

כג. בעניין הוצאה למקום פטור

א. דרך רשות הרבים

הטור בסימן שמ"ו כתב וז"ל "אבל דבר שהוא מקום פטור מותר להוציא ולהכניס ממנו לרה"י ולרה"ה ומהם לתוכו ובלבד שלא יוציא מרשות היחיד למקום פטור ויעבירונו דרך מקום פטור לרשות הרבים או איפכא". וכתב בית יוסף דלפי נוסחת הטור שבידו הנוסח הוא כך: "ובלבד שלא יוציא מרה"י למקום פטור דרך רה"ה". לפי גרסת הבית יוסף יש כאן דין חדש: שלא להוציא מרשות היחיד למקום פטור כשהוא הולך עם החפץ דרך רשות הרבים. ומוסיף הב"י שם דלפ"ז צ"ל שאעפ"י שפסק בסמוך דמהלך לאו כעומד דמי וא"כ כיון שלא עמד לפוש ברה"ה הוי מוציא מרה"י למקום פטור דשרי, מ"מ כיון דאם עמד ברה"ה חייב דגרינן שמא יעמוד עכ"ל.

הב"ח שם כתב דנוסחא זו מוטעת והגרסה הנכונה היא כפי שמצא הב"י כתוב בספר ישן: "ובלבד שלא יוציא מרה"י למקום פטור ויעבירונו דרך מקום פטור לרה"ה או איפכא", וזו הגרסה שנדפסה לפנינו. ועל מה שכתב הב"י דגרינן שמא יעמוד לפוש כתב הב"ח דהא ודאי ליתא דלא נזכרה גזירה זו לא בתלמוד ולא בפסקי הגאונים. והט"ז ("סק"ב") כתב על הב"ח שדבריו תמוהים מאד, דודאי גזירה זו נכללת במ"ש בגמרא (שבת דף ו ע"א) ובלבד שלא יטול מבע"ה ונותן לעני וכפי שפירש רש"י בד"ה "ובלבד": "דמזלזל באיסורי שבת לגרום הוצאה מרה"י לרה"ה גזירה דלמא אתי לאקולי ולאפוקי להדיא מרה"י לרה"ה". וכתב הט"ז שכאן שייכת גזירה זו. **דברי** הט"ז במה שתמה על הב"ח תמוהין

מאד: איך נכללת גזירה זו שמא יעמוד בהא דלא יטול מבע"ה ויתן לעני, הרי שם נעשתה הוצאה גמורה מרה"י לרה"ה אלא שנעשתה באופן מותר: דרך מקום פטור, וחוששין שמא יבוא בפעם אחרת להקל ולהוציא להדיא בלי מקום פטור, משא"כ כאן הרי לא הוציא לרשות אחרת אלא למקום פטור, והיאך שיוציא למקום פטור לא יעבור על איסור הוצאה. ובהמשך דבריו כתב הט"ז: "ותו נ"ל ראייה ברורה לאסור בזה דאם נתיר מרה"י למ"פ דרך רה"ה מטעם דמהלך לאו כעומד ה"נ נתיר מרה"י לרה"י דרך רה"ה דאין כאן עמידה ברה"ה ועקירה והנחה הוה מרה"י לרה"ה", ובסימן שמ"ח בטור מבואר שאסור. אלא פשוט דאף דמהלך לאו כעומד היינו לענין חיוב אבל לענין היתר ודאי אסור". מה שמשמע מלשונו של הט"ז שטעם האיסור הוא משום דמדרבנן מהלך כעומד צ"ב. מקור הדין שאסור להעביר מרה"י לרה"י דרך רה"ה הוא בעירובין צ"ט ע"ב שם שנינו: "בור ברה"ה וחוליינו גבוה י' טפחים חלון שעל גביו ממלאין הימנו בשבת". הגמ' מעמידה את המשנה במופלג מן הכותל ואי אין חוליא בגובה עשרה קא מטלטל מרה"י לרה"י דרך רה"ה. הסוגיה שם לאו לענין מהלך מיירי. לכן נראה שכוונת הט"ז היא שטעם האיסור להעביר דרך רשות הרבים הוא שמא יעמוד, וכן כתב במאמר מרדכי כאן¹.

1 ועוד מצאנו איסור העברה מרה"י לרה"י דרך רה"ה בשבת ד' ע"א בהיתה ידו מלאה והוציאה לחוץ שאסור להחזירה לחצר אחרת, הרי שאסור להוציא מרה"י לרה"י דרך רה"ה גם בלא דין מהלך כעומד. וכן בעירובין לג ע"א לגבי נתן

כיוונתו של הט"ז היא להוכיח דיש איסור דרבנן בהעברה דרך רשות אחרת גם ללא הנחה באותה רשות, שאם נאמר שגם לאסור מדרבנן יש צורך בהנחה ברשות אחרת ובאופן שההנחה על ידי אחר כמשנה בריש מכלתין, א"כ אנו צריכים להתיר בכל העברה מרה"י לרה"י דרך ר"ה. ועל כורחך דלגבי איסור דרבנן סגי במה שעברה לרשות אחרת אע"פ שלא היתה שם הנחה. וכעין זה דן הפרי מגדים (משבצות זהב סימן שמ"ז) אם יש איסור בעקירה ללא הנחה מדין חצי שעור עכ"פ מדרבנן. והמקור הוא מן המשנה: "פשט העני את ידו לפניו ונטל בעה"ב מתוכה או שנתן לתוכה והוציא שניהם פטורין", והיינו פטור אבל אסור, ומוכח שיש איסור בעקירה ללא הנחה. והנה הב"י והט"ז שלא מזכירין את המשנה ע"כ ס"ל דשאני התם דאתעביד מלאכה מביניינו וכלשון רש"י שם ד"ה ושתים, וז"ל:

ושתים מדבריהם כשהמלאכה נעשית על ידי שנים זה עוקר וזה מניח לכתחילה אסור ואם עשה פטור כדיליף בגמ' שנים שעשאוה פטורין עכ"ל. הפרי מגדים בעצמו מעיר על אפשרות עירובו על אילן הנוטה, שואלת הגמ': "והא אי בעי מייתי לה דרך עליו" ומתרת "כשרבים מכתפים עליו". וכתב רש"י ד"ה כשרבים: "וכי מייתי ליה למעלה מעשרה דרך אורה של נטייה עובר באויר ר"ה וקיימא לן במושיט מרשות היחיד לרשות היחיד דרך אויר רה"ר אפילו למעלה מי' חייב דתנן בפרק הזורק היו שתיהן בדיוטא אחת הזורק פטור המושיט חייב שכן היתה עבודת הלויים". ולתוס' חייב אף במעביר זה כנגד זה וילפינן לה ממשא בני קהת. אמנם הרשב"א והריטב"א חולקים ולדעתם האיסור הוא רק מדרבנן. וזה כט"ז שיש איסור דרבנן במעביר מרשות היחיד לרשות היחיד דרך רשות הרבים.

