

המונחים ההלכתיים במשנת הרמב"ם

הרב דרור פיקסלר

אחת הסוגיות הבעייתיות במשנתו ההלכתית של הרמב"ם היא שיטתו שדינים שהוציאו חז"ל על פי מידות הדרש, וכן הלכות למשה מסיני שאין להן כלל רמז בתורה שבכתב, נקראו על ידו "דברי סופרים", ולכל הפחות הבחין אותם הרמב"ם מדיני דאורייתא רגילים (ספר המצוות, הכלל השני, מהד' ר"י קאפח, עמ' יג):¹

לא כל מה שנמצא שחכמים למדוהו במדה משלש עשרה מידות נאמר שהוא נאמר למשה בסיני; וגם לא נאמר בכל מה שנמצאם בתלמוד סומכים אותו על אחת משלש עשרה מדות, שהוא מדרבנן - לפי שאפשר שהוא פרוש מקובל.

ספרות ענפה נכתבה בסוגיה זו, הן ביחס לקושיות שנמצאו לכאורה בדברי הרמב"ם, והן בהקשר לניסיונות שונים לביאור שיטתו ההלכתית.² גם בעל היובל, מו"ר הרב נחום אליעזר רבינוביץ, תרם להבהרת הדברים וליישור ההדורים.³ במאמר זה נציג את תפיסת ההלכה של הרמב"ם, דרך ביאור הביטויים הייחודיים שהוא קבע במשנתו ההלכתית: "דברי סופרים";

1 הציטוטים מפירוש המשנה לקוחים ממהדורת ר"י קאפח, ירושלים תשכ"ג-תשכ"ט, פרט להקדמות השונות בפיהמ"ש שבהן עשינו שימוש במהדורת ר"י שילת, ירושלים תשנ"ב, ומסכתות ברכות פאה ועבודה זרה מהדורת מעליות ירושלים תשס"ב-תש"ע. במסכתות אלה הבאנו גם את הניקוד שסימן הרמב"ם בכתב ידו. השוונו את תרגומי פירוש המשנה עם כתב יד הרמב"ם, מהדורת צילום פקסימילית שלושה כרכים, בעריכת ר. אדלמן, קופנהגן תשט"ז-תשכ"ו. וכן עם טיוטת הרמב"ם לפיהמ"ש מסכת שבת, סימון הופקינס, פירוש הרמב"ם למסכת שבת, ירושלים תשס"א. ההפניות והציטוטים למשנה תורה מההקדמה עד ספר נשים, וספרים נזקים ומשפטים לקוחים ממהדורת מו"ר הרב נחום אליעזר רבינוביץ שליט"א עם פירוש יד פשוטה, ירושלים תשמ"ד-תשס"ז, משאר הספרים מהדורת ר"י קאפח, מכון מש"ה קרית אונו, תשמ"ו-תשנ"ז; לספר מורה הנבוכים לקוחים מהדורת ר"י קאפח, ירושלים תשל"ז; מספר המצוות מהדורת ר"י קאפח, ירושלים תשל"א (עם המקור הערבי); מאגרות הרמב"ם מהדורת ר"י שילת, ב' כרכים, מעלה אדומים תשמ"ז; מתשובות הרמב"ם מהדורת בלאו ד' כרכים, ירושלים תשמ"ו.

2 ראה לדוגמה: יעקב לוינגר, דרכי המחשבה ההלכתית של הרמב"ם, ירושלים תשכ"ה, פרק שני (עמ' 34 ואילך), וכן בנספחות; הרב יקותיאל י' נויבואר, הרמב"ם על דברי סופרים: שיטתו ושיטת מפרשיו, ירושלים תשי"ז; אליאב שוחטמן, "הלכה מפי הקבלה והלכה למשה מסיני - עיון בלשונות הרמב"ם", שנתון המשפט העברי כב (תשס"א-תשס"ג), עמ' 369-415; דוד הנשקה, "להבחנת הרמב"ם בין דאורייתא לדרבנן", סיני קב (תשמ"ה), עמ' רב-ריב; הנ"ל, "ליסודי תפיסת ההלכה של הרמב"ם", שנתון המשפט העברי כ (תשנ"ה-תשנ"ז), עמ' 103-149.

3 "על דברי סופרים שתוקפם דאורייתא במשנתו של הרמב"ם", סיני קיא (תשנ"ג) עמ' סא-עב [פורסם שוב בספרו של הרב, עיונים במשנתו של הרמב"ם, מעלה אדומים תשנ"ט, עמ' צג-קיא]; "מפי הקבלה מפי השמועה במשנתו של הרמב"ם", סיני קטז (תשנ"ה) עמ' כו-מא [=עיונים במשנתו של הרמב"ם, עמ' קיג-קלח]; "הלכה למשה מסיני", סיני קלה-קלו (תשס"ה), עמ' לה-נט.

"דברי קבלה"; ו"מפי השמועה". בעקבות בירור זה נבחן את ייחודן של הלכות שבאו מפי השמועה, מפי הקבלה ולמשה מסיני.⁴

דאורייתא ודרבנן

לדעת הרמב"ם יסודי ההלכה ומקורותיה נובעים משליחותו של משה רבינו שנתמנה על ידי הבורא למסור את התורה והמצוות לישראל ולכל העולם. את ייחודה של נבואת משה הדגיש הרמב"ם פעמים רבות.⁵ על בסיס ההנחה בייחודיות שבנבואת משה הדגיש הרמב"ם את החובה בקיום התורה (מורה הנבוכים ב, לט, עמ' רנב-רנג):⁶

אני אומר כי מאותה ההשגה בלבד נתחייבה הקריאה אל התורה, כי קריאה זו של משה רבנו לנו, לא קדמה כמותה לשום נברא ממי שידענוהו מאדם עד לו, ולא באה אחריו קריאה כמותה לאף אחד מנביאנו, וכך יסוד הוא בתורתנו שלא תהיה זולתה לעולם, ולפיכך לפי השקפתנו לא היתה שם תורה ולא תהיה זולת תורה אחת והיא תורת משה רבנו.

מה כוללת תורת משה? משה מסר את התורה הכתובה ואת פירושה (פתיחת הקדמה למשנה תורה, עמ' ג-ד):

4 הכוונה לביטויים הייחודיים "הלכה מפי השמועה"; "הלכה מפי הקבלה" ו"הלכה למשה מסיני". מכיוון שלביטוי "הלכה למשה מסיני" ייחד הרמב"ם הגדרה, נדון בו בפני עצמו ובעיקר ביחס לתוקפו, ואחר כך נדון בו כחלק מכלל ההלכות שבאו בשם השמועה והקבלה.

5 לדוגמה (הקדמה לפרק חלק, היסוד השביעי, מהד' ר"י שילת, עמ' קמב): "נבואת משה רבינו - והוא, שנאמין שהוא אביהן של כל הנביאים שקדמו לפניו והבאים אחריו, הכל הם למטה ממנו במעלה, והוא בחיר ה' מכל המין האנושי, אשר השיג ממנו יתעלה יותר ממה שהשיג ושיג כל אדם שנמצא ושימצא. ושהוא עליו השלום הגיע לתכלית הרוממות מעל האנושיות עד שהשיג המעלה המלאכית ונעשה במעלת המלאכים, לא נשאר לפניו שום מסך שלא קרעו ולא עצר בעדו שום מעצור גופני, ולא נשאר בו שום דבר מן החסרון לא מעט ולא הרבה, והושבתו בו הכוחות הדמיוניים והחושיים בכל השגותיו, ונתבהל כוחו המתעורר, ונשאר שכל בלבד, ועל ענין זה אמרו עליו שהוא מדבר עם ה' בלי אמצעות המלאכים". עוד על ההבדל בין נבואת משה לשאר הנבואות ראה הלכות יסודי התורה פרק ז; ומורה הנבוכים ב, לה.

6 הנבואה קודם למתן תורה אינה סמכות הלכתית מחייבת, ראה שאלת הירושלמי מועד קטן ג, ח (פב ע"ג): "ולמידין דבר קודם למתן תורה?"; רמב"ם, הלכות מלכים ומלחמות ט, א: "על שישה דברים נצטווה אדם הראשון - על עבודה זרה, ועל ברכת השם, ועל שפיכות דמים, ועל גילוי עריות, ועל הגזל, ועל הדינים. אף על פי שכולן קבלה הן בידינו ממש רבנו, והדעת נוטה להן, מכלל דברי התורה יראה שעל אלו נצטוו" - הרי שחובת המצוות הללו הן ממש ולא מאדם הראשון או נח; הלכות אבל א, א: "אף על פי שנאמר בתורה 'ועש לאביו אבל שבעת ימים', ניתנה תורה, ונתחדשה הלכה"; פיהמ"ש חולין ז, ו: "שים לבך לכלל הגדול הזה המובא במשנה זו והוא אמרם מסיני נאסר, והוא, שאתה צריך לדעת שכל מה שאנו נזהרים ממנו או עושים אותו היום אין אנו עושים זאת אלא מפני צווי ה' על ידי משה, לא מפני שה' צוה בכך לנביאים שקדמוהו, דוגמא לכך, אין אנו אוכלים אבר מן החי לא מפני שה' אסר על בני נח אבר מן החי, אלא מפני שמשה אסר עלינו אבר מן החי במה שנצטווה בסיני שישאר אבר מן החי אסור. וכן אין אנו מלים בגלל שאברהם מל את עצמו ואנשי ביתו, אלא מפני שה' צונו על ידי משה להמול כמו שמל אברהם עליו השלום, וכן גיד הנשה אין אנו נמשכים בו אחרי אסור יעקב אבינו אלא צווי משה רבינו, הלא תראה אמרם שש מאות ושלוש עשרה מצות נאמרו לו למשה בסיני, וכל אלה מכלל המצות".

כל המצוות שניתנו לו למשה בסיני - בפירושן ניתנו, שנאמר 'ואתנה לך את לוחות האבן, והתורה והמצוה' (שמות כד, יב), 'תורה', זו תורה שבכתב; ו'מצוה', זה פירושה. וציוונו לעשות התורה על פי המצוה. ומצוה זו, היא הנקראת תורה שבעל פה.

סמכות חז"ל - מקבלי התורה, גם היא נובעת משליחות משה, וחובה מהתורה לשמוע לקבלת חז"ל, לפירושיהם, לגזרותיהם ולתקנותיהם (הלכות ממרים א, א-ב):

בית דין הגדול שבירושלים - הם עיקר תורה שבעל פה, והם עמוד ההוראה, ומהם חוק ומשפט יוצא לכל ישראל... וכל המאמין במשה רבנו ובתורתו - חייב לסמוך מעשה הדת אליהם, ולהישען עליהן. כל מי שאינו עושה בהוראתן - עובר בלא תעשה... אחד דברים שלמדו אותן מפי שמועה, והם תורה שבעל פה, ואחד דברים שלמדו אותן מפי דעתן באחת מן המידות שהתורה נדרשת בהן ונראה בעיניהם שהדין בדבר זה כך הוא, ואחד דברים שעשו אותן סייג לתורה ולפי מה שהשעה צריכה, והם הגזירות והתקנות והמנהגות - בכל אחד ואחד משלושה דברים אלו, מצות עשה לשמוע להן, והעובר על כל אחת מהן, עובר בלא תעשה.

"דאורייתא" הן רק המצוות שמשה קיבל מסיני ופירושיהן (ספר המצוות, השורש הראשון, עמ' ט):

שאינן למנות בסכום הזה את המצוות שהן מדרבנן. דע שהענין הזה לא היה צריך להעיר עליו, מחמת פשטותו. שהרי כיון שלשון התלמוד 'שש מאות ושלוש עשרה מצוות נאמרו לו למשה בסיני' היאך נאמר בדבר שהוא מדרבנן שהוא מכלל המניין?

ברם אין לקשר ישירות בין דינים דאורייתא לבין תורה שבכתב. מצד אחד גם ספרי הנביאים והכתובים הם חלק מהתורה שבכתב,⁷ אך הם לא מדאורייתא. ומצד שני, מצוות המנויות כחלק מתרי"ג מצוות, דהיינו שהן מדאורייתא, פעמים אינן מפורשות בתורה שבכתב. כך כתב הרמב"ם באופן מפורש בתשובה לר' פנחס הדיין (אגרות הרמב"ם, עמ' תנג):

אין שם 'מן התורה' אלא דבר שהוא מפורש בתורה... או דבר שאמרו חכמים שהוא מן התורה, והן כמו שלשה ארבעה דברים בלבד.

מה הם אותם הדברים?⁸

1. איסור אכילת קודשים על ידי ערל - בתורה כתוב איסור רק על אכילת קרבן פסח על ידי ערל, אך האיסור הורחב על ידי הקש גם לאיסור על אכילת תרומה על ידי כהן ערל, ונמנה כמצווה בפני עצמה בספר המצוות ל"ת קלה (עמ' רמב-רמג):

7 ראה הלכות תלמוד תורה א, יד.

8 יעקב לוינגר דן בנושא זה בספרו: דרכי המחשבה ההלכתית של הרמב"ם, ירושלים תשכ"ה, עמ' 41 ובהערה 35 שם. הוא הוסיף מקרה נוסף בעשה ריג ביחס למצוות קידושין, ראה לקמן הע' 29. דוד הנשקה במאמרו: "ליסודי תפיסת ההלכה של הרמב"ם", שנתון המשפט העברי, כרך כ (תשנ"ה-תשנ"ז) עמ' 125-128 וטען בהע' 76, שאין צורך לחפש מצוות אלו בספר המצוות אלא במשנה תורה בלבד, מפני שלדעתו בכל משנה תורה יש רק ארבע הלכות מדאורייתא שאינן כתובות בתורה. אך כפי שאנו מדגימים במאמר זה, ישנן עשרות הלכות שתוקפן מדאורייתא ולא מפורשות בתורה. כוונת הרמב"ם היא למניין המצוות דווקא, כלומר

האזהרה שהזהר הערל מלאכול תרומה. והוא הדין לשאר קדשים שהערל מוזהר מלאוכלם. ולא זו לא נתפרש בכתוב אלא נלמד בגזרה שווה, ועם זה ביארו מעתיקי השמועה, שאסור זה מדאוריתא לא מדרבנן.

ונפסק בהלכות תרומות ז, י:

כזהן ערל, אסור לאכול בתרומה מדין תורה - שהרי נאמר 'תושב ושכיר' בתרומה, ונאמר 'תושב ושכיר' בפסח. מה תושב ושכיר האמור בפסח, ערל אסור בו - אף תושב ושכיר האמור בתרומה, ערל אסור בה. ואם אכל, לוקה מן התורה.

2. איסור יין נסך לא נכתב במפורש בתורה, אך חז"ל התייחסו אליו כאל איסור גמור. הרמב"ם מנה מצווה זו והאריך להסביר מדוע הוא איסור תורה (ל"ת קצד, עמ' רעו):

האזהרה שהזהרנו מלשתות יין נסך, וזה לא נאמר בו פסוק ברור בפירוש, אבל נאמר בעבודה זרה, 'אשר חלב זבחימו יאכלו ישתו יין נסיכם' (דברים לב, לח). מה זבח אסור אף יין אסור... והראיה על היות יין נסך מאיסורי דאוריתא ושהוא נמנה מכלל מצוות לא תעשה, אמרם בגמרא עבודה זרה, ר' יוחנן וריש לקיש דאמרי תרויהו, כל איסורין שבתורה בין במינן בין שלא במינן - בנותן טעם, חוץ מטבל ויין נסך דבמינן - במה שהוא, ושלא במינן - בנותן טעם.

הרי זו ראייה ברורה שיין נסך מאיסורין של תורה.

3. איסור גילוי ערוות הבת - בתורה כתוב איסור ביאה על נכדה, וממנה נלמדת הבת בקל וחומר. הרמב"ם מנה איסור זה כלאו בפני עצמו (ל"ת שלו, עמ' שלג-שלד):

האזהרה שהזהרנו מלבוא על הבת עצמה, וזה לא נתבאר בלשון התורה, לא נאמר לנו, ערוות בתך לא תגלה; אלא שתק ממנה מחמת פשטות העניין, לפי שכבר אסר בת הבן ובת הבת - כל שכן הבת... והתבונן באמרם, לא למדה הכתוב, ולא אמרו לא למדנוה, לפי שכל הדברים האלה קבלה מפי השליח והוא פירוש מקובל, כמו שביארנו בהקדמת חיבורנו בפירוש המשנה, ולא שתק הכתוב מלהזכירה אלא מפני שאפשר ללמדה בגזרה שווה. 9

4. איסור טבול יום לעבוד במקדש - אין פסוק מפורש שאוסר על מי שטבל לעבוד בקודש לפני הערב, אך מפורש עונש על כך שהוא מוות. וכך כתב הרמב"ם כאשר מנה מצווה זו (ל"ת עו, עמ' רכא):

האזהרה שהזהר כהן טבול יום מלעבוד, אף על פי שכבר טהר, עד שיעריב שמשו... והעובר על לאו זה - חייב מיתה בידי שמים - כלומר: טבול יום ששמש; וזה לא נאמר בו פסוק מפורש בתורה, אלא הוא פירוש מקובל... ומנוהו שם מכלל מחוייבי מיתה.

לדברים המוגדרים כמפורשים בתורה שבכתב. ראה גם את דברי ר"י שילת בביאורו לאגרות הרמב"ם עמ' תנא-תנג.

9 מקרה זה מוזכר בשני מקומות במשנה תורה: ביחס לאיסור אכילת בשר וחלב (מאכלות אסורות ט, א-ב): "בשר בחלב - אסור לבשלו ואסור לאוכלו מן התורה... לא שתק הכתוב מלאסור האכילה אלא מפני שאסר הבישול - כלומר ואפילו בישולו אסור, ואין צריך לומר אכילתו. כמו ששתק מלאסור הבת, מאחר שאסר בת הבת", וכן ביחס לטומאת משא במת, ראה לקמן עמ' 294.

משה כתב את רוב המצוות בתורה, אך חלק מהמצוות והפירושים מסר משה, והנביאים שאחריו כתבום,¹⁰ ויש שנשמרו במסורת בעל פה אצל חז"ל, כמו מצוות אלו. אין הפרש בין מה שנכתב בתורה לבין מה שנמסר בעל פה - על הכול חל איסור בל תוסיף ובל תגרע,¹¹ ומי שכופר בפירוש שניתן למשה למצוות הרי הוא כמי שאומר שהתורה אינה משמים.

החוקים שמסר משה לזקני ישראל נקראים "דאורייתא", ואין לחז"ל (בית הדין הגדול) סמכות להוסיף עליהם, לגרוע מהם או לבארם שלא כמקובל. לעומת זאת חז"ל רשאים לחדש חוקים חדשים מסוג גזרות תקנות ומנהגים, וחוקים אלה נקראים "דרבנן". בחוקים אלו יכולים חז"ל להוסיף להם, לגרוע מהם, לבטלם ולבארם כרצונם.

ניתן אם כן לסכם, כי מצוות מדאורייתא הן חוקים שמסר משה לזקני ישראל ואין סמכות לשנותם; ומצוות מדרבנן הן חוקים שנחקקו על ידי חז"ל ותוקפם תלוי ברצונם.

חז"ל יכולים גם לדרוש את התורה שבכתב ולחוקק מצוות על פי הדרשות (פיהמ"ש סנהדרין יא, ב):

אם לא היה לאותם הבית דין ידיעה באותו הדבר שואלין למי שלמעלה מהם, עד שמגיעים לבית דין הגדול, אם היה לבית דין הגדול קבלה באותו הדבר מודיעין להם את הקבלה שיש בידם, ואם לא היה גם להם בזה כלום הרי אלו דנים במדות התורניות הידועות אצלם עד שיסכימו כולם או רובם שהדין כך ומודיעים להם. וחייבין לקיים אותו הדבר... וזהו הדבר שלומדים אותו באחת המדות והביאם אליו העיון צונו ה' לעשות על פי דבריהם והוא אמרו תעשה.

אף על פי שמשה מסר את כל המצוות עם פירושיהן עדיין יש מקום לדרוש בפרטי המצוות שלא הוגדרו על ידי משה.

תוקף הנלמד מדרשות חז"ל

בהקדמה לספר המצוות בשורש השני כתב הרמב"ם (עמ' יב-יג):

שלא כל מה שנלמד באחת משלוש עשרה מידות שהתורה נדרשת בהן או ברבוי, ראוי למנותו. כבר ביארנו בראש חיבורנו על פירוש המשנה, שרוב דיני התורה נלמדים בשלוש עשרה מידות שהתורה נדרשת בהן, וכי דין שנלמד במידה מאותן המידות פעמים יש בו מחלוקת; אף יש דינים שהם פירושים מקובלים ממה רבנו ואין בהם מחלוקת, אלא שמביאים עליהם ראיה באחת מי"ג מידות. שכן מחכמת הכתוב שאפשר למצוא בו רמז המורה על אותו הפירוש המקובל או הקש המורה עליו, וכבר ביארנו עניין זה שם... והעניין כך הוא. כל מה שלא תמצאנו מפורש בתורה ותמצא שהתלמוד למד אותו באחת מי"ג מידות, אם פרשו הם בעצמם ואמרו שזה גוף תורה או שזה מדאורייתא - הרי זה ראוי למנותו, שהרי מקבלי המסורת אמרו שהוא מדאורייתא; אבל אם לא ביארו זאת ולא אמרו זאת בפירוש - הרי הוא מדרבנן, כיון שאין פסוק המורה עליו.

10 ראה הלכות ביאת המקדש ו, ח.

11 הקדמה לפרק חלק, עמ' קמ-קמה: "תורת משה לא תבטל, ולא תבוא תורה מאת ה' זולתה, ולא יתוסף בה ולא יגרע ממנה לא בכתוב ולא בפירוש, אמר לא תוסיף עליו ולא תגרע ממנו".

מסקנה זו של הרמב"ם עוררה ביקורת חריפה. הרמב"ן בהשגותיו לספר המצוות מקשה על הרמב"ם קושיות רבות. שתי הקושיות הראשונות הן קושיות עקרוניות: אם המידות עצמן התקבלו מסיני, והן פועלות על התורה שבכתב שגם היא ניתנה בסיני, כיצד יתכן שהנלמד מהן אינו מדאורייתא? כמו כן, אם דרשה של חז"ל נאמרה על ידם, כיצד יתכן שאם הם אומרים עליה שהיא משל תורה, תוקפה נהפך לדאורייתא?¹²

התשב"ץ (שו"ת התשב"ץ חלק א סי' א) מסביר שאכן לנלמד בדרשות חז"ל יש דין תורה, אך ישנה הבחנה משמעותית בין הנלמד בדרשות לבין המפורש בתורה למספר עניינים: מניין המצוות, האפשרות לשנות דרשות אלה, ולכך שהחולק על דרשות אלה אינו עובר על כל תוסף או כל תגרע. רוב הפוסקים ומפרשי הרמב"ם קיבלו את הנחתו העיקרית של התשב"ץ.¹³ חוקרים¹⁴ בזמן החדש ערערו עליה, וטענו כי הרמב"ם הקפיד תמיד על לשונו, ולא ייתכן שהרמב"ם נתן שם זהה - 'דברי סופרים' - גם לדינים שתוקפם מהתורה, וגם לדינים מדרבנן. כדי לבחון שאלה זו יש צורך לבדוק את המקרים שבהם הציג הרמב"ם את דרשות חז"ל כדברי סופרים, ולבדוק בכל מקרה מהו תוקפה.

היחס שבין התורה שבכתב לתורה שבעל-פה

הבסיס לכל הדיון לקמן הוא שתוקף ההלכות שבתורה שבכתב זהה לתוקף ההלכות שנמסרו בתורה שבעל-פה. הרמב"ם מדגיש את סמכות התורה שבעל-פה והשוויון שבינה לבין התורה שבכתב בכמה מקומות, ראה בהתחלת הקדמת הרמב"ם למשנה (עמ' כז):

דע כי כל מצוה שנתן ה' למשה רבנו - נתנה לו עם פרושה. היה ה' אומר לו המקרא, ואחר כך אומר לו פרושו וענינו.

וכן קבע בי"ג העיקרים שבהקדמה לפרק חלק (עמ' קמד):

והיסוד השמיני - הוא תורה מן השמים. והוא להאמין שכל התורה הזאת המצויה בידינו היום הזה - היא התורה הנתונה למשה... וכמו כן פרושה המקובל - הוא גם כן מפי הגבורה...

12 קושייתו השנייה של הרמב"ן היא היחידה שישנה במישור הסברה על כל שיטת הרמב"ם. ביאור הקושיה כך הוא: לדעת הרמב"ם הלכה למשה מסיני שאין לה עוגן מדרשי היא מדברי סופרים. גם דרשה יוצרת שאין לה קבלה מסיני היא מדברי סופרים. אם כן, כיצד יתכן שאם משלבים את שני הדברים יחד - מסורת ודרשה, נקבל דין דאורייתא, אם כל אחד בפני עצמו הוא רק מדברי סופרים?

13 כדעת התשב"ץ סוברים רבים אחרים, כמו לדוגמא: הרשב"א (שו"ת ח"ב סי' רל); ר' דניאל הבבלי, שאף התכתב בנושא זה עם ר' אברהם בן הרמב"ם (מעשה ניסים); מגיד משנה (הלכות אישות א, ב); מגילת אסתר על השורש השני; ר' עקיבא איגר, תשובות ופסקים סי' צד.

14 הרב יקותיאל י' נויבאר בספרו: הרמב"ם על דברי סופרים, ירושלים תשי"ז; דוד הנשקה, "על המציאות המשפטית במשנת הרמב"ם", סיני צב (תשמ"ג), עמ' רכח-רלט; משה הלברטל, "ספר המצוות לרמב"ם: הארכיטקטורה של ההלכה והתיאוריה הפרשנית שלה", תרביץ נט (תש"ן) עמ' 457; יעקב לוינגר (לעיל הערה 8), עמ' 46-50.

למרות השוויון הגמור שביניהם מבחינת תוקף הדין, יש ביניהם מספר הבדלים, לדוגמא: מצוות יכולות להימנות רק מבין הדברים המפורשים בתורה שבכתב;¹⁵ דין זקן ממרא וכן חיוב פר העלם דבר הם רק על דברים שהצדוקים אינם מודים בהם, כלומר רק דברים שאינם מפורשים בתורה שבכתב; כמו כן כלל הוא "בכל התורה כולה" כי "אין מקרא יוצא מידי פשוטו" (יבמות כד ע"א), הרי שיש ללמוד ולקיים את דברי התורה שבכתב כפשוטם.¹⁶ נראה שזו הסיבה שכאשר כתב הרמב"ם את משנה תורה הוא ייעד אותו להיות סיכום של כל התורה שבעל-פה כפי שכתב בהקדמה (סעיף מא עמ' נ):

כללו של דבר, כדי שלא יהא אדם צריך לחיבור אחר בעולם בדין מדיני ישראל; אלא יהיה חיבור זה מקבץ לתורה שבעל פה כולה, עם התקנות והמנהגות והגזירות שנעשו מימות משה רבנו ועד חיבור התלמוד, וכמו שפירשו לנו הגאונים בכל חיבוריהן, שחיברו אחר התלמוד. לפיכך קראתי שם חיבור זה משנה תורה - לפי שאדם קורא תורה שבכתב תחילה, ואחר כך קורא בזה, ויודע ממנו תורה שבעל פה כולה, ואינו צריך לקרות ספר אחר ביניהם.

הרי שמשנה תורה לא מהווה תחליף לתורה שבכתב,¹⁷ ויש צורך לקרוא את התורה שבכתב, מפני שמדובר בישות עצמאית.¹⁸

יש חיות בפני עצמה לתורה שבכתב, ומסיבה זו ניתן לעיתים להסבירה בפני עצמה ללא תלות בתורה שבעל-פה. דוגמא לכך ביחס לפרשנות דברי התורה בעניין "עין תחת עין" (שמות כא, כד; ויקרא כד, כ). מפשט דברי התורה משמע שמי שהוציא את עין חברו, עונשו שיוציאו את עינו.¹⁹ אך במשנה תורה הלכות חובל ומזיק א, ב-ו:

נאמר 'עין תחת עין' - מפי השמועה 20 למדו שזה שנאמר 'תחת', לשלם ממון הוא. זה שנאמר בתורה 'כאשר ייתן מום באדם, כן ייתן בו' (ויקרא כד, כ) - אינו לחבול בזה כמו שחבל בחברו, אלא שהוא ראוי לחסרו אבר או לחבול בו כמו שעשה; ולפיכך משלם נזקו... אף על פי שדברים אלו נראים מעניין תורה שבכתב, כולן מפורשים הן מפי משה

15 פרט לחריגים בודדים שמנינו לעיל: איסור אכילת קודשים על ידי ערל, יין נסך, איסור הבת ואיסור טבול יום לעבוד במקדש.

16 ראה בהרחבה במאמרו של אליאב שוחטמן, "לשאלת היחס בין ההלכה ובין פשוטו של מקרא", סיני קלט (תשס"ח), עמ' ל-סו, ובהפניות שם.

17 כדוגמא ניתן להביא שאם יאבד אדם במדבר עם כל כתבי הרמב"ם ויבקש לדעת מתי חל חג סוכות, הוא לא ימצא את התאריך של חג זה (ראה במיוחד בספר המצוות תוך השוואה לשאר החגים הסמוכים). הסיבה לדבר זה - תאריך חג הסוכות מפורש בתורה שבכתב, ואין מטרת משנה תורה לסכם את התורה שבכתב אלא רק את התורה שבעל-פה ודברי חז"ל.

18 עוד על היחס בין התורה שבכתב לתורה שבעל-פה ראה לקמן הערה 83.

19 כך הבינו הקראים את משמעות הפסוקים, ראה בפירושו הארוך של ר' אברהם אבן עזרא לשמות כא, כד שהביא את היסוד בין רס"ג לקראי בן זוטא. וסיים שם: "הכלל - לא נוכל לפרש על דרך מצות התורה פירוש שלם, אם לא נסמוך על דברי חז"ל. כי כאשר קבלנו התורה מן האבות, כן קבלנו תורה שבעל פה. אין הפרש ביניהם".

20 זהו ביטוי שמשמעותו שההלכה הנדונה היא חלק מהתורה שבעל-פה שניתנה למשה מסיני, כלומר מדובר בדין דאורייתא גמור.

מהר סיני, וכולן הלכה למעשה הן בידינו; וכזה ראו אבותינו דנין בבית דינו של יהושוע, ובבית דינו של שמואל הרמתי, ובכל בית דין ובית דין שעמדו מימות משה ועד עכשיו.

