

היבטים משפטיים של מכירת עליות וכיבודים בבית הכנסת ועל אדם שקנה "מפטיר יונה" ונרדם

"ואין להתקוטט בעבור שום מצוה,
כגון גלילת ספר תורה וכיוצא בה".¹

מבוא

מאמר זה יעסוק בהיבטים משפטיים אחדים של מנהג מכירת עליות וכיבודים בבית הכנסת. במחקרים אחרים עסקתי בהתפתחותו של מנהג זה, בבעיות חברתיות והלכתיות שהוא עורר ובפתרונות שהוצעו להן, ובהסברים השונים שניתנו על ידי חכמי הלכה כדי לבסס את תוקפה ההלכתי-משפטי של המכירה.² להלן אסקור בקצרה חלק מן הדברים כרקע לדיון במאמר הנוכחי. למיטב ידיעתי, מכירת עליות וכיבודים, המכונה "מכירת מצוות", נזכרת לראשונה באשכנז במחצית השנייה של המאה השתים עשרה. מנהג זה תועד מאז רבות באשכנז, במזרח אירופה ובמערבה, בצפון אפריקה, בארץ ישראל, בארצות אגן הים התיכון, בארצות המזרח ובתימן. בדרך כלל כללה המכירה עליות לתורה וכיבודים הקשורים לספר התורה, כגון הוצאת הספר והכנסתו, הגבהה וגלילה, וכן כיבודים הקשורים לאחזקת בית הכנסת, כגון אספקת יין לקידוש ולהבדלה ואספקת שמן למאור. את מכירת המצוות ניהל על פי רוב

* תודתי נתונה לרב רפאל שטרן על הארותיו. הדגשות המופיעות בציטוטים, פיסוקם והוספות המובאות בהם בסוגריים מרובעים הם שלי. לנוחות הקוראים פתחתי ראשי תיבות וקיצורים. 1 ר' בנימין בן מתתיה (יוון, מחצית ראשונה של המאה ה-16), שו"ת בנימין זאב, סימן קסג. 2 ר"ש קליינמן, "מכירת עליות וכיבודים (מכירת מצוות) בבית הכנסת: המנהג, התפתחותו וטעמיו", כנישתא 4 (תש"ע), עמ' רעט-שלט (להלן: "המנהג"); הנ"ל, "מכירת עליות וכיבודים בבית הכנסת: בעיות חברתיות שעורר המנהג ומידת שרירותו", מורשת ישראל 11 (תשע"ה), עמ' 104-133 (להלן: "בעיות חברתיות"); הנ"ל, "מכירת עליות וכיבודים בבית הכנסת: היבטים של מנהג והלכה", ספר הזיכרון לפרופ' מאיר בניהו (טרם פורסם); הנ"ל, "הבסיס ההלכתי-משפטי למכירת עליות וכיבודים בבית הכנסת" מורשת ישראל 15 (תשע"ח), עמ' 141-166 (להלן: "הבסיס"). מחקרים נוספים שעסקו בנושא דן צוינו בתוך: "המנהג", שם, הערה 3, ואלהים יש לצרף את: ח' טלבי, וזאת התורה: מנהגי קריאת התורה בעדות ישראל, ירושלים תשע"ז.

הגבאי או שמש בית הכנסת, לפני הוצאת ספר התורה, בדרך של מכירה פומבית ("הכרזה") למעלה במחיר.

הכספים ממכירת המצוות שימשו לאחת או ליותר מן המטרות הבאות: (א) צדקה; (ב) צרכים שונים של הקהילה; (ג) אחזקת בית הכנסת. לעתים יועדו כספי המכירה לצרכים מוגדרים. כאמור, לצד המעלות של מכירת המצוות, היא עוררה גם שאלות ובעיות חברתיות, הלכתיות ומשפטיות.

עצם תוקפה ההלכתי-משפטי של המכירה לא היה פשוט מצד דיני הקניין. שכן לפי ההלכה כדי לקנות נכס נחוץ, מלבד גמירות דעת של המוכר והקונה, מעשה פיזי מסוים, "מעשה קניין", אשר נקבע בספרות התלמודית. זאת ועוד, לפי דיני הקניין אי אפשר לקנות נכס עתידי ("דבר שלא בא לעולם"), והזכות לקיים מצווה היא זכות עתידית. כמו כן, אי אפשר לקנות נכס שאינו מוחשי, ו"מצווה" הנקנית בבית הכנסת אינה דבר מוחשי אלא זכות של הקונה לביצוע פעולה (המוגדרת "דבר שאין בו ממש") או זכות להחליט מי יבצע אותה (שאפשר להגדירה "טובת הנאה"). בעיה נוספת היא, שאי אפשר לקנות באמצעות דיבור בלבד.³

הסברים שונים הוצעו כבסיס לתוקף ההלכתי-משפטי של מכירת מצוות, וניתן לחלקם לשלוש קבוצות: (א) קניין; (ב) התחייבות; (ג) בסיס משפטי אחר.⁴ לפי ההסבר הראשון (קבוצה א), מכירת מצוות היא עסקה קניינית של ממש. את הצורך במעשה קניין יישבו בעלי גישה זו בשתי דרכים: (1) יש מעשה קניין מכוח "מנהג המדינה" ו"קניין סיטומתא", הקניין הנהוג, כי כך נהגו לקנות מצוות. (2) כאשר קהל או שותפים מקנים אין צורך במעשה קניין.

לפי ההסבר השני (קבוצה ב), מדובר בהתחייבות ולא בקניין. גם בקרב הנוקטים שיטה זו נחלקו הדעות בטיבה של ההתחייבות: (1) התחייבות שדינה כנדר או כהקדש: כיוון שכספי המכירה מיועדים בדרך כלל לצדקה, וצדקה דינה כנדר וכהקדש, יש התחייבות חד-צדדית של הקונה בדיבורו לשלם בעבור הכיבוד, בתנאי שיעניקו לו אותו. יש אומרים שיש גם התחייבות נגדית של הציבור להעניק לקונה את הכיבוד. (2) התחייבות הדדית רגילה בדיבור. כל צד

3 על הבעיות הקנייניות במכירת מצוות ראו "הבסיס", שם.

4 על הסברים אלו ראו בהרחבה שם.

יכול לחזור בו ממנה, אך כבכל התחייבות אחרת החוזר בו ייחשב "מחוסר אמנה". (3) לדעתי, זו התחייבות הדדית רגילה שנעשה עליה מעשה הקניין הנהוג (קניין סיטומתא) כדי לחזקה, ולכן הצדדים אינם יכולים לחזור בהם.

שני ההסברים האחרונים (קבוצה ג) הם מבנים (קונסטרוקציות) משפטיים אחרים, שמכוחם זוכה הקונה במצווה: (1) שכירות פועלים – קונה המצווה שוכר את הציבור כדי להעניק לו כיבוד. (2) שליחות – קונה המצווה הופך את השמש, המכריז על המצוות, לשלוחו.

מאמר זה יוקדש לשאלות משפטיות שהתעוררו בעקבות המנהג, וביניהן: האם קונה מצווה רשאי למוכרה לאחר ומה הדין אם מכרה ברווח? האם הזכות במצוות עוברת בירושה? מה דינו של אדם שחטף מצווה ממני שקנאה וקיימה בעצמו? מה דין קונה מצווה אשר לא מימש את זכותו מסיבה כלשהי כגון מחמת מחלה, נסיעה לרגל עסקיו או מוות? האם מתפלל ששימש "מתמודד קש" במכרז עליות כדי להעלות את מחיר העלייה, אולם לבסוף נותר בעל ההצעה הגבוהה וזכה בה, חייב לשלם בעבור העלייה למרות שלא התכוון לקנותה? מה דינו של אדם שרכש עלייה בסכום גבוה, ואחרי שעלה טען כי אין בידו לשלם? הדיונים ההלכתיים העוסקים בשאלות אלו מעידים על המריבות שלא אחת עלו סביב מנהג מכירת המצוות.⁵

כפי שניווכח, ההכרעה בשאלות דלעיל ובשאלות נוספות הייתה תלויה לעתים בשאלת הבסיס ההלכתי-משפטי למכירת המצוות. יצוין כי לא מצאתי הבדלים בנוגע לנושאים שיידונו במאמר זה בין פוסקי הלכה שחיו באזורים שונים או שהשתייכו למסורות פסיקה שונות.

א. מכירת "מצוות" לאחר וירושה של "מצוות"

1. **האם אפשר למכור "מצווה" לאחר ומה הדין אם מכרה לו ברווח**
ר' מאיר מרוטנבורג (אשכנז, המאה ה-13) בתשובה דן בירושת זכות לבנייה בבית הכנסת:⁶

5 על המריבות, התחרות והקנאה סביב מנהג זה ראו קליינמן, "בעיות חברתיות", לעיל הערה 2.
6 שו"ת מהר"ם מרוטנבורג, דפוס פראג, סימן קלט (הסוגריים העגולים במקור). מקבילות: מרדכי, בבא קמא, סימן קח (מרדכי השלם, בבא קמא, מהדורת א' הלפרין, ירושלים: מכון

וששאלת⁷ על ראובן ושמעון שיש להם ירושה מאבותיהם שאין שום אדם רשאי לבנות שום דבר בבית הכנסת זולתם, עתה בא ראובן למכור חלק ירושתו בזה לעשיר אחד. לאו כל כמיניה [=אינו יכול], שהרי הקהל לא הסכימו ולא השליטו באותה מצוה אלא פלוני וזרעו לדורות אבל לא למכור לאחרים. ודמי להווא דאמר [=זוה דומה למה שאמר] (תורת כהנים פ' צו)⁸ גבי כהן גדול "תחתיו] מבניו" שבנו קודם לכל אדם, יכול אף על פי שאינו ממלא מקום אבותיו, תלמוד לומר "אשר ימלא את ידו", בזמן שממלא מקום אבותיו, ואם לאו יבא אחר וישמש תחתיו. כל שכן שאינו רשאי למכרו לאחר בלא רשות הקהל, וכן כל מיני שררה ומלכות, כהונה גדולה⁹ ולויה וכיוצא בזה לאו כל כמיניה למכור.¹⁰

בשולחן ערוך הביא תשובה זו להלכה: "מי שיש לו תנאי עם הקהל שלא יוכל לבנות בית הכנסת כי אם הוא וזרעו, אינו יכול למכור זכותו לאחר".¹¹ ר' מרדכי יפה (פולין, המאה ה-16) הוסיף על דברי המחבר: (א) הלכה זו יפה גם "במצות אחרות". (ב) מן הנימוק "שלא מחלו הקהל המצות אלא לו ולזרעו ולא לאחר", שנוכר בתשובת המהר"ם מרוטנבורג, הוא מסיק כי האיסור למכור מצוות אינו קיים אם "התנו בפירוש שיכול למכור זכותו".¹²

לאור השוואתו של המהר"ם בין היכולת למכור לאחר את הזכות לבנות בבית הכנסת לבין היכולת של כהן גדול למכור לאחר את הזכות לבוא תחתיו,

ירושלים, תשנ"ב); תשובות פסקים ומנהגים לר' מאיר ב"ר ברוך מרוטנבורג, מהדורת י"ז כהנא, ירושלים תשי"ז, חלק א, סימן נד, עמ' ע. דברים אלו הובאו, ביתר קיצור, על ידי רבנו ירוחם, מישרים, נתיב כו (עד ע"ב) בשם רמ"ה בתשובה.

7 מרדכי, שם: "ועוד השיב רבינו מאיר".