וזו הניח".
ולענ"ד אדרבא על דבריו של הפמ"ג יש לשאול מנ"ל לא לחלק ולומר שבמשנתנו יש איסור מדרבנן משום שאיתעבד מלאכה מבינייהו, דהנה בהא דאיתא שם (דף ג ע"א): "פטורי דאתו בהו לידי חיוב חטאת קא חשיב דלא אתו בהו לידי חיוב חטאת לא קא חשיב", מצאנו לרבותנו הראשונים ארבעה פירושים: א. פירוש רש"י דעקירות שהן תחלת מלאכה קא חשיב דאיכא למגזר דלמא גמיר לה. ב. פרש"י בשם רבותיו, פשיטות יד לפניו בין מלאה בין ריקנית היא תחלת מעשה. ג. פ"י ריב"א בתוס' בפשיטת יד מלאה קא חשיב. ד. פ"י הר"ן ועוד ראשונים דהנחות קא חשיב. לרש"י דעקירות קא חשיב, תרתי עקירות דפטורא היינו פשט העני ידו מלאה לפניו הא חדא, או שנתן לתוכה בע"ה וידו של עני היתה ריקנית היינו תרתי. ועיי"ש בתוספות דמקשים דעקירה בלא הוצאה אינה אלא טלטול בעלמא ואין בה דררא דחיוב חטאת כלל. ועל כורחך צריך לומר בדעת רש"י דהואיל ואתעביד מלאכה מבינייהו אין זה טלטול אלא עקירה אע"פ שלא עקר מרה"י. וע"כ האיסור לאו מדין חצי מלאכה, דעקירת החפץ ללא עקירה מרשות לרשות אין בה איסור כמו שאין איסור בעקירה מרה"י למקום פטור כשמקום הפטור הוא סמוך וצמוד לרה"י. וכן מה שפרשו רבותיו של רש"י דפשיטת יד בין מלאה בין ריקנית קא חשיב, הקשה ע"ז הרמב"ן הרי הוא פטור ומותר

שמח (הלכות שבת פרק טו הלכה יא) בתוספתא (פ"ו דערובין הלכה טו): "באר שלפני החלון משלשל וממלא הימנו בשבת ובלבד שלא יהא בינו לכותל ארבעה טפחים כדי שיהלך אדם. אם יש בפי הבאר ד' על ד' טפחים בין כך ובין כך משלשל וממלא הימנו בשבת". וכתב באור שמח שבתוספתא נפלה טעות סופר וצריך לומר דהך באר מיירי שהוא עמוק עשרה והוי רה"י ואם הוא מופלג ד' טפחים מכותל הרי מעביר מרה"י לרה"י דרך רה"ר, אבל בסמוך שרי. ואם אין בפי הבאר ד' טפחים דהבאר הוי מקום פטור שרי למלא ממקום פטור דרך רה"ר לרה"י. אבל אין זו ראייה מפורשת לב"ה, משום דדלמא שאני אגודו בידו כמבואר בעבודת הקדש (סוף סימן ה'). אבל מכל מקום ניתן להוכיח על פי האור שמח דאין לדמות מעביר מרה"י לרה"י דרך רשה"ר למעביר ממקום פטור לרה"י דרך ר"ה, אלא שעצם תקונו של האור שמח בתוספתא יש לעיין בה טובא ואכמ"ל.²

לענין עדיין יש לפקפק ולומר לדעת הב"ח שאין להוכיח מסוגית בור ברשות הרבים שחלון שעל גביו בלא חוליה עשרה אסור למלא, וע"כ הטעם כמ"ש שמא יניח, דסוף סוף אתעבידא עקירה והנחה והיתה גם

בהכנסת יד אם לא עשה דבר אחר. ועל כורחך צריך לומר דהואיל ואתעביד מלאכה מבינייהו גם הפשיטות יד אסורה.

ונראה להוכיח דינו של הבית יוסף מהא דמבואר בדף ג' לגבי היתה ידו מלאה פירות והוציאה לחוץ דבעי שם אביי מי קנסייה רבנן לאהדורה לגביו או לא. רש"י שם מפרש מי קנסוה הואיל והתחיל בה באיסור, הרי שיש איסור בעקירה לבד אע"ג דלא אתעביד מלאכה. אפשר דטעם האיסור להוציא ידו מלאה פירות הוא דלמא יניח כמו שכתב הב"י שאסור להוציא מרה"י למקום פטור דרך רה"ר דלמא יעמוד. אבל אפשר לומר דאביי מיירי כגון שפשט ידו ע"מ לתת לעומד בחוץ, דפשטות דברי אביי על המתניתין קאי, ובאופן כזה הואיל ודעתו היתה למלאכה שלימה גם עקירה אסור דלמא יגמור לבד משא"כ בעינינו דאין דעתו למלאכה שלימה דהוציאה ע"מ להניח במקום פטור וכל החשש רק משום שמא יעמוד אין להוכיח משם. אלא שלפי זה נצטרך לומר דגם דברי הבריתא שנאמרו סתם היתה ידו מלאה פירות והוציאה לחוץ אסור ג"כ מיירי בהוציאה ע"מ לתת לעומד בחוץ וזה דוחק.

ועיין במאמר מרדכי דפשיטא ליה דאסור כדברי הב"י, ועל הב"ח כתב דחלילה חלילה לומר כן וישתקע הדבר ולא יאמר. ומקורו מהא דאמרין בערובין דף צ"ט ע"ב (שהובאה לעיל) בור ברה"ר במופלגת מן הכותל ארבעה וטעמא דאיכא חוליה עשרה הא ליכא חוליה עשרה קא מטלטל מרה"י לרה"י דרך ר"ה. והתם ע"כ הטעם משום שמא יניח וכ"כ הב"י בס' שני"ד. וטעם זה הוא כעין הטעם השני שבט"ז הנ"ל.

אולם יש להביא ראייה לב"ח עפ"י גרסת האור

² ואולי אפשר לומר שכאשר העקירה היתה ממקום פטור אפשר להתחייב רק אם יניח ברה"ר ושוב יעקור ויניח ברה"י. אך כאשר העקירה היתה מרה"י והוא עובר דרך רה"ר, די בכך שהוא יניח את החפץ כדי שהוא יתחייב על הוצאה. הלכך גם אם נקבל את גרסת האור שמח וגם אם לא נחלק מצד אגודו בידו עדיין אפשר לומר שהגזרה שמא יניח נאמר רק כאשר אפשר להתחייב בהנחה בלבד. אך אם כדי להתחייב צריך להניח ושוב לעקור מרה"ר ולהניח ברה"י, אין מקום לגזור.

אפילו דרך רשויות של דבריהם כגון כרמלית או חצר שאינה מעורבת אפילו בלי הנחה בינתיים וכמו שאסרו מרה"י לרה"י דרך כרמלית". ביסוד האיסור אנו מוצאים כמה דעות כפי שבררנו: א. לפי הפרי מגדים איסור זה נכלל במשנה ביציאות השבת שתיים שהן ארבע. הארבע כוללים שני איסורי דרבנן באופן שעשה רק חצי מלאכה, ולדעת הפרי מגדים אין הבדל בין אתעביד מלאכה מבינייהו בין לא אתעביד. ב. לפי ראייה הראשונה של הט"ז, איסור זה נכלל במה שאסרו חז"ל לעומד במקום פטור ליטול מבעל הבית וליתן לעני דנראה כמזלזל באסורי שבת. ג. לפי ראייה השנייה של הט"ז והמאמר מרדכי, איסור זה נכלל בכלל מה שאסרו חז"ל להעביר מרשות היחיד לרשות היחיד דרך רשות הרבים מחשש שמא יניח. טעם זה הוא אשר תואם את לשונו של הב"י במה שכתב דגורנין שמא יעמוד לפוש.

