**סיכום קובץ 1**

**ההיסטוריה מתחלקת לשתי תקופות:**

* התקופה הכללית הראשונה – מתחילת התורה שבכתב עד חתימת התלמוד(סוף מאה 5).
* התקופה הכללית השנייה – מחתימת התלמוד עד ימנו.
* משקל התלמוד כחוצה תקופות – התלמוד התקבל כספר פירושים לתורה שבכתב, המקובל באופן גורף על עם ישראל והפך למקור הבלעדי ממנו נלמדת ההלכה ונפסקות פסיקות.

התקופה הכללית הראשונה התקופה הכללית השנייה



תקופת המקרא תקופת הגאונים (אמצע המאה ה11)



התקופה שבין עזרא ונחמיה עד לתקופת הזוגות התקופה הרבנית –

 הראשונים\האחרונים\אובדן

 האוטונומיה השיפוטית

תקופת הזוגות

 אובדן האוטונומיה השיפוטית מתחלק ל3:

 1.המאה ה18-תחילת המאה הנוכחית,

 התעוררות לאומית.

תקופת התנאים (המשנה, מדרשים, ברייתות) 2.תחילת המאה ה20 עד הקמת המדינה

 3.מהקמת המדינה



תקופת האמוראים (תלמוד)



תקופת מעבר מאמוראים לסבוראים

**החכמים ראו חובה משפטית למזג את התקופות ההלכתיות לתקופה אחת שכולה הלכה קבועה.**

**משימה כפולה:**

1. התפתחות היצירה בתחום ספרות ההלכה לפי הנוהג למעשה:

המשנה הקיפה את כל המערכת ההלכתית בשישה ספרים. לעומתה, בתלמוד הבבלי כבר החלה התאמה של מקום וזמן להלכות. (לדוג' סדר זרעים שלא קיים בתלמוד הבבלי).

1. שמירה על מגמת המשפט העברי ורציפותו.

**מאמר 2 – שינויים בענפים משפטיים שונים ויצירת ענפים משפטיים חדשים:**

* דיני חיובים – המשפט העברי שלל אפשרות של שיעבוד גוף, לכן היה צורך שיעבוד רכוש. החיוב במשפט העברי בעל אופי חפצי מובהק – לבעל החוב הייתה זכות ריאלית במימוש נכסיו של החייב (דיני קניין רבים). שינוי מהותי – יכולת להתחייב על דבר עתידי, הפך את החלק החפצי מעיקר לטפל.
* משפט ציבורי מנהלי – בניגוד לתקופות הקודמות בהן שלט מלך, בתקופות מאוחרות יותר היה צורך ליצור ענף שונה בתכלית שמציג הנהגת רבים (הנהגה קולקטיבית, שלטון מקומי, נבחרת ממונה). חכמי ההלכה קבוע את היחסים שבין הרשות הציבורית לעובדיה, הרכב מוסדות הקהילה ודרכי ההתמנות אליהם.
* דיני התנגדות חוקים – שינויים חברתיים וגיאוגרפיים הביאו ליצירת ענף חדש הקובע את התנהלות היהודית תחת מערכת שיפוטית של שלטון זר. לדוג' הכלל "דינא דמלכותא דינא" – יהודי מחויב לחוקי הממשל, כפי שמחויב לחוקי ההלכה.

**סיבות לכך שפחות חוקרים את היהדות בתקופה שלאחר התלמוד:**

* הגישה האדישה – חוקרים רבים ראו בתקופה זו חסרת חידוש והתפלפלות מיותרת.
* דעת נגד: יש הרבה מה ללמוד על ההתפתחות של מוסדות מערכת המשפט העברי, המרכזים היהודיים זכו לאוטונומיה שיפוטית ולכן ניתן ללמוד מהם.
* מחקר תיאורטי – גישה ששללה את החלת המשפט העברי בחיי הקהילה היהודית. חקרה נטו ולא בהשלכה מעשית, הניבה מסקנות בענייני מוסר ופילוסופיה ולא סיפקה את הצרכים המשפטיים הממשיים של החברה היהודית.
* דעת נגד: על מנת להבין את המשפט העברי צריך להבין את כל התהליכים הכרונולוגיים על רצף ההיסטוריה. הצורך לחקור את המשפט העברי הוא על מנת להכינו לחיי המעשה.
* כמות עצומה של מידע – כולל פירושים וחידושים, ספרות השו"ת וספרי הלכות ופסיקות.
* ספרות מאד משמעותית. היו ניסיונות למפות לכל מיני חלוקות על מנת לעקוף את הקושי.

**2 מטלות לחוקר:**

* להבין את השינויים שעבר המוסד המשפטי בהיסטוריה, באזורים שונים. תוך תשומת לב לגורמים כלכליים וחברתיים שהובילו לשינויים.
* לעמוד על הדרכים המשפטיות בהן נוקט המשפט העברי כדי לאמץ את השינוי הללו למערכות דיניו.

**מאמר 3:**

המשותף להלכה הדתית ולהלכה המשפטית:

* חשיבה ומינוח משותפים - אחידות מבחינה רעיונית ולשונית.
* עקרונות משפטיים משותפים – דין לנושא אחד, רלוונטי גם לנושא אחר. לדוג' "שולחו של אדם כמותו" – רלוונטי גם בקורבנות וגם בתפילה.
* ביסוס הוראות משפטיות לפי הוראות דתיות – ביסוס הלכה משפטית לפי ההלכה הדתית. לדוג' גם במצוות קריאת פרשת ביכורים וגם בדיני צוואה\מתנה דנים בנושא הבעלות.
* פיקציות משותפות – הסכמה על משהו שאינו קיים כעובדה, כדי להשיג מטרה מסוימת. לדוג' – הלכה על בור וחמץ, לכאורה דברים לא קשורים, אך מדובר בשני דברים שלא נמצאים בבעלות אדם והוא חב באחריות עבורם. הבסיס המשפטי של שני המקרים זהה.
* פעולת גומלין בין חלקי ההלכה השונים:
1. מזונות: החלה כחובה דתית, כל עוד התא היה יציב החובה הדתית הספיקה. במאה השנייה החלו סדקים בתא המשפחתי, תוקנה תקנה שמחייבת אב לשלם מזונות עד גיל 6. מתוך סמכות בית הדין לחייב אדם לשלם צדקה, ולעניי עירו קודם, ניתן לכפות על אב לפרנס את ילדיו. עקרון הכפייה "הדתי", השלים במקום שהמשפט היה חסר.
2. פריעת בעל חוב מצוה – במאה הרביעית, חילוקי דעות על החובה לשלם למלווה. רבא הונא – חובה משפטית מלאה. רב פפא – חובה דתית מלאה, לכפות ממניעים דתיים.
3. העמדת התחייבות על ידי נדר, חרם ושבועה – מאפשר להתחייב על דברים שהדין המשפטי לא אפשר אותם. שוב, ההלכה הדתית משלימה את המשפטית.
4. מהות פסק דין גירושין – קושי בגלל ניסוח שונה של שופטים שונים ("מצווה" ולא "חיוב", ראוי" במקום "צריך". דעת הרוב קבעה שניתן לראות בניסוח זה פסק דין.

**מאמר משפט ותורה:**

מדרש יוצר ומדרש מקיים:

מדרש – הלכה שנלמדת ונסמכת על פסוק מהתורה. נשאלת השאלה האם המדרש הוא צורה ספרותית ללימוד הלכות קיימות או שהפסוק הוא המקור של ההלכה (בלי הפסוק לא הייתה הלכה).

דוג' – ויקרא ה\א:

*"ונפש כי תחטא ושמעה קול אלה, והוא עד או ראה או ידע, אם לוא יגיד – ונשא עונו". –* משמע, לפי הפשט ניתן ללמוד כי חובת העדות רלוונטית לכל עדות.

בתוספתא (שבועות, ג\ח), מפורש אחרת:

*"והוא עד- הכשר לעדות, ושמעה – להוציא את החרש, או ראה – להוציא את הסומא, או ידע – להוציא את השוטה, אם לא יגיד ונשא עונו – להוציא את האילם"* -דברי הראשונים.

*"ודרשת וחקרת ושאלת היטב – וכי יש דורשין לחרשים ויש חוקרין לשוטים?" –* רבי עקיבא (דברים יג טו).

התוספתא לשני הראשונים, באה ללמד הלכה עקרונית, לפיה יש פסולים לעדות, אך היא לא אומרת זאת באופן ישיר. הראשונים מגיעים למסקנה שיש פסולי דין לפי דרישת הפסוק, בעוד רבי עקיבא יוצא מנקודת הנחה שיש פסולי דין מתוך העובדה שלא ניתן לחקור אותם. מדובר בשילוב של מדרש יוצר ומדרש מקיים.

חוזרים לשאלה הראשונה – האם המדרש הוא צורה ספרותית או שהפסוק הוא מקור ההלכה?

ניתן להסיק שנשענים על פסוקים מהתורה משתי סיבות: 1. יותר קל לזכור. 2. קשר בין התורה שבכתב לתורה שבעל פה.

**מדרש יוצר - אם המדרש הוא צורה ספרותית, משמע שהמדרש יצר את ההלכה והוא המקור לה.**

**מדרש מקיים - אם הפסוק הוא המקור, אזי המדרש בא לשלב את ההלכה הקיימת בפסוקי התורה.**

חוקרי תלמוד מוכרים חלוקים בשאלה הזו (אלבק תומך בדרך הראשונה, אפשטיין בשנייה)

גם במדרש יוצר – המשמעות היא שלא כל פעם הוא יוצר הלכה חדשה, לפעמים החכמים הדגישו שהמדרש הוא אסמכתא בעלמא, הוא רק סימוכין להלכות שיש להן מקור אחר.

הדעה המקובלת על רוב החוקרים היא שהמדרש מקיים את שתי הפונקציות ביחד.

החוקר אורבך – בתקופה הקדומה היה מדרש מקיים, לקראת חורבן הבית הפך למדרש יוצר.

**המדרש כמקור יוצר במשפט העברי:**

הדעה הרווחת היא שהמדרש לכל אורך התקופות היה בעל תפקיד יוצר. הנחה זו מתבקשת מתפקיד החכמים בבואם לפתירת בעיות חדשות, בעיות חדשות – הלכות חדשות.

החכמים העדיפו לפתור בעיות דרך מדרש מאשר חקיקה, משום שזו משנה ישירות את ההלכה.

**יתרונות לדרך המדרש:**

1. מתווספת הלכה חדשה להלכה קיימת, או נובעת מתוכה, אך לא מנוגדת לה.
2. קשר הדוק בין התורה שבכתב להלכה החדשה.

**הוכחות לכך שהמדרש פעל כמדרש יוצר גם בתקופות קדומות:**

1. מסכת סנהדרין, נושא "זקן ממרא" – חכם הקובע הלכה המנוגדת לדעת הרוב. תיאור הסיפור במשנה: כששלושה בתי דין חלוקים – פונים לבית דין גבוהה יותר. אם לזה אין תשובה – פונים לגבוהה יותר. אם לזה אין תשובה גם, מחליטים לפי הרוב. אם זקן חוזר לביתו ומורה הלכה כנגד דעת הרוב – הוא נידון למוות.

החכמים היו חלוקים בשאלה שנוגעת לפתרון מעשי, וחילוקי הדעות נבעו מדרך הפירוש של הפסוק.

1. הקדמה: במשפט פלילי, הדיינים בוחנים פסוקים בתורה הנוגעים לעבירה הרלוונטית ומכריעים לפיהם.

בספר במדבר (כז), פרשת הנחלות – מפורט סדר היורשים של הנחלה. *"ואם אין אחים לאביו, ונתתם את נחלתו לשארו הקרוב אליו ממשפחתו וירש אותה, והייתה לבני ישראל לחוקת משפט כאשר צווה ה' את משה"* – **לא מוזכרת ירושת האב את הבן.**

במשנה אחרת מופיע – *"אלו נוחלים ומנחילין: האב את הבנים והבנים את האב".* – כאן אב הנפטר - קודם בירושה לאח הנפטר. איך לומדים זאת? דרך מדרש. "לשארו הקרוב אליו" – ' הקרוב – קרוב, קרוב קודם', והרי קרבת אב לבנו גדולה מקרבת אחים. החכמים מפרשים ומשליכים אותו כעיקרון כללי, שגובר על סדר הירושה לפי הפסוק.

על כך כתב הספרי: *"נתן תורה דעת (רשות) לחכמים לדרוש ולומר – כל הקרוב, קודם בנחלה"* – משמע, התורה נתנה את הסמכות לחכמים ליצור הלכה לפי דרשת הפסוק.

1. הקבלה לשיטות משפטיות אחרות:
* במשפט הרומי אסור היה לבטל חוק מ12 חוקי הלוחות באמצעות חוק חדש. נוצר מדרש החוקים – מדרש שפיתח את המשפט ולעתים שינה אותו, מבלי לשנות מילה ממה שכתוב במקור.
* מהות האינטרפרטציה (פרשנות) של המשפט הרומי – לפי המשפטנים הרומים, אין במדרש כוונה לסתור את הכתוב, אלא יש חוקים שמאחוריהם משמעות נסתרת, שלא בהכרח מובעת דרך מילות החוק, אך מבטאת את כוונתו המקורית.

**סוג נוסף של מדרש יוצר – הלכות משפטיות שונות מחמת דרכי אינטרפרטציה שונים:**

1. דברים (כד\א): *"כי יקח איש אישה ובעלה, והיה אם לא תמצא חן בעיניו כי מצא בה ערוות דבר, וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה ושלחה מביתו"* – החכמים נחלקו בנוגע לעילות הגירושין הנלמדות מהפסוק:
* בית שמאי – אפשר לגרש רק מחמת זנות או פריצות – מהמילים "ערוות דבר".
* בית הלל – אפשר לגרש גם אם בישלה לו לא טוב – גם נשענים על אותן מילים.
* רבי עקיבא – מותר לגרש אפילו אם מצא יפה ממנה – "אם לא תמצא חן בעיניו".

משמע, שלוש תשובות שונות לאותה השאלה, מאותו פסוק.

* בית שמאי – הגיוני, ערוות דבר הוא ביטוי הקשור בד"כ לזנות.
* בית הלל – למדים מפסוק הנוגע לניקוי והיגיינה מדיני מלחמה, לפיו ערוות דבר נוגעת לביזוי ומנוגדת לשמירה מקובלת על הניקיון. מכך הקישו, שכל דבר מגונה שיש בו ביזיון הוא עילה לגירושים, אפילו הקדיחה תבשילו (מעשה שביזה אותו).
* רבי עקיבא לומר את תשובתו מהבחנה בין עיקר לתפל בפסוק – עיקר הפסוק היא שלא מצאה חן בעיניו, ערוות דבר היא רק דוגמה למקרה של אי מציאת חן.
1. דברים (כד) – זכות המלווה לקבל משכון. *"ואם איש עני הוא לא תשכב בעבוטו, השב תשיב לו את העבוט כבוא השמש"* – אסור למשכן את בגדי העני, ואם משכן את בגד הלילה שלו, על המלווה להחזיר לו אותו בלילה שילבש, ולקחת אותו בחזרה בבוקר.

*"ולא תחבל בגד אלמנה"*  - אלמנה אסור למשכן בכלל, ענייה או עשירה לפי רבי עקיבא.

*רבי שמעון סובר אחרת* – עשירה מותר, ענייה אסור. למה? *"שאתה חייב להחזיר לה ואתה משיאה שם רע בשכנותיה".-* גורס שרבי עקיבא פירש מילולית ולא מהותית.

אם מסתכלים על הפסוק מהותית, אין חובה להשיב לאלמנה עשירה את בגדה, על כן אין מקום למנוע משכון מחמת ביוש. **רבי עקיבא – אלמנה=אלמנה. רבי שמעון – אלמנה=ענייה.**

לפי ר' שמעון, הפירוש לאלמנה הוא לא אישה שבעלה נפטר, אלא אישה בודדה שנשארה חסרת כל. רבי עקיבא מפרש מילולית, אלמנה היא שאיבדה את בעלה, מבלי להתחשב במצבה הכלכלי.

**מדרש מקיים:**

מקרים בהם ההלכה קדמה למדרש:

1. קניין משיכה – פעולת הקנייה נעשית על ידי משיכת החפץ. האמוראים, ר' יוחנן וריש לקיש, נחלקו בנוגע למקור ההלכה.
* לפי ר' יוחנן – כסף עושה את מעשה הקניין ולא משיכה. לדעתו הסיבה לתקנה היא משום צורך להטיל אחריות לחפץ על הקונה, שמא יזלזל בו ויתן לו להיהרס משום שלא שייך לו. משמע, לפי ר' יוחנן, המשיכה היא תקנת חכמים וההלכה מהתורה נוגעת לקניין בכסף.
* לפי ריש לקיש – מעגן את המשיכה מהתורה, ויקרא כה/יד – *"וכי תמכרו ממכר לעמיתך או קנה מיד עמיתך"* – פעולת הקנייה נעשית בהעברה מיד ליד.

ניתן ללמוד, כי המחלוקת בין החכמים היא לא על עיקרון ההלכה אלא על המקור שלה.

1. דיני אבידה ומציאה – מי שאיבד צריך להוכיח סימנים ולא מחויב בהבאת עדים. על מנת שיוכלו להחיל את העיקרון גם על מסירת גט, היו צריכים החכמים להבין אם ההלכה היא מהתורה, משום שרק כך יוכלו להחיל אותה על דין אחר.
* אמורא רבא – טוען שזה מהתורה – *"והיה עמך עד דרש אחיך אותו" –* לא ניתן להשיב אבידה טרם המאבד דרש אותה. המשמעות הפשוטה של הפסוק היא דיי סתמית, המשמעות האמיתית היא שיש לחקור את האדם שדורש את האבידה עד שיוכיח שהיא שלו. איך חוקרים? ע"י סימנים. – מכאן שניתן להחיל על גט. לא מדובר ביצירת הלכה על ידי המדרש, אלא הסמכת המדרש להחיל הליכה מדין אחר.

**האסמכתא במדרש:**

ישנן הלכות שבהן קבעו החכמים במפורש שלא המדרש יצר את ההלכה, אלא הייתה קיימת ונסמכה אל פסוק בתורה – מקרים אלו נקראים "אסמכתא". לעתים נראה הלכות מדרשיות שניתן להסיק הלכה בפשטות מהפסוק, ועדיין מוכנות אסמכתא. מנגד, יש הלכות שלא משתלבות בצורה סבירה בפסוק, ועדיין לא מכונות "אסמכתא".

