

גליון יש לחקור

ראש השנה
תשפ"א לפ"ק

גליון זה נתנדב

ע"י הרב ר' ר'שרגא בענדר שליט"א
לזכות רפו"ש שמשון

מחיר ההנצחות הוא רק " 100 " לשבו

להערות והארות ולנדבות, או לקבל הגליון בדוא"ל
יש לפנות

1965 60th st

Brooklyn ny 11204

181syesh@gmail.com

708-929-1818

ע"י

לוי יצחק בלאמו"ר הרה"ג ר' שלום דוב שנעק שליט"א

בענין יש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה.

שאלות ויסודות שיתבררו בתוך הדברים

- א] יש לעיין אם עבר ותקע בשבת אי חשיב שקיים מצות תקיעת שופר או לא.
- ב] למה ליכא חיוב תקיעה בבין השמשות דליא איסור שבות
- ג] בהחקירה בהדין שיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה, אם העקירה היא על עצם המצוה, או רק על קיום המצוה.
- ד] בהסתירה בדברי התוס אם יכולין חכמים לעקור המצוה לגמרי.
- ה] נפק"מ א' לשיטת המחבר דביום שני של ראש השנה אין מברכין שהחיינו על תקיעת שופר מפני שכבר בירך ביום ראשון, אם מי שעבר ותקע חייב לברך או לא.
- ו] נפק"מ ב' אם יש ענין לשמוע תקיעת שופר ממי שבין כך תוקע בר"ה שחל בשבת.
- ז] בהחקירה אם כשגזרו חז"ל אסרו המעשה מצוה או הקיום מצוה.
- ח] נפק"מ ג' במי שעבר או שכח ותקע אחת או שתיים ולא גמר השלישית, ונמלך על מה שעבר על דבריהם אם ימשיך, או לא.
- ט] נפק"מ ד' להמ"ד מודה בשטר שכתבו צריך לקיים השטר הוה מטעם הפה שאסר הוא הפה שהתיר, או מטעם מיגו.
- י] בחקירה במה שהצרכו חכמים קיום שטרות אם ביטלו השטר או רק הוסיפי עוד קיום.
- יא] נפק"מ ה' למ"ד דשעבודא דאורייתא, מה הדין במלוה ע"פ שגובה מבני חרי באופן שיש שני בעלי חובות אם יש דין של כל הקודם בשטר קודם לגבות.
- יב] בהחקירה במלוה ע"פ שחז"ל הפקיעו השבעוד אם הפקיע לגמרי או רק מבני חרי.
- יג] נפק"מ ו' כשאי אפשר לקיים הדרבנן אם יקיים עכ"פ הדאורייתא.
- יד] נפק"מ ז' אם מי שכבר קיים מצוה דאורייתא כופן אותו לקיים המצוה כמו שתקנו החכמים.

כתב המחבר [תקפח ס"ה] ¹ יום טוב של ראש השנה שחל להיות בשבת אין תוקעין בשופר. ²

יש לעיין ³ אם עבר ותקע בשבת אי חשיב שקיים מצות תקיעת שופר או לא. ⁴

ויש לתלות השאלה בהחקירה הבאה.

שאני, א"ל בעאי לאותובך ערל הזאה ואזמל סדין בציצית וכבשי עצרת ושופר ולולב השתא דשנית לן שוא"ת לא מייעקר הוא כולהו נמי שוא"ת ניהו ע"כ.

וזה המקור שיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה, וכל הנדון הוא רק לגבי קום ועשה.

² דנו בזה בשו"ת רע"א וכו' אנ"ז ועוד הרבה פוסקים.

³ והנה החלקי הקשה שם להבנת הגרעק"א דא"כ נתחייב לתקוע בשופר בבין השמשות דאפוקי יומא דהלא לא גזרו על שבות בביה"ש, ועל כרחך דחכמים ביטלו לגמרי מצות השופר.

ולכאורה היה נראה דשאני שבות דידן דכיון דבל החשש הוא שמא יעבירונו כשילך אצל חכם ללמוד את התקיעות הלא יש לחשוש שילך מבעוד יום ואם נתיר לו לתקוע ביה"ש מה הועילו חכמים בתקנתם אך מאידך יש לדון דלא אזלינן בגזירות חכמים בטר טעמא ואם כלל הוא דלא גזרו על שבות ביה"ש ה"ה בשבות זה ואין לחלק בין שבות לשבות.

¹ גלוי דעת, לרוב עומק ורוחב סוגיא יסודית זאת, ובפרט בימים אלו שאין זמן פנוי, אין בידנו לברר את הסוגיא לאשורה, אבל היות שזה רק לעורר המחשבה ואין כאן שום הלכה למעשה, מילא ראינו שיש כאן תועלת בפרסום הדברים כפי שהם גם אם אינם מדויקים בתכלית, ואתכם הסליחה.

² מקור הדברים.

המקור שיש כח לחכמים לעקור דבר מן התורה הוא בגמ' במסכת יבמות [פ"ט ע"א] תנן התם תרומות [פ"ב מ"ב] אין תורמין מן הטמא על הטהור ואם תרם בשוגג תרומתו תרומה במזיד לא עשה ולא כלום, מאי לא עשה ולא כלום, א"ר חסדא לא עשה ולא כלום כל עיקר, דאפי' היא גריוא [פירש"י דתרומה] הדר לטבליה, רב נתן ברבי אושעיא אמר לא עשה ולא כלום לתקן את השירים, אבל תרומה הוי כו', ועוד שם ע"ב א"ל רבה לרב חסדא לדידך כו', מי איכא מידי דמדאורייתא הוי תרומה, ומשום דלמא פשע אפקוה רבנן לחולין, וכי ב"ד מתנין לעקור דבר מן התורה, א"ל ואת לא תסברא כו' ע"כ הרי דפליגי אמוראי אם יש כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת, ובמסקנא התם צ' סע"א ורע"ב סוף סוף קמתעקרא אכילת בשר, וכתוב ואכלו אתם אשר כפר בהם כו' שב ואל תעשה

יש לחקור ⁵ בהדין ⁶ שיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה, אם העקירה היא על עצם המצוה, או רק על ה'גברא' נאמרה, לענין קיום המצוה.⁷

⁵ חקירה זו אפשר לחקור בכמה נסחאות, אבל הכל עולה לקנה אחד.

יש לחקור האם פירוש הדבר שהסירו לגמרי את הדין דאורייתא ומעתה ואילך אין כלל חיוב מדאורייתא לעשות הדבר, או שהדין או המצוה דאורייתא נשארים במקומם ורק חכמים אמדו שאין לקיים ציווי זה במקום מסויים ובאופנים מסויים.

בסגנון אחד האם הכח הזה שניתנה לחכמים לצוות לא לקיים דבר מה"ת הוי כח חזק כ"כ עד שיכולים לעקור כל הדין דאורייתא או שבכוחם רק להורות להאדם לא לקיים את הציווי אבל לא לעקור את הציווי עצמו.

⁶ חקר בזה בקובץ הערות סימן סט, ועוד הרבה פוסקים ואחרונים.

בפשטות שתי צדדי החקירה הוא זה מחלוקת ראשונים.

שעיין בתוס' במסכת סוכה [דף ג' ע"א] דכתבו גבי מי שיושב ראשו ורובו בסוכה ושולחנו בתוך הבית דלא יצא לב"ש, וקאמרי לב"ה אם עשית כן לא קיימת מצוות סוכה מימך, וביארו דמשמע דאף מדאורייתא לא קיים וכו' ע' בפמ"ג [או"ח סי' ל"ח במש"ז סק"א] שהביא דברי התוס' שס"ל דאם עבר על גזירת חז"ל לא קיים המצוה מה"ת ג"כ וכתב הפמ"ג וז"ל ותבלין יש לא תסור [דברים י"ז י"א] הוה ד"ת עכ"ל.

וכן מבואר בתוס' בברכות [י"א ד"ה תני] גבי הטה וקרא ק"ש כדברי ב"ש שדימו הא דק"ש לסוכה הנ"ל וכדאיתא בגמ' דברכות שם וש"מ שס"ל דגם בק"ש אינו יוצא כלל יד"ח אף מה"ת, וכן כתבו בפסקי תוס' [שם בברכות אות כ"ו] וז"ל לא עשה ולא כלום מן התורה יש לדקדק על סייג שהוסיפו חכמים על כל מצוה אף אם קיים עיקר המצוה כהלכתה בלא התוספת שהוסיפו חכמים הוה כאילו לא קיים כלום עכ"ל וכ"כ הפמ"ג [בסי' תפ"ה בא"א סק"א] דתוס' בברכות לענין ק"ש ס"ל ג"כ דאינו יוצא מה"ת וכמ"ש לענין סוכה ע"ש הרי שכתבו דהיכא שחז"ל גזרו על קיום המצוה אף מה"ת לא יצא י"ח.

וכן ברבינו יונה [בריש ברכות] ס"ל דאע"פ שמצות ק"ש כל הלילה הוה מה"ת, מ"מ פטרו אותו חכמים לקרותה אחר חצות משום סייג דומיא דלולב בשבת וסדין בציצית וע"כ אף מה"ת לא יצא עכ"ר, וכן הבין הגר"א [באו"ח סי' רל"ה ס"ג] בדעת הרמב"ם והרבינו יונה וז"ל דלחכמים אפילו דיעבד לא יצא ולא יקרא כלל אחר חצות כמ"ש דבשב ואת יכולין לעקור ד"ת, וכ"מ בירושלמי כו' עכ"ל, נא הרי מבואר מדברי רבינו יונה דהיבא שתיקנו חכמים שלא לקיים איזה מצוה אם עבר ועשיתה לא יצא ידי חובתו אף מה"ת.

וכן כתבו להוכיח מלשון הרמב"ם [בפ"ו מסוכה] דאיירי שם בעיקר מצות ישיבת סוכה מה"ת ובהל"ח כתב דמשום הגזירה דשנא ימשך אחר שולחנו הוי כאילו לא אכל בסוכה יש"מ לכאו' דגם הרמב"ם ס"ל דלא יצא אף מה"ת ובערוה"ש [סי' תרל"ד ס"ה] ובשו"ת שרידי אש [ח"א עמ' רנ"ג] כתבו דהרמב"ם והשו"ע ס"ל כתוס' דלא יצא אף מה"ת ויעו"ש [ודוגמא לזה ראיתי במנ"ח מצוה קל"ח ד"ה והנה בד"ז בענין כיבוס דם חטאת שהכריח דהרמב"ם ס"ל דדבר שאינו ראוי מדרבנן אף מה"ת אינו ראוי דע"י דרבנן נעשה דאורייתא ויעו"ש]

[אבל הר"מ פ"ו מתרומות ה"א ושנזכר במנ"ח הנ"ל] הוכיח להיפך מדברי הרמב"ם [בפ"ב מגניבה ה"ח] בענין תשלומי ד' וה' בחולין שנשחטו בעזרה דמבואר שם דדבר שאינו ראוי מדרבנן שפיר חשוב ראוי מדאורייתא וכתב המל"מ דמכאן יש ללמוד דמי שאכל תרומה טמאה מדרבנן דחייב כרת ולא ממעטינן ל"י מקרא דכי יחללוהו [ויקרא כ"ב ט'] דממעטינן מינה תרומה טמאה מה"ת שאינה במיתה ביד"ש כיון שמחוללת ועומדת [וכדאיתא בסנהדרין פ"ג] כיון שאין טומאתו כי אם מדרבנן עכ"ל, וע' בס' מלא הרועים [ח"א אות א' ערך איסור דרבנן] אי מיקרי אינו ראוי מדאורייתא, אמנם לפי"ז יוצא לכאו' דיש סתירה בשיטת הרמב"ם בדין זה וצ"ע.

בקיצור היוצא מהנ"ל.

שהתוס' ורבינו יונה והרמב"ם סוברים שהדין של דרבנן עוקר דאורייתא.

