

הערות ותשובות להערות

א.

לשאלת בעלות האדם על גופו *

א. במה שכתבתי (התוה"מ ה-1 עמ' קז) שכונת ה"טורי אבן" בהוכחתו מב"ק שנתנית רשות של המוכה מועילה לסלק האיסור, לא יוסיף" שהיא ממ"ש: הכני, פצעני ע"מ לפטור פטור, ואין נאמר סתם פטור, הרי במקרה זה היה עליו ללקות וכו'. וסיימתי שם: וראיה זו ודאי ראיה אלימתא היא.

כ' ע"ז: "ראיה" זו לא אלימתא ולא קלישתא. וממקומו הוא מוכרע. הרי שם בב"ק במשנה אמרו: הקוצץ נטיותיו אעפ"י שאינו רשאי, פטור, אחרים חייבים. וכל הפטור והחיוב הוא רק בנוגע לממון. אבל לוקה הוא משום בל תשחית כמפורש בתוס' שם וכו'. וכן שנינו: קרע את כסותי, שבר את כדי, על מנת לפטור, פטור. ואינו אלא פטור ממון, אבל חייב מלקות משום בל תשחית. לדעת רוב הראשונים שלוקה על כל דבר, ול"ד על אילנות. עכ"ל.

הפך הראיה ל"ראיה" ועשני כמעלים עין מאותה סוגיא שבה אני דן ומהתוס' שאותם אני מביא בא"ד באותו עמוד עצמו. אולם מה זו טענה מקוצץ נטיותיו ששם הדגישה המשנה בפירוש "שאינו רשאי" והיינו דעובר בבל תשחית כמש"פ רש"י שם, וזהו אפילו בשל עצמו. א"כ בזה הגדירה המשנה את הדיון על פטור וחיוב רק בשאלת הממון. משא"כ בענין הכני פצעני שנאמר בסתם "פטור". בפרט, לדעת רבנן דר"מ. שאין לוקה ומשלם, באופן שע"י פטור הממון בא חיוב החמור ממנו שהם המלקות. כפי שביארתי בדברי, שאין מקום לכתוב "פטור".

כמו כן אין השגתו השניה מקרע כסותי השגה. דבריו בנויים על ההנחה שאיסור תורה בב"ת ומלקות היינו הך. שמכאן מגיע להנחה שניה שכל אלה מהראשונים הסוברים שאיסור בלי תשחית הוא בכל דבר, ול"ד באילנות, מן התורה, לדעתם גם לוקה. כך נתנסחו הדברים גם באנצ. תלם. (ע' ב"ת). ולא היא.

כמפורש מעמיד אותנו על ההבדל שבין איסור תורה למלקות בני"ד ס' החינוך מצ' תקכט: וכמוכן וכנס תחת זה הלאו שלא לעשות שום הפסד וכו' ואמרו ז"ל תמיד בגמרא והא קא עבר משום ב"ת, ומ"מ אין מלקים אלא בקוצץ אילני מאכל שהוא מפורש בכתוב אבל בשאר השחתות מכין אותו מכת מרדות, עכ"ל. הרי לנו שאם אמנם הוא איסור תורה כמו שכ' "נכנס תחת זה הלאו", מ"מ אין מלקים אלא על מה שמפורש בכתוב (והיינו אם

(*) מתוך מכתב תשובה לידידי הגרשי"ז שליט"א על הערותיו לדברי בהתוה"מ ה-1 במאמרו "תוספת דברים למשפט שיילוק" בסוף ספר "לאור ההלכה" מהדורה שניה.

