בס"ד, ח' באלול תשפ"ד

בבא בתרא דף ע"ט, חצר ההקדש

**א. סוגייתינו**

1. **בבא בתרא, דף ע"ט:** "תנו רבנן: הקדישן ריקנין ואח"כ נתמלאו - מועלין בהן ואין מועלין במה שבתוכן; רבי אלעזר ברבי שמעון אומר: אף מועלין במה שבתוכן".
2. **פירוש הרשב"ם, שם:** "דבבור ושובך מודי דלא אלים רשות הקדש לקנות מן רשותו כיד הדיוט, דאילו בהדיוט אתרבאי רשות מואם המצא תמצא בידו (שמות כב) אבל לא בהקדש".
3. **תוספות, שם:** "ואין מועלין במה שבתוכו - דלא אמרינן שיקנה חצר הקדש כמו שקונה חצר הדיוט דחצר משום יד איתרבאי ולא מצינו יד להקדש".
4. **חידושי הרמב"ן, שם:** "והא דאמרינן מועלין בהן ואין מועלין במה שבתוכן. שמעתי משום דלא קניא חצר להקדש דמשום יד איתרבאי ואין יד להקדש, וכן פי' ה"ר שמואל ז"ל. ויש לומר אי נמי קניא ליה אין מעילה בזכיתה".

**ב. קניין חצר בהקדש**

1. **מסכת בבא מציעא, דף י' עמוד ב':** "מר סבר: חצר משום ידה איתרבאי ... ומר סבר: חצר משום שליחות איתרבאי".
2. **שו"ת דבר אברהם (רבי אברהם מקובנה), חלק א' סימן כ"א אות כ"ג:** "ואולם עניינו של דבר הוא דעיקר מעשה הקנין שבחצר בודאי הוא כעין יד משום דכל דבר שתופס בו קנין שנכנס לאיזה רשות שיהיה הרשות קונה אותו במה שהוא ברשותו, ובהא כו"ע לא פליגי דמעשה הקנין שבחצר משום יד הוא אלא דפלוגתייהו היא ביחס של החצר אל הבעלים, ר"ל דאף שנעשה מעשה קנין ע"י החצר מ"מ איזו שייכות היא לבעלים לזכות בו ע"י רשות החצר ... ובזה סבירא ליה למ"ד משום יד אתרבאי דהוי כיד אריכתא דבעלים, והלכך זכי איהו; ולמ"ד משום שליחות אתרבאי אין זה יד הבעלים אלא יד בפ"ע כיד שלוחו דזכיא ליה נמי".
3. **קהלות יעקב בבא בתרא, סימן ל"ו, אות ו':** "דלעניות דעתי יש לפרש דטעמא דאין יד להקדש הוא משום דבמציאות ליכא יד הראוי לקנות והוא משום דיסוד הדין דחצר נחשב כידו הוא מפני שהמקום מיוחד להשתמשות שלו כידו, ולכן דינו כידו. אבל חצר הקדש אינו בגדר מיוחד לגבוה להשתמשות של הקב"ה, כי כל ענייני וקנייני הקדש אינו כעין השתמשות גבוה, דכתיב "אם תצדק מה תתן לו", רק הכל הוא השתמשות שלנו לעבוד בו את הקב"ה, ואנו צריכים להתנהג בקדושה בכל המיוחד לשמו ... אבל אין זה נקרא שהקב"ה משתמש בנכסי הקדש, ולכן אין החצר הזה נידון כיד של גבוה לשיזכה ממון חולין לגבוה".

