

וכי ב"ד מתנין לעקור דבר מן התורה (יבמות פט-צ)

גליון 342

בדף פט. תנן התם אין תורמין מן הטמא על הטהור, ואם תרם בשוגג תרומתו תרומה, במזיד לא עשה ולא כלום. מאי לא עשה ולא כלום. א"ר חסדא לא עשה ולא כלום כל עיקר דאפילו ההיא גריוא הדר לטיבליה. ולרב נתן בר אושעיא התרומה נשאת תרומה אבל צריך להפריש שוב תרומה לתקן את השיריים. ובעמ' ב', א"ל רבה לרב חסדא לדידך דאמרת לא עשה ולא כלום כל עיקר דאפי' ההוא גריוא הדר לטיבליה מ"ט, גזירה דלמא פשע ולא מפריש, מי איכא מידי דמדאורייתא הוי תרומה ומשום דלמא פשע אפקוה רבנן לחולין. וכי ב"ד מתנין לעקור דבר מן התורה.

ורב חסדא הביא ראייה ממתניתין דכשהבעל חזר, הוולד מהראשון הוי ממזר. והרי אינו ממזר, ורבנן עשאוהו ממזר להיות מותר בממזרת. ודחה רבה דשם לא התירו לו ממזרת אלא רק אסרו עליו לשאת בת ישראל. וא"כ אין בזה שום עקירה אלא חומרא בלבד.

ועוד הביא ראייה מהא דקטנה שנשואה מדרבנן, בעלה יורשה אע"פ שאינה אשתו מדאורייתא. ודחה הראייה כי שם הפקר ב"ד הפקר, דבממון יש כח לחכמים לעקור בעלות של ממון ולהעבירה לאחר. ועוד הביא ראייה מהא דמיטמא לאשתו הקטנה. ודחה ראייה זו מדהויא כמת מצוה.

ובסוף דף צ. הביא ראייה מהא דדם קרבן שנטמא וזרקו במזיד לא הורצה. והרי הציץ מרצה והקרובן כשר, ואיך רבנן התירו להביא עוד קרבן כשאינו חייב, והרי הוי חולין בעזרה. ודחינן דרק לא הורצה לגבי היתר אכילת בשר הקרבן. ואע"פ שנעקרה מצות אכילת הבשר, שב ואל תעשה שאני.

ובריש דף צ: א"ל בעאי לאותבך ערל והזאה ואזמל סדין בציצית וכבשי עצרת ושופר ולולב. השתא דשנית לן שב ואל תעשה לא מיעקר הוא, כולהו נמי שב ואל תעשה נינהו.

ועוד מבואר בגמ' שנביא יכול להתיר איסור למיגדר מילתא. והא דהכשירו גט מבוטל היינו כי כל מאן דמקדש אדעתא דרבנן מקדש וכו'. וב"ד מכין ועונשין שלא מן הדין למיגדר מילתא.

מסקנת הגמ' לכאורה היא דאין כח ביד ב"ד לעקור בקום ועשה אלא רק בשב ואל תעשה. ובממון יש להם כח מצד הפקר ב"ד. ויש היתר בטומאת מת מצד מצוה, ויש היתר לגזור לצורך מיגדר מילתא אפי' באופן דהוי עקירה בידים.

וכן סיכם המאירי בסוגיין וז"ל כבר ביארנו במשנתנו שאין ב"ד מתנין לעקור דבר מן התורה אלא באחד משלושה דרכים או בשב ואל תעשה או באפקורי ממונא או בהוראת שעה דרך סייג וגדר. ומ"מ כל ענין אישות אינן עוקרין אלא שכל המקדש על דעת חכמים מקדש וממילא יש להם כח להפקיע.

ויש להעיר דבהא דאמרינן דשב ואל תעשה שאני פירש"י וז"ל לאו עקירה היא כגון אכילת בשר עשה היא ואמור רבנן שב ואל תאכל לאו עקירה בידים היא אלא ממילא היא מיעקרא אבל תרומה דקאמר לא עשה ולא כלום ומפקת לה לחולין עקירה ממש היא, עכ"ל.

ברש"י מדוייק שאין הפשט בגמ' שיש לחכמים כח לעקור באופן של שב ואל תעשה אלא דבשב ואל תעשה לא הוי עקירה דרבנן מבטלים את העשייה וממילא היא נעקרת (וכלשון הגמ' לא מיעקר הוא).

אבל בחי' הריטב"א כתב וז"ל ופרקינן שב ואל תעשה שאני, כלומר יכולים הם לעקור מצות עשה של תורה בשב ואל תעשה, עכ"ל. משמע שלמד דבכה"ג יש לחכמים כח לעקור ולא דהוי עקירה דממילא.

והנה בהא דהתירו לסמוך על עד אחד משום עיגונא לא ברור בסוגיא מדוע אין זה נחשב עקירת דבר מן התורה להתיר אשת איש בלי שני עדים. וכתבו בתוס' (דף פח. בד"ה מתוך חומר וכו') מתקנת חכמים הוא דנאמן (עד אחד) ואין זה עקירת דבר מן התורה כיון שדומה הדבר הגון להאמין כמו שאפרש לקמן בפרקין שבדבר שיש קצת טעם וסמך לא חשיב עוקר דבר מן התורה.

ובדף פט: כתבו בתוס' (בד"ה כיון דלא וכו') דהא דאמרו (שמיטמא לאשתו הקטנה) דהוי כמת מצוה לא הוי מת מצוה אלא משום דיש כח ביד חכמים לעקור דבר שהוא מן התורה בדבר הדומה, ודומה למת מצוה. ויש לדייק בדברי התוס', בדף פח כתבו דאין זה עקירת דבר מן התורה, ואילו בדף פט כתבו דיש כח ביד חכמים לעקור בדבר שהוא דומה. וע"כ הפשט שעקירה כזאת יש להם כח לעשות היות ואינה כ"כ עקירה. בתוס' ישנים (בדף פח.) כתבו דאין זה עוקר דבר מן התורה, שראו חכמים דאשה דייקא ומנסבא, מהני שפיר כשני עדים דוודאי לא משקרא.

