

סימן לח קבורה בטעות

- ראשי פרקים
- פינוי מת מקבר
- א. איסור הוצאת המת מקברו.
- ב. ניוול המת.
- ג. איסור פינוי- דאורייתא או דרבנן.
- ד. נקבר בטעות.
- ה. לקברו בקבר שלו.
- ו. לפתוח קבר ע"מ לזהות המת.
- ז. לקבור בקבר שפונה.

- הקריעה
- ח. זמן הקריעה.
- ט. סברו שחי.
- אבילות ואנינות.
- י. זמן תחילת האבילות.
- יא. אנינות.
- יב. סעודת הבראה.
- יג. תפילין.
- יד. יום הזכרון.

בט' סיון תשנ"ד נהרגו שני חיילי המילואים, משה בוקרה (מנתניה) וארז בן ברוך (מאבן יהודה), בהותירם אלמנות, יתומים, הורים, ומשפחות שכולות.

הלויתו של משה בוקרה נערכה ביום ו' (י' סיון) בחלקה הצבאית של בית הקברות בנתניה. וביום א' היתה אמורה להערך לוית ארז בן ברוך. לפני צאת לוית ארז התברר שארעה טעות חמורה. גופות שני החיילים הוחלפו, וביום ו' (בלוית משה) הובא לקבורה ארז, ונקבר בקבר שיועד למשה, ואילו משה לא הובא עדיין לקבורה.

אנשי הרבנות הצבאית הציעו למשפחת בן-ברוך שלא להוציאו מהמקום שבו נקבר (בבית העלמין בנתניה), אולם האלמנה התנגדה ודרשה שיקברוהו באבן יהודה. כמו כן דרשו בני משפחת בן-ברוך לזהות את הגופה. לטענתם-יתכן שההרוג אינו יקירם, וארז מהלך עדיין בין החיים. לאחר שהוצא ארז מקברו וזוהה ע"י אמו, הובא למנוחתו בבית העלמין באבן יהודה (ביום א').

בדברים הבאים ברצוני להעלות את השאלות ההלכתיות הכרוכות בטעות המצערת.

פינוי מת מקבר

א. איסור הוצאת המת מקברו

איתא בירושלמי (מועד-קטן פ"ב ה"ד):

"אין מפנין את המת ואת העצמות מקבר מכובד למכובד ולא מבזוי לבזוי ולא מבזוי למכובד, אין צורך לומר מן המכובד לבזוי. ובתוך שלו אפילו מן המכובד לבזוי, ערב הוא לאדם שהוא נינוח אצל אבותיו."

ופירש בקרבן העדה, וז"ל:

"אין מפנין ... והטעם שהבלבול קשה למתים מפני שמתיראים מיום הדין, ובשמואל הוא אומר למה הרגזתני וגו'. ובתוך שלו. לפנותו לקברו אצל אבותיו מותר, שזהו כבודו ושמחתו." והן הן דברי הברייתא במסכת שמחות פ"ג, ועיי"ש בנחלת יעקב. קרבן העדה מציין את דברי שמואל לשאול, כשהועלה לאחר מיתתו ע"י בעלת אוב "למה הרגזתני להעלות אותי" (שמואל א כח, טו), ועיי"ש במצודות דוד שפי "החרדתני ממקום מנוחתי להעלות אותי פה". וכן ביאר הכלבו את דברי הירושלמי (מובא בב"י יור"ד ר"ס שסג, בפרישה שם ס"ק א, ובש"ך ובט"ז שם ס"ק א) דהטעם שאסור לפנות מפני שהבלבול קשה למתים, שנאמר (איוב ג, יג), "ישנתי אז ינוח לי". ונלענ"ד נפק"מ אי ילפינן איסור זה מהפסוק בשמואל או מהפסוק באיוב, כשלא פינו את המת מהקבר אלא רק פתחו את הקבר, דאי ילפינן לה משמואל איכא למימר דוקא כשהעלוהו כולו מקבר, דומיא דשמואל שהעלתו בעלת אוב והוציאתו מקברו, אך אם ילפינן לה מאיוב איכא למימר דאף בפתיחת הקבר הוי הטרדת מנוחתו, ואף אם לא פינוהו מהקבר. וכן נמצא לגרי"ל גרויברט (אב"ד דסטאשוב) בשו"ת חבלים בנעימים ח"ב סי' עב דמשמואל לא אסרינן פתיחת הקבר וראיית המת, עיי"ש. ועיי"ע בתשי' חכם צבי סי' מז, ואפשר דמחלוקתם אי שייכא חרדת דין בפותח ורואהו, תליא מאיזה קרא ילפינן, וצ"ע לדינא.

ועי"פ מש"כ בקרבן העדה בבאור ענין הבלבול, נראה שפינוי מת והזזתו ממקום מנוחתו גורמים למת חרדה ויראה מיום הדין, ועצם פינויו גורמים למידת הדין להתעורר על המתים. ברם, כשקברוהו על תנאי לפנותו- ליכא בלבול, וכפי שהסביר בנודע ביהודה (מהדו"ק יור"ד סי' פט) בבאור דברי המחבר, דכל כה"ג ליכא בלבול למתים. עוד כתב שם הנוב"י דבליקוט עצמות אין חשש בלבול:

"ודאי דאחר עיכול בשר ואז כבר פסק הדין ליכא בלבול, ואך בשרו עליו יכאב כתיב, אבל אחר כלות הבשר, אין חשש." הרי דכל ענין הבלבול נובע ממידת הדין שעל המתים, ובגוונא שאין מידת הדין עליהם, כגון לאחר שהתעכל הבשר, ליכא טעמא דבלבול ושרי לפנותם.

[אלא שדברי הנוב"י מוקשים מהירושלמי וממתני' דשמחות הני"ל, דמבואר שאין מפנין אף את העצמות, וא"כ חזינן דאף בעצמות איכא בלבול, וצ"ב. ואכן מצאתי אחרונים רבים שחלקו על דברי הנודע ביהודה, הביאם להלכה המהרש"ם בתשי' (ח"ב סי' שמג), וז"ל:

"ומ"ש רוי"מ מדברי הנוב"י מהדו"ק סי' פט שהעלה דבעצמות בלא בשר ליכא חרדת הדין ומותר לפנות, ורו"מ תמה עליו שמדברי השו"ע מוכח דגם בעצמות איכא משום ניוול, הנה כבר איזו

שנים נשאלתי בזה מהרב אבד"ק פלארענץ באיטליא, ומצאתי בתשי' פרשת מרדכי יור"ד סי' כד שהשיג ע"ד הנוב"י ודחה כל דבריו, וכתב שבודאי הוא טעות סופר, וביאר ג"כ דעכ"פ משום ניוול איכא, עיי"ש. ואני מצאתי באור זרוע הגדול הלי' אבילות סי' תיט שכתב וז"ל: 'הא למדת דאם היה כבודו של מת אפי' באותה העיר יותר מעיר שמת בה, אין מפנין אפי' את העצמות, וכ"ש שאין מוליכין אותו כשהוא שלם דאיכא בזיון טפי ...', הרי מבואר דאף שיש יותר ניוול בהיות בשרו שלם מ"מ גם בעצמות לבד איכא ניוול. וכן הראני נכדו (של הנוב"י) הרב מו"ה משה נ"י בשו"ת שיבת ציון סי' סג שדחה דברי אביו הנוב"י הנ"ל."

מדברי המהרש"ם מבואר דרבים חולקים על הנוב"י, ובהם גם בנו השיבת ציון שהקשה ממתני' שמחות פי"ב מהא דצוה ר' יצחק לבנו שלא יטפל בפניו עצמותיו, וע"כ הסיק המהרש"ם דגם בעצמות איכא בלבול. וע"ע במש"כ הגר"ש קלוגר בתשי' האלף לך שלמה חירור"ד סי' רצט דמשמעות דבריו היא כדעת הנוב"י, וכ"נ דעת הכתב סופר בחירור"ד סי' קפג, ואכמ"ל.]

אלא שמדברי החכם צבי בתשי' (סי' נ) נראה שטעם בלבול וטעם חרדת הדין הינם שני טעמים שונים, וז"ל:

"ואפי' בטלטול הארון ממקום למקום, דמשום חרדת הדין נקטוהו האחרונים, אין לחלק בין קטן לגדול, דלפעמים קטנים נמי מענשי, כדאשכחן בזוהר בההוא ינוקא ... ועוד שהבלבול קשה למתים סתם אמרו, וזה בין לגדולים ובין לקטנים, כסימן שנתנו 'ישנתי אז ינוח לי', וטעם חרדת הדין הוא לרווחא דמילתא, זה נ"ל ברור."

הרי שלדעת החכם צבי יש בעצם טלטול המת משום בלבול ואי מנוחה למת, וחרדת הדין הוא טעם נוסף, ואף כשאינו שייך, איכא טעם דבלבול.

מדבריו עולה דאף בקטנים איכא חרדת הדין. ומתשי' הגר"ד אופנהיים (בסו"ס חוות יאיר, בדפוסים שלנו עמ' קלה טור ד) עולה דדוקא בגדול יותר מכי שנה איכא חרדת דין ולא במי שמת קודם שהגיע לכלל כ שנה. אך רבים האחרונים הסוברים שאף בפחות מכן כ, ואפי' קטני קטנים ונפלים, איכא חרדת הדין, וכמשי"כ בנודע ביהודה (מהדו"ת יור"ד סי' קסד), וז"ל:

"ולדעתי ג"כ לא מסתבר שלא יהיה שום עונש שמים על האדם קודם עשרים שנה ... ולדעתי הכוונה שבעולם הזה אין הקב"ה עונשו בחייו קודם כ שנה, אבל אחר מיתה, כל מעשה אדם כל ימי חייו משהגיע לכלל דעת, ואפי' לעונת הפעוטות כשכבר יודע שהיא עבירה, צריך לסבול כפי מעשיו ... ואמנם כל זה בקטן שהגיע עכ"פ קצת לכלל דעת ושייך בו עשיית מצוות ועשיית עבירות, אבל קטן, בן שנה, שתיים ושלוש, לא שייך בו שום עונש כלל ולא שייך בו חרדת הדין. אך לפי דעת המקובלים, וכן הסכימו גם המחקרים, שיש גלגול נשמות, א"כ בכל קטן שייך חרדת הדין על מעשיו בגלגול ראשון."

