

מבוא

לתלמידי החכמים ישנה השפעה על הציבור מבחינה הלכתית. לכן כאשר אדם הנחשב כתלמיד חכם עושה משהו, אנשים מבינים שדבר זה מותר. בנוסף, כאשר תלמיד חכם אומר משהו ואינו מסביר את דבריו עלולה להיווצר טעות בהבנת ההלכה. דוגמה לכך היא המקרה הבא המוזכר במסכת סנהדרין (ה' ע"ב):

דתניא פעם אחת הלך רבי למקום אחד וראה בני אדם שמגבלין עיסותיהם בטומאה אמר להם מפני מה אתם מגבלין עיסותיכם בטומאה אמרו לו תלמיד אחד בא לכאן והורה לנו מי בצעים אין מכשירין והוא מי ביצים דרש להו ואינה סבור מי בצעים קאמר.

אותו תלמיד חכם עשה משהו שנראה אסור מבחינה הלכתית, או אמר משהו ולא הסביר את דבריו, וכתוצאה מכך אנשים עברו על ההלכה.

אפשרות נוספת לטעות יכולה להיות כאשר אדם יעשה עבירה בגלל שדבר דומה או קרוב לאותה עבירה מותר. דוגמה לכך היא המקרה של 'מיחזי כמבשלי' המופיע במשנה בשבת (פ"ג מ"א):

כירה שהסיקה בקש ובגבבא נותנים עליה תבשיל בגפת ובעצים לא יתן עד שיגרוף או עד שיתן את האפר. בית שמאי אומרים חמין אבל לא תבשיל ובית הלל אומרים חמין ותבשיל. בית שמאי אומרים נוטלין אבל לא מחזירין ובית הלל אומרים אף מחזירין.

ורש"י שם מסביר:

אבל לא תבשיל - דניחא ליה בישוליה ואתי לאחתויי. אי נמי נתקיימה מחשבתו ומיחזי כמבשל.

כלומר אותו אדם עשה דבר הדומה לבישול ואנשים שהיו רואים אותו היו חושבים שגם לבשל מותר. ניתן גם להוסיף כי חכמים ביקשו למנוע מלעבור עבירות על ידי חוסר תשומת לב, וכדי למנוע את זה תיקנו תקנות שונות - למשל האיסור לקרוא לאור הנר בשבת שנועד למנוע הטיה של הנר כדי שידלק יותר טוב, ובזה עובר על הבערה, וכן האיסור לאכול מפירות שנשרו מהעץ בשבת שנועד למנוע קטיפת פירות בשבת. אך האם בימינו חכמים יכולים לתקן תקנות חדשות?

שאלה זו חשובה ביותר בשל המצבים ההלכתיים החדשים שישנם בימינו. אנו חיים במציאות שונה מזו שבתקופת חכמים, בשל אורח החיים של תקופתנו. דוגמה לכך היא התקדמות הטכנולוגיה שמעוררת שאלות הלכתיות בתחומים רבים, כדוגמת שבת וכשרות. אחת השאלות הנדרשות בענין זה היא לגבי מעשים שיכולים להוביל גם לעבור על איסורי תורה, על ידי פעולות או מכשירים שלא היו קיימים בעבר. שאלה משותפת לכל המכשירים בהם אנו משתמשים בימינו היא: האם ניתן לאסור שימוש במכשיר מסויים בגלל שדרכו עלולים להיגרר לכדי איסורי תורה?

הכח של חז"ל לתקן תקנות

לפני שאנו עוסקים בשאלה זו צריך לשאול: איך יכלו חז"ל לתקן תקנות? על מה הסתמכו בתקנותיהם?¹

הגמרא ביבמות (כ"א ע"א) מביאה מקור מהפסוק בויקרא (יח, ל):

רב כהנא אמר מהכא: ושמרתם את משמרתי - עשו משמרת למשמרתי.

אך מהמשך הגמרא נראה שמדובר באסמכתא בלבד:

אמר ליה אביי לרב יוסף הא דאורייתא היא דאורייתא ופירשו רבנן כל התורה נמי פירשו רבנן אלא מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא.

האם אחרי הגמרא חכמים יכלו לתקן תקנות חדשות?

