ"ע אין בה חשיבות מלאכה רק משום שזה גמר מלאכה או אמרינן דרק כוונה מעלי' משויא אותה למלאכה אבל לא כוונה דממילא א"כ ה"ה איפכא במלאכה כזאת שהפעולה שעושה האדם אין בה חשיבות מלאכה רק משום שממנה תצמח אח"כ המלאכה ג"כ לא מהני רק כוונה ממש ברצון אבל לא כוונה דממילא. זעי' ברש"י שבת (ע"ג) שכ' דבמלאכה שנגמרת מאילי' אין בה חיוב מכה בפטיש אלמא דס"ל דמה שנגמר מאילי' מגרע מחשיבותה של המלאכה וכיון דבמלאכה כזאת כוונה דממילא לא מהניא הוי כאלו נעשה מאלי'

כמש"ל דמעשה בלי כוונה אינו מתייחס אל הפועל מש"ה שם במחיקת השם ע"י טבילה לא הוי כעושה בידים כיון שאינו נמחק בשעתו אבל מ"מ נהי דלא חשוב כעושה בידים מ"מ מתורת גרמא לא יצא כיון שסו"ס המלאכה נעשתה בגרמתו ומש"ה קרי לה הש"ס גרמא.

(וקצת יש להעיר ע"ז מש"ס בכורות (ל"ד) לענין הטלת מום בבכור דמותר לר"ש באינו מתכוין אף דשם גרמא אסור מה"ת וי"ל ואכמ"ל).

והא דבשו"ע או"ח (סי' של"ו) מבואר דאסור ליטול ידיים בגינה משום דגורם עי"ז להצמיח אח"כ אף דאינו מתכוין משום דהוי פס"ר אפי' אם נאמר כדעת הפוסקים דגרמא מותר אף שלא במקום פסידא כמו שיבואר להלן י"ל דמיירי שם בגינה שלו דניח"ל להצמיח עשב ובפס"ר דניח"ל ונהנה מזה כבר הוכחנו במקום אחר דהוי ככוונה ממש ברצון דאנן סהדי דמתכוין כמ"ש הרא"ש בפ' כ"כ לשיטת הערוך וגם הה"מ ש"כ דבמלאכת מכה בפטיש פס"ר מותר ג"כ כוונתו רק היכא שאינו נהנה מהמלאכה כמ"ש שם להדיא.

ובהכי תתיישב סוגית הש"ס בשבת (ק"י) דפריך אהא דשותה כוס של עיקרין לרפואה ומי שרי והתניא וכו' ומשני ה"מ היכא דקא מכוין הכא מעצמו הוא דאר"י הרוצה שיסרס תרנגול יטול כרבלתו ומסתרס מאלי' ותמוה דמתחלה קאמר הש"ס ה"מ היכא דקא מכוין אלמא דבמתכוין אסור ואח"כ מביא הא דר"י דמיירי אפי' במתכוין וההיתר לס"ד דהש"ס ע"כ הוא רק מטעם גרמא ואם נאמר דשותה כוס של עיקרין אסור במתכוין משום דחשוב עושה בידים משום דהסירוס נמשך באופן טבעי משתית הכוס א"כ אף באין מתכוין אסור כיון דע"כ מיירי בפס"ר כמ"ש שם התוס' וא"כ מאי ראי' מייתי מר"י דמתיר מדין גרמא.

ולפמ"ש א"ש דנהי דהוי פס"ר מ"מ כיון דהסירוס נגמר מאילי' לא הוי כמתכוין וחשיב רק גרמא וע"ז מייתי מר"י משום דשם הוי רק גרמא אף במתכוין כיון דהסירוס לא נמשך באופן טבעי מהמעשה שלו רק בדרך סגולית וע"ז משני דשם בכלל לא הוי סירוס.

ט) ועכשיו עלינו לבאר דיני גרמא בשבת.

הנה בתי' דר"א דבזורה ורוח מסייעתו חייב מטעם מלאכת מחשבת פי' התוס' דכשגורם לזרות הרוח המסייעתו הוי מלאכת מחשבת ולהכי חייב בהגרמת זריי' זו אבל עושה מעשה של זריי' בפ"ע לא איקרי לכך הכא לא מקרי מבעיר אלא גורם והתורה לא חייבה אלא מבעיר ולא הגורם הבערה ע"י רוח המסייעתו עכ"ל נראה מדבריהם דעיקר החילוק הוא משום דבשבת לא כתבה התורה האיסור בפ"י על זריי' רק כ' סתם ל"ת מלאכה או אמרינן דהמעשה של הגרמת הזריי' ג"כ נקרא מלאכה ובמהר"ם שם הוסיף משום דעיקר מלאכת הזריי' הוא ע"י רוח וזה מהרא"ש והיינו כיון שהוא עושה הכל מה שיש להאדם לעשות במלאכה זו במחשבה שתגמר

ע"י הרוח ונתקיימה מחשבתו הר"ז נקרא מלאכת מחשבת והתורה שהקפידה שכל המלאכה תיעשה ע"י האדם זהו רק על מה שדרכו של האדם לעשות במלאכה זו וכיון שעשה זה בידים אין זה גרמא כלל וכמש"ל (באות ג').

וראיתי מובא בשם אחרונים שצידדו לומר דבמלאכת הבערה אף גורם אסור כיון דלא כתוב בה לשון עשי' ומכאן תראה שזה אינו ואדרבה אם הי' מקום לחלק בין הבערה לשאר מלאכות אז היינו אומרים דבהבערה אף אם הי' אופן שיהי' עיקר עשייתו בכך דבשאר מלאכות כה"ג חייב ובהבערה פטור כיון דכתיב בה בפ' לשון מבעיר ומבעיר לא נקרא אפי' ככה"ג כמו שלא נקרא עושה מעשה זרי' בפ"ע כיון שנגמר ע"י הרוח אבל באמת גם זה אינו דהבערה לחלק יצאת ולא להקל עלי' משאר המלאכות.

והנה הרא"ש שכ' הטעם בזורה משום דעיקר עשייתו בכך משום דאל"כ הול"ל דכל גרמא במלאכת שבת יהא אסור היכא דמתכוין לכך והרי אנן חזינן דגרם כיבוי מותר בשבת (שם) זע"כ צ"ל דרק בזורה אסור משום דעיקר עשייתו בכך.

וראיתי באחרונים שביארו בכוונת הרא"ש משום דבמשכן הי' עיקר עשייתו בכך ויוצא מדבריהם דבמלאכה שבמשכן לא הי' עיקר עשייתו בכך ועכשיו נשתנה ועיקר עשייתה בכך כגון טחינה בריחיים של מים לא הוי בכלל זה ואינני רואה הכרח בדברי הרא"ש לזה די"ל דכל היכא שעכשיו עיקר עשיית המלאכה בכך אז שם המלאכה נופל על חלקו של האדם במלאכה זו.

ואולם בהר"ח בשבת (ק"כ) אהא דאמרי' שם בפותח דלת כנגד המדורה דלייט עלה אביי משום דגזר רוח מצוי' אטו שאינה מצויה והוי פס"ר כ' שם והלכה כאביי וע"ז הביא סוגיין דב"ק (ס') הנ"ל ומסיים שם ש"מ דכיון דמשוי אורחא אפי' לרוח מצוי' ללבות ומחשב לכן אסור בשבת דהיינו מלאכת מחשבת עכ"ל מבואר מדבריו דס"ל דאף באין עיקר עשיית המלאכה בכך חייב בגרמא בשבת מדין מלאכת מחשבת. אך צריך להבין את כוונת הר"ח דלאיזה ענין הביא כאן סוגיין דב"ק הנ"ל דנראה כסותר למ"ש מקודם מסוגית הש"ס שם דאף באינו מתכוין אסור ברוח מצוי' משום דגזר אטו רוח שאינה מצויה והוי פס"ר ובפס"ר לכאורה אסור מטעם דהוי כחו ולא גרמא.

ונראה מזה דס"ל להר"ח דלענין שבת לא אמרינן אשו משום חציו כמש"ל מהמנ"ח בשיטת הרמב"ם וא"כ בפותח דלת כנגד המדורה נהי דהסרת המונע נחשב כחו אבל זה רק סמוך ממש למקום הדלת כמו במים דלא נחשב כחו רק סמוך ממש למקום השפיכה והרי הש"ס לא מחלק בכך ואפי' התוס' לא כ' רק שתהי' קצת קרובה אל הדלת והר"ח גם את זה לא הזכיר ומתוך כך הוי ק"ל להר"ח דלמה גזרינן רוח מצוי' אטו שאינה מצוי' הא אפי' ברוח שאינה מצויה הוי רק גרמא ואפי' אם נאמר דגרמא רק במקום פסידא מותר עכ"כ אין לנו לגזור משום זה וע"ז הביא הסוגיא

דב"ק דשם מבואר דאף ברוח מצויה אם היה הדרך להבעיר ברוח מצויה אסור במחשב לכך משום מלאכת מחשבת וממילא ברוח מצויה שבודאי דרכה להבעיר אסור מה"ת בפס"ר דניח"ל ונהנה מזה שיוכל להתחמם כנגד המדורה ופס"ר דניח"ל הוי ממש כמתכוין.

והנה לשיטת הר"ח הנ"ל דאף באין עיקר עשייתה בכך אסור מטעם מלאכת מחשבת קשה דא"כ למה התירו בגרם כיבוי.

ולכאורה ה' אפשר לומר דהר"ח ס"ל דשם מיירי באינו מתכוין לכיבוי רק להגן כמ"ש בשה"ג שם ובאמת שכן מוכח מלשון המשנה שם ממ"ש: ועושין מחיצה בכל הכלים וכו' בשביל שלא תעבור הדליקה וגם צ"ל דחשיב פס"ר דלא ניה"ל דלא איכפת לי' בכיבוי רק להגן אבל א"כ תקשי לן קושי' עצומה בסוגיא דשבת (מ"ז) במאי דקאמר שם אמתני' דנותנין כלי לקבל הניצוצות ולא יתן לתוכו מים מפני שהוא מכבה לימא מתני' ר"י ולא רבנן דמתירים בגרם כיבוי ומאי קושי' הא שם מיירי באינו מתכוין לכיבוי ובמתני' דהכא הא מיירי במתכוין לכיבוי ואסור מטעם מטעם מלאכת מחשבת ועכצ"ל דס"ל להש"ס דגם בשבת (ק"כ) דמתירים חכמים בגרם כיבוי מיירי במתכוין לכיבוי או דחשיב פס"ר דניח"ל משום דרוצה בכיבוי והוי כמתכוין וא"כ קשה אפי' למאי דמשני הש"ס שאני הכא משום דמקרב כיבוי והיינו משום כיון דהניצוצות נופלים במים מיד נכבים ובכלים עד שיתבקעו כפי' הר"ח שם הא לפי שיטת הר"ח הנ"ל הו"ל לאסור אף בכלים אף דהוי רק גרמא מטעם מלאכת מחשבת.

ועכצ"ל דאפי' לפי שיטת הר"ח דבכל מלאכה אסור גרמא מטעם מלאכת מחשבת היינו רק היכא שאין מחוסר מעשה בין מעשה האדם לבין עצם המלאכה רק ההולכה דומיא דזורה ורוח מסייעתו וכן בפותח דלת כנגד המדורה או אמרינן דהמלאכה מתייחסת אל מעשה האדם כיון דנתקיימה מחשבתו אבל היכא דמפסיק מעשה אחר בין פעולת האדם לעצם המלאכה בכה"ג לא חשיב כמלאכת האדם והוי גרמא בעלמא וכיון דלפ"מ שבארנו לא ס"ל להר"ח אשו משום חציו לענין שבת א"כ התבקעות הכלים לא נחשב כמעשה שלו וכיון דמחוסר מעשה דהתבקעות הכלים בין המעשה שלו לבין מלאכת הכיבוי הוי רק גרמא בעלמא והיינו דמשני הש"ס שאני הכא דמקרב כיבוי דבנותן מים לתוך הכלי כיון שאין שום הפסק בין נפילת הניצוצות והכיבוי אף דבעלמא כה"ג הוי גרמא בשבת אסור מטעם מלאכת מחשבת משא"כ בהא דכלים מלאים מים.

והרמב"ם כ' בפ"י מה' שבת (הל' כ"ב) המשלח כלבים כדי שיצודו צבאים וארנבים וכיוצא בהן וברח הצבי מפני הכלב והי' הוא רודף אחר הצבי או שעמד בפניו והבהילו עד שהגיעו הכלב ותפסו הר"ז תולדת הצד וחייב וכן העושה כדרך הו' בעופות עכ"ל.

מבואר מדברי הרמב"ם הנ"ל דס"ל דאם היתה מלאכת הצידה נגמרת ע"י הכלבים בלבד ע"י שהאדם שיסה אותם הוי פטור ואם נאמר דס"ל דבכל אופן חייב בגרמא בשבת במחשב לכך כשיטת הר"ח א"כ אפילו כשהצידה נעשית ע"י הכלבים לבד ג"כ חייב מטעם מלאכת מחשבת.

ואין לומר דלכך פטור בשיסה בלבד משום דגם השיסוי אין בו מעשה והא דגרמא חייב בשבת משום דעכ"פ עשה מעשה הגרמא בידים דהרי אנן קיי"ל כר"י דחסמה בקול והנהיגה בקול חייב משום דבדיבורא איתעביד מעשה וע"כ צ"ל דס"ל כשיטת הרא"ש דאינו חייב בגרמא בשבת רק בעיקר עשייתה בכך.

אך לפי זה קשה דהא לפמש"ל בשי' הרמב"ם לא ס"ל אשו משום חציו לענין שבת וא"כ קשה בהא דפותח דלת כנגד המדורה למה גזרינן אטו רוח שאינה מצויה הא הוי רק גרמא בעלמא כמש"ל בביאור דברי הר"ח ולכאורה הרי הרמב"ם לא הזכיר שהמדורה תהיה קרובה אל הדלת ונראה מזה שאוסר בכל ענין.

ואמנם כד נדייק בדברי הרמב"ם נראה שאוסר רק בקרובה אל הדלת שהרי כ' בפ"ב מה' שבת אסור לפתוח דלת כנגד המדורה "כדי שתהא הרוח מנשבת שם". ולכאורה נראה דכוונתו שמתכוין שתהא הרוח מנשבת במדורה אבל א"א לומר כן דהא מבואר בש"ס דאף באינו מתכוין אסור מטעם פס"ר. וע"כ צ"ל דכוונתו דהמדורה כ"כ קרובה אל הדלת כשיעור שתהא הרוח מנשבת כשיפתח את הדלת דכמה פעמים מצינו מלת "כדי" משמשת על שיעור וא"כ י"ל דהא דאסרו שם משום דסמוך לדלת ממש הוי כחו ואפשר דאסרו אף בקרובה קצת שלא יבואו להקל אף בקרובה ממש.

ואפשר עוד לומר דגם הרמב"ם ס"ל כשיטת הר"ח דבפותח דלת אסור מטעם מלאכת מחשבת אבל זה רק במבעיר ע"י רוח משום דהרוח הוא כח טבעי הפועל בהכרח נהי דלא אמרינן אף בכה"ג אשו משום חציו מ"מ אסור בשבת מטעם מלאכת מחשבת אבל בצידת הכלבים הפועלים ברצון עצמם ואינם מוכרחים לעשות את רצון המשסה אף שבאמת עשו את רצונו מ"מ לא אסרינן בכה"ג מטעם מלאכת מחשבת דהוי כמחוסר מעשה בין הפעולה שלו ובין המלאכה כמש"ל בשיטת הר"ח. (י) ונשאר לנו עוד לבאר מה הדין של גרמא בשבת באופנים דל"ש בו הטעם דמלאכת מחשבת.

הנה בגרם כיבוי מבואר דמותר אך במרדכי שם הביא בשם הרבינו יואל דגרם כיבוי רק במקום פסידא מותר והמחבר בסי' של"ד כ' סתם דגרם כיבוי מותר רק הרמ"א הגיה שם במקום פסידא והט"ו באו"ח סי' תקי"ד כ' שלא מצינו חבר לר"י בזה והמג"א שם כ' דהרא"ש ס"ל דאף שלא במקום פסידא מותר דאל"כ לא הוי קשה כלום מגרם כיבוי (אף דבעיקר ראייתו יש לפקפק דהרא"ש מקשי שם

בביצה (כ"ב) בהא דאמרי' שם המסתפק מן השמן שבנר חייב משום מכבה מ"ש מגרם כיבוי דשרי ומחלק משום דשם אינו נוגע בדבר הדולק וי"ל דלהכי לא הו"מ לתרץ דבשמן אסור משום דליכא פסידא משום דלשון חייב לא משמע הכי ואפי' אם נאמר דחייב לאו דוקא עכ"פ ל"ש לשון זה באיסור כזה שבמקום פסידא מותר).

וכנ"ל להוכיח מהתוס' דלא ס"ל כהר"י דהרי באמת קשה להר"י דס"ל דרק במקום פסידא גרמא מותר א"כ מאי מקשי שם הש"ס לרבנן דמתירים גרמא בכיבוי ובמחיקת השם אסרי והרי רק במקום פסידא מותר לדידהו ובהא דיורד וטובל אין שום פסידא ואי משום טבילת מצוה הא יכול לכרוך עלי' גמי אך י"ל דקושית הש"ס לרבנן היא רק אחרי שתי' לר"י דבכיבוי אסור גרמא ובמחיקת השם מתיר משום דבכיבוי אדם בהול על ממונו אי שרית לי' אתי לכבויו הרי חזינן דהפסד ממון שיש בכיבוי עוד מגרע כח ההיתר ואיך אפשר לומר דלרבנן יהיה מותר מטעם זה ומישוב בזה לשון אי הכי דקאמר שם הש"ס וגם מה דמתרץ קודם לר"י אף דמתחלת הסוגיא קאמר קודם ורמי דרבנן אדרבנן משום דרק אחרי מה שתי' לר"י מצי להקשות דרבנן אדרבנן ולמסקנת הש"ס דטעמא דרבנן בטבילה הוא משום דאסור לעמוד ערום בפני השם א"כ י"ל דמיירי באופן דלא הוי פס"ר ומש"ה מתיר ר"י ובכיבוי אסור גרמא לא מטעם דאדם בהול על ממונו ורבנן מתירים רק משום הפסד ממון. כן יש ליישב הסוגיא אליבא דהר"י.

אבל התוס' כ' שם בד"ה אי הכי קשה דרבנן אדרבנן: בלא"ה הוי קשיא דרבנן וכו' א"כ נראה דלא ס"ל דבכיבוי מותר רק מטעם פסידא. ועי' באו"ח סי' תקי"ד ברמ"א שם שכ' דמותר להעמיד נר בזמן שאין רוח כלל בכדי שיבוא אח"כ הרוח ויכבה הנר ועי' במשנה ברורה בשער הציון מה שכ' שם בזה.

וכ"ז שכתבנו הוא רק במתכוין לגרום לכיבוי או דניח"ל ורוצה בזה אבל באינו מתכוין כלל רק דהוי פס"ר זה אינו מבואר בפוסקים רק בשה"ג שם כ' דיש להסתפק בזה אם מותר רק במקום פסידא.

ועכשיו נבוא לעצם השאלה של פתיחת המקרר בשבת.

הנה במה שפותח הדלת של המקרר ועי"ז נכנס אויר החם פשיטא דאויר הראשון שנכנס בעת פתיחת הדלת נקרא כחו ולא גרמא כמו בהסרת המונע במים בשפיכה ראשונה אך זה דוקא באויר שנכנס ברגע של פתיחת הדלת אבל האויר שנכנס אח"כ בעוד שהדלת פתוחה כבר לא הוי כחו רק גרמא כמש"ל מהא דפרע עלי' מעזיבה בסנהדרין (שם) דהוי רק גרמא והא דאויר הראשון נקרא כחו זה רק סמוך למקום הדלת אבל ברחוק קצת מהדלת לא הוי כבר כחו למאן דלא ס"ל אשו משום חציו לענין שבת כמו במים דרק סמוך למקום השפיכה נקרא כח ראשון משום דלא שייך בהם לומר אשו משום חציו כמש"ל (באות ז') ובנ"ד בפתיחת המקרר אף

שהמאטאר סמוך למקום הדלת אין זה נקרא כח ראשון כיון שהמאטאר זכוסה והאוויר שנכנס צריך לחדור דרך המחיצות המפסיקות בין המאטאר ובין תיבת המקרר שמשתמשים בה ובכה"ג בודאי לא נקרא כח ראשון ועי' ברש"י חולין (ט"ז) בד"ה בכח ראשון שכ' שם: שקשרו סמוך לשפת המים וכיון שנקב נקב בשפת המים מיד באו המים לפיו וא"כ למאן דלא ס"ל אשו משום חציו לענין שבת, האויר החם שחודר דרך המחיצות ולוחץ על המפוח שיתפשט חשוב רק גרמא בעלמא.

אך להנמוק"י דס"ל דאשו משום חציו שייך גם לענין שבת א"כ התפשטות המפוח שבאה ע"י האויר החם שנכנס ברגע של פתיחת הדלת חשיב כחו ולא גרמא אע"פ שגמר ההתפשטות בא לאחר זמן חשיב הכל כחו כמש"ל באות א' וכאן אין לומר דע"י המחיצות הוי ככלו לו חציו דהא הוי כנפלה גדר מחמת האש דהוי חציו כמבואר בב"ק (כ"ב).

ואולם כיון שאין האיסור בהתפשטות המפוח מצ"ע רק משום שע"י התפשטות המפוח נתחברו שני צדי המפסיק ומתוך כך בא זרם החשמל והפעיל את המאטאר וזה בא אחרי שכבר נפסקה פעולת הכח הראשון של האויר החם שמכחו באה התפשטות המפוח א"כ נראה ברור דעצם הפעלת המאטאר כבר נקרא כח כחו וכבר כתבנו לעיל דיש להסתפק לענין שבת מה דינו של כח כחו ולפ"מ שהקשינו לעיל לשי' הנמוק"י מסוגיין דגרם כיבוי בשבת ותירצנו משום דשם הוי כח כחו וחשיב רק גרמא א"כ גם להנמוק"י הוי רק גרמא.

אך לשיטת הר"ח דמה דגרמא אסור בשבת מטעם מלאכת מחשבת הוא לא דוקא בעיקר עשיית המלאכה בכך א"כ י"ל דאף דהוי רק גרמא אסור מטעם מלאכת מחשבת ואף דאינו מתכוין להכניס בפתיחת הדלת את האויר החם וגם לא ניה"ל בהכנסת האויר והר"ח לא כ' דאסור רק במחשב לכך מ"מ כיון שהכנסת האויר ברגע של פתיחת הדלת באה מכחו ולא ע"י גרמא ואחרי שנכנס האויר החם כבר רוצה הוא שיגיע אל המפוח ויפעיל את המאטאר בכדי שהאוכלים לא יתקלקלו א"כ אפי' אם הוי רק גרמא מ"מ אסור מטעם מלאכת מחשבת כמש"ל באות ט'.

ואולם לפמש"ל דלהר"ח מוכרחים לומר דלא אסור מטעם מלאכת מחשבת רק היכא דאין מחוסר מעשה בין פעולת האדם לבין עצם המלאכה כי היכי דלא תקשי מהא דגרם כיבוי מותר בשבת (שם) א"כ גם בנ"ד כיון דמחוסר מעשה דהתפשטות המפוח לא אסור מטעם מלאכת מחשבת.

היוצא מדברנו דנ"ד אין לדמות להא דפותח דלת כנגד המדורה דאסור משום דשם יש ג' טעמים לאיסור דלא שייכים בנ"ד: הא': משום דשם סמוך לדלת הוי כח ראשון וחשיב כחו ממש ומתוך כך אסרו אפי' בקרוב רק קצת אל הדלת שלא יבוא להקל אף בקרוב ממש וזה לא שייך בנ"ד דלא משכחת לה שיהיה כח ראשון כיון שיש הפסק של מחיצות בין המאטאר כנ"ל.

הב': משום דשם אם נאמר כהפוסקים דאמרינן אשו משום חציו לענין שבת אז כל היכא דהרוח יכולה להגיע ולהבעיר הוי כחו ולא כח ובנ"ד הוי כח כחו כמו שביררנו לעיל וכ"כ למעלה דלמאן דס"ל אשו משום חציו לענין שבת יש הוכחה דכח כחו לענין שבת לאו ככחו דמי.

והג': דהטעם דמלאכת מחשבת לשיטת הר"ח לפמ"ש"ל שייך רק בפותח דלת כנגד המדורה משום דלא מחוסר מעשה בין פעולתו לבין עצם המלאכה משא"כ בנ"ד מעשה דהתפשטות המפוח מפסיק בין פעולתו לבין עצם המלאכה של הבערת המאטאר.

אך אפי' אם נחוש לומר דלשיטת הר"ח בכל אופן אסור מטעם מלאכת מחשבת במתכוין לכך או בפס"ר דניח"ל וגם אם נאמר דמאן דס"ל אשו משום חציו לענין שבת ס"ל ג"כ דכח כחו דמי והא דבגרם כיבוי שם מותר משום דמיירי באינו מתכוין כמ"ש בשה"ג שם וגם דהוי שם פס"ר דלא ניח"ל דלא איכפת לו בכיבוי רק להגן (מה שבאמת א"א לומר כן מחמת סוגיין דשבת מ"ז כמ"ש"ל באות ט') ובנ"ד הוי פס"ר דניח"ל משום דאחרי שנכנס האויר מכחו רוצה הוא בהבערת המאטאר כנ"ל זה שייך רק היכא שהמפוח כבר עומד קרוב לגמר ההתפשטות באופן שמעט האויר החם שנכנס ברגע של פתיחת הדלת הי' כבר מספיק להביא את התפשטות המפוח עד הסוף אבל אם פתיחת הדלת היה בזמן שהמפוח עוד לא נתפשט עד כדי כך באופן שמעט האויר שנכנס ברגע של פתיחת הדלת לא יספיק להביא לגמר ההתפשטות רק ביחד עם האויר שנכנס בעת שהדלת פתוחה והאויר שחודר מבעד דופני המקרר אף בעת שהדלת כבר סגורה כמו שאנו רואים הרבה פעמים ששוהה זמן ניכר אחרי שסוגרים את הדלת עד שהמאטאר מתחיל לעבוד נ"ל ברור דזה הוי בגדר זה אינו יכול וזה יכול כיון דהאויר החם שנמצא בבית וחודר מבעד דופני המקרר בכחו לחמם את המפוח עד שיפעיל את המאטאר ומעט האויר שנכנס ע"י כח האדם אין בכחו להפעיל את המאטאר רק שגורם למהר קצת את זמן ההבערה ובכה"ג נ"ל ברור דהוי רק מסייע שאין בו ממש דאין בו שום איסור כמבואר בשבת (צ"ג) ובתוס' שם וכן בביצה (כ"א) ובאו"ח (סי' שכ"ח) ולא הוי אפי' גרמא דמותר להר"י רק במקום פסידא משום דשם לולא המעשה שלו לא נעשתה המלאכה כלל אבל בנ"ד דאף בלי מעשה שלו היתה נעשית המלאכה רק באיחור זמן קצת אין זה אפי' בגדר גרמא דהא עפ"י רוב כל מסייע גורם למהר קצת את המלאכה ואפ"ה אמרינן דאין בו ממש ולא מצינו בזה שום חילוק בין אם גורם למהר את המלאכה או לא וכיון דבשני אנשים העושים מלאכה ביחד אמרינן דזה שאינו יכול חשוב לגמרי כמאן דליתא לגבי זה שיכול א"כ באדם העושה ביחד עם איזה כח שבטבע אמרינן נמי דזה שאינו יכול חשוב לגמרי כמאן דליתא למאי דק"ל כר"א דאדם העושה ביחד עם כח שבטבע דינו כמו שני ב"א שעושים ביחד כמבואר לעיל (באות ד').

ואין זה דומה למ"ש הרא"ש בטעמא דמסתפק מן השמן שחייב משום מכבה משום דממהר את הכיבוי דשם הכיבוי בא מאילי ולא ע"י כח מבחוץ ועוד דהרי הרא"ש אסברה לה שם דה"ט משום דהשמן והפתילה שניהם גורמים את הדליקה והממעט מאחד מהם ממהר את הכיבוי וכוונתו שאנו רואים כאלו השלהבת שואבת את האור מכל חלקי השמן וכיון שהוא מסיר קצת מן השמן ועי"ז השמן שהי' עומד להדלק לא נדלק אנו רואים בזה כיבוי ממש אבל בנ"ד לא שייך כל זה.

אך מה שיש לעיין בזה, אם נאמר דכשהמפוח עומד כבר קרוב לגמר ההתפשטות יש בזה איסור, מה הדין בספק באיזה מצב נמצא המפוח אם דינו כדשא"מ באופן דלא הוי פס"ר דהרי כל האיסור בא רק ע"י הכנסת האויר החם והוא אינו מתכוין לזה וגם לא הוי פס"ר כיון דאפשר דהמפוח בעת פתיחת הדלת הוא במצב כזה שאין שום איסור בפתיחת הדלת או נאמר כיון דאם הוא עומד כבר קרוב לגמר ההתפשטות הר"ז בודאי פס"ר ואין זה דומה לשאר דשא"מ היכא דלא הוי פס"ר דשם הוי ספק שמא יארע איסור להבא אבל כאן הוי ספק דלשעבר ודינו ככל ספק איסור ובכדי לברר ד"ז מוכרח אני להעתיק סי' א' מקונטריסי לדיני דשא"מ שכתבתי זה שנים רבות: וז"ל שם:

הנה בדשא"מ פליגי ר"י ור"ש ואנן קי"ל כר"ש דמתיר דשא"מ בכח"ת אך בשבת (מ"ו) רצה הש"ס לחלק דדוקא באיסור דרבנן כגון בגרירה דהוי מקלקל מתיר ר"ש דשא"מ אבל באיסור דאורייתא לא ורבא דחי לה שם מדמתיר ר"ש דשא"מ בכלאים דהוי מה"ת.

ואמנם בסנהדרין (פ"ד) מחלק הש"ס בין איסור לאו לאיסור סקילה דדוקא בשגגת לאו מתיר ר"ש אבל לא באיסור סקילה והא דמתיר במחט של יד ליטול את הקוץ היינו משום דהוי משאצל"ג עיי"ש ומוכח דהכ"ל קי"ל דהרי מה"ט פסקינו בש"ע יו"ד (סי' רמ"א) נתחב לו הקוץ לא יטלנה לו הבן דדלמא חביל והוי שגגת סקילה אך התוס' בסנהדרין שם כתבו דהא דאסור ליטול את הקוץ היינו משום דחיישינן שמא יתהפך ויהיה פס"ר עיי"ש אבל בעלמא מותר דשא"מ אפי' בשגגת סקילה.

ויען שהטעם דדשא"מ מותר ופס"ר אסור אינו מבואר, עלינו קודם כל לבאר ד"ז.

ואע"ז ואומר שיש לפנינו ב' דרכים בענין זה: הא' דהתורה לא אסרה רק היכא שהולך לעשות איסור אבל היכא שהוא רוצה לעשות מעשה המותר רק דיש חשש שמא יבוא מתוך כך לידי איסור אין הוא מוזהר למנוע א"ע מההיתר עיי"ז ולא דמי להא דאמרינן ספיקא דאורייתא לחומרא דשם הספק שמא כבר הוא איסור אבל בדשא"מ מה שהולך לעשות הוא ודאי היתר רק דיש ספק שמא יבוא בע"כ לידי איסור זה לא אסרה התורה ואם אח"כ יבוא לידי איסור יהי' אונס ואף דאמרינן

מס' גיטין (כ"ח) שמא מת לא חיישינן שמא ימות חיישינן כבר כ' התוס' בקידושין (מ"ה) דהיינו דוקא שם דאסורה לאכול בתרומה שעה א' לפני מיתתו ובכל שעה חיישינן שמא היא עכשיו אותה השעה וכבר אסורה בתרומה וחזקה להבא לא אמרינן ובהכי יתיישב מאי דקשיא בדברי ר"ת שם שכ' דקטנה שנתקדשה. מותרת לבעלה דלא חיישינן שמא יקדשנה אביה במדה"י משום דכל שעה מוקמינן לה אחזקה שלא נתקדשה וחשש דלהבא לא שייך. כאן משום דלא נאסרה למפרע ע"י הקדושין משא"כ בתרומה עיי"ש וקשה הא גם כאן איכא חשש שמא יקדשנה אביה באמצע הביאה ויבא בע"כ לידי איסור ועי' בנוב"י חיו"ד מהדו"ק סי' נ"ו שטרח הרבה ביישוב קושיא זו ולפמ"ש ניהא כיון דתחלת המעשה הוא בהיתר לא חיישינן שמא יבוא בע"כ לידי איסור משום דאז יהיה אנוס.

ובהכי הוי ניהא גם כן שיטת רוב הפוסקים באשה סמוך לווסתה דאינו אלא מדרבנן. אע"ג דיש לחוש שמא תראה דם בתוך התשמיש ובשלמא בעבר ווסתה דאינו אלא מדרבנן ניהא משום דאוקמינן אשה אחזקה אבל בסמוך לווסתה לא שייך לאוקמי אחזקה משום דהוי חזקה להבא ומה"ט באמת חולק שם הנוב"י סי' נ"ה וס"ל דסמוך לווסתה אסור מה"ת אפי' למ"ד ווסתות מדרבנן.

ולפמ"ש ניהא דכל שתחלת המעשה הוא בהיתר אינו מוזהר לפרוש ממנה שמא יבוא בע"כ לידי איסור ומש"ה אף אם בא אח"כ לידי איסור אין בכך כלום דאונס הוא כדאמרינן באשה שלא בסמוך לווסתה דאם ראתה דם בתוך התשמיש פטורים מקרבן משום דהוי אונס כדאי' בשבועות (י"ח) ואף דבסמוך לווסתה חייב חטאת היינו כיון דחז"ל גזרו ע"ז שוב לא הוי אונס ואפי' בזה ס"ל לר"א ב"מ שם דהוי אונס כמ"ש בבעה"מ שם רק אנן לא קיי"ל כן וכעין זה כ' בפמ"ג לענין נמצא טריפה בריאה אחר שחז"ל גזרו על הבדיקה דהוי שוגג ולא אונס משא"כ בשאר טריפות דא"צ כפרה כמ"ש הפמ"א ואף דמה שהביא הפמ"א ראייה מפסחים (ע"ב) דשחטו וגמצא טריפה בסתר פטור מטעם אונס לפמ"ש התוס' שם (ע"ג) דהטעם הוא משום טועה בדבר מצוה ולא מטעם אונס אין משם ראייה ואדרבה מדברי התוס' מבואר להיפך מ"מ רש"י פירש שם להדיא דהוי מטעם אונס.

גם התוס' ביבמות (ל"ה) כ' דהיכא דסמך על הרוב הוי אונס וזה סותר לדבריהם בפסחים אך גם בש"ס עצמו מצינו סתירות בענין זה דבמס' גדה (י"ב) מוכח דגם שלא בסמוך לווסתה חייב קרבן וכבר ישב על מדוכה זו הנוב"י מה"ת סי' צ"ו וטרח מאוד ביישוב הסתירות וכבר קדמו בתוס' הרא"ש למס' גדה שם ועי' בספר טל תורה למור"ר הגאון מהר"ם אריק זצ"ל.

ואמנם אפי' אם נאמר דהיכא שסמך על מה שהתירה התורה ובא לידי איסור לא הוי אונס רק שוגג וא"כ בדשא"מ לפי טעם הנ"ל אם בא לידי איסור הוי שגגת איסור מ"מ לא קשיא איך נתיר לו על הספק להביא א"ע לידי שגגת איסור לפ"מ

דמחלק הש"ס בסנהדרין (שם) דדשא"מ אינו מותר רק באיסור לאו אבל לא באיסור סקילה ופי' שם הר"ן דשוגג דחיי"ל א"צ כפרה וכ"כ הרמב"ן עה"ת בפ' ויקרא וא"כ אפי' אם יבוא לידי איסור אין בכך כלום ומש"ה מותר לכתחלה.

ולפ"ז יהי' הטעם דמודה ר"ש בפס"ר פשוט כיון שבודאי יבוא לידי איסור אף שאינו מתכוין לו מ"מ אסור מה"ת דלא שייך בזה כלל כל מש"ל.

הדרך הב' והוא הנכון בעיני דטעמו של ר"ש דמתיר דשא"מ הוא משום דס"ל דמעשה בלי כוונה אין בו איסור כלל ולא משום דהוי אונס או שוגג רק דהוי כאלו לא עשה אותה האדם כלל וכמ"ש בעקידה עה"ת שער א' דפעולה בלי כוונה אינה מתייחסת אל הפועל וכן מבואר ברש"י עה"ת פ' בראשית עה"פ כי איש הרגתי לפצעי וכי איש אשר הרגתי לפצעי הוא נהרג וכי אני פצעתיו מזיד שיהא הפצע קרוי על שמי וכו' והלא שוגג אני ולא מזיד לא זהו פצעי ולא זהו חבורתי עכ"ל.

ונ"ל להביא סמוכין לזה ממ"ש הרא"ש בפ' השוחט דאף דלא בעינן כוונה לשחיטה מ"מ בעינן עכ"פ כוונת מעשה כל דהו כיון דכתיב וזבחת הוי עכ"פ כמו ועשית וצריך שיתכוין לשם מעשה ואי לא דגלי קרא דמתעסק בקדשים פסול הוי בעינן כוונה לשחיטה כמ"ש שם הרא"ש ועי' בתב"ש סי' ג' ומה שהביא רא"י להרא"ש משילהי ר"ה והוא כמ"ש דמעשה בלי כוונה הוי כאלו נעשה מאיליו.

גם יש להביא ראיה לזה מהתוס' בב"ק (ה' ע"ב) שהקשו דאיך נוכל ללמוד כולו ניוזקין מבור ואדם דמה להנך שכן מעשיו גרמו לו ותירצו דאדם חייב אם הזיק אפי' ישן או נופל ברוח שאינה מצויה דשוב לא הוי מעשיו גרמו עכ"ל אלמא דכל שלא בכוונה לא חשיבי מעשיו.

עוד נ"ל רא"י למ"ש מהא דאמרינן לענין הכשר יותן דומיא דיתן מה יתן דניחא ליה אף יותן דניח"ל וקשה הא גם ביתן משכחת לה דנתן בלי כוונה ולא ניח"ל וע"כ דבלי כוונה לא מקרי נותן.

ולפ"ז צריך להבין מ"ט מודה ר"ש בפס"ר דאף דודאי יעשה איסור מ"מ כיון דהוא בלי כוונה אין בו איסור כלל כנ"ל וע"כ צ"ל הטעם דכיון שהוא יודע בודאי שיעשה איסור ועל דעת כן הוא עושה הוי כמתכוין להאיסור וכמו שיבואר לקמן בראיות הרבה.

ולכאורה יהי' נ"מ רבתי בין ב' הטעמים הנ"ל דאם נאמר כטעם הא' דהיתר של אינו מתכוין הוא כיון דהוא רק חשש שיבוא לידי איסור א"צ לחוש לזה מש"ה בפס"ר דודאי בא לידי איסור אסור וא"כ אם באמת הי' פס"ר רק דהוא לא ידע מזה הוי כעושה איסור בשוגג ומצווים להפרישו משא"כ לטעם הב' דהאיסור של פס"ר הוא כיון שידוע שבודאי יעשה איסור הוי כמתכוין א"כ אף דבאמת הי' פס"ר כיון דהוא לא ידע מזה ובגווני שיתבאר לקמן שוב לא הוי כמתכוין והוי היתר גמור וא"צ להפרישו.

אך י"ל דאפי' לפי טעם הא' דלא הוי בכה"ג דשא"מ מ"מ מידי מתעסק לא יצא כיון דהוא אינו יודע שהוא פס"ר א"כ לפי דעתו היתר הוא ולא גרע מכסבור שהוא תלוש ונמצא מחובר דפטור לשיטת התוס' מטעם מתעסק כמש"ל בפתיחה.

ואולם לפמש"ל (בסי' א') בשם תש' רעק"א דגם מתעסק אסור מה"ת ומצווים להפרישו א"כ שוב יש נ"מ בין הטעמים כנ"ל ולפ"ז יש להכריח כטעם ב' מהירושלמי שהובא בר"ן למס' שבת בפ' האורג דאמרינן שם דאם נעל הפתח בעדו ולא בעד הצבי ונמצא שמור בתוכו דמותר ופירש הר"ן דא"צ לפתוח את הבית כיון דלא נתכוין ולא עשה איסור כלל והרי שם הוי פס"ר רק דהוא לא ידע מזה א"כ לטעם הא' אפי' אם נאמר דהוי מתעסק בכה"ג מ"מ הרי גם מתעסק אסור מה"ת וע"כ כטעם הב' דאף בפס"ר כל שאינו יודע לא הוי כמתכוין והוי היתר גמור.

ובזה יובן היטב מ"ש הט"ז באו"ח (סי' שט"ז) בשם הטור לענין צידת זבובים בספק אם יש זבובים בתיבה דמותר לסוגרה כיון דאינו מתכוין לצידה ולא הוי פס"ר אע"ג דשם לא הוי הספק להבא רק לשעבר ואם יש זבובים בודאי הוי פס"ר דאלו לטעם הא' דההיתר של דשא"מ הוא כיון שעכשיו הוא עושה בהיתר א"צ לחוש שיבוא לידי איסור א"כ בודאי הוי לן לאסור כיון דהספק הוא שמא הוא פס"ר ואם יש זבובים תחלת המעשה הוא באיסור א"כ הוי כשאר ספק איסור דאסור משא"כ לפמ"ש דמעשה בלי כוונה אין בו איסור כלל והאיסור של פס"ר הוא רק כיון שיודע שבודאי יעשה איסור הוי כמתכוין א"כ בכה"ג דמסופק אם יעשה איסור אף דהספק הוא לשעבר מ"מ לא הוי כמתכוין וזה ברור.

וראיתי בהגהות רעק"א ביו"ד סי' פ"ז שהקשה עמ"ש שם רמ"א דאסור לחתות תחת קדרת עכו"ם שלא יבוא לידי בישול בב"ח הא הוי דשא"מ ואע"ג דהוי פס"ר דא"א שלא יבשל מ"מ הוי ספק שמא הבליעה אינה בב"ח ותירץ דספק פס"ר לשעבר אסור וכ' עוד דזה סותר למ"ש הט"ז באו"ח שם בשם הטור לענין צידת זבובים כנ"ל דלפי דבריו גם בדינא דרמ"א שם יש להקל עיי"ש ולפע"ד לא דמי כלל וכלל דבשלמא לענין צידת זבובים דהוא אינו מתכוין לצידה ובוה גופא יש ספק אם יש שם צידה אף דהספק הוי לשעבר מ"מ לא הוי כמתכוין כנ"ל משא"כ בדינא דרמ"א דבמה שאינו מתכוין לבישול הוי ודאי פס"ר דא"א שלא יבשל וא"כ הוי כמתכוין לבשל ומה יועיל הספק שמא הבליעה אינה בב"ח הר"ז כמו שמתכוין לבשל ספק בב"ח דודאי אסור ככל ספק איסור וזה ברור בעיני ומאוד תמיהני על הגאון הנ"ל שלא נחת לחילוק הזה.

שוב ראיתי בש"ע הרב בה' שבת בק"א לסי' רע"ז שגם הוא רצה לומר דבספק פס"ר אסור משום דהוי ככל ספק איסור ואח"כ הביא דברי הט"ז הג"ל

דגם בספק פס"ר מותר והביא ראי' לזה מדברי הראשונים בסוגיא דצירוף בשבת (מ"א) עיי"ש וזה כמו שכתבתי.

עוד נראה להביא ראי' ברורה דעיקר האיסור של פס"ר הוא משום דהוי כמתכוין דהרי שיטת הערוך היא דפס"ר דלא ניח"ל מותר ואף התוס' שחולקים על הערוך מ"מ מוכח להדיא מדבריהם בכתובות ו' דמה"ת מודו דשרי ואפי' שאר איסורים דהרי דחו ראיית הערוך מהא דמזלפין ע"ג אשים בזבחים (צ"א) משום דמצוה שאני וע"כ צ"ל דרק איסורא דרבנן שרי משום מצוה דאל"כ. גם לר"י לשתרי ושם קאמר הש"ס דרק לר"ש שרי וא"כ ע"כ דמודו התוס' דמה"ת מותר פס"ר דלא ניח"ל ואפי' היכא דלא שייך משאצל"ג וע"כ הטעם דהא דאמרינן דפס"ר הוי כמתכוין הוא רק בניחא לי' משא"כ בלא ניח"ל אף דודאי עושה איסור מ"מ כיון שהוא בלי כוונה אין בכך כלום כנ"ל.

כ"ז כתבתי אז וכעת ראיתי בשו"ת חלקת יואב חאו"ח שמביא דברי הרמב"ן בסוגיא דצירוף ודברי הט"ז הנ"ל שמתירים ספק פס"ר לשעבר אך הוא חולק עליהם ומביא ראיות לזה.

ועפר אני תחת כפות רגלי הגאון ז"ל אבל לפע"ד אין בכל הראיות שהביא כדאי לדחות את דברי הרמב"ן והט"ז במקום שלא מצינו מי מהראשונים חולק עליהם דמה שהביא מהתוס' סנהדרין (פ"ה) ממ"ש דחיישינן כשמתחיל להסיר שמא יתהפך דלא סגי אי לא הוי פס"ר ולא יניח בשביל כך נראה ברור דכוונת התוס' אף אם ידע דהוא פס"ר לא יניח בשביל כך כיון שכבר התחיל בזה כדמוכח מלשונם ש"כ: ולא יניח בשביל כך.

ומה שהביא מהרמ"א באו"ח סי' רנ"ט דאסור לסתום את התנור בלילה סמוך להטמנה דיש לספק שמא הקדירות עדיין אינן מבושלות כל צרכן משום דגורם בישול לפע"ד אין הנדון דומה לראי' דשם אפי' אם הקדרות כבר נתבשלו כשיעור שאין בהם כבר משום איסור בישול מ"מ הן מתבשלות כל פעם יותר (וגם ניח"ל בהבישול כ"ז שמצטמק ויפה לו) ולענין זה הוי פס"ר והוי כאלו מתכוין למעשה זה רק דיש ספק אם יש במעשה הזה איסור בישול או לא אבל להמעשה גופו הוי כמתכוין משא"כ בהא דהרמב"ן והט"ז אין הספק באיכות המעשה רק הספק הוא אם בכלל מתקיים המעשה שאנו דנין עליו.

ומה שהביא מהא דחייב אדם למשמש בבגדיו ע"ש עם חשכה נראה דשם שאני משום דשכיח טובא שימצא איזה דבר בבגדיו והוי קרוב לפס"ר דג"כ אסור עי' במהרש"א שבת (ק"כ ע"ב) ועי' בתוס' פסחים ק"א בד"ה: והלכה כר"ש ובקונטריסי הנ"ל הסברתי למה בגרירה קיי"ל דמותר אף דלפמ"ש התוס' הוי קרוב לפס"ר.

גם י"ל דבהא חיישינן שאחרי שיצא ימצא איזה דבר חשוב בבגדיו שיחוס עליו לזרקו ויבוא לידי חלול שבת.

גם מה שהביא מהא דאסרו להעמיד קיתון של מים להתחמם במקום שאפשר שיהי' היד סולדת בו שמא ישכח להסירו עד שיהי' היס"ב, נראה דאין משם שום ראי' דהא בין שמשים את הקדרה על האש בכדי שיתחמם קצת ובין בכדי שיתבשל, האדם עושה אותו המעשה בעצמו רק אם שהה על האש רק עד שיתחמם קצת לא הי' במעשה שלו שום איסור ואם שהה עד כדי שיתבשל אגלאי מלתא למפרע דהמעשה שלו הי' מעשה של איסור דכל האיסור והחיוב של מלאכת הבישול חל על הרגע ששם את הקדרה על האש ולא בזמן שתבשל וכמ"ש שם בעצמו (בסי' י') עיי"ש מה שהביא מהירושלמי דאם שם את הקדרה על האש בשבת בערב אף שנתבשל במוצ"ש חייב וא"כ כששם את הקדרה על האש ואפשר שישכח עד שיהי' היס"ב הוי כאלו מתכוין למעשה שיש בו ספק אם זה היתר או איסור ובכה"ג ודאי אסור כמ"ל.

גם מה שהביא מש"ע הרב בקו"א לסי' רע"ז המעיין שם היטב יראה דלמסקנא גם הוא ס"ל דספק פס"ר מותר כמ"ש מדברי הראשונים כנ"ל.

ועכ"פ בנ"ד דלפמ"ש"ל יש כמה פנים לומר דאף אם פתיחת המקרר הי' ברגע שהמפוח עומד קרוב לגמר ההתפשטות ג"כ הוי רק גרמא דקיל משאר איסור דרבנן דמותר במקום פסידא ויש פוסקים דגם שלא במקום פסידא מותר ובפרט כאן דהוי דשא"מ ופס"ר דלא ניח"ל דלשיטת הערוך מותר לגמרי וכבר הוכחתי לעיל דאף התוס' שחולקים על הערוך מודו דמה"ת מותר אף בשאר איסורים דל"ש בהם היתר דמשאצ"ל"ג ובפרט בפס"ר שקשה לו ובקונטרסי הנ"ל הבאתי סמוכין מדברי רש"י בשבת (ע"ה) דאף רש"י דלא ס"ל כהערוך בזבחים (צ"א) מ"מ בפס"ר שקשה לו ס"ל כהערוך ובנ"ד הוי פס"ר שקשה לו דלא ניח"ל בכניסת האויר החם שהמאטאר יצטרך הרבה לעבוד. ואין לומר דהוי פס"ר דניח"ל משום דאחרי שנכנס כבר האויר החם רוצה הוא שהמאטאר יעבוד ויקרר את האוכלים דזה אפשר לומר רק לענין היתר דמשאצ"ל"ג דבכה"ג הוי מהצ"ל"ג כיון דבשעה שהמלאכה נעשית כבר הוא צריך לה אבל לענין היתר דדשא"מ שאינו קשור כלל במשאצ"ל"ג תלוי הכל ברגע של מעשה האדם שמכחו בא האיסור ואם אז הוא אינו מתכוין ולא ניח"ל בודאי הוי בגדר פס"ר דלא ניח"ל.

וכיון שיש ספק באיזה מצב עומד המפוח ברגע של פתיחת הדלת ואפשר שאז בכלל אין שום איסור בפתיחת הדלת נראה בודאי דאפשר לסמוך בזה על הרמב"ן והט"ז דמתירים בספק פס"ר.

מסקנת הדברים

מתוך כל האמור למעלה נראה דהמקיל להשתמש בשבת במקרר כדרכו.

אחרי שמוציא בע"ש את פנס החשמל מתוכו, יש לו על מה לסמוך.
וכ"ז נוגע רק לענין החשש המיוחד שיש בשימוש במקרר חשמלי בשבת
אבל לענין החשש שישנו מפאת שיהודים עובדים בתחנת הכח בזה לא נגעתי
כלל כיון שאינני בקי בתהליך העבודה שם, אבל כפי שרבים, וביניהם גם רבנים
וגדולי תורה, נוהגים להקל להשתמש באור החשמל ובמים בשבת נראה דאין
לחוש להחמיר יותר במקרר חשמלי.

כמובן אין דעתי קובעת להורות הלכה למעשה לרבים, כתבתי רק מה
שנלפע"ד בענין זה.

עתון הנדפס בשבת

שאלה

ב ענין עתון הנדפס בשבת יש כמה שאלות. (א) מי שנמנה על עתון יומי אם מותר לו להיות נמנה גם בעתון הנדפס בשבת קודש? (ב) אם יש לחלק אם המדפיס הוא ישראל או נכרי? (ג) באופן שאינו נמנה על העתון ולא נדפס במיוחד עבורו אלא כידוע מדפיסים הרבה עתונים לכל מי שירצה לקנות אם מותר לו לקנות את העתון הנדפס בש"ק? (ד) אם אינו קונה את העתון רק שמקבל מחבירו לקרות אם מותר לו לקרות בו בשבת, או בכדי שיעשה, או בכלל אסור לו? (ה) אם יש לחלק בין אם המדפיס ישראל או נכרי באופן שאינו נמנה עליו?

תשובה

לפענ"ד נראה בודאי אם נמנה על עתון הנדפס בשבת קודש על ידי יהודים בודאי עובר על הלאו דלפני עור לא תתן מכשול כי אם לא יזמין אצלו בודאי לא ידפיס עבורו וימעט בחילול שבת כי בכל עתון ועתון ישנן כמה איסורים כנודע. הגם שהוא ב"כ מחלל שבת ומבואר בהש"ך יו"ד סימן קנ"א סק"ו דבמזמור ליכא איסור דלפני עור הלא כל המפורשים העירו על זה ועיין בגליון מהרש"א שם ועיין בשו"ת יד יצחק ח"ג סימן צ"ה ובשו"ת שערי צדק יו"ד סימן קל"ט שמחלקים שם בין מומר למומר וכוונת הש"ך למומר שהמיר דתו ר"ל אבל מי שהוא מומר לכמה דברים אע"פ שחטא ישראל הוא ועוברים עליו אלפני עור וע"ש, וכן פסק המגן אברהם סימן שמ"ז דאסור להושיט למומר דבר האסור וכן הוא בשו"ת חות יאיר סימן קפ"ה שאסור להשתמש בשבת במומר וכן הוא בשו"ת לבושי מרדכי מהד"ק או"ח סימן מ"ג וע"ש. ועובר נמי על הא דמבואר בהר"מ למס' תרומות פ"ו מ"ג המסייע לידי עוברי עבירה עובר עה"כ אל תשת ירך עם רשע, ואין לך מסייע גדול מזה שהוא מחזיק בו שהוא נותן לו להדפיס בשבת קודש.

כן יש להסתפק אם לא הוי כעושה המלאכה בעצמו כי שלוחו של אדם כמותו לפי מה שמסתפק הפרי מגדים באשל אברהם סימן ש"ד סק"ח וז"ל נסתפקתי במומר לכל התורה או ע"ז ושבת דדינו כעכו"ם אי ישראל אומר לו לחלל שבת אי חייב המשלח כי קי"ל אין שליח לדבר עבירה וממרוצת לשון הסמ"ע בחו"מ סימן קפ"ב ב' יאמר סברתי שלא ישמע לי ובמזמור שיצא מהכלל וכל שכן להכעיס בודאי ישמע לו ועושה

בשליחתו אפשר חייב שולחו מ"ה וכו' וע"ש. ועיין בפתחי תשובה חו"מ סימן שפ"ח סק"ז מה שמביא בזה מחלוקת האחרונים אי במומר שייך אין שליח לדבר עבירה, דעת השבות יעקב ח"א סימן קס"ד כהרמ"א דבמומר אין שליח לדבר עבירה ולא כהש"ך וע"ש. ובכל אופן חייב בידי שמים. ויש להעיר ע"ז מהבית מאיר על אה"ע סימן ה' שמבאר שם דבאיסור שבת לא שייך שליחות כי המעשה בעצם אינו אסור רק שאינו שובת והלא הוא שובת וכן מובא בישועות יעקב בכמה מקומות וע"ש.

ומה שכאן עוד יותר גרוע וחמור הלא מצד הדין עלינו לקיים את המצות עשה של הוכח תוכיח, ועוד יותר מבואר (ברכות דף י"ט) הרואה לחבירו שהוא לבוש כלאים פושטו אפילו בשוק וא"כ מהדין הי' להכנס לבעל הדפוס ולהוכיחו על מעשיו עד כדי גזיפה או עד כדי הכאה לפי דרשת רז"ל אלא מה שאין אנו עושים כן שאנו סומכים על הרמ"א ביו"ד סימן של"ד שכתב שם אע"פ שחייב אדם למחות בעוברי עבירה וכל מי שאינו מוחה ובידו למחות נתפס באותו עון מ"מ אינו חייב להוציא ממונו על זה ולכן נהגו להתקל מלמחות בעוברי עבירה שיש לחוש שיהיו עומדים על גופינו ועל מאודינו וע"ש ועיין בפ"ת שם. אבל בזמן שאנו בעצמנו עוד מוסרים להם עבודה שיעבדו בשבת בזה אנו מראים שלא רק שלא כואב לנו החילול שבת שלהם אלא אנו מסכימים עמהם, הגם שאין כונתו על החילול שבת שלו, וכונתו הוא רק שיקבל עתון חדש בן יומו, אבל בכל אופן הוא מראה שלא כואב לו החילול שבת, ואפילו שאינו מפחד ממנו אין רצונו למחות בו כי רצונו בעתון. כל זה כשהוא מזמין את העתון היינו שהוא נמנה על העתון, והעתון נדפס לשמו. אבל כשהוא אינו מנוי רק שהוא קונה מן הבא בידו בודאי הוא קל יותר אבל גם זה אסור.

והוא ע"פ מ"ש בשו"ת כתב סופר חלק או"ח סימן נ' בענין בעל מסעדה ישראל שמבשל בכל שבת כמו בחול עבור אורחיו וז"ל מה שמסיים להלכה אבל בנדון שלנו שמבשל הפונדק בקביעות מידי שבת בשבתו לאחרים דמקפידין לאכול מבושל ב"י וזה פרנסתו של פונדק זה תמיד בחול ובשבת בודאי קנסא קנסו רבנן לאלו שנתבשל בשבילם כמו למבשל עצמו הגם כי בשביל זה לא יהדלו מלפשוט דהא אוכלים בשבת עצמו אנו אין לנו אלא קנס חכמים לאסור למבשל במזיד לעולם דה"ה למי שנתבשל בשבילו בידיעתו ורצונו כבנדון שלנו כו', ועוד אני אומר אפילו אחרים שלא נתבשל לדעתם ורצונם או אפילו לאלו שלא נתבשל בשבילם כלל אסור להם לאכול מאותו התבשיל שנתבשל בשבת כדי להאכיל לאחרים כדי להרויח בו וכו' וע"ש באריכות. ה"ה ממש כאן מאחר שזהו המדפיס עובד בשבת כמו בחול בשביל להוציא עתון חדש על יום השבת בודאי אסור העתון שלו אפילו למי שלא נדפס עבורו כנ"ל ולא מבעי אם קונה בכסף שבוה הוא מחזיק ידי עוברי עבירה אלא אפילו בחנם יש להחמיר כנ"ל.

ואם המדפיס הוא נכרי שהנכרי עובד בשבת כמצווה עליו יומם ולילה לא ישבותו, אבל כשישראל מזמין אצלו העתון על יום השבת הגם שהוא לא אמר לו שיעבוד אבל מפני שברור לו שהעתון נדפס בליל שבת, דומה ממש להך דמבואר בהטו"ז או"ח סימן רמ"ד סק"ה אם שכרו לגמור ספר או בגד תוך אותו זמן הוי כמקפיד דלא התיר הרמב"ם וכו' ועיין בהפמ"ג במשבצות שם שמפרש הטעם שכיון שקובע לו שצריך הבגד לאותו הזמן ויודע שא"א לו לגמור אם לא שיעבוד בשבת הוי כמו שמצוה עליו לעשות בשבת. ואם לא הזמין רק שהמדפיס מרבה להדפיס שיהי' למכור לכל שירצה כנהוג יש לחלק אם הוא עתון ישראלי המיוחד בשביל ישראל הוי הדין כמו כל מלאכה שהנכרי עושה בשביל ישראל שמבואר בש"ע סימן רע"ו שאם נכרי הדליק נר בשביל ישראל שאסור ליהנות ממנו וע"ש. ואם הוא עתון בשביל נכרים גם כן אז הדין מבואר בשו"ת מהר"ם שיק או"ח סימן קכ"ג וע"ש מה שהאריך בזה ומצדד להתיר ומציין שם דוקא לאחר השבת כי בשבת בכלל אסור לקרות עתון וע"ש עכ"פ נראה שאינו צריך להמתין בכדי שיעשה וע"ש.

היוצא לנו מזה. עתון הנדפס בשבת ע"י יהודים אסור לעולם ויש בזה איסורים דאורייתא ודרבנן. הנדפס ע"י נכרי, להזמין בודאי אסור. ואם הנכרי הדפיס בשביל ישראל, ג"כ אסור, אבל אם מדפיס גם בשביל נכרים, יש להתיר כנ"ל. וצ"ע.

הפעלת מכונת-חרשים בשבת

נשאלתי באחד נכבד ת"ח ויר"ש שהוא ככבד שמיצה משתמש במכונת שמיצה חשמלית קטנטנה הצמודה לקצה פח חיובי ובראשה לקצה שלילי הבולטים מתוך החלק הפנימי שבמכונה שבתוכה סלילים ומגנטים שחוט יוצא מהם לתוך הממברנה (מכשיר מגביר קול) התקועה לו באזנו. בשעה שהוא רוצה לשמוע — מסובב הוא בכפתור שבראש הקופסה (המונחת לו בכיס כתנתו) ופותחה, ובשעה שאינו זקוק לשמיצה מסובב הוא את הכפתור לשמאלו ובכך נפסק החיבור שבין החשמל שבבטריה לבין הממברנה. אם מותר לו להשתמש בה גם בשבת.

והנה השאלה מתחלקת לשתיים (א) אם יש להתיר עצם הפעלת המכונה ביום השבת גופא. (ב) את"ל דאסור, אם יש להתיר לשאתה כשהיא מופעלת ועומדת עוד מע"ש.

(א) בדבר הפעלתה ביום השבת גופא אע"ג דנראה די"ל דאין כאן לא משום אילודי קלא וגם לא משום משמיע קול, בהיות ואין שום קול נשמע מבחוץ והוא מגיע רק לעצמו ובאותו מובן שאחרים שומעים מדי דבר אליהם בשיחה רגילה, וזה בהרבה יותר טוב מהשמעת הקאמע"ר טא"ן של החזנים בשבת אשר הערוה"ש באו"ח סי' של"ח סעי' ח' כותב להמליץ על מה שנוהגים העם היתר בכך, ועיין שם במ"ב בסק"ד דס"ל בפשיטות לאסור, וכן עיין בזה בשו"ת נהרי אפרסמון חיו"ד סי' ג' ושו"ת רשב"ן סי' טז וס' מלמד להועיל או"ח סי' ס"ג עיי"ש ואכמ"ל דלפנינו אין כלי שיר וגם לא הגברת והולדת קול כבקאמער טא"ן שמלמד לאדם כיצד לכוון ולשנות קול ניגונו, כמובן. ועמ"ש בקשר להגדרות הענינים האלה של הולדת ומשמיע קול בספרי שו"ת ציץ אליעזר ח"ג סי' ט"ז וח"ד סי' ל"א עיי"ש ואכמ"ל. בכל זאת נלפענ"ד דאיסור גמור הוא להפעיל את המכונה הזאת בשבת גופא, וכמה גופי-איסור תלויים וקשורים בכך, ואפרטם בקצרה. (א) אע"פ שאין במכונה שום מנורה כי אם אבן-בטרי בלבד בכל זאת מסופקני עוד אם בהפסקת ההפעלה אין משום מכבה, ומקום הספק הוא היות והבטריה היא כאותה הבטריה שמשתמשים בהפנס-מאיר, ויש שממלאים החומר שבה בנוזל-גפריתי, וכן יש שממלאים אותה במלאי-חשמלי, ובכל אופן שהוא כפי רוב ההפעלה החומר או המלאי הולך וכלה, ובכמה פעמים מרוב השימוש נכלה במדת מה גם מגוף החומר שהבטריה (האבן) בנוי ממנו, שיוצא מכלל שימוש ונעשה אינו מוכשר לקבל מלאי חדש, וכן אין אתנו יודע עד מה עד כמה מדת החום שמתהווה בגוף הבטריה בפנימיותה עם

ההפעלה, ולכן יש שפיר מקום ספק כנ"ל אם אין בהפעלה משום מבעיר, וכן בההפסקה משום מכבה, כי כל הפעלת חומר אף שאינו מאיר אבל הולך מיהת וכלה ונשרף חייב עליו משום מבעיר, והמונע ומפסיק את כליונו חייב משום מכבה. (ב) יש לברר אם ברגע החיבור לא מתהווים בפנים ניצוצות אש, כשם ששמעתי שגם במאוורר ובמקרר אף שבמהלך הפעולה לא מתהווה שום אש אבל עם ההפעלה מתהווים ניצוצות אש (עמ"ש בקשר לניצוצות אש בספרי שו"ת ציץ אליעזר ח"א סי' כ' פרק א' ופרק י' עיי"ש).

כל הנ"ל כתבתי לשם בירור בעלמא בכדי להעיר תשומת הלב על צורך הידיעה אם יש בההפעלה גם משום איסורים הנ"ל, אבל גם אם יתברר ונניח שאין בההפעלה לא משום הא ולא משום דא, בכל זאת לפנינו עוד שני איסורים חמורים הגובלים באיסורי דאורייתא שנ"ל שעוברים בהפעלת מכונת-החרשים והם:

(1) איסור מתקן מנא, דבפתיחת הכפתור ועשיית החיבור בין החשמל שבבטריה לבין הממברנה הוא מכניס רוח-חיים זרמי בכל חלקי המכונה אשר מקודם לכך נחשבה כגוף מת שכל רוח אין בה, ומכשיר בכך את המכונה שתהא ראויה למילוי תפקידה, וא"כ אם מצינו גבי הערכת שעון בשבת שהרבה מהפוסקים אוסרים זה מדינא ולכמה מהם נוגע הדבר באיסור תורה משום מתקן מנא, עיין או"ח סי' של"ח סעי' ג' ובשערי תשובה סק"ב ובמשנה ברורה ס"ק ט"ו, וכן במ"ב בסי' רנ"ב סק"נ עיי"ש, מכש"כ שיש לאסור הפעלת הזרם משום גמר כלי ומתקן מנא [או משום זה או משום זה] כי נוסף לעצם עשיית החיבור כשלעצמו, הרי היה חסר עד כה בגוף של המכונה הדבר החי הנושא אותה, היינו הזרם החשמלי ולכן אין לך גמר ותיקון גדול מזה, וא"כ הרי זה בכלל מה שפסק הרמב"ם בפכ"ג מה' שבת ה"ד שהמתקן כלי באיזה דבר שיתקן חייב [עמ"ש בדומה לזה וביתר אריכות בספרי שו"ת ציץ אליעזר ח"ג סי' ט"ז פרקים ז' ח' בדיוני שם על אודות הרדיו עיי"ש, אגב אזכיר דנ"ל להסתכלות במשקפת וכיוונה בשבת אין שום איסור בהיות ואינו מחדש שום דבר בכלי וזהו דרך שימושה לכוונה בכל פעם בכיוון אחר לפי הצורך, וכן דנתי בדבר פעם לפני הגאון החזו"א ז"ל באחת מפגישותי אתו, והסכים לי על כך בפשיטות, ואכמ"ל].

(2) דעת החזו"ן אי"ש בספרו על הל' שבת סי' ג' סק"ט (מובא גם בספרי שם, ובתוספת מכתב שהגאון בעל חזו"א ז"ל הוסיף לכתוב בקשר לכך) דבהדלקת חשמל איכא משום חיוב בונה ובכיבוי איכא משום חיוב סותר מפני שבהדלקת הוא מכניס רוח חיים בחפץ ובסגירה הוא סותר זה, ובכח"ג אפילו בכלים חשיב בונה, עיי"ש ביתר אריכות, וא"כ לפי"ז אותו הדבר חייבים גם בהפעלת מכונת החרשים וכן בהפסקת ההפעלה, דגם כאן אותו הדבר בזה כמו במאור החשמל, בההפעלה הוא מכניס רוח חיים בחפץ ובסגירה הוא סותר.

לכן מכל הלין נראה דאין להתיר הפעלת מכונת החרשים מסוג המדובר וכן לא סגירתה ביום השבת גופא.

(ב) נשאר לנו איפוא לדון בסוג מכונת חרשים זה על אודות השאלה השניה אם מותר לשאתה בשבת כשהיא מופעלת מע"ש ותשאר כך בפעולתה עד מוצש"ק. כי כפי שכתבו לי ישנה מכונת-חרשים מסוג כזה אשר הסוללה שלהם פועלת מאה וחמשים שעה באופן שאין צריך לעשות בהם שום דבר בשבת רק לטלטל את המכונה בכיס במלבוש.

רב אחד אשר פנה אלי בשאלה זאת על אודות היתר הטלטול נימק נטיתו להתיר להם את הטלטול אע"פ שהוא מוקצה בהיות כי בלתי המכונה הזאת אין החרשים יכולים להשתתף בתפלה ובקריאת התורה כראוי, וכן מפני שאפשר להחשיב חרש מדבר ואינו שומע כחולה שאין בו סכנה להתיר לו טלטול דבר מוקצה, ועוד זאת דיש מקום להחשיב כיש בזה קצת סכנת נפשות דבלי המכונה אינו שומע שום קול ורעש בשוק ובקל יבא לידי סכנה ע"י כלי מרכב, ומצד שני העיר אם אין לחוש לאחרים שהמכונה שלהם צריכים לחדש הסוללה גם בשבת שיראו ויחקו את המעשה ולא ידעו החילוק בין מכונה שלהם ובין זו.

והשבתי לו דלבי מגמגם מאד לבוא ולהחשיב את החרש כחולה שאין בו סכנה ולהתיר לו משום כך הטלטול. דראשית, קשה עצם דבר-ההנחה להחשיב איש כזה שאינו מרגיש בגופו שום צער ומיחושים והוא בריא בכל אבריו כחולה שאין בו סכנה, ושנית, זה שמצינו שמתירים בחולה שאין בו סכנה הוא כשהדבר בא לשם ריפוי והטבת המיחושים והקלת צער החולי, אבל לא כשאין הדבר בא בכלל לשם ריפוי והטבה, והכי מבאר בכזאת בשו"ת הגרע"א סי' ה' דמה שמותר לחולה הוא רק משום רפואה שלא יכבד החולי ע"ש. ובנידוננו הרי אין הדבר בא לשם רפואה או לשם הקלת עצם מחלת חרשותו אף במשהו, ושלישית גם בממש חולה שאין בו סכנה ישנה מחלוקת הפוסקים אם מתירים טלטול מוקצה עבורו, דהמג"א בסי' שכ"ח ס"ק ט"ו ושו"ע הגרש"ז בסעי' כ"ב והתפא"י בכלכלת שבת בכללי מוקצה מתירים, והפרמ"ג בא"א שם מפקפק בזה, והגרע"א בתשובותיו בסי' ה' שם והחיי אדם כלל ס"ט סעי' ט"ז אוסרים ע"ש, וא"כ נהי דיש מקום לסמוך להתיר כיון שהוא מידי דרבנן ומצינו כבר להרבה מהגדולים שהתירו [ועיין גם מ"ש בזה בספר שביית השבת במלאכת דש בבאר רחובות ס"ק פ"ג]. אבל דיו במה שמצינו שהתירו, דהיינו בממש חולה שאין בו סכנה, אבל א"א לבוא ולהתיר גם בכגון נידוננו שצריכים לבוא ולעשותו לפי מצב חרשותו כחולה שאין בו סכנה, אע"פ שבעצם הוא מהלך על רגלוהי ככל בני אדם הבריאים בלי הרגשת שום מיחוש וצער של חולי.

כן אין מקום לדון בשאלה מבחינה דין מלאכה שא"צ לגופה ודינה כפי שרצה

הרב הנ"ל לצדד בדבר זה, כי לא שייך זה בכלל כשהמדובר לא במלאכה אלא באיסור טלטול מוקצה, ומצינו שאדרבה שחלות איסור המוקצה הוא כשאין לו צורך בדבר, ופשוט.

אולם לעצם השאלה נלפענ"ד שיש מקום להתיר לחרש לצאת במכונת-החרשים בשבת כשלא צריכים לעשות בה שום פעולה של הפעלת הסוללה מטעמים דלקמן.

(ג) מצינו בשו"ע או"ח סי' ש"ח סעי' ו' דנפסק ברמ"א דאם גשברו כלי זכוכית במקום שיכולים להזיק, כגון שנשברו על השלחן או במקום שהולכין מותר לטלטל השברים כדי לפנותן שלא יזקו בהם. חזינן מזה דבמקום שיש חשש של הזיקא התירו לטלטל את המוקצה.

ואע"פ דשם בסעי' י"ח גבי קוץ המונח ברה"ר מודגש בשו"ע שלכן התירו לטלטל פחות פחות מד' אמות, ובכרמלית מותר לטלטלו בהדיא מפני דחיישינן שמא יזקו בו רבים ובמקום הזיקא דרבים לא גזרו רבנן שבות. וכך מודגש בכזאת גם בסי' של"ד סעי' כ"ז גבי גחלת של מתכת: אם הוא במקום שרבים ניזוקים בה. וניתן לדייק מזה לכאורה שהתירו דוקא משום הזיקא דרבים, אבל לא משום הזיקא דיחיד לחוד. וכך ראיתי באמת בשו"ע הגרש"ז בסעי' כ"ח שמדגיש לכתוב שדבר ההיתר בשברי זכוכית הוא מפני שבמקום היזק הגוף של רבים לא גזרו על איסור מוקצה. והכי מדגיש לכתוב ולבאר בכזאת גם הערוה"ש בסי' ש"ח סעי' כ' ע"ש. אבל לעומת זה כפי שמבארים כבר הפרמ"ג בא"א ס"ק ל"ז והמשנה ברורה בס"ק ע"ז יוצא לנו דזה שצרכינן הזיקא דרבים הוא דוקא בנוגע להתיר איסור טלטול ד"א בכרמלית או בפחות מד"א ברה"ר דחמור יותר מטלטול מוקצה, אבל בנוגע להתיר איסור מוקצה בלבד מותר גם משום הזיקא דיחיד וכדמשמע מדברי השו"ע בסעי' ו' דהתירו לסלק שברי זכוכית בבית אף שסתם בית אין מצוי בו רבים כ"כ ע"ש.

יתר על כן מצאתי בשו"ת תשב"ץ ח"א סי' קל"ז וביותר בשו"ת חוט המשולש שעם התשב"ץ בטור השלישי בסי' ז' שמבארים דגם ההיא דקוץ ברה"ר הזיקא דרבים הנאמר שם הוא בלאו דוקא ה"ה שהתירו אפילו בשביל היזק יחיד ע"ש. ולפלא על הפוסקים שלא הזכירו מזה, וביותר על הפרמ"ג והמ"ב, דהרי לפי"ז אין מקום לקושיתם ולחילוקם גם יחד.

וא"כ לפי"ז גם בנידוננו בחרש עד כמה שלא נחשוב זה כקצת סכנת נפשות. דהא יכול תמיד להסתכל בעיניו לכל הצדדים טרם חצותו הכביש, וגם נהג כלי המרכב הבא מאחוריו נוקט ברגע האחרון צעדי זהירות מצידו לעצירת הכלי מרכב בהבחינו שההולך רגל אינו שומע, אבל זאת ניתן לחשוב זאת מיהת כקרוב להנזק באחד ממקומות גופו בגלל חרשותו ואי שמיעתו לשום צעקת זהירות מאיזה צד

שתבוא מהמתקדם ובא מאחוריו אם בהמה אם איש אשר גם בעצרו לא ימנע בהרבה פעמים התנקשות ודחיפה והיזק איזה שהוא בגופו, ולכן אפשר לפי"ז להתיר ממילא טלטול המכונה גם כשלא נתפוס שיש בזה קצת סכנת נפשות, דמספיק גם אם יש בזה רק חשש שלא יוזק גופו בלבד.

(ד) בשו"ע או"ח סי' שי"ב סעי' א' פסקינן: משום כבוד הבריות התירו לטלטל אבנים לקנח ואפילו להעלותם לגג עמו דהוי טירחא יתירא מותר. והלבוש בסעי' א' מסביר טעמו של דבר: מפני שכבר ידעת שגדול כבוד הבריות שדוחה לא תעשה שבתורה שהוא לאו דלא תוכל להתעלם דכתיב והתעלמת מהם ודרשו בו פעמים שאתה מתעלם כגון זקן ואינו לפי כבודו, והכא נמי טלטול דרבנן דאסמכוה רבנן אלאו דלא תסור במקום כבוד הבריות נדחה לפיכך התירו חז"ל לטלטל אבנים בשבת לקנח בהם שהוא כבוד הבריות בכך וכו'.

יסודה של ההלכה והסברה מקורה בגמ' שבת ד' פ"א ע"ב וברש"י. ועיין גם בתפא"י בכלכלת שבת בכללי מוקצה עיי"ש. [ועיין מה שמעורר בדברי רש"י המהר"צ חיות שם ובחידושו למגילה ד' ג' ע"ב עיי"ש].

למדנו מהאמור דהותרה איסור טלטול מוקצה משום כבוד הבריות שלא יתבזה האדם מגרמת אי הטלטול בעיני עצמו ובעיני הבריות באיזה דרך שהוא. וא"כ לפי"ז הרי נדמה דאין לך כבוד הבריות גדול מזה כמניעת בושח ובזיון מהחרש מאי שמעו לקול המדברים אליו דאין לתאר גדול החרפה ובושת הפנים ואי הנעימות הנגרמת לו מדי בואו בין אנשים ובביהכ"נ והוא בודד לו, אינו מקשיב להנעשה, ואינו יכול להשיב למה ששואלים אותו, באופן שאיכא בזה משום כבוד הבריות יותר מהנידונים האמורים, ועוד זאת, בבשתו זאת מעורב גם צער רב על ביטול תפלה בצבור ושמיעת קה"ת ואיש"ר וקדושה ובכדומה בביטול קיום חבילות של מצות קלות וחמורות, לכן שפיר יש להתיר טלטול מוקצה משום כבוד הבריות גדול כזה ולהתיר לחרש לשאת בשבת מכוונת החרשים.

[עבור זה לבד בכדי שיוכל לקיים מצות קה"ת ויתר המצות אין פשוט להתיר טלטול מוקצה דהרי מצינו גבי מצות שופר ועוד מצוות דחכמים העמידו דבריהם בשב ואל תעשה במקום עשה ולא התירו טלטול האבנים בנפל עליו הגל, יכן לא עליה לאילן או לשוט ע"פ המים וכו' כדי להביאו. ואע"פ שבנידוננו אם לא יתירו לו יתבטל עולמית משמיעת קה"ת בשבתות, מ"מ נדמה דלא מצינו שיחלקו בכך. ועיין להלן מה שנכתוב עוד בזה בע"ה].

(ה) בכלל נלפענ"ד לחדש ולומר דבכגון מכוונת החרשים אין בכלל איסור טלטול מתורת מוקצה, וכן גם אע"פ שהסוללה נמצאת בפעולה לא שייך שנאמר בה דהכל נעשה בסיס לשלהבת.

דהנה בספר חזון אי"ש על ה' שבת סי' י"ג אות ט"ז כותב לעיין בדברי הגמ' בשבת ד' מ"ז ע"א דאמרינן הנח לגר שמן ופתילה הואיל ונעשה בסיס לדבר האסור, דמ"ש שלהבת מנר שמן ופתילה הלא בשעת הדלקה גם נר לא חזי למידי אלא לתשמיש האור, ואי דלא מקרי מוקצה כיון דהוא משמש להאור והוי ליה כשאר הכלים המשמשים א"כ גם שלהבת לא הוי מוקצה. ומתוך די"ל דלעולם אין דרך הנר לטלטל בשבת דלמא תכבה, א"נ לעולם השתמשות הנר הוא במקומה ואין דרך לטלטלה ודבר שאין עשוי לטלטל כלל אע"ג דנהנה ממנו בשבת חשיב מוקצה, והלכך השלהבת חשיב מוקצה, אבל נר שמן ופתילה כיון דמותרין לאחר שכבה הנר מהשתא לאו מוקצה נינהו וכו' והלכך היה ראוי להתיר נר לטלטלו דחשיב כלי תשמיש דהוא מזומן לתשמיש ע"י שיכבה, והלכך צריך טעם דנעשה בסיס לדבר האסור עיי"ש. והדברים מסתברים.

יוצא לנו לפי"ז דאילולא הטעמים הנ"ל דאין דרך הנר לטלטל בשבת דלמא תכבה, ושלעולם השתמשות הנר הוא במקומה ואין דרך לטלטלה, לא היה בכלל תורת איסור מוקצה על נר, והנר שמן ופתילה שמותרין כשלעצמן לא היו נאסרין בגלל דנעשין בסיס לשלהבת, מפני דאזי גם השלהבת לא היה אז מוקצה, דהכל היה נחשב כלי תשמיש דמשמשים להאור והוי ליה כשאר כלים המשמשים. וא"כ לפי"ז במכונת החרשים דדרך ההשתמשות בה הוא כמעט בדוקא בדרך הליכה וטלטול, בשעה שהולך ברחוב ובא בין האנשים, ועכ"פ אין השתמשותה דוקא במקומה, אלא דרך לטלטלה, וכמו"כ אין בה חשש כלל לדלמא תכבה ע"י הטלטול, דזה שייך רק גבי פתילה של שמן ובדומה לה ולא בכגון נר-וסוללה חשמלית כידוע. א"כ אין כאן כלל דבר המוקצה, ואין כאן בסיס לשלהבת, והכל נחשב כלי תשמיש, דמשמשים לשמיעת החרש, והו"ל זה איפוא כשאר כלים המשמשים ואין כאן שום דבר המוקצה.

בגדולה מזאת ראיתי בספר מאורי אש לידידי הגרש"ז אויערבאך שליט"א בפרק ב'. הוא יושב ג"כ על מדוכה זאת של הסברת דברי הגמ' דנר ושמן ופתילה הו"ל בסיס לשלהבת, דמ"מ שלהבת עצמו מאי טעמא חשיב מוקצה, ומאריך בזה ועפ"י חידושו שם מסיק בכלל לומר דבמנורות חשמליות חשיב האור מחמת ליבנו של החוט כלי גמור ולא חשיב מוקצה ומותר לטלטל בשבת מנורות חשמליות העשויות למאור לצורך גופן ומקומן אף בשעה שהן דולקות עיי"ש.

מובן שזה חידוש גדול ואין להשתמש בו בשו"א למעשה לגבי מנורות חשמל העשויות למאור, כאשר מחבר הספר בעצמו מעיר שם על כך שכתב הדברים רק בדרך פלפול של הלכה ולא למעשה, כן כותב שם גם אפילו לדידיה לצדד לאסור מיהת הטלטול מטעמים אחרים עיי"ש ויש הרבה לשאת ולתת בכל דבריו שם, והעיקר צריכים לומר כדברי החזו"א הנ"ל דאסור מפני דלעולם השתמשות הנר

הוא במקומה ואין דרך לטלטלה, ולכן שפיר יש לאסור משום כך משום איסור מוקצה גם מנורות חשמל להאיר.

אבל בכל אופן שהוא בכגון מכונת חרשים דעשויה לכתחילה לשם טלטול בזמן פעולת הסוללה שפיר יש מקום לומר דאין בה איסור מוקצה ולא דין דנעשה בסיס לשלהבת אשר אסור בכגון זה הטלטול גם לצורך גופו ומקומו (ועיין או"ח סי' רע"ט סעי' ב' וברמ"א בסי' ש"ח סעי' ג') וכנ"ל.

מה שכן יש מקום לתת לזה מיהת הוא דין כלי שמלאכתו לאיסור מכיון שהפעלת הכלי הוא ע"י הפעלת הסוללה שזה אסור בשבת, אבל בזה הרי הלכה פסוקה היא באו"ח סי' ש"ח סעי' ג' דכלי שמלאכתו לאיסור מותר לטלטלו בין לצורך גופו ובין לצורך מקומו, והרי אין לך צורך גופו יותר מזה מטלטול מכונת חרשים לצורך הפעלת חוש שמיעתו של החרש [עדיין יש עוד לדון בדין זה אם לתת לכלי כזה דין כלי שמלאכתו לאיסור, אך אין אנו צריכים לכך בזה היות ובל"ז יש להתיר וכנ"ל].

(ו) נוסף על כל האמור יש להוסיף לציין לשם העדפה בעלמא, דבנידון שאלתנו שהיא על טלטול המכונה בכיס המלבוש, ומשמע שהמדובר כשאין בכלל טלטול בידים והיינו בכגון שמפעיל המכונה מע"ש וגם מכין ושם אותה בכיס המלבוש ובשבת לובש המלבוש ומטלטל אותה באמצעות המלבוש, ואיכא רק מה ששם האזניה מסביב לאוזן שיכול להשימה גם בכלאחר יד או שבכלל גם ישן כך בליל שבת כשהמכונה מחוברת לו, א"כ יוצא לפי"ז שבאופן כזה אין כאן בכלל טלטול מוקצה בידים כי אם רק טלטול באמצעות הגוף, ובזה הרי נפסק באו"ח סי' שי"א סעי' ח' דטלטול גופו קיל יותר אפילו מטלטול מן הצד ומותר טלטול בגופו אפילו לצורך דבר האסור ע"ש, והיינו לצורך המוקצה בכדי להשתמש בגוף המוקצה ע"ש ובש"ע הגרש"ז סעי' ט"ו וכן בסי' רע"ו סעי' ו' עיי"ש. ועיין גם בשו"ע בסי' ש"י סעי' ז' ובנושאי כליו מ"ש בגדרי תנאי החילוקים של אופן הכיס התלוי בבגד, וכן בחיי אדם כלל ס"ז סעי' ט' עיי"ש, וכמו"כ גם בשו"ע סי' ש"א סעי' ל"ג וט"ז ומג"א עיי"ש.

כאמור הזכרנו כ"ז רק לשם העדפה בעלמא, ובכדי לציין שאין בכגון זה אפילו טלטול ממש בידים. אבל גם אם ישנו טלטול ג"כ יש להתיר, וכפי הנ"ל.

(ז) מכל הלין שנתבאר נלע"ד דשפיר יש להתיר לחרש טלטול מכונת-החרשים כשהיא מכוונת מע"ש באופן שאין צורך בהפעלת הסוללה בשבת, ואין מקום לחדש גזירות מעצמנו לחוש משום מראית עין של אחרים ולשמא יבואו אחרים ללמוד להתיר לעצמם גם הפעלת הסוללה, כשם שאין חוששים להשתמש במאור החשמל בבית הגדלק ונכבה ע"י שעון חשמלי מכוון מע"ש מבלי לחוש למראית עין וגם לא לשמא ילמדו אחרים להדליק בשבת באי ידיעתם להבחין בין

הנערך מע"ש להנערך בשבת, ובחז"ל מצינו שגזרו בקשר לכך רק כשאכא משמיע קול ואוושא מילתא, ולא בגוונא אחריתא. עיין מ"ש בדומה לזה בספרי שו"ת ציץ אליעזר ח"ד סי' ל"א בנוגע להפעלת הממטרות בשבת על ידי כוון מע"ש עיי"ש. אלא שזאת יש להורות לחרשים המשתמשים במכונה שיראו לתפור בחוט את כיס המלבוש שסוללת המכונה מונחת בה, או לחבר את פיה במחטים וכדומה איזה שינוי דמינכר, משום שמא יטה, דהיינו בכדי שלא יבוא מתוך שכחה והרגל לכבות המכונה עם גמר התפלה או עם החזרה לביתו כפי שרגיל לעשות כן בימות החול.

ח) בחקרי שמעתי שישנם כהיום כבר מכונת-חרשים כאלה שאינם זקוקים לסוללה (הם חדישות ומזמינים אותם מאמריקה) ונקראים בשם "פיוז-אלקטרו", הן עובדות בלי סוללה ופועלות באופן אוטומטי וגנירטורי ומתקיימות ופועלות כך בלי הפסק מספר שנים, והחרש ברצותו להשתמש בה צריך רק להשימה ולחברה אל אחורי אזנו בלבד. ולפי"ז יוצא לנו לכאורה שלאור בירורי הנ"ל אין בכגון מכשירי שמע כאלה שום פעולת איסור מצד החרש.

אבל התחשבתי שמן החובה להוסיף עוד כמה בירורים בקשר לסוג החדש הנ"ל כי הרי איך שהוא ישנו מיהת משום יצירת זרם בשעה שהמכשיר נכנס לפעולה וכן משום הפסקת זרם החיות עם ההפסקה מפעולתו, ויש לפי"ז לדון בדין עצם יצירת זרם וכן אי יש בזה משום מתקן מנא, וכן או משום בונה וסותר לשיטת החזו"א שהבאנו לעיל בדבריננו, ועוד כמה בירורים מחודשים שיש לנו לברר בזה בע"ה. ונקדים לזה כמה דברים.

ט) לעיל באות ד' קבענו יסוד עפ"י ההלכה שמצינו שהותרה איסור טלטול מוקצה משום כבוד הבריות והותר עפ"י לטלטל אבנים לבית הכסא לקנח. יש להוסיף להאמור. מה שמצינו בשבת דף צ"ד ע"ב שהתירו הוצאת המת לכרמלית מהך טעמא דגדול כבוד הבריות שדוחה את לא תעשה שבתורה, ונפסק כן להלכה ברמב"ם בפרק ט"ו מה' שבת הכ"ב ובפכ"ו הכ"ג ובמ"מ שם ובשו"ע או"ח סי' שי"א סעי' ב. ומוסיף שם השו"ע דה"ה אם הוא בבזיון אחר כגון שהיה בספינה והיו הא"י מתאספים שם וכן כל כיוצא בזה. ובערוה"ש בסעי' י"א איתא בלשון: כשהתירו משום בזיון המת לאו דוקא בזיון של סרחון דה"ה בזיון אחר כגון שמוליכין אותו בספינה וריקים ופוחזים נתאספו שם ועושים שחוק מהמת וכו'. ואם כד התירו טלטול המוקצה משום בזיון ושחוק במת, מכש"כ שיש ללמוד מזה להתיר טלטול המוקצה בבזיון ושחוק שעושים מהחי אשר חרש הגהו ואינו שומע לקול מלחשים.

כמו"כ למדים אנו מסוגית הגמ' בשבת שם בד' פ"א ע"ב דהתירו טלטול המוקצה לא רק עבור כבוד הבריות גדול כעבור קינוח בבית הכסא, אלא גם עבור

כבוד בריות הרבה קטן מזה. דמקשינן שם: איתביה רבינא למרימר ר' אליעזר אומר נוטל אדם קיסם משלפניו לחצות בו שיניו וחכמים אומרים לא יטול אלא מן האבוס של בהמה [שהוא מזכך, אלמא העמידו דבריהם במקום כבוד הבריות שפעמים נראה מבחוץ וגנאי הוא לו. רש"י] הכי השתא התם אדם קובע מקום לסעודה [והיה לו להכין שם מאתמול. רש"י] הכא אדם קובע מקום לבית הכסא? ע"ש ברש"י. הרי דחכמים לא העמידו דבריהם באיסור טלטול מוקצה אפילו במקום כבוד הבריות קטן כזה של חציצת שיניו בהיות וגנאי הוא לו כשיראו פעמים שיניו מבחוץ ולא יהיו מחוצצות. ורק לא התירו מפני דהיה לו להכין מאתמול.

והכי דייק לפסוק להלכה עפ"י הגמ' הנ"ל המג"א בס"י שכ"ב סק"ד דמשמע דאם הזמינו חבירו לסעודה בשבת ולא היה אפשר לו להכין מע"ש שם דבר לחצות בו שיניו מותר לטלטל קיסם לחצות בו שיניו אם אין לו דבר אחר מפני כבוד הבריות. ורק מסיים דבמקום שאין נחשב זה לגנאי איסור ע"ש. והפרמ"ג מובא גם במ"ב בשער הציון סקי"ב מצדד להתיר גם לקטום הקיסם ביד לחצות בו שיניו אם א"א לחצות בו בלא זה מפני דקטימת הקיסם ביד הוא רק משום שבות עיי"ש. וא"כ מכש"כ דיש להתיר טלטול מוקצה משום כבוד בריות גדול כזה של חרש הבא בין אנשים ופניו גלבנים כשאינו שומע מה שמדברים אליו ובושה תכסהו לאין שיעור.

(י) ולכאורה היה מקום להתיר משום זה לא רק איסור דרבנן כי אם גם ל"ת של תורה כדאמרינן בגמ' דגדול כבוד הבריות שדוחה ל"ת שבתורה. וזה דבההיא דקיסם מתירים רק ביד שהוא משום שבות בלבד ולא בכלי דהוי איסור דאורייתא הוא משום דלא הוה בעידנא. וכדמבאר הפרמ"ג שם דד"ת לא הותר כ"א דרבנן אף דעבר על לא תסור מקודם ובעידנא דמיעקר לאו לא מתקיים כ"ה אפ"ה שרי מפני כ"ה ע"ש. וניתן לכאורה למישמע מזה דאבל משום הך טעמא גופא דל"ה בעידנא הוא דלא התיר גם ד"ת. ולפי"ז בנידוננו שהמדובר על עקירה בעידנא דהיינו בעידנא של כ"ה בנשיאתו המכוונת-חרשים מסביב לאזנו ושומע למה שמדברים אליו ולהנעשה מסביבו יש מקום להתיר גם אילו היה קשור זה עם עבירה על ל"ת של תורה.

אבל זה אינו. דזה שמצינו דכבוד הבריות דוחה ל"ת שבתורה הוא רק כשהעקירה הוא בשב ואל תעשה ולא כשהוא בקום ועשה כדאיתא בברכות ד' כ' ע"א. ורק איסורי דרבנן דאסמכוה אלאו דלא תסור הוא דהתירו משום כבוד הבריות לעקור דבריהם אפי' בקום ועשה כמבואר בברכות שם בד' י"ט ע"ב ע"ש וברש"י ד"ה כל מילי דרבנן. וזה שבשבת שם איתא בסתמא גדול כבוד הבריות שדוחה את ל"ת שבתורה אעפ"י שהמדובר על עקירה בקום ועשה כטלטול אבנים המכוון לל"ת של לא תסור כיוצא מדברי רש"י בשבת שם וכדמצינו נמי ברש"י בעירובין ד' מ"א ע"ב שהגמ' שם ג"כ סותמת לענין בעיא של עקירה בקום ועשה לצאת

מארבע אמותיו כשהוצרך לנקביו ואומרת: גדול כבוד הבריות שדוחה את ל"ת שבתורה. ומפרש רש"י: ל"ת שבתורה לאו דלא תסור ע"ש.

ועיין גם בשו"ת נודע ביהודה מהדו"ק חאו"ח סי' ל"ה מה שכותב לבאר עפ"י הירושלמי דאפילו בשב ואל תעשה לא הותרה עקירת ל"ת שבתורה משום כבוד הבריות כי אם עבירה לשעה אבל לא לזמן מרובה עיי"ש.

(יא) אולם לפי ההמצאה האחרונה של משקפי־שמע המשמשים בעיקרן לפי המראה החיצוני למשקפי ראייה ורק בידיות יש מילוי־זרמי שעם הרכבתן מופעל הזרם והחרש שומע וזה יכול להחזיק לשנים אבל לאט לאט הזרם הולך וכלה וזה תלוי לפי ריבוי השימוש בהם. בזה אם כל הבעיה היא רק של הפעלת וכלוי זרם שאין בו ממש ואין שום שאלה של הבערה או כיבוי, בכגון זה נלענ"ד דשפיר יש להתיר לחרש להרכיב אפי' בשבת בכדי לשמוע דלכל היותר לא יכול להיות בזה כי אם איסור דרבנן של מוליד וכפי שהראנו הרי הותר משום כ"ה אפי' בקום ועשה לא מוקצה בלבד כי אם כל איסורא ושבות דרבנן. וכאן הרי הוי גם בעידנא, דבעידנא דמרכיב ומפעיל הזרם מיד רגע הוא מתחיל גם לשמוע וסר ממנו בושט אי השמיעה.

(יב) ואין כל מקום לדון לחייב בהרכבת משקפי־שמע אלה משום תיקון מנא או משום בונה, ועם הורדתן משום סותר, וכנ"ל בשיטת החזו"א. כי הפעלת הזרם שבמשקפי־שמע אלה לא באה עם ההרכבה וגם לא כתוצאה ישירה ממנה, אלא הזרם מתעורר לתחיה בהגיע אליו קול דיבור או הברה אשר מעורר חוש השמע באמצעות משקפי־שמע אלה, ואותו הדבר בפסיקת הפעלתו בא זה עם הפסקת קול הדיבור או ההברה ואינו תלוי בהחורדה. ולכל היותר יש ליוהר שלא להרכיב בדיוק באותו רגע שמדברים אליו אלא קצת קודם בשעה שאין לפניו עוד קול הברה. וכן לא להסירן כי אם לאחר גמר קול הדיבור וההברה. עיין ברמ"א באו"ח סי' רע"ז ובדברי יתר השיטות המובאים במ"ב שם לענין דין פתיחת דלת בנר שמונה אחורי הדלת עיי"ש וכאן קיל בהרבה, דשם פתיחת הדלת הוא שמביא או שנותן מקום לרוח ליכנס אבל בנידוננו עצם ההרכבה אינה מביאה את קול ההברה אשר יפעיל הזרם שבו.

ומה"ט נראה דאין בכלל בהרכבתן של משקפי־שמע אלה גם לא משום מוליד זרם כי לא הוא מוליד הזרם, ומעצם ההרכבה לא נולד שום זרם והוא נולד ובא רק בהגיע אליו קול דיבור או הברה וכנ"ל.

