

נזיר סד

משה שווערד

1. תוספות יום טוב מסכת טהרות פרק ד משנה ח

ספק טומאה צפה על פני המים - דכתיב (ויקרא יא) בכל השרץ השרץ. כל מקום שהוא שורץ טמא אפילו צף. וכתיב על הארץ דמשמע דבעינן שיהא מונח על הארץ ולא צף. הא כיצד ודאי מגעו. טמא. ספק מגעו טהור. בגמ' פ"ט דנזיר ד' ס"ד. [1] ונראה דאסמכתות הן. מדתנן שטהרו חכמים ושעמא דמדאורייתא אין טמא אלא הודאי. [2] ועי"ל דהואיל ולא נתפרשו בכתוב בפ"י. שפיר שייך למתני שטהרו חכמים. ...

2. ספר שערי דעת [ח"א]

פרק יח הספיקות בטומאה

סעיף א

ספק טומאה ברשות היחיד

א. בכל התורה כולה כשיש ספק בשינוי מצבו של דבר מהיתר לאיסור או מאיסור להיתר הולכים אחרי החזקה¹, דהיינו שדנים את הדבר כמצבו הקודם, כגון בספק אם נולד טריפה בבהמה הרי היא מותרת, כי מצבה הקודם (חזקה) היה שלא היתה בה טריפה, אבל שונה ספק טומאה שאירע ברשות היחיד שהולכים בו תמיד לחומרא, ולכן ספק אם נגע אדם טמא באוכל, אין הולכים בזה אחר החזקה לדון את האוכל שנשאר במצבו הקודם שהיה טהור אלא הרי הוא טמא, ולא עוד אלא שדינו כודאי טמא ולא רק כספק², ואם אירע הספק בתרומה או בקדשים אף על פי שאסור להפסיד תרומה וקדשים מספק, בספק טומאה ברשות היחיד שורפים אותם כדין תרומה וקודש הטמאים בודאי³. נמצא שנאמרו שני דינים בספק טומאה ברשות היחיד: (א) לא להעמיד את הדבר על חזקתו הראשונה. (ב) לדון את הדבר כודאי טמא. אולם בספק טומאה ברשות הרבים דינו כשאר ספיקות של איסורים וכמו שיתבאר לקמן סעיף ה'.

ב. ולא רק במקום ספק אחד אמרו ספיקו טמא אלא גם במקום שיש שני ספיקות⁴ (והוא הנקרא "ספק ספיקא"), שבכל התורה כולה דין הוא שבספק ספיקא דנים לקולא אפילו במקום שאין לדון אחר חזקה⁵, אבל בספק ספיקא של ספק טומאה ברשות היחיד דנים אותו כודאי, ואם הוא תרומה או קדשים שורפים אותו⁶.

1. חולין יב.

2. טהרות פ"ז מ"ד. והמקור לזה מסוטה שמחמירים עליה בנסתרה ברשות היחיד לדונה שהיא אסורה ולא מעמידים אותה על חזקתה שהיא מותרת לבעלה. סוטה כח.ב. נדה ג.א.

3. נדה שם, מה סוטה ברה"י טמאה ודאי, וקיי"ל כרבנן דרי"ש. ובתוס' ריש נדה הוכיחו כן.

4. ועיין אות ה' שיש אופן שאף שאין דנים את הדבר כודאי טמא, אבל מי"מ לא מעמידים על החזקה.

5. טהרות פ"ז מ"ד, ובתוס' בב"ב נה.ב פירש ר"ת האי דינא, דמן הדין אפילו בחדא ספיקא טהור דאוקמיה אחזקה, אלא משום דילפינן מסוטה דטמא, וא"כ מה לי חדא ספיקא מה לי תרי. ועיין מש"כ הערה 7.

6. כתובות ט.א. ועיין בתוס' בביצה ג.א ד"ה ואחרות.