אבל הר"מ והריטב"א מבארים שהדין דאורייתא אינו עוקר דרבנן, דבמתני' [סוכה כו ע"א] איתא דאמרו לו זקני ב"ש לר' יוחנן החורני א"כ היית נוהג לא קיימת מצות סוכה מימך, וכ' הריטב"א והר"ן שם דלאו דוקא קאמרי לא קיימת

מצות סוכה מימך, דהא קיים המצוה ורבנן הוא דאסרוהו משום שמא ימשך אחר שולחנו ומאי קאמר לא קיימת היינו לא קיימת כראוי וכרצון חז"ל וכדתנן בפסחים קטז כל שלא אמר ג' דברים אלו בפסח לא יצא ידי חובתו והיינו שלא קיים מצוותו כראוי אבל פשוט שיצא ידי חובת המצוה בקיצור היוצא מהנ"ל.

שהר"ן והריטב"א סוברים שדין דרבנן אינו עוקר דאורייתא.

⁷ ובעצם בחקירה זו תלי מה הפשט בגמ' ביבמות [שם] דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה, די"ל בפשטות שבשב ואל תעשה יש להם הכח כנגד התורה.

אבל בקובץ הערות [למס' יבמות סימן ס"ט אות ב'] לא משמע כן דמביא החקירה וז"ל והנה בהך דינא דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בשווא"ת ולא בקו"ע, יש לחקור כמה חקירות וכו'. ושם אות ג' חקר באיכות העקירה אם ע"י עקירתם נעקר דין התורה לגמרי כו', או דבאמת דין התורה במקומו עומד כו', אלא שהתורה נתנה להם רשות לצוות לנו שלא לקיים המצוה במקום שיש להם טעם על זה ע"כ.

ומבואר שם בקובה"ע דלפי צד זה העקירה נעשתה ע"י התרתי דסדרי שנוצר מחמת מצות חכמים שלא לקיים המצוה דאורייתא אשר לפי דין תורה חייבים אנו לשמוע דבריהם ולעשות ככל אשר יורו מול צווי התורה לקיימה, וכל כה"ג ההוראה היא שב ואל תעשה.

[ונפ"מ לפ"ו בהגדרה של שווא"ת דגם אם עצם ביטול דין תורה הוא ע"י שהוא יושב בטל, מ"מ אם הוא מגיע לידי כך ע"י מעשה הוי עקירה בקו"ע, ובזה מבאר שיטת התוס' הסבורים דאם איתא דחובת ציצית חלה בשעת לבישה הוי סדין בציצית עקירה בקו"ע, ודלא כסברת השאג"א דכיון דביטול המצוה הוא מחמת שאינו מטיל ציצית בסדין בקושטא הוי עקירה בשווא"ת].

ועיין ברש"י [שם צ ע"א ד"ה שב ואל תעשה] דכתב דלאו עקירה היא כגון אכילת בשר עשה היא ואמור רבנן שב ואל תאכל לאו עקירה בידיה הוא אלא ממילא היא מיעקרא אבל תרומה דקאמר לא עשה ולא כלום, ומפקת לה לחולין עקירה ממש היא עכ"ל, וע"ע בפירש"י [פ' התכלת מ' ע"א ד"ה לפי שאין בקיאי] וז"ל הא אותיבנא ביבמות בפ' האשה רבה ומשנינן דכל דבר שאמר לך ב"ד שב ואל תעשה מ"ע זו שבתורה וראו טעם לדבריהם אין זה עוקר דבר מה"ת דממילא וכו' עכ"ל, ונראה דדברי רש"י מבוססים על מה דאיתא בסוגיא שם השתא דשנית לן שווא"ת לא מיעקר הוא כולה נמי שווא"ת ניהו, נמצינו למדין דלמ"ד אין כח ביד חכמים וכו' בקושטא לית להו כח עקירה בשום גווני אלא דאבתי יכולים הם להביא לידי ביטול מצוה דאורייתא ע"י יצירת מצב של תרתי דסדרי וכמשנ"ת.

וכן כתב בס' ציונים לתורה [להגרי" ענגיל ז"ל סוף כלל ל"ז ד"ה ופי' זה נ' מוכרח וכו'] וז"ל דהאחרונים ז"ל דנו בזה לענין העובר ותוקע ברי"ה שחל בשבת אם הוא מקיים מצות תקיעה מה"ת מיהת כו' ובדיבור הסמוך שם וגוף הספק הנ"ל אם יש עדיין המצוה מה"ת בכל מקום שפטרו חכמים בשווא"ת יש לדון בו סובא מכמה דוכתי וממ"ש ברש"י יבמות דף צ' ע"א דטעמא דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בשווא"ת הוא משום דשווא"ת לאו עקירה הוא דהאדם יושב ובטל והדאורייתא ממילא מיעקר משמע בפשיטות דיש עדיין המצוה ככה"ג מה"ת ואם עושה שפיר הוא מעשה מצוה מה"ת שהרי א"א לחכמים שיאמרו גם על דין התורה דגם מדין התורה פטור ואין כאן עוד מצוה כלל גם מה"ת דהרי זה עקירת דאורייתא באמת ולעקור באמת הרי אין להם כח וכו' עכ"ל.

היוצא מכל הנ"ל בקיצור.

דהחקירה תלי בהפשט שיש כח ביד חכמים בשב ואל תעשה, אם זה סתם הגבלה, דאין להם הכח לעקור אלא באופן של שב ואל תעשה, או דהנקודה הוא דבעצם אין להם כח לעקור כלל, רק דע"י הצווי של החכמים נעשה מצב של תרתי דסדרי ממילא הדין הוא שב ואל תעשה.

צד א' הוא⁸ שהעקירה⁹ הוא על עצם המצוה, דהיינו עקירה מוחלטת.¹⁰

⁸ כצד זה סובר בפשטות התוס' במסכת סוכה.

סתירה בדברי התוס'.

אבל יש להקשות דהתוס' סותר עצמו דהנה בגמ' במסכת סוכה [ב' ע"א] מביא הטעם למה סוכה שהוא למעלה מעשרים אמה פסול, ורבי אמר מהכא בסוכות תשבו שבעת ימים אמרה תורה כל שבעת הימים צא מדירת קבע ושב בדירת עראי, עד עשרים אמה אדם עושה דירתו דירת עראי למעלה מעשרים אמה אין אדם עושה דירתו דירת עראי אלא דירת קבע, א"ל אביי אלא מעתה עשה מחיצות של ברזל וסיך על גבן ה"נ דלא הוי סוכה, א"ל הכי קאמינא לך עד עשרים אמה דאדם עושה דירתו דירת עראי כי עביד ליה דירת קבע נמי נפיק למעלה מעשרים אמה דאדם עושה דירתו דירת קבע כי עביד ליה דירת עראי נמי לא נפיק ע"כ.

ובתוס' [שם ד"ה כי עביד ליה וכו'] וא"ת וכיון דלא חיישינן אלא שתהא ראויה לעשותה עראי ואע"פ שעושה אותה קבע אם כן אמאי אמר גשמים סימן קללה בחג וכו' ואלא יכול לקבוע הנסרים במסמרים שלא ירדו גשמים בסוכה, והא"ל תמצא לומר דאסור משום גזרת תקרה כו' מ"מ כיון דלא אסור אלא מדרבנן לא שייכא למימר שהגשמים סימן קללה כו' ע"כ.

ובחי' רעק"א וז"ל מסביר התוס' וז"ל לענ"ד ביאור דבריהם דמ"מ יכול לקבוע במסמרות ויהיה יוצא עכ"פ ידי סוכה דאורייתא, ואף ד"ל דבעי"ט דעדיין לא ירדו גשמים על היה קובעם במסמרות כיון דצריך לצאת אף ידי דרבנן ואח"כ כשיירדו גשמים ביו"ט אינו יכול לקבוע במסמרות דהוי בנין ביו"ט, מ"מ דחיקא להו לומר דסימן קללה בחג היינו רק ביו"ט א' או בשבת שבתוך החג ע"כ.

והסבר זה בדברי התוס' זה רק לצד ב' שבחקירה שהרבנן אינו עוקר דאורייתא, ממילא שייך לומר שכשאי אפשר לקיים דאורייתא, אז יכול עכ"פ לצאת החיוב דאורייתא, אבל לצד א' שהרבנן עוקר דאורייתא אז מובן למה הוה סימן קללה בחג, [ודברי רעק"א על תוס' הני"ל אזל בזה לטעמיה שסובר כצד ב' עיין לקמן זאת אומרת אף אי נימא שפסול סוכה שקבע סככה במסמרים היינו מחמת עקירת מצות סוכה בשו"ת מ"מ, הרי שרעק"א הוא הסובר שאין המצוה נעקרת ממקומה ולפיכך כשיירד גשמים ויקבע הסכך שפיר יקיים בזה מצות סוכה דאורייתא ותו דליכא שום איסור דרבנן דבבר לקבוע הסכך ע"מ לקיים מצות סוכה ככה"ג].

אבל יש להקשות מדברי התוס' [שם ג' ע"א סוף ד"ה דאמר לך מני וכו'] לב"ש היבא דיתב אפיתחא דמטלתא דגזרי שמא ימשך אחר שולחנו וקאמרי לא קיימת מצות סוכה מימין דאפילו מדאורייתא לא קיים וכו' עכ"ל, א"כ אף אי נימא שהגרע"א ז"ל הכריע לדינא שבמקום עקירת דבר מה"ת אין המצוה נעקרת לגמרי מ"מ הרי בשיטת התוס' מיהא מוכח דס"ל שהמצוה נעקרת ממקומה ותו ליכא לפרש הכי בביאור שיי' התוס'. וראיתי שהקשו על דברי רעק"א מתוס' סוכה דף ג' ע"א שכתבו דזה סותר לדברי רע"א שבתקיעת שופר יוצא וקיים המצוה אע"פ שרבנן אסרוהו לתקוע בשבת, אבל בעצם הקשיא הוא על תוס' עצמו, שדף ג' משמע שהרבנן עוקר דאורייתא, וכדף ב' משמע שהרבנן אינו עוקר דאורייתא.

בקיצור היוצא מהני"ל שבפשטות יש סתירה בין תוס' דף ב' לתוס' דף ג' אם הרבנן עוקר דאורייתא.

תירץ א' על הסתירות התוס'.

בספר הערות במס' סוכה שיעורי הגרי"ש אלישיב זצ"ל כ' וז"ל וכאן חז"ל לא הפקיעו גם את המצוה דאורייתא כיון דאינו יכול לקיים בענין אחר, ול"ד תוס' לקמן ג' ע"א ד"ה דאמר ועמ"ש"כ בזה לקמן וכו' וז"ל שם על תוס' דף ג' במש"כ התוס' דבגזרה דשמא ימשך לא יצא י"ח אפי' מדאורייתא, הנה התוס' לעיל [ב' ע"א ד"ה כי עביד] הקשו למה גשמים בחג הוה סימן קללה הא למה דאיתא התם דבעינן רק שיהא יכול לעמוד גם בעראי, ולא איכפ"ל אם במציאות הוה קבע דא"כ הא יכול לקבוע הנסרים במסמרים ולא יכנסו הגשמים וכו' דאף דאסור לעשות כן משום גזירת תקרה מ"מ זהו רק מדרבנן, וביארנו לעיל בשם רעק"א דכיון דלא יכול לקיים באופן אחר א"כ ככה"ג לא גזרו חז"ל כלל, והיינו שרק במקום שיוכל לקיים כמו שאמרו חז"ל ככה"ג גזרו שלא יצא י"ח גם מדאורייתא, אבל אם אינו יכול לקיים באופן אחר ככה"ג לא גזרו חז"ל כלל ע"כ. אולם העירו שם המו"ל בזה"ל עיין תשובת רבינו בנידון סוכה דאנטורפען ע"כ וז"ל בסוף התשובה בדין דבשעת הדחק שאין גשמים יכולים לירד לתוכה סוכה דאנטורפען, ואף דקיי"ל דבשעת הדחק שאין להם במה לכתב מסככים בנסרים אפי' יש בהם ד"ט וה"ה בכל דבר האסור משום גזירה כמ"ש המג"א [בס"ב] תרכ"ט סק"ב] מ"מ יש לדון דכ"ז כשלא קיימת כל אפשרות לקיים המצוה וכדי שלא תשתכח המצוה לא העמידו דבריהם אבל אם זה בגלל סבת הגשמים הרי

י"ל שבשביל זה לא מיקרי שעת הדחק שהרי כשיתפזרו העננים בידו לקיים המצוה כתיקונה עכ"ל, הרי דהתם דחה השוואה זו לדברי המג"א הנו' וא"כ הדבר עדיין טעון ביאור.

