

סימן א

לא תסור

א. גדר בית הדין הגדול שחל בו לא תסור לפי הרמב"ם

ברמב"ם ריש הל' ממרים נראה שלא תסור חל רק בב"ד הגדול שבירושלים

כתב הרמב"ם (הל' ממרים פ"א ה"א וה"ב) וז"ל: "בית דין הגדול שבירושלים – הם עיקר תורה שבעל פה, והם עמוד ההוראה, ומהם חוק ומשפט יוצא לכל ישראל, ועליהם הבטיחה תורה, שנאמר (דברים יז, יא): 'על פי התורה אשר ירוך ועל המשפט אשר יאמרו לך תעשה' – זו מצות עשה. וכל המאמין במשה רבנו ובתורתו חייב לסמוך מעשה הדת אליהם ולהשען עליהם. [ב] כל מי שאינו עושה בהוראתן עובר בלא תעשה, שנאמר (שם): 'לא תסור מכל הדבר אשר יגידו לך', עכ"ל. ולכאורה נראה מדבריו הללו שהלאו דלא תסור והחייב לעשות ככל אשר ירוך אמורים דווקא בבית הדין הגדול שבירושלים. וכן דייקו ונקטו בדעתו כמה אחרונים, וביניהם המרגניתא טבא (על ספה"מ מהד' פרנ' ריש עמ' תמב) והלב שמח¹ (שם עמ' לו-לח) והקובץ שיעורים (קונט' דב"ס סי' ב' אות א).

בית הדין הגדול הכריע את כל הספקות כיון שהיה הכרח לשמוע לו

וכן נראה לכאורה מהמשך דבריו (שם ה"ד). הרמב"ם מתאר כיצד היו מכריעים את ההלכה על פי בית הדין הגדול, וז"ל: "כשהיה בית דין הגדול קיים, לא היתה שם מחלוקת בישראל, אלא כל דין שנולד בו ספק לאחד מישראל, שואל לבית דין שבעירו. אם ידעו – אמרו לו; אם לאו – הרי השואל עם אותו בית דין או עם שלוחו עולין לירושלים ושואלין לבית דין שבהר הבית. אם ידעו – אמרו להן וכו'; ואם לאו – הכל באין ללשכת הגזית לבית דין הגדול ושואלין. אם היה הדבר שנולד בו הספק לכל ידוע אצל בית דין הגדול, בין מפי הקבלה בין

1. הלב שמח לא הזכיר להדיא את לשכת הגזית, אך מבואר בדבריו שגדרי לא תסור שווים לגדרי זקן ממרא, ויש ללמוד מכך שלא תסור שייך רק בבית הדין הגדול בלשכת הגזית.

מן המדה שדנו בה – אומרים להן מיד; ואם לא היה הדבר ברור אצל בית דין הגדול – דנין בו בשעתו, ונושאים ונותנים בדבר עד שיסכימו כולן, או יעמדו למנין וילכו אחר הרוב, ויאמרו לכל השואלין 'כך הלכה', וילכו להן, עכ"ל. והסיבה לכך שבית הדין הגדול יכול להכריע בכל הספקות והכרעותיו מחייבות את כולם היא משום שמחויבים לשמוע בקולו וכנ"ל. ומתחילת דבריו נראה שהדברים באמת אמורים רק בבית הדין הגדול שבלשכת הגזית.

הדין נהג עד ביטול בית הדין הגדול אף שלא היה בירושלים

ואולם, בהמשך דבריו נראה שאין הדברים אמורים דווקא בבית הדין הגדול שבירושלים אלא בכל מקום שבו בית הדין הגדול יושב. דהוא ממשיך שם וז"ל: "משבטל בית דין הגדול, רבתה מחלוקת בישראל; זה מטמא ונותן טעם לדבריו, וזה מטהר ונותן טעם לדבריו, זה אוסר וזה מתיר", עכ"ל. ונראה מדבריו שהמושג של בית הדין הגדול לא אמור להיות דווקא בירושלים, דהא ביטול בית הדין הגדול לא היה כאשר הוא יושב בירושלים, דהרמב"ם כתב (הל' סנהדרין פ"ד ה"ב) וז"ל: "בתחילה, כשנבנה המקדש, היו בית דין הגדול יושבין בלשכת הגזית שהיתה בעזרת ישראל. והמקום שהיו יושבין בו חול היה, שאין ישיבה בעזרה אלא למלכי בית דוד. וכשנתקלקלה השורה, גלו ממקום למקום. ולעשרה מקומות גלו, וסופם לטבריה, ומשם לא עמד בית דין גדול עד עתה. וקבלה היא שבטבריה עתידין לחזור תחלה, ומשם נעתקין למקדש", עכ"ל. ומקור דבריו בגמרא (ר"ה לא ע"א-ע"ב). ומבואר להדיא שקיומו של בית הדין הגדול אינו תלוי בישיבתו בלשכת הגזית, וביטולו של בית הדין הגדול היה בטבריה. ורק משבטל בית הדין הגדול, זמן מה אחרי שגלו מירושלים, רבתה המחלוקת בישראל. אבל קודם לכן, אפילו שגלו ליבנה ולאושא וכו', לא היתה מחלוקת בישראל, כיון שהיה ניתן להכריע את ההלכה על פי בית הדין הגדול. ומוכח שגם לבית הדין הגדול שיושב במקומות אחרים יש אפשרות להכריע בהלכה ולבטל מחלוקות מתוקף סמכותו. ואמנם מצינו בגמרא (סנהדרין לו ע"ב) שנגקטה לשון "בטלה סנהדרין" ביחס לחורבן הבית, ועל כרחנו צריך לומר שהכוונה לביטול תוקפה וסמכותה המלאה של הסנהדרין אבל לא להתבטלות מוחלטת שלה, אך ברמב"ם נראה ברור שמה שכתב "בטל בית דין הגדול" הוא בהנגדה לזמן שהיה בית הדין הגדול קיים, והכוונה לביטול מוחלט.

ב"ד של ר' יהודה הנשיא ואבותיו הוגדרו כב"ד הגדול אף שלא היו בירושלים

וכן מבואר בדבריו (הקדמה למשנה תורה ה"ב) שבית דינם של ר' יהודה הנשיא והקודמים לו היו מוגדרים כבית הדין הגדול. דמבואר שם שר' יהודה הנשיא כתב את כל השמועות ואת כל ה"דברים שנתחדשו בכל דור ודור בדינים שלא למדום מפי השמועה אלא במידה משלוש עשרה מידות והסכימו עליהן בית דין הגדול. וכן היה הדבר תמיד עד רבנו הקדוש¹, עכ"ל. הרי שלפחות עד בית דינו של רבינו הקדוש היו מוגדרים בתי הדין כבית הדין הגדול. ואע"פ שר' יהודה הנשיא לא ישב בלשכת הגזית אלא בציפורי ובבית שערים (כתובות קג ע"ב), ובית דינו של רבן שמעון בן גמליאל אביו היה באושא (ר"ה לב ע"א), ובית דינו של רבן גמליאל סבו היה ביבנה.

בתי הדין עד אביי ורבא הוגדרו כבית דין גדול וקידשו חודשים עד זמנם

וכן מוכח ממה שכתב (הל' קידוש החודש פ"ה הל' א-ג) שמקדשים את החודש על פי הראיה כל זמן שיש סנהדרין, ורק כשאין סנהדרין קובעים על פי החשבון שאנו מחשבים היום. וכן כתב בספר המצוות (מ"ע קנג): "מצוה זו לא יעשנה לעולם אלא בית דין הגדול דוקא, ובארץ ישראל דוקא. ולפיכך בטלה אצלנו היום הראיה מחמת העדר בית דין הגדול, כמו שבטלה הקרבת הקרבנות מחמת העדר המקדש², עכ"ל. והוא כותב (הל' קידוה"ח שם ה"ג): "ומאימתי התחילו כל ישראל לחשב בחשבון זה, מסוף חכמי התלמוד, בעת שחרבה ארץ ישראל ולא נשאר שם בית דין קבוע. אבל בימי חכמי משנה, וכן בימי חכמי תלמוד עד ימי אביי ורבא², על קביעת ארץ ישראל היו סומכין³, עכ"ל. הרי שלפחות עד ימי אביי ורבא, בית הדין שהיה קיים בארץ ישראל היה מוגדר כבית הדין הגדול וכסנהדרין, ונחשב כ"עומד אחרי" משה ואהרן במקומם (שם ה"א).

עד בית דינו של רב אשי היה חיוב של לא תסור בבתי הדין של ראשי הדור

וכן מוכח מהקדמתו למשנה תורה (הל' כד-כה), שכתב על התלמוד הבבלי וז"ל: "וכן יתבאר מהם המנהגות והתקנות שהתקינו או שנהגו בכל דור ודור, כמו שראו בית דין שלאותו הדור, לפי שאסור לסור מהם, שנאמר: 'לא תסור מכל הדבר

2. לפי דבריו דלקמן, הרמב"ם נוקט כאן לישנא דפסיקא, דהדברים נכונים גם בחלק מהשנים של רב אשי שחי אחריהם.

אשר יגידו לך ימין ושמאל'. [כה] וכן משפטים ודינים וכו' הכל חיבר רב אשי בתלמוד מימות משה ועד ימיו", עכ"ל. ומבואר שכל התקנות והגזירות והפירושים של בתי הדין עד רב אשי היו מחייבים מצד לא תסור. ומבואר מדבריו שם שזהו חלק מהיסוד המחייב שבדברים אלה בתלמוד הבבלי. והרי בתי הדין הללו כבר לא היו בזמן בית הדין הגדול שבירושלים. והרמב"ם כותב להדיא (שם הכ"ט): "ובית דין הגדול שלשבעים בטל מכמה שנים קודם חיבור התלמוד", עכ"ל. הרי שלא רק שבית הדין הגדול שבירושלים בטל אלא אפילו בית הדין הגדול שגלה ממקומו בטל. ובכל זאת רואים שיש בזה לאו דלא תסור. ולכאורה זו סתירה גדולה בדבריו.

תענית תשעה באב תוקנה כחיוב רק אחר החורבן ויש בה לא תסור

וכן משמע ממה שכתב אחרי פירוט המצוות בהקדמה (ה"ב): "ויש מצוות אחרות שנתחדשו אחר מתן תורה, וקבעו אותן נביאים וחכמים, ופשוטו בכל ישראל, כגון: מקרא מגילה, ונר חנוכה, ותענית תשעה באב, וידים ועירובין וכו'. כל אלו המצוות שנתחדשו – חייבין אנו לקבלם ולשמרם, שנאמר: "לא תסור מכל הדבר", עכ"ל. ולכאורה תענית תשעה באב כתקנה מחייבת לא היתה אלא רק אחרי חורבן בית שני. דאמנם כתב הרמב"ם בפירוש המשנה (ר"ה פ"א מ"ג) שהיו מתענים בתשעה באב גם בזמן בית שני, אבל מבואר מדבריו שם שתקנת התעניות לא היתה מוגדרת כחובה, אלא שכך נהגו מרצונם. דתקנת התעניות לאחר בנין בית המקדש השני נעשתה כרשות, "הרוצה יתענה או שלא יתענה", כלשונו (שם), וכביאור הגמרא (ר"ה יח ע"ב) לדברי הנביא (זכריה ה, יט). ורק מכיון שהוכפלו הצרות ביום זה, קיבלו על עצמם להתענות למרות שלא היו חייבים. ועל כרחנו לא ניתן לומר שהרשות שהיתה להם שלא לנהוג תעניות התייחסה רק להוראת הנביא, ואילו מה שקיבלו עליהם תענית תשעה באב היה כתקנת חכמים. שהרי שיטת הרמב"ם (הל' יסוה"ת פ"ט ה"א) היא שנביא לא יכול לתקן תקנות לדורות. וממילא, גם מה שנאמר להם קודם לכן בעניין התעניות היה במעמד של תקנת חכמים ולא כהוראת נביא. והרשות שניתנה להם מתייחסת לתקנת התעניות. ואם כן, יש הכרח להבין שההגדרה של תענית תשעה באב כחובה גמורה מתייחסת דווקא לאחר החורבן, שאז כבר בטל בית הדין הגדול בלשכת הגזית, ונותר רק בית דין של רבן יוחנן בן זכאי ורבן גמליאל

דיבנה. ומוכח מזה שלא תסור חל גם על תקנות של בית דין שאינו יושב בלשכת הגזית³.

תקנת קריאת המגילה נתקנה בשושן ואף על פי כן יש בה לא תסור

וכן נראה ממצוות קריאת מגילה, שגם עליה אומר הרמב"ם שאנו מחויבים בה ממצוות לא תסור. והרי את תקנת קריאת המגילה תקנו אנשי כנסת הגדולה שהיו בזמן מרדכי ואסתר (מגילה ב' ע"א ורש"י שם ד"ה מכדי ושם ז' ע"א), והסנהדרין היתה בשושן באותה שעה (שם יב ע"ב), ומרדכי היה משנה למלך אחשורוש והיה מחכמי הסנהדרין (שם טז ע"ב), ובית המקדש בירושלים עדיין היה חרב (שם טו ע"ב), ולא היתה בו עדיין לשכת הגזית. וכן מתבאר מדברי הרמב"ם (הקדמה ה"כ) שמנה את ברוך ואת עזרא כראשי בית הדין הגדול באותן שנים, והרי ברוך ועזרא היו באותה שעה בבבל (מגילה טז שם). וכנראה הם הנביאים שאליהם מתייחס הרמב"ם כמתקני התקנה (הל' מגילה פ"א ה"א). וכן עולה מפרש"י המקראות במגילת אסתר, שתקנת הקריאה היתה על ידי מרדכי עצמו: "ויכתוב מרדכי את הדברים האלה וישלח ספרים אל כל היהודים וכו'" (אסתר ט, כ) לקיים עליהם להיות עושים וכו' (שם, כא) והימים האלה נזכרים ונעשים בכל דור ודור" (שם, כח). ובאיגרת השניה הצטרפה גם אסתר (שם, כט). ומסתבר שמרדכי עשה כן כחלק מהסנהדרין שבדורו. ואם כן מבואר שכל התקנה הזאת נתקנה בבית דין שלא ישב בלשכת הגזית אלא בשושן. ואעפ"כ חלו בו המצוות דלא תסור וככל אשר יורוך.

3. ואמנם לפי זה יוצא שיש הבדל בתוקף התעניות גם בימינו אחר החורבן, ששאר התעניות מחייבות רק מצד מנהג שנהגו כל ישראל ואילו תענית תשעה באב מחייבת כתקנת חכמים. כי אם אחר החורבן כל ארבע התעניות מחייבות כתקנה, מדוע ייחד הרמב"ם את תשעה באב מכל השאר בדבריו הנ"ל (אבל אם גם בזמן הבית היה בתשעה באב חיוב כתקנה ובשאר התעניות לא היה חיוב, היה אפשר לומר שאחר החורבן השתוו כולם להיות מחויבים כתקנה). ובאמת נראה מלשונו (הל' תעניות פ"ה ה"א) שארבע התעניות הן בגדר "שכל ישראל מתענים בהן", ומשמע שתוקף הדבר הוא מצד מנהג שנהגו כל ישראל, אף שהן "מפורשין בקבלה" (שם ה"ד). ולעומת זאת בתענית תשעה באב הדברים מנוסחים בלשון איסור (שם הל' ו-ז והל' י-יא).

ואולי יש לדחות את כל זה אם נאמר שהתקנה היתה אחרי חורבן בית ראשון, ויישום התקנה מחדש אחרי חורבן בית שני לא הצריך תקנה מחודשת, אלא הוא התבסס על התקנה הקדומה שהיה לה תוקף מצד בית הדין הגדול של אחרי חורבן בית ראשון. ועכ"פ גם לפי זה, ההוכחה שאפשר לתקן אחרי החורבן שלא במקומו של בית המקדש בעודה קיימת.

מסתימת דבריו בכמה מקומות בספר המצוות נראה שיש לא תסור בכל דרבנן

וכן משמע מסתימת לשון הרמב"ם (ספה"מ שורש א) וז"ל: "ואם אמנם משום כך מנו, הרי ראוי שימנו כל דבר שהוא מדרבנן, כיון שכל מה שצוו חכמים לעשות וכל מה שהזהירו ממנו, כבר נצטוו משה רבנו בסיני וכו', אשר ירוך וכו' לא תסור", עכ"ל. ומשמע שאין הדברים תלויים כלל בבית הדין הגדול שבלשכת הגזית אלא ב"כל דבר שהוא מדרבנן". וכן נראה מסתימת לשונו (שם מ"ע קעד) וז"ל: "שצונו לשמוע לבית דין הגדול ולעשות כל מה שיצוו בו מאיסור והיתר" וכו', עכ"ל. ולא כתב הרמב"ם שהמצווה היא דווקא בבית הדין הגדול שבלשכת הגזית. וכן נראה מסתימת לשונו (שם ל"ת שיב) וז"ל: "שהזהירנו מחלוק על בעלי הקבלה עליהם השלום ומלסור ממצוותם במעשה התורה", עכ"ל. וגם כאן אין הוא תולה זאת בבית הדין הגדול שבלשכת הגזית אלא כולל בזה את כל "בעלי הקבלה עליהם השלום".

אין לתרץ את הסתירה ברמב"ם ע"פ דבריו בעניין הסמיכה

ויש להעיר שלא יועיל בזה מה שכתב (הל' סנהדרין פ"ד ה"א) שאם הסכימו כל החכמים שבארץ ישראל למנות דינין ולסמוך אותן הרי אלו סמוכים. ולכאורה לפי זה היה מקום לומר שהסכמה שמתקיימת גם אחרי בית הדין הגדול, יש לה תוקף (יעוין מנחת אשר דברים סי' כו). אבל נראה שלכאורה אין לזה שייכות לנידון דידן. ראשית, מבואר בדברי הרמב"ם בהקדמתו שהדברים נכונים גם בבית דין שבבבל, שהרי בתי הדין עד רבינא ורב אשי היו בבבל. והלא הדברים הללו שכתב בעניין הסמיכה אינם שייכים אלא בארץ ישראל. שנית, אין כאן אלא רק חידוש בעניין הסמיכה. אבל אין זה נוגע לגדרי בית הדין הגדול. ולא שמענו בדבריו אלה שההסכמה הזאת יוצרת גם מציאות של בית הדין הגדול.

דקדוקים נוספים בדבריו

ועוד יש לדקדק בדבריו (הל' ממרים שם), דלכאורה כל התיאור הזה של ההכרעה בספקות ובמחלוקות שהיתה נעשית בבית דין גבוה מקודמו כשקודמו לא ידע להכריע, לא היה אמור להיות מבואר בהל' ממרים אלא בהל' סנהדרין. דלכאורה בהל' ממרים הוא מבאר את הלכות המראת בית דין בלבד ולא את סדרי הדיונים בבית דין ואת ההבדלים השונים שבין בתי הדין ואת מעלותיהם ואת תפקידיהם, ואת כל זה הוא ביאר בהרחבה בהל' סנהדרין. וכן קשה על מה שכתב

בהמשך (שם ה"ה): "שני חכמים או שני בתי דינין שנחלקו שלא בזמן הסנהדרין, או עד שלא הגיע הדבר להן, בין בזמן אחד בין בזה אחר זה, אחד מטמא ואחד מטהר, אחד אוסר ואחד מתיר – אם אין אתה יודע להיכן הדין נוטה, בשל תורה הלך אחר המחמיר, ובשל דברי סופרים הלך אחר המיקל", עכ"ל. ולכאורה גם הלכה זו לא היתה אמורה להיות שייכת להל' ממרים אלא להל' סנהדרין. וכל ההלכות המתבארות בפרק ב' בעניין בית דין שרוצה לסתור את דברי קודמו, וכן דיני עקירת דבר מן התורה על ידי בית דין, הן הלכות שבאמת עוסקות בסרכי המראה של בית דין שקדם או של גופי התורה. אבל הנידון דידן אינו נוגע כלל להמראה.

וגם יש לדקדק קצת בלשון "הלך אחר" המחמיר ו"הלך אחר" המיקל. דלכאורה היה צריך לומר בפשיטות בשל תורה להחמיר ובשל סופרים להקל, כלשונם של חז"ל בספיקא דאורייתא לחומרא ובספיקא דרבנן לקולא. וכן ברמב"ם שנקט בחיבורו במקומות רבים לשון להחמיר ולהקל ולא כלשון הזאת.

שיטת הרמב"ם שיש עיקר לאו שמסתעף לדברים נוספים

ונראה שהרמב"ם הבין שלא דלא תסור הוא מסוג הלאוין שהתבאר עניינם במקום אחר (ט"ח ברכות ח"א עמ' קי; ט"ח בשר בחלב ותערובות ח"א עמ' כז), שיש להם גדר עיקרי ומקורי והוא זה שמופיע בתורה, והם כוללים גם מציאויות פחות עיקריות ומקוריות שנלוות לדבר העיקרי ואין עונשים עליהן. והתבאר שכך הוא בעניין לאו תתגודדו ובעניין ביצי עוף טמא ובעניין חלב בהמה טמאה ובחצי שיעור ובאבק לשון הרע ועוד. ובאמת זו הסיבה העקרונית לכך שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, דבעצם כל המציאויות שאין ממיתים עליהן, הן מציאויות שכלולות בלאו אלא שהן נספחות לו, דעיקר הלאו ניתן לאזהרת מיתת בית דין.

עיקר הלאו בבית דין שבלשכת הגזית

וגם בנידון דידן עיקר העשה והלא תעשה אמור דווקא על בית הדין בירושלים שהובאה שאלה להכרעה בפניהם. והתורה מדגישה בפרשה פעמיים (דברים יז, ח; שם, י) שמדובר על בית הדין שנמצא במקום אשר יבחר ה'. ומדגישה פעם שלישית (שם, יב) שהכהן השופט הוא זה שעומד לשרת שם את ה'. ובאמת זהו "עיקר תורה שבעל פה" (הל' ממרים פ"א ה"א), ומשם אמורה לצאת תורה לכל ישראל (שם), כי מציון דווקא תצא תורה ומירושלים דווקא יצא דבר ה'.

הלאו מסתעף גם לעשר הגלויות שגלתה הסנהדרין ממקומה

ואולם מתיאורו של הרמב"ם לכך שלא היתה מחלוקת בישראל כשהיה בית הדין הגדול קיים והכל היה מוכרע על פיו, יש ללמוד שקיומו של הלאו דלא תסור הוא גם כשבית הדין נמצא במקומות אחרים. דמוכח שהיה חיוב למוע לדברי בית הדין הגדול עד שהוא בטל, דרק אז רבתה מחלוקת בישראל. ומזה יש ללמוד שאמנם התהליך הזה התקיים בתחילה כפי שהוא מתואר כשבית הדין הגדול ישב בלשכת הגזית, אבל הוא המשיך באותו עיקרון גם לאחר שבית הדין הגדול גלה ממקומו לעשר גלויותיו, עד שבטל לגמרי. דגם אז התקיימה המציאות של "יאמרו לכל השואלין כך הלכה וילכו להן" (הל' ממרים שם ה"ד), דהיינו שהכרעתם והוראתם היו מחייבות את כל ישראל. ולכן לא היתה מחלוקת, ולא היתה יכולת להנהיג הלכה אחרת בישראל. ואמנם הרמב"ם פתח בתיאור של העליה לבית הדין הגדול שבלשכת הגזית, אבל המשך דבריו מתייחס גם למקומות גלויותיו של בית הדין הגדול.

ויצא אפוא שבאמת עיקר הלאו הוא כשבית הדין הגדול יושב בלשכת הגזית, אבל הוא מורחב ומסתעף גם למציאויות שבהן בית הדין הגדול גולה ממקומו. וכן מבואר להדיא בספרי (שופטים, קנג): "ובאת – לרבות בית דין שביבנה", ע"כ. וכן הוא בירושלמי (סנהדרין פ"א ה"ג). וכיון שעיקר הלאו הוא בלשכת הגזית, לכן גם דין הריגת זקן ממרא מתקיים דווקא כשממרה על בית הדין הגדול במקומם (סנהדרין יד ע"ב) וכמבואר ברמב"ם (שם פ"ג ה"ז), אע"פ שההמראה שייכת גם כשהם אינם במקומם, וכמבואר בדבריו (שם) וכדמשמע בירושלמי (ע"ז פ"ב ה"ח, והו"ד בתוס' ע"ז לו ע"א סוד"ה אשר).

ההרחבה של הלאו חלה גם על קיבוץ כל חכמי ישראל או רובם

ולפי זה יש להבין שגם כאשר בית הדין הגדול של שבעים כבר בטל לגמרי, אלא שעדיין מתקבצים ודנים בדבר "כל חכמי ישראל או רובן" (הקדמה הל' לב), חל בזה הלאו בדרך של ההרחבה הנ"ל. והרמב"ם אינו מתאר גם את המציאות הזאת בהלכות ממרים, כיון שהוא סומך על כך שאנו יודעים זאת מהקדמתו, שזה היה עיקר עניינה. וכל המציאויות הללו של גלויות בית הדין הגדול ממקומם וכן התקבצות כל חכמי ישראל או רובם, הן מציאויות נספחות ונלוות למציאות העיקרית שהיא דווקא בהכרעה או תקנה מחודשת שהכריעו וחדשו בית הדין הגדול שבירושלים. והרמב"ם לא מצא לנכון לחזור על כך שוב בהל' ממרים גם

משום שזו אינה המציאות הרצויה שמבטאת את סדר המצווה כפי שהיה ראוי שיהיה.

ייתכן שחכמי ישראל שבבבל עשו שליחותם של בית הדין הגדול שבארץ ישראל

וייתכן גם לומר שהמציאות שבה מתקבצים ודנים כל חכמי ישראל או רובם לא היתה מציאות נפרדת שעומדת בפני עצמה וחלות הלאו מתרחבת עליה, אלא תוקף הלאו במציאות זו היה מכוח בית הדין הגדול שהיה קיים באותה שעה, וחכמי ישראל או רובם שישבו בבבל קעבדו שליחותיהם של בית הדין הגדול שבארץ ישראל. דמבואר בגמרא (גיטין פח ע"ב וב"ק פד ע"ב) וברמב"ם (הל' סנהדרין פ"ה הל' ח-ט) שבית דין שבחוץ לארץ עושה את שליחותו של בית דין בארץ ישראל. וכיון שבית הדין הגדול היה מוסמך לדון ולהכריע והיה להכרעתו תוקף שיוצר חיוב עשה דככל אשר ירוך ואיסור לאו דלא תסור, הוא היה יכול לייפות בזה את כוח הכרעתם של כל חכמי ישראל או רובן שישבו בבבל. ולפי אפשרות זאת יש להבין את מה שכתב (הקדמה הל"ט) ש"בית דין הגדול שלשבעים בטל מכמה שנים קודם חיבור התלמוד", כמתייחס לשנים ספורות בעלמא, כפי שבאמת היה במציאות⁴, כי אם היה מדובר על זמן רב, לא היה לדיני התלמוד שהתחדשו במשך זמן זה תוקף של לאו דלא תסור⁵.

מדברי הרמב"ם נראה יותר כאפשרות הראשונה

ואולם נראה יותר כאפשרות הראשונה ש"כל חכמי ישראל או רובן" זו הרחבה נוספת לדין בית הדין הגדול ואין זה מצד שליחות. דמדברי הרמב"ם נראה

4. רבן גמליאל (השישי), הנשיא האחרון בבית הדין הגדול, נפטר בשנת ד'קפו, אבל נשיאותו בוטלה כבר בשנת ד'קעה על ידי הקיסר. רב אשי שחיבר את התלמוד (הקדמה כב, כה, כז-כח) נפטר בשנת ד'קפז (איגרת רב שרירא גאון, קד). כך שמדובר על שנים ספורות.

ויש להעיר שכל זה הוא דווקא לשיטת הרמב"ם שסבר שרבינא המוזכר יחד עם רב אשי (ב"מ פו ע"א) כסוף חכמי התלמוד (הקדמה הל' יט, כב, כז) הוא חבירו של רב אשי ורבו של מר בר רב אשי, ושנת פטירתו היא ד'קפב. אבל לדעת רב שרירא גאון באיגרתו (קה), רבינא הזה הוא בן אחותו של רבינא הנ"ל שהיה אחרי מר בר אשי ונפטר בשנת ד'רס. ולפי זה עברו לא מעט שנים מזמן ביטול בית הדין הגדול שבארץ ישראל ועד חתימת התלמוד.

5. ואולם עיין תוס' (גיטין פח ע"ב ד"ה במילתא) שכתבו שאפשר לקיים שליחותיהם גם לאחר ביטולם, דשליחותיהם דקמאי קעבדינן.

שדי בעצם העובדה שחכמי התלמוד הבבלי היו "כל חכמי ישראל או רובן", כדי לתת להם את הסמכות. ואם נאמר שהסמכות שלהם היתה תלויה בזה שהם עושים את שליחותם של בית הדין הגדול שבארץ ישראל, היה על הרמב"ם לפרט דבר זה כשבא לתת טעם ותוקף לדבריהם, כיון שאין זה נובע במישרין מעצם זה שהם "כל חכמי ישראל או רובן". וגם מלשונו לעיל מיניה (שם הכ"ה) מבואר שבית דינו של רב אשי עצמו הוגדר כ"בית דין הגדול של אותו הדור". הוא כותב: "וכן משפטים ודינין פלאים שלא קבלו אותן ממשה, ודנו בהם בית הדין הגדול של אותו הדור במידות שהתורה נדרשת בהן, ופסקו אותן הזקנים וגמרו שהדין כך הוא – הכל חיבר רב אשי בתלמוד, מימות משה ועד ימיו, עכ"ל. הרי ש"עד ימיו" דנו בבית הדין הגדול, ואת דבריהם חיבר רב אשי בתלמוד. ומבואר שבית דינו של רב אשי הוגדר כ"בית דין הגדול של אותו הדור". וזה בהנגדה ל"בית דין הגדול שלשבעים" שהוזכר בהמשך (הכ"ט) ש"בטל מכמה שנים קודם חיבור התלמוד". ומבואר שגם לבית דינו של רב אשי היה בעצמו גדר של בית הדין הגדול של אותו הדור.

ואין לומר שדברי הרמב"ם מתייחסים לאותם דברים שרב אשי חיבר וסיכם את מה שהתבאר בבית הדין הגדול שבארץ ישראל ולא למה שהוא עצמו בבית דינו דן ופירש ופסק, דמלבד מה שפשוט וברור שאין זה כך ממה שאנחנו מוצאים בכל התלמוד את דבריו ודברי חבריו כעיקר התלמוד, הרמב"ם גם כותב בהמשך (שם הכ"ז): "נמצא רבינא ורב אשי וחבריהם סוף גדולי חכמי ישראל המעתיקים תורה שבעל פה ושגזרו גזירות והתקינו תקנות והנהיגו מנהגות, ופשטו גזרותם ותקנותם ומנהגותם בכל ישראל בכל מקומות מושבותיהם", עכ"ל. הרי שרב אשי בעצמו הוא זה שתיקן וגזר והנהיג, ותקנות בית דינו הן אלה שהתפשטו בכל ישראל. והוא גם תולה (שם הכ"ח) את השתנות המצב לאחר בית דינו של רב אשי בכך שאז "נתפזרו ישראל בכל הארצות פיזור יתר" וכו', ומאז בטל תוקפם של בתי הדין. וכן מבואר הדבר קודם לכן (שם הל' יט-כ) שבית דינו של רב אשי דווקא, הוא זה שקיבל את התורה בכללותה דור מדור עד משה רבינו. ואם כן, ברור ש"בית הדין הגדול של אותו הדור" מתייחס לבית דינו של רב אשי עצמו.⁶

6. ואמנם הרמב"ם כתב בכמה מקומות (הל' סנהדרין פ"ד ה"א, ספה"מ עשה קעו, פיהמ"ש סנהדרין פ"א מ"ג) שחברי בית הדין הגדול צריכים להיות סמוכים, אך נראה פשוט שאין זה

הוכחת הלב שמח מספר המצוות שהלאו הוא דווקא בב"ד שבלשכת הגזית

ובלב שמח (שם עמ' לז) רצה להוכיח שאין לא תעשה אלא רק בבית הדין הגדול שבלשכת הגזית, ממה שגרס בדברי הרמב"ם (ספה"מ ל"ת שיב) וז"ל: "שהזהירנו מִחֶלּוֹק על בעלי הקבלה עליהם השלום ומלסור ממצוותם במעשה התורה, והוא אמרו 'לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך'. ולשון ספרי (שופטים, קנד): לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך, זו מצות לא תעשה. והעובר על לאו זה הוא זקן ממרא וחייב חנק ובתנאים המקובלים המבוארים בסוף סנהדרין, ושם התבאר משפטי מצוה זו", עכ"ל. והוכיח מזה שכתב הרמב"ם שהעובר על לאו זה הוא זקן ממרא, שזה בהכרח דווקא בלשכת הגזית, דרך שם חלים דיני זקן ממרא, וכפי שהתבאר לעיל.

התרגום המקובל משובש ומוקשה, ולפי התרגום המדויק אין הוכחה

ואולם, התרגום כאן משובש. ובמקור כתוב "והוא" זקן ממרא, דהיינו שזה חלק מתיאור המקרה ולא קביעת הדין. וגם אין ו' החיבור לפני המילים חייב חנק, כי רק חיוב החנק הוא הדין. וכן תרגם הרב קאפח: "והעובר על לאו זה והוא זקן ממרא – חייב חנק". ולפי זה הרמב"ם לא כתב שכל מי שאינו שומע בקול חכמים הוא זקן ממרא, אלא שאם הוא זקן ממרא מיתתו בחנק. ובאמת קשה מאוד לומר שכל מי שעובר על הלאו הזה הוא זקן ממרא, דהא יכול להיות שהוא אינו זקן היושב בישיבה, וזו יכולה להיות אישה או אחד העם. ולפי זה ניתן להבין שהאיסור שייך לאו דווקא בסנהדרין היושבים בלשכת הגזית, אלא כפי שהתבאר.

לעיוכבא. ולא עדיף ממה שכתב בהל' ממרים שהם צריכים לשבת בלשכת הגזית בירושלים, שאינו תנאי הכרחי להגדרתם כבית הדין הגדול, וכפי שהתבאר. ואמנם סמכויותיו של בית דין גדול שאינו סמוך מוגבלות (ולכן כתב הרמב"ם בפיהמ"ש שם שחייבת להיות דרך לחידוש הסמיכה, "שאם לא תאמר כן, לא תהא אפשרית מציאות בית דין הגדול לעולם, לפי שצריך כל אחד מהם שיהא סמוך"), אך אכתי שם בית הדין הגדול עליו. והביטוי "בית דין הגדול" מתפרש בפיהמ"ש במובן של בית הדין הגדול במצבו השלם והמלא, וכפי שמצינו ברמב"ם שביטוי אחד משמש למובנים שונים לפי ההקשר, ויעוין בזה במקו"א (ט"ח שבת ח"א עמ' רפג-רפד). וראה כעין זה ברש"י (סנהדרין מא ע"א ד"ה מי הוה).

ב. ביאור ההבדל בין לא תסור ובין הציווי לשמוע לבית הדין שבכל מדינה

מבואר בדברי הרמב"ם שלבית דין של מדינה יש סמכות לאותה מדינה

ובהקדמה (הל' כט-לא) כתב הרמב"ם וז"ל: "וכל בית דין שעמד אחר התלמוד בכל מדינה ומדינה, וגזר או התקין או הנהיג לבני מדינתו או לבני מדינות – לא פשטו מעשיו בכל ישראל, מפני רוחק מושבותיהם ושבוש הדרכים והיות בית דין שלאותה המדינה יחידים, ובית דין הגדול שלשבעים בטל מכמה שנים קודם חבור התלמוד. [ל] לפיכך אין כופין אנשי מדינה זו לנהוג במנהג מדינה אחרת, ואין אומרים לבית דין זה לגזור גזרה שגזרה בית דין אחר במדינתו. וכן אם למד אחד מהגאונים שדרך המשפט כך הוא, ונתבאר לבית דין אחר שעמד אחריו שאין זה דרך המשפט הכתוב בתלמוד – אין שומעין לראשון אלא למי שהדעת נוטה לדבריו, בין ראשון בין אחרון. [לא] ודברים הללו – בדינים וגזרות ותקנות ומנהגות שנתחדשו אחר חבור התלמוד", עכ"ל. ויש לדייק מדבריו שאף שאי אפשר לכפות את בני המדינה השניה לנהוג כבית דין שבמדינה הראשונה, עכ"פ יש אפשרות לכפות לנהוג במדינה הראשונה כבית הדין שבאותה מדינה. דלא מיעט הרמב"ם אלא את הכפיה של המדינה האחרת. וצריך להבין מדוע אפשר לכפות באותה מדינה. דלכאורה קשה ממה נפשך: אם כפיה נובעת מלאו דלא תסור, וכבר לא שייך בבית דין כזה לאו דלא תסור, מדוע אפשר לכפות באותה מדינה. ואם שייך לאו דלא תסור גם בבית דין כזה, מדוע אי אפשר לכפות גם במדינה אחרת. ומה השתנה בעניין זה בין קודם חתימת התלמוד ובין אחר חתימת התלמוד, אם בכל מקרה שייך בזה לאו דלא תסור.

אפשרות לומר שיש לא תסור גם על בית דין של מדינה אחת

ולכאורה לפי האפשרות הראשונה שהתבארה לעיל (עמ' לב), שהלאו דלא תסור הורחב גם לכל חכמי ישראל או רובם, היה מקום לומר שהלאו הזה עשוי להתרחב גם לבית דין של מדינה מסוימת לגבי אנשי אותה מדינה. והיה אפוא מקום ליישב ולומר שהלאו דלא תסור שהיה קיים לפני חתימת התלמוד התייחס לבית הדין שכלל את כל חכמי ישראל או רובן, ולכן הוא חייב את כלל ישראל. ואחר חתימת התלמוד, שנפוצו חכמי ישראל "בכל הארצות פיזור יתר והגיעו לקצוות ולאיים הרחוקים", כבר לא מתקיימת מציאות של התדיינות בין כל חכמי ישראל או רובם, ולכן בטל הגורם שהיה יכול לחייב את כלל ישראל, אבל נותרה

עדיין מציאות של בית דין בכל מדינה ומדינה, והיא מחייבת רק את אנשי אותה מדינה.

קשה לחדש דבר זה בדברי הרמב"ם

אבל נראה שקשה לומר כך בדעת הרמב"ם. עצם זה שהלאו דלא תסור מתרחב גם ל"בית דין של אותו הדור" (שם הכ"ד) אפילו שהוא לא "בית דין הגדול של שבעים" (שם הכ"ט), הוא חידוש גדול שאלמלא חידשו הרמב"ם לא היינו יודעים לומר אותו מעצמנו. וכיון שלא שמענו בדבריו שהחידוש הזה מתרחב עוד יותר והוא מתקיים גם בבית דין של כל מדינה ומדינה, אין אנו יכולים לחדש זאת רק על סמך מה שכתב (שם ה"ל) ש"אין כופין אנשי מדינה זו לנהוג במנהג מדינה אחרת", ולדייק שכופים עכ"פ באותה מדינה, ולהסיק מזה שגם חל כאן הלאו דלא תסור. וכל כי האי, הוה ליה להרמב"ם לפרש דבריו. ואם הוא לא כתב כן במפורש, צריך להניח שהוא אינו מתכוון לחדש זאת בדבריו אלה, ויסוד הדין שגוזרים ומתקנים וכופים אינו תלוי בלאו דלא תסור.

סמכות בית דין לכפות ולגזור ולהעניש איננה תלויה בלא תסור

ובאמת נראה שבית דין של מדינה מסוימת יכול לגזור ולתקן לאותה מדינה על יסוד דברי הרמב"ם (הל' סנהדרין פ"ד ה"ד): "כיון שרואים בית דין שפרצו העם בְּדָבָר – יש להם לגדור ולחזק הדבר כפי מה שייראה להם". והרחיב שם (הל' ד-ט) בכך שיש לבית דין סמכות להלקות ולהפקיר ולנדות ולהחרים ולהעניש וכו', וכמבואר בגמרא (מ"ק טז ע"א), "כפי מה שיראה הדיין שזה ראוי לכך ושהשעה צריכה לכך" (שם ה"י). וכל זה שלא כדין תורה אלא כסייג לתורה (שם ה"ד ובהל' ממרים פ"ב ה"ד). אבל באמת אין מזה מקור לחיוב בני האדם לעשות כפי שהם מתקנים וגוזרים, דרק מתחדש מזה שיש לדיינים סמכות לכפות את גזירותיהם ותקנותיהם. ולכאורה אם אדם יוכל לנהוג בצנעה בניגוד להוראת בית דין שבעירו, או אפילו בפרהסיא ובכגון שלא יהיה ניתן להעניש אותו, או שלא יהיה איכפת לו שיענישו אותו, אין מקור לחייב אותו שינהג כהוראות ותקנות בית הדין. ובזה שונה הדבר מגזירות ותקנות של בית הדין הגדול או של חכמי התלמוד, שיש לכל אדם מישראל הכרח לקיימן מצד לאו דלא תסור, שאינו מותנה כלל ביכולת האכיפה של בית הדין הגדול לתקנותיהם ולגזירותיהם.

אם בית דין יכול להעניש צריך להיות מקור לחייב לעשות כדעתם

ואולם קשה שלכאורה לפי זה אין שום מצווה לשמוע בקולו של כל בית דין שאינו בית הדין הגדול או בית דין של חכמי התלמוד. ואמנם נצטוונו להעמיד דיינים בכל מקום (הל' סנהדרין פ"א ה"א), אבל לא נצטוונו לשמוע בקולם. וקשה אפוא על מה הם מענישים ועושים מריבה עם הראוי להריב עמו ומקללים ותולשים שערותיו וכופים ידיו ורגליו וכו' כמבואר בגמרא (שם) וברמב"ם (הל' סנהדרין פכ"ד שם). דממה נפשך, אם הוא עבר על איסורי תורה או על איסורי דרבנן, אזי צריך להלקותו כדין התורה וכדין דרבנן. ואם הוא לא עבר על איסורים אלה אלא שאין הוא שומע בקול בית הדין שבעירו בגזירותיהם ובתקנותיהם ובהנהגותיהם, הרי לכאורה לפי הנ"ל אין הוא מחויב לעשות כדבריהם, ואי אפשר להעניש אותו. דמושג עונש שייך לכאורה רק על עבירה שאדם עשה ואסור היה לו לעשותה. ולכל היותר אפשר היה לקבוע קביעה ממונית, שמי שלא יעשה כך וכך, יצטרך לשלם כך וכך, וגם זה לא בתורת עונש אלא בתורת הפקר בית דין.

מהציווי שתהיה אימת הדיין על הציבור יש אפשרות ללמוד מקור לחיוב זה

אמנם, הגמרא (סנהדרין ח' ע"א) לומדת מהפסוק "ואצוה אתכם בעת ההיא" (דברים א, יח) – אמר ר' אלעזר אמר רבי שמלאי: אזהרה לציבור שתהא אימת דיין עליהן, ע"כ. והרמב"ם (שם פכ"ה ה"ג) הביא את הדין הזה. ונראה שאימה זו אינה נוגעת רק למנהג כבוד כשעומדים לפניו בדין או כאשר הוא רואה אותם, אלא גם שלא בפניו. וכמו שמצינו שדין כבוד ומורא האמור באב ואם נוהג לא רק בפניהם אלא גם שלא בפניהם, ואפילו אחרי מותם, וכמבואר בגמרא (קידושין לא ע"ב) וברמב"ם (הל' ממרים פ"ו הל' ג-ה). וגם ההקבלה שהגמרא (סנהדרין שם) עושה בין הציבור ובין הדיין מורה על כך, דבגמרא נאמר: "כתיב (דברים שם, טז): 'ואצוה את שופטיכם בעת ההיא', וכתיב 'ואצוה אתכם בעת ההיא' וכו', אזהרה לציבור וכו', ואזהרה לדיין שיסבול את הציבור. עד כמה, אמר רבי חנן ואיתימא רבי שבתאי: 'כאשר ישא האומן את היונק' (במדבר יא, יב), ע"כ. ומבואר שגם הדיין סובל את הציבור לא רק בשעת הדין אלא בכל טרחם ומשאם. ונראה אפוא שמכיון שצריך שתהיה אימת הדיינים עלינו, בין בפניהם ובין שלא בפניהם, יש הכרח לעשות כרצונם וכדעתם גם כאשר אין הם רואים אותנו.

