

לאווים שאין לוקים עליהם

מבוא¹

פתיחה

בפתיחה לפירושו לפרק השלישי של מסכת מכות, מונה הרמב"ם שבעה סוגים שונים של לאווים. על ששה סוגים מתוך השבעה אין עונש מלקות, בעוד שהסוג השביעי מוגדר באופן שלילי וכולל את כל הלאווים שאינם שייכים לששת הסוגים הקודמים, והעובר עליו חייב מלקות.

ואלו הם שבעת הסוגים, לפי לשונו של הרמב"ם:

1. לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין²
2. לאו שנתן לתשלומין
3. והחלק השלישי לאו שאין בו מעשה
4. לאו שנתק לעשה אין לוקין עליו אלא אם לא קיים עשה שבו
5. לאו הבא מכלל עשה
6. לאו שבכללות
7. לאו גרידא, והוא לאו שאין בו אחת משש הסבות הקודמות, הרי זה לוקין עליו כגון השעטנז, והכלאים, והנבלה, ובשר בחלב ובכתובת קעקע, ושרט לנפש, וזולתן רבים.

1. לאחר שסיימתי גרסה ראשונית של הפרק יצא כרך לה של האנציקלופדיה התלמודית והוכנס למאגר 'פרוייקט השו"ת' בגרסה 28, דרכו למדתי את הערכים הרלוונטיים לפרק זה. הכרך כולל בתוכו ערכים העוסקים בבקיאות, בבהירות ובהעמקה ברוב הנושאים המופיעים בפרק זה – לאו הבא מכלל עשה, לאו שאין בו מעשה, לאו הניתק לעשה, לאו שבכללות, לאו הניתן לתשלומים ולאוו הניתן לאזהרת מיתת בית דין. עיינתי בפרקים אלו והשתדלתי ללקט מתוכם את הדברים הרלוונטיים לפרק זה. הלומד הסקרן מוזמן לעיין בערכים אלו עצמם להשלמת הדין והרחבתו.

2. הרמב"ם מוסיף שם 'או לאזהרת כרת'. אולם דברים אלו, הפוסקים לכאורה את ההלכה כשיטת רבי יצחק בגמרא במכות יג ע"א, סותרים לכאורה את דברי הרמב"ם עצמו בסמוך שם וכן את דבריו במשנה תורה, סנהדרין יח הלכות א-ב. רוב האחרונים נוקטים להלכה כפשט דברי הגמרא והרמב"ם בהלכות סנהדרין, לפיהם לוקים על לאו שניתן לאזהרת כרת. כאן בחרתי מכל מקום שלא להיכנס לסוגיה זו. לתירוץ שיטת הרמב"ם ראו באריכות באחרונים על היד החזקה שם.

רשימה דומה מופיעה גם בדברי הרמב"ם במשנה תורה.³ כפי שנראה להלן, חלק מתוך הקטגוריות הללו נזכרו במפורש בסוגיה במסכת מכות העוסקת בשאלה על אלו לאווים לוקים, ומדברי הגמרא מוכח כי לפחות לגבי חלק מהלאווים, הסיבה שאין לוקים עליהם היא משום שהם אינם דומים ללאו של 'לא תחסום שור בדישו' (דברים כה, ד), המכונה 'לאו דחסימה'. מכיוון שכל עיקר הדין לפיו יש להלקות מי שעובר על לאו הוא מהסמיכות של הציווי 'לא תחסום שור בדישו' לציווי 'הפילו השופט והכהו לפניו כדי רשתו' (דברים כה, ב), הרי שאין מקור לכך שמלקים גם על לאווים שאינם דומים ל'לאו דחסימה', וממילא – אין דין מלקות נוהג בהם.

בפרק זה אבקש לברר מהי הסיבה המדויקת לפטור כל אחד ואחד מסוגי העבירות הנ"ל ממלקות. ברוב הפרק אתמקד בדמיון ל'לאו דחסימה' בתור הקריטריון הקובע על איזה לאו לוקים ועל איזה לא, אך במקומות הרלוונטיים אציין גם אפשרויות אחרות. במסגרת קריטריון זה, אבקש להציג את הדיון בדמיון שבין כל אחד מסוגי הלאווים הנ"ל ללאו דחסימה ככזה העומד על שלושה צירים מרכזיים:⁴

1. לשוני – לשון הלאו צריכה להיות דומה ללשון של הלאו 'לא תחסום שור בדישו'
2. מושגי-מבני – המבנה של הלאו ומאפייניו צריכים להיות דומים למאפייני הלאו של 'לא תחסום'.
3. מעשי – המעשה הנעשה בפועל, הוא זה שצריך להיות דומה למעשה החסימה, שעליו לוקים.

בנוגע לכל אחד מסוגי הלאווים שהזכרנו ניתן אם כן להתלבט עד כמה החילוק שהציעה הגמרא בינו לבין לאו דחסימה הוא לשוני, מושגי-מבני, או מעשי.⁵ מעבר לכך יש לזכור כי הדמיון (או חוסר הדמיון) הנדרש בין הלאווים יכול להיות מורכב מיחסים שונים בין שלושת הצירים – ייתכן שאנו צריכים דמיון בשלושת המימדים⁶ על מנת שהלאו יחשב כ'דומה', או שמספיק בשניים מסוימים, או שעל

-
3. הלכות סנהדרין יח הלכות א-ב, וראו בכסף משנה שם.
 4. אף אם לא תמיד שלושת המימדים הם רלוונטיים, תמיד ניתן להתלבט בין שניים לפחות, וכפי שיתבאר לאורך הפרק.
 5. למשל: האם 'לאו הניתק לעשה' הוא הגדרה לשונית – ציווי לאו שאחריו הפסוקים מציינים ציווי עשה, מושגית – לאו שיש עשה המקושר אליו (כמו המצווה על מי שגזל להשיב את הגזילה, או לבער את החמץ למי שהשאיר חמץ בפסח), או מעשית – שאחריו בפועל נעשתה מצווה כלשהי (למשל השבת הגזילה). זוהי רק דוגמה בשביל לשבר את האוזן, אבל הדברים יפורטו באריכות במהלך הפרק.
 6. אני משתמש במונחים 'צירים' ו'מימדים' במשמעות דומה זו לזו, אך לא זהה. 'צירים' הם בקונוטציה של תנועה מקצה אחד של הציר אל עבר קצהו השני, או ניסיון למצוא את המיקום המדויק על הציר. 'מימד' לעומת זאת, נוגע לעצם קיומו של הציר, ואני משתמש במונח זה

מנת שהלאו יחשב דומה מספיק דמיון בציר אחד ורק שוני בשלושת בצירים הוא זה שמגדיר את הלאו כ'לא דומיא דחסימה', וכן הלאה. כמו כן, כפי שאבקש להראות, גם במקומות שבהם לא חייבים לתלות את פטור המלקות בחוסר הדמיון ללאו דחסימה הדיון בשולשת הצירים הנ"ל נותר רלוונטי, אף אם הוא משנה מעט את גוונו. יתרה מזאת, חלוקה זו לצירים השונים העומדים בבסיס הלאו היא עקרונית לטעמי וחורגת מתחומו של פרק זה. צירים אלו יכולים וצריכים לשמש גם תחומים אחרים העוסקים בהיקש דינים והגדרות מתוך לשון הכתובים, כמו חקר מניין המצוות, וחקר י"ג מידות שהתורה נדרשת בהן.

סדר הפרקים בפרק זה אינו תואם את הסדר שבו הציג הרמב"ם את סוגי הלאווים, אלא הוא מבוסס בחופשיות על רמת הקירבה בין כל אחד מסוגי הלאווים ללאו דחסימה. החל ממצוות עשה ו'לאו הבא מכלל עשה' שאינם דומים כלל ללאו דחסימה, וכלה ב'לאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין' ו'לאו הניתן לתשלומין' שלגביהן יש שיטות הסוברות שהם דומים ללאו דחסימה ופטור המלקות בהם הוא מטעם אחר. ייתכן וישנם מקרים נוספים שבהם אין לוקים מהטעם של 'לאו דומיא דלאו דחסימה' אך בפרק זה אשתדל להתמקד בששת הקטגוריות אותן מנה הרמב"ם.⁷

כאשר אני רוצה להצביע על תכונה או מאפיין שבנוגע אליו יש דמיון (או פונקציית מרחק) בין דברים. כך למשל, שני אנשים – שאול ושמשון – יכולים להיראות שונים זה מזה במובנים רבים, עד שאנו מסתכלים על מימד האות הראשונה בשמם, שבו הם דומים זה לזה. 7. הוה אמינא מרתקת בהקשר זה ניתן למצוא בדברי ה'סדר משנה' על הרמב"ם, פרק ו מהלכות דעות הלכה י. בדבריו שם הוא דן מדוע אין לוקים על הלאו 'כל אלמנה ויתום לא תענון' (שמות כב, כא). במהלך הדברים הוא מציע את האפשרות לפיה אין לוקים על לאו זה משום שאין דומה לאו זה ללאו דחסימה, שכן בלאו דחסימה מתכפר העוון לגמרי, מה שאין כן כאן, שעדיין עווננו צרור כדכתיב 'והרגתי אתכם בחרב' (שמות כב, כג). ואולם, ה'סדר משנה' דוחה טעם זה, כי אם כן, משום מה צריכים אנו לטעם המבואר בגמרא בנוגע ללאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין – 'כדי רשעתו', משום רשעה אחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו משום שתי רשעויות. וראו עוד בפירושו 'בית המלך' שם. ולפי דברנו כאן אפשר להעמיד פירושו הראשון של ה'סדר משנה', ומכל מקום נראה שהדברים דחוקים, שכן בדרך כלל אין בית דין של מטה מתחשבים בעונש הניתן בידי שמים, ולהלכה קיימא לן לכאורה שיש מלקות על לאו שניתן לאזהרת כרת (ראו לעיל בהערה 2), ואם כן מאי שנא. ואולם זאת ניתן לומר, שכיוון שהעונש בידי שמים סמוך לאזהרת הלאו, אין כאן דמיון לשוני ללאו דחסימה' שלא נסמך לו שום עונש (מלבד עונש המלקות שסמוך לו מאחוריו). וצ"ע בכל זה.

עוד מעניין לציין לדבריו של הפרי מגדים באשל אברהם שמג, ס"ק ג. הפרמ"ג נוקט שם כדבר פשוט שהסיבה לפיה אין לוקים על דרשה היא משום שאין האיסור הנלמד ממנה דומה ללאו דחסימה, ולא מצאתי כן בעוד מקום. וראו בתוספות יום טוב על המשנה בבזחים יג, ו, שתמה על הרמב"ם במה שפסק במנסך מי חג בחג בחוץ פטור משום שניסוך המים בחג אינו אלא

הסוגיה במסכת מכות

הגמרא במסכת מכות (יג, א-ב) מביאה מחלוקת תנאים בנוגע לשאלה על אלו לאווים יש ללקות. לפי רבי ישמעאל לוקים גם על לאווים שיש בהם חיוב כרת או מיתת בית דין, לפי רבי עקיבא אין לוקים על לאווים שיש בהם מיתת בית דין אך לוקים על לאווים שיש בהם כרת, ואילו לפי רבי יצחק לא לוקים באף אחד מהמקרים הללו.

על כל פנים, מסכימים התנאים ביניהם כי על לאווים 'רגילים', שאין בהם כרת או מיתת בית דין, יש ללקות. הגמרא שם (יג, ב) דנה במקור לדין זה:⁸

מ"ט דר' ישמעאל? דכתיב: אם לא תשמור לעשות את כל דברי התורה הזאת, וכתוב: והפלא ה' את מכותך (דברים כח, נח), הפלאה זו איני יודע מה היא, כשהוא אומר: והפילו השופט והכהו לפניו, הוי אומר: הפלאה זו מלקות היא, וכתוב: אם לא תשמור לעשות את כל וגו'.

אי הכי, חייבי עשה נמי? אם לא תשמור כתיב, וכדברי אבין א"ר אילעי, דאמר רבי אבין א"ר אילעי: כל מקום שנאמר השמר פן ואל – אינו אלא לא תעשה.

אי הכי, לאו שאין בו מעשה נמי? לעשות כתיב.

לאו שניתק לעשה נמי! דומיא דלאו דחסימה.

השתא דאתית להכי, כולהו נמי דומיא דלאו דחסימה.

בהתחלה מנסה אפוא הגמרא ללמוד את דין המלקות מסמיכות הפסוקים 'אם לא תשמור לעשות' ו'הפלא ה' את מכותך'. בהתאם, מבינה הגמרא כי גם המקרים שאין לוקים עליהם מדויקים מתוך לשון הפסוקים. ואולם, לימוד זה איננו מספיק בשביל להסביר מדוע אין לוקים על 'לאו שניתק לעשה', והגמרא חוזרת ומסיקה כי הסיבה שאין לוקים על כל אחד מהמקרים שהוזכרו – מצוות עשה, לאווים שאין בהם מעשה ולאווים הניתקים לעשה – היא משום שהם אינם דומים ל'לאו דחסימה'. כפי שמסביר רש"י במקום,⁹ הדין לפיו אדם שעבר עבירה לוקה נלמד מהסמיכות של דין המלקות ('והפילו השופט') ללאו 'לא תחסום שור בדישו'. לפיכך, רק על עבירות הדומות ללאו של 'לא תחסום שור בדישו' יש ללקות.¹⁰

הלכה למשה מסיני, ותמה על זה התוספות י"ט דמה לי מפורש בתורה מה לי הלמ"מ. ושמה

הוא הדין והוא הטעם, משום שאין הלאו בהלכה למשה מסיני דומה ללאו דחסימה, ודוק.

8. ראו בשיח יצחק כאן שמסביר כי בהווה אמינא שבגמרא הלימוד הוא רק אליבא דרבי ישמעאל, אבל אין דבריו מוכרחים לענ"ד, ועל כל פנים גם הוא מסכים שלמסקנה הלימוד הוא אליבא דכולי עלמא.

9. ד"ה דומיא.

10. ואולם, שאלה מעניינת היא מה מעמדם של תירוצי הגמרא שנאמרו לפני התירוץ של 'השתא דאתית להכי'. בפשט המילים 'השתא דאתית להכי' אני מבין – עד עכשיו תירצנו באופן

על אלו לאווים אינם לוקים משום שאינם דומים ללאו דחסימה?

במקום אחר (פסחים מא, ב, ובמקומות נוספים) מוזכר סוג נוסף של עבירות שאין לוקים עליהם – 'לאו שבכללות'. גם לגבי סוג זה אומרת הגמרא כי אין לוקים עליו משום 'דלא מייחד לאויה כלאו דחסימה'.¹¹ מהרחבה זו משמע שאין להסיק מהגמרא במכות – שהזכירה רק את מצוות העשה, לאו שאין בו מעשה ולא הניתק לעשה – כי חוסר הדמיון ללאו דחסימה שייך דווקא במקרים אלו. ייתכן שאף פטורים נוספים – לאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין¹² ולא הניתן לתשלומים¹³ – נובעים מחוסר דמיון זה.

ואכן, המזרחי¹⁴ נקט בדיוק בקו פרשני זה. לשיטתו (בפירושו הראשון), הגמרא נקטה 'לאו הניתק לעשה' לא בדוקא – 'חד מנייהו נקט והוא הדין לכולהו'. כוונת הגמרא אם כן היא שכל הלאווים שאין לוקים עליהם, כולל לאו הניתן לתשלומים

מסוים, אולם כעת משיש לנו תירוץ חדש, הוא טוב יותר מסיבה כלשהי, וניתן באמצעותו לתרץ טוב יותר גם את הקושיות הקודמות. בנידון דין התירוץ האחרון ('דומיא דלאו דחסימה') הוא טוב יותר מפני שהוא פשוט יותר ואיננו מצריך חילוק נפרד בין כל אחת מהמצוות שאין לוקים עליה. ואולם, מצאתי שני פירושים אחרים לביטוי זה בסוגייתנו, ולכאורה מדובר בבניין אב גם לשאר סוגיות הש"ס. באחד מתירוצי התוספות בב"מ צ"ב ע"ב (ד"ה ריש לקיש) הם נקטו שיש מחלוקת בנוגע לשאלה האם אין לוקים על לאו שאין בו מעשה מקום שכתוב 'לעשות' או משום שאיננו דומה ללאו דחסימה. לעומת זאת, השיח יצחק על הסוגיה (ד"ה השתא) כותב כי 'יש לעיין למה מוכרח עתה בש"ס ליישב הקושיות מעשה ומלאו שאין בו מעשה מחדש ולא סגי בשינויא דמעיקרא משום אם לא תשמור כתיב ולעשות כתיב'. לפי דברים אלו, המבוססים על דברי השטמ"ק בכתובות (ולא זכיתי להבין כיצד), בכל פעם שנאמר בגמרא 'השתא דאתית להכי' אין כוונת הגמרא רק לומר שעתה אין צורך בתירוץ הקודם, אלא שהגמרא דוחה את התירוץ הקודם, ויש להבין מדוע היא דוחה אותו. לדעתי, באמת אין שום הכרח של הגמרא לתרץ מחדש את המקרים של עשה ולאו שאין בו מעשה, אלא שפשוט יש עתה תירוץ נח יותר – 'דומיא דלאו דחסימה' – משום שהוא כולל בתוכו תירוץ לכל הקושיות, וכן הוא רוב 'השתא דאתית להכי' שבש"ס, ומכל מקום לא נראה שהתירוץ הראשון נדחה לגמרי, אלא רק שמצאנו תירוץ טוב הימנו.

11. פסחים מא ע"ב ובמקומות נוספים. למעשה עניין זה אינו מוסכם ויתבאר עוד להלן.
12. 'איסור שנכתב בלשון אזהרה*' כדי לחייב את העובר עליו מיתת-בית-דין, לענין חיוב העובר עליו במלקות – באופן שבפועל אינו חייב מיתה – כדן העובר על שאר לא-תעשה' (מתוך האנציקלופדיה התלמודית כרך לה, בערך 'לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין'). ראו עוד להלן בתת הפרק מוקדש לדין זה (ליד הערה 131 ואילך).
13. 'מצות לא תעשה שהעובר עליה חייב תשלומים, או להשיב הממון למי שנטלו ממנו, לענין פטור ממלקות' (מתוך האנציקלופדיה התלמודית כרך לה, בערך 'לאו הניתן לתשלומין, לאו הניתן להשבון'). ראו עוד להלן בתת הפרק מוקדש לדין זה (ליד הערה 151 ואילך).
14. דברים כה, ב.

ולאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין, אין לוקים עליהם מהטעם שאינם דומים ללאו דחסימה.¹⁵

ואולם רוב המפרשים חולקים על פירוש זה של המזרחי, ואף הוא עצמו מציע מיד הסבר נוסף לפטור ממלקות בלאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין ובלאו הניתן לתשלומים. עם זאת, מדברי המזרחי מוכח כי ישנה אפשרות לפרש את הפטור בכל סוגי הלאווים ככזה התלוי בחוסר הדמיון ללאו דחסימה. בכל מקרה, כפי שצינתי בפתיחה וכפי שאפרט בהמשך אני מאמין כי הניתוח המופיע בסוף הפרק בנוגע ללאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין ולאו הניתן לתשלומים תקף אף לפי הסברים אחרים במהות הפטור ממלקות בלאווים אלו.

מצוות עשה ו'לאו הבא מכלל עשה'

סוג הפטור ממלקות במצוות עשה

הדיון הכללי בפרק זה (ובמקורות רבים שקדמו לו) עוסק בשאלה על אלו לאווים יש ללקות. ואמנם, לעיתים נוטים לשכוח כי בהוה אמינא של הגמרא במכות, היה צריך ללקות גם על ביטולן של מצוות עשה. הסיבה שאין לוקים על ביטול עשה, כך נראה לפי פשט הגמרא, גם היא נובעת מכך שמצוות עשה אינן דומות ל'לאו דחסימה'.¹⁶

ואולם, גם בדין טריוויאלי לכאורה זה – שאין לוקים על ביטול עשה – יש נקודה שצריך לשים לב אליה. אין לוקים על עשה אפילו אם ביטול העשה נעשה באמצעות פעולה אקטיבית. המחמץ עיסה בפסח, למשל, דוגמה שבה נדון להלן – לוקה משום שעבר על בל יראה ובל ימצא, אך איננו לוקה על ביטול העשה של 'תשביתו', על אף שביטל אותו 'בידיים' כלומר על ידי מעשה אקטיבי.¹⁷ מכאן

15. לעמדה דומה, ראו גם בפירוש תפארת ירושלים על מסכת סנהדרין, פרק ח משנה ד, ובהערה 27 שם ובמקורות המצוינים בה.

16. באמת מדובר בהוה אמינא תמוהה, אבל לעניות דעתי זה פשט הגמרא. אבל ראו בשיח יצחק על הגמרא במכות כאן, שביאר שההוה אמינא של הגמרא היא שילקה על לאו הבא מכלל עשה. ושמה יש קצת ראיה לפירושו מפירוש המשנה לרמב"ם שהביא כאן שבעה סוגי לאווים, ומהם שישה שאין לוקים עליהם, והאחד הוא לאו הבא מכלל עשה, ולא הזכיר כלל עשה.

17. על אף שמדובר על הלכה שמוסכמת על הכל – ראו למשל בספר החינוך מצווה ט – ואם כן הרי שהחלוקה בין מצוות עשה מבחינה מושגית-לשונית לבין האקטיביות של האדם בפועל נראית בלתי מוטלת בספק, האמת היא שמלשונות חז"ל בכמה מקומות נראה שיש לעיין בחלוקה זו, כי לעיתים הדבר נראה בלתי מוכרע: האם ההגדרה של מצוות עשה מנותקת לגמרי ממידת האקטיביות של ביצוע המצווה או העבירה בפועל? ראו במשנה בפרק שני של שבועות: 'נטמא בעזרה ונעלמה ממנו טומאה וזכור את המקדש נעלם ממנו מקדש וזכור

נראה ברור אם כן, כי החילוק בין 'לאו דחסימה' לבין עשה איננו נשען על דימיון מעשי בלבד. אילו בשביל לחייב מלקות כל מה שהיה צריך הוא לבדוק האם נעשה מעשה בניגוד לרצון הקב"ה, ובדומה ללאו דחסימה בו נחסם השור בניגוד לציווי הקב"ה שלא לחסום אותו, היה עלינו לחייב גם מי שמבטל עשה בידיים. יש להסיק אם כן כי הדמיון ללאו דחסימה איננו רק במישור המעשי, אלא גם במישור המושגי או המילולי.¹⁸

ואולם כאן הדיון עדיין פתוח: ניתן לומר כי השוני בין מצוות עשה לבין לאו דחסימה הוא לשוני בעיקרו: מצוות הכוללות בניסוח שלהם את המילה 'לא' (או לחילופין את 'הישמר', 'פן' ו'אל')¹⁹ נחשבות כמצוות לא תעשה, בעוד שכל המצוות האחרות נחשבות מצוות עשה; אפשרות אחרת היא לגרוס כי השוני הוא מושגי: בעוד שבלאו דחסימה הציווי הוא שלא לחסום, בעשה דתשביתו, הציווי הוא

לטומאה נעלם ממנו זה וזה והשתחוה או ששהה בכדי השתחואה בא לו בארוכה חייב בקצרה פטור זו היא מצות עשה שבמקדש שאין חייבין עליה'. וכתב הרמב"ם בפירושו למשנה ש'מצות עשה' שנקטה כאן המשנה היא מה שאנו אומרים לו לצאת בקצרה. כלומר, העובדה שאנו אומרים לאדם לפעול באופן אקטיבי של 'קום עשה' היא זו שנחשבת 'מצות עשה' (על אף שבבירור המטמא את המקדש, בין הם נכנס בטומאה או שהה בטומאה עובר בלאו, כמבואר בגמרא כאן, וראו עוד בשו"ש לדוד כאן). וכן מבואר כאן בירושלמי. וכן נראה לי שיש להסביר לפי פשוטם של דברים אף את המשך המשנה: 'ואיזו היא מצות עשה שבנדה שחייבין עליה היה משמש עם הטהורה ואמרה לו נטמאתי ופירש מיד חייב מפני שיציאתו הנאה לו כביאתו'. ונראה שהמצוות עשה המוזכרת כאן במשנה כוונתה היא כמו ברישא, לפעולה אקטיבית, ועל זה קובעת המשנה שבנדה חייבים עליה, דהיינו שאם עשה הבועל פעולה אקטיבית ופרש מיד חייב על זה, משום שהיה לו לחכות שימות האיבר, כמבואר בגמרא ובמפרשים. ומצות עשה בהקשר זה איננה מצווה כלל אלא עבירה, שאם עשה אותה הבועל חייב עליה כנ"ל. ואולם שאר המפרשים קשרו את המשנה כאן לדברי המשנה בהוריות (ה ע"א) וכתבו דהמצות עשה בטומאה היא 'וישלחו מן המחנה' ומה שחייבים עליה הוא פר העלם דבר של ציבור אם שגגו ב"ד בהוראה זו (ראו למשל ברע"ב) וכן בנדה יש שכתבו בעקבות דברי הגמרא שהמצות עשה היא 'ותהי נדתה עליו' (ראו בתוספות י"ט ובמלאכת שלמה ובתפארת ישראל כאן). ואף הרמב"ם עצמו לא פירש כך את דברי המשנה לגבי נידה וכתב: 'זוה שאנו אומרים לו השאר כמות שאתה בביאתה עד שימות האבר ואחר כך פרוש ממנה היא מצות עשה'. והנראה לענ"ד כתבתי, וצ"ע.

18. ואולם, בעניינים אחרים אכן דנו האחרונים האם הגדרתה של מצוות עשה היא מעשית או מושגית-לשונית. כך למשל, נתחבטו האחרונים האם יש לבזבז כל ממונו בשביל לא לבטל מצוות עשה ב'קום ועשה' כמו שיש לבזבז כל ממונו בשביל שלא לעבור על לאו (ביכורי יעקב לה' יעקב אטלינגר, סימן תרנו ס"ק יג) וכן במה שאמרו שחכמים יכולים לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה, או בכבוד הבריות שדוחה איסור תורה בשב ואל תעשה, אם ההגדרה נוגעת למצבו של האדם, או להגדרת מושג המצווה (קונטרס דברי סופרים בפרק ג, שאגת אריה לב וינח וראו עוד בשו"ת רעק"א

רביעאה סימן ט, ונדוע ביהודה חא"ח, לה והקהילות יעקב על נזיר סימן ה).

19. ראו עירובין צו, א.

להשבית. מדובר בחיוב מסוג שונה החל על האדם, באופן בלתי תלוי בניסוח הלשוני.

כמו כן, ייתכן כמובן שהפן המעשי איננו אלא תנאי הכרחי, אך לא תנאי מספיק: אין לוקים על מצוות עשה משום שהן אינן דומות ללאו דחסימה בפן המושגי או הלשוני, אך מנגד אין לוקים גם על מצוות לא תעשה, הדומות ללאו דחסימה מבחינה מושגית ולשונית, אם הם אינן דומות לו גם מבחינה מעשית. דיון בסוג זה של עבירות נמצא להלן בפרק על לאו שאין בו מעשה.

לאו הבא מכלל עשה

נפקא מינה מתבקשת בין ההסברים היא בלאו הבא מכלל עשה. למשל, מה שנאמר על מצרי ואדומי: 'בנים אשר יולדו להם דור שלישי יבא להם' (דברים כג, ט). משמעות פסוק זה איננה מצווה חיובית להתחתן עם דור שלישי של מצרים ואדומים, אלא שרק מן הדור השלישי ואילך מותר להם לבא בקהל, וממילא – שהדור הראשון והדור השני אסורים.

נראה אם כן כי לפנינו מקרה המבחין היטב בין ההסבר הלשוני להסבר המושגי – מבחינה לשונית אין כאן לאו, שכן התורה לא השתמשה בשום לשון שלילה (לא, 'הישמר', 'פן' או 'אל'), אך מנגד מדובר מבחינה מושגית בלאו הבא מכלל עשה, וכל מטרתה של התורה כאן היא לאסור מעשה, ולא לצוות על מעשה.

ואמנם, האחרונים חקרו בלאו הבא מכלל עשה האם הוא נחשב כלאו או כעשה. ר' יוסף ענגיל (בית האוצר, א, מ) מצדד לומר כי מדובר בעשה,²⁰ אך בסוף דבריו הוא מביא את דברי הירושלמי (סנהדרין ז, יא) על פיהם יש לומר כי מדובר בלאו. כמו כן הגר"פ פערלא (לא תעשה, רסד) מדייק מדבריהם של כמה ראשונים שמדובר בלאו. ואכן, כך נראה במפורש מלשון הרמב"ם בפירושו למשנה בתחילת פרק שלישי של מסכת מכות, שם הוא מונה שבעה סוגי לאווים, וביניהם גם לאו הבא מכלל עשה. על כל פנים, לפי השיטה הגורסת כי לאו הבא מכלל עשה נחשב כלאו, נוכל לומר שלגבי לאו זה תהיה הנפקא מינה בין ההסברים שהצענו: לפי ההסבר הלשוני אין ללקות על לאו הבאה מכלל עשה משום שלא הוזכרה בתורה אחת מלשונות השלילה, בעוד שלפי ההסבר המושגי יש ללקות על לאו זה משום שתכליתו היא ציווי להימנעות ממעשה. מכך שאין לוקים על לאו הבא מכלל עשה²¹ מוכח לכאורה שעל מנת ללקות על לאו כלשהו, צריך לאו זה להיות דומה ללאו דחסימה גם מבחינה לשונית ולא רק מבחינה מושגית.

20. וכך משמע מפירושי כמה מהראשונים ללשון הגמרא שנקטה בפטות 'לאו הבא מכלל עשה – עשה'. ראו למשל בקידושין סח ע"א וברשב"א ובריטב"א שם. ואכמ"ל.

21. הרמב"ם בפירוש המשניות שם, והאחרונים שהזכרו שם.

ההבדל המהותי מלאו דחסימה

האחרונים חקרו האם איזו מצווה חמורה יותר – עשה או לא תעשה.²² לפי הצד שמצוות לא תעשה חמורה מעשה²³ נראה כי ניתן להציע זאת בתור טעם נוסף לכך שאין לוקים על מצוות עשה. המלקות ראויות ככפרה, רק כאשר נעשתה עבירת לאו, החמורה, ולא כאשר בוטלה מצוות עשה. ובאמת נראה מדברי רש"י כהסבר זה. כאשר מזכירה הגמרא ביבמות כי לא תעשה חמור ממצוות עשה, כותב רש"י:

לאו לא תעשה חמור מיניה – שהרי לוקין עליו.

ונראה מכאן קצת שהמלקות הן דווקא בלאו מפני שהוא חמור, ואינן בביטול עשה הקל ממנו.²⁴ ואמנם, ניתן היה לכאורה להציג את הדברים בצורת קושייה: לפי הטיעון דלעיל, היה ניתן לדעת כי אין ללקות על מצוות עשה גם לולא הטעם שהן אינן דומות ללאו דחסימה. מדוע אם כן נצרך הטעם של 'לאו דומיא דלאו דחסימה'?

נראה לתרץ, כי ההשוואה ללאו דחסימה קובעת כי רק על מצוות הדומות ללאו דחסימה יהיה עונש מלקות, אולם היא עדיין איננה מגלה לנו על פי אלו פרמטרים עלינו לשפוט אלו לאוים דומים ללאו דחסימה ואלו לא. האם הלאו 'לא תשחט על חמץ דם זבחי' (שמות לד, כה) שלוקים עליו (רמב"ם, הלכות סנהדרין יט, ד) אכן דומה ל'לא תחסום שור בדישו'? הרי בפסוק הראשון יש שש מילים ובאחרון ארבע, ובכלל – שחטיטה איננה דומה לחסימה. אלא שברור כי חוסר הדימיון צריך להיות במימדים הרלוונטיים. העובדה שעשה קל יותר מלאו היא לפחות אחד

22. ראו בקובץ יסודות וחקירות, עמ' 394, המפנה למשנת חכמים בפתחה ולמנחת חינוך באות ח'. וידועים בזה דברי הרמב"ן על התורה בפרשת יתרו (שמות כ, ז). וראו להלן בסמוך.

23. כפי שמצדד המנחת חינוך שם, וכפי שמסתבר לעניות דעתי.

24. ראו עוד בשושנת העמקים לבעל הפרמ"ג, סימן ב. ואולם, הרמב"ן ראה את הדברים באופן אחר. בדברים ידועים שהוא כותב בפרשת יתרו (שמות כ, ח) הוא מבאר את היחס בין מצוות עשה לבין מצוות לא תעשה: 'ואמת הוא ג"כ כי מדת זכור רמזו במצות עשה, והוא היוצא ממדת האהבה והוא למדת הרחמים, כי העושה מצות אדוניו אוהב לו ואדוניו מרחם עליו, ומדת שמור במצות לא תעשה, והוא למדת הדין ויוצא ממדת היראה, כי הנשמר מעשות דבר הרע בעיני אדוניו ירא אותו, ולכן מצות עשה גדולה ממצות לא תעשה, כמו שהאבה גדולה מהיראה, כי המקיים ועושה בגופו ובממונו רצון אדוניו הוא גדול מהנשמר מעשות הרע בעיניו, ולכן אמרו דאתי עשה ודחי לא תעשה, ומפני זה יהיה העונש במצות לא תעשה גדול ועושיין בו דין כגון מלקות ומיתה, ואין עושיין בו דין במצות עשה כלל אלא במורדין, כמו לולב וציצית איני עושה, סוכה איני עושה, שסנהדרין היו מכין אותו עד שיקבל עליו לעשות או עד שתצא נפשו'. נראה כי לדידו מבטאות המלקות על איסורי לא-תעשה דווקא את נחיתותן של מצוות לא תעשה. העונשים על מצוות אלו מעידות על כך שמדובר בציוויים ששורשם הוא במידת היראה, הנמוכה ממידת האהבה.

מהמימדים הללו, שבו מתבטאת השונות בין עשה לבין לאו דחסימה. הקולא שבעשה, אם כן, היא הפירוט של חוסר הדימיון ללאו דחסימה, והרי היא כמעין נימוק לדברי הגמרא, שעשה הוא אינו דומה ללאו דחסימה מפני שהוא קל יותר.²⁵ מכל מקום, מי שסובר שמצוות עשה חמורות יותר ממצוות לא תעשה יכול לנקוט באחד משני הסברים: או שהוא יכול לומר שיש הבדל מהותי בין מצוות עשה ללאו דחסימה, אלא שהבדל מהותי זה איננו מתבסס על הבדל בחומרה של הדינים, או שיטען כי הדמיון ללאו דחסימה הוא פורמלי גרידא, ואיננו צריך להתבסס על סברת עומק המבחינה בין שני הדינים. בהמשך אראה כי מהלך דומה נכון גם לגבי מצוות אחרות שאין לוקים עליהן.