בקיצור היוצא מהני"ל שהגרי"ש אלישיב זצ"ל מתירן שבעצם התוס' סובר שאפשר לחכמים לעקור לגמרי דאורייתא כצד א', רק במקום שאי אפשר לקיים באופן אחר למשל כשיירד גשמים אז לא עקרו דאורייתא.

תירץ ב' על הסתירות התוס'.

ועוד מהלך לתירץ הקשיא ראיתי במנחת אשר [פסחים סי' פ"ו] דרק במקום שחז"ל תיקנו סייג לד"ת להרחיק את האדם מן העבירה שלא ימשך לתוך ביתו תקנו שלא קיים אפילו מה"ת דהיה להם צורך בכך דהא אם היה מקיים המצוה מה"ת גם ככה"ג לא הועילו חכמים בתקנתם [ומוסיף וכו' שייך דווקא כשעשו סייג לתורה אבל במצוות שנתקנו להוסיף על דברי תורה לשלימות עבודת האדם לא נתחדש גדר זה לעקור דבר מה"ת ואע"פ שבפמ"ג בא"א סי' רע"א אות א' כ' לחדש וז"ל וברא"ש פרק ע"פ משמע דאי לא מקדש על היין או פת לא יצא כלל ידי קידוש אף מה"ת, מ"מ דברי חידוש הם וכבר כתבתי במנח"א שם לדחות דבריהם].

ואדאנתין להכי י"ל דבשלמא כשיש ביטול מצוה אז צריכין החכמים לבטל העצם המצוה, משא"כ בנ"ד הרי בעת ירדת גשמים תו ליכא שום ביטול מצות סוכה שהרי מותר לכתחלה לאכול בתוך ביתו ממש והלכך שפיר יוכל ככה"ג לאכול בסוכה שקבע סככה במסמרים וליבא למיחש למידי וממילא יקיים מצות סוכה דאורייתא עכ"פ ועפ"ז מיושב היטב שיי' התוס' באופן דליכא שום סתירה בדבריהם.

היוצא מהני"ל בקיצור שהסיבה שהחכמים היה צריכין לעקור דאורייתא הוא דאם לא היה עוקרין אז לא היה שומיען להם ממילא לא הועילו בתקנתם, משא"כ במקום שממילא פטור לקיים המצוה לא עקרו דאורייתא.

⁹ ולכאורה יש לתמוה על שיטת התוס' ויפסול דרבנן מהני לדאורייתא דהמצוה נפקת ממגו לגמרי מההיא דסוכה [דף כג ע"א] העושה סוכתו ע"ג בהמה ר"מ מכשיר ור' יהודה פוסל מ"ט דר' יהודה אמר קרא חג הסוכות תעשה לך שבעת ימים הראוי לשבעה שמה סוכה שאינה ראויה לשבעה לא שמה סוכה, ופריך הגמרא ולר"מ הא נמי מדאורייתא מיחזי חזיא ורבנן הוא דגזרי בה וכד נעיין בפלוגתא דר"מ ור"י לכאורה נראה דלר"מ ממש מפורש דפסול דרבנן לא מפיקע מצוה דאורייתא שהרי מפורש דר"מ מכשיר פסול דרבנן וקיים את המצוה ואפילו שיי' יהודה עדיין לא מוכח דס"ל דגם מדאורייתא לא קיים אם ישב בה דשפיר י"ל דר' יהודה פוסל מדרבנן דאסור מדרבנן לשבת אבל בדיעבד אם עבר וישב קיים מצות סוכה דאורייתא דמדר"מ נשמע לר' יהודה דמדאורייתא קיים המצוה ולא פליג על ר"מ, אלא לענין דיעבד אם יצא גם מדרבנן אבל לענין דאורייתא לא פליג, וא"כ יקשה על התוס' דס"ל דגם מדאורייתא לא יצא וזהו דלא כמאן.

והאזן הרב צבי פסח פראנק זצ"ל כשרוצה לתירץ דבריו העלה דהתוס' סוברים דפלוגתא דר' מאיר ור' יהודה היא אי פסול דרבנן מפיקע מצוה דאורייתא, דלר' מאיר אינו מפיקע וסבר דמדאורייתא יצא מצות סוכה בסוכה שנעשתה ע"ג בהמה, והרי סוכה זו שפיר ראויה לשבעה היא, ור' יהודה ס"ל דפסול דרבנן מפיקע מצוה דאורייתא ולא יצא מצות סוכה אם נעשתה ע"ג בהמה, וא"כ אינה ראויה לשבעה ופסולה מדאורייתא ועיי"ש.

ולענ"ד דברי הגרצ"פ תמוהים מאוד, דהרי הרמב"ם וכן בשולחן ערוך פסקו תוס' דמי שישב ראשו ורובו בסוכה ושולחנו בתוך הבית לא יצא אף מדאורייתא, ובכל זאת פסקו הלכה כר' מאיר דסוכה שנעשתה ע"ג בהמה כשרה, ולפי דברי הגרצ"פ ההלכות הני"ל סותרות זו את זו דלפי דבריו מי שפסק כר' מאיר בסוכה על גבי בהמה צריך לפסוק בראשו ורובו בסוכה כהר"ן דיצא ידי חובתו מדאורייתא, ועוד דלפי דברי הגרצ"פ נצטרך לומר דהר"ן שפסק גבי ראשו ורובו דמדאורייתא יצא דהוא סובר כר' מאיר בסוכה שנעשתה ע"ג בהמה וכמו שכתב הגרצ"פ דהגאון ר' עקיבא איגר שסובר דאם תקע בשבת יצא ידי חובתו מדאורייתא הוא רק אליבא דר' מאיר, ובאמת הביא הר"ן בפירושו למשנה זו דעת הר"צ גיאת ודעת החולקים עליו ולא הכריע ביניהם ולפי דעת הגרצ"פ בע"כ מוכרחים לומר שהר"ן הכריע נגד הר"צ גיאת דהלכה כר' יהודה אלא סובר דהלכה כר' מאיר ותמוה שהר"ן הניח מחלוקת זו בלא הכרעה.

והנה ראיתי בריטב"א סוכה שם שאומר דבר חדש ס"ל ובודאי דלר' יהודה נמי איסורא דבהמה דרבנן הוא, אלא ששואר סבר שכן הדין תורה לפסול כל סוכה שאינה ראויה לשבעה מאיזה צד וענין שיהיה, והרי היא פסולה מן התורה עכ"ל הריטב"א, ולכאורה הריטב"א בשיטת התוס' קאי, דאיסורא דרבנן מפיקע מצוה

צד ב' ¹¹ הוא ¹² שלא עקרו אלא בשב ואל תעשה.

גם על הכוס ולכן אפילו לא קיים את המצוה עם ההוספה דרבנן בודאי שקיים את המצוה מדאורייתא, וגם לכתחלה יש לעשות כן כשאין לו יין או פת עכ"ד וע' בהררי קודש שם שסיכסם שלשה סוגים כענין זה.

וכן מתבאר מדברי מרן הגר"ח זצ"ל דהנה בס' קובץ הערות [סי' ס"ט אות ח' י] הביא מס' האשכול [הלכות ציצית סי' ל"ב] שהביא מחלוקת בלובש כלאים בציצית הסדין בזמה"ז, אם הוא חייב מלקות מה"ת או לא, וביאר שם מרן הגר"א וסרמאן זצ"ל דאי נימא שע"י עקירת חכמים נעקרה המצוה מה"ת ונעשית טלית פטורה, ואם ילבש הסדין בציצית לא יקיים מצוה כלל ודאי לוקה מה"ת דהוא כלאים שלא במקום מצוה, אולם אי נימא דמצות ציצית דאורייתא במקומה עומדת, אלא שצריך לשמוע לדברי חכמים שאסרו להטיל ציצית בסדין, אבל אם ילבש הסדין בציצית תתקיים כזה מצות ציצית דאורייתא אין כאן מלקות דאורייתא, אלא מכת מרדות שעבר על דברי חכמים.

וכתב שם [באות ט'] בשם רבו הגר"ח זצ"ל, ד"ל דתרווייהו ס"ל שהמצוה של תורה לא נעקרה, ומ"מ אפשר לומר דבכה"ג אין עשה דוחה ל"ת כיון שבפועל אין עליו חיוב לקיים המצוה עכ"ד, הרי מבואר שס"ל דאע"ג שגורו חכמים שלא לקיים מצות ציצית בסדין מ"מ לכ"ע, אם ילבש הסדין בציצית תתקיים המ"ע דאורייתא, אלא שנחלקו הראשונים שהביא האשכול לענין עשה דוחה ל"ת וכמ"ש הגר"ח.

ולפי זה יוצא דה"ה לענין שופר ולולב בשבת שנכללו עם סדין בציצית ביבמות, וכמ"ש ש"ס ל' למרן הגר"ח שנתקיימה מצות שופר ולולב מדאורייתא וכמ"ש רע"א וסייעתו.

וכצד זה מבואר בפשטות בדברי רש"י ברש"י יבמות [דף צ' ע"א] דטעמא דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בשוא"ת, הוא משום דשוא"ת לאו עקירה הוא דהאדם יושב ובטל והדאורייתא ממילא מיעקר, משמע בפשיטות דיש עדיין המצוה בכה"ג מה"ת, ואם עושה שפיר הוא מעשה מצוה מה"ת שהרי א"א לחכמים שיאמרו גם על דין התורה דגם מדין התורה פטור, ואין כאן עוד מצוה כלל גם מה"ת דהרי זה עקירת הדאורייתא באמת, ולעקור באמת הרי אין להם כח וכו' עכ"ל.

¹² הסבר למה לא אמרין שכיון שהתורה אומר שצריכין לשמוע לחכמים אז במקום ציווי חז"ל ליכא מצוה כלל.

ובעצם הפשטות, היה צריך להיות דכיון שהתורה נתן כח להחכמים, לומר נגד התורה אז במקום כזה, לא שייך הצי של התורה, דהא במקום כזה התורה אומר לשמוע לציווי של החכמים, במקום לשמוע להתורה.

אבל למעשה אין זה מוכרח כלל, שמצאנו נדון כזה אצל הסוגיא של עשה דוחה לא תעשה, דבפשטות כשעשה דוחה ל"ת היה מקום לומר שאין כאן את ציווי הל"ת כלל ועתה יש רק את העשה, שכן בפשטות אין מקום לשני ציווי נסותרים זל"ז וא"כ לעולם המצוה הנדחית אם יקיימנה לא יהא לו קיום מצוה בזה, שכן עתה אינו מצווה בה, ואין קיום מצוה בלא ציווי וכמבואר ברמב"ם [פ"ו מח"מ ומצה ה"ג] שאם אכל כזית מצה בעת שטותו ואח"כ נתרפא חייב לאכול אחר שנתרפא, לפי שאותה אכילה היתה בשעה שהוא פטור מכל המצוות עכ"ל, ומבואר שאינו יוצא במצוה ללא ציווי.

אבל בתוס' במסכת חולין [קמא ע"א] הביא שיטת ריב"א שבגוונא שיש עשה ול"ת נגד עשה וקיים את העשה, אינו לוקה על הלאו לפי שהעשה דחי ליה, ומתבאר שקיים מצוה בכך שעשה את העשה ואפי' שיש נגדו עשה ול"ת ונדחה העשה וא"כ אין כאן ציווי על העשה, וא"כ קשה למה נדחה הלאו מאחר שאין כאן קיום עשה כלל, ועל כרחך שבדחייה יש עדיין את הציווי אף על האיסור הנדחה.

אבל התוס' עצמו [שם] חולק עליו, נמצא שיש לנו מחלוקת אם במקום שיש עשה, ולא תעשה כנגד העשה, אם הוה כאילו אין כאן העשה כלל, וממילא אם עבר אז לוקה עליו, וכן סובר התוס', או דבעצם העשה עדיין קיים, רק שכיון שיש לא תעשה ועשה נגד העשה אז אין יכול לדחות.