(יג) אלא שלכאורה יש אבל לאסור את הדיבור אל החרש הנה המורכב במשקפי־שמע אלה דהרי האדם המדבר מפעיל בדיבורו אליו את הזרם שבמשקפי־השמע, דומיא דדינא דהמנפח בכלי זכוכית דחייב כדאיתא בשבת ד' ע"ה ע"כ ונפסק ברמב"ם בפ"י מה' שבת הט"ז ודומיא שמצינו שנפסק בשו"ע או"ח סי'

ש"ח סעי' מ"ו דאסור לשאת תחת אציליו זרע התולעים שעושין המשי מפני שאסור בטלטול ועוד מפני שהוא מוליד בחומו ע"ש וה"נ הרי מוליד בדיבורו. ולשיטת החזו"א י"ל דבדיבורו הוא בונה את הכלי בהפעילו אותו לתחיה, ועם הפסקת דיבורו הוא סותרו בהיפסק הזרם וחזרתו לגוף מת.

יד) ברם משום הפסקת דיבורו אין לאוסרו, דלא מצינו שיאסר האדם משום שב ואל תעשה בלי שום פעולה כל שהיא מצידו, וביתר על כן מצינו בשו"ע בסי' רע"ז סעי' ב' שנפסק דאם היה פתוח הדלת נגד המדורה מותר לסגרו ואין בו משום מכבה. ומבאר המ"ב בסקי"א דאע"פ שהרוח היה מבעירה אין בו משום מכבה שאינו עושה כלום אלא עוצר הרוח ואם תכבה תכבה ע"ש, ומכש"כ בנידוננו שאינו עוצר אפי' שום דבר אלא מונע מלהשמיע עוד את קולו אשר יוליד בגרמתו את הזרם, ופשוט.

טו) ומתוך כך נראה דבאמת אין גם לאסור אפילו את הדיבור אליו ואין בהדיבור לא משום בונה וגם לא משום מוליד, והוא בהיות ויש כאן רק בונה או מוליד לרגע קט ומיד עם הפסקת הדיבור הוא נסתר ונכלה מאליו, ומסתבר לומר דבכה"ג לא מיקרי געשה מעשה חדש [עיין בספר שביתת השבת בדיני מלאכה שאינה לקיום מ"ש בשם הח"ס ועוד, דלא קיי"ל כהירושלמי דס"ל דבנין לשעה הוי בנין, וכן עיין בערוה"ש בסי' שי"ד סעי' כ"א מ"ש לבאר דנהי דאיתא בירושלמי דבנין לשעה הוי בנין מ"מ בעינן שיתקיים עכ"פ יום א' דומיא דמשכן עיי"ש]. וכמו"כ מכיון דדרכו בכך למלא תפקידו עם התחלת היותו בדרך של בנין וסתירה דהיינו בהתעוררות לחיים עם שמיעת קול דיבור ובהפסקה אוטומטית של החיות עם הפסקת הדיבור, לכן אין בגרמת החיות ע"י הדיבור משום מתקן מנא. ואפשר גם ללמוד זה מדברי הט"ז באו"ח סי' שי"ג סק"ז שכותב לענין הנודות של בדיל שיש בה שרוי"ף אם מותר להדקה בחוץ, דנראה דדוקא בכוס יש מי שמחמיר שא"צ לפורקו כי עיקר תשמישו שלא ע"י פירוק משא"כ בנוד שעיקר תשמישו ע"י פירוק תדיר לא מקרי גמר מלאכה אפי' אם הוא תוקע בחוץ השרוי"ף ע"ש וכן במג"א בסקי"ב ובערוה"ש סעי' ל"א עיי"ש. וא"כ ה"ה נמי בנידוננו אין בכאן משום בנין כלי וגמר מלאכה בהיות ועיקר תשמישו ע"י פירוק, דהיינו שיפועל עם הגעת קול הברה ויופסק ויפורק עם הפסקת הקול, והדברים עוד ק"ו בהיות ובנידוננו מתפרק ונפסק מדי פעם מאליו באופן אוטומטי וכנ"ל.

טז) ולפי"ז יובן דאין לדמות זה לדברי הפרמ"ג בסי' ש"ח בא"א ס"ק ע"ח במ"ש לענין המשכת השעון דאפשר דל"ד למטה רפויה וכדומה שזה אין כלי בלא המשכה והוי כמכה בפטיש או מדרבנן אסור דהוי כמודד בשבת ע"ש, דשאני התם גבי שעון דמחוסר מעשה של המשכה, וכן והפסקה לא באה כי אם לאחר

זמן בגמר המילוי, [עיין מה שהבאנו לעיל באות ט"ו בשם הערוה"ש דבנין אפילו לשעה לא הוי פחות מליום אחד]. וכמו"כ עיקר תיקונו של שעון הוא שיהא נמצא תמיד במצב של הליכה שיוכל להורות את השעה, ופעולת המילוי הוא שחותר על כך שיהא במצב של הליכה, ומשא"כ בנידוננו שמשקפיה שמע עומדים מוכנים לתשימש מבלי שיחסר כל מעשה להפעלתו, וההפסקה באה מיד, וגם עיקר תיקונו ותשימשן הוא בכך שיהיו תמיד נמצאים במצב של הפעלה והפסקה הלך וחזור עם השמעת קול דיבור ועם ההפסקה, ואילו יקרה שימשיכו במהלכן ובהפעלת הזרם גם עם הפסקת קול הדיבור אל החרש יקחו אותן לתיקון, ולכן שפיר י"ל דאין בכה"ג לא משום בונה ותיקון כלי וגם לא משום מוליד זרם [ועיין במ"ב בסי' ש"מ סק"ז מה שמביא דעת הרמ"א בתשובה והרבה אחרונים דעימיה המתירים לפתוח ספר שכתוב בראשי חודי דפיו אותיות, משום דכיון דעשוי לנעול ולפתוח מיד ליכא ביה משום מחיקה וכתובה והוי כדלת הנסגר ונפתח תמיד דאין בו משום בנין וסתירה עיי"ש].

(יז) ואם ירצה מי שהוא להתעקש ולטעון דזה ניחא לענין שאלת בנין וסתירה ותיקון מנא. אבל לענין איסור מוליד לא משנה כלל מה שהולדה היא בת חלוף, ובכל הולדת זרם נוצר כל רגע זרם חדש והראשונה היא בת חלוף, אף אנו נשיב אמרינו ונאמר דמלבד מה שדעתנו היא בכלל דבאמת אין בשום הולדת זרם משום איסור מוליד בהיות ואין שום ממשות בזרם, וכדיארנו את דעתנו בשו"ת ציץ אליעזר ח"א סי' כ' פ"י ע"ש. נוסף לזה הרי איסור מוליד אינו אלא מדרבנן וא"כ הוי זה פס"ר דלא ניחא ליה בדרבנן ובשל חבירו, והמדובר באיסור מוליד דקיל ממלאכה ממש של דרבנן, וגם אינו מתכוין והוא כמתעסק בעלמא, דהמדבר אינו יודע בכלל שבדיבורו מפעיל ומוליד זרם במשקפי השמע של החרש, עיין בכל זה בשבת ד' ק"ג ע"א ותוס' ד"ה דקעביד בארעא דחבריה ובדף ע"ה ע"א תד"ה טפי ובמג"א בסי' תרנ"ח סק"ב ובמחצה"ש, ובמ"ב סק"ז ושער הציון סק"ח, וכן בדגול מרבבה בסי' ש"מ למג"א סק"י, ובחידושי רע"א בסי' שי"ט סעי' י"ז ובתשובותיו בסי' כ', ובמ"ב וביאור הלכה בסי' שי"ט שם, ובספר באר יצחק חאו"ח סי' ט"ו ובהשמטות והדברים ארוכים, ומשום הכי נראה דפשוט הדבר דאין לחוש בעניננו בהולדת הזרם ע"י הדיבור משום איסור מוליד. וכמו"כ מצאתי בספר מנחת יו"ט בסי' צ"ח ס"ק י"ב שמביא בשם ספר גו"ר הספרדי כלל ג' סי' י"ד דהתיר לרחוץ בבורית בשבת אע"ג דעושה רתיחה והוי כעושה בריה חדשה מ"מ כיון שאינו אלא לשעה לא מיחשב מוליד ע"ש [בעצם דין רחיצה בסבון עיין באו"ח סי' שכ"א סעי' י', וכן בערוה"ש שם בסעי' י"א ומ"ש בהיתר רחיצה עם בורית שניתך ע"ש, וכן מ"ש בזה גם בספר שביתת השבת במלאכת דש בבאר רחובות אות ס"א ואכמ"ל], הרי כסברתנו הנ"ל דמוליד לשעה

לא הוי מוליד. אמנם מביא שם דהמהרש"ם בתשובה בכת"י דחה דבריו והוכיח דגם מוליד לשעה מיקרי מוליד, אבל לא הביא לנו טעמי דחיתו. כן ראיתי בספר שביתת השבת בדיני מלאכה שאינה לקיום מ"ש להוכיח דמוליד חייב גם כשאינו לקיום ע"ש, ויש לדון בראיותיו שם שהמדובר בהם כשעצם הדבר המוליד מתקיים ורק הדבר שהוליד בו אינו מתקיים. ובכל אופן שהוא ברור דהבעל גו"ר הוא עמוד גדול לסמוך עליו, ובפרט כשהמדובר לענין איסור מוליד דקיל איסורו ומצינו שמקילים בו הרבה כל דלא עביד מעשה בידים או שמתערב ואינו בעין או שהוא דבר שא"א ליוהר בו ואין מתכוין לזה וכדומה לזה. כמתבאר בשו"ע או"ח סי' ש"כ סעיפים ט' י"ב י"ג י"ד ע"ש ובמ"ב ס"ק ל"ד ל"ט מ' עיי"ש. ולכן שפיר יש לצרפו לסניף חדש בנידונו שהמדובר לענין הולדת זרם ושכמעט כל צדדי ההקלה כנ"ל ביה.

לכן מכל הלין נראה דשפיר יש לדון ולהורות שלא לאסור את פי המדבר אל החרש המורכב במשקפיהשמע גם לא משום איסור מוליד.

(ח) רב אחד עוררני דיש סברא לומר דבהיות דבהעדר המכונה אין החרש שומע קריאת התורה אולי יש בכך משום "שבות דמצוה". אולם כפי שכבר הזכרתי לעיל בדברי באות ד' א"א להתיר משום זה שבות ע"י ישראל וכדמצינו בשופר וכו' שהעמידו דבריהם לעבור על ד"ת בשב ואת. כן עיין באו"ח סי' שלא סעי' ו' שהעמידו חכמים דבריהם אפילו במקום כרת דמילה. וזה שמצינו שישנם המתירים שבות במקום מצוה הוא דוקא ע"י אמירה לעכו"ם כנזכר בשו"ע בסי' רע"ו סעי' ב', והגמ' בעירובין ד' ס"ח ע"א מחלקת בהדיא בין שבות דאית ביה מעשה לשבות דלית ביה מעשה, והכי מבאר נמי המשנה ברורה שם בס"ק כ"א דדוקא באמירה לעכו"ם הוא דישנם המתירים אפי' במלאכה גמורה במקום מצוה אבל שבות דישאל עצמו לכ"ע אסור אפילו במקום מצוה. ובשער הציון בסק"ל מציין המקור לכך הגמ' דעירובין ד' ס"ח והיינו כנ"ל, ועיין בפרמ"ג בסי' ש"ז סק"ז וסק"ח שדן רק בלהתיר שבות דשבות ע"י ישראל במקום מצוה, אבל בחדא שבות פשיט"ל דאסור.

אמנם ממה שנפסק בשו"ע סי' ש"ו סעי' י"א דמותר לקנות בית בא"י מן הא"י וכו', ישנו אסמכתא שהותר גם לישראל בעצמו המקח וממכר משום המצוה, אבל מלבד דמצות א"י שאני דשקולה נגד כל המצוה ואין ללמוד משם על מקום אחר, מלבד זה על כגון דא הגדיר לנו המגיד משנה בפ"ו מה' שבת ה"ו הביאו המג"א בסי' ש"ז סק"ז וכתב: ודע שאין מדמין דבר לדבר בעניני השבותים ואין לך בם להתיר אלא מה שהתירו חכמים ולגבי מילה לא התירו שבות גמור ולגבי מקח בית בא"י התירו ע"כ. ויפה סיים ע"ז הערוך השלחן בסעי' י"ח וכתב "אמנם במקום שלא אמרו מפורש נקטינן כדעת הרמב"ם שהוא הדרך המיצוה וכן ראוי

להורות" והיינו להתיר במקום מצוה דבר שאין אסור לעשותו אלא משום שבות באמירה לעכו"ם דוקא. ועיין שם במג"א גם בסק"ח ובמ"ש לענין טלטול ס"ת חוץ לעירוב מפני קריאת התורה ובמחצה"ש שם במ"ש דמשמע מהתוס' בגיטין וב"ק דלא התירו הטלטול אפי' ע"י עכו"ם, וכותב דאפשר לחלק בין ללמוד בו לבין לקרות בו, דאז יש להתיר ע"י עכו"ם, אבל כותב דמדברי הג"מ שהעתיק בלשון ס"ת משמע דאסור אפי' משום לקרות עיי"ש ואכמ"ל בזה. חזינן מיהת דעכ"פ אין להתיר במקום מצוה כ"א ע"י עכו"ם.

(יט) לכאורה יש מקום לדברי הרב הנ"ל לגבי יו"ט, כדמצינו בה' יוה"כ בסי' תרי"א סעי' ב' דהתירו לקנב ירק וכו' משום עגמת נפש. והמשנה ברורה שם בביאור הלכה כותב להתיר אפי' בירק שאינו נאכל כמות שהוא חי אע"פ שאסור משום טלטול מוקצה, דכמו שהתירו הכנה לחול משום עגמ"נ כמו כן התירו מוקצה ג"כ מטעם זה ע"ש. הרי דמשום עגמ"נ התירו אפי' ביוה"כ דחמירא מיו"ט לעבור על איסור מוקצה, וא"כ נלמד מזה לכאורה להתיר טלטול מוקצה ביו"ט לישראל גופא גם משום מצות קריאת התורה. וכן ראיתי שכותב בדומה לזה בהגהות וחידושים מהחת"ס על או"ח על דברי הרמ"א בסי' רע"ו סעי' ב' הנ"ל דיש מתירים לומר לעכו"ם להדליק לו נר לסעודת שבת וכו'. וכותב הח"ס דאע"פ שהרמ"א מסיים דיש להחמיר במקום שאין צורך גדול דהא רוב הפוסקים חולקים על סברא זו. אבל אפשר דלא פליגי אלא בשבת דאיכא עשה ול"ת דרבנן עכ"פ משא"כ ביוה"כ"פ דליכא אלא ל"ת אפשר דכ"ע מודים דאתי מצוה ודחי שבות מק"ו דמצות תוספת עגמת נפש דחי שבות דקניבת ירק והוא שבות שע"י מעשה ישראל מכ"ש אמירה לגברי דקיל טפי וכו' ע"ש.

אולם תיקשי אבל לפי"ז מה שהבאנו מהא שמצינו בהדיא דלא התירו ביו"ט שום איסור דרבנן וגם לא איסור מוקצה משום קיום מצוה דאורייתא כמצות שופר וכדומה.

לכן נראה בפור דאין ללמוד מההיא דקניבת ירק דהתירו משום עגמת נפש, להתיר גם במקום מצוה, בהיות ולגבי מצוה מצינו בהדיא דלא התירו. וכן ראיתי בשו"ת ח"ס בעצמו בח"ו סי' פ"ו דאחרי שהעתיק גם שם מ"ש על גליון השו"ע כנ"ל, חזר בו מדבריו וכותב דבאמת אין לדמות היתר שבות במקום מצוה גופנית וענג שבת או שמחת חתן וכלה להתיר שבות לצורך גבוה דחמיר טפי דהרי אוכל נפש הותר ביו"ט משום שמחת הגוף ולא הותרה נדרים ונדבות לצורך גבוה למאי דקיי"ל, ואפי' למ"ד נו"נ קרבין ביו"ט היינו משום דמחשיב ליה צורך הדיוט שלא יהיה שלחנך מלא וכו' עיי"ש.

(כ) אולם נ"ל דשפיר יש להתיר מיהת ע"י עכו"ם פתיחת הבטריה במכונת" הרשים אפילו בשבת, כשם שמצינו להי"א בשו"ע שם בסי' רע"ו סעי' ב' שהתיר

לומר לא"י להדליק לו נר במקום מצוה. וזהו בצירוף יתר הצדדים שכתבנו עד כה. שיש בהם בכדי להקל מיהת באמירה לעכו"ם, ולכן נהי שהרמ"א שם כותב דיש להחמיר במקום שאין צורך גדול דהא רוב הפוסקים חולקים ע"ז. יש לחשוב נידוננו צורך גדול. ומה גם כשהאמירה לעכו"ם יהיה מע"ש דאז בודאי יש להקל ועיין בספרי שביתת הים פרק ט' מה שהבאתי דעת המתירים והאוסרים בזה וכן דברי גדולי פוסקים המתירים בפשיטות באמירה מע"ש להדליק במקום מצוה. עיי"ש. וכאמור הדעת נוטה להתיר האמירה גם בשבת גופא בהיות ובנידוננו האיסור דאורייתא בפתיחת הבטריה עוד לא ברור בהחלטיות, ויש להאריך.

כא) מובן שע"י אמירה לעכו"ם עדיפא מע"י שנים שעשאוהו דבשנים שעשאוהו איסורא הרי מיהא איכא, וא"כ בשנים שעשאוהו איכא ביה מעשה וע"י עכו"ם לית ביה מעשה, וכדמחלקת הגמ' בעירובין הנ"ל. ועוד זאת דלדעת כמה מהפוסקים איכא אפילו איסורא דאורייתא בשנים שעשאוהו ורק חיובא הוא דליכא, עיין בספר באר יצחק חאו"ח סי' י"ד עיי"ש, ועיין מ"ש בזה בספרי שו"ת ציץ אליעזר ח"ד סי' ד' אות י' ע"ש, וכמו"כ הבאתי שם בספרי בשם שו"ת חסד לאברהם תאומים ז"ל מהדו"ק חאו"ח סי' כ"ח דסובר דלא שייך לפטור ב' שעשאוהו כי אם דוקא במלאכות שיש להם שיעור, אבל באותן מלאכות שאין להם שיעור קצוב להתחייב עליהם כגון בונה וחורש אין מקום לפטור משום שנים שעשאוהו ע"ש ובמבעיר הרי ג"כ חייב בכל שהו כנפסק ברמב"ם בפ"ב מה' שבת ה"א.

ואזכיר בזה גם מה שראיתי בשו"ת האלף לך שלמה להגרש"ק ז"ל חאו"ח סי' קמ"ד שכותב וז"ל: מה שהעיר לשאת תינוק למול או ס"ת במקום שאין עירוב להיות מותר ע"י שיוציאוהו שנים יחד דב' שהוציאו פטורין, הנה נלענ"ד טעם נכון דאין לעשות כן דהנה ב' שעושין מלאכה כ"א נעשה שליח לחבירו כמ"ש בפ"ק דב"מ גבי שנים שהגביהו מציאה או ב' שגנבו, ומה דבשנים שהוציאו כטורין היינו מכח דאשלד"ע כיון דזה אינו זכיה לו וא"כ הרי מפורש בפ"ב דקדושין דבד"ש ישלד"ע א"כ מה שב' שהוציאו פטורין הו"ו רק בדיני אדם אבל בדיני שמים חייבין וא"כ אין זה עצה טובה כיון דבדיני שמים חייבין, לכך נתנו עצה אחרת מה שבדיני שמים מותר עכ"ל.

איברא דדברי הגרש"ק ז"ל תמוהים, דאיך כותב דטעם הפטור של שנים שהוציאו דהוא מכח דאשלד"ע, הרי בשבת ד' ג' ע"א ודף צ"ב ע"ב דרשינן זה מקרא דבעשותה העושה את כולה ולא העושה מקצתה. ומכיון שכן דישנו ע"ז פיטורא דקרא א"כ הרי תו לא שייך לומר בזה אשלד"ע, דמכיון דעושה רק מקצתה אין כאן עבירה. [מיותר לפי"ז לציין בזה גם דברי שו"ת חתם סופר חאו"ח סי' פ"ד שמבאר, ומביא כן גם בשם הבית מאיר, דלענין מנוחת שבת לא שייך שיהיה

שלוחו כמותו דהתורה הקפידה על מנוחות גופו של ישראל ולא אגוף המלאכה.
וכך חוזר ומבאר הח"ס שם בסי' ר"א עיי"ש].

אכן אמירה לעכו"ם עדיפא מיהת משנים שעשאוהו מכח מה שהתבאר לעיל
מיניה.

כאמור המדובר במכונת חרשים העובדת עם בטריה, אבל בכגון משקפי-
שמע וכדומה יש להתיר הכל וכתבאר לעיל בעה"ת.
וד' יראנו נפלאות מתוה"ק ויאיר עינינו בה.

ס י כ ו ם

דינים העולים להלכה לפי סדרן של דברים.

(א) בהפעלת מכונת חרשים בשבת אין משום איסור אילודי קלא וגם לא
משום משמיע קול.

(ב) ישנה מחלוקת בפוסקים אם יש בהשמעת הקאמע"ר טא"ן של החזנים
בשבת משום איסורים הנ"ל. הרוב דעתם לאסור.

(ג) בהפעלת מכונת חרשים הפועלת באמצעות בטריה שהחומר שבה ממולא
בנוזל גפרית או במלאי חשמלי יש ספק גדול אם אין בההפעלה בשבת משום
מבעיר ובההפסקה משום מכבה.

(ד) כן עוברים בהפעלת מכונת חרשים בשבת משום איסור מתקן מנא ולפי
דעת החזו"א ז"ל עוברים בהפעלה משום איסור בונה ובההפסקה משום איסור סותר.
(ה) אין שום איסור בהסתכלות במשקפת וכיוונה בשבת דזהו דרך שימושה
לכוונה בכל פעם בכיוון אחר לפי הצורך.

(ו) מותר לשאת בשבת מכונת חרשים גם מסוג הנ"ל שבסעי' ג' כשהיא
מופעלת מע"ש ואין לאוסרה לחרש משום מוקצה או בסיס לדבר האסור.

(ז) חידוש דין דבכגון מכונת החרשים אין בכלל איסור טלטול מתורת
מוקצה וכן"גם אע"פ שהסוללה נמצאת בפעולה לא שייך שנאמר בה דהכל נעשה
בסיס לשלהבת.

(ח) גם אם ישנו לכלי הזה דין כלי שמלאכתו לאיסור הרי מותר לטלטלו
בין לצורך גופו ובין לצורך מקומו.

(ט) אין לאסור טלטול הכלי משום מראית עין ושמא יבוא לטעות להתיר
גם הפעלת הסוללה דאין לנו לגזור גזירות מעצמנו.

(י) יש להורות לחרשים המשתמשים במכונה הנ"ל שיראו לתפור בחוט את
כיס המלבוש שסוללת המכונה מונחת בה או לחבר את פיה במחטים וכדומה איזה
שינוי דמינכר משום שמא יטה שלא יבוא מתוך הרגל לכבות המכונה.

(יא) יש להתיר לחרש הרכבת מכונת חרשים בשבת מסוג חדיש כדוגמת

משקפיי־שמע שאינם זקוקים לסוללה, דלכל היותר אין בזה כי אם משום איסור מוליד דרבנן וזה הותר משום כבוד הבריות, ויותר מסתבר שאין אפילו איסור מוליד דמעצם ההרכבה לא נולד שום זרם.

יב) אין לחייב בהרכבת משקפיי־שמע משום תיקון מנא או משום בונה וכן לא בהורדתן משום סותר, גם אפילו לשיטת החזו"א הנ"ל ולכל היותר יש ליוהר שלא להרכיבו בדיוק באותו רגע שמדברים אליו אלא קצת קודם בשעה שאין לפניו עוד קול הברה המעורר הזרם לתחיה.

יג) אין גם לאסור את הדיבור אל החרש הזה המורכב במשקפי שמע אלה אע"פ שהאדם המדבר מפעיל בדיבורו אליו את הזרם שבמשקפיי־השמע. ואין כאן לא משום בונה ולא משום מוליד.

יד) גם מכונת־חרשים הפועלת באמצעות בטריה יש להתיר להפעילה בשבת ע"י עכו"ם.

בענין הכשר ציצית הנטוין ע"י מכונה

תשובה לרב גדול אחד על אודות אם מותר לטוות ציצית בבית חרושת אשר המכונות שבו עובדים על חשמל.

(א) כתר"ה התעורר לבוא בדיון על כך בהיות ומרן הגרצ"פ פרנק שליט"א האב"ד דפעי"ה ק"ת כתב על כך בירחון הפרדס היו"ל באמריקה וצידד בצדדא דהיתרא ובהיות שלפנייתו אל הגרצ"פ שליט"א במשא ומתן של הלכה בנושא זה ענו לו מב"ב שלא פוסק בזה להלכה ולמעשה רק מפלפל בזה, ולכן אור כתר"ר כגבר חלציו לכתוב על כך והעלה בכחא דאיסורא.

ולפענ"ד דאם אמנט אשרי מי שמהדר לקנות מטוית יד דחלקו מיראיי-שמים המחזרים לצאת ידי כל הדעות אבל בשום פנים אין להרעיש עולמות על הנוהגים להתיר לעצמם או לאחרים לקנות ציצית הטוויים ע"י מכונת חשמל כי הדבר כבר יצא בכחא דהיתרא מפי גאוני ארץ בדור הקודם ובדור זה וכאשר אבאר אי"ה.

בראשונה ברצוני להודיעו כי ביררתי אצל מרן הגרצ"פ שליט"א והודיעו לי כי דברי התשובה שקיבל מב"ב לא היתה מדויקת וכוונת הגרצ"פ היתה להשיב לכת"ר כי קשה לו מפאת הולשתו לבוא כעת שוב בדברים על כך והרשות נתונה לכ"א לפלפל בדבריו הן בהבאת סייעתא להן והן בסתירת הדברים כדרכה של תורה. ואביא לו ראיה חותכת, כי הגרצ"פ פרסם את דבריו לא רק בהפרדס כי אם גם בירחון קול תורה ולא עוד אלא שקבע את דבריו בספר הטור הוצאת אל המקורות בקונטרסו הרצבי הנדפס בסוף ח"א של או"ח ושם בטור הוא בא עוד בהוספת דברים לחיזוק הכחא דהיתרא בכתבו ז"ל: שוב מצאתי בתשו' חסל"א תנינא סי' ג' שכתב ע"ד הציצית שנעשין במאשין והטויה היא ע"י גלגלים שהמים מסבבים אותם ובכל הפעולות שעושים היהודים הם אומרים שעושים למצות ציצית וכתב נראה ברור דהציצית אלו כשרים לצאת י"ח מצות ציצית בלי פקפוק וספק כלל אחרי דלא מצינו בכולא תלמודא שיהיה צריך כח גברא בציצית בטוויית החוטין רק שיהיה הטווייה לשמה, ואדרבה יש להוכיח דלא בעינן כח גברא מהא דאמרינן (עירובין צ"ו) המוצא תכלת חוטין כשרין ואהדר שם בתר טעמא דלא חיישינן שמא טואן שלא לשמה שיש בה מחלוקת אמוראין במנחות מ"ג אי בעינן לשמה ושביק טעמא דניחוש שנעשה שלא ע"י כח גברא דאם נאמר דציצית שוה לשחיטה בזה דכמו דדרשינן וזבחת שיהיה ע"י כח גברא כן נדרוש תעשה לך לא מצינו מחלוקת בזה, וע"כ דפשיטא ליה דלא בעינן כח גברא בעשיית

ציצית עכ"ל. ולפי דבריו דפשיטא ליה דבטויות ציצית לא בעינן כח גברא ודאי בטויה ע"י חשמל לא גרוע מטויה ע"י מכונה שטויה ע"י מים ואין בה כח גברא עכ"ל הגרצ"פ שליט"א.

הרי שלא רק שלא עלה על דעת הגרצ"פ לחזור מיסודי התירו אלא הוסיף עוד חיזוק מהאי אילנא דברבא הגאון בעל חסד לאברהם, וסיים שלפי דבריו אלה של הבעל חסד לאברהם ודאי הדבר בטויה ע"י חשמל לא גרוע מטויה ע"י מכונה שדן בה החסל"א וכשם ששם התיר הדבר הבעל חסל"א בפשיטות ובלי פקפוק וספק כלל כן יש להתיר באותו אופן גם בטויה ע"י חשמל. ונגש בזה בע"ה לעצם בירורה של ההלכה.

(ב) עיקר החששא שיש לחוש בטויה ע"י מכונה מפני שחסר בכאן כח גברא דלחששא של טויה לשמה מלבד מה שי"ל דהאמירה הראשונה עם פתיחת הכפתור החשמלי והנעת המכונה מספיקה שנאמר דתו סתמא לשמה קאי (עיין להלן מה שנביא בזה עוד בע"ה) חוץ מזה הרי בנקל ניתן הדבר לתיקון שהבר ישראל הנמצא ליד המכונה יחזור ויאמר כל כמה רגעים שכל הנעשה בכאן נעשה לשם מצות ציצית וזה עדיפא ממה דמהני בישראל עומד על גבי נכרי, דבשם יש גם דעת אחרת דעת הנכרי שאינו בר הכי, וכאן אין שום דעת אחרת כלל והמכונה אדעתא דמרא אזלא.

גם הגרצ"פ בדבריו מעתיק רק חששא זאת וכותב דדעת המחמירין הוא שע"י מכונה אין זה כח האדם ודמי כאילו נטו מאליו ופסולין המה הציצית דאפילו אם נאמר דתחילת פתיחת הזרם יחשב כח גברא כמו אשקיל עליו בדקי דכח ראשון הוי כחו והוי כח גברא, הרי אמרינן בחולין ט"ז השוחט במוכני של מים יש חילוק בין כח ראשון ובין כח שני, ובנידון דידן מהכפתור עד הגלגל של הפלך רחוק וא"כ הזרם כשבא למקום פעולתו יש לדונו שכבר נפסק כח האדם והזרם עושה מעצמו פעולתו בלי כח גברא, ואפילו אם נאמר דבתחילתו יש כאן כח ראשון ונחשבנו ככח אדם הרי מ"מ אחרי סיבוב ראשון ושני לא נחשב כח אדם ופסולין הם לציצית ע"ש.

וכדאי לציין מה שראיתי בזה בספר דבר אברהם ח"ג (סי' י"ג אות ג') שנשאל מאחת הקהלות שרצו לתקן מקוה באופן כזה שע"י דחיקה בכפתור של חוטי האליקטריא יפתח לול שדרך בו יזרמו מים להמקוה וחששו להויית המקוה ע"י אדם, והשיב דזה תלוי אם בכח ראשון או בכח שני, דבכח שני לא חשיב כבא מכוחו, דההיא דחולין ט"ז וכו' אבל צריך להגדיר עד היכן הוי כח ראשון ואימת מתחיל כח שני, מי יתן קצב ונכול לזרם המים לומר עד כאן ראשון ומכאן ואילך כח שני, באיזה גדר ויסוד נשתמש להכריע זאת ואם אפשר לאדם בעולם לצמצם זאת, ומקופיא יעלה על הדעת שגדר הדבר הוא שאם יפתח האדם

פתח ויתן דרך לזרם המים ויחזור ויסתום מיד ויפסק עי"ז זרם המים מ"מ איזה כמות ידועה מן המים בהכרח יורמו עד שיהא שהות בידו לסתום וכמות זו הוא כח ראשון שאינו יכול לעכב בשום אופן ע"י סתימה אבל מה שיזרום אח"כ היינו הכמות היתרה שהיא יכולה ליעכב ע"י סתימה אלא שאינו סותם זה הוי ככח שני וגרמא בעלמא שאינו בא בהכרח מפתחתו וכו' עיי"ש.

ואם נתפוס כן כההגדרה הנ"ל של הגאון בעל דבר אברהם הרי יצא לנו שבפעולת הטויה כשלעצמו אין בה שום כח ראשון כלל כי הכח הראשון שבתחילתו נפסק עוד לפני שהמכונה מתחילה בעצם פעולת הטויה כי הרי ביד האדם הפותח הכפתור כרגע לחזור ולסתום ע"י נגיעה שניה בכפתור עד שלא יגיע כמות הזרם היוצא ובא בהכרח ע"י הדחיקה הראשונה לידי הנעה ממשית של המכונה שיש בה בכדי לטוות משהו כידוע ונמצא א"כ שכל הפעולה של הטויה נעשית אך ורק ע"י כח שני ולהלן דהוי רק כגרמא בעלמא ואין כאן כלל כח אדם.

ג) אולם כפי שהזכרנו הביא כבר הגרצ"פ בדבריו הנדפסים בטור דעת הגאון בעל חס"א דס"ל בפשיטות גמורה דלא בעינן כלל בטויות ציצית כח גברא ובעינן רק שיהיה הטוי' לשמה.

ולזה מכוונים גם דברי החזו"א בכרך או"ח מועד סי' ו' (שמזכירו הגרצ"פ בדבריו) במה שכותב ד"וכן טויות ציצית אי טוה ע"י דשקיל בדקא דמיא על מכונה שטוה סגי דכיון דכח ראשון הוי לשמה הו"ל אידך סתמה לשמה ואין צריך כח אדם" עכ"ל, ולומד הגרצ"פ מדבריו דלפי"ז גם בגדו"ד אם נחשוב פתיחת הזרם לכח ראשון יוכשר אח"כ כל מה שנעשה דהא לא בעינן כח גברא, אלא שהגרצ"פ שם מפרש כוונת החזו"א דמכיון דכשהתחיל הוי בכח ראשון שוב כשרין כל מה שנעשה אח"כ אף שלא מכח גברא ולכן חוזר אח"כ בדבריו ומק' עליו דעיקר דבריו צריכין עיון מה שאמר דלא בעינן כח גברא דאי לא בעי כח גברא מאי אולמא דתחילת הטוי' דמצריך שיהי' בכח ראשון דוקא ונשאר בתימה.

ולפענ"ד נראה דלא לכך נתכוון החזו"א, דהחזו"א ס"ל באמת כדעת החס"א הנ"ל דלא בעינן בטויות הציצית בכלל כח גברא וזה שהצריך מיהת כח ראשון עם תחילת הטויה הוא לא משום דינא דכח גברא אלא משום דינה דלשמה דמחשבת הלשמה בעינן שתהיה לכך מחשבת העובד וכל דאין כאן אפי' כח ראשון מתחילת העבודה אין כאן מחשבת עובד אלא מחשבת בעלים בלבד ולא מהני.

דבר זה יוצא מפורש מדברי החזו"א שם בפיסקא הקודמת ד"ה ולפ"ז שכותב וז"ל: ולפ"ז כל שנעשה התחלת עבודה ע"י ישראל לשמה סגי וא"צ ישראל לעמוד על הא"י בשאר עבודות וכו' ומיהו אם אין ישראל מתחיל העבודה ע"י עצמו או ע"י שעומד על הא"י ומצוהו לא סגי אע"ג שהבעלים אמר בפיו שנותן העור לעבדו

לשם ס"ת שאין מחשבת בעלים קובע אלא מחשבת עובד עכ"ל, ועפ"י באים דברי החזו"א הנ"ל שבפיסקא לאח"י שמועיל טווית ציצית דשקיל בדקא דמיא וכו', והיינו כנ"ל משום דבעינן בזה רק לשמה ולא כח גברא וזה שמצריך שיהא כח ראשון בתחילה הוא בכדי שיהא לפנינו מחשבת עובד.

ומכיון שכל עיקר הצרכת החזו"א כח ראשון בתחילתו הוא רק בכדי שיהא מחשבת עובד, א"כ י"ל דאפילו אם נתפוס כהגדרת הדבר אברהם הנ"ל בגדר של כח ראשון, בכל זאת מספיק זה בכדי שיחשב מחשבת הלשמה מחשבת העובד מכיון שעכ"פ איך שהוא גם הזרם שבא מכח ראשון חלק לו בתחילת פעולת הטויה. ורק אם היינו סוגרים מיד חזרה הכפתור לא היה בו בכח זרמי זה בכדי להניע המכונה עד כדי פעולת טויה, אבל כל שלא סגר חלק שותפות לו לזרם זה להתחלת הטויה וזה מספיק בכדי שמחשבת הלשמה או יחשב כמחשבת עובד. ועיין שם בחזו"א במ"ש לענין שיחשב כחיציו של החושב לשמה, וכן להלן בדבריו באותו הכרך בהל' שבת סי' ל"ו במ"ש דהחורש או זורע בשבת במכונה המתוקנת לכך והאדם לוחץ לחיצה ראשונה וע"י מוציא כח חום הגורם לאדים שיבואו ויניעו את גלגל ותנועת הגלגל ממשכת יצירת האדם וכן חוזר חלילה דנראה דכל החרישה והזריעה חשיבי גירי דיליה ומעשיו וכמ"ש הנ"י באש דכל ההמשך הוא מעשיו אלא שמלאכת הכל נעשה בשעה ראשונה וכו' עיי"ש, ולפי"ז יש גם מקום לומר כדעת החזו"א גם בכזאת דמספיק באמת גם כח גברא רק בכח ראשון דתו הכל נמשך בתר התחלת הפעולה, והדברים ארוכים, ועכ"פ לפי הנ"ל ברור שפיר שיכול לחשב כח ראשון זה של פתיחת הכפתור בהתחלת העבודה לענין שמחשבת הלשמה של הפותח יחשב כמחשבת עובד.

(ד) כאמור יוצא לנו לדעת הגאון החזו"א דס"ל להתיר טווית ציצית ע"י מכונת חשמל ובמגביל לדעתו של הבעל חסד לאברהם.

ראיתי אמנם בשו"ת זקן אהרן (וולקין) ח"א סי' ב' שהעלה בפשיטות לפסול ציצית הנעשים במכונת חשמל מטעם דבעינן כח גברא עיי"ש. אבל לפענ"ד אין בדבריו בכדי להכריע בהיות ולא מבסס דבריו על הוכחות אלא מעלה זאת מסברת עצמו בדרשו טעמא דקרא ובמיוחד שלא מזכיר שום אחד מהגאונים שלפניו שדיברו מזה והוכיחו היפוכו של דבר וגיתן לומר שאילו היה רואה את דבריהם היה חוזר מדעתו. ובכל אופן לפנינו כמה וכמה מגדולי הפוסקים שהתירו הדבר כנתבאר וכדיתבאר עוד בדברינו שיבואו בע"ה.

וכך נראה גם משו"ת אחיעזר ח"ג סס"ט שקבל דעתו של החסל"א כהלכה פסוקה, שכותב וז"ל: על דבר החוטים של משי מפאבריקען הבאים מרחוק מקום הנה נשאלתי זה כמה מהרב מדובראוונא מה שנעשה ע"י מאשין אם לכתחילה היה בכח ראשון היינו לשמה חשיב ג"כ לשמה, ויעוי' ג"כ בתשו' חסל"א מהדו"ת חאו"ח

סי' ג' ע"ד הציצית הנעשין במאשין וכו' שהעלה החסל"א להכשיר דלא בעינן כח גברא רק שיהי' הטוי' לשמה, והאריך בזה ובודאי כוונת כתר"ה מהחומין של משי מפאבריקען ממרחקים שלא נודע כלל אם עושין לשמה ובודאי ראוי לדקדק לדרוש ולחקור בזה, ונכון להודיע ברבים עכ"ל, הרי שהיה פשוט להבעל הגאון אחיעזר ז"ל להכשיר הטוויה ע"י המאשין עפ"י יסודותיו של הבעל חסל"א ועד כדי כך שפירש כוונת השואל ע"ז בכלל מפני שבאים ממרחקים באופן שלא נודע כלל אם עושין לשמה וע"ז הוא שחשש באמת והשיב שראוי לדקדק ולדרוש ולחקור בזה אבל כל שנודע שעושין לשמה פשיטא ליה הדבר להכשיר להציצית הנעשין במאשין.

ה) אמנם כפי שמציין כתר"ה במכתבו דעת הדברי חיים (מצאנו) ח"ב חאו"ח סי' א' ב' לאסור הטוויה במאשין עיי"ש, בארבעת מכתביו בענין זה.

אבל מבלי להכנס במה שבכמה מקומות בדבריו שם מדגיש לכתוב שבעצם עבודת המאשין אינו מביע דעה מוחלטת בהיות ולא ברור לפניו דרך העבודה ואם אמנם אין שם מעשה ידי אדם כלל, משום כך אינו יכול לפלפל בזה, וגם אחרי שנודע לו על כך מפני בנו הרב משינאווי אינו כותב את דבריו בפסקנות גמורה כי פסולים המה רק כותב בנוסח של נחתנות וכמעט בדרך של עצה טובה שראוי לפסול הציצית, וג"כ אינו מסתפק בנימוק זה בלבד שאינו נעשה בכלל בידי אדם אלא בהוספת נימוק דמי יודע מה למחר יהיה בזה, ואחרי הכל כותב „וכל השואל ממני בזה אודיע שדעתי שהם פסולים אך נגד גדולי הזמן אני כמחריש“ ונשמע מדבריו שגם מגאונים הזמן שבודאי התירו בזה, וכדמוכיר שם מזה גם בהדיא בתשובתו הרביעית שם. וכן גם מבלי להכנס בנימוקיו וחששותיו הצדדיים שכותב שם ואם יש להמציא ולגזור גזירות מדעתינו, וכן במה שיש לדון ולומר שהד"ח יצא לפסול הדבר מפני שבנידונו היה זה המאשין הראשון וראה בכך פרצה עבור רווחי איש אחד, וחשב לגדור הדבר, ומשא"כ בזמנינו שנתפשט כבר דבר מלאכת המאשין בכל התפוצות, וכבר אלפים מישראל משתמשים בציציות אלו, בכה"ג אפשר דעכ"פ היה גם הד"ח מלמד זכות על הנוהגים כן מכח צדדי ההיתר הנזכרים בזה.

מבלי להכנס בכל זה הרי מצינו עכ"פ בכמה וכמה מגדולי הפוסקים שאחרי הד"ח ושראו את דבריו ובכ"ז העלו בדבריהם להתיר זאת.

ואמנם ראיתי גם בשו"ת מחזה אברהם סי' ג' שכותב להשיג על החסל"א ומוכיח דבעינן כח גברא מהא דחזינן דס"ל להרמב"ם פ"א מהל' ציצית דלא בעינן תליה לשמה ופוסל בעשה אותן עכו"ם כרב במנחות מ"ב דיליף מבני ישראל ועשו ולא עכו"ם וע"כ דבעינן בהתליה כח גברא לפי הנ"ל (של סברת החסל"א) דאל"כ לא היה פוסל ע"י עכו"ם וא"כ הא דכתיב גדילים תעשה דקאי על התליה ג"כ

ובזה הפירוש דבעינן כח גברא מדפסיל בעכו"ם כנ"ל ולפי"ז הא גם טווייה נכלל בהא דגדילים תעשה לך כדילפינן מיניה בסוכה ט' דבעי טווייה לשמה וממילא שבעינן ג"כ כח גברא כמו בתליה ע"כ.

אבל המחזה לאברהם בעצמו כותב שם דיש לדחות ולומר דלדעת הרמב"ם טווייה לשמה בעי ותלי' לשמה לא בעי אם נימא דיליף טווייה לשמה מקרא דגדילים ע"כ לא קאי אתלי' דל"ב לשמה וקאי רק אטווייה וא"כ י"ל דתלי' בעי כח גברא כנ"ל מדפסיל ביה עכו"ם אבל בטווי' שפיר י"ל דלשמה בעינן אבל כח גברא ל"ב, אלא שכותב שם תו לחזק הוכחתו ע"פ מ"ש הישועות יעקב בסי' י"ד בטעם הרמב"ם דלא בעי תליה לשמה דהיינו משום דכיון דכבר נטוה לשמה א"כ סתמא לשמה עומד, ולפי"ז תו הגדילים תעשה לך מצי קאי גם אתליה ע"ש. וכמובן שיש מקום גדול לדיון על המשמעות של פירוש זה בדברי הרמב"ם אשר ס"ל דסתמא דתליה לא בעי לשמה ואם יש בפירוש הזה בכדי להכריע משום כך כהוכחה חותכת נגד החסל"א.

וכמו"כ כותב שם המחז"א דעצם הוכחתו נגד החסל"א הוא רק לדעת הכמה פוסקים דס"ל דהא דבעינן טויה לשמה ילפינן מקרא דגדילים תעשה לך, אבל להשיטות דס"ל דסוגיות חולקות הן הך דסוכה ט' ומנחות מ"ב דלסוגיא מנחות הא דבעינן טווי' לשמה הוא משום דדמי לעיבוד דבעי לשמה ולא מקרא דגדילים תעשה לך יליף להך סברא אזי תו שפיר י"ל דדוקא לשמה בעי ולא כח גברא כיון דלא כתיב ביה תעשה ע"ש.

בר מן כל דין משמע מהחסל"א שעיקר יסודו ונימוקו הוא מהך דלא מצינו בכולי תלמודא שיהיה צריך כח גברא בטויות חוטי הציצית, ולעיקר זה הוא שמוסיף גם הוכחות מכמה מקומות בתלמוד שמוכח מתוכן באופן חיובי דלא בעינן כח גברא, וא"כ גם בהיסתר אחת מההוכחות לא נסתר עוד עי"כ עצם היסוד.

(ו) וכמו"כ הרי מזכיר שם המחזה אברהם בשם ספר תפארת יוסף שכותב לחלק בין שחיטה ונט"י שהם עצם המצוה לבין טווי' שהוא רק הכנה למצוה, ועיינתי בגוף הספר סי' א' וראיתי שנשאל שם גם כן על הציצית שטויתו נעשית על המאשין, ומחלק בכזאת דלא דמי לשחיטה ונט"י דבעינן כח גברא דהשחיטה הוא עצם המצוה שמקיים בשחיטתו העשה דזובחת אז שפיר אמרינן דקיום המצוה מוכרח להיות ע"י עשיית האדם בכח וכן בנט"י, משא"כ בציצית אטו הטווי' היא המצוה הרי הוא רק תשמישי המצוה ובגוף הציצית ליכא שזם קדושה דלאחר שנעשה מצותן זורקין אותן ומצות ציצית מקיים רק בהלבשת בגד של ד' כנפות ובוה איכא עשיות האדם ורק בעי' שיהא הטווי' לשמה וכמו שכתבו הפוסקים משום חיוב מצוה למען תתחיל המצוה בקדושה וכיון דיכול לעשות לשמה ע"י פעולתו בהכלים שמסבבים ע"י המים מדוע לא יועיל ע"ש.

ולפי סברת חילוק זה הרי יורדים ממילא בכלל דברי השגותיו של המחזה אברהם שם דהרי לפי פירוש זה לא צריכים תו להוכחותיו וסברת חילוקו של החסל"א שם וממילא ליכא גם לדברי ההשגה שם.

המחזה אברהם שם בעצמו כנראה הרגיש מזה ולכן הוסיף וכתב על חילוק של התפארת יוסף דאין לנו לבוא בחילוק סברות בעלמא באיסורי תורה.

ולזה חוץ מה שהסברא כשלעצמה מתקבלת מאד על הדעת גם אילו יצא רק מפי בעל תפארת יוסף ועל כגון זה ניתן לומר: למ"ל קרא סברא בעלמא הוא, הנה מצינו גם דהבעל תפא"י לא יחידאה בחילוק זה, וכבר נשמע חילוק זה ביני עמודי דבי מדרשא של עוד כמה גאונים, והוא בקו' ביטול מודעא שהו"ל הגרי"ש נטנזון ז"ל (הועתק בירחון המעין שבט-ניסן תשי"ח) לענין מצת מאשין, הוא מביא שם בשם רב גדול אחד מבראד שחילק דדינא דלשמה ודינא דכח גברא הם שני ענינים נפרדים זה מזה, לא ראי זה כראי זה, כח גברא לא בעינן רק בנט"י ומשום שכתוב והזה הטהור על הטמא, וכן בשחיטה דכתיב וזבחת ואכלת מה שאתה זוכה אתה אוכל, בשני דברים אלו לא בעינן לשמה רק כח גברא, אבל מעולם לא שמענו בעשיית מצות דבעי כח גברא, ומאין למדו זה, ולפי דבריהם א"כ לדעת הפוסקים דבעי שימור לשם מצה משעת קצירה איך יצויר טחינה לשמה הלא הטחינה לא נעשית בידי אדם רק בריחים ע"פ כח המים וכו', אכן באמת בדבר דבעי לשמה לא בעינן כלל מעשה אדם מתחילתו ועד סופו והעיקר הוא המחשבה לשמה ולדעת קצת פוסקים צריך דיבור אבל המעשה סגי אם יעשה קצת בתחילה או בסוף לשמה וכו' ומאשין בודאי עוד עדיפה מחש"ו ועכו"ם וכו' אבל המאשין יד הבעלים הוא ולית לה מחשבה ומהני מחשבת הבעלים לשמה וכו' עיי"ש. וכן העלו שם בכזאת גם הגאון רבי בנימין וולף ראב"ד לבוב וכן גם הגאון אברהם יענר ראב"ד קראקא, והלה האחרון מוסיף לכתוב דפליאה דעת מאתנו איך מצאנו שחכ"ו כחו פסול במצות וכי דינא כמו נט"י שצריכים בהם כח גברא וכו', וכן כי גם זה ברור שהכוונה של האדם המתחיל בעשיה סגי אף דאח"כ נגמר העשייה ממילא ע"י כלים של אבנים, ע"ש.

הרי לנו עוד שני נביאים מתנבאים בסגנון אחד ובכזאת של הבעל תפא"י דכח גברא לא בעינן רק בנט"י ושחיטה, וכי הך דינא דלשמה ודינא של כח גברא שני ענינים נפרדים זה מזה, ועוד זאת שמשום הלשמה מספיק מה שבתחלת המעשה אומר הישראל שיהיה לשמה ותו הכל סתמא לשמה קאי, ומכ"ש כשנמשך ונגמר לא ע"י חש"ו או עכו"ם דאית להו מחשבה מדידהו כי אם ע"י המאשין דלית ליה מחשבה ונחשב אפוא כיד בעלים.

וכפי הנראה דבכאלה היו גם יסודי ההיתר של הגרי"ש נטנזון ז"ל בהתירו גם ציצית הנטוים במאשין, כנזכר בשו"ת דברי חיים שם דהגאונים בעלי מפרשי

הים הצטרפו להיתר ציצית הנעשים במאשין. הדברי חיים מזכיר שם שהגאון הנז' הדפיס קונטרס על כך. אבל אין לפנינו הקונטרס בכדי לעיין בו ובנימוקיו. (ז) עוד ראיתי בתפא"י שמוסיף לומר דאדרבה אם היה יכול להיות הטווי' נגמר ממילא ע"י הסבוב הראשון שבא ע"י אדם או ממילא אדרבא הוא סגי במה שיאמר הישראל בשעה שפותר המים וגורם הסבוב הראשון שיהא לשם מצות ציצית. והיה מועיל גם ע"י נכרי וישראל עומד על גביו לשטת הרא"ש דהרי קושית הנוב"י מהדו"ת ביו"ד סי' קע"ה על הב"י שלמד בדעת הרא"ש בתפילין דמכשיר בעיבוד נכרי וישראל עומד על גביו דהכי נמי מכשיר בטווי' הציצית ותמה דאין הנדון דומה דבטווי' אין התחלת הטווי' בוללת כל הטווי' וכל הטווי' צריכה להיות לשמה אבל בעיבוד התחלת העיבוד ממשיך אחריו כל העיבוד עי"ש, והיינו כוונתו דבעיבוד רק צריך לעשי' זו שיתן העורות לתוך הסיד ואז ממילא נעשה העיבוד ע"י פעולת הסיד מעצמו וכו', משא"כ בטווי' דעד סוף צריך להיות מעשה אדם וכו', דא"כ נחזי במאשין ממנ"פ אם היה אפשר שע"י סבוב הראשון היה נגמר ממילא כל הטווי' ע"י כח סבוב המים שנעשה הפעולה מעצמו א"כ סגי בודאי ההתחלה במה שיאמר בשעה שפותר המים וגורם ע"י כח סבוב הראשון שעושה זאת לשם מצות ציצית ואף שנעשה אח"כ ממילא דהרי עיקר הלמוד לשמה הוא רק מכח היקש דתפילין והרי גם בעיבוד בתפילין עושה רק העיבוד לשמה בהתחלה בשעה שנותן העורות לתוך הסיד ואחרי זה נעשה העיבוד ממילא ע"י פעולות הסיד ולא ע"י כח האדם ואטו עדיף פעולת הסיד מפעולת סבוב הגלגל ע"י המים וכו', ואם ע"י סבוב הראשון לא יכול לגמור הטווי' ממילא כ"א צריך להיות פעולת אדם עד גמר הטווי' א"כ שוב נעשה הכל ע"י פעולת אדם ע"ש.

וזהו בעצם מה שהגרצ"פ שליט"א כותב בדבריו לומר דיש לומר דעד כאן לא קאמר הנוב"י דבטווי' לא נאמר סיפא בתר רישא גריר אלא בסתם טווי' שהוא ביד דכל טווי' היא פעולה בפני עצמה ע"ז אומר הנוב"י דטווי' דמיא לכתובת הגט דלא נאמר סיפא בתר רישא גריר דאע"ג דמתחיל בלשמה מכל מקום כל טווי' שאח"כ שהיא פעולה בפני עצמה לא מועיל מה שבבראשית היה לשמה ובתר השתא אזלינן דעכשיו שוב אינו לשמה. משא"כ בדאשקיל בדקא דמיא על מכונת טווי' והמים מסבבין התנועה של המכונה שם ג"כ אין כאן אלא פעולה הראשונה בלבד והשאר נעשין מאיליהן שפיר י"ל דיתכן דגם הנוב"י יודה בזה דזה דומה למניח עורות בסיד דעצם עבודת העור נעכדת אח"כ ממילא ואזלינן בתר התחלתו וחשיב לשמה כל מה שנעבד אח"כ. והכי נמי בטווי' של מכונת חשמל כל מה שנעשה אח"כ מסתמה לשמה דנגרר בתר רישא שהיה בכח ראשון לשמה. אולם לפענ"ד אחרי בקשת המחילה נראה לי דאי אפשר לומר כן בדעת הנוב"י דהרואה בגוף דברי הנוב"י יראה דאין כוונת חילוקו מפני דבעיבוד צריך

רק לעשיה זו בידי אדם שיתן העורות בתוך הסיד ואז ממילא נעשית העיבוד ע"י פעולת הסיד מעצמה, אלא דעיקר כוונת חילוקו של הנוב"י הוא משום דבעיבוד נעשה מיד התחלת פעולת העיבוד על כל הגוש המציאותי של העור בכל הקיפו וממנו תוצאות להמשכת העיבוד ולכן שפיר מועיל בעיבוד נכרי וישראל עומד על גביו, אבל משא"כ בטווי' שאינה מקיפה בבת אחת כל החומר העומד להטוות, וכל פעולה ופעולה של טווי' מכילה חומר חלקי נפרד של חוטי הטווי' ואין לה כל מגע לשאר חלקי החוטים העומדים להטוות עם המשכת הפעולה, ומשום כך צריכין שכל הטווי' בכל המשכה יהיה לשמה ולכן לא יוכל להועיל בטווי' נכרי וישראל עומד על גביו בהיות שאי אפשר שיעמוד על גביו בכל משך תנועת ועשית הגוי את הטווי' ולומר לו שיעשה לשמה, וזהו שכותב הנוב"י שם "לדעתי אין הגידון דומה דבטווי' אין הטווי' כוללת את כל הטווי' וכל הטווי' כולה צריכה לשמה אבל עיבוד התחלת העיבוד ממשיך אחריו כל העיבוד והטווי' דומה לכתיבת הגט דלא מהני גם להרא"ש אפילו אמר לי' ישראל לכתוב לשמה כיון שכל התורף צריך עשיה לשמה וכמו כן ממש הוא טווי' הציצית" והיינו דר"ל דשאני עיבוד דהתחלת העיבוד כולל כל העיבוד בגלל שהתחלה נעשית כבר בכל העור, משא"כ בטווי' שאין ההתחלה כוללת כל הטווי', אלא בפני עצמה היא כחומר נפרד ואין כל קשר והתחלה לפעולת טווי' שתבוא אחריה בטווי' וחוטים אחרים, לכן הוי זה דומיא דגט דכל אות ואות היא כתיבה חדשה באין כל תוצאה מכתיבת האות הקודמת. ולפי"ז מה יושיעינו מה שבמאשין נעשית פעולת המשכת הטווי' ממילא אבל סוף כל סוף הרי כל פעולה ופעולה של הטווי' מכילה חומר חלקי נפרד מחוטי הטווי' ופעולת הטווי' של חלק זה אין לה כל קשר ומגע לפעולה ההמשכית שתבוא לאחר מיכן, וא"כ לדעת הנוב"י צריך שיהיה מחשבת לשמה חדש בכל פעולה ופעולה מפעולת הטווי' שבאה ומתחדשת לאחר פעולה הראשונה ולא קובע כלל מה שפעולת ההמשכה נעשית ובאה מאליה עקב הסידור האוטומטי שבמאשין מכיון שסוף סוף הרי ישנה פעולה מחודשת בחומר חדש מה שהפעולה הקודמת לא הכילה אותו וכנ"ל.

ועיין בשו"ת שיבת ציון סי' א' דנראה בעליל שגם הוא ביאר כן כוונת הגאון הנוב"י אביו דכותב שם לחלק אליבא דהנוב"י בין טווי' לתלי' דבתלי' בבגד הלא אפשר לישראל לומר לכותי בשעה שמכניס הציצית לתוך כנפי הבגד שיכוון לעשות לשמה וזה היה כשר לדעת הרא"ש, דתלי' דבגד דומה לעיבוד העורות בתפילין שמעשה אחד הוא וכו' ע"ש, והרי בתלי' בבגד על ידי הכנסת הציצית לתוך כנפי הבגד בודאי לא נגמר עי"ז פעולת מעשה האדם ולא יגמר פעולת התלי' מאליה ע"י ההכנסה ואיך יועיל הכוונה שעם ההכנסה, ובמה דומה זה לעיבוד שנגמר אח"כ מאליה? אע"כ כנ"ל שהעיקר הוא במה שפעולת ההתחלה

מתפשטת על כל חומר העשי, ולכן דומה לזה גם תלי' שפעולת ההכנסה נעשית בכל חוטי הציצית וז"פ.

(ח) אלא שלעצם דברי הנוב"י בהשגתו על השו"ע כבר נאמרו בזה כמה תירוצים להעמיד דברי השו"ע על מכונם.

אזכיר בזה מה שכותב שו"ת מהר"ם אש תאו"ח סי' א' ע"פ מה שמבאר שם שבעל התרומה והתוס' סוברים דנכרי לעולם סתמא עביד ורק אם ישראל יסייעו במקצת שוב סתמא לשמה קאי ובזה לא מצינו שהרא"ש חולק, ואחרי שאין הטעם בעיבוד משום דברגע נעשה כמ"ש הרא"ש ואין צריך סיוע רק כמ"ש התרומה משום דמסייע ישראל ולדברי הגאון בעל ביאור מרדכי בכל דהו נעשה לשמה, ולפענ"ד משום שאח"כ סתמא לשמה קאי, ומעתה גם בטוית הציצית אע"ג דאין מעשה טויתן ברגע מ"מ אם ישראל מסייעו מותר, והנוב"י אפשר דגם הוא יודה לזה ולא ערער רק על מה שכתב הב"י דתליא בפלוגתא דהרא"ש והרמב"ם, אבל המנהג שכ' הרמ"א יתכן גם לדעתו ע"ש. (עיין גם בשו"ע הגרש"ז ובקו"א ומה שמאריך בדבריו בשו"ת אור לי סי' נ"ה וכן מ"ש בשו"ת אור לי שם להלן בדבריו בסי' פ' עיי"ש ואכמ"ל).

יוצא לנו מדברי בעל האמרי אש דכל שהישראל מסייע בתחילתו במקצת שוב סתמא לשמה קאי אפי' כשנכרי ממשיך בעבודת הטוית ומינה דמכ"ש דיועיל בכה"ג כשהישראל הפותח במקצת במלאכת העשייה ע"י פתיחתו בסיבוב הגלגל של המכונה והמלאכה נמשכת מזה ונעשית מאליה ע"י המכונה ובודאי אמרינן בכה"ג דתו סתמא לשמה קאי משום דאם אמרינן כן בנכרי דאית ליה מחשבה מדידיה מכש"כ דאמרינן כן גבי מכונה דלית לה מחשבה וכו"ל בדברינו ועיי"ש ג"כ בחזו"א בסי' ו' עיי"ש.

(ט) ובהזכירנו דברי האמרי אש אני בא למה שציין כתר"ה במכתבו שגם האמרי אש בסי' הנ"ל שהזכרנו אוסר טוית במלאכת המאשין, ולפענ"ד נראה דהמעין בגוף דברי האמרי אש שם נוכח לדעת דלא פסיקא ליה הא מילתא לפסול ציצית מאשין מכח טעמא דבעינא כח גברא, דכותב וז"ל: גם מה שנתעורר על מה שנטוה על המאשין אשר יסובבו ע"י מים דאפי' בישראל יש לעיין כמו בשחיטה דפסול מסבוב שני ואילך דלאו מעשה אדם מקרי והוא הדין בציצית, יפה כ', ואף אם נאמר דלא משום חסרון מעשה נפסל מכ"מ אחרי אשר למדנו דמסיבוב ואילך פסק כח המעכב וא"כ בנטוה שמכאן ואילך אינו לשמה ואם סתמא לאו לשמה קיימי ראוי לפסול ובזה אין הזמן מסכים, ועכ"פ בנידון זה כיון דלדעת הרמב"ם וא"ז ונימוקי יוסף וכן דעת הרמב"ן במלחמות בפ"ק דסוכה דמוכח בתחילת דבריו שם דלא מהני בנכרי וישראל עע"ג וכו', עכ"ל. הרי חזינו דהאמרי אש רפויי רפיא בידיה הך סברא לפסול משום טעמא דבעינן כח גברא ומוסיף לכתוב „ואף אם נאמר

דלא משום חסרון מעשה נפסל" והיינו משום דנאמר דלא בעינן בזה כח גברא כלל "מ"מ וכו' בנטוה שמכאן ואילך אינה לשמה" ור"ל דנפסל מיהא משום חסרון לשמה, וגם להך סברא "דאם סתמא לא לשמה קיימא ראוי לפסול" כפי הנראה ג"כ לא קבע הבעל אמרי אש מסמרות בזה כדנראה מסיום לשונו שכותב "ובזה אין הזמן מסכים ועכ"פ בנידון זה וכו' דלא מהני בנכרי וישראל ע"ג", והיינו דר"ל דגם לזה אין הזמן מסכים להחליט על כך לפסול משום זה דחסרון לשמה ולכן סיומא דדבריו הוא דהעיקר מה שנטוה לפסול הוא משום דבנידונו הנידון הוא משום דנעשים במאשין ע"י עכו"ם שלהרבה פוסקים לא מהני זה אפילו כשישראל ע"ג, עיי"ש.

ויוצא לנו א"כ דכשנעשים ע"י ישראל כבנידונו י"ל דגם האמרי אש לא היה פוסל ציציות אלה הנעשים על ידי מכונה.

(י) ובכלל יש להעיר על עצם ספיקו זה של האמרי אש מטעם חסרון לשמה ממה שהוא בעצמו כתב לפני זה (והועתקו דבריו לעיל בדברינו) בשוב קושית הנוב"י דבישראל מסייע קצת להנכרי שוב סתמא לשמה קאי, ואם ככה בעכו"ם שיש לו מהשבה משלו כ"ש לגבי מכונה אילמת דודאי י"ל דשוב הכל סתמא לשמה קאי.

והכי ראיתי גם בתשו' מחזה אברהם שם בסי' ג' שכותב דלדעת האמרי אש שכותב לתרץ דברי השו"ע מקושית הנוב"י דלכך מהני ע"ג גם בטויה לפמ"ש הרמ"א דנוהגין שיסייע הישראל מעט וכיון שהתחיל ישראל במקצת לשמה שוב אמרינן שסתמא לשמה קאי והיכי דסתמא לשמה קאי כשר אף בעכו"ם, וכ"כ בתשו' גור א"י סי' קט"ו ועיין במעין החכמה על תרי"ג מצות בסוף הספר ועיין עוד בגה"ק שעל הדע"ק על סת"ם כלל ג' שהביא כן גם בהח"ס אה"ע ח"ב סי' י"ט שכתב באומר טוי ציצית לטליתי נעשה שוב סתמא לשמה קאי, ולפי"ז יש להצדיק דברי החסל"א כיון דהישראלים עושים קצת לשמה שוב מהני כל הטוי אף מה שנעשה ממילא משום דסתמא לשמה קאי, עכ"ד המחז"א.

הרי דגם המחז"א למד מדברי האמרי אש הנ"ל בשובו לקושית הנוב"י דה"ה דמהני לפי"ז נמי מה שכל הטויה נעשה אח"כ ממילא ע"י מאשין מכיון דסתמא לשמה קאי, וכאמור יש עוד ללמוד זה מק"ו. ולכן תימא איפוא על הגאון בעל האמרי אש שנראה לכאורה כסותר א"ע בזה באותה תשובה עצמה.

והכי ראיתי בס' יד יוסף על הל' שבת בסי' שכ"ח סק"ג בתשובה שהשיב לאותו הרב השואל שבשו"ת אמרי אש הנ"ל בקשר לפלוגתת המ"א ואבן העזר בנוגע להעמדת עלוקה בשבת שכותב לו בתוך דבריו וז"ל: "ובדין שכ' רומכ"ת דכל מצוה דבעי עשיה לשמה כיון דבעי כוונה מיוחדת בעי עשי' דידהו עשי' ממש ולא על ידי גרמא וכח כחו ורוצה לדמות לשחיטה וכו' דמיתי מסברא דנפשאי

לומר דאינו מוכרח דלמא לעולם לא בעינן כל עשי' בידיו ממש אע"ג דבעי לשמה והראי' משחיטה י"ל דלמא מיתורא דקרא דזובחת ואכלת דריש שצריך להיות כח ממש וכפירש"י בחולין אבל בשאר מצות אם סתמא לשמה י"ל דלא צריך כח דוקא, ושוב ראיתי שכבר כ"כ בתשו' אמרי אש חא"ח סי' א' לאמ"ו הגאון זצוק"ל דברים אלו בתשובתו לכבוד כת"ה. ומה שרוצה רומכת"ה לדמותו לרוצה דקיי"ל דצריך פועל ממש בידים וכו' יש לחלק בין מצות ל"ת וגם מ"ע שהוא מונח אקרקפתא דגברא ממש כמו אכילת מצה והנחת ציצית דבעי עשיה ידיה לא מהני גרמא אבל מה שצריך לשמה ולא עשיה ידיה ממש כגון טויית ציצית דאי היי דנכרי עביד לא הוי צריך מעשה ידיה ממש אלא מעמד ע"ג סגי וכו' ע"כ ע"ש ביתר אריכות, הרי דגם הבעל יד יוסף ס"ל נמי בפשיטות דבטויית הציצית לא בעי עשי' ממש, וכן גם זאת שפירש כן גם בדעת הגאון המהר"ם אש ז"ל.

(א) ומוזה אני בא למה שכותב כת"ה במכתבו שגם המהרש"ם בדע"ת על או"ח שנדפס מחדש העלה לפסול ציצית שנטו במאשין.

והנה בעייני בגוף הספר ראיתי דלא כן. הדע"ת בעצמו מציין לעיין רק למ"ש בזה האמרי אש יחד עם מה שמציין לעיין שם מ"ש לתרץ קושית הנוב"י על הב"י וכותב וז"ל: "ועיין שו"ת גא"י תאו"ח סי' קט"ו שהאריך ליישב דברי הב"י ועשו"ת אמרי אש סי' א' בזה וגם בדין מאשין הסובב ע"י מים" עכ"ל. והיתר שבא שם בסוגריים הוא לא ממנו כי אם מנכדו כמבואר בשער הספר, והדברים שמעתיק שם הוא ממה שכתוב באמרי אש שם, וכאמור, אין בדברי האמרי אש הכרעה ברורה לאיסור, ולפי מסקנתו בטעם איסורו שם י"ל דבנעשה ע"י ישראל ונגמר אח"כ מאליו ע"י מכונה גם הוא יודה דכשר וכו"ל, וא"כ ממילא לא משתבש לומר דגם המהרש"ם יסבור נמי בכזאת, ובפרט למה שמציין לעיין בשו"ת גא"י וכן באמרי אש שהסירו השגת הנוב"י על הב"י ומשמע מזה דס"ל לפסוק כהכרעת השו"ע דמהני בטוי' ע"י עכו"ם כשישראל ע"ג, וא"כ תו י"ל דמכש"כ דמהני כשנגמר מאליו ע"י מכונה דלית לה מחשבה וסתמה לשמה קאי.

ומצאנו גם גילויים לכך בספרי השו"ת של המהרש"ם וכפי שאציין.

בשו"ת מהרש"ם ח"ב סי' ט"ז נשאל על אודות בית אפיית מצות שלשין ועורכין ע"י מאשינען בכח האלקטרי ובדבריו בסוף דברי שאלתו על גוף מעשה המאשין כותב וז"ל: אבל הנה בגוף מעשה המאשין כבר נודע המחלוקת שהי' בימי הגאון מוהרי"ש ז"ל אב"ד לבוב שיצאו הגאון מהרש"ק ומהרמ"ש ועמהם כמה גדולים לאסור המצות הללו ואחד מהטעמים שלהם שא"א לצאת בהן י"ח מפני שאין המעשה ע"י אדם ונעשה מאליו דמי לחש"ו דאין בהם דעת, והגאון רי"ש ועמו כמה גדולים העידו שמאשין סובב ע"י כמה ב"א המגלגלין בהגלגל ולא נפסק כח האדם וכו' וקצת מהרבנים התירו כיון שתחילת סבוב הגלגל הוא בכח אדם וכיון

דכח ראשון הוא 'ביד'א שוב חשוב הכל ככח אדם וכו' וע"ע בע"ז ד"ס. ויו"ד קכ"ח כמה דינים בענין כח כחו וגם במנחות ז. בהא דהחזירו לביסא וכו' ומניד ליה ינפל ממילא דנעשה כמו שהחזירו הקוף עכ"ל. הרי שהמהרש"ם לא דחה בקש גם הך סברא של קצת הרבנים שהתירו מטעם דכיון דתחילת סיבוב הגלגל הוא בכח אדם ותו חשוב הכל ככח אדם.

וכן ראיתי בשו"ת תפארת אדם חאו"ח סי"ב דמדי דברו בהך דינא דציצית הנטוה ע"י מאשין מציין וכותב "ובמהרש"ם ח"ב סט"ז עיי"ש, וכ' דאם באים כח הראשון ע"י ישראל ואח"כ ע"י עכו"ם כ' פלוגתא בזה ומצדד להקל" ע"ש, נראה דביאר צורת נוסחת הרצאת דברי המהרש"ם בזה כדעתו לצדד להקל בזה. ואלא דיש לעיין ממ"ש המהרש"ם בזה בח"ד סי' קכ"ט עיי"ש, ואכמ"ל.

כן אציין לדברי שו"ת המהרש"ם ח"ד סס"ג שכותב ליישב קושיית הנוב"י על השו"ע ומציין לעיין בשו"ת גא"י חאו"ח סקט"ז (שצינו גם בדע"ת הנז') שיישב דברי הב"י וכו', ומסיים בהדיא דלכן לדינא יש מקום להקל בטוי' עיי"ש, (ועיי"ש מ"ש בדברי השו"ע הגרש"ז בזה שדיבר גם בשו"ת אור לי שציננתיו לעיל) ועיין שם גם בסי' קכ"ט במ"ש ג"כ בתוך דבריו מהך סברא דאמרינן דכל הנעשה ע"ד הראשונה נעשה ובכה"ג לכו"ע סתמה לשמה קאי.

יב) ועיין שם בספר תפארת אדם הנ"ל מ"ש ג"כ להסיר השגת הנו"ב על השו"ע בכמה גוונא ע"ש. ולעצם השאלה מצדד שם התפ"א לכאן ולכאן ונוטה יותר לאיסור, והעתיק מהמהר"ם אש בסתמא דסובר דאין להכשירם, וכאמור אין הדבר כ"כ פשוט בדבריו, ושם בתפארת אדם בסי' ג' מדי דברו על עשיית תפילין ע"י מכונה חוזר שוב להביא צדדי ההיתר והאיסור ושם לא נראה כבר כנוטה יותר לאיסור ואדרבא מסיים וכותב: והנה אם העוסקים במלאכה הם יראים וחרדים יש להתיר שיאמר בכל פעם לשם מצות תפילין כי כאן הכל הולך ע"י מכונה ורק הגברא דוחק כמו מסגר קנעפיל ואח"ז סוגר המכונה וכח הראשון שע"י ישראל שדוחק את הקנעפיל ועי"ז סובב את המכונה ויש להכשיר בשעת הדחק באם א"א בענין אחר אבל מ"מ בעל נפש יחוש לעצמו ולקנות תפילין הנעשין ע"י ישראל עצמו לשמה ורק מ"מ בא"א בענין אחר אין לפסול אותם ע"ש, ולפי"ז ה"ה דיש להכשיר בכזאת גם בציצית, ועכ"פ כפי שהתברר לפנינו הרי לא מפיו של הבעל תפארת אדם בלבד אנו חיים אלא מצאנו להרבה מגדולי הפוסקים שהדבר יצא מבית מדרשם בפשיטות להיתרא.

אציין גם לשו"ת ברית אברהם חאו"ח סי' ה' וספר תשובה מאהבה על או"ח שכותבים נמי להסיר השגת הנו"ב על השו"ע עיי"ש.

יג) אזכיר גם מה שראיתי בספר שו"ת ארץ צבי סי' ה' שמאריך בסברות בצידוד הכשרת ציצית שעושין על מכונה חשמלית מזכיר גם מזה דלא מצינו

דבעי מעשה בטוויית הציצית, וכן גם הסברא דמה שמחשב בתחילה חשיב כאילו חישב לשמה בכל משך המעשה, ודן גם לומר דבמידי דבעי לשמה הוי כמלאכת מחשבת ומחשבה משה לגרמא מעשה עיי"ש, באריכות גדולה, בסברות מחודשות ואכמ"ל.

כמו"כ ראיתי כעת גם בספר שו"ת דברי חיים (וואלטשין) סי' ב' שנשאל ג"כ ע"ד ציצית שטוו ע"י מכונה של מים או ע"י מכונה של אש (אדים) והשיב דודאי מהני מה שיאמר בעת פתיחת המכונה שיצאו המים או האדים שעושה זה לשם ציצית דמאי נפ"מ בין הטויה שעושה ע"י כלי זה או כלי זה או למכונה הכל נקרא על שם האדם וכ"ז שהמכונה תלך ע"י מעשה פתיחתו להמכונה ודאי מהני מה שאמר בתחילה שעושה לשם ציצית וכו' ואין לחלק בזה בין כח ראשון לכח שני כמו בגמ' סנהדרין ע"ז חולין ט"ז דדוקא התם דגרמא פטור וכו' וכן בשחיטה דבעינן כח גברא וכו' ולכן בכח שני לא מהני דזה לא נקרא כחו וכו' אבל בטויה יעיבוד דלא בא הלכתא היאך לעשות הטויה והעיבוד רק דההלכתא בא דצריך לשמה התם לא שאני לן בין שהאדם עצמו עושה הטויה והעיבוד או שכח אחר מעורב ואף שנעשה ע"י כח שני כל היכא שהאדם מכוין לשמה שפיר מהני עיי"ש ביתר אריכות.

סיכום

מכל הלין שנתברר אין כל מקום להרעיש עולמות על הנוהגים היתר בציצית מכונה אחרי שמצאנו לכמה וכמה מגדולי הדורות בדור הקודם ודור זה שהתירו הדבר, כי יש להם כח נרחב לסמוך עליו, וסברות מועילות אשר יתנו עדיהן ויצדקו. מובן שצריכין השגחה לפקח שיאמרו בשעה שנותנים החוטים להמכונה וכן עם פתיחת הכפתור שעושים הכל לשם מצות ציצית, ומשום הידור מצוה יחזרו על כך בכל כמה זמן באופן שהכל מתחילת העשיה עד סופה יעשה לשם מצות ציצית ושלום על ישראל ועל רבנן.

אילת השחר ועמוד השחר

מ

תמעטים והולכים בדורנו דור עני אנשי ההלכה ויודעי התורה אשר יד להם ושם בחכמת התכונה ואשר שבילי הרקיע ידועים למו, או אפילו יד בלבד, ללא שם, שכן כאלה ששם קנו להם, שם עולם כרבן גמליאל בתנאים וכשמואל באמוראים וכהרמב"ם בראשונים, כבר עברו וחלפו מכמה דורות ואינם. ויותר מזה: אפילו כאלה שמנשאים את עיניהם למרום להסתכל בתופעות השמים, להתבונן קצת באותו עולם נפלא אין-סופי ולעלות על ידי כך בדרגות אהבת ה' ויראתו כפי מצות העשה מדברי קבלה "שאו מרום עיניכם וראו מי ברא אלה" ¹ וכדרישת הרמב"ם בהתחלת חבורו ² — אם תחפשם בין תופשי התורה ובין גדוליה, נער יספרם.

ויש משום כך שמאמרי חז"ל הסתומים נשארים ללא הסבר ואין מי שיבינם, ואין כמעט מי שמנסה לרדת לסוף דעתם בענינים כאלה, ולא עוד אלא אף טעיות בהלכה למעשה משתרשות בסבה זו.

בהבהרת מאמרי חכמים מכעין אלה ובטעות העלולה להתהוות אצל מי שדן על פי ראות עיניו ידונו שורות אלה.

אילת השחר מהי ומתי זמנה, והאם היא היא אותו דבר שכינוהו עמוד השחר? מאמרי חז"ל בירושלמי ובמדרשים אומרים דרשוננו.

בירושלמי ³: אמר ר' חנינא ⁴ מאילת השחר עד שיאור המזרח אדם מהלך ארבעה מיל, משיאור המזרח עד שתנץ החמה ארבעה מיל, ולמד מרחק הזמן הראשון ושיעורו מזה האחרון. האחרון ידוע, הרי כתוב מלא הוא: "וכמו השחר עלה" ⁵ יצא לוט מסדום — וכנראה מראיתו זאת עלות השחר שבמקרא הוא מה שקרא ר' חנינא האיר המזרח ⁶ — וכשהשמש יצא על הארץ — זמן הנץ החמה — "ולוט בא צוערה" ⁷, והרי מהלך ארבעה מיל מסדום לצוער כשהמלאך מקדר —

1 ישעיה מ' כ"ו.

2 הל' יסודי התורה פ"ב ה"ב.

3 ברכות פ"א ה"א ויומא פ"ג ה"ב.

4 וי"ג חצנא, ונ' שאינה אלא טעות בקריאת האותיות נ' וי' כשהן משולבות.

5 בראשית י"ט ט"ו.

6 עי' קהלן על זה.

7 בראשית שם כ"ג.

נוקב⁸ ומקצר⁹ — או מרקד¹⁰ לו הדרך¹¹, וכמו זמן זה כהלוך ארבעה מיל¹², כך הזמן הראשון, השיעור מאילת השחר עד שיאיר המזרח, כהלוך ארבעה מיל¹³. אותו מאמר שבירושלמי הובא בשינוי קצת בחלקו הראשון ברבנו חננאל¹⁴: מאילת השחר עד שיעלה עמוד השחר ארבעה מיל; ובשינוי אחר במדרש¹⁵: משיעלה עמוד השחר עד שיאיר המזרח ארבעה מיל ומשיאיר המזרח עד שתנץ החמה ארבעה מיל.

שלשה זמנים הם, איפוא, שכל אחד רחוק מהסמוך לו שיעור של הלוך ארבעה מיל:

אילת השחר — הארת המזרח — הנץ החמה (הגירסא הראשונה);

אילת השחר — עמוד השחר — הנץ החמה (הגירסא השניה);

עמוד השחר — הארת המזרח — הנץ החמה (הגירסא השלישית).

שני הזמנים האחרונים מבין השלשה הנ"ל ידועים הם, ומרחק הזמן שביניהם בדברי חז"ל מתאים למציאות, שכן אורך הנשף, נשף הבוקר כנשף הערב, כהלוך ארבעה מיל הוא לפני הנץ החמה ואחרי שקיעתה¹⁶. ואף אין סתירה בין הגירסאות, שמה שזה קרא בשם הארת המזרח קרא זה בשם עמוד השחר¹⁷, הרי אם אינם

8 עי' רש"י עירובין ל"ט ב' ונ"ח א' ומתנות כהונה על בראשית רבה פ"ג.

9 פני משה לירושלמי שם.

10 כגירסא השניה בס' ערוגות הבושם ח"ב עמ' 9.

11 ועי' בבבלי פסחים צ"ג ב' וצ"ד א' ושם, ויאיצו שאנני, ותלוי בהבנת המסקנא שם אם המרחק הוא ארבעה או חמשה מיל. בשביל הענין הנדון במאמר זה אין נפקא מינה במחלוקת זו.

12 ועי' בפ"י ר"ח פסחים שם ובר"ש סיריליאן לירושלמי ובבאור הגר"א שם הבדלי פירושים אם ההשואה של מרחק זמן השני לראשון נלמדת מרובי הוי"ו של, וכמו או מסברא.

13 ירושלמי שם ושם.

14 לפסחים צ"ד א'.

15 בראשית רבה פ"ג סי' ט"ו.

16 עי' פסחים שם. ועי' באריכות על שיעור זמן הנשף בספר, בין השמשות' של ר' יחיאל מיכל טוקצינסקי וצ"ל, בחוברת, בין השמשות' של ר' יחיאל מיכל שלזינגר וצ"ל, ועי' בשו"ת מלמד להועיל לר' דוד צבי הופמן וצ"ל ח' או"ח סי' ל'.

17 אלא שבהזדמנות זו עלי להעיר על דברי הרמב"ם בהל' ביאת מקדש פ"ה ה"ט שקשים לי מזמן כאגוז, ולא עוד אלא עד כמה שחפשתי (ולא ראינו אינה ראייה) אפילו לא מצאתי מי שהעיר על הקושי שבדבריו. וזה לשונו: קידש ידיו ורגליו לתרומת הדשן אע"פ שהוא מקדש קודם שתעלה השמש אינו צריך לחזור ולקדש אחר שהאיר היום שהרי בתחילת עבודה קידש עכ"ל. ופלא הוא הרי מה קודם, עלית השמש או הארת המזרח והארת היום, הוי אומר הארת היום, שבין אם נקרא בשם

זהים זה עם זה, קרובים הם זה לזה וזמן רב לפני עלות השמש¹⁸. וכבר האריכו למדי והרחיבו אחרונים לדון בברור זמן זה של עמוד השחר מה הוא¹⁹ ומהו הנץ החמה ועלותה²⁰. וכך דברי הגר"א בהתחלת באורו לברכות²¹ שמעלות השחר,

עלית השמש את רגע הראשון של הנץ החמה, בין שנקרא בשם זה עלית כל גוף השמש (ע"ז להלן בהערה 20), הארת המזרח והיום קודמים לה, ראה דברי הרמב"ם בתמידין ומוספין פ"א ה"ב: 'קודם שתעלה השמש משיאור כל פני המזרח'. ואם כן היה לו לרמב"ם להרבות הדושו של דין זה ולומר שאפילו קידש ידיו ורגליו לתרומת הדשן קודם עמוד השחר — שכן זמן תרומת הדשן יש שהוא מקריאת הגבר ויש מחצות הלילה ויש אף מקודם לו, אבל תמיד לפני עלות השחר (ע"י יומא כ' א') — אינו צריך לחזור ולקדש אחר שהאיר היום ועלה השמש. וכך ברור יוצא מגמרא זבחים כ' א' המדגישה שלמחר אינו צריך לקדש. ולמה השמיט הרמב"ם דבר זה. והייתי נוטה לחשוב שאולי טעות הסופר התגנבה לדברי הרמב"ם, ואולי באמת צריך להיות 'קודם שיעלה השחר' במקום 'שתעלה השמש'. ואולי נולד שבוש כזה על ידי קצור ראשי תיבות עלוה"ש (עלות השמש) ועלוה"ש (עלות השחר) או, עמוה"ש (עמוד השחר) שבכתבי ידו, אך מה אעשה, שבכל כתבי יד שבדקתי אין שינוי ואין קיצורים והכל כמו בנדפס בדפוסים שלנו. ומצוה ליישב.

18 וראה איך דייק הרמב"ם, שכ' בהל' תמידין ומוספין פ"א ה"ב שזמן שחיטת תמיד של בוקר הוא משיאור פני כל המזרח, ובהל' עבודת יוה"כ פ"א ה"ח שלא היו שוחטים עד שמכירים שעלה עמוד השחר, הרי הארת המזרח כשלעצמה אינו זמן אלא ההיכר שכבר מקודם לה היה עמוד השחר.

19 ע"י ר' אברהם אליהו קפלן זצ"ל: על עריכת פרוש לתלמוד בבלי, צרכו ודרכו, נתפרסם מחדש בספר דברי תלמוד, הוצאת מוסד הרב קוק תשי"ח ירושלים, ועי' תורה שלמה וירא פי"ט סי' ע"ח, ועי' אנציקלופדיה תלמודית כרך ח' בערך האיר המזרח ובציוניו.

20 בבטוי זה של 'עלות השמש' דרכו של הרמב"ם להשתמש בו בחבורו בכמה מקומות במקום הנץ החמה שבתלמוד שבכמה מקומות אחרים אף הוא השתמש בו. ראה הל' מילה פ"א ה"ח אין מלין לעולם אלא ביום אחר עלות השמש, והוא על פי המשנה במגילה כ' א' עד שתנץ החמה. וכן בהל' קרבן פסח פ"ה ה"ט מי שהיה בינו ובין ירושלים יום ארבעה עשר עם עלית השמש ט"ו מיל, והוא על פי פסחים צ"ג ב', ושם מהנץ החמה. וכן בפיהמ"ש להרמב"ם ריש ברכות, שאמנם תרגום הוא, מעלות השמש'. וכן בהל' ביאת מקדש, ראה לעיל בהערה 17, קודם שתעלה השמש'. ולכן באותם דברי הרמב"ם שהאריכו לפלפל בהם המפרשים בהל' קריאת שמע פ"א ה"א שכתב שמצות קריאת שמע ביום להתחיל לקרות קודם הנץ החמה כדי שיגמור לקרות ולברך ברכה אחרונה עם הנץ החמה, ושיעור זה כמו עישור שעה קודם שתעלה השמש', נדאה ברור כאותם המבארים שעלית השמש אף כאן פירושה הנץ החמה, והרמב"ם נותן זמן ושיעור מתי ראוי שיתחיל אדם קריאת שמע כדי שדייק לגמרה עם ברכה אחרונה עם הנץ החמה והוא כשש דקות, עישור שעה, שכן לזמן

היינו משהאיר המזרח וכל הכוכבים עומדים עדיין, עד הנץ החמה אדם הולך ארבעה מילין, כמו משתשקע החמה בערב עד שיצאו כל הכוכבים²².

אך מה הוא אותו זמן הקדום שהזכירוהו חכמים במרחק קבוע ומסויים של ארבעה מיל עוד לפני עמוד השחר? אפילו אם פשרה נעשה אנחנו בין הגירסאות שנשער ונאמר אף כאן שכולם כיוונו לאותה תופעה, אלא שמה שזה קרא אילת השחר קרא זה בשם אחר של עמוד השחר, ולא במובן השגור לנו בספרי הלכה ובשפת הדיבור בעד עמוד השחר, שהרי זמן זה אינו כל כך רחוק לפני הנץ החמה. לא הועלנו ולא כלום לעצם הבעיה. הרי כבר ארבעה או חמשה מיל לפני הנץ החמה בבוקר חושך גמור הוא ועדיין וודאי לילה, כמו שבערב אין מי שיאחר התחלת הלילה הגמור יותר משיעור זה אחרי שקיעת החמה²³, ואם כן לאיזה אור כיוונו חכמים שזמנו שמנה מיל לפני הנץ החמה וקראוהו אילת השחר?

כזה צריך אדם בינוני משמע ישראל עד גאל ישראל (שו"ת חוט השני סי' צ"ז; ב"ח ופר"ח סי' נח) ולא כאותן הדעות המחלקות בין הנץ ובין עליית השמש ופירשו שעליית השמש היינו כל גופה אחרי הנץ שהוא בנקודה הראשונה שלה שנראית (כ"מ בשם מהר"י אבוהב ועוד) והוצרכו על פי זה לתקן ולשבש הגירסות, כדרך תיקון הגר"א בדבריו של הרמ"א בסי' נ"ח ששליש עישור שעה, היינו שתי דקות מהנץ עד עליית כל הגוף.

וראה הל' תמידין, הובא לעיל בציון 17 שוחטין אותו קודם שתעלה השמש וכוונתו קודם שתנץ החמה, שלא גזרו בו חכמים לא לשחוט לפני הנץ החמה, כדרך שגזרו בכל המצות, ראה הטעם שלא גזרו במלחמות להרמב"ן ריש ברכות (ואישתמיסתיא רמב"ן זה בהרש"ש במגילה שם, ולכן הקשה הרש"ש ללא תרוץ, ורצה לתת פירוש חדש במשנה).

21 שנות אליהו פ"א מ"א.

22 ועי' בפהמ"ש לרמב"ם ריש ברכות ששיעור עמוד השחר כשעה וחומש שעה לפני הנץ החמה. ואין כאן המקום על איזה אופק כיוון דבריו אם על פי אופקה של ירושלים או של קו המשווה, עי' הגהות הגר"א לאו"ח סי' רס"א, שלכל הדעות אין אלא הבדלים קטנים ואין השיעור גדול יותר מלכל היותר חמשה מיל (עי' תוס' סנהדרין מ"א ב) ורחוק רחוק מהשמנה מיל של אילת השחר.

23 שכן אף לדעת רבנו תם המאחר צאת הכוכבים עד ע"ב רגעים אחרי השקיעה אין זה אלא כהלוך ארבעה מיל, ואף המחמירים למעשה כמוהו — ראה ספרו של ר' חיים דרוק אורות החיים, ירושלים תשס"ז, שעל אף יסודיותו וברוריו יש לטעון הרבה נגדו שדעתו נגד כל הפוסקים שהוא בעצמו הביאם שכולם הולכים אחרי צאת הכוכבים סתם ואם כל השמים מלאים כוכבים אין ספק שלכולם כבר לילה, ואילו לפי דעתו אפילו כל השמים מלאים בכוכבים קטנים וקטני קטנים עדיין אינו לילה מפני שסמוך לאופק במערב למטה עוד שמץ אור — אבל יותר משיעור זה של ע"ב רגע אף אחד אינו מחמיר בערב.

יש מהאחרונים שרצו לחשוד בר' חנינא ובשיעורו זה של שמנה מיל כאילו כיוון הוא לכוכב הבוקר, אחד מכוכבי הלכת, נוגה בלשון חכמינו, אשר יש והוא מופיע כבר כהלוך שמונה מיל לפני הנץ החמה בעוד חשכת לילה²⁴. ולא ניתן לומר דבר כזה. הרי בירושלמי ובמדרש עצמם אומר ר' יוסי בר' בון שאותה אילת השחר אם יאמר לך אדם כוכב השחר הוא, טועה הוא²⁵, שקרן הוא²⁶, שלפעמים כוכב הבוקר מקדים ולפעמים הוא מאחר²⁷, פעמים הוא פוחת ופעמים הוא מוסיף²⁸. וחם לנו לבאר מאמרו של ר' חנינא וכללי שיעורי הזמן שהוא נתן כאילו אף הוא מהטועים הללו, ולא עוד אלא שלא היו חכמינו, שכבר לפי דעה זו הכירו בטעות זאת, עוד ממשיכים ומוסרים כללים ושיעורים בתלמוד ובמדרש אם בטעות יסודם. עיני חכמינו היו פתוחות לשמים, ולא היו תולים שיעורי מרחק הזמן שמאילת השחר עד הארת המזרח או עד עמוד השחר בכוכב זה שכל איש יודע בו שמיום ליום הוא משנה את זמן הופעתו, שכן משבעה כוכבי לכת הוא. ולכן אין בתרוץ זה להסביר דברי חכמים שהם כדרכונות וכמסמרות נטועים.

ואם כן שוב התמיהה במקומה עומדת: מהי איפוא אילת שחר זו?

הבה נשמע התאור של אילת השחר מפיו של ר' יוסי בר' בון: כמין תרין דוקרנין דנהורא דסלקין מן מדינחא ומנהרין (כעין שתי קרנים — קרני אור²⁹ — שעולות מהמזרח ומאירות³⁰).

24 דברי יוסף לר' יוסף שוורץ ח"א תבואות השמש מאמר אילת השחר, ספר שנתקבל בין גדולי ישראל, וכ"כ י"ל גינצבורג פרושים וחדושים לירושלמי ח"א עמ' 48—49. ועי' רד"ק לתהלים כ"ב א' שפירש אילת השחר שבמקרא בשם יש מפרשים כוכב הבוקר, ועי' תוי"ט ריש ברכות שבעמוד השחר אין לפרש כך.

25 ירושלמי ברכות ויומא שם.

26 בראשית רבה פ"נ ט"ו ר' יוסי בר' אבין. ונ"ל שבכוונה אמרו חז"ל בטויים חריפים אלה מחמת הטועים בכוכב הבוקר לעבודה זרה. עי' פסיקתא דרב כהנא, ותאמר ציון, שהיו עובדים למלכת השמים (ירמיה ז' י"ח) זוהי הכוכבת (ועי' ירושלמי ריש ברכות על שלשת הכוכבים העושים לילה בר מן הדא כוכבתא, ונ' שעל הנוגה אמרו כמו הכוכבת במאמרו של ר' יוסי בר' בון). ונ' שהטועים ההם פירשו לשון אילת השחר מלשון איל וכח (עי' רד"ק תהלים שם) ואלילות, ולכן מחו חכמים בחריפות נגד הטעות והשקר.

27 ירושלמי שם.

28 מדרש רבה שם.

29 במדרש: קרנין, במקום דוקרנין של הירושלמי. ועי' בערוגת הבושם ח"ב עמ' 9 שני פירושים: א) שני עמודים של אור דוקרים לרקיע ויוצאים; ב) מלשון כי קרן עור פניו.

30 ירושלמי שם ומדרש שם.

ואף מאמר זה סתום הוא. תמיה אני אם יש אחד שהסתכל בבוקר בזמן עלות השחר אם ראה שתי קרנים כאלה. ואם אילת השחר ועמוד השחר אחד הם כאשר יש שטענו³¹, הרי ידוע הדבר לכל מי שעינים לו לראות ולהסתכל לצד מזרח בבוקר — ובהתאמה בערב אחרי השקיעה לצד מערב — וברור כשמש לכל מי שמבין מהלך חדירת קרני השמש הראשונות בבוקר — וכעין זה האחרונות בערב — לתוך שכבת האויר המסבבת את כדור הארץ, שתחילת ההארה בבוקר לאט לאט בלבד מתחילה לעלות, מנקודה קטנה בהתחלתה³² לקו קטן ונמוך ודק מן הדק, וקו זה הולך ומתרחב לצדדים ומעט מאד למעלה עד שיהיה כמו רצועה דקה השוכבת עד שכל החלק התחתון של המזרח מתחיל להתאיר, ולמעלה ממנו עוד לגמרי חשוך. אבל שתי קרני אור? ועולים?

