תחליפי איסור הנאה

Our central objective is to understand/classify the nature of the איסור הנאה as it manifests/reflects itself in different איסורים, different kinds of איסורי הנאה and if/what it reflects about the value, שווי or בעלות, the חפצא של ממון of the particular חפצא של איסור הנאה. What is it, how does it exhibit itself, characterize the חפצא של איסור, and how does it relate to the question of שווי/בעלות, if it does at all? We approached that/these questions from the various angles presented to us through our שקלט וטריא with ראשונים and beyond. It broke down into several issues which I will try to directly connect to the different dimensions that make up our initial, broader question.

The outline will begin mostly with information, סבראs and conceptual possibilities sprinkled in along the way, and conclude with some bigger perspectives, major ideas on איסורי הנאה both בכלל and בפרט.

Note: As I mentioned a few times in the שיעור חזרה, one cannot assume as a default that each particular type or category of איסור הנאה are selfsame, never mind each level (i.e דאורייתא, דרבנן, איסור מחליף etc.). As one would expect, the details, the “DNA” and/or characteristics through which the תורה or רבנן identify a particular איסור, איסור הנאה very much form the basis by which we treat it, and as such, different details very likely lead to different treatments. Now, let’s begin.

1. Does one violate the איסור הנאה of a חפצא שאסור בהנאה by being מחליף in its own right?

**פסקי רי"ד מהדו"ב (ד:)** – "ואף על פי שכשמחליפין עושין איסור ונהנין ממנו"

**ריטב"א (ד:)/רשב"א** – They are pretty clear when interpreting נדרים (מז:) differently than תוס' כאן that there is an איסור "לכתחילה" in the מכירה itself, meaning an איסור למכור. As the ריטב"א says (but kind of rejects בסוף): "דקס"ד דקדש לאו דוקא ולכתחלה נמי שרי לקדש, אלא דנקט ליה אגב דקתני מכרן בדיעבד דלכתחלה אסור למכרן"

**רש"י חולין (ד:)** – It’s hard to know if what he’s describing is (a) an איסור להחליף, (b) that the הנאה שבו is a product of the transaction itself which is אסור בהנאה, or (c) if he’s describing the איסור הנאה של דבר המוחלף. As he says:"ואף על גב דהשתא נמי איסור הוא לגביה דהא מתהני מחמץ שעבר עליו הפסח דאי לא דיהיב ליה לעובד כוכבים לא הוה יהיב ליה דידיה"

**פתיחה לשו"ת ארץ צבי סוף אות ו** (courtesy of B. Broth) – The הנאה is the satisfaction, psychological or otherwise, his possession of them itself gives him. As he says, "וממציאים לו עונג וקורת רוח" b/c of the potential it gives him to make use of it any moment.

2. תפיסת דמים (ע"ז, שביעית, הקדש)

Most ראשונים here, **רש"י חולין**, **רמב"ן, רשב"א** quote these three. **גמ' ע"ז (נד:)** - ע"ז is from "והיית חרם כמוהו...כי חרם הוא" (דברים ז, כו). שביעית is from "כי יובל היא קדש תהיה לכם" (ויקרא כה, יב), עיי"ש לדרשות.

**ריטב"א כאן** omits הקדש (I think b/c of the חילוק subtly drawn by the רמב"ן, עיי"ש).

How to understand תפיסת דמים in these exceptions with the תמורה parallel: (a) Either a superconductor, boomerang, intrinsic קדושה/איסור bounces off and leaves on it’s תחליף an indelible imprint. They are so strong they can generate their own status. (b) Through the transaction or b/c it *is a תחליף* of what *once was*, you can say there is an association to the ע"ז/שביעית or a stigma attached to this תחליף that is a separate חלות בפני עצמו. Kind of like we said in חרב כחלל, "כאילו נגע במת עצמו", the approach of חפצא של טומאת מת/חלות.

ע"ז ושביעית v. הקדש

**לע"ד ברמב"ן ובריטב"א** - Even within ע"ז שביעית, on the one hand, and הקדש on the other, there can be חילוקים. The רמב"ן considers תפיסת דמים דהקדש in one category and as such the ריטב"א omitted it entirely. The רמב"ן calls it[[1]](#footnote-1): "כל דנפיק מאיסורו" is why there’s תפיסת דמים בהקדש and he puts שביעית וע"ז in their own מחודש class,

ע"ז v. שביעית

**גמ' ע"ז (נד:)/קידושין (נח.)** calls שביעית וע"ז, "שני כתובין הבאין כא'" in the context of explaining why other things, like ערלה וכלאי הכרם, don’t have תפיסת דמים.