ממילא היה אפשר לומר שזה תלי בהקירה הני"ל. אבל י"ל דאין שום שייכות בין החקירה לסוגיא הני"ל לנדון שלנו.

דמצונו שייבמה האסורה בלאו ועשה אם בעלו לא קנו [עייני יבמות ד"כ ע"ב] וביארו האחרונים שלא קנו משום שאין מצות יבום בביאתו כיון שנדחית מצות יבום ע"י הלאו והעשה, ומבואר שבמקום שהמצוה נדחית שוב אין בקיומה מצוה כלל ומשוי"ה שבמצב זה אינו מצווה לעשותה ועיין בנוב"י [קמא סוף חח"מ] שכ' דשאני התם דגלי קרא דיבמתו שאינה עולה ליבום ומזה לפיכך שאם בעלו לא קנה.

ויל"ע דעכ"פ נילף מינה לעלמא, והנראה לומר בזה שיש לחלק בין מקום שהעשה והלאו והעשה נפגשים זה עם זה בהיכ"ת מסוימת, ועדיין יש מקום

דאורייתא, דדרבנן מהני לדאורייתא דגם מן התורה לא קיים שום מצוה, אבל אחרי העיון נראה דהתוס' והריטב"א לאו בהדא שיטתא קיימי, דהתוס' ס"ל דיש כח ביד חכמים לעקור את המצוה לגמרי, ומכיון דרבנן פוסלים בטלה מצוה סוכה זו לגמרי, אבל הריטב"א אומר ענין אחר, דמכיון דפסלה תורה סוכה שאינה ראויה לשבעה, שוב לא תחלוק בסיבות מפני איזה טעם אינה ראויה לשבעה, אי מצד המציאות או אפילו איסורא דרבנן, כל שהסוכה אינה ראויה לו לשבעה מאיזה טעם שהוא פסלה התורה סוכה כזו, ולפי"ז נמצא דברי התוס' גב מי שהיה ראשו ורובו בסוכה ושולחנו בתוך הבית, שפיר י"ל דלהריטב"א קיים מצות סוכה, וכן דייק לשון הריטב"א באמרו כך דין תורה לפסול כל סוכה שאינה ראויה לשבעה, מזה נראה להדיא דטעמו של הריטב"א הוא דלא כשיטת התוס' דאיסור דרבנן מפקיע מצותו, אלא מסביר שמן התורה פסולה מטעם שאינה ראויה לשבעה וסברתו זו לא שייך בשאר פסולי דרבנן. על העצם קשיא, י"ל דחכמים לא עקרו הדאורייתא, אלא פסלו הסוכה ובתוצאה מזה הסוכה פסול.

¹⁰ אלא מזה לעיין דמהיכי תיתי דיש כח לחכמים לעקור לגמרי למצוה מדאורייתא.

הרשב"א [ח"ו רנד] דהמקור הוא ושמרת לעשות ככל אשר יורוך שאנו חייבים לשמוע בקול חכמי ישראל.

יש שכתבו דהמקור מהכתוב ושמרתם את משמרת, שדרשו בו עשו משמרת למשמרת, וכשחכמים עושים משמרת לתורה הם מקיימים בכך את ציווי של הקדוש ברוך הוא, וניתנה להם רשות אף לעקור דבר מן התורה.

ונראה דאפשר דתליא בעיקר הגדר של מצות מדרבנן, והיינו דיש לחקור האם כל כח חכמים היו רק לצוות, וע"י כן ממילא קאי באיסור לא תסור וא"כ בפועל שם החיוב הוא חיוב לא תסור, או דילמא דבלא תסור התחדש דיש כח ביד חכמים לחדש פסולים ושם המחייב הוא ה' בהל' סוכה ולא דין לא תסור בעלמא, והנה יעויין ברא"ו בקונטרס דברי סופרים דהביא בשם הגר"ח דנחלקו בזה הרמב"ם והרמב"ן, ומתבאר שם דאיכא בזה נ"מ האם הלה" דרבנן איכא גדרי דין מדאורייתא וכג' לגבי איסור שניות בעריות, אי איכא דין יהרוג ועל יעבור דאי שם האיסור הוא לא תסור ליכא ביה דין יהרוג ועל יעבור, אך אי נימא תתחדש בקרא דלא תסור דיש כח בעצם לחכמים להוסיף לדיני עריות מן התורה א"כ הו' בגדרי עריות דיהרג ועל יעבור.

ולפי זה נראה לבאר דבזה תליא הנידון הכא אי היושב בסוכה בבית אי מקיים מצוה מדאורייתא דאי נימא שבקרא דועשית ככל שאר יורוך ילפינן תיתן לחכמים כח להוסיף על עצם גידרי התורה, ומיקרי דהו' ה' בעיקר דיני התורה וכמו לגבי יהרוג ועל יעבור בשניות, א"כ גם הכא גבי סוכה מיקרי דבידרי התורה לא הו' אכילה בסוכה, והיינו דהו' פסול בהל' סוכה, אך אי נימא דכל הגדר הו' דיש חיוב לשמוע לציוויים וכל שם החיוב הו' לא תסור, א"כ ודאי אין לומר דמדאורייתא לא הו' כלל מעשה מצוה.

ובפרי הארץ כתיב לתלות האי ספיקא בפלוגתא דאב"י ורבא בתמורה [ד' ע"ב] אי כל דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד מהני או לא מהני, ואין כאן מקומו להאריך.

¹¹ כצד זה מבואר בהר"ן והריטב"א הני"ל, וכן משמע בהרמב"ם [בפ"ב ה' שגגות ה"ח] וז"ל כל העושה מצוה מן המצוות ובכלל עשייתה נעשית עבירה שחייבין עליה כרת בשגגה הרי"ז פטור מחטאת מפני שעשה ברשות ושוב כתב שם בהלכה י' וז"ל המוציא את הלולב ביו"ט ראשון של חג שחל להיות בשבת כדי לצאת בו והעבירו ד"א ברה"ר בשוגג פטור שהרי ברשות הוציא עכ"ל ואע"פ שבגמ' נחלקו בדבר דאיכא מד"א דס"ל דטענה בדבר מצוה נפטר מחטאת אפילו כשלא עשה מצוה מ"מ פסק הרמב"ם דלא נפטר אלא כשעשה מצוה כמבואר בה"ח ומ"מ פטור מי שהוציא לולב בשבת הרי דנחשב עשה מצוה ולכאורה מוכח מדבריו שהנטול לולב ביו"ט ראשון שחל בשבת נחשב שעשה מצוה ומכאן יש ראיה לכאורה לדעת רע"א והאבני"ז אמנם אפשר דלדוגמא בעלמא נקטיה וכוונתו לזמן שלפני גזירת חכמים לבטל מצות לולב בשבת.

וכצד זה מבואר נמי ברע"א חכמת שלמה ואבני נזר עיין לקמן.

ובס' חקרי קודש כתב בשם הגר"י שגיל זצ"ל לסייע דעת רע"א מדברי תשובת הרדב"ז [ח"ג סי' תתע"ט] שכתב דאם אין לו יין או פת בליל ש"ק א"צ לקדש בדיבור כיון דכבר יצא יד"ח מה"ת בתפלת ערבית ולכן אם אפשר לקיים המצוה דרבנן על היין או על הפת יקיים וא"ל כבר נפטר עכ"ד, וש"מ דגם אם הוא עושה המצוה בלא הפרט שהוסיפו רבנן מקיים עכ"פ מצוה דאורייתא.

[אמנם הגר"צ פ' פראנק זצ"ל דחה שם דבר זה, וכתב דלענין הפרט שהוסיפו במצות קידוש שיהא על היין או על הפת לא אמרו בה לא פסול בחפצא כמו בסוכה, ולא איסור גברא כמו בשופר, אלא הוספת חיוב גרידא שהקידוש היא

והנפקא מינה.

נפק"מ א' לשיטת המחבר דביום שני של ראש השנה אין מברכין שהחיינו על תקיעת שופר מפני שכבר בירך ביום ראשון, אם מי שעבר ותקע חייב לברך או לא.

לצד א' שעקר לגמרי אז צריך לברך עוד הפעם.

לצד ב' שרק בשב ואל תעשה אז אינו צריך לברך עוד הפעם.¹³

נפק"מ ב'¹⁴ אם יש ענין לשמוע תקיעת שופר ממי שבין כך תוקע בר"ה שחל בשבת.

לצד א' שיכולין חכמים לעקור לגמרי המצוה, אז אינו צריך לשמוע, דהא אינו מקיים מצוה כלל.

תרל"ט [ס"ק מ"ח] לכאורה סותר דבריו דכתב מי שקידש בליל סוכה והתחיל לאכול ואח"כ ראה שהגג מעל הסכך הנסגר בשעת הגשמים לא היו פתוח, עדיין נראה לי שיאכל שוב כזית ויברך לישב בסוכה, אבל קידוש פשיטא שא"צ לברך שנית, ואפילו זמן לא יברך עוד הפעם כיון דלדין התלמוד מהני הזמן שבשעת עשיית הסוכה למצות סוכה כ"ש שמהני בזה.

ולכאורה הכרעתו כאן שא"צ לברך שוב שהחיינו סותר את דבריו בסי' תרנ"א לגבי ד' מינים שיברך שוב זמן אע"פ שגם שם יכול לברך בשעת אגידת הלולב נתבקר ר"י ס' תרנ"ט ס"ק כ"ט.

והנראה ביישוב דברי המשנ"ב דכיון דבל טעם הפטור אינו אלא משום דלא גרע מאילו בירך על העשייה מסתבר דהכל תלוי בחפצא דמצוה אם כשרה היא מצד עצמה או לא ובסוכה שיש עליה כיסוי אין חסרון בעצם הסוכה ולכן אין פסול תעשה ולא מן העשוי כשפותחין את הגג כמבואר בפוסקים, אבל בלולב שאחד ממניינו פסולים יש ריעותא בגוף החפצא, ולמ"ד לולב צריך אגד יש בו פסול תעשה ולא מן העשוי וצריך לאגדו שנית, ולכן גם ברכת הזמן יצאה לבטלה דמצוה אין כאן וחפצא דמצוה אין כאן ודו"ק בזה.

ויש לעיין בני"ד דמצד אחד אין בו חסרון בעצם החפצא דלולב, אך אפשר דגרע טפי כיון דעל פי תקנת חז"ל אין כלל מצוה בשבת וצ"ע.

והנה עוד יש לעיין בזה מדברי השו"ע בסי' תרס"ב סעיף ב' דביו"ט שני בסוכות אין מברכין זמן וביאר המשנ"ב דאף אם יו"ט הראשון חול הוא, מ"מ לא גרע מאילו בירך על הקמת הסוכה, הרי לן דאף אם אין זה זמן המצוה כלל וגם האדם לא התכוין לברך על העשייה אלא על קיום המצוה מ"מ יצא, ואפשר דה"ה בני"ד דאף אם אין מצוה כלל בשבת מ"מ לא גרע מיום חול ממש, אך אפשר דשאני יו"ט שני דמ"מ מדרבנן יש בה מצוה. וי"ל בזה הרי חזינן דיש להסתפק בבירך על השופר והלולב בשבת אם צריך לברך למחרת שוב ברכת הזמן, אך אין שורש הספק במה שנחלקו האחרונים אם קיים המצוה של תורה, אלא יסוד הספק אם ברכת הזמן יצאה לבטלה, כיון שהתכוין לברך על קיום מצוה ולא קיימה או שמא לא גרע מאילו היה מברך על הכשר המצוה כמבואר.