מפני שלגבי אחרים ה"ז בגדר לאו שבכללות, ואם מצד אין עונשים מן הדין שהוא לפי"ז גם בדרך לימוד "מה מצינו", ועי' מנ"ח שם. ואם נשים לב לחילוק זה נמצא שבעוד לגבי איסור תורה של ב"ת היא דעת כל הראשונים ולא רק רוב, הרי ביחס למלקות דאורייתא לא מצינו משהוא שיאמר כן בפירושו. הרמב"ם בס' היד כ' "בשאר דברים עובר בלא תשחית ואינו לוקה אלא מ"מ מדבריהם". לא פירש שזה מדבריהם אלא לגבי המלקות, אבל לא כתב שעובר בב"ת מדבריהם. אדרבא פשוט לשונו שהתחיל ההלכה ולא האילנות בלבד אלא כל יכר עובר בב"ת, נראה ודאי שהוא מה"ת, ומה שהביא המל"מ שם מהר"ר באסאן שהכל מדרבנן, היא עפ"י"מ שלא ירד לחלק בין האיסור למלקות, אבל לפ"מ שמבואר בחינוך, הרי הם הם הדברים גם ברמב"ם. ולפ"ז מסתבר שמש"כ בסהמ"צ שעל כל דבר הוא עובר ולוקה, הכונה שלוקה מ"מ מדבריהם, אלא שלא ביאר הדברים כיון שאינו ספר פסק הלכה, ובדומה למה שבגמרא עצמה אמרו "לוקה" (לפי הגירסא שלפנינו בגמרא ב"ק) והיינו מ"מ. באופן זה אי"צ לעשות בנדי"ז מחלוקת בין ס' היד לסהמ"צ. ועי' לבעל "תורה תמימה" שפירש כן הרמב"ם בס' היד שכונתו לאיסור תורה של ב"ת. וכן עי' הערות הגר"ח העליר לסהמ"צ שם, שהסביר דעת החינוך עפ"י"ד של הרמב"ם בסהמ"צ ובס' היד גם יחד, והוא כנ"ל. ועי' במאירי שג"כ גורס בגמרא דידן, "לוקה" ומפרשו במכת מרדות מדבריהם, וגם הוא לא הזכיר שדין זה מעיקרו הוא רק מדבריהם: "אם קרע יותר מדאי עובר משום ב"ת והוא במ"מ מדבריהם, וזה שאמרו בכאן לוקה משום ב"ת פרושו מ"מ". הנה האריך לבאר הגמרא במ"ש "לוקה", אבל לא ביאר שמש"ש "עובר" היינו מדבריהם, שאז ה"י מובן מאליו שהמלקות הם רק מ"מ, אלא כנ"ל שהאיסור הוא באמת איסור תורה, ורק המלקות הם מדבריהם. וכן שאר ראשונים שמשמעות לשונם שהאיסור ב"ת הוא מה"ת לא ביארו דין זה שלוקה ג"כ מה"ת. הסמ"ק מביא המקדע על כחו יותר מדאי לוקה, והוא כלשון הגמרא. אף רבינו ירוחם הכתב שלוקה לענין שופך מי בורו ואחרים צריכים להם יכול להתפרש כן, ילפי נוסח הגמרא הנ"ל. ומה שהזכיר התראה, נראה שהוא משום שסובר שגם מ"מ (כשאין זה מגדרי הור"ש) צריכה התראה, אף של"צ קבלת התראה. עי' רמב"ם פ"ח מסנהדרין ה"ה. בברייתא משה" על הסמ"ג רוצה לדייק בדעת הסמ"ג שהכל מדרבנן חוץ מאילנות במצור, אולם אין דיוקן דיוק עי"ש, וודאי פשוט לשון הסמ"ג הוא שהוא מה"ת, אולם לא הזכיר מלקות. וכנ"ל דעת התוס', שבב"מ ג' דעתם שאיסור ב"ת עצמו הוא מה"ת כמו שציין באנצ. תל. אולם מגירסתם בב"ק "עובר" ולא לוקה נראה ג"כ שאינו לוקה מה"ת. ולא מצאתי שום שיטה בראשונים שסוברת שכל דין ב"ת בשאר דברים הוא מדרבנן, כשם שמאידך אין בשום שיטה מהם מפורש שמש"נ בגמרא, "לוקה" היינו מה"ת. אדרבא כל אלה העוסקים בכך, מדגישים שהוא רק מדבריהם וכנ"ל, חוץ מסתימות הלשון בסהמ"צ שכנ"ל גם היא צריכה להתפרש מדבריהם, וכשם שלשון הגמרא מתפרש כן. ועי' שד"ח כללים לכ"ד כלל צ"ה שהביא דברי הרמב"ם לענין ב"ת כדוגמא ללאו שבכללות שלוקין עליו מ"מ מדרבנן. ולא אדע איך אפשר לקבע בפסקנות, לדעת רוב הראשונים שלוקה על כל דבר, ול"ד על אילנות", בזמן שכל המקורות מורים את ההיפך.

