

דף נה

'בין כדרכה בין שלא כדרכה' — העלו הפוסקים שהוא הדין לכל ביאה שלא כדרך, הגם שאינה ראויה להזרעה, כגון בכריכת נרתיק על האבר, דינה כביאה לכל חיוביה. (ע' במובא בשו"ת אחיעזר ח"ג כד, ה ובשו"ת שבט הלוי ח"ו ר.).

'המערה בעצמו מהו... הכא מיחייב תרתי, מיחייב אשוכב ומיחייב אנשכב' — יש להוכיח מכאן שיסוד איסורי ביאה, אינו כלפי האישים אלא כלפי האברים, שאם לא כן, אין שייך לדון במערה בעצמו, שהרי אין כאן חיבור בין אישים.

[ובכך יש לישב קושית רעק"א (בתשובה קעב) למאן דאמר 'עובר ירך אמו', כיצד רשאי לבוא על אשתו מעוברת, והלא היא וולדה נבעלו' (כדרך שאומרים כן בבהמה 'היא וולדה נרבעו') — אך להאמור נראה שלא קשה, כי המעשה אינו מתייחס כלפי האישים אלא כלפי האברים, נמצא שגם אם העובר נחשב כחלק מאשתו, מכל מקום הרי זו ביאת אשתו ולא ביאת בתו. וצריך עיון בבא על ממורת מעוברת, שיתכן לפי"ז שחל שם פסול 'זונה' על העובר, ותיפסל לכהן] (עפ"י 'ביצחק יקרא' מהרו"ק, סב עמ' 149. וע"ש עוד שנוגע הדבר לשאלת הורעה מלאכותית).

לא סבירא ליה לחלק בין כל העריות למשכב זכור, שבזכור אפשר שאין לומר שכל הזכרים הם בגדר 'ערוה' לבני מינם, אלא גדר האיסור הוא המעשה בלבד, ולא שם 'ערוה' שעל האיש. ולכך הסתפקו בגמרא במערה בעצמו. [ושמא היא גופא מספקא לן — האם החיוב על מעשה האברים או על קורבת האישים שהם 'ערוה' זה על זה]. ואולם בשאר עריות, חלות שם האיסור בשם ערוה המסוים שעל האישים, כגון 'בתו' 'אשת עמיתך', ולא (רק) במעשה. — חילוק זה לכאורה אין לו מקור, שהרי הוקשו כולם בפרשת עריות, ודינם שוה לכל דבר.

וע' במנחת חינוך (רפג, כג) שדן באנדרוגינוס שבא על עצמו דרך נקבותו (וע"ש שפתח: 'הנה כל פטופטי בישין וכו' ואפשר דדבר זה מביא לידי גיחוך, מ"מ לא אמנע מלכתוב כי תורה היא...'), שיש לדון לחיובו משום בא על אחותו. ואם החילוק הנ"ל אמת, הרי שאין להוכיח מדין מערה בעצמו לחיוב באנדרוגינוס משום 'אחות'.

'תניתוה מה אילנות שאין אוכלין...' — רש"י פרש שאין שייך קלון באילנות הנעבדים לעובד כוכבים. והרמ"ה פירש משום שהאילנות נטועים במקומם, ואם משום האנשים החולפים שם, הלא בין כך ידעו שהיתה שם עיר הנדחת, ואין מועילה לכך תקנת שריפה לאילנות.

'תא שמא: דבר אחר, שלא תהא בהמה עוברת בשוק... מאי לאו מדסיפא תקלה וקלון רישא תקלה בלא קלון...' — ערש"י. ויש להבין מדוע אין לפרש לשון המשנה כפשטותה, שהרישא בתקלה בלבד והסיפא בקלון לבד [ושמא נצרכים שני הטעמים יחדו כדי לסקול], ומה ההכרח לפרש שהסיפא כוללת גם תקלה?

ויש לומר שדייקו כן מפני שעיקר הקלון אינו שייך לעונש אלא לעבירה, כמבואר בכל הסוגיא, כגון בשוגג דאיכא קלון, וכן בנכרי אין קלון אע"פ שנהרג. ואם כן לשם מה הוסיף התנא 'שנסקל פלוני על ידה', היה לו לומר 'זו היא שחטא בה פלוני' שהוא עיקר טעם קלון — אלא ודאי בא ללמד על הטעם הנוסף דתקלה.

(ע"ב) 'לא, סיפא תקלה וקלון, רישא הא קמ"ל דאפילו קלון בלא תקלה נמי מיחייבי... לא, סיפא

תקלה וקלון, רישא תקלה בלא קלון... — נראה ממסקנת הסוגיא שיש להוכיח מן המשנה על כל פנים כצד אחד משני הספקות — שהבהמה נסקלת באחת משתי אפשרויות אלו: או בתקלה ללא קלון [כגון נכרי הבא על הבהמה], או בקלון ללא תקלה [ישראל הבא על הבהמה בשוגג]. ולפי זה אם באותה בהמה ארעו שני המעשים, שבא עליה נכרי במזיד וישראל בשוגג — הריהי נסקלת מ'מה נפשך' (עפ"י לקוטי הלכות).