שאלה זו עלתה בתקופות שונות ופוסקים רבים דנו בה. רש"י במסכת ביצה (ב' ע"ב) מסביר את המקור לכך שחכמים אינם גוזרים לגזירה, שגם הוא נלמד מהפסוק שהבאנו לעיל:

והא דאמרין בכולי הש"ס שאין גוזרין גזירה לגזירה, מהאי קרא נפקא, ושמרתם את משמרת, עשו משמרת, כלומר גזירה למשמרתי לתורת, ולא משמרת למשמרת, שלא יעשו גזירה לגזירה.

¹ כלומר לא מהו מקור החיוב של הציבור לשמוע לתקנות חכמים, אלא מנין למדו חכמים שהם יכולים לתקן תקנות חדשות וגזרות חדשות שאינן כלולות במה שנאמר בתורה. את חיוב הציבור לשמוע לחכמים לומדים מהפסוק בדברים (יז, יא): "ועל פי התורה אשר יורוד ועל המשפט אשר יאמרו לך תעשה לא תסור מן הדבר אשר יגידו לך ימין ושמאל". כך מפורש במדרש תנאים לספר דברים על פסוק זה, ומאותו פסוק לומד גם הרמב"ם את הדין (הלכות ממרים פ"א ה"ב).

נראה מדבריו כי מאותו הפסוק ממנו למדנו כי חכמי המשנה והתלמוד יכולים לגזור גזרות, רש"י לומד בנוסף כי לא גוזרים גזירות חדשות שהם בבחינת גזירה לגזירה בגלל שגזרות נועדו לשמור רק על דברי תורה ולא על דברי חכמים.

הנושא של גזרה לגזרה מוזכר כבר בדברי רבי שר שלום גאון (שו"ת 'תשובות הגאונים', חמדה גנוזה ע"ז):

אל תחוש, שכל דבר שלא גזרו רבותינו הראשונים אין אנו גוזרים. שאפילו דבר שיש לחוש לו יותר מזה ויש בדבר להחמיר אין אנו חוששים. ולא היו גוזרים אלא מה שגזרו אנשי כנסת הגדולה ובתי דיני גדולים. שהרי אמרו חכמים בכמה מקומות גזירה לגזירה לא גזרינן דאם כן נתמלא גזירות. ומעשים בכל יום עושים כן ולא מיחו בידם רבותינו הראשונים.

לדעת רב שר שלום גאון אין גוזרים גזרה לגזרה כדי למנוע יותר מדי גזרות ומאותה סיבה הוא אינו מסכים לגזור גזרות חדשות אחר חתימת הגמרא. נראה מדבריו של הרב שלום גאון שכבר בתקופתו לא היו רשאים לגזור גזרות חדשות שלא נגזרו על ידי אנשי כנסת הגדולה.

גם הרא"ש מזכיר דברים מעין אלו במקום אחר בהרחבה (שבת ב, טו):

וכתב רש"י שמצא בתשובת הגאונים ברייתא, פעמים שאדם שרוי בתענית ואין מתפלל תפילת תענית, ופעמים שאין שרוי בתענית ומתפלל. הא כיצד, כאן בכניסתו כאן ביציאתו, כלומר, ערב תענית אף על פי שעתידי לאכול אחר התפילה מתפלל תפילת תענית, ליל מחרתו אף על פי שעודנו בתעניתו כשמתפלל תפילת ערבית אינו מתפלל תפילת תענית. וסוף דברי הגאונים, אבל אין אנו נוהגין לאומרה ערבית אפילו שחרית שמא יארע לו אונס חולי או בולמוס ויטעום כלום ונמצא שקרן בתפילתו. ומה שרגילים ששליח ציבור אומר שחרית היינו לפי שאי אפשר שלא יתענו מקצת בני אדם מן הציבור. ועל מה שחששו הגאונים שמא ימצא שקרן בתפילתו, דבריהם תמוהים. דאם כן היאך לווה אדם תעניתו ופורע וא"כ יעשה שקרן בתפילתו. ועוד תמיהני היאך יכלו הגאונים לחדש גזירה אחר שסתם רב אשי הש"ס.

מדברי הרא"ש נראה כי הגאונים לא יכלו לגזור גזירות חדשות אחרי שנחתם התלמוד.

