

לאו שאין בו מעשה

ואמרת לפני ה' אלקיך בערתי הקדש מן הבית וגם נתתיו ללוי ולגר ליתום ולא למנה ככל מצותך אשר צויתני לא עברתי ממצותיך ולא שכחתי: (דברים כו, יג)

הקדמת תרומה לביכורים

פרש"י שלא הקדמתי תרומה לביכורים, ולא מעשר לתרומה ולא שני לראשון, שהתרומה קרויה ראשית, שהיא ראשונה משנעשה דגן, וכתוב (שמות כב, כח) מלאתך ודמעך לא תאחר, לא תשנה את הסדר.

מלקות

ואיתא בתמורה (ד, א) איתמר הקדים תרומה לביכורים ר"א ור' יוסי ברבי חנינא חד אמר לוקה וחד אמר אינו לוקה. ומק' מאי שנא מימר דלקי משום דביבירו עשה מעשה, מקדים תרומה לביכורים נמי לילקי משום דביבירו עשה מעשה, א"ר אבין שאני התם דלאו שניתק לעשה הוא דכתיב מכל מעשרותיכם תרימו.

ופסק הרמב"ם (תרומות ג, כג) וז"ל כשמפרישין תרומה ומעשר מפרישין אותן על הסדר, כיצד מפריש בכורים תחילה לכל, ואח"כ תרומה גדולה, ואח"כ מעשר ראשון, ואח"כ מעשר שני או מעשר עני, והמקדים שני לראשון, או מעשר לתרומה, או תרומה לביכורים, אף על פי שעבר על לא תעשה מה שעשה עשוי, ומנין שהוא בלא תעשה שנאמר מלאתך ודמעך לא תאחר, לא תאחר דבר שראוי להקדימו ואין לוקין על לאו זה.

והק' הרדב"ז מהא דאיתא בתמורה דטעמא דאין לוקין על לאו זה משום דלאו שניתק לעשה הוא דכתיב מכל מעשרותיכם תרימו, וכתב רש"י ונתקיה ללאו ממלקות והעמידו בחזרו ומפריש, ואף על גב דלא סמיכי אהדדי חשיב ליה לאו שניתק לעשה. ולפ"ז היה צריך לחזור ולהפריש על הסדר, אמנם סתם מתני' דקתני מה שעשה עשוי משמע שאין צריך לחזור ולהפריש, וכן משמע מדברי הרמב"ם. וצ"ל דהנה הגמ' מק' על רבא דאמר כל דאמר רחמנא לא תעביד אי עביד לא מהני מדתנן אף על פי שהוא עובר בלאו מה שעשה עשוי, ואמר לך רבא שאני התם דאמר קרא מכל מעשרותיכם תרימו תרומה, כלומר גילה הכתוב דבכל גוונא תהיה תרומה ומה שעשה עשוי, והא דאמרינן לעיל דלאו שניתק לעשה הוא לא לענין שחייב לחזור ולהפריש כדפריש"י אלא כלומר ניתק לעשה כאילו הוא עשה ואין לוקין עליו. אבל לפי שיטת רש"י אם לא חזר והפריש ואבד הכרי לוקה שהרי לא קיים העשה שבו, (וקצ"ע שתלוי אם בלאו הניתק לעשה אמרינן "קיימו ולא קיימו" או "ביטלו ולא ביטלו"). והא דתנן מה שעשה עשוי היינו לענין דשם בכורים ושם תרומה עליהם לכל הדברים אף על פי שהקדים זה לזה. ומסיים הרדב"ז דלולי דמסתפינא הוה אמינא שלא נתכוון רש"י לומר שחזור ומפריש מן הכרי אלא שחזור וקורא שמותם על הסדר.

