

משנה זרחה

קובץ תורני - מאמרים תשובות ופסקים בתורת
מרח פוסק הדור רבנו עובדיה יוסף זיע"א

"לכו אל יוסף כל אשר יאמר לכם תעשו" (בראשית מה, נח)
"ויסוף הוא השליט על הארץ הוא המשביר לכל עם הארץ" (בראשית מב, ו)

קונטרס "הגט מצפת"
(ובענין זיכוי גט בבעל "צמח")

מהדו"ק – צום עשרה בטבת תשע"ו

מהדורת מייל בלבד

עורך: יהודה בן-דוד

ת. ד. 50203 ירושלים.

פל': 058-3210400

פקס: 076-5102316

מייל: A0583210400@GMAIL.COM

לברורים והצטרפות מנויים: 054-84 15852

כל הזכויות שמורות למכון "משנת יוסף".
אין להעתיק ללא רשות מפורשת מהמערכת.
מצוה להפיץ (במייל בלבד).

©

נשמח לקבל תשובות נוספות (וכן תגובות) בענין הגט מצפת למהדורות הבאות של הקונטרס, (כמו"כ למי שידוע על רבנים נוספים שכתבו בענין נא להודיענו) [גם תשובות שנדפסו במקומות אחרים].

**מכיון שהגליון עתיד לצאת לאור בעוד מהדורות, ויתכנו שינויים בעימוד,
יש להשתדל לציין לפי המאמרים ואותיותיהם, ולא לפי עמודים.**

המעוניינים להצטרף למנויים ישלחו פרטים בצירוף 50 ש"ח [עבור 6 גליונות] לת. ד. הנ"ל.
[במזומן או בשיק עבור יהודה בן דוד]. הפקדה בבנק (בתיאום טלפוני בלבד). ניתן להזמין גליונות
קודמים, בטל' הנ"ל.

כמו"כ המעוניינים לקבל את הקובץ בקביעות במייל ישלחו בקשה למייל הנ"ל. [הינים]
בתי מדרש וכוללים בהם אוצ"ס מסודר יוכלו לקבל את הקובץ בקביעות בטל' הנ"ל.
לשליחת מאמרים, תגובות, והערות יש לשלוח את הדברים מוקלדים למייל הנ"ל. או ע"ג דיסק
לת. ד. הנ"ל.

יש לשלוח מאמרים העוסקים בתורתו של מרן זיע"א בלבד, וכן רק מאמרים שלא נתפרסמו עדיין.
אין המערכת מתחייבת לפרסם כל מאמר, כמו"כ הזכות שמורה בידה לערוך או לקצר את הדברים
לפי העניין, וכמו"כ אין המערכת מחזירה כל חומר הנשלח אליה.

**ואנו פונים בבקשה לכל מי שיש תחת ידו תשובות של מרן זיע"א (או מכתבי תורה מגדולי
התורה העוסקים בתורתו) שלא ראו אור שיזכה בהם את הרבים וישלח צילום (או מוקלד) אלינו
ע"מ שנופרסמם, ויבוא על שכרו. (גם מי שדיבר עימנו בעבר מתבקש ליצור עימנו קשר שוב,
למען יעמזד דברי מרן זיע"א ימים רבים).**

◇ מפתחות ◇

- בפתח הגליון**
עמ' 6
- מליצה מאת הריב"ש**
עמ' 9
- מחאות גדולי ישראל** [לפי סדר כתיבתם]
עמ' 15
- הגאון רבי זלמן נחמיה גולדברג שליט"א, הגאון רבי שלמה פישר שליט"א, הגאון רבי אברהם דב אוירבך שליט"א, הגאון רבי משה שטרנבוך שליט"א, הגאון רבי שמואל אויערבאך שליט"א, חברי ביד"צ החורבה [הגר"ח ש' רוזנטל, הגר"ח פרידמן, הגר"מ גרוס, הגר"ש דבילצקי, הגר"ש זעפראני, הגר"ד כהן, הגר"ע אויערבאך], חברי בד"צ העדה החרדית, הגאון רבי ציון בוארון שליט"א.
- מרח הראשון לציון הגאון רבי יצחק יוסף שליט"א**
עמ' 26
- הרב הראשי לישראל ונשיא ביה"ד הרבני העליון
- הגאון רבי חיים שלמה שאנן זצ"ל**
עמ' 55
- אב"ד תל אביב
- הגאון רבי בנימין בארי שליט"א**
עמ' 66
- חבר ביה"ד הגדול, וראש כולל לדיינוות דישיבת "כרם ביבנה"
- הגאון רבי חגי איזירד שליט"א**
עמ' 130
- חבר ביה"ד הגדול
- הגאון רבי אברהם שרמן שליט"א**
עמ' 149
- אב"ד ביה"ד הגדול

הגאון רבי מייכאל בלייכר שליט"א

עמ' 216

אב"ד חיפה

הגאון רבי שלמה אבינר שליט"א

עמ' 220

ראש ישיבת "עטרת כהנים"

הגאון רבי נחום גורטלר שליט"א

עמ' 221

חבר ביה"ד הגדול

הגאון רבי יצחק זר שליט"א

עמ' 239

חבר ביה"ד הגדול

הגאון רבי שריאל רוזנברג שליט"א

עמ' 247

ראב"ד ביד"צ - בני ברק, רב שיכונת רמת דוד (פרדס ברמון) בני ברק

הגאון רבי אליהו דוד רוזנטל שליט"א

עמ' 249

חבר ביה"ד פתח תקוה

הגאון רבי מימון נהרי שליט"א

עמ' 257

חבר ביה"ד הגדול

הגאון רבי יצחק רפפורט שליט"א

עמ' 281

חבר ביה"ד חיפה

הרה"ג זאב ליטקה שליט"א

עמ' 284

חבר בית הדין דרכי הוראה ומח"ס "דין"

הרה"ג בנימין ג. הלוי שליט"א

עמ' 322

ירושלים

הרה"ג ישראל רוטנברג שליט"א

עמ' 389

מח"ס קהל ישראל

הרה"ג יצחק מאיר ניימאן שליט"א

עמ' 403

מז"ץ ביד"ד של הגר"נ קרליץ שליט"א כולל עיון "באבוב" בני ברק

הרה"ג אליהו ברכה שליט"א

מח"ס "משפט הגט", ביהמ"ד לדיינים "ברכת אברהם" ירושלים עמ' 414

הרה"ג נהוראי יוסף אוחנה שליט"א

רב ומו"ץ הישוב כפר הרי"ף ומח"ס משפט הגט ג"ח, ועוד עמ' 422

נספח א - עובדי בית הדין עמ' 446

נספח ב - תקציר הערות הגאון רבי מימון נהרי שליט"א

(מדבריו בכמה מקומות) עמ' 457

נספח ג - מפתח לבעיות בפסק דין שהובאו בגליון עמ' 462

בפתח הגליון

הנה ביום תענית אסתר י"ב לחודש אדר ב' התשע"ד קם דבר בישראל, שכמה דיינים פרצו פירצה בכרם ישראל, והתירו אשת איש ע"י זיכוי גט מהבעל השוכב במצב של "צמח", ע"י היתרים שונים ומשונים, נגד דעתם של גדולי ישראל, וגדולי דייני ישראל.

וכבר התריע וזעק על זאת מרן הראשון לציון ונשיא בית הדין הרבני הגאון הגדול רבי יצחק יוסף שליט"א במקומות רבים, בעת שהעלו הדיינים הנ"ל פס"ד זה (במהדרתו הראשונה) לפניו שיחווה להם דעתו הרמה בזה, ועוד לפני שקמו ועשו מעשה, בשיעורו השבועי במוצ"ש, ובתשובתו שנדפסה בקובץ זה (גליון ב').

מאחר שרבים פנו אלינו בענין זה והעבירו לנו תשובות מגדולי ישראל וגדולי הת"ח בענין, חשבנו להדפיס את הדברים למען יעמדו ימים רבים.

(א) בודאי רבים יתמהו על מעשינו, ויאמרו מה ראו על ככה, להוציא קובץ שלם על דבר שהוא פשוט כביעתא בכותחא. ואם כדי להוציא ממה שעשו אותם דיינים, הלא די לנו במה שפרסמו גדולי ופוסקי הדור את מחאתם על מעשה חמור זה של התרת א"א לעלמא בכדי.

אמנם ידוע מהגרי"ח זוננפלד זצ"ל ששאל על מה שבתפילת "אין כאלוקינו" אומרים קודם אין כאלוקינו, ורק אח"כ מי כאלוקינו, ולכאורה היה צריך להיות להיפך, שקודם נשאל מי כאלוקינו, ואז נענה אין כאלוקינו. והשיב, דקודם אנו קובעים הדבר, כאדם שהולך בדרך ומסמן לעצמו כל הדרך את מסלול הליכתו בבחינת 'הציבי לך ציונים'. ורק אח"כ אנו שואלים מי כאלוקינו כאותו אחד שמחפש הציונים שסימן כדי לשוב באותה הדרך ולא יתעה בדרכו. ויאבד.

אף כאן אין הנדון האם דבר זה אסור, או מותר ח"ו, דכבר יצא הדבר לאיסור מכל גדולי ופוסקי הדור. אלא דאחר שהבאנו דבריהם שהדבר פשוט לאיסור, שוב מותר לנו לפלפל בדברים כדרכה של תורה, בלא שנערער על מה שיסדו לנו גדולי ישראל שהדבר אסור.

(ב) וזאת למודעי שהקובץ הנוכחי לא נועד להסביר את דברי גדולי ופוסקי הדור שאשה זאת אסורה לכל העולם, מסיבות אלו: א'. דאין אנו מתיימרים להסביר דבריהם במה שלא פירשו לנו. ב'. דאין צורך כלל להסביר למה 'פסק דין' זה יסודו בטעות.

ואם זאת היתה מגמתנו, להראות את ביטול ה'פסק דין' היינו מסתפקים בהבאת הנימוקים שכ' אותם דיינים, וכל אחד היה רואה שדבריהם בטלים.

אמנם מגמתנו בזה נחלקה לג' עניינים:

א'. להגדיל תורה ולהאדירה להעמיק ולהרחיב סוגיא זו, ולהעלות עלי ספר מה שכתבו הרבנים שליט"א (בד"כ לעצמם) ולזכות בזה הרבים. וכמו שכתבה תורה סנפיר, אע"פ שאינו נצרך אחר שנכתב קשקשת, אלא רק 'להגדיל תורה'. וה"נ הדברים הם לפלפול, שאע"פ שההלכה פשוטה וברורה, ש'פסק דין' זה בטל מעיקרו, נכתבו הדברים להגדיל תורה ע"י הפלפול.

ב'. להראות כמה בעיות ותיוהי יכולים להיות בפסק דין אחד, כשלא הולכים בדרך ההלכה המסורה לנו מדור דור, ומנסים לחדש 'היתרים' אשר לא שערום אבותינו ורבותינו. על סמך דימוי בין דברים אשר לא קרבו זה אל זה כל הלילה, וסברות משונות וחלושות. שחוצץ מהטעות היסודית והפשוטה שרואה כל מי שקורא את ה'פסק דין' הזה, ישנם עוד הרבה טעויות, (כאשר יראה הקורא) שכאשר אין סייעתא דשמיא, לא רק טעות אחת נופלת אלא רבות מספור. (עד שכמעט שאין פסיקה בפס"ד שלא קרא עליה ערער).

ג'. להפריך את הלעז שהוציאו הדיינים הנ"ל כאילו רוב הת"ח שזעקו מכאב לבם על פירצה זו, לא נכנסו לעומק הסוגיא, [ורק הם נכנסו לעומק הענין...], ולכן נזעקו על זה, ואילו היו מעיינים לא היו נזעקים. ומקונטרס זה רואים שגם טענתם זו מופרכת ומשוללת יסוד.

וביותר שאם יעלה שוב על לב מי מישראל לעשות כדבר הזה, יראה כבר שהדבר יצא באיסור ברור ופשוט.

על כן אחר שנועצנו בגדולי ישראל ובראשם מרן הראשון לציון ונשיא בית

⁸ ואמנם כמה וכמה מגדולי הת"ח לא הסכימו להוציא מה שכתבו לעצמם, לפרסום, מכמה טעמים שצמח. המערכת.

הדין הרבני שליט"א, שינסנו מותננו למען משמר כרם ישראל, ואספנו מיושבים על מדין, ועוד ת"ח שעסקו בסוגיא זו, עוד תשובות מאשר כתבו להשיב על טענות הדיינים הנ"ל, למען יהנו רבים מאורם.

ולא על של עתה בלבד באנו, כי אם על עגונות רבות שבכל הדורות (בעבר ובעתיד), דלדבריהם עגונות רבות הותרו, ואפשר להתיר עוד נשים רבות על פי דבריהם. והרבה מתשובות רבותינו הראשונים והאחרונים בחפשמ היתר לעגונות, עומדים לנגדם. שלא עלה על לב אחד מרבותינו "לחדש" דין כזה ו"להתיר" אשה מכבלי עגינותה.

ד) ועדיין צריכים אנו למודעי שאין בכוונתנו ח"ו לבוא במשא ומתן בהלכה עם דיינים אלו, אלא כל כוונתנו להראות שעניי גדולי ישראל המה ראו דברי הדיינים הנ"ל בעיניהם הבדולח, ועל כן תמהו מה ראו על ככה אותם דיינים להכניס ראשם בדברים העומדים ברום עולם, ולהתיר היתרים שלא עלו על דעת גדולים מעולם, בלא להיוועץ תחילה בגדולי הדור, וברבותיהם.

כמו"כ מכיון שהסוגיא הזאת ארוכה, והרבנים הגאונים שליט"א, לא צריכים הסכמה ממנו ומשכמותינו, ע"כ לא העברנו את שבט הביקורת על תשובותיהם. והדברים נכתבו על דעתם בלבד. וכמובן שדעתם רחבה מדעתנו, ואין בודקין מן המזבח ולמעלה.

ותלי"ת אשר לא הסיר חסדו והשגחתו מבית ישראל, שלא נהיה חוטא נשכר, ושרת המשפטים דאז (אשר כל מגמתה היתה לשנות מן ההלכה הצרופה, במינוי דיינים שאינם ראויים) שרצתה למנות את אב ביה"ד הנ"ל למשרה רמה, 'שכר פעולתו' (שזו היתה כל כוונתו בפס"ד זה) על שהתיר א"א לעלמא, פוטרה שעות ספורות קודם שעמדה לעשות זאת, באופן מפתיע, וכך לא יצאה משאלתה אל הפועל, לשמחת ולטובת כל בית ישראל].

קונטרס זה יוצא במהדורת מייל בלבד, ואין להדפיסה, בהוראת מרנן ורבנן גדולי ישראל, שהורו דדעתם אין לה דריסת רגל בתוך ביהמ"ד.

המערכת

מליצה מאת הריב"ש^א

ראיתיך: איל מנגח, וקרנים מידך, לך: קרני ברזל.

בחמת כחך, תרוץ, תתמרמר אל אבירי בשן: לשלח אותם לעזאזל.

ותצא הוצץ, לפוצץ הררי עד.

לשוח גבעות עולם. בזעם, ארץ תצעד.

עלית בגדרות, אשר היו מימי קדם, לנו חומה.

וכלי משחתך בידך: מקבות והגרזן. מפץ אתה להם, כלי מלחמה:

מה פרצת פרץ! נופל נבעה, בחומה נשגבה.

ותעש לך שם, כהיום הזה. חשפת זרועך הנטויה; עמודי שמים להשכיב למעצבה.

..... הם כלם: כמור מדלי, וכשחק מאזנים נחשבו.

וכמוצא מים אשר מימיו נמזבו.

תחשוב צפרנך, עבה מכרסם.

^א מתוך הקדמה לתשובה (שו"ת הריב"ש סימן שצד), בהשמטת קטעים שנוגעים רק לנידון התשובה הנ"ל. המערכת.

וברוח שפתיך תמטיר על חלקתם, אש וגפרית. ורוח
זלעפות, מנת כוסם.

באמרו כל היום: גם לך לבב כמוהם. ולשונך, לדבר צחות
כאלה, תמהר.

לא תחוש: אם יטמאו המה, ואתה תטהר.
בעיניך, משפטם יצא מעקל. וצדיקים כבירים, לא חקר.
תרשיע ותכתיר.

לא תקפיד. אם יאסרו המה, אתה תתיר.
תחשוב: כלם נבראו לשירתך, לקרות לפניך: אברך.
לא תשים לב אם יקללו המה, ואתה תברך.

על כן, תרים ראש לאמר:

"באו על גבים, לא מצאו מים. ואני, מנחל בדרך אשיתה, וגם
אשאב.

כי הייתי לישראל לאב.

ה' א-להים נתן לי לשון למודים, לדעת לעות.

ברעות רוחי, כח אבנים כחי, כחא דהתרא עדיף לי. ואף אם
נהגו אסור, הנה הוא מנהג בטעות".

תוציא מזרות, זרות; וסברות נכריות, לא שיערום אבותינו.
ועלימו יתד תתקע.

ואשר פשט אסורו בכל ישראל, מפי סופרים ומפי ספרים,
תדרוש בפרקא להתיר. לא תחרד: אם בעיר, שופר יתקע.

ואם לעזה עליך מדינה: מימינו לא ראינו כך. תאמר להם:
מותרים אתם. ומי כמוני מזרח.

יודע אני לטהר השרץ. אני אדון ואטהרנו. אי בעית אימא
קרא, ואב"א סברא. לא אשוב מפני כל, ולא ינועו אמות
ספי, מקול הקורא.

שמעתי, כאלה רבות עמך, ולא הייתי מאמין.

אמרתי בלבי: חלילה לזקן שקנה חכמה, ויושב בישיבה,
שיאמר על שמאל שהוא ימין.

ושיקל באסורין שהם משמרת למשמרת. ואם יורה יורה,
ידין ידיו; יתיר אסורין, אל יתיר!

ואם נראה לו, איזה התר להלכה; מפני שהוא מדמה, לא
יעשה מעשה; ומן ההמון, ההתר ההוא, יעלים ויסתיר.

עתה, בשלוח אלי קונדריסך הראשון, גם את השני;
וראיתי הכתוב בהן..... :

ובמספרים, תחת גערתי, יאורי דבתם רעה. בכף לשוני,
אחריב.

אלהם את לוחמיך, ואת יריביך, אנכי אחריב.
וכל הדובר עליך, ומפטיר בשפה לעשות תורתך פלסתר.

חצי אכלה בו, חימות עליו אספה. ואכפה על פיו פסכת.
וראיתיך מבקש התר ורדפהו: והוא תהלתך, והוא פארך.

ומאסת את מי השילוח, ההולכים למישרים. דברי

הראשונים ז"ל. ובחרת בחיים: לשתות מים מבורך, ונוזלים מתוך בארץ.

והבאת ראייה מר"ת ז"ל, להתייר התרים: בחמץ, וביין נסך; אסרום הקודמים לו. דמית היו תהיה כמוהו מורה; ויכלת עשה כמעשיו וכגבורותיו. וכמה טעית בדמיונך! כי בימיו, עדיין לא נעשו חבורין על התלמוד, כי אם מעט מזער, כגון: שאלתות, והלכות גדולות, ופירוש ר"ח, ורש"י ז"ל. וגם באלה, אין בהם דבר חדש על הכתוב בתלמוד; כי אם באור, ומעט תוספת. ועוד, דשאני ר"ת, דרב גובריה; והיה כאחד מהם, ואולי יותר מהם, בחריפות ובקיאות: לפי מה שנראה, ממה שחדש בתלמוד. וכל חכמי ישראל הנמצאים היום, כלם מקליפות השום, וכגרגיר שומשום, נגד אחד מתלמידיו הקטנים. והוא היה מראה פנים לדבריו: מביא ראיות מן התלמוד. ואתה, כבודך במקומו מונה, אינך מביא ראייה לדברך, כי אם מעשה לסתור:.....

ולא ביש לך, על דאמרי': על מותר, מותר; אלא שאתה אומר על אסור; מותר. ואם מצאת בדברי שום מחבר, אמרתי: אף על פי שהתר זה, נראה זר להמון, והיה טוב ראוי להעלימו. גם שיש לדון עליו. אבל התר, שאתה מחדש מעצמך: לא נמצא לשום מחבר ומפרש, ואסורו ברור לכל, ופשט בכל ישראל, והמנהג מוכיח.

..... ועתה, אבקש מאת כבודך, לבל תשים אשם נפשך, להתייר הדברים המפורסמים באסור. ואם חכמת, חכמת לך: ומתוך חכמתך: יראה לך להקל, ולהתייר להלכה:

אל תורה לעשות מעשה! יהי לך, אשר לך; ואין לזרים.

כי נאה לחכם כמוך, להרים מכשול מדרך: לא להכשיל
העברים:

פן יהיו מחלוקות רבות עליך. ויקראו אחריך, מלא כל חכמי
הגלילות, פה אחד ושיפה אחת.

מהמונם תענה, ומקולם תחת.

ולמה תחזיק במחלוקת, אחרי שחברריך חלוקין עליך, ורבים
אשר אתם. ואתה לא שמעת מפי המרובין, כי אם משקול
דעתך. הטוב, טוב אתה: מר' אליעזר בן הורקנוס.

כותלי בית המדרש נטו מפניו, וחרוב אז ידלג כאיל, ואמת
המים ראתה ותנוס?

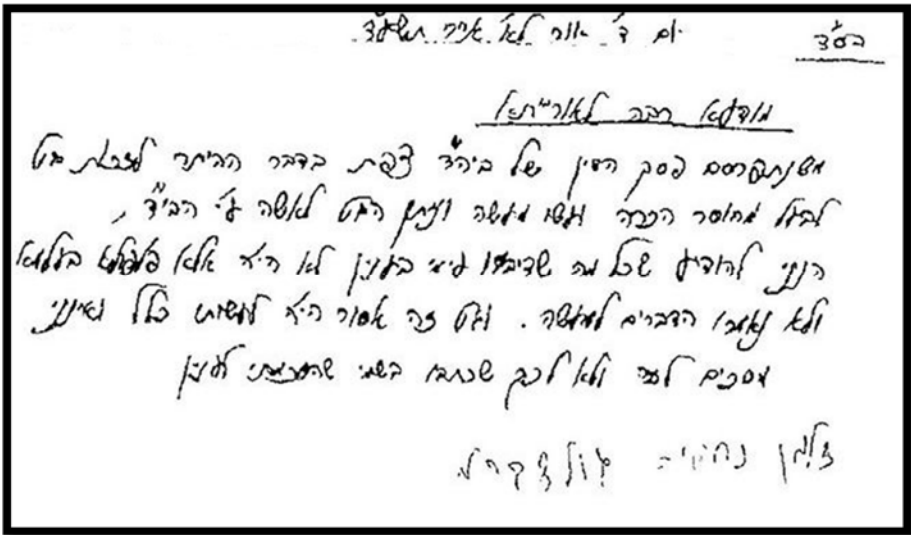
ולכן, חזור בך, והסר מעל כל תופסי התורה, דבת: עם
דמפקי ברננה, ויהיו בפיהם לשימצה.

אומרים אמור: הני רבנן, כל אחד בונה במה לעצמו, ומתיר
מה שלבו חפץ. יהא רעוא דלשרו לן תרבא, חמצא, ובר
חמצא.

ומי תאמר בלבבך: מי זה שיבא לרדותנו, בתוך ביתנו? הא-להים! אין
זה כי אם מתוך אהבה, וחבה. כי מנעורי, גדלני כאב, ומבטן אמי
אנחנה: לאהוב החכמים, אהבת נפש. ותייתי לי, דכל צורבא מרבנן:
חביב לי כגופאי. ואם ידעתי: אינני ראוי להוכיח; אהבה מקלקלת
השורה ולמדדתנו רבינו: הוכח; אין לי אלא הרב לתלמיד; תלמיד לרב
מנין? תלמוד לומר: תוכיח; מ"מ (בבא מציעא ל"ג).

ואני מקוה ממך, שתוסיף בי אהבה. כדאמר רבי יוחנן בן נורי: מעיד
אני עלי: שמים וארץ; שכמה פעמים לקה עקיבא בן יוסף על ידי,

מחאות גדולי ישראל



בס"ד יום ד' אור לא' אייר תשע"ד

מודעה רבה לאורייתא

משנתפרסם פסק הדין של ביה"ד צפת בדבר ההיתר לזכות גט לבעל מחוסר הכרה ועשו מעשה וניתן הגט לאשה ע"י הבי"ד.

הנני להודיע שכל מה שדיברו עימי בעניין לא היה אלא פלפולא בעלמא ולא נאמרו הדברים למעשה.

וגט זה אסור היה לעשותו כלל ואינני מסכים לזה ולא לכך שכתבו בשמי שהסכמתי לענין.

זלמן נחמיה גולדברג

בענין הגט הגדול רבנו אל כבוד
 גם אני מצטרף לדברי הגאון הגדול רבי זלמן נחמיה שליט"א שגט זה איננו גט
 כלל והוא חספא בעלמא, והאשה היא אשת איש גמורה ללא שום פקפוק.
 ואין ספק ששקר הגידו בשם הגרונ"ח שליט"א כאילו ח"ו הסכים להיתר.
 ואין ספק ששקר הגידו בשם הגרונ"ח שליט"א כאילו ח"ו הסכים להיתר.
 ואין ספק ששקר הגידו בשם הגרונ"ח שליט"א כאילו ח"ו הסכים להיתר.
 ואין ספק ששקר הגידו בשם הגרונ"ח שליט"א כאילו ח"ו הסכים להיתר.

בענין הגט הידוע בב"ד של צפת

גם אני מצטרף לדברי הגאון הגדול רבי זלמן נחמיה שליט"א שגט זה איננו גט כלל והוא חספא בעלמא, והאשה היא אשת איש גמורה ללא שום פקפוק.

ואין ספק ששקר הגידו בשם הגרונ"ח שליט"א כאילו ח"ו הסכים להיתר.

שלמה פישר

י"ג אייר תשע"ד פעה"ק ירושת"ו

הרב אברהם דוב אוירבך

רב ואב"ד

לעיה"ק טבריה ת"ו והמחוז

עמ"י עש"ו

בחודש אייר תשע"ד

גילוי דעת

ע"ד השערוריה של גט זיכוי שניתן לבעל מחוסר הכרה, ע"י חברי ב"ד צפת.

האמת ניתן להאמר, כי כאשר הגיעני השמועה לראשונה לא האמנתי בזה, ואמרתי לאנשים שזה שקר ועלילה. אולם כאשר נתבדיתי בעוה"ר ונתבררו הדברים, הנני מוצא חובה בנפשי, הואיל וחברי הבי"ד הנ"ל היו עמי במחיצתי קרוב לעשר שנים בהיותי אב"ד טבריה – צפת, שלא יעלה הרהור כי לקחה אזני שמץ מנהו ח"ו, לזאת הנני מודיע נחרצות שאני מתנגד לנעשה בכל תוקף, ישתקע הדבר.

ואני מודה כנגדם מחאה נמרצת, ואיני מוצא להם שום צד זכות וסניגוריא. הרי גדולי עולם שהעניקו חמה בקומתם כאשר עסקו בנידון א"א החמורה אף שעלה בידם היתר לא עשו מעשה עד שיצטרפו שלושה מגדולי הדור, ואנחנו דור יתום, מה פרצתם עלינו פרץ בדבר שלא נשמע בישראל ממעמד הר סיני. וצריכים אנו לקרוע קריעה נוספת על הסתלקותו של מרן הגרי"ש אלישיב זי"ע, אשר אילו היה בגדלו עמנו היום, לא היה מתרחש העסק ביש הלזה.

גם הפרסום מסביב בפני המשחיתים ועוקרי התורה, נודף מזה ריח לא טוב.

מי יגדור גדר ומי יעמוד בפרץ.

בכאב ובעלבון,

אברהם דוב בלאז"מ גאון ישראל מה"ד שלמה זלמן זי"ע אוירבך

החופעיה"ק טבריה ת"ו

Rabbi Moshe Sternbuch

Chief Rabbi

of the Orthodox Rabbinical Courts

Head of Community

and Kollel Hagro Har Nof

Jerusalem

משה שטרנבוך

ראב"ד

לכל מקהלות האשכנזים

מח"ס מעדים חמנים ושו"ת תשובות והנהגות ועוד

רב בית הכנסת וכולל הגרא"א בהר-נוף

בעיר"ק ירושלים ת"ו

כ"ז אייר תשע"ד



בעזה"י

קול מחאה

רעדה אחזתני בשעה שראיתי פסק דין של הבית דין בצפת, שפרסמו שסידרו גט לאשה, כשהבעל אינו שפוי מדיון זכ"ה, והתירו לאשה לינשא, ובקול ששון ושמחה, מדפיסים פסק דינם באריכות, ומטהרים שרץ בק"נ טעמים והנה מלבד הדיון ע"פ הלכה, הלא במציאות אף שהוא בבית חולים בטיפול, ולדבריהם אין תרופה, בודאי ינחא ליה שאשתו דורשת עליו ומבקרת אותו, וגרו יחד בשלום חמש שנים, ועכשיו שנחלה מבקרת ודורשת עליו וזו טובתו, ובודאי אין זו זכ"ה, וכ"ש לא זכ"ה באומדנא דמוכח, ועובדא היא שאפילו בזכות גמור כמו נשים שהגיעו מתימן, והבעל התאסלם שם ונשא אחרת, שבודאי ינחא ליה שמתגרש שלא צריך אותה כלל, והגאון רבי יחיאל ווינברג ז"ל בספרו שרידי אש (צ) הראה יסודות להתיר, מסיים שמ"מ למעשה אינו מתיר ח"ו, שתלוי בגדולי ישראל ובפרט שעלול להביא מזה קלקולים ולא התירו חכמי התורה.

ועיין בתשובת הגר"ח ברלין זצ"ל, נשמת חיים (קכ"ו) ואין לשער הקלקולים והפרצות שיוכלו לצמוח בדור פרוץ כזה בעו"ה, שיתחילו לדמות מילתא למילתא, לכתחילה כשיבירא הבעל יאמרו, אדעתא דהכי לא קידשה, ואח"כ יתירו הלך בעלה למדינת הים, עד שיתירו הבטיח דוניה ואינו נותן, אדעתא דהכי לא הסכימו, ע"ש, שלא קובעים ע"פ הלכה אלא בתוצאות ח"ו, ומי שלא שימש ת"ח ונעשה פוסק עלול להיות ממבלי העולם. אמת יש לי להגיב הרבה על דבריו בהלכה, רק שמעתי מפי מרן הגאון דבריסק זצ"ל, בפסק שעלול להביא תקלה, אין משיבין, שאז ישיג להיפך, וידמו שזהו מחלוקת, רק יש לטעות שהם דברים בטלים ומבוטלים ותו לא מיד.

וה"ראב"ד" דצפת רב אוריאל לביא, שכתב ספרים "עטרת דבורה", כפי הנשמע מתנועת המזרחי, שכבר גזרו על בני תורה, ועכשיו פוגעים בתורה עצמה, וטוען שקיבל הסכמת ד"ן אחד שמביא, והוא מכחיש את זה בתוקף, כאילו יש לזה משקל בשעה שגאוני ישראל לא מצאו תרופה להתיר, חיפש ומצא לדבריו חבר להתיר, ואין בדבריו המתיר ממש, אפילו לדון בו, שעצם ההכרעה פגיעה בגדולי ישראל דור דור. ובשעה שגורן הוניה ממזרות, הייתי אצל הרבה מגאוני הדור בעיר"ק ובני ברק, ופסק דינו אף שבא עם חתימת כמה רבנים, גרמו לסערה ממש, וחתמו שדבריו בטלים ומבוטלים, ופוסק הדור הגאון הרב וייס זצ"ל בעהמ"ס מנחת יצחק עמד לפני אלפי איש, וישבו לארץ וקרעו בגדיהם שנתחלל ש"ש בזה לקבוע הלכה נגד המקובל לט דור דור. והיות מי שאינו מוחה הוא שותף לפסק דינו, עם התקלות שגורם, ואביו בשבשים ירחם עלינו שנוכל להעמיד הדין על תילה, ונזכה שהקב"ה ירחם כבר עלינו ויגאלנו למען שמו.

בס"ד, סיון תשע"ד

מחאה נמרצת

נחרדנו לראות כי יצא "פסק דין" להחזיר א"א גמזורה לעלמא, (אשה שבעלה "צמח", ע"י זיכוי גט) ומגובב מסכברות בדויות ודחיות מהלכה, ולדבריהן הרי הותרו עגונות רבות הנזכרות בש"ס ופוסקים וא"כ כל חכמי ישראל מאז ומעולם עומדים כנגדם.

ע"כ נתחייבנו למחות במחאה נמצרת על גילוי פנים בתורה שלא כהלכה, והתרת אשת איש לעלמא.

וזה"ר שנזכה בקרוב שיתקיים מקרא ואשיבה שופט'ך כבראשונה וגו'.

זע"ז באה"ח

[Handwritten notes in Hebrew, mostly illegible due to cursive script.]

[illegible]

י"ב סיון תשע"ד

ב"ה. מע"כ ידידי הגרמ"מ פרבשטיין ראש ישי' חברון שליט"א.

ראיתי כל מ"ש נגד חברי בי"ד צפת, ולקבוע שהגט בטל, אולם בעצם אינו מן הראוי להכניס את הנושא בכתלי ביהמ"ד, כי לומר ששייך כתיבת גט בלי מינוי ובלי שום דיבור וגילוי דעת הוא גילוי פנים בתורה, וכן לומר שלגזול אשה מבעלה זה זכייה לבעל הם דברי הבל, אמנם כב' מתנצל בהיות והם היו משומעי לקחו, חייב לצאת ולפרסם בגלוי דעתו דעת תורה, אכן יש תועלת בכל מ"ש כב' להזים מה שנסתייעו מהחזון איש שזה הוצאת לעז, ופירש הפשט הפשוט בדבריו.

הכו"ח בכאב ובעלבון על שפרצו פרץ לעשות דבר שלא היה כזאת בישראל מיום שניתנה תורה מסיני.

אברהם ד. אורבך

רב ואב"ד עיה"ק טבריה

Rabbi Shmuel Auerbach
Jerusalem

שמואל אויערבאך
פנייה'ק ירושלים תובב"א

בית ירושלים מועד תרמ"ז - תרמ"ח

[illegible]

ב"ה, ירושלים חודש שניתנה בו תורה לישראל

חבר אני לכל אשר ידאוך, ובודאי שראוי למונות בכל לשון של מחאה על הפרצה הנוראה שלא היתה כזאת בישראל. וכבר כתב אחי הגאון הרא"ד אב"ד טבריה שליט"א, שלא היה ראוי להכניס הנושא בכותלי ביהמ"ד כאילו יש נדון בדבר.

והדבר בטל ומבוטל כחרס הנשבר ולא תהא כזאת בישראל, ושלום על ישראל והאמת והשלום אהבו, ויקיים בנו במהרה דין ומלאה הארץ דעה את ד' וכו'.

שמואל אויערבאך

בית דין צדק

דחורבת רבי יהודה החסיד
מיסודם של גדולי ירושלם זי"ע א
בעיה"ק ירושלם תובב"א

גתחדש בשנת תשע"א בברכתו של רבנו מרן חגרי"ש אלישיב זצוק"ל

בס"ד, סיון ה'תשע"ד

פסק דין

בדבר מה שנשאלנו באם תבוא אשה שנתגרשה ב'גט' ויכיר שזיכו לבעלה שנמצא במצב הנקרא ציטת, מבלי שהבעל צוה לכתוב ולמסור הגט לאשה, ותבקש להנשא בנשוא זה.

הדבר פשוט, ומעולם לא היתה כוונת להחריש אשה מבלי רצון מפורש של הבעל. ואף לא הוזכר בפוסקים ענין של זכיה, אלא אחר שהיה גלוי דעת מפורש מהבעל. וגם באופן שגילה דעתו, הדבר ברור שצריך הברעה גדולי פוסקי הדור לאמוד אם הגלוי דעת מספיק לשמש כרצון, כשגם בזה, רבים הם החולקים.

ועל כן בית הדין מורה שאסור לשום אדם לסדר גמ פטורין שנעשה ללא צורת סידור הגמ הירוע ממדורי דורות, ובאם נעשה ח"ו כדבר הזה, אין בו ממש, והרי היא א"א גמורה ואסורה להנשא.

וגם על של עתה באנו, שבאו בית דין בעיר צפת להחזיר אשה ע"י ביטול הנישואין למפרע ע"פ
ואומדנא, ובתנית גפ ע"י זיכוי, מבלי יכולת הבעל לידע מכך, ומבלי רצונו המפורש. וסמכו
דבריהם באריכות למצוא לזה סמך כביכול מדברי הפוסקים ראשונים ואחרונים.

החננו לגלות דעתנו כי הדברים אינם נכונים כלל ועיקר, ומעולם לא הותרה אשה בדרך זאת. וכל הדברים בדמוי מילתא למילתא שלא כדון, ובהבנת והבאת הדברים שלא כהנן. וכבר האריכו בזה רבים, ורחמיהו מכל וכל.

לפיכך גם על כך יבואו דברינו, כי אין שום ספק שאינו גם כלל, ואסורה להנשא.

ניתן היום כ"ד סיון בבית הדין חורבת רבי יהודה חסיד מיסודם של רבותינו גדולי ירושלים זיע"א.

מחנה שבתה (ה) חור פרמ

[illegible]

12 3/4

גם אני מצטרף לדברי מרגן הבר"ץ שליט"א וחייבים למחות בכל תוקף על הגבלה אשר נעשתה בישראל להתיר אשת איש בדברי הבל

הם לבי בקרבי, בהגיגי תבער אש על הפרצה הנוראה לחתיר אי"א ליעלא בדרכים שלא שיום רבותינו הקי מקוץ ארץ, ולא עלתה על ליבם ולא כתבוהו על האופן המדובר, שאין בו לא זכות ולא אומדן. ומתוהיר השדך בקין טעמים ותקנים בנו הקלה של דור עקבתה ומשחיתו מן טרע משתולל. והי הכוז כיסר בעד. החותם בידודה לקרא ומצטרף למחאת גדולי הדור.

Yours: Sincerely,

הגני מצטרף למחאת גדולי הוריינים שליט"א

טל': 050-4114664 פקס: 1532-5606157. מייל: n0504114664@gmail.com

ממעט רבועים כה, וזמן שר התורה הגאבד והגאולה הבד"ץ שליט"א

מחאה גלויה

לאחר שפוטסדאם פסק דין מבר בעיר צפת להחזיר מרין זכיה לגורש אשה בלי דעת בעלה שהוגדר כצמת מבחינה רפואית, וכפי הנשמע עבדו מעשה על פי ההנחה הנ"ל, ע"כ אנו מודעים כי ע"פ דעת תורה דינה כאשת איש, גם אם לרביהם של הרבנים הפתאים יש להם הסכמה מרבנים אחרים, וזה גם שהדבר עלול ח"ו להביא חרבן בכל ריני אישיות אם יתפשט הלאה.

אוי לאזניים שכך שומעות
ואוי לדור שכך עלתה לו בימיו
שיצא היתר בדבר שלא נשמע כמוהו
הקל בדיני א"א החמורים בנט בלי דעת הבעל

ע"כ אנו מוחים נמרצת נגד זה, ואנו קוראים לרבנים
יושבי על מדין בכל קצות תבל להצטרף למחאה ולהודיע
ברבים שפסק דין הנ"ל בטל ומבוטל וחז' להורות כן.

RECEIVED
JAN 10 1964

1. The following table shows the number of people who attended the concert in each of the five years from 1990 to 1994.

[illegible]

נ.צ. 'צחק טוב'ה ווייס רב יאב"ד פעידעס היי

בעזהשי"ת ה' תמוז

התשע"ד

כבוד הרב הגאון ר'

שליט"א,

החיים והשלום.

קבלתי שני מכתביו

החשובים אודות

המעשה של הגט

המדומה שנעשה

בצפת, וראיתי שכל

דבריו נאמרו

בישרות הסברה

והעיון הראוי ואין

לי מה להוסיף או

להעיר.

מזוהה ורעור לה

מאין | נא אה | 7
ישינני | לכהות | יית

שאלן לזכנס עם
דיין רודי יני יודא

וְיִיזְכֶּרְךָ אֱלֹהֵינוּ

אחותי, שכל זה

נותן איזו מקום
לחיים ולתורה

לכאורה שיש מה

לדון בכזשרות

הענין וזאת כאשר

הדברים
ברורים

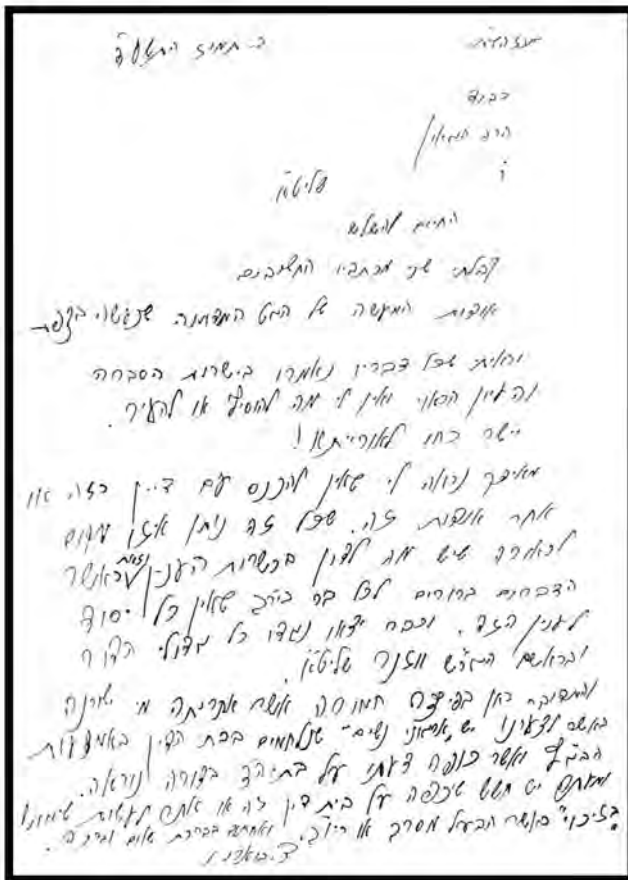
לכל בר בי רב שאין

כל יסוד לענין הזה. וכבר יצאו נגדו כל גדולי הדור ובראשם הגר"ש וזנר (שליט"א) [זצ"ל].

והמדובר כאן בפירצה חמורה אשר אחריתה מי ישרונה כאשר לצערנו יש "ארגוני נשים" שנלחמים בבתי הדין באמצעות הבג"ץ ואשר כופה דעתו על בתיה"ד בצורה נוראה. ומעתה יש חשש שיכפה על בית דין זה או אחר לעשות שימוש ב"זיכוי" כאשר הבעל מסרב או כיו"ב.

ואחתום בברכת שלום וברכה

צ. בוארוך



בעזש"ת

אודות זכוי לגט שנעשה בטבר'ה ת"ז

לדעתי אסור בכלל לדון בענין זה ולא ב"ראיות" שמנסים להביא בעלי ענין שבאילו יש במה לדון בעדדים כאלה ואחרים

דבר זה לא היה מיומז עולם לעשות זכוי באופן שזכין לאדם שלא בפניו לאדם שהוא 'עמו' ומחוסר הכרה לחלוטין

המדובר באיסור אשת איש החמורה שעל זה אמר אדוננו שלמה המלך ע"ה "היחתה איש אש בחיקו ובגדיו לא תשרפנה... ולא נחה דעתו עד שסיים 'ולא ינקה כל הנוגע בה'" (משלי ו' כ"ז - כ"ט) שבודאי כוונתו להוסיף בעונשו של הנוגע בה להקל בכגון זה.

וזאת מלבד הפירצה הגדולה שמוזה ירצו ללמוד בתי דין של קלי דעת שבעולם להקל ולעשות אשר לא כדת. ולעערנו כבר שלחו אלי ענין כזה לעשות 'זכוי גט' באופן שבני הזוג אינם מגיעים להסדר גירושין (כפי רצון האשה).

ובטוח אני שגם אותו דין לא העלה ולא שיער בדעתו כמה פירצות חמורות ונוראות יוצאים ממעשה ההבל הזה. אלא שלאחר מעשה והפרסום הגדול שעשו מהרסי הדת מן הענין אינו אזור כח לחזור ולתקן את המעוות הגדול, ואין ספק שבסופו של דבר זהו הדבר אשר יעשה ויאמר: דברים שאמרתי לכם טעות הם בידי וזהו שבחו של חכם לומר טעיתי ע"מ שטעה.

והש"ת יגדור פרצות עמו ישראל בחדס וברחמים ובא לציון גואל אמן ואמן.

ערה"ש התשע"ז

ציון בוארון

ממך הגאון רבי יצחק יוסף שליט"א
הראשון לציון הרב הראשי לישראל
ונשיא בית הדין הרבני העליון

בס"ד, ט"ז חשוון תשע"ד

בדבר מה שנתבקשתי ע"י הדיין הרב אוריאל לביא שליט"א ליתן חוות דעת הלכתית בנושא זיכוי גט לאשה שנישאה כדת משה וישראל, והבעל נפגע בתאונה, ושוכב מחוסר הכרה זה כמה שנים, הנקרא בלשון רפואי "קומה" או "צמח", ללא כל שיפור במצבו. ואין שום תקשורת עם הבעל, גם לא ברמזים, להערכת הרופאים הבעל אינו בר הבנה כלל, והטיפול בו נועד לתחזק אותו לשמור על מצב סטטי. וכך יכול להתקיים שנים רבות. ביה"ד חקר וראה שלא נמצא פגם הלכתי בקידושין, ולא נמצא בסיס עובדתי שהבעל סבל ממחלה נפשית קודם הנישואין.

וּנְשֵׂאֵלָתִי, אִם יֵשׁ אִפְשָׁרוֹת שְׁבִיָּה"ד יִזְכֶּה גִּט לְאִשְׁתּוֹ, מִדִּין זָכִין מֵאֲדָם שֶׁלֹּא בִּפְנֵינוּ, כֹּאשֶׁר לֹא יִגְרַם לוֹ כָּל חֹב כִּסְפִי מִכָּךְ, אָף שֶׁאֵין שׁוּם רֵמֶז שֶׁל צִוּוֹי מֵהִבְעֵל. וְכֹאשֶׁר מִצְבּוֹ קְבוּעַ וּבִרְרוֹ, שֶׁאֵין לוֹ תִּקְוָה רַח"ל לְרִיפּוֹי, כִּי אִזּוֹ בִּמְקוֹם עֵיגוֹן גָּמוֹר רְצוֹ לִסְמוּךְ לְהִקָּל בְּזִיכּוּי גִּט עֲבוּר הִבְעֵל.

ציורי הבעל לכתוב גט

הנה ראיתי כל מה שהאריכו בתשובות הרבנים הפוסקים חברי ביה"ד, ואחר העיון היטב בכל הצדדים בזה, נראה בבירור שאי אפשר לסמוך להתיר איסור א"א החמור, על אף הצער והכאב הגדול שעוברת אשה זו, כאשר בעלה שוכב כצמח בלא תקוה שיחזור לחיים רגילים. כי היאך נוכל להיות שליחים של הבעל כאשר אין שום ציווי או איזה שהוא רמז מצדו לשליחות זו, וכל פרק ד' דגיטין מדבר על כך שצריך שהבעל יאמר או לכל הפחות יהיה איזה רמז מהבעל שרצונו בכתיבת הגט, אבל לכתוב גט על סמך שזו זכות בשבילו, כאשר אין לכך שום ציווי או גילוי דעת מפורשת מהבעל, בשום פנים ואופן אי אפשר לעשות מעשה ולהתיר אשת איש באופן כזה. ויש בדבר פירצה חמורה באיסור החמור של התרת אשת איש לעלמא, לכל אותם חולים השוכבים בלא הכרה כלל, ואינם

יכולים אפי' לרמוד בעפעפיהם ליתן גט.

ועיין בשו"ע (אבן העזר הלכות גיטין סי' קכ"א ס"ח): שחטו בו שנים או רוב שנים, וכן אם היה מגוייד או צלוב והחיה אוכלת בו, ורמז ואמר: כתבו גט לאשתי, כותבין ונותנין כל עוד שנשמתו בו. והוא הדין לנפל מן הגג ומיהו צריך בדיקה ג' פעמים כשנשתתק. ע"כ. ואם בשחטו בו שנים או רוב שנים, ובהיה מגוייד או צלוב וחיה אוכלת בו, ובכל כגון זה שבודאי חזקתו למיתה, ובכל זאת צריך לכל הפחות לרמוד כתבו גט לאשתי, ואמדינן דעתיה שרוצה גם לתת, ומחמת בהילותו לא ציוה על הנתינה, ובלא"ה אם כתבו ונתנו הגט בטל, ולא אמרינן זכין מאדם גט, בגלל ההנחה שיש לו זכות ונחת רוח רוחנית בכך שאשתו תשתחרר מכבלי עגירות. וכ"ש בנ"ד. ועיין מחלוקת הפוסקים אם יש צורך גם בבדיקה, בנוסף לכתבו, ועכ"פ בלי רמיזה לכתוב גט לא מהני. ועיין גם בדין גוסס אם הוא אחי לענין גט, שגם המחשיבים אותו אחי, יש צורך באמירת כתבו גט לאשתי, או לכל הפחות ברמיזה. וכ"ש בנ"ד.

ועיין בשו"ע (אהע"ז סימן קמ"א ס"ז) שכתב: האומר כתבו גט לאשתי, הרי אלו כותבין ונותנין לבעל בידו, ואין נותנין לאשתו עד שיאמר להם ליתן לה. ואם נתנו לה, אינו גט. בד"א, בבריא. אבל במסוכן, והוא אדם שקפץ החולי במהרה, והכביד עליו חליו מיד, והיוצא בקולר, אפילו על עסקי ממון, והמפרש בים והיוצא בשיירא ואמר כתבו גט לאשתי, הרי אלו יכתבו ויתנו לה, שהדבר ידוע שלא נתכוין זה אלא לכתוב וליתן לה. ע"כ. הרי שאין נותנים הגט מטעם זכין, אלא בעי' דוקא שיאמר כתבו. והקילו בזה שאף שלא אמר גם תנו גט לאשתי, מהני באמירת כתבו לבד. אבל לא הקילו בלא זה מטעם זכין.

וכן מוכח מהמשך דברי מרחן שם בסעיף יז, בריא שאמר כתבו גט לאשתי, וכתבו ונתנו לה, והרג עצמו מיד, כגון שהשליך עצמו מן הגג, או הפיל עצמו לים, הרי זה גט כשר. ואם לא כתבוהו, כותבין ונותנין לה כה כל זמן שיש בו נשמה. עלה לגג ודחפתו הרוח ונפל ומת, אינו גט. ע"כ. הרי שגם היכא שהרג עצמו מיד, בעינן שיאמר כתבו ותנו, ואי נימא דאיכא הכא דין זכין מאדם שלא בפניו, הרי אנו רואים שהשליך עצמו מן הגג, ואמאי לא נימא שיכתבו גט מטעם דמסתמא זכות הוא לו וכו', וע"כ דבכל אופן ברור דבעינן ציווי הבעל.

ועיין ביבמות קיב: נתחורש הוא או נשתטה אינו מוציאה עולמית. ואם היה ניתן להוציאה על ידי גט זיכוי, אמאי אינו מוציאה עולמית, הרי יכול להוציאה

על ידי זיכוי, ונימא הכי לכל הפקחים שנשתטו. אלא ע"כ דס"ל לחז"ל דאין אפשרות להוציאה עולמית, אחר שאין כאן ציווי מבעל שפוי. [וכן לענין קנינים ומתנות ע' בש"ע (ח"מ סימן רמג סעיף טז) דאף דשוטה אינו זוכה לעצמו, אך המזכה לשוטה על ידי בן דעת זכה. ובב"י שם כתב, שדין השוטה כדין הקטן, וזכין להם שלא בפניהם. וכ"כ הסמ"ע שם (סק"ל) דשוטה לא גרע מקטן בן יומו שזכין לו על ידי אחר. אך ע' בקצוה"ח שם (סק"ט) שהביא מדברי הרא"ש שכתב בשם הרמ"ה, דמשמע להדיא דדוקא בעיתים חלים ועיתים שטיא אפשר לזכות עבורו על ידי אחר, אך בשוטה גמור אין זכין לשוטה כלל. ותמה שם על המ"מ דס"ל דמהני זכייה אף בשוטה].