7. עיין בתפארת ישראל פ"ו מטהרות מ"ד. שבספק ספיקא אין שורפים את התרומה, וראיתו מדברי הגמרא בנדה לג.ב דאיותא שם, "ואספק ספיקא לא שרפינן תרומה", ונראה שמדברי ר"ת שהבאנו לעיל בהערה 5 מוכח לא כן, ודברי הגמרא בנדה איירי על ספק טומאת עם הארץ. וכדברינו משמע בר"ש בטהרות פ"ד מ"ו, שכתב וכיון דאפילו ודאי נגע אינו אלא מדרבנן, השתא דאיכא ספק אי נגע תולין ברה"י. משמע מדבריו שבטומאה דאורייתא שורפין על ספק ספיקא. אולם לשון הרמב"ם בטהרות שם מ"ה ובחיבורו פ"ג מאבות הטומאות הי"ג ופרק י"ח ה"ה משמע שבכל ספק ספיקא אין שורפים את התרומה.

ג. רשות הרבים ורשות היחיד לענין דין ספק טומאה אינו תלוי בגדרי רשות הרבים ורשות היחיד של שבת⁸, אלא כל מקום שמצויין שם רבים אע"פ שאינם נמצאים בזמן שנולד הספק הרי זה רשות הרבים⁹, ואף ברשות היחיד אם נמצאים שם בשעת הספק שלשה אנשים הרי זה בכלל רשות הרבים¹⁰.

ד. האדם עצמו נחשב לענין זה כרשות היחיד, ולכן אם היה ספק טומאה על גבי גופו¹¹ הרי זה נקרא שנולד הספק ברשות היחיד וטמא¹². ועיין לקמן סעיף ט.

8. טהרות פ"ו משנה ו-ח. ולענין למ' א' מעשרה טפחים נחלקו בזה תנאים בתוספתא טהרות פ"ו ה"ג, (והובא בר"ש על המשנה פ"ו מ"ג), ר"ע סובר דחשיב רשות היחיד ורבי יוסי סובר דחשיב רשות הרבים, והרמב"ם פ"כ מאבות הטומאות ה"ג פסק כרבי יוסי דטהור.

9. כן כתב הר"ש בטהרות פ"ו מ"ו. ולכאורה לשונו שצריכים "מצויין רבים" היינו שמצוי שיהיה שם שלשה אנשים אע"פ שאינם נמצאים שם עכשיו. ונראה דמהאי טעמא איתא בפסחים י"ב, דעזרה במקדש חשיבא רה"ר, והיינו בע"כ כשלא נמצאים שם שלשה בני אדם, שאם נמצאים שם פשיטא.

10. נויר נז, א. תוס' בנדה ב, א ד"ה מעת לעת, מדברי הגמרא שם ה"ב. ועיין רמב"ם הלכות נויר פ"ט ה"ז, והראב"ד השיג עליו שרק אם השלשה נמצאים במעמד אחד, ואין כן דעת הרמב"ם. והביא פלוגתא זו במשנה למלך פט"ז מאבות הטומאות ה"ב, ועיין שם מה שהוכיח מדברי המפרש בנזיר. וברשב"א בנדה ה"ב כתב בשם יש מתרצים, דדין זה של שלשה הוא באנשים ולא בנשים, וכתב (וכ"כ תוס' ריש נדה) דכשנמצא אחד בתוך מיטה שיש בה מחיצה ויש מבחוץ עוד שני אנשים אינו מצטרף להחשב לשלשה, ודעת הרמב"ן דכל שהאדם הנמצא ודאי טמא אלא ספק אם הוא טמא עד עכשיו אין הוא מצטרף לשלשה.

הרי ספיקו טמא מדין הלך אחר הרוב³⁸, והטעם לכך שכשיש רוב אין דנים את הדבר כלל כספק טמא אלא הוא ודאי טמא.

ג. דין זה של ספק טומאה ברשות הרבים אינו דוקא אם בודאי נולד הספק ברה"ר, אלא גם אם הספק הוא האם נולד ברה"ר או ברשות היחיד ספיקו טהור, ועיין לקמן סעיף ח' וט'.
 סעיף ו

ספק טומאה צפה על פני המים

גם במקום שהחמירו בספק טומאה ברשות היחיד, הקלו כשהספק נולד בטומאה הצפה על פני המים, כגון שרץ שצף על גבי מים וספק נגע בו הטהור, הרי הוא טהור³⁹, וכמו כן טהרה הצפה על פני המים וספק אם נגעה בטומאה, הרי ספיקה טהור⁴⁰.