לאו שאין בו מעשה

סוג הפטור ממלקות בלאו שאין בו מעשה

סוג העבירות השני שהגמרא מזכירה כעבירות שאין לוקים עליהן הוא לאו שאין בו מעשה. על פניו, נראה כי אין הבדל לשוני בין לאו שאין בו מעשה לבין לאו שיש בו מעשה: הניסוח 'לא תחסום שור בדישו' נראה זהה לחלוטין לניסוחם של לאווים שאין בהם מעשה כמו 'לא תקום' (ויקרא יט, יח) ו'לא תטור' (שם) הנחשבים כלאווים שאין בהם מעשה.²⁶ המימד הלשוני נראה כלא רלוונטי אפוא לסוגיה זו, ודבר זה כשלעצמו מרמז על כך שמימד זה איננו יכול להיות ההסבר היחיד לפטור המלקות בסוגי הלאווים השונים.

ואולם, עדיין יש להסתפק בנוגע ללאו שאין בו מעשה: האם אין לוקים עליו משום שבפועל אין בו מעשה, כלומר – אין דימיון מעשי בינו לבין לאו דחסימה, או שמא המושג המופשט של הלאו עצמו, כלאו שאין בו מעשה, הוא זה ששונה מהלאו דחסימה ואין הדבר תלוי במעשהו הספציפי של האדם, אלא בדימיון ההגדרות המופשטות של הלאו להגדרות הלאו דחסימה.

ייתכן לומר כי שאלה זו תלויה בניסוח של פטור המלקות מלאו שאין בו מעשה. הברייתא המופיע במסכת מכות (טז, א; שבועות כא, א) גורסת:

25. ואולם, עדיין קצת קשה, כי מהיכן נבוא לחייבו? עד כאן לא שמענו מלקות אלא בלאו, החמור, אבל לא בעשה הקל ממנו. ושם יש לומר שלולא הלימוד מהפסוק היינו אומרים כי אף שעשה קל יותר הרי סוף סוף עבר על רצון הבורא ולא מסתבר שיפטר בלא כלום. אם כן כיוון שמצאנו מלקות בלאו דחסימה הוה אמינא שנלמד מכאן לכל מקום שעובר על רצון הבורא בכל עניין. וצריך עיון.

26. על פי הרמב"ם, סנהדרין יח, א.

כל לא תעשה שבתורה, לאו שיש בו מעשה – לוקין עליו, לאו שאין בו מעשה – אין לוקין עליו.

לעומת זאת, הגמרא במסכת תמורה (ג, א) גורסת:

אמר רב אידי בר אבין אמר רב עמרם א"ר יצחק א"ר יוחנן משום ר' יוסי הגלילי: כל לא תעשה שבתורה, עשה בו מעשה – לוקה, לא עשה בו מעשה – פטור; חוץ מנשבע ומימר ומקלל חבירו בשם, אף על פי שלא עשה מעשה – חייב.

הרי שבעוד שהגמרא במכות עסקה בלאו עצמו – 'לאו שיש בו מעשה' לוקים עליו ו'לאו שאין בו מעשה' אין לוקים עליו, הגמרא בתמורה עוסקת במפורש במעשה של האדם, או באופן בו נעשה הלאו – 'עשה בו מעשה' לעומת 'לא עשה בו מעשה'. אם נרצה ליישב בין הגרסאות, ניתן לומר כי גם כוונת הגמרא במכות היא בעצם לאופן עשיית הלאו בפועל, אך ההפך – לפרש את כוונת הגמרא בתמורה כאילו היא מדברת על המושג הכללי של הלאו ולא על המעשה בפועל – נראה דחוק בלשון, ולא מסתבר כלל. ואמנם, כפי שנראה להלן, כמעט מכל המקורות נראה כי לצד המעשי של הלאו – האם בפועל נעשה מעשה או לא – יש לפחות משקל כלשהו בקביעת הפטור ממלקות.

מתי פטורים ממלקות בלאו שאין בו מעשה

למחלוקת גרסאות זו יש גם נפקא מינה מתבקשת: האם ישנם לאווים שלוקים עליהם אם הם נעשו על ידי מעשה, אך אין לוקים עליהם אם הם נעשו ללא מעשה. אם נאמר שהדבר תלוי בשאלה האם בפועל נעשה מעשה, הרי שקל לתאר לאווים שניתן לעבור עליהם גם על ידי מעשה וגם בלא מעשה. 'לא יראה לך חמץ'²⁷ למשל: אדם יכול לעבור על לאו זה בלי מעשה (אם היה לו חמץ קודם הפסח והגיע הפסח) אך גם על ידי מעשה אקטיבי (אם קנה חמץ או חמצו בפסח עצמו). כעת, אם נאמר שהשאלה האם לוקים על העבירה תלויה באופן בו ביצע האדם את העבירה, יש לחייב אדם שקנה חמץ או חימץ עיסה בפסח, ולפטור את מי שהיה לו חמץ מלפני הפסח (וכך אכן פסק הרמב"ם, וראו עוד להלן). לעומת זאת, אם נגרוס שהפטור חל על מושג ה'לאו' באופן כללי, הרי שהדין צריך להיות נכון לגבי כל מופעיו של הלאו – שתמיד ילקו עליהם (אם נגדיר את הלאו כלאו שאין בו מעשה על אף שלעיתים יש בו מעשה) או שתמיד לא ילקו עליהם (אם נגדיר את הלאו כלאו שיש בו מעשה על אף שלעיתים אין בו). מכל מקום, חלוקה בין המקרים איננה אפשרית. ואכן, שאלה זו, מתי לוקים על לאו שאין בו מעשה, נתונה לכאורה במחלוקת

27. שמות יג, ז. וראה ברמב"ם בפרק א' מהלכות חמץ ומצה ובספר החינוך במצווה כ. וראו עוד להלן בסמוך.

משולשת בין הראשונים. בדיונו של המשנה למלך הוא מביא את קושיית ה'בני שמואל' על הנימוקי יוסף, שמדבריו יוצא כי עדים המעידים על הלוואה בריבית לוקים. דבר זה תמוה שכן לכאורה יש כאן לאו שאין בו מעשה.²⁸ בתירומו הראשון של המשנה למלך הוא מראה כי לפחות בחלק מהמקרים עדים המעידים על הלוואה בריבית עושים זאת על ידי מעשה, 'כיון שחתמו בשטר הוי לאו שיש בו מעשה שהחתימה היא המעשה'. לפי תירוץ זה נראה אם כן כי על אותו הלאו עצמו אפשר לעיתים ללקות (אם נעשה מעשה) ולעיתים לא ללקות (אם לא נעשה מעשה).

כך גם משמע מלשון הגמרא (בבא מציעא ז, ב):

חסמה בקול והנהיגה בקול, רבי יוחנן אמר: חייב, ריש לקיש אמר: פטור. רבי יוחנן אמר חייב – עקימת פיו הויא מעשה, ריש לקיש אמר פטור – קלא לא הוי מעשה.

לכאורה נראה מהגמרא כי דווקא אם חסמה בקול והנהיגה בקול חולקים רבי יוחנן וריש לקיש האם יש ללקות או לא, אבל אם חסמה על ידי מעשה ממש פשוט לכולם שלוקים, ואם כן לדעת ריש לקיש לכל הפחות יש לחלק בתוך הלאו עצמו בין אם עשה מעשה או לא.²⁹ כך גם משמע מסוגיה במכות (טו ע"ב) בה נחלקו רבי יוחנן וריש לקיש בנוגע למי שנשבע לאכול ככר ולא אכלה, שלרבי יוחנן אינו לוקה 'משום דהוי לאו שאין בו מעשה וכל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו', והרי דווקא בכהאי גוונא שנשבע לאכול ככר ולא אכלה, אבל אם נשבע שלא לאכול ואכל, מפורש בכמה מקומות שלוקה.³⁰

ראיה מפורשת אף יותר נמצאת בירושלמי (שבועות, ג, ז):

שבועה שאוכל ככר זה היום ועבר היום ולא אכלה ר' יוחנן וריש לקיש תריהון אמרין פטור. [...] טעמא דרבי יוחנן משם שאינו ראוי לקבל התרייה.³¹ טעמא דריש לקיש משום שהוא בלא תעשה שאין בו מעשה.

28. משנה למלך על הלכות מלוה ולוה, פ"ד הל"ו.

29. כפי שמקשים התוספות במקום (ד"ה ריש לקיש) קשה לכאורה על שיטתו של ריש לקיש, שכן לכתחילה מה שאנו מצריכים לאו שיש בו מעשה דווקא לא נלמד אלא מלאו דחסימה, ואילו לריש לקיש לעיתים אין לוקים על לאו דחסימה מכיוון שאין בו מעשה. התוספות מתרצים כי ריש לקיש סובר 'דעיקר קרא לא איירי אלא בסתם חסימה דאית בה מעשה', או שהוא סובר שהלימוד שאין חייבים על לאו שאין בו מעשה איננו מלאו דחסימה, אלא מהפסוק 'אם לא תשמור לעשות', וכסברת תחילת הסוגיה במכות (ראו לעיל בהערה 10). וראו עוד במה שכתב בספר בית מועד על הרמב"ם בהלכות שכירות (יג, ב) ובמה שכתבו שם עוד המפרשים (המגיד משנה והלחם משנה ועוד).

30. ראו ברמב"ם, הלכות שבועות פרק ד.

31. ראו שם במראה הפנים ששמות האמוראים הפוכים מבש"ס הבבלי (ראו למשל מכות טז ע"א), וראו עוד מה שפלפל שם.

מה מפקה מביניהון שרפה והשליכה לים אין תימר משם שאינו ראוי לקבל התרייה פטור ואין תימר משום שהוא בלא תעשה הרי יש בה מעשה. והרי הדברים מפורשים: כאשר האדם עשה מעשה של שרפה או השלכה לים, אין הדבר נחשב עוד ללאו שאין בו מעשה ולוקים עליו (לדעת ריש לקיש, ובפשטות אף לדעת רבי יוחנן היו לוקים אילולא הטעם של התראת ספק),³² בעוד שאם 'עבר היום ולא אכלה' אינו לוקה.³³

כך גם עולה במפורש מפקס הרמב"ם (חמץ ומצה, א, ג):

אינו לוקה משום לא יראה ולא ימצא אלא א"כ קנה חמץ בפסח או חימצו כדי שיעשה בו מעשה, אבל אם היה לו חמץ קודם הפסח ובא הפסח ולא ביערו אלא הניחו ברשותו, אף על פי שעבר על שני לאוין, אינו לוקה מן התורה, מפני שלא עשה בו מעשה. ואולם, המשנה למלך מביא דעות נוספות בשביל לתרץ את הקושיה של ה'בני שמואל':

ועוד אני אומר, דאף שלא חתמו בשטר אפשר שלוקין אע"ג דהוי לאו שאין בו מעשה, משום דכיון דמשכחת לאו זה ע"י מעשה אף בדליכא מעשה לוקין. וראיה ממ"ש רבינו בפ"ג מהלכות שכירות דאם חסמה בקול לוקה ותמה ה"ה (=הרב המגיד) דהא לאו שאין בו מעשה הוא, ותירץ דשאני חסימה כיון שישנה במעשה גמור אף החסימה בקול הוא כמעשה.³⁴ כלומר, לפי תירוץ זה של המשנה למלך אותו הוא תולה בשיטת הרב המגיד, לא צריך לעשות מעשה ממש בשביל ללקות על עבירת הלאו, אלא די בכך שבאופן עקרוני ניתן לעבור על הלאו על ידי מעשה. ואולם, בסוף דבריו מביא המשנה למלך גם את שיטתו ההפוכה של ספר החינוך,

32. מעניין לציין שיש כאן גישה אף יותר 'מעשית' מכרגיל, שכן מעשה השרפה או ההשלכה לים אינם הלאו בפני עצמו. אין איסור להשליך את הכיכר לים, אלא שהאדם על ידי מעשהו מנע מעצמו את האפשרות שלא לעבור על הלאו, והרי זה דומה למה שאמרו בש"ס דידן בנוגע לביטול העשה שאחר הלאו הלאו הניתק לעשה. וגם שם מחלוקת ריש לקיש ורבי יוחנן, ויש לפלפל בזה, ואכמ"ל. וראו עוד בגינת ורדים כלל כב, שדן 'בלאו הניתק לעשה דקיימא לן אם ביטל העשה בידים דלוקהג, אי מיתרמי לאו שאין בו מעשה מי מיחייב בביטול העשה או לאו', ולכאורה הוא ממש המקרה המופיע בירושלמי כאן, והוא פלפל שם הרבה במקרה זה לאור דברי הבבלי והראשונים והאחרונים, עיינו שם.

33. בנוסף, מעניין לציין כי גישה מאוד מעשית זו מנוגדת לכאורה ללשון שבה נוקט הירושלמי 'משום שהוא בלא תעשה שאין בו מעשה', שממנה משתמע שעיקר הסברה והחילוק נוגעים להגדרתו המושגית או הלשונית של הלאו, ולא המעשית. אם גרסת הירושלמי אכן מדויקת ואם יש להשוות בין לשון הירושלמי ללשון הבבלי, הרי שהדבר מעמיד בסימן שאלה כמה מהדיוקים הלשוניים המובאים בפרק זה ובפרק זה באופן כללי.

34. משנה למלך על הלכות מלוה ולוה, פ"ד הל"ו.

ההולך 'לאידך גיסא', שכן החינוך 'כתב במצוות שמ"ה ושמ"ו דכל לאו שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה אע"פ שנעשה בו שום מעשה לאו שאין בו מעשה נקרא'. ואכן, עיקר שיטתו של החינוך מופיעה בנוגע לאיסור נקימה:

אבל אין לוקין על לאו זה לפי שאין בו מעשה. וכלל זה יהיה בידך בכל מקום שנאמר לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו, שאף על פי שעשה בו שום מעשה אינו לוקה עליו מפני כן, מכיון שאפשר לעבור על הלאו מבלי מעשה. ותזכור דבר זה בכלל, כי דבר ברור הוא, אין צורך לשנותו במקום אחר.³⁵

נמצא אם כן כי יש כאן מחלוקת משולשת – בתחילת דבריו סובר המשנה למלך שאם עשה מעשה לוקה ואם לא אינו לוקה (וכן נראה מהרמב"ם ומסוגיות הש"ס, וראו עוד להלן); ספר החינוך סובר כי אם אפשר לעבור על הלאו בלי מעשה אינו לוקה גם אם עשה מעשה; ואילו המגיד משנה סובר כי אם אפשר לעבור על הלאו עם מעשה לוקה גם אם לא עשה מעשה.

אם תיאר זה של המחלוקת הוא נכון, הרי שניתן לומר שנחלקו בשאלה האם הדימיון בין הלאו הנדון ללאו דחסימה צריך להיות מושגי או מעשי. לפי השיטה הראשונה שראינו, לפיה יש ללקות אם ורק אם נעשה מעשה, הדמיון צריך להיות מעשי: אם מעשה העבירה נעשה בצורה דומה למעשה העבירה של לאו דחסימה (כלומר – על ידי מעשה) – לוקה, ואם לא – אינו לוקה. לעומת זאת לפי המגיד משנה וספר החינוך, על אף ששיטותיהם הפוכות, אנו בוחנים את הלאו עצמו: האם המושג הכללי של הלאו הוא כזה שניתן לעבור עליו באופן שיש בו מעשה או שאין בו מעשה. לשיטת הרב המגיד לוקים על כל לאו שניתן לעבור עליו במעשה, בעוד לשיטת החינוך, כל לאו שניתן לעבור עליו מבלי מעשה אין לוקים עליו.³⁶

עיון בשיטותיהם של ספר החינוך ושל הרב המגיד

ואולם, מעיון בסוגיות הגמרא בנוגע ללאו שאין בו מעשה עולות כמה קושיות חמורות על דברי הרב המגיד, ובייחוד על שיטתו של ספר החינוך, הגורסת כי אין לוקים על לאו שיכול להיעשות ללא מעשה:

1. לעיל הבאנו את לשונה המפורשת של הגמרא בתמורה: 'כל לא תעשה שבתורה, עשה בו מעשה – לוקה, לא עשה בו מעשה – פטור'. מלשון זה נראה ברור כי המלקות תלויות במעשה בפועל, ופרשנות המבקשת להעמיס על לשון זו את דברי החינוך או הרב המגיד נראית דחוקה.
2. כמו כן ראינו לעיל סוגיות שמשמע מהם במפורש כי אם נעשה הלאו באופן

35. ספר החינוך, רמא.

36. לדיון נוסף בשיטת הרב המגיד ראו ובערוך לנר על יבמות פד ע"ב בד"ה גמרא, ובדברי יחזקאל סימן כ.

שישיש בו מעשה לוקים עליו ואם נעשה אותו הלאו עצמו באופן שאין בו מעשה אין ללקות עליו, ושוב קשה מכאן הן על שיטת הרב המגיד והן על שיטת החינוך.

3. ספר החינוך עצמו פוסק את דעת הרמב"ם: 'והעובר עליה ולא השביתו ביטל עשה דתשביתו. ואם יש חמץ במשכנותיו עובר גם כן על לא תעשה, שנאמר [שמות י"ב, י"ט] שאור לא ימצא בבתים, אבל אין לוקים על לאו זה אם לא עשה בו מעשה, שהלכה היא לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו.³⁷ וכך הוא כותב במקום נוסף.³⁸ הרי שמפורש בדעתו שאין לוקים על הלאו של 'לא יראה' רק אם לא עשה בו מעשה, אבל אם עשה בו מעשה – משמע שלוקים על לאו זה. כמו כן, בכמה מקומות נראה כי החינוך מסופק בנוגע לסברתו.³⁹
 4. מאידך, הרמב"ם עצמו, נראה לכאורה שסבר כסברת החינוך, שכן את מרבית הלאווים שלגביהם כותב בספר החינוך שאין לוקים עליהם מפני שאפשר לעבור עליהם בלא מעשה, לא הזכיר הרמב"ם בפרק י"ט מהלכות סנהדרין, כשמנה את הלאווים שלוקים עליהם.
 5. כמו כן, לא ברור כיצד יכלכל הרב המגיד את פסקו של הרמב"ם בהלכות חמץ ומצה? הרי מראש הייתה זו שיטתו של הרמב"ם שאותה רצה לתרץ? במנחת חינוך ובאחרונים נוספים מתייחסים לעיתים לשיטה זו כאל 'שיטת הרב המגיד', אולם במקור דבריו בא הרב המגיד עצמו להסביר את שיטת הרמב"ם, וברמב"ם אין הדברים עולים יפה.
- לכאורה, ניתן היה לגרוס כי גם המגיד משנה וגם ספר החינוך באמת לא כתבו את דבריהם בדרך ודאי, אלא רק על צד הספק. אכן, דברי הרב המגיד מסויגים מאוד: ואפשר היה לי לומר שכל לאו שא"א בו מעשה אלא דבור שאין הדבור קרוי מעשה אבל חסימה כיון שישנה במעשה גמור אף החסימה בקול היא כמעשה ואע"פ שהביא בגמ' כאן ראייה לדבריו רבי יוחנן ממימר מכל שכן קא מייתי לה וצריך להתיישב בזה בסוגיית הגמרא.⁴⁰
- והרי הוא גם מסיים ב'וצריך להתיישב בזה בסוגיית הגמרא'. כמו כן, את השמטתו של הרמב"ם את הלאווים אותם הוא משמיט בהלכות סנהדרין ניתן להסביר באופן שאינו מערב את היותן לאו שאין בו מעשה.⁴¹ ואולם, את שיטתו של

37. ספר החינוך, מצווה ט. ראו גם בערוך לנר המצוין בהערה הקודמת שהקשה כעין זה על שיטת הרב המגיד מדברי הרמב"ם בהלכות חמץ ומצה.

38. שם, כ.

39. כך הוא כותב במצווה שמה: 'ועובר על זה ומכר עבד עברי כדרך שהעבדים כנעניים נמכרים עבר על לאו, אבל מן הדומה שאין בו חיוב מלקות, לפי שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה.'

40. מגיד משנה על הלכות שכירות, פי"ג הל"ב.

41. רבות מן ההשמטות יכולות להיות מוסברות באמצעות הרחבת המושג של לאו הניתן

החינוך קשה מאוד להסביר, וכן את הסתירה בדבריו. ניתן היה לכאורה לומר שלא פסיקא ליה, ולכן בכמה מקומות הוא מביע עמדה מסויגת. עם זאת דבריו שהובאו לעיל מתוך מצווה רמא ברורים וחדים כתער. וצריך עיון.⁴²

ההבדל המהותי מלאו דחסימה

כפי שראינו בנוגע למצוות עשה, גם בנוגע ללאו שאין בו מעשה ניתן לשאול האם הסיבה שאין לוקים עליו היא אכן פורמלית גרידא – שהוא אינו דומה ללאו דחסימה, או שמא יש כאן סיבה מהותית יותר. ואמנם, הדעת נותנת כי לא מדובר בחוסר דמיון טכני, אלא בהבדל בסיסי יותר. אפשרות מסתברת להבדל בסיסי זה היא רמת החומרה הפחותה של לאו שאין בו מעשה. כיוון זה עולה מדבריהם של כמה אחרונים.

כך, השולחן ערוך קובע כי אין לקבל את עדותו של רשע (ח"מ, לד א). בסעיף הבא הוא מגדיר מי נחשב כרשע:

לתשלומים ושל לאו שאין בו מעשה (אך לא באמצעות ההרחבה של ספר החינוך דווקא), ואכמ"ל. וראו עוד במרכבת המשנה (חעלמא) על הרמב"ם סנהדרין יט, ד בד"ה וכן תמצא ובשאר דבריו שם. 42. זאת ועוד, אף כאשר אין הראשונים אומרים דברים פסוקים ומוחלטים מצווה לישב דבריהם, וכן קשה על האחרונים שמרבים לצטט הן דברי המ"מ והן דברי ספר החינוך. ואולי יש לומר בביאור שיטתם של הראשונים הללו שיש להפריד בין שני שלבים בתוך העבירה – המציאות והחיוב. בלאו של בל יראה למשל, מציאות העבירה היא היות החמץ ברשותו של האדם בעוד שהחיוב הוא היות החמץ ברשותו של האדם בפסח דווקא. כך, גם אם החיוב מגיע ללא מעשה (אם היה לו חמץ קודם הפסח), הרי שמציאות היות החמץ ברשות היהודי יכולה להיות להיעשות רק על ידי מעשה (של חימוץ או של קניין). כעת, על מנת לתרץ את דעת החינוך יש לומר שאיננו מצריך שתמיד תהיה ההגעה אל חיוב העבירה על ידי מעשה, אלא שרק ההגעה אל מציאות העבירה תמיד תהיה על ידי מעשה. בנוסף יש לומר כי החינוך דורש שעל מנת ללקות על לאו הוא יהיה דומה ל'לאו דחסימה' בשני האופנים – הן במימד המעשי בפועל והן במימד המושגי. משום כך, באיסור בל יראה, כאשר אדם לא עושה מעשה בפועל מכל מקום אינו לוקה. אך כאשר עושה האדם מעשה, נכון אמנם שניתן להגיע ל'חיוב' על הלאו מבלי מעשה, אך ל'מציאות' הלאו, לא ניתן להגיע ללא מעשה, ולכן סוף סוף יש כאן דימיון ללאו דחסימה. לעומת זאת באיסור למכור ממכרת עבד או לפדות בכור בהמה טהורה, גם המציאות של מכירה בדרך עבדות או של פידיון בהמה היא מציאות שאפשר לציירה ללא מעשה. יש כאן מצב עניינים שאין בו מעשה מצד עצמו, ולא רק בהקשר לחיוב, ומשום כך לעולם אין לוקים על לאווים אלו מפני שיש חסרון בדימיון המושגי ביניהם לבין לאו דחסימה. ואולם שוב נתקשיתי בזה, כי הלא יכול לקבל חמץ כמתנה בפסח או לקנותו על ידי שיגיע שטר לידו או לחצרו, ראו ברמב"ם בפ"ג מהלכות זכייה ומתנה, או בכמה אופנים של קניין כסף שאין בהם מעשה. ואולם, משום שהחמץ הוא איסור הנאה אפשר שאינו יכול לקבלו או לקנותו. אבל זה אינו תירוץ כי הלא כעת במציאות החיוב עסקינן, ואם כן חמץ בשאר ימות השנה איננו איסור הנאה. ויש לפלפל בזה, וצ"ע.

איזה רשע? כל שעבר עבריה שחייבים עליה מלקות ואצ"ל אם חייבים עליה מיתת ב"ד [...] הגה: עבר עבירה שאין בה מלקות פסול מדרבנן.⁴³ הפתחי תשובה במקום (ס"ק ה') מסכם דיון בין האחרונים בשאלה האם גם מי שעבר עבירה שאין לוקים עליה נחשב כרשע. בנוגע ללאו שאין בו מעשה, מביא הפתחי תשובה את דברי התומים כי 'לאו שאין בו מעשה דקיי"ל דאין לוקים עליו והוא לקלות הענין הואיל ולא עביד מעשה בזו לא נפסל מה"ת'.⁴⁴ לעומת זאת, שורה של אחרונים סוברים כי 'בעבר על לאו שאין בו מעשה לכאורה יש מקום לצדד דאף לדעת הרמב"ם פסול מדאורייתא'.⁴⁵ נראה אפוא כי מחלוקת האחרונים היא בדיוק בשאלה זו – לדעת התומים (וכן צדד הנתיבות) לאו שאין בו מעשה קל יותר מלאו שיש בו מעשה, ולכן אין לוקים עליו. משום כך גם מי שעבר על לאו זה איננו מוגדר כרשע. לדעת שאר האחרונים, לעומת זאת, הסיבה לפטור בלאו שאין בו מעשה היא טכנית-פורמלית, ולכן, מכיוון שבנוגע להלכות עדות אנו מתעניינים בחומרת העבירה⁴⁶ ולא בשאלת עונש המלקות, נחשב גם מי שעובר על לאו שאין בו מעשה כרשע לכל דבר ועניין. נושא זה עומד במוקד חקירתו של ר' יוסף ענגיל בספרו 'ציונים לתורה' (כלל כד), שם הוא מתייחס לאפשרות לפיה אין לוקים על לאו שאין בו מעשה משום שהוא קל יותר:

זה אינו, דדבר זה איננו הוראה כלל על מדריגת וחומר החטא, רק דעניין העונש מלקות לא שייך רק על מעשה, ויוכל להיות שפיר עבירה בלי מעשה שתהיה חמורה יותר בעצם, ועכ"ז אין בה מלקות דאין שייכות לעונש זה רק על עבירת מעשה.

43. חו"מ לד, ב.

44. וכ"כ בקצות החושן נב, א. ראו עוד את הדיון בשושנת העמקים סימן ט', ובעמודי אש סימן ח.

45. כך כתב גם הכנסת הגדולה, וראו דיון בדבריו בקצות החושן נב, א. וראו דיון בכל זה באמרי בינה עדות, לב.

46. נראה כי על נקודה זו מסכימים כל האחרונים המופיעים בפתחי תשובה שם – שפסולי עדות הם חייבי מלקות וכל מי שעבר עבירה החמורה לפחות כמו עבירה שיש בה מלקות, ולא נחלקו אלא בשאלה האם לאו שאין בו מעשה הוא חמור כלאו שיש בו מלקות, או לא. כך אמנם משתמע גם מלשון השו"ע שכתב 'איזה רשע? כל שעבר עבריה שחייבים עליה מלקות ואצ"ל אם חייבים עליה מיתת ב"ד', הרי שחייב מיתת ב"ד נלמד כביכול במעין קל וחומר מחייבי מלקות. ואולם דבר זה צ"ע בעיניי מדברי הסמ"ע שם בס"ק ג שהסביר את דברי השו"ע: 'מפני שהתורה קראה להני רשע דכתב והיה אם בן הכות הרשע וחייבי כריתות בכלל חייבי מלקות נינהו וכתוב אשר הוא רשע למות'. הרי שהסמ"ע הצריך מקרא מיוחד לחייבי מיתות בית דין, ובלאו האי קרא של 'אשר הוא רשע למות', משמע שהיו כשרים לעדות, ואם כן פשוט לכאורה שהעובר על לאו שאין בו מעשה כשר לעדות שכן מהיכי תיתי לחייבו, הרי אי אתה קורא בו לא 'אם בן הכות הרשע' ולא 'אשר הוא רשע למות'. וצ"ע.

על פי ר' יוסף ענגיל אם כן, לאו שאין בו מעשה איננו קל כלל מלאו שיש בו מעשה, והסיבה שאין לוקים עליו היא משום ש'אין שייך ללקות על לאו' כזה. בהמשך דבריו מטעים ר' יוסף ענגיל את כלל זה על פי סברות קבליות,⁴⁷ אולם באופן פשוט ניתן לכאורה לטעון כי דין זה נלמד מכך שלאו שאין בו מעשה אינו דומה ללאו דחסימה, ללא קשר לרמת החומרה של הלאו.

אם אמנם נגרוס כדברי האחרונים שהובאו לעיל, לפיהם לאו שאין בו מעשה קל יותר מלאו שיש בו מעשה, ניתן לכאורה להקשות כעין מה שהקשנו לעיל לגבי מצוות עשה: מדוע צריך, לפי זה, את הטעם שלאו שאינו בו מעשה אינו דומה ללאו דחסימה? ויש לתרץ שוב כעין מה שתירצנו שם: למעשה מדובר בטעם אחד – השונות בין לאו שאין בו מעשה לבין לאו דחסימה היא רלוונטית משום שהיא מעידה על כך שלאו שאין בו מעשה הוא קל יותר.⁴⁸

לאו הניתק לעשה

סוג הפטור ממלקות בלאו הניתק לעשה

'לאו הניתק לעשה' הוא מושג נפוץ בדברי הגמרא והמפרשים שפירשו הכללי הוא לאו שיש אחריו עשה, ובסמוך נעמוד על משמעותו המדויקת. כפי שראינו, הגמרא במכות ובמקומות נוספים קובעת כי אין לוקים על לאו זה, וגם לגבי יש לשאול את אותה השאלה ששאלנו בפרקים הקודמים: האם אין לוקים עליו משום שאיננו דומה ל'לאו דחסימה' מבחינה לשונית, מושגית, או מעשית. במקרה זה נראה כי ניתן להצדיק כל אחת מהאפשרויות:

1. אפשר לומר שמדובר בהבדל לשוני – אין לוקין על לאו הניתק לעשה משום שלשון התורה בלאו שכזה (הלאו והעשה שאחריו) היא שונה מלשונה בנוגע ללאו דחסימה (שהוא לאו רגיל שאין אחריו עשה).
2. אפשר לומר שההבדל הוא מושגי – לאו דחסימה הוא לאו שאינו גורר אחריו

47. 'לא שייך עונש במעשה רק על מעשה דומה לו, אבל מה שאין בו מעשה לא שייך בו עונש במעשה, ופועלה ויש לו עונש אחר מה שאין עניינו מעשה והוא בלתי נודע לנו דברים עליונים כאלה [...] וביותר י"ל כן במלקות וכל עונשי ב"ד שלמטה, וכנודע כי העוה"ז נקרא בפי חכמי האמת עולם העשיה וע"כ אין עניין לעונש ב"ד שלמטה רק על עשייה.' (ציונים לתורה, שם).

48. לענ"ד יש ראיות רבות לכך שלאו שאין בו מעשה אכן קל יותר מלאו שיש בו מעשה. ראו בברכות יט ע"ב: 'גדול כבוד הבריות שדוחה את ל"ת שבתורה בשב ואל תעשה.' ובתוספות סנהדרין עב ע"ב ד"ה והא, דמשמע שלא אמרינן יהרג ובל יעבור על שב ואל תעשה (וראו בעניין זה את דברי הגר"ח בחידושי על הרמב"ם, פ"ה מהלכות יסודי התורה הלכה א), וראו יבמות פט ע"ב דבית דין מתנין לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה. וקשה קצת לחלק בכל הני בין שב ואל תעשה לבין לאו שאין בו מעשה (ראו בדברי סופרים שער ג). וצ"ע כעת.

חיוב במצוות עשה (או שאינו מתוקן על ידי עשה, ראו להלן), ולכן לאווים אחרים, הגוררים אחריהם חיוב כזה, הם שונים ממנו באופן מהותי.

3. אפשר כי מדובר בהבדל מעשי – כאשר אדם חוסם שור או איננו עושה לאחר מכן מצווה רלוונטית. לכן, לאו הניתק לעשה, שבו נעשית מצווה רלוונטית מיד לאחר הלאו, אינו דומה ללאו זה.

נשים לב כי בלאו הניתק לעשה יכול להתווסף הסבר מכיוון אחר, שניתן לכנות 'תכליתי' – העשה פוטר ממלקות משום שמטרתו היא לתקן את החטא שנעשה על ידי הלאו (ובכך הוא מיתר כביכול את הכפרה שעל ידי מלקות). בגרסתו המושגית של הסבר זה נאמר כי הקשר בין הלאו לעשה בלאו הניתק לעשה הוא לא סתם סמיכות מושגית, אלא הוא מצביע על היותו של העשה תיקון ללאו (ודווקא על ידי יחס כזה מופקע הדמיון בין הלאו ללאו דחסימה). גרסה אחרת, ונפוצה יותר של הסבר זה היא הגרסה המעשית – הסיבה שעשיית העשה לאחר הלאו פוטרת מעונש מלקות היא משום שעשה זה תיקן את הלאו (ובכך הפך אותו לשונה מעבירה על לאו דחסימה, שכן היא איננה יכול להיות מתוקנת אלא על ידי מלקות). כפי שנראה להלן, גישות רבות רואות ב'תיקון' זה את עיקר מהותו של לאו הניתק לעשה.⁴⁹

משמעותו המילולית של הביטוי 'לאו הניתק לעשה'

שאלה חשובה שיש לתת עליה את הדעת כאשר אנו עוסקים בלאו הניתק לעשה, היא מהי בכלל משמעותו של ביטוי זה, ובאופן ספציפי משמעות המילה 'ניתק'. אפשרות אחת הנראית אינטואיטיבית היא לפרש מילה זו בהתאם למשמעותה המודרנית – הפרדת דבר מדבר. ואכן, כך מפרש רבנו בחיי. כשהוא מסביר את משמעותו של נגע ה'נתק' המופיע בתורה, הוא מקשר זאת ללאו הניתק לעשה (רבנו בחיי על ויקרא פרק יג פסוק ל):

נתק הוא. כך שם הנגע נתק על שם שהשער נתק מאותו מקום, מלשון חז"ל לאו שנתק לעשה, וכן בכתוב (יהושע ד, יח) נתקו כפות. ואולם, לפי זה הלאו לא ניתק מהעשה עצמו כי אם מעונש המלקות. צריך אפוא לומר כי הביטוי 'לאו הניתק לעשה' מכיל בתוכו מעין חסורי מחסרא, ומשמעותו היא למעשה 'לאו הניתק [מעונש מלקות] לעשה'. כך אמנם מפרש רש"י:

49. מי שעסק באופן רחב ושיטתי בסוגיית לאו הניתק לעשה (כמו גם בסוגיות נוספות הנידונות בפרק זה) ודן בפירוט ובהעמקה בתנאים הנצרכים להגדרת לאו כ'ניתק לעשה', הוא הרב יוסף תאומים בספרו גינת ורדים, כלל כג. לשיטתו, שלושה תנאים נצרכים על מנת שלא יוגדר כ'לאו הניתק לעשה': 'הא' שלא יהא העשה קדום ללאו. השני שיהא העשה שוה ללאו בכל כלליו ופרטיו לא כשהלאו שוה בכל והעשה אין שוה בכל, או דלאו שלא ניתק למקצתו לא ניתק לכולו [...] הג' דוקא שאין סמוך שני לאוין להדדי הא כשסמוכים להדדי לא הוה ניתק לעשה'. והמעין שם בדבריו יראה שדן באופן דומה בהרבה מהסוגיות בהם אני דן בפרק.