קבלה מפורשת וברורה זו מוזכרת גם בספר המצוות עשה רלו (עמ' קעג-קעד):

אלו הם הנקראים דיני קנסות, ויש כתוב הכולל דיני קנסות כולם. והוא אמרו יתעלה 'כאשר עשה כן יעשה לו' (ויקרא כד, יט) הכוונה בזה שלוקחים ממונו כדי מה שהזיק לחברו, כמו שבא בקבלה.

בהקדמה לפירוש המשנה מזכיר הרמב"ם את הדוגמא הזאת כדוגמא לתורה שבעל-פה ולעובדה שלא נפלה מחלוקת בדינים המקובלים (עמ' לח):

הפירושים המקובלים ממשה אין בהם מחלוקת כלל, לפי שעד עכשיו לא מצאנו שנפלה מחלוקת בין החכמים בשום זמן מן הזמנים ממש רבינו עד רב אשי שאחד אמר שמי שסימא עין אדם מסמין את עינו כמאמר ה' יתעלה עין בעין, ואחר אמר דמים בלבד הוא חייב. גם לא מצאנו מחלוקת... בפירוש אמרו יתעלה וקצותה את כפה שהוא דמים.

וכן שם ביחס לאיסור שעל הנביא להוסיף או לגרוע מהתורה כתב הרמב"ם (עמ' ל):

אין הבדל בין שיוסיף ויגרע במקראות או שיוסיף ויגרע בפירוש המקובל... שישנה בקבלה איזה שינוי שיהיה אע"פ שפשטי הכתובים מסייעים אותו, כגון שיאמר שמה שנאמר בתורה וקצותה את כפה לא תחוס עיניך, שהוא קציצת היד ממש ואינו קנס המבייש כמו שביארה הקבלה, וייחס דבר זה לנבואה ויאמר שה' אמר לי שזה שנאמר וקצותה את כפה הוא כפשוטו, גם זה יומת בחנק.

למרות הדברים הברורים הללו, כאשר היה צריך להסביר במורה הנבוכים ג, מא את דיני הנזקים כתב (עמ' שז):

עשה עונש כל פושע נגד זולתו באופן כללי שייעשה בו כאשר עשה בשווה, אם פגע בגוף פוגעים בגופו, ואם פגע בממון פוגעים בממונו, ויש לבעל הממון למחול ולסלוח... ומי שהשחית אבר מאבדים לו כמותו, כאשר ייתן מום באדם כן יינתן בו. ואל תטריד את מחשבתך במה שאנו עונשים כאן בתשלומין, כי הכוונה עתה לתת טעם למקראות לא ליתן טעמים לתורה שבעל פה. 21

הרי שיש מעמד לתורה שבכתב באופן עצמאי ובלתי תלוי בתורה שבעל פה. מסיבה זו ביקש הרמב"ם לברר בכל מצווה, היכן מדובר בדין דאורייתא המפורש בתורה, והיכן מדובר בדין דאורייתא שמקורו בתורה שבעל פה - בדרשות חכמים על התורה או בקבלה למשה מסיני.

21 דוגמא נוספת להסבר פסוקים שלא על פי התורה שבעל פה יש באותו הפרק ביחס ליציאה מחוץ למחנה של הרואה קרי. על פי ההלכה מדובר במחנה שכינה ולא במחנה צבאי כפי שנראה מפשט הפסוקים (סהמ"צ ל"ת עח). אך הרמב"ם מסביר שם כפשט הפסוקים ומסיים: "כבר הודעתך שאני אתן טעמים רק לפשטי המקרא". עוד בעניין זה ראה הרב ש"י זיין, לאור ההלכה, ירושלים תשס"ד, עמ' תיז; הרב יהונתן ש' בלס, מנפת צוף - עיונים במורה הנבוכים, נה צוף תשס"ו, ח"ב עמ' 631.

יש לציין כי חייבים להבחין בין דרשות חז"ל שמקורם בקבלה או דרשות חדשות שמטרתן הלכתית לבין דרשות שבדברי אגדה. וכך כתב הרמב"ם בתשובה (מהד' בלאו ח"ב סי' תנח, עמ' 739; ובאגרות הרמב"ם עמ' תסא):

כל אותן הדברים דברי הגדה ואין מקשין בהגדה. וכי דברי קבלה הן או מילי דסברא? אלא כל אחד ואחד מעיין [בפירושו] כפי מה שיראה לו בו, ואין בזה לא דברי קבלה ולא אסור ולא מותר ולא דין מן הדינין ולפיכך אין מקשין.

הרי שדרשות חז"ל באגדה אין מקורם בקבלה ואין מטרתן לפסוק הלכה.²² מכלל לאו אתה שומע הן: דרשות חז"ל בהלכה מחיבות מפני שמקורן בכלי הדרש שהתקבלו מסיני, או מפני שמקור ההלכה הוא בקבלה של התורה שבעל פה.

דברי סופרים

טעות גדולה טעו המניחים בדעת הרמב"ם כי הנלמד ממידות הדרש ומכונה "דברי סופרים" הוא מדרבנן.²³ הם ייחסו מונח זה לדרגה משפטית אחת, בעוד שבמשנת הרמב"ם ל"דברי סופרים" יש דרגות משפטיות שונות, ומשום כך נמצאה לכאורה חוסר שיטתיות בדבריו. "דברי סופרים" הם כל הדינים התלויים בסמכות חז"ל ובקבלתם: התקנות, הגזרות, ההלכות למשה מסיני והדרשות. "סופרים" היא תקופה היסטורית קדומה ולא דרגה משפטית מסיימת. וכך כתב הרמב"ם (פיהמ"ש כלים יז, יב):

כל מה שלא נתבאר בלשון התורה מדברי סופרים קוראין אותו ואפילו דברים שהן הלכה למשה מסיני, כי אמרו מדברי סופרים משמעו שהדבר קבלת הסופרים ככל הפירושים וההלכות המקובלות ממה, או תקון סופרים ככל התקנות והגזרות. וזכור גם את זה.²⁴

כיצד יודעים האם דברי הסופרים באו לאשר הלכה מקובלת או לחדש דין מדרבנן? יש לבחון את דברי חז"ל ביחס לדרשה המסיימת, ועל פי דבריהם לקבוע את תוקפה המשפטי. דבר זה נצרך רק כאשר עומדת בפנינו דרשה. כאשר חז"ל מוסרים את פשוטו של המקרא, יש להניח שדרגתו המשפטית היא מדאורייתא, גם אם לא נכתב כך באופן מפורש. ולכן פרשנות חז"ל שפרי עץ הדר הוא אתרוג, לא דורשת לסמוך אותה לאמירה שזהו דין התורה, וברור כי יש חובה מהתורה לקחת אתרוג בחג הסוכות.²⁵

22 על יחס הרמב"ם למדרשי האגדה ראה מ. לוצקי, התקופה ל-לא עמ' 699 והלאה; J. A. Diamond, "The Use of Midrash in Maimonides, Guide of the Perplexed", AJS Review, 21 (1996) pp. 39-60.

23 ראה לעיל הע' 2.

24 כאשר הרמב"ם מסיים את דבריו בלשון כזו הוא מבקש להדגיש ללומד שיש בעייתיות בדברים. ראה מה שכתבנו על לשון זו במאמרו "לשון וסגנון בפירוש המשנה לרמב"ם", מעליות כה (תשס"ה), קובץ לציון 800 שנה לפטירת הרמב"ם, עמ' 199-247.

25 יש להוסיף לכך את העובדה, שגם לא מצאנו מחלוקת ביחס לפרשנות זו, הרי לנו דין תורה. ראה יוסף פאור, "דאורייתא דרבנן ודינים מופלאים במשנתו של הרמב"ם", סיני סז (תשל"ל) עמ' 20-35; פורסם עם שינויים בפרקים הראשונים לספרו עיונים במשנה תורה להרמב"ם, ירושלים תשל"ח.

"דברי סופרים" הם כלל החוקים התלויים בחז"ל. כאשר הם מגדירים שמצווה היא מן התורה - יש לה דרגת דאורייתא; וכאשר הם מגדירים מצוות חכמים - היא מדרבנן. למשל מצוות ציצית היא מהתורה, אך למספר החוטים "אין מניין מהתורה" (הלכות ציצית א, א). התנאים (מנחות מא ע"ב) והאמוראים (שם לט ע"ב) נחלקו במספר החוטים, ולהלכה צריך שמונה חוטים. שבעה לבנים ואחד תכלת. הרמב"ם בתשובה (מהד' בלאו, סי' רפו, עמ' 538) הקפיד על המספר, ונראה כי יש איסור בל תוסיף על התכלת.²⁶ כך גם ביחס למספר הבתים בתפילין של ראש. מצוות תפילין היא מהתורה, מספר הבתים הוא רק מדברי סופרים, אך בכל זאת: "הורה שמותר להוסיף טוטפת חמישית בתפילין, ויעשה אותה חמש טוטפות - הרי זה חייב" (הלכות ממרים ד, ג).

ישנם מספר דינים שבהם ברור שמדובר בדברי סופרים שתוקפם מדאורייתא:

1. קידושי כסף - אחד המקרים הברורים ברמב"ם של דברי סופרים שתוקפם דאורייתא הוא דין קידושי כסף. הרמב"ן בהשגותיו לספר המצוות בכלל השני הקשה על הרמב"ם:

והנה ראינו לו לרב שכתב בספר נשים בתחלת הלכות אישות: האשה נקנית בכסף או בשטר או בביאה. בביאה ובשטר - מן התורה; ובכסף - מדברי סופרים. ומן הענין הזה שכתב בכאן יצא לו שאף על פי שמצא בגמרא 'בכסף מנא לן?' ומייתו לה 'כי יקח' - אין קיחה אלא בכסף; וכך הוא אומר 'נתתי כסף השדה קח ממני' גזר הרב שהוא מן הדברים הנדרשים בהקש שהם אצלו מדברי סופרים.

הסיק הרמב"ן בהתאם להבנתו שכל דברי סופרים הם דרבנן: "ויוצא מדבריו שמתקדשת בכסף אינה בסקילה שאין גומר בה". דברי הרמב"ן הללו אינם תואמים את שיטת הרמב"ם, שהרי כתב במפורש, שאומנם קידושי כסף מדברי סופרים אך האישה מקודשת מהתורה והיא אשת איש שחייבים עליה כרת (הלכות ממרים ד, ב):

אחד דבר שחייבין על זדונו כרת ועל שגגתו חטאת שנחלקו בו, או שנחלקו בדבר המביא לידי דבר שחייבין על זדונו כרת ועל שגגתו חטאת. כיצד?... אם נחלקו בדין מדיני ממונות... כל שנטל גזל הוא בידו, ואם קידש בו אישה אינה מקודשת; ולדברי האומר שלו נטל - הבא עליה במזיד ענוש כרת, ובשוגג מביא חטאת. ונמצא הדבר מביא לידי דבר שחייבין על זדונו כרת ועל שגגתו חטאת.

כדי לברר את דעת הרמב"ם בעניין קידושי כסף²⁷ יש צורך להוסיף את עדותו של ר' אברהם בן הרמב"ם בתשובה,²⁸ שאביו שינה את דעתו, ובסוף ימיו סבר שגם קידושי כסף הם מן התורה ממש כמו ביאה ושטר. אך גם אם מקבלים חזרה זו, הרי הרמב"ם לא שינה את דעתו שכל דרשות חז"ל הן מן התורה, והסבר התשב"ץ שיש דברי סופרים שתוקפם דאורייתא מיישב את קושיות הרמב"ן. אשה מתקדשת מדאורייתא אם קיבלה את קידושיה בכסף. תהליך הקניין

26 יתכן שגם ביחס לחוטי הלבן, אחרי שנפסקה ההלכה שצריך שמונה חוטים, יש בל תוסיף ובל תגרע למרות שאלו דברי סופרים בלבד, ראה כס"מ על הלכה זו.

27 ראה מאמרו של הרב יצחק שילת, "בעניין תוקפם של קידושי כסף לשיטת הרמב"ם ורבותיו של רש"י", כותלנו יג (תש"ן), עמ' 104-107, ודבריו באגרות הרמב"ם (לעיל בסוף הערה 8).

28 ברכת אברהם, ליק תר"ך, סי' מד עמ' 61-62.

בכסף נקבע על ידי חז"ל דרך דרשת הפסוקים, ובשל כך תוצאת הדרשה היא דאורייתא אך מוגדרת כהלכה מדברי סופרים. כך גם כתב הרמב"ם בספר המצוות (עשה ריג, עמ' קסז-קסח):

הציווי שנצטוונו לבעול בקידושין, במתן דבר ביד האשה, או בשטר, או בביאה - וזוהי מצוות קידושין. והרמז על כך אמרו: 'כי יקח איש אשה ובעלה' (דברים כד, א) - משמע שקונה בביאה. ואמר 'ויצאה והיתה' (שם פסוק ב) - כשם שיציאתה בשטר כך ההווה בשטר. וכן למדנו שהיא נקנית בכסף ממה שנאמר באמה עבריה, 'אין כסף' (שמות כא, יא) אמרו, אין כסף לאדון זה אבל יש כסף לאדון אחר, ומנו? אב. אבל קידושין דאורייתא הם בביאה, כמו שנתבאר בכמה מקומות... ובפרוש אמרו על קידושין בביאה שהם דאורייתא.

הרי שיש הבדל מבחינת המקור בין ביאה לבין שטר וכסף, אך התוצאה אחת היא - דין דאורייתא.²⁹

2. בשר חיה בחלב - כאשר דן הרמב"ם בדין בל תוסיף ובל תגרע, הוא מביא את דין בשר וחלב ומציג שלשה סוגים של בשר: בהמה (הכוללת שור ושה), חיה ועוף (הלכות מאכלות אסורות ט, ג-ד):

אין אסור מן התורה אלא בשר בהמה טהורה בחלב בהמה טהורה, שנאמר 'לא תבשל גדי בחלב אימו' - וגדי הוא כולל ולד השור וולד השה וולד העז, עד שיפרוט ויאמר גדי עיזים... וכן בשר חיה. ועוף, בין בחלב בהמה בין בחלב חיה - אינו אסור באכילה מן התורה; לפיכך מותר לבשלו, ומותר בהנייה. ואסור באכילה מדברי סופרים - כדי שלא יפשוטו העם ויבואו לידי איסור בשר בחלב של תורה, ויאכלו בשר טהורה בחלב טהורה.

ברם, דברי הרמב"ם הללו סותרים לכאורה את דבריו בהלכות ממרים ב, ט:

כתוב בתורה 'לא תבשל גדי בחלב אימו'. ומפי השמועה למדו שזה הכתוב, אסר לבשל ולאכול בשר בחלב - בין בשר בהמה, בין בשר חיה; אבל בשר עוף, מותר בחלב מן התורה"

הרי שבשר חיה אסור מהתורה.

שאלה זו נשאל ר' יהושע הנגיד,³⁰ מבני בניו של הרמב"ם, והוא ענה שיש טעות בנוסח בהלכות ממרים, וצריך להיות כתוב שם: "מפי השמועה למדו שזה הכתוב, אסר לבשל ולאכול בשר בחלב - בין בשר בהמה, בין בשר השור בין בשר השה; אבל בשר העוף, מותר בחלב מן התורה", והדברים כשיטת ר' עקיבא במשנה חולין ח, ד כפי שהסביר שם הרמב"ם ופסק: ר' עקיבא סובר שחיה ועוף אסור לאכלן בחלב מדרבנן, ומותר לבשלו. לפי שלא אסר הכתוב אלא בשול בהמה טהורה בחלב בהמה טהורה. ור' יוסי הגלילי סובר שבשר חיה אסור לבשלו בחלב מן התורה, כמו שמתבאר מדבריו, ובשר עוף מותר בחלב ואפילו מדרבנן לפי שאינו סובר לגזרה זו. והלכה כר' עקיבא.

29 ניתן למנות מצווה זו כאחת מהחריגות שאינן מפורשות בתורה. לעיל עמ' 254 ציינו לארבע מצוות שלא מפורשות בתורה, אך נמנו במניין המצוות. גם בקידושין לא כתב הרמב"ם בלשון הרגילה שהדברים מפורשים בתורה אלא שהרמז לכך מובא בתורה.

על פי הסברנו להבדל בדברי סופרים ומעמדם בין דאורייתא לדרבנן, דברי הרמב"ם ברורים ועקביים. מדאורייתא איסור בשר בחלב הוא רק בבשר בהמה, וחז"ל אינם יכולים להוציא מגדר זה שור ושה, ואם יעשו כן יעברו על "לא תגרע". בשר העוף אינו יכול להיות מהתורה, כי גם חז"ל לא יכולים בדרשה להכניס עוף שאין לו חלב אם לגדר בשר, ואם יעשו כן יעברו על "בל תוסיף". חיה שיש לה חלב אם אך איננה בהמה נתונה למחלוקת. יש בחז"ל מי שסובר שיש לכלול אותה בדין התורה, ולכן אלו דברי סופרים (דרשת חז"ל) שתוקפם מהתורה, ויש שלא מכיליה באיסור תורה, ואוסר זאת רק מדרבנן, גזרה שמא יגיעו להתיר בשר בהמה.

הרי שבשר חיה בחלב הוא מדברי סופרים לדעת כולם. אלא שיש אומרים שדברי הסופרים כאן הם פרשנות התורה, ותוצאות הלימוד הן מדאורייתא; ויש שאומרים שהן גזרות חז"ל ותוקפן מדרבנן.

3. מלאכה בחול המועד - ביחס לאיסור מלאכה בחול המועד פסק הרמב"ם (הלכות שביית יום טוב ז, א):

חולו של מועד, אף על פי שלא נאמר בו שבתון, הואיל ונקרא מקרא קודש, והרי הוא זמן חגיגה במקדש - אסור בעשיית מלאכה, כדי שלא יהיה כשאר ימי החול שאין בהן קדושה כלל; והעושה בו מלאכה האסורה - מכין אותו מכת מרדות, מפני שאיסורו מדברי סופרים.

בפסיקה זו כלל הרמב"ם את הגמרא חגיגה (יח ע"א) שדרשה מהפסוקים שחול המועד קדוש מהתורה, וסיימה שם:

...ששת ימים תאכל מצות וביום השביעי עצרת לה, מה שביעי עצור - אף ששת ימים עצורין. אי מה שביעי עצור בכל מלאכה - אף ששת ימים עצורין בכל מלאכה? תלמוד לומר, וביום השביעי עצרת - השביעי עצור בכל מלאכה, ואין ששה ימים עצורין בכל מלאכה. הא לא מסרן הכתוב אלא לחכמים, לומר לך איזה יום אסור ואיזה יום מותר, איזו מלאכה אסורה ואיזו מלאכה מותרת.

למרות הקדושה שיש בימי חול המועד, נתנה התורה לחז"ל את הסמכות לקבוע את המלאכות והזמנים. כך כתב הרמב"ם (פיהמ"ש מועד א, א):

בא בקבלה שחולו של מועד אסור בעשית מלאכה. והמשנה קוראת לחולו של מועד מועד בכל מקום. וכן נתבאר בקבלה הגדרת מלאכות שמותר לעשותן במועד והגדרת מלאכות שאסור לעשותן.

הרי לנו דוגמא של דברי סופרים היוצקים תוכן לדברי התורה. קדושת חול המועד היא מהתורה, ואיסור המלאכה הוא מדברי סופרים,³¹ וחז"ל קבעו שלוקים עליו מכת מרדות.

4. כבוד אשת האב והאח הגדול - פסק הרמב"ם בהלכות ממרים ו, טו:

30 מכן מש"ה ירושלים תשמ"ט, חלק משנה תורה סי' מה עמ' 83.

31 הסתפקו הראשונים האם איסור מלאכה בחול המועד הוא מדאורייתא או דרבנן, ראה הלכות גדולות הלכות מועד (ד"י עמ' 412); תוספות חגיגה יח ע"א ד"ה ועוד.

חייב אדם לכבד את אשת אביו, אף על פי שאינה אימו, כל זמן שאביו קיים, שזה בכלל כבוד אביו; וכן מכבד בעל אימו, כל זמן שאימו קיימת. אבל לאחר מיתתו, אינו חייב. ומדברי סופרים, שיהיה אדם חייב בכבוד אחיו הגדול ככבוד אביו.

הרי שאת אשת אביו חייב לכבד מדין התורה, ואילו את אחיו הגדול חייב לכבד רק מדברי סופרים. ברם, את חובת כיבוד אשת אביו ואחיו הגדול למדים אנו ממקום אחד (כתובות קג ע"א), והרמב"ם הזכיר לימוד זה בשורש השני בהקדמה לספר המצוות (עמ' יג):

מדוע לא מנו כבוד בעל האם ואשת האב מצווה בפני עצמה, נוספת על כבוד אב ואם? וכן כבוד אחיו הגדול? כי האנשים האלה, למדו חיוב הכבוד להם ברבוי. אמרו, 'את אביך' - לרבות אחיך הגדול ולרבות בעל אמך; 32 'ואת אמך' - לרבות אשת אביך, כמו שאמרו: 'את ה' א-להיך תירא' - לרבות תלמידי חכמים. ומדוע מנו אלו ולא מנו אלו?!

אם כן מדוע כבוד אשת האב הוא מדין תורה וכבוד האח הגדול הוא מדברי סופרים?³³ התשובה נעוצה בעיון בדברי הרמב"ם בספר המצוות. הרמב"ם לא כתב שכל הריבויים והדרשות אינם מדאורייתא, אלא רק שאין למנותם כמצווה בפני עצמה. עצם המחשבה למנות את כיבוד האח כמצווה, מלמדת שזהו דין דאורייתא, אלא שהוא חלק ממצוות כיבוד הורים ולא מצווה בפני עצמה.³⁴ במקרה זה הדגים הרמב"ם מתי ברור שדרשת חז"ל היא פרשנות התורה שהתקבלה במסורת ממשה, ומתי זו דרשה שחז"ל מחדשים דין שתוקפו יהיה דאורייתא. גם כבוד אשת האב בחייו וגם כבוד האח הגדול הם מצוות דאורייתא. רק שכבוד אשת האב הוא חלק מכבוד אב, כפי שהדגיש הרמב"ם בהלכות "שזה בכלל כבוד אביו", ודרשת חז"ל מלמדת אותנו שמסורת זו היא ממשה, כפי שמפורש בגמרא (כתובות קג ע"א): "הזהרו בכבוד אמכם. דאורייתא היא דכתיב 'כבד את אביך ואת אמך!' אשת אב הוא. אשת אב נמי דאורייתא היא". ברם, חובת כיבוד האח הגדול היא דרשת חז"ל. אין מדובר על הסבר המצווה המקורית - כבוד אב, אלא הרחבת המצווה גם לכיבוד האח הגדול. מסיבה זו הדגיש הרמב"ם שכבוד האח הגדול הוא מדברי סופרים. שתי המצוות תוקפן מדאורייתא, אך כבוד האח נובע מדרשת הפוסקים, ולו יחליטו חז"ל לדרוש אותן באופן שונה, לא תהיה חובה לכבד את האח הגדול. מה שאין כן כבוד אשת האב, כיון שחייבים בכבודה משום כבוד האב.

5. כתובה³⁵ - במניין המצוות בתכנית לספר נשים, כמו גם בפתיחה להלכות אישות, כתב הרמב"ם: "לישא אשה בכתובה וקדושין; שלא תבעל אשה בלא כתובה וקדושין", הרי שדין הכתובה הוא מהתורה. הרמב"ם בהשגותיו לספר המצוות³⁶ מעיר: "דברו 'בכתובה וקדושין'

32 בתרגומו של אבן תיבון בסגנון קצת שונה: "כי אלו האישים למדנו שאנו חייבים לכבדם בריבוי, אמרו 'כבד את אביך' - לרבות אחיך הגדול. ועוד אמרו 'את אביך' - לרבות בעל אמך".

33 ראה רדב"ז וספ' משנה על הלכות ממרים ו, טו; הרב בנימין ז' בנדיקט, אסופת מאמרים, ירושלים תשנ"ד, עמ' קכז-קכז; יעקב לוינגר, דרכי המחשבה ההלכתית של הרמב"ם, (לעיל הערה 8) עמ' 160-159; 80-79.

34 ראה גם לקמן הערה 50.

35 תודתי לידידי ד"ר יובל סיני שהציע לי להוסיף סוגיה זו.

36 בספר המצוות עשה ריג כמו גם במניין המצוות בהקדמה למשנה תורה לא הזכיר הרמב"ם את הכתובה, אך בל"ת שנה הכתובה מוזכרת ועליה מסב הרמב"ם את השגתו.

אינו אמת, שהכתובה אינה מן התורה כלל", ולכאורה צדק בהשגתו, שהרי הרמב"ם פסק בהלכות אישות י', ז: "וחכמים הם שתיקנו כתובה לאשה כדי שלא תהיה קלה בעיניו להוציאה"³⁷?

תשובת הדבר נעוצה בהבנת המושג כתובה. הרמב"ם בפתיחה להלכות אישות (א, א; א, ד) מתאר באריכות את הנוהג שהיה קודם למתן תורה, והחידוש שחל לאחריו. ההלכה שנקבעה לאחר מתן תורה מחדשת שיש חובה לחזק את הקשר שבין הגבר לאשה על בסיס זכויות וחובות הדדיות. זכויות וחובות אלו מעוגנות בכתובה שיסודה מהתורה. חובות הבעל לאשתו המפורשות בתורה (שאר כסות ועונה) הן חלק מהכתובה. חז"ל יצקו תוכן לעיקרון זה שנקבע על ידי התורה, ובשל כך ניסח הרמב"ם את הדין בצורה הבאה (הלכות אישות יב, א-ב):

כשנושא אדם אישה... יתחייב לה בעשרה דברים, ויזכה בארבעה דברים. והעשרה, שלושה מהן מן התורה; ואלו הן, 'שארה' כסותה ועונתה' (שמות כא, י)... והשבעה מדברי סופרים, וכולן תנאי בית דין הם. האחד מהם, עיקר הכתובה; והשאר הם הנקראין תנאי כתובה.

הרי שיש כתובה, עיקר כתובה ותנאי כתובה. חיוב המזונות הוא אחד הדברים המוזכרים כחובה מהתורה - 'שארה' אלו מזונותיה (שם יב, א). בהלכות אישות יב, ד כתב הרמב"ם כי "המזונות מתנאי הכתובה". הרי שעיקרון הכתובה הוא מהתורה וכן חלק מפרטיה, ויש חלק אחר שהוא מדברי סופרים או מתקנות חכמים. נראה שגם כאן לא הבחין הרמב"ם בצורה ברורה בין דברי סופרים שתוקפם דאורייתא ובין אלו שרק מדרבנן, ולכן כלל אותם יחד. דוגמא לדבר ניתן לתת מחובת הבעל לקבור את אשתו שהיא מתנאי הכתובה אך נראה שחובה זו מהתורה, כפי שנראה בסעיף הבא.³⁸

6. טומאת כהן לאשתו - כהן אסור להיטמא למתים, אלא אם כן מדובר באחד מהקרובים שחייב להתאבל עליהם (ספר המצוות, ל"ת קסו), שמפורשים לכאורה בכתוב (ויקרא כא, ב-ג): "כִּי אִם לְשָׂאֲרוֹ הִקְרַב אֵלָיו, לְאִמּוֹ וּלְאָבִיו וּלְבָנוֹ וּלְבִתּוֹ וּלְאָחִיו. וְלְאִחֹתוֹ הַבְּתוּלָה הַקְּרוֹבָה אֵלָיו, אֲשֶׁר לֹא הִיְתָה לְאִישׁ, לָהּ יִטְמָא". אשתו לא מוזכרת בפסוק. על פי זה פסק הרמב"ם (הלכות אבל ב, א): "אלו שאדם חייב להתאבל עליהן דין תורה: אימו ואביו, בנו ובתו, אחיו ואחותו מאביו. ומדבריהם - שיתאבל האיש על אשתו הנשואה, וכן האישה על בעלה". חז"ל תיקנו שבעל מתאבל על אשתו ואישה על בעלה. ברם מכיוון שזו רק תקנת חז"ל, האם מותר לבעל להיטמא לאשתו כמו שהוא חייב להיטמא לשאר קרוביו?

37 על תוקף הכתובה מהתורה או מדברי סופרים ראה במאמרו של ירחמיאל ברודי, "כתובת אישה מדברי תורה ומדברי סופרים", בתוך: יעקב אלמן ואחרים (עורכים), נטיעות לדוד: ספר היובל לדוד הלבני, ירושלים תשס"ה, עמ' לז-נג; וכן ביחס למה שנהגו לכתוב בכתובה "כסף זוזי מאתן דחזו ליכי מדאורייתא" ראה בשו"ת יביע אומר חלק ג, אה"ע, סימן יב.

38 דוגמא נוספת תוקף ירושת הבעל את אשתו. דברי הרמב"ם בסוגיה זו קצת לא ברורים, ראה פיהמ"ש כתובות ט, א; בכורות ח, י; הלכות אישות יב, ט; הלכות נחלות ו, א וכן בנושא זה חלק הרמב"ם על הרי"ף כפי שכתב במפורש בתשובות הרמב"ם ס' נה וס' תכד. נראה כי הבעייתיות בדברי הרמב"ם נפתרת אם נסביר שירושת הבעל את אשתו היא מדברי סופרים שתוקפם דאורייתא, וזו גם הסיבה שעשו לדבריהם חיזוק כשל דברי תורה, ונאריך בעניין זה בעז"ה במ"א.

ביחס לקרובים הכתובים בתורה יש מצווה להיטמא: "הכוהן נדחית לו הטומאה מפני קרוביו, כדי שיתעסק עימהן ויתאבל עליהן... מצות עשה - שאם לא רצה להיטמא, מטמאין אותו בעל כורחו" (הלכות אבל ב, ו). וביחס לאשתו (שם הלכה ז): "אשתו של כוהן - מיטמא לה על כורחו, ואינו מיטמא לה אלא מדברי סופרים. עשו אותה כמת מצוה³⁹ - כיון שאין לה יורש אלא הוא, לא תמצא מי שיתעסק בה אלא הוא". יש חובה, מדברי סופרים, לבעל להיטמא לאשתו. חז"ל מחייבים אותו להיטמא טומאת מת מדאורייתא. ברור כי חובת חז"ל זו גם היא מדאורייתא, רק שזו דאורייתא מכוח דברי חז"ל. לפיכך: "כל כוהן שניטמא למת, חוץ משישה מתים המפורשים בתורה או אשתו, בעדים והתראה - הרי זה לוקה" (הלכות אבל ג, א). אשתו מצטרפת לששת הקרובים הכתובים במפורש בתורה, ודין אחד להם - חייבים להיטמא לקרוב. למרות שכינה הרמב"ם את חובת טומאת הבעל לאשתו דברי סופרים, ברור לחלוטין כי אלו דברי סופרים שתוקפם דאורייתא מפני שעל בסיסם מחייבים להיטמא מהתורה.