אמנם, הימגיד משנה' חולק וסובר כי הגאונים יכלו לגזור גזרות חדשות, אך מי שבא אחריהם לא יכול לגזור גזרות חדשות. הימגיד משנה' כותב זאת ביחס לדברי הרמב"ם (חמץ ומצה פ"ה ה"ב) לגבי עניין אפיית מצה עשירה בפסח:

וכן מותר ללוש העיסה במים ושמן או דבש וחלב או לקטף בהן. וביום הראשון אסור ללוש ולקטף אלא במים בלבד, לא משום חמץ, אלא כדי שיהיה לחם עוני, וביום הראשון בלבד הוא שצריך להיות זכרון לחם עוני.

הראב"ד השיג על הלכה זו ורשום בהשגותיו:

כתב הראב"ד ז"ל זהו על דעת הרב ז"ל שסומך על דברי ר' עקיבא שאמר לשתי לר' אליעזר ור' יהושע עיסה בין שמן ודבש ולא אמרו לי דבר, ועל דברי ריב"ל שאמר מיומא קמא לושו לי בחלבא. ואני אומר, אולי לא נאמר אלא בזריזים שהיו אופין אותו מיד, אבל להתיר לכל אדם כשאר עיסות לא, וכן עיקר עכ"ל.

על דבריו אלו כתב הימגיד משנה': "ואני אומר אין לנו לגזור גזרות מדעתנו אחר דורות הגאונים ז"ל". מדבריו נראה שהגאונים יכלו לגזור גזרות חדשות למרות שהם היו אחרי חתימת התלמוד.

אך עדיין נשארת השאלה: **האם בדורות שלאחר מכן יכלו לגזור או לתקן תקנות חדשות?**

מה אנו לתקן?

כמו שכתבנו, עלינו לברר האם גם בדורנו ניתן לתקן תקנות ולגזור גזרות חדשות שלא נקבעו בזמן הגמרא והגאונים, בפרט במציאות החיים שלנו ששונה בהרבה פרטים ממה שהיה בזמנם ומצריכה לפעמים התייחסות הלכתית מיוחדת בהתאם למציאות המתחדשת.

לדעת הרדב"ז (שו"ת הרדב"ז א, קמט) אין אנו יכולים לעשות זאת: "שאינו לנו לחדש גזרות מדעתנו מה שלא גזרו הראשונים". לדבריו, הסיבה היא שבימינו לחכמים אין הסמכות לתקן תקנות חדשות ולחייב את הציבור בדינים שלא היה לפני כן.

בדברי הרא"ש אותם הזכרנו למעלה ניכר כי הוא תוהה בעצמו האם ניתן לתקן תקנות חדשות. על דבריו אלו מסתמך הרב עובדיה יוסף זצ"ל (יביע אומר' א אורח חיים טז, א-ב):

הנה ידוע הדבר מאי דכיילי רבותינו הראשונים והאחרונים, שאין לגזור גזרות מדעתנו וכמו שכתב הרא"ש לתמוה על הגאונים שהיאך יכלו לחדש גזרה אחר שסתם רב אשי הש"ס.

ובהמשך דבריו :

אולם אף אם יש סמכות לחכמי הדור לחדש גזרות, מכל מקום אין זה אלא כשעמדו גדולי הדור למנין והסכימו רובם לגזור ולתקן, אבל בודאי שאין כח לשום חכם לגזור ולאסור (על כלל ישראל) דברים המותרים מצד הדין, אף אם יהיה מופלג בחכמה ובזקנה.

הרב עובדיה יוסף מוסיף על הדברים וטוען שאפילו אם עקרונית ניתן לתקן תקנות חדשות לאחר חתימת הגמרא, תנאי הכרחי הוא שרוב גדולי הדור יסכימו לאותה תקנה. בימינו אלה, אף על פי שעקרונית אפשרות זו שייכת, באופן מעשי נראה כי היא לא רלוונטית ואם נדרש תנאי כזה לא ניתן לתקן תקנה חדשה.

אך בכל זאת למרות האוסרים האם יש פתח להתיר תיקון תקנות חדשות בדורנו?

דרכים לתיקון תקנות חדשות בדורנו

ישנם כמה דרכים שבאמצעותם אפשר יהיה לתקן תקנות חדשות :

א. לא פלוג רבנן

הדרך הפשוטה ביותר היא לטעון שהתקנה אותה תיקנו חכמים בעבר חלה גם על המצב הנוכחי. טענה זו בעצם אומרת כי לא מדובר בתקנה חדשה, ובעצם לא חילקו חכמים בגזירותיהם ובתקנותיהם.