ההוא לנתוקי לאויה אתא – עשה שאינו מתקיים אלא לאחר עברת הלאו לנתק את הלאו מעונש מלקות הוא בא.⁵⁰ וכך גם משמע מהגמרא אותה הוא מפרש. העשה כאן מנתק את הלאו מעונש המלקות, ונראה שה'ניתוק' כאן הוא במשמעותו המודרנית – מפריד. ואכן, כך מופיע במפורש גם בירושלמי:

אמר רבי יוחנן: דברי הכל היא משניתק מלא תעשה לעשה.⁵¹ ואולם, בפשט הסוגיה נראה כי דברי רבי יוחנן אינם קשורים למשמעות הסטנדרטית של לאו הניתק לעשה. וכן כתבו המפרשים.⁵² ראייה נוספת מלשון הגמרא לפרשנות זו היא הלשון המופיעה בסוגיה בתמורה (ו ע"ב) 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי'. ברור כי השורש 'עקר' שבמשפט זה מקביל לחלוטין ל'ניתוק' שמצאנו במקומות אחרים, ואכן כמה מן המפרשים, כשהם מצטטים גמרא זו, כותבים 'לא אתי חד עשה ומנתק תרי לאוי'.⁵³ נראה אם כן מהגרסה שלפנינו בגמרא זו, כי ה'עקירה' מקבילה ל'ניתוק', ואם כן משמעותו של הניתוק היא כמו במובנו המודרני – פילוג ופירוד. אלא שיש להקשות על פירוש זה. לפי דברים אלו, עיקר מטרת התורה בהצמדת העשה (באופן טקסטואלי, מושגי, או מעשי) ללאו היא ניתוק הלאו מעונש המלקות, ואם כן, אין לכאורה שוב צורך בלימוד הפטור ממלקות משום ש'לאו דומיא דלאו דחסימה'. אם עצם העובדה שהתורה רצתה להסמיק בין העשה ללאו די

50. רש"י על מכות טו ע"א ד"ה הוא. כך גם משמע מרש"י על תמודה ד ע"ב ד"ה לאו. ואולם ראו להלן ליד 67.

51. נזיר פ"ד הלכה ה.

52. המשנה שם עוסקת באשה שנדרה בנזיר. המשנה קובעת כי משנזרק עליה אחד מדמי הקרבנות שוב אין הבעל יכול להפר לה. על דברים אלו אומר ר' לעזר כי הם שנויים אליבא דר' שמעון בלבד, הסובר כי משנזרק אחד מן הדמים הותר הנזיר לשתות ביין, ולפיכך בטלה נזירות האשה ואין לבעל מה להפר. ואולם, ר' יוחנן גורס כי מדובר בדברי הכל, ואף לרבנן הסוברים שאין זריקת אחת מן הדמים מספיקה בשביל להתיר לנזיר לשתות יין – משנזרק עליה אחד מן הדמים אין יכול להפר, כיוון ש'ניתק מלא תעשה לעשה'. לפי ה'פני משה' ו'דיד נפש' פירוש הדבר הוא כי אף שהאשה אסורה ביין הרי היא מצווה בגילוח, ואם כן הפרתו של הבעל תתנגש במצוות עשה זו, ולכן איננו יכול להפר. ואולם, לפי פירושו של 'קרבן העדה', מה שענתה אסורה האשה בשתיית יין אינו מהלאו של 'חומץ יין וחומץ שכר לא ישתה', אלא מהלאו הבא מכלל עשה, הנובע מהפסוק 'ואחר ישתה' – דווקא אחר כל המעשים הללו, ולא לפנייהם, כמבואר שם בהמשך הסוגיה. משום מה, הפרתו של הבעל מסוגלת להתמודד דווקא עם הלאו, אך לא עם העשה, ולכן אין הפרתו מועילה כאשר ניתק איסור שתיית היין מאיסור לאו לאיסור עשה. מכל מקום, לפי שני הפירושים אין מדובר כאן במשמעות הרגילה של לאו הניתק לעשה. וצריך עיון.

53. למשל בתוספות חולין פא ע"א בד"ה הנח, ובעוד דברי כמה מהאחרונים שיייתכן שהושפעו מדברי התוספות הללו.

בה בשביל להבין את כוונת התורה לפטור ממלקות, נראית ההצבעה על חוסר הדימיון ללאו דחסימה כמיותרת.

התירוץ לקושיה זו הוא דומה קצת למה שתירצנו לעיל בנוגע למצוות עשה וללאוים שאין בהם מעשה:⁵⁴ למעשה אין מדובר בשני לימודים שונים לפטור ממלקות בלאו הניתק לעשה, אלא בפטור אחד בעל שני היבטים. בנידון דידן יש לומר שמכיוון שעונש המלקות הוגדר מראש רק על לאוים הדומים ללאו דחסימה, ממילא, הצמדת העשה ללאו יכולה גורמת לכך שהעובר על הלאו יהיה פטור ממלקות.⁵⁵

ואולם, אפשרות אחרת היא לפרש את המילה 'ניתק' במונח של 'מחובר' (וכידוע משמעות השורש עשויה להתהפך בעברית). לפי פרשנות זו, משמעות הביטוי 'לאו הניתק לעשה' היא לאו המחובר לעשה או סמוך לו – סמיכות טקסטואלית, מושגית, או מעשית.⁵⁶ כפי שנראה, הסוגיות השונות והמפרשים דנים בצורך בכל אחד מסוגי ה'חיבורים' ובקומבינציות השונות ביניהם.⁵⁷

נראה כי הסוגיה ביומא (מו, ב) יכולה לשפוך אור על פירושו של השורש נ.ת.ק שבו משתמשת הגמרא.⁵⁸ לפי הלשון הראשונה שבגמרא, נחלקו אבבי ורבא אם כהן שהניח על הרצפה את הגחלים שלקח מן המזבח החיצון לצורך הקטורת או המנורה, ולאחר מכן כיבה אותם, אם הוא חייב על כיבוי זה או לא.

אבבי אמר: חייב, אש המזבח הוא. רבא אמר: פטור, כיון דנתקה – נתקה. כלומר, לפי אבבי חייב על כיבוי זה משום שעדיין אש המזבח היא, בעוד לפי רבא

54. ליד הערה 22 וליד הערה 40.

55. ואולם, מדברי רש"י במכות שהובאו לעיל משתמע אחרת. הנראה מפירושו, שהעשה מנתק את הלאו מעונש המלקות משום שהוא מציע תקנה אלטרנטיבית לכפרת החטא (ולא שכל מטרתו של העשה היא לגרום ללאו להיות 'לאו דומיא דלאו דחסימה' ובכך לגרום באופן עקיף לפטור ממלקות). וצריך עיון ביישוב שיטה זו, וראו עוד להלן ליד הערה 58 ואילך, ליד הערה 63, וליד הערה 83.

56. לפי פרשנות זו גם יותר מסתברים דברי רש"י ותוספות לפיהם יש לקיים את העשה בתוך כדי דיבור של התראת הלאו (רש"י על חולין קמא ע"א, ד"ה קיימו), או בתוך כדי דיבור של הלאו עצמו (תוס' כאן בד"ה הניחא, וריטב"א בחולין שם. וראו עוד ברש"י כאן בסוגיה כאן בד"ה הניחא ובערוך לנר כאן בד"ה הניחא ובספר גנת ורדים לר' יוסף תאומים, כלל כג). ונראה שהסברה בזה היא מפני שהעשה צריך להיות מחובר אל הלאו.

57. עוד אפשר לומר כי 'ניתק' כאן הוא במשמעות של 'נעתק', ופעולת ההעתקה (או ה'התקה') כוללת הן את ניתוק הלאו מעונשו והן את חיבורו לעשה. הלאו נעתק מכפרת המלקות לכפרה על ידי מצות עשה האמורה לאחריו. פירוש זה פותר את קושיית 'העיקר חסר מן הספר', אך מותיר על כנה את הקושיה בדבר הצורך בדימיון ל'לאו דחסימה', כפי שהיא משתמעת מפשט הסוגיה במכות.

58. דברים אלו מתבססים על פוסט שפרסמה פרופסור ורד נעם בפייסבוק:

<https://www.facebook.com/groups/1778041112485689/posts/3039702912986163>

תודתי ליונתן לוין שהפנה אותי לפוסט זה.

הוא פטור משום שהאש כבר נתקה מן המזבח ואיננה נחשבת עוד כ'אש המזבח' שלגביה נאמר 'אש תמיד תוקד על המזבח לא תכבה'.⁵⁹ מכל מקום, השורש 'ניתק' משמש כאן כמו במשמעות המודרנית שלו, כמצוין הפרדה וריחוק. ואולם, הגמרא מקשה על פירושו של רבא:

אלא הא דאמר רב נחמן אמר רבה בר אבוא: המוריד גחלת מעל גבי המזבח וכיבה – חייב. כמאן – כאביי?

אפילו תימא כרבא, התם לא אינתיק למצוותה, הכא אינתיקה למצוותה. החילוק שמציעה הגמרא בין דינו של רב נחמן לבין עמדתו של רבא הוא שרב נחמן דיבר על מי שהוריד גחלת מעל המזבח סתם, ולא לצורך מצווה מסוימת. במקרה כזה יש לומר כי הגחלים עדיין קשורות אל הגדרתן הראשונית כ'אש המזבח'. דינו של רבא, לעומת זאת, נאמר במי שהוריד את האש לצורך מצווה אחרת – הקטרת הקטורת או הדלקת המנורה, ולכן הגחלים נחשבות כקשורות למצווה זו ופקע מהן גדר 'אש המזבח'. מפירוש זה משתמש כי השורש נ.ת.ק משמש גם במשמעות של חיבור, וכמו שהצענו.

באופן מדויק יותר נראה להסביר כי השורש נ.ת.ק הוא תלת מקומי – משהו ניתק מדבר אחד למשנהו.⁶⁰ העברית המודרנית השתמשה בשורש זה גם בהשמטת מושא היעד – משהו פשוט ניתק ממהו מסוים, מבלי לציין למה הוא ניתק, בעוד שהגמרא עשתה בו שימוש חופשי גם בהשמטת מושא המקור – משהו ניתק למשהו מסוים מבלי לציין ממה הוא ניתק. מצד אחד, ניתן לומר כי יש כאן הוכחה לעמדה לפיה הביטוי 'לאו הניתק לעשה' כולל בתוכו את המשמעות לפיה הוא ניתק ממלקות, אך לא פחות סביר להסיק מכאן את המסקנה ההפוכה, לפיה משמעות הביטוי היא לאו המחובר לעשה. להלן נראה כיצד הפירושים השונים משתלבים בדיוני הגמרא והראשונים בסוגיה.

כהערת סיום לנושא זה, יש להזכיר את קרבתו של השורש נ.ת.ק לשורש ת.ק.ן. כפי שהזכרנו כבר, מפרשים רבים ראו בעשה שאליו הלאו ניתק את תיקונו של הלאו. לפי זה, העשה הצמוד אל הלאו איננו רק ניתק אליו אלא גם מתקן אותו, כאשר הקרבה הפונטית בין שני הפעלים מובנית מאליה. ואמנם, היו שגרסו שהגמרא עצמה קובעת באחת מן הסוגיות כי העשה נועד 'לתקוני לאו',

59. ראו עוד בריטב"א כאן.

60. במובן זה מזכיר שורש זה את השורש נ.ת.ן – חפץ ניתן מראובן לשמעון, ואף את השורש נ.ת.ב – מנתבים משהו ממקום אחד למשנהו. עצם הקשר בין השורשים מזכיר את עמדתו הידועה של הרב הירש, המבוססת על דברי מנחם בן סרוק, הרואה קשר בין שורשים עם שתי וותיות ראשונות זהות (ראו למשל במחברת מנחם בן סרוק בהקדמה ובמקומות נוספים: <https://www.hebrewbooks.org/pdfpager.aspx?req=36818&st=&pgnum=17>).

במקום הגרסה 'לנתוקי לאו' המופיעה בגמרא שלפנינו.⁶¹ מכל מקום, נראה כי אין בהצבעה על דמיון זה בכדי לסתור או להחליף את הפירושים שהובאו לעיל.

ההבדל המהותי מלאו דחסימה

לעיל ראינו את הדיון הכללי בגמרא בנוגע למלקות על לאוים. במסגרת סוגיה זו הגיעה הגמרא למסקנה לפיה הסיבה שלא לוקים על לאו הניתק לעשה, כמו גם על סוגי לאוים נוספים, היא משום שהוא איננו דומה ללאו דחסימה. ואולם, מברייתא המופיעה במסכת מכות משתמעת לכאורה סיבה אחרת לפטור ממלקות בלאו הניתק לעשה:

ולא תותירו ממנו עד בקר והנותר ממנו עד בקר וגו' – בא הכתוב ליתן

עשה אחר לא תעשה, לומר שאין לוקין עליו, דברי רבי יהודה.⁶²

המושג 'לאו הניתק לעשה' כלל לא מופיע כאן, אך נראה בפשטות כי הברייתא עוסקת בעניין זהה (ראו גם ברש"י ד"ה לא). לפי הברייתא, בניגוד לגמרא שראינו לעיל במכות, נראה לכאורה כי פטור המלקות בלאו הניתק לעשה איננו נובע מחוסר הדמיון ללאו דחסימה.

ואמנם, יש מהאחרונים שרצו לומר שיש כאן באמת שני טעמים נפרדים החלוקים זה על זה.⁶³ וראו עוד ברש"י על מסכת פסחים (פד ע"א ד"ה בא הכתוב):

כל לאו שניתק לעשה אין לוקין עליו, דמשמע זו היא תקנתו, אם תעבור על הלאו עשה זאת והינצל, ועוד, דלא דמי ללאו דחסימה שהמלקות נסמך לו.

הנראה מרש"י כי הוא מונה כאן שני טעמים שונים לחלוטין: (א) התורה השמיעה לנו במפורש שהיא רואה את העשה כתיקונו של הלאו על ידי זה שהסמיכה אותם זה לזה, (ב) מפני הסמיכות אין הלאו דומה ללאו דחסימה. ואולם, הדברים לכאורה דחוקים שכן בגמרא לא הוזכר בשום מקום שיש כאן שני טעמים שונים, ולמה אחד מהטעמים לבדו איננו מספיק?

דברים דומים לפירושו של רש"י במסכת מכות ניתן למצוא אף בדברי התוספות (יומא לו ע"א ד"ה על) שכתבו שהעשה שאליו ניתק הלאו הוא 'תקנה וריצוי' שלו. ואולם, בעוד שפירוש זה נתמך כאמור מלשון הברייתא המופיעה בגמרא – 'בא הכתוב ליתן עשה אחר לא תעשה לומר שאין לוקין עליו' (מכות טז ע"א) ומתשובתו של רבא לרב פפא (מכות טו ע"א), הרי שהוא סותר לכאורה את דברי הגמרא

61. ראו להלן בהערה 83 ולידה.

62. מכות ד ע"ב ובעוד מספר מקומות.

63. שיעורי לימוד מכות ח, ד, ד"ה ועפ"י וד"ה ונמצא. והובאו דבריו בקובץ יסודות וחקירות עמוד

323. ואין הספר תחת ידי כרגע.

המפורשים (מכות יג ע"ב) שלמדו כי אין לוקים על לאו הניתק לעשה משום שאין זה דומיא דלאו דחסימה.⁶⁴

בתירוץ הדברים, נראה לעניות דעתי לומר כעין מה שכתבנו לעיל בנוגע למצוות עשה ולאווים שאין בהם מעשה: מלאו דחסימה אנו לומדים כי יש ללקות רק על קבוצה מסוימת של לאווים, ולא על לאווים שאינם דומים ללאו זה, אך עדיין איננו יודעים באיזה אופן הם צריכים להיבדל ממנו. לולא ההסבר הראשון של רש"י, הרואה את העשה כמתקן את הלאו, ומשום כך כפוטר את העבריין מעונש מלקות, היה עלינו לשאול כאן את שאלת רבא לרב פפא – 'משום דכתב ביה רחמנא עשה יתירא מגרע גרע?!', ולומר כי העובדה שנכתב עשה אחר הלאו איננה פוגמת בדמיון של הלאו ללאו דחסימה. אלא שמכיוון שאנו מבינים מסברה כהסבר הראשון של רש"י, וכמו שעונה רבא לרב פפא, שהעשה שלאחר הלאו בא להחליף את העונש שיש על לאו זה, שוב יש לומר שיש כאן שוני מהותי בין הלאו הנדון לבין לאו דחסימה. ולפי זה שפיר שוב יש כאן הסבר אחד מורכב, ולא שני הסברים מנוגדים.⁶⁵

רמת החומרה של לאו הניתק לעשה

כפי שראינו לעיל בנוגע למצוות עשה יש גם בנוגע ללאו הניתק לעשה מקום לדון האם השוני המהותי בינו לבין לאו דחסימה (אם אכן קיים כזה ואין זה רק שוני פורמלי) קשר לרמת החומרה הפחותה שלו, או לא.

בהקשר זה ידועים דברי התומים (לד, א) שהובאו לעיל בהקשר אחר, לפיהם לאו שאין בו מעשה הוא אמנם קל יותר מלאו דחסימה, אך לא לאו הניתק לעשה שאדרבה, הוא חמור יותר, 'כי חיוב עליו להוציא ולבטל האיסור [...] ובזה נפסל ודאי לעדות לחומר איסורו'.

ואולם, קשה לי לפי זה מהגמרא שהובאה לעיל ביומא (לו, א) שם שנינו 'רבי עקיבא אומר אין עולה באה אלא על עשה ועל לא תעשה שניתק לעשה', ומשמע שהן עבירות הקלות יותר, שעל כן אפשר לכפר עליהם מקופיא (ראו זבחים ו ע"ב). וכן יש ראיות מדברי המפרשים, שלאו הניתק לעשה קל לכאורה מלאו שאינו ניתק לעשה (ראו בהערה).⁶⁶

64. ראו בברוך טעם שער ב – דין עשה דוחה לא תעשה דין ד – לאו הניתק לעשה פרק א, שהביא דברי רש"י הללו והתקשה גם כן מדוע צריכים את שני הטעמים, ותיירץ בפלפול ובאופן אחר מדבריי כאן, והנראה לעניות דעתי כתבתי.

65. ראו עוד בשיח יצחק על מכות טו ע"א, ד"ה האי. ומכל מקום קצת קשה, כי מלשון רש"י בפסחים שהובא לעיל משמע כי יש כאן שני פטורים שונים. וצ"ע.

66. וראו שם עוד בתוספות (ד"ה על) לגבי עולה, שהייתה יכולה לכפר גם על חייבי מיתות ועל חייבי כריתות וחייבי לאוין חמורין 'אלא שיש להן כפרה אחרת שעונשן אמור אבל הני אין

שוב ראיתי שבאנציקלופדיה תלמודית בערך 'לאו הניתק לעשה', באות ה', הביאו מחלוקת בזה בין ראשונים ואחרונים אם לאו הניתק לעשה קל יותר משאר לאוים או לא. והביאו בזה דעות רבות במפרשים, יעויין שם בדבריהם. ומכל מקום הראיות שכתבתי בעיני עומדות.

שלושת הצירים בראי הסוגיות

ייתכן כי השאלה האם הפטור על לאוים הניתקים לעשה הוא לשוני, מושגי או מעשי מצויה במחלוקת בין אמוראים ותנאים כבר בגמרא עצמה. הגמרא במסכת יומא (לו, א) מביאה ברייתא שבה נחלקו תנאים בנוגע לשאלה אלו עוונות יש להתוודות על עולה. רבי יוסי הגלילי גורס כי על עולה יש להתוודות 'עון לקט שכחה ופאה ומעשר עני', ואילו רבי עקיבא סובר: 'אין עולה באה אלא על עשה ועל לא תעשה שניתק לעשה'.

הגמרא מנסה לברר במה נחלקו התנאים:

במאי קא מיפלגי? אמר ר' ירמיה: בלאו דנבילה קא מיפלגי, ר"ע סבר לאו מעליא הוא, ורבי יוסי הגלילי סבר לאו לאו מעליא הוא.⁶⁷

להם ריצוי ותקנה במקום אחר, והרי שלא הניתק לעשה ושאר דברים שעולה מכפרת עליהם קלים מ'לאוין חמורין' (ומשאר הדיבור משמע בפירוש שזה לאחר עשיית העשה). ובמפורש מצאתי בדרשת המהר"ל לשבת הגדול: 'העולה שהיא מכפרת, או על הרהור הלב, כמו שאמרו במדרש אין העולה באה אלא על הרהור הלב, או שהיא מכפרת על עשה ועל לאו שנתק לעשה והוא יותר קל'. וכן במשנה למלך שהובא לעיל (לוה ומלוה ג, ד) כתב שבלאו שמקצתו ניתק לעשה 'מיקלש קליש לאו זה ואינו לוקה', והרי שמשמע מדבריו שלא הניתק לעשה קל יותר. וראו עוד ברש"י בתמורה (ד ע"ב), על מה שאמרו בגמרא בנוגע לכהן שאנס אשה ואחר שלקחה עבר וגירשה, 'שאני כהנים דטעמא אחרינא נינהו דרבי בהו קרא קדושה' שכתב (בד"ה שאני) 'זכיון דחמיר קדושתיהו החמיר עלייהו טפי מישראל דלילקי אפי' אלאו שניתק לעשה אע"ג דישאל לא לקי'. דבר זה כשלעצמו שילקו כהנים על לאו הניתק לעשה הוא באמת חידוש גדול. וראו עוד בגינת ורדים לר' יוסף תאומים, כלל כג, ובמה שכתבתי להלן בפרק זה. מכל מקום, דברי רש"י כאן מניחים כדבר פשוט שלא הניתק לעשה הוא קל משאר הלאוים, וכן שקולא זו היא סיבת הפטור ממלקות. וראו עוד בתוספות פסחים כט ע"ב בד"ה רב אשי ובשאלת אריה בסימנים עח-פא שדן בדברי התוספות הללו ונראה שם מכל דבריו בפירוש שפשוט לו שלא הניתק לעשה וודאי קל יותר משאר לאוים. וראו בלחם משנה בהלכות גזילה ואבידה פ"ו הלכה יד. וכן כתב בפירוש ב'חידושים וביאורים' על מכות יד ע"ב ד"ה וטעמא. ומצאתי עוד בידוי ליוה"כ בנוסח תימן 'על חטאים שאנחנו חייבים עליהם על לאו הניתק לעשה, על חטאים שאנחנו חייבים עליהם על לא תעשה'. הרי שהקדימו לאו הניתק לעשה ללא תעשה רגיל, משום דקיל מיניה. וכן משמע בנוסח הספרדים, אלא ששם קצת צ"ע מה שמוסיף ואומר אחרי זה 'על חטאים שחייבים עליהם עולה', ואכמ"ל. שוב ראיתי בעמודי אש סימן א אות ח שהאריך לסתור את דברי התומים.

67. יומא לו ע"א.

רש"י במקום (ד"ה בלאו דנבילה) מסביר כי הלאווים של לקט שכחה ופאה שייכים לאותה הקטגוריה של לאו דנבילה. בשני המקרים יש עשה מיד אחרי הלאו, אולם אין הלאו מחובר ('ניתק') אליו.⁶⁸ כך למשל בנבילה, הפסוק הוא 'לא תאכלו כל נבילה, לגר אשר בשעריך תתננה ואכלה' (דברים יד, כא). ואולם, ברור כי לאחר שנאכלה הנבילה לא ניתן לתתה לגר תושב, ואם כן מבחינה כרונולוגית הרי שהעשה קודם ללאו, ואיננו אחריו. מחלוקתם של התנאים, אם כן, היא בשאלה האם יש ללקות על לאו שהוא 'ניתק לעשה' מבחינה לשונית, אך לא מבחינה מושגית-כרונולוגית.⁶⁹

אם נקבל את פירוש זה של המחלוקת בין התנאים, מעניין להבין כעת את הסברו של אב"י:

אב"י אמר: דכ"ע לאו דנבילה לאו מעליא הוי, והכא בתעזוב קא מיפלגי, דרבי עקיבא סבר תעזוב מעיקרא משמע, ורבי יוסי הגלילי סבר השתא משמע.

נראה אם כן כי לפי אב"י ההסבר הלשוני ל'לאו הניתק לעשה' נדחה לכל השיטות – על אף שמבחינה לשונית לאו דנבילה הוא כלאו הניתק לעשה, וככה הוא איננו דומה ללאו דחסימה, מכל מקום 'לאו מעליא הוא' ולוקים עליו. מחלוקתם של התנאים היא בשאלת המשמעות הדקדוקית של הביטוי 'תעזוב'. אם משמעות 'תעזוב' היא לאחר עבירת הלאו של לקט שכחה ופאה הרי שיש כאן לאו הניתק לעשה גם מבחינה מושגית-כרונולוגית, ואין ללקות עליו, וזוהי דעת רבי יוסי הגלילי. ואולם, רבי עקיבא סובר כי משמעות 'תעזוב' איננה תיקון ללאו, אלא היא 'מעיקרא', כלומר, התורה מורה כי אין לנו לאסוף את הלקט השכחה והפאה, אלא יש לעזבם לעני ולגר. כיוון שכך, שוב אין כאן לאו הניתק לעשה מבחינה מושגית-כרונולוגית, ולכן לוקים על לאו זה. ואפשר לדחות.⁷⁰

68. רש"י ד"ה בלאו דנבילה. מדברי רש"י כאן משמע שהוא מפרש את 'ניתק' בביטוי 'לאו הניתק לעשה' במשמעות של מחובר, וכפי האפשרות שהצעתי לעיל (ליד הערה 53), ובסתירה למה שמשמע לכאורה בפירושו של רש"י עצמו במקומות אחרים (ראו לעיל בהערה 47 ולידה). ויש ליישב על פי מה שהוצאנו מהסוגיה ביומא מו ע"ב (לעיל ליד הערה 55 ואילך), שהשורש נ.ת.ק הוא באמת תלת מקומי, ומשמעות 'ניתק' היא באמת שמשמעו ניתק ממהו על משהו אחר, ואם כן שתי המשמעויות כלולות בו. וצ"ע.

69. אך ראו ברש"י ד"ה ור' יוסי: 'ור' יוסי הגלילי סבר לאו דנבילה אע"ג דעל כרחך עשה דבתריה מעיקרא משמע הואיל ובתריה דלאו כתיב. אין לוקין עליו דלא דמי ללאו דחסימה ובאה עליו עולה ולא דלקט שכחה ופאה נמי אפילו אמרינן דעשה דבתריה מעיקרא הוא משמע לא לקי עליה'. ניתן לומר בדברי רש"י כי הוא סובר שהשאלה היא האם אנו אומרים בלאווים אלו מעין מה שאמרה הגמרא בנוגע לאונס, שאנו רואים את 'לו תהיה לאשה' כאילו נכתב לאחר 'לא יוכל לשלחה כל ימיו', משום שזהו הסדר הכרונולוגי-הגיוני של הדברים. והרי ששאלה זו שונה מזו שהצגנו, וראו עוד בהערה הבאה.

70. שניתן לפרש שמכיוון שמבחינה כרונולוגית חייב העשה להיעשות לפני הלאו יש ממש לקרות

*

בפירושים על הסוגיה ביומא, תוהים התוספות מדוע הוזכר דווקא 'לאו דנבילה' ולא הלאו של טריפה, שגם הוא לכאורה ניתק לעשה של 'לכלב תשליכון אותו'. בתשובה לשאלה זו עונים התוספות:

ו"ל לתרץ דלהכי לא קאמר טריפה דאפילו רבי יוסי הגלילי לא חשיב ניתוק, כיון דלא ניתק כל מה שבלאו דבלאו [כולל] נמי קדשים שיצאו חוץ למחיצתן ואהנך לא קאי לכלב תשליכון.⁷¹

ואף על פי כן מצאתי בספר אחד 'לאו דנבילה וטריפה איכא בינייהו'. לפי תירוץ של התוספות, הסיבה שבגינה הגמרא לא נקטה בלאו של טריפה כדוגמה ללאו הניתק לעשה, היא משום שאפילו לשיטת ר' יוסי, המרחיב את ההגדרה של 'לאו הניתק לעשה' יותר מרבי עקיבא, אין הלאו של טריפה נחשב כניתק לעשה. זאת משום שהלאו של טריפה כולל בתוכו כמה איסורים שונים – לא רק איסור לאכול בהמה עם סוגים מסוימים של פציעות, אלא גם את האיסור לאכול קדשים חוץ למחיצתם. העשה של 'לכלב תשליכון אותו' לא שייך אלא לאחר איסור מסוים הכלול בתוך הלאו – האיסור לאכול טריפה, בעוד שלגבי קדשים שיצאו חוץ למחיצתם לא שייך עשה זה ואין כל מצווה להשליכם לכלב. גישה זו היא מושגית במהותה – אנו מתייחסים ללאו של טריפה כאל אובייקט אבסטרקטי, ועל מנת לומר שאין לוקים עליו, העשה צריך לחול על הלאו כולו. אם העשה צמוד רק לחלק מן הלאו – הלאו מופקע מגדר 'לאו הניתק לעשה' ולוקים עליו.

*

דברים אלו דומים ברוחם לאחד מההסברים לדין הקובע כי מי שממיר בהמת קדשים לוקה, על אף שהלאו ניתק אל העשה של 'יהיה קדש'. הסבר זה איננו מופיע בנוסח הגמרא שלפנינו, אולם הוא משתמע מתוך 'לישנא אחרינא' שמביא רש"י במקום⁷² ובדברי הרמב"ם בתחילת הלכות תמורה,⁷³ והוא מנוסח בצורה הבהירה ביותר על ידי הרע"ב במשנה הראשונה של המסכת:

אותו כאילו הוא כתוב לפני הלאו, ובדומה למה שמובא בגמרא בנוגע לאונס, וראו בהערה הקודמת. לפי הסבר זה מטשטש הגבול בין המימד הלשוני למימד המושגי, ומכל מקום ניתן לומר כי חוסר הדימיון ללאו דחסימה הוא עדיין לשוני בעיקרו.

71. יומא לו ע"א, תוספות ד"ה לאו

72. תמורה ד ע"ב ד"ה לישנא אחרינא.

73. פ"א הל"א. ואולם, נושאי כליו של הרמב"ם התחבטו בכוונתו מפני שהוא מביא שני טעמים למלקות בתמורה – 'מפני שיש בה עשה וב' לאוין ועוד שאין לאו שבה שוה לעשה שהציבור והשותפין אין עושין תמורה'. ראו שם במפרשים, וראו עוד בשו"ת בית יצחק יורה דעה ב סימן נז, ואכמ"ל.

ואם תאמר, לאו הניתק לעשה הוא, דכתיב והיה הוא ותמורתו יהיה קודש, ואין לוקין על לאו הניתק לעשה!

יש לומר, דשאני הכא שהלאו כולל יותר מן העשה שבו, שכל מימר לוקה ואין כל מימר עושה תמורה, שהרי שותפים וצבור אין עושין תמורה, וכיון דאין העשה שוה ללאו לא מקרי לאו הניתק לעשה.⁷⁴

בפירושו של רש"י במקום, שה'לישנא אחרינא' שהוא מביא מהווה ככל הנראה מקור לדברי הרמב"ם והרע"ב, מתגלה גישה מושגית קיצונית עוד יותר. לפי לשון זו (כשהיא מתפרשת על ידי רש"י), אביי מקשה האם אמנם אין לוקים על כל לאו הניתק לעשה, והרי ממיר לוקה על אף שהוא ניתק לעשה! הגמרא מתרצת שאין ללמוד מממיר, משום שהלאו שבו הוא שווה בכל, מה שהופך אותו ללאו חזק (שאינו יכול 'להינתק' על ידי העשה). מוסיפה הגמרא ומקשה: והלא אונס שהוא לאו הניתק לעשה שאינו שווה בכל,⁷⁵ ומכל מקום כהן המגרש לוקה, ומכאן שאף כאשר הלאו אינו שווה בכל (והעשה שווה בכל)⁷⁶ אין העשה חזק מספיק בשביל לנתק את הלאו! הגמרא מתרצת שאכן באופן עקרוני אין לוקים על לאו שאינו שווה בכל הניתק לעשה, אלא שעל כהנים יש להחמיר ולהלקותם אף במקרה כזה בגין קדושתם היתרה.⁷⁷

נשים לב, כי לפי פירוש זה, אין אנו מתחשבים כלל בכך שכהן אינו יכול להחזיר גרושתו ולפיקך הוא אינו מקיים את העשה. על מנת להכריע האם לאו מסוים הוא אכן ניתק לעשה, יש לערוך מעין תחרות בין העוצמה של הלאו לעוצמה של העשה. אם הלאו איננו שווה לעשה הרי שלא ניתן לומר שהלאו 'ניתק' לחלוטין.

74. פירוש רבינו עובדיה ברטונרא, תמורה א, א.

75. מדברי רש"י נראה כי הסיבה שבגינה הלאו של 'לא יוכל לשלחה' נחשב ללאו שאיננו שווה בכל היא משום שהלאו כולל בתוכו ציווי אקטיבי לחזור ולשאת את האשה במקרה של גירושים (אסורים), וכפי שמשמע מדברי הגמרא במכות (טו ע"א). השבת הגרושה, נחשבת לפי פירוש זה כחלק מהלאו, וכיוון שהכהן מנוע מלהחזיר גרושתו, הרי שהלאו נחשב כמי שלא חל עליו באופן מלא ('דהשתא לא הוי לאו דידיה דלא יוכל לשלחה שוה בכל, אלא בישראל. שאם ישראל גרשה והדר – מצי לקיומי ללאו, אבל כהן שגירש – אינו מחזיר ולא אפשר לקיומי ללאו.' לשון רש"י שם).

