

שיטת הרמב"ם בדין ספיקא דאורייתא לחומרא

א.

ידועה מחלוקת הרמב"ם והרשב"א בדין (של) ספיקא דאורייתא לחומרא. דעת הרשב"א (שו"ת הרשב"א סימן ת"א וכן בתוה"ב בית ד' שער א') היא שספיקא דאורייתא לחומרא מדאורייתא. ומאידך דעת הרמב"ם היא שספיקא דאורייתא לחומרא מדרבנן. מקור לדעת הרמב"ם בענין זה הם דבריו בהלכות טומאת מת (פט"ו, הל"ב) "דבר ידוע, שכל אלו הטומאות וכיוצא בהן שהן משום ספק הרי הן של דבריהם. ואין טמא מן התורה אלא מי שנטמא טומאת ודאי אבל כל הספקות בין בטומאות, בין במאכלות אסורות, בין בעריות ושבתות, אין להם אלא מדברי סופרים, כמו שבארנו בהלכות איסורי ביאה ובכמה מקומות".

בעיה ראשונה המתעוררת בדברי הרמב"ם היא בקרבן אשם תלוי, אשר בו מתחייב מי שמשופק אם עבר על איסור שיש בזדונו כרת ובשגגתו חטאת, ולכאורה לפי דברי הרמב"ם מה מקום לחיוב זה, הרי מדאורייתא אין איסור כלל לעשות מעשה של ספק איסור, ואם כן אין איסור גם בספק כרת, ולמה חייבתו התורה בקרבן? פתרון אחד לבעיה זו נמצא בדברי ה"כסף משנה" במקום: "שמצאתי כתוב בספר ישן בסי"פ זה כלשון הזה: ואעפ"כ דבר שחייבים על זדונו כרת ספיקו אסור מן התורה שהרי העושה אותו חייב אשם תלוי עכ"ל". (גרסה זו של הכס"מ נדפסה בספרי הרמב"ם שלפנינו בסוגריים מרובעות).

אלא שיש בפירוש זה דוחק עצום שהרי הרמב"ם עצמו כתב את דינו גם ב"עריות ושבתות" שהם איסורים שיש על זדונם כרת ועל שגגתם חטאת, ולפי דברי הכס"מ צריך להיות איסור דאורייתא בספיקם. ואכן מביאים עליו אשם תלוי. א"כ לא נשאר לכס"מ אלא להעמיד את דברי הרמב"ם בלאו דלא תקרבו בעריות וביציאה מחוץ לתחום (או לאו דמחמר) בשבתות וזהו כמובן דוחק גדול כנ"ל וכבר העירו בזה המהרי"ט (שו"ת מהרי"ט יו"ד א') ומהר"ם בן חביב (ספר "כפות תמרים" בהשמטה שבסופו ד"ה "וראיתיי") ודחו סברה זו. והמהרי"ט אף כתב שזוהי "הגהת איזה תלמיד".

לכן נטו רוב המפרשים מתירוץ הכס"מ, ותרצו תרוץ אחר, עפ"י מה שנפסק להלכה, שחייב אשם תלוי הוא רק באיבוע איסורא, היינו, כאשר הספק הוא בחתיכה אחת משתי חתיכות. כגון שעמדו לפניו חתיכה של חלב ודאי וחתיכה של שומן ודאי, ואכל אחת מהן ואינו ידוע איזו מהן אכל, אבל אם עמדה לפניו חתיכה שיש בה ספק אם היא חלב או שומן, ואכלה, אינו חייב להביא אשם תלוי.

יש לחלק בין המקרה של אקבע איסורא שבו ספק דאורייתא לחומרא מדאורייתא אף לדעת הרמב"ם, ובין המקרה של אתחזק איסורא כלומר במקום שבו יש חתיכה אחת שהיתה בחזקת איסור ואנו מסתפקים עכשיו אם היא מותרת או אסורה, כגון בהמה שנוול ספק בשחיתתה, ובמקרה זה מפורש בדעת הרמב"ם שזהו ספק האסור

מדרבנן. וכן הוא בהלכות כלאיים (פ"י הלכ"ז): "בגד צמר שאבד בו חוט של פשתן, או בגד פשתן שאבד בו חוט של צמר... כיצד תקנת בגד זה? צובעו, שאין הצמר והפשתים עולים בצבע אחד ומיד הוא ניכר לו ושומטו. ואם לא ניכר הרי זה מותר שמא נשמת והלך לו שהרי בדק ולא מצאו, וכבר בארנו בהלכות ביאות אסורות שכל איסור ספקות מדברי סופרים ולפיכך הקלו בספק". הרי לפנינו מבואר, שאף בבגד שהוחזק בו איסור כלאיים מקרי ספק שנאסר רק מדברי סופרים (ולענין מה שהותר ספק דאורייתא ולא נאסר מדרבנן, השיג הראב"ד שם, ועיין ברדב"ז ובכס"מ).