עוד נפק"מ לדינא כתב הפמ"ג ס' תרל"ד א"א סק"ב אם אכל בסוכה ושולחנו בתוך הבית ואח"כ חוזר ואוכל בסוכה כדינה לשיטת התוספות צריך לברך שהחיינו, שהרי עדיין לא קיים מצות סוכה כלל, ולשיטת הריטב"א והר"ן אינו מברך שהחיינו שהרי כבר יצא ידי חובת המצוה מדאורייתא, אבל הביכורי יקב שם כתב דלכו"ע לא יברך שנית שהחיינו דמה שבירך בשעת הישיבה בסוכה לא גרע מברכה בשעת עשיית הסוכה ולכאורה יש מקום לחלק בין המברך בשעת עשיית הסוכה למברך בישיבתה באיסור דבשעת עשיית הסוכה פועל הוא לשם מצוה ואע"פ שאינו זמנה מ"מ שייכת בזה ברכת הזמן, ובפרט אם עושה הסוכה תוך שלשים יום שניכר שהוא לשם סוכה בעצם הזמן, ויש לדון לשו"י הירושלמי אי מברך אפי' קודם ל' יום, אבל היכא דבישיבתה עובר על איסור ואינו מקיים מצוה אלא עבירה, מה שייך בזה ברכת הזמן שאינו פועל במצוה כלום ובפרט שעובר על איסור וגבי דידיה חשיב כאילו אינו זמן המצוה.¹⁴ שאלה זה ראיתי במקראי קודש שמביא שהגאון ר' עקיבא יוסף שלזינגר בעל לב העברי עשה תעלומה בירושלים לתקוע בשופר בראש השנה שחל בשבת ונימוקו עמו, ונתעוררה השאלה אם יש ענין ללכת ולשמוע את התקיעות, ואמנם גדולי התורה חלקו עליו אבל אפשר כיון שהשומעים אינם עושין בזה שום איסור, והוא בין כך תוקע אזי אפילו לשיטתם יש מוזה לשמוע. ושאלה זה תלי בפשטות בהקירה הנ"ל אם יש כח ביד חכמים לעקור הדאורייתא או לא.

ונפק"מ בוגע בפועל אם הרופא אמר לחולה שיש בו סכנה בר"ה שחל להיות בשבת שעליו לתקוע בשופר לרפואה האם יברך לפני התקיעות כי אין עליו איסור מטעם פקו"ו ולאידך מקיים מצוה או שאין מקיים שום מצוה ואין לו לברך וכן האם כדאי שאחזים ישמעו התקיעות ממנו כי עי"ז יקיימו מצוה תק"ש מבלי לעבור על האיסור דרבנן.

לעשה להתקיים באופן שאינו סותר לעשה ול"ת, לבין מקום שכל קיומו של העשה במקרה זה הוא במקום עשה ול"ת, וכגון בעשה של כיסוי הדם שעתה ביו"ט צריך לחלל יו"ט בכדי לכסותו עדיין יש מקום לקיום העשה לאחר יו"ט אי"נ בלא דחיית יו"ט, וכן עתה ביו"ט אם יזדמן לו עפר שאי"צ לחרוש עבורו היא בידו לקיים העשה אף בלא לעבור על ל"ת ועשה, וכן י"ל ג"כ ביבמה נדה דיכול ועשה לא שייך כלל ביבמה זו עניני יבום שיש כנגד זה דוחה, וכל אופן קיום המצוה הוא נגד הל"ת ועשה הדוחה אותה ולכן פקע המצוה ביובם זו.

וכיצו"ב בשאר מקומות שכן לא ציוותה תורה העשה נגד ל"ת ועשה, או נגד ל"ת שיי"כ, ומשא"כ במקום שהמניעה היא בהיכ"ת לחוד ושייך שתתקיים עדיין המצוה באופן שאינו סותר לדוחה לא נדחית המצוה, וע"כ גם באופן שיש לה דוחה המצוה קיימת, והסברא בזה שהציווי אינו עומד ביחס לכל מקרה המזדמנת אלא הוא כללי לכל המקרים וכיון שהעיקוב הוא בהיכ"ת מזדמנת שפיר קיים הציווי, ויסוד כזה כתב בחדושי ר' שלמה [יבמות סימן א'].

בקיזור היוצא מהנ"ל.

שיש לחלק בענין אם המצוה נדחה או לא, דבמקום שיש לקיים המצוה באופן שאינו עובר על הלאו ועשה אז אין העצם המצוה נדחה דהא המצוה מצד עצמו אפשר להתקיים, משא"כ אם אי אפשר לקיים המצוה באופן אחר אז י"ל שהמצוה נדחה לגמרי.

ממילא לגבי תקנת חכמים בשב ואל תעשה בפשטות היה אפשר לומר דכיון דהחכמים עקרו את המצוה בכל אופן א"כ כל העצם המצוה נדחה, אבל ראיתי כותבין שהציווי של החכמים לא היה אלא כדחיהו בהיכא תיתא כיון שזה רק עד הזמן שיהיה ביותר.

¹³ כך הוא הפשטות.

עוד כתב בחכמת שלמה על השו"ע ס' תקפ"ח וז"ל והנה ראיתי באשל אברהם להג"ר אברהם אופנהיימר זצ"ל סימן ת"ר שהביא בשם תשובה אחת דנסתפק אם עבר ונטל השופר בשבת ותקע בו ובירך אם קיים מצות שופר או לא ונפק"מ לענין שלא יצטרך לברך ביום ב' שהחיינו להסוכרים דאם בירך ביום א' לא יברך ביום ב' עכ"ל.

וראיתי מי שכתבו דאין שאלה זו תלויה כלל בחקירה הנ"ל דהא מ"מ ברכת הזמן מדרבנן היא וכיון שאסרו חכמים לקיים מצוה לולב ושופר בשבת היאך יוכל לברך ברכה שלא ברצון חכמים, דאפילו לשיטת הרע"א שנחשב שמקיים המצוה מה"ת, מ"מ אין מקום לברך על מצוה זו שיש איסור דרבנן בעשייתה דכל הברכה שייכת בזמן שמחויב או רשאי לעשות המצוה, ובלא"ה ודאי שברכה לבטלה היא דברכה זו מדרבנן והם אמרו והם אמרו.

אמנם לכאורה אף אם לא בירך כיון שעשה את המצוה כבר אין לו לברך שהחיינו וא"כ ספיקו של האשל אברהם אינו על ברכת היום הראשון, אלא על שהחיינו של היום השני דשמא אף אם לא בירך ביום הראשון הרי כיון שכבר עשאה שוב אין לו לברך, וכמו באדם שאכל פרי חדש בלא שהחיינו דאין לו לברך אח"כ כשאוכל מאותו מין שוב.

עיין במנחת אשר שמחדש שאינו צריך לברך מצד אחר, דאף אם נניח שחכמים ביטלו לגמרי את המצוה אפשר דלא היו ברכה לבטלה דהא שנינו בגמ' סוכה [דף מ"ו] וכך נפסק גם בשו"ע [סי' תרמ"א סעיף א'] העושה סוכה יברך שהחיינו וכו' וכך מבואר גם לגבי אגד הלולב בסי' תרנ"א, ועי"ש במשנ"ב [ס"ק כ"ט] ואפשר דה"ה כשמברך ביום הראשון שחל בשבת לא גרע מהמברך בשעת אגד הלולב, ואע"פ שנתבאר בגמ' סוכה [שם] וכן נפסק בשו"ע [סי' תרנ"א סעיף ו'] שעדיף לברך בשעת קיום המצוה, אבל עכ"פ די לנו בזה שיוצא יד"ח כדי שלא יחשב כברכה לבטלה.

והנה במשנ"ב [סי' תרנ"א ס"ק נ"ו] כתב אם בירך על הלולב ואחר הברכה ראה שלא היה בו הדס או ערבה או שהיו פסולים או מהופכים צריך לברך שנית על נטילת לולב ועל הזמן ומבואר דכיון דלא התכוין לברך על אגד הלולב אלא על מצוה הנטילה ובאמת לא יצא ידי חובת המצוה היו ברכה לבטלה, אך בסי'

לצד ב' שיכולין חכמים לעקור רק בשב ואל תעשה, אז אפשר ¹⁵ שיש ענין לשמוע. ¹⁶

נפק"מ ג' ¹⁷ במי שעבר או שכח ותקע אחת או שתיים ולא גמר השלישית, ונמלך על מה שעבר על דבריהם אם ימשיך, או לא.

לצד א' שיכולין חכמים לעקור לגמרי המצוה, אז וודאי דאסור להמשיך. ¹⁸

לצד ב' שיכולין חכמים לעקור רק בשב ואל תעשה, אז אפשר ¹⁹ שיכול להמשיך.

נפק"מ ד' ²⁰ להמ"ד מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, אם מה שצריך לקיים השטר הוה מטעם הפה שאסר הוא הפה שהתיר, או מטעם מיגו. ²¹

א"כ ליכא ערבות כלל, ויותר מזה אולי הערבות שלו הוא שלא יקיים חבירו המצוה כמו שאמרו חז"ל.

וודאי דשופר לא הוה ככל מצוה, דכאן המצוה הוא השמיעה, ולמעשה יש כאן שמיעה, אבל כוונתו הוא למקום אחר שיש מעשה מצוה כגון קריאת המגילה, ואפשר להוציא אם בכהאי גוונא יכול להוציא דהא החיוב ערבות לא הוה לעזור לחבירו לקיים המצוה אלא אדרבה החיוב הוה לסייע חבירו שלא לעשות העבירה וצ"ע.

¹⁷ ראיתי בחידושי הגר"ש קלוגר ז"ל [בחידושי על שו"ע או"ח סי' תקפח סעי' ה] דדן במי שעבר או שכח ותקע אחת או שתיים ולא גמר השלישית, ונמלך על מה שעבר על דבריהם, דיש לומר דנהי דהעמידו חז"ל דבריהם במקום מצוה שלא לתקוע היינו בשב ואל תעשה, אבל בנדון זה שכבר עבר על דבריהם בקום ועשה וכבר תקע הרי דאם ישלים התקיעות נהי דעובר על דבריהם, מ"מ קיים מצות תקיעה של תורה, אבל אם לא יתקע עוד להשלים תקיעות של מצוה, נמצא רק איסור בידו במה שכבר תקע והמצוה לא קיים, ובכה"ג אפשר דלא העמידו חז"ל דבריהם, כיון דסוף סוף לא נתקיים דבריהם שהרי כבר תקע, ונימא שבזה התירו לו לגמור התקיעות ועמד בצ"ע לדינא.

והרי דזה פשיטא לו דגם אחר שגזרו חכמים שלא יתקע בשבת, מצוה במקומה עומדת ואם השלים התקיעות מקיים המצוה, וזה תלי בהחקירה הנ"ל.

¹⁸ דהא אינו מקיים שום מצוה, דכל הצד שאולי אפשר להמשיך הוא משום שיש כאן קיום מצוה.

¹⁹ כתבתי רק אפשר משום שלמעשה החכמת שלמה לא הכריע בענין זה.

²⁰ כדי להבין הנפק"מ יש להקדים.

דהנה ידוע הכלל גיטין [ג א] עדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד ורבנן הוא דאצרוך קיום.

ויש לחקור מה היתה כוונת החכמים בזה שהצריכו קיום שטרות, למרות שמן התורה אין צריכין לזה.

(א) האם ביטלו תוקף השטר כשאינו מקיים. דהיינו דהחכמים אמרו ששטר שאינו מקיים אינו שטר כלל.

(ב) או שרק הוסיפו פרט על הדין דאורייתא שרוצים הם עוד פרט כדי לקבל נאמנות השטר, כלומר שבפעם נשאר שטר מה"ת אלא שהחכמים הוסיפו שהבי"ד לא תקבלו מבלי שיקיימו אותו, [ויש להעיר מתוס' כתובות יח ב בד"ה ואין וז"ל כיוון דקיום שטרות דרבנן לא פלגינן דיבורא כדי לפסול השטר עכ"ל].

וחקירה זו בנוגע לשטר גופא נוגעת לכמה ענינים, לדוגמא להמ"ד מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, היינו כשהלוה טוען נגד שטר שאינו מקיים שהוא פרוע, שעי"ז הוא עצמו קיים השטר, כי מודה שהוא אינו מזויף, ומ"מ נאמן הוא לומר פרעתו, אף דהוי כאלו טוען פרעתי נגד שטר מקיים, שהטעם ע"ז אפ"ל בב' אופנים.

(א) שיש לו כח "הפה שאסר הוא הפה שהתיר", כי כל השטר נעשה על ידו, עי"ז שהוא הודה הנה הוא עצמו אומר שפרעו.

(ב) יש לו מיגו דאי בעי אמר מזויף הוא.