7. אבות הטומאה מדברי סופרים - בהקדמה לסדר טהרות מנה הרמב"ם את כל אבות הטומאה. כדרכו, עשה הרמב"ם הבחנה בין אבות התורה המפורשים בתורה, לבין אלו שאינם מפורשים. וכך כתב (הקדמה לסדר טהרות, עמ' ט-יג):

חלקי הטומאות כפי שנאמרו בכתוב בתורה אחד עשר חלקים... וכל האבות הללו שקדם מנינן הם מן התורה, וקורין כל אב מהן אב טומאה מדברי תורה. ויש עוד הרבה אבות טומאות מדרבנן זולת אלו, וקורין כל אב מהן אב טומאה מדברי סופרים. ושש טומאות הן שיש בהן אבות טומאות מדברי סופרים...

גם כאן החלוקה בין אב הטומאה מהתורה ואב הטומאה מדברי סופרים אינו אומר שכל אב הטומאה מדברי סופרים תוקפו מדרבנן. יש אבות הטומאה שלא הוזכרו בפירוש בכתוב וחז"ל הסיקו אותם בדרך הדרשה, ולכן הם מנויים כאבות הטומאה מדברי סופרים, אך תוקפם מדאורייתא.

לדוגמא טומאת נבלת העוף הטהור. הרמב"ם מונה אותה בהקדמה לסדר טהרות בין אבות הטומאה מדברי סופרים, אך הוא כותב עליה:

וטומאת נבלה יש בה שני אבות מדברי סופרים... והאב השני נבלת העוף הטהור דוקא. והוא שנבלת העוף בין טמא בין טהור אין לו טומאה מן התורה, ובפירוש אמרו נבלת העוף הטהור אינה מן התורה. ואינה אלא מדברי סופרים, הסמיכו את זה לאמרו יתעלה נבלה וטרפה לא יאכלו.

הרי לנו דברי סופרים הנסמכים לפסוק. אמנם אין מקורם מהתורה אך תוקפם מדאורייתא.⁴⁰ אך במהדורה אחרונה שינה את דעתו שטומאה זו כן מפורשת בתורה ולא רק מדברי סופרים וכתב: "נבלת העוף בין טמא בין טהור אין לו טומאה מן התורה בפירוש, ולפיכך מנינו אותו בין

39 ביחס למת מצווה כהן חייב להיטמא משום הלכה מדברי קבלה: "כהן שפגע במת מצווה בדרך, הרי זה מיטמא לו. אפילו כוהן גדול, חייב להיטמא לו ולקוברו. ואיזה הוא מת מצווה? זה אחד מישראל שהיה מושלך בדרך, ואין לו קוברים. ודבר זה, הלכה מפי הקבלה" (אבל ג, ח). ראה לקמן דיון ביחס לטומאת כהן למת מצווה.

40 כך גם כתב שמדובר בדיון מקובל אך שאינו מפורש בפסוק במהדורה ראשונה של פיה"ש זבחים ז, ג; פרה ח, ד.

אלו האבות דרבנן, והמתברר לדעתי שהיא אב של תורה ואף על פי שלא נאמרה בפירוש, והראיה לכך שהוא חייב עליה כרת על ביאת המקדש".⁴¹ וכן בפירוש המשנה לזבחים ז, ג: "מן הכללים אצלינו שאין נבלת העוף הטהור... וזה מכלל אבות הטומאות המקובלים כמו שנבאר בתחלת כלים".⁴² הרי לנו אב מדברי סופרים, שהרמב"ם כותב עליו בפירוש שהוא מדאורייתא. ראה גם פיהמ"ש פרה ח, ד במהדורה אחרונה: "כבר בארנו בהקדמה שאין נבלת העוף הטהור מטמאה את האדם אלא בשעת בליעתו אותה ואז יטמא בגדים אם נגע בהם, ושזה מדאורייתא".⁴³

מקרה שני⁴⁴ ביחס לטומאת גולל ודופק. ללא ספק שינה הרמב"ם את דעתו בין כתיבת פירוש המשנה לכתיבת משנה תורה ביחס לסיוד טומאת קבר.⁴⁵ ברם בפירוש המשנה דימה את גולל ודופק לקבר עצמו, ומנה את הקבר בין אבות הטומאה מהתורה. במשנה תורה חילק בין קבר לגולל ודופק,⁴⁶ אך לא ראה צורך להוסיף את גולל ודופק בין אבות הטומאה שמדברי סופרים.

41 וכדעתו האחרונה פסק גם בהלכות שאר אבות הטומאות ג, א: "נבילת העוף הטהור, מטמאה מן התורה. מפי השמועה למדו שזה שנאמר 'וכל נפש, אשר תאכל נבילה וטריפה, באזרח, ובגר, וכיבס בגדיו ורחץ במים' (ויקרא יז, טו) - אינו מדבר אלא באוכל נבילת העוף הטהור בלבד, שהוא אסור משום נבילה וטריפה".

42 ראה גם פיהמ"ש טהרות א, א: "דע שנבלת העוף הטהור אינה בפירוש בתורה, וכבר הזכרנו את זה בהקדמה, אלא היא קבלה הסמיכה לאמרו יתעלה וכל נפש אשר תאכל נבלה וטרפה באזרח ובגר וכבס בגדיו ורחץ במים וטמא עד הערב, בא בקבלה שפסוק זה נאמר בנבלת העוף הטהור דוקא, שאינו נאסר אלא משום נבלה וטרפה הוא שמטמא".

43 ראה גם תחילת פיהמ"ש לטהרות (א, א): "דע שנבלת העוף הטהור אינה בפירוש בתורה, וכבר הזכרנו את זה בהקדמה, אלא היא קבלה הסמיכה לאמרו יתעלה וכל נפש אשר תאכל נבלה וטרפה באזרח ובגר וכבס בגדיו ורחץ במים וטמא עד הערב, בא בקבלה שפסוק זה נאמר בנבלת העוף הטהור דוקא". הרי קבלה שנסמכה לפסוק היא מהתורה. וכן ראה פיהמ"ש זבים ה, ט: "כבר בארנו בהקדמת סדר זה ובתחלת מסכת טהרות שבולע נבלת העוף הטהור מטמא בגדים בשעת בליעתו והוא אז כמי שנוגע באב מטמאת הטומאות שבכתוב". הדברים שבפיהמ"ש לטהרות זבים מופיעים כבר במהדורה הראשונה, השווה לעיל הערה 40.

44 מקרה שלישי של אבות הטומאה מדברי סופרים הוא של טומאת עצם אחת. טומאה זו נכתבה כאב הטומאה מדברי סופרים בהקדמה לסדר טהרות, כהלכה למשה מסיני וכהלכה מפי השמועה/קבלה. ראה לקמן עמ' 274, אך ביחס לעיקרון הנלמד ממנה לדברי סופרים הדברים מקבילים משמעות נוספת - דברי הסופרים ביחס לטומאת עצם אחת הם בעלי תוקף של דאורייתא.

45 ראה מה שכתבנו בעניין זה ב"על הגולל ועל האוהל - ברורים בדיני טומאת כהן", מעליות יד (תשנ"ד), עמ' 108-86; "קבר אינו מטמא באהל - פתרון חדש לבעיית טומאת כהנים", תחומין כ (תש"ס), עמ' 376-387.

46 שינוי זה גרם לרמב"ם להסביר בצורה שונה באילו טומאות נזיר מגלח. בפיהמ"ש נזירות ז, ג כתב: "אף שמתטמא בכל אלו, וצריך הזאה שלישי ושביעי כמו שביאר ואמר 'ומזה בשלישי ובשביעי', אינו חייב תגלחת ואינו סותר הימים הראשונים, אלא בטומאות ידועות, והן טומאות שהן מעצמו של מת, שנאמר 'וכי ימות מת עליו...'; ולא נאמר וכי יטמא לנפש וטמא את ראש נזרו". נזיר מוזהר רק על טומאות הפורשות מן המת (וגולל ודופק אינם כאלה). אך בהלכות טומאת מת ג, ג כתב הרמב"ם: "כל טומאה מן המת שאין הנזיר מגלח עליה - אינה דין תורה"; ובהלכות נזירות ז, ו פסק: "נטמא... בגולל או בדופק... הרי זה אינו סותר". הרי שהסיבה לכך שאינו סותר על טומאת גולל ודופק היא שטומאתם היא מדרבנן. דברים דומים כתב בהלכות טומאת מת יט, ו.

הרי לנו מספר דוגמאות שההבחנה שעשה הרמב"ם בין דין תורה ודברי סופרים איננה בתוקף הטומאה, אלא במקורה. בהחלט יתכן שיש דברי סופרים המפרשים או דורשים את התורה, ובשל כך תוצאות הפרשנות והדרשה גם הן מדאורייתא.⁴⁷

למה השתמש הרמב"ם במונח זהה לדיני תורה ולדינים מדרבנן?

עדיין יש להסביר תופעה שאינה ברורה וכבר עמד עליה מו"ר בעל היובל. הרמב"ם שתמיד מקפיד כל כך בלשונו, והיה הראשון לבניית טרמינולוגיה הלכתית ברורה ומדויקת והבולט שבכולם, מדוע הוא עושה שימוש באותו הביטוי גם לדינים מדאורייתא וגם לדינים מדרבנן? לפי דברינו 'דברי סופרים' משקף את מקור הדברים ולא את תוקפם. מדוע לא עשה הבחנה בין דברי סופרים שתוקפם דאורייתא לבין כאלו שמדרבנן?

אלא שבאמת יש דברים שהגדרתם ברורה וניתן לקבוע בוודאות האם הם מהתורה או מדרבנן, אך למעשה ישנם דברים רבים שההבחנה ביניהם היא לא ברורה לגמרי, מפני שקשה לקבוע מהמקורות האם אלו דברי סופרים מדרבנן, או שהם התכוונו לפרש כך את התורה. הרמב"ם כתב כך באופן מפורש ביחס לדוגמאות האחרונות שהבאנו באבות הטומאה של דברי סופרים (הלכות טומאת מת יט, ו): "שכל אלו ההלכות האמורות בטומאת אוהלים הנעשים מן האדם, או מן הבהמה, או מן הכלים - הכול מדברי סופרים, מהן דברי קבלה ומהן גזירות והרחקות", הרי שציין הרמב"ם שכל ההלכות הללו הן דברי סופרים אך חלקן קבלה ממש ולא תוקפן מהתורה, וחלקן גזירות והרחקות (=תקנות). ההכללה של כולן יחד מקורה במציאות שהרמב"ם לא ידע להבחין ביניהם.

במקרים נוספים ניתן להראות שהרמב"ם לא הכריע בדינים מסוימים האם הם מהתורה או מדרבנן,⁴⁸ נצטט תשובה שכתב ביחס לגיטין (מהד' בלאו, סי' תכג, עמ' 701):

שיש בדיני הגט דברים עיקרם מהתורה והם מה שמנינו בתחלת הלכות גרושין, וזכרנו ג"כ הדברים אשר הם מדרבנן וכל מה שנמצא בדברי חז"ל במשנה או בתלמוד אינו גט; הרי זה בטל; או אינה מגורשת - אני פוסק שאותו הפסול בגט הוא מדאורייתא, ונביא באילו המלות בעצמם בחיבור. אמנם המקומות אשר יאמרו בהם חז"ל שהוא גט פסול, או

47 ברור שיש דברי סופרים רבים שהם דרבנן. דבר זה יכול להתגלות גם מתוך השוואה של דברי הרמב"ם בין פירוש המשנה למשנה תורה. לדוגמה ביחס לטומאת פשוטי כלי עץ. בכמה מקומות בפי"ה"ש כתב הרמב"ם במפורש כי פשוטי כלי עץ טמאים מדרבנן: "בשרץ ובמת זולתם מאבות הטומאות אין מתטמאין אלא מקבליהן. אבל כלי עץ ועור ועצם הרי גם פשוטיהן מקבלין טומאה ואפילו בשאר טומאות וזה מדרבנן. ובגמר בתרא אמרו פשוטי כלי עץ דרבנן, נמצא אמרו כן בכלי עץ פשוטיהן טהורין רוצה לומר מן התורה" (כלים ב, א וכך כתב גם בערלה ב, יג; עדיות ז, ז; חולין א, ה ובעוד מקומות רבים במסכת כלים). במשנה תורה הלכות כלים א, י כתב הרמב"ם: "כלי עץ וכלי עור וכלי עצם - מקבליהן כגון העריבה והחמת וכיוצא בהן, מקבלין טומאה מדברי תורה; אבל פשוטיהן כגון הלוחות והכיסא והעור שאוכלין עליו וכיוצא בהן, אין מקבלין טומאה אלא מדברי סופרים. שנאמר 'מכל כלי עץ או בגד' - מפי השמועה למדו מה שק שיש לו בית קיבול, אף כל שיש לו בית קיבול". הרי שהרמב"ם הנגיד כאן את דין התורה שנלמד מפי השמועה (ראה לקמן עמ' 293) לדברי סופרים שמדרבנן.

48 מו"ר הרב נחום אליעזר רבינוביץ הביא שתי דוגמאות לדבר זה במאמרו "על דברי סופרים שתוקפם דאורייתא" (לעיל הערה 3), האחת מפסולי עדות (הלכות עדות יג, א; הלכות אישות ד, ו) והשנייה מדין טרפה (הלכות מאכלות אסורות ד, ו-ח; הלכות שחיטה ה, א; בספר המצוות ל"ת קפא).

שיאמרו אין ראוי לעשות כך, או שראוי לעשות כך - הדבר ההוא אצלי מסופק האם יהיה אותו הפסול מדאורייתא או שיהיה מדרבנן. ואחזור אני אלו הענפים לעיקרם ואם אראה שאותו הפסול הוא חוזר לעיקר מדאורייתא אמרתי אני בו ספק גירושין ואם מצאתיו חוזר לעיקר מדרבנן אמרתי אני בו שהוא פסול מדבריהם... וכל מה שיאמר בו מאילו התנאים פסול הוא - ספק גירושין הואיל ולא נדע האם הוא פסול מהתורה או מדבריהם.

כפי שיש אי ודאות לעיתים בין דין תורה לדברי סופרים, כך יש אי ודאות בין הלכות המקובלות מהתורה שבעל פה ותוקפן דאורייתא להלכות מקובלות מחז"ל המאוחרות יותר ולכן תוקפן מדרבנן. כך למשל נראה שלא הצליח הרמב"ם להבחין בין הלכות אלו בדיני נגעי בתים, ולכן בתחילת הלכות נגעים פרק טו (הלכות א-ב) כתב:

נגעי בתים - יש בהן הסגר שלושה שבועות, שהן תשעה עשר יום... והסגר בתים שלושה שבועות, אינו מפורש בתורה; וכן רוב דיני נגעי בתים, דברי קבלה הן. וכל הדינין המפורשין בהן בתורה ובדברי קבלה, כך הם...

והרמב"ם ממשיך להביא את ההלכות השונות. פתח וכתב באופן מפורש שיש מהתורה ויש מדברי קבלה (שמדרבנן), אך אינו מבחין ביניהן וכולן יחד וככל הנראה לא היה יכול להבחין ביניהן.

אם כן, השימוש בביטוי זהה לדינים שתוקפם דאורייתא ודרבנן נובע מהעובדה שלא ניתן לדעת בוודאות את התוקף של כל מצווה, ולכן העדיף להשאיר אותם בשם כולל.

לסיכום הסעיף של הגדרת 'דברי סופרים' ניתן לומר, שמבחינת המעמד ההלכתי יש דברי סופרים שתוקפם מהתורה ויש שתוקפם מדברי חז"ל, אך את כל ההלכות שמדברי הסופרים יכול בית דין לשנות.

הלכה למשה מסיני

הלכות למשה מסיני כחלק מתרי"ג מצוות

בהקדמה לפירוש המשנה, בין קבוצת ההלכות המפורשות בתורה לאלו שנדרשות על ידי חז"ל, מונה הרמב"ם קבוצה ייחודית של הלכות שאין להן רמז בתורה שבכתב אך נמסרו למשה בסיני.⁴⁹ מכיוון שהלכות אלה לא נרמזות בכתוב ובוודאי שאין מפורשות, הרמב"ם משייך אותן ל"דברי סופרים", כמו ההלכות שחז"ל דורשים מכוח עצמם. דבר זה כתב הרמב"ם בחיבורו הראשון (פיהמ"ש כלים יז, יב, צוטט לעיל ליד הערה 24) וחזר על כך בתשובה ששלח לר' פנחס הדיין אחרי כתיבת משנה תורה (אגרות הרמב"ם עמ' תנג):

49 בשנת תשנ"ו פרסמתי מאמר בשם "הלכה למשה מסיני בפירוש המשנה לרמב"ם", סיני קיח (תשנ"ו), עמ' רנג-רנד, והדגשתי כי דברי שם מוסבים על פירוש הרמב"ם למשנה דווקא, כי עדיין לא התבררה עד תום כוונת הרמב"ם בביטוי זה במשנה תורה. שם עמוד רנט הערה 14 הערת, כי נראה שפירוש הביטוי מעט שונה בין החיבורים השונים. במאמר זה נראה שאכן יש הבדל בין דברי הרמב"ם בהקדמתו למשנה, שבה דן בביטויים המובאים אצל חז"ל כהלכות למשה מסיני, לבין ביטויים שכתב הרמב"ם בלשון זו.

אפילו דבר שהוא הלכה למשה מסיני - מדברי סופרים קרינן ליה, ואין שם 'מן התורה' אלא דבר שהוא מפורש בתורה, כגון שעטנז וכלאים ושבת ועריות, או דבר שאמרו חכמים שהוא מן התורה, והן כמו שלשה ארבעה דברים בלבד.

למרות שיוך זה, מקפיד הרמב"ם בכל מקום שיש הלכה למשה מסיני להדגיש שהיא כזו, בכדי שלא יבואו להתבלבל בינם לבין דברי סופרים הניתנים לשינוי על ידי חז"ל. ביחס לדברי סופרים ראינו שיש מהם הלכות שתוקפן מדאורייתא, ואפילו יש מצוות המנויות בתרי"ג מצוות שלא נכתבו בפרוש בתורה, ונלמדו מאחת הדרשות. מה ביחס להלכות למשה מסיני? מכיוון שמדובר ברשימה ספורה של הלכות, קל לראות שאין שום הלכה המנויה בתרי"ג המצוות. פרט לערבה ולניסוך המים, אין שום הלכה שניתן לחשוב למנות אותה, וגם ביחס לשתי אלו מכיוון שלא מצאנו אף מקור תלמודי האומר שהן מצוות מדאורייתא, אזי לא מונים אותן.⁵⁰ על אף שלא יכולים למנות אותן כמצוות בפני עצמן, ניתן ללמוד מהן כי אף שהלכות למשה מסיני נקראות ונחשבות דברי סופרים, תוקפן דאורייתא וחשיבותן והעונש עליהן הוא כמו מצווה הכתובה בפירוש בתורה.

כך ניתן לראות את ההקפדה הגדולה במצוות תפילין כמו שאר המצוות מהתורה: "שמונה הלכות יש במעשה התפילין, כולן הלכה למשה מסיני; לפיכך כולן מעכבות, ואם שינה באחת מהן, פסל" (תפילין ומזוזה וספר תורה ג, א). מכיוון שהלכות אלו למשה מסיני כולן מעכבות. אם הן היו רק מדרבנן הן אינן יכולות לעכב מצווה מהתורה, ובוודאי שלא היה יכול לכתוב הרמב"ם "לפיכך...". אומנם מצוות תפילין היא מהתורה, והיה מקום לחשוב שמסיבה זו גם פרטיה יידונו כמותה, ולא ניתן ללמוד מכאן על שאר הלכות למשה מסיני. אך מכיוון שהרמב"ם הדגיש שפרטיה מהלכה למשה מסיני ומסיבה זו יש להחמיר בהם, הרי לנו אמירה מפורשת שהלכה למשה מסיני כדין תורה גמור.

ניתן לראות בהלכות נוספות שמוגדרות כהלכה למשה מסיני, שיש להן דין תורה גמור:

2. ניסוך המים בחג הסוכות - ביחס למצוות ניסוך המים בחג הסוכות פסק הרמב"ם בהלכות תמידין ומוספין י, 1:

כל שבעת ימי החג, מנסכין את המים על גבי המזבח; ודבר זה, הלכה למשה מסיני. ועם ניסוך היין של תמיד של שחר, היה מנסך המים לבדו.

ברם עוד קודם לכן, בהלכות מעשה הקרבנות יט, ג קבע הרמב"ם כי ניסוך המים שכל מקורו כהלכה למשה מסיני בלבד אם נעשה בחוץ חייבים עליו כרת, כמו על יתר הפעולות המתבצעות על המזבח:

50 ההבחנה בין מצווה דאורייתא לבין מניית מצווה כחלק מתרי"ג המצוות חשובה על מנת להבין את דברי הרמב"ם בהקדמה לספר המצוות הכלל שני. כאשר הרמב"ם מקשה על בה"ג מדוע לא מנה כבוד אשת האב וכבוד האח הגדול, לא התכוון הרמב"ם לומר שהם אינם מדאורייתא. הם בוודאי מדאורייתא, אלא שאין למנות אותן כמצוות בפני עצמן (ראה לעיל ליד הערה 34). בלבול בין מנייה כמצווה לתוקף מדאורייתא גרם לחוקרים החדשים (לעיל הערה 14) לטעון כנגד ההבנה שדברי סופרים תוקפים דאורייתא. כך גם ביחס להלכות למשה מסיני. לעובדה שאינם מנויים בתרי"ג מצוות, אין כל משמעות ביחס לתוקפם, וכל ההלכות למשה מסיני הן דאורייתא, כפי שיש דברי סופרים המסבירים את כוונת התורה שתוקפם דאורייתא.

...מכאן אמרו חכמים, הזורק את הדם... או המנסך שלושת לוגין יין, או שלושת לוגין מים, בחוץ - חייב, שנאמר 'לא יביאנו, לעשות אותו' כל המתקבל בפנים, חייבין עליו בחוץ. הרי לנו ענישה של מצוות דאורייתא על הלכה למשה מסיני.

בדעה זו החזיק הרמב"ם גם בכתיבת פירוש המשנה. במשנה זבחים יג, ו למדנו: "הזורק מקצת דמים בחוץ, חייב; רבי אלעזר אומר, אף המנסך מי חג בחג בחוץ, חייב". הגמרא זבחים קי ע"ב דנה בדברי ר' אלעזר ומציגה דעות החולקות [עם פרשנות כותב המאמר בסוגרין]:

רבי אלעזר אומר: אף המנסך מי החג [בחג] בחוץ. א"ר יוחנן משום רבי מנחם יודפאה, רבי אלעזר בשטת רבי עקיבא רבו אמרה, דאמר ניסוך המים דאורייתא; דתניא, רבי עקיבא אומר 'ונסכיה' - בשני ניסוכים הכתוב מדבר, אחד ניסוך המים ואחד ניסוך היין. אמר ליה ריש לקיש לר' יוחנן, אי מה להלן שלשת לוגין, אף כאן שלשת לוגין [אם אתה משווה את ניסוך המים לניסוך היין, אתה צריך להשוות גם את השיעורים, והרי בניסוך היין יש צורך לנסך ג' לוגין], והא ר"א מי החג קאמר [ולדעת ר' אלעזר בכל שיעור יש איסור, ואם כן לא משווים לניסוך היין 51]! אי מה להלן בשאר ימות השנה, אף כאן בשאר ימות השנה, [ור"א] בחג קאמר [הרי בכל אופן לא משווים ניסוך יין למים, שייך מנסכים בכל השנה ומים רק בחג סוכות]! אישתמיטתיה הא דאמר רבי אסי, דאמר רבי אסי אמר רבי יוחנן משום רבי נחוניא איש בקעת בית חורתן, עשר נטיעות, ערבה, וניסוך המים - הלכה למשה מסיני. תנו רבנן: המנסך שלשת לוגין מים בחג בחוץ - חייב, ר"א (בר"ש) אומר: אם מלאן לשם חג - חייב.

הרי שמצאנו דעה חולקת על ר' אלעזר וסוברת שניסוך המים לא מפורש בתורה ולא נלמד מהמילה 'ונסכיה' אלא הלכה למשה מסיני. כמו כן לפי דעה זו, החולקת על ר' אלעזר, השיעור של ניסוך המים הוא ג' לוגין, כמו ניסוך היין. בפירוש המשנה פסק הרמב"ם כגמרא:

וכבר נתבאר לך במסכת סוכה שבסוכות מנסכין מים על גבי המזבח. ור' אלעזר סבר שזה חובה מן התורה, ולפיכך אומר שהמנסך מי החג בחג בחוץ - חייב ואפילו נסך איזה שיעור שיהיה. ואין הדבר כן, אלא הוא הלכה למשה מסיני. אבל כל זמן שנסך שלשת לוגין מים בחוץ הרי זה חייב לדברי הכל.

הרי שהסביר שלדעת הכל מי שניסך ג' לוגין מים בחוץ - חייב כרת כמו דין תורה רגיל. הרי שהלכה למשה מסיני היא דאורייתא.⁵²

51 כך הצעתנו להסבר מהלך הגמרא שתתאים לדברי הרמב"ם בפיהמ"ש ובהלכות. השווה לפירוש תוספות יום טוב זבחים יג, ו וערוך השלחן העתיד קודשים חלק שני צט, ו-ח.

52 אמנם במהדורה ראשונה כתב הרמב"ם: "ר' אלעזר סבר שזה חובה מן התורה, ולפיכך אומר שהמנסך מי החג בחג בחוץ חייב. ואין הדבר כן. אלא הוא הלכה למשה מסיני", אך גם בדברים אלו אין משמע שלא חייב כלל, אלא רק שאין הלכה כר' אלעזר שזהו דין דאורייתא. מכיוון שבמשנה לא הובאה הדעה החולקת, לא היה צריך הרמב"ם להסביר את ההבדל שביניהם. במהדורה שנייה הוסיף הרמב"ם את ההבדל שבין חכמים ור' אלעזר, ופסק על פי מהלך הגמרא כחכמים שניסוך המים הלכה למשה מסיני וחייב רק בג' לוגין ולא בכל שהוא [הרמב"ם הוסיף את ההבדל ולא מחק דבר, שלא כהצעתו של ר"ד הנשקה, "ליסודי תפיסת ההלכה של הרמב"ם" (לעיל הערה 8), עמ' 111-112 הערה 33. המעיין בכ"י הרמב"ם רואה שאין בו כל סימן מחיקה].

במקרה זה גם לא ניתן לדחות ראייה זו בטיעון שמדובר בהלכה למשה מסיני שנספחת לדין דאורייתא. אמנם ניסוך המים הוא אחד מהדברים המוקרבים על גבי המזבח, אך התורה מנתה באופן מדויק את כל הדברים הקרבים על גבי המזבח. עבור כל דבר יש פסוק או לימוד המלמד שהוא דבר המוקרב על גבי המזבח. חז"ל לא יכולים להוסיף פרטים בדרך של סייג או גזרה, שהרי לא יכולים להיות מוקרבים דברים מדרבנן. כמובן שבדרשה הם יכולים, והרי זה יהיה דברי סופרים שתוקפם דאורייתא. מכך שהלכה למשה מסיני מחייבת את העובר עליה כרת - הרי שהיא דין דאורייתא בפני עצמו, ולא ניתן לומר כי מדובר בדין דרבנן שהוחל על דברי תורה.

3. ערבה - מצוות ערבה היא המצווה השנייה המופיעה בין המצוות הנקראות הלכה למשה מסיני, ולא נמנתה כמצוות עשה בתרי"ג המצוות מכיוון שאינה מפורשת בכתוב. מהגמרא בסוכה מג ע"ב ניתן לראות באופן מפורש כי מדובר במעשה שחובתו מדאורייתא:

ערבה שבעה כיצד. ערבה בשביעי מאי טעמא דחיא שבת? אמר רבי יוחנן, כדי לפרסמה שהיא מן התורה. אי הכי, לולב נמי לידחי כדי לפרסמו שהוא מן התורה! לולב גזרה משום דרבה. אי הכי, ערבה נמי נגזור! ערבה שלוחי בית דין מייתי לה, לולב לכל מסור. אי הכי, כל יומא נמי לידחי! אתי לפקפוקי בלולב. ולידחי ביום טוב ראשון! לא מוכחא מלתא. אמרי, לולב הוא דקא דחי ולידחי בחד מהנך! כיון דקא מפקת לה מראשון - אוקמה אשביעי.

מהדיון בגמרא רואים בברור שערבה היא מדאורייתא ואף עדיפה על מצוות ארבעת המינים. ערבה דוחה שבת ולולב לא, והגבילו את היקף מצוות ערבה על מנת שאנשים לא יזלזלו במצוות ארבעת המינים. אומנם על פי כל הכללים לא ניתן לומר שמצוות ערבה היא מדאורייתא, מפני שאינה כתובה בפירוש בפסוק, ולכן בבואו לפסוק גמרא זה שינה הרמב"ם וכתב (הלכות שופר וסוכה ולולב ז, כ-כב):

הלכה למשה מסיני, שמביאין במקדש ערבה אחרת חוץ מערבה שבלולב, ואין אדם יוצא ידי חובתו בערבה שבלולב... כיצד הייתה מצותה? בכל יום ויום משבעת הימים היו מביאין מורביית של ערבה, וזוקפין אותן על צדדי המזבח... חל יום שבת להיות בתוך החג, אין זוקפין ערבה; אלא אם כן חל יום שביעי להיות בשבת, זוקפין אותה בשבת כדי לפרסמה שהיא מצוה... וערבה זו - הואיל ואינה בפירוש בתורה - אין נוטלין אותה כל שבעת ימי החג, זכר למקדש...

הרי שהחליף הרמב"ם את המילה דאורייתא (או בלשון המשנה 'מן התורה') במילה מצווה, אך המשמעות זהה. כמו כן הדגיש הרמב"ם שכל החיסרון של מצווה זו הוא שאינה בפירוש בתורה. פרט לחיסרון זה היא שקולה לשאר מצוות דאורייתא לחלוטין.