היכא שאפשר עם ובלי מעשה

ידועים הם דברי החינוך בכמה מקומות (מצ' רמא - "לא תשנא") וז"ל ונוהגת בכל מקום ובכל זמן בזכרים ונקבות. ועובר עליה וקבע בלבו לשנא חבירו על שהרע לו עד שיגמלהו כרעתו עבר על לאו זה, ורעתו רבה כי הוא סיבה לתקלה מרובה, אבל אין לוקין על לאו זה לפי שאין בו מעשה. וכלל זה יהיה בידך בכל מקום שנאמר לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו, שאע"פ שעשה בו שום מעשה אינו לוקה עליו מפני כן, מכיון שאפשר לעבור על הלאו מבלי מעשה. ותזכור דבר זה בכלן, כי דבר ברור הוא, אין צורך לשנותו במקום אחר.

(מצוה שמד - שלא נעבוד בעבד עברי עבודת בזיון כמו עבודת כנעני) ועבר על מצוה זו ועבד בעבד עברי בעבודות הבזויות, עבר על לאו זה. אבל מן הדומה שאין בזה חיוב מלקות לפי שאין בו מעשה, כי בדברים יוסר עבד לעשות מלאכתו בזויה או נכבדת, וכבר כתבתי למעלה כי כל לאו שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה אף על פי שנעשה בו שום מעשה שאין לחייבו מלקות עליו דלאו שאין בו מעשה נקרא מכל מקום.

(מצוה שמה - שלא נמכור עבד עברי על אבן המקח) ונוהגת בזכרים ונקבות, בזמן שהיובל נוהג, שאין עבד עברי נוהג אלא בזמן היובל, כמו שכתבתי למעלה. ועובר על זה ומכר עבד עברי כדרך שהעבדים כנעניים נמכרים עבר על לאו, אבל מן הדומה שאין בו חיוב מלקות, לפי שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה.

(מצוה שמו - שלא לעבוד בעבד עברי בעבודת פרך) שלא נעביד עבד עברי בעבודת פרך שנאמר (ויקרא כה, מג) לא תרדה בו בפרך. ונוהגת מצוה זו בזכרים ונקבות, בזמן שהיובל נוהג. ואין לחייב מלקות עליה, לפי שאפשר לעבור עליה בדבור לבד מבלי מעשה.

(מצוה שנה - שלא נמיר הקדשים) שלא נמיר הקדשים, כלומר בהמה שהקדישה למזבח, שלא ימירוה אחר כן בבהמה אחרת אלא תיקרב היא בעצמה, ועל זה נאמר (ויקרא כז, י) לא יחליפנו ולא ימיר אותו. ומכיון שהמירוה, כלומר שאמרו זו תחת זו או זו תמורת זו, וכיוצא בלשונות אלו שזהו ענין התמורה, אף על פי שאין שם מעשה יש בדבר חיוב מלקות. ואם תשאל, ולמה לוקין על התמורה והרי הוא לאו שניתק לעשה, והוא שאם המיר יהא הוא ותמורתו קודש, כבר פירשו חכמים זכרונם לברכה (תמורה ד, א) טעם הדבר ואמרו מפני שיש בה שני לאוין, כמו שכתבתי בסדר זה עשה ב', ולא אתי עשה ועקר תרי לאוי. ואם תשאל עוד, ולמה לוקין על לאו זה, אחר שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה, בדבור לבד, וכללא הוא דקיימא לך כל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו, התשובה כבר כתבנוה במקומות הרבה, כי בפירוש הוציאו זכרונם לברכה מכלל זה נשבע וממיר ומקלל חבירו בשם, שהתורה החמירה בהם הרבה, לחייב בהם מלקות אף על פי שאין בהם מעשה.