**תוס' ע"ז (נד:)** – Points out the simple fact that they aren’t really שני כתובין הבאין כאחד since there are significant discrepancies in their תפיסת דמיםs, like חליפי חליפין עד סוף העולם which are אסור only בע"ז but not בשביעית where we say דוקא אחרון נתפס והשאר מוצרין, and in **תוס' קיד' (נח.)** they point out the diff. that בע"ז it is "אסורה בהנאה" as opposed to שביעית. As they ask: "תימה הא אין שניהם שוין דעבודת כוכבים וכו'...ואם כן אי הוי כתיב חד לא אתי חבריה מיניה".

**תוס' קידושין (נח.)** – Either (1) "וי"ל מ"מ נכתוב שביעית וניתי עבודת כוכבים מינה וכהאי גוונא מיקרי שפיר ב' כתובים הבאין כאחד בכמה דוכתי ולא בעינן שיהא כל אחד יכול ללמוד" or (2) "וי"ל מדכתיב (דברים ז) כי חרם הוא דמשמע מינה דלדרשא אתא לומר דעבודת כוכבים ושביעית הוו ב' כתובים הבאים כאחד".

3. איסור לגברא המחליף ליהנות בהם

I. Does such an איסור exist?

**י"א כאן ברש"י חולין**, **רמב"ן (ד.) על פי הירושלמי**, **רשב"א בשם הרמב"ן** – There is a היתר גמור to be נהנה from this non-איסור הנאה. One may have taken illegal steps to procure this in the past but that does not affect the present, kind of "כגזל ביד המוכר".

**רש"י ע"ז (נד:)**, **תוס' חולין (ד:)/רשב"א/דעה ברמב"ן בפרש"י –** There is an איסור מדרבנן, a קנס מדבריהם upon the גברא המחליף. As such, we can easily say in קידושין (נח.) that מכרן וקידש בדמיהן מקודשת since it’s merely a קנס imposed upon the בעלים המחליפים.

**רש"י חולין לפי רמ"ר ולפי דעה ראשונה ברמב"ן** – There is an איסור מדאורייתא on the גברא המחליף, not a חפצא של איסור but a satellite or lingering איסור b/c of the association to the original דבר איסור, perhaps a stigma attached. As רש"י himself says, "דהשתא נמי איסור הוא לגביה דהא מתהני מחמץ שעבר עליו הפסח דאי לא דיהיב ליה לעובד כוכבים לא הוה יהיב ליה דידיה" or more sharply in the רמב"ן’s words: "מפני שהוא כנהנה מהן עצמן", it’s like you’re currently getting הנאה from the source through its substitute. When it comes to קידושין (נח.), still it’s an איסור to the גברא המחליפים and as long as she can be נהנה that suffices for קידושין (see לקמן, מל"מ הל' אישות ריש פ"ה, מאירי קידושין etc.)

II. נפקא מינות between what’s behind the איסור למחליף, קנס or הנאת הגברא – **או"ח סי' תמג** (we cited the **באר היטב** for the various issues) with respect to חמץ אחר שש שעות, an איסור הנאה מדאורייתא.

1. תחליפי חמץ אחר שש שעות: **שו"ע וקצת מאחרונים** – מקיל that always מותר (even if he himself sold it). **ב"ח** – מחלק that it’s only מותר when his שפחה sold it בלי ידיעתו but not if he himself sold it. RMR - Presumably, the ב"ח’s distinction would only apply to something like a קנס but not to the extension הנאה הגברא of the חפצא של איסור.
2. חליפי חליפין: באר היטב – "יש להתיר אף לדידיה", even the ב"ח should agree דמותרים. But, again RMR noted, this isn’t so פשוט when it comes to this איסור גברא that isn’t just a קנס. The צירוף point maybe different than it is in קנס which is more about perception than צירוף לחפצא של איסור.
3. דאף המחמיר וכו' דוקא כסות ופירות וכלים שהוא דבר הניכר ונראה. Should the identity of the דבר המוחלף really make a difference if not קנס? Probably not b/c it’s about the fact that the origin story of this thing was enabled by a חפצא של איסור הנאה.
4. גידוליו: **חק יעקב** – If חליפין is מותר then of course גידוליו will be, but **מקור חיים (ביאורים)** thinks the opposite that we should treat גידוליו more stringently. As he says, "דנראה לי דגידולי איסור הנאה לכו"ע אסור אף למאן דמתיר חליפין דכל דבר שאיסור הנאה גרם לו לבוא לעולם...אבל גדולין שגרמו להויית הדבר לכו"ע אסור".