גם הכתב סופר בתשי' (יור"ד סי' קפג) הביא ראיה שיש חרדת דין בקטנים, וכ"כ המהר"י אסאד (יור"ד סי' שנט) דאף בנפלים איכא חרדת הדין, עיי"ש. [ולענין חרדת דין לאחר יב חודש, עיין במש"כ בזה המהר"ם שיק יור"ד סי' שנד, ואכמ"ל].

ב.ניווול המת

טעם נוסף באיסור פינוי המת הובא בגמרא ב"ב קנד, א (ומקורה במשנה שמחות פ"ד הי"ב) במעשה דבני ברק באחד שמכר בנכסי אביו ומת, ובאו בני משפחתו וערערו שקטן היה בשעת מיתה וע"כ לא תפסה המכירה. ובאו ושאלו את רבי עקיבא אם שרי לפתוח את הקבר כדי לבדוק אם הביא סימני גדלות, ואמר להם רבי עקיבא, אי אתם רשאים לנוול, ועוד סימנים עשויים להשתנות לאחר מיתה. הרי שאסר רבי עקיבא לפתוח את הקבר ולבודקו משום ניוול המת. וכ"פ הרמב"ם בפכ"ט ממכירה הט"ז:

"מי שמכר בין בנכסיו בין בנכסי אביו ומת, ובאו קרוביו וערערו שהיה קטן בעת שמכר ובקשו לבדקו, אין שומעין להם לנוול, ועוד שסימנים משתנים במיתה, וחזקה היא שאין העדים חותמים על השטר אא"כ ידעו בודאי שהמוכר גדול." ועיין בנתיבות (ביאורים רלה, טו) שכתב את הצריכות לכל הגי' טעמים לאיסור פתיחת קבר, אף שכל טעם יש לו קיום בפני עצמו, וע"ע במש"כ עליו הגר"י אויערבך בחידושו (דברי חיים אהע"ז מיאון סי' ג). ומ"מ מוכח שכאשר פותח את קבר המת, הרי זה ניוול למת ואסור. וענין ניוול המת, היינו בושתו של מת, וכמש"כ הרשב"ם שם (קנד, ב בד"ה לינוול), דאין אנו חוששים בבושתו. הרי שאיסור ניוול, היינו בושתו של מת. ובנדע ביהודה (מהדו"ק יור"ד סי' קסד) כתב דניווול נוגע אף לחיים:

"כי לדעתי הניווול נוגע גם לחיים שרואין סוף האדם לניווול כזה."

הרי דמדברי רשב"ם מבואר דטעם ניוול הוא משום כבוד המת, ובנוב"י הוסיף טעם לשבח שיש בזה גם משום כבוד החיים. ואף שהיה מקום לחלק ולומר דדוקא כשבדקו אם יש לו סימני חשיב ניוול, נראה דעצם פתיחת הקבר חשיב ניוול למת. וכך כתבו האחרונים שאסרו לפנות מת מקבר מהאי טעמא, ונקטוהו טעם כעיקר. וז"ל תש' הגאון ר' דוד אופנהיים (המובאת בסוף תש' חוות יאיר- בדפוסים שלנו, קלו, ב טור שני):

"והנה הגדול יותר מכו' יש לו אימת הדין עליו ויחרד מאימת הדין שבא לכלל עונש מלמעלה, משא"כ קטן שלא הגיע לכלל עשרים שנה ואינו בר עונשין ומורא לא יעלה על ראשו מאימת הדין, מותר לפתוח הקבר. ע"כ היה דברי קדשו דברי פי חכם ... ואחר מחילת כבודו אני אדע ולא אבין איך נעלם מאור עולם גמרא ערוכה במסכת ב"ב קנה, א וז"ל: 'מעשה בבני ברק וכו' ... אלא ע"כ שאין לחלק מפחות מבן כ ליותר מבן כ, ושניהם במחלתא חדא מחתינהו."

ואי נימא דדוקא כשבאים לבדקו איכא ניוול, מה הקשה הגר"ד דאשתמיטיה גמי ערוכה, הא טעמא דניווול שייך רק בבדיקה ולא בפתיחת הקבר ובפינויו. הרי דס"ל לגר"ד דעיקר טעם ניוול הוא בעצם פתיחת הקבר.

וכן נראה מדברי השבות יעקב (ח"ב יור"ד סי' קג), וז"ל: "אע"ג דלכאורה נראה שאין לחפור שום מת ולהזיז אותו ממקומו, וכדאיתא בש"ס בב"ב קנה אי אתה רשאי לנוול." הרי דס"ל דאף פתיחת הקבר והזזת המת יש בה משום ניוול, ולא

בעינן לבדיקת סימנים. והסיק ;
"עיקר הטעם כדאיתא בש"ס משום ניוול, והפוסקים דנקטו טעם
חרדת דין הוא רק סעיף בעלמא, וכמש"כ זכר לדבר."
הרי דעיקר הטעם לאסור פתיחת קבר הוא ניוול, וחרדת הדין ובלבול
הוא רק סניף בעלמא. והדברים מפורשים בתש"י החכם צבי (סי' נ),
וז"ל:

"דודאי פתיחת הגולל לאחר שנסתם יותר חמור דאית ביה משום
ניוול, ואפי' אין בודקין אותו לענין שתי שערות, אין לך
ניוול גדול מן האדם כי ימות. וע"כ לא הוצרכו הפוסקים
ליתן טעם חרדת הדין אלא לטלטלו בארון סתום ומסוגר שאין
רואין אותו בניוולו, אבל לפתחו ולראות ניוולו הוא יותר
חמור."

הרי דלדעת החכם צבי עצם ראית המת לאחר קבורתו בניוולו היא
ניוול המת ואסור משום כבודו. וחזינן נמי מדבריו דהיכא דלא
רואים את המת, וכגון שהוא בארון סגור, ליכא משום ניוול.
אחת הנפקויות אם הטעם הוא חרדת הדין או ניוול, תהיה בתוך ג'
ימים למיתתו [וכנ"ד ד' דהוי תוך ג' ימים לפטירתו], דאם כל הטעם
הוא כבוד המת שלא יראהו בניולותו, איכא למימר שתוך ג' ימים שלא
השתנתה עדיין צורת פניו וניתן אף לזהותו, אין בכך חשש ניוול,
וכדקיי"ל במתני' לענין עגונה ביבמות קכ"א, וכמש"פ המחבר באהע"ז
יז, כו, ואף דנקבר בקרקע מניין ליה מיום מיתה, עיין בפתחי תשובה
שם ס"ק קיד. ואף לענינים שמחמירים בהם לענין הכרה, וכגון ביש
לו מכה, כדאיתא בשו"ע שם, מ"מ לענין איסור פתיחת הקבר י"ל דלא
חשיב ניוול. וכיוצא"ז נמצא לגרא"א יודלביץ (רב ראשי לאגודת
הקהלות בניו-יורק) בספרו בית אב (ח"ה סי' שנ) שבתוך ג' ימים אין
חשש ניוול, והביא ראיה לכך מדברי הירושלמי מו"ק פ"ג ה"ה:
"ר' אבא בריה דר' פפי ר' יהושע דסיכנין בשם ר' לוי, כל
תלתא יומין נפשא טייסא על גופא, סבירה דהיא חזרה לגביה,
כיון דהיא חמייא דאישתני זיויהון דאפוי היא שבקה ליה
ואזלא לה."

ובקרנן העדה שם באר:

"כל ג' ימים הראשונים הנפש מרחפת על הגוף וסוברת לחזור
לתוכו, כיון שהיא רואה שנשתנה פרצוף פנים דידיה, היא
מניחתו והולכת לה."

ולמש"כ לעיל יש להוכיח כן אף מהמשנה ביבמות קכ"א, וכדקיי"ל
לענין עגונה. גם מדברי השב יעקב (חיו"ד סי' סד) עולה דבזמן
מועט אין המת מתנוול, ובנדון דידיה מיירי שנקברה רק ביום
אתמול, אך אפשר דכל דידעינן דלא השתנה מראהו, ליכא חשש ניוול.
כמו כן נפק"מ כאשר נקבר בארון סגור, דבכה"ג ליכא טעם של
ניוול, דכיון שאינו רואה את המת לא שייך טעם ניוול, וכמש"כ
החכם צבי בתש"י (סי' נ), וז"ל:

"וע"כ לא הוצרכו הפוסקים ליתן טעם חרדת דין אלא לטלטלו
בארון סתום ומסוגר שאין רואים אותו בניוולו, אבל לפתחו
ולראות ניוולו הוא יותר חמור."

ע"כ בנדו"ד שקברו בארון סגור, וכן נמצאה הטעות בתוך ג' ימים
למיתתו, יש תרתי לטיבותא להקל בחשש ניוול, שהוא עיקר באיסור
פינוי מת מקברו, וכמש"כ. ברם, כיון שבודאי יצטרכו, ע"פ בקשת
המשפחה, לראות ולזהות את הנפטר, לא מהני ההיתר של ארון סגור.

ג. איסור פינוי- דאורייתא או דרבנן

איתא בסנהדרין מז, ב: ת"ש, נמצא אתה אומר שלש קברות הן, קבר הנמצא, קבר הידוע, קבר המזיק את הרבים. קבר הנמצא מותר לפנותו, פינהו מקומו טהור ומותר בהנאה. קבר הידוע אסור לפנותו, פינהו מקומו טמא ואסור בהנאה. קבר המזיק את הרבים מותר לפנותו, פינהו מקומו טהור ואסור בהנאה. ופרש"י שם (בד"ה קבר הנמצא), וז"ל: "כגון שהוא חדש ויודע בעל השדה שלא ציוה מעולם לקבורו שם, ובגזילה נקבר שם."

מדברי רש"י מפורש יוצא שצריך בעל השדה ידיעה ודאית וחיובית שמעולם לא נתן רשות לקבור את המת בשדהו, ואם הוא מסופק אם נתן רשות, הרי זה אסור לפנותו. ואי נימא דאיסור פינוי מת מקבר הינו מדרבנן, אמאי אסור, הא הוי ספיקא דרבנן ולקולא. וכלשון זו כתב גם הנימוק"י שם (טו, א בעמוה"ר), אלא בהכרח ס"ל לרש"י ולנימוק"י דאיסור פינוי המת הינו דאורייתא, וע"כ בעינן לידיעה ודאית וחיובית שלא נתן רשות, אבל בספיקא, הו"ל ספיקא דאורייתא ולחומרא. וראיה זו מצאתי בתש"י הגאון ר"ד אופנהיים (המובאת בסו"ס שו"ת חוות יאיר הנ"ל).
אלא שמדברי הטור (יור"ד סי' שסד) מבואר דלא כרש"י והנימוק"י, וז"ל:

"המוצא קבר בתוך שדהו ואינו יודע אם נקבר שם מדעת בעל השדה, מותר לפנותו ומקומו טהור."