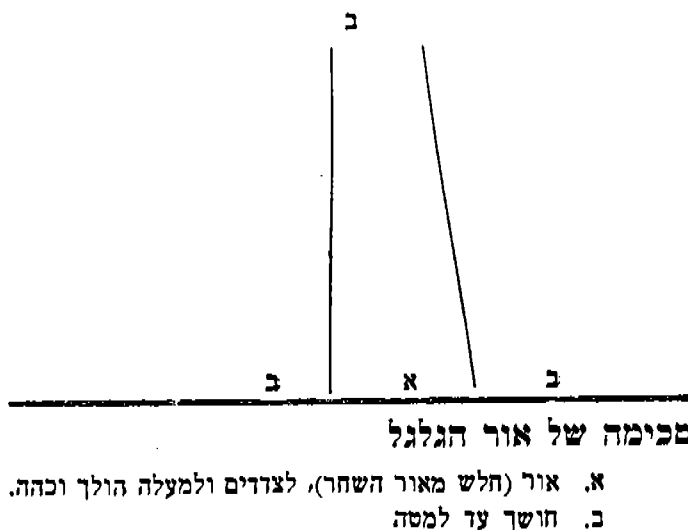
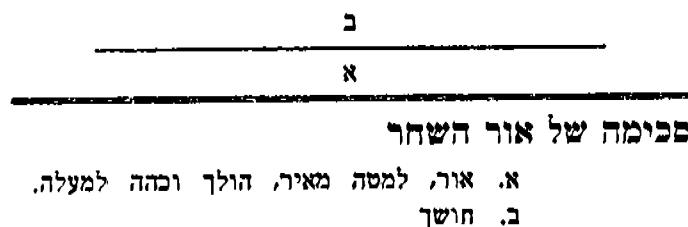
ולעניות דעתי נראה, כשאני לעצמי, שלתופעה אחרת, ולא לעמוד השחר, כיוונו חכמינו במה שקראו אילת השחר, וכל מאמרי חז"ל יבואו על מקומם. כל מי שרגיל בהסתכלות השמים (דבר שאמנם בערים כמעט בלתי אפשרי) וכל מי שספרי האסטרונומיה אינם זרים לו וחתומים לפניו יודע שתופעת אור פלאית מופיעה בבוקר הרבה זמן לפני עלות השחר ולפני קרני אור הראשונות, וכן בערב הרבה זמן אחרי שקיעת השמש והיראות כל הכוכבים. בעלי התכונה קראו לתופעה זו בשם 'אור-הגלגל' (או: אור הצודקוס³³), תופעת אור שכבר בספרות הקדומה יש שכינהו 'אור השחר המדומה' 'אור השחר בלתי האמתי'. לא תמיד אפשר לראותו בזהרו. בחלק הצפוני של הארץ, אצלנו, הוא ניכר ביתר בהירות בשעות הבוקר בזמן הסתיו במזרח (כמו שיוכל לראותו המשכים לסליחות אחרי ראש השנה, אם המזרח פתוח לפניו שלפני ראש השנה כמובן עוד נראה הירח בבוקר ואינו נותן לאור חלש זה להיראות) ובערב בסוף החורף ובאביב במערב. אור זה הרבה יותר בהיר הוא מאורו של שביל החלב שנראה בלילה, וגם לא במקומו הוא נמצא. חלש הוא וכהה מאור השחר, אבל בשעה שהוא מזהיר מתרומם הוא מאד מאד עד לחצי גובה השמים כמעט. כעין משולש של אור הוא נראה, משולש שוה-שוקיים על בסיס צר, וזקוף מאד, אלא שקדקדו של המשולש כבר אין להכירו, שהמעבר מאור זה לחושך שמימינו ומשמאלו ולמעלה ממנו אינו

31 עי' מתנות כהונה למדרש שם, ועי' דברי יוסף לר' יוסף שוורץ במבוא השמש.

32 עי' דברי יוסף שם שכתב שבהשקפותיו למאות רק פעם אחת זכה לראות ממש הנקודה הראשונה (ותימה על מה שכתב שם).

33 בשם גלגל-החיות, ובלשון יוונית בשם צודקוס, קוראים את גלגל המזלות. אותם קבוצי כוכבים שדרכם עובר מסלול השמש במשך השנה, ומכיון שאור זה תמיד מראה את הדרך שהשמש תבוא בה, או בערב את הדרך שמקודם הלכה בה, לעיני בני האדם, קראו את האור ההוא בשם זה.

נותן לנו להכיר את גבוליו בהבדלה עזה וחריפה. אור זה נראה בדיוק באותו מקום שהשמש אחרי זמן רב עומדת לעלות — ובערב במקום ששקעה — ומאיר האור הזה כל אותו מסלול שאחר כך — ובערב לפני כן — השמש הולכת בו — לעיני האדם — ביום.



תופעה זו תדירה ורגילה היא בכל בוקר וערב, אלא שבני אדם אינם יכולים להכירה תמיד. יש משום שאין השטח במזרח בבוקר — ובערב במערב — פנוי לפניהם, ויש מחמת אור הירח שמכה ומכה אור זה, וכל שכן בערים המוארות שאורן מאיר למעלה ומכה אותו אור, ויש משום שהשמים אינם בהירים למדי. חידה היא עדיין עד היום הזה מהותו של אור זה לאנשי המדע אף שהשערות מסתברות יש להם. אינו אור השמש החודר לתוך שכבת האויר המסבבת את הארץ, כי אז היתה צורתו בצורת אור השחר, קו שוכב ואפקי. אך בדיקת האור הראתה שאורה של שמש הוא, ולכן מניחים שאורם של מליוני חלקיקים קטנים הוא, המוארים מהשמש אשר 'במקרה' (ולנו כל מקרה הוא השגחה ובריאה בכוונה) מפוזרים הם בחללו של עולם דוקא באותו כיוון שמסלול השמש בו נמצא. אור זה מתאים הוא לגמרי למה שאמרו חז"ל על אילת השחר, הן בצורתו, הן בזמן הופעתו, הן במחשבות האדם העולות בלבו כשהוא רואה אותו, וכל דברי חכמים מתבהרים כשנאמר שלאור זה כיוונו.

בצורתו — שתי קרני אור, אחת מימין ואחת משמאל, העולות מן המזרח. עולות ומתרוממות מאד, מזהירות ומאירות³⁴ את כל השטח הנמצא ביניהן. ואף השם מעיד על כך: 'אילת', מלשון אילה, על שם קרניה³⁵, ובוקע אור זה, שכן צורתו כבקע, ולכן סיפרו ואמרו על חכמינו שהיו מהלכים בבקעה בהשכם בבוקר וראו אילת השחר שבקע אורה³⁶, שאין להבחין באור-גלגל זה כשהוא נמצא רק למטה על יד האופק שאז הוא קטן וחלש יותר מדי, אלא מגלים אותו אך ורק כשכבר עלה הוא ובקע כבקע ומשולש. ובזמן שאחר כך דמדומי בוקר מתגברים נעלם הוא עם הארת המזרח. ואם נוסיף ונאמר, כמו שהשערנו לעיל, שהיו זמנים שקראו אור זה בשם עמוד השחר, ואילו עלות השחר והארת המזרח דבר אחר הוא³⁷ (וכמובן הלכה מסיני היא שדין יום אינו ממנו אלא מעלות השחר, ואין ביניהם לפי השערתנו זאת ובינינו אלא כינוי שם בלבד) כי אז אף השם 'עמוד' מובן יהיה ותוכן יהיה לו, שכן אור הגלגל הזה מתרומם הוא כעמוד זקוף, ולא כעלות השחר בהארת המזרח שהוא כעמוד שוכב, אלא שנשאר כינוי זה "עמוד" השחר אחר כך גם לעלות השחר והארת המזרח³⁸.

בזמנו — שכן אור גלגל זה נראה זמן רב לפני התחלת היום בעלות השחר, כשמנה מיל — כשתים וחצי שעות ואף עד כשלש שעות³⁹ — לפני הנץ החמה. עדיין חשכת ליל גמור מקיפה את העולם, עדיין לילה ודאי, כארבעה מיל לפני עלות השחר, שעם הופעתו נעלם אור הגלגל, ואור חלש, אבל ניכר בזהרו, זה מופיע

34 עי' לעיל מאמרי הירושלמי והגדרש.

35 עי' יומא כ"ט א' אילת השחר, מה אילה זו קרניה מפצילות לכאן ולכאן אף שחר זה מפציע לכאן ולכאן, ועי' רש"י שם והגירסא ברש"י שעל הגליון מרש"י שבעין יעקב שבמין אילה מדבר, שלאילה הנקבה אין קרנים. על כל פנים שם אילה מראה על הקרנים. אלא שבגמרא שם המדובר על אור של שחר בנגוד לאור הלבנה.

36 ר' חייא ור' שמעון בר חלפתא שהלכו בבקעת ארבל, בירושלמי ברכות פ"א ה"א ויומא פ"ג ה"ב ובמדרש שיר השירים רבה פ"ו ט"ז.

37 עי' לעיל מה שכתבתי להשוות הגירסא השניה והשלישית.

38 עי' ערוגת הבושם שם עמ' 6—10 ששם מחברו, שהיה מן הראשונים, דן ארוכות על עמוד השחר מהו, ואף הביא פירוש שאמנם במסקנתו לא קיבלו, שעמוד השחר קודם לעלות השחר בארבעה מיל, ואין דין יום מעמוד השחר אלא מעלות השחר כדברי נחמיה ד' ט"ו, אלא שהוא צריך לתקן לפי פירוש זה את המשנה שבמגילה וכולן אם עלה השחר יצא ולא: אם עלה עמוד השחר. ועי' עוד בדברי ר' אברהם אליהו קפלן בספר דברי תלמוד שלפי הרגלנו לקרוא את עלות השחר בשם עמוד, כפי שהשימוש של המשנה מוכיח, פירושו כעמוד השוכב.

39 כפי הדעות אם המיל הוא י"ח או כ"ב וחצי או כ"ד רגעים. ולכולם מתאים זמן אור זה. ותלוי אף בכח ההסתכלות של הרואה המגלה האור.

ומספר לבני אדם שהשחר והאור בוא יבואו, הגם שעדיין לא באו. ולכן קראו חכמינו, כשראו אור אילת השחר שבקע את המקרא⁴⁰ 'כי אשב בחושך ה' אור לי'⁴¹, היינו שבאמת עדיין חושך ולילה אלא שאור זה מבשר העתידות והשוו חז"ל הדבר לגאולתם של ישראל המבצבצת ובאה מנצנצת ומצפצפת⁴².

ואפשר לטעות בו הלכה למעשה. בן אדם כששומר לילה הוא בשדות ובמרחב פתוח כשמגלה אור זה בבוקר יוכל לטעות ולחשוב שעלות השחר התחיל, ואינו, שאין עלות השחר לפני ד' או ה' מיל קודם הנץ החמה.

אסכם את דעתי: אילת השחר היא תופעת אור הקודמת בהרבה לעלות השחר (אשר רק מעלות השחר, בפינו 'עמוד השחר', בלבד דין יום לו כהלוך ארבע מיל לפני הנץ החמה). קודמת לו בהלוך ארבעה מיל, חלש אורה מאורו של עלות השחר ושונה ממנו, ומבשר את השחר שיבוא. מי שרואה אילת שחר זו, ידע שעדיין לילה, אין לו לטעות, אך עוד מעט ויבוא יום.

האם העזה היא להוסיף ולומר שתקופתנו שאור וחושך משמשים בה בערבוביא, ויש שטועים בה לחשבה כעלות השחר של גאולה — וטועים, משום שבידינו הלכה ברורה שרק מעלות השחר ממש דין יום לו, וטועים משום שאין להם מושג מהאור המאיר והגדול של יומו של משיח האמתי ושל עלות השחר של יום זה — אבל דין אילת השחר יש לה: עדיין דין גלות, עדיין חושך, אך סימנים ידועים לנו, שעוד מעט בוא יבוא עמוד השחר האמתי — לא המדומה — ועלותו, שהם יהיו סימני ממש של השמש שבא וישיש כגבור לרוץ אורח.

40 מיכה ז' ח'.

41 ירושלמי ברכות ויומא שם ומדרש שיה"ש שם ומדרש שוחר טוב תהלים כ"ב.

42 גירסות שונות במקורות הנ"ל.

איסור הליכה בחקות הגוים

בדבר השאלה אם טכס של "לויה צבאית" דהיינו הנחת זרי פרחים ויריות באויר בשעת סתימת הגולל אם יש בזה איסור משום בחקותיהם לא תלכו.

תשובה : תנן בסנהדרין נ"ב ע"ב מצות הנהרגין היו מתיוזין את ראשו בסייף כדרך שהמלכות עושה, ר"י אומר גיוול הוא לו וכו'. ובגמרא תניא אמר להן ר"י לחכמים אף אני יודע שמיתה מנוולת היא אבל מה אעשה שהרי אמרה תורה ובחקותיהם לא תלכו, ורבנן כיון דכתיב סייף באורייתא לא מינייהו קא גמרינן. דאי לא תימא הכי הא דתניא שורפין על המלכים היכי שרפינן והכתיב ובחקותיהם לא תלכו, אלא כיון דכתיב שריפה באורייתא דכתיב ובמשרפות אבותיך וגו' לא מינייהו קא גמרינן.

ובתוס' שם בד"ה אלא, תמהו דמשמע הכא דאע"ג דחוקה היא כיון דכתיב באורייתא שרי, ובפ"ק דע"ז פריך ושריפה חוקה היא והכתיב ובחקותיהם לא תלכו ומסיק לאו חוקה היא, ויש לומר דהתם קאמר לאו חוקה היא לשם ע"ז דאי הוי חוקה לע"ז אפילו הוה כתוב באורייתא לא הוה מהני, אבל הכא איירי בחוק העכו"ם שלא לשם ע"ז דומיא דסייף דכיון דכתיב באורייתא לא מינייהו גמרינן ושרי. ולכאורה דברי התוס' אינם מובנים כיון דגם חוק עכו"ם שאינו לשם ע"ז הוא בכלל ובחקותיהם לא תלכו, א"כ מאי שנא הוא מחוק שהוא לשם ע"ז שאסור אפילו הוה כתוב באורייתא הלא תרוויהו הם בכלל ובחקותיהם לא תלכו.

ונראה בביאור דברי התוס' דכתב שם המאירי וז"ל, אעפ"י שעיקר מניעת הליכה בחקות עכו"ם אינה אלא לענין שרשי עבודה זרה שלא יתדמה במלבושיהם המיוחדים להם ותספורת שערם ובשאר דברים המיוחדים לכומריהם ובבנין היכלות כשלהם עד שיחשוב הרואה עליו שהוא משלהם, אעפ"כ הדבר מתפשט מדברי סופרים בהרבה דברים שאינם ממין זה כדי שיתרחקו מהם ומאליליהם ולא ימשכו אחריהם מזו לזו ע"כ. הרי מבואר דהאיסור מה"ת משום בחקותיהם לא תלכו הוא רק בדברים השייכים לע"ז שלהם כגון מלבושים ותספורת שערם המיוחדים לכומריהם אבל בדברים שאין בהם צורך ע"ז האיסור הוא רק מדרבנן. ולפי זה מובנים היטב דברי התוס' דבחוק שהוא לשם ע"ז שהאיסור הוא משום בחקותיהם לא תלכו מה"ת לא מהני אפילו הוה כתוב באורייתא, אבל בחוק שהוא לא לשם ע"ז שהאיסור הוא רק מדרבנן לכן אי כתוב באורייתא לא גמרינן מינייהו ושרי, דלא גזרי בזה רבנן משום בחקותיהם לא תלכו. וכן כתב שם המאירי וז"ל.

ומכל מקום מה שנאסר משום ע"ז אפילו מצאנוהו כתוב אסור שהרי אסרה תורה להקים מצבה אעפ"י שכתוב ויצב יעקב מצבה ע"ש.

אמנם הרמב"ם כתב בפ"א מהלכות ע"ז ה"א, אין הולכין בחקות העכו"ם ולא מדמין להן לא במלבוש ולא בשער וכיוצא בהן שנאמר ולא תלכו בחקות הגויים וכו', הכל בענין אחד הוא מזהיר שלא ידמה להן אלא יהיה הישראל מובדל מהן וידוע במלבושו ובשאר מעשיו כמו שהוא מובדל מהן במדעו ובדעותיו. וכן הוא אומר ואבדיל אתכם מן העמים לא ילבש במלבוש המיוחד להן ולא יגדל ציצית ראשו כמו ציצית ראשם וכו' וכל העושה אחת מאלו וכיוצא בהן לוקה. הרי כתב הרמב"ם סתמא דהאיסור משום בחקותיהם לא תלכו הוא מה"ת ולוקה גם בחוק שהוא לא לשם ע"ז אלא כל דבר שהוא מיוחד לנכרי וישראל עושהו להתדמות להם הוא עובר בלאו ולוקה.

וכן כתב הב"ח ב"ר סימן קע"ח ס"ד וז"ל, וזה שכתב הרמב"ם ולא יגדל ציצית ראשו כמו ציצית ראשם והוא שמגדלין השער לנוי וליופי כמו הבתולות דרך שחץ וגאווה, אי נמי לשם ע"ז. הרי מבואר דגם אם מגדל ציצית ראשו לנוי וליופי הוא עובר בלאו ולוקה כמו שכתב הרמב"ם. ולשיטת המאירי הנ"ל אינו עובר מה"ת אלא אם הוא לשם ע"ז כמש"כ "ובתספרת שערם המיוחדים לכומריהם". והנה הסמ"ג הלכות ע"ז וחקות הגוים ל"ת נ' כתב, שלא ללכת בחקות הגוים לא במלבושיהן ולא במנהגיהם שנאמר ולא תלכו בחקות הגוי וכו', הכל בענין אחד הוא מזהיר שיהא ישראל מובדלין מן הגוים במלבוש במנהג בדבור וכו'. הרי כתב דגם בדבור יש איסור משום בחקותיהם לא תלכו. ומשמע מדבריו שהאיסור מה"ת הוא לא רק בחוק שהוא לשם ע"ז אלא כל דבר שהוא מיוחד לנכרי וישראל עושהו להתדמות להם הוא עובר בלאו מה"ת משום בחקותיהם לא תלכו. ועיי' בב"ח יור"ד סימן קע"ח ס"ב.

ולפי זה נמצא לשיטת הרמב"ם והסמ"ג אין לחלק, כמש"כ התוס' בסנהדרין הנ"ל, בין חוק שהוא לשם ע"ז אפילו הוה כתוב באורייתא לא הוה מהני ובין חוק שלא לשם ע"ז כיון דכתוב באורייתא לא מינייהו גמרינן ושרי. שהרי גם בחוק שאינו לשם ע"ז יש בו איסור מה"ת משום בחקותיהם לא תלכו, א"כ אין הבדל בינו לבין חוק שהוא לשם ע"ז שאסור אפילו הוה כתוב באורייתא. והנה בעיקר קושית התוס' הנ"ל על הסתירה מסוגית הגמרא בסנהדרין על סוגית הגמרא בע"ז כבר כתב בחדושי הריטב"א בע"ז די"א ע"א בשם התוס' שתירצו דסוגי' פליגי אהדדי והתא דהתם עיקר דהיא דוכתא. וא"כ להלכה גם בחוק שהוא לשם ע"ז אי הוה כתוב באורייתא לא מינייהו גמרינן ושרי.

והנה איתא בסנהדרין ע"ד ע"א, לא אמרו אלא בצנעא אבל בפרהסיא אפילו מצוה קלה יהרג ואל יעבור. מאי מצוה קלה וכו' אפילו לשנויי ערקתא דמסאנא.

ופירש רש"י שרוך הנעל שאם דרך הנכרי לקשור כך ודרך ישראל בענין אחר כגון שיש צד יהודית בדבר ודרך ישראל להיות צנועים, אפילו שינוי זה שאין כאן מצוה אלא מנהג בעלמא יקדש את השם בפני חבריו ישראל. ולכאורה צ"ע כיון שיש צד יהודית בדבר ודרך ישראל להיות צנועים בקשירה זו, א"כ למה כתב רש"י שאין כאן מצוה אלא מנהג, הלא יש בזה איסור מה"ת משום בחקותיהם לא תלכו כמש"כ הכ"מ בפ"א מהלכות עכו"ם ה"א בשם המהרי"ק וברמ"א יור"ד סימן קע"ח ס"א דמלבוש שנהגו העכו"ם ללבוש לשום פריצות ופירשו הישראלים ממנו מפני יהדות, אסור לישראל משום בחקותיהם לא תלכו.

ואמנם כן כתב הרי"ף בפרק בן סורר ומורה, ערקתא דמסאנא פירוש הנכרים שבאותו הזמן היו עושין רצועות של מנעליהן אדומות וישראל היו עושין שחורות כדי שלא ילבשו מלבוש נכרי, אם יאמר הנכרי לישראל עשה רצועות מנעליך אדומות בפרהסיא או נהרג אותך יהרג ואל יעשה ואע"פ שהיא מצוה קלה. ועיי' בחדושי היד רמ"ה שם שכתב מאי מצוה קלה וכו' אפילו ערקתא דמסאנא כך שמענו שבאותו הזמן היו רגילין ישראל לקשור סנדליהן ברצועות שחורות והעכו"ם באדומות וכו', דלית ביה אלא משום ובחקותיהם לא תלכו יהרג ואל יעבור.

הרי מבואר דהרי"ף והיד רמ"ה לא מפרשי כרש"י שהקשר של ישראל ברצועה הוא שונה משל הנכרי, אלא לפירושם יש שינוי בגוף הרצועות דשל נכרי היו אדומות ושל ישראל היו שחורות כדי שלא ילבשו מלבושי נכרי שאסור משום בחקותיהם לא תלכו. אמנם גם לפירושם צ"ע דא"כ למה זה נקרא מצוה קלה הלא הוא לאו מה"ת ולוקה כמש"כ הרמב"ם בפ"א מהלכות עכו"ם ה"א.

והנה כתב הרמב"ם בפ"ה מהלכות יסודי התורה ה"ג, וכל הדברים האלו שלא בשעת הגזירה אבל בשעת הגזירה וכו', ויגזור גזירה על ישראל לבטל דתם או מצוה מן המצות יהרג ואל יעבור אפילו על אחת משאר המצות. ועיי' בכ"מ ועל מה שכתב הגמרא אפילו מצוה קלה יהרג ואל יעבור שאלו מאי מצוה קלה אפילו לשנויי ערקתא דמסאנא. ופירש רש"י שרוך הנעל שאם דרך העכו"ם לקשור כך ודרך ישראל בענין אחר כגון שיש צד יהודית בדבר ודרך ישראל להיות צנועים אפילו שינוי שאין בו מצוה אלא מנהג בעלמא. והתימא על רבינו שכתב אפילו על מצוה משאר מצות, דמשמע דדוקא מצוה אבל לא מנהג. ואפשר שרבינו היה מפרש ערקתא דמסאנא כמו שפירש הרי"ף שהיו רצועות ישראל משונות כדי שלא ילבשו מלבוש כותי שזו מל"ת היא כמ"ש בפ"א מהלכות עכו"ם. מבואר בדבריו דהרי"ף ורש"י לא פליגי רק בפירוש המילים של "ערקתא דמסאנא" אלא פליגי בעיקר הדין דלדעת הרי"ף לא אמרינן יהרג ואל יעבור אלא על מצות ל"ת מה"ת וכדעת הרמב"ם, ולדעת רש"י אפילו על מנהג בעלמא יהרג ואל יעבור.

ולכאורה דברי הכ"מ צ"ע, דלמה ליה למימר דהרמב"ם אינו מפרש ערקתא

דמסאנא כפירוש רש"י שהשינוי הוא בקשר של הרצועה, אלא שהרמב"ם מפרש כפירוש הרי"ף שגוף הרצועות היו משונות כדי שלא ילבשו מלבוש כותי שזו מל"ת. והלא גם לפירוש רש"י שהשינוי הוא בקשר של הרצועה יש לומר שזו מל"ת של בחקותיהם לא תלכו כיון שיש צד יהודית בדבר ודרך ישראל להיות צנועים כמש"כ רש"י וא"כ למה ליה להכ"מ לומר דהרמב"ם מפרש ערקתא דמסאנא כהרי"ף ולא כרש"י.

ונראה דכתב הב"י ביור"ד סימן קע"ח בשם הגהות מיימוניות בפ"א מהלכות עכו"ם בשם רא"מ. דמסברא אין להוסיף על מה שמנו חכמים שהיתה קבלה בידם שהוא מחקות העכו"ם. ואשר ע"כ אפשר לומר שהקבלה היתה שרק אם גוף המלבוש דומה לשל נכרי הוא בכלל בחקותיהם לא תלכו אבל אם גוף המלבוש אינו דומה לשל נכרי רק הקשר שקושרים את המלבוש דומה לשל נכרי אין זה בכלל חקות העכו"ם, כי אין להוסיף מסברא על מה שמנו חכמים והם אמרו מלבוש של נכרי. ובזה גיחא הא דכתב רש"י דערקתא דמסאנא אין זה מצנה אלא מנהג כיון שהוא מפרש שהשינוי הוא רק בקשר ולא בגוף הרצועה א"כ אין זה בכלל בחקותיהם לא תלכו. ועל כן כתב הכ"מ דהרמב"ם מפרש ערקתא דמסאנא כהרי"ף שיש שינוי בגוף הרצועה ולכן הרי זה בכלל מצות ל"ת של בחקותיהם לא תלכו.

אולם הב"ח ביור"ד סימן קע"ח ס"ב כתב על דברי הגהות מיימוניות הנ"ל, דליתא אלא העיקר שבכל מה שמיוחד להם צריך הישראל להיות נבדל מהם אע"פ שאינו נזכר בדרוז"ל, כי רז"ל הזכירו הדברים שהיו נוהגים הגוים באותן הימים והוא הדין בכל מנהג הגוים שנתחדשו בכל הזמנים שצריך הישראל להיות נבדל במנהג בדיבור עיי"ש. ועיי' בט"ז אור"ח סימן ח' סק"ג, דעכשיו יש איסור על גילוי ראש משום בחקותיהם לא תלכו כיון שחק הוא עכשיו אצל הנכרים. והיינו כדעת הב"ח דגם במנהג הגוים שנתחדש יש איסור של חקות הגוים.

וכן משמע מדברי הרמב"ם דכתב בפ"א מהלכות עכו"ם ה"א אין הולכין בחקות העכו"ם ולא מדמין להן לא במלבוש ולא בשער וכיוצא בהן שנאמר ולא תלכו בחקות הגוים וכו' וכל העושה אחת מאלו וכיוצא בהן לוקה. ומדכתב סתמא "וכיוצא בהן" מוכח כדעת הב"ח דלאו דוקא מה שמנו חכמים אלא כל מה שנהגו עכו"ם אסור להדמות להם. ולפי זה הרי שוב צ"ע הא דכתב רש"י דערקתא דמסאנא אין זה מצוה אלא מנהג הלא יש בזה לאו של לא תלכו בחקות הגוים.

עוד יש לתמוה דהנה המהרי"ק שורש פ"ח הביא מה שפירש רש"י ערקתא דמסאנא והביא גם את פירוש הרי"ף וכתב בתו"ד וז"ל, וגיחא השתא שלא יחלוק רבינו אלפס על רש"י שפירש דוקא שיש בו צד יהודית וצניעות, והן דברי רש"י הן דברי רבינו אלפס. ועיי' בש"ך יור"ד סימן קנ"ז סק"ה. הרי מבואר דלדעת המהרי"ק הרי"ף ורש"י לא פליגי כלל בעיקר הדין כמש"כ הכ"מ הנ"ל, אלא הם

מחולקים רק בפירוש המילים של ערקתא דמסאנא אם השינוי הוא בגוף הרצועה או רק בקשר של הרצועה אבל בעיקר הדין לתרוויהו האיסור הוא משום בחקותיהם לא תלכו וצ"ע הלא רש"י כתב דאין זה מצוה אלא מנהג בעלמא ובשיטת הרי"ף כתב היד רמ"ה דיש בזה ל"ת של בחקותיהם לא תלכו.

לכן נראה דדעת הרי"ף ורש"י הוא כמש"כ המאירי הנ"ל, דהאיסור מה"ת להדמות לחקות העכו"ם הוא רק בדברים המיוחדים לע"ז שלהם, כגון מלבוש ותספרת שער המיוחדים לכומריהם, אבל בשאר חקות העכו"ם שאינו לשם ע"ז האיסור הוא רק מדרבנן. וזה מפורש ברש"י בע"ז די"א ע"א בד"ה אלמא, דכתב לאו חק עכו"ם הוא לשם ע"ז. ובחדושי הריטב"א שם הביא את דברי רש"י הנ"ל וכתב וז"ל, ונראה שלזה כתב רש"י ז"ל בפירושו חק הוא לנכרים לשם ע"ז, ולא משום דסובר מרן ז"ל דלא אסר רחמנא אלא חוקה דע"ז בשום מקום שהרי אי אפשר לומר כן אלא ודאי כדאמרן כנ"ל עכ"ל. אמנם בדעת רש"י אפשר באמת לומר שסובר שהאיסור מה"ת הוא רק בחוק עכו"ם שהוא לשם ע"ז אבל בחוק שאינו לשם ע"ז האיסור הוא רק מדרבנן כמש"כ המאירי ועל כן כתב רש"י דערקתא דמסאנא אין זה מצוה אלא מנהג, היינו שאין זה מצוה מה"ת אלא מנהג מדרבנן. והן הן דברי הרי"ף כמש"כ המהרי"ק שערקתא דמסאנא אסור משום בחקותיהם לא תלכו היינו דמדרבנן יש בזה איסור משום חקות העכו"ם וזהו דאמרינן שהיא מצוה קלה היינו מצוה מדרבנן.

וכן מפורש בשאלתות פרשת וארא שאילתא מ"ב וז"ל, ואפילו מצוה קלה יהרג ואל יעבור מאי מצוה קלה אמר רבה בר יצחק אמר רב אפילו ערקתא דמסאנא. אפילו הא דאיסור דרבנן היא מאי פירושא וכו' עיי"ש. הרי מפרש מצוה קלה היינו איסור מדרבנן, א"כ גם לדעת הרי"ף ורש"י יש לפרש מצוה קלה היינו איסור מדרבנן משום חקות העכו"ם.

אולם דעת הרמב"ם הוא שעל מצוה מדרבנן לא אמרינן יהרג ואל יעבור ורק על מצות ל"ת מה"ת אמרו יהרג ואל יעבור ומפרש ערקתא דמסאנא דיש בזה ל"ת מה"ת של בחקותיהם לא תלכו כמש"כ הכ"מ. וצ"ע דא"כ למה זה נקרא מצוה קלה, ואין לומר דכל מצות ל"ת היא מצוה קלה כדאמרינן בשבועות די"ב ע"ב ואלו הן קלות עשה ולא תעשה ואלו הן חמורות כריתות ומיתות ב"ד. דא"כ למה אמרו בגמרא מאי מצוה קלה אפילו לשנויי ערקתא דמסאנא, ולדעת הרמב"ם דרק על ל"ת יהרג ואל יעבור וזהו מצוה קלה דל"ת היא מצוה קלה א"כ למה תפסו ל"ת זו של בחקותיהם לא תלכו ולא כל ל"ת אחר של תורה.

ונראה דכתב הרמב"ם בפ"א מהלכות עכו"ם ה"ג ישראל שהיה קרוב למלכות וצריך לישב לפני מלכיהם והיה לו גנאי לפי שלא ידמה להן הרי זה מותר ללבוש במלבושיהן ולגלח כנגד פניו כדרך שהן עושין. והקשה הכ"מ כיון

שכתב רבינו שלוקה על כל אחד מאלו האיך היה כח ביד חכמים להתיר איסור תורה לקרובי מלכות. ותירץ אי נמי שהתורה לא פרטה דבר אלא אמרה ובחקותיהם לא תלכו ומסרה הדבר לחכמים והם ראו שאין לגזור על הקרובים למלכות. הרי מבואר שלא זו שונה מכל לאוין שבתורה שכאן התורה לא פרטה דבר אלא אמרה ובחקותיהם לא תלכו ומסרה הדבר לחכמים לומר על מי נאמר לאו זה ועל מי לא נאמר לאו זה. ובוזה יהא ניחא הא דכתב הטור יור"ד סימן קע"ח, אסור ללכת בחקות העכו"ם ואין צריך לומר שלא לקסום ולנחש ולעונן שכל אלו מפורשים בתורה, ותמה שם הב"ח מאי ואצ"ל דקאמר, הלא לכל אחד כתבה התורה לאו בפני עצמו ומאי אולמיה דהאי לאו מהאי לאו. אבל לפי מש"כ הכ"מ הנ"ל הרי באמת אולמיה כל לאו שבתורה מלאו דבחקותיהם לא תלכו שהרי כאן לא פרטה התורה דבר אלא מסרה לחכמים ולכן כתב הטור אסור ללכת בחקות העכו"ם ואצ"ל שלא לקסום ולנחש ולעונן שכל אלו מפורשים בתורה והיינו שבלאוין אלו פרטה התורה איסורן משא"כ בלאו של בחקותיהם לא תלכו לא פרטה התורה דבר אלא מסרה לחכמים. ואשר ע"כ אמרו בגמרא מאי מצוה קלה אפילו לשנויי ערקתא דמסאנא והיינו דהלאו של לא תלכו בחקות הגוים הוא מצוה קלה כיון שהתורה לא פרטה דבר ומסרה לחכמים והתירו לקרובי מלכות א"כ אמרו שגם על לאו זה בשעת השמד יהרג ואל יעבור.

והנה בעיקר מחלוקת רש"י והרמב"ם הנ"ל אם באיסור מדרבנן אמרינן יהרג ואל יעבור לכאורה יש להביא ראיה לשיטת רש"י מירושלמי שביעית (מובא בחדושי הר"ן סנהדרין ע"ד ע"א) בראשונה היתה המלכות אונסת הורי ר"י שהיו חורשין חרישה ראשונה וכו', והקשו לא כן אר"ז נמנו וגמרו בעלית בית נתזא על כל התורה כולה מנין שאם אמר הכותי לישראל לעבור על כל המצות שיעבור ואל יהרג הדא דתימא בינו לבין עצמו אבל ברבים אפילו מצוה קלה לא ישמע לו וכו'. והלא ההלכה היא ששביעית בזה"ז מדרבנן א"כ מאי מקשי אפילו מצוה קלה לא ישמע לו הלא במצוה מדרבנן באמת יעבור ואל יהרג כמו שפסק הרמב"ם שרק באיסור לאו מה"ת יהרג ואל יעבור. ואשר מוכח מזה כדעת השאלות ורש"י שגם על מצוה מדרבנן בשעת השמד יהרג ואל יעבור.

אמנם נראה דכתב הכ"מ בפ"ד מהלכות שביעית הכ"ה, דרש"י והרמב"ם מחולקים בזה אם שביעית בזה"ז הוא מה"ת או רק מדרבנן דרש"י סובר ששביעית בזה"ז הוא מדרבנן אבל הרמב"ם סובר דשביעית בזה"ז הוא מה"ת ורק שמיטת כספים הוא מדרבנן עיי"ש. וא"כ נמצא דרש"י והרמב"ם אזלי לטעמייהו דרש"י לטעמיה דשביעית בזה"ז הוא מדרבנן א"כ מוכח מהירושלמי דגם על מצוה מדרבנן בשעת השמד יהרג ואל יעבור אבל הרמב"ם לטעמיה דשביעית בזה"ז הוא מה"ת א"כ שוב אפשר לומר דרק על איסור תורה אמרינן יהרג ואל יעבור.

ולפי זה להלכה דפסקינן בטור יור"ד סימן של"א דשביעית בזה"ז הוא מדרבנן א"כ מוכח כדעת רש"י דהא דאמרו בגמרא אפילו מצוה קלה היינו מצוה מדרבנן וכמבואר בירושלמי דגם על איסור חרישה בשביעית בזה"ז שהוא מדרבנן יהרג ואל יעבור ולכן פסק הטור ביור"ד סימן קנ"ז כדעת רש"י דבשעת השמד אפילו על מנהג בעלמא שנהגו אם באים להעביר עליה יהרג ואל יעבור ועיי' בב"י שם ובש"ך סק"ה. ולפי זה מוכח מפירוש הרי"ף והיד רמ"ה דמפרשי ערקתא דמסאנא שהרצועה של ישראל היה שונה משל נכרי וזוהי מצוה קלה והיינו איסור מדרבנן משום חקות העכו"ם א"כ מבואר כמש"כ המאירי הנ"ל דאיסור תורה של הליכה בחקות הגוים הוא רק במלבוש ותספרת שער המיוחדים לכומריהם שהוא מחוק ע"ז. אבל מלבוש ותספורת שער של נכרי שאינו מחוק ע"ז האיסור הוא רק מדרבנן.

ובזה יהא ניחא הא דתמה הב"י ביור"ד סימן קע"ח ובכ"מ הלכות עכו"ם פי"א ה"ג. על הא דישאל שהיה קרוב למלכות מותר ללבוש במלבושיהן ולגלח פניו כדרך שהן עושין. והלא כתב הרמב"ם שלוקה על כל אחד מאלו א"כ האיד היה כח ביד חכמים להתיר איסור תורה לקרובי מלכות. והנה התוס' בב"ק דפ"ג ע"א בד"ה התירו לספר קומי כתבו. מתחילה לא גזרו על קרובים למלכות. וצ"ע הלא אין זה גזירה דרבנן אלא איסור תורה מקרא דבחקותיהם לא תלכו ולוקה על לאו זה. ובשיטה מקובצת שם בד"ה של כתבו. התירו לספר קומי מפני שהיו קרובים למלכות. ואעפ"י שאין ביד יכול לבטל דברי ביד חבירו א"כ הוא גדול ממנו בחכמה ובמנין. יש לומר דראשונים לא גזרו על קרובים למלכות. משמע דגזרת ראשונים הוא. והלא איסור לאו מה"ת הוא.

לכן נראה לפי המבואר הרי שיטת התוס' היא כשיטת המאירי דאיסור תורה שיש בהליכה בחקות העכו"ם הוא רק בחק של ע"ז שלהם כגון במלבוש ותספרת שער המיוחדים לכומריהם. אבל במלבוש ותספרת שער שאינו מחק ע"ז אלא שזה חוק של נכרים לנוי וליופי כמש"כ הב"ח ביור"ד סימן קע"ח ס"ד שמגדלין השער לנוי וליופי כמו הבתולות דרך שחץ וגאווה. אי נמי לשם ע"ז. א"כ אם זה לשם ע"ז יש בזה איסור מה"ת אבל אם העכו"ם מגדלין השער לנוי וליופי ההליכה בחוקות אלו הוא רק איסור מדרבנן. ואשר ע"כ נראה דמה שהתירו לספר קומי היינו משום שזה היה מחקות הנכרים לנוי וליופי אבל זה לא היה חוק לשם ע"ז. ולכן כיון שזה רק איסור מדרבנן התירו לקרובים למלכות אבל איסור תורה לא שייך לומר שהתירו לקרובים למלכות. וזהו דכתבו התוס' והשיטה מקובצת שמתחילה לא גזרו על קרובים למלכות כיון שזה רק גזירה מדרבנן. והנה הב"ח ביור"ד סימן קע"ח ס"ז תירץ קושית הב"י הנ"ל. דהאיד התירו איסור תורה לקרובים למלכות. וכתב הב"ח דליכא הכא קושיא דלשון

ובחקותיהם לא תלכו לא משמע אלא שרוצה להתדמות ולנהוג כמותם וכו', אבל מי שאין דעתו להתדמות להן אלא שצריך ללבוש כמלבושיהם ולדמות להם כדי שלא יהיה לו גנאי אם לא ידמה להן דבר זה לא אסרה תורה ולא עליו קאי הלאו וכו'. ואין ספק דמפי השמועה למדנו כך פירוש הלאו דבחקותיהם לא תלכו. והנה לפי דבריו יש לישב הא דכתב רש"י בסנהדרין ע"ד ע"ב אפילו ערקתא דמסאנא שאין זה מצוה אלא מנהג בעלמא והלא יש בזה איסור תורה משום חקות העכו"ם. אבל לפי דברי הב"ח הרי ניחא כיון שאין רצונו וכוונתו להתדמות לעכו"ם שהרי אונסים אותו על כך לכן אין הוא עובר על לאו של בחקותיהם לא תלכו. אבל עכ"פ מנהג יש בזה לא לעשות הקשר של הרצועה כמו הקשר של הנכרי ועל כך נאמר שיהרג ולא יעבור.

אכן עצם דברי הב"ח הם תמוהים דהרי אמרינן בסנהדרין ג"ב ע"ב גבי מצות הנהרגין בסייף כדרך שהמלכות עושה אמר להן ר"י שהרי אמרה תורה ובחקותיהם לא תלכו. והלא התם אין כוונה להדמות לעכו"ם ובכל זאת אומר ר"י שהרי זה בכלל ובחקותיהם לא תלכו. ואולי אפשר לומר כיון שחכמים אמרו "כדרך שהמלכות עושה" א"כ מצות הנהרגין בסייף הוא כמו שהגויים עושים לכן הרי זה בכלל ובחקותיהם לא תלכו וצ"ע.

והנה כתב הר"ן על הרי"ף בפ"ק דע"ז וז"ל, שורפין על המלכים ולא מדרכי האמורי. אינה מדרכי האמורי לחוש ללא תעשה כמעשיהם לפי שלא אסרה תורה אלא חוקות של עכו"ם אלו דברים של הבל ובטלה וכולן יש בהם צורך ע"ז אבל דברים של טעם שרו, והשריפה על המלכים טעמא איכא לשרוף לכבודן כלי תשמישן לומר שאין אדם אחר עשוי להשתמש במה שנשתמש בו הוא. והרמ"א בשו"ע יור"ד סימן קע"ח ס"א הביא את דברי הר"ן. ועיי' בביאור הגר"א שם סק"ז שתמה על הר"ן שזה נגד גמרא מפורשת בסנהדרין דנ"ב ע"ב גבי מצות הנהרגין בסייף כדרך שהמלכות עושה אמר להן ר"י שהרי אמרה תורה ובחקותיהם לא תלכו ורבנן כיון דכתיב סייף באורייתא לא מינייהו קא גמרינן. ומשמע דאי לא הוה כתוב באורייתא הוה אסור משום בחקותיהם לא תלכו אע"פ שאין זה חוק לצורך ע"ז כמש"כ התוס' שם דמה שהוא חוק לע"ז לא מהני גם אי כתוב באורייתא וכן אמרינן שם דשורפין על המלכים ואין בזה איסור משום בחקותיהם לא תלכו משום דכתיב שריפה באורייתא, וזה לא כמש"כ הר"ן דשורפין על המלכים משום דאין בזה צורך לע"ז וטעמא איכא לשרוף לכבודן.

ונראה בדעת הר"ן דהנה התוס' שם בסנהדרין תמהו על דאמרו דשורפין על המלכים ולית ביה משום בחקותיהם לא תלכו משום דכתיב שריפה באורייתא לאו מינייהו קא גמרינן, והלא בע"ז די"א ע"א פריך ושריפה חוקה היא והכתיב ובחקותיהם לא תלכו ומסיק לאו חוקה היא. והנה בחדושי הריטב"א שם בע"ז

הביא בשם תוס' שתירצו דסוגי' פליגי אהדדי וההיא דהתם עיקר דהיא דוכתא. אולם הר"ן סובר דהעיקר היא כסוגיית הגמרא בע"ז, דהאיסור משום חקות הגוים הוא רק בחוק שהוא לצורך ע"ז, ועל כן שורפין על המלכים כיון שאין זה חוק של ע"ז אלא טעמא איכא לשרוף לכבודן. ולא קשיא מסוגיית הגמרא בסנהדרין דלא משמע הכי כמש"כ הגר"א, כיון דסוגי' פליגי אהדדי כמש"כ הריטב"א א"כ הר"ן פסק כסוגיית הגמרא בעבודה זרה. וזוהי גם שיטת רש"י שמביא הריטב"א שם בע"ז בד"ה דף, דלא אסר רחמנא אלא חוקה דע"ז עיי"ש. ובוזה נחא גם הא דכתב רש"י דערקתא דמסאנא אין זה מצוה אלא מנהג, והיינו משום דהקשר שהנכרי עושה אין זה מחוק ע"ז על כן אין בזה איסור משום בחקותיהם לא תלכו אלא זה רק מנהג בעלמא.

ויש עוד להוסיף דלא פליגי סוגי' אהדדי, דהנה ר"י דאמר בסנהדרין דמצות הנהרגין הוא לא בסיף שהרי אמרה תורה ובחקותיהם לא תלכו א"כ מוכח שהוא סובר שיש איסור משום חקות הגוים גם בחוק שאינו לצורך ע"ז שהרי סייף הוא חוק המלכות ולא חוק של ע"ז. א"כ אפשר לומר שרבנן שהשיבוהו כיון דכתיב סייף באורייתא לא מינייהו קא גמרינן דאי לא תימא הכי הא דתניא שורפין על המלכים וכו' אלא כיון דכתיב שריפה באורייתא לאו מינייהו קא גמרינן והכא נמי כיון דכתיב סייף באורייתא לאו מינייהו גמרינן. היינו שרבנן השיבו לר"י לשיטתו שיש איסור משום בחקותיהם לא תלכו גם בחוק שאינו לע"ז מ"מ מצות הנהרגין הוא בסיף כיון דכתיב באורייתא לא מינייהו קא גמרינן ותא ראייה משורפין על המלכים שאין בזה איסור משום חקות הגוים משום דכתיב באורייתא א"כ גם סייף כתיב באורייתא. אבל לרבנן באמת לא צריכין לטעמא משום דכתוב באורייתא אלא הטעם הוא ששורפין על המלכים משום דהאיסור של בחקותיהם לא תלכו הוא רק בחוק של ע"ז ולא בחוק של טעם שהוא לכבוד כסוגיית הגמרא בע"ז וכמש"כ הר"ן. ומצינו כה"ג בפלוגתא אחריתי של ר"י ורבנן בירושלמי שבת פרק הבונה ה"ה, דאמרינן בשיטתו הושיבוהו בשיטתך שאתה אומר כתב אף הוא אינו מן המובחר. ועיי' בחדושי הרשב"א גיטין כ' ע"א שמביא את דברי הירושלמי הנ"ל לפרש גם את דברי הבבלי עיי"ש.

מעתה מיושב שפיר דברי הרמ"א בשו"ע יור"ד סימן קע"ח ס"א שהביא את דברי הר"ן הנ"ל להלכה ולא קשה קושית רבינו הגר"א ז"ל. והנה כתב שם הרמ"א, אלא יהא מובדל מהם במלבושיו ובשאר מעשיו וכל זה אינו אסור אלא בדבר שנהגו בו העכו"ם לשום פריצות כגון שנהגו ללבוש מלבושים אדומים והוא מלבוש שרים וכדומה לזה ממלבושי הפריצות, או בדבר שנהגו למנהג לחוק ואין טעם בדבר דאיכא למיחש ביה משום דרכי האמורי ושיש בו שמץ עכו"ם מאבותיהם, אבל דבר שנהגו לתועלת וכו', וכן שעושין משום כבוד או טעם אחר

מותר לכן אמרו שורפין על המלכים ואין בו משום דרכי האמורי. הרי מבואר דהאיסור משום חקות הגוים הוא בחוק שאין טעם לדבר ויש למיחש שיש בו שמץ ע"ז מאבותיהם וזהו דרכי האמורי. וכן בחוק של עכו"ם שנהגו לפריצות. ולכאורה משמע דתרוויהו האיסור הוא מה"ת.

אמנם לפי המבואר יוצא שרק שיטת הרמב"ם והסמ"ג היא שגם בחוק שאינו לצורך ע"ז האיסור הוא מה"ת אבל שיטת רוב הראשונים דהיינו הרי"ף רש"י תוס' המאירי הר"ן והטור הם שהאיסור מה"ת הוא רק בחוק לצורך ע"ז אבל בחוק שאינו לצורך ע"ז אלא חוק המלכות, האיסור הוא רק מדרבנן.

מסקנת הדברים

הנה בגוף השאלה לכאורה היה מקום להתיר טכס של "לויה צבאית" אע"פ שהוא מחקות הגוים כיון שאין זה חוק של ע"ז שלהם אלא זה נוהג צבאי ועושין זה משום כבוד המת ובדבר שעושין משום כבוד הרי פסק הרמ"א שמותר. ובמיוחד לפי המבואר הרי רוב ראשונים סוברים שחוק שאינו לצורך ע"ז האיסור הוא רק מדרבנן. ויש להוסיף גם את שיטת הגהות מיימוניות הנ"ל דמסברא אין להוסיף על זה שמנו חכמים שהיתה קבלה בידם שהוא מחקות העכו"ם. וא"כ בנדון דידן אין זה בכלל האיסור של חקות הגוים.

אך מאחר שיצא מפי קדשו של רבינו הגר"א ז"ל שם בשו"ע יור"ד סימן קע"ח סק"ז, שלדינא לא נראה לו דברי הרמ"א, אלא כל דבר שלא כתוב באורייתא וכן כל דבר שלא היינו עושין זולתם יש בזה איסור משום חקות העכו"ם. א"כ טכס של "לויה צבאית" בודאי אסור משום חקות הגוים.

בדין המתפלל בחו"ל צריך לכוון פניו לא"י

ש א ל ה

המתפללים ביבשת אמריקה לאיזו רוח יכוונו פניהם בתפלתם, למזרח או לצפון? יסוד השאלה הוא במצבה הגיאוגרפי של יבשת זו. לפי ההלכה הפסוקת בש"ע או"ח סימן צ"ד צריך העומד בחוץ לארץ לכוון פניו בתפלתו כנגד ארץ ישראל. אולם היות שיבשת אמריקה ביחס לארץ ישראל היא מצד השני של כדור הארץ, וממילא יוצא שאם נמתח קו ישר מאותו המקום בו עומד היהודי בתפלה ביבשת אמריקה, בין למזרח ובין לצפון יגיע קצה הקו לארץ ישראל.

לכאורה היה מקום להגיד שמי שעומד בתפלה ביבשת אמריקה אינו יכול לכוון פניו כנגד ארץ ישראל מאף רוח אחת, מכיון שקו ישר מהמתפלל ההוא לכל רוח שהיא מוליך לחלל העולם ולא לצד העליון של כדור הארץ. אולם זה רק לכאורה. כי אם נמתח קו ישר לא אירי אלא על פני שטח כדור הארץ, יוליך הקו הזה מצד התחתון של הכדור לצד העליון, וממילא שאפשר לכוון גם לארץ ישראל. למה אמרתי שהשאלה היא רק אם למזרח או לצפון ולא אם למערב או לדרום? אף על פי שגם דרכם אפשר למתוח קו ישר מאמריקה לארץ ישראל, כמו בכל כדור שאפשר להגיע מצד אל צד דרך כל הכוונים. מכיון שיבשת אמריקה נמצאת בתוך 180 מעלות לארץ ישראל באם נמתח ממערב למזרח החל באמריקה וכלה בארץ ישראל, ובהרבה פחות מזה באם נמתח קו מאמריקה לארץ ישראל דרך הקוטב הצפוני. פירוש הדבר הוא, ששני קצוות הקו נמצאות על חציו האחד של הכדור, באם נמתח אותו מאמריקה לארץ ישראל בכוון ממערב למזרח או מאמריקה לארץ ישראל דרך הקוטב הצפוני. ואם היה המרחק הזה לא כדורי אלא שטוח היה העומד במערב עם פניו למזרח או העומד בצד צפון של הקוטב הצפוני עם פניו לקוטב זה — מכיון כנגד ארץ ישראל. אולם מיבשת אמריקה לארץ ישראל ממזרח למערב או דרך הקוטב הדרומי הוא יותר מ־180 מעלות, ואיך שתחלק את כדור הארץ לשני חלקים ותראה כל חלק כשטוח, הרי מי שעומד באמריקה עם פניו למערב או לדרום, הוא לא מכיון כנגד ארץ ישראל אלא לצד ההפוך.

תשובה

לכאורה הדין נותן שהמתפלל באמריקה יכוון פניו לארץ ישראל דרך צפון. מכיון שהמרחק הוא יותר קטן מאשר דרך מזרח. אולם יש ללמד זכות על היהודים באמריקה שמכוונים פניהם בתפלתם כלפי ארץ ישראל דרך מזרח ולא דרך צפון. דהנה בגמרא (בבא בתרא כה) יש שהציעו נקודה אחרת כדי לכוון כלפיה בשעת התפלה. ר' יהושע בן לוי ור' אבהו למשל סבורים כר' עקיבא ש"השכינה במערב" ולשם צריכים לכוון בשעת התפלה. לכאורה חולקים אלה על הברייתא בגמרא ברכות (ל) האומרת: העומד בחוץ לארץ יכוון פניו כנגד ארץ ישראל. וכך כתבו בפירוש התוספות (בבא בתרא כה ד"ה לכל רוחתא).

ברם, הדבר הזה נותן מקום לעיון נוסף. יכול להיות שהשיטות מתאחדות מבחינת המסקנה המעשית, אלא שבעלי השיטות מגיעים אליה בדרכים שונות. כי לכאורה בלתי מובן הוא מאמרם: "השכינה במערב". הלא הארץ אינה שטוחה אלא כדורית ואיפה אם כן אותו המערב ששם השכינה? האם יש מזרח מוחלט או מערב מוחלט? האם יש רגע אחד ביממה שלא תתחיל זריחת השמש בנקודה כלשהי על כדור הארץ, או שלא תשקע השמש בנקודה כלשהי אחרת? המושג מזרח ומערב הוא איפוא יחסי. כלפי כל נקודה על כדור הארץ יש ממנה למזרח וממנה למערב. ואם כן איפה אותו המערב הנכסף שהוא המדור לשכינה?

שאלה זאת איננה חדשה. התלבטו בה ראשונים ואחרונים לענין קביעת המזרח לגבי שבת ומועדים. ידועה שיטת הכוזרי (מאמר שני סימן כ) כי המזרח המוחלט לגבי יום ולילה בהלכה הוא, ארץ ישראל. ואם אמנם הוא אומר כי ששעות ממזרח לארץ ישראל מתחיל המזרח בהלכה, זה רק מפני שאי אפשר לעשות באמצע הישוב את התחום בין מזרח למערב. שלשני עבריו יהיה הבדל ביום תמים. ומשום כך סבור הוא שכל השטח הנמצא ב-90 מעלות למזרח ארץ ישראל, נבלע בתחום ארץ ישראל ובגבול של 90 מעלות ממזרח ארץ ישראל מתחיל המזרח. אולם לענין "השכינה במערב" פרושו של הדבר הוא, אותה הנקודה בגבול ארץ ישראל שממנה מתחיל המזרח ובה נגמר המערב. אותה הנקודה שבה ההתחלה והסוף נפגשים. אם נגיד ככה, הרי שגם אלה הסבורים "שכינה במערב" יהיו סבורים שבחוץ לארץ מכוונים פניהם כנגד ארץ ישראל, מכיון שעל גבולה קצה המערב.

ויכול להיות שגם התוספות (בבא בתרא כה הנ"ל) מפרשים ככה את הדברים "שכינה במערב", אלא שראו מחלוקת בין הברייתא בברכות (ל) ובין האמוראים שסבורים "שכינה במערב" בזה, שהברייתא סבורה שהעומד בארץ ישראל יכוון פניו כנגד ירושלים, והיינו גם העומד ממזרח ירושלים יכוון פניו

לירושלים במערב, ואילו אלה שסבורים „שכינה במערב“, כלומר בגבול המזרחי של ארץ ישראל, מי שעומד ממזרח לירושלים גם כן צריך לכוון פניו לגבול ארץ ישראל ממזרח ששם גם קצה המערב. וכך מורה לשונם של התוספות הנ"ל: „כל הני אמוראי לית להו הא דתניא בברכות (ל) שחייב אדם להתפלל נגד ירושלים“.

אמנם מהתוספות שם (ד"ה רוח מערבית) משמע שלא כדברינו אלה. כי שם כתבו שאם „שכינה במערב“ פניה למזרח ומשום כך נקרא דרום ימין וצפון שמאל. ואם כדברינו, הרי ה„שכינה במערב“ פרושו בגבול המזרחי של ארץ ישראל, ופניה למזרח פירושו לנקודה הסמוכה לה ממש מצדה של ארץ ישראל, ובאופן כזה הימין של העומד כך הוא צפון ולא דרום.

אולם אם נגיד כדברינו הנ"ל, הרי מי שמתפלל ממערב לארץ ישראל ופונה למזרח, הוא גם פונה כנגד פני השכינה, שהיא על יד הגבול המזרחי של ארץ ישראל ופניה לארץ ישראל, היינו לנקודה הסמוכה לה מצדה של ארץ ישראל ששם מתחיל המזרח. וממילא אם הבעיה היא באמריקה באיזה צד לבחור במזרח או בצפון, הרי שלצד מזרח יש עדיפות לשיטת האומרים שה„שכינה במערב“, ומי שפונה לארץ ישראל דרך המזרח הוא פונה גם כנגד פני השכינה. אולם מי שפונה משם לארץ ישראל דרך הצפון הוא לא פונה כנגד פני השכינה, ואין בידו אלא אחת — הפניה כנגד ארץ ישראל.

בדין יו"ט שני לבני חו"ל בא"י

שאלה :

לענין בני חוץ לארץ הבאים לארץ בתור תיירים לבקר את הארץ ודעתם לחזור מה דינם לענין יו"ט שני של גליות כ"ז היותם בארץ.

תשובה :

(א) הנה ראיתי בתשובת הרדב"ז ח"ד סי' ע"ג בסופו שכ', ומכאן אתה דן למי שעולה לא"י ואין דעתו לחזור כלל שלא ינהוג קולי מקום שהלך לשם עד שילך למקום ישוב ולא במדבר, וכ"ש ביו"ט שני של גליות שהוא מנהג גדול וקבוע דשלחו מתם הזהרו במנהג אבותיכם עכ"ל, מפורש יוצא מדבריו דבדעתו לחזור אף במקום ישוב צריך לזהר ולנהוג יו"ט שני של גליות.

(ב) וכן מצאתי בשו"ת אבקת רוכל ממרן הב"י ז"ל בסי' כ"ו שכ' שם באמצע התשובה וז"ל, וכן מי שבא מחו"ל לא"י ודעתו לחזור הוי בכלל בני חו"ל ניגהו וכן מעשים בכל יום בכל שנה ושנה עולים לשלש רגלים מחו"ל לא"י ועושים יום שני של גליות כתקוננו וכמשפטיו בחו"ל, ולא עוד אלא שמתקבצים מנין מבני חו"ל העולים לרגל ומתפללים תפלה וקורין בתורה ומפטירין בנביא תחלה וסוף כמו שעושים ביו"ט שני בחו"ל וד"ז נעשה בימי קדם בפני גדולי עולם ולא פקפק אדם בד"ז, וזו שקשה בענין האידך מתפללים תפלת יו"ט בפרהסיא בא"י והאידך לא חיישינן למאי דתנן אל ישנה אדם מפני המחלוקת והיה מספיק להם שיתפללו תפלת ח"ל בצינעא, וע"כ לומר דס"ל לגדולי עולם דע"כ לא תני אל ישנה אדם מפני המחלוקת אלא במלאכה ודכותה דאפשר למיפק מיניה חורבה, אבל בתפלה אף אם יתפלל כמנהג מקום שיצא משם לא נפיק מיניה חורבה וליכא למיחש בה למידי כו' וזה דבר פשוט ויותר לרואי השמש עכ"ל.

(ג) וכן מבואר דעת מרן הב"י בשם א"ח לפי מה שהגיה באליהו זוטא על הלבוש או"ח סי' תצ"ו ס"ק ה' דאם הלך מחו"ל לא"י אינו נוהג קולא, אם לא שדעתו שלא לחזור לעולם, אבל אם דעתו לחזור אף לזמן מרובה אינו נוהג קולא, וכן מצאתי ביש"ש בשם א"ח וכ"ז עיקר לדינא עכ"ל.

(ד) אך יש להסתפק לענין התיירים שבאים מחו"ל ונשותיהם עמם ודעתם לחזור איך יתנהגו, דהנה הרדב"ז שם ומובא במג"א סי' תצ"ו ס"ק ז' כ' העוקר דירתו עם אשתו מא"י לח"ל אעפ"י שדעתו לחזור דינו כאין דעתו לחזור, א"כ

לכאורה יש להסתפק דכיון שבאים איש ואשתו, מה דינם לענין יו"ט שני דאולי מקרי עוקר דירתו.

אמנם כן י"ל דזה לא מקרי עדיין עוקר דירתו, דעקירת דירתו בעינן ב' דברים, (א) עקירת אשתו ובניו, (ב) עקירת דירתו ועסקיו, ובתיירים אלה אף דיש עקירת אשתו שהיא עמו, אבל עקירת בניו, ועקירת דירתו ועסקיו אין כאן דעפ"י הרוב בניהם ישארו בחו"ל, והעסקים יתנהגו ע"י בניהם או ע"י הממונים מהם, ע"כ בודאי דעתם לחזור.

ועוד כיון שידוע לכל, שאיש ואשתו באו בשביל ביקור ורק לתייר את הארץ, בודאי דעתם לחזור, וכעין מה שנראה מבואר ברדב"ז סי' הנ"ל ובפר"ח סי' תס"ח ס"ד העוקר דירתו ואשתו ובניו להוליכן לזיארה של א"י כו' או מחמת סבה אחרת כיו"ב אז הדבר ברור דבכל גוונא דעתו לחזור מקרי, והוא ממש כעין עולי רגלים המבואר באבקר, ולפי"ז אף גם אם בניהם עמהם ופסקו עסקיהם באופן זמני, מקרי ג"כ דעתו לחזור ונוהג יו"ט שני.

(ה) והנה הרדב"ז חקר שם מהו פירושו דעתו לחזור, אם מיד, או כל שדעתו לחזור אף לזמן מרובה, ומה נקרא זמן מרובה.

ולפע"ד היה נ"ל לפי המבואר במס' שביעית פ"ו מ"ד ברע"ב משם משמע דב' וג' ימים מקרי מיד ע"ש, ובשו"ת צ"צ סי' ק"כ מבואר דמיד כל היום במשמעו, ומובא בפ"ת חו"מ סי' ע"ג ס"ק י"ד, ויש להביא רא' לדבריו מש"ע חו"מ סי' ק"צ סט"ז כל דפרעיה ביומיה כפרעיה מיד דמי.

וכנראה שזה כוונת הרדב"ז שם שכ' דכל מי שבא למכור סחורה בשם או לקנות סחורה בכאן, או העולים לירושלים לזיארה נקרא דעתו לחזור מיד, שזה ענין שאפשר לעשות ביום א' לדעת הצ"צ, או בב' וג' ימים לדעת הרע"ב.

אמנם מה נקרא זמן מועט או זמן מרובה, הנה התוס' כתובות דף ד' ע"א ד"ה אבל כ' דזמן מרובה מקרי שלשים יום, וכן מבואר ברא"ש נדרים דף ג' ע"ב דל' יום הוי זמן מרובה, וזמן מועט כ' היע"ד ח"ב סוף דרשה ג' דד' ימים הוי זמן מועט.

ופליאה גדולה בעיני על התוס' והרא"ש שלא העירו כלל שזהו גמ' מפורשת במו"ק דף כ"א ע"א מאי לזמן מרובה שלושים יום.

ועוד קשה לי טובא ממס' נזיר דף נ"ה ע"א ל"ש אלא בנזירות מועטת בזמן שקיבל עליו נזירות שלשים יום כו' בנזירות מרובה שקיבל עליו נזירות מאה יום כו' א"כ דברי הש"ס נזיר וש"ס מו"ק סיתראי ניגהו, ומש"ס נזיר יש סתירה גם לכלל זה של התוס' והרא"ש דשלשים יום הוי זמן מרובה.

שוב ראיתי להגאון מהרש"ם ז"ל בס' דעת תורה בקו"א לה' טריפות ס"ק ע"ג שהעיר בעני"ז מכמה מקומות, והעלה דכלל דזמן מרובה הכל לפי הענין.

ולדינא הרי הפר"ח בסי' תס"ח ס"ד כ' שאין לחלק בין דעתו לחזור מיד לדעתו לחזור לאחר זמן, וכן בא"ז סי' תצ"ו על הלבוש הנ"ל כ' דכל שדעתו לחזור אף לזמן מרובה אינו נוהג קולא.

(ו) אך בתשו' חכ"צ סי' קס"ז כ' דבני ח"ל העולים לא"י דרך ארעי צריכים להתנהג כבני א"י ואפילו במלאכה מותרים הם ועיקר טעמו כיון שבא"י איסור הוא להוסיף יום אחד יותר מהכתוב בתורה להחמיר משום בל תוסיף, אף הבאים מח"ל אסורים הם לנהוג שני י"ט של גליות כ"ז שהם בארץ אפי' דרך ארעי כיון שהמקום גורם.

וראיתי בס' חדש שו"ת נצר מטעי (מהרב רנ"צ פרידמן בשכונ ה' — בני ברק) בסי' יו"ד שבנה בזה מגדל הפורח באויר דנפיק מיניה חורבה לעשות מלאכה בפרהסיא ביו"ט ב', כיון שכל חכמי א"י ס"ל דדעתו לחזור יש לנהוג כח"ל ליוהר ביו"ט שני של גליות וכמ"ש בשם הרדב"ז והב"י והא"ז, וכ"כ בשו"ת הלק"ט סי' ד' בשם הרבה מחכמי א"י, ודעת החכ"צ שבנה עליה דיק היא דיעה יחידאה ונדחית מהלכה וכמ"ש בנו הגאון"ל בשו"ת שאילת יעב"ץ סי' קס"ח שהזכיר דברי אביו החכ"צ ז"ל וגמגם בהם דגם בא"י גופא אין איסור אם היו רוצים לעשות ב' ימים משום דלא אתי לאקלקולי, וא"כ אף בעולים דרך ארעי חייבים להחמיר כמנהג מקומם כדפשיטא להו לחכמי א"י גופייהו, וכ"כ הגאון חיד"א ז"ל בס' ברכי יוסף סי' תצ"ו שהמנהג פשוט להיפך ממ"ש החכ"צ אלא עושים כמקומם, ומובאים בשע"ת סי' תצ"ו ס"ק ה'.

שוב ראיתי בהגהות הגאון מלבוב ז"ל על החכ"צ שהעיר עליו מרש"י פסחים דף מ"ז ע"א ד"ה שני ימים שמסיים שם בזה"ל: „דבזמן לחה"פ לא היו שני י"ט של גליות", והצל"ח נתקשה בדבריו דאטו בזה"ז יש בירושלים שני ימים טובים והניח בצ"ע, והגאון מלבוב תי' שם, עפ"ד התוס' פסחים דף י"ד ע"א ד"ה שתי פרות דסברא הוא לנהוג שם איסור כיון שמתקבצים שם אף ממקומות שנהגו בהן איסור ע"ש, וה"נ לענין יו"ט שני של גליות כיון שבאים מחו"ל שנהגו בהם איסור סברא הוא לנהוג גם כאן בא"י ע"ש, מפורש יוצא דעת רש"י דבן ח"ל שבא לא"י צריך לנהוג איסור ביו"ט שני של גליות.

ובשו"ת חתם סופר יו"ד סי' רנ"ב כ' לתרץ קו' הצל"ח ע"ד רש"י דמשכחת לה בשרוב חכמי ישראל בח"ל לא הניחו כמותם בא"י שאז מעבירים שנים וקובעים חדשים בח"ל, ואם יהיו רחוקים ע"כ יעשו שם שני ימים מספק ויהי' גם בא"י שני י"ט של גלות, והוי מצי התנא למינקט ב' ימים טובים של גליות סתם, אלא שא"א זה בזמן לחה"פ דאז לעולם בי"ד הגדול בירושלים סמוך למקדש, אבל בזה"ז דבר אפשר שיקרה כן כאשר היה בימי ר"ע באמת כמבואר במס' ברכות דף ס"ג סוף ע"א ע"ש, והגאון מלבוב בהגהותיו לא העיר כלל מר' חת"ס אלו, עכ"פ לדבריו

מבואר דאפשר שיהיו שני י"ט של גליות גם בא"י, וממילא יוצא מזה דל"ש דינא דבל תוסיף בבן חו"ל הבא לא"י אדעתא לחזור וחייב לנהוג יו"ט שני של גליות גם בא"י.

ובתשב"ץ ח"ג סי' רפ"ד מביא דברי רש"י אלו דפסחים, וכ' דתנא דנקט ב' י"ט של ר"ה תנא ירושלמי הוא דלית להו ב' י"ט של גליות, ובזמן שמקדשין צפ"י הראיה מתניא מתניתין, מבואר מדבריו דבוה"ז גם לדין משכחת לה שני י"ט של גליות ע"ש.

(ז) ומ"ש בנצ"מ דכיון שנמצא בא"י מי הרשה לו לעשות שני י"ט הלא יש כאן משום בל תוסיף ואין לומר שכיון שתקנו חכמים כך אין כאן בל תוסיף, שהרי לגבי א"י לא היתה תקנת חכמים לעשות שני ימים ממילא יש כאן משום בל תוסיף זת"ד.

אבל באמת דבריו אינם נכונים וכמ"ש השא"ע דגם בא"י גופא אין איסור אם היו רוצים לעשות שני י"ט משום דלמא אתי לאקלולי, וכן מפורש יוצא מדברי רש"י פסחים הנ"ל.

(ח) ועיין ברמב"ם פ"ג מה' קדה"ח הלכה י"א — י"ב ופ"ה ה"ד כ' בפירוש דבא"י עושין יום א' רק במקום שידוע לנו שמגיעין אליהן שלוחי תשרי, ושאר המקומות הרחוקים שאין שלוחי תשרי מגיעין אליהם היו עושים שני ימים מספק לפי שלא היו יודעין יום שקבעו בו בני א"י את החודש.

וכן מבואר שם בהלכה י"א דכל שיש בינו ובין ירושלים מהלך יתר על עשרה ימים גמורים אין הבדל אם המקום מחו"ל או מא"י עושין שני ימים לעולם, והרמב"ם שם מתנה דאף בא"י שעושין שם תמיד יום אחד הוא דוקא כשאותו המקום מא"י היו בה ישראל בשעת הראיה בכבוש שני, משמע בהדיא מדבריו דכל שלא היו בה ישראל בשעת הראיה בכבוש שני אף שאותו המקום מא"י בכל זאת אין עושין בה מסתמא יום א', אלא תלוי הדבר במנהג אבות כבסוריא ומצרים ע"ש. למדין אנו מדברי הרמב"ם אלו שלענין דין יו"ט שני לא א"י בעצמו קובע ד"ז, אלא שני תנאים בעיקר הם קובעים ד"ז, והם. א) אם היה ישוב במקום ההוא בזמן הראיה, ב) אם השלוחים היו מגיעין לשם וכל שאין התנאים האלה מתאימים אין הבדל בין א"י לחו"ל ועושים שם שני ימים טובים.

וכן מבואר בס' כפתור ופרח פרק י"ד שכ' ע"ד הרמב"ם שכ' שם בהלכה י"ב דעיר שנתחדשה במדבר א"י או מקום ששכנו בו ישראל עתה, וע"ז כ' הכו"פ כלומר שלא היו בשעת הראיה עושין שני ימים כמנהג רוב העולם עכ"ל, וכ"כ הרדב"ז ח"ד סי' למ"ד דמה שאין עושין שני יו"ט של גליות אין ד"ז תלוי בא"י אלא במקומות שהיו דרין רוב ישראל ואין השלוחים הולכים להם וכמ"ש הרב עכ"ל.

הרי שהרדב"ז ביאר בהדיא דעת הרמב"ם שדין עשיית ב' ימים אינו תלוי בא"י, ולא א"י קובע ד"ז, אלא תלוי בשני התנאים הנ"ל, וזהו דלא כמ"ש החכ"צ שהמקום גורם. ועיין בכו"פ פרק י"ב דף נ' ע"ב כ' בשם הראב"ד שאין בכל הגולה ולא בא"י מי שלא ינהוג שני י"ט של גליות, א"כ ראיותיו של הנצ"מ דאסור משום בל תוסיף גפלו בבירא. כיון דגם בא"י נהגו ב' ימים אם לא נשלמו ב' התנאים הנ"ל, וכיון שנפל היסוד נתרועע הבנין, ובודאי דהדרינן בזה לכללא דבדעתו לחזור צריך לעשות שני ימים טובים של גליות גם בא"י.

(ט) ועיין בתשו' פאר הדור להרמב"ם סי' ק"ו ומובא בברכ"י כ' שבני צור נהגו לעשות שני ימים של גליות ואין דופי במנהגם, ובתשו' מהריט"צ סי' רט"ז מבואר דאפי' על עיר צפת יש ספק דמאן לימא לן שהיו השלוחים הולכים אלא כך מקובלים, והברכ"י סי' תצ"ו ס"ק ט' מביא מס' פרי האדמה שנטה לומר דעשו שני ימים טובים ביפו ורמלא ע"ש. מדברי כולם מתבאר דהדבר תלוי אם היה ישוב במקומות ההם בזמן הראיה, ואם השלוחים היו מגיעין לשם, ולדברי מהריט"צ אפי' במקום שמסופקים אם הי' שם ישוב עושים ב' ימים.

(י) עוד ראיתי שם בנצ"מ אות ד' שכ' דיש לדון בדין דעתו לחזור דכיון שיש מצוה לדור בא"י, א"כ איך נידון אדם בח"ל שנמצא בחג בא"י, ואיך נחליט עליו שדעתו לחזור הלא אנן מעמידין אותו בחזקת כשרות שבודאי אין דעתו לחזור כיון שכל היוצא מא"י לח"ל כאלו עובד ע"ז כמ"ש הרמב"ם בפ"ה מה' מלכים א"כ בודאי אינו רוצה לעבור עבירה חמורה כזו.

ודבריו אלה הם מחוסרי טעם, דכי אנן דנין על חזקת כשרותו. וזה שייך אם אינו לפנינו ואנו דנין אם דעתו לחזור או לא, אז שייך לומר דמעמידין אותו בחזקת כשרות שבודאי אין דעתו לחזור, כיון שכל היוצא מא"י לחו"ל כאלו עו"ז, ולא באומר בפירוש לפנינו שבא לכאן ודעתו לחזור.

ועוד דמקור דברי הרמב"ם יוצא מש"ס כתובות דף ק"י ע"ב, ושם איתא בל"ז, "כל הדר בחו"ל כאלו עובד עבודת כוכבים", וי"ל דכוונתם עפי"ד הש"ס בע"ז דף ח' ע"א ישראל שבחו"ל עו"ז בטהרה הן (פירש"י בלא כונה ואין שמים על לב) כיצד עובד כוכבים שעשה משתה לבנו וזימן כל היהודים שבעירו אעפ"י שאוכלין משלהן ושותין משלהם ושמש שלהן עומד לפניהם מעלה עליו הכתוב כאלו אכלו מזבחי מתים כו' ע"ש, א"כ ל"ח כעו"ז רק באופן כזה שמצייר הגמ', אבל בל"ז ל"ש לומר דהוא כעו"ז, דכי ס"ד דבישיבה לבד בלא שום דבר הוא ממש כעו"ז, הכי נימא שמרע"ה שלא זכה ליכנס לא"י הוי כעו"ז, וכן כל התנאים ואמוראים וכל גאוני וקדושי ארץ, הכי יעלה עה"ד שבזה עבדו ע"ז, וגם הרמב"ם בעצמו תחלת ביאתו היה לא"י, ואח"כ העתיק מושבו למצרים וגר שם, וד"ז הוא נגד ההלכה שפסק שכל היוצא לחו"ל כאלו עו"ז.

וע"כ לומר דדוקא כשהוא דר בא"י בקביעות והשתקע שם, אז חל עליו איסור זה, אבל מי שדר בחו"ל ובא לא"י ודעתו לחזור לא חל עליו איסור דכל היוצא כו'. והרמב"ם שיצא מא"י למצרים יען שלא קבע עדיין דירתו שם ולא השתקע ולא הסתדר שם, כי לא היה יכול למצוא בארץ מנוח אשר ייטיב לו, וע"כ ירד מצרימה.

יא) ומ"ש הנצ"מ דאפי' אם הוא בעצמו יבא לפנינו ויגיד שדעתו לחזור לחו"ל ג"כ אין להאמינו כיון דקיי"ל אאמע"ר ובדיבורו זה שאומר שרוצה לחזור לחו"ל הוא אומר דבר שאם יעשהו עושה איסור חמור.

במח"כ הם דברים שאין בהם ממש, הלא אומר בפירוש שדעתו לחזור, ומה שייך בזה ענין נאמנות אם להאמינו או לא, וממילא מסתבב מדיבורו בהשגותו פה שצריך לנתוג כבחו"ל, ואסור בעשיית מלאכה בי"ט שני, אם כן התוצאה מדיבורו הוא בשוא"ת שלא לעשות מלאכה, והלא הב"י בש"ע חו"מ סי' כ"ט כ' דל"א אאמע"ר בשוא"ת כגון עד שחזר מעדותו אמרינן דוקא אם העיד בתחלה א"י לחזור בו דמע"ר אבל אם בתחלה אמר איני יודע יכול לחזור ולהעיד ול"א דבעדותו מע"ר במה שאמר א"י שעבר על אם לא יגיד, ל"א כן כיון דאמירתו היה בשוא"ת ע"ש, וה"נ כיון דהתוצאה מדבריו הוא בשוא"ת ל"ש בזה לומר אאמע"ר, אדרבא איפכא מסתברא דעי"ז ינצל מאיסור ודאי שלא לעשות מלאכה ביו"ט שני, והאיסור שלא לצאת הוא רק כאלו, והדבר ברור שאין שום איסור בחזרתו, וא"צ שום ראיות לדחות דבריו, וכתבתי רק ליתר שאת.

יב) גם יש להעיר על הנצ"מ שבמח"כ נעלם ממנו דברי המג"א בש"ע או"ח סי' רמ"ח ס"ק ט"ו ד"ה העולה לא"י שכ' ודוקא ע"ד להתיישב. וי"א אפי' ע"ד לחזור, כיון דאפי' מהלך ד' אמות בא"י מצוה הוא ע"ש.

ועפי"ד המג"א אלו נתקשיתי בדין המבואר בש"ע יו"ד סי' רכ"ח סעיף ל"ו בדין מי שנדר לעלות לא"י אי יש לו התרה כשאר נדרים, והגאון מלבוב ז"ל בהגהות יד שאול כ' דוקא שנדר לעלות לא"י ולהיות שמה אבל נדר לעלות לא"י ולשוב אח"כ לחו"ל זה אינו מצוה ולכ"ע שרי לשאול עליו ע"ש. ופליאה נשגבה בעיני שבמח"כ נעלם ממנו לשעה דברי מ"א אלו, וכיון שהמג"א הביא דיעה זו בתראי די"א אפי' ע"ד לחזור הוי מצוה משמע שכן דעתו, ועכ"פ אינו אליבא דכ"ע ואמאי קאמר דזה אינו מצוה ולכ"ע שרי לשאול עליו.

ועיין בס' עקרי הד"ט יו"ד בדיני נדרים ושבועות סי' כ"ג אות א' שכ' בשם כנה"ג סי' ע"ה בהגה"ט אות כ"ז שכ' שכמדומה לו שראה בשה"ג שאפי' הליכה לא"י ע"ד לחזור מצוה, והעקרי הד"ט העיר שהוא במס' שבועות אבל בהיפוך שאפי' למ"ד מצוה היינו דוקא ע"ד לדור שם אבל ע"מ לצאת ולחזור אין

בה מצוה, ותמיהני על העד"ט שלא העיר מד' המג"א הנ"ל שמבואר עכ"פ לחדא דיעה שהוא מצוה אפי' דעתו לחזור.

שוב עיינתי במג"א וראיתי שמקור דבריו מכנה"ג ולא ציין מקומו, והוא בכנה"ג אהע"ז סי' ע"ה בהגהות הב"י סי' כ"ז שציין כן משה"ג, ובשה"ג שבועות ריש פ"ג אות א' מבואר איפכא דע"מ לצאת ולחזור אין בה מצוה, ולפ"ז אין לתמוה על הי"ש מד' המג"א אלו, אבל עכ"פ יש לתמוה עליו שלא ציין מראה מקום לדבריו, ולא כ' שכן מבואר בשה"ג פ"ג דשבועות.

יג) והנה בתשו' מהרי"ט בשניות סי' כ"ח האריך ליישב ד' תשו' הרא"ש כלל י"ב במי שנדר לעלות לא"י דיש לגדר זה התרה, וקשה דהלא נדר של מצוה אין לו התרה ותי' דלעלות בלי שידור שם אינו מצוה רק זכות ואפשר דגם זכות אינו דהא דמבואר דכל המהלך ד' אמות בא"י מובטח לו שהוא בן עוה"ב הוא רק כשקבור שם ע"ש. אמנם המעיין ברמב"ם פ"ה מה' מלכים ה"א שכ' וז"ל אפי' תולך בה ד' אמות זוכה לחיי עוה"ב, וכן הקבור בה נתכפר לו שנ' וכפר אדמתו עמו כו', הרי מבואר דעת הרמב"ם להדיא דההולך בה ד"א הוא בן עוה"ב אף בשאינו קבור שם, ודלא כדעת המהרי"ט.

ועיין בתשו' הרדב"ז ח"א סי' תנ"ד שכ' דלעלות לזימרה ולשוב מיד אין כאן מצוה רבה. משמע מדבריו דאף ע"ד לחזור הוא מצוה אלא שאינה מצוה גדולה. נמצינו למדין דיש ג' שיטות בעני"ז, א) לדעת השה"ג בעולה ע"ד לחזור אינה מצוה, ועכ"פ עפירה ליכא, ב) לדעת הרדב"ז אף שאינה מצוה רבה, אבל עכ"פ מצוה איכא, ג) ולפי המבואר בש"ס כתובות והרמב"ם בה' מלכים הוא מצוה גדולה אף בדעתו לחזור, כיון דאפי' הלך בה ד"א זוכה לחיי עוה"ב.

יד) ומ"ש הנצ"מ שגם הגאון מהר"ש סלנט ז"ל דעתו נוטה כהחכ"צ דבני חו"ל הבאים לא"י אפי' דעתם לחזור ינהגו כבני א"י רק יום א' יו"ט, וכ"כ גם הגרי"מ טוקצינסקי, במח"כ גם בזה לא דק, כי הגר"ש סלנט לא כ"כ רק לענין התפלה והקריאה, אבל לענין מלאכה גם הוא סובר דאסור, וכ"כ הגרי"מ טו"צ בהגהותיו ללוח ביהכ"ב.

וראיתי באוצר ישראל חלק חמישי צד 212 מאמר גדול בענין ירושלים מהגרי"מ טו"צ, ובמנהגי ירושלים בזה"ז כ' שם האורחים בא"י שדעתם לחזור נוהגים כאנשי חו"ל, אבל בזמן האחרון היו האורחים עושים כפסק הגר"ש סלנט ונוהגין י"ט רק לחומרא שאין עושין מלאכה ואין מקדשין ושומעין הבדלה מאחר ומתפללין י"ח, מדבריו משמע שכן נוהגין רק בירושלים שכן פסק הגר"ש סלנט שהיה רבה של ירושלים, ומפני כבודו, אבל בכל הארץ צריכין לנהוג יו"ט שני כבחול בכל הפרטים.

ולפי"ז אינו מדוקדק לשונו של הנצ"מ במ"ש שכן פסק הגר"ש עפמ"ש החכ"צ, והלא לדעת החכ"צ גם במלאכה מותר.

ולפענ"ד היה נ"ל דבזה"ז שבאים תיירים לארץ לאלפים ולרבבות ודעתם לחזור, ואם יראו שנוהגים חול ביו"ט שני, ורובם הם אנשים פשוטים ולא יודעים טעמו של דבר מדוע נוהגים כן, א"כ נפיק מיני' חורבה שיתרגלו בדבר ויאמרו שא"צ לנהוג יו"ט שני ויזלזלו בו ויתבטל ח"ו מכל וכל.

ופוק חזי בשו"ת שער אשר (קובו) או"ח סי' ח' שגשאל מהרבנים מעיר מאנטובה שהסוחרים משם הפצירו בבקשתם מהרבנים דשם להתיר להם יו"ט שני של גליות לעשותו חול כמו בארץ הקדושה באמרם דכהיום מנהג איסורו הוא דבר שאין רוב הציבור יכולים לעמוד בו והפסדו מרובה מאד, ולפי מחשבתם אין הדעת סובלתו שמה שהוא חול בא"י יהי' קודש בחו"ל כו', וכמעט כל הראשונים הסכימו דמה שאמרו בגמ' שלחו מתם "הזהרו במנהג אבותיכם" הוא תקנה קבועה לדורות ונתפרסם לכל בני הגולה, ואף שנתבטל עכשיו טעם התקנה כיון דבקיאינן בקביעא דירחא, מ"מ האיסור במקומו עומד ע"ש.

ע"כ גם מטעם זה גופא יש לחוש לדברי גאוני א"י דבדעתם לחזור יש לנהוג ב' י"ט של גליות.

מסקנת הדברים

בהאי סליקנא דלדינא העיקר כדברי רבותינו שבא"י מאורות הגדולים שמפיהם אנו חיים דאם בא ודעתו לחזור צריך לנהוג יו"ט שני ש"ג בכל הפרטים, ולא מבעיא לענין מלאכה דבודאי אסור, אלא אף לתפלה ולקריאה הדין כן כמפורש בדברי מרן הב"י, והרשות להתפלל בפרהסיא בצבור תפלת יו"ט אם יש עשרה מתפללים מחו"ל, ומי שרוצה לחוש לדברי הרדב"ז ודעימיה להתפלל בצינעא בודאי יוכל להתפלל של יו"ט כמנהג חו"ל וללבוש מלבושי יו"ט, ואסור במלאכה, והאורחים הרוצים לעשות כפסק הרב סלנט בזמן האחרון, זהו רק בירושלים מפני כבודו. אבל לפמ"ש שיש חשש זלזול וביטול יו"ט שני בחו"ל ח"ו, אפשר דבכגון זה אמרינן כל מקום שיש חיה"ש אין חולקין כבוד לרב, ואף בירושלים יש לנהוג יום טוב שני, ובמלאכה אסורים לדעת הכל זולת דעת החכ"צ. והנלפע"ד להלכה כתבתי.

ברכת הגומל לנוסע באוירון

(בירור הבעיה)

ברכות והודיות קביעות יש להן. של זמן, של מקום ושל מסגרת בה נכנסת כל ברכה. אף ברכת הגומל שהיא הודיה על גמילות טובה, קבעו חז"ל מניין מי מברך. ואלו הם: יורד ים שעלה ממנו, הולך במדבר וחזר בשלום, חולה ונתרפא ומי שהיה חבוש בבית הכלא ויצא, — ברכות נד.

אולם כאן מתעוררת בעיה, מה כונת קביעת המספר. יש להניח שארבעה אלו דוקא, ולא כל כיוצא באלו חייבים לברך ברכת הגומל. אולם מתוך משמעות הארבעה אנו למדים שחז"ל ציינום משום שהם משמשים כראשים למיני סכנות ותלאות דרכים, וקביעת המנין אינה באה להוציא שאר סכנות ושיבושי־דרכים שאדם נתון בהם.

בעיה זו נוגעת בעיקר לענין טיסה באוירון, שכיום היא דבר מצוי ביותר ודרוש פתרון לשאלה זו.

והרי פירוט הבעיה במלים מועטות:

- (א) ארבעה אלו דוקא או גם הדומים להם.
(ב) אף אם נאמר שהמנין בא להוציא שאר דברים, האם טיסה באוירון כלולה במנין, ביורדי־ים, או בהולכי מדבריות.
(ג) האם ברכה זו הותקנה לניצול מסכנה של ממש, או גם מאפשרות של סכנה.

פרק א: מי ומי בכלל הארבעה

הרמב"ם בפרק י' מהלכות ברכות הלכה ח' שינה מלשון הגמרא וכתב: „הולכי דרכים“, להורות שהולכי מדבריות לאו דוקא אלא גם הולכי דרכים מעיר לעיר בכלל. ובשלחן ערוך או"ח סי' רי"ט סעיף ז' מובאים שני מנהגים בזה: מנהג אשכנז ומנהג ספרד. הספרדים נהגו כרמב"ם ומברכים מעיר לעיר. אף־על־פי שבתהלים קז — ששם מקור הדין של ברכת ההודאה — כתוב „תעו במדבר בשימון דרך עיר מושב לא מצאו“, ולכאורה משמע שדוקא בהולכי מדבר הכתוב מדבר, במקום ש„רעבים גם צמאים נפשם בהם תתעטף“, אף־על־פי כן פסקו לברך גם בהולכים מעיר לעיר. יש שהוכיחו כן מהירושלמי פרק תפלת השחר:

„כל הדרכים בחזקת סכנה“. לפיכך יש לומר שגם נסיעה באוירון בכלל זה. אלא שכוונת הירושלמי היא לענין תפלת הדרך, שצריך לבקש רחמים תמיד, — עינים למשפט ברכות נד.

בתשובות יביע אומר חלק ב' על או"ח סי' י"ד פסק להלכה לדרך בנסיעה באוירון, מכיון שהוא נכלל בארבעה אלו. ותורף דבריו, שכיון שמוצאים בפסוק שכתוב „תעו במדבר“, ובכל זאת נפסק להלכה שאם עוברים במדבר אף בלא סכנה צריך לדרך, משמע שמה שכתוב בפסוק הוא לאו דוקא, הוא הדין לשון דרך שכתוב בפסוק, ג"כ לאו דוקא. וכיון שבנסיעה באוירון ישנה אפשרות של תעיה, שהטיס יאבד מסלולו, או ענן וערפל, או ע"י נחיתת אונס ויפלו בידי לסטים, משום כך הרי זה בכלל הולכי מדבריות. והסתמך על מה שכתב בתשובות שתי הלחם בהקדמתו, ששני אלה יורדי הים והולכי מדבריות הם ענין אחד, ועיקר הברכה מכיון שהגיעו למחוז חפצם.

אולם בחתם סופר או"ח סי' נ"א כתב על שלשת הראשונים הכתובים בפסוק והם: הולכי מדבריות, חבוש וחולה שנתרפא שעליהם נאמר „ויזבחו זבחי תודה“, כלומר שחייבים בקרבן תודה, והרביעי, יורדי הים, עליו נאמר „וירוממוהו בקהל עם“, כלומר שחייב להודות, והוא חיוב מדברי קבלה, משא"כ שאר השלשה הם תקנת חז"ל לאחר שחרב בית המקדש, להודות כמו יורדי הים.

הנה בדבריו מפורש שאין יורדי הים והולכי מדבריות תחת חלוקה אחת, אלא הם שני חיובים נפרדים, האחד מדברי קבלה והשני מתקנת חז"ל, (ובזה יישב את דברי הרא"ש בפ"ט דברכות שכתב שהגומל נתקנה במקום קרבן תודה). אף שבאבני נזר סימן ל"ט בחלק או"ח הקשה עליו מרש"י זבחים ז' ע"א שכתב שם מפירש שכל הארבעה חייבים בקרבן תודה (וכן כתוב ברש"י פרשת צו פ"ז פסוק י"ב). בכל אופן הרי כתב רק ליישב דברי הרא"ש, וזה מפורש שלא כדברי תשו' שתי הלחם.

והנה בחולין דף קל"ט ע"ב, בענין שילוח הקן שכתוב בתורה „כי ימצא קן צפור בדרך“, ומסקנת הגמ' היא שאף אם מצא קן צפור בים חייב בשילוח, דמקרי „דרך“, על פי הפסוק: „דרך אניה בלב ים“, אבל באויר, כגון ע"י עוף (— רש"י שם), אינו חייב, משום שאין אויר נקרא דרך. לפיכך יש לומר הוא הדין נסיעה באוירון אינה מחייבת בברכת הגומל, מאחר שבפסוק כתוב „דרך“, ואויר אינו דרך.

וכך השיב הגאון הרוגאצ'ובי כשנשאל אם צריך להתפלל „תפלת הדרך“ כשנוסעים באוירון, מגמ' חולין זו שאין האויר נקרא דרך: „דרך נשר בשמים איקרי, דרך סתמא לא איקרי“.

כמו כן אין נסיעה באוירון בכלל יורדי הים, לפי שנסיעה באניה נקראת דרך כהנ"ל משא"כ באויר. ומה שבגמרא מתחלק לשני סוגים, ואין יורדי הים נכלל בהולכי מדבריות, אף שנסיעה בים ג"כ בכלל דרך, הרי מתוך כך יש ללמד שלכאורה כוונת הפסוק רק על אותו סוג של דרך, כגון הולכי מדבריות ויורדי הים, אבל נסיעה באוירון שלא מוזכר, ובפרט שאינו עובר ב"דרך" אינו בכלל אלו הארבעה.

סכום פרק זה: אין ראיה ברורה שנסיעה באוירון כלולה באחד מארבעה אלו המוזכרים בגמרא שחייבים להודות.

פרק ב: ארבעה אלו דוקא, או גם הדומים להם

בשאלה זו מצאנו כמה שיטות בראשונים ובאחרונים.

(א) אבודרהם הלכות ברכות כתב בשם הר' גרשום ברבי שלמה: "פעם אחת קם אחד מההמון העיר, שאירע נס לבנו, ובירך בבית הכנסת הגומל, ואני געתי בו, מפני שטעה ב' טעויות ובירך ברכה לבטלה. הטעות הא', כי אפילו על נס עצמו אינו חייב לברך הגומל, אלא ברוך שעשה לי נס. א"כ שלא כדין בירך, ששנה מטבע הברכה שנתקנה לנס, ובירך ברכה אחרת שלא נתקנה אלא בד' הצרכים להודות וכו'". דבריו הובאו בב"י.

(ב) כמו כן הובא בב"י סי' רי"ט או"ח בשם הר' שם טוב פלכו בשם התוס', שפסק שאין לברך הגומל על נס גמור.

(ג) בתשובות הרדב"ז ח"ג תשובה תקע"ב, הביא בשם ר' אברהם אב ב"ד, שכתב במי שנפל אבן סמוך לראשו, או נתקע עץ סמוך לעינו ונעשה לו נס ולא נפל על הראש; או נשמטה שליבה מתחתיו ונפל ולא אירע לו שום מיחוש. יש אומרים שצריך להודות ברוך שעשה לי נס, ויש אומרים שאין צריך לברך רק על נס חדש (כלומר שיוצא מגדר הרגיל). והוכיח מזה הרדב"ז שכל השאלה היא משום ברכת הנס, אבל אינו נכנס בגדר חולה שצריך לברך הגומל, ופסק שם לברך בלא שם ומלכות.

(ד) תשובת הר"י מיגש סימן צ', דבריו הובאו בברכי יוסף סי' רי"ט, כתב, שחבוש על עסקי ממון ג"כ חייב, כיון שהיה כלוא בבית הכלא, ולא היה מושל בנפשו ועתה יצא מאותו מצב להיות מושל בנפשו נתחייב בברכה, ע"כ דבריו. וכ"כ רב האי גאון מובאים דבריו בערוך וברבינו יונה.

מדבריו משמע שאין דין ברכת הגומל בהצלה מסכנת נפשות דוקא, שהרי בחבוש על עסקי ממון אין סכנת נפשות. אלא חיוב ברכת ההודאה הוא משום

הפסוק בתהלים וכיון שמוזכר שם חבוש, ה"ה חבוש על עסקי ממון שהוא בכלל "יושבי חושך וצלמות אסירי עני וברזל", כיון שלא היה מושל בנפשו, וזה משום שברכת הגומל דוקא על ארבעה אלה המוזכרים בפסוק.

מכל השיטות הנ"ל המובאים כאן, משמע שדוקא ארבעה אלה בכלל ברכה זו. שיטות החולקים:

(א) מאירי ברכות דף ג"ד ע"ב: "בתלמוד המערב אמרו בפרק תפלת השחר כל הדרכים בחזקת סכנה וכל תחולי בחזקת סכנה, והוא הדין לכל הליכת ים ולא עוד אלא שנראה לי שלא נאמרו אלו בפרט אלא שאעפ"י שלא אירע להם סכנה צריכים להודות הואיל והדבר מצוי להסתכן, אבל כל שאירע לו סכנה הן סכנת נפשות וניצל ממנה בכל דבר צריך להודות. ויש בזה חולקים מתורת חובה הא מתורת רשות ודאי מברך". הרי שגם החולקים מודים שיש רשות לברך.

(ב) שיטת הרי"א ז"ל הובא בשלטי גבורים ברכות על הרי"ף בפרק הרואה.

(ג) הריב"ש בתשובה של"ז כתב, שלא הוזכרו ארבעה אלו בכתוב אלא מפני שהם מצויים תמיד בדרך מנהגו של עולם ברוב האנשים וכל שכן הנעשה לו נס וניצול ממיתה.

(ד) כן בספר חוט המשולש שבסוף התשב"ץ חלק ד' תשובה ל' השיב אודות שני יהודים שנפל עליהם קיר וניצלו בנס שצריכים לברך הגומל. והארבעה שהוזכרו משום שהם מצויים. והביא ראיה לזה מדברי רב האי גאון שפירש טעם הדברים ששינו חז"ל את סדר הארבעה דברים, שכתבו בתחלה יורדי הים ובפסוק מוזכר לבסוף. ופירש הנ"ל משום שחז"ל הזכירו המצוי יותר תחלה. ומזה הוכיח שם בתשובה שלכך לא חשו להזכיר אחרים שאינם מצויים.

(ה) המהר"ל בספרו נתיבות עולם נתיב העבודה פרק י"ג כתב: "דיש בני אדם שכאשר זרקו אבן עליו ולא הגיעו האבן מברכים. וכ"ז מנהג של ע"ה כי אף אם רדפו אחריו בקרב ונמלט אין זה מן הארבעה שצריכים להודות, ולכן אמר מנינא דלא יברך רק על ד' דברים אלו, ומפני שאלו הדברים כבר היה בים ובמדבר וכבר היה חולה ובבית אסורים ויצא ממנו, אבל דבר אחר שלא היה בצרה רק שלא בא עליו צרה אינו בכלל הארבעה שצריכים להודות". משמע מתוך דבריו שגם בשאר דברים אם כבר היה בצרה, מברך.

(ו) בשלחן ערוך או"ח סי' רי"ט סעי' ט' הביא את שתי הדעות. ומסקנתו: וטוב לברך בלא הזכרת שם ומלכות.

(ז) במגן אברהם כתוב שעכשיו נהגו לברך על כל נס, וכן כתב הלבוש, הט"ז, באליהו רבה, וכ"כ הב"ח בסו"ס רי"ח, ובמשנה ברורה שם מסיק וכן מסתבר.