4. היתירא פורתא,[[2]](#footnote-2) gradations in the “level” of איסור. This is helpful in thinking about different types or איסורי הנאה and in relation to each other.

The **גמ'** **(ד:)** implies it is advantageous, legally speaking, for the מומר to exchange his חמץ שעה"פ with a non-Jews. For those who assume there is no איסור למחליף, it makes total sense for it went from אסור to מותר. But, what about for those who say there is an איסור למחליף – what advantage is there for him to sell his prohibited חמץ שעה"פ in exchange for this equally impermissible item?

1. For ר' יהודה who says חמץ שעה"פ דאורייתא, perhaps this איסור למחליף is only מדרבנן. Going from an איסור תורה to an איסור מדרבנן is surely, a significant enough leap in היתר status. That would only work within ר' יהודה and for those who think the איסור למחליף is only מדרבנן (see number 3, איסור לגברא, above).
2. For both, it’s an איסור לכולי עלמא if his חמץ שעה"פ versus רק לעצמו if the non-Jew’s (**ריטב"א)**
3. **RMR (also in ריטב"א whose לשון I am quoting)** – It’s the difference maybe between an איסור חפצא versus איסור גברא, the latter considered "היתירא פורתא". As the ריטב"א says, "שאני בין אכילת איסור עצמו שהוא כעין חמץ דאו' לאיסור חליפיו". See also **רמב"ן, רשב"א, רי"ד** who are מחלק between איסור אכילה and איסור הנאת דמים בעלמא.

5. אין דמים לחמץ בפסח ולשור הנסקל brought by רש"י in assessing the role of the איסור דבר המוחלף. This is important as a basis for thinking about what factor(s) the שם דמים, חפצא של ממון -from where the הלכה stands- is contingent upon.

**מת' פסחים (לא:) – "**משנה. האוכל תרומת חמץ בפסח, בשוגג - משלם קרן וחומש, במזיד - פטור מתשלומין ומדמי עצים**".** You mustn’t even pay the value of it בתורת דמי עצים, if you were using it for firewood since as חמץ בפסח it is considered valueless, אין לו דמים. What factor(s) is that contingent upon – generally, speaking, is it based on pragmatic effectiveness or rights, especially within law?

**רש"י חולין** – It is only אין דמים if there is an איסור למחליף, if there is no way to squeeze money out of it. (I would add that for רש"י even if there is an איסור למחליף should he sell חמץ *ב*פסח, he assumes that the ability to sell it and benefit from the exchange after פסח, with חמץ שעה"פ would be sufficient to consider חמץ בפסח as יש דמים!). Thus, the pragmatic ability to squeeze out even בתור' מחליף would either (a) be enough to give it a שם חפצא של ממון despite all the other characteristics of חמץ or (b) even if not technically ממון, it would qualify as far as גזילה is concerned since למעשה you’re taking something from him, i.e the exchangeable value.

The other ראשונים, however, suggest that there could be other factors attributed to אין דמים even with no איסור למחליף whatsoever.

**תוס' חולין ד: –** "דאפילו יהיו הדמים מותרין כשמכרן מ"מ כיון דלכתחלה אסור למכור לאו בר דמים הוא". The restriction to sell, the inability in a legal way to exchange is what makes it לאו בר דמים. This could be understood practically, like the ריטב"א, or more fundamentally like the רשב"א and even more so the רמב"ן.

**ריטב"א כאן** – "ומיהו כיון שאסור למכרו ולהחליפו מן התורה נמי הרי חשוב שאין לו דמים ואין לו תשלומים, שאין לנו להחזיקו שהיה עובר על התורה למכרו ולהחליפו". It is considered on account of the איסור מדאורייתא distressed value, in this case valueless, from the market’s perspective. Practically, b/c of the prohibition מן התורה to sell/exchange, nobody will do it, money presumptively won’t be squeezed out of it which basically makes its value irrelevant. (If, however, the רוב were עבריינין, for example, perhaps לפי הריטב"א we’d ignore the איסור as a factor for the main factor which is just assessing if you can squeeze a buck out of it). תוס' might mean this too – the איסור contributes to the factor of lack of market value which in turn is what constitutes אין דמים.

