

הרב שמעון הרטמן

הורדת 'חזקת כשרות' ממזוזה בבסיס צה"ל

לעילוי נשמת דודי החייל ר' שמואל אשר ז"ל בן יבדלטי"א ר' דוד זאב ישראל
שנפל בעת מילוי תפקידו - כ"ח תמוז תשל"ח

- א. חזקת כשרות למזוזה
- ב. קיום מצוה על סמך חזקה
- ג. איסור על סמך חזקה
- ד. השכר, על קיום מצוה או על הכוונה
- ה. האם בודק המזוזה נחשב 'מזיק'

חייל דתי באחד מבסיסי צה"ל למד את דברי היקיצור שולחן ערוך' לפיהן ראוי לאנשי מעשה לבדוק את המזוזות במהלך חודש אלול. פתח החייל את נרתיק מזוזות חדרו שבבסיס, ומסרה - על דעת עצמו, לסופר סת"ם לבדיקה.

הסופר מצא שהמזוזה שהוצבה שנתיים קודם לכן ע"י הרבנות הצבאית, נפסלה. ניגש החייל לרב בבסיס וביקש ממנו להחליף את המזוזה, הרב הצבאי טען לחייל שהיות ומצד ההלכה ניתן היה לסמוך על חזקת המזוזה ולא לבדוקה, על כן עליו לשלם את דמי המזוזה, מכיוון שהוא עצמו הוציאה מחזקת כשרותה וגרם לצה"ל לרכוש כעת בעבור חדרו מזוזה חדשה וכשרה. נדון בשאלה הלכתית מרתקת זו וננסה לקבוע האם החייל נחשב ליצדיק' או להיפך לימזיק'. הנדון שלפנינו מתחלק למספר נושאים, כדלהלן:

א. חזקת כשרות למזוזה

השולחן ערוך (יו"ד סימן רצא סעיף א) פוסק:

"מזוזות יחיד נבדקת פעמים בשבע שנים, ושל רבים, פעמים ביובל".

ממילא מובן שבאמצע פרק זמן זה (ליחיד או לרבים) אין צורך לבדוק את המזוזה, וניתן לסמוך על חזקת כשרותה של המזוזה.

לעומת זאת מצינו ב'יקיצור שולחן ערוך' (הלכות חודש אלול סימן קכח סעיף ג) שהביא את 'המטה אפרים' בשם מהרי"ל (בתחילת הלכות חודש אלול) ש"אנשי מעשה נוהגים לבדוק בחודש אלול תפילין ומזוזות שלהם, וכל אשר ימצא שם בדק יתקנו".

ב. קיום מצוה על סמך חזקה

שורש הנדון שלפנינו הוא, כשאדם מקיים מצווה על סמך חזקה האומרת שמעשהו מעשה מצווה, האם אכן נחשב מעשהו למעשה מצווה בדיוק כפי שאדם מקיים מצווה שאינה מתקיימת רק על סמך החזקה, שהרי אם נאמר שהסתמכות על חזקה אינה נחשבת למצווה, כאשר לבסוף הוברר שהמצווה לא נעשתה כהלכה אם כן החייל אינו נחשב למזיק, כיון שגרם שדרי החצר יקיימו מכאן ואילך מצוות מזוזה ולא יסתמכו על חזקה שגויה.

ובפשטות נראה שאכן המושג 'חזקה' אין פירושה שהפועל על פיה נחשב לו הדבר למצווה, אלא רק שהתורה לא חיבה אדם לבדוק את תפיליו ומזוזתו או דוגמא לבדוק את

ארבעים הסאה שבמקווה וכד' בכל רגע ורגע, ויכול לסמוך על חזקת הכשרות, אך אם אכן הוברר שהסת"ם היה פסול, ודאי שלא קיים הוא מצווה (למרות שאינו נחשב חלילה לפושע).

ונרחיב בענין מעט.