דוגמאות:

1. שמות (כב/ד): *"כי יבער איש שדה או כרם ושלח את בעיה ובער בשדה אחר, מיטב שדהו ומיטב כרמו ישלם" –* אם בהמה של מישהו רעתה על שדה של אחד, על בעל הבהמה לשלם את הנזק בסחורה הטובה ביותר שלו (מכונה עידית).

החכמים נחלקו באם מדובר במיטב הנכסים של בעל הבהמה, או לפי טיב הנכסים של בעל הקרקע.

* ר' עקיבא – כוונת הפסוק היא לנכסים המשובחים של הניזוק, אבל הוא וחכמים קובעים שמדובר על הנכסים המשובחים של המזיק.
* בתלמוד הבבלי מנסים להבין איך ר' עקיבא הסיק זאת – הרי הדין הוא מתקנת חכמים, מטרתו לתת לאדם מוטיבציה שלילית לגנוב.
* מבחינה מילולית, שני הפירושים נכונים. הסיבה שנבחר הפירוש של ר' עקיבא הוא משום תיקון עולם – להפוך אותו לטוב יותר. החכמים קוראים להלכה אסמכתא – הלכה שנסמכת לפסוק והוא אינו המקור שלה.

זו דוגמה לכך שהמושג אסמכתא לא קשור לנוחות בשילוב ההלכה בפסוק, אלא מגמה של חכמים לדייק במקור יצירתו של הדין.

1. דברים (כד/טז): *"לא יומתו אבות על בנים ובנים לא יומתו על אבות, איש בחטאו יומתו".* – הפשט אומר שהאב לא ייענש על מעשי הבן וההפך.

התנאים הסיקו הלכה נוספת מהפסוק דרך המדרש, מכוח הכפילות בפסוק, שלא יגרמו האחד לשני למוות בשום צורה, לא חטא ולא עדות. ההלכה אינה מכונה "אסמכתא", למרות שההבנה מהפסוק רחוקה.

כלומר, המושג אסמכתא בא להבחין בין הלכה הבאה מדרשה, להלכה הנובעת ממקורות משפטיים אחרים ורק נסמכה אל הפסוק ע"י דרשה. (אסמכתא – רק כאשר מציינים במפורש).

**השוני הספרותי בין הדרש היוצר למדרש המקיים:**

יש 2 מגמות: מדרש שמגמתו לבאר את הכתוב בתורה וליצור הלכות חדשות מתוכה. השני הוא מדרש שמגמתו קיום ושילוב של הלכה קיימת, בתוך דברי התורה.

משמע, במדרש יוצר יש להוכיח את ההיגיון לפיו הפסוק הוא המקור להלכה. במדרש מקיים, היות וההלכה עצמה כבר קיימת, הפרשן יכול לשלב אותה בתוך הפסוק לפי ראות עיניו.

הבנה זו חשובה היות ואם נדע להבחין שלפנינו מדרש מקיים, נסתכל בסלחנות על קשר רופף בין ההלכה לפסוק.

השוני הספרותי הוא גם שוני היסטורי, מפסיקת הלכה לפי פירוש לשוני, ענייני, של הפסוק, החלו דרכי מדרש מליציות, מלאות דמיון. הסוג השני התפתח בעיקר בימיו של ר' עקיבא – הסתמכות על רמזים וסימנים בתורה. מקל על הזיכרון בתוך כמות אינסופית של הלכות.

**מאמר 2 – דרכי המדרש של ר' עקיבא ור' ישמעאל:**

ר' ישמעאל:

* השתדל לשמור על דרך הדרש ההגיונית.
* משלב את ההלכה באמצעות 13 מידות (דרכים), שהתורה נדרשת בהן.
* כאשר מתקשה למצוא דרך מדרשית מתאימה לשילוב ההלכה בפסוק, מוותר על כך.

ר' עקיבא:

* מרחיב מעבר למשמעות הלשונית ההגיונית של הפסוק.
* משתמש בטכניקות לשוניות שמהן לומד את ההלכה (ייתור אותיות, מילים וכו').
* כאשר מתקשה למצוא דרך מדרשית, משתמש בטכניקה לשונית על מנת לשלב אותה.

במצבים רבים האסכולות מסכימות על העיקרון המשפטי, אך חלוקות בדרך שילובו בפסוק.

הבדלים בין החכמים:

1. ר' ישמעאל – "דברה תורה כלשון בני האדם" – לעתים יש כפל דברים בתורה מהיותה כתובה בשפה "דיבורית".

ר' עקיבא – דורש כל כפל כבא ללמד הלכה או חידוש מסוים.

1. ר' עקיבא – המילים "את" ו-"גם" בפסוק באות לסמן על ריבוי, "אך" ו-"רק" מסמנות מיעוט. נתקל בקושי בפסוק "את ה' אלוקיך תירא" – הרי איזה ריבוי יש? ה' יש רק אחד. ר' עקיבא ביקש לשים את כללו שלו בצד במקרה זה, אך משדרשו תלמידיו תשובה, הגיע לתשובה שהריבוי בפסוק מצביע על תלמידי חכמים, גם כלפיהם צריכה להיות לאדם יראה.

ר' ישמעאל – לא מייחס חשיבות למילים אלו.

1. ר' ישמעאל – מידת המדרש של כלל ופרט (שניתן ללמוד מעקרון כללי על מקרה ספציפי ולהפך).

ר' עקיבא – במקום כלל ופרט, לומד "ריבה ומיעט", וכן ההפך. מאפשר לו להרחיב את המסקנות המשפטיות הרבה מעבר לר' ישמעאל.

1. באופן עקרוני, התורה לא קובעת עונשים פליליים על עבירות, אלא אם הזהירה מראש שמעשה מסוים אסור.

הכלל הנוגע לנושא העונשים במשפט הפלילי, מגיע במשפט העברי לפי הכלל: "לא ענש אלא אם כן הזהיר" (כמו עקרון החוקיות).

ר ישמעאל – מסיק מפסוק המזהיר מפני גילוי עריות (שם התורה מזהירה וקובעת עונש), שכאשר לא ניתן ללמוד עונש של עבירה מהפסוק, אזי לא ניתן להעניש גם דרך המדרש.

ר' עקיבא – מתעלם מהמילה "לא" במשפט: "אין עונשין מן הדין", ומסיק שניתן ללמוד עונש על ידי לימוד דרך מדרש, אם לא נקבע העונש בתורה.

**סיכום קובץ 3**

**חלק 1 – המקורות שממתן תורה שבכתב עד לתקופת התנאים:**

* התורה שבכתב – המקור הרישומי ההלכתי הראשון – גם כרונולוגית וגם מעמדית.
* ספרי הנביאים והכתובים – המקור לאחר התורה, נמשכים מאחרי מתן תורה עד תחילת בית שני. רוב העיסוק של המלכים בתקופה זו היה מלחמה, על כן אין הרבה חומר משפטי מהזמן הזה. אך עדיין ניתן להסיק מהם על הלכות ומוסדות משפטיים שלא הוזכרו בתורה.

**דוגמאות להלכות ומוסדות משפטיים מספרי הנביאים והכתובים:**

1. דיני שבת – בקושי מוזכר בתורה שבכתב. בספר ישעיה (נביאים), מוזכר פסוק על השבת. בירמיה (נביאים), מפורשת איסור ההוצאה מרשות לרשות בשבת. נחמיה (כתובים), איסור מקח וממכר כדבר שבשגרה.
2. דיני קניין – רות – שליפת נעל והעברתה מאחד לשני – מעשה סמלי המביע קניין. ירמיה – בסיפור שירמיה קונה שדה מחנמאל בן דודו, כותב ספר, חותם, שוקל את הכסף ומוסר אותו, מסירת שטר קניין וכו'. ככל הנראה מדובר על התפתחות דיני הקניין עם התקדמות הזמנים, מתקופתה של רות לתקופת ירמיה. דמיון בין השניים – פומביות, מול עדים.
3. משפט המלך – פרשת המלך בספר דברים מציגה את חובת המלך לכתוב לו ספר ולעיין בו כל ימי חייו, על מנת לשמור על צניעותו ועל קיום המצוות. אין פירוט על חובותיו לעם.

בשמואל (נביאים), מפורט היחס בין העם למלך ישירות. העם ילווה את מרכבתו, יחרוש את השדות, יכין כלי נשק. הנשים טבחות ורוקחות. היבול צריך להינתן לעבדי המלך וכו'.

* מעשה אחאב ונבות היזרעאלי – (תקציר: אחאב מלך ישראל, רצה את הכרם של נבות שהיה קרוב לארמונו. נבות לא היה מעוניין למכור. איזבל, אשתו של אחאב, ארגנה משפט ראווה שבסופו נבות יצא להורג ואחאב יכל לקחת את הכרם. בהמשך נענשו על כך).

ניתן ללמוד מהסיפור הגבלות על המלך, לא יכול לקחת רכוש של אזרח. מנגד, כלל נוסף שאומר שנכסיהם של הרוגי מלכות הולכים למלך.

1. איש בחטאו יומת – מלכים ב (נביאים), המלך אמציה בן יהואחז חס על ילדיהם של רוצחי אביו, זאת בשל הפסוק "לא יומתו אבות על בנים ובנים לא יומתו על אבות". ניתן ללמוד שהמלך עצמו גם מצווה לשמור על עקרונות היסוד של המשפט העברי.
2. דיני ערבות – בתורה מוצג פעם אחת, כאשר יהודה התחייב ליעקב אבינו על השבת בנימין ממצרים. מדובר בחריג של ערבות, לא מצב רגיל של נושה, חייב וערב, אלא יהודה הוא גם החייב וגם הערב.

בספר משלי (כתובים), נוספים כללים: א. הערבות נוצרת על ידי תקיעת כף בין המלווה לערב. ב. מספיקה התחייבות בעל פה מצד הערב. כותב ספר משלי מתייחס בשלילה למוסד הערבות, היא מוגדרת רעה ויש להימנע ממנה.

לפי מקור נוסף במשלי, ניתן להסיק כי הוצאה לפועל נגד ערב שלא מילא ערבותו, מצטמצמת רק לגבולות רכושו של הערב ולא לגופו.

**ספרות משפטית כללית:**

דברים כלליים:

ימי עזרא ונחמיה ועד סוף בית שני, אין מקור רישומי מוסמך של ההלכה. במשנה מוצגות הלכות רבות שמקורן בתקופה זו, אך ללא מסמך רשום. לעומת זאת, יש שפע של ספרות משפטית וכללית, שזו לפעמים זהה להלכות בתלמוד ולעתים מנוגדת להן.

מה ההסבר לתופעה זו?

1. התפתחות בהלכה ועל כן ההלכה המוקדמות והמאוחרת עלולות לסתור.
2. התיאור של ההלכה אינו מדויק, משום שאלו שכתבו אותה לא היו בקיאים דיו.
3. הספרות מגיעה בתרגום ולא במקורה, לכן יכול להיות שהשתבשה בדרך.
4. ההלכה בתלמוד אינה שלמה, ישנן הלכות שאבדו ולא נשמרו.

הפאפירוסים (פאפירוס – סוג של נייר):

שם כולל למסמכים המלמדים על הספרות המשפטית והכללית. ידועים בתור "מסמכי יב", כתעודות הכתובות על גבי פאפירוסים ושייכות לראשית בית שני. התעודות כתובות בארמית ומלמדות על חיי המושבה היהודית הצבאית באותה התקופה. ניתן למצוא בתעודות חומר משפטי חשוב, דיני ממונות, אישות וירושה. מופיעות הלכות רבות שנמצאות בתלמוד והיו נהוגות שם בזמנו.

תרגום השבעים:

שמו של תרגום התורה ליוונית, ממנו ניתן ללמוד על הנורמות במשפט העברי בתקופה זו. היתרון נובע מהעובדה שהתרגום אינו תרגום מילולי, אלא ענייני, מהותי, לפי המושגים באותו הזמן.

דוגמאות:

1. אדם המוציא שם רע לאשתו – ספר דברים: "ולקחו זקני העיר ההוא את האיש ויסרו אותו". תרגום השבעים: "וילקו אותו". כך פורשה המילה "יסרו" כ"מלקות".
2. פרשת ייבום – בתורה: "כי ישבו אחים ידו ומת אחד מהם ובן אין לו". תרגום השבעים: "וזרע אין לו". משמע, לאו דווקא בן זכר פוטר מייבום, אלא גם בת ובעצם כל שושלת, פוטרת את האישה מייבום – זו אכן ההלכה בספרות התלמודית.
3. מצבים בהם התרגום לא תואם את ההלכה התלמודית – דוג' לגבי שומרים. ספר שמות: "אם לא ימצא הגנב, 'ונקרב בעל הבית'(שבועה) אל האלוקים, אם לא שלח ידו במלאכת רעהו". תרגום השבעים: על בעל הבית להתקרב לפני ה' ולהישבע. ההלכה מפרשת את המילה אלוקים כדיין, שופט, בעוד התרגום מפרש אותה כאלוקות ממש.

כתבי פילון האלכסנדרוני:

פילוסוף יהודי שחי במצרים ורוב ספריו הם פירושים לתורה, בהם נמצא חומר משפטי רב שלעתים תואם להלכה ולעתים מנוגד לה.

דוג' – אונס אישה מאורסת:

ספר דברים: אישה שנאנסה בעיר – עונש מוות, נאנסה בשדה – פטורה. ההנחה היא שאם היא בשדה, לא יכולה לקרוא לעזרה. אם נאנסה בעיר, לא קראה לעזרה, אחרת היו מצילים אותה.

פילון: הפירוש של התורה מאפשר לאישה למסור עצמה מרצון בשדה ולהיות פטורה מעונש.

התורה דייקה: "צעקה הנערה ואין מושיעה לה" – אם לא צעקה והלכה ברצון לשדה, חייבת בעונש, כן שנסמכה על מקום המעשה כראיה לאונס, למרות שזנתה. כנ"ל לגבי העיר, אם זעקה ולא היה מי שיעזור במקום, דינה כמי שנאנסה בשדה, אין עונש.

פילון: דין הנערה לא נחרץ לפי המקום אלא לפי הרצון, פירוש זה נמצא גם בספרי (מדרש הלכה).

כתבי יוסף בן מתתיהו (יוספוס) – דור חורבן הבית השני:

* דין עבד

בתורה: אם העבד הקים משפחה ולא רוצה לצאת לחופשי בסוף שש שנים – "ורצע אדונו את אזנו במרצעו ועבדו לעולם", משמע צריך לחורר לו את האוזן כאות לעבדות עולם.

יוספוס: נקודת מילוט נוספת – גם בשנת היובל(50). מפרש את המילים "עבדו לעולם", לפרק זמן מוגבל, וכך באמת פורשה המילה בהלכה התלמודית.

* ניתן למצוא מגמה ברורה בתיאורים ההיסטוריים וההלכתיים שלו. מעיד על עצמו כנשאר נאמן למקור, לתורה. אבל ניתן לראות שפעמים רבות הוא שואב הלכות ממקורות שאינם התורה. דוג': איסור ועונש מוות למי שמחזיק סם מוות (רעל). דבר שלא מוזכר בתורה כלל.

הספרים החיצוניים:

יצירות שלא השתלבו בכתבי הקודש משום שחכמי ההלכה לא הכירו בהם, לכן הם נגנזו. ספרים אלו בנויים מסיפורים, אגדות, היסטוריה, מוסר, חכמה וכו, כאשר גם פה לעתים ההלכה דומה להלכה התלמודית, ולעתים שונה. השוני נובע מחילוקי דעות באותם זמנים או משום שההלכה המתוארת הייתה של כתות דתיות ספציפית ולכן לא הייתה נהוגה באופן גורף על כל העם.

דוגמאות:

1. ספר היובלות –

המשנה בסנהדרין – מי שדינו מוות, צריך להיות מוצא להורג בסיף.

ספר היובלות – מי שרצח ולכן דינו מוות, יש להורגו באותו הכלי ששימש אותו לרצח. הם לומדים זאת מסיפורם של קין והבל, שקין רצח את הבל באבן ומצא את מותו לבסוף גם ע"י אבן. היה דיון בתלמוד באם לקבל את ההלכה של ספר היובלות, אך לבסוף הוחלט לא.

1. ספר טוביה –

דיני קידושין וכתובה. תיאור של נישואי טוביה עם שרה בת רעואל, שם נאמר כי לקח לו לאישה לפי תורת משה, ברך אותם וכתבו כתובה (מציג כתובה, ברכות נישואין).

1. ספר בן סירא –

כולל בעיקר דברי חכמה, מוסר, הלכות ורמזי הלכות. דוג': על קונה לדרוש מהמוכר לנקות את המאזניים טרק שקילת הסחורה, כדי שלא יפסיד בגין אבק וכו'. מוזכר גם במשנה – על המוכר פעם בשבוע לנקות את המשקל.

גם נושא הערבות מוזכר, על אדם לקחת ערבות בסכום שיכול לעמוד בו (נושא משפטי).

1. ספר המקבים –

התפתחות בדין עשיית מלחמה בשבת. מוזכר כי הלכה קדומה הקובעת כי אסור להילחם בשבת, גרמה לאויביי ישראל להשתמש בזה נגדם ולתקוף דווקא בשבת. מספרי מקבים למדים שבימי מתתיהו והחשמונאים, למרות שמיענו לעשות כן, בחרו היהודים להגן על עצמם גם בשבת. מאז ועד היום זה הנוהג.

בתוספתא – אין להתחיל מלחמת רשות שלושה ימים לפני שבת, אך מהרגע שהתחילה מלחמה, אין להפסיק, גם בשבת.

1. איגרת אריסטאס –

מתארת את התהוות תרגום השבעים. מזכירה מצוות מזוזה ותפילין, תיאור תואם להלכה.

סיכום המאמר:

מסקירת הספרות המשפטית מימי עזרא ונחמיה ועד תקופת התנאים, ניתן ללמוד כי לעתים ההלכה בספרות תואמת את ההלכה בספרות התלמודית, אך לעתים סותרת אותה. ישנם מצבים בהם זו מהווה שלב בדרך של התפתחות הלכתית או מהווה דעה מסוימת בתוך שלל דעות. בזמן סקירת הספרות הזו יש לנהוג במשנה זהירות, היא לוקה בחוסר אמינות, כן שאינה בהכרח מייצגת את ההלכה הנהוגה בפועל ויש שהוכנסו בה יסודות משפט זרים.

**מאמר 2:**

**קובצי מדרשי ההלכה:**

בתקופה קדומה, נהגו חכמים לשלב בהלכות פסוקים מהתורה, על מנת ללמד את העם. דרך זו נקראה "המדרש" והיו לה שני יתרונות: 1. המקור של חלק מההלכות היה הפסוקים, לכן נלמדו ביחד. 2. יותר קל לזכור בעל פה. הסיבה השנייה הביאה את החכמים לשלב בפסוקים גם הלכות שלא נלמדו מהמדרש, אלא ממקורות אחרים. דרך זו הייתה רלוונטית בערך עד תקופת האמוראים.