הרי דס"ל לטור דאף בספיקא שרי לפנותו ואין צריך ידיעה ודאית, וכבר העיר ע"כ הב"י שם (בד"ה המוצא) דדעת הטור דלא כרש"י. גם דברי רש"י עצמם לכאורה סתרי אהדדי, דלענין קבר הידוע כתב רש"י: "שנקבר שם מדעת בעל השדה", ובכה"ג אסור לפנותו, משמע דאם הוא ספק אם נקבר מדעת בעל השדה שרי לפנותו, ואי נימא דס"ל לרש"י דאיסורו דאורייתא אמאי שרי לפנותו מספק. ועיין בתש"י הגר"ד אופנהיים הנ"ל מש"כ בזה. ומצאתי לגאון ר' עקיבא איגר בתש"י (סי' מה) שדן בסתירת דברי רש"י, וס"ל לחלק בין אסור הנאה שהוא דאורייתא, לאיסור פינוי וטומאת מקום שהוא דרבנן. ועולה מדבריו דגם לשיטת רש"י איסור פינוי הינו רק מדרבנן, וכ"כ החיד"א בברכי יוסף סי' שסג. וכן נקט בפשיטות הכתב סופר (יור"ד סי' קעד) וכן נוקט הגר"מ אריק באמרי יושר (ח"ב סי' כט אות ה). ועי"ע בחלקת יעקב ח"א סי' ו-יא מש"כ בסתירת דברי רש"י.

אלא שראיתי לשנים מגדולי האחרונים שנקטו שמקור האיסור הוא מדאורייתא. הגאון ר' מאיר שמחה בספרו "אור שמח" (שמחות יד, טו) הביא ראיה מהספרי דאיסור פינוי המת ילפינן לה מקרא דלא תסיג גבול רעך;

"ולא יתברר לך אם הוי דרשה גמורה והוי דבר תורה, וקרא דלא תסיג גבול רעך כולל כל הני ענינים, כמו דדריש בשבת פה, א גם על זריעת כלאים, ותוסי' כתבו שם דהוי לאו שבכללות, או דהוי רק אסמכתא ... אבל דא ברור דמקרא זה נפקא לך איסור פינוי למת ועצמותיו מקברו, ובב"י סי' שסג הביא בשם כלבו טעם משום חרדת הדין, וזה ע"ד דרש טעם לאיסור וכדרך הראשונים, והדבר ברור כדכתיבנא."
והביא דכן היא דעת הרמב"ן בתורת האדם. וכן היא דעת הגאון

ד.נקבר בטעות

כאמור העלנו ג טעמים באיסור פינוי מת, א- חרדת הדין [ולחכם צבי בלבול הוא טעם בפני עצמו], ב- ניוול המת, ג- מהפסוק לא תסיג גבול רעך. כל הנ"ל אמור לכאורה במי שנקבר בקברו, אך אם נקבר במקום שאינו שייך לו, ולא היתה כל כונה להתיר לקבורו, לא חל איסור פינוי המת, דגזילה היא בידו. וראיה מוכחת מהגמ' בסנהדרין מז, ב בדין קבר הנמצא ובדברי רש"י הנ"ל. וכך מצאנו בתש"י המהר"י באסן ס"י כא, וז"ל:

"נשאלתי על ה"ר מתתיה אריה יצ"ו שקנה לו מקום קבר מערה אחת בכסף מלא ... ויקר מקרהו שקברו שם מת אחד בטעות, בחשבם שאותה המערה היתה לו. עתה שאל ה"ר מתתיה אם מותר לפנות המת שהוא מהמערה שלו ולקברו במקום אחר. תשובה. לא אסרו לפנות מת שנקבר בשדה אחר בבלי דעת בעלים כנידו"ד, כיון שנהגו למכור ולקנות ואין טובי העיר מוחים, זכה כל אחד במה שקנה והרי הוא כבעל השדה, ואמרינן בפרק נגמר הדין (סנהדרין מז, ב) קבר הנמצא מותר לפנותו, ופרש"י וז"ל: 'קבר הנמצא וכגון שהוא חדש ויודע בעל השדה שלא צוה מעולם לקברו שם ובגזילה נקבר שם', וכן פסקו כל הפוסקים אין חולק בחלק זה בשנודע ודאי שנקבר שלא ברשות בעל השדה שמוותר לפנותו, וזה ברור מאד."

מדברי המהר"י באסן עולה שכל שנקבר המת בקבר לא לו, וכגון שנקנה לאחר, שרי להוציאו ולפנותו, וראיתו מדברי רש"י בסנהדרין בדין קבר הנמצא. ובברכי יוסף (יור"ד שסג) הוסיף דאף דאיכא חרדת דין וניוול, מ"מ כיון שהוא רק מדרבנן שרי. ולכאורה בכגון זה היא גופא חרדת דין למת שקבור בקבר הגזול, ואפשר דאף אם איסור פינוי המת הינו מדאורייתא, האיסור על המפנים, מפני חרדת דין דמת, אבל פשיטא דבמקום שאי הפינוי היא גופא חרדת דין לנפטר, מצוה לפנותו. ואף ניוול למת לא נאמר במקום גזילה. וע"ע במש"כ בזה בתש"י אמרי אש (יור"ד ס"י קיח).

ברם, כל הדברים אמורים כאשר בעל השדהו הקבר מוחה ואינו חפץ שיקבר המת בנחלתו, אך כאשר מסכים בדיעבד, יאסר לכאורה לבני המשפחה לפנותו משיקולים זרים, דהרי בעל השדה מוכן להקנות להם את החלקה, וא"כ קמו וגם ניצבו הטעמים דלעיל לאסור פינוי המת. ולכאורה בכגון זה גם בני משפחת הנפטר שלו יועד קבר זה אינם יכולים למחות, דאף שהקבר נכרה עבור בנם לא קונה המת מקומו אלא בקבורתו. ואף לענין אם איסור הקבר בהנאה בהזמנה לבד קיי"ל דהזמנה לאו מילתא היא, דבסנהדרין מז, ב נחלקו אביי ורבא באורג בגד למת אי הזמנה מילתא היא או לאו מילתא היא, וקיי"ל כרבא דלאו מילתא היא, וכמש"פ הרמב"ם בפ"ד מהל' אבל הל' כא, ובשו"ע יור"ד שמת, א, ומחמת קבורת השני, כיון שהיה שלא ברשות לא נאסר, וכדקיי"ל לענין קבר הנמצא. ובפרט כשבני משפחת הנפטר שלו יועד הקבר יוכלו לקבור את מתם בקבר סמוך באותה חלקה. וא"כ לכאורה בנדו"ד אמאי לא ישאירו בני משפחת בן ברוך את יקירם ארז ז"ל במקום בו נקבר. ברם, אם אנשי הצבא, שהינם הבעלים בעלי הסמכות על החלקות הצבאיות שבבית הקברות, יתנגדו להקנת הקבר לארז ז"ל

יהיה זה בודאי בבחינת קבר הנמצא ושרי לפנותו, אולם בנדו"ד הציעו אנשי הרבנות הצבאית להשאיר את ארז בקבר שבו הוא קבור בנתניה, ורק לאור התנגדות המשפחה הועבר ארז לבית העלמין באור יהודה, אך מבחינת הצבא ניתן היה להקנות את הקבר בנתניה לארז. ואפשר, דאין הצבא מחויב להסכים להקנת את הקבר, וכיון שהמשפחה מתנגדת לכך, יכולים אנשי הצבא לומר לא בעינן להקנות, וכלפיהם אין חיוב להקנות, וע"כ מיד הוי שאינו שלו, ושרי לפנותו.

ה. לקברו בקבר שלו

ולכאורה יש צד להיתר ע"פ מה דאיתא בירושלמי (מועד-קטן פ"ב ה"ד, הנ"ל בראשית דברינו):

"אין מפנין את המת ... ובתוך שלו אפילו מן המכובד לבזוי, ערב הוא לאדם שהוא נינוח אצל אבותיו." הרי שהירושלמי פתח בשלו וסיים בשל אבותיו. ומצאתי במהר"ם שיק (יור"ד סי' שנד) שהקשה סתירה זו, ותירץ בזה"ל: "ושם מבואר נמי דאף לקבר שלו רשאי לפנותו, כיון דמדמה מפנין המת לפינוי בחול המועד שרשאי לפנות שלו, וא"כ גם אם אינו קברות אבותיו ג"כ מותר, כדאיתא ג"כ בב"ב קיא-קייב, דגנאי הוא לצדיק שיהא קבור בקבר שאינו שלו." אך נראה דגם המהר"ם שיק מייירי שהקבר שבו הוא קבור כעת רק שאול למת ואינו שלו ממש, וכפי שנראה מדברי הח"ס (יור"ד שלד), עיי"ש. ובנדו"ד נראה שכל מטרת העברה של המת הינה רצון המשפחה שיהיה קבור בעיר בה גרים בני משפחתו, ובכגון זה כתב המהר"ם שיק בתש"א אחרת (שם סי' שנה), וז"ל:

"וא"כ בנידון דאיירינן אפי' ידעינן דבמקום שהיה דר בו היו לו רעים אהובים ושכנים, וטוב שכן קרוב מאח רחוק, וא"כ כיון דבקרובים שרי א"כ היה אפשר לומר אולי גם בשכנים ורעים אהובים נייח ליה לאיניש, כיון דבירושלמי מדמה מת לאדם חי, דמאי דניחא ליה אז הכי נמי, כשם שבחיים ברעים ואהובים יש לו לאדם נייח, הכי נמי לאחר מיתה, כמאמר הכתוב טוב שכן קרוב. ואם דעל סברא זו אין אפשרות להתיר כיון דלא נאמר בש"ס ירושלמי אלא מקום אבותיו, ואין ספק ניחותא מוציא מידי ודאי הרעדת דין, מ"מ ספק מיהא הוי. אבל לפמשי"כ דמדעתו היה נראה דלא איכפת ליה בניחותא ההוא, א"כ אין כאן שום הוכחה להתיר."

