מצותיך אמונה

בית המדרש לשכנו הדרשו

עיונים ובירורים בהלכה ובאגדה

פרשת וירא	הרב אלחנן וינברג	גליון א'

אמונת המצוות

◆ מצות שילוח הקן ◆

והמצוה הקמ"ח היא שצונו לשלח את הקן והוא אמרו יתעלה (תצא כב) שלח תשלח את האם ואת הבנים תקח לך.

מבואר בגמרא קמ"א א' דאם נוטל ע"מ לשלח אינו עובר על העשה. ולכאורה אין הכוונה שזו לקיחה המותרת מצד עצמה, אלא דכיון דעומד לקיים העשה אינו עובר על הלאו הניתק לעשה, ומזה משמע שכן הוא הדין בכל לאו הניתק לעשה שלא עובר על הלאו כשעשאו ע"מ לקיים אח"כ את העשה.

וכעי"ז מוכח א' מהא דאיצטריך לרבויי לא תגנוב ע"מ לשלם בב"מ ס"א ב' ובאמת ברמב"ם בריש הל' גניבה כתב שאסור שלא ירגיל ומשמע שאי"ז דין גניבה. ורואים דמה שעומד לתקן אי"ז נחשב שנגמר ונתפס האיסור.

והראיה השלישית היא מדברי ר"י בפסחים כ"ט ב' שהוכיח מהסוגיא דהמשהה חמץ ע"מ לבערו אינו עובר עליו.

אמנם בהרבה דוכתי הוא חידוש שלא מצינו שמותר למשכן בזרוע ע"מ להשיב המשכון וכו'. והראיה השלישית היא ראיה לסתור. דמשמע סברת ר"י פרטית בבל יראה, שהרי הוכיח מכאן ולא כתב שכן הוא הכלל בלאו הניתק לעשה, ואף לא הוכיח מלוקח ע"מ לשלח ומגניבה ע"מ לשלם.

וגם מסברא הוא דבר הצ"ב דמה בכך שלבסוף יתקיים העשה הרי השתא עבר אמימרא דרחמנא.

עוד יש לעיין דקאמר בגמ' בחולין שם דאין עשה דשילוח צפרי מצורע דוחה עשה ול"ת דשילוח הקן, וצ"ע דהרי שילוח הקן אליבא דרבנן הוא ניתק לעשה ורק כשעבר על הלאו איכא עשה, וא"כ מ"ט נחשב שדוחה גם את העשה. והרי בפשוטו בשאר לאו הניתק לעשה אם נדחה הלאו ממילא ליכא עשה דהרי העשה אינו מתקיים בפני עצמו, ובפרט למש"כ ריב"א בתוס' דהלאו מצד עצמו נדחה אלא דמ"מ יש בזה איסור כיון דהעשה קיים לכן עדיין איסורא איכא מכח שהעשה לא נדחה (וה"נ הלאו כיון דלמעשה אין היתר על הפעולה) ובלאו הניתק לעשה כיון שנדחה הלאו לכאורה אין מקום יותר לעשה.

ועוד יש לעיין דבמכות ט"ז א' מבואר דלאו שקדמו עשה אינו מנתק את הלאו שהרי העשה ניתן להתקיים בפני עצמו, ובזה נחלקו ר"י ורבנן אם יש עשה בשילוח בלי שעבר על הלאו. וצ"ע דכיון דמשכחת לה אליבא דרבנן שיקיים את העשה בלי שיעבור על הלאו א"כ שייחשב לאו שקדמו עשה לכו"ע ולא יועיל לתקן את הלאו.

ומעתה נראה דבכל הנך דמצינו דמותר לעבור ע"מ להשיב הרי"ז משום דכאן העשה מגדיר שהעשיה עצמה לא הסתיימה. דהנה אדם שהותיר בקדשים הבשר נעשה נותר במוחלט אלא שיש תיקון ללאו במה שאח"כ ישרפו, ובזה מונח דאי"ז מצב מופקע לגמרי שאין עליו מלקות, אלא יש כלפיו דרך תיקון וריפוי.

ובגזילה כיון דיכול לשלם בזה גופא נחשב שלא נסתיימה הגניבה, וכפי שכתבו הראשונים דגונב ע"מ לשלם אינו מתחייב באונסין דנחשב שלא הסתיימה הגניבה. וכן נחלקו לגבי חמץ בפסח האם לא ימצא משמעו שלא ימצא לעצמו ולכן אם מתכוין לבטלו אינו עובר עליו.

ולכן שילוח הקן נקרא אליבא דרבנן לאו הניתק לעשה דהעשה הוא רק לאחר הלאו שלא תושלם הלקיחה לעצמו אלא ישלחנה. ומאידך נקרא שכבר בשעה שדוחה עובר על העשה, דאי"ז עשה מחודש לאחר שיעבור על הלאו כמו שריפת נותר, אלא העשה מתקיים בגוף הלאו

קו בחכמה

◆ פרשת השבוע ◆

המלאכים באים לסדום בערב, הם מחפשים מקום להיות בו. אצל אברהם באו ביום וביקשם שיסבו לאכול אצלו, וכאן הם באים בערב זקוקים ללינה.

כיון שלוט מכניס אותם שייך את עצמו למשפחת אברהם ונעשה ראוי להנצל על ידי זכותו של אברהם. ואלו ההבדלים ביניהם.

אצל אברהם הם מגיעים כאנשים. נשענים תחת העץ. כמציאת חן מבקשם להישאר. ואינם מתווכחים. עושה בן בקר חמאה וחלב, ומצוה ללוש סולת לעשות עוגות.

אצל לוט כמלאכים הנכנסים לביתו. בתחילה אמרו לא כי ברחוב נלין. ועשה להם משתה ומצות אפה. ובסוף גם הוא מדבר עמם על מציאת חן.