נקודת המפנה הייתה בימיהם של ר' עקיבא ורק ישמעאל, שיצרו שני בתי מדרש בעלי אסכולות שונות. משני בתי מדרש נולדו מדרשי ההלכה - קבצים המכילים הלכות שנלמדו בדרך מדרש.

 **בית מדרשו של רבי ישמעאל בית מדרשו של ר' עקיבא**

 מכילתא דר' ישמעאל – מדרש הלכה שמות מכילתא דר' שמעון בר יוחאי – שמות

 ספרי – מדרש הלכה במדבר ספרא (תורת כהנים) – על ספר ויקרא

 ספרי – מדרש הלכה דברים (עד פרשת ראה) ספרי זוטא – על ספר במדבר

 ברייתא דר' ישמעאל – ספרי דברים (מפרשת ראה)

 עוסקת ב13 מידות שהתורה נדרשת בהן

החומר ההלכתי במדרשים אלו מתייחס לתקופות שונות ולעתים קדומות מאד. עריכתם הייתה בתקופת עריכת המשנה או קצת אחריה, והיא התבצעה על ידי אנשים שונים. על ספר בראשית אין מדרש הלכה כיוון שהוא נעדר פרשיות הלכתיות.

**המשנה:**

הצורה הספרותית של ההלכה במשנה לעומת ההלכה במדרשי הלכה:

1. ההלכות מובאות בנפרד מפסוקי התורה (לימוד דרך הלכה ולא דרך מדרש).
2. המשנה מסודרת לפי נושאים.

מדובר בדרך נוספת ללימוד הלכה בצורה עצמאית ומופשטת, מבלי להישען על פסוקי התורה. יש קושי להצביע על נקודת הזמן המדויקת לשינוי זה – אך הוא ודאי החל לפני תקופת הזוגות.

שתי סיבות עיקריות למעבר משיטת הלימוד "המדרשית" לשיטת הלימוד "המשנאית":

1. יותר קל לרכז את כל ההלכות בנושא מסוים באותו המקום, כאשר לא מתאמצים לשלבן בפסוקים הרבים והשונים (לעתים נושא מסוים יכול להופיע ב10 פרקים שונים בתורה).
2. דינים ממקורות משפטיים חיצוניים למדרש. הגיעו מעולמות התקנה, הגזירה, המנהג, המעשה והסברא – היה קושי בשילובן בפסוקי התורה, לכן נלמדו כהלכות בפני עצמן.

סיכום ההבדלים:

* ההלכה במדרש – משולבת פסוק, ההלכות נלמדו ביחד עם הפסוק שצורף אליהן, יותר קל לזכור בעל פה (גם הלכות שלא נלמדו ספציפית מהמדרש).
* ההלכה במשנה – עומדות בפני עצמן, מרכזות הלכות הנוגעות לנושא אחד, משלבות הלכות ממקורות חיצוניים כהלכות בפני עצמן, מסודרות לפי נושאים.

התהוות המשנה ועריכתה:

* צורת הלימוד של ההלכה במשנה התפשטה עד שהפכה לקבצים של משניות.
* ר' עקיבא – ערך את ההלכה בקבצים משנאיים. עליו נכתב: "ר' עקיבא, עשה כל התורה טבעות טבעות" – כלומר סידר, ערך ולימד כל תחום בהלכה בנפרד. יצר קבצים של הגדות וקבצים של הלכות משניות.
* תלמידי ר' עקיבא – יצרו על קובץ המשניות שלו קובצי משניות נוספים, שאיגדו התפתחות הלכתית בבתי מדרש שונים – יצרו **בלבול וחוסר אחידות בהלכה.**
* ר' יהודה הנשיא – תלמידו של ר' עקיבא, ערך וסידר קובץ משנה אחד שהורכב מקבצי משניות רבים. העיקרי שבהם היה של ר' יעקב בן קורשאי, משנתו הייתה המשנה הרשמית של הנשיא ובני דינו.
* חכמי הדור שאחרי ר' יהודה הנשיא – השלימו את המשנה והוסיפו את דבריו של ר' יהודה הנשיא עצמו, ואז היא נחתמה.
* המשנה של ר' יהודה הנשיא (בקיצור "רבי") – הפכה להיות ה-משנה. כל שאר קבצי המשניות הפכו להיות "ברייתא" – משנה חיצונית.
* סיכום – עד רבי יהודה הנשיא, היו ניסיונות לייצר משנה מסודרת, אך אלו עלו בתוהו. רבי איחד מספר קבצי משניות של חכמים שונים ויצר קובץ מוגמר – שהיה מקובל על כולם.

המבנה הספרותי של המשנה:

פירוש המילה משנה – חלק גורסים שמדובר בלחזור וללמוד, אחרים סבורים שהמקור במילה "שני", מטרתו של רבי הייתה ליצור יצירה שתהיה **שנייה** לתורה.

2 משמעויות למושג "משנה":

1. קבוץ ההלכות השלם של ר' יהודה הנשיא.
2. קטע אחד מתוך פרק במסכת מסוימת.

חלוקת המשנה ותוכנה:

1. סדר זרעים – הלכות שקשורות לאדמה ורלוונטיות רק בארץ ישראל.
2. סדר מועד – דיני שבת ומועדים.
3. סדר נשים – משפחה.
4. סדר נזיקין – משפט אזרחי ופלילי.
5. סדר קשים – דיני שחיטה, כשרות וקורבנות.
6. סדר טהרות – דיני טומאה וטהרה.

סדר -> מסכתות -> פרקים -> משניות בודדות.

משנה ארוכה – מחולקת ל"בבות" (בבא = שער), רישא, מציעתא וסיפא.

המשנה נוגעת בנושאים הלכתיים, משפטיים, דברי מוסר, תוכחה והגות. המסכתות נקראות בד"כ לפי הנושא בו הן עוסקות. חריגים: בבא קמא, בבא מציעא ובבא בתרא, מסכת אחת שחולקה ל3.

**סדר הבאת ההלכות במשנה:**

אחת המגמות של המשנה היא ריכוז ההלכות לפי התוכן שלהן. הדבר גורם לעתים למשנה לצאת מהקשרו המקורי של מקום מסוים. דוגמאות:

1. קידושין – משנות ב עד ו נוגעות לדיני קניין, ענף שלא קשור לקידושין. המכנה המשותף של הקובץ הוא דרכי הקניין השונות, נושא הקניין מתחלף ממשנה למשנה.
2. גיטין – מובאות במשנה ב, פרק ד, שתי תקנות של רבן גמליאל בנושא ביטול וכתיבת גט, שנעשו לשם "תיקון עולם". בהמשך מובאות משניות בנושאים שונים ומגוונים, שהמשותף להם הוא שכולן תקנות שתוקנו מפני תיקון עולם.
3. טהרות – מסכת ידיים, הנוגעת לטומאה וטהרה. פרק ד, משנה ו, מובא ויכוח בין צדוקים לפרושים, בנוגע להאם\מתי חייב אדון לשלם על נזק שעשה עובדו. במשנה שלאחריה, מובא ויכוח אחר בין שני הצדדים, הפעם לגבי כתיבת תאריך בגט. **המשותף - ממד ההיסטורי.**

מכאן שלמרות הסדר שניסה רבי ליצור, משום שהתעקש לשמור יחד על קבצים שהיו מאוגדים יחד במקור, פעמים רבות המשנה נוטה לחרוג מהנושא המקורי של המסכת בה היא ממוקמת.

**מהותה הקודיפיאקיטיבית(כינוס ואיסוף חוקים) של המשנה:**

חוקרים רבים נחלקו בשאלה, האם רבי יהודה הנשיא ביקש ליצור אנציקלופדיה הלכתית – מבלי לפסוק הלכה, או שמא רצה ליצור קודקס (ספר חוקים מחייב), נקרא גם "קורפוס יוריס".

התשבה היא מורכבת היות ולעתים ניתן להבין מהכתוב במשנה שמדובר בקובץ מחייב של הלכות פסוקות – כך גם התייחסו אליה חכמי התלמוד. מנגד, ישנם חלקים רבים במשנה בהם מובאים חילוקי דעות – דבר היוצר תחושה שלא מדובר בהלכה מחייבת, אלא הצגת וריכוז המחלוקות.

דוגמאות:

1. ישנה הלכה לפיה בשנת שמיטה, כל חוב של הלוואה מושמט. מנגד, במשנה כתוב שחוב שנוצר "בהקפה" (תשלום דחוי), לא נשמט אלא אם המוכר החשיבו כהלוואה.

בתוספתא (קובץ הלכות חיצוני למשנה), מוזכרים חכמים הנחלקים בשאלה זו.

בפועל רבי הכריע במחלוקת, הביא במשנה את ההלכה הפסוקה, מבלי לציין את המחלוקת.

1. "מחיקת" דעות מסוימות במחלוקת – במשנה "ברכות" דנים בזמני קריאת שמע בתפילת ערבית. התשובה - "משעה שכוהנים נכנסים לאכול בתרומתן" – בערך זמן שקיעת השמש.

בתוספתא "ברכות" – מוצגת מחלוקת בתשובה בין ר' מאיר לחכמים.

שוב, רבי יהודה הנשיא הביא במשנה רק את דעת החכמים וככה הכריע כדבריהם.

ניסוח ההלכה במשנה בסתם ובלשון חכמים:

דרכו הייחודית של רבי יהודה הנשיא בניסוח ההלכות מאפשרת לקורא להבין מה ההלכה הנכונה, גם במצב בו מובאות כמה דעות שונות במשנה. את הדעה הקובעת מביא רבי בצורה אנונימית, סתמית לכאורה, מבלי לציין את שם החכם. כך בוחר רבי בדרך הראויה, בה לא נותנים ייחוס לחכם שההלכה נפסקה לפיו. דוג' לכך מעדותו של רבי יוחנן, לפיה כאשר רבי ביקש לפסוק הלכה כרבי מאיר וכדעת רבי שמעון, הביא את דבריהם באנונימיות.

**מאמר 3 – המקורות הרישומיים בתקופת התנאים:**

מושגים:

* קזואיסטי – שיטה של בחינת כל מקרה לגופו.
* נורמטיבי – עקרון משפטי כללי – ניסוח מתומצת וחד.

יש להבין את המושגים היותר והמאמר בנוי בצורה בה הוא מביא דוגמאות לשני סוגי הניסוחים מהמשנה. כותב המאמר גורס באופן עקרוני כי השיטה הנהוגה במשנה היא הקזואיסטית.

דרך ניסוח המשנה:

כדי להבין את המהות הקודיפיאקטיבית של המשנה, יש לשים לב לתופעת הניסוח המיוחד שלה.

הוראת דין במשנה יכולה להיות מנוסחת בשתי דרכים: הקוזאיסטית או הנורמטיבית.

בניסוח הקזואיסטי – הדין מובא בצורת קייס, פירוט עובדתי וקונקרטי שבעקבותיו נקבעה הלכה.

הניסוח הנורמטיבי – מובעת הנורמה, הכלל המופשט של רעיון משפטי מסוים, ללא המחשה.

כיום, אני רגילים לניסוח של חוקים בצורה נורמטיבית, ללא דוגמאות קזואיסטיות ספציפיות (חוקים יבשים). לעומת זאת, המשנה מנוסחת ברובה בצורה קזואיסטית (כמו פסיקה). דרך זו אופיינית להלכה מתחילתה ועד ימנו, היות וזו התפתחה בד בבד עם התקדמות הדורות, תוך הכרעות במחלוקות ספציפיות ומסירת ההלכה מדור לדור.

לעתים ניתן למצוא במשנה גם ניסוחים מעורבים או נורמטיביים לחלוטין, אך זה נדיר למדי.

ניסוח קוזאיסטי:

במסכת בבא בתרא נקבע שאדם לא יחפור בורות מים ותעלות בצמוד לבורות או תעלות של אחר, ומגדירה את המרחק הראוי. (בהמשך, מפרטת סוגי פסולת ומזיקים שצריך להרחיק מבור של אחר).

המשנה מונה רשימה של סוגי בורות ותעלות אליהם הדין מתייחס. בנוסף, קובעת עיקרון מהותי בדיני נזיקין – גם כשאדם פועל מתוך השטח הפרטי שלו, חובה עליו להיזהר מפני גרימת נזק לשכן.

אנו עדים להסקת נורמה משפטית מתוך הניסוח הקזואיסטי: אסור לאדם להזיק לחברו, גם מתוך שטחו הפרטי. המשנה מביאה דוגמאות מחיי המציאות הממשיים, למרות שיכלה לחסוך אותן.

תרכובת של ניסוח קזואיסטי ונורמטיבי:

קורה כאשר הנורמה באה לסכם ולהסיק עיקרון משפטי הנובע מהדוגמאות הקוזאיסטיות.

דוגמאות:

1. במשנה בבא בתרא מוזכרות שתי תקופות לעניין חזקת נכסים: "חזקת הבתים והבורות והשיחין... וכל שהוא עושה פירות תדיר, חזקתן שלוש שנים מיום ליום. שדה הבעל חזקתה שלוש שנים ואינה מיום ליום".

מדובר בהוכחת בעלות על נכס. "עושה פירות תדיר" – משתמש בנכס באופן קבוע. לפי ההלכה הזו, יש לשמור את שטר הנכס שלוש שנים מיום רכישתו. לאחר שלוש שנים, מספיק שיש עדים לכך שהנכס שלו.

נכס שעושה פירות תדיר – תקופת החזקה שלוש שנים, מיום ליום.

נכס שאינו עושה פירות תדיר – תקופת החזקה שלוש שנים, לא מיום ליום.

בסוף המשנה כתוב העיקרון בצורה מפורשת, ולמרות זאת בהתחלה יש רצף דוגמאות.

1. משנה נוספת בבא בתרא: אם שני אנשים שותפים במגרש, ניתן לכפות את חלוקתו על השותף, רק אם ישארו לכל הפחות ארבע אמות לאחר החלוקה. בשדה – עד שנשאר שטח לזריעת תשעה קבין כל אחד (ר' יהודה סובר שזה תשע וחצי). גינה – חצי קב לכל אחד. רשימת הדוגמאות ממשיכה (טרקלין, שובך, טלית וכו'), ואז המשנה מסכמת: "זה הכלל: כל שיחלק ושמו עליו – חולקין, ואם לאו, אין חולקין". שוב, דוגמאות רבות בהתחלה ובסוף הכלל באופן ברוב – לא ניתן להכריח אדם לחלק את נכסו, אם החצי שישאר בידו לא ראוי לשימוש המקורי בנכס.

הויכוח בנוגע לתשע או תשע וחצי מיותר, כאשר מבינים את העיקרון המהותי של ההלכה.

ניסוח נורמטיבי(נדיר) - דוגמאות:

בבא קמא: "כל שחובתי בשמירתו – הכשרתי את נזקו. הכשרתי במקצת נזקו, חבתי בתשלומין כהכשר כל נזקו" – על השומר מוטלת האחריות לחפצים שהוא שומר עליהם ועל הנזקים שאותם חפצים יגרמו, באם יהיו כאלה. נלמדים שני עקרונות נזיקיים מהותיים:

* על אדם ששומר על חפץ, מוטלת האחריות לשמור עליו והוא יישא בתשלום לנזק.
* אין אחריות חלקית, השומר חייב בכל הנזק גם אם אחראי לחלקו.

דוג': לפי הגמרא, אין לחפור בור בעומק עשרה טפחים, אדם שחפר בור עמוק יותר יעמוד אחראי לנזק. לפי העיקרון במשנה, גם אם פלוני חפר בור בעומק תשעה טפחים, פלוני שני הגיע והוסיף טפח אחד. אם יפול שור לבור וימות, יהיה השני חייב בכל עשרת הטפחים כאילו חפר את כולם.

במשנה זו אין קזואיסטיקה בכלל – מדובר בשני עקרונות משפטיים המובעים בצורה נורמטיבית, שמהם ניתן לפסוק כל מקרה לגופו.

מאוחר יותר, יקחו האמוראים את המשנה הזו ויצקו לתוכה דוגמאות מחיי היום יום, ידונו במקרי קצה בהם אדם "הכשיר במקצת" את הנזק שנגרם (לדוג' חמישה אנשים יושבים על ספסל, בא שישי ומתיישב, הספסל נשב, השישי חייב במלוא הנזק).

**לסיכום – שלוש צורות לניסוח המשנה:**

1. הצורה הרווחת – ניסוח קזואיסטי בלבד.
2. צורה שנראה לעתים, ניסוח משולב – קזואיסטי-נורמטיבי.
3. צורה נדירה – ניסוח נורמטיבי בלבד.

סגנון המשנה:

מאפיין נוסף מיוחד הוא סגנון העריכה, מצד אחד תמציתי ומצד שני מאד ברור (בניגוד לציפייה מתמציתיות שתביא לעמימות, המשנה ידועה בבהירות הגדולה שבה).

הרמב"ם מסביר למה בחר בסגנון המשנה לכתיבת החיבור הגדול ביותר שלו, "משנה תורה", משום שלטענתו זו הלקון הקלה לרוב בני האדם (בניגוד לתורה או ללשון התלמוד הארמית).

התוספתא:

מקור הלכה נוסף מתקופת התנאים, תוספת למשנה ובעל אותו מעמד הלכתי מחייב.

דוגמאות להוספות והשלמות של התוספתא על המשנה:

1. העתקת קטעים והסברתם או הוספת נימוקים במשנה – לדוג': במסכת בבא קמא כתוב: "שום כסף ושווה כסף, בפני בין דין, ועל פי עדין בני חורין בני ברית, והנשים בכלל הנזק, והנזק המזיק בתשלומין" – משנה קצרה, עם כללים לא ברורים.

פירוש התוספתא: "שום כסף-אין אומרין תצא פרה בטלית ולא טלית בפרה, אלא שמין אותם בכספים" – משמע, יש לאמוד את הנזק בכסף ולא לעשות "החלפות" (השבה העין).

1. הוספת מחלוקות ודעות מיעוט –הלכות שמוזכרות במשנה בצורה סתמית, ניתן למצוא בתוספתא בתוך הקשר – בתוך מחלוקת בין תנאים שונים.
2. הרחבת הלכה והוספת דינים – דוג' במסכת בבא מציעא: מי ששומר על פירות של אדם אחר, גם אם הם נרקבים ונהרסים, אין לו זכות למכור אותם.