ואולם דין זה הוא רק בספק טומאה המטמאה במגע, אבל המטמאים שלא על ידי מגע כגון כוית מן המת⁴¹, או ספק אם דרס הטהור על משכב הזב, או ספק אם הזב הסיט, ספיקם טמא ככל ספק טומאה ברשות היחיד⁴².

38. כן מכואר בתוספתא טהרות פ"ו ה"ב, והובא בר"ש טהרות פ"ה מ"ב. וכן איתא בגמרא כתובות טו, א, תשעה שרצים וצפרדע אחד ונגע באחד מהן ברה"ר ספיקו טהור, רק מדין קבוע הוא טהור, אבל בפירוש אוליין בטר רובא.

39. טהרות פ"ד מ"ו. נזיר סד, א. וליף לה התם מקרא דכתיב גבי שרץ (שמיני יא, לא) "בכל השרץ השרץ". כל מקום שהוא, וכתיב (שם, בט) "על הארץ", הא כיצד ודאי נגעו טמא, ספק מגעו טהור. ויל"ע אם טהור רק מדין חזקת טהרה, או גם במקום שאין חזקה, ויתכן שיהיה תלוי במה שכתבנו לעיל בסעיף ב' ובהערה 22, ו-24, לגבי אין בו דעת לישאל שנחלקו ראשונים בדבר, והוא הדין בענינו.

40. כן נראה בדעת הר"ש שכתב בטהרות פ"ד מ"ה שיסוד הדין של ספק טומאה צפה הוא מפני שאין לטומאה מקום ומהטעם שספק הנזרקין טהור וכמו שכתבנו בסעיף הבא.

41. היינו אפילו ספק אם נגע בו מעליו, דהרי לפני שנגע בו נטמא מדין מאהיל על הטומאה, ואולם אם ספק אם נגע בו מן הצד, וכן בעצם כשעורה שאינה מטמאה אלא במגע ובמשא וספק אם נגע בה אפילו מעליו הרי היא ככל ספק טומאה הצפה שטהור אף ברשות היחיד, עיין תוס' נזיר סד, א ד"ה והמאהיל.

42. גמרא בנזיר סד, א, חוץ מכוית מן המת והמאהיל על פני הטומאה, דבעינן דוקא מגע דומיא דשרץ, (שהמקור הוא משרץ כנ"ל הערה 39), כ"כ תוס' שם, וכ"כ הר"ש בטהרות פ"ד מ"ג וכן בפ"ו מ"ב שהמיעוט של ספק טומאה צפה הוא רק בטומאת מגע, דבעינן דומיא דשרץ המטמא רק במגע, ועל כן גם מדרס והיסט הזב דלא הוי טומאת מגע אינם בכלל ספק טומאה צפה.

ויש לעיין מה הדין באלה המטמאים במשא כגון ספק אם נשא את הנבילה הצפה על פני המים, ולכאורה כמו שנתמעט טומאה צפה על פני המים בהיסט בזב וכן בטומאת אהל משום דבעינן דומיא דשרץ דהוי טומאת מגע וכמו שכתב הר"ש, א"כ הוא הדין ספק טומאת משא הצפה על פני המים כגון כוית נבילה וספק אם נשאה. והנה המפרש בנזיר שם כתב שהטעם של כוית מן המת שאין בו דין של טומאה צפה, משום שהוא מטמא למעלה כלמטה, ומשמע שבא לפרש שהטעם שספק כוית מן המת אין בו דין של טומאה צפה לפי שמטמא למעלה כלמטה, והוא הדין בזב וזבה כיון שהם מטמאים למעלה כלמטה, ומשמע דסבירא ליה שאין הטעם כהר"ש דבעי דוקא טומאת מגע דומיא דשרץ אלא כל שבכוחו לטמא למעלה כלמטה לא הוי דומיא דשרץ, ולפ"ז הוא הדין בנבילה כשיש ספק אם נשאה כיון שאינה מטמאה למעלה כלמטה הרי היא בכלל ספק טומאה צפה, וצ"ע.

שערי יח: הספיקות בטומאה / סעיף ז - ח דעת תז

ומדברי הרמב"ם⁴⁴ נראה שדין של "ספק טומאה צפה" הוא דין מיוחד רק בטומאת שרץ ולא בשאר אבות הטומאה אף שהם מטמאים בנגיעה.