ומה שדימו זאת למה שדנו האחרונים גבי בעל שמינה שליח למסירת גט, והשליח מת, אם הבי"ד יכול למנות שליח אחר, הנה אינו דומה כלל לנ"ד, דהתם סוף סוף הבעל גילה רצונו ומינה שליח לכתיבת הגט, אבל בבעל שנעשה צמח, וקודם לכן לא היתה שום אמירה או רמיזה מצדו לכתיבת הגט, היאך נוכל אנחנו לצוות לכתוב גט ולהתירה לעלמא בלא ציווי או רמז מהבעל. ומבואר ביבמות (ק"ב): האשה יוצאה לרצונה ושלא לרצונה, והאיש אינו מוציא אלא לרצונו. [וע' קידושין נ. ערכין כא. ב"ב מח.]. וכן כתב הרמב"ם (הלכות גירושין פרק א): עשרה דברים הן עיקר הגירושין מן התורה, ואלו הן: שלא יגרש האיש אלא ברצונו וכו', שנאמר (דברים כ"ד) והיה אם לא תמצא חן בעיניו וגו' וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה ושלחה מביתו, אם לא תמצא חן בעיניו, מלמד שאינו מגרש אלא ברצונו, ואם נתגרשה שלא ברצונו אינה מגורשת וכו'. ע"כ. ומבואר דרצון הבעל הוא לעיכובא מן התורה. וע' תוספות הרא"ש (גיטין עב.) דדוקא לענין ציווי הבעל הוא דבעינן שידבר בפיו ושישמעו קולו, אבל לענין שליחות האשה, כל היכא דקים לן שהיא רוצה בדבר, לא בעינן שמיעת קולה, ע"ש. והובא בב"י (סי' קכ"ד). ובש"ע (סימן קכ"ד) כתב: לא יכתבנו הסופר ולא יחתמו בו העדים, עד שיאמר להם הבעל לכתוב ולחתום. ע"כ. ובסעיף ה' כתב מרן: אפילו כתב בכתב ידו לסופר שיכתוב ולעדים שיחתמו, לא יכתבו ולא יחתמו עד שישמעו מפיו, בין שהוא פקח ובין שנשתתק, בין שמדבר ואינו שומע בין שאינו שומע ולא מדבר. ויש מכשירין במי שנשתתק לכתוב ולחתום על פי כתב ידו שיכתוב לסופר: כתוב, ולעדים: חתמו, והוא שתהא דעתו מיושבת עליו. ע"כ.

ומבואר דלגבי הבעל בעי' ציווי להדיא. ונחלקו אי מהני כתיבה במקום אמירה,

אבל לית מאן דפליג דבעי' גילוי דעת להדיא מהבעל שיכתבו גט. וע"ש בפתחי תשובה (ס"ק יח) שהביא מ"ש הרד"ך והר"מ מטארני שכתבו, במקום עיגון יש לסמוך אכתיבה. וע' בתשו' מהרי"מ מבריסק (ס" ל"ב) שהעלה ג"כ הלכה למעשה להקל במקום עיגון גדול, בדבר אשה אחת מבריסק שבעלה נסע למרחקים, וע"פ רוב השתדלות השיגו מכתבים מהרב דק"ק מעיץ, שבעלה הוא שם, ובלתי אפשר לסדר שם גט זולת שיכתוב בכתב ידו לבריסק, לסופר ולעדים, שיכתבו גט ויחתמו ויתנו לאשתו. והאריך בזה דבמקום עיגון גדול יש לסמוך אדברי המקילים בכתב ידו. ועיקר יסודו על דברי הג"פ. והביא הרבה מהראשונים ז"ל שלא הובאו בב"י שמקילין בזה. ע"ש.

הרי שגם במקום עיגון גדול לא התירו אלא על ידי כתב ידו לסופר ולעדים. ולא
עלה על דעתם שיכתבו גט בלא רמז וציווי של הבעל.

[ומה שפלפלו במי שמינה שליח ליתן גט, וקודם התיינה נשתטה, שנחלקו הפוסקים אם אפשר ליתן לה גט על סמך מינוי השליחות קודם שנשתטה, הנה אין לדמות נידון זה לנ"ד, דהתם סוף סוף היה כאן מינוי שליחות לכתיבת גט ומסירתו, משא"כ בנ"ד שלא היה שום ציווי או רמז לכתיבת הגט מצד הבעל].

ובעיקר היסוד שרצו לומר שזו זכות לבעל במצבו זה שמגרש את אשתו, וממילא רשאים הבי"ד למנות בשבילו שליחות לגט. הנה עיקר הנחה זו אינה מבוססת כלל, ומה שטענו "שבהסדרת הגירושין מסדירים בעיות קשות מהבעל שאינו ממלא חובותיו לאשתו", תמוה, כי מה חובות יש לו לבעל כזה המוטל כאבן שאין לה הופכין על ערש דווי, ופשוט שאין כאן שום חובות, ואנוס רחמנא פטריה. ובזיכוי הגט אינם פוטרים אותו כעת משום חובות. ואדרבה יש לאמוד בדעתו שאם יתעורר מהתרדמת בה הוא נמצא, ישמח שתהיה אשתו לצדו להיות לו לעזר וסיוע. ואולי בכה"ג ב' הצדדים יוותרו על הליך הגירושין בו הם פתחו קודם שנעשה לצמח, ויסכימו לשלום בית.

ומה שרצו לדון בזה עפ"ד המהרש"ל בים של שלמה (גיטין פ"ב סי' ד') שבנידונו שהבעל בר חיובא בגירושין בהיותו חסר יכולת מילוי חובותיו לאשתו, מסתבר שאם ימות כעת, יורו לאשה כדברי המהרש"ל שאינה חייבת באבלות. ע"כ. גם זה אינו, ונידון זה לא דמי כלל לנידון המהרש"ל, דבודאי שתהיה חייבת באבלות. וכל מה שהביאו הרבנים הפוסקים ראיות שגם "זכות רוחנית" בלבד

מספיקה להיות בסיס ראוי לזכין לאדם שלא בפניו, גם זה אינו ברור כלל, כי בכל הדוגמאות שראינו לכך בפוסקים, המדובר היה ב"זכות הנפש", ושם נפשו שלו עצמו מתקלקלת אם לא יזכו לו, ובזה אמרין דשפיר הוא זכות הנפש לזכות, משא"כ כשלידו אין נפ"מ בזכות הנפש שלו, אלא לרוחניות של אשתו [שיש לחוש שתקלקל האשה ותיזנה], מנלן שבזה אמרי' זכין, אפשר שמצידו אין לו זכות והיה רוצה שתשמור עצמה ולא תחטא.

וביותר, שאף לדברי הרופאים, יש מציאות של אחוז קטן מאד שמתרפאים ומתעוררים גם ממצב שכזה, וא"כ מי הוא שיכול לגלות לנו בבירור שלא היה חפץ הבעל לחכות, אולי יהיה הוא מאותם אחוזים בודדים שמתרפאים, ולא היה רוצה להתעורר ממחלתו ולהפסיד את אשתו. ואף שבדאי אין זה בכלל נושא בעול עם חבירו, מ"מ מה יתן לנו זה, אחר שאין אנו יודעים לאמוד ולהעריך את דעתו ורצונו של הבעל, לפי מידותיו ורצונותיו הוא.

ומה שדנו אם יש לחוש שהבעל יתעורר ויחזור בו, דשם בזכות גמורה לא מהני חזרה, הנה גם זה תימה, שהרי כל הטעם דהוי "זכות גמורה" לדבריו, הוא רק משום שיוצאים מתוך הנחה שלא יתעורר, אך אם אכן יתעורר, בזה כבר א"צ לדון שם יחזור בו, אלא שעצם זה שכבר התעורר - הרי ביטל הוא עיקר הזכות.

גם מה שהביאו מכמה וכמה פוס' לנידון דידן שאין לבטל הזכות של הבעל לא דמי לנ"ד, ששם היה מינוי מפורש של הבעל לגרש את אשתו, ובזה דיינינן שאין לבטל רצונו זה, אחרי שגילה שזכות היא לו. משא"כ בנ"ד.

גם מה שמסתמכים ע"ד החזו"א (חאה"ע סי' מ"ט אות י') שכ' דגבי גט אם נשתטה אין כותבין ולא דיינינן לזכות אע"ג דגילה דעתו כשהיה בריא, וכן הרבה כיו"ב שדקדקו בלשון הבעל, ומה שאינו בכלל דבריו אינו בכלל שליחות, ולא דיינינן לזכות משום גילוי מילתא, וע' בב"י (אהע"ז סימן קכא) שהביא דברי בה"ט בחולה שאמר כתבו גט ונשתתק והיה לו אח במדינת הים, ומבואר שם שאם היינו חוששין לנשתטה אין נותנין הגט, ואע"ג דצוה ליתן לא דיינינן ליה לזכות כיון שאין כאן זכות לבעל, ואדרבה חובה הוא לו שיהא אסור להתייחד עמה מיד והוא צריך לשימושה, וגם כבודו שתתאבל עליו, ואולי יבוא אחיו וייבמה, וגם הגירושין מעוררת לו דאגה, והילכך אף שנתרצה אין ריצויו מועיל כלום ליתן כשנשתטה, ע"ש, וטענו בזה, שכל טעמיו אלו של החזו"א לא שייכים בנ"ד,

ולכן זכות הוא לו.

אולם בהמשך דברי החזו"א מבואר להדיא לא כן, שכתב, דאין ריצויו מועיל כלום ליתן כשנתטתה, ולפ"ז כ"ש בנ"ד שמעיקרא אין לנו שום גילוי בדעתו שרצונו ליתן גט. ואדרבה מבואר דלא מהני מה שזה זכות בשבילו, ליתן בלא ציויו. [ובאמת שבנידון שלנו לא שייך זכרון גירושין שהרי אינו מבין כלום, אולם מה צריך שתשמש אותו בטיפולו הרי ידוע לכולם שבזמננו יש הבדל אם לחולה יש מי שמתעניין בו ושואל על טיפולו, לבין חולה שאין לו מכיר. שפעמים שהטיפול בו פחות איכותי וזה ודאי חוב הוא לו שלא יקבל טיפול כמו צריך].

והנה אף שחלק מהטעמים, שכ' החזו"א לא שייכים בנ"ד, כמובן, עדיין הטעם שכתב החזון איש גבי אבלות שכבודו הוא שאשתו תתאבל עליו, ודאי דשייך ושייך בנ"ד. [וכפי שכתבנו קודם, אף שבודאי שיקול זה קטן בהרבה מצערה הגדול של אשתו, שיותר יש לו לבעל להתחשב בצער ועגינותה של אשתו שנשארת לבדה כך שנים רבות, מאשר להתחשב ברצון וכבוד מדומה שאשתו תתאבל עליו, עדיין בעניינים אלו אין הקובע מה צריך לחשוב ולנהוג ע"פ ההלכה, אלא מה חושב ומרגיש הבעל בפועל. וזה אין אנו יכולים לדעת בשום אופן, שאחרי ככלות הכל, אפשר שבשביל שיקול זה שאשתו תתאבל עליו, ויתכבד בזה זכרו, יותר חזק מצערה הארוך של אשתו. וה' יראה ללבב]. מה גם שיכולים להיות עוד שיקולים אחרים שלא כתב החזו"א, כמו למשל שהיה מעדיף שתהיה לו אשה שמחוייבת לדאגתו בעת חוליו, אף אם כל הטיפולים נעשים ע"י הרופאים, עדיין ההתייחסות היא אחרת שיודעים שיש לו אשה שמחוייבת לדאגתו. ובזה לא יועיל שתתחייב לו שתדאג לחוליו ולקבורתו כמו שהציעו איזה מהרבנים, שעדיין אין הדברים שוין והפרש גדול יש מבחינת המחויבות. ואפשר שהיה הבעל חפץ שתמשיך להיות מחוייבת לו באופן הכי ברור שיש. [ודברי החזו"א איירי שסוף סוף היה כאן ציווי בתחלה וגילוי דעתו להדיא שרצונו בגט].

גם עיקר הטענה שזכות היא לו שעושה חסד עם אשתו שמשחררה מעגינותה, גם זה תמוה. שבודאי שלא גרע הבעל במצבו הנוכחי מגדר שוטה, ואף גרע מזה. וכשם דשוטה פטור מכל המצוות שבתורה, כך במי שמוגדר כצמח, שאינו שייך במצוות, ואם כן מה כך שזכות היא לו שנעשה מעשה חסד על ידו, בשעה

שאינו מחוייב כלל במצות חסד. וממילא נשארים לגביו רק הזכויות והחובות הגשמיים שמרוויח או מפסיד בגירושין אלו, ובזה ברור שיותר הפסד יש לו מאשר ריווח, אם לא מתחשבים אנו בתועלת הרוחנית שמרוויח כביכול בכך שעושה מעשה. וא"כ כבר ל"ש בזה גדר "זכין".

וחכ"א דן באופן שהבעל ניסה לשים קץ לחייו, ועל ידי כך נהפך לצמח, דלכאורה בזה היה מקום לדון ליתן גט גם כשהוא כעת צמח, אחר שגילה דעתו שרוצה להפטר מאשתו, רק שלא עלה בידו. גם זה אינו פשוט כלל וכלל לסמוך על זה ליתן גט בלא ציווי הבעל כלל, אחר שלא את אשתו ראה שרצה לגרש, אלא רצה לגרש את עצמו, ולפטור ולפטר את עצמו מן החיים. ומגלן שדעתו היתה שאם ישאר בחיים, יהיה הוא במצב שאינו נשוי לאשתו. זה לא ראינו ושמענו מדבריו כלל.

גם מה שרצו להוכיח מדברי חזו"ע אבלות ח"א (עמוד פ"א) שא"א לגרש בנ"ד מטעם דהוי בזכות, אינה ראייה, ויש לדחות בפשיטות כפי שיראה המעיין.

וכן מה שרצו לפשוט נ"ד מהנודע ביהודה שהביא בשם רבינו גרשון ז"ל אב"ד נ"ש, שרצה לזכות לבעל שליח משום שזכות הוא לו, וכתב מי אמר שזכות הוא לו, ושאני מומרת שכבר אסורה עליו, א"כ זכות הוא לה. אבל שוטה שנשתפה דילמא יעדיף בעלה את אשתו הראשונה ויגרש את השניה, ומנ"ל כח לזכות לה גט ללא הסכמת הבעל. וכל זה אינו דומה לנידון דידן שהבעל חולה וכי איזה זכות יש לו. ועוד שם גילה דעתו שרוצה לגרשה, אלא הויכוח האם גילוי דעת סגי לעתיד או לא, אבל כאן אין כלל גילוי דעת שנוכל לומר שנזכה ממנו גט לאשתו.

וכן מה שכתבו בשם החתם סופר הוא כנ"ל, שרק להתיר לבעל שישא עוד אשה, ויש חשש שמא תתרפא ויעבור על חדר"ג, וזה הוא זכות לו לכך מהני זכיה. ואין כל קשר לנידון דידן שאין לו בזה שום זכות, שהרי הוא לא ישא אחרת אלא רק יתיר אותה, מג"ל שמזכין לו.

ומה שרצו לדייק מדברי הגאון בית מאיר שכתב, "משא"כ נשתטה היא אפשר די"ל מה בכך שאין לה יד להתגרש ואין זה חסרון שלו אלא שלאשה אין יד לקבל, ולכשיהיה לה יד יגרשנה שלוחו, כי אז לא נתווסף לו כח משלו, אלא שהיא השיגה ידה לקבלו, אבל כל כח הבעל היה לו מאז ומשעה שמינהו ככוחו

אז כן. עתה מבלי הוספת כח המשלח". הנה פשטות דבריו שאם היה חסרון ובכוחו של האיש אינו יכול לזכות וכ"ש בנ"ד שאין מגיב כלל.

ומה שהביאו מדברי הגרי"ש אלישיב זצ"ל (קובץ תשובות ח"א סי' קצו ס"י), שכתב בזה"ל "אמנם אם ברור לנו הדבר שעצם הגירושין הוא לטובת הבעל, ואנו מכירים בזכותו, יש לדון בזה שיועיל מדין זכין לאדם שלא בפניו". ומדברים אלו דייקן שאם יתברר שאכן זו זכות גמורה לבעל, אין מניעה לזכות את הגט עבור הבעל למרות שהמזכה לא התמנה כשליח להולכת הגט.

הנה תמוה מאד דמי שיראה ויביט בתוך התשובה עצמה, יראה שהרב כתב ט' סעיפים בתחילה נגד הבנה שכזו לזכות שלא בפניו שליח לגט, ובנידון שם מדובר שהבעל עשה שליח אלא שנפטר לפני שעשה שליחותו, האם מהני שיעשו שליח חדש שלא בפניו. ודן שם מג' צדדים. הספק הראשון, האם נאמר שמי שממנה שליח לעשות לו פעולה במקומו, האם רשאי גם אחר לפעול במקומו אחרי שהממנה גילה את רצונו שהנו רוצה בפעולה זו. והספק השני, אם נניח דגילוי דעת כזה מצד הבעלים לא מספיק שעי"ז יהיה הכח לכל אחד לפעול עבורו, אכתי יש לדון במקום שהבעל מעוניין באופן מיוחד בגירושין, אם אמרי' בכה"ג זכין לאדם שלא בפניו. והספק השלישי במקום שכל הזכות הוא בזה שהבעל נחלץ ע"י הגירושין מאיסור חדר"ג אבל הבעל בעצמו אינו מכיר כלל בזכות הזה כי אינו מודה לא בתורה ולא בד"ס, אם בכל זאת דנין את זה כזכות לומר בו זכין לאדם שלא בפניו. ולאורך כל התשובה נראה מתוך דבריו שאינו מסכים למהלך זה ואין רשות למנות שליח לגט ללא הסכמת הבעל ורשותו, כמבואר בתוך דבריו סוף סעיף ו' וז"ל: "מכ"ז נראה פשוט דא"א למסור גט להאשה אם לא נתמנה ע"י הבעל או ע"י שלוחו להיות שליח להולכה". וכן בסוף ס"ט כתב "ואחרי כל מה שכתבנו לעיל יראה הרואה שאין מקום לסמוך ע"ז לפע"ד".

ורק בסוף דבריו סעיף י' כתב "אמנם אם ברור לנו הדבר שעצם הגירושין הוא לטובת הבעל, ואנו מכירים בזכותו, יש לדון בזה שיועיל מדין זכין לאדם שלב"פ". הרי מבואר בדבר. א' שעצם הגירושין הוא לטובת הבעל, כלומר שצריך שלבעל יצא טובה ממשית מהגט, וגם שמכירים בזכותו כלומר שיודעים מה היא הזכות בפועל, דבכה"ג יש לדון אם מהני. וכל מה שדיבר הוא שהבעל עשה שליח לגט, אלא שהשליח נפטר לפני שנתן הגט, אולם באופן שהבעל לא

נתן הגט, בוודאי לא עלה על דעתו שאפשר לזכות לו גט, ובוודאי כשאין לו שום טובה ממשי, ואין לו בזה נפק"מ אם נשוי או גרוש, איך נזכה לו. ולא עוד שאפשר לומר שזה חובה לו כמו שנבאר לקמן.

וראה עוד בשו"ת זקן אהרן (ח"א ס"י צה) שכתב וי"ל דהיכא דגוף השליחות הוי זכות למשלח, ויש גילוי דעת שניחא לו בפעולה הזאת, בכה"ג א"צ למנוי השליח מצד המשלח, אלא כל מי שירצה להטיב עמדו, יוכל לעשות שליח מעצמו וכו'. הרי מבואר מדבריו שכדי לזכות למשלח צריך שני תנאים. האחד שבגוף השליחות הוי זכות. ותו, שיש גילוי דעת דניחא ליה בפעולה זו. וא"כ בנ"ד איזה זכות יש לו וכן אין שום גילוי דעת שרצונו לעשות כן.

ומה שרצו להביא ראייה לנ"ד משו"ת מנחת שלמה ח"א (סימן כט) הנה תמוה מאד שדימו מילתא למילתא כאשר אין הנידון דומה לראייה כלל וכלל, דשם הנידון באופן שהבעל עשה שליח, וגילה דעתו להדיא שרצונו בגט, וניחא ליה בגירושין, ויש כאן מינוי וציווי הבעל ליתן גט, אלא שהשליח נפטר לבית עולמו בטרם הספיק ליתן את הגט, וכיון שהיה מקום עיגון גדול, הורה שיכול אחר להיות שליח, ולהמשיך את השליחות מדין זכין מאדם שלא בפניו. וע"ש שהאריך בנידונו. אבל דבר ברור הוא שאין לזה שום קשר לנידון דידן בבעל שנעשה צמח, וקודם שחלה לא שלח שליח, ולא אמר שרצונו ליתן גט, ואין כאן שום רמז וציווי, ולא גילוי דעת, ואין כאן מינוי שליחות, א"כ היאך אפשר להתיר אשה לעלמא על סמך הדמיון לרברי המנחת שלמה, מה שאינו דומה כלל.

וע"ע בשו"ת מנחת יצחק (ח"א ס"ז מה וטט) בענין שנשאל בבעל שעשה שליח ומה השליח לפני שכתב הגט, האם שרי למנות שליח אחר ללא ידיעת הבעלים. וכתב (ס"ז מה) וז"ל "אבל נ"ד שגם כשמינה את השליח ב"ד, לא היה מכיר את האיש בעצמו, ולא ידע מה טיבו, רק עשה מה שהב"ד ציוו אותו, בודאי גם כעת הוא מסכים לדעת ב"ד, וסברא גדולה הוא, דמה לו הוא ומה לו אחר, הרי הוא לא ידע רק את שמו שהודיעו לו הב"ד, ול"ש קפידא בשמו דמה לו אם שמו ראובן או שמעון, דעיקר הקפידא היה שייך אם היה מכיר את האיש בעצמו לומר שהוא ניהא ליה יותר מבאחר, אבל כיון שאינו מכיר את האיש, מה לו אם שמו כך או כך עיקר סמיכותו על הב"ד, והרי הוא מסכים לדעת ב"ד, גם כעת. - אמנם כיון שאין לנו ראיה מפורשת מש"ס לזה, לא מפני שאנו מדמין

נעשה מעשה באיסור א"א ח"ו".

ובנידון שם איירי שעשה שליח אלא שמת השליח לפני נתינת הגט שיש סברא גדולה לומר שאין לו נפק"מ מי השליח, מ"מ לא רצה להתיר, כל זמן שאין לו ראייה מפורשת מהש"ס. א"כ אנו בתראי דאיירי שהבעל חולה ולא עשה שום שליח, ולא גילה כלל דעתו, כיצד נעשה מעשה להתיר א"א לעלמא.

ומה שטענו ש"להלכה למעשה הסכימו הגרצ"פ פראנק זצ"ל בספרו הר צבי (אהע"ז ח"ב סי' קנה) והגר"ש אלישיב (הובא לעיל) שבנ"ד אין קפידא של שליחות, שהרי אם נאמר שהבי"ד ימנו שליח מטעם זכיה, הרי שום נעשה שלוחו של הבעל, דזכיה מטעם שליחות. ולמעשה פסקו הגאון ר' אלי' קלאצקין מלובלין וכן הגאון ר' מאיר אריק שהבי"ד ממנים שליח בעד הבעל למסירת הגט ליד האשה, לכן יש להתירה בגט", ע"כ.

אולם הרואה את התשובה בפנים יראה שיסוד ההיתר הוא סברת המנחת יצחק דלעיל שאין לבעל נפ"מ מי השליח שהוא סומך על בי"ד, וכאילו מסר שליחותו לבי"ד, ובי"ד הם מינו את השליח, וברגע שהשליח מת קודם נתינת הגט, אמרינן שהשליחות חזרה לבי"ד, ולכך רשאים למנות שליח אחר. אולם לא עלה על דעתו להתיר בלי שום שליחות מהמשלח, כגון הכא שהוא חולה ולא נתן שום הוראה לעשיית גט, בזה בודאי דלא מהני למנות לו שליח.

ואכן המעיין בתשובת מנחת יצחק (שם סוף סימן מט) יראה שכך הבין את דברי הגאון הר צבי, שכתב וז"ל "אחרי הדברים האלה קיבלתי מכתב מהגה"צ מוה"ר מנחם נחום ראבינוביץ שליט"א הנ"ל, כי הוא וחבריו הרבנים הג' חברי הברד"צ דק"ק חיפה, עיינו היטב בתשובתי הנ"ל, ושבעו רצון מאד מדבריי, וציין לשו"ת האלף לך שלמה (אבה"ע סי' קמג) שמובא כעין סברא הנ"ל, דבהיות כי הבעל לא הכיר ולא ידע מי הוא השליח, רק חתם על מה שכתבו לו הבי"ד, ל"ש בזה הקפידא, והוי כחותם על דעת ב"ד, ושגם הרב הגאון מוה"ר פסח צבי פראנק שליט"א הראב"ד דירושלים השיב, שבהסתמכו על הסברא הנ"ל ועל החת"ס שהובא בדברינו הנ"ל, ועל הוראת הגאונים הרא"ק והר"מ אריק ז"ל הנ"ל, הוא מתיר למעשה בנ"ד למנות שליח ולמסור הגיטין. עכ"ד. הרי מבואר להדיא שמה שהתיר הגאון הר צבי הוא לא מדין זכין לאדם וזכות הוא לו, אלא מפני שנחשב שעשה הבי"ד שליחים שלו לנתינת הגט, וכל זמן שלא מסרו את הגט כדין, אע"פ שמינו שליח והוא נפטר לפני מסירת הגט, הרי רשאים למנות

שליח אחר, ואין להוכיח משם לנידון שלנו כלל.

עוד טענו ש"כל האמור מיוסד על ההנחה שבמקרה הנוכחי זיכוי גט הוא זכות גמורה עבור הבעל, וזאת בהיות הבעל מאושפז ומקבל את כל צרכיו ואת כל הטיפול הנחוץ בבית החולים ללא הגבלה ובדרך הטובה ביותר, ואין לבעל שום נפקא מינה אם הוא נשוי או גרוש, ומאידך בהסדרת הגירושין מסירים בעיות קשות מהבעל שאינו ממלא חובותיו לאשתו והוא בר חיוב גירושין" וכו'. ע"כ.

הנה סברא זו מה שאינו יכול לקיים חיובי הבעל כלפי אשתו אם נחשב זכות לו או לא, הרי בתשובות הגרי"ש אלישיב וכן במנחת שלמה ובהר"ם, התם איירי בודאי באנשים חיים וקיימים, ואינם מקיימים חיובי הבעל כלפי נשותיהם, ולפי ההנחה שכאשר אין הבעל מקיים את חיוביו כלפי אשתו, נחשב זכות גמורה לו, א"כ בודאי דשרי למנות לו שליח ללא ידיעתו. וזה בודאי הגמור אינו נכון, אלא שצריך רשות מהבעל לגרש, זאת ועוד לפי מה שטענו "על כן אמנם הפקח שנשתתק, אינו בהכרח כשוטה, אך כאן שהבעל השתתק עקב פגיעת ראש קשה ונזק מוחי קשה, יש מקום לקבוע שהבעל בחזקת שוטה". ואם כך י"ל כמו בשוטה שפטור מכל המצוות וחיוביו א"כ גם כאן הבעל שהוא חולה אינו בהגדרה מחויב לגרש, שהרי אם אדם נאנס אונס גמור ולא מקיים את חיוביו כלפי אשתו, אין מחייבין אותו לגרש אם לא באשמתו, כגון שנכנס למאסר לזמן ארוך וכד'.

והנה המקור לכאורה שמזכין לבעל גט הוא ע"פ מש"כ הרמ"א (סו"ס א) "י"א מי שהמירה אשתו מזכה לה גט ע"י אחר ונושא אחרת וכן נוהגים במקצת מקומות". וכתב הח"מ (ס"ק י"ט) "משמע מדבר הלמד מעניינו דהטעם הוא כדי שהבעל לא יעבור על תקנת ר"ג וכן הוא בהדיא בת"ה סי' רלז ומהרי"ט סי' קמא אכן בד"מ כתב טעם א' דבמקום שנוהגין ביבום יש לחוש שמא ימות הבעל בלא בנים ותתייבם אשתו ובאמת היא צרת סוטה ואינה עולה ליבום וסיים שם ולכן מנהג יפה הוא במקום שנוהגים ביבום" וכ"כ בב"ש (שם).

ומשם למדו הפוסקים כאשר אשתו המירה דתה או נשתתה דשרי לזכות לה גט, על ידי זיכוי לבעל שהרי זה זכות לו כדי שלא יעבור איסור אפי' איסור דרבנן אולם במקום שאינו עובר שום איסור ודאי שאין זה זכות בשבילו.

ולא עוד שסתם גירושין נחשב חובה לו, וכדי לומר שזה זכות לו, צריך זכות מבוררת כדי לעקור היסוד שגירושין הוא חובה. ודין זה שסתם גירושין הוא חובה, מובא בדברי הרמב"ן ע"פ ביאור הרעק"א (ב"מ כא.) בביאור שיטת הרמב"ן לחלק בין תרומה לגט וכתב וז"ל "וא"כ י"ל דזהו כוונת הרמב"ן דבתרומה מהני כל הרוצה לתרום, דבתרומה לא בעי שליחות רק ג"ד, רצונו לומר כיון דזכות הוא מהני ג"ד שאינו מקפיד לעשות המצווה דוקא בעצמו, וכל הרוצה לתרום הוי ג"ד ורשאי זה לתרום מטעם זכין לאדם. משא"כ בגט דהדבר בעצמו חובה, לא מהני כל הרוצה לכתוב, דשם עכשיו חוזר כיון דלא עשה שליח בפירוש, ובעינן כל השומע והראיה שהביא הרמב"ן מסוגייתנו היינו מסברת המקשן, דזה לא נסתר במסקנא וכו", כנלע"ד.

וכ"כ החזו"א (אה"ע סי' קמז על פרק האומר ד"ה דף סג) וז"ל "בתרומה עיקרו זכות שבהרי צריך לתקן כריו, אלא משום דמצוה בו יותר מבשלוחו לא חשיבא סתמא זכות. אבל באומר כל הרוצה לתרום יבוא ויתרום י"ל דחשיב עכשיו זכות, אף שאין בלשון זה שליחות ממש, מ"מ גילוי דעת שהוא זכות יש בזה אבל בגט בעינן שליחות ממש, אבל אין חבירו יכול להיעשות שליח מדין זכין לאדם, כיון שאין גירושין זכות לבעל, אף בגילה דעתו שהוא רוצה לגרש, ואינו כרוצה לחוב בעצמו, והילכך לא מהני כל הרוצה ונראה דזו כוונת הרמב"ן, עכ"ל.

הרי מבואר בדבריהם שנתנית גט ע"י הבעל הוא חוב, וכל זמן שאין לך זכות ברורה לבעל, כגון שאסורה עליו או שלא יעבור על איסור לשאת שתי נשים אין להתיר מדין זכות.

ואל תקשה ממה שמובא בספר יש"ש הנ"ל (גיטין פ"ב ס"ד ד) וז"ל: ומעשה בא לידי באחד שהיה בקטטה עם אשתו והיה לו דעת ברורה לגרשה, ובתוך אותו הקטטה מתה, והוריתי לו שלא לישב שבעה ימי אבילות, ושלא להתאבל עליה". ולמד כן מדברי הרשב"ם בב"ב (קמ"ב), שכתב, דמהא שמעינן דמי שמתה אשתו מתוך קטטה שיש בדעתו לגרשה, שוב אינו יורשה, כדאמרינן בגיטין (יח.) משנתן עיניו לגרשה שוב אין לבעל פירות. ואם כתב כן אפילו לגבי ירושה שהיא מן התורה. דחשיב כאילו גירשה, קל וחומר לאבלות שהיא מדרבנן דפטור. ע"כ. וא"כ לכאורה ה"ה בנ"ד. אולם מלבד מה שהרבה פוסקים אחרונים חלקו על עצם הדין של היש"ש, הבית מאיר (סי' צ) ועוד, וראה בטור ובב"י (אה"ע סי' צ) ובפתחי תשובה שם (סעיף ח'). ובספר פדה את אברהם (אות א', אבלות) הביא משם

הרב עבודת השם (סימן טו, טז) שגם כן כתב כן, באשה שנתנו גמר לגירושין, וקרעו הכתובה ולא הספיקו לכתוב הגט, וביני וביני האשה מתה, דאין הבעל חייב לנהוג באבלות. אך בשונה לאשתו ושילחה מביתו ודעתו גמר לגרשה, אם מת הבעל חייבת האשה לנהוג אבלות, כיון דהיתה אוהבת אותו. וראה להרב נדיב לב, ולהרב בני בנימין מה שכתבו בזה לענין בעל יורש את אשתו.

ובשו"ת תעלומות לב חלק ג' (סימן יט) הביא מה שהעיר לו הר"ד שיפמאן, במה שפסק שלא להתאבל על אשתו שנפרדה ממנו בלא גט, ומשום שאינו יורשה, ועל זה העיר, דדבר גדול להקל בזה ובעיר פרוצה, דמי גרעה משומרת יבם, שכתב הרשב"א בתשובה חלק ג' (סימן רנב) שאפילו כהן מטמא לשומרת יבם שמתה. ופסקה מרן בשלחן ערוך (סימן שעג סעיף ד'). אמת שטעמו של הרשב"א משום דירית לה יבם כתובתה ונכסיה נכנסין ויוצאין עמה שנפלו לה בחיי הבעל, נעשה הוא כבעל דחייב בקבורתה, והוא כמת מצוה דקרי ולא עני לה. אך הווא יראה בתשובת הרשב"א שם תחלת דבר שאין דבר זה דטומאה תלוי בירושה. ומרן באבן העזר (סימן קס סעיף ז) לא פירש שהיבם יורשה, ופסק בירושתה מתה כשהוא שומרת יבם, יורשה יורשין נכסי מלוג וחצי נכסי צאן ברזל שלה, ויורשי הבעל חייבים בקבורתה. ועל פירוש מי נקרא יורשי הבעל רק מור"ם הוסיף ויש אומרים היבם ויש אומרים הבעל. ומסיק דיבם הוי יורשי הבעל וכו', אבל על כל פנים לנידון דידן הא פתח הרשב"א דטומאה לא תלי בירושה. ומרן בשלחן ערוך נמי מסיים וכו', ובמצרים שקבלו הוראות מרן איך פסק מר מלהתאבל עליה אף על גב דאגידה ביה, ואין ספר כורתה וראוי ליורשה מד"ת. וע"ש (בס"י כ' אות ד') מה שהשיב לו הרב המחבר. ושם הביא דעם היות שרבו החולקים על סברת הרשב"ם הנ"ל, מ"מ לאו יחידאה הוא, דהא איכא מהר"י בן מיגאש, ורי"ז דס"ל כוותיה, וכ"כ בתשו' מיימו. ודעת הרמב"ם והש"ע לא נתבאר וכו', וכיון שביארנו שאינו יורשה, ממילא גם אינו מתאבל עליה. ועיין בספר צל הכסף ח"א (אהע"ז סי' יב) שהאריך בענין זה. ע"ש. ובפתחי תשובה הביא דעת האחרונים דפליגי על דברי המהרש"ל הנ"ל, וס"ל דחייבים להתאבל, ועיין בשו"ת שואל ומשיב (מהדורא ד' ח"ג סי' פח), ובשו"ת חתם סופר (אהע"ז סי' צ' סק"ח), ובבית מאיר (אהע"ז שם). וכתב בנהר מצרים (הלכות אבלות סעיף צב), שאם מתה האשה הבעל חייב להתאבל עליה, כיון שהבעל יורשה כדן תורתנו הקדושה, אפי' במורדת, וכמו שכתב מרן (אהע"ז סי' עז ס"ב). וכבר כתבו כל ג' עמודי ההוראה, הרי"ף הרא"ש והרמב"ם, ומרן עמהם, דכל שהאשה לא

נתגרשה מבעלה בגט כריתות, אין לך דבר שיפקיע ירושתו לאשתו זולת הגט. וכל שכן שגם במשפטי הגוים אין הסיפאראסיון מונע הירושה בכל האופנים בשוה, והא אגידא ביה לענין שחייב במזונותיה לעולם. וסיים שם, ובתשובה העליתי בראיות ברורות שהבעל יורשה ומתאבל עליה. ודלא כמו שכתבו הרב תעלומות לב [הנ"ל] והרב נה שלום (אות טז), אלא דינא יתיב ליורשה ולהתאבל עליה בלי ספק. ע"ש. וראה מ"ש הרהמ"ח בשו"ת ומצור דבש (חאהע"ז סי' ח'). ובספר חיים וחסד (פנחסי עמוד קל) כתב, שאם בית הדין פסקו עליהם להתגרש, ואחד מהם מסרב לקיים את הפסק, אין להתאבל. וציין מקור לזה מהגהות הרב דבליצקי שבסוף ספר פני ברוך. ואין הספר הנז' מצוי אצל כל המבואר לעיל אינו מובן היאך אפשר לפטור אותו מאבלות דאורייתא [ביום הראשון] או מאבלות דרבנן [בשאר הימים] בעוד שעדיין לא ניתן הגט, ואגידא ביה.

ואמנם אחר שנים שכתבנו כן בילקוט יוסף על הלכות אבלות (מהדורת תשס"ד עמוד שט) יצא לאור הספר חזון עובדיה (אבילות ח"ב עמ' קכ) וע"ש שכתב להקל לגבי אבלות. אולם המעיין היטב יראה שאינו ענין כלל לנ"ד, דאין כאן שום גילוי דעת, ציווי או רמז, שרצונו שיתנו גט לאשתו, ומה שאיבד את הכרתו מתוך קטטה, אינו ענין להתיר את אשתו בלא גט, ורק לגבי אבלות או ירושה יש לדון בזה. ואינו ענין כלל לאיסור אשת איש.

זכין מאדם שלא בפניו

ומה שדנו מצד זכין מאדם שלא בפניו וכו', מלבד מה שכתבנו שאין זה ברור כלל דחשיב כזכות לבעל, הנה נידון זה שנוי במחלוקת גדולה בפוסקים, אם אומרים זכין מאדם או רק זכין לאדם. דהנה המהרא"י בשו"ת תרומת הדשן (סימן קפח) כתב ככיוצא בזה גבי חלה, במשרתת שלשה עיסה עבור בעלת הבית, והלכה לחוץ קודם שהפרישה חלה, וקודם שחזרה נתחמצה העיסה כל צרכה, שאם עוד תשהה שלא תאפה, העיסה תתקלקל ובשביל כך רוצה המשרתת להפריש חלה בלי רשות בעל הבית, שרי למיעבד הכי או לא, תשובה, יראה דשפיר דמי למיעבד הכי, דכיון דמתקלקל זכות הוא לבעל הבית, וקיימא לן זכייא משום שליחות, והכי נמי המשרתת נעשית שלוחה אפילו שלא מדעתה מטעם דזכות הוא לה, ואפילו אין כאן חשש קלקול העיסה מהני וכו', אבל בהפרשת חלה בזמן הזה דהכל שוין ליטול בכזית ולשרוף, אין לומר כלל קפידא וכו'. והגר"א הראה מקור לזה מהגמ' ספ"ז דעירובין. ע"ש.

ודין המהרא"י הובא להלכה ברמ"א (יורה דעה סימן שכח סעיף ג'). והט"ז שם הוסיף, דאפילו אם העיסה לא תתקלקל גם כן אפשר להפריש בלא דעתה, משום דזכין לו לאדם שלא בפניו.

גם המגן אברהם (אורח חיים סימן רמב סק"ד) כתב, דכשיש חשש שעד שהאשה תשוב העיסה תתקלקל, רשאים גם אחרים להפריש חלה. וכן הוא על פי הירושלמי. וכן כתב עוד לגבי חמץ בסימן תלו (ס"ק יא). וכן כתב בשו"ת אמרי יושר חלק ב' (סימן כג), שדברי המגן אברהם הנ"ל היו בהעלם מהרבה גאונים שפקפקו במכירה כזו. וכן פסק בשו"ת דברי חיים מצאנז חלק ב' (סימן מו).

גם בשו"ת אבני נזר (חלק אורח חיים סימן שמז), כתב, דמהני למכור חמץ של אחר, משום דזכות היא לו, אלא שהוסיף שם, דטוב שיבטלנו ברוב לאחר הפסח. ע"ש. וכן פסק בשו"ת פנים מאירות חלק ב' (סימן נב), דמהני בזה מדין זכיה שהיא מטעם שליחות. וראה בשדי חמד (מערכת חמץ ומצה סימן ט'), ובשו"ת שבי ציון (סימן יא).

אולם בקצות החושן (סימן רמג סק"ח) כתב, דזכין לאדם, אבל לא זכין מאדם. וכתב להוכיח שכן דעת התוס' והרשב"א. וכתב, ואם כי ידעתי מיעוט ערכי להרהר אחר פסקי המהרא"י, ובפרט שכבר הלכו אחריו הרמ"א והט"ז.

אמנם נראה שדעת התוס' והרשב"א אינה כן, שהרי כתבו בנדרים (לו: דשליחות לאו מדין דניחא ליה או לא, אלא גזירת הכתוב דמה אתם לדעתכם שלוחכם לדעתכם, וכו'), וגם מה שכתב דמשום קלקול עיסה חשיב זכות, לא הבנתי, דהא אחר שתאפה נמי תוכל להפריש, ואף על גב דמצותו בעיסה, מכל מקום כל דליתא לבעלת הבית בשעת לישה תוכל להפריש אחר האפייה. ולכן נראה שהמשרתת לא תפריש, ואם העיסה תתקלקל תפריש בעלת הבית אחר האפייה, דבעינן כהאי גוונא דעת בעל הבית, וכן נראה מהתוס' נזיר (יב.) שהקשו בהא דאשה עושה שליח לחברתה שתפריש חלה אחר הלישה, והלא הוה דבר שלא בא לעולם, כיון דעושה שליח קודם הלישה. וא"נ דלא בעינן כלל דעת בעל הבית אלא משום דזכות הוא, ואפילו בלא קלקול העיסה, א"כ לא גרע מה שעושה שליח מאילו לא עשאה שליח כלל, והפרישה חלה בעצמה. והקשו האידנא דנהגו כך. ואע"ג דהשתא שיעורי חלה כולם שוים, משמע דסבירא להו דכל שמפריש משל בעל הבית אין זה זכות אלא שליחות.

ובספר מרכבת המשנה (הלכות גירושין פרק ו' בענינים מורחבים) כתב כדברי הקצות, אהא דאמרו שם, שכותבין גט לנשתתית וכו', וקשה מי איכא מידי דהשתא לא מצי למיעבד ועביד שליח על זה בשביל אחר זמן, ותיירצו דמשום זכות נגעו בה. והביא את דברי הגאון מקראטשין שמספיק גילוי דעת, ואם הבעל לא עשה שליח הולכה אפשר לזכות לו בנתינת הגט, ועל זה כתב הרב מרכבת משנה, דלא שייך זכות רק במזכין חפץ לפלוני, ולא בנוטלין חפץ שלא מדעתו בתורת זכות, דלהוציא מרשות הנותן לא דיינינן בזה דיני זכיה. דזכין 'מאדם' שצריך דעתו ושלוחו כמותו לא שמענו. וע"ש שביאר לפי זה מדוע א"א לתרום משל חברו בלי ציווי, אף על פי שהוא זכות גמורה, וכמה אחרונים ס"ל שזכין מאדם, עי' חת"ס ס' יא, ברית אברהם ס' קט, ועוד.

וגם בשו"ת הר צבי (אורח חיים סימן לט) כתב לפקפק בזה. וכן בשו"ת דברי מלכיאל חלק ד' (סימן יח) הביא בזה כמה חששות.

ולנידון דידן נראה שאינו דומה כלל, דאפי' להגאון מקראטשין י"ל דמהני התם שהרי גילה דעתו, אבל כאן הרי הוא צמח ואין כאן מעולם גילוי דעת לכתובת גט. ולא עוד שכל הנידון שם הוא כדי שהבעל לא יעבור על חדר"ג שנשא שתי נשים, לכך צריך שיתן גט לאחד מהם, אולם בנידון שלנו אין הבעיא איך להתיר לבעל לישא אשה אחרת, אלא הבעיה להתיר את האשה שהיא תוכל לינשא לאחר, וא"כ מנ"ל ששייך לזכות לבעל גט.

ובספר באר יצחק (אורח חיים סימן א' ענף ג') עמד ע"ד קצות החושן והמרכבת משנה הנז', וכתב, דמההיא דנזיר לא קשיא, דהיכא דנחת בתורת שליחות מיגרע גרע, דאם אינו מועיל על פי דיני שליחות לא מהני בזה דין זכיה, וראיה לזה ממה שכתבו התוס' (קידושין כג:) דעבד יכול לעשות שליח או לא, והקשו, והא מבואר במשנה דשטר על ידי אחרים מועיל בתורת זכות. וחילקו דהיכא דבא בתורת שליחות מיגרע גרע, וכוונתם, דדוקא היכא שלא אמר לו שיעשה שליחותו אז שפיר מצי זכי עבורו בתורת זכות, מה שאין כן היכא שא"ל בפירוש שיעשה שליחותו דאז הוי כמו קפידא שיהיה חל ביה דיני שליחות, וזהו שהקשו התוס' בנזיר, דאיך יכולה לעשות שליח לחברתה מקודם הלישה, והלא הוי דבר שלא בא לעולם, ודין זכיה לא שייך בזה כיון שצותה בתורת שליחות מיגרע גרע. ולפי זה העלה דכנים דברי הרמ"א שהביא להלכה דברי התרומת הדשן הנז'. וע"ש שכתב לדמות נידון זה למה שאמרו בגמרא (פוסה כה.) הנ"ל, ואלו

שבית דין מקנין להן מי שנתחרש בעלה, או נשתטה, או שהיה חבוש בבית האסורים וכו', שמסתמא אדם מסכים לבית דין שיעשו כן. וכל שכן הכא, שהרי בעוברת על דת רק מצוה לגרשה, ולא חובה, ואילו בחמץ הרי חובה גמורה היא להוציאו מרשותו, ובודאי דנימא זכין לאדם שלא בפניו. ע"ש.

ועכ"פ מצינו לכמה אחרונים שפקפקו בזה, אם אמרינן זכין מאדם שלא בפניו, או לא.

ובאמת דגם להסוברים בעלמא דזכין מאדם, נראה שבגט לא מהני זכיה בכה"ג, דממ"נ אם זכייה מטעם שליחות, בעל צמח אינו בר מינוי שליחות, ואם זכייה לאו מטעם שליחות, בודאי א"א לגרש בכה"ג, מפני שלא הבעל ולא שלוחו מוסרים את הגט.

וועיין ברמב"ם (הלכות גרושין פ"א ה"א) **שכתב וז"ל**: עשרה הדברים שהם עיקר מן התורה.... **שלא יגרש אדם אלא ברצונו**, ושיתנהו לה בתורת גרושין, ושיהיה הבעל או שלוחו שנותנו לה... **ע"כ**. נמצא דגם אם נאמר שא"צ מינוי בפיו של הבעל לכתובת הגט, צריך שהבעל או שלוחו ימסרו את הגט, וזה אינו **בבעל צמח**.

הגנע עצמך, בעל ששלח שליח, והשליח מת, וכי יוכל שליח אחר לתת את הגט שהיה ביד השליח הראשון לאשה בלי מינוי מהבעל, עי' אבה"ע סי' קמא, דלא מהני, אף שהיה גילוי דעת גמור שרצון הבעל הגירושין, ק"ו וכ"ש בנ"ד.

וידברתי בזה בדרך לימוד עם ידידי הגאון הגדול רבי ציון אלגרבלי שליט"א [חבר ביה"ד הגדול] והוסיף לי בזה, כי הגם שבמינוי סופר לכתובת גט ישנה מחלוקת הפוסקים אם צריכים שליחות לכתובת גט, עכ"פ גם לסוברים שא"צ שליחות, ציווי מיהא בעינן, שישמעו קולו או שירמוזו במי שנשתתק, ועיין בפוסקים שדנו במינוי בכת"י בנשתתק או בפקח, ואם כך הוא בכתובת הגט, ק"ו במסירת הגט שצריך מינוי לכל הדעות, דבלא"ה חסר הגברא המגרש בפועל, ואפילו במקריב לה חצרה ונטלתו ממנו נחלקו הראשונים אם מהני, היות ומחשב כטלי גיטך מע"ג קרקע, עי' אבה"ע סי' קלח סעי' א', והגם שמצינו באה"ע סי' קלו, שהתירו לשכב מרע לגרש בשבת ע"י הקנאת הרשות שבה הגט מונח, והאשה קונה הרשות והגט ביחד, שאני התם, שרשותו של הבעל עוברת אליה יחד עם הגט. דרשותו כידן. ורשותה כידה.

ועיין בספר דעת קדושים מש"כ בשם הרדב"ז, שאפילו בעל שאמר כל הרוצה לכתוב גט לאשתי יכתוב, לא מהני, מכיון שלא יחד את הסופר לכתוב הגט, בשונה ממי שאמר כל השומע קולי יכתוב גט לאשתי שייחד את השומע שיכתוב, כמו שמצאנו לגבי מודר הנאה מחברו, שאם אמר כל השומע קולי יזון את אשתי, אסור לשליח לזון את אשתו מפני שהוא חשוב כמו שלוחו, בשונה מהאומר כל הזן אינו מפסיד, כדאיתא בפרק המדיר. וע"ש שכתב שמודר הנאה שאמר כל הרוצה לתרום יבא ויתרום, שרשאי חברו לתרום, מפני שגילוי דעת מספיק לתרומה משא"כ בגט דבעינן ציווי.

והדברים ק"ו לנ"ד שלא היה ציווי, שבודאי א"א לכתוב את הגט עבור הבעל הצמח. וכמה קולמוסין נשתברו למצוא היתרים על גבול הדק ביותר משום תקנת עגונות, עיין ספר קרנות צדיק שכמה טרח והתייגע למצוא היתרים לכתוב גט לאשה בגוונא ידידה, שגילה רצונו לגרש וצוה לבי"ד שיכתבו ויחתמו גט ומינה שליח במקום אחר ובינתיים הצר הצורך לא השאיר זכר לביה"ד, ולמרות שהלך לו עד הקהילה אחר וגילה רצונו להתגרש, לא איסתייעא מילתא מפאת שלום, ע"ש פרטי המקרה, ומסקנתו שרק כאשר היה גילוי של רצון מצד הבעל, יש מקום לדון להקל, משא"כ במקום שלא היה גילוי של רצון, שבודאי לא שייך להקל. ונראה שגם אם היה רצון, אם לא היה ציווי אי אפשר להקל, כמו שהבאנו לעיל מהדין של מסוכן, שבעינן ציווי לכתובה לכל הפחות, וכמו שקיי"ל שבאומר אמרו, אין כותבים, דמילי לא מימסרן לשליח, למרות שהיה גילוי דעת ברור שרצון הבעל בגירושין, וכן מהדין של שליח שלא ניתן לגירושין, שא"א לגרש, למרות גילוי הדעת של הבעל, כדאיתא בשו"ע אבן העזר סי' קמא.

הרי שעדים וסופר שעשו שליחותם, לא יכולים לכתוב גט חדש ללא ציווי, למרות גילוי הדעת המפורש של הבעל.

כמו כן שם בסעיף ב', באמר לעדים כתבו וחתמו ותנו לפלוני ויוליך לה, דאם נמצא הגט פסול, אינם כותבים ונותנים גט חדש.

כמו כן, עיין בשו"ע אבה"ע סי' קכא סעי' א' ב' ג', במי שאחזו רוח רעה בזמן כתיבה או במהלך זמן הנתינה דלא מהניא שליחותיה. ולכן פסק השו"ע שם בסעי' ד', צריך לדקדק בשכ"מ שיהיה שפוי בזמן כתיבה והנתינה, דבלא"ה לא מהניא השליחות.

והירה"ג הנ"ל סייע עוד, מדברי הרמ"א בסי' קמא סעי' לה, השולח גט ביד עובד כוכבים שיתננו לפלוני, ומינה הבעל בכתבו לאותו פלוני שליח להוליך הגט לאשתו, כשר, מפני שהעובד כוכבים אינו עושה אלא מעשה קוף בעלמא. הגה: מיהו יש חולקין וסבירא להו דאין למנות שליח הולכה על ידי כתב, גם לא ראיתי נוהגין כן. ע"כ. ואם נאמר שמספיק רצון ולא בעינן ציווי, מדוע לא מהני מינוי שליח הולכה על ידי כתב לרמ"א, הרי הבעל גילה דעתו שרצונו בגירושין.

ויעוד הביא ראיה ברורה לזה ממש"כ השו"ע שם סעי' לב, שמי שמסר לשליח שלא היה ראוי לשליחות ולבסוף הוכשר לשליחות, שלא מועילה שליחותו מצד תחילתו בפסלות וסופו בכשרות, ואם נאמר שמספיק רצון להכשיר השליחות, אם כן מדוע בתחילתו בפסלות וסופו בכשרות, לא יועיל מדין זכין מאחר שמעניין אותנו רק רצון הבעל לגרש עיין שו"ע שם.