8 תורת כהנים, צו, מהדורת וייס, דפוס וינה, תרכ"ב, פרשה ג, ב, על הפסוק בויקרא ו, טו: "וְהִכְהֵן הַמְּשִׁיחַ תַּחְתָּיו מִבְּנֵי יַעֲקֹב אֹתָהּ": "מבניו יעשה אותה, מלמד שיהא בן קודם לכל שבעולם, יכול אף על פי שאינו ממלא מקום אביו? תלמוד לומר: 'אשר ימלא את ידו', בזמן שימלא את מקומו של אביו הוא קודם לכל אדם, ואם אינו ממלא מקום אביו יבוא אחר וישמש תחתיו".

9 בתשובות פסקים ומנהגים, לעיל הערה 6: "גדולה" – אינו.

10 במרדכי (לעיל הערה 6) נוסף: "בספרי פרשת שופטים דרשין: 'למען יאריך ימים על ממלכתו הוא ובניו בקרב ישראל', מלמד שאם מת, בנו עומד תחתיו, מנין שכל פרנסי ישראל בניהם עומדים תחתיהם תלמוד לומר 'בקרב ישראל', כל שהוא בקרב ישראל".

11 שולחן ערוך, אורח חיים קנג, יב.

12 לבוש, שם.

סייג הטי"ז¹³ הלכה זו באופן אחר: האיסור למכור הוא דווקא כאשר הקהל העניק את הזכות הבלעדית לבנות בבית כנסת בחינם, כפי שכהן גדול מתמנה בחינם. אולם אדם שקנה מהקהל את הזכות בכסף, קנאה "לכל זכות שבו [צ"ל: שְׁבַח], ככל קנין דעלמא", ויוכל למוכרה. עם זאת, גם במקרה שהזכות נקנתה בכסף, "ברור הוא שלא ימכור [...] אלא למי שהגון כמוהו, דאדעתא דהכי [=שעל דעת כן] הקנו לו זכות זה". דברי הלבוש והטי"ז הובאו להלכה על ידי אחרונים נוספים.¹⁴

ר' יהושע בועז בן שמעון למשפחת ברוך (איטליה, המאה ה-16)¹⁵ לומד מהברייתא שקבעה כי מחייבים את החוטף מצווה מחברו לשלם לו עשרה זהובים,¹⁶ ש"אדם יכול למכור המצות שלו ויעלו [=וייחשבו] לאיש הקונה דהא [=שהרי] יש להם ערך יי זהובים לאחר". בעל שלטי גיבורים דיבר על מכירת זכות לקיים מצוות של ממש, כדוגמת מצוות כיסוי הדם שעליה דיברה הברייתא, אך המגן אברהם הסיק מדבריו גם על היכולת למכור "מצוות" כדוגמת עליות.¹⁷

ר' חיים בנבנישתי (איזמיר, המאה ה-17) נשאל על ראובן שקנה מצווה לשנה ומת באמצעה, האם בניו יורשים את זכותו או שזכה בה "בעל החסרונות", שהוא האדם שקנה את הזכות לקיים מצוות אם בעליהן אינם נמצאים בעת קיומן.¹⁸ בעל כנסת הגדולה פסק, כי יורשי ראובן זכאים לקבל את המצווה שקנה אביהם בתנאי שיפרעו את תמורתה. אם אינם חפצים במצווה היא תימכר, ואם יחסר מן הסך שהתחייב מורישם לתת, עליהם להשלימו. לעומת

13 ט"ז, שם סעיף קטן יא.

14 למשל: פרי מגדים, שם, משבצות זהב, סעיף קטן יא. לדבריו, לדעת הלבוש גם כאשר התנו עמו שרשאי למכור את זכותו, יוכל לעשות כן רק ל"הגון כמוהו", כדעת הטי"ז. אולם הוא נשאר בספק אם לדעת הלבוש כאשר נקנתה הזכות בכסף יוכל הקונה למוכרה גם למי שאינו "הגון כמוהו"; אליה רבה, שם, סעיף קטן כד, הביא את דברי הטי"ז; משנה ברורה, שם, סעיף קטן עו, הביא את דברי הלבוש והפרי מגדים.

15 שלטי גיבורים, בבא קמא, לב ע"ב מדפי הרי"ף, אות ג.

16 בבלי, חולין פז ע"א; בבא קמא צא ע"ב. ראו להלן, ליד הערה 65 ואילך.

17 מגן אברהם, אורח חיים סימן שו סעיף קטן טו.

18 שיירי כנסת הגדולה, הגהות טור, אורח חיים סימן קמו, אות ג, הובאו דבריו בבאר היטב, אורח חיים סימן קמד, סעיף קטן ה. הוא דיבר באופן כללי על מצווה "שמוכרים אותה משנה לשנה" ולא על מצווה מסוימת.

זאת, אם מכירת המצווה תניב יתרה על הסך שעליהם לפרוע, הם זכאים לקבל את הרווח. פסיקה זו מתיישבת עם הדעות שקניית מצווה היא קנייה של ממש, ולכן הזכות עוברת בירושה וניתן למוכרה לאחרים וליטול את הרווח.¹⁹

ר' שמואל בן יוסף מקרקא (פולין-גרמניה, המאה ה-17)²⁰ תמה על דברי בעל כנסת הגדולה ודעתו שונה: "נראה לי שהריוח שייך לקהל, כי אין משתכרים בצדקות".²¹ הרב זילברשטיין מבאר את סברתו כך: כיוון שאי אפשר לעלות לתורה בלא עשרה, "אנן סהדי [=אנו עדים] שלא השתתפו אלא על מנת לקיים את המצווה של קריאת התורה ולא על דעת שאחד ירויח על חשבון המצווה שנוצרה על ידי כולם".²² לעומתו, הרב אלישיב פסק שמעיקר הדין מותר לקונה להרוויח ממכירת העלייה לאחר. אולם, כיוון שאינו יכול למכור את העלייה בביתו, והרווח מתאפשר לו גם בזכות בית הכנסת, עליו להפריש חלק מן הרווח לבית הכנסת, ובכך "תנוח כבר גם קפידת הקהל" עליו.²³

הרב נוסבוים²⁴ טוען, כי השאלה אם קונה מצווה יכול למוכרה לאחר, תלויה בבסיס ההלכתי של המכירה. אם זו עסקה קניינית של ממש כגון קניין הגוף

19 כך טען ר"נ נוסבוים, "רכישת זכויות למצוות בבית הכנסת במכירה פומבית", הישר והטוב יד (תשע"ג), עמ' פא.

20 עולת תמיד, מהדורת זכרון אהרון, תשס"ג, אורח חיים, סימן קמד, סעיף קטן ו.

21 כלל זה התבאר על ידי בעל פני מנחם כך: כספי מכירת מצוות מיועדים לצדקה. כפי שאסור להשתמש בכספים המיועדים ליתומים (בבלי, בבא מציעא כט ע"ב), כך אסור לעשות שימוש בכספים המיועדים לצדקה ("אין נשכרין בדמי צדקה"), והמחזיק בכספים הללו אינו בגדר לוה, שרשאי לעשות שימוש בכספים שבידו, אלא בגדר שומר. ראו: ר' פנחס מנחם אלטר (האדמו"ר מגור, בעל פני מנחם, גור-ישראל, המאה ה-20), שולי הגיליון, ירושלים תשע"ב, הלכות שמיטה ויובל, פרק ח, הלכה כ.

22 ר' יצחק זילברשטיין, חשוקי חמד: על מסכת מגילה, בני-ברק תשס"ז, עמ' שנח (פורסם שנית בתוך: ר' יוסף שלום אלישיב, אשרי האיש, אורח חיים א, ירושלים תש"ע, עמ' קלט). ובשינויים קלים: ר"א חזני, "קנה עליה בחמישים שקלים ורוצה למכרה בחמש מאות", <http://www.hidabroot.org/article/106832>.

23 הרב זילברשטיין, שם, הסביר כי לדעת הרב אלישיב יש לדמות את נידונו לשליח שקנה בעבור משלחו, בעל המעות, דבר שיש לו קצבה, והוסיף לו המוכר במתנה על כמות המקח. בשולחן ערוך (חושן משפט קפג, ו) פסק כי הדין במקרה כזה הוא שהשליח והמשלח חולקים ברווח, והסמ"ע (שם, סעיף קטן יח) פסק בשם כמה ראשונים, שאפילו התכוון המוכר לתת הכול לשליח, עליו לחלוק עם המשלח, כי הרווח נוצר גם בזכות מעותיו של המשלח.

24 לעיל הערה 19, עמ' פד-פה.

לפירותיו,²⁵ הקונה רשאי למכור לאחר, והרווח שלו. לעומת זאת, אם הקונה אינו רוכש זכות מן הציבור ומדובר רק בהתחייבות חד-צדדית מצדו, שדינה כנדר בתנאי שיעניקו לו את הכיבוד²⁶ – אין לקונה כל זכות ממונית שיוכל למכרה לאחר או להורשה, ואין בכוחו לחייב את הציבור לכבד אחר במקומו. הרב נוסבויס עצמו נוקט דעה שלישית, ולפיה מכירת עליות מבוססת על שכירות פועלים. מן ההשוואה לדיני פועלים הוא מסיק, שבדרך כלל אין לציבור "קפידא" (הקפדה) אם יעלה פלוני או אלמוני, ולכן הציבור חייב להעלות את מי שבחר קונה העלייה המקורי. אולם, אם מדובר במישהו שלציבור יש "קפידא" שלא להעלותו – כגון שמדובר בעלייה מכובדת והקונה השני פחות מכובד מן הראשון או שהוא עובר על תקנות הקהילה או בית הכנסת – נראה שאי אפשר לחייב את הציבור לכבד את הקונה השני.²⁷

2. ירושה של "מצוות" והזיקה בינה לבין מכירת "מצוות"

הנושא של ירושה ב"מצוות" – כמו גם נושא חזקה ב"מצוות", שבו לא נעסוק – נידונו הרבה מאוד על ידי פוסקי ההלכה, עקב שאלות ומריבות רבות שהתעוררו סביבו. בעניין זה היו דעות שונות, ולהלן יובאו מקורות אחדים בלבד.²⁸ כפי שנראה להלן, חלק מן השאלות הנוגעות לירושה במצוות נידונו בהקשר למכירת "מצוות", ולא אחת שאלת הירושה גם התעוררה בעקבות קניית המצווה על ידי המוריש.

25 כפי שביאר ר' אריה צבי פרומר (פולין, מאות 19–20), שו"ת ארץ צבי, סימן לט, ד"ה ואם כי, שקונה המצווה קונה את ספר התורה לצורך קבלת העלייה או הכיבוד (בדרך זו הוא התגבר על בעיית "דבר שלא בא לעולם"). כך יהיה גם לפי פוסקים אחרים, הסוברים שמכירת מצוות היא מכירה לכל דבר. על דעות אלו ראו: קליינמן, "הבסיס", לעיל הערה 2.

26 כך ביאר הרב נוסבויס, לעיל הערה 19, את הדעה שתוקף מכירת מצוות מדין נדר. לדעות פוסקים נוספים הסוברים כך, ראו: קליינמן, שם.

27 הרב נוסבויס, שם, עמ' פב.

28 על ירושה וחזקה ב"מצוות" ראו למשל: שו"ת שאילת יעבץ, חלק ב, סימן סח, אות ד; שו"ת אמרי אש, יורה דעה, סימן קטז; יסודי ישרון, חלק ד, ניו-יורק תשכ"ב, עמ' 354. לסיכום הדעות ראו: שדי חמד, אסיפת דינים, מערכת חזקה במצוות, ברוקלין תש"י, כרך ו, עמ' 2529 ואילך; הערך "חזקת מצוות", אנציקלופדיה תלמודית, יד, עמ' קלג-קמז; שו"ת שרידי אש, חלק א, סימן כא.

