

## סימן מז

## ירושת בנות נוכריות

## הקדמה

לצערנו רבו בימינו התופעות של נישואי תערובת, בעיקר בגולה. יש מדינות רבות שבהן רוב הנישואין של יהודים הם מעורבים ותהליך הטמיעה גורם לקהילות רבות להימחק מעל המפה. משפחות כאלו אינן מודעות להלכה שהילד הולך לפי האם והן מתיחסות אליו כילד רגיל לכל דבר, על כל זכויותיו המשפטיות, למרות שלפי דין תורה ילד מאם נכריה אינו מתיחס לאביו לפיכך אינו יורשו.

## השאלה

יהודי היה נשוי בארץ ונולדה לו ילדה. לאחר מכן התגרש, נטש את הילדה וירד מן הארץ, נשא גויה ונולדו לו שתי בנות ממנה.

עתה הוא שוכב על ערש דווי וביקש מחברו, עו"ד יהודי, להתמנות כאחראי על חלוקת רכושו לאחר מותו. כוונת המוריש היא לחלק את הירושה בין שלושת בנותיו בצורה שווה. האם מותר לו להתמנות לתפקיד זה?

## א. לא תחנם

הבנות הנוכריות אינן בנותיו לפי ההלכה, ולפיכך אינן יורשות אותו, מצד דיני ירושה. אם כי יש אפשרות משפטית לתת להן חלק במתנה מחיים, ואז הן מקבלות בתורת מתנה ולא בתורת ירושה. ואדרבה, מכיון שלפי דין תורה אין צוואה מועילה אחרי מותו של האדם, הדרך

היחידה לערוך צוואה כשרה היא ע"י מתנה מחיים. אלא שגם מתנה לנוכריות אסורה לכאורה משום 'לא תחנם' שאסור לתת לגוי מתנת חנם (ע"ז כ ע"א).

מיהו נ"ד שאני. הן אמנם נוכריות מבחינה הלכתית והאב עבר עבירה חמורה בכך שנשא את אימן והוליד אותן ועונשו כרת שנאמר (מלאכי ב, יא; סנהדרין פב ע"א): ובעל בת אל נכר – זה הבא על הנכרית, וכתוב בתריה: יכרת ה' לאיש אשר יעשנה עד ועונה מאהל יעקב ומגיש מנחה לה' צבאות. אם תלמיד חכם הוא – לא יהיה לו ער בחכמים, ועונה בתלמידים. אם כהן הוא – לא יהיה לו בן מגיש מנחה לה' צבאות. אמר רבי חייא בר אבוי: כל הבא על הנכרית כאילו מתחתן בעבודה זרה, דכתיב ובעל בת אל נכר וכי בת יש לו לאל נכר? אלא: זה הבא על הנכרית.

אולם למרות חומר הנושא, נלענ"ד שאדם שהוליד ילדים נכריים לא נפטר מחיוב מזונותיהם. וכי מי שהוליד בן ממזר פטור ממזונותיו? הריהו מוסיף את הרווה על הצמאה. לא זו בלבד שעבר עבירה חמורה בהולדת הממזר, עתה הוא מוסיף חטא על פשע בכך שלא זן אותו. אמנם ממזר שאני, כיון שהוא ישראל ויורש את אביו מן התורה (רמב"ם, הל' נחלות פ"א ה"ז) כמו"כ יתכן שיצא ממנו תלמיד חכם, וממזר תלמיד חכם גדול מכהן גדול עם הארץ. אולם לא זו הסיבה לחיוב מזונותיו, אלא עצם העובדה שהוא צאצאו הביולוגי. לא יתכן שאדם יעמיד צאצאים ויתכחש להם.

הוא חייב לזונה ואפילו בשבת וי"ט שאסור לו לזון את החיות שאין מזונותיהן עליו. וגם עבד כנעני שיכול לומר לו עשה עמי ואיני זנך (גיטין יב ע"א) זהו רק מבחינה משפטית פורמאלית אך למעשה אחריות מזונות העבד עליו (ר' רמב"ם סוף הלכות עבדים שהשווה עבד לבהמתו). לא ייגרעו ילדיו מבהמותיו ועבדיו שמשום שקנאם מן השוק מוטלת על האדם חובה מוסרית לפרנסם ולא רק מדין צדקה, אלא זהו חיוב פשוט ומוסכם על כל בר דעת. ק"ו בן בנו של ק"ו לילדיו הביולוגיים, בשרו ודמו, שהוא חייב לפרנסם למרות שאינם מתיחסים אחריו. אלא שיש להסתפק אם חובתו להעדיף אותן מדין צדקה על אחרים. ור' שולחן ערוך (י"ד סי' רנא ס"ד):

מחייבין האב לזון בנו עני, ואפילו הוא גדול מחייבין אותו יותר משאר עשירים שבעיר. (וכן שאר קרובים וע"ל סי' רנ"ז סעיף י') (מרדכי פ"ק דב"ב).

ובביאור הגר"א הביא מתד"א (ר"פ כז): הלא פרוס לרעב לחמך כו' ומבשרך לא תתעלם. הא כיצד אלא אם יש לאדם מזונות בתוך ביתו ומבקש לעשות מהן צדקה כדי שיפרנס אחרים משלו כיצד יעשה בתחלה יפרנס את אביו ואמו ואם הותיר יפרנס את אחיו ואחיותיו ואם הותיר יפרנס את בני משפחתו. אמנם בנותיו אינן מתייחסות אחריו. אולם סו"ס הן צאצאיו הביולוגיים ומבחינה זאת הן "בשרו" ממש<sup>1</sup>. היתכן שאדם יביא לעולם צאצאים וייפטר מלזונם ויטיל את

אלא שחיוב מזונות הוא רק עד גיל שש. לילדים בוגרים אין חיוב מזונות אלא מדין צדקה. אמנם גם בן ממזר ראוי לקבל צדקה (ר' שולחן ערוך י"ד סי' רנא ס"ט), אך מי שהוליד בנות נוכריות שאינן ישראליות לכאורה אין כלפיהן חיוב.