א. הרמב"ם (איסור"ב א, יח; מלכים ט, ו) פסק בשני הספקות שאינה נסקלת. ויש שכתבו לשמוע מלשונו שלא מפני הספק קאמר אלא מודאי (ע' יהגה האריה). ויש מפרשים שיטתו שסבר שלאביי ורבה צריך תקלה וקלון גם יחד. וכן הביאו מהירושלמי (ע' בשו"ת חכם צבי פד). ולפי"ז יש לומר שבאופן הנזכר אינה נסקלת. וצריך לומר שלדעתם אין הוכחה מן המשנה כנגד זה. וכנראה הם יפרשו רישא בתקלה וסיפא בקלון גרידא.

עוד בבאור דברי הרמב"ם — ע' באגרות משה אה"ע ח"א לה.

ב. כשנכרי בא על הבהמה בשוגג — לכאורה פטור, שאין כאן תקלה ולא קלון. ואולם לפי פירוש אחד בראשונים, לדעת אביי יש קלון בגוי. אך אפשר שבשוגג לכו"ע אין קלון בגוי.

בסוגית תקלה וקלון — יש לעיין מניין לנו להמציא טעמים במצוות התורה ולהוציא ע"י אותם טעמים דינים נוספים, כגון תקלה — בגוי שבא על בהמה וכו' — והלא נחלקו תנאים האם דורשים טעמא דקרא אם לאו?

ויש לומר שמחלוקת התנאים אינה אלא למעט דין ולהוציאו מן הכלל ע"י נתינת הטעם, אבל להרחיב את הדין מחמת הטעם — לכולי עלמא דרשינן טעמא דקרא (ערוך לגר).

וכזאת מובא בקובץ ביאורים (ב"ק יא) ובספר בית ישי (עה, והביא דוגמאות רבות לדבר) — לענין אחר. ע' במובא בב"ק יד.

אך נראה שזה דוקא להרחיב ולהכליל בעיקר הדין האמור בתורה, אבל להוסיף על הדין שבתורה עפ"י הטעם בלבד — זה אין לנו אלא לר' שמעון בלבד. עתוס' ע"ז לו: (ד"ה כי) שכתבו שהלימוד 'כי יסיר' לרבות כל המסירים, זהו רק לר"ש דדריש טעמא דקרא. ואף ששם הוא הרחבת הדין — אך המקרא כפשוטו אינו מדבר אלא בשבעת עממין. וצריך בירור ובדיקה.

וע"ע חזו"א נגעים ט, י.

כתב רש"י לפירוש אחד, שלכך אין קלון בנכרי מפני שדרכן בכך ואין מתביישים. והרמ"ה כתב שאין פירוש זה נהיר. ואפשר שכוונתו לומר שאין להתחשב במה שכך הם נוהגים עתה, כיון שלפי התורה הלא מצוים על הרביעה, ואילו היו מחזיקים במה שנצטוו היה להם קלון. וכשם שבישראל אין להתחשב אם יהיו אנשים או זמנים שלא ייחשב הדבר קלון (ע' יהגה האריה). ויש לומר בדעת רש"י שכיון שהנכרים לפי טבעם אינם מתביישים בדבר, הלכך גם אילו ישמרו על שבע מצוות, לא יחא קלון לזה העובר.

תא שמע, בת שלש שנים ויום אחד... ואם בא עליה אחד מכל העריות האמורות בתורה מומתין על ידה והיא פטורה. אחד מכל עריות — ואפילו בהמה... כיון דמזידה היא תקלה נמי איכא. אמר רבא: תא שמע, בן תשע שנים... ופוסל את הבהמה מעל גבי המזבח ונסקלת על ידו... כיון דמזיד הוא... — יש לדקדק לשם מה הקשה רבא מהמשנה ד'בן תשע שנים... והלא אותו תרוץ שתמצו קודם שייך גם כאן, כפי שאכן תרצו שוב. ועוד יש לדקדק מדוע שינה התנא בלשונו, שבבת לא נקט 'בהמה' במפורש, ובבן נקט. [והן שתי משניות הסמוכות זו לזו במסכת נדה]; —