דוגמה למקרה מעין זה נמצאת בשו"ת 'ישכיל עבדי' (ב קונטרס אחרון אורח חיים סימן ד). נשאלה שאלה האם אסור ללמוד לאור מנורת חשמל בשבת משום גזרת "שמא יטה", ומתרץ כי אפשר לעשות זאת ואין לחשוש. בהמשך הוא דן בשאלה האם יש מקום לאסור מצבים חדשים שאינם כלולים בגזירה של "לא יטה" אבל חל עליהם הכלל של "לא פלוג רבנן"?

מדברי מרן המחבר בעל 'השולחן ערוך' (אורח חיים רעה, א) נראה כי יש לגזור במקרים אלו :

ואין קורין בספר לאור הנר ואפילו אינו מוציא מפיו, שמא יטה. ואפילו הוא גבוה עשר קומות שאינו יכול ליגע אליו, שלא חילקו חכמים בדבר. ומטעם זה יש לאסור אפילו הוא בעששית או קבוע בחור שבכותל, וכן בנר של שעווה.

כלומר גם במצבים שאין חשש "שמא יטה" אומרים "לא פלוג רבנן". המקור לדבריו נמצא בדברי רבה (שבת קמ"ט ע"א): "ואמר רבה אפילו גבוה שתי קומות, אפילו גבוה שתי מרדעות, אפילו עשרה בתים זה על גב זה לא יקרא". רש"י (שם) מסביר: "אפילו גבוה,

שאינו מגיע שם להטות הנר אסור, דהואיל ונמוך אסור, גבוה נמי אסור, שלא תחלוק". נראה מדבריו שניתן לאסור מהטעם של לא פלוג רבנן גם דברים הנראים רחוקים. בנוסף נראה מכך שגם לפוסקים שאומרים שלא גוזרים גזרה חדשה, ניתן לגזור מטעם של לא פלוג רבנן - משום שבעצם אין זו גזרה חדשה.

אך גם במקרה של לא פלוג רבנן יש לסייג את הדברים. הר"ן מסביר כי לא גוזרים לא פלוג רבנן אלא במקרה שמדובר באותו מין שגזרו עליו חכמים. שהרי הר"ן (שבת ס"ג ע"ב) כתב:

תניא אין רואין במראה בשבת ורבי מתיר במראה הקבועה בכותל ואסיקנא במראה של מתכת עסקינן וכדרב נחמן אמר רבה בר אבוה דאמר מפני מה אמרו מראה של מתכת אסור בשבת מפני שאדם עשוי להסיר בה נימין המדולדלין דחריפא כאיזמל שמע מינה דמראה שאינה של מתכת בין קבועה בכותל בין שאינה קבועה שריא ושל מתכת אסור כתנא קמא ואפילו קבועה בכותל.

כלומר, אם אדם מסתכל במראה של מתכת בשבת יש חשש שיעבור על איסור בכך שיחתוך על ידי המראה שערות שאינן מסודרות. אם המראה קבועה בקיר אין חשש כזה ולכן רבי מתיר להסתכל בה ותנא קמא אוסר למרות שאין חשש. לעומת זאת, במראה שאינה של מתכת גם תנא קמא מתיר בגלל שאין חשש שאדם יעשה איסור.

הר"ן שם מבאר את החילוק בין המראות:

וקסבר תנא קמא דאפילו קבועה בכותל דליכא למיחש בה להשרת נימין אסור לראות בה, דסבירא ליה כרבה דאמר גבי נר דאפילו גבוה שתי קומות, דכיוון דגזור רבנן לא פליג במילתיה, הכא נמי לא פליג בין קבועה לשאינה קבועה... ומיהו שאר המראות אפילו לתנא קמא שרו. דאף על גב דתנא קמא סבירא ליה כרבה, היינו לומר שהשוו מדותיהן במין אחד, אבל להחמיר במין אחר אטו אותו המין שראוי לחוש בו, אפילו רבא מודה דלא מחמירין. תדע דהא אמרינן בפרק קמא דף יב ע"ב דאם אדם חשוב הוא מותר ולא גזרינן אטו שאינו חשוב. ובשמן נמי חילקו בין משחא לנפטא ולא גזרו זה מפני זה.

לדעת הר"ן ההבדל בין מראה של מתכת למראה אחרת היא בכך שהגזרה המקורית היא דווקא על מראה של מתכת, ואת העקרון של "לא פלוג רבנן" אנו אומרים רק במקרה שמדובר באותו המין ובאותו הדבר שאסרו חכמים ולא במין אחר. יוצא מכאן כי בימינו יהיה קשה למצוא פתח לתקנות מסוג זה.