מיהו נראה שמפרנסין עניי עכו"ם עם עניי ישראל משום דרכי שלום. אלא שצ"ע אם זו חובת צדקה. כי סיבתה היא דרכי שלום ולא מדין צדקה. ואולי יש לדייק מלשון הרמב"ם (הל' מלכים פ"י הי"ב):

אפילו העכו"ם ציוו חכמים לבקר חוליהם... ולפרנס ענייהם בכלל עניי ישראל, מפני דרכי שלום.

כלומר, אין מקיימים בהם מצות צדקה מהתורה, אלא רק מתקנ"ח משום דרכי שלום. ועדיין יש להסתפק מהו גדר המצוה, האם זו מצות צדקה מדרבנן או רק חיוב הבאת שלום, וצ"ע.

מ"מ נראה שמכיון שמותר לפרנסן יש גם חובה לפרנסן. ראה כתובות (מט ע"ב):

יארוד ילדה ואבני מתא שדיא!... עורבא בעי בניה, וההוא גברא לא בעי בניה!... כי הוה אתי לקמיה דרבא, אמר ליה: ניחא לך דמיתזוני בניך מצדקה!?

לא תהיינה בנותיו הנוכריות גרועות מבני עורב אשר יקראו. הן אמנם לא בנותיו, אך הן צאצאיו, יוצאי ירכו, והוא הביאן לעולם ולכן אינו פטור מלפרנסן. הרי אפילו את בהמתו חייב אדם לזון ואף להקדים את מזונותיה למאכלו. אמנם אין חיוב משפטי לזון את בהמתו ובכ"ז מזונותיה עליו ולכן

1. כן מסתבר שמצד כיבוד אב ואם מוטל על הבנות לכבדו על אף שנכרים אינם מצווים על כך. ומצינו שגויים מכבדים את הוריהם יותר מישראל כגון עשיו ודמה בן נתינה.

משמע שבעצם היה ראוי לקיים מצות צדקה גם לגויים (ר' חי' הר"ן לסנהדרין נז שגם בני נח חייבים בצדקה ולמד זאת מחטאת סדום ולכן ראוי גם לתת להם), אלא שבגלל שהם עכו"ם ועוברי עבירות אחרות אין מצוה לרחם עליהם (אדרבה: "כל מי שנעשה רחמן על אכזרים נעשה אכזר על רחמנים" מדרש זוטא, קהלת פרשה ז). אך משום דרכי שלום ראוי לפרנסם וממילא חוזר וניעור החיוב המקורי לרחם עליהם.

א"כ אם יש לעוה"ד יד חופשית לחלק את הרכוש כראות עיניו וכיון שלבנות הנוכריות אין פרנסה משלהן, הוא יכול לתת להן חלק מהרכוש, לצורך קיומן ההכרחי. כי אז אין זו מתנת חנינם אלא צדקה, ואת עיקר הרכוש יתן לבת היהודיה. אולם כל זאת רק אם הבנות זקוקות לפרנסה. אך אם הן אינן זקוקות לפרנסה אין מצות צדקה חלה כלפיהן. וכמו"כ אם המוריש דורש במפורש להעדיף את הבנות הנוכריות אסור לעוה"ד לשותף עמו פעולה בנושא.

### ב. זכין לאדם בעל כורחו

מסרו לי בשם ת"ח חשוב שלדעתו מותר לעוה"ד לעבור על דעת המוריש, להעדיף את הבת היהודיה ולתת לה את כל הרכוש מכיון שמן הדין מותר לאב לכאורה לתת את הרכוש רק לבתו היהודיה ואסור לו לתתו לשתי בנותיו הנוכריות, מדין זכין לאדם שלא בפניו, כי מסתמא ניחא ליה שיעשה כדן.

וקשה לי, וכי אומרים זכין במקום שהוא עומד וצווח?

אמנם מזליה חזי ובשורש נשמתו היהודית בודאי הוא שמח שרק בתו היהודיה תירש אותו, אולם אין הדבר משנה את דיני הזכיה. לעניין זה קובעת הכרתו

חובת הצדקה לזונם על אחרים? מסתבר שיחובת הצדקה לזונם חלה קודם עליו.

גם אם נניח שאין חיוב ממש לפרנסן, אך בודאי אין זו מתנת חנינם. כי חכמים התירו לפרנס עניי עכו"ם. והדבר דומה למשחרר עבד כדי לקיים מצוה וכמו שכתב הר"ן (על ר"ף גיטין כ ע"ב):

כל המשחרר עבדו עובר בעשה. משמע דלאו עשה גמור הוא דבגמ' פרכינן מיתבי מעשה ברבי אליעזר שנכנס לבית הכנסת ולא מצא שם עשרה ושחרר עבדו והשלימו לעשרה ומפרקינן מצוה שאני ואי עשה גמור הוא היכי דחינן עשה שבתורה משום האי מצוה ויש מתרצים שלא אמרה תורה לעולם בהם תעבודו אלא משום שלא יתן להם מתנת חנם כענין שכתוב בעובדי כוכבים לא תחנם וכיון דאיכא מצוה לאו משום חנינה דידהו קא עביד אלא לצורך עצמו והוה ליה כנותן דמי עצמו.