וב' אופנים אלו תלויים בהחקירה הנ"ל, אם השטר הוא שטר גמל לפני שקיימוהו לאחר שאמרו רבנן שצריך קיום אלא שצריך לקיימו כדבר נוסף, אין לומר בזה הפה שאסר הוא הפה שהתיר, כי לא הוא עושהו לשטר וצ"ל שנאמן מטעם מיגו, משא"כ בלי קיום אי"ז שטר, הרי הלוה הוא העושהו לשטר, ממילא שייך לומר בזה הפה שאסר הוא הפה שהתיר, שהוא אסרו עשאו לשטר והוא מתירו. ²¹ ויש נפק"מ למעשה בשתי הצדדים, שכתבנו להסביר הדין של מודה בשטר שכתבו, [ובדרך אגב יתבאר הגמ' במסכת בי"מ [ז ע"א] כמין חומה].

דאייתא שם ת"ר שנים אדוקין בשטר [המלוה והלוה רש"י] מלוה אומר שלי הוא ונפל ממני ומצאתי ולוה אומר שלי הוא ופרעתי לך [והחזרת לי וממני נפל

¹⁵ כתבתי אפשר משום דאין זה פשוט כ"כ.

דהנה יש לחקור [לצד זה שאין כח ביד החכמים לעקור הדאורייתא] מה אסרו החכמים,

(א) המעשה מצוה, דהיינו דאמרו שיש עבירה של תקיעה בשבת דהיינו דלא היתרו השבות אפילו במקום מצוה דאורייתא

(ב) או קיום המצוה. דהיינו דאסרו לקיים המצוה.

ראיה לצד ב' מדברי הקובץ הערות שכתב שהעקירה בשו"א"ת נעשתה ע"י מה שצוו חכמים שלא לקיים המצוה דאורייתא בשבת, נמצינו למדין שמחמת גזירה שמא יטלנו בידו ויעבירו ד"א ברה"ר אסרו עצם קיום המצוה, הגע עצמך במקרא מגילה איזה איסור ישנה בקריאה בשבת אלא ודאי עצם קיום המצוה הוא שאסרו חז"ל וא"כ י"ל דגם היכא שאינו תוקע וליכא שבות המ"מ עובר על דברי חכמים בעצם השמיעה לשם מצוה.

ראיה לצד א' במש"כ הגרעק"א ז"ל [שם במערכה ח'] דז"ל הובא לעיל דגם גדול שתוקע בשבת קיים מצות שופר דזמנו גם בשבת אלא דעבר על שבות דשבת עכ"ל ונראה בכוונתו דהיינו השבות דתוקע בשבת דאילו לפי מה שנקטנו אליבא דסברת הקובה"ע שהאיסור הוא דייקא לקיים מצות שופר בשבת אע"ג ששורש הגזירה הוא משום חשש שמא יעבירו ד"א ברה"ר נראה פשוט שאינו בכלל איסור שבות וממילא היכא שאינו תוקע שפיר יש לומר כמ"ש במקראי קודש דליכא שום איסור בדבר .

בקיצור היוצא מהנ"ל.

יש חקירה מה אסרו חז"ל המעשה מצוה או הקיום מצוה, והנפק"מ יהיה אם יכול להוציא ע"י אדם שממילא תוקע דאם חזל רק אסרו המעשה מצוה, אז במקום שאדם אחר ממילא תוקע, אז אין השומע עובר כלום, ויכול לצאת ידי חובתו, אבל אם אסרו הקיום מצוה, אז ליכא נפק"מ באיזה אופן האדם רוצה לקיים המצוה.

ובעצם י"ל שיש נפק"מ אם מי שתוקע בשבת דאיזה איסור עובר איסור שבת, או איסור שלא שמע לדברי חכמים.

אלא יש להקשות לצד א' דבשלמא גבי מצות שופר דיש איסור שבות, י"ל שחז"ל אסרו נמי השבות במקום מצוה, אבל בשאר דוכתי דאיכא עקירה בשו"א"ת וליכא איסור דרבנן מכבר כגון נטילת לולב ומקרא מגילה וכדו' מאי איכא למימר, ותקשי באיזה אופן פעלו חכמים שלא יעשה המצוה שרצו.

אשר על כן נראה לפרש דכו"ע ל"פ שבמקום שעקרו חכמים דבר מה"ת בשו"א"ת אסרו עצם קיום המצוה וכמו שנקטנו ע"פ שי' הקובה"ע, ושאיני תקיעת שופר דבה גרידתא י"ל דאיכא משום שבות דתקיעה בשבת ותו לא.

והביאור בזה ע"פ מאי בפסחים צ"ב ע"א אמר רבא ערל הזאה ואיזמל העמידו דבריהן במקום כרת, ומזה למדו הגרעק"א והגרצ"פ דבמקום שקיים כבר איסור דרבנן אין להם ענין לחדש ולהטיל איסור נוסף על קיום המצוה, ודי בכך להחמיר ולהעמיד דבריהם אף במקום עקירת דבר מה"ת, אמנם בנטילת לולב וכדו' דלא שייך גביהו למימר שהעמידו איסור הקיים מכבר אף במקום ביטול מצוה דאורייתא בע"כ צ"ל שחידשו איסור בעצם עשיית המצוה היוצא מדבריו שבמצות תק"ש דסגי להו באיסור שבות תלויה הוה להם שום צורך לחדש איסור בעצם קיום המצוה

[ומהשתא לא תקשי כלל מה שהעיר ההר צבי דדברי רעק"א בתוקע בשבת נסתרים מדברי התוס' סוכה דף ג', שהרי מתוך מ"ש רעק"א בענין תקיעת שופר בשבת ליכא שום הוכחה איך ס"ל בעלמא כשם שמעקירת מצות פסח ומילה בערל הזאה ואזמל דפשיטא שמצות פסח ומילה אינן נעקרות לגמרי ליכא שום הוכחה על מהות העקירה בשאר דוכתי.]

¹⁶ יש לעיין אם בכהאי גוונא אפשר להוציא חבירו, דהא בדרך כלל יכול אחד להוציא חבירו זה רק ע"י ערבות, דכל ישראל ערבים זה לזה, ממילא הוה כאילו המוציא עדיין מחיוב בהמצוה, אבל בכהאי גוונא שחז"ל אסרו לקיים המצוה,

לצד א' שיכולין חכמים לעקור לגמרי המצוה, אז י"ל שמה שצריך לקיים השטר הוא מטעם²² הפה שאסר היא הפה שהיתר.

לצד ב' שיכולין חכמים לעקור רק בשב ואל תעשה, אז מה שצריך לקיים השטר הוא דיש לו²³ מיגו.

רש"י יתקיים השטר בחותמיו דברי רבי, [וקס"ד שאחר שיתקיים השטר יכול המלוה לגבות כל החוב] רשב"ג אומר יחלוקו, אמר מר יתקיים השטר בחותמיו וגבי לי מלוה כולי' [בתמי' רש"י] ולית לי מתני' שנים אוחזין בטלית וכו' [דהרי במשנה כתוב שבנדון שנים אוחזין בדבר וכ"א טוען שלי הוא הדין הוא דיחלוקו ואיך אומר רבי שאם יקיימו העדים את השטר יגבה המלוה כל החוב הכתוב בשטר], אמר רבא אמר רב נחמן במקוים דברי הכל יחלוקו [כדין המשנה] כי פליגי בשאינו מקוים, רבי סבר מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו, ואי מקיים ל"י פליג ואי לא מקיים ל"י לא פליג, [ונאמן במה שאומר פרעתי] מאי טעמא חספא בעלמא הוא, מאן קא משהו ל"י להאי שטרא ליה, הא קאמר דפרעי, ורשב"ג סבר מודה בשטר שכתבו אין צריך לקיימו [ואינו נאמן לומר פרעתי] ואע"ג דלא מקיים ל"י יחלוקו.

אבל יש להקשות אם כל מחלוקתם דרבי ורשב"ג היא רק בדין מודה בשטר שכתבו האם צריך לקיימו מדוע חולקים הם בקשר לשנים אדוקין בשטר, הרי בעצם הדין דשנים אדוקין בשטר שניהם מודים שהדין הוא כדין המשנה שחלוקין, וצריך ה' להיות מחלוקתם באופן ישר בנוגע למודה בשטר שכתבו שכאשר יש למלוה שטר שאינו מקוים והלוה אומר פרעתי רבי ס"ל שאין מספיק מה שמודה הלוה בשטר ועדיין צריך קיום העדים ולכן נאמן הלוה לומר פרעתי ופסור מלשלם, משא"כ רשב"ג ס"ל שאי"צ קיום נוסף על דברי הלוה וממילא השטר כבר מקוים ע"י דבריו ואין נאמן לומר פרעתי ומדוע נחלקו בהציור דשנים אדוקין בשטר.

אמנם ע"פ ב' האופנים הנ"ל שנת"ל בפי' מודה בשטר שכתבו צרך לקיימו ה"ז מובן כי אם נאמר כאופן הב' בהסבר שיטת המ"ד מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו שנאמן מטעם מיגו דמזוייף, הנה בנדו"ד דשנים אדוקין בשטר אין לפוטרו מטעם זה, דבשלמא בנדון רגיל דמודה בשטר שכתבו שיכול ה"י הלוה לטעון מזוייף ואין בזה שום חסרון לכן גם כשטוען פרעתי יש לו מיגו, אמנם בנדון דשנים אוחזין בשטר אין כדאי ללוה לטעון שהשטר מזוייף דהרי אם יטעון מזוייף הנה אם המלוה יקיים השטר יתחייב לשלם כל סכום ההלוואה לא רק מחצית,, דהרי הלוה כפר בשטר לגמרי ואמר שהוא מזוייף ועכשיו שנתקיים השטר ונתברר כשרותו חייב לשלם את כל הסכום שכתוב בשטר, משא"כ כשאינו כופר בשטר אלא טוען פרעתי, הנה אם המלוה יקיים השטר ישלם הלוה רק מחצית הסכום, כיון ששניהם אוחזין בו ואמרי' בנדון זה יחלוקו וא"כ אין זה מיגו כי הטענה פרעתי טובה יותר מטענת מזוייף והי' צ"ל הדין דבנדון זה דשנים אדוקין בשטר אע"ג דאין השטר מקוים אין הלוה נאמן לומר פרעתי כיון שאין לו מיגו דמזוייף משא"כ לאופן הא' שזהו מטעם הפה שאסר הפה שהיתר גם בנדון דשנים אדוקין צ"ל נאמן.

ועפ"ז יש לומר שזוהי הסיבה מדוע נחלקו רבי ורשב"ג בנדון זה דוקא ולא נחלקו בדין מודה בשטר שכתבו גופא, דאם היו חולקים במודה בשטר שכתבו ה"י אפשר לומר שטעמו דרבי ס"ל צריך לקיימו הוא מטעם מיגו, וממילא ה"י נמצא דבנדון דשנים אדוקין בשטר אין נאמן לטעון פרעתי, אף אם אין הודאת הלוה נחשבת לקיום, כיון שבנדון זה אין ללוה מיגו דמזוייף, ומפני זה נחלקו רבי ורשב"ג בנדון זה גופא דשנים אדוקין, כדי להודיעך כחו דרבי שגם בנדון זה ס"ל לרבי שנאמן הלוה לומר פרעתי, כלומר זה גופא בא רבי להשמיענו, שמה שס"ל מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו אי"ז מטעם מיגו, אלא מפני ששטר שאינו מקוים אינו נחשב לשטר כלל, ולכן נאמן הלוה לומר פרעתי כאופן הא'.

זה יהיה הנפק"מ למעשה בהסבר שתי הצדדים של מודה בשטר שכתבו.
²² דהא הם אמרו ששטר בלא קיום אינו כלל, ממילא אפשר לומר הפה שאסר דבלא דיבור שלו לא היה השטר נחשב כלל.

²³ דאי אפשר לומר הפה שאסר וכו' דהא השטר מצד עצמו זה טוב מאוד דהא מן התורה אינו צריך לקיימו, וחכמים אינם יכולים לעקור דבר מן התורה.