76. רש"י מוסיף עניין זה במפורש – 'דליעקריה הך עשה דאלים כולי האי דשוה בכל', ולכאורה אין זה נצרך לקושיה, שלא עסקה כלל בשאלה האם העשה שווה בכל או לא. ואולם, לפי הסברנו בדעת רש"י מובן היטב, כי לפי פירוש זה בגמרא, כל הסוגיה עוסקת בהשוואה בין העוצמות השונות של הלאו לעומת העשה, ואם כן נראה מדברי רש"י כאן כי אין לחלק בין לאו שאינו שווה בכל הניתק לעשה שאינו שווה בכל לבין לאו השווה בכל שניתק לעשה השווה בכל, שכן ברגע שעוצמת הלאו ועצמת העשה שוות זה לזה – הדין בהם זהה. לכן, כיוון שכבר למדנו מתמורה ששפיר לוקים כאשר העוצמה של הלאו ושל העשה שווה, אין דברי הגמרא אמורים אלא כאשר עוצמתו של העשה 'חזקה' יותר, דהיינו שהלאו איננו שווה בכל, והעשה שווה בכל. ודוק.

77. לכאורה מדובר בסברה תמוהה, וראו להלן בהערה 110 במה שדנתי בסברה זו.

ה'תחרות' נערכת אפוא בין הלאווים כאובייקטים מופשטים, ושום עניין לשוני או מעשי לא נראה כרלוונטי לתחרות זו.

*

דיון נוסף המעלה את האפשרות הלשונית אך דוחה אותה (לכאורה) נמצא בגמרא במכות (טו, א). הגמרא שם מביאה את דברי רבי יוחנן לפיהם 'כל לא תעשה שקדמו עשה לוקין עליו'. בהמשך הגמרא מובא דיון בין רב פפא לרבא, שכבר הוזכר לעיל,⁷⁸ ועוסק בשאלה מדוע באמת לוקים על לאו זה:

אמר ליה רב פפא לרבא: והא לא דמי לאויה ללאו דחסימה! א"ל: משום דכתב ביה רחמנא עשה יתירא מגרע גרע? אי הכי לאו שניתק לעשה נמי לימא 'משום דכתב ביה רחמנא עשה יתירא מגרע גרע?' א"ל: ההוא לנתוקי לאו הוא דאתא.⁷⁹

נראה כי לפי סברתו של רב פפא הסיבה שאין לוקים על לאו הניתק לעשה היא לשונית – משום שכתוב עשה בצדו של הלאו. לפי סברה זו מובנת מאוד השאלה – מה לי אם העשה כתוב לפני הלאו או אחריו? אם יש בסמיכותו של העשה די על מנת לקבוע כי אין הלאו דומה ללאו דחסימה, היינו צריכים לפטור אף בלאו שקדמו עשה. תשובתו של רבא היא כי הדמיון ללאו דחסימה נשפט באמת המידה התכליתית, ולא הלשונית. מטרתו של העשה שנכתב אחרי הלאו היא 'לנתק' אליו את הלאו – ככל הנראה מפני שהעשה נחשב לתיקונו של הלאו – ומשום כך אין לדמותו לעשה שלפני הלאו שאיננו בעל פונקציה כזו.⁸⁰ כפי שהסברתי לעיל,⁸¹ הגישה התכליתית יכולה להיות הן בעלת גוון מושגי והן בעלת גוון מעשי. בגרסתה המושגית אמורה גישה זו לדבר על הלאווים והעשים כאובייקטים מופשטים, ולא על המעשים הקונקרטיים, ומשום כך היא אמורה לדחות את ניסיונות המחלקים בין תרחישים קונקרטיים שונים וגורסים כי הפטור

78. ליד הערה 60.

79. לעיל ליד הערה 60 הסברנו סוגיה זו בקצרה במילים פשוטות.

80. כך נראה מפירוש רש"י במקום, וכך מסתבר לענ"ד. בדברי הרמב"ן הדברים מפורשים עוד יותר: 'אמר ליה התם לתקוני לאויה אתא מדלא כתביה רחמנא מקמי לאו שמע מינה ה"ק לא תקח האם ואם לקחתה שלח'. וראו עוד בהמשך דברי הרמב"ן שם שהוא חוזר על גרסה זו, ובהערות לפסקי ריא"ז, מכות פרק ג, הערה 18. לפי ניסוח זה, שאפשר שהוא מבוסס על גרסה שונה שהייתה לו בגמרא, מטרתו המוצהרת של העשה היא לא רק לנתק אליו את הלאו, אלא ממש לתקן אותו. ויש לעיין האם זו גם כוונת רש"י, או שמא רש"י דיבר על 'ניתוק', דהיינו צימוד פורמלי יותר. בשו"ת אגרות משה על קדשים וטהרות, ב, ז, בענף ב, האריך לבסס את שיטת רש"י ותוספות כשיטה הסוברת שמטרת העשה היא לתקן את הלאו, וכפי שהבאנו מהרמב"ן. וראו שם בכל דבריו באריכות שנתן כמה טעמים למה שאין לוקים על לאו הניתק לעשה. וראו עוד להלן פירוש אחר על פי הגבורות ארי (להלן ליד הערה 108).

81. ליד הערה 49.

ממלקות חל דווקא כאשר מקוים העשה שלאחר הלאו. מאידך, הגרסה המעשית של הגישה התכליתית אמורה לעסוק במעשים הקונקרטיים, ולכן גם לתמוך בחלוקה בין תרחישים קונקרטיים שונים. כפי שנראה להלן, ממהלך הסוגיות נראה קצת כי הגמרא והמפרשים מנסים, מבחינה זו, לאחוז את החבל משתי קצותיו – מצד אחד הם עוסקים בלאווים והמצוות כישויות מופשטות, ומצד שני הם מקבלים את החלוקה הדינית בין תרחישים שונים.

הגישה המושגית, ובפרט המושגית-תכליתית בוקעת ועולה מתוך סוגיות נוספות בפרק שלישי של מסכת מכות. לעיל הבאנו את דברי רבי יהודה בברייתא במכות, מהם עולה כי הסיבה שאין לוקים על לאו הניתק לעשה הוא משום ש'בא הכתוב ליתן עשה אחר לא תעשה לומר לך שאין לוקין עליו'.⁸² אם כך, נראה כי לשיטת רבי יהודה לכל הפחות הסיבה לפטור ממלקות בלאו של נותר היא לשונית-טקסטואלית – העובדה שהכתוב בחר ליתן את העשה אחר הלאו תעשה – מבלי עיון מושגי ביחס שבין הלאו לעשה.

ואולם, רש"י במקום פירש:

לומר שאין לוקים עליו – שהעשה האמור אחריו תקנתו וכפרתו על עבירת

הלאו

הרי שרש"י מטעים בדברי הגמרא כי הסיבה שאין לוקים על הלאו איננה רק לשונית אלא מערבת גם פן מושגי, ובפרט תכליתי – העשה נועד לכפר על עבירת הלאו.

דברים דומים עולים גם מתוך התנסחותה של המשנה בהמשך הפרק: 'כל מצוות לא תעשה שיש בה קום עשה אין חייבין עליה'.⁸³ גם כאן הכוונה היא בבידור ללאו הניתק לעשה על אף שהמשנה איננה נוקטת בלשון זו, וגם כאן משמע כי עיקר הדגש הוא מושגי – אם יש במצוות הלא-תעשה 'קום עשה' אין לוקים עליה, ללא תלות באופן שבו התורה ניסחה את הלאו, את העשה, או את היחס ביניהם.

*

ואולם, ייתכן כי הקישור בין דברי רבא ורב פפא לחקירתנו תלוי בגרסת הקושיה המופיעה מיד בהמשך הגמרא ובהבנתה:

הניחא למאן דאמר ביטלו ולא ביטלו, אלא למאן דאמר קיימו ולא קיימו מאי איכא למימר? מידי הוא טעמא אלא לרבי יוחנן? האמר ליה רבי יוחנן לתנא: תני בטלו חייב ולא בטלו פטור.

הגמרא מתייחסת כאן למחלוקת בשאלה מתי לוקים על לאו הניתק לעשה: האם בכל מצב שבו העשה לא קוים – 'קיימו ולא קיימו', או שמא רק כאשר העשה בוטל באופן אקטיבי על ידי האדם שעבר על הלאו – 'ביטלו ולא ביטלו'.

82. מכות ד ע"ב, וראו את הדיון לעיל ליד הערה 62 ואילך.

83. מכות יז ע"א.

לפי רש"י ותוספות, הקושיה נסובה על דיון מוקדם יותר בסוגיה, והיא אינה קשורה לעיקר הדיון כאן.⁸⁴ ואולם, גירסת הר"ח, הר"ף והרמב"ם כאן הייתה הפוכה,⁸⁵ והם גרסו כי רבי יוחנן הוא זה הסובר שהמלקות תלויות בקיום הלאו, ולא בביטולו. ולפי זה יש להפוך את כל המופעים של 'ביטלו' ו'קיימו' ולהחליפם, ולאחר מכן יש להבין את קושיית הגמרא כהמשך ישיר של הדיון בין רבא לרב פפא: רבא הניח בתירומו כי העשה שלאחר הלאו בא 'לנתק' את הלאו, ואילו רב פפא מקשה שזה מובן אליבא דמאן דאמר 'קיימו ולא קיימו', שאז אם קיים את הלאו הרי תיקן אותו, ואם לא – לוקה. אבל למאן דאמר 'ביטלו ולא ביטלו', הרי אפשר שיעבור על הלאו ולא יקיים את העשה כלל, ומכל מקום לא ילקה אם לא ביטל את העשה. לפי מאן דאמר זה, מקשה רב פפא, לא מובן כיצד חיבורו של העשה ללאו הוא זה שפוסט אותו מעונש המלקות, הרי הפטור ממלקות חל גם ללא קיומו של הלאו!

על כך מתרץ רבא – 'מידי הוא טעמא אלא לרבי יוחנן? האמר ליה רבי יוחנן לתנא: תני 'קיימו חייב ולא קיימו פטור'. המימרא מלכתחילה לא נאמרה אלא אליבא דרבי יוחנן, הסובר לפי גרסא זו שהפטור ממלקות הוא רק במקרה שבו העשה קיים בפועל, ולכן הקושיה בטילה מעיקרה.

העולה מתוך דיון הגמרא לפי גרסה זו, הוא כי הגישה התכליתית, הרואה בעשה את תיקונו של הלאו היא מעשית באופן מובהק. ר' יוחנן, הנוקט בגישה התכליתית, חייב אפוא לסבור כי המלקות תלויות בקיומו של העשה – 'קיימו ולא קיימו'. בהמשך לקו זה, ניתן להסביר כי רבי יוחנן וריש לקיש נחלקו למעשה בשורש הפטור של לאו הניתק לעשה. לפי רבי יוחנן אין לוקים על לאו הניתק לעשה משום שהעשה מתקן את הלאו, ורק במקרה שבו אכן מתקיים העשה אין לוקים על הלאו. ההסבר לדיון זה הוא משום שאין דמיון מעשי בין לאו דחסימה, שאין לאחרי עשה שמתקן אותו, ללאו הניתק לעשה שקוים לאחרי עשה המתקן אותו. נראה אפוא כי לשיטה זו (חוסר) הדמיון הנדרש הוא מעשי. לשיטת ריש לקיש, לעומת זאת, על כל לאו הניתק לעשה אין לוקים משום שהוא אינו דומה ללאו דחסימה (אלא אם כן ביטל את העשה בידיים), ונראה אם כן שהוא סובר שפטור

84. לפי רש"י בד"ה הניחא השאלה היא על מה שאמר רבא בנוגע לאונס ש'כל ימיו בעמוד והחזרו' (וראו גם תוספות ד"ה הניחא), ואם כן זהו דווקא אליבא דמאן דאמר ביטלו ולא ביטלו, אבל למאן דאמר קיימו ולא קיימו היה צריך ללקות אם לא קיים העשה, ואין אנו מניחים אותו כל ימיו לקיים את העשה. אבל תוספות (בד"ה מידי המופיע בדף טו ע"ב) פירשו שדברי הגמרא נסובים על הקושיא המובאת קודם לכן מטמא הבא אל המקדש, ראו שם, וראו עוד בגינת ורדים כלל כג, ואכמ"ל.

85. ראו בפירוש ר"י במקום ובר"ף כאן, וברמב"ם פרק טז מהלכות סנהדרין הלכה ד', ובכסף משנה שם. וראו באנציקלופדיה התלמודית בערך 'לאו הניתק לעשה' באות ד.

המלקות חל על קטגוריה לשונית או מושגית,⁸⁶ ולא מעשית.⁸⁷ ואולם, עדיין צריך להסביר את מדוע לשיטת ריש לקיש בכל זאת לוקים במקרה שביטל את העשה בדיים.^{88 89}

*

86. ואולם, מדברי הסוגיה נראה יותר כי 'לאו שקדמו עשה' הוא קטגוריה לשונית, ואם כן, גם לאו הניתק לעשה לשיטת ריש לקיש יהיה קטגוריה לשונית.

87. יש להסתפק האם לפי ריש לקיש באמת ילקו גם על לאו שקדמו עשה, כי לשיטתו יש להקשות כפי שהקשה רב פפא: במה שונה לאו הניתק לעשה מלאו שקדמו עשה? ייתכן שריש לקיש יסבור כי אכן לוקים על לאו כזה, ויחלוק על עמדת ר' יוחנן הסובר כי אין לוקים. ואולם, ייתכן שריש לקיש יחלק בין הדברים באופן אחר. ראו בבעל המאור, ג ע"ב ד"ה ההוא, שאכן התבלט גם הוא בין שתי האפשרויות הללו. וברמב"ן על מכות טו ע"א ד"ה ה"ג כתב כאפשרות הראשונה, וכן כתב הריטב"א בסוגיה.

88. נראה לי כי לפי גרסת הר"ף והרמב"ם ניתן להציע שני טעמים לסברת האומר שאין מלקות על הלאו אלא כאשר בוטל העשה בדיים. טעם אחד הוא מפני שיש לקרוא את הלאו והעשה בחדא מחתא, וכאילו היה כתוב 'לא [תותירו ממנו עד בוקר והנותר ממנו עד בוקר באש תשרופו]'. כעת, אם עבר על הן על הלאו והן על העושה באופן של קום עשה, שעבר על הלאו וביטל את העשה, נמצא שסוף סוף עבר על מצווה זו בשלמותה ועל זה לוקה (דברים דומים מובאים בריטב"א ה"ל בשם הרמ"ה והרמב"ן בשביל לתרץ את שאלת רש"י כיצד ייחשב הדבר להתראה בשעת עבירת הלאו, ראו שם, אבל כאן אני רוצה לחדש כן לגבי עצם דין המלקות). וצ"ע.

באופן אחר ניתן להציע כי בעוד חוסר קיום של העשה מותר אותו 'בתמונה', הרי שביטול העשה בדיים מפקיע אותו לחלוטין ומנתק (במשמעות המודרנית של המילה) את הקשר בינו לבין הלאו. דמיון לדבר הוא מה שכתב הרמב"ם בפרק ח' מהלכות גירושין הלכה י"ג, ויעויין בראב"ד שם ובנושאי הכלים ובחידושי הגר"ח, שבעל שהתנה בגט שיחול אם תנשא האשה לפלוני והלכה ונשאת לאחר פקע הגט, אע"פ שייתכן ותתגרש ותנשא לפלוני, ומלכתחילה גם כן הרי לא היה בידה להינשא לפלוני כי הדבר תלוי ברצונו, מכל מקום כיוון שביטלה את התנאי בדיים פקע התנאי ובטל הגט, ודוק.

89. ראו בגמרא שם שממשיכה וקושרת באופן הדוק בין שאלת 'ביטלו ולא ביטלו' או 'קיימו ולא קיימו' לבין סוגיית 'התראת ספק'. וראו שם בפירוש רש"י ותוספות אלא שלשיטתם אין כל קשר בין סוגיה זו לבין ההשוואה בין לאו הניתק לעשה ולאו שקדמו עשה, כנ"ל. אבל לפי גרסת הר"ח והרמב"ם והר"ף פירוש הגמרא הוא שאם נאמר שחייב אף אם לא ביטל את הלאו בדיים אלא שלא קיימו, הרי צריך לומר שהתראה ספק שמה התראה, כי בשעה שמתרים בו לא יודעים אם יקיים את העשה או לא. מה שאין כן אם נאמר שחייב בלאו הניתק לעשה רק אם ביטל את העשה בדיים, אז יש לומר שאין כאן התראה ספק, משום שמעשה העבירה נגמר עם מעשה ביטול העשה ואפשר להתרות בו שוב כאשר מבטל את העשה בדיים (ראו ב"ח כאן), או שכל הלאו וביטול העשה נחשבים למעשה אחד (ראו בריטב"א מכות טו ע"א מה שכתב בשם הרמ"ה והרמב"ן). אבל לפי זה קצת קשה, כי יצא שריש לקיש מסכים לעיקר החילוק בין לאו הניתק לעשה ללאו שקדמו עשה, אלא שסובר שמכל מקום אין ללקות על לאו הניתק לעשה משום שהתראה היא התראת ספק, וזה סותר לדברי רבא שתלה את השאלה אם לוקים על לאו שקדמו עשה במחלוקת ריש לקיש ורבי יוחנן אם 'ביטלו ולא ביטלו' או 'קיימו ולא קיימו'.

בפירושו לסוגיה במכות, נאמן רש"י לשיטתו בשאר המקומות במסכת, והוא מסביר את המושג של לאו הניתק לעשה בהתאם לגישה המושגית:

כדתניא: לא תותירו והנותר תשרפו בא הכתוב ליתן עשה אחר לא תעשה לומר שאין לוקין עליו, שנתק הכתוב את העשה להיות ענשו של לאו ותקונו, לומר לא תעשה כך ואם עשית עשה זאת והפטר.⁹⁰

הרי שלשיטת רש"י הדיון של הגמרא איננו לשוני אלא מושגי – לאו שהעשה שייך אחריו, משום שהוא מהווה 'ענשו של לאו ותקונו'. והדברים מפורשים עוד יותר לאור המשך דבריו של רש"י שם המנגיד בין לאו הניתק לעשה, שבו העשה מהווה תיקון של הלאו, לבין לאו שקדמו עשה:

ואשמעין רבי יוחנן הני מילי בעשה הבא אחר הלאו, שאין אתה יכול לקיימו אלא לאחר עבירת הלאו, אבל עשה שקדם את הלאו ואתה יכול לקיימו קודם עבירת הלאו – אין זה ניתוק הלאו ואפילו תקיימנו אחר עבירת הלאו לא נפטרת מן המלקות.

לפי רש"י, אף מי שקיים את העשה של ה'לאו שקדמו עשה' לאחר עבירת הלאו אינו נפטר על ידי כך ממלקות. במקרה זה, על אף שנראה כי הן מבחינה לשונית⁹¹ והן מבחינה מעשית יש כאן חוסר דמיון ללאו דחסימה, כיוון שמבחינה מושגית אין זה עשה 'שאינ אתה יכול לקיימו לאחר עבירת הלאו' אין הלאו מנותק אל העשה.

ואולם, הגבורות ארי בפירושו לסוגיה נוקט כי ההבדל שבין שהלאווים הוא לשוני. לאחר שהוא מביא את פירוש רש"י, הוא כותב:

מיהו יש לפרש להאי קדמו לאו היינו דשייך העשה קודם שעבר הלאו, אלא שהקדים רחמנא לכתוב העשה קודם הלאו, כמו בא למקדש טמא דלקמן דהעשה דוישלחו כתיב קודם הלאו דולא יטמאו וכן אונס העשה דולו תהיה לאשה קדים בקרא דלא יוכל לשלחה.⁹²

נראה אפוא כי מחלוקתם של רש"י והגבורות ארי היא בדיוק בשאלה בה אנו עוסקים: האם הפטור של לאו הניתק לעשה (ושל לאו שקדמו עשה, לפי ההווה אמינא) נובע מחוסר דמיון מושגי ללאו דחסימה, או מחוסר דמיון לשוני. לפי הסברנו דלעיל בדיון בין רב פפא לרבא, ייתכן כי רש"י פירש כפי שפירש לפי המשך הגמרא

ואפשר לומר לשיטה זו שבאמת ריש לקיש מסכים לעיקר הסברה כנ"ל, אלא שרבא דחאו לרב פפא בקנה, שאין להקשות ממאן דאמר 'קיימו ולא קיימו' דאנן קיימינן אליבא דרבי יוחנן דסבירא ליה 'ביטלו ולא ביטלו'. וצ"ע.

90. מכות יד ע"ב רש"י ד"ה כל.

91. מבחינה לשונית טהורה נראה כי לא צריך להיות הבדל בין אם העשה מאוחר ללאו או קודם לו, וכן נראה מדברי הגמרא שהובאו לעיל (ליד הערה 88).

92. גבורות ארי על מכות טו א, ד"ה כל.

שהכריעה כי הסיבה שאין לוקים על לאו שקדמו עשה היא משום שאנו מסתכלים באופן מושגי. ואולם, לפי הגבורות ארי צריך להסביר שגם רבא מסכים לנקודת המוצא הלשוני, וניתוק הלאו לעשה יכול להיעשות גם ברובד הלשוני, ולא דווקא המושגי: כאשר עשה נכתב לאחר הלאו הוא מבחינה לשונית-דקדוקית 'מחובר' ללאו, ואילו כאשר עשה נכתב לפני הלאו הרי אין ביניהם קשר.⁹³ דעה שלישית בנושא זה מצינו בפירוש הערוך לנר. כשהוא מתרץ קושייה של הפני יהושע על פירוש רש"י, הוא כותב:

אבל לפי לשון רש"י דלפנינו שהעתיק ג"כ בפני יהושע כן נראה דלק"מ, דודאי לא מקרי לאו שקדמו עשה אם לא שנכתב העשה קודם הלאו, [...] ולכן הוסיף עוד התנאי שאתה יכול לקיימו קודם עבירת הלאו. הרי שלפי הערוך לנר שני המימדים – הן הלשוני והן המושגי – משחקים תפקיד. על מנת ללקות על לאו שקדמו עשה צריכים להתקיים שני תנאים: הן שהעשה ייכתב לפני הלאו (ולא אחריו), והן שיהיה שייך לפניו (ולא רק אחריו). רק בהצטרף שני התנאים יש כאן 'לאו שקדמו עשה' שלוקים עליו – אחרת, אין כאן לאו הדומה ללאו דחסימה, והרי הוא לאו הניתק לעשה שאין לוקים עליו.

*

במהלך סוגיה סבוכה במסכת חולין,⁹⁴ מקשה הגמרא מדוע לא ילקה מי ששוחט לקרבן את בנה של בהמה שנשחטה כבר באותו היום משום הדין של 'מחוסר זמן'. מכיוון שאין זה זמנו של הבן להישחט – שכן התורה אוסרת לשחוט 'אותו ואת בנו' ביום אחד – הרי הוא גם מחוסר זמן, שאין להקריבו באותו הזמן, ויש להלקותו על לאו זה. תירוצו של רבי זירא הוא:

הנח למחוסר זמן דהכתוב נתקו לעשה. מאי טעמא – דאמר קרא: מיום השמיני והלאה ירצה, מיום השמיני – אין, מעיקרא – לא, לאו הבא מכלל עשה – עשה.

דברי הגמרא הללו מבלבלים מעט, מפני שהם מערבים לכאורה שני חידושים שאינם קשורים זה לזה: (א) הגדרת המצווה 'מיום השמיני והלאה ירצה' כעשה, על פי ההנחה שלא הבא מכלל עשה – עשה; (ב) ניתוק הלאו 'לא ירצה' לעשה של 'מיום השמיני'. ואכן, יש מהראשונים שלא גרסו את המילים 'דהכתוב נתקו לעשה'.⁹⁵

ואולם, מדברי רש"י במקום⁹⁶ נראה שהוא גרס כפי הלשון שלפנינו. לפי פירושו,

93. אך צריך להתיישב בהסבר זה, כי סוף סוף אינו מובן מבחינה לשונית מה לי אם נכתב העשה לפניו או לאחריו, וכמו שכתבנו לעיל. וצ"ע.

94. חולין פ ע"א – פא ע"א.

95. ראו בפירוש הרמב"ן למשל.

96. פא ע"א, בד"ה נתקו.

הגדרתו של 'לא ירצה' כלאו הניתק לעשה מבוססת על כך שהעשה מגיע לאחר הלאו הן מבחינה טקסטואלית והן מבחינה כרונולוגית.⁹⁷ קריטריונים אלו עוזרים להבחין בין המקרה של מחוסר זמן לבין שילוח הקן. בשילוח הקן העשה (שלח תשלח את האם⁹⁸) אמנם מאוחר ללאו בפסוקים ('לא תקח האם על הבנים⁹⁹'), אבל מבחינה כרונולוגית הוא מתפרש כקודם לו – ניתן לשלח את האם לפני לקיחת הבנים וכך להימנע מביצוע העבירה. הצירוף של שני התנאים – הטקסטואלי והכרונולוגי (כלומר – המושגי) מספיק לדעת רש"י בשביל לנתק את הלאו לעשה.

ואולם, תוספות במקום הקשו על פירושו של רש"י:

ותימה דלא דמי לנותר וגזלה דהתם אחר שעבר הלאו בא העשה לתקן מה

שעבר אבל כי היא דהכא לא מצינו¹⁰⁰

כלומר, בניגוד לרש"י, שנצמד בפירושו לאיחורו הכרונולוגי של העשה (מעבר לסמיכות הטקסטואלית) תוספות סוברים שאין די בכך, אלא העשה צריך להיות גם תיקונו של הלאו,¹⁰¹ וכפי שראינו במקומות נוספים.¹⁰² כתוצאה מכך פירשו תוספות את הסוגיה באופן שונה, ולשיטתם פירוש הגמרא

97. העשה מאוחר ללאו בפסוקים, משום שכל מחוסרי הזמן, כולל 'אותו ואת בנו', נלמדים מהמילים 'לא ירצה' הקודמות לעשה 'מיום השמיני והלאה ירצה', ובנוסף, העשה מאוחר גם כרונולוגית, משום ש'הלאו בתוך זמנו והעשה לאחר זמנו'.

98. דברים כב, ז.

99. שם, ו.

100. תוספות שם (פ ע"ב) ד"ה הנח.

101. תוספות אמנם מסייגים את דבריהם לאור הגמרא שראינו לעיל ביומא (לו ע"ב), אבל אף על פי כן הם קובעים כי זו 'אינה ראייה': 'חדא, דאביי פליג עליה ואמר דלכולי עלמא לאו מעליא הוא, ואפילו לרבי ירמיה דאיכא מאן דקרי ליה ניתק לעשה היינו התם דנכתב לעשה מיד אחר הלאו, אבל עשה דמיום השמיני אינו נכתב מיד אחר הלאו דלא ירצה'. נראה אם כן כי בהמשך למה למגמות שראינו כבר קודם לכן, תוספות מתקשים לראות את מימד הלשוני כקריטריון המרכזי בנוגע ללאו הניתק לעשה. בתחילה הם כלל לא מביאים בחשבון את עמדתו של ר' ירמיה (לא מצינו), שלפי פשוטם של דברים גורסת כי הפן הלשוני הוא הקובע האם הלאו ניתק לעשה או לא (ראו לעיל ליד הערה 71); לאחר מכן הם מודים שקיימת דעה כזו אבל עומדים על כך שצריך להתחשב גם בדעתו החולקת של אביי; ולבסוף הם כותבים כי אפילו לר' ירמיה עצמו, סמיכות טקסטואלית רגילה איננה מספיקה (במקום בו העשה איננו מכפר על הלאו), והעשה יכול לנתק את הלאו רק אם הוא נכתב בסמוך אליו ממש. הסמיכות של הלאו 'לא ירצה', שנכתב ארבעה פסוקים לפני העשה של 'מיום השמיני', ובפרשה נפרדת, איננו מספיק לשיטתם, ובכך הם חולקים על רש"י שראה כאן סמיכות טקסטואלית קבילה.

102. ליד הערה 81 וליד הערה 89. למעשה, במקומות אלו מבואר כי רש"י עצמו אחז בעמדה מושגית-תכליתית בנוגע ללאו הניתק לעשה, בעוד שכאן נראה בכוונה מתעלם מהפן התכליתי של העשה ומתייחס רק לשאלה הכרונולוגית. כמו כן, להלן נראה כי רש"י מדגיש בכמה מקומות רק את המימד הלשוני. וצ"ע.

הוא 'הנח למחוסר זמן דהכתוב נתקו מלאוי דלא ירצה, ולא הוי בכלל שאר פסולים דהווי בלאו דלא ירצה, אלא נתקו לעשה ולית ביה אלא עשה דמיום השמיני ירצה'. כלומר – בעוד שהאיסור להקריב את כל שאר הפסולים שנאמרו בפרשה נלמד מהמילים 'לא ירצה', מחוסר זמן הוצא מכללם והוא נלמד באופן עקיף מהעשה של 'ביום השמיני', העוסק במחוסר זמן. לפי פירוש זה, המילים 'הכתוב נתקו לעשה' אינן קשורות כלל למושג הרגיל של לאו הניתק לעשה, וכמובן שיש מן הדוחק בדברים.¹⁰³

*

במהלך לפירושים במסכת חולין מביאים תוספות את הסוגיה במסכת פסחים שגם בה, לשיטתם, הביטוי 'נתקו לעשה' איננו בהכרח 'לאו הניתק לעשה' במשמעותו הרגילה. וזו לשון הסוגיה שם:

אמר רב חסדא: מצורע שנכנס לפניו ממחיצתו – פטור, שנאמר בדד ישב מחוץ למחנה מושבו. בדד ישב – לבדו ישב, מחוץ למחנה מושבו – הכתוב נתקו לעשה.

כלומר – מצורע, המצווה שלא להיכנס למחנה מהפסוק 'ולא יטמאו את מחניהם',¹⁰⁴ לא לוקה אם עבר על הלאו ונכנס למחנה משום שלא זה ניתק לעשה של 'מחוץ למחנה מושבו'. נשים לב שבפשט הגמרא יש כאן לאו הניתק לעשה על אף הריחוק הטקסטואלי חוצה החומשים בין הלאו לבין העשה. ואמנם, רש"י במקום משתדל להסביר זאת:

ואף על גב דלאו בתר לאו כתיב, על כרחך לנתוקי לאוי אתא, דקיימא לן לאו שניתק לעשה אין לוקין עליו, דאי לאטעוניה עשה ולא תעשה – הא כתב ביה עשה אחרינא וישלחו מן המחנה, אבל זבין וטמאי מתים לא נתקו לעשה, ואף על גב דעשה יתירי כתיבי – כל חד וחד למילתיה מדריש בספרי.

ועוד, דבהאי כתיב כל ימי אשר הנגע בו וגו' משמע כל ימיו בבדד ישב קאי, דאם עבר ונכנס – יחזור ויצא, ואין בו עונש אחר, כדרשינן כל ימיו דאונס את הנערה במסכת מכות (טו, א): כל ימיו בעמוד והחזר קאי, ומנתקנא ליה ללאוי.

רש"י מציע אפוא שני הסברים לכך שמדובר בלאו הניתק לעשה על אף הריחוק שבין הלאו לעשה. לפי ההסבר השני, הנראה דחוק מבחינה לשונית בגמרא,¹⁰⁵ רב חסדא מסתמך על תחילת הפסוק, שאותו הוא דורש באופן דומה לדרשת רבא

103. ראו עוד שם בהמשך התוספות ובר"ן שם בד"ה ר' זירא, ואכמ"ל.

104. במדבר ה, ג. וראו למשל בספר המצוות לרמב"ם, לא תעשה, עז שמנה לאו זה כאחד ממצוות לא תעשה.

105. כפי שמעירים תוספות במקום. ראו בדבריהם וראו עוד להלן בהערה 86.

במכות (טו ע"א). לפי דרשה זו, אנו לומדים מתחילת הפסוק כי עבירת הלאו על ידי כניסה למחנה גוררת אחריה את החובה לצאת מן המחנה, ולא אף חובה אחרת.¹⁰⁶ הסבר זה נראה מחודש למדי,¹⁰⁷ אולם הסברו הראשון של רש"י מחודש עוד יותר: לפי הסבר זה, 'לאו הניתק לעשה' איננו רק סמיכות טקסטואלית שממנה נגזרות מאליהן תכונות (כמו חוסר הדמיון ללאו דחסימה) אלא ייתור שבאמצעותו רוצה התורה ללמד אותנו משהו בנוגע לדין, בדומה לרוב הדרשות. ברגע שהעשה מיותר ובהכרח איננו נצרך לשום מטרה אחרת, הוא נקשר באופן אוטומטי כמשהו שנועד 'לנתק' את הלאו. לפי פירוש זה, לא נדרשת אפוא שום סמיכות בין הלאו לעשה, לא טקסטואלית, לא מושגית ולא מעשית, אלא די בייתורו של העשה על מנת שנבין כי יש לדרוש אותו כעשה שהלאו מנותק אליו.¹⁰⁸

לפי רש"י אם כן אין כל ראייה מהסוגיה בפסחים, משום שהוא מפרש שאכן גם שם הלשון 'הכתוב נתקו לעשה' היא ככל 'לאו הניתק לעשה' שבש"ס. תוספות אכן הקשו על פירושו שם,¹⁰⁹ ולכן פירשו באופן אחר, הדומה לפירושה בחולין. לשיטתם, הניתוק משמעו שהכתוב רצה להוציא את המצורע לגמרי מאיסור הלאו תעשה שלו ולהעביר אותו לקטגוריה של איסור עשה.

106. 'ואין בו עונש אחר' כלשון רש"י, אולם לא לגמרי מובן מדוע אין בו עונש אחר. לפי פרשנות התואמת יותר את פשט דברי רש"י כאן, נראה כי אין בו עונש אחר משום שמצוות התורה על המצורע לחזור ולצאת מן המחנה, כוללת בתוכה בלעדיות וכאילו נאמר כאן במפורש – ואם נכנס יצא, ותו לא. לפי היגיון זה, נראה כי זוהי הסיבה הכללית שבגינה אין לוקים על לאו הניתק לעשה, משום שכאילו כתבה התורה – תהא תקנתו של הלאו על ידי העשה, ולא על ידי מלקות. ואולם, פרשנות זו נראית דחוקה משהו בפשט הסוגיה במכות שהובאה לעיל, ממנה עולה כי הסיבה שאין לוקים על לאו הניתק לעשה היא מפני שאינו דומה ל'לאו דחסימה'. זאת ועוד, פרשנות זו סותרת את פירוש רש"י עצמו לסוגיה במכות (טו ע"א) אליה הוא מפנה בנוגע לאונס. שם פירש רש"י כי על ידי הלימוד של 'כל ימיו בעמוד והחזר קאי', אנחנו מעתיקים כביכול את מקומו של העשה, מבחינה כרונולוגית ואולי אף טקסטואלית, לאחר הלאו, ורק כך, על ידי ההעתקה המגדירה מחדש את הלאו כלאו הניתק לעשה, נפטר העבריין ממלקות. נראה כי באופן דומה ניתן לפרש גם את דברי רש"י כאן – מכיוון שכל ימיו בעמוד והחזר הרי שמבחינה כרונולוגית-מעשית העשה מאוחר ללאו, ודי בכך בשביל לראות את הלאו ככזה המנותק לעשה, ולפיכך יש כאן לאו הניתק לעשה שאין לוקים עליו מהטעם הרגיל – שאינו דומה ללאו דחסימה. הסבר זה מתיישב יותר עם פירוש רש"י במכות והוא נראה פחות מחודש.