הענין הוא דכלפי אברהם באו לדבר אתו בשם ה' ונראים כאנשים. ואצל לוט באו להפוך את העיר ואינם נראים כמלאכים, אולם זה רק עד כמה שמזהים את השליחות שלהם כי אנשי העיר דורשים ממנו להוציא את האנשים.

הכנסת האורחים של אברהם היא יומיומית כלפי אנשים. הוא מוצא חן בעיני אלוקים ואנשים ואין מערער על דבריו, נשיא אלוקים אתה בתוכינו. ואצלו באים לאכול ולהנצל מחום השמש. השמש מראה שהכל פועל ואין מקום להסתכל למעלה מן השמש שם יש יתרון. ואצלו השפע מנוצל לעמוד בצל להסתכל על השמש מהצד ולהבין מאין אנו באים ולאן אנו הולכים.

אצל לוט יש משתה כמו שרואים שבסופו של דבר השתכר והאכילו אותו מבשרו, וזה כעין המשך של נח שכיון שהוכנס בתוך משפחת אברהם נהיה מזה דבר משונה ונולדו מזה אחר כך ילדים, וזה עירוב של טוב ורע ולא כמו חם שהיה ברור שבחר בפחיתות, ובזה יש לבחור את הנקודה הטובה מתוך הרע ומזה הוציא ה' ב' פרידות טובות רות המואביה ונעמה העמונית.

אפשר שעוגות זה שהעיקר זה האכילה. ומצות זה רק ככלי לעמוד סביב המשתה. ואברהם שם את הדגש על האוכל שנועד להשביע והחלב הוא מזין. ואצל לוט העיקר משתה ויין והלחם בסיסי לתבל את היין.

כנגד החסד הגדול של לוט שהתעלה על עצמו עקב שמזלו הרגיש בגודל השעה התעוררו גם אנשי סדום והרגישו שקורה כאן משהו מיוחד, הם הרגישו שיש כאן שליחות שסותרת את כל אורח חייהם, ומיד התפרץ אצלם בצורה הכי חזקה המקום הכי נמוך שלהם. ולוט מנסה לדבר אתם, ומגלה שאח הוא לאנשים פחותים ובזויים כאלו, לכן כמעט נדרס ונרמס הוא בידם, חייבים להפרד ולהתרחק ולא להיות שייך לעולם תחתון גם כדי להיות החכם היושב בשער. ואכן הצעותיו של לוט מראות על דרך מעוותת שאינה מתאימה לדרך אברהם של עשיית צדקה ומשפט, הנה נא לי שני בנות. ואמנם הוא מנסה לעשות הרע במיעוטו, אך הדרך הזו של לעשות חשבונות ולא יהרגו כולם ואל ימסרו בידים היא שמחמתה כמעט ונרמס, וצריכים האנשים השלוחים להתערב.

כאן כבר מוכים אנשי העיר בסנוורים היינו שמתנוצץ כאן האור האלוקי של המלאכים. כי באמת אין להם יכולת להלחם במי שהוא

שלא יגמור לעבור ולא יקחנה לעצמו, וכל כה"ג נחשב שעובר גם על העשה בשעה שעובר על הלאו.

ומש"כ הריטב"א בקידושין ל"ד א' בדעת הרמב"ן דשילוח הקן אין הלאו אלא לקיום העשה קשה דהלאו קודם לעשה. ומתוך קושיית הראשונים מ"ט אשה פטורה הרי יש לאו, מבואר להדיא דהעשה אינו קיים ואי"ז אלא ניתק לעשה, דאיל"ה תיפו"ל דבא לפוטרה מהעשה. ונראה כוונתו דהלאו הוא שלא לקחת כפי הסדר שנקבע בעשה דמשתלחת האם ואח"כ נלקחים הבנים. ובפועל אמנם אי"ז קיום אם שולח דהרי לא הגיע לעשה, מ"מ אי"ז לאו הקיים בפנ"ע אלא כאיסור להמנע מהסדר המתחייב בעשה.

וכן מפורש ברשב"א בתשו' י"ח שמביא דברי ר"י בן פלט דס"ל דהוי באה בעבירה. והראב"ד השיג עליו דנטלה ע"מ לשלחה אין עבירה, ולא השיג עליו דמעיקרא אין עבירה וע"כ כנ"ל כמו התירוץ של התוס' ובזה נחלקו אם נחשב הגבלה בעבירה או דבר בפנ"ע.

ומה שאמרו בגמרא יכול יחזר בהרים, ע"כ דלא אמרינן כן אלא לר' יהודה דהו"א דיחזר בהרים, וכ"כ בספר הכתב והקבלה בדברים כ"ב ו'.

לסיכום:

המצוה בשילוח הקן אפילו שהיא מצוה לתקן את הלאו שאם לקח האם על הבנים ישלחנה, עיקר המצוה קיימת גם מעיקרא שזהו סדר נטילת הקן לשלח ואחר כך לקחת, ואמנם אין מצוה לעשות זאת, אך כשלוקח האם על הבנים מבטל את סדר נטילת הקן.

שלוח ה' רק להתגודד סביבו ובסוף לראות שאין להם פתח באמת לשנות את שנגזר עליהם.

אחרי המסירות נפש של לוט לטובת האורחים הגם שהיא בצורה שאינה לפי תורה, מגלים לו המלאכים שהוא זוכה להנצל מסדום שאחת דינה להתהפך. וכיון שהביאם הביתה יכול להציל עמו את כל משפחתו. וכאן מתגלה שאין ללוט המשך טוב, חתניו לוקחי בנותיו מצחקים עליו ואינם מצליחים להמשיך דרך אברהם כמוהו ולהיאחז בבריחה מסדום. אין המשכיות לדרך אברהם למי שנפרד ממנו ומנסה לבד לשמור על דרך ה'.