סכום פרק זה: האחרונים פסקו שיש לברך על נס ממש אף שאינו מוזכר בארבעה אלו מכח ק"ו, כיון שכך נהגו. אלא שאין ראיה מוכחת שהמנהג נובע משיטות אלו שארבעה הללו לאו דוקא. יתכן שזהו כשיטת המאירי שהובאה לעיל בשם יש חולקים שעל נס מברכים משום רשות, נמצא שוב שארבעה אלו דוקא. וא"כ אפשר לומר שהרשות לברך הוא רק בנס ממש, אבל אם יש רק אפשרות של סכנה כמו בארבעה אלו אין לברך.

פרק ג: הודאת ארבעה אלו רק בסכנה של ממש. או גם באפשרות של סכנה

במאירי ברכות נ"ד ע"ב הביא בשם יש מי שאומר שאין הדברים אמורים אלא בהולכי מדבריות שתעו, ויורדי הים שעמד עליהם נחשול שבים וחולה שיש בו סכנה שבאלו יש בהם נס. (וכן משמע מדברי המהר"ל המובאים לעיל). והוא בעצמו כתב על זה: ואעפ"י שפשוטי המקראות מוכיחים על כך אין אני מודה בכך אלא כל שעלה למטה הרי הוא כמי שעלה לגרדום וכן כל הולכי דרכים במשמע.

כן כתוב גם ביד המלך פי"א מהלכות ברכות הלכה ח', שהרי חולה וחיבוש נכנסו בסכנה ע"י שמים מחמת חטאם כמש"כ: «אוילים מדרך פשעם ומעונותיהם יתענו», «כי המרו אמרי א-ל», משא"כ ביורדי הים והולכי מדבריות שאין זה משום עונש, על כן צריך שיהיו בסכנה ממש ורק אז מברכים.

ובחוט המשולש סי' ל', ובספר עמודי אש סי' ב' אות כ"ג, כתבו שאין צריך שיהיו בסכנה ממש אלא רק שתהיה אפשרות של סכנה, וכן כתב במשנה ברורה סי' רי"ט בביאור הלכה.

סכום פרק זה: מרוב הפוסקים משמע שאין צריך שתהיה סכנה בדבר, וגם המאירי עצמו חלק שם על דברי היש מי שאומר.

הסכום להלכה:

(א) במקרה של תאונה באירון וניצול ממנה, יש לברך בשם ומלכות, בהסתמך על רוב האחרונים שפסקו שיש לברך על נס ממש כמו שהסקנו בפרק

ב'. ובפרט שיש לצרף את השיטות המובאות בפרק ג', שכל חיוב ההודאה הוא דוקא בנס ממש ומשמע בפשטות שכל מקרה של נס כארבעה אלו חייב לברך.

(ב) בנסיעה רגילה באוירון, לפי מסקנתנו בפרק א' שמידה ספק לא יצאנו אם נסיעה באוירון בכלל הארבעה החייבים להודות, ולפי מה שכתבנו בפרק ב' שאף לפי הפסק של האחרונים שבנס ממש יש לברך, מכל מקום פסק זה יתכן שהוא דוקא בסכנה של ממש, אבל באפשרות של סכנה, יתכן שאין צריך לברך רק בארבעה אלו. ובפרט שבשלחן ערוך עצמו פסק שאפילו בנס ממש יש לברך בלא שם ומלכות, נראה שיש לברך בלא שם ומלכות, וכמש"כ בתשובת הריב"ש סי' ת"ח שיש לברך בלשון זה: "ברוך אתה השם אלקינו מלך העולם וכו'". ויש לברך ברכה זו בפני עשרה ותרי מינייהו רבנן כנפסק בשלחן ערוך שם רי"ט סעיף ג'. כיון שדין זה הוא דברי קבלה, וספק דברי קבלה לחומרא, כמש"כ בפרי מגדים שם ובפתיחה שלו (ורק ברכות מדבריהם), ואף להרא"ש שכתב שהוא תקנת חז"ל, הרי כבר יישב החת"ס סי' נ"א חאו"ח שבירדני הים מודה הרא"ש שהוא מדברי קבלה, ואפשר שנידון דידן בכלל יורדי הים.

מקורות

- א) ברכות דף נ"ד ע"ב. (ב) רמב"ם פ"י מהל' ברכות הלכה ח'. (ג) תהלים ק"ו.
 ד) שלחן ערוך או"ח סי' רי"ט סעיף ז'. (ה) ירושלמי פרק תפלת השחר. (ו) עינים למשפט ברכות נ"ד. (ז) חולין קל"ט ע"ב. (ח) יביע אומר חלק ב' או"ח סי' י"ד.
 ט) שו"ת שתי הלחם. יו"ת חתם סופר חאו"ח סי' נ"א. יא) הרא"ש פ"ט דברכות.
 יב) אבני נזר או"ח סי' ל"ט. יג) רש"י פרשת צו פרק ז' פסוק י"ב. יד) רש"י זבחים דף ז' ע"א. טו) אבודרהם הלכות ברכות. טז) ר' גרשום ברבי שלמה. יז) הר"ש שם טוב פלכו בשם התוס'. יח) ב"י או"ח רי"ט. יט) שו"ת הרדב"ז ח"ג סי' תקע"ב.
 כ) ר' אברהם אב ב"ד. כא) שו"ת ר"י מיגש סי' צ'. כב) ברכי יוסף סי' רי"ט.
 כג) רבינו יונה על הרי"ף פרק הרואה. כד) הערוך ערך ארבע. כה) מאירי ברכות נ"ד ע"ב. כו) שלטי הגבורים בשם ריא"ז. כז) שו"ת הריב"ש סי' של"ז. כח) תשב"ץ ח"ד חוט המשולש סי' ל'. כט) שו"ע שם רי"ט סעיף ט. ל) מגן אברהם שם. לא) ס"ז שם.
 לב) לבוש שם. לג) אליה רבה שם. לד) משנה ברורה שם. לה) ב"ח סי' רי"ח שם.
 לו) יד המלך פ"א מהל' ברכות הל' ח'. לז) עמודי אש סי' ב' אות כ"ג. לח) ביאור הלכה רי"ט שם. לט) שו"ע שם רי"ט ס"ג. מ) נתיבות עולם למהר"ל נתיב העבודה פ' י"ג. מא) שו"ת הריב"ש סי' ת"ח. מב) פרי מגדים רי"ט ובפתיחה.

הרב ברוך רקובר

המותר לרופא להעיד על חולה שלא בהסכמתו ?

יסוד השאלה מבוסס על שתי עובדות:

- (1) הרופא קבל על עצמו כלפי החולה, לא לגלות פרטים על מחלתו.
- (2) בקבלו תעודת-רופא, הוא נשבע לא לגלות ולא למסור לאחרים — בלי הסכמת החולה — כל פרטים העלולים לגרום נזק לחולה.

ונדון על ראשון ראשון ועל אחרון אחרון:

בבואנו לדון על העובדה הראשונה שתרופא קבל על עצמו לא לגלות, עלינו להשיב על השאלה: האם יש בכחה של הקבלה בכדי לפטור את הרופא מחיוב הגדת עדות. ואם נסיק שקבלתו לא לגלות פוטרתו מלהעיד, יש מקום לומר כי אפילו בלי קבלה מפורשת מצד הרופא, ג"כ לא יצטרך להעיד כי יש אומדנא דמוכח, שהחולה נבדק אצל רופא על סמך המקובל כי הרופא לא יגלה פרטים עליו בלי הסכמתו. וכשיש אומדנא דמוכח במכר — הרי פסק ההלכה בחושן משפט סימן ר"ז, (ועיין באחרונים שם) שאין צריך להתנות, והרי זה כאילו התנה תנאי במכר. כמו"כ בנידון דידן יש להניח כי החולה בהבדקו אצל רופא הוא סומך על הגינותו וישרו של הרופא, שלא יגלה לאחרים פרטים עליו בלי רשותו, והרי זה כאילו הרופא קבל עליו כלפי החולה שלא לגלות. אמנם כאן לא היתה אמירה כלל ובכח"ג לא אזלינן בתר אומדנא ואכמ"ל.

והנה כתשובה לעצם השאלה אם הקבלה פוטרת או אוסרת את המקבל מלהעיד, הננו להביא את דברי מהרי"ו בתשובותיו סימן מב. והביאו דבריו בחו"מ ריש סימן כ"ח בדרכי-משה ובסמ"ע ובש"ך וז"ל:

„אם שום עד יאמר שאין רשאי להעיד מחמת שקבל עליו בסוד שלא לגלות הדבר אז בע"ד יתיר לו (אותו בע"ד שאמר לו בסוד שלא לגלות הוא עצמו יתיר לו) לגלות הדבר“.

ובט"ז שם כתב ע"ז:

„תמוה הוא דהא אפילו התרה אינו צריך כמ"ש רמ"א ביו"ד סימן רכ"ה סל"ב אם נותנים חרם וה"ה כאן שיש עליו אם לא יגיד“. ובתומים שם כתב על תמיהת הט"ז שכונת המהרי"ו הוא „רק מילתא יתירתא, אבל ודאי אם אינו רוצה או שאינו כאן לא איכפת לן בקבלתו, והב"ד גוזרים עליו שיאמר דלא כל כמיניה לכבוש עדותו“.

ובפתחי-תשובה שם ס"ק ג' כתב בשם ספר בת עיני לתרץ תמיהת הט"ז

הנ"ל, דלכך צריך הבע"ד להתיר לו כי חיישינן שמא לא תהי' תועלת בעדותו ונמצא שלא הי' הגדתו חיוב מן התורה.

נמצאנו למדים כי הקבלה אינה מונעת את הרופא לגלות ולהעיד מה שידוע לו על החולה. אולם לרוחא דמלתא בכדי שלא יצא שהרופא אינו מקיים הבטחתו, וכאילו מועל באימון שהחולה נתן בו, צריך הרופא לקבל רשותו והסכמתו של החולה. אבל אין זה לעיכובא, ואם החולה מסרב להרשות לרופא להעיד, מותר לרופא להעיד אפילו בלי הסכמת החולה. ובמקרה זה הבי"ד מבקשים לפני העדות לבע"ד להרשות לעד להעיד. ואם עודנו עומד בסירובו, מעיד על אף התנגדותו של החולה.

וכעת נדון בדבר השבועה שהרופא נשבע לא לגלות בלי הסכמת החולה, פרטים היכולים להזיק לו.

ויש לבחון הדבר ולברר שתי נקודות:

(א) האם השבועה כוללת גם מסירת הדברים בעדות.

(ב) אם נענה על נקודה (א) בחיוב האם יש בכח השבועה לפטור ולאסור

על הרופא להעיד.

דאפ"ל דהשבועה היא רק שלא יגלה דברים אודות החולה כשאינו עד. כי אז גם לולא השבועה לא הי' עליו חיוב להודיע ולגלות את הידוע לו, וע"ז הוא נשבע שלא יגלה. אבל אם הוא עד, ויש עליו חיוב להעיד, אדעתא דהכי לא נשבע.

אולם בהרבה ארצות יש חוק — וכן הנוהג במשפט הערכאות בארצנו — שאין רופא מעיד בלי רשות החולה. לכן יש להניח כי משמעות השבועה כוללת גם שלא יגלה הדברים בצורת עדות. ועלינו לברר, איפוא, את הנקודה השניה: אם השבועה חלה ואוסרת מתן עדות.

לכאורה הרי הדין מפורש בשבועות כ"ט, א, במשנה:

„אמר לעדים בואו והעידוני, שבועה שלא נעידך וכו' זוהי שבועת שוא“.

וכן פסק הרמב"ם בפ"ה מהלכות שבועות הלכה ט"ו וז"ל:

„וכן הנשבע לחבירו שלא אעיד לך עדות זו שאני יודעה או שלא אעיד

לך אם אדע לך עדות הרי זה לוקה משום שבועת שוא מפני שהוא מצווה להעיד“.

אולם רק כשנשבע בפירוש שלא יעיד, הרי זה נשבע לבטל את המצוה ואין

השבועה חלה עליו. אבל איך הדין כשנשבע סתם לא לגלות, האם חלה השבועה

בכולל גם על מתן עדות?

וכמענה לזה נצטט את דברי התומים בחו"מ סימן כ"ח ס"ק א' וז"ל:

„אך אם נשבע בפועל בזה יש חילוקים רבים אם נשבע שלא להעיד והוא

עד אחד אזי חל השבועה וצריך חרטה והתרה, ואין ראן נשבע לבטל המצוה דכיון

דהוא עד אחד אינו עובר על „אם לא יגיד“ כמבואר בב”ק נ”ו, א. אבל אם יש שני עדים, אם נשבע שלא להעיד הו”ל לבטל המצוה ולא חלה שבועתו; אבל בנשבע שלא לומר לשום אדם ואף לבי”ד להעיד, א”כ הרי כאן כולל דמגו דחל לאמירה לשאר אדם חל נמי על אמירה לב”ד ותליא בשני תירוצים שכתבו התוס’ בשבועות דף כ”ד, א. בד”ה אלא הן”.

ובתוס’ הנ”ל יש שתי דעות אם שבועה חלה בכולל גם על דבר מצוה בשב ואל תעשה, כשהזכיר גם את הדבר־מצוה. אבל אם לא הזכיר בפירוש הדבר־מצוה, ורק כלל ביחד בדבור אחד דבר רשות ודבר מצוה בשב ואל תעשה, לכ”ע חלה השבועה גם על דבר־מצוה כדאיתא ביו”ד סי’ רל”ו ס”ה.

ובספר שער־משפט חו”מ ריש סימן כ”ח כתב ג”כ כעין דברי התומים והוסיף לומר, דהיות ואם לא תבעוהו להעיד אין העד עובר על „אם לא יגיד ונשא עונו“ והשבועה חלה עליו, לכן גם כשתבעוהו להעיד חלה עליו השבועה בכולל דלא תבעוהו. אולם השער־משפט בעצמו כתב בס”ק שאח”ז שגם אם לא תבעוהו להעיד יש עליו חיוב להעיד מחמת מצות השבת־אבדה. ורק אם הבע”ד אינם דנים זה עם זה אינו מחויב לילך לב”ד להעיד ועיין בפ”ת חו”מ סימן כ”ח ס”ק ד’. ולפ”ז אם הבע”ד דנים זה עם זה ולא תבעוהו להעיד והעד נשבע שלא יעיד, ג”כ מקרי לכאורה נשבע לבטל את המצוה, ולא חלה השבועה.

ברם זה אינו, דאיתא ביו”ד סימן רל”ט סעיף ז’ בהג”ה:

„י”א שהנשבע שלא לגלות לחבירו דבר שיצילנו מן ההפסד הוה נשבע לבטל מצוה ואינו חל ומ”מ נראה לי דיש להתירה תחלה ואח”כ יגלה לו דלא עדיף ממה שהוא מדרש חכמים“. וכתב שם בביאור הגר”א ס”ק כ’ שהמצוה היא מהריבוי „לכל אבידת אחיך“ (דברים כ”ב, ג’) וכיון שזה לא מפורש בקרא, חלה השבועה וצריך להתיר שבועתו. וכמו”כ בענין עדות כיון שבלא תבעו אין חיוב מפורש בתורה להעיד, חלה עליו השבועה, ואין עליו להעיד לפני התרת השבועה. אבל כשיש עליו חיוב מפורש בתורה להעיד אין השבועה מועילה וחייב לגלות, כדאיתא ביו”ד סימן רכ”ח סעיף ל”ג בהג”ה:

„ואפילו נשבע על איזה דבר שלא לגלותו ואחר כך נתנו עליו חרם חייב

להגיד“. ועיין שם באחרונים.

ובפתח־חשובה חו”מ סימן ל”ד ס”ק י”ד הביא בשם תשובות הרב מו”ה משה רוטנברג חח”מ סימן ה’ שאם עדים קבלו על עצמם בשבועה בכולל באופן שחלה השבועה גם על מתן העדות, ואח”כ עברו על השבועה והעידו הרי הם פסולים לעדות, ואותה עדות ג”כ פסולה.

המותר לרופא להעיד על חולה שלא בהסכמתו קצא

היוצא מדברינו לענין אם שבועה חלה לבטל מצות עדות, הדבר מותנה בתנאים דלקמן:

א' — אם היו שני עדים ובקשו מהם להעיד ונשבעו לא להעיד אין השבועה חלה וחיבים להעיד מפני שזה נשבע לבטל את המצוה.

ב' — אם לא בקש מהם בעה"ד להעיד — השבועה חלה ואינם רשאים להעיד אא"כ יתירו שבועתם, מפני שבלא תבעו להעיד אין חיוב מפורש בתורה להעיד ולכן חלה השבועה.

ג' — אם היה רק עד אחד ונשבע לא להעיד — השבועה חלה אפילו אם בקשהו להעיד, מפני שבעד אחד אין חיוב מן התורה להעיד, ועל מצוה דרבנן חלה שבועה לבטל המצוה.

ד' — אם נשבע בכולל שלא לגלות לשום אדם, השבועה כוללת גם מתן עדות, וחלה השבועה בכולל גם על דבר מצוה, ואסורים להעיד אפילו אם יש שני עדים ונתבקשו להעיד.

ולשאלתנו בענין עדות רופא, כיון שהשבועה היא בכולל, חלה השבועה עליו, ואסור לו להעיד בלי רשותו של החולה. ואם עבר והעיד העדות פסולה.

מנוי שליח באמצעות תקליט

(בירור הבעיה)

התוכן: סוגי השליחות. בגיטין, בקידושין, בד"נ, בד"מ במצות ש"צ.
ברור בענין שליחות שלא בפניו; טביעות עינא דקלא; האם נדון את התקליט ככת"י, דעות ופסקי הראשונים והאחרונים בזה.
(א) בענין שליחות בגט (1) לכתיבה (2) לנתינה יש בזה מחלוקת הראשונים: ואמנה אותם אחת לאחת.

הנה התוס' בגיטין כב: ד"ה והא לאו בני דעה וכו' מקשים על המשנה הכל כשרין לכתוב את הגט אפי' חש"ו, והא לאו בני שליחות גינהו ומתרצים ע"ז דלא בעינן שליחות בכתיבה, ומה שהתורה אמרה וכתב לאו אבעל קאי אלא אסופר ומה שהגמרא אומרת בדף ע"א: צריך שיאמר לסופר כתוב ולעדים לחתום לאו משום שליחות אלא משום דכשלא צוה הבעל לא חשיב לשמה אלא חשיב סתמא ופסול.

(ב) כן הוא בתוס' ישנים ערובין יג. וז"ל: וצריך לחלק בין וכתב לונתן דבנתינה בעינן שליחות אבל בכתיבה לא בעינן שליחות משום דמסתמא איירי קרא שכל אדם יכול לגרש את אשתו אפי' ידיו קטועות, עכ"ד. וניתן בזה להבין שמכיון שהוא אינו יכול לכתוב אינו יכול לעשות שליח דכל מילתא דאיהו לא מצי עביד לא מצי משוי שליח והרי לא יתכן שאדם כזה לא יכול לגרש את אשתו.
(ג) כן הוא דעת הר"ן בגיטין כג. ד"ה והוא שהיה גדול עומד ע"ג שמקשה מה מועיל עומד ע"ג נהי דסגי בלשמה מ"מ הא לאו בני שליחות גינהו ובגט שליחות בעינן וכו' ומתרץ דכל הני לאו דוקא משום שליחות אלא משום דבעינן לשמה וכל שלא נכתב כצוואת הבעל לא מיקרי לשמה.

כן הוא דבריו על הרי"ף בגיטין סו:

(ד) הרמב"ן ג"כ עומד בשיטה זו וכך הם דבריו מ"ט דמאן דפסל באומר אמרו אי משום מילי מאי מילי קא מסר איהו לשליח הא לאו מילי מסר אלא הרי הוא עושה השליח שלא בפניו וכי אין אדם עשוי לעשות שליח שלא בפניו וכו' ותירץ דשאני גט דכיון דבעינן לשמה ובעינן נמי וכתב לה כלומר שיכתבנו לה הבעל אין הסופר והעדים חתמים במקום הבעל אלא כששמעו מפיו אבל בשאר דברים עושה אדם שליח שלא בפניו.

(ה) הרא"ה מביאו הר"ן בגיטין סו. סובר דלא אמר ר"י לפסול באומר אמרו לסופר ויכתוב וכו' מטעם מילי לא ממסרן לשליח אלא באומר להם אמרו מדעתכם אבל באומר להם אמרו לפ' ויכתוב וכו' שאני ממנה אותם שלוחים מהניא אמירתו ע"י אחר לשוויהו שליח ואין זה בגדר ממסרן לשליח.

(ו) הרמב"ם בהל' גירושין פ"ב ה"ו כתב וז"ל אמר לשנים או לשלשה אמרו לסופר ויכתוב גט לאשתי וכו' או שאמר לשנים אמרו לסופר ויכתוב גט לאשתי ואתם חתמו ה"ז גט פסול ומתיישבין בדבר זה הרבה מפני שהוא קרוב להיות בטל ועי' שם במ"מ.

(ז) הרא"ש בגיטין פ"ב סי' כה על התוס' דף כ"ב: ד"ה והא לאו בני דעה נינהו מסיק שם וז"ל אבל ר"י פירש פי' אחר דאליבא דר"מ פריך והא לאו בני דעה נינהו דס"ד דר"מ מצריך מדרבנן כתיבה לשמה ואליבא דר"מ הוא דקא משני כשגדול עומד ע"ג כיון דלא בעי כתיבה לשמה אלא מדרבנן מכשיר בחש"ו כשגדול עומד ע"ג אבל ר"א דבעי כתיבה לשמה מדאורייתא פוסל בגדול עומד ע"ג משום דבעינן שליחות בכתיבה וכו'.

(ח) בשו"ע אה"ע"ז סי' קכ סעיף ד' פסק, לא יאמרו לסופר לכתוב ולעדים לחתום ואפי' אמר להם אמרו לסופר ויכתוב ולעדים ויחתמו לא יכתוב הסופר ולא יחתמו העדים עד שישמעו מפיו. (הרמ"א כתב ועבר וגרשה ע"י אומר אמרו לסופר ויכתוב וכו' הוי ספק מגורשת טור בשם הרמ"ה וב"י בשם הר"ן וב"ה וסמ"ג והמרדכי וכל בו).

(ט) החלקת מחוקק שם כתב ואפי' במיוחד הסופר והעדים ואומר ממנה אני סופר פלוני לסופר ועדים פלוני ופלוני לעדי חתימה ואפ"ה לא מהני ואין הסופר והעדים במקום הבעל אלא כששמעו מפיו אבל בשאר הדברים עושה אדם שליח שלא בפניו וכו' וכן הוא בשו"ע אה"ע סי' קנד סעיף י"ה.

ברור בענין טביעות עינא דקלא בכלל וע"י גרמפון בפרט ודברי הראשונים והאחרונים שנאמרו בזה.

(א) בגמרא בחולין צה: — צו. אמר רבא מרישא הוה אמינא סימנא עדיף מטביעות עינא דהא מהדרינן אבידתא בסימנא ולא מהדרינן בטב"ע השתא דשמעתינהו להני שמעתתא אמינא טביעות עינא עדיפא דאי לא תימא הכי היאך סומא מותר באשתו ובנ"א מותרין בנשותיהן בלילה אלא בטביעות עינא דקלא ה"נ בטביעות עינא אמר רב יצחק ברי' דרב משרשיא תדע דאלו אתו בי תרי ואמרי פלניא דהאי סימני' והאי סימני' קטל נפשא לא קטלינן ליה ואילו אמרו אית לן

טביעות עינא בגויה קטלינן ליה, אמר רב אשי תדע דאילו א"ל איניש לשלוחי קרייה לפלניא דהאי סימנא והאי סימני' ספק ידע ליה ספק לא ידע ליה ואילו אית ליה טביעות עינא בגויה כי חזא ליה ידע ליה ע"כ. מגמרא זו אנו למדין שטביעות עינא וטביעות עינא דקלא דבר אחד הוא שהרי הגמר' מביאה ראיה שטביעות עין עדיף מסימנים מסומא שמותר באשתו ובנ"א מותרים בנשותיהם בלילה ע"י טביעות עינא דקלא מזה מוכח שהיינו הך.

(ב) וכן בגיטין כג. על המשנה הכל כשרין להביא את הגט חוץ מחש"ו וסומא וכו' מקשה הגמרא בשלמא חש"ו דלאו בני דעה נינהו ועכו"ם לאו בר היתרא הוא אלא סומא אמאי לא אמר רב ששת לפי שאינו יודע ממי נוטלו ולמי נותנו, מתקיף לה רב יוסף היאך סומא מותר באשתו היאך בנ"א מותרים בנשותיהם בלילה אלא בטביעות עינא דקלא ה"נ בטביעות עינא דקלא.

(ג) וכן בגיטין סו. מי שהיה מושלך בבור ואמר כל השומע קולו יכתוב גט לאשתו הרי אלו יכתבו ויתנו.

(ד) וכן ביבמות קכב. ומשיאין ע"פ בת קול מעשה באחד שעמד על ראש ההר ואמר איש פלוני בן פלוני ממקום פלוני מת הלכו ולא מצאו שם אדם והשיאו את אשתו.

(ה) אולם בסנהדרין סז. בענין מסית אומרת הגמרא כיצד עושין לו מדליקין לו את הנר בבית הפנימי ומושיבין לו עדים בבית החיצון כדי שיהיו הן רואין אותו ושומעין את קולו ומפרש שם רש"י בד"ה הן רואין וכו' לאור הנר שעמו דאי לא מצו חזו לי' לא מצו מסהדי עלי' לחיובא קטלא ואע"ג דשמעי' קליה דמצי למימר לא הוא, אנא, הנה נראה מזה שאין סומכין על טביעות עינא דקלא. ועי' בפר"ח הל' עכו"ם שכתב שרש"י ס"ל שאין מדמין טביעות עינא דקלא לטביעות עין אלא לענין איסורא שיהא סומא מותר באשתו וכל אדם בלילה.

(ו) הירושלמי ביבמות פט"ז ה"ו מקשה על המשנה ביבמות שמשאיין ע"פ בת קול מהגמרא בסנהדרין וז"ל תמן תנינן המסית וכו' מכמינים עליו ב' עדים וכו' כדי שיהיו רואין אותו ושומעין את קולו וכה תימר אכן, שניא הוא דמר אני ומקשה אף הכי אני ומתרץ שלא יברח וילך לו ולכן היו צריכין שיהיו רואין אותו. הפר"ח בהל' עכו"ם מתרץ עוד תירוץ שבמסית לא סמכין אטביעות עינא דקלא משום דמסתמא המסית מדבר בלחשה ומשתנה הקול וזה עיקר עכ"ד.

(ז) הרמב"ם בהל' עדות פ"ט הי"ב פסק הסומים אע"פ שמכירין הקול וידעו האנשים הרי אלו פסולים מן התורה שנאמר והוא עד או ראה מי שהוא ראוי לראות הוא מעיד ועי' שם בכ"מ דאע"ג דידעי בטביעות עינא דקלא הם פסולים. מדברי הרמב"ם יוצא שדוקא בסומא אין לסמוך אטביעות עינא דקלא כי אינם בכלל או ראה אבל בשאר אנשים סמכין.

(ח) הפרישה כתב שהגירסא בדברי הרמב"ם היא אחרת. מכירים וידעו האנשים פירוש שתרוויהו קאמר מכירים וגם יודעים ואפ"ה לא יעיד הסומא ולכן אין ללמוד מדברי הרמב"ם שמי שאינו סומא יעיד על טביעות עינא דקלא אם אינו מכיר את האיש ע"י משמוש היד וכדומה כדמצינו גבי יצחק גשה נא יאמושך בני.

(ט) הברכי יוסף בחו"מ סי' ל"ה סק"ט כתב וז"ל אף דסומא אימעוט מדכתי' או ראה מ"מ ידיעה בלא ראייה מהניא לממון כמבואר בתו"כ בקרא דוהוא עד או ראה ובירושלמי פרק שבועת העדות וכ"כ הטור לקמן סי' צ' בשם הרמ"ה מצאתי בתשובה ר"י מיגאש כת"י וז"ל שאלה אם תגמר העדות על שמיעת קול מבלי ראית האיש כגון שהיה יושב במקום אחד ושמע את חבירו מקלל או מגדף ואם זה יוצא ממה שאמרה המשנה מי שהיה מושלך בבור ואמר כל השומע קולי יכתוב גט לאשתי שהעמידה כשראו דמות אדם וחזו בבואה דבבואה באופן שיוצא לנו מכלל שד ונצריך ג"כ לכיוצא בזה בזולת גט אי נאמר שעיקר מה שאנו צריכים בזה הוא בגט דאיסורא הוא. תשובה אם הכיר אדם את קול חבירו יכול הוא להעיד עליו במה ששמע ממנו ואעפ"י שאינו רואהו, והנה מצינו רז"ל דנין טביעות עינא דקלא כמ"ש דאלת"ה סומא איך מותר באשתו ובג"א איך מותרים בנשותיהם בלילה אלא בטביעות עינא דקלא ה"נ בטביעות עינא דקלא ואמרו עוד מעידין לאור הלבנה ומשיאין ע"פ בת קול וכו' אלא שאין דנין בבת קול אא"כ הכירו קולו ודבריו וכו' וא"ת שמא לא נסמוך על בת קול אלא בהתרת עגון בלבד, תשובתך הרי הראיה הראשונה שהזכרתי אינה בהתרת עגון ועכ"ז סמכנו על טביעות עינא דקלא, ואמרו נמי ההוא דאכמין ליה עדים לחברי' אחורי הגדר וא"ל מנה לי בידך א"ל הן א"ל עירי ושכבי להו עלך סהדי וכו' שנראה שאם אמר הן היתה עדותם אף שהיו אחורי הגדר ולא ראו אותו אלא שמעו את קולו לבד והכירו אותו וא"ת אפשר שהעדים ראוהו והכירוהו והוא לא ראה אותם, תשובתך אין לנו להכניס במאמר מה שאינו מפורש בו בלי ראיה עכ"ל.

(י) החתם סופר בחו"מ סי' ב' ד"ה ברם פסק שאין לסמוך אטביעות עינא דקלא לא בדיני נפשות ואסורים ואף לא בדיני ממונות וכתב כפי שהזכרתי מקודם שבפרישה יש גירסא אחרת בדברי הרמב"ם והגירסא היא "מכירים וידעו האנשים" והוי"ו היא אינה וי"ו המחלקת אלא תרוויהו קאמר שמכירים וגם יודעים האנשים ואפ"ה לא יעיד הסומא ולכן אין ללמוד מזה שמי שאינו סומא יכול להעיד על טביעות עינא דקלא אם אינו מכיר את האיש ע"י משמוש היד וכדומה כדמצינו

גבי יצחק גשה נא ואמושך בני ולפ"ו מ"ש דטביעות עינא דקלא חשובה להעיד היינו בדאיכא הכרת הקול וידיעת הגוף והביא ראי' מ"ש בסנהדרין סז בענין מסית ומה שפירש רש"י שם דאי לא מצי חזי ליה לא מצי מסהדי עליה לחיובא קטלא ואע"ג דשמעי' קליה וכו' והביא עוד ראי' מהגמרא בשבועות לד. לימא ר"י הגלילי דאמר אין עדות מתקיימת אלא בראיה וידיעה חוץ מעדות ממון (ועי' ברש"י שם) לית ליה דרב אחא דדאין ומחייב בדדמי, כגון גמל האוחר בין הגמלים דמחייב בלא ראי' בדדמי, וקשה דלמא או ראה או ידע בדיני נפשות מיירי ומשכחת לה ידיעה בלא ראי' בטביעות עינא דקלא במי שאינו סומא וראוי לראות מכאן דפשיטא ליה להגמרא דטביעות עינא דקלא גרע מדינו של רב אחא דגמל האוחר בין הגמלים ומעובדא דשמעון בן שטח (שם בשבועות) א"כ כיון דלא קייל"ן כרבי אחא אפי' בדיני ממונות ממילא אין להוציא ממון ע"י הכרת קול אא"כ איכא ביה עוד הוכחות דעדיפי אפי' מראיה וידיעה עכ"ד. יא) הקצות החושן בסי' פ"א ס"ק י"ג בדין אם החביא לו עדים בכילה וא"ל מנה לי בידך וא"ל הן א"ל ערי ושכבי להו עלך סהדי א"ל לא, אינה הודאה אבל אם שתק הויא הודאה, ומסתפק שם הקצוה"ח אם צריכים העדים לראותו מתוך הכילה בטביעות עינא דאל"כ שמא אחר היה או סגי בטביעות עינא דקלא ושמיעת קולו מהני, ומגיע לידי מסקנה דלא מהני טביעות עינא דקלא אלא באיסור ואפי' על סימנין סמכינן באיסורא אבל להוציא ממון לא מהני סימנין כמבואר בתוס' שם פרק גיד הנשה דאלו אתו בי תרי ואמרי פלניא דהאי סימנא והאי סימנא לא מהני הוא הדין טביעות עינא דקלא לא מהני וכן בד"נ לא מהני ט"ע דקלא ומצי אמר לאו אנא הוא.

יב) הנהיבות בחו"מ סי' פ"א סק"ז חולק על הקצוה"ח וז"ל בספר קצוה"ח כתב דט"ע דקלא לא מהני רק באיסור ולא בממון וצריכים העדים שיראו דוקא בראית עין ולא בשמיעת קול, וליתא דהא לענין סמנים אמרי' בב"מ כ: דחמירא איסורא מממונא כדאמר התם מי קמדמית איסורא לממונא דאף בממון מהני יוסף בן שמעון לסימנין אבל לענין איסור לא מהני א"כ בטביעות עינא דקלא דמהני לענין איסור כמבואר בחולין ובגיטין מכ"ש דמהני לענין ממון והא דלא מהני בט"ע דקלא בד"נ היינו משום דבד"נ בעינן ראי' וידיעה משא"כ בד"מ דמתקיים בידיעה שלא בראי' כמבואר בסי' ל' ע"ש עכ"ד.

יג) בתשובות עבודת הגרשוני סי' ק"י בענין ירושה שבא ראובן ממד"ה ואמר לשמעון שהוא אחיו ורוצה לירש עמו בנכסי אביו ובאמת ידוע הוא שיש לשמעון אח במד"ה, ושמעון משיב איני מכירך והדין עמו שהניחו בלא חתימת זקן ומצאו בחתימת זקן וראובן הביא שני עדים שאומרים שמחמת הפרצוף פנים של ראובן אינם מכירים אותו שהוא אחיו של שמעון רק מחמת קולו של ראובן

הם מכירים אותו שהוא אחיו של שמעון. ומסיק שם שמכיון שיש ריעותא המגרע כח דט"ע דקלא שהעדים אינם מכירים את ראובן בצורתו אין סומכין אט"ע דקלא אבל אם אין ריעותא המגרע כח דטב"ע דקלא סמכין על טב"ע דקלא.

(יד) בשו"ת שבות יעקב ח"א סי' ק' בשאלה על דבר עגונה אחת שנאבד בעלה תוך רעש מלחמה ובאו שני אנשים יראים ושלמים והעידו שראו מרחוק על ההר שבאו שנים ושלשה אנשים נגד יהודי אחד והכו אותו מכות אכזריות והוא צוח במר נפשו שיניחו אותו והם לא השגיחו עליו והתירו את ראשו ולא הכירו אותו בטב"ע מפני ריחוק המקום רק את קולו שמעו והכירו היטב שזהו קולו של תושב עירם בעלה של האשה. אם יש לצדד להתיר את האשה ואחרי שהוא מפלפל בדברי הראשונים והאחרונים מגיע לידי מסקנה זו וז"ל ועיקר נ"ל במשמעות הש"ס דטב"ע דקלא הוי טביעות עין גמור מ"מ כיון שהוא מילתא חדתא וגם אולי יש לחלק דאולי לא הוי טב"ע שפיר כיון שנשמע קול כ"כ מרחוק על כן לא יסמוך עלי למעשה עד שיסכימו עוד לזה שני גאוני מפורסמים אשר ראוי לסמוך עליהם.

עד כאן בררנו ענין טביעות עין דקלא בכלל. כעת יש לנו לברר ע"ד שאלתינו הנדונה בענין תקליט.

(א) אם סומכין על זה בטביעות עינא דקלא בענין מנוי שליח.

(ב) אם זה נקרא כמו כתב.

בראשית דברי על זה ברצוני לציין שמכיון שזו היא המצאה חדשה שהומצאה רק לפני חמשים שנה בערך אין דבר זה מוזכר לא בש"ס ולא בפוסקים הראשונים ואין אלא להביא את דברי האחרונים שדברו בזה אמנם לא בשאלתינו הנדונה לענין שליחות. אך אפשר לענ"ד לדון ולהשוות עפ"י דבריהם בשאלות אחרות שאביא בזה להלן.

(א) הנה במאסף שנת תרס"ח כרך א' חוברת ב' הובאה השאלה בענין עדות ע"י תקליט גרמפון (ויש שם עוד כמה שאלות בענין תקליט גרמפון כגון אם מותר לענות אמן אחר ברכות שיש בהם הזכרת ש"ש בכלל ובמקום הטינופת בפרט שמשמיע התקליט וכן אם מותר לנגן ע"ז בשבת אם יש בזה משום השמעת קול בשבת שעוד אכתוב בזה להלן).

בשאלת עדות השיב הראש"ל הרב"צ עוזיאל ז"ל במאסף שנת תרס"ט כרך א' חוברת ב' סי' י"ד ובהמשכים בחוברת ג' סימן י"ט שאין לסמוך על עדות זו אפי' לשיטת ר"ת שעדות בכתב מהני אבל כאן לא מועיל כי הכתב נשאר תמיד בלי הפסק וכאן נפסק הקול ומביא ע"ז כמה ראיות. על ענין זה הוא דן עוד פעם בספרו משפטי עוזיאל ח"ג חלק חו"מ סי' י"ד ושם הוא מרחיב את הדיבור יותר ומגיע לידי אותה מסקנה שאין לסמוך על

עדות זו משני טעמים א) שאין לסמוך בזה אט"ע דקלא כי הוא מדמה את התקליט כמו מראה וכמו שאין מקבלין עדות שע"י מראה כן נפסלה עדות טביעות עיגא דקלא ע"י גרמפון או קולנוע שאינו ממשו של קול המדבר אלא בת קולו שנקלט בכלי מוכשר לקבולו דוגמת המראה והואיל ואין בי"ד שומעים עדות מפיהם של המדברים ולא מכתבם או בת קול הנשמר ע"י טב"ע דקלא, ב) וכן אין להכשיר עדות זו מדין עדות בכתב שנאמר שכך היא כתיבתו הנשמרת על הנייר כקולו הנקלט ונשמר במכונה זו כי לפי מה שבארנו שכל עדות שבכתב בטלה מדאורייתא מדין מפיהם ולא מפי כתבם וכו' מתברר שעדות גרמפוניות או קולנעיות בטלה לגמרי ואין דנים על פיה שהרי קול זה אינו אלא קול כבוש שהוא נשמע ע"י מכונה גרמפוניית או קולנעית ואינה עדיפא מכתבו ולפי פסק מרן והרמ"א ז"ל שפוסלים עדות בכתב פסולה נמי עדות זו ואין זה דומה גם לעדות שבשטר כי מכיון שאין הקול נשמע אלא דוקא ע"י המכשיר המיוחד להשמעתו ובלעדו הוא כספר החתום והוא ליה כעדות בכתב שע"י אגרת שהיא בטלה מדין מפיהם ולא מפי כתבם עכ"ד.

ב) הרי"מ טולידאנו בספרו ים הגדול חלק אהע"ז סי' פ"ב, דן בשאלה זו אם אפשר וכשר הדבר לסדר גט ע"י טליפון וראדיו דהיינו שהבעל יצוה לסופר ולעדים לכתוב ולחתום ולמנות שליח שימסור גט לאשה וכן הרב המסדר הגט ישמע ביטול המודעות וכו' הכל באמצעות הטליפון והרדיו, וז"ל:

תשובה, כבר הארכתי לעיל בחלק אור"ח סי' כ"ט ולהלן בחו"מ סי' פ"ז בכיוצא בזה ואין אני רואה כ"כ הפרש בדבר גם לענין הגט כיון דשמיעת קולו בעינן כמ"ש בסי' ק"כ ס"ד והא איכא וכן מהך דמושלך בבור ושמעו קולו דגיטין סו. ואהע"ז סי' קמ"א סי"ט מוכח דגם בגט מהני שמיעות קולו מבלי שיראו פניו, אלא דברדיו נראה דלא מהני מפני שגלי האויר הדוחפים את הקול והוי כקול הברה וככח כח כחו ועוד שברדיו עפ"י אמצעים שיש בהמכונה משתנה הקול לפי הרצון לעבות הדק ולהדק העב ובכה"ג מיחליף באחר וא"א להכיר באמיתות קול האיש המדבר עצמו בהחלט, שיכול להזדייף ולכן פשוט דע"י הרדיו פסול אבל ע"י הטליפון שנקל להכיר קול האיש המדבר בדיוק נראה דאפשר לסדר הגט עפ"י קולו.

ג) כן הוא דן בספרו ים הגדול סי' פ"ו בענין עדות ע"י הטליפון וז"ל שאלה אם יכולים העדים להעיד על איש ששמעו קולו ע"י הטליפון שדיבר כך וכך או הודה כו"כ וכן אם הב"ד יכולים לקבל עדות שנאמרה ע"י הטליפון, אחרי שהוא מפלפל ונושא ונותן בדברי הראשונים והאחרונים הוא פוסק שיש לסמוך על זה שהעדים שומעים את קולו של האיש דרך הטליפון אם הם מכירים את קולו היטב מקודם.

(ד) בשו"ת הלל אומר להרב הלל פוסק בחלק אה"ע"ז סי' ל' עומד ג"כ בשאלה זו אם סומכין על קול התקליט בכמה ענינים (א) כגון אם אפשר לענות אמן אחר ברכה הנשמעת מהתקליט (ב) בנוגע לשבת אם מותר לנגן ע"ז (ג) לענין קול באשה ערוה, (ד) לענין שופר ומגילה (ה) לענין עדות, והנה אביא בזה את דבריו לענין עדות וז"ל: ולענין עדות אשה, ובמקום עגון, ושעה"ד, כגון שקלטו קולו ממרחקים ומת, או שמינה שם סופר ועדים ושלחו את תקליטו, אם להתיר ע"י טביעות עינא דקלא, מצינו בתורה שיעקב אבינו לא רצה לסמוך על טב"ע דקלא של רחל ומסר לה גם סימנים, וכן ביצחק אף שהרגיש שהקול קול יעקב סמך עצמו על הסימנים של חלקת צואריו וידי השעירות, אף שת"ח יש לו טב"ע, ובפרט במכונה שיש איזה שינויים בהקול וקול עבדא להשתנה, והא דסומא מותר באשתו הוא ג"כ אינו סומך אטב"ע דקלא גרידא רק מכיר ובקי גם בתנועותיה, וגם מה שהיא נמצאת בגבולו, וע"י סנהדרין ס"ז בדיני הכמנה מדליקין נר בבית הפנימי וכו' וע"י רש"י שם, ואולי בעדות אשה שאני ובפרט במקום עגון: ובשליח שנסתמא (ע"י אה"ע"ז סי' קמב) המחבר מיקל בטב"ע דקלא והב"ש תמה על זה עכ"ד.

(ה) בשו"ת שערי דעה מהדו"ק סי' קצד נשאלת ג"כ השאלה בענין טליפון (א) אם מותר לדבר בזה בשבת אם יש בזה משום איסור השמעת קול (ב) וכן לענין גט אם הבעל יצוה ע"י הטליפון להדיינים ולהסופר לכתוב וליתן גט לאשתו והבי"ד מכירים בטב"ע את קולו של האיש (ג) וכן אם אפשר לקבל עדות ע"י הטליפון: וזהו תורף תשובתו לענין שבת הוא מצדד להתיר (ע"י שם). ולענין שליחת כתיבת הגט וקבלת עדות כתב וז"ל ואמנם לענין שליחת כתיבת הגט וקבלת עדות ששאל כ"ת ודאי יש לדון בזה הרבה ואנכי לא אוכל להחליט בזה יען כי הכלי הנ"ל עוד לא נתפשטה במחוז זה ועוד יבצר ממני לעמוד על תכונתו וכו' אפס כי אם אמת ונכון הדבר כמ"ש כ"ת שזה העומד מרחוק יכול להכיר בט"ע דקלא של זה המדבר הנה בכה"ג ט"ע דקלא ודאי מילתא היא אף לענין א"א וכו' ועכ"פ אם יהי' אפשרי לתקן הדבר באופן שלא יהי' מגרעת מצד הב"ד ועדים ודאי יש לסמוך על טב"ע דקלא.

בענין אם לדון את התקליט כמו כתב.

(א) מצאתי סמך לזה בשו"ת בית יצחק יו"ד ח"ב בהמפתחות סי' ל"א וז"ל ובדין אם מותר לדבר בשבת להמכונה הנקרא פאנגראף והוא כלי המחזקת הדבור ימים רבים זה ודאי אסור מפני שנת הוה רושם בהשעוה הנמצאת בהמכונה הזאת והוה ככותב כמבזאר בסי' ש"מ דמוחק שעוה שעל הפנקס חייב וה"ה בכותב על שעוה וכו'.

(ב) כמו כן יוצא מתוך דברי תשובתו של הרב עוזיאל בספרו משפטי

עזיאל חלק חו"מ סי' י"ד בענין אם מקבלים עדות גראמפוניית (עי' לעיל) אמנם הוא פוסל שם עדות גראמפוניית מטעם מפייהם ולא מפי כתבם (אבל זה שייך רק לגבי עדות ולא גבי שליחות. המעתיק).

מצאתי לנכון להוסיף עוד כמה תשובות העוסקים בענין הגרמפון אכן דבריהם מוסבים על ענינים אחרים כגון אם יש בזה משום הזכרת ש"ש לבטלה ח"ו או אם יוצאין י"ח בש"צ בתקיעת שופר ומקרא מגילה אך לענ"ד יש ללמוד מתוך דבריהם לנידון שלפנינו או שנחשיב את זה כמו כתב או עפ"י טב"ע דקלא.

(א) בשו"ת מנחת אלעזר ח"ג סי' כה נשאל ע"י אחד אם מותר לו להעמיד גרמפון בבית המרזח שלו והגרמפון משמיע ברכות שיש בהן הזכרת השם אם אין בזה משום הזכרת ש"ש לבטלה ח"ו והנה תמצית תשובתו: הנה המכונה הזאת לא נזכרה בש"ס ופוסקים ע"כ לא ביארו כלל מה דינה לכמה דברים כגון אם אחד נשבע או נדר והגיד את זה לתוך הגרמפון ואח"כ התיירו נדרו או שבועתו. ואח"כ כשישימו בו את הכדור (כנראה שבהתחלה היה התקליט כמו כדור. המעתיק) לתוך המכונה הזאת ישמיע קולו עוד פעם את שבועתו (וכ"ז נעשה ע"י קולו בתחלה של הנשבע) לכאורה מי גרע משבועה בכתב שנכתב מאתו כך פעם א'. אבל שם כשנשאל על שבועתו מותר משא"כ זהו שמשמיע קול עוד פעם כ"פ עכ"ז דלא הוי שבועה עוד פעם מה שהמכונה משמעת קולו עוד פעם אחת. דנמצא גם אם הוא מת ולאח"ז המכונה משמעת הקול עדיין כשישימו הכדור הנו' והאם נאמר דיש שבועה או נדר לאחר מיתתו והגם שיש נדר וחיוב על בניו כמ"ש הפוסקים. ועוד לכמה דברים היינו מה שנדר בחייו בפיו ולא לאח"ז מה שמדבר המכונה ועל עצם השאלה של הזכרת שם שמים לבטלה הוא מפלפל בארוכה ומסיק שם שאם תערך המכונה ע"י נכרי אין אסור והמחמיר תעב"ט.

(ב) בשו"ת בכורי יעקב להרב יעקב זריהן סי' א' ג"כ דן באריכות בשאלה זו של הזכרת ש"ש ע"י הגרמפון. והוא מצדד להתיר ועיקר ראיתו ממ"ש מור"ם ז"ל באור"ח סי' קנו וז"ל יש מקילין בעשיית שותפות עם הגוי בזה"ז ואע"ג דמזכירין ש"ש עי"ז מ"מ כונתם לעושה שמים וארץ אלא שמשתפים ש"ש ודבר אחר ולא מצינו שיש בזה משום לפני עור דהרי הם אינם מוזהרים על השיתוף עכ"ד וכ"כ הרב"י בחו"מ סוס"י קפב משם הרמב"ן והרא"ש ואבי"ה והמרדכי דאפי' לכתחלה שרי וכו' ה"ג ממש בנידון דידן אע"ג דהישראל מוזהר שלא להוציא ש"ש לבטלה וגם שלא לגרום לברכה שאינה צריכה דאסור מ"מ שרי לסבב לאחרים שאינם מוזהרים ע"ז ולפי זה שרי בין למשורר עצמו ובין למסבב המכונה.

(ג) הרב ישמעאל הכהן הראב"ד בצפת חולק עליו שם ואוסר להשמיע שירים ותפלות שיש בהם משום הזכרת ש"ש לבטלה כמבואר שם בסי' ב' ודוחה

את עיקר ראייתו מראשונים ומפוסקים ומסיים את דבריו בזה הלשון כי ע"כ נראה לי דאי יהיבנא ליה הכא בנדון זה דין מזכיר ש"ש לבטלה אכתי לא מצינו ידינו ורגלינו בהיתר ברור ולא פלט מאיסור מאחר דאיהו גופי' עביד מעשה הקול וקולו הוא הנשקע ושוב יוצא. ובין המשמיע ובין המניע איתנהו בכלל האיסור. (ד) בשו"ת משפטי עזיאל ח"א חלק אור"ח סי' ה' דן בהרחבה בשאלות אלו (פוסק: א) בשאלה אם צריך לענות אמן אחר הברכות הנשמעות ע"י הגרמפון שודאי אסור לענות אמן על ברכות אלו אם נאמרו במקום שאינה צריכה שלא יהא קול קלוט זה עדיף מקולו של המברך עצמו והלכה פסוקה היא כל המברך ברכה שאינה צריכה ה"ז נושא ש"ש לשוא וכו' וממילא יוצא שאסור לענות אמן אחרי קול ברכה הנשמעת ע"י מכונת הגרמפון או קולנוע אפי' אם משמיעים אותה לשם ברכה הצריכה שהרי ברור ומובן לכל בן דעת שקול היוצא מגוף מיכאני מת אין בו ממש ואינו רצוי לפני אלקים חיים השומע תפלתם וברכתם של קוראי שמו באמת מתוך הכרה וכוונה. (ב) אם קול זה נקלט מפי המברך ברכה צריכה כתיקונה ובזה ודאי שאין צריך לענות אמן אחרי קול זה שנשמע מפי מכונת הגרמפון או קולנוע שהרי קולו של המברך נפסק תיכף אמירתו הברכה וקול קלוט זה אין בו ממש וכו' ומוזה יוצא ברור שאין יחיד וכש"כ צבור יכולים לצאת ידי חובה בשמיעת התפלות והברכות מתוך שפופרת מכונות אלה שהם גופים מתים אעפ"י שהמברך כיוון בשעת אמירתם להוציא את כל השומעים קולו מתוך המכונה שהתפלה לאלקים חיים צריכה לצאת מפי יצורי חיים ולא מקול קלוט שהיא גוף מת.

ובענין הזכרת ש"ש ע"י מכונת הגרמפון הוא פוסק שאפי' פסוקי תפלה ותורה שאין בהם הזכרת ש"ש שאסור להשמיע ע"י מכונות אלה וכמו שאסור להשמיע כך אסור גם לשמוע.

(ה) כמו כן עוסק בשאלות אלו הרי"מ טולידאנו בספרו "ים הגדול" חלק אור"ח סי' כט וכך הם דבריו. נשאלתי אם אפשר לצאת י"ח בברכות וק"ש ותפלה תקיעת שופר ומקרא מגילה וכיוצא משמיעה מהגרמפון. וכן לענין קול באשה ערוה והזכרת ש"ש לבטלה אם יש בזה איסור. ושאלות אלו בעצמן יש לשאול בקול הנשמע ע"י הטליפון והרדיו ממקום רחוק. בתשובתו בשאלות אלו הוא מחלק בין טליפון ורדיו לבין גרמפון. שבגרמפון הוא אומר שהקול הנקלט בו כבר פסק כח האיש והוא רק חקוי ותמונה מהקול ומעשה קוף בעלמא הוא והוי כההיא דאמרי' בכ"מ אין משגיחין בבת"קול שלפירוש התוס' בסנהדרין יא וכן בערוך שהוא הבת קול הנשמע מן הכתלים במקומות רחבים וגבוהים והוא הנקרא ביחזקאל ז' הד הרים שהוא נקלט ויוצא מכח הברת וחוזק הקול של המדבר ואפי"ה לא משגיחין ביה והגם דזהו לפסוק דין על פיו או לעדות הנה

לשון אין משגיחין מורה דלא מהני מידי, ורוצה להוכיח שהקול הנשמע מהגרמפון הוא עוד גרוע מבת קול משום דעבר זמן רב מעת שנפסק קול האיש שדבר במכונה והא ודאי לא מהני ומביא ראי' לדבריו משו"ת הלק"ט ח"ב סי' רע"ו ששם נשאל אם היו יושבין במערה וקורין את המגילה ואחד שומע מרחוק הבת-קול וכן בשופר אם יצא ולא ששמע קול הברה אלא בת קול ברור, תשובה אפשר דכיון דבעינן שומע ומשמיע ואותו בת קול שנעקר ונצטייר באויר ופורח אין לו עוד קשר עם המשמיע לא יצא עכ"ד ואחרי שהוא מביא עוד ראיות לדבריו הוא מסכם וז"ל: משא"כ המשמיע בגרמפון אף שכיוון בפעם הראשונה לשם ברכה ולהוציא י"ח אחרים אין כונה זו נמשכת תמיד לאותו קול הנקלט בגרמפון וכבר פסקה והקול הנקלט הוא ציור וחקוי דוקא כנ"ל, וא"כ נמצאנו למדים דבת-קול וכמו כן גרמפון לא הוי קול להוציא את השומע, ומינה נמי לענין קול באשה והזכרת ה' לא חשיב קול ואמנם ברדיו וטליפון נראה ברור דאם המשמיע מתכוין לברכה ולהוציא י"ח כל השומע לו יצאו השומעים י"ח אף בתקיעת שופר ומגילה וכ"ש במצות אחרות התלויות בקול ודבור דאין ריחוק המקום מעכב כיון דהקול נשמע היטב ונקרא כחו דמשמיע וכמבואר היטב מכל מה שכתבתי עכ"ד.

(ו) בשו"ת תשובה שלמה חלק אור"ח סי' יד נשאל אם יוצאין י"ח בשמיעת תקיעת שופר ע"י הרדיו, ומסיק שאין יוצאין י"ח בשמיעה זו וז"ל ואף אם הקול הנשמע ע"י מכונת הרדיו הוא קול עצמו מן השופר נראה לע"ד דלא יצא כיון דמן השופר עצמו לא היה שומע הקול לולי שהמכונת הרדיו הביאה אליו הקול, וראי' לזה מהא דר"ה כז: הניח שופר בתוך שופר אם קול חיצון שמע לא יצא וכתבו הפוסקים אם החיצון הוא ארוך יותר מהפנימי לכו"ע לא יצא מפני שהקול יוצא מהחיצון וכו', וא"כ כש"כ בנידון דידן שהקול יוצא ממכונת הרדיו דאף אם הוא קול שופר ממש ג"כ לא יצא וזה הוא ק"ו דאם פסול בהוספה במינו היכא דהקול יוצא משם כש"כ כשהקול יוצא ממכונת הרדיו.

סכום

בסכום הדברים הנני להביא את הדעות והשטות של הראשונים והאחרונים בענין מנוי שליחות ע"י תקליט.

אולם היות והשאלות המתעוררות בזה הם דברים יסודיים הנוגעים לגבי שאלתינו הנדונה הריני מוצא לנכון לסכם לראשונה את השיטות שנאמרו בענינים אלו, כדהלן:

(א) מנוי שליח שלא בפניו לכתיבת גט, ולחתימת עדים, ולשאר דברים לשיטת התוס' בגיטין כב: ד"ה והא לאו בני דעה וכו' יוצא שאין צורך בכלל

בשליחות לכתיבת גט רק מטעם לשמה מובן מזה ששליחות שלא בפניו מועיל אך לכתיבת הגט וכ"ש לשאר דברים.

כן הוא גם לשטת התוס' ישנים בערובין יג.

וכן הוא גם לשטת הר"ן בגיטין כג.

הרמב"ן ג"כ עומד בשיטה זו.

כמו כן עומד בשיטה זו הרא"ה מביאו הר"ן בגיטין סו.

מהרמב"ם בהל' גירושין פ"ב ה"ו מוכח שלא מועיל שליחות שלא בפניו לכתיבת גט ולחתימת עדים.

כן הוא דעת הרא"ש בגיטין פ"ב סי' כה.

בשו"ע אהע"ז סי' ק"כ סעיף ד' פסק שאין לכתוב גט עד שישמעו מפיו של הבעל ומוכרח ששליחות שלא בפניו לא מהני לכתיבת גט.

הרמ"א שם פוסק שאם עבר וגירשה ע"י אומר אמרו הרי היא ספק מגורשת. החלקת מחוקק שם פוסק ג"כ שהסופר צריך שישמע מפיו של הבעל וכן העדים אבל לשאר דברים עושה אדם שליח שלא בפניו.

(ב) סכום השטות בענין טביעות עינא דקלא :

מהגמרא ביבמות קכב ; גיטין כג. סו ; חולין צה ; ו"צו. מוכח שסומכין על טב"ע דקלא.

מהירושלמי ביבמות פט"ז ה"ו מוכח שסומכין על טב"ע דקלא.

מהגמרא בסנהדרין סז. נראה שאין סומכין על טב"ע דקלא.

מהרמב"ם בהל' עדות פ"ט ה"ב לפי הגירסא שבידינו נראה שכן סומכים אולם לפי גירסת הפרישה והח"ס בהרמב"ם נראה שאין סומכין.

הברכי יוסף בחו"מ סי' לה סק"ט בשם תשו' ה"י מיגאש פוסק שכן סומכין.

הקצוה"ח בסי' פ"א ס"ק י"ג פוסק שבאיסור א"א סומכין בד"נ ובד"מ אין סומכין.

הנתיבות בסי' פ"א ס"ק ז' פוסק שבאיסור א"א ובד"מ סומכין ובד"נ אין סומכין.

החתם סופר בחו"מ סי' ב' פוסק שאין סומכין לא באיסור א"א ולא בד"נ ולא בד"מ.

בשו"ת עבודת הגרשוני סי' ק"י ; שבות יעקב ח"א סי' ק ; שערי דעה מהדו"ק סי' קצד ; משפטי עוזיאל ח"ג חלק חו"מ סי' יט פסקו שסומכין.

סכום לעצם הענין הנדון מנוי שליח באמצעות תקליט :

לפי שו"ת מנחת אלעזר ח"ג סי' כה נראה לי שאפשר למנות.

לפי שו"ת בית יצחק יו"ד ח"ב בהמפתחות סי' ל"א מסתבר שאפשר למנות.

לפי שו"ת משפטי עוזיאל ח"א אור"ח סי' ה' וחלק ג' חו"מ סי' יד; שו"ת
 בכורי יעקב לפי דברי הרב ישמעאל הכהן ראב"ד דצפת; שו"ת תשובה שלמה
 חלק אור"ח סי' יד, נראה שאפשר למנות.
 לפי שו"ת ים הגדול להרי"מ טולידאנו חלק אור"ח סי' כט וחלק אהע"ז
 סי' פב; שו"ת הלל אומר להרב הלל פוסק בחלק אהע"ז סי' ל, נראה שאין למנות
 שליח ע"י תהליט.



הרב גרשון אריאלי

בדין סירוס עופות

(בירור הבעיה)

שתי דרכים לסירוס: א. באברי ההולדה. ב. בשאר חלקי הגוף שמהם מסתרס בעל חיים. ובהן שמונה פרקים: (א) סירוס ע"י מעשה. (ב) מסרס אחרי מסרס. (ג) סירוס עוף נקיבה. (ד) גרמא. (ה) ע"י כוס עיקרין. (ו) ע"י נכרי. (ז) מניעה להולדה. (ח) איסור אכילת המסורס למסרסו.

א. סירוס ע"י מעשה

אסור להפסיד אברי הזרע בעופות הזכרים אחד טמאים ואחד טהורים, וכל המסרס לוקה מן התורה שנאמר: "בארצכם לא תעשו כן". (תו"כ פ' אמור, שבת קי, חגיגה יד, רמב"ם פט"ז מהל' איסור"ב הלכה י', טוש"ע אב"ע סי' ה' סעיף יא).

אף הנשים מוזהרות באיסור הסירוס. (ספר החינוך מצוה רצא, נתיבות לשבת סק"ז, חת"ס חו"מ סימן קפה).

ולענין בן נח אם הוא מצווה על סירוס, יש מחלוקת בגמרא סנהדרין נו וב"מ צ. דעת רוב הפוסקים שאינו מצווה על סירוס. (רמב"ם פ"י מלכים הלכה י' ועי' רדב"ז שם, הרשב"א, הרא"ש ב"מ שם, הגהות מיימוני ועוד). ויש פוסקים שב"נ מצווה על סירוס. (שאלתות פ' אמור, הראב"ד, והג"א ב"מ שם, סמ"ג לאוין קכ, ועי' בנתיבות לשבת סק"ו).

אסור לסרס עופות אף על פי שאינו מתכוון לכך, גם לא לשם רפואתם. ואף לר"ש שסובר: "דבר שאינו מתכוין מותר" — אסור משום פסיק רישיה. (שבת קי, תוספות ושאר הראשונים שם, באר היטב שם סק"י).

ואף סירוס זמני, כגון שאפשר לרפאות, גם כן אסור, הואיל ויש על זה שם איסור. (נר אהרן סי' א' ועי' מנ"ח מצוה רפז).

עוף שאינו ראוי להוליד, או טריפה, או אנדרוגינוס, יש מי שכתב שאינו חייב משום סירוס. (מנ"ח מצוה רצא ע"פ הרשב"א שבת קיא, חבצלת השרון סימן יב). ויש מי שחידש באנדרוגינוס שיש לו אברי זכרות ונקבות אם מסרס בזכרות לוקה, שהתורה לא מיעטה נקבה, אלא אברי נקבה, ואם יצויר אברי זכר בנקבה לא נתמעט. (שו"ת חת"ס אב"ע סימן כ).

נטל אחד מאברי הלידה של העוף, אף שעדיין הוא מוכשר להוליד, יש שכתבו שאסור ולוקה. (כסא דהרסנא סימן שמ). ויש שכתבו בפשיטות הואיל וראוי עדיין להוליד אינו עובר בלאו של „בארצכם לא תעשו“. (עין יצחק ח"א סימן יא, בשאילת דוד שבספר יד דוד סימן א הסתפק בזה).

ב. מסרס אחר מסרס

אסור גם לסרס עוף מסורס, ואם סירסו לוקה. (שבת קיא, ר"מ פט"ז ה' אסורי ביאה הלכה י', טוש"ע אב"ע סימן ה' סעיף יא).
יש שכתבו שמסרס מסורס בידי שמים ג"כ חייב. (יעבץ בספר אגרת בקורת דף ה'). ויש חולקים על זה, שרק במסורס בידי אדם אסור מסרס אחר מסרס, אבל במסורס כבר בידי שמים אין איסור לסרסו. (ספר תעלומות לב סימן ד', שו"ת חת"ס סימן יו, כסא דהרסנא סימן שמ).
יש מוסיפים בהיה ראוי להוליד פעם אע"פ שנעשה סריס בידי שמים אסור לסרסו. (שו"ת בית יצחק ח"א סימן לו).
אם סירס אבר מסורס כבר, יתכן שמוחר, כי רק למסורס באבר זה ומסרסו באבר אחר אסרה התורה. (הערות לאוצר הפוסקים מהגר"י קלמס ע"פ הרשב"א שבת קיא).

ג. סירוס עוף נקיבה

המסרס עוף נקבה ע"י מעשה אינו לוקה. (שבת קיא, ר"מ וטוש"ע שם, בית שמואל שם ס"ק יד). אבל אסור לעשות כן שנאמר: „כי משחתם“, וכולל גם נקבות. (הראב"ד ספרא פ' אמור, הרב המגיד שם, טוש"ע שם, ביאור הגר"א שם סקכ"ה). [ועי' בפרישה שם ובאפי זוטרי סקט"ז טעם אחר].
ויש חולקים, כי בחינת האיסור של סירוס לא שייך בנקבה, רק מבחינת צער בעלי חיים, במקום שיש צער. (ט"ז שם סק"ו, נתיבות לשבת סק"ה, מנחת חינוך מצוה רצא, וכך משמע מדברי הסמ"ג לאוין קכ).

ד. סירוס בגרמא

אם גרם לסרס אברי עוף זכר עד שביטל ממנו כח ההולדה אסור לעשות כן, אבל אינו לוקה מדאורייתא, רק מכת מרדות. (ר"מ שם הלכה יב וטוש"ע שם סעיף יג, ראב"ד ספרא פ' אמור, ריטב"א שבת קיא, נתיבות לשבת סק"ו ומנ"ח שם).

וי"א שסירוס בגרמא או ממילא אין אסור אלא מדרבנן. (מאירי שבת קיא, ארעא דרבנן מערכת ט', שאילת דוד סימן א, חזון איש ה' שבת סי' כח).

וסברת מחלוקתם היא, אם איסור הסירוס הוא מעשה הסירוס, או תוצאות הסירוס שע"י כך נשלל כח ההולדה. (ע"פ שפת אמת שבת קיא, מנ"ח מ' רצא).
יש שרצה להוכיח בדעת הרמב"ם שגרמא בעופות אין שום איסור ומותר. (מנ"ח שם. בספר ערוך השולחן אב"ע שם מסתפק לענין סירוס בגרמא בעוף אם מותר).

ה. סירוס ע"י כוס עיקרין

אסור להשקות כוס של עיקרין לעופות הזכרים כדי לסרסם. (שבת קיא, ר"מ שם, טוש"ע שם סעיף יב). ואין לוקין עליו כי אינו בכלל הלאו, ורק בכלל "כי משחתם". (ביאור הגר"א סקכ"ח, שאילת דוד סימן א).

יש פוסקים ששתית כוס עיקרין היא איסור מדאורייתא, כפי ביאור הגר"א הוא נלמד מ"משחתם". על פי הפוסקים הנ"ל מוכח ששתית עיקרין היא סירוס ממש, ולא רק גורם לסירוס. אלא מלקות אין, תואיל ולא היה באברי הזרע. וכך מוכח בשבת קיא. (ועיין במנ"ח מצוה רצא, ובשו"ת מהרי"א אב"ע סימן סא). וכן מוכח מהרמב"ם והשו"ע שנקטו איסור כוס עיקרין באיסור סירוס, ולא גבי איסור גרמא. (שיטת הרמב"ם כפי עין זוכר, קרית סופר, ספר תורת חסד סימן לח, נתיבות לשבת סק"ו, וכה"ד הראב"ד ספרא הנ"ל, ובתשו' בית יהודה ח"ב סימן מז מחלוקת בזה).

יש מהראשונים שכתבו שאיסור שתית כוס עיקרין הוא רק מדרבנן. (ריטב"א שבת שם, ספר היראים, המאירי שבת שם, ועי' בעין זוכר הנ"ל, ערוך השולחן שם, ובחזון איש ה' שבת סימן כה).

אחרים רצו להשוות כוס של עיקרין לדין גרמא. (קרבן אורה שבת קי, שו"ת החת"ס אב"ע סימן כ', ועיין במנ"ח שם).

מלשון הרמב"ם והשו"ע שכתבו "כדי לסרסו", משמע שאם מתכוין לרפואת העוף מותר להשקותו בכוס עיקרין. (יד אהרן ח"ב אות ה, אדמת הקודש סימן כג).
ויש הסבורים שגם לרפואה אסור להשקותו כוס עיקרין. (טור שם, ב"ש שם סק"ג, ונתיבות לשבת).

ואם העוף היה חולה מסוכן, ואין תרופה אחרת לו רק בהשקאת עיקרין, יש מתירין להשקותו אפילו ע"י ישראל. אך יש אומרים דוקא ע"י נכרי מותר. (שו"ת בית יהודה ח"ב סי' מז, פתחי תשובה סק"י).

יש שחידשו שבחצי שיעור בשתית עיקרין — אם העוף לא יעקר מתוך כך, מותר להשקותו, כי אין האיסור מחמת עצמו, אלא משום שלא יעקר. (נתיבות לשבת סק"ו, אפי זוסרי ס"ק יז).

אחרים כתבו שמותר להשקות כוס עיקרין לעוף המסורס כבר. (משמעות הרמב"ם, עי' מנ"ח מצוה רצא, ועי' ביד דוד, שאילת דוד סימן א).
יש שהתירו להשקות כוס עיקרין לעוף שחוף. (מהר"י אסאד סימן א).
עוף ששתה כוס עיקרין, יש מי שאומר שמותר להשקותו פעם שניה כיון שכבר לקוי הוא, ועתה אינו עושה מעשה סירוס, ואינו דומה למסרס אחר מסרס. (ע"פ חזון איש שבת סימן כה אות כה).
מותר להשקות כוס עיקרין לעוף נקבה. (חלקת מחוקק שם סק"י, בית שמואל שם סק"ד ע"פ הסמ"ג לאוין קכ, דרישה בטור שם, וכ"כ הלבוש).
אך יש אומרים שגם לעוף נקבה אסור להשקות עיקרין. (אפי זוטרי סימן ה' בשם מהר"ח מוספיה, אבני משפט ע"פ משמעות סידור לשון הרמב"ם שם).

ו. סירוס ע"י נכרי

אסור לומר לנכרי לסרס עופות ישראל. (ב"מ צ, ר"מ פט"ז איסורי ביאה הל' יג, טוש"ע אב"ע סימן ה' סעיף יד). אם מצד שב"נ מצווה על סירוס, ואם משום אמירה לנכרי שבות, (הרב המגיד שם, בית שמואל שם סקט"ז, ערוך השלחן שם).

. ואף אם יסרס הנכרי בדרך גרמא, או ע"י השקאת כוס, אסור לנכרי. (נתיבות לשבת סק"ו, ועי' מנ"ח מצוה רצא).

ואם הנכרי סירסו מעצמו שלא ע"י אמירת הישראל מותר, אך אסור לו לישראל להערים בדבר זה. ואם הערים, או שהנכרי היה מכירו אסור. ומוכרו לישראל אחר, או לבנו הגדול. (שו"ע שם).

ואם סירסו בפני הישראל אף שלא אמר לו אסור. (ברכי יוסף סימן רצז חלק יו"ד, פתחי תשובה סק"ב).

ומותר לתת עופות לנכרי למחצית שכר או למוכרו, אף על פי שבודאי יסרסנו. ויש אוסרים. (שו"ע שם שתי השיטות; ועי' בב"ש שם סק"ח, ובלבוש, בשו"ת פני יהושע ח"א חיו"ד סי' ג, ובאפי זוטרי סקכ"ד).

ואם הנכרי אינו מסרסו ומוסרו לנכרי אחר שיסרסנו מותר לכו"ע. (שם וב"ש סק"ט ובנתיבות לשבת סק"י).

יש שכתבו אם מכרו תרנגולות לנכרי ומגלים שכוונתם שיסרסו ויקנו אח"כ חזרה ממנו, הערמה כזו אסורה, וצריך למכור לאחרים או להתחלף אתם. אך אם היה מנהג העיר כן ולא התכוונו לעבור על האיסור, יש להתיר בזה. (שו"ת בית שלמה סימן ח).

בדבר הנהוג ליתן עופות לנכרי לסרסם ע"י הערמה, שאומרים לו ליתן לנכרי אחר לסרסם ויקנו בחזרה ממנו, יש שכתבו שמותר, הואיל שע"י המכירה

נעשה שלו לחלוטין. (שואל ומשיב מהדו"ת ח"א סימן רכט, חת"ס חלק חו"מ סימן קפ"ה, האלף לך שלמה סי' כג, מהר"ם שיק סימן יא).
 ויש שהוסיפו: אמנם ירא שמים יזהר שהנכרי השני המסרס לא ידע שהתרנגולים הם של ישראל. (ספר תוספת שבת סימן רמג).
 מקצת הראשונים מתירים לומר לנכרי לסרס עופות שלו, ואין בזה איסור אמירה. (דעת התוס' ב"מ צ, הר"י קורקוס פ"א כלאים ה"ג, ופני משה סק"ט דייק שכן היא דעת השו"ע שם). ויש חולקים וסוברים שאף בזה יש איסור אמירה. (דעת הר"י בתוס' שם).
 יש שחידש שב"נ אינו מוזהר במסורס כבר, למ"ד שב"נ מצווה על הסירוס. ומתחדש לפי זה שמותר לצוות לנכרי לסרס במסורס כבר, אם איסור אמירה לב"נ הוא מטעם שמצווה על הסירוס. (מנחת חנוך מצוה רצא).

ז. מניעה להולדה

מותר ליטול כרבלתו של תרנגול, אע"ג שמסתרס על ידי זה, שבכך אינו מסרסו ורק מונעו מלהוליד. (שבת קי, רמ"א שם סעיף יג, ביאור הגר"א שם סק"א). אך יש איסור אחר משום צער בע"ח. (ט"ז שם סק"א).
 מותר לקשור את הנקבה שלא יודקקו לה תרנגולים. (בית שמואל שם). אבל כשהודקק כבר, אסור לגרשו מעליה (ערוך השלחן כה).

ח. איסור אכילת המסורס למסרסו

ישראל שסירס עוף, או גוי סירס עבורו, גראה שאסור לאכול ממנו, ומותר רק לישראל אחר. (בית שמואל שם סק"ז, נתיבות לשבת סק"ט). ואחרים מתירים באכילה למסרסו (יד אהרן ח"א אות ט, בית משה ס"ק יד, אפי זוטרי סק"ב).
 ויש מחלקים שאם אמנם הסירוס אינו משביח את העוף לאכילה מותר למסרסו ליהנות ממנו, אך אם הסירוס משביח לאכילה, הרי הוא נהנה מעצם האיסור ואסור למסרסו לאכלו. (ע"פ ארץ צבי ס"ק כ"ד, ובערוך השלחן הכריע שמותר למסרסו לאכול ממנו).

בסיכום:

א. עופות הזכרים המוכשרים להוליד, או שהיו ראויים להוליד, אסור לסרסם, בין במעשה ובגרמא, או ע"י כוס עיקרין. אפילו אם הסירוס הוא לזמן, או שאינו מתכוין לכך, ואפילו לשם רפואה לדעת רוב הפוסקים ואפילו לשם השבחתו למאכל.

ב. עוף נקבה יש איסור לסרסה אך להשקותה בכוס עיקרין מותר לדעת רוב הפוסקים.

ההיתר היחיד לדעת כל הראשונים והפוסקים הוא רק ע"י מניעתו מלהוליד, ע"י אמצעים שאינם באים בדרך סירוס, כגון ליטול כרבלתו ממנו וכדומה.

מקורות

(א) שבת קי, קיא. (ב) תורת כהנים פ' אמור. (ג) רמב"ם פט"ז איסורי ביאה הל' י, יא, יב, יג. (ד) טור אב"ע סימן ה. (ה) שו"ע אה"ע סי' ה'. (ו) ספר החינוך מצוה רצא (ז) נתיבות לשבת. (ח) חתם סופר חו"מ סי' קפה, ואב"ע סי' כ. (ט) סמ"ג לאוין קכ. (י) שאלת פ' אמור. (יא) רמב"ם הלכות מלכים פ"י ה"ו. (יב) רדב"ז הלכות מלכים שם. (יג) רשב"א שבת קיא. (יד) הרא"ש. (טו) מנחת חינוך. (טז) חבצלת השרון. (יז) נר אהרון. (יח) תוספות שבת קי. (יט) באר היטב אב"ע סימן ה. • (כ) כסא דהרסנא. (כא) עין יצחק חלק א סימן א. (כב) שאילת דוד. (כג) תעלומות לב. (כד) בית יצחק. (כה) אגרת בקורת. (כו) אוצר הפוסקים. (כז) הרב המגיד הל' איסור"ב. (כח) בית שמואל אב"ע. (כט) ביאור הגר"א אב"ע. (ל) פרישה אב"ע. (לא) אפי זוטרי. (לב) ט"ז אב"ע. (לג) ריטב"א שבת קי. (לד) מאירי שבת קי. (לה) ארעא דרבנן. (לו) חזון איש. (לז) שו"ת מהר"י אסאד. (לח) שפת אמת שבת קי, קיא. (לט) ערוך השלחן. (מ) עין זוכר. (מא) קרית סופר. (מב) תורת חסד. (מג) שו"ת בית יהודה. (מד) פתחי תשובה. (מה) קרן אורה שבת קי. (מו) שו"ת מהרא"י. (מז) יד אהרן. (מח) אדמת הקודש. (מט) חלקת מחוקק. (נ) אבני משפט. (נא) בית שלמה. (נב) שואל ומשיב. (נג) האלף לך שלמה. (נד) מהר"ם שיק. (נה) שו"ת פני משה. (נו) הר"י קורקוס. (נז) בית משה. (נח) ארץ צבי.

טביעת אצבעות לאור ההלכה

(בירור הבעיה)

מ ב ו א

ש

אלת טביעת אצבעות לא נדונה עדיין כמעט ולא כלום בספרות ההלכה. למרות שהיא שאלה חיונית מאד הנוגעת לכמה וכמה ענפי חיים. א. כידוע מרבים כיום להשתמש בטביעת אצבעות במקום חתימה על מסמכים ושטרות, ויש לברר אם אמנם יש לזה ערך של חתימה. ב. כן חיונית היא השאלה לגבי הנוהג הנפוץ כיום בכל משטרות המדינות הנאורות להשתמש בטביעת האצבעות כאמצעי-זהוי לגבי פושעים פליליים, ומתעוררת שאלה אם, ועד כמה, אפשר לסמוך על זה על פי ההלכה. ג. ביהוד אקטואלית היא הצעה שהועלתה בקובץ "הפרדס" (שנה כ"ז חוברת י') "שכל היוצא למלחמה ישאיר במוסד ממשלתי מתאים או ברבנות את טביעת אצבעותיו, וגם יאורגן שרות מיוחד של מזהים אשר יעתיקו את טביעת האצבעות של החללים שתשווייגה אחר כך לאלו השמורות במוסד הממשלתי או ברבנות".

השאלה בכללה נחלקת לשני חלקים:

- א. החלק המציאותי — אם אכן נכונה היא ההנחה שאין טביעת אצבעותיהם של שני בני אדם דומות זו לזו?
- ב. החלק ההלכתי — עד כמה אפשר מנקודת מבט ההלכה לסמוך על פעולת השוואת טביעת אצבעות על מנת לקבוע שהן זהות ודומות זו לזו? ונשיב על ראשון ראשון.
- תשובת השאלה הראשונה נחלקת אף היא לשתי נקודות:
1. דעת חכמי המדע בזה.
2. אם אפשר לסמוך על דעתם בזה.
- ונבארם אחת לאחת.

1. דעת חכמי המדע בזה.

"מנויה וגמורה היא בסוד חכמי האנטומיה והרפואה הקרימינולוגית שלכל אדם בעור הפנימי של אצבעותיו קוים ושרטוטים ספציפיים המיוחדים רק לו, שבהם הוא נבדל מכל האדם אשר על פני האדמה. והקוים האלה הנודעים בשם

„טביעת האצבעות“ כשהם מועתקים על גבי הנייר יכולים הם לשמש כסימן זיהוי היותר מובהק. ולפי דבריהם, גם אחרי המות כל עוד הגוף לא נרקב — סדרת השרטוטים האלה נשארת שרירה וקיימת ללא שינוי באופן שאפשר לנצלה ללא שום חשש לשם קביעת הזהות. על ענין זה נכתבה ספרות שלמה עשירה וענפה מאוד. אחד המטפלים בבעיה זו (יוליוס גרנט בספרו „מדע בשביל הקטיגוריה“, לונדון 1941 דף 168) כותב בקירוב כדלהלן:

מספר רב של טביעות אצבעות הושוּוּ זו לזו בדיוק רב, ובשום מקרה לא נמצאו שתיים דומות זו לזו. באנגליה לבד הועמדו על בחינה זו שש מאות אלף דוגמאות של טביעות אצבעות, ובתוכן גם של תאומים, ולא היה אף מקרה אחד יוצא מן הכלל שבו ימצא איזה שהוא דמיון בין האחת לשניה (הפרדס שם).

„כל המדינות הנאורות הכניסו את טביעת האצבעות לסימון עצמיותם של האנשים הנאשמים לחייבם על ידם משנת 1880 בערך עד היום“ (שם, שנה כח חוב' א').

לפי עדויות אלו יוצא לנו שלדעת המומחים הרי טביעת האצבעות היא סימן מוסמך שאין בו דופי.

2. האם יש לסמוך על דעת המומחים בשאלה זו?

לענין השאלה אם אפשר על פי ההלכה לסמוך על עדותם של המומחים, שהרי מצינו מבוכה גדולה בפוסקים בענין נאמנות רופאים (ראה יו"ד סי' קפ"ז וב"פתחי תשובה" שם) כבר העיר בצדק בהפרדס (שם, שם) שהנידון שלפנינו אינו ענין לכל זה. והוא דומה למה שכתוב בתשובות „שם אריה“ (אהע"ז קי"ב) לענין נאמנות רופא לומר שראה במראה שיש לאשה מכה במקור המוציאה דם, שהשיב:

כי אף שאין סומכים על הרופאים, זה רק במה שאומרים מאומד דעתם וחכמתם, אבל במה שעינים רואות בודאי נאמן, שבוה אינו טועה, ויכולים לסמוך עליו כמו שסומכים על קפילא לענין טעימת בשר בחלב שהוא איסור תורה. ואף לפי מה שכתב הש"ך (יו"ד סי' צ"ח) שמשום כך נאמן משום שהיא מילתא דעבידא לגלויי שאפשר להטעים לאחר, אף כאן היא מילתא דעבידא לגלויי שאפשר להראות לרופא אחר שיראה אם כדבריו כן הוא.

קל וחומר לנידון שלפנינו שהדבר ידוע ומפורסם בכל העולם המדעי ובערכאות שכבר בדקו עד היום כמה מליונים של טביעות אצבעות ולא נמצא אף אחת דומה לחברתה.

המסקנה היא איפוא: טביעת אצבעות סימן מוסמך הוא ואפשר לסמוך ללא פקפוק על ההנחה המקובלת שאין טביעת אצבעותיהם של שני בני אדם דומות זו

לזו. (אולם יש להעיר, שנחוץ לברר אם אין ביד הטכניקה המתקדמת של ימינו להמציא אפשרות של זיוף טביעת אצבעות).

מעתה עלינו להשיב על חלקה השני של הבעיה:

עד כמה אפשר לסמוך על פעולת ההשוואה של שתי טביעות אצבעות על מנת לקבוע שהן זהות?

א. תשובת ה"ברכת רצ"ה"

שורש הלכה זו נתבאר יפה בספר שו"ת ברכת רצ"ה (סי' ג') להגאון רצ"ה אורנשטיין ז"ל אב"ד לבוב.

השאלה שם היתה: אם יש לסמוך על תצלום לענין היתר עגונה. וזה בשני אופנים:

א. על ידי זיהוי תמונתו של המת כצורתו של הבעל על ידי עדים שהכירו את הבעל בחייו.

ב. על ידי השוואת תמונה זו של המת לתמונה של הבעל המצויה בידינו. בתשובתו מדמה המחבר ענין זה לדין "קיום שטרות" שמצינו בו (חו"מ סי' מ"ו) שלשה אופנים זה למעלה מזה:

א. שתזוהה החתימה על ידי החותם עצמו או על ידי מי שראהו חותם חתימה זו גופה. זהו אופן הקיום המעולה ביותר ונקראהו בקצרה "טביעת עין ממש".
ב. קיום החתימה על ידי מי שמכיר צורת חתימת ידו של פלוני, ונקראהו לשם הקצור, הכרה'.

ג. השוואת חתימה לחתימה הנקראת בקצור, דימוי'.

אנו רואים בשני האופנים שהוזכרו בשאלת העגונה הנזכרת, שהאופן הראשון, היינו זיהוי תמונת המת על ידי מי שהכיר את הבעל בחייו — הריהו מסוג הקיום השני משלשה האופנים הנזכרים של קיום שטרות, והוא האופן שקראנוהו קיום של הכרה', והאופן השני, היינו השוואת תמונת המת לתמונה של הבעל הריהו מסוג הקיום השלישי הנקרא בקצרה קיום של דימוי'.

המחבר מתחיל איפוא בביאור גדרי זה הקיום האחרון — הקיום של דימוי, ומתוך כך הוא בא לידי קביעת גדרו של הקיום של הכרה'.

ב. קיום של דימוי — כסימן מובהק

מצינו מחלוקת הפוסקים (טור חו"מ סי' ס"ט) בקיום שעל ידי דימוי החתימות והשוואתן זו לזו. דעת רב שרירא גאון היא, שאין קיום כזה מועיל אלא בשטר, שמצינו שהקילו בדיני קיומו הואיל ו"קיום שטרות מדרבנן" והואיל וכן

אף זה מ"קולי קיום" הוא (ב"ח שם) אבל לגבי כתב יד של הלוח אין קיום כזה מועיל, והטור נחלק עליו והכשיר קיום של דימוי אף בכתב יד.

בספר קצות החושן (סי' מ"ו סק"ח) מסביר טעמו של רש"ג בזה, שקיום של דימוי אין לו ערך של טביעת עין אלא של סימן מובהק. לפי זה יוצא שדימוי מועיל לענין שאלת איסור והיתר וכן לענין עגונה שבאלו הרי מועיל סימן מובהק, אבל לא לענין הוצאת ממון מחזקתו, שבוה, כפי שמביא שם הקצה"ח מדברי התוספות (חולין צו.) אין כחו של סימן מובהק יפה, לכן אף קיום של דימוי אינו מועיל.

בהנחה זו הקצה"ח מסלק גם ראית הט"ז (סי' ס"ט) שמוכיח שדעת הרמב"ן היא שלא כדעת רש"ג, מתשובת הרמב"ן (הובאה ביו"ד סי' רכ"ח) שהשיב בענין מי שנשבע שלא לעשות דבר מסוים בלי רשות אדם מסוים, והלה שלח לו כתב הרשאה חתומה על ידו, שאם הוא מכיר שזוהי חתימת ידו יכול הוא לסמוך על זה. שמוזה מוכח דעת הרמב"ן שקיום כזה מועיל אף לענין דאורייתא. אולם לפי המתבאר אין זו ראיה כלל, משום שבאיסורין אף רש"ג מודה שמועיל דימוי כשאר סימן מובהק.

ועדיין הסברו של קצה"ח עצמו טעון הסבר. למה, בעצם, אין דימוי נכלל בכלל טביעת עין?

על שאלה זו, כותב המחבר, ניתן לכאורה להשיב בפשיטות, שגדר טביעת עין הוא: זיהוי חפץ על פי מה שראה המזהה כבר את אותו החפץ גופו בפעם קודמת. מה שאין כן בדימוי שהמזהה רואה זה עתה את החפץ בפעם הראשונה בחייו, ואינו אלא מדמה מילתא למלתא.

אולם אם נקבל הגדרה זו, תצא לנו מסקנה מוזרה, והיא, שאף הקיום שקראנוהו קיום של הכרה אף הוא בכלל דימוי יחשב ומקולי קיום הוא, שהרי אף כאן רואים העדים את החתימה בפעם הראשונה בחייהם, ואינם אלא מדמים ומשווים צורת חתימה זו לצורה הקבועה בכח זכרונם, והרי זה ממש ענין דימוי. ואמנם משמע מתוך דברי הט"ז שהזכרנו לעיל כי אכן הבין כך בדעת רש"ג, שאף קיום של הכרה בכלל דימוי הוא, שהרי הביא את תשובת הרמב"ן כדעה מנוגדת לדעת רש"ג, והרי הרמב"ן כתב רק, שאם הוא מכיר חתימת יד פלוני יכול הוא לסמוך על זה, ואין הרמב"ן עוסק שם כלל בענין קיום של דימוי, אלא ודאי דעת הט"ז היא שאין להלק בין קיום של הכרה לקיום של דימוי.

אבל, כאמור, מסקנה זו מוזרה היא, לדעת המחבר, ואינה ניתנת להאמר, וזה מחמת שני נמוקים:

א. לפי זה יוצא, שלדעת רש"ג אינו מועיל בכתב יד לא רק קיום של דימוי אלא אף קיום של הכרה, ולא נשארה איפוא כי אם אפשרות אחת של קיום:

שיעידו עדים שהם ראוהו כשהוא חותם את הכתב יד הזה גופו, והוא הקיום שקראנוהו טביעת עין ממש. וזה דבר זר ומנוגד להבנת כל הפוסקים בדעת רש"ג. ב. הרי בקיום של דימוי הדין הוא (כתובות כ) שאין מקיימין אלא מתוך שני שטרות, וכיצד יתקיים תנאי זה בקיום של הכרה? ואולי נצטרך לשאול לעדים המעידים על הכרתם את החתימה, אם ראו את החתימה פעמיים? הרי תנאי כזה לא הוזכר בשום מקום.

ג. קיום של הכרה — בטביעת עין

מתוך הטענות הנזכרות בא המחבר לכלל החלטה שקיום של הכרה ערכו כערך טביעת עין אף על פי שאינו זיהוי חפץ על פי מה שראוהו כבר בפעם קודמת, מפני שלא זו היא הגדרתה הנכונה של טביעת עין, אלא ההגדרה האמיתית היא: „שכל עיקר ענין טביעת עין הוא בא מן השינויים וההבדלים הדקים והרבים שמיחדים בחפץ זה, אשר בהם נבדל הוא מזולתו, והנה כל הבדל ושינוי בפני עצמו הוא, ע"פ רוב, רק כסימן גרוע" והרי סימנים גרועים לדברי הכל אפילו מאה מהם אינם מצטרפים להחשב סימן מובהק, ועוד, שגם מאה סימנים מובהקים אינם מועילים בדיני נפשות כמו שאמרו בחולין (צו). אלא בהכרח צריך שנאמר שעדיפותה של טביעת עין מסימנים היא, שבסימנים, כל סימן וסימן ענין הוא בפני עצמו, וצריך המכיר לחשוב ולהתבונן על כל אחד ואחד אם יש כזה בדיוק בחפץ הלזה, לא כן בטביעת עין, שעל ידי ההבדלים הרבים ניכר הוא מיד למכירים כי זהו ולא אחר, והמכירים בעצמם אינם יודעים במה יבדל הוא מזולתו, ולא ידעו לחשב כל אחד ואחד מהשינויים בפרטות, וגם יש שינויים דקים למאוד שאין הדמיון תופס לדעתם בפרטות, ורק בדרך כלל נתפס הוא במחשבה וכח הדמיון, עד שלא יפול בחוש הראות שום ספק, וזוהי עדיפותה של טביעת עין.

קצורם של דברים הוא: טביעת עין היא הכרה טבעית הפועלת באופן אינסטיקטיבי כשאר חושי האדם, לא כן סימנים שאינם גורמים אלא הכרה נשכלית שהיא פרי התבוננות ועבודת המחשבה.

(ראה מעין רעיון זה בספר אור ישראל להגאון ר' ישראל סלנטר (סי' ו')) שאף הדגים זה במשל נאה מתינוק המתחנך לקרות בספר, שקריאתו היא פרי מאמץ שכלי, והתבוננות מדויקת בצרופי האותיות, מה שאין כן בקריאת המבוגר הקורא באופן מיכני ולפעמים אף אינו מרגיש במעשה עצמו וקורא כמתעסק, ואין ספק שיכולת קריאתו של המבוגר נעלה היא לאין ערוך מקריאת הילד).

לפי הגדרה זו מובן ממילא, שמקומו הנכון של קיום של הכרה הוא תחת הסוג של טביעת עין ולא של סימנים, שהרי אף כאן אין המזהה בא לידי הכרתו

מתוך עבודה שכלית של צרוף פרטי הקיום והשינויים שבחפץ ודימויים לפרטי הצורה שנקבעה בכח זכרוננו, כמו הקיום שעל ידי דימוי והשואה, אלא הכרתו טבעית וחושית היא, ואין כל הבדל מבחינה זו בין קיום של הכרה לקיום של טביעת עין ממש, ושלא כדעת הט"ז...

(יש להעיר כי לכאורה אנו מוצאים בזה מחלוקת בין הראשונים, ואם אמנם ה"ברכת רצ"ה" זכה לכוון בזה לדעתו של הרמב"ן, אבל גם דעת הט"ז לא דבר ריק הוא ומצינו לו, לא רק חבר, כי אם כמה חברים מבין גדולי הראשונים.

בתוספות כתובות (כ"א ב' ד"ה וש"מ) תמהו על מה שאמרו שם בגמרא "שמע מינה: דיינים מכירים חתימת העדים אין צריך להעיד בפניהם" מה החידוש? הרי כלל הוא "שלא תהא שמיעה גדולה מראיה" ותירצו שם בין השאר ש"סלקא דעתיה שצריך להעיד בפניהם משום שפעמים אינם מכירים אלא על ידי שראו בלילה שאין לומר אז לא תהא שמיעה גדולה מראיה" (ועיין שם במהרש"א, וב"תומים" סי' מ"ו סקכ"ז) מדבריהם אלו מוכח שדעתם היא כדעת הט"ז שאין מקום לחלק בין קיום של הכרה לקיום של דמוי, ואף קיום של הכרה הם באים עליו מתורת השואה ודימוי, שמדמים המזהים חתימה זו שלפניהם לחתימה שראו מכבר, וכל כך היה הדבר פשוט בעיניהם, עד כדי כך שנקטו בפשיטות שאף אותה ראייה ראשונה שעל פיה נחקקה צורת חתימתו של זה בכח זכרוננו של המזהים, אף היא מחלקי הראיה היא ויש הבדל אם תיתה אז ביום או בלילה, (שכך משמע מלשונם שזוהי כונתם, ועיין שם"ק).

אולם הרמב"ן במלחמות שם חולק בתוקף על הנחה זו וכותב "שלא אמרו ראוהו בלילה אלא בשאר העדיות שהם צריכין ראייה וכיון שנמסר לו בלילה, עד הוא ואינו נעשה דין, אבל זו העדות שמתקיימת בידיעה בלא ראייה, ואפילו מתוך שטרות אחרים מקיימין, וכן בהכרה בלא ראייה — אף על פי שראהו חותם בלילה, לא נעשה עד, שלא על אותה ראייה עדות זו מתקיימת, אלא מפני שהוא יודע שאין שטר זה מזויף, והראיה בזה, שהאמינו למעידים בגדלן מה שראו בקטנן, ואף על פי שאותה שעה פסולים להעיד היו, וכן הכשיר ר' יוחנן בן ברוקא עבד על פיהם. שמע מינה, שהעדות הזאת — בשעה שהוא מעיד עליה בבי"ד הוא שנעשה בה עד, אבל שעת ראייה אינה עושה אותו עד".

אמנם הר"ן שם (סוף הפרק) הקשה באמת למה נאמנים אלו שתחלתן בפסול, ותירץ משום שקיום שטרות מדרבנן הקילו בו, ומקולי קיום הוא.

הרי לנו שלשה מטיבי צעד מגדולי הראשונים: התוספות, בעל המאור — החולק שם עם הרמב"ן, והר"ן, שכולם לכאורה דעתם כהט"ז שאף קיום שעל פי הכרה מסוג דמוי הוא, שהמזהה משה את הצורה שלפניו עם הצורה שראה מכבר, אלא שהדברים באמת מתמיהים לומר שהראיה ראשונה שעל פיה המזהה מכיר את

הצורה שלפניו אף היא דין ראית עדות עליה. בכל אופן, לפי זה עלינו למשוך את הקו הלאה, ולומר שאף בקיום של טביעת עין ממש נוהג כלל זה שאף הראיה הראשונה שגרמה את הטביעת עין היא חלק מחלקי הראיה של העדות. וכמו שהרמב"ן באמת קובע דברי השגתו על ראהו חותם בלילה, עיין בדבריו. והואיל וכך הרי יצאנו מן הסבך, שהרי, אף מבלי להבין נמוקם של ראשונים אלו, זה ברור הוא כבר, שאין בדבריהם משום הטלת דופי בערכו של קיום שעל ידי הכרה בטביעת עין, שהלא אף בקיום של טביעת עין ממש אמרו דבריהם כמו שמבואר בדברי הרמב"ן, ושוב לא מצאנו לו חבר להט"ז. ואדרבה, מצינו עד נאמן לדעת הברכה רצ"ה, והוא הרמב"ן ז"ל.)

מסקנת הדברים, לדעת הגאון רצ"ה ז"ל, היא:

א. קיום שעל ידי הכרה לדברי הכל דינו כטביעת עין ממש, ומועיל לכל דיני התורה ללא יוצא מן הכלל.