כמו כן, עוד ראייה לנ"ד דהנה ז"ל הרמב"ם (סוף פ"ב מהלכות גרושין): מי שהדין נותן שכופין אותו לגרש את אשתו ולא רצה לגרש, בית דין של ישראל בכל מקום ובכל זמן, מכין אותו עד שיאמר רוצה אני, ויכתוב הגט והוא גט כשר, וכן אם הכוהו גוים ואמרו לו עשה מה שישאל אומריין לך, ולחצו אותו ישראל ביד הגוים עד שיגרש, הרי זה כשר, ואם הגוים מעצמן אנסוהו עד שכתב, הואיל והדין נותן שיכתוב, הרי זה גט פסול. ולמה לא בטל גט זה, שהרי הוא אנוס בין ביד גוים בין ביד ישראל, שאין אומריין אנוס אלא למי שנלחץ ונדחק לעשות דבר שאינו מחוייב מן התורה לעשותו, כגון מי שהוכה עד שמכר או נתן, אבל מי שתקפו יצרו הרע לבטל מצוה או לעשות עבירה, והוכה עד שעשה דבר שחייב לעשותו, או עד שנתרחק מדבר שאסור לעשותו, אין זה אנוס ממנו, אלא הוא אנוס עצמו בדעתו הרעה. לפיכך זה שאינו רוצה לגרש מאחר שהוא רוצה להיות מישראל, רוצה הוא לעשות כל המצות, ולהתרחק מן העבירות, ויצרו הוא שתקפו, וכיון שהוכה עד שתשש יצרו, ואמר רוצה אני, כבר גירש לרצונו. לא היה הדין נותן שכופין אותו לגרש וטעו בית דין של ישראל או שהיו הדייטות ואנסוהו עד שגירש הרי זה גט פסול, הואיל וישראל אנסוהו יגמור ויגרש, ואם הגוים אנסוהו לגרש שלא כדין אינו גט, אף על פי שאמר בגוים רוצה אני ואמר לישראל כתבו וחתמו הואיל ואין הדין מחייבו להוציא והגוים אנסוהו אינו גט.

ע"כ.

ואי נימא שמספיק רצון לגרש, כדי שנכתוב ונחתום על גט שנזכה לבעל, לשם מה צריך לכתוב, נכתוב אנו ונחתום גט שהוא זכות לבעל לדברי הרמב"ם. ונהנה כידוע לכל באי שערי בתי הדין שסרבנות האשה לגט קשה שבעתיים מסרבנות הגבר, בהעדר פתרון, ומאחר וחרגמ"ה קיל מגט מעושה [מאחר והרבה פוסקים סוברים דחרגמ"ה דרבנן ובספק חרם יש להתיר והרשב"א ס"ל שגם מצד הרהורי עבירה יש להתיר ועיין בספר דעת קדושים שהרחיק לכת שגם מצד כבוד אב המבקש שיתגורר בעירו יש להתיר וכן דעת מרון שחרגמ"ה תוקפו עד אלף החמישי] ואם עולה על הדעת שמספיק רצון להתגרש למה לא השתמשו בעידן האלקטרוני במקומות שלא יכולים לסדר גט בשיחת וידאו המשופרת מהטלגרם שהיה בזמן ערוך השולחן לזכות גט לבעל כאשר הבעל יצווה להתגרש כמו שהערוך השולחן מצא דרך מעיקר הדין בצווחת להתגרש שיזכו לה גט בצווחת להתגרש בעידן הטלגרם ומשכך פתרון המוצע הוא לא ברור וסיכויי הערעור נמוכים].

ועיין בספר היכל יצחק (פסקים וכתבים עמוד 356) שכינה אפשרות זו כחידוש מבהיל, דאפילו בגלוי וידוע שהיא זכות גמורה, שזה זכין מאדם היינו הוצאה מרשות, שמוציאין אשה מרשותו, שאין כח שניעשה שלוחים שלו שלא מדעתו אפילו בזכות גמורה וגלויה לכל, מפני שזכייה היא מטעם שליחות, ועדיף משליחות, ואין כוחה יפה עד כדי כך להיעשות שלוחים בעבורו להוציא ממנו לפי דעתו שזוהי הוצאה, שהרי המרכבת משנה אינו אומר שקבלה זאת בידו, ועל כן סברא היא, ואולם א"צ לזה, דהוכיח הגאון מקובנא בבאר יצחק (סימן א-ב) שלא כמרכבת המשנה, ודומה הענין להא דסוטה כה. וכו'. שמקנין לאשתו של בעל שהלך למדינת הים משום זכות שמסתמא הלא מסכים לדעת בית דין, וע"ש בבאר יצחק, אך דא עקא שקשה לחדש חידוש מבהיל כזה, אע"פ שעכ"פ יש גילוי דעת שאינו חפץ בה, ואומדנא דמוכח טובא שמתרצה במה שעושין גט בשבילו. ע"כ.

והנה באדם שאשתו נשתטית, הלכה רווחת בישראל שלאחר שהבעל משליש גט לאשתו מקבל היתר נישואין לשאת אשה שניה. והרב המגיה במל"מ (פ"ו מהל' גירושין ה"ג) הביא שחכמי קושטא החמירו בזה שלא למסור את הגט שהושלש לאשה לאחר שתחלים, וזאת ע"פ דברי הגמ' בנזיר יב. דכל היכא דאיהו לא מצי עביד לא מצי משוי שליח, ועל כן מאחר שהבעל מינה את השליח

בזמן שאינו יכול לגרש, על כן אין תוקף לשליחות, ועי' בספר מרכבת המשנה (הל' גירושין שם) שכתב, שאף חכמי ליסא החמירו בזה, אך הרב מקראטשין לימד זכות על הקדמונים שהתירו לגרש בגט זה, ונימוקו, שמאחר שהבעל גילה בדעתו שחפץ לגרשה, והיא זכות גמורה עבורו. וכמו"כ עתה לאחר שאשתו הראשונה החלימה יש לו זכות גדולה, שע"י מסירת הגט ינצל מאיסור חדר"ג, שהרי הוא נשוי לאשה אחרת, על כן כתב הרב הנ"ל שאף שמינוי השליח אינו חל, אולם יש אפשרות למסור את הגט לאשה בגדר זיכוי לבעל דזכין לו שלא בפניו. והגאון החת"ס בתשובתו שם החזיק דעתו של הרב הנ"ל, וז"ל: "עכ"פ מוכח היכא דפירש בהדיא, כגון בנידון דידן שגילה דעתו שרוצה לגרש אשתו השוטה לכשתשתפה, דנהי דהשליחות של עתה לא מהני, דאיהו לא מצי עביד, מ"מ מועיל מטעם זכיה, שהרי גילה דעתו דזכות הוא לו. ועוד, ודאי זכות הוא לו להצילו מחסר דרגמ"ה להיות עם ב' נשים", עכ"ל.

והנה הרבנים המתירים הרגישו בזה שהנידון שם אינו דומה לנידון שלהם, מאחר דהתם גילה השני דעתו שחפץ בגירושין, משא"כ בשוטה וצמח שלא גילה דעתו, אך בכ"ז הסתמכו על הנימוק השני שם, שכשם ששם יש זכות לבעל כדי שלא יעבור על איסור חדר"ג, ה"ה לדבריהם ניתן למצוא מעין זכות כזו אף בשוטה.

אך לא ירדו לעומק דברי החת"ס, דהנה יש לכאורה לתמוה בדבריו מדוע הוצרך לשני הנימוקים הנ"ל, ומשמע דלא סגי ליה בזה שהבעל גילה דעתו בתחילה שחפץ לגרשה, ועל כן הוי זכות גמורה עבורה וזכין לו שלא בפניו.

וידידי הגאון רבי ישראל יפרח שליט"א דייק מזה, דנראה ברור מדברי החת"ס דלולי שני הנימוקים לא היה מתיר לזכות את הגט עבור הבעל, וזאת משום שהנימוק הראשון בלבד אינו מספיק, שהרי אף שבתחילה גילה דעתו בעת מינו השליח שחפץ לגרשה, אולם עתה כעבור זמן רב כשאשתו החלימה, מנא לן שעדיין עומד בדעתו ואולי התחרט מלגרשה, וכבר העיר מזה רבינו החזו"א אבהע"ז סי' מ"ט סק"י שאין הדבר מוכרח שהוא טובה והרבה פעמים אדם עושה ומתחרט בענין שליחות", ועל כן הוצרך החת"ס לנימוקו השני, וכוונתו בזה שמאחר שעצתה כשאשתו החלימה עובר בכל רגע על חדר"ג, על כן יש סבירות שנשאר בדעתו הראשונה שחפץ לגרשה ולא חזר בו מהחלטתו זו.

כלומר, אף נימוקו השני של החת"ס אינו עומד בפני עצמו, וללא הנימוק

הראשון אין אפשרות למסור את הגט, שהרי אף אם יש צד שרוצה להמנע מאיסור חדר"ג, אך מאידך י"ל דמנא לן שחפץ עתה לגרשה, אולי חזר בו ומעדיף לחזור לאשת נעוריו ויחליט לשדל את אשתו השניה להתגרש, וממילא שוב אין לנו וודאות שיש כאן זכות גמורה עבורו. ועל כן הוצרך החת"ס אף לנימוקו הראשון דמאחר שגילה דעתו מתחילה שחפץ לגרשה וכבר נשא אחרת, על כן יש להניח שנשאר בדעתו הראשונה והוי זכות לו.

וּחִזְיִנָּן מְדַבְּרֵי הַחֶתֶת"ס שְׁעִיקָר נִימְקוּ לְהִיתָר הוּא עַל סִמְךָ גִּילּוֹי דַּעְתּוֹ הָרֵאשׁוֹנָה
שֶׁל הַבֶּעַל שֶׁחָפֵץ בְּגִירוּשֵׁין וְלֹא גִילּוֹי דַּעַת זֶה לֹא הִיָּה מֵתִיר הַחֶתֶת"ס עַל
סִמְךָ הַנִּימּוֹק הַשֵּׁנִי, מִשּׁוּם שֶׁסו"ס אֵינוֹ מֵהוּוֶה רֵאִיָּה מְכַרְעַת שִׁישׁ כֵּאֵן זְכוֹת
גְּמוּרָה.

ויש להעיר עוד כי אף על נימוקים אלו חלקו כמה מגדולי האחרונים ובתוכם חכמי קושטא וחכמי ליסא הנ"ל שלא התיירו למסור את הגט אף בדרך זיכוי, ויש להניח שנימוקם הוא כי מאחר ויש לחשוש שעתה בעת מסירת הגט הבעל חזר בו (כדברי החזו"א הנ"ל) וכמו"כ אף המניעה מאיסורי חדר"ג אינה ראייה שמסירת הגט לאשתו הראשונה היא זכות עבורו וכמש"כ לעיל דאפשר שחפץ לחזור לאשת נעוריו ולגרש את השניה, ועל כן החמירו מאד בזה.

וּחִזְזִינָן עַד כֵּמָה חֲרָדוֹ רַבּוּתֵנוּ לְהִשְׁתַּמֵּשׁ בַּהִיתָר שֶׁל זִכְיִי כְּשֶׁלֹא בִּרְרוֹר בְּאוֹפֶן חָדָשׁ מִשְׁמָעִי שִׁישׁ כֵּאֵן זְכוּת גְּמוּרָה לְבַעַל.

וזהנה בשוטה כשאינ כאן גילוי דעת מאת הבעל שחפץ לגרשה, הרי שאין בידינו את יסוד ההיתר של החת"ס הנ"ל ונותר שידינו לדון האם יש אפשרות של זכות גמורה לשוטה במתן של גט לאשתו ללא גילוי דעת מתחילה שחפץ לגרשה.

ולאחר העיון, ברור הדבר שבנידון דידן אין כל זכות לבעל שוטה, דהנה מקור האי דינא מגמ' דקידושין מ"ב ע"א "מנין שזכין לאדם שלא בפניו, שנאמר ונשיא אחד נשיא אחד", וכתב שם רש"י, "אלא לזכין לאדם שלא בפניו אתא, דקטנים שלא בפניו דמו וכיון דנחלות הארץ זכות הוא להם, היתה חלוקתם חלוקה". וחזינו מדברי הגמ' דהאי זכות דזכין הוא אך ורק כשמקבלים הקטנים איזה דבר בעת פעולת הזיכוי.

והנה בשוטה, לכאורה לא שייך בו עניין זכות כלל שהרי אין לו דעת והבנה שמקבל איזה דבר להנאתו וזו כנראה סברת רבותינו הראשונים שאין

מזכין לשוטה ע"י אחר מן התורה אלא מדרבנן וכמש"כ רש"י בב"ב קנ"ו ע"ב ד"ה "זכין לקטן" שתקנו חכמים שיהא אחר ומקבל לצרכו, כלומר אף שמדאורייתא אין לשוטה ענין של קבלת זכות מאחר שאינו בן דעת, בכ"ז רבנן תקנו עבורו שיזכה אחר עבורו ממון לצרכיו. ונראה דאף לשיטת הסוברים שמזכין לשוטה מן התורה, כוונתם היא דאף ששוטה הוא לאו בר דעת ואין לו הבנה להינות מהדבר שמזכים עבורו, אולם בכ"ז מאחר שיש לשוטה צרכים בסיסיים כגון מזונות וכד', על כן, מאחר שגופו נהנה מהממון שמזכים עבורו, חשיב בכה"ג זכות עבורו.

ומעתה לפי"ז נראה שמלבד זכות ממונית עבור צרכי גופו, אין כל זכות אחרת שניתן לזכות עבורו, שהרי השוטה פטור מכל המצוות כדאיתא בריש פ"ק בחגיגה, ואין לו שכר ועונש, ועל כן אף אם היה איזה ערך של איסור הנובע מקשר הנישואין כגון שהאשה מכשילה אחרים ונכשלת בעצמה עקב מצבו של בעלה, אולם מניעת איסורים אלו ע"י נתינת גט לאשה אינה זכות כלל עבור הבעל, משום שאינו בר עונשין, ואינו מקבל עתה בעת מסירת הגט כל זכות גשמית או רוחנית, ועל כן ברור שמלבד זיכוי ממון עבור צרכיו, אין כל זכות אחרת שניתן לזכות עבור השוטה, ועל כן כל דברי הרבנים המתירים בענין מניעת איסורים ע"י מתן הגט, אין בהם ממש.

ואגב, יש להעיר כי כבר היו דברים מעין אלו בדורות שלפנינו לאחר מלחמת העולם הראשונה שהבעלים לא חזרו מזה זמן רב ונשותיהם נשארו עגונות, והגר"א קלצקין זצ"ל אב"ד לובלין כתב בספרו "דברים אחדים" אות מ"ד - מ"ה להתיר למסור לנשים העגונות גיטין בגדר זיכוי לבעל.

והנה אף ששם לא היה מדובר בבעלים שוטים אלא בבעלים פקחים, בכ"ז יצא כנגדו בחריפות הגרי"ז מינצברג זצ"ל אב"ד חסידים בירושלים עיה"ק בקונטרס מיוחד בשם "היתר עגונה" סי' ג' (והודפס לאחר מכן בשו"ת שארית ישראל לגרי"ז הנ"ל) בסי' ה', ודחה שם את כל דבריו, והוסיף שם בסי' ב' שכשהוציא הגר"א קלצקין את ספרו הנ"ל "נתווכחתי עמו וכו'" ונתן מכשול לדורי דורות הבאים וכו', והודה לי שליבו נקפו ובקשני לערוך תשובה סותרת לדבריו בכדי שלא ימשכו אחרים להקל אחריו וכו', וחידוש בעיני על גדולי הרבנים ששמו יד לפה ולא יצאו במחאות נגדו אחר שהיה מפורסם לאחד מגדולי זמנינו, בטח יש לחשוש שלא ימשכו אחריו. ומצאתי חובה בנפשי להודיע בשער בת רבים כי

נתלו בקורי עכביש וכל דבריהם אין להם יסוד בראשונים ובאחרונים, עכ"ד.

ואם דבריו הנ"ל נאמרו על זיכוי לבעלים פקחים, ק"ו בזיכוי לשוטה שכל דבריהם אין להם יסוד בראשונים ובאחרונים כמו שנתבאר לעיל, וחובה מוטלת עלינו למחות על כך.

מכל הלין טעמי נראה שעיקר היסוד שעליו בנו הבנין, אינו מבוסס כלל, ואין לנו שום בירור וראיה שנידון זה הוי כזכות לבעל. וממילא אין כאן דין זכין מאדם שלא בפניו. וכ"ז מלבד מה שנראה שלדעת כמה פוס' אליבא דהרמב"ם, לא אמרי' דין זכין בגט, וצריך ידיעה של רצון גמור וציווי לתת גט לאשתו, ולא הוי כשאר קניינים. ואנו אין לנו להשען אלא על אבינו שבשמים שישלח במהרה מזור ותרופה לאשה העגונה, והרבה דרכים למקום.

ובעיקר הנידון באותה אשה עגונה שבעל נהפך לצמח ושוכב בלא הכרה במשך שנים, הנה בכל כהאי גוונא יש כמה דרכים:

א. לבדוק היטב את מעשה הקידושין אם נעשו כדת וכדין, אם העדים כשרים לעדות, ואם הטבעת היתה קנינו של הבעל, ובירורים אלה יש לעשותן על ידי בית הדין.

ב. וכן ביה"ד צריך לבדוק אם אכן יש כאן מקח טעות, באופן שנתגלה לה אחר החתונה שהבעל סבל ממחלה נפש קודם החתונה. וע' בכתובות עב: המקדש את האשה על מנת שאין בה מומין, ונמצאו בה מומין, אינה מקודשת. כנסה סתם ונמצאו בה מומין תצא שלא בכתובה. כל המומין הפוסלים בכהנים פוסלים בנשים. ע"כ. וכתבו התוס' (שם ד"ה ע"מ) דבנמצאו בה מומין אפילו לא התנה על כך מראש, אינה מקודשת. והוכיחו כן מדגזור שאין ארוסה בת ישראל אוכלת בתרומה, משום סמפון, הרי דהקידושין בטלים אף בלא התנה. ומה שצריכה גט הוא מדבריהם, או מדאורייתא, מספק. ע"כ. [ותלוי אם סד"א לחו' מה"ת או מדרבנן]. וע' להרמב"ן (יבמות סה.) שכתב, נישאת לשלישי למי שאין לו בנים, תצא שלא בכתובה. פירוש בשלא הכיר בה כאותה ששנינו באיללונית, ואם נשאה מתחילה לשם איילונית יש לה כתובה. וכ"כ בה"ג והכ"נ בתוספתא, מפני שהן קידושי טעות. אבל מ"מ צריכה גט, שאין כאן טעות ודאי, אלא חששא היא, וגבי ממון עליה להביא ראיה, ולענין איסורא לחומרא וצריכה גט. ותמהני אפילו נישאת למי שיש לו בנים יוצאה שלא בכתובה, שהרי קידושי טעות הן,

ודמיא לאיילונית, ונ"ל וכו' אם בא להוציאה וטען עליה משום מק"ט, בודאי אין לה כתובה, דומיא דאיילונית שלא הכיר בה. עכ"ל. נמצא שאם נמצאת איילונית או עקרה, הוי מקח טעות. והכא נמי בנ"ד, אם נמצא לוקה בנפשו יש לדון בזה משום מקח טעות, ועל בית הדין לברר הדבר הדק היטב, ובאיוזו מדה הוא לוקה בנפשו. וכשיש ספק בודאי דצריכה גט מספק.

הפסקת תרופות לחולה המוגדר כצמח

ג. וגם אפשר להיוועץ עם חכמי הדור אם אפשר להפסיק ליתן תרופות לחולה, וכך מצבו של החולה יחמיר, ויפטר מן העולם. [אך אין ספק שאסור להפסיק בידיים את המכוונות ולגרור ח"ו לזירוז מיתתו]. ועיין בשו"ת אגרות משה (חלק ח"מ חלק ב' סי' עג עד עה) שכתב, שאין חיוב ליתן תרופות להאריך חיו של חולה שיש לו יסורין עצומים שאין יכולת לרפאות אותו מיסוריו. והביא ראיה מזה שנוטלין הדברים שמעכבים יציאת הנשמה (יו"ד סי' של ברמ"א). וכן פסק הסטייפלר זצ"ל בספר קריינא דאגרתא (מכתב ק"ל). ועוד ראיה מהדין המבואר ברמ"א יו"ד סי' של"ט, שמותר להסיר המונע של יציאת נשמה שקול שדופק בחדר לפעמים מעכב יציאת נשמה. אך בשו"ת ציץ אליעזר דחה הראיה הנ"ל, והביא ראיה שאפילו במצב של יסורין נחשבים החיים לזכות, מהגמרא (סוטה כ"ב) שאם סוטה יש לה זכות, הזכות תולה לה שנים ושלוש שנים, ואינה מתה מיד, אלא מתנוונת והולכת. ומבואר שהדבר נחשב לזכות לחיות אפי' במצב של יסורין. ואפילו במצב של חיי שעה חייבים להאריך חיי החולה, ואפי' במקום יסורין. וע' למחר"ש קלוגר בספר החיים (סי' שכח).

ואמנם כל זה בחולה הסובל יסורין, אבל חולה המוגדר כצמח ואינו סובל יסורין לכאורה אין להקל בזה. ועיין להרה"ג רבי זלמן נחמיה גולדברג בעמק הלכה (אסיא עמ' 64) שחולה המוגדר כטריפה מותר להפסיק ולנתק את מכשיר ההנשמה, אך מוטב לעשות זאת בדרך שהחולה לא ימות מיד עם הפסקת המכשיר. וע"ש שיש מי שאוסר. וראה באורך בענין זה בספר אנציקלופדיה הלכתית רפואית חלק ה' (עמוד 202 והלאה). ואין כאן מקומו.

להתפלל על מי שמוגדר כ"צמח" שימות במהרה

ד. וכן יש אפשרות להעתיר בתפלה לפני השי"ת שיעשה הטוב עם החולה הנמצא לפנינו, ואף מותר להתפלל עליו בתחנה ובבכייה לפני השי"ת,

שייפטר מן העולם, ובכך תצא האשה מעגינותה. כן כתב הר"ן (נדרים מ.), דפעמים שצריך לבקש רחמים על החולה שימות, כגון שמצטער החולה בחליו הרבה, ואי אפשר לו שיחיה, כדאמרינן בכתובות (קד.) שהוא יומא דנח נפשיה דרבי, גזרו רבנן תעניתא ובעו רחמי וכו', סליקא אמתיה ואמרה, עליונים מבקשין את רבי, ותחתונים מבקשין את רבי, יהי רצון שיכופו תחתונים את העליונים. כיון דחזאי כמה זימני דעייל לבית הכסא וקמצטער, אמרה, יהי רצון שיכופו עליונים את התחתונים וכו', כלומר, דלימות רבי, ולא הוו שתקי רבנן מרחמי, שקלא כוזא שדייא מאיגרא לארעא, אישתקו מרחמי ונח נפשיה דרבי. ומשמע שמותר להתפלל על חולה שימות. וילפי' מאמתיה דרבי כמבואר במו"ק יז. ובפרט שהגמ' הביאה מעשה זה ומסתבר שהביאה זאת כדי ללמוד מזה למעשה. גם בספר חסידים (סי' תשנ"ד) כתב, שאסור להתפלל על חולה מסוכן שלא ימות, כי אסור לרחם עליו. ע"ש.

ויש להוסיף שכן משמע מהגמ' ב"מ פד. שחכמי בית המדרש התפללו על רבי יוחנן שימות, אחר שנחלה מרב צערו על ריש לקיש. ע"ש. וכעת ראיתי שכן כתב בערוך השלחן (יו"ד סי' שלה סעיף ג'), דכל המבקר את החולה גורם לו שיחיה שמתפלל עליו שיחיה, וכל שאינו מבקר אין מבקש עליו רחמים לא שיחיה ולא שימות, דלפעמים יש לבקש רחמים שימות, כגון שיש לו יסורין הרבה בחליו, ואי אפשר לו שיחיה כמעשה דרבי בפרק הנושא. ע"כ. [ובחי' פורת יוסף בעבודה זרה ביאר, דמה שאמרו נח נפשיה אין הכוונה שנפטר לבית עולמו, אלא אדרבה נח ה דעתו. ע"ש. אך אין זה הפשט הפשוט של נח נפשיה]. ואין להקשות, דמאי שנא ממה שכתבו הפוסקים, דאסור לקרב מיתתו של גוסס, וכמבואר במסכת שמחות (פרק א' הלכה ד'), וברמ"א (יו"ד סי' שלט), דהכא אינו עושה שום מעשה לקרב מיתתו, אלא מתפלל להשי"ת שאם הדבר טוב לחולה למנוע ממנו יסורין, שיקרב קיצו. ואם טוב הדבר בעיני השי"ת יקבל תפלתו. ואם לאו יהיו המשך יסוריו לתועלתו לכפרת עוונותיו. ופשוט.

שוב הראוני שכן כתב להוכיח בספר יפה לעינים להגאון רבי יצחק פלאג'י (בבא מציעא שם). וכ"כ להוכיח גם בספר קונטרס היחיאלי לרבי יצחק אלפייה.

והנה בילקוט שמעוני (פרשת עקב תתעא) אמרו, מעשה באשה אחת שהזקינה הרבה, ובאה לפני רבי יוסי בן חלפתא, אמרה ליה רבי זקנתי יותר מדאי, מעכשיו חיים של ניוול הם, שאיני טועמת לא מאכל ולא משקה, ואני מבקשת

להפטר מן העולם, אמר לה, מה מצוה את למודה לעשות בכל יום, אמרה לו, למודה אני אפילו יש לי דבר חביב אני מנחת אותו ומשכמת לבית הכנסת בכל יום. אמר לה מנעי עצמך מבית הכנסת שלשה ימים זה אחר זה, הלכה ועשתה כן ובימים השלישי חלתה ומתה. ע"כ. ומבואר דמותר היה לה להמנע מלבוא לבית הכנסת אף שידעה שהדבר יכל לגרום לה שתמות, ואף רבי יוסי שיעץ לה כן משמע דליכא בזה שום נדנוד איסור, כל שחיה חיים של ניוול, כדאמרה שם. ואם כן כל שכן שמותר להתפלל על חולה מסוכן שימות. וזה מסייע לדברי הר"ן הנ"ל. שוב הראוני שהובאה ראייה זו בפתח הדביר ח"ג (דף קלד ע"ג), וכן בספר זכר עשות (סוף מערכת ה') בשם ספר זכור לטוב. אלא שיש שדחו ראייה זו, דשאני התם שהיה מונעה בשב ואל תעשה, שלא הלכה לבית הכנסת. מה שאין כן בנידון הר"ן שמתפלל על החולה שימות, הרי שעושה מעשה בקום ועשה. [דאף אי נימא דעקימת שפתיו לא חשיבא מעשה, אינו בגדר שב ואל תעשה].

ואע"פ שהעוצם עיניו של גוסס הוי רוצח, [כמבואר בש"ע יו"ד סי' שלט סעיף א'], כאן שאינו עושה מעשה אלא מתפלל להשי"ת לקירוב המיתה, מותר, למרות שאמרו (אבות ד') יפה שעה אחת בתשובה ומע"ט וכו'. ודברי הר"ן הנ"ל הובאו גם בתפארת ישראל על המשניות (פרק ח' דיומא משנה ד' בכוזע שם). וע"ש במהרש"א שהקשה מדברי הגמרא, שאין נראה כד' הר"ן. ע"ש. ובאמת שהפוסקים השמיטו דברי הר"ן ולא הביאוהו להלכה, וגם בטור ובשו"ע לא הובא דין זה. ולכאורה נראה שאין לסמוך על זה למעשה. ובפרט שמהגמ' כתובות הנ"ל משמע שאין להתפלל על החולה המצטער שימות, שהרי לא הוו שתיקי רבנן מרחמי. רק אחר "שלקחה כוזא ושדייא מאיגרא לארעא", ונבהלו מהדבר רק אז אישתיקו מרחמי. (כמו שביאר כן בשיטה מקובצת שם).

ואמנם בספר כל בו על הלכות אבלות (פרק א' סי' א') הביא דברי הר"ן הנ"ל, ודברי החקקי לב ח"א (חלק יר"ד סי' נ') שנשאל בת"ח שאשתו חלתה חולי ארוך זמן רב, ולמעלה מעשרים שנה שמדוכאת ביסורין, שנתכווצו איבריה ידיה ורגליה ה' ירחם, והיא כלואה בתוך ביתה ויש לה מכאובים רבים, ובעלה קיבל בסבר פנים יפות את יסורי אשתו במשך שנים, ועם כל זאת האשה מתפללת לה' שימיתנה, כי טוב מותה מחייה. ובניה היו מביאים לה תרופות, ושוכרין לה משרתת. ויהי היום שנתרבו היסורין והרופאים נתייאשו ממנה, וגם חולי מעיים קשה, (עיי' מס' שמחות שחולי מעיים הוא מיתתן של צדיקים), והפצירה בבעלה ובניה

שיתפללו עליה שתמות, ונשאל הגאון המחבר אם מותר להם לעשות כן, ובתחלה כתב להוכיח שאין לבקש על אחר שימות, אפילו הוא אויבו. אבל באופן שהוא סובל מיסורין, הוכיח כדברי הר"ן מאמתיה דרבי שהתפללה עליו שימות, ומצינו שלמדנו הלכה מאמתיה דרבי, גבי הנידוי שעשתה במועד קטן (יז.). ואם היה הדין שאסור לבקש רחמים על מצטער שימות, למה הביאו זאת בגמ', ולכן העלה שם שקרוביה יהיו בשב ואל תעשה, לא יתפללו להחלמתה ולא יתפללו שתמות. ואין אנו כאמתיה דרבי, שאם אנחנו כחמורים לא כחמורו של פנחס בן יאיר, אבל אחרים שהם זרים יכולים להתפלל עליה שתמות. ע"ש.

[ומהר"ח פלאג'י חזר על הדברים בספרו עיני כל חי דף קו ע"ב]. גם בשו"ת קנין תורה בהלכה כתב דלא קיימא לן בזה כהר"ן. אולם בכמה אחרונים הביאו דברי הר"ן להלכה, וכמו שכתב בספר רמת רחל (שבסוף שו"ת ציצן אליעזר חלק ה סי' ה). עש"ב. וכ"ה בשו"ת דברי שלמה שניידער ח"ג. וכ"כ בספר ערך כסף להגר"ח גאטניו (מערכת ח'), והוכיח כדברי הר"ן מהגמ' בבא מציעא הנ"ל. גם בספר שבט יהודה למהר"י עייאש (סי' שלט) פסק כדברי הר"ן. ע"ש. ועיין במאור ישראל (ברכות י). שהעיר מהגמ' שם, אפילו חרב חדה מונחת על צוארו של אדם אל יתייאש מן הרחמים, ואם כן היאך קאמר הר"ן הנ"ל דשרי להתפלל על חולה שימות. והרי בכל אופן לא ימנע עצמו מן הרחמים. וי"ל שאני חולי בידי שמים שעל פי הטבע אי אפשר שיחיה ואין מזכירין מעשה נסים. ועיין עוד בחקקי לב [הנ"ל] ובישרי לב (י"ד סי' ח' סק"ז). ע"ש.

ובספר לשון חכמים לרבינו הגר"ח (סי' מה) מובא: זה התיקון נתן רבינו בעבור אשה אחת זקנה, שהיתה גוססת ומצטערת יותר מעשרה ימים, וגם אני הצעיר הייתי מכלל העשרה, וזכורני כי קודם שיצאנו ממפתן החצר נפטרה האשה הנז' במנוחה. ויבואו עשרה בני אדם וילמדו סביבות המטה לימוד זה בראשית ברא אלהים וגו' עד אשר ברא אלהים לעשות. ואחר כך בפרשת ויקהל. ויעש את המנורה זהב טהור עד ואת כל כליה. וע"ש סדר התפלה.

וזכורני לפני קרוב לשלשים שנה, שאחד הגבירים הנכבדים בג'נבה פנה למרן
אאמו"ר זיע"א בבקשה אודות אחד מפקידי הבנק שלו, שזה כארבע
חמש שנים שוכב בלא הכרה כצמח, והרופאים נתייאשו מלרפאותו, ואשתו
נשארה עגונה. ומרן זיע"א ביקש מאברכי ישיבתינו "חזון עובדיה" שיבואו
עשרה לבית החולים בו הוא מאושפז, ויתפללו סביב למטתו סדר התפלה הנז'

כדי שימות. ומרן עצמו השתתף עמנו באותה תפלה [בבית חולים במרכז הארץ], ואכן התרגשות גדולה אחזה בנו, בעת התפלה עם מרן ליד מטת החולה, שהיה אדם צעיר ומחוסר הכרה. ואכן לא עבר זמן והאיש נפטר לבית עולמו, וכך הותרה האשה מכבלי עגינותיה. [ולאחר שנים יצא לאור הספר חזון עובדיה על הלכות אבלות, ושם בח"א (עמוד פא) הביא המעשה הנז', באיש אשר היה מוטל כאבן דומם במשך שנים רבות, כמו צמח, ותיכף אחר התיקון הנזכר נפטר במנוחה. ע"כ].

בברכת התורה,

יצחק יוסף

ראשון לציון הרב הראשי לישראל

נשיא בית הדין הרבני הגדול

הגאון רבי חיים שלמה שאנן זצ"ל

אב"ד תל אביב

מח"ס שו"ת "עיונים במשפט" ג"ח

* הגאון רבי חיים שלמה שאנן זצ"ל נולד בארץ ישראל בכ"ו שבט תש"ג לאביו רבי שמעיה שאנן (סונין) זצ"ל, אביו גדל ברוסיה וקיים תורה ומצוות במסירות נפש ממוש, למד במינסק בישיבה שקיים במחתרת הגאון רבי יהושע רודנאר צימבליס זצ"ל, ובפיקוחו והדרכתו של הגאון רבי יצחק אייזיק קראסלשיצקיוב זצ"ל מחבר ספר "תבונה" על הרמב"ם והירושלמי, עלה מרוסיה עם קבוצה מתלמידי הישיבה ללמוד תורה בירושלים ע"ה"ק, ולאחמ"כ שימש כרב ביהכנ"ס והרביץ תורה בעיר רמת גן, היה ענוותן ושפל ברך, שייף עייל ושייף נפיק.

בילדותו למד הגר"ח ש"צ ז"ל בביה"ס שע"י "ישיבת תל אביב", לאחמ"כ עבר ללמוד בישיבת פוניבז' לצעירים ומשם המשיך לישיבה הגדולה, בה שקד על התורה בהתמדה רבה, ויצק מים ע"י הגאונים רבי שמואל רוזובסקי זצ"ל, רבי שלמה ברמן זצ"ל, ויבדל"א הגאון רבי ברוך דב פוברסקי שליט"א. וכבר בבחירתו נבחר על הטושי"ע חלק יו"ד, ונסמך ע"י הגאון רבי ראובן כץ זצ"ל אב"ד פ"ת.

בהגיעו לפרק האיש מקדש נישא לבת הגאון רבי יוסף דב יפה זצ"ל מרבני תל אביב. ולמד במולד "היכל התלמוד" בת"א בראשות הגאון רבי טוביה לסיצין זצ"ל, ולאחמ"כ עבר לכולל "בית הלל" בראשות הגאון רבי הלל ויטקינד זצ"ל והגאון רבי מרדכי מן זצ"ל. תקופה קצרה שימש כר"מ בשייבת "תפארת ציון" לצעירים.

ל"אחמ"כ ישב ועסק בתורה בהתמדה בביתו, את לימודי הדיינות למד בחברותא עם הגאון רבי פנחס קורח שליט"א, עמו למד כבר בבחרותו, (כשהגאון שליט"א מעיד שלמדו ללא דברים בטלים כלל). ובשנת תשנ"ג סיים את הבחינות בהצטיינות מיוחדת.

נוודע כמתמיד עצום וכתלמיד חכם גדול, שעמל בתורה בכל כוחו, חיבר כמה

* תודתנו נתונה לבנו הרה"ג צבי דוד שליט"א על עזרתו הרבה בכתיבת תולדות אביו הגאון זצ"ל. ומכאן אנו שלוחים את תנחומינו למשפחה הנכבדה, שלא יוסיפו לדאבה עוד. המערכת.

ספרים חשובים 'עיונים במשפט' ג' חלקים, ו'עיונים בפרשה'.

היה מכותבי האנציקלופדיה התלמודית (מכרך יד), כשכבר בבחרותו כתב ערך שלם (ערך "חדש"), וכן ערך וההדיר כמה מכתבי רבותינו הראשונים, [ביניהם "משפט החרם" להרמב"ן בהוצאת הרש"ר. הל' שבת למהר"ם (נדפס בספר הזכרון "דורר יקרא"), ועוד כתבי רבותינו הראשונים שנדפסו בספרי זכרון רבים, מהם בספר הזכרון "נר לשמיעה" שערך לעילוי נשמות אביו. ב"מוריה" (גליון נז, צג, צח, קג, ובקובץ המועדים פסח ח"א, וע"נ גליון קל"ט עמ' ג), ובס' הזכרון לאבי עזרי, ובס' אוצרות הברכה (ברזל, עמ' ל והלאה)].

ישוב על מודין לשפוט את ישראל שנים רבות, בתחילה (אייר תשמ"ט) שימש כדיין בחיפה שנתיים, ולאחמ"כ עבר לכה"ד בפתח תקוה, שם כיהן גם בהרכב מיוחד לממונות בראשות האב"ד הגאון רבי שמעון סלומון זצ"ל רבה של פ"ת. ולאחר שנים עבר לשמש כאב"ד בית הדין בתל אביב בנתניה ובאריאל. תקופה מסוימת שימש כחבר ביה"ד הגדול.

היה בידידות עמוקה עם יבדלח"א הגאון רבי יצחק זילברשטיין שליט"א שהיו מלבנים יחד נושאים הלכתיים סבוכים. וכן היה מושתתף קבוע במסירת שיעורים בבר בי רב שמקיים הגר"צ שליט"א בכולל "בית דוד" בחולון. וכן גאב"ד חניכי הישיבות הגאון רבי מרדכי גרוס שליט"א, היה קרוב אליו מאוד והיה מתייעץ עמו רבות בשאלות סבוכות בענייני אבן העזר. כשהגרד"ש משמש גם כאב"ד בביה"ד "חניכי הישיבות" שבראשות הגר"מ שליט"א. שאלות מכל העולם היו מגיעות לשולחנו בהכרעות קשות בסוגיות המורכבות של אבן העזר וחושן משפט.

במשך שנים רבות הרביץ תורה במסירת שיעורים לבעלי בתים, ולדיינים ותלמידי חכמים במשך עשרות שנים, בבתי כנסת ובתי מדרשות, ובכמה מוללים, מהם המולל החשוב "אהל המשפט" בקרית ספר שעמד בנשיאותו.

נפטר ביום יט כסלו תשע"ו. בפטירתו איבד עולם הדיינות את אחד מגדולי ובחירי הדיינים. חבל על דאבדון ולא משתכחין.

תשובה זו נמסרה לידינו ע"י הגאון וצ"ל בעצמו, כשהוא מעודדנו להו"ל קובץ זה במהרה, ואף זמן קצר לפני פטירתו התקשר לזרזנו שוב להו"ל את הקובץ הנוכחי. לצערנו לא נזכה להגיש לפניו את הקובץ בהדרו. יהיו הדברים לעילוי ונשמות.

בימים אלו יצא פסק דין שהכה בתדהמה את דייני ישראל. בי"ד התיר לאשה

להינשא אחר שבעלה עימו הייתה נשואה מספר שנים וילדה לו בת, עבר תאונה לאחר חמש שנות נשואין והוא היום במצב צמח, דהיינו שהוא מחוסר הכרה במצב המוגדר "צמח" מזה כמה שנים ועל כך כתבו פסק דין ארוך הבנוי על כך שכיון שהיום הוא לא מתפקד וכיון שעל דעת כן לא נישאו שהוא יעבור תאונה ויהיה מחוסר הכרה שנים רבות הנישואין נהפכים לספק נשואין ... והיות וביה"ד מחליט שרצון הבעל הוא לתת גט, בגלל טובתו, הרי ביה"ד זיכה בשם הבעל גט לאשתו...

פס"ד זה חמור מאוד

א) התקדים של ביטול קידושין ונישואין הוא היה שאיפת כל שונאי דת ישראל בכל הדורות האחרונים וכפי שיובא להלן. ומי יקבע גבול בין מחוסר הכרה שבע שנים לבין מחוסר הכרה חודש אחד; בין מי שעזב את אשתו ומצא אחרת נאה הימנה או בין מי שהמיר דתו או בין מי שמכה את אשתו או מי שנהיה חולה נפש במצב שאין נראה שיש לו תקווה להבריא או כל עגונה שבעלה נעלם. כל נשות הנ"ל יהפכו לספק אשת איש אפילו היו נשואות מספר שנים והקימו משפחה...

ב) למה רבותינו מזמן חז"ל ועד ימינו לא ידעו מפתרון זה ולא התירו את כל אלפי העגונות שבעליהן נעלמו ויכלו לצרף ספק זה למשל "למים שאין להם סוף", או המירו דתם או יצאו מדעתם, והרי אין כמעט ספר שלא דן בענייני עגונות וכי כל חכמי ישראל לא ידעו מהמצאה זו ולא יכלו לצרף ספק נוסף...

ג) אם נעבור על המקורות שנכתבו בפסק הדין, לא נמצא אפילו מקור אחד שצוטט שתומך בפסק הדין ואדרבה מרוב המקורות, שצוטטו פעמים בחלקם נראה ההיפך. וכפי שיובא להלן ביתר פירוט.

ד) מניין לכותב פסק הדין ההתיימרות לדעת מה רצון הבעל, והלא מסתבר שההיפך הוא הנכון, הבעל רוצה שיבקרו אותו; היו אנשים שהיו במצב דומה לבעל זה והתעוררו לאחר שנים וטענו שהם זוכרים ביקורים שביקרו אותם, לפחות מקרה דומה אירע בב"ד ת"א בחודשים אלו; ידוע לכל שבית חולים אינו נותן הכל, וגם משום זה יש תועלת בביקור אצל חולים מסוג זה, ומי למשל מטפל בטיפול שיניים של החולה – נידון שהיה אצלי פעם.

למה הבעל יסכים שכל בעילותיו בכל שנות הנישואין יהיו בעילות זנות למפרע

וילדתו תהיה כמי שנולדה מחוץ לנישואין.

ויותר בהרחבה

פסק הדין בנוי על כך שכל שאירע במהלך הנישואין אירוע שמיום זה ואילך הבעל אינו מתפקד לחלוטין כבעל "אפילו אינו בעל כל דהוא" הרי נהפכים הנישואין לספק קדושין...; הנחה שניה שרצון הבעל לגרש את אשתו כיון שזה טובתו...; הנחה שלישית שבית הדין רשאי לתת גט לאשה כאשר זה רצון הבעל וכאילו הם שלוחיו...

בהקדמה לפסק הדין נכתב: כי הוא מיסוד על תורתם שני גדולי הפוסקים בדור האחרון החזון איש והגרצ"פ פראנק. אין זה נכון, נקדים בבירור שיטת הרב פראנק.

הנחה ראשונה, ועל כן הוא מצטט תשובת הר צבי אבן העזר קלג. והנה תשובה זו דנה בבעל שגרש את אשתו והיה ספק בכשרות הגט, ההר צבי דן בכשרות הגט ופסק שהגט כשר ויש להתיר את העגונה, וחתם על כך. עד כאן התשובה. מאוחר יותר "בהוספה ממקום אחר בכתבי רבנו" שנכתב אחרי פסק הדין נוסף שבחסד לאברהם דן בבעל שהמיר או נשתגע "אבל במשוגע אי אפשר לדור והוי כמומר שאינו כאן כלל ולכן יש להתירה". ושוב דן בהמשך הוספה זו בעניין שהגט היה כשר. אין בתשובה שיש להתיר בגלל שהבעל השתגע, ההיתר הוא רק בגלל שניתן גט ולא כתב אפילו שזה טעם נוסף מצטבר להיתר.

ואף בחסד לאברהם הנידון באשה שהתגרשה כבר ונשאת בשנית ושוב התגרשה והיה ספק בגט הראשון, שהבעל היה מומר, בשם אבי המגרשת והעלה להיתר להכשיר את הגט, וצירף עוד צירופים להיתר, והוסיף עוד צירוף שדעת תוספות שבנשואה אין מקום לבטל נשואין לפי שאין אדם רוצה שבעילתו תהיה בעילת זנות, דבר שאינו ניתן לומר על מומר שלא אכפת לו ולכתחילה עושה בעילת זנות.

ובכן אין תשובה של הר צבי שניתן להסתמך עליה, ההר צבי התיר רק בגלל הגט שהיה כשר ואחרי שהתיר, צירף, [לא בפסק הדין], שבמומר לא אכפת לו שבעילתו תהיה בעילת זנות וה"ה למשוגע.

עוד הובאה תשובה נוספת של הר צבי, הנידון היה "הקידושין סידר רב

ריפורמי, כעבור איזה זמן הגיע לה שמועה ששתי שנים לפני החתונה המיר החתן את דתו לנוצרי, ונעשה קטטה ביניהם עד שעזב את ביתו ולא נודע מקומו איה" והתיר משום: "שהמום היה בשעת מעשה הקידושין ויש כאן טעות דמוכח, דמסתבר טפי דהוי מקח טעות והקידושין בטלים". "וגם יש צירוף דהקידושין נסדרו לפני רב ריפורמי, קרוב לודאי ולכה"פ ספק ודאי הוא דהעדים היו פסולי עדות". וכן יש ספק אם קידושי מומר תופסים. עד כאן התשובה ושוב הובא לאחר פסק הדין "נמצא מכתבי רבנו" "ויש לי לעיין אם יש מקום לחלק בין שהיה מומר מעיקרא - שהיה טעות בשעת נישואין, ובין שנעשה מומר אח"כ - דבשעת הנישואין לא היה מקח טעות, וצ"ע".

ובכן אין תשובה של הר צבי שניתן להסתמך עליה: ההיתר היה קידושין רפורמיים, מום שהיה בשעת הקדושין.

בפסק הדין הובאו תשובות הרד"ך ובית הלוי - שו"ת הרד"ך דן שהיה מומר בשעת הנישואין ולא בבעל ולאחר הנישואין. בית הלוי שצוטט בפסק הדין דן בנמצאו מומים בשעת הנישואין ומשום מקח טעות.

כמו כן עיקם את דברי הבית הלוי. בית הלוי ח"ג ג האריך וכתב שאם היה מקח טעות והתברר שהבעל כבר בזמן הנישואין אינו "בעל כל דהוא", כי אז ניתן לכופו אותו לתת גט. ובמפורש לא התיר בלא גט. וכמו כן בשום אופן לא התיר במום שנולד לאחר הנישואין.

ושוב הביא נודע ביהודה מהדורא קמא - אבן העזר סימן פח והא לך הנוסח בלא דילוג, ושם כתב ההיפך! ! שבאשת איש לא יעלה על הדעת להתיר וגם לא אצל אדם חי:

קשה למה לא מצינו סברא זו ולא הזכירו הגאונים רק יבמה שנפלה לפני מומר. ונלפענ"ד משום דבתה"ד שם מביא דברי הגאונים ומביא שהוקשה להם בעצמם דסברי דביאת מומר כעריות והרי בהדיא אמרו מומר שקידש קידושיו קידושין וניתח להו לחלק בין יבמה דממילא נפלה קמיה והוא איסור לאו ובין קידושין דעביד מעשה בידים ואיסור כרת... אבל באמת הא ליתא דודאי לא מהני כאן לומר אדעתא דהכי לא נתקדשה כיון דלאו בדירה לחוד תליא מילתא וכמו שכתבו התוס'. ... דבשלמא מה ששייך אחר מותו לא איכפת לו אבל בעודו בחיים אף שהוא מומר מ"מ אינה אסורה לו לחלוטין ואם יחזור הרי היא מותרת

לו וא"כ בודאי לא ניחא ליה שיתבטלו הקידושין. ועוד כיון שהיא אגידא ביה צריכה היא לרצות בתרקבא דדינרי וממילא לא ניחא לדידיה שיתבטלו הקידושין. ועוד היה לי לדבר בזה איזה חילוקים ולחדש דלפעמים שייך תירוץ התוס' שחילקו בין היכא דתליא בדידה לחד ולפעמים לא שייך לחלק, אלא שאין רצוני להאריך בפרט הזה כי בעוה"ר מורי הוראה שבזמננו יש בהם הרבה מקולקלים ועמו בעצו ישאל ומקלו יגיד לו מחפשים קולות ופן יקחו וישחיתו דברי להקל גם באשת איש גמורה שהמיר בעלה. [למותר לציין כי המודגש דולג בפסק הדין].

עוד הובא מדברי הבית מאיר בצלעות הבית סוף סי' ו.

הב"מ דן בקנס ביטול שידוכים, וכותב שלא יעלה על הדעת שאם אדם נתן מתנה לחברו ואחר זמן העני, שיוכל לבטל משום שע"ד כן לא נתן. וכתב לחלק בין תנאי שאילו הצדדים היו מתנים בשעת השידוכים, היו מסכימים, כיון שלשני הצדדים לא אכפת, עוד כתב שכשמבטלים קידושין מפסידים הצדדים את מצות הקידושין, וע"כ לא ברור שיסכימו לבטל, ומ"מ אם היו מתנים עם הארוס שאם יהיה מוכה שחין, אין אומדנא שהיו מסכימים לתנאי, אבל שלא תיפול ליבום לאחר מותו יש להניח שהיו מסכימים.

האם יש מקום לדמות למקרה שלפנינו, האם ברור שאם היו מתנים בעת הנשואין שאם לאחר חמש שנים והולדת ילדה יקרה אסון והבעל יחלה ולא יוכל לתפקד, שני הצדדים היו מסכימים ואף הבעל היה מסכים שכל הביאות יהיו ביאות זנות ומצות הקידושין תבוטל והילד יהיה מחוץ לנישואין. נראה שהתשובה היא שלילית.

משנה למלך זכיה פרק ו ד"ה שוב. תחילה הביא מדברי פני משה לחלק בין נשבע והעני שהחייב הוא בינו לבין קונו, ששם אין טענה של דעת אחרת, אבל בנישואין אין מקום לבטל. ותירוץ שני חילק בין נפלה ליבום - לאחר מות הבעל - לפני מומר שלא נתקדשה ע"ד כך. אבל לא כתב זאת בנישואין ולא כתב אלא לשיטת מהר"ם ששו"ע פסק שאין לסמוך עליה.

דברי חיים אבן העזר חלק א סימן ג שצוטט "בפסק הדין" דן לעניין היתר חדר"ג בשוטה: "יש לומר דוקא גבי אשה דטב למיתב טן דו בזה הוא דכתבו התוס' דגם לס"ד סבירא ליה דאחר הנשואין אינו אומדנא דמוכח אבל באיש

אפילו לאחר הנשואין אמרינן אומדנא וכן מבראר בהדיא בתשׁו׳ חכם צבי ז״ל [סי׳ מ״א]... דמשום הכי צריך היתר ולא סמכינן אאומדנא משום דהא הוי דעת אשתו [ג״כ] ובשלמא התם גבי יבמה מן האירוסין דלא איכפת ליה לבעל במה שנעשה לאחר מיתה אבל בלוקח או בבעל בחייו בודאי לא אמרינן אומדנא, ואם כן הכי נמי בנשתטית איכא דעת האשה... ואי דאשה לא היתה מתרצה מה איכפת לה כיון דאין מוועצין ממנה שום דבר מהשלשת הכתובה בעודה בשטותה בודאי לא איכפת לה ותיכף שתתרפא תקבל הגט, ואי שאינה מרוצה להתגרש הלא אם ירצה בעלה לגרשה יוכל לגרשה בעל כרחא... ואי משום בעילת זנות בכהאי גוונא ליתא גבי אשה. הגם שנימא שיש קצת קפידא הלא בלאו הכי רבים ושלמים סבירא להו דבאומדנא גדולה אפילו בדבר התלוי בדעת שניהם אמרינן אומדנא ויעוין בתשׁו׳ חכם צבי ז״ל [סי׳ מ״א הנ״ל] ובנודע ביהודה [קמא חלק יו״ד סי׳ ס״ט] ואם כן בודאי קשה למה לי היתר מאה רבנים הלא יש אומדנא גדולה דאדעתא דהכי לא נשאה. ולכן י״ל דבאמת זה טעם ההיתר... האשה לא אכפת לה כיון שיש לה מזונות וכתובה.