המצווה למנות דיינים כוללת בתוכה את החיוב להשמע אליהם

אבל נראה שיסוד החיוב לשמוע בקול הדיין הוא מהותי יותר. דעדיין קצת תמוה שעיקר החיוב לשמוע בקול הדיינים ינבע מחיוב שבעיקרו מכוון לדיני האימה שצריכה להיות מהדיין. והרמב"ם (הל' סנהדרין שם) מסיים את ההלכה בלשון: "ולא יתבזה בפניהם ולא ינהג קלות ראש בעצמו", עכ"ל. ומבואר שהבין שעיקר הציווי הזה הוא באמת על הכבוד והיקר שצריך להיות כלפי הדיין ולא על עצם ההליכה אחר הוראותיו. אמנם נראה שבעצם המצווה של מינוי הדיינים, כלולה גם החובה להשמע לדבריהם. דאם ממנים אדם לדון כשלא אמורים לשמוע בקולו, יש בזה סתירה מיניה וביה לעצם המינוי. דכל מהותו של הדיין היא זה שצריך לשמוע בקול הוראותיו ודיניו. ומינוי השוטרים שכרוך במינוי השופטים מחזק את ההבנה שמהות תפקידו של הדיין היא להנהיג את הציבור באופן מעשי ולהנחותם בפועל והם אמורים להישמע לקולו. והשוטרים אמורים להשלים את מה שנובע ממינוי השופטים.

מצוות המינוי מוטלת על כל הציבור ולא על המלך או בית הדין הגדול

ומצווה זאת של מינוי דיינים מוטלת על הציבור בכללותו. הרמב"ם פותח את הל' סנהדרין (פ"א ה"א) וז"ל: "מצות עשה של תורה למנות שופטים ושוטרים בכל מדינה ומדינה ובכל פלך ופלך" וכו', ואינו מציין מי הוא זה שמצווה על כך. ואחר כך (ה"ב) הוא כותב: "ואין אנו חייבין להעמיד בתי דינים בכל פלך" וכו' ומבואר ש"אנו" הם אלה שמצווים על כך. וכן בהמשך (ה"ג) רואים ש"קובעין בתחילה בית דין הגדול במקדש וכו', ועוד מעמידין שני בתי דינים של שלושה ועשרים וכו'. ומעמידין בכל עיר ועיר", עכ"ל. ומוכח מזה שהמצווה אינה מוטלת על בית הדין הגדול, אלא "אנו" הם אלה שמעמידים את בית הדין הגדול. וכיון שהמצווה מוטלת על כל ישראל, נובע מכך שהמשמעות של המצווה המוטלת על כל אחד מאיתנו היא למנות את הדיינים ולהישמע להוראותיהם ולדעתם. אבל אם המצווה היתה מוטלת על בית הדין הגדול או על המלך, לא היה ניתן למצוא במצווה הזאת מקור חיוב לכל ישראל לשמוע בקול הדיינים. דלא היה ניתן לחייב את כל ישראל מכוח מצווה שאינה מוטלת עליהם אלא על בית הדין הגדול או על המלך. וכן כתב גם החינוך (סי' תצא) וז"ל: "וזאת אחת מן המצוות המוטלות על הצבור כולן שבכל מקום ומקום. וצבור הראוי לקבוע ביניהם בית דין כמו שמבואר [במסכת סנהדרין (ב' ע"ב)] ולא

קבעו להם, ביטלו עשה זה. וענשן גדול מאד, כי המצוה הזאת עמוד חזק בקיום הדת", עכ"ל⁷.

גם במצוות מינוי מלך נראה שהחיוב לשמוע בקולו הוא מעצם מהותו

וכן מצינו במלך שיש מצווה למנותו (הל' מלכים פ"א ה"א) אבל לא מצינו לכאורה מקור מפורש שאומר שצריך לשמוע בקולו. ורק מצינו חיוב "שום תשים עליך מלך" (דברים יז, טו) – שתהא אימתו עליך" (סנהדרין כב ע"א). ולמדו מכאן הלכות כבוד ומורא שאין רוכבים על סוסו ואין יושבים על כסאו וכו'. וגם כאן קשה, דנראה שאמור להיות חיוב לשמוע בקולו. דכתב הרמב"ם (שם פ"ג ה"ח) וז"ל: "אפילו גזר על אחד משאר העם שילך למקום פלוני ולא הלך, או שלא יצא מביתו ויצא – חייב מיתה, ואם רצה להורגו יהרוג, שנאמר: 'כל איש אשר ימרה את פיק' (יהושע א, יח)", עכ"ל. ויש לדבריו כמה מקורות מהמקראות ומגמרות. ולכאורה גם כאן קשה, מדוע שיהרג אדם וייענש שלא עשה כפי שהמלך ציווה, אם אין חיוב לשמוע בקולו. ואמנם ניתן לומר שבכלל מאתים מנה, ואם צריך לנהוג בו כבוד ומורא גדול כל כך ואפילו שלא בפניו אלא בפני סוסו, קל וחומר שצריך לשמוע בקול הוראותיו. אבל גם כאן זהו לימוד שנראה עקיף מדי, ואם באמת יש חיוב לשמוע בקולו, הוא צריך להיות מהותי ויסודי יותר. ולכן גם לגבי המלך נראה בפשיטות כנ"ל, שבעצם הציווי למנות אותו למלך כלולה גם החובה לשמוע בקולו. דזו מהותו של המלך. ומלך שרק אומר מה צריך לעשות, אבל אין האנשים צריכים לשמוע בקולו, אינו מלך, ואין משמעות לגזרותיו ולהוראותיו. וכן מבואר בדבריו (ספה"מ מ"ע קעג) וז"ל: "וכל זמן שמצוה המלך הזה איזה צווי שאינו נגד צווי תורתו, חובה לקיים את פקודתו", עכ"ל. ואף שאין הכרח בדבריו שהחיוב הזה נובע מעצם המצווה של מינוי המלך, כך נראה לכאורה מפשטות כוונתו⁸.

7. ויוצא אפוא שיש בקיום המצווה שני חלקים: המינוי, והשמיעה לדברי הדיין. ואמנם המינוי מתקיים בפועל על ידי הסומכים והממונים שעוסקים בזה כשלוחיהם של הציבור, אף שההשמעות לדברי הדיין מתקיימת על ידי כל הציבור. וכן הוא במצוות מינוי מלך, בניין בית המקדש והכרתת זרעו של עמלק שמוטלות על הציבור בכללותו ובפועל מתקיימות על ידי אותם אנשים שמבצעים אותן ומהווים שליחי הציבור.

8. הרמב"ם כותב שם: "שום תשים עליך מלך - שתהא אימתו עליך, ושתהיה דעתינו עליו שהוא בתכלית הכבוד והגדולה והרוממות שאין למעלה ממנה עד שתהיה מעלתו בעינינו גדולה ממעלת נביא משאר הנביאים שבדורו ובפירוש אמרו (הוריות יג ע"א) מלך קודם לנביא. וכל זמן שמצווה המלך הזה איזה ציווי" וכו', עכ"ל. ומשמע מדבריו שכשם שבנביא עיקר הכבוד

גם מצוות מינוי המלך מוטלת על כל ישראל ולכן כולם צריכים להישמע לו

ואמנם, הרמב"ם כתב (הל' מלכים פ"א ה"ג) וז"ל: "אין מעמידין מלך תחילה אלא על פי בית דין של שבעים ואחד זקנים ועל פי נביא, כיהושע שמינהו משה רבינו ובית דינו, וכשאלו ודוד שמינה אותם שמואל הרמתי ובית דינו", עכ"ל. ומקורו בספרי (שופטים, קנז) ובתוספתא (סנהדרין פ"ג ה"ב). אבל אין הכוונה שהמצווה מוטלת על בית הדין הגדול ועל הנביא, אלא שהדברים צריכים להיעשות על פיהם. וזהו תנאי מתנאי קיום המצווה שהמינוי יהיה מוסכם ועל דעת בית הדין הגדול והנביא. אבל עצם החיוב המוטל למנות את המלך הוא על כל ישראל, וכלשונו (שם ה"א): "שלוש מצוות נצטוו ישראל בשעת כניסתן לארץ, למנות מלך" וכו', עכ"ל. הרי שזו מצווה המוטלת על ישראל. ולכן גם הוקשה לו (שם ה"ב): "מאחר שהקמת המלך מצוה, למה לא רצה הקדוש ברוך הוא כשאלו מלך משמואל" וכו', ותירץ כפי שתירץ. ואם המצווה היתה מוטלת על הנביא או על בית הדין הגדול, לא היה מקום לשאלה, דאין זה עניינם לקיים את מצוותו של הנביא או של בית הדין הגדול. אלא על כרחך המצווה מוטלת על ישראל, וכיון שהמצווה מוטלת עליהם, היה מקום לקושיה מדוע לא רצה ה' שיקיימו את המצווה שמוטלת עליהם. וכן כתב גם החינוך (סי' תצז) וז"ל: "וזאת מן המצוות המוטלות על הציבור כולן", עכ"ל.

מהות הלאו דלא תסור וההבדל בינו ובין החיוב הכללי לשמוע בקול בית דין

ולפי זה יוצא שעל כל אדם יש מצווה לשמוע בקול בית דין שבעירו, אבל אין זה מצד לאו דלא תסור. ועניינו של הלאו דלא תסור חלוק במהותו מהציווי לשמוע בקול הדיינים. דעיקר ענינו של הלאו הזה הוא ההכרח לאחד את ההוראה בישראל ולמנוע מחלוקת. ודווקא לאחר שמתחדש בתורה שיש כוח ביד הדיינים להורות הוראות בישראל, חידשה התורה שצריכה להיות סמכות שיתבטלו אליה כל הסנהדריות ובתי הדין שבכל מקום. והיא זו שתכריע בכל המחלוקות שעשויות להתעורר בין בתי הדין השונים. וזקן ממרא הוא דין בעצמו, שדווקא בגלל סמכותו, הלאו הזה חל בעיקר עליו. ואמנם כלול בלאו הזה גם החיוב הכולל לשמוע להוראות בית הדין הגדול ולתקנותיהם ולגזירותיהם, אבל גם החיוב הזה

והרוממות שיש לרוממו ולכבדו זה בעצם זה ששומעים בקולו, כך הוא גם במלך. ואם זו כוונתו, נראה שזו בעצם העצמה של דין שתהא אימתו עליך. ואולם מינהו וביה מבואר שזה גופא המימוש של "שום תשים עליך מלך", דהיינו שהדבר כלול בעצם הציווי למנותו עלינו למלך.

הוא משום שזו הוראה שיוצאת לכל ישראל מתוקף זה שבית הדין הגדול הוא בית הדין של כל ישראל.

הבאת התיאור של הכרעת המחלוקת שייכת דווקא להל' ממרים

ולפי זה מובן מדוע הרמב"ם מצא לנכון להביא את הברייתא שמתארת את זה ששאלות היו מוכרעות בתחילה על ידי בית הדין הגדול, דווקא בהל' ממרים ולא בהל' סנהדרין. דכל התהליך הזה שייך דווקא לעניין לאו דלא תסור המתבאר בהל' ממרים ולא לעניין סמכות הסנהדרין וחילוקי דרגותיהם ומעלותיהם המתבארים בהל' סנהדרין. וכל מהותו של התהליך היא למנוע את המחלוקת מישראל ולבטל דעות חולקות מפני הכרעת בית הדין הגדול.

הלך אחר המחמיר ואחר המיקל זו הכרעת הדין ולא רק הנהגה של ספק

ולפי זה נראה שהקביעה: "הלך אחר המחמיר" ו"הלך אחר המיקל" (הל' ממרים פ"א ה"ה) היא בעצם תחליף ל"הולכין אחר הרוב" המוזכר קודם לכן (ה"ג וה"ד). דהיינו, שבמחלוקות שמוכרעות ומתבטלות בבית הדין הגדול, הדרך להכריע ולבטלן היא על ידי עמידה למניין והליכה אחר הרוב, והרוב מבטל את דעת המיעוט, וחוזרת ההלכה להיות "משפט אחד" בישראל. אבל כאשר אין הדבר מגיע לבית הדין הגדול, בין משום שהוא עדיין לא הספיק להגיע ובין משום שבית הדין הגדול כבר בטל, אזי קבעו חכמים שתהיה דרך אחרת להכריע ולבטל את המחלוקות, והיא שנלך אחר המחמיר בשל תורה ואחר המיקל בשל סופרים. וכאשר אדם הולך אחר המחמיר או אחר המיקל, אין כאן הנהגה בעלמא שנוהגים כשלא יודעים מה לעשות כאשר המחלוקת בעינה עומדת, אלא יש כאן ביטול של המחלוקות בישראל בדרך אחרת. דהקביעה שהולכים אחר המחמיר בשל תורה ואחר המיקל בשל סופרים, יוצרת הכרעה כוללת לכל המחלוקות בישראל. ומעתה ואילך כבר לא אמורות להישאר בפועל מחלוקות בישראל, כי הן אמורות להיות מוכרעות לפי כלל זה. וכמו שמחלוקות רב ושמואל הוכרעו וכבר אין לנו ספק כיצד לנהוג בהן, ותמיד נלך אחרי רב באיסורי ואחרי שמואל בממוני, כך כל המחלוקות הוכרעו, וכבר אין לנו ספק כיצד לנהוג כי תמיד נלך אחר המחמיר בשל תורה ואחר המיקל בשל סופרים. וזו הסיבה שהרמב"ם מביא את ההלכה הזאת בהקשר זה, וזו הסיבה שנקטו לשון כזאת בהלכה זו.

הלכה זאת היא חלק מהמציאות "שלא היתה שם מחלוקת בישראל"

ונראה שצריך לומר כך מסיבה נוספת, דלכאורה היה אפשר להבין את ההלכה הזאת להלך אחר המחמיר בשל תורה ואחר המיקל בשל סופרים כנובעת מהמציאות שנוצרה דווקא אחר שכבר רבתה מחלוקת בישראל. דכיון שכבר אין הכרעה על ידי הסנהדרין, ורבתה המחלוקת, אין לנו ברירה אלא לנהוג כך. אבל הרמב"ם כותב להדיא שהלכה זו נהגה גם בזמן שבית הדין הגדול היה קיים, והיינו "עד שלא הגיע הדבר להן". ויוצא אפוא שהלכה זאת צריכה להיות כלולה גם בתוך המציאות שעליה נאמר ש"לא היתה שם מחלוקת בישראל" (ה"ד). ואם נאמר שאין כאן הכרעה גמורה אלא רק הנחיה של חכמים מה לעשות כשאין הכרעה, יצא שגם בזמן בית הדין הגדול רבתה מחלוקת בישראל. ולכן נראה שזו הכרעה גמורה של המחלוקת, וכיון שכך, יוצא שהמחלוקת בטלות, וממילא נכון לומר שבזמן בית הדין הגדול לא היתה מחלוקת בישראל.

המשמעות של "רבתה מחלוקת בישראל" אחר ביטול בית הדין הגדול

ויוצא שמה שרבתה מחלוקת בישראל אחר ביטול בית הדין הגדול הוא רק לעניין זה שהדעה להחמיר בשל סופרים ולהקל בשל תורה ממשיכה להתקיים למרות שהכרענו כנגדה. דבזמן שהיה בית הדין הגדול לא היה ניתן להמשיך ולהחזיק בדעה שבית הדין הגדול הכריע כנגדה. והמחמיר בשל סופרים והמיקל בשל תורה לא היו יכולים להחזיק בדעתם ולהורות הלכה כדעת עצמם אפילו בבית דין הכפוף להם ובאנשי המדינה שצריכים היו להישמע להם. דמרגע שדן בית הדין הגדול בעניין, כולם מחויבים לשמוע בקולו, אבל אחר שבית הדין הגדול בטל, כל אחד מורה לאנשי מדינתו כפי שנראה לו, ואפילו שהוא מחמיר בשל סופרים ומיקל בשל תורה. אלא שהאחרים שאינם כפופים להוראת אותו בית דין, צריכים להכריע את ההלכה בדרך הנ"ל.

חשיבות הכרעת הדין לפי הכללים כדי למנוע מחלוקת בישראל

ולפי זה יוצא שיש חשיבות גדולה להכריע לקולא במחלוקת בשל סופרים, ואין כאן היתר בעלמא להקל באותו נידון. דחכמים רצו לצמצם את המחלוקת בישראל עד כמה שאפשר, וקבעו לנו ללכת אחר המיקל בשל סופרים כדי למנוע מחלוקת בישראל. ובכלל יש ללמוד לפי זה שיש להשתדל להכריע את המחלוקת ולא להשאירן כפי שהן. דאין זו הסכמה בעלמא של חכמים שננהג לקולא במקרים

אלו, אלא זוהי ההלכה אליבא דאמת. ומה שיש מקום למידת חסידות להחמיר בספק דרבנן, הוא רק כאשר ההחמרה מוגדרת כמידת חסידות ולא כפקפוק על ההכרעה של ההלכה עצמה.

כשנודע שיש מחלוקת בין בתי דין היו צריכים להעלות לירושלים

ובזה שהרמב"ם מזכיר את האפשרות שתהיה מחלוקת בין חכמים ובתי דין גם בזמן שבית הדין הגדול היה קיים "עד שלא הגיע הדבר להן", מתיישבת קושיה גדולה נוספת שקיימת לכאורה על הברייתא ועל הרמב"ם. דהם אמרו שכאשר בית הדין הגדול היה קיים לא היתה מחלוקת. ולכאורה היה יכול להיות מצב שבו בית דין במקום מסוים מחליט שההלכה בנידון מסוים שהגיע לפתחו היא להחמיר, ולא היה לו ספק בדבר, והוא לא היה מעלה את השאלה לירושלים, ובית דין במקום אחר היה מחליט שההלכה באותו נידון שהגיע גם לפתחו היא להקל, וגם לו לא היה ספק בדבר, וגם הוא לא היה מעלה את השאלה לירושלים. והיתה יכולה אפוא להיות מציאות שבה קיימת מחלוקת בישראל, כיון שהשאלה לא היתה עולה להכרעה בירושלים. אבל לפי דברי הרמב"ם הללו נראה לומר שכאשר היה נודע שיש הבדל בין פסקי בית הדין במקומות השונים, היו צריכים להעלות את הדבר לירושלים להכרעה. ומה שנאמר "שלא היתה שם מחלוקת בישראל" היינו דווקא מחלוקת שנשארת בלתי מוכרעת.

ג. לא תסור במקרה שהאדם לא פנה ישירות לבית הדין הגדול

שתי אפשרויות בהבנת דברי הרמב"ם בתחילת הל' ממרים

והנה, יש שתי דרכים להבין את תחילת דברי הרמב"ם בהל' ממרים בהתייחסותו לבית הדין הגדול שבירושלים שהם עיקר התורה שבעל פה וכו'. די ש לדון האם כוונתו לבית הדין הגדול שבאותו דור או לכל בתי הדין הגדולים שבכל הדורות. אם נוקטים כאפשרות הראשונה, יש הכרח לומר שהרמב"ם אומר כאן רק חלק מגדרי הלאו, והוא מתבסס על כך שכתב כבר במקומות אחרים (סוף מניין המצוות ה"ג; הל' ברכות פ"ו ה"ב ושם פ"א ה"ג; הל' שבת פכ"ו הכ"ג; הל' כלאים פ"י הכ"ט) שיש חיוב דאורייתא לקיים את תקנות וגזירות חז"ל שנתקנו בכל הדורות בבית הדין הגדול. ושיטתו היא שמדאורייתא מקיימים את מצוות לא תסור ואת מצוות

ועשית ככל אשר יורוך גם בקריאת מגילה ובהדלקת נרות חנוכה שנתקנו לפני יותר מאלפיים שנה, וכדברי רב אויא בגמרא (שבת כג ע"א). ולפי זה הרמב"ם אינו בא בהלכות אלה אלא רק להתייחס למחויבות של בית דין שבאותו דור. אבל אם נוקטים כאפשרות השניה, שדבריו מתייחסים לכלל בתי הדין הגדולים שבכל הדורות, הרי שהוא כולל בדבריו אלה גם את התקנות והגזירות של חז"ל.

הכרעות בין דין הגדול היו שכיחות

והנה, לכאורה נראה שהכרעות של בית הדין הגדול היו נזקקות גם במקרים שבהם בית הדין הקטן במקום מסוים היה חושב שהדין בנושא הלכתי כלשהו הוא להחמיר ובית דין אחר היה חושב על אותו נושא הלכתי שהדין הוא להקל. ומציאות זאת היא בהכרח שכיחה טובא, דהא כל בני האדם "אין דעתם דומה זה לזה" (ברכות נח ע"א). ואם כן בהכרח בית הדין הגדול היה נזקק להכריע בשאלות חדשות שהיו מתעוררות בבתי הדין הקטנים לעתים קרובות. וכל ההלכה בישראל היתה נקבעת בכל עת ובכל שעה לפי בית הדין הגדול.

לכאורה העלאת השאלות לבית הדין הגדול לא מורה על הכרעה במחלוקות

דא עקא, שלפי זה לא מובן מדוע הברייתא והרמב"ם הזכירו את המציאות שבה לא ידעו את ההלכה בבית דין קטן ועלו לשאול בבית דין גדול מהם. דלכאורה לא בזה התבטאה העובדה שלא היתה מחלוקת. דזה רק יכול להסביר מדוע לא היו ספקות בהלכה, דאת כל הספקות היה אפשר לשאול בבית דין גבוה יותר, אבל לכאורה זה לא נוגע למחלוקות, ואם נחלקו בדבר בבית הדין הקטן, היה אפשר להכריע בפשיטות ברוב באותו בית דין. ואם כן מה שעמד על הפרק לא היה דעה מול דעה שלא הוכרעה אלא אי ידיעה של הלכה. ואם כן, הפתרון של ההליכה לבית הדין הגדול לא הועיל להכרעה במחלוקת אלא לפתרון מבוכה וחוסר ידיעה בהלכה.

עיקר הקביעה שלא היתה מחלוקת מתפרש בסיפא

ונראה שבאמת כל הרישא של הברייתא ושל דברי הרמב"ם אינה מתייחסת לעניין המחלוקת אלא רק מבארת כיצד היו מגיעות שאלות להכרעה בבית הדין הגדול. ועיקר הקביעה שלא היתה מחלוקת מתפרש דווקא בסיפא העוסקת במעמד ההכרעה של בית הדין הגדול, שבו לא נותרו דברים שניתן לחלוק לגביהם.

ובאמת גם מציאות של שני בתי דין שמורים הוראות חלוקות ביניהם היא סיבה להעלות את הדברים להכרעה בבית הדין הגדול, אלא שהברייתא והרמב"ם רצו להביא את עיקר הדין של הפרשה בתורה. ופשט הפסוקים מדבר על מציאות של "כי יפלא ממך", דהיינו שאין אתה יודע את ההלכה כי היא פלאית ואינה ברורה ומובנת לך, ואתה מצווה לקום ולעלות אל בית הדין הגדול והם יורו לך מה לעשות. ועיקרה של הפרשה מתייחס לעצם ההבטחה של התורה שיהיה אפשר לפשוט את ספקותינו ואת פלאינו בתורה על ידי בית הדין שישב במקום אשר יבחר ה'. והתורה אינה מתייחסת למציאות של מחלוקת שקיימת בבית הדין הקטן, והיא מזכירה את המציאות של מי שחולק על ההוראה של בית הדין הגדול רק בסוף הפרשה. ולכן עיקר ההתייחסות של הברייתא והרמב"ם הוא דווקא למציאות הזאת של אי ידיעת ההלכה. ואמנם הרמב"ם חוזר שוב על כל התיאור הזה בהמשך כשהוא מתייחס לדין זקן ממרא (הל' ממרים פ"ג ה"ח), ובהקשר הזה הוא באמת מתייחס דווקא למציאות שבה היתה מחלוקת בבית הדין הקטן, והזקן ממרא לא קיבל את ההכרעה, ובגללה עולים לבית דין היותר גדול, עד שהוא ממרה את פי בית דין שבלשכת הגזית ואז נגמר דינו. אבל תיאור זה מתייחס לדין האמור בסוף הפרשה ולא לעיקרה של הפרשה. ולכן באמת לדעת הרמב"ם עיקרה של הפרשה מתייחס לכל בתי דין גדולים בישראל ואפילו שלא בלשכת הגזית, ואילו המשך הפרשה מתייחס דווקא לבית הדין הגדול שבלשכת הגזית, שלגביו בלבד מתקיים דין זקן ממרא.

לכאורה לא מובן מדוע קיום לא תסור תלוי במציאות של שאלה

ועל פי הדברים הללו יש ליישב קושי גדול הקיים לשיטתו של הרמב"ם בפרשת בית הדין הגדול שבתורה (דברים יז, ח-יד). מבואר בפסוקים שהעליה אל בית הדין הגדול מתקיימת רק כאשר "יפלא ממך דבר למשפט וכו' בשעריך". ולכאורה קשה מאוד לומר שאם בית הדין בעיר יודעים מה היו אומרים בית הדין הגדול אם היו מביאים את השאלה הזאת בפניהם, והם אומרים לאדם ששואל אותם מהי ההלכה ומהי דעתם של בית הדין הגדול בעניין זה (ובפרט אם זהו עניין שהכריעו בו או שפירשוהו בית הדין הגדול זה מכבר), והאדם הולך ומקיים את ההלכה על פי דברי בית הדין שבעירו, אין בזה קיום של ועשית ככל אשר יורוך, ודווקא אם בית הדין לא יודעים מה היו אומרים בית הדין הגדול, ועולים לירושלים ושומעים מהם את הדבר ישירות, יש בזה קיום של ועשית ככל אשר יורוך. דלכאורה קשה, אם ההתנהגות הנכונה על פי הוראת בית הדין הגדול היא

הקיום של הלאו והעשה, אזי בשני המקרים היה צריך לקיים את הלאו והעשה, שהרי בשני המקרים הוא מתנהג כמו שבית הדין הגדול מורה. ומה נותן ומה מוסיף לנו זה שבמקרה האחד הוא לא שאל אותם ובמקרה האחר הוא שאל אותם. ולכאורה קשה לומר שאם אדם דר בעיר שבית הדין שבה יודעים שאסור לברור בשבת, והוא שואל אם מותר לברור, ועונים לו שאסור מדאורייתא, הוא אינו מקיים ועשית ככל אשר ירוך. וחבירו דר בעיר אחרת שבה בית הדין מסופק בדבר זה, והם עולים לירושלים ונפשט להם שאכן אסור מדאורייתא לברור, והוא נמנע מאותם דברים שנמנע חבירו, הוא מקיים ועשית ככל אשר ירוך.

לפי הרמב"ן אכן לא מקיימים בשני המקרים את לא תסור

ואמנם דעת הרמב"ן (השג' לספה"מ שורש א, עמ' כד) שהלאו והעשה הם דווקא בכגון שהוא "עובר על דברי בית דין הגדול שבדורו וסומך על דעתו". ובאמת עצם הקיום שמקיימים את הבנת בית הדין הגדול בתורה אינו בכלל קיום המצווה. והמצווה לעשות כדבריהם היא בכלל קיומה של התורה. ורק כאשר חולקים עליהם עוברים על העשה והלא תעשה. ולפי זה אין הקושיה הנ"ל קשה, דבין במקרה הראשון שידעו בית דין שבמקומו את ההלכה ולא הגיעו לבית הדין הגדול, ובין במקרה השני שלא ידעו והגיעו לבית הדין הגדול, לא מקיימים את מצוות ועשית ככל אשר ירוך.

קשה על הרמב"ם שלפיו לא תסור חל על תקנות מהעבר ואף על פירושים

ואולם, כאמור לעיל, שיטת הרמב"ם היא שמדאורייתא מקיימים את מצוות לא תסור ואת מצוות ועשית ככל אשר ירוך גם במצוות דרבנן שנתקנו לפני דורות רבים. ומבואר מזה שקיום העשה והלא תעשה אינו מותנה במעמד המסוים של העמידה בפני בית הדין הגדול, אלא הוא עניין של ציות לדינים מסוימים שנוסדו ונוצרו בבית הדין הגדול. ויתירה מזו, הרי הרמב"ם לשיטתו סבור שגם פירושי התורה וביאור שמועותיה הם חלק מהלאו והעשה הללו, ולכן הוא קבע (הל' שחיטה פ"י ה"ג) שגם ההליכה בטריפות אחר מה שהורו חכמים בביאור גדריהן היא קיום של הלאו דלא תסור. ויוצא אפוא שבכל קיום של הלכה בתורה שנתפרשה על ידי בית הדין הגדול במצוותיה של התורה, יש גם קיום של הלאו והעשה הללו. ואם כן, לכאורה קשה מאוד לומר שכאשר אדם שואל את בית הדין שבעירו על דין מדיני התורה והוא מקיים את דבריהם, הוא אינו מקיים ועשית

ככל אשר יורוך, ואילו חבירו ששאל את בית הדין הגדול וקיים אותם דברים בדיוק, קיים ועשית ככל אשר יורוך.

לפי הרמב"ם בשאלות שהגיעו לבית דין גדול חל לא תסור גם על מי שידע

אמנם, לפי מה שהתבאר הדברים מיושבים. דבאמת כל התיאור של העלאת השאלה לירושלים אינו נוגע באופן ישיר לקיומו של הלאו דלא תסור והעשה דועשית ככל אשר יורוך. ואין כאן אלא רק היכי תימצי בעלמא לכך שבית הדין הגדול נזקק לשאלה ומכריע בה. ושאלה זו אינה יכולה להיות שאלה פשוטה בעלמא, כיון שבתי הדין היותר קטנים מבית הדין הגדול נזקקו לה ולא ידעו להשיב עליה. וכאשר בית הדין הגדול נזקק להכריע בשאלה כזאת שלא ידעו להשיב עליה בתי הדין הקטנים מהם, נוצר דין חדש שמחייב את כל ישראל מצד הלאו דלא תסור והעשה דככל אשר יורוך. ומעתה ואילך גם באותה עיר שבה יש בית דין שיוודע את התשובה לשאלה זאת בלי להזדקק להכרעת בית הדין הגדול, וכגון שאחד מחכמייהם קיבל את הדין מרבותיו, יחול מעתה ואילך חיוב עשה ולא תעשה על קיומו של חידוש בית הדין הגדול. ואין קיום הלאו והעשה תלוי דווקא במי ששאל את השאלה הזאת.

דקדוק בלשון הרמב"ם שכתב "וילכו להן"

והנה, יש לדקדק בלשון הרמב"ם שכותב לאחר כל התיאור של העלאת השאלה לבית הדין הגדול והכרעת בית הדין (הל' ממרים שם ה"ד): "וילכו אחר הרוב, ויאמרו לכל השואלין 'כך הלכה', וילכו להן", עכ"ל. ולכאורה קשה מדוע הוא מוסיף "וילכו להן", דזה לכאורה עניין שלהם אם הם רוצים ללכת או לא רוצים ללכת, ואין זה אמור להיות חלק מהתיאור של הוראת בית הדין הגדול, ולכאורה יש בזה ייתור לשון בכדי.

בהל' תפילה כתב "ונפטרין למעשיהן" כדי לציין שהסתיימה התפילה

ובאמת יש לדקדק דבר זה גם במה שכתב (הל' תפילה פ"ט ה"ה) "ואומר קדיש וכל העם עונין כדרכן ונפטרין", עכ"ל. וכן (שם ה"ח) "ונפטרין למעשיהן". וכן חזר על כך עוד כמה פעמים (שם הל' ט"ז, יג). ולכאורה זה עניין שלהם אם להיפטר אם לאו, ואין זה אמור להיות חלק מהתיאור של סדר התפילה. אמנם נראה שבכך הרמב"ם מבטא את זה שנגמר העניין והסתיימה התפילה. ובלי שהיה אומר את

זה, היינו יכולים לחשוב שיש עוד המשך לתפילה שאינו מפורט בהלכה זאת, כמו שיש הלכות אחרות שבהן הוא עוסק בתיאור ופירוט חלק מסוים בתפילה, ולאחר מכן הוא ממשיך בהלכה אחרת לתאר את החלק הבא. ונראה שהסיבה שהרמב"ם נקט דבר זה בלשון "ונפטריך" היא משום שבא להדגיש שיש להקפיד שלא להטריח את הציבור יותר ממה שחייבים מצד סדר התפילה, ולכן אין להוסיף עוד תוספות על סדר התפילה. וכמו שכתב בתשובה (סי' רסא) וז"ל: "אלה התוספות בקריאת מזמורים או תפלות, כגון תפלות ר' סעדיה ז"ל וזולתן, מדברי דרשנות ומוסר לפני תפלת החובה, כל זה יפה מאד ורצוי כדי לעורר הכוונה, וכבר אמרו ז"ל חסידים הראשונים היו שוהין שעה אחת ומתפללים אבל זה רצוי ליחיד או ליחידים שיכלו (לעשות) זאת בבתיהם, אבל בבתי הכנסיות הוא לדעתי טעות, משום שבתי הכנסיות (הם) לרבים. ולו היה שם איש אחד זקן או חלש או נימול ונתאחר דקה מתפלת הציבור, היה ניזוק בזה. ובכל זה נקרא בשם ציבור החלש שבהם, ומשתדלים להקל עליהם בכל פנים ואין מוסיפים עליהם בטורח עבודת ה'", עכ"ל. ומשמע שם שדבריו מכוונים אפילו לפסוקי דזמרה. וכן הדגיש עיקרון זה של טורח הציבור בסדר התפילה בעוד מקומות (הל' תפילה פ"י ה"ב, שם ה"ב, שם פ"ב הכ"ג).

גם בנידון דין הוא מציין שההוראה הסתיימה בעצם הפסיקה לכולם

ונראה דהוא הדין גם בנידון דין, דהנה, מבואר בביריתא ובדברי הרמב"ם שאם בית דין שבעיר לא ידעו את ההלכה, הם עולים להר הבית יחד עם השואל או ששולחים שליח שעולה יחד עם השואל, ואם בית דין שבהר הבית אינם יודעים, "הכל באין לבית דין שעל פתח העזרה", ואם גם הם אינם יודעים, "הכל באין ללשכת הגזית". ולכאורה לא מובן מדוע כל בתי הדין צריכים להגיע לבית הדין הגדול. בשלמא אותו אחד ששאל צריך להגיע כדי לדעת מה התשובה לשאלתו, אבל מדוע צריכים להגיע כולם יחד איתו. ונראה שהטעם לכך הוא משום שהוראת בית הדין הגדול איננה רק מענה לשאלה שמישהו אינו יודע, אלא היא יוצרת מציאות של "חוק ומשפט יוצא לכל ישראל". דמתפקידם וסמכותם להורות לכל ישראל את כל מה שאינו ידוע בתורה. ולכן כשאדם בישראל מעורר שאלה שאין יודעים לענות עליה בבית דין, זוהי אי ידיעה בתורה שכולם צריכים לביאורה ולתשובתה. וכן לאידך גיסא, כולם שווים בדבר זה בפני בית הדין הגדול. ואין בזה עדיפות של בית דין שבעזרה על פני בית דין שקטן מהם, ואפילו לא על פני אותו אדם מישראל ששאל. ואין אומרים שבית הדין הקטן יעלה לבדו אל בית

הדין שבהר הבית, ואם הוא לא ידע, אזי בית הדין שבהר הבית יעלה לזה שבעזרה וכו', כעין מה שמצינו בעניינים אחרים (עיין הל' עבודת יוה"כ פ"ג ה"י והל' חגיגה פ"ג ה"ד), אלא כולם באים לבית הדין הגדול בשווה לשאול. וכשבית הדין הגדול עונה את התשובה, אין הוא עונה אותה לבית דין שבעזרה שהוא יעביר לקטנים ממנו עד שהתהליך יסתיים כשהתשובה תגיע לאותו אחד ששאל, אלא הוא אומר את ההלכה לכולם, ובזה מסתיים התהליך ומסתיימת ההוראה שלו, וכולם יחד שומעים את התשובה והולכים משם.

ובכלל זה נראה שהרמב"ם גם מרמז לכך שהתשובה אינה נתונה להמשך משא ומתן עם השואלים ושאר בתי הדין הנמוכים יותר. ולא כל כמיניהו אפילו של בית דין שבעזרה להקשות ולדון עם בית הדין הגדול. ואחרי שהם שומעים את הפסק נגמר הדיון וכולם הולכים. ומסתבר שאם יש למישהו טענות וסברות שיכולות להועיל בדיון הוא יכול לאומרן קודם לכן בשעת הדיון, וכפי שמצאנו שכך הוא גם בדיני ממונות ובדיני נפשות, שגם אחד מהתלמידים יכול ללמד זכות וחובה בדיני ממונות (סנהדרין לב ע"א ורמב"ם הל' סנהדרין פ"א ה"א) וזכות בדיני נפשות, ואפילו אם אין הוא מכלל הדיינים (שם מ' ע"א ורמב"ם שם). אבל אחר שכבר הכריעו את הדין בבית הדין הגדול, אין אחרי הכרעתם ולא כלום.

מיניה וביה יש ללמוד שההוראה אינה תלויה בשואל אלא לכל ישראל

ומיניה וביה יש ללמוד מזה שהלאו דלא תסור מתקיים לא רק במי ששאל, אלא לאחר הוראת בית הדין הגדול, כל ישראל מצווים לשמוע בקולו של בית הדין הגדול באותה שאלה שנשאלה, ואפילו בית דין שבעזרה. והיינו כפי שהתבאר בדעתו, שהלאו דלא תסור אינו תלוי במענה לשאלה שנשאלה, אלא השאלה היא רק היכי תימצא לזה שתיווצר הוראה של בית הדין הגדול שתחייב את כל ישראל.

ד. הכרעה במחלוקת בין החכמים כשאין בית דין גדול

הרמב"ם השמיט את הסוגיה בעירובין

והנה, איתא בגמרא (עירובין ו' ע"ב – ז' ע"א): "הרוצה לעשות כדברי בית שמאי – עושה, כדברי בית הלל – עושה. מקולי בית שמאי ומקולי בית הלל – רשע, מחומרי בית שמאי ומחומרי בית הלל – עליו הכתוב אומר (קהלת ב, יד): 'הכסיל

בחשך הולך, אלא אי כבית שמאי – כקוליהון וכחומריהון, אי כבית הלל – כקוליהון וכחומריהון וכו'. כל היכא דמשכחת תרי תנאי ותרי אמוראי דפליגי אהדדי כעין מחלוקת בית שמאי ובית הלל – לא ליעבד כי קוליה דמר וכי קוליה דמר, ולא כחומריה דמר וכי חומריה דמר. אלא או כי קוליה דמר וכחומריה עביד, או כקוליה דמר וכחומריה עביד וכו'. אמר רב שיזבי: כי לא עבדינן כחומרי דבי תרי – היכא דסתרי אהדדי וכו', אבל היכא דלא סתרי אהדדי – עבדינן, ע"כ. ולכאורה קשה על הרמב"ם שלא הביא את ההלכה שיש אפשרות ללכת אחר פוסק אחד, ובלבד שילך אחריו לקולא ולחומרא, וכן לא הביא את ההלכה של תרי חומרי דסתרי אהדדי. והרמב"ם רק הביא (הל' ממרים פ"א ה"ה) את ההלכה שבשל תורה הלך אחר המחמיר ובשל סופרים הלך אחר המיקל, שהיא דעתו של ר' יהושע בן קרחה (ע"ז ז' ע"א) שנאמרה בנידון ד'היו שנים אחד מטמא ואחד מטהר אחד אוסר ואחד מתיר".

הרמב"ם הבין שיש סתירה בין סוגיה זאת ובין דברי ר' יהושע בן קרחה

ונראה בדעתו שהבין שבאמת יש סתירה בין הדינים הללו, דמהדין דבשל תורה הלך וכו' מבואר שתמיד יש להחמיר בדאורייתא ולהקל בדרבנן, ואילו בבירייתא הזו מבואר שיש לנקוט כדעת אחד מהפוסקים לקולא ולחומרא, ושאפשר לנקוט בכל דבר לחומרא חוץ מחומרות הסותרות זו את זו, שאין להחמיר בשתייהן אפילו במילי דאורייתא. ולא הוה ניחא לרמב"ם בתירוץ של הרמב"ן (חולין מד ע"א ד"ה הא דתניא) והרשב"א (שם ד"ה והא דמשמע) שהדין שהרוצה לעשות כבית שמאי עושה היינו דווקא בתרי חומרי דסתרי אהדדי. אבל בתרי חומרי דלא סתרי אהדדי יש להחמיר בדאורייתא ולהקל בדרבנן. דמפשטות הגמרא (עירובין שם) נראה שהגיעו לאוקימתא הזאת רק כדי ליישב את נהרדעי, והאוקימתא נאמרה רק לגבי החומרות, אבל פשט שאר הברייתא במקומו עומד. ובסוגיות המקבילות בראש השנה ובחולין התירוץ הזה של "תרי חומרי דסתרי אהדדי" לא הוזכר כלל, והגמרא הסתפקה אף למסקנה רק בתירוצים האחרים. וגם לא היה מקום להעלות אפשרות שהוא יעשה תרי קולי ולהגדירו כרשע רק משון שנוקט בשתי המחלוקות לקולא, דהא אפילו בספק אחד הוא היה צריך להחמיר, ואם לא החמיר הרי הוא רשע. ובכלל קשה שהשיקול של להחמיר בדאורייתא ולהקל בדרבנן לא הוזכר כלל בבירייתא ובגמרא.

ולא הוה ניחא לרמב"ם התירוץ שכאן מדובר על תלמיד ורב וכאן מדובר על אדם רגיל⁹, וכפי שהבינו הבאר אליהו (ח"מ סי' כה סק"ד) והחזו"א (יר"ד סי' קנ סק"א), דמסתימת הלשון דהרוצה לעשות כבית שמאי עושה לא נראה שהדברים תלויים דווקא בתלמיד ורב. ובפשטות מדובר על מישהו שהיה יכול לעשות כך והיה יכול לעשות כך, ואם היה מדובר על תלמיד של בית שמאי או בית הלל, כיצד ייתכן היה לומר שהוא יכול לעשות כדברי בית הדין החולק על רבותיו, אם כל יסוד ההלכה הוא שהתלמיד יכול וצריך לעשות כדברי רבותיו לקולא ולחומרא. וגם לא נראה שהיתה אפשרות לומר (עירובין שם) שאנשי נהרדעא היו תלמידים מובהקים של רב ולא של שמואל ולכן "כולהו כרב עבדוה", דנהרדעא היתה אתריה דשמואל (שבת קטז ע"ב). וגם לא היתה יכולה להיות ה"א שר' עקיבא, שעושר לחומרא מה שחנט בין א' לשבט לט"ו בשבט (ר"ה יד ע"ב), היה תלמיד של בית שמאי, ולא היתה הגמרא צריכה להקשות על ר' עקיבא "מי עבדינן כתרי חומרי", ולהביא את הברייתא הזאת: "אלא אי כבית שמאי כקוליהון וכחומריהון", דאין היא נוגעת לנידון דר' עקיבא, שוודאי לא היה תלמיד של בית שמאי. וגם תירוץ הגמרא: "כל היכא דמשכחת תרי תנאי ותרי אמוראי דפליגי אהדדי" וכו', נראה שאינו מתייחס כלל למקרה מסוים של תלמיד ורב. אלא על כרחך הגמרא מפרשת שאין זה שייך דווקא לרב ולתלמיד דווקא אלא לכל מי שמוצא לפניו מחלוקת של חכמים קדומים לו ואינו יודע להיכן הדין נוטה ובא לברור לו כיצד לנהוג במחלוקת זאת. ואם כן, הדבר סותר את הדין שעוסק ממש באותו נידון דכשאינו יודע להיכן הדין נוטה בשל תורה הלך אחר המחמיר ובשל סופרים הלך אחר המיקל. דלפי זה יש כאן כללי הכרעה שונים לגמרי.

הרמב"ם הבין שר' יהושע בן קרחה אינו מצריך ללכת אחר הגדול

ובאמת, לשון הגמרא (ע"ז שם) היא: "תנו רבנן: הנשאל לחכם וטימא – לא ישאל לחכם ויטהר, לחכם ואסר – לא ישאל לחכם ויתיר. היו שנים, אחד מטמא ואחד מטהר, אחד אוסר ואחד מתיר, אם היה אחד מהם גדול מחבירו בחכמה ובמנין – הלך אחריו, ואם לאו – הלך אחר המחמיר. ר' יהושע בן קרחה אומר: בשל תורה הלך אחר המחמיר, בשל סופרים הלך אחר המיקל. אמר רב יוסף: הלכתא כרבי יהושע בן קרחה", ע"כ. וניתן להבין שגם ר' יהושע בן קרחה מסכים

9. יעוין לקמן בדעת הרשב"א (ש"ת ח"א סי' רנג).