ר' יצחק אור זרוע (וינה, מאות 12–13) בתשובה פסק: "ולענין יין של הבדלה כל מי שיתן יותר לצדקה הוא הזוכה. ואין שייך ירושה במצות אלא במי שירבה בצדקה הוא הזוכה".²⁹ על סמך דבריו פסקו ספר חסידים (אשכנז, מאות 12–13) ופוסקים רבים נוספים, כי מצוות שנקנו אינן עוברות בירושה.³⁰ אמנם, יש מי שהסביר, כי מה שפסק בעל האור זרוע ש"אין ירושה" במצוות, הכוונה היא למקרה שבו קנה הקונה את המצווה באופן סתמי או שקיבלה מן הקהל במתנה, אבל אם קנאה בפירוש לו ולזרעו אחריו עוברת המצווה בירושה.³¹

דעה אחרת מצאנו אצל תלמידו של בעל האור זרוע, ר' מאיר בן ברוך מרוטנבורג (אשכנז, המאה ה-13). לדעתו, המצווה לספק יין עוברת בירושה גם אם הקונה לא קנאה מראש לדורות. המהר"ם נשאל על משפחה "שהורגלו והחזיקו זה קרוב לשמוני[ם] שנה [...] לתת יין לקידוש ולהבדלה, ועכשיו עמד אחד מן הקהל ונדר לתת זקוק לשנה כדי שיניחוהו ליתן היין". תשובתו היא, שכיוון שהחזיקו הבנים במצווה שלוש שנים טוענים בעבורם שאבי המשפחה קנה את המצווה "לו ולתולדותיו". אולם, גם אם האב קנה את המצווה לעצמו ולא לדורות, הבן יורש את "שררת אבותיו".³² גם בתשובה אחרת, שצוטטה לעיל, הגדיר המהר"ם את הזכות לקיים מצווה כ"שררה" אשר עוברת בירושה.³³

ר' חיים בנבנישתי (איזמיר, המאה ה-17) פסק אף הוא, על סמך אותו נימוק, שזכות במצווה עוברת בירושה.³⁴

29 אור זרוע, חלק א, הלכות שליח ציבור, סימן קטו.

30 למשל: ספר חסידים, סימן תשנז; מרדכי, מגילה, סימן תתלד, בשם מורו ר' אליעזר מגרמיז"א; שו"ת מהר"י וייל, סימן קז; בית יוסף, אורח חיים, סוף סימן קנג.

31 שו"ת מהר"י בי רב, סימן מט.

32 י"ז כהנא, "שו"ת האור זרוע ומהר"ם בר ברוך", סיני יב (תש"ג), סי' תד, עמ' תה-תו (=שאלות ותשובות אור זרוע ומהר"ם בר ברוך, מהדורת י"ז כהנא, ירושלים תש"ג, סי' תד, עמ' פ-פא).

33 ראו לעיל, ליד הערה 6.

34 שו"ת ר' חיים בנבנישתי (כנסת הגדולה), ירושלים תשל"ז, ד"צ קושטנדינא תצ"ג, סימן כז (משנת תל"ב, 1672). הוא אינו מזכיר את תשובת המהר"ם אלא מסתמך על הרמב"ם (מלכים א, ז) שפסק, כי "כל השררות וכל המינויין שבישראל עוברים בירושה לדורות כאשר הבנים ראויים לכך.

ר' יוסף רפאל חזן (איזמיר, מאות 18–19)³⁵ הבחין בין שני מקרים. מינוי של כבוד שהעניק ציבור לאדם מצד שהוא ראוי לכך, כגון חזן, עובר לבניו, כמו מלך וכהן גדול, כי הוא "מינוי מן השמים".³⁶ אולם, אם המינוי נקנה בכסף הוא אינו עובר לבניו כיוון שאינו "מינוי מן השמים". לדעתו, אין זה דומה לשאר קנייניו של אדם העוברים בירושה כי: (א) המינוי אינו עובר לחלוטין למקבלו, אלא נשאר בידי הציבור. (ב) המינוי אינו דבר שקניין תופס בו, וכוונתו כנראה שהוא "דבר שאין בו ממש".³⁷

בקהילות ישראל היו מנהגים שונים בנושא ירושת מצוות. בירושלים בראשית המאה ה-16 מכרו מצוות "מדליק" לכל ימי חי הקונה, "וכשימות אחד מוכרים השבת ההיא לאחר".³⁸ לעומת זאת, בארצות אחרות באגן הים התיכון נהגו שהזכות במצוות עוברת בירושה. כך למשל כתב ר' יום טוב צהלון (צפת, מאות 16–17): "מנהג אבותינו בידינו כמנהג המוסתערבים"³⁹ בכל מקומות ישראל, אם בארם צובא ואם בבגדאד [...] שכל מי שיש לו חזקה במצוה אחת משים נפשו עליה וינחיל אותה לבניו ולבני בניו עד סוף כל הדורות, ואם בר מינן לא עזב בנים יעבור נחלתו לשארו הקרוב אליו עד סוף המשפחה".⁴⁰ גם בהרבה בתי כנסת בטריפולי נהגו למכור לצמיתות את עליית הרביעי ("מדליק")

35 שו"ת חקרי לב, אורח חיים, חלק א, סימן טו (מהדורת מכון המאו"ר, דניאל ביטון מהדיר, עמ' ט).

36 הוא רומז לתורת כהנים, שהובאה גם בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג, ראו לעיל ליד הערה 8.

37 ראו לעיל, ליד הערה 3.

38 י' בן-צבי, מסעות ארץ-ישראל לרבי משה באסולה, ירושלים תרצ"ח, עמ' 84–85. מכירת "מדליק" בשבת מסוימת בשנה כללה, מלבד הדלקת נרות בבית הכנסת, גם את כל התפילות ושבע העליות באותה שבת.

39 "מוסתערבים" הוא השם שהעניקו יהודים אירופאיים, ספרדים ואשכנזים, לקהילות יהודים דוברי ערבית שחיו מדורי דורות בארצות המזרח התיכון כדוגמת מצרים, סוריה, עירק, לבנון וארץ ישראל.

40 שו"ת מהריט"ץ החדשות, סימן קעז. דברים דומים כתב ר' יאשיהו פינטו (סוריה, מאות 16–17), שו"ת נבחר מכסף, אורח חיים, סימן ד. לפי האמור בתשובות אלו, אם אין לקונה המצווה בן, הזכות עוברת ליורשיו האחרים. גם בשו"ת מהר"י בי רב, לעיל הערה 31, נזכר שנהגו "קהל מוסתערב" למכור "המינויים" שבבית הכנסת לדורות רבים.

בשבתות ובמועדים, וזכות זו הייתה עוברת בירושה מאב לבן.⁴¹ המנהג שהזוכה במצווה מורישה לבנו נהג גם בקהילות בוכארה.⁴² המנהג שהזכות ב"מצוות" עוברת בירושה גרם לא אחת למריבות. למשל, אדם קנה עליית שלישי כנהוג "לו ולזרעו אחריו" ונפטר. בא בנו לעלות במקומו, "ויש שם זקנים ותלמידי חכמים [...] ומוחים בידו שאינו ראוי לעלות לפניהם להיותו רך בשנים ואינו תלמיד חכם כמוהם". ר' ישראל יעקב אלגאזי (איזמיר-ירושלים, מאות 17–18) פסק, כי לא ראוי שהבן יעלה לשלישי לפני הזקנים, בשל כבוד התורה. לכן, על הציבור לקנות מן הבן את זכותו או להתנות עמו, כי בשבת שיש תלמיד חכם או זקן יעלה הוא שלישי והבן יעלה אחריו.⁴³ כן אירעו מקרים שבהם רצו אנשים להוסיף כסף ולקנות מן הקהל את הזכות שרכש המוריש, ודרשו כי הקהל ייטול זכות זו מידי היורשים.⁴⁴ במקומות שבהם נהגו שהזכות בעליות ובכיבודים עוברת בירושה, העניקו פוסקי ההלכה תוקף למנהג זה.⁴⁵ עוד קבעו הפוסקים, שגם מי שקנה מצווה לכמה שנים ומת באמצע התקופה, יירש בנו את זכותו.⁴⁶

41 ר' אברהם חיים אדאדי (טריפולי, המאה ה-19), שו"ת ויקרא אברהם, ליורנו תרכ"ה, קונטרס אמר שומר, קיג ע"ב, סימן לח: "ורואה אני בפה העיר בעליית הרביעי בכל שבת הנקרא מדליק [...] והוא ירושה מאבות לבנים [...] גם כשילכו [הבנים] להתפלל בבית הכנסת אחרת לא פקע זכות העלייה שלו"; חסר שם מחבר, יהדות לוב, מהדורה שנייה, ועד קהלות לוב בישראל, תשמ"ב, עמ' 383.

42 "כגון מי שזכה להיות חתן תורה מוריש את זכותו לבנו אחריו, ובלבד שהיורש יערוך סעודה כמו שנהג אביו וכמנהג המקום". ר' רפאל שמסיוב (שמס"י), בכרי ישראל, ח"א, ירושלים תשס"ה, סימן כג, סעיף ד, עמ' ריג.

43 אמת ליעקב, ירושלים תשל"ו, הלכות מצות ספר תורה, כ ע"ב, סימן לט.

44 ראו למשל: תשובת מהר"ם מרוטנבורג, לעיל, ליד הערה 32; אמת ליעקב, שם, יב ע"א, סימן יא.

45 שו"ת רדב"ז, חלק א, סימן שפז; שו"ת מהר"י בי רב, לעיל הערה 31 (בשתי התשובות, לגבי הדלקת נרות בבית הכנסת); אמת ליעקב, שם (החזקת ספר תורה ב"כל נדרי"); שו"ת מהרש"ם, חלק א, סימן קצח (פתיחת ארון); ביאור הלכה, אורח חיים, סימן קנג, ד"ה חוזר למצות.

46 שיירי כנסת הגדולה, אורח חיים, סימן קנג, הגהות בית יוסף, אות כ; ברכי יוסף, אורח חיים, סימן קנג, סעיף קטן יב.

ב. אומדן דעתם של המוכרים ושל הקונים את ה"מצוות"**1. כיצד לחלק "מצווה" שנקנתה בשותפות**

ר' יוסף חיים מבבל (בגדד, המאה ה-19) נשאל אודות ארבעה שקנו בשותפות את המפטיר של כל השנה.⁴⁷ הם התחילו לקרוא את המפטיר בסבב מפרשת בראשית עד סוף כסלו. אולם, נזדמן "מפטיר של פרשת המוספין", היינו שבת שבה מוציאים ספר תורה נוסף לקריאת המפטיר, ושנים מן השותפים טענו כי בעבור מפטירים כאלו יש לערוך חלוקה בנפרד על פי גורל.⁴⁸ ונימוקם, שהחלוקה בסבב תגרום לכך שמפטירים מיוחדים כאלו לא יתחלקו בשווה, ויידוע לכל כי מפטיר של ספר שני הוא שווה יותר" ממפטיר רגיל של פרשת השבוע פי חמישה ויותר, שכן למפטיר רגיל מותר להעלות גם קטנים.

המשיב פסק, כי ההנחה היא שההסכם היה רק על חלוקה בשווה של המפטירים הרגילים של פרשת השבוע, שאין ביניהם הפרש משמעותי במחיר. אולם לא הייתה הסכמה מצדם לוותר בחינם על המפטירים המיוחדים, ולכן יש לערוך בעבורם חלוקה נפרדת.