הלכה למשה מסיני בין דאורייתא לדברי סופרים - עצם כשעורה

אחד המקרים שניתן לראות בברור עד כמה נמצאת הלכה למשה מסיני בגבול שבין דין דאורייתא המפורש בתורה, לבין דין דאורייתא שמקורו מדברי הסופרים, הוא המקרה של טומאת עצם כשעורה. מת מטמא במגע, במשא ובאוהל מדין תורה. האם יש צורך במת שלם או גם חלק מהמת מטמא מהתורה? על כך ענה הרמב"ם (פיהמ"ש אהלות א, ט):

אם היה אותו שפירש מן המת או מן החי אבר שיש עליו מן הבשר והעצבים והגידים מה שאפשר שיחיה כל בשרו ויבריא אלו היה מחובר באדם והוא חי, הרי אותו האבר שהוא במצב זה מטמא כמו שמתמא המת בכללותו, לפי שאמר ה' או בעצם אדם, ייחס את העצם לאדם עד שיהא בו עצם ובשר כמו כל גוף האדם ואז יהא דינו כדין המת בכללותו.

אך בנוסף למקרה זה ניתנה הלכה מקובלת שגם עצם כשעורה מטמאת. בפיהמ"ש עדיות ו, ג כינה הרמב"ם דין מקובל זה הלכה למשה מסיני:

כלל שני, שעצם כשעורה מן המת מטמא במגע ובמשא ואינו מטמא באהל. לפי שנאמר 'וכל הנוגע בעצם או בחלל' ובא בקבלה הלכה למשה מסיני שעצם זה כשעורה.

מה כוללת ההלכה למשה מסיני? נראה שאין הכוונה לשיעור, מפני שדבר זה נלמד ישירות מהפסוק, כפי שכתב הרמב"ם בפיהמ"ש אהלות א, ט: "אם לא היה עליו בשר, או שהיה עצם כשעורה... - הרי זה מטמא במגע לפי שאמר יתעלה וכל הנוגע בעצם, איזה עצם שיהיה". הרי שיעור שעורה הכוונה כל שיעור שהוא, והוא נלמד מהפסוק. טומאתו גם היא אינה מהקבלה מפני שהרמב"ם המשיך והסביר שם: "מטמא גם במשא על הדרך שבארנו מקל וחומר מנבלה. ואינו מטמא באהל, כי טומאת אהל לא נאמרה אלא באדם בלבד".⁵³ אם כן, מה תכולתה של ההלכה למשה מסיני? נראה שהדבר אינו ברור, כפי שיש הלכות למשה מסיני נוספות שאנו יודעים שהן כאלו אך איננו מבינים את תכולתן.⁵⁴ מכיוון שחז"ל אמרו על הלכה זו שאינה מפורשת בתורה שגדרה כהלכה למשה מסיני, כתב אותה הרמב"ם בהקדמה למסכת טהרות בין אבות הטומאה שמדברי סופרים. ברם מפורש כי נזיר מגלח על טומאת עצם כשעורה, וכך כתב הרמב"ם בפיהמ"ש נזירות ז, ד:

הנזיר מגלח על מגע עצם כשעורה ועל משאו... ועצם כשעורה לא נתבאר לנו בכתוב טומאתו כמו שנבאר באהלות, ואינו אלא הלכה...

אמנם בפיהמ"ש סבר הרמב"ם שנזיר מגלח על טומאות שהן מעצמו של מת (נזירות ז, ג), אך במשנה תורה נימק בצורה שונה וכתב בהלכות טומאת מת ג, ג: "כל טומאה מן המת שאין הנזיר מגלח עליה - אינה דין תורה". כלומר אם הנזיר מגלח, הרי זה דין תורה. טומאת עצם כשעורה היא הלכה למשה מסיני, ומנה אותה כאב הטומאה מדברי סופרים בהקדמה לפירוש המשנה. אלא שבאמת מדובר בהלכה שהיא מדאורייתא כמו כל ההלכות למשה מסיני, וזה מה שהדגיש הרמב"ם בהלכות טומאת מת ב, י:

טומאת עצם אחד, הלכה היא מפי הקבלה.⁵⁵ לפי שנאמר 'וכל הנוגע בעצם' - למדו מפי השמועה אפילו עצם כשעורה מטמא במגע ובמשא; ולפי שטומאתו הלכה - הרי הוא דין תורה, לא מדברי סופרים.

53 על כך שטומאת אוהל היא באדם בלבד, והמסקנות היוצאות מכך שקבר אינו מטמא באוהל, עמדנו בשני המאמרים המוזכרים לעיל הערה 45.

54 ראה לקמן בטבלה (עמ' 283) שיש כמה הלכות כאלו כדוגמת מחיצין ועוד.

55 על המשמעות שדין זה הוא הלכה מפי הקבלה או מפי השמועה ראה לקמן עמ' 300.

ענישה בהלכות למשה מסיני

בהלכות מאכלות אסורות יד, א-ב ניתן לראות שלהלכה למשה מסיני יש צד של חיוב מדאורייתא גם מבחינת הענישה לעובר עליה:

כל איסורי מאכלות שבתורה - שיעורן בכזית בינוני, בין למלקות בין לכרת בין למיתה בידי שמיים; וכבר ביארנו שכל המחוייב כרת או מיתה בידי שמיים על מאכל, לוקה. ושיעור זה עם כל השיעורין, הלכה למשה מסיני הן. ואסור מן התורה לאכול כל שהוא מדבר האסור, אבל אינו לוקה אלא על כזית; ואם אכל כל שהוא פחות מכשיעור, מכין אותו מכת מרדות.

הנושא של הלכה זו הוא איסור תורה של מאכלות אסורות. איסור זה חל מן התורה בכל שיעור, וגם אם אכל פחות מכזית עבר על איסור תורה, אך לוקה עליו מכת מרדות בלבד.⁵⁶ אך אם אכל שיעור שנקבע על פי הלכה למשה מסיני, נענש במלקות מהתורה. הרי לנו מקרה שהעונש נקבע על פי הלכה למשה מסיני. אם הלכה זו מתקיימת נענשים מהתורה, ואם חסר משיעור זה נענשים מדרבנן. יוצא לנו שההלכה למשה מסיני קובעת את הענישה מהתורה, ניתן לטעון שמכיוון שטיקור הדין - מאכלות אסורות - הוא מהתורה גם הענישה היא מהתורה, שהרי גם בפחות מהשיעור האיסור מהתורה ובכל זאת נענשים מכת מרדות בלבד. דוגמא נוספת ניתן להביא מהלכות טרפה. בדין זה יש הלכות מדאורייתא, יש הלכות למשה מסיני ויש דרשות חכמים. בהלכות מאכלות אסורות ד, ו-ט מזכיר הרמב"ם רק דין דאורייתא ותוספות של חכמים:

טריפה האמורה בתורה - זו שטרפה אותה חית היער... הטריפה האמורה בתורה - היא שטרפה אותה חית היער ושברה אותה, ונטת למות, ועדיין לא מתה... ועניין הכתוב שהנוטה למות מחמת מכותיה, ואי אפשר לה לחיות מחמת מכה זו - אסורה. מכאן אמרו חכמים, זה הכלל - כל שאין כמוה חיה, טריפה. ובהלכות שחיטה, יתבאר איזה חולי עושה אותה טריפה, ואיזה חולי אין עושה אותה טריפה.

ובאמת בהלכות שחיטה ה, א-ב פרט יותר ושם כלל גם את ההלכות למשה מסיני:

כבר ביארנו בהלכות איסורי מאכלות, שהטריפה האמורה בתורה היא הנוטה למות... ויש שם חולאים אחרים אם יארעו לה תיחשב טריפה, והן הלכה למשה מסיני; ושמונה מיני טריפות נאמרו לו למשה בסיני, ואלו הן - דרוסה...

בנוסף לכך יש הלכות שהוסיפו חכמים על פי העיקרון של התורה, שבכל מקרה שאין סיכוי (על פי מדעי הרפואה של אותו זמן) שתחיה - היא טרפה. אם כן יש להבחין בין טרפות מדאורייתא, שהעובר עליהן יהיה חייב מלקות מהתורה, וטרפות מדברי חז"ל, שאף שנתנו

56 אף איסורים גמורים מהתורה יש פעמים שעונשים עליהם רק מכת מרדות, כאשר האזהרה אינה מפורשת. ראה דברי הרשב"ש (שו"ת, סי' תרי): "מידתן של חכמים כך היא, שכל שיש בו איסור, בין מן התורה אף על פי שאין בו עונש, בין מדבריהם - בכל מכין אותו מכת מרדות". ראה גם אליאב שוחטמן, מכת מרדות במשנת הרמב"ם - גישה חדשה לסוגיית ההשמטות במשנה תורה לרמב"ם, בתוך מחקרים בהלכה ובמחשבת ישראל מוגשים לכבוד הרב פרופ' מנחם עמנואל רקמן. עורך: משה בר. רמת-גן (תשנ"ד), עמ' 91-119; יובל סיני, "רמזי לשונו של הרמב"ם - חלק ב", סיני קכח (תשס"א), עמ' ק-קיא.

פרשנות לתורה, הרי מי שעובר על טרפות אלה חייב מכת מרדות מדרבנן בלבד. וכך כתב הרמב"ם בספר המצוות ל"ת קפא:

אבל הבהמה או החיה שנולדו בהן אחת הטרפות שנלמדו באחת המידות⁵⁷ הרי אכילתה אסורה, אפילו נשחטה כראוי, והשוחטה שחיטה כשרה ואכל מבשרה - לוקה מדרבנן.

נמצאנו למדים שהדרוסה, שהיא אחת מההלכות למשה מסיני, לוקים עליה מדאורייתא.⁵⁸ כך הם הדברים גם בנוגע לסמני הקטורת. אחד עשר סמנים מרכיבים את הקטורת, אך "נתפרשו בתורה ארבעה מסמניה - והן, 'נטף ושחלת וחלבנה... ולבונה' (שמות ל, לד); ושאר סמניה - הלכה למשה מסיני. ואחד עשר סמנין נאמרו לו למשה בסיני..." (הלכות כלי המקדש והעובדים בו ב, א-ב). אך על כולם, גם אלו שמקורם בהלכה למשה מסיני, נענשים מהתורה (שם הלכה ט):

העושה קטורת מן אחד עשר סמנין אלו, לפי משקלות אלו, כדי להריח בה, ואף על פי שלא הריח - חייב כרת על עשייתה, אם עשה במזיד; ובשוגג, מביא חטאת קבועה.

ראיה ברורה וחד משמעית שהלכות למשה מסיני הן דאורייתא דרך בחינת הענישה עליהן היא הענישה על הבעל גויה. בהלכות איסורי ביאה יב, ד כתב הרמב"ם:

כל הבעל גויה, בין דרך חתנות בין דרך זנות - אם בעלה בפרהסיה... אם פגעו בו קנאין והרגוהו, הרי אלו משובחין וזריזין; ודבר זה הלכה למשה מסיני הוא, וראיה לדבר זה מעשה פינחס בזמרי.

בפירוש המשנה סנהדרין ט, ו כתב הרמב"ם:

בועל ארמית, הוא שיבעול בת עובדי עבודה זרה בפרהסיה בעשרה ישראל או יותר, ובשעת מעשה דוקא כמעשה פינחס. אבל אחר שפירש, או שלא היה בקהל מישראל, או שלא היתה עובדת עבודה זרה, אסור להרגו. אבל הוא מחוייב כרת על בת עובד עבודה זרה ואף על פי שלא נזכר בתורה ולא נמנה מכלל הכרתות, אלא שהוא קבלה.

נמצאנו למדים שחייב כרת מהתורה על הלכה למשה מסיני.

על הלכות למשה מסיני שאין להן כל יסוד בכתוב לא ניתן לענוש מלקות מפני שאין עונשים מן הדין. מסיבה זו יש איסורים מהתורה שחייבים עליהם מכת מרדות - בכל מקרה שאין אזהרת לאו, או שהאזהרה אינה מפורשת.⁵⁹ כך לדוגמה מי שמגפף ומנשק לעבודה זרה (וכן פעולות נוספות) אינו לוקה, למרות שעובר עליהם בלאו מדאורייתא (הלכות עבודה זרה ג, ז):

57 כך הנוסח במהדורת הר"י קאפח, ובמקור הערבי 'אלמקיסה'. אך במהדורת ר"ח העליר (עמ' קמה) כתב: "המקובלות". והרי במשנה תורה נראה שהסביר כי הטרפות באו בקבלה כהלכה למשה מסיני ולא נלמדו בדרשות. מכל מקום, גם אם מדובר בדרשות וגם אם מדובר בהלכה מקובלת לא לוקים מפני שאין לוקים מהדין, אך כאמור אין זה גוזר דבר על תוקף המצווה.

58 ראה תשובת ר"י הנגיד, מצאצאי הרמב"ם, ס' קפא (ירושלים תשמ"ט, עמ' 60), שהתלבט האם חייבים מלקות מדאורייתא על כל הטרפות או רק על חלק מהן.

59 ראה את דבריו של אליאב שוחטמן (לעיל הערה 56).

המגפף עבודה זרה, והמנשק לה, והמכבד והמרבץ לפניו, והמרחיץ לה, והסך והמלביש והמנעיל, וכל כיוצא בדברי כבוד האלו - עובר בלא תעשה, שנאמר 'ולא תעבדם'; ודברים אלו, בכלל עבודה הן. ואף על פי כן אינו לוקה על אחת מהן, לפי שאינן בפירושו.⁶⁰

העולה לנו מפיסקה זו הוא שהלכות למשה מסיני שוות למצוות עשה או לא תעשה שמדאורייתא, אלא שיש חיסרון טכני בהלכות למשה מסיני: אין בהן אזהרה מפורשת, או שאין בהן מעשה,⁶¹ ומסיבות אלו אין לוקין עליהן.

זהו הטעם שאין לוקים על ערלה בחו"ל. אף ש"איסור עורלה בחוצה לארץ, הלכה למשה מסיני" (מאכלות אסורות י, י), "האוכל כזית מטבל של דבריהם, או מכלאי הכרם ועורלה של חוצה לארץ - מכין אותו מכת מרדות" (שם הלכה כא), ולא מלקות מדאורייתא.⁶²

פסיקת הלכה במקרה של ספק בהלכות למשה מסיני

אחת הדרכים לברר תוקף של דין מסוים היא לבדוק כיצד נוהגים בו במקרה של ספק. הכלל המובא במסכת עבודה זרה ז, א קובע: "ר' יהושע בן קרחה אומר, בשל תורה הלך אחר המחמיר, בשל סופרים הלך אחר המיקל. אמר ר' יוסף, הלכה כר' יהושע בן קרחה". הרמב"ם פסק כלל זה בהלכות ממרים א, ה ונשאר בלשון הגמרא והקפיד לקבוע כי בשל תורה הלך אחר המחמיר, ולא שבדאורייתא מחמירים. מסיבה זו יש לדייק בלשון הכלל שבשל תורה הלך אחרי המחמיר ובשל סופרים הלך אחר המקל,⁶³ ולכן הלכות למשה מסיני שהן דברי סופרים

60 השווה פיהמ"ש שנהדרין ז, ו: "אלו שאמר שהוא עובר עליהם בלא תעשה נכון הוא, והם נכללים בכלל אמרו לא תעבדם, אלא שאין סופגין עליהם מלקות לפי שאין אסורם מפורש", הרי שממש נקט לשון זהה.

61 השווה כדוגמא למקרה של חמץ בפסח, שלמרות שעובר איסור דאורייתא מתחייב רק במכות מרדות (הלכות חמץ ומצה א, ג).

62 מקרה נוסף שבו היה מקום לענוש מהתורה על הלכה למשה מסיני הוא מצוות השמיטה. מצוות עשה לשבות בשביעית, ועובר על ל"ת ולוקה אם עבד את האדמה בשנה השביעית (הלכות שמיטה ויובל א, א-ב). מהלכה למשה מסיני: "עבודת הארץ בשנה שישית, שלושים יום סמוך לשביעית - אסורה, הלכה למשה מסיני" (שמיטה ויובל ג, א). נראה שהטעם שאין לוקים אם עבד שלושים יום קודם השמיטה: "מפני שהוא מתקנה לשביעית", כלומר אין תקופה זו כבר חלק מהשביעית אלא רק תיקון לקראת השנה השביעית.

63 דברים אלו כבר כתבתי במאמרי הלכה למשה מסיני בפירוש המשנה לרמב"ם (לעיל הערה 49 בעמוד 270). כבר ביקש ר"ד הנשקה במאמרו ליסודי תפיסת ההלכה של הרמב"ם (לעיל הערה 8) עמ' 108 הערה 21 להשיג על דברי בטענה שהרמב"ם לא השתמש במילה 'דרבנן' כלל ועיקר מפני שהיא מילה בשפה הארמית, ומשנה תורה נכתב בעברית. ברם דברי נאמרו על מכלול כתבי הרמב"ם ולא רק על משנה תורה. גם בפירוש המשנה שמר על הכלל בלשון "מן התורה/מדברי סופרים" ולא כתב "דאורייתא/דרבנן" למרות ששם השתמש גם בלישנא דרבנן. כמו כן, אם היה הרמב"ם מבקש לכתוב ביטוי שהיה ברור ממנו שהתוקף הוא הקובע לענין הספק ולא המקור, היה יכול לכתוב במקום 'דברי סופרים', 'מדבריהם' או ביטוי עברי אחר המבטא בוודאות תוקף מדרבנן. מכיוון שגם במשנה תורה נשאר עם לשון המקור, הרי לנו ראייה ברורה שלענין הספק לא התוקף הוא הקובע אלא מקור הסמכות, וגם דברי סופרים יכולים להיות מדאורייתא במקרים מסוימים. טענתו של הנשקה, שכתב: "המונח השיטתי במשנה תורה לציון 'דרבנן' הוא 'דברי סופרים', כידוע לכל", שגויה ומטעה; לא ניתן להתעלם מהעובדה שבתשובות לא הקפיד הרמב"ם על הטרמינולוגיה ההלכתית, ושם ניתן למצוא את המשפט שספק דאורייתא לחומרא (לצד הביטוי המקובל שספק מן התורה לחומרא), אך מדובר במקומות ספורים בלבד, שבהם לא היתה משמעות להבחנה בין מן התורה לדאורייתא. להבחנה הברורה ברמב"ם בין 'דברי סופרים' ל'דבריהם' ראה הלכות עדות י, ג שהנגיד בין פסול עדות מהתורה לפסול עדות מדבריהם, והדגים מדינים שהם מדרבנן, ולא מהלכות שהן מדברי סופרים, עי"ש.

(כפי שציטטנו מפירוש המשנה לכלים) יש ללכת לקולא, אך מכיוון שהלכות אלה הן דאורייתא (למרות שאינן מפורשות בתורה) יש מקרים שמצאנו שפסקו בהן להחמיר.

אחת מההלכות למשה מסיני היא שיעורים. בדרך כלל השיעורים נידונים בהקשר הדבר שהם משערים: אם משערים מצווה מהתורה (כסוכה) - שיעורה גם הוא מהתורה; ואם משערים מצווה מדרבנן (נר חנוכה) - שיעורה מדרבנן. במקום אחד מצאנו שהרמב"ם דן ביחס לשיעורים בלי קשר למצווה שמשערים ושם נקט לחומרא, פשוט מפני שתוקפה מדאורייתא; ביחס לשיעור הסיט מצאנו שהרמב"ם חילק בין שיעור 'מלוא הסיט' לבין 'רוחב הסיט'.⁶⁴ הסיבה להבחנה זו היא שהרמב"ם מצא שני פירושים שונים למידת הסיט, ועל ידי דקדוק בלשון⁶⁵ ניתן להבין ששני השיעורים הללו יכולים להתקיים יחד. שיעור הסיט הוא שיטית זרת ('שבר' בערבית - ערלה ג, ב ושבת יג, ד) שזה המרחק בין ראש האגודל וראש האצבע ('אלפתר' בערבית - ערלה ג, ב).⁶⁶

בכלים יג, ד מביא הרמב"ם בשם יש אומרים כי מלוא הסיט שיעורו ארבע אצבעות (אגודלים), פי שניים מהשיעור שנקט הרמב"ם, וזה מה שהדגיש בערלה ג, ב): "וראיתי בזה כמה פירושים והבאתי מהם המועט שבשיעורים לחומרא". הרי לנו מקרה מפורש שהרמב"ם החמיר בהלכה למשה מסיני ללא קשר למצווה שהיא מתארת. יש להבחין בין ספק בשיעור לגופו, כפי שהדגמנו כאן בשיעור מלוא הסיט, לבין ספק בהלכה בעקבות אי ודאות בשיעור. במקרה האחרון השיעור הוא מדברי סופרים, ויש מקום להקל בו. ולכן כתב הרמב"ם ביחס לשיעור חיבור מקוואות: "ספק יש בנקב כשפופרת הנוד, ספק שאין בו - אין מצטרפין. מפני שעיקר הטבילה מן התורה; וכל שעיקרו מן התורה - אף על פי ששיעורו הלכה, ספק שיעורו להחמיר" (מקוות ח, ו). נראה שהסיבה להחמיר כאן היא שדין מקווה מפורש בתורה. היה מקום לשאול מדוע ראה הרמב"ם צורך לכתוב דבר זה באופן מפורש? היה יכול להסתפק ולומר שבמקרה של ספק בשיעור מחמירים מפני שטבילה מהתורה. אלא שבדבר זה ביקש הרמב"ם להדגיש שגם במשנה תורה הוא ממשיך להחזיק בדעתו שהלכות למשה מסיני נחשבות מדברי סופרים. אמנם לא מצאנו אף הלכה שישודדה בהלכה למשה מסיני שקרא לה הרמב"ם דברי סופרים, אבל במה שכתב בהלכות מקוואות חזר למעשה על דבריו בפיהמ"ש מקוואות ו, ז:

64 שיעור 'רוחב הסיט' הוא המרחק בין האגודל והאצבע כאשר האדם מפסק אותן בכל יכולתו (פיהמ"ש שבת יג, ד וכלים יג, ד). מעניינת ההתייחסות של הרמב"ם להלכה זו במהלך פיהמ"ש. בתחילה (ערלה ג, ב) כתב הרמב"ם את דעתו שהסיט הוא שיטית זרת ולא הזכיר כלל דעה אחרת. בשבת, אחרי שכתב את דעתו, הזכיר 'וראיתי לגאון...'; סגנון שהרמב"ם נוקט במקרה שיש לו דעה מסוימת אך יש חולקים שגם דעתם אפשרית (ראה מה שכתבנו במאמר מחלוקות המובאות במשנה תורה לרמב"ם, מעליות יג (תשנ"ג), עמ' 189-194). בכלים (שלא מוזכר כלל במשנה רוחב הסיט!) אותה דעה מוזכרת בשם 'וראיתי לרוב הראשונים' ואפילו מחזק דעה זו 'וכך פירש לי אבא מארי זצ"ל', ובמקום זה משמע שגם דעה זו עיקר.

65 "הראשונים יודעי הלשון יותר מהאחרונים" ערלה ג, ב; "והמתברר אצלי מפירושי המילים שפירשו הראשונים" שבת יג, ד. ראה מה שכתבנו במאמר לשון וסגנון בפירוש המשנה לרמב"ם (לעיל הערה 24).

66 את שיעור הזרת הרמב"ם לא מבאר, אך בתוספתא כלים (בבא מציעא ו, יב) כתוב: "זרת האמורה בתורה - חצי אמה של ששה טפחים", כלומר שיעור הזרת 3 טפחים, והסיט חצי טפח שהוא שני אגודלים. ראה סיכום של כל השיעורים לשיטת הרמב"ם במאמר מידות ושיעורי תורה בפירוש המשנה לרמב"ם, בד"ד 12 (תשס"א), עמ' 35-60.

אמרו מפני שהיא מן התורה רוצה לומר עיקר חיוב הטבילה במקוה מים. ולשון התוספתא כזית מן הנבלה וכעדשה מן השרץ ספק יש בהן כשעור ספק אין בהן כשעור ספקו טמא, שכל דבר שעיקרו מן התורה ושעורו מדברי סופרים ספקו טמא. וכבר בארנו שאין זה סותר למה שאמרו שעורין הלכה למשה מסיני, לפי שכל שאינו בכתוב קורין אותו דברי סופרים.

במקרה זה שינה מהתוספתא ולימד אותנו שדברי סופרים = הלכה.

כמו כן יש מקרים שבהם ההלכה למשה לסיני עצמה קובעת שיש להקל במקרה של ספק. לדוגמה במקרה של ערלה בחו"ל נראה שהרמב"ם ניסח את הדברים שהספק להקל הוא חלק מההלכה (מאכלות אסורות י, י):

במה דברים אמורים, בנוטע בארץ ישראל, שנאמר 'כי תבואו אל הארץ' (ויקרא יט, כג); אבל איסור עורלה בחוצה לארץ, הלכה למשה מסיני, וודאי העורלה בחוצה לארץ אסורה, וספקה מותר.

הרי שפרט לעובדה שהתורה הגדירה בפירוש שהאיסור הוא בארץ דווקא, ההלכה למשה מסיני הוסיפה ואמרה שבחו"ל גם כן אסור, אבל יש להקל במקרה של ספק.

במקרה זה של ערלה אנו מוצאים פעם נוספת כיצד הרמב"ם מבחין בין הלכה למשה מסיני לבין דיני דרבנן, מפני שכתב: "איסור הערלה בחוצה לארץ - הלכה למשה מסיני, וזה הוא ענין אמרם הלכה. ואסור זריעת כלאי הכרם כלומר חטה ושעורה וחרצן במפולת יד בחוצה לארץ - מדרבנן" (פיהמ"ש ערלה ג, י). ממקום זה משמע שהלכה למשה מסיני היא דאורייתא ולא דרבנן. וחזר על כך פעם נוספת בפיהמ"ש קדושין א, ט: "אסור הערלה בחוצה לארץ - הלכה למשה מסיני, וכלאי הכרם - מדרבנן". למרות זאת, ההלכה עצמה קבעה שיש להקל במקרה של ספק.

נראה שהסבר דומה יש לסיבה שמקילים בטרפות שניתנו כהלכה למשה מסיני. בהלכות שחיטה ה, ג למדנו:

אף על פי שכולן הלכה למשה מסיני, הואיל ואין לך בפירוש בתורה אלא דרוסה, החמירו בה. וכל ספק שיסתפק בדרוסה, אסור; ושאר שבעה מיני טריפות, יש בהן ספקות מותרין כמו שיתבאר.

מחמירים במה שכתוב בפירוש בתורה. מכיוון שהלכות למשה מסיני אינן כתובות בתורה - ניתן להקל בהן כמו בכל דברי הסופרים.

שיעורים

במשנה פאה א, א למדנו: "אלו דברים שאין להם שיעור, הפאה, והבכורים, והריאיון..."; אך נחלקו בית שמאי ובית הלל במשנה חגיגה א, ב בשיעור קרבן ראייה: ⁶⁷ "בית שמאי אומרים הראייה שתי כסף... בית הלל אומרים הראייה מעה כסף". וביאר שם הרמב"ם:

67 ראיון הוא קורבן ראייה כפי שכתב הרמב"ם בפיהמ"ש פאה א, א: "והריאיון, הוא מה שאמר ה' יראה כל זכורך"; והסביר יותר בספר המצוות, עשה נג: "הצווי שנצטוונו על הראיה. והוא אמרו יתעלה 'שלוש פעמים בשנה יראה כל זכורך את פני ה' א-להיך'. וענין מצוה זו שיעלה האדם עם כל בן זכר שיש לו, שאפשר לו להלך לבדו, יעלה למקדש. ויקריב קרבן עולה כאשר יעלה. וקרבן עולה זה שמקריב בעלותו הוא הנקרא

אמר ה' ולא יראו פני ריקם, רצה בכך שיביא בידו קרבן עולה כשיעלה לחוג, ועולה זו היא הנקראת עולת ראייה, ונקראת גם ראייה בסתם. ואין לה שיעור לרבויה לאמרו יתעלה 'איש כמתנת ידו', אבל לא תהא עולה בפחות ממעה כסף והוא משקל שש עשרה גרגרי שעורים מן הכסף.

על פי דברי הרמב"ם הללו נראה כי ניתן ליישב את שני המקורות הסותרים לכאורה; דברי המשנה שאין לראייה שיעור, כוונתם שאין לה גבול למעלה אך יש לה שיעור מינימאלי.⁶⁸ מה גדרו של שיעור זה? האם הוא מדאורייתא או מדרבנן? על שאלה זו ענה הרמב"ם במשנה תורה הלכות חגיגה א, ב:

הראיה והחגיגה אין להן שיעור מן התורה, שנאמר 'איש כמתנת ידו' וגו' (דברים טז, יז). אבל מדברי סופרים שלא יהא קרבן עולת ראייה פחות משה מעה כסף... ומצוה להביא כפי עשרו. שנאמר 'כמתנת ידו כברכת ה' א-להיך' (שם).

חכמים קבעו את הגדרים של מצוות התורה, ואכן מן התורה אין שיעור, אך מדברי סופרים (שבמקרה זה תוקפם מהתורה כי הם מגדירים את מצוות התורה) יש שיעור מינימאלי. ברם אנו יודעים כי השיעורים הם הלכה למשנה מסיני, מה היחס בין 'שיעורים' באופן כללי לבין השיעור של מצווה מסוימת, ובמקרה שהבאנו כאן, שיעור קרבן ראייה? בשאלה זו דנה הגמרא בירושלמי פאה א, א (טו ע"א):

והריאיון. מתניתין בראיית קרבן, אבל בראיית פנים יש לה שיעור נויש גרסאות המחליפות בין קרבן ופנים]. ואתייהא כיי דמר רבי יוחנן מעה כסף שתי כסף - דבר תורה. תנא רבי יסא קומי רבי יוחנן, ראייה כל שהוא, חכמים הן שאמרו מעה כסף שתי כסף. אמר ליה, ויש כן זו? א"ר יונה וכל השיעורין - לא חכמים הן שנתנו? ! כזית מן המת וכזית מן הנבילה וכעדשה מן השרץ. לא אתייהא מישאול אלא כהדא דתני ר' הושעיא לא יראו פני ריקם - אפילו כל שהוא. חכמים הן שאמרו מעה כסף שתי כסף. וקשיא מן דו סמך לדבר תורה, הוא חכמים הן שנתנו כזית מן המת וכזית מן הנבילה וכעדשה מן השרץ? ! אמר רבי יוסי בי ר' בון רבי יוחנן כדעתיה דרבי יוחנן אמר כל השיעורין הלכה למשה מסיני. דו אמר מעה כסף שתי כסף דבר תורה. רבי הושעיא כדעתיה דרבי הושעיא אמר האוכל איסור בזמן הזה צריך לרשום עליו את השיעורין, שמא יעמוד בית דין אחר וישנה עליו את השיעורין, ויהא יודע מאי זה שיעור אכל. אמרי חזר ביה רבי יוחנן מן הדא. רבי יונה ורבי יוסי תרויהון אמרין לא חזר ביה.