רבן שמעון בן גמליאל אומר שימכור אל מול בית הדין, בגלל שהוא כמו מי שמחזיר אבדה לבעליה (אם לא ימכור, הם צפויים "להיאבד" כי יהרסו).

בתוספתא: אותה הלכה בדיוק עם תוספת, בעל הבית רשאי להפריש את הפירות האלה, שנרקבים, כתרומה (מעשר), על פירות אחרים שיש לו, כי חברו לא ישתמש בהם. אותה הלכה מופיעה בנוסח אחר בתוספתא, מה שמצביע על היות ההלכה ממקור אחר.

מכך משתמע שיש הלכות בתוספתא שאינן נמצאות כלל במשנה.

דוג' נוספת: מסכת כתובות, המשנה מביאה נוסח של כתובה. בתוספתא הובאו נוסחים של מסמכים מגוונים – כתובה, שטר משכון וכו'.

לעתים יש חוסר תיאום סידורי בין המשנה והתוספתא, חלוקת הפרקים עשויה להשתנות וכך גם סדר ההלכות בכל פרק. הסיבה נוגעת לכך שמי שערך את התוספתא השתמש בקובץ קדום, שהיה קשור לקבוץ משניות אחר מזה שחילק וסידר רבי. זמן עריכת התוספתא מיוחס לדור שמיד לאחר רבי יהודה הנשיא – דור המעבר מתקופת התנאים לתקופת האמוראים.

**סיכום קובץ 4**

**הקדמה:**

אנו עוברים מתקופת המשנה, בה החכמים נקראו תנאים – לתקופת הגמרא, מיצירת התלמוד ועד חתימתו.

סדר החכמים בתקופת הגמרא: אמוראים -> סבוראים -> גאונים -> ראשונים -> אחרונים.

**המקורות הרישומיים בתקופת האמוראים:**

שני התלמודים: הירושלמי והבבלי. שני אלו ובעיקר הבבלי, כוללים בעיקר את יצירתם של האמוראים – עד ימנו הם המקור המוסמך החשוב ביותר במקורות הרישומיים של המשפט העברי.

**ביאור מונחים:**

1. אמורא –

מארמית, "אמר" = לפרש, לתרגם. האמוראים עסקו בעיקר בפירוש והסברת המשנה. משמעות נוספת היא מתורגמן שעמד ליד הדרשן בדרשה בציבור (פירקא).

1. תלמוד –

יש כמה משמעויות, 2 רלוונטיות לנו: 1. דיוני האמוראים במשנה של רבי יהודה הנשיא. 2. שם שכולל את משנת רבי ואת דיוני האמוראים – המשמעות המקובלת היום.

1. גמרא –

מחלוקת בין חוקרים בנוגע למקור המילה. חלק מהפירושים: 1. "גמר"-השלים. 2. לימוד. 3. קבלה ומסורת. המשמעות המקובלת היום היא הלימוד, הדיון והדברים של האמוראים.

**ראשי האמוראים לדורותיהם:**

* אמוראי בבל – 7 דורות - 300 שנים. במהלך שנים 220-500 לספירה.
* אמוראי ארץ ישראל – כתבו את הלמוד הירושלמי, 5 דורות - 200 שנים. במהלך שנים 220-400 לספירה.

מסוף תקופת אמוראי בבל – מתחילה תקופת המעבר מאמוראים לסבוראים.

בתחילת התקופה – האמורא רבינא, השלים את עריכת התלמוד. בסוף התקופה – ר' יוסי, מחותמי התלמוד וראשוני הסבוראים.

**התלמוד הבבלי:**

אחרי שבני ישראל הוצאו לגלות, הגיעו לבבל המון יהודית. חלק השתקעו בה וחלק עלו לארץ ישראל בתקופות שונות. הכינוי "גולה" הפך לכינוי היישוב היהודי בבבל, ושם היה המרכז היהודי הגדול ביותר מחוץ לישראל.

עד תחילת המאה השלישית, מרכז התורה העיק היה עדיין בארץ ישראל. בתקופה זו פקד את המכרז היהודי בארץ משבר מדיני וכלכלי, אשר השפיעו רבות על לימוד התורה והפצתה.

לאחר שרב ושמואל, תלמידיו של רבי יהוד הנשיא, חזרו לבבל – הפכה בבל למרכז תורה והלכה.

שני החכמים האלו היה ראשוני אמוראי בבל ועמדו בראש שתי ישיבות מרכזיות בבבל:

רב עמד בראש ישיבה בעיר סורא, שמואל בעיר נהרדעא. הם היוו את נקודת המפנה במעמדה של בבל כמרכז ההלכה – שממנו יוצא לאחר 300 שנים המקור העיקרי במקורות הרישומיים של ההלכה – התלמוד הבבלי.

**לימודם של אמוראי בבל והכלול בתלמוד הבבלי:**

רב ושמואל הביאו איתם לבבל את משנתו של רבי יהודה הנשיא, שהייתה ל"מתניתין" – "משנתנו" (מארמית), של אמוראי בבל. המשנה הפכה לספר החוקים של ההלכה, בעוד המשניות שלא הוכנסו לתוכה הפכו לברייתות חיצוניות.

האמוראים החלו לפרש ולבאר את המשנה, לתרץ את הסתירות בתוכה או בין הלכות בה להלכות אחרות בברייתות ובתוספתא. הלימוד המעמיק של האמוראים הביא לעתים ליצירת הלכות חדשות – "מימרות". עוד הוסיפו פס"דים שניתנו על ידי האמוראים, שהיו מקור לעקרונות והלכות חדשים.

לרוב התפתחות ההלכה על ידי האמוראים נעשתה בדומה לדרך התנאים, כלומר בצורת המדרש, האינטרפטציה. האמוראים פירשו את המשנה, כשם שהתנאים פירשו את התורה – כדין סמכות סופית ומחייבת שאין לחלוק עליה. בנוסף, המשיכו לפתח את ההלכה ע"י חקיקה – תקנות וגזירות.

תופעה ספרותית נוספת – **כללי הפסיקה**. כיצד וכמו מי צריכה להיפסק ההלכה. משפטים כגון: "רבי יהודה ורבי יוסי – הלכה כרבי יוסי.

ישנו קשר בין אמוראי א"י לאמוראי בבל, זאת משום שהם נטו לנדוד מפה לשם, תוך שהם מביאים איתם את התורה מהמקום ממנו באו. קשרים אלו מתבטאים בכמה דברים:

1. הבאת שאלות ותשובות – שנשלחו מ"הכא להתם" – משם לפה, ולהפך.
2. הבאת דעות של חכמי א"י בתלמוד הבבלי ודעות של חכמי בבל בתלמוד הירושלמי.
3. חלק גדול מ"השקלא וטריא" – המו"מ של האמוראים סבבו סביב דבריהם של מקבילהם.

דרך הדיונים, משא ומתן וההשוואות של ההלכות השונות- נוצרה תופעה ספרותית מהותית בהלכה:

מגמתם של האמוראים הייתה גיבוש **כללים ועקרונות.** האמוראים עסקו בקביעת כללים הלכתיים ומשפטיים כלליים ובהסקת מסקנות מתוך פסיקות דומות.

בעקבות ניסיון האמוראים לבאר את המשנה, בעיקר במקומות בהם כתובה בצורה קונקרטית-קזואיסטית, נולדו מושגים רבים. מטרת מושגים אלו הייתה ליצור סדר ברצף המקרים הקזואיסטי כפי שמובא בהלכה, על כן ניתן לראות בגמרא רצף של עקרונות, היגיון, חשיבה משפטית הלכתית – בשונה מהמשנה.

לסיכום, התלמוד משלב בתוכו חומר משפטי רב, פירושים וביאורים למשנה, מימרות, תקנות, מנהגים, מעשים, שו"ת, כללי פסיקה ופרשנות ועקרונות משפטיים רבים. בנוסף מכיל בתוכו המון מההלכה שקדמה לו - ברייתות, מאמרים, תקנות ומעשים שנמסרו ועברו מדורות קודמים והשתלבו בדבריהם. **המשקל הרב לצורה זו ניתן בשל היותה מסדרת ומקבעת עקרונות משפטיים מנחים.**

**עריכת התלמוד הבבלי וחתימתו:**

* בעקבות החומר הרב, עבר מספר עריכות ובנוי משכבות של תקופות ומחברים שונים.
* הדעה הרווחת בקרב החוקרים – עריכת התלמוד החלה באמצע תקופת האמוראים.
* העריכה הגדולה והמסכמת נעשתה ע"י רב אשי ורבינא – הם היום "סוף הוראה".
* רש"י, פירש את המושג "סוף הוראה" – שעד סוף ימיהם של רב אשי ורבינא לא הייתה גמרא מוסדרת, אלא כל חכם היה אומר את ההלכה שהוא מכיר.
* רב אשי ורבינא – סידרו את דעות החכמים, שיבצו לפי סדרי המסכתות, התאימו הלכה למשנה המתאימה – וקבעו הכל בגמרא, לפי סידורה של משנת רבי יהודה הנשיא.
* לאחר כל משנה הוכנס החומר הנוגע לאותה משנה – דיון האמוראים בנושא, מעשים ודוגמאות קשורות וכו'.
* הרמב"ם מציג 4 מטרות שעמדו לנגד רב אשי:
1. ביאור המשנה וכל הפירושים השונים, תוך בירור הטענה הצודקת. – המטרה העיקרית.
2. פסיקת הלכה כדברי אחד החולקים במשנה או כאחד הפירושים.
3. הצגת החידושים שחכמי כל דור חדשו מן המשנה – הגזירות והתקנות.
4. דרשות המתאימות לעניין כל פרק.
* חוקרים סבורים שחתימת התלמוד נעשתה ע"י רבינא(השני). **חתם את תקופת האמוראים.**

**הסבוראים:**

חכמי ההלכה שלאחר האמוראים, הכניסו תופסות והשלמות לתלמוד. הכרעות ופירושים שונים שלהם נכנסו לתלמוד ומיוחסת להם קביעה של כמה כללי פסיקה והשלמות שונות בעריכת וסידור התלמוד. יש אף שמייחסים להם את העלאת המשנה והתלמוד על הכתב. (נגיעות מהותיות)

בתחילת הגאונים (אחרי הסבוראים), נכנסו שינויים טכניים קלים לתוך התלמוד הבבלי **וכך נחתם.**

**עריכת התלמוד – על חלק מהמשנה:**

* התלמוד הבבלי נערך רק על 36 מתוך 63 המסכתות במשנה.
* לא הוכנס: סדר זרעים (חוץ מברכות), סדר טהרות (חוץ מנידה), חלק מקדשים ועוד.
* **תופעה זו מבליטה את הקשר ההדוק בין התפתחות ההלכה מבחינה עניינית וספרותית – לבין חיי המעשה במציאות.**
* לדוג': זרעים לא רלוונטי לבבל, כי מדובר בדינים הרלוונטים רק לא"י.
* כך המשיכו הפוסקים הגדולים (הריף, הראש וכו'), לצמצם את היקף הקודיפיקציות שלהם ל"**מצוות הנהוגות בזמן הזה" – מצוות הרלוונטיות מבחינת מקום וזמן.**
* הרמב"ם – ביקש לתקן את התופעה האמורה, לכן בקודקס שלו משנה תורה" כלל את כל מערכת ההלכה – מדובר בדוג' יוצאת דופן והוא **היחיד** שעשה את זה.

**התלמוד הירושלמי:**

התפתח במקביל לתלמוד הבבלי, גם כן בעיקר סב סביב משנתו של רבי. כולל ברובו את אותם הסוגים הספרותיים של התלמוד הבבלי, שימוש בהלכות מתקופות קדומות שהובאו בדיון של אמוראי א"י. ישבו בעיקר בטבריה, ציפורי, קיסרין ולוד.

ההבדלים בין התלמודים לפי החוקרים – העיקרי הוא היקף המשא ומתן, הדיון, ירושלמי הדיון הרבה יותר קצר ותמציתי. הבדל נוסף הוא הלשון, השפה הארמית הא"י שונה מהארמית הבבלי. שינוי תוכני – מסקנות שונות לאותן סוגיות.

עריכת התלמוד הירושלמי:

* רוב העריכה נעשתה בטבריה.
* שלבים שונים של עריכה, פחות טובה מזו של הבבלי (תנאים קשים בא"י).
* עכב כוחות פוליטיים וטיב העריכה – סמכותו הייתה פחותה משל הבבלי.
* **כאשר יש מחלוקת בין התלמודים – הכרעה לפי הבבלי.**

מבנה:

* ארבעת הסדרים הראשונים של המשנה – זרעים, מועד, נשים ונזיקין, וקצת נידה.
* נערך על 39 מסכתות (לעומת 36 בבבלי), אבל קצר מהבבלי ב2\3, בגלל ניסוח קצר.

**מהותו הספרותית – משפטית של התלמוד ומקומו במערכת ההלכה:**

* החוקרים דנו בשאלה באם התלמוד מהווה ספר מפרש למשנה, או ספר חוקים בפני עצמו?
* לכאורה קשה להניח שהתלמוד מהווה ספר חוקים, היות והוא בנוי בצורה של הצגת "ויכוחים" רבים, כאשר רק לעתים מובאות הלכת מוכרעות או כללי פסיקה. אולם, חלק מהחוקרים טוענים שאף שהתלמוד לא נראה בעניינו כספר חוקים, כפי שהיינו מצפים לראות היום, אך יש ובתקופה ההיא זו הייתה מטרתו.
* לדעת בלאו (חוקר), התלמוד תפס את מקומה של המשנה כספר החוקים המחייב. למרות שהמשנה נשארה יסוד לתלמוד – פסיקת דין תיעשה רק על ידי התלמוד.
* גנצבורג (חוקר), סובר שהתלמוד נועד להיות ספר טקסטים ופירוש לספר חוקים – המשנה.
* כך או כך, ישנה הסכמה גורפת שהתלמוד הפך להיות המקור המוסמך והיחיד של כל ההלכה העברית.
* הגאונים – הם היו שהפכו את מעמדו של התלמוד מספר פירוש לספר חוקים.
* לפי הרמב"ם – כל מה שכתוב בתלמוד הבבלי, חייבים כל ישראל לציית לו.

**מאמר 2 – ספרות הפירושים לתלמוד הבבלי:**

* בתקופת הגאונים:

בתקופה זו הספרות החלה כפירוש מילים וביטויים קשים, כשהם מכוונים בעיקר לאנשים מארצות אחרות. בני בבל לא היו זקוקים לפירושים, הגמרא הייתה כתובה בשפתם וגם שנים לאחר מכן, תלמידים חכמים ידעו לקרוא ולא נזקקו לפירוש. פירושי הגאונים הגיעו כתשובה לבקשת חכמים מחוץ לבבל, הם הגיעו במפוזר ולא מסודרים לפי סדר המסכתות.

* פירוש רבנו חננאל (צפון אפריקה):

הפרשנות הפכה מפרשנות מילולית לפרשנות על תוכן הסוגיה. רבנו חננאל הביא את הניצנים הראשונים של פרשנות זו. פירוש בהיר ופשוט, לעתים מביא את דברי הירושלמי ומתאפיין בתמצות תוכן הסוגיה. מבאר את החלקים הקשים יותר ומדלג על חלקים ברורים. **מגמת הפסיקה שלו חריגה,** היות ולעתים רבות קובע את ההלכה בסוף הסוגיה. יש שבגלל זה פירושו מקיף רק חלקים אקטואליים - סדרי מועד, נשים ונזיקין בעיקר.

* רבינו גרשום מאור הגולה (אשכנז):

הפרשנות הגיעה לשיא דווקא בארצות אשכנז וצרפת. בסוף המאה ה10 התפתח מרכז תורה באשכנז, שם עמד רבינו גרשום מאור הגולה – גדול חכמי אשכנז.

* רש"י ופירושו על התלמוד:

ראש מפרשי ההלכה והיהדות ואולי הגדול שבהם. עסק בעיקר בפירוש התורה והתלמוד הבבלי. **בזכותו הפך התלמוד הבבלי נגיש לכל אדם, לתלמידים חכמים וגם ל"פשוטי העם".** יכולתו המיוחדת הייתה להכניס את פירושו בין שורות הסוגייה, כך שנראה כאילו היה חלק ממנה במקור. פירושו קצר וקולע. פירושו הפך לחלק בלתי נפרד מהתלמוד.

התהוות פירושו של רש"י:

בתקופה ההיא, היה נהוג שתלמידים ישבו וכתבו את דברי רבם, תוך הוספת הערות על דבריהם. כך גם רש"י, כתב ניסח ועיבד לפי פירושים שהיו מבוססים על פירושו של רבינו גרשום (רשי היה תלמיד של תלמידו). כך שניתן לראות בפירושו של רשי פירושים שונים של מספר חכמים, אך בחוכמתו הרבה הצליח רשי לסדר אותם כך שיראו כיצירה אחידה, שלמה ובהירה. פירושו התקבל כפירוש הקלאסי של התלמוד ותמיד מודפס לצידו.

**ספרות החידושים לתלמוד הבבלי:**

החידושים האשכנזים – בעלי התוספות:

* השתמשו בשיטה המנתחת והביקורתית של רש"י, היוו את תחילת ספרות החידושים.
* בדומה לחכמי התלמוד, נהגו ללמוד בדרך קולקטיבית – שקידה ועיון מעמיק בהלכה.
* המשיכו בעצם את יצירת התלמוד וזכו, כמו רש"י, להיות מודפסים בצמוד לגמרא.
* **הגמרא, רש"י ותוספות – הפכו ליחידה אחת בעולם ההלכה.**
* המשיכו את דרכו של רש"י בהנגשת התלמוד ויצרו יצירה של גדולי ההלכה באשכנז.
* ראשוני בעלי התוספות היו תלמידי רשי, החלו כתוספות פרשניות ובהמשך התרחבו.

התהוות חידוש בעלי התוספות:

* "תוספות פלוני התלמיד שנכתבו לפני אלמוני הרב" – תוספות לתלמוד שנכתבו על ידי תלמידי וחכמי ישיבות. התלמידים עברו מישיבה לישיבה והפיצו את החידושים שלהם.
* דמיון לתלמוד: משקפים את הויכוח והדיון בבית המדרש בשאלות ההלכה ופירושה.
* שוני מהתלמוד: בתלמוד הדיון מופיע בצורת דו שיח, בעוד שבתוספות הוא מובא בד"כ בלשון קושיא ותירוץ ("קשה לרבינו.. ויש לומר"). שוני טכני, לא מהותי - בעקבות ריבוי מקורות בזמן בעלי התוספות, הדיונים בתוספות היו גדולים יותר מהתלמוד.