2. התנגשות בין שתי "מצוות" שנקנו

ר' מאיר שמחה הכהן (דווינסק, לטביה, מאות 19–20) דן בשניים שקנו עליות בשמחת תורה בעבור כל השנה. ראובן קנה את כל עליות ה"חזק" של סיומי החומשים, ושמעון את כל עליות "לפני אחרון", שהן בדרך כלל "שישי".⁴⁹ לקראת שבת פרשת פקודי, ראש חודש אדר שני בשנת תרמ"ג (1883), התעורר ספק אצל הגבאים מי מבין השניים זכאי לקבל את העלייה. בשבת זו מוציאים שלושה ספרי תורה: בראשון קוראים שישה קרואים בפרשת השבוע, פרשת פקודי, בשני קורא שביעי מעניין ראש חודש, ובשלישי קורא המפטיר בפרשת שקלים. עליית "חזק" בשבת זו היא אפוא עליית "שישי", והתעוררה השאלה מי מהשניים זכה בה.

47 שו"ת תורה לשמה, סימן צד.

48 על הכרעה בחלוקת מצוות באמצעות גורל, ראו: קליינמן, "המנהג", לעיל הערה 2, עמ' שלב–שלד; ע' מרצבך, הגיון הגורל: משמעות הפיס והאקראיות ביהדות, ירושלים תשס"ט, עמ' 59–60; 186–187.

49 אור שמח, הלכות תפילה יג, ב.

בתחילה סבר בעל האור שמח, כי בעלייה יזכה מי שרכש את הזכות ראשון מבין השניים, כי רכישתו קדמה ו"השתלטה" גם על עלייה זו. אולם התברר כי השניים מחזיקים בחזקותיהם שנים רבות, והמכירה המחודשת בכל שנה נועדה להמשיך את החזקה שהייתה ברשותם מקדמת דנא. הגאון מדווינסק פתר לבסוף את השאלה על סמך סוגיה בבבלי.

הסוגיה דנה בקרקע שבעליה מכרה לראובן ובאותו מועד מכר את האילנות הגדלים בה לשמעון. רב זביד סבר שלקונה האילנות אין כל חלק בקרקע, וכאשר יתייבשו אילנותיו עליו להסתלק מן הקרקע ואינו רשאי לנטוע בה אילנות אחרים. אולם רב פפא, שכדבריו נפסק להלכה, חלק וסבר כי יש להניח שהמוכר לא התכוון לקפח את שמעון וודאי מכר לו גם את הקרקע הנדרשת לגידול האילנות.⁵⁰ זאת, משום שכוונת המוכר הייתה ליצור מכירה אשר לשני הקונים השותפים בה יהיה רכוש בר קיימא, אף שעל ידי כך לא יקבל רוכש הקרקע את כל הקרקע.

מכאן שגם בנידון דנן יש למצוא דרך לקיים את שתי המכירות ולא להשאיר אחד מן הקונים בלא כלום. שכן ברור, כי בעת המכירה לא התכוונו הגבאים ליצור מצב שבו אחד מן השניים לא יעלה כלל לתורה. לפיכך, שמעון שקנה את עליות "לפני אחרון", קרי את עליות "שישי", יעלה בשבת זו ל"חמישי". אמנם, הוא לא יהיה "לפני אחרון" שבכל העליות אך יהא "לפני אחרון" מששת העולים לספר הראשון. כך יתאפשר לראובן לעלות ל"חזק" גם בשבת זו ולא לאבד את העלייה שרכש. ר' חיים קנייבסקי העיר, שדברי בעל אור שמח אלו אמורים במקום שאין מוסיפים עליות, אך אם נהגו להוסיף עליות יוסיפו ויתנו לבעל השישי עלייה שישית.⁵¹

ר' חיים בנבנישתי (איזמיר, המאה ה-17) נשאל⁵² על ידי חכם מפורטוגל שאלה שהתעוררה בעקבות מנהגם למכור בראש חודש את המצוות לחודש הקרוב, ובמועד למכור את המצוות למועד כולו. אחד קנה מצוות לכל החודש וחברו קנה ביום א' של שבועות, שחל ביום שישי, את המצוות לכל הרגל.

50 בבלי, בבא בתרא לו ע"א; רמב"ם, מכירה כד, ט; שולחן ערוך, חושן משפט רטז, יג.
51 ר"ח קנייבסקי, דרך שיחה: על התורה, ב, עורך: צ' יברוב, בני ברק תשס"ח, עמ' רסא.
52 שו"ת ר' חיים בנבנישתי, לעיל הערה 34, סימן יט. התשובה משנת תל"א (1671).

בקריאת התורה בשבת במנחה, שהיא יום טוב שני של גלויות, בא קונה מצוות הרגל "לעשות המצוה" – כנראה, לקבוע מי יפתח הארון, יעלה לתורה וכדו' – אך זה שקנה המצוות לכל החודש טען שהמצווה שייכת לו.

בעל כנסת הגדולה פסק, כי אף שאלמלא שבת אין קריאת התורה ביום טוב שני במנחה, ואם כך לכאורה הקריאה אינה שייכת לשבועות; בכל זאת שייכת המצווה לקונה מצוות הרגל. ונימוקיו: (א) יום טוב שני בשנה זו נתחייב בקריאת התורה במנחה, ולכן המצווה שייכת לרגל.⁵³ (ב) מי שקונה את המצוות לכל החודש מראש את דעתו מן המצוות שיתקיימו ברגל, גם אם תחול שבת ברגל.

החיד"א חלק על ר"ח בנבנישתי, וסבר ש"אין ראיותיו מכריעות". לדעתו, קונה המצוות לכל החודש הוא שזכה במצוות בשבת במנחה. והוסיף: "וכן ראיתי שנהגו באיזה עיירות".⁵⁴ טעמו של החיד"א, ככל הנראה, הוא בדיוק הטעם שדחה לעיל ר"ח בנבנישתי: הקריאה בשבת במנחה אינה קשורה לשבועות אלא לשבת.

3. קנה "מצווה" אך בסוף קיבל "מצווה" אחרת

ראובן הכהן קנה עליית אחרון "חזק" באלף שקלים, והתכנית הייתה שכהן אחר יעלה לעליית "כהן". לבסוף עזבו שאר הכהנים בתחילת הקריאה, והגבאי נאלץ להעלות את ראובן לעליית כהן ובעליית "חזק" כיבד את שמעון. ראובן סירב לשלם כי לא עלה ל"חזק".⁵⁵

הרב זילברשטיין סבר שעליית ה"חזק" שייכת לראובן שקנאה, ואף ששמעון עלה לעלייה זו ולא הוא, השכר שייך לראובן, ולכן עליו לשלם.⁵⁶ אולם הרב אלישיב דחה סברה זו באומרו, כי אדם שקונה עלייה מתכוון לשלם "רק אם יעלה בפועל", אך כל עוד לא עלה אין בדעתו לשלם. עם זאת, הוא סבר שיש

53 המשיב מדמה זאת לסוגיה בבבלי, שבת כד ע"א-ע"ב, ולדברי רבי יהושע בן לוי שם: "יום הכפורים שחל להיות בשבת – המתפלל נעילה צריך להזכיר של שבת [אף שבשבת רגילה אין נעילה], יום הוא שנתחייב בארבע תפלות".

54 לדוד אמת, פרעמישלא תרס"א, סימן ב, סעיף ב.

55 ר' יצחק זילברשטיין, חשוקי חמד: על מסכת סוכה (חמ"ד) תשס"ו, מא ע"ב, עמ' שנח-שנט.

56 הוא מתבסס על דברי שו"ת חתם סופר, יורה דעה, סימן שמה, בשם בעל שב יעקב, הובאו להלן, ליד הערה 84.

לחייב את הקונה מסיבה אחרת, כי העלייה של "כהן" חשובה יותר מעליית "חזק", כי בה מקיימים את מצוות "וקדשתו".⁵⁷ אמנם, הציבור ("העולם") מחשיב יותר את עליית ה"חזק", אך באמת הכהן קיבל עלייה השווה יותר, ולכן עליו לשלם את הסכום שהתחייב.⁵⁸

הרב יצחק בירך דסקל דן בשני מקרים, שבהם הקונה קיבל עלייה שונה מאשר התכוון לקנות ולכן סרב לשלם.⁵⁹ הראשון, מתפלל רצה לעלות בפרשת יתרו לעשרת הדברות, שמיקומם בקריאת שישי, ולשם כך קנה את העלייה שעליה הכריז הגבאי "שישי" בשלוש מאות ש"ח. אלא שהגבאי הוסיף עלייה לפני שישי, וכך יצא שהקונה הועלה ל"שישי" שאינו עשרת הדברות, ועשרת הדיברות ניתנו ל"שביעי". הקונה טען שזה מקח טעות, ולכן אינו חייב לשלם על עלייה זו, כי הוא לא היה מעוניין לעלות לתורה ל"שישי" אלא לעשרת הדברות בלבד. המקרה השני, אדם קנה בשבת "שלישי" במאתיים ש"ח. כיוון שלא היה כהן בבית הכנסת, הגבאי כיבד אחרים לעלות ראשון ושני, והקונה עלה שלישי. הקונה טען שהתכוון לקנות את העלייה המכובדת ביותר, שהיא שלישי כאשר עולה כהן, אולם כאשר אין כהן, העלייה המכובדת ביותר היא "במקום כהן",⁶⁰ ולכן סירב לשלם.

הרב דסקל בירר מקרים אלו לפי דיני נדרים, מה שמעיד כי היה לו ברור שדין כספי המכירה כנדר וכהקדש.⁶¹ הוא פסק שהן העולה לתורה הן הגבאי פטורים מלשלם. נימוקו, שנדר אינו חל עד ש"יהיו פיו ולבו שווים", כלומר שכוונתו והדברים שאמר בפיו יהיו זהים, אבל אם יש ביניהם שוני לא יחול

57 משנה, גיטין ה, ח: "כהן קורא ראשון [בתורה]". ובבבלי שם, נט ע"ב הביאו לכך מקור מהברייתא: "וקדשתו – לכל דבר שבקדושה, לפתוח ראשון, ולברך ראשון".

58 הרב אלישיב צירף לכך את מנהג חסידי אוסטרייך שהובא במגן אברהם, לעיל הערה 17, ולפיו כל מי שהוציא בפיו סכום בעת ההכרזה על מצווה חייב לתתו, אפילו אם לבסוף זכה במצווה חברו ולא הוא. הוא ציין שאמנם לא כך הוא המנהג במקומותינו, אך יש לצרף מנהג זה כדי לחייב את הקונה לשלם את שהתחייב.

59 רי"ב דסקל, בינת המשפט, גיליון רטו, פרשת כי תשא, תשע"ז (בית הוראה "בינת המשפט" לענייני ממונות, בני ברק).

60 הוא מתבסס על הלכות גדולות, סימן כד, הלכות צרכי ציבור, עמ' רסה: "ואם אין שם כהן קורא הגדול שבציבור", וכן על רש"י שפסק כך בסידורו, סימן תיח.

61 ראו לעיל, ליד הערה 4 ואחריה.

הנדר,⁶² ובשני המקרים הנ"ל לא הייתה זהות בין כוונת הלב לדברים שנאמרו בפה. אמנם, ההלכה היא ש"בנדרי הלך אחר לשון בני אדם",⁶³ והעולים דן אכן קיבלו עליות "שישי" ו"שלישי". ברם, יש אומדנא דמוכח שכוונתם לא הייתה למספר העלייה אלא לחשיבותה, ובמקרה כזה אין ללכת אחר המשמעות הלשונית.⁶⁴ לפיכך, שני העולים פטורים מלשלם אף בעבור העלייה שקיבלו, כי הם לא התכוונו לקנותה.