הנה ידוע מה שחקרו בישיבות, האם 'חזקה' הגדרתה 'הנהגה' או 'בירור'. כלומר, האם כשחידשה התורה שסומכים על החזקות נאמר בה שאנו נוהגים שכן הוא, שהחזקה לא השתנתה, אך עדיין אין זה אומר שאכן הוברר לנו בבירור כמו בבירור שע"פ שני עדים למשל, שהחזקה נותרה בעינה ושאים נאמר שמי מקוה של 40 סאה לא הומעטו, מפני שיכאן נמצא כאן היה, אזי ברור לנו שאכן לא נחסרו מימי המקוה אלא פירוש הדבר שאנו נוהגים כפי שהחזקה מורה לנו. ומנגד, הצד השני והמקובל בישיבות של המושג 'חזקה' הוא שיחזקה זוהי דרך בירור, ואמנם זהו ברור שאין הכוונה שהחזקה מגררת את הספק בפועל כבי' עדים, שהרי הספק עדיין לפנינו. וכמשי"כ החזון איש (יו"ד סימן צו ס"ק ז), "שלא נמצא כלל ודאי מוחלט, עד שלא נסיר עינינו מהדבר ההוא". אלא שהכוונה בדרך זה הוא שישנה הנהגת התורה שנהג ע"י החזקה את כל הדינים שהיו נוהגים אם היה ברור לנו כשמש בצהריים כצד שהחזקה מורה עליו [ומה שאין כן לצד שיחזקה זוהי הנהגה פירושה שנו נוהגים הנהגה זו רק בחפץ הספציפי עליו אנו מסופקים ואשר עליו הכריע החזקה את דינו, וההשלכה ההלכתית היוצאת לכאורה משני הגדרות למדניות אלו היא בשני חפצים השווים במידת ספקם, כאשר על אחד החפצים ישנה חזקה ועל השני אין חזקה. שאם חזקה נחשבת כ'בירור' אם כן החזקה תסייע לפתור גם את הספק שבחפץ השני כיוון שהוברר ע"י חזקת החפץ הראשון, כפי שהחזקה מורה.

אך לפי הצד השני אנו מתייחסים לחזקה רק באותו החפץ הספציפי עליהם דנו ושעליו הייתה חזקה המכרעת, אך לא ניתן להשליך ממנו על חפץ מסופק דומה, בו אין חזקה.¹

ואמנם, גם אם נסבור כפי הצד הישיבתי שחזקה זו היא 'בירור', עדיין מסתבר לומר שכל זה הוא לענין איסורים וחובים שבילא תעשה, אך במצוות של 'קום עשה', כמו מזוזה, לא נסתייע ביחזקת הבירור, כיוון שאף אם הנהגת התורה להביט בנושא החזקה כדבר מבורר, אזי כאשר התברר שהמזוזה הייתה פסולה, לא קיימנו את המצוה [ודוגמה לדבר: המושגים 'רוב', 'חזקה' ו'הכרעת הספק' יכולים להואיל רק כדי למנוע עונש ואיסור, אך אי אפשר לזכות בפרס הראשון בהגדרת 'מפעל הפיס' על פי 'חזקה' או 'רוב'. כי אם זכית - זכית, ואם לא - לא ייעזרו סיכוי חזקה או רוב. כך גם במצוה, שעניינה רווחים ושכר. אזי אם קיימת את המצוה מה טוב, ואם לא, הוי לא אספת ואגרת רכוש.

ג. איסור על סמך 'חזקה'

אך עדיין יש לדון בדברים וכלהלך:

במסכת יבמות (לה): נאמר שהחולץ ליבמתו ונמצאת מעוברת, שחייב קרבן כיוון שעבר על איסור נישואין לאשת אחיו, האסורה לו באופן שאינה זקוקה ליבום.

¹ ונדון זה מסייע רבות להבנת סוגיית 'חזקת האם מהני לבתי' שבפרק שני של מסכת כתובות, ועוד סוגיות רבות, כמו 'שני שבילין' בתחילת מסכת פסחים, ועוד.

וכתבו התוספות (ד"ה 'ונמצאתי') שחייב הקורבן הוא דווקא כשחלץ תוך שלושה חודשים למיתת אחיו, אך לאחר מכן אינו חייב קרבן, משום שישנו רוב להניח שאם האשה הייתה מעוברת היה עוברת ניכר ברחמה, וזו מכיוון ולא הוכר עוברת מה הייתה יכולה היא לעשות. וכעין זה נאמר במסכת שבועות (יח.) לגבי אדם שבא על אשה שלא בשעת וסתה ונמצא בה דם, שאינו חייב קורבן מפני שנחשב לאנוס.