אף כאן נראה שיש למוריש אינטרס לפרנס את בנותיו הנוכריות משום דרכי שלום ביניהן לבין בתו היהודיה ואין בכך משום "לא תחנם". אם כי צ"ע אם דרכי שלום היא מצוה כמו השלמת מנין. אולם גם אם אינה מצוה, דרכי שלום הוא אינטרס שלו ולכן אין כאן מתנת חנינם.

דוק בלשון הרמב"ם (הל' מלכים פ"י ה"ב): אפילו העכו"ם ציוו חכמים לבקר חוליהם, ולקבור מתיהם עם מתי ישראל, ולפרנס ענייהם בכלל עניי ישראל, מפני דרכי שלום, הרי נאמר טוב ה' לכל ורחמיו על כל מעשיו, ונאמר דרכיה דרכי נועם וכל נתיבותיה שלום.

פתח הרמב"ם בדרכי שלום וסיים ב'טוב ה' לכל ורחמיו על כל מעשיו'.

בע"כ נמי, ומתנת ממון שאני דלאו זכות גמור הוא ואדרבה חוב מצד עצמו דכתיב ושונא מתנות יחיה אלא מיהו מצד שנפשו של אדם מחמדתן קרי לה זכות ואעפ"י שהוא מצד עצמו חוב זכין לו שלא בפניו, אבל גט שחרור זכות גמור הוא דמתירו בבת חורין ומכניסו לכלל מצות ישראל מכל מקום, ואפילו עומד וצווח בטלה דעתו אצל כל אדם. ואעפ"י שבמציאה ובנכסי הגר ובלקט שכחה ופיאה זכות גמור הוא וגר קטן שהטבילוהו ב"ד שאין זכין בע"כ כדאמרינן פ"ק דכתובות (יא, א) הגדילו יכולין למחות, הכא שאני דאלו איתי לעבד כאן כייפינן ליי לעבד לקבולי בע"כ כי ליתי נמי מזכין ליי בע"כ כו... וא"כ ה"נ כיון דזכות גמור הוא לה וגם יכול לגרש בע"כ אלו איתא כאן לכן אפי' צווחה נמי מזכה לה בע"כ.

ואע"ג דהרשב"א לא סמך עלה כל כך, כל כה"ג דאינו אלא על צד היותר טוב כדאי המה דברי הרשב"א לסמוך עליהם במקום שנהגו לזכות לה גט ודוק.

**הסברו של האב"מ בגדר זכין לאדם שלא בפניו נמצא גם בספרו קצוה"ח סי' קה ס"ק א ושם הוא עצמו מודה שרש"י ותוס' חולקים על הסברו ופירשו משום אנן סהדי ולא בגלל שהתורה קבעה.**

ומה שהקשה על שיטתם מב"מ כב ע"א מיאוש שלא מדעת ראה בטבעה"ח שתירץ דאנן סהדי לא גרע ממצוה. הסבר זה נמצא בספרים אחרים ר' פתוחי חותם על הקצות שם.

הגלויה של האדם ולא תת-הכרתו. ובהכרתו הגלויה הוא רוצה לתת את רכושו גם לבנות הנוכריות.

ראה אבני מילואים (סי' א ס"ק ה) שמבאר על דברי הרמ"א בשם תרוה"ד שמי שאשתו המירה, כדי שלא יעבור על חדר"ג לשאת אשה שניה, מזכה לה גט ומותר לישא אשה אחרת. וז"ל:

מזכה לה גט. – בתה"ד [סי' רל"ז] הטעם כדי שלא יעבור הבעל על תקנת ר"ג... לכן מנהג יפה הוא במקום דנוהגים ליבם ועיין ד"מ וב"ש.

וקשה לי כיון דעיקר הטעם דזכין לאדם שלא בפניו כתבו תוס' בכתובות (דף י"א) כיון דזכות הוא לו אנן סהדי דניחא ליי ועבדינן שליחותי ע"ש, וכיון דחזינן השתא דשבקי היתרא ואכלי איסורא וא"כ אנן סהדי דלא ניחא לה בשליחות. ולפי מ"ש בקצה"ח סי' ק"ה סק"א דלאו משום אנן סהדי אתינן עלה כיון דהשתא מיהת לא ידע ה"ל יאוש שלא מדעת, אלא משום דכן **גזירת הכתוב** שיהי' זוכה לאחר שלא בפניו במידי דזכות כל זמן שאינו מוחה וע"ש, וא"כ ה"נ אע"ג דאלו ידעה לא הוי ניחא לה השתא מיהת לא ידעה ואינה מוחה וכיון דזכות הוא זכין לאדם שלא בפניו. ולפ"ז היכא דמיחתה בפירוש ליתי' להך תקנתא.

ואחר העיון מצאתי תקנת הגט אפי' במקום שמיחתה בפירוש, והוא לפמ"ש הרשב"א בחידושו לקידושין פ"ק (דף כ"א) [כג, ב] גבי שחרור דזכין לאדם שלא בפניו וע"י אחרים בשטר. וז"ל ואי לאו דמסתפינא אמינא דהכא אפילו

אינה זכיה אלא חוב ורק בעיני התורה זו זכיה, לא אמרו זכין מאדם. (וצ"ע אם אפשר למכור חמצו של אדם שאינו שומר מצוות שלא מדעתו כי בעיניו זו חובה ולא זכות).

אמנם בספרו עין יצחק (אה"ע סי' א) כתב הרי"א שזכין למומרת אע"פ שהיא צווחת. וסובר גם שזכין מאדם. אך כפי שהבאנו בשמו לעיל, הוא התיר במומרת מסיבות נוספות.