²⁴ כדי להבין הנפק"מ יש להקדים.
בדין שעבוד קרקעות במלוה בע"פ לפי השיטה דשעבודא דאורייתא [היינו דמדאורייתא קרקע משתעבדת גם במלוה ע"פ ומדרבנן תקנו שאין משתעבדת] יש לחקור אם החכמים עקרו לגמרי הדין דשעבוד קרקעות במלוה

נפק"מ ה'²⁴ למ"ד דשעבודא דאורייתא, מה הדין במלוה ע"פ שגובה מבני חרי, אם יש שני בעלי חובות, אם יש דין של כל הקודם בשטר קודם לגבות.²⁵

לצד א' שתקנת קיום הווה עקירה מוחלטת אז כל הקודם זכה.

ע"פ, או הדין דאורייתא נשאר במקומו ויש שעבוד קרקעות גם במלוה ע"פ ורק החכמים גזרו בפועל שלא לגבות.

בתוס' במסכת בב"מ [ד ע"ב ד"ה אין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות] מסביר שיטת ר' יוחנן שהכופר במלוה ע"פ חייב קרבן שבועת, למרות שס"ל שעבודא דאורייתא והו"ל כפירת שעבוד קרקעות שפסור משבועה, רק כיון שהפקיעו חכמים השעבוד במלוה ע"פ משום דפסידא דלקוחות חשיב כאילו מחל לו השעבוד.

ויש להקשות מדוע כתבו התוס' חשיב כאילו מחל לו השעבוד, דלכאורה היה מספיק לומר שמדברנו הפקיעו את השעבוד קרקעות ולכן שוב אין כאן מניעה להישבע ולכן גם מתחייב קרבן אם כפר ולמה מוסיפים תוס' שחשיב כאילו מחל השעבוד.

והביאור בזה י"ל ע"פ החקירה הנ"ל שיש ב' אופנים לכאן פעולת חכמים להפקיעה השעבוד קרקעות דאורייתא.

א) אפ"ל שחכמים הסירו לגמרי את השעבוד דלחכמים ניתן הכח לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה וכן הוא גם כאן דרבנן עקרו לגמרי את הדין דשעבוד קרקעות

ב) אפ"ל שרבנן לא עקרו הדין לגמרי, ונשאר עדיין דין שעבוד רק שרבנן ציוו שבפועל לא יגבו מקרקעות במלוה ע"פ.

ועפ"ז יש לומר דתוס' כתבו כאילו מחל לו שעבוד, כיון שסבירא להו לתוס' שגם לאחר שהפקיעו רבנן השעבוד עדיין מדאורייתא נשאר השעבוד קיים ולכן כתבו שהפקעת הדין ע"י חכמים נחשב רק כאילו מחל לו המלוה השעבוד ולא שע"י הפקעת חכמים נעקר הדין לגמרי.

ע"פ זה יש לבאר גם את המשך דברי התוס' [בסוף ד"ה זה] דצ"ל דאירי שאין ללוה נכסים בני חורין כי אם יש לו עדיין יש שעבוד קרקעות כיון דתקנת חכמים להסיר השעבוד במלוה ע"פ היא רק בנכסים משועבדים ולא בבני חורין, אמנם הר"ן [שבועות שם] כתב שחכמים הסירו השעבוד קרקעות גם בנכסים בני חורין, ומה שבמלוה ע"פ גובה מקרקעות ב"ח אי"ז מדין שעבוד כ"א הר"ז כמו שגובה משאר נכסי הלוה המטלטלין.

בקיצור היצא מהנ"ל.
שנחלקו התוס' והר"ן במה שמלוה על פה גובה מנכסים משועבדים, אם זה מחמת שיש שעבוד על נכסים משועבדים, או שבעצם ליכא שעבוד כלל רק שיכול לגבות מנכסים בני חורין דלא גרע משאר מטלטלין.
ויש נפק"מ למעשה.

דהלכה היא [ראה רמב"ם הל' מלוה ולוה] שאם יש ב' בע"ח הבאים לגבות מלוה אחד, אם יש להם שעבוד קרקעות הדין הוא שמי שקדם שעבודו גובה תחילה מן הקרקע, אבל בלא"ה אין להן דין קדימה אלא כולן שווין וכל שקדם וזכה זכה אע"פ שהוא אחרון [ל' הרמב"ם שם ה"א], והנה בנדון מלוה ע"פ שיש ללוה נכסים בני חורין שהיו לו בעת שלוה, הנה לשיטת התוס' שהחכמים לא הסירו את השעבוד קרקעות בנכסים בני חורין הדין הוא שכל שקדם חובו זכה, אבל להר"ן שחכמים הפקיעו השעבוד קרקעות גם מנכסים בני חורין, הדין הוא שכל שקדם וזכה זכה כיון שנכסים בני חורין הם רק עוד אופן לשלם את החוב ממש כפי שיכולים לשלם בכסף או ממטלטלין, [וזה הנפק"מ שכתבנו].

ויש לעיין דבמה נחלקו דהיינו מה שורש המחלוקת וי"ל שנחלקו בהחקירה הנ"ל.

²⁵ יש לציין שכתבנו הנפק"מ משום שלשון התוס' משמע כן שכתב שלמ"ד שעבודא דאורייתא לא נקרא כפירת שעבוד קרקעות משום דחשיב כאילו מחל לו השעבוד.

ויש לעיין דמה צריך התוס' לומר דנחשב כאילו מחל לו השעבוד, הא י"ל בפשטות דכיון דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה והם אמרו שעל מלוה בע"פ ליכא שעבוד ממילא ליכא שיעבוד, אלא ממה שהתוס' אומר שצריכין למחילה שלו נמצא שבעצם יש שעבוד, רק כיון שחז"ל אסרו ליקח מנכסים משועבדים משום חשב לקוחות, ממילא מחל המלוה השעבוד דהא ממילא אי אפשר לו ליקח הקרקע.

ובנוגע הקושיא לשיטת הרמב"ם דספק דאורייתא מן התורה לקולא, א"כ למה כתוב כאן תנאי אשר תדע הא אפילו ספק נמי מותר.

לצד א' שהיה עקירה מוחלטת, אז לא יצא ידי חובתו.

לצד ב' 26 שלא עקרו אלא בשב ואל תעשה, אז הקודם בשטר הוא קודם.

נפק"מ ו' 27 כשאי אפשר לקיים הדרבנן אם יקיים עכ"פ הדאורייתא.

לצד א' שיכולין חכמים לעקור לגמרי המצוה, אז אי אפשר 28 לקיים הדאורייתא.

לצד ב' שלא עקרו אלא בשב ואל תעשה, אז אפשר 29 שצריך לקיים עכ"פ הדאורייתא.

נפק"מ ז' 30 אם מי שכבר קיים מצוה דאורייתא, כופין אותו לקיים המצוה כמו שתקנו החכמים.

לצד א' שיכולין חכמים לעקור לגמרי המצוה, אז יכולין 31 לכופו לקיים המצוה.

לצד ב' שלא עקרו אלא בשב ואל תעשה, אז אין 32 יכולין לכופו.

הפקר ב"ד ואין כאן מקומו] רק שחז"ל לא השתמשו בכלל זה בכל מקום רק בעת הצורך, וכאן אין שום צורך לעקור לגמרי השעבוד, וביותר שע"י שלא עקרו השעבוד אז עכ"פ בנכסים בני חורין יהיה דין קדימה להבעל חוב מוקדם. [אבל לפי זה יהיה קשה על הר"ן למה עקרו כל השעבוד, הא יכולין לסדר החשש פסידא דלקוחות ע"י שלא יגבו מנכסים רק מנכסים משועבדים ובנכסים בני חורין יהיה הדין כתוס דכל הקודם בשטר זכה].

²⁷ והנה ראינו בשו"ת ממעמקים [ח"ד סי' ה'] שנשאל בימי המלחמה בשנת תש"ג כשהיו כלואים בגיטו קובנה אם יש היתר לקיים מצות נטילת לולב ביום ראשון של סוכות שחל להיות בשבת היכא שאי אפשר ביום אחר, וכן בכל מקום שאי אפשר לקיים הדרבנן אם צריך עכ"פ לקיים הדאורייתא, וי"ל שתלי בהחקירה הנ"ל.

[יותר מסתבר לומר שבהשאלה של שו"ת ממעמקים אינו מותר לעבור הדרבנן שאי אפשר לעבור אם חשבונות כיון שעכשיו אסור, אז אסור, משא"כ במצב שכבר הגיע החיוב, רק כל המעכב הוא הדרבנן, ואי אפשר לו לקיים המצוה בדרבנן, אז י"ל שמוותר לו לקיים המצוה דאורייתא דהא יש לו עכשיו חיוב.

²⁸ דהא לצד זה נמצא דלא קיים המצוה אפילו מן התורה, אבל למעשה אין זה מוכרח כלל דהא יש שכתבו שבמקום כזה לא גזרו רבנן, אבל לענ"ד צ"ע אם י"ל סברה כזה לצד זה, דהא בשלמא אם לא עקרו הדאורייתא רק הוסיפו אז י"ל שבשעת הדחק לא גזרו ממילא ליכא מי שמעכב לקיים הדאורייתא, אבל אם עקרו המצוה, אז קשה ששעת הדחק לא עקרו, דזה לא מסתבר [ואין לי זמן לעיין בזה].

²⁹ דמה אפשר אפשר ³⁰ נפק"מ זה כתב המנחת חינוך [מצוה י' סוף אות ב'] לפמש"כ רש"י [כתובות צא ד"ה מצוה] שאין כופין אלא על קיום מצוה עשה מן התורה, ולא על קיום מצוה עשה מדרבנן, א"כ במצוה שהרבנן הוסיפו עליו דינים, אז אם הדרבנן יכולין לעקור הדאורייתא א"כ נמצא דלא קיים המצוה עדיין וממילא יכולין לכופו, משא"כ אם הדרבנן אינו עוקר הדאורייתא, א"כ אם כבר קיים הדאורייתא אז כבר יצא חיובו מדאורייתא ואי אפשר לכופו לקיים מצוה דרבנן. דלפי התוספות ודאי כפינן ליה ולפי התורה אין כופין אותו לחזור ולעשות המצוה כתקנה.

³¹ דהא לצד זה נמצא דלא קיים המצוה אפילו מן התורה, ובקיום מצוה מן התורה אפשר לכופו.

³² דהא כבר קיים החיוב דאורייתא.

אבל יש להקשות דכל הנדון אם יש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה, הוא רק בקיום מצוה אבל לענין ממון וודאי דיש להם כח א"כ אפילו נאמר שהתוס' סובר שאין כח להחכמים לעקור דבר מן התורה, אבל בדיני ממון וודאי יש להם כח, ולמה צריך התוס' לומר דמחל לו המלוה, הא ב"ד כבר הפקיר הממון.

ואילי י"ל שלא שייך הפקר ב"ד הפקר רק על ממון, אבל שעבוד לא הוה סתם קנין ממון, דהא חוץ מהקנין ממון שיש לו בהקרקע, יש שעבוד הגוף ועל זה לא מהני הפקר ב"ד הפקר, דהא השעבוד הוא מהמציאות שלוה ממון, וממילא כל זמן שיש על הלוה שעבוד יש גם על הנכסים שעבוד, ולעקור השעבוד אי אפשר אלא בהכח שיש להחכמים לעקור דבר מן התורה.

אבל למעשה עדיין צע"ג דהא אפילו נאמר שהפקר ב"ד לא מהני על שעבוד הגוף אבל הקנין שהשעבוד עושה זה וודאי יכול ב"ד להפקיר ממילא אם ב"ד הפקר הקנין שהשעבוד עשה אז אי אפשר לגבות מנכסים משועבדים דהא אין להמלוה קנין בו.