עיקר חמלת ה' עליו היא להכריחו לצאת, כנראה בזכות אברהם הודיעו לו שכעת מתהפך, אך כדי להחזיק בידו ולהוציאו בכח צריך לחמול עליו בעצמו, לראות אותו כאחד שמסור ליד ה' ואינו יודע להתהלך לבד וגם כשהסכנה ברורה אינו קולט את עוצם הבעיה וזה נראה לו משהו שאפשר להסתדר אתו בצורה כזו או אחרת, והיחס אליו בעצם כמו למי שאין בו מספיק דעת, וזו חמלה.

ולוט מפחד שהרעה תדביקתו, אינו רואה את המאורעות כל כך כיד ה', אלא שה' סיבב גפרית ואש שכעת מתפרצים כמאליהם. וכיון שהתעקש להישאר בככר התגלגלו הדברים וכאשר נחרבה העיר מחמת הגפרית ואש שהיו סביבה סברו בנותיו שהעולם כולו נחרב.

דעת קדשים

חנ"נ מין במינו◆ **תערובות** ◆ חולין ק' א'

כתבו התוס' דחתיכה עצמה נאסרת במשהו ואעפ"כ אינה אוסרת מדין חנ"נ, פירשו האחרונים דאין המשהו הולך ומתערב, אמנם צ"ב דהרי גם היכא דהתערובת הראשונה עצמה ג"כ מתערבת כגון ביין נסך אמרו כן בתוס' ושם לא שייך לומר דהמשהו לא מעורב דהכל תערובת אחת, וא"כ מ"ט בזה לא אמרינן שתאסור תערובתה.

ובמ"ב בביאור הלכה סי' תמ"ז ס"א הביא מדברי האחרונים ז"ל דלא רק בכה"ג לא אמרינן תרי משהו, אלא כללא הוא דתרי משהו לא אמרינן, ולכן למ"ד דריחא נחשב משהו אי"ז אלא היכא שכוחו להטעים אבל אם אין כוחו להטעים שאינו אלא משהו תרי משהו לא אמרינן, וצ"ע מה יסוד הך כללא דתרי משהו לא אמרינן.

ואמנם נחלקו האחרונים בדעת התוס' האם אפשר לסוחטו אסור גם במשהו, דהגרע"א פירש דבריהם דהיה ראוי שלא לאסור מצד אפשר לסוחטו, אלא דאיהו גופיה הניח בקושיא דבתוס' דנו אם אפשר לסוחטו אסור במשהו אע"ג שפירשו שאין בו חנ"נ. ומבואר כדברי החזו"א שפירש דלא אמרו התוס' דשרי במשהו אלא לענין שלא יהיה חנ"נ אבל החתיכה עצמה אסורה דאפשר לסוחטו אסור.

וכן מוכח עוד בדבריהם לעיל מיניה שכתבו דכיון דהרוטב נאסר במשהו אינו מבטל החתיכות ולדברי הגרע"א דאין האיסור אלא על הטעם שבתוכו ועדיין הרוטב מותר מ"ט לא יבטל את החתיכות, ובהכרח כדברי החזו"א דנאסר כלל הרוטב משום המשהו טעם, ורק לענין דאינו עושה חנ"נ כתבו התוס' דין זה, אבל החתיכה עצמה אסור דאפשר לסוחטו אסור, אמנם הדברים צ"ב כקושיית הגרע"א כיון דאין חנ"נ מ"ט אמרינן דאפשר לסוחטו אסור, דאם דנים את החתיכה כאיסור ה"נ דתאסור אחרות שהרי יש כאן חתיכה אסורה.

וכעין זה היא טענת הט"ז סי' צ"ב ס"ק ט"ז שצריך שישים כנגד אותה חתיכה גם לשיטת התוס' דמשהו אינו עושה חנ"נ לענין שיאסור במינו במשהו, דס"ל דרק לגבי הכח של לאסור במשהו אין כוחה של החתיכה השניה, אבל לגבי שגופה נחשבת איסור לאסור בשישים שפיר אוסר. אלא שעדיין צ"ב הענין אם נחשב כחתיכת איסור מ"ט לא מהני זה לענין מה דמין במינו לא בטיל.

ובנקודות הכסף שם מבאר דברי מהרש"ל דס"ל דהיכא דנאסר גם שלא במינו גם דבר הנאסר במשהו חוזר ואוסר ורק היכא דנאסר רק במינו אינו חוזר ואוסר, ואינו מבורר מה השייכות בין הדין של מין במינו לא בטל לבין הא דדבר הנאסר במשהו אינו אוסר, וצ"ב.

והרמב"ן חולק בעיקר הך דינא וסובר דמשהו ג"כ עושה חנ"נ. ומביא דשיטת הראב"ד בפ"ט ממאכלות ה"י דלא נאמר חנ"נ אלא למ"ד דמין במינו לא בטל, ומה שאמרה הגמרא גם בבשר בחלב י"ל משום דהוא עצמו אסור, אך הראב"ד עצמו מפרש דגם דבר הנאסר משום טעם כעיקר אינו אוסר במינו אלא למ"ד דמין במינו לא בטיל, והדברים קשים דכיון דנאסר משום טע"כ מ"ט לאסור דבר אחר משום דמין במינו לא בטיל אפשר ולאסור משום טעם כעיקר אי אפשר.

ויש בזה ב' פירושים, דהרמב"ן מפרש דברי הראב"ד משום דגם אם כעת לא מורגש הטעם מ"מ כיון דבעיקר התערובת בין הטעם לעיקר היה בכח הטעם לאסור, כיון שמתערב עתה במינו של ההיתר לא בטל טעם האיסור, והיינו דגם כאשר טעם האיסור אינו מורגש אין זה מועיל אלא מדין ביטול, וכאן הרי החתיכה הראשונה אין בכוחה לבטלו, והחתיכות האחרות ג"כ אינם מצטרפות לבטל את טעם האיסור דהרי מין במינו מעמידו ומחזקו.