בסוף הדיון בירושלמי מובאת מסורת שר' יוחנן חזר בו מדבריו ששיעור הראייה הוא מהתורה. כנראה שמסורת זו נסמכת על הנאמר בבבלי חגיגה ו ע"ב:

עולת ראייה". ראה גם פיהמ"ש חגיגה א, א-ב; שם ג, ח; הקדמה למשנה (עמ' מו); משנה תורה הלכות חגיגה א, א; שם ב, ג.

68 מקום נוסף בו הקפיד הרמב"ם לכתוב כי לראייה אין שיעור אך הכוונה שאין לה שיעור עליון, הוא בהלכות חגיגה ב, ו: "מי שבא לעזרה בכל ימי החג אינו חייב להביא עולה בידו בכל עת שיכנס, שזה שנאמר 'ולא יראו פני ריקם' אינו אלא בעיקר הרגל בלבד, שהוא יום ראשון או תשלומי ראשון. ואם הביא בכל עת שיבוא, מקבלין ממנו ומקריבין אותה לשם עולת ראייה, שהראייה אין לה שיעור".

תנן התם, אלו דברים שאין להם שיעור, הפאה, והבכורים, והראיון, וגמילות חסדים, ותלמוד תורה. אמר רבי יוחנן, כסבורין אנו לומר הראיון [כאן הכוונה לקרבן] אין לו שיעור למעלה, אבל יש לו שיעור למטה. עד שבא רבי אושעיא ברבי ולימד: הראיון אין לו שיעור לא למעלה ולא למטה. אבל חכמים אומרים, הראייה מעה כסף, והחגיגה שתי כסף.

נראה מהבבלי שבתחילה סבר ר' יוחנן שיש שיעור תחתון לקרבן, עד ששמע שאין לו שיעור כלל. מכל מקום נמצאנו למדים כי המחלוקת בשיעור ראייה, זהה למחלוקת ביחס לשיעורים באופן כללי. לדעת ר' יוחנן שיעורים הם הלכה למשה מסיני (ובמקום זה ר' יוחנן משווה את דין הלכה למשה מסיני לדין תורה גמור), ולדעת ר' אושעיא בידי חכמים לשנות את השיעורים.

במחלוקת זו פסק הרמב"ם כר' יוחנן⁶⁹ שהרי פסק בהקדמה למשנה, כמו גם בכמה מקומות בפיהמ"ש⁷⁰ שהשיעורים הם הלכה למשה מסיני. אך בעניין שיעור ראייה פסק הרמב"ם (צוטט לעיל) שהשיעור הוא מדברי סופרים, כאשר אין הכוונה להלכה למשה מסיני.

נראה שהרמב"ם הסביר כדברי הבבלי וכדעה בירושלמי שחזר בו ר' יוחנן ביחס לשיעור של קרבן ראייה, ודווקא בו קבעו חכמים את השיעור, אך קביעתם היא השיעור מהתורה, ולכן כינה את הדבר 'דברי סופרים' וסמך אותו לפסוק. כפי שראינו לעיל דברי סופרים הוא המקור להלכה ולא תוקפה.

מקרה נוסף שהפריד בו הרמב"ם בין שיעור מדברי סופרים לשיעור מדין הלכה למשה מסיני, הוא בהלכות טומאת צרעת יא, א-ג:

כיצד מטהרין את המצורע? מביא מזרק... ונותן לתוכו רביעית מים חיים, הראויין לקדש אותן מי חטאת; ושיעור זה, מדברי סופרים... וממצה עד שיהיה הדם ניכר במים. וחופר וקובר הציפור השחוטה, בפניו; ודבר זה, קבלה מפי השמועה... ונוטל עץ ארז - ומצותו שיהיה אורכו אמה, ועוביו כרביע כרע מכרעי המיטה; ואיזוב... אין פחות מטפח; ושני תולעת, משקלו שקל... וכל השיעורין, הלכה.

הרי שחילק הרמב"ם בין שיעורים שהם הלכה למשה מסיני, לבין שיעור שהוא מדברי סופרים, מפני שעליו אמרו בפירוש שחכמים שיערו אותו (ירושלמי סוטה ב, ב; יח ע"א). כל השיעורים תוקפם מדאורייתא, אך חשוב להבחין בין שיעור שחז"ל יכולים לשנותו (מדברי סופרים) לבין שיעורים שניתנו למשה מסיני ולא ניתנים לשינוי. מצד שני, שיעורים שנאמר בהם באופן מפורש שהם הלכה למשה מסיני, ולצדם ניתנו שיעורים שלא אמרו עליהם כך אך בפועל שיעורים גם כן מהתורה - הרמב"ם מאחד אותם ולא מחלק ביניהם. כך עשה ביחס לשיעור כלאים; המשנה כלאים ב, ב חילקה בין שיעור כלאים בתבואה וקטניות לבין שיעור כלאים

69 לדעת הרמב"ם בחובת ראייה כלולים הפרטים הבאים: (1) חובת ראייה בחג היא בקרבן. מי שעלה ללא קרבן ודאי שעבר על ל"ת, אך בנוסף לעון זה גם לא קיים מצוות עשה של ראייה, למרות נוכחותו הפיזית בבית המקדש; (2) מי שבא באמצע הרגל יכול להביא קרבן נוסף, כי לראייה אין שיעור עליון; (3) לראייה אין שיעור תחתון המפורש בתורה, אך חכמים הגבילו את השיעור התחתון למעה כסף, והגבלה זו אינה, ככל השיעורים, הלכה למשה מסיני, אלא מדרש הסופרים את דברי התורה. בכל שלושת הדברים הללו פסק הרמב"ם כנגד דעת ר' יוחנן שנחלק עם ר' שמעון בן לקיש בהגדרת מצוות ראייה בחגיגה ז, א-ב כפי שפסק שם גם הר"ח.

70 ראה גם משנה תורה הלכות מאכלות אסורות יד, ב; הלכות טומאת מת ב, ב.

בזרעוני גינה. במשנה כתבו שהשיעור בזרעוני גינה הוא מהלכה למשה מסיני, אך מכיוון שגם השיעור בתבואה וקטניות הוא כזה, אף שלא נאמר עליו במפורש כך כלל אותם הרמב"ם יחד בהלכות כלאים ב, ג ולא ציין באופן מיוחד שאחד מהם הלכה למשה מסיני.

מגבלת הלימוד מהלכות למשה מסיני

על הלכות למשה מסיני כתבה הגמרא בירושלמי פאה ב, ה (יז ע"א):

רבי זעירא בשם שמואל, אין למדים [לא עושים שימוש במידות שהתורה נדרשת בהן] לא מן ההלכות, ולא מן ההגדות, ולא מן התוספות, אלא מן התלמוד.

הגמרא מדגימה את כוונתה:

תני ר' חלפתא בן שאול, היא שני מיני חיטין, היא שני מיני שעורין. אמר רבי זעירא, כך היתה הלכה בידם ושכחיה היא שני מיני חיטין היא שני מיני שעורים.

הגמרא כותבת שאי אפשר ללמוד מהלכה למשה מסיני אלא רק מה שכתוב בה. נראה כי הסיבה לקביעה זו היא העובדה שיש הלכות למשה מסיני רבות שלא ברור מה ההלכה בהן, אלא יש רק מילה או רמז שיש הלכה למשה מסיני בעניין (כגון גוד ולבוד).⁷¹ על כך הוסיף ר' חלפתא כי בדין פאה משני מינים ההלכה למשה מסיני עצמה הייתה על כל הסוגים ולא רק על חיטה. מפני שלמדנו במשנה פאה ב, ה:

הזורע את שדהו מין אחד, אף על פי שהוא עושהו שתי גרנות - נותן פאה אחת; זרעה שני מינים, אף על פי שהוא עושה גורן אחת - נותן שתי פאות. הזורע את שדהו שני מיני חטים, אם עשאן גורן אחת - נותן פאה אחת; שתי גרנות - נותן שתי פאות.

משנה זו מדברת על מין אחד ושני מינים באופן כללי. אך המשנה הבאה מביאה הלכה זו כהלכה למשה מסיני:

מעשה שזרע ר' שמעון איש המצפה לפני רבן גמליאל ועלו ללשכת הגזית ושאלו. אמר נחום הלבלר מקופל אני מר' מ'אשא, שקבל מאבא, שקבל מן הזוגות, שקבלו מן הנביאים, הלכה למשה מסיני, הזורע את שדהו שני מיני חטים - אם עשאן גורן אחד נותן פאה אחת; שתי גרנות - נותן שתי פאות.

נמצאנו למדים שלשון ההלכה למשה מסיני היא ביחס לחיטים דווקא.

בהלכות מתנות ענים ג, טו פסק הרמב"ם:

זרעה שני גוונים ממין אחד, כגון שזרעה שני מיני חטים או שני מיני שעורים, אם עשיין גורן אחד - נותן פאה אחת; שתי גרנות - נותן שתי פאות. ודבר זה הלכה למשה מסיני.

בהלכות לא נקט את לשון המשנה מפני שהיא כתבה חיטים דווקא, והרמב"ם הדגים גם בחיטים וגם בשעורים. בסופה של ההלכה כתב כי היא הלכה למשה מסיני ללמדנו מהיכן מקורה.

71 ראה על כך בהרחבה במאמרו של מו"ר בעל היובל, הלכה למשה מסיני (לעיל הערה 3), ולקמן הערה 77.

רשימת ההלכות למשה מסיני

מכיוון שרשימת ההלכות למשה מסיני היא רשימה סגורה וסופית, נרכז את ההלכות למשה מסיני שנמצאו בכתבי הרמב"ם. ביחס לכל הלכה נציין את מיקומה בפירוש המשנה ובמשנה תורה, וכן את תכולתה. 21 ההלכות הראשונות (עד עמון ומואב מעשרים מעשר עני בשביעת כולל) הן ההלכות שנזכרו בהקדמה לפירוש המשנה (עמ' לט-מ).

הדין	פיהמ"ש	משנה תורה	פירוט ההלכה
חצי לוג שמן לתודה	מנחות ז, ד; שם ט, ג	מעשה הקרבנות ט, כ	שיעור השמן שיש למשוח את לחם התודה. מדובר בחלק מכל השיעורים שהם הלכה למשה מסיני
רביעית שמן לנזיר	מנחות ז, ד; שם ט, ג	נזירות ח, א	שיעור השמן שיש למשוח את לחם הנזיר. מדובר בחלק מכל השיעורים שהם הלכה למשה מסיני
אחד עשר יום שבין נדה לנדה	ערכים ב, א; נדה ד, ד; שם ד, ז	אסורי ביאה ו, ג	י"א ימים אחרי ז' ימי הנדה שאם ראתה האישה בהם דם היא תהיה זבה ⁷²
גוד אחית/אסיק מחיצאתא; מחיצין	אהלות יב, ה		בפירוש המשנה כתב הרמב"ם: "כבר קדם לך בשבת וסוכה וערובין כי מן הכללים אצלינו גוד אחית מחיצאתא גוד אסיק מחיצאתא, ושזה הלכה למשה מסיני", ובשבת סוכה וערובין מוזכרות הלכות מחיצות באופן כללי
לבוד	כלאים ד, ד; ערובין א, ט	שבת טז, יח	ממשנה תורה נראה כי גם כאן מדובר בהלכות שיעורים
דופן עקומה	סוכה א, י	שופר ו, א; ולולב	ניתן "לעקם" את הכותל ולהחשיבו כמחובר לגג כל עוד

72 הרמב"ם, בעקבות מסורת הגאונים (ראה לדוגמא תשובות גאונים קדמונים, מהדורת קסל, ברלין תר"ך, סי' קה), סבור כי אחרי י"א יום אלה חוזרים ימי הנידות, בין ראתה דם בין לא ראתה. במה"ק של פירוש המשנה סבר שרק כשרואה פעם נוספת דם מתחילים שבעת ימי הנידות. שיטתו של הרמב"ם שוללת את הניסיונות החדשים לבטל את גזרתו של ר' זירא.

הדין	פיהמ"ש	משנה תורה	פירוט ההלכה
		ה, יד	המרחק פחות מד' אמות והוא מלא. דין מיוחד בסוכה
חציצין	מוגדר כ"כלל דיני חציצה" במקוות ט, ג	במקוות א, ב יש הלכה מפי השמועה ביחס לחובת טבילת כל גופו במים, ושם יג-טו דיני חציצה	לא ברורה התכולה של הלכה זו. יש את דיני החציצה (רוב ומיעוט, מקפיד ושאינו מקפיד) ואת החובה לטבול את כל הגוף בבת אחת
ערבה	סוכה ד, ג	שופר סוכה ולולב ז, כ	במקדש זוקפים ערבה נוספת על גבי המזבח בכל אחד מימי חג הסוכות
ניסוך המים	סוכה ד, ח; זבחים יג, ו	תמידין ומוספים י, ו	בכל אחד מימי חג הסוכות מנסכים מים על גבי המזבח
דינים רבים בהלכות תפילין וספר תורה	הלכה אחת מוזכרת בשבת ח, ג	תפילין ומזוזה וספר תורה פרק א; שם ג, א; שם ט, יג	כתיבת התפילין; חיפויין; הרצועות; שמונה הלכות במעשה התפילין (מרובעות); שין ועוד); תפירה בגידים של בהמה או חיה טהורה
פחות מבת ג' אין ביאתה ביאה	נדה ה, ד	איסורי ביאה א, יג	במשנה תורה דין זה לא מוזכר כהלכה למשה מסיני, ונראה שהוא חלק מהשיעורים או שההלכה היא שגם פחות מבת ג' יכולה להיות נדה וזבה ⁷³
עושה שדה ב' מיני חיטים	משנה פאה ב, ה-ו	מתנות עניים ג, טו	שדה שגידלו בה ב' סוגים של אותו המין ⁷⁴ : אם עשה גורן אחת - נותן פאה אחת; שתי גרנות - נותן ב' פאות
זרעוני גינה	כלאים ב, ב	כלאים ב, ג	במשנה תורה דין זה לא מוזכר

73 ראה לקמן בפרק 'מפי השמועה' עמוד 297.

74 במשנה כתוב באופן מפורש שמדובר בחיטים דווקא, אך הרמב"ם פסק כדברי ר' חלפתא בירושלמי פאה ב, ה (דף יז טור א) כי בדין פאה משני מינים ההלכה למשה מסיני עצמה הייתה על כל הסוגים ולא רק על חיטה. ראה לעיל ליד הסימון להערה 71.

הדין	פיהמ"ש	משנה תורה	פירוט ההלכה
			כהלכה למשה מסיני, ונראה שהוא חלק מהשיעורים. כלאים בתבואה וקטניות רובע בסאה; אך בזרעוני גינה השיעור אחר
עשר נטיעות	שביעית א, ו	שמיטה ויובל ג, ה	אסור לעבוד את האדמה ל"יום קודם לשמיטה מדין הלכה למשה מסיני. הלכה זו התירה לחרוש עד ראש השנה עשר נטיעות בשטח של בית סאה
תרומה מטמא לטהור	תרומות ב, א	תרומות ה, ז	אסור לתרום מטהור על טמא. אך אם עיגול של דבלה או כל דבר שמקובץ יחד (ערמה של תבואה) נטמא חלקו - מותר לתרום מהחלק שנשאר טהור על החלק הטמא
ערלה בחו"ל	ערלה ג, י; קדושין א, ט	מאכלות אסורות י, י	איסור ערלה בחו"ל מקורו בהלכה למשה מסיני
חזן היכן התינוקות קוראין	שבת א, ג	שבת ה, טו	פרט להקדמה לפיהמ"ש לא מופיעה הלכה זו בשם הלכה למשה מסיני. אסור לקרוא לאור הנר גזרה שמא יטה. למורה מותר לראות ראשי פרקים לצורך התלמידים
אישה חוגרת בסינר	שבת י, ד	שבת א, יג או איזור כד, יג	פרט להקדמה לפיהמ"ש לא מופיעה הלכה זו בשם הלכה למשה מסיני ולא ברור תוכנה. או שמדובר בהלכות שבת שגם אם הוציא את החפץ מאחורי גופו חייב; או שמדובר בתקנת צניעות של לבוש תחתון לנשים
יין לערב קשה	בבא מציעאה ד,	מכירה יח, ה	פרט להקדמה לפיהמ"ש לא מופיעה הלכה זו בשם הלכה למשה מסיני. אסור לערב

הדין	פיהמ"ש	משנה תורה	פירוט ההלכה
ברך	יא		פירות חדשים בישנים משום הונאת הקונה. מותר לערב ביין
מעשר עני בשביעית מעמון ומואב	ידים ד, ג	מתנות עניים ו, ה	בארץ ישראל בשנת השמיטה אין חובת מעשרות. בחו"ל בארצות הסמוכות לישראל נותנים מעשרות, וחובת מעשר עני בעמון ומואב מקורה בהלכה למשה מסיני
ימי הזבח והזבה	נזירות ז, ג	נזירות ז, ט	ימי הזבח והזבה הם ימי שבעת הנקיים (פיהמ"ש נדה ד, ז). נזיר שחלה בזיבה (וכן נזירה) ימי טומאתו וספירתו עולים לימי הנזירות
רביעית שמן לנזיר	מנחות ז, ד; שם ט, ג	נזירות ח, א	שיעור השמן שיש למשוח את לחם הנזיר. מדובר בחלק מכל השיעורים שהם הלכה למשה מסיני
בן מגלח על נזירות אביו	שוטה ג, ו; נזירות ד, ז	נזירות ח, טו	בן נזיר רשאי להקריב את קרבנות אביו הנזיר שנפטר אחרי שהקצה כסף לכך. במשנה תורה הלכה זו לא מוזכרת כהלכה למשה מסיני אלא כהלכה מפי הקבלה, ⁷⁵ וכך הוא גם בפיהמ"ש נזירות ד, ז. ייתכן גם שההלכה היא על ההבדל בין גברים לנשים
איש את להיות נזיר	שוטה ג, ו; נזירות ד, ו	נזירות ב, יג	אב רשאי להפוך את בנו הקטן לנזיר. במשנה תורה הלכה זו לא מוזכרת כהלכה

75 לקמן נראה כי השינוי מהלכה למשה מסיני להלכה מפי הקבלה מקורה בתוקף ההלכה. בכל מקרה מדובר על דין שבא בקבלה ואין אפשרות לדון בו המידות וההיקשים התורניים. מהלכה זו ומהלכה הבאה בטבלה ביקש פרופ' אליאב שוחטמן במאמרו "הלכה מפי הקבלה" ו'הלכה למשה מסיני' - עיון בלשונות הרמב"ם", שנתון המשפט העברי כב (תשס"א-תשס"ד), עמ' 369-415, להראות שיש שוויון בין הלכות למשה מסיני להלכות שבאו בקבלה, אך הוא לא הבחין בין הגדרת הלכה למשה מסיני בפיהמ"ש להגדרה במשנה תורה, וכן לתוקף השונה שבין ההלכות.

הדין	פיהמ"ש	משנה תורה	פירוט ההלכה
			למשה מסיני אלא כהלכה מפי הקבלה, וכך הוא גם בפיהמ"ש נזירות ד, ו. ייתכן גם שההלכה היא על ההבדל בין גברים לנשים
טומאת עצם אחד	נזירות ז, ד; עדיות ו, ג; הקדמה לכלים; אהלות א, ט	טומאת מת ב, י	במשנה תורה הלכה זו לא מוזכרת כהלכה למשה מסיני. טומאת אבר היא מפורשת בכתוב, טומאת עצם אחד בכל שיעור שהוא היא מהלכה. נראה שלא ברור מה תכולת ההלכה למשה מסיני ⁷⁶
סמי הקטורת	כרתות א, א	כלי המקדש והעובדים בו ב, א-ב	יש י"א סמנים בקטורת. ד' מהם מפורשים בתורה, השאר הלכה למשה מסיני. בפיהמ"ש נזכר כדין שבא בקבלה
בועל גויה	סנהדרין ט, ו	איסורי ביאה יב, ד	הבועל גויה קנאים פוגעים בו. בפיהמ"ש נזכר כדין שבא בקבלה וחייבים עליו כרת
עמוני ולא עמונית		איסורי ביאה יב, יח	עמוני ומאבי אסור לבוא לעולם בקהל ישראל אבל עמונית ומאבית מותרות מיד
מיני טרפות		שחיטה ה, ב	ח' מיני טרפות נאמרו למשה מסיני
קביעת החודש על פי חשבון	ראש השנה ב, ז	קדוש החודש ה, ב	בזמן שיש סנהדרין קובעים את ראש חודש ע"פ הראייה, ובזמן שאין סנהדרין קובעים ע"פ חשבון. בפיהמ"ש לא נכתב שזו הלכה למשה מסיני. בספר המצוות עשה קנג נכתבה הלכה זו בלשון 'קבלה'

76 ראה את דיונונו בהלכה זו ביחס להלכות למשה מסיני לעיל עמ' 273 וביחס להלכה מפי השמועה/קבלה לקמן עמ' 300.

הדין	פיהמ"ש	משנה תורה	פירוט ההלכה
זב אחרי ב' ראיות ואחרי ג'	פסחים ח, ה; זבים א, א; כלים א, ה	מחוסרי כפרה ב, ו	ראה ב' פעמים דינו כזב לעניין ספירה וטבילה. ראה ג' חייב גם קרבן. בפיהמ"ש הביא לימודים מפסוקים, ובמשנה תורה כינה זאת "דברי קבלה מפי משה רבנו מסיני"

נראה שיש כמה מאפיינים להלכות המנויות לעיל:

יש הלכות שלא ברור כלל מה תכולתן (מחיצין, לבוד ועוד).⁷⁷

יש כמה הלכות, המנויות כל אחת בפני עצמה, שנובעות מכך שהשיעורים הם הלכה למשה מסיני (חצי לוג שמן; רביעית לוג שמן; שיעורין ועוד).

יש כמה הלכות שבמקורות היה כתוב שהן הלכה, ולא כתוב באופן מפורש שהן הלכה למשה מסיני. בין הלכות אלו יש מקרים שבאחד המקומות כתב עליהם הרמב"ם שהם הלכה למשה מסיני, ובמקומות אחרים רק שזו הלכה מקובלת (בן מגלח על נזירות אביו; איש מדיר את בנו ועוד).

ההלכות האחרונות שלא הובאו בהקדמה לפירוש המשנה, ובדרך כלל גם לא מוזכרות בפיהמ"ש כהלכות למשה מסיני, יש להם רמז בכתוב⁷⁸ (טומאת עצם אחד, דרוסה בטרפה, עמוני ולא עמונית, קידוש החודש על פי חשבון, ראיית זב ב' וג' פעמים ועוד). ניתן לומר שבמשנה תורה שינה הרמב"ם את הקריטריון להגדרת דין כהלכה למשה מסיני. נראה כי מה שאפיין הרמב"ם בהקדמה לפיהמ"ש הוא התכוון להלכות המנויות שם, שבכולן מופיע במקור שזו הלכה למשה מסיני. כאשר במשנה תורה קבע הרמב"ם על דין מסוים שהוא הלכה למשה מסיני הוא עשה שימוש בכל המקורות התלמודיים, ולכן כלל גם הלכות שלא מפורשות במשנה ככאלה, ויתכן שיש להן רמז בכתוב.

לסיכום הסעיף של הלכות למשה מסיני ניתן לומר שמעמדן מהתורה, ובית דין אינו יכול לשנות שום הלכה שמסומנת כהלכה למשה מסיני.

⁷⁷ בעל היובל, מו"ר הרב נחום אליעזר רבינוביץ ביסוד זה במאמרו הלכה למשה מסיני (לעיל הערה 3), והראה כי כבר הרמב"ם בעצמו כתב זאת בפיהמ"ש עדיות ח, ז שבמשנה כתוב שהלכה מסוימת היא למשה מסיני, ובפירוש כתב: "לא נשמע משה לשון זה, אלא נשמע ממנו הענין..." , ראה שם בעיקר בעמודים לט-מ.

⁷⁸ ראה לקמן הערה 83 שכתב הרמב"ם שאין לדבר רמז בכתוב וסמך זאת לפסוק, הרי שבמשנה תורה דרשה אינה מפורשת בכתוב.

בא בקבלה⁷⁹

את הגדרת ההלכות שבאו מהקבלה ניתן להבין מתוך דברי הרמב"ם בתחילת הלכות ממרים. הרמב"ם פותח בהגדרת הדברים שמי שאינו נשמע לבית הדין הגדול באחד מהדברים הללו עובר בלאו (הלכות ממרים א, ב):

כל מי שאינו עושה בהוראתן - עובר בלא תעשה... אחד דברים שלמדו אותן מפי שמועה, והם תורה שבעל פה, ואחד דברים שלמדו אותן מפי דעתן באחת מן המידות שהתורה נדרשת בהן ונראה בעיניהם שהדין בדבר זה כך הוא, ואחד דברים שעשו אותן סייג לתורה ולפי מה שהשעה צריכה, והם הגזירות והתקנות והמנהגות.

הקבוצה הראשונה המוזכרת היא קבוצת ההלכות שנלמדות מפי השמועה⁸⁰ כלומר התורה שבעל פה. בהמשך ההלכה מביא הרמב"ם מדרש של הפסוקים שמלמדנו שמי שעובר על אחד משלושת החלקים הללו עובר בלאו מהתורה:

הרי הוא אומר 'על פי התורה אשר יורוך' (דברים יז, יא), אלו הגזירות והתקנות והמנהגות שיורו בהם לרבים כדי לחזק הדת ולתקן העולם; 'ועל המשפט אשר יאמרו לך - תעשה' (שם), אלו דברים שלמדו אותן מן הדין באחת מן המידות שהתורה נדרשת בהם; 'מכל הדבר אשר יגידו לך', זו הקבלה שקיבלו איש מפי איש.

הרי שהקבלה כוללת בתוכה את התורה שבעל פה וההלכות שנלמדו מפי השמועה. בהלכה ג הוסיף הרמב"ם אפיון להלכות שבאו בקבלה:

דברי הקבלה, אין בהן מחלוקת לעולם; וכל דבר שתמצא בו מחלוקת, בידוע שאינו קבלה ממשה רבנו.

בהלכה זו הפריד הרמב"ם בין 'קבלה' סתם ל'קבלה ממשה רבנו'. בדברי קבלה אין מחלוקת. אם אנו מוצאים הלכה שיש בה מחלוקת, בוודאות שאינה הלכה מדאורייתא - כלומר היא אינה הלכה שהתקבלה ממש כחלק מהתורה שבעל פה. אך כפי שיש קבלה ממשה, כך יש גם קבלה מאוחרת יותר. יש הלכות שהתחדשו כבר בבית דינו של משה ועברו בקבלה הלאה, יש הלכות מדברי קבלה של הנביאים⁸¹ ויש הלכות שהתקבלו בבתי דין מאוחרים יותר. וכך מתאר הרמב"ם את סדר האירועים בשאלה שהגיעה לבית הדין הגדול (הלכות ממרים א, ד):

79 הר"י קאפח אסף את כל ההלכות שמזכרות במשנה תורה כמפי הקבלה ומפי השמועה ודן בכל אחת מהן. הוא פרסם רשימה זו בסוף כרך כא של מהדורתו למשנה תורה (משפטים חלק 2ב, קרית אונו תשנ"ט, עמ' רנא-רפד). הוא מצא מאה ושבעים איזורים מפי השמועה ושמונים מפי הקבלה, אך הוא מנה גם משפטים שמזכרים בהם ביטויים אלו שלא קשורים להלכה מסיימת. בכתבו מאמר זה עברנו על כל המקומות שמופיעים בהם הביטויים הנ"ל, ודברינו מבוססים על כל המופעים, גם אם ציינו רק חלק קטן מהם מפאת אריכות הדברים. על ההבחנה בין דברי קבלה לדברי סופרים ראה מאמרו של משה קופל, "על המונחים 'דברי סופרים' ו'דברי קבלה' ברמב"ם", הגיון ה (תשס"א), עמ' 63-69.

80 לקמן נדון בהרחבה בהלכות שהרמב"ם כינה אותן 'מפי השמועה' אך ממקור זה נראה בברור שהלכות שניתנו מפי השמועה הן הלכות שכלולות בתורה שבעל-פה, שהרמב"ם מכנה גם דברי קבלה. כל ההלכות שהן מפי השמועה הן גם דברי קבלה, אך לא נאמר כאן הכיוון ההפוך שכל דברי קבלה הם גם מפי השמועה.

81 יש שימוש רווח ביותר לדברי קבלה כדברי נביאים, ראה הלכות תעניות ד, ז: "ופסוקים מדברי קבלה ומכתבי הקדש"; הלכות דעות ה, ד: "הרי הוא אומר בקבלה 'מגיד לאדם מה שח' (עמוס ד, יג)"; תלמוד תורה א, יא

כשהיה בית דין הגדול קיים, לא הייתה שם מחלוקת בישראל; אלא כל דין שנולד בו ספק לאחד מישראל, שואל לבית דין שבעירו... אם ידעו, אמרו להם; ואם לאו, הכול באים ללשכת הגזית לבית דין הגדול, ושואלין. אם היה הדבר שנולד בו הספק לכול ידוע אצל בית דין הגדול, בין מפי הקבלה בין מן המידה שדנו בה - אומרים להם מיד; ואם לא היה הדבר ברור אצל בית דין הגדול - דנין בו בשעתן ונושאים ונותנים בדבר עד שיסכימו כולן, או יעמדו למניין וילכו אחר הרוב, ויאמרו לכל השואלין כך הלכה, וילכו להם.