לרישא של דברי תנא קמא, שאם אחד מהם גדול מחבירו בחכמה ובמניין צריך להלך אחריו, ונחלק רק לגבי שפסק ת"ק שבכל דבר יש להלך אחר המחמיר, ואמר על זה ר' יהושע בן קרחה שרק בשל תורה יש להחמיר אבל בשל סופרים יש להקל¹⁰. אבל ניתן להבין שר' יהושע חולק לגמרי על כל דברי ת"ק, ולדעתו אין להתחשב בזה שאחד גדול בחכמה ובמניין ולהכריע את הדין דווקא כמותו. אלא כל אימת שאינך יודע להיכן הדין נוטה יש צורך להחמיר בשל תורה ולהקל בשל סופרים. וכך נראה שהבין הרמב"ם, מזה שהוא כלל לא הזכיר את הצורך להכריע דווקא כחכם שהוא גדול בחכמה ובמניין, וציין רק את דברי ר' יהושע בן קרחה אלא שהתנה את זה בכך שאינך יודע להיכן הדין נוטה.

אם ר' יהושע בן קרחה היה מצריך ללכת אחר הגדול לא היתה סתירה

ובאמת, אם אכן היה הכרח גם אליבא דר' יהושע בן קרחה לסמוך דווקא על הגדול בחכמה ובמניין, היה מקום לומר שאין סתירה בין הברייתות, ובברייתא שמאפשרת לבחור ולהלך אחר בית שמאי (עירובין שם) מדובר בכגון שהאדם סובר שבית שמאי הם גדולים בחכמה ובמניין. ומי שהולך אחר בית הלל, הוא משום שהוא סובר שהם אלה שגדולים בחכמה ובמניין (והאמת היא שבית שמאי היו גדולים בחכמה, דהוּוּ מחדדי טפי, ובית הלל היו גדולים במניין (יבמות יד ע"א), ובגלל זה היו יכולות להיות שתי אפשרויות להחליט מי יותר גדול במכלול הזה), ואילו דברי ר' יהושע בן קרחה אמורים רק בכגון שאין עדיפות לחכם אחד על השני. אבל כיוון שהרמב"ם הבין בדעתו של ר' יהושע בן קרחה שהוא חולק על הצורך לקבוע את הדין על פי החכם היותר גדול, וכאשר אין האדם יודע להיכן הדין נוטה הוא צריך תמיד להחמיר בדאורייתא ולהקל בדרבנן, הרי שהברייתות סותרות זו את זו בהכרח.

הסיבה שר' עקיבא החמיר לתרי גיסי

ולדעת הרמב"ם, אליבא דאמת ר' עקיבא החמיר כיון שלא היה ניתן להקל לתרי גיסי. דאמנם לפי הרמב"ם ספקו של ר' עקיבא היה ספיקא דרבנן ולא ספיקא דאורייתא, ומשום שלשיטתו חיוב המעשרות בזמן הזה הוא מדרבנן (הל' תרומות פ"א הכ"ו). ואולם אם ר' עקיבא היה מיקל לתרי גיסי, לא היה צריך לעשר לא

10. וכך באמת הבין הרשב"א בחידושו שם ובתשובותיו שם.

מעשר שני ולא מעשר עני. ובכהאי גוונא צריך להחמיר לתרי גיסי. וכן ביאר הר"ן (על הר"ף פסחים כג ע"א ד"ה והשתא) את הכרעת הגמרא (שם קח ע"א) בספק אם צריך להסב בשתי כוסות ראשונות או אחרונות, "והשתא דאיתמר הכי ואיתמר הכי אידי ואידי בעו הסיבה". ולכאורה יש כאן ספיקא דרבנן והיה צריך לפסוק לקולא. וביאר הר"ן: "דעל כרחך בעי למיעבד הסיבה בכולהו, דאי ניזיל לקולא אמאי נקיל בהני טפי מהני. ואי נקיל בתרוייהו, הא מיעקרא מצות הסיבה לגמרי", עכ"ל. ונראה שזו גם הסיבה לכך שמקומות שיש ספק אם הם מוקפים חומה מימות יהושע בן נון נוהגים יומיים פורים (מגילה ה' ע"ב, רמב"ם הל' מגילה פ"א ה"א ושר"ע סי' תרפח ס"ד) ולא אומרים ספק דרבנן לקולא. וגם כאן היתה נעקרת מצוות מעשר שני ומעשר עני לגמרי, והיה אוכל טבל ודאי.

אפשרות לומר שהסתירה היא רק בגמרא ולא בברייתא עצמה

והיה מקום לומר שהרמב"ם הבין שהתוספתא עצמה אינה סותרת בהכרח את הדין דבשל תורה הלך אחר המחמיר וכו'. דאפשר היה לומר שאדם רשאי לעשות כבית שמאי וכגון שהוא חכם ומבין מדעתו שהם הצודקים. דלפי הדעה שאין משגיחין בבת קול (שהרמב"ם נקט כמותה) אפשר לנהוג כדעת בית שמאי. וכן להיפך, אפשר לנהוג כבית הלל, וכגון שהוא חכם ומבין מדעתו שהם הצודקים. דהא רק כאשר הוא אינו יודע להיכן הדין נוטה יש לו להחמיר בשל תורה ולהקל בשל סופרים. ולפי הבנה זו הסיבה שאין להחמיר תמיד והוא נחשב כסיל היא משום שאם אדם תמיד סבור שיש להחמיר מעיקר הדין ולא רק בתורת חסידות וחומרא, הדבר מורה על כך שהכרעותיו אינן על פי דרך החכמה. לעומת זאת, את פרשנות הגמרא בעירובין דחה הרמב"ם בהכרח בגלל הברייתא דר' יהושע בן קרחה שבשל תורה הלך אחר המחמיר וכו', ובגלל הכרעת הגמרא בע"ז כדבריו. והיינו משום שהגמרא בעירובין העמידה את הברייתא בכגון שאלו תרי חומרי דסתרי אהדדי. ועל כרחך הסיבה שהוא נחשב כסיל היא משום שהוא אינו יודע להיכן הדין נוטה, דאי לאו הכי לא היתה לו סיבה להחמיר בתרי חומרות אלו אלא היה לו לנקוט כדעתו ולהחמיר רק באחת מהחומרות. ויוצא אפוא שמתחדש לפי זה שגם מי שאינו יודע להיכן הדין נוטה, רשאי לעשות בכל דבריו כבית שמאי או כבית הלל ולא להתחשב בכלל דבשל תורה הלך אחר המחמיר ובשל סופרים הלך אחר המיקל. ויוצא אפוא שיש בהכרח ניגוד בין דברי הברייתא הזו ובין הברייתא דר' יהושע בן קרחה.

הכרח מדברי הברייתא עצמה שסותרת את דברי ר' יהושע בן קרחה

ובאמת נראה דבעל כרחנו יש סתירה בין התוספתות עצמן. דהא הברייתא מציעה שהוא יעשה "כבית שמאי כקוליהון וכחומריון אי כבית הלל כקוליהון וכחומריון". והרי על כרחך אדם כזה שעושה כבית שמאי, בין בקוליהון ובין בחומריון, אינו עושה כן משום שבכל מחלוקת ומחלוקת הוא בדק ועיין עד שמצא שבית שמאי הם הצודקים לפי דעתו. וגם לא ייתכן לומר לו כהנחיה קדומה לבריורים שלו שיעשה תמיד כבית שמאי בין בקוליהון ובין בחומריון. דכל דבר אמור היה להיבדק לגופו של עניין, והיה צריך לעשות לפי מה שדעתו נוטה בכל מחלוקת ומחלוקת. ועל כרחך הברייתא עצמה מניחה שהוא אינו בודק את הדברים לגופם, וזו דרך הנהגה במציאות שבה האדם אינו יודע להיכן הדין נוטה.

ואמנם רש"י (ר"ה יד ע"ב סוד"ה מקולי) כתב שדין הרוצה לעשות כבית שמאי וכבית הלל הוא בכגון "דסבירא ליה בהא כבית שמאי ובהא כבית הלל", וכן נראה מדברי הריטב"א (עירובין שם ד"ה גמריה), אך נראה שהרמב"ם לא הבין כך. דבאמת לכאורה פירוש זה קשה, דאם מעמידים את הרישא של הברייתא בכגון שהאדם יודע מהי ההלכה, דהיינו שהוא סבור שהלכה כבית שמאי או כבית הלל, יש הכרח להבין את הסיפא הסמוכה לה בכגון שהוא אינו יודע מהי ההלכה, והטענה עליו היא שהיה לו ללמוד ולא למד. ולא מסתבר שהרישא תעסוק בנידון אחד והסיפא בנידון אחר, כשאינן בברייתא שום רמז להבדל. וגם קשה שדברי הברייתא עוברים ממקרה שיודע מה לעשות למקרה שאינו יודע וזהו גם תרי חומרי דסתרי אהדדי, ואין היא עוסקת במקרה הבסיסי יותר שהוא אינו יודע ואין בזה תרי חומרי דסתרי אהדדי, שזהו המקרה שמצוי בדרך כלל. ולכן הרמב"ם הבין שיש להעמיד גם את הרישא בכגון שהוא אינו יודע מהי ההלכה, שאז הרישא והסיפא מתייחסות לאותו נידון. והברייתא אומרת שיכול לבחור לנהוג כבית שמאי או כבית הלל, וכן יכול לבחור ללכת לחומר בכל מחלוקת, בתנאי שלא תהיינה שתי חומרות או קולות דסתרי אהדדי. וזה מבנה הגיוני והכל מדבר על אותו עניין. אלא שלפי זה יש סתירה מובהקת בין דברי הברייתא לדברי ר' יהושע בן קרחה, כי הוא אינו מתיר לעשות כאחת הדעות כאשר אינך יודע להיכן הדין נוטה, אלא מצריך להחמיר בספק דאורייתא ולהקל בספק דרבנן. ולכן הרמב"ם דחה את הברייתא הזו מפני הברייתא דר' יהושע בן קרחה.

מחלוקת מהותית אם יש צורך להכריע כדי למנוע מחלוקת

ובאמת לפי מה שהתבאר בדעת הרמב"ם בהבנת הכלל דהלך אחר המחמיר והלך אחר המיקל, יש סתירה מהותית בין דרך ההכרעה של הברייתא דהעושה כבית שמאי עושה ובין דרך ההכרעה דהלך אחר המחמיר. הקביעה דבשל תורה הלך אחר המחמיר וכו' באה לגרום לכך שלא ירבו מחלוקות בישראל. וזו הכרעה גמורה של ההלכה שבאה לבטל את חילוקי הדעות הקיימות בין החכמים השונים. ואמנם אין ביכולתם של חכמים לבטל את סמכות בית הדין האחד להורות כפי שנראה לו בניגוד לבית דין חבירו, אבל כלפי האדם שצריך להחליט בין בתי הדין השונים או בין החכמים השונים, ההנחיה היא לעשות כדברי המחמיר בשל תורה וכדברי המיקל בשל סופרים, ובזה תימנע בפועל המחלוקת מישראל, ותצטמצם רק להכרעות בתי דין שמחייבות את אנשי מקומם. אבל הקביעה שהרוצה לעשות כדברי בית שמאי עושה, מעצימה את המחלוקת ומאפשרת להמשיך את הפירוד ואת אי ההכרעה.

גם מחלוקת ר' יהושע בן קרחה ות"ק היא בעניין זה ונפסקה הלכה כריב"ק

ונראה שזו גם המחלוקת המהותית שבין ר' יהושע בן קרחה ובין תנא קמא שחולק עליו. לפי תנא קמא צריך לקבוע את הדין לפי מי שגדול בחכמה ובמניין. והקביעה מי יותר גדול היא דבר שרק לפעמים אפשר לקבוע אותו באופן ברור, ובדרך כלל היא נתונה לשיקול דעתו האישית של זה ששואל, ומשתנה מאוד מאדם לאדם. ויוצא אפוא שלפי ת"ק אין צורך להגיע לדרך הכרעה מוסכמת שיש בה כדי לבטל את המחלוקות. ולעומת זאת, לדעת ר' יהושע בן קרחה צריך לנסות להכריע את המחלוקות בדרך אחת המוסכמת על כולם. וייתכן לומר שתנא קמא הוא התנא של הברייתא דהרוצה לעשות כדברי בית שמאי עושה, ומסתבר שהוא יותר קרוב לדעתו של ר' יהושע בן קרחה מהתנא דברייתא, דלדעתו של ת"ק דריב"ק אין אפשרות להחליט בשרירות הלב שרוצים לעשות כדברי תנא או אמורא כזה או אחר אלא צריך לחפש מי יותר גדול בחכמה ובמניין, ומוכרחים לעשות כמותו. וכיון שרב יוסף (ע"ז שם) פסק להלכה כר' יהושע בן קרחה, יש בזה בהכרח פסיקה נגד הברייתא דהרוצה לעשות כבית שמאי עושה. ולכן דחאה הרמב"ם מההלכה.

ה. ביאור המחלוקת אם בית שמאי עשו כדבריהם או לא לפי המתבאר

הרמב"ם מתאר את זמן ריבוי המחלוקות בישראל אחרת מהברייתא

והנה, לכאורה קשה טובא על הרמב"ם שכתב שמשבטל בית הדין הגדול רבתה מחלוקת בישראל. דהא בסופה של הברייתא (סנהדרין פח ע"ב) שהביא בעניין זה שבתחילה היו מעלים את השאלות לבית הדין הגדול ולא היו מחלוקות בישראל, נאמר להדיא: "משרבו תלמידי שמאי והלל שלא שמשו כל צרכן, רבו מחלוקת בישראל ונעשית תורה כשתי תורות". הרי שהברייתא תולה להדיא את ריבוי המחלוקות בתלמידי שמאי והלל ולא בזה שבטל בית הדין הגדול. וכן הוא גם בברייתא נוספת (סוטה מז ע"ב). ויש הבדל גדול מאוד מבחינת הזמן של כל גורם, דמחלוקות תלמידי שמאי והלל היו עוד בפני הבית, דהא רבותיהם הנהיגום מאה שנה לפני חורבן הבית (שבת טו ע"א). ורבן יוחנן בן זכאי שהיה תלמידו הקטן של הלל (סוכה כח ע"א) היה ראש החכמים בזמן החורבן (ר"ה כט ע"ב – לא ע"ב), ואילו ביטול בית הדין הגדול היה כחמש מאות שנה לאחר מכן. ואמנם היה אפשר ליישב את הדבר ולומר שבזמן תלמידי שמאי והלל רבתה מחלוקת, ובזמן ביטול בית הדין הגדול היא רבתה עוד יותר. וכך לכאורה צריך לומר ביחס למה שנאמר (סוטה מט ע"א) שמשמת ר' עקיבא בטל כבוד התורה וכן משמת רבן גמליאל הזקן בטל כבוד התורה. והרי רבן גמליאל הזקן קדם בהרבה לר' עקיבא. ואם כבר בטל כבוד התורה בימיו, כיצד שוב הוא בטל בזמן ר' עקיבא. ועל כרחנו בזמן רבן גמליאל הזקן הוא בטל מעט ואחר כך הוא הוסיף להתבטל בזמן ר' עקיבא. ואם כן גם בנידון זה היה אפשר לומר שבתחילה היו מעט מחלוקות ואחר כך התרבו המחלוקות.

אין אפשרות לומר שמדובר על החרפה בריבוי המחלוקות

ואולם, לכאורה קשה לומר כך, דהא לגופו של עניין יש קושי גדול להבין כיצד רבתה המחלוקת אפילו אם היא היתה רק במקרים מועטים יחסית. דלפי מה שמבארת הברייתא היה אפשר וצריך להעלות את כל המחלוקות לדיון בסנהדרין, והסנהדרין היתה אמורה להכריע במחלוקות אלו לכאן או לכאן, ומדוע אפוא לא העלו את השאלות להכרעה אלא הותירו את המחלוקות בעינן. וגם הביטוי שרבתה מחלוקת בישראל ונעשית התורה כשתי תורות מלמד שהמציאות של המחלוקות ירדה לדיוטה התחתונה, דהא לכאורה אין דבר יותר גרוע מזה מבחינת

המחלוקות. ואם כן לא היה נכון לתלות את הדבר בביטול הסנהדרין שהיה רק מאות שנים לאחר מכן. וגם נראה שאפילו אם ניתן לומר תירוץ כזה בגמרא (שרבתה מחלוקת בישראל בשלבים ובשני המקרים מדובר על כמות אחרת של מחלוקות), בדעת הרמב"ם לא ניתן בשום אופן לומר כך. ואם הוא אומר שלא היתה מחלוקת, ורק אחרי ביטול בית הדין הגדול רבתה המחלוקת, יש ללמוד מדבריו שאכן לא היתה מחלוקת כלל.

הברייתות נוקטות כשיטה שב"ש עשו כדבריהם והרוצה לעשות כב"ש עושה

ונראה שהרמב"ם סבר שהברייתות חלוקות במחלוקת שנידונה בגמרא (יבמות יד ע"א – טז ע"א) אם עשו בית שמאי כדבריהם אם לאו. לפי ההבנה שעשו בית שמאי כדבריהם, יוצא שרבתה מחלוקת בישראל כבר מזמן תלמידי שמאי והלל. ולכאורה קשה מדוע לא הביאו את המחלוקות שבין בית שמאי ובית הלל להכרעה בבית הדין הגדול, ושם היו קובעים הלכה שתחייב את כולם. ועל כרחך דהיינו משום שהברייתא הזאת נקטה שהרוצה לעשות כדברי בית שמאי עושה כדברי בית הלל עושה, ולכן בית שמאי לא היו מוכרחים להביא את נידון מחלוקתם לבית הדין הגדול להכרעה, והיו יכולים לנהוג כדעת עצמם. ורק כאשר נפלא הדבר מהם למשפט, היה להם להעלות את השאלה לבית הדין הגדול. אבל כיון שהם סברו שהם יודעים את האמת, ולא היה להם ספק בדעת עצמם, לא היה להם עניין להעלות את השאלה להכרעה בבית הדין הגדול.

אבל לפי ההבנה שבית שמאי לא עשו כדבריהם אין הכרח לומר שרבתה מחלוקת בישראל מזמן תלמידי הלל ושמאי. ולשיטתו של ר' יהושע בן קרחה אין אפשרות לנקוט כדעתו של חכם מסוים וללכת אחריו לקולא ולחומרא, אלא תמיד צריך להכריע את הדין על יסוד כל הדעות. ואם בטל בית הדין הגדול, או שהוא קיים אך עדיין לא הגיעה השאלה לידי, תמיד צריך להכריע את ההלכה לחומרא בדאורייתא ולקולא בדרבנן. ולפי ההבנה הזאת פשוט שכאשר בית הדין הגדול קיים צריך להכריע את השאלה על פיו כשניתן, וכפי שכתב הרמב"ם. ולכן רק כאשר בטל בית הדין הגדול, אז נעשתה התורה כשתי תורות. ובמקום אחר (טל חיים כללי הוראה ח"ב סי' א) התבאר שהרמב"ם נקט שאותם תלמידי בית שמאי שעשו כדברי עצמם לא עשו כדין, ומה שהותרה צרת הבת לאחין, שלא כדין הותרה, ומי שעשה כדבריהם היה ראוי לנידוי. ולכן הוא נקט כדעתו של ר' יהושע

בן קרחה שלא קיבל את האפשרות הזאת שיהיה ניתן לעשות כדברי בית שמאי לקולא ולחומרא.

קשה מדוע לא הוכרעה מחלוקת בית שמאי ובית הלל בבית הדין הגדול

ולכאורה קשה על שאלת הגמרא (יבמות יד ע"א) מאי טעמא דמאן דאמר לא עשו ב"ש כדבריהם לפני בת קול. וגם לפי האפשרות שמדובר על אחר בת קול, תלו את זה שבית שמאי לא עשו כדבריהם בכך שיצאה בת קול. ולכאורה קשה ממה נפשך, אם נידון המחלוקת של בית שמאי ובית הלל לא הגיע לבית הדין הגדול, מדוע הוא באמת לא הגיע להכרעת בית הדין הגדול. ואם הוא הגיע לבית הדין הגדול והוכרע שם על פי הרוב, מדוע הוזקקו לבת קול כדי לקבוע שההלכה כבית הלל ולא מעצם זה שכך הוכרע בבית הדין הגדול. ומדוע הקשו מאי טעמא בית שמאי לא עשו כדבריהם. דלכאורה התשובה הפשוטה היתה צריכה להיות שכך הוכרע בבית הדין הגדול.

ביאור הגמרא לפי מה שהתבאר

ואפשר ליישב ולומר שבית הדין הגדול עצמו היה מורכב מתלמידי שמאי ומתלמידי הלל, שהיו בעצמם נשיא ואב בית הדין הגדול (חגיגה טז ע"ב). והמחלוקת בין בית שמאי ובית הלל היתה על השאלה אם רוב קובע גם כאשר המיעוט הוא מחדדי טפי או שכאשר המיעוט מחדדי יש להם תוקף יותר משל הרוב. ולכן לא היה ניתן להכריע בהכרעה רגילה של בית הדין הגדול, והוצרכו לבת קול. ובאמת כך משמע מלשון הגמרא (עירובין יג ע"ב): "שלוש שנים נחלקו בית שמאי ובית הלל, הללו אומרים הלכה כמותנו והללו אומרים הלכה כמותנו, יצאה בת קול ואמרה אלו ואלו דברי אלהים חיים הן והלכה כבית הלל", ע"כ. ומהלשון הזאת נראה שבשלוש השנים לא דנו על המחלוקת מצד עצמן אלא על השאלה אם הלכה כמו בית שמאי או כבית הלל. ונראה שהמחלוקת היתה כיצד צריך להכריע בבית הדין הגדול. ולפי זה אפשר לומר שכל הדיון בסוגיה ביבמות יצא מתוך נקודת ההנחה שאי אפשר היה להכריע בפשיטות כרוב בבית הדין הגדול. ואמנם מי שסובר שלא עשו כדבריהם גם קודם יציאת בת קול, הבין שבאמת היה צריך ללכת אחר הרוב. אבל מי שסובר שעשו כדבריהם נקט שסברת מחדדי טפי היא הסיבה שבגללה בית שמאי לא נכנעו להכרעת הרוב, וסברו שהלכה צריכה להיות כמותם. והרמב"ם פסק כדעת מי שסובר שלא היו בית שמאי רשאים לעשות כדבריהם,

וכנ"ל. ולכן הוא נקט בפשיטות שבזמן בית הדין הגדול לא היתה מחלוקת, דבאמת בית שמאי נאלצו לבטל דעתם מפני דעת בית הלל, כיון שבית הלל היו הרוב, והיתה הכרעה של בית דין גדול כמותם. ונראה שמה שתלו את זה שבית שמאי לא עשו כדבריהם לאחר שיצאה בת קול בכך שיצאה בת קול, לא נאמר אלא כתוספת לכך שבית הלל היו רובא. דהא אם הגמרא מבינה שאפשר היה לסמוך על הרוב גם לפני שיצאה בת קול, פשיטא שאפשר היה לסמוך עליו גם לאחר שיצאה בת קול.

סתירה לכאורה בדברי שמואל

ויש להעיר שבעל המימרא (עירובין שם) האומר ששלוש שנים נחלקו בית שמאי ובית הלל ויצאה בת קול הוא שמואל. והלא שמואל הוא זה שסובר (יבמות שם) שעשו בית שמאי כדבריהם. והגמרא מסבירה שבית שמאי לא התחשבו בבית קול שיצאה משון שסברו שאין משגיחים בבית קול ולא בשמים היא. ואם כן צריך לומר בדעתו שמה שהוא אומר שנחלקו שלוש שנים ואז יצאה בת קול, אין כוונתו לומר שהבת קול שינתה דבר מהותי בפועל, ושבכך הסתיימה המחלוקת והוכרעה. ואולם המשפט שלאחר מכן הוא: "וכי מאחר שאלו ואלו דברי אלהים חיים מפני מה זכו בית הלל לקבוע הלכה כמותן" וכו', ע"כ. ולכאורה לפי מה שהתבאר יוצא שלא נאמר עד לאותו משפט שזכו בית הלל לקבוע הלכה כמותן. דזה שיצאה בת קול לא היווה קביעה שההלכה כמותם.

ביאור דברי שמואל

ונראה שגם שמואל הבין שהבת קול שיצאה גרמה בפועל לקבוע את ההלכה כבית הלל. דכיון שהדבר לא הוכרע בין בית שמאי ובית הלל עצמם, וכיון שגם בית הדין הגדול לא היה יכול להכריע, כי בית שמאי חלקו על עצם ההכרעה שלו, והעם לא ידעו כיצד לנהוג, הועילה הבת קול לגרום לכך שאנשים נטו אחרי בית הלל עד שפשט המעשה כדברי בית הלל. ולכן אף שהחולקים עצמם לא התחשבו בבית קול, דלא בשמים היא, מכל מקום לכל מי שלא היה ברור מה לעשות, הועיל הדבר לחזקו ולאמצו לנהוג כבית הלל, אחר שראה שמן השמים מסכימים לדעתם. וכיון שבדרכי ההכרעה הרגילות המסורות בידי בית דין של מטה כבר לא היה ניתן להכריע, דעל מה שאמרה התורה ללכת אחר הרוב, שהוא היה השיקול שהנחה את ר' יהושע שלא לסמוך על הבת קול (ב"מ נט ע"ב), על זה גופא היה ספק בארץ

אם יש לסמוך על הרוב או על זה שבית שמאי מחדדי טפי – לכן חזרה בפועל ההכרעה לשמים. ולכן אין כאן סמיכה על בת קול, דההלכה נקבעה כבית הלל מכוח המנהג ולא מכח הבת קול¹¹. ובאמת התוס' (יבמות יד ע"א ד"ה רבי יהושע) התקשו דמחד גיסא קי"ל כבית הלל מכוח הכרעת הבת קול, ומאידך גיסא בסוגיית תנורו של עכנאי (ב"מ שם) נדחתה שיטת ר' אליעזר למרות שהבת קול אמרה שהלכה כמותו. ותירצו לכאורה בדוחק שהבת קול יצאה רק לכבודו של ר' אליעזר. ועוד תירצו שהבת קול של ר' אליעזר היתה נגד רבים ולכן לא השגיחו בה. אך כבר עמדו התוס' על כך שר' יהושע עצמו סבר שאין לסמוך על בת קול בשום מקרה, וכפי שאמרו בשמו ביבמות. ונמצא שאנן הנוקטים כדעת בית הלל בגלל הבת קול קי"ל לא כר' אליעזר ולא כר' יהושע, וזה לכאורה דוחק. אמנם הרמב"ם (הל' יסוה"ת פ"ט ה"ד) הבין שדין "לא בשמים היא" נאמר אפילו במקרה של הכרעה בספק שקול, ואי אפשר לומר בדעתו את תירוצי התוס'. ולכאורה קשה עליו ההכרעה כבית הלל. ולפי המתבאר מיושב היטב.

מציאות שבה אין הלכה ברורה במקום אחד היא צרה ופורענות

ולפי כל מה שהתבאר יוצא שעיקר הלאו דלא תסור והציווי לעשות ככל אשר ירוך הוא כדי למנוע מחלוקות בישראל. ובסוף סוטה (שם) מובא עניין זה של ריבוי מחלוקות בישראל כאחת מהצרות הגדולות שניתכו על ישראל עם התדלדלות התורה וחורבן בית המקדש והסתלקות גדולי ישראל. והנבואה שלא ימצאו הלכה ברורה ומשנה ברורה במקום אחד בגלל המחלוקות הרבות היא נבואת פורענות (שבת קלח ע"ב). וממילא יש להבין שכאשר יש תורה אחת ואין מחלוקות בישראל זו זכות גדולה, וקיומו של בית הדין הגדול לפי הרמב"ם מנע את המחלוקות מישראל, וביטולו איפשר שתיווצר מציאות של מחלוקות בישראל.

ביאור דברי הרמב"ם שעל בית הדין הגדול "הבטיחה" תורה

ועל פי זה יש להבין את דברי הרמב"ם שכתב (הל' ממרים פ"א הל' א-ב) על בית הדין הגדול: "ועליהם הבטיחה תורה, שנאמר: על פי התורה אשר ירוך ועל המשפט אשר יאמרו לך תעשה, זו מצות עשה וכו'. כל מי שאינו עושה בהוראתן

11. וראה בתוספתא (תרומות פ"ג ה"א): "אמר ר' יהודה: הלכה כדברי בית שמאי, אלא שנהגו הרבים כדברי בית הלל".

עובר בלא תעשה", עכ"ל. ויש להבין על איזו הבטחה מדבר הרמב"ם¹². וביותר קשה, כיצד פסוק שמלמד על מצוות עשה ולא תעשה מהווה מקור לזה שעליהם הבטיחה התורה. אמנם, לפי מה שהתבאר, דבריו מובנים היטב. הלאו דלא תסור והעשה דככל אשר ירוך האמורים בבית הדין הגדול, והדין "שכל חכם שמורה על דבריהם מיתתו בחנק" (שם ה"ב), הם אלה שיכולים להבטיח שבאמת תהיה לנו הלכה ומשנה ברורה במקום אחד. ועצם זה שעתיד להיות בית דין גדול בירושלים שיורה הלכה לכל אשר נשאל, ואם בית הדין לא ידע הוא יוכל לעמוד למניין ולהכריע ולקבוע הלכה ברורה, זו הבטחה גדולה לישראל.

וכן כתב הרמב"ם (הל' איסור"ב פ"א ה"א) וז"ל: "ובמשפטים אלו היו עושין כשהיו בית דין הגדול מצויין, והיו שם חכמים גדולים שמכירים הדמים, ואם נולד להן ספק בראיות או בימי נדה או זיבה יעלו לבית דין וישאלו, כמו שהבטיחה תורה עליהן, שנאמר (דברים יז, ח): 'כי יפלא ממך דבר בין דם לדם' – בין דם נדה לדם זיבה", עכ"ל. וההבטחה היא שיהיה לנו למי לפנות בשאלות שיתעוררו לנו ונוכל להכריע את ספקותינו. וזה יתקיים הן מצד שהחכמים שישבו בסנהדרין יהיו חכמים גדולים והן מצד שהכרעתם תקבע באופן מוחלט מהי ההלכה בלי שיהיו בה פקפוקים וספקות.

ו. שיטת הרמב"ן

בספרי ובירושלמי מבואר שפרשת לא תסור קיימת גם בבית דין שביבנה

והנה, בספרי (שופטים, קנג) נאמר: "ובאת' (דברים, יז, ט) – לרבות בית דין שביבנה", ע"כ. ובהמשך (שם, קנד) איתא: "ועשית על פי הדבר", על הורית בית דין הגדול שבירושלים חייבים מיתה, ואין חייבים מיתה על הורית בית דין שביבנה", ע"כ. וכן הוא גם בירושלמי (סנהדרין פ"א ה"ג): "ובאת' – לרבות בית דין שביבנה, ר' זעירא אומר: לשאילה", ע"כ. ונראה שכוונת ר' זעירא כמבואר בספרי, שבית דין שביבנה לא התרבה למיתה אלא רק שעל פיו מבררים את ההלכה. ולכאורה מבואר מזה שמצוות לא תסור ומצוות ועשית ככל אשר ירוך אינן תלויות דווקא

12. ואמנם אפשר לפרש שהבטיחה היינו בַּטָּחָה, והיינו שהתורה מסרה בידם את הסמכות לקבוע הלכה וסמכה עליהם. אך בדרך כלל בנין הפעיל לא מתפרש בלשון הזו, ושימוש בבנין הפעיל במקום פֶּעַל כמו קטן שהגדיל ושדה שהשביחה הוא חריג בלשון הרמב"ם. וביותר מעשרה מקומות משתמש הרמב"ם במלה הבטיחה דווקא במשמעות הרגילה.

בבית דין גדול שבירושלים אלא אפילו אם הוא גלה ממקומו יש חיוב לשמוע לו, וכפי שהתבאר בדעת הרמב"ם.

ברמב"ן על התורה מבואר שהפרשה מתייחסת רק ללשכת הגזית

ואולם, הרמב"ן (ע"ה"ת דברים יז, יא) כתב וז"ל: "והוצרך במצוה הזאת צורך גדול מאד, כי התורה נתנה לנו בכתב, וידוע הוא שלא ישתוו הדעות בכל הדברים הנולדים, והנה ירבו המחלוקות ותעשה התורה כמה תורות. וחתך לנו הכתוב הדין, שנשמע לבית דין הגדול העומד לפני השם במקום אשר יבחר בכל מה שיאמרו לנו בפירוש התורה, בין שקבלו פירושו עד מפי עד עד משה מפי הגבורה, או שיאמרו כן לפי משמעות התורה או פְּנִינָתָהּ, כי על הדעת שלהם הוא נותן לנו התורה, אפילו יהיה בעיניך כמחליף הימין בשמאל, וכל שכן שיש לך לחשוב שהם אומרים על ימין שהוא ימין, כי רוח השם על משרתי מקדשו ולא יעזוב את חסידיו, לעולם נשמרו מן הטעות ומן המכשול", עכ"ל. ומלשונו זו נראה שלא תסור חל דווקא בבית הדין הגדול הנמצא בבית המקדש. וצריך ביאור כיצד יתיישבו דבריו עם דברי הספרי והירושלמי.

מבואר בהשגות שבית הדין הגדול בטל לגמרי כשאינו במקומו

והרמב"ן חזר על קביעתו שעיקר סמכות בית הדין הגדול הוא דווקא בהיותה בירושלים גם בהשגתו על הרמב"ם בעניין קידוש החודש (מ"ע קנג), וז"ל: "והנה דבר ברור וידוע הוא שבית דין הגדול בטל מארץ ישראל ואפילו קודם החרבן, ר"ל שלא היה בהם דין בית דין הגדול, כמו שאמרו [בראשון מע"ז ח' ע"ב] ארבעים שנה עד שלא חרב הבית גלתה סנהדרי גדולה וישבה לה בחנות, למאי הלכתא, לומר שלא דנו דיני נפשות. כיון דחזו דנפיש להו רוצחים, אמרו: מוטב נגלי במקום למקום, דכתיב: 'ועשית על פי הדבר אשר יגידו לך מן המקום ההוא אשר יבחר ה'', מלמד שהמקום גורם. כלומר, כל זמן שסנהדרי גדולה במקומה בלשכת הגזית, סנהדרי קטנה נוהגת בכל מקום ואפילו בחוץ לארץ, ודיני דיני נפשות בכל מקום, אבל משגלתה סנהדרי גדולה מן המקום ההוא, בטלו דיני נפשות מכל ישראל. ואפילו ביציאתם משם לטייל מעט ולחזור נטל כוחם ורשותם מהם עד שיהיו במקומם, כמו שאמרו (סנהדרין יד ע"ב): מצאן אבית פאגי והמרה עליהן, יכול תהא המראתו המראה, תלמוד לומר 'וקמת ועלית אל המקום', מלמד שהמקום גורם. וכל שכן לאחר חורבן, כמו שאמרו עוד [בפרק ארבע מיתות (שם נב ע"ב)] 'ובאת אל

הכהנים הלויים ואל השופט, בזמן שיהיה כהן יש משפט בזמן שאין כהן אין משפט. וכבר הביא הרב בפתיחת המאמר הזה (הקדמה לסה"מ עמ' רב) הלשון השנוי במכילתא: מנין שאין ממיתין אלא בפני הבית וכו', ומנין שתהא סנהדרי גדולה סמוכה למזבח, תלמוד לומר 'מעם מזבחי תקחנו למות' וכו'. ומאותה שעה בטלו כל הדינין התלויין בבית דין הגדול, עכ"ל. ומבואר שהבין שביטול דיני נפשות איננו דין מסוים ומיוחד השייך דווקא לדיני נפשות שאינו נוהג כשגלו ממקומם, אלא הגלות ממקומם גרמה לכך שבטלה לגמרי כל המציאות של בית הדין הגדול, וכתוצאה מכך ממילא בטלו דיני נפשות. ובאמת זוהי פשוטות לשון הגמרא: "אין כהן אין משפט", דמזה משמע שבטל עיקר כוח המשפט של בית הדין הגדול. וכן פשוטות הלשון: "אין המראתו המראה" משמע שלא רק שאין הוא מחויב מיתה כשהוא ממרה את פיהם, אלא שההמראה איננה נחשבת המראה. והיינו ממש כפי שמבאר ש"ניטל כוחם ורשותם מהם". והרי הוא כאילו ממרה חכמים בעלמא.

וכן כתב הרמב"ן (שם עמ' רסד): "אבל כיון שגלו ונטל כח המשפט מהם, שהמקום גורם, ואין להם כח אפילו כסנהדרי קטנה לדון דיני נפשות. מאותה שעה תהיה הרשות ביד הגדול שבישראל לקדש ולעבר אפילו בחוץ לארץ", עכ"ל. הרי שניטל מהם כוחם לגמרי ואפילו כסנהדרין קטנה אינם. וכן כתב בהמשך: "וכבר בארנו שלא היתה סנהדרי גדולה נוהגת לאחר חרבן, ואם היו נוהגין בה, לא היה להם דין בית דין הגדול ולא דין סנהדרין כלל", עכ"ל. הרי מבואר מכל זה שיש הבדל מהותי בין בית הדין הגדול שהם במקומם ובין כשהם אינם במקומם. ואין כאן רק הבדל בדין הריגת זקן ממרא, כפי שהבין הרמב"ם.

סתירה לכאורה בדבריו קודם לכן

ואולם, הרמב"ן כותב לעיל מיניה (עה"ת שם): "ימין ושמאל – אפילו אם אומר לך על ימין שהוא שמאל או על שמאל שהוא ימין, לשון רש"י. וענינו, אפילו תחשוב בלבך שהם טועים, והדבר פשוט בעיניך כאשר אתה יודע בין ימין לשמאלך, תעשה כמצותם, ואל תאמר 'איך אוכל החלב הגמור הזה' או 'אהרוג האיש הנקי הזה', אבל תאמר: 'כך צוה אותי האדון המצוה על המצות, שאעשה בכל מצותיו ככל אשר יורוני העומדים לפניו במקום אשר יבחר, ועל משמעות דעתם נתן לי התורה אפילו יטעו'. וזה כענין רבי יהושע עם רבן גמליאל ביום הכיפורים שחל להיות בחשבונו (ר"ה כה ע"א)", עכ"ל. ומעין זה כתב גם בהשגותיו לספר המצוות (שורש א, מהד' פרנ' עמ' נו). והרי המקרה של רבי יהושע ורבן גמליאל

היה ביבנה, וכמבואר להדיא במשנה (שם): "נטל מקלו ומעותיו בידו, והלך ליבנה אצל רבן גמליאל ביום שחל יום הכפורים להיות בחשבונו", ע"כ. ולכאורה נראה מזה שהלאו והעשה הללו מתייחסים גם לבית דין שאינו קיים דווקא במקום אשר יבחר ה'. וכאן ממש באותו משפט הרמב"ן כותב: "העומדים לפניו במקום אשר יבחר", ומסיים את המשפט בנידון של ר' יהושע ורבן גמליאל, וצ"ע.

קושי יסודי בשיטת הרמב"ן בביסוס תוקף כל תקנות חז"ל וגזירותיהם

ובאמת לכאורה יש קושי יסודי יותר בדברי הרמב"ן. דהא בהשגותיו לספה"מ (שורש א' שם עמ' כח) הוא חולק על הרמב"ם וסובר שאין חיוב דאורייתא של לא תסור על ציוויי חכמים להדליק נרות חנוכה ולקרוא מגילה ושאר תקנות, ואפילו כאלה שנתקנו בבית הדין הגדול שבירושלים. והלאו הזה חל רק כאשר הם מפרשים דין מדיני התורה מפי השמועה או על פי אחת מהמידות שהתורה נדרשת בהן, ובא חכם ורוצה לחלוק על דבריהם. וכשיטת היראים דלקמן (עמ' קז) שרק זקן ממרא עובר על לא תסור. ומה שאמרה הגמרא (שבת כג ע"א): "מברך אשר קדשנו במצוותיו וציוונו להדליק נר של חנוכה. והיכן ציוונו, רב אויא אמר: מ'לא תסור", היינו אסמכתא בעלמא, וכפי שהוא הבין שמבואר להדיא בגמרא (ברכות יט ע"ב): "אחיכו עליה, לאו דלא תסור דאורייתא היא. אמר רב כהנא: גברא רבה אמר מילתא לא תחיכו עליה, כל מילי דרבנן אסמכינהו על לאו דלא תסור", ע"כ. ואם כן לכאורה אין מקור מהתורה לחייב בכל מצוות ותקנות חז"ל, וקל וחומר שאין מקור לחייב בתקנותיהם ובגזירותיהם שתקנו וגזרו אחר שבטל בית הדין הגדול, ולפי הרמב"ן זה היה כבר לפני חורבן הבית. ותקנת תענית תשעה באב שודאי נתקנה אחרי החורבן כנ"ל, וכל תקנות רבן יוחנן בן זכאי אחרי החורבן (ר"ה כט ע"ב – לא ע"ב), ושאר תקנות וגזרות התנאים והאמוראים, הן לכאורה ללא מקור של תוקף מחייב. ולכאורה אין די בעצם זה שהם קובעים כן, דערבך ערבא צריך. דהא אנו רוצים לדון מה תוקף סמכותם, ומה מועיל לזה אם נאמר שהם עצמם ציוו על כך.

מוכח מדברי הרמב"ן שמצוות מינוי בית דין כוללת בתוכה חיוב לשמוע בקולו

אמנם נראה ששיטת הרמב"ן בזה היא כפי שהתבאר לעיל (עמ' לט) בדין מינוי דיינים, דכתב הרמב"ן (ע"ה"ת דברים טז, יח) וז"ל: "וטעם לשבטיך – מוסב על תתן לך, מלמד שמושיבים ב"ד בכל שבט ושבט ובכל עיר ועיר, לשון רש"י, וכן במסכת סנהדרין (טז ע"ב). ולא ידעתי פירוש דבר זה, כי כיון שמנינו ב"ד בכל עיר ועיר, הרי

בתי דינין רבים בכל שבט ושבט וכו'. וייתכן לפרש שחייב הכתוב למנות בית דין על כל השבט והוא ישפוט את כולם, ואחרי כן נמנה בית דין בכל עיר ועיר שישפוט את העיר, ואף על פי שכולם שוים במנין שהם כ"ג בדיני נפשות וג' בדיני ממונות, אבל הגדולים שבהם בחכמה יתמנו על כל השבט ותחתיהם לכל עיר ועיר. ואין בעלי הדין יכולין לכוף זה את זה לדון אלא בפני בית דין שבעירם לא בפני בית דין שבעיר אחרת, ואפילו היו שני בעלי הדין בעיר אחרת יכול לומר נלך לפני בית דין שבעירנו. אבל בית דין השבט יכול לכוף כל אנשי שבטו לדון לפניו, ואפילו היו הנדונים בעירם יכול לומר לבית דין הגדול של שבט אזילנא. וכן אם נסתפקו בתי דינין של עיירות, יבאו לפני בית דין הגדול של שבט וישאלו. כדרך שסנהדרי גדולה ממונה על כל בתי דינין של כל ישראל, כך היא בית דין אחד ממונה על כל שבט ושבט, ואם הוצרכו לתקן ולגזור דבר על שבט שלהם, גוזרין ומתקנין, והיא לשבט כגזרת סנהדרי גדולה על כל ישראל. וזה הבית דין הוא המוזכר [במסכת הוריות (ה' ע"א)], ששנינו בו הורו בית דין של אחד מן השבטים ועשה אותו השבט על פיהם, אותו השבט חייב ושאר השבטים פטורים", עכ"ל. ומבואר מדברי הרמב"ן שמצווה זו כוללת בתוכה מינוי בית דין של השבט, ואחד מתפקידיו יהיה ש"אם נסתפקו בתי דינין של עיירות, יבואו לפני בית דין הגדול של שבט וישאלו". הרי שסמכותו איננה רק לכוף ולגזור ולתקן ולהכריח אלא יש לו סמכות להורות את המעשה אשר יעשו בני האדם, "כדרך שסנהדרי גדולה ממונה על כל בתי דינין של כל ישראל". ומזה יש ללמוד שהציווי למנות דין כולל בתוכו גם ציווי לקבל את הוראותיו והלכותיו¹³. ואין כאן רק נתינת סמכות לדיין להנהיג בזרוע את מה שהוא חושב, אלא מתקיים בזה ממש מה שמתקיים בבית הדין הגדול על כל ישראל שעונה לשאלות ולספקות של כל ישראל ועל משמעות דעתו ניתנה התורה. ולכן כל פרשת הוראת בית דין והעלם דבר של בית דין נוהגת גם בבית דין של השבט. ומקור סמכות בית דין של השבט לעניין הוראת ההלכה הוא מעצם הציווי למנות אותם (ובזה מקור סמכותו שונה משל בית הדין הגדול שלו יש מקור גם מלא תסור ומאשר יאמרו לך תעשה). ומזה יש ללמוד שגם בית הדין של העיר מקיים את אותו תפקיד, אלא שסמכותו נמוכה יותר מבית דין של השבט. אבל נראה פשוט שמהותו של התפקיד וממילא מהותו של הציווי למנותם היא אותה מהות, דהיינו שאנו צריכים לשמוע בקול בתי הדין שבכל עיר ועיר.