ויש לומר שרבה סבר שהתירוץ 'כיון דמזידה היא תקלה נמי איכא' — דיחויא בעלמא הוא, אלא יש לפרש 'אם בא עליה אחד מכל העריות' דקתני — אין הבהמה בכלל. ולכן הקשה מהמשנה השניה, בה מפורש שהבהמה נסקלת. ואכן יש לומר שגם לפי האמת נשאר חילוק זה שבין קטן לקטנה, שבקטנה אין הבהמה נסקלת שהרי אפילו הביאתה עליה ברצון, הלא פיתוי קטנה אונס הוא ואין כאן תקלה. לא כן בקטן, היות ואין קישוי אלא לדעת, נידון כמזיד והבהמה נסקלת (אליהו רבה להגר"א ז"ל נדה ה,ה).
א. בזה מדויק שינוי לשון הכתובים, שבאשה הנרבעת נאמר 'והרגת את האשה ואת הבהמה' — כללן ביחד, לומר רק כאשר האשה בת עונשין, הבהמה נסקלת. אבל בזכר נכתבו בנפרד: 'מות יומת האיש, ואת הבהמה תהרוגו' — כי גם כשהוא קטן ואינו נענש, הבהמה נסקלת (משך חכמה קדושים כ, יד. ודייק גם מלשון הברייתא דלעיל, ע"ש).
ב. נראה לסייע שהתירוץ הראשון דיחויא הוא, שהרי בת שלש שנים ויום אחד נראה ודאי שאין לך שוגגת גדולה מזו, שאינה יודעת מאיסור רביעה כלל. אלא שדחו בגמרא לדחוק בקטנה כזו שהיא ברת דעת.

'כיון דמזידה... וחס רחמנא עליה' — כתב הרש"ש: 'מזה נראה לי דאף דפסק בשו"ע חושן משפט (צו, ג, תכד, ח) דקטן שהזיק וחבל פטור מלשלם אפילו לאחר שהגדיל ודלא כהגהות אשרי, מכל מקום לצאת ידי שמים חייב'.
 וכעין זה כתב המגן-אברהם (ס"ס שמג) לענין תשובת הקטן. (וע' בשו"ת יביע אומר ח"ג או"ח כה, כ).

עוד הביאו האחרונים להוכיח מכאן על גדר איסורין לקטן — שגם כלפיו ישנו שם איסור אלא שפטור מן העונש, ונשאו ונתנו בדבר מכמה סוגיות. [ויש שכתבו לדחות שלא אמרו בסוגיא שנחשב איסור כלפי הקטן, אלא בכגון רובע האסור אף לבן נה, ומשעה שיש בו דעת נאסר. משא"כ באיסורים שנאמרו לישראל, אפשר שפחות מכן י"ג אינו בכלל האיסור כלל]. ע' תבואות שור יא; בית הלוי ח"א טו, ב; שו"ת אבני נזר אה"ע רטו, ה ואו"ח נו, ב; קהלות יעקב יבמות לא-לב; אבי עזרי שמחות תנינא ג,ה. מרגליות הים; הערות הגריש"א שליט"א למסכת יומא. וראה ספר חסידים תרצב ובהערות מקור חסד שם; שערי ישראל ג, ג; חלקת יואב א; עמודי אור; מנחת שלמה לד.
 ויש לעיין לפי"ז על משמעות הפוסקים שאין איסור להניח איסור לפני קטן משום 'לפני עור', והלא מכשילו באיסור.

דף נו

'ואומר לו, אמור מה ששמעת בפירוש, והוא אומר. והדיינין עומדין על רגליהן וקורעין ולא מאחינ' — י"ל דבלא אמירה זו הי' נחשב העד עצמו כמגדף אף דאומר רק מה שאמר פלוני, דהא אף השומע מפי השומע חייב לקרוע. ומכאן שאין ראוי לצטט דברי גדוף וכפירה הנאמרים מפי הטועים. ולקמן ס.
 שאמר לחזקי' מה ששמעו, כנראה מפני שהי' צורך בדבר' (מהגר"א נבנצל שליט"א. [ועתוס' להלן ס סע"א שתמהו מה טעם אמרו למלך מה ששמעו בפירוש, שהרי בכל יום דנים את העדים בכינוי]).
 ונראה שזה הטעם לענין שאמרו בשבועות לו: בחכמים שציטטו לשון קללה ואמר להם רבותיהם לומר בכינוי — ואעפ"י שאינו אלא מצטט, אך יש להימנע מלהוציא קללה מפיו, שלא יוכל להישמע כמכוין לומר מפי עצמו, הגם שמתוך הקשר הדברים ידוע שאין כן כוונתו. ומצינו שבקללה וגידוף נזהרים אנשים הגם שכוונת האומר ברורה שלא בא לקלל, כדרך שאדם תולה קללתו באחרים (כדלהלן קו. ועוד רבות).

יש לשאול מדוע לא די בכך שהעדים יעידו בלשון זו: שמענו ברכת ה' שחייבים עליה סקילה, שפלוני בירך שם בשם, ויאמרו