א"כ סברה זו אינה קיימת בבעל: אי אפשר לגרשו בעל כרחו, אין מדובר לאחר מותו ויכול הוא להפסיד אם יתרפא.

בפס"ד הסתמכו על דברי מלכיאל שאומרים אומדנה גם בבעל שע"ד כן לא נשאת "ולאחר שהדברי מלכיאל סבר שאין היתר מפני שאין עדות על מותו".

הבה נעייך הנהדרן בבעל שהיה על סיפון אוניה ונעלם. בדיניהם קבעו שהוא טבע בים, אין כל ידיעה ממנו זה שלוש שנים רב החובל טען שלא הייתה כל ספינה באיזור. בתשובה דן הדברי מלכיאל אם רב החובל נאמן שלא מרע אומנותו, ושהוא מסל"ת, וכן צירף שיטת הר"א מוורדון של אבד זכרו, ושוב הביא שבכל אדם כשמת אין נ"מ לו אם יבטלו הקדושין למפרע. "כשמת ואין עליו עדים הרי מתעגנת לעולם... וכיון שזכינו לדון שאם מת בטלו הקדושין. היכא שיש לנו ספק אם מת ממילא הוי ספק בקדושיו כיון שאין עדים על מיתתו. וחזקת א"א אין כאן. וגם חזקת חי אין כאן לפי שיש כנגד זה חזקה דדייקא ומינסבא". וכיון שהאיסור דרבנן לכן נאמן מסל"ת... ולפ"ז כשנאבד זכרו כמה שנים וקרוב הדבר שמת. הרי יש כאן ספק על הקדושין. דאם מת נתבטלו הקדושין כמש"ל. וא"כ אין לה חזקת א"א כלל. ואף שיש לו חזקת חי. מ"מ כיון שרוב אנשים ההולכים למרחוק כותבים לביתם...". ועוד צירף "רוב" ו"מים

שאינן להם סוף" "ורגלים לדבר". וסיים: "... אינני קובע בזה הלכה למעשה".

ובכן הדברי מלכיאל התיר רק אחרי מספר צירופים ורק לעניין שאין חזקת אשת איש ומסל"ת ואבד זכרו ורוב ומים שאין להם סוף ועוד. ובפירוש לא משום ע"ד כן לא נשאת, ומ"מ גם לדבריו סברה זו אומרים רק לאחר מיתה.

פסק הדין מניח מספר הנחות יסוד בלא כל הוכחה:

כשם שאדם מת אינו חושש במה שיהיה אחריו ה"ה אינו חושש במה שיהיה אחריו במצב של צמח – הנחה זו מוטעית: צמח יש לו עדיין תקווה וכבר היו דברים מעולם ובימים אלו בביה"ד בת"א הופיעה אשה שהייתה צמח שנתיים ואח"כ הקימה משפחה; כל זמן שאדם חי הוא יכול לצבור זכויות ומצוות משא"כ במת. הנחה נוספת שבשוטה אשתו יכולה לסייע ולטפל בו משא"כ בצמח - אינו נכון, יש שוטים שאין בני משפחה יכולים להתקרב אליהם ואילו לצמח יש טוענים שהוא קולט, ואותה אשה סיפרה שהיא הייתה מודעת לאנשים שבקרו אותה; כל אחד יודע שלמרות הטיפול המסור בבית חולים, חשוב שבני משפחה יהיו אצל החולה, אפילו מחוסר הכרה; מעשים בכל יום ואנו גם נפגשנו עם אנשים שביקרו קרוביהם יום יום למרות שהם היו במצב צמח.

עוד נקודה, כדי לחלק בין שוטה לצמח, שהוא עניין מהותי צריך לפחות מקור הלכתי ולא שכך "נראה לי". כמו כן לא הובא אפילו מקור אחד שמצב צמח הופכת האשה אחר שנות נשואין לספק אשת איש.

הנחה נוספת "זו זכות לבעל שתתגרש ממנו כשאינה אלא ספק אשתו?", אין כל מקור לזה, והלא החזו"א שיובא להלן טוען שאין כאן זכות אלא חובה.

הנחה נוספת ואני מצטט: "על יסוד שיטת החזון איש שניתן לזכות עבור הבעל את כתיבת הגט וחתימתו ואת נתינת הגט גם כשהבעל שוטה, ובכפוף לכך שהגירושין הן זכות גמורה לבעל".

הדברים פשוט אינם נכונים בלשון המעטה והוצאו דברים מהקשרם:

א. החזון איש בסימן פה מחמיר: אף במקום עיגון כאשר הבעל צוה לכתוב גט בכתב ידו ו"שאינן להקל בזה אף במקום עיגון ואף אם נשאת תצא", ואפילו כתב אחר נוסח המינוי ומסר כתבו לסופר ולעדים, שאין זה לשמה "עד

שיתאחדו הבעל והסופר ברגע אחד בהסכמה אחת" ועל כן לא מהני מינוי שלא בפניו, וחרש פסול אפילו כתב כתבו לעיני הסופר, ואין להקל באומר אמרו במקום עיגון ואין להקל במינוי שלא בפניו.

ובכן החזו"א פסל גט אפילו ניתן והבעל ציוה בכתב לתת לאשה ואפילו מטרתו של הבעל ורצונו למנוע עיגון. וכי יעלה על הדעת שאותו חזו"א יכשיר גט שנכתב ע"י ביה"ד בלא לשמוע את הבעל כאילו ביה"ד הוא הבעל...

ב. לא נמצא באף מקום בחזו"א שאם זכות גמור לבעל ניתן לכתוב גט ולמוסרו בלא ציווי של הבעל. וכל האומר אחרת אינו אומר אמת.

הציטוט מדברי חזו"א סי' פו א - ב מוצא מהקשרו, הנידון בבעל שציווה לתת גט כדין ואחר כך נשתטה, שאילו לא נשתטה והיה הגט ניתן בזמן שהיה אפילו ישן הגט כשר, אבל מאחר וכעת אינו ראוי לתת גט, שאינו בר קניין אפשר שהציווי של אתמול אינו מועיל, או כשם שזכין לשוטה [וזה אין צורך בב"ד ולא בשלושה אלא כל איש או אישה יכולים לזכות לו ממון] הרי כאילו אין הפסקה בין המינוי של אתמול, ובשוטה "אין מעשה אמש מועלת היום שהוא שינוי בעצמותו ולא אמרה תורה שיחול קניין בזמן זה בע"כ ע"י רצון קודם", ולירושלמי שטות הוא כאילו אינו מתערב, וכשם שזכין לו [ממון!] מעשה של אמש מקיים את הקניין של היום, וגם לבבלי כשיבריא הוא אחראי לכל מה שעשה ביום אמש ככל האנשים, כיון שבזמן שטותו נחשב בר קניין.

ואין זה אמת "שפשיטא ליה לחזו"א שמעמידים אפוטרופוס גם בגירושין". החזו"א דן האם ציווי הגט שנתן לפני שטותו האם הוא מתבטל, אבל אם יתן בזמן שטותו, או אם בית דין יתנו בזמן שטותו או כל איש ואשה, למרות שיכולים לזכות לו ממון, לא יעלה על הדעת שהגט הוא גט וודאי שאינו כלום.

ג. חזון איש נוסף שהוצא מהקשרו הוא בסי' מט ס"ק י שם כותב שגירושין אין זה מוכרע שזה טובה מוחלטת לבעל ואפילו גילה דעתו, "ואין אחר שלא עשאו שליח יכול לעשות" כיון שאין כאן זכות בעצם [כמו הנדון שם בהפרשת חלה] וחולה שהיה לו אח במדינת הים ואמר כתבו גט ונשתתק, אין נותנים את הגט. ואע"ג שציוה לתת אין כאן זכות ואדרבה חובה לו שהוא אסור להתייחד עמה והוא צריך לשימושה, וגם כבודו שתתאבל עליו "וגם זכרון הגירושין מעוררת לו דאגה והלכך אף שנתרצה אין ריצויו מועיל כלום ליתן כשנשטה".

בנדרון צמח שלא גילה דעתו ולא עשה שליח, היעלה על הדעת שזה זכות לבעל? ! יותר מבעל חולה שיש לו אח במדינת הים ורוצה בכל ליבו לגמול חסד עם אשתו לזכות אשתו בגט שלא תיפול ליבום.

האם הוא לא זקוק לשימושה והלא כאמור בני משפחה מבקרים חולים אפילו במצב צמח - ראה לאחרונה אריק שרון שנטען בין השאר שהביקורים אצלו האריכו ימיו. וכי אצל המוגדר צמח אין כבודו שתתאבל עליו ואין אצלו "וגם זכרון הגירושין מעוררת לו דאגה".

ואולי הבעל רוצה באשתו ובודאי זכות אין לו, ולעיל השווה המתיר את הבעל למת שלא אכפת לו שבעילותיו יהיו בעילות זנות ונישואיו יהיו בטלים וילדתו תהיה ולד מחוץ לנישואין כי אין כבר זכויות!

אין דמיון גם לאשה שהמירה ומזנה ששם הזכות היא כמו בחלה ואעפ"כ נחלקו הפוסקים ואצלה גם אין צריך לשמה ורצון, ואם היא תבוא להינשא הרי נצריך אותה גט.

לסיכום:

א. אפילו היה התר זה דין אמת, כבר כתב הגר"ח ברלין סי' קכו – קכט שאין להתיר אומדנא בזמן הזה כי אם יתירו במי שקידש כדי למכור אותה לכו' מחר יתירו מי שנסע לאמריקה... אח"כ יתירו מי שלא קיבל נדוניה שהובטחה לו... בעתים הללו דשכיחי פריצי דמעגני לנשיהו, ושכיחי גם אפיקורי דמצערי רבנן לאכוף אותם להפקיע כל קידושי עגונה שבעלה בגד בה מיד אחרי הנשואין ע"י אומדנא כזו, [נראה כאילו הדברים נאמרו בזמנינו שיש בג"צ! ! למותר לציין כי פס"ד זה אומץ ע"י...] דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה... וחלקת יעקב סי' פה "אם נפתח פתח כמחט של סדקית בקדושי מומר, יוכל לצמוח מזה הירוס גדול בחיי משפחה הישראלית, בעוונתה, שיש כמה וכמה מחללי שבת פורקי עול יהדות ממינים שונים ובדרגות שונות. ובשבט הלוי חלק ד סימן קעב לענין שנודע מספר שנים אח"כ כי הבעל מומר: "והרי על זה מצפים החילונים פורקי עול שבעמינו, שימצא דרך לבטל אישות בלי גט ח"ו". ועיין עיונים במשפט אבן העזר עמ' קלג שהיו רבנים שזיכו גט לאשה למרות שהבעל התנגד, ועל פניו בצדק לגירושין.

ב. מזמן חז"ל ראשונים ואחרונים היו אלפי עגונות, בעלים שהמירו, נהיו בעלי

מומים, חיים בפרהסיה עם אחרות וכו' ולא היה מי שצירף להיתר אומדנה. וכל שכן הנידון אחר חמש שנות נשואין ויש ילד מהנשואין.

ג. המקורות שנכתבו בפסק הדין, הם מצוטטים בחלקם והוצאו מהקשרם, לא נמצא אפילו מקור אחד שצוטט שתומך בפסק הדין, וחלק מהמקורות שצוטטו לא במלואם נראה ההיפך, לרבות הר צבי חזו"א דברי מלכיאל.

ד. פסק הדין בנוי על שיטת יחיד בעניין יבם מומר ששו"ע אבן העזר קנז ד פסק שאין לסמוך עליה, ורמ"א ומהר"י וויל דנו להקל אם חלצה לבסוף כיון שבנדרון יבמה שנשאה וחלצה האיסור הוא דרבנן, וכבר כתב משנ"ב ריש סי' לב בשער הציון ג שאין לצרף אפילו לספק ספקא שיטה שלא הובאה בשו"ע. ואילו המהר"ם עצמו לא סמך עליה עיין שו"ת משיב דבר חלק ד סימן עה: "ואחר שמהר"ם מרוטנבורג בעצמו שהמציא זה ההיתר לא היה לביה כשמעתיה ולא סמך ע"ז למעשה כמבואר במרדכי פ' החולץ".

זאת ועוד כשיש שיטת יחיד אפילו אם מצרפים אותה, הדברים אמורים כשהיחיד סמך ידו עליה, אבל כאן היחיד עצמו - המהר"ם לא סמך ידו להלכה. ה. ת"ח היחידי שהוזכר בפס"ד כמי שהסכים לפסק הדין, אותו ת"ח עצמו [כתב ו]חתם שלא הסכים לפסק הדין.

ו. ידוע על מקרי "צמח" שהתעוררו לאחר שנים, ואחר כך ידעו לספר מי ביקר אותם.

ז. בנוסף על כל הנ"ל, יש להעיר כיצד ניתן לכתוב בגט זה לשון הבעל:
 "אנא...; ברעות נפשי?; בדלא אניסנא?, ועוד?

חיים שלמה שאנן

הגאון רבי בנימין זארי שליט"א
 חבר ביה"ד הרבני הגדול
 אב"ד אשקלון
 וראש כולל לדיינות דיקצית "כרם ביבנה"

תשובה א

בס"ד, תמוז תשע"ה

בית הדין בצפת בראשות האב"ד הרב אוריאל לביא שליט"א הוציא פסק דין, על פיו ניתן בנסיבות מסוימות וכפי שנומק בפסק הדין לזכות גט עבור בעל שלפי הערכת הרופאים קרוב לודאי שהוא "צמח". פסק הדין עורר סערה בעולם התורני בכלל ובעולם הדיינות בפרט ורבים השיגו עליו. גם אני הקטן בקשתי לברר את העניין מבחינה הלכתית. עברתי על פסק הדין לאורכו ולרוחבו בתשומת לב רבה לכל הכתוב בו, כמו כן שוחחתי על העניין עם כמה מגדולי הדיינים הותיקים והם הביעו את דעתם הברורה נגד פסק הדין ואמרו שעל בית הדין בצפת לחזור בו. גם הרב מיכאל בלייכר שליט"א מגדולי הדיינים הותיקים הביע את התנגדותו לפסק הדין, ואף אמר לי שהוא שלח להם את השגותיו בכתב. החלטנו (הרב בלייכר ואני) להיפגש עם הרב לביא ובית דינו (הרב חיים בוק שליט"א והרב יוסף יגודה שליט"א) כדי ללבן את הדברים באופן בלתי אמצעי, ואכן נפגשנו אתם לשיחה נרחבת וממושכת שארכה מספר שעות. הרב בלייכר העלה את השגותיו. גם אני העליתי את השגותי ואף מסרתי להם בכתב את עיקרי הדברים הכתובים להלן. הם חזרו ונימקו את עמדתם. התנהל דיון רציני ויסודי בינינו כדרכה של תורה, אבל לצערנו לא מצאנו בדבריהם מענה לשאלות הקשות שהוצגו בפניהם. לאחר מספר שבועות נפגשנו אתם פעם נוספת לשיחה ממושכת. קווינו שהם יחזרו בהם, אבל הם נשארו בדעתם.

לאחר כל הברור שערכתי הגעתי לענ"ד למסקנה ברורה שיש לדחות את פסק הדין. פסק הדין הוא פסק דין של טעות, הן מבחינת המציאות והן מבחינת המסקנות ההלכתיות, ויש לחזור ממנו.

ברצוני לציין שנפגשתי לשיחה ממושכת עם הגאון הרב חיים צימבליסט שליט"א והראיתי לו את כתב התשובה לפסק הדין הרצוף כאן. הוא אמר לי שהוא כבר אמר בהזדמנות קודמת שהוא מתנגד לפסק הדין, והוא סמך את ידו על הדברים שכתבתי והביע שוב את דעתו הנחרצת נגד פסק הדין. הוא ייפה את כוחי לפרסם את התנגדותו ואף אמר לי שחשוב לפרסם את הדברים שכתבתי.

ברצוני להדגיש שכל דייני ישראל מודעים לסבלין של עגונות ומשקיעים לילות כימים למצוא פתח של היתר לעגינותן, אבל אי אפשר להוציא פסק דין על עניין חמור כ"כ על בסיס יסודות רעועים כ"כ ובניגוד לדעת הפוסקים.

האם הגירושין של בעל "צמח" הם זכות בעבורו?
הנחת היסוד של פסק הדין והיא היסוד המרכזי שעליו בנוי פסק הדין היא שאם הבעל הוא "צמח" הגט הוא זכות עבורו כי הוא לא זקוק יותר לאשתו, והפליגו לומר לא רק שזה זכות אלא זוהי "זכות גמורה". בלעדי הנחה זו אין לפסק הדין על כל הנושאים הרבים שנידונו בו שום בסיס.

גם הטענה שהרחיבו בה בחלק הראשון של פסק הדין שבכל מקרה יש כאן ספק גירושין בגלל שאדעתא שיהיה "צמח" לא היתה מתחתנת אתו גם היא בנויה בחלקה הגדול על ההנחה שלא מעניין את הבעל מה שקורה אתו אחרי שנעשה לצמח בדיוק כמו מת שנפלה אשתו ליבום (עי' תוס' כתובות מז:).

נצטט את דבריהם (עמ' 74):

"במקרה הנוכחי זיכוי גט הוא זכות גמורה עבור הבעל, וזאת בהיות הבעל מאושפז ומקבל את כל צרכיו ואת כל טיפול הנחוץ בבית החולים ללא הגבלה ובדרך הטובה ביותר, ואין לבעל שום נפק"מ אם הוא נשוי או גרוש. ומאידך, בהסדרת הגירושין מסירים בעיות קשות מהבעל, שאינו ממלא חובותיו לאשתו, והיה בו חיוב גירושין אילו היה ראוי לעמוד לדיון בתביעת הגירושין. וכן את החשש שהמציאות הנוכחית בלא גירושין עלולה להוות תקלה חמורה, ובלאו הכי כאמור לעיל האשה אינה יותר מספק אשתו, ובכך ודאי שכבר אינה מחויבת בדבר."

ואח"כ מביאים את החזו"א בס"י מ"ט, שכותב שאם הבעל נשתטה "לא דיינינן ליה לזכות, כיון שאין כאן זכות לבעל, ואדרבה חובה הוא לו שיהיה אסור להתייחד עמה מיד, והוא צריך לשימושה, וגם כבודו שתתאבל עליו ואולי יבוא אחיו ויבמה, וגם זכרון הגירושין מעוררת לו דאגה."

ומפלפלים שם, שכאן זה יותר גרוע בגלל שהאשה אינה מחויבת לטפל בבעלה, או מפני שהיא אשת איש, או בגלל שטענה מאיס עלי.

עצם ההנחה שהגירושין במקרה הנדון הם זכות עבורו כי הוא לא מפסיד שום דבר בגירושיו היא הנחה מופרכת. וזאת מכמה טעמים:

הטעם הראשון:

המציאות מוכיחה שדווקא חולה סופני הנמצא בבית חולים ללא השגחה של קרובי משפחה נמצא בסכנת הזנחה והוא זקוק מאד לאשתו שתעמוד על המשמר שיטפלו בו כראוי ובכבוד והיא שדואגת שיהיה נקי ומסודר ושכל המכשירים הרפואיים שהוא מחובר אליהם יפעלו כהלכה וכו' וכו'. חולה השוכב בבית החולים ולא מתעניינים בו באופן טבעי נשכח מלב, ברבות הימים הוא הופך למטרד והרופאים עושים רק את המינימום הנדרש אבל לא מעבר מזה. אי אפשר גם לטעון שאמו של הבעל תדאג לו במקום אשתו וזאת מכמה וכמה סיבות שאין צורך לפורטם. שאלתי הרבה אנשים וכולם אמרו את הדברים האלה וכל אחד שהתנסה בעניין הזה יכול להעיד עליה מניסיונו האישי, ותמוה מאד איך בונים פסק דין על הנחה המתעלמת מהמציאות, ואפי' אם הדיינים בטוחים בדעתם שזוהי זכות גמורה, מ"מ הרי יודו שהיא שנויה במחלוקת והרבה דיינים ותלמידי חכמים רואים אותה כבלתי נכונה ואיך אפשר לבנות פסק דין על הנחה מציאותית שהמציאות סותרת אותה.

אמנם בפסק הדין נטענה טענה נוספת שהואיל וגם לפני התאונה היחסים ביניהם לא היו טובים ולא רצתה בו בודאי גם לא תטפל בו.

אולם טענה זו אין לה מקום, גם אם נניח שזה היה המצב (וזה טעון הוכחה כי מעולם לא הוגשה תביעה של האשה לבית הדין), בכל זאת מנקודת מבטו של החולה הוא לא חושב כך, והוא רוצה להאמין ולקוות שמצבו האומלל יעורר רחמים אצל אשתו גם אם התרחקה ממנו. לא אחת קורה שגם זוגות שלא חיו יפה, ברגע שהבעל חלה במחלה קשה או בעתות משבר מתעוררת האהבה המקורית,

הטעם השני :

הצגת הבעל כ"צמח" חסר רגשות הזקוק רק לשרותים טכניים להחזקתו ב"חיים" אינה משקפת את המציאות. לפי מה שהרופאים עצמם כותבים יתכן שהוא אדם מבין ומרגיש והפגיעה המוחית היא בהעדר היכולת לתקשר עם הסביבה. ואצטט את תאור מצבו כפי שנכתב בעמ' 3 בפסק הדין :

"אמנם מבחינה רפואית הבעל מוגדר כחולה המצוי בהכרה אך אין כל אפשרות לתקשורת עם הבעל."

ולהלן : "הבעל מצוי בעולם פנימי וסגור משלו, דל ורדוד ביותר, גם לאחר בדיקות כאלו או אחרות אין דרך לחשוף את מידת הבנתו ביחס לסובב אותו, ואין דרך לתקשר עמו [...] לפי חוות הדעת הרפואית המוסמכת, הבעל אינו מודע ואינו מבין ברמה הבסיסית ביותר אף את הצרכים הבסיסיים שלו [...] בשנים האחרונות אין שיפור במצבו. הרופאים סבורים שאין סיכוי לשיפור. אמנם במקרים נדירים ביותר יתכן נס רפואי חריג במיוחד שאינו מצוי כלל [...] אך כעת סבורים הרופאים שבמקרה הנוכחי [...] אין לכך סיכוי."

בתאור יש סתירה מניה וביה. מצד אחד נאמר בו ש"אין דרך לחשוף את הבנתו ביחס לסובב אותו ואין דרך לתקשר אותו" ומיד אחרי זה נאמר שהוא "אינו מודע ואינו מבין ברמה הבסיסית ביותר" אם א"א לחשוף את הבנתו איך אפשר לקבוע שהוא אנו מבין ברמה הבסיסית ביותר. ברור שהקביעה שאינו מבין היא השערה והערכה בלבד ולא בנויה על מידע, כי באמת הרופאים לא יכולים לדעת מה קורה במוח שלו. הם רק יודעים שאין דרך לתקשר עמו. ובהחלט קיימת אפשרות שלפנינו אדם מבין מה שקורה אותו רק אינו יכול לתקשר. ידוע לכל שאם יש אדם הנמצא במצב כזה משתדלים בני המשפחה לדבר אותו ולספר לו על כל מה שקורה, כי מי יודע אולי הוא שומע ומבין. ואם הבעל הנדון הוא כזה הרי נוכחותה של האשה היא "זריקת חיים" עבורו ומנין

לקחו הדיינים את מסקנתם שהוא אינו חש ואינו מרגיש.

האם יעלה על הדעת לומר שאדם השרוי במצב כזה אין לו נ"מ אם הוא גרוש או נשוי.

הטעם השלישי :

מלבד כל האמור לעיל יש עוד טעם חשוב מאד למה אין הגירושין זכות עבורו. אף אחד לא יכול לדעת מה יקרה בעתיד.

יש מקרים נדירים שהאדם מתעורר מה"קומה" (או "תרדמת עמוקה" בלשון הרופאים) אחרי שנים. המקרים הם נדירים מאד, אבל כל חולה נתלה גם בקש. ומי אומר שאם היינו שואלים אותו לא היה אומר אני מאמין שיום אחד אתעורר, ואז חשוב לי מאד שתהיה לי אשה שתעמוד לצדי.

עולה מכל הנ"ל שהציר המרכזי שעליו סובב הפסק, שהגירושין של הבעל הזה הם זכות בעבורו כי אין מבחינתו הבדל אם הוא גרוש או נשוי הוא דבר מופרך בעליל שלא ניתן לאומרו אפי' מבחינת ההיגיון שבו ועל אחת כמה וכמה שלא ניתן להתיר על פיו אשת איש לעלמא.

דעת הפוסקים שגט נחשב כחוב אפי' בחשש רחוק
התמיהה על הנחה זו גדלה שבעתיים לפי מה שאנחנו רואים בפוסקים שהואיל ובאופן בסיסי הגירושין הם חובה חוששים אנחנו גם אם החובה רחוקה.

א. החזו"א בסי' מ"ט, כותב שאם הבעל נשתטה "לא דיינינן ליה לזכות, כיון שאין כאן זכות לבעל, ואדרבה חובה הוא לו שיהיה אסור להתייחד עמה מיד, והוא צריך לשימושה, וגם כבודו שתתאבל עליו ואולי יבוא אחיו ויבמה, וגם זכרון הגירושין מעוררת לו דאגה."

ב. האגרות משה אה"ע סי' קי"ז כותב: "כי אף שלהעשות שלוחים של הבעל ודאי אי אפשר משום דגט אינו דבר זכות לבעל ואף שגלה דעתו שרוצה שלא לעגנה מ"מ אפשר עתה לא היה רוצה מחמת שמקוה לצאת לחפשי בקרוב או שגם כבר יצא לחפשי ומקוה שימצאנה ואילו היה יודע שלא נתגרשה עדין לא היה מגרשה עתה."

ג. הגרי"א הרצוג שו"ת היכל יצחק אבן העזר ב סימן סד :

"וגם קשה למאד לצייר מצב שיהא בגרושין ודאי לגמרי נקי מצל של חוב, היינו חוב מצד המסיבות, כי שמא בעל במצב שהוא נמצא רוצה לצער את אשתו שתצטער עמו, וכהנה וכהנה, עקוב הלב מכל ואנוש הוא מי ידענו, ואם כי אלו הן מציאות רחוקות, מכ"מ לא יעלה הדבר על הלב למעשה, מפני החומר של אשת איש."

והנה בעמ' 76 הרחיבו בשאלה אם שייך זכין לאדם בזכות הנפש, והוכיחו מכמה פוסקים שזכות הנפש גם היא נחשבת לזכות. ועוד הוכיחו, שגם בשוטה בפטור מכל המצוות שייכת זכות הנפש. ואכן יש לנו יסוד מספיק שגם זכות הנפש חשיבא זכות. אולם כל זה אינו עניין לנידון דידן. כי כאן מצד אחד יש כאן זכות הנפש, שמשחרר את אשתו מעגירותה, אבל מנגד יש לו את החובה בעצם הגירושין, וחובת הגוף שלא להתגרש גוברת על זכות הנפש אפי' אם חובת הגוף היא בחשש רחוק כמו שמוכח מכל הפוסקים הנ"ל.

וניחזי אנן. הרי החזו"א כותב שגירושין הן חובה, בגלל שכבודו שיתאבלו עליו, והרי איך אפשר להשוות את הזכות הקטנה הזו לעומת זכות הנפש הגדולה שהוא מונע תקלה מאשתו ומונע ממזרות. ואיך אפשר להשוות את הזכות שכותב החזו"א ש"זכרון הגירושין מעורר דאגה" לעומת זכות הנפש. וחזינן מזה שהגדרת הזכות נמדדת בהרגשת האדם ולא בערכם האמתי של הדברים.

ראיות מהגמ' שאין הגט נחשב לזכות גם לאדם שאינו מתפקד

בפסק הדין (ע' 91 בקטע שכותרתו "התייחסות להשגות תלמידי חכמים שהעירו על פסק הדין") הובאו השגות של תלמידי חכמים לפסק הדין ותשובת בית הדין בצפת להשגות.

1. השגה אחת היא מהאמור במשנה יבמות קי"ב: שנשתטה אינו מוציאה עולמית.

המשנה אומרת שאם נשתטה אין לאשה תקנה ולמה לא אומרת שאם השוטה חסר תפקוד לחלוטין ואינו יודע בין ימינו לשמאלו ניתן לזכות גט עבורו.

תשובת בית הדין בצפת היא, שבכל שוטה מכל סוג "טובתו היא שאשתו לא

תיטוש אותו במצבו זה, שהוא זקוק לתמיכה [...] ואינו דומה לנידון דידן שהבעל מאושפז בקביעות בבית חולים שבו הוא מקבל את כל צרכיו". אח"כ הם מוסיפים שיש להעמיד את המשנה בסתם שוטה ולא בשוטה חריג.

תשובה זו מתמיהה מאד. האם בזמנם לא היו שוטים שהלכו ברחוב ערומים, לא גרו בבית, לא היה שום קשר בינם לבין האשה, והאשה כבר מזמן נטשה אותם. ולמה זה לא ייחשב זכות עבורו? הרי מדובר גם בחולים שהרופאים קבעו בברור שאין תרופה למחלתם ואשתו לא תוכל לעולם לחזור אליו. וגם כיום לאחר שאשתו נטשה אותו הוא לא מקבל ממנה דבר וגם אין שום סיכוי שבעתיד המצב ישתנה, ומוכרחים לומר שגם לשוטה הזה שכל הרופאים אומרים שהוא חשוך מרפא ותקווה בכל זאת אין הגירושין זכות עבורו כי גם במצבו הנואש הוא לא רוצה להפסיד את אשתו, ואיך אפשר לומר שלבעל הזה שבאמת זקוק כ"כ לאשה שתעמוד על ידו ותשגיח בשבע עיניים שלא מזניחים אותו ושומרים על כבודו אין הגירושין חובה.

גם מה שמעמידים את המשנה בסתם שוטה אינו מתיישב על הלב איך יתכן שלא נזכר באף אחד מהפוסקים שיש לחלק בין שוטה לשוטה.

בתשובתם להשגה ציינו את האחיעזר ח"א סי' כ"ח שדן לזכות גט עבור בעל שוטה (שם מדובר בגט שסודר לשכ"מ מסוכן ונכתב ע"פ ציוויו ואח"כ נשתתק, ונפל ספק שמא השתטה) אולם אין דברי האחיעזר עניין לנידון דידן, כי שם מדובר כאמור שהוא ציוה מקודם על הגט אלא שאח"כ נפל ספק שמא השתטה ובזה אמר האחיעזר שבמקום שהיה זכות הניכר שהרי הוא שהיה שכ"מ רצה לגרשה כדי לפוטרה מהיבום ו"וכיון דאיכא גילוי דעת לזה הוי כזכות גמור" (יעו"ש).

חשוב להדגיש שבתשובתו הארוכה מסתמך האחיעזר בעיקר להתיר את העגונה מטעמים אחרים ובראשם שהואיל ואח"כ בודאי חזר לצלילותו מעמידים אותו בחזקת שפוי וכפי שכתב בסוף אותה תשובה וז"ל:

"ולענין הלכה נתבאר דדין דר"ש שזורי הוא בכל גוני ומצד מה שנשתתק ולא נבדק אם הי' שפוי בדעת בעת הכתיבה והנתינה נתבאר כמה טעמים דכיון שהיה שפוי אח"כ אין לחוש בזה, וכיון שהוא מקום עיגון גדול ושעת הדחק שכבר ניסת [וכפירש"י בגיטין י"ט כדאי ר"ש

לסמוך עליו בשעת הדחק שניסת] ראוי להזדקק לזה
להתירה לבעלה".

2. השגה שניה מהברייתא (גיטין ע:) שראוהו מגויד או צלוב על הצליבה ורמז
ואמר כתבו גט לאשתי הרי אלו יכתבו ויתנו".

ומשמע שאם לא רמז, אי אפשר לכתוב, ולמה לא נאמר שבמצב כזה זכות הוא
לו להתגרש מאשתו וגם בלי שרמז יכתבו לו גט מדין זכייה.

בית הדין בצפת מיישב שאין זה זכות כי אם "אשתו תהיה לידו בשעתו הקשה
יש בכך סיוע ותמיכה רבה עבורו".

והנה כבר בעצם הסברה הזאת כבר נדחה כל חידושם. הרי בהתאם לקביעה
הרפואית על מצבו של הבעל דידן, וכפי שהובא לעיל, אמרו הרופאים
שאין לחשוף את מידת הבנתו לכל הסובב אותו ויתכן שהוא מבין מה שקורה
אתו ורק אינו יכול לתקשר. וא"כ כפי שכתבו הם בעצמם אם אשתו תהיה לידו
בשעתו הקשה יש בכך סיוע ותמיכה רבה עבורו?!

אמנם גם עצם החילוק שחילקו בין מגויד וצלוב לנידון דידן מעורר תמיהה. וכי
מדובר באדם שאשתו עומדת לידו בעת שצולבים אותו, ומה יהיה אם
אשתו נמצאת במקום רחוק ובודאי שלא תהיה לידו, האם אז יחשב הדבר כזכות
ויוכלו לכתוב גט עבורו?

3. עוד יש להקשות מדין מים שאין להם סוף.

אדם שטבע במים שאין להם סוף וכבר עשרות שנים לא הגיע ממנו שום אות
חיים – מדוע לא יזכו גט עבורו, אם לא הגיע כבר עשרות שנים מסתמא
כבר לא יוכל להגיע, וגם אם יגיע הרי אשתו שעזב אותה בעודו צעיר לא תסכים
לחזור אליו, ובמיוחד אם אינה שומרת מצוות ולא עמדה בניסיון, ולמה לא
נאמר שזוהי זכות עבורו? הרי אין לך "זכות הנפש" כהגדרתם גדולה מזו שמציל
את האשה מעגינותה ומונע אותה מן החטא ומלידת פסולי קהל בשעה
שהסיכויים שלו לחזור אליה הם כמעט אפסיים. ומכאן עולה ברור שגם כשיש
חשש רחוק מאד של חובה שוב אין הגט שבמהותו חובה נחשב לזכות.

בפסק הדין הם מתייחסים לנקודה זו אבל תשובתם מתמיהה מאד כ"הררים
התלויים בשערה".

ברצוני להדגיש. ידעתי שכל ההוכחות הנ"ל אינם בבחינת "תיוכתא" אבל בודאי שהם בבחינת "קשיא" וא"א להתעלם מהם כשמדובר בהיתר אשת איש לעלמא.

האם אפשר לומר שיש כאן ספק קידושין בגלל שיש אומדנא דאדעתא דהכי לא התקדשה

בפרק הראשון של פסק הדין מאריכים לטעון שבכל מקרה יש כאן רק ספק א"א, כי אדעתא דהכי לא היתה מסכימה להתקדש, ואע"פ שמדובר בהתפתחות מאוחרת והתוס' בכתובות מז ע"ב אומרים שלא שייך לומר כך בתלוי גם בדעת השני, מ"מ יש מקרים שגם בהתפתחות מאוחרת בטלים הקידושין למפרע: זאת על יסוד שני נימוקים.

(א) הנימוק הראשון שלא מעניין אותו מה שיקרה אחרי התאונה ולעניין זה הרי הוא כמת.

(ב) הנימוק השני שבמקום שיש אומדנא חזקה יש כאן מקח טעות אפי' אם הוא לא היה מסכים לכך, ונבאר את הדברים ונתייחס לכל נימוק בנפרד:

א. האם נכון לומר את הנימוק הראשון שאינו חושש במה שאירע אחרי שנפגע בתאונה כשם שהבעל אינו חושש במה שאירע אחר מיתתו.

התוס' בכתובות מ"ז: כותב התוס' שבדבר התלוי בדעת שניהם א"א לומר דאדעתא דהכי לא נעשה המקח ולכן אם נטרפה הבהמה אין לטעון טענת מקח טעות. אולם אח"כ הקשו התוס' מגמ' ב"ק ק"י ששאלה שיבמה שנפלה לפני מוכה שחין דתיפוק ליה בלא חליצה דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה והרי גם שם זה תלוי בדעת שניהם ותרצו דהתם "ברור לנו שלא יעכב בשביל שום דבר שאירע אחר מיתתו כי אינו חושש במה שאירע אחריו ולהכי לא פריך מאשה שנעשה בעלה בעל מום שתיפוק ליה בלא גט [...] כיון דתלוי נמי בדעת המקדש".

ועפ"ז כתבו בפסק הדין שבנידון דין שהבעל נעשה כ"צמח" ולפי דעתם ברור שאין לו עניין במה שנעשה אחר שנעשה צמח הרי זה כאילו קרה לאחר מותו, וא"כ יש כאן אומדנא דאדעתא דהכי לא נתקדשה לו.

ובאמת מצאנו סברה כזאת בנו"ב מהדו"ק אה"ע סי' פ"ח שדן להתיר אשה

שבעלה המיר דתו אחר הנישואין מכוח האומדנא הנ"ל מכיון שאחרי שהמיר אסורה להיבעל לו ממילא שוב "לא איכפת ליה לדידיה" (ולבסוף חזר בו כפי שנביא בהמשך) וא"כ אף אנו נאמר בנידון דידן שאחרי שהפך לצמח שוב לא איכפת לו במה שקורה אחרי זה והרי הוא כמת.

ואולם באמת כל ההיתר ע"פ סברה זו בטעות יסודו. הוא בנוי כולו על ההנחה המופרכת שבמצבו הנוכחי אין לו שום נ"מ בנישואין, שכפי שהרחבנו לעיל, אין לה כל בסיס לא בהגיון לא במציאות ולא בפוסקים ומן הראוי להדגיש שהנו"ב עצמו העלה את סברתו רק כהו"א, ובהמשך כתב שגם לגבי מומר אינה נכונה משני טעמים של חששות רחוקים, הראשון משום שהוא חושב שאולי בעתיד יחזור בתשובה והטעם השני "כיון שהיא אגידא ביה צריכה היא לרצות בתקבא דדינרי".

וזהרי הדברים ק"ו, אם בגלל החשש שרצונו לסחוט מאשתו כסף שוב לא ניחא ליה בכך ק"ו שבנידון דידן שהוא זקוק כ"כ למי ששיגיח עליו בודאי שאי אפשר לומר שלא מעניין אותו מה יעשו בו ואיך יטפלו בו.

בנוסף לזה וכמו שציטטנו לעיל מחוות הדעת של הרופאים, בכלל לא ברור לנו שהוא לא מודע למתרחש סביבו שהרי אמרו הרופאים ש"אין דרך לחשוף את הבנתו" ואולי הוא בכלל לא "מת" ואולי הוא מודע למה שקורה סביבו וכודאי ניהא ליה שאשתו תעמוד לידו.

גם לפי מה שכתבנו שיש מקרים אמנם נדירים של התעוררות מהתרדמה והחולה נתלה גם בקש בודאי שא"א לומר שלא איכפת לו אם יתבטלו הקידושים.

עולה מכל הנ"ל שאין להתיר את האשה על בסיס סברת התוס' ובגלל שהוא דומה למת ולא איכפת ליה במה שקורה עכשיו.

ב. האם נכון לומר את הנימוק השני שהקידושין בטלים בגלל שיש כאן אומדנא חזקה שאם היתה יודעת שכך יקרה לו לא היתה מתקדשת לו בפסק הדין הביאו את דעת כמה מגדולי הפוסקים שאע"פ שהתוס' כתבו שבדבר התלוי בדעת שניהם א"א לבטל קניין שנעשה בגלל מה שקרה אחרי הנישואין מ"מ במקום שיש אומדנא חזקה ואנן סהדי שהאשה לא היתה נכנסת כלל לספק זה ואפילו אם הבעל היה ממאן בתנאי לא היתה מסכימה להינשא לו הרי זה כאילו התנתה תנאי זה וממילא הקידושין בטלים. ולמדו זאת

מדברי ר"א בכתובות "שלא כתב לה אלא ע"מ לכונסה" וכן מזבין ולא איצטריכו ליה זוזי.

וסברה זו כתבה הרד"ך וכן הובאה במל"מ ה' זכיה ומתנה בפ"ו, וכן כתב הנו"ב מ"ק חיו"ד סי' ס"ט ועוד פוסקים.

אמנם הם מדגישים בפסק הדין וכפי שהוכיחו בעצמם שלא ניתן להסתמך על סברה זאת להתיר אשת איש לעלמא ומ"מ יש צד לומר שמכוח הסברה הנ"ל לפחות אין כאן איסור מדאורייתא.

ואכן אם בנידון דידן היתה אומדנא חזקה כזאת אפשר שניתן היה להסתמך על אותם פוסקים לפחות לעניין זה שאין כאן איסור דאורייתא, אבל עצם הקביעה שיש כאן אומדנא כזאת אין לה על מה לסמוך ולא ניתנת להאמר, וכפי שנבאר להלן:

האם יעלה על הדעת שאשה או בעל יתנו תנאי לפני הנישואין שאם לבעל יקרה משהו, כגון שיחלה במחלה סופנית או בניוון שרירים, שבמקרה כזה יתבטלו הנישואין למפרע? והרי כל מחשבת הנישואין היא בכיוון ההפוך, שכל אחד יסמוך את חברו גם בימים קשים וגם במחלות קשות. זוהי המחשבה היסודית של הנישואין ולא מחשבה שאם יקרה משהו תותר החבילה מראש. והאם אפשר לומר שאם הבעל היה אומר לפני הנישואין שאינו מסכים להתחתן אם תעזוב אותו בעת צרתו - שאז האשה לא תסכים להתחתן אתו?

אמנם אפשר היה לומר שיש להבחין בין אם הדבר אירע לאחר תקופה ארוכה של נישואין לבין אם הדבר אירע זמן קצר יחסית לאחר הנישואין כמו בנידון דידן ובכל זאת להגיד שיש כאן דרגה של אנן סהדי זה דבר שלא ניתן להאמר. והרי כדי שנחליט שיש כאן תנאי בעינן אומדנא גמורה בליבו ובלב כל אדם כמו שכתב בית הלוי (ח"ג סי' ג' והובא בפסק הדין בע' 14) והרי המחשבה של הרבה מאד בני זוג היא בדיוק בכיוון ההפוך, מסירות בלי גבול ולא נטישה בעת צרה. ואם כי בודאי יש הרבה בני זוג שחושבים אחרת מ"מ א"א להגדיר זאת כדבר שבליבו ובלב כל אדם.

בנוסף לזה הרי משמעות דברי הפוסקים הנ"ל שאם היתה שמה ליבה לעניין הוזה היתה דורשת להתנות זאת במפורש ואם לא היה מסכים לכך לא היתה נישאת לו, אבל בנידון דידן הרי אף אשה לא היתה מעיזה לדרוש תנאי

כזה, וגם אם היתה מעיזה להעלותו והוא לא היה מסכים להתניה זאת האם אפשר לומר שבודאי לא היתה מסכימה להינשא לו, הרי "בוז יבוזו לה".

ואין להשיב שאע"פ שמסתבר מאד שהיא לא היתה מעיזה להעלות את הנושא מ"מ ברור שכך היא חושבת בליבה ולכן נחשב הדבר כאילו התנה זאת, זה בודאי לא ניתן להאמר כי בעצם העובדה שהיא לא מעלה את הנושא למרות שזכרה אותו היא מראה שהיא מוכנה להיכנס לסיכון הזה.

וכן כותב המל"מ הנ"ל וז"ל:

"דהיכא דהאומדנא היא גדולה עד מאד, אנן סהדי לא בטלנה המתחייב ואף אם דעת שכנגדו לא יתרצה בכך, מ"מ אנן סהדי דלא יחוש לדעת שכנגדו".

גם בצלעות הבית כתב וז"ל:

וגם אנן סהדי דלא היה נכנס כלל לספק הזה ואפילו הצד השני היה ממאן בתנאי זה לא היה עושה השידוך".

משמע מדבריהם שהאומדנה הזאת בנויה על כך שאם היתה מעלה את הנושא הזה והוא היה מתנגד כי אז לא היתה מסכימה להתחתן אתו, וא"כ אם לא העלתה את הנושא כי חששה מתגובתו בודאי לא שייכת האומדנה הזאת.

מניסיוני בבית הדין שמעתי לא אחת ולא שתים את האמרה "הנישואין – הן לטוב והן לרע". אף אחד אינו יודע מה ילד יום, אבל הנישואין נעשים מתוך אהבה ומתוך מסירות הדדית ולא מתוך מחשבה שאם הצד האחד יהיה חסר ישע וחסר תפקוד יזנח אותו בן הזוג.

גם הרד"ך שאומר סברה זו ועל פיה מתיר קידושין של אשה שנפלה לפני יבם מומר, מנמק זאת בכך שאשה לא מוכנה להכנס לנישואין שיעבירו אותה על דתה ודעתה, וזוהי אומדנא טובה, וגם מתקבלת בעיני הבעל, אבל לא מדובר באומדנא שהאשה תיטוש את בעלה בעת שהוא הכי זקוק לאשתו, או להיפך.

בנוסף: הצבי תפארת כותב סברה חזקה מאד שלא שייכת כאן אומדנא

ה"צבי תפארת" סי' ד' (מהגאון ר' צבי הירש שפירא בעל ה"דרכי תשובה" ומובא בפסק הדין בע' 20) כותב וז"ל:

"דבשלמא נולד מום בבעלה לא עלתה על דעת המקשה
דהוי אומדנא דאדעתא דהכי לא אינסבית ליה,
דהא גם היא בהאי פחדא יתיב פן יולד מום בגופה או
תשתטה ויאמר גם הוא דאדעתא דהכי לא נשאה משו"
שפיר י"ל דגמרה ומקנה נפשה מספיקא, כדי שגם שגם
הבעל יקבל על עצמו אחריות זו."

והרי סברה זו יפה גם לנידון דידן. האם האשה תסכים שאם יקרה לה כמקרה
בעלה שהוא ישתחרר מכל חובותיו כלפיה ולא יסעדנה במחלתה, האם
היא לא מצפה שימשיך להיות מסור ואוהב כלפיה. וכנראה שסברתם הייתה
שהיא חושבת שגם אם היה קורה לה מקרה כזה לא היה איכפת לה שיתבטלו
הקידושין כי אין לה במצב כזה נ"מ אם היא נשואה או גרושה, וא"כ גם הטענה
שיש כאן אומדנה בנויה על הסברה הבלתי מתקבלת על הדעת שהיא לא צריכה
מי שידאג לה.

עוד כותב הצבי תפארת שגם במקרה ההפוך כשהאשה נשתתתה אין לומר שיש
אומדנה שאם היה יודע שהיא תשתטה לא היה נישא לה כי גם הוא "היה
לו לחוש שמא יהיה להפך שהוא ישתטה ואם יתבטלו לו הנישואין לא יהיה
גם לו מי שישגיח עליו."

בפסק הדין התייחסו לדברים אלה שהם בניגוד לסברתם בעניין ה"צמח" וחזרו
שוב על הסברה המופרכת שכאשר הוא "צמח" לא מעניין אותו בכלל מי
שיטפל בו.

ומכיוון שסברה זאת לא ניתנת להאמר, הרי דברי ה"צבי תפארת" ברור מיללו
שא"א לבטל קידושין מחמת אומדנה אפי' "היא גדולה עד מאד" אם
האשה לא היתה מוכנה שאם גם לה יקרה מקרה כזה שיתבטלו הקידושין.

ובאמת שכך מוכח מהגמ' וכמו שכתב הצבי תפארת. הרי משנה מפורשת היא
ביבמות ק"ב: שאם "נתחרש הוא או נשתטה אינה מוציאה עולמית",
ואם נאמר שבכה"ג יש אומדנא גדולה עד מאד שלא הייתה מוכנה להינשא
לאדם שבגלל מחלתו תישאר בעיגון עולמי ולכן הוי ספק קידושין כמו שכתבו
בפסק הדין, למה לא יתבטלו הקידושין אם השתטה, ואטו שוטה שמסתובב
ערום ברחובות ולא ממלא שום חיוב כלפיה ואינו מתפקד הוא יותר טוב מנידון

דין ואינו מקח טעות.

האם דברי ההר צבי לגבי בעל שהשתגע יכולים לשמש בסיס להיתר והנה עיקר ההסתמכות בפסק על הסברה שיש כאן מקח טעות היא על דברי הגרצ"פ פרנק המובאים בעמ' 5 בקטע ד"ה "עוד ראיתי בחסד לאברהם". לשם הבהרת העניין מצאתי לנכון לצטט את דברי החסד לאברהם ואת דברי הגרצ"פ פרנק:

ובאמת התוס' כתובות שם כתבו דה"ט דלא פריך בהגוזל שם דאשה שנעשה בעלה מוכה שחין תצא בלא גט משום דתלוי בדעת המקדש וכ"ז ל"ש בנ"ד שהבעל המיר דתו דמה איכפת לי' בזה שיבטלו הקדושין כיון שהוא אינו חושש לדב"ז מכל הני צרופים אם יצטרפו עמדי מחכמי הדור דרינא בהדיהו להתיר במקום עיגון גדול (חסד לאברהם תניינא סי' נ"ה).

[יש להעיר שסברת החסד לאברהם גם היא בנויה על סברת התוס' הנ"ל שאם לא איכפת לו במה שיקרה אח"כ יש אומדנא לביטול הקידושין אולם דבריו הם בניגוד לדברי הנו"ב הנ"ל. ועוד נשים לב שהוא רואה את הסברה הזאת כצירוף ובכל מקרה לא רצה למעשה להתיר אם לא יצטרפו אתו מחכמי הדור].

שו"ת הר צבי אבן העזר סימן קלג תחת הכותרת הוספה ממקום אחר בכתבי רבנו :

עוד ראיתי בחסד לאברהם תנינא בסוף סימן נ"ה שכותב לעניינינו, דבעל שהמיר מכל שכן די"ל דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה. וכן נראה דבנידון דין שנשתגע ואין אדם דר עם נחש בכפיפה אחת, שזה ג"כ גרוע ממוכה שחין ויש לנו לומר דאדעתא דהכי לא קידשה, ויש לדון דנתבטלו הקידושין למפרע, וכמו שכתב הרד"ך [בית ט'] דאף רש"י [בתשובה, הובאה במרדכי פ' החולץ סי' כ"ח – כ"ט] דפליג עם מהר"ם להתיר בכה"ג דהיבם מומר, היינו דווקא שישנו כאן ואפשר להם לדור יחד, אבל במשוגע אי אפשר לדור והוי כמומר שאינו כאן כלל ולכן יש להתירה.

לא מדובר בתשובה שהוא שלח למישהו. אדרבה, בתשובה הנמצאת בהר צבי אה"ע סי' קל"ג אין זכר לסברה זו, ושם הוא מתיר מטעמים אחרים לגמרי, שאינם שייכים לכאן.

הקטע א"כ נמצא בתוך כתבו ולא נשלח ולא פורסם מעולם. איך אפשר לבנות בסיס על קטע הנמצא בכתבים, ובמיוחד שכאשר בדברים הנדפסים אין זכר לסברה זו. פליאה נשגבה לא אוכל להבינה.

ובהמשך פסק הדין בעמ' 12 כתבו וז"ל: "לפי דרכו של הרד"ך קבע הגאון רצ"פ פרנק שגם בנסיבות שיד ה' נגעה בבעל" וכו'.

איך אפשר לומר "קבע"? האם מה שנשאר עמו בכתבים נחשב "קבע"?

יש להקדים ולומר שגם אם התשובה היתה מתפרסמת על ידו אין ממנה ראייה לנידון דידן כי כפי שהוא בעצמו כותב מיירי בשוטה שהוא בבחינת "נחש" הוא לא זקוק לה כי היא אינה יכולה לעזור לו והיא אינה זקוקה לו אבל בנידון דידן שהבעל זקוק לעזרתה ואשה אינה עוזבת את בעלה בזמן צרתו וכמו שהרחבנו לעיל מנין לנו לומר שאדעתא דהכי לא נישאה.

גם לגופו של עניין דברי הגרצ"פ פרנק אינם מובנים. הרי החסד לאברהם אומר במפורש שאם למומר היה איכפת בביטול הקידושין הם לא היו בטלים וכפי שכתב תוס' בכתובות מ"ז, וכל היתרו הוא משום שלא איכפת ליה בביטול הקידושין וא"כ מה עניין זה לשוטה שבודאי אם היה פקח לא היה רוצה שבעילותיו יהיו ב"ז.

ואם באמת עיקר הסתמכותו היא על הרד"ך שבמקום שיש אומדנא חזקה שאם לא היה מסכים לתנאי לא היתה מתקדשת לא איכפת לי במה שהצד השני היה מתנגד למה לא כתב זאת ולמה הביא את החסד לאברהם שמתיר רק בגלל שלבעל לא איכפת והרי הדברים האלה עומדים בסתירה לדבריו.