13. ומה שנקט הרמב"ן לשון "יתכן", אינו מתייחס לעצם הקביעה שמצוות מינוי הדיינים כוללת חיוב שמייעה בקולם, אלא רק להבנה שהתורה צייתה על מינוי בית דין לכל שבט ולכל עיר.

בית דין של כל ישראל מחייב את כל ישראל מעצם זה שהוא בית דינם

ומזה יש ללמוד בפשיטות שבית הדין הגדול ודאי לא גרע מבית דין של שבט. ואם אנו מצווים לשמוע בקול בית דין של כל ישראל. ורק התייפה כוחו של בית הדין הגדול שמלבד הסמכות הרגילה המוקנית לו מעצם זה שהוא בית דין של כל ישראל, מחזקת אותו התורה חיזוק גדול בציווי של לא תסור ובציווי דשמרת לעשות ככל אשר ירוך, ומצווה על הריגתו של מי שממרה את פיו, וכופפת את כל בתי הדין למרותו. וגם כאשר מתבטלים הציוויים הללו, כיון שהם אינם נוהגים אלא בהיותו בלשכת הגזית, ומתבטל הציווי על הריגתו של הזקן הממרה את פיהם, עדיין נשארת בעינה הסמכות המוקנית להם מעצם זה שהם בית דין של כל ישראל. וכן בכל אותן תקנות וגזרות שתיקנו וגזרו בית הדין הגדול, והתורה לא יפתה את סמכותם לעניינים אלה בלאו דלא תסור ובעשה דככל אשר ירוך, כפי שטען הרמב"ן, עדיין תהיה להם סמכות לתקן ולגזור מעצם זה שהם בית דין של כל ישראל. וכמו שתקנות וגזירות של בית דין השבט מחייבות את השבט כולו, כך תקנותיהם וגזירותיהם מחייבות את עם ישראל כולו.

כשיש סמכות לבית דין יש תוקף לקביעותיו גם לאחר שבטל

ומוכח בדברי הרמב"ן (השג' סוף מ"ע קנג, עמ' רסד) שתקנה או קביעה שתיקנו או קבעו בית הדין הגדול בתקופה שבה היה להם תוקף לתקן ולקבוע, ממשיכה בתקופה גם אחר שבית הדין שתיקן או קבע אותה כבר בטל. דלאחר שהוכיח באריכות שכדי לקבוע חודשים ועיבורי שנים צריך דווקא בית דין סמוך, ולאחר שהוכיח שמציאות דבר זה בטלה ולא מועיל כלל בית דין שנמצא בזמנינו בארץ ישראל כפי שרצה הרמב"ם שם לומר, הוא כתב וז"ל: "אבל מרפא הקושי הגדול הזה הוא שר' הלל הנשיא בנו שלרבי יהודה הנשיא שתקן חשבון העבור, הוא קדש חדשים ועבר שנים הראויין להתעבר לפי מניינו עד שיבוא אליהו ז"ל ונחזור לקדושתו על פי הראייה בבית דין בבית הגדול והקדוש אמן במהרה בימינו יהיה. שהוא זכור לטוב ראה שיתבטלו המועדות מפני הפסד הסמיכה כמו שנתבטלו דיני קנסות וכל דבר שצריך מומחין, ועמד ותקן החשבון, וקדש ועבר בו חדשים ושנים עד שיבנה בית המקדש וכו'. ולפי כל זה נאמר שמשעה שהסכים ר' הלל הנשיא ובית דינו על החשבון הזה ותקן אותו לדורות בחדשים ובשנים, קורא אני בהם 'אלה מועדי ה' אשר תקראו אותם במועד' (ע"פ ויקרא כג, ד). וזה הענין הוא קיום החדשים והמועדות היום עד יבוא ויורה צדק לנו", עכ"ל. הרי שתוקף קביעתו של

ר' הלל הנשיא, שקבע בזמן שהיתה לו סמכות לקבוע, נשאר גם היום אפילו שבטל כבר בית דין סמוך, והיום כבר אין בית דין שמסוגל היה לקבוע קביעה כזאת. ולפי זה מובן שכאשר בית הדין הגדול קובע שצריך להדליק נרות בחנוכה, דבריו מחייבים את כל ישראל מצד היותו בית דין של כל ישראל. וכיון שתקנותיו של בית הדין הגדול נשארות מחייבות גם אחר שבטל כבר בית הדין הגדול, לכן גם תקנות וגזירות חכמים נשארות בתוקפן גם בימינו שכבר בטל בית הדין הגדול.

יש חיוב כבוד רבו בסנהדרין ונידוי לחולק ועונש שמים למזלזל בדבריהם

וכהבנה זאת בדעת הרמב"ן, שיסוד החיוב לשמוע בקול חכמים הוא מעצם היותם דיניי ישראל שאנו מחויבים בכבודם ומצווים לשמוע להם כדיינים שלנו, נראה מדבריו (השג' שורש א, עמ' כו-כח) שבהם התייחס למי שאינו מקבל את דברי חכמים. וז"ל: "אבל התקנות והגזרות שגזרו חכמים למשמרת התורה ולגדר שלה, אין להן בלאו הזה אלא סמך בעלמא, ואין בהם דין המראה כלל. וכל שכן שהממרה בהן והעובר באחת מהן על דעת שהוא עושה איסור, שאינו עובר בלאו הזה ואינו בכלל דין פרשה זו כלל, לפי שהיא כולה עונש הממרים, לא החוטאים. אבל הם דנו בממרא שלהם עונש הנדוי כמו ששינינו (עדויות פ"ה מ"ו) אמר ר' יהודה ח"ו שעקביה נתנדה, שאין עזרה ננעלת על כל אדם שבישראל בחכמה וביראת חטא כעקביה בן מהללאל אלא את מי נדו את רבי אלעזר בן הנד¹⁴ שפקפק בנטילת ידים וכו'. והנה זה לא קבל עליו גזרה שגזרו בידיים לחולין ולא נתחייב אלא בנדוי והוא על כבוד הרב, כלומר על כבוד הסנהדרין בעלי התקנה כמו שאמור [בשלישי שלברכות (יט ע"א)]. והיה זה בזמן דיני נפשות בימי עקביה בן מהללאל, ועשה מעשה בהמראתו בדבר שהוא מביא לחיוב כרת בשל דבריהם כעניין בחמץ בשעה ששית ולא הגיע לו מן העונש אלא נדוי זה כי הוא חיובו בידי אדם אבל מחמירין בו בעונש שמים ממאמרם (ע"ז כז ע"ב) 'ופורץ גדר ישכנו נחש' (קהלת י, ח), עכ"ל. ומבואר מדבריו שכאשר חולקים על סנהדרין או שאין מקיימים את דבריהם, יש חיוב נידוי ואף עונש בידי שמים, מצד שבזה האדם פוגע בכבוד הרב שהם הסנהדרין בעלי התקנה. ונראה לכאורה דהיינו ממש כפי שהתבאר. ומסתבר שלא הזכיר כאן את עצם המחויבות לשמוע בקול הדיינים אלא רק את הפגיעה בכבודם, כי הוא בא ליישב מדוע הוא מתחייב בנידוי. וזה דבר ששייך רק

14. כעין זה הגרסה גם בכת"י קאו': אליעזר בן הנד. במשניות לפנינו: אלעזר בן חנוך.

כאשר הוא מזלזל בכבוד בית דין, וכמבואר בגמרא (ברכות שם). אבל כאשר אין המראה על דברי חכמים אלא אי קיום בעלמא של דבריהם, אין בזה בהכרח זלזול בכבודם בפרהסיא, ולא מתחייבים על כך נידוי. אבל עונש שמים מתחייבים גם כשעוברים בסתר על דבריהם, דעדיין יש בזה פריצת גדר זלזול בדבריהם, דדין פורץ גדר ישכנו נחש הוזכר בגמרא שם על חולה המתרפא מהמינים, וזאת מציאות שהיתה שלא בפרהסיא ושלא בהמראה, ואף על פי כן הוגדר העושה כן כפורץ גדר שישכנו נחש.

מצד זה אין הבדל בין הסנהדרין לחכמי התלמוד

ולפי דברי הרמב"ן הללו ברור שיש אותו תוקף גם לחכמי התלמוד. דגם הם נחשבים רבותיהם של כל ישראל. וכשם שההנחה הפשוטה היא שהסנהדרין בלשכת הגזית הם רבותיהם של כל ישראל, אע"פ שייטכן שרבים מבני ישראל לא למדו תורה ישירות מפייהם, כך צריך להניח כדבר פשוט על חכמי התלמוד. דעל כרחק הטעם לכך שהסנהדרין נחשבים כרבותינו למרות שלא זכינו לתורה מפייהם הוא שתקנותיהם וכל פירושי התורה נלמדים מהם. וסברה זו שייכת באותה מידה בחכמי התלמוד. אבל בבתי דינים שבמקומות שונים במדינות העולם אין הכרח לחדש דין כזה, דמי שיודע את התלמוד שלא על ידי בית דין שבעירו, אינו צריך לראות את הדיינים שבעירו כרבותיו, אע"פ שהוא מחויב להם מתוקף היותם הדיינים שלו. ומסתבר שהרמב"ם אינו חולק על הרמב"ן בעניין זה, וגם הוא מודה שמלבד התוקף של לא תסור יש גם חיוב של כבוד רבותינו חכמי הסנהדרין וחכמי התלמוד.

בדברי רבינו דוד מבואר שהתקנות והגזירות מחייבות כקבלת הציבור

ורבינו דוד מבונפיל (סנהדרין פז ע"ב, עמ' קלא-קלב), תלמידו של הרמב"ן, הביא את דברי רבו במחלוקתו על הרמב"ם, והוסיף וכתב וז"ל: "מעתיק נתברר שתקנות של חכמים או המצות שלהם אינם תורה אלא שאדם חייב ללכת אחריהם מפני שהציבור תלוי בהן, והם עם הנשיא של ישראל אסרו עצמן במותר שלהן, ואין להתיר, כמו שקבל על עצמו אסור בדבר המותר שחייב לנהוג איסור בדבר. ובפירוש אמרו [בע"ז (לו ע"א)] שאין חיוב בשל סופרים אלא במה שפשט איסורו בכל ישראל, והוא ודאי על זה הדרך. וביבמות (כא ע"א) בענין שניות אמרו שהחכמים מצווים לעשות סייג לתורה ממה שכתוב (ויקרא יח, ל) 'ושמרתם את משמרתתי', עשו משמרת וכו', שאדם מצווה לאסור על עצמו במותר לו. וכן אמרו במקום אחר (שם

כ' ע"א): קדש עצמך במותר לך; ומצות מגילה אין מכלל זה שאינה סייג לתורה אלא מצוה בפני עצמה ואלולי שמצאו רמז בתורה לא היה כח בידם לעשות כדאיתא [במסכת מגילה (ב' ע"א)], עכ"ל. וכן כתב גם במיוחסים לר"ן (סנהדרין פז ע"א ד"ה דבר). ונראה שהבינו שלכל האיסורים והתקנות של חכמים יש תוקף מצד זה שעם ישראל קיבל עליו את תקנותיהם בדומה למשפט החרם שמקבלים כקבלת הציבור יחד עם חכמי הציבור ונחשב להם הדבר כמעין נדר שאם אסרו על עצמם דברים המותרים כדי לעשות משמרת לתורה, חייבים לנהוג איסור בדבר¹⁵. ולכן הם מזכירים שהציבור תלוי בחכמים והם עם הנשיא של ישראל אסרו, ולכן תקנותיהם מחייבות את כלל ישראל. אמנם אין בזה הסבר לתוקף החיוב לשמוע להוראותיהם בעניין פירוש התורה כמו בגדרי מלאכות שבת ואיסורי עריות ומעשי הקרבנות. אבל יש בזה עכ"פ הסבר נוסף לתוקף החיוב לשמוע לגזירותיהם ותקנותיהם.

ז. ביאור נקודת המחלוקת בין הרמב"ם לרמב"ן

הרמב"ן דוחה אפשרות לבאר את שיטת הרמב"ם מבלי לבאר מה קשה בה
והנה, הרמב"ן (השג' שורש א' עמ' כב) כתב וז"ל: "ואולי תתעקש ותאמר לדעת הרב כי מה שאמרו בכל מקום להקל בדברי סופרים הוא במחילה ובתנאי מאתם, שהם התנו בגזירות ובסייגים שעשו לתורה וכן במצות שלהם שנהלך בהם לקולא, כדי לחלק ולהפריש בין מה שהוא דבר תורה ובין מה שהוא מדבריהם, אף על פי שבכל אנו מצווים מן התורה, ולא היו ספיקות שבדבריהם ראויות להתיר אותן אלא מפני התנאי הזה שעשו בהם מתחלתן. ואין אלו דברים הגונים ולא שלעיקר", עכ"ל. ולא ביאר הרמב"ן מדוע אין אלו דברים הגונים ואינם עיקר. ובאמת רבים דרכו בדרך זו בביאור דברי הרמב"ם, ולכאורה דרך זו מיישבת בפשיטות את כל קושיות הרמב"ן¹⁶.

הרמב"ן מודה שהגורם שקיבל ייפוי כוח מהתורה יכול להקל

אמנם נראה שטענת הרמב"ן חזקה היא מאוד, ואכן, התירוץ הזה אינו פשוט כלל ועיקר, ודי קשה לאומרו. עצם זה שהתורה תייפה כוחו של גורם כלשהו

15. ראה קונטרס משפט החרם לרמב"ן, וטוש"ע יו"ד סי' ריד.

16. והראשון שביאר כך הוא הר"ן בדרשותיו (דרוש יג עמ' תקיט ודרוש ז' עמ' רס), וכדלקמן.

ותחייב לשמוע בקולו, ואותו גורם יוכל להתנות שילכו בספקו לקולא ושיהיו הבדלים בין ציוויו ובין מצוות אחרות של תורה, לא היה קשה לרמב"ן. דברור שאביו של אדם יכול למחול לבנו שיוכל להקל בספק אם הוא צריך להשקותו או להאכילו כדין התורה שציוותה לכבדו ולירא ממנו. וכן מלך יכול לקבוע שאם יש לאדם ספק בגזירת המלך, יכול להקל, ואע"פ שכל אדם מצוה מדאורייתא על כבוד המלך. ולכן גם כאן היה אפשר לומר שחכמים קבעו מלכתחילה את גדר החיוב שלהם באופן זה שיהיה אפשר להקל בספקות ושלא יהיה חיוב מלקות. וכן האריך המשך חכמה (דברים יז, יא) להסביר דבר זה.

הרמב"ן הבין בדעת הרמב"ם שחכמים רק מגדירים את מצוות התורה

ואולם מבואר להדיא בדברי הרמב"ן שקושייתו מבוססת על כך שהרמב"ם כתב (הל' ממרים פ"א ה"ב) שמי שעבר על תקנת חכמים, כגון שלא הדליק נרות חנוכה או לא קרא מגילה, היה צריך ללקות מלקות דאורייתא משום שעבר על הלאו דלא תסור, ורק מכיון שלא זו היא לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, הוא אינו לוקה¹⁷. וכן מבואר בדבריו (שם פ"ד ה"א) שזקן ממרא מתחייב מיתה גם על מחלוקת שחולק על גזירה שגזרו חכמים, אם הגזירה היא על דבר שיש בשגגתו חטאת וזדונו כרת, וכגון שהתיר חמץ ביום ארבעה עשר בניסן בשעה ששית, או אסרו בהנאה בשעה חמישית. ומבואר מדבריו שמה שכתב שלא תסור כולל גזירות ותקנות חכמים הוא אף לעניין מיתת זקן ממרא. ומזה למד הרמב"ן שהתורה עצמה היא זו שקובעת את העונש ואין הדבר מסור לחכמים. כי אם חכמים היו אלה שקובעים מלכתחילה שעל גזירותיהם ותקנותיהם לא יהיה עונש מלקות אלא מכת מרדות, לא היינו צריכים לכך שהלאו יהיה לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, דמעיקרא חכמים לא רצו בעונש זה, והם אלה שאמורים להגדיר מה צריך להיות העונש. ומזה שהתורה היא זו שאמורה היתה להעניש, יש ללמוד שלפי הרמב"ם גדר תקנותיהם וגזירותיהם הוא כמו שביאר הרמב"ן (פסקי הלכות חוה"מ ד"ה והשתא קשיא) בדין מלאכת חול המועד שמסרה הכתוב לחכמים (חגיגה יח ע"א), שהתורה קבעה את עצם האיסור אלא שהיא רצתה שחכמים יקבעו מה יהיו גדרי המלאכה שנאסרת, ולכן הֶעֱנִיֶשָה על עשיית המלאכה נעשית כמו

17. בטעם הדבר שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, כתב רש"י (שבת קנד ע"א ד"ה לאזהרת) וז"ל: "דלא ענש מיתה אלא אם כן הזהיר, הלכך עיקר אזהרתו למקום שיש בו מיתה אתאי, ולא למלקות", עכ"ל. וכן כתב הרמב"ם (פיהמ"ש מכות פ"ג מ"א).

ענישה על מצוות אחרות מדאורייתא. וגם אם חכמים היו רוצים לבטל את הענישה על מלאכה בחול המועד, לא היה דבר זה בסמכותם, דאחר שהם קבעו שמלאכה פלונית אסורה בחול המועד, חל עליה איסור גמור מדאורייתא. ולא כל כמיניהו של חכמים לומר שספק מלאכת חול המועד יהיה לקולא. דכיון שזו מצווה גמורה מדאורייתא, צריך לחול לגביה הכלל דספיקא דאורייתא לחומרא. והתורה מסרה בידי חכמים רק את הרשות לקבוע מה לאסור ומה להתיר, אך אופיו ועונשו של האיסור אינם נתונים בידיהם אלא הם מדאורייתא. ואמנם את עניין הקולא בספקות ניתן ליישב לפי שיטת הרמב"ם (הל' טו"מ פ"ט ה"ב) שספיקא דאורייתא לחומרא רק מדרבנן, דיפה כוחם של חכמים להתירו כשמדובר על איסורים שהם תיקנו¹⁸. אך עיקר הקושיה עדיין קשה משאר הקולות שהיקלו.

הצורך בפטור מיוחד ממלקות דאורייתא מוכיח שאין הדבר תלוי בחכמים

וכן הבין הרמב"ן בהכרח את גדר מצוות לא תסור מהתורה בדעת הרמב"ם. כיון שנזקקים לומר לשיטתו שזהו לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין כדי לפטור ממלקות את מי שעובר על תקנות חכמים, ואי אפשר להסתפק בעצם זה שחכמים אינם רוצים שילקה, ואי אפשר להסתפק בזה שהם לא קבעו את גזירתם על דעת שילקה – על כרחנו צריך לומר שהתורה רצתה שחכמים יקבעו תקנות וגזירות לקיום הדת ולקיום מצוותיה של תורה, וכאשר הם קובעים את הגזירות והתקנות הללו, הם רק מגדירים כיצד אמורה להתממש מצוותה של תורה. ואחר שהם הגדירו את זה, לאו כל כמיניהו להחליט שלא יהיה בזה דין מלקות או שספק גזירתם יהיה לקולא.

החלת גדרי זקן ממרא בגזירות חכמים מוכיחה שאין הדבר תלוי בהם

וכן הבין הרמב"ן בהכרח את גדר המצווה בדעת הרמב"ם גם מדין זקן ממרא האמור בגזירות חכמים. אם תקנות חכמים וגזירותיהם מוגדרות ביסודן כמצוות

18. אך אין להוכיח מזה שלדעת הרמב"ן ספק דאורייתא לחומרא מדאורייתא, כפי שרצה להוכיח החקרי לב (י"ד ח"ב סי' קיח, קצד ע"ד). דייטכן שהרמב"ן הבין שספק דאורייתא לחומרא מדרבנן, ובכל זאת הוא לא ראה כדבר מסתבר שחכמים יקלו בספקותיהם רק בגלל שספיקא דאורייתא לחומרא מדרבנן, דסוף סוף גם בספקות תורה רגילים וגם בספקות דרבנן ישנו ספק איסור תורה. ויעוין עוד לקמן (עמ' שסט) לגבי שיטת הרמב"ן בספק דאורייתא.

של חכמים, והם אלה שקובעים מה יהיו גדרי הענישה על מי שממרה את פיהם, כיצד ייתכן שיתקיים בגזירותיהם דין זקן ממרא. דלא מצינו בגזירותיהם אלא רק שקבעו מכת מרדות למי שעובר על דבריהם, או קנסו את העובר על דבריהם בקנסות ממון או באיסורי הנאה שונים, או אפילו מסרו את דינו למקום וחייבוהו במיתה בידי שמים. אבל לא מצינו בשום מקום שהם חייבוהו מיתת בית דין ובגדרים המסוימים והמיוחדים של זקן ממרא. ואפילו כשבאו לענוש עונש מלקות, הבדילוהו כמכת מרדות המובחנת ושונה מעונש מלקות דאורייתא. ואף אם חכמים היו רוצים לקבוע עונש כזה ולתקנו כעין דאורייתא, היה עליהם לומר זאת במפורש, ואי אפשר היה להניח הנחה כזאת כמובנת מאליה. ובפרט שהם מחדשים בזה חידוש שלא קיים כמותו בשאר העונשים שמצינו מדבריהם. אמנם אם תקנות וגזירות חכמים הן ממש גדרי הקיום של המצווה דאורייתא, שפיר יש להבין שהתורה היא זו שקובעת את גדרי העובר על דבריהם, וכשם שקבעה חיוב מיתת בית דין כשחולק על דבריהם בפירוש דברים שבתורה, כך היא זו שקבעה את דינו של מי שחולק על דבריהם בתקנות וגזירות שתקנו וגזרו. דבשני המקרים התורה היא זו שממנה את חכמים לפרש את דבריה או לעשות משמרת למשמרתה או לקיים דתה, ובשני המקרים היא מצווה עלינו לקיים את דבריהם. וחכמים רק מגדירים את פרטי המצווה הזאת, אבל כל יסודה ותוקפה הוא מדאורייתא לגמרי, והעובר על דבריהם כעובר על מצוות התורה בשני המקרים. ולכן שפיר הקשה הרמב"ן מדוע הם מיקלים בספקות ובאופנים שונים אחרים, דלכאורה לאו כל כמיניהו להקל כולי האי במצווה דאורייתא גמורה.

לפי מה שהתבאר לא קשות על הרמב"ן הקושיות שהקשה על הרמב"ם

ולפי זה מובן מדוע כל הקושיות שהקשה הרמב"ן על הרמב"ם אינן קשות לשיטת הרמב"ן. דלשיטתו, הציווי לשמוע בקול בית דין הוא כמו הציווי לשמוע בקול אביו או בקול המלך. ואין שום קושי לומר דזה גופא גדר תקנת וגזירת בתי הדין מעיקרא, שספקם יהיה להקל, ועונשם יהיה מכת מרדות ושאר קולות שהקלו חכמים בגזירותיהם. דהם אמרו והם אמרו, והפה שאסר הוא הפה שהתיר. וכל קושיות הרמב"ן על הרמב"ם היו דווקא משום שלשיטת הרמב"ם לא הם היו הפה שאסר אלא התורה היא הפה שאסר. ואין הם יכולים להתיר כשהם אינם הפה שאסר. ואמנם גם הרמב"ן תולה את החיוב לשמוע בקול חכמים במצווה דאורייתא, אך יש להבחין בין המצווה הכוללת של השמיעה בקול בית דין ובין

המצווה הפרטית של לא תסור. וכמו שבכיבוד אב ואם, אם אדם מכבד את אביו ומאכילו ומשקהו ואינו סותר את דבריו ואינו יושב במקומו אך בדבר מסוים לא עושה רצון אביו, אין זה נכון לומר שהוא מקיים הרבה מצוות ומבטל מצווה אחת, אלא הוא מקיים את מצוות כיבוד אב ואם שלא בשלמות, וכן במצוות נוספות שאינן קצובות למעשים מסוימים ומוגדרים כמו ביקור חולים וניחום אבלים, כך הוא הגדר במצוות שמיעה לחכמים לפי הרמב"ן. ולכן מדאורייתא אין לוקים על איסורי דרבנן, דאין אלו איסורים פרטיים ונפרדים זה מזה כפי שהבין הרמב"ם. ומובנת ההתניה שהתנו חכמים להקל בדיניהם במצבים מסוימים. דהתורה נתנה להם סמכות מלאה לקבוע את תוקף גזירותיהם ואף להקל בהן כאשר יראו לנכון.

ביאור לשון "וציוונו" לשיטת הרמב"ן

ולפי זה מובן אליבא דאמת מדוע אומרים "וציוונו" על הדלקת נר חנוכה. דלכאורה אם זו רק אסמכתא בעלמא, הקושיה בעינה עומדת: היכן ציוונו. דזה שחכמים ציוו אותנו בכך, עדיין אינו אומר שה' ציוונו. אבל לפי מה שהתבאר, ה' באמת ציוונו לשמוע בקולם מצד שהם בית הדין הגדול של כל ישראל שאנחנו מצוים לשמוע בקולו. ואולם הגמרא חיפשה אסמכתא לציווי זה, ולא הסתפקה במצוות מינוי דיינים, כי כאמור, מצוות מינוי דיינים היא מצווה כוללת, והגמרא חיפשה אסמכתא שיהיה בדבר חיוב פרטי ומסוים, כפי הגדר שמבין הרמב"ם את הלאו מעיקר דין התורה ולא כאסמכתא.

והרמב"ן מבאר (השג' שם עמ' כה, ל) שבגזירות רגילות מובן יותר בפשיטות שהן נסמכות על לאו דלא תסור, כיון שכל מהות לאו דלא תסור היא מצד שהוסמכו חכמים לפרש את התורה, וכך גם הגזירות הללו באות לחזק את מצוות התורה. אבל בהדלקת נרות חנוכה שאינה סמוכה למצווה כלשהי שאמורה להתפרש על ידי חכמים, לא היה ברור שגם בה תהיה האסמכתא ממצוות לא תסור. ורב אויא אמר שאעפ"כ האסמכתא היא מלא תסור, ורב נחמן בר יצחק אמר שאכן אין האסמכתא מפסוק זה אלא מהפסוק שאל אביך ויגדך וכו'.

ביאור דרשת הספרי לשיטת הרמב"ן

ולפי זה מובנת דרשת הספרי ובאת לרבות בית דין שביבנה, ומובנים דברי הירושלמי שנאמר דבר זה לשאלה. והיינו שאמנם מצוות זקן ממרא ועיקר ציווי הפרשה אמורים דווקא בבית הדין הגדול היושב בלשכת הגזית. אבל עצם הצורך

לשאול אותם וללכת על פיהם אינו מתבטל, דעדיין זהו בית הדין הגדול של כל ישראל. אבל אין היא באה לחדש הרחבה למצוות לא תסור, אלא היא באה ללמד שבית דין של כל ישראל ממשיך להתקיים גם מחוץ ללשכת הגזית. דאמנם שמענו שיש בית דין בכל עיר ובכל שבט, ומהבחינה הזאת אין לנו סיבה להניח שהשתנה דבר מהותי (למרות שכאשר בטל בית הדין הגדול שבלשכת הגזית, כבר אין דנים דיני נפשות גם בגבולין), אבל זה שממשיך להתקיים בית דין של כל ישראל לא שמענו, דהלא השתנה בו דבר מהותי, ועיקר כוחו וסמכותו בטל. ומחדשת הדרשה שעדיין יפה כוחו להיות בית דין של כל ישראל כמו שנשאר בית דין של העיר ושל השבט לגבי בני העיר והשבט.

ביאור ההשוואה לר' יהושע ורבן גמליאל

ולפי זה מובנת היטב השוואת הרמב"ן למקרה של רבן גמליאל דיבנה ור' יהושע. אמנם בבית דינו של רבן גמליאל כבר לא התקיימה המצווה של לא תסור, וודאי שלא התקיימה המציאות של זקן ממרא. אבל עדיין התקיים בו דין של בית הדין הגדול המחייב את כל ישראל, והדין שצריך ללכת אחר הרוב שלו. ובנידון של קידוש החודש ועיבור שנים עדיין התקיים בו הדין שנשיא בית הדין הוא המוסמך לקבוע ולקדש ולעבר וכדבריו בהשגות (שם מ"ע קנג). והרמב"ן מוכיח שאם ר' יהושע הוכרח לעבור על דיני תורה ולנהוג שלא כפי שהיתה נראית לו ההלכה, כדי לקיים את ציווי התורה לשמוע לנשיא הסנהדרין, קל וחומר שזקן ממרא צריך להימנע מלהורות כפי שנראית לו ההלכה כדי לקיים את ציווי התורה של לא תסור. ולכן נקט הרמב"ן לשון: "וזה כענין ר' יהושע" וכו'. דהיינו שזה כמו אותו עניין אבל לא שר' יהושע קיים את דלא תסור בדרך זאת.

קושיית התשב"ץ על הרמב"ם

והתשב"ץ (ח"א סי' קמא) כתב שיש קושיה אחרת על הרמב"ם, שלא הקשה אותה הרמב"ן, והיא בעיניו שקולה כנגד כל הקושיות שלו מרוב חומרתה. וז"ל: "עוד אני מסייע על יד רבינו הרמב"ן ז"ל במה שחולק על הרמב"ם ז"ל במה שכתב בהרבה מקומות מחיבורו ובספר המצוות שכל איסור סופרים הם בכלל לאו דלא תסור, והעובר על דבר שהוא מדרבנן הוא עובר על לאו זה דבר תורה. והרב ז"ל חולק עליו בזה וסובר דאסמכתא דרבנן היא, וחזק סברתו בראיות גדולות, הלא הם כתובות על ספר המצוות שלו. ולפי דעתי שכח אחת שקולה כנגד כולם, והוא

שאם איסורא דרבנן הוא נכלל בלאו דלא תסור, אם כן הנשבע לעבור על דבר אחד מדברי סופרים, כגון לאכול בתשעה באב או בשאר צומות או לעשות בשבת שבות מדבריהם וכיוצא בזה, לא היתה השבועה ראויה לחול עליו, כמו הנשבע לעבור על דבר תורה, משום דמושבע ועומד מהר סיני הוא, שהרי בכלל לאו דלא תסור הם כל איסורי סופרים לפי דעתו ז"ל, וכמו שהוא מושבע על אכילת יום הכיפורים ועשיית מלאכה בשבת, כן הוא מושבע על אכילת תשעה באב ושאר צומות ועשיית שבות מדבריהם, כיון שבכלל לאו דלא תסור הם. והדבר ידוע שהשבועה חלה על איסורין דרבנן, דלאו מושבע מהר סיני קרינא ביה והכי איתה בהדיא [בפרק שבועות שתיים בתרא (שבועות כג ע"ב) ובפרק יום הכפורים (ימא עג ע"ב)], דוק ותשכח, עכ"ל.

בתשובת הרמב"ם מרומז התירוץ לקושייתו

והנה, בדברי הרמב"ם עצמו יש התייחסות עקיפה לקושיה זאת. הוא מאריך בתשובה (סי' קכ) לבאר את סוגיית הגמרא בשבועות (שם) כדי לבאר על פיה את סוגיית הגמרא בנזיר (ג' סע"ב) שעליה הוא נשאל. הגמרא מקשה שאין צורך לאסור על נזיר יין מצווה כיון רשות, שכן יין המצווה הוא קידוש והבדלה שחיובו מדרבנן, והאדם כבר מושבע ועומד מהר סיני שלא לשתות יין זה מעצם היותו נזיר. ובשאלה כבר הוזכרה בעקיפין טענת התשב"ץ, דלשונה הוא: "מה ימנענו מלומר עליהם מושבע מהר סיני מלאו דלא תסור, וכן בכל מצות מדרבנן, כאומר מודה ריש לקיש¹⁹ דאסור מדרבנן, והקשה התלמוד עליו: אי הכי לא ניחייב עליה משום קרבן שבועה, דמשמע הואיל ואסור מדרבנן מושבע עליה מהר סיני הוא ולפיכך פטור מקרבן שבועה", עכ"ל. ומבואר שהשאלה היתה מבוססת על שיטתו הידועה של הרמב"ם שגם על מצווה דרבנן אנחנו מושבעים ועומדים. והרמב"ם בתשובתו מאריך לדחות את הראיה של השואל מהסוגיה בשבועות, אבל הוא לא התייחס לעיקר טענתו המובלעת בשאלה, שהיא בעצם שאלתו של התשב"ץ. ואולם בכלל דבריו בסוף תשובתו הוא כתב: "אם כן נתבאר לנו תכלית הביאור, שחצי שיעור אינו מושבע עליו מהר סיני, ואפילו לר' יוחנן, כמו שנתבאר משבועות. ושאינו מושבע עליו מהר סיני אלא בכזית. וכל איסורי דרבנן אינו

19. בחצי שיעור.

מושבע עליהם מהר סיני, ולכן שבועת ביטוי חלה עליהם", עכ"ל. ואמנם כל מהלך דבריו עד לאותו משפט היה לבאר את דברי הגמרא אליבא דריש לקיש. ובקשר לר' יוחנן לא נאמר שום דבר בדבריו עד לאותו משפט. אבל הרמב"ם הבין בפשיטות שמה שנאמר לפי ריש לקיש הסובר שיש בזה איסור מדרבנן, נכון גם אליבא דר' יוחנן, אע"פ שהוא סובר שחצי שיעור אסור מן התורה. דבאמת גם לריש לקיש כל איסור דרבנן הוא איסור דאורייתא, אלא שמכיון שהתורה לא אמרה במפורש שהוא אסור, וחכמים הם אלה שסברו שיש לאסור, לכן אין זה נחשב שהוא מושבע ועומד על זה, דצריך שהוא יהיה מושבע ועומד על האיסור עצמו, ולא על איסור אחר שרק מסתעף ממנו האיסור עצמו. ולכן גם לר' יוחנן, אין אפשרות לומר שהוא מושבע ועומד על האיסור עצמו. דאמנם מכיון שחצי שיעור חזי לאיצטרופי, הוא נאסר על ידי התורה וכמבואר ביומא שם, אבל גם לפיו אין האיסור מפורש להדיא בתורה. ויוצא שאין הוא מושבע ועומד על הדבר עצמו אלא על האיסור שיש בו שיעור, שרק מסתעף ממנו גם חצי שיעור. וזו הסיבה ששבועה חלה על איסור דרבנן. והדברים משלימים למה שהתבאר במקום אחר (ט"ח שבת ח"ג עמ' לט-מג) שלדעת הרמב"ם אדם אינו מושבע ועומד על כל פרט ופרט במצוות דרבנן, אלא רק על השמיעה בקולם באופן כללי²⁰.

כך מתבאר להדיא מתוך דברי הרמב"ם בהל' שבועות

ובאמת כתב הרמב"ם (הל' שבועות פ"ה ה"ז) וז"ל: "שבועה שלא אוכל כל שהוא מנבלות וטרפות, ואכל פחות מכזית – חייב בשבועה, שהרי אינו מושבע על חצי שיעור מהר סיני", עכ"ל. ולכאורה קשה, שהרי הרמב"ם פוסק בכל מקום (הל' שבית"ע פ"ב ה"ג; הל' חמ"מ פ"א ה"ז; הל' מאכ"א פ"ג ה"ו ושם פ"ד ה"ב) להדיא כר' יוחנן. ומדוע אפוא הוא אינו מושבע על זה מהר סיני. וכתב הכס"מ (הל' שבועות שם) וז"ל: "ואם תאמר: והא קיימא לן כר' יוחנן דאמר [בפירקא בתרא דיומא (עד ע"א)] דחצי שיעור אסור מן התורה. וצריך לומר שאף על פי שהוא אסור מן התורה, אינו מושבע עליו", עכ"ל. אבל לא ביאר הכס"מ את הטעם לכך. והרדב"ז (שם) פירש יותר וכתב וז"ל: "דנהי דחצי שיעור אסור מן התורה משום דחזי לאצטרופי, אבל אין מפורש בתורה איסורו, והשבועה לא היתה אלא על הדברים המפורשים בתורה", עכ"ל. ובכך ביאר גם את הסיבה שאין השבועה חלה על איסורי דרבנן,

20. וזו שיטת רוב הראשונים (אך יעוין שם עמ' קלג ואילך).

אע"פ שאנו מושבעים על כך מהר סיני ממצוות לא תסור. והיינו כפי שהתבאר לעיל. וזה אפוא התירוץ לקושיית התשב"ץ, שמתפרש כבר מתוך דברי הרמב"ם עצמו, שאמנם הדבר אסור מן התורה. אבל כיון שאין הדבר מפורש להדיא, אין זה נחשב למושבע ועומד²¹.

דחיית הראיה של המגילת אסתר כנגד הרמב"ן

והמגילת אסתר (על ספה"מ שורש א' עמ' כו) רצה להוכיח כדעת הרמב"ם ולהקשות על הרמב"ן, וז"ל: "ונראה לי שהנכון הוא כדברי הרב, שכל העובר על דברי חכמים, בין בפירושיהם על התורה בין במצותיהם או גזרותיהם, עובר על לאו דלא תסור. והראיה, שהרי [בפרק הנחנקין (סנהדרין פז ע"א)] כשבאו למחלוקת ר' מאיר ור' יהודה ור' שמעון בענין זקן ממרא, לא נחלקו אלא על איזו הוראה יתחייב מיתה. שכך אמרו שם: תנו רבנן, זקן ממרא אינו חייב אלא על דבר שזדונו כרת ושגגתו חטאת, דברי ר' מאיר. ר' יהודה אומר וכו'. מכלל שלענין לעבור על לאו דלא תסור הוא עובר בכל דבר מדבריהם, שאם לא כן אדמפליג בעל איזה דבר חייב, ליפלגו בעל איזה דבר פטור לגמרי אפילו בלאו. ואין לומר שכולי עלמא מודו בזה שאינו עובר כלל בדבר שהוא תקנתם או גזירתם ולכן לא נחלקו עליו, שאם כן היה להם להשמיענו כולם יחד שאין בעובר על דבריהם לאו כלל, עכ"ל. ולכאורה דבריו אינם מובנים כלל. ראשית, המחלוקת מתי מתחייב זקן ממרא עוסקת בשאלה מספיק חשובה שלא היה מקום לבטל אותה כדי לדון בשאלה האחרת: מתי אינו עובר כלל על הלאו דלא תסור. ומה שכתב לדחות את האפשרות שכולי עלמא מודו בזה, בטענה ש"היה להם להשמיענו כולם יחד שאין בעובר" וכו', לא מובן מדוע טענה זו קשה על הרמב"ן ואינה קשה על הרמב"ם. שנית, מדוע אם נוקטים שאין עוברים על לא תסור באיסורי דרבנן, זה מכריח שהיתה אמורה להיות מחלוקת בעניין זה; ואם נוקטים שעוברים על לא תסור באיסורי דרבנן זה מכריח שלא היתה מחלוקת וכולם הודו שעובר. ולכאורה אין

21. ויעוין עוד במה שכתב הרשב"ץ בספרו זהר הרקיע (שורש א, ו' ע"ב) שלפי הרמב"ם לא מובן מדוע העובר על איסור דרבנן אינו נפסל מדאורייתא לעדות, שהרי הוא עבר על לא תסור דאורייתא. ובערך השלחן (ח"מ סי' לד סק"ג) יישב שלא דלא תסור הוא לאו שאין לוקים עליו, משום שניתן לאזהרת מיתת בית דין, ואין הוא חמור יותר מכל לאו דאורייתא שאם אין בו מלקות אין נפסלים עליו לעדות, וכמבואר ברמב"ם (הל' עדות פ"י ה"ב).

קשר בין הדברים, וממילא מה שנכון לדעת הרמב"ם יכול להיות נכון גם לדעת הרמב"ן.

לכאורה דווקא יותר משמע מהסוגיה הזאת כרמב"ן

ואדרבה, לכאורה יותר משמע מהסוגיה הזאת כדעתו של הרמב"ן. דמקורותיהם של התנאים לדעותיהם השונות הם הפסוקים הראשונים הכתובים בפרשה. ר' מאיר לומד מהפסוק "כי יפלא ממך דבר למשפט" (דברים יז, ח) ובגזירה שווה מ"ונעלם דבר מעיני הקהל" (ויקרא ד, יג), מה להלן דבר שחייבים על זדונו כרת ועל שגגתו חטאת, אף כאן. ור' יהודה לומד שעיקרו מדברי תורה ופירושו מדברי סופרים מהפסוק: "על פי התורה אשר ירוך" (דברים שם, יא) – עד דאיכא תורה וירוך. ור' שמעון לומד שאפילו דקדוק אחד מדקדוקי סופרים מהפסוק: "אשר יגידו לך" (שם, י) – אפילו כל דהוא. ולכאורה כל המקורות הללו הם בפסוקים הראשונים בפרשה, שלדעת הרמב"ם מתייחסים לציווי הכללי לשמוע בקול חכמים האמור לכל ישראל. ורק הפסוק האחרון: "והאיש אשר יעשה בזדון" (שם, יב) וכו' הוא זה שמתייחס לזקן ממרא. ואם בכל זאת התנאים לומדים את גדרי זקן ממרא מהפסוקים הראשונים, יש ללמוד לכאורה שגם הם מתייחסים לזקן ממרא ולא לכל ישראל.

ביאור הסוגיה לשיטתו של הרמב"ם

אבל יש לדחות לפי הרמב"ם על פי שיטתו העקרונית שהתבארה לעיל (עמ' לא), שלפיה ייתכן שעיקר הפרשה מתייחס למציאות מסוימת, אלא שהיא מורחבת למציאויות נוספות שחלות בלי כל גדרי עיקרה של הפרשה. ולכן ההגדרות הללו שלומדים התנאים בפסוקים מלמדות רק במה עוסק עיקרה של הפרשה, ועל זה מוסב הפסוק האחרון: "יעשה בזדון לבלתי שמוע" וכו', דהיינו את מה שנאמר קודם לכן. אבל הפרשה כולה מורחבת גם להוראות אחרות. וכן מוכרחים לומר גם לגבי הלימוד שפטור כשהמרה עליהן אבית פאגי, דהא גם זה נלמד מהפסוק "אל המקום" (שם, י) האמור לכל ישראל. ועל כרחך דהיינו כנ"ל, שזהו פרט המתייחס לעיקרה של הפרשה, אבל ההרחבה שהרחיבו את הלאו היא גם במציאויות אחרות.

ח. הבנות נוספות בדברי הרמב"ם והרמב"ן

הקובץ שיעורים מעלה אפשרות בדעת הרמב"ן שאין מקור למצוות דרבנן אפילו מסברה

ובקובץ שיעורים (קונטרס דברי סופרים סי' א' אות יד) הבין בדעת הרמב"ן שהוא חולק על הרמב"ם בתרתי. האחד, שלדעת הרמב"ן מצוות לא תסור אינה כוללת את איסורי דרבנן ותקנותיהם. והשני, "דנראה מדברי הרמב"ן ממה שהוכיח מדמצינו שדבריהן קלין יותר מדאורייתא, שלדבריו אין בדבריהן שום דאורייתא כלל. דאם נאמר שהרמב"ן לא חלק על הרמב"ם, רק לענין קרא דלא תסור, אבל גם הוא מודה שנצטוינו מן התורה לשמוע לדברי חכמים מקרא או מסברא או מהלכה למשה מסיני, אם כן הקושיות שהקשה על הרמב"ם מפני מה דבריהן קלין משל תורה, נאמר לו, ולטעמיה גם כן יקשה זאת הקושיא בעצמה, ומה נפקא מינה בזה אם נצטוינו לשמוע לדברי חכמים מקרא דלא תסור או מקרא אחרינא או מהלכה למשה מסיני. דגם בהלכה למשה מסיני אזלינן בספיקו לחומרא, כמו שהביא שם הרמב"ן בעצמו [מפרק קמא דקידושין (לט ע"א)] לענין ספק ערלה. אלא על כרחך צריך לומר לכאורה לדעת הרמב"ן שלא נצטוינו כלל מן התורה לשמוע לדברי חכמים, עכ"ל. ובכלל זה שלא נצטוינו כלל מן התורה היינו גם מסברה או מהלכה למשה מסיני.