הרב דסקל מוסיף, שאמנם כך הוא הדין, אבל ראוי לעולה לנהוג ב"מידת חסידות" ו"לפנים משורת הדין ולשלם כל מה שנדר, ויהיה נחשב לו יותר מהעלייה של עשרת הדברות, ויותר מהעלייה הכי מכובדת". והנימוק הוא, "שמעלת הוותרנות וההנהגה בדרך חסידות בממון [כדי שלא ייגרם נזק לבית הכנסת] מעלתה הרבה יותר גבוהה מלעלות [...] [ל]עלייה הכי מכובדת". מלבד זאת, אם יסרב הקונה לשלם ויפסיד בית הכנסת, עשויים להיגרם לגבאי עוגמת נפש ובזיון.

ג. חטיפת "מצווה" ממי שקנאה או שקיבלה בחינם

בשני מקומות בתלמוד הבבלי הובאה ברייתא ביחס למצוות כיסוי הדם: "ושפך וכסה – מי ששפך [=שחט] הוא יכסנו. מעשה באחד ששחט, וקדם חבירו וכסה, וחייבו רבן גמליאל ליתן לו י" זהובים".⁶⁵ מכאן פסק הרמב"ם, שכל הנוטל מחברו מצוות עשה משלם קנס קצוב בסך עשרה זהובים.⁶⁶ מצירוף הסוגיות הסיקו הראשונים, שהחוטף מחברו ברכה או מצווה אף שאין עמה ברכה, חייב לשלם לו עשרה זהובים.⁶⁷ בעקבות סוגיה זו דנו ראשונים ואחרונים בדינו של ה"חוטף" מצוות שהובטחו לאדם אחר או שנקנו על ידו.

62 שולחן ערוך, יורה דעה רי, א.

63 בבלי, נדרים מט ע"א; שולחן ערוך, שם ריז, א.

64 שולחן ערוך, שם ריח, א: "כל הנודר או נשבע רואין דברים שבגללן נשבע או נדר ולומדים מהם לאיזה נתכוין וחולכין אחר הענין ולא אחר משמעות הדיבור".

65 בבלי, חולין פז ע"א; בבא קמא צא ע"ב.

66 רמב"ם, חובל ומזיק ז, יד; שולחן ערוך, חושן משפט שפב, א, בשם "יש מי שהורה".

67 תוספות, בבא קמא צא, ע"ב ד"ה וחייבו; חידושי הרשב"א, חולין פז ע"א, ד"ה איבעיא.

בתוספות ובפסקי הרא"ש⁶⁸ מובא מעשה באדם שנקרא לתורה על ידי החזן ועמד חברו "וקרא [=עלה לתורה]" במקומו. רבנו תם, ריב"א והרא"ש סברו שהחוטף פטור מלשלם בעבור המצווה והברכות שנטל מחברו. בדבריהם הובאו לכך כמה טעמים: (א) החוטף יכול לתת לחברו לשחוט תרנגולת במקום שתי הברכות שנטל ממנו (הברכה לפני הקריאה בתורה והברכה שאחריה).⁶⁹ (ב) מדובר בקנס ואין דנים בימינו דיני קנסות.⁷⁰ (ג) הנחטף היה אמור לענות אמן על ברכת החוטף, וגדול העונה אמן יותר מן המברך.⁷¹ (ד) הכל חייבים בקריאת התורה (וקריאת החזן נועדה רק כדי למנוע מריבות).⁷²

הרא"ש הביא מעשה נוסף באדם שכיבד את פלוני למול את בנו, ובא אלמוני וחטף ממנו המצווה ומל את הבן בלי רשות האב. רבנו תם פטר את החוטף מלשלם לפלוני מן הטעמים שנזכרו לעיל.⁷³ הרא"ש מציין טעם נוסף לפטור את החוטף: באמירה שאמר האב לפלוני שימול את בנו "לא זכה באותה המצווה לחייב אחר אם קדם ועשאה",⁷⁴ וכאשר האב אינו רוצה למול את בנו בעצמו, מוטלת חובה זו על כל ישראל.⁷⁵ הש"ך פסק כרבנו תם.⁷⁶ על דברי התוספות בחולין, שהחוטף עליה לתורה פטור, מעיר המהרש"ל (פולין, המאה ה-16):

68 תוספות, בבא קמא, שם וחולין פז ע"א ד"ה וחייבו; רא"ש, חולין, פרק ו, סימן ח.
69 תוספות, בבא קמא שם, בשם רבנו תם (כוונתו כנראה שברכת השחיטה על התרנגולת וברכת כיסוי הדם יבואו במקום שתי הברכות שהפסיד). ר"י, שם, חלק על רבנו תם. וכך גם דעת הרא"ש, שם, וטעמו כי "זו [=התרנגולת] מצוה אחרת היא, ומצוה ראשונה אזדא לה ומעוות לא יוכל לתקון".

70 תוספות, בבא קמא שם, בשם רבנו תם.
71 שם, על סמך דברי רבי יוסי בבבלי, ברכות נג ע"ב ונזיר סו ע"ב.
72 תוספות, חולין, לעיל, הערה 68, ושכן דעת ריב"א. ההוספה בסוגריים – על פי דברי הרא"ש, לעיל, הערה 68.

73 זה שלא העלו את האפשרות שהחוטף ישלם לאבי הבן: (א) קצות החושן, סימן שפב, סעיף קטן ב הוכיח מכאן כשיטת הש"ך (שם, סעיף קטן ד), שאין מועילה שליחות במילה. (ב) ר' אשר וייס בשיעורו ("מצווה בו יותר מבשלוחוי", חיי שרה, תשס"ז): העושה מצוות באמצעות שליח אינו נחשב לעושה המצווה והפסיד את סגולת המצווה ורק יצא ידי חובתה. לכן, מבחינת האב אין נפקות אם מל פלוני או אלמוני.

74 בשו"ת הרא"ש, כלל יב, סימן ג, כתב הרא"ש שגם אם הקנה לאדם את הזכות להיות מוהל בקניין, יכול לחזור בו, כי הקניית זכות לקיים מצווה היא "קניין דברים" ולכן אינה תקפה. על תשובה זו ראו: רון ש' קליינמן, דרכי קניין ומנהגי מסחר במשפט העברי: משפט, ריאליה והיסטוריה, רמת-גן תשע"ג, עמ' 320-325.

75 טעם זה מקביל אפוא לטעם ש"הכל חייבים בקריאת התורה". ראו לעיל, ליד הערה 72.

76 ש"ך, חושן משפט סימן שפב, סעיף קטן ד.

"ונראה דוקא בימיהם שלא היו קונים המצות, אבל עכשיו מי שקנה שלישי או ששי או שביעי וקדם חבירו – חייב ליתן לו י' זהובים", כי המנהג כיום הוא "לזכות בו ממש".⁷⁷

חטיפת "מצוות" מתועדת אפוא אצל האמוראים ובעלי התוספות. אולם, מעיון בדברי ראשונים ואחרונים מתקבל הרושם, כי דיונם בשאלה זו היה בדרך כלל עיוני ולא מעשי. עם זאת, היו בכל זאת מקרים כאלו או מקרים אחרים שבהם דנו הפוסקים לאור חטיפת מצוות.

כך למשל, דן ר' שלמה בן צמח דוראן (ספרד-אלג'יר, מאות 14–15) בניסיון הדחה של מקיים מצווה שקיבלה בחינם. הוא נשאל על קהל שנהגו למכור מצוות אחת לשנה, ופעם אחת בררו להם עשרה אנשים "לעשות המצות וקריאת ס"ת בכללם" למשך שנה בחינם. אולם, כעבור חצי שנה אמרו להם "יתתנו לנו שכר המצות שעשיתם או צאו לכם ממה שאתם עושי[ם]".⁷⁸

הרשב"ץ פסק, שכיוון שהעשרה קיבלו הזכות לשנה וביצעו חלקם ללא דופי, הקהל אינו רשאי לחזור בו. הקהל שסילק אותם בלא סיבה "מבטל ממצותי", ודינו כמי שחטף מהם את המצווה. הוא חייב את בני הקהל לתת לבעלי הזכות עשרה זהובים על כל מצווה שביטלו מהם, גם מצווה ללא ברכה, כגון "אוהז ספר תורה". משם כך פסק, כי על כל קריאה בתורה שהפסידו יקבלו עשרים זהובים, כנראה בשל ביטול של שתי הברכות, זו שלפני הקריאה וזו שאחריה.⁷⁹

לעומת דעות אלו, הרב צבי שפיץ פסק על סמך רבנו תם והרא"ש, כי מי שחטף עלייה עבר אמנם על איסורי לאו שבין אדם לחברו, כגון מחלוקת, הלבנת פנים ברבים ואונאת דברים. אולם יחד עם זאת, החוטף פטור מלשלם את תמורת העלייה הן למי שקנאה והן לבית הכנסת, וגם קונה העלייה שלא עלה

77 ים של שלמה, ביצה, פרק ה, סימן ח. בשיירי כנסת הגדולה, אורח חיים סימן קלה, הגהות טור, אות ז, הקשה מדוע לא פסק מהרש"ל שחייב עשרים זהובים, שהרי הפסידו שתי ברכות, אחת לפני הקריאה ואחת אחריה. והשיב שזו באמת הייתה כוונת מהרש"ל, ו"עשרה" לאו דוקא.

78 שו"ת התשב"ץ, חלק ג, סימן קנו.

79 הרשב"ץ מוסיף, שכיוון שמדובר ב"קנס" ואין דנים דיני קנסות בחו"ל, מי שביטל בזמנו מצווה מחברו לא יחויב לשלם לו, אך אם תפס חברו את ממונו – אין מוציאים מידו.

פטור מלשלם בעבורה.⁸⁰ על הטענה שיש לחייב את החוטף בעבור הכבוד שמנע מקונה העלייה הוא השיב, כי אין לכבוד זה שווי ממוני. לדעתו, זו גם הסיבה שכל הדיון בראשונים התמקד רק בתשלום בעבור המצווה שנטל החוטף מקונה העלייה ולא בתשלום בעבור "הכבוד המדומה" שמנע ממנו.⁸¹

הרב יצחק זילברשטיין וחותנו, הרב יוסף שלום אלישיב, נשאלו בעניין פתיחת הארון בימים נוראים שמכרוהו בכסף רב, ולפני שהספיק הקונה לפתוח את הארון הזדרזו ילד קטן ופתחו, אם יש לפטור את הקונה מהתשלום.⁸² הרב זילברשטיין כתב שלכאורה על הקונה לשלם כי "קנה וזכה במצוה", ודינו כמי שקנה חפץ בקניין כדין, שחייב לשלם בעבורו גם אם בא גנב וחטפו ממנו. עם זאת, מחמת הספק שהעלה חותנו נשאר אף הוא בצריך עיון.

הרב אלישיב הסתפק בשאלה זו. מצד אחד, לדעתו המצוות "אינן נמכרות" ויש כאן רק "התחייבות לשלם לביהכ"ס תמורת המצוה",⁸³ וכיוון שהקונה לא קיבל את הפתיחה ייתכן שפטור. אך מצד שני, כפי שנפסק שמי שאומר קדיש שמגיע לחברו, לא הפסיד חברו והקדיש עולה לנשמת מי ששייך לו,⁸⁴ כך גם בנידונו זכות המצווה נשארת בידי הקונה, אף שאחר פתח את הארון, ולפיכך עליו לשלם.