פסקים ושו"ת בתוספות:

* בנוסף לחידושים, יש בספרות שו"תים רבים, נוסף לספרות פוסקים.
* אין קובץ אחד של שו"ת, מפוזר בקבצים שונים של תשובות והכרעות הלכתיות.
* ראו את התלמוד כמקור המחייב והמכריע, הכלילו את פסקי ההלכה כחלק מהדיון.
* מעין "תלמוד" חדש – לא רק פירוש, תשובה ופסק הלכה. אלא כולל את הויכוח, הדיון והמקור בתשובתם. דומה מאד למהלך יצירת התלמוד עצמו.
* "פסקי התוספות" – מוציא את התמצית מכל "דיבור"(פירוש) של התוספות. נכתב כעבור זמן מה וזהותו של מחבר ספר זה לא ידועה.

החידושים הספרדיים:

1. הר"י מיגאש – תלמידו של הרי"ף. חיבר חידושים על התלמוד, אך בידנו קיימים רק החידושים למסכת בבא בתרא ושבועות.
2. הראב"ד(בעל ההשגות) – סגנונו מפורט ונוח, לא מפרש פירוש מלא של הסוגיה אלא יותר משווה מקורות הלכה שונים ומציג משא ומתן הלכתי.
3. הרמ"ה – מפרש פרטי פרטים של כל נושא המתעורר בסוגיה התלמודית. לשונו ארמית.
4. רמב"ן – כתב חידושים על כל המסכתות, ידועים בתור "חידושי הרמב"ן". פוסק בסוגיות.
5. רשב"א – חידושיו מתאפיינים בניוח והבנה מעמיקים, גם הוא פוסק בסוגיות.
6. הריטב"א – ניסוח בהיר ומפורט, ניתוח מעמיק בנושאים. חומר רב על המשפט העברי.
7. הר"ן – ידוע בעיקר בפירושו במסכת נדרים, מודפס לצד פירוש רש"י. (הקלאסי במסכת זו)
8. המאירי – כתב את הספר "בית הבחירה". כינס את כל המאמרים וההלכות השייכים לנושא הסוגיה, מכל המקורות בעולם. היחיד שכתב בעברית בהירה.

סדר פירושו: פירוש המשנה->פירוש הסוגיה התלמודית בעניין -> פירוש שאר העניינים המופיעים->דבריהם של חכמים קודמים. מעין אנציקלופדיה של דעות חכמי ההלכה.

1. ר' בצלאל אשכנזי – חיבר ספר שנועד לכנס ולסדר את פירושי הראשונים על הש"ס – מעין אוסף אנציקלופדי של הפירושים, הספר נקרא "שיטה מקובצת".

ספרות החידושים בתקופת האחרונים:

האחרונים הם אלו שהגיעו לאחר הראשונים. בעוד הראשונים עסקו בעיקר בהסבר הגמרא, הפשט והפירוש שלה, האחרונים עסקו בעיקר בחידוש על דברי קודמיהם (הראשונים), ובדברי התפלפלות והתפלספות הנוגעים לסוגייה (שכאמור כבר פורשה ע"י הראשונים).

שני ספרים המהווים אב טיפוס לגישה ספרותית שונה:

1. "חידושי הלכות" – של המרש"א: מסביר את דברי רשי ותוספות. נקודת המוצא היא דברי הראשונים, מפרש את הסוגיה באופן ענייני מתוך החומר המצוי בה.
2. הפני יהושע – ר' יעקב יהושע: לא רק מפרש, גם מקיש מסוגיה לסוגיה, מתוך כל התלמוד.

ספרות פירושים וחידושים לתלמוד הירושלמי:

* רוב ספרות הפירושים והחידושים נכתבו על התלמוד הבבלי, זאת בשל התנאים הקשים ששררו בא"י בשעת עריכת התלמוד הירושלמי.
* מי שנתן לבבלי את הסמכות המכרעת במקרה של התנגדות הם הגאונים.

סיבות להפיכת הבבלי לבעל סמכות עליונה:

* רב האי גאון – המצב בא"י גרם להפסקת לימוד התורה ולכן ההלכות לא בוררו עד הסוף.
* לפי הרי"ף – משום שאמוראי בבל קבעו את מסקנתם אחרי א"י, הלכה לפי אחרונים.
* בנוסף, בבל הפכה להיות מרכז העולם, היה קל יותר להעביר שאלות ותשובות לחכמי בבל, על כן הירושמי הלך ונדחק.
* עד מסעות הצלב, פעלו בא"י לפי הירושלמי, אז פסק שלטונו. אלו שחזרו לארץ הביאו איתם את התלמוד הבבלי.

בעקבות כל אלו, לא נכתבו על הירושלמי פירושים, דבר שמקשה על הבנתו ולימדתו.

* במאה ה16 חזרו ללמד, לפרש ולחדש את התלמוד הירושלמי.

**מאמר 3:**

המהות והמבנה של ספרות הפוסקים ובעיית הקודיפיקציה:

* ענף הפוסקים – ענף חדש במקורות של ההלכה אחרי התלמוד.
* ייחודו הוא במגמתו של המחבר **להביא את המסקנה הסופית**, לפי סדר ולאחר עיון.

השוואה בין שלושת ענפי ההלכה שלאחר התלמוד:

* הענפים הם: 1. ספרות הפוסקים. 2. ספרות הפירושים והחידושים. 3. ספרות השו"ת.
* קשר והשפעה – הפרשנים והמחדשים משתמשים אלו בכתבי אלו, על מנת להכריע.
* ההבדלים בניהם:
1. הפירושים והחידושים - דנה בנושאים הלכתיים בצורה עיונית, להלכה ולא למעשה.

שו"ת – מתמקדת בהכרעה, בהלכה בפועל.

1. הפירושים והחידושים – מעיינים בחומר רב ומגיעים לידי הכרעה.

שו"ת – נמצאים מול סיטואציה קונקרטית, מבררים את העניין הקונקרטי עד תומו ורק אז מגיעים לפתרון הלכתי.

סוגים ספרותיים לספרות הפוסקים:

1. ספרי הלכות: מביאים את המסקנה הסופית של ההלכה, לאחר הצגת המשא ומתן ההלכתי. דיון קצר ותכליתי, מעוגן במקורות. הרי"ף דוגמה קלאסית לזה, בספרו "ספר ההלכות".
2. ספרי פסקים: רק מסקנה, מבלי להראות את הדיון והמקור. הרמב"ם, "משנה תורה".
3. נוצר עם הזמן – שילוב בן ספרי ההלכות לספרי הפוסקים.

חלוקה ספרותית חיצונית:

נוספת לחלוקה הספרותית הפנימית וקשורה אליה.

* ספר הפסקים: מסודר לפי נושאים, המסקנות מרוכזות ביחד.
* ספר ההלכות: סידורו של הרי"ף, לפי סדר המסכתות בתלמוד.

הקודיפיקציה במערכות משפטיות אחרות:

קודיפיקציה התחילה כהעלאה על הכתב חוקים, שבעבר היו קיימים רק בעל פה.

עם הזמן, המשמעות של המונח השתנתה, ונכון להיום קודיפיקציה נוגעת לחקיקה נורמטיבית, ע"י גוף בעל סמכות חקיקה (כמו הכנסת, הרשות המחוקקת).

מדובר באיסוף הלכות וחוקים כללים, אשר לא נוגעים לפרט מסוים, אלא קובעים הלכה כללית הנוגעת לכולם (כמו כל חוק שאנחנו מכירים, חוק העונשין, פקודת הנזיקין וכו').

הקודיפיקציה בארצות הקונטיננט האירופי:

הוגי הקודיפיקציות הגדולות במאה ה19 - מטרתם הייתה לקבץ את כל ההוראות הנורמטיביות שבענף משפטי מסוים, בצורה מסודרת ובסגנון בהיר וברור, בקובץ אחד. הם קיוו ליצור קובץ שיאפשר לאזרח הפשוט להבין אותו, תוך שהוא מלווה בהוראות המזהירות את השופטים מאקטיביזם קיצוני. את מטרתם השיגו רק בצורה חלקית.

מהותה של הקודיפיקציה במשפט העברי:

* אופי ההלכה וכוחה הגדול טמון במסורת הדורות, על כן לא יכלה לקבל על עצמה את מטרת הקודיפיקציה לפיה יהיה קובץ אחד ברור, אשר ימחק את כל מה שקדם לו.
* מהות הלימוד מדור לדור בהלכה היא אקסיומה. אף שהרמב"ם בקודקס שלו, "משנה תורה", הגדיר שזהו החיבור היחיד שיש בו צורך, גם הוא לא ראה בספרו מקור הסמכות. מטרתו הייתה לאחד בספרו את כל הדינים, מבלי שתיתכן סתירה בינו לבין התורה מסיני.
* התורה מסיני (בכתב ובעל פה), היא מקור הסמכות של ההלכה וראש סולם ערכיה.
* ההלכה לא מאפשר לקודיפיקטור לשנות דין מדיני ההלכה, אך היא כן מאפשרת ליצור ספר אשר יאפשר הכרעה משפטית על פיו בלבד – לכך כיוון הרמב"ם.
* ניתן לראות ב"משנה תורה" מעין קודקס – ספר המיועד לכלול את כל מערכת ההלכה.

קושי ביצירת קודקס – ניתוק ההלכה ממקורה:

התפתחו של המשפט העברי היה באמצעות פתרון בעיות קונקרטיות, ולא באמצעות קביעת עקרונות מראש. נשאלת השאלה באם למערכת ההלכתית יש מקום למגמה קודיפיאקטיבית.

אכן ישנו קושי ביצירת קודקס הלכתי, אך היו מספר גורמים שדרשו קיום של אחד כזה; התחום ההיסטורי, בתחום החינוכי ובתחום ההלכתי. נולד הצורך לגשר בין אלו התומכים ביצירת קודקס לבין אלו שלא.

במשנת רבי יהודה הנשיא, ראינו ניסיון ראשון ליצירת קודקס של התורה שבעל פה. מצד אחד, רצון להחזיר להלכה את אחידותה, תלמידים שמתמעטים ומגמה להקל על ידיעה וזיכרון ההלכות.

מנגד, רבי נהג לציין גם דעות שונות, על מנת לשמור על הקשר בין מערכת ההלכה לרציפות המסורת.

פתרון זה של רבי היה נכון לתקופת המשנה, אך לא היה יעיל לקודיפיקציה העתידית.

מתקופת הגאונים ניתן לראות ניסיונות רבים למצוא פתרונות לקודיפיקציה של ההלכה, מתוך ניסיונות אלו עלו שלושה סוגי חיבורים עיקריים: ספרי הלכות, ספרי פסקים ושילוב של השניים.

**סיכום קובץ 5**

ספרות הפוסקים בתקופת הגאונים ועד "משנה תורה" לרמב"ם:

המשותף הוא השיוך הספרותי שלהם שהיה לספרי ההלכות. כלומר, מגמתם הייתה לקבץ את המסקנה והפסיקה, שקדם להם דיון קצר ותמציתי במקורות התלמוד.

ספר שאילתות לרב אחא משבחא:

ספרו של אחא משבחא, הראשון שנכתב אחרי חתימת התלמוד. רב אחא היה מועמד לכהן כגאון בראש ישיבת פומבדיתא, אך לבסוף מינו את תלמידו והוא עלה ארצה, פה נפטר מבלי שנתמנה רשמית לתפקיד גאון.

ספר השאילתות לפי החוקרים:

1. בעיקר לקט דרשות לפי הנוסח והצורה שדרשו חכמים עוד בתקופת התלמוד.
2. היסוד ההלכתי והמגמה הפסקנית הם הבולטים בספר השאילתות.
3. מבחינה ספרותית, ייחודו בכך שמסודר **לפי סדר הפרשות בתורה** ולא כמו בתלמוד.
4. בכל שאילתא דנים בנושא הלכתי מסוים, תוך הסמכת השאילתא לפרשה דומה בתורה.
5. לאו דווקא הולכים למקור ההלכתי בתורה, אלא לעתים יציינו פרשה המופיעה כסיפור.

דוגמאות לעיגון לפי פרשה ולא לפי המקור ההלכתי:

* דיני גניבה וגזילה, מוצמדים לפרשת נוח, בה מסופר על דור המבול, שהיה דור של אנשים מושחתים שהרבו לגנוב ולגזול. היה יותר טבעי שיציגו את איסור הגניבה מעשרת הדברות.
* דיני קידושין על ידי שליח, בצמוד לפרשת חיי שרה, שם מסופר שאברהם שולח את עבדו לקדש אישה ליצחק בנו.
* דיני שומרים, לכאורה אמורים להיות בפרשת משפטים. בפועל מופיעים בפרש ויצא – שם מסופר על יעקב ששמר את צאנו של לבן.
* דיני ערבות – מופיעים בפרשת מקץ – שם מסופר על יהודה שערב ליעקב בעבור בנימין.

המבנה הייחודי של השאילתא – 4 חלקים:

1. מבוא כללי לנושא ההלכתי המרכזי בשאילתא, שם מובא הערך המוסרי של ההלכה בצירוף מאמרי הלכה שייכים בנושא.
2. בעיה הלכתית שקשורה לנושא. פותח ב:"ברם צריך את למילף" – אבל אתה צריך ללמוד.
3. הדרשה – פתיחה בשבח לקב"ה על התורה. לאחר מכן דנים בנושא, כולל הלכות ואגדות.
4. פסיקה של הבעיה ההלכתית המוצגת (נקרא ספר), הפתיחה: "ולענין שאילתא דשאילנא".

נכון להיום בספר השאילתות חסר בעיקר חלק "הדרשה". ייחודו הוא בשילוב ההלכה והאגדה, צורה של דרשות קדומות במגמה של קביעת מסקנה הלכתית.

סיבות להעדפת ספר השאילתות מספרי גאונים:

1. הוא מקבץ בעיות ודינים בנושאים הלכתיים שונים, תוך פסיקת הלכה וקביעת מסקנה.
2. שימש כמקור חשוב להרבה ספרי הלכה שהתחברו אחריו.

ישנה אגדה שמספרת שרב אחא כתב את ספר זה לבנו, שלא רצה ללמוד תורה. מגמתו בחיבור הייתה ליצור ספר הלכתי מסכם, שמונגש לכל אדם – תלמיד חכם ואדם פשוט. מגמה חוזרת.

הלכות פסוקות לרב יהודאי גאון:

נכתב בסמוך לחיבורו של ספר השאילתות. רב יהודאי גאון היה אחד מחכמי הגאונים (עמד בראש ישיבת סורא). היה בקשר עם קהילות ישראל בצפון אפריקה וארץ ישראל בנוגע לשאלות הלכתיות. היה הגאון הראשון שהגיעו ממנו תשובות רבות, מיוחדות בקיצור שלהן, דבר שמעיד על סמכותו הגדולה כמכריע בדין.

הספר "הלכות פסוקות" היווה נקודת מפנה בספרות הפסוקים והשפיע עליה רבות. הוא מסודר **לפי נושאים** ומקיף הלכות הרלוונטיות **במקום וזמן.** גרם להקלה גדולה במציאת וידיעת ההלכה ולכן הוא התפשט במהירה.

שיוך ספרותי של הספר "הלכות פסוקות" – אחד מספרי ההלכות שבספרות הפוסקים:

* מבחינה ספרותית פנימית – הוא הביא את המקורות התלמודיים המשמשים בסיס לפסיקה, לפני המסקנה ההלכתית.
* מבחינה ספרותית חיצונית – הנושאים מסודרים לפי סדר המסכתות בתלמוד, מה שגרם לכך שלא תמיד כל החומר באותו הנושא בספר מגיע במרוכז. נכתב במקור בארמית.

"הלכות גדולות":

2 דורות מאוחר יותר, חובר ספר הלכות נוסף שהיה לגדול ביותר מבחינת היקפו ותוכנו בתקופת הגאונים. בנוי דומה להלכות פסוקות, אך הוא מרכז את החומר לנושאים מגובשים ולפעמים קובע נושאים חדשים. כלל גם מצוות שלא נהוגות בזמן הזה (כמו דיני קורבנות). מסתמך, בנוסף לתלמוד, על ספר "הלכות פסוקות". ייחוד נוסף היא הקדמה שלו, שכוללת שבח לתורה וללומדיה ומונה את תרי"ג המצוות. בעל הלכות גדולות נחשב הראשון מבין חכמי ההלכה שמתעסק במניין המצוות.

המניעים והגורמים למגמת הקודיפקציה ונגדה, בתקופת הגאונים:

* בעד – צורך בחיבור הלכתי מסכם, קצר ותמציתי. חשש מהקארים, שהיו יהודים שקיבלו רק את התורה שבכתב. נגד הקראים נלחמו הגאונים ולכן חיברו ספרות הלכתית גדולה ורחבה, שתבהיר בצורה נוחה את הלכות התושב"ע.
* נגד – חשש שזניחת הלימוד העיוני התלמודי תגרום לניתוק ההלכה מהקורות שלה.

רב פלטוי, יוצא כנגד מגמה זו של העדפת העיון בספר ההלכות מעיון בתלמוד עצמו. הוא גורס כי הדבר יגרום לשכחת התורה ולניתוק ההלכה ממקורתיה. לפיו, הקודקס יכול להוות ספר עזר להלכה, רק במקרים בהם מתעורר ספק לאחר עיון בתלמוד.

שלילה כמעט מוחלטת זו של קבצי הקודקס, גרמה להפסקת חיבור ספרי הלכות בסגנון זה במשך כל תקופת הגאונים. מאה שנה לאחר מכן, החלה צורה ספרותית חדשה, מונוגראפיות הלכתיות, חיבור עיוני ומקיף על נושא אחד. נכתבו בעיקר ע"י: רב סעדיה, רב שמואל בן חפני ורב האי.

המטרה בכתיבת המונוגראפיות ההלכתיות:

אחת המטרות העיקריות הייתה לתת לדיין ספר ממצה ומקיף, אך גם תמציתי ונוח. המונוגראפיות דנו בנושאים משפטיים מוגדרים ולא במערכת ההלכה כולה, כשכל נושא מוין ומוסר היטב.

"ספר ההלכות", לר' יצחק אלפסי – הרי"ף:

בסוף תקופת הגאונים, בעקבות ריבוי השו"ת ותקנת תקנות, ההלכה התפתחה בצורה רחבה ושוב התעורר הצורך בחיבור ספרי הלכות. התפתחות ההלכה לא נעשתה רק בבבל ובעקבות ריבוי המרכזים התורניים וחילופי מנהיגים, **הפך ספר ההלכות לספר משמעותי** לכל הדורות אחריו.