בנמוק"י בריש פרקין (דף כח. לדפי הרי"ף) הביא ריטב"א שכתב בשם הרא"ה דעדות כזו במילתא דעבידא לגלויי ושהחמרת עליה בסופה ודאי קושטא קא מסהיד, ונחשב כעדות גמורה ואפי' מדאורי', והכתוב מסרו לחכמים לדעת אי זה דבר מפורסם וניכר דברי אמת שהוא חשוב כעדות. והא דאמרו משום עיגונא אקילו ביה רבנן ה"ק חכמים שהם מחמירים בכל מקום הקילו בזה לחשבו פרסום ולדונו כעדות ברור כל זמן שלא באו עליו עדי הכחשה. והיינו דאמר עולא (לקמן פח:) כל מקום שהאמינה תורה עד אחד הרי כאן שנים אלמא עדות עד אחד שנאמן בעדות אשה דאורייתא היא. (ועי' גם בריטב"א בדף פח. בד"ה מתוך חומר). בתוס' מבואר דבכה"ג רבנן יכולים לעקור, ואילו בתוס' ישנים וברא"ה מבואר דהוי נאמנות מדאורייתא. (אמנם בחזו"א אבן העזר סי' כ"א אות ג' כתב דאין מחלוקת בין הריטב"א לתוס' דלכו"ע ניתן כח לחכמים להכריע מה נקרא עדות להתיר אשה, עיי"ש).

והנה ברמב"ם כתב (סוף הל' גירושין) אל יקשה בעיניך שהתירו חכמים הערוה החמורה בעדות אשה או עבד וכו' שלא הקפידה תורה על העדת שני עדים ושאר משפטי העדות אלא בדבר שאין אתה יכול לעמוד על בוריו אלא מפי העדים וכו' אבל דבר שאפשר לעמוד על בוריו שלא מפי העד הזה ואין העד יכול להישמט אם אין הדבר אמת כגון זה שהעיד שמת פלוני לא הקפידה תורה עליו, שדבר רחוק הוא שיעיד בו העד שקר. לפיכך הקלו חכמים בדבר זה והאמינו בו עד אחד וכו' כדי שלא ישארו בנות ישראל עגונות. (וכן כתב לעיל בפ"ב הט"ו שעד אחד נאמן להעיד שמת הבעל שהדבר עשוי להגלות).

והקשה שם בלחם משנה דברי דבריו כתב שהתירו חכמים ובסוף דבריו שהקילו חכמים ובאמצע לישניה משמע איפכא דהוי מן התורה דהא כתב שלא הקפידה תורה וכו'.

ותירץ דוודאי מדרבנן הוא נאמן רק שקשה מה שהקשו בתוס' איך עקרו דבר מן התורה. ועל זה תירץ שלא הקפידה תורה כלומר לא הקפידה תורה שלא נעקור ממנה אלא בדבר שאינו עשוי להגלות אבל בדבר העשוי להגלות אע"פ שמן התורה צריך שני עדים מ"מ כשנעקור הדבר אין קפידא על עקירתו כיון שהוא הגון להאמין וכמו שכתבו בתוס'.

למד הלחם משנה ברמב"ם שיש בזה עקירה מן התורה אלא דבכה"ג מותר דאין זה נגד התורה כי אין סומכין על עד אחד בלבד אלא בצירוף דעבידא לגלויי, וכשיטת התוס'. אבל לרא"ה והריטב"א אין כאן עקירה כלל. (אבל החזו"א כאמור למד שאין כאן מחלוקת, וגם הרמב"ם למד כריטב"א).

בשו"ת הריב"ש (סי' קנ"ה) הוכיח באריכות שנאמנות העד אחד היא מדרבנן ושכן ס"ל גם הרמב"ם. וז"ל ומה שאמר בלשונו שלא הקפידה תורה, על תקנת חכמים קורא תורה וכו' כי תקנת חכמים תורה היא, עכ"ל. אבל בכתבי קהלות יעקב החדשים (יבמות סי' ס') כתב דמזה שכתב הרמב"ם שלא הקפידה תורה משמע להדיא דהוא מדאורייתא. וחידש הקה"י שכאשר יש צורך בעדות צריך שיהיו שני עדים כשרים ולא קרובים אפילו שיהיו כמשה ואהרן אבל גם כשאין עדות כשרה יתכן שבירור יש כאן. וחידש הרמב"ם דבאופן דעבידא לגלויי א"צ בעדות אלא די בבירור האמת, ובכה"ג כשרים גם פסולים וגם עד אחד. אלא דייטכן דאותו בירור אינו גמור דאולי לא דקדקו לראות, על זה קאמר הרמב"ם שהאמינוהו חכמים לעשותו לבירור גמור ולסמוך עליו, וכל זה משום עיגונא. ובכה"ג די בבירור גמור מדאורי'.

ולכן בכה"ג שאין עגונה וכגון להעיד שאשתו מתה להתיר לו להתחתן עם אחותה בכה"ג לא התירו (לקמן צד.) דבכה"ג שאין עיגון בעיני עדות גמורה ולא די בעד אחד. ולכן גם לא יורדים לנחלה ע"פ עד אחד (כתובות קז.) דרק לגבי עגונה הקלו שאפשר לסמוך על בירור כזה בלי דין עדות ממש.