והגר"ח שם פירש דס"ל להראב"ד דאפשר לסוחטו אסור אפי' אם לא אמרינן חנ"נ. ולכן מהני רק לענין דמין במינו לא בטיל אך לענין שיאסור בטעם כעיקר אי"ז אוסר. ומפרש שם דאפשר לסוחטו אסור אין זה אלא משום שכיון שכבר נאסר נאסר א"א לשוב ולהתיר את האיסור, אך לגבי חנ"נ שנאמר שהחתיכה עצמה כיון שנקרא שמה על דבר אחר תאסור לא שייך דהרי אי"ז איסור בעצם החתיכה, וצ"ב א"כ מ"ט אומרים חנ"נ ומה שייך שהחתיכה עצמה תאסור. ובאמת לשון הגמרא אינו כיון שנאסרה אלא שהיא עצמה נעשית נבילה, אלא שצריך ביאור כיצד חתיכה דהיתר נעשית נבילה.

ומצינו בחנ"נ סברות הפוכות, דלפי"ד הגר"ח בדעת הראב"ד שייך לומר שאפשר לסוחטו אסור ואפ"ה לא אמרינן חנ"נ, וכן משמע בדברי רש"י. ושיטת הר"ן איפכא דיש חנ"נ לאסור אפי' אם אפשר לסוחטו מותר, אלא שהגמרא דחתה דלא מסתבר להחמיר על התולדה יותר מהאב וכיו"ב ולא שבאופן ישיר לא שייכת חלוקה כזאת.

והנה לגבי מצה אע"ג דנאמר בה הדין של טעם כעיקר פשיטא דלא שייך לומר בזה חנ"נ, שאם מתחילה היה טעם מצה ישאר דינו מצה אע"ג דהתמעט הטעם ויצא. ומשום דהמצה אינה מצוה בגוף המצה דאין אנו מצווין לאכול מצה זו בדווקא אלא דהוי חפצא דמצוה בעלמא שאם ירצה לאוכלה יקיים בזה מצוותו.

ונמצא דכלפי מצוה כשנאמר בה טעם כעיקר לגבי מצה שנתנה טעם בפת, ונקרא שמה של הפת כמצה, ודבר זה תלוי במה שיש טעם כל שעה, דמה שיש מצה אינו דבר נוסף אלא היכ"ת בעלמא לקיים המצוה. משא"כ בדבר הנאסר כאן אי אפשר לומר דזה היכי תימצי בעלמא, אלא דכשיש דבר שנאסר או שנתחייבנו לאוכלו כגון שקיבל טעם קדשים הרי נוצר כאן דבר חדש של חתיכה שיש בה איסור או מצוה.

ובזה נחלקו כיצד לדון את האיסור שנוצר על החתיכה ע"י הטעם, האם כדבר הכפוי עליה שאין היא עצמה חלק ממנו, ולכן שייך שתעמוד באיסורה (ואי"ז כיבש דשם אין כח לאיסור לאסור את ההיתר ונאסר מטעם צדדי כיון שדנים את הכל שהוא האיסור משא"כ בטע"כ שבכח האיסור לאסור את ההיתר ושם אפי' הסתלק האיסור ההיתר כבר נאסר), ועדיין לא נאמר בזה חנ"נ, דחנ"נ הרי זה בשם החתיכה עצמה דכן הוא הדין דטעם כעיקר דדבר קורא את שמו, וכאן אין שמה כאיסור.

ומאן דס"ל דאומרים ג"כ חנ"נ היינו משום שסובר דמה שבהעמדת הטעם בחתיכה נוצר איסור הרי"ז נחשב שהחתיכה עצמה משתייכת לזה ומעמידה עצמה לנשיאת הטעם ובזה היא גופה נעשית נבילה, ולכן מכאן ולהבא כבר תאסור מכח עצמה.

ומש"כ הר"ן דשייך לומר איפכא חנ"נ בלי אפשר לסוחטו אסור היינו משום דלעולם נחשב שהחתיכה עצמה מצטרפת להאיסור ולכן היוצא ממנה והקרוי בשמה אסור, אלא שגם זה מוגבל לכך שאכן החתיכה משתייכת להאיסור ואם טעם האיסור הולך היא בעצמה ניתרת.

ולכן כתבו התוס' דדבר הנאסר במשהו לא אמרינן חנ"נ ורק משום אפשר לסוחטו אסור, דשם כיון דאי"ז חלק משם החתיכה לעולם נחשב כדבר אחר שחל על החתיכה דלא שייך ביה אלא אפשר לסוחטו אסור ולא חנ"נ.

והרמב"ן אינו סובר לעיקר הך חילוקא בין חנ"נ לבין אפשר לסוחטו כיון דס"ל דעיקר דינא דחנ"נ הוא כיון שנאסר ולא ע"י הטעם כעיקר כמו שהתבאר לעיל לענין עיקר דינא דחנ"נ.

וזה מה שכתבו התוס' דתרי משהו לא אמרינן דמשהו אינו נידון כחלק משם הדבר אלא דנאסר מצד אחר ולא מצד שזהו שמו. ודבר שאינו חלק משם הדבר אפי' שגם הוא נמצא מ"מ אין כוחו לאסור אלא משום הדבר שהיה מעיקרא שהוא דבר בעין והוא שעומד ומתערב ואח"כ בתערובת אחרת כיון דאינו קיים בפני עצמו וכחלק משם הדבר אינו כלום. ולכן גם תרי משהו אינו כלום, דכדי לאסור צריך לראות את הבעין דמעיקרא שהולך ומתערב.