הספר מסודר **לפי סדר המסכתות בתלמוד** והוא מביא את **תמצית הדיון** בסוגיה התלמודית, לפני שהוא מסכם את ההלכה ופוסק את הדין. שוב, רק הלכות הרלוונטיות **במקום וזמן,** על כן כולל רק את סדרי מועד, נשים, נזיקין ומסכת ברכות.

הרי"ף לקח על עצמו את תפקיד ההכרעה. ספרו מסודר בצורה בה מוצג הדיון התלמודי בצורה מקוצרת, לצד דיונים נוספים שניתן להסיק מהם מסקנות הלכתיות. לעתים הוא אף מפרש את הסוגיה, מביא דעות נוספות ומציג את נימוקיו בעד ונגד. בנוסף, השתמש בכללי הפסיקה המצויים בתלמוד ובספרות הסבורים והגאונים. מצטט מהירושלמי, אבל מכריע לפי הבבלי (הלכה כבתראי).

דוגמה:

במסכת בבא קמא כתובים שני חלקי אגדה: "כל המבקש רחמים על חבירו והוא צריך לאותו דבר, הוא נענה תחילה", "המוסר דין על פי חברו הוא נענש תחילה". מדובר בשתי אגדות מוסר הלכתיות. הרי"ף מביא בספרו רק את השנייה, משום שממנה משתמעת מסקנה הלכתית – אדם צריך לברר ענייניו קודם מול בית הדין, מהאגדה הראשונה לא משתמעת הוראה מחייבת.

ספרו של הרי"ף נקרא גם "תלמוד קטן" – **בגלל שהוא פורס בראשי פרקים את הסוגיה התלמודית**. הספר הפך לשם דבר והתחברה סביבו ספרות שלמה. חזקה למעמדו ניתן להסיק מפסיקתו של רבי יוסף קארו, שחיבר את הבית יוסף וקבע אותו כאחד משלושת עמודי הטווח עליהם נשענת ההלכה.

**הרמב"ם ופועלו הקודיפיאקטיבי:**

מטרותיו בחיבור "משנה תורה" היו המטרות הקלאסיות ביצירת קודקס הלכתי – ריבוי ההלכות, הקושי בהתמצאות והבנה והמציאות החברתית-היסטורית. חידושו של הרמב"ם היה במטרה יוצאת דופן – חיבור זה יכיל את כל החומר הנדרש ללימוד הלכות התושב"ע.

בהקדמה לספר, הרמב"ם מדגיש כי מקור הסמכות הוא מתן תורה בהר סיני והשתלשלות מסירת התורה שבעל פה. מטרתו בספר הייתה לייעל את מציאת הדין ופסיקת ההלכה.

הרמב"ם קובע לעצמו 4 עקרונות יסוד בדרך כתיבת "משנה תורה":

1. מציאת וריכוז החומר ההלכתי מהתורה שבכתב ועד לזמנו, עיבוד מדעי ושיטתי של החומר.
2. בירור וסידור החומר לפי נושאים.
3. קביעת ופסיקת הלכה סופית, בלי להציג חילוקי דעות ומבלי לציין את המקור לדין.
4. סגנון בהיר, ברור ותמציתי של הרעיון והתוכן ההלכתי.

פירוט –

ריכוז החומר ההלכתי:

משימתו הראשונה, עבורה השתמש בספרים אחרים שכתב לפני משנה תורה.

חכמים רבים הכירו בגודל המשימה ואף מבקריו, העריכו את פועלו.

בנוסף לריכוז החומר, הרמב"ם דייק ותיקן את ההלכה לפי "נוסחאות ישנות", כשהוא מצביע על נוסחאות לא מדויקות שגרמו לפעמים לפסיקת הלכה לא נכונה.

דוגמא בנושא הלוואה אל מול עדים:

הרמב"ם אומר שבגמרא מופיע שבמקרה בו מלווה אישר שקיבל את החוב שזכאי לו בנוכחות עדים, אבל במקרה שהעדים הלכו וזו מילה של הלווה מול המלווה, לא מאמינים ללווה. הרמב"ם גורס שמדובר בטעות וכי הכוונה האמיתי היא שכן מאמינים לו. הרמב"ם משתמש בשיקול דעת ענייני. לדוג' במקרה לעיל, הרי מה אדם יכול לעשות, אם השיב את הכסף מול עדים כמקובל, אך אלו כבר לא בנמצא? החוב לעולם לא ייפרע? אם העדים מתו? ברור שזה לא הגיוני. משמע, רואים שהרמב"ם משתמש גם בהיגיון כדי להכריע בין נוסחאות שונות שנמצאות בפניו.

על מנת להגיע לריכוז מקסימלי, הוסיף הרמב"ם גם עניינים שלא הוסקו מהתלמוד, במקרה הצורך.

דוגמה:

בהלכות קידוש החודש, דן הרמב"ם על דרך חישובי התקופות. שם הוא מעיד על עצמו, כי למד חישובים אלו מחכמי יוון, כיוון שאין מספיק חומר עליהם בתלמוד. **מחזק את מגמתו ליצור חיבור שהאדם המעיין בו לא יצטרך אף ספר נוסף, גם לא מחוץ לספרי היהדות.**

**הספר כלל את כל המצוות**, גם אלו שלא רלוונטיות בזמן ומקום. בנוסף, ספרו כולל הלכות הקשורות במחשבה, אמונה וענייני הנפש, שגם הם נוסחו בסגנון קודיפיאקטיבי. שילוב עולם האמונה עם עולם ההלכה ניכר גם בחלק ההלכתי עצמו – שילוב דברי מוסר בתחילת \ סוף נושא הלכתי מסוים.

דוגמה:

פותח את הלכות חנוכה בסקירה היסטורית קצרה על התקופה, למרות שאין לה משמעות מבחינת ההוראות ההלכתיות עצמן. זאת על מנת לרמוז על הלקח שניתן ללמוד מהסיפור. הוא מסיים את הלכות חנוכה בנימוק דתי-מוסרי ובערכו של השלום בין איש לאשתו ובין אדם לאדם.

סידורו ומיונו של החומר המרוכז לפי עניינים, נושאים ומקצועות:

היה קושי בסידור ומיון החומר, היות וגם במשנה ובתלמוד החומר לא היה מסודר בצורה ברורה ולעתים נכנסו נושאים שלכאורה לא קשורים קשר ישיר למסכת. בקיצור, היה הרבה בלגן שהזכרנו לעיל, בניסיון ליצור ספרים שיסדרו את הנושא, כתיבה ע"פ נושאים וכתיבה מונוגראפית, שלכל אחד מהם הייתה השפעה מסוימת על כתיבתו של הרמב"ם.

משנה תורה כונה ע"י הרמב"ם גם "החיבור" והוא כולל 14 ספרים, לכן נקרא גם "היד החזקה".

כל ספר מחולק לחלקים, כל חלק נקרא "הלכות", כל חלק מתחלק לפרקים וכל פרק לסעיפים.

הספר ה-14 הוא ספר שופטים – כולל את כל החומר בענפי המשפטים השונים. היה קודקס אשר הצטיין בסידור שיטתי וענייני. בד"כ תיאור כללי של מוסד משפטי ואז הפרטים בדיני אותו מוסד.

לפעמים נראה תופעות תמוהות בהקשר הקודיפיאקטיבי, כמו הלכות אבלות בספר שופטים וכו'. הסיבה לכך נובעת מהעובדה שהקשר בין התוכן המשפטי לתוכן הדתי של ההלכה העברית השפיע על מיקומו. לדוג', החובה לשים מעקה לאחר דיני רצח – יסוד משותף: קדושת חיי האדם.

קביעה ופסיקת הלכה סופית, בלי להציג חילוקי דעות ומבלי לציין מקורות:

הרמב"ם ראה באזכור המקורות סרבול ודבר המקשה על ההבנה והשימוש הפרקטי והיעיל, לכן הביא את ההלכה בצורה סתמית, סופית וחסרת מקורות. דרך זו של הרמב"ם הייתה מהפכנית – והיא זו שהובילה לרוב הביקורת נגדו. סלל את הדרך לחיבור שולחן ארוך 400 שנה אח"כ.

סגנון וניסוח בספר "משנה תורה":

* ניתן לראות ענווה גדולה מסגנון ניסוחו. 2 תכונות מרכזיות: 1. סגנון עברי משפטי, בהיר. 2. ניסוח משפטי ברור ונוח להבנה. בהשוואה למקורות אחרים: התלמוד הבבלי-ארמית בבלית, הירושלמי- ארמית א"י, מדרשי הלכה בעברית מיוחדת וכו'. בנוסף, התעקש לכתוב בעברית.
* לעתים עושה שימוש בביטויים הלכתיים ישנים. דוג': מאמץ מפסוק בוויקרא ומהספרא, ביטוי ישן ומנסח כך: "מצוות עשה לצדק המאזניים יפה".
* לעתים מכניס שינוי בנוסח ההלכה לעומת המקור שלה, בשביל להסיר ספק פרשני.

לדוג':

1. בקידושין כתוב: "האישה נקנית בשלוש דרכים: בכסף, בשטר ובביאה" – הכוונה היא שהאישה נקנית באחת משלוש הדרכים. הרמב"ם שינה מעט בנוסח וכתב: "ובאחד משלושה דברים אלו האישה נקנית.." – נטל את דו המשמעות האפשרית.
2. כלל בדיני עדות: "דבר ולא חצי דבר" – הדבר צריך להיות שלם ולא חלקי, ואין זה משנה באיזה חלק מתוך השלם מדובר. הרמב"ם שינה ל"מקצת דבר" ודייק את הכלל.
3. בבא מציא: שניים רבים למי שייכת טלית. במשנה, ניסוח ארוך ומשונה, הרמב"ם משנה למשפט אחיד – "הכל שלי", ומשתמש רק בו, כך גם עם שאר הניסוחים הבעייתיים במקרה. כך מופיעה אותה הלכה בניסוח בהיר ופשוט יותר.

ניסוח עובדתי קזואיסטי:

הרמב"ם המשיך את דרך הניסוח הקזואיסטית של המשנה, אך הכניס צורת ניסוח של תרכובת קוזאיסטית-נורמטיבית. לדוג' במקרה הטלית, הרמב"ם מפרט איך כל אחד נשבע שהיא שייכת לו, לאחר הפירוט מוסיף הכללה משלו – "מכאן אתה למד", זהו החלק הנורמטיבי. במקרים אחרים הסדר הוא הפוך, לדוג': כל דבר שיש ספק שהוא גנוב, אסור לקנות אותו. פותח בכלל ואח"כ מפרט.

3 סיבות לכך שהרמב"ם שמר על דרך הניסוח הקוזאיסטית:

1. לא יכול לקחת לעצמו אחריות לזנוח את דרך הניסוח של המשנה. מכיר בכך שהוא לא מקור החוק אלא רק מפרשו ומסכמו. השמטת פירוט קזואיסטי לטובת ניסוח נורמה משפטית, עלול לזנוח חלקים מההלכה בדרך.
2. שמר על קשר פנימי חזק בין ספרו לבין ההלכה התלמודית, כך שמי שמעיין במשנה תורה ירגיש את "אווירת" הספרות התלמודית, ע"י הפירוט הקזואיסטי.
3. הדרך הקזואיסטית מהותית להמשך התפתחות המשפט העברי. קביעת הלכה כך, מאפשרת גמישות בפתרון בעיות, ע"י הקשה ממקרה אחד למשנהו.

ספר "מחוקק" לאומה:

הרמב"ם הכין לאומה "ספר מחוקק" – ספר הפסקים המשוכלל ביותר שידעה ההלכה העברית. כך השלים את 4 הדרישות שהציב לעצמו בחיבור סוג ספרותי חדש בספרות הפוסקים (מופיע לעיל).

השגות ותגובות על דרכו הקודיפיאקטיבית של הרמב"ם:

* חליפת אגרות עם ר' פנחס בר' משולם הדיין מאלכסנדריה:

ר' פנחס כותב לרמב"ם כי ספרו צריך להילמד בנוסף לגמרא ולמי שבקיא בה, לא במקום. זה סותר את מטרתו הראשית של הרמב"ם - ליצור ספר פסקים שניתן לפסוק ממנו הכל.

* הרמב"ם משיב כי מדובר בספר פסקים ולא בחיבור, על כן לא בא לפרש ולנמק. מטרת ספר הפסקים היא להגיד את המסקנה הנכונה – בלי שאלות והוכחות.
* בנוגע להשמטת שמות החכמים ענה: זו דרך המשנה, שהייתה סתמית בעצמה. **זה נכון בצורה חלקית, במשנה לעתים כן מצויינים שמות התנאים וחילוקי דעות, לעולם משנה התורה, שכולו הלכה סתמית אחידה.**
* הרמב"ם מוסיף נימוק היסטורי – לא לתת פתח לקראים: שלא יוכלו להגיד שסומכים על דעת היחיד או טועים בשם מי מובאת ההלכה. אם אין שמות, אין פתח לטעות.
* הניסוח הסתמי מחזק את ההלכה. ההלכה של כל האומה, אין מקום לציין יחידים.
* אמנם, כן מקבל ביקורת אחת, שמיונו של משנה תורה לפי נושאים מוביל למצב בו במקום מסוים מקובצות הלכות ממקורות רבים ושונים, מה שמקשה על עיון ומציאת מקורות.
* הוא גורס כי הפתרון נעוץ בחיבור חיצוני למשנה לתורה ולא בשינוי שלו.
* חלופת אגרות עם רב יוסף ברבי יהודה אבן עקנין – הפסיקה על פי הרמב"ם:
* הרמב"ם צפה את הביקורת כלפיו וכתב על כך לתלמידו, רבי יוסף. מנגד, הוא גם צפה את המהפכה שיצור. ספרו אכן התפשט ותפס תאוצה, ופסקו לפיו עוד בימי הרמב"ם. אך בעוד שהרמב"ם צפה את הביקורת מצד אנשים שלא ירדו לסוף דעתו, בפועל זו הגיעה בעקבות דרכו הקודיפיאקיטיבית, בצורה סתמית – ביקורת זו הלכה ונתפשטה.
* הראב"ד היה מבקרו החריף ביותר וטען שהבאת המקורות והמחלוקות היא חיונית למהות ההלכה והפסיקה. לטענתו, אחידותה של ההלכה שוללת את שיקול דעתו העצמאי ויכולת ההכרעה של השופט. הרבא"ד לא רק הביע התנגדות עקרונית, אלא כתב השגות על חיבורו של הרמב"ם, שמטרתן להראות בקיצור חוסר תיאום וסתירות בין ההלכה ברמב"ם לבין המקורות התלמודיים. **כך הוא מערער את נכונות פסקיו של הרמב"ם בעיניי המעיין בהם.**
* תגובת הרא"ש על דרכו הקודיפיאקטיבית של הרמב"ם:

התגובה החריפה ובעלת ההשלכות הגדולות ביותר. הוא כותב כי כל מי שמורה הלכה מהרמב"ם, מבלי להיות בקיא בגמרא ובמקורותיה, הוא טועה ופוסק לא כשורה. ספרו של הרמב"ם יוצר אשליה של הבנת הנושא על בוריו, ועל כן עתיד לגרום לטעויות. אין להסתמך על קריאה ברמב"ם, אלא יש להצליב את הקריאה במקביל לקריאת המקורות – מנוגד לגמרי למגמתו העיקרית של הרמב"ם. גישה זו משתלבת עם גישתו הכללית של הרא"ש לגבי אופן פסיקת הדין, לפיו הדיין צריך לעיין בכל הדעות בנושא מסוים טרם הכרעה. **ריבוי התופעות בהלכה העברית היא מבורכת, שום ספר פסקים לא יוכל לשמש מקור יחידי לפסיקת הדין – חוץ מהתלמוד.**

**סיכום קובץ 6:**

הקדמה: מדובר בספרות הפוסקים אחרי הרמב"ם, עד השולחן הערוך.

ספר המרדכי – לר' מרדכי בר' הלל הזקן:

מחובר ע"פ סדר ההלכות של הרי"ף. מגמתו – תוספת של חכמי אשכנז וצרפת, על דברי הרי"ף. מביא הרבה מדברי הגאונים ומשמש מקור חשוב לחכמי אשכנז. הספר מכיל חומר עצום של ספרות ההלכה התלמודית וזו שאחריה – אך צריך לקחת את הנוסח שלו ושל המקורות שלו בערבון מוגבל, כיוון שהגיע לידנו מקוטע ומשובש. הוא עבר גלגולי עריכה ושינויים ונמצאו 2 גרסאות שונות שלו.

אמנם הוא מסודר לפי סדר הרי"ף, אך הקשר הוא חיצוני בלבד – הוא לא דן בריף או מפרש אותו.

המרדכי אינו ספר הלכות רגיל: הוא מביא את המקורות, אך לא דן בדעות השונות. הוא מעמיד את הדעות השונות בלשונן, זו מול זו, ולעתים מעדיף דעה אחת על פני אחרת. שורה תחתונה, מדובר באוסף מקורות הלכתיים מהתלמוד ועד ימי מרדכי. בפועל, ר' מרדכי קיבל מעמד גבוה בעיני הפוסקים אחריו, ונחשב לפוסק מובהק שיש לו השפעה רבה על הפסיקה אחריו.

פסקי הרא"ש – לר אשר בר' יחיאל (הרא"ש):

ספר הלכה קלאסי, נקרא גם "הלכות הרא"ש" או "ספר אשרי". ערוך ומסודר לפי ספר ההלכות של הרי"ף:

* סידור חיצוני – לפי סדר המסכתות בתלמוד.
* תוכן – מביא תמצית של המו"מ ההלכתי בתלמוד, טרם פסיקת ההלכה.
* לשונית – מביא את לשון הרי"ף במלואה.

ספרו של הרא"ש מכיל חומר הלכתי ומגוון יותר משל הרי"ף (יש שראו בו "השלמה לריף").

הסיבות:

* עברו 200 שנה בין הספרים, נוסף חומר הלכתי רב.
* הוסיף את שיטת חכמי אשכנז והכריע בינם לבין חכמי ספרד (נולד באשכנז אך נמלט בהמשך לספרד, כך שהכיר את שתי ההלכות, **ידע לשלב ולהכריע בניהן**).
* הרא"ש מרחיב יותר בהסברים שלו מהרי"ף.
* מביא קטעים מהתלמוד שהרי"ף השמיט, אם לדעתו ניתן להסיק מהם מסקנה הלכתית.