ונראה מדבריו דדוקא בנדון דידיה שהשאיר הנפטר לחברא קדישא במקום בו נקבר סך כסף עבור קבורתו, וא"כ היה גלוי דעת מפורש מצידו שלא איכפת ליה להקבר בקירבת ידידיו ואנשי עירו, הא בלא"ה חשיב כמפנה לקבר שלו מחמת הסברא שניחא ליה להקבר בחברת שכניו. כמו כן אם יתברר שבבית העלמין באור יהודה, שאליו רוצים להעבירו, קבורים בני משפחתו, וכמשי"כ הירושלמי. ועיין בט"ז (שסג ס"ק ב) דאבותיו לאו דוקא וה"ה בני משפחתו. וכ"ה דעת הכנסת יחזקאל (יור"ד סי' מג), וכ"ה דעת המהר"ם שיק והח"ס הנ"ל, וכ"פ במהרש"ם ח"ג סי' שמג. [ועיין במשי"כ הגר"מ פיינשטיין באגרות משה יור"ד ח"ב סי' קנח וסי' קסב, ובמשי"כ בשו"ת יביע אומר ח"ז יור"ד סי' לח, ובדובב מישרים ח"ג סי' לה.]

ו. לפתוח קבר ע"מ לזהות המת.

בנידונינו נמצא ריעותא, כיון שהמת לא זוהה בודאות קודם קבורה, אף שרגלים לדבר שמדובר בארז בן-ברוך [ע"פ הדיסקית ונוהלי הזיהוי המקובלים בצבא], מ"מ כיון שיש ריעותא לפנינו שהוחלפו המתים איכא למיחש, ויש מקום לבקשת המשפחה לפתוח את הקבר ולזהות בודאות אם יקירם הוא ההרוג המוטל לפנינו. דבר זה נמצא לכאורה במחלוקת בין מהר"א פלעקלש (בעל התשובה מאהבה) לבין בנו של הנוב"י מהר"ש לנדא, בעל השיבת ציון. המו"מ ההלכתי ומחלוקתם מובא בתשי' שיבת ציון סי' סד-סו, בנידון שנשאל בעל התשובה מאהבה באחד שנמצא בשבולת הנהר ולא ניכר בו שום צורת פנים, ואחר שנקבר באה אשה וטענה שאפשר שזהו בעלה, ונתנה בו סימן מובהק, והשאלה אם לפתוח את הקבר ע"מ לבדוק ע"פ סימני האשה אם המת הוא בעלה. והשיב ע"כ התשובה מאהבה (בשיבת ציון סי' סד), וז"ל:

"הנה לפי דברי השמש יש לאשה סימן מובהק באחת מאצבעות ידיו ובאחת מאצבעות רגליו, נלענ"ד שמותר לפתוח הקבר לראות בסימנים אלה, שהרי אפי' לקוחות יכולין לומר אנן זוזי יהבינן ליה לינויל ולינויל, ור"ע לא דחי, כי אם חדא ועוד קאמר, חדא- אי אתה רשאין לנוולו, ועוד- סימנים עשויים להשתנות, כמבואר במסכת ב"ב קנד, ב יעווי"ש. והנה באשה הזאת שלא תהיה עגונה כל ימיה תוכל לומר מה לי בניוולו וסימנים אלו אינם משתנים לעולם, וגם בשו"ע יור"ד וח"מ לא העתיקו הדברים כי אם משום דיני ממונות אין לפתוח, אבל משום דבר גדול כזה, כמה שקדו חכמים וחששו משום תקנת עגונות. ובפרט שזה גם לכבודו שבניו יתאבלו ויאמרו קדיש." הרי שלדעת התשובה מאהבה נפתח לנו פתח לפתוח את קברו כדי שיתאבלו עליו בניו ויאמרו עליו קדיש. והשיבת ציון (שם סי' סה) חולק עליו, וז"ל:

"ומה שכתב מעלתו שהוא לכבוד המת שבניו יתאבלו עליו ויאמרו קדיש, אם ע"י פתיחת הקבר יתברר ע"י סימנים שזה המת הוא אביהם ימחול. יעוין בב"י סי' שסג ובש"ך שם ס"ק ב מבואר דדוקא בשביל כבוד לקברו במקום אבותיו או מחו"ל לא"י מפנין מקבר לקבר, אבל לא משום כבוד אחר. ומה שכתב מעלתו דדוקא משום דיני ממונות חייש ר"ע שלא לנוולו אבל משום תקנת עגונה עדיף טפי, לא ידעתי לחלק בזה להתיר איסור בשביל תקנת עגונה. ובר מן דין אני אומר שגם בנידון זה שכבר נקבר כמה שבועות, שייך לומר סימנין עשויין להשתנות, ואפשר שכבר נתעכל ונפרדו האיברים וא"א לבחון אם האצבעות היו קצרים או ארוכים ביותר."

[וצ"ע בנדו"ד שהוא תוך ג ימים למותו, אם יודה בעל השיבת ציון דמשום עגונה שרי לפתוח הקבר, או שקמה וגם ניצבה טענתו הראשונה שאין לחלק בין ממונות לעגונה]. על דבריו אלה עונה לו בעל התשובה מאהבה (שם סי' סו), וז"ל:

"לא נעלם ממני כל הנ"ל ... יען גם שם זאת אומרת מה לי בחרדתו, אבל בלא"ה הדרנא בי, כי שם יודעים בודאי שזה המת אלא שנסתפקו אם הוא קטן, אבל בנדו"ד שמא הוא אחר והניוול בחינם, ודאי אין להתיר."

התשובה מאהבה מחלק בין כשיודעים שזה המת, ורוצים לפתוח משום תועלת מסוימת לבין כשאין יודעים, ויש חשש שינוולו מת שלא לתועלתו. ברם, בנדודי שרגלים לדבר שזה המת, וע"פ הלכות עגונות אלמנתו שריא לעלמא, אלא שנתעורר ספק קל, ובכגון זה מעלים בני משפחתו טענה דאפשר שהוא בין החיים וממאנים להתאבל עד שיראו בברור שזה המת, בכגון זה שרגלים לדבר שזה המת, י"ל דלתשובה מאהבה שרי לפתוח את הקבר על מנת לזהותו, ואף דלשיבת ציון צ"ע בנדון כזה, מ"מ יש למקל על מי לסמוך.

וע"ע בכתב סופר בתשי (סי קעד), שכתב וז"ל:
"ומעתה אין ללמוד משם ג"כ לנוול המת משום תקון האשה להתירה להנשא, דמה לה ולו להתנוול כדי לתקן אותה, חוץ משנאמר דרבנן התירו איסור ניוול משום תקנת עגונות, כמו שהתירו לסמוך על עדות אשה וכד' משום עיגונא הקילו בה. אבל מנין לנו לבדות מלבנו היתרים כאלו והבו דלא לוסיקי, כנ"ל נכון וברור. וכל זה אני אומר במקום שאין תכלית לפתיחת הקבר רק לתועלת האשה, אין לנוול אותו בשביל תקנתה, אבל י"ל במקום שיש ג"כ תועלת לדידה מותר לפתוח, והיינו באופן שהיא אסורה בזיקים וזקוקה ליבם ... ונ"ל עוד במקום שהניח בנים לומר קדיש אחריו, והיה נ"ל פשוט מאז כל זמן שאין מתירים האשה, אין להניח הבנים לומר קדיש, כמו שאין מתאבלים עליו ואין האשה לובשת שחורים." ואחר שהביא את מחלוקת התשובה מאהבה והשיבת ציון, הסיק:
"ולכן מוסיף אני ואומר, דדוקא היכא שיש אומדנא והוכחה בלאו הכי שזה שנמצא ונקבר הוא בעל האשה, או שראו בו קודם קבורה סימן אמצעי, אלא להתיר האשה מחזקת אשת איש דידה לא סגי בהוכחות וסימנים אלו וצריך סימן ביותר, ומשום זה לפותחו ולבודקו יפה, כה"ג י"ל, כיון שיש אומדנא והוכחה ע"י סימן או דברים אחרים שהוא בעלה, סמכינן על כל זה לפתחו ולא חיישינן לניוול."

העולה מדבריו שכאשר יש תועלת למת עצמו שרי לפתוח את קברו, והיינו לענין קדיש ואבלות. וכן לענין עגינות כל שיש רגלים לדבר שזהו המת, פתחינן לקבר. ואף שבנדודי ע"פ ה' עגונות שריא האי איתתא לעלמא, כיון שזיהו את המת ע"פ הדיסקית והכרת פנים (בשעת המות), וממילא יש לומר קדיש ולהתאבל עליו, מ"מ כשיש ריעותא כה גדולה בזיהוי וארעה טעות כה חמורה, חיישינן ובעינן לזהות המת ולהסיר הריעותא ופתחינן ליה לקברו, ובפרט לאותן שיטות דאיסור זה הוא מדרבנן גרידא. וע"ע בתשי נטע שורק (לגרש"צ טענענבוים) יור"ד סי' קה, שנראה מדבריו שסומך על הכתב סופר להלכה דשרי לפתוח הקבר בשביל תועלת המת, עיי"ש.

עוד נראה דאף לאוסרים שהחמירו לענין היתר עגונה היינו רק מצד דסימנים עשויים להשתנות, וכמש"כ בשיבת ציון הנ"ל, אבל כשמסתבר שלא השתנו סימנים, ורגלים לדבר שזה המת, שרי לפתוח אף משום עגינות. וכן מצאתי שהתיר השואל ומשיב (חלק א סי' רלא):
"דזה ודאי דכל שעושינן לצורך ענין גדול תקנות עגונה, לא שידך ניוול ... הנה כל שעושה בשביל שיבוא איזה תכלית לא מיקרי ניוול ... דכל שיש תקנה בכדי שתיתר האשה לא משגחינן מפני חרדת דין, וא"כ אף דבשביל ממון אין לנוול בקרובים, היינו דוקא בממון דניתן למחילה, א"כ הקרובים

מחויבים לותר בשביל קרבנותם, אבל בשביל תקנת עגונה מותר, מידי דהוי אלקוחות."