ומש"כ הט"ז דהחתיכה עצמה אסורה בשישים ואפי' הכי אינה אוסרת במינו במשהו, היינו דס"ל דלענין אפשר לסוחטו אסור כיון שהחתיכה אסורה עד שישים ג"כ אוסרת, והיינו דלעיקר הענין ס"ל כעין טענת הגרע"א דאם אפשר לסוחטו אסור בהכרח היא ג"כ תאסור ואינו סובר דטע"כ הוא דבר מחודש אלא דרואים את החתיכה עצמה. ומה שאין משהו חוזר ואוסר אי"ז אלא סברא במין במינו.

והיינו דס"ל דכדי שיאסור במינו אפי' שאינו ניכר צריך שההיתר יצטרף עם האיסור ויעמידו ויחזקו וכאן שאינו אלא משהו ולא מתקיים כחלק משם הדבר אינו יכול לצרפו אליו, ואך דכל עוד שהוא בעין לא אסור משום שהחתיכה עצמה אסורה.

וכן לדעת הש"ך דשלא במינו נעשה חנ"נ אפי' במשהו הוא ג"כ מסברא זו דהחסרון במשהו שאינו עושה חנ"נ הוא משום שאינו מצרף אליו את האיסור ואינו נקרא בשמו, ובמין במינו בעינן צירוף ביניהם, משא"כ לגבי חמץ בפסח דאוסר בכל מקום שהוא בלי צירוף בין האיסור להיתר כאן אפי' בתרי משהו אסור.

לסיכום:

לדעות הראשונים הללו דחנ"נ שייך לטעם כעיקר היסוד של דינא דחנ"נ הוא דכשחל איסור בטעם כעיקר נוצר דבר חדש שהחפצא נאסר וזה קורה בין שניהם ע"י הטעם כשהוא בחפצא ומ"ד אפשר לסוחטו אסור כיון דהרי נוצר כאן איסור, וחנ"נ זה דרגה נוספת לדון דהחפצא מעמיד עצמו ליצירת האיסור במה שנושא את טעם האיסור.

הערות: א.

דעת קדשים

שנינו במשנה קל"ד א' דלא הספיק לתנו לו עד שצבעו פטור. ובגמרא בב"ק ס"ו א' וצ"ב ב' הביאו מזה דשינוי קונה. עוד למדנו בב"ק צ"ג א' דהך דינא דשינוי קונה מהני גם לפטור בפאה שלא הפריש אותה בשעת קצירה שאם עשאה עיסה יש לפטור למ"ד שינוי קונה, אלא דמרבינן מתעזוב יתירא לדעת ר"י ברבי יוסי, וכן פסק הרמב"ם דאינו קונה בשינוי.

וצ"ב דהרי לגבי תרומה מפורש בכמה דוכתי דע"י שינוי לא יפקיע ממנו חובת נתינה, וגם בעשאן לזיתים שמן וכיו"ב מחוייב ליתנם, ומאי שנא דלענין ראשית הגז לכו"ע נפטר ע"י שינוי ולענין פאה שנוי במחלוקת אם יש ריבוי ומעיקר הדין ג"כ היה לפוטרו כמו בראשית הגז.

והנה נחלקו הראשונים בהך מילתא דשינוי קונה בראשית הגז, דמצינו שנאמר גם קודם חיוב כמו בגזז ראשון ראשון וצבעו, וכבר פירשו התוס' בב"ק ס"ו א' דשם אי"צ שיצבע את הכל אלא זה מונע מעיקרא שלא יחול החיוב. ואילו בגזז את הכל שפטור הרי"ז כח להפקיע את החיוב, ולכן צריך שיצבע את הכל כדי לפוטרו.

ומשמע בתוס' דזה כל החילוק ואפי' היכא דנתחייב פוקע מאליו כל שנצבע הכל. וכן מוכרח בדעת הרמב"ם דס"ל בפ"ט מביכורים הי"ד כמ"ד דמתנות כהונה נגזלות וסובר דהלוקח אי"צ ליתנם לכהן, וא"כ כאן מוכרח דלא הייתה כוונת גזילה דאיל"ה תיפוק ליה דמתנות כהונה נגזלות. ויש לדחות דסובר הרמב"ם דאין נגזלות ביד הבעלים דעליו רמיא חיובא לתתו לכהן וכעין באיסורא אתא לידיה, ורק כלפי רשות אחרת שמחזיקה מכח הגזלן יכול להשאיר בידו, וא"כ כאן אפשר שהנ"מ בשינוי היא שקונה גם ביד הגוזז.

אמנם בתוס' הרא"ש להלן קל"ח א' ובר"ן מ"ד ב' מדפה"ר כתבו דהך שינויא לא קני אלא היכא דנתכוין לגזול, ותמוה דא"כ האם הם ב' שינויים חלוקים שינוי קונה בראשון ראשון דהוי כאתנן דאינו אותו חפצא, ושינוי קונה של אחר שנתחייב שפוטרו מן הבעלים. ועוד דאם כשנצבע מאליו לא נפטר עי"ז נמצא דלאחר שחל החיוב אי"צ שיעמוד בתור ראשית הגז וא"כ מאי מהני כוונתו לגזול, והרי לדעת רב אסי לעיל קל"ה א' מתנות כהונה אינם נגזלות.

עוד יש להתבונן בדעת הרמב"ם שבפ"י מביכורים ה"ו לשון המשנה דליבון אינו שינוי בראשית הגז ולא כתב דאם ניפץ לפני הליבון הוי שינוי, ובפ"ב מגזילה הי"ב חילק בזה, ושם בלח"מ הקשה מ"ט בראשית הגז לא חילק בזה הרמב"ם. ומצינו במאירי ב"ק צ"ג ב' שלמד מדברי הרמב"ם הללו דלגבי ראשית הגז אין חילוק ושום ניפוץ לא הוי שינוי, וצ"ב מה החילוק אחר שלעיקר הענין למדים זה מזה.