107. ראו בהערה הקודמת.

108. עם זאת, ניתן לקשר עמדה זו לעמדה המושגית, שכן מדובר במעין 'סמיכות מופשטת' הנעשית על ידי הבנת כוונתה של התורה לחבר בין הלאו לבין העשה, על מנת שנדע כי אין לוקים על הלאו.

109. רק על הפירוש השני של רש"י למעשה. וצריך עיון אם לא היה לפנייהם הפירוש הראשון, או שבחרו משום מה שלא להקשות עליו.

ואולם, מעניין בהזדמנות זו לשים לב ללשונם הבהירה של תוספות בתחילת הדברים:

ואור"י דהאי נתקו לעשה לא הוי כשאר לאו הניתק לעשה שהעשה כתוב אחר הלאו בסמוך משמע שלתקן הלאו בא כמו לא תותירו ממנו והנותר וגו' (שמות יב) וכמו לא תקח האם על הבנים שלח תשלח (דברים כב). נראה אפוא מדבריהם כי הסמיכות הטקסטואלית איננה קריטריון העומד בפני עצמו, אלא היא מהווה רק סימן לסמיכות המהותית שבין הלאו לעשה, ולעובדה שהתורה רואה את מצוות העשה ככזו המתקנת את הלאו. חוסר הדמיון לפי זה בין לאו הניתק לעשה לבין 'לאו דחסימה' הוא מושגי אך גם תכליתי – העשה סמוך ללאו מבחינה מושגית ומטרתו היא לתקן אותו.¹¹⁰ ואולם, סמיכות זו נלמדת מהסמיכות הטקסטואלית, שמהווה לדידם של תוספות רק סימן.

*

הגמרא במסכת תמורה (ד, ב) מקשה על ההבדל בין מימר הלוקה על עבירתו, לבין מקדים תרומה לביכורים שאינו לוקה.¹¹¹ רבי אבין מנסה לתרץ קושיה זו: א"ר אבין: שאני התם דלאו שניתק לעשה הוא דכתיב 'מכל מעשרותיכם תרימו'.

כלומר – הסיבה שמקדים תרומה לביכורים איננו לוקה היא משום שמדובר כאן בלאו הניתק לעשה. ואולם, הגמרא נושאת ונותנת בעניין זה: א"ל אביי: וכל לאו שניתק לעשה לא לקי? והא מימר, דלאו שניתק לעשה הוא – ולקי, דתנן לא שאדם רשאי להמיר אלא שאם המיר – מומר וסופג את הארבעים!

מפשט דברי אביי נראה לכאורה כי הוא חולק לחלוטין על הכלל לפיו אין לוקים על לאו הניתק לעשה. מסקנה זו נראית תמוהה, כפי שמעירים התוספות שם,¹¹² והם מתרצים:

110. כפי שהסברתי לעיל (ראו ליד הערה 49 וליד הערה 81), על אף שהטרמינולוגיה של תוספות היא מושגית בעיקרה הם בה בעת גם נוקטים בגישה המעשית-תכליתית, לפיה הפטור ממלקות חל דווקא כאשר קוים העשה.

111. כפי שעולה שם מהגמרא, וביתר ביאור מפירוש רש"י ומהגהות הגר"א, ההשוואה בין שני לאווים אלו היא משום שבשניהם 'בדיבורו אתעביד מעשה'. כלומר, דיבורו של האדם – קריאת השם לתרומה, או המרת הבהמה הקדושה – גרם לחלות מסוימת, ויש להחשיב דבר זה כמעשה. גדרה המדויק של 'בדיבורו אתעביד מעשה' הוא סוגייה רחבה שאין להאריך בה כאן.

112. 'וכי תעלה על דעתיה דאביי לומר על לאו הניתק לעשה דלקי והרי שילוח הקן דמשנה שלימה היא במסכת חולין (דף קמא:). דאם לקח האם על הבנים משלח ואינו לוקה משום דהוי לאו הניתק לעשה' (לשון התוספות שם בד"ה כל). ולצד ראייה זו הם מביאים ראיות נוספות מן המשנה לכך שאין ללקות על לאו הניתק לעשה, ואם כן כיצד אפוא חולק אביי על כלל פשוט זה שאין לוקים על לאו הניתק לעשה?

ואור"י דפשיט ליה לאביי בשילוח הקן ונותר ואונס דסמיכי עשה דידהו אלאו דלא לקי, אלא שהיה תמיה אלאו דמעשר דלא סמיק 'מכל מעשרותיהם תרימו' אלאו דלא תאחר, ומשום הכי פריך והרי מימר כו' ואע"ג דסמיק העשה אחר הלאו.

נראה כי תירוצם של תוספות הוא שעל פי ההווה אמינא של אביי ההגדרה של לאו הניתק לעשה היא לשונית – לאו שמיד אחריו מגיע עשה, ומשום כך הוא תמה על דברי רבי אבין הקורא גם למעשרות לאו הניתק לעשה על אף שהם לאו שניתק לעשה במובן המושגי בלבד, ולא במובן הלשוני. ואולם, כפי שתוספות עצמם מעירים בהמשך הדברים, פירוש זה אינו חף מקשיים, שכן גם באיסור גזילה העשה איננו סמוך ללאו מבחינה טקסטואלית. תוספות מתרצים כי יש להביא בחשבון חילוק נוסף:

ואע"ג דוהשיב את הגזילה אשר גזל (ויקרא ה) לא סמיק ללאו, מ"מ ניתק גמור הוא דאי אפשר לעשות השבה אלא לאחר הלאו, אבל מכל מעשרותיכם אפשר לקיימו אפי' אם לא עבר הלאו ומש"ה¹¹³ מדמה ליה למימר:

כלומר – גם לפי קושייתו של אביי יש לקחת בחשבון שיקולים מושגיים. עם זאת, סמיכות טקסטואליות יכולה לפצות על חסרון בסמיכות המושגית (העובדה שניתן לקיים את העשה אפילו אם לא עבר על הלאו). לפי המסקנה, נראה שבהינתן סמיכות מושגית אין צורך כלל בסמיכות הלשונית, אולם עדיין איננו יודעים מה הדין במקרה של סמיכות לשונית ללא סמיכות מושגית.¹¹⁴ מעניין על כל פנים להעיר כי סברת אביי בקושייתו נראית כסותרת את דבריו בפירוש מחלוקתם התנאים ביומא, שם הוא נצמד למאפיינים המושגיים.¹¹⁵

ואולם, המשך הסוגיה קשור אף הוא ישירות לנידון דידן. תירוץ הגמרא לקושיית אביי הוא כי אין ללמוד מתמורה שאין לוקים על לאו הניתק לעשה משום שבתמורה יש שני לאווים כנגד העשה האחד, ו'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי'. ואולם, כאשר יש רק לאו אחד ועשה אחד – הלאו ניתק לעשה ואין לוקים עליו. להלן בסמוך אדון במשמעות הכלל 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי'.¹¹⁶ מכל מקום, הגמרא ממשיכה להקשות:

והרי אונס, דחד לאו וחד עשה, ולא אתי חד עשה ועקר לאו, דתניא: אונס

113. בנוסח שלפנינו כתוב 'ומ"מ' ותיקנתי לפי ההגהה המסתברת של מסורת הש"ס.

114. וראו עוד בתוספות כתובות לב ע"ב, ד"ה שלא. וראו באריכות בגינת ורדים לרבי יוסף תאומים, כלל כג (בתחילת דבריו).

115. לעיל ליד הערה 68. ואולם, כפי שראינו שם, בסופו של דבר גם אביי מביא בחשבון את השיקולים המושגיים ושמה יש לתרץ על פי זה את שיטתו. ועוד יש לומר שגם כאן חזר בו מקושייתו לאחר שהשיבו לו שפיר.

116. בתת הפרק הסמוך, ליד הערה 101.

שגירש, אם ישראל הוא – מחזיר ואינו לוקה, ואם כהן הוא – לוקה ואינו מחזיר!

נראה כי פשט הסוגיה הוא כפירושו הראשון של רש"י שם: קושיית הגמרא היא מכך שאונס כהן, שאינו יכול להחזיר גרושתו לוקה אם גירשה, וזאת על אף שעקרונית מדובר בלאו ניתק לעשה. ברור אם כן כי הקושיה מניחה הבנה לשונית, או מבנית-מושגית של לאו הניתק לעשה, שכן ההבדל המעשי בין כהן שגירש אנוסתו לבין שאר האווים הניתקים לעשה זועק לעין – בעוד שבשאר המקרים ניתן לקיים את העשה על מנת לכפר על הלאו, על הכהן נאסר להחזיר את גרושתו וכך נבצר ממנו לקיים את העשה.

תירוצה של הגמרא הוא כי 'כהנים טעמא אחרינא הוא, דרבי רחמנא קדושה יתירא'. מדברי רש"י בפירושו הראשון נראה כי משום קדושה יתירה זו כהנים לעולם לוקים על לאו הניתק לעשה. נראה שהתירוץ הולם את פשט לשון הגמרא, אך כפי שמעירים תוספות במקום, מדובר באפשרות תמוהה מסברה.¹¹⁷ תוספות, מצידם, מפרשים את כל הסוגיה באופן שונה. כפי שראינו לעיל, מלכתחילה עומדים בעלי התוספות על כך שהסוגיה איננה מטילה בספק את הכלל ש'לאו הניתק לעשה – אין לוקין עליו'. בהתאם, הם מפרשים את הקושיה 'וכל לאו שניתק לעשה לא לקי?' כמתייחס דווקא לסוגים של עשה שיש בהם ריעותא מסוימת, בדומה לאיסור להקדים תרומה לביכורים ('לא תאחר'), שאין

117. בד"ה כהנים כתבו תוספות על פירוש זה של רש"י 'ולא נהירא'. מסברה נראה תמוה לומר כדברי רש"י משום שלא מצינו בשום מקום אחר שקדושתם היתרה של הכהנים משנה את עונשם מהעונש המושג על ישראל, אם לא שפירטה כן התורה במפורש (כמו בבת כהן שזינתה). ויתרה מזאת – כיצד עובד המנגנון של פטור זה? אם הסיבה שבגינה אין לוקים על לאו הניתק לעשה הוא משום שהוא איננו דומיא דלא חסימה, מה הועילה קדושתם היתרה של הכהנים, והלא מכל מקום אין הלאו דומה ללאו דחסימה באף אחד מהאופנים. מלבד זאת, יש בכך סתירה מפורשת לדברי הגמרא במכות, הגורסת כי בלא כל טעם מיוחד יש להלקות את העבריין כאשר הוא לא מקיים את העשה או כאשר הוא מבטלו (ואולם, לדעה כי יש להלקות בלאו הניתק לעשה רק כשביטל את העשה בידיים יש ליישב בדוחק). ובייחוד קשה, שתירוץ זה הוא לפי שני הלשונות ברש"י, וגם בלשון הראשון כתב לפרש: 'אני כהנים דטעמא אחרינא נינהו דרבי בהו קרא קדושה – דכתיב אמור אל הכהנים לנפש לא יטמא וכיון דחמיר קדושתיהו החמיר עלייהו טפי מישראל דלילקי אפי' אלאו שניתק לעשה אף על גב דישאל לא לקי, וצ"ע. וראו עוד בגינת ורדים כלל כג שתמה על פירוש זה של רש"י וכתב 'והוא חידוש גדול בעיני [...] ולא מצאתי לאחד מן המחברים שיאמר דבר זה'. ונראה לומר בכל אופן שהדבר מחזק את ההבנה בדעת רש"י לפיה אין פטור מלקות גמור בלאו הניתק לעשה, אלא שקיומו של העשה – בין אם באופן מעשי, או באופן מושגי או לשוני – מפחית מחומרת הלאו, ובהכנה שרבי בהו קרא קדושה מתקזזת הקולא הנובעת מן העשה עם החומרא הנובעת מן הכהנים. ומכל מקום נשים לב שוב כי לפי גישה זו אין כל משמעות לכך שהכהנים אינם מקיימים את העשה של החזרת האנוסה בפועל.

העשה שלו ('מכל מעשרותיכם תרימו') סמוך לו. בהתאם, גם ניסיון הדחייה לקושיה הוא דווקא על ידי המקרה של תמורה, שהוא מקרה שיש ריעותא באופן שבו הוא ניתק לעשה – כי אינו מקיים העשה בידיים.

בהתאם לקו פרשני זה ממשיכים תוספות ומפרשים כי גם ניסיון הדחייה מאונס קשור באופן ספציפי למאפיינים המיוחדים של הלאו של מקדים תרומה לביכורים, שכן העשה שנועד לתקן את הקדמת תרומה לביכורים – 'מכל מעשרותיכם תרימו', מורה לפי חלק מהפרשנויות כי יש להקדים את התרומה למעשר, ואם כן הוא איננו שייך לביכורים ויש כאן אפוא מקרה של 'לאו שניתק למקצת'. אם אכן אנו אומרים שהמקדים תרומה לביכורים אינו לוקה, הרי שיש לומר שהסיבה לכך היא ש'לאו הניתק למקצתו – ניתק כולו', ועל כך מקשה הגמרא: וכי אומרים 'לאו הניתק למקצתו ניתק כולו'? והרי לגבי אונס, שיש איסור לגרש הן לגבי כהנים והן לגבי ישראל ועשה של החזרת הגרושה ששייך רק בישראל, ובכל זאת הכהן לוקה! הרי שאין אומרים 'לאו הניתק למקצתו ניתק כולו!' (תוספות שם, בד"ה הרי). לאור זאת, מפרש ר"י גם את תירוץ הגמרא בנוגע לאונס,¹¹⁸ שכוונת הגמרא היא שמכיוון שגרושה נאסרה לכהנים (וזוהי הקדושה היתרה שיש בהם), מראש לא ניתק הלאו של 'לא יוכל לגרשה' לעשה של 'ולו תהיה לאישה'. מצוות החזרת הגרושה מופקעת אפוא מידי הכהנים ואיננה מנתקת את הלאו, ואין כאן כלל לאו הניתק לעשה. נראה כי פירוש זה של ר"י, כמו גם יתר דברי התוספות בפירוש הסוגיה, הם לחלוטין מושגיים ואינם נוגעים כלל לפן הלשוני או המעשי של הלאו והמצווה. צריך עיון אפוא, האם וכיצד מתיישבת סוגיה זו עם הסוגיה במכות הגורסת בפשטות כי אי קיומו של העשה הוא תנאי מספיק בשביל לחייב את העבריין במלקות, אף ללא דיונים במהותו המושגית של הלאו והקשר שלו לעשה.

*

כפי שראינו לעיל, הגמרא בתמורה קבעה כי עשה אחד אינו יכול 'לעקור' שני לאוים. ואולם, האם העשה עוקר לפחות את אחד מהלאוים? נראה כי שאלה זו נתונה במחלוקת בין הראשונים. המשנה הראשונה במסכת תמורה קובעת כי מי שהמיר בהמת קדשים בבהמת חולין לוקה ארבעים מלקות. ואולם, פסיקה זו קשה לכאורה לאור העובדה שהגמרא עצמה קבעה שבממיר יש שני לאוים – 'לא יחלפינו' ו'לא ימיר'. תוספות מעלים קושיה זו ומתרצים אותה:

וא"ת אמאי לא תני שמונים? [...] ויש לומר דלא נחית למנין מלקות אלא כלומר דלקי עליה. ועוד י"ל דלעולם לא לקי אלא ארבעים, ותרי לאוי

118. תוספות שם, ד"ה כהנים.

צריכי חד בקרבן שלו וחד בשל חברו, וכגון דאמר כל הרוצה להמיר יבא וימיר.¹¹⁹

לפי תירוצם הראשון של תוספות הממיר באמת שמונים מלקות, ולשון המשנה 'ארבעים' איננה בדוקא (תירוץ שיש בו כמובן מן הדוחק). לפי התירוץ השני, הממיר באמת לוקה רק ארבעים מלקות, ולא שמונים, והסיבה היא משום ששני הפסוקים עוסקים במקרים שונים – ממיר בקרבן שלו וממיר בקרבן של חברו, ולפיכך על כל אחד מהמצבים ישנו רק לאו אחד.

מכל מקום, אף אחד מהתירוצים שבתוספות אינו מעלה את האפשרות שהעשה של 'יהיה קדש' מנתק את אחד מהלאווים, ולכן הממיר לוקה רק על לאו אחד שנשאר.¹²⁰ המהרש"א בחולין אכן מקשה על דברי תוספות הללו, וטוען שהתירוץ צריך להיות פשוט בהרבה:

ולמאי דאמרינן בפ"ק דתמורה דמ"מ לא הוה לאו שניתק לעשה דכתיב לא יחליפנו ולא ימיר דהוי ליה תרי לאוי וחד עשה ולא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי אין מקום לקושייתם דאהנך תרי לאוי לא לקי אלא חדא זימנא משום דאי לא הוי אלא חד לאו לא הוי לקי כלל כיון שניתק לעשה וצ"ע.¹²¹ המהרש"א פותר את שאלת התוספות באמצעות הכלל 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי', ובדבריו הוא מניח אפוא כדבר פשוט שבמקרה כזה עוקר העשה רק אחד מהלאווים, ולא את שניהם. בתירוץ שיטת התוספות נאמרו מספר תירוצים,¹²² אולם נראה כי למעשה דבריהם כאן עולים בקנה אחד עם שיטתם בכמה מקומות המצמצמת מאוד את תחולת הכלל, ורואה אותו כתקף במקרים מעטים בלבד.¹²³

אם אמנם אחד מהלאווים אכן ניתק אל העשה של 'יהיה קדש' ולכן נשאר רק לאו אחד ללקות אליו, עולה מאליה השאלה – איזה לאו זה? האם 'לא ימיר' או 'לא יחליפנו'? או שמא הדבר נותר בלתי מבורר?¹²⁴

קריאה פשוטה של הפסוקים עשויה לספק תשובה ברורה לשאלה זו. התורה קובעת: 'לא יחליפנו ולא ימיר אותו טוב ברע או רע בטוב, ואם המר ימיר בהמה בבהמה – והיה הוא ותמורתו יהיה קדש',¹²⁵ ומפשט הלשון נראה בבירור כי 'יהיה

119. תוספות על חולין ב ע"א ד"ה וסופג.

120. ראו גם בחידושי החתם סופר על מסכת חולין, ב ע"א, בד"ה מה, שגם כתב כן בדעת התוספות.

121. מהרש"א על חולין ב ע"א, על תוספות ד"ה וסופג.

122. ראו למשל בירח האיתנים על הסוגיה בחולין שם ובספר זרע יצחק על הסוגיה שם וביד דוד על תמורה ב ע"א ובהערות הגר"ש אלישיב שם.

123. ראו להלן ליד הערה 120 ואילך, ובהערה 126.

124. שוב ראיתי שכבר עמדו על חקירה זו השאגת אריה בסימן עח ד"ה ולכאורה.

125. ויקרא כז, י.

קדש' הוא התוצאה של 'ואם המר ימיר', ואם כן דווקא 'לא ימיר' ניתק ל'היה קדש', ולא 'לא יחליפנו'.¹²⁶ ואולם, מפשט דברי הגמרא או רש"י לא נראה כי הם טרחו לבאר איזה לאו ניתק לעשה ואיזה לא, ויותר משמע מדבריהם שהדבר בלתי מבורר. כלומר – בסך הכל יש בתיאור מעשה ההמרה ועונשה שני לאווים ורק עשה אחד. העשה ואחד מהלאווים מתקזזים זה עם זה, ואנו נותרים עם לאו אחד, אבל לא עם לאו אחד מסוים מבין השניים.¹²⁷ כמובן שגישה זו, אם היא אכן נכונה בדברי רש"י והגמרא, היא בעלת אופי מושגי יותר. איננו מסתכלים על כל לשון 'לא' שבתורה כיחידה עצמאית בפני עצמה ובוחנים האם יש להלקות עליה או לא (כלומר האם היא דומה ללאו דחסימה או לא), אלא אנו מסתכלים על מעשה ההמרה כיחידה כוללת, וסופרים את כמות הלאווים וכמות העשים הנכללים בה.¹²⁸ ניתן עוד לפלפל בעניין זה לפי השיטה הידועה הגורסת כי חייבים להתרות בעובר

126. כמו כן, יש לציין ש'לא ימיר' כתוב גם בסמוך יותר לעשה של 'היה קדש' בעוד שבין 'לא יחליפנו' ו'היה קדש' מפסיק הלאו של 'לא ימיר'.

127. בספר 'מי שלמה' בריש הלכות תמורה (א, א) הקשה מדוע בתמורה אנו אומרים כי 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי' ואילו על ריבית אין לוקים על אף שיש בה ששה איסורים. תירוצו האחרון הוא משום 'דשאני הכא דשינה הכתוב בלישנא דלאוי לא יחליפנו ולא ימיר וכשבא הכתוב לנתקו לעשה נקט לישנא דתמורה ולא נקט גם לישנא דחליפין למימרא דמלאו דלא ימיר הוא דמנתק ליה ולא מלאו דלא יחליפנו משא"כ גבי רבית'. הרי שלשיטתנו אזלינן באמת בתר פשטיה דקרא, וכיוון שהכתוב במפורש ניתק רק את 'לא ימיר' לעשה של 'היה קדש', רק לאו זה נחשב כניתק לעשה, ולא הלאו של 'לא יחליפנו'. לפי פירוש זה, באמת יכול עשה אחד לנתק כמה לאווים, אלא שרק כאן בחרה התורה להשמיע לנו שאין העשה מנתק אלא לאו אחד. דברים אלו מתיישבים באופן נפלא עם פשט לשון הכתוב, אבל הם מחודשים בעיניי בפירוש דברי הגמרא והראשונים. בפשט הגמרא, נראה מהלשון כי הגמרא לא התכוונה להצביע כאן על הפסוק הספציפי שנאמר לגבי תמורה שאותו היא כלל לא ציטטה, אלא לקבוע כלל קטגורי – 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי'. מעבר לכך, לפי תוספות, הסוברים שאין העשה עוקר אף לא לאו אחד כמבואר להלן, ודאי שאי אפשר לומר כפירוש הימי שלמה. ואף בדברי רש"י יותר נראה שהוא סובר שאין הלאו הניתק לעשה מבורר, כפי שאני מטעים בפנים, ואם כן גם כאן אי אפשר לפרש דברי כדברי הימי שלמה הסובר שדווקא הלאו של 'לא ימיר' ניתק לעשה.

128. ואולם, יש לציין כי בפסוקים העוסקים בדין תמורה בספר ויקרא (פרק כז) מופיעה פעמיים הלשון 'היה קדש'. בפעם הראשונה בפסוק י – 'לא יחליפנו ולא ימיר אתו טוב ברע או רע בטוב ואם המר ימיר בהמה בהמה והיה הוא ותמורתו יהיה קדש' ובפעם השנייה בפסוק לג – 'לא יבקר בין טוב לרע ולא ימירנו ואם המר ימירנו והיה הוא ותמורתו יהיה קדש לא יגאל' (למעשה מופיעה לשון זו עוד פעמיים במהלך פרק זה, אבל אלו הן הפעמים הרלוונטיות). עם זאת, הגמרא רואה כאן שני לאווים המנותקים לעשה אחד בלבד, ואיננה רואה כאן שני 'עשה'. הסיבה היא, ככל הנראה, משום שהגמרא דורשת את חזרת הציוי בפסוק לג ככזה שנועד ללמדנו את דין התמורה גם במעשר, כאשר נחלקו תנאים (תמורה יג ע"א-ע"ב) מה הצורך בכך.

העבירה תוך ציטוט הלאו המדויק שעליו הוא עובר.¹²⁹ אם נגרוס שהלאו שעליו לוקים בתמורה לשיטת רש"י איננו מבורר, נשאלת השאלה כיצד יש להתרות במי שממיר. מצד אחד, ייתכן שהתראה על פי כל אחד מהלאווים תהיה תקינה, משום שהלאו הניתק בלתי מבורר, ועל כל אחד מהלאווים איננו יודעים בבירור שזהו הלאו הניתק. מאידך, ניתן לומר שחייבים להתרות בשני שהלאווים, שאם לא כן יכול הממיר לומר שלא זו היתה לעשה של 'יהיה קדש' ולכן אסור לנו להלקות אותו בכדי. רק אם עבר על שני הלאווים בעדים ובהתראה אנו יודעים כי לאו אחד מבין הלאווים שעבר עליהם איננו ניתק לעשה.

*

פרספקטיבה מעניינת על הסוגיה של 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי' ניתן לקבל מדברי התוספות בשני מקומות.¹³⁰ מתוך דיון בפירוש הגמרא בזבחים (קיד ע"א-ע"ב) מציעים התוספות את פירושו של רבי שמואל מוורדון, לפיו הגמרא סוברת (בהוה אמינא) שיש להלקות את מי שמקריב קרבנות חובה בגלגל משום שיש כאן שני לאווים – הלאו של 'לא תעשון' והלאו של 'לא ירצה', ורק עשה אחד – 'מיום השמיני והלאה ירצה'.

ואולם, התוספות דוחים פירוש זה:

וא"א לומר כן דהיינו דוקא היכא דשני לאוין סמוכין זה לזה [...] דאמרין בהוה פירקא דלא לקי אלאו דלא תגזול משום דניתק לעשה דוהשיב את הגזלה אשר גזל דאיכא נמי לאו דלא תעשוק, דאמר רבא בפ' המקבל (ב"מ קיא.) היינו עשק היינו גזל ולמה כתביה בשני שמות? לעבור עליו בשני לאוין! אלא ודאי דוקא היכא דשני לאוין סמוכין קאמר דלא עקר להו חד עשה.

כלומר, תוספות מצמצמים את תחולתו של הכלל 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי' למקומות בהם הלאווים סמוכים זה לזה בלבד. נראה כי לשיטתם, דווקא במקומות כאלו יכולים הלאווים להצטרף זה עם זה בדרך מן הדרכים, ולכונן יחדיו איסור חדש, חזק יותר כביכול, שאין העשה יכול לנתקו ולפטרו ממלקות. ואולם, ר' עקיבא איגר מקשה בגיליון הש"ס במקום – 'הוא תמוה, דהא לא תעשוק ולא תגזול סמוכים הם',¹³¹ ומכל מקום הגמרא בבא מציעא (סא ע"א) קובעת

129. על פי רש"י בשבועות כ ע"ב ד"ה ואזהרתיה וד"ה אכלתי. וראו פעמים רבות במנחת חינוך שמשתמש בעיקרון זה לייסד עליו את חקירותיו (למשל מצווה לב, ב, וראו שם את הדיון בדברי רש"י הללו; מצווה תרט, א).

130. חולין פא ע"א בד"ה הנח (המתחיל בדף פ ע"ב), ותוספות בזבחים קיד ע"ב בד"ה אלמה. וראו עוד את התוספות המובאים להלן בהערה 134.

131. כפי שמציין הגרעק"א, קושייה זו מופיעה בדברי הלית חן על התורה, פרשת קדושים, ובדברי שער המלך, הלכות חמץ ומצה, פ"א הלכה ג'.

כי אין לוקים על הלאו של 'לא תגזול' משום שהוא ניתק לעשה, כפי שתוספות עצמם הביאו. ואמנם, בתוספות בזבחים (קיד ע"ב ד"ה אלמה) כתבו התוספות שכל הציוויים – שני הלאוים והעשה, צריכים להיות סמוכים זה לזה על מנת שנאמר 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי'. וורסיה זו של התירוץ, פותרת את קושיית ר' עיקבא איגר, שכן בלאוים של 'לא תגזול' ו'לא תעשוק', אין העשה (והשיב את הגזלה) סמוך אליהם.

לפי דברי תוספות הללו, מתקן מהר"ב רשנבורג¹³² גם את הגרסה בתוספות בחולין, וסובר כי יש להוסיף את המילים 'אצל העשה'. כלומר, דווקא אם שני הלאוים והעשה נכתבו כולם בסמיכות – אזי יש לומר 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי', אבל אם אחד מהשלושה נכתב בנפרד – שוב יש כאן לאו הניתק לעשה שאין לוקין עליו.¹³³

נראה כי הסברה בכלל זה היא שדווקא כאשר כל הציוויים סמוכים זה לזה אנו נותרים עם הרושם הברור כי הלאוים גוברים על העשה. אם העשה מרוחק מהלאוים, אף אם הלאוים סמוכים זה לזה, הניתוק בין העשה לבין האיסור נעשה במישור שאיננו טקסטואלי – במישור המושגי או המעשי, ושם כבר פחות רלוונטית העובדה שנאמרו שני לאוים בשביל לאסור את המעשה, ולכן הניתוק של העשה מצליח. לעומת זאת כאשר שני הלאוים והעשה כולם סמוכים זה לזה, כמו בנידון בסוגיה בתמורה – 'לא יחליפנו ולא ימיר אתו טוב ברע או רע בטוב ואם המר ימיר בהמה בבהמה והיה הוא ותמורתו יהיה קדש' – אזי במישור הטקסטואלי הניתוק נכשל. העשה לא מצליח לפצות על קיומם של שני הלאוים הסמוכים שעומדים כנגדו באותו הפסוק, ולכן אין מצליח לעקור את שניהם. כמובן שדיון זה בכללותו נותן דגש מיוחד לפן הלשוני של הלאו, בהקשר של עונש המלקות.

מכל מקום, לפי כל אחת מהפרשנויות הללו, נראה סביר יותר שתוספות ראו את שני הלאוים כמצטרפים זה לזה, ואת העשה ככזה שלא מצליח לנתק אף אחד מהם. בזה הולכים תוספות לשיטתם הגורסת כי מכיוון ש'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי', שני הלאוים בעינם עומדים, ואין לאו אחד שמתקזז.¹³⁴ ואולם, תירוץ זה אינו מספק את בעלי התוספות, והם מוסיפים הסתייגות כללית מדברי הסוגיה בתמורה:

ועוד נראה הא דלא עקר תרי לאוי היינו כי ההוא דתמורה דלא הוי ניתוק גמור דאין שם מעשה לתקן הלאו דוהיה קדש לאו עשייה הוא דמאליו

132. וכן נוטה גם דעתו של שער המלך, לעיל הערה 102.

133. ואולם, על אף קושייתם החזקה של האחרונים, נוקט שער המלך הנ"ל (לעיל הערה 102) כי עמדתו של הרמב"ם היא כדברי התוספות בחולין, והוא מתרץ את הקושיה מגזל ועושק.

134. ראו לעיל ליד הערה 106.

קדוש דאם היה אומר הכתוב ואם ימיר יקריב אז הוי ניתוק ובלאו הכי קשה שם הסוגיא וצ"ל שם דכולהו דמייתי התם לא הוי ניתוק גמור ואין להאריך כאן.

כך, נראה כי הכלל 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי', שהוזכר בש"ס פעם אחת יחידה, מערים קשיים פרשניים וסברתיים לא מבוטלים על הבנתה של סוגיית לאו הניתק לעשה. מדברי תוספות הללו נראה כי הם סברו שעצם קיומו של לאו נוסף איננו בהכרח מספיק בשביל לבטל את הכלל לפיו אין לוקים על לאו הניתק לעשה. הלאווים מצטרפים זה לזה ומבטלים את השפעתו של העשה רק כאשר ממילא אין 'ניתוק גמור' בין העשה לבין הלאו, ואם כן, אין בעשה די כח כביכול בשביל 'לנתק' את שני הלאווים.¹³⁵ ואמנם, מדברי התוספות בבבא מציעא נראה אכן נראה כי הם לא התחשבו בכלל 'לא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי'.¹³⁶

*

135. מעניין לציין כי לכאורה, לפחות אחת הדרכים שבהן נגרע כוחו של העשה עובר דווקא דרך הפן המעשי – עשה ש'לאו עשייה הוא', כמו 'היה קדש', איננו יכול לנתק אליו את הלאו, ואולי משום שנדרש שוני מעשי בין הלאו ללאו דחסימה על מנת לפטור ממלקות. שוני שחסר במקרה של 'היה קדש'. ואולם לאמיתם של דברים יש להעיר על פרשנות זו, שכן 'היה קדש' היא מצוות עשה שיש לה השלכות מעשיות, שיש לנהוג קדושה בתמורה, ותמורת עולה ותמורת תודה הלא הדין הוא שקריבות, ואם כן מצד הדמיון המעשי הלא היא היא, ומה לי אם כתוב 'תקריב' או 'היה קדש'. אלא על כרחך שתוספות באים להעיר כאן דווקא על הפן הלשוני, שמכיוון שיהיה קדש הוא תיאור בהגדרת הבהמה מעתה והלאה, ואיננו ציווי אקטיבי על האדם (אע"פ שמתוך ההגדרות עשויים להגזר ציווי לפעולה ואע"פ ש'היה קדש' נמנה כמצוות עשה) אין כאן ניתוק לשוני, וממילא יש דמיון ללאו דחסימה.

136. הגמרא שם שואלת מדוע נצרכו הלאווים גם בגזל, גם בריבית והונאה, וגם בעושה. הגמרא מציעה כי באמת הלאו בגזל איננו נצרך, והיה ניתן ללמוד אותו על ידי 'במה הצד' מהדינים האחרים, אלא שהוא נכתב בשביל לחייב כובש שכר שכיר. כאן מקשה הגמרא – והלא יש כבר איסור מפורש בכובש שכר שכיר! ואם כן איסור גזל שוב מיותר לכאורה, והיא מתרצת: 'לעבור עליו בשני לאוין'. על תירוץ זה מקשים תוספות: 'וא"ת ולוקמיה בגזל גופיה ולעבור עליו בשני לאוין ו"ל משום דלא לקי אלאו דגזל משום דניתק לעשה אבל כי מוקמינן אכובש שכר שכיר באם אינו ענין לקי שפיר'. מוכח מכאן שכיוון ש(גזל נחשב לאו הניתק לעשה, כבר לא אכפת לנו מכך שיש בו שני לאווים אלא מכל מקום אין לוקים עליו. וקושיה זו מובאת בדברי הצ"ח במקום (על דברי המהרש"א, ואינני מבין, דהלא זהו גוף דברי התוספות ואין זה נוגע לדברי המהרש"א), וראו מה שתירץ שם. וראו עוד במהרש"א ובפני יושע ובזרע יצחק ובספר עוד יוסף חי על הסוגיה בבבא מציעא שם. ואכמ"ל. וראו עוד בבבא מציעא ה"ב בתוספות בד"ה בלא שגם כתבו כעין זה לענין לא תחמוד שהוא נצרך בשביל לעבור על לא תגזול בשני לאוין, אף שלא תגזול ניתק לעשה, ואם כן גם משם מוכח כנ"ל שאין הם סוברים למסקנה את כלל הגמרא בתמורה דלא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי, ודוק.

