

צמאי דהוי רק גרמא צדין חיוב המלקות, לא שייך לדין אשתני דינו להפטר צוה,<sup>4</sup> ועל כן זהו שהשמיט הרמב"ם לענין חיוב המלקות הא דצודקין אותו, משום דצמלקות סגי צצדיקת עדים צשעת התראה, וצו לא איכפת לן אס הקיף זקן התחתון אס לא, ורק צגמ"ד דמיתה דאס הקיף זקן התחתון מיפטר, להכי הוא דפסק סס הרמב"ם דצודקין אותו, וכצ"ג.<sup>(8)</sup>

**והנה** קשה ע"ז, מהא דצריש פרקין סס אמרינן דהוה ס"ד דכיון דעל סס סופו נהרג גס קטן חייב, ואס נימא דחיוב המלקות לאו משום דין צן סו"מ הוא, ורק ככל חייבי לאוין דעלמא, א"כ הלא קטן לאו צר עונשין היא ומיפטר מיהא ממלקות, וממילא דלא מצינו דין צן סו"מ צקטן, דהא אינו נעשה צן סו"מ עד שילקה תחלה, וכדכתיב ויסרו אותו, אלא ודאי דגס חיוב מלקות דצן סו"מ הוא ג"כ מגזה"כ, ושס צן סו"מ הוא שגורס לחייבו צמלקות, וממילא דגס לענין חיוב מלקות הוי אשתני דינו כשהקיף זקן התחתון, והדרת קושיית הכ"מ לדוכתה. **אבן** נראה, דזה אמת דגס חיוב מלקות הוא מדין צן סו"מ, ותלוי צענא סס צן סו"מ, וכדין מיתתו, וממילא דצעינן גס לענין מלקות כל הנך תנאים דצעינן לחיוב מיתה, אצל הא מיהא נראה, דכל הפרשה שנאמרה צצן סו"מ דצן ולא איש ולא אצ וכולהו תנאים דצן סו"מ על חיוב מיתה קיימא, ועלה הוא דנאמר כל יסוד דין סס צן סו"מ, ורק דחיוב המלקות האמור צקרא דויסרו אותו הלא נאמר על זה הצן סו"מ שהוא צן סו"מ לחיוב מיתה, ולזה הוא שחייבה התורה מלקות,<sup>5</sup> אשר על כן לענין הך הילכתא דאשתני דיני אשתני קטלי עדיין חלוק דין מיתה של צן סו"מ מדין מלקות שלו, דדוקא לענין

חיוב מיתה, דצה הרי נאמר עיקר הדין והתנאי של צן ולא אצ ולא איש, על כן שפיר אמרינן דכשנעשה אצ או איש נשתנה דינו, משא"כ לענין חיוב מלקות, דעיקר דינו לאו צשס איש ואצ תלי, כי אס ציסוד הדין של צן סו"מ האמור צמיתה הוא דתלוי חיובו, וצוה לא מצינו שנימא צי אשתני דינו צמאי דפקע מיני דין צן סו"מ, ושפיר אמרינן דצתר חטא אזלינן, ואס הקיף זקן אח"כ ג"כ הרי הוא צחיוב מלקות שלו, ומיושצים היטצ דצרי הרמב"ם כמצ"כ.<sup>6</sup>

**ובאמת דעיקר** הך דינא דאשתני דינא אשתני קטלא, דהוא דצר הנאמר צהלכה שיחול דין פטור אח"כ להפקיע ממנו חיובו, הרי לא מצינו זאת רק לגבי חיוב מיתה ולא צשאר חיובים, וליכא למילף מלקות מינה. ועיין צסנהדרין דף ע"א דפריך סס הגמ' על הך דינא דאשתני דינא אשתני קטלא מסיפא דמתני דאס משנגמר דינו צרה ואח"כ הקיף זקן התחתון חייב, ומשני הגמ' נגמר דינו קאמרת נגמר דינו גצרא קטילא הוא, וצרמב"ם סס צהל"ט ז"ל, שכל מי שנגמר דינו הרי הוא כהרוג ואין לו דס עכ"ל, הרי דאי לאו הך טעמא דמיחשצ כצצרא קטילא גס צהקיף זקן אחר שנגמר דינו ה"י מיפטר צוה, ואע"ג דצצר נגמר חיובו צגמ"ד, והרי הך דינא דגמ"ד עושה אותו לגצרא קטילא הרי לא שייך רק צמיתה, אצל צמלקות לא חייב צי שוס דיניס ע"י שנגמר דינו למלקות, וא"כ הרי אס נימא גס צמלקות הך דינא דאשתני דינא אשתני קטלא, הרי צריך להיות פטור גס צאשתני דינו אחר גמ"ד, וא"כ הא הו"ל להרמב"ם למינקט צהדיא הך דינא דאשתני דינא לענין מלקות, משום חידוש דין שצו דמיפטר גס לאחר גמ"ד,<sup>(9)</sup> אלא ודאי דצמלקות ליאת כלל להך דינא דאשתני דינו, דהוא זה