ב. תקנה כלולה

תקנה כלולה היא תקנה המתבססת על תקנה אחרת באופן שאומרים כי תקנה זו נמצאת באופן משני בתוך התקנה הראשית, ולכן היא אינה חדשה. נחזור לגזירה "שמא יטה". ה'בית יוסף' (אורח חיים ערה) הסביר את טעם הגזירה: "שמא יטה - כלומר שמא יטה השמן לראש הפתילה שידליק יפה ונמצא מבעיר בשבת". כלומר הטעם הוא למנוע מהאדם באי תשומת לב לעבור על מלאכת הבערה. בתקופת חכמי המשנה והתלמוד הנר הנפוץ היה נר שמן. כשהתקדמו הדורות החלו להשתמש בנרות שעווה, בהם לא היה החשש של "שמא יטה", ולכן לכאורה אין איסור ללמוד לאורם. אך הגהות אשר"י כתב שהוא מסופק בכך, והביאו ה'בית יוסף' (שם): "כתוב בהגהות אשר"י סימן כ"ז מספקא לי, נר של שעווה שאין שייך בו הטייה אם יכול לקרות לאורה, עכ"ל". בהמשך דבריו ה'בית יוסף' כתב: "ולי נראה פשוט לאסור, דהא שייך ביה שימחוט ויחתוך ראש הפתילה". וקשה על דבריו שהרי אין פה חשש שמא יטה והיאך גזר על עניין זה? אלא גזרה זו כלולה בתוך הגזרה של "שמא יטה" שהרי בשני המקרים יש חשש שהאדם יבוא לכדי הבערה.

ג. תקנה דומה

תקנה זו מתבססת על כך שהמקרה בו אנו עוסקים הוא בעל דמיון מסויים למקרה אחר, אך הוא אינו עוסק באותו העניין בדיוק. על תקנות מעין אלו כתבו התוספות (חולין ק"ד ע"א, ד"ה 'ומנא תימרא דלא גזרינן גזירה לגזירה'): "אין לדמות גזירות חכמים זו לזו אלא במקומות שהש"ס מדמה". לפי זה אין לדמות איסורים במכשירים של ימינו לתקנות חז"ל, ואין אנו יכולים לתקן תקנות חדשות על בסיס דמיון שלא בוצע בידי חכמי המשנה והתלמוד.

ד. רשאי כל עוד אינו עוקר

דרך זו אומרת כי כל עוד אינו עוקר דברי חכמים או דברי תורה רשאי לתקן תקנות חדשות. הרב בצלאל שטרן (שו"ת 'בצל החכמה' ד, קכג אות ג) כותב:

משום שאין בידינו לגזור גזרה חדשה אחר חתימת התלמוד... ומזכיר כמה גזרות שגזרו רבותינו ז"ל אחר חתימת התלמוד כגון קטניות בפסח ולאסור לתיתה וחליטה ועוד ועוד, ודעתו כי רק לגזור גזירה שיש בה עקירת דבר מהתורה בשב ואל תעשה או אפילו רק עקירת דבר מדבריהם, אין בכוחנו אחר חתימת התלמוד,

אבל להחמיר בדבר שאין בו לא עקירת דבר מהתורה ולא של דבריהם שפיר יש כח גם ביד חכמי הדורות שאחר התלמוד.

נראה מדבריו כי כל עוד אין אנו עוקרים דברי תורה או חכמים בתקנה זו - חכמי דורנו יכולים לתקן את התקנה.

לדבריו ניתן גם להוסיף את דברי הרב חיים דוד הלוי ('עשה לך רב' ז, כב) שמבסס את הטענה גם על דברי ה'בית יוסף':

ומדברי מרן הב"י (באו"ח סימן תס"ב) סייעתא לסברתנו, שכתב שם דברי הכל-בו "שלא לעשות מצה עשירה כלל בשני הימים הראשונים דלא (ט"ס וצ"ל דילמא) אתי לאחלופי בה ולמיכל מינה מצה חובה", והשיגו מרן הב"י בלשון זו: אין טעם במנהג ההוא לאסור ולגזור גזירה בדבר שלא חששו לו חכמי התלמוד ולא החכמים האחרונים עכ"ל. ומה היה חסר באמרו אין טעם במנהג ההוא לאסור ולגזור גזרות חדשות שלא גזרו חכמי התלמוד, ולמה הוסיף "בדבר שלא חששו לו חכמי התלמוד", ומכאן שיש כח בידי חכמי כל הדורות לגזור גזרות "בדבר שחששו לו חכמי התלמוד", וכאמור לעיל בכל הדומה למה שגזרו הם, שאין זה בגדר גזרה חדשה.