בכל בית דין הייתה הקבלה מעודכנת עד אליו. בין אם היה הדבר מקובל מהתורה שבעל פה בין אם הדבר התחדש בבית הדין שלפניו. הקבלה מייצגת מסורת של הלכה שעברה מרב לתלמיד. נראה שבאופן זה יש להסביר את דברי הרמב"ם בהלכות ממרים ד, א: "זקן שחלק על בית דין... אפילו היה הוא אומר מפי הקבלה, ואמר כך קיבלתי מרבתי, והן אומרים כך נראה בעינינו". משמע שהזקן הממרה אומר שכך קיבל. אם היה מייחס את קבלתו למשה מסיני היו חייבים להודות לו כפי שכתב הרמב"ם בהקדמה לפיהמ"ש: "כאשר יאמר אדם, קבלתי כך וכך - מסתלק הוכוח". לכן דייק הרמב"ם שהזקן אומר שכך קיבל מרבתי. הרי לנו קבלה מדורות קודמים ולא דווקא למשה מסיני.⁸²

נראה שכחלק ממפעלו הגדול של הרמב"ם, איסוף כל התורה שבעל פה לספר אחד, ביקש גם לנסות ולברר אילו מההלכות הן מקובלות ממשה, ואילו הלכות התקבלו מאוחר יותר. את ההלכות שהן בודאי מדאורייתא כינה הרמב"ם מפי השמועה, ואף סמך אותן לפסוק (ראה לקמן), אך ישנן הלכות רבות שכינה אותן הרמב"ם מקובלות, ובהן, במקומות שידע, סימן לנו היכן מדובר בהלכה מדאורייתא והיכן הלכה מדרבנן. כפי שהראנו עד כאן, על מנת לקבוע שהלכה מסוימת היא מדאורייתא יש אפשרות לומר שהיא מפרשת את הפסוקים או שהיא הלכה למשה מסיני. כיוון שרשימת ההלכות למשה מסיני היא סגורה ומוגדרת (ראה לעיל עמ' 31), אם מבקשים לתת תוקף של דאורייתא להלכה מקובלת יש צורך לסמוך אותה לפסוק. לכן במקום שסמך הרמב"ם את ההלכה המקובלת לפסוק הרי התכוון לומר שזו הלכה שמפרשת את התורה שבכתב, ומכיוון שהיא מקובלת היא מדאורייתא.⁸³ הלכות שבאו

ועוד הרבה. על פי הסברנו אין כל קושי שמשתמשים באותו מינוח להלכות בעלות תוקף שונה, כי כמו שדברי סופרים מציין לנו את מקור ההלכה ולא את תוקפה, כך גם דברי קבלה מציין את המקור ולא את התוקף.

82 יצוין כי במקור התלמודי כתובה הלכה זו בלשון דומה: "אפילו הוא אומר מפי השמועה, והן אומרים כך הוא בעינינו - נהרג" (סנהדרין פח ע"א). הרי הרמב"ם שינה מ'שמועה' ל'קבלה'. כאמור במשנת הרמב"ם כל שמועה היא למשה מסיני, ולכן שינה לקבלה שיכולה להיות גם מאוחרת יותר.

83 דוגמאות רבות יש לדבר זה, ונציין שתיים. הראשונה בהלכות שבועות ו, א-ב. שם דן הרמב"ם בהיתר שבועות ומאפיין לנו את דברי הקבלה בדבר נוסף: "מי שנשבע שבועת ביטוי, וניחם על שבועתו... הוא הנקרא היתר שבועות; ודבר זה, אין לו עיקר כלל בתורה שבכתב. אלא כך למדו ממה רבנו מפי הקבלה, שזה שכתוב 'לא יחל דבר' (במדבר ל, ג) שלא יחל הוא בעצמו...". בהלכה זו מביא הרמב"ם דברי קבלה וסומך אותם לפסוק ללמדנו שזהו דין דאורייתא. כמו כן הוא כותב שלדברי קבלה אלו אין עיקר בתורה שבכתב, אך מיד אחר כך מביא דרשה מפסוק, הרי שדרשה זו לא מפורשת בתורה שבכתב. ראה גם הלכות שגגות י, ה ואיסורי מזבח ה, יא על היחס שבין הקבלה לכתוב בתורה. הדוגמה השנייה בהלכות מלכים ומלחמות ז, י: "ואלו שאין יוצאים לערכי המלחמה כל עיקר... שנאמר 'נקי יהיה לביתו שנה אחת, ושימח את אשתו' (דברים כד, ה). מפי הקבלה למדו, שיהיה נקי שנה", הרי שדין זה הוא מהתורה שנסמך לפסוק.

בקבלה ולא הסמיך הרמב"ם לפסוק (אף שבמקור התלמודי יש מקרים שכן נסמכו לפסוקים), יש לומר שהרמב"ם ביקש לסמן לנו שזו הלכה מדרבנן בלבד.

דברי קבלה שתוקפם מדרבנן

בסעיף זה נמנה כמה מההלכות שצוינו אצל הרמב"ם שמקורן בקבלה, אך על פי העיקרון שהצבנו לעיל, שהלכה שבאה בקבלה ואינה סמוכה לפסוק אכן תוקפה מדרבנן בלבד.⁸⁴

1. חולין שנשחטו בעזרה: מי ששחט חולין בעזרה, הבשר שנשחט טהור אך אסור בהנאה. מה התוקף של איסור זה? בהלכות שחיטה ב, ג כתב הרמב"ם שדין זה מקורו בקבלה, אך לא סמך לכך פסוק. הרי שמדובר בדין דרבנן: "ודברים אלו כולן, דברי קבלה הן. וכל השוחט חולין בעזרה, או האוכל כזית מבשר חולין שנשחטו בעזרה - מכין אותו מכת מרדות". כמו כן הענישה על כך היא מדרבנן. אך יש לנו ראייה ברורה כי באמת מדובר בדין דרבנן, שבפיהמ"ש בבא קמא ז, ב כתב: "כבר ביארנו בשני דקדושים (משנה ט) שחולין שנשחטו בעזרה אסורין בהניה. אבל כיון שאיסורן מדרבנן...", וכן בהלכות מאכלות אסורות טז, ו (ובלשון דומה בהלכות גנבה ב, ח): "והוא הדין בחתיכה של בשר בחלב, או של חולין שנשחטו בעזרה, שהרי הן אסורין מדבריהם בהניה, כמו שיתבאר בהלכות שחיטה". ממקומות אלה רואים שהרמב"ם כינה הלכה זו דין דרבנן ודבריהם במקומות שונים.

2. מקום חזרת הסנהדרין: בהלכות סנהדרין יד, יב כתב הרמב"ם: "ולעשרה מקומות גלו, וסופן לטבריה; ומשם לא עמד בית דין גדול, עד עתה. וקבלה היא שבטבריה עתידין לחזור תחילה, ומשם נעתקין למקדש". מה המקור של הלכה מקובלת זו? ר' יוחנן אמר בראש השנה לא, ב: "מצפורי לטבריא... אמר רבי יוחנן: ומשם עתידין ליגאל, שנאמר 'התנערי מעפר קומי שבי' (ישעיהו נב, ב)". הרי שהמקור הוא בנביא, ולכן אינו דין דאורייתא.

3. טעות במעשר בהמה: כאשר אדם מונה את בהמותיו על מנת להפריש מהן מעשר, וטעה בספירה, דינו כך: "מלשון המשנה יתבאר לך שאין מתקדש בטעות במעשר אלא הסמוך לעשירי מלפניו ומלאחריו כמו שהמשיל" (פיהמ"ש בכורות ט, ח), כלומר רק אם טעה בין תשיעי ואחד עשר לבין העשירי - הטעות חלה, אך אם טעה מעל או מתחת לזה, אינו מקודש אפילו מספק. מקור דין זה: "לפי שכך בא בקבלה" (פיהמ"ש שם). מה התוקף של הלכה זו? במשנה תורה הלכות בכורות ח, א כתב הרמב"ם:

המכניס צאן לדיר, והתחילו לצאת אחד אחד, והוא מונה כמו שביארנו, וטעה במניין, וקרא לשמיני או לשלמטה ממנו עשירי, או שקרא לשנים עשר או לשלמעלה ממנו עשירי - לא נתקדשו; אבל אם קרא לתשיעי או לאחד עשר, עשירי - נתקדשו. ודבר זה, 85 מפי הקבלה

84 לקמן נראה שגם כל המקרים בהם התנסח הרמב"ם 'הלכה מפי הקבלה' הם מדרבנן, אך אנו עושים הבחנה בין דינים שנלמדו 'מפי הקבלה' ולהלכות מפי הקבלה.

85 בדפוסים הנוסח: "ודבר זה הלכה מפי הקבלה", אך בכל כתבי היד שבדקתי הנוסח כפי שהעתקנו למעלה. גם אם הנוסח היה "הלכה מפי הקבלה" התוקף היה זהה ומדרבנן, ראה לקמן בדיונונו בלשון 'הלכה מפי הקבלה'.

נשמע, שהטעות מתקדשת במעשר שלמעלה ממנו ושלמטה ממנו, אבל לא שלפניהם ושלאחריהם.

הרי שכל דין טעות הוא מדרבנן בלבד. דבר זה מסביר את העובדה שהתשיעי שנקרא עשירי לא מוקרב כלל אלא נאכל לבעלים אחרי שנפל בו מום, ואת האחד עשר יכולים להקריב רק מדין שלמים מפני שהוא למעשה תמורה לקרבן המעשר.

4. הוספת מלח בקרבנות: חובה להוסיף מלח בכל דבר המוקרב על גבי המזבח. לכלל זה יש כמה יוצאים מהכלל, וכך כתבה הברייתא במנחות כא, א: "תניא, אבל היין והדם, והעצים והקטרת⁸⁶ - אין טעונין מלח". מניין לומדים חריגים אלו? בפייהמ"ש מנחות ג, ב כתב הרמב"ם:

המלח אי אפשר בלעדיו, כלומר שיהא עם הקומץ כמו שאמרנו אמרו קרבן טעון מלח ואין כל המנחה טעונה מלח, וכך כל הקרב לגבי המזבח להקטרה צריך שיהא עמו מלח, פרט לעצים בלבד וזה קבלה. וכך הדם, אמרו 'מעל מנחתך' - ולא מעל דמך. 87.

הרי שהפריד בין העצים שמקורם בקבלה לבין הדם הנלמד מדרשת חז"ל. במשנה תורה בהלכות איסורי מזבח ה, יא כלל את כל החריגים יחד וכתב:

מצות עשה למלוח כל הקרבנות, קודם שיעלו למזבח - שנאמר 'על כל קרבנך תקריב מלח' (ויקרא ב, יג). ואין לך דבר שקרב למזבח בלא מלח - חוץ מן יין הנסכים, והדם, והעצים; ודבר זה קבלה, ואין לו מקרא לסמוך עליו.

נראה כי הקבלה היא ביחס לכולם ולא רק ביחס לעצים. וראה כס"מ ומל"מ שתמהו מדוע מכנה הרמב"ם את הכל כקבלה והרי יש דרשות שונות שמלמדות זאת. אלא שכוונת הרמב"ם לומר שהחריגים הם דברי חז"ל המאחרים לתורה שבעל פה שניתנה בסיני. ולכן לא מסמיך את ההלכה המקובלת לפסוקים, על מנת להדגיש כי מדובר בדין מדרבנן.⁸⁸

5. טומאת כהן ונזיר למת מצווה: אחד המקרים שיש לברר בהקשר לדברי קבלה הוא ההיתר שיש לנזיר ולכהן להיטמא למת מצווה. ההגדרה הקצרה⁸⁹ למונח 'מת מצווה' היא: "מת מצווה

86 להלכה כן מוסיפים מלח בקטורת, ראה מנחות כא, ב: "בראשו של מזבח - ששם מולחין הקומץ והלבונה, והקטורת...". אמנם לא פסק הרמב"ם ששמים את המלח בראש המזבח כדברי ברייתא זו (ראה איסורי מזבח ה, יג שהקטורת חסרה), אך בהלכות כלי המקדש והעובדים בו ב, א-ב פסק (על פי כרתות ו, א): "הקטורת נעשית בכל שנה ושנה, ועשייתה מצות עשה... אחד עשר סמנין נאמרו לו למשה בסיני, והם שעושין אותן במשקל מכוון; ומוסיפין עימהן בלא משקל מלח סדומית", הרי שיש מלח בקטורת.

87 את היין לא הזכיר כאן, מפני שמדובר בין הנסכים ולא בין המוקרב בפני עצמו. ביחס ליין המוקרב בפני עצמו על גבי המזבח כתב במפורש בפייהמ"ש זבחים י, ח: "יש לאדם להתנדב יין בפני עצמו ולא פחות משלשת לוגין כמו שיתבאר בסוף מנחות, נותן עליו מלח ומנסך הכל על שני הנקבים אשר ביסוד המזבח כדרך שעושה בשאר הנסכים".

88 ביחס לכל החריגים: עצים, דם ויין הנסכים, מצאנו מחלוקת האם צריך להוסיף מלח (מנחות כ, א-א, כא, ב). הדברים מתאימים לדברי הרמב"ם בהקדמה למשנה, שנושאים שיש בהם מחלוקת ודאי שלא מדובר בקבלה ממש, הרי שכאן מדובר בדברי קבלה מדרבנן בלבד.

89 בספר המצוות עשה רלא הרחיב הרמב"ם יותר וכתב: "הציווי שנצטוונו לקבור הרוגי בית דין ביום הריגתם... וכך הוא הדין בשאר מתים, כלומר שיקבר כל מת מישראל ביום מותו. ולפיכך קוראים למת שאין לו מי שיתעסק בקבורתו - מת מצווה. עניינו, המת שמצווה על כל אחד לקבור, לפי שאמר יתעלה 'כי קבור תקברו'".

הוא מת שאין לו קוברים" (פיהמ"ש נזירות ו, ה). ביחס לתוקף ההיתר או החובה על כהן ונזיר להיטמא למת מצווה כתב הרמב"ם בהלכות נזירות ז, יב: "כיצד הוא מותר בטומאת מת מצווה? היה מהלך בדרך, ופגע במת שאין שם מי שיקברנו - הרי זה מיטמא לו, וקוברו. ודברים אלו, דברי קבלה הן". הרי שחובה זו היא מדרבנן בלבד, מפני שכינה הרמב"ם הלכה זו כדברי קבלה ולא סמך אותה כלל לפסוק.⁹⁰ ברור כי דברי הרמב"ם בהלכות נזירות מדויקים מפני שחזר עליהם בהלכות אבל ג, ח:

כֹּהֵן שִׁפְּגַע בַּמֵּת מִצְוָה בְּדֶרֶךְ, הֲרִי זֶה מֵיטְמֵא לוֹ. אֲפִילוּ כֹּהֵן גָּדוֹל, חַיִּיב לְהֵיטְמֵא לוֹ וּלְקוֹבְרוֹ. וְאִיזָה הוּא מֵת מִצְוָה? זֶה אֶחָד מִיִּשְׂרָאֵל שֶׁהִיא מוֹשֵׁלֵךְ בְּדֶרֶךְ, וְאֵין לוֹ קוֹבְרִים. וְדָבָר זֶה, הִלְכָה מִפִּי הַקְּבֵלָה⁹¹.

ויש לברר כיצד יכולים חז"ל לחייב את הנזיר והכהן להיטמא ולעבור למעשה על איסור תורה? אלא שיש לשים לב שאכן כוח חז"ל בדבריהם מוגבל. נזיר שנטמא למת מצווה מפסיק את נזירותו, חייב להיטהר ולהביא קורבנות ואחר כך לחדש את נזירותו. הוא הדין ביחס לכהן. כהן שנטמא למת מצווה עבר על איסור. הרמב"ם הדגיש זאת בהלכות אבל ג, א: "כל כוהן שנטמא למת, חוץ משישה מתים המפורשים בתורה או אשתו, בעדים והתראה - הרי זה לוקה". אמנם במקרה של מת מצווה אינו לוקה כי לא יכולה להיות מציאות ששני אנשים יתרו בו, שהרי אז הם יטפלו במת מצווה ולא הוא, אך עדיין יש איסור בדבר. אלא שיש לחז"ל כוח לדרוש מאדם לעבור על איסור מצד אחד על מנת לקיים מצווה אחרת. אם כן בדברי חז"ל אין שינוי מדברי תורה וגם אין ביכולתם לומר שמת מצווה הוא כאחד הקרובים שחייבים להיטמא להם, אלא מדובר בדין שעבר בקבלה אך סמכותו מדרבנן בלבד. כך גם ניתן להבין את דברי הרמב"ם בהלכות כלאים י, כט שהסביר כיצד התירו חכמים להיטמא למת מצווה:

הַרְוָא כְּלָאִים שֶׁל תּוֹרָה עַל חֲבֵרוֹ - אֲפִילוּ הִיָּה מֵהַלֵךְ בְּשׂוֹק - קוֹפֵץ לוֹ, וְקוֹרְעוֹ עֲלֵיו מִיָּד. וְאֲפִילוּ הִיָּה רַבּוֹ שֶׁלִּימְדוֹ חֲכָמָה - שְׂאִין כְּבוֹד הַבְּרִיּוֹת, דוּחָה אִיסוּר לֹא תַעֲשֶׂה הַמְּפֹרָשׁ בַּתּוֹרָה. וְלִמָּה נִדְחָה בְּהַשֵּׁב אֲבִידָה כְּמוֹ שִׁתְּבָאָר? מִפְּנֵי שֶׁהוּא לֹא שֶׁל מִמּוֹן; וְלִמָּה נִדְחָה בְּטוֹמְאָת מֵת? הוּאִיל וּפְרַט הַכְּתוּב, וּמִפִּי הַשְּׂמוּעָה לְמַדּוֹ, לְאַחֲתוֹ אֵינוֹ מֵיטְמֵא, אֲבָל מֵיטְמֵא לְמֵת מִצְוָה.

יש לשים לב שלא כתב הרמב"ם באופן מפורש ביחס לנזיר או לכהן, אלא באופן כללי בלבד. ואכן אם מת מצווה היה חלק מהקרובים שנטמאים להם אין כלל מקום לשאלה מפני מה התירו זאת, מפני שהוא חלק מכלל אלו שנטמאים להם. אלא שכל הסיבה שנטמאים למת

90 אם היה רוצה היה הרמב"ם יכול להביא פסוק ללימוד זה כפי שעשה בפירוש המשנה. ראה פיהמ"ש נזירות ו, ה: "אבל בטומאה לא נאמר לא יטמא בלבד, אלא אמר 'לאביו ולאמו לא יטמא', ובא בקבלה לאביו ולאמו לא יטמא - אבל מטמא הוא למת מצווה" וחזר על כך שם ז, א.

91 אמנם בהלכות אבל כינה הרמב"ם דין זה הלכה מפני הקבלה ולא דברי קבלה, אך כפי שנוכיח בהרחבה בהמשך גם הלכה מפני הקבלה היא דין מקובל שתוקפו מדרבנן בלבד.

מצווה היא חיצונית ומדברי חכמים והיא משום כבודו של מת,⁹² ומסיבה זו היה צריך הרמב"ם להצדיק זאת בדרשה שתוקפה דאורייתא שהיא מפי השמועה ונסמכת לפסוק. לסיכום הסעיף של הגדרת 'דברי קבלה' ניתן לומר שמבחינת מעמד הלכתי יש דברי קבלה שתוקפם מהתורה ויש שמעמדם מדברי חז"ל, אך את כל הדינים שמקורם מדברי קבלה יכול בית דין לשנות.

מפי השמועה

כפי שכתבנו בתחילת הפסקה של דינים שמקורם מפי הקבלה, כל ההלכות שבאו ממשה כפרשנות לתורה שבכתב הרי הן מדאורייתא כחלק מהתורה שבעל פה. יש מקרים שכינה אותם הרמב"ם מפי הקבלה ויש פעמים שנקראות מפי השמועה. קבלה שעברה ממסורת אך מקורה מאוחר יותר מסיני, נקראת גם היא דברי קבלה. הלכות שהן בוודאי מהתורה שבעל פה מסיני כינה הרמב"ם מפי השמועה.⁹³ ראה הלכות ממרים א, ג: "אחד דברים שלמדו אותן מפי שמועה, והם תורה שבעל פה", וכן בהקדמה שם מצווה ג: "שלא להוסיף על התורה, לא במצוות שבכתב, ולא בפירושו שלמדנו מפי השמועה".

כמובן שתיתכן חפיפה רבה בין הביטויים שמועה וקבלה, כגון בהלכות שגגות י, ד-ו:

על שבועת העדות, ועל שגגת שבועת ביטוי, ועל שגגת טומאת מקדש וטומאת קודשיו - מביא... כל הקרבנות האלו מפורשין בתורה, ומפורש זה שחייב להביאן, חוץ מטמא שנכנס למקדש או אכל קודש... ומפי השמועה למדו שזה שחייב כאן קרבן לטמא - בשנטמא ונכנס למקדש או אכל קודש, והוא לא ידע. אף על פי שהדבר מפי הקבלה, הרי הוא כמפורש, שהרי בפירוש חייבה תורה כרת לטמא שאכל קודש.

הרי כינה את חובת קורבן עולה ויורד על הנכנס למקדש טמא - מפי השמועה, ומיד אחר כך כינה זאת הלכה מפי הקבלה. הרי שבמקרים שאלו הלכות מדאורייתא קבלה ושמועה זהים. כך גם לגבי שבעת המשקים כתב הרמב"ם בהלכות טומאת אוכלין יב, א:

כל דברי הכשר אוכלין, דברי קבלה הן. מפי השמועה למדו שזה שנאמר בתורה 'וכי יותן מים על זרע' (ויקרא יא, לח), אחד המים ואחד שאר שבעה משקין.

הרי שכלל את ההלכה כולה כדברי קבלה. אחר כך פירט שמפי השמועה למדו הקש ממים על שאר ששת המשקים. הרי שיש לנו דין דאורייתא גמור הנלמד מפסוק, וכולו מפי הקבלה. דוגמא נוספת קיימת בהוצאת ד' אמות ברשות הרבים. בהלכות שבת יב, ח כתב כי טלטול ד' אמות ברשות הרבים שקול להוצאה מרשות לרשות שנכתבה במפורש בתורה:

92 הרי יש לנו מקור מפורש ברמב"ם שמצוות קבורה היא משום כבוד המת ולא משום כבוד החיים, ראה סנהדרין מו ע"ב; טור י"ד שמח; הלכות אבל יב, א ובלח"מ שם. ראה לעיל הערה 89 שהגדרת מת מצווה נובעת מהמצווה שיש על כל אחד לקבור אותו.

93 כך כתבו כמה מהאחרונים, ראה לדוגמא את דברי הב"ח י"ד קכ ד"ה ומ"ש ו"א: "דלשון מפי השמועה בכל דוכתא אין לו פירוש אחר אלא שכך קיבלנו איש מפי איש עד משה רבינו עליו השלום הלכה למשה מסיני, אם כן הוא מדאורייתא".

ההוצאה מרשות לרשות, מלאכה מאכות מלאכות היא. ואף על פי שדבר זה, עם כל גופי תורה, מפי משה, מסיני נאמר 94 - הרי הוא אומר בתורה 'איש ואישה אל יעשו עוד מלאכה, לתרומת הקודש; ויכלא העם מהביא' (שמות לו, ו). הא למדת שההבאה, מלאכה קורא אותה. וכן למדו מפי השמועה, שהמעביר ברשות הרבים מתחילת ארבע לסוף ארבע - הרי הוא כמוציא מרשות לרשות, וחייב.

ובהמשך הפרק הלכה טו כתב:

מותר לאדם לטלטל ברשות הרבים, בתוך ארבע אמות על ארבע אמות שהוא עומד בצידן; ויש לו לטלטל בכל המרובע הזה... מפי הקבלה אמרו, שזה שנאמר בתורה 'שבו איש תחתיו' שלא יטלטל חוץ למרובע זה.

הרי שאיסור טלטול מחוץ לד' אמות הוא דין שמקורו בקבלה.⁹⁵

הלכות דאורייתא גמורות (שהרמב"ם מכנה מן התורה ולא מדברי סופרים) גם כן צוינו כמפי השמועה. לדוגמא טומאת משא במת. בהלכות טומאת מת א, ב כתב הרמב"ם:

טומאת משא, מפי השמועה; וקל וחומר הדברים... אין טומאת משא במת מדברי סופרים, 96 אלא דין תורה. וייראה לי שזה ששתק ממנה הכתוב, כדרך ששתק מאיסור הבת לפי שאסר בפירוש אפילו בת הבת, וששתק מאיסור אכילת בשר בחלב, לפי שאסר בפירוש אפילו בישולו - כך ששתק מטומאת משא במת, לפי שטימא בפירוש אפילו אוהלו.

הרי שדברי התורה שבעל פה נקראים מפי השמועה, והם משווים לדברים שנמנו כמצוות כאיסור לבוא על הבת (ראה לעיל עמ' 4).

על פי דברינו שכל ההלכות שמקורן מפי השמועה הן דאורייתא⁹⁷ יש לעיין בכמה מקרים ולהראות שאכן מדובר בקביעה כללית.

מפי השמועה הוא תמיד דאורייתא

יש מקום לטעות ולחשוב שאם כל הדברים שהובאו מפי השמועה הם דאורייתא הרי אנו חייבים למצוא להם פסוק שעליו סומכים את הקבלה. אלא שיש למצוא את הפסוק בתורה שבכתב, ולא תמיד כתב הרמב"ם את הפסוק בסמיכות להלכה שפסק במשנה תורה.⁹⁸

94 ביד פשוטה על הלכה זו ציין למכילתא דרבי ישמעאל (שמות לה, א תחילת פרשת ויקהל מהדורת חיים שאול הורוביץ, פרנקפורט תרצ"א עמ' 345): "להביא שלשים ותשע אבות המלאכות שאמר להם משה על פה", הרי שכל המלאכות ופרטי דיניהן מפי משה מסיני נאמרו ואינם כתובים בתורה שבכתב.

95 על הקושי שבהלכה זו, ומה לומדים ממנה על דין תחומין, ראה מה שכתבנו במאמר "איסור תחומין ברמב"ם - שמרנות הלכתית כפי שבאה לידי ביטוי בדינמיות פנימית", סיני קלח (תשס"ו) עמ' מג-נה.

96 דברי הרמב"ם כאן מתאימים להסברנו לעיל במונח 'דברי סופרים'. דרשות הסופרים שונות מדברי התורה שבעל פה מבחינת ההשלכות ההלכתיות שלהן, גם אם תוצאות הדרשה הן מהתורה. דברים שנלמדו מפי השמועה אינם ניתנים לשינוי, ואילו דברים שנלמדו מדרשות יכול בית דין מאוחר יותר לדרוש בצורה שונה.

97 יצוין כי יש הלכות רבות שהרמב"ם מכנה כהלכות שמפי הקבלה, אך ביחס לביטוי 'מפי השמועה' אין הלכות רבות שניתנו מפי השמועה אלא אחת או שתיים בלבד. ראה לקמן על יד הע' 109.

98 בהקדמה למשנה תורה כתב הרמב"ם: "אדם קורא תורה שבכתב תחילה, ואחר כך קורא בזה, ויודע ממנו תורה שבעל פה כולה, ואינו צריך לקרות ספר אחר ביניהם", וניתן היה לשאול לשם מה יש צורך לקרוא בתורה שבכתב לפני משנה תורה, הרי גם מקורות ההלכות שבתורה שבכתב מובאים במשנה תורה?

לדוגמה במקרים הבאים:

1. ארבעת המינים: בתורה כתוב (ויקרא כג, מ): "וּלְקַחְתֶּם לָכֶם בַּיּוֹם הָרִאשׁוֹן, פְּרִי עֵץ הָדָר כַּפֹּת תְּמָרִים, וְעֵנָף עֵץ-עָבֹת, וְעֵרְבֵי-נַחַל". מה הפירוש של כל דבר? התשובה לשאלה זו ניתנה על ידי התורה שבעל פה, ובהלכות שופר וסוכה ולולב ז, ד כתב הרמב"ם: "כל הדברים האלו, מפי השמועה ממש רבנו נתפרשו". בהקדמה לפירוש המשנה (עמ' לז-לח) ביאר הרמב"ם יותר:

כאשר אסף (רבי) כל הסברות והשמועות החל בחבור המשנה הכוללת ביאור כל המצות הכתובות בתורה, מהם קבלות מקובלות ממש ע"ה, ומהם למידיות שלמדום על פי הדין ואין בהן מחלוקת... אזכיר כאן יסוד גדול שנראה לי להזכירו כאן... הנה זה יסוד צריך שתדענו. והוא, שהפירושים המקובלים ממש אין בהם מחלוקת כלל, לפי שעד עכשיו לא מצאנו שנפלה מחלוקת בין החכמים בשום זמן מן הזמנים ממש רבינו עד רב אשי... במה שאמר הכתוב פרי עץ הדר שאחד אמר שהוא האתרוג, ואחר אמר שהוא הפריש או הרמון או זולתם. גם לא מצאנו מחלוקת בעץ עבות שהוא ההדס.

הרי שהפרשנות של אתרוג לפרי עץ הדר, והדס לענף עץ עבות, היא דאורייתא.

2. מקום הנחת תפילין: בתורה כתוב: "וּקְשַׁרְתֶּם לְאוֹת עַל-יָדְךָ; וְהָיוּ לְטֹטְפֹת בֵּין עֵינֶיךָ" (דברים ו, ח). היכן הוא המקום המדויק להנחת תפילין? התשובה לכך ניתנה בתורה שבעל פה, ובהלכות תפילין ומזוזה וספר תורה ד, א-ג כתב הרמב"ם:

היכן מניחין התפילין? של ראש - מניחין אותן על הקודקוד... כדי שיהיו בין העיניים...
ושל יד - קושר אותה על שמאלו על הקיבורית... המניח תפילין של יד על פס ידו, או של ראש על מצחו - הרי זו דרך המינות... ומקום קשירת התפילין ומקום הנחתן, מפי השמועה למדו.

הרי שהלכות אלה דאורייתא גמורות.

3. הגדרת זונה: הרמב"ם בהלכות איסורי ביאה יח, א כתב:

מפי השמועה למדו שה'זונה' האמורה בתורה - היא כל שאינה בת ישראל, או בת ישראל שנבעלה לאדם שהיא אסורה להינשא לו איסור השווה בכול, או שנבעלה לחלל אף על פי שהיא מותרת להינשא לו.

הרי כל ההגדרות הללו לזונה, הן דאורייתא גמורות כי הן מפרשות את המילה הכתובה בתורה. על פי זה גם במקום שנתקשו בו הפרשנים⁹⁹ נראה שניתן להעלות בברור כי מדובר בהלכה מדאורייתא.

התשובה היא שמקריאה בתורה שבכתב ומפסיקת ההלכה במשנה תורה יתבררו ההלכות ותוקפן באופן מלא, ראה לעיל עמ' 258.

99 ראה לדוגמה דברי המגיד משנה הלכות שביתת עשור א, ה: "זה לרבינו הוא מפי השמועה ונקרא דברי סופרים אחר שהוא ענין מיוחד בפני עצמו וזהו דעתו בזה"מ ודברים ארוכים הם אבל העירותי על דעתו ז"ל והרוצה לעמוד על תוכן דעתו יע"ש"; והסבר הלח"מ לדברים אלו. וכן נ"כ רבים קדמונים ככס"מ ומרכבת המשנה ומאוחרים כרב אליהו דוד רבינוביץ-תאומים, חידושי הגאון אדר"ת, תשס"ג עמ' יט.