**ג. קדושה שאין בה מעילה**

1. **תוספות כתובות ל:, ד"ה זר:** "אבל קרן וחומש של הקדש אינו משום כפרה אלא משלם ממון שגזל הקדש".
2. **מעילה, דף י"ח:** "כי תמעל מעל - אין מעל אלא שנוי, וכן הוא אומר "איש איש כי תשטה אשתו ומעלה בו מעל", ואומר "וימעלו בא-להי אבותיהם ויזנו אחרי הבעלים" ".
3. **נתיבות המשפט – ביאורים, כ"ח ס"ק ב'[[1]](#footnote-1):** "אך החילוק הוא מבואר, דשאני התם בפסחים דהוא קדושת דמים, ומעילה דקרן וחומש הוא משום גזילת הקדש, כמו שכתבו התוס' בכתובות דף ל' [ע"ב] בד"ה זר שאכל תרומה וז"ל: "אבל קרן וחומש של הקדש אינו משום כפרה, אלא משלם ממון שגזל הקדש" ומשום הכי בעינן שיהיה בר דמים. מה שאין כן הכא מיירי בקדושת הגוף דמעילה דידה לא תליא בדמים כלל ... ובקדושת הגוף חייב אפילו במקום דלאו בר דמים, ודאי דלאו משום גזילת הקדש הוא רק משום כפרה כמו בתרומה".
4. **חידושי הגר"ח הלוי, מעילה ח' א':** "... נראה דהוא משום דהך איסורא דמעילה דרשינן במעילה דף י"ח [ע"א] כי תמעל מעל אין מעל אלא שינוי, דמבואר בזה דכל יסוד איסור מעילה הוא משום דין גזל הקדש, וכן מוכח מהא דמעילה שיעורו בפרוטה וצירף את המעילה לזמן מרובה ואכילתו ואכילת חבירו מצטרפין, אשר כל זה הוא משום דדין גזלה ביה, ולהכי הוא דמצטרף בכל גווני, ושיעורו בפרוטה כדין גזל".
5. **שיעורי הרא"ל לפרק השואל, בעניין תשלומים בהדיוט ובהקדש:** "שאלת ההשוואה בין הדיוט לבין הקדש, שבה נגענו, קשורה לשאלה מרכזית בדיני מעילה - מהו האופי של חיוב מעילה? בעניין זה נציג שלוש אפשרויות: 1. מעילה היא גזל גבוה; 2. מעילה היא סוג של איסורי הנאה; 3. מעילה היא דין של הסטה מייעוד. האפשרות הראשונה היא הנפוצה ביותר ... מי שחידד את האפשרות הזו באופן קיצוני, הוא הגר"ח בחיבורו. הגר"ח שולל חלוקות פנימיות בין סוגי המעילה, וקובע שגם מעילת הוצאה וגם מעילת הנאה מבוססות על היסוד של גזל ... ניתן, כמובן, להציע את החילוק המתבקש בין מעילת הוצאה לבין מעילת הנאה. מעילת הוצאה תידון כגזל, ואילו מעילת הנאה תידון כמעין איסורי הנאה. אלא שכאמור לעיל - הגר"ח קיצוני לעמדתו, והוא רואה בכל סוגי המעילה סניף של גזל. בקוטב הנגדי ניצב האור שמח, והוא מאפיין גם את מעילת ההוצאה כסוג של איסורי הנאה. את הבנתו בונה ר' מאיר שמחה על פירוש המשניות של הרמב"ם. ביחס למשנת 'נטל אבן או קורה' במעילה יט:, אותה מפרש הרמב"ם מדין מעילת הנאה, מסיק האור שמח כדלהלן (אור שמח, מעילה ו' ט'): "... ואין בכל דברי רבינו מעילה דהוצאה מרשות לרשות שחדשו רבותינו בתוספות, רק נהנה ופגם, דכן משמע כולא ברייתא דתו"כ דמביא בתלמודין..." ... גוון נוסף שנפוץ באחרונים הוא החילוק שבין מעילה בקדשי מזבח ובין מעילה בקדשי בדק הבית. הנתיבות בסימן כ"ח סק"ב סבור שמעילה בקדשי מזבח היא דין של איסורי הנאה, ואילו מעילה בקדשי בדק הבית היא סניף של גזל.

ניתן להעלות הבנה נוספת, שנוסחה כאפשרות השלישית לעיל. אפשרות זו אינה מחפשת גזל או הנאה, כיסוד למעילה. אלא פשוט קובעים שכל הסטה של חפצי הקדש מייעודם למטרה אחרת, נחשבת למעילה. מעילה, בתמציתה, היא שינוי הייעוד, גם אם לא מעורבים בכך יסודות של איסורי הנאה או גזל. ומדברי הגמרא במעילה (דף י"ח) נוכל ללמוד את ההבנה הזו: "כי תמעל מעל - אין מעל אלא שנוי".

1. **קובץ שיעורים בבא בתרא, אות רצ"ט:** "והנה לכאורה נראה דמחלוקת תוספות והרמב"ן תלוי בזה אם חיוב מעילה הוא משום גזל ממון גבוה, או שהוא משום קדושה ואיסור הנאה. דאי נימא דמשום גזל הוא, אין צורך לקודשת פה, כיון דחצר קונה להקדש והוי ממון גבוה ראוי למעול בו. אבל אי נימא דחיוב מעילה אינו בשביל גזל ממון אלא מפני חילול הקדושה, אז יש לחלק בין קדושת פה לקדושה הבאה מאליה".
2. **חידושי הריטב"א בבא בתרא, שם:** "עוד פירשו בשם ר"י ז"ל שאין מעילה אלא בקדושת פה ולא בדבר הקדוש מאליו, דמעילה גבי קדושת פה כתיבא".