ב. קיום שעל פי דמוי והשוואה בזה יש, לדעתו, קצת מבוכה:

1. אם נניח שדעת רש"ג ודעת הטור שוות הן בענין השאלה של הוצאת ממון על ידי סימן מובהק, ונניח ששניהם סוברים כדעת הקצה"ח (סי' מ"ו סק"ה) על פי התוספות (חולין צ"ו א') שאין כח לסימן מובהק להוציא ממון מחזקתו, או נצטרך בהכרח לומר שטעמו של הטור, שנחלק על רש"ג ופוסק שאף בכתב יד מועיל קיום של דימוי, הוא משום שהוא חולק על עצם ההנחה שדימוי אינו אלא כסימן מובהק, ולדעתו אף דימוי הריהו בכל טביעת עין.

2. אפשר גם להניח, שהרבר הוא להיפך, שהרש"ג והטור דעת שניהם שוה היא בענין ההנחה שדימוי אינו אלא כסימן מובהק, והמחלוקת אינה אלא בסימן מובהק גופו, שהטור דעתו כדעת "נתיבות המשפט" (שם) על פי הש"ך, שסימן מובהק יש בכוחו להוציא ממון מחזקתו, ולפיכך דימוי מועיל אף בכתב יד.

אם נבחר באחת משתי דרכים אלו, הרי דימוי ערכו או כטביעת עין או, לפחות, כסימן מובהק, והריהי עדות מספקת להתיר עגונה על פיו, למשל. אבל הרי תתכן עוד דרך אחרת בהבנת המחלוקת בין רש"ג והטור. והיא:

3. שאמנם דעת שניהם שוה בענין שאלת הוצאת ממון על פי סימן מובהק, כמו בדרך הראשונה שהזכרנו, אבל לא ששניהם מסכימים לדעת הקצה"ח, אלא להיפך, שניהם דעתם כדעת הנה"מ שמוציאין ממון על פי סימן מובהק, ואז נצטרך בהכרח לומר שדעת רש"ג היא שדימוי אין כחו אלא ככח סימן בינוני ולפיכך אין בכחו להוציא ממון.

לפי דרך זו כבר אי אפשר לדעת רש"ג להתיר עגונה על סמך דימוי לבד, אמנם ודאי אין ערכו של דימוי גופל, כמובן, מערך שאר סימן בינוני, ויש לו הזכות

למשל, להצטרף עם עוד סימן בינוני שביחד יהיו סימן מובהק כמו שכן היא דעת הרבה פוסקים (בית שמואל סי' י"ז סקע"ג).

ד. הכרה שמתוך דימוי

המחבר מעורר, שלכאורה יש למצוא תקנה בשאלה זו של השוואת תצלומים, מבלי להצטרך להזדקק לדין דימוי שכאמור ערכו מוטל בספק, והיא: להראות לעדים את תמונת הבעל המצויה בידינו כמה פעמים עד שתקלט הצורה בכח זכרונם של העדים, ואז יוכלו איפוא לזהות את תמונת המת וזהו של הכרה שלפי המבואר, ודאי כחו ככח טביעת עין ממש.

אולם למעשה לא רצה המחבר להסתמך בנידון שאלתו על סברא זו, ביחוד, לאחר שנתעוררה אצלו בזה בעיה נוספת והיא, שלשם שמוש בתמונת הבעל המצויה בידינו, בשני האופנים הנזכרים, ז"א. בין באופן של השוואה ודימוי התצלומים ובין באופן הכרה שמתוך דימוי שהמציא ושהזכרנו זה עתה, יהי צורך בשתי תמונות דוקא (ומסתבר שאף מתצלומים שונים דוקא) וזה על פי ההלכה המפורשת (כתובות כ) שאין מקיימין שטר קיום של דימוי אלא מתוך שני שטרות, ולפי שבנידון שלפנינו לא היתה מצויה כי אם תמונה אחת של הבעל, לא היה אפשר לו, למעשה, להתיר את העגונה על סמך התצלום לחוד וחפש לו עוד טעמי היתר שונים, (יש להעיר, כי בעצם לא מובן למה גם בהכרה שמתוך דימוי הוא מצריך שני טופסים, בה בשעה שהוא מחשיב אותה כהכרה)

ה. ברור טעם המחלוקת בענין דימוי.

כאמור מצא לפנינו ה"ברכת רצ"ה" שלש דרכים אפשריות בהבנת נמוקי המחלוקת שבין רש"ג והטור בדין קיום של דימוי, והשאיר הדבר ללא הכרעה. אולם נדמה שאין ספקו בפרט זה מוציא מידי ודאי של הקצה"ח והנה"מ שנקטו בפשיטות (סי' מ"ו סק"ח) כדרכו השניה של הברכת רצ"ה בטעם המחלוקת: שכל עיקר המחלוקת אינה אלא בשאלת הוצאת ממון על פי סימן מובהק, אבל עצם ההנחה שדימוי הריהו כסימן מובהק, אין בה מחלוקת כלל, ודברי הכל היא.

דעה זו מקבלת תוקף יתר על ידי הערתו הצודקת של הספר "טבעת החשן" (שם) שעל פי דרך זו בהבנת המחלוקת, נמצאים הכל הולכים לשיטתם: הש"ך שהכריע (סי' ס"ט) כדעת הטור בענין דימוי שמועיל אף בכתב יד הולך לשיטתו שפסק (סי' רצ"ז) שמוציאים ממון על פי סימן מובהק, ויש להוסיף שאף הטור עצמו הולך לשיטתו לפי מה שדייק שם הש"ך מלשונו שאף הוא סובר שסימן מובהק מועיל להוציא ממון, ואילו בעלי התוספות שכתבו בחולין (צ"ו) שאין כח בסימנים להוציא ממון וכדעת קצה"ח, הם ודאי סוברים אף בדין קיום של דימוי כהקצה"ח

שפסק כהרש"ג שדימוי אינו אלא מקולי קיום. תדע שהרי שני דינים אלו הוכיח הקצה"ח מתשובת ר"ת שבמרדכי (פ"ב דכתובות), שדעתו היא כדעת רש"ג (קצה"ח סי' מ"ו סק"ח) ושאין מוציאין ממון ע"פ סימנים (שם סי' רנ"ט סק"ב).

מעניין, שאף הברכת רצ"ה מביא "קצת סעד" לזה שדימוי חשוב כסימן מובהק מדברי ר"ת, אך לא מתשובה זו של ר"ת שבמרדכי בענין קיום שטרות, אלא מדבריו בספר הישר (סי' תשצ"א) בענין היתר עגונה, מבלי משים שב"קצת סעד" זו שפך אור על דבריו אלו של ר"ת שגרמו מבוכה גדולה בין הפוסקים שנבוכו בפירושם של הדברים שהובאו בקצרה בתוספות (יבמות ק"כ א' ד"ה אין) על המשנה: אין מעידין עליו אלא על פרצוף פנים עם החוטם. (ראה: שו"ע אה"ע סי' י"ז ובנו"כ, תשובת ב"י סי' ו', שו"ת גאוני בתראי סי' נ', ונו"ב אה"ע קמא סי' נ"א ותנינא סי' ס"ב ועוד). מעניינים דבריו של השב שמעתתא בזה (ראה שמעתתא ז' מפרק י"ג והלאה אריכות גדולה בענין זה) שכתב: ולבי אומר לי, מה שרבו הפירושים בדברי ר"ת ואת כל התלאה אשר מצאתנו בדבריו הוא היות שדברי ר"ת המה בקיצור ולא נדע הפתח נבוא שעריו. השערותיו נתאמתה אח"כ משיצא ספר הישר לאור. ראה ערוך השולחן (הל' אישות סי' י"ז סעיף ר"ב) שכתב: כל זה נגרם להם לפוסקים מפני שספר הישר לא נדפס עדיין בימיהם, ומעניין שמכל הפירושים שבדברי ר"ת הוכח פירושו של המהרח"ש שמיאן בו השב שמעתתא (עין שם פי"ד). כפירוש הנכון. ושוב האישור הוא על ידי הערוך השולחן, מבלי להביאו כמובן.

מפליא הוא לראות שלשה נביאים, המהרח"ש, ה"ברכת רצ"ה", וה"ערוך השולחן" מתנבאים, אם כי לא בסגנון אחד, אבל תוכן הדברים אחיד הוא אצל שלשתם בפירוש דבריו של ר"ת.

לאמיתו של דבר רק המהרח"ש "התנבא", בעל הערוך השולחן הרי כבר ראה את הדברים במקור, ושוב מעניין, שמה שאצל הברכת רצ"ה מהוה קצת סעד למרות שהוא מרא דהך שמעתתא הריהי אצל הערוך השולחן, המומחה לספר הישר, תורה שלמה. והריהו מוצא, מבלי להזכיר כלל ענין דימוי, דברים מפורשים בזה בפיו של רבינו תם, וזה לשונו של הערוך השולחן:

"ובאור הדברים כן הוא, שכמו שיש סימנים מובהקים ושאינם מובהקים, כך בטביעת עין, יש טביעת עין גמורה ועדיפה מסימן מובהק, ויש טביעת עין שאינה גמורה והריהי כסימן מובהק. טביעת עין גמורה נקרא כשכל הגוף שלם, ואפילו חבול בפניו סובר ר"ת שזוהי טביעת עין גמורה שעדיפה מסימן מובהק, וכשאין כל גופו שלם וכו' יש בזה טביעת עין שאינה גמורה, ועל זה שנינו: אין מעידין עליו אלא על פרצוף פנים עם החוטם אע"פ שיש סימנים בגופו ואין מעידין עליו אלא עד שלשה ימים. שאף על פי שגם בלי החוטם יש להכירו על ידי טביעת עין

לומר „זוהי צורתו של פלוני“ על ידי הסימנים שיש לו בצורה, והסימנים הם סימני טביעת עין כלומר שניכר שזוהי צורתו, מכל מקום בלא חוטם ופדחת אין זה רק כסימן בינוני, אבל בחוטם ופדחת הרי הוא כסימן מובהק, ולכן לאחר שלשה ימים אין מעידים וכו' אבל כשכל גופו שלם וכו' כל הרואה שהכירו בחייו כשנסתכל בגופו השלם יראה לעין בטביעת עין וכו' שזהו פלוני“.

הרי לנו כאן הגדרתו של הגאון רצ"ה ז"ל כי טביעת עין הבאה מתוך התבוננות בסימנים דינה כסימן מובהק.

ואף על פי שלענין דינו המחודש של ר"ת בענין שהוא דן עליו שם, יטענתו כי אפילו אם הוא חבול בפניו יש שם מציאות של טביעת עין גמורה יכיוצא בזה, לא הסכימו עמו הפוסקים, לא מפני כך נאמר שהם חולקים עליו בעיקר הגדרתו, וכמו שכבר העיר בערוך השולחן שם.

הרי זכינו בזה לעוד „לשיטתו“. משיטת רבינו תם בספר הישר לשיטתו בתשובתו שבמרדכי, והנה עוד „לשיטתו“, והיא כבר לאחד מן האחרונים, שלמרות שהוא עצמו רמז על זה, יש שלא הרגישו בזה שהוא הולך לשיטתו, וחשבוהו כחולק על עצם הנחת הגאון רצ"ה ז"ל, שלא לכל דבר מועיל דימוי. (ראה שו"ת מהרי"ץ סוסי' קכ"ד) וזה הדבר :

בתשובות „עין יצחק“ (קמא אה"ע סי' ל"א) נשאל אף הוא שאלת היתר עגונה על פי השואת תמונת המת לתמונת הבעל, והוא השיב להיתר, בהסתמכו על דעת הטור שדימוי אינו מקולי קיום ומועיל אף לכתב יד, ברם, הוא הולך לשיטתו שהכריע ב„באר יצחק“ (סי' ו' ענף ח') כדעת הש"ך שמוציאין ממון על פי סימן מובהק, ולפי מה שנתבאר הרי זהו טעמו של הטור, אם כן איפוא גם דעת ה„עין יצחק“ היא שדימוי הריהו כסימן מובהק לדברי הכל.

אגב, יש להעיר שראיתו האחרת של העין יצחק ממה שנאמנת אשה לומר דם כזה ראיתי ואבדתי (נדה כ) לא הביא שם כהוכחה לנדון של השואת התצלומים אלא לנדון של הכרת התצלום של המת על ידי מכיריו של הבעל, באופן שאין מכאן כל פירכא לדעתו של הגאון רצ"ה ז"ל שפקפק בהיתר העגונה על פי דימוי התמונות, ושלא כמו שיש טועין בזה.

1. פקפוק האחרונים בענין הדמיון לדימוי

ישנם כמה אחרונים שמפקפקים בנכונות הדמיון שדימה הברכת רצ"ה שאלת השואת תצלומים לדין קיום שטרות על ידי דימוי. נמוקם הוא, ששונה הוא דין קיום שטרות שקיימת בו שאלה של חשש זיוף, לא כן דימוי תמונות שאין בזה שום חשש זיוף, והשאלה אינה כי אם על נכונות ההשואה, הרי יתכן שבכגון זה אין ערעורו של רש"ג קיים להטיל דופי בקיום כזה (ראה שו"ת מהרי"ץ סוסי' קכ"ד).

קכ"ד, והפרדס שם, וכבר קדמם בשו"ת מהרש"ם ח"ג סי' רנ"ה, עיין שם שכבר הרגיש בטענה זו הגרצ"ה עצמו).

אמנם לענין שאלת דימוי תצלומים יש להשיב על זה תשובה נצחת וכפי שכבר הרגיש בשו"ת גבול יהודה (אה"ע ל"ו) שאף תצלום אינו תלוי רק בצורת המצטלם, אלא גם בתנאים חיצוניים, האור, הצל, עדשת המצלמה וכדומה, ומעשים בכל יום יוכיחו. (ואמנם משום כך ישנם אחרונים החולקים על הגרצ"ה לאידך גיסא וסוברים שאין לסמוך כלל על תצלום). אך כמובן תשובה זו אינה מספקת לנדון שלפנינו היינו טביעת אצבעות שהיא לכאורה אינה תלויה בשום גורמים חיצוניים אלא בצורת שרטוטי האצבעות בלבד.

אבל ערעורם של האחרונים בכלל אינו עומד בפני הבקורת. שהרי פקוקו של רש"ג בקיום של דימוי אינו כלל משום חשש זיוף אלא מפני ספק באמיתותה של ההשוואה, או, כפי שנתבאר, מפני חולשת כחה של זו להחשב כראית עדות. תדע, שהרי קיום של הכרה לדברי הכל קיום מובהק הוא כפי שהוכח לעיל. ואם ישנו חשש זיוף הריהו קיום במקרה זה במדה לא פחותה מאשר במקרה של דימוי, אלא שאין חוששין בשטר מקוים לזיוף אלא במקרה שיש רגלים לדבר כמו שכתבו התוספות (ריש גיטין ושאר מקומות).

מסקנת הדברים היא, על דעת רוב הפוסקים:

- א. כל זיהוי של הכרה כלומר שהוא פרי כח זכרוננו ודמיונו של המזהה ואינו טעון התבוננות ועיון בפרטים הריהו כטביעת עין ממש.
- ב. כל זיהוי של דימוי כלומר שבא מתוך השוואת צורה לצורה והתבוננות בפרטיהם הרי כחו ככח סימן מובהק.

והואיל וכך:

טביעת אצבעות דינה כסימן מובהק.

מעתה עלינו לדון בפרטים המעשיים של טביעת אצבעות.

- א. הואיל וטביעת אצבעות דינה כסימן מובהק, היא מועילה לכל הדברים שסימן מובהק מועיל, ואינה מועילה במה שאין סימן מובהק מועיל.
- והרי דיניו של סימן מובהק:

1. לענין דיני נפשות דעת כל הפוסקים מלבד הנודע ביהודה (קמא אה"ע סי' נ"א) היא שאין סימן מובהק מועיל (ראה בזה שו"ת רע"א סי' ק"ז ובאר יצחק חו"מ סי' ו').
2. לענין שאר ענשי הגוף מסתבר שדינם כדיני נפשות.
3. לענין הוצאת ממון מחזקתו קיימת מחלוקת הפוסקים.
4. לענין איסורין והיתר עגונה הריהו מועיל.

ב. מן האמור נלמד, שלענין הוצאת ממון מחזקתו על פי שטר חוב הנהוג בימינו שדינו ככתב יד שהרי חתום על ידי הלוח ולא על ידי עדים, קיימת מחלוקת הפוסקים אם יש בו כח להוציא אם הוא חתום בטביעת אצבעות, במקרה שהלוח טוען מזויף או טענה אחרת שיש בה כח לחייב את המלוה לקיים את השטר.

ג. לענין השאלה אם יכולים עדים לחתום על גט או על שטר בטביעת אצבעות, אסור להם לחתום באופן זה לכתחילה, שהרי "התקין רבן גמליאל שיהיו העדים מפרשין שמותיהם בגט מפני תקון העולם". והוא הדין לשטר (ערוך השלחן אהע"ז סי' ק"ל סי"ב). (הערה זו בענין תקנת ר"ג העיר בהפרדס שם ויש מקום לדון בזה).

ולבסוף:

בכל מקרה של זיהוי טביעת אצבעות זקוקים לשתי דוגמאות של טביעת אצבעות לזהות את טביעת האצבעות הנידונה על פיהם (ברכת רצ"ה סי' ג').

מקורות:

גמ' כתובות כ'. תוספות יבמות ק"כ א' ד"ה אין. מרדכי פ"ב דכתובות. סור חו"מ סי' ס"ז, וב"ח ס"ז וש"ך שם. שו"ע יו"ד סי' רכ"ח. שו"ע חו"מ סי' מ"ו ותומים, קצה"ח, נה"מ, שם. גמ' חולין צ"ו א'. תוספות כתובות כ"א ב' ד"ה וש"מ, ומהרש"א שם. ספר הישר סי' תשצ"א. שו"ע יו"ד סי' קפ"ז, ופ"ת שם. שו"ע אה"ע סי' י"ז ובית שמואל שם סקע"ג. קצה"ח סי' רנ"ט סק"ב. שב שמעתא ש"ז פ"ג. גמ' נדה כ'. תוס' ריש מס' גיטין. תוס' חולין צ"ו א'. מלחמות פ"ב דכתובות ובעה"מ ור"ן שם. שו"ע יו"ד סי' צ"ח, ובש"ך שם. ש"ך חו"מ סי' רצ"ו. טבעת החושן סי' מ"ו. ערוך השלחן אה"ע סי' ק"ל, וסי' י"ז סעיף ר"ב. שו"ת בית יוסף סי' ו'. שו"ת גאוני בתראי סי' נ'. שו"ת רעק"א סי' ק"ז. שו"ת ברכת רצ"ה סי' ג'. שו"ת באר יצחק חו"מ סי' ו' ע"ח. שו"ת שם אריה אה"ע קי"ב. שו"ת מהרי"ץ סי' קכ"ד. שו"ת מהר"ש קונטרס עגונות. שו"ת נו"ב אה"ע קמא סי' נ"א, ותנינא סי' ס"ב. שו"ת עין יצחק קמא אה"ע סי' ל"א. שו"ת מהרש"ם ח"ג סי' רנ"ו. שו"ת גבול יהודה אה"ע סי' ל"ו. אור ישראל סי' ו'. הפרדס שנה כ"ז חוברת י', ושנה כ"ח חוברת א'.

טהרה' במנותחים אחר המות

שאלה:

עובדא הוה באשה אחת שנותחה בעוה"ר על ידי רופאים יהודים אחר מותה. וכשנתעסקו עמה אחר-כך בטהרתה פרץ מבטנה קלוח דם רב. מה דין הדמים הללו לענין קבורה. ומה דין הבגדים שנתלכלכו בהם?

תשובה:

- צריכים אנו לברר כאן שלשה דברים:
- א. אם יש חלוק לענין דין קבורה בין דם שיצא עם יציאת הנפש ובין דם שיצא אחר כך?
- ב. אם דם חייב בקבורה. ואם חייב, בכמה שעורו להתחייב בקבורה ואם קבורתו מן התורה או מדרבנן?
- ג. כדת מה לעשות בדם שנבלע בבגד? ונבארם אחת לאחת.

א. אם יש חלוק לענין קבורה בין דם שיצא עם יציאת הנפש לדם שיצא אחר כך?

הנה בב"ח יו"ד סי' שס"ד כתב וז"ל: כ' בהגמ"י וב"י מביאו הרוג קוברין אותו כמו שמצאוהו בלא תכריכין וכו' ונראה דהיינו דוקא כשמת במלבושיו אבל בנפל ולא מת מיד אלא לאחר כמה ימים שכבר פשט מלבושיו וגם אין דם יוצא ממנו שכבר פסק, ומת על מטתו מכח אותה נפילה, אז ודאי מטהרין אותו וכו' שוב מצאתי כתוב שמעתי הטעם גבי הרוג דהרי כבר יצאו כל הדמים ממנו והם מובלעים בבגדים וחיישינן שמא נבלע בתוכן הרביעית דם שהנפש יוצאת בו על כן יקברוהו כמו שמצאוהו ולא יחלצו אפילו מנעליו דשמא הדמים שיצאו עם יציאת הנפש הם בתוך המנעלים. וע"כ נוהגים בהרוג לחפור ולחתור במרא וחצינא בקרקע במקום שנמצא שם ההרוג וכן כל דמו שיצא ממנו במקום קרוב לו וקוברין אותו עפר שנבלע בו דמו עם ההרוג. דשמא באותו הדם יצא (דם). (כך העתיק בש"ך אבל בב"ח שלפנינו ליתא למלת דם. ויש נ"מ רבתי בזה כמו שיבואר להלן) הגנפ עכ"ל הב"ח והובא גם בט"ז ובש"ך שם.

והנה, ברור הדבר, דהך לישנא שהזכיר ה"מצאתי כתוב" והחזירו פעמים אחדות "דם שהנפש יצאה בו" לא אתי אלא לאפוקי מדמים שיצאו מעיקרא מן ההרוג בעודו בחיים חיותו, ולומר שדמים אלו אין טעונין קבורה. וכמו שהבין גם הב"ח לשון זה, שהרי הביא דברי ה"מצאתי כתוב" כסיעתא לדבריו שכתב דבנפל ומת אחר-כך על מטתו מטהרין אותו מפני שאין הדמים שיצאו בעודו בחיים טעונין קבורה. ומה שהביאו לבעל ה"מצאתי כתוב" לכתוב לשון זה הוא, משום דלא תיסק אדעתין למימר כל דמי ההרוג יצאו מחיים ושפיר אפשר לטהרו. על זה כתב, דלא היא, דעל כרחק יצאה רביעית דם גם לאחר יציאת הנפש שהרי חיות האדם תלויה ברביעית דם ואי אפשר לו להתקיים בפחות מכך וכמ"ש בשבת ל"א וחולין ע"ב ורש"י שם ושאר דוכתי, וזהו שדייק וכתב דהרי כבר יצאו כל הדמים ממנו וכו'. אבל ודאי אין לתלות כלל בוקי סריקי בלשונו של ה"מצאתי כתוב" ולומר שכוונתו למעט הדמים שיצאו לאחר מיתה מחובת קבורה, ולומר דדוקא דמים שיצאו עם יציאת הנפש טעונין קבורה אבל לא דמים שיצאו אחר-כך, דאדרבה דמים אלו ודאי טעונין קבורה, שהרי הם אינם עומדים בספק שמא יצאו מחיים. וזה פשוט.

אף אם אמנם מצינו בגמ' חילוקים בין דם הנפש לדמים שיוצאים אחריו, כדתנן רפ"ה דכריתות: דם נחירה דם עיקור ודם הקזה שהנשמה יוצאה בו חייבין עליו (כרת באכילתו) דם התמצית אין חייבין עליו, ובגמ' שם: איתמר איזהו דם הקזה שהנשמה תלויה בו (ולגירסת השמ"ק: יוצאה בו), רי"ח אמר כל זמן שמקלח, ר"ל אמר מטיפה המשחרת ואילך, וכו' יצא דם התמצית מפני שהוא שותת וכו' ועוד שם: ר' יהודה מחייב בדם התמצית, א"ר אלעזר מודה ר' יהודה לענין כפרה שנאמר כי הדם הוא בנפש יכפר, דם שהנפש יוצאה בו מכפר ושאר הנפש יוצאה בו אינו מכפר עכ"ל הגמ' שם. אבל ברור הדבר שכל זה אינו ענין לכאן. לדין קבורת דם מן המת, תדע, שהרי לענין טומאה, שבענינה הרי הוזכר בגמ' לשון דם שהנפש תלויה בו, כדילפי' בחולין עב. לרביעית דם הבאה מן המת שמטמאה שנאמר הנוגע במת בנפש האדם, איזהו נפש של אדם שמטמאה הוי אומר זו רביעית דם ופירש"י: רביעית הלוג דם חיי האדם תלויין בו שבכך הוא מתקיים עכ"ל. ולכאורה הן הן הדברים והיינו הך עם הא דדם הנפש דכריתות. וא"כ היה צ"ל שדם שיוצא לאחר מיתה אינו מטמא שהרי אינו דם הנפש. אולם אין הדבר כן, שהרי כולא סוגיא דהאשה שמתה בשלהי נדה (דף ע"א.) מוכחא להדיא דדם שיוצא לאחר מיתה ואפילו שותת מטמא באהל, ולא עוד אלא אפילו דם נדה שודאי מעין אחר הוא ואינו ענין לדם הנפש כלל אפ"ה מטמא באוהל אם נעקר לאחר מיתה, וכ"פ הרמב"ם פ"ד מהל' מטמאי מו"מ הט"ו, ופ"ב מטומאת מת ע"ש שכתב להדיא: דם המת מטמא כמת במגע ובמשא ובאהל שנאמר בנפש

תאדם ונאמר כי הדם הוא הנפש, וכמה שעורו רביעית, אפילו תמצית הדם כל זמן שיש בו אדמומית מטמא באהל המת עכ"ל. ואדרבה אם איתא שיש חלוק בין דם הנפש לדם התמצית לענין טומאה אינו אלא לאידך גיסא, שהרי דם הנפש יוצא מחיים כמ"ש רש"י בכריתות שם ד"ה דם חללים ישתה, דם היוצא מן החללים כלומר לאחר מיתה קרוי משקה פרט לדם קילוח שאינו לאחר מיתה דוהו דם הנפש ואינו קרוי משקה ואינו מכשיר את הזרעים עכ"ל. והדבר פשוט, שהרי עיקר דם קילוח הוזכר במשנה לענין דם הקזה והיא הרי נעשית מחיים. ולדעת הרמב"ם לא בעינן דם קלוח אלא בדם הקזה בלבד, אבל בדם שחיטה ונחירה חייב כל זמן שיש בו אדמומית וכמ"ש הלח"מ בדעתו פ"ו ממאכלות אסורות ה"ג. וא"כ על כרחך דם הנפש מחיים הוא יוצא וא"כ ודאי אינו מטמא, משא"כ דם התמצית שיוצא לאחר מיתה ודאי מטמא באהל וכמו שנתבאר, והא דילפינן ל"י לדם הבא מן המת שמטמא מדאיקרי נפש, משום שהנפש תלויה בו, על כרחין צ"ל דילפותא זו אינה אלא לומר שהדם בכללותו קרוי נפש הואיל וחיות האדם תלויה בו בדם. והלכך כונת הפסוק הנוגע במת בנפש היא לנוגע בדם. אבל לא שיהא שם תנאי בדם זה שיהא דם הנפש דהיינו דם קלוח. והרמב"ם, כאמור, הביא על זה גם את הפסוק "כי הדם הוא הנפש" והרי זה דומה ממש למש"כ ר"ת בתוס' כתובות ה' ב' ושל"מ, לענין חובל בשבת דהוצאת דם חשובה נטילת נשמה כי הדם הוא הנפש וכשנוטל מקצתו נוטל מקצת נשמה עכ"ל והתם הרי ודאי לא בעינן דם קלוח שהרי אמרו (שבת קל"ג) האי אומנא דלא מייץ סכנתא ומעברין ליה פשיטא מדקא מחללינן שבת עליה וכו' ע"ש הרי לפנינו אותה דרשא גופא שהזכיר הרמב"ם לענין טומאה "כי הדם הוא הנפש" ואין בכך משום תנאי שיהא הדם דם הנפש. וביחוד א"ש הדבר לפי גירסת השטמ"ק שם בכריתות: דם שהנפש "יוצאת" בו, ולא שהנפש "תלויה" בו, כי שני ענינים נפרדים הם. לענין כרת באכילת דם גרסינן דם שהנפש יוצאת בו דהיינו דם קלוח. אבל לענין טומאה בדם המת דייק רש"י ז"ל בלשונו וכתב שהנפש תלויה בו, ולשון זה כולל הוא כל הדם, ואינו מיוחד לדם הנפש.

ואם כל זה אמור לענין טומאה שבה הוזכר עכ"פ לשון "הנפש תלויה בו" מכל"ש כן לענין דין קבורה שלא הוזכר בענינו כלל בשום דוכתא מענין תלית הנפש בדם, שודאי אין שום מקום לחלק בין דם לדם ולומר דרק דם הנפש טעון קבורה אבל לא דם שיצא לאחר מיתה, וממוצא דבר תלמד דמה שהוזכר בסוף דברי ה"מציאתי כתוב" הנ"ל שהועתק בש"ך מדברי הב"ח "שמא באותו הדם יצא (דם) הנפש" שמלת "דם" ט"ס היא ובב"ח שלפנינו ליתא, וכ"ז פשוט וברור וא"צ לפנינו. והנה בתשובות "חנוך בית יהודה" סי' צ"ה העתיק תשובה אחת מדודו זקנו ז"ל שכתב וז"ל: דוקא הרוג או נפל ומת בחבלות ופצעים דאותו דם אחשביה רחמנא

דמה שיצא בחייו עד אחר מיתה דמה שהנפש תלויה בו והואיל דלא ידענא באיזה רביעית דם שיצא ממנו שהיה עיקר החיות תלויה בו אימר דאותו רביעית דם נתלכלך בבגדים. אבל דם ששותת לאחר מיתה בודאי דם זה לא נחשב כל כך, דהרי חזינן שכבר שיעור דם דחיות תלויה בו אזיל מיניה עכ"ל והו"ד בקצרה בפ"ת סי' שס"ד.

ולהמבואר אין לדברים שחר כלל. וכנראה לישנא דה"מ מצאתי כתוב" שהועתק בב"ח וביחוד לפי הט"ס שנשתרבו בספרי הש"ך שלפנינו אטעיתיה, וישתקע הדבר. ואף בשו"ת מהרש"ם ח"ד סי' קי"ב נקט בפשיטות כדברינו וכתב לפי תומו שם וז"ל ובפרט אם ידוע שיצא דם אחר מיתה הרי דמו כבשרו בזה עכ"ל. ולא עוד אלא אף בתשובת חנוך ב"י הנ"ל נראה שהמחבר עצמו נחלק על דודו זקנו הנ"ל שהוסיף בסוף התשובה שם וז"ל : ואני הצעיר חנוך מפפערשי הוריתי הלכה למעשה על מי שנטבע לטהרו וכו' שלא נמצא וכו' רק בראשו ובקדקדו נמצא שהיה לו מכה שיצא דם אחר טלטול הדרך והוריתי לפשוט בגדיו ולטהרו כל גופו חוץ מראשו כיון שהיה שם דם דבוק ונקרש שיצא הדם אחר טלטול הדרך עכ"ל משמע שחולק על התשובה הנ"ל וס"ל דאף דם שיצא אחר המיתה אין מטהרין. אלא שלשונו שם מגומגם עי"ש בפנים.

בהא נחתינן ובהא סלקינן דודאי דם זה שיצא מן האשה בשעת הטהרה, בנידון שלפנינו, יהיה איזה מין דם שיהיה, ואפי' נאמר שהוא ממעין של דם נדה, דין אחד הוא לו ועוד עדיף הוא מדם שיוצא בהרוג בשעת מיתה שהוזכר דינו בשו"ע סי' שס"ד.

ב. אם דם חייב בקבורה. ואם חייב בכמה שיעורו. ואם החיוב מה"ת או מדרבנן.

והשתא חל עלינו חובת ביאור השאלה השניה בענין חיוב קבורת דם מן המת. והנה בשו"ת מהרש"ם ח"ד סי' קי"ב יצא לידון בדבר החדש, דאף כי קבורת שאר מתים שאינם הרוגי בי"ד במחלוקת היא שנויה אם היא מ"ע מה"ת או לא (ראה סה"מ לרמב"ם מ"ע רל"א ורמב"ם פט"ו מסנהדרין ה"ח ולח"מ שם, ושו"ת גו"ר ח"א יו"ד כלל ח' סי' ג'. וחז"י סי' קל"ט וש"מ) אבל דם המת לכו"ע קבורתו מדרבנן. וז"ל שם : אף דקיימ"ל דהמלין מתו עובר בל"ת היינו בהמת גופו אבל בהדם ודאי לא שייך בל תלין דאינו בכלל נבלתו, ועיין בפסחים כ"ב ותוס' שם. ותוס' מעילה יו. ומה גם דלא שייך בזה טעמא דקללת אלקים תלוי, דבדם לא שייך דיוקן כלל כמובן. ועיין סנהדרין מ"ו ותבין. והיכא דהטעם מפורש בקרא לכו"ע דרשינן טעמא דקרא כמ"ש הלח"מ פ"ג ממלוה, ובזה נראה דבדם לכו"ע

ליכא עשה דקבורה מדאורייתא כיון דנלמד רק מקרא דקבור תקברנו דכתיב בסיפיה דקרא דלא תלין וכבר נתבאר דהך קרא לא שייך בדם ולכן לכו"ע החיוב קבורה בדם הוא רק מדרבנן, עכ"ל.

והנה דבריו האחרונים מרפסין איגרא ואין להם מקום כלל. דהא כונתו היא להוכיח דלכ"ע, כלומר אף למאן דס"ל דקבורת שאר מתים אף היא מה"ת וכדילפינן לה בסנהדרין מו: מריבויא דקבר תקברנו אף לדידיה קבורת דם, אינה אלא מדרבנן. וא"כ איפוא האיך הוא מוכיח את זה על ידי מאי דדריש טעמא דקרא וקאמר דלא שייך בזה טעמא דקללת אלקים תלוי בדם לא שייך דיוקן כלל. ומטוניה דמר, אטו בשאר מתים שמתו על מטתם שייך טעמא דקללת אלקים תלוי? והלא כך פירשוהו במתני' התם להך קרא: כי קללת אלקים תלוי כלומר מפני מה זה תלוי מפני שבירך את השם ונמצא שם שמים מתחלל. ע"כ. ובגמ' שם: תניא אומר ר"מ משל לשני אחים תאומים בעיר אחת אחד מינוהו מלך ואחד יצא ללסטיות, צוה המלך ותלאוהו כל הרואה אותו אומר המלך תלוי, צוה המלך והורידוהו, עכ"ל הגמ'. והיכי שייכי הנך טעמי בשאר מתים? אתמהא. אלא ודאי שאר מתים שנתרבו מיתורא דקרא לא קאי עלייהו טעמא דקרא, וסדר המשנה אמנם מוכיח כן, שהרי כך היא סדורה: כיצד תולין וכו' ואם לן עובר בל"ת וכו' כי קללת אלקים תלוי כלומר מפני מה וכו' ולא זו בלבד אמרו אלא כל המלין את מתו עובר בל"ת. משמע להדיא דטעמא דקרא לא קאי אשאר מתים, ובגמ' שם אמרי' דטעמא דקבורה היא משום בזיונא או משום כפרה. והנך טעמי שייכי שפיר אף בדם מן המת. ובאמת בשאג"א החדשות סי' ו' נקט דב' ענינים נפרדים כלולים בהך קרא. חדא, איסור ההלנה ללא קבורה, ואיסור זה נוהג בכל המתים בשוה כדמרבינן להו מיתורא דקרא, ומלבד זה יש איסור מיוחד בתלוי ע"פ בי"ד כפשטיה דקרא שלא להלינו על העץ. לומר שאף אם נאנסו להלינו בלא קבורה חייבים עכ"פ להורידו מן העץ שנתלה עליו בו ביום, וכטעמא דקרא יעו"ש.

אמנם טענתו הראשונה של המהרש"ם ז"ל דהדם אינו בכלל גבלתו זו צריכה לפנים, אבל תמוה הדבר שכתב הדבר בפשיטות כאילו אין בדבר חולק כלל, ובאמת הריהי תליא באשלי רברבי, דז"ל התוס' בשבת דף ע"ז, הואיל ויכול לקרוש ולעמוד על כזית. משמע דדם חשיב כבשר ותימה א"כ אמאי צריך קרא בפ' בהמה המקשה (חולין עב.) ובריש סנהדרין (ד.) לרביעית דם מת דמטמא באהל תיפו"ל דהוי כבשר משום שיכול לקרוש ואומר ר"י דגבי מת בעי קרא לרביעית דם משום דבריש דם הנדה (נה:) אמרינן דבטומאת מת בעינן אין גזעו מחליף דומיא דעצם, ואפי' בשר הוה מטהרינן אי לאו דאין גזעו מחליף דנעשה במקומו צלקת, ודם גזעו מחליף הוא, ועוי"ל דהאי תנא דהכא לא מטמא דם נבילות משום שיכול לקרוש אלא אית לי' שום דרשא דדם נבילות טמא וכו' וכן משמע בכל מקום

וכו' דבפ' כ"ש (פסחים כב) וכו' לא משני כשהותרה נבילה היא ודמה הותרו עכ"ל. חזינן דהך דינא אי דם בכל מקום כבשר או לא תליא בשני תרוצי התוס' ודעת ר"י דבכל מקום דם הוי כבשר. וא"כ הויא פלוגתא דרבוותא וספיקא דדינא. והנה אף אם ננקוט כדעת ר"י בעל התוס' דדם כבשר, אכתי לא פלטינן מספיקא, דהרי בשר המת גופו נחלקו בו הדעות אם טעון הוא קבורה, ואם קבורתו מה"ת.

דהנה בתוי"ט שבת פ' המצניע מ"ה הקשה אהא דתנן התם המוציא כזית מן המת חייב ור"ש פוטר. וטעמא דת"ק דהואיל ומטמא הוצאה חשובה היא להציל עצמו מן הטומאה. ור"ש לטעמיה דמשאצל"ג פוטר, דלפום כן אף המוציא ממשמשי עכו"ם ליחייב לת"ק דר"ש דס"ל משאצל"ג חייב, ולכאורה אה"נ והיינו נמי פלוגתא דלעיל בפ"ט מ"ו דתנן והתם ר' יהודה אומר אף המוציא ממשמשי עכו"ם כלשהו שנאמר ולא ידבק בידך מאומה וגו', דת"ק דר"י דהתם דפוטר היינו ר"ש ולטעמי' דמשאצל"ג פוטר. וא"כ קשיא טובא על הרמב"ם, שפסק כאן דלא כר"ש וכשיטתו הידועה דמשאצל"ג חייב. ואפ"ה פסק דהמוציא ממשמשי עכו"ם פוטר ודלא כר"י? ותירץ דטעמא דת"ק דר"י דפוטר במשמשי עכו"ם לאו משום משאצל"ג הוא אלא משום דאין כשר להצניע שאין שום צורך לאדם במשמשי עכו"ם, משא"כ בכזית מן המת מצניעין אותו כדי לקברו. והקשה תו דהו"ל לילך אחר שיעור שרגיל להצניע ולא אחר שיעור טומאתו, ותירץ דאפשר שעל פחות מכזית אינו מצווה לקברו עכ"ל התוי"ט. ובמל"מ סוף ה' אבל כ' עליו וז"ל ואין דבריו נראין אצלי, דאין חיוב קבורה בכזית מן המת וכדאמרין בירושלמי דגזיר כי קבור תקברנו מכאן שאינו נעשה מתי מצוה עד שיהא ראשו ורובו עכ"ל.

והנה לכאורה משמע דס"ל להמל"מ דכזית מן המת אף מדרבנן א"צ קבורה, ותימה מנ"ל הא, דעד כאן לא שמענו מן הירושלמי הגו' אלא דקרא דקבור תקברנו מיירי במת שלם אבל אכתי לא שמעינן מהכא דאף מדרבנן א"צ קבורה. ומצד הסברא היה נראה דודאי חייב דלא גרע משאר אסה"נ הנקברין כדתנן בשלהי תמורה, ולא סוף דבר כזית, אלא אפילו פחות מכזית הרי אסור הוא בהנאה, וא"כ ודאי צריך הוא להתחייב בקבורה דלא לייתו בית לדידי תקלה דהיינו טעמא דכל הנקברין כדאיתא התם.

ויתכן לומר דאה"נ, אף המל"מ מודה דטעון הוא קבורה מדרבנן כשאר אסוה"נ. אלא דהוה פשיטא ליה דהתוי"ט נתכוון לומר שחייב מה"ת משום מצות קבורה דרק בהכי שייך לאחשוביה לכזית מן המת למיהוי כשר להצניע. אבל אם לא יהא חייב קבורה אלא מדרבנן מצד מה שהוא אסור בהנאה, אין בכך משום חשיבות למיחשב ליה כשר להצניע, דלא עדיף מעצי אשירה דלא חשיבי כשר להצניע כדאמר' בשבת עה: ועתוס' שם, אע"ג שהן טעונין שריפה מה"ת כדכתיב

ואשיריהם תשרפון באש. (עיין תוס' חולין פח:) וכן משמשי עכו"ם. וכמ"ש הרמב"ם פ"ח מהל' ע"ז ה"ו מ"מ אינם נחשבין כשרים להצניע משום דלאו משום חשיבותם אלא מצד איסורם הוא, וא"כ ה"נ כזית מן המת אי קבורתו אינה אלא משום איסורי הנאה לא חשיב בכך כשר להצניע. אבל נראה פשוט דאי משום הא לא איריא, דאפילו אי קבורת כזית מן המת אינה אלא משום איסורו בהנאה, שייך שפיר למיחשביה כשר להצניע, כיון שכל עיקר איסורו בהנאה אף הוא מצד חשיבותו הוא, ולא דמי כלל לעצי אשירה ומשמשי עכו"ם שאיסורן מצד פחיתותן והתורה רוצה בהשחתתו ואבודן, התם לא שייך כלל לומר דחביב הוא אצל המצניע כדי לשרפו ואחשובי אחשביה. משא"כ כזית מן המת דמי שפיר למקק ספרים דפ"ט מ"ו דשבת, ושפיר חשיב כשר להצניע אפילו אם קבורתו מדרבנן כשאר הנקברין שחייב קבורתן הוא משום איסורן בהנאה, וכמבואר.

ובהכי א"ש נמי סוגית הגמ' בשלהי תמורה דפרכינן התם ונקברין אפרן אסור והתניא בשר המת שנפרך טהור מאי לאו טהור ומותר ומשני לא טהור ואסור ופירש"י בשר המת טעון קבורה. והנה פירכת הגמ' תמיהא טובא מה ענין בשר המת לנקברין. הרי קבורת מת מצוה מה"ת היא מדכתיב קבור תקברנו ואינו מחמת איסורו בהנאה והלכך אפילו אם יהא אפרו מותר טעון הוא קבורה כדי לקיים מצות קבור תקברנו, משא"כ נקברין שאין טעונין קבורה אלא משום איסורן בהנאה שפיר אמרי' דלא ישרפו משום דאפרן אסור, אולם לפי המתבאר א"ש דודאי בשר המת אינו בכלל קבור תקברנו וכמ"ש בירושל' שהביא המל"מ, אבל מ"מ חייב הוא בקבורה מצד איסורו בהנאה כשאר הנקברין דמתני' (והא דלא חשיב ליה במתני' יבואר לקמן) הלכך שפיר מייתי מבשר המת שנפרך וק"ל. ועיין שו"ת דובב מישרים סי' נ"ח שנשאל אי בשר מן המת טעון קבורה והשיב דודאי חייב וראיה מהך סוגיא, ולהמבואר אמנם מוכח מהך סוגיא שהוא חייב קבורה אבל רק מדרבנן כשאר אסה"נ ולא מצד מצות קבורה כפי שהבין המחבר עיי"ש. (ומה שהקשה שם בתוך דבריו, אהא דפרכינן והתניא בשר המת שהופרך טהור מאי לאו טהור ומותר, לידחי הב"ע במת נכרי, ורצה להוכיח מכאן כמ"ד דמת נכרי אסור בהנאה ואף טעון קבורה, אינו נכון כלל דלפום מאי דס"ד דגמ' דטהור ומותר קאמר, היינו דמשום דנפרך משו"ה הותר מאיסורו כי הא דטהור שפירשו שמחמת שנפרך נטהר ופשוט).

והנה תמהו המפרשים (התפא"י, והרש"ש בהגהותיו) על התוי"ט דאי טעמא דכזית מן המת משום דטעון קבורה א"כ אמאי אמרי' בגמ' דאף המוציא חצי זית מכזית נמי חייב משום דהוצאה חשובה היא להציל מן הטומאה, מ"מ הא אין כאן חיוב קבורה. ונראה דאין בכך משום פירכא כלל לפירושו של התוי"ט במתני' אלא אדרבה יש לפשוט מכאן ספיקו ולומר דאה"נ אף כחצי זית מן המת חייב

בקבורה, והכי נמי מסתבר וכמ"ש למעלה, דמהיכ"ת יהא בזה שיעור של כזית, ועיין במנ"ח מצוה תקל"ז שאף הוא צדד לומר שאף פחות מכזית מן המת טעון קבורה, ולהמבואר הרי זה מוכח להדיא מסוגיא דהכא לפי פירושו של התוי"ט, ומשה"ק התוי"ט דלפי"ז הו"ל לילך אחר שיעור שרגיל להצניע ולא אחר שיעור טומאתו יש ליישב ואכמ"ל.

והנה לראית המל"מ מירושלמי דנזיר השיב תשובה נצחת בשו"ת תפארת צבי או"ח סי' כ"ז הובא גם בשו"ת מהרש"ם סי' הנ"ל וז"ל: ראיתי המל"מ פ"ד מה' אבל הקשה אתוי"ט דהא מבואר בירושלמי דאין קוברין אלא ראשו ורובו שלם, ותמיהני עליו טובא, הא שם מבואר אי ראשו ורובו שלם קוברין אף מה שחסר ממנו, עיי"ש בירושל' ריש כ"ג ונזיר, וכן קי"ל ביו"ד סי' שע"ד, אי ראשו ורובו שלם, דכהן מטמא אף לאבר שצריך קבורה, א"כ משכחת לה שהוא כזית שחסר ממת שלם, עכ"ל יעו"ש שיישב בזה כמה דברים, והנה ודאי יפה השיב זהדין דין אמת, ובזה יש ליישב אמאי לא תנן בשר המת בין הנקברין במתני' דסוף תמורה, והוא משום דהתם לא חשיב אלא הני נקברין שחייב קבורתן הוא מדרבנן מצד איסורם בהנאה, ובשר המת לא פסיקא ליה כיון דאיכא גוונא שהוא חייב בקבורה מה"ת ולא משום איסורו בהנאה, אולם ליישב בזה פירושו של התוי"ט במתני' דוחק גדול הוא, דהא לא הוזכרה כלל אוקימתא זו לא במתני' ולא בגמ' ולא ברמב"ם, אמנם על המל"מ יפה השיב דהמל"מ מדויל ידיה משתלם דהא איהו ז"ל נחית לאוקמי אוקימתות במתני' עיי"ש בדבריו, ולא איכפת לי' הא דלא הוזכרו האוקימתות בגמ' א"כ ודאי טפי הו"ל לאוקמי אוקימתא זו ולקיים פירושו של התוי"ט, אבל לאמיתו של דבר אין נראה כלל לפרש משנתנו דוקא בכה"ג דכבר נקבר ראשו ורובו של המת, אלא מחוורתא כמו שנתבאר לעיל דעכ"פ מדרבנן יש חיוב קבורה בבשר המת ובהכי אתיא מתני' כפשטה ובכל גוונא.

זכינו לדין, בשר הפורש מן המת, למ"ד קבורת מתים דאורייתא וקרא דקבור תקברנו ילפוטא גמורה היא, דינו כך: אם היה שם ראשו ורובו של מת, אף בשר זה שפירש הימנו טעון קבורה מה"ת, ונראה שאין לבשר זה שעור ואפילו פחות מכזית כך דינו, ואם לא היה שם אלא בשר זה לבד הריהו חייב בקבורה מדרבנן כשאר אסוה"נ הנקברין, ואפילו היה פחות מכזית.

ודם מן המת ספיקא דדינא יש בו אם הוא כבשר ובמקום שבשר היה חייב בקבורה מה"ת אף הדם חייב בקבורה מה"ת, או שאינו כבשר ואינו טעון קבורה מן התורה כלל, אבל נראה מדרבנן עכ"פ חייב קבורה, דנראה דדם מן המת אסור בהנאה וכן מוכח מל' הרמב"ם שכ' סוף הל' אבל המת אסור בהנאה כולו וכו', ואע"פ שיש להנדז בדבר מדברי התוס' גדה ג"ה, שכתבו להתיר עור המת בהנאה, דאיסור הנאה דמת ילפי' מעגלה ערופה ועגלה ערופה גופה ילפינן מדכתיב בה

מסקנת הדברים:

- א. אם יש עיגון גדול לבעל או יכולים לעשות באופן זה: לשלוח גט ולבטלו בפני עד אחד כמו שכתבו תוס' גיטין ל"ב ד"ה ורב נחמן, דעל אופן כזה רבי ג"כ מודה, דמה כח ב"ד יפה ואז אפקעינהו רבנן לקדושין.
- ב. יכולים לעשות באופן אחר כגמ' כתובות דף ב', למסור לה גט אם לא אתינא מכאן ועד ל' יום ליהוי גיטא ולסוף ל' יום לכלוא אותו על יום אחד בבית הסוהר, או באופן אחר שיהא אונס, וע"ז האופן אמרינן אפקעינהו רבנן לקדושין מיניה.

וכו' ולא עדיף מדם חטאת שניתז על הבגד דסגי בכבוס, וראיה מדתנן בגד שארג בו שער נזיר וכו' וכן שצבעו בערלה כתב בסוף תמורה ואלו הן הנקברים לא לשתמיט בשום דוכתא דלא תני דם המת שניתז על הבגד אלא ודאי דסגי בכבוס. כדאמרינן בסוף תמורה בצפרתא לישלפינהו ומשני היכא דאפשר למישלפינהו ש"ד, וה"נ יכול להוציא הדם ע"י כבוס כדאמרי' בנדה ס"ב גבלעים בכסות אם מתכבסת ויוצא רביעית דם טמאה ואם לאו טהורה וכ"פ הרמב"ם בפ"ד מטו"מ. ואף דבגמ' מוקי לה דוקא בדם תבוסה, היינו דוקא לר"ל אבל לריו"ח דקיי"ל כותיה דכל בלוע טהור אפי' בטומאה דאורייתא מוקי לה אפי' בדם דאורייתא וכו' ואף אם נאמר דקיי"ל חזותא מילתא כבר כ' תוס' בנדה וב"ק ק"א וכ"כ הר"ש דלריו"ח כיון דלא נח"ל לכו"ע לאו מילתא, ואף אם יכול לצאת ע"י צפון מ"מ כיון שאינו יכול לצאת ע"י סתם כבוס מקרי בלוע וטהור כמ"ש תוס' בב"ק. ולכן יכבסו הבגדים כבוס יפה שלא ישאר בו שום אדמומית שלא נחוש לשמא נשאר רביעית דם ואף אם ישאר רושם הכתם בבגד אין לחוש ומותר לכהן ללבשם ולכנוס באוהל עם הבגדים אחר הכבוס והמים שנתכבסו הבגדים ישפכו לגומא בביה"ק עכ"ל והנה דבריו תמוהין מאד, חדא מש"כ דלא עדיף מדם חטאת וכו' מאריה דאברהם, אטו דם חטאת טעון קבורה והלא הכבוס מצותו בכך, וכך היא גזיה"כ "תכבס במקום קדוש" ומה זה ענין לדם המת שהוא חייב קבורה, ומנ"ל להתיר בפשיטות לערבו ולבטלו במים. ומה שהקשה אמאי לא תנן באלו הן הנקברים דם המת שניתז על הבגד. תמה תמה אקרא, אטו מת גופיה תני ליה תנא התם אע"ג שמקרא מלא הוא כי קבור תקברנו, אע"כ דברים בגו דלא תני לי' למת וכדכתיבנא לעיל, ומה זו שאלה אמאי לא תנן דם המת שניתז על הבגד, ותו מש"כ דדמי להא דשער נזיר דאמרי' דהיכא דאפשר למישלפינהו ש"ד ה"נ אפשר לי' בכבוס, הא התם מתקן ליה לבגד ומתקן לי' לשער שנוטלו וקוברו, אבל הכא תקנת את הבגד שהתרתו וטהרתו, אבל הדם הרי נתקלקל שנתבטל במים ולא יבא לידי קבורה. ואין לומר שלא הביא ראיה זו אלא כלפי השאלה השניה אם הבגד יטהר ע"י הכבוס, שהרי הוא עצמו מביא הא דקיי"ל כריו"ח דטומאה בלועה לא מטמאה אפי' בטומאה דאורייתא אפי' אם יכול לצאת ע"י צפון, א"כ מה צורך לו לראיה שהבגד נטהר לענין שמותר לכהן ללבשו אם נתכבס ויצא כל דמו, שדין זה הרי תשב"ר יודעין אותו. והרי אפי' אם נשאר בו דם אם רק אינו יכול לצאת ע"י סתם כבוס ה"ה טהור, ועוד למת הוא מצריכו בחכ"א כבוס היטב היטב עד שלא ישאר בו רושם דם ואף כאן בבי"א מצריכו כיבוס יפה עד שלא ישאר בו שום אדמומית שלא נחוש לשמא נשאר בו רביעית דם, ומה איכפת לן שישאר בו רביעית דם, העיקר הוא שלא יצא ממנו רביעית דם ע"י כבוס סתם, אלא ודאי דמשום תקנת הדם שהוא חייב בקבורה נגע בה, וא"כ מאי מייתי מהך דשער נזיר. ושמא כונתו ז"ל לתקנת

הבגד שיהא מותר בהנאה משום דפשיטא ליה דהדם אסור בהנאה, אבל לא ידענא לפי"ז מג"ל בזה הק' שיעורא דבעי' שלא ישאר בבגד רביעית דם, ותו דבלבישת הבגד אינו נהנה מן הדם כלל.

אמנם זו שהביא מהך דנדה ס"ב נבלעים בכסות אם מתכבסת וכו' צריכה לפנים אלא שלא מלישנא דגמ' גרידא, שמשם אין להוכיח כלום, אלא ממ"ש התוס' שם וכ"פ הרמב"ם פ"ד מטו"מ הי"ג וז"ל כיצד משערין אותה מכבסין אותה במים ומביא מים כמדתן ונותן לתוכן רביעית דם. אם היה מראיהן שוה או שהיה מי הכבוס אדום יותר ממי המזג בידוע שיצא ממנה רביעית עכ"ל הרי התיר לכבס הבגד במים. אלא שלפי מש"כ למעלה יש לדחות דמיירי בגוונא דליכא חיוב קבורה בדם מה"ת כגון שלא נמצא ראשו ורובו של מת. אבל נראה דא"צ לזה ואפשר לדחות בע"א, ולקיים במקצת דינו של החכ"א אם כי לאו מטעמי'.

דהנה במרדכי בפ' כסוי הדם הביא תשובת הגאונים שבשעת הדחק ובמקום חשש איסור בל תשחית יכול הוא השוחט חיה זעוף למצות הדם בבגד וכשיגיע למקום עפר יכבס הבגד שיצא הדם ומכסהו, והביא רמ"א דין זה בשו"ע יו"ד סי' כ"ח סכ"א. וכ' בבהגר"א שם "וכמ"ש בחולין פ"ז. דם שנתערב במים אם יש בו מראית דם חייב לכסות". וא"כ ה"נ בנ"ד אם יהא במים מראית דם שפיר חייב הוא בקבורה. ולא מבטל מיניה מצות קבורה. ואין סברא לחלק בין מצות קבורה למצות כסוי דתרווייהו מצות נינהו וחד דינא להו לענין תערובת. וא"כ שפיר מצינו לפרש נמי ההיא דנדה ס"ב נמי בכה"ג דמביא מעט מים באופן שישאר אח"כ מראית דם במים, ולכאורה בלא"ה מוכרח הוא לעשות כך שהרי הוא בא לשער אם יהא מראה שתי המימות שוה, וע"כ צריך שתהיה בהם מראית דם. אולם כבר כתבו התוס' שם ובזבחים ע"ז: דבעינן מראית דם ממש ולא חזותא בעלמא, עכ"פ אפשר לאוקמי לההוא דינא דעביד בכה"ג שישאר מראית דם, ודע דברמב"ם ושו"ע לא הוזכר תנאי זה של התוס' דבעי' מראית ממש.

נמצינו למידין דבגוונא דאיכא הפסד מרובה יש לכבס הבגד במעט מים באופן שישאר מראית דם במים. ומים אלו ישפכו לקבר ואח"כ יכבסו שוב ואם עדיין דיהא מראית המים ישפכו גם הם אל הקבר אבל אם אין במים אפי' חזותא בעלמא של דם אינם טעונים קבורה כלל. כי הדם נתבטל במים. (ומש"כ בשו"ת מהרש"ם הנ"ל מדין טומאת משא לא בטלה עיין בתפא"י מקואות פ"א ואכמ"ל). ולענין טומאה, כל שהבגד מתכבס במים בעלמא ויוצא ממנו רביעית דם, הכהן מוזהר עליו ואם לאו טהור. אבל לענין חיוב הבגד בקבורה אפשר שכל שמתכבס ויוצא ממנו אפי' פחות מרביעית עדיין חייב הוא בקבורה.

וכך הוא הדין גם אם נשפך דם על רצפה של אבנים שא"א ליטול עמו מן הקרקע כשם שעושין בעפר. ירחצוהו במעט מים באופן שישאר בהם מראית דם

וכנ"ל. ובשעה"ד יש לסמוך להקל מכל הלין טעמי שהוזכרו למעלה, וביחוד, שהרי אם רק יהא חיוב הקבורה בדם זה מדרבנן מאיזה טעם שיהיה, שוב אף הביטול במים כקבורה הוא שאינה אלא משום דלא לייתי לידי תקלה. הלכך נראה דאפשר להתיר בשעה"ד לכבס את הבגד ולשטוף את הרצפה כדרכו בהרבה מים ואם אין במים אף חזותא ומראה דיהא של דם א"צ לקברם כלל שכבר נתבטלו בהם הדמים ונשפכין לשופכין כדרכן.

*

ברם צריך לאודועי שכל האמור אינו אלא בשכבר נעשה מעשה וטיתרו. אבל ודאי לכתחילה כל שיש שם ספק שע"י הטהרה עלולים לצאת דמים אין לטהר את המנותח כלל, ותל"מ.

ס י כ ו ם :

א. דם הפורש מן המת לאחר מיתה, יהיה איזה מין דם שיהיה, ואפילו הוא ממעין של דם נדה — דין אחד לו ועוד עדיף הוא מדם שיוצא מהרוג בשעת מיתה שנפסק דינו בשו"ע יו"ד סי' שס"ד.

ב. בשר הפורש מן המת, למאן דאמר קבורת מתים מדאורייתא, כך דינו: אם היה ראשו ורובו של מת לפנינו, אף בשר שפירש הימנו טעון קבורה מן התורה. ונראה שאין לבשר זה שיעור ואפילו פחות מכזית כך דינו. אבל אם לא היה שם אלא בשר זה בלבד הריהו חייב בקבורה מדרבנן, ואפילו אם הוא פחות מכזית.

דם הפורש מן המת, אפילו היה שם ראשו ורובו של מת, יש בו ספק בדינו אם הוא חייב בקבורה מן התורה או מדרבנן, או שאפילו חיוב דרבנן אין בו.

ג. דם מן המת שנבלע בבגדים, אין מקום לעצה "שיכבסם היטב היטב עד שלא ישאר בהם רושם דם והמים ישפכו אל קברו" שהרי הדם מתבטל במים ושוב אין כל תועלת בשפיכת המים אל הקבר. אלא צריך לקבור את הבגדים כמו שהם אף על פי שאין הם בגדים שהמת לבוש בהם. אולם במקום הפסד יש לנהוג כך: מכבס הבגד במעט מים באופן שתשאר מראית דם במים ומים אלו ישפכו לקבר. ואחר-כך מכבסו שוב, ואם עדיין דיהא מראית המים ישפכו גם הם אל הקבר אבל אם אין במים אפילו חזותא בעלמא של דם אינם טעונים קבורה כלל, שכבר נתבטל הדם במים. וכך יש לנהוג גם בשטיפת רצפה וכיו"ב שנתלכלכו בדם.

בשעת הדחק נראה שאפשר להתיר לכבס את הבגד ולשטוף את הרצפה כדרכו, ואם אין במים אף חזותא ומראה דיהא של דם א"צ לקברם כלל.

ד. אין לטהר את המת כל שיש שם ספק שעל ידי הטהרה עלולים לצאת

ממנו דמים.

הנישאת בנישואין אזרחיים אם צריכה גט

כתב הרמב"ם ז"ל בהל' גירושין פ"י הל' י"ט הורו מקצת הגאונים שכל אשה שתיבעל בפני עדים צריכה גט חזקה שאאעבב"ז זכו' וכל הדברים האלה רחוקים הם בעיני עד מאד מדרכי ההוראה, ואין ראוי לסמוך עליהן שלא אמרו חכמים חזקה זו אלא באשתו שגירשה בלבד וכו', אבל בשאר הנשים הרי כל זונה בחזקת שבעל לשם זנות עד שיפרש כי הוא לשם קידושין. ע"כ, ובש"ע אהע"ז סי' קמ"ט סעיף ה' כתב המחבר לדינא כהרמב"ם דבשאר כל הנשים בחזקה שבעל לשם זנות עד שיפרש שבעל לשם קידושין, ולא הזכיר את שיטת הגאונים, ובסעיף ו' שם כתב וכן איש ואשה שהמירו באונס הגזירות ונשאו זל"ז בחוקות הכות"ש אע"פ שמתייחדים זה עם זה בכל יום לעיני הכל אין חוששין להם משום קידושין, וכן הוא ברמ"א בסי' כ"ו סעיף א', ולכאורה הוא הדין בנ"ד, ועי' בב"י ס"ס קמ"ט שהביא את הדין שכתב בסעיף ו' בשם ת' הריב"ש סי' ו' והריב"ש שם מצדד להיתר מכח כמה טעמים, א. דאפי' אם נאמר דהרמב"ם לא אמרה אלא בפנוי הבא על הפנוי בדרך מקרה אבל זה שנשאה בחוקי העכו"ם והתנה עמה להיות אשתו הו"ל כמדבר עמה על עסקי קידושה בשעה שנתייחד עמה והו"ל כמי שפי' ואמר לעידי יחוד שדעתו לבעול לשם קידושין, יש להשיב ולומר דאדרבא דאפי' לדעת הגאונים דבסתם אמרינן דלשם קידושין בעל בנדון זה לא בעל לשם קידושין דכיון שהתחילה בנשואין כחוקת העכו"ם הרי הוא כאלו פי' שאין דעתם לשם קדושין כדמו"י והיא אצלו כמו פלגש בלי כתובה וקידושין. ב. שזו לא טבלה לנדתה ואם לאיסור כרת לא חש איך יחוש לאיסור קל של פנוי. ג. שלא הי' אפי' עידי יחוד, ואת שיטת הרא"ה ז"ל דס"ל — בקטנה שלא מיאנה והגדילה ונשאת לאחר דאמר רב אינה צריכה גט משני — שאפי' עידי יחוד אינה צריכה כיון שאשתו היא ועומדת תחתיו כ"ע ידעי שנתייחד עמה ובא עלי', דחה הריב"ש שהוא דעת יחיד שכל הראשונים כתבו שצריכה לעידי יחוד, ע"כ תו"ד הריב"ש ז"ל. והנה במה שדחה כאן את שי' הרא"ה כדעת יחיד כבר העיר הגאון הנודע ביהודה ז"ל בתשובתו שנדפסה בתשובות הרא"ם מהגר"ס מרגליות ז"ל בסי' ל"ב חאהע"ז שהריב"ש סותר א"ע בזה דבת' הריב"ש סי' קצ"ג הביא דברי הרא"ה בלי חולק ואדרבא הוא בעצמו חיזק דעתו שם עפ"י דברי הרא"ה, גם במל"מ פ"א מה' גירושין הל"ו רמז לסתירת זו בדברי הריב"ש.

ועי' בב"ש בסי' ל"א ס"ק כ"ב שהביא מת' מיימוני דאם אחר שנודע לו שלא הי' שוה פרוטה דר עמה כדרך איש עם אשתו ולא הי' עידי יחוד י"ל דהוי כעידי יחוד, ורמז גם לסתירת הריב"ש בזה מסי' קצ"ג לסי' ו' וציין לעיין בר"ס קמ"ט, ובסי' קמ"ט על הא שכתב המחבר המגרש את אשתו וחזר ובעלה בפני עדים וכו' כתב שם הרמ"א או שגלוי לכל שבא עלי' כגון שנשאה, עכ"ל, וזהו כשיטת הרא"ה, והב"ש שם בסק"א מפקפק בדין זה, אולם בסי' כ"ו סק"א הראה הב"ש לעיין להא דהרמ"א הנ"ל בסי' קמ"ט וכתב דלפי"ז אם הי' גלוי שנושא אותה לשם אישות הוי קידושין בביאה, גם בסי' קנ"ה סוף ס"ק ל"ב מסיק הב"ש בפ"י כהרא"ה ז"ל, דז"ל שם ובכ"ז איירי בידוע בודאי דלא בעיל אבל מסתמא כל שדר עמה כדרך איש עם אשתו אמרינן שבעל אע"ג דליכא עידי יחוד, ע"ש. ולפי"ז אין לנו לדון להיתר בנ"ד מטעם שאין אפי' עידי יחוד, כי בודאי עלינו לחשוש לשיטת הרא"ה והת' מיימוני אחרי שהרמ"א בסי' קמ"ט והב"ש בסי' קנ"ה ובר"ס כ"ו מסקי כותי'.

אמנם מחמת הטעם הא' שכתב הריב"ש להתיר דאפי' לדעת הגאונים דבסתם אמרינן שבעל לשם קידושין בנידון זה לא בעל לשם קידושין דכיון שהתחילו בנשואין כחוקת העכו"ם הרי הוא כאלו פירשו שאין דעתם לשם קידושין כדמו"י אלא כדרכי העכו"ם, בודאי שיש לנו לומר כן גם בנ"ד שאלה הנושאים נשים בנשואין אזרחיים דהוי כאלו פירשו שאין רצונם בקידושין כדמו"י אלא כדרכי העכו"ם, אך מה שיש לדון, באלה שדרים ביחד כאיש ואשה בלי נשואין אזרחיים, דלשיטת הגאונים בסתם אמרינן דלשם קידושין בעל, אולם גם לשיטת הרמב"ם והמחבר יש להסתפק דאולי לא אמרו דבעל לשם זנות רק היכא שבדרך מקרה בא פלוני על פלונית בפני עדים אבל היכא שדרים יחד כאיש ואשה גם לדידהו י"ל דבעל לשם קידושין ולשיטת הרא"ה דבאופן כזה הוי כבעל אותה בפני עדים היא תהי' אשת איש ממש, ונראה דבזה מחולקים הב"ש והגר"א ז"ל, דלהב"ש סי' כ"ו סק"א שהבאנו לעיל שכתב דאם הי' גלוי שנושא אותה לשם אישות הוי קידושין בביאה, מוכרחין לומר לדעתו דהרמב"ם והמחבר בסי' קמ"ט שכתבו דבשאר אשה בחזקה שבעל לשם זנות זה רק היכא דבא על אשה בדרך מקרה אבל כשדרים יחד כאיש ואשה גם לדידהו אמרינן דבעל לשם קידושין, אולם בבהגר"א סי' כ"ו סק"ג ד"ה ואפי' כתב וז"ל ר"ל כיון שידוע שבא עליה הוי כעדים כו' ואמרינן ביבמות ק"י וכתובות ע"ג המקדש את הקטנה וגדלה כו' ומ' דאע"ג דבעל בלא עדי יחוד כיון דידוע שמתייחדת עמו ודאי לשם קידושין בעל כמ"ש שם מ"מ כאן דלאו לשם קידושין בעל לאו כלום הוא כנ"ל. עכ"ל. ומבואר דס"ל דגם כשדרים יחד כדרך איש ואשה הוי הבעילות בעילת זנות, דלדעתו הרמב"ם. והמחבר בסי' קמ"ט איירי גם באופן זה, ונראה דנשואין אזרחיים

במדינות שהשלטונות אוסרים נישואין דתיים שאז אין לומר שע"י נישואיהם בערכאות
 הוי כאלו פירשו שאין רצונם בקידושין כדמו"י, יהי' ג"כ תלוי בהמחלוקת שבין
 הב"ש והגר"א הנ"ל. ואולי בזה אפי' להגר"א יש לחשוש שבעל לשם קידושין,
 כי זה עדיף יותר מהיכא שדרים יחד כאיש ואשה בלי חו"ק במקום שאפשר
 להם לקדש בגלוי כדמו"י, ויש לדמות א"ז להא שכתב החלקת מחוקק סי' כ"ו
 סק"ג באנוסי הזמן דאף שנישאת בחוקת הגוים יש להתיישב, עיי"ש, ואין להוכיח
 להיפך מהא דהמחבר כ' בסי' קמ"ט באיש ואשה שהמירו באונס הגזירות דאינו
 אלא כזנות בעלמא, דשם י"ל דהוי תחלתו באונס וסופו ברצון כפי שמוכח קצת
 גם מלשון הריב"ש שהובא בב"י שם, והנה לפי מה שהביא הרמ"א בסי' ל"ג
 סעיף א' את ה"א דפנוי הבא על הפנוי, לפני עדים חוששין שמא כוון לשם
 קידושין דחזקה אאעבב"ז, והיש מקילין, ולא הכריע שם, בודאי יש לחוש בנשואין
 אזרחיים במקומות שהשלטונות אוסרים נישואין דתיים שבעל לשם קידושין, וכן
 באלו שדרים יחד כאיש ואשה יש לחוש שבעל לשם קידושין גם במקומות שאין
 מניעה מצד השלטון לקדש בגלוי כדמו"י, אך בנשואין אזרחיים במקומות שאין
 מניעה מצד השלטון לקדש בחו"ק כדמו"י אין לחוש דלשם קידושין בעל דזה
 הוי כפירשו בפי' שאין רצונם בקידושין כדמו"י אלא דוקא כדרכי העכו"ם וכמ"ש
 הריב"ש בנדונו, ובזה ניחא דבסי' ל"ג הביא הרמ"א שתי הדעות ולא הכריע
 ובסי' כ"ו כתב בלי שום חולק במומר שנשא מומרת בנימוסיהן דאינו אלא כזנות
 בעלמא, ואין לומר דבסי' כ"ו הכריע כך מטעם דלא הוי עידי יחוד דהרי כבר
 כתבנו דמהרמ"א בר"ס קמ"ט מוכח דס"ל כהרא"ה דבאופן כזה הוי כבעל בפני
 עדים, אך במה שכתבתי ניחא דבסי' כ"ו הוי כפירשו בפירוש שאין רצונם
 בקידושין כדמו"י.

אמנם גם באלו שכתבנו לחוש שלשם קידושין בעל, אם ידוע שאינן
 טובלות לנידתן יש לדון מטעם שכתב הריב"ש שאם לאיסור כרת התיר עצמו
 בביאתו איך יחוש לאיסור קל של פנוי, ועי' במשל"מ פ"י מה"ג הי"ח שהביא
 כן גם כן בשם הרדב"ז, אולם באבני מלואים סי' ל"ג הוכיח דלא כהרדב"ז מת'
 הרשב"א סי' קפ"א וז"ל רחל באה ואמרה פנוי אני ונתקדשה כו' ואח"כ נודע
 בעדים שכבר נתקדשה לראובן זה שנים ואחר כ"ז נודע שהביא לה אחי' מראובן
 בעלה הראשון גט לאחר זמן קידושי שני מה יהי' הדין, תשובה אשה זו צריכה
 גט בין מראשון בין משני כו' כיון שידע זה השני שיש עדים שנתקדשה כבר
 לראובן וראה הגט ביד האשה שגירשה ראובן יודע הוא שאין קידושין תופסין
 בא"א וגמר ובעל אחר גירושי ראשון לשום קידושין כו' ואעפ"י שאסורה לו
 מונטמאה ונטמאה מ"מ קידושין תופסין בה מה"ת כו' ע"כ, הרי דאע"ג דאסורה
 לו מה"ת דכשם שאסורה לבעל אסורה לבועל אפ"ה כיון דקידושין תופסין בה

אאעבב"ז וגמר לשם קידושין וא"כ בנדה נמי דקידושין תופסין בה אמרינן אאעבב"ז, וכן הוכיח שם מהש"ג פ' מ"ש בגרושה מן הנשואין שאם נשאת לאחר ונתארמלה ואח"כ נתייחדה עם בעלה הראשון אינה צריכה גט ממנו שאף אם בא עלי' באותו יחוד אין בעילתו לשם אישות אלא לשם זנות שאם יבעול לשם אישות הרי הוא לוקה וכו', ע"כ, ומדלא כתב טעמא משום דחזינן דעבר על ביאת איסור אזיל חזקתו מוכח דאפי' היכא דעביד איסור לא הורע חזקה דאאעבב"ז ולא שביק התירא דאע"ג דהו"ל כמו חשוד לאותו דבר אפ"ה חמירא לאינשי יותר כיון דיכול לעשות בזה ע"י קידושין, אלא משום דאם יבעול לשום קידושין לוקה ויותר חמירא ע"י קידושין לכן אמרינן דמסתמא לא כוון לשום קידושין, ולפע"ד לא הבנתי את הוכחתו מהרשב"א ומהש"ג דכמו דאמרינן אאעבב"ז אפי' היכא שאסורה לו כיון דקידושין תופסין בה כן נמי אמרינן כך גם בנדה, ולדעתי מוכרחין לחלק בזה דבנדה שהיא איסור כרת לא אמרינן אאעבב"ז, דאם לא נחלק כך יסתור הרדב"ז א"ע דהרי הרדב"ז שט"ל דבבא על הנדה לא אמרינן אאעבב"ז כתב בעצמו בח"א סי' רע"ז הובא בבאה"ט סי' קמ"ח סק"ב דאם גירשה מחמת זנות ואח"כ ראוהו שבא עליה דצריכה גט דאמרינן אאעבב"ז ובעיל לשם קידושין, אולם בזמנינו קשה לדון מטעם זה להיתר כיון דאנו רואים שאצל הרבה אנשים יותר חמור אצלם לדור בלי קידושין מלבעול נדה.

והנה ראיתי לדון בדבר חדש דהנה הריב"ש בנדונו כתב דכיון שהתחילו בנשואין כחוקות העכו"ם הוי כאלו פי' שאין דעתם לשם קידושין כדמו"י והיא אצלו כמו פלגש בלי כתובה וקידושין, וברור מדבריו שפילגש בלי קידושין אינה צריכה גט, ועי' בבהגר"א סי' כ"ו ס"ק ז' שהביא גירסת רש"י נשים בכתובה וקידושין פלגשים קידושין בלא כתובה והביא שם רא"י לזה מירושלמי שהובא בתוס' יבמות כ"א ד"ה ומותר כו' וא"ת תורה וכו' וכונת הגר"א הוא בזה דשם אומר הירושלמי אשת חמיו אסורה מפני מראית העין אי תימר תורה הרי דוד שנשא רצפה בת אי' שנאמר ואתנה לך וכו' ואם נאמר דפילגש הוא בלא קידושין מאי רא"י מדוד שנשא רצפה הלא רצפה היתה רק פילגש שאול אלא ודאי דפילגש היא בקידושין, והביא גם את הירושלמי פ"ה דכתובות הל"ב רמ"א אשה יש לה כתובה ופלגש אין לה כתובה רי"א אשה י"ל כתובה ותנאי כתובה פלגש י"ל כתובה ואין לה תנאי, כתובה, זמוכית מהירושלמי דקידושין לד"ה יש לה, ואח"כ הביא שם את הגמ' דסנהדרין דף כ"ב כמה קשה גירושין וכו' אלמא צריכות גט, וכונתו בזה דלשיטת הרמב"ם ז"ל דשמונה עשר נשים כולל בין נשים ובין פילגשים וע"ז קאמר הגמ' דקשה גירושין מוכח דפילגש צריכה גט ומוכרח דפלגש היא בקידושין, ע"כ תו"ד הגר"א ז"ל, והנה להגר"א נהי' מוכרחין לומר דלהרמב"ן דגירסתו היא פילגשים בלא קידושין ובלא כתובה יהי' מחולקין

בזה הש"ס דילן עם הירושלמי, ומה שהוכיח הגר"א בגמ' סנהדרין כמה קשה גירושין דפלגשים בקידושין י"ל דהרמב"ן ס"ל כהראב"ד דשמונה עשר הוא חוץ מהפלגשים ולדידי' לא קאי הגמ' דקשה גירושין על הפילגשים, ועי' בזה בחי' הר"ן סנהדרין דף כ"ב. אמנם ראיתי בסמ"ג ל"ת רכ"ב דגירסתו בש"ס דילן היא פילגשים בלא כתובה וקידושין והביא שם את הירושלמי דכתובות רמ"א פילגש אין לה כתובה רי"א י"ל כתובה אבל לא תנאי כתובה, ונראה ברור דלדעתו גם הירושלמי ס"ל דאליבא דכ"ע פילגש היא בלא קידושין והמחלוקת שבין ר"מ ור"י הוא רק לענין כתובה, דאל"כ הי' להסמ"ג שהביא את הגמ' דילן ואת הירושלמי ביחד לומר שהם מחולקים בפילגש לענין קידושין, ואמנם בקרבן נתנא' פ"ב דיבמות סק"ד תפס בפשיטות דפלוגתת ר"מ ור"י בירושלמי כתובות היא רק לענין כתובה אבל לד"ה פילגש היא בלא קידושין והביא שם שכ"כ גם ביש"ש, ולפי"ז להסמ"ג והיש"ש והק"נ שלדעתם גם הירושלמי ס"ל דפלגש היא בלא קידושין ואעפ"כ מוכיח הירושלמי הנ"ל שהובא גם בסמ"ג ל"ת ק"ג דאשת חמיו אסורה רק מפני מראית עין מהא דדוד נשא את רצפה בת אי' ומה הוכחה היא זו הלא רצפה היתה רק פלגשו של שאול ולעולם י"ל דאשת חמיו אסורה מה"ת אע"כ דאם אשת חמיו היתה אסורה מה"ת גם פילגש חמיו היתה לענין זה כאשתו אף שהיא בלא קידושין, ופילגש אביו בלא קידושין בודאי תהא אסורה לו להירושלמי וא"כ מסתבר גם לומר דפילגש צריכה גט אף שהיא בלא קידושין, ואף דזה ברור שהבא עלי' אינו חייב כבא על א"א מ"מ לענין גט י"ל דצריכה, ויותר יש להוכיח את זה דהרי הסמ"ג שם כתב שמותר לישא עד י"ח נשים בין נשים בין פילגשים כשי' הרמב"ם ולפי"ז הגמ' דסנהדרין כמה קשה גירושין קאי גם על פלגשים והרי שי' הסמ"ג היא דפלגשים הם בלא קידושין ומוכח דפילגש בלא קידושין צריכה גט, ולפי"ז בנשואין אזרחיים במקומות שאין השלטון אוסר נשואין דתיים שכתבנו לעיל דהוי כאלו פירשו בפ"י שאין רצונם בקידושין כדמו"י, בכל זאת יצטרכו גט כפלגש בלא קידושין, אולם הרי כבר נפסק הדין בש"ע סי' ט"ו סעיף ל' מי שהיתה לו פלגש ולא הועד שקדשה מותרת בקרוביו, ואפי' לשי' הירושלמי דפלגש אסורה בקרוביו ולהסמ"ג הוי זה פילגש בלא קידושין מ"מ אינו מוכרח עוד מזה דפלגש בלא קידושין תצטרך גט דאולי יש לחלק בין הא להא, וגם מה שרצינו להוכיח אליבא דהסמ"ג מגמ' סנהדרין כ"ב כמה קשה גירושין דפילגש בלא קידושין צריכה גט אינו מוכרח די"ל כמו שכתב הלח"מ בה' מלכים פ"ג הל"ב דאף דאינה צריכה גט מ"מ זה הוי כגירושין להוציאה כדי ליקח אחרת, וכבר הבאנו לעיל מת' הריב"ש שמתיר במומר שנשא מומרת בנימוסיהן וכוותי' פסקו להלכה המחבר בסי' קמ"ט והרמ"א בסי' כ"ו, ובגוף הדבר בזכרוני

שבשו"ת מהר"ם שיק חאהע"ז דן בנשואין אזרחיים וכתב דאין חשש קידושין בזה אך כתב רק להלכה ולא למעשה וכעת ראיתי בשו"ת צור יעקב הנדמ"ח ממורי הגאון אבד"ק פרוביזנא זצ"ל בקונטרס שארית יעקב סי' ד' שנשאל בזה והשיב בקצור וז"ל ובודאי נכון להצריך גט שלא להקל באיסור א"א, עכ"ל. וברור דגם לדעת המקילים צריך הב"ד שבא לפניו ענין כזה לחקור בדבר כי אולי הי' באמת ביניהם גם קידושין כדין, ובנוגע לנשואין אזרחיים במקומות שהשלטון אוסר נשואין דתיים או באלו שדרים יחד בסתם כאיש ואשה בודאי יש יותר לומר שתהא צריכה גט וכמש"ל. וכ"ז כתבתי אך ורק בגדר של משא ומתן בכדי לעורר את לב המעיין כי להלכה ולמעשה על גדולי התורה לפסוק בזה.

בענין נישואין אזרחיים

כ"ק אבי מורי הגה"ק רבי יעקב משה חרל"פ זי"ע בספרו בית זבול (ח"א סי' כ"ז) דן בזוה, ונוטה שם למרות שקיי"ל אין אדם בועל בעילת זנות, בכ"ז כיון שהם חושבים שנישואין אזרחיים מספיק להם לקידושין, אמרינן שכל הביאות הן ע"ד אותם הקידושין, ואפילו אם נגיד שיש חשש שמא בעלו לשם קידושין, הוי רק ספק, אבל העדאת עדים אין כאן והוה כמקדש בלא עדים, וכמבואר בהרשב"א קידושין (ה, ב) בהא דנתן הוא ואמרה היא, וזה שדריש יחד והוי כעדי יחוד, הנה להשיטות שסוברים דהיכא שנמצא קרוב או פסול, פוסל גם אם הוה רק צירוף דראיה, א"כ כיון שבתוך היודעים ישנם קרובים או פסולים שוב ליכא עדות, דהרי אם נמצא א' מהן קרוב או פסול כל העדות בטלה ע"ש.

והנה יש לעורר מזה שדנים כשאחד בועל נדה דנימא שאינו עושה בעילת זנות, גם מוכיחים מזה שפסק הרמב"ם ה' תמורה, דכשיש לו כמה בהמות ואחת בעלת מום, דאמרינן שהוא מחלל אותה ולא ממירה, למרות שאנו רואים שהוא עובר על הלאוין דלא יחליפנו ולא ימירנו, בכ"ז אמרינן מה שיעשה פחות איסור הוא עושה, ועיין במל"מ ה' גירושין (פ"י הי"ח) דבאופן שהם חלוקין אין אומרים שמשום שעשה שני איסורין יעשה שלשה איסורין וכ"כ בס' קהלת יעקב (חלק מדות חכמים אות א' ה'), ומסיק דאע"פ שהם פרוצים בעבירות אחרות, לא הוי פרוצים בעריות, וא"כ נאמר גם בנ"ד, נהי שהוא התפרץ נגד סידור קידושין כדת משה וישראל, אבל כיון שהוא ממשיך לחיות אתה כאיש ואשה מדוע לא נאמר אין אדם בועל בעי"ז, דאם אמנם בנוגע להביאה הראשונה שעשה באיסור שעבר על זה שצריכים להתחתן כדת מו"י, לא נשמר ג"כ מאיסור אחר הבא מחמת אותה הביאה שהיא בעילת זנות, אבל לא בנוגע להביאות האחרות. אולם שם באות ג' מסיק אבא מארי, דבזה שהולך לערכאות, מגלה דעתו שאינו רוצה בדת ישראל, והראה בזה שיצא מדת ישראל, וממילא איתרע חזקתו של אין אדם עושה בעילת זנות אצלו.

אולם בנוגע למש"כ האבא דשייך כאן דין דנמצא קאו"פ, יש להעיר לפמש"כ החות דעת במו"מ שלו עם הגרעק"א בשו"ת חידושי רעק"א (סי' קכ"ד, קכ"ה) לתרץ קושית רעק"א על הגו"ב שכתב במהדו"ק חאהע"ז (סי' מ"ה) בעדות אשה, דהכשרים לא נפסלו מדין נמצא א' מהן קו"פ, משום דבעדות אשה, הלא גם הפסולים כשרים להעיד, רק משום שחשודים לשקר, ולכן אין עדות שבטלה

מקצתה בטלה כולה, והלא בהבאת גט כל הפסולין כשרים, וע"ז מתרץ החו"ד דזה עדיף מהביא גיטו כיון דא"צ שיעיד בבי"ד לא שייך בו דין דנמצא קאו"פ ע"ש, ולפ"ז לא שייך כאן דין דנמצא אחד מהן קאו"פ, ואפילו לשיטת הריטב"א קידושין שהביא האבא שם, דבקידושין שהעדים מקיימין הדבר, הוי קיומם זה כראי' והגדה ונתבטלו עדותם וכ"כ הבית אפרים חאפ"ז (סי' נ"ח), מ"מ י"ל כיון דא"צ שיעיד בבי"ד אין בכגון זה דין דנמצא קאו"פ, דכאשר יש צורך להעיד בבי"ד, ישנם דעות שסוברים שהם מצטרפים משעת ראית הדבר, אבל היכא דאין צורך כלל להעיד בבי"ד, לא שייך כלל בזה דין דנמצא קאו"פ.

אך י"ל דאין הכרח לומר כהח"ד, דעיין בשו"ת מהרא"ל (סי' ט"ז) אות ג') שהוא מתרץ קושי' מהר"ן על הנו"ב, דהר"ן בעיקר מקשה על אותו דבר עצמו, כיון שאין מאמינים אותו לומר שהגט אינו מזויף לענין הנכסים, איך נאמינו לענין השחרור, דהוה שני הפכים, משא"כ לענין שיופסל מכח השני, הרי זה לא גרע מקרוב, שאין השני נפסל וכמוש"כ הנו"ב ע"ש, אולם כפי הנראה דשיטת הגרעק"א היא שלפ"ד הנו"ב שכשפסולים כשרים לא שייך בזה דין דנמצא קאו"פ, גם בהבאת גט, יש לומר כן, דכיון דדנים שם דאמרינן פלגינן דבורא, שפיר יש לומר דלענין הנכסים אין השטר מזויף ובנוגע לשחרור אינו נאמן, משום דפלגינן דבורא, ואפשר למצוא סמוכין מדברי הגרעק"א עצמו מש"כ בתורעק"א פאה (פ"ג מ"ח, אות לט) שמקשה על הברטנורא שכתב דמשו"ה היכא ששייר קרקע כל שהוא לא יצא בן חורין דאתא חוץ ובטל לי', דלא פלגינן דיבורא והוי בטל לגמרי, והלא בפ"ק דגיטין מסקינן דלכו"ע פלגינן דיבורא, והת"ק סובר דמשו"ה לא יצא בן חורין משום דלאו כרות גיטא הוא, ועיין בתפארת ירושלים להגאון מקוטנא זצ"ל שכתב לתרץ לפ"ד הר"ן הנ"ל דרק לענין קיום לא אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, משום דהוי גילוי מילתא בעלמא, ולפ"ז כשכתב לו כל נכסי יצא בן חורין, וכשנתבטל אמירת כל ע"י שיור חוץ, בגוף המתנה נתבטלה כולה, כי הלא היכא שכתב נכסי לחד לא יצא בן-חורין, ולפי מה שפסקינן בירושלמי, דהיכא שהביטול בגוף השטר, לא אמרינן פלגינן דבורא, שוב אינו מן ההכרח לטעמא דלאו כרות גיטא הוא ע"ש, אולם להנ"ל נשארה קושיית הגרע"א במקומה, משום דס"ל שאלמלי לא אמרינן פלגינן דיבורא גם היכא דכתב כל נכסיו לעבדו לא היה יוצא לחירות, משום עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, ולכן הוכיח מהר"ן לא כהנו"ב, וא"כ מדוע כששייר קרקע כל שהוא לא יצא לבן חורין, ע"כ משום דלאו כרות גיטא הוא.

ובנוגע לזה שכתב כ"ק אבא מארי זי"ע, שהרי בין היודעים ישנם קאו"פ, וצריכה כל העדות להתבטל, יש להעיר מהא דכתובות (ט, א) תוד"ה מפני, שאותו מעשה בעדים הוה, פירש"י שהרי עדים הרבה ידעו, ע"ש והלא בתוך

העדים היו קרובים ופסולים, וא"כ נימא נמצא אחד מהם קא"פ כולה בטלה, ואפילו התוס' שם שכתבו שאינו נראה, דנהי דידוע לרבים מ"מ לא ראו כמכחול בשפופרת, שבפני בנ"א לא שימש ע"ש, משמע דאם לא היו צריכים לראות כמכחול בשפופרת היה מספיק בזה שידוע לרבים, ולמה לא נימא נמצא אחד מהן קא"פ כולו בטלה. אולם י"ל לפי המבואר בירושלמי סוטה (פ"ו) הובא בתוס' סוטה (לא, ב) ד"ה הא, דבעדי טומאה לא אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה מפני שרגלים לדבר, ע"ש. א"כ בנוגע לאותו מעשה שידוע לרבים, אין קא"פ מבטלים שאר עדות, מפני שרגלים לדבר, ובפרט לפי הידוע בשם הגאון ר' משולם איגרא תירוצ' על קושית הברית אברהם שמקשה על מש"כ הנו"ב הנ"ל דכיון דגם הפסולים כשרים לא אמרינן עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה, א"כ למה מצריך הירושלמי לומר הטעם שרגלים לדבר, הלא גם בזה פסולים כשרים, ותירץ ר' משולם איגרא, שזה באמת נכלל בהטעם שרגלים לדבר, שהלא מפני זה גם הפסולים נאמנים בעדי טומאה, וממילא אין אומרים בזה עדות שבטלה מקצתה בטלה כולה [אגב, יש להעיר על המנחת חנוך (מצוה ד' אוק"א) שמציין לכמה מקומות דהיכא שהדבר ידוע לכל א"צ סהדי לזה שכתבו רש"י כתובות הנ"ל].

שם במנח"ח מביא מש"כ התוס' יבמות (מה, ב) ד"ה מי, לחד תירוצא, דכיון דידוע לכל שטבלה כאילו עומדים שם דמי ע"ש יש להעיר לפי המבואר במל"מ ה' עדות (פט"ז ה"ה) דגם בדיינים אמרינן נמצא א' מהן קא"פ כל הדיינות בטלה ע"ש. א"כ הלא באלה שידוע להם שטבלה, איכא קרובים ופסולים, ונמצא כאילו טבלה בלי דיינים, וכמו שכתב האבא זי"ע, אך י"ל לפי המבואר בחידושי הרי"מ חו"מ (סי' א' מהד"ת) דלמ"ד שנים שדנו דיניהם דין, אין בדיינות דין של נמצא קא"פ כולה בטלה ע"ש, [עיין בספרי נחלי חיים סי' ב' אות נ"ב מש"כ בזה] י"ל דהנה בתוס' יבמות שם ישנו עוד תירוצ' דרק לקבלת מצוות בעינן שלשה אבל לא לטבילה ע"ש ועיין תוספות ישנים שם שהוסיפו דמיירי שכבר קבלה המצוות, דאל"כ לא סגי בטבילת נדות ע"ש, והנה התוס' שם הלא הקשו קושייתם בזה"ל תימה דאמר לקמן דגר צריך שלשה דמשפט כתיב ב', ואפי' למ"ד בריש סנהדרין ד"ת חד נמי כשר מכ"מ אין דרך נשים להביא איש עמהן ע"ש, לזה תירצו שפיר שני תירוצים, למ"ד דגר צריך שלשה דאז הוא לפ"ד החידושי הרי"מ, גם בדיינות שייך הדין של נמצא קא"פ, וא"כ אין אנו מרויחים כלום מזה שידוע לכל, דהלא ביניהם ישנם קא"פ, לכן תירצו התירוצ' הראשון דרק לקבלת מצוות צריך שלשה אבל לא לטבילה, ולמ"ד דד"ת חד נמי כשר, הלא לא שייך בו הדין שד נמצא קא"פ בדיינות, שפיר מתרצים דכיון דידוע לכל שטבלה כאילו עומדים שם דמי, חזי שיש ביניהם קא"פ לא איכפת לן, ועיין ברא"ש

יבמות שם שכתב מקודם דאפי' למ"ד בסנהדרין ד"ת חד כשר, מודה הכא דבעינן שלשה מידי דהוי אגזילות וחבלות, וזה לא כמוש"כ התוס', וכבר העיר הרש"ש זה, והוכיח מדברי התוס' סנהדרין (ב, ב) ד"ה דברי דלא ס"ל כן, ועיין יבמות (מז, א) תוד"ה משפט, אך עיין ברא"ש שם שכתב עוד דאין דרך נשים שילכו עמהן אנשים וכו' ע"ש, משמע שלא ברור להרא"ש דמ"ד ד"ת חד כשר מודה הכא דבעינן שלשה, ולכן שפיר תירץ שני תירוצים כמו התוס', דיתורץ הן למ"ד צריכים שלשה שלטבילה ל"צ שלשה והן למ"ד דחד נמי כשר, הוא מפני שידוע לכל, ולא מתבטלת העדות שהרי ידוע גם לקא"פ, משום דלמ"ד זה, אין בדיינים דין של נמצא קא"פ כולן בטלה.

שם בבית זבול הנ"ל דן האבא, בנוגע לקושית המנח"ח שם שהקשה בהא דר"ה (כב, א) מעשה בטוביה הרופא שראה את החדש בירושלים הוא ובנו ועבדו משוחרר, וקבלו הכהנים אותו ואת בנו ופסלו את עבדו, וכשבא לפני ב"ד פסלו את בנו וקבלו את עבדו, וקשה דע"כ שניהם לא נתכוונו להעיד, דאל"כ האין הכהנים רצו לקבל את הבן ולפסול העבד. הא נפסלו בצירוף הראיה של העבד, וע"כ דשאלו את העבד, ואמר דלא נתכוין וכן הב"ד שפסלו את בנו אמר דלא נתכוין, ולשיטת הש"ך דבלא נתכוין להעיד ג"כ אמרינן כל העדות בטלה מטעם נמצא א' קא"פ ע"ש, ומתיר האבא דהם באו להעיד באופן שמי שהב"ד יקבלו אותו הוא יהי' העד, ולכן אין בזה דין דנמצא קא"פ, ובזה הוא מפרש מה שמבאר בירושלמי יבמות (פי"א ה"ה) לענין כהנת שנתערב ולדה בולד שפחה מהו שיעידו עדות אחת ותעלה להם עדות אחת, וקאמר שאילו נמצאו העדים זוממין אין נהרגין, ואין ההורג נהרג אף הכא כן, וקשה דלמה לא קאמר דמפסלי מטעם נמצא א' מהם קא"פ, והביא שכן הקשה הגאון ר' יהושע מקוטנא בספר ישועת ישראל. אולם לפ"ד א"ש דמאחר דכן כוונתו שיעיד אחד מגו שניהם לא חשיב צירוף עכתו"ד, והנה בנוגע לקושייתו על הירושלמי, יש להעיר מש"כ התוס' סנהדרין (לא, א) ד"ה לבית, דהדין של נמצא קא"פ הוא רק כשידוע הפסול, ע"ש. וא"כ כאן דלא ידוע הפסול לא שייך לומר כאן הדין של נמצא קא"פ. אולם בב"ב (מא, ב) לא נזכר התירוף הזה כלל, ורק כתבו תירוצים אחרים, כנראה שבעלי התוס' בב"ב לא ס"ל להחילוק הזה בין ידוע הפסול ללא ידוע, אך לעצם דברי האבא י"ל שזה תלוי בדין ברירה, דאמרינן כאילו נתברר הדבר למפרע, שזה העד שהוא מעיד כעת ונתקבל בב"ד הוא העד שהוקבע מקודם, ועיין עירובין (לז) דן הגמ' אם ר' יוסי סובר דאמרינן יש ברירה. גם מה שהעיר האבא על המנח"ח שמקשה זה רק לשיטת הש"ך, הלא שם בר"ה קאי אליבא דר' יוסי, ולר' יוסי כולם ס"ל דאין חילוק בין נתכוין להעיד ללא נתכוין, לענ"ד לא מובן לי דברי קדשו זי"ע, דהלא ר' יוסי סובר במכות (ו, א) דרק בד"נ אמרינן נמצא קא"פ כולן בטילה, א"כ בקדוש החודש אין לגמרי הדין

של נמצא קא"פ דכולן בטלה, ולכן הקשה המנח"ח רק לשיטת הש"ך, ושם בר"ה ר' יוסי מוסר רק ספור המעשה, דהכהנים קיבלו אותו וא"ב, והב"ד קיבלו אותו ואת עבדו, אולם מרהיטת לשון הגמ' שם ר"ה (כב, א) שמקשה ר' יוסי ומעשה, ואת אמרת הלכתא כר"ש ע"ש. משמע דר' יוסי סובר כן, וכן משמע מדברי הגהות מיימוני ה' קה"ח (פ"ב אות א') שכתב בזה"ל פ"ק דר"ה כר' יוסי ודלא כר"ש דשרי בקרובים עכ"ל ועיין רש"ש שם שכתב דמאן ת"ק ר' יוסי, ולפ"ז לא קשה כלל קושית המנח"ח, דלר' יוסי רק בד"ג הדין של נמצא קא"פ, כולן בטלה, אולם לפ"ד המפרש על הרמב"ם ה' קדוש החודש (פ"ד ה"י) משמע דקדוש השנה הוי כמו ד"ג, ועיין תויו"ט סנהדרין (פ"א מ"ב) ובספרי נחלי חיים (סי' ב אות ל"ח), מש"כ בזה.