שו"ר בתשי' הגאון ר"מ אריק (אמרי יושר ח"ב סי' כט אות ה) שדן בדברי השיבת ציון והתשובה מאהבה, ורצה לתלות שאלתו בדברי החמודי דניאל (המובא בפ"ת אהע"ז יז, קיד) אי שרי לכהן להתקרב לתוך ד אמות של מת כדי להתיר עגונה, אי אמרינן ליה חטא כדי שיזכה חברך. אך כתב לחלק, דאף דלכהן אסור לבוא בד' אמות של מת, דלא מצאנו שהתירו לכהן לטמאות בשביל ממון, ואילו ניוול המת שרי בשביל ממון לקוחות. וע"כ אף שהחמודי דניאל לא מלאו לבו להתיר לענין כהן, מ"מ לענין ניוול המת קיל טפי ושרי לנוולו בשביל היתר עגונה. וע"ע באוצר הפוסקים סי' יז סעי' כד ס"ק ר אות יט שהביאו חבל גדול של פוסקים המתירים לפתוח את הקבר בשביל תועלת כהיתר עגונה או אמירת קדיש.

ז. לקבור בקבר שפונה

הטור ביור"ד סי' שסד הביא את דעת ה"ר ישעיה דעכשיו שקוברים הקטנים בקברי הגדולים באיסור הם עושים, שקבר מת אסור בהנאה אפי' לקבור מת אחר. ובב"י הקשה עליו, דהא בלאו הכי אסור משום כבוד המתים. ועיי"ש בב"ח שכתב דאיסור הנאה דאורייתא אינו אלא הנאה שנהנין בו החיים, אבל לקבור בו מת אחר שרי מדאורייתא אלא דחכמים אסרו לעשות זאת משום כבוד המתים. אך נראה דכל הדברים אמורים בקבר של בנין האסור בהנאה מדאורייתא לחיים, בהא נאסר למתים משום כבוד המת, אבל בקבר של קרקע עולם שרי אף מדרבנן לקבור בו מת אחר. וע"ע במש"כ הגאון מטשעבין בתשי' דובב מישרים ח"ג סי' עח לחדש דקבר קרקע אינו נאסר רק כשהחפירה לא היתה לצורך המת ורק אח"כ קברו שם מת, אבל כשחפרו לצורך מת וקברו שם מת, יש לאסור. אמנם גם הדובב מישרים עצמו כתב להקל כשנקבר שלא ברשות. ונדו"ד אף שרוצים לתת רשות אח"כ, חשיב כנקבר שלא ברשות, שהרי היתה כוונה לקבור שם אחר וטעו והחליפו, ובכגון זה לא שייך שיאסר בהנאה בשעה שמשימים את המת בקבר. ע"כ נראה שמותר לקבור את משה בוקרה ז"ל בקבר שממנו מפנים כעת ארז בן-ברוך ז"ל. ולענין העפר שהיה על המת, אם צריך לפנותו כדי תפיסה של ג אצבעות. ראיתי לגאון מברעזן (תשי' מהרש"ם ח"ג סי' רב) שכתב להביא ראיה מנזיר סה, א שצריך ליטול, כיון שדמו מעורב שם. בנדו"ד אין הדבר שייך, כיון שבצבא קוברים בארונות סגורים, ובכה"ג לא שייך טעם זה, ע"כ אין צריך לפנות עפר ג אצבעות מהקבר.

המורם מהאמור לעיל: כיון שבני משפחת בן-ברוך התנגדו להשארת יקירם בקבר בנתניה, וכן דרשו להוציאו מקברו על מנת לזהותו, ואל"כ לא יתאבלו עליו וכו', שרי להוציאו מקברו ולהעבירו לקבר באבן יהודה. וכן מותר לקבור את משה בוקרה ז"ל בקבר המפונה בנתניה.

הקריעה

ח. זמן הקריעה

בנידוננו קרעו קרובי משה בוקרה ז"ל ביום ו', כשהמת המוטל לפניהם היה למעשה ארז בן ברוך ז"ל. השאלה, האם עליהם לקרוע בשנית בהלויה שנערכה למשה ביום א'.

הב"י ב"ור"ד סי' שלט, כתב וז"ל:
"כתב הרמב"ן בתורת האדם: נהגו ישראל בכל מקום לומר צידוק הדין עם יציאת נשמה, כדתניא אין פותחין בצידוק הדין עד שתצא נפשו. וגם הכלבו כתב: המנהג כשמת המת מתקבצין כל הקהל והולכין לביתו ואומרים צידוק הדין, וכשמגיעים לדין האמת קורע האבל."

וכך גם פסק בשו"ע שם (שלט, ג):
"אומרים צידוק הדין עם יציאת נשמה, וכשמגיע לדין אמת קורע האבל."

הרי לנו מדברי הכלבו, וכוותיה פסק הב"י, דזמן קריעה הוא בשעת יציאת הנשמה.

ובר"ס שמ הביא הב"י בשם הסמ"ק, וז"ל:

"מי שמת לו מת צריך לקרוע קודם שיסתום פני המת."

הובאו דבריו להלכה ברמ"א שם ס"א. ולכאורה קיימת סתירה בדברי הב"י, דבסי' שלט משמע שזמן קריעה הוא קודם יציאת הנשמה, ובסי' שמ משמע שזמן הקריעה הוא קודם סתימת פני המת בקבר. הש"ך בסי' שמ ס"ק ג חש בקושיא זו, ובבאר היטב שם כתב לישב דהא דקורעין בזמן יציאת הנשמה היינו במקום שאומרים צידוק הדין בזמן יציאת הנשמה, אבל במקום שאין אומרים צידוק הדין משמע מהבאר היטב שזמנה קודם כיסוי פני המת. ועיין בספר ארץ החיים (יור"ד סי' שמ) שבאר דהכוונה לכיסוי פני המת בסדין.

אבל האמת תורה דרכה שאין כאן סתירה כלל, דפשטות כוונת הסמ"ק ללמדנו שהזמן האחרון לקריעה לכתחילה הינה בשעת כיסוי פני המת, ומדברי הכלבו למדנו שזמנה מתחיל בשעת יציאת הנשמה, ובמקום שנהגו לומר צידוק הדין בשעת יציאת הנשמה יש לקרוע כשמגיע לדין האמת, ובמקום שלא נהגו, יכול לקרוע לכתחילה עד זמן כיסוי פני המת. וזמן כיסוי המת היינו סתימת הגולל, כ"נ מגירסת הש"ך הנז' ברמ"א. וכיוצב"ז ראיתי לגרי"מ טיקוצינסקי בספרו גשר החיים ח"א (עמ' נו בהערות למטה), וז"ל:

"והנלענ"ד ברור בכוונת הסמ"ק והרמ"א היא לומר, שלכתחילה

לא יאחרו הקריעה יותר מן הקבורה, ר"ל, שהמצוה לכתחילה

מתחילה משעת יציאת נשמה עד זמן כיסוי פני המת בקבר, ורק

בדיעבד מברך גם אחר הקבורה."

ועיין בערוך השולחן שם בסעי' ג, שפסק דעיקר המצוה הוא בשעת

יציאת נשמה.

ועל הטעם שנוהגים היום לקרוע קודם שמוציאין המת מן הבית, או בבית החיים סמוך לקבורת המת, ואין מקדימין את הקריעה לזמן השמועה, כותב שם בגשר החיים, דנהגו כן מפני שאין הכל בקיאין בדיני הקריעה, או כדי שאחרים יתחילו בקריעת בגד האבל, בפרט בקטנים, לכן הנהיגו לעשות זאת בשעה שאחרים מצויים שם, או דרוצים שכל האבלים יקרעו ביחד. ומסיים שם, וז"ל:

"עכ"פ מכיון שלא נתברר הטעם של שינוי מנהג זה, הנה המדקדק

לקרוע ולברך בשעת יציאת נשמה או בשעת השמועה, כדין הוא

עושה."

הרי דלכתחילה יש להקדים ולקרוע בשעת השמועה או יציאת הנשמה. וא"כ גם בנידון דידן קרעו בני המשפחה בתוך זמן החיוב, אף שליוו מת אחר. הרי כוונתם היתה לקרוע על קרובם שמת, ואף שקרעו בשעת לוויה של אחר, מ"מ לא גרע, דאזלין בכה"ג אחר כוונתם, וכוונתם היתה לקריעה על קרובם, ומה איכפת לן שקרעו בשעת לוית אחר, דלא היתה בכוונתם לקרוע על מות אחר, והעובדה שאחר היה מוטל לפנייהם לא משנה את עצם כוונתם, וע"כ הקריעה היתה בזמן הראוי וכדין.

ט. סברו שחי

ואף שכשהודיעו לבני משפחת בוקרה שארעה טעות ולא קברו את בנם, ויתכן וסברו שחי הוא, עד שזיהו את גופתו, אין הדבר מצריך קריעה נוספת. וראיה מדברי הגמ' בנדרים פז, א במי שיש לו חולה בתוך ביתו ונתעלף וכמדומה שמת, וקרע ואח"כ מת, לא יצא ידי קריעה. אמר רבי שמעון בן פזי אמר ר' יהושע בן לוי משום בר קפרא, לא שנו אלא שמת לאחר כדי דיבור, אבל מת תוך כדי דיבור מהני ליה קריעתו. ובטור יור"ד שמ הביא את הדברי הרמב"ן בתורת האדם דהיכא שאמרו לו מת והתברר שלא מת לא יצא ידי קריעה, אבל אם אמרו לו לא מת והפסיק אבלותו, וחזרו ואמרו לו שאכן מת בזמן הקודם, אף שהפסיק אבלותו, יצא ידי קריעה. וכך גם פסק במחבר (שמ, כו):
"אמרו לו מת אביו וקרע ונהג קצת ימי אבלות, ואח"כ אמרו לו לא מת והפסיק, וחזרו ואמרו לו בפעם הראשון מת כמו שאמרו הראשונים, יצא ידי קריעה."
ועי"ש בגר"א בס"ק מז דדברים אלה נגזרים מהסוגיא בנדרים הנ"ל. וא"כ אפי' היו אומרים לבני המשפחה חי הוא והתברר שטעו, יצאו ידי קריעה, כ"ש שאמרו להם "מת הוא", ורק רצו שיזיהו אותו בודאות מוחלטת, שיצאו ידי קריעה.