(מצוה שפז - שלא נתור אחר מחשבת הלב וראית העינים) ועובר על זה ויחד מחשבתו בעינים אלו שזכרנו שמביאין האדם לצאת מדרך דעת תורתנו השלמה והנקיה ולהכנס בדעת המהבילים הכופרים, רע ומר. וכן מי שהוא תר אחר עיניו, כלומר שהוא רודף אחר תאוות העולם כגון שהוא משים לבו תמיד להרבות תענוגים גדולים לנפשו מבלי שיכוין בהן כלל לכוונה טובה, כלומר שלא יעשה כדי שיעמוד בריא ויוכל להשתדל בעבודת בוראו, רק להשלים נפשו בתענוגים, כל מי שהוא הולך בדרך זה עובר על לאו זה תמיד בכל עת עסקו במה שאמרנו.

ואין לוקין על לאו זה, לפי שאין זה דבר מסוים שנוכל להתרות בו העובר עליו, כי מהיות האדם בנוי בענין שאי אפשר לו שלא יראה בעיניו לפעמים יותר ממה שראוי, וכמו כן אי אפשר לו שלא תתפשט המחשבה לפעמים יותר מן הראוי, על כן אי אפשר להגביל האדם בזה בגבול ידוע. גם כי פעמים אפשר לעבור על לאו זה מבלי שום מעשה, וכבר כתבתי למעלה שכל לאו שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה אף על פי שעשה בו מעשה אין לוקין עליו לפי הדומה.

(מצוה שצג - שלא לפדות בכור בהמה טהורה) ועובר על זה ופדה בכור בהמה טהורה, אף על פי שלא הועילו לו מעשיו ואינו פדוי אלא בקדושתו הוא כמו שהיה, עבר על לאו, שלענין העברת לאו לא איכפת לך אי אהנו מעשיו או לא, וכדיאתא בתמורה (ד, ב) במחלוקת אביי ורבא, אבל אינו לוקה לפי שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה.

(מצוה תקה - שלא לפדות בכור בהמה טהורה) והעובר על זה ונוטל חלק מן הביזה עובר על לאו זה, ואין בו מלקות לפי שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה, וניתן להשבון.

(מצוה תקנו - שלא לענוש האנוס) ועובר על זה וענש האנוס עבר על לאו זה ונשא עונו, אבל אין בו מלקות לפי שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה, כגון דיין שצוה להלקותו או שצוה לענוש אותו בענין אחר שאין הדיין עושה מעשה בדבר. והרמב"ן ז"ל כתב שאין זה הלאו מניעה, אבל הוא שלילות לפטור הנערה האנוסה, וזהו שאמרו בסנהדרין אנוס רחמנא פטריה זה הלשון באמת ראייה שהוא פטור לא אזהרה.

(מצוה תקסט - שלא להונות עבד זה הבורח מאדונו מחוצה לארץ לארץ ישראל) ועובר על זה ואונה אותו בין דברים בין בממון, עבר על לאו זה, ואין בו מלקות, לפי שאפשר לעבור עליו מבלי עשיית מעשה.

שיטת הרמב"ם

בספר שער המלך (חמץ ומצה א, ג) הביא דברי היבין שמועה שמייחס שיטת החינוך גם להרמב"ם, והוכיח כן ממה שלא מנה בהל' סנהדרין במנין הלוקין העובר על לאו דלא ימכרו ממכרת עבד, ולא דלא תעבידנו בפרך. ותמה עליו השעה"מ ממש"כ הרמב"ם שאין לוקין על לאו דכל יראה אלא א"כ קנה חמץ בפסח או חמצו בידים,