סעיף ז

ספק טומאה נזרקה

א. כשם שמקילים בספק טומאה הצפה על פני המים אפילו ברשות היחיד, כן מקילים בספק טומאה הנזרקה באויר⁴⁵ וכן בספק טומאה של טהרה הנזרקה⁴⁶, שאם נזרקה טומאה וספק אם נגעה בטהרות הרי הן טהורות אפילו ברשות היחיד, וכן אם נזרקה טהרה על הטומאה וספק אם נגעה בה הרי היא טהורה אפילו ברשות היחיד, שיסוד הדין ב"ספק טומאה צפה" שטהורה מספק הוא משום שאין לטומאה מקום⁴⁷ וגם טומאה הנזרקה אין לטומאה מקום. ב. דין זה אינו דוקא בנזרק, אלא גם אם נמצאת בפי בעל חי שאין הטומאה על הקרקע נחשב שאין לטומאה מקום, כגון שרץ בפי החולדה וספק אם נגע בטהרות הרי הן טהורות, ואולם אם נמצא בפי או ביד האדם הרי זה נחשב שיש לטומאה מקום⁴⁷. ג. ואולם לדעת הרמב"ם המוזכר לעיל (סעיף ו) דין ספק טומאה הנזרקה אינו מדין ספק טומאה צפה, שדין ספק טומאה צפה נאמר רק בשרץ, אבל דין ספק טומאה הנזרקה נאמר בכל הטומאות מלבד במת וזב⁴⁸.

3. רמב"ם יד החזקה הלכות אבות הטומאות פרק יד

(א) שנים עשר ספיקות טהרו חכמים ואלו הן ספק מים שאובים למקוה ספק טומאה צפה על פני המים ...

(ג) ספק טומאה צפה על פני המים כיצד שרץ שהיה צף על פני המים בין שהיו המים בכלים או בקרקעות וירד למים אפילו אין שם אלא מלא אדם וטומאה ה"ז טהור עד שידע ודאי שנגע ולא אמרו ספק טומאה צפה טהור אלא לשרץ בלבד וכל הנתלים והנגררין הרי הן כמונחין:

(ד) שרץ שהיה מונח בכלי וכלי צף על פני המים או שהיה מונח על המת או על הנבילה ואפילו נימוח הנבילה או בשר מת שתחתיו או שהיה מונח על שכבת זרע הצפה על פני המים ה"ז כמונח על הארץ שספקו ברה"י טמא כמו שיתבאר היה שרץ על גבי שרץ צף על פני המים ה"ז כטומאה עבה שצפה ע"פ המים וספיקו טהור היה מונח על גבי מי חטאת ומי חטאת צפין על פני המים ה"ז ספק אם הוא כמונח או אינו כמונח לפיכך יראה לי שספיקו טהור:

4. כסף משנה על הלכות אבות הטומאות פרק יד

ומ"ש רבינו ויראה לי שספיקו טהור נראה שטעמו משום דכיון שטהרו חכמים טומאה צפה ע"פ המים הו"ל ספיקא דרבנן ולקולא:

5. חידושי ר' מאיר שמחה מסכת נזיר דף סד עמוד א

או דילמא כיון דמפסקי מהדדי לא, וכתב הרמב"ם (פי"ד אבות הטומאות ה"ד) ויראה לי שהוא טהור מספק. טעמו פשוט עפ"י מש"כ (שם פט"ז ה"א) שאיסור כל הספיקות מדבריהן רק רבנן החמירו ברה"י לטמא עיי"ש, ולכך הוה ספק דדבריהם ולהקל אע"ג דכל ס"ס ברה"י טמא, זה אינו כלום, דהני מילי ספק ספיקא אם בא אל הטומאה או נגע בה באיזה אופן רחוק שיהיה, אבל ספק למשל אם זהו רה"י או רה"ר בודאי ספיקו טהור, והגע בעצמך מהיכן למדו מסוטה שמציאות רחוק האפשרי שתזנה אשה זו אבל רה"י הוא. אמנם אם יש ספק אם זה סתירה מותרת לבעלה, כן הכא ופשוט. וכיון שאמרו חכמים שבספק צפה אין להחמיר וזה ברה"י כמו כל ספק ברה"ר ואסומכינהו אקראי, שוב אם מסתפקא לן אם הוה צפה או לא הוה בספק אם הוא רה"ר שהספק אם צפה ואין כאן להחמיר חומרא דרה"י, וזה פשוט. וזה כונת מרן בכס"מ ח"ל משום כיון שטהרו חכמים טומאה צפה ע"פ המים הו"ל ספיקא דרבנן ולקולא. הרי כיוון לזה במילות קצרות. ומכאן סעד דספיקא דדינא במילי דרבנן ספקו להקל, וכבר נסתפקו בזה האחרונים ואכמ"ל.