עוד אני אומר שכל אלה הראשונים שמפרשים הגמרא במ"ש "לוקה" דהיינו מכת מרדות לא מלבם הוציאו דברים ורק מכה סבא בעלמא, אלא הוא מוכרח בגמרא. והוא מדתנא דבי חזקי' שבכ"מ: מה מכה בהמה לא חלקת בין שוגג ובין מזיד וכר' לפוסטור ממון אלא לחייבו ממון. והאיך אמרו כך בפשיטות. והרי בהתרו בו לוקה משום ב"ת וכסוגית הגמרא חולין ז' שגם כבע"ח איכא ב"ת) ואז אינו משלם, א"כ בבהמה גופא איכא

לאיפולוגי. אכן עי' גמרא כתובות ל"ה: שמוכיח שהמדובר בהתרו בו ולפ"ז יוצא שבפירוש ריבתה תורה ב"ת לתשלומין. ולמה לא אמרו בגמרא (שם ל"ב:) בפירוש ריבתה תורה רק בחובל וע"ז. ויותר מזה — שא"כ גם בקוצץ אילנות טובים שלוקה מה"ת לכל הדעות, ולמה? הרי ריבתה תורה איסור ב"ת לתשלומים?

ע"כ אתה אומר שאיסור ב"ת מעיקרו לא ניתן למלקות אלא לענין אילנות טובים ואילו השאר אעפ"י שבאיסור תורה הוא מ"מ אי"ב מלקות וכחסבר החינוך.

עוד י"ל (נוסף על הדיוק מלשון "פטור" בגמרא שנראה שאי"ב מלקות) שהטו"א מוכיח מסוגית הגמרא ב"ק צ"ג שלא יתכן כלל לומר שיש חיוב מלקות במחל לו הממון, שהרי אמרו שם מ"ש רישא ומ"ש סיפא — רישא לפי שאין אדם מוחל על ראשי אברים. ופירושו ודאי שאינו מוחל שהלה יפטר ללא עונש שהוא, שהרי מצד הממון שמקבל עבור זה, אין זה אלא כשאר ממון ובוזה הרי אדם מוחל; וכן אמרו שם משום פגם משפחה שג"כ הכונה שמצד זה אין מוחלים שהלה יפטר ללא עונש, שהרי הממון הם ממילא אינם מקבלים, וז"פ. ואם נאמר שכשמוחל הממון יש חיוב מלקות הרי הלה געש ונעש, (בפרט לרבנן דר"מ שע"י המחילה מקבל עונש יותר חמור, למאי דקיי"ל מלקות חמור). ובוזה אין לדחוק גם ולפרש שהמדובר דוקא בשלא התרו שאז אינו לוקה שא"כ מאי קש"ל מהברייתא הכני פצעני פטור, הרי י"ל ששם המדובר כשהתרו בו, שאז לוקה ואז ודאי מוחל על הממון בכדי שילקה הלה והא עדיפא לי' מבחינת הטענה שאין אדם מוחל וכו' כי עי"ז יקבל הלה עונש חמור יותר. אלא מוכרח שאין כאן חיוב מלקות בשום פנים. וזו ודאי ראייה גדולה היא. ותייתי לי שנתבארו לנו דברי הטו"א על נכון, וכד שכיכנא וכו'.

ב. עו"כ שם: והדברים מפורשים בשו"ת הריב"ש, שיש בדבר הלאו של "לא יוסיף", ולא כמו שכ' הר"ש ישראלי שם שאיסור בעלמא יש לחבול בחברו בנתינת רשות ולא הלאו וכו'. ייחס לי חידוש זה בכדי לסער עלי הסתירה מדברי הריב"ש. אולם הן לא עלי תסוב תלונתו כ"א על הטו"א והמנ"ח שהביא דבריהם בפנים, שסוברים שלא כהריב"ש. וכפי שנתבאר לעיל, הטו"א תמך יתדותיו בדברי הגמרא ב"ק. ואם הריב"ש לא ירד לדיוק זה, החובה לתרץ הריב"ש והטו"א נקי לביתו. [ואם נדייק בלשון הריב"ש נראה שאינו מקבל ההנחה שעליה בנינו יסוד דבריו של הטו"א שכשיש מחילת הממון יהי' חיוב מלקות. שכן לא נקט בלשונו אלא לענין אם יהיה מותר לכתחלה להכותו, ולא נקט דעדיפא מינה, שגם בדיעבד יתחייב. ואולי אינו סובר דברי קצוה"ח שציינו במאמרנו לענין מפותה, וסובר שבמפותה אין זה בגדר נזק כלל אלא שמוחלת. שלדעתו איהי היא דאזקה אנפשה, באופן שאין כאן חלות חיוב כלפיו כלל, ולעולם במחילה ה"ז כאילו השתלם וממילא אין כאן חיוב מלקות וילהא"ר בזה ואכ"מ. ומכל מקום עפ"י דרכו של קצוה"ח הוכחת הטו"א היא הוכחה חזקה].