ויש עוד תמיהה גדולה על דברי הגרצ"פ פראנק. איך הוא כותב שאם "האדם השתגע" (דהיינו במלים אחרות שנעשה שוטה) "שיש לנו לדון דאדעתא דהכי לא קידשה" והרי המשנה הנ"ל שנשתטה לא יוציאה עולמית מוכיחה שלא אמרין שאדעתא דהכי לא נישאה גם בשוטה וכמו שהרחבנו לעיל, ואיך העלים עיניו

מהמשנה הנ"ל ואפי' אם סבר הגרצ"פ פרנק שאין משם ראייה, לכל הפחות היה לו להתייחס למשנה הזאת, וע"כ שמדובר בדברים מקוטעים דרך שקלא וטריא ולא פסק הלכה.

מלבד דברי הגרצ"פ פראנק שנמצאו בכתביו ומעולם לא נדפסו על ידו ובהם הארכנו לעיל לא מצאנו לאף אחד מהפוסקים שהתיר אשת איש שבעלה איבד כליל את תפקודו בגלל שאדעתא דהכי לא התקדשה לו.

דעת הפוסקים בעניין השאלה אם יש כאן מקח טעות כי אדעתא דהכי לא התקדשה

בפסק הדין בחלקו הראשון הם מאריכים להביא הרבה פוסקים שדנים בנפלה לפני יבם מומר אם אמרינן דאדעתא דהכי לא נתקדשה. הם הביאו בהרחבה רבה את מחלוקת רש"י ומהר"ם בנפלה לפני יבם מומר, את דברי הרד"ך, בית הלוי ועוד פוסקים, וכל האריכות הזאת אך למותר ואינו עניין לנידון דידן.

הרי זוהי גמרא מפורשת בב"ק ק"י שיבמה שנפלה לפני יבם מוכה שחין הייתה יוצאת בלא חליצה לולי דאמרינן טב למיתב טן דו מלמיתב ארמלו וכל הדיון בפוסקים הנ"ל הוא מסביב למספר שאלות. האם יבם מומר דינו כמוכה שחין או שאין כאן אפי' בעל כל דהו, האם יש לחלק בין נפלה מן האירוסין לנפלה מן הנישואין, אבל כל זה כשזה קרה לאחר מותו של הבעל כי בזה כתב תוס' שלא איכפת לו במה שיקרה אחריו אבל אם הבעל עצמו נעשה מוכה שחין בזה לא הסתפקה הגמ' מעולם. (ויש סברה נוספת שעליה הרחבנו לעיל שיש במקרים מסוימים אומדנא חזקה עד מאד שאמרינן שאם הבעל לא היה מסכים לתנאי הזה לא היתה נישאת לו מעולם ובנידון דידן זה לא שייך כפי שבארנו לעיל) וא"כ מה הקשר בין הפוסקים שדנים על נפלה לפני יבם לנידון דידן. ונפרט יותר:

א. הביאו את תשובת מהר"ם המובאת במרדכי פרק החולץ בה נאמר שגם ביבמה שנפלה לפני יבם מומר מן הנישואין אמרינן אדעתא דהכי לא נתקדשה לו, וברור שאין ראייה לנידון דידן, כי המהר"ם לא פליג על התוס' בכתובות מ"ז ועל רבו הרא"ש שכתבו שכל הסברה של הגמ' היא רק בנפלה לפני יבם מוכה שחין, כי לא מפריע לבעל מה שקורה אחרי מותו (אמנם לכאורה בנפלה מן הנישואין מפריע לו, כדי שלא יהיו בעילותיו למפרע בעילות זנות. ובאמת התוס' חילקו בין נפלה

מן האירוסין לבין נפלה מן הנישואין, אבל לא מטעם זה, אלא מטעם שיש לה טובה. והרא"ש בשטמ"ק מחלק בין האירוסין לנישואין כי הבעל אינו רוצה שבעילותיו יהיו בעילות זנות. ועי' בדברי מלכיאל חלק ד' סי' כ' שדן בשאלה זו וכתב שהתוס' לא חששו לבעילת זנות, ואכמ"ל. ולכן גם דברי בית הלוי אינם עניין לכאן.

ב. הביאו את דברי מהרש"ם להוכיח משם את סברת האומדנא. אבל כשנדייק בדברים נראה שכתוב להיפך.

המהרש"ם (ח"ז סי' צ"ה, עמ' 19 בפסה"ד) כותב: "וגם אין לומר דהוי אומדנא התלוי בדעת שניהם דהיא לא היתה מרוצית להתקדש בתנאי זה, דזה אינו, דכשנשתטית הא בלאו הכי אין אדם דר עם נחש, אלא שיתן לה מזונות וכדומה והרי הוא נותן לה באמת כפי ראות עיניו ב"ד בסיפוק לכל ימי חייה."

ומפורש בדבריו שכל ההיתר שלו בנוי על כך שהיא לא מפסידה דבר, אולם בנידון דידן שהוא מפסיד את האשה שתעמוד לידו ותדאג שיטפלו בו כראוי – הוא אינו מתיר.

ג. בפסק הדין מובאים דברי שו"ת "דברי מלכיאל" (ח"ד סי' ק') שדן להתיר אשה שבעלה נעלם בלב ים מכוח האומדנא שאדעתא דהכי לא נישאה לו.

והנה מלבד שלא סמך על טעם זה לבד אלא בצירוף טעמים אחרים, וגם אחר צירוף טעמים אחרים לא רצה להתיר למעשה אם לא יצטרפו גדולים אחרים, מלבד זה הוא כותב במפורש שכל ההיתר הזה בנוי על כך שלבעל לא אכפת בביטול הקידושין, כי לפי האמת יש לנו רוב שמת ורק תקנת חכמים שגם אם מת נחשבת היא כאשת איש כל עוד לא התברר הדבר, (יעו"ש), אבל אם היה לנו ספק שמא חי לא היה מועיל ההיתר. וא"כ אין היתרו אלא משום שהבעל לא איכפת לו וכסברת התוס' בכתובות מ"ז וא"כ בנידון דידן שלבעל "איכפת ליה" אין הקידושין בטלים.

וא"כ גם ה"דברי מלכיאל" אינו יכול לשמש בסיס להיתר בנידון דידן.

ג. בפסק הדין בעמ' 15 כותבים שגם מהב"ח באה"ע סי' קנז רואים שלענין השיקול "אדעתא דהכי" דין הבעל כדין היבם.

וזאת ממה שכתב הב"ח שאם קידשה ואח"כ נשתמד אנן סהדי דלא קיבלה קידושין אדעתא דהכי.

וראיה זו תמוהה ביותר. עצם היסוד שבמקום שיש אומדנא גדולה שאם הבעל היה מתנגד לא היתה מסכימה להתקדש כי אז מתבטלים הקידושין, כבר כתבו הרבה פוסקים, ולכן הב"ח ג"כ כותב שאם הבעל המיר דתו אחרי נישואין בודאי שיש אומדנא חזקה מאד דאדעתא דהכי לא התקדשה, אבל אין כל זה עניין למקרה שנפל מום בבעל אחרי הנישואין.

נמצא שאין שום מקור לבטל את הקידושין. והמקור היחיד הם דברי הגרצ"פ פרנק שנמצאו בכתבים ולא נכתבו להלכה. וכפי שכתבנו בכל מקרה נידון ידיה אינו דומה לנידון דידן, וא"כ על סמך מה אפשר לקבוע שמדאורייתא היא ספק מקודשת?

האם יש דין זכין בגט על הולכת הגט ומסירתו לאישה הארכנו לעיל לבאר שהשאלה אם יש דין זכין בגט אין מקומה כאן כי בכלל אין כאן זכות, אולם עלינו לברר גם את השאלה העקרונית מה יהיה הדין במקום שברור שיש כאן זכות האם אז יהיה שייך דין זכין.

קודם נעסוק כאמור בשאלה אם יש דין זכין על מסירת גט שנכתב בציווי הבעל ע"י אדם שלא התמנה ע"י הבעל להיות שליח להולכה כאשר ברור שיש כאן זכות, ודוגמה לכך המקרה בו דן החתם סופר על אשה שוטה שהבעל רוצה לגרשה כדי לישא אחרת וכתב לה גט, אבל מחמת שטותה א"א למסור לה גט וגם א"א למנות שליח להולכה כמבואר במסכת נזיר (דף י"ב: ועי' בתוס' שם נזיר י"ב. בד"ה מאי טעמא) ד"לא משוי איניש שליח אלא במילתא דמצי עביד" ושם הגירושין הם זכות. הוא אינו מפסיד אשה כי א"א לחיות אתה, וכל מבוקשו הוא לישא אשה אחרת, ובזה דן החת"ס אם ניתן לזכות עבור הבעל גט לאחר שהתרפאה משטותה.

יש בזה כמה ספקות:

א. כל זכיית גט עבור הבעל היא בגדר זכין מאדם ולא זכין לאדם וא"כ שאלה זו תלויה במחלוקת הפוסקים אם אמרינן זכין מאדם. בפסק הדין הרחיבו בעניין זה. דעת תרומת הדשן בסי' קפ"ח שאמרינן זכין גם מאדם (הנידון שם הוא אם אדם יכול להפריש חלה בלי ידיעת הבעלים), דעת הקצות בסי' רמ"ג סק"ח ויסודו בדברי הרשב"א בנדרים ל"ו שיש רק זכין לאדם ולא מאדם וכן דעת המרכבת משנה. טעמו של תרומת הדשן הוא "דכיון דמתקלקלת העיסה זכות הוא לה

לבעלת הבית וזכין לאדם שלא בפניו, וקי"ל זכייה מטעם שליחות איתרבי, ולענין תרומה רבינן שליחות מאתם גם אתם, וה"נ המשרת נעשה שלוחה אפי' שלא מדעתה מטעם דזכות הוא לה". והרמ"א פסק כדבריו. הקצות לומד מהרשב"א "דלא אמרינן זכין לאדם שלא בפניו אלא היכי דזוכה המקבל באיזו דבר כמו במזכה חפץ לפלוני או במזכה גט לאשתו" (ונראה שאזיל לשיטתו בסי' ק"ה סק"א שגם אם זכייה מטעם שליחות אין זה מסברה ומתורת אנן סהדי שעשאו שליח דהא הלכה כאביי שיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש אלא גזרת הכתוב היא שהתורה מינתה אותו שליח, וגזרת הכתוב הזאת נאמרה רק כשזוכה בדבר מסוים ולא כשמוציאים ממנו).

ב. והנה בשאלה הזאת אם אמרינן זכין מאדם רבו הפוסקים וכפי שמוכר בפסק הדין שאמרינן גם זכין מאדם, וכן דעת החתם סופר, הבאר יצחק ועוד פוסקים, וכן דעת החזו"א אה"ע סי' מ"ט סק"י שהקשה מכמה מקומות ובראשם מהגמ' קידושין מ"ו בנתקדשה שלא מדעת אביה, שאם נתרצה האב מהני קידושי הבת מדין זכין (וקושיה זו הקשה האבני מילואים עצמו בסי' ל"ג סק"ב ונשאר בצ"ע).

ג. אם כי לגבי הספקות שכבר מנינו יש לנו בסיס להסתמך על אותם פוסקים שלא חששו להם, הרי בנדוננו שמדובר בשוטה שאין לו דעת לגרש לא ניתן להאמר שתועיל זכייה. הנה נחלקו הראשונים אם זכייה מטעם שליחות. דעת תוס' בכמה מקומות שזכייה מטעם שליחות, כן דעת הרא"ש (פ"י ב"ק סי' כ"א) ודעת הר"ן על הרי"ף ר"פ האיש מקדש, דעת המאירי, המרדכי בשם תשובת הר"ם ועוד הרבה ראשונים ואחרונים. גם הב"י מציין בכמה מקומות שזכייה מטעם שליחות (ראה אבן העזר סי' ל"ה אות ג-ה), וכן דעת הדרישה.

ומקור הדברים בב"מ ע"א: שא"א לזכות עבור גוי כי זכייה מטעם שליחות ורק לקטן מועילה זכייה כי אתי לכלל שליחות, אמנם יש מן הראשונים ובתוכם הרמב"ן, הרשב"א והריטב"א נוקטים שזכייה לאו מטעם שליחות. יחד עם זאת סובר הרמב"ן (בבא מציעא ע"א:): שאע"פ שזכייה אינה מטעם שליחות מ"מ לקטן אין זכייה מדאורייתא וז"ל שם:

אבל אין זכיה לקטן מדאורייתא אלא מדרבנן וזכין לו, דכי היכי דאין לו שליחות אין לו זכיה, ואף על גב דזכיה לאו מטעם שליחות הוא כדמוכח בקידושין, אבל רש"י ז"ל פירש שם דאמסקנא נמי תפשוט שזכין לקטן ואפי' לחוב ע"מ לזכות, ולפי מה שכתבנו (1) הא דאמרינן בכתובות (י"א

א) גר קטן מטבילין אותו על דעת ב"ד שזכין לאדם שלא בפניו, ומשמע דמדאורייתא זכין לו וגר גמור הוא, איכא למימר שמא שאני זכות גירות אבל בעסקי ממון אין זוכין לו אלא מדרבנן.

ולפי גירסת תוס' והרא"ש ועוד ראשונים גרסינן בגמ' שהזכייה לקטן רק מדרבנן, והתוס' כתובות י"א הקשו שא"כ איך מטבילים גר קטן. בתרוצם הראשון כתבו שגרותו רק מדרבנן ובתרוץ השני כתבו שבזכות גמור זה מועיל מדאורייתא.

והנה לפי כל השיטות הנ"ל א"א לזכות גט במקום הבעל כאשר הוא שוטה.

האם אפשר להסתמך על יסוד התוס' שבזכות גמורה יש זכייה גם לקטן

בפסק הדין התייחסו לשאלה זאת ותרצו שכאן זוהי זכות גמורה ולכן זה מועיל מדאורייתא, והסתמכו בזה על תרוצו השני של התוס' בכתובות דף י"א שבזכות גמורה יש זכין מדאורייתא אפי' בקטן ומכאן נוכל ללמוד גם לשוטה, וזאת שוב על יסוד ההנחה שלהם שבנידון דידן זוהי זכות לבעל לגרש ולא רק שזוהי זכות סתם אלא יש כאן זכות גמורה.

[והנה לכאורה סברת תוס' אינה מובנת, מאי נ"מ אם זוהי זכות רגילה או זכות גמורה. והרי כיון שהתוס' כתב שגם בזכות גמורה הזכייה פועלת מטעם שליחות, וא"כ איך היא מועילה לקטן בזכות גמורה, והרי סו"ס אין הקטן יכול למנות שליח, והסבירו אחרונים את סברת תוס' שבזכות רגילה השליחות חלה בגלל שיש לאדם דעת כללית שהוא רוצה שיזכו בשבילו ולכן זה לא מהני בקטן, ובזה מתורצת קושיית רע"א בדו"ח בכתובות על התוס', ואולם ב"זכות גמור" מינתה התורה את הזוכה לשליח ולכן זה מועיל גם בקטן כי אין זה מטעם אגן סהדי אלא שגזה"כ שהתורה מינתה, והאחיעזר כתב שזה נלמד מדין זוטו של ים, ואכמ"ל].

א. עצם ההסתמכות על סברת התוס' הנ"ל יש בה דוחק ובמיוחד במקום איסור אשת איש, כי התוס' בתרוצם הראשון לא חילקו בכך. גם התוס' בסנהדרין ס"ט תרצו תרוץ אחר שאינו שייך לכאן. בנוסף לכך הרי הרמב"ן המובא כאן תרץ ש"שאני זכות גירות אבל בעסקי ממון אין זוכין לו" ובודאי

גט דומה לעסקי ממון כי כאן נותנים גט במקומו.

ב. וזהו העיקר. אפי' לשיטתם שיש בנידון דידן זכות, מ"מ לקבוע שזוהי זכות גמורה שדומה לגרות זהו בודאי דבר שאינו מתקבל על הדעת, איך אפשר לומר שאדם שמפסיד את אשתו שזוהי זכות גמורה עבורו, ואיך אפשר לבנות פסק דין על קביעה קיצונית כ"כ בלי שום בסיס. ואפי' לפי שיטתם (התמוהה) יש כאן לכל היותר זכות ולא זכות גמורה.

צורף שיטת הראשונים שזכייה אינה מטעם שליחות

ולכאורה היה אפשר לצרף לקולא את שיטות הראשונים הסוברים שזכייה לאו מטעם שליחות וגם הריטב"א בכתובות י"א. מיישב את קושיית תוס' איך זכין לקטן והרי זכייה מטעם שליחות והוא מיישב שקיי"ל שזכייה לאו מטעם שליחות (ובפסק הדין הביאו את דברי הש"ך בנקודות הכסף יו"ד ש"ה שדעתו לעיקר דזכייה אינה מטעם שליחות).

והנה מלבד שקשה להסתמך על שיטות אלה כאשר מדובר באשת איש אחרי שכ"כ הרבה ראשונים ופוסקים נוקטים שזכייה מטעם שליחות (התוס', הרא"ש, הרשב"א, המאירי, המרדכי, תרומת הדשן, הבית יוסף ועוד), ולפי הגירסה שלנו הרי זו גמרא מפורשת בב"מ דף ע"א שזכייה היא מטעם שליחות וגם סוגיין דעלמא באחרונים שזכייה היא מטעם שליחות וקשה מאד גם להסתמך על הש"ך בנקודות הכסף כנגד כל הראשונים והפוסקים החולקים עליו, הרי בנידון דידן קשה שבעתיים לצרף לקולא את השיטות שזכייה לאו מטעם שליחות וכמו שנבאר:

א. הרי כאן מדובר בזכין מאדם ולא לאדם ובזה חייבים לומר שלכו"ע אם זה מועיל הרי זה רק מטעם שליחות, וכמו שכתב התה"ד בעצמו שהוא יסוד הפסק שזכין מאדם וכתב את הטעם שזכייה היא מטעם שליחות וממילא זה לא שייך בשוטה. וסברה זו כתב באחיעזר חלק א – אבן העזר סימן כח וז"ל:

ולכאורה י"ל בטעם הסוברים דזכין לקטן מה"ת משום דילפינן מנשיא למטה כמבואר בקידושין דף מ"ב וא"כ בעינן שיזכו לו חפץ כדברי המרכה"מ והקצוה"ח דזכין מאדם לא אמרינן ודעת החולקים ס"ל דאמרינן גם זכין מאדם וכשיטת תה"ד ודעמו וע"כ ס"ל דזכי' מטעם שליחות ואין נפ"מ באם מזכין לו או זכין ממנו דעכ"פ אנן סהדי דכל דבר שהוא לטובתו

זכין וא"כ לזכות מחרש שוטה וקטן ממה נפשך אי אפשר, אם מטעם שליחות אין שליחות לקטן ואם מטעם יד כנשיא בעינן שיזכו לו איזה דבר.

ב. גם אם נאמר ששייך זכין מאדם אפי' אם זכייה אינה מטעם שליחות וכמו שכתב האחיעזר בסי' כ"ט אות ד' בדעת הראשונים שזכייה אינה מטעם שליחות, יש טענה חזקה של המנחת שלמה ח"א סי' ע"ט אות ב' שזה ניתן להאמר במקום שבעינן רק הקנאה, אבל "בנתינת גט דלא סגי כלל בהקנאה גרידא ... וטלי גיטך מע"ג קרקע לא מהני ... מנ"ל לחדש שמעשה הנתינה של המזכה (שאינו שליח) חשיב ממש כנתינת הבעל".

[יש להוסיף שבעינן זכייה עבור שוטה יש ספק נוסף שהעלה הקצות בסי' רמ"ג סק"ו שבשוטה שאינו עתים חלים לא אתי לכלל שליחות וע"ז דנו האחרונים שגם שוטה הוא בגדר פומייהו כאיב ליה והוא בכלל שליחות, אמנם לא נכנסתי לנידון זה כי לכאורה נראה שכל החילוק אם אתי לכלל שליחות או לא אתי לכלל שליחות הוא חילוק מדרבנן, ומדאורייתא אם עכשיו אינו בכלל שליחות לא יעזור מה שבעתיד יבוא לכלל שליחות, ומכיון שאנו דנים להכשיר גט אין נ"מ בכל הדין הזה, וגם אם בגמ' ב"מ ע"א לא גרסינן "מדרבנן" ומהני זכייה לקטן מדאורייתא הרי החילוק בין אתי לכלל שליחות או לא הוא חילוק מדרבנן].

האם אפשרי זיכוי גם על כתיבת הגט

בפסק הדין מאריכים להוכיח שאמרינן זכין גם על כתיבת הגט במקום שזוהי זכות גמורה. ויש כאן חדוש עצום כי הואיל ויש הלכה מיוחדת שבעינן ציווי הבעל ולדעת הרמב"ן גם לא מהני ציווי שלא בפני הבעל וגם החולקים מודים שבעינן ציווי מפורש של הבעל מנ"ל שעל זה מועיל זיכוי, וכן קשה שלפי מה שאמרו הראשונים שאם אין ציווי חסר בלשמה א"כ זיכוי לא יכול להועיל והאריכו בפסק הדין שכל החיסרון של לשמה הוא אם האשה אינה עומדת לגירושין אבל אשה זו סתמא עומדת לגירושין, וזהו חידוש עצום הטעון הוכחה. לא באתי לפלפל בסברותיהם (ויש גם בזה כמה השגות) כי ברור שאסור בנושא חמור כ"כ לסמוך על סברות בלי שיהיה יסוד מוצק מפוסקים שפסקו כך הלכה למעשה.

ראשית כל יש להקשות על הנחתם שבמקום זכות לא בעינן ציווי של הבעל מדברי הרא"ש בגיטין פ' האומר סי' כ' הכותב במפורש שגם במקום זכות בעינן שישמעו העדים והסופר את קולו של הבעל. וז"ל:

ונראה דדוקא לענין צווי הבעל הוא דבעינן שידבר בפיו ושישמעו קולו אבל לענין שליחות האשה כל היכא דקים לן שהיא רוצה בדבר לא בעינן שמיעת קולה דגבי תן גט זה לאשתי בפרק קמא (דף י"א ב) אם היה זכות לאשה כמו לעבד לא היה יכול לחזור בו וביבמות בשילחי פרק האשה (דף ק"ה ב) גבי מזכה גט לאשה במקום יבם אי לאו משום דזימנין דרחמא ליה הוה מצי לזכות לה בלא דעתה הלכך יכולה אשה למנות שליח לקבלה למקום אחר ועדים כותבין וחותמין על פיה שהאשה מינתו להיות שליח לקבלה ונראה לי דאיש ואשה שוין בדבר זה דגם האיש יכול למנות שליח לגרש במקום אחר ואין צריך השליח שישמע קולו ודווקא לענין כתיבת הגט וחתימה הוא דבעינן שמיעת קולו וכן כתבתי למעלה.

ומפורש ברא"ש שאפי' במקום זכות שאז היה דין זכין לקבל גט עבור האשה זה לא מועיל לעניין כתיבה ובעינן שישמעו קולו וע"כ שזוהי הלכה מיוחדת וע"ז בודאי לא יועיל זיכוי.

אמנם בפסק הדין הם מודעים לקושי הזה והם בנו את ההיתר על יסוק פסק דינו של הגר"א קלצקין והביאו עוד כמה פוסקים שלדבריהם הולכים בשיטה זו. עברתי בעיון על כל דבריהם ומתברר שהפוסק היחיד שכתב כך הוא הגר"א קלצקין מלובלין בספרו מילואי אבן סי' כ"ט ואין שום פוסק אחר שכתב כך. ויש להדגיש שגם הגר"א קלצקין לא בנה את ההיתר על סברה זו לבד, אלא גם על כך שהאשה לא ידעה שהוא שוטה ויש כאן למעשה מקח טעות. גם בתשובה אחרת שאמר סברה זו גם שם זה היה בצירוף שמסתמא אינו בחיים.

נלך בעקבות פסק הדין ונברר האם יש עוד פוסק שפסק כך.

א. מה שכתבו בפסק הדין שהגר"א קלצקין כתב שכן מוכח מהחת"ס ח"א סי' י"א וח"ב סי' מ"ג. תמוה הוא ללמוד משם על נידון דידן. הגר"א קלצקין הביא את דברי החת"ס רק להוכיח שגם בגט יש דין זכות, אבל יש להבהיר שהחת"ס בשני המקומות מדבר על מסירת גט שנכתב ע"י הבעל אבל א"א היה למסור אותה בגלל שטותה, אבל אינו עוסק בזיכוי גט שלא נכתב. וא"כ אין

בדברי חת"ס שום ראיה ששייך זיכוי גם על כתיבה.

ב. בפסק הדין הובאו דברי הרב קלצקין בספרו מילואי אבן סי' כ"ט בשם המגיד מקוזניץ בספר בית ישראל שמהם אפשר היה להבין שגם המגיד מקוזניץ התיר לכתוב גט בלי ידיעת הבעל. אבל המעיין בספר בית ישראל על פסחים (ובסופו חלק בשם תקנת עגונה ע' 50) יראה ששם היה מדובר שהבעל כתב בכת"י שיתנו גט והשאלה הייתה אם אפשר לסמוך על כתב ידו ולא מדובר שם בכלל על זיכוי כתיבה לבעל בלא ידיעתו. בנוסף לכך אין הדברים האלה דברי המגיד בעצמו אלא בתוך תשובה שנשלחה למגיד ע"י אחד מהרבנים.

ג. בהמשך מובאים בפסק הדין דברי "חבצלת השרון" ושם נכתב שהוא פסק "להתיר לכתוב ולחתום ולמסור את הגט באמצעות זיכוי לבעל, בנסיבות שהגירושין זכות ברורה לבעל".

והדברים האלה מתמיהים מאד, כי הוא כותב במפורש להפך שאי אפשר לכתוב אם לא שמעו מפיו, וז"ל במהדורה תניינא סי' ע"ב:

וא"כ לפי"ז [...] ע"פ שורת הדין היו העדים והסופר יכולין לכתוב שלא מדעתו דזכות הוא לו אלא משום דבכתיבה וחתימה בעינן לשמה צריכים לשמוע מפיו דווקא כמ"ש הרמב"ן והרא"ש הנ"ל, אמנם בכאן דכבר שמעו מפיו פעם אחת שציווה לכתוב ולחתום אפי' לאחר זמן מרובה והוי שפיר לשמה.

העולה מהנ"ל שלא נמצא שום פוסק שהלך בעקבותיו של הגר"א קלצקין ומנגד מצאנו רק דעות הפוכות.

א. ראשית כל נציין את דברי הרא"ש המפורשים שלא מועיל זיכוי בכתיבה והבאנום לעיל בהרחבה:

"ודווקא לענין כתיבת הגט וחתימה הוא דבעינן שמיעת קולו".

ב. בפסק הדין עצמו הובאו דבריו של בן דורו הגר"י מינצברג שדחה את דבריו מכל וכל. בפסק הדין צוין בטעות שעיקר מחלוקתו היא בגלל הספק אם הייתה בכלל זכות, אבל מעיון בדבריו של הגר"י מינצברג עולה במפורש

שהוא חולק עליו גם מהטעם העקרוני שבגט בעינן שישמעו מפי הבעל וז"ל
שם:

”בעינן רצונו וציווי הבעל לגרש בזה הגט [...] אבל לא שאחרים יכתבו ויחתמו גט בלי דעתו כלל מטעם זכ׳, בפרט דאנן קי״ל דבעינן שישמע הסופר מפי הבעל ואפי׳ אומר אמרו י״א שבטל הגט וי״א דרק פסול וי״א דהוא ספק מגורשת [...]”.

ויש להדגיש עוד שהרב מינצברג מעיד שהרב קלצקין ביקש ממנו לפרסם את דבריו כדי שלא יבואו לסמוך על היתר זה ובפסק הדין למרבה התמיהה הרי פרט לאזכור הדברים לא התייחסו לעדות זו של הרב מינצברג.

ב. גם באחיזתו חלק א סימן כח שצידד לומר שאם ברור שהגט הוא זכות לבעל רשאי אחר למסור לאשה במקום הבעל מדין זכין מ"מ לגבי כתיבה לא תועיל הזכות וכפי שמוכח מהגמ' גיטין ס"ג וז"ל שם:

ולכאורה י"ל דאין הכרח מזה דדוקא על כתיבה דבעי שמיעת קול מהבעל דאל"כ ל"ה לשמה ולא מהני גילוי דעת גרידא ועד"ז כתב הרמב"ן בחי' לגיטין גבי כל השומע קולי ולהכי גבי תפאתה בדף ס"ג וברס"ו אי משוי שליח ברא במקום אבא הוא על כתיבה אבל היכא שנכתב הגט עפ"י צויו לשמה על נתינה דלא בעי לשמה מהני גילוי דעת מצד זכות.

ג. היחיד שדן לצדד בסברת הרב קלצקין הוא השרידי אש בח"א סי' צ' אבל גם הוא כותב במפורש שאין לסמוך עליו. יש לשים לב שבגוף הדברים מביא השרידי איש מספר דעות החולקות עליו, ולכן הוא מדגיש שאין לסמוך עליו למעשה ואצטט את דבריו שו"ת שרידי אש חלק א סימן צ:

ויעוד הפעם אני חוזר ומשנן, שכל מה שכתבתי ופלפלתי בתשובה זו אינו אלא כתלמיד הדין לפני רבותיו בקרקע, וההכרעה מסורה לגדולי ההוראה שבדור ולא לאיש כמוני להכריע בענין חמור זה, ובפרט שמסתימת הראשונים משמע שאינם סוברים לא כמהר"ם ולא כדעת בעל פתח

הבית שאפשר לכתוב גט לאשה בלא ידיעת הבעל, ועל כגון
 דא נאמר: וכי בשביל שאנו מדמים נעשה מעשה? וה'
 ישמרנו מלהכשל בדבר הלכה.

יחיאל יעקב וויינברג

וכאן יש להעיר ולהבהיר. מהקטע הזה שציטטנו אפשר להבין בטעות שמהר"ם
 ופתח הבית סוברים שאפשר לכתוב גט בלי ידיעת הבעל במקום זכות
 ברורה, אבל המהר"ם הנזכר בשרידי אש אינו עוסק בכלל בזכיית כתיבה עבור
 הבעל כפי שיראה כל מעיין בתוך הדברים, וכן בפתח הבית לגאון הרב טיקטין
 מתיר זכייה במסירת גט שכבר נכתב ולא בזכיית כתיבה כפי שכותב השרידי אש
 בעצמו בקטע שאצטט להלן ונדפס כנספח בתשובה הנ"ל בתוך מכתב שכתב
 לגריא"ה הרצוג.

[...] וכאן אעיר רק הערות קצרות דמה שכתב כת"ר בשם
 הגאון ר"א קלצקין ז"ל, שהוא אינו יחיד בדבר זה,
 שגם הגאון בעל פתח הבית כתב כן בספרו סי' כ"א ענף וי"ו
 בדין זכיה, אלא שהוא כתב כן לענין נתינה שלא מדעת
 מטעם זכיה, אבל לענין כתיבה דבעינן שישמעו מפי הבעל
 דווקא אפשר שלא מהני זכיה.

וא"כ איך אפשר היה לפסוק פסק דין כ"כ מהפכני כאשר כפי שכותב השרידי
 אש "ההכרעה בעניין זה מסורה לגדולי ההוראה שליט"א ולא לאיש
 אשר כמוני להכריע בעניין חמור זה".

והנה הגרי"א הרצוג טרח ללמד זכות על הגר"א קלצקין שאין דבריו מופרכים
 כ"כ מסברה.

ובמקום שיש זכות גמורה "ללא צל של ספק אין זה כ"כ מופרך מעיקרא [...]
 שהרי זה כאילו הבעל עומד לפנינו ומצווה ואומר".

אולם למעשה הוא כותב שהוא "לא היה חולם אפי' על זיכוי גט", והוא
 מסביר שחוב נחשב אפי' מחשש שהבעל... רוצה לצער את אשתו
 שתצטער עמו וכהנה וכהנה ועקוב הלב מכל ואנוש הוא ומי ידענו".

אחרי דברים אלה של הרב הרצוג איך אפשר לומר שבנידון דידן אין אפי' שמץ

רחוק של חוב.

דעת רע"א והחזו"א

אמנם לעצם העיקרון ששייך דין זכין גם לכתיבת הגט אם היתה מציאות של זכות ברורה הביאו בפסק הדין ראייה מדברי רע"א ומדברי החזו"א.

ובראשונה ממה שיישבו רע"א וחזו"א את קושיית הר"ן על הרמב"ן. להבהרת העניין נרחיב מעט.

וז"ל הר"ן על הרי"ף מסכת גיטין דף לב עמוד ב:

הרי אלו יכתבו ויתנו. ופרש"י טעמא בריש פרק המדיר (דף עב) דכיון דאמר יכתוב שליחותיה קא עביד, וא"ת דהא תנן בפ' אין בין המודר (דף לה ב) ותורם את תרומותיו ואת מעשרותיו לדעתו ופרכי' [דף לו ב] אי תורם משל בעל הכרי [ולדעתו של בעל הכרי] הא קא מהני ליה דקא עביד שליחותיה, ומפרקינן באומר כל הרוצה לתרום יבא ויתרום אלמא כה"ג לא הוי שליחות דאי הוי מאי מפרקינן הא קא מהני ליה, ואינה קושיא דהתם כל הרוצה לתרום קאמר מדעתו ואינו אלא כנותן רשות אבל לאו שליחותיה הוא וגבי תרומה אפי' גלוי דעתא נמי מהני כדאמרי' בפרק ואלו מציאות (דף כב א) כלך אצל יפות אם נמצאו יפות מהן תרומתו תרומה, כך כתוב בחידושי הרמב"ן ז"ל ולפי זה בגט אי אמר כל הרוצה לכתוב יכתוב לא מהני.

הפשט של דברי הרמב"ן הוא שבאמירת "כל הרוצה" אין מינוי של שליחות אלא רק גילוי דעת שהוא רוצה בכך, ולכן סובר הרמב"ן שבגט לא תועיל אמירה זאת, כי בגט בעינן שליחות ולא סגי בגילוי דעת, ולעומת זאת, בתרומה סגי בגילוי דעת ולא בעינן שליחות ממש, ולכן אם שמע אמירת "כל הרוצה לתרום יכול להפריש תרומה עבור חברו, ועל זה תמה הר"ן, וז"ל בהמשך הדברים:

ותמהני דהתם בפ' ואלו מציאות (שם) קא אמינא דהיא דכלך אצל יפות דוקא דשוויה שליח דאמרינן התם [תרגמה אביי] אליבא דרבא דשוויה שליח וה"נ מסתברא

דאי לא שוויה שליח מי הוי תרומתו תרומה אתם גם אתם לרבות שלוחכם מה אתם לדעתכם אף שלוחכם לדעתכם אלא כגון דשוויה שליח וא"ל זיל תרום ולא אמר מהני תרום וסתמיה דבעל הבית כי תרים מבינונית תרים ואזל איהו ותרים מיפות ובא בעל הבית ומצאו וא"ל כלך אצל יפות אם נמצאו יפות מהן תרומתו תרומה וכי איתמר התם לא אמרו כלך אצל יפות אלא לענין תרומה בלבד משמע דאהך גוונא נמי קאי והדרא קושין לדוכתיה, ולפיכך נראה כמו שתירצו בתוס' דנהי דבאומר כל הורצה שלוחיה הוי אפ"ה כיון שלא יחדו לא חשיב מהני ליה כדי שיהא אסור במודר הנאה.

רע"א בדו"ח ב"מ כ"ב. תמה מדוע לא תועיל שליחות במקום שיש זכות ו"היכי פריך הש"ס והא אתם גם אתם וכו' הא כיון שאנו דנין דניחא ליה וזוכין לאדם שלא בפניו הוי כמו שלוחו דזכיי' מטעם שליחות אתרבאי. והוא מיישב;

וא"כ י"ל דזהו כוונת הרמב"ן דבתרומה מהני כל הרוצה לתרום, דבתרומה לא בעי שליחות רק גילוי דעת, רצונו לומר כיון דזכות הוא מהני ג"ד שאינו מקפיד לעשות המצוה דוקא בעצמו וכל הרוצה לתרום הוי ג"ד ורשאי זה לתרום מטעם זכין לאדם, משא"כ בגט דהדבר בעצמו חובה לא מהני כל הרוצה לכתוב דשמא עכשיו חוזר כיון דלא עשה שליח בפירוש ובעי' כל השומע והראיה שהביא הרמב"ן מסוגייתנו היינו מסברת המקשן דזה לא נסתר במסקנא (וכך מיישב גם החזו"א בסי' קמ"ז על הגמ' גיטין דף ס"ו.)

ומזה הוכיחו בפסק הדין שחזינן גם מרע"א וגם מחזו"א שתרץ כמותו שלפי הרמב"ן אם ברור לנו מראש שהיתה כאן זכות היה מהני אפי' בגט ואפי' לכתובה, כי רע"א כותב ש"בגט שהדבר עצמו חובה לא מהני כל הרוצה לכתוב דשמא עכשיו חוזר" ומשמע שאם היתה מציאות של זכות גמורה שאין בה שום חובה היה מועיל זכין אפי' לגבי כתיבת גט.

אולם האמת היא שאין ללמוד מדברי רע"א וחזו"א על גידון דידן, וזאת מכמה טעמים:

א. לכאורה דברי רע"א קשים מאד, הרי הלכה פסוקה היא שבעינן שהבעל

יצווה על כתיבת הגט. גם לשיטת הר"ן והרא"ה שאפשר לצוות גם שלא בפני הבעל מ"מ ציווי בפיו בודאי בעינן, וזוהי בודאי הלכה ייחודית בכתיבת גט ולא מצאנו דוגמתה בשום מקום, וא"כ מגלן שזכין יכול לעמוד במקום דבעינן ציווי מפורש וכשהגמ' מסתפקת שלא יועיל ציווי אפי' בכתב וגם לא תועיל הרכנת הראש.

על אחת כמה וכמה קשה לומר זאת בדעת הרמב"ן, שהרי הרמב"ן הוא שסובר שבעינן שהסופר ישמע מפי הבעל ולא מועיל מינוי שלא בפניו ואם זה מועיל מטעם זכות למה בעינן שישמעו מפיו ומה גרעה אמירה מפורשת של הבעל שלא בפניו מדין "זכין" וע"כ שיש כאן גזה"כ מיוחדת ומנ"ל שמועיל אפי' זכין, ודומני שכך הקשה גם השרידי אש.

וכן קשה על החזו"א שבסי' קמ"ז על הגמ' בגיטין דף ס"ו ע"א יישב גם הוא את הרמב"ן מקושיית הר"ן עליו כרע"א. הרי החזו"א עצמו הסביר את שיטת הרמב"ן וז"ל בסי' פ"ג סקט"ו:

בפ"ת סק"ח הביא להקל אם שולח כתי' לעדים ולסופר. ולכאורה נראה דדווקא במוסר הבעל בעצמו את הכתי' הוא פלוגתת הפוסקים, אבל בשולח ע"י אחרים נראה דפסול לדעת הרמב"ן, דלא הוי רק כממנה שליחים שלא בפניהם, דלעולם בעינן שיתאחדו רצון הבעל ורצון הסופר והעדים בשעה אחת, ושידע הבעל מרצון הסופר, והסופר ידע מרצון הבעל, והכל יהיה ברגע אחד, ובלא"ה לא חשיב לשמה.

ואפי' אם נדחוק ונאמר שדעת רע"א וכן דעת חזו"א שאם היתה מציאות של זכות גמורה נחשב היה הדבר כאילו הבעל ציווה ישירות לסופר ולעדים, שהרי זכייה מטעם שליחות וכמו שציין רע"א בקושייתו והובא לעיל, וכאילו הוא אומר לסופר כתוב לי את הגט וא"כ יש כאן התאחדות של רצון הבעל עם רצון הסופר והעדים ברגע אחד, עדיין קשה מאד איך יתכן שלא התייחסו לשאלה הזאת ואיך לא העלו את הספק שמא לא שייך זכין על כך.

על כן מוכרחים לומר שרע"א וחזו"א סוברים שאם היתה כאן זכות גמורה לא היה חיסרון של שמיעת קול הבעל שהרי שמעו את קולו והרי הוא אמר

במפורש כל הרוצה לכתוב יבוא ויכתוב, ומכיון שכל האמירה הזאת דווקא בפני הסופר באה כדי שזה יחשב לשמה וכמו שכתב החזו"א שדבריו צוטטו לעיל בסמוך א"כ אין נ"מ אם הכתיבה היא מדין זכין או מדין שליחות ממש שהרי שמעו את קולו האומר שהוא רוצה בכתיבת הגט ומבחינת החיסרון של לשמה אין בכך שום נ"מ. והראיה לכך שהרי לפי התוס' בגיטין כ"ב: וראשונים אחרים בכלל לא בעינן שליחות בכתיבה ומה שבעינן שישמעו מפי הבעל זה משום לשמה וחזינן שאע"פ שאין כאן בכלל מינוי שליחות אלא הבעת רצון שיכתבו גט הרי החיסרון הזה מתמלא ע"י ששומעים את קולו שאומר שרוצה שיכתבו גט וא"כ ה"ה גם אם הגט נכתב מטעם זכין אם שומעים את קולו סמוך לכתביה שהוא רוצה את הגט שוב חשיב לשמה, ואולם איך אפשר ללמוד מכאן על נידון דידן שלא אמר דבר והכל מדין זכין.

[בפסק הדין הביאו ראייה מהחזו"א במה מקומות שס"ל ששייך זכין גם בכתיבה אולם בכל הדברים המצוינים בפסק הדין (פרט לכתביה גט שחרור שעל זה נדון להלן) מיירי כשהבעל גילה את דעתו שהוא רוצה בגט ולפי מה שהסברנו הרי בגילה דעתו בקולו נחשב כשמעו קולו].

והנה בפסק הדין הביאו ראייה שלחזו"א מועיל זכין גם בכתיבה (גם כשלא שמעו את קול האדון) מהא שכתב החזו"א בסי' מ"ט סקי"א "ומיניה שמעינן דכל שהוא זכותו של יתום לשחרר חשיב שליחות לעניין כתיבת הגט וחשיב לשמה וחשיב נתינה מיד האדון" ומכאן רצו ללמוד גם לעניין כתיבת גט אשה.

הוכחה זו מבוססת על ההנחה שדיני גט אשה ודיני גט שחרור שוים וכשם שבגט בעינן שהסופר והעדים ישמעו את ציווי הבעל או שלפחות ימנה בקולו שליח שלא בפניו כן הוא בגיטי שחרור, אולם האחרונים כבר דייקו מהרמב"ם פ"ו עבדים שלא לכל דבר הושוו. (עי' בתורת גיטין דף ט: בקטע בד"ה תוס' ד"ה לא יתנו שכתב שטלי גיטך מע"ג קרקע כשר בעבד, אמנם דעת חזו"א אה"ע סי' קמ"ז קונטרס בענייני עבדים סעיפים ט"ז-י"ז שיש חיסרון של טלי גיטך גם בעבד והוא בכלל פסול מחובר) והנה אם היתה הלכה שבעינן שישמעו את קולו של האדון, קשה מאד איך השמיט הרמב"ם שבכתיבת גט שחרור בעינן שישמעו קולו של האדון, ואין ליישב שהרמב"ם השמיט זאת כי זה בכלל הדין של לשמה, ומדכתב שבעינן בעבד לשמה כאילו כתב שכל ההלכות שנאמרו באשה שייכים גם לגבי העבד, כי גם בהלכות גירושין לא כלל הלכה זאת בתוך דין לשמה וכתבה בפרק בפני עצמו וא"כ למה בה' עבדים

השמיט זאת. ודיוק מעין זה גם דייקו האחרונים שבגט שחרור לא צריך זמן, ומדהשמיט הרמב"ם הלכה כ"כ מרכזית משמע שבאמת אין הלכה של שמיעת קולו של האדון, ויש גם מקום בסברה לחלק ביניהם, כי הסברה שצריכים שישמעו את קולו בנויה על כל שאשה לאו לגירושין עומדת. ואפשר שבשחרור עבד שהשחרור נעשה או בגלל שהמשך עבודתו מזיקה לבעלים או כדי לשלם חובות או בגלל דעבד ליה נייח נפשיה ממילא באותן נסיבות העבד לגירושין עומד ואינו דומה לגט אשה, וא"כ כיון שלא בעינן שמיעת קולו ממילא גם זכייה תועיל וא"כ אין ראייה משחרור עבד לנידון דידן).

ב. ויש להדגיש כאן דבר חשוב מאד: גם לשיטתם שלמדו ששייך זכין על כתיבת הגט והבינו שבמקום זכין לא בעינן שישמעו קולו של הבעל, הרי מה שלמדו משם על נידון דידן לא ניתן להאמר. הרי גם רע"א וגם החזו"א פסקו בסכינא חריפא שבגט אין מציאות של זכין.

רע"א כתב:

"בגט דהדבר בעצמו חובה לא מהני כל הרוצה לכתוב
דשמא עכשיו חוזר בו".

ומשמע שאפי' אם כותבים תכ"ד לאמירתו לא מהני.

החזו"א כתב זאת בצורה ברורה מאד, בסי' קמ"ז על דף ס"ו (עמ' 552 בתחילת עמוד
2) כחלק מתרועו על קושיית הר"ן הנ"ל ובהסבר דברי הרמב"ן כותב:

"אבל בגט בעינן שליחות ממש, אבל אין חברו יכול
ליעשות שליח מדין זכין לאדם, כיון שאין גירושין
זכות לבעל, אף בגילה דעתו שרוצה לגרש ואינו אלא כרוצה
לחוב לעצמו, והלכך לא מהני כל הרוצה".

ולפי האמת כך מוכח מדברי הרמב"ן, הרי הרמב"ן כותב במפורש שגילוי דעת מהני רק בתרומה ולא בגט. אם נאמר שגם בגט מהני גילוי דעת לא היה הרמב"ן מחלק בין גט לתרומה אלא בין אם יש זכות לבין אם אין זכות ומוכח מכאן שבגט מציאות של זכות נדירה מאד עד שאין להביאה בחשבון כאפשרות. גם אין ספק שגם בנידון דידן וגם לשיטתם הגירושין מצד מהותם הם חובה כי בודאי הוא מפסיד את אשתו וגם אם הם סוברים שהוא יכול להסתדר בלעדיה הרי בודאי באופן מהותי יש כאן חובה וא"כ דברי החזו"א ורע"א שא"א לבוא

בגט מדין זכין כי הגט במהותו חובה, בודאי מתאימים גם לנידון דידן.

אמנם בפסק הדין היו מודעים לרברי החזו"א הנ"ל ולמדו שנידון דידן הוא דבר חריג שאפי' בגט מועיל (וזאת מלבד מה שכתבנו לעיל שכל ההנחה שיש כאן זכות בטעות יסודה). ומ"מ יש תמיהה רבתי עליהם. אם היה כותב החזו"א שבגט במקום שיש מציאות של זכות אפשר היה לכתוב גט מדין זכין, היה מקום להביא ראיה ממנו, אבל לאחר שהוא כותב במפורש בלי להזכיר שיש חריגים שבגט בעינן שליחות ממש ואין זכין איך אפשר ללמוד ממנו הלכה למעשה הפוכה שבגט לפעמים יש זכין.

ג. ויש להדגיש דבר נוסף:

גם לשיטתם שלמדו מרע"א ששייך דין זכין גם על כתיבת הגט אי אפשר להסתמך בכך למעשה על רע"א וחזו"א. ראשית כל, הרי הוכחנו לעיל מהרא"ש שזכין לא יכול לבוא במקום ציווי מפורש, הבאנו גם את האחייעזר ועוד אחרונים שאומרים שלא שייך זכייה על הכתיבה והחתימה. בנוסף לכך הרי סברת רע"א לא נאמרה כפסק הלכה אלא כישוב על קושיית הר"ן. הרי הר"ן עצמו לומד בפשט דברי הרמב"ן שבגט בעינן שליחות ולא מהני גילוי דעת אלא שהקשה עליו שגם בתרומה בעינן שליחות. גם לפי מה שתירץ הר"ן מפורש שבגט בעינן שליחות וגם בתרומה. ואמירת "כל הרוצה" היא מינוי שליחות ממש אלא מותרת גם במודר הנאה. וא"כ עד שנלמד מדברי רע"א שלא נאמרו כפסק הלכה שמועילה זכייה נלמד מדברי הר"ן שלא מועילה זכייה ובעינן שליחות ממש. (וזאת מלבד מה שאמרנו שאין בכלל ראייה לנידון דידן כי רע"א וחזו"א מיירי כשהיה דיבור של הבעל שרוצה בכתיבת הגט).

ד. והתמיהה הגדולה היא, איך אפשר להרחיק לכת כ"כ ולחדש וללמוד מרע"א על נידון דין שהוא בגדר שוטה. הרי מבואר בדברי רע"א שהוא בונה את סברתו על כך שזכייה מטעם שליחות ורק מטעם זה הוא רואה את הזכין כמינוי שליחות כי אחרת בודאי לא היה שייך להתיר גם זכייה בכתיבה, וכל סברתו שזה מועיל גם לכתיבת הגט בנויה על כך כי נחשב הדבר כאילו מינה את השליח ולכן ס"ל בדעת הרמב"ן שכשם שמועילה זכות לגבי מסירה תועיל גם לגבי כתיבה. ומשמע שלולי סברה זאת לא היה לומד זיכוי כתיבת הגט מדין זכין, וא"כ איך זה יכול להועיל בשוטה, ושוב נזקקים להנחה שכאן יש זכות גמורה. איך אפשר לבנות היתר של אשת איש על כ"כ הרבה דברים דחוקים ועל

סברות שברירות כ"כ.

סיכום הדברים

א. כל פסק הדין בנוי על ההנחה שבנדון דידן הגירושין הם זכות עבורו ואפי' זוהי זכות גמורה. ההנחה הזאת בטעות יסודה מכמה סיבות. ראשית כל הם קובעים שהבעל דידן הוא בבחינת המת החי שאין לו רגשות ואין לו צרכים. הקביעה הזאת כשלעצמה עומדת בסתירה לקביעת הרופאים שא"א לחשוף את מידת הבנתו למתרחש סביבו.

ב. אולם גם אם נניח שאכן הוא בבחינת "צמח" שלא חלי ולא מרגיש איך אפשר לומר שהוא אינו זקוק לאשתו והרי זה עומד בסתירה למציאות וכל אחד יודע כמה זקוק אדם במצב כזה לאשה שתדאג לו ותשמור על כבודו ותשגיח שמטפלים בו כראוי, ואפי' אם הדיינים החליטו לפי שיקול דעתם שהוא לא צריך את אשתו איך הם יכולים להתעלם מדעת כ"כ הרבה אנשים החושבים אחרת.

ג. גם אם נניח את ההנחה שהוא לא צריך את אשתו ואין לו נ"מ אם הוא גרוש או נשוי הרי א"א להתעלם מהעובדה שבמקרים נדירים החולה מתעורר מה"קומה" שלו לאחר שנים וא"כ שמא אם היינו שואלים את החולה הוא היה אומר שהוא מצפה שמא יקרה לו הנס הזה והוא יהיה כ"כ זקוק לאשתו.

ד. א"א לטעון שהואיל והחובה היא בגדר של אפשרות רחוקה אין צריכים לחשוש לה הרי ראינו בכל הפוסקים שרואים את הגירושין כחובה גם בגלל חשש רחוק של חובה וזאת הואיל ובאופן בסיסי הגירושין שבהם הוא מאבד את אשתו הינם במהותם חובה.

ה. גם אם נתעלם מכל השאלות הכבדות הנ"ל ונחליט שבנידון דידן הגירושין הם זכות עבורו נכנסנו לספק כי לדעת כמה פוסקים אין זכין מאדם.

ו. גם אם נסמוך על הפוסקים שיש זכין גם מאדם עדיין תעמוד השאלה הגדולה איך שייך זכין בשוטה שהרי אם זכייה מטעם שליחות אין הזוכה יכול להיות שליח עבורו וכמו שכתבו התוס' (כתובות י"א) והרא"ש ועוד ראשונים, ולפי גירסת הרבה ראשונים גם מפורש בגמ' ב"מ ע"א: שזכייה לקטן מועילה רק מדרבנן וק"ו לשוטה.

ז. גם אם ניקח לעיקר את הגירסה שנמחקה בה המילה מדרבנן ונאמר שזכייה אינה מטעם שליחות ולכן מועילה גם בקטן, איך נלמד מכאן לנידון דידן, הרי מכיון שכאן זה זכין מאדם, על כרחך שזכייה היא מטעם שליחות וכמו שכתב תרומת הדשן, וא"כ עדיין תשאל השאלה איך היא תועיל בבעל שוטה.