### ג. כופין על המצוות

ורצה מישהו לומר, שכשם שכופין אדם לתת גט במקום שתקנו גט מעושה, כך גם כאן יש לכופו לתת את רכושו לבתו היהודיה וכמו שאמרו הראשונים (ר' ריטב"א קידושין יג ע"ב, כתובות פו ע"א ובסוף ב"ב ורמב"ן שם) "עד שאתה כופהו בגופו כפהו בממונו".

וכ' הרמב"ם בפ"ב מהל' גירושין שכפיה היא גילוי רצונו האמיתי של האדם אף כאן ניתן לכפות על המוריש שיתן את רכושו לבתו הישראלית ולא לבנותיו הנוכריות.

לענ"ד אין לומר כן.

(א) בגט רק בי"ד יכול לכפות ולא כל אחד. כי בדבר שצריך רצון א"א לכפות עליו את הרצון אלא ע"י בי"ד וצריכים עבדינו שליחותייהו, ובדין זה לא עבדינו שליחותייהו.

ראה תוס' (סנהדרין ב ע"ב ד"ה ליבעי נמי מומחין) שכתבו:

תימה דמשמע הכא דממעטינן הדיוטות מדכתיב אלהים ובפרק המגרש (גיטין דף פח:): ממעט להו מדכתיב לפנייהם ולא לפני עכו"ם ולא לפני הדיוטות? ...ונראה לפרש דבגיטין לענין מילי דכפיה איירי דאהכי מייתי לה דאביי אשכח לרב יוסף דהוה יתיב וקא מעשה

וא"כ הדבר תלוי במחלוקת הראשונים. אמנם במומרת סומכים על סברה זו שזכין לאדם שלא בפניו אולם רק בצירוף סברות נוספות וכמש"כ בשו"ת עין יצחק (ח"א אה"ע סי' א, טו):

סיומא דפסקא בקצרה דעתי כן והוא כי זכוי הגט לעוזבת דת אף דאומרת דאינה רוצית כלל בהגט עכ"ז יש לזכות עבורה את הגט לפי דיש לומר דבזכות גמור מהני הזכות אף באומרת שאינה חפיצה בזה, וגם נ"ד הוי בשם זכות גמור כמו שנתבאר. וזולת זה הא נתבאר בשם המהרי"ק דהיכא דנאסרה עליו דאין זה בכלל נושא שתי נשים וכמו שכתב החמדת שלמה. וזכוי הגט אינו רק לרווחא דמילתא היכא דאפשר אבל אין זה לעיכובא. וגם נתבאר דיש לדון דעיקר מה שמצריכין לזכות הגט לה דזהו רק לטובתינו להצילנו מן הערבות. וע"כ יכול כת"ר לזכות עבורה הגט גם בנ"ד ולהתיר לבעלה לישא אשה אחרת אף בלא היתר מאה רבנים. וה' יהי' בעזרינו להצילנו מן עון ומכשול ושלום על ישראל.

ועוד, גם לדעתו של הקצות זהו רק כשמזכה לה אך לא כשנוטל ממנה, זו אינה זכיה. ראה מש"כ בקצוה"ח (סי' רמג ס"ק ה) שזכין לאדם אמרינן זכין מאדם לא אמרינן. וכאן זכין מאדם, נוטלים את רכושו שלא מדעתו ונותנים אותו רק לבתו היהודיה.

אמנם בבאר יצחק (אור"ח סי' א) מסיק שלא כדבריו אלא גם זכין מאדם ולא רק זכין לאדם כגון שמוכרים את חמצו שלא מדעתו. אך גם הוא לא אמר כן אלא כאשר זו זכיה גמורה עבורו, כגון במכירת חמץ שזכות לאדם שומר מצוות שחמצו נמכר, אך בזכיה כזו שהוא מתנגד לה ומבחינתו האישית

אמנם מצינו כפיה על מניעת עבירה גם בקום ועשה בב"ק (כח ע"א):

מניין לנרצע שכלו לו ימיו ורבו מסרהב בו לצאת, וחבל ועשה בו חבורה, שהוא פטור? ת"ל: (במדבר לה) לא תקחו כופר... לשוב, לא תקחו כופר לשב! הכא במאי עסקינן – בעבדא גנבא. עד האידנא לא גנב, והשתא גנב? עד האידנא הוה אימתיה דרביה עליה, השתא לית ליה אימתא דרביה עליה. ר"נ בר יצחק אמר: בעבד שמסר לו רבו שפחה כנענית, עד האידנא היתירא, והשתא איסורא.

משמע שהוא מונעו ע"י עשיית מעשה בגופו, אולם כל זאת בכדי למנוע את העבד מלעבור עבירה, אלא שישב ולא יעשה אותה. אך פה מדובר לא במניעת המעשה אלא בהעברת הרכוש בקו"ע מהבעלים למי שהוא אינו חפץ בכך.

הדבר דומה קצת לגונב ע"מ למיקט או ע"מ לשלם כפל, גם אם מדובר לצורך מצוה הגניבה היא גניבה. ולולב הגזול פסול, גם אם כוונת הגזולן היתה לזכות את הבעלים במצוה. גם אם נניח שניחא ליה לאיניש לקיים מצוה בממוניה זהו רק במקום שאינו מקפיד ולכן זכין לאדם שלא בפניו אך כשהוא מוחה בודאי שאסור לזכותו במצוה וליטול ממנו את הלולב בעל כורחו. וזהו לולב הגזול שהוא פסול.

#### ד. גזילה לטובת הנגזל

ולענ"ד יש להביא ראיה שלא ניתן להוציא ממון מאדם גם לאפרושי מאיסורא ממה שנפסק בשו"ע (ח"מ סי' רסו ס"ד):  
חתול רע שמזיק לקטנים, אין צריך

אגיטין אמר ליה והאנן הדיוטות אנן, אבל אלהים לאו אמילי דעישוי מיירי אלא בזין בעלמא.