והנה לפ"ד הנו"ב, היכא דכשרים פסולים, אין הדין של נמצא קא"פ, והכא ב"ד של כהנים קבלו אותו ואת בנו, אע"פ שפסלו העבד, לא אמרינן בזה נמצא קא"פ כולן בטלה. יש למצוא סמוכין מלשון הרמב"ם שם שכתב בזה"ל אם נמצא א' מהן פסול מפני שהוא גזלן וכו' יצטרף השני עם אחד ויעידו ע"ש. [לא כמוש"כ רש"י שאם יפסל ויכשל בפיו כשיבדקוהו], והאבא זי"ע כתב בסוגריים שראה בנו"ב הרבה דברים שיש ללמוד מהם לעניננו, ולא היה לו זמן לתאריך, וכ"כ במאסף שהוצא לעי"נ הגרח"ע זצ"ל כנראה שכיוון להנו"ב שהזכרתי.

בענין נישואין אזרחיים

הרבנים בעלי הוראה מפורסמים בחו"ל, שזכיתי להיות במחיצתם, כולם כאחד החמירו בזה, שהיא צריכה ג"פ כדת, אחרי שזוג כזה גרו יחד בקביעות איזה זמן חי אישות.

וכדאי לציין מ"ש הרמב"ן ד"ל, בפ' תצא, בענין יפת תואר: «אם תעמוד עמו ימים רבים ויבוא עליה כבר נעשית אשתו והנה היא יהודית ומתגרשת בגט» והגם שאפשר לומר, שאין ראייה גמורה משם, לדבר זה — זכר לדבר.

אבל היות כי כבר עלה הדיון הזה על שלחן גדולי התורה כאן בארץ, אלו מחמירים ואלו מקילים, אינני רוצה לעמוד במקום גדולים, ולהכריע בנדון זה, בנוגע להלכה למעשה.

והריני בזה אך להעיר על מה שראיתי לפעמים באיזה פסקי דין שהוציאו בתי הדין בערי הארץ, להתיר נישואין אזרחיים בלי ג"פ, על סמך עדות שלא התחתנו בחו"ק כדת וע"ז הריני שואל, איך אפשר לקבוע כן עפ"י עדות, דומני, כי אפילו על סמך עדות של מאה עדים כשרים ונאמנים, אי אפשר לסמוך עליהם בנדון זה, יען כי הם יכולים אך ורק להעיד שלא ראו ולא שמעו שהיא התחתנה בחו"ק, והלא לא ראינו אינה ראייה וכמ"ש חז"ל במס' כתובות דף כ"ג ע"א, שאי אפשר לסמוך על שני עדים שאומרים לא ראינוה שנתקדשה, אפילו הם גרים בחצר אחד, דעבדי אינשי דמקדשי בצנעא.

וכן הריני יכול לאשר כי במשך זמן כהונתי בתור רב שנים רבות במדינה שאחורי מסך הברזל, התחתנו אצלי הרבה זוגות מראשי צמרת המפלגה אחרי שגרשמו בנשואין אזרחיים, הופיעו לפני בלילה אחרי הצות בשעה שכל אנשי העיר היו שקועים בשינה, והתחתנו אצלי בחו"ק כדת, בחדרי חדרים, אך בפני שני עדים, בלי מנין, ואנחנו היינו מושבעים ועומדים שלא לפרסם את הדבר, וכן שמעתי מכמה רבנים בחו"ל, שסדרו ג"כ חו"ק לזוגות כאלה בצנעא. וגם שמעתי מעולים חדשים, ממדינות כאלה, כי הרבנים מסדרים שם גם חו"ק בצנעא. שמעתי ממקור נאמן כי הבי"ד סומך בזה לפעמים גם על החזקה אם לא הוחזק בעיר מגורם שהם התחתנו בחו"ק, וגם לפעמים על עדות כי במקום מגורם לא היה שם רב מסדר קידושין; אולם, חושבני, שאי אפשר לסמוך לא על חזקה כזאת כי לא יאומן כי יסופר שזוגות כאלה מתחתנים בחו"ק; ולא על עדות כנ"ל כי בחו"ל אפילו בכפר נידח שהיה שם איזה קיבוץ קטן של יהודים; היה גר שם איזה

שו"ב, ששימש גם בתור מורה הוראה, ומס"ק, ומלבד זה הלא גם קידושין בעלמא בפני שני עדים כשרים, נחשבים ג"כ לקידושין גמורים.

את העובדות הנ"ל מצאתי לחובה לפרסם, כי זה ידוע אך לרבנים אחדים שעלו ממדינות כאלה, שמסדרים שם נשואין אזרחיים.

והיות כי כאן בארץ יש חלוקי דעות בין גדולי התורה בנדון זה, בנוגע להלכה למעשה, ולפי ששמעתי, מאיזה חבר בי"ד, יש חלוקי דעות בזה גם בין בתי"דין היושבים על מדין במשרד אחד, אלו מחמירים, ואלו מקילים, ויש בזה משום: "לא תגודדו" "לא תעשו אגודות אגודות" שנראה כנוהגין ב' תורות (יבמות י"ג ע"ב וברש"י שם).

לכן הריני מרשה לי להציע כי מועצת הרבנות הראשית בישראל תוציא החלטה והוראה ברורה ומפורשק לכל בתי הדין בארץ, איך להתנהג בזה להלכה למעשה, ועל פיהם יקום הדבר ואז יקויים מאה"כ: כי מציון תצא תורה (תורה אחת) ודבר ד' מירושלם ושלום על ישראל ועל רבנן.

בענין מנהגי הצבור שנעשו לסייג

ה

מנהגים ופרטי דיניהם תופסים מקום נרחב בספרות התלמודית. מעטים

הם ספרי השו"ת שלא דנו או נגעו בבעיה זאת בצורה זאת או אחרת.

ואכן הרבה נושאים לבעיה, נפרטם לשלשה סוגים ראשיים:

(א) מנהג שנהג בו היחיד בעניני איסורים או בעניני ממונות.

(ב) מנהג שנהג בו הצבור בעניני איסורים או בעניני ממונות.

(ג) מנהג של יחיד או של ציבור שנקבע לשם סייג למצוה מפורשת.

מאמר זה יעסוק בסוג האחרון.

מאז ומתמיד קדשו מנהגי ישראל את קהלם במנהגים ישרים, למען לא

יפרוץ ח"ו הפרץ בשמירת תורתנו. במשך הזמן, עם שנוי התנאים והמסבות, יש

המבקשים להתיר מנהג זה או אחר, וכך מתעוררת הבעיה: האם ישנה אפשרות

לבטל או להתיר מנהג שנקבע ע"י הצבור לשם גדר וסייג; בין ע"י בטול סתמי,

בין ע"י התרת חכם כדין התרת נדרים.

יש להדגיש שכל השאלה מכוונת רק למקרה שכל הקהל מבקש לבטל את

המנהג. אבל במקרה שרק יחיד מאותו קהל מבקש התרה — אין אפשרות כזו.

כמבואר בדברי הפוסקים. [עיין "פרי חדש" או"ח תצ"ו].

כוונת כותב הטורים הללו היא, לרכז את החומר, ולהוסיף כמה עיונים בנידון.

(בעיקר בחלק ב'). אין הוא מתכוון כמובן לפסוק הלכה למעשה.

לצורך בירור הבעיה חלקנו אותה לשני חלקים:

חלק א) המקורות לתוקפם של מנהגי הצבור שנעשו לסייג.

חלק ב) האם יש בטול או התרה למנהגי סייג של צבור.

חלק א

„המקורות לתוקפם של מנהגי הציבור שנעשו לשם סייג“.

(א) כתב ה"מרדכי" בפרק „שבועות שתיים“: „ועל אותו ששמע שצבור

ממשמים עליו לגזור גזירתם, ונשבע שלא לקיים גזירתם, ואח"כ גזרו עליו —

אם צריך לקיים גזירתם אם לאו. כך ראיתי, שהנשבע לעבור דרך ציבור, נשבע

לשוא הוא, ואילו התרו בו חייב במלקות דאורייתא. וצלל במים אדירים והעלה

בידו חרס, ולא נפטר מתקנות הקהל, אעפ"י שקדמה שבועתו לגזירתם. שהרי נשבע

לבטל את המצווה הוא, לסור מאחרי ישראל. ומדבר זה מושבע הוא ועומד מהר סיני, והרי הוא בכלל "ארור אשר לא יקים". ואין לך כל מצוה שבתורה שלא נכרתו עליה מ"ח בריתות. ושבועת הראשונים קדמה לשבועתו, הלכך לוקה וכו'. ואם לא התרו בו ולא ניתן למלקות בית דין — הרי הוא בכלל לא ינקה. וראוי להלקות על שהזיד ליšבע לשוא, עכ"ל רש"י.

עוד כתב שם לקמן: "מצאתי כתוב בסדר התשובה אשר ייסד ר"א מגרמייזא וז"ל: אל יאמר אדם לא שמעתי החרם ולא כללתי עצמי בו. צא ולמד מיהונתן בן שאול, כי לא ידע יהונתן בהשבע אביו, ואפילו הכי רצה שאול להרוג יהונתן על השבועה ועל החרם בלא ידיעתו".

והנה מש"כ ה"מרדכי": "והרי הוא בכלל ארור אשר לא יקים" — יתכן וכוונתו היא למה שנאמר בירושלמי סוטה פרק ז' הלכה ד': "כתיב ארור אשר לא יקים את דברי התורה הזאת. וכי יש תורה גופלת וכו'. אמר ר' שמעון בן חלפתא זה הבית [דין] של מטון, דאמר רב חונא רב יהודה בשם שמואל, על הדבר הזה קרע יאשיהו ואמר עלי להקים". ופירש הרמב"ן בפירושו על התורה (דברים כ"ז כ"ו) את דברי ר' שמעון בן חלפתא: "ידרשו בהקמה הזאת בית המלך והנשיאות שבידם להקים את התורה ביד המבטלים אותה" כלומר שנאמרה כאן חובה מיוחדת לדאוג להקמת התורה. וברור שזה כולל גם מנהגים של סייג, אם הם עוזרים בהקמת התורה. וכן שדין זה לא נאמר על בית דין דוקא, אלא על כל ממונה על הציבור שבידו להקים. וכפי שפירש זאת יאשיהו המלך על עצמו. [ובגלל זה קבלו אז על עצמם — יאשיהו ובית ישראל — ברית מיוחדת כמבואר במלכים ב' כ"ב ובדברי הימים ב' ל"ד]. לפי"ז כל תקנה לסייג וגדר לשמור חוקי התורה — הרי היא בכלל "ההקמה הנ"ל. ולכן כתב ה"מרדכי" שכל המפר תקנת הציבור הרי הוא בכלל "ארור אשר לא יקים". הסבר בכיוון זה נמצא גם ב"מהר"ם שיק" חלק יו"ד סימן ה'.

ובמסכת ע"ז ל"ו: "וסמכו רבותינו על דברי רשב"ג ועל דברי ר"א בר צדוק שהיו אומרים: אין גוזרים גזירה על הצבור אא"כ רוב הציבור יכולים לעמוד בה. דאמר ר"א בר אהבה מאי קרא: "במארה אתם נארים ואותי אתם קיבעים הגוי כולו". (מלאכי ג'). ופירש"י: "במארה אתם נארים — שאתם מקבלים עליכם גזירה בארור וקללה ונאסר עליכם וכו'". הרי שפירש את הכתוב שהכוונה היא שקבלו עליהם במפורש ע"י חרם וקללה. ולכאורה להנ"ל, הלא בכל קבלת הצבור נכללים הם ממילא בקרא ד"ארור אשר לא יקים" [עיין להלן אות ד' בדברי הט"ז שה"מרדכי" מיירי אף בלא חרם מפורש, וכן מורה לשון הרמב"ן] ומתפרש לפי"ז הכתוב "במארה אתם נארים", שהכוונה היא ל"ארור הנ"ל, אף שלא היה בחרם מפורש. אכן יתכן שכוונת רש"י להכליל בפסוק זה אף קבלות הצבור שאינם לשם סייג וגדר. ואלו אינם נכללים בדברי ה"מרדכי"

[עיינן להלן אות ד' בדברי הט"ז]. ועל כן פירש שקבלו במפורש ע"י חרם וקללה, ואין מכאן ראיה.

(ב) דין זה נאמר על כל קהילה וקהילה בפני עצמה, שכן כתב ב"תשובות הרשב"א" סימן תשס"ט: "עוד השיב שאין רשות ביד אדם להסתלק ולפטור עצמו מתקנות הקהל ולומר לא אכנס בתקנות וכיוצא בהם, לפי שהיחידים משועבדים לרוב, וכמו שכל הקהילות משועבדות לב"ד הגדול או לנשיא — כך כל יחיד ויחיד משועבד לציבור שבעירו".

וב"מרדכי" ב"ב אות ת"פ: "ופירש הר"מ הטעם דטובי העיר הוו בעירם למה שהובררו, כמו גדולי הדור בכל מקום, כמו שגדולי הדור הפקדם הפקר בכל מקום דמגדר מילתא ותקנתה, כך טובי העיר היה הפקדם הפקר".

וב"תשובות המיוחסות לרמב"ן" סימן ר"פ: "דע שכל ציבור וציבור יש להם רשות על יחידיהם, שכל צבור רשאים לגדור ולתקן בעירם. כמו שב"ד הגדול יכולים לגדור ולתקן על כל ישראל. ומקרא מלא דבר הכתוב, במארה אתם נארים ואותי אתם קובעים הגוי כולו כדאיתא בע"ז ל"ו ע"ב".

(ג) אולם אם כי ה"מרדכי" כתב שהנשבע נגד תקנות הקהל שבועתו שבועת שוא, לא כן דעת כמה מהראשונים, שכן הרשב"א תשס"ט הנ"ל סיים שם: "ומכל מקום אם נשבע קודם לכן הרי זה אסור".

וכן כתב הרמב"ן בתשובתו בסימן ר"פ הנ"ל: "ואלו שנשבעו שלא להכנס בתקנות הקהל עשו שלא כדין ושלא כהוגן, ואין רשאים לעשות כן וכו', וצריכים לישאל על שבועתם". הרי דפליגי על דברי המרדכי הסובר ששבועת שוא היא לגמרי ולוקה.

ובשו"ע יו"ד סימן רכ"ח סעיף ל"ג "הנשבע שלא להכנס בתקנות הקהל, הוי שבועת שוא" וכו'. ומקורו מה"מרדכי" המובא לעיל, וכן איתא ב"סמ"ג". ומשמע דאפילו התרה לא בעי כדין שבועת שוא. והש"ך שם הקשה מדברי הרמב"ן המובאים לעיל שמפורש בדבריו שצריך על כל פנים שאלה לחכם ואין השבועה שבועת שוא ממש, וכן הקשה שם מדברי הריב"ש הסובר כרמב"ן וכרשב"א המובאים לעיל.

והמהר"ם די בוטון" תשובה ס"ה (הובא ב"שיירי כנה"ג"), ג"כ תמה על דין זה וכתב: "אע"ג דאדם חייב להיות בתקנות הקהל ושלא לפרוש מהם, אין זה אלא מדרבנן ולא מדאורייתא, ושבועה חלה על דבר מדרבנן בשב ואל תעשה". (ד) אכן ב"ט"ז שם ס"ק מ"ב הבדיל בין "תקנות הקהל שהם למיגדר מילתא דעבירה, אז אין השבועה חלה כלל, אבל אם הקהל עושים תקנה בשביל תועלת ממון, כי ההיא דה"ריב"ש" בעניני מיסים וכן בשאר מינויים שהם על עסקי ממון חלה השבועה ואין כח בתקנות הקהל לבטלה" ועיינן שם שהסביר את

ההבדל בין שני סוגי תקנות אלו, שהסוג הראשון נכלל בכתוב „ושמרתם את משמרתי“, ודרשינן: עשו משמרת למשמרתי „שהכח והממשלה מן התורה הינן ביד הציבור“. ולכן כל תקנה שהיא למיגדר מילתא היא דאורייתא והנשבע נגדה שבועתו שבועת שוא. משאכ תקנות שאינם לסייג, אלו אינם נכללים כמובן בקרא זה.

וכן כתב שם הגר"א ס"ק צ"ג ביתר פירוט: „דהוי כנשבע לבטל המצות כמ"ש בפ"ב דיבמות ושמרתם את משמרת — עשו משמרת למשמרתי ונתנה התורה רשות לכל דור ודור לעשות תקנות וסייגים“. [ועיין עוד מו"ק ה' ע"א ר"א אמר מהכא, ושמרתם את משמרתי וכו'. אכן צ"ע דביבמות משמע שפסוק זה אינו אלא אסמכתא בעלמא, וכבר עמדו המפרשים בסתירת הסוגיות, ועיין עוד בהקדמת הרמב"ם לפירושו על משניות זרעים שהביא ג"כ פסוק זה כמקור לכח תקנות וגזירות חכמים]. ולהמבואר בתחילת דברינו י"ל שעיקר הצווי וכח תקנות הקהל נאמר בקרא ד"ושמרתם את משמרתי", ונשנה בפרשת כי תבא, בארור, כשם שנשנו שם עוד איסורים המפורשים במקראות אחרים.

ובביאור הגר"א ס"ק צ"ד, הקשה ממה שנפסק ביו"ד סימן רל"ט סעיף ו', שהנשבע נגד מדרש חכמים שאינו מפורש בתורה, השבועה חלה ואינה כשבועת שוא, וא"כ קשה מאי שנא הכא שאינו צריך אף התרה, ותירץ שם שיתכן לומר עפ"י"מ שנפסק שם שהנשבע נגד ל"ת מדרבנן לא חלה עליו השבועה כלל, וא"כ הוא הדין הכא הרי הוא כנשבע נגד לא תעשה.

ומיהו בהגר"א לקמן סימן רל"ט ס"ק י"ח כתב שגם שבועה נגד ל"ת דרבנן, אינה שבועת שוא, וצריך התרה ופסק שם גם שלא כסתימת השו"ע סימן רכ"ח הנ"ל.

והבאר יצחק יו"ד סימן א' ענף ז' ח', בנידון השאלה במקום שהיתה תקנה מכבר שלא לשחוט יחידי ללא אחר העומד על גביו, והסתפקו שם אם התקנה היתה רק על גסות, או גם על דקות, וכתב שם לחלק בין שאר מצוות מדברי קבלה לבין קבלות הקהל, ולדעתו עדיפה קבלת הקהל משאר דברים שאינם מפורשים בתורה, והביא שם ראייה מסתירת דברי השו"ע הנ"ל, שהרי הנשבע שלא לקרות מגילה, או נגד כל דבר שאינו מפורש בתורה שבועתו חלה, ואילו הנשבע שלא להכנס בתקנות הקהל אין שבועתו חלה כלל [ואף שהבא"י הנ"ל סתם ולא פירש, כנראה שכוונתו היא, עפ"י דברי הט"ז והגר"א הנ"ל, ולכן כל תקנה למיגדר מילתא הרי היא כמפורשת בתורה, ועיין „מהר"ם שי"ק" בסיומן ה' הנ"ל] ועפ"י פסק שם שכל ספק בתקנות הקהל, ובכלל זה הספק הנידון שם, הרי הוא ספיקא דאורייתא, ואזלינן בהו לחומרא.

ועל פי זה ביאר שם את שיטת הרמב"ן וסיעתו הסוברים שאף הנשבע נגד

תקנות הקהל שבוועתו חלה, וכתב שם שהם חולקים וסוברים שבכל זאת אין תקנות הקהל חשובים כדברים המפורשים בתורה ולכן שבוועתו חלה.

(ה) הנה אף שהתבררו כמה דעות הסוברות שתוקף תקנות הציבור למיגדר מילתא הוא מדאורייתא, מצינו חולקים הסוברים שיש להבדיל בין תקנות שנעשו בחרם, לבין תקנות שלא נעשו ע"י חרם.

בשו"ע יו"ד רי"ח סעיף ב' בהגהת רמ"א "וכל שכן קהל שעשו תקנה כיוצא בזה שאסורין למכור אפילו מה שהיה להם קודם לכן". מקור דין זה הוא מהרא"ש פ"ק דחולין, על בעית הגמרא "באברי בשר נחירה שהכניסו עמהם לארץ מהו". ונשאר שם הגמרא בתיקו. וכתב על זה הרא"ש: "ונ"ל דנפקא מינה בבעיא זאת לאדם שאסר עצמו באחד מן המינים בזמן ידוע ואילך, וכשהגיע הזמן נשאר לו מאותו המין מלפני זמן הנדר, אם מותר לאכול מה שנתותר בידו. אי נמי כגון שרצו ב"ד לאסור דבר א', כמו שאסרו גבינות הנכרים וכיוצא בזה, אם אסור לו מה שיש לו מלפני כן".

ואשר לפי"ז כיוון שנשארה הגמרא בספק, דנים דין זה כשאר ספיקות. שספיקא דאורייתא לחומרה, וספיקא דרבנן לקולה, והרמ"א שפסק שאף בתקנה סתם הרי הוא אסור הרי מוכח מדבריו שאף התקנה בלא חרם, תוקפה ואיסורה הוא מדאורייתא, ולכן ספיקו אסור.

וב"תשובות הרא"ש" כלל ז': "ששאלתם, ציבור שהטילו חרם שלא ישחוט אדם זולתי הטבח של הקהל, והלך אחד ועבר על החרם ושחט, יראה שאסור לאכל משחיטתו, שהרי הקהל פסלו שחיטת הכל חוץ משחיטת הטבח, בשביל שלא יקפוץ כל אדם וישחוט אף שאינו מומחה, ורשאיין הציבור להתנות ולהסיע על קיצתו וכו', וכן לאסור המותר משום מיגדר מילתא, ומה שאסורין אסור לכל בני העיר, וכ"ש שזה שעבר על החרם ושחט, ראוי לדמותו למומר לאותו דבר". ומדברי הרא"ש הנ"ל למד הש"ך יו"ד סימן א' ס"ק ל"ח ששיטתו היא שאפילו בקבלת הציבור בלי חרם גם כן שחיטתו אסורה. וכן כתב שם בשם רבינו ירוחם [מיהו בשו"ע שם סעיף י"א הביא את ההלכה הזאת באופן שהיתה קבלה ע"י חרם].

וב"תרומת הדשן" סימן רפ"א, רצה בתחילת דבריו לחלק בין קבלה בחרם לבין קבלה סתם, אך בסוף דבריו כתב: "ואפילו שיש לי קצת הרהור בדבר, דבסמ"ג מצוות שבועת שוא, כתב בשם הגאונים, דהנשבע שלא להכנס בתקנות הקהל חשיב שבועת שוא, כמו הנשבע שלא יאכל מצה, או שלא לישב בסוכה, אלמא דתקנת הקהל נמי דאורייתא היא".

וכן כתב ב"פסקי מהרא"י" (מבעל "תרומת הדשן") סימן קע"ז בנידון שהסכימו שלא ישחוט שום אדם, אלא א"כ יחזור על הלכות שחיטה, וקרה שאחד

שחט מבלי לקיים תנאי זה, וכתב שם ה"פסקי מהרא"י" שלפי דברי ה"תשובות הרא"ש" הנ"ל נראה לאסור. [ודן שם לבסוף להיתר משום ששם מיירי: "שלא נתקבלה תקנתם ומרפין ידיהם ממנה, וליכא משום מיגדר מילתא. דמה לי בטלוח לבסוף, ומה לי לא קבלוח מעולם"].

וב"ח"תם סופר" חלק יו"ד סימן י"ג, אודות התקנה שבקהילה מימי עולם, להעמיד שני שוחטים בבית המטבחים, לבדוק הסכין והריאה כתב: דהעובר על התקנה אף ללא התראה, יש לדון שתפסל שחיטתו כמשמעות "ש"ת הרא"ש" שהביא הש"ך. והביא כסמך לאיסור, את ה"פסקי מהרא"י" הנ"ל.

והט"ז יו"ד סימן רי"ח ס"ק ד', העלה לחלק בין תקנה של גדר וסייג, לבין תקנה סתם, והסביר זאת לפי שיטתו, (שהובאה לעיל אות ד') שרק תקנה לגדר וסייג תוקפה מדאורייתא, שהרי היא נכללת ב"ושמרתם את משמרתי", ולא בתקנה סתם, ולכן בתקנת סייג ספיקא לחומרה, ובתקנה שאינה לסייג ספיקא לקולה.

(ו) אך ב"ש"ך" סימן רי"ח ס"ק ג' הביא את דברי ה"מהרש"ל" בחולין סימן ל"ו, שמחלק בין תקנה סתם לבין תקנה ע"י חרם, ודעתו שם שרק בתקנה שנעשתה ע"י חרם, הוי מדאורייתא וספיקא לחומרה, אבל בתקנה שלא נעשתה ע"י חרם ספיקא לקולה ולא כדברי הרמ"א שהובאו לעיל אות ה', וכן דעת הש"ך עצמו שם.

וה"נודע ביהודה" מהדורא קמא חיו"ד סימן א', אחר שתמה על דברי הרא"ש שהובאו לעיל אות ה', [וכן תמה ה"פרי חדש" יו"ד סימן א'] איך יתכן שבעבירת פעם אחת יעשה מומר, כתב שעיקר האיסור, הוא: איסור שחל על הבשר עצמו, משום שיש כח ביד ב"ד לאסור דבר המותר להם, והרי הם אסרו כל הבשר שנשחט שלא על פי הסכמתם, והוסיף שהרא"ש אמר את דינו רק בקבלה על ידי חרם, וכיון שבנדון השאלה מבואר שלא היתה הסכמה ע"י חרם, יכולים הקהל להשאל ע"י פתח וחרטה אצל חכם שיעקור להם הנדר למפרע.

עוד כתב ה"נודע ביהודה" מהדורא קמא חלק יו"ד סי' ס"ז, שיש לחלק אף בקבלה ע"י חרם, בין הקהל שקבל על עצמו את החרם, לבין הדורות הבאים, משום שאותו הדור שקבל על עצמו החרם, הריהו כאילו כל אחד ואחד מהם החרים, מדין שליחות (והביא שם ראיה שיש דין שליחות אף בשבועה, שהרי מצינו שיש תנאי בשבועה, וקימא לן שכל מילתא דליתא בשליחות ליתא בתנאי) משא"כ האחרים שלא שמעו החרם, הרי היא גזירה בעלמא שאינה מדאורייתא, ועיין עוד נו"ב חאה"ע סימן ע"ה שהביא בשם הר"ן שקבלה בחרם היא מדאורייתא.

וב"נודע ביהודה" מהדורא בתרא יו"ד סימן קמ"ו העלה, שאף הקבלה ע"י חרם אינה מדאורייתא אלא מדבריה קבלה, ואפילו הכי ספיקא להקל, והוכיח שם

שכל שאינו מדאורייתא ממש — ספיקו לקולא, אפילו ספק בדבר שהוא הלכה למשה מסיני, ולכן דברי קבלה לא עדיף מהלמ"מ, וספיקא להקל. ועיין "באר יצחק" חלק יו"ד סימן א' מה שדן בדבריו.

(ז) אכן אף אם נסבור שקבלה שלא ע"י חרם אינה מדאורייתא, מ"מ נראה מדברי הראשונים שיש ללמוד אותה מדברי קבלה, וכן כתב הרמב"ן ב"משפט החרם": "אבל שהוא חל עליהם ועל זרעם, נראה שאף בנדרים כן, בכל קבלות הציבור, כדאשכחן בקבלת התורה וכן בצומות". וראיות אלו נשנו בהרבה מהראשונים.

(ח) ולא עוד אלא שאפילו ללא קבלה מפורשת מצד הקהל, אלא שנהגו מנהג מעצמם, ג"כ כתב ה"ריב"ש סימן שצ"ט: "ועוד שאפילו בדברים שלא קבלו עליהם בני העיר בהסכמה, אלא שנהגו כן מעצמם לעשות סייג וגדר לתורה — אף הבנים מחוייבים לנהוג כן באותו גדר, כדאמרן בפסחים פרק מקום שנהגו בני ביישן וכו', משום אל תטוש תורת אמך וכו'".

וה"תשב"ץ" חלק ב' סימן קל"ב הביא את הרמב"ן ב"משפט החרם", שכל הסכמה אף שלא ע"י חרם ממילא היא חלה על זרעם. והביא עוד שתי תשובות מהרשב"א המסכימות לזה. והוסיף שם: "ואפילו לא נעשית בהסכמה אלא בהנהגה בעלמא, שהיו נוהגין תאבות, ועכשיו הבנים אינם יכולים לעמוד באותו מנהג, וכדאמרין בפרק מ"ש בני ביישן וכו'". [והדברים מפורשים בר"ן פסחים פרק מ"ש וב"בעל המאור" שם עיין לקמן חלק ב' פרק א' אות א].

גם ה"חוות יאיר" כתב בסימן קכ"ו: "ולא לבד שקבלו בפירושו, רק אפילו נהגו, שהמנהג נעשה נדר, גם בני ביישן לא קבלו לעשות רק נהגו וכן כתב הריב"ש שצ"ט, וכן כתב "כנה"ג" בשם כמה גדולים: ואפילו לא קבלו עליהם". וב"מטה יוסף" יו"ד סימן א' ב' הביא כן בשם ה"מהר"ם אלשקאר" סימן מ"ט, ובשם ה"משא מלך" דף י"א שכתב: "לאו דוקא קבלה בחרם ושבועה, אלא כל מנהג של סייג ופרישות שקבלו על עצמם, או שנתפשט המנהג — חלה עליהם ועל זרעם. ולא עוד אלא שאפילו בהליכתו ממקום למקום לא פקע מיניה".

וכך נפסקה ההלכה בשו"ע יו"ד סימן רי"ד סעיף ב': "קבלת הרבים חלה עליהם ועל זרעם ואפילו בדברים שלא קבלו עליהם בני העיר בהסכמה אלא שנהגים כן מעצמם לעשות גדר וסייג לתורה וכו'".

(ט) יש להוסיף כאן את דברי המהרשד"ם חלק יו"ד סימן נ"ג שהסביר ש"בהסכמה אף בלי חרם, דין נדר יש לו. עפ"י הירושלמי פסחים בר בון אומר יגו' [יובא להלן חלק ב'] וכן משמע בנדרים ט"ו מאן תנא דברים המותרים ואחרים נהגו בו איסור וכו'. וכן כתב הטור: מי שנהג פעם אחת וכו', ואף אי נימא דהתם אינו אלא מדרבנן, היינו דווקא יחידים שנהגו, אבל הכא כשכל הקהל מסכימים

וגוזרים, ודאי דאורייתא הוא. משא"כ התם דאינו אלא מנהג בלא הסכמה מפורשת".
וכן כתבו הרבה מהאחרונים.

סיכום חלק א.

- (א) קבלות הצבור שנעשו בחרם למיגדר מילתא — לפי דעת רוב הפוסקים
תוקפם מדאורייתא.
(ב) הרבה פוסקים — ובכללם, לפי פירוש האחרונים, גם השו"ע והרמ"א
— סוברים שאף בלא חרם הם מדאורייתא.
(ג) יש הסוברים שבלא חרם תוקפם מדברי קבלה.
(ד) לגבי החיוב לנהוג בתקנות אלו — אין הבדל בין תקנה מפורשת לבין
מנהג שנהגו מאליהם.
(ה) במנהגים מסוג זה חייבים אף הבנים במנהגי אבותיהם.
(ו) ספק שהתעורר במנהגים הנ"ל שנעשו ע"י חרם. או אף באלו שנקבעו שלא
ע"י חרם — לפי שיטת כמה פוסקים — נידון כספיקא דאורייתא
ולחומרא.

חלק ב

- "האם יש בטול או התרה למנהגי סייג של צבור".
לאחר שהובררה דעתם של הפוסקים בדין תוקף המנהגים שנעשו לסייג וגדר,
והובררה אף החובה המוטלת גם על הבנים לנהוג במנהגי אבותיהם — יש לברר
אם יש למנהגים מסוג זה היתר איזה שהוא. אם ע"י הסכמת הקהל עצמו לבטלם,
או ע"י שאלה לחכם בפתח וחרטה. כמו כן יש לברר אם יש הבדל בדין זה בין
מתקני התקנה לבין בניהם אחריהם. לשם כך חלקנו ענין זה לשלשה פרקים:
פרק א) המקורות וצדדי הבעיה.
פרק ב) א. מה דין תקנות שנקבעו על איסורים שהיו קיימים קודם לכן כדי
לחזקם? ב. האם יש לחרמי צבור ונדרי דין נדר לכל דבר.
פרק ג) ביאורים בשיטת השו"ע.

פרק א

"המקורות וצדדי הבעיה"

- (א) פסחים פרק מ"ש נ' ע"ב: "בני ביישן נהגו דלא הוו אנלי מצור לצידון
במעלי שבתא (ופירש"י: יום השוק של צידון היה בערב שבת, והם היו מחמירים

על עצמם מלילך ליום השוק, שלא להבטל מצרכי שבת). אתו בנייהו קמיה דר"י. אמרו ליה, אבהתין הוי אפשר להו דלא למיתי ולא אתו, אנן לא אפשר לן מאי אמר להו כבר קבלו עליהם אבותיכם, וכתוב שמע בני מוסר אביך וגו'".

ויש לעיין האם כוונת בני ביישן היתה על עיקר הדין אם מחויבים הם להמשיך במנהג אבותיהם כיון דלא אפשר להו. וע"ז השיב להם ר"י שמחויבים הם מדכתיב „אל תטוש תורת אמך". או אולי שאלתם לא היתה על עיקר הדין, וכוונתם היתה רק להתיר את המנהג ע"י שאלת חכם כבשאר נדרים, וע"ז השיב להם ר"י, שגם ע"י פתח וחרטה אי אפשר להתיר את המנהג משום אל תטוש.

כתב הרמב"ן ב"ספר הזכות" פרק מקום שנהגו: „דבמקום שנהגו בתורת מנהג ויודעים היו הראשונים שאין בו איסור, אלא לעשות סייג למצווה הוא שהחמירו על עצמן בזה אין מתירים להם, אעפ"י שהם באים לחזור בהם, כענין בני ביישן, וכן אמרו בירושלמי: ונשאל אין מתירין לו שכן הנשבע לקיים את המצוה ונשאל אין מתירין לו, וכן ר' אברהם ז"ל אומר". וכן כתב הריטב"א בפסחים נ"א ע"א ד"ה גופא, והסביר את דברי הרמב"ן הנ"ל: „וכיוצא בו כל שנהגו בדבר להחמיר והוא שידעו שהוא מותר, מנהגם שריר וקים, ואפילו כולם חכמים יודעים את התורה אין מתירים להם וגו'".

ובירושלמי פרק ד' מפסחים הלכה ד', ותענית פרק א' הלכה ו' (הובא ברי"ף פרק מ"ש): „רבי יוסף בר בון אומר, כל דבר שאין ידוע בו שהוא מותר והוא טועה ונוהג בו איסור ונשאל — מתירים לו, וכל דבר שידוע בו שהוא מותר ונוהג בו איסור ונשאל אין מתירין לו". ופירש הר"ן שם בפירושו השני: „עוד אפשר לי לומר דבירושלמי נמי בבני תורה, ונשאל דקאמר — נשאל לחכם כעין היתר נדרים, שכל שנהגו איסור בדבר כגדר הוא, וכשהוא רוצה לנהוג בו היתר צריך שאלה וכו'". ומוכח לפי פירושו דהסיפא בירושלמי „אין מתירים לו" הכוונה היא שאין מתירים לו אף ע"י שאלת חכם בפתח וחרטה.

ובתשובות ריב"ש סימן מ"ד: „וכן מקום שנהגו בו איסור לגדר בדבר שהוא מותר, ובאו בניהם לעקור המנהג ולבטלו לגמרי אינם רשאים, והיינו דבני ביישן וכו'".

ובחידושי הרשב"א חולין י"ח ע"ב כתב בד"ה דרבי זירא לית ליה נותנין וכו': „ולפיכך נ"ל שכל מה שנהגו באיסור ואין אדם יודע עיקרו של איסור מחמת טעות או מחמת חומר, נשאל ואין מתירים לו, דדילמא משום חומר, עד שנודע שעיקרו מחמת טעות היה אין מתירים לו והלכך כיון שבמקומו של ר' זירא נהגו בו איסור ולא נודע אם מחמת טעות או מחמת חומרה יש לו לר' זירא לנהוג בו איסור, דדילמא חומרה בעלמא היתה, שהרי אנו רואים נוהגים בו איסור, ומי שבא להתיר ולומר טועים באיסור עליו הראיה".

ומדברי הראשונים הנ"ל מוכח ומפורש שאין לנדרים והנהגות של סייג ופרישות היתר אף ע"י שאלה לחכם בפתח וחרטה, וכן כתב ה"פרי חדש" או"ח סימן תצ"ו בקונטרס דיני מנהג איסור אות א'.

(ב) אבל הרא"ש פרק מ"ש פירש את דברי הירושלמי שהובא לעיל אות א' באופן אחר, ומה שנאמר שם "מתירין" ו"אינם מתירין" הכוונה היא לא ע"י שאלה לחכם אלא ממילא. וזה לשונו: "אם בא לחכם להשאל אם יכול לזלזל במנהג שנהגו בו אבותיו כההיא דבני בישן, לא יתיר לו החכם. וכן נמי אדם שנהג איסור בדבר המותר — לסייג ולפרישות לא יתיר לו החכם המנהג ההוא ממילא והוי כמו נדר כדאיתא בפרק ב' נדרים: תניא דברים המותרים, ואחרים נהגו בהם איסור, אי אתה רשאי להתירם בפניהם, משום שנאמר לא יחל דברו, אבל החכם יכול להתיר להם בחרטה כמו שאר דברים, ויפתח בחרטה שהם מתחרטים שנהגו כן לשם נדר".

וכתב ה"פרי חדש" שהרא"ש הנ"ל פליג על כל הראשונים, וסבירא ליה שבמנהגים של סייג ופרישות, אפשר להשאל עליהם כדין שאר נדרים ע"י פתח וחרטה. והוסיף ה"פרי חדש" שנראה לו עיקר לפסוק להלכה כהרא"ש ולא כשאר הראשונים. והביא ראיה ממה ששנינו: דברים המותרים ואחרים נהגו בהם איסור, דמוכח בפרק בתרא דנדרים, דע"י פתח וחרטה רשאי להתירם, אעפ"י ששם מדובר גם כשה"אחרים" נהגו מנהג של סייג ופרישות ויודעים הנוהגים שמעיקר הדין הם מותרים, וכדמשמע שם מהרבה מפרשים.

וכן הוכיח שם מדברי הירושלמי פרק ד' דפסחים הלכה א': "בני בישן קבלו עליהם שלא לפרוש בים הגדול, אתון ושאלו לרבי א"ל אבותינו נהגו שלא לפרוש בים הגדול אנו מה אנו, א"ל מכיון שנהגו בהם אבותיכם באיסור אל תשנו מנהג אבותיכם, ואין אדם נשאל על נדרו, תמן מי שנדר נשאל, ברם הכא אבותיכם נדרו. כל שכן יהיו מותרים, רבי תלמידו של ר"י הוא, דאמר אסור לפרוש בים הגדול, הרי מפורש דרך משום שרבי היה תלמידו של ר"י — לכן לא התיר להם, וא לאו הכי היה מתיר להם ע"י שאלה ומוכח כדברי הרא"ש. (ג) אך ה"קרבן נתנאל" פרק מ"ש אות ח' דחה ראיה זאת, ולפי דעתו שם, אין לנדר משום סייג ופרישות התרה כלל [עיין להלן פרק ג' אות ו' שדעת הק"נ היא שגם הרא"ש עצמו סובר כך, ויישב שם שאין סתירה מלשונו של הרא"ש]. ומה ששאלו בירושלמי "וכי אין אדם נשאל על נדרו", הוא משום שהמקשן סבר שמנהג בני בישן, לא היה מנהג לגדר וסייג אלא מנהג הרשות שמועילה לו התרה. ומשום הכי הקשה שם: "כ"ש שיהיו מותרים" שהרי אין אדם מחוייב לנהוג במנהג אבותיו בדברים של רשות, וע"ז תירצו בירושלמי דרבי קאי בשיטת ר"י רבו האומר "אסור לפרוש בים הגדול". ונמצאת ההנהגה לגדר וסייג, ולהכי לא

מועלת אף שאלה בפתח וחרטה. ועיין ב"משיב דבר" להגצי"ב חלק ב' סימן י"ט שכן גם שיטתו בביאור הירושלמי.

וה"מהרי"ק שורש קמ"ד כתב: "מאחר שהאבות נהגו כן משום סייג והרחקה, גם הבנים חייבים לנהוג, ואי אפשר להם להשאל מאחר שכבר הוקבע המנהג שם מחמת סייג והרחקה, גם הבנים חייבים לנהוג. וכן מוכח בהדיא בעובדא דבני בישן, שע"כ היו זקוקים הבנים לקיים מנהג אבותיהם וכו'. בשלמא כשמתחילה הוקבע המנהג בטעות שהיו סבורין שהיה אסור אז איכא למימר שהם וכל שכן בניהם יכולים לשאול עליו, שהרי קבלה בטעות היתה, אבל כשמתחילה הוקבע משום סייג וחומרא, דבר פשוט הוא שלא הם ולא בניהם יכולים להשאל עליו". הרי מפורש בדבריו שאין לנדר מהסוג הנידון. שאלה והתרה כל שהיא.

ברם ה"פרייחדש" הג"ל כתב שאין לסמוך על דברי המהרי"ק להלכה משום שלפי דעתו ע"כ המהרי"ק אזיל בשיטת הסוברים, שאין למנהג מסוג זה התרה אף לאלו שהנהיגוהו, משא"כ אנן דפסקינן דהם עצמם יכולים להשאל עליו כדין שאר נדרים וכדמבואר מדברי הרא"ש, הוא הדין דאף בניהם נשאלים, ומתירים להם ע"י פתח וחרטה. והוסיף שם שכנראה שהמהרי"ק לא ראה את דברי הרא"ש הג"ל ולכן סתם כשיטת הרמב"ן וסיעתו. [אך באמת הנחתו תמוהה וכן תמה ב"מים רבים" סימן ס"ה — איך יתכן שלא ראה המהרי"ק את דברי הרא"ש, ועי"ש ב"מים רבים" שכתב שגם הרא"ש עצמו אינו חולק על הרמב"ן], וכן כתב גם ב"מטה יוסף" שהמהרי"ק פסק כהרמב"ן, ולהכי כיון דאנן פסקינן כהרא"ש לית נמי הלכתא כהמהרי"ק.

ד) ובשו"ע יו"ד סימן רי"ד סעיף א': "דברים המותרים והיודעים בהם שהם מותרים, — נהגו בהם איסור, הוי כאלו קבלו עליהם בנדר ואסור להתירם בהם, הלכך מי שרגיל להתענות וכו', ומי שרגיל שלא לאכול בשר ושלא לשנות יין וכו' ורוצה לחזור בו מחמת שאינו בריא, צריך ג' שיתירו לו וכו' ויפתח בחרטה וכו' אבל הנוהגים איסור בדברים המותרים מחמת שסוברים שהם אסורים — לא הוי כאלו קבלום בנדר. ויש מי שאומר שאם טועה ונהג איסור בדבר המותר, נשאל ומתירים לו בשלשה כעין התרת נדרים. ואם יודע שהוא מותר ונוהג בו איסור, אין מתירין לו אפילו כעין התרת נדרים — דהוי כאלו קבלו על עצמו כאיסורים שאסרתן תורה שאין להם היתר לעולם" והוסיף על זה הרמ"א בהג"ה "והמנהג כסברא ראשונה".

וכן ב"טור או"ח" סימן תרכ"ד הובאו שתי דעות ב"מי שעשה פעם אחת שני ימים יום הכפורים זה אחר זה: שוב אינו יכול לחזור בו לעולם" [והיא שיטת הסמ"ג בשם הר"מ וכן דעת הרשב"א בתשובה צ"ח — ב"י] "וא"א הרא"ש פסק

שיש לו שאלה". ובשו"ע שם בהגה"ה הביא הרמ"א רק את דעת הרא"ש שיש לו התרה.

ומקור הדעה השניה שבסימן רי"ד הנ"ל היא ב"תשובת הרשב"א" הובא ב"בית יוסף": "כל מי שנוהג איסור בדבר המותר בגדר, אפשר שהוא חמור מן הנדרים והשבועות, שהנדרים והשבועות נשאלים עליהם ומתירים להם, ואילו מי שנוהג איסור בדברים המותרים כדי לעשות סייג וגדר בפני האיסור, קבלו על עצמו כאיסורים שאסרה תורה שאין להם היתר לעולם".

וכתבו ה"פרי חדש" ועוד אחרונים [שיובאו להלן] ששתי הדעות שבסימן רי"ד ואו"ח תרכ"ד הם הרמב"ן וסיעתו, ומאידך המתירים הם הרא"ש. ולפי"ז הרמ"א שפסק בשני המקומות כדעה המתירה, ע"כ שהוא פוסק שאף לנדרי סייג ופרישות מועילה שאלה וכדברי הרא"ש על פי הפ"ח הנ"ל.

אולם ביו"ד סימן רכ"ח סעיף כ"ח: "ואם היתה ההסכמה נדר לרבים או סייג לתורה ולדבר מצווה, אינם יכולים להתיר, וכן בגדר של שחוק" (הכוונה היא למשחק בקוביא) והלכה זאת סותרת לכאורה את ההלכות שהובאו מדברי השו"ע לעיל, שהרי בהלכות ההם הביא המחבר את שתי הדעות בדין זה, ולא עוד אלא שהרמ"א סתם ופסק כהרא"ש שאף בנדרי סייג ופרישות מועילה שאלה לחכם, ואילו הכא לא הזכיר הרמ"א מאומה ממחלוקת זאת, וגם המחבר עצמו לא הביא אף דעה הסוברת אחרת, ועיין "פריי-חדש" שם שתמה על זה, וכן על מה שלא העירו האחרונים על כך לפניו ונשאר בצ"ע.

ה) כאמור החליטו כמה מהאחרונים להלכה כהרא"ש וכתבו על המהרי"ק שאין הלכה בדין זה כדבריו, ברם הרבה מהפוסקים פסקו שלא כהפ"ח וסיעתו ונציין כאן כמה מהם:

ה"מהר"ם די בוטון" בסימן ו': "ועוד נראה כיון שהסכמה זו גדר וסייג לתורה אין רשאים להתיר אפילו יסכימו כולם וכמו שכתב ה"ריב"ש" סימן קע"ח וב"תשובות מהרד"ך" בית י"ד וכן בתשובות מוהר"ר "בנימין זאב".

ה"מהר"ם אלשיך" סימן ג"ט: "שאיין להסכמת רבים למיגדר מילתא התרה כלל". והביא את דבריו גם ה"שיירי כנה"ג" יו"ד סי' רי"ד אות ו'. והוסיף שם "שדבר פשוט הוא ואשר כן כתבו גם ה"מהר"י אדרבי" "מהר"י הלוי" סימן כ' ועוד אחרונים".

ה"מהרד"ך" בית י"ד בנידון ההסכמה שלא לרקוד אנשים ונשים נשואות, פירט שם כל סוגי התקנות וכתב: "במנהג למיגדר מילתא (כי האי) אין יכולים אף כולם להתירו".

ה"מהרי"ן לב" חלק א' כלל ה' בנידון החרם שהחרימו במתא בהסכמה

שלא להכנס אדם לבית השרים אם לא יקרא בשם, כתב: "כיון שהסכמה זאת היא למיגדר מילתא כדי למנוע המלשינים, לא תועיל בזה התרה".

וכן הביא ה"מטה יוסף" יו"ד סי' ב' בשם ה"מהרם אלשקאר" סימן מ"ט, ומספר "משא מלך" דף י"א: "דלאו דוקא קבלה בחרם ושבועה אלא כל מנהג של סייג ופרישות אין לו התרה".

וה"פרי תואר" יו"ד סימן ל"ט ס"ק ל"ב פסק מפורש כסיעת הרמב"ן וכתב "ונראה דבמנהג של סייג וגדר אפילו התרה לא מהני ביה".

וה"חיות יאיר" סימן קכ"ו: "ולכן ג"ל שאין כוח ביד בני הקהילה אפילו יסכימו כולם להתיר נדרים ונהגותם, להקל במה שנהגו להחמיר הואיל שחל גם על הדורות הבאים וכו' וזה מוכח מבני בישן שלא יהיו הבנים חמורים מאבותיהם, ולפמ"ש חמורה קבלת קהילה אחת, מקבלת כל ישראל בסיני — שטרחו המפרשים ליישב איך הכניסו האבות את זרעם וזרע זרעם במסורות הברית, ואף כי דוחק הוא קצת, מה נעשה וע"כ נאמר כן, ואיהו דחיק ומוקי אנפשיה".

ועיין עוד בתשובות "פרי הארץ" סימן ט' וב"שבות יעקב" חלק ב' סימן קמ"ג שכתב: "וכבר קיימא-לן דמנהג שהוא לסייג וגדר וכל שכן מה שהוא אסור מדינא — אפילו התרה לא מהני" וכן איתא ב"תומת ישרים" סימן כ"ח שהביא בשם הרבה אחרונים, ב"שער אפרים" סימן ע"ב ע"ג "משפט צדק" מ"ז ועוד אחרונים שאין למנהגים מסוג זה — התרה.

ו) והנה בדברי הפוסקים המובאים לעיל לא נשנה הבדל בין אבות לבנים, אדרבא מכמה מהם משתמע במפורש שאין הבדל כזה, כמו כן לפי הבנת ה"פרי חדש" — גם סתימת השו"ע רכ"ח סעיף כ"ח שהובא לעיל אות ד' מורה כן, וכן הבינו הרבה אחרונים ועיין ב"אבני נזר" "צמח צדק" ו"אחיעזר" שיובאו להלן. ברם מצינו אחרונים שהבדילו במפורש בין אבות לבנים, ואם כי גם הם פליגי על הנחת הפ"ח וס"ל שאין לבנים התרה, בכל זאת האבות המתקנים יכולים להשאל ולהתיר את הנהגתם.

ה"מהרשד"ם" חלק א' סימן ט"ז: "וא"כ הוא הדין והוא הטעם לנידון דידן, שכיון שהוא נדר גמור כנוכח, והוא לאפרושי מאיסורא, והוא איסור הנוגע ליין נסך שהחמירו על סתם יינם לאוסרו בהנאה, דליכא מאן דאמר דאית להסכמה זו היתר". אך בחלק יו"ד סימן ק"כ בנידון קהל שקבלו על עצמם שלא לסחור בחולו של מועד, מפני שהיו מזלזלין בקדושת המועד, כתב שם, — שאין להסכמה זאת היתר אף ע"י פתח וחרטה, שאין מועיל פתח וחרטה אלא לגודר יחיד, ולא למקום שנהגו כבר אבותינו. והביא ראייה מההיא דבני בישן.

וביתר הדגשה חזר על הדברים בחלק יו"ד סימן מ"ג וכתב: "עוד אני אומר שמה שאמרו שיש לו היתר ע"י שאלה לחכם היינו בדבר שאוסר אדם על עצמו

מחדש שלא קבלו אבותיו, אבל בדבר שקבלו אבותיו לא אפשר להתיר" [והביא שם כסמך לדבריו את דברי המהרי"ק המובאים לעיל אות ג'].
 גם ה"אשל אברהם" על מסכת פסחים ריש פרק מקום שנהגו, [הביא את דברי הבית"יוסף שהעתיק את דברי הרא"ש שהובאו לעיל אות ב'] וכתב "ואפשר לפרש שגם הרב בב"י מודה לזה דהיכא שצריך לקיים המנהג מצד אבותיו, לית ליה התרה. אלא שהוא איירי בגונא שמקיים המנהג שראה אבותיו נהגו כן, וסבר שמצד הדין אסור, והוא אינו מחויב מצד אבותיו דלא נהגו כל העיר כך — אלא יחיד או איזה יחידים ובזה לא שייך אל תטוש תורת אמך [קצת צ"ע וכי מפני ששאר בני הקהל לא נהגו, גם הוא פטור ממנהג זה, והלא בשעתו נתפשט המנהג במקומו וצ"ע. שוב ראיתי ששאלה כעין זאת (דהיינו : אם הפסיקו לנהוג כמה דורות, האם בכל זאת מחויבים תבאים אחריהם לנהוג במנהג אבות אבותיהם) כבר גידונה באחרונים ואכמ"ל. אכן יש למצא היכי תימצא אחרת, כגון שהמנהג בשעתו היה מנהג בטעות, שבאופן זה אין הבנים מחויבים לנהוג כן, מיהו הרי מבואר בראשונים שאין מתירים להם אלא בפתח וחרטה כדי שלא יזלזלו במנהגים. ברם אין זה מכוון בלשון האשל אברהם ועיין מה שנאמר להלן פרק ג' אות ה' ומה שאמר הבית"יוסף : — כי הני דבני בישן, לאו אכולה מילתא כתב כן אלא אהאי שסובר שמדינא אסירא אבותהון עלייהו, אבל לא איירי אלא ביחיד שנהג במילי דאבותהון וכו' ובעובדא דבני בישן אמר להו ר"י אל תטוש שאפילו ע"י חרטה והתרת נדר נמי אסור וכו'".

וביאור מיוחד נתן לשיטה זאת ה"קרבן נתנאל" פרק מקום שנהגו אות ח' שכתב "והדעת תורה נותן כן דהא עיקר התרת חכם, אחר שנודר מתחרט שקבל עליו מתחילה בתורת נדר והוי כנדרי שגגות, וזה שייך באדם עצמו שנהג באיזה דבר לסייג ולפרישות, מה שאין כן בבניהם שנוהגים במנהג מחמת אבותיהם שקבלו עליהם מנהג זה, מאי מהני פתח וחרטה של הבנים. אם הם מתחרטים, אבותיהם אשר בארץ המה אינם מתחרטים" ועיין ב"משיב דבר" חלק ב' סימן י"ט שהסכים לטעם זה וכן כתב ה"משא מלך".

פרק ב.

(א) מה דין תקנות שנקבעו על איסורים — שהיו כבר קיימים לפני כן — כדי לחזקם?

(ב) האם יש לחרמי ציבור ונדרי דין נדר לכל דבר?
 הנה עדיין לא הובתרה דעת השו"ע בנדון שהרי כאמור לעיל פרק א' אות ד' כבר תמהו האחרונים על כך שדברי השו"ע נראים כסותרים.

כדי לברר בעיה זאת עלינו להקדים, שעד כה נידונו כאן סוג התקנות וההנהגות שנעשו רק לגדר וסייג, שבאופן זה — מלבד החיוב לנהוג במנהג, אין בעצם הפרת התקנה משום איסור או עבירה, אך יש עוד סוג של תקנות שנקבעו כדי לחזק דברים שנאסרו אף לפני התקנה, על פי דין תורה. מטרת התקנות מסוג זה היתה לחזק ולמנוע את אנשי הקהילה מלעבור על איסורים מסויימים. והשאלה היא: האם תועיל התרה איזו שהיא כדי להוריד את החיובים שנוספו ע"י קביעת ההנהגות האלו (דהיינו: א) איסור נדרים. ב) החובה לנהוג לפי תקנות הציבור.

אולם טרם שנברר מה דינם של סוג זה כשקבעם הציבור, עלינו לברר מה דינם כשקבלם על עצמו היחיד.

א) ירושלמי נדרים פרק ה' הלכה ד': „חד בר נש נדר דלא מרווחא, אתא לגביה רבי יודן בר שלום, אמר ליה ממאי אישתבעית, אמר ליה דלא מרווחא, אמר ליה רבי יודן, — וכן בר נש עביד, דילמא בקוביוסטיסא, אמר ברוך שבחר בתורה ובחכמים שאמרו צריך לפרוט הנדר“ ועיין תוספות גיטין ל"ה ע"ב ד"ה קסבר, וברא"ש שם סימן י'.

וב„תשובות הרשב"א" חלק ז' סימן ד': „עוד נשאל מי שנשבע שלא ישחוק בקוביא לזמן ידוע ובא לישראל על נדרו, ואומר שמתירא שמא יתקפנו יצרו ולא יוכל לעמוד ונמצא עושה שתים רעות, שחוק ועובר על שבועתו. תשובה: מסתברא דאין נזקקין לו, שחוק בקוביא עבירה היא ואין מתירין לו הנדר. ואם מפני שלא יכשילנו יצרו לעבור שבועתו, ישביע את יצרו, ואין אומרים לאלו שיודקו לעבירה קטנה כדי שלא יעשה הוא עברה גדולה. מיהו אם התירו נראה לרשב"א ז"ל שמה שעשה עשוי בדיעבד, והר' שם טוב פלכו נ"ר אומר שלא הותר בדיעבד והוכיח בראיות“ [על החלק הראשון שבתשובתו חזרו גם שאר הראשונים ועיין עוד ב„תשובות הרשב"א" חלק א' סימן תשנ"ו].

וכן כתב ה„מרדכי“ שבועות תשנ"ו: „גם פסק רבינו תם דאין להתיר נדר של משחק בקוביא וראיה מהירושלמי הנזכר וכו'“ וב„שלטי הגבורים“ שם הוסיף: „אמנם נהג מורי הרי"ף להתיר באנשים קלים, פן יכשלו לעבור על שבועתם, כי יצר של קוביא גדול מאד לרגילים בו, וכן היה אומר ר' טוביה דכל נדר של קוביא עתה יש להתיר כי כל השוגים בו אין יכולים להתאפק ולמשול ברוחם“. ב) ובשו"ע רכ"ח סעיף ט"ו: „אין מתירין נדר של דבר איסור, אפילו אינו אלא איסור דרבנן כגון לשחוק, ואם התירו נדר של שחוק יש מתירים ויש אוסרים“. והיינו שתי הדעות שבתשובות הרשב"א הנ"ל, והוסיף שם הרמ"א בהגה"ה „ואם יש מכשול בנדר זה כגון שיש לחוש שיעבור בלא התרה, מתירין לו לכתחילה“ ומקור דבריו הוא מה„מרדכי“ הנ"ל [ועיי"ש ב„ב"ח“ מה שתמה מדברי הגמרא בהשולח ובתירוצו של ה„ש"ך“].

וב"ש"ך שם ס"ק כ"ו הביא בשם "תשובות ר"א מורח"י סימן נ' שנדר של קוביא או שאר דבר איסור אין לו התרה אף בדיעבד. וכן משמע מדברי ה"מהרי"ן לב" סימן ד'.

והגר"א שם ס"ק כ"ז הביא ראיה לדברי המתירין בדיעבד, מקושית הגמרא גיטין ל"ה ע"ב "תנן הנושא נשים בעבירה פסול עד שידור הנאה, ותני עלה וכו'. ואי אמרת אינו צריך לפרוט הנדר ליחוש דילמא אויל לגבי חכם ושרי ליה". ואי נימא דנדר על דבר איסור אף בדיעבד לא הותר, א"כ מה החשש והלא אף אם יתיר לו החכם לא הותר. וכן הביא הבית יוסף שפסקו כן הרמב"ן בתשובות רנ"ב ובתשובות ריב"ש.

ג) ברם הלא כבר הבאנו לעיל פרק א' אות ד' את דברי השו"ע סימן רכ"ח ס"ק כ"ה, שבסיום ההלכה כתוב שם "וכן בנדר של שחוק", כלומר שאין הציבור יכולים להתירם, וזה הרי לכאורה צ"ע מאי שנא נדר של יחיד מהסכמה של רבים, ומדוע בהסכמה של רבים מבואר כאן בסתמא ש"אין הציבור יכולים להתיר" והיינו דאפילו בדיעבד אינו מותר ומשמע [לפי הבנת האחרונים] שכולי עלמא מודים בזה, ואילו בנדר של יחיד מובאים בשו"ע שתי הדעות וצ"ע.

ד) ונראה לענ"ד לומר דהנה ביו"ד סימן רכ"ח סעיף כ"ה "גדרים וחרמים שמטילין הקהל, לא מיקרי על דעת רבים אעפ"י שאמרו על דעת המקום, ויש להם התרה בלא פתח וחרטה, ואין צריך לא יחיד ולא ג' הדיוטות — שאינו אלא כעין גזירה ונידוי על כל מי שיעבור על גזירתם, הלכך נודרים ומתירים הם בעצמם, ואם התנו בפירוש שלא יוכלו להתירו, או שאמרו על דעת הקהילות הרחוקות, וכן אם הוסיפו בחרם על מנהגם הראשון כגון התרעות וכו' גליא דעתייהו דלהחמיר באו, ואינו ניתן כשאר חרמות, אלא ע"י שאלה ואם הוחרם על דעת רבים אין לו התרה".

וטעם הדבר שנדרי הציבור יכולים הציבור בעצמם להתירו מבלי שאלת חכם כתבו הראשונים: הרשב"א בכמה תשובות שיובאו להלן, הרמב"ן ב"משפט החרם" וחזר על זה ב"תשובות ריב"ש" סימן קע"ח שכתב: "הרבה נבוכו הראשונים ז"ל בחרמי ציבור איך הם ניתנים בלא פתח וחרטה כל אחד ואחד על פי חכם וכן אין אדם מתיר נדרי עצמו דכתיב לא יחל דברו, הוא אינו מיחל אחרים מוחלין לו, אלא שאמרו שכיון שכן נהגו להתירם הם עצמם, י"ל כשהם מחרימים, על דעת מנהגם הם מחרימים, שיוכלו להתירם כשירצו בלי שום דבר מהדברים הצריכים להתיר נדרים, והרי זה כאלו התנו בשעת החרם שכל זמן שיסכימו הם בעצמם להתירו יהא מותר, דומה להפרת הבעל וכטעמיה דרב פנחס: כל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת" וכו'. ועיין שם עוד שהביא את דברי הרמב"ן ב"משפט החרם" שהבדיל בין קבלה בחרם לבין קבלה בשבועה שאז צריכים הם שאלה

לחכם, וכתב שם הריב"ש שהבדל זה בין שבועה לחרם אינו הבדל בעיקר הדין, מאחר שעיקר הסברא שהם עצמם יכולים להתיר הוא משום שלכתחילה החרימו או קבלו על דעת מנהגם, וסברא זו הרי שייכת גם אם קבלו בשבועה, אלא שבזמנו של הרמב"ן היה המנהג להתיר ללא שאלת חכם — רק חרם ולא שבועה, וא"כ כשנשבעו לא היה בדעתם שיוכלו להתיר בעצמם שהרי לא נהגו כן, וכן הסביר שם את דברי הרי"ף [שהביא הרמב"ן] שאין מועיל אף לחרם אלא שאלת חכם, וזה משום שבזמנו של הרי"ף עדיין לא נהגו להתיר בעצמם ומשו"ה לא שייך לומר: על דעת מנהגם. [ועיין "מאמר מרדכי" (עטינגא) סימן ע"ז שנראה מדבריו שלא ראה את הסברו של הריב"ש על הרי"ף, משום שהוא כתב שם שמחלוקת היא בין הרי"ף לבין שאר הראשונים ולהריב"ש הנ"ל אין כאן מחלוקת].

ומטעם זה כתבו הראשונים ונפסק להלכה בשו"ע שם סעיף כ"ו ש"אין נדרי צבור ניתנים אלא מכאן ולהבא אבל לא על מה שעבר". והיינו כבהפרת הבעל שמיגז גיזו וכפי שכבר הביא הגר"א שם ס"ק ע"ט. וכן כתבו התוספות שבועות כ"ט ע"ב ד"ה כי היכי: "וי"ל דדעת הקהל כן הוא שיתירו כשירצו" וכן בריטב"א שם.

ולכן אם התנו בפירוש שלא יוכלו להתירו אינם יכולים להתירו בעצמם אלא ע"י שאלה לחכם, וכמו כן הדין כשהוסיפו בחרם על מנהגם הראשון, כגון התרעות וכיבוי נרות וכיוצא באלו, שהרי אז גילו בדעתם שאינם עושים על דעת מנהגם, דהיינו נדר כל זמן שירצו, ומשום זה שוב הדר דיניהו כשאר נדרים שאין להם התרה אלא ע"י שאלה לחכם בפתח וחרטה כמבואר בשו"ע הנ"ל.

(ה) ומעתה נראה לענ"ד דפשוט ומסתבר שהסכמת הקהל בנדר של שחוק [שהוא מצד עצמו איסור דרבנן כמבואר בראשונים] לא גרע משאר גילוי דעת דלהחמיר באו, ודעתם לאסור לעולם, וכיון שכן הדר דינו כשאר נדרים שאין הם ניתנים אלא בשאלה לחכם ע"י פתח וחרטה, וזהו המבואר בסעיף כ"ח הנ"ל שאין להסכמת הציבור לנדר של שחוק התרה, דהיינו התרת עצמם כמבואר.

והדברים מפורשים ברמב"ן ב"משפט החרם" שכתב: "וא"ת והלא לדברי המקילים כיון שעל דעתם נשבעו והם מתירים ברצונם, אפילו לדבר איסור נמי, בושנו מדבריהם, וכי מכנפי אינהו למישרא איסורא תהא הסכמתם כלום, ועוד הא איכא ע"ד המקום שהוא מצטרף לדבר מצווה אפילו לדבריהם". וכן ב"תשובות ריב"ש" סימן קפ"ה: "שאין דעת הקהל שיתקבצו הקהל למישרא איסורא ותהא ממש בהסכמתם" וזה בערך כמבואר בדברינו.

(ו) ברם הסבר זה מספיק רק שלא תועיל התרת עצמם, אבל עדיין קשה שהרי בשו"ע מבואר — וכן פירשו האחרונים שאף שאלת חכם לא תועיל, ומלבד שלשוננו של השו"ע מורה כן, עוד יש להוכיח שהרי לעיל סעיף כ"ה הביא השו"ע

את שני סוגי ההתרה דהיינו גם שאלת חכם, ואילו כאן סתם: „אין יכולים להתירו“ מוכח שהוא בכל גווני. וזה צריך עיון מאי שנא מנדר של יחיד דמהני שאלה בדיעבד, אף בנדר שחוק לשיטת הרשב"א וסיעתו המובאת בשו"ע [לעיל פרק ב' אות א' וב'].

(ז) והנה מקור ההלכה של סוף סימן רכ"ח ס"ק כ"ח הוא מ"תשובות הרשב"א" חלק ד' סימן רמ"ד וסימן ר"ע: „מה ששאלתם חרם שלא לשחוק בקוביא אם יש לו היתר, אני כבר נשאלתי על זה פעמים רבות והשבתי שאין לו היתר, שהשחוק בקוביא אסור, ומההיא דירושלמי שאמרתם דמי איכא איניש דנשבע דלא מרווח, ואמר ברוך שבחר בדברי חכמים שאמרו שצריך לפרוט הנדר, ופשטות לשונו של הרשב"א מורה שאין לו התרה אף בדיעבד.

וכן פירש להדיא את דבריו ה"תשבץ" חלק ב' סימן רל"ט: „ואף אם יסכימו כולם להתירו, נראה שאינו מותר מהטענה שכתבנו ולמדת אותה מתשובת הריב"ש, וכן כתב הרשב"א בתשובה שכל שיש איסור בדבר אם התירו אינו מותר“ וכו' הרי מפורש בדבריו שלא מהני שום היתר.

גם ה"מהרי"ן לב" פירש כן שכתב בסימן ד': „איברא דאין כל ההסכמות והתקנות שוות ולא בחדא מחתא מחתינהו, שהתקנות שהתקינו לאפרושי מאיסורא אין כח ביד המתקנים להתירה כדאמרן בירושלמי וכו', והרשב"א האיר עינינו בשתי תשובות“.

וא"כ קשים גם דברי הרשב"א דידיה אידידה, שהרי הרשב"א הוא מרא דשמעתתיה של דין נדר של שחוק שיש לו התרה בדיעבד, ואילו כאן כתב שבאותו אופן אם היה נדר של רבים אין לו התרה אף בדיעבד. עוד יש להוסיף שבתשובה זאת הביא כמקור לאיסור את דברי הירושלמי שמזה מוכח שהוא אסור גם ע"י התרת חכם. והלא על אותה דוגמה המובאת בירושלמי השיב הרשב"א בסימן ד', המובא לעיל פרק ב' אות א', שבדיעבד התרתו התרה.

(ח) ונראה לומר לענ"ד על פי המבואר ב"תשובות הרשב"א" חלק ב' סימן ש"ו חלק ה' סימן ר"כ וחלק א' סימן תרצ"ה שכתב „שורת הדין חרמי ציבור אין להם היתר לעולם משני טעמים: האחד לפי שאין השבועות והחרמים ניתנים אלא בפתיחה, וחרמים שהרבים מחרמים אי אפשר למצא פתח שפתחו של זה אינו כפתחו של זה, וזה טעמו של נדר שהודר על דעת רבים לפי שאי אפשר למצוא לו פתחים. וזה טעמו של דבר (לפי) שפתח לדבר מצוה פתח הוא לכל, אלא שאין כל דבר פתח כדעת רבינו תם וכבר ידעתם דעת ר"ת בזה. והשניה לפי שאין אדם מתיר לעצמו, דלא יחל דברו אמר רחמנא, הוא אינו מיחל אבל אחרים מוחלין לו, אלא מה שנהגו הציבור להתיר הוה ליה כמתנין ודמיא לאשה שהבעל מתיר משום דר' פנחס דאמר: כל הנודרת ע"ד בעלה נודרת, ועל כן נ"ל דחרמי ציבור ניתנים

מכאן ולהבא, אבל מה שעבר אינו נותר, דהיתר חרמי ציבור מייגז גיז, וכהפרת בעל. והלכך כל מה שמחרימים לעתים להחרים על דעת קהילות וכיוצא בזה, שמגלים בדעתם שלא יהיה להם היתר, אי אפשר להתירם.

הרי ברור ומפורש בדבריו שלכל נדר של רבים יש דין של "נדר על דעת רבים" שאז נוסף עוד עיכוב להתרה והוא חסרון פתח "לפי שאין פתחו של זה כפתחו של זה". ומה שבכל זאת מועילה התרה הוא רק משום שנדרי ציבור נעשים מתחילתם על תנאי, דהיינו כל זמן שיהיו חפצים בנדרם. ואילו לא היתה מועילה התרת עצמם, והיו זקוקים להתרת חכם. הרי אז לא היה החכם יכול להתיר להם משום שאין לו פתח להתרתם כמבואר בדבריו.

אשר לפי זה כיון שמבואר שכל קבלת הרבים על דבר איסור אינה נכללת בחידוש זה של נדר לזמן וחזר דינו כשאר נדרים הזקוקים להתרת חכם בפתח וחרטה, כמבואר לעיל פרק ב' אות ה', וא"כ הלא התרת חכם לא נאמרה בנדרי ציבור כמבואר בדברי הרשב"א "לפי שאין פתחו של זה כפתחו של זה", ומיושבים דברי הרשב"א כנ"ל שאין להשוות נדר של יחיד לנדר של ציבור.

ט) אולם אם כי אמנם כך היא שיטת הרשב"א וכן פירש גם בחידושי הרשב"א בגיטין ל"ה, את מה שנאמר שם, שנדר על דעת רבים אין לו התרה, שהוא משום "שאין פתחו של זה כפתחו של זה". ועפ"י הסביר גם את מה שנאמר שם: שלדבר מצווה אפשר להתיר גם נדר על דעת רבים, והטעם הוא משום שלדבר מצווה — דעת כולם להסכים לאותו פתח. וכן פירשו הרמב"ן ה"סמ"ג" וה"ריב"ש "עין ביאורי הגר"א" יו"ד סימן רכ"ח ס"ק נ"ה.

אבל התוספות בגיטין שם, ה"מרדכי" ועוד ראשונים נתנו טעם אחר לזה שלנדר על דעת רבים — אין התרה, והוא משום שמן הסתם אין הרבים מסכימים להתיר, ואשר לפי"ז אם אך הרבים לפנינו, ומסכימים לעצם ההתרה אפשר להתיר. וא"כ לטעם זה גם בקבלת הרבים, אם אך הם לפנינו ודעתם להתיר שפיר דמי. ודלא כהרשב"א.

ובשו"ע יו"ד סימן רכ"א סעיף כ"א הביא המחבר רק את דעת התוספות וסיעתם: "נדר שעל דעת רבים אין לו התרה בלא דעתם, אלא א"כ יש מצוה בהתרתו", ומשמע שעם הסכמתם יש גם לנדר מסוג זה התרה. וזה כשיטת התוספות וכן פירש הביאורי הגר"א שם ס"ק נד.

והרמ"א בהגה"ה שם "ויש מחמירים שאפילו עם דעתם אין להתיר לדבר הרשות וכן נכון להחמיר לכתחילה" וזה על פי שיטת הרשב"א וסיעתו המבוארים לעיל אות ח'. ועיין ביאורי הגר"א שם ס"ק נ"ה: "כן פירש ה"רשב"א" "וסמ"ג" ושאר פוסקים. משום דאין חרטתם שווה, שכל אחד מתחרט מטעם אחר, משא"כ

אם יש מצווה בהתרתו, שכולם מסכימים בדעת אחת, ולכן בעל מפר בכל ענין כמ"ש בסכ"ד שאין צריך לפתח וחרטה".

נמצא איפוא ששאלה זאת אם מועילה התרת חכם בקבלות הרבים תלויה בשתי דעות אלו, שלשיטת הרשב"א לא תועיל מפני שאי אפשר למצא להם פתח שווה, ולשיטת התוספות, אם אך ירצו להתיר שפיר דמי.

(י) ויש להדגיש כאן עוד את דברי ה"ש"ך סימן רכ"ח ס"ק נ"ט שכתב: ונראה לי דלכולי עלמא כל שהרבים באים ומתחרטים אעפ"י שאין חרטתם שווה, יכל להתיר לכל אחד ואחד לפי חרטתו ולא קאמרי המחמירים אלא שאין להתיר בסתם בחרטה אחת כנ"ל ודו"ק וזה שלא כמשמעות ה"בית יוסף". כלומר שנחלקו כאן ה"בית יוסף" וה"ש"ך, אם זה שאין מועילה התרה ב"על דעת רבים" [או בנדר של רבים לפי ה"תשובות הרשב"א" המובאים לעיל אות ח'] לפי שיטת הרשב"א שהסביר את טעם הדבר שהוא מפני "שאין פתחו של זה כפתחו של זה" הוא דוקא בסתם בחרטה אחת כדברי הש"ך, או אפילו כשכל אחד בא לדון לחוד. והנה אף כי מסתימת לשונו של הרשב"א נראה כשיטת ה"בית יוסף", וכן הביא שם הש"ך בשם ה"תשובות מיימוני", אבל מ"מ יש לתת טעם לסברתם, מדוע לא תועיל שאלה של כל אחד בפני עצמו, כסברת ה"ש"ך.

ונראה לענ"ד להסביר, שכיון שכל אחד מהרבים נותן טעם אחר לפתחו, יוצא שכל טעם בפני עצמו — הוא סבה להתרה רק לאותו יחיד — הנותן אותה, ושאר הציבור אינם רוצים להתיר מסבה זאת, שהרי כל האחרים נותנים פתח אחר לנדרם, ולכן נידון הדבר כאילו רק אחד מאותם רבים התיר בהתנגדותם של השאר, שבאופן זה ודאי שאין נדרו של הנודר על דעת רבים נותר לכו"ע.

אך עוד יתכן שבאופן המדובר ב"תשובות הרשב"א", גם ה"ש"ך יודה שלא תועיל שאלתו של כל אחד בפני עצמו, שהרי שם לא מדובר ב"נדר על דעת רבים", אלא ב"נדר של רבים", ובנדר מסוג זה אין היחיד ה"בעל דבר" של השאלה כלל, ואי אפשר כלל לדון בשאלתו, משום שאף אם יתן פתח מספיק להתרתו, לא נאמרו עליו בפנ"ע הלכות התרה כלל, שהרי משועבד הוא עדיין לרוב, ורק הציבור בכללו יכול להשאל על קבלתו. ועל זה נתן הרשב"א את טעמו שגם כולם כאחד אינם יכולים להשאל מכיון "שאין פתחו של זה כפתחו של זה". מה שאין כן ב"נדר על דעת רבים", ששם העיקר הנצרך הוא רק שלא יהיה עיכוב מצדם להתרתו של הנודר שהרי אין הם בעלי השאלה, ולכן מועיל אף פתח של כל אחד ואחד בפני עצמו, שהרי העיקר הוא שלא יעכבו ולא איכפת לנו מאיזה סבה. אך אין זאת אלא סברא וצ"ע למעשה.

(יא) כאמור, המבואר מספיק כדי לתת טעם לזה ששונה נדר על דבר איסור של יחיד שמועילה התרה בדיעבד, מהנהגה על דבר איסור של ציבור —

שאף בדיעבד לא מועילה התרה. — בין התרת עצמם ובין התרת חכם, אך כל זה מספיק רק לשיטת הרשב"א ולא לשיטת התוספות המובאים לעיל פרק ב' אות ט', וא"כ דברי המחבר בשו"ע עדיין אינם מיושבים שהרי הוא עצמו פסק לעיל בסעיף כ"א כהתוספות, וכאן פסק שאין מועילה התרה גם של חכם עיין לעיל פרק ב' אות ו'.

והנה לפי המבואר לעיל לחלק בין "גדר ע"ד רבים" לבין "גדר של רבים", יתכן אולי לומר שהתוס' החולקים על הרשב"א, חולקים רק ב"גדר ע"ד רבים", משום ששם לא איכפת לנו מאיזה טעם הרבים מסכימים להתרתו של הנודר, משא"כ ב"גדר של רבים" אין על כל יחיד בפנ"ע דין שאלה והתרה כלל כמבואר, וכל תורת ההתרה נאמרה רק על כל הציבור כחטיבה אחת, לכן יתכן שגם התוספות מודים ששייכת שם סברת הרשב"א "שאין פתחו של זה כפתחו של זה" וצ"ע.

יב) אך עוד נראה לענ"ד שלפי שיטת ה"רמ"א, התרת עצמם צריכה להועיל גם בנדר של שחוק. שהנה הרמ"א בהגה"ה סוף סעיף כ"ה: "וי"א דאפילו התנו בפירוש שלא יהא לו התרה, אפילו הכי יכולים לחזור ולהתירו, ואם החרימו שלא להתירו, מתירין חרם האחרון תחילה ואח"כ מתירין חרם ראשון".

וב"ש"ך שם ס"ק פ' כתב: "דדעת המחבר היא שגם הרא"ש אינו חולק על סברא הראשונה ומה שאמר: אפילו התנו יכולים לחזור ולהתירו רצה לומר ע"י שאלה".

אך ב"הגר"א" ס"ק ע"ח כתב דע"כ פליג הרא"ש אסברא הראשונה, דלסברא הראשונה שהובאה בשו"ע צריך שאלת חכם שאינו כשאר חרמות, ולסברת הרא"ש אפילו על דעת רבים, מתירים בעצמם בלא התרת חכם, ודעתו — שכל שהוסיפו, הכל היה דעתם כעין חרם. וזה שפסק בשו"ע סימן רכ"ד ס"ק ד': "וכן ציבור שהטילו חרם והתנו שלא יעשו התרה ולא התרה להתרה עד סוף העולם, יתירו תחילה חרם האחרון שהחרימו שלא להתיר, ואח"כ יתירו הראשון" — "הכוונה היא לשיטת השו"ע שלפנינו ע"י התרת חכם". הרי שהגר"א חולק על ה"ש"ך.

ובאמת דברי הש"ך תמוהים, שהרי הרא"ש גופו כתב טעם אחר — לזה שמועלת התרת הציבור לעצמם — וזה לשונו בפסקי הרא"ש לשבועות פרק ג' סי' כ"ג: "וא"ת האיך מתירים חרמות בלא פתח חרטה בהתרת מומחה או ג' הדיוטות שאינם מגוזרי החרם, וי"ל דחרמות שמטילין על הציבור אין להם דין נדרים וחרמים להצריכם חרטה והתרת חכם אלא כעין גזירה ונידוי שמנדים על מי שיעבור על גזירתם, הלכך מנדים ומתירים הם בעצמם". הרי מפורש בדבריו שעיקר הטעם הוא, מפני שאין לנדרים וחרמים ציבור שאנו נוהגים בהם — דין חרמים

ונדרים מעיקר הדין. וא"כ מה תועיל התנאתם שהתנו שלא יתירו את נדרם. — מאחר שעיקר החרם אין עליו דין נדר וחרם. וגם אם נדכו על דעת רבים, ראוי שיהיה לזה התרה, משום שלא נאמר דין של ע"ד רבים, אלא בנדר, ונדרי חציבור וחרמיו אינם בדין נדרים.

וזה לשון "תשובות הבא"ש" כלל ה' סעיף א': "אלא ודאי אין הקהל מתכוונים לחרם ולשבועה, אלא מנדין ומחרימים כל מי שיעבור על גזירתם כחרמו של עכן וכההיא דעזרא יחרם כל רכושו, ואפילו אם הזכירו הציבור לשון שבועה, אין דעתם אלא לנדות ולהחרים כל מי שיעבור על גזירתם וכן' הלכך כל חרם שמטילין הקהל אינו אלא נידוי וגזירה ובכל עת שיסכימו רוב הקהל או טובי העיר להתיר החרם יש להם כח להתירו". וכן כתב ב"תשובות הרא"ש" בכלל י' סעיף ג' ובכלל ז' סעיף ט', וכן הסביר את שיטת הרא"ש ב"מהרי"ט" חלק א' סימן ס"ט.

ולכן הוסיף הרמ"א את הי"א הנ"ל, דדעתו היא כדעת הגר"א, ודברי הש"ך צ"ע. [גם גוף דברי המחבר צ"ע קצת. — שהוא עצמו הביא את סברת הרא"ש וכן כתב שם: "שאינו אלא כעין גזירה או נידוי על כל מי שיעבור על גזירתם, הלכך נודרים ומתירים הם בעצמם". ובכל זאת כתב היפך דעת הי"א שהביא הרמ"א לפי "ביאורי הגר"א" שם, שהרי כתב שאם התנו שלא להתירו צריכים שאלה, וכמו כן בנדר על דעת רבים כתב שאין לו התרה כלל].

נמצא מבואר בדעת הרא"ש לפי הרמ"א והגר"א, שגם בתנאי מפורש שלא להתיר, גם כן אין זקוקים לשאלת חכם, ואשר לפי זה גם בנדר על דבר איסור צריכה להועיל התרת עצמם, שהרי לפי המבואר לעיל פרק ב' אות ה', מה שאין הקהל עצמו יכולים להתיר נדר על דבר איסור הוא רק משום שלא היה בדעתם מלכתחילה לעשות נדר כזה על תנאי, ולכן נשאר דינו כמו שאר נדרים הזקוקים לשאלה וכמובא לעיל בשם הרמב"ן והריב"ש, וא"כ זה שייך רק לשיטת הסוברים שנדרי ציבור מעיקר הדין, — דין נדרים עליהם, משא"כ להרא"ש על פי הרמ"א והגר"א המובאים לעיל הרי אין לנדרי צבור דין נדרים מעיקר הדין, ומדוע א"כ לא יוכלו להתיר בעצמם אף נדר על דבר איסור, ומה גרע דינו, מאופן שהתנו במפורש שלא יוכלו להתירו, שאז הרי ג"כ מועילה התרה, ואם משום שאסור להתיר נדר על דבר איסור, — הרי עכ"פ בדיעבד צריכה להועיל ההתרה, לפי אותה דעה המובאת בשו"ע סעיף ט"ו [לעיל פרק ב' אות ב'].

וא"כ שיטת הרמ"א עדיין אינה מיושבת שהרי הוא עצמו הביא את דעת הרא"ש וכפי שהסביר הגר"א בדעתו, ואילו כאן בסימן רכ"ח ס"ק כ"ח לא העיר מאומה, ונשאר עליו קושית הפרי חדש שהבאנו לעיל פרק א' אות ד'.

פרק ג

„ביאורים בשיטת השו״ע“

מצאנו באחרונים שתי שיטות בישוב סתירת דברי השו״ע המבוארת לעיל, נביא אותם כאן ונעיין בדבריהם:

(א) הגר״ח ע בספרו „אחיעזר“ חלק יו״ד סימן י״ט העלה בישוב קושית ה״פרי חדש״ וכתב: „ונראה דשאני סייג לדבר מצווה שהוא בעצמו מצווה ואיסור — כמו בנדר משחוק, שהשחוק בעצמו איסור או בדומה לזה, אבל בסימן רי״ד מיירי, באופן שהחמירו מעצמם בכי האי גוונא מהני שאלה, וכן כתב בספר „זית רענן“ חלק יו״ד סימן כ״ב, ועיין עוד ב„חידושי רע״א“ ליו״ד שם: גדר לרבים היינו לדבר מצווה שלא תתבטל, וכן גדר שלא יתירו דבר איסור אבל הסכמה לעשות דבר מצווה מחדש דינו כנודר דבר לצדקה שיש לו התרה. ועיין עוד ב„אחיעזר“ חלק ג' בתשובה האחרונה. וכן תירץ ב„צמח צדק“ חלק יו״ד סימן קצ״ג, וכן נראה מתשובות „זרע אמת“ סימנים צ״ה וצ״ח.

וכנראה שהתכוונו לחלק ולומר, דשאני הכא שאין מתירים גדר על דבר איסור, אכן כבר נתברר לעיל שזה צ״ע, שהרי בנדר של יחיד שלא לשחוק, הובאו בשו״ע שתי דעות ואילו כאן סתם המחבר ומשמע דלכו״ע אין יכולים להתיר [ואם כוונתם שהם בעצמם אינם יכולים להתיר וכמבואר לעיל בשם הרמב״ן והריב״ש, א״כ הא היינו דוקא בהיתר עצמם ולא בשאלת חכם שבהיתר זה הם דנים].

גם מה שנראה מדבריהם שהם מפרשים את הרישא בהלכה זאת, שהיא ג״כ עוסקת בנדר שהוא על דבר איסור ומצווה מלבד שזה דחוק במשמעות הלשון, גם מדברי שאר האחרונים נראה שלא כן הבינו בכוונת השו״ע: ה״פרי חדש״ הנ״ל פרק א' אות ד', עוד אחרונים ובפרט ב„אבני נזר“ חלק יו״ד סימן תס״ב שכתב שאף כי בדברי הריב״ש שמשם מקור ההלכה, נראה שאינו עוסק אלא בדבר שגופו איסור, אבל מדברי השו״ע נראה שאפילו בדבר שאינו אלא למיגדר מילתא נמי לא מועילה התרה, והוסיף שכן הבין הפר״ח הנ״ל ו„א״כ אף אם כוונת הריב״ש לא כן היא, מ״מ שוב כשעושין נדר בדבר שהוא למיגדר מילתא, לא נתכוונו שאם יתיר יהיה האיסור בטל, כי העולם מבינים כוונת השו״ע כפשטא, וכמו שהבין הרב פרי חדש, ושוב יהיה צריך פתח וחרטה ואף זה יהיה תלוי בשתי הדעות בשו״ע סימן רי״ד אם מתירין גדר לדבר מצווה גם קשה להקל נגד פשט השו״ע.

(ב) תירוץ אחר תירץ ה״אבני נזר“ חלק יו״ד סי' תס״ב וכתב: „דהנה טעם הרשב״א דלא מהני התרה לנדר אי נהג לעשות סייג לדבר איסור הוא משום שקבלו עליו כאיסורי תורה, והרא״ש וסיעתו החולקים י״ל הטעם, דא״כ יאסר משום „לא

תתגודדו" — שלזה יהיה אסור כתורה, ולכל בני העם מותר, בשלמא משום נדר, יכול לקבל על עצמו, דהכל מצווים עליו שלא יחל דברו, ונדר הוא מכלל תרי"ג מצוות שהכל מצווים, אלא דמשום זה מועיל בפתח וחרטה, ותמצה לומר דנעשה איסור תורה אצלו, [דלא מהני התרה] א"כ הוה בכלל "לא תתגודדו", וכל זה ביחיד, אבל בהא דסימן רכ"ח דקהל עשו הסכמה, נעשה לכל בני העיר כאיסור תורה, ואיתא בסוף פ"ק דיבמות: דעיר אחת מורין כך ועיר אחת מורין כך לית ביה משום "לא תתגודדו", א"כ שפיר נאמר דעשאום עליהם כאיסורי תורה".

ברם עיקר דבריו צריכים עיון רב, שהרי ברור שכל חיובו הוא לא מצד עצם הדבר שקבל עליו, אלא מצד הלכות נדרים, ואין עליו אלא איסור עשה ול"ת של "בל יחל דברו", ו"מוצא שפתיך תשמור", ומלבד איסורים אלו אין עליו ולא כלום, וא"כ לא שייכת כאן ההלכה של "לא תתגודדו", כשם שהיא לא שייכת בפרשת נדרים, ואילו — דרך משל — היה מתנה בשעת נדרו שיוכל להתירו או שעשאו רק לזמן קצר אין ספק שהיה יכול להתיר אף נדרים מסוג סייג ופרישות, ולכן פשיטא שאין בזה משום "שתי תורות", שהרי תורה אחת היא — הלכות נדרים, וכן אין בדבר זה משום חשש מחלוקת, כשם שלא קיים חשש זה בשאר נדרים שנעשו לזמן קצר או ארוך, קיצורו של דבר: כל שהתורה עצמה נתנה לו את האפשרות להכניס עצמו בחיובים מסויימים, לא שייך לא תתגודדו. [עוד יש לעיין, שנראה מדברי המפרשים, שלא נאמרה הלכה זו של ל"ת, אלא א"כ הוא נוהגו בתורת מנהג שהונהג לאיסור או להתיר, ולא בקבלת יחיד, ומצינו כמה וכמה שהחמירו על עצמם, ולא עלה על דעת איש לאוסרם, ואין נראה שהטעם הוא רק משום שיש התרה למנהגם, משום שאין זה לא "שתי תורות", וגם אינו גורם למחלוקת, ועיין "קרבן אורה" יבמות י"ג].

ג) אכן עוד נראה שבאופן זה אף אילו היה איסור ממש לא שייך לאוסרו משום "לא תתגודדו", משום שנלענ"ד שלא נאמר איסור זה, אלא כשלדעת כל צד מהנוהגים, היה מן הראוי שגם הצד האחר ינהג כמותו, משא"כ כשלדעת כל אחד מהצדדים ישנה סבה לשוני מנהגו של השני, ואדרבא יודע הוא ומכיר, שאסור לו לאותו צד לנהוג אלא כמנהגו, באופן זה נראה שאין כאן לא משום "שתי תורות" כהסברו של רש"י, ולא משום "חשש מחלוקת", כהסברו של הרמב"ם בפרק י"ב מהלכות עכו"ם, שהרי ישנה סבה למנהגו של כל צד שאף הצד השני מבין אותה ותורה אחת היא.

ברם לכאורה סברה זאת במחלוקת היא שנויה, שביבמות י"ד ע"א איפלגו אביי ורבא במסקנה, באיזה אופן נאמרה ההלכה של "לא תתגודדו". דעת אביי היא שאיסור זה נאמר רק בשני בתי דין בעיר אחת, שכל אחד מהם מורה אחרת מחברו, ולא כששני בתי הדין נמצאים בשני ערים. ודעת רבא היא שגם כששני

בתי הדין נמצאים בעיר אחת, אין איסור של לא תתגודדו, והאיסור נאמר רק בב"ד אחד שפלג מורה אחרת מפלגו השני. [ועיין רמב"ם פי"ב מהלכות עכו"ם שנראה כפוסק כאב"י ובמה שדנו האחרונים בישובו ואכמ"ל].

ובתוספות שם חקשו לרבא ממגילה [קושית הגמרא בתחילת הסוגיא] שבעיר אחת היו קורין לבני העיר בי"ד ולבני כפרים מקדימים ליום הכניסה, ותימצו שם בשם ה"ר חיים — דבני כפרים היו קורים בעירם כדמוכח בירושלמי.

אכן הרא"ש שם סימן ט' תירץ קושיה זאת באמרו: "לא קרינן ביה לא תתגודדו, כיון דלא עבדי הכי משום פלוגתא, אלא שהמקום גורם, ואם היה בן מקום זה הולך למקום אחר, היה עושה כמותם הלכך לא מחזי כשתי תורות, ואעפ"י שריש לקיש הקשה לר"י ממגילה, ר"י לא חשש להשיבו משום דלא חשיב ליה כשתי תורות, ומטעמא דפרישית". ונראה שהסבר דברי הרא"ש הוא כנאמר לעיל: שלא נאמר איסור זה אלא כשכל צד סובר שהצדק אתו וגם האחרים היו צריכים לנהוג כמנהגו, ולא כשכל צד מבין את סבת מנהגו של השני, שאז אין כאן שתי תורות ואף לא שתי דעות, שהרי דעה אחת היא המחייבת סבת הנהגתו של כל צד. אכן התוספות הרי מיאנו בסברא זאת, אשר לכאורה יוצא לפי"ז, שהנאמר שנוי במחלוקת התוספות והרא"ש.

ועיין עוד ברא"ש שם שהוא עצמו בתירוץ השני כתב כתירוץ של התוספות: "ועי"ל דבמגלה הוי כשתי בתי דינן בעיר אחת, שבני הכרכים לא היו קורים לבני הכפרים אלא בני הכפרים קורים לעצמם בכרכים כדאמרינן בירושלמי" וכנראה שהרא"ש גופו הסתפק בסברא זאת.

והנה הרא"ש בתירוץ השני כתב: "דהוי כשתי בתי דינים בעיר אחת" וזה שלא כתירוץ של התוספות שכתבו שבני כפרים קורים בעירם, וזה צ"ע שלפי"ז לא מספיק תירוץ זה אליבא דאב"י, הסובר שגם בשתי בתי דין בעיר אחת יש משום לא תתגודדו.

אולם עיין שם ב"ריטב"א" שהקשה מאי סלקא דעתך דאב"י ואיך תירץ ביסוד תירוץ את בית שמאי ובית הלל שעשו כל אחד כדבריהם, אעפ"י שהיו בעיר אחת, כפי שאמנם הקשה לו רבא. ותירץ שלא נאמר איסור לא תתגודדו על בעלי המחלוקת עצמם, שיש לכל אחד מהם לפסוק כפי דעתו.

ולפי"ז יתכן לומר שבני כפרים ובני ערים, יש להם לעולם דין של "בעלי מחלוקת עצמם", משום שמעיקר הדין יש לכל אחד מהם סבה לנהוג כמנהגו, שהרי מתחילתה נתקנה ונאמרה כך ההלכה, שלעולם יהיה לכל אחד מהם יום קריאת אחר מלזולתו, ובאופן זה אין משום איסור של לא תתגודדו, ומיושב אף תירוץ זה של הרא"ש גם אליבא דאב"י.

ברם נראה שיסוד הדברים תלוי בגדר האיסור של "לא תתגודדו". אם

הוא משום „דמחזי כשתי תורות“ כלשוננו של רש"י והרא"ש, או דיסוד גדר האיסור הוא משום חשש מחלוקת כלשוננו של הרמב"ם, ולכן מיאנו התוספות בהסברו של הרא"ש בתירוצו הראשון, משום שלדעתם כל שמחזי כשתי תורות, — אף אם הוא דין קבוע לעולם — יש בו משום איסור לא תתגודדו, ומשום זה הקשו שלכתחילה לא היה להם לחז"ל לתקן תקנה שתגרום למיחזי כשתי תורות, אעפ"י שלא יביא הדבר לידי מחלוקת. [ופליגי בפרט זה על תירוצו הראשון של הרא"ש כמובן].