הרא"ש בהסבריו ובהבאת הסוגיות התלמודיות, משמש גם מעין פרשן לסוגיה התלמודית. דבר שמסתדר מצוין עם דרכו העקרונית: אמונתו שישנה מחויבות מוחלטת להלכה רק מהתלמוד עצמו, על כל שאר הדורות שבאו אחריו, ניתן לחלוק. (לכן מותר לחלוק על כל החכמים שאחרי התלמוד)

כותב את ספרו בהלימה למגמה שהציג בביקורת שלו על הרמב"ם, כך שבספר ההלכות שלו מופיעה **הקדמת המו"מ התלמודי והוא מסודר ע"פ סדר המסכתות בתלמוד.**

דוג' לקודי' נוספות בספרו: הבאת מגוון דעות, הכרעת דין בצורה תמציתית, ברורה ונוחה.

**המיוחד בספרו – עצמאותו בפסיקה**.

ספרי הלכות - לפי סדר מניין המצוות:

אחת הצורות הנפוצות לסידור ספרי הלכות הוא לפי סדר מניין המצוות (כמו "ספר המצוות של הרמב"ם). ספר זה לא נועד להיות חלק מספרות הפוסקים, אך דרך ספרותית זו התפשטה בקרב ספרי ההלכה, מתוך הנחכה שצורה קודי' זו מקילה על ידיעת המצוות.

1. ספר יראים – לר' אליעזר בר' שמואל (הרא"ם):
* מטרתו הייתה ליצור ספר הלכה, המסכם את כל המצוות והדינים.
* הוא מחולק בצורה של עמוד(נושא) -> וו -> סימן.
* בכל סימן מובא הפסוק בתורה שהמצווה מצויה בה -> סוגיות תלמודיות -> גאונים וראשונים -> סיכום הלכה.
* בסופו של דבר, מטרתו לא צלחה וסידורן ומיונן של המצוות בספר, מקשה ומבלבל.
1. ספר מצוות גדול – לר' משה בר' יעקב (סמ"ג):
* נמנה עם בעלי התוספות. חילק את ספרו ל2: רמ"ח מצוות עשה ושס"ה מצוות לא תעשה.
* מביא ליד כל מצווה את הכתוב בתורה בקשר אליה, את המדרשים וההלכה התלמודית וכן את כל גדולי החכמים לאחר מכן, רק אז מסיק את המסקנה ההלכתית.
* סידר את המצוות לפי סדר העניינים במשנה תורה, בשינוי פנימי קל.
* "רמזים" – מפתח מצוות המסייע במציאת הדין המבוקש, נוח במיוחד לעיון.
* במחלוקת בין הרמב"ם לחכמי אשכנז – יפסוק בד"כ לפי חכמי אשכנז.
* נכתב בעקבות איסור על קריאת התלמוד בגולה, לכן גם התפשט במהרה.
1. ספר "עמודי גולה" (גם "ספר מצוות קטן\קצר") – לר' יצחק בר' יוסף (סמ"ק):
* מסודר לפי מניין המצוות, נלמד בסמוך לספר מצוות גדול של הסמ"ג.
* מביא את ההלכה וקצת מדעות החכמים, בקיצור ובלשון פשוטה.
* מחולק לשבעה חלקים, כדי שבכל יום ילמד אדם חלק אחד.
* מיום ההלכות בו לא נוח, הוא לא מחולק לפי נושאים, אלא לפי נימוקים שונים.
* נועד לפשוטי העם, כדי שיכירו את המצוות, אך לא כדי להורות הלכה מתוכו – אלא מעיון בתלמוד. בפועל הוא כן הפך להיות ספר פסקים ופוסקים רבים הסתמכו עליו.
1. ספר החינוך (זהות המחבר לא ידועה):
* משתמש ברי"ף, הרמב"ם והרמב"ן כבסיס הלכתי (אך מוסיף מהראשונים).
* המחבר מעיד שכתב אותו בשביל "הנערים" – אלון סובר שבוודאי רצה שיהיה גם לגדולים.
* מונה את המצוות לפי הסדר שמופיעות בתורה. מציג קודם מצוות עשה ואח"כ לא תעשה.
* הדיון בכל מצווה מתחלק ל4:
1. יסוד המצווה – מקור המצווה בתורה ופירושה בתלמוד.
2. שורשי המצווה – הטעם והנימוק שלה, הרעיון המהותי מאחוריה.
3. דיני המצווה – עיקרי הדינים וההלכות שלה.
4. תחולת המצווה – מתי, היכן ועל מי חלה.
* לא מכריע את הדין, בהכרעה מסתמך על מסקנות גדולי החכמים שקדמו לו.

ספר "תורך הבית הארוך" ו"תורת הבית הקצר" + ספרי הלכה אחרים של הרשב"א:

ספר הלכות שהיווה נקודת מפנה בקודי' שתופיע מ200 שנה לאחריו בספרי ההלכה. מורכב משני ספרים: תורת הבית הקצר והארוך. **בארוך – דיון מפורט** בכל המקורות התלמודיים ולאחריו, הקשורים לאתו נושא. **בקצר – המסקנה ההלכתית בצורה סתמית.** שני הספרים עוסקים בהלכות "איסור והיתר"- הלכות שחיטה, טרפות וכו'.

מחולק ל7 בתים, לכל בית שבעה שערים. בעל תוכן עניינים המפרט את תוכן כל בית וכל שער.

מטרת הספר להתאים לכל אדם, חכם ופשוט, לכן יש אופציה להלכה בלבד- נקראת דרך "המעשה", לצד אופציה לדיון מעמיק- דרך התלמוד, המשא ומתן.

תורת הבית הארוך: ספר הלכות לכל דבר ועניין, מביא את הפסיקה רק לאחר הצגת הדיון התלמודי.

תורת הבית הקצר: בפני עצמו הוא ספר פסקים בלבד, מביא אך ורק את המסקנה ההלכתית.

בדרך זו, התגבר על המכשולים של המפעל הקודי', הספרים מבוססים ומשלימים אחד את השני.

"בדק הבית" ו"משמרת הבית", שעל "תורת הבית" (הרא"ה):

הרא"ה, בן דורו של הרשב"א, כתב על תורת הבית הערות והשגות. הביקורת אינה על המבנה הקודי', אלא על ההלכות עצמן. קרא לספרו "בדק הבית", חיפש כל מקום ב"בית" שדרוש בו תיקון.

הרשב"א השיב על "בדק הבית" באנונימיות, בסדר שקרא לו "משמרת הבית". בו תקף את הביקורת של הרא"ה וניסה לשמור על ה"בית". בעולם ההלכה כיבדו את שלושת החיבורים והדפיסו אותם יחד. דרכו של הרשב"א לא זכתה למעמד הצפוי, ככל הנראה בגלל שכתב על תחום מאד ספציפי בהלכה. רק כעבור 200 שנים דרך זו תחודש ע"י רבי יוסף קארו.

**"תורת הבית" (הרשב"א) -> "בדק הבית" (הרא"ה) -> "משמרת הבית" (הרשב"א)**

ספר הטורים לר' יעקב בר' אשר (בעל הטורים):

דרך חדשה שצלחה הייתה בחיבור ארבעת הטורים לר' יעקב בר' אשר- המכונה בגלל חיבורו "בעל הטורים". (בעל הטורים – בנו של הרא"ש). בעקבות יצירות רבות של בעלי התוספות התעורר שוב צורך בקודי', שתי סיבות: 1. עומס בדיונים וקושי למצוא הלכות. 2. חילוקי דעות רבים בקרב החכמים (במרכזים האשכנזי והספרדי). פסקי הרא"ש היוו חלק מתחילת מלאכת ההכרעה.

הצורך העיקרי שעלה הוא בקודקס בעניינים משפטיים בהלכה – דיני ממונות, יותר מדיני תפילה וכו'. חילוקי דעות במשפט האזרחי עשויים להוות בעיה היות ומאפשרים טענת **"קים לי".**

2 משימות בחיבור הספר: להחזיר להלכה את ההכרעה, תוך מציאת הדרך הקודי' הראויה ששומרת על רצף וחיבור למקורות. השתמש בעיקר בפסיקת הרי"ף לקביעת ההלכה. כאשר חכמים אחרים חולקים על הריף, הוא מכריע לפי אביו – הרא"ש: לפי הלכה כבתראי.

בספר ישנה תרכובת של הלכות ופסקים, אך שונה מזו של הרשב"א.

1. ההלכה מובאת בצורה קצרה וסתמית.
2. העקרון ההלכתי מופיע בלשון המקור התלמודי בשינויים קלים, מבלי לציין בד"כ את המקור התלמודי.
3. לאחר מכן מציג דעות שונות נוספות ומכריע ביניהן את הדין, בד"כ קביעה המשתמעת בעקיפין. כנראה מדובר בניסיון לשמור על הצגת ריבוי הדעות, למרות שבסוף הוא הכריע.

\***לכתוב את ההבדלים בין הרשב"א לבעל הטורים.**

בדרך ביניים זו, מצא פתרון קודי': עיקרון יסוד של הלכה סתמית, דעות שונות של חכמים וקביעת הדין. מדובר בדרך שמזכירה מאד את כתיבת המשנה.

מבנה ספר הטורים וסידורו:

מחולק לנושאים, על מנת להקל בהתמצאות. טור -> הלכות -> סימנים ->סעיפים.

ארבעת הטורים:

1. אורח חיים – הנהגות אדם בחיי היום יום.
2. יורה דעה – דיני איסור והיתר.
3. אבן העזר – דיני משפחה (חלוקה כרונולוגית, נישואין-קידושין-מקרים מיוחדים)
4. חושן משפט – המשפט האזרחי. (מתחיל מהרכב מוסדות השיפוט, נזיקין וכו').

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  | המרדכי: | הרא"ש: | הרא"ם: | הסמ"ג: | הסמ"ק: | ספר החינוך: | הרשב"א: | הרא"ה: | בעל הטורים |
| החיבור:  | ספר המרדכי | פסקי הרא"ש | ספר יראים | ספר מצוות גדול | עמודי גולה | ספר החינוך | תורת הבית הקצר+הארוך  | בדק הבית+ משמרת הבית  | 4 הטורים  |
| מסודר לפי:  | סדר ההלכות של הרי"ף= סדר המסכתות בתלמוד  | סדר ההלכות של הרי"ף= סדר המסכתות בתלמוד  | מניין מצוות- חלוקה לנושאים (עמודים) כל מצווה מופיעה עם הפסוק מהתורה.  | סדר העניינים במשנה תורה.  | 7 חלקים כנגד 7 ימים בשבוע- מחולק לפי נימוקים שונים.  | סדר הפרשות בתורה  | עוסק רק באיסור והיתר | הערות על הרשב"א  | לפי נושאים |
| תוכן: | תוספות אשכנז על הרי"ף-אוסף מקורות, הצגת דעות בלי דיון והכרעה ישירה. | לשון הרי"ף+מו"מ הלכתי+ הכרעה בין אשכנז לספרד. | הדרכה לקיום מצוות.תורה+תלמוד+חכמים+פסיקה  | חלוקה למצוות עשה ולא תעשה.תורה+מדרש+תלמוד+ חכמים+ אגדה ומוסר+ פסיקה. | הלכה תלמודית וקצת דעו חכמים | ---- | ארוך-דיון מקורות תלמודייםקצר-פסיקת הלכת סתמית | הערות על הרשב"א  | הלכה סתמית+דעות גאונים/ראשונים בשמותיהם+ פסיקה |
| מה מיוחד בו: |  | עצמאות בפסיקה- פרשן | סידור מקשה ומבלבל | פוסק בניגוד לרמב"ם, פסיקה אשכנזית. הוא חלק מבעלי התוספות.  | פק"ל מצוות- נועד לפשוטי העם.נלמד בסמוך לסמ"ג. | מניין המצוות- והרחבה עליהן  | פיתרון לבעיית הקודיפיאקטיביות  |  | דומה לדרכו של רבי במשנה- פיתרון קודיפיאקטיבי  |
| שיוך: |  |  | ספר הלכות  | ספר הלכות | ספר פסקים  | ספר הלכות  | ארוך- הלכותקצר- פסקים  |  | ספר הלכות+פסקים |

**סיכום קובץ 7:**

**רבי יוסף קארו:**

המציאות ההיסטורית והפנים הלכתית:

בין בעל הטורים ליוסף קארו קרו אירועים מהותיים היסטורית: מרכזים יהודיים קמו ונפלו באשכנז ובספרד בעקבות פרעות וגירושים שונים. תנודות אלו יצרו תופעות חברתיות והלכתיות – התעוררה כמיהה לגאולה ולחזרתה של סמכות הלכתית עליונה שתלכד את העם. אחד הביטויים לכמיהה זו היה חידוש פעולות הסמיכה (הסמכת חכמים\דיינים). בעקבות הנדודים נוצרו בעיות הלכתיות וניגודי מנהגים, מה שגרם להתרחבות ספרות השו"ת, התקנת תקנות וחיבור ספרי הלכות ופסקים. שוב, יותר ספרים – יותר קשה להתמצא. בהקדמה ל"בית יוסף", כותב רב יוסף קארו: "כי לא נעשית התורה כשתי תורות אלא כתורות אין מספר".

קודקס המורכב משניים – ספר הלכות וספר פסקים:

כמו שהרמב"ם רצה לעשות עם "משנה תורה" וכמו שהרשב"א עשה בפועל, עם "תורת הבית הארוך והקצר". הרמב"ם כידוע לא הוציא לפועל את מבוקשו והרשב"א, רק בחלק מסוים מאד מההלכה. במשך 250 שנים אחרי הרשב"א, לא אימצו את דרכו, עד רבי יוסף קארו בחיבוריו: ה"בית יוסף" (מקביל ל"תורת הבית הארוך"), ו"השולחן ערוך" (מקביל ל"תורת הבית הקצר").

ה"בית יוסף":

הספר הראשון, מוצמד לספר הטורים. 2 מטרות לספר: 1. כלילת כל החומר ההלכתי עד ימיו. 2. הבאת הדעות השונות בהלכה.

על מנת להימנע מחזרה על אותם מקורות כפי שנעשה בעבר, קבע את הבית יוסף כצמוד לספר הטורים. בכך, הוא מציין את המקורות התלמודיים להלכות, מבאר את הדעות ומתקן טעויות.

פסיקת הלכה והכרעה בין הדעות השונות:

מו"מ עיוני בדעות השונות טרם הכרעה אולי נראה הגיוני, אבל לפי קארו אינו מעשי, מ2 סיבות:

1. הראשונים ביססו את דעותיהם ע"פ הוכחות וראיות, איך הוא יכנס בניהם? ("ואיזהו אשר ימלאהו לבו להכניס ראשו בין ההרים?").
2. חוסר יעילות – בירור ארוך ומייגע שלוקח זמן רב כ"כ, שכמעט בלתי סביר להכריע בסוף.

לכן בחר קארו דרך מקורית להכריע הלכה, נוסחה "מתמטית" של מס' דעות מבין גדולי ההלכה.

3 כללי פסיקה:

1. אם הרי"ף, הרמב"ם והרא"ש דנים באותו עניין – הלכה כדעת הרוב בניהם. (בסיסי)
2. אם רק שניים מהם דנים בעניין והם חלוקים, מצרפים את דעות הרמב"ן, הרשב"א, הר"ן, המרדכי והסמ"ג – וגם כאן נלך לפי הרוב (הרחבת הנוסחה הבסיסית).
3. אם אף אחד מהשלושה לא דן בנושא, יכריע לפי דעת חכמי הלכה "מפורסמים" שדנו בעניין.

ר"י קארו מדגיש כי זו אינה הדרך האידיאלית, דרך מתמטית מביאה סיכון שההלכה שתיקבע היא לא באמת הדעה הנכונה. בנוסף, יש חוסר אחידות פנימי, כאשר כל פעם הפסיקה משתנה בין השניים מתוך השלושה שהם הרוב, לא ברור באיזה מצבים פוסקים לפי מי מהם בפועל.

עדיין, שיטתו עדיפה על השיטה העיונית, הארוכה והמסובכת. קארו יצר מעין "הערבים שיפוטיים" לבעיות עתידיות, דרך 3 כללי הפסיקה לעיל. גדולת החכמים שבחר, הופכת את השיטה לטובה.

שולחן ערוך:

השלמה לבית יוסף, היה נחוץ גם ספר פסקים פשוט וקל להתמצאות.

מתייחס לביקורת שהייתה כנגד הרמב"ם על משנה תורה, וטוען כי זו הדרך שמתאימה לרוב האנשים. מתיישב עם מגמתו הקודי', לפיה צריכים להיות שני ספרים: פסקים והלכות, מרחיב ומקצר. כמו כל המחברים הקודי', רצה קארו שהספר ישמש גם את הפשוטים וגם את החכמים.

המבנה והסידור של ה"שולחן ערוך":

מחולק ל4 חלקים, כמו ספר הטורים, עם שמות זהים. חלוקה זו נובעת מהיות שולחן ערוך תמצית לבית יוסף, והוא הרי נסמך על ספר הטורים. הבדל אחד: חלוקה פנימית שונה מהטור, יותר מרכז עניינים שונים לנושא אחד. לעתים הוא אף מוסיף נושא שלם שלא מופיע בטור (דוג': בשולחן ערוך מופיעים דיני עשיית מעקה והסת מכשול שיש בו סכנת נפשות, לא מופיע בטור).

קבע שם וכותרת בראש כל "סימן" שבארבעת חלקי הספר, בכך השיג 2 מטרות:

1. התמצאות קלה יותר.
2. כותרת מאפשרת לרכז נושאי משנה בנושא כללי אחד – רומזת על קשר ביניהם.

התגבשות דרך הקודי' של ההלכה:

יצירתו הכפולה של קארו קרתה רק בזכות השלבים שקדמו לה: חיבורם של הרמב"ם, הרשב"א והטור, בלעדיהם ככל הנראה יצירתו של קארו לא הייתה מתקבלת. הצורך של כולם זהה: לעשות סדר ב"ים" ההלכה וליצור קודקס ברור ונגיש.

כך, לאחר 1300 שנים של ניסיון לפתור את בעיית הקודיפקציה, ניסיון שהחל במשנה והסתיים בחיבור שני הספרים – הבית יוסף והשולחן ערוך.

**הרמ"א – (רבי משה איסרליש):**

גישה שונה לבעיית הקודיפיקציה. פעל במקביל לקארו והם אף היו בקשר מסוים.

כתב את הספרים "דרכי משה" (מקביל לתורת הבית הארוך + הבית יוסף), ו"המפה לשולחן ערוך" (מקביל לתורת הבית הקצר + שולחן ערוך)

"דרכי משה" - המניעים לחיבורו ועקרונות הקודיפיקציה שבו:

2 מטרות:

1. קיבוץ הדעות השונות בנושא הלכתי מסוים.
2. ריכוז דעות אלו בדרך נוחה וקצרה.