האם שייך  
אישותני  
דינא  
בחייובים  
אחרים

אשר חלוק

ביאורים

דאס חל עליו פרשת בסו"מ נמצא שאכילתו הראשונה היא אכילה של בסו"מ. ומעתה נמצא שיש חילוק בגדר הדבר בין חיוב מיתה שבאכילה השניה לבין חיוב מלקות שבאכילה הראשונה, דלגבי חיוב מיתה הגדר הוא שאם אינו בן אלא איש אינו גברא המחויב בפרשת בסו"מ, אבל לגבי החיוב מלקות גדר הפטור הוא לא בגברא, שאינו גברא המחויב במלקות על אכילה זו, דהא אין תנאי בעצם החיוב על האכילה הראשונה, דהא כל התנאי הוא רק שתהא אכילה זו אכילה של בסו"מ, אלא גדר החסרון הוא במעשה, שהמעשה של האכילה אינו בפרשת אכילה של בסו"מ.

6. היינו דשוב הדרינן לאותה סברא, דבנוגע לחיוב מלקות הפטור בהקיף זקן אינו בעצם הגברא, שאינו מחויב מלקות על האכילה השניה, אלא בהיכי תימצוי, שאין זו אכילה של בן סו"מ ולא שייך לחייב ע"ז מלקות, וממילא בזה כל הקובע הוא רק שעת האכילה, דאם כשאכל היתה זו אכילה של בסו"מ דהיה שייך בפרשה זו, לא איכפת לן מה שעכשיו אינו בפרשה זו.

עצי החיים

קטלא מ"מ פטור משום דאי עבד השתא לאו בר קטלא הוא, ומבואר דהפטור הוא מטעם אחר. וביאר החזו"א, דלא אמרה תורה להרוג איש מדין בסו"מ, דאין רצון התורה בהריגת איש בפרשה זו, וע"ז הקשו בגמ' דא"כ נגמר דינו נמי, והיינו דאע"ג דבנגמר דינו לא אמרינן אשתני דינא מ"מ השתא שיסדנו שפטור איש מהריגה הוא משום שאין רצון התורה בהריגת איש בפרשת בסו"מ א"כ גם בנגמר דינו נימא כן, וע"ז תירצו דנגמר דינו שאני, והיינו דאחרי שנגמר הדין תו אין אנו דנים על סיבת החיוב מיתה, אלא אנו באים לקיים הדין שחל בו. ולפי"ז י"ל דאין חילוק בין מלקות למיתה, ותמיד לאחר גמר דין לא אמרינן אשתני דינא. אלא ש"ל דפטור ממלקות מטעם אחר, דחיוב מלקות הוא כהכנה לדין מיתה של בסו"מ, ואם פקע ממנו דין בסו"מ אין זה הכנה והתחלה לחיוב מיתה ולא ע"ז נגמר דינו מעיקרא, דמעיקרא לא חל בו חיוב מלקות אלא חיוב שהוא התחלה והכנה לחיוב מיתה. והא דבאמת לא נקט הרמב"ם בדיקה שניה קודם גמר דיו הוא משום

4. דיסוד דין אשתני דינא הוא שא"א לקבוע חיוב עונש על הגברא מכח חטא שאילו היה עושה אותו עתה היה פטור מעונש עליו, וזה שייך רק בדבר כזה שהפטור מהעונש בשעת הגמ"ד הוא פטור בעצם, דעתה הוא לאו בר חיובא על חטא זה, וא"א לחייב בעונש אדם שהוא לאו בר חיובא על עונש זה, אבל אם הפטור הוא לא מצד שהגברא לאו בר חיובא אלא שאם היה עושה עתה את העברה הזו לא היה זה אותה עברה המחייבת מיתה, משום שלא יכול להיות בן סורר ואין אכילתו בגדר "אכילה על הדם", לא שייך כאן כלל הפטור של אשתני דינא.