אמנם מנגד מצינו במסכת שבועות (יט.) גבי 'שני שבילים' שאחד מהם טמא והשני טהור, ונכנס אדם לאחד מהם ואינו יודע לאיזה מהם נכנס, האם לשביל הטהור או לשביל הטמא, שחייב קרבן. וביארו שם התוספות (ד"ה 'הלקטי') שחייב מכיוון שסמך על חזקת טהרה. הרי לנו שלמרות שהסומך על חזקת טהרה אינו חייב קורבן, מ"מ הסומך על חזקה וטעה - חייב להביא קורבן. ויעויין בדברי הרמ"א (יו"ד סוף סימן קפה) ובנושאי כלים שם שדנו בעניין חיוב כפרה ותשובה באדם שבא על אשתו הטהורה בשעת וסתה ושלא בשעת וסתה ומצא בביאתו דם נידה, האם עליו לכפר על מעשהו או לא, וכן בשו"ת נודע ביהודה (תניינא יו"ד סימן צו)

אמנם דיונים אלה עוסקים דווקא בנושא של איסור, שנחשב שעבר או שלא עבר איסור כיוון שסמך על החזקה. אך גבי הנדון שלפנינו, עשיית מצוה ע"י חזקה, אי אפשר להוכיח מסוגיות אלו, והדבר לכאורה דומה למיליונר המחלק מלגות לחיילים מצטיינים ואחד החיילים סמך על חזקה מסוימת ולא בא ליטול את המלגה. שלמרות שנחשב לאנוס, כיוון שסומך על החזקה, מ"מ אין לו מלגה. ולכאורה כן הוא גם כן במצוה שלא נעשתה כהוגן מפני שסמך על החזקה, שלמרות שאינו נחשב לפושע, כיון שסמך על החזקה, מ"מ סוף סוף לא קיים את המצווה.

ד. השכר, על קיום המצוה או על הכונה

נראה לפשוט את הספק שבנידונו מדבריהם הנחרצים של שלשה גדולי עולם. הראשון שבהם בעל 'שבולי הלקטי' (ח"א שיבולת ה', וכפי המובא בספר 'דבש לפי' של החיד"א מערכה ד אות ד), ואלו דבריו:

"וכל איש מקבל שכר בכל מה שרואה בדעתו, אם דעתו מכוין לשמיים. שהרי אתה רואה שתפילין שתפרן בפשתן פסולים, כדאמר בפרק אלו הן חלוקין, אותו רב חזינן לתפילי דבי חביבי דתפרי בכיתנא ולית הלכתא כוותיה. ובודאי שרבי חייא הגדול היה לו שכר התפילין כשאר חסידים, אע"פ שתפרן בפשתן".

דבריו של ה'שבולי הלקטי' צוטטו בשו"ת 'רב פעלים', ושם דן הוא בשאלה מעשית מעניינת וזה לשונו:

"המצא תמצא באיש שכתב תפילין ונתנו למגיה וכו', ומקרה היה לו שנעלם ממנו טעות. התפילין בחסרון או ביתרון תיבה אחת או אות אחד. וזה לבשו לפי תומו כמה שנים. וכאשר פתח אותו לבדקו פעם שנית נמצא בו הטעות הנזכר, ונמצא זה לא קיים המצווה כמה שנים ובירך ברכה לבטלה. ואיך זה איש תם וישר יהיה ערום ממצוה יקרה זו וכו' ושיהיה בידו שגגת ברכה לבטלה, גם זה דבר קשה מאוד לסבלו".

ה'רב פעלים' מצטט דברי ה'שבולי הלקטי' ומוכיח מדבריו שמכאן שהאדם כיוון לשם שמיים, יש לו שכר מצוות תפילין, וכל זה למרות שהתפילין היו פסולות מעיקרם ואפילו לא היה בהם חזקת כשרות דמעיקרא. ואמנם ה'רב פעלים' הביא וציטט את דברי המשנה