ונלע"ד ראה לחילוק זה, שאם לא כן בתערובת איסור והיתר שמדאורייתא בטל ברוב היתר. אף בלא דין רוב נתיר במחצה על מחצה מצד ספיקא דאורייתא לקולא מדאורייתא. אלא ודאי שכשיש בפנינו חתיכות שיש בהן איסור ודאי והיתר ודאי, דהיינו במקרה של איקבע איסורא, ספיקא דאורייתא לחומרא מדאורייתא.

ב

הראשונים הקשו על דברי הרמב"ם מהגמרא בקדושין (דף ע"ג, ע"א) לגבי ספק ממזר שגם במחצה על מחצה אינו ממזר מדאורייתא כי "התורה אמרה: לא יבא ממזר – ממזר ודאי הוא דלא יבא, הא ממזר ספק יבא". ולפי שיטת הרמב"ם שספק דאורייתא לקולא מדאורייתא אם כן גם ספק ממזר בכלל ולמה צריך דרשה מיוחדת למעטו? ב"שב שמעתתא" (שמעתתא ב' פט"ו) מתרץ את הקושי הנ"ל עפ"י יסוד השטמ"ק (בב"מ דף ז', ע"א) לגבי הדין של "קפץ אחד מן המנויים", דהיינו בהמה שכבר נמנתה במעשר קפצה לעדר שאינו מנוי, ואז הדין שכולם נפטרו מן המעשר כי "עשירי ודאי אמר רחמנא ולא עשירי ספק". ובאר שם בשטמ"ק שאין המנוי מתבטל ברוב שאינם מנויים כי אם אמרה תורה "עשירי ודאי" אז גם בירור של רוב לא מועיל להכריע שזה ודאי אלא צריך ודאות מלאה. ולפי"ז מבאר הש"ש גם דעת הרמב"ם ממזר ודאי פירושו שגם רוב (דאיתא קמן) לא יועיל להכריע שהולד הוא ממזר. ועי"ש שהאריך ביסוד זה. ולפי"ז מבואר חדוש התורה בממזר ודאי שאפילו רוב לא מועיל לעשותו ממזר משא"כ בשאר איסורים. אך באמת נראה שהרמב"ם עצמו לא סבר כתירוץ השי"ש. ודבריו מבוארים בתשובותיו (שו"ת הרמב"ם בלאו סימן ש"י עמ' 572) שם דן לגבי הליכה בנהרות בשבת. וכתב בתוך דבריו (עמ' 576): "ושאמרם ז"ל ספקא דאורייתא לחומרא הוא שאסור מדבריהם". ובמקור הערבי של התשובה שפורסם ע"י שרגא אברמסון (בלאו חלק ג' עמ' 175) נוסף כאן משפט שנשמט בהעתקה "לא מן התורה, ובביאור אמרו – ממזר ודאי אסרה תורה. וזהו ההיקש בכל איסורי לאוין כולם שאם הוא ספק איסור דאורייתא אסור מדבריהם".

הוא אומר, ממקום שהקשינו על הרמב"ם למד הרמב"ם את שיטתו, כי באמת אין סברה לדרוש "ממזר ודאי" – איזה רמז יש במלה ממזר שדוקא ודאי ולא ספק? אלא הבין הרמב"ם שכך הוא בכל התורה. וגם כשכתבה התורה "נבלה", הכונה היא לנבלה ודאי ולא נבלה ספק, וכן בכל האיסורים. דהיינו איסורי התורה נכתבו על ודאים ולא על ספיקות.

ומכאן סמך לשיטת האבני"ז (תפ"ד י"ב) שבמצוות עשה לא מועיל ס"ס, לפי ההסבר בדעת הרמב"ם שס"ס מועיל מצד ספיקא דרבנן לקולא, כי אחר הספק הראשון נעשה הדין לאיסור דרבנן. אבל במצוות עשה הוא איפכא כי אם התורה דברה במושגים ודאיים אז אתרוג ודאי אמרה תורה ולא אתרוג ספק וא"כ ספיקא דאורייתא לחומרא מדאורייתא ולא מועיל הספק השני להתיירו.