בהמשך דבריו הוא מזכיר את דברי הרא"ש שהבאנו למעלה, בהם לכאורה הוא טען שאין לתקן תקנות חדשות, ומסביר איך הוא הבין את דבריו:

ובחפשי בזה ראיתי בדברי הגאון בעל השדי חמד שכתב בשם ספר בית שלמה שאין דברי הרא"ש כפשטם שאין לנו לגזור שום גזרה, דח"ו לומר כן, וכל ארבעת חלקי שו"ע מלאים תקנות וסייגים דור אחר דור בדבר שהיה מותר מדין הש"ס, אלא כוונתו דלחכמי הש"ס היה כוח לתקן אף לעקור דבר מן התורה בשב ואל תעשה, ואחר חתימת התלמוד אין כח זה לתקן בדבר שיהיה עקירת דבר תורה או דברי סופרים בשב ואל תעשה עכ"ל.

כלומר כל עוד אין אנו עוקרים דברי תורה או חכמים אנו יכולים לתקן תקנות חדשות.

ה. רשאים חכמי הדור לתקן תקנות חדשות

לדעות מסוימות בדורנו ניתן לתקן תקנות חדשות. מהמשך דבריו של הרב חיים דוד הלוי אנו רואים כי ניתן לתקן תקנה חדשה לחלוטין:

ועוד שנית שאף אם לא הייתה גזירה דומה בנדון דידן בש"ס, היינו רשאים לאסור ולגזור גזרה חדשה, שכן הריב"ש עצמו שבסימן ש"צ כתב בנידונו שאין לנו לחדש

גזרות חדשות מעצמנו עיי"ש, הנה מצאנו לו עצמו שיש מקרים שניתן לגזור גזרות חדשות אף יותר ממה שגזרו חכמים, שכן כתב (בסימן קכ"ה) וזו לשונו: ולכן טוב להמשיך מים למקווה כל שיש בו רוב מים כשרים שזה יותר משהו בעשרים סאה ואין לגזור שמא יעשו שלא בהמשכה או שלא ברבייה, שאין לנו לגזור מעצמנו יותר ממה שגזרו חכמים, ואפילו כשאינן בני תורה לפי שהכשר המקוה לא לכל מסור כי אם לזריזין ולחכמים עכ"ל. ומכאן שאם הדבר מסור לכל אדם ולא לזריזין ולחכמים כמקוה, יש מקום לגזור גזירות חדשות מעצמנו אם אינם בני תורה. והנה שעון זה מסור הוא לכל אדם, וכיוון שרגיל הוא לשלוח ידו וללחוץ הכפתור, חשש קרוב הוא שיעשה כן גם בשבת מחמת הרגלו, ובכגון זה יש לעני"ד כח לגזור אף גזרות חדשות ממש. אך כאמור כל זה לרווחא מילתא, כי באמת כבר היו דברינו לעיל שאין זו גזירה חדשה כלל.

נראה מדבריו אלו כי במקרים מסוימים יש אפשרות לגזור גזירות חדשות. ניתן להוסיף כי פוסקים רבים² הסכימו שניתן לתקן תקנות בהסכמת הקהילה.

למה חכמים לא חששו מאיסור "בל תוסיף" או "בל תגרע"?

עניין נוסף שצריך לברר לגבי הגזרות והתקנות הוא מדוע אין חשש של בל תוסיף בהוספת גזרה או תקנה חדשה. הרמב"ם (הלכות ממרים פ"ב ה"ט) אומר כי איסור בל תוסיף הוא רק במקרה בו המחדש טוען שתקנתו היא מהתורה. אם המחדש טוען כי מהתורה אותו הדבר מותר והוא אסרו כדי לעשות סייג לעניין מותר לעשות זאת. דוגמה לכך היא איסור בישול עוף בחלב:

הואיל ויש לבית דין לגזור ולאסור דבר המותר ויעמוד איסורו לדורות, וכן יש להן להתיר איסורי תורה לפי שעה, מהו זה שהזהירה תורה לא תוסיף עליו ולא תגרע ממנו? שלא להוסיף על דברי תורה ולא לגרוע מהן ולקבוע הדבר לעולם בדבר שהוא מן התורה, בין בתורה שבכתב בין בתורה שבעל פה. כיצד? הרי כתוב בתורה "לא תבשל גדי בחלב אמו", מפי השמועה למדו שזה הכתוב אסר לבשל ולאכול בשר בחלב בין בשר בהמה בין בשר חיה, אבל בשר העוף מותר בחלב מן התורה. אם יבוא בית דין ויתיר בשר חיה בחלב, הרי זה גורע; ואם יאסור בשר העוף ויאמר שהוא בכלל הגדי והוא אסור מן התורה, הרי

² שו"ת מהר"ם מרוטנבורג תכג; שו"ת רבינו גרשום מאור הגולה סז; שו"ת הרשב"א ב' קז, קיא, רעט; ה' רפז; תשובות המיוחסות לרמב"ן סה; שו"ת התשב"ץ ב, קנט ועוד.

זה מוסיף. אבל אם אמר "בשר העוף מותר מן התורה ואנו נאסור אותו ונודיע לעם שהוא גזרה שלא יבא מן הדבר חובה ויאמרו העוף מותר מפני שלא נתפרש כך החיה מותרת שהרי לא נתפרשה ויבא אחר לומר אף בשר בהמה מותרת חוץ מן העז ויבא אחר לומר אף בשר העז מותר בחלב פרה או הכבשה שלא נאמר אלא אמו שהיא מינו ויבא אחר לומר אף בחלב העז שאינה אמו מותר שלא נאמר אלא אמו לפיכך נאסור כל בשר בחלב אפילו בשר עוף", אין זה מוסיף אלא עושה סייג לתורה, וכן כל כיוצא בזה.

ואף במקרה שצריך באופן זמני לעבור על אחת ממצוות התורה הרמב"ם מוסיף (שם ה"ד):

ויש לבית דין לעקור אף דברים אלו לפי שעה אף על פי שהוא קטן מן הראשונים שלא יהו גזרות אלו חמורין מדברי תורה עצמה שאפילו דברי תורה יש לכל בית דין לעקרו הוראת שעה כיצד בית דין שראו לחזק הדת ולעשות סייג כדי שלא יעברו העם על דברי תורה מכין ועונשין שלא כדין אבל אין קובעין הדבר לדורות ואומרים שהלכה כך הוא וכן אם ראו לפי שעה לבטל מצות עשה או לעבור על מצות לא תעשה כדי להחזיר רבים לדת או להציל רבים מישראל מלהכשל בדברים אחרים עושין לפי מה שצריכה השעה כשם שהרופא חותך ידו או רגלו של זה כדי שיחיה כולו כך בית דין מורים בזמן מן הזמנים לעבור על קצת מצות לפי שעה כדי שיתקיימו [כולם] כדרך שאמרו חכמים הראשונים חלל עליו שבת אחת כדי שישמור שבתות הרבה. נראה מדבריו כי האופן בו מתקנים את התקנה קובע האם היא אסורה או לא.

דבריו מובעים באופן ברור יותר בהקדמה ל'משנה תורה' על מצוות לא תעשה (שסח-שסט):

ועל מה הזהירה התורה לא תוסיף ולא תגרע ממנו? שלא יהא נביא רשאי לחדש דבר ולומר שהקב"ה ציוהו במצווה זו להוסיפה למצוות התורה, או לחסר אחר מאלו השש מאות ושלוש עשרה המצוות.

אבל אם הוסיפו... מצווה דרך תקנה או דרך הוראה או דרך גזירה אין זו תוספת, שהרי לא אמרו שהקב"ה ציוה לעשות עירוב או לקרות מגילה בעונתה וכו'.

מדבריו אנו מבינים כי תקנות חדשות הינם דבר אפשרי כל עוד לא נאמר שהן מהתורה.

בנוסף לרמב"ם, גם הרמב"ן והמהר"ל הולכים בשיטה זו. בפירושו לפסוק "לא תוסיפו" אומר הרמב"ן (דברים ד, ב): "ומה שתקנו חכמים משום גדר כגון שניות לעריות וכיוצא בזה... ובלבד שידע שהם משום הגדר הזה ואינן מפי הקב"ה בתורה". המהר"ל בפירושו לאותו הפסוק אומר: "וכן כל מצוות דרבנן אינם הוספה על התורה, דלא הוי 'לא תוסיפו'

רק כאשר מוסיף על התורה להיות שווה עם התורה, אבל לעשות גדרים וסייגים אין זה תוספת".