הצעתו שהסיבה שיש לקיים את מצוות דרבנן הוא כי כך רצון ה'

ולפי זה התקשה טובא (שם טו) בדעת הרמב"ן, "דאם כן מאיזה טעם אנו חייבין לשמוע להן ושלא לעבור על דבריהן, אחרי שאין לנו שום צווי בתורה על זה, לא מקרא ולא מהלכה ולא מסברא. דאם נאמר שהסברא נותנת כן, הדר הוה ליה דאורייתא, כדאמרינן בכל דוכתי הא למה לי קרא סברא היא, אלמא דסברא וקרא חד דינא להן", עכ"ל. ויש להעיר שבמקום אחר (ט"ח ברכות ח"א עמ' לה-לו) התבאר שסברה אינה בהכרח דאורייתא, לא מבעיא במקרה שחכמים מחדשים תקנה חדשה אלא אף כשהם קובעים גדר במצווה קיימת מכוח סברה, יעו"ש. ועכ"פ בתחילה (שם כב) רצה הקובץ שיעורים לומר שאמנם אין ציווי מפורש על כך, אבל "כל מה שצוו חכמים, אנו יודעין שכן הוא גם רצון ה' ודבר זה לעשות רצונו יתברך שמו כל באי עולם מצווין ועומדין מתחלת ברייתן על זה, דכל הנמצאים נבראו לעשות רצון קונם, וכל פעל ד' למענהו. והא דקטן פטור מכל המצות הוא משום שכן הוא רצון ה' לפוטרו, אבל מכיון שגזרו חכמים עליו ואנו

יודעין שהסכימה דעתן לדעת המקום ברוך הוא, ממילא חייב לעשות כדבריהן שכן הוא רצונו יתברך, עכ"ל. ולפי העיקרון הזה רצה להסביר עוד כמה דברים שאינם קשורים לנידון דידן (שם טז-כד).

קשה על כך מדברי הרמב"ן המפורשים שנצטוונו על כך בסיני

ואולם הוקשה לו (שם כט) על הסבר זה מדברי הרמב"ן עצמו (השגות על ספה"מ שם עמ' יח), במה שכתב ליישב את קושיית הרמב"ם על בה"ג מלשון הגמרא (מכות כג ע"ב): "שש מאות ושלוש עשרה מצוות נאמרו לו למשה מסיני". והקשה הרמב"ם כיצד אפשר למנות בכלל התרי"ג גם את הדלקת נר חנוכה ומקרא מגילה כפי שבאמת מנה בה"ג, הרי מצוות אלו לא נאמרו למשה בסיני. דלא ייתכן להניח "שנאמר למשה בסיני שיצונו כי כשיהיה באחרית ממלכתנו ויקרה לנו עם היונים כך וכך יתחייב לנו שנדליק נר חנוכה", עכ"ל. ותירץ על כך הרמב"ן שלושה תירוצים. ובתירוצו האחרון כתב וז"ל: "שכיון שנאמר למשה בסיני שיקבלו עליהם ישראל מצות בית דין הגדול, ובאו הם ותקנו את אלו, כבר נאמרו כולם למשה בסיני, אין הפרש ביניהם באמירת סיני אלא שזה בפרט וזה בכלל. וכבר הראית לדעת מדברי הרב שהחכמים דורשים במצות העתידות להתחדש שקבלו אותן עליהם בסיני, כאותה שהזכיר [מפרק שבועת הדיינין (שבועות לט ע"א)], וכן מצונו כשהשביע משה את ישראל אמר להם הוו יודעים שלא על דעתכם אני משביע אתכם אלא על דעתי ועל דעת המקום, שנאמר (דברים כט, יג): 'ולא אתכם לבדכם אנכי כורת את הברית הזאת ואת האלה הזאת'. אין לי אלא מצות שנצטוו בסיני, מצות העתידות להתחדש כגון מקרא מגילה מנין, כלומר מנין שהשביען משה עליהן על דעת המקום ועל דעתו, תלמוד לומר (אסתר ט, כז) 'קיימו וקבלו היהודים עליהם ועל זרעם', קיימו מה שקבלו עליהם כבר. הרי זה דבר מפורש להם שקריאת מגלה מקובלת מסיני ונכרת עליה ברית כשאר המצות, ובאה בה שבועה על דעת משה ועל דעת המקום, אם כן למה לא יאמרו עליה ועל כיוצא בה נאמרו למשה בסיני. ואם לא יהיה הברית אשר נאמר בה בסיני אלא שיאמינו בכל מצוה שיסדרו אותם החכמים והנביאים אחרי כן, כמו שהרב מפרש בכאן, כל זה לא יפגום שלא יוכלו לומר בהם נאמרו למשה בסיני כמו שאומרים קיימו מה שקבלו עליהם כבר בסיני", עכ"ל. ולפי זה התקשה הקובץ שיעורים (שם לא) טובא לפי שיטתו, דהא "מפורש מדברי הרמב"ן שגם הוא סובר שנצטוו ישראל בסיני שיקבלו עליהם מצות ב"ד הגדול אין הפרש ביניהם לדאורייתא באמירת סיני אלא שזה [ר"ל דאורייתא] בפרט וזה בכלל, ואם כן כל הקושיות שהרבה להקשות על

שיטת הרמב"ם דלמה דבריהם קלין משל תורה, תיקשי גם לשיטתו, דכיון דנצטוה למשה בסיני שיקבלו עליהן ישראל מצות בית דין הגדול, אם כן ראוי לילך בספיקו לחומרא כמו שכתב שם הרמב"ן בעצמו [מסוף פרק קמא דקידושין] גבי ספק ערלה עיין שם. ואיזה נפקא מינה יש בזה אם הצווי לשמוע לדברי חכמים הוא מקרא דלא תסור או מהלכה למשה מסיני דהוא נמי דאורייתא, עכ"ל. ולכאורה דברי הרמב"ן באמת סותרים את מה שאמר.

ביאור ר' חיים מבריסק שלדעת הרמב"ן יש איסור בפני עצמו

ואחר שסתם הקובץ שיעורים את הסברו, הביא (שם לב) את דברי מורו ורבו הגר"ח מבריסק זצ"ל, שביאר בדעת הרמב"ן שאמנם הצטוונו בסיני לשמוע לדברי חכמים והעובר על דבריהם עובר על הציווי הזה, אבל בכל מילי דרבנן אין זה איסור שקשור לאיסור דאורייתא שעליו גוזרים, אלא זהו איסור בפני עצמו. ואילו לדעת הרמב"ם זהו חלק מהאיסור דאורייתא עצמו. ונפקא מינה שלדעת הרמב"ם איסור חמץ דרבנן בשעה שישית שייך לאיסור חמץ שיש בו כרת ולכן יש בו דין זקן ממרא, ולדעת הרמב"ן זהו איסור בפני עצמו ולכן אין בו דין זקן ממרא, כי אין הוא אביזרייהו של האיסור עצמו. וכן בנוגע לכל דיני אביזרייהו דג' עבירות, לדעת הרמב"ם יהיה גם לאיסורי דרבנן דין של אביזרייהו דהנך ג' עבירות, ולפי הרמב"ן אלו הן עבירות בפני עצמן.

ביאור הקובץ שיעורים לדין ספיקא דרבנן לקולא אליבא דהרמב"ן

וכהמשך לזה טען הקובץ שיעורים (שם מא) שלדעת הרמב"ן כיון שמכריעים את הספיקא דרבנן לקולא, ממילא כבר אין להחמיר מדאורייתא, "דהאיסורא דאורייתא אינו אלא היכא דאיכא איסורא דרבנן, אבל בגוונא שהאיסור דרבנן מצד עצמו מותר, אין צורך כלל להתיר את הדאורייתא". וביאר (שם מב) שבזה הרמב"ן חלק על הרמב"ם שלשיטתו "אי אפשר לומר בסגנון זה דאיסורא דלא תסור הוא רק בתולדה מהאיסור דרבנן, דאם כן בחמץ בשעה שישית מדאורייתא אין כאן איסור חמץ כלל אלא לאו דלא תסור גרידא. ואין כאן דבר שזדונו כרת דלחייב עליה זקן ממרא. ועל כרחק צריך לומר דאיסור מדאורייתא משום חמץ. ואף דבחמץ כזה אין בו כרת, מכל מקום איסור חמץ הוא דבר שיש בזדונו כרת בחמץ דאורייתא", עכ"ל. ומבואר מדבריו שגם לדעת הרמב"ן מקורם של איסורי דרבנן הוא מלא תסור, אלא שהאיסור הזה הוא איסור כללי, ואינו אביזרייהו

דהאיסור דאורייתא עצמו, ואילו לדעת הרמב"ם האיסור דרבנן הוא אביזרייהו דהאיסור דאורייתא.

קשיים בדבריהם

ואולם לכאורה נראה שקשה לומר כדבריהם של הגר"ח מברסק והקובץ שיעורים בשתי הנקודות העיקריות שהעלו. יסוד דבריהם הוא שהרמב"ן סובר שהאיסור הוא כללי מצד לא תסור והרמב"ם סובר שהאיסור הוא פרטני כאביזרייהו דהאיסור שעליו גוזרים. ולכן אם האיסור הוא כללי הוא יכול להיות מותנה בהכרעת חכמים כגון שספיקא דדבריהם יהיה לקולא, ואם האיסור הוא פרטני כאביזרייהו דהאיסור דאורייתא, אין הם יכולים להתנות גדרים כאלה. ואולם היסוד הראשון נראה לכאורה קשה לתרי גיסי. הרמב"ן מכריז ואומר כמה פעמים בברירות שהוא סובר שאין לאו דלא תסור בגזירות ובתקנות דרבנן, וכיצד אפוא אפשר לייחס לו את הלאו הזה. וזה לא שהוא טוען שהלאו הזה שייך אלא שהוא כללי, אלא הוא בפירוש מדגיש שהלאו הזה מתייחס לדברים אחרים, וכמו שהתבאר לעיל בהרחבה. וכן בדעת הרמב"ם נראה פשוט לגמרי שהאיסור הוא מצד לא תסור, ואין הוא אביזרייהו של האיסורים דאורייתא. דמבואר כן בדבריו בפשיטות גמורה בכל מקום. וכן קשה עיקר התלות שתלו בין פרטנות האיסור ובין היותו ציווי דאורייתא ישיר. דהא לדעת הרמב"ן איסור עבודה בחול המועד הוא מדאורייתא אלא שמסרו הכתוב לחכמים. ומבואר שיש ציווי כללי של חול המועד, ויכולים להיות פרטים שונים שחכמים יקבעו, וכל דבר ודבר יהיה איסור דאורייתא. וכן לאיזך גיסא, יכולים להיות איסורי דרבנן שונים שיהיו קשורים למצוות דאורייתא כמו שבותין דשבת, שברור לגמרי שהם יהיו דרבנן בלבד בכל ענייניהם (ולא מסתבר כלל לומר שלדעת הרמב"ם אלו הם אביזרייהו דאיסורי דאורייתא, כפי שמשמע אליבא דר' חיים, מזה שייחס דווקא לרמב"ן את הדעה שאין בשבותין דשבת דאורייתא כלל). ומלבד זאת קשה, דישנם ציוויים וגזירות מדרבנן שאינם קשורים בהכרח לשום מצווה דאורייתא כמו מקרא מגילה והדלקת נרות חנוכה ומלאכה בפורים (שהרמב"ן מזכיר כאחת מראיותיו). ומוכח מהרמב"ן שהוא מקשה את קושיותיו גם על מצוות אלה.

ומלבד כל זה לכאורה קשה טובא לומר שבעצם הרמב"ן והרמב"ם מודים זה לזה כמעט לגמרי. וכל מחלוקתם מצטמצמת רק לשאלה אם האיסור הוא כללי או אביזרייהו דכל עבירה ועבירה. דלכאורה לא על זה נסבו כל דבריו הארוכים של הרמב"ן. והוא מציין (שם עמ' יח) וז"ל: "הרב מתמיה אותנו, הוא זצ"ל סבור שיש

בכלל לאו דלא תסור כל מה שהוא מדברי חכמים" וכו'. ומאריך להביא מדברי הרמב"ם את עצם זה שיש לא תסור בדברי חכמים. וסותר את דבריו (שם עמ' כב) מהמבואר בגמרא (ברכות יט ע"ב) שלא דלא תסור הוא כשאר איסורי תורה, וכל מילי דרבנן הם רק אסמכתא ללאו זה. ונראה מכלל דבריו שעיקר הקושי שלו הוא בעצם זה שהרמב"ם נותן ללא תסור תוקף של דאורייתא.

יישוב הקושיות וביאור דברי הרמב"ן

ואליבא דאמת נראה שמחלוקת הרמב"ם והרמב"ן היא כפי שהתבאר לעיל, שדווקא הרמב"ם הוא זה שתולה את כל האיסורים בלאו דלא תסור. ולדעת הרמב"ן החיוב הוא מצד היותם דיני ישראל ומצד שנשבענו בהר סיני לקבל על עצמנו את התורה שבעל פה יחד עם התורה שבכתב, וכפי שהביאו הרמב"ם והרמב"ן את דברי הגמרא (שבועות שם). והרמב"ן מקשה על הרמב"ם לא משום שהוא מבין בדעתו שכל האיסורים הם אביזריהו של ציווים שונים מדאורייתא, אלא משום שהרמב"ם כותב להדיא שהיה צריך להיות באיסורים הללו חיוב מלקות גמור, ויש בהם חיוב של זקן ממרא. וזה מה שהוכיח שהרמב"ם ראה באיסורי דרבנן גדר דאורייתא שמסר הכתוב לחכמים את היכולת לקבוע את דיני התורה ולגדור אותה ולעשות לה משמרת. והסיבה שהרמב"ם סובר שיש חיוב של זקן ממרא בחמץ בשעה שישית היא לא שהוא סובר שהאיסור הזה הוא עצמו אביזריהו דאורייתא של חמץ בפסח, אלא שעצם ההמראה בדבר שבא לגזור מפני חמץ בפסח, גורם לדין זקן ממרא. דהיינו, לא שהאיסור הזה הוא סניף של האיסור דאורייתא של חמץ בפסח, אלא הוא אמנם אסור מצד לא תסור, אבל כיון שחכמים קבעו את גזירתם כדי לשמור על חמץ בפסח, לכן יש דין המראה על האיסור הזה. אבל המצווה המסוימת שהוא עובר עליה היא לא חמץ בפסח אלא לא תסור.

אין הכרח לתרי גיסי שמחלוקת הרמב"ם והרמב"ן תשליך על גדר הספק

והקובץ שיעורים (שם מג) הבין לשיטתו שלפי הרמב"ם כל ספק דרבנן הוא מותר מעיקרו, דאין כאן ספק כלל. דכיון שחכמים התנו מעיקרא שאיסוריהם לא יחולו במקרה של ספק, ממילא הספק מותר מעיקרו, ולא רק בתורת ספק. ואולם לדעת הרמב"ן שהאיסור אינו מיוסד על כך שהם לא התנו על הדבר מעיקרו, ממילא היתר הספק הוא בתורת ספק ולא בתורת ודאי. ומצא (שם מד) כמה

השלכות מעשיות לעניין זה²². ואולם נראה שאין הכרח לדבריו לתרי גיסי. עקרונית ניתן לומר שחכמים אמנם הורו לאדם להקל בספק, אבל זו רק הנחיה שלהם כיצד לנהוג בהיותו במצב ספק. וממילא ברור שאם יעשה כך, ודאי שלא יעבור על איסור דאורייתא. ובכל זאת ההיתר שלו לעשות כך אינו נובע מזה שאין כאן ספק כלל, ונמחק לגמרי צד החיוב או האיסור שבדבר, אלא ייתכן שעדיין צד החיוב או האיסור קיים, ורק התירו לו שלא להתחשב בו. ונפקא מינה שאם יהיה בזה ספק ספיקא להחמיר, ייתכן ויצטרך להחמיר. וכן יש מקום להחמיר ממידת חסידות במקום ספק. וכן לאידך גיסא, אין הכרח שלדעת הרמב"ן האיסור יהיה עצמי ויחול בו תורת ספק. דייתכן שכך הורו חכמים, ולא הצריכו לחשוש לספקותיהם כלל וכלל. וכיון שזו הוראת דינם, אין אנו מצווים לחשוש ליותר מזה. וכן שלא נשבענו על כך בהר סיני בכלל כל מה שהשביעונו לקיים את דברי חכמים, כיון שחכמים התירו לנו את הספק בפועל. ויעוין עוד לעיל (עמ' מב) ולקמן (עמ' תקכה) בשאלה האם ספק דרבנן לקולא פירושו שהספק הותר מעיקרו או שצד האיסור עודנו קיים ורק התירו שלא לחשוש לו.

הבנת הקרית ספר והלחם משנה בדעת הרמב"ם

והקרית ספר (הקדמה פ"ה והל' ממרים פ"א ה"א) כתב ליישב את דעת הרמב"ם שבאמת חכמים התנו מתחילה שלא יהיה העובר על גזירתם כעובר על איסור תורה, ולא יהיה בו חומר איסור תורה. אלא שלפי זה הוקשה לו: "אם כן לא הנחת מקום ללאו דלא תסור כדברי חכמים, כיון שאינו עובר על דבר תורה מי שעובר על דבריהם והכתוב צווה²³ ואומר לא תסור מכל אשר וכו', שנראה בפירוש שכל מה שהם יצוונו הוא צווי השם יתברך לעשותו". ועל זה תירץ שכל האיסור של העשה והלא תעשה הוא רק בכגון שהאדם ממרה את פי בית הדין, דהיינו שהוא נמנע מלעשות כדבריהם משום שהוא סובר שהם טועים. אבל אם הוא מודה בסמכותם אלא שהוא עושה את העבירה לתיאבון, על זה לא אמר הרמב"ם שעובר על לא תסור ועל ככל אשר ירוך. ואין בדבר אלא רק אסמכתא בעלמא בלבד. ובזה הוא תירץ את קושיות הרמב"ן, דכיון שגם הרמב"ם מודה שכל עוד הוא אינו חולק אין

22. ויש להקשות על כל שלוש הנפקא מינות שהביא שם, גם לו היה כדבריו, אבל אכמ"ל.

23. נדצ"ל צווח.

בזה אלא איסור קל, שפיר יש להבין שהיקלו בו גם בספקות ובשאר הדברים שהקשה הרמב"ן. והלחם משנה (הל' ממרים שם ה"ב) הביא את דבריו והסכים עמו.

דחיית הבנתם

ואולם נראה שקשה מאוד לומר כך בדעת הרמב"ם. הוא כותב בכל המקומות הנ"ל (עמ' מד) שצריכים לקיים את מצוות חכמים מכיון שהצטוינו על לא תסור, וכגון בהקדמת הספר (סוף מניין המצוות, ג) לגבי הדלקת נרות חנוכה. וכן כשהוא מנמק מדוע מברכים אשר קידשנו במצוותיו וציוונו (הל' ברכות פ"ו ה"ב ופ"א ה"ג). והרי המראה של חכמים אינה עומדת על הפרק, אלא מדובר על כל אדם מישראל שמצווה לעשות כדבריהם, וכן על כל אדם מישראל שבא לברך על קיום מצוותיהם. ומוכח שהרמב"ם מבין שאלו לאו ועשה שמקיימים אותם תמיד, ולא דווקא כשבאים לחלוק על חכמים. וכן כשהרמב"ם מתייחס ללובש כלאים דרבנן (הל' כלאים פ"י הכ"ט) שאינו מצווה לפשוטו בשוק כיון שהלא תעשה דלא תסור נדחה מפני כבוד הבריות, הוא אינו מתייחס למציאות שבה האדם ממרה את פי חכמים, אלא האדם לובש בטעות בגד כלאים מדבריהם. ואם האיסור דאורייתא היה קיים רק בהמראה, לא היה שייך כאן כלל עניין הלא תעשה. וכן מבואר בדבריו (הל' שבת פכ"ו הכ"ג) שבעצם מעשה הוצאת המת לכרמלית בשבת עוברים על לא תסור אפילו ללא כוונת המראה. ובכלל, דבריו בהל' ממרים (פ"א) מורים בפשיטות שאין כלל נידון של המראה בקיום דברי חכמים. הוא כותב שכל מי שאינו "עושה" כהוראתן עובר בלא תעשה. ואינו כותב דהיינו דווקא מי שחולק על פיהם. וכן בהמשך מפרט את כל הדברים שכלולים בלאו ובעשה הללו. ומסיים (שם ה"ב): "בכל אחד ואחד מאלו השלושה דברים מצות עשה לשמוע להן, והעובר על כל אחד מהן עובר בלא תעשה". וסיום דבריו בוודאי שמורה שכל מי שעובר על אחד מדבריהם עובר בלא תעשה בלי צורך שהוא דווקא יעבור כחולק על דבריהם. אבל גם בתחילת דבריו שכתב "מצות עשה לשמוע להן", אין הכוונה שהמצווה היא בדווקא ההסכמה שבלב ואי המחלוקת, אלא הכוונה הפשוטה היא שבפועל הם מצוים לעשות ואנחנו צריכים לשמוע בקולם ולעשות.

דברי הרמב"ם מיושבים ללא צורך להגיע לחידושם

ועיקר הדבר שהתקשו בו, נראה לכאורה שאינו קשה כלל. בדעת הרמב"ם אין צורך לומר, וגם אין זה נכון לומר, שחכמים התנו שהעובר על איסוריהם

ותקנותיהם לא ייחשב לעובר על איסור תורה. דעתם של חכמים היתה להתנות את איסוריהם ותקנותיהם בזה שהעובר על דבריהם יוכל להקל בספקות ועוד כמה קולות אחרות. אבל האיסור והעשה מצד עצמם נשארים וקיימים. וכפי שגם צוין לעיל בדעתו, אפילו עונש מלקות היה אמור להתקיים בלאו שחל על איסורי דרבנן, אלמלא היה זה לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין. ולכן מצד אחד אפשר להבין שבכל מקום החיוב והאיסור מוגדרים כקיום העשה והלא תעשה של התורה, ומצד שני אפשר להבין שיש בדבריהם קולות מצד עצמם כפי שהם.

ט. שיטת החינוך

בדברי החינוך מבואר שלא תסור חל לא רק בבית דין שבלשכת הגזית

והחינוך כתב שלא דלא תסור חל לא רק על סנהדרין שבלשכת הגזית אלא על כל חכמי הדורות, וז"ל (סי' תצה): "ובכלל המצוה גם כן לשמוע ולעשות בכל זמן וזמן כמצות השופט, כלומר החכם הגדול אשר יהיה בינינו בזמננו, וכמו שדרשו זכרונם לברכה (ר"ה כה ע"ב): 'ואל השופט אשר יהיה בימים ההם' (שופטים יז, ט), יפתח בדורו כשמואל בדורו, כלומר שמצוה עלינו לשמוע בקול יפתח בדורו כמו לשמואל בדורו. ועובר על זה ואינו שומע לעצת הגדולים שבדור בחכמת התורה בכל אשר יורו מבטל עשה זה. וענשו גדול מאד, שזהו העמוד החזק שהתורה נשענת בו, ידוע הדבר לכל מי שיש בו דעת", עכ"ל. ובאמת הגמרא מביאה את הברייתא הזאת כשייכת למקרה של ר' יהושע ורבן גמליאל שקרה ביבנה ולא בירושלים. ומלשון הברייתא: "יפתח בדורו כשמואל בדורו, ללמדך שאפילו קל שבקלין ונתמנה פרנס על הציבור, הרי הוא כאביר שבאבירים", נראה שמדובר על כל פרנס שעומד על הציבור, ולא דווקא על בית הדין הגדול. וכן כתב החינוך עוד (סי' תצו) וז"ל: "ובכל דור ודור גם כן שנשמע אל החכמים הנמצאים שקבלו דבריהם ושתו מים מספריהם ויגעו כמה יגיעות בימים ובלילות להבין עומק מליהם ופליאות דעותיהם, ועם ההסכמה הזאת נכוין אל דרך האמת בידיעת התורה וכו'. ונוהגת מצוה זו לענין זקן ממרא בזמן הבית, ולענין החיוב עלינו לשמוע לדברי חכמינו הקדמונים ואל גדולינו בחכמת התורה ושופטינו שבדורנו נוהגת בכל מקום ובכל זמן בזכרים ונקבות", עכ"ל. ובמנחת חינוך (סי' תצה אות ג' ד"ה והנה מלשון) תמה מניין לחינוך דבר זה וכתב ש"בודאי מצאו באיזה מקום".

ונראה שהחינוך למד זאת מהסוגיה הנ"ל ומדיוק לשונה. והרמב"ם (הקד' למשנה תורה ה"ה-ה"ו) אינו מציין את יפתח כראש בית הדין הגדול שבימיו. וכעין זה כתב הגר"פ פערלא (ה"ד במנ"ח הנד"מ שם הע' ג).

מבואר מדבריו שלא תסור חל גם בזמננו אחר חתימת התלמוד

ומבואר מדברי החינוך שההרחבה שהוא מרחיב את חלות העשה והלא תעשה, איננה מצטמצמת רק לבית הדין הגדול שגלה ממקומו. דמבואר בדבריו (סי' תצה) שאנו מצווים לשמוע גם "בכל זמן וזמן במצות השופט כלומר החכם הגדול אשר יהיה בינינו בזמננו". ומסתימת לשונו נראה שמדובר גם על זמנו שלו, ולא רק על זמן התלמוד, דדין זה אמור בכל זמן והוא מתייחס לבני דורו. וכן "עצת הגדולים שבדור" מתפרש לפי פשוטו על גדולי כל דור ודור. וכן (סי' תצו) הוא נוקט את הביטויים "בכל דור ודור", "ואל גדולנו בחכמת התורה ושופטינו שבדורנו", וכן "נוהגת בכל מקום ובכל זמן". ומבואר מכל זה שההרחבה היא לכל גדולי הדורות ואפילו לאחר חתימת התלמוד עד לדורנו.

לא ברור מדבריו אם מדובר רק על גדולי הדור או על כל גדול בתורה

ואולם לכאורה יש סתירה בדבריו לגבי גדרם של החכמים שאנו מצווים לשמוע בקולם בכל דור ודור. השאלה היא האם מדובר על גדולים יחסית לכל שאר הדור או לגדולים בפני עצמם. דהיינו, האם הכוונה היא שצריך להישמע לחכמים הגדולים ביותר שבדור, אבל אין חיוב להישמע לתלמיד חכם גדול מצד עצמו, שאיננו ידוע כאחד מגדולי הדור; או שמא החיוב הוא להשמע לכל מי שהתגדל בחכמת התורה ואפילו אם הוא אינו מהגדולים ביותר.

הדבר תלוי בשאלה אם עיקר הלאו כדי למנוע מחלוקת או כדי לדעת המעשה

ושאלה זאת נובעת משאלה יסודית יותר: האם עיקרן של המצוות הללו נועד למנוע מחלוקת או שעיקרן של המצוות הללו הוא לדעת את המעשה אשר נעשה, ושלא נלך אחר דעתנו העניה אלא נסמוך על חכמים שהתגדלו בחכמת התורה. לפי האפשרות הראשונה, יש חשיבות ללכת דווקא אחר החכמים המופלגים ביותר בדור שהם יכריעו בין המחלוקות השונות כמו שהיה בזמן בית הדין הגדול, שכל המחלוקות והשאלות היו מובאות בפני בית הדין הגדול, והם היו מכריעים את הספקות. אבל לפי האפשרות השניה, כל מי שהתגדל בחכמת התורה יכול

להורות לנו את המעשה אשר נעשה, ואנו צריכים לשמוע בקולו, ואין צורך שהוא יהיה דווקא הגדול שמכולם.

מקורות בדבריו שמבין כצד הראשון

והנה, בתחילת דבריו (סי' תצה) כותב החינוך: "משרשי המצוה כמו שכתבתי [בכסף תלוה עשה ב' בסימן סז (סי' עח)]", עכ"ל. והיינו מצוות אחרי רבים להטות. ושם הוא כתב: "ומשרשי מצוה זו, שנצטוינו בזה לחזק קיום דתינו, שאילו נצטוינו קיימו התורה כאשר תוכלו להשיג כוונת אמיתתה, כל אחד ואחד מישראל יאמר דעתי נותנת שאמיתת ענין פלוני כן הוא, ואפילו כל העולם יאמרו בהפכו לא יהיה לו רשות לעשות הענין בהפך האמת לפי דעתו, ויצא מזה חורבן שתעשה התורה ככמה תורות, כי כל אחד ידין כפי עניות דעתו. אבל עכשיו שבפירוש נצטוינו לקבל בה דעת רוב החכמים, יש תורה אחת לכולנו והוא קיומנו גדול בה, ואין לנו לזוז מדעתם ויהי מה", עכ"ל. ומבואר שמטרת המצווה הוא למנוע מחלוקות ושלא תיעשה התורה ככמה תורות. ובאמת הוא מביא את דברי הגמרא שכל מחלוקת שלא זכו להכריעה בבתי הדין שבכל מקום היו מביאים להכרעה בבית הדין הגדול, ואף מבואר בדבריו שהבין כך את הדין דהלך אחר המחמיר או המיקל, שזו דרך להכריע כשאינן בית דין גדול שיכול להכריע. וכל זה מורה שהבין שזו מטרת הלאו והעשה. וכן נראה מהלשון: "כמצות השופט, כלומר החכם הגדול אשר יהיה בינינו". ומיידוע החכם הגדול נראה שהוא המיומן שבחכמים שאין כמותו. וכן נראה מדברי הברייתא שהביא שיפתח בדורו כשמואל בדורו, והרי שמואל היה גדול דורו ולא היה סתם חכם שיש כמותו עוד רבים.

וכן נראה גם ממה שכתב (סי' תצו) וז"ל: "משרשי המצוה, לפי שדעות בני האדם חלוקין זה מזה לא ישתוו לעולם הרבה דעות בדברים, ויודע אדון הכל ברוך הוא שאילו תהיה כוונת כתובי התורה מסורה ביד כל אחד ואחד מבני אדם איש איש כפי שכלו, יפרש כל אחד מהם דברי התורה כפי סברתו וירבה המחלוקת בישראל במשמעות המצוות, ותעשה התורה ככמה תורות, וכענין שכתבתי במצות אחרי רבים להטות [בכסף תלוה בסימן סז (סי' עח)]", עכ"ל. הרי שחוזר שוב על היסוד הזה. וכן האריך שם בסיפור תנורו של עכנאי שמזה יש ללמוד את חשיבות העניין הזה.

מקורות מדבריו שמבין כצד השני

ואולם מאידך גיסא הוא כותב (סי' תצו) וז"ל: "על כן אלהינו שהוא אדון כל החכמות השלים תורתנו תורת אמת עם המצוה הזאת שצונו להתנהג בה על פי הפירוש האמתי המקובל לחכמינו הקדמונים עליהם השלום. ובכל דור ודור גם כן שנשמע אל החכמים הנמצאים שקבלו דבריהם ושתו מים מספריהם ויגעו כמה יגיעות בימים ובלילות להבין עומק מליהם ופליאות דעותיהם, ועם ההסכמה הזאת נכוין אל דרך האמת בידיעת התורה, וזולת זה אם נתפתה אחר מחשבותינו ועניות דעתנו לא נצלח לכל", עכ"ל. ומזה יש ללמוד לכאורה שהבעיה שיכולה להיווצר היא שכל אחד שלא עמל ויגע בתורה ימים ולילות ילך אחר מחשבות לבו ועניות דעתו, ומזה יגיע לטעויות גדולות. ולכן צריך לשמוע לחכמים שלמדו ויגעו כמה יגיעות ועמלו בתורה לדעת את כוונתה, וזה מה שיועיל לנו להימנע מטעויות. והרי כל זה אינו נוגע לנקודת ההשתוות בין הדעות אלא לזה שלא נאמר סברות מדעתנו העניה אלא ניכנע לחכמים הגדולים שעמלים בתורה ויודעים אותה במסורת ומתוך עמל. ומהלשון: "החכמים הנמצאים שקבלו דבריהם" וכו', נראה שלא צריך אלא רק שיהיו חכמים בעלי תכונות כאלה, ואין צורך שהם יהיו דווקא גדולי הדור. ואם כן לכאורה דבריו סותרים זה את זה.

שיטתו בביאור טעם ההליכה אחר הרוב

ונראה שיש ליישב את דבריו לפי מה שכתב בעניין טעם ההליכה אחר הרוב (סי' עח). דלכאורה היה אפשר להבין שהטעם שצריך ללכת אחר הרוב הוא משום שצריך להחליט דין אחד על כל פנים, וכיון שכך, הסברה נותנת שיש לבחור בדעת הרוב ולא בדעת המיעוט. והיינו משום שאם התורה מייפה את כוח בית הדין להחליט דבר, אזי כשהולכים אחר הרוב יש עכ"פ רוב של הכוח הזה, ואין שום סברה לבחור בדעת המיעוט, שיש לו רק מיעוט מהכוח הזה. אבל החינוך כתב (שם) וז"ל: "הודיעתנו התורה שריבוי הדעות יסכימו לעולם אל האמת יותר מן המיעוט. ובין שיסכימו לאמת או לא יסכימו לפי דעת השומע, הדין נותן שלא נסור מדרך הרוב", עכ"ל. ומבואר שמבין שהטעם ללכת אחר הרוב הוא משום שמסתבר להניח שהרוב הם אלה שצודקים ומסכימים אל האמת יותר מהמיעוט, ולכן יש לבחור בדעתם. ואין החינוך מסתפק בעצם הצורך להחליט דבר אחד, שממילא אמור להגזר ממנו הטעם לסמוך על הרוב ולא על המיעוט. ונראה דהיינו משום שלא רצה החינוך להניח שהצורך להגיע להכרעה מוחלטת יאפשר להתבסס על קביעה שאין בה הסתברות שהיא אמיתית.

יישוב דבריו לפי שיטתו

ולפי זה נראה שגם בנידון דידן הבין החינוך שאמנם יש צורך שתהיה הכרעה אחת של גדולי הדור, ושלא תינתן תורת כל אחד ואחד בידו. אבל עם זאת, הוא רצה לבאר מדוע באמת יש לסמוך על הכרעתם של גדולי הדור. דלא הסתבר לו שהתורה תייפה את כוחם של גדולי הדור רק מכיוון שהם נחשבים הגדולים ביותר, בלא שיסתבר לומר שהם גם הצודקים ביותר. ולכן הוא הוסיף שאותם חכמים עמלים ויגיעים בתורתם יומם ולילה לעמוד על עומק פליאות חכמת מוסרי התורה. ולכן אם נשמע להם "נכוין אל דרך האמת בידיעת התורה". ועל כל פנים אין התנאי הזה של היגיעה והעמל בתורה תנאי מספיק כדי שיהיה איסור לעבור על דברי החכם אלא הוא רק תוספת טעם להגדרה העיקרית שהיא חכמי הדור.

מדברי החינוך נראה שנוקט כשיטת הרמב"ן

ואמנם אי קשיא בדברי החינוך הא קשיא. החינוך מצד אחד מרחיב טובא את גדרו של הלאו והעשה וכפי שהתבאר. ואולם מצד שני, הוא מביא באריכות את דברי הרמב"ן שחולק על הרמב"ם וסובר שיש לצמצם מאוד את תחולת הלאו והעשה ולהותירה רק ביחס לפסיקה של בית הדין הגדול בירושלים שקובע דבר בביאור התורה ויש מי שחולק עליו. ונראה מדברי החינוך שהוא מצדד בדברי הרמב"ן, כי הוא מביא את דברי הרמב"ם וכותב "והרמב"ן תפש עליו הרבה", ואז מצטט אותו באריכות רבה. ואם הוא לא היה מסכים איתו, לא היה מביאו במפורט כל כך, וגם לא היה משאיר את דברי הרמב"ם מוקשים טובא בלי שלפחות יאמר אחרי הבאת הרמב"ן "ויש להשיב על דבריו" או מעין זה.

סתירה גדולה בין עיקר חידושו ובין נקיטתו כשיטת הרמב"ן

ולכאורה הדברים סותרים מאוד. הרי כל עיקר טענת הרמב"ן היה שאי אפשר להשוות בין גזירות ותקנות שונות ובין ביאורי דיני התורה. ועצם זה שקובעים שלא תסור חל על גזירות ותקנות אומר בהכרח שיש לזה דין ותוקף כמו שאר דיני התורה. ואם כן לכאורה פשיטא שהרמב"ן לא יוכל לקבל את הקביעה שהמצווה תחול על כל חכמי הדורות שכבר בטל בימיהם בית הדין הגדול. ולא ייתכן שאם גדולי הדור שלנו יסכימו שצריך להדליק נר חנוכה משמאל לימין יהיה בזה לאו דלא תסור, אבל אם סנהדרין קובעים שצריך להדליק נר חנוכה לא יהיה בזה לאו דלא תסור. והחינוך, שסבר שיש לא תסור באי שמיעה לגדולי הדור בעניין סדר

הדלקת נרות חנוכה, לא יכול היה לומר שאין לא תסור בקביעת סנהדרין שצריך להדליק נרות חנוכה.

אפשרות ליישב שחידושו מתייחס רק לביאור מצוות התורה

והיה מקום ליישב את דבריו ולומר שמה שאמר שיש לשמוע בקול גדולי הדורות היינו אך ורק בדברים שהם באים לפרש את דברי התורה עצמה. אבל בתקנות שמתקנים ובגזירות שגוזרים אין בזה עשה ולא תעשה. והיה אפשר אפוא לומר שאמנם החינוך חולק על הרמב"ן בשאלה על איזה בית דין מדובר, דהיינו שחלק על מה שקבע הרמב"ן שהעשה והלא תעשה שייכים דווקא בבית הדין הגדול שבלשכת הגזית שבירושלים, ובזה דעת החינוך שהם שייכים בכל עת ובכל דור ובכל מקום. אבל בשאלה מה התוכן של ההוראה שלהם שעליו מדובר, בזה הוא מודה לו שמדובר דווקא על ביאור התורה ולא על תקנות וגזירות.

הוכחות מדבריו שאין לומר כך

ואולם נראה שאי אפשר לומר כן. הוא כותב (סי' תצה): "לשמוע בקול בית דין הגדול, ולעשות כל מה שיצוו אותנו בדרכי התורה באסור ומותר וטמא וטהור וחייב ופטור, ובכל דבר שיראה להם שהוא חיזוק ותיקון בדתנו, ועל זה נאמר (דברים יז, י) 'ועשית על פי הדבר אשר יגידו לך', ונכפל בסמוך (שם, יא) לחיזוק הדבר: 'על פי התורה אשר ירוך ועל המשפט אשר יאמרו לך תעשה'. ואין הפרש בזה בין הדבר שיראוהו הם מדעתם או הדבר שיוציאוהו בהיקש מן ההיקשים שהתורה נדרשת בהן או הדבר שיסכימו עליו שהוא סוד התורה או בכל ענין אחר שיראה להן שהדבר כן, על הכל אנו חייבין לשמוע להן", עכ"ל. ודברים אלה סותרים לחלוטין את דבריו בהמשך. דבזה הוא מבאר להדיא את דעתו שהוא נוקט לגמרי כדעת הרמב"ם.

וכן מוכח ממה שכתב (שם): "מדיני המצוה כגון מה שדרשו זכרונם לברכה על פי התורה אשר ירוך, אלו הגזרות והמנהגות", עכ"ל. וגם זו דרשה ששייכת רק לפי הרמב"ם, דלפי הרמב"ן אין הדברים אמורים אלא רק בביאור מצוות התורה. וכן מה שכתב: "שבזמן שבית דין הגדול בירושלם כל מחלוקת שהיה לכל בית דין במקומו שואלין אותו לבית דין הגדול ועושין על פיהם. ועכשיו בעוונותינו שאין שם בית דין כל מחלוקת שיבוא בין חכמינו שבדורנו" וכו'. ומשמע שמדובר על כל מחלוקת ולא רק על מחלוקת בביאור דברי התורה.

החינוך מרחיב את גדר הבית דין בעשה ומצמצם בלא תעשה

ונראה לומר בביאור דעתו שהוא הבדיל בין העשה ובין הלא תעשה. העשה הוא כדברי הרמב"ם והוא אף מורחב עוד יותר לכלל גדולי ישראל שבכל הדורות, ואילו הלא תעשה אף הוא מורחב לכלל גדולי ישראל, אך הוא נוהג רק בפירוש התורה ולא בגזרות ותקנות חדשות, וכדברי הרמב"ן. דבאמת ניתן להבין מפשוטו של מקרא שיש הבדל מהותי בין העשה ובין הלא תעשה. התורה פותחת במציאות של כי יפלא ממך דבר למשפט וכו'. דהיינו, שלאדם יש ספק בהלכה והוא אינו יודע כיצד לנהוג. והיא מצווה עליו לעלות לירושלים ולשאול ולקבל את הוראות בית הדין. ויוצא אפוא שהמצווה לעשות ככל אשר יורונו בית הדין הגדול מתייחסת למי שמתעורר לו ספק ומתייחסת לרישא של דברי התורה. ואולם הציווי של לא תסור מתייחס בעיקר לפסוק שאחריו, העוסק במי שחושב משהו אחר מבית דין, ורוצה לסור מאשר יגידו לו, ובעיקרו הוא נועד לזקן ממרא שבא לחלוק על חכמים, והתורה מצווה עליו שלא לסור מן הדבר אשר יגידו לו. אבל הוא יכול להיות מורחב לכל מי שאינו מקבל את סמכותם של חכמים בפירוש התורה ובא לחלוק על דבריהם.

ההבדל המהותי בין העשה והלא תעשה

וכפי שהתבאר לעיל, על עצם זה שהתורה מייפה את כוחם של חכמים ומצווה לשמוע בקולם, לא אמורה להיות שום קושיה. וכשם שמצינו שהתורה מייפה את ציווי אביו ואמו ונותנת לו תוקף של מצווה דאורייתא וכן מייפה את כוח המלך, כך ייתכן גם שהתורה תייפה את כוחם של גדולי הדורות. ולשון התורה (דברים יז, יא) היא: "על פי התורה אשר ירוך", ונראה מזה שהציווי הוא כללי, וכמו הציווי הכללי לשמוע בקול אביו ואמו. אבל הקושי הוא לגבי הלא תעשה, שכיון שעיקרו הוא בהמריית פי חכמים, וכלשון התורה (שם): "לא תסור מן הדבר", הרי שקביעה שעל כל דבר שאין האדם עושה כמותם הוא נחשב לממרה פיהם והרי הוא אמור ללקות מן התורה, ואפילו היה צריך להחיל עליו דיני זקן ממרא, מביאה לכל הקושיות שהקשה הרמב"ן. ולכן כל דברי ההרחבה שמרחיב החינוך בגדר המצווה לעשות ככל אשר יורו חכמים מצויים דווקא במצוות העשה, ואילו הבאת מחלוקת הרמב"ם והרמב"ן והצידוד שמצדד בדעת הרמב"ן היא דווקא במצוות הלא תעשה.

י. שיטת הר"ן

הר"ן לומד את החיוב לשמוע להכרעת חכמי הדורות מאחרי רבים להטות

והנה, הר"ן (דרשות, דרוש יב, עמ' תסד-תסח) כתב וז"ל: "כי יפלא ממך דבר למשפט וכו'. ויש כאן שאלה, שלפי דברי פרשה זאת ההכרעה לא נמסרה, רק לסנהדרי גדולה, וגם שיהיו במקומם, שהרי אמרו רבותינו ז"ל (סנהדרין יד ע"ב) מצאן אבית פאגי והמרה עליהם, יכול תהא המראתו המראה, תלמוד לומר (דברים יז, ח) 'קמת ועלית אל המקום', מלמד שהמקום גורם, ואם כן מניין לנו שנתחייב לעשות מעשה כפי הכרעת חכמי הדורות. והתשובה בזה, שזה יצא לנו ממה שאמר הכתוב (שמות כג, ב): 'אחרי רבים להטות', והיא אזהרה כוללת ללכת במשפטי התורה אחר מה שיסכימו רוב חכמיה, ובכל משפטי התורה גם כן נשפטים כפי רובם, לבד מן הדברים שהוציאו רבותינו ז"ל מן הכלל הזה בפירוש. והוא אומרם [בפרק קמא דחולין (יא ע"א)]: מנא הא מילתא דאמור רבנן זיל בתר רובא, מנא לן, דכתיב אחרי רבים להטות, רובא דאיתא קמן כגון חנויות וסנהדרין לא קא מיבעיא לן. וזו אזהרה כוללת, אינה תלויה בזמן ולא במקום. ולפיכך אמרו [בפרק קמא דמסכת עבודה זרה (ז' ע"א)]: תנו רבנן, שאל לחכם וטימא לא ישאל לחכם ויטהר, לחכם ואסר לא ישאל לחכם ויתיר, ואם היו שניים אחד מתיר ואחד אוסר, אחד מטמא ואחד מטהר, אם היה אחד מהם גדול בחכמה ובמניין הלך אחריו, ואם לאו הלך אחר המחמיר. ופירוש במניין, הוא מניין חכמי הדור שהסכימו לדבריו. וזה מן הפסוק שאמרנו, עכ"ל.