6. חידושי הגרי"ז מסכת נזיר דף סד עמוד ב

גמ' אמר רב המנונא נזיר ועושה פסח שהלכו בקבר התהום בז' שלהם טהורין, מ"ט דלא אלימא טומאת התהום למיסתר. הגר"ח זצ"ל ביאר דברי הגמ' דהנה יש לחקור בטמא שטובל מטומאה ונטמא בשעת טבילה בטומאה אחרת, אם הטומאה הראשונה יורדת ורק השני' תהי', או דטמא אין יכול להטהר ואף הראשונה לא ירדה, ודייק מלשון הרמב"ם פ"ב מהל' תשובה ה"ג, כל המתודה בדברים ולא גמר בלבו לעזוב הרי זה דומה לטובל ושרץ בידו שאין הטבילה מועלת לו עד שישליך השרץ, ואי נימא דהטומאה הראשונה יורדת א"כ הועילה הטבילה לגבי טומאה הראשונה, אלא ודאי דאף מטומאה הראשונה

לא נטהר, וכן ביאר בדברי הירושלמי בשבועות פ"ב ה"א, ירד לטבול מטומאה חמורה ונסמכה לו טומאה קלה עלתה לו טומאה קלה [חמורה] וכו' ירד לטבול מטומאה קלה ונסמכה לו טומאה חמורה לא עלתה לו טומאה [חמורה] [קלה] וכו' הא מטומאה חמורה ונסמכה לו טומאה חמורה לא הא מטומאה קלה ונסמכה לו טומאה קלה לא, ע"כ, והיינו דאם נטמא בטומאה שני' לא יכול להטהר מן הקודמת אם היא שוה לטומאה השני', ורק אם הראשונה חמורה והשני' קלה יורדת הטומאה חמורה. [ע"כ באורך בחידושי הגר"ח על הש"ס כריתות דף י].

ולפי דברים אלו י"ל שהדין דחזקת הטמא טמא ל"ה דין מיוחד בהלכה של טומאת התהום דלטמא ליכא דין טומאת התהום, אלא מכיון שנטמא כעת בטומאת התהום, שוב אין יכול להטהר מן הטומאה הקודמת שהיתה לו, וטומאה הראשונה טומאה ידועה היא, וא"כ נשאר טמא לגמרי, וזו היא סברת רב המנונא, **ולכן כל שטבל בטהרה ואח"כ נטמא בטומאת התהום אף שלא העריב שמשו מ"מ כיון שטבל ואזלא לה הטומאה הראשונה אף שעדיין טמא הוא עד שיעריב שמשו מ"מ יש לו דין טומאת התהום**, דלא נאמר בהלכה זו דלטמא אין דין טומאת התהום, ורק דל"ש להטהר כשנטמא שוב, אבל כיון שכבר טבל שפיר נטהר מטומאה הראשונה והשני' היא טומאת התהום, ורבא דפריך ע"ז ממתני' שחזקת טמא טמא פליג על רב המנונא וס"ל דטומאה הראשונה יורדת גם כשנטמא בטומאה אחרת, וא"כ בע"כ שהדין בחזקת טמא טמא הוא הלכה מיוחדת בטומאת התהום, דמי שהוא טמא אין לו דין טומאת התהום, וא"כ אפי' לאחר טבילה נמי כיון דטמא הוא עדיין למה לא יסתור, ומשני דמודינא לך בניור שמחוסר תגלחת, וצ"ל דהאי מודינא ל"ה רב המנונא אלא אביי וכן הוא ג"ה הרא"ש, דרב המנונא ס"ל כמו שבארנו ולדידי' אף כשמחוסר תגלחת מ"מ ליתא לסתירה דשפיר יש דין טומאת התהום וכמו שנתבאר. (ולפי"ז נראה מה דהשמיט הרמב"ם דין זה דנזיר המחוסר תגלחת שנטמא בטומאת התהום סותר, דלכא"ק ק' דהרי לשיטת הראשונים הודה רב המנונא בזה, אכן לפי"ה הגר"ח נראה).