ד. קנה עלייה ללא כוונה לקנותה או לשלם בעבורה

1. "מתחרה קש" שהעלה את מחיר העלייה ונותר בעל ההצעה הגבוהה ביותר לגבאי בית כנסת נודע בטרם מכירת העליות ביום כיפור, כי יש בקהל אדם שמשתוקק לקנות "מפטיר יונה". הוא פנה למתפלל אחר כדי שישמש "מתחרה קש" ויתחרה עם אותו אדם, וכך יגרום לו להעלות את הסכום ולשלם סכום

80 ר"צ שפיץ, משפטי התורה, חלק ג, ירושלים תשנ"ח, סימן לט, עמ' קצב, על סמך הש"ך שפסק כרבנו תם ובניגוד לדעת המהרש"ל. לדעתו, גם אם בטעות קרא הגבאי לאדם אחר ולא לקונה, פטורים השניים וגם הגבאי מלשלם.

81 שם, עמ' קצד-קצה.

82 ר' יצחק זילברשטיין, חשוקי חמד: על מסכת יומא, (חמו"ש): "לאור", כד ע"ב, עמ' קצט.

83 הוא ביסס זאת על דברי הר"ן (שבת, דפי הרי"ף סד ע"א, ד"ה פוסקין), המסביר על פי דברי רבנו חננאל מדוע הותר לפסוק צדקה בשבת. בחידושי הר"ן (שבת קנ ע"א ד"ה פוסקין, מהד' סקלר, ירושלים תשנ"ה) הובא פירוש זה אך לא בשמו של רבנו חננאל.

84 שו"ת חתם סופר, לעיל הערה 56.

גבוה.⁸⁵ בהתחלה עבדה התוכנית, המשתוקק למפטייר ומתחרה הקש התחרו ביניהם על קניית המפטייר, ומחירו עלה ועלה. אולם לאכזבת רוקמי התוכנית, המתחרה שאמור היה ליפול בפח נכנע בסופו של דבר, ואילו מתחרה הקש "זכה" במפטייר למגינת לבו. הלה חשב כי אינו צריך לשלם בעבור המפטייר. הרב עובדיה יוסף התבקש לפסוק "האם חייב לשלם את סכום הקנייה?"⁸⁶, וקבע בפסקנות: "חייב".⁸⁶

מקרה דומה הובא בפני הרב זילברשטיין אך פסקו היה שונה.⁸⁷ "מעשה שהיה באחד מבתי הכנסת שהגיע לשם תייר מחו"ל, והיה לו יום זכרון, ורצה לקנות מפטייר. אחד מחברי הוועד של בית כנסת הבין שיש כעת ההזדמנות לגרום לקופת בית הכנסת להרוויח, והציע שבכל פעם שהתייר יאמר סכום מסויים, הוא יוסיף עליו, וכך יעלה הסכום ויעשיר את הקופה הדלה". המוכר, גם הוא חבר ועד, סירב בתחילה אך לבסוף הסכים. "אך משהגיעו לסכום של 3,000 שקלים הרגיש התייר בכך, ולא הוסיף עוד, ואמר כי הוא מכבד את חבר הוועד בכך, כי אולי גם לו יש יום זכרון. והשאלה היא, האם חבר הוועד צריך עתה לשלם את כל הסכום?".

הרב זילברשטיין פסק, שחבר הוועד שזכה פטור מלשלם, "כי אין פיו ולשונו שווין, ומעולם לא התכוון לקנות את העליה",⁸⁸ אולם "התייר חייב לשלם את המחיר האחרון שאמר לפני ה-3,000". הוא הסתמך על המשנה בערכין, העוסקת במכירה פומבית של שדה על ידי גזבר ההקדש. ממנה הוא מסיק, כי כאשר בעל ההצעה הגבוהה ביותר חוזר בו – השדה נקנית לבעל ההצעה השנייה בגובהה

85 על התחרות של "מתמודד קש" על קניית עלייה מנימוקים אחרים, ראו קליינמן, "בעיות חברתיות", לעיל הערה 2, בעמ' 113.

86 ר"ע יוסף, שו"ת מעין אומר, חלק ו, ירושלים תש"ע, עורך: ר"י נקי, עמ' קמב (נדפס בשנית שם, חלק י, ירושלים תשע"ב, עמ' שמח). לא צוין נימוק לפסק. העורך הוסיף בסוגריים, ש"היה נראה [על הרב...] שמקפיד מאד על הדבר [מעשה זה]". ספר זה מביא פסקים שנאמרו על ידי הרב ע' יוסף בעל פה.

87 ר"י זילברשטיין, "הבטיח סכום גדול לקניית מפטייר כדי לגרום לתחרות", זכור לאברהם: בעניני שבת, עורך: א' ברגר, חולון תשס"ד, עמ' שעד-שעה (התפרסם בשנית: צהר: קובץ תורני מרכזי בעניני הלכה ומנהג יג (תשס"ד), עמ' תלג-תלד).

88 הוא סבר כנראה שהתחייבות לשלם בעבור קניית המצווה דינה כנדר, והדין הוא שאין תוקף לנדר אלא אם "פיו ולבו שווים". כך סבר גם הרב דסקל, לעיל ליד הערה 62.

תמורת המחיר שהציע, ולכן חייב התייר לשלם את המחיר האחרון שנקב.⁸⁹ יצוין כי השאלה אם אפשר לחייב את בעל ההצעה השנייה בגובהה במקרה שהזוכה בכיבוד חזר בו שנויה במחלוקת בין פוסקי ההלכה.⁹⁰

גיסו, ר' חיים קנייבסקי, חלק על דעתו וסבר שגם התייר פטור מלשלם את המחיר שנקב, כי נקב במחיר זה "מתוך טעות והונאה וגניבת דעת, ואילו היה יודע את האמת שאין כאן תחרות כי אם אחיזת עיניים לא היה תורם אפילו אלף שקל". לדבריו, גם אילו התייר היה זוכה בעלייה ועולה, היה עליו לשלם רק את "התשלום המקובל" בעבור העלייה שקיבל ולא סכום "מוגזם". הסיבה היא, שאסור לאדם הרואה שחברו חפץ במיקח מסוים להציע מחיר גבוה יותר כדי שחברו יאלץ להעלות את המחיר,⁹¹ ואסור לעשות זאת גם לצורך העשרת קופת בית הכנסת.

הרב זילברשטיין השיב לדברי גיסו, שאף שהתייר רומה, ייתכן שהסכים בדיעבד לשלם את המחיר הגבוה שהציע, משום שמדובר בתרומה לבית הכנסת ולא במשא ומתן רגיל. לדבריו, על התייר "לבדוק את סתרי ליבו" ולהחליט אם בעת המכירה התכוון שאם נוהגים בו בעורמה לא ישלם את המחיר הגבוה, או שמא היה מוכן לשלמו גם במצב זה.

2. קנה עלייה בסכום גבוה מאוד ואחרי שעלה טען כי אין בידו לשלם

יארציט, המכונה גם "יום פקידה", הוא יום זיכרון שיש לאדם על קרובו, ונהוג לעלות ביום זה לתורה. אדם שהיה לו יארציט של אביו הזדמן לבית כנסת שבו כל עלייה נמכרת "במחיר רב מאוד", וביקש לעלות לתורה. הגבאי אמר לו

89 משנה, בבלי, ערכין כז ע"א: "אמר אחד הרי היא שלי בעשר סלעים ואחד אומר בעשרים ואחד אומר בשלשים ואחד אומר בארבעים ואחד אומר בחמשים, חזר בו של חמשים – ממשכנין מנכסיו עד עשר [...]". אולם, בעוד שלפי המשנה גובים מבעל ההצעה שחזר בו את ההפרש שבין הצעתו להצעת קודמו, במקרה דנן לא ניתן לחייב את חבר הוועד שחזר בו לשלם פער זה, כי מלכתחילה לא הייתה לו כל כוונה לקנות את העלייה.

90 יש שסברו על סמך המשנה הנ"ל בערכין שאפשר לחייבו, אולם אחרים פסקו שאי אפשר, כי המנהג הוא שרק המציע האחרון שזכה במצווה חייב לשלם. ראו קליינמן, "עסקים", לעיל הערה 2.

91 הוא הסתמך על ירושלמי, קידושין פ"ג ה"א (סג ע"ג), לפי פירוש קרבן העדה, שם, ד"ה רבי זעירא.

כמה עולה מפטיר והוא הסכים ועלה. כשבא הגבאי במוצאי שבת ודרש את התשלום השיב הקונה כי אין בידו לשלם סכום כה גבוה.

הרב אלישיב⁹² שנשאל על כך השיב, שגם אם הכספים ממכירת עליות מיועדים לצדקה, וההתחייבות לשלם הינה בגדר "נדרי צדקה", אין רשות לגבאים לדרוש סכום מופרז מכל אדם, "כי בית כנסת מיועד לכל יהודי ואפילו לעני שבישראל ומה יעשה אדם חסר אמצעים שהגיע לבית כנסת זה [ויש לו חיוב]? [דבר זה] אין הדעת סובלתו". כפי שבני העיר אינם רשאים לתקן תקנות שגורמות הפסד לחלק מן הציבור,⁹³ כך לדעתו גבאים שקובעים סכום מופרז בעד עלייה "מפסידים את המתפללים שאינם עשירים כל כך".⁹⁴ לכן הוא פסק, שהעולה אינו צריך לשלם סכום "מופרז" אלא רק "סכום שמשלמים [עבור העלייה שקיבל] בבית כנסת מכובד".

יצוין, כי במקרים מסוימים, למשל כשיש לאדם יום זיכרון על קרובו באותה שבת, הוא מוגדר "חיוב" ויש לו זכות לקבל בבית הכנסת עלייה לתורה או מפטיר, בהתאם למנהגים השונים.⁹⁵ לדעת הרב אלישיב אם כן, יש לגבאי זכות לדרוש סכום סביר לצורכי בית הכנסת בעבור עליית ה"חיוב" אבל לא סכום מופרז, גם אם הכסף מיועד לצדקה. לפיכך הוא פסק, כי התחייבות קונה המפטיר במקרה זה אינה תקפה.

92 דבריו הובאו בתוך: "שיעור מורינו הגאון רבי אברהם יעקב זילברשטיין שליט"א", ישיבת אורחות תורה, זמן חורף, תשס"ט, חודש שבט, שבוע יג, עמ' 2.

93 הרב אלישיב הסתמך על דברי הר"ן, בבא בתרא ט ע"א, שתנאי בני העיר צריך אישור "אדם חשוב", כדי שהלה יודא שהתנאי אינו גורם הפסד לחלק מן הציבור.

94 על כך שמכירת עליות גרמה לקיפוח העניים, שלא היה בידם לקנות עליות בשל מחירן, ראו קליינמן, "בעיות חברתיות", לעיל הערה 2.

95 מנהג זה, במגוון צורות, קיים הן אצל האשכנזים הן אצל הספרדים. ראו: החיד"א, ברכי יוסף, אורח חיים, סימן רפד; ר' משה הכהן, ברית כהונה, יורה דעה, חלק א, גירבא תשי"ג מערכת פא, עב ע"ב, סעיף קטן טו; סיכום בנוגע לאשכנזים – רא"י פפויפר, אשי ישראל, ירושלים תשנ"ח, עמ' תח-תיב. לדבריו, מי שיש לו יארצייט בשבת יש חובה להעלותו, ואם חל היארצייט באמצע השבוע נהגו לקרותו בשבת שלפני כן למפטיר, אך אין זו חובה. שם, עמ' תט.