שוב, מטרת הספר היא לסדר ולהקל על חיפוש ההלכה. גם הוא בחר בספר הטורים להצמיד את ספרו אליו. במהלך כתיבת הספר, נודע לו כי כבר נכתב קונספט בספר זהה – הבית יוסף.

כך קיבל "דרכי משה" תפנית בעלילה ונוספו לו מטרות שונות:

1. "להביא הדברים בלא אורך הצעות" – כתיבה תמציתית. לוקח את הסיכון בהבנה לא ראויה של הדברים, אך מאמין שדרך זו תעודד לימוד, גם לחכמים וגם לפשוטים.
2. השלים את החסר שראה בבית יוסף – חלקים ניכרים מספרות החידושים, השו"ת והפוסקים, במיוחד אלו של חכמי אשכנז.
3. המטרה העיקרית החדשה – חולק על כללי הפסיקה של קארו, משום שאלו מנוגדים לכלל "הלכה כבתראי". אף מוכיח כי לעתים קארו לא פסק לפי הרוב משלושת החכמים שקבע, על כן מפקפק באמינות הכרעת ההלכה בשיטה זו.

כך הפך "דרכי משה" לספר השלמה למפעלו של קארו.

**שלושה ניסיונות לקודקס שמורכב משני ספרים:**

1. הרשב"א – "תורת הבית הארוך" (ספר חופר), "תורת הבית הקצר" (ספר חוקים קצר).
2. רבי יוסף קארו – "הבית יוסף" (ספר חופר), "שולחן ערוך" (ספר חוקים קצר).
3. הרמ"א – "דרכי משה" (השלמה לבית יוסף, ספר חופר), "המפה לשולחן ערוך" (השלמה לשולחן ערוך, ספר חוקים קצר)

**פועלם של רבי יוסף קארו ורבינו משה איסרליש:**

ההגהות ל"שולחן ערוך" – "המפה", מטרת חיבורו ודרכה:

רבי משה איסרליש סיכם את יצירתו בחיבור ספר הפסקים השלישי – הגהות ל"שולחן ערוך".

הרמ"א שינה את דרכי משה לאור הבית יוסף ולאחר מכן ביקש לקצרו לספר פסקים – שוב קארו היה צעד לפניו עם השולחן ערוך ושוב, הרמ"א כתב חיבור משלים לשולחן ערוך – "מפה לשולחן ערוך".

לכאורה הרמ"א הגשים את מטרותיו כבר בדרכי משה, מלכתחילה לא התכוון לכתוב ספק פסקים. אך משראה שכך נהג קארו, החליט לעשות כך גם בעקבות אותם הנימוקים שעשה תוספת לבית יוסף. הביא את השורה התחתונה של הכרעת ההלכה לשיטתו, בצמוד להכרעה של השולחן ערוך.

הוספת המקורות האשכנזים קצת חטאה למטרתו המקורית של שולחן ערוך – להיות מקור סתמי ואחיד. אבל זו הייתה חלק מכוונתו של הרמ"א, שסבר שצריך להביא את ריבוי הדעות השונות של חכמי ההלכה, שכן הן תנאי הכרחי לפסיקת הדין, שצריכה להיות לפי הלכה כבתראי.

עוד ערך הרמ"א תיקונים לשוניים בשולחן ערוך, בעיקר טעויות של העתקות והדפסות. לעתים מפרש את כוונתו של קארו ולעתים מוסיף הלכות, זו תופעה קודי' מעניינת בהגהות הרמ"א.

דוג' בהלכות שליחות:

* פותח הרמב"ם בתיאור ההלכה – מי ששלח שליח לקנות או למכור בשמו – "מעשיו קיימים", משמע זה תקף בשמו.
* בטור פתחו את ההלכה בעיקרון: "שולחו של אדם כמותו, חוץ מלדבר עבירה", ואח"כ ציטוט ההלכה מהרמב"ם.
* קארו משמיט את העיקרון המובא בטור ומתחיל בדוג' קונקרטית, כמו הרמב"ם, מקצר.
* הרמ"א הוסיף את העיקרון והרחיב אותו כעיקרון כללי ויסודי לדיני שליחות.

ישנו "זיגזג" מעניין במקומות בהם חלק מהחכמים בחרו להרחיב, בעוד אחרים בחרו לצמצם.

השולחן ערוך כקודקס של ההלכה העברית:

עד ימינו, השולחן ערוך בתוספת הגהות הרמ"א – הוא הקודקס המוסמך והמחייב של ההלכה.

שולחן ערוך + המפה לשולחן ערוך = קודקס מחייב של ההלכה, מודפסים ביחד.

בעיקרון ניתן להגיד, שבניגוד לביקורת על משנה התורה של הרמב"ם (שניתנה על ידי הראב"ד), שגרמה לדחייתו, הגהות הרמ"א השלימו את יצירתו של קארו ועזרו לה להתקבל כמחייבת לכל.

חיבורי קודי' שונים משולחן ערוך:

שלושה גדולי הלכה שחלקו על קארו והרמ"א, חיברו כל אחד קודקס משלהם, כאשר אחד מהם חיבר פירוש לפסקי הרא"ש.

המהרש"ל – ר' שלמה בר' יחיאל לוריא – ים של שלמה:

החל בדומה לרמ"א לחבר ספר הלכות, מבלי שידע על פועלו הדומה של קארו, כאשר הונע מאותם צרכים. כתב ספר הלכות שנקרא "ים של שלמה" – **השונה משאר ספרות הפוסקים.** הוא מכריע לפי שיקול דעתו בלבד, לפי הבנתו את התלמוד ומבלי מחויבות לגדולי ההלכה לפניו. הוא ריכז את כל הדעות בנושא, כאשר הוא פוסק כפי שמבין שמשתמע מהתלמוד. זאת בניגוד לקארו, שחשש מניסיון להכריע בין גדולי ההלכה. סותר לגמרי את עקרונותיהם של הרמ"א וקארו, חוסר התחשבות בהלכה כבתראי והתעלמות משלושת עמודי ההוראה. הוא הציג דעות חכמים נוספים, רק כדי להסיר ספק ממקרה של פספוס. **חיבורו לפי סדר התלמוד ולא לפי נושאים –** דבר המכביד על מציאת ההלכה, אבל מדגיש את מגמתו לפסוק לפי התלמוד.

גודל הקושי התגלה לו במסכת חולין, משום שהקפת כל חומר התלמוד הייתה בלתי אפשרית. לכן ויתר על דיון מפורט בכל נושא, למעט מקרים עם צורך מיוחד (סוגיות קשות). הפסיקה עדיין לפי התלמוד, אך מקוצרת יותר. כשהתכוון להמשיך בקונספט הזה, הגיע לידיו הבית יוסף.

3 חסרונות מצא בו:

1. דרך "הפשרות" – כך כינה את קביעת הרוב של קארו, מונח זה התקבע.
2. בכמה מקומות לא ירד לעומק ההלכה.
3. שיבושי נוסח בעקבות העתקים לא מדויקים.

שלושת אלו החזירו את המהרש"ל לכתיבתו הראשונה, האריך בדיון ההלכתי ואף הוסיף את כתבי קארו, שוב למנוע טענות של פספוס. לא מצא לנכון לשלב את ספרו עם הבית יוסף, 2 סיבות:

1. סדר שונה – קארו ערך לפי סדר הטורים, המהרש"ל לפי התלמוד, אי אפשר לשלב.
2. שוני מהותי בדרכי הפסיקה – קארו שלושת עמודי ההוראה, המהרש"ל – תלמוד.

קשיים אלו לא עמדו בפני הרמ"א, כיוון שהסדר היה מלכתחילה לפי סדר הטורים, כל שנותר לו היה להוסיף את הפסיקה האשכנזית ולהכריע לפי העיקרון של הלכתא כבתראי.

**קארו** (הראשי, "שולחן ערוך", כתב לפי "ספר הטורים") -> **הרמ"א** ("המפה לשולחן ערוך", כתב לפי "ספר הטורים") -> **מהרש"ל** ("ים של שלמה". פעל במקביל לשניהם, אבל סיים אחריהם. כתב לפי התלמוד).

הכרעתו של המהרש"ל נתפרסמה אך לא התקבלה, כנראה בגלל הקושי בהתמצאות או בשל עצמאות הפסיקה, בניגוד לפסיקה המקובלת זה דורות.

**התקבלותו של השולחן ערוך כקודקס של ההלכה:**

"נושאי כלים" – השלמת הצורה הקודי' של ההלכה:

פירוש מוסמך ובלתי נפרד משולחן ערוך, הדיין חייב לעיין בו לפני שהוא פוסק. פתר את בעיית החשש מפני ניתוק רצף ההלכה, הקשר עם המקורות ומגוון הדעות. בפועל, ההלכה העברית לא יכלה לקבל ספר פסקים סתמי, מנותק ממקורות. **הדרך הראויה הייתה להצמיד באותו המקום ממש, צמוד להלכה הפסוקה, פירוש מוסמך שהדיין חייב לעיין בו כדי לפסוק את הדין.** כך נכתבו ארבעת נושאי הכלים, **הקובעים כי ניתן לערער עליהם ומטרתם היא לעורר שאלות ונקודות חשובות.** העיון בנושאי הכלים הפך לחלק מהותי של הפסיקה מתוך השולחן ערוך, בלעדיהם לא ניתן לפסוק.

המציאות ההיסטורית כגורם התקבלותו של השולחן ערוך:

עקב פרעות שהחריבו מרכזי יהדות גדולים, נוצרה קרקע פורייה למתן סמכות לספרי הפוסקים. שולחן ערוך, הגהות הרמ"א ונושאי הכלים – קיבלו כל אחד כוח הכרעה בנסיבות מסוימות, כאשר הטועה בדבריהם הוא טועה בדבר משנה – משמע, לא ניתן לפקפק בדבריהם. זו לא רק הכרעה בכוחם, אלא **כמקור לפסוק מכוחו.**

חיבור נושאי הכלים, הוא שהקנה לשולחן ערוך את כוחו הרב והפכו למקור מוסמך לפסיקה.

כך התקבל הקודקס המקסים שלנו – שולחן ערוך, המורכב מדברי קארו והגהות הרמ"א – במרכז (ספר סתמי). לצד הבית יוסף (ספר הלכות). כל אלו משלימים לכדי יצירה אחת מושלמת.

**סיכום בוחן 8**

תקופת הגאונים:

אמצע המאה השמינית, ישיבות בבל היו במעמד-על לעומת כל המרכזים היהודים בעולם. נשלחו לגאונים שאלות מכל העולם, באמצעות סוחרים ושיירות. במצרים ישב אחד הנציגים של בבל, משם עברו רוב השיירות, כאשר היה תלמיד חכם וטיפל במיון השאלות, הבהרתן ומניעה של כפילויות. עם השאלות צורפו סכומי כסף שתחזקו את הישיבות. התהליך היה ארוך, לעתים אפילו שנה, כאשר התשובות חזרו באותה הדרך, הועתקו והועברו לקהילות אחרות. עריכת התשובות התבצעה ע"י כל חכמי הישיבה ולבסוף נוסחה ע"י ראש הישיבה, הגאון. זה מה שמבדיל את תשובות הגאונים – לתשובות של התקופה הרבנית. לעתים היו שולחים הגאונים קונטרסים (אסופת תשובות), גדולים.

הסמכות של ישיבות בבל על השאר, באה לידי ביטוי בניסוח תשובות בצורה החלטית ומצווה, **ההחלטה התקבלה כמחייבת.** תשובות מקוצרות, מסתמכות על מקורות תלמודיים, מה שעזר על קבלת סמכותן והפצתן. תשובותיהם נאספו כבר בתקופה הקדומה לקבצים, לעתים העורכים קיצרו ועיוותו את התשובות – מה שגורם לקושי חמור בזיהוי תשובות והבנתן. תופעה שרואים בתקופה זו – החלפת שמות בעלי הדין, בשמות כמו: ראובן, שמעון וכו'.

בפועל, כיום יש לנו חלק קטן בלבד מהתשובות – בגלל חורבן הקהילות. ספר חשוב שנמצא בידנו הוא "אוצר הגאונים", המחובר לפי סדר המסכתות ובו מובאות תשובות הגאונים.

תקופת הראשונים – מהות השו"ת:

לקראת סוף תקופת הגאונים, ירדה בבל מגדולתה והמרכזים היהודים פעלו באופן אוטונומי, מבלי שיש לאחד סמכות על האחר. לכל מרכז היה "ראשון", שלפיו היו נוהגים. שינוי זה הפך את השו"ת לספרות פחות החלטית, הלכות מסתייגות ולעתים רחוקות אף ללא הכרעה, תוך ציון כי התשובה היא להלכה ולא למעשה. התשובות ניתנו בצורה פרטנית, מחכם לשואל, כאשר אלו מחייבות רק את הקהילה ולא את כלל ישראל – תשובה פרסונלית. תשובות ארוכות ומפורטת, בניגוד לגאונים. 2 סיבות אפשריות לאריכות: 1. חוסר הסמכות שלהם. 2. שכנוע בנכונות התשובה.

בחלק האחרון של תקופה זו חל שינוי, לא רק מקורות הכרחיים למסקנה, אלא כל המקורות האפשריים שמהם ניתן להגיע למסקנה. רוב השאלות שהופנו לראשונים היו בנושאי משפט והלכה, פחות דנו בפירוש התלמוד, אמונות וכד'. גם היה פחות צורך בפרשנות לתלמוד, כבר נכתבה ספרות רחבה. כתוצאה משינוי זה, התקצר זמן התשובה, היות ולא צריך לפנות לבבל, אלא למרכז התורני.

חשוב להבהיר – ספרות השו"ת בתקופת הראשונים נחשבת מהותית מאד ביחס לשאר התקופות.

**קווים כללים בדרכם של המשיבים, במבנה, בצורה ובעריכת קובצי השו"ת (בעיקר הראשונים):**

סוגי השואלים – פנייה ליותר ממשיב אחד:

* בני הקהילה פנו בשאלות לחכמי ההלכה או לדיינים שישבו לבירור משפטי.
* כאשר הייתה שאלה קשה, הלך הדיין\חכם לסמכות הלכתית ממרכז הלכתי אחר.
* הקפדה על השבת שאלות רק לאחר שמיעת קולות כל הצדדים, במטרה למנוע מהחכם\דיין לשמש כבא כוח לאחד הצדדים. (נימוק חוזר)
* חשש משיבוש הדין:
* הריב"ש סבור שאם לא שומעים את כל הצדדים, אזי לא יודעים את כל העובדות, על כן המסקנה עלולה להיות שגויה.
* כשחכם מציג צד אחד, הוא משפיע בצורה בלתי הוגנת על בית הדין ויכול להביא לטענת "קים לי" ובכך להתחמק מעונש. דבר שעלול ליצור מחלוקת בין החכם, שהציג רק צד אחד, או בין פוסקי הדין, לבין האנשים הפשוטים – שקולם לא נשמע.
* למרות זאת, לעתים ניתן למצוא תשובות לטענות של צד אחד, בד"כ יפתח בהתנצלות.
* לעתים חכמים מסרו תשובות וסותרות. בשאלות רגישות, כמו אשת איש, היו המשיבים (החכמים), מביאים את תשובתם לפני חכמים נוספים ונמנעים מהכרעה על דעת יחיד.

השאלה והתשובה – מבנה, צורה וסגנון. משלוח השו"ת והעתקתן:

המשיבים הקפידו להשיב רק על טענות הצדדים שהושמעו, מבלי להוסיף טענות בפיהם, על מנת להימנע מהטיית הדין. לעתים סטה המשיב מהנושא העיקרי או התעלם מנושאים לא רלוונטים.

מבנה התשובה – אינדיבידואלי, תלוי במשיב. לשון בד"כ עברית משולבת ארמית. בתקופות מסוימות כתבו בעיקר בערבית, הוביל ל2 תוצאות קשות: 1. התשובות אבדו כאשר יהודים חיו במקומות שלא דוברים ערבית. 2. תרגום ברמה ירודה והכביד על הבנת התשובה.

מספר מילים שונו בעקבות פחד מהנוצרים, ביטויים כמו "גוי" וכו'. שילוב עברית בתשובות שמרה על השפה חיה ובועטת, גם מבחינת עולם המושגים המשפטי המשתנה, שהובע בעברית במשך דורות.

התשובות נכתבו בידי המשיב או אחד מתלמידיו, אך נשמעו מפיו. תשובות רבות הועתקו, אך לעתים היו שיבושים בזיהוי המשיב או בתוכן התשובה בגלל העתקה לא מדויקת.

שמות אנונימיים ופיקטיביים של בעלי הדין, ומקומות גיאוגרפיים:

מבחינה צורנית, מאופיינת ספרות השו"ת בכך שלא הובאו שמות בעלי הדין. הגברים מכונים כשמות שלושת האבות, הנשים שמות ארבע האימהות. תופעה שהחלה בגאונים ואחריהם.

לדעת החוקרים, יש שני טעמים לאנונימיות הזו:

1. לא הייתה חשיבות להזכרת השמות, רק לפרסום המשפטי וההכרעה ע"י המשיב.
2. הזכרת שמות בעלי הדין עלולה לפגוע בכבודם, חכמי ההלכה נזהרו בכך.

מפי המשיבים עצמם אנו רואים 2 נימוקים אחרים:

1. לא לגרום להעדפת צד אחד בדין בגלל היכרות מוקדמת – "משוא פנים".
2. פסק הדין יהיה רשמי ופורמלי מבית הדין, לא חוות דעת.

גם היום, בתי הדין הרבניים מסווים שמות בפרסום פסקי דין, על מנת למנוע פגיעה בכבוד בעלי הדין בתחום מעמדם האישי (גרושה\עגונה וכו').

לפעמים הוסוו גם המקומות המוזכרים בשו"ת, מתוך חשש של "עינא בישא", להישאר מתחת לרדאר של השלטון, בענייני מיסים ונושאים רגישים.

שאלות ותשובות היפותטיות – שו"ת תרומת הדשן:

רוב השאלות והתשובות התפתחו מבעיות בחיי היום יום והובאו להכרעת החכמים. אך לצידן, קיימות גם שאלות תיאורטיות בלבד – מתוך סקרנות או רצון לעיון.

סוג דומה של שאלות נראה בספר "תרומת הדשן". מחבר הספר ניסח וענה על השאלות (פיקטיביות). חוקרים הוכיחו שחלק מהשאלות בספר אכן קרו במציאות.

כך נוצר ז'אנר חדש, בעל השפעות מבחינת הפסיקה ההלכתית, שאלות עיון – תיאוריה בלבד.