כפי שראינו לעיל, הסוגיה במכות קובעת שהפטור ממלקות בלאו הניתק לעשה חל רק במקרה שאדם קיים את העשה, או לכל הפחות לא ביטל אותו. הוראה זו מדגישה מאוד את המימד המעשי שבלאו הניתק לעשה ובדמיון שלו ללאו דחסימה (אך איך בכך בכדי להעיב על כל מה שדנו בו עד כה ובצורך לברר את היחס למימדים המושגי והלשוני. על אף שברור שהמימד המעשי נצרך, לפחות בחלקו, הרי שעל מנת להגדיר את הלאו כ'לא דומיא דלאו דחסימה' ייתכן שיש לצרף אליו אחד או שניים מהמימדים האחרים).¹³⁷ ואולם, במשנה למלך עולה האפשרות לפיה הפטור בלאו הניתק לעשה יכול להיות גם מושגי לחלוטין, וללא קיום או 'חוסר-ביטול' של הלאו. ראו ברמב"ם שפסק (מלוה ולוה ג, ד):

המלוה את חברו אחד עני ואחד עשיר לא ימשכנו אלא בב"ד ואפילו שליח בב"ד שבא למשכן לא יכנס לביתו וימשכנו אלא עומד בחוץ והלוה נכנס לביתו ומוציא לו המשכון. [...] עבר בב"ח ונכנס לבית הלוה ומשכנו או שחטף המשכון מידו בזרוע – אינו לוקה, שהרי ניתק לעשה, שנאמר: 'השב תשיב לו את העבוט כבוא השמש' ואם לא קיים עשה שבה, כגון שאבד המשכון או נשרף – לוקה.

ותמה על פסק זה במשנה למלך, 'דאיך סתם דאינו לוקה משום דניתק לעשה, דהא לא ניתק אלא לגבי עני', שלגביו נאמר 'השב תשיב לו את העבוט', כמוכח מהפסוקים (דברים כד, יא-יב) ואילו לגבי עשיר נאמר הלאו, אך לא העשה, ואם כן היה עשיר צריך ללקות. וכתב על זה המשנה למלך:

וסבור הייתי לומר דכיון דלאו זה הוא כולל עני ועשיר, ומקצת הלאו ניתק לעשה, דהיינו היכא דמשכן לעני מיקלש קליש לאו זה ואינו לוקה, אף היכא דמשכן עשיר דליכא נתוק.¹³⁸

הרי שלפי הסבר המשנה למלך בדעת הרמב"ם יש לדון את כל הלאו בבת אחת ולהכריע אם הלאו עצמו נחשב כניתק לעשה או לא, ואם אפילו מקצתו ניתק לעשה שוב אין לוקים עליו מפנו שהוא 'קלוש' יותר (ואינו דומה ללאו דחסימה).¹³⁹ ואולם, המשנה למלך מקשה על פסק זה מדברי הרמב"ם בהלכות תמורה: 'ולמה לוקים על התמורה והרי לאו שבה ניתק לעשה וכו' ועוד שאין לאו שבה שוה לעשה שהצבור והשותפים אין עושין תמורה אע"פ שהם מוזהרים שלא ימירו'.¹⁴⁰

137. ואולם, למאן דאמר שלוקים על לאו הניתק לעשה אלא כן ביטל את הלאו בידיים, שמא אפשר להסביר זאת גם באופן לשוני, וראו לעיל מה שכתבתי בהערה 93.

138. משנה למלך על הלכות מלוה ולוה פ"ג הל"ד.

139. המשנה למלך נקט הטעם משום שהלאו 'מיקלש קליש', ויש ליישב משום שהלאו מיקלש קליש שוב איננו דומה ללאו דחסימה, וכעין מה שכתבנו לעיל בנוגע לעשה וללאו שאין בו מעשה. וראו עוד להלן בסמוך.

140. רמב"ם, הלכות תמורה פ"א הל"א.

והרי מבואר מכאן 'דאם יש לאו אחד כולל והעשה הוא פרטי שלוקה על הלאו, אף על הפרט שניתק לעשה כיון שיש בלאו פרט אחד שלא ניתק לעשה'.¹⁴¹ מכאן יוצא אפוא כי מספיק שחלק מהלאו לא ינתק לעשה בשביל לחייב מלקות אף על החלק שניתק לעשה! על אף שהמסקנה כאן הפוכה מדברי המשנה למלך (ותירוץ הסתירה ברמב"ם ראו באחרונים¹⁴²), הרי שביסוד הדברים היא דומה לה – יש להחליט באופן גורף בנוגע ללאו האם הוא נחשב כ'ניתק לעשה' או לא, ובדומה לדעות שראינו בנוגע ללאו שאין בו מעשה.¹⁴³

אבל דבר זה קשה להולמו, שהרי בסתם לאו הניתק לעשה כבר ראינו שאנו קובעים אם לוקה או לא גם על פי הרובד המעשי, שאם קיים את העשה איננו לוקה, אך אם לא קיימו (או שביטלו) – לוקה. הרי שדין המלקות איננו יכול לחול על כל הלאו בבת אחת. וכעין זה הקשה במנחת חינוך (רכט, ו):

ומ"מ צריך לי עיון, דהרי הר"מ שם במלוה ולוה שפסק דאם נשרף המשכון כיון דאינו יכול לקיים העשה לוקין, א"כ בעשיר מ"מ כיון דאינו יכול לקיים העשה הוא ראוי ללקות, וכאן נמי לא יהא אלא נשרף [...] והרי הוא כמו חובל בחבירו דהוא לאו לא יוסיף, ובהכאה שיש בה שוה פרוטה דחייבו התורה בתשלומין פטור ממלקות, ובהכאה שאין בה שוה פרוטה לוקין כיון דאינו משלם, אף דהוא מלאו אחד פעמים לוקין ופעמים אין לוקין, וצ"ע בענינים אלו ולא הבאתים בכור הבחינה:

אכן, בספר שושנת העמקים הקשה כעין זה, ותירץ שהעשיר יכול גם הוא לקיים העשה, שאף שאינו מצווה מכל מקום על ידי קיום העשה ייפטר מעונש המלקות.¹⁴⁴ תירוץ זה לוקח אותנו לגמרי לקצה של הציר המעשי דווקא – על אף שהעשיר איננו מצווה כלל על העשה, מכל מקום, אם הוא יקיים אותו הוא יצליח לערער על הדימיון בין הלאו של משכון לבין לאו דחסימה. באופן אחר, אפשר לתרץ על ידי ערעור ההשוואה שטבע המנחת חינוך בין משכון שנשרף (ולכן לא ניתן לקיים בו מצוות השבה) לבין עשיר (שאינו יכול לקיים מצוות השבת המשכון כיון שאיננו מצווה בה): אם נשרף המשכון הרי שהאדם עבר על לאו ולא קיים את העשה, על אף שנצטווה, ואף אם היה הדבר באונס (כגון שנשרף) – מכל מקום יש כאן טרוניה כלפיו; אך במשכון עשיר, שכלל לא שייך העשה, הרי שהאדם עבר על לאו הניתק

141. משנה למלך על הלכות מלאה ולוה פ"ג הל"ד.

142. ראו בתומים (צ, ט) שכתב לחלק בין בין ניתק לעשה שהוא תיקון הלאו ע"י מעשה, ובין מימר שאינו תיקון אלא שהתורה אמרה שהוא ותמורתו יהי' קודש. וכך תירץ גם בגינת ורדים לר' יוסף תאומים, כלל כג. ובאבן האזל על הרמב"ם, הלכות מלוה ולוה (ג, ד). וראו עוד באריכות באבן האזל שם, ובספר ישמח ישראל שם.

143. לעיל ליד הערה 34 ואילך.

144. שושנת העמקים, לרבי יוסף תאומים, כלל י.

לעשה (שכן הלאו ניתק במקרה של עני) ואין כלפיו שום טרוניה (כי מה שלא קיים את העשה הוא מפני שאינו מצווה בו ואין העשה שייך לגביו). אך מכל מקום קשה קושיית המנחת חינוך מחובל בחבירו פחות משהו פרוטה (וקושיית נוספות) ואין כאן מקום להאריך בזה עוד.¹⁴⁵

צמצומים מושגיים של לאו הניתק לעשה

מתוך כל הגישות שהצעתי להבנת הקשר בין הלאו לעשה בלאו הניתק לעשה, נראה כי הגישה המרכזית במפרשים שמה דגש על הקשר המושגי-תכליתי ביניהם. ואמנם, מקצת הפרשנים נקטו בגרסה קיצונית של הגישה המושגית-תכליתית, והגיעו כתוצאה מכך לכמה הגדרות מחודשות שבעזרתן הן מצמצמים את תחולתו של המושג 'לאו הניתק לעשה'. בפרק זה ברצוני לסקור בקצרה כמה מהגדרות מחודשות אלו.

בגמרא שראינו לעיל במכות, הביא רבה רבי יוחנן לפיהם 'כל לאו שקדמו עשה לוקין עליו', משום שכתוב 'ישלחו מן המחנה [וגו'] ולא יטמאו את מחניהם', ושנינו כי 'הבא למקדש טמא' לוקה. ואם כן, נשאלת השאלה לפי רבה בר בר חנה (שנראה כחולק על מימרא זו של רבי יוחנן, וכן אפשר שגם אליבא דרב פפא) מדוע בכל זאת לוקים על לאו זה, אם לאו שקדמו עשה לפי רבה בר בר חנה אין לוקים עליו?

הרמב"ן במקום מתרץ קושייה זו כך:

ומ"מ בין מר ובין מר ס"ל בלאו דטמא דנכנס למקדש שהוא לוקה, דכיון דעשה שבו ליכא לקיומיה ומההיא שעתא דעבר עליה דלאו איבטיל עשה שבו באותה ביאה שנכנס למקדש, ואע"ג דמוזהר הוא לקיים עשה שבו, מצווה באפי נפשה היא כדי שלא יוסיף טומאה אבל אין יציאתו תיקון לכניסתו, ומכיון שנכנס עבר על לאו וביטל עשה והו"ל כלאו שניתק לעשה שביטל עשה שבו הילכך דמי ללאו דחסימה,

כלומר, נראה כי הרמב"ן נוקט כאן בפירוש את הגישה המושגית בנוגע ללאו הניתק לעשה, והוא סובר כי מכיון שהעשה נחשב למצווה בפני עצמה, שאיננה באמת תיקון של הלאו, הרי שקיום העשה איננו פוטר את העבריין מעונש המלקות.

על פי כיוון זה מתרץ רבי עקיבא איגר קושייה של המשנה למלך שנתקשו בה כמה מן האחרונים. המשנה למלך מקשה על פסק הרמב"ם שראינו לעיל, לפיו מי

145. יש לעיין בכל זה על פי המחלוקת בנוגע לשני לאוים הניתקים לעשה אחד, עיין בגינת ורדים לר' יוסף תאומים בכלל כג, ובעניין לאו באחד והעשה באחד, ראו בשאגת אריה סימן ע"ח, ובספר פני שלמה לר' שלמה גאנצפריד על הסוגיה במכות טו ע"א, ואכמ"ל.

שלקח חמץ בפסח או חמצו לוקה. והרי בפסחים (צה ע"ב) מבואר שבל יראה הוא לאו הניתק לעשה, ואם כן אין ללקות עליו!

רבי עקיבא איגר (מערכה ה' למסכת פסחים) מביא את דברי הרמב"ן שראינו ומתרץ לפיהם מדוע לשיטת הרמב"ם גם 'לא יראה' איננו לאו הניתק לעשה:

ולפ"ז י"ל ה"נ בחמץ, כיון דבכל רגע ורגע עובר בלאו דבל יראה, אם כן העשה דתשביתו בא לתקן משום להבא שלא יעבור עוד על בל יראה אבל לא לתקן עבר, ודומה ממש לבא במקדש טמא.

ואולם, יש לשים לב לחידוש שבדברי רבי עקיבא איגר: בעוד הרמב"ן כתב את תירוצו בשביל להסביר שיטה דחוויה בגמרא ובנוגע ללאו שקדמו עשה, הרי שרבי עקיבא איגר קיבל תירוץ זה גם למסקנה, ויוצא לשיטתו כי יש סייג משמעותי לכלל 'לאו שניתק לעשה' שלא הוזכר מעולם בדברי הראשונים והפוסקים – שכאשר בא העשה לתקן להבא איננו מתקן את העבר, וממילא איננו נחשב ללאו הניתק לעשה. ומסקנה זו לכאורה צריכה עיון.

ואולם, לקושיה שראינו לעיל הוצעו תשובות נוספות מלבד זו של הרמב"ן. הריטב"א במקום (ד"ה תנינא) מביא את דעותיהם של בעל המאור ושל תוספות:

והר"ז הלוי ז"ל תירץ דשאני מתניתין דחיוב כרת הוא דחמיר ולא דמי ללאו דחסימה לנתוקיה לעשה, וכדאמרינן לעיל דרבינהו רחמנא למלקות מלעיני לעיניך, ובתוס' תירצו דאינהו הוו סברי דמתני' לאו משום דקודמו עשה אלא משום דאיכא תרי לאוין ולא יטמאו ואל המקדש לא תבא, ואמרינן במס' תמורה (ד' א') גבי תמורה שלוקין על אותו לאו דלא אתי חד עשה ועקר תרי לאוי

המשותף לתירוצים הללו הוא שהם סוברים שהעשה איננו שווה ללאו במקרה של שילוח טמאים מן המחנה, ולפיכך לא יכול לתקן אותו. יש כאן אמירה מעט פחות יסודית מזו של הרמב"ן, אבל גם אם נחיל אותה על לאו הניתק לעשה יצא לנו כי עיקר הדיון הוא מושגי או מעשה, ולא לשוני, והוא עוסק בשאלה אילו לאווים יכול העשה 'לתקן'.¹⁴⁶

חידוש גדול מזה מצאתי בדברי העונג יום טוב (סימן ל). במהלך דבריו הוא מגיע לחידוש לפיו קיום עשה במצווה הבאה בעבירה לא מתקן את הלאו בלאו הניתק לעשה. זה כשלעצמו איננו חידוש גדול, שכן ניתן לומר שמצווה הבאה בעבירה איננה מצווה גמורה. בשביל לתרץ קושיה סבוכה על תוספות שאין עניינה לכאן, העונג יום טוב ממשיך ומחדש:

ולפמ"ש דלא מתקן הלאו אלא בקיום מצוות עשה כתיקונה. אפשר לומר נמי דלא מתקן הלאו (של 'לא יראה לך חמץ, א.ב.) אלא אם מינכר מילתא דמה

146. וראו את הדיון לעיל (ליד הערה 112) בדברי הרמב"ם.

ששורפו (את החמץ, א.ב.) הוא משום שאינו רוצה בקיומו וחפץ לבערו מן העולם דבזה מתקן מה ששהה אותו עד עכשיו דניכר ששהה אותו ע"מ לבערו דהא עכשיו מבערו מן העולם ונודע מדעכשיו לא ניחא לי' מעיקרא נמי לא ניחא לי' ושהה אותו רק ע"מ לבערו ומתקן הלאו.

לפי העונג יום טוב, על מנת שהעשה יתקן את הלאו ויפטור את העבריין ממלקות, צריך שעשיית המצווה לשם תיקון הלאו תהיה ניכרת. משום כך, בנוגע לחלה טמאה (הנמצאת במוקד הדיון שלו שם), אם אדם שורף אותה לאחר הפסח לא ניתן לדעת האם הוא שרף אותה בשביל לבער את חמצו, או משום שמצווה לשרוף תרומה טמאה, ולפיכך לא יכולה עשיית המצווה להיחשב כעשה המתקן את הלאו.¹⁴⁷

לאו שבכללות

סוג הפטור ממלקות בלאו שבכללות

לאו נוסף שאין לוקים עליו משום שאיננו דומה ללאו דחסימה הוא 'לאו שבכללות' – לאו הכולל אזהרה לכמה איסורים שונים.¹⁴⁸ בסוגיה סבוכה במסכת פסחים (מא א, ובמקומות נוספים) בנוגע לאכילת קרבן פסח שאיננו צלוי, שנחלקו הראשונים בפירושה, חלוקים אביי ורבא:

אמר רבא: אכלו נא לוקה שתים, מבושל לוקה שתים, נא ומבושל לוקה שלש. אביי אמר: אין לוקין על לאו שבכללות.

בפירוש שיטתו של אביי נחלקו לשונות בגמרא:

68.. איכא דאמרי: תרתי הוא דלא לקי, חדא מיהת לקי. איכא דאמרי: חדא נמי לא לקי, דלא מייחד לאויה כלאו דחסימה

לפי הלשון השנייה, שנפסקה להלכה,¹⁴⁹ אין לוקים על לאו שבכללות כלל, משום שהוא איננו דומה ללאו דחסימה, וכפי שראינו שאין לוקים על לאו שאין בו מעשה ועל לאו הניתק לעשה.

והנה, גם כאן ניתן להסתפק – מה הופך לאו ל'לאו שבכללות'? האם מדובר בתכונה לשונית – העובדה כי התורה כללה כמה איסורים באותה מילה 'לא' הופכת את הלאו לשונה מלאו דחסימה, שם נכתב רק איסור אחד לאחר הלאו, או שמא מדובר בהגדרה מושגית – לאו שכולל בתוכו כמה עניינים השונים זה מזה

147. מדובר לענ"ד בחידוש גדול מאוד שלפלא שלא מצאנו לו זכר בשום מקום, ולכאורה היה לגמרא ולראשונים לפרש ולא לסתום.

148. ניסוחה של האנציקלופדיה התלמודית בערך 'לאו שבכללות'.

149. ראו באנציקלופדיה התלמודית בערך 'לאו שבכללות', בציון 445 ואילך.

באופן מושגי ברמה מספיקה איננו דומה ללאו דחסימה, הכולל רק עניין אחד, ולכן אין לוקים עליו.¹⁵⁰ המימד המעשי נראה כבלתי רלוונטי בהקשר לסוג לאו זה.

שיטת רש"י ותוספות

הפסוק שעליו נסובה הסוגיה בפסחים הוא: 'אל תאכלו ממנו נא ובשל מבושל במים כי אם צלי אש' (שמות יב, ט), והלאו שלגביו נסוב הדיון הוא 'אל תאכלו ממנו [...] כי אם צלי אש'. מדובר בלאו שבכללות משום שהאיסור לאכול את הפסח 'כי אם צלי אש', כולל בתוכו את האיסור לאכול ממנו נא, את האיסור לאכול ממנו מבושל ואולי גם איסורים נוספים.¹⁵¹ כפי שניתן לראות מהמשך הסוגיה, לא מדובר במחלוקת נקודתית בנוגע למלקות על קרבן פסח, אלא בעקרון כללי התקף גם בנוגע ל'לאווים שבכללות' נוספים, או לפחות לגבי חלקם.¹⁵²

לדעת רבא, מסביר רש"י, יש בכל מקרה ללקות גם על הלאו הכללי של 'כי אם צלי אש', בנוסף למלקות על הלאווים הפרטיים של נא ומבושל. אב"י לעומת זאת סובר כי אין ללקות על הלאו הכללי, והלשוניות שבגמרא חלוקות בדעתו האם יש בכל זאת ללקות על הלאו הפרטי או לא. לפי רש"י, הלשוניות חלוקות במקרה של 'המבשל בחמי טבריה', כלומר בשר שאינו נא ואינו מבושל, אבל גם לא צלי. לכאורה היה אדם כזה צריך ללקות משום שעבר על הלאו של 'כי אם צלי אש', וכך אמנם סוברת הלשון הראשונה. לפי הלשון השנייה לעומת זאת:

חדא נמי לא לקי – משום כי אם צלי אש, דלא מיוחד לאויה דידיה כלאו

דחסימה, שהוא מפרש איסורו, וסמיכא ליה פרשת מלקות לעיל מיניה.

בדיבור המתחיל קודם מסביר רש"י כי הלאו של 'כי אם צלי אש' הוא לאו שבכללות משום 'כולל כל מיני בישולים שאינם צליה'. כלומר, נראה מרש"י כי רק לשון השנייה בדעת אב"י היא זו שמתעניינת בדמיון שבין הלאו הנדון ללאו דחסימה, והיא גורסת שאין ללקות על הלאו של 'כי אם צלי אש' מסיבה שהיא מושגית בבסיסה – בגלל שהאיסור ב'כי אם צלי אש' איננו מפורש, אלא כולל בתוכו כמה איסורים שונים זה מזה.

150. סיכום נהיר של הסוגיה, וכן ניתוח הדומה בדברים רבים לניתוח שאני עושה כאן (אך מפורט ומקיף יותר ברוב התחומים) ניתן למצוא בתוך הספר 'שלח שורשיו', מאת הרבנים מיכאל אברהם, גבריאל חזות, יצחק מאיר יעבץ ואריאל שמואל דוד. בביאור השורש התשיעי. ראו כאן: <https://asif.co.il/download/kitvey-et/yshl/11.pdf>

151. האיסור לאכול את קרבן הפסח אם בושל בחמי טבריה. ראו ברש"י ד"ה אבל, ובהמשך הדברים.

152. עם זאת, רבים הצביעו על כך שדווקא הלאווים הנדונים בסוגיה זו הם חריגים ביחס ללאווים שבכללות אחרים (ראו בגינת ורדים לר' יוסף תאומים, כלל כד, ובשושנת עמקים לר' יוסף תאומים, כלל ז"ח, ובהמשך הדיון).

מקום נוסף שבו נראה כי רש"י התחשב ברובד המושגי, ולא בזה הלשוני, הוא הגמרא במכות (יח ע"א). התורה קובעת בספר דברים (יב, ז):

לֹא תֹכַל לֶאֱכַל בְּשַׁעֲרֶיךָ מַעֲשֵׂר דְגָנְךָ וְתִירְשֶׁךָ וְיִצְהָרְךָ וּבְכֹרֶת בְּקָרְךָ וְצֹאנְךָ
וְכֹל נְדָרֶיךָ אֲשֶׁר תִּדְרֹךְ וְנִדְבָתֶיךָ וְתִרְוַמַת יָדְךָ:

רש"י על מסכת מכות (יח ע"א ד"ה קרא) מסביר את מהלך הסוגיה, לפיו, מכיוון שכל הפרטים שבפסוק כבר הוזכרו קודם לכן בתורה, ניתן היה לכתוב פשוט 'לא תוכל לאכלם בשעריך'. במקרה כזה עדיין ניתן היה להלקות על האיסור 'לאכול בשעריך' (הדבר נצרך להבנת הסוגיה שם). רש"י מסביר מדוע זה לא היה נחשב כ'לאו שבכללות' במקרה כזה:

ולאו שבכללות לא הוי, כיון דאכולה קאי הוי לאו אכל חד וחד. והיכי דמי לאו שבכללות? כגון 'לא תאכל כי אם צלי אש' וכגון 'מכל אשר יעשה מגפן היין' וגו' למיהוי לאו באנפיה נפשיה:

בפסוק ההיפותטי 'לא תאכל לאכלם בשעריך' יש אפוא לאו אחד עבור איסורים רבים, וניתן היה לומר כי משום כך ייחשב הדבר ל'לאו שבכללות', אך רש"י מבהיר כי על אף שמבחינה לשונית יש כאן רק לאו אחד אנו רואים את הלאו כשייך לכל אחד מהפרטים בנפרד. עם זאת, נראה כי גם כאן הדיון איננו מושגי, אלא לשוני: רש"י מסביר כי ה'לאו' שבפסוק 'אכולה קאי', ולכן יש כאן לאו לכל אחד ואחד. כלומר, על אף שמבחינת 'מבנה השטח' (surface structure) של הפסוק יש כאן רק לאו אחד, הרי שמבחינת 'מבנה העומק' (deep structure)¹⁵³ אנו רואים את הלאו כנוסב על כל אחד ואחד מהאיסורים שהוזכרו לעיל.

מעניין בהקשר זה הטא פירושו של רש"י לסוגיה במנחות הדומה במבנה שלה לסוגיה בפסחים. התורה קובעת בספר ויקרא (ב, יא):

כָּל הַמִּנְחָה אֲשֶׁר תִּקְרִיבוּ לַיהוָה לֹא תַעֲשֶׂה חֵמֶץ פִּי כָּל שָׂאֵר וְכָל דְּבַשׁ לֹא תִקְטְרוּ מִמֶּנּוּ אֲשֶׁה לַיהוָה:

ודנה בכך הגמרא (מנחות נח ע"ב):

המעלה משאור ומדבש על גבי המזבח, אמר רבא: לוקה משום שאור ולוקה משום דבש, לוקה משום עירובי שאור ומשום עירובי דבש. אביי אמר: אין לוקין על לאו שבכללות. איכא דאמרי חדא מיהא לקי ואיכא דאמרי חדא נמי לא לקי דהא לא מיחד לאויה כלאו דחסימה.

ופירש רש"י:

לאו שבכללות – 'כל שאור', דמשתמעי מיניה שאור ועירובין, וכן 'כל דבש' דמשתמעי מיניה דבש ועירובין, אבל אי לאו 'כל' משום שאור ודבש שכתב

153. השימוש כאן במושגים של 'מבנה שטח' ו'מבנה עומק' שאול מתחום הבלשנות אך אני משתמש בו באופן גמיש ואינטואיטיבי, ולא לפי ההגדרה המדויקת שלו בתחום זה.

לך באזהרה אחת לא מקרי לאו שבכללות, דלאו אכל חד קמהדר והכי משתמעא במס' נזיר (דף לה) גבי מכל אשר יעשה מגפן היין. מפירוש זה נראה כי רש"י התעניין דווקא באופיו המושגי של הלאו: מה שהופך את איסור הקטרת השאור ואיסור הקטרת הדבש לשני איסורים נפרדים הוא לא הכללתם תחת אותו 'לא' בפסוק, אלא דוקא העובדה שכל אחד מהם כולל איסורים רבים – 'שאור ועירובין' ו'דבש ועירובין' בהתאמה. העובדה ששאור ודבש נכללו תחת אותו הלאו לא מפריעה לרש"י, שכן 'לאו אכל חד קמהדר', ולפיכך במבנה העומק של הפסוק אין לקרוא את הפסוק כ'לחם קלי וכרמל] לא תאכלו', אלא כ'לחם] לא תאכלו, [קלי] לא תאכלו [וכרמל] לא תאכלו', ושוב אין כאן לאו שבכללות.

ואולם, כיצד באמת ניתן לקבוע מהו מבנה העומק של הפסוק? רש"י לא מפרש זאת, אך תוספות ניסו להשלים את החסר ולקבוע מסמרות בדבר – מתי יש לקרוא את הלאו כחוזר על כל אחד ואחד מהאיסורים, ומתי יש לראותו כלאו הכולל כמה איסורים שונים ולפיכך לאו שבכללות. בתחילת דבריהם (במנחות שם בד"ה אין) מציעים תוספות פתרוניות לשוניים שבאמצעותם ניתן יהיה לדעת האם הלאו חוזר על כל איסור ואיסור או לא – באמצעות הריבוי 'או' (בפסוק בקרבן פסח) או באמצעות המילה 'ממנו' (בפסוק במנחות). כמו כן, נראה מתוספות כי הם מפרשים באופן קצת שונה מרש"י את הסיבה לפיה ה'כל שאור' ו'כל דבש' הוא לאו שבכללות: בעוד שמרש"י נראה כי 'כל דבש' הוא לאו שבכללות משום שהוא כולל בתוכו סוגים שונים של איסורים,¹⁵⁴ הרי שמתוספות נראה כי הלאו 'כל שאור' או 'כל דבש' הם לאווים שבכללות בגלל המילה 'כל', שבאה לרבות את העירובין, והיא זו שהופכת את הלאו לכללי שאיננו מיוחד כמו לאו דחסימה, והרי לנו שוב שיקול לשוני.

ואולם, בסוף הדיבור, גם תוספות נאלצים להתחשב בשיקול מושגי: וא"ת ומה בין זג וחרצן, נא ומבושל, ריחיים ורכב, שאור ודבש, אלמנה וגרושה וחללה זונה, דחייב על כל אחת ואחת, ואילו חלב שור וכבש ועוז אינו חייב אלא אחת? [...] וכן לחם קלי וכרמל וכל מעשר דגן תירוש ויצהר דלא לקי אלא חד אי לאו משום יתורא? וי"ל דזג וחרצן שתי שמות נינהו, וכן שאור ודבש וכן כולם. תדע דכי אתי לאתרווי בהן צריך להזכיר כל אחד בשמו אבל חלב שור וכבש ועז שם חלב הוא, וכן לחם קלי וכרמל שם חדש הוא וכן מעשר.

154. נראה שזהו הפירוש ברש"י משום שהוא טורח ומדגיש 'כל שאור' – דמשתמע מיניה שאור ועירובין, וכן כל דבש – דמשתמע מיניה דבש ועירובין, בעוד שלפי תוספות לא מה שמשמע מן המילה כל הוא זה שהופך את הלאו ללאו שבכללות אלא המילה כל עצמה, כמבואר בדבריהם.

תוספות רוצים להסביר את ההבדל בין הדין במקרים כמו נא ומבושל שלגביו ראינו שחייב על כל אחת ואחת (לפי רבא) לבין חלב לחם קלי וכרמל שבו חייבים רק פעם אחת מלקות, אף אם אכל את שלושתם בהעלם אחד. ההבדל אותו מציעים תוספות נראה מושגי – זג וחרצן הם שני שמות, בעוד לחם קלי וכרמל הם כולם 'שם חדש'. נשים לב כי המילה 'חדש' כלל לא הוזכרה בפסוק ואף על פי כן רואים תוספות לנכון להצביע על כך שמדובר ב'שם אחד' ששלושת האיסורים – לחם קלי וכרמל – שייכים אליו, ומכאן שהשיקול של תוספות הוא מושגי לגמרי ולא קשור ללשון שבה נוקטת התורה.

לסיכום, נראה אם כן, כי 'לאו שבכללות' יכול להתקבל לדעתם של רש"י ותוספות הן כתוצאה משיקולים מושגיים והן כתוצאה משיקולים לשוניים.¹⁵⁵

שיטת הרמב"ם

גרסתו של הרמב"ם בסוגיה דלעיל הייתה הפוכה,¹⁵⁶ ובהתאם לכלל כי יש לפסוק כרבא כנגד אביי, הרמב"ם פוסק שהלאו של 'כי אם צלי אש' נחשב כלאו שבכללות וכל שנותר הוא לברר האם לפסוק כלשון הראשונה או כלשון השנייה.

אלא שהרמב"ם מפרש באופן שונה גם את הסוגיה בפסחים. לשיטתו, המקרה שלגביו נחלקו הלשונות בסוגיה הוא כאשר אדם אכל גם נא וגם מבושל ביחד – לפי הלשון הראשונה הוא לוקה פעם אחת, שכן סוף סוף הוא הפר בדרך כלשהי את צו התורה שלא לאכול 'נא ובשל מבושל במים כי אם צלי אש';¹⁵⁷ לפי הלשון האחרונה, אין ללקות כלל על לאו זה משום שאיננו דומה ללאו דחסימה.

הרמב"ם פוסק כלשון הראשונה, שלוקה פעם אחת הן מי שאכל את בשר הקרבן נא, מבושל, או נא ומבושל ביחד. מכאן מובן הצורך של הרמב"ם לחלק בשורש התשיעי לספר המצוות בין שני סוגים של לאו שבכללות:

'לאו אחד הכולל עניינים רבים'

155. עם זאת, ניתן לומר כי לפי רש"י השאלה מהו מבנה העומק היא לחלוטין תוצר של השאלה המושגית: כאשר מדובר בלאו הכולל איסורים שונים לגמרי מהבחינה המושגית אנו רואים את הלאו כנשוב על כל אחד מהפרטים, ואילו כאשר הלאו כולל חלקים שונים של אותו האיסור אין לומר כי הלאו נשוב על כל אחד מהפרטים ושוב יש כאן לאו שבכללות. אולם נראה כי זהו דוחק מיותר.

156. וכן גם בנוסח שלפנינו בניזר לח ע"ב. ראו בתוספות מנחות נח ע"ב ד"ה ואיכא. לענ"ד גרסה זו מסתברת יותר גם לפי מה שעולה מהסוגיה בתמורה ז ע"ב, ואכמ"ל.

157. לא לגמרי ברור מלשון הרמב"ם האם המלקות הם על האיסור הכללי של 'כי אם צלי אש', או על האיסור הפרטי של נא או מבושל. ב'ישלח שורשיו' (לעיל הערה 117) כתבו שכנראה הכוונה רק ללאו הכולל, אבל אינני יודע זאת מניין, ואדרבה לעניות דעתי יותר מסתבר שלוקה דוקא על אחד מהלאוים הפרטיים (ולא על שניהם, כי שניהם כלולים במילה 'לא').

'בא לאו אחד יאסור דברים רבים עטופים קצתם על קצתם והוא שיאמר
לא תעשה כך וכך'

הסוג השני מתחלק גם הוא לשני חלקים:

וזה המין יחלק לשני חלקים, כי ממנו מה שבארו בתלמוד שהוא חייב
מלקות על כל דבר ודבר מאותן הדברים העטופים, וממנו מה שאמרו
שאינו חייב אלא אחת להיותו לאו שבכללות.

מדברי הרמב"ם משתמע אם כן כי במשימת תיוגו של לאו כלאו שבכללות,
יכולים להיות מעורבים הן שיקולים לשוניים והן שיקולים מושגיים. השיקולים
המושגיים הם אלו שמשייכים את הלאו לסוג הראשון של לאו שבכללות, לאו
שכולל עניינים רבים. השיקולים הלשוניים לעומת זאת הם אלו המשייכים את
הלאו לסוג השני של לאו שבכללות – 'והוא שיאמר לא תעשה כך וכך'.

מעניין אם כן לראות, כי בעוד הרמב"ם גם הוא מביא בחשבון הן שיקולים
לשוניים והן שיקולים מושגיים, הרי שכוחם של השיקולים המושגיים חזק
ורובסטי יותר משל אלו הלשוניים: בנוגע לסוג הראשון שאותו הוא מונה קובע
הרמב"ם כי זהו לאו שבכללות שאין לוקים עליו, בעוד שעל הסוג השני לוקים,
אלא שהוא מתחלק לשני תתי סוגים על פי המסורת, הקובעת האם יש ללקות בו
'על כל דבר ודבר', או שמא 'אינו חייב אלא אחת'.¹⁵⁸

משמעותו המילולית של לאו שבכללות

בדומה למה שראינו בלאו הניתק לעשה, מעניין לציין שאף משמעותו המילולית
של לאו שבכללות איננה ברורה. בדרך כלל נוהגים לפרש את המילה 'כללות'
כקשורה ל'כולל' (include). ואכן, כך מפרש הרמב"ם בשורש התשיעי לספר
המצוות – 'לאו אחד כולל עניינים רבים'. וכך גם מפרש רש"י בסוגיה בפסחים
שהובאה לעיל: 'לאו שבכללות הוא – דכולל בו כל מיני בשולים שאינן צליה
לאסור'.