והא דקאמר ואף אביי הדר ב'י, ביאר הגר"ח דהדר ב'י היינו ממה שסבור דחזקת הטמא הוא הלכה מיוחדת דלטמא אין דין טומאת התהום, מכיון דס"ל דהטובל מטומאה ונטמא שנית עלתה לו טבילה לטומאה הראשונה וא"כ בע"כ דחזקת הטמא הוא דין מיוחד, ואביי סבר כן דהק' והלא מחוסר הערב שמש וא"כ עדיין יהי' דין חזקת הטמא טמא, ולפי"מ כ"כ בסברת רב המנונא ל"ש לומר דמחוסר הערב שמש יסתור כיון דכבר טבל ואזלא לה הטומאה הראשונה. וחזר אביי מסברתו זו וס"ל דאין הטומאה הראשונה יורדת כשנטמא שנית, וטעם חזרתו היא מדתניא יום מלאת תביא, תוך מלאת לא תביא, יכול לא תביא על לידה שלפני מלאת אבל תביא על לידה שלאחר מלאת ומשתיהן ת"ל ובמלאת ימי טהרה, ביום מלאת תביא תוך מלאת לא תביא ע"כ, והנה ברמב"ם פ"א ממחור"כ ה"ה כתב, ואם הביאה קרבנה תוך ימי מלאת לא יצאת אפי' הביאה על ולדות הראשונים בתוך ימי מלאת של ולד זה לא יצאת, ובהשגות א"א זה תימה גדול אם שלחה קרבנות' תוך מלאת למה לא יצאת ומ"ש מחטאת חלב ודם שהטמא משלה אותם ומקריבין לה עכ"ל. ואמר הגר"ח דמקור דברי הרמב"ם הם מהברייתא המובאת אצלנו דיכול תביא על לידה שלאחר מלאת ואמר' תוך מלאת לא תביא אפי' על לידה אחרת שלאחר מלאת, (ודלא כשאר הראשונים שפי' ברייתא זו בע"א), וטעם דלבר שאינה יכולה להקריב קרבן על לידות שמקודם, הוא לפי שקרבן יולדת בא להכשירה, ואמר' בכריתות דף ה ע"א לטבילות מדמי' לה, וא"כ י"ל דכיון דעכשיו היא טמאה טומאת לידה ל"ש להכשירה אף מטומאה קודמת, וכמו שלא מהני טבילה לטהר מי שנטמא שנית, וזהו מה דאמר' ואף אביי חזר בו, מכא ברייתא זו וס"ל באמת דלא אזלא אפי' הטומאה הראשונה. אמנם צ"ב עדיין סוף דברי הגמ' רב כהנא ואביי עיי"ש. [א"ה, ע"ע בגניו הגר"ח סי' כד].

7. ספר שערים מצויינים בהלכה

הסד) וא"כ נימא דספק דרבנן לקולא, והטעם דלא אמרינן כן, משום דאזלינן בתר רוב הנקברים שהם קבורת עולם, כ"כ בתשו' בית שלמה (יו"ד סי' ריט). [ובתשו' שואל ומשיב (מהד"ק ח"א סי' רלא) כתב, בענין אשה שבאה ואומרת שבעלה שנקבר כאן היה בדעתה לפנותו מכאן לעיר ברלין, שאין להאמינה שאין הוכחה שדבריה אמת, כי אין שם קבורת משפחתו. ולפי זה נראה דאם היה במחשבת המשפחה אם לפנותו ולא החליטו מיד, ואח"כ הם מסופקים אם הותנו על זה אין להקל, אבל אם החליטו במחשבתם לפנותו, אלא שהם מסופקים אם הותנו בשעת הקבורה יש מקום להקל, דהא אין שום הוכחה שלא נקבר על דעת זה, והרי היה במחשבתם כן מקודם, אלא דבשו"ת מהר"ם שיק (יו"ד סי' שנד) דן עפ"י תשו' חתם סופר (ח"ו סי' לז) דמבואר משם דצריך תנאי גמור בעת הקבורה, כתב בשו"ע (יו"ד סי' שסב ס"ב) נותנין המת על גביו ופניו למעלה כאדם שהוא ישן. ובכאה"ג ציין לגמ' ב"ב (עד.) במתי מדבר דהוי גני אפרקיד, ופרש"י פניו למעלה. ועי' בכיאוור הגר"א שהביא מירושלמי כאן [ומובא בכ"י] איזהו מושכב כדרכו, רגליו מופשטות וידיו על לבו.