אבילות ואנינות

י. זמן תחילת האבלות

איתא במו"ק כז, א: מאימתי כופין את המטות, משיצא מפתח ביתו דברי רבי אליעזר, רבי יהושע אומר משיסתם הגולל. וכתב הר"ח שם דקיי"ל כר"י דאין אבלות נוהגת אלא משיקבר המת ויסתום הגולל. משמע דדין זה אכל מילי דאבילות נאמר, דקיי"ל שאין אבלות נוהגת אלא מסתימת הגולל. וכן פרש הנימוק"י שם (טז, ב בעמוה"ר), וז"ל:
"פירוש מאימתי מתחיל אבל לנהוג אבלות, וה"ה לנעילת הסנדל ... והלכתא כרבי יהושע."

וכך פסק הרמב"ם בפ"א מהל' אבל ה"ב, והשו"ע יור"ד שעה, א. ולמדו הרדב"ז והכס"מ בדברי הרמב"ם דסתימת הגולל היינו שיתנו את המת בקבר ויכסוהו בעפר, אבל קודם לכן, אפי' נתנהו בארון וסגרו הארון במסמרים, אין זה סתימת הגולל, וע"ע בזה בדברי רש"י ותוס' כתובות ד, ב בד"ה עד שיסתם, וברא"ש פ"ג דמו"ק הל' לט. ואף שבמצור קיי"ל בסע' ד דסתימת ארון היינו סתימת הגולל, היינו דוקא כשהתיאשו מלקברו, וכמש"כ הש"ך שם בס"ק ה. וברא"ש כלל יז, ח, כתב וז"ל:

"דע כי אבלות קודם קבורה או קודם יאוש לאו אבלות הוא כלל, כי לא נתחייב עדיין להתאבל, והו"ל כשמע על חולה שמת והתחיל להתאבל עליו ואח"כ אמרו לו חי הוה והשתא הוא דמת, שצריך עתה להתחיל שבעה ימי אבלות, כן הדבר הזה." הביאו הרמ"א להלכה ביו"ד שעה, א. לפ"ז בני משפחת בוקרה, שסבורים היו שמתם נקבר והתברר שמתם לא נקבר, א"כ מה שהחלו לנהוג אבלות, דינו כאבלות בטעות, ומונים את שבעת ימי האבל מסתימת הגולל, קרי מיום א', וז"פ.

וביחס למשפחת בן-ברוך. לכאורה היה מקום לומר שהאבלות מתחילה מיום סתימת הגולל הראשונה, קרי יום ו. ואף שהמשפחה לא נהגה בדיני האבלות מיום זה, מ"מ דינו כזילזול במקצת הימים, שדינו שעולה לו למנין שבעה. והנה הרא"ש בתשי' (יו, ד) נשאל באחד שמת בנו והוא היה בעיר אחרת רחוקה י פרסאות, והודיעו לו לאחר שנקבר בנו באותו יום, ולא נהג דיני אבלות. ובא ביום הב' למשפחתו, האם צריך לנהוג שבעה ימים מיום שבא, כיון שהוא גדול הבית, או כיון ששמע שמת בנו, אע"פ שלא התאבל מונה מיום שמע שחלה עליו חובת אבלות. והרא"ש פסק;

"מי ששמע שמת בנו היה לו להתאבל, ואם עבר ולא התאבל ביום ראשון אין צריך להשלימו. ואע"פ שדקדק הראב"ד מתוך ברייתא, דתניא קיים כפית המיטה קודם הרגל ג ימים הרגל מפסיקו, אלמא בעינן קיום אבלות לפני הרגל, אבל אם עבר ולא קיים אפי' שוגג, אין הרגל מפסיקו שלא יהיה חוטא נשכר, ומינה ילפינן לכל אבל שבעולם שלא נהג אבלות כלל בתוך שבעה שמשלים אותה כל ל יום, חוץ מן הקריעה, שאם עבר ולא קרע בשעת חימום שאינו קורע לאחר שבעה לכל מתים חוץ מאביו ואמו, הני מילי כשלא נהג אבלות כל שבעה, דומיא דההיא דקיים כפית המיטה קודם הרגל, אבל אם זלזל במקצת הימים ולא נהג בהם אבלות, אין צריך להשלימם לאחר שבעה." העולה מדברי הרא"ש שכאשר זלזל במקצת ימי אבלות ולא נהג, שמונה שבעה מיום סתימת הגולל ולא מהיום שבו החל בפועל לנהוג אבלות, ואף שהאבל הינו גדול הבית. וע"ע במש"כ הרדב"ז בתשי' סי' תקכ"א דה"ה אם לא נהג מחמת אונס ולא מחמת זלזול, דק"ו דעולה לו למנין שבעה. [ועיין במה שהעירו הגרי"מ טיקוצינסקי זצ"ל, ויבלח"א הגרש"ז אויערבך שליט"א בדברי הרדב"ז, מובא בגשר החיים ח"א פרק כא הערה 16.]

ולעני"ד יש לחלק בין הנ"ל לנדו"ד, דכל מה דמצינו דעולה לו למנין שבעה היינו דוקא שהיתה ידיעה על חיוב אבלות, דהיינו סתימת הגולל, בין אם היתה זו ידיעת האבל עצמו שזלזל ובין אם היתה זו ידיעה של גדול הבית, שהאבל נספח אליו ומונה עמו לפי התנאים המבוארים ביו"ד שעה, ח-ט ובנו"כ שם, אבל כאשר נקבר המת ולא היתה ידיעה לאיש מהאבלים שיש חיוב אבלות, אין מנין ימי האבלות מתחיל אלא בשעת הידיעה בפועל. דגם הרא"ש מיירי במי שידע שנסתם הגולל וזלזל, וכן הרדב"ז מיירי בשמועה ראשונה שנסתם הגולל, ובא קרובו ואמר לו שלא מת ולא נהג אבלות, ואח"כ אמרו לו שמת, דמונה משעה ראשונה ששמע שחל עליו חיוב אבלות, והרי הוא כאנוס, ולא גרע מזלזל שמונה משעת חיוב. אך כל זה כשהיתה ידיעה בשעת החיוב לאבל, אבל אם לא היתה ידיעה מונה משעת ידיעת החיוב.

וראיה לדבר מדינו של גדול הבית (מו"ק כא, ב ויור"ד שעה, ח),
דדוקא בדאיכא גדול הבית שמנה אבילות לעצמו, חשיב לאצטרופי
בהדיה ולמנות עמו כשלא ידע על חיובו קודם שבא לבית האבלים, וגם
זה בתנאים מסוימים כמבואר באריכות בש"ך שם ס"ק יב-יג, אבל
כשאין גדול הבית שאבל כבר, לא מצאנו שיחשב מנין אבילותו משעת
סתימת הגולל בפועל, אלא פשוט שמונה לעצמו משעה שנודע לו חיובו.
[ומה דאיתא התם "שנודע לו שמת", היינו שמת ונסתם הגולל, דבלא"ה
פשיטא שאינו מונה אלא משעת סתימת הגולל, בין הוא ובין האבלים
האחרים].

ובנדו"ד היתה שעת ידיעה על סתימת הגולל ביום א, וביום זה
נסתם הגולל שנית. אך צ"ע מה יהיה הדין כשנודע לאבל שנסתם
הגולל, והיה בדעתו וברצונו להעבירו לקבר אחר לאלתר, אלא שנמשך
הדבר יומיים שלשה, האם חלות האבילות היא בשעת הידיעה על סתימת
הגולל הראשונה, והעברתו לקבר אחר דינה כליקוט עצמות שאינו
מתאבל אלא יום אחד, כמבואר במו"ק ח,א ובשו"ע יור"ד סי' תג,
ויום זה חופף לשבעת ימי האבילות שמונה מסתימת הגולל הראשון, דהא
אפי' במת אחר עולים לו שבעת ימי האבל לתרוייהו (עיין יור"ד
שעה, י), כ"ש במת אחד, או דלמא כיון דדעתם לפנותו לאלתר, וסתימת
הגולל הראשון בטעות הוי, לא חשיב כסתימת הגולל לחיובו באבילות,
והרי זה מונה מסתימת הגולל השני.

ומסתבר טפי דכל שדעתם לפנותו לאלתר, כיון שכל סתימת הגולל
הראשון היה בטעות, לא חשיב כסתימת הגולל למנות ימי אבילות. ואף
שאם היו מסכימים בני המשפחה להשאירו בקברו היו מונים מיד בשעת
ידיעה, מ"מ כיון שבשעת ידיעה סבורים הם לפנותו מקברו, הרי
דלגבי המת לא חשיב עדיין נסתם הגולל, דהרי בדעתם לקברו לאלתר
ולסתום עליו את הגולל, וסתימת הגולל הראשון חשיב כסתימת ארון.
וראיה לדבר מדברי הירושלמי בפ"ג דמו"ק ה"ה:

"הרי שמפנין אותו מקבר לקבר, אית תניי תני משיסתם גולל
הראשון, אית תניי תני משיסתם הגולל השני. רבי יונה הוה
ליה עובדא. שאל לרבי חנניא חברון דרבנן, א"ל משיסתם
הגולל הראשון. רבי ירמיה הוה ליה עובדא, שאל לר' זעירה
לר' אמי, א"ל משיסתם הגולל השני. אתא לגביה, א"ל לחומרא
הורי לך. ר' יונה ור' יוסה תרויהון אמרין, הדא דאת אמר
בתוך שבעה, אבל לאחר שבעה כבר עבר האבל, כשנתנו דעתן
לפנותו, אבל אם לא נתן דעתו לפנותו, משיסתם גולל
הראשון."

ועי"ש בפני משה, שפירש וז"ל:

"בשנתן דעתו בתחילה לפנותו מקבר לקבר, בהא הוא דס"ל הך
תנא בתרא משיסתם גולל השני, אבל אם בתחילה לא היה דעתו
ע"מ לפנותו לקבר אחר ואח"כ נמלך ופינה אותו, לדברי הכל
מונים משיסתם הגולל הראשון."