הרי דאפילו שאפשר לעבור על הלאו מבלי מעשה כל שעשה מעשה לוקה. אבל חזר וכתב השעה"מ דאי מהא לא איריא, שהרי החינוך גופיה (פרשת בא) גבי לאו דלא יראה כתב כלשון הרמב"ם דאין לוקין על לאו זה אא"כ קנה חמץ בפסח או חמצו בידים, אף כי הוא האומר דכל לאו שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה אין לוקין עליו. וע"כ צריך לומר דעד כאן לא כתב החינוך דכל לאו שאפשר לעבור עליו מבלי מעשה אף שעשה בו מעשה אין לוקין, אלא דוקא היכא שאפשר לעבור על הלאו בכל שעה ובכל זמן בלי מעשה, כגון לאו דלא ימכרו ממכרת עבד שמוכרו על אבן המקח, שאפילו אם עשה מעשה בידיו ולקחו לעבד בידו והגביהו ונתנו על אבן המקח כיון שהיה אפשר בלתי מעשה שיעמוד העבד מעצמו שם אינו לוקה על לאו זה, אבל בלאו דלא יראה אף על פי שכשיש לו חמץ בערב הפסח בביתו ולא ביערו עובר על בל יראה בלי מעשה, כיון שכשלא נשאר חמץ בביתו מערב הפסח אי אפשר לעבור על לאו דבל יראה בתוך הפסח אלא א"כ קנה חמץ בפסח או חמצו בידים, לאו שיש בו מעשה מקרי, כיון שבשעה זו שלא נשאר חמץ בביתו אי אפשר לעבור עליו אלא על ידי מעשה.

ולפי"ז מיושב מה דיש להקשות על החינוך, שהרי מצינו בלאו דלא תשבעו בשמי לשקר שאם נשבע שלא יאכל ועבר ואכל לקי, כדאיתא בפ"ג דשבועות, ואם נשבע שיאכל ולא אכל עבר על הלאו ולא לקי משום דלא עשה מעשה כדאיתא התם, הרי דאע"פ שאפשר לעבור על הלאו הזה מבלי מעשה כל שעבר עליו ע"י מעשה לוקה, אלא ע"כ לחלק ולומר דכיון דבנדון זה דנשבע שלא יאכל אי אפשר לעבור על הלאו מבלי מעשה חשיב לאו שיש בו מעשה ודוק.

שוב הביא השעה"מ מהמשנה למלך (מלוה ולוה ד, ו) שכתב שהמגיד משנה (הל' שכירות פי"ג) אזיל לאידך גיסא ממש"כ החינוך, וס"ל בדעת הרמב"ם דכל לאו שאפשר לעבור עליו על ידי מעשה אפילו לא עשה בו מעשה לוקה. אבל לפי"ז ק' לאידך גיסא למה אינו לוקה על בל יראה אפילו בדלא עביד מעשה, וי"ל כדברי שעה"מ שהיכא שכבר יש לו את החמץ בביתו כבר א"א לעבור במעשה. ואולי יש לדון תי' אחר ובהקדם נביא דברי המ"מ בפנים כדלהלן.

חסימת פרה

כתב הרמב"ם (שכירות יג, ב) כל המונע הבהמה מלאכול בשעת מלאכתה לוקה שנאמר לא תחסום שור בדישו, אחד שור ואחד כל מיני בהמה וחיה בין טמאין בין טהורין ואחד הדישה ואחד כל שאר המלאכות של גידולי קרקע, ולא נאמר שור בדישו אלא בהווה. אחד החוסם אותה בשעת מלאכה ואחד החוסם אותה מקודם ועשה בה מלאכה והיא חסומה, **אפילו חסמה בקול לוקה.**

בדיבורו איתעביד מעשה

וכתב המ"מ שלענין חסימה בקול נחלקו ר"י ור"ל ופסק כר"י, והטעם שלוקה אמרינן בגמרא ד"עקימת שפתיו הויה מעשה". וכבר הקשו המפרשים ממה שאמרו (תמורה ד, ב) כל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו חוץ מנשבע ומימר ומקלל את חבירו בשם, אלמא דעקימת שפתים לא הויה מעשה, והרמב"ם עצמו (סנהדרין יח, ב) כתב כדברי הגמ' וז"ל כל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו חוץ מנשבע ומימר ומקלל את חבירו בשם, וא"כ איך פסק שתיקה. ותי' המ"מ שמה שאמרו כאן דעקימת שפתים דחסימה היא מעשה הוא מפני שדבורו בא לכלל מעשה, שע"י קולו היא נחסמת, אבל דבור שאינו בא לכלל מעשה לא. ומימר דומה הוא לחסימה ולא שיש בו מעשה הוא שהרי ע"י דבורו נתפסת הבהמה בקדושה, והיינו דא"ל ר"י לתנא לא תיתני מימר דבדיבוריה איתעביד מעשה.