4. תוקף ארבעת העינויים ביום כיפור: בנוסף לחובת השביתה ממלאכה ומאכילה ושתייה ביום כיפור, יש עוד ארבעה איסורים (שביתה עשור א, ה):

למדו מפי השמועה, שאסור לרחוץ בו או לסוך או לנעול את הסנדל או לבעול. ומצוה לשבות מכל אלו, כדרך ששבת מאכילה ושתייה. שנאמר 'שבת שבתון' (ויקרא טז, לא); שם כג, לב) - שבת לעניין מלאכה, ושבתון לעניינים אלו.

הרי שארבעת הדברים הללו הם מדאורייתא, שהרי הרמב"ם מכנה הלכה זו כ'מפי השמועה', וכן סומך אותה לפסוק. ברם העונש על ארבעת האיסורים שונה מהעונש למי שעובר על איסור אכילה ושתייה (שם): "אין חייבין כרת או קרבן, אלא על אכילה ושתייה בלבד; אבל אם רחץ או סך או נעל או בעל, מכין אותו מכת מרדות". אין בעובדה שמדובר בעונש של מכת מרדות כדי להראות שמדובר באיסור מדרבנן, אלא שיש כאן איסור דאורייתא שאין לוקים עליו מפני שחטרה אזהרה.¹⁰⁰

גם בספר המצוות עשה קסד הדגיש הרמב"ם כי כל חמשת האיסורים הם מהתורה:

הציווי שנצטוונו לצום בעשרה בתשרי. והוא אמרו יתעלה: 'תענו את נפשתיכם' (ויקרא טז, כט). והפירוש בספרא, 'תענו את נפשתיכם - עינוי שהוא אבית הנפש. ואיזהו? זה אכילה ושתייה'. וכן בא בקבלה, שהוא אסור ברחיצה ובסיכה ובנעילת הסנדל ובתשמיש המטה, ושצריך לשבות מכל הפעולות האלה, שכן נאמר: 'שבת שבתון היא לכם ועיניתם את נפשתיכם' (שם פסוק לא), כאילו אמר, שחובה בו השביתה המיוחדת למלאכות ולעבודה, והשביתה המיוחדת להזנת הגוף וקיומו - לפיכך אמר 'שבת שבתון'. ולשון ספרא, 'מניין שיום הכיפורים אסור ברחיצה ובסיכה ובתשמיש המטה? תלמוד לומר: שבת שבתון', כלומר: השבת כל אלו כדי שיושג העינוי.¹⁰¹

יצוין כי כבר בפירוש המשנה קבע הרמב"ם כי כל חמשת האיסורים הם מהתורה וההבדל בין הדברים המפורשים בתורה (אכילה ושתייה) לבין האיסורים שבאו בקבלה הוא רק לגבי הענישה. בפי"מ"ש כיפורים ח, א כתב הרמב"ם:

לא נתפרש בתורה איסור דברים אלו ביום צום כפור, אלא נאמר בו לשון ענוי חמש פעמים, אמר שבת שבתון וכו'. ואמר שבת שבתון וכו', ובעשור וכו', ואך בעשור וכו', והיתה זאת לכם וכו', ובא בקבלה שזה לאסור חמשה דברים מהנאות הגופות והם ההזנה והרחיצה במים והסיכה בשמן ונעילת הסנדל והתשמיש, ונאמר בכל אחת מאלו לשון ענוי בכתובים אלא שהם רמזים ואסמכתות, ועיקר אסורם קבלה, וכל אלו העושה אחת מהן חייב מכת מרדות, וזהו ענין אמרו אסור חוץ מן ההזנה כלומר האכילה והשתיה הוא שיש בהן חיוב כרת.

אמנם במהדורה ראשונה כתב הרמב"ם "חייב מלקות" וגרד את האותיות 'לקות' וכתב מעליהם 'כת' וכתב מעל השורה 'מרדות', אך גם במהדורה ראשונה לא התכוון הרמב"ם לומר שחייב

100 ראה לעיל ליד הערה 59.

101 שיטת הרמב"ם שכל העינויים הם מהתורה מעוגנת בדברי הגאונים, ראה שאילתות פרשת ברכה סי' קסח (מהדורת מוסד הרב קוק תשנ"ט עמ' שיב); ובה"ג הלכות יום הכיפורים (ד"י עמ' 322).

מלקות מהתורה, אלא עונש מלקות בלבד,¹⁰² ושינה על מנת שלא יתבלבלו בין מלקות מהתורה למכות מרדות מדרבנן. הראיה שכבר במהדורה ראשונה הדגיש הרמב"ם שאיסורם שונה מאכילה ושתייה, ואם לא בענישה, מה היה ההבדל ביניהם?¹⁰³

הלכות למשה מסיני ודינים שמקורם מפי השמועה

לאור מה שהראנו לעיל שהרמב"ם שינה במעט את הגדרת הלכה למשה מסיני בין פירוש המשנה למשנה תורה, אנו מוצאים מקרים שבפיהמ"ש כתב הרמב"ם שההלכה מקורה למשה מסיני, ובמשנה תורה לא הזכיר אותה באופן זה. לדוגמה ההלכה שפחות מבת ג' אין ביאתה ביאה. בפיהמ"ש נדה ה, ד כתב הרמב"ם:

הכלל הכולל את כל זה הוא מה שאנו אומרים בת שלש שנים ויום אחד ביאתה ביאה. ודבר זה הלכה למשה מסיני שפחותה מבת שלש שנים אין ביאתה ביאה.

ברם במשנה תורה (איסורי ביאה א, יג) פסק הרמב"ם הלכה זו ולא הזכיר כלל שהיא הלכה למשה מסיני. לעומת זאת בהלכות איסורי ביאה ד, א כתב:

הנדה, הרי היא כשאר כל העריות... אפילו הייתה קטנה בת שלוש שנים ויום אחד, כשאר עריות - שהבת מטמאה בנידה, ואפילו ביום לידתה, ובת עשרה ימים, מטמאה בזיבה. ודבר זה מפי השמועה, שאין הפרש בין גדולה לקטנה, לטומאת נידות וזיבות.

כאן כתב הרמב"ם כי המקור הוא מפי השמועה אך לא סמך זאת לפסוק. הרי שמדובר בהלכה מדאורייתא שאין לה סמך בפסוקים ועל פי הגדרת פירוש המשנה הדבר שקול להלכה למשה מסיני. ברם לא מצאנו במקורות התלמודיים שהלכה זו נקראה בשם זה, ולכן כינה הרמב"ם הלכה זו כמפי השמועה, אך לא סמך אותה לפסוק.¹⁰⁴

הקשר שבין דברי סופרים ודינים שמקורן מפי השמועה

בעמוד 10 הוכחנו כי יש דברי סופרים שתוקפם דאורייתא. עובדה זו עולה בקנה אחד עם הלכות שהרמב"ם כינה אותן כדברי סופרים מצד אחד אך גם כתב עליהם שהן נלמדו מפי השמועה. מקומות אלה מהווים ראייה שהרמב"ם דן בצורה מקבילה על תוקף ההלכות (דאורייתא או דרבנן) ועל מקורן (מהתורה או מדברי סופרים) ואין קשר ישיר לדין ביניהם. דוגמא לקישור כזה ניתן להביא מדין טבילת כלים.

כאשר לוקחים כלים מהגויים יש שני דינים שצריך להקפיד בהם: ניקיון מבליעת דברי איסור שבכלים (הגעלה); והעלאת דרגת הכלים מכלי גויים לכלי ישראל. את דברי המשנה בעבודה זרה ה, יב: "הלוקח כלי תשמיש מן הגוי, את שדרכו להטביל יטביל. להגעיל יגעיל..."¹⁰⁵, הסביר

102 במקומות רבים בפיהמ"ש ניתן לראות כי הרמב"ם כותב מלקות ומדגיש אם מדובר במלקות מהתורה או מלקות מדרבנן. ראה לדוגמא כלאים א, ט שהדגיש כי חייב מלקות מן התורה וכן תרומות יא, ג יבמות ו, ו ועוד; ומצד שני שביעית י, ז שפטר מהמיתה וחייב מלקות מדרבנן, וכן בגטין ד, ב; קדושין א, א ועוד.

103 גם בפיהמ"ש שבת ט, ד עשה הרמב"ם את אותו התיקון. בטיטה כתב 'מלקות' בעברית ובמהדורה אחרונה כתב בערבית 'אלצ'רב' שמשמעותו מכות.

104 הלכה דומה ביחס לפחות מבן תשע שאין ביאתו ביאה, כינה הרמב"ם כהלכה מפי הקבלה (הלכות יבום וחליצה א, טז), ולביטוי זה כפי שנראה בהמשך יש משמעות של הלכה מקובלת מדרבנן.

הרמב"ם באופן הבא: "כלי תשמיש... כולן צריכין טבילה ואפילו היו חדשים. ואמרו 'להגעיל' רוצה לומר יוציא מהן גיעולי גויים... וכאשר מטבילים אחר כך בארבעים סאה טהרו גם לענין אסור והתר נוסף על ענין הטומאה והטהרה". הרי שיש שני רבדים, האחד של איסור והשני של טומאה. מה היחס בין שתי החובות? על כך עונה הרמב"ם בהלכות מאכלות אסורות יז, ה:

טבילה זו שמטבילין כלי הסעודה הנלקחין מן הגויים, ואחר כך יותרו לאכילה ושתייה - אינה לענין טומאה וטהרה, אלא מדברי סופרים. ורמז לה 'כל דבר אשר יבוא באש' (במדבר לא, כג); ומפי השמועה למדו, שאינו מדבר אלא בטהרתן מידי גיעולי גויים, לא מידי טומאה. שאין לך טומאה שאינה עולה אלא על ידי האש; וכל הטמאים, בטבילה עולין מטומאתן, וטומאת מת, בהזאה וטבילה. ואין שם אש כלל אלא לענין גיעולי גויים. וכיון שכתוב 'וטהר', אמרו חכמים הוסף לו טהרה אחר עבירתו באש להתירו מגיעולי גויים.

הרי שחז"ל דרשו מהפסוק 'וטהר' שיש טהרה אחרי האש וזו הטבילה במקוה. הרי שדין שנקרא מדברי סופרים, הרמב"ם מציין למקורו שהוא מפי השמועה, והרי לנו דברי סופרים נוספים שתוקפם דאורייתא.

לסיכום הסעיף של 'מפי השמועה' ניתן לומר שמבחינת המעמד הלכתי דינים שמקורם מפי השמועה הם תמיד מהתורה, אך בית דין יכול לשנותם.

הלכה

עד כאן הקפנו את המונחים ההלכתיים של הרמב"ם הדנים במקורות הדינים. הראנו כי דברים שנלמדו מפי השמועה, הכוונה לתורה שבעל פה שהתקבלה למשה מסיני. 'דברי סופרים' הרי אלו הלכות שלא מפורשות בתורה ונדרשו על ידי חז"ל. דברים שנלמדו מפי הקבלה, הכוונה להלכות שעברו במסורת. שלושת הסוגים הללו יכולים להיות מדאורייתא, כאשר הסוג הראשון הוא תמיד מדאורייתא והשניים האחרונים יכולים להיות מדאורייתא ויכולים להיות מדרבנן, תלוי בהקשר, בדרשת הפוסקים ובידיעות שהתבררו במקורות שלפנינו.

הלכות למשה מסיני היו קבוצה חריגה של הלכות שבאו כרשימה סגורה. מדובר בהלכות שתוקפן כדברים שבאו מפי השמועה כמקור התורה שבעל פה אך אין להן פסוק שניתן לסמוך עליו.

נראה כי להלכות למשה מסיני יש מקבילות גם בדברים שנלמדו מפי השמועה ומפי הקבלה, אך לשם כך יש צורך לברר את המונח 'הלכה'.

כל הנלמד בבית המדרש מתחלק לשני חלקים: "אומרים אם הלכה נקבל ואם לדין יש תשובה" (הקדמת הרמב"ם למשנה עמ' מ). הרי שיש לנו שני סוגים של דברים: הלכות ודינים. הלכות אלו דברים שהתקבלו במסורת, ודינים אלו דברים הנלמדים בדרשות וניתנים למשא ומתן הלכתי. כאשר אומרים 'הלכה' מתכוונים לדברים חתומים וברורים שלא ניתן להתווכח עליהם. בהמשך ההקדמה למשנה הרמב"ם משווה את ההלכה עם הקבלה וכך כתב: "אם הלכה נקבל ואם לדין יש תשובה. ולא תפול מחלוקת ומשא ומתן אלא בכל מה שלא שמענו בו קבלה", הרי שקבלה והלכה אחד הוא.

מסיבה זו כינה הרמב"ם את דברי המשנה הלכות,¹⁰⁵ שהדברים נכתבו על ידי רבי על מנת לפסוק את הדין בכל מקרה כהלכה פסוקה. מכאן הושאל ביטוי זה לכל מעשה דתי, שהוא למעשה הדרך שבה יש ללכת ולכן נקרא הלכה. כך ניסח זאת הרמב"ם בהלכות תלמוד תורה ד, ח: "שניים ששאלו... הלכה ומדרש, נזקקין להלכה"; ובאופן דומה בהלכות ממרים א, ד: "יעמדו למניין וילכו אחר הרוב, ויאמרו לכל השואלין כך הלכה". ברם כאשר מגיעה לפנינו הלכה, יש לברר מה תוקפה ומהיכן מקורה. מסיבה זו חילק הרמב"ם בין סוגי ההלכות השונים, אך המשותף לכולם שאין צורך כלל לסמוך אותם לתורה שבכתב. כל מהותה של 'הלכה' היא שהיא נמסרה בעל פה. אם כן כאשר מצויה בפנינו הלכה מקובלת (גמרא גמירי לה שבלשון הגמרא) הרי אין לסמוך אותה לפסוק. אם מדובר בהלכה שמקורה למשה מסיני או מפי השמועה - הרי ההלכה היא מדאורייתא. אם מקור ההלכה מקבלה - הרי ההלכה מדרבנן.

נראה כי מטעם זה הלכות למשה מסיני אינן נסמכות לפסוקים. בפירוש המשנה אף הוסיף הרמב"ם שאין להן רמז בכתוב,¹⁰⁶ אך במשנה תורה העיקר הוא שהלכות אלו אינן נדרשות באופן ישיר מהפסוקים, אבל מקורן למשה מסיני ולכן הן מדאורייתא. הוא הדין ביחס להלכה מפי השמועה.¹⁰⁷ מדובר בדין מקובל שמקורו בתורה שבעל פה. למעשה הלכה זו דומה מאוד להלכה למשה מסיני, אלא שבמקורות לא מצוין שמקור הדין הוא מסיני, ולכן כתב הרמב"ם נוסח זה. הלכות מפי הקבלה, אלו דינים מקובלים שעברו במסורת אך תוקפם מדרבנן בלבד. כמובן שהלכות אלו לא יהיו סמוכות לפסוקים. מסיבה זו ניתן למצוא הלכות שכינה הרמב"ם הלכות למשה מסיני בפירוש המשנה, אך במשנה תורה שינה את הגדרתן להלכות מפי הקבלה (כגון טומאת עצם אחד); או להפך - בפייהמ"ש הלכות מפי הקבלה ובמשנה תורה הלכה למשה מסיני (כמו סמני הקטורת). המשותף לדינים אלה שהם הלכות, כלומר דברים מקובלים שלא ניתן לדון בהם ולשנות אותם, אך תוקפם משתנה על פי הגדרתם. בסעיפים הבאים נציין הלכות מסוג זה.¹⁰⁸

הלכה מפי השמועה

הביטוי 'הלכה מפי השמועה' כמעט ואיננו מופיע במשנה תורה. מקרה חריג יש בהלכות סנהדרין יד, ט ששם כתב הרמב"ם:

105 כך כתב הרמב"ם בסוף ההקדמה למשנה (עמ' סג): "ראיתי שיהיה סדר חבורי כדרך שעושים כל המפרשים, אכתוב דברי המשנה עד סוף ההלכה. אחר כך אדבר בפירוש אותה ההלכה כמו שביארנו, ואחר כך אכתוב הלכה שניה, וכך עד סוף המשנה. וכל הלכה שהיא ברורה אכתבנה ולא אדבר עליה", ובמקור הערבי כתב את המילה 'הלכה' בעברית (עמ' שנח-שנט). הרי שדברי רבי נקראים משנה וכאשר הם מובאים בספר, כל משנה היא הלכה בפני עצמה.

106 ראה לעיל ליד הסימון להערה 78, ובהערה 83.

107 יש להבחין בין 'הלכה מפי השמועה' שדינה מדאורייתא ל-'קבלה מפי השמועה' שדינה מדרבנן, כפי שנסביר לקמן (עמ' 307).

108 את רשימת ההלכות למשה מסיני הבאנו לעיל בעמוד 283. ההלכות הראשונות המנויות שם אלו הלכות שהביא הרמב"ם בהקדמה לפירוש המשנה מפני שבכולן אמרו חז"ל באופן מפורש כי מקורן למשה מסיני. על שאר ההלכות בטבלה שם לא נאמר כך, והוא הדין להלכות שנמנה לקמן.

כל הרוגי בית דין - אין קוברין אותם בקברות אבותיהם בכלל ישראל, אלא שתי קברות מתקנין להן בית דין. אחת לנסקלין ולנשרפין, ואחת לנהרגין ולנחנקין. ודבר זה, הלכה מפי השמועה.

בפיהמ"ש סנהדרין ו, ז כתב הרמב"ם: "אלו השתי קבורות הלכה גמירי לה, ואין לזה ראייה ולא סמך בכתוב אלא קבלה בלבד". במשנה תורה אם היה רוצה לומר שזה דין דאורייתא היה מכנה הלכה זו כהלכה למשה מסיני. אם היה רוצה לומר שזה דין דרבנן היה כותב הלכה מפי הקבלה. אך כאן כתב 'הלכה מפי השמועה' וכמובן שלא סמך את הדין הזה לפסוק, כדרך כל ההלכות. נראה כי התכוון הרמב"ם לרמוז במקרה זה כי מדובר בהלכה, כלומר דין מקובל שעבר במסורת, שמקורו בתורה שבעל פה. מעין הלכה למשה מסיני, אך לא על פרשנות התורה שבכתב אלא על פרשנות התורה שבעל פה. ביטוי ייחודי זה משמעו הלכה מקובלת שמקורה בתורה שבעל פה ותוקפו ככל התורה שבעל פה שניתנה מפי השמועה - דאורייתא. מקרה שני שבו בחלק מהגרסאות¹⁰⁹ מוזכרת ההלכה כמפי השמועה הוא ביחס לטומאת עצם כשעורה. בהקדמה לסדר טהרות כתב הרמב"ם בפשטות כי:

טומאת מת הרי אנו מוצאים בה אחד עשר אב הטומאה מדרבנן. והם, שעצם כשעורה מטמא במגע ובמשא... כל אחד מהן אב מדברי סופרים.

את הסיבה לכך שכלל אב זה באבות הטומאה מדברי סופרים כתב הרמב"ם בפיהמ"ש נזירות ז, ד: "עצם כשעורה לא נתבאר לנו בכתוב טומאתו כמו שנבאר באהלות". מכיוון שלא התבררה טומאתו בכתוב, הוא לא יכול להיכלל במסגרת אבות הטומאה המפורשים בתורה. אך עדיין אין זה אומר שאין תוקף אב זה מדאורייתא, ובהלכות טומאת מת ב, י כתב הרמב"ם בפירוש שתוקף טומאה זו מדאורייתא:

טומאת עצם אחד, הלכה היא מפי השמועה [ויש גורסים הקבלה]. לפי שנאמר 'וכל הנוגע, בעצם' - למדו מפי השמועה אפילו עצם כשעורה, מטמא במגע ובמשא; ולפי שטומאתו הלכה - הרי הוא דין תורה, לא מדברי סופרים. 110

הרי שהרמב"ם הדגיש שמפני שטומאתו הלכה, כלומר דין מקובל ולא נדרש מהפסוקים על ידי חז"ל, וכן איננו הלכה למשה מסיני, הרי הוא דין תורה, כלומר כאילו הוא מפורש בתורה.¹¹¹

109 בכתבי יד תימן והדומים להם (כ"י אוקספורד) כתוב הלכה מפי הקבלה, בשאר כתבי היד שבדקתי כתוב הלכה מפי השמועה. נראה כי מדובר במהדורות שונות של משנה תורה. הלכה מפי הקבלה היא מדרבנן בלבד, ואילו הלכה מפי השמועה, כמו הלכה למשה מסיני היא מדאורייתא, ונראה שכך הייתה דעתו האחרונה של הרמב"ם. כתבי יד תימן (כמו שברוב המקרים) משקפים מהדורה מוקדמת קצת יותר, ולא כל התיקונים מתועדים בהם, ראה מה שכתבנו בעניין זה במסורה ליוסף ב (תשס"ה), פירוש הרמב"ם למשנה: רקע חדשנות ויחסו לספרות התלמודית, עמ' 248-262. ראה ערוך השלחן העתיד טהרות חלק א הלכות טומאת מת ז, טו-טז.

110 בהלכה זו שבמשנה תורה הזכיר הרמב"ם את כל המונחים שדנו בהם: 'קבלה'; 'מפי השמועה'; 'והלכה'. נראה שבין פירוש המשנה למשנה תורה סבר הרמב"ם שטומאה זו היא הלכה למשה מסיני, ראה מה שכתבנו לעיל בעניין זה בדיון בנושא הלכה למשה מסיני עמ' 273.

111 הרמב"ם כאן מדגיש את מקורו של הדין, וכותב שהלכות שבאו מפי השמועה הרי הן כאילו מפורשות במקרא. אך גם הלכות שנלמדו מפי הקבלה ונסמכות לפסוקים, כמו גם הלכות למשה מסיני שבוודאות

הלכה מפי הקבלה

הביטוי 'הלכה מפי הקבלה' מופיע פעמים רבות במשנה תורה, ונראה כי על פי היסודות שהנחנו לעיל מתברר כי יש הבדל בין הלכה זו לבין הדינים שנלמדים מפי הקבלה. כאשר הרמב"ם כותב 'מפי הקבלה' הוא מתכוון למסורת הלימוד שהתקבלה ממשה, ולכן מדובר בדינים שנלמדים מדרשת הפסוקים. אם הרמב"ם כותב 'הלכה מפי הקבלה' הרי שיש לנו דין שיסודו בהלכה ולא בדיון לימודי, אך לא בהלכה שהגיעה למשה מסיני או כחלק מהתורה שבעל פה, אלא דין מחודש יותר. מסיבה זו לא נמצא הלכות שבאו מפי הקבלה שנסמכות לפסוקים.¹¹²

1. שלישי לטומאה: כל (אדם או כלים) הנוגע במת - נקרא ראשון לטומאה; מי שנוגע בו - נקרא שני וכך הלאה. שלושת הטמאים הראשונים טמאים שבעה ימים. הרביעי טמא טומאת ערב. בפירוש המשנה מונה הרמב"ם את הטומאות הללו כאב הטומאה מהתורה (הקדמה לסדר טהרות):

כלים הנוגעים במת, ואדם הנוגע בהן, וכלים שנגעו באותו האדם, כל אחד משלשה אלו אב הטומאה, כלומר הכלים הראשונים והאדם והכלים השניים. וכן כלים שנגעו בכלים שנטמאו במת גם הם אב הטומאה. ונבאר ראיות כל אחד מהן בשני דאהלות.

בפיהמ"ש אהלות א, ב פירט הרמב"ם כיצד אנו לומדים ששלושת הטמאים הראשונים אכן טמאים ז' ימים:

כלים הנוגעים במת וכל מה שיגע באותן הכלים טמאים טומאת שבעה. ואם היה אדם הוא שנגע בכלים הנוגעים במת - הרי אותו האדם מטמא גם את הכלים טומאת שבעה. והראיה לכך כי הכלים הנוגעים במת למדנו אותם מן החרב, לפי שהכתוב חייב הנוגע בחלל או בחרב כפי שבא בקבלה טומאת שבעה, וגם חייב את האדם שנטמא טומאת שבעה לכבס בגדיו ביום השביעי, הרי משמע שהוא מטמא בגדים טומאת שבעה. למדנו מזה כי החרב והאדם שנגע בחרב והבגדים שנגעו באדם שלשתן טמאין טומאת שבעה, וזה הוא ענין אמרם הא למדנו לכלים ואדם, כלומר כבר למדנו שכלים הנוגעים במת ואדם בכלים טמאין טומאת שבעה ממה שנאמר 'בחלל חרב' כמו שבארנו... אבל אמרו הרביעי בין אדם בין כלים טמא טומאת ערב.

ברם כאשר פסק הלכה זו במשנה תורה חילק הרמב"ם בין הראשון והשני לטומאה לשלישי לטומאה, וכתב (ביאת המקדש ג, טו):

הנוגע בכלים שנגעו באדם שנגע במת, או שנגע באדם שנגע בכלים הנוגעים במת - אף על פי שהוא טמא ראשון לעניין תרומה ולטמא בשר הקודשים - הרי זה פטור על ביאת המקדש. שדברים אלו, הלכה מפי הקבלה. ואף על פי שהוא פטור, מכין אותו מכת מרדות.

הרי ששלישי לטומאה הוא הלכה מפי הקבלה שלא נסמכת על פסוק, ולכן לוקים עליה מכות מרדות בלבד. וחזר על כך ואף ביאר יותר בהלכות טומאת מת ה, ד-ה:

הדין נמשך עד למשה מסיני, הרי ההלכה היא מדאורייתא אך איננה ממוינת כדין תורה מפני שאינה מפורשת בתורה.

112 על חלק מההלכות שבאו בקבלה דנו לעיל במסגרת ההלכות למשה מסיני, מפני שיש מספר מקרים שהרמב"ם החליף בין ההגדרות. ראה לדוגמה ליד הערה 69 ובדוגמה הבאה אחריה בטבלה שם.

כלים הנוגעים במת, ואדם בכלים, וכלים באדם - שלושתן טמאין טומאת שבעה; הרביעי, בין אדם בין כלים - טמא טומאת ערב. במה דברים אמורים? לעניין תרומה וקודשים; אבל לחייב כרת על ביאת מקדש, או על אכילת קודשים - אינו חייב אלא השניים בלבד... אבל הנוגע בכלים שנגעו באדם או בכלים שנגעו במת - פטור, כמו שביארנו בהלכות ביאת מקדש. שהדברים האלו, אף על פי שהן דברי קבלה, אינן דין תורה - שהרי לא נתפרשו בתורה 113 אלא זה שנטמא במת שהוא אב, והשני הנוגע בו שהוא ראשון, בין אדם, בין כלים.

הרי שהדין של שלישי לטומאה הוא מדרבנן ולכן הקפיד הרמב"ם שלא להסמיך אותו לפסוק וכן לא לכנות אותו כמפי הקבלה סתם, אלא הלכה מפי הקבלה.

מדברי הרמב"ם ניתן להבין, שהיה מקום לחשוב שדין שלישי לטומאה הוא מדאורייתא מפני שהוא מהלכה שבאה מהקבלה, אלא שבמקרה זה מדובר על דברי קבלה שאינם מקובלים עד למשה מסיני ולכן הם מדרבנן בלבד.

2. טומאת התהום: כאשר נזיר נטמא למת הוא חייב לגלח את שערותיו, להביא קורבן ולהתחיל למנות את ימי נזירותו מחדש. ברם כאשר התברר לנזיר שהוא נטמא בקבר הטמון באדמה שאף אחד לא היה מודע לו, הרי שדינו שונה (פיהמ"ש נזירות ט, ב):

טומאת התהום, היא הטומאה הנעלמת שאינה ידועה כלל, כלומר שאין שום אדם יודע שיש באותו המקום מת ושהוא מקום טומאה עד אשר נטמא זה בלי ידיעתו והוא אמרם כל שאין מכירה אחד בסוף העולם, ואמרו עוד לא אמרו טומאת התהום אלא למת בלבד לאפוקי הרוג דלא שהרי ידע בו זה שהרגו בלי ספק, וכן נקרא הקבר שאינו ידוע לשום אדם כלל קבר התהום, וזה שהנזיר אם נטמא בקבר התהום וידע אחר שנטמא שהוא נטמא במת שאינם נופלים ימי הנזירות ואינו סותר לא נלמד זה באחת המדות ואין לו ראייה אלא הלכה מקובלת, והוא אמרם טומאת התהום גמרא גמירי לה.

וכך כתב גם בהלכות נזירות ו, טז: "ואם בטומאת התהום נטמא, אינו סותר; ודבר זה, הלכה מפי הקבלה". מכיוון שמדובר בהלכה ולא בדרשה לימודית, ואין להלכה זו השתלשלות עד למשה מסיני - הרי היא מדרבנן בלבד. מאותה ההלכה למדו גם ביחס לטומאה בפסח: "מי שעשה פסח בחזקת שהוא טהור, ואחר כך נודע לו שהיה טמא בטומאת התהום - אינו חייב בפסח שני; ודבר זה, הלכה מפי הקבלה" (הלכות קרבן פסח ו, יב).

3. נזירות שמשון: נזירות היא נדר. נזיר רגיל שקיבל עליו נזירות נדר למעשה שלא לשתות יין, לא לגלח את שעריו ושלא להיטמא למתים. נזיר שמשון שונה מנזיר רגיל בכך שמותר לו להיטמא למתים. וכך כתב הרמב"ם בפיהמ"ש נזירות א, ב:

113 את דברי הרמב"ם כאן ניתן להבין בשתי צורות: 1. יש דברי קבלה שהם דאורייתא, כאשר הם נסמכים לפסוק. לכן מבאר הרמב"ם שדין זה אינו דאורייתא כי אין כאן פסוק שמפרשים אותו; 2. דברי קבלה שהם חלק מהשמועה הם דאורייתא, אף אם אינם מפורשים בתורה. במקרה הזה דברי הקבלה הם מדרבנן מפני שאינם חלק מהתורה שבעל פה. מכל מקום אין לדייק מכאן שסתם דברי קבלה הם דין תורה מפני שבהלכה הבאה כתב הרמב"ם: "אין כלי חרס נעשה אב הטומאה לעולם, לא במת ולא בשאר טומאות. וזה דין תורה, אף על פי שהוא קבלה", ומכאן הדיוק הפוך שדברי קבלה אינם מהתורה. ובאמת יש דברי קבלה מהתורה ויש שאינם מהתורה וההגדרה היא רק ביחס למקור ולא ביחס לתוקף.