**ד. מציאה בבית הכנסת**

1. **מגן אברהם, קנ"ד ס"ק כ"ג:** "מצא דבר בחצר בה"כ זכה בו ולא אמרי' דחצר בה"כ קונה להקדש דחצר קונה מכח יד ואין יד להקדש (אגודה ריש מעילה[[2]](#footnote-2))".
2. **משנה ברורה שם, ס"ק נ"ט:** "מצא דבר בחצר ביהכ"נ או בביהכ"נ זכה בו ולא אמרינן דיקנה החצר להקדש דחצר קונה מטעם יד ואין יד להקדש (מג"א בשם אגודה ועיין בחי' רעק"א) ובספר מגן גבורים כתב שיש בזה דעות בין הראשונים עי"ש".
3. **קצות החושן, ר' ס"ק א':** "כתב באגודה ריש מעילה ... והובא במגן אברהם ... ומקור הדין בפרק הספינה ... הרשב"ם והתוספות ...

אמנם דברי התוס' נראין תמוהין כאשר עמד עליהן אא"ז בתוי"ט פ"ג דמעילה, דחצר משום יד אתרבי לא גרע משליחות, ולמה לא יהיה שליחות להקדש ... וצ"ע ...

והנראה לענ"ד בזה ... כיון דלא מהני חצר שאינו דומה ליד אלא גבי חצר שאינו משתמר שאינו חלוק לגמרי מיד, אבל מהלך שאינו דומה ליד כלל [לא מהני] אפילו משום שליחות ומשום דלא הוי חצר משום שליחות אלא חצר שדומה לידו דלהכי אתרבי מידו, א"כ ממילא בהקדש דליכא תורת יד כלל א"כ חצר נמי ליתיה, ואפילו משום שליחות דגם שליחות דחצר ליכא אלא הדומה ליד ואין יד להקדש וזה ברור.

והרמב"ן בחידושיו שם פרק הספינה ... נראה טעמו משום דאין מעילה אלא בהקדש שהוקדש ע"י אדם, אבל זה שאינו קדוש ע"י דעת אחרת מקנה אלא ממילא זכי לה הקדש בתורת חצר אין מועלין בו, ותדע דהא אפילו בקדשי עכו"ם פליגי תנאי בזבחים דף מ"ה (ע"א) אם מועלין בו, ואף על גב דודאי קני לה הקדש, וזה שהוקדש ממילא שלא ע"י אדם אין מועלין אליביה דכ"ע. ולפי"ז מצא מציאה בבית הכנסת אכתי יש לחוש לדעת הרמב"ן דיש חצר להקדש לזכות בו.

מיהו קשה בהא דתנן שקלים פ"ז (משנה ב') מעות שנמצאו לפני סוחרי בהמה לעולם מעשר, בהר הבית חולין, ואמרי עלה בירושלמי דלא חיישינן לתרומת הלשכה דחזקה אין כהן מוציא מעות מתרומת הלשכה עד שהוא מחללן על הבהמה ע"ש. ומשמע דהוא חולין ממש, ואמאי לא קני חצר לגבוה כיון דהר הבית חצר דהקדש הוא. ונראה לפי מ"ש הרא"ש והנימוקי יוסף פ"ק דמציעא (רא"ש פ"ב סי' ט' ונ"י יד, א בדפי הרי"ף) והרב המגיד פ"ט מגזילה גבי מצא בגל דלא קני חצירו היכא דאתי לחצר קודם יאוש ומשום דלא עדיפא מידו דבאיסורא אתי לידיה דלא זכי אף על גב דמייאש בתר הכי וע"ש, וא"כ מהאי טעמא נמי לא זכי חצר הקדש מעות הנמצא בו משום דאתי לידו קודם יאוש ...

אולם בעיקר דברי אגודה תמיהא לי דכתב בחצר בית הכנסת דאין יד להקדש, דהא בית הכנסת אין לו דין הקדש אלא הרי הוא כמו חצר השותפין, ומהאי טעמא כתב בריב"ש (סי' ר"ה) דארבע אמות זוכה לכל אדם בבית הכנסת דהו"ל חצר השותפין ... וא"כ מוכח להדיא דמצא בבית הכנסת הרי אלו שלו, אבל לאו מטעמא דאין יד להקדש כיון דבתי כנסיות דין שותפין דהדיוט הוא וכדאיתא להדיא בנדרים והרי בתי כנסיות כחצר שאין בו דין חלוקה, אלא כיון דהדיוטות הוו א"כ שפיר שייך ביה כל התירוצים שנאמרו בגל ובכותל או משום דהו"ל באיסורא אתי לחצר או משום דאינו רגיל לבא אינו זוכה שלא מדעת כיון דהדיוטות דשותפין צריך דעת וזה ברור".

1. **שו"ת חתם סופר, אורח חיים א' מ"ד:** "אלא עדיין צריך למודעי לפמ"ש אגודה במס' מעילה ... משמע הא להדיוט כה"ג אף על גב דרבים מצויים זכה לו חצרו אפילו באבידה, ודלא כרבנו ברוך ודלא כהרא"ש, אלא ס"ל לאגודה אפילו רבים מצויים כבהכ"נ מ"מ ה"ל חצר המשתמר ... אך נ"ל האגודה יחיד הוא נגד כל הני פוסקים דלעיל ולא מצי למימר קים לי.