אלא שהק' המ"מ שהרי כתב הרמב"ם שמימר הוי יוצא מן הכלל שאין לוקין אלאו שאין בן מעשה כמו נשבע ומקלל, ואם איתא הרי יש כאן מעשה, וכתב המ"מ שהרמב"ם "לקח המימרא" אף על פי שלא היה צריך, דלמסקנא מימר לאו שיש בו מעשה הוא כיון שדבורו בא לכלל מעשה.

ותמה עליו הלח"מ שהרמב"ם (תמורה א, א) כתב וז"ל כל המימר לוקה על כל בהמה ובהמה שימיר שנאמר לא יחליפנו ולא ימיר אותו ואף על פי שלא עשה מעשה, מפי השמועה למדו שכל מצות לא תעשה שאין בה מעשה אין לוקין עליה חוץ מנשבע ומימר ומקלל את חבירו בשם, שלשה לאוין אלו אי אפשר שיהיה בהן מעשה כלל ולוקין עליהן, הרי מבואר שהוא סובר דמימר הוי לאו שאין בו מעשה.

ולכן תלי הלח"מ שהרמב"ם סובר שחסימה ודאי כיון דמדבור נמשך מעשה, וכן בעדים זוממין כיון דבדיבוריהו עבדי מעשה לאו שיש בו מעשה איקרי, אבל מימר אף על גב דבדיבוריה עביד מעשה לאו שאין בו מעשה איקרי, והטעם משום דבחסימה ועדים זוממין נמשך המעשה בקולם שהוא האיסור בעצמו, שהוא החסימה ובעדים זוממין ההריגה, אבל כאן המעשה הנמשך אינו איסור, דהמעשה הוא שעושה מחולין קדשים ולעשות חולין קדש אין בזה שום איסור, דאין האיסור אלא האמירה שהמירו באחר, אבל עשיית הקדשים אינו איסור, ומפני כן במימר פסק דהוי לאו שאין בו מעשה ובחסימה הוי לאו שיש בו מעשה.

ויש להעיר על דבריו בתרתי, חדא לכאורה בעד זומם אין האיסור ההריגה אלא העדות שקר. ובתמורה לכאורה אין האיסור עצם הדיבור אלא החלות תמורה, והראיה שהרי נחלקו אב"י ורבא אי אמרינן כל מילתא דאמר רחמנא "אי עביד מהני" או לא, לפי אב"י "אי עביד מהני" דאי סלקא דעתך לא מהני אמאי לקי, ורבא אמר לא מהני והאי דלקי משום דעבר אמימרא דרחמנא. והגמ' מק' על רבא מאיסור תמורה דמהני, הרי לן שלאב"י ניהא, א"כ ע"כ זה ש"מהני" בתמורה שחל הקדושה זה גופא האיסור, שהרי טעמא דאב"י שלוקה משום דמהני, ודו"ק.

ואם רוצים לחלק בין תמורה לחסימה אפשר לומר שבתמורה אין כאן "מעשה" אלא "חלות", משא"כ בחסימה הפרה עושה את הדישה בלי לאכול, ובעד זומם יש מעשה הריגת הנידון. אבל עדיין קשה ממש"כ הרמב"ם (איסורי מזבח א, ב) שכל המקדיש בהמה שיש בה מום לגבי המזבח עובר בלא תעשה ולוקה על הקדשו שנאמר כל אשר בו מום לא תקריבו, מפי השמועה למדו שזו אזהרה למקדיש בעלי מומין אפילו הקדישו לדמי נסכים לוקה שבזיון קדשים הוא. וקשה הרי אין כאן מעשה, ותלי הלח"מ דבדיבוריה איתעביד מעשה, ולדברינו עדיין קשה הרי דומה ממש לתמורה, ואינו נכלל ב"מי השמועה" של תמורה.