בסוכה (פרק ב משנה ז) שם נאמר שאמרו חכמים לר"י החורני "אם כך היית נוהג, לא קיימת מצות סוכה מימך", והתוספות (סוכה ג. ד"ה 'דאמר לך') כתבו שהכוונה היתה שר"י החורני לא קיים מצות סוכה מהתורה מימיו, ולכאורה משמע שלמרות שכוונתו הייתה לשם שמיים לקיים מצות סוכה, מ"מ -לטענתם- הוא לא קיים את המצווה מימיו. ואומנם הר"ן (פסחים פרק י משנה ה) ביאר ביאור אחר בדברי חכמים שנאמרו לר"י החורני, ולדבריו אין הכוונה שלא קיים בפועל את מצות סוכה, אלא שלא קיים כראוי. מסיק הרב פעלים' (בסוף דבריו שם) שנראה שגם לדעת התוספות אין סתירה מהדברים שנאמרו לר"י החורני לדעת 'שבולי', דיש לומר שעל דרך ההפלגה אמרו כן, כדי לקבוע את ההלכה מכאן ולהבא דלא כדעת ר"י החורני. אך בודאי שגם החולקים עליו מודים כי על מה שעשה ר"י החורני לפי תומו, יש לו שכר מושלם, ודלא כדעת הגאון היעביץ ז"ל (בפירושו 'לחם שמיים' על המשנה בפסחים שם) הסובר שאדם שלא קיים בשגגה את המצווה, אפילו ששגג בזה על פי דין תורה, אין לו שכר כלל, כי סוף סוף לא קיים את המצווה.

הרב צבי פסח פראנק בשו"ת 'הר צבי' (או"ח סימן לה) כתב שיש לעיין טובא בראיותיו ונידונו של הרב פעלים', דיש לחלק בעניין זה בין טעות למציאות, וכמעשה השאלה של האיש שהניח תפילין פסולות, לבין מחלוקת או טעות הלכתית, כהתפילין העשויות מפשתן של רבי חייא וסוכתו של ר"י החורני, באשר אישים אלו היו מחכמי הזמן ומגדוליו וכך הייתה דעתם להלכה, ובכגון דא נאמר (ר"ה כה): "אין לך שופט אלא שופט שבימך". אך כל אדם שעשה מעשה וטעה בעשייתו, אין זה נחשב כלל וכלל למצווה. ויעויין בדבריו שם בנושא מצוות אכילה [כמו קרבן, מצה ועוד] לפי שיעורי אכילה מסוימים, כאשר ההלכה בקביעת השיעורים השתנתה, האם כשקיים מצוה לפי השיעורים הקודמים, נחשבת אכילתו למצווה או לא.

הרב פראנק הוכיח (שם) שטעות במציאות ובפסול בעשיית המצווה גורמת להפסד מוחלט של המצווה, מדברי הגמרא (בבא קמא טז): המספרת שביקש ירמיה הנביא מהקב"ה שיכשיל את ישראל אפילו בשעה שעושים צדקה, ימציא להם בני אדם שאינם מהוגנים, כדי שלא יקבלו שכר. ומוכח שלמרות שנותני הצדקה רצו לקיים מצווה, מכל מקום מכיוון ובסופו של דבר לא היו עניים, לא קיימו מצווה.

על דבריו אלו של הרב פראנק יש להעיר שאפשר ויש לחלק בין הנידונים ואין להוכיח מהלכות צדקה, מפני דשאני צדקה שעיקרה קבלת המקבל ולא נתינת הנותן, וכפי המוכח ממספר מקומות בהלכה, כמו מדברי הגמרא (פסחים ז): שיהודי שאיבד פרוטה ובא עני ומצאה, שקיים בכך מצוות צדקה, ומדברי שו"ת מהרי"ט (חלק א סימן מד) שכתב שאי"צ כוונה במצות צדקה, כיוון שעיקרה קבלת המקבל ולא נתינת הנותן, ור' אלחנן וסרמן (קובץ מאמרים עמוד קיח) דן האם אפיקורוס יכול לקיים מצות צדקה, מפני שלמרות שלא קיים לשם מצוות צדקה כרצון הקב"ה, מ"מ העני נהנה מכך והשתכר וע"י אפשר וקיים את המצווה.