אגב, למיותר להדגיש, שגם מהריב"ש אין ראייה לעיקר חידושו של הגרשי"ז שליט"א בנימוקו וטעמו להלכה זה. שהוא משום שאין לו בעלות על גופו, שיתכן שאיסור תורה זה אינו ניתן למחילה אעפ"י שהוא בעלים על עצמו. כיון שגם הוא עצמו אסור לצער עצמו. אם כי הוא משם אחר. ובדומה לבל תשחית שקיים גם על הבעלים אעפ"י שהממון הוא ודאי שלו. וכבר הזכרנו מזה במאמר בהתוה"מ שעליו נסבים הדברים.

ג. עו"כ שם במה שטענתי: הא עיקר האיסור שאין אדם רשאי לחבול בעצמו אינו מסביר אלא נלמד מפסוק מיוחד וכו' וא"כ מכאן אין לנו אלא איסור אבל לא שלילת הבעלות. וכ' ע"ז: ואינה תשובה. וכי מי זה אמר שמכאן הוא הלימוד וכו' יסוד זה מבוסס מאותן הראיות המבוארות בפנים המאמר וכו'.

ואני עני פשפשתי ולא מצאתי במאמר יסוד מבוסס עפ"י ראיות. ונביא הדברים אחד אל אחד: (א) דייק מהרב שו"ע. ואף אילו היתה זו ראייה, עדיין היה צריך למצא לזה מקור בדברי הגמרא וראשונים. אולם במאמרי הנ"ל הראיתי שאין לבנות על שינוי לשון זה מלשון המשנה, ואדרבא הבאנו לדייק מדבריו שאין מלקות בכה"ג.

עכשיו נ"ל עוד להוכיח מא"ד שם שסובר שאיסור „לא יוסיף“ ניתן למחילה. ש"כ שם שמסרתו אפילו אינו שומע בקולו אסור להכותו וכו' ואם התנה עמו מתחלה כששכרו וכו' מועלת נתינת רשותו הואיל והיא לטובתו כדי שישכרוהו, עכ"ל. והנה כאן ההכאה שהיא באדם גדול אינה לחינוך והדרכה, ואין זה במובן הכאת בניו הקטנים ויתומים שברשותו. מעצם ההכאה היא ממושג אחר שעליו הוזכר הכתוב, כפי שהדגיש השטובה שיש לו מזה הוא „כדי שישכרוהו“, והיינו שבל"ז אינו רוצה לשכרו. א"כ אין זה אלא כמי שנותן רשות לחברו להכותו מחמת בצע כסף. ואם איסור „לא יוסיף“ לא ניתן בכה"ג למחילה איך איסור זה מסתלק בנימוק של „כדי שישכרוהו“. [והאיסור שישנו גם על האדם עצמו לצער עצמו י"ל שאינו כל שמפיק מזה איזו שהיא תועלת. ובהרבה מהתעסקויות העולם האדם מקבל ע"ע הצער ואפילו קצת סיכון (כגון עליה בכבש ובאילן) בכדי לקבל תועלת ממונית, וזה אינו אסור].