ב) גם לשיטת הקצות שניתן לכפות אדם על קיום מצוות, אך להוציא ממנו ממון בע"כ לצורך קיום מצוה או לצורך אפרושי מאיסורא אי אפשר. ר' מש"כ בזה הגר"ש שקופ בשערי יושר (שער ה פ"ב) שלא אמרו "עד שאתה כופהו בגופו כפהו בממונו" אלא בחיוב משפטי כגון בהלואה וכדו' שמכיון שהלווה חייב למלוה יש למלוה זכות על גופו של הלווה לכפותו גם בממונו אך במצוות שאין בהן חיוב משפטי של אדם אחד לרעהו אין אפשרות לכופו בממונו.

[ובמק"א הבאנו ראיה לכך ממילת הבן בקידושין (כט ע"א):

והיכא דלא מהליה אבוה – מיחייבי בי דינא למימהליה, דכתיב: המול לכם כל זכר.

וק' ל"ל פסוק שבי"ד חייב למולו, מדוע לא נאמר עד שאתה כופהו את האב, אתה כופהו במילתו של בנו, אלא ע"כ אין כאן שעבוד ממוני, ולכן אין אומרים כן. (מיהו יש לדחות כי בי"ד כאן אינו בי"ד של שלושה שסמכותו לכפות על המצוות אלא כל אחד מישראל, ר' ס' המקנה שם)]

ואין לומר שמכיון שבנתינת הרכוש לבנות הנוכריות הוא עובר בלא תעשה של "לא תחנם" ועל מניעת לא תעשה אין צורך בבי"ד אלא כל אחד יוכל לכפות, זה אינו, כי מניעת לא תעשה היא בשב ואל תעשה, ואכן כל מי שיכול למנוע מאדם שלא יעבור עבירה, אלא ישב ולא יעשה אותה, חייב למנועו, אך כאן כדי למנוע אותו מלעבור על ל"ת צריך לעשות מעשה בקום ועשה וזה אינו בסמכותו של יחיד אלא של בי"ד.

ופטור. מיהו לקיים למען תלך בדרך טובים מחויב המורה לשלם כעין שאיתא בש"ס ובחו"מ סי' ש"ד עיי"ש. למזיק היה מותר לכבות את האש משום אפרושי מאיסורא אלא שנוצר גרם נזק לעצי הבלן ולכן הוא פטור. ויש לחלק: א. הרש"ק לא אומר אלא שפטור אך יתכן שאסור לכתחילה. ב. גם אם נניח שמותר להזיק לכתחילה איסור מזיק לא נאמר במפורש בתורה אלא למדוהו ממקורות אחרים. ר' טור (חו"מ סי' שעח):

כשם שאסור לגנוב ולגזול ממון חברו כך אסור להזיק ממון שלו אפילו אם אינו נהנה.

הדמיון של מזיק לגנב הוא חלקי. כי בגנב יש שני דברים: א. חסרון ממונו של הגנב. ב. התעשרותו של הגנב מחסרונו זה. הדמיון של מזיק לגנב הוא רק לצד הראשון, משום חסרון הממון של הניזק. אך אין לו דין גנב לגמרי, כי לא לקח לעצמו. לדוגמא, האם מזיק יפסל לעדות?

אמנם המאירי (ב"ק נו ע"א) כתב:

כתבו גדולי הדורות שכל שנאמר עליו חייב בדיני שמים פסול הוא לעדות עד שישיב. והדברים נראין שמאחר שהוא חייב להשיב תורת גזלה חלה עליו עד שישיב.

אולם דוק בלשונו שלא פסל לעדות בגלל עצם מעשה הנזק, אלא רק בגלל שלא שילם. אדם שחייב ממון לחברו ולא משלמו דינו כגזלן. (אם כי צ"ע היכן מצינו שאדם פסול לעדות בגלל חוב שאינו משלם? כל פסולי עדות עשו מעשה וכאן לא עבר עבירה בקום ועשה, רק לא פרע חוב שהתחייב בפרט בד"ש? אלא ע"כ בגלל שהזיק ולא שילם, וצ"ע.)

היד רמ"ה בב"ב (כו ע"א ד"ה אלא מסתברא)

כתב:

להשיבו לבעלים, אלא המוצאו הורגו וזוכה בעורו.

משמע שרק חתול רע שמצוה להורגו ואין לו דין ממון (ר' סנהדרין טו ע"ב) אין חובה להשיב לבעליו, אך איסור אחר שיש בו דין ממון מחזירין. אמנם אדם לא חייב לקיים מצות השבת אבידה במקום איסור כגון כהן פטור מלהחזיר אבידה הנמצאת בבית הקברות משום שאין ממונא דוחה איסורא. וה"ה אין חובה להחזיר אבידה שיש בה איסור לפנ"ע. וכן מבואר בתוספתא ב"מ (פ"ה הכ"א) "המוצא שטר רבית יקרענו". אמנם הפוסקים לא הביאו להלכה אך בשו"ת שאילת יעבץ (ח"ב סי' קנט) הביאה. מיהו כל זה לא נאמר אלא במצות השבת אבידה, שאין מצות השבת אבידה בדבר איסור, משום 'התעלמת' פעמים שאתה מתעלם. וכן משום שממונא לא דוחה איסורא. אך להוציא ממון מבעליו משום אפרושי מאיסורא ולתתו לאחר לא ראינו ולא שמענו.

עם זאת כתב ר' שלמה קלוגר בשו"ת האלף לך שלמה (או"ח סי' שג) שהמזיק דבר שאסור לבעליו לעשותו פטור.