לאור זה שפיר יש לחלק ולומר דשאני מצות צדקה, שלמרות שהנותן התכוון לשם מצווה, כיוון שעיקר מצווה זו תכליתה בקבלת המקבל ולא בנתינת הנותן, אזי כאשר העני אינו עני, ממילא לא התקיימה המצווה וממילא אין הכרח להוכיח כן לשאר מצוות שבין אדם למקום, שכל תכליתם היא עשיית העושה ורצונו לעשות רצון ה'.

ועדיין ישנו כר נרחב לדיון האם כל הדוגמאות הנ"ל דומות לחזקת מזוזה כשרה, או שמא וכיוון שיראי שמיים נוהגים לבדוק מזוזות בכל חודש אלול, אזי אי אפשר להחשיבו לפועל

בתום לב מוחלט. ואפשר שעיי"כ לאחר שהתברר שהמזוזה הייתה פסולה, לא נחשב שעשה מצווה כלל. ומנגד אע"פ שהתכוון ועשה על פי דין השולחן ערוך (הני"ל ביו"ד סימן רצא) וסמך על החזקה, נחשבת המזוזה הפסולה למעשה מצווה, וצ"ע.

ה. האם בודק המזוזה נחשב 'מזיק'

והיה א"נ שהמזוזה נחשבה למזוזה כשרה, ורק במעשהו גרם לה להיחשב כפסולה, יש לדון האם החייל חייב לשלם את נזקו בדיני אדם.

הגמרא פוסקת במספר מקומות (בבא קמא ק.). שיגרמא' בניזיקין פטור, אך ביגרמא' נחלקו 'תנאים האם חייב או לא, וכן נחלקו הראשונים והפוסקים בדין 'גרמא', האם ומתי חייבים עליו או פטורים.²

וביאר שו"ת מהבדל בין 'גרמא' ל'גרמא' הוא, שזק הנחשב לכמעט ברור וקרוב 'ברי הזיקא', וכן בגוף הדבר הניזוק, וכן שההיזק נעשה ובא מיד בשעת ההיזק הגורם אותו, נחשב זה ל'גרמא', וכל נזק הרחוק מעט מהגדרות אלו נחשב ל'גרמא'.³

לאור זאת יש לדון האם הזקת המזוזה ע"י הורדתה ממקומה ומסירתה לסופר סת"ם נחשבת להיזק ודאי - ליברי הזיקא' ולנזק בגוף המזוזה, ואזי מחויבים על נזקה בדיני אדם, כנפסק בשו"ע ובנושאי כליו (חוי"מ סימן שפו) הנזכר. או שנאמר שעדיין אין הנזק נחשב לברור מאליו, כיוון שתלוי הוא בהחלטת הסופר, וכן ייתכן עד מאוד שהמזוזה כשרה להפליא, וממילא במסירתה לא נעשה נזק כלל וכלל. ואם נאמר כן אזי ייחשב נידונינו ל'גרמא' אשר פטורים על חיוביו בדיני אדם, אך כבר כתבו שם הפוסקים שחייבים על נזקה בדיני שמיים, ומקורם מדברי המאירי (בבא קמא ס:).

יחד עם זאת, בבוא הרבנות הצבאית לדון בשאלה זו, עליה לצרף את ההיבט הצה"לי-חינוכי, לפיו לא ייתכן שכל חייל יעשה דין לעצמו ויחליט כשירצה בכך לבדוק מזוזות בבסיס ללא קבלת אישור מסודר מראש. ברור כי פעולות מסוג כזה יביאו לאנרכיה מסוימת בסדרי החיים ההלכתיים בצבא שיפריעו לעבודתם התקינה של אחראי הדת בצבא. גם נקודה חינוכית זו, יחד עם יתר הנקודות ההלכתיות בהם עסקנו במאמרנו צריכה לבוא לידי ביטוי הכרעה שכזו, ותן לחכם ויחכם עוד.



² יעויין ברשב"ם ב"ב צד. ד"ה 'נותן', ובתוספות שם כב. ד"ה 'זאת', ובמרדכי בבא קמא פרק ט סימן קיט, רמב"ן בקונטרס דינא דגרמי ובעוד ראשונים רבים.

³ ראה בדברי הרא"ש (ב"ק פרק ט סימן יז ובב"ב פרק ב סימן יז), ברשב"ם (ב"ב שם), בתוספות (ב"ב כב:) ובשו"ע ובנו"כ (חוי"מ סימן שפו).