וא"כ נראה בנידון שלפנינו [סברת ה"אבני נזר"] לא שייך כלל „לא תתגודדו“, משום ששני גדרי האיסור לא שייכים כאן שהרי אין כאן „חשש מחלוקת“ כמובן וכמבואר, וכמו כן לא שייך כאן „מיחזי כשתי תורות“ שהרי הנהגתו מדין תורה הוא, דהיינו פרשת נדרים, שמחויב הוא לקיים נדרו זה כשם שהוא מחוייב לקיים שאר נדריו [ולא הקשו התוספות אלא על עצם התקנה כמבואר] [ועיין ירושלמי פרק מקום שנהגו סוף הלכה א': „הרי פורים וכו' אמר ליה מי שפדר את המשנה סמכה למקרא, משפחה ומשפחה, מדינה ומדינה, עיר ועיר“]. ביאור הדבר, שכל שיש לו סמך מן המקרא, לא שייך בו „אגודות אגודות“, כהסברו של ה"קרוב עדה" שם. ואף שיש להבדיל בין דברי הירושלמי לבין דברינו כמובן, שהרי שאני התם ששני המנהגים הונהגו מעיקר הדין, משא"כ בנידון דידן הוא עצמו גרם לאיסורו, אבל מ"מ נראה שכל שיש סמך וחובה מן התורה להנהגתו אין בזה משום ל"ת].

וזה לשון ה"מגן אברהם" אורח חיים סימן תצ"ג ס"ק ו' „ונ"ל דוקא במנהג הדומה למגילה, דבמגילה הכרכים, ג"כ ס"ל שהכפרים מחוייבים לקרות קודם, וה"ה דרך משל, שבמדינות פולין נוהגין להתענות ולומר סליחות כ' בסיון, ואם נתקבצו בני פולין ובאו למדינה אחרת, מותרין כל אחד לעשות כמנהגו, ואין בזה משום ל"ת, אבל בדבר שמחולקים בדבר, כגון שאלו אוכלים חלב בני ריינס ואלו אינם אוכלים, אם נתקבצו למקום אחד צריכים לעשות מנהג שווה משום ל"ת“ ונראה שכיווננו לדבריו

ובספר „גט פשוט“ למהר"מ חביב חלק אה"ע סימן קכ"ט (הובא באחרונים) בדין שמות גיטין, שבעיר אחת — האשכנזים כותבים שם מסויים אחרת מהספרדים, כתב שאף לשיטת הרמב"ם שיש איסור ל"ת גם בשתי בתי דינים בעיר אחת, בכל זאת „בענין זה שקהל אשכנזים יכתבו כפי כתבם, וקהל ספרדים יכתבו כפי כתבם לא שייך ל"ת, ודמאי למאי דתריץ הרא"ש פ"ק דיבמות בענין מגילה“. [ואף שעצם השוואת הנידון שם לל"ת, צ"ע, מ"מ אנו למדים מההשוואה שלו לרא"ש].

(ד) ולולי דמסתפינא היה נראה לעצ"ד בישוב קושית ה"פרי חדש“, ששני דינים הם: דין „נדר“ ודין „מנהג“, וכל השקלא וטריא בראשונים אם מועלת התרה

בנדרים של סייג ופרישות, הוא רק בהנהגתו של היחיד, שאינו אלא נדר כשאר נדרים ולכן מועילה ההתרה, מה שאין כן מנהג של ציבור, — זה אינו רק נדר בעלמא, אלא שחל על זה חלות שם "תורה" וכדכתיב "אל תטוש תורת אמך", בזה לא נאמרה תורת התרה כשם שלא נאמרה בשאר דיני התורה — דאורייתא או דרבנן, ומשום דחלוקים הם גם בגדריהם, שנדר: כל עיקר יסוד איסורו הוא רק, שלא יחל את "דברו", אבל מלבד זה אין ענין כל שהוא בעצם הדבר שהוא הנהיג בו את עצמו, לא כן מנהג של ציבור, שם נתחדשה הלכה ב"חפצא" של המנהג שתורה הוא וחייבים לנהוג על פיו, ולא רק שאסור להחל את ה"קבלה", [והרי שיטת הרשב"א שהובא בשו"ע סימן רי"ד היא, שגם בנדרו של יחיד לסייג ופרישות, "קבלו עליו כאיסורי תורה", דהיינו שחל על עצם הדבר גדר של תורה, שלא מועלת בזה התרה. (אם כי בנידון שלפנינו חל תוקף יותר חזק כמובן), ומה שהרא"ש שם חולק הוא רק בנדר של יחיד ולא במנהג של ציבור כמבואר] ונראה שזאת היא גם יסוד סברת הראשונים שהובאה לעיל פרק א' אות א', ששיטתם היא מפורשת, שלא תועיל התרה למנהגי ציבור. [ועיין עוד ב"בעל המאור" פסחים שם]. ויש גם לבאר לפי"ז, כמה מהשיטות של הסוברים, שיש להבדיל בין אבות לבנים. [לעיל פרק א' אות ו.]. משום שלאחר שנהגו האבות כן, גלתה לנו התורה בהקרא דאל תטוש תורת אמך, שחל על זה שם תורה, ועל דיני תורה לא נאמרו הלכות התרה.

ועפ"ז יש לדון ולומר, ששיטת השו"ע היא, שבדין זה המחודש של מנהג, אין להבדיל בין אבות לבנים, וכל שקבלו עליהם הציבור הנהגה של סייג ופרישות, ונתחייבו בו הם עצמם, חל מיד — עם הקבלה — על זה שם מנהג, שלפי המבואר "תורה" הוא, ולכן אף הם עצמם אינם יכולים להתירו, כשם שאינם יכולים להתיר שאר מצוות דאורייתא או דרבנן. [אם אך אין בעצם ההתרה צורך מצווה כמובן]. ויש לבאר זאת עוד, על פי המבואר בחלק א' ממאמרינו שלשיטת הרבה פוסקים ובכללם השו"ע עצמו [לפירוש האחרונים] נצטוינו על כל תקנה שהוא לסייג, מהכתוב "ושמרתם את משמרתיו". כמפורש בדברי הט"ז והגר"א, והנשבע נגד תקנה מסוג זה, הרי הוא נשבע לשוא ולוקה, ונכלל אף ב"ארור אשר לא יקים" כמפורש בדברי ה"מרדכי" וה"סמ"ג", ומבואר גם בדברי הראשונים, שדין זה לא נאמר רק על ב"ד, אלא "שהציבור בעירם, כב"ד הגדול לכלל ישראל" — כמפורש בדברי הרמב"ן הרשב"א והמרדכי, ויש מהאחרונים הפוסקים שכל ספק בתקנות אלו הוא ספיקא דאורייתא ולחומרא, ולכן לא מועילה בקבלות מסוג זה, אף שאלה לחכם בפתח וחרטה, וכמבואר שאין הם רק נדרים, אלא: שמנהגי ישראל לסייג וגדר — תורה הם.

ומיושבת קושית ה"פרי חדש", שהרי ביו"ד סימן רי"ד וכן באו"ח סימן

תרכ"ד, מדובר רק בנדר של יחיד שאינו אלא נדר, ולכן סוברים כמה מהראשונים שמועילה בזה התרת חכם, משא"כ בסימן רכ"ח מדובר בהסכמת הרבים, שאז מיד עם הקבלה, חלה על הסכמתם תורת מנהג שהכל מצווים עליו ולא מועילה שום התרה.

וכמו כן לפי"ז אין גם ראייה מדברים המותרים ואחרים נהגו בהם איסור — שהביא ה"פרי חדש" לעיל פרק א' אות ב', שהרי גם שם מדובר רק בהנהגת היחיד ולא במנהג ציבור.

(ה) אך עדיין צ"ע ראיית ה"פרי חדש" מדברי הירושלמי — לעיל פרק א' אות ב'. ונראה שע"כ כל הראשונים שהבאנו לעיל פרק א' אות א', הסוברים שלא מועילה התרה בהנהגות מסוג זה, — סוברים בפשט הירושלמי, שבני בישן אף אבותיהם לא הנהיגו את מנהגם לשם סייג ופרישות, אלא משום שהיו סבורים שההלכה היא כדברי האומר ש"אסור לפרוש בים הגדול", ובמנהג מסוג זה הלא לכו"ע מועילה התרה כמבואר בדברי הפוסקים, ואם כי בלי התרה מפורשת, אין להתיר ממילא, כדי שלא יזלזלו במנהג אבותיהם כמבואר ברא"ש שם. אבל בהתרת חכם שפיר דמי, ולכן היה רבי מתיר להם אלולי היה תלמידו של ר"י, ומיושבים דברי הפוסקים מירושלמי זה. [ועיין בדברי ה"קרבן נתנאל" שהובא לעיל פרק א' אות ג'.]

ועיין בלשונו של הרא"ש שכתב: "אם בא לחכם להשאל, אם יכול לזלזל במנהג שנהגו בו אבותיו כההיא דבני בישן, לא יתיר לו החכם" הרי שנתן דוגמא — לאופן שלא יתירו מחמת זילזול — מבני בישן, וי"ל שהרא"ש יליף ליה מהירושלמי הנ"ל, שהנהגת האבות היתה כן רק משום שסברו, שההלכה היא שאסור לפרוש בים הגדול, ולא היתה שם הנהגה לסייג. [ולא כפירש"י שם, שהסבה היתה כדי שיהיו פנויים לצרכי שבת.]

אשר לפי"ז אין ראייה גם מדברי הרא"ש לספיקו של ה"פרי חדש", משום שלא איירי כלל במנהג ציבור לשם סייג וגדר כמבואר, ועולים פסקי השו"ע לכל השיטות, שבסימן רי"ד בנדר של יחיד הביא את דעת המתיר שהוא הרא"ש וסיעתו, וכן את דעת האוסרים שהם הרמב"ן הרשב"א והר"ן וסיעתם, ובסימן רכ"ח הביא בסתמא לכו"ע ומקורו מ"תשובות הרשב"א" ה"ריב"ש" ה"מהרי"ק" וסיעתם.

(ו) ויש לציין כאן שגם ה"אשל אברהם" בפרק מקום שנהגו כתב שאין מדברי הרא"ש ראייה לספיקו של הפ"ח: "ואני אומר דא ודא אחת היא כמו שפירשתי לעיל דברי ה"בית יוסף", כן הוא דברי הרא"ש שכתב שתי הבבות, שבא לשאול אם יכול לזלזל במנהג אבותיו, וכן נמי באדם שנהג מנהג לסייג ולפרישות וכו', כוונתו בשניהם שנהג מצד עצמו, ולא כל העיר אלא בחלוקה הראשונה דאיירי שנהג כן מצד אבותיו, והחלוקה השניה שנהג מצד עצמו, אבל לא שיהיה החיוב מצד אבותיו.

מזה לא איירי כלל, וזה לא מוזכר בדבריו, שהרי דבר מי שידוע שהוא מותר ונוהג בו איסור, דבר — בלשון יחיד, ולא איירי שכל העיר נוהג כך ואף שכתב כי האי דבני בישן לא הזכיר כלל אלא לדוגמא שנוזכר שם שנוהג מנהג אבותיו, בזה התיר הרא"ש בפתח וחרטה. אבל היכא שמחויב לנהוג מנהג אבותיו, בזה לא איירי כלל ובזה אפשר שאסור.

גם ה"קרבן נתנאל", שם אות ח' כתב מטעם אחר שאין מדברי הרא"ש ראיה: "מדקאמר יכול להתיר לו, ולא קאמר יכול להתיר להם וקאי אכולהו שיכול להתיר החכם אפילו מנהג בנים שהיו נוהגים במנהג אבותיהם. שמע מינה דבכי האי גוונא אין החכם יכול להתיר".

סכום

מכל האמור נמצאנו למדים:

- (א) לפי שיטת רוב הפוסקים אין לבנים כח לבטל ואף להתיר מנהג או חרם שנקבע ע"י אבותיהם לסייג ולגדר.
- (ב) לפי שיטת הרבה מהראשונים וכן גם שיטת השו"ע (לפי הבנת כמה אחרונים) — גם מקבלי התקנה אינם יכולים לבטלה או להתירה.
- (ג) שיטת ה"פרי חדש" וסיעתו היא: שלהלכה יכולים גם מקבלי התקנה עצמה וגם בניהם להתיר מנהג של צבור לשם נדר וסייג.
- (ד) מנהג על דבר איסור — לשיטת רוב הפוסקים — אין כח לבטלו או להתירו.
- (ה) ספיקא דדינא, תלוי בנאמר בחלק א', שיש מקרים שהפוסקים דנים ספק בתקנות הקהל למיגדר מילתא, כספיקא דאורייתא.

בענין חרם דרבינו גרשום

מה עדיף יותר, אם לגרש אשה בע"כ, או לישא ב' נשים ע"י היתר של מאה רבנים*.)

כמובן שהשאלה היא באשתו שנשתתית או מורדת או שהיא חולנית זה שנים רבות ולא ילדה לו ואין לו שום בנים, ובשביל פו"ר במקום מצוה מתירין לו חדר"ג, שבאופן כזה לא גזר רבינו גרשום כלל. עיין אה"ע סי' א' שאם שהה י' שנים ולא ילדה יכולים להתיר לישא אחרת והביא זאת בשם הרשב"א והרא"ש והריטב"א ומרדכי ונמוקי יוסף וכ"כ הרדב"ז בפשיטות דבכה"ג לא החרים ר"ג. אולם הביא יש חולקים ע"ז דאפילו במקום מצוה גזר ר"ג.

ונראה לומר שיש כאן ס"ס שהרי יש סוברים שר"ג לא גזר רק עד אלף הששי, ואם במקום מצוה גזר ג"כ הוה ספק א"כ איכא ס"ס בזה להתיר. ואין לומר שזה הוה ס"ס במקום דאיתחזק איסורא, כי אם גירש אותה בע"כ היא רק איסור דחדר"ג אבל לא איסור א"א וכמ"ש המהרשד"ם סי' ע"ח באה"ע. וצ"ע אם גט בע"כ ל"ה גט כלל ממילא הוי חזקת איסור ודו"ק.

ועיקר הספק הוא מה עדיף יותר אם לגרש בע"כ או לישא אחרת. ויכולים לומר דאם מגרש בע"כ עובר פעם אחת על איסור חדר"ג אבל אם ישא ב' נשים עובר תמיד על חדר"ג, וזה תלוי במחלוקת ראשונים המובא ברא"ש ור"ן סוף יומא לענין הקל קל תחילה אם יותר טוב לשחוט בשבת או לאכול נבילה עי"ש. אבל יש לפקפק ע"ז דהרי לגרש בע"כ מצינו דלא הוי גט כלל כן גזר ר"ג דלא יהא גט כלל עיין במהר"ם מינץ והבית שמואל סי' קי"ט וכיון שהגט אינו גט ממילא הוית אשתו ואם נושא אח"כ אשה אחרת א"כ חוץ מה שעבר על גירושין בע"כ עובר עוד על איסור ב' נשים שהרי אשתו שגירשה בע"כ לא הוי הגט כלל, ועוד איכא חסרון דאם מגרשה בע"כ ואח"כ היא הולכת ונישאת א"כ הוית א"א משא"כ שאם מתירים לו לישא עוד אשה ליכא רק איסור אחד ודו"ק.

ועוד יכולין לומר דא"א להתיר לגרש בע"כ עפ"י מ"ש הנובי" מה"ת סי' קע"ד בשם האור זרוע דנתינת גט צריך ב"ד של שלשה והביא ראיה לזה מרש"י במשנה ראשונה דסנהדרין דמיאון בעי שלשה והוי כעין גט ומקידושין ע"ש תוס' דף ט' דהגט הבעל כותב בב"ד. אמנם לחד גירסא דגט הבעל כותב לבד.

(*) תשובה לרב א'

ומצינו בתרגום יונתן דברים כד—א. ויכתוב לה ספר תירוכין קדם בי דינא ועיין חת"ס אב"ע ח"ב סי' ס"ח שחולק על הנוב"י ובהגהות הגרי"א חבר מחלק דבגט לא בעי שלשה מפני שהגט בידה אבל במיאון וחליצה אין שום דבר בידה רק הדיבור ומעשה החליצה מתירה ואין לה שום הוכחה ולכן לא הזכיר במשנה דגט לא בעי שלשה. ועי' בב"ב דף קע"ד אטו כל דמגרש בבי דינא מגרש. אולם בפ"י רב"ג כתב אטו כל דמגרש בבי דינא רבא קא מגרש. ובשו"ת אהלי אהרן ח"א סי' י"ז ובבית הלוי ח"א כ' דאור זרוע מיירי בגט בע"כ דאז בעינן דוקא ב"ד כמו שמצינו בגטין פ"ח רבי יהודה היה כופה על גטין אמר ליה אב"י והא צריכין מומחה ואנן הדיוטות אנן והשיב לו דשליחותיהו דקמאי עבדינן. ואי אפשר להשיג ב"ד להביאם לבית של חולה רוח וכדומה לכן יותר טוב לישא ב' נשים מלגרש בע"כ.

ואע"פ שצריך עיון ע"ז מגמ' קידושין דף ס"ב באומר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שאתגייר אינה מקודשת דלאו בידו להתגייר דגירות צריך שלשה ומי יאמר דאזדקק ליה תלתא, ופריך הגמ' ע"ז אלא מעתה האומר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שאגרשיך תהא מגורשת דהא בידו לגרשה. וא"ת דגט בעי שלשה בע"כ אם כן גם בגירושין אינה בידו דילמא לא מזדקק ליה ב"ד. ויכולין לומר דגר בעינן ב"ד של מומחין להודיע לו מצות קלות וחמורות וע"ז אמרין מי יאמר דאזדקק ליה ב"ד של מומחין. אבל בגט בע"כ דבעינן ב"ד אבל לא צריך מומחין יש בקל למצוא ודו"ק.

ונ"ל להמציא המצאה אחרת בענין היתר דהדר"ג היינו שישלח לה גט ויבטל שלא ידע השליח והוי כמשנה גטין ל"ב שהתקין ר"ג הזקן שלא יהא עושין כן מפני תיקון העולם, ובגמ' שם ל"ג דלר"ג אם ביטל לא הוי ביטול, ופריך הגמ' מי איכא מידי דמה"ת בטל גיטא ומשום כח ב"ד יפה שרינן א"א לעלמא ומשני הגמ' משום דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעיניה רבנן לקדושין מיניה וע"ש בתוס' דמקשי א"כ יעשה זאת בבית אחותו שישלח גט ויבטל ויהא הפקעת קדושין וכו', וממילא יכולין לעשות בשלח שליח עם הגט ומבטל ותהיה הפקעת קדושין ממילא ליכא כאן כלל דהדר"ג. אבל עצה זו א"א לעשות מפני שאין הלכה כר"ג ע"ש.

אמנם אפילו באופן כזה יכולין למצוא עצה כמו שמצינו בתוס' גטין ל"ב ע"ב ד"ה ר"ג ע"ש בתוס' בסוף וא"ת מאי נפקא מינה השתא בפלוגתא דר"ג ורב ששת בפני כמה הוא מבטלו הא אתקין ר"ג שלא יהא עושין כן ואומר ר"י דנ"מ לרבי דאמר לקמן דאם ביטלו מבטל ופסק רב נחמן כוותי' ומודה רבי דאם ביטלו בפני ב' לרב ששת או בפני אחד אפילו לרב נחמן דאינו מבטל

דאפילו קודם תקנת רבן גמליאל לא הוה מבוטל דדווקא בפני ג' לרב ששת מבוטל דליכא חשש ממזרות אבל בפני שנים דאיכא חשש לממזרות לא ולרב נחמן אע"ג דבפני שנים איכא חשש ממזרות כדאמרינן בסמוך אפי"ה הוי מבוטל מ"מ בפחות משנים דאיכא למיחש טפי אינו מבוטל ובהא אפילו רבי מודה דאמרינן מה כח ב"ד יפה. וא"כ באופן כזה שישלח לה גט ע"י שליח ויבטלנו בפני עד אחד גם רבי מודה דאינו מבוטל והוי הפקעת קדושין למפרע ועיין מהרש"ם ח"א סי' ט' ודו"ק.

אבל יכולים לומר שמפני שעובר על תקנת רבן גמליאל משו"ה אפקעיניה לקדושין אבל בנידן דידן שעושה זאת כדי שלא יעבור על חדר"ג ממילא מותר לבטל וליכא כאן העבירה של תקנת רבן גמליאל יכולין לומר מפני שמותר לבטל וליכא איסור של תקנת ר"ג ממילא באופן כזה ליכא הפקעת קדושין כלל ודו"ק. ועוד דבתוס' גטין מפורש דהיכא שמכוון להפקעה לא הוי הפקעה ודו"ק. אמנם יכולין לעשות כגמ' כתובות ב' אמר רבא לענין גטין אינו כן דאין אונס בגטין ופריך בגמ' ומי איכא מידי דמה"ת לא הוי גט ומשום פרוצות וצנועות שרינן א"א לעלמא ומשני הגמ' אין כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעיניה רבנן לקדושין מיניה. וכן פוסק הרי"ף ותוס' ורא"ש והר"ן דכן הלכה דאין אונס בגטין וא"כ איכא עצה פשוטה שיתן לה גט ויאמר לה אם לא אתינא מכאן ועד ל' יום להוי גט ובסוף של ל' יום יגרמו לו אונס שיאסרו אותו בבית הסוהר על יום אחרון והוא לא ידע מזה כדי שלא יהא מתכוון לזה וממילא יהא הפקעת קדושין ולא יהא כלל חדר"ג. אבל צ"ע ע"ז הלא הגמ' משווי כל בעילותיו בעילת זנות א"כ יותר גרוע מלעבור על חדר"ג.

וע"ז יש לומר דמצינו בשטמ"ק בכתובות ומעיקרא נמי לא עבר עבירה דרבנן עשו לבעילתו בעילת זנות והוא לא לכך כוון אלא דתלה דעתו בדעת רצון חכמים מצוה היא ולא עבירה וכ"כ מצינו בריב"ש סי' קצ"ד וז"ל ואפילו ר"א לא קאמ' אלא שבעל שלא לשם אישות אבל לשם אישות אעפ"י שאין האישות מתקיים כיון שבעל לשם אישות ולא לכונת זנות לא עשאה זונה וראיה מממאנת. והביאור היא כמו שחקרו האחרונים בשואל על תרומה אם הוי ברכתו לבטלה וביארו דלא הוי ברכה לבטלה מפני שבעת שבירך היה צריך לברך משו"ה לא הוי ברכה לבטלה כ"כ ה"ג ל"ה בעילת זנות מפני שמקודם היה כדין אישות ודו"ק.

ובעיקר הדין של הפקעת קידושין הוא מחלוקת ראשונים. רש"י פי' בכתובות שמעיקרא לא היו קידושין. שהקידושין נעקרים לגמרי מעיקרא ולא מכאן ולהבא וכן פי' תוס' גטין דף ל"ג. אולם הרמב"ן סבירא ליה שמעולם לא הפקיעו החכמים בפועל את הקדושין. אלא שמכיון שהבעל יודע שיש כח ביד

חכמים להפקיע הקדושין, וממילא יהיו כל בעילותיו בעילות זנות, ואין אדם רוצה שבעילותיו יהיו בעילות זנות, לכן מותר הוא על טענת אונס ועל ביטול הגט וגומר בדעתו שיהיה גט. וכן פי' רשב"א והרא"ה.

ואיכא נפקא מיניה גדולה בזה שלרש"י לא הוי כלל גרושה ומותרת לכהן ולקרובים, ולפירושם הוי גרושה ואסורה לקרובים. עוד איכא בהרמב"ן וכי אינה אסורה לכהן ולקרוב ואפשר דקידושין נעקרים לגמרי ואיסורא לכהנים ולקרובים הוי רק מדבריהם ועי' שיטמ"ק. אבל מצינו ברש"י בכתובות בהך עובדא דפסקא מברא לא שמיה מתיא ואם רצתה תנשא לאחר וגם לכהונה נפסלת ואיזה רבותא משמיע לנו רש"י בזה דגרושה אסורה לכהן, ע"כ דאפילו דאפקעינן לקידושין למפרע אעפ"כ אסורה לכהונה, אבל אין ראיה מזה דהכא עוד לא איירי הגמ' בהפקעת קידושין כלל.

וראיה לזה מגמ' ערכין דף כ"ג וב"ב דף קע"ד, משה בר' עזרי ערבא דכתובה דכלתיה הוה, ורב הונא בריה צורבא מרבנן הוה, ודחיקא ליה מילתא, אמו אביי ליכא דנסבי עצה לרב הונא דליגרש לדביתהו ותתבע כתובה מאבות והדר ניהדרה וכו' לסוף איגלאי מילתא דכהן הוה, והקשה בעל המלא הרועים בהגלותו על הש"ס, הלא איכא עצה שישלח לה גט ויבטלנו שלא בפני השליח וע"ז אמרינן דאפקעינן רבנן לקידושין מיניה וא"כ שרי לכהן ואין כאן גרושה ותירץ דאפקעינהו רבנן אז ליכא כלל כתובה וע"ז מקשה מה הועילו רבנן שתיקנו כתובה לאשה הרי הבעל יכול לעשות שליח לגרשה ולבטל שלא בפני השליח ואז יהא אפקעת קידושין וליכא כתובה כלל. ומוכיח מזה דאיכא כתובה אפילו בהפקעת קידושין, ואח"כ אומר שנפסלה לכהונה מטעם גרושה שריח הגט פוסלו, ויש לפלפל בדבריו שהפסול לכהונה מטעם ריח הגט לא שייך כאן שהגט אינו פועל מאומה א"כ לא שייך ריח הגט, רק ע"י הפקעה נעשה כל בעילותיו בעילות זנות ויהא ע"ז דין של זונה ונפסלת לכהונה מטעם זונה אבל לא מטעם גט, וצריך עיון ע"ז מגמ' נדרים דף צ' באומרת טמאה אני לך, והקשה הר"ן כיון דמדינא נאמנת למשנה ראשונה ומשום חשש שמא נתנה עיניה באחר מתירין א"א לעלמא, ותירץ דאפקעינהו רבנן לקידושין מיניה וצ"ע הרי כאן מיירי בכהן וא"כ תהא אסורה מטעם שכל הבעילות בעילות זנות וצריכה להיות אסורה לכהן מטעם זונה, ויכולין לומר דהיא היתה אנוסה מטעם שהיה חופה וקידושין עפ"י דין תורה כראוי ובאנוסה לא שייך דין זונה עי' שיטמ"ק בכתובות. אבל צ"ע מרש"י בכתובות דף ל' דאיכא בינייהו בעולה לכהן גדול פי' רש"י שאין בה אלא עשה דבתולה יקח וא"ת שיש כאן לאו דזונה הלא לית ליה כר"א, ומאי קושיית רש"י שם הלא הכהן הגדול אנס אותה וליכא לאו דזונה באנוסה. ובכלל צריך עיון על רש"י הנ"ל דעשה ולו תהיה לאשה הראויה לו הוי אם קודם ביאה

היתה ראויה לו וכל חייבי לאוין לא היתה ראויה קודם ביאה, אבל כאן האשה היתה ראויה לו רק ע"י הביאה נאסרת לו, לא שייך אינה ראויה. ועוד שהרי היא אנוסת עצמו, ומצינו ביבמות דף נ"ט אנוסת עצמו לא ישא ואם נשא נשא, וא"כ לא הוי אינה ראויה. ועי' תשובות הרשב"א סי' אלף רל"א דבאונס לא שייך זונה וצ"ע.

בענין אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה מצינו ברש"י שבת דף קנ"ה: דהטעם שהקילו רבנן להאמין עד אחד על מיתת הבעל היא מטעם כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושין מיניה. וכן דעת הרשב"א מובא בשיטמ"ק כתובות. וצ"ע מגמ' גטין דף ב' שליח שהביא גט ואמר בפני נכתב דמהימן ומקשה הגמ' הא אין עד אחד נאמן בדבר שבערוה ואיתחזק איסורא והלא העד אחד שמהימן אמרינן מטעם שאפקעינהו רבנן לקידושין מיניה א"כ לא הוי דבר שבערוה ולא איתחזק איסורא כי לא היתה מעולם מקודשת כלל, וע"ז יכולין לתרץ דהתם סמכינן דאשה דייקא ומינסבא ועד אחד ג"כ אומר כדבריה ואז אנו מתירין אבל בגט לא שייך זאת.

לענין להתיר אשה שבעלה נעשה מומר שהרבה ראשונים סוברים שקידושיו אינו קידושין ולרש"י ועוד ראשונים שסבירא להו בגמ' יבמות דף מ"ט ע"ב אמר אביי הכל מודים דבסוטה אין הולד ממזר דהא תפסה בה קידושין ופי' רש"י דהא אף לאחר שזינתה לא פקעה מינה קידושין הראשונים, וכ"ה בריטב"א ובנימוקי יוסף. ומבואר מזה דאי לא הוי תפסה בה קידושין הוי פקעה מינה קידושיו הראשונים ועי' אבני מילואים סי' י"ח.

ולפ"ז רוצים לומר שבאם נעשה הבעל מומר אח"כ נפקע קידושין הראשונים מפני שמומר אין לו בה קידושין ועי' מהרש"ם ח"ב סי' ק"י שמאריך בזה. אבל א"א לבאר ככה את דברי רש"י שהרי קי"ל אין קידושין תופסין לר"ע בחייבי לאוין ולדידן בחייבי כריתות אין תופסין קידושין אבל אם חל הקידושין א"א להתיר אלא ע"י גט או מיתה ולא שיופקע מעצמו.

וראיה לזה מגמ' יבמות דף ע"ט ע"ב מפצוע דכה וכרות שפכה וסריס אדם אם הם חלצו מה שעשו עשו ואסור לקיימם מפני שנאמר לא יבוא פצוע דכה וכרות שפכה בקהל ה', אלא אמר רבה כגון שנפלה לו ולבסוף נפצע ופי' רש"י דהשתא בעי חליצה להפקיע זיקה, ואיך נופלת אשת פצוע דכה ליבום לר"ע ומאין לפצוע דכה אשה הא אין קידושין תופסין בה וממילא נפקעת הקידושין לאחר שנעשה פצוע דכה וע"כ שקידש בעת שלא היה פצוע דכה ואח"כ נעשה פצוע דכה ואמאי לא נפקע קידושין אח"כ בעת שנעשה פצוע דכה וממילא א"א ליפול ליבום ודו"ק.

ולפ"ז כל מי שנפצע ונעשה פצוע דכה או כרות שפכה וכמו"כ אשה שנעשית

ככה ע"י הניתוחים שנותחים היום ולוקחים את המקור של הולדת הולד נעשית פצוץ דכה וא"כ צריכה להיות הפקעת קידושין ואם אשה סירסה את עצמה מובא בברכי יוסף אב"ע סי' ה' דאשה שסירסה את עצמה או שרופאים עשו לה ניתוח אסורה לבוא בקהל ועי"ז שנסתרסה צריכה להיות הפקעת קידושין, כמו"כ צ"ע ע"ז מגמ' מכות דף ט"ז באונס שגירש היכא משכחת לה בטלו והלא משכחת דסירסה ואסורה לבא בקהל ונפקע הקידושין וא"כ איכא עצה באנוסה לא לגרש לה כלל רק לסרס אותה, או שיסרס את עצמו וממילא יהא הפקעת קידושין, וצ"ע בכל זה.

כמו"כ בכל אשה שנשתטת שמתירין לה לבעל ע"י היתר של מאה רבנים הלא לפי דברי רש"י הנ"ל שכל מקום שאינה ראויה כעת לקידושין נפקע הקידושין א"כ בכל אשה שוטה היה צריך להיות הפקעת קידושין, מפני שכעת אינה ראויה לקידושין ושוטה אינה בר התפסת קידושין כלל, וכ"כ אם הבעל נעשה שוטה צריך להיות הפקעת קידושין.

כמו"כ יכולים לומר דהשאלה שנדפס בנועם א' על נשים שהשתמדו בעליהן אם יש עצה להתירם יכולים לומר שאם יאמרו נטמאתי ועי' בר"ן בגמ' נדרים דף צ' דמטעם אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה מותרת וא"כ הכא נמי באופן כזה תהא מותרת בכל העגונות כמו מים שאין להם סוף יאמרו ג"כ נטמאתי ויהיה הפקעת קידושין וכמובן שזהו רק באופן היותר דחוק.

ובענין אפקעינהו רבנן לקדושין מיניה נסתפקו הפנ"י בריש כתובות בק"א ובהפלאה אם יבם שייבם את אשתו ואח"כ גירשה ובטל את הגט אם אמרינן אפקעינהו לקידושין דהא התם ל"ש לומר שוויה רבנן לבעילתו בעילת זנות דהא ביאת זנות ביבם ג"כ קונה ואסיקו דאמרינן אפקעינהו לקדושין של האח הראשון וצ"ע ע"ז הלא האח הראשון לא ביטל שכבר מת ואיזו איסור עבר שיאמרו אפקעינהו לקדושין מיניה וצ"ע, ובכלל צ"ע מירושלמי גטין פ"ד ה"ב וז"ל יאות אמר רשב"ג מאי טעמא דרבי דבר תורה היא שיבטל והן אמרו שלא ביטל ודבריהם עוקרים דבר תורה בתמיה הרי מבואר דרבי ס"ל דבכל גווני לא אמרינן מה כח ב"ד יפה ולא ס"ל כלל דאפקעינהו רבנן לקדושין מיניה וצ"ע ג.

ולפי"ז יכולים לתרץ קושיית הרשב"א ועוד שהקשו מדוע לא מפקעינן הקידושין במים שאין להם סוף כדי להציל אשה מעיגון, ועי' שיטמ'ק כתובות דף ג' שמקשה זאת, ומתרץ בשם הרשב"א דבכדי לא אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה אלא היכא דאיכא סרך גיטא ויש עד אחד, ולפי דברינו מתורץ זאת דהרי יכולה לומר נטמאתי ויהא עי"ז הפקעת קידושין ועי' במהרש"ם ח"ב סי' ט' סי' ק"י שהיה משיא עצה כזו להפקיע הקידושין אבל צ"ע מירושלמי ודו"ק.

מסקנת הדברים:

- א. אם יש עיגון גדול לבעל או יכולים לעשות באופן זה: לשלוח גט ולבטלו בפני עד אחד כמו שכתבו תוס' גיטין ל"ב ד"ה ורב נחמן, דעל אופן כזה רבי ג"כ מודה, דמה כח ב"ד יפה ואז אפקעינהו רבנן לקדושין.
- ב. יכולים לעשות באופן אחר כגמ' כתובות דף ב', למסור לה גט אם לא אתינא מכאן ועד ל' יום ליהוי גיטא ולסוף ל' יום לכלוא אותו על יום אחד בבית הסוהר, או באופן אחר שיהא אונס, וע"ז האופן אמרינן אפקעינהו רבנן לקדושין מיניה.

היתר חרם רבינו גרשם במשותקת*)

מכתב ראשון

על דבר האשה המשותקת הנשואה שתיים עשרה שנה ולפני תשע שנים חלתה ובמשך השנים גברה מחלתה והיא שוכבת על מטתה שנים על שנים, והרופאים אמרו שאין תרופה למחלתה, ובעלה מבקש להתיר לו לשאת אשה אחרת, כי לא היה לו עוד זרע ש"ק, והוא עוד צעיר לימים, וכותב כת"ר שבודאי ההיתר של מאה רבנים לא תקנו דוקא לנשתטית אלא גם במומים אחרים כל שאינה ראויה לדור אתה. ומדברי כת"ר נראה שהיא שפוייה בדעתה והיא בת גירושין, ובאופן כזה ודאי שהיה רצוי יותר לנסות אולי היא תתרצה לקבל גט, אם יבטיח לה את מזונותיה ורפואתה וכל צרכי טפולה לכל ימי חייה, ואם אפשר להכניס אותה לאיזה מוסד הגון שיטפלו בה כראוי לה ואין שום צורך להתיר החרם של נשואי שתי נשים. אבל אם היא ממאנת לקבל גט, אז יש לנו לדון אם אפשר לגרשה בעל כרחיה בלי היתר מאה רבנים, או שיש להתיר לו לישא אחרת ע"פ היתר, או שאין להתירה כלל.

א. יסוד היתר של חדר"ג לישא אחרת הביא מהרי"ק בסוף שורש ק"א בשם רשב"א בתשובה בשני אופנים בנשתטית ובזו שמן הדין לגרשה והיא אינה רוצה לקבל גט ממנו, כי התשובה היתה על אשה שפגוע בה מדת הדין ודלל שכלה ודעתה נסכל ואין בה דעת להרע או להטיב, אם יש לו לישא אחרת, וז"ל תשובתו תקנת ר"ג לא ראיתי ולא נתפשט בכל ארצותינו והדעת נוטה שלא גזר תקנתו בכל הנשים ובכל המגרשים, שלא עשה אלא לגדור בפני הפריצים וההוללים המעוללים בנשותיהם שלא כראוי, אבל לא על דעת שנתפשטה תקנתו אפילו באותן שאמרו חכמים שיוציאו שלא בכתובה כו' עד נ"ל שלא עשה הצדיק תקנה אלא מפני הפריצים שתולין מעשיהם בדברים בטלים אבל באלו שאמרו שהוא מן הדין או מן החיוב לגרש או לישא אחרת בזה לא גזר הרב אפילו היתה תקנת עולמית כל שכן ששמענו שלא גזר אלא לזמן סוף אלף החמישי, ולפיכך מה שיראוני עיני באומד הדעת בגזרת הרב כי לא פשט הגזרה בכל מה שאמרנו ושלא היתה כוונת אותו צדיק בכך ומותר אתה עפ"ל מה שהובא במהרי"ק, ולא זכינו לדברי הרשב"א במקורם, כי בתשובותיו לא בא זכר תשובה זו, ואין אנו יודעים בבירור טעם ההיתר בנשתטית, אם זה מפני שאינה ראויה לחיי אישות, או מפני שאין אדם דר עם נחש בכפיפה אחת, אבל מתוך דבריו למדנו שמדבר על

שתי התקנות בין של גירושין בעל כרחא ובין של נשואי שתי נשים, שהרי מפורש כתב שלא גזר תקנתו בכל הנשים ובכל המגרשים כו', ומה שהתיר לו לישא אחרת בנשתטית הוא רק מפני שאינה בת גירושין. ועל סמך זה פסק רמ"א באבהע"ז סי' א' סעיף י' ובמקום שאין הראשונה בת גירושין כגון שנשתטית או שהוא מן הדין לגרשה ואינה רוצה ליקח ממנו גט יש להקל להתיר לו לישא אחרת. וזה עפ"י דברי הרשב"א בתשו' שהובא במהרי"ק, שהביאה גם בד"מ שם. הלא שרק מפני שאינה בת גירושין התיר אחרת, אבל אם אפשר בגירושין יתכן שיש להתיר לגרשה בעל כרחא יותר מאשר להתיר לו אחרת. ותמוהים דברי שב יעקב אבהע"ז סי' א' שכתב להוכיח מדברי רמ"א אלו שיותר טוב להתיר אחרת מאשר לגרש בעל כרחא מזה שלא כתב שם בזו שאינה רוצה לקבל הגט אלא שיש להתיר לו אחרת ולא שיגרשנה בעל כרחא. וזו אינה ראייה כל עיקר, שהרי אפשר שהיא משתמטת ממנו לקבל את הגט, וכמ"ש מהר"ם פדואה בסי' י"ד ואם אולי לא יוכל לגרש על כרחא כי תתעלם ממנו או ירא למקום אשר היא שם מחמת משפחתה. וכ"כ בתשו' מיימוניות אישות סי' כ"ה כללא דמילתא אסור לו לקיימה ורשאי לזרוק לה גט בע"כ ואפילו אם היא לא ממציא נפשה יכול לישא אחרת כו'. וכמובן שגם אין להוכיח משם את ההיפך שגירושין בע"כ עדיף, מפני ששם היא באיסור עליו לקיימה, ובודאי עדיף לגרשה (ועי' שד"ח מערכת גירושין סי' ב' אות ה' שבא להוכיח כן משם). וזהו שכתב רמ"א באם אינה רוצה לקבל גט יש להתיר אחרת, אבל גם על תקנת גירושין בעל כרחא דיבר הרשב"א ז"ל שאף תקנה זו לא נעשתה אלא לגדור בפני הפריצים, כמש"כ שם.

ועוד נראה להוכיח שדברי הרשב"א במש"כ שמן הדין הוא לגרשה נאמרו בזו שהיא אסורה לו לקיימה, שכך הם דברי הרשב"א בתשובה ח"ג סי' תמ"ו עיקר תקנתו לא ידעתי אך מן הדומה הרב לא תיקן בכל מקום, שא"כ אפילו נשים שאדם מחוייב לגרשן מפני מומין וכופין את הבעל לגרש מפני שממיקתו ואע"פ שהוא רוצה לישא אחרת ושלא לגרש אין שומעין לו כדאיתא בגמרא האיך אמר הרב שלא יגרשנה ומעשה בא לידי מתלמיד אשכנזי שהיתה אשתו בעלת מום מאותן שלא היה רשאי לקיימה ומחמת התקנה הזו יצא ממקומו ובא מונטפסלייר ושלח ושאל לי ואמרתי שמדעתי אין הרב מתיר את זה מפני שזה מן הדברים אשר אסורין להשהות, ואינו דומה לשב ואל תעשה, שזה באיסור הוא לו ואפילו במקום שב אל תעשה באשה ששהתה עם בעלה עשר שנים לא ילדה, שמחוייב לישא אחרת משום פריה ורביה אני סבור דלא תקן בזה הרב כו'. הרי שזה הוא היסוד גם לתשובה שהביא המהרי"ק, וזהו המובן שכתב שם שמן הדין או מן החיוב לגרשה או לישא אחרת. דהיינו שמן הדין הוא בזו שאסור לו לקיימה, ומן החיוב היא כגון ששהתה עשר שנים ולא ילדה, שמן החיוב לגרשה או לישא אחרת. ורמ"א

השמיט פסקא זו שמן החיוב לגרשה או לישא אחרת, כמו שיבואר להלן בטעם הדבר, וכתב רק שמן הדין לגרשה, והיינו במקום שאסור לו לקיימה, ובכגון זו הלא ודאי שהתיר לגרש בעל כרחו, כמו שבי' שם מפורש שאין הרב מתיר בזה (וכוונתו שאינו מתיר לקיימה אם אינה רוצה לקבל גט, וא"צ לשבש דבריו כמו שראיתי שיש משבשים וגורסים הרב מתיר ומוחקים אין). גם מה שלא כתב רמ"א שיש לגרשה בעל כרחו אינו אלא מפני שכאן הוא דן בדין היתר אחרת, ולהלן בסי' קט"ו סעיף ד' באמת הביא שיש לגרש בעל כרחו בזו שמן הדין לגרשה, אפילו במקום שאין שם איסור לקיימה אלא שיש מצוה לגרשה.

ב. ואף מה שהשיב בשב יעקב שם ע"ד ב"ש בסי' א' סקכ"ג שהוכיח על ההיתר בנשתטית, שהרמ"א התיר אף בלא מאה רבנים, מתוך שכלל דין נשתטית עם דין אלה שמן הדין לגרשה, והלא בזו שמן הדין לגרשה כתב בסי' קט"ו ששם לא גזר כלל ר"ג וממילא א"צ היתר של מא"ר, והשיב ע"ז שזו שמן הדין לגרשה היינו בשהתה עשר שנים ולא ילדה, שלא פשעה, וזו שוה לנשתטית, ששם צריך דוקא היתר מא"ר, שאל"כ סותרים דברי רמ"א שכתב בתחילה מחלוקת של ראשונים בשהתה עשר שנים אם גזר במקום מצוה, ולהלן מחליט בעוברת על דת שלא גזר כלל, והסכים לו בנובי"א בע"ז סי' א', תמה אני על גדולים אלו איך לא השגיחו בדבריו של הרשב"א ז"ל, שהם מקור דברי הרמ"א כאן, שכתב מפורש שבאופן זה לא גזר הגאון, וכ"כ בתרעק"א תניניא סי' מ"ד. והדין של שהתה הוא הדין שכתב הרשב"א שמן החיוב לגרשה או לישא אחרת, ואת זה באמת השמיט רמ"א מדברי הרשב"א כאן, מפני שבשהתה עשר שנים הדבר שנוי במחלוקת, כמו שהביא לעיל, וכתב רק בזו שמן הדין לגרשה, והיינו במקום שיש שם איסור לקיימה, ובזה בודאי לא גזר הגאון, ואף בנשתטית כן, כמש"כ הרשב"א שם מפורש ומותר אתה, ולא הצריך כלל היתר של מאה רבנים.

ומה שהקשה מסתירת דברי רמ"א שבעוברת על דת כתב שלא תקן, וכאן אם שהתה עשר שנים הביא מחלוקת, אין זו קושיא כלל, שאינה דומה מצוה זו של שהתה עשר שנים שהוא כדי לקיים מצות פו"ר, וע"ז דנו ראשונים אם במקום מצוה גזר, אבל שם בעוברת על דת אע"פ שאינה אלא מצוה לגרשה ואין כופין אותו על כך מכ"מ הרי זו מצוה כדי שלא יכשל על ידה באיסור, שהדבר הוא בגדר ספק אם מותר לו לקיימה, ובכגון זה בודאי אם הוא רוצה להחמיר על עצמו ולגרשה אין היא יכולה לעכב על ידו ומגרשה בעל כרחו, ואמנם לדעת הרשב"א גם בעוברת על דת הרשות בידו לקיימה ואין שם מצוה לגרש, וכמש"כ בח"מ סי' קט"ו סקי"ח כדעת הר"ן בשיטת הרשב"א, מכ"מ הלא דברי הרשב"א בתשובותיו ח"א סי' תקנ"ז מפורשים שעכ"פ מדת חסידות היא לגרשה, ואיך יתקן הרב שלא יתנהג במדת חסידות, יעי"ש. והרשב"א באמת לשיטתו שאף בזו ששהתה עשר שנים ולא ילדה

יכול לגרשה בעל כרחא או לישא אחרת. ויעי' להלן שכך היא שיטת רבנו גרשם מפורש, ושיטתו היא גם שכופין אותו לגרשה דוקא. אבל רמ"א לא מצא תשובות אלו כשם שלא ידעו גם הראשונים מזה, שהרי אילו ידעו ודאי היו מתירים, כיון שרבנו גרשם בעל התקנות לא גזר כלל.

אבל בעיקר מה שכתב בשב יעקב שם לחלק בין שהיא פושעת ללא פושעת הדין נכון הוא ונלמד מן המורדת שאף שם התירו ראשונים לגרש בעל כרחא כמש"כ מהר"ם פדואה בסי' י"ג מתשובת מהר"ם בחידושי מרדכי שמותר לו אף לישא אחרת, וגם לגרשה בעל כרחא מותר כמש"כ מהר"ם פדואה שם שכך נראה מתשובת מהר"ם, וכן היא דעת הראב"ן להתיר לו לישא אחרת, כמש"כ שם, וכ"פ רמ"א בסי' ע"ז סעיף ב' עכ"פ לאחר יב"ח, ובח"מ גם לפני יב"ח כמש"כ בסקט"ו ובב"ש סקי"ט בשמו, ועכצ"ל מפני שהיא פושעת, שהרי אין שם שום מצוה לגרשה אלא רצונו בכך, ולכל היותר יש שם ביטול פו"ר, ואין זה עדיף משהתה עשר שנים, והלא בשהתה הדבר שנוי במחלוקת לפי דעת רמ"א, ובמורדת הכריע שיכול לגרשה בעל כרחא. [אמנם לפמש"כ להלן אות י' שבמורדת אבדה כתובתה ותנאי כתובה אין גם משם הוכחה כלל, ואדרבא אם מחמת פשיעותה היה צריך להתיר גם לפני יב"ח, אבל שם כתבתי טעם שאין מתירין לה לפני כן, ואין הוכחה משם לא לצד זה ולא להיפך]. ואגב מש"כ מהרשד"ם אבע"ז סי' ק"כ להוכיח מדברי הרשב"א שכתב בזו שמן הדין לגרשה לא תקן ר"ג, והלא אף המורדת מן הדין לגרשה, נראה מדבריו שפי' דברי הרשב"א שמן הדין לגרשה היינו כל שיש לו תביעת גירושין, אבל לפי המבואר לעיל אינה הוכחה כלל, שדברי הרשב"א הם רק במקום שמן הדין אסור לו לקיימה, וזה לא שייך במורדת כלל. ועוד יתבאר להלן גם לפי פסקי הרמ"א שהפירוש בדברי הרשב"א הוא שמן הדין הוא לגרשה אינו אלא במקום שאסור לו לקיימה. וגם מדברי מהרי"ק שורש קמ"א יש ללמוד כן שהתיר לישא אחרת בזו שהיא אסורה לו, משמע דוקא מפני שהיא שם אסורה לו ואין זו בכלל שתי נשים, כיון שהראשונה אסורה לו, ואע"פ שיכול לקיימה ולא לגרשה, כמש"כ בחמדת שלמה סי' ד', ולכן לא הביא מהרי"ק מדברי הרשב"א שכתב בעצמו בשורש ק"א, אבל שם עכ"פ אסורה לו, משא"כ במורדת שאינה אסורה לו, אלא שיכול לגרשה, בזה ודאי שאינו דומה לדין הרשב"א כלל.

ג. ולפי המבואר שלא כתב הרשב"א בנשתטית שמותר לו לישא אחרת אלא מפני שאינה בת גירושין, ובדין השני שמן הדין לגרשה מותר לו אם היא משתמטת מלקבל הגט, אבל באמת יכול לגרשה גם בעל כרחא, כמו שמבואר בדבריו שכתב לא כל הנשים ולא כל המגרשים כו', א"כ בנידון דידן אפלו אם נדמה דין המשותקת לדין נשתטית מפני שאינה ראויה לחיי אישות כמותה, מכ"מ יש לנו לדון אם אין זה יותר נכון לגרשה בעל כרחא, וכבר האריכו אחרונים בדבר

זה מה עדיף. ומדברי מהר"ם פדואה סי' י"ג מוכח שיותר טוב לגרש בעל כרחה, וכמש"כ בנוב"י אבע"ז סי' א' בשם מחותנו הגאון מוה"ר פייבוש ז"ל. וכ"כ בכסא דהרסנא סי' קס"ח עפ"י דבריו. וכ"מ גם מדברי המבי"ט חלק א' סימן ר"י שדן באשה שלא רצתה לעלות לא"י לשלוח לה גט ע"י שליח ולשאת אשה אחרת, ותמה עליו בכנה"ג סי' א' הגב"י אות כ"ג למה חשש לנשואי שתי נשים מלגרש בעל כרחה, וכתב שם אולי מפני שמגרש בעל כרחה עושה רק פעם אחת, משא"כ בנשואי שתי נשים שהוא תמיד בעמוד והוצא קאי. וכ"כ בשד"ח מערכת גירושין סי' ב' אות ה' מחבל אחרונים המוכיחים כן מההיא דסוף יומא שמאכילים אותו הקל תחילה, יע"ש, ועפ"י דברי הר"ן שם.

ומש"כ בנוב"י שם לדחות דברי מחותנו ומוכיח להיפך שחמור יותר לגרש בעל כרחה, שהרי לאיסור נשואי שתי נשים קבע ר"ג זמן עד האלף החמישי אבל לענין גירושין ע"כ לא קבע זמן, זה תמוה שהרי מדברי הרשב"א שהביא מהרי"ק שם מפורש שגם על כל המגרשים דיבר ומסיק לבסוף שלא גזר אלא עד האלף החמישי, ומשמע ששתי התקנות הם בענין אחד לגמרי. וכ"כ מפורש בתשובת מהר"י קארו סי' י"ד שכל התקנות היו לזמן, ואף התקנה לגרש בע"כ, וגם בב"ש סי' קט"ז סק"ז כתב כן. ואף מש"כ בנוב"י קמא סי' ע"ז שהחרם שלא לגרש בע"כ חמור יותר מפני שפשט בכל ישראל, משא"כ החרם שלא לשאת שתי נשים, אף זה תמוה שהרי כתב בב"י סי' קי"ט מתשובת הרשב"א כל שנשאה במקום שאין מגרשין אלא לדעת האשה כו' ואפילו הוציאה מהמקום ההוא והוליכה למקום אחר אינו רשאי לגרשה אלא עפ"י דרך מנהג מקום הנשואין שעל מנת כן נשאה כו', הרי שהיו מקומות שלא נהגו כן, וכך יוצא גם מתשו' הרשב"א ח"ג סי' תמ"ו שהובאה לעיל ממעשה בתלמיד אשכנזי שבא אליו, שלא היה נהוג אלא בין האשכנזים. וכ"כ מהר"ם אלשקר בסו"ס צ"ה וחכ"צ סי' קכ"ד ובגט פשוט סי' קי"ט שלא פשטה התקנה בכל הארצות כגון בספרד ובכל ארצות המזרח, והלא בב"י סי' קי"ט בכלל לא הביא תקנה זו. ולהיפך יש להוכיח ממה שהחמיר ר"ג בתקנת שתי נשים שלא להתיר אלא בהסכמת מאה אנשים, מה שלא החמיר כלל בגירושין בע"כ. ואע"פ שבהגהת מרדכי פ' החולץ סי' ק"ח כתב בשם ה"ר יוסף ב"ר אברהם שיש גדולים חולקים וסוברים שבכל תקנות ר"ג צריך מאה להתיר, ואף לגרש בע"כ צריך היתר מאה רבנים, עכ"פ לדעת הסוברים שבגירושין בעל כרחה א"צ היתר של מא"ר ודאי יש לצדד שזה קל יותר, ולדעתם של החולקים שניהם שווים, וממילא יש להקל יותר לגרש בעל כרחה מאשר להתיר לו אחרת.

וכן נראה להוכיח גם ממש"כ בח"מ בסי' ע"ז סקט"ו ובב"ש סק"ט לענין מורדת לפני י"ב חודש שמתירים לו לגרשה בעל כרחה אע"פ שאין מתירין לו

לישא אחרת. ואע"פ שכתב ב"ח בתשובותיו סי' צ"ג שבנשתתית יש להתיר לו אחרת אף לדעת מהרש"ל שהחמיר בה לגרש בעל כרחא אפילו בעתים חלומה, אין זה אלא מפני שיש שם חשש בעיקר הגירושין, כדי שלא ינהגו בה מנהג הפקר בעת שטותה, וכמו שהחמיר מהרש"ל שם בתשובה סי' ס"ה אפילו בדיעבד (ומכ"מ ילע"ע שהרי כתב שם ואף אם לא היה אסור בדבר גירושין מכ"מ חרם קדמונים שלא לגרש בעל כרחא, משמע שמצד החרם עצמו יש להחמיר, וכ"נ גם ממה שכתב בסוף התשובה להחמיר אפילו ברואה דם מחמת תשמיש שלא לגרש בע"כ ושם הלא רק מצד החרם הוא, שהרי בגירושין אין ריעותא כלל. ובאמת מפורש כתב מהרש"ל בנשתתית שאין להתיר אחרת ג"כ וכמו שהביא בב"ח עצמו בסי' קי"ט סעיף ז' מדברי מהרש"ל והאידנא דאיכא חרם דר"ג שלא לגרש בע"כ ושלא לישא אחרת אין לו תקנה כאשר פסק ראבי"ה הלכה למעשה וכתבתיו בספרי ביבמות, ופלא שבאותו סעיף כתב אח"כ בסוף שמהרש"ל מתיר לישא אחרת וכמש"כ בסי' א', וזה כמו שכתב בתשובותיו, ודומני שכבר העיר ע"ז בב"ש שדברי ב"ח אלה בשם מהרש"ל סותרים למש"כ בסי' א', עי' ב"ש סי' א' סקכ"ג. וגם בחלתה סתם כ"כ בדרישה סי' ע"ט, אמנם בסי' קי"ט כתב בדרישה כאותו הלשון שהביא ב"ח בשם מהרש"ל, וכנראה צ"ל בשם מהרש"ל ונשתבש).

אמנם נראה שטעם יש בדבר שלא להתיר לישא אחרת יותר מאשר לגרשה בעל כרחא, מפני שבאיסור נשואי שתי נשים יש כאן תקנה מצד האיש ג"כ שלא יכניס קטטה לתוך ביתו, ומשום כך כתב הר"ן בתשובה סי' מ"ח שאפילו אם האשה מוחלת אסור, וכ"כ בד"מ סי' א' אות י"א בשם הגמ"ר כתובות, ונמצא שזה מלבד הטעם שאינו יכול לעמוד בסיפוקיהו, כמו שאמרו בגמ' שזה כמו גדר של שעבוד כלפי האשה, וכמו שאמרו ביבמות ס"ה א' לר' אמי שאם נושא אשה על אשתו יוציא ויתן כתובה, שיש כאן תביעת גירושין מצד האשה, שהיא מקופחת בזה, יש בזה גם זה הטעם מצד האיש, אבל מכ"מ משום תקנת האשה הוא יותר שלא לגרשה בעל כרחא שהרי אז הוא עוזבה לנפשה ואין דואג לה והיא גלמודה ועזובה, ולפיכך נראה שאין לומר כאן כלל מה עדיף, אלא רואים אנו בכל דבר כמו שהוא, ואם היא מורדת, או פושעת כעוברת על דת וכיוצ"ב, בזה אנו דנים שיותר טוב לגרשה מאשר לישא אחרת, שהוא מכניס קטטה לתוך ביתו, ועל תקנתה אין לנו לחוש, כיון שהיא אשמה בכך, ופקע שעבודה שהיה האיש משועבד כלפיה, אבל אם היא אינה פושעת יש יותר להתיר לו אחרת מאשר לגרשה בעל כרחא, ומלבד זה יש לומר שאפילו אם מעיקר הדין שוים הם, מכ"מ עדיף להתיר לו אחרת מלגרש בעל כרחא, מפני שבהיתר אחרת מסרו את הדבר לחכמי הדור להתיר לפי ראות עיניהם אפילו במקום שגזר ר"ג לאסור, משא"כ

נגירושין בעל כרחא אין לנו היתר אלא אם נאמר שבאופן כזה לא גזר כלל. וכ"כ מהר"ם פדואה בסי' י"ד אכן נראה שמה שאמר טעם מבורר להתיר היינו במקום שלא נוכל לומר שלא חלתה בו התקנה אך חלתה התקנה רק יש צורך וטעם מה להתיר התקנה בזמן מן הזמנים או לעקור התקנה מכל וכל, אך במקום שנוכל לומר ולדון בכאן לא תקן ר"ג מעולם כנ"ל הכח והרשות נתונה לנו. הרי יוצא מדבריו שכדי להתיר אחרת נמסר לנו יותר מאשר לגרש בעל כרחא ששם צריך לומר שבאופן זה לא גזר, משא"כ בהיתר אחרת. ולפי"ז מצד הדין אפילו אם נאמר שיש בכל חרם דר"ג חומר של איסור תורה מצד החרם, אבל במקום שנתן רשות להתירו ע"י מא"ר ודאי שאין שם איסור כלל וכלל, וכמו שאמרו בחול המועד שהדבר נמסר לחכמים, ובכל מקום שהתירו חכמים אין שם איסור כלל. ולפי"ז לא שייך כלל להחמיר בהיתר אחרת מצד שהוא עומד באיסור כל ימיו, שהרי אם התירו לו חכמים מאיזה טעם שמצאו לנכון לא היה שם איסור כלל, שהרי האיסור מותנה הוא שאם יתירו לו מותר הוא, ובשיקול דעתם הדבר תלוי לגמרי. ונמצא שבדין המשותקת עדיף יותר להתיר לו אחרת מאשר לגרשה, שהרי אין בה שום אשמה וזה יותר לתקנתה שתשאר תחתיו וידאג לה בחוליה.

ד. אבל בעיקר הדין אם נשתטית הותרה מפני שאינה ראויה לאישות אינו ברור כלל, ויותר נראה שזה דין מיוחד בנשתטית שאין אדם דר עם נחש בכפיפה אחת, ולא התקינו חכמים נשואין לשוטה, וממילא אין לנו ללמוד משם על המשותקת, שבודאי לא שייך טעם זה, וכן כתב בדברי ריבות סי' רצ"ד בטעם ההיתר של נשתטית דאשה זו בהאי שעתא לא תקרא אשה, דאין אדם דר עם נחש בכפיפה אחת כו' ובנדון זה אין לו אשה, כי לזאת לא יקרא אשה, כי אע"פ שהיא אסורה לעלמא מכח קדושין הראשונים שקבלה כשהיתה פקחת ואותן הקדושין לא פקעי אלא בגט, אבל לענין להחשיבה כאשה נשואה לעת כזאת עד שיחול חרם ר"ג לאיסור על בעלה שלא ישא אשה אחרת עליה בחיית בזה ודאי נראה שאין לזה סברא כלל. הרי שכל עיקר היתר נשתטית בנוי על יסוד זה שאין זו אשה כלל, וא"כ אין לנו לדמות אשה זו למשותקת, שהיא הלא אשה גמורה בת דעת, ומצד זה שאינה ראויה לחיי אישות אין לנו להתיר כלל ונאמר נסתחפה שדהו. וגם מצד הטעם של איסור שתי נשים מחמת קטטה, כמו שהובא לעיל, כמובן שטעם זה לא שייך בנשתטית, שהרי זו אינה כבן אדם כלל, וכמי שאינה היא דומה, ואין שם לא איבה ולא קטטה לא ממנה ולא כנגדה, משא"כ במשותקת שאפשר שם להיות קטטה ואיבה, ולכן אינו בדין שיכניס אחרת להיות לה צרה בתוך ביתה להרבות קטטה ואיבה. ובאמת בעיקר הדבר אם זו שאינה ראויה לחיי אישות יש להתיר חרם רבנו גרשם נראה שנסתפק בו הרא"ש בתשובה כלל מ"ב בדין הנכפית, אם יוכל לגרשה בעל כרחא ודן בזה מדין נולדו בו מומין שכופין אותו להוציא, והרי גם

נכפה מום הוא כמש"כ רבנו גרשם ז"ל, וא"כ באיש היו כופין להוציא ולא יתכן שיהא יפה כח האשה מכח האיש, ולא יגרשנה בעל כרחיה. וכ"כ שם תלמידו ה"ר יצחק ב"ר מאיר מפורש שיתן לה גט בעל כרחיה, ומביא כן בשם שאילתות הלכה למעשה שתקבל גט בעל כרחיה, וגם הביא בשם ה"ר מרדכי ב"ר יוסף שלא עשה רבנו גרשם תקנתו, ואם יזרוק לה גט מי יבא אחרי הדבר שכבר עשהו, וכן נפסק להלכה באבע"ז סי' קי"ז סעיף י"א שכופין אותה לקבל גט, והוסיף רמ"א שאין בזה משום תקנת ר"ג, ומשמע שיכול לגרש בעל כרחיה. וכ"כ שם בב"ש סקכ"ב שיכול הוא לזרוק לה את הגט בעל כרחיה. וא"כ כש"כ משותקת שהיא גרועה בודאי מנכפית, ששם יש עוררין מפני שלא מנו הנכפה בכלל המומין שמנו בגמרא, ודינה כעתים חלים ועתים שוטה, כמו שאמרו בר"ה כ"ח א' ובחו"מ סי' רל"ה סעיף כ"ה, וכמש"כ בתשובת הרא"ש בשם רבנו יואל שנסתפק בדבר. אבל בח"מ שם כתב לדעת הרא"ש שאין לכפות לגרשה, ובמיוחד כתב בזה בנוב"י תנינא סי' ק"ד להשיב ע"ד ב"ש, ומפרש כוונת הרא"ש שכתב בסוף שם ואת"ל שהשוה מדותיו ששום אדם לא יגרש בעל כרחיה מכל מקום במה שהאיש כופין אותו להוציא אף האשה כופין אותה לקבל גט, ואם תמאן לקבל ימנע ממנה שאר כסות ועונה, שכוונתו שאינו יכול לגרשה בעל כרחיה אלא הוא יכול לכופה לקבל את הגט, כשם שיכולים לכופ את האיש להוציאה, אבל דוקא עד שתאמר רוצה אני, כמו באיש. ואין ספק שכך היתה כוונת הרא"ש ז"ל. וכן גם הסכימו בעל הפלאה בקונטרס אחרון סי' קי"ז ורעק"א בהגהותיו לשו"ע שם בשם כסא דהרסנא. וכן יוצא לכאורה ממה שפסק בשו"ע שאם תמאן לקבל הגט ימנע ממנה שאר כסות ועונה, הלא מפורש כתב שיכולה למאן, והן הן דברי הרא"ש. אמנם היה אפשר לומר שתמאן היינו שהיא משתמטת שלא יוכל לזרוק לה את הגט אפילו בעל כרחיה, כמש"כ לעיל בביאורי דברי הרשב"א. אבל פשטות דברי הרא"ש מורים כמש"כ נוב"י.

נמצא שלפי"ז אפילו אם אינה ראויה לחיי אישות כלל אין להתיר את החרם לדעת הרא"ש, שהרי גם הנכפית אינה ראויה לחיי אישות כלל, כמו שכתב הרא"ש בתשובה שם, מפני שזו סכנה, וגם בשם ה"ר מרדכי בר"י שחמירא סכנתא מאיסורא. ומטעם זה כתב בגט פשוט סי' קי"ט סקל"ה בטעם הרא"ש שמותר עכ"פ לגרשה, אע"פ שדינה כעתים חלומה עתים שוטה, שיש לחוש משום שמא ינהגו בה מנהג הפקר, אבל כיון שיש סכנה אין לחוש. ואע"פ שטעם זה דחוק הוא, שהרי אפשר שלא ידעו בה שהיא נכפית. אבל באמת א"צ לטעם זה, אלא מכיון שבשעת התקפת חוליה כשהיא נכפית לא יגע בה איש, ובשעה שאין לה התקפת החולי הרי היא חלומה ושומרת על עצמה. ולכן אף בזה"ז, שכתב בחת"ס אב"ע סי' קט"ז שאין סכנה לשמש עם הנכפית, כעדות הרופאים, מכ"מ אפשר לגרשה, ואין לחוש שמא ינהגו בה מנהג הפקר. אבל עכ"פ לדעת הרא"ש ותלמידו שסכנה יש בדבר

הלא אינה ראויה לחיי אישות, ומכ"מ הוא הוכך להחמיר שלא להתיר את החרם. ומכאן ראייה באמת שאין ההיתר של נשתטית מפני שאינה ראויה לחיי אישות, שא"כ הלא היו הפסקים שהביא רמ"א סותרים זה את זה, ועי' להלן. ואף מכאן ראייה שלא כמש"כ מהרשד"ם לעיל בפירוש דברי הרשב"א בזה ששמן הדין לגרשה שמתירים לשאת אחרת אפילו אם יש שם רק תביעת גירושין כמו שכתב בדין המורדת, שא"כ אף כאן הלא גם לדעת הרא"ש יכול לכוף אותה לקבל את הגט, ומכ"מ מחמיר שלא להתיר את החרם. ודוחק לחלק בין חרם לגרש בעל כרחיה לחרם לשאת שתי נשים, מלבד מה שאנו באים כאן לעיקר המחלוקת איזה מהם עדיף, ולפי המסתבר אין בעיקר ההיתר שום עדיפות, ורק לפי המסיבות יש לדון בכל דבר, כפי מה שהוא, כמו שביארתי לעיל (וגם מה שיש לדון לפי חומרת הב"ח שלא להתיר בלי מאה רבנים, שיש כאן בהיתר לשאת אחרת קולא מצד זה שאין צורך לעקור הגזרה ולומר שבכאן לא גזר, אלא שנמסר לחכמים ויש בידם להתיר, הלא כבר נתבאר לעיל שלפי פסק הרמ"א וכ"פ א"צ היתר מא"ר כלל אפילו בנשתטית להתיר אחרת, וכמו שכתב הרשב"א), מלבד זה הלא מבואר שגם שם כשמן הדין לגרשה יש להתיר אף גירושין בעל כרחיה, כמש"כ הרשב"א שם, וכן יש לדון גם בנשתטית שהיא בת גירושין, שיודעת לשמור את גטה ואת עצמה, שמכ"מ אין אדם יכול לדור אתה, כמו שיתבאר להלן. וא"כ עכצ"ל שמן הדין לגרשה שכתב הרשב"א, ופסק הרמ"א כן, אינו אלא כשמן הדין אסור לו לקיימה, וכמו שביארתי לעיל עפ"ד הרשב"א בתשובה אחרת, שאל"כ הלא גם פסקי הרמ"א סותרים שפסק כרא"ש בנכפית שיכול לכופה אבל לא לגרשה בעל כרחיה, וכאן פסק כרשב"א כשמן הדין לגרשה מתירים לו אפילו לגרשה בעל כרחיה, ורק אם היא משתמטת מתירין לו אחרת, כמו שנתבאר לעיל.

ה. אמנם נראה אע"פ שהרא"ש בסוף דבריו חוכך להחמיר שלא לגרש בעל כרחיה, מכ"מ הכרעת רמ"א היא אף לגרש בעל כרחיה, שאל"כ מהו זה שהוסיף שלא תיקן ר"ג בכהאי גוונא, והלא אם כופין אותה עד שתאמר רוצה אני הרי זה ברצון אלא שיש כאן דין גט מעושה, ומנין לנו להחמיר שאף בזה תיקן ר"ג, ואין לנו להוסיף על החרם אלא מה שיוצא מקבלת החרם בלבד לפי התקנות שנכתבו אז, ולא נזכר כלל שאף לא יעשוה עד שתאמר רוצה אני. וגם הרא"ש לא הזכיר שם בסוף על דבר זה שבכה"ג לא גזר, אלא מצד סברת עצמו כתב שיש כאן דין של כפיה כמו באיש, ורק בתחילה כשרצה להתיר לגרש בעל כרחיה כתב שלא יפה ר"ג בתקנתו כל כך שתהא יותר מן האיש. ובבשמים ראש סי' קס"ז כנראה עמד על זה וכתב כיון שכבר התקין ר"ג שלא יגרשנה בעל כרחיה ובשעת נשואין אדעתא דהכי נשאת לו שיצטרך רצונה בשעת גירושין הרי זה כגוזל וחומס, והוי גם זה בכלל החרם ר"ג, אבל כל שהוא כדין הרי זה כגט מעושה כדין. אבל כידוע אין הדברים

מהרא"ש ז"ל, ואין בהם כדי לישב במש"כ שאדעתא דהכי נישאת לו והוא כגזול וחומס, שנראה רק מצד זה של השעבוד בשעת נשואין הוא בא להחמיר, וזה לא יתכן כלל, שהרי אפילו אם יכול למנוע ממנה שאר כסות ועונה הלא נפקע השעבוד ממנו, וזה הלא גם לפי דעת הרא"ש במסקנא יכולים לכפות ולמנוע, וא"צ לטעם שזה מעושה כדין ולכן אינו בכלל החרם, מפני שגם באיש כך, אלא אפילו לא היה מעושה כדין מכ"מ אינו בכלל החרם מצד שנפקע השעבוד כבר (ובאמת מעושה כדין צריך דוקא ע"י ב"ד, וכאן הלא כופה אותה אפילו שלא ע"י ב"ד כנראה וילע"ע בזה, ואפשר דוקא עפ"י פסק ב"ד ימנע ממנה שאכו"ע כדי לכפות על הגט, שגם זה מדרכי הכפיה הוא). וגם הדברים שהוסיף רמ"א אח"כ ודוקא מום גדול כו' הם דברי הרא"ש בתחילה כשמצדד להתיר לגרש בעל-כרחו, והגר"א בביאוריו כתב שלזה כיון רמ"א גם-בתחילה כשכתב שאין כאן תקנת ר"ג, וגם מדברי רמ"א בסוף שלא כתב אבל בשאר מומין אין כופין אלא כתב שבשאר מומין אינו יכול לגרשה בעל כרחו, נראה שלא חילק כחילוקו של נוב"י כלל, ולכן נראה שהרמ"א תפס כדעה הראשונה שברא"ש, שהסכימו לה תלמידיו שם שבאשה שנולדו בה מומין אין שם תקנת ר"ג, וכמש"כ בשם ה"ר מרדכי ב"ר יוסף שלא עשה תקנתו בעוברת על דת וחמירא סכנתא מאיסורא, והלא בעוברת על דת גם מגרש בעל כרחו, כידוע, וגם הגרעק"א בתשובותיו מהדו"ת סי' פ"ד הורה כן להלכה, והביא שכך היא גם דעת מהר"ם מלובלין בסי' א' שמגרשה בעל כרחו, ולא חילק כלל כדברי נוב"י, וגם בהגהות לבעל ברוך טעם אע"פ שמפרש בדברי הרא"ש כמש"כ בנוב"י (וכתב שם שצריך לכפותה ע"י ב"ד דוקא כמו באיש, ומש"כ שם שלא יזרוק לה גט מפני שזה כמעושה ע"י עכו"ם לא אבין, ששם הלא לא אמרה רוצה אני כלל, ומדבריו נראה שימנע ממנה שאכו"ע א"צ ע"י ב"ד, יע"ש וכמש"כ לעיל), מכ"מ מסיק בסוף דבריו שמדברי רמ"א נראה כדעת ב"ש ממש"כ אינו מגרשה בעל כרחו בשאר מומין, וברוך טעמו, ואע"פ שרמ"א נמשך אחר לשון מהרי"ק בשורש ק"ז שכ"כ, כמו שהביא בד"מ סי' קי"ט סק"א, מכ"מ אילו היה מחלק כנוב"י היה נזהר בדבריו, ומה שדוחה בהגהות ברוך טעם הוכחת מהר"ם מלובלין מדברי ה"ר מרדכי ב"ר יוסף שם וכתב שאינו אלא מפחידה לזרוק לה גט, אין לדחוק בדבריו כך, שהרי מדמה שם לעוברת על דת, ובעוברת על דת מגרשה בע"כ כמש"כ הפוסקים, וא"כ אף כאן חמירא סכנתא מאיסורא ויכול לגרשה בע"כ (וכנראה לא נחית לחלק ששם היא פושעת כמש"כ בשב יעקב, ולא גרע ממורדת עכ"פ כמש"כ לעיל), והורה כן גם הגאון מברון ז"ל בתשובות מהרש"ם ח"א סי' כ"א והביא שם מדברי רדב"ז ח"א סי' נ"ג שהבין כן בדברי הרא"ש, ובאמת כתב מפורש שם וזרק לה גיטה ונושא אחרת ואם לא תרצה לקבלו הרי הוא פטור ממה שחייב לה משאר כסות ועונה, ונראה מדבריו שמפרש ואם תמאן שכתב הרא"ש היינו אר' היא

משתמטת, כמש"כ לעיל כאפשרות לבאר דבריו ודברי המחבר בשו"ע, ויתכן שכך הבין גם רמ"א ז"ל.

עכ"פ יש לגו על מה לסמוך להתיר בנידון שלנו לשאת אחרת, כיון שמותר החרם שלא לגרש בעל כרחו, ובודאי שיש כאן טעם מבורר להתיר אחרת ע"פ מאה רבנים, שמצד עצמו הוא קל יותר מהיתר לגרש בעל כרחו. ויש עוד טעם להתיר כיון שגם לפי פי' נוב"י בדברי הרא"ש עכ"פ פקע שעבודו כלפיה אם אינה רוצה לקבל גט, וממילא נפל הטעם האחד שבאיסור נשואי שתי נשים מה שכתבו מפני שאי אפשר לזון את שתיהן, כמש"כ מהר"ם פדואה סי' י"ד, שיש כאן גם מקור מדברי חז"ל ביבמות ס"ה א' והוא דאית ליה למיוינינהו, שהרי כאן אינו משועבד כבר לזון אותה אם אינה רוצה לקבל הגט. ולא שייך גם הטעם שכתבו ראשונים שאם נהגו שלא לשאת אלא אחת אינו רשאי לקחת אחרת, יעי' גמוקי פ' החולץ בשם ריטב"א והובא בב"י סי' ע"ו ופסק כן בשו"ע סי' א' סעיף ט' והטעם הוא משום שהוא כחמר ונעשה גמל, כמש"כ ריטב"א קדושין ז' א', שזה שייך רק אם הוא משועבד לה, וזיון שיכול למנוע ממנה שאכו"ע אינה מעכבת בידו.

ואין להוכיח מדברי הרא"ש שכתב רק שכופין לגרשה בעל כרחו, אבל להתיר אחרת לא אמר, שהרי לגרשה בעל כרחו עדיף הוא שאפילו יש לו עליה תביעת גירושין כשאינו רוצה בה וכמש"כ שם שלא יהא חייב לפרנסה ואפי' תביעת הכתובה אינה מעכבת ויכול להיות חוב עליו אם אין לו לשלם לה מיד כיון שמצד הדין היא חייבת לקבל את הגט, יעי"ש.

ו. ולכאורה נראה להוכיח שיש להתיר לו אשה אחרת ממש"כ בתשובת הר"י בן הרא"ש סי' פ"ט בשם רבנו גרשם באשה ששהתה עשר שנים אצל בעלה ולא ילדה נהי שאין כופין אותה שתטול כתובתה וגיטה מתירין לו לשאת אחרת משום דאדעתא דהכי לא גזר, יעי"ש, הרי שאפילו במקום שאין כופין אותה לקבל את הגט מתירין לו אחרת, א"כ כש"כ הוא במקום שכופין אותה לקבל את הגט שנתיר לו אחרת. ויש מן האחרונים רוצים להוכיח מכאן שלגרש בעל כרחו חמור יותר מלהתיר אשה אחרת. אבל באמת אין זו הוכחה, שאפילו אם נאמר שלגרש בעל כרחו עדיף או עכ"פ שוה, מכ"מ אין לכוף אותה ע"י ב"ד לקבל את גיטה, ואפילו לפי פי' האחרונים בדברי הרא"ש בנכפית שאין להתיר לגרש בעל כרחו אלא לכוף אותה לקבל את הגט, שלפי"ז יש לנו לכאורה לומר אם אין כופין אותה לקבל את הגט ודאי שאין לגרשה בעל כרחו, מכ"מ נראה שאין זה דומה כלל, שבנכפית מה שכופין לקבל את הגט הוא מדין מום, כמ"ש בתשובת הרא"ש, שאף באיש היו כופין להוציא, אבל לעבור על החרם אין אנו יכולים לגרש בע"כ, אם גם באופן זה גזר ר"ג. אבל בשהתה עשר שנים שאינו נידון כמום אלא מצד שצריך לקיים המצוה של פו"ר, לפיכך אינו בדין כאן לכוף את האשה לקבל את הגט.

אע"פ שיש מקום לומר שלא גזר ר"ג במקום מצוה, וכמו שמותר לשאת אחרת אף לגרשה תוא יכול בעל כרחיה, שהוא יכול לעשות כדי לקיים המצוה מה שאין ב"ד יכולין לכופו, מפני שבאופן שיבטל מפור"ר לא תיקן כלל (ועי' ב"ש סי' קנ"ד סקל"ה ובדגול מרבבה שם ובנוב"י תנינא אבע"ז סי' ק"ב שהאריך). וכן הביא מהר"ם פדואה בסי' י"ד מתשובת הרשב"א להר"ש ב"ר אברהם סי' ר"פ מי ששהה עשר שנים ולא ילדה שלא תיקן הרב בזה, ומבואר בתשובתו שמותר בין לגרשה בעל כרחיה ובין לישא אחרת, כמש"כ מהר"ם פדואה שם (וע"ע תשו' רשב"א להר"ש בן אדרת ח"ג סי' תמ"ו ובב"ש סו"ס קנ"ד). ואע"פ שרבנו גרשם כתב מפורש שאין לכופו אותה לקבל גיטה, הרי בהכרח שיש לחלק כמו שכתבתי, ואף אם מותר לגרשה בעל כרחיה, מכ"מ אין כופין אותה ע"י ב"ד לקבל את הגט, כל שאינו נידון כמומין שכופין להוציא, שאינו אלא במקום שאינו יכול לדור אתה, וכמש"כ בתשובת הרא"ש בשם ה"ר יצחק ב"ר מאיר בטעם הנכפית שזה בכלל המומין כמו השוטה שאין אדם יכול לדור עם נחש בכפיפה אחת, אבל כשאינו בכלל המומין ודאי שאין לכופו אותה, אע"פ שמצד התקנה יכול לגרשה בעל כרחיה, ואפילו אם נאמר שלדעת הרא"ש גם בשהתה עשר שנים אין לגרש בעל כרחיה, וכש"כ הוא מכיון שאין שם דין כפיה לקבל את הגט, מכ"מ נראה שאין לדמות דין אחד לשני, ובכל דין יש לנו לדון לפי מה שהוא, ואין לנו להעמיד כלל בדבר זה שלעולם עדיף להתיר אחרת מאשר לגרש בעל כרחיה, אלא שבודאי סברא יש כאן בזו ששהתה עשר שנים, כיון שאין זה מום שאינו יכול לדור אתה, אלא שאינו יכול לקיים פו"ר, לפיכך בדין הוא שנתיר לו אחרת כדי לקיים פו"ר, ולא נתיר לו לגרשה, לפי שאין טעם בדבר להוציאה בע"כ משום כך, ואע"פ שפסק רבנו גרשם בתשובה אחרת שהובאה בהגהות מרדכי פ' החולץ סי' קי"ג שאם לא ירצה לגרש בשהתה עשר שנים ולא ילדה כפינן ליה דכל כמה דאגידא גביה לא נסיב אחריתא, נראה שזה דוקא אם היא רוצה להתגרש, שהרי אותה אין כופין לקבל את הגט, כמו שפסק קודם, ואע"פ שכופין אותו כדי לקיים מצות פו"ר, מכ"מ אין כופין אותה משום כך [וכ"כ בהגהות דגול מרבבה סי' קנ"ד ע"ד ב"ש סקל"ה]. ובודאי שאין לדמות דין זה למש"כ הרא"ש לעיל בתשובה שבמקום שכופין את האיש להוציא אנו כופין גם אותה לקבל את הגט, ששם במקום שכופין מחמת תביעת מום בודאי אין שם לחלק בינו לבינה, משא"כ כאן שהכפיה היא לא מחמת מום אלא מחמת קיום מצות פו"ר, שבודאי כופין רק את האיש לקיים, אבל אין לכפות את האשה מחמתו, ורק אם הוא יכול לגרשה בעל כרחיה חייב לגרשה. אבל אחר התקנה של ר"ג שאין לגרש בעל כרחיה אין אנו כופין אותה לקבל את הגט, כיון שאין זה מום שאין אדם יכול לדור אתה משום כך, ואדרבה אנו מתירים לו לישא אחרת כדי שיקיים פו"ר, אבל בשום אופן אין להתיר לו לגרשה בעל כרחיה ולהוציאה ממנו משום כך.

ומעתה אף ההוכחה שיש להתיר אחרת במקום שכופין אותה לקבל את הגט אינה הוכחה כל כך, שהרי גם בזה יש לחלק שבנכפית הכפיה היא מחמת שזה מום וכופין אותה לקבל את הגט מפני שיש לו תביעת גירושין, אבל לא נתיר לו משום כך לעבור על חרם ר"ג אם גזר גם באופן זה. ובודאי לדעת המפרשים בדברי הרא"ש שהיה חוכך להחמיר שלא להתיר לו גירושין בעל כרחו, אף להתיר לו אחרת אין הוכחה שיש להתיר לו, אם נאמר שהגזירות הן שוות, אם אפילו אין האחת עדיפה מחברתה. אבל אם נאמר שלדעת הרא"ש, או עכ"פ לפי פסק הרמ"א, יש להתיר לו לגרשה בעל כרחו, ודאי שיש לנו להתיר לו גם אחרת, ביחוד כשאנו מחמירים כחומרת הב"ח להצריך מאה רבנים כדי להתיר אחרת, ובכגון זה ודאי י"ל שהוא טעם הגון להתיר לו, אם יש לו רשות לגרשה בעל כרחו, ועכ"פ מצד תקנת האשה זה עדיף שאינו מוציאה מרשותו ודואג לה כדי מחיתה כל ימי חייה.

ז. אלא שעדיין יש לעיין במשותקת אם יש לו רשות לגרשה כלל, שהרי פסק הרמב"ם בפ"ד מהלכות אישות הי"ז שאם חלתה אשתו וראה שהחולי ארוך ויפסיד ממון הרבה לרפואה ואמר לה הרי כתובתך מונחת ורפאי עצמך מכתובתך או הריני מגרשך ונותן כתובה והולך שומעין לו ואין ראוי לעשות כן מפני דרך ארץ, וכתב במ"מ שזה נלמד בספרי מן הכתוב ביפת תואר ושלחתה לנפשה, מלמד שאם היתה חולה ימתין לה עד שתתרפא, וק"ו לבנות ישראל הכשרות (תמוה שבמ"מ שם כתב שאין הדברים אמורים אלא ביפת תואר וכבר העיר ע"ז בכ"מ שם). ואע"פ שהרמב"ם סובר שזו אסמכתא, מכ"מ כתב לדעת הרמב"ם שזה רוע מוסר, ובודאי שאינו יכול לגרשה אפילו אם אין זה אלא מדברי סופרים, שהרי עכ"פ זה רוע מוסר, וכש"כ שלא יהיו כופין בב"ד על כך שתקבל את הגט, וכן פסק באבה"ע סי' ע"ט סעיף ג', ומש"כ בב"ש שם שיכול לגרשה בעל כרחו אפי' בזמן הזה אחר חדר"ג איני יודע לפרש, וכי מפני שזה רוע מוסר גם בלי זה החרם נתיר לו אחר החרם [ויעי' בתרעק"א תניינא סי' ס"ה שמפרש ד' ב"ש רק שיכול לאיים בגירושין, אבל מעשה גירושין עצמו לא, וילע"ע בזה, ועי' להלן] ויעי' בתשו' מהריב"ל ח"ב סי' כ"ב שכתב שמשום מדת דרך ארץ אין לגרשה בעל כרחו אפילו בלי חדר"ג, וא"כ ודאי שלא נכוף את האשה לקבל את הגט, ואיך נתיר לו אחרת, שהרי לא שמענו אלא במקום שיש לנו לכוף אותה על גירושיה מותר לגרשה בעל כרחו, שבאופן כזה לא גזר ר"ג, אבל אם אין לכוף אותה ואין לגרשה אף בלי חדר"ג מניין לנו שיש להתיר אחרת שבאופן כזה לא גזר.

אבל באמת יל"ע לדעת הרא"ש בנכפית למה כופין אותה לקבל את הגט, ואף לגרשה בעל כרחו לדעת רמ"א בהכרעת ההלכה, והלא חולנית היא ואין זה

מדרך ארץ עכ"פ לגרשה עד שתתרפא. ואם נאמר שבנכפית יכול לכופה לגירושין מפני שהיא כעתים שוטה ואין אדם דר עם נחש בכפיפה אחת, הלא אין טעם זה במשותקת שאינו סובל ממנה כלום, כיון שהיא שפויה בדעתה. ואם נאמר שהרא"ש מפרש כדעת הרשב"א והראב"ד, שהובא במ"מ בפי"ד מאישות שם, שהאיסור לגרשה הוא מן התורה, ומה שאמרו במשנה שיכול לזמר הנני נותן כתובה והולך אין זה אלא בחולי שאינה מוטלת על המטה, אבל במוטלת על המטה אסור מן התורה. ולפיכך בנכפית שאינה מוטלת על המטה אין שם איסור כלל, א"כ בזו המשותקת ודאי שיהא אסור לגרשה ואין לכפות עליה את הגט. ואין לומר שעיקר מה שבא הרא"ש להתיר לגרשה בעל כרחו הוא מצד מה שהוא מבטל מפריה ורביה, כמש"כ בתשובה וכי לאו ק"ו שלא עלתה על לבו (של רבנו גרשם) לעגן האיש לבטלו מפו"ר כו' (ויש מן האחרונים מצדדים לומר כן), הלא מפורש פסק רבנו גרשם שאין לכפותה לקבל את הגט בשהתה עשר שנים ולא ילדה, וכש"כ בזו שלא מבטל מצות פו"ר אלא שמבטל עכשיו מפו"ר, אף כשקיים כבר מצותו ויש לו בנים, כנראה מדברי הרא"ש שם. ועכצ"ל שלא כתב כן אלא כסניף להיתר, אבל לא זה הוא עיקר הטעם שהתיר שם.

ולכאורה היה אפשר לומר שבעיקר מה שדן הרא"ש הלא הוא מצד דין מומין, שאינו ראוי לדור אתה מחמתם, וכמש"כ שם בתחילה שאם נולד מום זה באיש אין אומרים יכפוה להיות אצלו כו'. ומש"כ הרמב"ם בחולה שאין זה מדרך ארץ לגרשה אינו אלא כמש"כ הרמב"ם שם שחושש להפסד ממון הרבה, אבל ראויה היא לאישות ואין זה מכלל המומין שכופין להוציא, ולכן מחמת דרך ארץ אין לו לגרשה. אבל אם היא אינה ראויה לאישות ואין כלל תקוה שתתרפא יכמו הנכפית שכופין להוציא באיש, כמש"כ הרא"ש, ודאי שכופין גם באשה כך. וכן נראה ממש"כ במ"מ פ"י מגירושין הכ"ג בנשתטית שאינו חייב ברפואתה לדעת הרמב"ם מדין חלתה שכתב בהלכות אישות, והלא כתב בחלתה שאין עושין כן משום דרך ארץ. אלא ודאי צ"ל כיון שנשתטית ואינה ראויה לחיי אישות בכגון זה אין שם לאסור משום דרך ארץ. ואע"פ שלא נראה כן מדברי רשב"א וראב"ד שכתבו שהאיסור הוא במוטלת על המטה והלא אם היא מוטלת זמן ארוך אינה ראויה לחיי אישות, ומכ"מ אסור לגרשה. אבל אפשר שלדעת הרמב"ם אינו כן, שהרי כתב שם שרק מפני שרואה הפסד ממון הרבה, וכמש"כ לעיל.

ויתכן לפי"ז שדעת הרשב"א והראב"ד לשיטתם בנשתטית שהוא חייב גם במזונות ורפואה כמש"כ בב"י סי' קי"ט ובבדה"ב שם שדעת רשב"א כראב"ד מפני שאף בחלתה ליזון ארוך אינו יכול לגרשה, ובלי זה הטעם שהוא מעוכב מלגרשה מחמת שאינה יודעת לשמור את עצמה וינהגו בה מנהג הפקר, הלא הוא גם מעוכב מחמת מחלתה, ולכן אינו יכול לגרשה מצדה היא וחייב משום

כך במוזנות ורפואה. אלא שלפי"ז אין פסקי המחבר מתאימים שבדין חלתה לזמן ארוך לא הזכיר כלל דעת הרשב"א והראב"ד לחלק בין אם מוטלת על המטה ללא מוטלת, וכתב כדברי הרמב"ם בסי' קי"ז, ובסי' ע' סעיף ד' כתב כדברי הרשב"א שחייב במוזנות הנשתטית. ואע"פ שבסי' קי"ט סעיף ו' חזר וכתב כדברי הרמב"ם, וכבר העיר ע"ז רמ"א שם, ואם שאפשר לישב דברי המחבר כמש"כ בב"ש שם ושם, שלא כתב אלא בשאינה יודעת לשמור את גיטה או חייב במוזנות אף לדעת הרמב"ם, אבל עכ"פ הרמ"א שהכריע כדעת הרשב"א למה לא העיר בסי' קי"ז לחלק כמו שחילק שם הרשב"א. (ובכלל, יש להבין למה לא הביא רמ"א את דעתם כלל, הלא גם הר"ן והריטב"א הביאו דעת הראב"ד והרשב"א, וצ"ב).

ח. ומלבד זה עיקר טעמו של מ"מ בשיטת הרמב"ם בנשתטית שהוא פטור משאר כסות ועונה מפני שהוא עומד לגרשה אלא שמנעוהו חכמים, מפני שאינה יודעת לשמור את עצמה, ולפי"ז יוצא שבאינה יודעת לשמור את גיטה שאינה יכולה להתגרש מדין תורה הרי הוא חייב בשאכו"ע לדעת הרמב"ם, וכ"כ בב"ש ובח"מ שם עפ"ד מ"מ, זה לכאורה תמוה, וכי בכל מקום שירצה לגרשה ויהא מנוע מתקנת חכמים יהא פטור משאכו"ע. ועוד הלא העיקר חסר מן הספר, שהרי הרמב"ם כתב שם שהוא פטור משאר כסות ועונה מפני שאין כח בבן דעת לדור עם השוטים, ודוחק לפרש שזהו הטעם שאנו בטוחים שרוצה לגרשה, וגם איך יהיה הדין אם יגלה דעתו שאינו רוצה לגרשה כלל, וגם למה לא חילק הרמב"ם שם במפורש בין יודעת לשמור את גיטה לאינה יודעת לשמור את גיטה, וגם מדברי הראב"ד שהשיג וכתב ואם בת רפואה היא חייב לרפאותה, שהרי כמה יש שמשטטות מחמת חולי ומתרפאות, משמע שאינו חולק בעיקר על דברי הרמב"ם, שאם אינה בת רפואה אינו חייב בכל תנאי כתובה, אלא שכאן אינה אלא חולה לשעה ואפשר לרפאותה, והלא אם הטעם הוא מחמת שחלתה ויכול לגרשה הלא לא כן שיטת הראב"ד עפ"י ספרי שאסור לו לגרשה בעודה חולנית. ואע"פ שכתב שם דוקא כשהיא מוטלת על המטה, אבל הלא נשתטית דומה למוטלת על המטה, כי היא אינה יכולה לעזור לעצמה, ולמה יהא מותר לגרשה, ועוד מהו שהשיג שם בדין אם עבר וגירשה מגורשת שזהו דוקא כשיודעת לשמור את גיטה, והלא גם קודם אין הדברים אמורים אלא ביודעת לשמור את גיטה, שאם אינה יודעת אף לדעת הרמב"ם חייב במוזנותיה ורפואתה, לפי דברי מ"מ. ובמג"ע שם רוצה לפרש לדעת הרמב"ם שגם באינה יודעת לשמור גיטה מגורשת עפ"י ירושלמי שם, ואע"פ שדבריו דחויים עפ"ד הראשונים כמש"כ בב"ח שם, מכ"מ אינם דחויים מצד פירושו על דברי הרמב"ם שאף בזו שאינה יודעת לשמור את גיטה פטור הוא משאר כסות ועונה, שלא דחה בב"ח מצד זה כלל.

לכן נראה שמצד הדין של תנאי כתובה באמת לדעת הרמב"ם בנשתטית

פקע החיוב לגמרי, כיון שאינה ראויה להיות אשה כלל, וכמש"כ שם שאין כח בבן דעת לדור עם השוטים, וכמו שהוסיף בביאור הגר"א בסי' קי"ט על דברי המחבר, וכתב גם המקור מיבמות קי"ב ב' שלפיכך לא תקנו להם נשואים, שזוהו הטעם מפני שאין כאן תנאי אישות כלל, וכמש"כ בדברי ריבנות סי' רצ"ד לעיל שלא תקרא אשה כלל, ולפיכך מאכילה ומשקה משלה, דהיינו מכתובתה ונכסי מלוג ונכסי צאן ברזל שלה, מפני שתנאי כתובה בטל לגמרי, אלא שכבר כ' מבי"ט ח"ב סי' כ' שאם אין לה משלה יותר הרי הוא חייב לזונה, כי אם הוא שהוא חייב לזונה כשהיא בריזה לא יזון אותה עתה כשאינה בת מלאכה מי יזון אותה, ואינו מן הדין שיניחנה למות ברעב, יעי"ש. וע"ז לא חלק הראב"ד כלל, מפני שגם לדעתו פקע תנאי כתובה, ואף אם הוא זן אותה אין זה אלא משום צדקה שאין לו להניחה למות ברעב אם אין לה משלה, וכמש"כ מבי"ט משום דאגידא גביה, ועי' מעשה רוקח גירושין שם, וגם מתוך תשובת מבי"ט שם נראה שלא חילק כלל בין יודעת לשמור את גיטה ללא יודעת, שרק אח"כ בסוף התשובה בא לברר אם יודעת ללא יודעת ובא לחייבו בעת חלימתה, יעי"ש. ולא נחלק הראב"ד אלא כשהיא בת רפואה ששם לדעתו לא פקע תנאי כתובה, כיון שהיא ראויה להיות אשתו אחר כך, וע"ז הוא שכתב במ"מ טעמו של הרמב"ם מדין חלתה לזמן ארוך שאפילו אם היא בת רפואה אינו חייב לרפאותה כיון שמצד הדין יכול לגרשה אלא שחכמים מנעוהו ולכן אינו בדין שיתחייב משום כך חיובי ממון, ויתכן שגם למ"מ רק כשהיא בת רפואה חילק בין יודעת היא לשמור את גיטה ללא יודעת ואף בזו רק מצד שבשוטה פקע תנאי כתובה ולא חייבוהו להחזירה לאיתנה הראשון, כיון שיש בידו לגרשה אלא שחכמים עכבו בידו, ובוה מבואר ג"כ שאע"פ שבחלתה כתב הרמב"ם שאין עושין כן משום דרך ארץ, מכ"מ כאן אינו חייב כיון שנפקעו בשטותה כל תנאי כתובה.