(ב) הביא דברי הרמב"ם והרדב"ז שאין נפשו קניינו אלא של הקב"ה. אולם הרי הוא עצמו כתב שאין מכאן ראייה על חבלה במקצת הגוף. ממילא גם מה שהביא „להוכיח יסוד זה“, „שכל המושג אברה מדעת לא שייך בחייו של אדם — נפשו וחיייו אינם שלו“, אף זו אינה ראייה אלא, לכל היותר, לענין חיים ומות ולא לחבלה במקצת הגוף. אמרתי, לכל היותר, משום שגם לענין חיי אדם אין לסברא זו יסוד מספיק בסוגיא בסנהדרין. ומטעם פשוט — אם אברה מדעת לא שייך כאן משום שאין נפשו וחיייו שלו, ממילא גם דין השבת אבידה מכה מצות השבת אבידה ג"כ אין כאן. שכן הוא אינו שלו וההשבה אינה אליו. אלא מה תאמר, אמנם אין הנפש שלו, וכ"כ הופקדה בידו והוא משתמש בה, ומבחינה זאת יש חיוב השבה לאדם. אם כך, הרי י"ל גם שכשמאבד עצמו לדעת ומותר על שימוש, ששוב נפטרים מחיוב ההשבה אליו.

(ג) כ' שיש ללמוד יסוד זה מתשלומי חובל ומזיק, שאין משלמים אלא עבור השווי

בעבר, ולמה לא ישלמו עבור עצם האבר?

אבל זו אינה ראייה כי מבחינה זו אינו ניתן להיות נערך בדמים, והוא שאסרה תורה בגדר מילתא דאיסורא — „לא יוסיף“, ומכאן גם ההדגשה ברמב"ם (פ"ה מחור"מ ה"ט) עפ"י המשנה ב"ק (צ"ב): אינו דומה מזיק חבירו בגופו למזיק בממונו שהמזיק ממון חבירו כיוון ששילם מה שהוא חייב לשלם נתכפר לו. אבל חבל בחבירו אעפ"י שנתן לו כל המשה דברים אין מתכפר לו וכו'. והיינו שהכסף אין עמו תשלום כלפי הפגיעה בחבירו, ושוב — ההדגשה מצד הפגע בחבירו והכפרה שצריך לקבל מחברו הוא. כי בו היא הפגיעה והוא שיכול למחול לו. (ד) ואחרון אחרון מה שמביא בעצמו לא בתור הוכחה, אלא בתור סילוק קושיא מדברי הרמב"ם עפ"י הנחה זו, והם דברי הרמב"ם שאי"ה בנזק עפ"י הודאת עצמו. וכ' בזה, מכיון שאינו הבעל דין על העין (שלו) ולכן לא יוכל להתחייב על ידי הודאת עצמו. משא"כ בפגם של אונס ומפתה שאיננו בגדר „עין תחת עין“ ותחלת חיובו רק ממון. והוא עפ"י מה שהביא לפני כן מהגרמ"ם אפשטיין והגר"י רבינוביץ שבמפתח הלימוד לא בתורת „עין תחת עין“ אלא למדים בגמרא בפסוק „תחת אשר עינה“ שיש גם בושת ופגם.

ע"ז אומר: לילא שאינו כדאי ואין משיבים את האריות וכו', אם לרון יש תשובה. והדברים תמוהים מאד לענ"ד. האם נרמז בפסוק של „תחת אשר עינה“ מה הם הדברים האחרים שמסלק הו"ק מזה? הרי שם אין אלא גילוי שתשלום זה שנקבה תורה אינו עבור שום דבר

אחר חוץ מחצינו, ומעתה צא ולמד ממקום אחר מה הם התשלומים האחרים השייכים בנידון. וע"כ ברור שמה שמשלם פגם שהוא נזק, הוא מכח הדין הכללי של נזק, ואין כאן שום חיוב מסוג מיוחד ושונה מכל נזקים אחרים. וז"פ וברור, ותמיהני שלא עמדו ע"ז. בכל אופן אין לראות עדיין מתוך קושיא על הרמב"ם הוכחה ליסוד זה, כי שערי תירוצים לא ננעלו כידוע.

לא נשארה לנו אלא הראיה ממה שאסרה תורה חבלה בעצמו. וזו כבר הודה בה שאינה ראייה.