ב. דרך כרמלית

דין מוציא מרשות היחיד למקום פטור דרך רשות הרבים למעלה מעשרה יהיה תלוי בטעמי איסור הוצאה דרך רשות הרבים כפי שנתבאר לעיל בעניין מוציא מרשות היחיד למקום פטור דרך רשות הרבים. לפי הפרי מגדים איסור זה נכלל בכלל פטורי דמתניתין דיציאות השבת, לכן אם מוציא למעלה מעשרה אין איסור לדעת רש"י ותוספות בסוגית היתה ידו מלאה פירות והוציאה לחוץ (שבת דף ג' ע"ב). וכן כתב רש"י ד"ה למעלה מי': "הלכך לא קנסוה דלאו אסורא עבד⁴", ובתוספות שם (ד"ה כאן למעלה מי') כתבו: "וא"ת למעלה מי' לכתחילה נמי מותר להוציאה דהוי מקום פטור

העברת רשות, אלא שגם העקירה וגם ההנחה היו ברשות היחיד. משא"כ מקום פטור דאין לו ארבעה על ארבעה לא רק שלא נעשתה הנחה המחייבת אלא שלא נעשתה הנחה כל עיקר והנחה על מקום פטור שהוא פחות מארבעה על ארבעה לא נחשבת הנחה כלל. אלא שדבר זה תלוי בעיקר גדר מלאכת הוצאה אם תלויה בעקירה והנחה או בהעברת רשות ואכמ"ל. ועיין עוד ברשב"א (דף ג ע"ב ד"ה כאן) ולהלן לגבי למעלה מי' נביאו בע"ה³.

ואם כן, אף על פי שהבית יוסף כתב את האיסור להעביר מרשות היחיד למקום פטור דרך רשות הרבים רק בספרו בית יוסף ולא בשולחן ערוך, מכל מקום להלכה נתקבלו דבריו וכן פסק המשנה ברורה (סימן שמו ס"ק ה') שאסור להוציא מרשות היחיד למקום פטור דרך רשות הרבים אף אם יזהר שלא לעמוד ברשות הרבים וכן פסק בשו"ע הרב (סימן שמו סעיף ד'): "ולד"ה אסור להוציא מרה"י למקום פטור

3 ובתוספת שבת הקשה על הב"י שכתב דהאיסור בהוצאה מרה"י דרך רשה"ר למ"פ משום שמא יעמוד דסו"ס אין כאן חיוב כיון שלא היתה עקירתו הראשונה לשם כך דהא קי"ל המפנה חפציו מזויות לזוית ונפלך עליהם להוציאם פטור. ועיין בפמ"ג דמסתפק אולי אין זה דומה למפנה חפציו מזוית לזוית דעקירה ראשונה לא היתה עקירה כלל משא"כ כאן זה נתכוון לעקרו עכ"פ מרשה"י. וע' בתוצאות חיים סי' ט' אות י"א דדבר זה מחלוקת אמוראים. ומתוך דיוק ודקדוק לשונות הראשונים בסוגין נראה דגם הם חלוקים בדבר והדברים עתיקים ואכמ"ל. ומה שראוי לציין שלפ"ז כל דינו של הב"י שנוי במחלוקת מצד העקירה הראשונה וע"ע בפמ"ג הנ"ל. אלא שאם נאמר שאין כאן עקירת חיוב צ"ע מדוע יש איסור במשנה בעירובין בדליכא חוליא עשרה, הרי גם שם העקירה לא היתה על דעת להניח ברה"ר.

4 אבל עיין פרי מגדים סימן ש"ח במשבצות זהב סק"א שדייק ברש"י שלכתחילה אסור.

ערובין (דף צט ע"ב) לגבי בור ברה"ר שלדעת המאמר מרדכי זהו מקור הגזירה שמא יעמוד שבדברי הב"י, ומפורש שם דאם חולית הבור למעלה מעשרה אין לאסור מדין מטלטל מרשות היחיד לרשות היחיד דרך רשות הרבים, ואף על פי שטעם האסור שם דלמא נפל וכמבואר בט"ז (סימן שני"ד ס"ק ב'). וכן משמע מרש"י ותוספות הנ"ל (שבת דף ג ע"ב) דלמעלה מעשרה לא גזרו. ובאמת לדעת הרשב"א דס"ל דיש איסור גם למעלה מעשרה צריך עיון למה במים התירו גם אם יש לבור חוליה עשרה? וצריך לומר לדעתו דבבור לא אסרו משום שמא יפול דאין זה שכיח וגם דלמא שדי ליה לא שייך בדלי מים והאיסור שם משום שעשה חצי מלאכה דהיינו עקירה ואע"ג דלא אתעביד מלאכת הוצאה. אלא שלפי הטעם שהביא הרשב"א בשם רבו דדומה למוציא משאוי למעלה מעשרה, צריך לברר מדוע בבור התירו למעלה מעשרה, וצריך לומר דשאני התם דאגרו בידו ועיין בריטב"א בסוגיה בערובין ואכמ"ל.

בכל אופן, לפי המאמר מרדכי דגזירה שמא יעמוד שבדברי הב"י הוא גזירה שמא יניח, צריך לומר שבמלוי מים מן הבור למעלה מעשרה לא גזרו. וזה לדעת רש"י ותוספות המתירים לכתחילה להוציא ידו למעלה מעשרה, משא"כ לרשב"א האוסר, צריך לומר דגם למעלה מעשרה גזרו. אמנם לפי הט"ז בטעם השני משמע דלגבי אסור דרבנן מהלך כעומד דמי וזהו טעם האסור במעביר מרשות היחיד לרשות היחיד דרך רשות הרבים. ופרשנו את דבריו כמאמר מרדכי, שכונתו שמא יעמוד לפוש, ואם כן אין הבדל בין מוציא למטה מעשרה טפחים ובין מוציא למקום פטור דרך למעלה מעשרה טפחים.

וי"ל דקמ"ל דאפי' הוציאה מתחילה דרך מטה מי' מותר להחזירה למעלה מי' ולא קנסינן ליה". אולם הרשב"א חולק שם על תוספות וסובר דגם למעלה מעשרה אסור להוציא לכתחלה דחיישינן דלמא שדי להו. ועוד כתב שם דאסרו דלמא אתי לאפוקי למטה מעשרה, ולא גזירה להחזירה היא דאי לא הא לא קיימא הא. וכתב הרשב"א בשם רבו דלכתחילה אסור משום דמציא למוציא למעלה מעשרה דאסור כדאמרינן בפרק הזורק: "א"ר אלעאי המוציא משוי למעלה מי' טפחים חייב". (ובבאור הלכה סימן שמ"ח ד"ה בתוך עשרה הביא את מחלוקת התוספות והרשב"א). לפי הט"ז דאיסור הוצאה למקום פטור דרך רה"ר נכלל בהא דאיתא שם: "ובלבד שלא יטול מבעל הבית ויתן לעני". אם כן האיסור אינו משום חשש שמא יעמוד או יזרוק אלא משום דנראה דמזלזל באיסורי שבת דמוציא מרשות היחיד לרשות הרבים, ולכן בהוצאה למקום פטור דרך למעלה מעשרה ברשות הרבים אינו נראה כמזלזל באיסורי שבת כיון דאינו מעביר דרך רשות הרבים אלא דרך מקום פטור.

לפי טעמו של המאמר מרדכי דגזירה זו נכללה בהא דאסרו חז"ל להעביר מרשות היחיד לרשות היחיד גזירה שמא יניח או שמא יעמוד, לכאורה אין הבדל בין למטה מעשרה או למעלה מעשרה, שהרי אם יעמוד יהיה חייב גם אם יחזיק את החפץ למעלה מעשרה, דקיי"ל דעמידת גופו כעמידת חפץ דמי כמבואר ברשב"א (דף ה ע"א ד"ה הא דאמרינן אלא טרסקל). אולם אף על פי שמצד הסברא אין מקום לחלק בין למטה מעשרה ובין למעלה מעשרה, לכאורה נראה דהגזירה לא היתה אלא למטה מעשרה, והדברים מפורשים בגמרא

הרי שאף לפי טעם הט"ז שהחשש שמא יעמוד, מותר כשמעביר למעלה מעשרה. לכן יש להקל להוציא מרשות היחיד למקום פטור למעלה מעשרה.

ולעניין מוציא מרשות היחיד למקום פטור דרך כרמלית: לכאורה מאחר וגם במוציא מרשות היחיד למקום פטור דרך רשות הרבים אינו אסור אלא מדרבנן, גזירה שמא יעמוד כפי שהתבאר, אם כן במוציא דרך כרמלית הוי גזירה לגזירה, ומבואר בגמרא שבת (יא ע"ב) וכן בעירובין (דף צט ע"א) לגבי המשנה "לא יעמוד אדם ברשות היחיד וישתה ברשות הרבים", דבכרמלית לא גזרינן גזירה לגזירה ומותר לעמוד ברשות היחיד ולשתות בכרמלית כרבא שם. א"כ פשיטא דאין לאסור להוציא דרך כרמלית. אולם כבר כתב המגן אברהם (סימן שמח ס"ק ד') דלאו כללא הוא והרבה פעמים מצינו בגמ' גזירה לגזירה⁶.

והנה בשו"ע הרב (סימן שמו סעיף ד') כתב שלדברי הכל אסור להוציא מרשות היחיד למקום פטור דרך כרמלית אפילו בלי הנחה בכרמלית, אולם לא מצאתי לו חבר בעניין זה, ולע"ד רבים חולקים עליו. ובראש וראשונה דין זה תלוי במחלוקת אם זה עוקר וזה מניח בכרמלית אסור או לא. בשולחן ערוך (סימן שז סעיף י"ד) כתב המחבר שטוב להיזהר שלא לגעת באגרת שהובאה בשבילו מחוץ לתחום ועיין בט"ז (ס"ק י"ב) דהמנהג שהעכו"ם המביאו מניחה ע"ג קרקע תחילה, והמהר"ם

אם כן שאלה זו תלויה במחלוקת רש"י ותוספות עם הרשב"א, והדבר תלוי בטעמי האחרונים לאיסור להוציא למקום פטור דרך רשות הרבים. לטעם ראשון של הט"ז שנראה כמזלזל באיסור שבת, האיסור הוא רק למטה מעשרה. אבל לפי טעם שני של הט"ז שהאיסור הוא מטעם שמדרבנן מהלך כעומד, אין הבדל בין למטה מעשרה ובין למעלה מעשרה, אסור מדרבנן⁵.

כן היה נראה לכאורה, אלא שבשו"ע הרב (סימן שמ"ז סעיף ו') כתב שאם עוקר מרשות היחיד ומניח על יד חברו ברשות הרבים כשהיא למעלה מעשרה שהיא מקום פטור, אסור לעשות כן מדברי סופרים אלא אם כן חברו מוליך החפץ דרך למעלה מעשרה ומניחו במקום פטור הגבוה מעשרה. אבל אם מניח במקום פטור למטה מעשרה, הרי נעשה על ידי שניהם טלטול מרשות היחיד למקום פטור דרך אויר רשות הרבים. והוסיף בשו"ע הרב: "ואפשר שיש בזה גם כן איסור של דבריהם כמו במטלטל מרשות היחיד לרשות היחיד דרך אויר רשות הרבים כמו שיתבאר". ולגבי מעביר מרשות היחיד לרשות היחיד דרך רשות הרבים כתב בשו"ע הרב (סעיף ט') שאסור מדברי סופרים שמא יעמוד לפוש ברשות הרבים. ואם כן הבנת שו"ע הרב לא כפי שנאמר לעיל, שהרי לדעת שו"ע הרב גם אם האיסור שמא יעמוד לפוש, אסר להוציא למקום פטור למטה מעשרה והתיר להוציא למקום פטור למעלה מעשרה,

5 ומכל מקום לזרוק מרה"י דרך אויר רה"ד למעלה מעשרה כששניהם שוים בגובה מותר, כמבואר בשו"ע סימן שנג' סעיף א' לגבי שני בתים בשני צידי רשות הרבים, אם ערכו מותר לזרוק מזה לזה.

6 עיין עוד בר"ן סוף פרק המצניע (דף לה ע"ב בדפי הרי"ף) לגבי מלאכה שאין צריכה לגופה בכרמלית, ובבאור הלכה סימן שטט סעיף ה' בד"ה ואפילו בכרמלית, לגבי פחות פחות מד' אמות בכרמלית.

ברשויות דרבנן אסרו להחליף (עיין סימן שמו ס"א). ולטעם השני שבט"ז והמאמר מרדכי דאסור זה נכלל באסור העברה מרשות היחיד לרשות היחיד דרך רשות הרבים, נראה דלדעת האוסרים בזה עוקר וזה מניח בכרמלית אין הבדל בין זה עוקר וזה מניח בכרמלית ובין מעביר מרשות היחיד לרשות היחיד דרך כרמלית.⁹

לסיכום: בהוצאה מרשות היחיד דרך כרמלית למקום פטור, תלוי במחלוקת הפוסקים אם אסרו בכרמלית זה עוקר וזה מניח או לפי טעם ראשון שבט"ז הדבר תלוי במחלוקת אם אסור להחליף ברשויות דרבנן. ובשעת הדחק כמו בסדרה בצבא ודאי שמותר להוציא מרשות היחיד דרך כרמלית למקום פטור, ואם אפשר להוציא למקום פטור למעלה מעשרה טפחים מה טוב. אבל גם למטה מעשרה אין להחמיר אם אין אפשרות להוציא למעלה מעשרה. ובודאי אפשר לצרף את שיטת הב"ח שמתיר אפילו דרך ר"ה ואיננו דעת יחיד בזה כי גם השכה"ג כתב שהגרסה הנכונה בטור היא כפי שמצא הב"י בספר ישן ומסיק ולפי הדין מותר לכתחילה להוציא מרשות היחיד ולעבור ברגליו דרך רשות הרבים ולהניחה במקום פטור עכ"ל וגם באליה זוטא נקט כדעת הב"ח על כן

מינץ נתן טעם לדבר, כדי שלא יעשה הישראל הנחה ויגמור את ההוצאה מרשות לרשות שהגוי עשה בה עקירה והישראל הנחה. וכתב על זה הט"ז: "ואין זה נ"ל דבר"ה דאורייתא אמרינן ריש שבת דאסור מדרבנן אע"פ שאין עושה אלא עקירה לחוד או הנחה לחוד אבל בכרמלית אין איסור בזה", וכן כתב הט"ז (סימן שכה ס"ק א') ומטעם דה"ל גזירה לגזירה, ולכן מותר לתת לגוי אכילה ושתייה אף שיוצא עם זה לכרמלית. אולם המגן אברהם (סימן שכה ס"ק ב' וס"ק ו') כתב שלא לתת מזונות ביד עכו"ם דהוי עקירה.⁷ ועיין באר היטב (סימן רס"ו ס"ק ו') שמביא דחולקים בזה בעל עבודת הגרשוני דמתיר בכרמלית זה עוקר וזה מניח, ולכן מותר לעני העומד בחוץ בכרמלית ובעל הבית פושט ידו לחוץ ויטול העני ממנו, ויד אהרון חולק עליו ואוסר וכתב שדבר קשה להתיר שהרי מצינו בכמה דברים שאסור גזירה לגזירה. וכן הביא הבאר היטב בסימן שמ"ט ס"ק ה' בשם אבן העזר.⁸ והנה לדעת המתירים בכרמלית זה עוקר וזה מניח אף על גב דאתעביד מלאכה מבינייהו ודאי שמותר להוציא מרשות היחיד למקום פטור דרך כרמלית, כיון שהנחה היתה במקום פטור, הרי כאן עקירה בלא הנחה. אולם גם לדעת האוסרים יש מקום לעיין, לפי הטעמים של הט"ז והמאמר מרדכי באיסור הוצאה מרשות היחיד למקום פטור דרך רשות הרבים. לטעם ראשון שבט"ז דאיסור זה נכלל בהא דלא יטול מבעל הבית ויתן לעני, אם כן בכרמלית האיסור תלוי במחלוקת הפוסקים אם

9 עיין באור הלכה (סימן שנג ד"ה בכל גווני), לגבי הולכה פחות פחות מד' אמות בכרמלית, אם גזרו גזירה לגזירה בכרמלית. ועיין שו"ע הרב (סימן שמז סעיף ח') שאסר לזרוק ולהעביר מרשות היחיד לרשות היחיד דרך כרמלית. ועיין עוד שם (סימן שנג סעיף א') לגבי בור ברשות הרבים סמוך לרשות היחיד וכרמלית ביניהם, ומשמע דמתיר למלא מן הבור אם הבור בכרמלית ודבריו צ"ע דמאי שנא מהא דשמ"ז סעיף ח'.

7 עיין גם במגן אברהם סימן שז ס"ק ב' ועיין עוד במשנה ברורה סימן שז שער הציון ס"ק ס"ו ובבאור הלכה סימן שכה סוף ד"ה לפניו.

בכרמלית וכיון דלית ביה ד' הוי שם כרמלית עליו א"כ מצינו חומר בכרמלית מרשות הרבים דאלו ברשות הרבים כי האי גוונא מקום פטור הוא ובטל ומותר לרשות הרבים ולרשות היחיד ואנן אמרינן בשמעתין דהאי תופסת עד י' מקולי רשות הרבים הוא הלכך לא מיתוקמא אלא באוירא.

מבואר שדעת רש"י שגם בכרמלית מקום שאין בו ארבעה על ארבעה הוא מקום פטור גם למטה מעשרה, כיון שלא מצינו חומר בכרמלית יותר מרשות הרבים, ואם ברשות הרבים הוא מקום פטור הרי גם בכרמלית הוא מקום פטור. והר"ן כתב על זה: "ואחרים כתבו דאפילו בדבר המסוים איכא לאוקמא וכגון שאינו רחב ד' וקאי בכרמלית דהוי כרמלית דנהי דאי קאי כי האי גוונא ברה"ר מקום פטור הוא, בכרמלית מצא מין את מינו וניעור כדאמרינן בפרקא קמא דעירובין (דף ט ע"א)". לרש"י לא קשה מהא דעירובין דשם הנדון הוא באסקופת מבוי הפתוח לכרמלית ושווה לה ולכן אומרים מצא מין את מינו וניעור, והכא שאני דיש גובה שלשה ולכן לא אומרים שמצא מין את מינו וניעור.

ההולכים בעקבות רש"י הם הראבי"ה (סימן רא), המאירי (שבת דף ז ע"א) ובעל ספר ההשלמה (הביא את לשונו ר"ש לנגה, המהדיר של המאירי שם) ומפרשים את הסוגיה כרש"י דעל כרחק באוירא מיירי ולא בדבר מסויים וכן דעת חכמי התוספות המובאים במאירי: "וחכמי התוספות טורחים לפרשה במקום מסויים ואין צורך בכך". ומדטורחים לפרש במקום מסויים והמאירי אינו חולק עליהם אלא דסבירא ליה דאין צורך בכך, משמע דבעיקר הדין סבירא להו דגם בכרמלית

בהוצאה למקום פטור דרך כרמלית ודאי שאפשר להקל¹⁰

ג. מקום פטור בכרמלית

דעת רש"י דבין ברשות הרבים ובין בכרמלית מקום שאין בו ארבעה על ארבעה טפחים והוא למעלה משלשה טפחים דינו כמקום פטור. איתא בגמרא (שבת דף ז ע"א) "כי אתא רב דימי אמר רבי יוחנן אין כרמלית פחותה מארבעה ואמר רב ששת ותופסת עד עשרה", ומפרשת הגמרא: "מאי ותופסת עד י' דעד י' הוא דהויא כרמלית למעלה מ' טפחים לא הוי כרמלית". וכתב רש"י (ד"ה דעד י' הוי כרמלית):

אויר של בקעה או של ים או של קרפף יתר על בית סאתיים תופס את שמו עד י' אבל למעלה מ' אין שם כרמלית על אוירו בדבר שאינו מסוים כגון פני לבנה או פני כותל או קלט מן האויר למעלה מ' מותר להוציא לכתחילה משם לרה"י ולרה"ר דאין שם כרמלית עליו כי היכא דאויר למעלה מ' ברה"ר לאו רה"ר הוא כדתנן לקמן למעלה מ' כזורק באויר, גבי כרמלית נמי לאו כרמלית הוא ובדבר מסויים כגון ראש עמוד וגב לבנה ליכא לאוקמיה דאי אית ביה ארבע פשיטא דלמעלה מעשרה לא הוי כרמלית דהא אפילו עמוד ברשות הרבים רשות היחיד הוא ואי דלית ביה ארבע ולמטה מעשרה מי הוי כרמלית הא קאמר אין כרמלית פחותה מארבע ואי בדקאי

10 וראה חזון איש (עירובין סימן ק"ג ס"ק יט) שהתיר לצורך מצוה להעביר מרשות היחיד לרשות היחיד דרך כרמלית מטעם דהוי שבות דשבות לצורך מצוה, על פי ביאור הלכה סוף סימן שמ"ט, ולדבריו ודאי שיש להקל בנדון.

שמקום פטור הוא מקום שאין בו ארבעה על ארבעה:

וכל זה דוקא בעומד ברשות הרבים אבל בכרמלית אמרינן מצא מין את מינו וניעור ודינו ככרמלית (ר"ן פ' כיצד משתתפין והגהות מרדכי פרק ט"ו משבת) (טור ובית יוסף בשם הרמב"ם) ויש חולקים ואומרים דאין חילוק בין ר"ה לכרמלית (רש"י והמגיד פי"ד בשם רשב"א).

וכן בסימן שמ"ו כתב הרמ"א:

מאחר שכל רשויות שלנו הם כרמלית אמרינן מצא מין את מינו וניעור כמו שנתבאר בסימן שמ"ה.

מתוך כך צדדו האחרונים להורות דאין מקום פטור בכרמלית וכן פסק הגר"ז בשולחנו (סימן שמה סעיף כ"ז). אלא שבבאור הלכה (בסוף סימן שמה) כתב דהואיל ובסימן שנה"ה מזכיר הרמ"א שוב את שתי השיטות נראה דלא פסיקא ליה דבר זה ומוסיף שם בבאור הלכה: "ולבר זה מצאתי עוד ראשונים דקיימי בשיטת רש"י והרשב"א והוא במאירי וברבנו ירוחם בהדיא דאף בכרמלית יש מקום פטור וע"כ במקום הדחק אפשר דיש להקל". ומאחר שנתברר דיש עוד ראשונים דקיימי בשיטה זו והם הרשב"א, הראבי"ה, ספר ההשלמה, בעלי התוספות שבספר ההשלמה, המאירי והר"א מלוניל והמ"מ וגם דעת הרמב"ם בזה שנויה במחלוקת, ודאי דאפשר להקל. ועיין בגר"א בחידושי הלכות על מסכת שבת (דף ז') שכתב שגם בעל המאור בעירובין סובר כרש"י.

ד

כתב הרמב"ם (הלכות שבת פרק י"ד הלכה ו'): "בור שבכרמלית הרי הוא ככרמלית

יש מקום פטור. ונראה דכוונת המאירי לבעל התוספות המובא בהשלמה דמפרש את הגמרא כגון שיש עמוד גבוה עשרה ורחב ארבעה מופלג מן החלון ארבעה והנדון הוא, אם מותר להעביר מן החלון לראש העמוד. אם אין כרמלית למעלה מעשרה אם כן הוא מעביר מרשות היחיד לרשות היחיד דרך מקום פטור, אי נמי כגון שנעץ קנה ובראשו טריסקל ע"ש, בכל אופן נראה דדעת בעל התוספות כשיטת רש"י. וכן דעת התוספות להלן (דף קא ד"ה הני) וכן דעת הרשב"א המובא במגיד משנה (פרק יד הלכה ו') כפי שציינו הרמ"א (סימן שמ"ה סעיף י"ט). ובעצם שיטת הרשב"א מפורשת בעבודת הקודש (בית נתיבות שער ג' אות א'): "איזהו מקום פטור כל מקום שבכרמלית או ברה"ר או ברשות גבוה מן הרשות שעומד בתוכו שלשה ומשלשה ומעלה אם אין ברחבו ארבעה הרי זה מקום פטור". וכן נראה דעת הר"א מלוניל בארחות חיים (הלכות שבת אות רנ"ב), וכן דעת המגיד משנה הנ"ל ע"ש. אשר לשיטת האחרים שבר"ן ובריטב"א דאין מקום פטור בכרמלית לא מצאנו לה סיוע מפורש אלא בהגהות מיימוניות (פרק ט"ו הלכה י"ג אות ד), אלא שהב"י (בסימן שמ"ה) כתב דכן נראה גם דעת הרמב"ם (הלכות שבת פרק י"ד הלכה ו') שכתב שבור בכרמלית הרי הוא ככרמלית אפילו עמוק מאה אמה אם אין בו ארבעה) וכן כתב בכסף משנה והסכים עמו הרמ"א (בהגה סימן שמ"ה סעיף י"ח) שכתב בפירושו:

בור העומד בכרמלית אפילו עמוק מאה אמה הוי כרמלית אלא אם כן הוא רחב ד' על ד' דאין מקום פטור בכרמלית כמו שנתבאר בסמוך.

וכן כתב הרמ"א, על דברי המחבר (סעיף י"ט)

המגיד משנה את הלכה ד' שבה הביא הרמב"ם את דין מקום פטור בגבוה שלשה ודין חריץ שאין בו ארבעה על ארבעה ועומקו משלשה ועד התהום. וזה לשון המגיד משנה:

ודע שמקום פטור אינו אלא כשהוא ברה"ר או בכרמלית אבל אם הוא תוך רה"י כיון שרה"י מקיפו הרי הוא כמוהו שאויר רה"י עולה עד לרקיע כמו שנתבאר. וכן חריץ שאין בו דע"ד וכו' לדעת רבנו שכתב למעלה בדין הבור שהוא בכרמלית שהוא ככרמלית אין דין זה אלא בחריץ שברה"ר בדוקא ואי אפשר לעשותו כרה"ר לחייב הזורק מרה"י לתוכו. אבל לדעת הרשב"א ז"ל הוא בין בכרמלית בין ברה"ר אבל ברה"י דברי הכל אינו חולק רשות וזה פשוט עכ"ל

הרי שהבין בדעת הרמב"ם דס"ל דרק בור לא נחשב כמקום פטור אבל מקום גבוה משלשה ומעלה ורחב פחות מארבעה על ארבעה הוא מקום פטור, אלא שטעם ההבדל בין שני סוגי מקום פטור צריך עיון. **ועוד** קשה דכל הטעם של מצא מין את מינו שהב"י העלה בדברי הרמב"ם אין לו מקום לעניננו לפי שיטת הרמב"ם בסוגיא בערובין. וכך שנינו בעירובין (דף ט ע"א):

תני רבי זכאי קמיה דר' יוחנן בין לחיים ותחת הקורה נדון ככרמלית א"ל פוק תני לברא. אמר אביי מסתברא מלתיה דר' יוחנן תחת הקורה (דקסבר חודו חיצון יורד וסותם, רש"י) אבל בין לחיין אסור ורבא אמר בין לחיים נמי מותר. אמר רבא מנא אמינא לה דכי אתא רב דימי אמר ר' יוחנן מקום שאין בו דע"ד מותר לבני רה"ר ולבני רה"י לכתף עליו ובלבד שלא יחליפו

אפי' עמוק מאה אמה.¹¹ וכתב על זה המגיד משנה:

אף זה צ"ע מאין לו לרבנו שלא יהא דינו כמקום פטור כדין חריץ שאין בו ד' על ד' ועומקו מג' ועד התהום שזכר לפנינו שהוא מקום פטור וכי יהיה דינו חמור משאם היה ברה"ר, וזו הקושיא הקשה עליו הרשב"א ז"ל וצ"ע.

ובכסף משנה כתב על זה: "ולוי נראה די ש לתרץ שדעת רבנו דבכרמלית

ליכא מקום פטור משום דמצא מין את מינו ונעור וכמ"ש הר"ן בפ"ק בשם קצת מפרשים עכ"ל". דברי הכסף משנה שכתב שטעם הרמב"ם בבור הוא משום שמצא מין את מינו וניעור צריך עיון. הרי גם לשיטת הר"ן דאין מקום פטור בכרמלית למעלה מעשרה הוי מקום פטור ולמה בבור בכרמלית גם למטה מעשרה הרי זה כרמלית הרי בכל מקום אנו משוין בין למטה מעשרה בעומק, ובין למעלה מעשרה בגובה. ועוד, דאם דעת הרמב"ם דאין מקום פטור בכרמלית, למה השמיע לנו דין זה רק בבור, הוא היה צריך להשמיע חדוש זה להלן בהלכה ז' במקום שבו הרמב"ם מגדיר את כל סוגי מקום פטור, ולומר שהדברים אמורים רק ברשות הרבים ולא בכרמלית. מדברי הרמב"ם שם משמע שגם בכרמלית פחות מארבעה טפחים על ארבעה טפחים וגובהו משלשה טפחים ומעלה דינו כמקום פטור, ורק לגבי בור אין דין מקום פטור בכרמלית. וכך באמת הבין

11 וע' בפירוש המשניות לרמב"ם בפרק הזורק, לפי נוסח הנדפס: "כבר בארנו בתחילת פרק זה כי למעלה מעשרה ברשות הרבים מקום פטור ולמטה מעשרה בארץ", אלא שבהוצאת הרב קאפח תיקון "כארץ", ולפי זה הרמב"ם לא מדבר על בור ברשות הרבים.

דנחשב כמקום פטור וכדמשמע מהא דקאמר מגא אמינא לה וכו' אם כן על כרחך בדלית ביה ארבעה מיירי, אבל הרי"ף לא חילק. ותיריך הרמב"ן דרבא סבירא ליה דחודו החיצון של הלחי סותם והכל בכלל היתר המבוי והאי דאמר רבא מגא אמינא לה ומייתי הא דר' יוחנן דאמר: "מקום שאין בו דע"ד מותר לבין רשות הרבים ולבני רשות היחיד לכתף עליו ובלבד שלא יחליפו", זו קושיה של רבא על אביי, מדוע בין לחיים אסור אפילו אין בו ארבעה על ארבעה, והרי לפחות כשאין ארבעה על ארבעה יהיה מותר. אבל לרבא עצמו גם ביותר מארבעה על ארבעה מותר משום שחודו החיצון של הלחי סותם.

אם כן, לדעת הרי"ף רבא מבדיל בין פתוח לכרמלית ובין פתוח לרה"ר אפילו באית ביה ארבעה על ארבעה טפחים, ועל כורחך סבירא ליה דהואיל וחודו החיצון סותם נחשב בין הלחיים כרשות היחיד וככל המבוי. ואם כן צריך באור מדוע זה תלוי בשאלת מצא מין את מינו. וצריך לומר דהרי"ף מפרש כפירוש המובא ברבנו יהונתן: "מצא מינו את מינו כלומר לפי שהכרמלית קל היא בעיני המשתמשים במבוי שהרי אין בו אלא אסורא דרבנן ודומה לו תוך הפתח אליו שהרי יש לו ג' מחיצות כמו שיש לכרמלית חיישינן אי שרית לטלטולי בתוך הפתח דלמא יטלטל בכרמלית הסמוך לו".¹² לפי פירוש זה כל היסוד של מצא מין את מינו שייך רק בתוך הפתח שהוא בעצם כרמלית אלא שהותר מדין קורה או לחי ונחשב כאילו חודו החיצון סותם ואם יקלו בכרמלית זו

(פרש"י: הואיל וליכא מקום חשוב לא רשות באנפי נפשיה הוא ובטיל להכא ולהכא והיינו מקום פטור וכו' ובין לחיים נמי אפי' חשבת ליה מקום בפני עצמו בטל להכא ולהכא ושרי) אמר אביי מגא אמינא לה דאמר רב חמא בר גוריא אמר רב תוך הפתח צריך לחי אחר להתירו וכי תימא דאית ביה ד' על ד' והאמר רב חנין בר רבא א"ר תוך הפתח אע"פ שאין בו ד' על ד' צריך לחי אחר להתירו, ורבא התם דפתוח לכרמלית אבל לרה"ר מאי שרי, יציבא בארבע וגיורא בשמי שמיא אין מצא מין את מינו וניעור.

ובביאור מצא מין את מינו וניעור כתב רש"י שם: "מצא: כרמלית שבין לחיים שלא היה בו שיעור כרמלית את מינו שחוצה לו. וניעור: נתחזק על ידי מינו וניעור משנתו שהיה בתחלה בטל אצל שאינו מינו". לפי רש"י היסוד של מצא מין את מינו אמור ביחס למקום פחות מארבעה על ארבעה הסמוך לכרמלית שיש בה שיעור. אולם לרי"ף יש פירוש אחר בסוגיה, שהרי כתב (דף ב ע"ב בדפי הרי"ף):

והלכתא מותר להשתמש תחת קורת המבוי ובין לחיים נמי מותר כרבא והני מילי בדפתוח לרה"ר אבל פתוח לכרמלית לא דאמר רב חנין בר אבא אמר רבא תוך הפתח צריך לחי אחר להתירו בין דאית ביה ארבעה בין דלית ביה ארבעה ואוקימנא בדפתוח לכרמלית משום דמצא מין את מינו ונעור.

ובמלחמות שם העיר דהיה לו לרי"ף לומר והני מילי בפתוח לרשות הרבים ולית ליה ארבעה מותר אבל אית ביה ארבעה אי נמי פתוח לכרמלית בין אית ביה ארבעה ובין לית ביה ארבעה לא. וכוונתו של הרמב"ן לשאול על הרי"ף, דאם טעמו של רבא משום

12 וכן כתב בחידושי הר"מ מקזיס על מסכת שבת, הוצאת מכון ירושלם תשל"ה עמוד 23 וכ"כ בקהילות יעקב ערובין סימן ב'

מצטרף לשעור הגדול הסמוך לו. ויש להוסיף, שהרמב"ם כתב את הטעם של מצא מין את מינו רק בפרק י"ז הלכה י"א, וקשה לומר שבפרק י"ד בהלכה של בור בכרמלית, הוא מסתמך על מה שכתב להלן בפרק י"ז דמצא מין את מינו וניעור. ולפי האמור, גם לפי הרמב"ן הרי"ף ורבנו יונתן יש פירוש אחר בהא דמצא מין את מינו וניעור ואין יסוד איפוא לדינו של הכסף משנה (ועיין קהילות יעקב ערובין סימן ב').