But, תוס' could mean it more fundamentally, that the איסור למכור reflects fundamentally on the legal rights/definition, the שווי and/or בעלות of the particular חפצא שלא יסור:

**רשב"א כאן** –"דודאי אין להם דמים שהרי אין יכול למכרן והן עצמן אסורין הן בהנאה ועומדין לישרף הלכך הרי הן כאלו אינן שלו". B/c he cannot sell it, it’s also required you don’t have it, לישרף, it’s a sufficient limitation in **בעלות**, "כאילו אינן שלו". That’s what we mean when we say אין לו דמים, vis-à-vis the owner it may as well have no value. That’s more in terms of seeing legal limitations, restrictions as defining the חפצא vis-à-vis the owner’s relationship to it.

**רמב"ן כאן** – "דכיון שהם אסורין בהנאה דעצמן ואסור לו נמי למוכרן וליתנן במתנה אין גופן ממון ואינן דבר הגורם לממון אלא דבר העומד לישרף הן". For the רמב"ן, all the characteristics we know about חמץ as reflected or complemented by the איסורי הנאה reflect that בחפצא it is a zero, it is valueless. It’s not b/c למעשה you can’t get some value out of it, but it’s been defined על פי דין, connected to, reflected by, all the characteristics as worthless – אין לו דמים.

It’s worth tracing the development of the formulations, ראייהs and ideas from רמב"ן to רשב"א to ריטב"א, what they say, what they omit and how they say what they say. See the חזרה שיעור for the comparative analysis.

6. מקדש בתחליפי איסור הנאה. We know it can from the גמ' קידושין (נו:), מכרן וקידש בדמיהן מקודשת, but why?

If היתר גמור, there’s no question.

If אסור מדרבנן ליהנות, then you have several options:

**תוס' ע"ז/חולין** – For the sake of facilitating פו"ר (through קידושין, of course) they relaxed the איסור דרבנן.

**תוס' ע"ז –** "אין האשה דומה כ"כ לחליפי דמים"

**תוס' חולין** – The only time חליפיו אסור is by דבר ניכר ונראה כמו פירות וכלים. Otherwise the חליפיו is מותר.

What if the איסור is מדאורייתא, like סתם רש"י חולין, as רמב"ן/RMR read it?

**מל"מ הל' אישות פרק ה/מאירי קידושין** (רמב"ן/רשב"א kind of say this too) – Since it’s an איסור גברא, albeit דאורייתא on the מחליף, if what we need is הנאה בתר המקבל/האשה, this is מותר for her and would satisfy the קידושין requirement.

7. מקדש באיסורי הנאה עצמן. This is an important נ"מ for how we thought about issue number 5, הגדרת "דמים". As an expression of that, the הגדרה of ממון, practicality of financial turnover can איסורי הנאה be used to be מקדש an אשה if you can squeeze something out of it? Well, the **מת' קידושין (נו:)** says המקדש בערלה בכלאי הכרם וכו' אינה מקודשת. Why not? As ראשונים ask, there are ways to get הנאה from איסורי הנאה – let him be מקדש with that, all you need is שוה פרוטה anyway?

הנאה שלא כדרך הנאתן for example, שורף ולקדש בעפרן, for example, if she is a חולה, for example.

**תוס' קידושין–** Practically you can’t ensure it but maybe if you could it would qualify for כסף קידושין. "מ"מ כיון שהאשה סבורה שיש לה ליהנות דרך הנאתן ואינו כן לא סמכה דעתה והוי מקח טעות".

**תוס' ע"ז –** "וי"ל כיון שכל זמן שהוא בעין אסור למכרו מן התורה כמו כן אסור לקדש בו אשה דהוי כמו מכירה חשובה ויש בו הנאה כשמקדש את האשה דגמרינן (קידושין דף ב.) קיחה קיחה משדה עפרון וזה לא דמי לקיחה דשדה עפרון שראוי לקנות בו חפץ או לשאר הנאות". A little more fundamental but more a דין in how we define "כסף קידושין".

The other answer could be that even if there is some loophole to squeeze הנאה out of it, the idea might be that חפצא של איסורי הנאה don’t have a שם ממון/שם שווי like we saw in רמב"ן.

**שיטת הרמב"ם**

Like, the רמב"ן and רשב"א claim, the **רמב"ם הל' מאכ"א (ח:טז)** holds like they do – חליפיו מותר:

רמב"ם הלכות מאכלות אסורות פרק ח הלכה טז

כל מאכל שהוא אסור בהנאה אם נהנה ולא אכל כגון שמכר או נתן לעכו"ם או לכלבים אינו לוקה ומכין אותו מכת מרדות **והדמים מותרין** וכו'

There are no מלקות for איסורי הנאה, and דמים מותרין.