ח. מה שיישבו בפסק הדין שכאן מועילה זכייה עבור שוטה כי בזכות גמורה יש זכייה גם לקטן וה"ה לשוטה וכאן זוהי זכות גמורה, תמורה מאד, כי איך אפשר להגדיר את הזכות בנידון דידן כזכות גמורה וכפי שהרחבנו בפנים, ואיך אפשר ללמוד זאת מגרות ואיך אפשר לבנות פסק דין על הנחה שכאן זה נחשב לזכות גמורה בלי שיש מקור להגדרה של זכות גמורה.

ט. גם אם נניח שזוהי זכות גמורה הרי עצם היסוד של תוס' אינו מוסכם על הכל והתוס' בסנהדרין ס"ט והרמב"ן אמרו תרוצים אחרים איך זכין לקטן גרות, שלא שייכים בנידון דידן.

י. גם אם נניח ששייך זכין אפי' בגט ואפי' בשוטה מנלן שזה מועיל גם לגבי כתיבת הגט שבו יש הלכה מיוחדת שישמעו מפי הבעל, והרי הרא"ש (פ' האומר ס' כ') ס"ל שלא שייך זכין בכתיבה. גם ראינו עוד פוסקים שס"ל שלא מועיל זכייה בכתיבת הגט והאחיעזר הביא לכך הוכחה מהגמ' בגיטין ס"ג (מסוגיה דתפאתה).

יא. איך אפשר ללמוד מרע"א וחזו"א על נידון דידן הרי שם שמעו קולו וכמו שהרחבנו בפנים.

יב. גם אם נתעלם מהסברה שכתבנו שבנידון של רע"א וחזו"א היתה שמיעת קול ונלמד מהם שמועילה זכייה אפי' לכתיבת הגט ולא בעינן שמיעת קולו הרי הם באותה נשימה אומרים שבמציאות אין בגט זכייה.

יג. בנוסף לזה איך נתעלם מדעת הר"ן ומפשטות דברי הרמב"ן שלא מועילה זכייה בגט ובעינן שליחות.

יד. איך אפשר להסתמך על דעת הגר"א קלצקין שהוא הפוסק היחיד שהתיר, ובנוסף לכך ההיתר שלו בצרוף צדדים נוספים וגם הוא אמר לרב מינצברג שלא לסמוך עליו למעשה.

טו. איך אפשר להתעלם מאזהרתו של השרידי אש שההכרעה בעניין זה

של זיכוי בכתיבת הגט מסורה לגדולי הדור "ולא לאיש כמוני להכריע בדבר כזה".

טז. הקביעה של בית הדין שיש כאן רק ספק קידושין כי אדעתא דהכי לא נישאה גם היא בנויה מעיקרה על ההנחה המוטעית שלא איכפת לו במצבו הנוכחי שיתבטלו הקידושין והרי זה כדבר הקורה אחר מיתתו והנחה זו מתעלמת מכך שהוא זקוק במצבו הנוכחי לאשתו שתסעד אותו בחוליו.

יז. גם ההסתמכות על דעת הפוסקים שאם יש אומדנה גדולה עד מאד מתבטלים הקידושין גם אם הבעל לא היה מסכים לכך אינה נכונה במקרה הזה כי אשה רגילה לא היתה מבטלת את הנישואין אם הבעל לא היה מסכים לתנאי שאם יחלה שיתבטלו הנישואין ולפחות אין לנו על כך "אומדנא גדולה עד מאד".

יח. ההסתמכות על תשובה שנמצאה בכתבי הגרצ"פ פרנק על מקח טעות באדם שנעשה שוטה ולא נדפסה מעולם מעוררת תמיהה רבתי בנוסף לכך שגם מבחינה עניינית אין השוואה בין השוטה לנידון דידן.

יט. מעבר לכל הטענות ההלכתיות והספקות הגדולים על היסודות של פסק הדין עומדת כאן שאלה עצומה איך זה לא מצאנו בכל הפוסקים היתר לאשה שבעלה השתטה ויצא לגמרי מדעתו להתיר את העגונה ע"י זיכוי גט. ההסבר שלהם שאצלם לא הייתה מציאות כזאת בלתי מתקבל על הדעת ואיך אומרת המשנה נשתטה לא יוציא עולמית ולא מצאנו בדברי הפוסקים הבחנה בין שוטה לשוטה.

כ. השאלה הנ"ל כוחה יפה גם לגבי העניין של מקח טעות. מדוע לא מצאנו באף אחד מהפוסקים את הסברה של מקח טעות בהשתטה הבעל או שאיבד כליל את תפקודו והוא חי בנפרד מאשתו.

כא. לאור כל הנ"ל המסקנה הברורה היא שפסק הדין של היתר האשה הוא טעות גדולה והאשה היא בחזקת אשת איש. טוב יעשו חברי בית הדין אם יחזרו בהם וזהו כבודם.



הג"מ א"ל

תשובה ב

תשובה למענה של הרב לביא שליט"א

בס"ד, יום כ"ד תשרי תשע"ו 15.10.8

לפני מספר שבועות פרסמתי תשובה נרחבת (להלן: התשובה) על הפס"ד של ביה"ד בצפת ובה הבעתי את דעתי שפסק הדין המתיר זיכוי גט וגם בכתיבת גט הוא טעות וההיתר אינו היתר. קבלתי את המענה של הרב לביא (להלן: המענה) על התשובה שכתבתי. לא מצאתי בדבריו תשובות של ממש להשגותי ואני סבור לענ"ד שפסק הדין (להלן: הפס"ד) שניתן ע"י ביה"ד בצפת (להלן: הבי"ד) הוא טעות. ציינתי בדברי שאני סבור שהב"ד בצפת צריך לחזור בו וזהו כבודו.

אקדים ואומר. עברתי בעיון על ההשגות של הרב לביא על דברי. מצאתי לנכון להשיב על השגותיו כדי שהאמת תצא לאור. אני סבור שמיצינו את הנושא הן בפגישות הארוכות שנפגשתי אתם הן בתשובתי הנרחבת והן בתשובה דלהלן. נראה לי שמעבר לכך אין מקום להמשיך את התכתובת בעניין.

לפני שאגש לגופם של דברים, אני חייב להתייחס לטענה מקדמית שטען הרב לביא כלפי.

בסעיף ב' כותב הרב לביא (להלן: הרב המשיב) :

"היכן מצינו שבי"ד רשאי לחזור בו" וכן "מה היסוד בהלכה לביטול פסק הדין" ומאריך בזה ואפי' כולל בדבריו תוכחה כלפי מי שמעלה את האפשרות הזאת.

הדברים האלה תמוהים מאד, וכי התיימרתי לחייב לבטל את פסק הדין מכוח סמכות? ! קווייתי שאחרי שיעיין בתשובה שלענ"ד מאד משכנעת, יגיע בעצמו למסקנה שטעות בידו, ומיזמתו יחזור מפסק הדין. לא היה צורך להאריך בדברים פשוטים כ"כ על סמכות בי"ד לבטל דברי בי"ד אחר, אולם לעומת זאת אם דיין משוכנע שבי"ד אחר טעה והתיר איסורים בניגוד להלכה בודאי שחייב הוא מעיקר הדין להעמיד את בית הדין על מה שנראה בעיניו כטעות ואותו בי"ד

יחליט אם נפלה טעות בידו.

עתה אגש לגוף התשובה:

א. הקביעה של הבי"ד שהגירושין הם זכות - בטעות יסודה

בתשובה כתבתי ש"עצם ההנחה שהגירושין במקרה הנדון הם זכות עבורו כי הוא לא מפסיד שום דבר בגירושיו, היא הנחה מופרכת".

שלושה טעמים למה אין לבעל זכות בגירושין

הטעם הראשון: המציאות מוכיחה שדווקא חולה סופני הנמצא בבית חולים ללא השגחה של קרובי משפחה נמצא בסכנת הזנחה והוא זקוק מאד לאשתו שתעמוד על המשמר שיטפלו בו כראוי ובכבוד והיא שדואגת שיהיה נקי ומסודר ושכל המכשירים הרפואיים שהוא מחובר אליהם יפעלו כהלכה וכו' וכו'. חולה השוכב בבית החולים ולא מתעניינים בו באופן טבעי נשכח מלב, ברבות הימים הוא הופך למטרד והרופאים עושים רק את המינימום הנדרש אבל לא מעבר מזה. ותמוה מאד איך בונים פסק דין על הנחה המתעלמת מהמציאות,

אמנם בפסק הדין נטענה טענה נוספת שהואיל וגם לפני התאונה היחסים ביניהם לא היו טובים ולא רצתה בו, בודאי גם לא תטפל בו. אולם טענה זו אין לה מקום, גם אם נניח שזה היה המצב, בכל זאת מנקודת מבטו של החולה הוא לא חושב כך, והוא רוצה להאמין ולקוות שמצבו האומלל יעורר רחמים אצל אשתו גם אם התרחקה ממנו. לא אחת קורה שגם זוגות שלא חיו יפה, ברגע שהבעל חלה במחלה קשה או בעתות משבכר מתעוררת האהבה המקורית, והאשה מטפלת בו במסירות. ראיתי זאת לא אחת בבית הדין וגם בחיים, ואני בטוח שהרבה אנשים יוכלו להעיד על כך.

הטעם השני: הצגת הבעל כ"צמח" חסר רגשות הזקוק רק לשרותים טכניים להחזקתו ב"חיים" אינה משקפת את המציאות. לפי מה שהרופאים עצמם כותבים יתכן שהוא אדם מבין ומרגיש והפגיעה המוחית היא בהעדר היכולת לתקשר עם הסביבה. ואצטט את תאור מצבו כפי שנכתב בעמ' 3 בפסק הדין:

"אמנם מבחינה רפואית הבעל מוגדר כחולה המצוי בהכרה אך אין כל אפשרות לתקשורת עם הבעל."

ולהלן: "הבעל מצוי בעולם פנימי וסגור משלו, דל ורדוד ביותר, גם לאחר בדיקות כאלו או אחרות אין דרך לחשוף את מידת הבנתו ביחס לסובב אותו, ואין דרך לתקשר עמו [. . .] לפי חוות הדעת הרפואית המוסמכת, הבעל אינו מודע ואינו מבין ברמה הבסיסית ביותר אף את הצרכים הבסיסיים שלו [. . .] בשנים האחרונות אין שיפור במצבו. הרופאים סבורים שאין סיכוי לשיפור. אמנם במקרים נדירים ביותר יתכן נס רפואי חריג במיוחד שאינו מצוי כלל [. . .] אך כעת סבורים הרופאים שבמקרה הנוכחי [. . .] אין לכך סיכוי."

בתיאור יש סתירה מניה וביה. מצד אחד נאמר בו ש"אין דרך לחשוף את הבנתו ביחס לסובב אותו ואין דרך לתקשר אתו" ומיד אחרי זה נאמר שהוא "אינו מודע ואינו מבין ברמה הבסיסית ביותר" אם א"א לחשוף את הבנתו אין אפשר לקבוע שהוא אנו מבין ברמה הבסיסית ביותר. ברור שהקביעה שאינו מבין היא השערה והערכה בלבד ולא בנויה על מידע, כי באמת הרופאים לא יכולים לדעת מה קורה במוח שלו. הם רק יודעים שאין דרך לתקשר עמו. ובהחלט קיימת אפשרות שלפנינו אדם המבין מה שקורה אתו רק אינו יכול לתקשר. ידוע לכל שאם יש אדם הנמצא במצב כזה משתדלים בני המשפחה לדבר אתו ולספר לו על כל מה שקורה, כי מי יודע אולי הוא שומע ומבין. ואם הבעל הנדון הוא כזה, הרי נוכחותה של האשה היא "זריקת חיים" עבורו, ומניין לקחו הדיינים את מסקנתם שהוא אינו חש ואינו מרגיש.

האם יעלה על הדעת לומר שאדם השרוי במצב כזה אין לו נ"מ אם הוא גרוש או נשוי.

הטעם השלישי: מלבד כל האמור לעיל יש עוד טעם חשוב מאד למה אין הגירושין זכות עבורו. אף אחד לא יכול לדעת מה יקרה בעתיד.

יש מקרים נדירים שהאדם מתעורר מה"קומה" (או "תרדמת עמוקה" בלשון הרופאים) אחרי שנים. המקרים הם נדירים מאד, אבל כל חולה נתלה גם בקש. ומי אומר שאם היינו שואלים אותו לא היה אומר אני מאמין שיום אחד אתעורר, ואז חשוב לי מאד שתהיה לי אשה שתעמוד לצידו. (עד כאן הדברים שכתשובה)

תשובת הרב המשיב במענה:

כנגד כל שלושת הטעמים שצוטטו מהתשובה המערערים על הקביעה שהגירושין הם חובה עבורו מגיב הרב המשיב במענה בלתי מתקבל על הדעת. אצטט את עיקר הדברים:

"מאד תמוה לקרוא ויכוח מהסוג הזה המתייחס לניתוח עובדתי, כשמצד אחד חברי בית הדין מכירים את המקרה לאשורו, ביקרו בבית החולים פעמיים, התרשמו בדרך בלתי אמצעית מהבעל ושוחחו ארוכות עם כמה וכמה מאנשי הצוות הרפואי לרבות מנהל המחלקה והגורם הרפואי הבכיר בבית החולים, ומכירים בדיוק רב מהי המציאות של אשתו ביחס אליו מעת פציעתו במשך שש וחצי שנים, ומה הזיקה בין האירוע שאירע לבעל ובין מחוייבות אשתו לבעלה, ומהי ההשלכה של הגירושין ביחס לבעל".

התגובה הזאת של הרב המשיב מתמיהה מאד.

א. קודם כל, אין בכל התאור של ביקור הבי"ד בבית החולים שום שייכות לטענה הראשונה, ולפיה חשוב מאד לחולה שידאגו לו ויסעדו אותו בבית החולים, ולגבי השאלה הזאת אי אפשר לקבל תשובה לא מהרופאים ולא מהאחיות. זה הגיון פשוט שכל אחד מבין אותו. אוסיף עוד שבתשובה הבאתי את דברי הפוסקים שבגירושין גם חשש רחוק של חובה עושה את הגירושין לחובה ואציין שנים:

החזו"א בסי' מ"ט, כותב על מקרה הבעל נשתטה:

"לא דיינינן ליה לזכות, כיון שאין כאן זכות לבעל, ואדרבה חובה הוא לו שיהיה אסור להתייחד עמה מיד, והוא צריך לשימושה, וגם כבודו שתתאבל עליו ואולי יבוא אחיו ויבמה, וגם זכרון הגירושין מעוררת לו דאגה."

הגרי"א הרצוג שו"ת היכל יצחק אבן העזר ב סימן סד:

"וגם קשה למאד לצייר מצב שיהא בגירושין ודאי לגמרי נקי מצל של חוב, היינו חוב מצד המסיבות, כי שמא בעל במצב שהוא נמצא רוצה לצער את אשתו שתצטער עמו, וכהנה וכהנה, עקוב הלב מכל ואנוש הוא מי ידענו,

ואם כי אלו הן מציאות רחוקות, מכ"מ לא יעלה הדבר על הלב למעשה, מפני החומר של אשת איש. "

ב. במענה מתייחס הרב המשיב לדברי הרב הרצוג שהבאתי בתשובה והוא משיב בדברים בלתי מתקבלים על הדעת, וכך הוא כותב:

"וכן דברי הגרי"א הרצוג שו"ת היכל יצחק אבן העזר ב' סי' סד, מתייחסים לנסיבות שלו, שהבעל לא שב לביתו, אך היינו דווקא באדם רגיל שיש לו מערכת שלימה של שיקולים אם להתגרש או לא, ובזה כתב – "כי שמא בעל במצב שהוא נמצא רוצה לצער את אשתו שתצטער עמו, וכהנה וכהנה, עקוב הלב מכל ואנוש הוא מי ידענו, ואם כי אלו הן מציאות רחוקות, מכ"מ לא יעלה הדבר על הלב למעשה, מפני החומר של אשת איש", עכ"ל. משא"כ ביחס לאדם חסר דעה שכבר אינו מסוגל לשקול שיקול כזה או אחר, ובית הדין, אביהן של יתומים, קובע שהדבר אכן זכות עבורו. אז כיצד להקיש מדברי הגרי"א הרצוג לניד"ד?"

המענה התמוה הזה מעורר פליאה

האם כוונת הרב לומר שהב"ד שהוא כאביהם של יתומים וחסרי הישע רשאי לקבוע שטוב להם הגירושין וגם לכתוב גט עבורם. הרי דבר פשוט הוא כביעתא דבי כותחא שאם כי לגבי ממונות יש לבי"ד כוח אפי' לחוב ע"מ לזכות וכמבואר בקידושין מ"ב ע"א הרי שבעניין איסורי זה של גירושין אין לבי"ד שום בעלות. מה שקובע מבחינה איסורית זה מה שטוב לבעל מבחינת ראייתו הסובייקטיבית, ומה שקובע זה לא מה שאומר עכשיו החולה שהרי עכשיו הוא לא מסוגל למרבה הצער לומר דבר, אלא מה הוא היה אומר במצבו העכשווי אם היה יכול לדבר ולהביע את עצמו, והרי סביר מאד שאם היה יכול לדבר היה מבקש שלא יעזבו אותו וישגיחו עליו, וא"כ איך אפשר לומר דבר כ"כ מופרך שלגביו הגירושין הם זכות ואפי' זכות גמורה, ומנין לקח הבי"ד את הסמכות להחליט עבור הבעל מה טוב לו. ואם זוהי כוונת הדברים למה לא יהיה בית הדין גם אביהם של כל השוטנים וחסרי הבינה שכבר אינם מסוגלים לשקול שיקול זה או אחר ולכתוב גט עבורם.

ג. אני מנסה ללמד זכות על הבי"ד שאולי בי"ד התרשם מהשיחות שהיו לו

עם האשה והמשפחה, שביניהם נוצר קרע שלא ניתן לאיחוי או בגלל העבר או בגלל ההווה, היא אינה אוהבת אותו ואינה רוצה בו, וכנראה גם במשך השנים האחרונות מאז פציעתו לא ביקרה אותו ולא התעניינה בו, ולפי מה שהתרשמו היה ברור להם שאין שום סיכוי שהייתה מטפלת בו.

אולם גם בטענה זו אין ממש. וזאת משלושה טעמים.

הטעם הראשון: א"א להתיר אשה ע"פ התרשמות. התרשמות היא לא יותר מאומדנא, ואפי' ממון א"א להוציא ע"פ אומדנא (יעוין בחו"מ סי' ט"ו) ואין נתיר אשת איש על פיה. אולי בכל זאת ההתרשמות אינה נכונה ובמיוחד כאשר יש נגיעות וחשבונות,

הטעם השני: גם אם נניח שההתרשמות נכונה, בכל זאת קיימת אפשרות שאם היתה מבינה שהנישואין נמשכים והיא עדיין אשתו והוא עדיין בעלה, הייתה משלימה עם המציאות הקשה והיתה משנה את גישה ואע"פ שהיא התרחקה ממנו כל השנים, בכל זאת היו רחמיה נכמרים עליו והיתה דואגת לו ועוזרת לו במידה כזו או אחרת, וגם אם האפשרות רחוקה כבר הוכחנו שגירושין נחשבים כחובה גם בגלל אפשרות רחוקה.

הטעם השלישי: גם אם נניח שיש בירור מספיק וגם אם היינו משוכנעים מבחינת המציאות האובייקטיבית שתהום שאינה ניתנת לגישור נפערה בינה לבינו עדיין אין זה הופך את המציאות לזכות וכמו שכתבנו בתשובה, כי מנקודת המבט הסובייקטיבית שלו אם היה יכול לדבר היה אומר שהוא עדיין מקווה ומאמין שמצבו האומלל יעורר רחמים ויהפוך את ליבה לטובה.

יש להוסיף שגם אם נניח שהוא חושב שהשנאה של אשתו כ"כ גדולה אליו ששום דבר לא יזיז אותה משנאתה, הרי עצם המחשבה הזאת תכעיס אותו כ"כ והוא ירצה דווקא לנקום בה על רשעותה וקשיחותה כפי שכל דין יודע מנסיונו.

האם ביה"ד בצפת יפסוק שכל בעל שאשתו עזבה אותו ואינה רוצה לחזור אליו שהגירושין זכות עבורו, הרי פשיטא שלא יפסוק כך כי מנקודת מבטו של הבעל המצב הזה יכול להתהפך, וא"כ מגין למדו שאם הוא חסר ישע המציאות היא שונה.

ד. גם אין מקום לטענה שבמצב שנוצר אין לאשה שום חוב לסעוד אותו

וממילא אין כאן זכות. גם טיעון כזה הוא טעות גמורה, וכי החולה חושב במובנים של חיוב משפטי, והאם אשה שכאשר בעלה חולה מבלה בבית החולים את ימיה ולילותיה עושה זאת בגלל חיוב משפטי, הרי היא עושה זאת בגלל הלב בגלל האהבה המתעוררת ובגלל הרגש האנושי והיא לא הולכת לבי"ד לשאול האם היא חייבת לשהות עמו בלילה (וגם אינה חייבת אפי' כשהיחסים כתיקונם) וא"כ מה הקשר בין החיוב המשפטי של האשה לבין החובה בעצם הגירושין.

ה. גם ביחס לטעם השני שכתבתי שהצגת הבעל כיצור חסר רגשות אינה משקפת את המציאות, אין שום היגיון בטיעון שלבי"ד בצפת יש "ידיעת על" על המידע הרפואי ואל למי שלא היה בדיונים להתערב בכך. אלו סודות אוצרים הדיינים בלבם שא"א היה לספר עליהם. הרי ברור שאין לבי"ד שום ידיעה על מצבו האמיתי והביקור שלהם בבית החולים לא יכול לגלות דבר על מצבו האמיתי גם אם היו מבקרים עשרות פעמים. ההסתמכות יכולה להתבסס רק רק על חוות דעת רפואית הנשענת על עובדות, והרי חוות הדעת הרפואית המוסמכת קובעת שאין אפשרות לדעת מה שמתרחש במוחו. בפגישתנו (הרב בלייכר ואני) עם הבי"ד עליה סיפרתי בפתיח לתשובה, העמדנו אותם על כך שבחוות הדעת הרפואית הוא לא מוגדר אפי' כצמח אלא כחולה המצוי בהכרה וכן קובעים הרופאים שאין דרך לחשוף את מידת הבנתו לסובב אותו הם אמרו לנו (כך לפחות הבנו) שיש להם חות דעת נוספת. בקשנו מהם להמציא חוות דעת רפואית אחרת ממה שכתוב בפסק הדין עצמו, וחוות הדעת הזאת לא הומצאה עד היום. וגם אם רופאי המחלקה סבורים שהוא בבחינת "המת החי" עדיין אין זו אלא השערה, וכאשר אין חוות דעת רפואית הבנויה על עובדות אלא על השערות, איך אפשר על סמך זה להתיר אשת איש.

ו. הרב המשיב גם לא נתן תשובה לטעם השלישי שיש מקרים אם כי נדירים שהחולה מתעורר מהתרדמת וידוע שאדם הנמצא בצרה נתלה אפי' בקש, וכמובן שאין לבי"ד בצפת מידע בעניין זה יותר מכל אדם אחר.

המסקנה העולה היא שהיסוד המרכזי של פסק הדין והוא שבנידון דידן הגירושין הם זכות לבעל נעדר כל בסיס הן במציאות והן בפוסקים ולכן גם מטעם זה בלבד הוא טעות מעיקרו.

אני מוכרח לומר שהדהימו אותי הדברים שכותב הרב המשיב במענה לאמר:

"לכן בכל הקשור להיבט העובדתי בנ"ד ולפרשנות המציאות, אני מסיר מסדר היום את ההצדקה ואת הלגיטימיות של המשך המו"מ בקביעת העובדות ופרשנותם"

איך אפשר לכתוב דברים כאלה !

האם יש יסוד להתיר לפחות מדאורייתא בגלל האומדנא דאדעתא דהכי לא נישאה לו

א. בתשובה הארכנו לסתור את טענת הבי"ד שיש לפחות מדאורייתא אומדנא כזאת, והרוצה לעיין יעיין בתשובה. אכתב בקצרה: הבי"ד טוען שכשם שבנפלה לפני יבם אומרת הגמ' בב"ק ק"י שלולי הטעם של טב למיתב טן דו היו הקידושין מתבטלים ולדעת מהר"ם אפי' בנפלה מן הנישואין, והטעם הסבירו התוס' בכתובות מ"ז: והרא"ש (מובא בש"מ שם מ"ז): משום שלא איכפת לו במה שקורה לאחר מותו, כך גם בנידון דידן הואיל והבעל הוא בבחינת "מת" ואין לו נ"מ אם הוא נשוי או גרוש ממילא בטלים הקידושין למפרע. וכתבנו בתשובה שכל זה לשיטתם המוטעית שהבעל הוא בבחינת מת שלא חלי ולא מרגיש אבל כבר הוכחנו שבודאי יש לו נ"מ אם הוא נשוי או גרוש כי חשוב לו שתהיה לו אשה שתדאג לו, ובנוסף לזה יתכן שהוא בהחלט בבחינת "חי" ורק אינו יכול לתקשר. וא"כ לפי התוס' והרא"ש לא שייכת בנידון דידן האומדנא הזאת (ולא מצאנו חולק על דברי התוס' ובודאי גם המהר"ם רבו של הרא"ש סובר כך, כי אם היה חולק על כך היה הרא"ש תלמידו מזכיר זאת).

הרב המשיב ביטל טענה זו על הסף על יסוד העיקרון שקבע ומצוטט לעיל שהוא "מסיר מסדר היום את המו"מ בקביעת העובדות ופרשנותם".

מי שאינו מקבל את הקביעה הזאת בודאי לא יוכל להסתמך על כך ולהתיר מטעם זה לא מדרבנן ולא מדאורייתא.

ב. עוד כתבנו שגם אין להתיר מכוח הסברה שאם יש אומדנא חזקה מאד שאם היתה נזכרת בכך ודאי היתה מתנה זאת ואם לא היה מסכים לא היתה מתחתנת אתו, כי כאן אין אומדנא כזאת כי אף אשה לא היתה מתנה תנאי כזה שעומד בניגוד למחשבת הנישואין של מסירות דווקא בעת צרה, ושאלנו האם יעלה על הדעת שאם הבעל חלה בניוון שרירים שיתבטלו הנישואין למפרע.

על כך ענה הרב המשיב שה"השוואה לחולה במחלת ניוון שרירים שבה אין

אומדנא דאדעתא דהכי לא נישאה לו, אינה מתקבלת כלל כמובן למעיין, וכבר הדגשנו חזור והדגש ממקורות בהלכה שכל דברינו אינן אלא במי שאינו "בעל כל דהוא" וזהו אצלו מצב קבוע ללא תקווה לשינוי, ומדוע לייחס לנו דברים ששללנו."

המענה אינו מובן. למה ההשוואה לא נכונה, וכי אין חולה בניוון שרירים שהרופאים קבעו שהמצב הוא בלתי הפיך והוא רק יחמיר וילך, כיום הוא חסר תפקוד לחלוטין, היא אינה מקבלת דבר ממנו, והוא רק מהווה מעמסה על אשתו. החיים שלה הרבה יותר קשים מחייה של אשת "צמח" כי הוא חי בביתה והיא כל הזמן עסוקה בטיפול בו. א"כ אם ביחס לחולה כזה סבור הרב המשיב שאין לומר "דאדעתא דהכי לא נישאה לו" למה לא נלמד גם על נידון דידן.

ג. הבי"ד התבסס בטענתו שיש אומדנא דאדעתא דהכי לא נתקדשה לו על דברי הגרצ"פ פרנק שנמצאו בכתובים. בתשובה העליתי תמיהה רבתי איך מסתמכים על דברים שנמצאו בכתובים ומעולם לא הודפסו ואולי היו שקלא וטריא בינו לבין עצמו או טיוטה אחרת מתוך הרהור ראשון, והאם אין הטעיה בזה שהם כותבים בפס"ד שהרב פרנק "קבע".

הרב המשיב השיב תשובה משונה שאין נ"מ אם זה נדפס ע"י הפוסק או נמצא בכתובים לאחר מותו (יעו"ש). אני חושב שאין אפי' צורך להשיב על הדברים האלה ובמיוחד כאשר על אותו מעשה שנמצא בכתובים נדפסה גם תשובה בספר ובתשובה בספר לא נזכרה מילה מהסברה של "אדעתא דהכי" הנמצאת בכתובים. חושבני שבמקרה הזה היה לבי"ד בצפת אפי' להתנצל על הצגת דברים מטעה, גם אם זה היה בשוגג.

במקרה שברור שיש זכות בגירושין - האם אפשר למסור גט שנכתב ע"י הבעל אבל לא הספיק למסור

כאמור לעיל הרי בנידון דידן הגירושין אינם זכות ולכן בנידון דידן אין נ"מ בדיון זה, אבל חשוב לברר את השאלה העקרונית הזאת במקום שהגירושין הם זכות וכגון בנידון של החת"ס הנזכר בתשובה שכתבתי, ויש בכך נ"מ לשיטתם (התמוהה וכנ"ל) של הבי"ד שבנידון דידן זוהי זכות. (שם מדובר על אשה שוטה שהבעל רוצה לגרשה כדי לישא אחרת וכתב לה גט, אבל מחמת שטותה א"א למסור לה גט. ושם

הגירושין הם זכות, הוא אינו מפסיד אשה כי הוא לא חי אתה, וכל מבוקשו הוא לישא אשה אחרת).

הארכתני בעניין זה בתשובה וכאן אכתוב את הדברים בקיצור ואתייחס לדברי הרב המשיב במענה.

א. במסירת גט עבור הבעל במקום זכות באנו לשאלה אם זכין גם מאדם, וכידוע הקצות בסי' רמ"ג וכן דעת מרכבת המשנה ויסודו מדברי הרשב"א בנדרים שלא אמרינן זכין רק לאדם ולא מאדם. אמנם בנקודה זו אני מסכים לענ"ד עם הפס"ד שהרחיב בעניין שלהלכה נוקטים הרבה מאד פוסקים כדעת תרומת הדשן (ואף הבאתי את דעתם בתשובה) שאמרינן זכין גם מאדם, וגם לגבי גט ניתן לסמוך על אותם פוסקים במקום שהבעל הוא בר דעת.

ב. אמנם בנידון דידן שהבעל הוא בגדר שוטה הדבר שונה לחלוטין. התוס' בכתובות י"א. שואל אין מגיירים קטן והרי זכייה מטעם שליחות ואין שליחות לקטן ומה שמועילה זכייה לקטן וכו' ובגמ' ב"מ ע"א: לפי גירסת תוס' והרמב"ן ועוד ראשונים זהו רק מדרבנן. ותירצו תוס' בתרוצם השני שגרות היא זכות גמורה ובזכות גמורה זוכה הקטן אפי' מדאורייתא. התוס' בסנהדרין ס"ח וכן הרמב"ן תירצו שגירות שאני (יעוין בתשובה ואכמ"ל).

ולפ"ז בנידון דידן שהבעל שוטה, א"א למסור את הגט במקומו מדין זכין שהרי זה מועיל רק מדרבנן. ובתשובה הוספתי שגם לשיטות שזכייה אינה מטעם שליחות, וא"כ מועילה הזכייה לקטן מדאורייתא וה"ה לשוטה. הרי כאן שזכין מאדם ולא לאדם כתב תה"ד שזה מועיל כי זכייה מטעם שליחות.

גם אם ננקוט שזכין מאדם אפי' אם זכייה לא מטעם שליחות שואל ר' שלמה זלמן איך זה מועיל בבעל שיש חיסרון של טלי גיטך [אמנם אם זכייה מטעם שליחות בודאי זה מועיל אפי' בגט וכל שאלת רש"ז הוא לצד שזכייה אינה מטעם שליחות (הרב המשיב לא דקדק בכך, ולכן תגובתו במענה לא היה לה מקום)]

בפס"ד התייחסו לנקודה זו ויישבו שבנידון דידן זוהי לא רק זכות אלא אפי' זכות גמורה, וא"כ הזכיייה היא מדאורייתא גם לקטן, וא"כ ה"ה לשוטה.

על דברים אלה השגתי בתשובה שגם לשיטתם שזוהי זכות, האם אפשר לומר לאדם שמפסיד את אשתו והוא מאבד את כל מה שיש לו שבשבילו זוהי זכות גמורה הרי אין לך דבר יותר מופרך מזה, ואם התוס' מגדיר את היותו ליהודי שהיא הדבר הגדול ביותר שאדם זוכה לו ואשריו שזכה לו כזכות גמורה

האם אפשר להקיש מזה על נידון דידן, ובמיוחד כאשר הרב המשיב מודה במענה שלו שטוב לו לחולה להיות בהשגחת אשתו, וכל טענתו שכאן בודאי היא לא תטפל בו (וכנזכר לעיל)

ואפי' אם נאמר שהם בסברתם חושבים שזוהי זכות גמורה, מנין להם מהי ההגדרה של זכות גמורה ואיך אפשר לבנות פסק דין על סמך סברה מחודשת שאין לה מקור בפוסקים, ובקלות ניתן לחלוק עליה, ובכגון זה אפשר לומר "ישתקע הדבר ולא יאמר"

והנה במענה כותב הרב המשיב דרך חדשה לבאר את העניין ע"פ מה שמצא בכמה אחרונים ששוטה עדיף מקטן, כי קטן אינו בכלל איש ושוטה נחשב כאיש, ועוד כותב שבכך הוסרו כל התמיהות. והנה דבריו ממש מרפסין איגרא, הרי דברים אלה הם כ"כ מחודשים ולא מצאנום בפוסקים. ואנחנו רואים בכל הפוסקים כמעט, ראשונים כאחרונים, ששוטה גרע מקטן, ואם מצא בדברי אחרונים יחידים גדולים ככל שיהיו, סברה כ"כ מחודשת האם אפשר לסמוך ע"ז להלכה כנגד כ"כ הרבה ראשונים ואחרונים, ולהתיר על פיה אשת איש. ואם היה כותב את הדברים לפלפולא בעלמא ניחא, אבל לכתוב שבכך הוסרו כל התמיהות כמה זר הוא.

האם אפשרי זיכוי על כתיבת גט במקום שברור שהגירושין הם זכות לבעל

אפתח בדברים שכתבתי לעיל: בנידון דידן וכמבואר לעיל הגירושין אינם זכות ולכן בנידון דידן אין נ"מ בדיון זה, אבל חשוב לברר את השאלה העקרונית הזאת במקום שהגירושין הם זכות וכגון בנידון של החת"ס הנזכר בתשובה שכתבתי, ויש בכך נ"מ לשיטתם (התמוהה וכו') של הבי"ד שבנידון דידן זוהי זכות.

הארכתני בעניין זה בתשובה וכאן אכתוב בקיצור ואשיב על המענה.

בתשובה הבאתי את דברי הרא"ש גיטין פ' האומר סי' כ' הכותב במפורש שגם במקום זכות הרי לגבי כתיבה בעינן שישמעו את קולו, וז"ל:

ונראה דדוקא לענין צווי הבעל הוא דבעינן שידבר בפיו ושישמעו קולו. אבל לענין שליחות האשה, כל היכא דקים לן שהיא רוצה בדבר לא בעינן שמיעת קולה, דגבי תן גט זה לאשתי בפרק קמא (דף יא ב)

אם היה זכות לאשה כמו לעבד לא היה יכול לחזור בו. וביבמות בשילהי פרק האשה (דף ק"ה ב) גבי מזכה גט לאשה במקום יבם, אי לאו משום דזימנין דרחמא ליה הוה מצי לזכות לה בלא דעתה. הלכך יכולה אשה למנות שליח לקבלה למקום אחר ועדים כותבין וחותמין על פיה שהאשה מינתו להיות שליח לקבלה. ונראה לי דאיש ואשה שוין בדבר זה דגם האיש יכול למנות שליח לגרש במקום אחר ואין צריך השליח שישמע קולו. ודווקא לענין כתיבת הגט וחתומה הוא דבעינן שמיעת קולו וכן כתבתי למעלה.

[אוסף] כאן במאמר מוסגר שנחלקו הפוסקים בדעת הרא"ש. הב"י סי' ק"כ (עמ' ט"ז בהוצאת שירת דבורה) נוקט בדעת הרא"ש שס"ל כרמב"ן שבעינן שהסופר והעדים ישמעו מפי הבעל, ואילו הב"ח באותו עמוד נוטה יותר לומר שהרא"ש סובר שמדאורייתא לפחות סגי בכך שיגיד את שמם בפרוש גם אם לא שמעו מפיו. והפסול של אומר אמרו הוא רק כשאומר אמרו מדעתכם. וזהו כשיטת הר"ן והרא"ה, ומ"מ לעניינינו אין נ"מ כי לכ"ע בעינן שיאמר הבעל את השם של הסופר והעדים בפרוש וע"ז לא מועיל "זכין" ולכן מה שהסתמך הפ"ת בסי' ק"כ סק"ח במקום עיגון על שיטת הר"ן והרא"ה אינו עניין לנידון דידן. גם אין להיתלות במה שמביא הפ"ת הנ"ל שבשעת הדחק ובמקום עיגון סמכינן גם על מה שכתב הבעל בכתב ידו כי טעם הקולא הוא שחשבינן כתב ידו כהרכנה מעיקר הדין וכמו שבאר הגט פשוט (שם סי' ק"כ סק"ז ע' ל"ב בהוצאת מכון ירושלים) והוי כאילו הבעל דיבר בפיו].

במענה כתב הרב המשיב שפסק הדין בנוי על יסודות שהוכחו מדברי הפוסקים ואין לערער עליו וזאת "לאחר שהלכה זו של זיכוי גט בנ"ד מיוסדת על פוסקים רבים שפסקו במתן גט זכין לבעל את הגירושין, כשזו זכות עבורו להתגרש (החת"ס וסייעתו), ורבים הסכימו שבנסיבות של "סתמא לגירושין" ניתן לכתוב בלא ציווי, וכן הורה הגאון רבי שלמה דוד כהנא זצ"ל הלכה למעשה בווארשא, ובפסק הדין ביססנו שיטה זו. וכן בתשובת חבצלת השרון הורה שניתן לדון דין "זכין" גם ביחס לכתיבת הגט, כמבואר לעיל. וכן היא שיטת התוספות שניתן לכתוב גט בלא ציווי אלא על יסוד "זכין לאדם" [...]

הקביעה של ביה"ד בצפת ש"הלכה זו של זיכוי הגט בנ"ד מיוסדת על פוסקים רבים" אין לה כל בסיס

מלבד הגר"א קלצקין לא מצאנו שום פוסק שהתיר זכין על כתיבת גט בלי שהיה גילוי דעת קודם

מה שכתב הרב המשיב כי "רבים הסכימו שבנסיבות של סתמא לגירושין ניתן לכתוב גט בלי ציווי" אינו נכון. כתבתי בתשובה שא"א להבין איך מסתמכים הם על דברי פוסק אחד שמחדש חדוש שלא מצאנו בדברי אף אחד מהפוסקים ונסקור את הפוסקים שהובאו בפס"ד ומה שנוסף במענה.

קודם אקדים ואומר שעצם היסוד שבמקום שיש זכות ברורה והיה גם גילוי דעת של הבעל שבכה"ג שאפשר גם לכתוב גט במקום הבעל כאשר הבעל הוא בר דעת מצאנו בעוד אחרונים, אולם החידוש הגדול של הבי"ד שגם אם לא היה גילוי דעת של הבעל שגם בכה"ג ניתן לזכות בכתיבה, בזה לא מצאנו חבר לגר"א קלצקין, ואם כי בפס"ד הם בונים על כך שבמקום של זכות ברורה הרי זה כמו גילוי דעת (וע"פ ההנחה שלהם שבנידון דידן יש זכות ברורה ואפי' גמורה) זוהי סברה חדשה שא"א להסתמך עליה כנגד כל הפוסקים, ויש חילוק עצום בין שני המקרים שהרי לכ"ע יש הלכה ייחודית בכתיבת גט דבעינן שיאמר בפיו ולדעת הרמב"ן גם בעינן שישמעו קולו וכמו שאומר הרא"ש וכמו שהארכתי בתשובה.

נלך בעקבות פסק הדין ונברר האם יש עוד פוסק שפסק כך.

א. מה שכתבו בפסק הדיו שהגר"א קלצקין כתב שכן מוכח מהחת"ס ח"א סי' י"א וח"ב סי' מ"ג. תמוה הוא ללמוד משם על נידון דידן. הגר"א קלצקין הביא את דברי החת"ס רק להוכיח שגם בגט יש דין זכות, אבל יש להבהיר שהחת"ס בשני המקומות מדבר על מסירת גט שנכתב ע"י הבעל אבל א"א היה למסור אותה בגלל שטותה, אבל אינו עוסק בזיכוי גט שלא נכתב. וא"כ אין בדברי חת"ס שום ראיה ששייך זיכוי גם על כתיבה.

ב. בתשובה כתבתי שבפסק הדין הובאו דברי הרב קלצקין בספרו מילואי אבן סי' כ"ט בשם המגיד מקוזניץ בספר בית ישראל שמהם אפשר היה להבין שגם המגיד מקוזניץ התיר לכתוב גט בלי ידיעת הבעל. אבל המעיין בספר בית ישראל על פסחים (ובסופו חלק בשם תקנת עגונה עמ' 50) יראה ששם היה מדובר שהבעל כתב בכת"י שיתנו גט והשאלה הייתה אם אפשר לסמוך על כתב ידו ולא מדובר שם בכלל על זיכוי כתיבה לבעל בלא ידיעתו. הרב המשיב העיר בנקודה

זו ששם לא היה כתב יד של הבעל אלא חתימתו, לא ראיתי צורך לדקדק עד כדי כך בתשובתי כי עיקר הטענה שלי היא ששם היה גילוי דעת מפורש של הבעל ואין נ"מ לעניין זה אם זה היה כתב ידו של הבעל או שהיתה חתימה בכתב ידו על הדברים שנכתבו בשמו, ואין ללמוד משם על נידון דין לזכות כתיבת גט בלי ידיעתו.

ובאמת תמהתי מאד על שהגר"א קלצקין הביא את דברי המגיד מקוזניץ כסייעתא לחידושו ולא ציין ששם היה גילוי דעת. לאחר שקבלתי את המענה ראיתי שהגר"י מינצברג בשארית ישראל טוען בדיוק את הטענה שטענתי והתרעם על הגר"א קלצקין שהעלים עיניו מכך, וזה לשונו של הגר"י מינצברג בהמשך תשובתו לגר"א קלצקין:

"ומה שתלה עצמו באילן גדול המגיד מקוזניץ זצ"ל סמיות עינים יש כאן, דשם היה המעשה במומר אחד בעל מלחמה שהרחיק נדוד והניח אשה עגונה, וממקום תחנותו שם כתב הקאפיטאן אגרת משמו שהמומר מבקש שיכתבו ויתנו גט לאשתו בלי עיכוב, וחתם עצמו ואח"כ בעה"ח המומר בעצמו בכתב ולשון יהודי, וב' עדים יהודים קיימו ואישורו חתימתו ע"פ מבוקשו מהם, והמגיד פתח בהצלה תחלה לסמוך אדעת הרד"ך בתשו' בית ג' מובא בד"מ סי' ק"כ סק"ו וב"ש סק"ח שהתיר במקום עיגון לכתוב גט ע"פ כת"י של פקח, וגאוני דורו מלאו אחריו בהיתרו כמבואר בס' הנז', הוסיפו דאפילו להפוסלים לכתוב גט ע"פ כת"י בפקח, וגם דשם לא הי' כת"י ממש רק כתב הקאפיטאן, ואח"כ הוא רק בעה"ח אחר חתימת הקאפיטאן להודיע שזה רצונו ומינה בפיו לשלוחים ראשי הקהלה ואב"ד דק"ק סטאשוב שיכתבו ויתנו הגט לאשתו, מ"מ כיון דעיקר טעם הפוסלים משום דבלי שמיעת קולו לא זהירי הסופר ועדים לא סמכא דעת' לעשות לשמה, כ"ז באשה דסתמא לאו לגירושין עומדת משא"כ באשת מומר דלדיעה ראשונה בסימן קנ"ד ס"א כופין אותו להוציא, ואפילו להחולקים י"ל דעכ"פ חיוב עליו לגרש מדינא דאסרוה לדור עמו כ"ז שהוא בגיותו וקנאים פוגעים בה, יעו"ש ברמ"א סכ"א, א"כ עומדת להתגרש, ודאי סמכא דעת' דהסופר ועדים לעשות לשמה ע"י גילוי רצונו בחתימתו על מכתב הקאפיטן, וגם במכתב הקאפיטאן כתוב לאמר שהוא בעצמו אמר בפיו הכתוב בספר מכתבו, שיכתבו ויתנו גט, ואח"כ בא הוא

בעצמו עה"ח, ומבואר בתוס' גיטין ע"ב ע"א ד"ה קולו דעיקר שמיעת קול דבעינן גבי גט גילוי רצונו ודעתו לגרש, וכ"ז נתגלה להם ממכתב הקאפיטאן וחתירתו שבעה"ח יעו"ש ובתשו' בית אפרים אהע"ז סימן פ' כל פלפולם בזה, אבל בלי שום כתב המגלה לנו רצונו לגרש היאך יזכו לו הב"ד שלא בפניו ויכתבו ויתנו גט לאשת איש, במה כוח ב"ד יפה לזה מאחר שאפי' ע"י אומר אמרו י"א דבטל הגט"

וא"כ יוצא ברור שבנידון דידן אי אפשר להסתמך על המגיד מקוזניץ, ומה שכתבו בפס"ד "שהגרא" קלצקין הביא מדברי המגיד מקוזניץ" היה כאן מקום לטעות כאילו גם המגיד מקוזניץ אמר כך והיה מן הראוי להדגיש זאת שלא יטעו המעיינים בכך.

ג. עוד הביאו בפסק הדין את דברי "חבצלת השרון" (מהגר"ד באב"ד, מהדורה תניינא ס" ע"ב) שפסק "להתיר לכתוב ולחתום ולמסור את הגט באמצעות זיכוי לבעל, בנסיבות שהגירושין זכות ברורה לבעל"

ואכן צדק הרב המשיב במענה שלו שאע"פ שבתחילה כתב "חבצלת השרון" שא"א לזכות כתיבת גט משום דבעינן שישמעו מפיו, מ"מ למסקנה כותב שאפשר שלשיטת תוס' ניתן גם לזכות כתיבת גט, וא"כ אין הגר"א קלצקין יחיד בחידושו.

אמנם אחר העיון בחבצלת השרון נראה ברור שגם ממנו א"א ללמוד היתר על נידון דין וכמו שאבאר:

מדובר שם בגט שציוה הבעל לכתוב ולחתום ונכתב הגט אולם אח"כ נאבד ודנו אם ניתן לכתוב גט שני לאחר שהבעל כבר נעלם. החבצלת השרון בתחילה כותב שלא מועיל לכתוב שלא מדעתו אלא אם כן גילה דעתו קודם לכן שהוא רוצה לגרש, וחשוב לצטט את דבריו שם:

וא"כ לפי"ז [. . .] ע"פ שורת הדין היו העדים והסופר יכולין לכתוב שלא מדעתו דזכות הוא לו. אלא משום דבכתיבה וחתימה בעינן לשמה צריכים לשמוע מפיו דווקא כמ"ש הרמב"ן והרא"ש הנ"ל, אמנם בכאן דכבר שמעו מפיו פעם אחת שציווה לכתוב ולחתום אפי' לאחר זמן מרובה והוי שפיר לשמה.

אלא שאח"כ שואל שלשיטת התוס' שלא בעינן שליחות לכתובת הגט מדוע אם

טעו וכתבו תפאתה במקום נפאתה אמרינן שעשו עדים שליחותן ולמה לא יכתבו מדין זכין שהרי גילה דעתו מקודם שהוא רוצה לגרש, ומביא שהרא"ש בגיטין פ"ב סי' כ"ה הקשה זאת ועונה "דכולי מילתא לא הוי אלא משום לשמה" וע"ז הוא כותב ש"תרוצו אינו מובן לי כלל" וכדי ליישב את התוס' הוא מחדש חידוש גדול "שגם התוס' מודו דלעניין מחשבת לשמה בעינן שליחות" וע"י הציווי של הבעל הוא ממנה את הגדול העומד על גבי הקטן כשלוחו לעניין מחשבת ה"לשמה" ומהניא מחשבת הגדול שעומד על גביו שאע"פ שאינו עושה מעשה, מ"מ גם הפיקוח שלו חשיב מעשה לעניין הלשמה, אמנם לא צריך שליחות על עצם הכתיבה וע"ז מהני גם מעשה הקטן שגדול עומד על גביו.

עפ"ז מחדש שבנידון המדובר שם "דאית ליה קטטה בהדה שעזבה לאנחות ואמר בפירוש שאינו רוצה עוד לדעתה" א"כ יש לו זכות בגירושין ויכולים לכתוב במקומו. (יעו"ש כי קצרת).

והנה כל מעיין בצדק יראה שא"א להתיר ע"פ הדברים הנ"ל וזאת מכמה טעמים:

1. בכל מקרה אין קשר בין דבריו לנידון דידן כי שם הבעל גילה דעתו בפירוש שהוא רוצה לגרש אותה וגם הנסיבות מוכיחות שהרי אית ליה קטטה בהדה וכבר עזבה לאנחות ואיך נלמד על נידון דידן שהגט אינו בידיעתו.

2. דעתו העקרונית היא שאין זכין על כתיבת גט במקום הבעל אפי' במקום שברור שזוהי זכות אלא א"כ גילה דעתו מקודם, וזאת בניגוד להנחה של הפס"ד ובניגוד לדעתו של הרב קלצקין, אלא שרצה לחדש בדעת התוס' שמה שבעינן שישמעו קולו אין הטעם משום שלולי זאת חסר כאן לשמה, אלא שהתוס' ס"ל דבעינן שהבעל ימנה שליח על הלשמה, ולכן במקום של זכייה (וכנראה משום שזכייה מטעם שליחות) הרי זה כאילו מינה את הכותב על השליחות של הלשמה, אבל אם מה שבעינן שישמעו קולו הוא רק לסלק החיסרון של לשמה לא תועיל זכייה אא"כ גילה דעתו קודם לכן בפירוש.

3. חידושו בדעת תוס' הוא בניגוד

לדברי הרא"ש בדעת תוס' כמו שהוא בעצמו מציין ובניגוד לדעת הר"ן ובניגוד למשמעות הפשוטה של הפוסקים שהולכים בשיטת תוס', שמהם משמע שאין דין שליחות על לשמה ולמעשה זוהי סברה שהוא חידוש מדעתובדעת תוס' בלא שהביא ראיה לכך.

4. הוא בעצמו ג"כ לא מסתמך על הסברה הזאת בלבד אלא מציין שיש "סניף חשוב נוסף להיתר" והוא כי מלשוננו של הבעל משתמע שאם יצטרכו לכתוב גט אחר יוכלו לעשות זאת וא"כ אין כאן חשש של עשו שליחותם.

5. הוא בעצמו מסיים "שלגודל חומר הנושא חלילה לסמוך עלי לעשות מעשה עד שתציעו הדבר בפני איזה גדולים בתורה והוראה, ובפרט שאנכי כותב בלי עיון בספרים". גם בפתחת התשובה הוא כותב חלילה לסמוך עלי למעשה עד שתציעו עוד הדבר לפני איזה גדולים המובהקים בהוראה. וא"כ ברור שאין לבנות היתר על יסוד דברי חבצלת השרון.

ד. במענה מציין הרב המשיב את דברי התוס' בגיטין ע"ב ע"א. שכתבו וז"ל:

”דמסתברא דהרכנה דמתני’ מהני מהני כמו קול, כיון דקים לן שמתרצה לא בעינן שמיעת הקול, כמו תן גט זה לאשתי, אם היה זכות לה לא היה יכול לחזור בו אע”פ שהיא אינה אומרת כלום, כיון שהיא מתרצה, בלא שמיעת קולה הוי שלוחה”.

והוא הביא כמה אחרונים שלמדו מדברי תוס' שהאמירה של הבעל נועדה רק כדי להבהיר שהוא רוצה בגירושין וממילא הגירושין הם זכות בשבילו ואין הבדל בין כתיבה למסירה, ומזה הביא ראה שזכין מועיל גם על כתיבה.