5. היינו, דהא דבעינן תנאי בן ולא איש וכו' הוא בדין החיוב של האכילה השניה, דהתורה הטילה פרשת בסו"מ על מי שנתקיימו בו התנאים המסוימים האלה. אבל החיוב על האכילה הראשונה אינו תלוי בתנאים אלה של בן ולא איש וכו', אלא כל דינו נובע מזה שחל עליו פרשת בסו"מ, דמי שחל עליו דין בסו"מ חל עליו חיוב מלקות על האכילה הראשונה,

(א) בשיעורי רבי שמואל סנהדרין עא: הוכיח מסוגיא דכתובות מה. דגם בחיסרון היכי תימצוי אמרינן אשתני דינא אשתני קטלא, דאיתא שם דנערה המאורסה שסרחה ולבסוף בגרה תידון בחנק, והרי מסברא הא דבגרה אינה נסקלת אין זה דין בגברא אלא דין במעשה הזנות, דבעינן זנות של נערה בתולה, ולו יצויר שהיתה הבוגרת מזנה זנות של נערה היתה נסקלת, ואעפ"כ אמרינן בזה אשתני דינא. עכ"ד. ולכאו"י י"ל דעצם הדבר שנשתנה גופה שינוי שמההוה סיבה לשינוי דין, זה מהני לדין אשתני דינא אשתני קטלא, דכמו שמובן שאם הבן סורר הקיף זקן חשיב אשתני דינא לענין חיוב מיתה, דהתורה לא חייבה בפרשת בסו"מ גברא כזה שהוא איש, כך יש להבין שאם האדם נהיה במצב שלפי תנאי הגוף שלו מעשה פלוני נעשה באופן מסוים זה ג"כ שינוי דיני, דהאדם וגופו חד הוא, ובגוף זה אלו הם הדינים.

(ב) בגלינות חזו"א דחה הראייה, ד"ל דהגמ' שם לא מיירי כלל מדין אשתני דינא. דהא מבואר בסוגיא שם דגם למ"ד אשתני דינא לא אשתני

פטור האמור רק צחיוצ מיתה לצד, וממילא דצהקיף זקן אש"כ הרי הוא צחיוצו למלקות, ומיושצים היטצ דצרי הרמצ"ס, וכמש"כ.<sup>(ג)</sup>

### עצי החיים

שחל החיוב יש לבטלו, דהרי אם אין רצון התורה לחייב אדם על מעשה כזה מאי נ"מ שכבר הוטל עליו החיוב. וי"ל דכל הטעם שלא לומר אישתני דינא הוא שאחרי שכבר חל חיוב מעתה עלינו לקיימו לא מצד עצם העברה אלא מצד שזהו מעתה דין הגברא, דהוא גברא שחל בו דין שיש להרגו, וא"כ אע"פ שהעברה שעשה לא מחייבת עונש לגברא כזה, מ"מ עתה הוא מחויב לא מצד העברה אלא מצד הדין שחל עליו. ובזה יש לחלק בין מלקות למיתה, דמלקות נותנים לו מצד החיוב שחל בו ולא מצד עצם העברה, אבל מיתה שהיא חמירא טפי לא סגי לן לתת לו רק מכח החיוב, אלא בעינן לתת אותה מכח עצם העברה, ולכן כיון שאשתני דינא אישתני קטלא. ומעתה י"ל דבקרבת פשיטא דאשתני דינא אשתני קרבן, דהרי חיובו הוא לא חלות חיוב עונש שכיון שחל חל, אלא כפרה על החטא, ואם עתה אינו בר חיוב על חטא זה אין לחייבו מכח מה שעשה קודם.

שגמר דין אינו מעלה ולא מוריד בזה כלום אלא שעת ההלקאה בפועל, ואז צריך באמת לבדקו. וכע"ז כ' באבי עזרי כאן, דהמלקות הראשונות הם חלק מגוף הפרשה שמחייבת את העונש מיתה של בסו"מ, דהחיוב מיתה הוא ע"י שאכל והלקוהו וחזר ואכל, דכך נעשה בן סו"מ, וא"כ בוודאי דא"א להלקותו אחר שהקיף זקן, ולא מדין אישתני דינא, אלא בלאו הכי, דכמו שהאכילה השניה צריכה שתהיה בשעה שלא הקיף זקן, גם המלקות בעינן שיהיו לפני שהקיף זקן, דהם כמו חלק מהעברה עצמה.

(ג) בגליונות חזו"א ובאבי עזרי מלכים פ"ג ה"ז תמהו מגמ' ערוכה בכתובות מה. דמבואר שם דשייך אישתני דינא גם לענין קרבן, ע"ש. ואולי יש מקום לומר דהנה סברת רבינו לחלק בין מיתה למלקות לא נתפרשה בדבריו, וצ"ב מה החילוק. ואולי י"ל דבעצם מצד הסברא תמיד י"ל אישתני דינא אישתני קטלא, דכל עונש שמוגבל בהטלת חיובו רק על גברא מסוים, גם לאחר

אוצר החכמה

אוצר החכמה

אוצר החכמה



הדפסה ברזולוצית מסך - להדפסה איכותית הדפס ישירות מן התכנה

חידושי רבינו חיים הלוי - רמב"ם סוכובייצ"ק, חיים בן יוסף דוב הלוי עמוד מס': 415 הודפס ע"י אוצר החכמה