לאו שאפשר לעבור במעשה

עוד תלי המ"מ שכל לאו שא"א בו מעשה אלא דבור שאין הדבור קרוי מעשה, אבל חסימה כיון שישנה במעשה גמור אף החסימה בקול היא כמעשה. ומכאן הוכיחו האחרונים שהמ"מ חולק על החינוך מן הקצה אל הקצה, דס"ל שאם אפשר עם מעשה ובלי מעשה, חייב גם בלי מעשה. אלא דיש להעיר שהרי משמע שלא כתב כן המ"מ אלא בדבור שאע"פ שאינו קרוי מעשה, אם אפשר ע"י מעשה חייב.

למה אין לוקין אלאו שאב"מ

הגרמ"ש (סנהדרין סה, ב) מביא דברי המ"מ (הנ"ל) ומביא גם קושיית הלח"מ (שם ובפי"ח סנהדרין ה"ב) מהך דקא מקשה הגמ' (שם) על עדים זוממים דאמרינן שאין בהם מעשה ולכן פטורים מקרבן, מהא דאמר ר"י שחייב בחוסם בקול, ואם איתא שאני עדים זוממין דליתנהו במעשה כלל, משא"כ חסימה שייך במעשה. ותלי הגרמ"ש שהגמ' (מכות יג, ב) מביא שני טעמים למה אין לוקין על לאו שאין בו מעשה, חדא משום דכתיב "אם לא תשמור לעשות כו"ו והפלה כו", הרי לעשות כתיב, ועוד דלא דמי ללאו דחסימה. א"כ י"ל שכדי שיהיה דומה ללאו דחסימה די בזה ששייך לעבור במעשה, אלא שצריך גם לקיים אם לא תשמור "לעשות", אלא דבזה אמרינן שעקימת שפתיו הוי מעשה. ולענין קרבן דכתיב ל"עושה" בשגגה וב"עשותה" אחת כו' ואמרינן דעדים זוממים ש"ישנם בקול" לא מקרי מעשה, ולכן מק' מר"י שעקימת שפתים הוי מעשה, ואע"ג דשם שייך מעשה גמור זה אינו אלא לענין מלקות דבעינן "דומיא ללאו דחסימה", אבל לענין קרבן די בחלק הזה שצריך לעבור במעשה.

ולפי"ז "נשבע" "מימר" ומקלל חבירו בשם אע"ג שיש כאן אמירה לא דמי ללאו דחסימה דמצי להיות בו מעשה גמור לכן לא היה לקי אם לאו שנתרבה מפי השמועה. ועל דרך זה כתב הדברי יחזקאל (סי' כ).

בח"י הגרי"ז (תמורה ג, א) על ההיא דאמרינן התם אמר ר"י א"ר כל ל"ת בתורה עשה בה מעשה חייב לא עשה בה מעשה פטור, הק' מאי קמ"ל רב הלא פלוגתא דתנאי היא בדין לאו שאב"מ, דר"י מחייב מלקות ור"י פטור גבי נותר, ותלי הגרי"ז דבעצם דין לאו שאב"מ לא מיירי רב כלל, אלא רב אתי לאשמועינן דדוקא בעשה מעשה חייב ובלא עשה מעשה פטור, דבעינן שיעבור על ל"ת במעשה, ובאופן אחר אינו לוקה, ואף אם הל"ת יש בה מעשה מ"מ אם באופן שעבר לא עבר על ל"ת במעשה אינו חייב.