ודאתאן עלה בלא"ה צ"ע לכאורה כיון דבהדיוט חצרו קונה נימא לא יהא הדיוט חמור משל הקדש ... והנה התוס' יום טוב במעילה הקשה הא חצר לא גרע משליחות ויש שליחות להקדש ... וצ"ל כיון שהבעלים העמידו השליח ומסרו לו שמירת החצר והכל באחריותו ואם יאבד דבר מהחצר תובעים להשליח א"כ הוי ליה שפיר בחזקת המשתמר, וזה שייך בהדיוט המעמיד שליח בחריקאו אבל גזבר שהוא שליח דרחמנא שפיר ק' הא החצר אינו משומר מחמת הגזבר עצמו כי אין לו תובעים למטה כ"א גבוה מעל גבוה שומר ומזה לא איירי' ומיושב קושי' תוי"ט, וממילא מיושב נמי ק' דידי דליכא כח הדיוט חמור מכח הקדש כיון דחצר שאינו משתמרת אינו קונה גם בהדיוט, כך י"ל. מ"מ נהי מסברא מתישב שפיר מ"מ אין הכרח לדין זה מש"ס, דהא איכא למימר אין הכי נמי שמירת הגזבר הוה שמירה והמוצא בבהכ"נ שייך להקדש, ומתני' דמעילה מיירי בבור ושדה שאינו משומר ולא מיירי בדיני קנין אלא בדיני גדולי הקדש, ועוד הרמב"ן שם בב"ב כתב בלאו הכי די"ל אין הכי נמי ההקדש קנה אבל לא למעילה".

1. **שו"ת חשב האפוד[[3]](#footnote-3), ב' קכ"ו:** "קטן מצא כסף בבית הכנסת, והלך לפי תומו ומסר הכסף להגבאי של בית הכנסת, ונשאלתי מהגבאי אם הכסף הזה שייך לבית הכנסת או לאבי הקטן. ואמנם לפני שהגבאי שאל אותי על כך הכריז למי הכסף, כי הוה פשיטא לי' דבין מצד בית הכנסת בין מצד אבי הקטן תהי' ההסכמה להחזיר לפנים משורת הדין, אף על פי שלא הי' סימן בהכסף, אבל אחרי שאיש לא ענה שאל אותי למי שייך הכסף. וכמובן קטן זה דאיירינן בי' הוא קטן הסמוך על שלחן אביו ...

ועכשיו למעשה בנידון דידן, הנה בין למ"ש האגודה והמג"א ובין למ"ש הקצוה"ח אין חצר ביהכ"נ קונה לביהכ"נ, למר לא קנה משום דאין יד להקדש ולמר לא קנה משום הני תירוצים שנאמרו בגל ובכותל ישן, הרי דלתרווייהו לא קנה ביהכ"נ, והמציאה היא של המוצא אותה, ובנ"ד שהמוצא הוא קטן הסמוך על שלחן אביו המציאה לאביו ...

וכאשר נשאתי ונתתי בענין זה עם האברכים בני הכולל, אמר חתני הרה"ג ר' שלום נ"י כי לדעתו לא הי' מצד הקטן סילוק מהכסף שמצא, גם אין לראות את זה כמסירה, אלא כנתינה להגבאי באשר הוא גבאי לעשות עם הכסף מה שיש לעשות, ובכן יש להחזיר הכסף להקטן דהיינו לאביו, והם דברים של טעם, וכן ראוי להורות".

1. אחרונים העירו שההבחנה בין קדושת דמים וקדושת הגוף רמוזה כבר בתוספות ישנים בכריתות דף י"ג עמוד ב', לעניין איסור מעילה בנותר שלכאורה אין בו שוה פרוטה. וראה על כך בהרחבה בקהלות יעקב מעילה, סימן א', שקישר בין דיון זה ובין השאלה העקרונית של אופי הבעלות הממונית שיש להקדש בקדשי בדק הבית ובקדשי מזבח. [↑](#footnote-ref-1)
2. ספר האגודה התחבר בסוף תקופת הראשונים, על ידי חכם מחכמי אשכנז. במשך דורות לא היה ברור מיהו המחבר, אך מסתר שהיה זה חכם בשם רבי אלכסנדר הכהן. הספר מסודר על סדר הש"ס, והוא מעיר הערות הלכתיות מעשיות על סדר הדף. הספר מצוטט במקומות רבים מאוד בדברי האחרונים ובעיקר מפרשי השו"ע. [↑](#footnote-ref-2)
3. הרב חנוך דוב פדוואה, מרבני העדה החרדית בירושלים, לימים אב"ד לונדון. [↑](#footnote-ref-3)