כך הוא מבאר גם את תוקף התלמוד הבבלי

והמשיך הר"ן שם וז"ל: "וזה עניין הסכמת התלמוד, ושאין אדם רשאי לחלוק על דבריו כלל, והיא מצות עשה מן התורה, לפי שבזמן ההוא היו חכמי ישראל מקובצים בישיבותיהם לאלפים ולרבבות, עד שאמרו [בפרק שני דייני גזירות (כתובות קו ע"א)]: כי הוּו מפטרי רבנן מבי אביי, ואמרי לה מבי רבא, ואמרי לה מבי רב פפא, ואמרי לה מבי רב אשי, הוּו פיישי מאתן רבנן וקארו אנפשיהו יתמי דיתמי. וכיוון שהסכימו רוב מניין החכמים ההם בדברים המוסכמים בתלמוד, נצטוונו לילך אחריהם מזאת המצוה שהיא אחרי רבים להטות", עכ"ל.

הבדל בין פרשנות לתורה ובין תקנות וגזירות

והקשה הר"ן וז"ל: "ואם תשאל ותאמר, אם כן, שמה שנצטוונו לשמוע לדברי החכמים הוא מאחרי רבים להטות, היאך אמרו [בברכות (ט ע"ב)] גדול כבוד הבריות שדוחה את לא תעשה שבתורה, תירגמה רב בר שבא קמיה דרב כהנא בלאו דלא תסור (דברים יז, יא), אחיכו עליה במערבא: לא תסור לאו דאורייתא הוא, אמר להו רב כהנא: גברא רבה אמר מילתא לא תחיו עליה, כל אסמכתא דרבנן אלאו דלא תסור אסמכינהו, ומשום כבוד הבריות שרו רבנן, נראה מזה שמה שנתחייבנו לשמוע דברי חכמים הוא מלא תסור, ולפי מה שאמרנו היה להם לומר מאחרי רבים להטות. והתשובה בזה, שנצטוונו לשמוע לדברי סנהדרין משני דברים: האחד, ממה שיבארו בדיני התורה, והשני, בכל גדר ותקנה שיעשו. ולחכמי הדורות הבאים אחריהם נצטוונו לשמוע ממה שיבארו בדיני התורה, וזהו נכלל באומרו אחרי רבים להטות. אך מהגדרים והתקנות שיעשו, לא נצטוונו בהם מאחרי רבים להטות, שזה לא יכלול רק שנלך בביאור משפטי התורה אחר הרוב, ולא ייכנסו בכלל הזה גדרים וסייגים כלל, אבל הסמיכות אל לא תסור, שכמו שנתן זה הכח לסנהדרין להיותם מורי התורה וגדוליה, כך ראוי שינתן לכל גדולי חכמי ישראל בדרך האסמכתא. ומן הטעם הזה ייחסו הגדרים והתקנות אל לא תסור. אך בביאור משפטי התורה, יהיה החיוב לשמוע דבריהם מאחרי רבים להטות", עכ"ל.

קשיים גדולים בהבנת דבריו

ולכאורה דבריו אינם מובנים. ראשית, בסברה לא מובן מאי נפקא מינה אם זו גזירה ותקנה או שזהו פירוש מפירושי התורה. אם התורה מצווה לשמוע בקול הרוב, והרוב סובר שצריך להדליק נרות חנוכה, אז היה צריך לחייב את כולם לנהוג כמנהג הרוב. ואם חנויות בשר מבטלות זו את זו, מדוע דעות הדיינים בענייני תקנות וגזירות לא יבטלו זו את זו. ומאי נפקא מינה מהי מהותה של הדעה. דכמו שדין רוב שייך בחנויות בשר ובעיגולי דבילה ובחביות של יין, ולא איכפת לנו כלל מהי מהות הרוב ומהי מהות המיעוט, כך לא היה אמור להיות איכפת לנו על מה נסוב הדיון שבבית הדין שבו חל דין הביטול הזה.

שנית, אם אכן אין מקור לכל גזירות חכמים ותקנותיהם מהפסוק אחרי רבים להטות, אז מהו המקור. דהא העובדה שלא תסור הוא רק אסמכתא, מותרת את הציווי בלי מקור מדאורייתא. ומקושיית הר"ן בראשית דבריו נראה ברור שהוא

לא מסתפק בכך שנישאר עם מקור מדרבנן. דאין שום חיזוק במקור מדרבנן לגזירה דרבנן, וכאמור לעיל דערבך ערבא צריך. ובפרט הדברים קשים לאור העובדה שמתחילת דבריו מבואר שבא ליישב את "הסכמת התלמוד, ושאינ אדם רשאי לחלוק על דבריו כלל, והיא מצות עשה מן התורה". ומבואר מדבריו אלה שהוא רוצה לבאר את תוקפו של כלל התלמוד, ולא רק חלק מהדינים שכתובים בו. ואולם לפי המשך דבריו אין אפשרות לבאר את תוקף הגמרא אלא רק ביחס לכל הפירושים שפירשו חכמים בביאור מצוות התורה, אבל בנוגע לכל גזירותיהם ותקנותיהם עדיין אין הסבר מדוע שהן יחייבו את כל ישראל.

הר"ן נוקט כשיטת הרמב"ם שגזירות ותקנות מחייבות מצד לא תסור

והנה, דעת הר"ן (שם, דרוש יג, עמ' תקיח-תקכא) כשיטת הרמב"ם שיש לא תעשה גמור מן התורה על עבירה על אחד מהשבותין ועל כל גזירה דרבנן. וכלשונו: "שאנו מוזהרים שלא לעבור על כל מה שיסכימו חכמי הדורות, ולפיכך העובר על אחד מהשבותין עובר בלא תעשה מן התורה וכו', זהו דעת הרמב"ם וכו'. ואמנם מצות עשה מן התורה חמורה מדבריהם, מפני שהזכר עיקר הדבר בספר תורת אלהים מפורש, וציוה עליו ה' יתברך בפרט, אבל כל הגזירות והתקנות, הכל מן התורה", עכ"ל. וחזר על יסוד זה גם במקום נוסף (שם, דרוש ז, עמ' רס-רסה): "ונכללו בלאו זה שני דברים. האחד, שנצטוונו לילך אחר הסכמתם במה שיכריעו במשפטי התורה, כגון טמא וטהור וחייב ופטור. והשני, שלא לסור מכל סייגים ותקנות שיתקינו עלינו כדי לעשות סייג לתורה. ולפיכך כל העובר על אחד מהשבותין עובר בלא תעשה מן התורה, אין הפרש בין המטלטל מחט מחמה לצל בשבת או יוצא בסנדל המסומר כמעשה שהיה, לאוכל חלב ולחורש בשור ובחמור", עכ"ל. ויעו"ש שהאריך לבאר שמצוות ואיסורי דרבנן הם אפילו יותר חמורים ממצוות התורה עצמה, ולכן יש בחלק מהם חיובי מיתה. והם ממש "עיקר התורה וגודל שכרה".

הר"ן הגדיר את תוקף האסמכתא כשיטת הריטב"א

ונראה שהר"ן הבין את מושג האסמכתא כדברי הריטב"א (ר"ה טז ע"א ד"ה תניא), שכתב וז"ל: "שכל מה שיש לו אסמכתא מן הפסוק, העיר הקדוש ברוך הוא שראוי לעשות כן, אלא שלא קבעו חובה, ומסרו לחכמים. וזה דבר ברור ואמת, ולא כדברי המפרשים האסמכתות שהוא כדרך סימן שנתנו חכמים ולא שכונת

התורה לכך, ח"ו ישתקע הדבר ולא יאמר, שזו דעת מינות הוא. אבל התורה העירה בכך ומסרה חיוב הדבר לקבעו [ל]חכמים אם ירצו, כמו שנאמר ועשית על פי הדבר אשר יגידו לך, ולפיכך תמצא החכמים נותנין בכל מקום ראייה או זכר או אסמכתא לדבריהם מן התורה כלומר שאינם מחדשים דבר מלבם וכל תורה שבע"פ רמוזה בתורה שבכתב שהיא תמימה וח"ו שהיא חסירה כלום", עכ"ל. הרי שמבין שלמרות שתוקף הדבר הוא מדרבנן, בכל זאת הקב"ה מעיר שכך ראוי לעשות ומרמז לנו בתורתו שמסר את הדברים לחכמים לגזור או לתקן כן²⁴.

הוכחות לכך מדבריו

והדבר מוכח בדברי הר"ן שכתב (שם עמ' רסב): "שכל הגזירות והדינים והסייגים של דבריהם סמוכים על לאו דלא תסור", וממשיך במשפט: "הגזרות והמשפטים והתקנות שהם במצוות התורה, כולם הם בכלל לא תסור, והעובר על אחד מהשבותין כעובר על אחד מהלאווין", עכ"ל. הרי שמצד אחד נוקט לשון "סמוכים" ומצד שני מגדירן כלאו גמור. ועל כרחנו שמבין שאסמכתא היא אמנם ביטוי לכך שהדבר הוא מדרבנן ולא מדאורייתא, אבל דרבנן עצמו הוא דאורייתא. וההבדל בינו ובין דאורייתא גמור הוא רק שכאן הדבר מפורש להדיא בקרא וכאן מסרו הכתוב לחכמים²⁵. וכן הוא כותב כמעט באותן לשונות ממש גם בהמשך דבריו (דרוש יג שם).

ומעין זה מצינו בדבריו במקום נוסף (על הר"ף מגילה ד' ע"א ד"ה ולא פחתו), שכתב וז"ל: "ולא פחתו ולא הותירו על מה שכתוב בתורה אפילו אות אחת חוץ ממקרא מגילה וכו'. שאע"פ שיש כמה תקנות ואיסורין דרבנן, התם הנהו סייג לתורה למצוה או גדר לעבירה, ואיכא אסמכתא דאורייתא, דכתיב ושמרתם את משמרתי עשו משמרת למשמרת", עכ"ל. ומבואר שיש מציאות כזאת של "אסמכתא דאורייתא". וכיון שתקנותיהם ואיסוריהם מבוססים על אסמכתא זאת, אין לראות בהם הוספה על מה שכתוב בתורה, דהם התורה עצמה.

24. ומה שכתב הר"ן (שם עמ' תקיח) שאין הפרש בין המטלטל מוקצה לאוכל חלב, לא נאמר אלא לעניין עצם התוקף מדאורייתא, אך ברור שיש הפרש בחומר האיסורים, וכפי שמוכח מההבדלים שיש ביניהם לעניין העונש.

25. העובדה שהדבר אינו כתוב במפורש אלא רק כאסמכתא מלמדת שרמת תוקף הדין נמוכה יותר. ולכן על אף שתוקף דיני דרבנן הוא מדאורייתא, יכלו להקל בהם הקלות שונות, כגון בספקות וכד', ולא קשה הקושיה שהקשה הרמב"ן על הרמב"ם.

ביאורו לסוגיה בשבת לפי שיטתו

וכך הוא מסביר לשיטתו (דרוש ז' שם ודרוש יג שם) את דברי הגמרא (שבת כג ע"א), שהמחלוקת על המקור להדלקת נר חנוכה נבעה מכך שהיה מוסכם על כולם שהפסוק דלא תסור מהווה אסמכתא שהיא מקור גמור לכל גזירות חכמים שגזרו לצורך שמירת מצוות עשה ולא תעשה של תורה. והשאלה נשאלה רק על הדלקת נרות חנוכה שלא נסמכה על מצווה דאורייתא. וכמו שהרמב"ן (ה"ד לעיל עמ' עד) הבין את החילוק הזה, אלא שסבר שלכל הדעות ובכל סוגי הדינים דרבנן, אין איסור גמור או ציווי גמור מדאורייתא. ואילו הר"ן סובר שהנידון הזה הוא על מקור למצווה שתוקפה יהיה כשל תורה לגמרי, ומבחינות מסוימות אף יותר עיקרי וחמור משל תורה.

יישוב הקושיות בדבריו

ולפי זה יש ליישב את הקושיות הנ"ל בדברי הר"ן. אמנם נכון שצריך ללכת אחר הרוב בכל דיון שהוא בבית דין, אבל אין מזה מקור לחייב לשמוע בקול בית הדין. דאף אם כל בית הדין היה מחליט שצריך להדליק נרות חנוכה בלי שתהיה דעת מיעוט כלשהו, לא היתה סיבה לשמוע בקולו. ורק כאשר בית דין נחלק בנידון דאורייתא גמור כגון אם יש דישה שלא בגידולי קרקע, ואנו כבר יודעים שאנו מצווים שלא לדוש בשבת, אזי יש לקביעה שיש ללכת אחר הרוב משמעות לגבינו לעניין זה שכך אנו צריכים לקבוע את גדרי מצוות התורה. ולפי זה מובן שלפי סיום דברי הר"ן, הסמיכה שהסמיכו את החיוב לשמוע בקולם על לא תסור מהווה מקור בעל תוקף גמור גם לגזירות ותקנות שאינן מבארות את דין התורה. וביאור מה שכתב: "אבל הסמיכום אל לא תסור, שכמו שנתן זה הכח לסנהדרין להיותם מורי התורה וגדוליה, כן ראוי שינתן לכל גדולי חכמי ישראל בדרך האסמכתא", היינו שאמנם המצווה דאורייתא במקורה היא דווקא בבית הדין הגדול שבירושלים, אבל האסמכתא שכוחה יפה ליצור חיובי דרבנן שתוקף דבריהם כשל תורה מלמדת שיש לתת כוח לכל גדולי חכמי ישראל, ואפילו שהם אינם במקום אשר יבחר ה'. ולפי זה מובן מהו מקור התוקף לכל הנאמר בגמרא. כל הביאורים לדיני התורה הם מדאורייתא לגמרי מצד אחרי רבים להטות, ותוקף כל הגזירות והתקנות הוא כשל תורה מצד האסמכתא של לא תסור, שכוחה גדול לתת תוקף של תורה לדברי חכמים בכל הדורות.

קושיות אחרות על דבריו לפי מה שהתבאר בדעתו

ואולם אכתי קשה דלפי זה לא היה לו לסבב את קושייתו ותירוצו דרך אחרי רבים להטות. והיה צריך לענות מההתחלה שלא תסור הוא המקור לתוקף תקנות וגזירות חכמים, ולא קשה מזה שהמקום גורם בפרשת כי יפלא, דאמנם זה הגדר דאורייתא של מצוות לא תסור, אבל יש לה גם הרחבה בדרך אסמכתא שתוקפה מדאורייתא, והיא כוללת את כל חכמי הדורות באשר הם. ועוד קשה, דאחר שחידש הר"ן שיש תוקף לאסמכתא של לא תסור שהיא כמו חיוב מדאורייתא, היה צריך שוב לחייב לשמוע בקול הכרעת חכמים על פי הרוב מצד אחרי רבים להטות. דבכל דבר שיש לבית דין סמכות לדון עליו, היה צריך ללכת אחר הרוב ולהכריע על פיו, מכוח החיוב של אחרי רבים להטות, ומדוע אפוא כתב הר"ן: "מהגדרים והתקנות שיעשו, לא נצטוונו בהם מאחרי רבים להטות", שמזה עולה כי דין אחרי רבים להטות מוסב רק על ביאור התורה ולא על תקנות וגזירות. ועוד קשה, דלפי זה מתחדש בסוף דבריו מקור אחר לחיוב לשמוע ל"הסכמת התלמוד" שהוא מצד לא תסור. ולכאורה לא היה לו לקבוע את דבריו ולהאריך בהם בביאור "הסכמת התלמוד" במהלך דבריו, אחרי שהוא משנה את מה שהוא אומר בעניין זה בקטע שלאחר מכן.

היחס שבין אחרי רבים להטות ובין לא תסור

ונראה לומר בביאור דעתו שבאמת החיוב של אחרי רבים להטות קיים בכל דברי חכמים באשר הם, בין בביאורי התורה ובין בגזירותיהם ותקנותיהם. דכך קבעה התורה שיש לבית דין להכריע את דיונו על פי הרוב. "וכיון שהסכימו רוב מניין החכמים ההם בדברים המוסכמים בתלמוד", יש חיוב ללכת אחר דבריהם. ואולם כשחכמים מבארים את דין התורה ונחלקים ומכריעים על פי רובם, אין צורך כלל במצוות לא תסור כדי לבסס את תוקף החיוב ללכת אחר הכרעתם. דאין לנו אלא המצווה דאורייתא עצמה שלגביה נחלקו, ומצוות אחרי רבים להטות שמחייבת לקבל את הכרעתם בעניין זה²⁶. אבל כשמדובר על גזירות ותקנות, אנו זקוקים לאסמכתא של מצוות לא תסור, שתוקפה כשל דאורייתא, כדי לבסס את

26. ומצוות לא תסור דאורייתא נזקקת רק למקרה של זקן ממרא שחולק על הכרעת הרוב, ושייכת דווקא כשבית הדין הגדול יושב בלשכת הגזית. ואין לומר שהיא כוללת דינים שתוקנו בלשכת הגזית, דהר"ן כלל את כל הדינים בחדא מחתא ומוכח שלא ראה חילוק ביניהם.

תוקף החיוב לשמוע בקולם. ורק אחרי שהתבסס עצם החיוב לשמוע בקולם באה המצווה דאחרי רבים להטות ומלמדת שיש לסמוך גם על רובם ואין צורך שכולם יאמרו דבר זה.

יישוב הקושיות על הר"ן

ויוצא אפוא שהר"ן לא היה יכול לומר שלא תסור הוא המקור הכולל לכל דברי חכמים, דלא היה זה נכון לגבי כל מה שאמרו חכמים כביאור למצוות התורה. ולכן הוזקק למצוות אחרי רבים להטות ששייכת בכל דברי חכמים, בין כאשר הם מביאים את דין התורה ובין כאשר הם גוזרים ומתקנים תקנות שונות, בין גזירות ותקנות שקשורות לדיני התורה ובין תקנות העומדות בפני עצמן ואינן סמוכות לדיני התורה כלל. ולכן הוא גם מבאר את "הסכמת התלמוד" על יסוד אחרי רבים להטות, כיון שהמצווה הזאת שייכת בכל דבר מדברי חכמים. וכל מה שנזקק לבאר בהמשך דבריו בעניין האסמכתא של לא תסור, הוא כדי לבאר מתי גזירות חכמים תלויות בלא תסור כפי שנאמר בגמרא (ברכות שם). ולפי זה מה שכתב: "אך מהגדרים והתקנות שיעשו, לא נצטוונו בהם מאחרי רבים להטות, שזה לא יכלול רק שנלך בביאור משפטי התורה אחר הרוב, ולא יכנסו בכלל הזה גדרים וסייגים כלל", היינו שדין אחרי רבים להטות אינו יכול להיות מקור ישיר לחיוב לעשות את הגדרים והתקנות, דיש צורך באסמכתא של לא תסור. וזו כוונתו במה שכתב: "לא נצטוונו בהם מאחרי רבים להטות", דהיינו שדין אחרי רבים להטות אינו מהווה מקור שבגללו אנו מצווים בדבר. אבל אין כוונתו לומר שאין אנו מתבססים על העשה הזה כשחכם חולק על הרבים לגבי הצורך לגזור את הגזירה או לתקן את התקנה. וכן מה שכתב: "אך בביאור משפטי התורה יהיה החיוב לשמוע דבריהם מאחרי רבים להטות" בהנגדה למה שכתב "ומן הטעם הזה ייחסו הגדרים והתקנות אל לא תסור", אין כוונתו שבגדרים ותקנות לא נזקקים לדין אחרי רבים להטות, אלא שעצם "החיוב לשמוע דבריהם" תלוי במצווה דאחרי רבים להטות.

הבדל מהותי בין סוגי דברי חכמים ביחס למשמעות של אחרי רבים להטות

ובאמת יש הבדל מהותי במשמעות של ההליכה אחר הרוב בין שני סוגי דברי חכמים הללו. דכאשר דנים על ביאור דבריהם למצוות התורה וחכם כלשהו חושב שבית דין טועים בפירוש שנותנים למצוות התורה, הרי שלשיטתו אין לדבריהם

מקור תוקף כלל, דלשיטתו כל דבריהם בטעות יסודם. ולכן המצווה של אחרי רבים להטות מהווה מקור מחודש שקובע שצריך לשמוע בקולם אפילו שלשיטתו של החולק אין לזה מקור במצווה עצמה. אולם כשמדובר על תקנות וגזירות חכמים, וחכם כלשהו אינו מקבל את גזירתם או תקנתם, אחרי שיוכרע על פי הרוב שיש צורך לתקן או לגזור, גם אותו חכם יודה שמעתה המקור לעשות כך הוא מצד לא תסור. דאין הוא חולק על כך שאם אכן זה מה שסבורים בית דין אזי עצם רצונם הוא המקור לחיובם.

הבדל ביחס לגדרו של בית הדין שעליו מדובר

ונראה שגם ביחס לשאלה על איזה בית דין מדובר יהיה הבדל בין המצוות השונות. לא תסור דאורייתא גמור מתייחס לבית הדין הגדול שבירושלים. לא תסור בדרך של אסמכתא שתוקפה כשל דאורייתא מתייחס לכל בית דין שכוללים בו כל חכמי ישראל, ולכן הוא כולל גם את חכמי הגמרא, אבל אין הוא מתייחס לכל בית דין הקיים בכל מקום שהוא. ואולם המצווה דאחרי רבים להטות מתייחסת לכל בית דין שדן במקום כלשהו לאנשי אותו מקום, דזו מצווה שנאמרה לכל בית דין שדן. ואם היא מתייחסת לא רק לדיינים שצריכים להכריע את הדין על פי הרוב של עצמם, אלא גם אלינו כאלה שמצווים להעמיד לעצמנו בית דין כזה, אזי היא מחייבת בכל דור ובכל מקום. ולכן נקט הר"ן (דרוש יב שם) לשון: "שנתחייב לעשות מעשה כפי הכרעת חכמי הדורות וכו', וזו אזהרה כוללת, אינה תלויה בזמן ולא במקום. ולפיכך אמרו וכו' שאל לחכם וטימא לא ישאל לחכם ויטהר וכו'. ופירוש במניין הוא מנין חכמי הדור שהסכימו לדבריו", עכ"ל. דהיינו, שהדברים מתייחסים לכל חכמי הדורות, והדין דנשאל לחכם הוא קיום של זה, והרי דין זה בודאי אינו מתייחס לבית דין שכולל את חכמי ישראל. ואדרבה, מעצם העובדה שאפשר לבחון אותו לפי מניין חכמי הדור שהסכימו לדבריו, יש ללמוד שלא כל חכמי הדור מסכימים עמו, וחלקם מסכימים עם הדין שחולק עליו. והמיוחד בתלמוד הבבלי הוא רק בזה שהוא מחייב את כל ישראל ולא רק את אנשי המקום שכפופים לבית הדין שבעירם. ומזה שהר"ן אינו מחלק בין העשה דאשר ירוך ובין הלא תעשה דלא תסור, יש ללמוד שאינו רואה הבדל מהותי בגדריהם.

יא. שיטת הכוזרי

ריה"ל מבין שלא תסור קיים רק בבית הדין הגדול שבלשכת הגזית

והכוזרי (מאמר ג, לט) כתב וז"ל: "תורתנו קשורה בהלכה למשה מסיני, או מן המקום אשר יבחר ה', כי מציון תצא תורה ודבר ה' מירושלים' (ישעיה ב, ג), במעמד שופטים ושוטרים וכהנים וסנהדרין, ואנחנו מצוים לשמוע מהשופט הממונה בכל דור, כמו שאמר 'ואל השופט אשר יהיה בימים ההם ודרשת וכו' ועשית על פי הדבר אשר יגידו לך מן המקום ההוא אשר יבחר ה' וכו', ואחר כן 'והאיש אשר יעשה בזדון לבלתי שמוע אל הכהן וכו' ומת האיש ההוא ובערת הרע (מקרבך) [מישראל]'. השוה את המרי כלפי הכהן והשופט לחמורות שבעברות באמרו ובערת הרע (מקרבך) [מישראל]. וסמך לו 'וכל העם ישמעו ויראו ולא יזידון עוד'. זאת כל עוד קיים הסדר של העבודה והסנהדרין ושאר הכתות אשר בהן ישלם הסדר, וידבק בהם הענין האלוהי בלי ספק, אם בנבואה ואם בסיוע והשראה, כמו שהיה בבית שני וכו'. ובזה חויבה מצות המגילה והפורים ומצות החנוכה. והיה אפשר לנו לומר וצונו על מקרא מגילה, ולהדליק נר חנוכה, ולגמור את ההלל, ולקרוא, ועל נטילת ידים ומצות ערוב וזולת זה. ואילו היו מנהגינו נוצרים אחר הגלות לא היו נקראים מצוות ולא היו טעונים ברכה, אלא היה נאמר עליהם שהם תקנה או מנהג", עכ"ל. ולכאורה מבואר מדבריו שהבין שהציווי לעשות ככל אשר ירוך אמור דווקא בבית הדין הגדול שבירושלים, כשסדר העבודה היה קיים וכהנים היו על מכונם, וכמו שהיה בבית שני. והאפשרות לברך אשר קידשנו במצוותיו וציוונו היא רק על מצוות שנתקנו בזמן בית המקדש, אבל אחר כך כבר איננו יכולים לברך ברכות אלה, דאין כאן אלא תקנה או מנהג שאינם נחשבים כמצוות.

לשיטתו עיקר כוחו של בית הדין הגדול הוא מצד השראת השכינה שבמקדש

ויעוין עוד בדבריו (שם, מא) שהאריך לומר שבגלל השכינה ששרתה על חכמי הסנהדרין, לכן אפשר לסמוך עליהם ועל התוספות שהוסיפו בתורה, ואין בזה איסור בל תוסיף, וכמו נביא שמקבל נבואה. וכלשונו: "או מה שהסכימו עליו הכהנים והשופטים מן המקום אשר יבחר ה', כי הם נעזרים בשכינה, ולא יתכן שיסכימו על דבר החולק על התורה לפי שהם רבים. ולא יתכן להם דמיון שוא לחכמתם הרחבה, זו שהיא ירושה להם, והטבעית, והנקנית, מפני שאמרו שעל הסנהדרין לדעת את כל החכמות, וביחוד מאחר שזה מעט שנסתלקה מהם

הנבואה או מה שעומד במקומה מבת קול וזולת זה", עכ"ל. ולשיטתו זאת מובן היטב מדוע תוקף הסנהדרין מותנה בישיבתם בבית המקדש. דכיון שעיקר כוחם נבע מהשראת השכינה ומהנבואה ומהבת קול, לכן ברור שאם הם גולים ממקומם וכבר אין הם מצויים במקום של השראת שכינה, אין להם תוקף מחייב כמו בהיותם במקום אשר בחר ה'.

נקודת המחלוקת בין ריה"ל ובין הרמב"ם

ובזה ריה"ל חולק בשיטתיות על הרמב"ם שסבר שאין אפשרות להוסיף מצוות אפילו בנבואה. ואדרבה, לדעתו נביא שירצה להוסיף מצווה מיתתו בחנק (הל' יסוה"ת פ"ט ה"א וה"ג), וגם הסנהדרין אינם פוסקים על פי השכינה והנבואה ובת קול, ואין להם רשות להוסיף שום דבר (הל' ממרים פ"ב ה"ט). ומה שהותר להם הוא רק כשהם מפרסמים שדבריהם אינם כשל תורה אלא רק הרחקה מלעבור עליה (שם), וכפי שיתבאר באורך לקמן (עמ' קיח ואילך). וכיון שהרמב"ם לא תלה את עיקר תוקפם של הסנהדרין בנבואה ובהשראת השכינה, לכן לא היתה לו סיבה עצמית לתלות את קיומו של העשה והלאו דלא תסור בקיומם של בית המקדש וסדרי העבודה.

ביאור דרשת הספרי לשיטת ריה"ל

וצריך לומר בדעת ריה"ל שהבין בכוונת הספרי שהיה מוטל עלינו להמשיך לבוא ולעלות אל מקום קיבוץ חכמי ישראל גם כשהם גלו ממקומם, כיון שהם עדיין היו במעלות גבוהות של חכמה וקדושה, וכפי שתיאר וביאר בהרחבה (שם, סה-סז), וחלקם עדיין היו ראויים למעלת הנבואה ו"לא פסקו השבעים סנהדרין וחכמתם", ושמועות חכמי המשנה היו מדויקות ביותר "בגדר שהמעין בה בעין האמת יראה שבשר ודם לו יוכל לחבר כמותה אם לא בעזר אלהי". ונראה שאמנם לשיטתו המצוות המוגדרות דלא תסור וככל אשר ירוך אינן חלות, אבל אותה שכינה שציוותה לשמוע בקול בית הדין הגדול שבירושלים, היא זו שכיוונה את חכמי ישראל אחרי החורבן, ולכן אנו צריכים להמשיך להשמע להם גם במקומות האחרים.²⁷

27. ולשיטתו של ריה"ל יש חיוב לנהוג כדעת חכמים לאו דווקא בגלל הגדר המסוים של מצוות לא תסור אלא מעצם הצורך הכללי לשמוע לדבר ה' המתגלה על ידי הנביאים וחכמי ישראל שהשכינה שורה עליהם.

ריה"ל נקט גישה ממוצעת בין הרמב"ם והרמב"ן

ומדברי ריה"ל נראה שנקט גישה ממוצעת בין הרמב"ן ובין הרמב"ם. מחד גיסא, ביחס לשאלה האם מצוות לא תסור מתייחסת דווקא לדרשה שדרשו בביאור התורה או שהיא מתייחסת גם לתקנות חכמים, הוא נקט כשיטת הרמב"ם, ולכן הוא נוקט בפשיטות שמצוות הדלקת נר חנוכה ונטילת ידים הן מצוות הכלולות במצוות לא תסור. ומאידך גיסא, ביחס לשאלה אם המצווה מתייחסת לכל בית דין של כלל חכמי ישראל או דווקא לבית הדין הגדול היושב בלשכת הגזית, הוא הסכים עם הרמב"ן.

מחלוקתם תלויה בהבנת היחס בין הסנהדרין בלשכת הגזית למקום המקדש

ונראה שמחלוקתם תלויה בהבנת הטעם והמשמעות של ישיבת הסנהדרין בלשכת הגזית שבבית המקדש. לפי ריה"ל הסיבה שחכמי הסנהדרין יושבים שם היא ששם המקום העיקרי של השראת השכינה בישראל, וכשם שיורדת שם ההשפעה העיקרית של ה' יתברך לעולם בזכות הבית הקדוש ועבודת הקרבנות, וכפי שמפורט בהרחבה בתפילת שלמה (מ"א ח), כך יורדת שם ההשפעה העיקרית של החכמה האלוקית לחכמי הסנהדרין היושבים שם, וכפי שמבאר בדבריו בכוזרי (שם). ולכן כל פירושיהם ותקנותיהם וגזירותיהם הנקבעות משם הן בהשראה אלוקית ויש הכרח לקיימן.

לעומת זאת, הרמב"ן הבין שבית הדין הגדול הוא "עומד לפני השם במקום אשר יבחר" וכו' ו"רוח השם על משרתי מקדשו", דהיינו שזה חלק מהשירות במקדש. כמו שהכהנים משרתים במקדש ומקריבים את קרבנות ישראל עבור כל ישראל, כך חכמי בית הדין הגדול משרתים במקדש ומשמרים ומפרשים ומלמדים את התורה לישראל. ולכן גם הוזכר בפרשה הכהן העומד לשרת שם את ה', כי הם ממש חלק מהשירות במקדש. ולכן כל עיקר כוחם ורשותם הוא לעניין השירות הזה שהם משרתים בזה שהם מפרשים את התורה לישראל ומורים לעם מה לעשות על פי התורה. ולכן אין זה נוגע לתקנות וגזירות שהם מחדשים, דעיקר השירות שלהם במקדש הוא רק להורות מהי התורה.

והרמב"ם הבין ששיבתם בלשכת הגזית היא משום שבית המקדש מהווה מקום ההנהגה העיקרי של הקב"ה בעולם. וכשם שעבודת הקרבנות היא הביטוי העיקרי של עבודת ישראל והעולם לה', כך בית הדין הגדול הנמצא שם הוא הביטוי להנהגת ה' את עמו ועולמו, ועל ידי הוראותיהם לכל ישראל יוצא דבר

ה' מירושלים לישראל ולעולם כולו. ולכן כל מה שהם קובעים שם זו הנהגה שהם מנהיגים את העולם מתוקף סמכותם. ובאמת, כמו שהחורבן ביטל את העבודה במקדש, כך הוא החליש את תוקף ההנהגה שלהם, אבל כשם שגלתה שכינה עמהם, כך גולה הסמכות והנהגה הזאת למקומות אחרים. והיא ממשיכה להתקיים אע"פ שאין זה באותו תוקף גדול כפי שהיתה בפלטרין של מלך.

יב. שיטת הראב"ד והריטב"א

שיטת הריטב"א בשם הראב"ד שלא תסור חל בכל מקום שיש בו בית דין

והנה, נאמר במשנה (שבת קל ע"א): "אמר רבי אליעזר: כורתים עצים לעשות פחמין לעשות ברזל". ובגמרא (שם) איתא: "תנו רבנן: במקומו של רבי אליעזר היו כורתין עצים לעשות פחמין לעשות ברזל בשבת וכו'. אמר רבי יצחק: עיר אחת היתה בארץ ישראל שהיו עושין כרבי אליעזר, והיו מתים בזמנן. ולא עוד אלא שפעם אחת גזרה מלכות הרשעה גזרה על ישראל על המילה, ועל אותה העיר לא גזרה", ע"כ. וכתב על זה הריטב"א (שם ד"ה והיו) וז"ל: "והיו מתים בזמנן – זקנים. ולא עוד אלא שפעם וכו' – פירש הראב"ד ז"ל דלחכי מיייתי הכא האי עובדא, להודיעך השכר שנותן הקדוש ברוך הוא על קיום לאו דלא תסור, דכיון דרבי אליעזר ראוי להוראה היה וכל זמן שלא נפסקה הלכה רשאין לעשות כדברי עצמן [כדאיתא בפ"ק דיבמות יד ע"א], ובמקומו היו עושין כמותו לקיים 'לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך ימין ושמאל', אפילו שיאמרו לך על ימין שהוא שמאל, קבלו השכר הזה, וכל שכן בשאר מילי דרבנן שהמקיימן נוטל שכר", עכ"ל. ומבואר בדברי הריטב"א בשם הראב"ד שהשמיעה בקולו של ר' אליעזר באתריה היא בכלל קיום הלאו דלא תסור, ובני מקומו קיבלו שכר על קיום הלאו הזה בזה שהיו מתים זקנים. ומבואר בדבריהם שהרחיבו את תוקף הלאו לכל מציאות שבה צריך לשמוע בקול בית דין, וגם לא הצריכו שבית הדין הזה יהיה בית דין של כל ישראל, אלא בית דין דבכל אתר ואתר. ולשיטתם במקום שהחיוב לשמוע בקול בית דין ינבע מעצם זה שהתורה ציוותה על קיומו של בית הדין, יש לאו דלא תסור שהוא זה שמחייב לשמוע בקולם. ומה שקבעה התורה שדין זקן ממרא נהוג רק במקום אשר יבחר ה', היינו רק לעניין הריגתו, אבל לא לעניין החיוב לשמוע

בקול בית דין, וכפי שהתבאר בדעת הרמב"ם. ואחר שכבר אין מצריכים את כל גדרי הלאו כפי שהם נצרכים בזקן ממרא, אין מעצור מלהחיל את הלאו הזה שלא בבית הדין הגדול. דמאי שנא בית הדין הגדול של כל ישראל מסתם בית דין שאנשי מקומו צריכים לשמוע בקולו. ולפי זה נראה בפשטות שלא דלא תסור חל גם בבית דין שאחר חתימת התלמוד. ובכלל זה יחיד מומחה לרבים, שדינו כבית דין (סנהדרין ה' ע"א).

מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בהבנת מהותו של לאו דלא תסור

ונראה שהרמב"ם שהרחיב את חלות הלאו מעבר למקום לשכת הגזית אבל הצריך שיהיה מדובר דווקא על בית דין של כל ישראל, סבר שעניינו של הלאו הוא למנוע מחלוקת בישראל, וכפי שהתבאר לעיל בדעתו. וכיון שכך, יש הבדל מהותי בין בית דין של כל ישראל ובין בית דין של מקום מסוים, דרק הכרעה של בית דין של כל ישראל יכולה למנוע מחלוקת, אבל אם מייפים את כוחו של בית דין בכל מקום, לא רק שאין מונעים מחלוקת, אלא אפשר אפילו להעצים אותה. דאחר שהתייפה כוח בית דין במקום אחד וכוח בית דין במקום אחר, כבר לא ניתן להכריע ביניהם. אבל שיטת הריטב"א בשם הראב"ד היא שהלאו דלא תסור אינו בא למנוע מחלוקת אלא רק לייפות כוח בית דין שיעשו כמותו. וכיון שכך, אין סיבה להבדיל בין בית דין של כל ישראל ובין בית דין של מקום מסוים.

הראב"ד והריטב"א מודים שבית דין של כל ישראל מחייב את כולם

ועכ"פ ברור שהראב"ד והריטב"א מודים שלבית דין של כל ישראל יש תוקף רב יותר, והכרעה של בית דין של כל ישראל מחייבת את כל בתי הדינים הקטנים שבמקומות השונים. דכתבו: "דכיון דרבי אליעזר ראוי להוראה היה, כל זמן שלא נפסקה הלכה רשאי לעשות כדברי עצמן", עכ"ל. ומבואר שדווקא כל זמן שלא נפסקה ההלכה בבית הדין הגדול, אבל כשנפסקה הלכה בבית הדין הגדול היה צריך ר' אליעזר לבטל דעתו מפני דעתם. וכמו שמצינו שהיתה תביעה כזאת ממנו בסוגיית תנורו של עכנאי (ב"מ נט ע"ב). ולכן ברור שיש לתלמוד תוקף מחייב יותר מאשר כל הוראה של בית דין אחר במקום כלשהו, כיון שזהו בית דין של כל חכמי ישראל, וכל בית דין שבכל מקום צריך לקבל את הוראותיו.

יג. שיטת היראים

ביראים מבואר שהבין שהפרשה מתייחסת לזקן ממרא בלבד

והיראים (סי' רמ, בדפ"י סי' לג) כתב וז"ל: "וקמת מבית דין ועלית אל המקום, מלמד שבית המקדש גבוה מארץ ישראל, פירוש לשכת גזית מקום סנהדרין גדולה שאצל בית המקדש. אל המקום מלמד שהמקום גורם, פירוש אינו חייב עד שימרה עליהם במקום ישיבתם, והיינו [דתניא] (סנהדרין יד ע"ב): מצאן אבית פאגי והמרה עליהן, אין המראתו המראה. ומנין שאינו חייב אלא על ידי המראת בית דין הגדול של לשכת הגזית, [שנאמר 'וקמת ועלית', אי זהו בית דין שכל ההולכין אליו עולין הוי אומר זה בית דין שבלשכת הגזית] שהוא גבוה מכל ארץ ישראל. והזהיר הכתוב בענין דכתיב 'לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך ימין ושמאל'. וענש הכתוב בסמוך 'והאיש אשר יעשה בזדון לבלתי שמוע [וגו' ומת האיש ההוא']", עכ"ל. ומבואר מדבריו שמבין שכל המצווה הזאת אמורה רק בזקן ממרא. ובעצם אין קיום אחר לעשה שבו אלא רק בזקן זה. וקודם לכן כתב: "ותניא בספרי ומייתנין לה [בסנהדרין באלו הן הנחנקין (פו ע"ב)] 'כי יפלא ממך', במופלא בבית דין הכתוב מדבר. פירוש, שהבורא ברוך הוא צוה לתת בית דין לכל עיר ועיר שידון דיני ממונות ודיני נפשות, שנאמר (דברים טז, יח): 'שופטים ושוטרים תתן לך בכל שעריך', ועל מופלא שבבית דין שבאותו העיר חכם להוראה נאמר דין האמור בפרשה. והיינו דתנן [באלו הן הנחנקין (שם)] תלמיד שהורה לעשות פטור, עכ"ל. הרי שכל הדין האמור בפרשה אמור בדווקא לגבי אותו מופלא שבבית דין. ויוצא אפוא שלא רק שהמצוות האמורות בפרשה מתייחסות דווקא לבית הדין הגדול שבלשכת הגזית שבירושלים, אלא בכלל אין ציווי על כלל ישראל לשמוע בקול אותו בית הדין הגדול. ולא נאמרו הדברים אלא רק ביחס לאותו זקן ממרא.

כך מבואר גם בדבריו במצוות לא תסור

וכן מבואר בדבריו (סי' שצח, בדפ"י סי' לא) בביאור מצוות לא תסור, וז"ל: "לא תסור מכל הדברים. הזהיר הבורא יתברך שלא לסור מדברי בית דין הגדול שבירושלים, דכתיב בפרשת שופטים 'לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך ימין ושמאל', ותניא (ספרי שופטים, קנד): אפילו נראה בעיניך מה שאומרים לך על שמאל שהוא ימין ועל ימין שהוא שמאל, שמע להם. וכבר פירשנו למעלה [במשפט זקן ממרא (סי' רמ)] מנין לנו שבבית דין שבלשכת הגזית הכתוב מדבר. ולא זה ניתן

לאזהרת מיתת בית דין, זקן ממרא, ונראה הדבר שאינו עומד כי אם [על] מופלא שבבית דין, ומן הדין לא היה לנו למנותו בחייבי לאוין, עכ"ל. ומפשטות דבריו נראה שמבין שהמצווה אמורה דווקא בבית הדין הגדול שבירושלים.

קשיים בהבנת התועפות ראם בדבריו

ובתועפות ראם (סי' שצח אות ב) כתב וז"ל: "ופירוש מופלא שבבית דין, חכם הראוי להוראה, כמו שכתב רבינו שם. ונראה דרבינו אתא לאפוקי תלמיד שלא הגיע להוראה ומורה הוראה דלא כבית דין הגדול, שאינו עובר על לא תסור. אבל מי שעושה מעשה בעצמו דלא כבית דין הגדול, בודאי עובר על לא תסור, יהיה מי שיהיה. וכמו שכתב החינוך [מצוה תצו] דמצוה זו נוהגת בכל מקום ובכל זמן בזכרים ונקבות, לענין החיוב עלינו לשמוע לדברי חכמינו הקדמונים ואל גדולינו בחכמת התורה ושופטינו שבדורינו. וכן כתב הרמב"ם [בסה"מ ל"ת ש"ב ופ"א²⁸ מהל' ממרים]. ואף שמדברי רבינו שכתב: ומן הדין לא היה לנו למנותו בחייבי לאוין, נראה לכאורה דאינו מפרש כן, "ל דאפילו הכי כיון שעיקר הלאו בא לאזהרת מיתת בית דין על מופלא שבבית דין בהמראתו לבית דין הגדול, משום הכי לא היה לנו למנותו בחייבי לאוין, עכ"ל. ודבריו קשים לכאורה, דהיראים לא ביאר בדבריו שיש שני חלקים למצווה: ההוראה כנגד בית דין והעשיה בפועל. ופשט בדבריו שכורך את ההוראה והעשיה זו בזו, ואין זכר בדבריו לכך שמצווה זו כוללת חלק אחר לגמרי שמתייחס לעשיה ולא להוראה. ואדרבה, מוכח להדיא שאת המצווה הזאת של זקן ממרא הוא רואה דווקא כמצווה של עשיה ולא של הוראה, מעצם זה שהוא מחלק בין המצוות, ואת המצווה הראשונה הנ"ל (סי' רמ) הוא מונה בעמוד השישי בכלל אלה שנעשות בדיבור (שהוא רע לשמים ואינו רע לבריות) כמו מגדף ומסית ומתנבא בשם ע"ז ונביא השקר, ואילו את המצווה הזאת הוא מונה בעמוד השביעי בכלל אלה שאינן תלויות בדיבור (שהוא רע לשמים ואינו רע לבריות) כמו לא תחסום שור בדישו ולא תניף ברזל. ומוכח מזה שהבין שהמצווה הזאת היא דווקא במעשה שעושה כנגד בית הדין הגדול. ואם בא היראים לאפוקי מתלמיד שלא הגיע להוראה ומורה דלא כבית הדין הגדול, הדבר מובן מאליו ולא צריכא למימר. וביותר קשה שמבאר בכוונתו שיש חיוב להשמע לכל חכמי ישראל לדורותיהם, דאין לזה שום זכר בדבריו כלל. וקשה שהוא מוכיח

28. כצ"ל. לפנינו: פ"ח.