אחד המקיף ואחד הניקף

ומביא דברי המ"מ (הנ"ל) שכתב להיפך שאם הלאו דחסימה אפשר לעבור ע"י מעשה חסימה, אף אם חסמה

בקול חשיב מעשה, והק' עליו דא"כ בניקף דאמרינן דמסייע חשיב מעשה, ולדברי המ"מ היה צריך להיות פטור בניקף אף שעבר ע"י מעשה מאחר שניקף הוא לאו שאין בו מעשה, (כוונתו שלפי המ"מ אינו תלוי בדרך שעובר העבירה אלא בעצם גדר העבירה, ולכן חסימה בעצמותו הוי לאו שיש בו מעשה ולכן אפילו חסמו בקול שפיר לוקה, א"כ איסור של הניקף בעצם הוי לאו שאין בו מעשה, שהאיסור הוא להיות ניקף, א"כ אפילו במסייע למה ילקה הרי בעצמותו הוי לאו שאין בו מעשה), וע"כ כנ"ל שאינו תלוי בל"ת כי אם בעבירת הל"ת, אם עבר על ידי מעשה או לא וזה גופא אשמעינן רב.

שוב כתב הגרי"ז שמשמע קצת מדבריו משום שאז חשוב עקימת שפתיו מעשה, אבל איה"נ בלא חשיבות מעשה אינו מועיל מה שהל"ת יש בה מעשה, וצ"ע. ולדבריו י"ל שהמ"מ ששני הדינים אמיתיים, שכדי ללקות צריך שעצם הלאו הוי לאו שיש בו מעשה, וגם שיעבור ע"י מעשה, וזה מה שרב בא לחדש, אמנם בזה די בעקימת שפתים הואיל ועכ"פ עיקר הלאו הוי לאו שיש בו מעשה. אבל א"כ עדיין קשה מההיא דניקף, והיינו כדברי כל האחרונים הנ"ל, וכן הראה לי תלמידי היקר דוד הורביץ נ"י בספר מנחת אברהם שכך הביא בשם הגרי"ז. ולפי"ז מיישב קושייתנו לעיל על המ"מ ממש"כ הרמב"ם לענין בל יראה שאינו עובר אלא במעשה, וק' הרי שייך לעבור במעשה א"כ למה אינו עובר גם בלי מעשה, והנ"ל ניחא דרק היכא דעכ"פ יש מעשה כל שהוא כגון בחסימה בקול, משא"כ בבל יראה שאין כאן שופ מעשה.

מקיף וניקף

ולגבי עיקר הדין של "ניקף" ע"י בשו"ת נודב"ת (או"ח סימן עו) שהק' לו השואל על מה שפסק הרמב"ם (ע"ז יב, ז) שאין המתגלח לוקה עד שיסייע להמגלח, ולדברי המ"מ שכל לאו שמשכחת בו מעשה אפילו לא עשה מעשה רק דיבור הוא לוקה להרמב"ם, כיון דבתגלחת משכחת בו מעשה, דהיינו מסייע, א"כ גם אם לא סייע יהיה חייב.

והשיב לו הנו"ב שלא עיין בדברי הכס"מ שכתב שאם לא סייע לא די שאינו לוקה אלא אפילו לא עבר כלל על לא תעשה כיון שאינו עושה מעשה כלל לא שייך שעובר על לא תעשה. ודברי הכס"מ מוכרחים הם בדעת הרמב"ם דאל"כ היה לו להרמב"ם לומר המתגלח עובר בל"ת אבל אינו לוקה אלא א"כ סייע, וכמ"ש בהל' חמו"מ (א, ג) שאם היה לו חמץ קודם פסח ובא הפסח ולא ביערו אף על פי שעבר על שני לאוין אינו לוקה, כן היה לו לומר במתגלח אף על פי שעובר בל"ת אינו לוקה אלא א"כ סייע. אלא ודאי האמת כדברי הכס"מ שלהרמב"ם אינו עובר בל"ת כלל. ואין זה דומה לחוסם בקול שאע"פ שאין עקימת שפתיו מיחשב מעשה לענין מלקות מ"מ חשיב איסור לאו שהרי עכ"פ הוא חוסם הבהמה בקולו ורחמנא אמר לא תחוסם, ולכן כיון שעכ"פ עובר על ל"ת סובר המ"מ דשוב לוקה כיון דמשכחת בו מעשה גמור.