מה שהמורה דק"ה הורה להסיק המרחץ בערב ט"ב. לא טב הורה וזה ארבעים שנה אנכי פה בעזה"י ולא נשמע בשום פעם להסיק המרחץ בשבת חזון ומכ"ש בעש"ק שהי' עט"ב וכן בכל העיירות שהייתי שם לא נשמע כן מעולם וישר כחם של אלו שכבו את המרחץ ישלם ה' שכרם ויזכו לראות בנחמות ירושלים. ולענין מי ישלם בעד העצים שהסיק הבלן הנה אלה שכבו ודאי פטורין דהם כדין עשו והמורה שציוה להסיק וכפה אותו מן הדין גם הוא פטור דזה אינו גרמי רק גרמא בנזקין

לגזולו שוב נעשה שלו כנ"ל.  
אלא שגם רחל וגם האב"נ לא התירו לגזול לשם מניעת עבירה אלא מגוי, כדי להפרישו מאיסור, אך יתכן שלגזול מיהודי לא יסכימו. והטעם לחלק ביניהם הוא עפ"י החכ"צ (סי' נו) שחילק ביניהם. וז"ל:

אנחנו נצטוינו שלא לעשות מעשים מכוערים ולא יהא [הגונב מגוי] אלא גונב ע"מ למיקט או ע"מ לשלם תשלומי כפל אף שאינו מתכוין לגנוב ולא עוד אלא שמתכוין לטובת הנגנב עכ"ז נצטוינו אנחנו שלא להרגיל עצמינו לגנוב. וכבר מצינו שני לאוין מפורשים בגוים לא תתעמר בה ומכור לא תמכרנה בכסף. וכשצריך על ערי הנכרים נצטוינו להניח רוח אחת מבלי מצור לכל מי שירצה להמלט על נפשו כמ"ש הרמב"ם ז"ל בה' מלכים פ"ו דין ז' וכן כי תקרב אל עיר להלחם עליה וקראת אליה לשלום ואף בבע"ח בלתי מדברים נצטוינו על צערם מדאורייתא למ"ד ואותו ואת בנו לא תשחטו ביום אחד ומצות שלוח הקן יש בה עשה ול"ת, ואף בצמחים נצטוינו לא תשחית את עצה וכל זה אינו בעבור הפעול אלא בעבורנו אנחנו הפועלים לקנות בנפשנו דעות אמיתיות ומדות טובות וישרות לזכותנו לטוב לנו וז"ב מאד.

כלומר גזל גוי אינו אסור מצד החפצא, כי אין לגוי בעלות ממונית (כמש"כ המ"מ בהל' איסור"ב פט"ו הל' נו) אלא מצד הגברא, שלא ירגיל עצמו בכך, כמש"כ הרמב"ם פ"א מהל' גניבה ה"ב לעניין גונב פחות משו"פ וגונב ע"מ למיקט. וא"כ לאור הנחה זו היה מקום לומר שלגנוב לטובת הנגנב יהיה מותר כי אין חשש שירגיל עצמו בכך, כי אין אדם חוטא ולא לו. אלא שהחכ"צ כתב במפורש

דאסיר למגרם מידי דאתי מיניה היזקא לאינשי, אי משום לפני עור לא תתן מכשול ואי משום ואהבת לרעך כמוך. כאן הוא לא הכשיל אותו, אדרבה, הוא מנע ממנו מכשול. הוא גם לא עבר על 'ואהבת לרעך כמוך' כי מגמתו היתה טובת חברו. אך כל זה במזיק, משא"כ גונב אין היתר לגנוב לטובתו של הנגנב.

וכמה אחרונים כתבו שאיסור מזיק הוא משום השבת אבידה (ר' קה"י ב"ק סי' א) הרי חובתו של האדם למנוע נזק מחברו. כגון הרואה מים ששוטפין ובאין – הרי זה גודר בפניהם (ב"מ לא ע"א), ק"ו שאסור להזיקו לכתחילה. ואם מזיק אסור מצד משיב אבידה, לפי מה שאמרנו שאין מצות השבת אבידה בדבר האסור לבעלים, לכן גם מזיק לא יעבור על איסור במקרה זה.

אולם לקחת רכוש חברו, שהוא איסור גניבה, כדי להפרישו מאיסור ולתתו לאחר מנ"ל?

אך יש להביא ראיה מפורשת מרחל שגנבה את התרפים כדי להפריש את אביה מאיסור ע"ז.

ואכן מצאתי בשו"ת אבני נזר (יר"ד סי' קכא) שהביא ראיה מרחל שגנבה את התרפים של לבן, שמותר לגזול כדי לאפרושי מאיסורא. ועל סמך זה התיר לאדם שבאו לידו במשכון צלמים ולא פדאן הנכרי ליתנם לצורף נכרי להתיכם ולהשאירם אצלו. וז"ל:

לא מבעיא למ"ד גזל נכרי מותר דנעשה שלו כמבואר באה"ע"ז (סי' כ"ח סעיף א' ברמ"א)... אך אף למ"ד גזל גוי אסור. מ"מ ע"ז שלו פשיטא שאין בו איסור גזל. ורחל גנבה התרפים אשר לאביה כדי להפרישו מע"ז. וה"נ הוא עושה טובה לגוי להפרישו מע"ז. וכיון שמותר

לגנוב מגוי למטרה מוצדקת. ואכן הגר"ש וזנר בשו"ת שבט הלוי (ח"ג סי' עב) חולק על האבני נזר ואוסר לגנוב גם מגוי להפרישו מאיסור.