מהי הבנת היראים על פי הרמב"ם והחינוך שרוח אחרת היתה עמם (והם עצמם חולקים טובא זה על זה וכפי שהתבאר).

הוכחות מדבריו שהמצווה מתייחסת רק להמראת בית הדין הגדול בירושלים

ובאמת נראה שלדעת היראים גם מצווה זאת לא נאמרה אלא על דיין בבית דין שמורה אחרת מבית הדין הגדול שבירושלים דווקא. ואין קיום אחר למצווה זאת מלבד ההמראה של בית דין גדול זה. דלפני שהזכיר את המלים "במשפט זקן ממרא" הוא לא הזכיר את הזקן הממרא. ואם כן על כרחנו שמה שכתב: "שבבית דין שבלשכת הגזית הכתוב מדבר", אינו מתייחס לפרשת זקן ממרא אלא ללאו עצמו. ויוצא אפוא שיש הכרח להבין בדבריו שכל הלאו של לא תסור אמור דווקא בבית הדין הגדול שבירושלים, ולא רק דין הריגת הזקן הממרא. וכן נראה שהדבר מוכרח ממה שכתב: "ונראה הדבר שאינו עומד כי אם על מופלא שבבית דין", ואם הלאו הזה היה כולל גם קביעה כללית שכל ישראל מצווים שלא לסור מדבריהם, לא היה נכון לומר את המשפט הזה, דלפי זה הוא היה עומד גם על כל ישראל ולא רק על המופלא שבבית דין. ואין מסתבר כלל לומר שהמלים "הדבר אינו עומד" עולות על דין זקן ממרא ולא על הלאו בכללותו, דכאמור, הוא אינו מתייחס בדבריו לזקן ממרא, ואין הוא מציינו בדבריו אלא רק כמראה מקום בעלמא. ומלבד זאת לא היה צריך לחדש דבר זה בדין זקן ממרא, משום שכבר פירשו קודם לכן (סי' רמ). וגם קשה שהוא יזכיר דין מסוים מתוך כל ההקשר. וגם קשה שהוא ינקוט דין פשוט כזה בלשון: "ונראה הדבר". ועל כרחנו הוא בא לומר שהלאו בכללותו אינו עומד אלא על מופלא שבבית דין. וזה דבר שאינו פשוט, ולכן הוא נוקט זאת בלשון שמשמעה שהוא בא לחדש דבר זה.

וגם ההקשר להמשך: "ומן הדין לא היה לנו למנותו" וכו', מוכיח כך, כי אם כל כוונתו רק לומר שמכיון שיש בלאו הזה גם חיוב מיתה, היה צריך למנות את הלאו הזה בכלל חייבי מיתה, לא היה לזה שום קשר למה שנאמר קודם. וגם היה קצת קשה מעיקרא מאי קסבר ולבסוף מאי קסבר. אבל אם נבין שכוונתו לומר שמכך שזקן ממרא הוא דווקא בלשכת הגזית, יש ללמוד שכל הלאו הזה קיים רק בהמראת הוראה של לשכת הגזית, מובן שמכיון שאין מציאות אחרת ללאו הזה חוץ מאשר פרשת זקן ממרא, אין מקומו כלל בחייבי לאוין. דלפי זה אין כאן אלא לאו הדומה לגמרי ללאו דרציחה למשל, שהוא ודאי לאו של חייבי מיתות, אע"פ שלפעמים לא יתקיים דין מיתה וכגון שלא היו עדים והתראה. ודוחק גדול לכאורה מה שהבין בזה התועפות ראם הנ"ל.

נראה שהיראים הבין שהספרי סותר את גמרא דידן ולכן דחאו מההלכה

אמנם, לפי זה לכאורה יקשו על היראים דברי הספרי והירושלמי (הובאו לעיל עמ' סב) שריבו גם בית דין שביבנה. דבשלמא אם העשה והלאו אמורים היו לכלול גם שמיעה כללית לדבריהם של חכמים, מובן שהדרשה מרבה גם בתי דין במקומות אחרים. והמיוחד בבית הדין הגדול שבירושלים הוא רק דין זקן ממרא האמור בפרשה שצריך להורגו. ואין בין בית דין שביבנה ובין בית הדין הגדול שבירושלים אלא שבזה אין הורגים את הזקן ממרא ובזה הורגים. אבל לשיטתו שכל המצווה מתייחסת לזקן ממרא דווקא, ואין היא כוללת מצווה המוטלת על כל ישראל לשמוע בקולם ולעשות כמצוותם, איזו משמעות יש לכך שמרבים בית דין שביבנה. וביותר קשה, שהרי גם אחר שמפרש היראים את המצווה בבית הדין הגדול שבירושלים, הוא מודה לכך שלא תמיד מתקיים דין ההריגה, וכפי שמפרט (ס' רמ) על פי הגמרא מה צריך להיות גדר ההוראה שעליה הורגים. ואם כן, הלאו והעשה במקורם כוללים גם את המציאות שבה אין הורגים, ואעפ"כ מגדיר היראים את המצוות הללו כמצוות שנוהגות דווקא בבית דין שבירושלים. ואם כן אי אפשר יהיה לומר בדעתו שבית דין שביבנה דינו כבית דין שבירושלים מלבד מה שאין בו דין מיתה, ולכן לא הזכירו ומנאו היראים בכלל המצווה. דהא גם בבית דין שבירושלים אין תמיד דין מיתה. ואמנם ייתכן שהיראים לא נחית בדבריו לכלול את כל ענפי הדין, דאין דרכו בחיבורו להקיף את כל פרטי ההלכות שבכל המצוות, וייתכן אפוא שגם הוא מודה שיש בזה איסור. אבל יותר נראה שהיראים באמת סבר שדברי הספרי אינם מתאימים לדברי הגמרא דידן, והוא דחה את הדרשה הזאת מההלכה, או שסבר שזו אסמכתא בעלמא. והיינו משום שמאחר שהוא כבר קבע והדגיש כמה פעמים שאין המראה אלא בבית דין שבלשכת הגזית, היה לו צורך להשמיע שבכל זאת יש איסור גם במקומות אחרים. ואין זה כמו השמטה רגילה שהיראים לא דיבר עליה כלל מטוב ועד רע.

לדעת היראים יש מצווה מיוחדת מדאורייתא לירא מחכמים

אמנם, היראים לשיטתו סבר שיש מצווה גמורה מדאורייתא של יראה מחכמי התורה. וכדבריו (ס' רלא, בדפ"י ס' לה): "יראת חכמים. כתוב [בפ' ואתחנן (דברים, ו, יג)] 'את ה' אלהיך תירא', ותניא [בב"ק פרק שור שנגח ד' וה' שוורים (מא ע"ב) ובקדושין (נז ע"א) ובפסחים פ"ב (כב ע"ב)]: שמעון העמסוני ואמרי לה נחמיה העמסוני היה דורש כל אתין שבתורה, כיון שהגיע לאת ה' אלהיך תירא מיד פירש. אמרו לו

תלמידיו: [רבי], כל אתין שבתורה שדרשת מה תהא עליהן. אמר להם: כשם שאני מקבל שכר על הדרישה, כך אני מקבל שכר על הפרישה. עד שבא ר' עקיבא ודרש: את ה' אלהיך תירא, לרבות ת"ח וכו', דהלכה כר' עקיבא דרבים ניהו. ועוד דסתם משנה כמותו, דתנן [באבות²⁹ (פ"ד מ"ב)] מורא רבך כמורא שמים. למדנו שחייב אדם לירוא מחכמי התורה ולומדיה שלמד מהם תורה, וכמה ילמוד מהם שצריך לנהוג בו מורא – כל שלמד ממנו פרק אחד או הלכה אחת, כדתנן [באבות (פ"ו מ"ג)]: הלומד מחברו פרק אחד או הלכה אחת או אפילו דבור אחד צריך לנהוג בו כבוד. ומכבוד נלמוד מורא, שכשם שאמרה תורה והדרת פני זקן, זה שקנה חכמה ממנו בדבור אחד, כך יש לומר תירא בלמד ממנו אפילו דבור אחד, "עכ"ל. ובזה הוא נוקט דרך אחרת מהרמב"ם שלא מנה מצווה זאת כמצווה בפני עצמה, ואת המצווה לכבד את החכמים למד מהפסוק (ויקרא יט, לב) "מפני שיבה תקום", וכפי שכתב במניין המצוות שבהקדמה (עשה רט). ואת המצווה הזאת מנה גם היראים (סי' רלג, בדפ"י סי' לו), אבל עניינה העיקרי הוא הכבוד היותר חיצוני, וכפי שלמד מזה איסי בן יהודה שיש מצווה לקום אפילו מפני גוי (קידושין לב ע"ב, כפי שהבין הרמב"ם בהל' ת"ת פ"ו ה"ט). והוא הבין שיש מצווה מיוחדת מדאורייתא של יראה שהיא שונה במהותה מכבוד והיא צריכה להיות כמורא שמים. וכבר התבאר לעיל (עמ' מ) שחובת יראה כוללת בתוכה גם חובה לציות לדברי מי שיראים ממנו.

לדעתו חכמי התלמוד שונים מאיתנו מהותית בחמתם

ובמקום אחר כתב היראים (סי' קטז, בדפ"י סי' רפה) וז"ל: "אבל אנו שאין אנו בקיאים כמו בעלי התלמוד, אין לנו להשוות ולהקשות מזה לזה. ואם בא חכם לומר בקי אני ונבון, לא כיון לדברי על זאת. שכמה חכמים שמשתי ולא ראיתם שוים לדעת אחד, כל אחד בודה לפי דעתו, וגם בודה היום כך ולמחר כך וכו', הלכך כל אדם יבלום פיו מלומר חכמתי להשוותם, ומתוך כך ירצה להקשות מתנא לתנא דידיה אדידיה כאשר הקשה התלמוד. ולפי סברא זאת שפרשתי, אין להקשות ולתמוה על התלמוד מדעתינו", עכ"ל. הרי שאין לנו שום אפשרות להיות שווים בחמתנו לחכמי התלמוד, ואנו חייבים בהכרח ללמוד מהם. ולפי מה שהתבאר לעיל, כל מי שלומדים ממנו מחויבים במוראו.

29. כצ"ל. לפנינו: דתנן במצות.

אף ר' יוסף טוב עלם נקט שדין לא תסור חל רק על מה שנקבע בלשכת הגזית
וכן נראה שנקט ר' יוסף טוב עלם (ה"ד בסידור רש"י סי' קעב) וז"ל: "בתשובת ר' יוסף טוב עלם הגדול זצ"ל מצאתי, שני ימים טובים של ראש השנה לאו דאורייתא נינהו, ואפילו הכי קדושה אחת נינהו, ומאי טעמא, כיון דקבעום סנהדרי גדולה שבלשכת הגזית שמהם תורה יוצאה לכל וקבעום קודם חורבן הבית לעצמם ולכל ישראל, הרי הן ככתובין בתורה ונעשת קדושה אחת, והתורה אמרה לא תסור מכל הדברים וגו', ומנלן דקבעום קודם חורבן הבית, דתנן בראשונה היו מקבלין עדות החדש כל היום כולו, פעם אחת" וכו', עכ"ל. ומבואר מזה שמצד אחד הוא נוקט שיש לא תסור בכל התקנות והציוויים, ולא רק בדברים שנחלקים הדיינים בפירושם, או בזקן ממרא. אבל מצד שני, הוא מגביל את תוקפו של הלאו דווקא לבית הדין הגדול היושב בלשכת הגזית.

יד. חברים לשיטת הרמב"ם

מדברי הר"י מיגאש נראה שסבר כדעת הרמב"ם

והר"י מיגאש (ש"ת סי' קמח) כתב וז"ל: "אם נכנס תחת נשבע לבטל את המצוה היכא דנשבע לבטל מצוה דרבנן, כגון נטילת לולב בשאר ימות החג והדלקת נר חנוכה ומקרא מגלה וסעודת פורים ומאי דדמי להו, או נאמר שזה דוקא במצוה הכתובה בתורה בלבד. תשובה: מי שנשבע לבטל מצוה מדרבנן הוא בכלל מה שאמרו נשבע לבטל את המצוה, לפי שמן התורה מצוה הוא שיקיים מצוה דרבנן, כמו שאמרו לענין נר חנוכה, היכן צונו רב אויא אמר: מ'לא תסור' רב נחמן אמר: מ'שאל אביך ויגדך'", עכ"ל. ובמקום אחר (ט"ח שבת ח"ג עמ' קלג-קלד) הובא מקור מדברי הגמרא (יומא עד ע"א) לקביעתו שהנשבע לבטל מצוה דרבנן הוא בכלל נשבע לבטל את המצוה. ועכ"פ מבואר שנקט בפשיטות כפי שמבואר ברמב"ם שמצוות הדלקת נר חנוכה ושאר מצוות דרבנן תקפות מדאורייתא מדין לא תסור. ומסתמת דבריו ולשונו נראה שכל מצווה דרבנן היא בכלל, ולא דווקא מצוות שנתקנו בלשכת הגזית, וכגון שנשבע שלא ישייר אמה על אמה זכר לחורבן או שלא יתענה בתשעה באב או שיאכל חדש ביום הינף. ולפי זה נוקט הר"י מיגאש כשיטת הרמב"ם. ואולם עם זאת, נראה שאין הוא כולל בזה כל הוראה של

בית דין בשאלה שנשאלו, אלא דווקא "מצוה דרבנן" שמתייחסת במהותה לתקנה שתיקנו כלל החכמים.

כך נראה מלשון ר"ת

וכן משמע מלשון ר"ת (ספר הישר, חלק התשובות סי' מה אות ב) שכתב וז"ל: "על טבילות [נדה] ביום השביעי שהתירו מבעוד יום והתורה אסרתו מלאו דלא תסור וקבלה מאל תטוש", עכ"ל. ואם ר"ת היה סבור שלא תסור הוא אסמכתא בעלמא, היה צריך להקדים את המקור מדברי קבלה לאסמכתא, והיה צריך לומר שאסרה הקבלה מאל תטוש וחכמים אסמכוהו אקרא דלא תסור. ומזה שהקדים את לא תסור, וגם נקט בפשיטות: "והתורה אסרתו מלאו", נראה בפשטות שהוא סובר שלא דלא תסור הוא איסור מהתורה ממש.

מדברי הסמ"ג בהקדמה נראה שהפרשה מתייחסת לכל הדורות

אף מדברי הסמ"ג (הקדמה ללאוין) נראה שהבין שהמצווה דלא תסור היא בכל חכמי הדורות. אחר שהאריך להוכיח בהוכחות רבות שאי אפשר להבין את התורה בלי שיימסרו פירושיה מסיני, כתב וז"ל: "ולפי שמסר הקדוש ברוך הוא פירוש התורה ועיקרה בעל פה הנמסר מאיש לאיש בכל דור ודור, לכך הזהיר הקדוש ברוך הוא את ישראל שלא לסור מדברי החכמים ימין ושמאל, שנאמר: 'לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך ימין ושמאל', וכתוב: 'ובאת אל הכהנים הלויים ואל השופט אשר יהיה בימים ההם', וכי תעלה על דעתך שילך אדם אצל השופט שלא היה בימיו (ר"ה כה ע"ב), אלא מזהיר על כל שופט שהוא בימיו של אדם שלא לסור מדבריו וכו'. ולמיום שנחתם חזון ונביא ונסתלקה רוח הקדש מישראל, העמיד הקדוש ברוך הוא את החכמים שהיו תלמידי הנביאים לתקן לישראל כל תקנות טובות, והרביצו תורה בישראל הם ותלמידיהם ותלמידי תלמידיהם עד היום", עכ"ל. ומבואר מדבריו שהלאו דלא תסור נועד כדי לתת תוקף לפירושי החכמים על התורה שבלעדיהם אי אפשר להבינה. והם נצרכים בכל הדורות, ומתקיימים גם אחרי שנסתלקה רוח הקודש מישראל עד היום הזה. וכהמשך לכך האריך אחר כך לתאר איך חכמים תיקנו תקנות טובות לישראל במהלך הדורות, והמשך בתיאור התקנות והרבצת התורה עד ימיו, והסביר שיש צורך לבאר את התורה משום שהיא יכולה להישכח ובגלל הקושי להבינה. ונראה שדבריו אלה הם ההמשך לכל דבריו קודם לכן, דזו המשמעות של כל מהלך דבריו. ולפי זה המצוות

הללו דלא תסור ואשר יאמרו לך תעשה אמורות לנהוג בכל דור, כל אחד לפי השופט שבימיו.

כך משמע מדבריו במצווה של אשר יאמרו לך תעשה

וכן נראה לכאורה ממה שכתב במצווה דאשר יאמרו לך תעשה (מ"ע קיא). הוא מתחיל לפרט את דרשות חז"ל בפרשת כי יפלא, אחר כך מביא את הברייתא דבתחילה היו עולים כולם לירושלים וכו' ואחר כך עובר לדבר על דיני חכם שהתיר וחכם שאסר ועוד הלכות שונות בענייני שמיעה לחכם והוראת חכם. ומדגיש שם שההלכה דהלך אחר המיקל וכו' נועדה בעיקר לזמן שלאחר חתימת התלמוד ואין לנו מי שיוכל לפשוט את ספקותינו. ונראה מכלל דבריו שכל הוראת חכמים היא בכלל המצווה הזאת. דאחרת, אין לזה קשר למצווה זאת, והיה צריך להביאה במצוות כבוד רבו. וכן מביא את דיני גזירה שאין הציבור יכול לעמוד בה, והיה לכאורה צריך להביאה במצוות הדיינים. וכן מביא את הדין שבית דין מכים שלא לפי הדין לפי שעה. ומכל זה משמע שהבין שהמצווה הזו קיימת לדורות.

אין סתירה לדבריו אלה מדבריו האחרים

אמנם בהקדמה הנ"ל, לאחר שכתב שהקב"ה מזהיר שלא לסור מדברי החכמים שבכל דור ודור, כתב הסמ"ג: "ונאמר: והאיש אשר יעשה בזדון לבלתי שמוע אל הכהן העומד לשרת שם את ה' אלהיך או אל השופט, זה ראש סנהדרי גדולה, ומת האיש ההוא". והרי הפסוק הזה בידוע שאינו מתייחס לכלל הדורות אלא דווקא לבית דין המצוי בלשכת הגזית. וכן כשהתייחס למצווה שלא לסור (ל"ת ריז), הביא את הפסוק דוהאיש אשר יעשה בזדון, וכל דבריו שם מתייחסים לזקן ממרא (וגם סוף דבריו בעניין הכופרים בתורה שבע"פ הוא בהנגדה לזקן ממרא שמודה עקרונית בתורה שבע"פ). ואולם נראה שאין זה סותר למה שהתבאר. דברור שדין זקן ממרא הוא חלק מהפרשה והוא שייך דווקא כשהם יושבים בלשכת הגזית. ומה שצריך לומר בדעת הרמב"ם יכול להיאמר גם בדעתו. והעובדה שהוא מזכיר זאת בהקדמה שם היא רק כדי להראות עד כמה הלאו הזה יכול להיות חמור, דעקרונית יש בו אפילו חיוב מיתה.

אין להשוות בין איזכור דין זקן ממרא לאיזכור עצם קיומן של המצוות

והיה מקום לומר דכשם שדבריו בעניין זקן ממרא אינם שייכים אלא במציאויות מסוימות וכוונתו באיזכור דין הזקן היא רק להראות שעקרונית יש בזה חיוב מיתה, כך גם עצם קיומן של המצוות דלא תסור ואשר יאמרו לך תעשה הוא רק במציאויות מסוימות ולא בכל דור ודור. אבל אין לומר כן, דבדבריו מבואר שהסיבה לקיום המצוות הללו היא משום שהתורה נזקקת לפירושי החכמים. והרי זה ודאי שייך בכל הדורות, וכפי שכותב שם כמה פעמים בדבריו. ומה שאין כן בנוגע לחיוב המיתה בזקן ממרא שמוזכר בדבריו רק אגב אורחא ונראה שבא רק לתוספת חיזוק ותוקף לדברים, שאין תימה שהוא יהיה שייך רק במציאויות מסוימות, כמו שאין תימה שהוא יהיה שייך רק בעדים והתראה ושאר תנאים אחרים הנצרכים כדי לחייב עונש מיתה.

כך נראה אף מדברי רבינו יונה

וכן מבואר בדברי רבינו יונה (שערי תשובה ש"ג אות ד), וז"ל: "המדרגה הראשונה: חומר דברי סופרים. נתחייבנו מן התורה לקבל תקנות הנביאים והשופטים ולשמוע דברי חכמים ולהזהר בגדריהם, שנאמר: 'לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך ימין ושמאל', וגם כי הוזהרנו מן התורה לקיים עלינו להיות עושים ככל אשר יורנו, אכן מצות עשה מן התורה חמורה מדבריהם, מפני שהוזכר עיקר הדבר בספר תורת האלקים מפורש וצוה השם יתברך עליו בפרט³⁰, עכ"ל. ומבואר מדבריו שהמצווה כוללת גם תקנות וגזירות ולא רק ביאורים של חכמים בתורה. דמלבד מה שמפורש הדבר בדבריו שנקט לשון "תקנות" ולשון "גדריהם", הרי זה גם החילוק המהותי בין המדרגה הראשונה ובין המדרגות שבאות לאחריה. והיינו כשיטת הרמב"ם ולא כשיטת הרמב"ן. אמנם לא ברור מדבריו האם החיוב הוא רק על בית דין שבלשכת הגזית או גם על תקנות וגזירות חכמים שנגזרו לאחר מכן. ואמנם מלשונו "דברי חכמים" יש להבין לכאורה שמדובר על כל חכמים. אבל על כרחנו אין הכוונה לכל חכם שבכל מקום ומקום, דלאו כל כמיניה של כל חכם לגזור ולתקן. ולכן בהכרח אין אפשרות ללמוד מלשון זו על גדר הדין.

30. יעוין בדברי הר"ן לעיל (עמ' צו) שנקט לשון כמעט זהה לדברי רבינו יונה אלו.

כן מוכח מדבריו על אלה שאינם נזהרים מגבינת גוים

ואולם בהמשך דבריו (שם אות ח) הוא מבאר את חומרת אלה שאינם עושים כן וכותב: "גם הכת אשר אינם נזהרים מגבינה של גוים ובשולי גוים, כי יקלו דברי חכמים בעינם, אף על פי שחוטאים למלא בטנם, הנה בָּזוּ לדברי חכמים ושברו עול התורה והמורא. גם עליהם אמרו (ברכות ד' ע"ב): העובר על דברי חכמים חייב מיתה, כאשר בארנו", עכ"ל. ומבואר מכל הקשר דבריו שם שאלו דוגמאות לדבריו הנ"ל. והרי לגבי גבינה מבואר במשנה (ע"ז כט ע"ב) שהגזירה נגזרה בדורם של ר' יהושע ור' ישמעאל, והשיא ר' יהושע את ר' ישמעאל לעניין אחר כששאלו על טעם הגזירה, ומבואר (שם לה ע"א) דהיינו משום שאין מגלים טעמה של הגזירה "עד תריסר ירחי שתא, דלמא איכא איניש דלא סבירא ליה ואתי לזלזולי בה", ע"כ. וכן כתבו הרמב"ם (הל' מאכ"א פ"ג ה"ג) והסמ"ג (לאוין קלב) שגזרו על הגבינות "בימי חכמי משנה". ואם כן נראה שכוונת רבינו יונה גם לתקנות וגזירות שנגזרו ונתקנו שלא בבית הדין הגדול שבלשכת הגזית³¹.

כך נראה מדברי המאירי

וכן נראה מלשון המאירי (שבת כג ע"א ד"ה זה שאנו), וז"ל: "זה שאנו אומרים בנר חנוכה אשר קדשנו במצותיו וצונו וכו', פירושו משום לא תסור, ר"ל שמאחר שהתורה אמרה 'לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך' וכו', הרי כלל לקיים כל מה שמדברי סופרים, והרי נצטוינו מן התורה בכל שהם מתקנים", עכ"ל. ונראה מפשטות לשונו "מאחר שהתורה אמרה וכו' הרי נצטוינו מן התורה" וכו', שהציווי הוא ממש מדאורייתא, ואין כאן רק אסמכתא בעלמא.

וכן נראה ממה שכתב (סנהדרין פח ע"א ד"ה אפילו חלק) לגבי זקן ממרא וז"ל: "אפילו חֶלֶק בגזירת סופרים, כגון שהתיר חמץ בהנאה בשעה ששית או אסר בחמישית, חייב, הואיל וגזירתם נעשית על ענין שיש בעיקר איסורו כרת וחטאת. וכן בכל דבר שאפשר לחקור בו שיהא באפשר לבוא לידי כרת וחטאת", עכ"ל. ומבואר שנקט בפשיטות כדעת הרמב"ם שאיסור זקן ממרא אמור גם בגזירות דרבנן. ולפי הבנת הרמב"ן בדעת הרמב"ם בעניין זקן ממרא, שמעצם זה שהתורה

31. ואמנם לפי הירושלמי שלפנינו (שבת פ"א ה"ד) היתה הגזירה על הגבינה בכלל הי"ח גזירות או שעכ"פ נגזרה באותו יום, וגזירות אלו נגזרו בזמן הבית. וכך גרסו הר"ח (שבת יז ע"ב) והמאירי (ע"ז לה ע"ב ד"ה החמישי). ואולם הראב"ן (סי' שלח) אינו גורס כן, וכן כתב התשב"ץ (ח"ג סי' י) שזה שיבוש. ועכ"פ בגמרא דידן ברור שהוא כנ"ל.

מחייבת מיתה בזקן ממרא שחולק על גזירות דרבנן, מוכח שגזירות דרבנן תוקפן הוא מדאורייתא, מוכח מדברי המאירי הללו שגם הוא נקט כשיטתו העקרונית של הרמב"ם.

וכן נראה מדבריו במקום נוסף (תענית כז ע"ב ד"ה זהו ביאור), דהביא את הסבר הגמרא לכך שבבית המקדש לא היה מעמד בא' טבת בגלל אמירת ההלל, אבל היה מעמד בא' ניסן, וז"ל: "בא' בטבת יש בו הלל של חנוכה שהוא תקנה גמורה, והוא כשל תורה מתורת לא תסור, אבל ראש חודש אינו אלא מנהג". ולכאורה לא היה לו להזכיר שהוא "כשל תורה מתורת לא תסור", דמספיק מה שאמר שזו תקנה גמורה בניגוד להלל דראש חודש שהוא מנהג בלבד. ואם הוא הבין שלא תסור הוא אסמכתא בעלמא, לא היה לו להזכיר כאן דבר זה. אלא על כרחנו הוא הבין שתוקף הדבר הוא ממש "כשל תורה" ולא תסור איננו אסמכתא בעלמא אלא או שזהו מקור גמור או שעכ"פ זוהי אסמכתא שיש לה תוקף דאורייתא, וכפי שהתבאר לעיל בדעת הר"ן.

כך נראה מדברי תרומת הדשן

וכן נראה מדברי תרומת הדשן (סי' מ), שדן על אדם שרוצה ללמוד תורה במקום מסוים ואביו מתנגד לכך ואף אומר לבן שזה יצער וידאיג אותו אם ילך לשם, וכתב וז"ל: "אמרין [בפרק קמא דיבמות ו' ע"א] יכול אמר לו³² אבא היטמא, או שאמר לו אל תחזיר³³, יכול ישמע לו, תלמוד לומר (ויקרא יט, ג): 'איש אמו ואביו תיראו'. ונראה דלאו דווקא טומאה דאורייתא, אלא אפילו טומאה בבית הפרס דרבנן, דאיכא נמי לאו דלא תסור, כי היכי דלא מפליג תלמודא התם בין לאווין דשבת דחמירי ובין שאר לאווין דלא חמירי. והיינו טעמא: הואיל ואמרה תורה כולכם חייבין בכבודי, כלומר מוראי למעלה ממוראיכם, אם כן כל האי סוגיא אפילו קלים הם, דוחים כיבוד אב ואם ומוראו, דבכל איסורים אפילו דרבנן איכא מורא שמים אם פורש מהן", עכ"ל. ולכאורה יש הבדל מהותי בין איסור דרבנן שרק נסמך באסמכתא בעלמא ללאו דלא תסור ובין איסור דאורייתא גמור. אלא על כרחך מבין תרומת הדשן שהאיסור הזה נחשב גם הוא כאיסור דאורייתא. ולכן גם נחשבת שמירה על דבריהם כקיום מורא שמים, דעל זה ממש נאמר

32. לכהן.

33. דהיינו שלא יחזיר אבדה שמצא.

"כולכם חייבין בכבוד", ואין זה רק כבוד חכמים שהסמיכו דבריהם על כבודו של מקום.

טו. הרשב"א והתוס' ישנים בסוגיה דבל תוסיף נקטו כראב"ד

הרשב"א מחדש שבתקנות וגזירות אין בל תוסיף ותגרע בגלל לא תסור והרשב"א (ר"ה טז ע"א ד"ה למה) כתב וז"ל: "למה תוקעין ומריעין כשהן יושבין ותוקעין ומריעין כשהן עומדין, כדי לערבב את השטן. הקשו בתוספות, והא קא עבר משום בל תוסיף וכו'. והם ז"ל טרחו להעמיד שיטה זו ולא עלתה יפה בידם. ומסתברא דלא קשה כלל, דלא אמרו התם דאיכא משום בל תוסיף אלא במה שהוא מוסיף מדעת עצמו, כגון כהן שהוסיף ברכה משלו ואי נמי ישן בשמיני בסוכה במתכוין למצוה, אי נמי במה שאירע שנתערב מתן אחת במתן ארבע וכיוצא באלו, אבל במה שעמדו חכמים ותקנו לצורך, אין כאן בל תוסיף, דכבר אמרה תורה 'על פי התורה אשר יורוך'. ותדע לך, דהא שמיני של סוכה בזמן הזה מצוה של דבריהם וישנין ואוכלין בה למצוה, ואף על גב דבקיאינן השתא בקיבועא דירחא, ומכריז ר' יוחנן כל היכא דמטו שלוחי ניסן ולא מטו שלוחי תשרי ליעבדו תרי יומי גזירה ניסן אטו תשרי, אלמא כל לצורך, בית דין גוזרין ומוסיפין והרשות בידן. והוא הדין בבל תגרע לצורך, כגון יום טוב של ראש השנה שחל להיות בשבת, אף על גב דאמרה תורה תקעו, עמדו וגזרו שלא לתקוע, וכל זה לצורך. והכא נמי לצורך ראו לתקוע ולחזור ולתקוע, ומצוה לשמוע לדברי חכמים מלא תסור. כן נראה לי", עכ"ל. ומבואר בדבריו שבתקנות ובגזירות חכמים אין בל תוסיף ובל תגרע כיון שהתורה עצמה אמרה לחכמים להוסיף ולגרוע ואנו מצווים לשמוע בקולם מלא תסור.

הגדרת הרמב"ם להבדל שבין גזירות חכמים ובין בל תוסיף ובל תגרע

ובזה עונה הרשב"א בדרך אחרת מהרמב"ם (הל' ממרים פ"ב ה"ט) על השאלה מדוע אין בגזירות ותקנות חכמים בל תוסיף ובל תגרע. לדעת הרמב"ם איסור בל תוסיף אינו חל מכיון שחכמים מודיעים ואומרים שציוויהם אינם מגוף התורה, וכלשונו בתיאורו לאופן שבו מותר לגזור: "אנו נאסור אותו ונודיע לעם שהוא גזירה", וכן בתיאורו לאופן שבו אסור לגזור: "ואם יאסור בשר העוף ויאמר שהוא

בכלל הגדי". דהיינו שהדברים תלויים באמירה ובהודעה. וההודעה הזאת היא זו שמוציאה את הגזירה והתקנה מהמכלול של ציווי התורה, וממילא היא אינה תוספת, ותוספת שייכת רק בדבר שהוא מין במינו, אבל כשהדבר מופרש ונבדל מהמכלול, אין הוא מין במינו ואין כאן תוספת אלא משהו אחר. ולכן לדעת הרמב"ם אין גם איסור בל תגרע בהיתרים של איסורי תורה או ביטולי מצוות מהתורה, דתמיד חכמים גורעים רק לפי שעה או שהם עכ"פ מודיעים שהביטול אינו מגוף התורה אלא שמירה שהם שומרים על התורה. וההודעה הזאת מוציאה את הגריעה מגוף התורה ומעמידתה כדבר חיצוני שאינו שייך לה.

מחלוקת הרמב"ם והרשב"א בעניין זה

אבל הרשב"א מבין שאין הדבר תלוי בהודעה כזאת, ולדעתו חז"ל אינם זקוקים לכך, ובפועל הם גם לא תמיד עשו כך. והסיבה שאין בזה לא תוסוף ולא תגרע היא משום שזה מה שאמרה ורצתה התורה שיעשו חכמים כדי לשמור עליה ולחזק את קיומה. וכאשר חכמים גוזרים או מתקנים או גורעים דברים לצורך שמירת התורה, התורה עצמה מאפשרת להם לגרוע ולהוסיף. דעל דעת זה אמרה התורה את ציוויה ולא לזה התכוונה כשאסרה להוסיף ולגרוע.

לדעת הרשב"א לא תועיל הודעה כשהמוסיף והגורע אינם החכמים

ומסתבר שלפי דבריו גם לא תעזור הודעה כזאת כפי שכותב הרמב"ם. ולכן אם יבוא אדם בעלמא שאינו מהחכמים ויודיע שהוא רוצה לבטל מצווה מהתורה לצורך שעה, ויכוף את בני האדם לעשות כדעתו, לא תועיל לו ההודעה להמלט מאיסור לא תגרע. וכן אם הוא יודיע שהוא רוצה להוסיף תקנות ומצוות מחייבות כדי לחזק את קיום התורה, לא יועיל לו להמלט מאיסור בל תוסיף. דהכל הולך אחר המעשה, וכל עוד הוא גורע או מוסיף בפועל, יש בזה איסור, אלא אם כן הגורעים והמוסיפים הם חכמים שעושים כן לצורך שמירת התורה. דרק בהם דיברה התורה והתירה ואף ציוותה עלינו לשמוע בקולם. אבל לדעת הרמב"ם במקרים כאלה שהוא מודיע שהתוספות והגרעונות הם לקיום התורה, יועיל לו הדבר למלטו מידי איסורים אלה. דרק כאשר הוא אומר שזאת התורה אשר שם משה לפני בני ישראל או שהוא אומר (יסוה"ת פ"ט ה"א) "שה' שלחו להוסיף מצוה או לגרוע מצוה או לפרש במצוה מן המצוות פירוש שלא שמענו ממשה", רק אז הוא נחשב כמי שהוסיף או גרע מהתורה שנצטוונו בה על ידי ה' מפי משה עבדו.

ולכן כל עוד ברור לכל שהתוספות והגרעונות אינם מגוף התורה או מציווי ישיר של ה', אין בזה איסור בל תגרע (אם כי ברור שהדבר ייאסר מצד אותו איסור שאותו הוא גורע שלא כדין).

מוכח מזה שלדעת הרשב"א לא תסור חל בכל מקום שיש בו בית דין ובכל זמן

ומוכח מדברי הרשב"א הללו שיגדר זה של לא תסור הוא מדאורייתא גמור, דהא הוא גורם לכך שלא יתקיימו איסורי תורה. ואם זו היתה תוספת שאינה מעוגנת בעצם הציווי של התורה, לא היה ניתן לבטל בגללה את האיסורים הללו. ואולם מינה וביה מוכרחים לומר שהחכמים שעליהם מדבר הרשב"א אינם דווקא כל חכמי ישראל אלא גם הדיינים והחכמים שבכל מקום ומקום. דהא גם תקנות וגזירות שגוזרים חכמים על מקומותיהם היו יכולות להיות בכלל בל תוסיף אלמלא ציווי התורה של לא תסור. והרי חכמי ישראל נהגו בכל הדורות לתקן תקנות ולגזור גזירות במקומותיהם, הן בזמן המשנה והתלמוד והן לאחר מכן, ולא מצינו הגבלה כלשהי על חכמים שלא לתקן ולגזור שמא הם עוברים על בל תוסיף או בל תגרע. ולכאורה בלי ההיתר והציווי המיוחד של לא תסור, הם לא היו יכולים להמלט מאיסורים אלה. ולא היה מועיל שהם מודיעים שהם רק מתקנים וגוזרים שלא מגוף התורה, דכאמור לעיל בדעת הרשב"א, ההודעה מצד עצמה אינה מועילה. ועל כרחנו איסור לא תסור והציווי דאשר ירוך שחלים על חכמי ישראל בתקנת התקיעות דמיושב ומעומד אמורים לחול גם על חכמי ישראל במקומות שונים שמתקנים תקנות אחרות. וכיון שכך, יש הכרח גם להבין שלא תסור נוהג גם בבתי דין שאחר חתימת התלמוד, שהרי גם הם מתקנים תקנות וגוזרים גזירות. ויוצא אפוא שהרשב"א אזיל בזה כשיטת הריטב"א בשם הראב"ד שהובאה לעיל. שכל חכם במקומו כמו ר' אליעזר באתריה, יש ציווי דאורייתא של לא תסור לשמוע בקולו, ואף חכם שאחר חתימת התלמוד.

הרמב"ם בעניין זה הולך לשיטתו בגדר לא תסור

אמנם הרמב"ם לא הצריך שדווקא החכמים יהיו אלה שגוזרים ומתקנים כדי להמלט מאיסור בל תוסיף ובל תגרע, ולשיטתו כל אימת שידוע שאין התקנה והגזירה מכלל גוף התורה אין בזה איסור, הוא לא היה מוכרח להבין שיש לכל חכמי הדורות ייפוי כוח מצוות התורה של לא תסור. דאפילו בלי ייפוי כוח זה, הם יכולים לתקן ולגזור ואף לעקור לפי שעה מצווה מן המצוות, דכל עוד החכם בעיר

מודיע שאין זה מגוף התורה ושדבריו אינם מבוססים על נבואה, הוא רשאי לתקן ולגזור. ולכן הרמב"ם היה יכול לסבור שלא דלא תסור הוא דווקא בבית דין של כל חכמי ישראל או רובם.

ומצינו בעוד מקום שנקט הרשב"א כדעתו העקרונית של הרמב"ם שלא דלא תסור מייפה את כוח תקנות וגזירות חכמים להיות כדאורייתא גמור. הוא כותב (שו"ת ח"ה סי' רמו) וז"ל: "כי כל מה שתקנו חכמים, כדת משה וישראל היא. ומי שמקדש את הקטנה, בו בלשון הוא מקדשה. והטעם, שהתורה אמרה: לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך. דרך כלל אמרה תורה, שלא נסור ממה שיגידו לנו, בין בפירושי התורה, בין בתקנותיהם. ומי שאינו שומע להם, עובר על דת הוא וכו'. דת משה אפילו בקידושין דרבנן, שהדת צותה לשמוע לתקנותיהן", עכ"ל. הרי שמבאר שגם כאשר הוא מקדש קידושין דרבנן בקטנה הם נחשבים דת משה משום שהתורה צוותה בלאו דלא תסור לשמוע בקול חכמים בתקנותיהם.

לפי התוס' ישנים אין בל תוסיף כיון שמקיים מצווה אחרת של לא תסור

ובתוס' ישנים (ר"ה שם ע"ב ד"ה וחוזרים) כתב וז"ל: "ועוד איכא למימר דלא שייך בל תוסיף אלא היכא שאדם מוסיף מדעתו, אבל חכמים יש כח בידם לתקן ולהוסיף על המצוה כמו שיראו בעיניהם, ומצוה לעשות כמו מאמרם מלא תסור, ומצוה באפיה נפשיה הוא", עכ"ל. ואלמלא סיום דבריהם היה אפשר להבין שבאו לתרץ כפי שתירץ הרשב"א הנ"ל³⁴. אבל נראה על פי סיום דבריהם שיש להם הגדרה אחרת לגמרי. הסיבה שאין בל תוסיף אינה שהתורה עצמה ציוותה על לא תסור, ובזה גילתה שחכמים יכולים להוסיף ולגרוע ולתקן כמו שיראו בעיניהם, ועל זה גופא אנו מצוים. התורה לא גילתה בשום מקום שהיא מרשה לחכמים להוסיף על דבריה, ולכן אין לנו ייפוי כוח מעצם זה שיש ציווי של לא תסור. ואולם עצם זה שהיא ציוותה לשמוע בקולם גורם לכך שכאשר האדם מקיים את המצווה פעם נוספת או שהוא מקיים את תקנותיהם, הוא עסוק במצווה אחרת, ואין כאן כבר בל תוסיף. דכמו שלא נאמר שאם אדם מניח תפילין של יד ואחר כך תפילין של ראש שהוא מוסיף על המצווה של תפילין של יד בזה שהוא מניח אחר כך תפילין של ראש, דזה גופא מה שציוותה התורה, להניח אחר כך תפילין של ראש, כך היא ציוותה לקיים את מצוות חכמים. ולכן כאשר אדם תוקע פעם אחת

34. וכן הבין מהדיר הריטב"א עמ' קלה הע' 105.

ואחר כך הוא תוקע פעם שניה, אין בתקיעה השניה תוספת על התקיעה הראשונה, אלא התקיעה הראשונה היא מצוות תקיעה והתקיעה השניה היא מצוות לא תסור. וגם לשיטתם של התוס' ישנים בתירוץ זה יש צורך לומר שמצוות לא תסור קיימת בכל מקום שיש בו בית דין, ובכלל זה גם חכמי הדורות הבאים שלאחר התלמוד. דהא בלי שנאמר שקיום מצוותיהם יש בו קיום מצוותה של תורה, יהיה בקיום מצוותיהם משום בל תוסיף.

הריטב"א נוקט דרך אחרת משל הרשב"א

והריטב"א (ר"ה שם ד"ה כדי לערבב, עמ' קלד-קלה) כתב וז"ל: "ועוד יש לומר שאין בל תוסיף אלא במה שמוסיף מדעת עצמו, כגון כהן שהוסיף ברכה אחת משלו וכן ישן בשמיני בסוכה במתכוין למצוה, ואי נמי במה שאירע קרי שנתערב מתן אחד במתן ארבע, אבל במה שעמדו חכמים ותקנו לצורך, ליכא משום בל תוסיף ולא משום בל תגרע, שהרי קבעו ב' ימים טובים וישנים בסוכה בשמיני מדבריהם אף על גב דידעינן בקבועא דירחא, וכמה מצוות גם כן שבית דין מתנין לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה, ופעמים לעקור בידים משום מיגדר מילתא כדאיתא [ביבמות צ' ע"ב], כללו של דבר, בכל מה שתקנו חכמים לצורך משום גדר וסייג, ליכא משום בל תוסיף כמו שפירש הרמב"ם בספר מדע, הכא נמי לצורך הרבו חכמים בתקיעות, כל שכן באלו, דתקיעות מיושב למצות שופר ותקיעות מעומד לעלות ברכות בתרועה, וחייבין אנו לעשות כדבריהן משום לא תסור", עכ"ל. וגם את דבריו אפשר היה להבין כדברי הרשב"א³⁵, אבל נראה לכאורה ברור שאין זו כוונתו. הוא מביא את זה שאנו חייבין לעשות כדבריהם משום לא תסור רק בסיום דבריו, ולא הזכיר זאת כלל קודם לכן בעיקר דבריו. ולדברי הרשב"א הרי זה בעצם עיקר הסברה להתיר, דהציווי של לא תסור מפקיע את האיסור של בל תוסיף. ולפי מה שהתבאר, אם הוא היה נוקט כרשב"א גם לא היה לו להיתלות ברמב"ם, דהא הם חולקים זה על זה מחלוקת מהותית וכנ"ל. ובאמת לכאורה קשה מדוע הריטב"א מציין לדברי הרמב"ם בספר מדע ולא לדבריו הנ"ל בהל' ממרים³⁶.