ה. קנה "מצווה" אך לא היה בבית הכנסת כשהגיע המועד לקיימה

באשכנז היו מקומות שבהם נהגו למכור "שהייה", שהיא הזכות לקיים כל מצווה אם בעל הזכות באותה המצווה שהה ולא בא לבית הכנסת.⁹⁶ גם בקהילות הספרדים נהגו מנהג זה, אשר כונה שם מכירת "חסרונות".⁹⁷ אולם, מה הדין במקום שאין מנהג כזה, ואדם קנה מצווה ולבסוף לא הגיע לבית הכנסת? האם מחויב הקונה שלא קיים את המצווה לשלם בעבורה? והאם רשאי קונה שידוע כי ייעדר מבית הכנסת להעביר את זכותו לאחר?

ר' ישראל מברונא (אשכנז, המאה ה-15) נשאל על מי שקנה גלילה ו"הוצאה" של ספר התורה מהארון וחלה ואינו יכול לבוא לבית הכנסת, אם רשאי למנות אחר במקומו.⁹⁸ הוא השיב, שאם בכוחו לקיים את המצווה שקנה, כגון לגלול את הספר, אם יביאו את ספר התורה אליו, הוא רשאי למנות שליח, ואם לא – אינו רשאי.⁹⁹

בנוגע לאדם שיצא מחוץ לעיר פסק מהר"י ברונא, כי הקונה רשאי למנות שליח לקיים את המצווה במקומו. טעמו לכך מעניין: כיוון שהקונה יכול להגיע לבית הכנסת על ידי גמל מרחף ("גמלא פרחא") או בקפיצת הדרך ("קפיצה") על

96 כך למשל מספר ר' יוזפא הלוי (שס"ד–תל"ג, 1604–1673), שמש קהילת וורמייזה, מנהגים דק"ק וורמיישא, ח"א, ירושלים תשמ"ח, עמ' כו–כז, שהיו מוכרים בקהילתו "שהייה" בעבור כל השנה בליל שמחת תורה.

97 שו"ת ר' חיים בנבנישתי, לעיל הערה 34, סימן ה, ובחיבורו שיירי כנסת הגדולה, לעיל הערה 18; לדוד אמת, לעיל הערה 54, סעיפים ה, ח; ר' חיים פלאגי, שו"ת לב חיים, חלק ב, סימן לג.

98 שו"ת מהר"י ברונא, סימן קעח.

99 דין זה למד מצירוף שתי סוגיות בבבלי: לגבי כהן נאמר (בבלי, בבא קמא קי ע"א), שאם אינו יכול לעבוד במקדש בעצמו מחמת זקנה או חולי, אינו יכול למנות כהן אחר כשליח במקומו. לגבי עבד כנעני נאמר (בבלי, קידושין כג ע"ב), כי אף שאינו יכול לקבל בעצמו גט שחרור מרבו, הוא יכול למנות שליח שיעשה זאת בעבורו. הסיבה לכך היא, שעבד יכול לקבל גט מאדונו של חברו בעבור חברו, וכל עוד "שייך" המשלח בנושא השליחות, אפילו רק במקרה מסוים, הוא יכול למנות שליח. מכאן, שכל עוד בכוח הקונה לקיים המצווה אם יביאו אליו את הספר, הוא יכול למנות שליח במקומו. הרב זילברשטיין (לעיל, הערה 55, עמ' שס) כתב שניתן לחלק בין המקרים. לכהן אין "זכות פרטית" אלא כאחד מאנשי המשמר, ולכן כאשר חלה ואינו יכול להקריב, הפסיד. לעומת זאת, למי שקנה מצווה בכספו יש "זכות פרטית", ואולי רשאי לתת אותה למי שירצה.

ידי שם, הוא נחשב כמי שבאפשרותו לקיים את המצווה.¹⁰⁰ משמעות העניין כנראה, שמרחק הוא רק מניעה טכנית אך לא מהותית.

אולם, גם במקומות שנהגו למכור "חסרונות" התעוררו לעתים מריבות. מקרה טיפוסי שבו התעוררו ויכוחים היה כאשר בעל המצווה חלה או היה טרוד בענייניו ורצה להעביר את זכותו במצווה לאחר, ומנגד טען בעל ה"חסרונות" כי במקרה כזה הוא הזוכה במצווה.

כמה מחכמי הספרדים שדנו בעניין זה כתבו שהמנהג הוא, שאם קונה המצווה חלה אין הוא יכול למנות אחר תחתיו ובעל ה"חסרונות" זוכה במצווה. אולם, אם עזב את העיר או יצא ממנה לסחורה, הוא רשאי למכור את המצווה או לתנה במתנה לאחר, ואין בעל ה"חסרונות" יכול לעכב עליו.¹⁰¹ לגבי מקרה שבו מת קונה המצווה בתוך התקופה פסק החיד"א, שיורשו צריכים לשלם לפי החלק היחסי בלבד, אלא אם כן יש מנהג אחר במקום.¹⁰²

ר' מנחם עזריה מפאנו (איטליה, 1548–1620) נשאל לגבי אדם מאזור מילאנו שקנה מצווה לשנה, ואחר כך פורסמה גזירת המלך לגרש את היהודים.¹⁰³ השאלה היא, האם הקונה צריך לשלם בעבור השנה כולה. הרמ"ע פסק, שכיוון שבשעת קניית המצווה כבר נודע באזור הנידון על גזירת הגירוש, אף שהשתדלו לבטלה, היה הקונה צריך להעלות על דעתו אפשרות זו. מן העובדה שלא התנה על כך, משמע שמחל ועליו לשלם את המחיר לכל השנה, וודאי שכך הוא הדין אם כבר התחיל לקיים את המצווה לזמן מה. עם זאת, הרמ"ע הבחין בין מצווה שרגילים לקנותה בסכום אחד, לבין "קצוב לה פשוט אחד לכל פעם כמו שנוהגים בקצת מקומות". במקרה האחרון, כל יום נחשב בנפרד, ואין צורך לשלם בגין הימים שטרם הגיעו.¹⁰⁴

100 את זה ביסס על בבלי, יבמות קטז ע"א ועל רש"י שם ד"ה בקפיצה.

101 שו"ת ר' חיים בנבנישתי, לעיל הערה 34, סימן ח; לדוד אמת, לעיל, הערה 54, סעיף ה; ברכי יוסף, סימן קנג, אות יא. מנהג זה דומה, הגם שאינו זהה, לפסקו של מהר"י ברונא הנזכר לעיל, הערה 98.

102 לדוד אמת, שם, סעיף ו. השוו לפסקו של ר"ח בנבנישתי, לעיל ליד הערה 18.

103 הכוונה ככל הנראה לגירוש היהודים ממילאנו בשנת 1591. על יהודי מילאנו ראו: Shlomo Simonsohn (ed.), *The Jews in the Duchy of Milan*, vols. 1-4 (Jerusalem, 1982-1986).

104 שו"ת הרמ"ע מפאנו, ירושלים, תשכ"ג, סימן סד.

הרב מנשה קליין (ארה"ב, המאה ה-20) נשאל לגבי ראובן שקנה עלייה לתורה כדי לכבד את שמעון וציווה לגבאים לקוראו. שמעון יצא, לא ידוע אם ככוונה או לא, הגבאים קראו ללוי אחר לעלות, ואז ראובן סירב לשלם.¹⁰⁵ השואל, רב מברוקלין, כתב שראובן פטור מלשלם, כנראה משום שסבר שעלייה אינה נקנית.¹⁰⁶ המשיב חלק על כך וסבר שראובן חייב לשלם. לדבריו, יש קניין במצוות והקונה עלייה חייב לשלם בעבורה כמו כל חוב אחר.¹⁰⁷

ר' נסים בן אברהם הכהן (ג'רבא-בני ברק, המאה ה-20) נשאל מה דינו של אדם שקנה עלייה וכשהגיע תורו לעלות היה בשירותים והעלו אדם אחר. הוא משיב בקצרה, וללא נימוק, שאם מי שעלה מסכים לשלם – ישלם, ואם לא – ישלם קונה העלייה.¹⁰⁸ ניתן להניח כי הוא סבר שהקונה רכש זכות לעלות, ואם לא מימש את זכותו אין זה פוטרו מלשלם בעבורה.

שאלה מעניינת ביחס לקניית "מפטיר יונה" שלא מומשה התעוררה באחד מבתי הכנסת בבני ברק ביום כיפור שנת תשס"ג.¹⁰⁹ מכירת המפטיר התבצעה כמקובל בתפילת שחרית. ראובן הציע 950 דולר, אך גבר עליו שמעון שהציע 1,000 דולר, וזכה. דא עקא, בין מוסף למנחה הייתה הפסקה, ושמעון נרדם בביתו, האריך בשנתו ולא הגיע בזמן למנחה.¹¹⁰ הגבאי המתין כמה דקות, ואחר כך פנה לראובן והעלה אותו למפטיר. בבוא הגבאי לגבות מראובן את התרומה, סירב הלה לשלם באומרו: "מצטער, 950 הדולר הוצעו רק במהלך ה'מכירה', ואילו אתה העלית אותי לתורה ללא שום תנאי כספי מוקדם". גם שמעון מיאן לשלם בטענה שלא קיבל בפועל את עליית המפטיר.

שניים מחשובי הפוסקים בבני ברק, הרב נסים קרליץ והרב חיים קנייבסקי, נשאלו בעניין זה ופסקו, כי על ראובן שעלה למפטיר לשלם 950 דולר, שכן

105 שו"ת משנה הלכות, חלק ה, סימן שד.

106 לדברי המשיב, השואל מפסקו של בעל מגן אברהם, לעיל, הערה 17, כי אין במכירת עלייה בשבת איסור מקח וממכר, הסיק השואל כי לא שייך כלל "קניין" לגבי עלייה. המשיב חלק על ההיקש בין התחומים.

107 על הקביעה האחרונה חזר גם בשו"ת משנה הלכות, חלק טו, סימנים קד-קה.
108 שו"ת מעשה נסים, חלק ג, בני-ברק תשס"א, אורח חיים, סימן לב. נכדו של ר' משה כלפון הכהן.

109 הובא אצל ש' שייף, "בסוד שיח", מוסף השבת, הצופה (י"ב במרחשוון תשס"ג, 18.10.2002).
110 יש בדבר אירוניה, שכן גם יונה הנביא עצמו נרדם. אולם, בשונה מן המעשה דנו, שם הקיצוהו מתרדמתו: "ויקרב אליו רב החבל ויאמר לו מה לך נרדם קום קרא אל אלהיך" (יונה א, ו).