ואולם, הרמב"ם בפירושו למשנה בפרק שלישי של מכות (משנה א') פירש באופן
אחר. לשיטתו נראה כי יש שני סוגים שונים לחלוטין של 'לאו שבכללות', העונים
גם למשמעות מילולית שונה. הסוג השני, שהוא 'יותר מבואר וקל להבין', מתאים
לפירושו של הרמב"ם את המושג בספר המצוות ולפירוש רש"י – 'לאו אחד יכלול
לשנים שלשה איסורין', והוא תואם את הסוג הראשון שעליו דיבר הרמב"ם
בשורש התשיעי, שהדוגמא הטיפוסית עבורו היא הלאו 'לא תאכלו על הדם'
שנלמדים ממנו איסורים רבים ושונים זה מזה. ואולם, הסוג הראשון 'שהוא

158. נראה מדברי הרמב"ם שמקומה של המסורת הוא בחשיפת מבנה העומק הלשוני של הפסוק.
בדומה למה שראינו בשיטת רש"י, חז"ל מבהירים לנו האם יש לנו לקרוא את הפסוק כ'לחם
קלי וכרמל] לא תאכלו, או כ'לחם] לא תאכלו, [קלי] לא תאכלו [וכרמל] לא תאכלו'.

הקשה שבכולם' הוא 'לאו שלא נאמר בפירוש אלא שהוא נלמד מדבר אחר, כמו שאמרו חכמים ז"ל במקומות רבים ולא בפירוש איתמר אלא מכללא אתמר'. כאן מונה הרמב"ם את הדוגמאות שלהן הוא קורא בשורש התשיעי 'הלאוין העטופין' – הסוגיה בפסחים בנוגע ל'כי אם צלי אש', הסוגיה במנחות בנוגע ל'לחם קלי וכרמל לא תאכלו' ועוד.

סתירה זו בפירוש הביטוי 'לאו שבכללות' מצטרפת לכך שמפירושו למשנה נראה שמנה הרמב"ם רק שני מינים ללאו שבכללות, בעוד שבשורש התשיעי הוא מונה שלושה. לאור ריבוי הסתירות נראה כי נכון יותר לפרש את שני המקורות באופן מנותק זה מזה, ולומר כי הרמב"ם חזר בו ממה שכתב בפירוש המשנה. ומכל מקום נושא זה צריך עוד עיון והרחבה, ואין כאן המקום.

שיטת הרמב"ן

הרמב"ן בהשגותיו על ספר המצוות של הרמב"ם מפרש את הגמרא בפסחים ואת סוגיית לאו שבכללות בכללותה באופן דומה לזה של הרמב"ם. ההבדל המשמעותי בינו לבין הרמב"ם הוא כי בעוד הרמב"ם חייב רק עונש מלקות אחד על מי שאכל נא ומבושל ביחד, הרי שהרמב"ן מחייב פעמיים מלקות על מקרה כזה. במהלך הדיון, רוצה הרמב"ן לחלק בין ל"ט אבות מלאכה ביום טוב והאיסור לאכול סוגים שונים של חלב, שאינם נחשבים לדעתו כלאו שבכללות, לבין 'כי אם צלי אש', ו'כל אשר יעשה מגפן היין' הנחשבים כלאו שבכללות. ולכאורה מה ההבדל, הרי בשני המקרים יש כאן לאו הכולל כמה עניינים שונים! הרמב"ן מתרץ:

ועוד שהלאוין האלו, רצוני לומר אל תאכלו כי אם צלי אש, כל אשר יעשה מגפן היין, כיון שנכללו בו שמות חלוקין שחלקן הכתוב וחייב עליהן מלקיות הרבה כבר נקרא כל אחד לאו שבכללות, מה שאין כן בלאו דנבלה ומלאכה ביר"ט שכל הנכללין בו שם אחד ומלקות אחד בהן.

כלומר, לפי הרמב"ן כאשר יש פעולה אחת המתפרטת לפרטים רבים, כמו ל"ט אבות מלאכה ביום טוב, אין זה לאו בכללות משום שרק מלאכה נאסרה, והמלאכות האסורות הן פירוט של המושג המלאכה. לעומת זאת, כאשר הפרטים נחשבים ל'שמות חלוקין' שאינם נכללים תחת שם אחד, זהו לאו שבכללות שאין לוקים עליו.¹⁵⁹

ניתן לדון באריכות בשאלה מה נקרא עבור הרמב"ן 'שם' אחד ומה נחשב ל'שמות חלוקין', אבל הנראה בשיטתו, לפחות לאור דבריו כאן (ויחסם לשאר הדיון המופיע בהשגתו לשורש התשיעי צריך עיון אצלי) הוא כי שאלה זו תלויה בניסוחה של התורה –

159. ראו עוד בשושנת עמקים, כלל יח, וב'נחל שורשיו' עמ' 800.

כיוון ש'חלקן הכתוב'. מדברי הרמב"ן כאן נראה אפוא כי הגדרת לאו שבכללות היא תוצר של אופן חלוקת המושגים, אלא שחלוקת המושגים עצמה נגזרת מלשון התורה. העובדה שמלאכות יום טוב נחשבות כולן תחת 'שם' אחד היא משום שהתורה מעולם לא ירדה לפרטון, בניגוד לזג וחרצן שאותם מנתה התורה במפורש. אם כנים הדברים, הרי שיש כאן יחס מעניין ומחודש בין הרובד הלשוני לרובד המושגי בקביעת ההגדרה של לאו שבכללות.

ההבדל המהותי מלאו דחסימה

כמו בסוגי הלאווים הקודמים, גם כאן אנסה לתת טעם בדבר – מדוע חוסר הדמיון בין לאו שבכללות ללאו דחסימה הוא רלוונטי לעניין פטור המלקות. בקונטרס דברי סופרים (א, טו-ז) דן ר' אלחנן וסרמן בשיטת הרמב"ן הסובר כי אין ציווי מן התורה לשמוע בקול חכמים, והוא תמה על עליה: 'דא"כ מאיזה טעם אנו חייבין לשמוע להן ושלא לעבור על דבריהן אחרי שאין לנו שום צווי בתורה ע"ז, לא מקרא ולא מהלכה ולא מסברא'?

ר' אלחנן מתרץ כי אני חייבים לקיים דברי חכמים מפני שהסכימה דעת המקום לדבריהם, ועל ידי תירוץ זה הוא גם מסביר מדוע דברי חכמים קלים יותר מדברים המפורשים בתורה:

אנו חייבין לעשות כדבריהן שהרי אנו מקיימין בזה רצון השי"ת שהסכימה דעתן לדעתו ומ"מ כיון שלא בא עליהן צווי מפורש בתורה הן קלין מדברי תורה המפורשין. [...] ויותר מזה מצינו שאפילו הדברי' הנלמדין במדות שהתורה נדרשת בהן שהן דאורייתא ממש מ"מ הן קלין מדברים המפורשין בתורה

כלומר, נראה כי ר' אלחנן קובע כאן משוואה שלפיה ככל שדבר מפורש יותר בתורה כך הוא חמור יותר, ובהמשך דבריו הוא הולך ומפתח רעיון זה, ומסביר: וטעמו של דבר זה פשוט מסברא דכיון שאנו רואין שהתורה האריכה בדבר זה יותר מחבירו מסתמא הוא חשוב יותר.

אם נאמץ רעיון זה, נראה שאפשר ליתן בעזרתו טעם מדוע יהיה לאו שבכללות קל יותר משאר הלאווים, שכן התורה קצרה יותר בדבר, ולא הוסיפו עוד 'לא' על מנת לאסור כל עניין בנפרד, אלא כללה כל העניינים בלאו אחד, מסתמא לאווים אלו חשובים פחות מלאווים 'רגילים'.¹⁶⁰ כמו שהסברנו במקרים הקודמים – לא מדובר בהסבר אלטרנטיבי לדברי הגמרא לפיהם 'לא מייחד לאויה כלאו דחסימה',

160. ובאמת צריך עיון עם מי שעובר על לאו שבכללות נחשב רשע ופסול לעדות או לא, וכעין הדיונים שמצינו בנוגע ללאו שאין בו מעשה ולא הניתק לעשה. אכן, בנוגע ללאו שבכללות לא ראיתי באחרונים שדנו בזה.

אלא בנתינת טעם ותבלין לדברים באופן שיסביר מדוע השוני בין הלאווים ללוונטי.¹⁶¹

ואולם, כמו שראינו בלאו שאין בו מעשה ובלאו הניתק לעשה אפשר שגם שבלאו שבכללות הטעם הוא אחר, והסיבה שאין לוקים על לאו זה איננה משום שהוא קל משאר לאווים, אלא מסיבה אחרת המסבירה מדוע מה ש'לא מייחד לאויה כלאו דחסימה' היא סיבה לפטור אותו. ויש מקום לעיין מה יכולה להיות סברה זו.

שוב ראיתי שהסבר זה שהוצאנו מדברי ר' אלחנן וסרמן הובא כבר בפירוש ביראים (סימן ע'), והובאו דבריו במאירי (בבא מציעא קטו, ב). היראים מקשה היאך סובר אב"י (במכות טז, ב) שלוקים על הלאו של 'שרץ הארץ', הנלמד מהפסוק 'אל תשקצו את נפשותיכם בכל השרץ השורץ על הארץ',¹⁶² הלא אב"י עצמו סובר כי אין לוקים על לאו שבכללות כמו שראינו. והוא מתרץ:

ונראה לתרץ כיון שייחד לאו על איסור זה בלאו אחד לוקין על כל אזהרותיו, אפילו יהיה הלאו לאו שבכללות. שטעם שאנו למדין מלאו דחסמא שלא ללקות על שום לאו אלא א"כ מייחד כלאו דחסמא סברה הוא, שכיון שלא ייחד לו היוצר לאו יש לומר לא הקפיד עליו כשאר לאוין, לפיכך הוציאו בכלל וכיון שייחד לו לאו במקום אחר אין לומר שכללו בשביל שלא הקפיד עליו שהרי הקפיד עליו במקום אחר ולפי שפטור לאו שבכללות תלוי בטעם שפרשתי לפיכך יש לאו שבכללות דברי הכל פטור כגון לא תאכלו על הדם בסנהדרין פ"ד מיתות [ס"ג א'] ולא יאכל כי קדש הם בפסחים פר' כל שעה [כ"ד א'] ויש לאו שבכללות דברי הכל חייב במקום שייחד עליו במקום [אחר] כדפרישתי.

הרי שהיראים נוקט כסברה הנ"ל של ר' אלחנן, שכיוון שכלל התורה כמה דברים בלאו אחד, אפשר לומר שהקב"ה 'לא הקפיד עליו כשאר לאוין'. ועוד, שהיראים מתאמץ בדבריו להראות כי אין סברה זו סותרת ללימוד מהלאו דחסימה אלא אדרבה, הן משלימות זו את זו, כי מה שאנו לומדים שאין ללקות על לאו אלא אם כן 'מייחד כלאו דחסימה' – 'סברא הוא', וכעין מה שכתבנו.¹⁶³ זאת ועוד, היראים מוציא מסברה זו נפקא מינה – במקום שבו הכתוב ייחד לאיסור לאו במקום אחר – לוקים עליו אף אם הוא לאו שבכללות, שכן מוכח שהתורה הקפידה עליו.¹⁶⁴

161. ואולם, הלשון 'לא מייחד לאויה כלאו דחסימה' היא קצת שונה מהלשון הגנרית של 'דומיא דלאו דחסימה' ולכן אפשר שבמקרה זה הטעם שאני מציע מעט דחוק.

162. נראה שהוא סובר בלאו זה נחשב לאו שבכללות בגלל המילה 'כל' וכמו מה שכתבו תוספות בנוגע ל'כל שאור וכל דבש', ראו לעיל ליד הערה 121.

163. על אף שיש לחלק בדקות בין הסברות ולדון בלשונו, ואכמ"ל.

164. וראו עוד באנציקלופדיה התלמודית, 'לאו שבכללות' ליד הערה 485.

לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין

'לאו דומיא דלאו דחסימה' וטעמים אחרים

כפי שראינו במבוא,¹⁶⁵ לפי אחד מפירושו של המזרחי, כאשר הגמרא קובעת שאין לוקים על הלאווים שהוזכרו שם בסוגיה משום שאינם דומים ללאו דחסימה, כוונתה לכלול בזה את כל הלאווים שאין לוקים עליהם, כולל לאו הניתן לתשלומים ולא הניתן לאזהרת מיתת בית דין.¹⁶⁶ כפי שציינו, לפי פירוש זה מתיישבת היטב הסוגיה בפסחים¹⁶⁷ לפיה חוסר הדמיון ללאו דחסימה הוא גם הסיבה לכך שאין לוקים על לאו שבכללות.

ואולם, הגמרא עצמה נותנת לכאורה טעם אחר לכך שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין. כזכור, המקום בו נלמד פטור המלקות מחוסר הדמיון ללאו דחסימה מצוי במסגרת דיון הגמרא בשיטתו של רבי ישמעאל, הגורסת כי לוקים אף על לאו שנהרגים עליו ממש, ומוכרח אם כן שלוקים לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין. שיטת ר' עקיבא, לעומת זאת, מוסברת בגמרא על ידי הפסוק 'כדי רשעתו', שממנו למדו: 'משום רשעה אחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו משום שתי רשעויות',¹⁶⁸ ולכן אין אדם לוקה ומת.¹⁶⁹ נמצא אם כן שזה צריך להיות הטעם לכך שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין – משום שאין לנו לחייב אדם על שתי רשעויות. ואמנם, זהו הטעם שנוקט המזרחי בפירושו השני,¹⁷⁰ וכן סוברים מפרשים נוספים.¹⁷¹

אך למעשה נראה כי יש ליישב בשופי אף את פירושו הראשון של המזרחי. ההסבר שתלה את מחלוקת ר' עקיבא ור' ישמעאל בפרשנות הפסוק 'כדי רשעתו'

165. ליד הערה 14.

166. לעמדה דומה, ראו גם בפירוש תפארת ירושלים על מסכת סנהדרין, פרק ח משנה ד, ובהערה 27 שם ובמקורות המצוינים בה.

167. מא ע"ב ובמקומות אחרים בש"ס.

168. לשון הגמרא שם ובמקומות נוספים.

169. כמבואר בגמרא שם, אף ר' ישמעאל מסכים לסברה זו, אלא שהוא סובר שמלקות ומיתה נחשבות ל'מיתה אריכתא'.

170. וזו לשונו שם: 'אי נמי, לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין ולאו שניתן לתשלומין, מ"כדי רשעתו' הוא דמפיק להו, כדתיניא בספרי: "יכול יהא לוקה ומת, תלמוד לומר: 'כדי רשעתו'. יכול יהא לוקה ומשלם, תלמוד לומר: 'כדי רשעתו' אבל אינו לוקה ומשלם". ומה שאמרו בתלמוד: "השתא דאתית להכי, כולהו נמי דומיא דלאו דחסימה", אשאר, דהיינו על לאו שאין בו מעשה, כדאיתא התם בהדיא, וכן על לאו שבכללות'.

171. ראו בדברי הרדב"ז על הרמב"ם בפרק יח מהלכות סנהדרין הלכה ב (וראו גם בלחם משנה שם ובאור שמח שם מה שפלפלו בדברי הרמב"ם). וכן משמע מדברי התוספות ר"ד בפירושו לסוגיה במכות יג ע"ב ד"ה ישנן. המהרש"א בפירושו לסוגיה במכות שם (וראו ביד דוד ובערוך לנר שפלפלו בדבריו).

וביישומו, היה תקף רק לפי סברת הגמרא בהוה אמינא, לפיה דעת ר' ישמעאל היא שאף הנהרגים בבית דין ממש חייבים מלקות. ואולם, בהמשך הגמרא מובאת דעתו של רבא בנוגע למחלוקת התנאים:

רבא אמר: אתרו ביה לקטלא – כ"ע לא פליגי דאין לוקה ומת, כי פליגי – דאתרו ביה למלקות, רבי ישמעאל סבר: לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד לוקין עליו, ור"ע סבר: לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד אין לוקין עליו.¹⁷² כעת, לפי פרשנותו של רבא, ודאי שאין לחייב מלקות את מי שנידון למיתה בבית דין והמחלוקת בין ר' עקיבא לר' ישמעאל צריכה להיות מוסברת באופן אחר: רבי ישמעאל סובר כי לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד, בעוד שר' עקיבא סובר כי אין לוקים עליו, משום שאיננו דומה ללאו דחסימה.¹⁷³ למעשה, מלבד שני הפירושים הנ"ל של המזרחי, ישנם הסברים רבים בראשונים ובאחרונים לסברתו של ר' עקיבא (שנפסקה להלכה) לפיה אין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין. יש הסוברים, שכיוון שחייבים על לאו זה מיתה, הרי שנצרכה כתיבת הלאו בשביל להזהיר על המיתה,¹⁷⁴ ואם כן לא נותר פסוק על מנת לחייב את נידון במלקות כמו בשאר לאוים;¹⁷⁵ סברה אחרת היא שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, משום שאי אפשר להתרות בו – כי אם מתרים בו למיתה אי אפשר להלקותו על בסיס זה, ואם מתרים בו למלקות הרי זו התראת שקר, כי עונשו האמיתי הוא במיתה¹⁷⁶; ויש שכתבו שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין משום שהוא חמור משאר לאוים, ולפיכך

172. מכות יג ע"ב.

173. ביתר ביאור: לפי ההוה אמינא לא חל הפטור בלאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין על הלאו כולו, אלא רק על מקרים ספציפיים. לפיכך מסתבר ללמוד פטור זה מהפסוק של 'כדי רשעתו', העוסק בהרשעה על מעשה ספציפי, ולא בכל תחולתו של הלאו. לעומת זאת, לפי המסקנה, אמורים דברים ר' ישמעאל בנוגע ללאו כולו – לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, אף על פי שלא התרו באדם למיתה, איננו לוקה, מכיוון שהלאו עצמו ניתן לאזהרת מיתת בית דין. פטור זה, שחל במימד הלשוני או המושגי, אך לא המעשי, סביר יותר ללמוד מחוסר הדמיון ללאו דחסימה. ואמנם, אף אם לא נקבל את פירושו של המזרחי הסובר כי הדין של לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד אין לוקים עליו נלמד מ'לאו דחסימה' מפשט הסוגיה מסתבר לענ"ד כי הגמרא חזרה בה מההסבר של 'כדי רשעתו', ראו עוד להלן ליד הערה 161.

174. על פי הכלל הנקוט בידינו – לא ענש הכתוב אלא אם כן הזהיר (ראו ברש"י בסוגייתנו בד"ה אין, ובפירוש המשנה לרמב"ם על משנתנו).

175. ראו בסנהדרין סג ע"א ובתוספות שם ד"ה משום, ובספר בנין שלמה על דברי התוספות הללו וברעק"א שם. וראו עוד בשיעורי ר' שמואל רוזובסקי על מכות א, אות י.

176. פני יהושע, מכות ד ע"ב. לפי סברה זו, אין בעצם כלל לפיו אין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, אלא שמציאות שבה לוקים על לאו כזה לעולם אינה מתממשת, משום שאין לנו דרך לגרום לחיוב מלקות על ידי התראה תקנית.

אין עונש המלקות מספיק לכפרתו של הנידון¹⁷⁷; ויש שביססו סברתם על הנחה הפוכה – שלא שניתן לאזהרת מיתת בית דין קל משאר עבירות שבתורה, וכתבו שמכיון שיש חיוב מיתה על לאו זה, הרי שכאשר אדם אינו מתחייב מיתה אינו עובר על עיקר חומרת הלאו, ולפיכך אינו לוקה.¹⁷⁸

מכל מקום, נראה כי באיזה הסבר שלא ננקוט בנוגע למהות הפטור בלאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, ניתוח המעמיד את הדיון על שלושת הצירים שראינו – לשוני, מושגי ומעשי – עודנו רלוונטי. לפי הסברים אלו, ניתן לדון באופי הפטור בצורה דומה לדיון שראינו בנוגע למקרים הקודמים, אלא שבמקום לשאול מהיכן נובע הדמיון או חוסר הדמיון שבין לאווים, יש לשאול על איזו קטגוריה חל הפטור:

1. לשונית: הפטור נובע מהרובד הטקסטואלי ולפיכך חל על לשונות מסוימים של הכתוב.
2. מושגית: הפטור חל על לאווים כמושגים, אך לא על יישומים ספציפיים שלהם.
3. מעשית: מעשים מסוימים מוגדרים כמעשים שניתנו לאזהרת מיתת בית דין או לתשלומים, ולפיכך פטורים עליהם מעונש מלקות.

שלושת הצירים בראי הסוגיות

כפי שראינו לעיל, בתחילת פרק שלישי של מסכת מכות הובאה מחלוקתם של רבי עקיבא ורבי ישמעאל אם חייבי מיתות בית דין 'שנן בכלל מלקות ארבעים'. רבי ישמעאל סובר ש'שנן בכלל מלקות ארבעים' ורבי עקיבא חולק. בביאור מחלוקתם נחלקו אמוראים: לפי הסלקא דעתך של הסוגיה הסיבה שבגינה אין לחייב חייבי מיתות בית דין במלקות היא הדרשה:

'כדי רשעתו' – משום רשעה אחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו משום שתי רשעיות.

ממילא, מדובר במקרה שבו התרו בעבריין שהוא מחוייב מיתה;¹⁷⁹ רבי עקיבא

177. מדברי רבים מהאחרונים עולה כי לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין הוא חמור מסתם לאו, וכן נראה מפשטות הדברים. ראו בתומים ונתיבות לד א, מנחת חינוך ח-ד, אולם ראו בפתיחה הכוללת לפרמ"ג, א, ג, ושם באות כה. וראו באריכות בדמשק אליעזר (לרב אליעזר ניצבער) לד, ב. וראו במהר"ט, אבן העזר סימן מג. ומדברי התומים הנ"ל משתמע גם קצת כמו שכתבנו שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד משום החומרה שבו, דהיינו שהמלקות אינן מספיקות לכפרה, וכן פירש בדעתו בדברות משה על שבת, סימן כ' בהערה לב. ראו עוד בראש משביר על מכות יג ע"ב.

178. שיח ערב סנהדרין סימן יב סוף אות ב. להרחבה ולהעמקה בסברות אלו וכן להפניות נוספות, ראו באנציקלופדיה התלמודית בערך הרלוונטי.

179. ראו רש"י בד"ה ישנו, ד"ה רבי עקיבא וד"ה רבי עקיבא.

סובר כי אין לחייב את העבריין במקרה זה 'משום שתי רשעויות', בעוד רבי ישמעאל סובר 'הני מילי מיתה וממון או מלקות וממון אבל מיתה ומלקות מיתה אריכתא היא'.

ואולם, כפי שראינו, רבא מפרש כי המחלוקת איננה במקרה שבה התרו בעבריין והוא נידן למיתה בפועל, אלא דווקא כאשר לא הייתה התראה וממילא ניתן להרוג את הנידון. נראה אם כן לומר כי בזה בדיוק נחלקו הסלקא דעתך ורבא. לפי הסלקא דעתך, ההבדל בין המקרים בהם לוקים על הלאו למקרים בהם אין לוקים הוא הבדל מעשי – הוא תלוי באופן שבו נעשה הלאו, או במקרה זה – ההתראה באופן ספציפי. ייתכן, לשיטת הסלקא דעתך, כי על אותו לאו עצמו ילקו או לא ילקו, כתלות במעשה האדם. לפי פרשנותו של רבא לעומת זאת, נראה כי 'לאו שניתן לאזהרה מיתת בית דין' היא קטגוריה לשונית או מושגית שחלה על הלאו עצמו (וכך גם מדויק מהלשון).

ואמנם, שיטת רש"י וראשונים רבים נוספים בפירוש הסוגיה במכות היא כי הסיבה לכך שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין היא לשונית – מכיוון שהלאו הנאמר בפסוק נצרך על מנת לחייב מיתה (שכן אין עונשין אלא אם כן מזהירין) שוב אין הוא מיותר על מנת לדרוש ממנו חיוב מלקות. ניתן אם כן, לפי פרשנות זו, להסיק באופן טקסטואלי גרידא, ללא התבוננות במושג הלאו עצמו, כי אין להלקות על לאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין.¹⁸⁰

ואולם, כפי שראינו לעיל ישנן גם פרשנויות הגורסות כי אין לחייב מלקות בלאווים שנתנו לאזהרת מיתת בית דין משום שמדובר בלאו חמור יותר¹⁸¹ או קל יותר.¹⁸² נראה כי לפי שיטות אלו, עלינו להסתכל על מושג הלאו, ולא רק על הפן הטקסטואלי שלו. כמו כן, נראה כי השיטות הסוברות כי פטור המלקות בלאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין נובע מחוסר היכולת להתרות בעבריין, תולות את סיבת הפטור ברובד המעשי.¹⁸³

*

כפי שראינו, השיטה המרכזית בביאור הסוגיה במכות גורסת כי פטור המלקות בלאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין קשור אל הרובד המושגי של הלאו. ואולם, דברי הגמרא במסכת בבא קמא סותרים לכאורה מסקנה זו:
עדים שהוכחשו ולבסוף הוזמו – ר' יוחנן ור"א, חד אמר: נהרגין, וחד אמר: אין נהרגין. תסתיים דר"א הוא דאמר אין נהרגין, דאמר ר"א: עדים שהוכחשו בנפש – לוקין, ואי ס"ד ר"א הוא דאמר נהרגין, אמאי לוקין?

180. ראו עוד במקורות המצוינים לעיל בהערה 159.

181. ראו לעיל בהערה 142.

182. ראו לעיל בהערה 162.

183. פני יהושע, מכות ד ע"ב, ראו לעיל בהערה 160.

הוה ליה לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד, וכל לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד אין לוקין עליו! אלא לאו ש"מ: ר"א הוא דאמר אין נהרגין, תסתיים.¹⁸⁴ כפי שמעירים תוספות במקום,¹⁸⁵ מן הגמרא עולה כי דווקא אם נאמר שעדים שהוכחו ולבסוף הוזמו נהרגים בפועל, אזי ונחשב הדבר כלאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין ואין הם לוקים. גישה זו בנוגע להגדרת הלאו היא מעשית, ונוגדת את הפירושים הלשוניים והמושגיים שהראנו לעיל. בפרט, קשה לכאורה לפי פירושם של רש"י ותוספות בסוגיה במכות ולפי ההסבר הלשוני, מכיוון שאנו יודעים כי לכל הדעות ישנם מקרים בהם עדות שקר יכולה להביא לידי מיתה, הפסוק של 'לא תענה' נצרך לכאורה מכל מקום לאזהרת מיתה ואיננו מיותר בשביל ללמד מלקות.¹⁸⁶

ואמנם, תוספות מקשים אף הם על הסתירה בין הסוגיות, ותירוצם לקושיה זו מדגיש את ההבנה לפיה מדובר בפטור ברובד הלשוני דווקא:

ותי' ר"י דשאני לאו דלא תענה דגלי ביה קרא דלקי מ'זהיה אם בן הכות הרשע' [...] וכיון דגלי קרא, מוקמינן ליה לקרא במקום שאין יכול לבא לידי חיוב מיתה.¹⁸⁷

לפי תירוץ זה, הפטור ממלקות חל רק על לשון מסוימת של איסור (משום שלשון זו נצרכת לאזהרה), אבל איננו חל על כל לשון אחרת. משכך, כאשר המלקות נלמדות מפסוק אחר – ניתן ללקות על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין. על פי זה מסבירים התוספות גם את פטור המלקות במחמר ובאיסור תחומין בשבת. בשני המקרים, אין עונש מיתה לעובר על איסורים אלו, ותוספות מטעימים כי בכל זאת מדובר בלאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, מפני שהם נכללים באותה הלשון של לאו הכולל בתוכו עונש מיתה.¹⁸⁸

נראה אם כן כי גם בנוגע ללאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין ניתן למצוא סמך וסעד לכל אחר משלושת המימדים שעליהם דיברנו. לפי הסלקא דעתך שבסוגיה

184. בבא קמא עד ע"ב.

185. תוספות בבבא קמא שם בד"ה הוה.

186. בקובץ יסודות וחקירות (בערך 'לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין', בעמוד 561 בהוצאה החדשה) הביא שני דיבורים המתחילים ברש"י, בבבא קמא ובמכות, כשני 'צדדים שונים' בחקירה בנוגע לטעם הדין שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין. לפי רש"י במכות, 'הפסוק נצרך כדי לחייבו מיתה, שלולא הלאו לא היה יכול לחייבו מיתה, ולכן הוא לא מיותר למלקות', בעוד שלפי רש"י בבבא קמא, 'מכך שניתן למיתת בית דין מוכח שעונשו של לאו זה הוא במיתה ולא במלקות'. ויש לפלפל בזה, ואכמ"ל.

187. תוספות שם ד"ה והוה, וראו גם בתוס' רבינו פרץ בד"ה אלא.

188. אם כן, מדוע בכל זאת פטור מחמר ממלקות? ראו במגיד משנה על הלכות שבת פרק כ הלכה א, ובאריכות באנציקלופדיה תלמודית בערך 'לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין' החל מהערה 375 ואילך.

במכות הסיבה שבגללה אין לוקים על לאו זה היא מעשית – רק במקרה שבו לא ניתן לחייב על 'שתי רשעויות', וכן משמע מפשט הגמרא בבבא קמא; לפי מסקנתו של רבא לעומת זאת, מדובר בסיבה מושגית או לשונית. לפי רש"י, תוספות ופשט הסוגיה במכות הסיבה היא לשונית, בעוד שלפי כמה מטעמי הפטור המופיעים בראשונים נראה עי הסיבה היא מושגית.¹⁸⁹

לאו הניתן לתשלומים

'לאו דומיא דלאו דחסימה' וטעמים אחרים

לאו נוסף שאין לוקים עליו הוא לאו הניתן לתשלומים. כגון מה שאמר לא תגנוב, לא תעשוק את רעך, ולא תגזול, וכי תמכרו ממכר לעמיתך או קנה מיד עמיתך לא תנו. לפי שמי שעבר על לאו זה הוא חייב בתשלומי ממון.¹⁹⁰ בכל המקרים הללו, מחויב העבריין לשלם לאדם שנפגע מידו, אף אם אין על כך מצוות עשה מפורשת. בכך שונה הגדר של לאו הניתן לתשלומים מזה של לאו הניתן לעשה. כבר דנו לעיל¹⁹¹ באריכות בפירושו של המזרחי, הסובר כי הסיבה שאין לוקים על כל אחת מהקטגוריות של הלאווים, כולל לאו הניתן לתשלומים ולאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין, היא מטעם שאינם דומים ללאו דחסימה. עוד ראינו, כי בפירושו השני נקט המזרחי כי הסיבה שאין לוקים על שני לאווים אלו נלמדת מהפסוק 'כדי רשעתו' – 'משום רשעה אחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו משום שתי רשעויות', וסמך לדבריו הביא מדברי הספרי.¹⁹²

כמו כן, מלבד שני הסברים אלו, יש הסוברים שאין לוקים על לאו הניתן

189. יש עוד הרבה להאריך בזה על פי הטעמים הרבים והשונים שנאמרו בנוגע לכלל שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין. ראו באנציקלופדיה תלמודית בערך זה, ליד הערה 29 ובהמשך הדברים שם, ואכמ"ל.

190. לשון הרמב"ם בפירושו למשנה על תחילת פרק שלישי של מסכת מכות. כלל זה לא נזכר בתלמוד אלא בדברי הראשונים, ראו באנציקלופדיה תלמודית בתחילת ערך זה.

191. ליד הערה 14 וליד הערה 131.

192. ראו בספרי דברים פסקא רפו: 'יכול יהא לוקה ומת תלמוד לומר כדי רשעתו אין לוקה ומת יכול יהא לוקה ומשלם תלמוד לומר כדי רשעתו אין לוקה ומשלם'. ואולם לענ"ד פשט הסוגיה במכות יג ע"ב היא שהגמרא הביאה את הדרשה של 'משום רשעה אחת אתה מחייבו' רק בתחילת הסוגיה, כאשר הסלקא דעתך הייתה שנחלקו ר"ע ור' ישמעאל במקרה בו התרו בו למיתה ולמלקות ומחלוקתם היא בסברת ר' ישמעאל הסובר שמיתה ומלקות יכולות להיחשב 'כמיתה אריכתא'. לשלב זה בגמרא מתאימים היטב דברי הספרי הנ"ל. אך לדברי רבא לא נחלקו ר"ע ור"י בדבר זה, אלא בלאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד אם לוקים עליו או לא, ראו עוד להלן ליד הערה 160.

לתשלומים משום שהתשלום נחשב עונש חמור מן המלקות, ואנחנו אומרים 'קים ליה בדרבה מיניה',¹⁹³ ויש סוברים שהכלל שאין לוקים על לאו הניתן לתשלומים איננו קיים כלל בפני עצמו, אלא הוא חלק מפטור המלקות על לאו הניתק לעשה.¹⁹⁴

כפי שהטעמנו בנוגע ללאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין, גם בנוגע ללאו הניתן לתשלומים נראה כי אפשר להפריד בין ניתוח הדיון על ידי שלושת הצירים – הלשוני, המושגי והמעשי, לבין השאלה האם סיבת הפטור ממלקות היא אמנם חוסר הדמיון ללאו דחסימה. גם אם הפטור ממלקות איננו קשור לדמיון ללאו דחסימה, עדיין יש לחקור על איזו קטגוריה של הלאו חל הפטור: לשונית, מושגית או מעשית.

שלושת הצירים בראי הסוגיות

בדומה למה שראינו בנוגע ללאווים אחרים שאין לוקים עליהם, גם בלאו הניתן לתשלומים יש לשאול האם מדובר כאן בפטור מעשי – מי שמשלם בפועל לא ילקה, או שמא בפטור מושגי או לשוני – לאו שיש בו עונש ממון לא יכול להיות בו עונש מלקות מסיבה כלשהי (מושגי), או שלשון התורה מורה כי רק עונש אחד הוא אפשרי.

רבי אמי בשם רבי יוחנן במספר מקומות בש"ס מורה לנו בבירור כי הפטור הוא לכאורה מעשי:

אמר ר' אמי אמר רבי יוחנן הכהו: הכאה שאין בה שוה פרוטה – לוקה.¹⁹⁵ הרי שרק כאשר יש תשלומים בפועל אין מלקות, אולם כאשר המכה פטור מתשלומים משום שאין בהכאה שווה פרוטה – הרי הוא לוקה.¹⁹⁶ מימרא זו נפסקה להלכה¹⁹⁷ ולא ידוע לי על מי שחולק עליה.¹⁹⁸

*

193. ראו עוד באנציקלופדיה תלמודית בהערה 40 והערה 87 ולידן.

194. ראו עוד באנציקלופדיה תלמודית בהערה 47 והערה 85 ולידן.

195. כתובות לב ע"ב.

196. וראו עוד במנחת חינוך רכט, ו. הובאו דבריו לעיל ליד הערה 113.