הרי דכל שהיה בדעתו לפנותו מסתימת הגולל הראשון, אם פינהו תוך
שבעה, מונה מסתימת הגולל השני. ואף דבנדו"ד לא נתנוהו על מנת
לפנותו, לענין סתימת הגולל וחלות האבילות, כיון שכל סתימת הגולל
הראשונה היתה בטעות, לענין חלות האבילות לא גרע מעל דעת לפנותו,
אף דלענין איסור פינוי המת יש מקום לחלק ביניהם. דהרי משמעות
הירושלמי דדוקא כשהיה סתימת הגולל הראשון ע"ד עולמית, דהוי
סתימת הגולל המחילה את דיני האבילות, כיון שהיתה סתימת הגולל

כראוי, אך כשלא היתה סתימת הגולל ע"ד עולמית, הן מחמת התנאי והן מחמת טעות, הרי זה מונה מסתימת גולל שני, אם לא עברו עדיין שבעת ימי אבלות. ובנדון שלא ידע על סתימת הגולל ולא החל ימי אבלות, אפי' אחר שבעה ימים מסתימת הגולל, תוך ל יום מונה שבעה מסתימת גולל שני, כדין מי שלא נהג אבילותו, כמבואר בשו"ע יור"ד שצו, א.

גם הרא"ש הביא את הירושלמי הנ"ל, וסיים בזה"ל:
"כללו של דבר, אם נסתם הגולל להיות קבור שם עולמית ונמלכו לפנותו, אפי' תוך ז' אין מונין אלא משיסתם הגולל הראשון. ואם מתחילה קברוהו ע"ד לפנותו כשיזדמן, אבלים מתאבלים כשנסתם הגולל הראשון, ואם פינהו בתוך שבעה חוזרין ומונין משיסתם הגולל השני, ואם לא פינהו עד לאחר ז', כבר עברה אבילותם ואין מתאבלין עליו פעם שנית."
הרי דכל שלא קברוהו ע"ד להיות שם עולמית ופינהו תוך ז', מוניים מכיסוי גולל השני.

המורם מהנ"ל, דשתי המשפחות מונות את אבלותן מיום א, שהוא יום סתימת הגולל של משה בוקרה ז"ל, והוא יום סתימת הגולל השני של ארז בן-ברוך ז"ל.

יא. אנינות

לענין משפחת בוקרה שמתה לא נקבר עדיין והם התאבלו בטעות, מיד מפסיקין אבלותם והרי הם כאווננים קודם קבורה, דהרי עדיין לא נקבר, וז"פ.

ברם לענין משפחת בן-ברוך יש לדון, האם כיון דכעת ברצונם לקברו בקבר חדש, הרי זה כעסוקים לקברו שחל עליהם דין אנינות, או דלמא כיון שכעת הוא קבור כדין, לא עדיף מליקוט עצמות, שנחלקו המהר"מ מרוטנבורג והרא"ש בפ"ג דמו"ק הנ"ל, וז"ל:
"וזה"ל רבינו מאיר ז"ל ... כל זמן שלא נקבר חל עליו דין אנינות לאסור באכילת בשר ושתית יין, ואחר שנקבר אסור כל היום ובעילת סנדל ובתשמיש המיטה וברחיצה ובתכבוסת ובתספורת, ולערב מותר בכולן ... ומה שכתב רבינו ז"ל שאסור באכילת בשר ובשתית יין כל זמן שלא נקבר, לא ידענא מנא לו הא, דלישנא משמע דמיד בשעת ליקוט עצמות חל עליו אבילות, דקתני המלקט עצמות אביו הרי זה מתאבל עליהן כל אותו היום ולערב אין מתאבל עליהן, ועלה קאמר רב חסדא אע"פ שצוררין לו בסדינו, משמע מיד שלקטו חל עליו אבילות אע"פ שלא נקברו, אבל לא אנינות."

הרי לפנינו מחלוקת המהר"מ מרוטנבורג והרא"ש אם חל דין אנינות בליקוט עצמות. ולכאורה יש להביא ראיה לדברי המהר"מ מרוטנבורג מרפ"ג דמסכת שמחות, וז"ל:

"המלקט עצמות והמשמר עצמות פטור מקריאת שמע ומן התפילין ומכל מצוות האמורות בתורה, ואם רצה להחמיר על עצמו לא יחמיר מפני כבוד עצמות."

וא"כ הרי כל יסוד הפטור בק"ש ובתפילה למש"כ הראשונים בר"פ מי-שמות (ברכות יז, ב), מפני שהוא טרוד במחשבת קבורתו והוי דומיא דחתן דפטור משום טרדא דמצוה (עיין רש"י שם בד"ה מי

שמתו). ואף לנימוק"י (י,א-ב בעמוה"ר) ולתוסי' בד"ה פטור נראה רק שנוסף בו טעם שאינו רשאי להחמיר על עצמו, אבל טעמא דטרדא נשאר ג"כ. והיינו נמי טעמא דבשר ויין, שלא יהיה טרוד באכילה ושתיה במקום לקבור את מתו, עיין בנימוק"י (יא,א בעמוה"ר) דתרוייהו חד טעמא אית להו, (וע"ע בנודע ביהודה מהדו"ת יור"ד סי' ריא בד"ה ואמנם, לענין נמסר לכתפים שמותר בבשר ויין, וכ"ש שחייב במצוות) דתרוייהו חד טעמא אית להו, ואם פטרינן ליה מקריאת שמע ומתפילה, כדאיתא במסכת שמחות, כ"ש שיאסר בבשר ויין, ולא תהא כהנת כפונדקית. וקושיא זו יש להקשות גם על הרמ"א בשלהי יור"ד, דבסי' תג,א פסק כדעת הרא"ש דאין אנינות, ועיי"ש בט"ז ס"ק א, ובסעי' ט לענין ק"ש ותפילה, לא הגיה דבר, ומשמע שפטור. (וע"ע בירושלמי רפ"ג דברכות בטעמא דאנינות).

ונראה דהרא"ש ס"ל דיש חילוק בטעמי הדינים בין הפטור ממצוות לבין האיסור באכילת בשר ושתית יין, דפטור המצוות נובע מהעיסוק בקבורת המת, וכל מקום שהוא מתעסק בקבורתו יש לו את הפטור מקיום מצוות, וע"כ גם כשמלקט עצמות המת, כיון שהוא עסוק בקבורתו יש לו פטור ממצוות. משא"כ אכילת בשר ושתית יין, איסורם נובע מחמת החיוב לקברו, וכיון שעצמות המת קבורות בקברו, אין עליו חיוב מדיני קבורה לקוברו, אלא שהוא הכניס עצמו לחיוב זה, וע"כ הוי כנושאי המיתה שאינם אסורים בבשר ויין, דרק כשחיישינן שיהיה טרוד בבשר ויין במקום בקבורת המת אסרינן ליה בבשר ויין, אבל כשאינו חייב בקבורתו לא אסרינן ליה.

אלא דנדו"ד צ"ע אם העובדה שנקבר בטעות וכעת מעוניינים להעבירו לקבר אחר, נחשבים העוסקים בקבורתו כחייבים לקברו, שיאסרו בבשר ויין, או רק כעוסקים בקבורתו, שיפטרו מקיום מצוות עשה. וברא"ש פ"ג דמו"ק הנ"ה, כתב וז"ל:

"והורה ר"י ז"ל על יהודי אחד שתפסו המושל ומת בתפיסה, ולא נתנו המושל לקבור ונתעכב ימים רבים, דאין אנינות חלה על הקרובים, דלא קרינן ביה מי שמתו מוטל לפניו כיון שאין עליהם לקברו... אבל הכא אין להם התעסקות כלל עם קבורתו, ודמיה להא דאמרינן בירושלמי (הלכה ה) דמת שמפנין אותו מקבר לקבר, שהיה בדעתו מתחילה לפנותו, דאין מונין לו משיסתום הגולל הראשון אלא משיסתום הגולל השני, ומסתמא כשנקבר בקבר הראשון פסקה האנינות."

הרי לנו מדברי הרא"ש דהיכא שקברוהו על דעת לפנותו, אפי' תוך שבעה, פסקה אנינותם עם הקבורה הראשונה. אך נראה דהרא"ש מייירי לענין הזמן שהוא נשאר בקברו הראשון, ולא לענין הזמן שיעסקו בקבורתו בקברו השני, דהא הרא"ש מדמה דין זה למי שמת בתפיסה דאין הקרובים אוננים כל זמן שלא נתן המושל רשות לקברו, אך לא מייירי לענין הזמן שיתן רשות לקברו.

ברם, לפי יסוד הדברים שכת' לעיל שאיסור בשר ויין נובע מחיוב קבורה, וכל שבמצבו הנוכחי אינו חייב לקברו והוא הכניס עצמו לחיוב זה, אינו אסור בבשר ויין, א"כ גם בנדו"ד י"ל, כיון שמדיני קבורה הוא יכול להשאיר בקבר הראשון, אין על הקרובים חיוב לקברו בשנית, וע"כ יכולים הם לאכול בשר ולשתות יין, וצ"ע לדינא. אך לענין פטור ממצוות, כיון שהם עסוקים בקבורתו חל עליהם הפטור. ואף שקיי"ל דנמסר לכתפים אין עליו אנינות, כמו שהביאו התוסי' (ברכות יז, ב-יח,א בד"ה ואינו) והראשונים, מ"מ כתב

בנודע ביהודה (מהדו"ת יור"ד סי' ריא) דכל שמלויים את המת נשאר עליהם דין אנינות. ואף שנסתם בארון, ובכה"ג מצרף הנוב"י את דעת רש"י בריש כתובות (ד,ב) דחשיב סתימת גולל, מ"מ בנדו"ד שיש לפתוח את הארון כדי לזהותו, ע"פ בקשת המשפחה, לא חשיב סתימת גולל לחייבו במצוות.

המורם מהאמור לעיל: האבלים משפחת בן-ברוך פטורים ממצוות עקב היותם עסוקים בקבורת מתם. ולענין בשר ויין, אף שנראה לכאורה להקל, כמו שהתבאר לעיל, מ"מ לא מלאני לבי להקל, וראוי להחמיר. ופשוט שהאבלים משפחת בוקרה דינם כאוננים לכל דבר.