ד. עוד כ' שם: אלא שהרב ישראלי על גדולה מזו חולק — אף על איסור רציחה בהסכמת הנרצח (ובמסקנתו, לפחות, על חיוב עונש בבי"ד במקרה כזה) ! וכו'. הרב ישראלי „מוכיח" מדברי הרמב"ם ו„שו"ע הרב עצמו" שהסכמה מועילה גם לגפשות. שכ"כ הרמב"ם שרשות ביד המלך להרג הרצחנים שאינם מחויבים מיתת בי"ד, ובמק"א — והביאו הרב בשו"ע — כתב הרמב"ם בדיני המלכות: „שהרי הסכימו עליו בני אותה הארץ" וכו'. וע"ז כתב: אבל הרכבה זו מהלכות רוצח להלכות גזלה אינה נקלטת וכו' משפטי המלך בנוגע לדיני נפשות מפורש ברמב"ם שהם מבוססים אם על פרשת המלך שבש' שמואל, או, אם החטא הוא כמרידה במלך, על האמור ביהושע וכו'. ובמלכי אוה"ע רואה החת"ס מקור מאותה שאמרו מלכותא דקטלא חדא משיאת לא מיענשא, דכתיב ומאתים לנוטרים את פרי"ו וכו' לא עלתה על דעת מי שהוא לומר שעצם (הסכמת) הנידונים על עצמם וכו' היא הנותנת לו הכח לכך. ע"כ.

אף בדיני ממונות, כותב הוא בא"ד, אין מדברי הרמב"ם להוכיח שסובר כרשב"ם ואינו בא אלא להגדיר מי הוא המלך, אבל לא שכוחו נובע מכוח הקבלה מרצון של חוקיו ודיניו. „דינא דמלכותא" אפשר לדעת הרמב"ם להסביר אם על יסוד „פרשת המלך" או באיזה אופן אחר שהוא. אלא שכאן הוסיף בסוגריו: „אלא שמדברי הרב בשו"ע נראה שמפרש בדעת הרמב"ם בנוגע לדיני ממונות שמטעם הסכמה לחוקיו ומשפטי דינו דין". עכ"ל. והנה דבר שאין צריך לומר שכל דברינו בנויים עפ"י הבנת הרב שו"ע את דברי הרמב"ם שראה בדברי הרמב"ם על הסכמת בני אותה ארץ וכו' את הנימוק למה שדינו דין בדי"מ, ולא רק את ההגדרה של מלך. ולא הסתפק בהסברה „אם על יסוד פרשת המלך ואם באיזה אופן אחר שהוא". וזה מטעם פשוט כי אם מ„פרשת המלך" ואם מן הפסוק ומאתים לנוטרים את פרי"ו (שהחת"ס מביאו ללמוד כל הדין של דינא דמלכותא דינא גם בדיני ממונות, הן בתשובתו או"ח ר"ח, הן בחו"מ סי' מ"ד) אין לנו אלא יסוד הדין עצמו, אבל אין לנו נימוק, ומשום מה ניתן לו כוח זה לסטות מדין תורה, והרי גם הוא כפוף בכל לדין התורה. ולזאת בא הרמב"ם (כמו הרשב"ם) לנמק שהוא מכח הסכמתם. ואם אין מספיקה פרשת המלך או הפסוק ומאתים לנוטרים וכו' לגבי דיני ממונות איך יספיקו לנו הללו לבסס כח המלך להוציא להורג מי שאי"ח מיתתו. בעל כרחך אתה אומר שנימוק זה „שהסכימו עליו בני אותה ארץ" הוא נימוק כללי לכל דיני המלכות לצורותיהם השונות. ומכאן שהסכמה מועילה גם בזה. למען הדיוק עלי להוסיף שהדברים לא נאמרו אלא באופן שחייב מיתה בידי שמים, רק שאין מיתתו מסורה לבי"ד, ומהנמוקים שנתבאר במאמרי הנ"ל.