חוץ אם נאמר שאין הפקר ב"ד הפקר עובד כל הזמן באופן אטומטי, דהיינו דבכל מקום הב"ד עושה הפקר פעם אחת, וכאן כיון שיש שעבוד הגוף שהפקר ב"ד הפקר אי אפשר לבטל, כיון שזה אינו ממון אלא זה מציאות של שעבוד משום שלוה, אז אפילו נאמר שתיכף אחר מלוה ע"פ שזה בעצם עושה קנין שעבוד אמרו החכמים שהם מפקירים השעבוד, אבל רגע אח"כ כבר חל קנין חדש על הקרקע, דהא עדיין השעבוד בעולם, והשעבוד מחייב קנין בכל הנכסים שלו, וממילא לא מסתבר שחכמים עושין הפקר ב"ד הפקר כל הזמן, רק השתמשו בהכח אחר שיש להם דהיינו שיש כח לעקור דבר מן התורה, וכח זה תלי בהחקירה הנ"ל אם זה עוקר לגמרי או רק שאסרו אותו לגבות מנכסים משועבדים, אבל אינו עוקר השעבוד לגמרי.

²⁶ וע"פ הנ"ל יש לומר שחלוק בגדר ההפקעה דרבנן של השעבוד במלוה ע"פ דתוס' אולי לשיטתייהו שהדרבנן לא עקדו דין שעבוד קרקעות במלוה ע"פ רק ציוו שבפועל לא יגבו מקרקעות וא"כ מסתבר שציוו רק כן כאשר ישנה הסיבה לפסידא דלקוחות היינו כאשר מכר את השדה ללקוחות והמלוה רוצה לגבות מהם שזה גורם להם הפסד אבל בנכסים בני חורין שאין הסיבה דפסידא דלקוחות נשאר השעבוד קרקעות, משא"כ הר"ן ס"ל שהחכמים הפקיעו לגמרי השעבוד קרקעות ומסתבר שאין חילוק בין נכסים משועבדים לנכסים בני חודין כי כללות דין שעבוד קרקעות נתבטל ממלוה ע"פ.

אבל באמת אינו מוכרח שלתוס' למשל שסובר שלא עקרו העצם שעבוד דאין להם כח לעקור השעבוד, דהא התוס' סובר במסכת סוכה שיש להם הכח לעקור דבר מן התורה [חוץ להסוברים שליכא ראייה מהתוס', ששם הוה סיבה משום

לצד ב' ³³ שלא עקרו אלא בשב ³⁴ ואל תעשה, אז יצא
 אם עבר ותקע.

35

דיש בכחם לגזור גזירה ולאסור איסור שעל ידה יבטל אדם מן המצוה, אלא יש
 עוד בכחם לפטור מן המצוה [עיין באריכות בנפק"מ ב].

וכך נראה גם ממה שגזרו חכמים בקר"ש של ערבית שתהא עד חצות כדי
 להרחיק את האדם מן העבירה, דלכאורה פשוט דאין איסור לקרוא קר"ש אחרי
 חצות דהלא קורא בתורה הוא, אלא שפטרוהו מלקרוא אף שאין בידם לעקור
 שום מצוה מעצם המצוות דאורייתא ודו"ק בענין זה.

ונתיישב לפי"ז קושית החלק"י דכיון שפטרוהו ממצות השופר בשבת מלבד
 האיסור שגזרו על עצם התקיעה ונטילת הלולב אף בביה"ש אין בזה כלל מצוה,
 ולכאורה זה נראה מוכרח, דאל"כ נאמר ג"כ דאם יכול האדם לתקוע בשופר
 בשינוי חייב לתקוע שופר בשבת, דהלא הוא שבות דשבות במקום מצוה, וכך גם
 בלולב למה לא יטול לולב בשינוי ועוד דכיון דאין לנו רה"ר בזמנה"ז לעולם הוא
 שבות דשבות במקום מצוה, וע"כ נראה ברור דמלבד השבות שגזרו נכלל
 בתקנתם גם פטור ממצות השופר והלולב וכדמצינו במגילה כמבואר.

אלא דעדיין יש לעיין האם יש כאן פטור בלבד ולעולם יקבל שכר כמי שאינו
 מצוה ועושה דאין כח ביד חכמים אלא לפטור והו"ל כאילו אין חיוב, או שמא
 יש בכחם אף לומר שאין כאן עבודת ה' ולא יקבל שכר אף כמי שאינו מצוה,
 ואף שאין בידם לומר דאין כאן חפצא דמצוה לשיטת הר"ן והריטב"א ודו"ק בזה
 כי קצתי מאד וצ"ע.

³⁵ בעצם יש להקשות לדברי רע"א סתירה בדברי התוס' מינייה וביה.

עיין בתוס' מסכת סוכה [ב ע"א ד"ה כי עביד ליה וכו'] וא"ת וכיון דלא חיישינן
 אלא שתהא ראויה לעשותה עראי ואע"פ שעושה אותה קבע אם כן אמאי אמר
 גשמים סימן קללה בחג והלא יכול לקבוע הנסרים במסמרים שלא ירדו גשמים
 בסוכה, ואפי' תמצא לומר דאסור משום גזרת תקרה כו' מ"מ כיון דלא אסור
 אלא מדרבנן לא שייבא למימר שהגשמים סימן קללה כו' ע"כ.

ובחי"ר עק"א וז"ל לענ"ד ביאור דבריהם דמ"מ יכול לקבוע במסמרות ויהיה יוצא
 עכ"פ ידי סוכה דאורייתא, ואף די"ל דבעי"ט דעדיין לא ירדו גשמים לא היה
 קובעם במסמרות כיון דצריך לצאת אף ידי דרבנן, ואח"כ כשירדו גשמים ביו"ט
 אינו יכול לקבוע במסמרות דהוי בנין ביו"ט, מ"מ דחיקא להו לומר דסימן קללה
 בחג היינו רק ביו"ט א' או בשבת שבתוך החג ע"כ.

ובהשקפה ראשונה דברי רעק"א על תוס' הני"ל אול בזה לטעמיה זאת אומרת
 אף אי נימא שפטור סוכה שקבע סככה במסמרים היינו מחמת עקירת מצות
 סוכה בשוא"ת מ"מ הרי שרעק"א הוא הסובר שאין המצוה נעקרת ממקומה,
 ולפיכך כשירדו גשמים ויקבע הסכך שפי"ר יקיים בזה מצות סוכה דאורייתא, ותו
 דליכא שום איסור דרבנן בדבר לקבוע הסכך ע"מ לקיים מצות סוכה ככה"ג,
 כדמוכח ממה שנקט הגר"צ פ"ז ל"ל בספר מקראי קודש שהשומעים תק"ש בשבת
 לא עבדי שום איסור בכך כיון דליכא גבייהו איסור שבות של תוקע בשבת.

אולם פירוש זה נסתר מדברי התוס' שם ג' ע"א סוף ד"ה דאמר לך מני וכו'
 שהביא אחר צבי שכי' בזה"ל כדאשכחן לב"ש היבא דיתיב אפיתחא דמטללתא
 דגזרי שמא ימשך אחר שולחנו וקאמרי לא קיימת מצות סוכה מימך דאפילו
 מדאורייתא לא קיים וכו' עכ"ל, א"כ אף אי נימא שהגרע"א ז"ל הכריע לדינא
 שבמקום עקירת דבר מה"ת אין המצוה נעקרת לגמרי מ"מ הרי בשיטת התוס'
 מיהא מוכח דס"ל שהמצוה נעקרת ממקומה ותו ליכא לפרש הכי בבאור שי'
 התוס'.

³³ וכצד זה מבאור בדרוש וחידוש להגרעק"א [מערכה ח] דגדול שתוקע בשבת
 קיים מצות שופר דזמנו גם בשבת אלא דעבר על שבות דשבת, וכ"כ בשו"ת
 אבנ"ז [יו"ד ס"י קמ"א ד"ה אך נראה].

דכיון דחכמים אין יכולים לעקור דבר מה"ת רק בשוא"ת, כמ"ש רש"י בברכות
 [דף כ ע"א] וז"ל דברים רבים התיירו חכמים לעקור דבר מה"ת, היכא דאינו עוקר
 דבר במעשה בידים אלא יושב במקומו ודבר תורה נעקר מאליו עיי"ש, וא"כ לא
 עקרו חכמים המ"ע כלל, שיהיה בטל המצוה לתקוע בשבת, דא"כ הרי חכמים
 עוקרים המצוה בידים, וזה אין כח בידם לעשות וכו', אלא ודאי המצוה נשארת
 במקומה וכו', ולמיגדר מילתא התיירו חכמים לישב בטל, אע"ג דהמצוה קיימת.

ובספר קבא דקשייתא [קשיא צט] הקשה על דבריו הא כיון שגזרו חכמים שלא
 לתקוע והמצוה פסולה מדרבנן שוב אינו יוצא אף מדאורייתא שחכמים ביטלו
 את עצם המצוה, וכמו שכתבו התוס' בריש סוכה גבי סוכה הפסולה מדרבנן
 שלא יצא בה ידי חובתו אף מדאורייתא, ואף שהר"ן בסוף פסחים נחלק עליהם
 וס"ל דמה שאמרו דלא קיים מצות סוכה היינו שלא קיים כראוי אך יצא ידי
 חובה, אבל היכא דפטרו חכמים לגמרי מן המצוה ודאי נעקר המצוה מכל וכל,
 אף להר"ן וכדמוכח מסדין פשתן בציצית שזה כלאים וכתבו התוס' דהברייתא
 נקט לשון פטור ולא איסור דלגמרי פטורי והיינו דחז"ל עקרו המצוה.

(א) יש ליישב דאין כל איסורים דרבנן שוים דהיכא דתקנו חכמים על גוף
 החפץ כגון בסוכה או ציצית דהוא פסול מהאי טעמא לא יצא, משא"כ
 בגזירה דרבה שלא לתקוע בשופר בשבת דהוא איסור על האדם, בזה לא
 אמרינן דאי עביד לא מהני, כן כתב בשו"ת ציץ הקודש (ח"א כ"ה סק"ז)
 בשם רבי שמואל מוילנא.

(ב) עוד י"ל דבגזירות חכמים שגזרו כדי שלא יבוא לאיסור, הרי שאנו
 מחשבים את העובר על הגזירה כעובר על האיסור שממנו חששו, ולכן
 התוקע שופר בשבת, אף אם נחשבו כאילו העבירו ברשות הרבים, מ"מ
 ידי שופר יצא, דלא חמור הגזירה מעצם האיסור שחששו עליות

(ג) ויש שכ' לחלק דגזירת שופר שאני שבו לא עקרו חז"ל המצוה לגמרי,
 שהרי במקדש היו תוקעין.

ובהגהת חשק שלמה [מגילה דף ה ע"ב] הסתפק בקטן שהגדיל בפורים שחל
 בשבת או בשכחו ונאנסו ולא קראו את המגילה בע"ש אי צריך לקרות את
 המגילה בשבת, די"ל דבתר דעקרו לחיוב הקריאה בשבת שוב אינו מוטל על יום
 השבת שום חיובי קריאה, ובפשטות י"ל לענין תקיעת שופר, שבתר שעקרו
 החכמים את החיוב של תקיעת שופר דליכא שום חיוב.

אבל עיין בשו"ת הר צבי [ח"ב סימן פח] שכתב דאין סתירה מדברי רע"א, דהרי
 למסקנת הגמרא [ירוש מגילה] כל ההקדמות והתקנה שלא לקרות בשבת אנשי
 כנה"ג בעצמן תקנו והם אמרו שלשם איהו צורך שהוא יכולים לעוקרם ולהקדים
 זמן הקריאה כפי ראות עיני חכמים, ומכיון שאנשי כנה"ג מעיקרא נתנו רשות
 להקדים לעת הצורך רואים אנו אותה הקדמה כאילו אנשי כנה"ג בעצמן
 הקדימוהו ועקרו מצות קריאה מיום השבת, ולכן לא נשארה בשבת שום מצוה
 כלל, משא"כ בשופר שחיובו מן התורה אומר רע"א דאע"ג דחכמים אסרו
 תקיעת שופר בשבת, מ"מ המצוה של התורה לא נעקרה ממקומה, ולכן אם עבר
 ותקע קיים אמרינן ויצא ידי מצוה של תורה.

³⁴ גם לצד זה יש להוסיף שחיוב ודאי ליכא.

נראה דאף אם לא עקרו את המצוה דאורייתא, מ"מ פטרוהו מלקיימה, דכאשר
 אמרו חז"ל יש כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת בשב ואל תעשה כונתם לא רק