עוד תי' הנו"ב שהמ"מ לא קאמר אלא דחסימה שאפשר במעשה גם החסימה בקול היא כמעשה, (ככל האחרונים הנ"ל), אבל המתגלח וכן המשהה חמץ שאין שם שום מעשה כלל לא מהני מה דמשכחת לו ע"י מעשה.

פסול עדות בלאו שאב"מ

הב"י (חו"מ סימן לד) דן במי שעבר על שבועתו האם נפסל לעדות ולשבועה, וכתב להכריע דנשבע שלא לאכול ואכל, הרי הוא חייב מלקות ורשע הוא ופסול לעדות ולשבועה, אבל נשבע לאכול או לפרוע ולא עשה, כיון דאינו חייב מלקות דלא עביד מעשה אינו פסול לעדות ולשבועה. וכן הוכיח מדברי הרמב"ם שכתב (טוען ונטען ב, ב) שכל הפסול לעדות משום עבירה הרי הוא חשוד על השבועה, ובהלכות עדות (פ"י ה"ב) כתב איזהו רשע כל שעבר עבירה שחייבין עליה מלקות זהו רשע ופסול לעדות שהרי התורה קראה למחוייב מלקות רשע שנאמר (דברים כה ב) והיה אם בן הכות הרשע.

ובספר כנה"ג חולק עליו דמ"ש הרמב"ם איזהו רשע כל שעובר על עבירה שחייבין עליו מלקות, לאו למימר שהיכא שאינו לוקה כגון לאו שאין בו מעשה אינו נפסל, דא"כ לאו שניתן לאזהרת מיתת ב"ד, או לאו הניתן לתשלומין, או לאו שבכללות, שאין לוקין עליהם לא יפסל עדות, והרי כתב הרמב"ם (עדות פרק יב, א) שאם גנב או חילל שבת פסול לעדות.

והנה מה שהביא ראייה מגנב כבר ביארנו במקום אחר (נחלת צבי ח"ה) דאדרבה משם מבואר שאינו נפסל

בעבירת לאו בעלמא, ושם נפסל משום דהוי רשע דחמס. והכנה"ג עצמו עמד בזה וכתב דבשלמא גנב אפשר לתרץ כנ"ל, אבל חילל שבת למה יפסל כיון שאינו לוקה. וכתב שאין לומר דמיירי שהתרו בו למלקות ולא התרו למיתה שלוקה, דזה דוחק לומר שאם התרו למלקות יפסל, ואם התרו למיתה לא יפסל. אבל לכאורה דבריו מרפסין איגרא, שהרמב"ם (עדות י, ב) כתב טעם אחר למה נפסל אם עבר על חיוב מיתה, וז"ל ואין צריך לומר מחוייב מיתת בית דין שהוא פסול, **שנאמר אשר הוא רשע למות**, הרי לן שגם מחוייב מיתה נקרא רשע, ולכן מחלל שבת נפסל, ואין ראייה משם שלא שניתן לאזהרת מיתת ב"ד נפסל.

עוד הק' הכנה"ג לדברי הב"י למה סתם הרמב"ם (עדות יב, א) שהנשבע לשקר נפסל, ולא חילק בין שבועה לעתיד או שבועה לשעבר.

והא דכתב הרמב"ם שהעובר עבירה שחייב עליו מלקות פסול לעדות, לא בא לאפוקי לאו שאין בו מלקות אלא שבא לאפוקי שאינו נפסל אלא בעבר על לאו שיש בו מיתה, א"נ בא לאפוקי לאו שאין בו מלקות כלל ועיקר כגון הולך רכיל ונוטר ונושא שם שמים לשוא, אבל בנשבע דבקום עשה יש מלקות, גם בשוא"ת נפסל.