ה. דברי הרדב"ז שהבאתי במאמרי רוצח הגרשי"ז להסביר עפ"י דרכו של הגר"ש איגר ש„דין הגרדף שרשאי להרוג הרודף הוא הגורם שאחרים אין חייבים עליו". ולשון הרדב"ז „הפקיר עצמו למיתה. שהרי יודע שהגרדף יעמד על נפשו" הם הם דברי הרמב"ם בעיקר דין הריגת רודף וכו' וזה עצמו הוא הטעם למה באמת נשתנה דין הרודף וכו' אלא לפי שהוא

כאילו כבר התיר עצמו וכו'. ואם אמנם הדברים מחודדים וראויים למי שאמרם, אין הם ראויים להתקבל לענ"ד:

(א) הרמב"ם שפסק ברדף שהוא אעפ"י שלא קיבל התראה (ה' רוצח א' ו—ו) ה"ז משום שפסק כבר הונא (סג' ע"ב): שרודף אי"צ התראה כמש"כ הכ"מ שם. דבריו רב הונא מתפרשים שם אפילו בקטן שאין שייך אצלו מושג התיר עצמו למיתה שהקשו עליו מעובר, אלא שדוחה שא"ה דמשמא קא רדפי לה. וכן הזכיר הרמב"ם בלשונו שמוזהרים אותו, ואם לפי סברא זו הרי מותרת ועומד הוא ולמ"ל אוהרה. (ב) אם הרמב"ם בא ליתן טעם על דין רדף בהשואה לשאר חייבי מיתה, ה"ל לתת טעם זה בעיקר דיני הרדף בהל' רוצח ולא בדיני חו"מ, שהמדובר על שבירת כלים בשעת רדיפתו. (ג) צריך להעיר, שגם מסקנתו הוא בנזיה על ההנחה שהרודף העלה על הדעת אפשרות זו שיהרג ע"י הנרדף שמשוכ"כ התיר עצמו למיתה. שהרי יודע שהנרדף יעמוד על נפשו, ובכך הודה בביטול הערתו על הבנת דברי הרדב"ז כפשוטם שהם תמהים בטענה. וכי רדף הפקיר עצמו למיתה, והרי הוא לא חשב אלא על הריגתו של הנרדף ולא על הפקרת חייו. שאמנם אינו חושב ע"ז. אבל יודע בכל זאת שאפשרות זו קיימת, ומכיון שאינו נמנע מרדיפתו, יש בזה משום הפקרת עצמו. ומה שנ"ל בביאור דברי הרמב"ם לענין רדף, לפ"מ שהעלינו במאמר הנ"ל (עמ' פ"ט) שיש ברדף שני דינים: א' הצלת הנרדף בחייו, ב' שדמו הפקר באותה שעה, ואין בהריגתו חטא משפט מות. הצלת הנרדף אינה כרוכה בהתרת עצמו למיתה של הרדף, והיא נובעת מעצם העובדא של היות זה רודף וזה נרדף, ע"כ דין זה ישנו גם ברדף קטן. משא"כ זה שדמו הפקר, הוא גדר פסק הלכה של משפט מות וצריך התרת עצמו למיתה. פטור קלבד"מ הוא רק כשיש הדין השני שאז יש עליו חיוב מיתה ולא כשממיתים אותו מצד הצלה. ולזאת בעניננו שהמדובר על הפטור של הרודף מתשלומין עבור כלים ששבר מצד קלבד"מ, הדגיש הרמב"ם שהוא מתחייב בנפשו מצד שהתיר עצמו למיתה, שהרי לגבי נ"ד אין נפטר אלא מצד חיוב מיתה שעליו וזהו משום שהתיר עצמו למיתה. (ואה"נ שברדף קטן ל"ש זה אלא שממילא אין עליו חיוב על שבירת כלים, שהרי קטן הוא, נמצא שכל דין זה אינו שייך אלא בגדול).

וממילא, כמובן מאליו, דברי הרמב"ם הללו אינם שייכים אלא בנידון רדף ששבר את הכלים, ולא ה"י מקום לרדב"ז להביאם הנה. ונשארים דברי הרדב"ז סתומים אם לא לפמש"כ בדבריו במאמרי ע"ש.

ב.

בכירור השיטה שב"נ הותרו בז' המצוות מזמן מתן תורה *

א. באות י' מביא החת"ס שהביא דברי הפנ"י (חיו"ד סי' ג) שכתב שאיסור לפג"ע לגבי ב"ג אינו בזה"ז אלא מדרבנן. והחת"ס תמה עליו, דהא מסקינן בע"ז דהא דהתירם להם.

* מתוך מכתב להרב הגר"ע יוסף שליט"א הערות על ספרו "יביע אומר" ח"ב, יו"ד סי' י"ז. ולפי ענינו הוא מילואים למאמרי על "משפט הנכרי" המתפרסם בקובץ זה.