משנה המוצא מת מושכב כדרכו נוטלו ואת תפוסתו. [כתבו התוס' אע"ג דקבר הידוע אמרינן בסנהדרין (מז:)] דאסור לפנותו, התם הוא דוקא בשנודע בו שנקבר לדעת שנשאר קבור שם, אבל בנמצא אמרינן התם מותר ליטלו, מאחר שלא נודע הקבר לבני אדם, נכון לומר כי לאקראי נקבר שם. משמע מדברי התוס' דמשום שיש הוכחה דלאקראי נקבר שם, לכן מותר לפנותו, אבל אם אין הוכחה לזה אסור לפנותו, ואע"ג דאיסור פינוי מת אינו אלא דרבנן מפני כבוד מתים כמש"כ בכסף משנה (טו"מ פ"ח ה"ה) ובב"י (יו"ד סי'

מצא שלשה אם יש בין זה לזה מד' אמות ועד שמונה הר"ז שכוונת קברות. פירשו התוס' דמזה איגלאי מילתא דבית הקברות היה שם, ולכן אסור ליטלן ולפנותן משם. ועי' בפת"ש (יר"ד סי' שסד סק"ד) שהביא בשם תשו' חות יאיר בעיר אחת שנפל הביהכ"נ, והתחילו לבנות מחדש וחפרו בעומק לצורך היסודות ונמצא שם כמה מתים, עי"ש מה שכתבו הפוסקים בזה.

ובשו"ת מנחת אלעזר (ח"ד סי' נג) נשאל, דבשעת מלחמה [שנת תרע"ד-תרע"ח] נקברו אנשי חיילי ישראל בקבר אחת, וכעת נתנו רשות לפנותם ולהוליכם לקברי ישראל, הביא ירושלמי (עירובין פ"א ה"י) שתיק יהושע שמת מצוה קנה מקומה. וז"ל הירושלמי ובמקום שהם נהרגין שם נקברין, שלא תאמרו יעשו

כהרוגי פולמסיות, ופי' בקרבן העדה שלא יעשו כמו לאנשי חיל גומא גדולה וזורקים כל המתים לתוכה אלא כל אחד קונה מקומו, ועוד האריך שם בירושלמי, ומבואר משם שיש ליטלן ולפנותן משם לקבור כל אחד בקבר בפני עצמו. וכזה כתב החזון איש (אבלות סי' רט סי"ג) דהנקברין בעת המלחמה מותר לפנותן לבית הקברות, דהוי כמו שהותנו על מנת לפנותן, ומסתייע ממס' שמחות (פי"ד) בשעת הדבר ומלחמה אין חזקה לקברות. פי' דמותר לפנותן דמסתמא על מנת לפנותן נקברו.

9. ערוך השולחן יורה דעה סימן שסג:א

אמרינן בירושלמי פ"ב דמ"ק [ה"ד] דאין מפנין את המת והעצמות לא מקבר מכובד לקבר מכובד ולא מקבר בזוי לקבר בזוי ולא אפילו מבזוי למכובד וכ"ש ממכובד לבזוי שהבלבול קשה למת ומי לנו גדול משמואל הנביא ואמר לשאול למה הרגותני להעלות וגו' שמתירא מפני הדין וסימן לדבר ישנתי אז ינוח לי ומ"מ לתוך שלו כלומר להניחו בתוך בני משפחתו מותר אפילו ממכובד לבזוי לפי שערב לו לאדם לנוח אצל בני משפחתו וכן לטלטלו מקבר ח"ל לא"י מותר דכתיב וכפר אדמתו עמו ומטעם זה יש נוהגין לתת מעפר א"י בקבר וכן משמע במדרש תנחומא פרשת ויחי ע"ש ופשיטא דאם מוציאין אותו כדי לקברו בקבורת ישראל דשפיר דמי וכן ממקום שאינו משומר למקום משומר וכיוצא בזה שעושה לטובת המת: