

בה, אך הדעת, ופשטות דברי המקורות, מטים לכך שהמדובר בעמדה שיש עמה הזדהות מצד הציבור הרחב. גם קשה לתאר מצב של משמעת דתית מלאה בכל פרטי המעשים, תוך כדי התייחסות ערכית שונה כלפי רוחם.

קצת גילוי לשאלה זו יש להביא מן הדברים המעניינים שבספר הראב"ה (ח"ב, עמ' 257), מתוך תשובתו של הרב אפרים מרגנשבורג אל הרב יואל ב"ר יצחק הלוי, חתנו של הראב"ן, שניהם בני אמצע המאה הי"ב, בני גילו של רבנו תם לערך. השאלה סובבת על כי 'שמעתי עליך שאתה אוסר לחזן כהן או לוי שיקרא כהן אחר לקרות בתורה או הלוי שיקרא לוי אחר...' והרב אפרים מאריך בתשובתו לתמוך בעמדה זו, מוחה נגד מנהג החזנים לקרוא יחד עם העולה לתורה, ומסיים:

ותיפח רוחם של חזנים שהעומד לקרות מברך לפניו ואחריה והחזן קורא. ועוד, פעמים ששותק ומברך ברכה לבטלה וציבור לא יצאו ידי חובת קריאת שבעה. והחזן מברך שגור ששה פשיטים לכבוד התורה והוא קלון התורה. ועתיד הקב"ה ליפרע ממי שבידס למחות ואינם מוחים. ובידי אין למחות כי אומרים מנהג אבותינו תורת משה ... ובשמחת תורה יצאתי מבית הכנסת... (השווה שבה"ל, מהר" מירסקי, עמ' 237).

היתה זו, אם-כן, עמדתם האותנטית של גבאי בית-הכנסת וקהל המתפללים שם, בניגוד לדעת חכם ההלכה, רבם. ומה שכתב אפסוביצר ב'הוספות ותיקונים' לקטע זה, כי בוודאי היה אז רבנו אפרים גולה ממקומו, כי במקומו היה הוא השליט ומי יאמר לו מה תעשה, אין לו שום סימוכין ואינו משמע כלל מפשט הדברים והקשרם; אדרבא, במקומו היה יושב, ולא היה כוח בידו להורות נגד המנהג הישן שהיה מקובל בבית-הכנסת, לקרוא לתורה גם כאלה שאינם יודעים לקרוא בספר בעצמם, ואף לא בלחישת ומפי החזן, מפני הגישה האיתנה שרווחה בין אנשי הקהילה כי כוח המנהג ככוחה של הלכה למשה מסיני.

### מנהג ופולקלור

בכמה מקרים מצאתי הכרה בקיומם של מנהגים שאינם אלא בגדר פולקלור בעלמא. לא שמנהגים 'רעים' הם, חלילה, או שיש לדחותם מסיבת-מה. אדרבא, טובים ויפים הם, ומשנים קדמוניות, אלא שאינם 'תורה' כשאר המנהגים ואינם כשאר חובות הדת, אלא עשיות עממיות גרידא. מציאותה של הבחנה קטיגורית זו בספרות המאה הי"א, מחדדת יותר את התפיסה העקרונית שתוארה למעלה, ומרחיבה את הפרספקטיבה העיונית שלה, בשללה מאתנו את האפשרות לתאר את העמדה האשכנזית הבסיסית כשיגרה של מחשבה תמימה, שאין עמה עיון מספיק. עם זאת, מספרן המועט של הדוגמאות מלמד יפה על רוחב נופו של המנהג התיקני באשכנז; ואביא כאן כמה מן הדוגמאות הידועות לי:

א. ועוד אמר הרב ר' קלונימוס, מה שנהגו הציבור לומר בפה אחד "איש יהודי" ו"מרדכי יצא" וגם "כי מרדכי היהודי" בשעת קריאת מגילה, אינו חובה ואינו מנהג אלא שמחת תינוקות הוא. אבל מקרא שלש עשרה מידות, מנהג כשר הוא ותורה היא, לפי שהן דברי חינוך וריצוי ודברי רחמים... לפיכך כופלין הציבור כדי שיתגלגלו עלינו רחמים... ודרך הוא ששליח צבור מתחיל ראש המקרא ושותק עד שיאמרו הן, ואח"כ חוזר וגומר... ואינו אלא לרמז לצבור לאומרו, ולא מפני שחובה להתחיל בו ולשתוק... (ספר הפרדס, עמ' רנד; מעה"ג, סי' נו).

מה שהציבור כופלין 'כדי שיתגלגלו עלינו רחמים', 'מנהג כשר ותורה הוא', אך כפל המשפטים במגילת אסתר, 'שמחת תינוקות' בלבד הוא, 'אינו חובה ואינו מנהג'.<sup>44</sup> במצב-ביניים הוא נוהגו של החזן להתחיל ראש המקרא ולשתוק, שאינו פולקלור בעלמא, אך גם 'תורה' איננו, ומגמתו מעשית, 'לרמז לצבור לאומרו'.  
ב. על רקע זה יש לראות גם את התקפתו של ר' קלונימוס על קצת מנהגי משלוח מנות שרווחו בזמנו. ביקורתו מובאת בספר מעשה הגאונים, בהמשך לדברים הקודמים שהבאנו בשמו:

וכן מנהגו של רבינו קלונימוס הזקן, כשמחלק מתנות לאביונים בפורים, אינו נותן לשפחות ולעבדים, כי כן או', הנותן פרוטה לעבד הרי הוא גוזל את העניים ומראה בעצמו כאילו הוא מקיים מתנות אביונים הנאמר באביוני ישראל. ולפי שמתחילה הורגלו העניים והמתביישים לשלוח תינוקות על פתחיהן של ישראל, נהגו לתת אף לשפחות גויות ומיניקות שלא לצורך תינוקות. ור' אינו נוהג היתר בדבר. ובדבר זה אומר ר', טוב ממנו הזורק לים צרור, שמראה שמתנות היום נעשו אף לגויים... שאומרים עליו שוטה הוא ודרכו בכך.

בדברים אלו אין הרב תוקף 'מנהג' ממנהגי ישראל, אלא נימוס-חולין שלהם, 'שמחת תינוקות' כהגדרתו, ועל-כן הרשה לעצמו להתקלס בו כפי שעשה.<sup>44</sup> ואגב, בדבריו נקט הרב טכניקה של הסברת תולדות המנהג ודרך היווצרותו, כדי להצביע על האופן שבו נתקלקל והיה למנהג רע. ולהלן נראה דוגמאות נוספות, חשובות יותר, לטכניקה זו, ונעמוד על משמעותה.

ג. מסוג זה — אלא שאינו 'רע' כמותו, ודומה יותר לדוגמא הראשונה שהבאנו לעיל — הוא מה 'שנהגו העם ללקות' בערב יום הכיפורים (מחז"ו, עמ' 375

44 ראה: סדור רס"ג, עמ' רנז, הערה 14: תשה"ג הרכבי, סי' רח, והערותיו לתרגום העברי, שם, עמ' 392 (לעמ' 310, שורה 16).

44 ראה: א' שוחטמן, 'על המנהג ליתן מתנות לאביוני נכרים בפורים', סיני ק [=ספר היובל] (תשמ"ז), עמ' תתנב-תתסה.

ומקבילות). וכך רשום מנהג זה בליקוטים אחרים 'דבי רש"י', שפרסם אורבך:<sup>45</sup> 'ומה שנוהגים ללקות בערב יום הכיפורים, לאו חובה אלא מנהג בעלמא, ומקצת רבותינו לא היו רוצים ללקות בערב יום הכיפורים, אלא מיד לאחר מנחה הולכים לבתיהם'. אף-על-פי-כן לא נמנע בעל החיבור, והמשיך לפרט כמה פרטים הנחוצים לביצוע מסורתי של מלקות אלו, לתועלת החפצים בהם.

ד. כיוצא בזה היא גם האמירה בספר הפרדס (עמ' כז): 'מדאורייתא מנלן דמברכין על נהורא, דכתיב "וירא אלקים את האור כי טוב" והדר "ויבדל אלקים בין האור ובין החושך", ולכן נהגו לומרם] בתוך ההבדלה, ואין לחוש על אמירתו, והאמירה האחרת (כ"י אוקספורד 1101, דף 207 א-ב): 'ונהגו העם להגביה הכוסות מ"לפיכך" עד "גאל ישראל" ואינו חובה אלא שמחה בעלמא'.

ה. מסוג זה הן גם סדרות המנהגים המלווים טקסים משפחתיים למיניהם, כגון אירוסין ונישואין, הליכות בית-הספר וכד'. עשרות מנהגי נישואין נרשמו על-ידי רבי אליעזר מוורמייזא בספר הרוקח שלו (סי' שנב-שנה), והוא מביא להם סימוכין כדרכו, על דרך הרמז ובסגנון קצר: 'מנהג להוליך הכלה יום ו' כעלות השחר, כי טוב הוא, כי אז נכנס מזל נוגה... וכשהכלה נכנסת לבוא בשער הבית, אז החתן הולך שם לקראתה ולוקח ידה ונותן על המשקוף... ואחר הברכה נותנים להם לאכול דבש וגבינה...'. מנהגי הכנסת הילד לחינוך נרשמו שם, סי' רצו, ובמקורות מקבילים:<sup>46</sup>

מנהג אבותינו שמושיבין התינוקות ללמוד בשבועות, לפי שניתנה בו תורה... מכסין הנער שלא יראה כלב... כעלות השחר יום עצרת מביאין הנערים... ומכסים אותם תחת המקטורן מבית עד בית הכנסת או עד בית הרב... ומביאין הלוח שכתוב עליו אבג"ד תשר"ק... ונותן על הלוח מעט דבש ולוחך הנער דבש... ואח"כ מביאין העוגה שנילושה בדבש... ואח"כ מביאין ביצה מבושלת וקלופה... ואל ישנה אדם מן המנהג.

ואף-על-פי שבעל הרוקח מתייחס לכל זה בכבוד גדול ובטרמינולוגיה הרגילה, אין ספק כי נתפסו בעיניו, ובעיני קודמיו, כ'שמחת תינוקות', שאינם בגדר 'חובה' — על-פי ההגדרות הנ"ל — אלא כשמחות עממיות מכובדות.

ו. מקור מעניין במיוחד להבחנה שאנו עוסקים בה לקוח מספר מעשה הגאונים (סי' סד): 'מה שמוהלין לתינוק בבית הכנסת ומוהלין אותו על החול ועל המים, ומכסים את הדם ואת הבשר שמהל עד ליום ג', אין בכך כלום. שאין בין זה לזה. אפילו אם לא עשה כן לא היה עושה שום איסורא'. ובמקבילה שבספר הפרדס (עמ' עה) סיום הקטע הוא: 'שאפי' אם לא עשה כן אינו איסור כי אם מנהג'. קטע זה כולו

45 א"א אורבך, 'לקוטים מספרי דבי רש"י', ספר רש"י, ירושלים תשט"ז, עמ' שלב.

46 מחז"ו, סי' תקח; ארחות חיים, ח"ב, עמ' 24-25. וראה: אנ"צ רות, 'חינוך ילדים לתורה בשבועות', ידע עם יא (תשכ"ו) עמ' 9-12; א' כ"ץ, 'תלמוד תורה על ההר ועל המים', שם, עמ' 8-4.

נמצא בשו"ת הגאונים שערי צדק (ח"ג שער ה, סי' יא [דפוס ירושלים, עמ' נא] = אוצה"ג שבת, התשובות, סי' שפג), ושם הוא מיוחס לרב כהן צדק גאון. בין אם הייחוס הזה מדויק ובין אם לאו, ברור כי מוצא הקטע אינו אשכנזי, ומתשובות הגאונים קלטהו בני מכיר עם יתר החומר הגאוני אשר נקלט וצוטט על-ידם, מילולית, בספר זה. אלא שבמקורו מכון הקטע למונחים כפשוטם, ואילו בפי חכמי אשכנז 'מנהג' כאן אינו כמשמעו בדרך כלל, אלא במשמע עשייה עממית גרידא, מתוך הרחבה סמאנטית.

### הרקע הגרמני

גם בנושא זה, כבעניין ארגון הקהילה, התאימה התפיסה היהודית היטב לתפיסות הכלליות שהיו רווחות בחברה הגרמנית במאות ה'–י"א, אף כי ניצוקה גם היא בכלים יהודיים מסורתיים. צרפת שמצפון ללואר, ובפרט מדינות גרמניה, הן תחום שלטוני הקלאסי של חוק המנהג המקומי שבעל-פה, בניגוד לצרפת הדרומית, שאף כי עולמה עמד גם הוא על כרעי המנהג, פתוחה היתה יותר, למן שלהי המאה הי"ב, לקליטת סדרי החוק הרומי הכתוב והאחיד. תיאור תמציתי של דרך הפעלתם של חוקי-המנהג הגרמני, כלל מארק בלוך בספרו הגדול על החברה הפיאודאלית,<sup>47</sup> ועיונים מעמיקים על משמעויותיו המשפטיות ועל הנחותיו היסודיות כתבו חוקרי המשפט הגרמני, בפרט במאה הי"ט.<sup>48</sup> בסוף המאה ה'ט' חדלה לחלוטין כל פעולת חקיקה מרכזית בצרפת ובגרמניה, ונתמעטה ביותר הפניה אל ספרי חוק כתובים במטרה ללבן את הדין, כפי שהיה מקובל שם עוד בראשית אותה מאה. במאות הי' והי"א כבר נתבטל באזורים אלה לגמרי השימוש בחוק-הכתוב, ובמקומו נוהג היה משפט בעל-פה, שכלליו ניתנו במסירה בעל-פה ונשענו לחלוטין על מנהג המקום במובן המצומצם ביותר של המלה, כפי שהעידו עליו אנשים מקומיים שנקראו לבית-הדין על-ידי אחד הצדדים לדין.<sup>49</sup> ההליך המשפטי מבוסס היה אף הוא על עיקרון דומה, והראיות שהובאו לדין היו עדויות בעל-פה דווקא, נסמכות על הזיכרון ולא על מסמכים כתובים, שתפקידם בתהליך השיפוטי היה משני בלבד, כמעוררי-זיכרון. קדושת ה'תקדים' – שאותו בלבד ביקשו הצדדים להוכיח לשיעור רצונו של השופט – שאובה היתה מן ההנחה כי כל מה שהיה בעבר, על-פי דין וצדק היה, ולא על חינום נהגו הדורות שעברו, שהיו טובים מאנשי ההווה, כפי שנהגו, ועל-כן זכותו הגמורה של התקדים המאושש ליהנות מהגנתו של השופט. תשלומים ומסים – ולכך יש השלכה לתולדות המשפט העברי בעניינים אלה

M. Bloch, *Feudal Society*<sup>8</sup>, I, ch. IV, London 1975 47

אלן (לעיל, הערה 30), עמ' 87 ואילך. 48

P. Vinogradoff, *Outlines of Historical Jurisprudence*, ch. XXII: Some Considerations of the Methods of Ascertaining Legal Customs, Oxford 1929 49