"אומדנא דמוכח ברורה, שרק בגלל שהציע 950 דולר זכה במפטיר, ולא בגלל שהגבאי רצה ביקרו, והוא ידע זאת בשעה שעלה לתורה. אם לא היה בכוונתו לשלם את הסך שהציע ב'מכרז' – היה עליו לומר זאת לגבאי".¹¹¹

הרב קנייבסקי הוסיף, כי הקונה שנרדם חייב לשלם את ההפרש בסך 50 דולר, כדי שלא ייגרם נזק כספי לבית הכנסת. הרב קרליץ העלה אפשרות, שיש בה מן התוכחה, כי אם מדובר "בבית כנסת של 'בעלי בתים' (להבדיל מאברכים), 'הנרדם' בכל זאת צריך לשלם" את כל הסכום, אף שלא עלה כלל לתורה. ונימוקו: "משום שזכה למעשה בהנאה של מנצח, ולעתים זה חשוב ל'בעל הבית' יותר מהעלייה עצמה ל'מפטיר יונה'!".¹¹²

סיפור זה הובא בשני מקורות נוספים בשינויים. לפי מקורות אלו הציע ראובן 900 (ולא 950) דולר.¹¹³ באחד מהם הובא בשם הרבנים קרליץ וקנייבסקי, בדומה לאמור לעיל, כי ראובן שעלה צריך לשלם את הסכום שנקב בעת המכירה (900 דולר) בשל גילוי דעת זה.¹¹⁴ לפי מקור זה, הרב קרליץ הוסיף כי הקונה שנרדם פטור מלשלם את ההפרש (100 דולר) כי נאנס.¹¹⁵

במקור השלישי¹¹⁶ הופיע בשם הרב קנייבסקי פסק הלכה שונה לגמרי, הן לגבי הנרדם הן לגבי העולה: "בעל האלף [שנרדם] כיון שקנה זה שלו, ואף שלא

111 לשם השוואה, גם לפי המשפט הישראלי נכרת חוזה מחייב בין ראובן לבית הכנסת באמצעות התנהגותו של ראובן. פניית הגבאי אל ראובן היא "הצעה" ועליית ראובן למפטיר היא "קיבול" ההצעה אשר יוצר את החוזה ביניהם. ראו: חוק החוזים (חלק כללי), תשל"ג-1973, סעיף 6(א): "6. קיבול דרך התנהגות. (א) הקיבול יכול שיהיה במעשה לביצוע החוזה או בהתנהגות אחרת, אם דרכים אלה של קיבול משתמעות מן ההצעה".

112 שיף, לעיל, הערה 109 (הסוגריים העגולים במקור).

113 ר' חיים קנייבסקי, לעיל, הערה 51 (ושם מובא: "אמר הקונה: אמנם קניתי, אבל לא קיבלתי [...] ובעל התשע מאות טוען: לא קניתי כשהלה חפץ לתת אלף דולר"); ר"א הלוי דינר (רב בית הכנסת "דברי שיר" בבני-ברק), מים חיים: לקט הלכות לחודש תשרי, "דפוס עוז", בני-ברק, אלול תשס"ו, עמ' 33. בנו, רב"ח דינר, מסר לי במכתב מיום י' בכסלו תשס"ט, כי אביו אמר לו ששמע את פסקי ההלכה הללו באופן אישי מפי הפוסקים הני"ל.

114 הרב דינר, שם: "זה שקיבל מפטיר יונה [=ראובן], מכיון שגילה דעתו בבוקר שמעוניין לשלם עבורו, חייב לשלם את התשע מאות דולר".

115 שם: "זוהי שקנה המפטיר ולא הגיע [=שמעון] אינו צריך להוסיף עוד מאה דולר אע"פ שקנהו בבוקר, והם גם מצידם היו מוכנים למוכרו, היות שנאנס, דהרי מותר לו לישון בהפסקה".

116 ר"ח קנייבסקי, לעיל, הערה 51. בשער הספר נאמר, שמדובר בתשובות של ר"ח קנייבסקי "אשר השיב לשואלו, תלמידו המובהק, ר' אליהו מן שליט"א. הדברים נאמרו דרך משא ומתן

היה קנין מכל מקום על ידי שהבטיח ליתן אסור לחזור בו וחלה זכותו בזה, וצריך לשלם, ובעל ה-900 [שקיבל המפטיר] ישלם מה שנהנית [=כמה שנהנה מן העלייה]¹¹⁷ – כמה שירצה, וזה ירד מהאלף של בעל האלף". קרוב לוודאי, כי בשלושת המקורות מדובר על אותו סיפור, ואת ההבדל בפסיקותיו של הרב קנייבסקי אפשר לייחס אולי למסירת הדברים בעל פה.¹¹⁸ שאלה זו נידונה גם על ידי הרב נוסבוים,¹¹⁹ והוא תלה את ההכרעה בה בבסיס ההלכתי למכירת מצוות. לפי הדעה שחיובו של קונה המצווה מבוסס על נדר, נראה שנדר רק על דעת שיקבל את הכיבוד, וכאשר לא קיבלו מחמת שנרדם באונס פטור מלשלם. לעומת זאת, לדעה שהקונה רכש קניין ממשי בזכות – כבר חל הקניין והתחייב לשלם בעבור הזכות, ואונס מאוחר שמנע ממנו להשתמש בזכות לא יוכל לפוטרו מלשלם. לפי גישה שלישית, שבה צידד הרב נוסבוים, מכירת מצוות מבוססת על דין שכירות פועלים, היינו שהציבור נשכר על ידי קונה המצווה כדי לכבדו. מי שאינו יכול להעביד את פועליו באונס פטור מלשלם להם. וכיוון ששינה מוגדרת כאונס, הרי שקונה המפטיר שנאנס פטור מלשלם.¹²⁰

כמענה לשאלות [...] ואין לקבוע בהם מסמרות". ייתכן שהרב קרליץ אינו נזכר, אף שכנראה פסקו כך יחד, כי מדובר בספר תשובות של ר"ח קנייבסקי.
 117 היינו, שווי הנאתו מכך שעלה למפטיר. הביטוי "מה שנהנית" שאוב מן המשנה המחייבת "נהנה" לשלם: "נפלה [בהמה] לגינה ונהנית – משלמת מה שנהנית" (משנה, בבא קמא ו, ב). וראו עוד במשנה, שם ב, ב.
 118 חיזוק להשערה שמדובר באותו סיפור, מלבד הדמיון הרב בעובדות, מצוי גם בקרבה היחסית בתאריכים של שלושת המקורות: לפי הצופה, לעיל, הערה 109, המעשה אירע ביום הכיפורים תשס"ג; העדות של הרב דינר, לעיל, הערה 113, היא מתשס"ו; והחיבור של הרב קנייבסקי לעיל, הערה 51, נדפס בתשס"ח.
 119 הרב נוסבוים, לעיל הערה 19, עמ' פה-פו: "אחד קנה [...] עליית 'מפטיר יונה' במנחה של יום כיפור, וכשעלה לביתו אחר מוסף לנוח שעה קצרה חטפתו שינה ואיחר לקריאת התורה ונמסר המפטיר לאחר, ועתה מסרב הראשון לשלם חיובו מאחר שלא קיבל עלייתו". ייתכן שגם דיון זה מתייחס לסיפור הנ"ל שאירע בבני ברק.
 120 את הקביעה בנוגע לפטור של המעביד ביסס הרב נוסבוים שם על שולחן ערוך, חושן משפט, סימן שלד, ואת השנייה – על חידושי הרשב"א, בבא מציעא מב ע"א (מהדורת ר"א ליכטנשטיין, תשס"ו, עמ' שסו).

סיכום

מכירת עליות וכיבודים בבית הכנסת, המכונה בספרות ההלכה "מכירת מצוות", נזכרה לראשונה באשכנז במחצית השנייה של המאה השתים עשרה ומאוחר יותר התפשטה בכל תפוצות ישראל. מאמר זה עסק במגוון היבטים משפטיים של מכירה זו.

השאלות העיקריות שנידונו במאמר הן: האם אפשר למכור "מצווה" לאחר, ומה הדין אם קונה המצווה מכרה ברווח; האם מצווה שנקנתה או ניתנה ללא תמורה עוברת בירושה; כיצד להכריע בהתנגשות בין שתי מצוות שנקנו; מה דינו של מי שקנה מצווה אך לבסוף קיבל מצווה אחרת; מה הדין של מי ש"חטף" מצווה ממי שקנאה או שקיבלה בחינם; האם "מתחרה קש" שהשתתף בהכרזה לקניית מצווה ללא כוונה אמתית לקנותה או לשלם בעבורה, מחויב לשלם; האם רשאי קונה מצווה שיודע כי ייעדר מבית הכנסת להעביר לאדם אחר את זכותו לקיימה; ומה דינו של קונה מצווה שלא היה בבית הכנסת בעת שהגיע המועד לקיימה, כגון שחלה, היה טרוד בעסקיו וכדומה. בהקשר לשאלה האחרונה נידון מקרה של אדם בבני ברק, אשר קנה "מפטיר יונה" בתפילת שחרית ביום כיפור של שנת תשס"ג, אולם נרדם בביתו לפני תפילת מנחה ולכן לא קיבל את העלייה, ועניינו נידון על ידי שניים מחשובי הפוסקים שבעיר.

כיוון ששאלות אלו לא נידונו בספרות התנאים והאמוראים, נזקקו פוסקי ההלכה לא אחת ליצירתיות רבה כדי להכריע בהן, והם דימו את המצבים שהובאו בפניהם לעניינים אחרים שנידונו בתלמוד או בדברי הפוסקים שקדמו להם. מטבע הדברים, לא תמיד הייתה תמימות דעים ביניהם. ההכרעה בשאלות המשפטיות הנוגעות למכירת מצוות הייתה תלויה לעתים בעמדתו של הפוסק באשר לבסיס ההלכתי-משפטי של המכירה.

אחרית דבר: בין "כבוד האדם" לבין "מלך הכבוד"

ראוי לשוב ולהזכיר לעצמנו, כי ה"מצוות" הנעשות בבית הכנסת, שעיקרן סביב ספר התורה, כדוגמת הוצאת הספר והכנסתו, עלייה לתורה, הגבהה

וגלילה – בין אם נמכרו ובין אם לאו – תכליתן היא "כבוד התורה"¹²¹ ולא כבודו של האדם שזכה בהן.¹²² הכיבוד הוא אפוא הזכות הניתנת למקיים ה"מצווה" להודות לבורא עולם – "מלך הכבוד",¹²³ "שהכל ברא לכבודו"¹²⁴ – על שנתן תורה לעמו ישראל, "ואין כבוד אלא תורה".¹²⁵

גם הברכה שמברך העולה לתורה, אף שכבר בירך את ברכות התורה בהשכמה, לא נתקנה אלא משום "כבוד התורה".¹²⁶ ועל כן, כדברי בעל המשנה ברורה, "יברך אותה בשמחה גדולה [...] צריך לזהר מאד וליתן הודאה על שבחר בנו ונתן לנו כלי חמדתו".¹²⁷

121 ראו למשל בשו"ת מהרי"ק, ירושלים תשמ"ח, סימן ט, שנימוק זה מתיר הן את מכירת המצוות בשבת וביום טוב הן את מכירת עליית הכהן.

122 כדברי ר' אורי יהושע מפורישוב (פולין, מאות 19–20), האדמו"ר מקולבייל (נינו של "היהודי הקדוש" מפשיסחה): "עליה לתורה פירושה, שתהיה לתורה עלייה על-ידי הלומד אותה". דבריו הובאו על ידי נכדו ש' אשכנזי, דורות בישראל, תל-אביב תשל"ה, עמ' 82.

123 תהלים כד, ז–ג.

124 בבלי, כתובות ח ע"א. והשוו לברייתא באבות ו, יא: "כל מה שברא הקדוש ברוך הוא בעולמו לא ברא אלא לכבודו שנאמר (ישעיה מג, ז): 'פל הַנְּקָרָא בְּשֵׁמִי וְלְכָבוֹדִי בְּרֵאֲתִיּוֹ וְצִדְקָתִי אֶף עָשִׂיתִיו'".

125 אבות ו, ג.

126 שולחן ערוך, אורח חיים קלט, ח: "אפילו ברך ברכת התורה לעצמו ותיכף קראוהו לקרות בתורה, צריך לחזור ולברך אשר בחר בנו כשקורא בתורה, דמשום כבוד התורה נתקנה כשקורא בצבור".

127 משנה ברורה, אורח חיים, סימן מז, סעיף קטן ב.