35. וכן הבינו מהדיר הרשב"א הע' 851 ומהדיר הריטב"א שם.

36. ויעוין במהדיר הריטב"א הע' 109 שבגלל זה רצה לשנות את דברי הריטב"א וכתב שצ"ל הל' ממרים במקום ספר מדע.

לדעת הריטב"א כשמוסיפים וגורעים לצורך התורה אין לא תוסיף ולא תגרע

אמנם נראה שהריטב"א הבין שדי בעצם העובדה שגורעים או מוסיפים כדי לשמור ולקיים את התורה עצמה, לבטל את איסורי בל תוסיף ובל תגרע. דלא נאמרו לאוין אלה אלא רק כשבאים לגרוע ולהוסיף בשביל לבטל ולקעקע את יציבות וקיום התורה. ולכן בית דין עוקרים ומשנים ומוסיפים משום מיגדר מילתא, ואפילו בידיים בקום עשה. ודבר זה אינו תלוי דווקא בכך שיהיו אלה גדולי חכמי ישראל, אלא בכל גזירה ותקנה ועקירה שבית דין רואה צורך לגזור לצורך קיום הדת, אין משום בל תוסיף ובל תגרע. ולכן גם במהלך הדורות היו תקנות והיו מלקות ועונשים שלא כדין תורה אלא לקיום הדת. ודבר זה אינו תלוי בקיום לאו דלא תסור, דלא בגלל הלאו הזה מתבטלים הלאוין הללו.

הריטב"א השווה בין נביא לחכם ולכן למד מדברי הרמב"ם בספר המדע

ודבר זה אינו מבואר לגמרי בדברי הרמב"ם בהל' ממרים, דהרמב"ם אינו מסביר שם במפורש שעיקר הדבר תלוי בכוונה לשמור על התורה, אלא ייתכן להבין כפי שבאמת התבארו דבריו לעיל, שאין הדבר תלוי אלא בכך שמודיעים שאין הדבר מגוף התורה. אבל את היסוד הזה הרמב"ם כתב בהקשר של נביא (הל' יסוה"ת פ"ט ה"ג), שאם הוא בא לעקור דבר מן התורה לפי שעה לחיזוק הדת, הוא יכול, ואין בזה בל תוסיף ובל תגרע ואין הוא נביא שקר. ומכיון שהריטב"א הבין שהיסוד הזה אינו קשור דווקא לחכמי ישראל וללאו דלא תסור, אלא הוא יסוד נכון העומד בפני עצמו, אפשר ללמוד את היסוד הזה מהדין בנביא לדין בחכם. ולכן ציין הריטב"א דווקא לדברי הרמב"ם שם.

לפי זה אין ראייה מדברי הריטב"א הללו לקיום לא תסור בדורות מאוחרים

ולפי זה יוצא שמדברי הריטב"א הללו אין ראייה שלא תסור חל גם בבית דין במקום מסוים שגזור או מתקן תקנה. דאמנם, הריטב"א ציין בסוף דבריו שאנו מצווים לשמוע בקול דברי חכמים בגלל לא תסור, אבל זה משום שהוא מתייחס לגזירות ותקנות שתוקנו ונגזרו על ידי בית דין של כל ישראל כמו בתלמוד. והנידון שעליו הוא מדבר שהוא תקיעות נוספות בראש השנה הוא גם נידון שנתקן על ידי בית דין של כל ישראל. אבל כיון שלאו דלא תסור הוא לא הגורם לכך שאפשר לתקן ולגזור, לכן עקרונית ייתכן היה לומר שבמהלך הדורות אין לבית דין של מקום מסוים תוקף של לא תסור. אמנם מדבריו בעניין ר' אליעזר

דמילה (הובאו לעיל עמ' קה), שהביא את דעת הראב"ד שיש לא תסור בפסק של ר' אליעזר באתריה דידיה, נראה שהוא סובר שבכל בית דין של מקום כלשהו חל על בני אותו מקום לא תסור ביחס לבית דין זה, דמסתמת דבריו שם נראה שהוא מסכים עם הראב"ד.

הנביא אינו צריך להודיע והחכמים צריכים להודיע

אמנם אליבא דאמת נראה שכוונת הרמב"ם היא כפי שהתבאר. והיינו משום שנראה שהסיבה שנביא יכול לעשות או לצוות דברים שלא כדין התורה לפי שעה אינה עצם כוונתו לשמור על התורה ולחזק בדקה. ואמנם הרמב"ם כותב: "ואילו שאלו את אליהו ואמרו לו היאך נעקור מה שכתוב בתורה (דברים יב, יג): 'פן תעלה עולותיך בכל מקום', היה אומר: לא, אלא המקריב בחוץ לעולם חייב כרת כמו שצווה משה, אבל אני אקריב היום בחוץ בדבר ה' כדי להכחיש נביאי הבעל", עכ"ל. ומשמע לכאורה שההיתר של אליהו הוא בשביל להכחיש את נביאי הבעל. אבל נראה שהגדרים האמורים לגבי חכמים אינם אותם גדרים האמורים לגבי נביא. כשדנים על נביא, אין אנו מתערבים בשאלה מדוע הוא אומר לעשות את מה שאומר לעשות. הקב"ה יכול לצוות לעשות דברים לפי שעה מכל מיני סיבות שקצרה דעתנו מלהבינן, והעיקר מצידנו הוא רק שהדבר יהיה לפי שעה. דכאשר הוא משנה משהו לפי שעה, אין זו סתירה לתורת משה, דתורת משה נקבעה לדורות, ושינוי לפי שעה על פי צו ה' אינו סותר לזה. ולכן גם לא יועיל אם הנביא יאמר שהוא הצטווה לשנות משהו באופן קבוע כדי לשמור על התורה. דאפילו אם תהיה כוונתו לשמור על התורה, אם זה יהיה שינוי קבוע, זה יאסר, כי יצא שבפועל הקב"ה מצווה לשנות או להוסיף משהו על רצונו שנקבע בתורה. וזה לא ייתכן כלל. ולכן גם מובן שהנביא אינו צריך להודיע שום דבר. הרמב"ם אומר: "ואילו שאלו את אליהו". ומזה יש ללמוד שאם לא היו שואלים אותו, הוא לא היה אומר. דאין עליו חובה להודיע, דלא בגלל זה אין כאן בל תוסיף.

חילוקים מהותיים בין ציווי חכמים ובין ציווי הנביא לקולא ולחומרא

אמנם ציווי חכמים שונים מציווי הנביא לחומרא ולקולא. הציווי שמצווה הנביא בשם ה' הוא סוג ציווי השווה במהותו לציווי התורה, ולכן בקלות יחסית הוא עלול להיות תוספת או גרעון לציווי התורה. לעומת זאת ציווי חכמים אינו שווה במהותו לציווי התורה, כיון שהוא בא מהשכל האנושי, ולכן הוא פחות עלול

להיות תוספת או גרעון. ובזה חמורים דברי הנביא מדברי חכמים. אבל יש גם הבדל לאידך גיסא. הנביא לא אמר לפרש את התורה. ואדרבה, אם הוא אומר שה' ציווה אותו לפרש את התורה באופן מסוים, האמירה הזו מהווה סיבה לקבוע שהוא נביא שקר (הל' יסוה"ת שם ה"ד). ולכן לא אמורה להיות שום הוה אמינא, שדבריו הם פירוש של התורה. לעומת זאת חכמים אמורים לפרש לנו את התורה, ולכן יש אפשרות להבין שגזירותיהם ותקנותיהם הם פירוש התורה עצמה, וממילא תיווצר מציאות שבה יראו את גזירותיהם ותקנותיהם כתוספת וגרעון בתורה עצמה.

ביאור ההבדלים הדיניים ביניהם לאור ההבדלים המהותיים הללו

ולכן בציווי הנביא מחד גיסא אין שום תקנה להוציאו מידי חשש גרעון או תוספת על התורה אלא רק בזה שהציווי יהיה לפי שעה בלבד. דציווי מסוג כזה מבדיל את עצמו מציווי התורה שהוא נצחי, וכך הוא יכול שלא להיחשב לתוספת או גרעון. ומאידך גיסא, הוא אינו צריך להסביר שציווי איננו פירוש לגוף התורה, דאין הוה אמינא כזאת וכנ"ל. וגם לא יועיל אם הוא יאמר שדבריו אינם חלק מהתורה, דכוחו הגדול של הנביא כמבטא את רצון ה' באופן ישיר מהווה גורם לכך שדבריו עשויים להיתפס כמחליפים או כמשנים את התורה. לעומת זאת, החכמים יכולים לתקן תקנות וגזירות שיהיו קבועות לתמיד, כיון שיש שוני מהותי בין ציווייהם ובין ציווי התורה, ואין דבריהם נחשבים כגרעון או כתוספת עליה. אבל הם צריכים להקפיד על כך שהעם לא יחשוב שמה שמורים להם חכמים הוא מגוף התורה, דאז תיווצר מציאות שבה ציווייהם יתפסו כתוספת או גרעון בתורה עצמה. ולכן מוטלת עליהם החובה להודיע לעם שהאיסור שקבעו אינו מגוף התורה אלא רק כסייג לשמירתה. ויש להאריך בזה עוד בביאור דבריו בהקדמה שאחרי מניין המצוות (הל' ד-ז) על פי מה שהתבאר, אבל אכמ"ל.

טז. מחלוקת הרמב"ם והראב"ד בגדרי בל תוסיף

קשיים בהבנת הרדב"ז בהשגת הראב"ד

והנה, הראב"ד השיג על דברי הרמב"ם הללו (הל' ממרים שם) וז"ל: "אמר אברהם, כל אלה ישא רוח, שכל דבר שגזרו עליו ואסרוהו לסייג ולמשמרת של

תורה אין בו משום לא תוסיף, אפילו קבעוהו לדורות ועשאוהו כשל תורה וסמכוהו למקרא, כדאשכחן בכמה דוכתי מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא. ואם גרע לפי צורך שעה כגון אליהו בהר הכרמל, אף זה דבר תורה הוא, 'עת לעשות לה' הפרו תורתך' (תהלים קיט, קכו), ולא תמצא איסור מוסיף אלא במצות עשה כגון לולב ותפילין וציצית וכיוצא בהן, בין לשעה בין לדורות, בין שקבעה בדבר תורה בין שלא קבעה, "עכ"ל. וכתב הרדב"ז (שם) וז"ל: "ומה שכתב הראב"ד ז"ל שכל דבר שגזרו עליו ואסרוהו לסייג ולמשמרת של תורה אין בו משום מוסיף ואפילו קבעוהו לדורות וכו', אין כוונתו דלא עבר על כל תוסיף, שגם רבינו כתב כך אין זה מוסיף אלא סייג לתורה, אלא כוונתו לומר דלא שייך בזה וכיוצא בו מוסיף אלא הרי הוא מכלל התורה שנעשה סייג לה", "עכ"ל. ולכאורה לא נחית לכוונת הראב"ד. דגם על מה שהוא אומר בדעתו יקשה דלא שמענו בדברי הרמב"ם אחרת, ואדרבה, הלא את זה ממש מסביר הרמב"ם ומבאר, ואם כן השגתו עדיין אינה מובנת. וגם לא מובן מדוע האריך הראב"ד בכל שאר דבריו, אם זו היתה כוונתו. ודווקא עיקר דבריו לפי הבנת הרדב"ז אינו מבואר בדבריו.

ביאור השגת הראב"ד

אמנם הרדב"ז כתב "וכו" כשציטט את הראב"ד, ונראה שדווקא במילים שהשמיט, שם עיקר השגתו של הראב"ד. וכוונתו לכאורה פשוטה, שמשיג על הרמב"ם שמצריך שחכמים יודיעו שאין זה מן התורה אלא סייג לתורה כדי שיימנע איסור כל תוסיף. ועל זה מקשה הראב"ד דהלא חכמים קבעו הרבה גזרות "ועשאוהו כשל תורה וסמכוהו למקרא, כדאשכחן בכמה דוכתי". ופעמים רבות הביאו מקור מפסוק לדבריהם, ואלמלא הגמרא היתה מקשה מזה על מי שסובר שהדבר הוא מדרבנן, לא היינו יודעים שהגזירה היא מדבריהם, והיינו חושבים שכך הם הבינו בפסוק. ולדברי הרמב"ם יש הכרח גמור לציין בכל גזירה וגזירה שאין הדבר מהפסוק אלא הוא רק אסמכתא בעלמא, דאחרת עוברים חכמים על כל תוסיף. ומהעובדה שהגמרא מבינה בפשיטות בה"א שלה שהדבר אסור מדאורייתא עד שהיא דוחה את הה"א הזאת, יש ללמוד שלפני התירוץ לא היה דבר זה ברור כלל. וכל זה רק כשזכינו לקושיות כגון אלה, אבל פעמים רבות אין קושיה ואין תירוץ, והדברים מובאים לפנינו בפשיטות שהם כאילו מדאורייתא. ויוצא שבכל הפעמים הללו חכמים עברו ח"ו על כל תוסיף. ובאמת זו לכאורה טענה חזקה מאוד על הרמב"ם.

קושי בהבנת הכסף משנה

ובזה יש להקשות לכאורה על מה שכתב הכס"מ, שהתקשה גם הוא מה היתה השגת הראב"ד, וכתב וז"ל: "ואני אומר שמה שכתב הראב"ד שכל דבר שגזרו עליו ואסרוהו וכו', וכי רבינו אינו אומר כן שהוא משיג עליו. שהרי בשר עוף בחלב שהביא רבינו לדמיון, ודאי שלעולם אסור, וגם בתחלת דבריו כתב כן בפירוש: הואיל ויש רשות לבית דין לגזור ולאסור דבר המותר ויעמוד איסורו לדורות. ואם סמך השגתו במה שאמר וסמכוהו למקרא וכו', והלא רבינו אינו אומר שאסור אלא כשאומרים שהוא של תורה ממש, אבל כשאומרים קרא אסמכתא בעלמא הרי הם אומרים שאינו של תורה ושאינן הפסוק ההוא מורה עליו אלא שהוא אסמכתא בעלמא", עכ"ל. ובאמת הראב"ד לא השיג על הרמב"ם כיצד ייתכן שיש מציאות של אסמכתות, ולא עלתה על דעתו שהרמב"ם אוסר את זה. דאין זה במשמעות דברי הרמב"ם כלל, ואין סיבה להניח שהראב"ד טעה טעות פשוטה כל כך בדעתו. אמנם נראה שעיקר טענת הראב"ד הוא כנ"ל, שרואים שהגמרא מתרצת "מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא", ומוכח שהיא מבינה כדבר המובן מאליו שאפשר לציין פסוק על דין דרבנן, ואי אפשר יהיה להבחין אם הוא מדאורייתא או מדרבנן.

קושיית הראב"ד היא גם מהתירוץ ולא רק מהקושיה

והראב"ד אינו מאריך לומר שהקושיה שלו היא לא מהתירוץ אלא ממה שקדם לתירוץ, כי מבחינתו קשה גם מהתירוץ. דאין בזה שמתרצים כך קיום של ההכרזה וההודעה שעליה דיבר הרמב"ם, אלא זה ביאור מקומי שהגמרא מבארת את הדבר. וגם כשהיא מבארת, לא היא זו שגזרה מלכתחילה את הגזירה הזו, שעליה היה מוטלת חובת ההכרזה הזאת. ואם למשל ברייתא קדומה ציינה את הפסוק הזה, ובדורות מאוחרים יש דיון בין האמוראים על משמעותה של הברייתא, ואחד האמוראים מתרץ שכוונת הברייתא היא שהדבר אסור מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא, נותרת בעינה העובדה שעד לאותה שעה לא התקיימה ההכרזה שלפי הרמב"ם היא הכרחית כדי למנוע איסור.

הכסף משנה התקשה בקושיית הראב"ד מגרע לפי שעה

ועוד הקשה הראב"ד: "ואם גרע לפי צורך שעה כגון אליהו בהר הכרמל, אף זה דבר תורה הוא, 'עת לעשות לה' הפרו תורתך", עכ"ל. וגם בהבנת הקושיה הזו

התקשה הכס"מ, וכתב וז"ל: "ומה שכתב ואם גרע לפי צורך שעה וכו', כבר כתב רבינו [בפרק זה (ה"ד)]: וכן אם ראו לבטל מצות עשה או לעבור על מצות לא תעשה כדי להחזיר רבים לדת וכו' עושין, לפי מה שצריכה השעה", עכ"ל. ובאמת קשה לומר שלזה כיוון הראב"ד בדבריו, ולא ראה שהרמב"ם כתב את זה באריכות קודם ואף שנה את הדבר בתחילת ההלכה הזאת (ה"ט).

ביאור קושיית הראב"ד

אמנם נראה שגם כאן התכוון הראב"ד להקשות קושיה אחרת, ובאמת זו קושיה גדולה לכאורה. לפי הרמב"ם, כאשר בית דין מענישים שלא כדין התורה, הם בעצם עוקרים את דין התורה, שהרי הרמב"ם סובר שאין סמכות מיוחדת לחכמים לשנות דברים בתורה מכוח הלאו דלא תסור, ולכן הוא נזקק לבאר שאין בגזירותיהם ותקנותיהם איסור בל תוסיף כיון שהם מודיעים שאין זה דין התורה עצמו. ולכן הוא נזקק לומר לשיטתו (שם ה"ד) שזה כמו חיתוך אבר כדי להציל את כל הגוף, דזהו משל המבטא את העובדה שבאמת נעשית כאן פגיעה בדין התורה, אלא שאין ברירה משום שצריך להציל את כל הגוף. וכנגד זה טוען הראב"ד שזו גופא התורה עצמה, דעל דעת זה ניתנו המצוות, ואין הבדל בין זה ובין תקנות וגזירות לדורות, דזו תורה ו"אף זה דבר תורה". ולפי זה גם במקרים אלה אין צורך בהודעה שיודיעו חכמים שאין הם באים לגרוע ולשנות את התורה. דכיון שזו התורה אזי אין כאן חשש וצורך למנוע את גריעת התורה במעשיהם. ולכן לא מצינו חיוב כזה להודיע במציאויות מסוג כזה. וייתכן שבגלל זה מביא הראב"ד בהקשר הזה את אליהו בהר הכרמל, דמבואר בדברי הרמב"ם עצמו (הל' יסוה"ת שם) שאליהו לא הודיע שום דבר, ורק אם היינו שואלים אותו הוא היה אומר. והיינו משום שזה גופא רצון התורה ועל דעת זו היא ניתנה, ואין בזה שום חשש של גורע דבר מן התורה.

תמיהת האחרונים על טענתו האחרונה של הראב"ד

ועוד טען הראב"ד וז"ל: "ולא תמצא איסור מוסיף אלא במצות עשה כגון לולב ותפילין וציצית וכיוצא בהן בין לשעה בין לדורות, בין שקבעה בדבר תורה בין שלא קבעה", עכ"ל. והרדב"ז תמה על דבריו, וז"ל: "למה נאמר דלא שייך אלא אמצות עשה וכו'. ואם הוא בית דין דקבעי התוספת לדורות לסבה מן הסבות אין כאן בל תוסיף, והם כל גזירות חכמים. ואם הורו להלקות את מי שאכל בשר עוף

בחלב לפי שהוא אסור מן התורה, עברו על בל תוסיף", עכ"ל. ויעוי"ש שטען שגם בלישנא דקרא נראה שהאיסור מתייחס לכלל מצוות התורה ולא דווקא למצוות עשה. ומעין זה תמה גם הכס"מ וז"ל: "ומה שכתב ולא תמצא איסור מוסיף וכו', נראה שזה עיקר השגתו, ולא ידעתי טעם לסברתו. וכי האומר שבשר עוף בחלב אסור מן התורה, שהתורה אסרה מין אחד של בשר והוא הדין לכל מידי דמיקרי בשר, לא יקרא מוסיף, הא ודאי מוסיף נקרא", עכ"ל. ובאמת לכאורה דברי הראב"ד אינם מובנים.

ביאור טענתו האחרונה של הראב"ד לשיטתו

אמנם נראה שהראב"ד סבר שבל תוסיף ובל תגרע הם לאוין שאינם תלויים באמירות ובהודעות של בית דין, ולכן הוא לא ייחס חשיבות ומשמעות למה שיאמרו ויודיעו בית דין. ולשיטתו, הלאוין תלויים במציאות שנוהגת בפועל, דהיינו שאדם בפועל מוסיף על המצוות או גורע מהן. ולכן אם אדם מנע את עצמו מלאכול עוד דברים שלא אסרה תורה משום שהוא חושב שזו כוונת התורה, הוא לא עשה שום דבר איסור, ורק חטא במחשבה או בדיבור. וחטא במחשבה אינו שייך ללאוין אלו. ואם בית דין יענישו במלקות את מי שאכל בשר עוף בחלב, יהיה בזה עוון של מתן מלקות בכדי לאדם שאינו מחויב במלקות, דאין כאן בל תוסיף דמצוות³⁷. ולכן יש אפשרות לחטוא בלאוין הללו במציאות רק במצוות עשה שהאדם מוסיף עליהן בפועל. דהשתא הוא חוטא לא רק במחשבה אלא גם במעשה, בעצם ההוספה על המצווה. ויוצא אפוא שטענתו האחרונה של הראב"ד היא מעין סיכום של כל טענותיו, דלשיטת הרמב"ם יש בל תוסיף ובל תגרע בעצם ההוראה שבית הדין מורה להמון העם, וכבר כאשר הורו שאסור מן התורה לאכול בשר עוף בחלב, עברו על בל תוסיף. ולכן הכל תלוי בשאלה מה הם יאמרו, ואם כן, הלאוין הללו יכולים להיות קיימים בכל עשה ובכל לא תעשה. דכל קביעה והוראה שאסור לאכול דבר שמותר לאכול, היא הוספה. וכל קביעה שמותר לאכול דבר שאסור לאכול, היא גריעה. אבל לשיטתו של הראב"ד שאין הדבר תלוי כלל בהוראות ובהודעות, אזי צריך שההוספה והגריעה תהיה בפועל ממש. ולכן בל תוסיף יכול להיות רק בעשה וכו"ל. ואמנם לפי זה יוצא שבעשה שקיומו הוא בשב ואל תעשה, אין עוברים על בל תוסיף, ואילו בלאו שקיומו הוא

37. בהנגדה לפן יוסיף להכותו שדווקא יש כאן.

בקום עשה, עוברים על בל תוסיף. ונראה שמסיבה זו פירט הראב"ד על אילו מצוות מדובר: "כגון לולב ותפילין וציצית וכיוצא בהן", ללמדך שאין כל מצוות עשה בכלל.

הראב"ד אזיל בזה לשיטתו שלא תסור מתקיים גם בבתי דין שבכל מקום

ונראה שיש הכרח לומר בדעת הראב"ד שהוא נקט כשיטת הרשב"א שיש ייפוי כוח מיוחד לחכמי ישראל שמבואר בתורה מלא תסור, ולכן אין בזה בל תוסיף ובל תגרע. דלכאורה נראה שאם לא היה ציווי מיוחד של לא תסור על קביעותיהם של חכמים, לא היה אפשר לומר בפשיטות שחכמי ישראל יכולים להוסיף ולגרוע ואין בזה שום איסור. ואפילו שהם עושים זאת בשביל התורה, סוף סוף לאו כל כמיניהו לשנות את התורה בקביעות לדורות בעשה ובלא תעשה. ומדברי הראב"ד נראה שאין הוא מקבל את הסבר הריטב"א הנ"ל (עמ' קכב) שמותר לעקור דבר מן התורה לצורך חיזוק חומתה, אלא הוא רואה את התוקף של חכמים כחלק מסדר התורה ולא כ"עקירה" שהותרה. ולכאורה נראה לפי זה שהראב"ד אזיל בזה לשיטתו שהתבארה לעיל (עמ' קה) בדברי הריטב"א בשמו שלא תסור חל בכל אתר ואתר שיש בו בית דין האחראי על שמירת התורה וקיום מצוותיה בכל מקום. דברור שקביעות מעין אלה שמבטלות את התורה לפי שעה, אינן מסורות דווקא לבית הדין הגדול. וגם בית דין שרואה בעירו שהשעה צריכה לכך יכול לגרוע דבר מן התורה, וכמו שמביא הראב"ד ראה מאליהו בהר הכרמל, שלא היתה בזה הוראה של בית הדין הגדול. ובניגוד לרמב"ם שחילק בין נביא לחכמים וכנ"ל (עמ' קכד), הראב"ד מבין שמעשהו של אליהו אינו נובע מכוחו כנביא אלא מכוחו כחכם. ואם הראב"ד רואה בזה מציאות שבה אין איסור של בל תוסיף ובל תגרע, על כרחנו ייפוי הכוח שהתורה נותנת לבית דין לעשות כך, נוגע גם לבית דין שבכל מקום.

יז. ביאור הסוגיה בברכות לפי המתבאר

אפשרות בביאור הגמרא בברכות

והנה, נאמר בגמרא (ברכות יט ע"ב): "אמר רב יהודה אמר רב: המוצא כלאים בבגדו, פושטן אפילו בשוק. מאי טעמא, 'אין חכמה ואין תבונה ואין עצה לנגד ה'"

(משלי כא, ל) וכו'. תא שמע: גדול כבוד הבריות שדוחה [את] לא תעשה שבתורה. ואמאי, לימא: אין חכמה ואין תבונה ואין עצה לנגד ה'! תרגמה רב בר שבא קמיה דרב כהנא בלאו דלא תסור. אחיכו עליה: לאו דלא תסור דאורייתא היא! אמר רב כהנא: גברא רבה אמר מילתא לא תחיכו עליה, כל מילי דרבנן אסמכינהו על לאו דלא תסור, ומשום כבודו שרו רבנן, ע"כ. ולכאורה לא מובן מדוע אחיכו עליה דרב בר שבא. וכי הוא זה שחידש את עצם הקביעה שגדול כבוד הבריות שדוחה דאורייתא. לא עליו תלונותיהם כי אם על הבריייתא. ואדרבה, מדברי הבריייתא היה נראה שכבוד הבריות דוחה את כל לא תעשה שבתורה. והוא מיעט את דבריה והעמידה רק על לאו דלא תסור. ועל כרחנו התלונה עליו היתה מצד זה שהיה צריך להודות שמוכח מהבריייתא שכוחו של כבוד הבריות גדול משל לא תעשה דאורייתא, ודלא כרב. והוא ניסה ליישב את דברי רב עם הבריייתא ולפרשה על לאו מסוים אחד של לא תסור, ועל כך הקשו שלא הרוויח כלום בזה, כיון שאם באמת צודקים דברי רב שכבוד הבריות אמור להידחות מפני לא תעשה שבתורה, הוא היה צריך להידחות גם מפני לא תסור, דהא לא תסור נמי דאורייתא הוא.

קשיים לכאורה בפירוש רש"י

ואולם רש"י לכאורה ביאר להיפך. דד"ל (שם ד"ה אחיכו עליה): "אחיכו עליה – אינהו סבור דאפילו אמרו לו דבר תורה והוא עומד בפני הכבוד, יעבור עליו, והא האי נמי דאורייתא הוא", עכ"ל. ועל כרחנו אי אפשר לפרש בדברי רש"י כפי שהתבאר לעיל. דיש שתי אפשרויות להבין מה כוונתו באומרו: "אינהו סבור". אפשרות אחת היא לומר שכוונתו לבאר בזה מה היתה דעתם שלהם ומה הם הבינו בבריייתא. ואולם לא ניתן לומר כאפשרות זאת, דלפי זה לא מובן המשך המשפט של רש"י: "והא האי נמי וכו', דזו לשון קושיה, וזה אומר שהם מקשים על מה שנאמר בתחילת המשפט, ואם רש"י מבאר בזה את כוונת עצמם, לא היה שייך להקשות על זה מיד, אלא היה צריך להזכיר קודם את דברי רב בר שבא, ואז להביא את הקושיה. ובעיקר קשה על אפשרות זאת, דאם כך הם הבינו בעצמם, אז מה הקושיה שהוא אומר שאפשר לעבור על לא תסור והאי נמי מדאורייתא. אדרבה, הוא סובר כמותם לפחות בזה שאפשר לעבור על לא תסור, ואין כאן מקום לקושיה אלא דווקא להסכמה.

ועל כרחנו צריך לומר ד"אינהו סבור" היינו ביאור מה שהם הבינו בדעתו של רב בר שבא. והלשון הכוללנית: "דאפילו אמרו לו דבר תורה", חייבת להתפרש על

כלל דברי תורה ולא דווקא על לא תסור³⁸. וכוונת רש"י לפרש שהם הבינו שרב בר שבא בא לחלוק על רב ולומר שכבוד הבריות אכן דוחה את כל לא תעשה שבתורה. ולכן אפילו אמרו לו איסור דאורייתא כגון כלאים והוא עומד בפני הכבוד, יעבור עליו, ודלא כדברי רב. ועל זה הקשו שאפילו אם נאמר שכבוד הבריות הוא עניין גדול ואולי הוא אפילו מצווה מדאורייתא, הרי גם הלאו שעומד מולו הוא דאורייתא.

ואולם אם זו באמת כוונת רש"י, יש בדבריו כמה קשיים לכאורה: האחד, אם רב בר שבא בא לחלוק על רב, לשם מה הוא היה צריך לתרגם את הברייתא ולהעמידה באיסור מסוים. היה יכול שלא לומר שום דבר, והברייתא כבר מעידה על עצמה שהיא דלא כדברי רב. השני, מדוע הם אמרו "לאו דלא תסור דאורייתא הוא", דמשמע שעיקר פליאתם היא על לאו דלא תסור. הלא לפי זה התמיהה שלהם היתה על כל העיקרון שאפילו אמרו לו דבר תורה, הוא יכול להעדיף את כבודו על מצוותיה של התורה, וצ"ע.

מחלוקת הראשונים תלויה בשתי הבנות אפשריות בתירוץ

ובהבנת תירוץ הגמרא לכאורה ניתן לומר שתי אפשרויות: האחת, שבאמת אין הכוונה ללא תסור דאורייתא, וכוונת רב בר שבא היתה למילי דרבנן שרק נסמכו על הלאו הזה כאסמכתא בעלמא. וכך הבין הרמב"ן (השג' לספה"מ שורש א' עמ' כב), ומזה הוא הסיק שכל מילי דרבנן שונים מלאו דאורייתא רגיל. והשניה, שההסתמכות הזאת של מילי דרבנן על הלאו הזה היא הסתמכות גמורה, אלא שהם קבעו מראש שגזירותיהם ותקנותיהם לא יחולו כשתהיה לזה סתירה לכבוד הבריות. וכך כנראה הבינו הרמב"ם וכל סיעת הראשונים שנקטה שכל מילי דרבנן מחייבים מצד לא תסור שהוא דין דאורייתא גמור. ואמנם שיטת הרמב"ם (הקד' למשנה מהד' קא' עמ' י) היא שאסמכתא היא רק סימן לזכירת ההלכות שתיקנו חכמים ואינה בעלת תוקף מדאורייתא. ולכן נראה ש"אסמכהו" אינו מתפרש במובן הרגיל של אסמכתא, אלא הכוונה שחכמים עצמם סמכו על דין לא תסור שנותן תוקף לדבריהם.

38. ודלא כמו שהתבאר לעיל בדעתם, שהבינו בדבריו שהתכוון דווקא ללא תסור.

קושי בדברי רש"י

אמנם רש"י (שם ד"ה כל מילי) כתב וז"ל: "כל מילי דרבנן וכו' – והכי קאמר להו: דבר שהוא מדברי סופרים נדחה מפני כבוד הבריות, וקרי ליה לא תעשה משום דכתיב לא תסור. ודקא קשיא לכו דאורייתא הוא, רבנן אחלוה ליקרייהו לעבור על דבריהם היכא דאיכא כבוד הבריות, כגון לטלטל בשבת אבנים של בית הכסא לקנוח (שבת פא ע"ב), או מי שנפסקה ציצית טליתו בכרמלית לא הצריכו להניח טליתו שם וליכנס לביתו ערום (מנחות לח ע"א)", עכ"ל. ולכאורה יש בדבריו סתירה מיניה וביה. מצד אחד, הוא נצרך לתרץ את הקושיה "דאורייתא הוא", בזה ש"רבנן אחלוה ליקרייהו". ומזה יש להבין שאליבא דאמת היו צריכים להיות באיסורי דרבנן כל גדרי איסור דאורייתא, אלא שחכמים מחלו על כבודם מפני כבוד הבריות, ולא שהאיסורים אינם מדאורייתא. וזה מתאים לשיטת הרמב"ם. ואולם מצד שני, מהלשון "וקרי ליה לא תעשה משום דכתיב לא תסור" משמע שרק "קוראים" לדברי סופרים לא תעשה, אבל בעצם אין כאן לא תעשה ממש.

ביאור דברי רש"י לפי שיטת הרמב"ם

ונראה שרש"י בא ליישב בזה שאם זו היתה כוונת הברייתא, לא מובן מדוע נקטה לשון "לא תעשה שבתורה", והרי השם הידוע של כל מילי דרבנן הוא דברי סופרים, וכך היה צריך לקרוא להם גם כאן. והתירוץ הוא שאליבא דאמת יש בזה לא תעשה, והברייתא נקטה כך בכוונה, כדי לחדש שהיה צורך במחילה על יקרום של חכמים כדי לבטל את האיסור, ואלמלא כן האיסור הזה היה צריך לעמוד גם במקום כבוד הבריות. ואם לא היה בזה לא תעשה, לא היה צורך במחילה כזאת, אלא אם זה מה שהיו מעוניינים חכמים לקבוע, הם היו קובעים את איסוריהם בדרך זאת, ולא היה בזה איסור מעיקרו. ויוצא אפוא שרש"י נוקט כשיטת הרמב"ם. וכן מוכח מדבריו בשלב הה"א, שכתב (ברכות שם ד"ה את לא תעשה) וז"ל: "את לא תעשה – קא סלקא דעתך כל לא תעשה קאמר", עכ"ל. ומזה יש ללמוד שבמסקנה הבינו שלא מדובר על "כל לא תעשה" אלא רק על אחד מהם. ומוכח מזה שהלאו הזה הוא לא תעשה גמור, והיינו כשיטת הרמב"ם. דלפי שיטת הרמב"ן מה שמשתנה בין הה"א למסקנה זה לא הצמצום מההבנה שמדובר על כל הלאוין להבנה שמדובר רק על לאו אחד, אלא שבאמת בכלל לא מדובר על לא תעשה, וזו רק אסמכתא בעלמא.

לכאורה קשה מסוגיה זו על הרמב"ן

ולכאורה קשה לפי הרמב"ן, שלפי דרכו לא מובן מדוע נקט רב בר שבא את הלאו דלא תסור. הלא לדבריו מתחדש שמה שנאמר בברייתא "לא תעשה שבתורה" היינו האסמכתא שמצאו בתורה לאיסור דרבנן. ואם כך, הלא מצאו אסמכתות לעוד דברים רבים ממקורות שונים בתורה. וצריך לומר בדעתו שהוזכר הלאו דלא תסור כדי לכלול בזה את כל האסמכתות מכל המקורות. ואולם לפי מה שהתבאר בדעתו, שכל מילי דרבנן מחייבים מצד מצוות מינוי הדיינים, אכתי קשה מדוע לא הוזכר ציווי זה. ולעיל (עמ' צה) הוזכרה שאלה דומה ששאל הר"ן (דרשות, דרוש יב שם), מדוע לא הזכירו בסוגיה זאת את העשה דאחרי רבים להטות, כיון שלשיטתו זהו מקור החיוב לשמוע להוראות חז"ל. ואמנם הר"ן היה יכול לענות לפי שיטתו שבאמת יש לאו דלא תסור בכל התקנות והגזירות, ודין אחרי רבים להטות אמור רק בביאורי התורה, ולכן הזכירו את הלאו הזה לעניין הגזירות והתקנות. אבל לשיטת הרמב"ן שגם הגזירות והתקנות אינן מחייבות מצד לא תסור אלא מצד היותן הוראות בית דין של כל ישראל, היה לכאורה צריך להזכיר את זה.

יישוב שיטת הרמב"ן ותירוץ אחר לקושיית הר"ן

ונראה שמצד האמת אין זה נכון שכבוד הבריות דוחה את העשה הזה של מינוי הדיינים. דאין הוא דוחה אלא רק את גזירות דרבנן הנובעות מהצורך הכללי לשמוע בקול הדיינים, ואין הדבר נחשב לביטול עשה אלא לאי-קיום עשה בצורתו השלמה, וכנ"ל (עמ' צג). אבל אם יהיה צורך למנות דיינים וכנגדם יהיה שיקול של כבוד הבריות, אסור יהיה להתחשב בכבוד הבריות ולהימנע מהעשה דמינוי דיינים. ולכן הברייתא ורב בר שבא לא אמרו את זה אלא התייחסו לאסמכתא שעליה נשענות רבות מגזירות חכמים. ובאמת כך היה אפשר ליישב את קושיית הר"ן על עצמו, דלא אמרו שכבוד הבריות דוחה את העשה דאחרי רבים להטות משום שהעשה עצמו כולל גם את עצם החיוב של בית דין להכריע לפי הרוב, וזה ודאי שאינו נדחה מפני כבוד הבריות.

הבנת המרגניתא טבא בדעת הרמב"ם ובסוגיה בברכות

והנה, המרגניתא טבא (על ספה"מ עמ' תמא-תמב) הקשה על הרמב"ם מדוע לא אמרו בגמרא שכבוד הבריות דוחה עשה ולא תעשה, שהרי לשיטתו (הל' ממרים פ"א

ה' א-ב) יש גם מצוות עשה לשמוע בקול חכמים מאשר יאמרו לך תעשה, וגם היא נדחית מפני כבוד הבריות. ועוד הקשה שאם חכמים התנו מעיקרא שלא יהיה איסור במקום כבוד הבריות, אם כן אין כאן דחיה של האיסור, כיון שהוא בטל מעיקרו. ולכן הוא טען שהעשה והלאו שייכים דווקא כאשר בית הדין הגדול יושב בלשכת הגזית בירושלים. "ופשיטא אם גזרו חכמי התלמוד אחר שבטל הבית דין הגדול לגמרי, כמו שכתב הרמב"ם בהקדמת חיבורו הגדול שבית דין הגדול של ע"א בטל כמה שנים קודם חיבור התלמוד, שאינן בכלל לאו דלא תסור אלא אסמכתא בעלמא". וכן נקט בקובץ שיעורים (קונט' דב"ס סי' ב' אות א). ולפי זה פירש המרגניתא טבא את הסוגיה (ברכות שס), שבין בקושיה ובין בתירוץ הבינו שהעשה והלאו שייכים רק בבית הדין הגדול שבירושלים. אבל בהו"א חשבו שמחוץ לירושלים או אחר ביטול בית הדין הגדול אין שום תוקף לגזירות ותקנות חכמים, ולכן בהכרח מדובר דווקא על גזירה ותקנה שנתקנה ונגזרה בלשכת הגזית בירושלים, ולכן אחיכו עליה, דממה נפשך, אם הם התנו על כך מעיקרא שלא יחול האיסור אין כאן דחיה אלא האיסור בטל מעיקרו. ואם הם לא התנו על כך מעיקרא, הרי יש כאן איסור גמור מדאורייתא, וכיצד הוא נדחה מפני כבוד הבריות. ועל זה תירץ רב כהנא שיש חיוב לשמוע בקול חכמים גם כשהם מחוץ ללשכת הגזית או אחרי ביטול בית הדין הגדול, אלא שחיוב זה אינו מדאורייתא אלא רק מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא. והאסמכתא היא רק על הלאו דלא תסור, ולא הסמיכו על העשה דאשר יאמרו לך תעשה. ולכן רק על זה דובר בבביתא, וזה דבר שיכול להדחות מפני כבוד הבריות. דרק איסורי תורה אינם יכולים להדחות מפני כבוד הבריות.

קשיים רבים בדבריו

וכל דבריו בזה לכאורה קשים מאוד. ראשית, הדבר כל כך חסר מן הספר בקושיה, שכוונת המקשים לומר שלא תסור אינו חל מחוץ ללשכת הגזית. שנית, הדבר כל כך חסר מן הספר בתירוץ, שמדובר רק על דברים שתוקנו מחוץ ללשכת הגזית. ובפרט לאור העובדה שלשון הגמרא היא "כל מילי דרבנן". ולשיטתו צריך גם לומר שהתחלפה ההבנה בין הקושיה לתירוץ בשאלה איפה ומתי נגזרה הגזירה, דבהו"א חשבו שהיא נגזרה בלשכת הגזית בירושלים, ובמסקנה הבינו שהיא נגזרה מחוץ ללשכת הגזית או לאחר ביטול בית הדין הגדול. וגם שינוי זה חסר מאוד מן הספר. שלישיית, אם בהו"א חשבו שמדובר על גזירה שנגזרה בבית הדין הגדול שבירושלים, מדוע לא הקשו שיש בזה גם עשה. ולכאורה לשיטתו

הבעיה נפתרה רק בתירוץ אבל לא בקושיה. והרי עיקר הבעיה היה דווקא שם. רביעית, מדוע להניח שכל כלאים דרבנן נגזרו רק אחרי ביטול בית הדין הגדול, ואדרבה, מסתבר יותר לומר שזו משנה קדומה שנתקנה הרבה לפני כן, דנראה בגזרות ובתקנות מאוחרות הזכירו את שם בית הדין שגזר עליהם. חמישית, מה הטעם שכאשר כבר נקטו אסמכתא, לא השאירוהו כפי שהיה הדין המקורי בעשה ולא תעשה קודם לכן, אלא העמידוהו על הלא תעשה בלבד. שישיית, לגבי עיקר טענתו שלא תסור חל רק בבית הדין הגדול שיושב בלשכת הגזית, כבר הוכח לעיל בריש הסימן שאין להבין כך, והאיסור קיים בכל בית דין שמכיל בקרבו את כל חכמי ישראל או רובם.

העשה דאשר יאמרו לך תעשה שייך רק בעשין דרבנן והלא תסור שייך בכל

אמנם נראה שקושייתו אינן קשות כלל. את קושייתו הראשונה יש ליישב בפשיטות, דכאשר התורה אומרת לעשות ככל שאומרים לנו בית דין, היא מתייחסת לכל התקנות והציוויים בקום ועשה הנובעים מדבריהם. אבל אין היא מתייחסת באופן פרטני לכל איסור ואיסור, וכפי שכבר נאמר לעיל (עמ' צג). ולכן היה פשוט שאם מדובר על איסור לבישת כלאים דרבנן, אין בזה אלא לא תעשה, ולא שייך לומר בזה עשה. אבל לא תסור שייך בגזירות ואיסורים, ולכן הוא ודאי שייך באיסור כלאים דרבנן, אלא שאליבא דאמת הוא שייך גם לציוויים בקום ועשה, כי גם להימנע מלעשות דבר שצריך לעשות, פירושו בעצם לסור מדבריהם. ולכן אמרו בגמרא (שבת שם) שחייב הדלקת נרות חנוכה הוא מלא תסור, אף שזו מצוות עשה מדבריהם.

גם אם האיסור הוא מדאורייתא ייתכן שהוא יידחה מפני כבוד הבריות

וגם את קושייתו השניה יש ליישב בפשיטות. דלכאורה אותו קושי שהקשה על הרמב"ם, קשה גם על הרמב"ן. דגם לפי הרמב"ן היתה התנאה מעיקרא שלא יחול איסור במצבים מסוימים, ואם התנאה מעיקרא אינה נחשבת ל"דחייה", אז בכל מקרה קשה למה נקטה הגמרא לשון דחיה בהקשר לזה. ואלביא דאמת נראה שאין קושי לא על הרמב"ם ולא על הרמב"ן, שהרי עצם זה שדבר דוחה דבר הוא פשוט בכל הש"ס, כמו עשה דוחה לא תעשה ופיקוח נפש שדוחה שבת. ואף על פי שגם במקרים אלה התורה קבעה מעיקרא שהאיסור לא יחול במצבים מסוימים. ואם כן, אין שום קושי להבין שכבוד הבריות, שהוא דבר חשוב עד מאוד בתורה,

ידחה לא תעשה מסוים שמהותו ייפוי כוח חכמים בתקנותיהם וגזרותיהם. ומה שאמר רב (ברכות שם) שהמוצא כלאים בבגדו פושטן אפילו בשוק דאין חכמה ואין תבונה ואין עצה לנגד ה', היינו דווקא לאוין כאלה שהם כנגד ה' דווקא ולא כנגד חכמים שקיבלו סמכות מה'.