ונראה דעיקר מה שמדמים הדין דשינוי קונה בגזילה ובאתנן ובראשית הגז זה לזה, ובשאר חיובים כתרומה או איסור בעלמא לא נאמר הך דינא דשינוי קונה, משום דכל שחל ידי החפץ עצמו כגון תקרובת ע"ז דהוא גופיה נעשה תקרובת לא יועיל שינוי להפקיע דינו. משא"כ נעבד דאי"ז שינוי בגוף החפצא אלא דהעבודה נתפסת בו (ואפי' אם יש מעשה שמגדיר שהעבודה מיוחסת אליו) ולכן יש נידון של שינוי בנעבד. ועכ"פ באתנן דודאי אינו דבר כלל בעצם החפצא אלא דכעת עומד כנגד זנות או במחיר כלב בהנך מהני שינוי דכיון דאי"ז בגופו אלא הרי"ז כשם אחר שנתפס עליו א"כ כל שעה צריך לעמוד כאותו הדבר שעמד כנגד הזנות, ואם נשתנה לא רואים את החפץ שהשתנה ככזה שעמד כנגד הזנות.

ואילו דבר שהוא בעצם החפצא כמו תרומה אף אם נשתנה והפך מזית לשמן או מענבים ליין מ"מ זהו יין שבעיקר מציאותו יש איסור, וגם כשקיבל פנים חדשות הרי"ז הדבר האסור שקיבל פנים חדשות, שהרי אי"צ לראות כל שעה את האיסור דמעיקרא אלא שהוא אסור מצד עצם עמידתו.

ולכן לא מצינו שינוי קונה אלא או בפאה או בראשית הגז, שבשניהם גדר המחייב שונה ביסודו מתרומות ומעשרות. דתרומות ומעשרות גדרם דיש חלק בשדה שדינו להיות מופרש לגבוה. ואילו הפאה זה הגבלה בקצירה דנאסר עליו לקצור הכל, ואף אם קצר כשמעמיד לעניים מתקיימת בזה הגבלתו, ונמצא דאי"ז חלק בעצם התבואה אלא הגבלה כלפי הגברא שלא יקצור הכל, ורק בתור זה חל על התבואה חלק וכח הכהנים. וכן לגבי ראשית הגז אי"ז הגדרה שיש לכהנים חלק בגיזות אלא שהבעלים הגוזז חמש רחלות דידיה מחוייב ליתן מהגיזות לכהנים.

ואמנם הדברים עדיין צריכים ביאור מהיכי תיתי שפאה וראשית הגז הם חיוב על הקצירה והגזיזה והרי בסופו של דבר זה חל כחלק של הכהנים והעניים, כמו שכתבו הרא"ש והר"ן דשייך בזה כוונת גזילה, וכמו שהקשו הרמב"ן וסייעתו מה חידושו של רב חסדא דהמזיק מתנו"כ או שאכלן פטור והרי במשנתינו מפורש שפטור, ובאמת בפסקי רי"ד כאן יש לו שיטה מחודשת שכל הפטור הוא מהבעין ואילו כלפי הדמים אפשר לחייב, וס"ל דזה טפי ממזיק מתנות כהונה אלא דחשיב משתרשי ליה, ועיין בתוספותיו לב"ק ס"ו א' שם חזר בו מדעה זו, ועכ"פ כיון דחל כחלק הכהנים במה זה שונה מתרומות ומעשרות.

ונראה דמשתי טעמים חלוקים זה מזה שייך שינוי בפאה ובראשית הגז. בפאה שייך שינוי משום דאי"ז חלק שעומד כלפי ממון הבעלים שדינו של ממון הבעלים ליתנו לכהנים ואינו אלא עזיבה בעלמא וכדי לחייבו לעזוב אי אפשר אלא אם מתקיים ורואים בזה את עמידתו כפאה. ושאני מתרומה ומשאר מתנות דכיון דיש כח שמעמיד אותם הם מתקיימים כעין ממון משא"כ היכא שאינו אלא עזיבה קונה בשינוי וה"ה בלקט ושכחה לפי"ז יכול היה לקנות בשינוי. וזה מה שהתרבה מתעזוב יתירא דהעזיבה מתקיימת כל שעה ושעה.

ואילו בראשית הגז אין הטעם דחשיב כחיובא דבעלים אלא משום שאין זו הפרשה ממש, ואף שנחלקו הראשונים אם שייכא הפרשה בראשית הגז (שהתוס' ב"ק ס"ו א' כתבו דלא שייכא ביה הפרשה. אך ברש"י שם נראה דשייך הפרשה שכתב דמועיל בזה חטיפת הכהן. ונחלקו בפירוש התוספתא שחייב באחריותו, דהתוס' פירשו דחייב משום דאין זו הפרשה. ורש"י פירש דהעיקר זה הנתינה לכהן אח"כ וההפרשה היא רק שמפריש שאת זה יתן, כמו לזה

שמזכה למלוה שלא שאינו נפטר כל שלא באו ליד לוה כדאיתא בגיטין י"ד א'). מ"מ לכולי עלמא אי"ז הפרשה גמורה הפוטרתו כמו שכתוב בתוספתא בפ"י ה"ז דחייב באחריותו, ולכן זה עדיין מוגדר כדבר חיצוני המוטל על הבעלים.

ומש"כ הרא"ש והר"ן דבעינן כוונה לגזול אי"ז שינוי אחר מגזז ראשון וצבעו, אלא דס"ל דכיון שחל על הראשית שדינו שינתן ממנו לכהן אם לא ישנה עבור עצמו ייחשב כשינוי שקורה לראשית עצמה ולא לבעלים, וראה מש"כ בפרק מרובה דזה הענין דשינוי קונה ולא מפקיע הבעלים דהיה אפשר לדון שנשתנה לנגזל.