אמנם להצדיק את כל הפוסקים דלא נחתי כלל לזה, ומשמע מדבריהם דלא שייך כאן כלל היתר להפרישו מע"ז, נלענ"ד דלא שייך כלל היתר להפרישו מע"ז בגוי שמוחזק לעבוד ע"ז, וכי משום שהוא אובד אחד מצלמיו או גוזלין אותו ממנו, הכי משום זה ימנע עצמו לעבוד עוד לאיזה צלם אחר שיש לו או שיקנה לו, א"כ מה שייך להפרישו מע"ז.

וא"כ ההיפך פשיטא לי, דכיון דגוי אינו מצווה רק שלא לעבוד ע"ז, אבל על אסור הנאה של ע"ז אינו מצווה, וכן כתב בפשיטות במנ"ח במצוה תכ"ח, א"כ בודאי שייך איסור גזל גוי למ"ד אסור, כיון דלדידי' שוה לו כסף.

והאי ותגנוב את התרפים דרחל שהביא האבני נזר, נראה דאיירי באופן שע"י גניבת התרפים חדלה הע"ז מביתו, דתרפים היו מין ע"ז מיוחדת שאולי בטלה בגנבתו, עיין בפרקי דר"א שהובא בבעה"ת שם, ועוד אולי רחל עשתה מדעת עצמה, ואילו שאלה ביעקב אבינו לא הי' מורה לה היתר, ודו"ק בכ"ז.

לדברינו שגזל גוי שאני ניתן ליישב את הערת הגר"ש וזנר על האב"נ. עכ"פ דבריו ברור מיללו שאסור לגנוב ממון אפילו מגוי ע"מ לאפרושי מאיסורא. וכמו"כ יש סברה הפוכה שישראל חמור מגוי. רק כלפי ישראל יש לנו אחריות להפרישו מאיסור, כי כל ישראל ערבין זב"ז. כלפי גוי אין לנו אחריות

"ולא עוד אלא שמתכוין לטובת הנגנב". מיהו גוי עצמו מותר לו לגנוב לטובת הנגנב והראיה מאיוב (ב"ב טז ע"א):

ברכת אובד עלי תבא – מלמד שהיה גוזל שדה מיתומים ומשביחה ומחזירה להן.

וא"כ י"ל שגדרי גזל אצל גוי שונים, ומותר לו לגזול לטובת הנגזל וממילא אין גם איסור לישראל לגנוב מגוי ע"מ למיקט. ועכ"פ בימי רחל עדיין לא ניתנה התורה, והראיה שיעקב נשאה למרות שהיתה אחות אשתו – לאה – ולכן התירה לעצמה את המעשה.

מיהו המאירי שם לא סבר כן, וז"ל:

יש עברות שהם נעשות לכונת מצוה ואעפ"כ לא הותרו ומה הוא שנאמר דרך שבח על איוב שהיה גוזל קרקע של עניים ויתומים ומשביחה ואח"כ מחזירה להם, יראה שלרוב התפרסם מעלתו אע"פ שלא היה אומר כן הכל היו יודעין ממדתו שלא לכונת גזילה היה ולא נאמר כאן מלת גוזל אלא על צד ההרחבה לפי דעתו.

ועו"ל שקרקע שאני שאין בה ממש גזל אלא היה נכנס לקרקע ומעבדה ולשון גזל כאן אינה כמשמעה. ואולי לכך התכוון המאירי באומרו "ולא נאמר כאן מלת גוזל אלא על צד ההרחבה"

ובשו"ת בן פורת להר"י אנגל (ח"ב עמ' 22-21) תירץ שנים עשר(!) תירוצים לקושיה זו. בתירוץ הרביעי כתב גם הוא שגוי שאני, אולם נימק זאת בכך שבגוי קובעת המחשבה לכן גניבה לטובת הנגנב או לצורך מצוה מותרת לו, אך בישראל קובע המעשה ולכן כל גניבה, גם למטרה טובה, אסורה. ולפי הסבר זה לא נראה להתיר לישראל

עוד לא היה נעשה אם לא היה מושיט זה הכוס ולפי זה אף אם הושיט אינו עובר, אבל גבי רבית דאם לא היה לזה זה היה הלוח האחר עובר אלפני עור בשביל שלוח זה לא נפטר מלפני עור ודכוותה גבי נזיר נמי אם היה מושיט לו אחר כוס יין בתרי עברי ובא אחר והושיט לו פשיטא דעובר.

(ור' שד"ח כרך ב עמ' 115-116).

וא"כ אין כאן אלא רק מסייע ומכיון שמדובר בישראל שנשא גויה הריהו כמשומד ולדעת הש"ך אין איסור לסייע לו לעבור עבירה. וראה שו"ת עין יצחק (ה"א אבן העזר סי' א אות ז) שכתב:

אכן לדינא יש מקום לדון דלא כשיטת הש"ך בזה דהא שיטת רוב פוסקים באה"ע סי' קנ"ז גבי חליצה דעזב דת זוקק לחליצה משום דמקרי אחיו. וכן הא הביא הב"ש בסי' קמ"א ס"ק מ"ז לשיטת כמה פוסקים דס"ל דמקרי בן ברית ועיין מזה בגט מקושר בסדר גט ראשון אות ז' מש"כ בזה. ובגבעת שאול סי'... ע"כ הדעת נותנת דגם בשביל העזב יהי' ג"כ דין ערבות עבורו ואין לחלק ביניהם.

וכן יש להעיר במע"ש פ"ה משנה א' דכרם רבעי מציינין כו' בד"א בשביעית אבל בשאר שני שבוע כו' וכן הוא בב"ק (דף ס"ט) וכן פסק הרמב"ם ה' מע"ש פ' ט' והובא בתוס' יו"ט שם ולכאורה יש לדון דיהי' חייב להפרישו לחבירו מן איסור וכן להקל.