197. ברמב"ם, הלכות סנהדרין יט, ד; טוש"ע חו"מ, תכ, ב.

198. מעניין להזכיר בהקשר זה את דברי הסוגיה שם בכתובות (לב ע"ב) בנוגע לחיוב תשלומים בחייבי מיתות וחייב מלקויות. דעת רבין ומסקנת הגמרא היא כי חייבי מיתות פטורין מתשלום בין שהתרו בהם ובין שלא התרו בהם ואף אם הם שוגגים. בנוגע לחייבי מלקויות, לעומת זאת, נחלקו ריש לקיש ורבי יוחנן – ריש לקיש פוטר מתשלום במקרה זה, ורבי יוחנן מחייב והלכה כמותו. לשיטת ריש לקיש ניתן אפוא לומר כי אנו אכן מסתכלים על המושג של הלאו, וכיוון שהלאו כמושג מופשט הוא 'לאו שלוקים עליו' הרי שפטורים בו על תשלומים. לשיטת רבי יוחנן, לעומת זאת צריך לומר כי המצב מעט יותר מורכב, שכן השאלה האם חייבים

עם זאת, אפשר שלפחות לדעת רבי מאיר, כולל הפטור בלאו הניתן לתשלומים גם מאפיינים לשוניים או מושגיים. המשנה במסכת מכות מביאה מחלוקת בין חכמים לרבי מאיר בנוגע לשאלה האם עדים זוממים מתחייבים גם במלקות וגם בתשלומים:

'מעידין אנו את איש פלוני שחייב לחבירו מאתים זוז' ונמצאו זוממין – לוקין ומשלמין. שלא השם המביאן לידי מכות מביאן לידי תשלומין, דברי ר"מ, וחכמים אומרים: כל המשלם אינו לוקה.¹⁹⁹

לפי רבי מאיר הפטור המעשי איננו מספיק: למרות שעדים זוממים משלמים על חטאם הם עדיין יכולים גם ללקות. הפטור של לאו הניתן לתשלומים חל רק במקרה שבו מדובר גם בחיובים מאותו ה'שם'. 'שם' זה הוא ביטוי אמורפי שמשמעותו לא בהירה, אבל היא נושאת עמה קונוטציה מושגית. ואולם, רש"י מפרש כי מדובר דווקא בהבדל לשוני. בפירושו במקום, ובמפורש יותר במסכת כתובות הוא מפרש כי הסיבה שבגינה מחייב רבי מאיר מלקות ותשלומים היא משום ש'המקרא המביאו לידי מלקות אינו מביאו לתשלומין'.²⁰⁰ נראה אפוא כי לדעת רש"י בפירוש דברי רבי מאיר,²⁰¹ הסיבה לפיה בדרך כלל אין לוקים ומשלמים היא טקסטואלית – שלא ניתן לחייב בשני עונשים ממקרא אחד. ואולם, כאשר יש שני מקראות שונים הרי שיש סיבה מספקת מבחינה לשונית לחייב הן בממון והן במלקות,²⁰² אף אם מבחינה מעשית יש כאן עונש נוסף מלבד מלקות.²⁰³

בתשלומים או לא, תלויה גם במעשה האדם, ואם כן החיוב בתשלומים איננו תלוי בלעדית במושג של הלאו (או בדרך כתיבתו), אלא גם במימד המעשי. נראה על כל פנים כי רבי יוחנן כאן לשיטתו והוא סובר כי כאשר אנו רוצים לחייב ממון ומלקות עלינו להסתכל על הצד המעשי, ולא על המימד המושגי או הלשוני. כמו כן יש מקום לדון שמא ר' יוחנן לשיטתו שאף בלאו הניתק לעשה ייתכן שהוא סובר שחוסר הדימיון ללאו דחסימה צריך להיות מעשי, וכן בלאו שאין בו מעשה, אך הדברים תלויים בגרסאות המתחלפות ובדיונים שערכנו בנוגע לכל אחד מהנושאים האלו במקומו.

199. מכות ד ע"א.

200. רש"י על כתובות לב ע"ב ד"ה שלא. והוא מוסיף ומבאר: 'מלקות מ'לא תענה', תשלומין מ'כאשר זמם'. וכיון דשני שמות הן חייב על שניהם'.

201. כך בדעת ר"מ, ואולם לדעת חכמים אנו לומדים מן הפסוקים כי בכל מצב שהוא אין להעניש שני עונשים בבת אחת, וכך הלכה. (ראו בהמשך הסוגיה בכתובות, וברש"י על המשנה במכות ד ע"א, ד"ה כל).

202. נראה כי רש"י כאן לשיטתו כפי שראינו בנוגע ללאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין: לכל עונש צריך מקרא בפני עצמו, והסיבה שאין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין או על לאו הניתן לתשלומים היא משום שהפסוק שממנו אנו רוצים לענוש את החוטא במלקות כבר 'תפוס' למיתה או לתשלומים. דבר זה מתקשר לצורה היותר כללית בה רואה רש"י את הדברים, כשהוא מפרש גם בלאו הניתק לעשה ובלאו שבכללות את הפטור מטעמים לשוניים, כפי שראינו.

203. ואולם, תוספות (כתובות לב ע"ב ד"ה שלא) מקשים על פירוש זה: פירש בקונטרס משום דממון

ההבדל בין לאו הניתן לתשלומים ללאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין

כפי שראינו, ישנו הבדל משמעותי אפוא בין הפטור במלקות בלאו הניתן לתשלומים לבין הפטור בלאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין: בעוד שבלאו הניתן לתשלומים הפטור הוא רק כאשר האדם משלם בפועל, הרי שבלאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין הפטור קיים בכל מקרה, אף כאשר האדם לא נהרג. נראה כי הבדל זה טמון כבר בשמותיהם של שתי קבוצות הלאווים. מחד, אין לוקים על לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, כלומר – פטור המלקות חל על הציווי עצמו, כאובייקט מופשט, לשוני או מושגי; בביטוי 'לאו שניתן לתשלומין' לעומת זאת, לא מופיעה המילה 'אזהרה', כך שהביטוי יכול להתפרש גם כנוגע למעשה העבירה הספציפי – אין לוקים על מעשה חבלה שיש בו שוה פרוטה מפני שהוא ניתן לתשלומים, אולם חבלה שאין בה שווה פרוטה איננה ניתנת לתשלומים, ולפיכך לוקים עליה.²⁰⁴

מכל מקום, קיומו של הבדל זה מעורר קושי עבור השיטות הלומדות את שני

ומלקות אתו מתרי קראי מלקות מלא תענה וממון מועשיתם לו כאשר זמם. וקשה דכ"ש דאי הוה כתיבי בחד קרא שילקה וישלם שהיה לוקה ומשלם. כתוצאה מקושייתם דוחים תוספות את שיטת רש"י ומפרשים את העניין באופן אחר. מכל מקום, מקושייתם על רש"י אנו למדים כי לדעתם מסתבר יותר לחייב מלקות ותשלומים כאשר שני החיובים כתובים במקרא אחד מאשר במקרה בו הם כתובים בשני מקראות. נראה אם כן כי לשיטתם הפטור ממלקות במקרה של תשלומים, על אף שהוא מבוסס על לשונות הכתוב, הוא מושגי במהותו: כל עוד עונש התשלומים ועונש המלקות נלמדים משני מקראות נפרדים הם נתפסים כשני מושגים וחיובים נפרדים שמוציאים זה את זה (בגלל הלימוד 'רשעה אחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו משום שתי רשעיות'), בעוד שכאשר העונשים כתובים באותו הכתוב ניתן להחשיבם כחיוב אחד (אין כאן שתי רשעיות אלא רשעה אחת) וממילא לבצע את שניהם. לפיכך, אילו האופן בו נכתבו הלאווים היה מורה כי מדובר למעשה בלאו אחד בעל שני עונשים, לא הייתה קיימת הבעיה המושגית של התנגשות החיובים. הרי שלפי התוספות יש כאן מעין פטור מושגי. פרשנות מעין זו מקשרת אותנו כבר לכללים כמו 'אין איסור חל על איסור', ודיונים בנוגע למידת ממשותו של האיסור, ראו: שי עקביא וזנר, חשיבה משפטית בישיבות ליטא: עיונים במשנתו של הרב שמעון שקופ, מאגנס: תשע"ו, 203-207. באופן נרחב יותר מתקשר הדבר להתייחסותו המעין-אפלטונית של התלמוד למושגים. ראו דיונים בכיוון מחשבה זה אצל: מיכאל אברהם ישראל בלפר דב גבאי ואורי שילד, האופי האפלטוני של התלמוד, 2014, London: College Publications.

יש עוד להאריך הרבה על פי הטעמים הרבים שניתנו באחרונים לפטור ממלקות בלאו הניתן לתשלומים, ראו באנציקלופדיה התלמודית בערך זה ליד הערה 56 ואילך. ואין כאן מקום. 204. ראו עוד בשעורי ר' דוד על ב"מ סא ע"ב: 'ובאמת דמסברא נמי לא דמי כלל ללאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד, דהתם הוי הביאור דכיון דמיתה בעי אזהרה א"כ לאו זה בא להיות אזהרה לחיוב מיתה ולא ללקות על אזהרה זו. אבל לתשלומין הא לא בעי אזהרה וא"כ הא לא שייך לומר דהלאו ניתן לתשלומין [דהיינו להיות אזהרת תשלומין ולא ללקות עליו]. וראו שם עוד בהמשך הדברים.

הפטורים הללו מאותו המקור. כפי שראינו לעיל, המזרחי ציין בפירושו שתי שיטות כאלו – אחת התולה את שני הפטורים בחוסר הדמיון שבין לאווים אלו לבין לאו דחסימה, והשנייה הלומדת את הפטורים מדרשת הפסוק 'כדי רשעתו' – 'כדי רשעה אחת אתה מחייבו, ואי אתה מחייבו משום שתי רשעיות'. כיצד אפוא שני פטורים הנלמדים מאותו דרשה עצמה הם בעלי אופי שונה כל כך: האחד חל אף ללא חיוב ממשי (לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין) והשני חל רק כאשר מתבצע העונש בפועל (לאו הניתן לתשלומים).²⁰⁵

אך נראה כי יש כמה תירוצים בדבר:

1. בלאווים שיש בהם מיתת בית דין הרי שחיוב המיתה כשלעצמו תמיד קיים, גם כאשר לא הייתה התראה ולכן לא ניתן להרוג את הנידון בפועל. משום כך יש כאן לעולם שתי רשעיות – רשעות של מיתה ורשעות של מלקות, ומתוכן ניתן לחייב את הנידון רק על אחת. אנו 'מחייבים' אותו בחמורה שבהן – מיתה – אלא שחיוב זה מעולם לא מתממש מכיוון שלא הייתה התראה. בלאווים התלויים בממון, כמו מי שגזל את חברו או הזיקו, שתי רשעיות הן במה שעבר עבירה ובמה שנתחייב ממון, אולם זהו רק כאשר הממון הוא יותר משוה פרוטה. אדם שהכה את חברו בפחות משווה פרוטה עבר על הלאו של 'לא יוסיף' האוסר להכות את חברו, אבל הרשעות הממונית כלל לא קיימת כאן משום שפחות משוה פרוטה אינו ממון.²⁰⁶ לכן, רק הרשעות של המלקות קיימת כאן, ועל זה יש להלקות את הנידון. לסיכום – בעוד שבעבירת מיתה שנעשתה ללא התראה ה'רשעות' עדיין קיימת, הרי שבחיוב שהוא פחות משוה פרוטה אין 'רשעות' ממונית כלל.²⁰⁷

205. שאלה זו קשה בייחוד על השיטה הלומדת את שני הפטורים מהלימוד של 'כדי רשעתו', משום שכאן מדובר בדרשה גמורה. וראו גם את דרשת הספרי במקום: 'כול יהא לוקה ומת, תלמוד לומר: 'כדי רשעתו'. יכול יהא לוקה ומשלם, תלמוד לומר: 'כדי רשעתו' אבל אינו לוקה ומשלם'. כמו כן קשה מלשון הרמב"ם, פרק יח מהלכות סנהדרין, הלכה ב: 'וכל לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד אין לוקין עליו, וכל לאו שניתן לתשלומין כגון לא תגנוב ולא תגזול אין לוקין עליו, וכל לאו שניתק לעשה כגון לא תקח האם על הבנים וכו' אין לוקין עליו, אלא אם לא קיים עשה שבהן'. ראשית, יש כאן השוואה בין לאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין לבין לאו הניתן לתשלומים, ומבחינה זו הקושיה מהרמב"ם דומה לקושיה מהספרי. ועוד קשה, שכן משמע מכאן שדווקא בלאו הניתק לעשה תלויות המלקות בקיום העשה, אבל בלאו הניתן לתשלומים לא.

206. לדעת חלק מהאחרונים, ראו בקובץ יסודות וחקירות בערך 'שווה פרוטה', ובתורת הקניינים, חלק א', עמוד עו.

207. לפי השיטה הלומדת את שני הפטורים מחוסר הדמיון ללאו דחסימה ניתן לחלק בין מיתה לתשלומים באופן מעט שונה: בגלל עוצמתו הרבה של חיוב מיתה, הרי שלא שכולל בתוכו מיתה כלשהי, אפילו אם המיתה איננה מתבצעת בפועל – איננו דומה יותר ללאו דחסימה,

2. ניתן לשאול האם המחייב במצוות שבין אדם לחבירו הוא הקב"ה או החבר.²⁰⁸ אם נגרוס כי החבר הוא המחייב במצוות אלו, הרי שניתן לטעון כי אין משמעות לקיום האבסטרקטי של ה'רשעות' כל עוד לא משלמים לחבר בפועל. בעוד שמבחינת הקב"ה והדין המשפטי במצוות שבין אדם למקום חיוב מיתה יכול להיחשב כקיים על אף שאיננו יוצא לפועל, הרי מבחינת החבר הנפגע – אין כל משמעות לחוב כספי שאיננו משולם לו. משום כך, לגבי מיתות בית דין, נחשב חיוב מיתה בלתי ממומש ל'רשעות' בעוד שלגבי דיני ממונות שבין אדם לחבירו²⁰⁹ – אין הדבר כן.²¹⁰

לסיכום, אופיו של פטור המלקות בלאו הניתן לתלשומים נראה שונה מהפטור בלאו שניתן למיתת בית דין. עם זאת, ניתן ליישב גם את השיטות הרואות את שניהם כנלמדים מאותו המקור.²¹¹

שאינו כולל בתוכו חיוב מיתה. בנוגע לתשלומים, לעומת זאת, חיוב התשלומים כשלעצמו איננו מספיק בשביל לפגוע בדמיון הלאו ללאו דחסימה. הדברים מתיישבים במיוחד בהתחשב בעובדה שמיתה חמורה ממלקות, בעוד שממון קל מהן (כך נראה ממשקנת הגמרא בכתובות בתחילת פרק נערה המאורסה). כך, כאשר חייבים מיתה על לאו מסוים, הרי שעונש המיתה 'משתלט' על כל זהותו של הלאו, ועונש המלקות בטל אליו, ולפיכך אין הלאו דומה ללאו דחסימה. לעומת זאת חיוב הממון כשלעצמו אינו משתלט על זהותו של הלאו ואינו יכול להחליף את עונש המלקות.

208. בימים אלו אני עמל על מספר מאמרים העוסקים בשאלה זו. ראו עוד: הרב בניה מינצר, 'תשובה במצוות שבין אדם לחבירו', אסיף ו, תשע"ט. עמ' 456-475. אריאל פינקלשטיין, 'כוונה במצוות שבין אדם לחברו: עיון הלכתי', בתוך כתב העת נתיבה, כרך ג', תשפ"א.

209. בחיבורים עליהם אני עמל בימים אלו (ראו בהערה הקודמת) אני מבאר כי הזיהוי בין מצוות שבין אדם לחבירו למצוות ממוניות מוקשה לכאורה. עם זאת, הקטגוריות הן לרוב חופפות, ומכל מקום מדברי כמה מגדולי האחרונים נראה כי הם זיהו לחלוטין ביניהן. ראו במאמרו של יצחק ברנד 'איסורא וממונא: קווי מתאר ומקרי גבול', דיני ישראל לה-לו (תשפ"ב) בהערות שוליים 38 (עמ' 198). נוסף על המקורות המובאים שם אציין לפירוש תפארת ישראל (יכין) על סנהדרין, פ"ד משנה א, ובקונטרס דברי סופרים לרב אלחנן וסרמן בסימן ה, וכן בדבריו קובץ הערות סימן סה (שלא שייך לומר בעל דין באיסורין).

210. ומצאתי סמך לסברה זו מדברי מהר"ם שיק (בבא מציעא סא ע"א) שכתב: 'לכך נראה לי יותר בכונת הרמב"ם, כמו שכתב הפני יהושע בבבא מציעא דף ס"א ע"ב ד"ה אמר ר' יצחק מ"ט דר"י וכו', דסברת הרמב"ם דאפילו היכא דלא גלי קרא אמרינן דלאו שניתן לתשלומין אינו לוקה, וכוונתו כיון דהלאו נאמר רק מחמת חסרון ממון דאחריני איך נאמר דמלקי ולא משלם ובוה מחזק ומגדל המעשה הרע ההוא, שאחרי עיקר הלאו הוא שלא לחסר ממון ואיך ע"י המלקות יתחזקו מעשיו הרעים, אלא ודאי משלם וכיון דמשלם אי אפשר לחייב נמי מלקות, דכבר למדנו [מכות ד' ע"ב] מכדי רשעתו משום רשעה אחת אתה מחייבו דאינו לוקה ומשלם'.

211. שוב ראיתי כי אבן האזל כבר נדרש לשאלה זו (בפ"ז מלהכות גניבה, הל"א) וכתב לחדש כי יש תרי דינים בפטור מלקות בלאו הניתן לתשלומים. פטור אחד הוא פטור כללי שחל גם אם אין תשלומים בפועל, וכמו בלאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין, אולם הוא חל רק כאשר 'עיקר הלאו ניתן לתשלומין', כלומר – האיסור נועד במהותו בשביל לחייב בתשלומים, והתשלומים

מלקות על סייגים ללאווים שאין לוקים עליהם

עד כה עסקנו בשבעת סוגי הלאווים אותם מנה הרמב"ם בפירושו למשנה, שלגביהם מפורש בתלמוד שאין לוקים עליהם. ואולם, כמעין נספח לזה, ראיתי לסקור כאן בקצרה חידוש מעניין שמצאתי בדברי כמה מרבותינו המרחיב מאוד את פטור המלקות בלאווים שאין לוקים עליהם, ומחילו גם לעניין לאווים המהווים סייג ללאווים שאין לוקים עליהם. הראשון שמצאתי שנוקט בסברה זו הוא ספר החינוך:

והעובר על זה ונעשה סופר או ערב או עד במלוה, עבר על לאו זה, אבל אין לוקין עליו, שאפילו המלוה אינו במלקות שהרי נתן להשבון, ואינו בדין דהני דאתי מחמתיה יתחייבו במלקות.²¹²

הרי שלשיטת ספר החינוך אין ללקות על הלאו של 'שלא נשית יד בין לוח למלוה בריבית' (מצווה סח), משום שכל עיקרו של הלאו אינו אלא סייג לאיסור ריבית (מצווה שמג), שעליו בפני עצמו אין ללקות.²¹³ דברים דומים כותב החינוך גם בנוגע לאיסור להשהות מאזניים ומשקולות חסרות:

ועובר על זה ושוהה משקל חסר או מאזנים חסרות בתוך ביתו, ואפילו לא ישקול בהם לעולם, עבר על לאו זה. ואין בו מלקות לפי שאין בו מעשה,

אינם רק תוצר נלווה של האיסור. הפטור השני נלמד מהפסוק 'כדי רשעתו' שמשום רעה אחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו משום שתי רשעויות, והוא חל דווקא כשמשלם בפועל, ואיננו נקרא 'לאו הניתן לתשלומין'. משום כך, ברוב הלאווים שמשלמים עליהם – כמו גזילה, גניבה ואיסור השהיית משקולות – אין לוקים עליהם בשום צורה, אף אם אין תשלומים בפועל, מכיוון שעיקר הלאו הוא לתשלומים. אבל חובל בחבירו, שבו 'עיקר הלאו אינו בשביל היזק הממון, ורק דבמעשה זו איכא נמי חיוב ממון' אינו פטור אלא כאשר הוא משלם בפועל, וכפי שנלמד מהמילים 'כדי רשעתו'. הדברים גם מתיישבים עם לשון הרמב"ם שהובאה לעיל (הערה 193) וכן עם עיקר קושייתנו על ההשוואה המצויה במדרש ובמפרשים בין לאו הניתן לאזהרת מיתת בית דין לבין לאו הניתן לתשלומים. לפי הסברו של אבן האזל, הפטורים באמת דומים זה לזה, אלא שהפטור ממלקות בחובל בחבירו נובע ממקור אחר, ולכן איננו דומה לפטור של לאו שניתן לאזהרת מיתת בית דין. מנגד, דווקא השוני בניסוח הביטויים שהצבענו עליו לעיל נוגד את ניסיונו של אבן האזל להשוות בין הקטגוריות. ראו גם בשיעורי ר' דוד (לעיל הערה 191) במה שהקשה על שיטתו. וראו עוד באחיזר, חלק אבן העזר כ"א ובחלק ג סימן פ שכתב במפורש כי גם הפטור של חובל בחבירו נובע מלאו הניתן לתשלומים, ובחידושי ר' שמואל על מסכת סנהדרין בסימן יב במה שכתב לדון בדבריו (בהערה ג). וכדברי האחיזר שם גם המנחת חינוך כמה פעמים – פג, א; שלז, א; תרי, א.

212. ספר החינוך, מצווה סח, והובאו דבריו במשנה למלך הלכות מלוה ולוה ד, ו.

213. בספר החינוך עצמו לא מופיע הטעם מדוע אין לוקים על ריבית עצמה, וכנראה שהטעם הוא משום שנתנה לתשלומים (ראו ברמב"ם פרק ה' מהלכות לוה ומלוה הלכה א', ועיינו עוד בסוגיה בתחילת פרק איזהו נשך (ס ע"ב – סא ע"ב) ואכמ"ל).

ועוד שאפילו עבר ושקל בהם לתשלומין ניתן וכבר נודע שאין לוקין מלאו שניתן לתשלומין.²¹⁴

לכאורה לא מובן למה נצרכים שני הטעמים, והדבר קשור לאופן שבו אנו מבינים את שיטת החינוך באופן כללי. אפשרות אחת היא להסביר את דבריו לאור הכלל שקבע במצווה רמא, לפיו כל לאו שניתן לעבור עליו ללא מעשה נחשב כלאו שאין בו מעשה.²¹⁵ לפי זה, גם במשהה משקולות חסרות ניתן לעבור על הלאו מבלי מעשה ולכן אף אם עשה מעשה אינו לוקה. לפי אפשרות זו אין באמת צורך בטעם השני, אולם כבר ראינו שהחינוך לעיתים נראה כמסויג מעט משיטתו זו,²¹⁶ ואם כן הובא כאן טעם זה לרווח דמילתא.²¹⁷

מכל מקום נראה בבירור מדברי החינוך שאין לוקים על לאו שכולו אינו אלא סייג ללאו שאין לוקים עליו. טעמו נראה מן הסברה – שלא תהא טפילה חמורה מן העיקר.²¹⁸

*

דבריו של החינוך מבוססים על פסק הרמב"ם בנושא:

כל מי שמששה בביתו או בחנותו מדה חסרה או משקל חסר עובר בלא תעשה שנ' לא יהיה לך בכיסך וגו' [...] ואין לוקין על לאו זה שהרי אין בו מעשה:²¹⁹

הנה, לא ברור לפי דברים אלו מה יהיה הדין אם מישהו חיסר משקולת בידיים, או שקנה משקולת חסרה. ובפשטות לפי דברי הרמב"ם בהלכות חמץ היה צריך ללקות על זה. ואכן, כך הבין האור שמח במקום, כי על אף שהרמב"ם לא פירש את הדין במקרה זה, כיוון שיש כאן מעשה – לוקה:

לפ"ז צריך להיות, דהחוקק קב חסר, או הקונה משקל ומדה חסירה לוקה משום דעל ידי מעשה בא אף דכל עיקרו של לאו הוא אין בו מעשה, וכמו שפסק רבינו בקונה חמץ או חימץ עיסתו דלוקה, אף דעצם הלאו אין בו מעשה דלא יראה כתיב.

214. ספר החינוך, מצווה תרב.

215. ראו לעיל ליד הערה 33.

216. ראו לעיל בהערה 35 ואילך.

217. אפשרות נוספת היא לומר שהחינוך סובר שאם קנה משקולות או חסרן בעצמו היה צריך ללקות, כמו שפסק בנוגע לחמץ, ויש לחלק איזה חילוק (אולי החילוק שהצעת לעיל בהערה 39) מהכלל שטבע במצווה רמא. לפי זה נמצא שהטעם של 'לאו שאין בו מעשה' תקף רק לגבי חלק מהמקרים, ומובן מדוע נצרך הטעם השני, שהאיסור כולו הוא סייג ללאו שאין לוקים עליו משום שהוא ניתן לתשלומים, אלא שלפי זה קצת לא מובן מדוע כלל נצרך הטעם הראשון.

218. בנוגע לסברה זו, למקורותיה, ולסתירות לכאורה הקיימות לה מהש"ס ומהפוסקים, ראו בדבריו המפולפלים של ר' יוסף ענגיל בספרו לקח טוב סימן יז.

219. פ"ז מהלכות גניבה, הל"ז.

על פי הנחה זו, מוסיף האור שמח לדון בדברי הרמב"ם בנוגע לאיסור השהיית מדות חסרות, אותו הוא רואה כאיסור שעיקרו הוא משום סייג:

ולוא דברי רבינו הוי אמינא משום דעיקרו של לאו הוא משום שמרמה בו הבריות ואתי למישקל ולמדוד בו, ועשתה התורה סייג לדבריה שאפילו להשהות אסור, וכיון דעל עיקרו של לאו אינו לוקה משום דניתן לתשלומין אם שקל לו במשקל חסירה וכיוצא בזה, תו גם על השהיה של המשקל שהוא סייג גם כן אינו לוקה. ומצאתי טעם זה בחינוך, אבל דברי רבינו קשה. ואולי נחלק דבחמץ שאינו שלו לא עבר אם משהה בביתו אם כן פירוש הלאו שלא ישהה בתורת שלו, והמעשה גורם לו שיהיה חמץ שלו, אבל משקלות גם על של אחרים עבר [אף על גב דלך כתיב וצריך עיון] ודילמא אתי למישקל אסרה תורה.

ואולם, קשה קצת על דברי האור שמח, כי הלא גם 'לא יראה' הוא לאו שעיקרו לשם סייג, וכדבריו הנודעים של הר"ן בריש מסכת פסחים (בפירושו על הר"ף), ואם כן חזרה הקושיה למקומה מאי שנא חמץ ממשקולות חסרות.²²⁰

*

בספרו 'לקח טוב'²²¹ מרחיב ר' יוסף ענגיל את העקרון לפיו בשביל להלקות על לאו מסוים צריך שיהיה הלאו דומה ללאו דחסימה. לשיטתו נראה כי אין כלל מלקות בכל לאו המוגדר כסייג:

בש"ס קידושין דע"ח ע"א, 'אמר אביי: קידש – לוקה, בעל – לוקה. קידש לוקה משום 'לא יקח', בעל לוקה משום 'לא יחלל'. רבא אמר: בעל – לוקה, לא בעל – אינו לוקה, משום דכתי' 'לא יקח' 'ולא יחלל'. מה טעם לא יקח? משום לא יחלל' עכ"ל הגמ'. ומוכח לכאורה דשייך סייג מה"ת, ומה שאסרה תורה הקידושין הוא משום גזירה שמא כשיקדשנה ותהי' אשתו יבעול אותה אח"כ ויחלל. והנה מאי דאינו לוקה על הקידושין, צ"ל דהואיל ואיסור הקידושין הוא רק משום סייג אטו ביאה לא דמי לחסימה דהוא איסור עצמי.²²²

220. וראו עוד בדברי יחזקאל כ, אות ח, שדן בדברי האור שמח הללו וכתב ליישב באופן אחר.

221. כלל ח, אות ו.

222. בהמשך דבריו שם רוצה ר' יוסף ענגיל לתלות את מחלוקת אביי ורבא זו במחלוקתם בנוגע ללאו שבכללות שתובא להלן: 'ולפי"ז י"ל דאביי ורבא דקידושין הנ"ל לטעמייהו אזלי לפי מחלוקתם בנזיר ל"ח ב' דס"ל לרבא התם דאין לוקין על לאו שבכללות משום דלא מייחד לאוי' כלאו דחסימה ואביי ס"ל דלוקין ולא בעי שיהי' דומה לחסימה'. ואולם דבריו לכאורה מוקשים מאוד, שכן כפי שראינו גם הפטור ממלקות על מצוות עשה ועל לאו שאין בו מעשה ולא הניתק לעשה נלמד הרי מלאו דחסימה, וכי סלקא דעתך שאביי חולק על כל זה? ובאמת בתמורה ז ע"ב נחלקו אביי ורבא באופן הפוך, והעולה משם שרבא סובר שלוקין על לאו שבכללות ואביי סובר שאין לוקין, אבל כבר עמדו בזה המפרשים (הרמב"ן בהשגותיו

ר' יוסף ענגיל (כדרכו) מרחיב אפוא מאוד את העקרונות שנלמדו בסוגיה ומיישם אותם על תחומים חדשים לגמרי. לדידו, גם הסיבה שאין לוקים על לאו שהוא סייג הוא משום שאיננו דומה ללאו דחסימה 'דהוא איסור עצמיי'. בניגוד לספר החינוך, שהרכיב את הדינים המוכרים מהגמרא לפיהם אין לוקים על לאו שאין בו מעשה ולא הניתן לתשלומים עם הסברה הפשוטה 'שלא יהיה טפל חמור מן העיקר', ר' יוסף ענגיל טבע כלל חדש, לפיו כל לאו המוגדר כסייג איננו דומה דיו ללאו דחסימה בשביל שילקו עליו.

אם נקבל חידוש נועז זה, נראה מכאן על כל פנים כי השוני והדימיון ללאו דחסימה נמדדים על פי הדימיון המושגי²²³ – האם הלאו עצמו מטרתו היא לעשות סייג או לא. ולא על פי דימיון לשוני או מעשי.²²⁴

סיכום

בהתבסס על רשימתו של הרמב"ם בפירושו למשנה, ביקשתי לסקור במהלך המאמר את כל סוגי הלאווים שאין לוקים עליהם. כפי שראינו, לפחות לגבי חלק

לשורש התשיעי) וביארו העניין באופן אחר. אבל באמת יש לפלפל בדברי הגר"י ענגיל על פי דברי תוספות בבבא מציעא (צ"ב, ד"ה ר"ל) ועל פי מה שמובא להלן מהסוגיה בתמורה ד ע"ב. שלדברי התוספות בבא מציעא ריש לקיש כלל לא סובר לסברה זו של 'דומיא דלאו דחסימה', אלא הוא מסביר את כל הפטורים ממלקות כמו בלשון הראשונה של הגמרא, שלמדה מלשון הפסוק 'אם לא תשמור לעשות' (ובאמת קשה לפ"ז מה סובר ר"ל בנוגע ללאו הניתק לעשה). ומהסוגיה בתמורה נראה בפשטות שאב"י באמת חלק על הכלל שלפיו כל לאו הניתק לעשה אין לוקים עליו. ואע"פ שתוספות הקשו על זה מכמה משניות ותירצו, שמא יש לתרץ באופן אחר, דלא סבירה ליה להך משניות, או שסובר שדווקא במקרים אלו אין לוקים, אבל על סתם לאו הניתק לעשה לוקים. ולפי כל זה, שפיר בזה נחלקו אב"י ורבא גם בנוגע ללאו שבכללות וגם בסוגיה בקידושין על פי סברת ר' יוסף ענגיל, משום שאב"י לית ליה כלל הך לימוד של דומיא דלאו דחסימה.

על כל פנים, בהמשך דבריו מסתייג ר' יוסף ענגיל מעט מכל החידוש הזה וכותב: 'ואולם מהא דאמר רבא מה טעם לא יקח וכו' מוכח קצת דאב"י לא מפרש לי' כלל לקרא הכי וס"ל דלא יקח לאו בפ"ע הוא ככל הלאוין'.

223. למעשה, על פי תכלית הלאו, אך אין טעם לרדת לרזולוציות שכאלו בהקשר זה.

224. ואולם נתקשיתי בדבריו: מלבד מה שהסברה מחודשת מאוד, הרי לפי דבריו היה ראוי שלא ללקות גם על לאווים של קרבת עריות, שידועים דברי הרמב"ם על פי פשוטי המקראות שאינם אסורים אלא משום סייג (ראו בספר המצוות, ל"ת שנג ובהלכות איסורי ביאה כא, א. וראו בתחילת דברי ר' יוסף ענגיל עצמו שם), ועם כל זה לפי הרמב"ם לוקים עליהם (כמבואר בהלכות איסורי ביאה שם, ובתחילת דבריו של ר' יוסף ענגיל). וצ"ע.

לגישה שונה למקורות אותם מביא ר' יוסף ענגיל, ראו בשושנת עמקים לבעל הפרמ"ג, כללים יח ו-יט.

מהסוגים מופיע במפורש בגמרא במכות כי אין לוקים עליהם מפני שאינם דומים ל'לאו דחסימה'. בכל אחד מהמקרים בחנו האם חוסר הדימיון ללאו דחסימה הוא במימד הלשוני – שלשון הלאו צריכה לדמות ל'לא תחסום שור בדישו', המושגי – שמבנה הלאו צריך לדמות למבנהו של לאו דחסימה, או המעשי – שהמעשה הנעשה בפועל, הוא זה שצריך להיות דומה למעשה החסימה, שעליו לוקים.

כמו כן, במהלך המאמר ביקשתי להראות כי החקירה בנוגע לרמות השונות של ההסברים – חסרון בשלמות הלאו ברמה המעשית, המושגית או הלשונית, איננה באה על חשבון הטעם של חוסר הדימיון ללאו דחסימה. ההסברים אינם מוציאים זה את זה אלא יכולים להשלים זה את זה.

בסוף המאמר אף נגענו בלאוים אחרים שאין לוקים עליהם, שבהם לא הוזכר עניין הדימיון ללאו דחסימה, וראינו שגם שם תמונת המצב נראית דומה: גם אם הפטור ממלקות בלאוים אלו איננו קשור לחוסר הדימיון ללאו דחסימה, הרי שהגדרת הלאו לצורך החלת הפטור יכולה להיעשות ברובד המעשי, המושגי או הלשוני. כך, נראה שהחלוקה למאפיינים הלשוניים, המושגיים והמעשיים של מצוות ושל אידאות תורניות יכולה להיות מועילה בהקשרים מגוונים ולשפוך אור על סוגיות רבות.