ומש"כ הרמב"ם דבראשית הגז ליבון אינו שינוי ובגזילה כן הוי שינוי נראה דבגזילה הנידון אם זה כעין שגזל ושם הרי אי"ז אותו חפץ. ואילו כאן אי"ז הנידון אם זה אותו מה שגזז אלא השתא אם עדיין שם גיזה עליו ולא קיבל שם חדש דהרי עדיין לא נעשה חוטים וכיו"ב.

לסיכום:

שינוי קונה לא שייך אלא כאשר מתקיים בממון שלפנינו דין אחר, כגון שבגזילה רואים את הממון כהשבת הממון הגזול או באתנן שרואים אותו כקיום מה שניתן כנגד הזנות. ומה שבפאה מעיקר הדין נחשב כל הזמן כמקיים דבר אחר זה משום דתעזוב אינו דין חיובי אלא צריך לראות כל שעה את היותו פאה ותעזוב יתירא מצליח להעמידו גם במצב זה. וראשית הגז יש בו שינוי מטעם אחר משום דאין לו שם בפני עצמו ואי"ז אלא חיוב נתינה ואינו כמו תרומה שאפשר להפריש ולהעמיד שזו התרומה ולכן היא יותר חלה ונתפסת בחפצא ואינה פוקעת בשינוי.

הערות: א.

דעת משפט

שעבודא דאורייתא◆ **שעבודים** ◆ ב"ב קע"ה ב'

יש לעיין מה ההבדל בין שעבודא דאורייתא ללאו דאורייתא הרי מ"מ יש שעבוד.

א' במש"כ הרמב"ן ודעימיה דלא שייכא פריעת בע"ח מצוה אלא למ"ד שעבודא לאו דאורייתא, מה הועיל בזה לומר דשעבודא לאו דאורייתא הרי עכ"פ מדרבנן יש שעבוד. ואם כשיש שעבוד כבר יש לו כח ואינו צריך לבא מכח המצוה א"כ אף אם מדרבנן נשתעבד לא יצטרכו להמצוה ומה הנ"מ לענין זה אם שעבודא דאורייתא או לאו דאורייתא.

ובאמת כעי"ז היא טענת רבינו יונה בב"ב קע"ד א' דעכ"פ רבנן שעבדו לנכסיה ולכן גם יכול ר"ה בריה דרב יהושע יכול לסבור שעבודא לאו דאורייתא.

ב' וכעי"ז כתבו הרמב"ן לגבי הדין של ראוי ומוחזק דתלוי אם שעבודא דאורייתא או לאו דאורייתא, והדברים מוקשים הרי מ"מ יש שעבוד ומאי איכפת לן אם דאורייתא או לאו דאורייתא.

ג' ועוד בה שלישיה במש"כ כן הרמב"ן גופיה בכתובות צ' א' דמה שאמרו דבע"ח מאוחר שקדם וגבה גבה לא אמרו כן אלא למ"ד דשעבודא לאו דאורייתא אבל אם שעבודא דאורייתא מה שגבה לא גבה. וצריך עיון הרי מ"מ יש שעבוד וכיון דגובה למפרע א"כ מאי איכפת לן אם שעבודא דאורייתא או לאו דאורייתא.

ד' וכעי"ז בדברי התוס' ב"מ ד' ב' שאמרו דמלוה ע"פ שגובה רק מיניה למ"ד שעבודא דאורייתא אע"ג דמלקוחות אין כוחו לגבות מ"מ עדיין נחשב שמשועבד ויהיה תלוי בזה הדין של כפירת שעבוד קרקעות, ואינו מובן דגם אם שעבודא לאו דאורייתא לכו"ע יש לו כח לגבות מיניה מהקרקעות ומה הנ"מ בזה אם שעבודא דאורייתא או לאו דאורייתא.

ה' עוד מצינו בבעל התרומות ס"א ח"ב ב' דמי שיש לו שעבוד דאורייתא אלים טפי וקודם על מי שיש לו שעבוד דרבנן.

וכסברא זו כתב הרמב"ן עצמו ביבמות מ"ו א' לגבי קדושת דמים דמפקיעה מידי שעבוד לשיטת רש"י, דאם שעבודא דאורייתא כדין טריף ואם לאו דאורייתא מ"מ הרי יש לו כח וכמו שטורף מלקוחות כך טורף גם ממטלטלין.

ואין לומר שאין זה אלא הפקר בעלמא, כמו שהוכיח בפנ"י בגיטין נ' א' דהתוס' שם העמידו דעת אביי כמ"ד שעבודא לאו דאורייתא ואפ"ה סובר אביי דלמפרע הוא גובה ואי"ז דין הפקעה בעלמא.

ובדברי הרי"ף בתשובה קצ"ז הביאם הרמב"ן בכתובות צ' ב' רואים שגם במיניה יש משמעות לשעבודא דאורייתא שכתב של בע"ח במלוה ע"פ כנגד מלוה בשטר מאוחר דמצד השעבוד היה ראוי להקדים הראשון אלא שכיון שהפקיעו משום תקנת לקוחות ה"נ משום תקנת לווין. ושיטת הרשב"א במיוחסות סי' כ"ב דעכ"פ לגבי מיניה איכא קדימה ולפי"ד יש נ"מ ממה שהשעבוד דאורייתא לגבי להקדים, אמנם קשה להבין דבזה תלוים כל החילוקים שנתבארו. ובפרט לפי"ד הרי"ף והרמב"ן דאין בזה נ"מ לגבי בע"ח דא"כ מה נשתייר ממה שהשעבוד ביסודו דבר תורה.

ויש להרחיב ולהעצים הקושיא, דבשלמא לפי"ד הריטב"א בקידושין י"ג ב' והרי"ד ב"ב קע"ה ב' דמדאורייתא ליכא כלל שעבוד נוכל לתרץ גבי ראוי ומוחזק שא"א לדונו מוחזק דמדאורייתא אין כזה ממון וכן לגבי כפירת שעבוד קרקעות. אמנם לגבי פריעת בע"ח מצוה שהקשינו דעדיין יש זכות וכן לגבי בע"ח מאוחר שקדם וגבה לא יתיישב לנו.