[אך כבר חילקנו בין איסור גזל שהוא חמור יותר לבין איסורים אחרים, וכן שם הוא בשעת הגזילה איננו ערבים למנעו מאיסור אחר באותה שעה].

עוזב דתו נלע"ד להוכיח דגם ב' שייך

כזאת כי איננו ערבים לו. ואם בכ"ז מצינו שהפרישו גוי מאיסור ק"ו שיש להפריש ישראל מאיסור.

#### ה. מסייע לדבר עבירה

יש כאן שאלה אחרת, האם עוה"ד אשר מעביר את ממון האב לבנות הנוכריות נחשב מסייע לד"ע או עובר על לפנ"ע.

צוואה הרי ניתן לבטל וגם אם עוה"ד יכתוב צוואה לבת היהודיה יוכל הַמְצִינָה לבטלה ורק משום שהוא חולה יש להניח שלא יעשה כן, אך אין ודאות מוחלטת. אם הדבר ייודע לבנות הנוכריות הן תעשינה הכל לבטל את הצוואה, וגם לאחר מותו הן תטענה בביהמ"ש שעוה"ד הפלה אותן בניגוד לרצון המצוה. כלומר, לא ברור שהוא יעבור את העבירה. וא"כ אין כאן תרי עברי נהרא ועוה"ד לא עובר על לפנ"ע אלא לכל היותר על מסייע.

מאחר ומדובר בחו"ל יש לאותו מוריש אפשרויות רבות להשיג עו"ד גוי שיבצע את צוואתו. וא"כ אין כאן לפנ"ע.

אך כשיש גויים רבים המוכנים לערוך את הצוואה והם אינם מצווים על לפנ"ע גם עוה"ד היהודי אינו עובר. וכמש"כ המל"מ (הל' מלוה ולווה פ"ד ה"ב) בשם הרב בעל פני משה:

כתב הרב פ"מ ח"ב סימן ק"ה דהיכא דהלוה הוה חזי דהמלוה הוה מוזיף ברבית הני דמים גופייהו לאינש אחרינא ליכא משום ולפני עור כההיא דאמרינן בפ"ק דע"ז דמושיט כוס יין לנזיר דלא מיחייב משום ולפני עור אלא אי קאי בתרי עברי דנהרא אבל אי לא קאי בתרי עברי דנהרא לא עבר המושיט אלפני עור ע"כ. ותימה דל"ד כלל לנזיר דשאני התם דהאיסור דלפני

ובזה נבין את ההגדרה שהגדיר האב"נ משומד שהוא ישראל בתולדתו וגוי במעשיו. להלכות מסוימות הוא גוי, אך גיטו גט וקדושו קידושין וכדו'. כי לענייני משפחה הוא נשאר שאר בשרנו לכן גיטו גט וקידושו קידושין אך לעניין רבית והשבת אבידה אינו ישראל.

אלא שצ"ע על הגאונים שסוברים שמשומד לא חולץ ולא יורש ובכ"ז גיטו גט וקידושו קידושין. באשר לגט י"ל שסו"ס היא עדיין אשתו וצריך לגרשה, אך מדוע קידושו קידושין? וצ"ל כשם שקידושו לא פוקעים כך הם יכולים לחול, אע"פ שיש לחלק. ר' רש"י יבמות מט ע"א, וצ"ע.

העולה מכל זה הוא שבדעת הש"ך י"ל שרק משומד גמור יצא מכלל ערבות, אך עברין, גם אם עבר על עבירות רבות, כל עוד לא הוציא את עצמו מכלל ישראל הוא עדיין בכלל ערבות ואין לסייע לו לעבור עבירות.

#### מסקנה

נלענ"ד שבנ"ד אם אין לעוה"ד יד חופשית לכתוב צואה לפי שיקול דעתו, אלא עליו לחלק בצורה שווה את הירושה בין הבת היהודייה ואחיותיה הנוכריות, מומלץ שהוא יבקש להשתחרר ממילוי המשימה האסורה, על אף שבהימנעותו יגיע חלק מהממון ליד הבנות הנוכריות.

ערבות והוא דאי' בסנהדרין (דף מ"ד) דמעת שעברו הירדן נענשו עבור עכן. ואמרו שם דעכן עבר על חמשה חומשי תורה ע"ש. ומבואר בחולין (ד' ה') וכפי שכתב התבואות שור בסי' ב' ס"ק כ"ג ובשמלה חדשה אות ט"ו דמי שעובר על רוב המצות הוא מומר גמור משום דרובו ככולו ע"ש. הרי דאף עבור מומר ג"כ יש דין ערבות דנענשו עבור חטאו... וזהו כוונת המאמר שם דאע"פ שחטא ישראל הוא דהכונה הוא דאע"פ שחטא עכן מ"מ מקרי בשם ישראל דשייך דין ערבות על כל ישראל שיענשו לפי דגם עברו בריתי גם לקחו מן החרם כו' וגם שמו בכליהם זהו קאי על כל ישראל ומשום הערבות. ומוכח מזה דגם במומר גמור שייך דין עונש ערבות.

לענ"ד יש לחלק בין משומד שהפר לגמרי את בריתו עם ישראל והחליף את דתו בדת אחרת, לבין עבר על רוב המצוות שבתורה אך עדיין מחובר במקצת לישראל.

אלא שק' מחליצה. ואה"נ לשיטת הגאונים משומד לא חולץ. אך למ"ד שמשומד חולץ י"ל שהוא עדיין אחיך. שם מדובר בשאר בשר. הוא אחיו ממש לא רק במצוות, אלא בבשרו ודמו ממש. את הקשר המשפחתי א"א לנתק. משא"כ מי שאינו אחיו בבשרו ודמו אלא במצוות מכיון שהוא משומד הוא אינו אחיו יותר.