However, his seemingly straightforward פסק is complicated by another פסק of his in **הל' ביכורים (יב:ד)** which seems to contradict what he says here:

רמב"ם הלכות ביכורים פרק יב הלכה ד

פטר חמור אסור בהנאה עד שיפדה, ואם מכרו קודם פדיון **דמיו אסורים**, ואם מת קודם פדיון או שערפו יקבר וכו'

There is a major emphasis on the איסור פטר חמור connected to the פדיון, i.e "אסור וכו' עד שיפדה וכו' מכרו קודם פדיון וכו'". But, he says if you failed to be פודה it בשה and נותן לכהן as per the obligation (to do that or לערוף אותו) then the דמיו are אסורים.

So which is it, are the דמי חליפין מותרין like מאכ"א or אסורין like ביכורים?

**מאירי קידושין** **נז:** - He himself says אינו תופס דמים but quotes the רמב"ם as saying they are. He’s bothered by the question that the מת' בקידושין implies מכרן וקידש בדמיהן of פטר חמור is מקודשת – how come if דמיו אסורים? So he suggests for the רמב"ם that the אסור דמי חליפין is only an איסור גברא albeit מה"ת which won’t affect the אשה המתקבלת המתקדשת (like the מל"מ).

**ראב"ד שם הל' ביכורים** – He questions the רמב"ם in a different way. (1) if דמיו אסורים give that to the כהן, for a פדיון kind of worked בשיויו, and (2) how could this be אסור, "וכי זה א' מתופסי דמיו"?

**רעק"א חידושים קידושין (נו:)/שו"ת מהדו"ק סי' קס** – He says something like typically not תופס like הל' מאכ"א but by פטר חמור דניתן לפדיון it’s a kind of תפיסת דמים. The ניתן לפדיון factor shows there is a connected between the חפצא and its תחליף so if done right that החלפה can be מפקיע איסורו but if done wrong there is still צירוף between this and the original חפצא דאסור בהנאה. The ניתן לפדיון makes it a kind of תפיסת דמים, the דמים themselves בחפצא are אסורים.

רבי עקיבא איגר מסכת קידושין דף נו עמוד ב

ולזה צ"ל דוקא היכא דא"א לאפקועי איסורא בפדיון ולא אלים למתפס פדיונו לאפקועי איסורא בזה לא אלים ג"כ למתפס פדיונו לאסור דמיו, אבל בפטר חמור דאלים למתפס פדיונו לאפקועי איסורא ה"נ אלים למתפס פדיונו [היכא דא"א לבא עליה מדין פדיון בהיתירא וכגוונא הנ"ל] לאסור דמיו

**RMR** – Like רעק"א but doesn’t want to go as far as saying an איסור חפצא, but an איסור גברא based on the ניתן לפדיון idea. Need to be מחלק between intrinsic איסורי הנאה formed by/from, connected to the physical features and characteristics the תורה labels/identifies as a דבר איסור. If ניתן לפדיון it isn’t as intrinsic, maybe only an איסור הנאה as a result of the חיוב פדיון, not even the thing itself. As such, b/c less intrinsic actually ironically more likely to have an איסור חליפיו since that kind of makes it more transferable -i.e being less tied down, locked in to the חפצא itself. That’s פטור חמור דניתן לפדיון ויש מצוה מתחילה בפדייתה. As such his exploitation creates this איסור גברא. But, typically, איסורי הנאה are more intrinsic, those are הל' מאכ"א and the overall דין is דמיו מותרין.

לע"ד, this could be the חילוק between the two רש"י. In חולין where אסור מה"ת and a kind of חליפיו כנהנה מחפץ עצמו it’s חמץ בפסח, חמץ שעה"פ, שור הנסקל are all more גברא-oriented in a way, versus ע"ז discussing ערלה וכלאי הכרם which are more intrinsic, more connected, generated by the DNA, physical characteristics.

איסורים מדרבנן

תוס' כאן (ד:) בסוף

See רש"י, תוס' in פסחים (ו:/ז.), ריטב"א/ר' פרץ. And the **גרי"ז על הרמב"ם הל' חו"מ סוף פרק א**. I will maybe go through this in more details at a later time, but wanted to get this out to everyone.

1. It parallels the לשון of גמ' ע"ז (נד:) which says in deriving תפיסת דמים בשביעית from הקדש: "אי מה קדש תופס את דמיו ויוצא לחולין, אף שביעית תופסת את דמיה ויוצאה לחולין!. [↑](#footnote-ref-1)
2. Borrowing the לשון from רש"י על אתר. [↑](#footnote-ref-2)