ויהנה גם אם נפרש כך בדעתם, עדיין אין ללמוד מכאן על נידון דידן כי התוס' הרי מיירי שגילה דעתו קודם הגרושין שרוצה לגרש ע"י הרכנה או ע"י כתיבה, וא"כ מה זה שייך לנידון דידן וכמו שכבר הקשינו לעיל וכמו ששואל השארית ישראל.

יתר על כן, דברי התוס' קשים וכמו שהקשה הגרש ירחים שם:

"הלשון מגומגם, דהא באמר אמרו ודאי קים לן שמתרצה, אם כן הוי לו זכות

ואמאי לא יועיל, אלא ע"כ בעינן שישמעו מפיו."

ומיישב הגרש ירחים: "[...] לכן נקט קולו שיהיה מבורר כמו קולו, ובאילם הרכנה נמי מבוררת היא כמו קולו, וליכא נפקא מינה בקולו בפירוש, או במבורר כמו קולו, רק צריך לשמוע מן הבעל עצמו, והרכנה נמי הוא מן הבעל עצמו"

וקרוב לזה הסביר גם בתפארת יעקב וז"ל:

"תמוה מילתא מה ענין נתינת גט לכתיבת גט, והרי שליח הולכה וודאי נעשה שלא בפניו כדאיפסקא הלכתא פרק כל הגט להדיא, וכתיבת גט בעינן שישמע מפיו ואפילו אמר אמרו לא מהני, אבל כך הוי להו לומר דהרכנה בגוף הוי כמו שמיעת קול, וכן אמרו בירושלמי, ואף דבכתיבה ג"כ הוא מתנועע בגופו וכותב, לא דמי להרכנה דתנועתו מורה הדבר הן ולא, אבל תנועת הכותב אינו מורה הדבר, רק הכתב הכתוב הוא המורה ולא הוי קולו רק מן הכתב:

ויש ליישב דברי התוס' ג"כ דודאי לא מהני רצון ע"י אמצעות אחר, דהא אמר אמרו לא מהני, אבל כל שהדיעה ממנו בעצמו הוי הרצון כמו שמיעת קול, ובתן גט זה לאשתי אי הוי זכות הוי הרצון ממנה כיון דבעצמותו זכות הוא ובזה (א"ה. נדצ"ל וכזה) רצון הוי כשמיעת קול, אבל כל שהרצון נודע ע"י אמצעות אחר פסול מכח מילי"

ובאמת גם בלעדי קושייתם מאומר אמרו קשה מאד איך השוו בין כתיבה למסירת הגט וכי התוס' בדף ע"ב חולק על מה שכתב בדף כ"ב ע"ב דבעינן שמיעת קולו מדין לשמה.

וא"כ שניהם מיישבים שכוונת תוס' שהקול נועד לברר, אבל בודאי בעינן שהברור יבוא מן הבעל עצמו ולכן אומר אמרו פסול.

נמצא שלפי כל השיטות אין מדברי תוס' ראיה כלל לנידון דידן או בגלל ששם היה גילוי דעת מפורש של הבעל, או משום שגם לתוס' בעינן שהברור יעשה ע"י הבעל בעצמו, אבל ללמוד מדברי תוס' על נידון דידן אין לך דבר רחוק מזה.

ה. עוד כתב הרב המשיב במענה, שפרט לגר"א קלצקין גם הגר"ש כהנא פסק למעשה כמותו שניתן לזכות כתיבת גט עבור הבעל. הדברים האלה

תמוהים מאד, ותמוה מאד איך אפשר לכותבם.

הגר"ש כהנא מדבר במפורש על מקרה שהיה גילוי דעת מצד הבעל שהוא רוצה לגרש וז"ל: "ויעיין בספרי הגאון ר"א קלצקין. . . במעשה שבא לידו שהיה גילוי דעת מצד הבעל שהלך למלחמה שרוצה לגרש את אשתו והורה בצירופו של הגאון ר' מאיר אריק הלכה למעשה לזכות לה גט" ובהמשך מביא שרבנים מפורסמים התירו "לסידור גט מטעם זכייה בפרט בעגונות המלחמה בזמננו שאיתרע חזקת חיים שלהם. . . אין להחמיר כלל היכא שבעליהם גילו דעתם שרצונם לגרש"

גם בתחילת התשובה שדן ליזכות גט ליוצאים למלחמה או למקום סכנה ושם כנראה לא היה ציווי לגרש, מ"מ מדובר שהיה איזה גילוי דעת על רצון לגרש שאנחנו לא יודעים מה היה טיבו וז"ל שם:

”ולכן כיון דכל היוצא למלחמת בית דוד גט כותב לאשתו, וגם בזמננו נוהגים כן והרבנים הכריזו בהמלחמה שכל החיילים ישאירו גיטין לנשותיהם, שפיר נוכל לומר דכל היוצא למלחמה או למקום סכנה יותר סתמא לשמה קאי, ולכן גם בנידוננו כיון שנשלח למקום סכנה סתם אשתו לגירושין עומדת, ואפילו אם לא כיון לגרשה במכתבו מכל מקום סתמא מקרי, ויש מקום לומר שתתגרש בגט זה לכל הפחות מדאורייתא, ושפיר נוכל לצרף זה לסניף לענין החשש של זיקנה. . .”

הרי הוא מדבר על מקרה שהיה איזה מכתב שנשלח, שכנראה דיבר על גירושין אלא שלא כיון לגרושה במכתבו. בכל מקרה לא ברור בכלל מה היה שם ומה היה במכתב ולכן בודאי א"א ללמוד משם הלכה למעשה.

יתר על כן, ברישא של דבריו (בשונה מהסיפא ששם היה גילוי דעת גמור שרוצה לגרש ואף היה מינוי של שליח) גם הוא לא כתב כך אלא לעניין דאורייתא וגם זה רק לצרף זה לסניף, וכמצוטט לעיל בסמוך, אבל להתיר בלא ידיעתו של הבעל לא ראינו בדבריו שום ראיה לא מהרישא של דבריו ולא מהסיפא.

מסקנת הדברים שדברי הרב המשיב במענה, להסתמך על הגר"ש כהנא לכתוב גט בלי ידיעתו של הבעל ובלי שקדם לכך גילוי דעת מצידו, מחוסרים כל יסוד.

ו. עוד כתבתי בתשובה שאין הוא יכול לסמוך על הגר"א קלצקין כי הגר"י

מינצברג מעיד שהוא חזר בו. ועל זה השיב הרב המשיב:

"הדברים אינם נכונים, מלבד שחזרת הגר אליהו קלצקין וצ"ל מתייחסת לנידון בעל שנעלם, ושם אכן קשה לדון את האשה כסתמא לגירושין קיימא" (עד כאן הציטוט מדברי הרב המשיב)

הדברים האלה נראים כדברי נביאות. הרי הגר"י מינצברג הוא שמעיד שהגר"א קלצקין אמר לו, לא לסמוך עליו למעשה, והוא גם כתב בתשובתו מדוע לדעתו טעה הגר"א קלצקין בכל הפסק שלו, איך ידע הרב המשיב להחליט בפסקנות שהחזרה של הגר"א קלצקין התייחסה רק למקרה הספציפי שהבעל נעלם ולא לטענה העקרונית שא"א לזכות גט בלי ידיעתו של הבעל !

העולה מן הנ"ל שהטענה שכתבנו בתשובה, איך הרשו לעצמם להתיר אשת איש על בסיס הנחה שהיא דעת יחיד של הגר"א קלצקין (לא למעשה לאחר שחזר בו) לזכות כתיבת בלא ידיעת הבעל היא נכונה מאד ואפי' זועקת, עברתי בעקבות פסק הדין, ופרט לגר"א קלצקין לא מצאתי אפי' פוסק אחד שהתיר לזכות כתיבת גט עבור הבעל אם לא היה גילוי דעת קודם, ופלא עצום הוא איך כתב הרב המשיב כי "רבים הסכימו".

שיטת רע"א וחזו"א והאם מהם אפשר ללמוד על נידון דידן

א. בפס"ד הביאו סיוע לדבריהם מרע"א (דו"ח ב"מ כ"ב ע"א) והחזו"א (אה"ע סי' קמ"ז על גמ' גיטין ס"ו) שיישבו את קושיית הר"ן (גיטין דף ל"ב: בדפי הרי"ף) על הרמב"ן בעניין האומר "כל השומע קולי יכתוב גט לאשתי" (יעוין בתשובה). ומדברי שניהם משמע שאם ברור שהיתה כאן זכות, אפשר היה לכתוב גט אע"פ שאין באמירה הנ"ל מינוי שליחות. על זה כתבתי בתשובה שהסיוע שהביאו לשיטתם מדברי רע"א וחזו"א אינו סיוע ואין ללמוד מדבריהם דבר על נידון דידן.

כתבתי שלכאורה דברי רע"א קשים מאד, הרי הלכה פסוקה היא שבעינן שהבעל יצווה על כתיבת הגט. גם לשיטת הר"ן והרא"ה שאפשר לצוות גם שלא בפני הבעל מ"מ ציווי בפיו בודאי בעינן, וזוהי בודאי הלכה ייחודית בכתיבת גט ולא מצאנו דוגמתה בשום מקום, וא"כ מנלן שזכין יכול לעמוד במקום דבעינן ציווי מפורש, וכשהגמ' מסתפקת שלא יועיל ציווי אפי' בכתב וגם לא תועיל הרכנת הראש. והוספנו שאיך יתכן שרע"א אפי' לא התייחס לשאלה

הזאת.

ולכן מסתבר מאד לומר שבאמת גם רע"א והחזו"א יכולים לסבור שבמקום שאין גילוי דעת מהבעל שהוא רוצה לגרש לא ניתן לזכות כתיבת גט בלא ידיעתו, ורק בנידון של האומר "כל השומע קול"י" הם סוברים שאם היתה כאן זכות גמורה אפשר היה לכתוב גט, שהרי כאן מתקיים הדין שבעינין שישמעו את קולו, שהרי שמעו את קולו האומר במפורש שכל השומע קולו יבוא ויכתוב, ואע"פ שאין באמירה זאת מינוי שליחות לפי הרמב"ן מ"מ גילוי דעת ברור יש כאן. ואין לטעון שגילוי דעת חייב לבוא רק דרך מינוי שליחות, כי בהחלט אפשר לומר שבעינין אמירה כדי להבהיר בצורה שאינה משתמעת לשני פנים שיש לו רצון החלטי לגט. ויתכן שבמקום שהגט הוא חובה, לא יועיל גילוי דעת, כי עדיין לא ברור לנו שיש רצון החלטי לגט. וראיה לכך, שהרי לפי התוס' בגיטין כ"ב: וראשונים אחרים, בכלל לא בעינין שליחות בכתיבה ומה שבעינין שישמעו מפי הבעל זה משום לשמה, וחזינן שאע"פ שאין כאן בכלל מינוי שליחות אלא הבעת רצון שיכתבו גט הרי החיסרון הזה מתמלא ע"י ששומעים את קולו שמצווה על כתיבת הגט, אע"פ שאין "חלות" בדבור זה ומבחינת הסופר והעדים יש כאן רק גילוי רצונו ההחלטי שיכתבו גט. דעת הרמב"ן אמנם שבעינין שהגט יכתב בשליחות הבעל ולא כתוס' (בר"ן גיטין דף לב ע"א בדפי הרי"ף בד"ה והקשה) אבל הוא כותב במפורש דהא דבעינין שהסופר והעדים ישמעו מפיו הטעם הוא גם משום דבעינין לשמה. וא"כ ה"ה גם אם הגט נכתב מטעם זכין אם שומעים את קולו סמוך לכתיבה שהוא מצווה על כתיבת הגט, שוב חשיב לשמה גם אם אין כאן מינוי שליחות ממש, ואין נ"מ לעניין זה אם הכתיבה היא מדין זכין או מדין שליחות ממש, שהרי שמעו את קולו האומר שהוא רוצה בכתיבת הגט ומבחינת החיסרון של לשמה אין בכך שום נ"מ. וא"כ איך אפשר ללמוד מכאן על נידון דידן שלא אמר דבר ולא היתה שום שמיעת קול.

אמנם כל זה שייך אם יש מציאות של זכות, אבל במקום שאין כאן זכות לא יועיל גילוי דעתו כי חיישינן שמא חזר בו, ורק אם היה כאן מינוי שליחות לא חיישינן שחזר בו כי יש כאן "חלות" של מינוי והוא לא התבטל ולא חיישינן שמא ביטלו בפירוש. (וכאן יש להעיר שלשיטת תוס' ודעמיה שלא בעינן שליחות לכתובת הגט, למה לא חיישינן בכל גט שמא חזר, ובשלמא אם חלה כאן שליחות אפשר לומר שלא חיישינן לחזרה וכמבואר לעיל, אבל אם האמירה רק נועדה להבהיר את דעתו למה לא ניחוש שחזר בו, וצ"ע כעת).

כנגד זה טען הרב המשיב שלגילוי דעת אין כל ערך, וטען:

"שמיעת קולו של הבעל אינו הדבר העיקרי העומד בפני עצמו. אלא נקבעה ההלכה שיש להסדיר שמיעת קולו של הבעל, שמיעת קול שיש לה מעמד של ציווי בר תוקף. ומאחר שגילוי הדעת בדרך של אמירת "כל הרוצה" וכו' אינה כציווי בר תוקף, הרי שאין בו ממש גם בנסיבות של "זכין", ובהכרח שהכשר הגט מיוסד רק על ההלכה של "זכין". "

במענה קובע הרב המשיב עיקרון שבעיני "שמיעת קול שיש לה מעמד של ציווי בר תוקף" שהוא בבחינת "הלכה" שא"א לחלוק עליה, ועפ"ז קבע שאין מקום לדברי.

והנה מלבד שעצם העיקרון הזה טעון הוכחה ומנין לו ש"בעיני שמיעת קול שיש לה מעמד של ציווי בר תוקף", הרי הוא קשה מיניה וביה. אם בעיני ציווי בר תוקף א"כ למה בעיני שהסופר והעדים ישמעו אותו מפי הבעל, וכי מה חסר בתוקף שלו אם ימנה אותם שלא בפניו, וע"כ שזוהי הלכה יחודית בכתיבת הגט, ומנין לו שגם להלכה הזאת נדרש ציווי בר תוקף. (כנראה הוא נמשך אחר דברי המרחשת שיש חלות של לשמה החל ע"י אמירת הבעל, אבל אין רע"א וחזון איש מחויבים להסבר זה), בנוסף לכך איזה ציווי בר תוקף יש לפי התוס' שלא בעיני בכלל שהגט ייכתב ע"י הבעל, והאמירה נועדה כדי שהגט יחשב לשמה.

ועי' באגרות משה אה"ע ח"א סי' קט"ז עמ' רע"ד שבאר שמה דבעיני שישמעו מפיו, הטעם הוא כי הסופר והעדים לא מאמינים אמונה מוחלטת שהבעל צוה, עד שישמעו מפיו, ולפי הבנתו בודאי שיש לומר שאם זוהי זכות ברורה וגם שמעו את קולו אין להם שום ספק בכך, אבל "ציווי בר תוקף" מאן דכר שמה. אמנם אין זה ההסבר היחיד בדעת הרמב"ן, אבל שערי הסברים לא ננעלו ואין לבנות היתר על יסוד שאינו מוכרח, וא"א להקשות על רע"א והחזו"א מאחרונים שכתבו סברות אחרות.

ב. [ברצוני לציין נקודה שהעליתי בתשובה במאמר מוסגר בדעת החזו"א הנ"ל, והרב המשיב הרבה להשיב עליה. אמנם אין בויכוח הזה השלכה למעשה על נידון דידן גם אם אין הצדק אתי, ומ"מ חשוב להתייחס לדברים.

בפסק הדין הביאו ראיה שלחזו"א מועיל זכין גם בכתיבה (גם כשלא שמעו את קול הבעל) מהא שכתב החזו"א בסי' מ"ט סק"א:

"ומיניה שמעינן דכל שהוא זכותו של יתום לשחרר, חשיב שליחות לעניין כתיבת הגט וחשיב לשמה וחשיב נתינה מיד האדון"

ומכאן רצו ללמוד גם לעניין כתיבת גט אשה.

בתשובה טענתי שמצאנו בפוסקים שס"ל שלא לכל דבר הושוו שחרורי עבדים לגיטי נשים. וכך אומר התו"ג (גיטין ט: בד"ה באופן אחר) שלפי הרמב"ם טלי גטיך מע"ג קרקע כשר "כמבואר ברמב"ם פ"ו עבדים שכתב דרך לשמה ומחובר פסול בשחרור" (אמנם דעת החזו"א שטלי גיטך לא מהני גם בשחרור), באותו אופן נוכל לדייק שבגט שחרור לא בעינן שישמעו קולו, שאם בעינן שישמעו קולו איך השמיט הרמב"ם בהל' עבדים הלכה כ"כ חשובה. ואין לדחות שמכיון שבגט אשה הזכיר הרמב"ם את ההלכה הזאת סמך על כך שנלמד משם, כי אם הרמב"ם בהל' גירושין היה כותב שהדין של ישמעו קולו נגזר מדין לשמה אפשר היה ליישב כך לפחות בדוחק, אבל בהלכות גירושין מופיע הדין של שמיעת קולו בפרק ב' ולא נזכר שם בכלל הטעם של לשמה ואילו דין לשמה מופיע בפרק ג' וא"כ על מה סמך הרמב"ם בהשמיטו דין כ"כ מרכזי. והשאלה קשה שבעתים משום שהרמב"ם בכלל לא מזכיר את הג"ש של לה לה ולומד את כל דיני גט שחרור מהפוסקים שכתובים בפרשת עבד, וכמו שהעירו אחרונים (עי' רמב"ם פ"ו עבדים ה"ו). וא"כ אם נניח שבאמת אין דין שמיעת קול, בודאי מובנים דברי החזו"א שאפשר לזכות גט שחרור עבור עבד אם זוהי זכות לאדון.

במענה מביא הרב המשיב מכמה ספרי אחרונים סדר כתיבת גט שחרור ושם נזכר גם הדין של שמיעת הקול, אולם מובן שאין מכל דברי האחרונים האלה ראיה שגם הרמב"ם סובר כך, אם נניח שהרמב"ם סובר גם הוא שצריכים שישמעו קולו, איך הוא השמיט דין כ"כ מרכזי וכו"ל, ואולי האחרונים כתבו בסדר גט שחרור דין שמיעת הקול כי חששו לשיטות הראשונים שהשוו לגמרי עבד לאשה, ולא מצאו מקור מספיק לחלק ביניהם.

כתבתי גם טעם לחלק כי החזו"א הרי מדבר במקרה שהשחרור הוא זכות לאדון וכגון שנדרש לו הכסף לפרנסתו, ובנסיבות האלה שמבחינה ממונית זכות הוא לאדון לשחררו הרי העבד עומד לגירושין. ודבר פשוט הוא שאין להקיש לדין "סתמא" מאשה לעבד, אשה בודאי בסתמא אינה עומדת לגירושין, אבל עבד גם אם זה לא רק עניין ממוני אלא יש בו גם חלק איסורי, הרי פשוט שמבחינת האדון כל התועלת בעבד זהו הרווח הכספי שיש לו ממנו, וכמו

שאומרת הגמ' בגיטין (גטין י"ב ע"א) "עבדא דנהום כרסיה לא שויא, למריה ולמרתיה למאי מיתבעי?" אבל אם מבחינה כספית הוא מפסיד ממנו יותר מאשר מרויח פשיטא שהעבד הזה עומד לשחרור.

עוד טען הרב המשיב שאין העבד עומד לגירושין שהרי אסור לשחררו, אבל אישתמיטיה מה שכתבו כמה ראשונים מכוח הקושיה איך שחררו עבד להשלים לעשרה, שכל האיסור הוא רק אם זה מתנת חינם, אבל אם זה לטובת עצמו אין שום איסור (ועי' ר"ן על הרי"ף גיטין כ: בדפי הרי"ף), וכך מוכח מיניה וביה שאם תאמר שיש איסור א"כ איך כותב החזו"א שזכות היא בשבילו לשחרר, האם זוהי זכות לעבור עבירה].

ג. גם לשיטתם שלמדו ששייך זכין על כתיבת הגט והבינו שבמקום זכין לא בעינין שישמעו קולו של הבעל, הרי מה שלמדו משם על נידון דידן לא ניתן להאמר. הרי גם רע"א וגם החזו"א פסקו בסכינא חריפא שבגט אין מציאות של זכין.

רע"א כתב: "בגט דהדבר בעצמו חובה לא מהני כל הרוצה לכתוב דשמא עכשיו חוזר בו" ומשמע שאפי' אם כותבים תכ"ד לאמירתו לא מהני אם לא היה מינוי שליחות.

החזו"א כתב זאת בצורה ברורה מאד, בסי' קמ"ז על דף ס"ו (עמ' 552 בתחילה עמודה 2) כחלק מתירומו על קושיית הר"ן הנ"ל ובהסבר דברי הרמב"ן, וכך הוא כותב:

"אבל בגט בעינן שליחות ממש, אבל אין חברו יכול ליעשות שליח מדין זכין לאדם, כיון שאין גירושין זכות לבעל, אף בגילה דעתו שרוצה לגרש ואינו אלא כרוצה לחוב לעצמו, והלכך לא מהני כל הרוצה. "

אמנם בפסק הדין היו מודעים לדברי החזו"א הנ"ל ולמדו שנידון דין הוא דבר חריג שאפי' בגט מועיל (וזאת מלבד מה שכתבנו לעיל שכל ההנחה שיש כאן זכות בטעות יסודה). ומ"מ יש תמיהה רבתי עליהם. אם היה כותב החזו"א שבגט במקום שיש מציאות של זכות אפשר היה לכתוב גט מדין זכין, היה מקום להביא ראיה ממנו, אבל לאחר שהוא כותב במפורש בלי להזכיר שיש חריגים שבגט בעינן שליחות ממש ואין זכין איך אפשר ללמוד ממנו הלכה למעשה הפוכה שבגט לפעמים יש

זכין.

ד. גם לשיטתם שלמדו מרע"א ששייך דין זכין גם על כתיבת הגט אי אפשר להסתמך בכך למעשה על רע"א וחזו"א. הרי סברת רע"א לא נאמרה כפסק הלכה אלא כישוב על קושיית הר"ן. הרי הר"ן עצמו לומד בפשט דברי הרמב"ן שבגט בעינן שליחות ולא מהני גילוי דעת, אלא שהקשה עליו שגם בתרומה בעינן שליחות. גם לפי מה שתירץ הר"ן מפורש שבגט בעינן שליחות וגם בתרומה. ואמירת "כל הרוצה" היא מינוי שליחות ממש אלא מותרת גם במודר הנאה. וא"כ עד שנלמד מדברי רע"א שלא נאמרו כפסק הלכה, שמועילה זכייה. נלמד מדברי הר"ן, שלא מועילה זכייה ובעינן שליחות ממש. (וזאת מלבד מה שאמרנו שאין בכלל ראיה לנידון דידן כי רע"א וחזו"א מיייר כשהיה דיבור של הבעל שרוצה בכתיבת הגט).

ה. והתמיהה הגדולה היא, איך אפשר להרחיק לכת כ"כ ולחדש וללמוד מרע"א על נידון דידן שהוא בגדר שוטה. הרי מבואר בדברי רע"א שהוא בונה את סברתו על כך שזכייה מטעם שליחות ורק מטעם זה הוא רואה את הזכין כמינוי שליחות כי אחרת בודאי לא היה שייך להתיר גם זכייה בכתיבה, וכל סברתו שזה היה מועיל גם לכתיבת הגט, גם לשיטתם בנויה על כך שבמקום של זכות ברורה נחשב הדבר כאילו מינה את השליח, ולכן ס"ל בדעת הרמב"ן שכשם שמועילה זכות לגבי מסירה תועיל גם לגבי כתיבה. ומשמע שלולי סברה זאת לא היה לומד זיכוי כתיבת הגט מדין זכין, וא"כ איך זה יכול להועיל בשוטה, ושוב נזקקים להנחה שכאן יש זכות גמורה. איך אפשר לבנות היתר של אשת איש על כ"כ הרבה דברים דחוקים ועל סברות שברירות כ"כ.

ההכרעה בעניין חמור כ"כ מסורה לגדולי ההוראה

בסיום דברי אציין שהיחיד שדן לצדד בסברת הרב קלצקין הוא השרידי אש בח"א סי' צ' אבל גם הוא כותב במפורש שאין לסמוך עליו למעשה. והדברים מהווים טענה חמורה נגד הבי"ד, ואצטט את דבריו שו"ת שרידי אש חלק א סימן צ':

ועוד הפעם אני חוזר ומשנן, שכל מה שכתבתי ופלפלתי בתשובה זו אינו אלא כתלמיד הדין לפני רבותיו בקרקע, וההכרעה מסורה לגדולי ההוראה שבדור ולא לאיש כמוני להכריע בענין חמור זה, ועל כגון דא

נאמר: וכי בשביל שאנו מדמים נעשה מעשה? וה' ישמרנו מלהכשל בדבר הלכה.

יחיאל יעקב וויינברג

וא"כ איך אפשר היה לפסוק פסק דין כ"כ מהפכני כאשר כפי שכותב השרידי אש "ההכרעה בעניין זה מסורה לגדולי ההוראה שליט"א ולא לאיש אשר כמוני להכריע בעניין חמור זה"

והנה הגרי"א הרצוג טרח ללמד זכות על הגר"א קלצקין שאין דבריו מופרכים כ"כ מסברא.

אולם למעשה הוא כותב שהוא "לא היה חולם אפי", על זיכוי גט", והוא מסביר שחוב נחשב אפי' מחשש ש"בעל רוצה לצער את אשתו שתצטער עמו, וכהנה וכהנה, ועקוב הלב מכל ואנוש הוא ומי ידענו"

סיכום הדברים בראשי פרקים

א. כל פסק הדין בנוי על ההנחה שבנדון דידן הגירושין הם זכות עבורו ואפי' זוהי זכות גמורה. ההנחה הזאת בטעות יסודה מכמה סיבות. ראשית כל הם קובעים שהבעל דידן הוא בבחינת המת החי שאין לו רגשות ואין לו צרכים. הקביעה הזאת כשלעצמה עומדת בסתירה לקביעת הרופאים שא"א לחשוף את מידת הבנתו למתרחש סביבו.

ב. אולם גם אם נניח שאכן הוא בבחינת "צמח" שלא חלי ולא מרגיש איך אפשר לומר שהוא אינו זקוק לאשתו והרי זה עומד בסתירה למציאות, וכל אחד יודע כמה זקוק אדם במצב כזה לאשה שתדאג לו ותשמור על כבודו ותשגיח שמטפלים בו כראוי, ואפי' אם הדיינים החליטו לפי שיקול דעתם שהוא לא צריך את אשתו, איך הם יכולים להתעלם מדעת כ"כ הרבה אנשים החושבים אחרת.

ג. גם אם נניח את ההנחה שהוא לא צריך את אשתו ואין לו נ"מ אם הוא גרוש או נשוי, הרי א"א להתעלם מהעובדה שבמקרים נדירים החולה מתעורר מה"קומה" שלו לאחר שנים, וא"כ שמא אם היינו שואלים את החולה הוא היה אומר שהוא מצפה שמא יקרה לו הנס הזה והוא יהיה זקוק לאשתו.

ד. א"א לטעון שהואיל והחובה היא בגדר של אפשרות רחוקה אין צריכים לחשוש לה, הרי ראינו בכל הפוסקים שרואים את הגירושין כחובה גם בגלל חשש רחוק של חובה, וזאת הואיל ובאופן בסיסי הגירושין שבהם הוא מאבד את אשתו הינם במהותם חובה.

ה. גם אם נתעלם מכל השאלות הכבדות הנ"ל ונחליט שבנידון דידן הגירושין הם זכות עבורו, נכנסנו לספק כי לדעת כמה פוסקים אין זכין מאדם.

ו. גם אם נסמוך על הפוסקים שיש זכין גם מאדם, עדיין תעמוד השאלה הגדולה איך שייך זכין בשוטה, שהרי אם זכייה מטעם שליחות אין הזוכה יכול להיות שליח עבורו וכמו שכתבו התוס' (כתובות י"א) והרא"ש ועוד ראשונים, ולפי גירסת הרבה ראשונים גם מפורש בגמ' ב"מ ע"א: שזכייה לקטן מועילה רק מדרבנן וק"ו לשוטה.

ז. גם אם ניקח לעיקר את הגירסה שנמחקה בה המילה מדרבנן, ונאמר שזכייה אינה מטעם שליחות ולכן מועילה גם בקטן, איך נלמד מכאן לנידון דידן, הרי מכיון שכאן זה זכין מאדם, על כרחך שזכייה היא מטעם שליחות וכמו שכתב תרומת הדשן, וא"כ עדיין תשאל השאלה איך היא תועיל בבעל שוטה.

ח. מה שיישבו בפסק הדין שכאן מועילה זכייה עבור שוטה כי בזכות גמורה יש זכייה גם לקטן וה"ה לשוטה וכאן זוהי זכות גמורה, תמורה מאד, כי איך אפשר להגדיר את הזכות בנידון דידן כזכות גמורה וכפי שהרחבנו בפנים, ואיך אפשר ללמוד זאת מגרות ואיך אפשר לבנות פסק דין על הנחה שכאן זה נחשב לזכות גמורה בלי שיש מקור להגדרה של זכות גמורה.

ט. גם אם נניח שזוהי זכות גמורה הרי עצם היסוד של תוס' אינו מוסכם על הכל, והתוס' בסנהדרין ס"ט והרמב"ן אמרו תרוצים אחרים איך זכין לקטן גרות, שלא שייכים בנידון דידן

י. גם אם נניח ששייך זכין אפי' בגט ואפי' בשוטה, מנלן שזה מועיל גם לגבי כתיבת הגט שבו יש הלכה מיוחדת שישמעו מפי הבעל, והרי הרא"ש (פ' האומר ס"ב כ') ס"ל שלא שייך זכין בכתיבה. גם ראינו עוד פוסקים

שם"ל שלא מועיל זכייה בכתיבת הגט והאחיעזר הביא לכך הוכחה מהגמ' בגיטין ס"ג (מסוגיה דתפאחה).

יא. איך אפשר ללמוד מרע"א וחזו"א על נידון דידן, הרי שם שמעו קולו וכמו שהרחבנו בפנים.

יב. גם אם נתעלם מהסברא שכתבנו, שבנידון של רע"א וחזו"א היתה שמיעת קול. ונלמד מהם שמועילה זכייה אפי' לכתוב הגט ולא בעינן שמיעת קולו, הרי הם באותה נשימה אומרים שבמציאות אין בגט זכייה.

יג. בנוסף לזה איך נתעלם מדעת הר"ן ומפשטות דברי הרמב"ן, שלא מועילה זכייה בגט ובעינן שליחות.

יד. איך אפשר להסתמך על דעת הגר"א קלצקין שהוא הפוסק היחיד שהתיר, ובנוסף לכך ההיתר שלו בצרוף צדדים נוספים, וגם הוא אמר לרב מינצברג שלא לסמוך עליו למעשה.

טו. איך אפשר להתעלם מאזהרתו של השרידי אש שההכרעה בעניין זה של זיכוי בכתיבת הגט מסורה לגדולי הדור "ולא לאיש כמוני להכריע בדבר כזה".

טז. הקביעה של בית הדין שיש כאן רק ספק קידושין כי אדעתא דהכי לא נישאה. גם היא בנויה מעיקרה על ההנחה המוטעית שלא איכפת לו במצבו הנוכחי שיתבטלו הקידושין, והרי זה כדבר הקורה אחר מיתתו. והנחה זו מתעלמת מכך שהוא זקוק במצבו הנוכחי לאשתו שתסעד אותו בחוליו.

יז. גם ההסתמכות על דעת הפוסקים שאם יש אומדנא גדולה עד מאד, מתבטלים הקידושין גם אם הבעל לא היה מסכים לכך, אינה נכונה במקרה הזה, כי אשה רגילה לא היתה מבטלת את הנישואין אם הבעל לא היה מסכים לתנאי שאם יחלה שיתבטלו הנישואין, ולפחות אין לנו על כך "אומדנא גדולה עד מאד".

יח. ההסתמכות על תשובה שנמצאה בכתבי הגרצ"פ פרנק על מקח טעות באדם שנעשה שוטה, ולא נדפסה מעולם. מעוררת תמיהה רבתי. בנוסף לכך שגם מבחינה עניינית אין השוואה בין השוטה לנידון דידן.

יט. מעבר לכל הטענות ההלכתיות והספקות הגדולים על היסודות של פסק הדין. עומדת כאן שאלה עצומה איך זה לא מצאנו בכל הפוסקים היתר לאשה שבעלה השתטה ויצא לגמרי מדעתו, להתיר את העגונה ע"י זיכוי גט. ההסבר שלהם שאצלם לא הייתה מציאות כזאת, בלתי מתקבל על הדעת. ואיך אומרת המשנה נשתטה לא יוציא עולמית, ולא מצאנו בדברי הפוסקים הבחנה בין שוטה לשוטה.

כ. השאלה הנ"ל כוחה יפה גם לגבי העניין של מקח טעות. מדוע לא מצאנו באף אחד מהפוסקים את הסברא של מקח טעות בהשתטה הבעל או שאיבד כליל את תפקודו, והוא חי בנפרד מאשתו.

כא. לאור כל הנ"ל, המסקנא הברורה לענ"ד היא שפסק הדין של היתר האשה הוא טעות גדולה. והאשה היא בחזקת אשת איש.



הגאון רבי חגי איזירר שליט"א חבר בית הדין הרבני הגדול

תשובה א

ה' תשרי תשע"ה

ביה"ד פסק שאפשר לזכות גט עבור הבעל לפטור את אשתו ולשם כך הוצרכו לבסס בראיות כמה יסודות:

א. שיש זכות לבעל שהוא מוגדר כ"צמח" (מזה שבע שנים) לפטור את אשתו בגט ולהצילה מעיגון.

ב. שהלכה היא שזכין גם להוציא ממון ולהוציא אשה מבעלה (ולא רק לקבל דבר).

ג. שזכין לשוטה מן התורה, וגם בזכיה להוציא מאדם את אשתו זכין גט לשוטה.

ד. שזכיה איננה מטעם שליחות, ולכן יש זכיה לשוטה כי אם הזכיה מטעם שליחות הרי אין שליחות לשוטה.

נתחיל בברור הנושא של זכיה מטעם שליחות.

בשיטות הראשונים שזכיה מטעם שליחות נאמרו טעמים אחדים.

הטעם הא' - כי "אנן סהדי דניחא ליה דליהוי שלוחו" כפי שכתב רש"י והרא"ש בכ"מ (ויובאו להלן), או כפי שכתבו תוס' (כתובות יא.). "אנן סהדי דעביד ליה שליח".

לפי פרוש זה אין צורך ללמוד דין זה מגזח"כ וניתן ללמדו מסברא. דין אופני מינוי שליח לא נזכרו במקורות שמשם ילפינן שליחות (קדושין פ"ב דף מ.). ולכן יתכן שניתן גם להשתמש בסברא של "אנן סהדי". לקמן נביא שיטות אלו במקורן.

הטעם הב' - הקצוה"ח (חור"מ סימן קה) חולק על השיטה שילפינן מסברא "דאנן סהדי". ולדעתו ילפינן מחלוקת הארץ ע"י הנשיאים שכאשר יש זכות לזוכה זה נחשב לשליחות (אבל לא כמינוי מפורש מכח "אנן סהדי").

מכל מקום בין לפירוש הראשונים בין לפירוש הקצוה"ח, הזכיה נחשבת לשליחות. ואין זכיה מועילה לשוטה כשם שאין השוטה כלול בשליחות ואין אדם נעשה שליח עבורו.

הגר"ח סולוביצ'יק (במהדורת "סטנסיל" לב"מ פרק א') מסביר באופן אחר. לדעתו בין אם זכיה מטעם שליחות ובין אם אינה מטעם שליחות הרי היא פועלת מכח שליחות. אלא שלמ"ד זכיה מטעם שליחות, הכוונה היא לשליחות הנלמדת מתרומה וגרושין, וחלים על זכיה זו כל גדרי שליחות שאינה מועילה לשוטה וקטן. אבל למ"ד שזכיה אינה מטעם שליחות, הכוונה היא לשליחות הנלמדת מחלוקת הארץ ע"י הנשיאים, וזהו דין שליחות מחודש שלא נאמרו בו אותם כללים כמו בתרומה "אתם גם אתם", ולכן יש בו זכיה גם עבור שוטה.

בפס"ד הנדון לא נערך דיון מקיף אם ההלכה היא שזכיה מטעם שליחות או שאינה מטעם שליחות. הם קבעו שזכיה אינה מטעם שליחות עפ"י פסק הרמב"ם (בהל' מתנה פ"ד הל' ז') "שהמזכה לשוטה ע"י בן דעת זכה", וכן פסק השו"ע (בסימן רמ"ג) "שהמזכה מתנה לשוטה ע"י בן דעת זכה". אם זכיה מטעם שליחות הרי כו"ע מודים שאין שליחות לשוטה, (למעט לפי שיטה אחת בתוס' כתובות יא. שתובא להלן). העולה מדעת הרמב"ם והשו"ע שזכיה אינה מטעם שליחות וכפי דעת הרשב"א והריטב"א לב"מ עא. בפס"ד הוכיחו שלדעת השו"ע (סי' רמג) והב"י (יו"ד רסח) הזכיה לקטן ולשוטה היא מן התורה.

כאמור לעיל, הרמב"ם והטור והשו"ע פסקו שזכין לשוטה ע"י בן דעת והמתנה נקנית לו. הקצוה"ח הביא דעת הרא"ש שאין זכין לשוטה, אבל פסק השו"ע נשאר בתקפו כפי שכתב בשו"ת שואל ומשיב (תנינא ח"ג סי' ס"ח) ובנחל יצחק (סי' צו). וכן פסק בשו"ת צבי תפארת להגרצ"ה (בעל "דרכי תשובה") בשם אביו רבי שלמה שפירא אב"ד מונקאטש. והוסיף שהסמ"ע ס"ל כשו"ע, וכן משמע מהש"ך סימן רמג סעי' טז. בנתיבות שם פוסק כרמב"ם והשו"ע.

מדברי הרצ"ה ממונקאטש נראה שזכיה לשוטה מועילה מן התורה שהרי פסק עפ"י הדין הזה (שזכין לשוטה ממון ע"י בן דעת) שזכין גט לאשה שוטה (כאשר

הוא זכות לה) ומתגרשת דבר תורה. כמו"כ הוכיחו בפס"ד שזכין לשוטה הוא מן התורה מהב"י (סי' רמג) שכתב על דינו של הרמב"ם (שזכין לשוטה) שהוא פשיטא, ואם זו תקנה דרבנן אין זה "פשיטא" לפי שיש לחלק בין קטן לשוטה.

עיינן עוד בע' 31 של הפס"ד בשם "שו"ת הרי בשמים" ראייה מגמ' סוטה שמקנין לאשתו של שוטה וזה מועיל מן התורה לאסור אשתו עליו, וכן הביא בספר באר יצחק או"ח סימן א. גם בספר אהל משה שם ע' 32 ביאר לפי הרמב"ם (והטור והמחבר יו"ד רסח) שבי"ד מגייר קטן גם בלי אמו כי זכות היא לקטן, וקדושו כשיגדל קדושין גמורים ולא כתירוצו ראשון בתוס' (כתובות יא, א) שהם רק מדרבנן. וכתב שם הראייה מהב"י הנ"ל בסימן רמג. וכל זה על סמך הקביעה שזכיה אינה מטעם שליחות. [מדבריו של ה"א אהל משה" בהמשך הקטע שצוטט בפס"ד עולה שיתכן שזכיה לשוטה דבר תורה יכולה להתקיים גם לסוברים זכיה מטעם שליחות כפי שכתבו תוס' כתובות (יא, א) שבמקום שיש זכות גמורה יש שליחות לקטן, אבל אינו הכיוון של הפס"ד, ועוד נדון בזה לקמן].

בפס"ד נקטו שמסקנת הרמב"ם, הטור ב"י שו"ע הוא כשיטת הרשב"א (ב"מ עא) והריטב"א (שם) שזכיה אינה מטעם שליחות, ולכן יש זכיה לקטן מן התורה ולדעת הרמב"ם ושו"ע גם לשוטה יש זכיה מן התורה. בפס"ד העדיפו לפרש שהרמב"ם ושו"ע סוברים שזכיה אינה מטעם שליחות, ואז יהיה מקור ברמב"ם שלשוטה ג"כ יש זכיה מן התורה.

אמנם ניתן היה לפרש שהרמב"ם, ב"י ושו"ע יסברו כדעת התוס' (כתובות יא, א) בסופו שבמידי שהוא זכות גמור, יש זכיה לקטן מן התורה אפילו אם נסבור שזכיה מטעם שליחות, כי במידי דזכות גמור יש שליחות לקטן.

אמנם יש שני ספקות בדבר המונעים פירוש זה.

א. לא ברור מהו "זכות גמור" שבדברי התוס'. יתכן שרק זכות חשובה כמו גיור יחשב לזכות גמור.

ב. אפשר שדברי התוס' נאמרו רק לגבי קטן, שמ"מ הוא בכלל שליחות ויבא לכלל שליחות כשיגדל, אבל בשוטה אין זה ברור שעתיד להשתפות ולהתפקח בעתיד.

כמוכן שיש קושי לתלות פס"ד כה מחודש בדעת התוס' כי בתוס' עצמם יש שני מקורות שהתוס' חלקו על סברא זו.

1. התוס' בכתובות יא. בראשיתו סברו שזכיה מטעם שליחות, ולכן אין זכיה לקטן מן התורה בלי הבדל בין זכות גמור או לאו, לכן גיור קטן הוא מדרבנן.

2. התוס' סנהדרין סח: סוברים שזכיה מטעם שליחות ואין זכיה לקטן ואינם מחלקים בין זכות גמור או לאו. וגמור קטן אינו פועל מגדר "זכין לאדם".

מה שהבאנו לעיל שבפס"ד השוו זכיה בדבר ערוה בשוטה לזכיה בממון אין השוואה זו שלימה.

הם לא הוכיחו שניתן ללמוד מזכיה של ממון בשוטה, לזכיה בדבר שבערורה של שוטה. וכן ללמוד מזכיה של ממון בשוטה, לזכיה להוציא אשה מבעל שוטה. הם הוכיחו שיש לאשה (פקחת) זכיה בגט מן התורה מהסוגיא ביבמות הדנה בזיכוי גט לאשה במקום שנופלת ליבום. אבל לא הוכיחו שגם לאשה שוטה יש זכיה כזו.

אמנם הביאו שיש אחרונים שדנים בזיכוי גט לאשה שוטה, אבל האחרונים הללו מוקשים ביותר, מחמת הפירכא של גדולים בני דורם שהאשה השוטה אינה מתגרשת בהגעת גט לידה, וכיצד תתגרש ע"י זכיה או שליחות.

כמו"כ הקשו עליהם שבנוסף לכך שלאשה שוטה אין "יד" להתגרש, יש בה גם חסרון של "משלחה ואינה חוזרת", וזה לא יתוקן ע"י זכיה אפילו אם אינה מטעם שליחות, ושלא כדעת הפס"ד.

מתוך הנחה שהם ביססו באופן מספיק את הדין שיש זכיה בגט מן התורה לאשה שוטה, הם עברו לבסס דין נוסף שגם באיש שוטה יש מקום לזכיה להוציא ממנו את אשתו.

בפס"ד הביאו ראייה לכך מסוטה (דף כ"ה) שבי"ד עושים קינוי לאשתו של שוטה היכא שזכות היא לו. אבל בכך לא סגי. הקינוי הוא רק התחלה של תהליך שבסופו אשת השוטה נאסרת עליו. האיסור שנוצר לבסוף תלוי במעשיה של האשה, והקנוי שבי"ד עושה עדיין לא מוציא את אשתו ממנו. פעולת בי"ד היא בשלב שתחומו עדיין ב"אסורין", ולא בהוצאת האשה מן הבעל או מרשותו.

כמו"כ הביאו ראיה נוספת מהאחרונים שמועיל "זכין" לשוטה לגרש את

אשתו, ויש לדחות את מסקנתם ואת ההשוואה בין זכות גרושין עבור איש שוטה לבין זכיה לאשה שוטה.

נראה שיש להוכיח כי הדין ש"זכין מאדם" שמועיל להוציא ממנו ממון (כמו בחמץ לפני פסח ופקדון העומד להפסד עפ"י חתם סופר), וכן את אשתו כאשר היא זכות לבעל כדעת חכמי קרוטושין המובאים ב"מרכבת המשנה" והחתם סופר והאחרונים. דין זה (של זכין מאדם) בנוי דוקא על היסוד שזכיה מטעם שליחות. המקור הראשון שזכין מאדם ולפעול בממונו של הבעלים מצוי בתרומת הדשן סי' קפח ושם נתבאר שכח זה בנוי על זכיה מטעם שליחות. כמו"כ מבאר בתה"ד שם שהטעם לכך שזכיה היא מטעם שליחות הוא משום "דאנן סהדי דניחא ליה שיהיה שלוחו". דעת התה"ד שם שבתורם משל חברו על כרי של חברו לא קיים ה"אנן סהדי", כי אין המפריש יודע את דעת הבעלים ושמא ניחא ליה להפריש יותר או פחות מה שאין כן בחלה בימינו שכולם מפרישים "משהו", מועיל זכיה שמטעם שליחות מכח אנן סהדי. לא בכדי תולה התה"ד את חדושו שזכין גם להוציא ממון בדין זכיה מטעם שליחות.

האו"ז בהלכות פסחים (סימן רכב בסוף הסעיף) מבאר שאין מקום לזכיה לענין תרומה כלל, כי מה לזוכה אצל ממון חברו, והרי אין אדם מקדיש דבר שאינו שלו, ואינו אוסר דבר שאינו שלו (וגם אינו מוכר דבר שאינו שלו, וגם אין לו כח לגרש אשה של חברו).

ע"ז בא התרומת הדשן ומחלק שכ"ז למ"ד שזכיה אינה מטעם שליחות. אבל למ"ד שזכיה מטעם שליחות (ולפי הפירוש שישודה ב"אנן סהדי"), הרי זה כשליח רגיל שיכול לפעול בממון חברו בתרומה (ובמכר וגרושין).

כדברים האלה אנו מוצאים גם בס' זכרון יהונתן (שהחזו"א מחשיבו ביותר עיין חזו"א זרעים שביעית סימן ג' אות י'). בזכרון יהונתן אהע"ז (סי' ב אות נז) לאחר שהביא דעת המרכבת המשנה ש"זכין" מועיל רק לתת לאדם ולא להוציא מאדם, הביא שהבאר יצחק מקשה מאי שנא לתת או להוציא. מוסיף ה"זכרון יהונתן" שהוא מצא חבר למרכבת המשנה.

"אלא שמצאתי לו חבר בסברא זו לאחד מגדולי הראשונים והוא בספר או"ז (סי' רכד) שכתב וז"ל ואפילו לשמואל דאמר חטה אחרת פוטרת את הכרי, אפ"ה יש לחלק היטב בין שחיטת הפסח להפרשת תרומה, י' דאין אדם אוסר את

שאינו שלו שלא מדעת הבעלים, הילכך אינו תורם ואינו מפריש פסחו של חברו שלא מדעתו, שאין בידו להוציא ממונו של חברו מרשותו שלא מדעתו. אבל היכא שכבר הופרש לשם פסח מצי לשחוט שלא מדעתו, שאינו מפקיע ממונו בכך, אלא זכות הוא לו ושפיר דמי. עכ"ל. הרי שכתב בהדיא דהך טעמא דזכות לא מהני להוציא. אמנם נראה דזהו רק אי זכיה לא הוי מטעם שליחות, וכן משמע באו"ז שם דדברים אלו קאי לפי זה הצד זכיה אינה מטעם שליחות. עי"ש.

דכיון דזכיה אינו מדין שליחות יש מקום לחלק בין היכא שהוא להחזיק לבין היכא שהוא להוציא... אבל היכא שהזכיה היא להוציא דבר מרשותו ס"ל דבכה"ג לא מהני זכיה. משום דכיון דזכיה לא הוי מדין שליחות והא דמועיל זכיה הוא רק מגזה"כ דנשיא אחד למטה, א"כ מסתבר מילתא דלא ילפינן מינה רק היכא שהוא להחזיק דומיא דהתם ולא היכא שהיא להוציא. וזהו רק אי זכיה אינו מדין שליחות.

אבל אם זכיה הוא מטעם שליחות בודאי אין שום מקום לחלק כלל בין היכא שמזכין לו ע"י הזכיה או שמוציאין מידו. וכמו שאין חילוק בכל שליחות בעלמא דאמרינן לעולם ששלוחו של אדם כמותו בין לקנות בין להקנות עכ"ל. בהמשך הוא מוסיף שהיכא דהוי זכות גמור לזוכה ויש לו תועלת ברורה, אזי לכו"ע זכיה הוי מטעם שליחות, דאנן סהדי דניחא ליה דליהוי שלוחו ולכן מועיל להוציא. אלא שאם מטעם שליחות הוא דקאיתנין להוציא ולגרש אזי אין שליחות לשוטה גם בזכות גמור. כך היא גם מסקנת דברינו לשיטת תרומת הדשן.

בתחילת הדברים קבלנו את גישת חברי ביה"ד בפסק דינם שזכין לשוטה מן התורה וכפי שפסק הרמב"ם, טור ושו"ע בחו"מ, וכפי שביססו פסק זה על היסוד שזכיה אינה מטעם שליחות. גם קבלנו את דעתם ש"סוגיא דעלמא" היא ש"זכין מאדם" גם להוציא את אשתו שלא בפניו ושלא בשליחותו. אלא "שסוגיא דעלמא" זו מבוססת דוקא על הדיעה שזכיה מטעם שליחות, וא"כ מהלך הפס"ד נמצא ב"תנתי דסתר"י! לשם בירור הסתירה ובירור השאלה, האם יש כאן סתירה בפסקי השו"ע בנדון, או רק במהלכו של הפס"ד הנדון, נביא תחילה את המקורות שזכיה מדין שליחות ומן הטעם ש"אנן סהדי דניחא ליה דליהוי שליח".

א. שיטת רש"י. (גטין ט: ד"ה "יחזיר") בדברי חכמים הסוברים שהאומר לשליח תן שטר שחרור זה לעבדי הרי זה כאילו אמר לשליח זכה בשטר שחרור זה לעבדי. ד"זכות הוא לעבד שיוצא מתחת יד רבו לחירות וזכין לו שלא בפניו דאנן סהדי דניחא ליה דליהוי האי שלוחו". כך גם כותב התוס' רי"ד שם באותו לשון. וכן רש"י בסוגיא בב"מ (יב, א). שם נאמר: אלא אמר רב אשי חצר איתרבאי משום יד ולא גרעה משליחות גבי גט דחוב הוא לה אין חבין לאדם אלא בפניו גבי מתנה דזכות הוא לו זכין לאדם שלא בפניו. ורש"י שם ד"ה גבי מתנה דזכות הוא לו... שלא בפניו: ושלא מדעתו דאנן סהדי דניחא ליה שתהא שלוחו" (שם ב"מ, י, ב). מיירי שיש ריבוי מ"המצא תמצא בידו" שחצר קונה מדין יד ומדין שליחות ואוקי רב אשי שבמתנה שזכות הוא לו החצר קונה מדין זכות שהיא מדין שליחות ואפילו שלא מדעתו).

ב. תוס' כתובות (יא, א ד"ה מטבילין) "דהא זכיה הוי מטעם שליחות, דכיון דזכות הוא לו, אנן סהדי דעביד ליה שליח כדמוכח בפ"ק דב"מ (דף יב, א) גבי חצר דמשום יד איתרבאי ולא גרע משליחות.

ג. הרא"ש גטין (פרק א' סימן יג) מביא את דעת הר"ף שאע"פ שאמרין. "תן כזכיי" (בשולח שטר שחרור לעבדו ע"י שליח ואומר לו תן שטר שחרור זה לעבדי), שאין האדון המשלח יכול לחזור בו מרגע שנתן השטר שחרור לידי השליח, מ"מ העבד לא נשתחרר עד שיגיע שטר שחרור ליד העבד. על זה שואל הרא"ש: "דחזרה וחרות דברים אחדים והא בהא תליא דטעם החזרה משום דתנו כזכי דמי וזכין לאדם שלא בפניו וזכיה מטעם שליחות ואנן סהדי דניחא ליה שיהא שלוחו, ושלוחו של אדם כמותו והוי כאילו בא לידו. גם הרא"ש בנדרים מסביר מדוע תורם משלו על של חבירו לא צריך דעת בעל הטבל "כיון דזכות הוא לו שפוטר כריו בתבואתו לא צריך דעת דאנן סהדי דניחא ליה והוי כאילו עשאו שלוחו". יש גם ראשונים נוספים שס"ל שזכיה מטעם שליחות ואינם מוסיפים את הנימוק של אנן סהדי הנ"ל ויובאו להלן.