ענין אמרו נזיר שמשון, שהוא נזיר כנזירות שמשון שלא היה נזהר בה מן הטומאה. ודבר זה קבלה, והוא אמרם גמרא גמירי לה. והותר לו זה מפני שהוא לא נדר בנזיר אלא המלאך אמר לאמו נזיר א-להים יהיה הנער.

נחזר על כך במשנה תורה הלכות נזירות ג, יג:

שמשון לא היה נזיר גמור - שהרי לא נדר בנזיר, אלא המלאך הפרישו מן הטומאה; וכיצד היה דינו? היה אסור ביין ואסור בתגלחת, ומותר היה להיטמא למתים. ודבר זה, הלכה מפי הקבלה.

הרי שגם בפיהמ"ש וגם במשנה תורה הזכיר הרמב"ם כי מדובר בהלכה מקובלת, אך הקבלה היא מזמן שמשון בלבד, ואינה יכולה להתגלגל עד למשה מסיני. אמנם מדובר בהלכה שעברה בקבלה, אך אין מקורה מסיני ולכן היא מדרבנן בלבד.

4. נזירות עולם: דוגמא דומה ניתן לתת מנזירותו של אבשלום. גם שם למדו חז"ל הבדל שבין נזיר עולם לנזיר לזמן קצוב (פיהמ"ש נזירות א, ב):

נזיר עולם הכביר שערו מקל בתער כלומר שמותר לו לגלח בתער אבל רק משנים עשר חדש לשנים עשר חדש, ולמדו לכך מאבשלום לפי שהיה נזיר עולם וזה מפורסם וידוע אצל מעתיקי השמועה. ומצאנו הכתוב אומר בו 'והיה מקץ ימים לימים אשר יגלח כי כבוד עליו וגלחו' (שמואל ב יד, כו). ואל תחשוב שזה הפך אמרו יתעלה תער לא יעבר על ראשו, לפי שהכתוב הזה אינו בנזיר עולם אלא נאמר במי שנדר לזמן מסוים, והוא אמרו כל ימי נדר נזרו תער לא יעבר על ראשו עד מלאת הימים.

הרי שנזירות אבשלום מקורה אצל מעתיקי השמועה. בהלכות נזירות ג, יב כתב: "ואבשלום נזיר עולם היה. ודבר זה, הלכה מפי הקבלה". הרי פעם נוספת יש לנו הלכה מקובלת שאיננה סמוכה לפסוק, ומקורה בדברי הנביאים המאוחרים למשה רבנו, ולכן היא מדרבנן.

5. אורך הנזירות: בסעיף הקודם ראינו מקרה של נזיר עולם. מה האורך המינימאלי של נזירות? אין נזיר לתקופה הפחותה משלושים יום. בפיהמ"ש נזירות א, ג הסביר הרמב"ם את המקור לדין הזה:

הסמיכו כלל זה כלומר שסתם נזירות שלשים יום למה שנאמר 'קדוש יהיה'. ומנין יהיה שלשים. ואין נזירות פחות משלשים יום, ודבר זה קבלה אלא שהסמיכוהו לכך כעין סימן.

במשנה תורה כינה הרמב"ם דין זה כהלכה מפי הקבלה וכתב (נזירות ג, א-ב):

סתם נזירות, שלושים יום... פירש זמן פחות משלושים - כגון שאמר הריני נזיר יום אחד, או עשרה ימים, או עשרים - הרי זה נזיר שלושים יום, שאין נזירות פחותה משלושים יום; ודבר זה, הלכה מפי הקבלה.

אמנם חז"ל, כדברי הרמב"ם, הביאו מדרש על פי גימטרייה לדבר, אך הרמב"ם לא מזכיר דרשה זו במשנה תורה ומדגיש כי מקור הדין בקבלה חתוכה, ומכיוון שלא מדובר על קבלה שמויחסת למשה רבינו הרי היא מדרבנן בלבד.

6. טהרת הדם והמים שבבית המקדש: שבעת המשקים נטמאים ומכשירים לקבל טומאה. ברם הדם והמים הנמצאים בבית המטבחים שבבית המקדש טהורים לעולם ואינם מכשירים לקבל טומאה.¹¹⁴ הרמב"ם מסביר דין זה בפייהמ"ש עדיות ח, ד:

כוונתו במשקה בית מטבחיא, הדם והמים שמתעסקין בהן שם, העיד שאותן המשקין טהורין ואינן מקבלין שום טומאה מן הטומאות כלל. ויש בטומאת משקין מחלוקת בין החכמים, יש מי שסובר שהיא מדאורייתא ויש מי שסובר שהיא מדרבנן, ויש בזה משא ומתן ארוך, ונבארהו ביסודותיו במסכת טהרות. אלא שאפילו האומר כי טומאת משקין דאורייתא משקה בית מטבחיא אצלו טהורין לפי שכלל הוא אצלינו משקה בית מטבחיא דכן הלכתא גמירי לה.

הרי שדין זה לא יכול להיות מדאורייתא מפני שיש מחלוקת אם הדין היסודי של טומאת שבעת המשקים מדאורייתא.¹¹⁵ ברם נאמר על דין זה בגמרא פסחים יז, ב שהוא "הלכתא גמירי לה" כלומר מדובר בדין מקובל והלכה חתוכה. מסיבה זו כינה הרמב"ם דין זה כהלכה מפי הקבלה בהלכות טומאת אוכלין י, טז:

משקה בית המטבחים שבעזרה, והוא דם הקודשים והמים שמשתמשין בהן שם - טהורין לעולם, ואינן מיטמאין ולא מכשירין; ודבר זה, הלכה מפי הקבלה.

7. נזק צרורות: בין האבות והתולדות בניזקין יש חריג אחד שנקרא נזק צרורות. הדין הוא שאם בהמה נכנסה לחצר הניזק, וצרורות ניתזו תחת רגליה והזיקו, משלם חצי נזק מהעלייה. וכך תיאר את הדברים הרמב"ם בפייהמ"ש בבא קמא ח, א:

חצי נזק אשר התם חייב קנס הוא... אבל חצי נזק צרורות שנזכר בפרק השני ממסכתא זו, והוא אם היו צרורות מנתזין מתחת רגליה ושברו את הכלים, משלם חצי נזק מן העלייה לפי שהוא הלכה לא קנס.

הרי שנזק זה מוגדר כהלכה,¹¹⁶ אך בפייהמ"ש לא קבע הרמב"ם את מקורו.

במשנה תורה הלכות נזקי ממון ב, ג כתב:

בהמה שנכנסה לחצר הניזק והלכה, והיו צרורות מנתזין מתחת רגליה, ושיברו את הכלים - משלם חצי נזק מן היפה שבנכסיו; ודבר זה, הלכה מפי הקבלה הוא.

114 נראה כי ההלכה המקובלת היא ביחס להכשר משקים אלו ולא על טומאתם, מפי שבהלכות פסולי המוקדשין א, לו כתב הרמב"ם: "כל דם הקודשים אינו מקבל טומאה כלל, שנאמר בדם 'על הארץ תשפכנו, כמים'. דם שנשפך כמים הוא הנחשב כמים, ויקבל טומאה; אבל דם קודשים שאינו נשפך כמים, אינו מקבל טומאה". הרי שטהרת דם הקודשים (ולאו דווקא בבית המטבחים שבבית המקדש) נדרש מהפסוקים והוא מדאורייתא.

115 פיהמ"ש טהרות ד, י: "יש בטומאת משקין שלש שטות, יש מי שאומר שאין טומאה למשקין מן התורה כל עיקר ואפילו טומאת עצמן אינה אלא מדרבנן... ויש מי שסובר שטומאת המשקין עצמן דאורייתא כפי פשט הכתוב, ושהן מטמאין לאחרים דרבנן וזו היא שטת תנא קמא... ויש מי שסובר שאפילו טומאת משקין לטמא אחרים דאורייתא, ושארם יתעלה יטמא רוצה לומר יטמא זולתו, וזו היא שטת ר' יוסי... ואין הלכה כר' יוסי".

116 גם במקרה זה, כמו בכמה מההלכות למשה מסיני, לא ברור תוכן ההלכה. ברור כי התשלום של חצי נזק כלול בהלכה, אך על פי דברי הר"ח בשבועות לג, א נראה שהגדר של ממון ולא קנס הוא גם כן חלק מההלכה המקובלת, וראה בהלכות נזקי ממון ב, ז, והשווה לגרסת הר"ף שרק כתב: "הלכתא גמירי לה" ולא הוסיף "דממונא הוא", ודק"ס בבא קמא יט, א הערה ח.

הרי שדין צרורות הוא הלכה, אך מקורו מאוחר יותר מאשר משה מסיני ולכן תוקפו מדרבנן בלבד.¹¹⁷

לשונות 'הלכה' נוספות

בנוסף להלכה למשה מסיני, להלכה מפי השמועה ולהלכה מפי הקבלה, מצאנו עוד כמה ביטויי לשון ייחודיים במשנה תורה, שהמשותף להם שמדובר ב'הלכה', כלומר דין מקובל, אך יש לברר את תוקפו.

1. סמיכה בקרבנות ציבור: בגמרא מנחות צב, א למדנו:

ת"ר, כל קרבנות הצבור אין בהן סמיכה, חוץ מפר הבא על כל המצות ושעירי עבודת כוכבים, דברי רבי שמעון; רבי יהודה אומר, שעירי עבודת כוכבים אין בהן סמיכה, ואת מי אביא תחתיהם? שעיר המשתלח. לא סגיא דלא מעייל [האם חייבים להביא קרבן במקום שעירי ע"ז]? אמר רבינא: גמירי שתי סמיכות בצבור.

יש להבין מהי ההלכה המקובלת, שהרי סמיכה בפר העלם דבר ובשעיר המשתלח מפורשת בתורה? על שאלה זו עונה הרמב"ם בפיהמ"ש מנחות ט, ז:

פר הבא על כל המצות רוצה לומר פר העלם... ואמרה בו תורה 'וסמכו זקני העדה את ידיהם על ראש הפר'. ולשון ספרא יכול כל הזקנים תלמוד לומר העדה, המיוחדים שבעדה, כמה הן, ונתבאר שם שהם שלשה, ויהיה סוג זה נכלל בכלל אמרם בתחלת סנהדרין סמיכת זקנים בשלשה, שכולל סמיכה זו ומנוי הדיינים אשר בארנו שם. ולשון התורה גם בשעיר המשתלח 'וסמך אהרן את שתי ידיו על ראש השעיר החי', וכבר אמרנו בפרק החמישי במסכתא זו (משנה ז) שאין בצבור זולת שתי סמיכות אלו, אמרו גמירי שתי סמיכות בצבור. והנך רואה שהם מפורשות בכתוב? אלא ענין לשון זה שקבלה היא בידינו שלא תהא סמיכה כלל בקרבן צבור זולת אלו המפורשים, ולא נלמד מהן לזולתן מקרבנות צבור באחת משלש עשרה מדות, כדרך שלמדנו דיני שעירי עבודה זרה מפר כהן משיח כפי שבארנו לעיל. וכך לשון ספרי קרבנו לרבות כל בעלי קרבנות לסמיכה.

במקום זה מסביר הרמב"ם את משמעות ההלכה המקובלת, וחוזר ומאשש את התפיסה, שהלכות שנלמדו בקבלה אין להן סמך בכתוב. לכן הקבלה ביחס לסמיכה בקרבנות ציבור היא שרק אלו המפורשים בכתוב יש בהם סמיכה אך לא בשאר קרבנות הציבור, וחז"ל לא יכולים לדרוש ולחדש סמיכה בקרבנות ציבור מלבד השניים המפורשים. לא מדובר בהלכה למשה מסיני רגילה, אלא בשלילת האפשרות לדרוש דרשות מעבר לכתוב במפורש. ולכן כאשר פסק הלכה זו במשנה תורה, נקט הרמב"ם לשון ייחודית: "אין סמיכה בקרבנות הציבור, חוץ משתי סמיכות - על שעיר המשתלח, ועל פר העלם. שלושה מן הסנהדרין סומכין עליו; ודבר זה,

117 אותו התוקף קיים בנוגע לפרטי האכילה שבדין סורר ומורה (הלכות ממרים ז, ב): "אכילה זו שהוא חייב עליה - דברים הרבה יש בה, והן כולן הלכה מפי הקבלה. אינו חייב סקילה, עד שיגנוב משל אביו, ויקנה בשר בזול ויין בזול, ויאכל אותם חוץ מרשות אביו...". פרשנות המילים "זולל וסבא" שבפסוק (דברים כא, כ) כתיאור של סוג אכילה, היא חלק מהתורה שבעל פה ולפיכך תוקפה מדאורייתא (שם הלכה א): "אינו נהרג אלא על אכילה מכוערת שאכל, שנאמר 'זולל וסבא'; מפי השמועה למדו שהזולל הוא האוכל בשר ברעבתנות, וסובא השותה יין ברעבתנות". ההגדרה של הרעבתנות היא מדרבנן בלבד, אך מכיוון שנלמדה מפי הקבלה, היא נקראת הלכה מפי הקבלה.

הלכה מפי משה רבנו - שאין בציבור אלא שתי סמיכות" (מעשה הקרבנות ג, י). לא כתב הלכה למשה מסיני אלא הלכה מפי משה רבנו, אך משמעותה זהה - הלכה מדאורייתא.

2. עומר משעורים: ישנן הלכות רבות הקשורות לחובת קרבן העומר. ביחס לסוג התבואה שמקריבים כתב הרמב"ם בפיהמ"ש מנחות י, ד:

דע כי העומר הזה מן השעורים, וכבר הזכרנו את זה. ויש לדבר זה רמזים הרבה במקרא, מכללן שהוא קראו מנחת בכורים וקרא שתי הלחם בכורים ובאר בהם ואמר בכורי קציר חטים, הנה זה ראייה שהבכורים שקדמו להם בחמשים יום אינן אלא בכורי קציר שעורים. והעיקר שסומכים עליו הוא שהדבר קבלה בידינו.

הרי שיש להלכה זו רמזים בפסוקים אך העיקר הוא הקבלה. עם כל זאת יש לברר מה תוקפה של קבלה זו? האם זהו דין מפי הקבלה, ומכיוון שקבלה זו אינה בפסוקים ואינה מוגדרת הלכה למשה מסיני היא מדרבנן בלבד, או שמא מדובר בהלכה מקובלת מדאורייתא? בהלכות תמידין ומוספין ז, יא פסק הרמב"ם שדין זה הוא הלכה שמקורה בתורה שבעל פה ולכן ניסח את ההלכה באופן הבא: "עומר זה, מן השעורים היה בא; ודבר זה קבלה¹¹⁸ ממשה רבנו", קבלה ממשה רבנו אך לא ממשה מסיני. מכיוון שמדובר בהלכה מקובלת ממשה, הרי היא דין תורה ככל התורה שבעל פה.

3. הפרשת הכהן: בשני מקרים יש צורך להפריש את הכהן קודם עבודתו: כהן גדול שבעה ימים לפני יום הכיפורים, וכהן ההולך לשרוף את הפרה האדומה. חובת ההפרשה בשני המקרים נלמדת מדרשת הפסוקים, וכך כתב הרמב"ם בפיהמ"ש כפורים א, א (ובצורה דומה מאוד בפיהמ"ש פרה ג, א):

אמר ה' בימי המלואים 'ומפתח אהל מועד לא תצאו שבעת ימים' וכו', ואמר אחרי כן 'כאשר עשה ביום הזה צוה ה' לעשות לכפר עליכם', ובא בקבלה 'לעשות' - זה מעשה פרה; 'לכפר עליהם' - זה מעשה יום הכפורים. ולפיכך כהן השורף את הפרה וכהן גדול העובד ביום הכפורים מפרישים אותם שבעת ימים.

ברם במשנה תורה כאשר פסק שתי הלכות אלו לא סמך אותן לפסוק. בהלכות עבודת יום הכיפורים א, ג כתב: "שבעת ימים קודם ליום הכיפורים, מפרישין כוהן גדול מביתו ללשכתו שבמקדש; ודבר זה קבלה ממשה רבנו". ובאופן דומה בהלכות פרה אדומה ב, ב: "שבעת ימים קודם שריפת הפרה, מפרישין כוהן השורף אותה מביתו - כשם שמפרישין כוהן גדול לעבודת צום הכיפורים; ודבר זה קבלה ממשה רבנו". למרות שכתב שהלכות אלו מקבלה, לא סמך אותן לפסוק. אם כן יש לנו הלכה שהתקבלה ממשה, אך לא ממשה מסיני, ולכן תוקפה מדרבנן בלבד.¹¹⁹

הלכה ששילב בה הרמב"ם כמה מהלשונות יחד

118 בחלק מהגרסאות, בעיקר אלו המבוססות על הדפוסים, כתוב "הלכה ממשה רבנו" אך המשמעות אחת היא, לא דין שבא בקבלה דרך דרשות אלא הלכה מקובלת.

119 לשון דומה של קבלה ממשה רבנו מצאנו בהלכות מלכים ומלחמות ט, א: "על שישה דברים נצטווה אדם הראשון... אף על פי שכולן קבלה הן בידינו ממשה רבנו, והדעת נוטה להן, מכלל דברי התורה ייראה שעל אלו נצטוו", הרי שגם כאן זו לשון של הלכה מדאורייתא. לגוף דברי ההלכה ראה לעיל הערה 6.

ראיה ברורה שיש משמעות שונה לכל ביטוי, ניתן להביא מהלכה שהרמב"ם שילב בה מספר לשונות יחד, וניכר שיש משמעות שונה לכל ביטוי. על פי דברינו עד כאן, נבין את תוקפו של כל דין ומשמעותו. בתחילת פרק יא בהלכות טומאת צרעת כתב הרמב"ם (הלכות א-ג):

טהרת מצורע, מצות עשה; ותגלחתו כשיטהר, מצות עשה. וכיצד מטהרין את המצורע? מביא מזרק של חרס חדש; וקבלה היא שיהיה חדש.

ונותן לתוכו רביעית מים חיים, הראויין לקדש אותן מי חטאת; ושיעור זה מדברי סופרים.

ומביא שתי ציפורים דרוור טהורות, לשם טהרת צרעת... וחופר וקובר הציפור השחוטה, בפניו; ודבר זה קבלה מפי השמועה.

ונוטל עץ ארז - ומצותו שיהיה אורכו אמה, ועובייו כרביע כרע מכרעי המיטה; ואיזוב שאין לו שם לווי, כמו שביארנו - אין פחות מטפח; ושני תולעת, משקלו שקל - ואם טעמו, פסלו כצביעת התכלת. וכל השיעורין הלכה.

הדין הראשון, שכלי החרס צריך להיות חדש, הוא מדרבנן, מפני שמדובר בדין שנלמד בחז"ל ולא נסמך לפסוק. גם שיעור הרביעית שבמים הוא מדרבנן, מפני שמדובר בדרשת הסופרים שעל פי דעתם זהו השיעור שבו דם הציפור ניכר. ההלכה השלישית היא בעלת תוקף של דרבנן¹²⁰ מפני שהיא בגדר דברי קבלה שלא נסמכו לפסוק. בדרך כלל דברי קבלה נדרשים מפסוקים או על בסיס הכתוב, אך כאן מדובר בדין (איסורי הנאה בצפורי מצורע) שמקורו בהלכה מפי השמועה.¹²¹ מכיוון שלא מדובר כאן בדברי קבלה רגילים, ציין הרמב"ם כי מדובר בקבלה מפי השמועה. כל השיעורים בסוף הם הלכה, ומכיוון שמדובר בדין תורה הרי הם ככל השיעורים הלכה למשה מסיני ותוקפם דאורייתא.

הטרמינולוגיה של הרמב"ם כפי שבאה לידי ביטוי בהלכה זו שבמשנה תורה, לא הייתה חדה וברורה עדיין בזמן כתיבת פירוש המשנה.¹²² במשנה נגעים יד, א למדנו:

כיצד מטהרין את המצורע? היה מביא פיילי של חרס חדשה, ונותן לתוכה רביעית מים חיים, ומביא שתי ציפורים דרוור. ושוחט את אחת מהן על כלי חרס, ועל מים חיים; וחופר וקובר בה בפניו. ונוטל עץ ארז ואיזוב ושני תולעת, וכרכן בשיירי הלשון...

ופירש שם הרמב"ם:

כל הסדר הזה מפורש בתורה. והיות כלי חרש חדש קבלה. ותרגם יונתן בן עוזיאל מזרק פיילי. והיות המים רביעית קבלה, אמרו מים שדם הצפור נכר בהם שיערו חכמים רביעית. וכן קבירת צפור שחוטה קבלה.

ביטוי זהה של 'קבלה מפי השמועה' מצאנו בהלכות סנהדרין טו, ב:

120 ראה פיהמ"ש נגעים יד, א (מצוטט לקמן) שכתב שדין זה הוא מדברי קבלה ולא סמך אותו לפסוק.

121 במשנה תמורה ז, ד נזכרו ציפורי מצורע כמחויבי קבורה, ובפירוש המשנה שם ציין הרמב"ם כי מקור דין זה מדרבנן בלבד (בא בקבלה). והפנה לפירוש המשנה בקדושין ב, ט שם הסביר כי 'מפי השמועה' יש איסור הנאה מציפורי מצורע.

122 כמובן שיש לזכור שאת פירוש המשנה כתב הרמב"ם בערבית, ומסיבה זו לא ניתן לדייק בלשון הרמב"ם שם כפי שאנו עושים במשנה תורה.

עובד עבודה זרה אין סוקלין אותו אלא על שער שעבד בו; ואם היתה עיר שרובה גויים, סוקלין אותו על פתח בית דין. ודבר זה קבלה מפי השמועה, 'אל שעריך' (דברים יז, ה) - זה שער שעבד בו, לא שער שנגמר דינו בו.

הלכה זו, שעובד עבודה זרה נסקל בפתח שער העיר שעבד בה את העבודה הזרה ולא בבית הסקילה המרוחק מהעיר, היא הלכה שמקורה מפי השמועה ונסמכת לפסוק (ספרי שופטים פ"א קמ"ח), ולכן תוקפה מדאורייתא. ברם מה הדין במקרה שאי אפשר לסקול אותו בשער העיר מפני שזו עיר של גויים? בנושא זה דנה הגמרא בכתובות מה ע"ב ובירושלמי סנהדרין ו, א שמדרבנן יש לסקול אותו בשער בית הדין. אותו דין קיים ביחס לסקילת נערה המאורסה: "כל מי שמצוה לסקול אותה על פתח שער העיר - אם הייתה עיר שרובה גויים, סוקלין אותה על פתח בית דין" (הלכות איסורי ביאה ג, יא). לכן דין זה, שתוקפו מדרבנן בלבד אך מבוסס על דין דאורייתא שמקורו מפי השמועה, מכונה 'קבלה מפי השמועה'.¹²³

סיכום ומסקנות

במאמר זה הצגנו את תפיסתו ההלכתית של הרמב"ם. בנוסף לחלוקה הרגילה בין מצוות מהתורה למצוות מדרבנן, חילק הרמב"ם גם לתתי קבוצות המתייחסות למקור של כל הלכה. אין חפיפה בין מקור ההלכה ותוקפה, ולא אמורה להיות כזו, ויתכן כי המקור אינו בתורה שבכתב אך תוקפו דאורייתא.

בגדר דאורייתא ניתן למנות: דברים המפורשים בתורה שגם נמנים כמצוות בשל כך;¹²⁴ דברים שנמסרו בתורה שבעל פה וסומנו על ידי הרמב"ם כדברים שנלמדו מפי השמועה; הלכות שנמסרו למשה מסיני; ודברי הסופרים שלעיתים מכונים גם כדברים שנלמדו מפי הקבלה, שבאים לפרש את מצוות התורה, ולכן גם מובאים עם פסוק.

בגדר 'דרבנן' יש לכלול את כל הגזרות והתקנות וכן את ההלכות שבאו מקבלה המאוחרת למשה וסומנו בידי הרמב"ם כהלכות שנלמדו מהקבלה, וכן דברי הסופרים שלא נסמכו לפסוקים, כלומר לא באו כפרשנות לתורה (שבכתב ושבעל פה) אלא לימודים והתפתחויות מאוחרים יותר.

הראנו שהגדרת הרמב"ם להלכות למשה מסיני השתנתה מההקדמה לפירוש המשנה עד לכתבת משנה תורה, ובאחרון הוסיף הרמב"ם הלכות שהגיעו מהקבלה של התורה שבעל פה. כמו כן הראנו שהרמב"ם מבחין בין דברים שנלמדו מפי הקבלה, לדברים שעברו כהלכה חתוכה מפי הקבלה.

123 על פי ביאורנו שמדובר בדין דרבנן שמקורו בקבלה על דין דאורייתא שמקורו מפי השמועה, ניתן לקרוא את ההלכה גם באופן הבא: "עובד עבודה זרה אין סוקלין אותו אלא על שער שעבד בו; ואם היתה עיר שרובה גויים, סוקלין אותו על פתח בית דין, ודבר זה קבלה. מפי השמועה, 'אל שעריך'...", הרי שבעיר שרובה גויים הדין הוא קבלה, ויסוד הדין שסוקלים בפתח העיר הוא מפי השמועה.

124 פרט לארבעת החריגים שמנינו בתחילת המאמר, איסור על ערל לאכול קודשים, יין נסך, איסור לבוא על הבת ואיסור טבול יום לעבוד.

עלינו לשים לב שבכל מהלך דיונו, כמו גם במקורות העיקריים שהרמב"ם דן בהם בנושא,¹²⁵ אין התייחסות ישירה של הרמב"ם למעמד ההלכתי של הדינים שעסקו בהם. בימינו מקובל לבחון בכל דין והלכה מה תוקפם (דאורייתא או דרבנן), וכתוצאה מכך להבין את חשיבותם (דינים מדאורייתא חשובים יותר מהלכות שמקורן מדרבנן), ובכל מהלך דיונו עשינו כך. עבור כל ביטוי המגדיר קבוצת הלכות בשם מסוים קבענו את תוקפם של הלכות אלו. אך כאמור הרמב"ם לא עשה זאת ורק סיווג את ההלכות לדברי סופרים, מן התורה וכו'.¹²⁶ למעשה הרמב"ם אינו עושה כלל הבחנה בין השאלה על מקור הדין לבין השאלה על תוקפו.¹²⁷ אך הוא עושה השלמה בין שני הדיונים, ובראש בראשונה מנסה לברר את מקור הדין, ואת התוקף כפי שהוא נגזר מהמקור. כל מה שמפורש בתורה שבכתב או ניתן כחלק מהתורה שבעל פה הוא מדאורייתא (מצוות, דברים שנלמדו מפי השמועה, הלכות למשה מסיני, דרשות חז"ל; כפרשנות לתורה שבכתב), וכל מה שמגיע מאוחר יותר הוא מדרבנן (גזרות ותקנות של חז"ל; הלכות מקובלות שנקבעו בבתי דין המאוחרים למשה; פרשנות מאוחרת של חז"ל למצוות התורה שרק נסמכת על דברי הכתובים).

נראה שחידושו של הרמב"ם הוא בקיבוץ ההלכות המצויות בנוסחים שונים בהלכה התלמודית, ובניית מערכת הגדרות משפטית-הלכתית התואמת את עיקרי האמונה ביחס לתורה מהשמים וסמכות חכמים. ההבנה ויכולת ההבחנה בין ההגדרות המשפטיות לבין תוקפן ההלכתי היא הבעייתית. ההתייחסויות ההלכתיות התלמודיות המקובלות לא עושות הבחנה זו, ומשום כך מטבע הלשון ההלכתית של הרמב"ם נראתה חדשנית כל כך. דבריו הקשים של הרמב"ם¹²⁸ על הקדמתו של הרמב"ם לספר המצוות נאמרו על רקע זה. בעבודתנו ביקשנו לא רק לתרץ את הרמב"ם אלא לבנות תיאור המשלים בין עקרונות המשפט וההלכות התלמודיות. כמובן שעל פרטי הלכות מסוימים ניתן לחלוק, אך המבנה ההלכתי הכללי והחלוקה בין דברי תורה ודברי סופרים, באופן מקביל לחלוקה של דאורייתא ודרבנן שריר וקיים.

125 הכוונה להקדמת הרמב"ם למשנה, השורש השני בספר המצוות והתשובה לר' פנחס הדיין.

126 ניתן לחזק את דברינו בעובדה שכאשר הרמב"ם משיג על בה"ג בדבריו בשורש השני, הוא אינו טוען כנגדו כיצד הוא מונה הלכות שתוקפן מדרבנן. אם ההבחנה הטרמינולוגית הייתה גם הלכתית, היה מקום להשגה כזאת. מחסרונה משמע שהרמב"ם לא העלה כלל בדעתו שדברי סופרים הם גם דרבנן.

127 המעברים שעושה הרמב"ם בכמה הלכות בין המקור לתוקפו מוכיחים טענה זו. הדבר בא לידי ביטוי בפיהמ"ש כלים (יז, יב) ומקוות (ח, ו) וגם במשנה תורה ראה שחיטה ה, ג; טומאת מת ב, י; מקוות ח, ו.

128 "זה מה שהיה בדעתי לכתוב על העיקר הזה בתכלית הקיצור. וידעתי כי עוד שמועות רבות בגמרא סותרות עניינו, כי הספר הזה לרב ז"ל עניינו ממתקים וכולו מחמדים מלבד העיקר הזה שהוא עוקר הרים גדולים בתלמוד ומפיל חומות בצורות בגמרא, והענין ללומדי הגמרא רע ומר, ישתקע הדבר ולא יאמר", סוף דברי הרמב"ם בהשגותיו לשורש השני שבספר המצוות.

האם ניתן לשינוי?	התוקף	המשמעות	הביטוי
לא	דאורייתא	דין המפורש בתורה שבכתב	מן התורה
כן	לעיתים דאורייתא ולעיתים דרבנן	דין שמקורו בחז"ל, בין אם כוונת חז"ל לבאר את דיני התורה ובין אם כוונת חז"ל להרחיב את דיני התורה	דברי סופרים
כן	דאורייתא	תורה שבעל פה שניתנה למשה בסיני יחד עם התורה שבכתב	מפי השמועה
כן	לעיתים דאורייתא ולעיתים דרבנן	דין שעבר במסורת בין בתי הדין שמקורו בדברי הסופרים	מפי הקבלה
לא	דאורייתא	הלכה פסוקה וחתוכה שניתנה למשה מסיני	הלכה למשה מסיני
לא	דאורייתא	הלכה פסוקה וחתוכה שניתנה כחלק מהתורה שבעל-פה	הלכה מפי השמועה
כן	דרבנן	הלכה פסוקה וחתוכה שעברה במסורת בין בתי הדין, אך אין מקורה למשה מסיני	הלכה מפי הקבלה