בכל אופן דעת המגיד משנה היא, כפי שכתבנו, דהרמב"ם אינו מבדיל לגבי מקום פטור בין מקום פטור ברשות הרבים או מקום פטור בכרמלית ורק בבור יש הבדל בין חריץ ברה"ר לבור שבכרמלית. והנלע"ד בטעמו של הרמב"ם, דהנה המגיד משנה (פרק יד הלכה ז') כתב בטעמו של דבר דאין מקום פטור ברשות היחיד אלא ברשות הרבים וכרמלית, דברשות היחיד, כיון שרשות היחיד מקיפו הרי הוא כמוהו, שאויר רשות היחיד עולה עד לרקיע. ודבריו צריכים באור שהרי כמו שרשות היחיד מקיפה עד לרקיע כך רשות הרבים וכרמלית מקיפים את המקום עד גובה עשרה, ולמה ברשות הרבים יש מקום פטור גם למטה מעשרה בתוך אויר רשות הרבים? אלא שכוונתו של המגיד משנה מבוארת להלן (פרק יד הלכה יח), שם כתב הרמב"ם: "נעץ קנה ברה"ר ובראשו טרסקל וזרק ונח על גביו פטור שאין רשות הרבים אלא עד עשרה", והראב"ד השיגו, דאפילו בפחות מעשרה פטור דאין זה אלא כרמלית כיון דאין ראוי לכתף עליו. וכתב שם המגיד משנה:

ואני אומר שלא נתכון רבינו לחלק בדין בין אם הטרסקל תוך י' או למעלה שא"כ היה לו לכתוב נעץ קנה גבוה יותר מעשרה. אלא

יבואו להקל גם בכרמלית שלא הותרה על ידי מחיצות, מה שאין כן במקום פטור הסמוך לכרמלית מהיכא תיתי לאסור מקום פטור אטו כרמלית.

והנה, הרמב"ם כתב (פרק יז הלכה י"א) "מותר לטלטל במבוי תחת הקורה או בין הלחיים במה דברים אומרים בשהיה סמוך לרשות הרבים אבל אם היה סמוך לכרמלית אסור לטלטל תחת הקורה או בין הלחיים עד שיעשה לחי אחר להתיר תוך הפתח שהרי מצא מין את מינו וניעור". משמע מדבריו דאפילו ביש בו ארבעה על ארבעה מדלא מחלק, וכן כתב המגיד משנה, והטעם דמותר בפתוח לרשות הרבים הוא כמבואר ברמב"ן דחודו החצון סותם. וכמו כן תחת הקורה על כורחך צריך לומר דחודו החצון יורד וסותם, דבזה אין מחלוקת בין אביי ורבא כמבואר שם, אבל בפתוח לכרמלית אסור לרמב"ם מטעם מצא מין את מינו וניעור. ואף על פי שמצד הדין תוך הפתח נחשב כרשות היחיד על כורחך צריך לומר דהרמב"ם מפרש כדברי רבנו יונתן, ואם כן הרי זו גזרה שאמורה במבוי עקב הדמיון בינו לבין כרמלית של שלש מחיצות. ואם כן מנא ליה לרמב"ם, לפי הבנת הכסף משנה, דבכל מקום פחות מארבעה על ארבעה, גם בגבוה שלשה, שייך הטעם של מצא מין את מינו וניעור. בשלמא בשיטת הר"ן בשם אחרים כל היסוד של מצא מין את מינו וניעור אמור ביחס שבין מקום פטור לכרמלית, בכל מקום שהוא פחות משיעור הנצרך, סמיכותו לכרמלית שיש בה שעור מחזקתו ומעוררתו להצטרף אליה. מה שאין כן לדעת הרמב"ם, אף שיסוד זה של מצא מין את מינו אוסר גם בלית ביה ארבעה, האיסור איננו משום שהמקום הזה

שאפילו בין העמודים נדון ככרמלית כיון דלא מסתגי להו בהדיא.

מצאנו עוד דעה הסוברת שיש מקום פטור בכרמלית. עיין מרדכי (שבת פרק הזורק סימן שע"ז) שאותם בתי כסאות שהם בחפירה בקרקע ושל שני שותפין היה נראה דאסור עד שיערבו, והיה ה"ר יעקב מקינון מתירן דיש למצוא להם היתר משום דצואה מקום פטור היא כדאיתא פ"ק דשבת, וההיא דפליג עליה משום דמיפסע פסע ליה אבל הכא לא שייך למימר הכי והואיל דמקום פטור הוי אפילו בשותפות שרי, וכך שמע מפי רבו הריב"א.

ואם כן, רש"י, רשב"א, תוספות, ראב"ה, ספר ההשלמה, המאירי, הר"א מלוניל, המגיד משנה, הרב יעקב מקינון, ובעל המאור סוברים שיש מקום פטור בכרמלית. הוכחנו שכך הדין גם לדעת הרמב"ן במלחמות בדעת הרי"ף בערוובין, ולדעת רבנו יהונתן שם, כיון שלפי דבריהם לא מצינו מקור בסוגיא לחלק בין כרמלית לר"ה לגבי מקום פטור. ובדעת הרמב"ם הוכחנו שהוא סובר כרמב"ן שיש מקום פטור בכרמלית.

נתינת טעם כתב למה אין דין קנה זה כשהוא ברה"ר כרה"ר כמו שהוא ברה"י בהיותו שם כנזכר למעלה ואמר שאין אויר רה"ר עולה עד לרקיע אלא עד י' וכיון שאין האויר תופס אלא עד י' בדין הוא שכל דבר גבוה יותר מג' יחלוק בו רשות בין תוך י' בין למעלה מי' וכבר הזכיר רבנו דין זה בביאור הכרמלית ומקום פטור כנ"ל.

ונראה דכוונתו לומר דשאני רשות היחיד מרשות הרבים וכרמלית, דברשות היחיד הא דאויר רשות היחיד עולה עד לרקיע אין זה מחמת הקרקע, דלא מצינו שאויר שמעל לקרקע יגיע עד לרקיע מחמת הקרקע. המחיצות הן שגודרות את המקום עד לרקיע, ולכן אין מקום שבין המחיצות יכול לקבוע רשות לעצמה. מה שאין כן ברשות הרבים שהיא מוגבלת עד לעשרה, מוכח שעצם הרשות תופסת את מקומה עד עשרה מחמת הקרקע של רשות הרבים, ולכן מקום שגבוה משלשה טפחים נדון רשות לעצמו. ולכן ניתן להסביר מדוע בור בכרמלית שאין בו ארבעה על ארבעה אינו מקום פטור, כיון שרק מקום שהוא רשות מחמת דין האויר שברשות ניתן לחלקו מן הרשות על ידי שהוא גבוה שלשה ונחלק מן האויר שבתוכו. אבל בור בקרקע כרמלית, אינו כרמלית מחמת האויר של הכרמלית, אלא משום שגופו תחת הכרמלית. ולכן אין הבור חולק מקום לעצמו. ואם תאמר והרי ברשות הרבים חריץ שאין בו ארבעה על ארבעה ועומקו משלשה עד התהום הוא מקום פטור, כמבואר ברמב"ם (פרק י"ד הלכה ז')? יש לומר ששאני רשות הרבים כיון שהחריץ אינו מקום הליכת רבים לכן אינו יכול להיות רשות הרבים כפי שמבואר בסוגיה (דף ז ע"א)