יב. סעודת הבראה

איתא במו"ק כז,ב: אמר רב יהודה אמר רב, אבל יום ראשון אסור לאכול לחם משלו, מדאמר ליה רחמנא ליחזקאל (יחזקאל כד) 'ולחם אנשים לא תאכל'. ונחלקו הראשונים אם היום הראשון היינו כל היום הראשון, או שנאסר לאכול משלו רק סעודה ראשונה. דעת התוס' (מו"ק כ,א ד"ה שכבר, וכן כז,ב ד"ה יום) שכל היום הראשון אסור האבל לאכול משלו. וכ"י מדברי הרמב"ם פ"ד מאבל ה"ט, וז"ל:

"האבל ביום ראשון בלבד אסור להניח תפילין ולאכול משלו, וחייב לישוב על מיטה כפויה. ובשאר ימי האבל מותר לו לאכול משלו ולישב ע"ג מפץ או קרקע ומניח תפילין. ומנין שהוא אסור ביום ראשון להניח תפילין, שהרי נאמר ליחזקאל 'פארך חבוש עליך', מכלל שכל העם אסורים. ונאמר לו 'ולחם אנשים לא תאכל', מכלל שכל העם אוכלים משל אחרים ביום ראשון ואסורים לאכול משל עצמן."

ומדלא כתב הרמב"ם דדוקא סעודה ראשונה אסור לאכול אבל סעודה שניה שרי, וכן מדכיל הרמב"ם תפילין ואכילה, הרי שאין לחלק בין סעודה ראשונה ושניה, כשם שבתפילין אין לחלק. ברם, דעת הרא"ש בסוף מו"ק (פ"ג הפ"ט) דדוקא סעודה ראשונה נאסר האבל לאכול משלו. וז"ל הרא"ש:

"פירוש יום ראשון- סעודה ראשונה, כי ההיא דפרק שני דפסחים (לו,א) דאין לשיין את העיסה ביין ושמן ודבש, ומוקי לה ביו"ט ראשון, והיינו בסעודה ראשונה של לילי פסחים." וכ"ה דעת הטור ביור"ד ר"ס שעה, וכן פסק המחבר בסע' א דבסעודה שניה ביום א' שרי לאכול משלו. וטעמו ע"פ משי"כ בב"י דנקטינן כדברי המקל באבל.

מכל הלין נראה שהאיסור לאכול משלו הינו דין מדיני האבלות ולא מדיני המיתה, דלא כקריעה שדינה נובע מחמת המוות ויצאת הנשמה, סעודת הבראה היא חלק מדיני האבילות, כתפילין, כפית המיטה ונעילת הסנדל. וע"כ כשאכל סעודת הבראה בשעה שלא חל עליו עדיין דיני אבילות, אף שמתו היה מוטל לפניו, לא יצא ידי חובת איסור אכילה משלו ביום הראשון בסעודה הראשונה בהיותו אבל. וע"כ לא מיבעיא משפחת בן-ברוך שיום א' הינו יום הראשון לאבלותם, כפי שהתבאר לעיל, ולא אכלו עדיין סעודת הבראה, שאסורים לאכול משלהם סעודה ראשונה ביום א', אלא אפי' משפחת בוקרה שאכלו סעודת הבראה ביום ו, כיון שלא היה זה ביום הראשון לאבלותם, אף שמתם היה מוטל לפניהם, נאסרו לאכול סעודה ראשונה ביום א', שהוא יום ראשון

לאבלותם.

המורם להלכה, שהאבלים משתי המשפחות אוכלים סעודת הבראה ביום א, שהוא היום הראשון לשבעת ימי האבל.

יג. תפילין

איתא במו"ק טו, א: אבל אסור להניח תפילין, מדקאמר ליה רחמנא ליחזקאל (יחזקאל כד) 'פארך חבוש עליך', מכלל דכ"ע אסור. ושם כא, א: ת"ר, אבל ג ימים ראשונים אסור להניח תפילין, משלישי ואילך ושלישי בכלל מותר להניח תפילין, ואם באו פנים חדשות אינו חולץ, דברי רבי אליעזר, רבי יהושע אומר, אבל ב ימים ראשונים אסור להניח תפילין, משני, ושני בכלל, מותר להניח תפילין, ואם באו פנים חדשות חולץ. ויליף לה לכלל מר כדאית ליה מקראי. ומוכח דאיסור זה הינו חלק מדיני האבילות של היום הראשון, ואף שבהיותו אונן ג"כ פטור מהנחת תפילין, ביום א לאבילותו נוסף איסור כחלק מדיני האבילות. וכן מתבאר מדברי הרמב"ם בפ"ט מאבל הי"ט [הני"ל בדין סעודת הבראה], וכ"ה בשו"ע יור"ד שפח, א.

ואכמ"ל להאריך בכל פרטי ההלכות הקשורות לאיסור זה, כיון שאינן נוגעות באופן פרטי לנדו"ד אלא מכח הכלל, רק אזכיר את דעת המהריט"ץ שהביא הדגול מרבבה בסי' שפח שאין איסור זה נוהג אלא ביום המיתה שהוא גם יום הקבורה, ויש נוהגים כוותיה, כמו שכתב בספר ארץ החיים (יור"ד שפח) בשם און אהרון, דבירושלים נהגו כדעת המהריט"ץ, וכן הביא הגרי"מ טיקוצינסקי בגשר החיים (ח"א פרק יח הערה 16) שכן הראה לו הגרש"ז אויערבך שליט"א שבארחות חיים החדש ס"י לח הביא מרבני הספרדים שמנהג ירושלים הוא כמהריט"ץ, אך בשדי חמד ובשאר הפוסקים הספרדים לא הביאו אלא את דעת המחבר שאינו מחלק. ולא שייך בכגון זה להחמיר, דהא לשיטות שאין מניחים תפילין, איסורא נמי איכא, וע"כ כ"א יברר מנהגו. והיכא שאין ברור לו שנוהגים להניח ביום א' לאבלות שאינו יום מיתה, ינהג כדעת המחבר ולא יניח תפילין. ואף שהאבלים ממשפחת בוקרה לא הניחו תפילין ביום ו' בטעות, מ"מ אין זה פוטר אותם מאיסור הנחת תפילין ביום הראשון לאבלותם, מה עוד דבפשטות היו פטורים מדין אונן, ע"פ מה שהתבאר לעיל בסעי' יא.

ע"כ האבלים משתי המשפחות לא יניחו תפילין ביום א, שהוא יום הראשון לאבלותן.

יד. יום הזכרון

יום הזכרון בכל השנים, להוציא השנה הראשונה, נקבע ליום המיתה, דריע מזליה דאותו יום, כמש"כ המהר"י וייל בתש"י ס"י קכא: "יש להתענות יום המיתה ולא יום הקבורה, וטעמיה דמסתבר הוא."

וכ"כ בתרומת הדשן ס"י רצג, וז"ל:

"רבים חלוקים בדבר הזה, יש מתענין ואומרים קדיש וברכו ביום המיתה ויש ביום הקבורה, איזה מהם שפיר טפי. תשובה.

יראה דביום המיתה שפיר טפי, וכן הורה אחד מהגדולים, ותלמידים שהיו גם מהגדולים הורו כך ... אמנם הא אדרבא משמע דיום המיתה עיקר, דבסתמא אמר כיום שמת בו אביו, ואין בלשון הזה בסתם אלא מיתה ולא קבורה ... וכן אני רגיל להורות ביום המיתה."

וכן פסק הרמ"א ב"ר"ד תב, יב.

ובט"ז (תב, ט) הביא מתש' המשאת בנימין דדוקא משנה ראשונה ואילך, אבל שנה ראשונה מונה מיום הקבורה, והט"ז הקשה עליו, והש"ך בנקודת הכסף שם ובס"ק י נקט דכיון דאם ינהג יום זכרון ביום המיתה בשנה הראשונה, עלול גם להפסיק את אבלותו של יב חודש, אף שאבלות זו נמנת מיום הקבורה, וע"כ כשהיה הפרש של יומיים שלושה בין המיתה לקבורה יש לנהוג יום זכרון בשנה הראשונה ביום הקבורה, כדי שלא יתבלבלו ויפסיקו אבלותם ביום המיתה. ובמדינתנו נוהגים לפסוק כדעת הש"ך, עיין בגשר החיים פרק לב ס"ק ט, וע"ע באגרות משה לגר"מ פיינשטיין ח"ור"ד ח"ג סי' קס, ובחלקת יעקב לגר"י ברייש ח"א סי' קלב.

המורם מהאמור לעיל: כיון שהאבלות מתחילה מיום א יב סיון, שהם ג ימים אחר פטירתם (יום ה ט סיון), יש לנהוג בשנה הראשונה את יום הזכרון בתאריך יב סיון, ובשאר השנים בתאריך ט סיון.

מסקנות

- א. אסור לפנות מת מקברו, מג' טעמים: א- בלבול וחרדת הדין למתים, ב- ניוול המת, ג- מהפסוק "לא תסיג גבול רעד".
- ב. פתיחת הקבר ללא פינוי המת, יש אוסרים ויש מתירים.
- ג. לדעת הנודע ביהודה אין חרדת הדין כשהתעכל הבשר, וע"כ מתיר הנודע ביהודה לפנות עצמות מת, ורבים חלקו עליו.
- ד. יש הסוברים שאף בקטנים איכא חרדת דין, ואסור לפנותם מקברם.
- ה. לטעם ניוול- אף שאין בודקו בסימנים, יש בפינוי משום ניוול.
- ו. יש מקום לומר שתוך ג ימים לפטירת המת, שלא השתנתה צורתו, לא שייך טעם ניוול, וה"ה במפנים אותו בארון סגור.
- ז. נחלקו האחרונים אם הלימוד לאסור פינוי מת מפסוק "לא תסיג גבול רעד", הינו איסור דאורייתא, או אסמכתא בלבד.
- ח. כשנקבר המת בקבר השייך לאחר, מותר לפנותו.
- ט. יש המתירים לפתוח קבר על מנת לזהות המת, כדי להתיר אלמנתו מכבלי עגינותה, וכן שמשפחתו תתאבל עליו, ויאמרו בניו קדיש.
- י. זמן הקריעה- מיציאת הנשמה ועד לכיסוי פני המת. ע"כ בנדו"ד שכבר קרעו עליו בני המשפחה, אף שלא קרעו בשעת הלוייה, אינם צריכים לקרוע בשנית.
- יא. קברו את המת לא בקברו, ואחרי יומיים קברוהו בקברו- האבילות מתחלת משעת סתימת הגולל השני, וה"ה שאוננים עליו בקבורה השניה, אף שבטעות נהגו אנינות בקבורה הראשונה, וה"ה לענין סעודת הבראה ותפילין.