והרמ"ה והרשב"א חולקים על עיקר זה וסוברים כל שלא גירשה לא נפקעו חיובי כתובתה, וכמש"כ הרשב"א מפורש בתשובה ח"ב סי' שפ"ב אפילו ביודעת לשמור את גיטה כל שלא גירשה הרי הוא חייב, ואין מקום לתירוצי אחרונים שבשו"ע בסי' ע' הדברים אמורים באינה יודעת לשמור גיטה, שהרי שם מקור הדברים מהרשב"א, והרשב"א כתב מפורש אף ביודעת, ואע"פ שבב"י סי' ע' הושמטה פסקא זו שכתב ואוקימנא אפי' ביודעת לשמור גיטה וכו', אבל בבדה"ב בסי' קי"ט הלא הגיה שדעת הרשב"א כרמ"ה, ואם היתה לו גירסא אחרת בדבריו מנין לו שדעתו כדעת רמ"ה, ואולי כשכתב חבורו לא מצא עדיין את הגירסא הנכונה, ורק אח"כ הגיה בבדה"ב, אבל זה דחוק, אמנם אפשר שבשו"ע הכריע שם עפ"ד מ"מ וכמש"כ ב"ש וט"ז שם, ושכך היא שיטת הרמב"ם לדעתו, אבל רמ"א השיג שהיה צריך לבאר, מפני שבעצם מחלוקת הראשונים היא מן

הקצה אל הקצה, שלדעת רמב"ם לעולם פטור, כמבואר, ואף הראב"ד לא חלק אלא כשהיא בת רפואה, ולדעת הרשב"א ורמ"ה לעולם חייב. ופלא שבב"י כתב גם דעת ראב"ד כרמ"ה, וטרח לישב דברי הטור שהזכיר אח"כ דברי הראב"ד. אבל גם במבי"ט הפריד בין דעת הראב"ד והרמ"ה, וזהו שהזכירו הטור לבד אח"כ. ולפי האמור נראה מש"כ הרא"ש בנכפית שכופין לגרשה, אע"פ שהחולה אין לגרש, מפני שהנכפית לדעתו אין זה חולי אלא מום, והיא יכולה לפרנס את עצמה בזמן שהיא חלומה ואין שם הדין של חולי לזמן ארוך, ולפיכך כופין כדין נולדו בה מומין ומעתה במשותקת שהיא חולה נראה שאין לכופ לקבל את הגט, אם לדעת הרמב"ם ממדת דרך ארץ ואם לדעת הראב"ד והרשב"א מדין תורה כמבואר לעיל (ויתכן שהראב"ד לשטתו בנשתתית שהיא בת רפואה שאסור לגרשה מלבד תקנת חכמים, ולכן חייב הוא במזונותיה, וכמש"כ לעיל). אלא שלפי"ז יש להסתפק אם מתירין לו אחרת, שהרי עד כאן לא למדנו מדברי הרא"ש שמותר לו לגרש בעל כרחא אלא בזו הנכפית שאין בה מדין חולה כלל, אבל במשותקת שאסור לגרשה אפשר שגם אחרת לא הותרה לו, מפני שכאן חלה גורת רבנו גרשם. והסברא נותנת שבמקום שיש שם תביעת גירושין מצד המום ויכול לכופ אותה לקבל את הגט, כמש"כ הרא"ש בדין הנכפית שיש לכופ אותה כמו שכופין את האיש, יש לומר שבאופן כזה לא גזר רבנו גרשם כלל, כיון שנפקע בין כך כל השעבוד שלה שהיה לו, מכיון שאינה רוצה לקבל את הגט, ויש לו תביעת גירושין. ואף אחרת מותרת לו שהרי אחד הטעמים הוא שלא יוכל לזון אותן, וכאן הלא אינו חייב לזון את הראשונה כלל. ואף מטעם הקטטה יש לומר כל שיש לו תביעת גירושין כבר הופר שלו' הבית ויש שם קטטה בינו לבינה בין כך ובדין, והרי הוא יכול לכופ אותה בכל דרכי כפיה, ואף זו מדרכי כפיה שלוקח לו אשה אחרת, כדי שתצא הראשונה מביתו. אבל במשותקת שאין לו שום תביעת גירושין כלפיה אף אנו נאמר שנסתחפה שדהו והרי הוא עומד בשעבודו כלפי האשה, שלא להכניס לה צרה בתוך ביתה.

ט. אבל מכ"מ נראה שבמשותקת אע"פ שמצד החולי יש כאן איסור שלא לגרשה, כדי שלא יעזבנה בחוליה, הלא עכ"פ יש בה גם צד מום, שאין לך מום גדול מזה ששוכבת על מטתה כל ימיה מבלי לזון, ובודאי שאינה ראויה לחיי אישות, ומצד זה בודאי פקע כל שעבודו אליה כדין נולדו בה מומין שיכול לכופה לגירושין, אלא שיש כאן איסור שלא לעזבה בחוליה, ונהי שאסור לו לעזבה, ויתכן שיש כאן גם מצד החרם שלא לגרשה בעל כרחא כדי שלא לעזבה גלמודה, שאף זה בכלל החרם הוא לתקנת בנות ישראל, אבל ודאי שפקע שעבודה אליה שלא לישא אחרת כל שאינה ראויה לאישות, שהלא האיסור שלא לגרשה בחוליה הוא דין מיוחד שאסרה תורה, אבל אין כאן המשך השעבוד של שאר כסות

ועונה, שהוא פקע מצד שאינה ראויה לאישות כדין נולדו בה מומין ויכול לתבוע גירושין מצד זה. ולכן לא שייך בזה גם משום מיגדר מילתא כנגד הלאו של שארה כסותה ועונתה לא יגרע, כמש"כ בחת"ס ח"ו סי' נ"ב, שזהו כל עיקר התקנה של רבנו גרשם שלא לשאת שתי נשים. ואף לשיטת רמ"ה ורשב"א המחמירים בנשתטית לחייבו במזונות ורפואה, ושכן הלכה, י"ל שאין זה אלא בזו שאינה בת גירושין, אם מדין תורה באינה יודעת לשמור את גיטה, ואם מדברי סופרים באינה יודעת לשמור את עצמה, שכל שאין עליה תביעת גירושין מפני שאי אפשר לגרשה לא נפקע שעבודה וחייב במזונותיה, אבל זו שמצד הדין יש עליה תביעת גירושין, ואם תתרצה הרי היא יכולה לקבל את גיטה, אלא שיש איסור מיוחד לגרשה שלא לעזבה בימי חוליה, שזה הוא רק מדין צדקה ורחמים, לפיכך אינו בדין שיהא כאן המשך של שעבוד שאר כסות ועונה לפי תנאי כתובה, אלא דין מיוחד אף לדבריהם, וממילא שאין זה מעכב לישא אחרת כיון שאינו עוזבה לנפשה ודואג לצרכיה, וכמו שאם יש לו בנים קטנים לא יעכב דין חובת פרנסתם מלישא אשה, כך חובתו כלפי זו המשותקת אינו מעכב מלישא אחרת. ואע"פ שיש חשש שאם ישא אחרת יזניח אותה ולא ידאג לה כמו שהיה דואג קודם, וכמש"כ בתרעק"א תנינא סי' מ"ד שמשום כך צריך השלשת הכתובה בנשתטית משום שזה כעין גירושין, זה שלוקח אחרת, מכ"מ אם ישליש דמי מזונותיה וצרכי טפולה כל ימי חייה, וכמש"כ בהוספות (שנדפסו בד' וילנה אחר אור זרוע הקצר) להג"א יבמות פ"ד על השוטה התירו כו' רק שזו תהא בטוחה במזונותיה ובכתובה, או שיבטיח באיזה אופן שהוא שלא יזניחנה, שזה נחוץ במיוחד במדינתכם שקיים בה חוק איסור נשואי שתי נשים, ויש חשש שלא תוכל לדרוש את המגיע לה עפ"י דין, לפי החוקים ההם, נראה שאין לחוש כלל, שהרי השלשת הכתובה מספיקה גם בדין הנשתטית, וכמו כן יש לדון שיספיק גם כאן השלשת המזונות והכתובה. אמנם לדעת ראב"ד ורשב"א בחלתה לזמן ארוך אינו יכול לומר לה הריני מגרשך ונותן כתובתך ומשמע שאינו נפקע תנאי כתובה כל שלא גירשה, כיון שזמן הדין אינו יכול לכופ אותה, וזה כשיטת הרשב"א גם בנשתטית, מכ"מ כיון שהמחבר והרמ"א השמיטו דבריהם, עכצ"ל שמחלקים במש"ל בין נשתטית, שאינה בת גירושין כל עיקר, לחלתה לזמן ארוך, שעכ"פ יכולה היא לקבל גיטה אם תרצה. (ויתכן שהמחבר ורמ"א נקטו כאן כדעת הרמב"ם, כיון ששם לא השיגו הראב"ד).

ואף מטעם קטטה שכתבו ראשונים באיסור נשואי שתי נשים נראה שאין לחוש כל כך, שהרי רחמי ישראל מרובים, ומי הוא זה שיבא להתקוטט עם אשה מיוסרת כזאת, רח"ל, ואינו שייך שתקנא אחת בחברתה וכל כיוצ"ב. אבל כת"ר צריך לדאוג מאוד מאוד, כראוי לדייני ישראל הדואגים לכל כושל, להבטיח שלא

יזניחנה בחוליה, ואולי גם להבטיח שתהא באיזה מוסד ראוי ושיבוא לבקר אותה בקביעות כדי שלא תרגיש עצמה גלמודה ומוזנחת, שהרי יש בזה משום איסור תורה שלא לגרשה, וזה יכול להיות כעין גירושין, כמש"כ רעק"א. ואף יש בזה צד של פיקוח נפש, מפני שזה יכול להשפיע על מחלתה ועל כל מצב בריאותה, ועד כמה שאפשר יעשה כו"ר כרוב תבונתו ויקרת נפשו למנוע ממנה ועוועים והתרגזות ועגמת נפש. אבל ההיתר הוא דבר שאין להמנע ממנו, כי עם כל מה שאנו שוקדים על תקנתה של האשה, הלא יש לנו גם לשקוד על תקנתו של האיש, שגם הוא אומלל ומדוכא והוא עוד צעיר לימים, שלא יאבדו חייו בגללה על חנם. ובודאי יש כאן טעם הגון ומבורר בכדי לצאת ידי אותו התנאי שהתנה רבנו גרשם להתיר לו אחרת. ועכ"פ לפי המבורר יצאנו מידי הספק אם לגרש בעל כרחו עדיף או להתיר לו אחרת, מפני שכאן בודאי שיש איסור לגרש בעל כרחו מדין תורה לדעת הרשב"א והראב"ה, ואף לדעת הרמב"ם אין זה ממת דרך ארץ להזניח אשה זו בימי חוליה, ואפילו אם יבטיח לה כדי סיפוקה ומוזנותיה ע"י אחרים, אינו דומה לדאגה שאדם דואג לאשתו למה שאחרים יכולים לעשות בשבילה. ובודאי אינו בדין שיגרשנה, ואפילו אם היא היתה מתרצית נראה שיש כאן איסור, כי לפעמים היא יפת נפש ואינה רוצה להכביד על אחרים ותתרצה לגירושין במר נפשה, וכמש"כ בתשו' הר"ן סי' מ"ח שאין מחילה מועלת להתיר אחרת, ולא יתכן לעשות כן בישראל לפי דין תורה שכל דרכיה דרכי נועם. ועוד סניף להתיר נראה מזה שהוא שרוי בלא אשה ובא לידי הרהורי עברה, ובמקום עברה לא גזר רבנו גרשם, כמש"כ בט"ז סי' קי"ט סק"ב ובחת"ס אבע"ז ח"ב סי' א' ועוד אחרונים לענין נשתטית, וזה ודאי שייך גם במשותקת השוכבת על מטתה, ואמר לי הגאון מטשבין מוהר"ד וידנפלד שליט"א בשם אביו הגאון זצ"ל בעל כוכב מיעקב, שהיה מורה כן להתיר בכמה אופנים משום הרהורי עברה. ואע"פ שמדברי הרא"ש בנכפית שגם היא אינה ראויה לו לחיי אישות נראה שלא חש כלל לזה, והיה חוכך להחמיר שלא לגרש בעל כרחו, יתכן שזה רק שלא לגרש בעל כרחו, אבל להתיר אחרת אולי היה מתיר אף הוא, שהרי גם רבים מן הראשונים כתבו שבמקום איסור לא גזר ר"ג כלל. ואע"פ שהם כתבו שהאיסור בא מחמתה שהיא אסורה לו לקיימה, כמבואר לעיל, אבל לכאורה אין בזה מקום לחלק, שעכ"פ עובר הוא על איסור אם לא גתיר לו. ועוד נראה שיש לצרף גם זה שלא קיים עדיין פו"ר, ורבים מן הראשונים מתירים משום כך, כמש"פ רמ"א והביאם בדעה ראשונה בסי' א', ואף שהביא גם יש חולקים, אבל הלא מפורשת היא הוראתו של רבנו גרשם בעצמו, כמו שהביא בתשו' הר"י בן הרא"ש סי' פ"ט, שמתירין לו אחרת. ופלא שהאחרונים לא העירו מתשובה זו. ומצד הדין היה כאן מקום להתיר אפילו בלא מאה רבנים, אלא שהחמיר עלינו הב"ח ז"ל בתשובתו סי' צ"ג אפילו בדין הנשתטית

שלא להתיר בלא מא"ר. ועכ"פ יש מקום להתיר עפ"י מא"ר כשיש כאן כל הטעמים ביחד, וגם אי אפשר לגרשה בע"כ בנידון שלנו, ואף שבעיקר הדין מה עדיף יותר אין להכריע כל כך, ויש גם טעם להחמיר באחרת, ששניהם יחד עוברים על החרם, אם הטעם אינו נכון, [ובעין יצחק אבע"ז סי' ג' אות ט' כ' לדבר פשוט שאין עליה שום איסור וכ"כ בשו"ת ישועת יעקב אבע"ז סי' כ', ואיני יודע מהו הטעם, והלא בכל איסורי חיתון אף היא מוזהרת כמותו, ואף באיסורי כהונה כתוס' יבמות ה' א' ד"ה ואכתי], משא"כ בגירושין בע"כ, שרק הוא עובר, ועל דבר זה לא עמדו אחרונים כלל. ואולי זה היה טעמו של המבי"ט לעיל. אבל באמת טעמו היה מפני שהיא מורדת כמש"כ שם, ששם יותר ראוי לגרשה בע"כ מאשר להתיר אחרת, כמש"כ לעיל אות ג', מפני שהיא אשמה בכך ויש לו תביעת גירושין כנגדה, אלא שמכ"מ צריך טעם למה זה עדיף מלהתיר אחרת, שאם לא היה עדיף לא היה צריך להטריח שליח לגרש כלל. ואולי כדי לפוטרו מתנאי כתובה, אבל בין כך הוא פטור כיון שלא רצתה לעלות לא"י אתו כמ"ש מבי"ט שם. אלא שיש טעם בדבר שלא להתיר אחרת יותר מלגרש בע"כ.

י. שוב ראיתי שבתשובת הרשב"א שהביא מהרי"ק שורש ק"א כתב גם בכל אלה היוצאות בלא כתובה לא גזר ר"ג. ולפי"ז צ"ל מש"כ שמן הדין לגרשן לא על אלה שאסור לו לקיימן בלבד כתב, אלא גם על אלה שיש לו תביעת גירושין ויוצאות בלא כתובה. ולפי"ז לכא' צדקו דברי מהרשד"ם שאף המורדת לאחר יב"ח היא בכלל אלו, ולא כמש"כ לעיל אות ב'. אבל עדיין יל"ע אם לכך כיון גם רמ"א שהביא רק שמן הדין לגרשן, ועוד שבמהרשד"ם כתב שם כיון שנתנה לגירושין, ולפי"ז יוצא שאף לפני יב"ח יהא מותר לישא אחרת אף שלא אבדה כתובתה עדיין, לפימש"כ ח"מ וב"ש שם שמותר לגרשה בע"כ ורמ"א הלא הביא יש חולקים שאין להתיר לו אחרת, ועכ"ל שרק אם יוצאת בלא כתובה יש להתיר. והמציין כתב בסי' ע"ז למקור דברי רמ"א גם מתשו' הרשב"א ח"א סי' תת"ס שהביא שם דברי ראב"ן ומהסס בזה, הלא שלדעת הרשב"א אין להתיר לפני יב"ח לישא אחרת אע"פ שמן הדין לגרשה, כמש"כ בח"מ ובב"ש שם, מפני שאינה בכלל היוצאות בלא כתובה, ואחר יב"ח באמת הכריע רמ"א שמותר לישא אחרת גם כן.

עכ"פ אנו למדים שאם אפילו מן הדין לגרשה ויכולים לכוף אותה לקבל את הגט, מ"מ אין זה בכלל מה שכתב הרשב"א בתשובה שהובאה במהרי"ק, שלא כתב אלא במקום שיוצאת בלא כתובה, מפני ששם פקע שעבודה לגמרי ואין שם תנאי כתובה כלל, כמו מורדת לאחר יב"ח וכיוצ"ב, ולכן יכול לישא גם אחרת, [ונראה שצריך היתר מאה רבנים שהרי לא עדיפא מנשתתית אם לא נאמר כד' שב יעקב שהיא פושעת א"צ מא"ר אבל כבר כתבתי לעיל אות ב' שאין ראייה מעוברת על דת ששם לתא דאיסורא יש שם, ומש"כ בעין יצחק אבע"ז סי' ג' אות י"ב — י"ד להוכיח

מד' מהרי"ק עפ"י ראב"ן שא"צ השלשת גט וממילא מוכח שלא תיקן כלל אינה כל הוכחה, שהרי בזמן ראב"ן לא הצריכו בכלל השלשת גט, ורק חומרת אחרונים בלבד, ומלבד זה אין זה בזה תלוי, שהחומרא להשליש גט הוא שמא תשתפה השוטה, וכמ"כ יש להחמיר במורדת שמא תחזור בה ואין זה שייך לעיקר הדבר אם תיקן או לא תיקן בכה"ג, ופלא שלא עמד ע"ז. אבל כשעדיין לא פקע תנאי כתובה, כמו מורדת לפני יב"ח, אינו יכול לישא אחרת. ומעתה גם בנכפית יש לדון אם יוכל לישא אחרת אפילו אם יש לגרשה בעל כרחיה. אבל נראה שבמורדת לא התירו לישא אחרת מטעם אחר, כיון שלא עברו יב"ח הלא יש בידה לחזור בה ושוב חזרו שעבודי בעלה אליה, [ויעי' נוב"י אבע"ז סי' א' לענין עוברת על דת] ורק לאחר יב"ח אינו חייב בתנאי כתובה כמש"כ הרשב"א בתשובה ח"א סי' תתס"א, ולכן יש לה לעכב עוד לישא אחרת כיון שעדיין היא קשורה בו ויש לו שעבודים אם תחזור בה, משא"כ בנכפית שיכול לגרשה בעל כרחיה מחמת מום ואם אינה רוצה לקבל גט מונע ממנה שאכו"ע, הלא נפקעו השעבודים אליה עי"כ, ולכן לא שייך להתמיר בהיתר אחרת יותר מאשר בגירושין בע"כ. ורק אם נפרש בדעת הרא"ש שאין לגרשה בעל כרחיה יש להתמיר גם בהיתר אחרת, שהרי אין לנו להתיר את החרם של ר"ג משום כך, ומה לי חרם זה או חרם זה. אבל אם מתירין לגרשה אף אחרת יש להתיר לו. וכן פסק גם רדב"ז ח"א סי' נ"ג שאם אינה רוצה לקבל את הגט ומשתמטת מלקבלו באופן שאינו יכול לזרוק לה בעל כרחיה הרי הוא יכול לישא אחרת. וכן הורו רבים מן האחרונים, ואפילו אם נחמיר שלא לגרשה בעל כרחיה, מכ"מ מותר לו לישא אחרת, כמש"כ בברכת רצה סי' צ"ג ובאמרי יושר ח"ב סי' קס"א ובשו"ת מהרי"ד סי' ל', מפני שהיתר מאה רבנים לישא אחרת אינו צריך אלא טעם מבורר, ויש כאן טעם מבורר להתיר לו.

אבל הגאון מטוריג ז"ל בנר אהרן סי' ד' כתב להיפך שבנולדו בה מומין יכול לגרשה בעל כרחיה אבל אין מתירין לישא אחרת, ולפיכך הורה להתיר בנשתטית שהיא בת גירושין, שיודעת לשמור עצמה וגיטה, מצד זה שהוא עכ"פ מום, וכמש"כ לצדד לעיל, אבל דוקא בצירוף עם הטעם של שהה עמה עשר שנים, וטעמו שבנולדו בה מומין לא התירו אלא לגרשה בעל כרחיה מפני שפקע שעבודה, אבל לישא אחרת יש שם שני עניני איסור מצד השעבוד ומצד דררא דאיסורא, ולכן אפילו פקע השעבוד עדיין יש שם דררא דאיסורא, אבל במקום מצוה הוא להיפך, שמצד האיסור מותר שהוא כנשבע לבטל את המצוה, אבל השעבוד לא פקע, ולכן יש מחמירים, אבל אם יש שניהם יחד מותר ממנ"פ, שמצד השעבוד פקע ע"י המום, ומצד האיסור מותר מפני שהוא במקום מצוה, ומתוך כך דן שם שבין לדעת הרמב"ם ובין לדעת הרמ"ה שנחלקו בחיוב מזונות גבי נשתטית אין שם חיוב מצד תנאי כתובה אלא מצד דאגידא גביה, ולדעת הרמב"ם לא שייך אגידא גביה במקום

שרוצה לגרשה אלא שמנעוהו חכמים. וכל דבריו שם תמוהים. מש"כ שבנולדו מומין פקע השעבוד ולכן מותר לגרשה בע"כ ולא לישא אחרת. זו מנין לו. וכי מפני שפסק בשו"ע סי' קי"ז שכופין לגרשה למד שלהתיר אחרת לא התירו לו. הלא לגרשה בעל כרחא רבואה היא. שיכול לפטור עצמו אפילו מלפרנסה. וכמש"כ הרא"ש שם בתשובה שאין לכופ' אותו לפרנסה כלל. כשם שכופין אותו להוציא. ועי"ש. ומש"כ שפקע השעבוד אמנם הוא נפקע כשרוצה לגרשה ואינה מקבלת כמש"כ הרא"ש שם שמונע שאכו"ע. אבל מי יאמר שהוא פקע מאליו. והלא רק בנשתטית שמענו שנפקע לדעת הרמב"ם כמש"כ לעיל. ושם טעם אחר הוא מפני שהיא אינה כאשה כלל. וכמש"כ לעיל. אבל לא בכל מומין הדין כן. ואדרבה מד' הרא"ש שכתב שמונע ממנה שאכו"ע. משמע שהשעבוד לא פקע מאליו. ורק מפני שאינה רוצה לקבל את הגט נפקע השעבוד. מפני שאף זה מדרכי הכפיה וכמש"כ לעיל. ולרמ"ה ורשב"א אף בנשתטית אינו כן. שאם הטעם מפני שהיא רק אגידא גביה א"כ למה לא ינכה לה מכתובתה. והלא מטעם אגידא גביה סובר גם הרמב"ם ומכ"מ מנכה לה. מפני שזה תלוי רק אם יש שם תנאי כתובה אינו יכול לנכות לה. אבל אם רק משום אגידא גביה ודאי מנכה לה. כיון שיש לה משלה. והלא אין החיוב אלא משום צדקה. וכמש"כ שם בעצמו שזה כדין בניו הקטנים. ואינו מחויב רק אם אין לה וכמש"כ גם במבי"ט שאם לא נשאר לה מכתובתה לעולם נותן לה משלו שלא תמות ברעב אפילו ביודעת לשמור גיטה. וגם מש"כ שלא שייך אגידא גביה אם הוא מעוכב מלגרשה מתקנת חכמים לא מסתבר כלל. ומהו ההבדל משום מה היא אגידא גביה עכ"פ אין לה מפרנס אחר ובודאי שיהא חייב. וא"כ זוהי בעצם מחלוקת הרמב"ם והרמ"ה אם יש שם עוד מתנאי כתובה בנשתטית. ולדעת רמ"ה ודאי שנמשך עדיין חיוב תנאי כתובה. וכ"כ מפורש בתשובת הרשב"א ח"ב סי' שפ"ב שחייב בתנאי כתובה כל שלא גירשה. והלא דעת הרשב"א היא כדעת הרמ"ה. כמש"כ בב"י סי' קי"ט בבדק הבית. עכ"פ הלא ברור שלדעתם לא נפקע השעבוד כלל בנשתטית כיון שאינה בת גירושין ואינה דומה לשאר מומין. כמש"כ לעיל. וגם מדברי הרא"ש שחוכך להחמיר שלא לגרש בעל כרחא בנכפית נראה שאין זה בזה תלוי. ואפילו אם נפקע שם השעבוד אח"כ כמש"כ שמונע ממנה שאכו"ע. מכ"מ מצדד שלא לגרש בע"כ. ועל זה לא עמד כלל שיש מן האחרונים מצדדים שאין לגרש בעל כרחא כלל בדין הנכפית. ואפילו אם הרמ"א לא פסק כן. אבל עכ"פ הרא"ש חוכך שם להחמיר בזה. ובכלל מש"כ שרק בנשואי אחרת יש שם דררא דאיסורא מלבד השעבוד. למה אין זה גם בגירושין בעל כרחא. והלא גם בגירושין יש איסור לגרש מצד החרם שהיה גם על גירושין בע"כ. ואינו שייך כלל לשעבוד. ובהכרח צ"ל שזהו טעמו של הרא"ש שחוכך להחמיר לגרש בעל כרחא. אע"פ שהשעבוד כבר פקע על ידי זה שאינה מתרצה לגירושין כשכופין אותה. כמש"כ שמונע ממנה

שאכ"וע. ואף מש"כ שאין דררא דאיסורא במקום מצוה מפני שהוא כנשבע לבטל את המצוה תמוה מאד, וכי היה החרם לבטל את המצוה בלבד, הלא החרם היה על כל נשואי אחרת אפילו שלא במקום מצוה, ובכגון זה אינו חשוב כנשבע לבטל את המצוה, כמש"פ הרמב"ם פ"ה משבועות ה"ח בנשבע שלא יאכל מצה שנה, והמקור מירושלמי פ"ג דשבועות, וכ"פ הרי"ף והרא"ש שם, והר"ן כתב הטעם מפני שחל בכולל, יעי"ש, וא"כ אין זה נשבע לבטל את המצוה כלל.

יא. אבל מכ"מ אפשר לקיים עיקר דבריו שאין לנו הכרח שיהא מותר גם לשאת אחרת בנכפית, כיון שבנכפית עכ"פ לדעת הרא"ש נפקע השעבוד אם אינה רוצה לקבל את הגט, וממילא יש מקום לומר ששם לא גזר ר"ג, שהרי אין טעם לגזרה זו, כיון שבין כך נפקעו כל החיובים, ומה שיועיל בזה שאינה מקבלת הגט הוא אולי רק שמא יתרצה אחר כך במום, ועל כגון זה לא מסתבר שכיון ר"ג בחרם שעשה, אבל להתיר אחרת הלא יש שם גם טעם של קטטה מלבד תקנת האשה, וכמ"ש הר"ן, ואת זה מי יאמר שהותר לו, אבל על זה נראה שיש ללמוד ממורדת אחר יב"ח שפסק רמ"א שמותר לו גם לשאת אחרת, והלא עיקר ההבדל בין לפני י"ב חודש לאחר יב"ח אינו אלא בזה שנפקע תנאי כתובה וכמש"כ לעיל, וא"כ הרי אנו למדים שכל שנפקעו תנאי כתובה שוב אין טעם לאסור עליו אחרת. אלא שמכ"מ יש לדחות שבמורדת אין טעם לאסור משום קטטה כיון שכבר יצאה מביתו ומורדת בו, ואפילו לא יצאה מביתו הלא הקטטה כבר קיימת. אבל יש מקום לומר כן גם בנכפית שרוצה לגרשה ובדין יש לו לכוף אותה לקבל את הגט, שאין שם כבר גם מטעם הקטטה לאסור עליו אחרת. ועדיין ילע"ע בדבר.

עכ"פ בדין המשותקת ודאי הוא שאין שייך קטטה כמו שכתבתי לעיל וביחוד כשהדיבור ניתק ממנה כבנידון שלנו, ומצד השעבוד הלא נפקע שם כל תנאי כתובה, ומה שאסור לו לגרשה אינו אלא מדין צדקה, וכמש"כ המאירי כתובות נ"א א' שאין זה אלא מצוה אבל מן הדין אינו חייב לרפאותה, ולכן שנינו במשנה שיכול לומר לה הרי גיטך וכתובתך, שמן הדין יכול לומר כן, ויתכן לפרש לדעת הרמב"ם אפילו אם יש שם איסור לגרשה בחוליה, מכ"מ לא מגרע מן הדין שיכול לנכות לה מכתובתה, מאחר שהוא עומד לגרשה ולתת לה את כתובתה, שזה רק מצוה, אבל אין זה מחייב שירפא אותה משלו, כל שעומד לגרשה, וזהו מה ששינה הרמב"ם מלשון המשנה וכתב שאומר לה או רפאי עצמך מכתובתך, או הריני מגרשך ונותן לך כתובתך, מאחר שנותן לה הברירה לקבל גיטה שוב אינו חייב ברפואתה, ואע"פ שאסור לו לגרשה אם היא ממאנת, מכ"מ זה מגרע כוחה לתבוע רפואתה מתנאי כתובה, ואכמ"ל.

ובעיקר מש"כ בנר אהרן שאין בנולדו בה מומין שאינה ראויה לאישות משום תנאי כתובה והסמך לדין שכירות מלמד כל שלא יוכל ללמד לתלמידים הרי

ההתחייבות בטלה, וכמ"כ כאן כיון שאינה ראויה לאישות ההתחייבות של תנאי כתובה בטלה, כבר כתבתי בתשובה אחרת שאף בשכירות מלמד הדבר תלוי אם מכר את מלאכתו או מכר את זמנו, וכל שהשכיר עצמו לכל ימי חייו הרי זה נידון כעבד וחייבים לשלם לו בעד ימי חליו, וכמ"כ כאן שהשתעבדה לו לכל ימי חייה הר"ז מן הדין שאם חלתה ההתחייבות והשעבודים קיימים, אבל רק בדין הנשתטית הוא דין מיוחד שאינה אשה כלל ולא שייך אליה חיובי תנאי כתובה כיון שיצאה מכלל אשה ולא תקנו נשואין לשוטים, וכן מצאתי באור שמח במלואים להלכות גירושין פ"י שכתב להוכיח בדברי הרמב"ם ממה ששנו במשנה ביבמות קי"ב בחרשת אם רוצה לקיים יקיים, שהכוונה שנשאר בחיובי תנאי כתובה, אבל בנשתטית לא נאמר אלא לא יוציא עולמית, משמע שתנאי כתובה אינו חייב יצי"ש, ומתוך דבריו יוצא כמש"כ לעיל שאף בשאינה יודעת לשמור את גיטה אינה חייב בתנאי כתובה, ולא כמש"כ בח"מ ובב"ש שאם יודעת לשמור את גיטה שאינה בת גירושין מן התורה יהא חייב בתנאי כתובה, אבל אין ללמוד מכאן על כל שאינה ראויה לחיי אישות שנפקעו כבר תנאי כתובה, וכמו שהוכחתי לעיל מדברי הראשונים ז"ל, אלא שמכ"מ נפקעו חיובי שאר כסות ועונה אם היא בת גירושין ומן הדין כופין אותה לקבל את הגט והיא ממאנת כמו שכתב הרא"ש בתשובה, ומצד זה יש לנו לדון גם במשוקת כמו שכתבתי לעיל.

ועוד היה נראה סניף להיתר עפ"מ"ש מהרשד"ם, לענין נשתטית ונכפית, שם באבע"ז סי' ק"ב, שהוא מילתא דלא שכיחא ואמרו בכמה מקומות מילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן, והביא אח"כ פסק בשם הרב החסיד כמהר"ר יחיאל אשכנזי ז"ל שכתב בדבריו, וא"כ אף במשוקת מילתא דלא שכיחא הוא, אלא שלא נראה כן מד' הרא"ש שהיה חובך להחמיר אף בנכפית, ואין לחלק בגזרות בין גזרת גירושין בע"כ לגזרת נשואי אשה על אשתו, אבל נראה סניף אחר להיתר שאין זה בכלל נשואי אשה על אשתו ממש"כ מהרי"ק שורש קמ"א באשה שהיא אסורה עליו שאין שם גזרת ר"ג מפני שאין זה בכלל שתי נשים כיון שהראשונה אסורה עליו, א"כ אף אנו נדון לענין המשוקת שאין זו בכלל שתי נשים, כיון שאינה ראויה לאישות כלל, ואע"פ שהרא"ש היה חוכך להחמיר בנכפית, אע"פ שאינה ראויה לאישות, יש לומר שזהו רק לענין לגרש בעל כרחו, אבל להתיר אחרת יש לומר כסברת מהרי"ק שאין זה בכלל שתי נשים, ולא גזר ר"ג על אלה, וזהו הטעם ששייך בכל אלה שאינן ראויות לחיי אישות, ואף בנשתטית שהיא בת גירושין, שהיא יודעת לשמור עצמה וגיטה, מכ"מ כל שאינה ראויה לאישות אינה בכלל שתי נשים, וא"צ לצירוף של מקום מצוה כלל, וכן הורו רבים מן האחרונים כמש"כ בדברי

חיים אבע"ז סי' מ"א ובתשו' מהרש"ם ח"א סי' כ"א בשם בית שלמה סי' צ"ה ועוד רבים. ואע"פ שמדבריהם אין ראיה לדין המשותקת, מפני ששם אפשר עיקר הטעם הוא שאין אדם דר עם השוטים, וכמש"כ לעיל עפ"מ"כ בדברי ריבות סי' רצ"ד, שכל שאינה שפויה בדעתה אינה בכלל אשה, מכ"מ לפי"ד מהרי"ק יש בזה טעם הגון וסניף להיתר בכל אלה שאינן ראויות לאישות כולן. ולפי זה הטעם יש מקום להתיר אפילו לדעת נוב"י בדברי הרא"ש שלא התיר בנכפית לגרש בע"כ, אבל מכ"מ להתיר אחרת יש כאן טעם אחר כמש"כ. ועוד יש לצרף דעת ב"ח בסי' קי"ט שלדעת הרמב"ם בחלתה לזמן ארוך אין שם האיסור האמור בספרי, וא"כ ודאי שיש ללמוד מנכפית לדעת הרא"ש שמותר לגרשה בעל כרחא, וכמ"כ יש להתיר לישא אחרת, ואע"פ שאין עושין כן משום דרך ארץ, יש לומר שזה נדחה במקום עיגון שלו וביטול מצות פו"ר (אמנם דברי הב"ח דחוקים שלפי"ז המחלוקת בין הרמב"ם לראב"ד שם היא מן הקצה אל הקצה, שלראב"ד דוקא בחולה על מטתה ולרמב"ם להיפך, ומלבד זה צריך טעם מהו ההבדל בין זמן קצר לארוך, ואולי כיון שהיא חולה לזמן ארוך אינה ראויה לאישות וכמש"כ בשטמ"ק כתובות נ"ב ב' ד"ה רפואה בשם רא"ה מפני שאינה ראויה לו נתנו הרשות בידו אם רצה לגרשה ותרפא את עצמה, ובעיקר ד' הרמב"ם צ"ב שכתב מטעם שיפסיד ממון הרבה, ויעי' בתוספתא כתובות פ"ד גם לענין דין מזונות היתה שנת בצורת אומר לה הרי גיטך וכתובתך ופרנסי עצמך, משמע דוקא שנת בצורת, וילע"ב). ועכ"פ יש כאן מקום להתיר אחרת מלגרש בעל כרחא, כיון שמשום דרך ארץ אין לגרש, אבל מכ"מ יש כאן תביעת גירושין והפקעת תנאי כתובה אם אינה מתרצית וממילא מתירין לו אחרת, כמבואר, שכל עיקר חיוב מזונות ורפואה אינו אלא משום דרך ארץ, ולא מצד תנאי כתובה, כל שהיא בת גירושין ויכולה לקבל את גיטה אם תרצה, ואפילו לדעת רמ"ה ורשב"א אין כאן משום המשך תנאי כתובה בכגון זה, כמו שנתבאר לעיל.

יב. ומש"כ כת"ר בנוגע לנאמנות הרופאים דנתי כבר בתשובה במק"א שכל שהרופא מעיד בתור מומחה יש כאן חזקה על אומן לא מרעא אומנתו ויש שם מן הדין לסמוך על כך, ואכמ"ל, אבל כאן אין אנו צריכים למומחיותו של רופא כלל, כיון ששוכבת על מטתה שנים רבות, וכולם יודעים ומכירים, ורק לענין שלא להצריך השלשת גט וכתובה היה אפשר לסמוך על עדותם שאין לה תרופה עולמית, אבל משום לא פלוג אין להתיר בלא זה רק במקום שאי אפשר, כמו שדנו רבים מן האחרונים להתיר אפילו בנשתטית שאפשר שתהא לה תרופה גם כן, אבל אם אפשר אין לשנות מן הנוהג שהנהיגו להשליש, ויש גם להבטיח את מזונותיה, כמש"כ לעיל מהגהות אשרי יבמות, ע"י התחייבות הראויה.

שוב התבוננתי שבאמת מן הדין יש להשליש כתובה וגט אפילו אם אין לה רפואה עולמית, מפני שעיקר הדין שהצריכו בתקנת ר"ג להשליש הכתובה הוא מדין שאם נשא אשה אחרת לאחר חדר"ג יש לה תביעת גירושין עליו, כמו שאמרו ביבמות ס"ה א' בשם ר' אמי, ויש מן הראשונים סוברים שהלכה כמותו כמ"ש ספר התרומה, ואע"פ שלא נקבעה הלכה לדעת רוב הפוסקים, מכ"מ לאחר תקנת ר"ג אלים הוא שעבודו כלפי האשה שלא לקחת אחרת, וכמ"כ בבהגר"א סי' א' סק"ח וכמו שנפסק להלכה באבע"ז סי' א' סעיף ט', והטעם הוא כמ"כ בריטב"א קדושין ז' א' שהוא כחמר ונעשה גמל, ומשום כך תקנו שתוכל לתבוע גירושין כל שתחזור לבריא, וכדי שלא יעכבנה עוד מחמת הכתובה שנתקנה כדי שלא תהא קלה בעיניו להוציאה, לפיכך התקינו אז בראשית התקנה שתהא הכתובה מושלשת ולא יעכבנה להוציאה מחמת הכתובה, כי זה מן הדין יש לה תביעת גירושין עליו, כדר' אמי שיוציא ויתן כתובה, ולפיכך הוסיפו והתקינו אחר כך שישליש גם גט, שמא לא ירצה לגרשה, והיא הלא יש לה תביעת גירושין עליו אם תרצה בגירושין, ויעי' משיב דבר ח"ד סי' א' שכתב משום חשש שמא ירצה לירוש אותה, וכשנתן עיניו לגרשה שוב אינו יורשה, אבל א"צ לטעם זה, ופשוט הוא שזה בא כדי למלא את תביעתה לגירושין שמן הדין הוא שיוציא ויתן כתובה לאחר תקנת ר"ג, ודומני שיש אומרים כי עיקר תקנת ר"ג היתה על סמך ההיא דר' אמי, ומעתה אף בזה שהיא בת גירושין גם עכשיו, אלא שהיא אינה רוצה לקבל את הגט, מן הדין הוא שישליש כתובה וגט, שאם תתרצה להתגרש יהא הכל מוכן כרצונה, ולפיכך אין צריך דוקא אם תבריא, אלא אפילו אם תשאר במחלתה, אבל אם תתרצה ביום מן הימים לקבל את כתובתה ולהתגרש יהא זה בידה, ונמצא שנותן לה הגט ע"י אחר בתנאי שאם תרצה פעם תהא מגורשת מעכשיו, ואע"פ שעכשיו מסרבת יכול לזכות לה ע"י אחר לכשתרצה, שזה ודאי זכות הוא לה, כיון שיחול רק בתנאי אם תרצה.

ואין לומר שאינו חייב להשליש גט וכתובה, כיון שהיא מסרבת לקבל עכשיו את הגט והיא בת גירושין, שוב אינו חייב בשאר כסות ועונה כמו בנכפית כמ"כ הרא"ש (וכמ"כ בנוב"י תנינא סי' ק"ב בשהתה עשר שנים ולא ילדה, ושם צ"ע שהרי מפורש כתב רבינו גרשם בשהתה שאין כופין אותה לקבל גיטה וכתובתה), מפני שכאן הלא כל שהיא חולה אינו יכול לכפותה לגרשה, כמ"כ לעיל אם מדין תורה כדעת הראב"ד והרשב"א, אם מדרך ארץ כדעת הרמב"ם עכ"פ אינו יכול לגרשה, ואע"פ שמותר לו לקחת אחרת, כיון שמעיקר הדין יש לו תביעת גירושין עליה מחמת מום, מכ"מ חייב הוא מחמת חוליה לפרנסה ולרפאותה מדין דאגידא גביה, ומצד זה חייב הוא להשליש כתובתה וגיטה שאם תתרצה תוכל לקבלם בכל עת שתרצה, כמו בנשתתית, ואם נתיר לו לקחת אחרת מפני שיש לו תביעת גירושין

מחמת המום שבה שאינה ראויה לאישות, ונפקעו עי"כ חיובי תנאי כתובה, מכ"מ לא נפקעה תביעת גירושין שלה אם הוא נושא אחרת, כדינו של ר' אמי שיוציא ויתן כתובה. ואף במזונות הוא חייב כיון שאסור לו לגרשה מחמת חוליה שלא יעזבנה לנפשה.



מכתב שני

א. מה שהעיר מעכ"ת בענין אם ראוי יותר לגרש בעל כרחא מאשר להתיר אחרת במקום שבאים להתיר חרם דר"ג, שנתלבטו אחרונים בדבר, והעיר מצד זה שלגרש בעל כרחא הלא יש דעות שאפילו בדיעבד אין הגט כשר, כמש"כ מהר"ם מינץ ועוד, ולפי"ז הלא מתירים אשת איש, אם נאמר שגם באופן כזה גזר ר"ג ז"ל, משא"כ אם מתירים לו אחרת, שאין שם אלא עברה על החרם בלבד, כבר נגעו גם בזה אחרונים, ויעי' שם אריה ח"ב אבע"ז סי' ק"ט שכתב שיש לפקפק על גוף הגט אם יגרש בע"כ לדעתו של מהר"ם מינץ, שאם עבר וגירשה אינו גט, ולכן מצדד שם יותר להתיר אחרת. אבל לא נגעתי שם בזה בנידון שלנו שהאשה משותקת ואין תרופה למחלתה כעדות הרופאים, כי אין לחוש כלל שתבא להנשא בזמן מן הזמנים אם לא בדרך נס, ובודאי שאין זה מצטרף להכריע, ומלבד זה הלא אפשר להשמר מזה, שנצריך לה גט אחר אם תבא להנשא אחר כך, שאז תקבל את הגט ברצון, ובעיקר הדבר נראה שעד כאן לא כתב מהר"ם מינץ אלא בבא לעבור על החרם, אבל אם מתירים לו מאיזה טעם שהוא לא שייך כלל שיהא הגט בטל, לפי מה שכתב בנוב"י מהדו"ת אבע"ז סי' קכ"ט שהטעם שאין הגט כשר לדעת מהר"ם מינץ הוא מפני זה שהעדים פסולים, שעברו על החרם, וזה לא שייך במקום שמתירים לו לגרש. ואף לדעת אחרים הסוברים שהפסלות הוא מפני שהפקיעו קנינו של בעל זה בגט, ונמצא שאינו מגרש בגט שלו, ומשום הפקר ב"ד נגעו בה. שכך תיקנו שם להפקיע את קנינו, נראה שזה לא שייך אלא במקום שרוצה לעבור על החרם, שעשה שלא כהוגן, אבל לא במקום שמצאו לו צד היתר, וכמש"כ תוס' יבמות צ' א' ד"ה אזיל שלא אמרו הפקר ב"ד הפקר כשלא פשע, יעי"ש. ולפיכך נראה שאף במורדת או עוברת על דת שיש שם מקום לחוש שתנשא בגט זה אין לנו לחוש לכך. ומטעם זה אנו דנים להלכה למעשה בעוברת על דת לגרשה בע"כ כדברי מהר"ם פדואה יותר מלהתיר לו אחרת, ואף בנוב"י מהדו"ק אבע"ז סי' א' מודה לו בזה, אע"פ שמצדד במקום אחר להחמיר יותר בגירושין בע"כ, יעי"ש, ולא חששו לדעת מהר"ם מינץ. ואע"פ שמדברי מהר"ם פדואה עצמם אין להוכיח מפני שאפשר שהוא ז"ל סובר כדעת רמ"א שפסק בסי' קי"ט סעיף ו' שאם עבר וגירש בעל כרחא ונשאת שוב אין האיש עברייך, משמע שבדיעבד גט כשר הוא, ומקור הדברים הוא בכלבו סי' קט"ז מתקנות רבנו גרשם ז"ל, אבל מכ"מ יש כאן

מקום ספק, שהרי גם דברי מהר"ם מינץ יש להם מקור בתשובת מהר"ם מרוטנבורג (ד' פרג, דף קי"ג ע"א) שמפורש כדבריו שאינו גט. והמעין יראה שאחרי דין זה כתוב הדין השני במגרש לרצונה ונמצא פסול, שיכול לגרשה אחר כך בעל כרחו, יכמו שכתוב גם בכלבו אחרי הדין האמור, וכנראה שהיו נוסחאות שונות או קבלות שונות בנידון זה, ועכ"פ מידי ספק לא יצא והיה לנו לחוש לדבריו ז"ל. אלא ודאי המחזור כמו שכתבתי שאף לדעתו של מהר"ם מינץ אין לחוש במקום שבאים להתיר את החרם, ורק במקום שעבר על החרם הדין כך. ורואה אני שגם בנידון שלנו אנו צריכים לטעם זה, אע"פ שאין לחוש שתנשא, מכ"מ היה מקום לצדד להכריע מטעם אחר, שהרי אם יגרשנה בע"כ וישא אחרת נמצא עובר על שני החרמות לדעת מהר"ם מינץ שאין הגט כשר, שהרי לדעתו עדיין היא אשתו והוא נושא אחרת, וטעם זה שייך הוא גם בנידון שלנו, שהרי עכ"פ גירשה בעל כרחו ועבר על החרם והוא מוציאה ע"י גט זה מביתו. אמנם אפשר לומר כיון שנחמיר עליו שלא יוכל להוציאה ממש ותהא אגידא גביה לכל החיובים של תנאי כתובה, ממילא אינו עובר על החרם כלל ואע"פ שבכ"מ שאמרו אי עביד לא מהני עובר על הלאו, מפני שעבר אמימרא דרחמנא, מכ"מ כאן לא שייך, שהרי תקנת החרם לא היתה על מעשה הגירושין עצמם, אלא על זה שלא יוציאה מביתו, הרי אינו מוציאה והיא קשורה בו, אם נחמיר כדעת מהר"ם מינץ שהגט בטל לגמרי למעשה, ורק כדי להקל בהיתר אחרת יגרשנה, שמא לא גזר באופן כזה. אלא שעדיין יל"ע כיון שבמקום עיגון בודאי נתיר אותה להנשא עפ"י גט כזה מאחר שיש כאן ספק ספיקא, ספק לא גזר ר"ג כלל באופן זה, וספק שמא הגט כשר כדעת רמ"א וכלבו, א"כ הועיל הגט במקום עיגון, ואנו נכנסים כאן לספק עובר על החרם לכתחילה. אבל המחזור כמו שכתבתי שאין כאן בית מיחוש כלל, שאף לדעת מהר"ם מינץ אין הגט בטל כשאנו באים להתיר לו. ואע"פ שיש מצדדים בטעמו של מהר"ם מינץ משום כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני, כמש"כ שם בנוב"י בשם כנה"ג, כבר השיב עליו מדברי הראשונים בתוס' בתמורה והרא"ש בתשובה שאפילו בנשבע שלא לגרש לא שייך כ"מ דא"ר לא תעביד. והלא הדברים מוכרחים לפי"מ שפסק רמ"א שאם נשאת אינו עבריין, ואיך היא נשאת אם אי עביד לא מהני, אלא ודאי שלא שייך, אם מטעם התוס' בתמורה ה' א' ד"ה מיתבי משום היקש גירושין למיתה, או מטעם שבדה האיסור מלבו בתוס' שם ו' א' ד"ה והשתא, או מטעם שאפשר לבטל כדעת הרא"ש בתשובה כלל ז' סי' ד'.

ב. אבל באמת יל"ע בדבר שלפי הרא"ש בתשובה הדבר תלוי אם אפשר לבטל, וכמש"כ שם שהם יכולים לבטל את החרם, ודבר זה דומני שאי אפשר בחרם דר"ג, שהרי דנו רק אם החרימו לאחר האלף החמישי, אבל אם עשו לעולם אין מי שיבטל את החרם. ואף מש"כ מהר"ם פדואה בסי' י"ג שאם יש צורך לעקור

התקנה מכל וכל יכולים לעקור אין זה אלא שכך היתה תקנת החרם מתחילתו, אבל אין אפשרות סתם לבטל את התקנה, שצריך ב"ד גדול ממנו בחכמה ובמנין, וזה דבר שאין בכחנו כלל, והר"ז דומה לנדר ע"ד רבים, שגם בזה כתבו בתשובת רעק"א סי' קכ"ט ובנוב"י שם לדעת הרא"ש שלא יועיל כל שאי אפשר לבטלו. ואע"פ שיש לחלק קצת שבנדר ע"ד רבים הלא אי אפשר כלל משא"כ כאן שאם היה ב"ד גדול היו יכולים לבטל תקנת החרם. אבל מדברי ר"ע איגר שם שכתב אפילו בנדר ע"ד פלוני ופלוני נקרא אי אפשר לבטלו, אף שהם יכולים להסכים לבטל, משמע שכל שתלוי בתנאים מיוחדים ואין זה ממש בידו נקרא א"א לבטל. ואע"פ שמסתפק בזה שם, ומצדד שזה נקרא אפשר לבטל, מכ"מ צריך שיהיה במציאות אפשרות לבטל, משא"כ כאן שכיום אין בכחנו כל עיקר לבטל תקנות אלו, ורק אם היה לנו ב"ד גדול, שהוא כיום הזה דבר שאי אפשר ולא נסמוך על עצמנו, שהרי אין בכחנו לחלוק על ראשונים, כפי המקובל בכללי הפוסקים.

וגם מצד זה שבדא האיסור מלבו מצדד בתשובת נוב"י שם שאינו אלא בעושה מעצמו והיה יכול שלא לעשות, אבל אם הוא מוכרח אפילו עפ"י תקנה אין זה בודה מלבו ומסתייע שם מלשון בעל ברכת הזבח, יעי"ש בד"ה ואפילו יהיבנא. [וכ"כ הרב השואל בתשו' מהרשד"ם יו"ד סי' קט"ו, ומהרשד"ם דחה שם, ועי' להלן] ומלבד זה הלא דעת ר"י ב"ר פרץ שהובא במרדכי בהגהות שבועות פ' שבועות ביטוי סי' תשפ"ד שאם נשבע לא למכור ומכר אין מכירתו כלום, וזה שלא כדעת תוס' שם וכ"פ רמ"א ביו"ד סי' ר"ל, וכמש"כ בתרעק"א שם ובנוב"י שם שע"ז הסתמך בכנה"ג אבע"ז סי' קי"ט לפרש דברי מהר"ם מינץ. [ויע"ע הגהות רעק"א אבע"ז סי' קל"ד סעיף ה' שמביא מתשו' מהראנ"ח סוף סי' מ"ב שמצריך להתיר השבועה מצד ד' המרדכי, וכן הכריע ש"ך בחו"מ סי' ר"ה כד' מרדכי וגם בקצוה"ח שם] ואף על פי שהרמ"א לא פסק כן אלא כדברי כלבו לעיל, מכל מקום מידי מחלוקת לא יצא. ואם שהרמ"א פסק כדעת המרדכי בהגהות בנשבע שלא למכור, מכל מקום אפשר שפסק כאן כדעת תוס' מטעם שהוקש גירושין למיתה, שאפשר גם המרדכי מודה בזה, כמש"כ בנוב"י שם. אבל מכ"מ במחלוקת הדבר שנוי, ואפשר שלדעת מהר"ם מינץ מדמה גירושין למכור, ואינם סוברים כסברת התוס' שם שהוקש גירושין למיתה, והלא גם בתוס' שם ו' א' שבאו לסברת שבדה מלבו אינם סוברים שהוקש גירושין למיתה. ואם שרבים מגדולי האחרונים עמדו על סתירה זו ובאו לישוב בכמה וכמה דוחקים, אבל בפשטות הדבר שזה שנוי במחלוקת גם לגירושין. וכן מצדד גם בנוב"י שם שזו מחלוקת תוס' ומרדכי בנשבע שלא לגרש כלל, יעי"ש. ואף שממה ששנינו בסוגית תמורה ה' א' אונס שגירש אם ישראל הוא מחזיר ואינו לוקה מוכרח שמועיל הגט, שאל"כ א"צ להחזיר אלא מוחזר ועומד הוא, כיון שהגט לא הועיל, אבל

כתב: בשטמ"ק שם אות כ"ד שמן הכתוב למדנו כאן שהגט חל, כיון שכל ימיו בעמוד והחזר קאי הרי שחל הגט, אבל זה דוקא בגט של אונס, ולכן הקשו שם בתוס' בנשבע שלא לגרש שלא יועיל כלל. ובנוב"י שם עמד ע"ז וכתב ג"כ רק להו"א כתבו בתוס' טעם ההיקש אבל למסקנא א"צ להיקש כלל אלא שהתורה כאן גילתה שהגירושין חלין, ועוד יותר מזה שכל האיסור הוא רק שלא ישלחנה לכל הימים וכמש"כ רש"י שם אבל אם מחזירה לא עבר כלל, לכן הגירושין חלין, יעי"ש. ובשטמ"ק תמורה שם פי' קצת באופן אחר. עכ"פ דעת ראשונים היא שלא מטעם ההיקש למיתה חל הגט, אלא שכך דינו של אונס שגירש, אבל בנשבע שלא לגרש מן הדין שלא יועיל, ואף בחרם כן. ויתכן שבזה המחלוקת וההבדל בין שתי נוסחאות החרם שהבאתי לעיל אות א'. ולפי"ז הלא מצד מחלוקת זו יש לצדד להתיר אחרת יותר מלגרש בעל כרחא עכ"פ במורדת ובעוברת על דת הראויות להנשא. וצ"ל לפי"ז מש"כ בח"מ ובב"ש בסי' ע"ז סעיף ב' במורדת לפני י"ב חודש שאין מתירין לו אחרת ומכ"מ מתירין לו לגרשה בע"כ, משום דפשיטא להו שבאופן כזה לא גזר ר"ג, ואין שם צד ספק כלל שיש להתיר גירושין בע"כ, וכן לאחר י"ב חודש שהתיר רמ"א בין לגרשה ובין אחרת, אין שם צד ספק שלא גזר ר"ג, ואין להעדיף זה מזה כלל, וכש"כ בעוברת על דת שיש שם ספק איסור לקיים אותה מספיקא דגמ' כמש"כ בתשובה הקודמת. ורק באלו שאנו מתירים מפני שאינן ראויות לחיי אישות ומדין מומין, כגון נכפית וכיוצ"ב היה מקום לצדד להתיר אחרת יותר מאשר לגרש בע"כ מצד זה שכתבתי, שכאן מתירין לו שני החרמות לדעת מהר"ם מינץ, וכאן רק חרם אחד. ומצד זה אף במשותקת כן. אבל כתבתי בתשובה הקודמת מטעם יותר חזק, שיש כאן איסור לגרש ומצד תקנת האשה שלא לעזבנה בימי חוליה.

ג. ובעיקר סברת התוס' שהבודה את האיסור מלבו לא שייך אי עבד לא מהני נראה כיון שהתורה לא אמרה שלא יגרש, שנאמר הפקיעה התורה שם דין הגירושין שלא יועילו, אלא האיסור הוא שלא יחלל דברו, לכן לא שייך שם לומר אי עבד לא מהני. וכע"ז כתב רעק"א בתשו' סי' קכ"ט ד"ה זאת ועוד אחרת, שבאיסור כל יחל לא שייך לומר שאין לו כח אלא שאינו רשאי. וביסוד הדבר נראה שכל מה שהקשו בגמ' לענין אי עבד לא מהני הוא רק במקום שצריך לחול קנין אם בהקדש ותרומה וקדושין או פאה או קנין גולה או עבט או התחייבות של רבית שעל זה שייך לומר שהתורה אסרתו וממילא לא יחול אותו הקנין, שאין בכחו לעשותו [ואף בשוחט את הפסח שהקשו בתוס' שם ד' ב' ד"ה רבא, אפשר שצריך שיחול שם פסח בשחיטתו להכשירו, ומצורם אוזן בכור שהקשו, הלא תירצו שלא גרע מנפל מום מאליו, והיינו שא"צ חלות דבר, וילע"ע], משא"כ בגירושין, שאי אפשר לומר שאין לו כח לגרש, שהרי הוא בעל האשה

ויכול לסלקה בגט, אלא שהתורה אסרה שלא יהא רשאי לעשות כן, אבל לא שייך לומר שלא יהא הסילוק והכריתות כורתים. ולפיכך מעיקר הדין לא אמרו כלל שהגט לא יועיל, ובודאי שאפי' באונס מועיל הגט, כמו ששנינו שאם הוא ישראל מחזיר, אבל הגירושין מועילים לדברי הכל, מפני שאין הם חלות קנין אלא פטור וסילוק, ולא שייך לומר שאין בו כח לפטור את עצמו, וא"צ על זה גילוי קרא מיוחד כלל שהם חלים, ולפי סברת' יש לישב קו' רעק"א בסי' קל"ד ממשחרר עבדו איך מועיל הלא עובר בעשה. אבל בודאי שאין כן דעת התוס' שהקשו מגירושין. ולפי סברא זו אין מקום לומר אי עביד לא מהני אפילו בחרם וכיוצ"ב לענין גירושין. ואף לפי סברת רעק"א שלענין בל יחל לא שייך שאין בו כח, אף בחרם כן ואין הבדל בין בדא מלבו או שהוטל עליו חרם, כפי שרצה לחלק בנוב"י שם. ולפי זה יש מקום לחלק בין מכר לגירושין, ואף לדעת המרדכי שבנשבע שלא למכור אין המכר חל, מכ"מ גירושין חלים, ואין מחלוקת בזה כלל. (ואגב מה שהקשה רעק"א שם ע"ד הרמב"ם בכורות פ"ו ה"ה שאם מכר מעשר בהמה לא קנה לוקח ולפיכך אינו לוקה והלא פסק כרבא אי עביד לא מהני ומכ"מ לוקה דעבר אמימרא דרחמנא, נראה שאינה קושיא כלל, ששם אמרה תורה שאין הוא בעלים למכור וממילא לא שייך שילקה, וזהו שכתב כמוכר חרמי כהנים שלא קנה לוקח וכמוכר יפת תואר, והיינו שאין הוא בעלים למכור, נמצא שאין שם מכירה כלל, ומיושבת בזה גם קו' תוס' שם ו' א' ד"ה והשתא שהניחו בצ"ע ועלח"מ שם, ואינו דומה גם למוכר לצמיתות, שהמכר הועיל, אלא שהיובל מפקיעו, ולכן לוקה לדעת החינוך, אבל מכ"מ גם בזה יש חולקים, וכמש"כ במל"מ פ"א משמיטה לדעת הרמב"ם וזה כד' נמוק"י שהביא במל"מ שאינה שלו ואין בידו להתנות, ולפ"ו גם לא ילקה שאינו מוכר כלל, אבל לדעת החינוך הוא שלו אלא שהיובל מפקיע, וכתבתי ע"ז במק"א, וזה תלוי בדין מוכר לזמן קצוב אם בידו גם לחפור בורות כמש"כ במל"מ שם לדעת הרמב"ם שמדברי הראב"ד ומ"מ נראה שהרמב"ם מדמה למוכר בזמן היובל, והיינו שאף בזמן היובל מוכר כמו לזמן קצוב אלא שהיובל מפקיע אלא שמתחילתו כך מכר, ולכן אינו לוקה, וע"ע קצוה"ח סי' רנ"ז סק"ג. וזה יסוד בדין אי עביד לא מהני, וגם בסוגית תמורה ה' א' וב' לא הקשה כלל ממעשר בהמה ולא מחרמי כהנים רק מצד פדיון שלהם ולא ממכירתם, מפני שאין זה מכר כלל ואכמ"ל).

ד. ומש"כ מעכ"ת עצה אחרת שישלח לה גט בעל כרחא ע"י שליח ולבטלו שלא בפני שליח ובכגון זה אמרו בגיטין ל"ג א' אפקעינהו רבנן לקדושין מיניה ונמצא שאין אנו צריכים לעבור על החרם כלל, לפי שאין שם קדושין, באמת אין הלכה כן אלא כרבי שאם בטלו מבוטל, וכבר עמד ע"ז מעכ"ת בעצמו שם בסוף דבריו, אבל מלבד זה הלא באנו כאן למחלוקת אחרונים גדולה אם ע"י שליח

חל הגט בעל כרחא מטעם שאין שליח לדבר עברה, כידוע. ואף מש"כ שם בסוף שיתן גט בתנאי אם לא באתי ואח"כ יגרמו לו אונס שלא ידע בו, שאף בזה אמרו בכתובות ג' ב' שאין אונס בגיטין ואפקעינהו רבנן לקדושין, הלא גם בזה מלבד מה שהיא עצה רחוקה מאד, אנו באים למחלוקת ראשונים גדולה אם האמת שבטלו הקדושין למפרע או כדי שלא תהיינה בעילותיו בעילות זנות גומר בדעתו שיחול הגט, כמש"כ הרשב"א בתשובה ח"א סי' אלף קס"ב, וכ"כ בשטמ"ק כתובות שם בשם רמב"ן רשב"א ורא"ה, יעיש"ה, וא"כ לא פעל להפקיע הקדושין כלל. ויש סוברים שאינו מפקיע אלא מכאן ולהבא, כמש"כ שם בשם ריטב"א כמדומני. ועוד יש סוברים שלא שייך אפקעינהו כשעושה כן בכדי להפקיע הקדושין, שלתקנה עשו חכמים ולא לקלקלה, כמש"כ ר"ת בתוס' גיטין ל"ג א' ד"ה אפקעינהו. ואע"פ שכתב שם שלא עשו כן כדי שלא תהיינה בנות ישראל פרוצות בעריות, אבל משמע שמשום כך לא עשו הפקעה אלא א"כ עשה בדיעבד שלא במתכוין לכך, וכמו שאמרו בב"ב מ"ח ב' הוא עשה שלא כהוגן לפיכך עשו עמו שלא כהוגן, וכעין מש"כ תוס' יבמות צ' א' ד"ה אזיל גם לענין הפקר ב"ד, שלא עשו כן אלא כשפשע. ויעי' בשטמ"ק שהובאה שם דעת ר"ת ומשמע משם שבכל מקום שיש שם חיפוי על בת אחותו או לטהר ממזרים לא הפקיעו, והקשו עליו שא"כ אם בא באקראי כהאי עובדא לא נאמר אפקעינהו, אבל באמת כוונתו לא היתה כך אלא שאם מתכוין לכך לא תקנו, וכמש"כ בתוס' גיטין שם. אבל בעיקר הדבר נראה שאפילו אם נאמר אפקעינהו מכ"מ עובר הוא על החרם, כל מי שיגרם לכך, שהלא עיקר כוונת החרם הוא שלא להוציא את אשתו בעל כרחא מביתו, ומה לי מוציאה בגט או מוציאה באפקעינהו, עכ"פ מוציאה מביתו בעל כרחא, ובכגון זה הלא שקד רבנו גרשם ז"ל על תקנת בת ישראל שלא יולדו בהן להוציאן בעל כרחן, וזה הנכון. ומה שדן מעכ"ת אם באפקעינהו תהא מותרת לכהן, כבר כתב הרמב"ן והובא בשטמ"ק כתובות שם וז"ל ועוד וכי אינה אסורה לכהן ולקרובים, ואפשר דקדושין נעקרים לגמרי וממזרים אין נטהרים ואיסורא דכהן וקרוב מדבריהם. ובשם רא"ה מחלק שם בין מקום שיש שם גט למקום שאין שם גט, כגון ההיא דיבמות ק"י א' וב"ב מ"ח ב' שעיקר הקדושין לא היו כהוגן, ששם מותרת לכהן ולקרובים אפילו מדברי סופרים, אבל במקום שיש שם גט מותרת מן התורה ואסורה מדברי סופרים, יעיש"ה. ומה שכתב מעכ"ת להוכיח מערכין כ"ג א' שלא השיאוהו עצה כזאת מתפלא אני על כת"ר, וכי זוהי עצה לרב הונא לעבור על תקנת רבן גמליאל, מלבד מה שאין הלכה כן, אלא כרבי שאם בטלו מבוטל.

ה. ומש"כ מעכ"ת להעיר לדעת רש"י שבת קמ"ה ב' בנאמנות עד אחד שמת בעלה הוא משום אפקעינהו (שם הוא בעד מפי עד ולא סתם בעד אחד, אבל כך היא דעת הרשב"א כמו שהובא בשטמ"ק כתובות ג' א' בשמו, יעיש"ה), א"כ מה

הוא שאמרו בגיטין ב' ב' בשליח שמביא גט ואומר בפ"ג והא אין עד אחד נאמן באיסורין של דבר שבערות מפני שאיתחזק איסורא, ואם נאמר שעד אחד נאמן משום אפקעינהו אין זה איתחזק איסורא, מלבד מה שבודאי חשוב גם איתחזק איסורא אפילו אם נאמר אפקעינהו, מפני שעל זה הוא שמעיד שאנו נפקיע הקדושין, וכל עוד שאין לנו הנאמנות שלו לא הופקעו הקדושין, — אבל בודאי לא אמרו ראשונים כן בעד אחד שמביא גט, שהרי הגט מוכיח שם, וכמו שאמרו בגמ' רוב בקיאים הן ורבנן הוא דאצרוך ומשום עיגונא אקילו אבל בעצם הוכחת הגט אין מפקפק שזה כמו אנן סהדי, אלא שחוששים שמא לא נכתב לשמה, ובודאי ששם אינו מטעם אפקעינהו, ורק בעד מעיד שמת הבעל שאין שם שום הוכחה כלל, אמרו משום אפקעינהו, או בעד מפי עד בעדות זו.

ומש"כ מעכ"ת באפקעינהו אע"פ שעשו לבעילתו בעילת זנות מכ"מ לא עבר עבירה שהרי עשה ע"י חופה וקדושין, ומוכיח שם מאחרונים בשואל על החלה שאין ברכתו לבטלה, אינו צריך לאחרונים, שכך מפורש בשטמ"ק שם בכתובות בסוד"ה עוד כתב, וז"ל ומעיקרא נמי לא עביד עבירה, דרבנן הוא דשווהו לבעילתו בעילת זנות והוא לא לכך כיון אלא דתלה דעתו בדעת רצון חכמים מצוה היא ולא עבירה, עכ"ל. שו"ר שרמזו בעצמו במקו"א לדברי שטמ"ק אלו כנראה בריש דבריו בעובדא דרב הונא, והדבר ברור שאין כאן בעילת זנות אפילו לר"א שאמר פנוי הבא על הפנויה עשאה זונה, שהלא אין ביאה לשם זנות וכמש"כ הריב"ש בתשובה סי' קצ"ד, ואף לא אמרו אלא שאין הביאה קונה מפני שעשאוה רבנן כביאת זנות ועכצ"ל כן, שהרי באיזה כח יכולים חכמים לעשות כביאת זנות ביחוד לפמש"כ בתוס' ב"ב מ"ח ב' ד"ה תינח, שלא בא מצד מקדש אדעתא דרבנן מקדש, אלא ודאי שהפקיעו את כח הקנין שבביאה בלבד, וכ"נ הלשון במאירי שם שדנוה כביאת זנות, אבל אינה ביאת זנות ממש לאסור מחמתה כדין זונה, ואין כאן סרך קושיא מסוגית הגמ'.

ומה שהקשה מעכ"ת ע"ד רש"י כתובות ל' א' ד"ה בעולה לכה"ג שפ"י בבעולה שלא כדרכה וכתב וא"ת יש כאן לאו דזונה לית הלכתא כר"א, ואמאי תהא אסורה לו מטעם זונה והלא היתה ראויה לו מקודם ורק ע"י הביאה שאנס אותה נאסרה לו, ועוד הקשה הלא היא ראויה לו שאם גשא נשוי כמו שאמרו ביבמות ג"ט א', ואיני מבין קושיתו כלל, שהלא לרש"י אין מפרשים בבעולת עצמו, ורק לר"ח בתוס' שם, ור"ח כתב שמכ"מ חשובה אינה ראויה לו כיון שלכתחילה לא ישא חשיבא אינו ראוי לקיימה, יע"ש.

על ספר „בשמים ראש“ *

ב דבר הספר בשמים ראש, אשר זה לא כביר העיר חכם אחד ב„הצפירה“ על דבר חדש, לדעתו, אשר מצא כי גם בספר הברית הכיר זיופו, ראיתי להעיר איזה הערות, אשר ראוי לשום עליהן לב.

א. אם המחבר ספר „הברית“ יאמר על תשובות בשמים ראש כי מזויפות הנה, אין זה לא מעלה ולא מוריד בעצם החקירה והדרישה הלזו כלום, יען כי לא בא בראיות ואותות ומופתים לברר הדבר וללבנו כלל, אבל כן יאמר כמתנבא וחזוה חזיונות באיבנתא דלבא, אשר אמנם אין לסמוך על זה כלל, כנודע, ובאמת דבר זר ומפליא הוא, כי בעהמ"ח ספר הברית איננו יחיד בדרכו זו לבקר הספר הזה, אבל כמעט כל החכמים אשר שמו לבם לחקירה זו כולם מששו כעורים באפלה ואחרי כל אריכות דבריהם רק חזון לבם הגידו בחרצם משפט חובה על הספר הלז מבלי למצוא כל ראיה והוכחה לדעתם. ואם לפעמים יביאו איזה סעד לדבריהם, די התבוננות מעטה לראות כי הבל הביאו גם המה. למשל, החכם הר"מ שטרשון ז"ל בהערותיו ל„קריה נאמנה“, בכל אריכות דבריו לא נמצא רק הראי' האחת, כי עד עתה עוד לא מצינו בכל בתי עקד הספרים כת"י אשר בכל ארצות תבל לפחות עוד העתקה אחת מספר זה. אבל אין ממש בראי' זו, כאשר כל אדם יחזה, החכם המפורסם הר"ם יאסטר, בספרו „תולדות היהדות וכיתותיה“, ח"ג, צד ס', יביא ראי' מהתשובה שבספר זה סי' קצ"ב, אשר לפי הכתוב שמה הוציא הרא"ש משפט מעוקל ואכזרי, אשר הדיין היותר להוט וכרוך אחרי התלמוד אי אפשר שלא ימצאהו משפט כוזב ואכזרי, עיי"ש בדבריו. אבל נעלם ממנו ולא ידע, כי אמת נכון הדבר, כי כן פסק הרא"ש כמבואר באריכות בתשובות הרא"ש הישנות כלל י"ח סי' י"ג, עיי"ש, גם הגאון בתשובות חת"ס חיו"ד סי' שכ"ו הביא ראי' על זיופן של תשו' בשמים ראש מן התשו' שבסי' שמ"ה, עיי"ש אבל לא נוכל לקבל ראי' זו רק בתור קושיא, אשר כמוה לא מעטות הנה, אשר נתעוררו בהן האחרונים ז"ל על דברי הראשונים מימות הגאונים ז"ל והלאה, גם בדברי הש"ס בבלי וירושלמי כמה פליאות ותמיהות הניחו הראשונים והאחרונים בתימה ולא עלה על לב איש להוציא מחמת קשיא משפט חרוץ כזה לומר, שזיוף הוא סיבה לזה.

ב. הראשון אשר יצא במלחמת תנופה נגד ספר בשמים ראש הוא הגאון

מהר"ם בנעט, כידוע, ודבריו באו בתשובותיו החדשות סי' ה', עיי"ש. אבל לדאבון לבנו לא באה תשובה זו בשלמות ורק מקצתה נמצאה לפנינו והשאר נאבדה מתוך הכ"י. וכבר באו מקצת מדברים אלו בשם הגאון מהרמ"ב ב"עלה המזרחית" לשנת תר"ד, ושם הבטיח החכם המו"ל להביא כל דבריו וגם מה שהשיב על דבריו הגאון מהר"ץ אבד"ק ברלין. אבי המו"ל תשו' בשמים ראש. אבל מסיבה לא ידענו שחרה לא קיים דבריו אלו, וחבל על דאבדין, כי אם כי לא כל ראיותיו חזקות ויש להם תשובה, בכל זאת איזה מהם כראי מוצקות, עיי"ש. והשני אשר קפץ לתוך שדה המלחמה הוא החכם הגדול הרי"ל צונץ ז"ל, בספרו על המנהגים, צד רכ"ז ובקצת דבריו כיוון מדעתו להגאון מהר"מ בנעט ז"ל. אבל רוב ראיותיו אינם מכריעות, כאשר יראה המעיין, אבל זולת אלו השנים, כל אותן ששמו עצמם לשופטים בדבר זה לא מצאו שום ראי' לדבריהם וכפי הנראה לא שמו לבם לעיין כראוי בגוף הספר המבוקר מהם ולא חשבו הדבר לנהוץ, ודי הי' להם להעיד מפי השמועה וקלא דלא פסיק כי הספר מזויף, וזה הוא ללא צדק.

ג. ובכל זאת לא כל הדעות שוות בזה ויש גם מיימינים ומאמינים לספר הזה כמו הגאון בעל גליא מסכת בחור"מ סי' ח', שכתב שם, וז"ל: הנה לפי הנשמע מפוקפק הדבר אם בעל בשמים. ראש הוא הרא"ש או מחבר אחר, עכ"פ חברים איזה קדמון ובעל כסא דהרסנא לא הבין ההפרש שביאר בעל התשובה לחלק דין וכו', עיי"ש בדבריו. וידועים דברי הרב חיד"א בשה"ג, שכתב דהספר בעיקרו אמת כתיב ביי', אלא שנתערבו בו איזה דברים ע"י המעתיקים שלא יצאו מאת הרא"ש, וכן דעת החכם רי"ם יאסט בספרו הנ"ל, צד שצ"ו, עיי"ש באריכות. וכן דעת הגאון מהרי"ד זינצהיים ז"ל בספרו יד דוד בחי' לפסחים, דף נ"ט, ע"א, עיש"ה, ועי' שם עוד דף מ"ז, ע"א ובדף מ"ח, ע"א, ובספר מחנה לוייה להרב הספרדי מהריב"ן בכמה מקומות.

ד. אמנם, לדעתי, מלבד כי אותות הזיוף בחלקי הספר בפרטות ימצאו הרבה מאוד, אשר קצת מהם יבואו לפנינו ולא כולם, מיראת האריכות, והם לדעתי ראיות חותכות ומכריחות, אשר אין להטיל שום ספק באמיתתם, ובמקצת מהן נמצא את המזויף במחירת, עוד יש גם ראיות כלליות על כל הספר כולו, ונפלאתי איך לא עמדו עליהם החוקרים והגאונים, אשר שמו לבם לחקירה זו.

ה. בראשונה זר ונפלא המראה, אשר נחזה בהגהות המכונות "כסא דהרסנא", אשר בהרבה מקומות מאוד ישיש וישמח המו"ל והמבאר בהגהותיו אלו, כי זכה לכוון לדעת הרא"ש עוד טרם מצא וראה את דבריו. הלא בצדק תתעורר השאלה: מדוע רק לתשובות אלה החדשות זכה הרבה פעמים לכוון מדעתו ולא להישנות, אשר יצאו כבר לאור? וגם מדוע רק לדעת הרא"ש יכוון מדעתו ולא לדעת שאר הראשונים? ולכשתדקדק ותביא חשבון תמצא, כי המגיה והמו"ל לקח לו המעשר

מכל הספר ויאמר, כי כבר זכה בו מדעתו טרם שלטו עיניו בספרו זה של הראש. ועוד זאת, כי לא עישר מן הרע על היפה, אבל נהפוך הוא, כי כל נתח טוב ושמן לקח לו וישם בכליו לאמר, כי כבר מדעתו זכה בו וביאר עוד הדברים באריכות ובבאור יתר. כן מצאתי בשלשים ושבעה מקומות, ואולי המחפש ובודק ימצא עוד יותר. הלא דבר הוא.

ופתרון החזיון המוזר הזה הוא, בלא ספק, יען מטבע האדם לחוס על ילדי רוחו, אשר הורו והגו רעיוניו ומצא לו אחר יגיעה ושקידה רבה לבל יהיו נתונים לאחר אשר לא עמל בהם, ולכן, איפוא, גם המחבר שלנו גם הוא כאחד האדם לא יכול לשלוט ברוחו ולהתאפק מלגלות לפחות טפח ולומר, כי אם אמנם הדברים תלויים באילן גדול, בכל זאת גם הוא פבר מצא מדעתו דברים היקרים הללו עוד טרם נתגלו לו דברי הראש.

ו. ומטעם זה עצמו לדעתי לא יכול הי' ג"כ להתאפק מלגלות, עכ"פ ברמו, כי הוא עצמו הוא המחבר כל הספר כולו, כי עוד לא נתקררה דעתו במה שגלה כי זכה לכון מדעתו לחלק היותר נכבד מן הספר כולו, אבל רצה עוד כי בזמן מן הזמנים יתגלה הדבר ויתודע כי הוא רק הוא הורה והגה כל התשובות האלו ורוחו הוא קבצם. ורמו לזה, לפי השערתי הקרובה אצלי לודאי, במה שכנה את הספר בשם „בשמים ראש“, וכתב בשם הר"י די מולינא בהקדמתו שהוא משום „בשמים“ עולה שצ"ב, כמספר התשובות שבאו בספר זה, עי"ש, ועיקר הכוונה הן בשם בשמים ראש הן במספר שצ"ב של מספר התשובות הוא, לדעתי, משום שהוא ר"ת: שאול בן צבי, וגם ראש הוא ר"ת: ר' שאול, בחלוף אתון, ובוזה גלה לנו שם המחבר האמתי של הספר הזה כולו. ובוזה יובנו החרוזים, אשר באו בסוף הספר: סליק לעילא ונחית לתתא לעומקא דדינא זה הספר שו"ת בשמים ראש, וכו', עי"ש. והכוונה, לדעתי, היא, כי רצה בזה לתת ביאור להרמו הנ"ל. ולזה, אחרי שכתב המספר שצ"ב שני פעמים, האחד קודם התשובה האחרונה והאחד קודם ההג"ה, כתב על זה: סליק לעילא ונחית לתתא (פי': אם תהפוך סדר שתי האותיות האחרונות מן שצ"ב התחתון למעלה והעליון למטה אז תחזק) לעומקא דדינא (בדבר) מחבר זה ספר בשמים ראש והגהותי וכו'. פי': דאז יעלה לך כסדר ר"ת: שאול בן צבי, שהוא המחבר הספר עם הגהותיו. כן היא השערתי בזה, אם יסכימו עמי המבקרים.

ז. נפלאתי מאד, איך לא הרגישו הרבנים והמבקרים במה שכתב המחבר בסי' שנ"ט, וז"ל: „שבתחלת מתן תורה גיתנו המצות לעשותן בארץ בזמן שיושבים עליה ולאחר מכאן מסרן הכתוב לחכמים יודעי העתים וכו', כי יש כח ביד ביי"ד מזמן עזרא ואילך, כי הכתוב מסרו לחכמים לאחר הגלות וכחם חזק אם לטעת אם לעקר“, עכ"ל, עי"ש בכל דבריו בתשובה זו, וכאן נתייחסו להראש. ויש להשתומם איך עברו כל המעינים בספר זה על דברים אלה בשתיקה.

ה. וגשען על כלל זה כתב ג"כ לעיל בסי' קצ"ב, וז"ל: «אין לנו עתה דיני נפשות ולא דיני קנסות, ק"ו קנס גדול כזה, דאפי' במקום שנכתב בתורה להדיא חסרון אבר הוציאו חכמים המקרא ממשוטו ודרשוהו לדמי אבר» וכו', עכ"ל, עיי"ש, והדברים הללו אין צריכין ביאור. ומזה נודע די באר שיטתו של המחבר בתורה הכתובה והמסורה.

ט. בסי' רנ"ט מצאנוהו חותר חתירה עמוקה תחת הלכות טריפות וכתב, וז"ל: «ולא אבו רבותי להניח לבני אדם לסמוך בעניני חולים ורפואות הנמצאים בתלמוד, כי אמרו שהדורות נשתנו. אבל לענין הטרפיות החזיקו הכל כמלפנים והסירכא טרפה והבועה כשרה אע"פ שהרופא אומר בהפוך. ואנו סומכים על הרופא וכל אדם בחליו ימסור גפשו לרופא ולא יחשדהו באינו בקי», עכ"ל, עיי"ש. ובסי' צ"ד מצאנוהו מחדש סברא חדשה, אשר בלא ספק הרבה אנשים בזמננו ישמחו עליה, והוא, כי העוסק בהבראת גופו מכל חולי, מצוה גדולה היא והוא עוסק במצוה ופטור משאר כל מ"ע שבתורה, ע"ש. וסברא כזו הוא רוצה לייחסה להרא"ש! ודרך אגב יש להעיר, כי בתשובה זו עצמה לקמן נעלם ממנו סוגיא ערוכה בנדירים מ"ט, ע"ב, עיי"ש. ואכמ"ל.

י. בסי' י"ט מצאנוהו, שנתעורר לקצר סדר התפלה והתאונן על שא"א הדבר להוציא לפועל, וכתב שם, וז"ל: «והלואי ויאמרו רוב העולם רק מעט ותפלת שמונה עשרה לבד, ובכוונה, אבל רבוי הדברים, שבוטים ואינם יודעים מה בוטים, כמעט שיחשב לחטא, שנעשה הדברים בפיהם כקול הברה בעלמא, אלא שא"א להביא לדרך הזה», עכ"ל. ומי יגלה עפר מעיניו ויראה, כי בזמננו כבר יצא התיקון לפועל אצל כת המתקנים, אשר זכו לכוון דעתו. וכיוצא בזה תמצאהו בסי' כ"א ובסי' ל"ו ובסי' קצ"ד ובסי' שכ"ה, שרצה שם לתקן העולם ע"י ביטול מצות תפילין ואיסור יי"ג ומצות נטילת ידים ודיני עירובי חצרות בזמן הזה, עיי"ש היטב בדבריו במקומות הרשומים, ועי' ג"כ בסי' קט"ו ובסי' שמ"ב ובסי' שמ"ז עיי"ש היטב ועוד בכמה מקומות, אשר עכ"פ ריח שיטתו נודף מהם, אבל לא ראיתי להאריך כעת ועוד חזון למועד, כי יש ויש אתי עוד דברים הרבה בנדון זה.

יא. אחת אשר אמרתי להעיר עוד בזה את המעיין: בסי' רי"ב בכסא דהרסנא כתב, וז"ל: «ואמנם אין רצוני לדבר בענינים האלה מאומה, כי מלבד שאני חושד שכלי לבלי הגיע לפלגות הענין הזה, עוד לדעתי באתי לקיים בו חמוקי ירכיך» עכ"ל. ולשון זה חזר ושתלו בתשו' סי' ש"א על שם אחד מן הראשונים, עיי"ש. עוד תמצא כזה ויותר מזה בכסא דהרסנא בסי' ש"מ כי כל מה שהאריך שם מדף ק"ב ע"ב מן ד"ה והנה רבים וכו' והלאה חזר וקצרו וצמצם הדברים בתשובה קצרה שלמה וייחסה להרא"ש, לקמן סי' שמ"ט עיי"ש היטב. ובזה הנה מצאנו את המזויף נמחתו בשעה שיושב ועוסק במלאכתו. ודי בזה כעת.

יב. כמלואים לדברי אלה ראיתי להעיר את המעיין בזה על צוואת הרב בעל בשמים ראש, שנדפסה ע"י אחד מאוהביו וש"ב ב„עלה המזרחית“ לשנת תר"ד, צד תשי"ב, (ליטעראטור בלאט דעס אריענטס, 1844, מס' 45, עמ' 712) עיי"ש היטב, הפוך בה והפוך בה דכולא בה.

„העתק צוואת הגאון מו"ה שאול בן הרב מהו' צבי הירש אב"ד דק"ק ברלין, אשר העתקתי אות באות מכתיבת ידו, אשר מצאתי באמתחתו אחר פטירתו יום א' כ"ג מרחשון תקנ"ה לפ"ק.

לאשר פקודת כל אדם נעלם ממנו איה, אנה ומתי, ע"כ הדר הוא לכל מי ששם דרכיו לצוות בעודנו חי את אשר יחפץ שיעשה בו ובכל אשר לו, אחר אשר אסף אלהים מתחתו, ומה גם לאיש נודד ממדינה למדינה ומתהלך מעיר לעיר והוא עם זה איש תחלואים, ואנכי היום על הדרך פה האללע ועוד עתיד אני לנסוע למדינות רחוקות, ואולי לא אזכה לדבר עם איש על אודותי, והי' כל מוצא אותי מת והנה שטר צוואתי בכיס בגדי יהי' לו כדבורי בפה, ואם איש ישר הוא ומבקש חסד של אמת יקיים את כל דברי, והוא: להיות כל הנמצא אתי אם מעט ואם הרבה יהיה נשלח לאבי מורי אב"ד דק' ברלין, אחרי לקוח ממנו קניית מקום לקבורתי, אמנם, כל הכתבים הנמצאים בתוך קאפפער שלי או בשאר כלי חלילה לאיש לקחת דף אחד לקרותו, רק יניחו הכל בתוך נייר ויחתמוהו וישלחהו לא"א הנ"ל או לזרעי הש"י, או לאנשים נאמנים בברלין והמה יתנום להראוי להם. וזה הדבר שאני מבקש על נפשי: שום מלבוש שאני לבוש בו לא ישלחו ממני, כי כמו שימצאוני ישאוני ויקברוני באחת היערות או במקום אשר ימצא להם, רק הרחק מקברי בני העם. ואני מבקש מכל איש אשר נגע יראת האל בלבבו, שלא לספר אחר מיטתי, למען אשר אצוה הדבר הזה הלא לא נודע לו סיבת הצווי הזה, ואמנם אף למדברים עלי שטנה יהי' מחול, אך עשה יעשה ככל בקשתי, ואיש אשר יחשוב באחד מהדברים הכתובים פה נגד רצוני דם יחשב לאיש ההוא ולא יאבה ה' סלוח לו, כי יודע כל מבין בתלמוד רק האומר אל תקברוני אין שומעין לו, אך בכיוצא באלה יוכל כל איש לצוות, ולד' אשר כל תאות בני אדם נודעת כוונתי, הוא יעזרני עוד לחיים טובים, חיים שיש בהם עבודתו בשמחה, לעסוק בתורה וחכמה משישים לב ונפש מרה, לשבת השקט בלי התחברות כסא הוות (פה רמז לדעתי על כס הרבנות שהיה שנא בעיניו כידוע לכל. הערת המעתיק שאר בשרו מאיר יאסף בלונדון). אלה דברי מר נפש, אשר השקוהו ה' כוס התרעלה לשכר ולרוות ועודנו לא ישוב לבו ליחל לאל ולקוות. אנכי הקטן שאול“.

וראוי להעיר, כדי שלא יכשלו קלי הדעת במש"כ בקונטרס האורב דף ט"ו, ע"ב, בהגהת עט מהיר, המיוחס לאחד מחכמי איטליה, שכתב שם, וז"ל: והנה זה רבות בשנים והייתי באנקונא בית הגביר, השלם, שש ועושה צדק, רץ לעשות

רצון קונו, כה"ר מרדכי יוסף אשפירי די קאמפי ס"ט והי' שמה חכם אחד מארץ תוגרמא, השלם, הנבון, מהר"ר חיים, בן כמה"ר זאב ובידו הי' ספר ישן נושן כ"י תשובות נחמדות לרבנו הרא"ש ז"ל ולשאר גאוני ארץ אספם רבינו מוהר"י די מולינא וקראם בשם בשמים ראש, וראיתי שם בתשובה אות פלפול גדול בענין אחד, שסידר גט ונתודע הדבר שהוא מין ואפיקורס ופסלי' בעל התשובה מכמה טעמים והביא רא' משחיטה וכו'. ועוד ראיתי שם תשובה אחת בענין, שאשה אחת טענה שגירשה בעלה ופסק בעל התשובה שם: אף שקיימין (צ"ל: שקיי"ל) האשה שאמרה גרשתי נאמנת, אפ"ה פה אינה נאמנת, עכ"ל, עי"ש, ולא יטעה שום אדם בדברים אלו להביא רא' מזה על אמתת ס' בשמים ראש להרא"ש, כי ידוע כל ספר האורב שם הגהותיו הוא מעשה ידי הר"ב ייטלס ז"ל, שהדפיסו כדי להתכבד בקלון הרב, הר"ש לאנדא.

הוכחות נוספות

אודות קובץ תשובות המיוחסות להרא"ש ושאר קדמונים ומכונות בשמים ראש, כבר נתעוררו ספקות בלב הרב חיד"א, אשר אמנם טרח לסלקם ולא עלתה בידו, יראת הכבוד לפני הרבננים הר"ר שאול המו"ל תשו' אלו ואביו חסמוהו מלהגיד האמת אשר עם לבו, אשר כתוב במלא חפנים, צד נח, כי זיופן של תשובות אלו כבר נתברר, לא אדע מקורו, ונהפוך הוא, כי זה לא כביר בנה חכם אחד יסודו על תשובה אחת, אשר באה בקובץ זה (סי' קכ) על שם הרה"ר ברוך ב"ר שמואל ז"ל להחליט, כי שנאת הרבנים חכמי אשכנז להקראים רפתה מאוד בזמנו ובפרט לענין להתחתן עמהם, אחר אשר חזרו בתשובה ושבנו לדת הרבנים, ואמנם, יותר שמשפט זה אין לו יסוד, יותר מוטלת עלינו החובה לבחון מקורו אם לא מקור אכזב הנהו, כל היודע ומכיר סגנון לשונם של רבני אשכנז הקדמונים ובפרט בדבר, הלכה, ישתומם לראות בתשובות המיוחסות להרא"ש הסגנון הפלפולי החדש, אשר על כל ארוכתו לא יקלע אל מטרתו, שים נא עיניך על התשובה סי' י"ח, על אודות הגילוח עם ראייתו הכוזבה מן התוס' נזיר אשר לא היו ובסי' י"ט אודות באור מקום אחד בתפלת שחרית, ותמצא מלאים מליצות וסגנוני הלשון על דרך ה' יצחק מסאטנאב, או בסי' כ"ד אשר יאמר על הר"ר דן כי הכין לעצמו תפילין בלשון ארמי, שם יטיל מום באיזה מקומות בתלמוד ויאמר, כי אין לשום לב עליהם, בכל תשובותיו של הרא"ש הלז תמצאנו דן רק להקל, כן יאמר בסי' ל"ו, כי ר"ת רצה לבטל איסור יין נסך, רק הר"ר שמשון עמד נגדו, אשר דרך אגב נאמר כי זה לא יסכים עם הנמצא לפנינו בספר הישר לר"ת סי' תק"ד, מהר"ם מר"ב רצה לבטל ספירת העומר (סי' רכ"ב); הרא"ש עצמו נבדק מאוד אם צריך לברך על ספירת העומר קודם או אחר ההגדה; יחתור בכל עוז

להתיר קטניות אורז ודוחן בפסח, ויאמר כי המנהג בא לנו מאת הקראים בעיר מונטסין (!) (סי' שמ"ח). גם יתיר הנסיעה בעגלה בשבת (סי' שע"ה). על אדות אמירת אבינו מלכנו בשבת (עי' לעיל שם דף מ"ב) הוא מביא פסקי גאונים קדמונים, אשר הר"י אלברצלוני הבקי ורגיל לבנות יסודו על דברי הראשונים לא ידע מהם דבר בנידון זה (סי' ע"א). גם פסק להלכה נגד רבינו גרשם מבלי שיזכירנו כלל (עי' ארחות חיים להר"א הכהן, דף צ"ט ע"ג). תחת זאת הוא מביא לנו את מורו ורבו הר"ר שמואל, אשר הי' חסיד גדול, איש אשר אין זכר לו בתשובות הרא"ש הישנות.

בסי' רנ"א יגלה את דעתו אודות עיקרי האמונה ויאמר, כי הם צריכים להיות ערוכים ונאותים לפי הזמן, ובזמננו עיקר גדול להאמין כי כולנו רעים וחטאים ואנחנו חייבים רק לרדוף אחרי האמת והשלום, והשכל וידוע את ה' ופעליו. כל זה יכול להיות נאה ויאה, אבל סגנון זה ורעיונות אלו הם של המאה השמונה עשרה ולא של המאה הארבע עשרה.

בשאר התשובות שם אותות הזיוף ניכרין ובוולטין עוד יותר. ב"ר' ישעי' ב"ר אבא מרי', אשר נזכר פה ארבע פעמים (בסי' צ"ד, ק"ע, קפ"ח, שכ"ה) כבר נכשל הרב ר"ד קונפורטי בקורא הדורות (עי' שם הגדולים להרב אזולאי, ח"ב, אות ת', תניא), יען כי איש כזה לא היה מעולם כלל. — הרא"ש בתשובותיו (ישנות י"ח, יד) פסק הלכה בקיץ שנת ה' אלפים פ' (1320), אשר ישיג עליו כאן (בסי' קי"ט) הרשב"א אשר כבר עברו אז הרבה שנים מזמן פטירתו. ולא אדע מדוע השמיטו בשה"ג דפוס ווילנא הערה זו של הרב החכם אהרן פולד הנמצאת בשה"ג דפוס פראנקפורט. הביא את רבינו יעקב ב"ר מכיר לברצלונא (סי' ק"א) ועושהו לבן דורו של הרמב"ן. — לקח לו תשובה אחת הנמצאת במרדכי וערבב בתוכה את העיר מגנצא, גם הוסיף עליה תשובה בדויה (בסי' קנ"ט—ק"ס). — רבינו משולם ב"ר קלונימוס יביא ראי' בסגנון אחד מחברי "המאסף", ממנהג הרב רבינו יהוסף הנגיד ז"ל. ר' יהוסף הלזה איננו אלא כ"א רבי יהוסף אבן אלפרוג אשר הי' חי לכל היותר מוקדם בשנת 1100 אם לא בזמן מאוחר עוד יותר, כמאה שנים תמימות אחר זמנו של רבנו משולם (עי' ס' הקבלה, דף מ"ו, ע"ב). — רבינו ברוך ב"ר שמואל (בסי' קפ"ד) מביא את הראב"ד אשר מעולם לא נודע לו, וגם יאמר בתשובה המתיחסת אליו, סי' ר"כ, מן הקראים בלשון הזה אות באות: "ואין דבר אחד שאירע ביניהם הנאסר ע"פ דת חכמי התלמוד ז"ל, ואם באנו לחוש כיוצא בזה בכמה דינים נחלקו חכמי התלמוד ז"ל התנאים והאמוראים ואחריהם כל החכמים עד היום הזה. והעבודה, כי הבודק יותר ימצא מחלוקות בינינו, זה בכה וזה בכה ממש שיש בינינו לחלק לבין הקראים וכו', ואמנם בימי חז"ל אמרו: אחיכם אלו בעלי מקרא" עכ"ל.

דברים כאלו לא יכתוב אחד מהרבנים המפורסמים לערך בשנת 1200. בפירוש על אבות שבמחזור ויטרי, אשר נמצאים בו כמעט כל המקומות אשר יביא במדרש שמואל על שם רבינו אפרים ז"ל כתב בפ"א, וז"ל: ועמד ענן, ירקב שמו, אחד מתלמידיו וכתב להם ספר גזרות רעות וחקי און. בפירוש אחר לאבות יזהיר להזהר מן בעלי מקרא ההולכים בחושך. בסגנון כזה ידברו הרבנים מזמן הר"ר ברוך הנ"ל. חוץ מזה לא נמצא אף זכר מכל התשובה הלזו לא בספר החכמה ולא בשום אחד מן ספרי ההלכה הרבים והגדולים, אשר נשארו לנו מן הזמן הנ"ל.

החכם התמים ח"י מיכל, בספר המלים שלו, אות א', אשר עם כל אהבתו את השלום לא יכול לשלוט בנפשו אף במקום שיש חילול השם מלומר בזה"ל: „וספר בשמים ראש הנדפס על שמו, טובה השתיקה עליו מפני כבוד בית אב“. עכ"ל. אבל בכל זאת שתיקתו זו היא עדות נאמנה נגד הספר בשמים ראש. [ויש להוסיף: ראה קרית ספר שנה א' עמ' 162; והמה בכתובים, יולש, ברלין, תרס"ט; יגדיל תורה סי' שי עמ' 318—321; איש עניו, ברלין, תקנ"ד; זאב יטרוף, השגות על ס' בשמים ראש פפד"מ, תקנ"ג].