בניגוד לרמב"ם ישנם הסוברים כי איסור "בל תוסיף" הוא רק במקרים מסוימים, אבל בשאר המקרים אין איסור. הראב"ד בהשגותיו על הרמב"ם באותו הפרק (הלכות ממרים פ"ב טוען):

כל אלה ישא רוח, שכל דבר שגזרו עליו ואסרוהו לסייג ולמשמרת של תורה, אין בו משום לא תוסיף, אפילו קבעוהו לדורות ועשאוהו כשל תורה וסמכוהו למקרא, כדאשכחן בכמה דוכתי דרבנן - וקרא אסמכתא בעלמא. ואם גרע לפי צורך שעה, כגון אליהו בהר הכרמל, אף זה דבר תורה הוא, עת לעשות לה' הפרו תורתך. ולא תמצא איסור מוסיף אלא במצות עשה, כגון לולב ותפילין וציצית וכיוצא בזה, בין לשעה בין לדורות, בין שקבעה בדבר תורה בין שלא קבעה.

מדבריו יוצא כי איסור "בל תוסיף" הינו במצוות עשה בלבד או במצוות עשה מסוימות. בנוסף, לא רק שתקנות חכמים אינן נוגדות את דברי התורה, אלא הן לוקחות את סמכותן מכך שהתורה ציוותה לתקן תקנות לפי הצורך. דברים אלו כותב גם הרשב"א בחידושיו למסכת ראש השנה (ט"ז ע"א), בסוגיה העוסקת בריבוי התקיעות. התוספות (שם ע"ב ד"ה 'ותוקעים') תוהה על כך ושואל: "והא קעבר על בל תוסיף". אך לרשב"א אין כאן קושיה:

דלא אמרו התם דאיכא משום בל תוסיף אלא במה שהוא מוסיף מדעת עצמו, כגון שהוסיף ברכה משלו וכו'. אבל שעמדו חכמים ותיקנו לצורך אין כאן לא תוסיף, דכבר נאמר, על פי התורה אשר יורוך. ותדע לך דהא שמיני של סוכה מצוה של דבריהם, ואוכלים וישנים בה למצוה, ואף על גב דבקיאינן השתא בקביעא דירחא. והוא הדין לבל תגרע לצורך, כגון יו"ט שלר"ה שחל להיות בשבת, אף על גב דאמרה תורה תקעו, גזרו שלא לתקוע, וכל זה לצורך. והכא נמי (ריבוי התקיעות) לצורך ראו לחזור ולתקוע. ומצווה לשמוע לדברי חכמים מלא תסור. כן נראה לי.

מדבריו נראה הבדל בין יחיד העושה מדעת עצמו לבין חכמים. כאשר היחיד עושה מדעת עצמו הוא עובר על "לא תוסיף" או "לא תגרע". אך כאשר חכמים מתקנים תקנה חדשה בשל צורך מסוים שעלה בזמנם או במקומם אין הם עוברים על מצוה זו.

סיכום

פתחנו בשאלה האם ניתן לתקן תקנות חדשות בימים אלה אחר חתימת הגמרא. ראינו בדברי הפוסקים שלא ניתן לתקן תקנות חדשות בימינו. למרות זאת ראינו שישנם כמה אופנים שבהם ניתן לתקן תקנה או לגזור גזרה כיוון שהיא כלולה בצורה כזו או אחרת בתוך תקנה שחז"ל כבר תיקנו, או מפני העיקרון של "לא פלוג רבנן" או בגלל שזה אותו חשש שבגללו גזרו. ראינו גם שיטה שניתן לתקן תקנות חדשות, אם כי יש שהגבילו זאת בכך שלא יעקור דבר מדברי חז"ל.

כמו כן ביררנו מדוע אין בעיה של בל תוסיף בתקנות או גזרות של חכמים וראינו שיש כמה מהראשונים המסבירים שכל עוד לא מגדירים את התקנה כשווה לדברי התורה אין בזה איסור. פירושים נוספים טוענים שאיסור בל תוסיף שייך רק למצוות עשה או ששייך רק ליחידים ולא לחכמים שמתקנים תקנה לציבור.