וביותר נתמה בזה דהרי שיטת רש"י בקידושין שם והרשב"א שם דכל הדין של שעבודא לאו דאורייתא היינו בסתמא אבל אם שיעבד בפירוש מהני, וא"כ אחר שרבנן תיקנו שעבוד מ"ט לא הוי עכ"פ כשיעבדו בפירוש שיועיל.

ונראה דעיקר הנידון אם שעבודא דאורייתא הוא עד כמה בכוחו של החוב לחול ולהתפס בנכסים, דזכות גובייא בפני עצמה לא מספיקה, אלא צריך לראות את החוב עצמו כמתקיים ונתפס כלפי הנכסים. ובזה גם במקרה שחל ונתפס בנכסים יש הבדל בין שעבודא דרבנן לשעבודא דאורייתא, דהרי מה שחל ונתפס עדיין לא הפקיע קנין אחר וצריך להפקיע קנין אחר כדי להגמר, ואי"ז רק כדבר המחוסר ברירה בעלמא, אלא צריך כח לעמוד כנגד קנין אחר ולהפקיעו. ולכן גם אם מדרבנן יש שעבוד מ"מ אם בעיקר החוב אין כוחו להגמר אף את החלק הזה שהופכו משעבוד לקנין אין זה עדיין בידו. ולכן אם בעיקר החוב פריעת בע"ח מצוה אע"ג דתקנו שעבוד שיוכל לתפוס בנכסים מ"מ לגבי מיניה ויורשים עדיין צריכים אנו למצוה דאי"ז קנין שהוא קודם אליו וצריך לקיים עצמו באופן שאינו סותר עיקר כוחו של לוה אלא מתברר היכן כוחו אצלו.

ודוגמא לדבר במטלטלין של גר שמת דמבואר דהם גם משועבדים כמו שמביא הגרע"א בחו"מ סי' רע"ה מדברי הרשב"א והרב המגיד, דכל החסרון בשעבוד מטלטלין הוא שאין כוחו לעמוד כנגד הלקוחות שהם עומדים מכח הלוה ואין לו קדימה מוחלטת, ורק בשעבוד קרקעות יכול לעקור את המקח, וכ"ז צריך להאריך בפנ"ע. אך לעיקר הענין רואים דגם מי שאין לו שעבוד הפירוש הוא דאין כוחו לגבור על הקנין וע"י גר שמת כן יוכל לגבות. ולכן גם אם שעבודא דרבנן שכבר יש שעבוד מ"מ עדיין אין כוחו של המלוה לגבור על הלוה דהרי מצד החוב אין כוחו לגבור ואם החוב עצמו ממילא אינו יכול להסתיים הרי אף כשתקנו מ"מ כלפי החלק שעדיין לא הסתיים נשאר החוב כמעיקרו ככזה שאין יכול להסתיים ולגמור, ורק אם שיעבדו בפירוש העמידו את כח החוב עצמו כראוי לתפוס, אבל התקנה דרבנן אינו נחשבת כשינוי בעיקר כח החוב אלא בכך שבפועל התפיסו בידו כעין תחילת גובייא אבל החוב עצמו אין ראוי לתפוס.

ולכן יש את כל הנ"מ דאין קרוי מוחזק דאין החוב עומד ככזה שראוי להגמר מצד עצמו, וצריך להגיע למצוה לפי הרמב"ן. ולכן יש הבדל בבע"ח מאוחר שקדם וגבה דלמ"ד שעבודא דאורייתא מה שגבה לא גבה, דשעבודא דרבנן כל שלא הסתיים הרי מצד עצם החוב אין לו כח של שעבוד, וכלפי לתבוע מבע"ח שגבה אי אפשר, וזה נידון בפנ"ע גדר הגוביינא מלקוחות, וכעת רק נבאר שיש חילוק דאם שעבודא לאו דאורייתא אע"ג דיש שעבוד אי"ז בעיקר החוב.

וכן הדין של כפירת שעבוד קרקעות אפי' שגם שעבודא לאו דאורייתא יש בידו בפועל שעבוד מ"מ הרי אי"ז בעצם החוב והוא כופר בעצם החוב ולא רק בגוביינא. ויתכן שכן הדין בכל לוה שישעבד אחר מתן מעות דלא יקרא כפירת שעבוד קרקעות דהרי אי"ז שייך לעצם החוב (וכן לענין שאר הנ"מ והיינו לפי הראשונים דשעבדו בפירוש לכו"ע דאורייתא).

ואחר כל זאת נשוב להבין יותר בבירור מה שפתחנו בענין פריעת בע"ח מצוה ובמה שלמ"ד שעבודא דאורייתא לא נאמר זאת לדעת הרמב"ן ודעימיה, והקשינו בזה טובא הרי יש לו זכות וכח. ולהאמור הגוביינא אינה תלויה רק בכח כפיה אלא במה שיכול לברר ולהעמיד ששלו הוא נוטל, ובשעבודא דאורייתא זה מוגדר בעצם החוב שנתפס על הקרקעות מאליו, ואילו בשעבודא לאו דאורייתא צריך את ההעמדה של הלוה ולזה צריך את המצוה שלו.

וכן מה שהזכרנו לגבי מכירת שטרות שהביאו הראשונים בשם ר"ת דשני שעבודים יש שעבוד הגוף ושעבוד נכסים ומוכר את השעבוד נכסים והקשינו הרי יש את כח החוב גופיה, אלא דכח החוב נתפס כלפי הלוה ויורד ומתממש בנכסים ולכן לגבי הנ"מ זה נידון כמכירת הקרקעות שבהם עיקר השעבוד.