שיטות הראשונים שפסקו שזכיה מטעם שליחות להלכה. כבר ראינו לעיל שהרא"ש פ"ק בגטין סי' יג פוסק להלכה שזכיה היא מטעם שליחות. כך גם התוס' פ"ק דגטין (י, ב ד"ה התופס), והתוס' בנדרים (לו: גבי התורם משלו על של בעל הכרי שאינו צריך דעתו, דהוי זכיה וזכיה מועילה מטעם שליחות. והוסיפו

שמה שמצאנו בכל מקום שזכיה מטעם שליחות מהכא ילפינן. גם הרא"ש בפירושו לנדרים שם כתב כן והובא כבר לעיל.

גם הר"ן (נדרים לו: ד"ה איבעיא להו) כתב על "זכין שלא בפניו": "ומסתמא הוה ליה שלוחיה". הרא"ש ב"ק פ"י בשם תשובת מהר"ם מרוטנבורג פוסק להלכה במי ששלח את חברו לקנות מנכרי בהקפה ואח"כ נתן לו מעות לפרוע לנכרי והנכרי נעלם, לא אמרינן דכיון שאמר לו תן לנכרי הוי כאומר זכה לו, כי זכיה מטעם שליחות כמבואר בב"מ דף י': ואמרינן בפ' איזהו נשך (עב, א) דאין זכיה לנכרי אפילו מדרבנן, ולכן על הצד שהנכרי נעלם לא זיכה הנותן כלום.

כמו כן פסק הרא"ש (קדושין פ"ב סימן ז) "שאם גילה לשדכן שהוא חפץ באשה פלונית ואמר לשדכה לו, והלך השדכן וקדשה לו בלא מינוי שליחות שהיא מקודשת לו ולא מסתבר לחלק בין אביו לאיניש בעלמא כיון דזכיה מטעם שליחות.

מהתוס' ר"י הזקן (קדושין מב, ב) אנו למדים מדוע הדגיש הרא"ש בפסקיו שם שזכיה מטעם שליחות. כי ר"י הזקן שם נוקט שלא שייך שהאב יקדש אשה לבנו מדין זכיה, מכיון שאיננו יכול לעמוד במקום בנו בענין האמירות שצריך בקדושין. ובקדושין הבעל הוא פועל הקדושין ומבצע את האמירות הנדרשות ולזה לא מספיק כח זכיה. הר"י הזקן מסביר שזכיה מועיל רק לקבל, והנותן הוא שפועל ומפעיל את חלות הנתינה.

הרא"ש שחולק על ר"י מסביר שזכיה מטעם שליחות, לכן הזוכה יכול לבא במקום בעל, כמו ששלח שנתמנה יכול לעשות הקדושין והאמירות שגם הר"י הזקן מודה בו. נראה שר"י הזקן ס"ל שזכיה לאו מטעם שליחות ולכן אין זכיה מועילה לקדושי אשה, וכפי שביאר הר"י מצד הצורך באמירות של הבעל, או כפי שנתבאר ע"י הגר"ח סולובייצ'יק בברכת שמואל לקדושין שיש גזה"כ "כי יקח" שהליקוחין צריכים להיות ע"י הבעל, לא ע"י אמירת האשה ולא ע"י זכיה, אבל הרא"ש ס"ל שאם זכיה מטעם שליחות הרי בזה מתקיים 'כי יקח' וגם נחשב שהאמירה נאמרה ע"י המוסמך לכך.

ניתן לקבוע דכיון שהשו"ע בסי' לה פסק כהרא"ש (וכפי שכתבו הבי"ד עצמם בפסק דינם) הרי שנפסק להלכה שזכיה מטעם שליחות, ולכן לא תועיל זכיה לשוטה, אלא שאם כן מצאנו סתירה בפסק כי המחבר (והאחרונים) פסקו בהל'

מתנה שזכין לשוטה, ומשום שזכיה אינה מטעם שליחות. ומאידך גיסא השו"ע בהל' קדושין סי' לה פסק שמועיל "זכין" לקדש אשה לאדם שלא בפניו, משום שזכיה מטעם שליחות. על כרחנו יש לומר שאין סתירה ותרווייהו איתנהו: זכיה למקבל מדין זכיה מחודש (שלא מדין שליחות כלל) או שמדין שליחות מחודש (שאינו נלמד מתרומה וגרושין) שאין בו הכלל של אתם גם אתם, ולכן יש זכיה לשוטה ודין זכיה זה הוא רק לתת לזוכה ולא להוציא ממנו. ויש במקביל דין זכיה מדין שליחות גמור של תרומה וגרושין, ודין זה מועיל לקדש אשה בזכיה לבעל וגם מועיל להוציא ממון או אשה, אך אינו מועיל לשוטה וקטן.

ונראה שיש להשלים תחילה את השיטות בנידון של זכיה מטעם שליחות ואח"כ נשוב לפס"ד.

יצויין כי התוס' בגיטין (יא, ב' ד"ה התופס) כתבו שדין זכיה מטעם שליחות מוכח מן הגמ' נדרים לו, ב (וכן כתבו תוס' נדרים שם) וכן מהגמ' בב"מ דף י"ב. ולא ציינו כלל כמקור את הסוגיא בפ"ב דקדושין דילפינן מחלוקת הארץ ע"י הנשיאים. הבאנו לעיל ששיטת תוס' שזכיה מדין שליחות, והתוס' (כתובות יא.) נקטו גם שהטעם לכך הוא מצד אנן סהדי דניחא ליה דליהוי שלוחו, אולם בתוס' כתובות ישנן שתי דעות.

דעה קמיתא שאין זכיה לקטן מן התורה כיון שאין שליחות לקטן, ודעה בתרייתא שבמקום שהוא זכות גמור כגון גיור, יש שליחות לקטן וה"ה שיש זכיה לקטן.

בפס"ד הרחיבו את המושג זכות גמור ונסתייעו בכך גם בדברי האחיעזר, וס"ל שרק בתרומה אינו זכות גמור כי הבעלים חפץ לעשות המצוה בעצמו, אבל במתנה וכן בגרושין יש מצב של זכות גמור.

התוס' בכתובות דף יא, א בסופו מביא גירסא בסוגיא דב"מ (עא, ב) שגרסו אע"פ דשליחות לית ליה, זכיה אית ליה, והיא מוסבת על קטן ובאה לומר שזכיינו מהתורה. על זה הקשו שהרי זכיה מטעם שליחות ואין שליחות לקטן ותירצו שהיכא שהוא זכות גמור יש שליחות לקטן.

ברשב"א מבואר שקטע זה מוסב על נכרי, כי בגמ' בהמשך נאמר שעכו"ם לא אתי לכלל שליחות. ולפי"ז משמע שבקטן מועיל זכיה מהתורה וס"ל שזכיה אינה מטעם שליחות. עיי"ש ברשב"א. אבל תוס' שס"ל דזכיה היא מטעם

שליחות ו"אנן סהדי דעביד ליה שליח" (כפי שכתבו בריש ד"ה מטבילין כתובות יא, א) א"כ הוצרכו לחדש שגם שליחות יש לקטן באשר הוא זכות גמור. בסוגיא בב"מ (ע"א, ושם עב.) הנושא הוא תרומה ומה שלמדנו משם שאין זכיה ושליחות לקטן בתרומה, כיון שאין שם זכות גמורה בגלל דניחא לבעלים לעשות המצוה בעצמו.

לפי"ז יתכן שכל זכות שאין בה ענין למשלח מהסוג שיש בתרומה תועיל זכיה מהתורה לקטן ולזכויות אחרות הבאות מכח זכיה מטעם שליחות (ואין צורך בזכות בדרגה גבוהה כמו בגיור). אבל כפי שכתבנו יש בזה ספק ואינו יכול להיות בסיס להיתר אשת איש. גם התוס' סנהדין סט, ב ס"ל שאם זכיה מטעם שליחות לא תועיל זכיה לקטן מהתורה, וגיור שאני שאין אנו זוכין עבור הקטן.

התוס' בכתובות דף יא, א בסופם שחדשו שליחות עבור קטן לא חידשו זאת עבור שוטה, ויתכן שבשוטה אין זכין לו אפילו מדרבנן.

לפיכך אין אנו יכולים לפעול זכיה להוציא אשתו של שוטה כי דין זכיה להוציא מיוסד על כך שזכיה מטעם שליחות, כפי שכתבנו בדעת התה"ד וזכיה של שליחות לא מהניא לקטן ושוטה, ואפי' לתוס' כתובות יא, א בסוף דבריהם, יש לחלק בין קטן לשוטה, ולכל הפחות הוי ספיקא דדינא בשל בעיה זו לבדה.

הראיה העיקרית שהובאה בפס"ד שמועיל "זכיה" עבור הבעל השוטה להוציא ממנו את אשתו בגט, הוא מהחזו"א אהע"ז (סימן מט וסימן פו).

ידידי הגרמ"מ פרבשטיין בתשובה דחה את הראיה מסימן פו ע"ש, אמנם הראיה מסימן מט במקומה קיימא ולא נדחתה שם.

בסימן מט כתב החזו"א שגלוי דעת בדבר שהוא בעצמותו חובה לא הופך את הדבר לזכות, לכן גרושין שהם ביסודם חוב לבעל, לא יהפכו לזכות גם אם גילה את דעתו שמעונין בגירושין. כי פעמים רבות שאדם רוצה לגרש ואח"כ הוא מתחרט. שם מביא החזו"א מב"י בסימן קכ"א בשם בעל העטור מעשה באשה שהיבם הלך למרחקים והבעל בהיותו נוטה למות ציווה שיכתבו ויתנו לה גט, ואח"כ נשתתק ויש חשש שנשתטה. פסק בעה"ע שאין אפשרות לתת את הגט לאשה. מסביר שם החזו"א כי השליחות אינה בתוקף שמא נשתטה המשלח, ומתורת זכין לאדם אי אפשר לפעול כי הגרושין אינם זכות לבעל. יש כאן חובה כי מרגע הגרושין אינו יכול להתייחד עמה ולא תוכל לטפל בו והוא

גם רוצה שתתאבל עליו כשימות וזה כבודו.

ביה"ד טוען בפסק דינו כי בבעל בנדון שלנו אין החובות הנ"ל קיימים. בענין הפסד הטפול בו הרי אינה רוצה בכך ואינה חייבת כלל בכך ויתכן שאינה משועבדת לו, לכך כיון שאינה מקבלת עונתה ומזונותיה (אע"פ שאי אפשר לחייבו בכך וגם לא לחייבו בגט). כמו כן כתבו שאין צורך בשירותיה כי הוא זקוק תמיד לבית חולים, ושם הוא מקבל כל צרכיו והטפול שהוא זקוק לו.

לאחר העיון נראה לי שבעלי הפס"ד לא שתו לבם לנקודה יסודית. הגירושין אינם נחשבים חובה לבעל בגלל רווחים מסויימים שיש לו באשתו כגון טפול או מעשה ידים וכיו"ב, אלא בגלל שיש לו קשר וחבור אליה כפי שנקבע בהלכה שאשתו כגופו לענין עדות וכד', ונתוק הקשר הוא כמו כריתה של אחד מאבריו. וכבר אמר החכם מכל אדם "אם יתן איש כל הון ביתו באהבה בוז יבוזו לו", ומשום כך פסק הרשב"א שאם תליוהו לבעל וגירש אפילו נתנו לו (עם הכפיה) הון רב אין בזה דין תליוהו וזבין כי אשתו כנפשו וכתוב "עור בעד עור וכל אשר לאיש יתן בעד נפשו". כלומר הקשר שיש לאיש עם אשתו אינו כזיקה של רכוש, אלא היא כחלק מעצמותו ואין בזה שייכות של מתן דמים כמו במכר.

חוזרת א"כ השאלה מדוע לא פירש החזו"א (בחובה שיש לבעל הנדון בתשובת בעל העטור) שהחובה היא שמפסיד חלק מעצמותו ע"י הגירושין והלך לפרטים של הפסד השמוש והטפול בו, והאפשרות להתייחד עמה. ויש ליישב כיון ששם מיירי שהוא נוטה למות א"כ הוא חש בלא"ה שהוא ניתק ממנה, לכן מציין החזו"א את המשמעות של קשר זוגי באדם הנוטה למות שהוא מוגדר רק בפרטים מסויימים, כגון שמושה, טיפולה ואבלות.

אבל בנושא של הפס"ד שהיא נחשבת עגונה כי יש לבעלה ה"צמח" תוחלת חיים ארוכה א"כ כאשר מגרשים את אשתו בלא דעתו מפסידים לו חלק מגופו, ובודאי שאין זו זכות. כשאמרה תורה לא טוב היות האדם לבדו לא חילקה בין אדם לאדם בין בעל הכרה לבין מי שאבדה לו ההכרה.

כשאנו דנים על זכין לשוטה גמור, או למי שבבחינת "צמח", אנו דנים את טובתם בהשוואה גמורה לפיקח, ומה שיחשב זכות לפיקח יחשב זכות גם להם ומה שיחשב חובה לפיקח יחשב חובה גם להם. השטות אינה אלא כמו "שלא בפניו" וכשם שבזכין לפיקח שלא בפניו אנו שוקלים את הטובה של

הפיקח כאילו הוא לפנינו, כך גם למי שאינו בפנינו מחמת שטותו.

לפיקח, ברור שהפסד חלק מגופו נחשב הפסד גדול וחובה לבעל השוטה או מחוסר הכרה - "הצמח", וזה גובר על "זכות הנפש" להציל את אשתו מעגון. דבר זה דומה למחוסר הכרה כבענינו שיבואו ליטול כליה ממנו ע"מ להשתילה באדם חולה כליות שזקוק בדחיפות להשתלת כליה, מתוך הנחה ש"זכות נפש" יש לו להציל את זולתו ע"י כריתת אבר מאבריו.

ישנן אסמכתאות נוספות שביה"ד צירף אותן כ"סניף" לפסק דינו. אולם כיון שמצאנו שיש ערעור על העיקר אין ה"סניף" יכול לעמוד בכוחות עצמו.

תשובה ב – המשיך ההשיגות

יום א' א' כסלו תשע"ה

א. קבלתי את תשובתכם לקונטרס שכתבתי בענין זכין גט משוטה, ונראה שלא ירדתם לסוף דעתי וכוונתי.

בקונטרס נכתב שדי בהטלת ספק באחת מהנחות היסוד של פסק דינכם כדי לערער את תקפו ולא השבתם על כך. התעלמתם מכך באופן בולט. הערעור העיקרי בקונטרס היה על כך שכדי לזכות גט עבור הבעל כשהוא זכות לבעל, צריך לצאת מהנחה שזכיה היא מטעם שליחות ואם כך הרי לא תועיל לבעל שוטה.

במענה לכך הבאתם את התוס' כתובות יא,א בסופו שכתבו שבמקום שיש זכות גמור יש שליחות לקטן והוספתם כמה מובאות מאחרונים (שחלק ניכר מהם לא כתבו זאת לפסק הלכה אלא בספרי חדו"ת) שדברי תוס' אלו מכוונים גם לשוטה. אנו הטלנו ספק בהשוואה זו.

בקונטרס הובא שעצם דברי התוס' הנ"ל שנוי במחלוקת והתוס' יא, א שם בדעה קמייתא חולק וס"ל שזכיה מטעם שליחות ולכן זכיה לקטן היא רק מדרבנן גם במקום זכות גמור. כך גם דעת התוס' בסנהדרין (דף סח, ב ד"ה קטן). וא"כ באנו לכלל "ספק ומחלוקת בדבר".

ב. עלינו להרחיב ולבאר בעקרון שכתבנו בקונטרס וגם לעיל. בנדון דנן אם הטלנו ספק באחת הקביעות של פסק דינכם דיו בכך כדי לערער עליו. גם אתם יצאתם בפסק הדין בגישה שכל קביעה שלכם אינה מחודשת אלא מקובלת ע"י רוב הפוסקים. כך ביחס ליסוד שהנחתם שיש זכיה לשוטה. כך בנוגע לזכיה בגט לאשה. כך גם בנוגע לזכיה להוציא מבעלים בממון ובגרורשין, וכך בנוגע לכתיבת גט ללא מינוי מהבעל במקום שהוא זכות עבורו.

הערעור שלי הוא על ב' יסודות: א. על כך שזכין לשוטה להוציא ממנו ממון ולגרש עבורו. ב. על כך שיש זכות לשוטה או ל"צמח" שהם במצבם שנים רבות, ואין סיכוי לרפואתם - לתת עבורם גט.

היסוד שקבעתם אתם, וגם אני הדגשתי אותו בקונטרס וגם לעיל, שאין להתיר ע"ס ספק או צרופי ספקות הוא משום שכנגד ההיתרים הנ"ל הכלולים בפסק דינכם יש וודאות של "סוגיא דעלמא".

במשנה יבמות קי"ב: איתמר שאם קידש בהיותו פיקח ונשתטה לא יוציא עולמית. ובספרי ראשונים ואחרונים וספרי שו"ת בכל הדורות לא נמצא מי שיטיל ספק בכך. דבר זה קובע את ההלכה שאין לשוטה כל יכולת כלל לגרש ללא צד של ספק כלל. אם תמצא דרך ששוטה יכול לגרש תעמוד כנגדה חומה של ודאות הפוכה שנצטרך לתרץ אותה. כל עוד אין לנו ודאות לדרך ששוטה יכול לגרש אין לנו צורך לתרץ דבר, והספק נסתר לחלוטין מהודאות של "הסוגיא דעלמא".

כמובן שכל עוד לפנינו דרך של ספקות לא נוכל לצרפם לספק ספיקא ולהתיר את הודאות שמכח הסוגיא דעלמא, ולא לעשות שימוש בפסק הדין של הגרצ"פ פרנק כפי שעשיתם בפסק דינכם.

הסוגיא דעלמא היתה קיימת ומתמשכת בדורות רבים שבהם היו בודאי שוטים (שקדשו בפקחות) ומחלת השטות נמשכה ללא הפסק זמן רב וגם ללא צפי של ריפוי או הטבה זמנית. וחכמי כל הדורות לא מצאו אפשרות לגט מתורת זכין ולא מתורת ספק ספיקא בצרוף עם פס"ד של הגרצ"פ פרנק.

ג. **גם** אתם נדרשתם לקושיא הנובעת מ"הסוגיא דעלמא" והשבתם שהתופעה של "צמח מחוסר הכרה" שמצליח לשרוד שנים אחדות היא תופעה חדשה של דורנו, ונובעת מהטפול המיוחד של בתי החולים ע"י מכשירי לב-ראות והזנה מלאכותית. אולם כבר דחינו תשובה זו בקונטרס וגם הגרמ"מ פרבשטיין כתב שאין שום הבדל לענין זכיה בין צמח ובין שוטה שאין רפואה להם. וענין הטפול של בתי החולים שהוא מיותר לדבריכם את הטפול של האשה, ולכן 'אין הגרושין חובה לבעל' יכול היה להעשות גם בעבר בדרך אחרת. כגון על ידי התחייבות כספית שיקבל על עצמו גוף או יחיד עם השלשת ממון מראש ע"י האשה או קרוביה לטפול בבעל השוטה לאורך ימים ושנים (כדרך שעשו הפוסקים בהיתר נשואין של מינקת). כמו כן בשוטים המהוים סכנה לחברה יש בתי חולים לאשפוז סגור במשך כמה דורות ושם הם מקבלים ע"ח הצבור את כל צרכיהם, ולא מצאנו במאה השנים האחרונות שיתירו נשותיהם ע"ס אומדנא או "זכין". כמובן שפוסקי הדורות חסו על העגונות שסבלן רב לא פחות מכבוד ביה"ד

דצפת.

ד. בפסק הדין היה המהלך של ביה"ד בעקבות שיטת רמב"ם (הל' זכיה פ"ד) שזכין לשוטה מדאורייתא. וכך פרשתם בדעת הטור והב"י והשו"ע בחו"מ רמג. את ההסבר בדעה זו תמכתם בשיטות הרשב"א והריטב"א שזכיה אינה מטעם שליחות, ולפיכך גם הרמב"ם והשו"ע ס"ל שזכיה לשוטה היא מן התורה כי אינה מטעם שליחות.

בקונטרס ששלחתי אליכם הבאתי מקורות שהשו"ע סובר שזכיה מטעם שליחות (וכדעת הרא"ש בשדכן שנתבקש לשדך והלך וקידשה למשודך) עי' שו"ע אהע"ז סימן לה. כמו"כ הראנו שאמנם הפס"ד המקובל הוא לאפשר ע"י זכיה להוציא ממון וגם להוציא אשה מבעלה (הפיקח - ולא לשוטה) אבל זה רק ע"ס זכיה של שליחות (וכפי דעת תה"ד ואור זרוע עפ"י זכרון יהונתן).

בתשובתכם לדברי הקונטרס חל שינוי בכיוון והשבתם לי שניתן לפרש את הרמב"ם ושו"ע והפוסקים שפסקו שיש זכיה לשוטה גם על יסוד זכיה מטעם שליחות. אולם גם אתם מודים שאין פירוש זה מוכרח ברמב"ם, וניתן לפרש שזכין לאדם שוטה ברמב"ם פ"ד מהל' מתנה ובשו"ע חו"מ רמ"ג ובטור בהל' גרות וב"י שם, עפ"י זכיה שלא מטעם שליחות.

לפיכך, אין הכרח ליסוד שמועיל זכיה מאדם שהוא מטעם שליחות להוציא אשה משוטה. ליתר בירור, ברמב"ם טו"ר ושו"ע הנ"ל ניתן לפרש שזכיה אינה מטעם שליחות ולכן מועיל לשוטה. אבל להוציא אשה מבעל יש הכרח לזכיה מטעם שליחות ולא מצאנו שזכיה כזו תועיל לשוטה.

ה. האפשרות היחידה שנותרה היא לפסוק עפ"י התוס' כתובות יא, א בסופו שבמקום זכות גמור יש זכיה של שליחות והיא מועילה לקטן, ולדבריהם גם לשוטה. בריש דברינו לעיל העלנו שדברי תוס' אלו שנויים במחלוקת אצל בעלי התוספות בעצמם. הן בכתובות יא, א בדעה קמייתא והן בתוס' סנהדרין (סח, ב ד"ה קטן). ואין לנו שום פסיקה עיקרית ככיוון זה לא של הרמב"ם טור ושו"ע כנ"ל ולא של בעלי התוס'.

בתשובתכם לקונטרס כתבתם בראשית דבריהם בענין התוס' של "זכות גמור" שאני - שהנוב"י סימן סב כתב שזהו יסוד חשוב לדינא, ועפ"י יסוד זה הוא מסביר את שיטת הר"י ברזילי (שהובאה במהר"ק שרש ל) שהאב יכול לקדש

אשה לבנו קטן כיון שזכין לאדם שלא בפניו. כנראה לא שמתם לב שהנוב"י שם מוכיח שדברי ר"י ברזילי אינם באים לקבוע שהקדושין דאורייתא, כיון שבסוגיא דקידושין (יט, א) מוכח שאין זכין לקטן קידושין שיועילו מדאורייתא.

כמו כן כתב הנוב"י שם בסוף הסימן שאפילו לדעת המל"מ בריש פ"ו מהל' גרושין שר"י ברזילי ס"ל שקדושי האב לבנו קטן הם מדאורייתא, מ"מ רוב הראשונים (במהרי"ק שם) חלקו עליו. נמצא לפי"ז שדעתכם לקבוע הלכה כתוס' ש"בזכות גמור" יש זכיה שמטעם שליחות מדאורייתא גם לקטן אין לה סיוע מהנוב"י, אלא משם יש הוכחה הפוכה שאין דברי תוס' אלו יסוד לפסק דין.

ו. בקונטרס העליתי סברא שגם לדעת תוס' (יא, א) בחדוש של "זכות גמור" יש לחלק בין קטן לשוטה, ואע"פ שבזכות גמור תועיל זכיה לקטן לפי שעתיד להגיע לגדלות ולכן הוא בר שליחות, מה שאין כן בשוטה שאין לנו שום ידיעה מתי יתפקח ולפיכך אינו בר שליחות. בתשובתכם הארכתם לחלוק בפרט זה והבאתם מקורות מאחרונים הצמח צדק, אור שמח, משנת ר' אליעזר שבזכות גמור יש זכיה מטעם שליחות גם לשוטה. אולם כנגד דעה זו מצאתי לגדול הפוסקים האחרונים הנודע ביהודה שסובר לחלק.

ז. הנודע ביהודה (אבן העזר קמא סימן סד) דן גם שם בשיטת ר"י ברזילי שלדעת המל"מ האב שקידש לבנו קטן הם קדושין מדאורייתא (והנוב"י חולק וסובר שהם מדרבנן) ואת דעתו של המל"מ הוא תולה בכך שהר"י ברזילי סובר כתוס' שבזכות גמור יש זכיה לקטן מן התורה. ע"ז כותב הנוב"י שלחרש אין אפשרות שיזכו לו קדושין מדאורייתא. והוא מסביר שקטן אתי לכלל גדלות ולכן הוא בר הויה של קדושין אבל חרש לא אתי לכלל פקחות ולכן איננו בר הויה של קדושין. ונראה בפשטות ששוטה דינו כחרש, וא"כ לדעת הנוב"י יש כמובן חשיבות מכרעת בעניו. נמצא שאין אנו צריכים בזה ליסוד שגם בספק נדחה הפס"ד, אלא יש כאן תורת ודאי עפ"י הנוב"י שהכריע שגם לתוס' כתובות יא,א בסופו שהחידוש של "זכות גמור" מועיל רק לקטן ולא לחרש ושוטה. ע"כ נפל היסוד לפסק דינכם והוא בטל.

ח. בפס"ד ובתשובתכם אלי הבאתם מסוגיא במס' סוטה (דף כד) ראייה מפורשת שזכין לשוטה מדאורייתא שהרי ב"ד מקנין בקנוי לאשתו של שוטה, ואם אח"כ נסתרה היא מביאה קרבנות, ש"מ שדין זכיה זה הוא מדאורייתא. אמנם אין הכרח מכאן לעניננו. כי הזכיה של הקנוי יתכן שאינה מטעם שליחות. זכיה

זו אינה באה להוציא את אשתו ממנו. דין קנוי הוא דין באיסורים ועדין אין אשתו יוצאת ולא נאסרת. במקום שהוא אינו יכול לקנא עושים זאת ב"ד עבורו. אבל במקום שאנו רוצים להוציא את אשתו ע"י זכוי גט במקומו, הוכחנו בקונטרס שאנו זקוקים לזכיה שמטעם שליחות, וזכיה כזו אינה מועילה לשוטה.

כבר יסדנו בקונטרס שהפוסקים ש"זכין מאדם" ולהוציא ממנו אשה וכן ממון, סוברים שזכיה מטעם שליחות וזכיה שלא מטעם שליחות משלימים זא"ז. כאשר באים להוציא אזי הדבר פועל לפי זכיה שמטעם שליחות, וכשאנו באים לזכות דבר לשוטה, אזי אנו פועלים בגדרי זכיה שלא מטעם שליחות. לפיכך אין כל שייכות של פירכא מהגמ' בסוטה כי שם אין זכיה של "להוציא", וסגי בזכיה שלא מטעם שליחות ולכן הזכיה מועילה גם לשוטה.

ט. בתשובתכם הוספתם שמלשון הרמב"ם בפרק ד' מהל' זכיה יש סיוע לכך שדעתו שם שזכיה מטעם שליחות. וז"ל הרמב"ם שם הלכה ו': "אבל הגוי אינו זוכה, הואיל ואינו ראוי לשליחות לעולם, כך אינו זוכה לישראל, וכשם שאין ישראל נעשה שליח לגוי כך אינו זוכה לגוי". ואין זו ראייה כלל, שהרי לשון הרמב"ם בזה היא בעצם לשון הגמרא בב"מ דף ע"א ע"ב, ושם הרשב"א מפרש את לשון הגמרא ומסבירה בהרחבה לפי שיטתו שזכיה אינה מטעם שליחות (!).

ברצוני להסב את תשומת הלב למהלך שעשיתם כדי להגיע למטרה הנדונה. בפסה"ד הכל מיוסד על שיטת הרמב"ם, טור, ב"י, שו"ע ואחרונים שיש זכיה שלא מטעם שליחות והיא מועילה לשוטה. אחרי ההוכחה בקונטרס שלנו שכדי "להוציא מאדם" אנו זקוקים לזכיה מטעם שליחות - חלה תפנית שהרמב"ם ושו"ע יכולים גם להתפרש על יסוד זכיה מטעם שליחות. ולבסוף אתם מוכיחים בשיטת הרמב"ם והסמ"ג שהם סוברים בדוקא שזכיה מטעם שליחות.

הבאתם גם ראייה מלשון סמ"ג (עשין סימן פ"ב) וז"ל: "אין אדם זוכה במתנה עד שיהא הזוכה גדול ובן דעת, אחד האיש ואחד האשה ... אבל הגוי אינו זוכה הואיל ואינו ראוי לשליחות, וזכיה מטעם שליחות וכשם שאין ישראל נעשה שליח לגוי כך אינו זוכה לגוי... וכן השוטה אינו זוכה לאחרים ולא לעצמו, אבל המזכה לשוטה ע"י בן דעת זכה.

בתשובתכם אלי וכן בפס"ד גופו (ע' 34) כתבתם הסבר להסמ"ג עפ"י שו"ת משנת אליעזר (ח"מ סי' ז, ס"ק יט). תוכן דבריו שם שקטן ושוטה הם בני שליחות, אלא שאין להם כח לפעול פעולות קניניות או מינוי שליחות. "פומא הוא דכאיב להון" (וזה נחשב חסרון טכני ולא מהותי). ולכן כאשר בן דעת זוכה להם (ואין צורך שהשוטה או הקטן יפעלו פעולה של מינוי שליח או פעולה קניינית) אזי יש זכיה שמטעם שליחות. עפ"י מהלך זה בסמ"ג חשבתם לבסס הנחה שגם זכיה להוציא אשה משוטה תועיל מתורת שליחות ותועיל גם לשוטה.

י. אולם ההבנה שלכם ברמב"ם ובסמ"ג אינה נכונה. ה"דברי אמת" לר"י בכר דוד (מוכתר ע"י הנוב"י קמא בפתיחה לתשובה ע"ד כ"שר התורה, ראש גולת אריאל גאון הגאונים ורב הרבנים) בהל' גטין סימן נב מונה את הרמב"ם בין הסוברים ש"זכיה אינה מטעם שליחות" וכדעת רשב"א, ריטב"א, ראב"ד ורמב"ן. [ההקשר שבו דן הדברי אמת הוא שיטת הרי"ף שהמזכה לעבדו שטר שחרור אין העבד יוצא לחרות עד שיגיע שטר שחרור לידו, והזיכוי מועיל לענין שאין האדון יכול לחזור בו מרגע הזיכוי. הרא"ש בסוף פ"ק בגטין כתב שהרי"ף הנ"ל סובר שזכיה ושליחות אינם דבר אחד, והרא"ש חולק וטוען שזכיה היא מטעם שליחות].

נמצא א"כ שלמרות הדיוק הלשוני מהרמב"ם הרי דעת אחד מגדולי הפוסקים (בן דודו של הנוב"י), שדעת הרמב"ם שזכיה אינה מטעם שליחות.

יש גם דחיה לדבריכם מכך שהנוב"י כשרצה למצוא סמוכין לפירוש המל"מ שהר"י ברזילי סבור שאב שקידש אשה לבנו קטן הוי קדושין דאורייתא, לא מצא אלא את התוס' כתובות יא, א בסופו ולא הביא מלשון הרמב"ם שיש זכיה ע"י בן דעת לשוטה.

והעיקר הוא שאין דיוק מלשון הרמב"ם כלל, כי זה לשון הגמרא ב"מ עא-עב, וכבר יישב הרשב"א לשון זה לפי שיטתו שזכיה אינה מטעם שליחות.

לפי הדברי אמת והנוב"י לא מצאנו ברמב"ם זכיה לשוטה וקטן אלא לקבל מתנה, אבל לא מצאנו זכיה להוציא מהם ממון, כי שם בענין זכיה של שליחות.

יא. ובאשר לסיוע הלשוני מן הסמ"ג שכתב שזכיה מטעם שליחות, יש ליישב ע"פ האמור בברכת שמואל קדושין (סימן י" ס"ק ג) (ובקונטרס הובא בשם הגר"ח סטנסיל) בשם הגר"ח שגם למ"ד דזכיה אינה מטעם שליחות, הזכיה פועלת מטעם שליחות. ההבדל בין השיטות הוא שהסובר זכיה מטעם שליחות ס"ל דלאחר

שנתרבתה זכיה מחלוקת הארץ, הריבוי בא להחזיר את פעולת הזכיה לגדרי שליחות שלמדנו מגרושין תרומה ופסח, ולכן אין זכיה עבור קטן ושוטה. אבל למ"ד זכיה שלא מדין שליחות, היינו שבדין זכיה נקבע שיש דין שליחות חדש שאין לו הגדרים של "אתם גם אתם", ולכן מועילה הזכיה גם עבור קטן (ושוטה). לפי"ז י"ל דמה שכתב הרמב"ם (פ"ד מזכיה הל' ו-ז) והסמ"ג הנ"ל שזכיה קשורה עם שליחות היינו כפירוש הגר"ח הנ"ל למ"ד זכיה שלא מטעם שליחות ולכן מועיל לקטן ושוטה. אבל כל זה לזכות עבורו, אבל כשבאים להוציא ממנו צריך זכיה של שליחות גמורה, ועל יסוד "אנן סהדי דניחא ליה דליהוי שלוחו", וכפי דעת התה"ד שבקונטרס דידן ולכן לא יועיל לשוטה.

למסקנה: האפשרות לפסוק שזכין "להוציא מאדם" מיוסדת רק על זכיה שמטעם שליחות כפי שהוכח בקונטרס הראשון.

התפנית שאפשר לסמוך על דעת תוס' שבזכות גמור יש זכיה שמטעם שליחות גם לשוטה, נדחית מתשובת הנודע ביהודה קמא אהע"ז סימן סד.

המהלך האחרון שהרמב"ם והסמ"ג הם דוקא המקור שזכיה מטעם שליחות, והזכיה מועילה לשוטה נדחית מתשובת "דברי אמת" והנוב"י בסימן ס"ב כדלעיל. ומלשונו של הרמב"ם כבר הוכחנו לעיל שהראיה מעיקרא ליתא. והמהלכים שעשיתם בדעת הרמב"ם אינם עומדים כלל במבחן ההלכה.

הגאון רבי אברהם שרמן שליט"א אב"ד ציה"ד הגדול

(א) תאור העובדות ומצב העגינות והתנהלות ביה"ד דצפת עד להוצאת פסק הדין בהתרת האשה באמצעות זיכוי גט לבעל במצב צמח

בפני בית הדין הרבני בצפת הוגשה בקשת אשה למצוא דרך להתירה מעגינותה. מדובר באשה שנשאה לבעלה בחו"ק בשנת תשס"ב. בשנת תשס"ז בעלה נפגע קשה בראשו בתאונת דרכים, ומאז מאושפז בבית חולים ומצבו קשה ביותר. הגדרתו הרפואית "צמח". עקב פגיעה זו הבעל אינו יכול לתפקד לחלוטין, וגם אין דרך להתקשר עמו.

לפי חו"ד הרפואית המוסמכת אין שינוי חיובי במצבו ואין צפוי שינוי. בכך נותרה האשה בעגינותה. וכאמור האשה עתרה לביה"ד שימצא דרך להתיר את הנישואין בכל דרך שניתן על פי ההלכה.

אבה"ד כבוד הגר"א לביא שליט"א מציין בתחילת פסק דינו שמכח ששקדו חכמים לתקנת בנות ישראל ומצוה גדולה להתיר עגונה האריך בפסק דינו שחזר על כל הצדדים כדי לברר עד מקום שידו משגת ע"מ להציל האשה מעיגונא.

לאחר ברור הלכתי מקיף פסקו אבה"ד הגר"א לביא ובית דינו, שעל מנת להציל האשה מעיגון גמור יש מקום לזיכוי הגט לבעל עבור האשה, וזאת בהתייעצות עם כבוד הגר"נ גולדברג שליט"א וקבלת הסכמתו ותמיכתו, לאחר שעיין בתמצית הדברים כפי שעלו על הכתב לבסס זיכוי גט בנסיבות המיוחדות, וכתב וחתם בזה"ל, "אחר שקראתי מה שכתב והאריך הגאון ר' אוריאל לביא ודבריו נכונים מאד, ואני מצטרף לדעתו להתיר במקרה מיוחד שלפנינו". זלמן נחמי' גולדברג.

יצויין שבפסק דין הראשון שכתב הגר"א לביא בפתיחת פסה"ד הוא כותב בזה"ל, "מודעא רבה לאורייתא, כל האמור להלן אינו הלכה ולא למעשה עד שיסכימו עמי גדולי תורה מורי הוראה מובהקים. מלבד זאת מאחר

שההליך המוצע להלן לענ"ד נכון לדינא, אך אינו נהוג לחלוטין בבתי הדין מן ההכרח לקבל הסכמה מראש של כב' נשיא בית הדין הגדול הרב הראשי לישראל הרשל"צ הגאון רבי יצחק יוסף שליט"א.

כבוד הרשל"צ הרה"ר שליט"א קיבל את פסה"ד, ולאחר העיון בו הוא מוציא חו"ד הלכתית בנושא של פסה"ד לענין זיכוי גט בבעל הנמצא במצב של "צמח" בה הרה"ר הרשל"צ שליט"א דן דוחה ומשיג על נמוקי פסה"ד, ולמסקנה לא רק שלא נותן את הסכמתו אלא מתנגד למסקנת פסה"ד וכותב מסקנא דדינא: אין לזכות גט לאשה כאשר הבעל נמצא במצב של צמח כשאין לנו שום רמז או צווי מהבעל ליתן גט.

למרות האמור, ביה"ד בצפת ממשיך לפעול להוצאת פס"ד בפועל, בהתייעצות רצופה עם כבוד הגאון הגרז"נ גולדברג שליט"א שלבסוף מקבל את הסכמתו ותמיכתו המפורשת וכלשון ביה"ד בפסה"ד, של אחד מגדולי הדור דיין בית הדין הגדול בדימוס מו"ר הגאון הרב זלמן נחמיה גולדברג שליט"א, שלאחר עיון בתמצית הדברים כפי שעלו על הכתב בתחילה לבסס זיכוי גט בנסיבות המיוחדות הללו, כותב בלשון זו אחר שקראתי מה שכתב והאריך הגאון ר' אוריאל לביא ודבריו נכונים מאד, ואני מצטרף לדעתו להתיר במקרה המיוחד שלפנינו. זלמן נחמיה גולדברג.

ביה"ד הוסיף יסודות נוספים לביסוס פסק דינו, ובמסקנתו פסק ביה"ד כדלהלן: עפ"י האמור ובצירוף כל האמור לעיל ביום תענית אסתר תשע"ד שהוא יום צום הראוי למתן גט מסוג זה, מתוך תפילה לסייעתא דשמיא שלא תצא תקלה תחת ידינו, האשה זומנה לבית הדין, ובאמצעות בית הדין זיכינו עבור הבעל את הגט בכתיבה חתימה ומסירה לאשה. כ' אייר תשע"ד.

ב) הבסיס ההלכתי לפסק דינו של ביה"ד בצפת על פיו ניתן לזכות גט לבעל במצב "צמח" ליתן גט לאשתו ולהתירה לעלמא מושתת על הקביעה שיש לדון את מעמדו של בעל במצב צמח ולדמותו למעמדו של השוטה. הקביעה והדימוי מעמדו של בעל במצב "צמח" לבעל במצב שוטה מוטעים עובדתית ונסתרים מהקביעה והמחקר המדעי רפואי כפי שמובא באנציקלופיה הלכתית רפואית שערך פרופ' הרב אברהם שטיינברג.

כפי האמור הגדרת אדם במצב "צמח" כתוצאה מהפגיעה המוחית מדובר

בהרס בלתי הפיך של קליפת המוח שבעקבותיו מאבד החולה לחלוטין את היכולת להפעיל את התפקודים בקליפת המוח שכוללים בין השאר חשיבה, מודעות, רגש, הכרה, מודעות האדם לעולמו הפנימי ומודעותו לעולם החיצוני. לעומת זאת האדם במצב "שוטה" יש לו את עולמו הפנימי שכולל את כל מרכיבי עולמו של אדם פרט למרכיב הדעת שנפגע ונשתבש.

לאור האמור כללי ההלכה של זכין לאדם וזכין מאדם לא שייכים כלל אצל האדם ה"צמח".

בתחילת תגובתי והתייחסותי לפסק הדין, אצטט את דבריו של מרן החזון איש זצ"ל בקובץ אגרות ח"א אגרת ל"א, בה מגדיר החזו"א את דרכי הפסיקה וההוראה הלכה למעשה המוטלים על כל דיין, רב ומורה הוראה ע"מ להגיע לפסיקת והוראת הלכה כדין אמת לאמיתה.

בירור משפט בבחינת הלכה למעשה, נחלק לעיונים שנים, העיון הראשון להניף הסלת הנקי סעיפי המשפט התוריים, ואחריו עיון השני החדירה בהעובדא הנוכחת לפנינו במעלותיה ומגרעותיה ובדיוק משקל של כל פרק מפרקיה, כדי להתאים את הנידון אל סעיף ההלכה המכוון עליו, ומרובים המכשולים של ההתאמה כוזבת, מהמכשולים ביסוד ההלכה. כ"א אף שאין הדיין אומר על מותר אסור ועל אסור מותר בכל זאת הוא נכשל בהמעשה שבא לידו ומחליט בכח מדומה שזו שבא לידו היא של הסעיף הידוע, בעת שהעלים עין מהו דק רב הערך בפלילת המשפט הנבנה תמיד על קוים שכליים דקים, ובהעלמה זו הוציא משפט מעוקל מעוות לא יוכל לתקן.

ובשל העיון האחרון נשללה ההוראה מן ההמון אף בדברים שהאסור והמותר מפורסם תכלית הפרסום ונתנה לחכמים שבכל דור לחקות לאשורה של כל שאלה המופיעה מזמן לזמן שהחכמים יפתרוה מנקודת עיון מקיף והסתכלות בהירה.

נבחון את התנהלות אבה"ד הגר"א לביא ובית דינו בגשתם לפסוק הלכה למעשה להתרת העגונא בהתאמה לעקרונות ודרכי הפסיקה הלכה למעשה שקבע החזו"א. נתחיל במישור העובדתי. ביה"ד פתח את נמוקי פסה"ד בתאור מצבו הרפואי ומגיע למסקנה ברורה שאין ספק שהבעל במצבו הנוכחי אינו כשיר לחלוטין לכל סוג של תקשורת עם הסובב אותו, ולא ניתן להסדיר גט

בדרך המקובלת, לא באמירה וגם לא בהעברת הודעה כתובה וכיוצ"ב.

וממשיך בזה"ל, "אמנם מבחינה רפואית הבעל מוגדר כחולה המצוי בהכרה אך אין כל אפשרות לתקשורת עם הבעל כגון באמצעות שיחה עמו או העברת הודעה כתובה וכיוצ"ב.

כל השנים הללו הבעל מצוי בעולם פנימי וסגור משלו דל ורדוד ביותר. גם לאחר בדיקות כאלו או אחרות אין דרך לחשוף את מידת הבנתו ביחס לכל הסובב אותו ואין דרך לתקשר עמו ולעמוד על מידת הבנתו במושגים הבסיסיים עבורו. לפי חוות הדעת הרפואית המוסמכת הבעל אינו מודע ואינו מבין ברמה המינימלית והבסיסית ביותר אף את הצרכים בסיסיים שלו.

ביה"ד מוסיף ומציין: "כי כפי הנראה בעבר הרחוק ובדורות קודמים לא היתה מוכרת תופעה של אנשים שנפגעו פגיעות ראש ונשארו בחיים שנים רבות במעמד של "צמח" בהעדר טיפול הרפואי החדשני, שלא היה קיים בעבר. תוך זמן קצר הללו הלכו לעולמם ובשל כך לא מצינו בפוסקים שדנו בשאלת הצלת האשה מעיגון כשבעלה במצבו של בעל כזה."

לאור האמור קובע ביה"ד את מעמדו של הבעל "שעקב פגיעת הראש שהבעל סובל ממנה מצבו הוא כפי המתואר לעיל ויש לדון את מעמדו כשוטה."

קביעת והשוואת מעמדו של הבעל שהוא "צמח" למעמדו של שוטה מהוה את הבסיס לכל פסה"ד, שכן כל המקורות והאסמכתאות מדברי חז"ל המפורשים והפוסקים טור ושו"ע ונושאי הכלים, גדולי פוסקי הדורות ודורותינו עוסקים בשוטה וחסרי דעת, שהביאו לחדוש החמור שחדש ביה"ד בהתרת עגונא הלכה למעשה שהאשה העגונא קבלה גט פיטורין באמצעות ביה"ד שזיכה עבור הבעל הגט בלא אמירת וצווי הבעל לכתיבת הגט וחתמתו לשמו ולשמה ולמוסרו לאשה, ובזה להתירה להנשא לעלמא.

יש לציין דגם הגרז"נ גולדברג במאמרו התורני הלכתי שליחות וזכיה בקדושין, בגט ובקנינים דן בשאלת זיכוי גט לבעל במצב צמח וקבע את מעמדו כמעמד השוטה ועל זה ביסס דעתו בשאלת זיכוי גט לבעל במצב של צמח.

תמוה מאד בעיני קביעתם של אבה"ד ובית דינו והגרז"נ גולדברג שיש לראות את מעמדו של הבעל המוגדר בהגדרה רפואית "צמח" למעמדו של

השוטה בהגדרתו הרפואית. כאשר גם לדבריהם מצבו הרפואי של אדם הצמח שבו נמצא הבעל הוא עולם פנימי וסגור משלו, דל ורדוד ביותר שאין לו הבנה בכל הסובב אותו, ואילו השוטה עולמו הפנימי קיים ויש לו קשר עם הסובב אותו, ורק הדעת והחכמה נשתבשו.

באנציקלופדיה הלכתית רפואית שערך פרופ' הרב ד"ר אברהם שטיינברג כרך ד' ערך נוטה למות עמודים 357-358 מוגדר אדם במצב "צמח" כחוסר הכרה קבוע עם עינים פתוחות תקופות של עירנות ומחזורי שנה/עירנות פסיכולוגיים, אך בשום זמן אין החולה מודע לעצמו או לסביבתו. באופן בסיסי מדובר בהרס בלתי הפיך של קליפת המוח ועקב כך מאבד החולה לחלוטין את היכולת להפעיל את התיפקודים של קליפת המוח, תפקודים אלו כוללים בין השאר חשיבה, מודעות, רגש, הכרה וכיוצ"ב. לעומת זאת גזע המוח שמור חלוטין ולכן קיימים כל התיפקודים התת הכרתיים החיוניים לחיים כגון נשימה עצמונית, פעילות לבבית, שינה ועירנות, עיכול, והחזרים שונים. בכ – 40% מהחולים במצב זה הסיבה היא חבלת ראש קשה ...

כפי האמור הגדרת אדם במצב "צמח" שהוא בחוסר הכרה קבוע שיש לו תקופות של עירנות ומחזורי שינה ועירנות פיזיולוגיים בלבד כפי שמביא הרב פרופ' אברהם שטיינברג שגזע המוח לא נפגע ולכן קיימים כל התיפקודים התת-הכרתיים החיוניים לחיים כגון: נשימה, פעילות לבבית, שינה ועירנות, עיכול והחזרים שונים. לעומת זאת, מאחר ובאופן בסיסי מדובר בהרס בלתי הפיך של קליפת המוח, ועקב כך מאבד החולה לחלוטין את היכולת להפעיל את התפקודים של קליפת המוח שכוללים בין השאר חשיבה, מודעות, רגש, הכרה וכיוצ"ב, כלומר החלקים שמרכיבים את החלקים האנושיים המיוחדים אדם, רגש, שכלול צער, שמחה ופחד ורצון חשיבה שכוללת דעת, הכרה שכוללת מודעות האדם לעולמו הפנימי ומודעותו לעולם החיצוני, הרי דלאדם במצב צמח רק החלקים הפיזיולוגיים חיים ואילו החלקים האנושיים רוחנים שבו נפגעו כתוצאה מהפגיעה המוחית וההרס הבלתי הפיך בקליפת המוח.

לאור זאת תמוה קביעתו של ביה"ד שכתב בזה"ל: "כל השנים הללו הבעל מצוי בעולם פנימי וסגור משלו דל ורדוד ביותר."

על איזה בסיס מחקרי רפואי קובע ביה"ד שהוא מצוי בעולם פנימי וסגור משלו. מה גם שביה"ד עצמו ממשיך שם וכותב, "גם לאחר בדיקות כאלו

ואחרות אין דרך לחשוף את מידת הבנתו ביחס לכל הסובב אותו, ואין דרך לתקשר ולעמוד על מידת הבנתו במושגים הבסיסים עבורו.

ביה"ד מצייין שלפי חוות הדעת הרפואית המוסכמת, הבעל אינו מודע ואינו מבין ברמה המינימלית והבסיסית ביותר אף את הצרכים בסיסים שלו". מה גם שקביעתו של ביה"ד על עולם פנימי של הבעל נסתרת לחלוטין מקביעתו של הרב פרופ' א. שטיינברג בספרו אנציקלופדיה הלכתית רפואית כפי שמובא לעיל.

יש לציין שהתייחסותו המקצועית של הפרופ' הרב אברהם שטיינברג לאדם במצב צמח היתה כנגד ביה"ד בצפת. בתשובת ביה"ד להשגותיו של כבוד הגרמ"מ פרבשטיין שליט"א פרק א' מצטט ביה"ד את חוות דעתו המקצועית של הרב פרופ' א. שטיינברג מתוך ערך נוטה למות בכל הנוגע לתוחלת חייו של החולה במצב צמח שכלל שהחולה נותר בחיים יותר זמן, כך עולה תוחלת חייו הצפויה, אולם עצם הגדרתו הרפואית של אדם במצב "צמח" כפי שמובאת לעיל נתעלמה מעיני ביה"ד בצפת דבר שהביא את הטעות החמורה שלהם לדמות את הגדרת האדם הצמח להגדרת מעמדו הרפואי של השוטה כפי שנתברר לעיל. שבאופן בסיסי מדובר בהרס בלתי הפיך של קליפת המוח ועקב כך מאבד החולה התפקודים של קליפת המוח. תפקודים אלו כוללים בין השאר חשיבה, מודעות, רגש, הכרה וכיוצ"ב שהם המרכיבים את עולמו הפנימי של אדם, ובהעדר המרכיבים שמגדירים ומייחדים את האדם יש לראות את האדם במצב "צמח" שחלקיו הפיזיים יש בהם חיות אבל החלקים הפנימיים הרוחניים שמייחדים את האדם לא נמצאים בו בודאות, ואפי' אם יש לקבוע שעולמו הפנימי הוא דל ורדוד ביותר, אין לדמות אותו למעמדו של השוטה. שהרי לשוטה אין ספק שיש לו את עולמו הפנימי שכולל את כל מרכיבי עולמו של אדם, פרט למרכיב הדעת שנפגע ונשתבש ובודאי שקיימים בעולמו הפנימי רגש של צער, שמחה, פחד ורצון, וכן יש לו הכרה ויש לו את הכרה ומודעות מסויימת לעולמו הרגשי הפנימי ומודעות והתייחסות לעולם החיצוני שנמצא בו.

לאור דברים אלו תמוה קביעתם של אבה"ד ובית דינו על הבעל הצמח, כאשר ביה"ד קובע את מעמדו ש"עקב פגיעת הראש שהבעל סובל ממנה ומצבו הוא כפי המתואר לעיל, ובכ"ז קבעו שיש לדון את מעמדו כשוטה".

ועל בסיס דימוי זה ביה"ד מביא את כל האסמכתאות ההלכתיות לפסיקתם הלכה למעשה לזכות לבעל צמח ליתן גט לאשתו ולהתירה לעלמא כאשר כולם עוסקים ומתאימים להגדרת השוטה, ואין הם מתאימים בכלל למציאות והמצב של החולה המוגדר צמח כפי שנתבאר לעיל. כל הכללים שנוגעים לכלל של זכין לאדם או זכין מאדם לא נאמרו כלפי האדם במצב צמח שאין לו לא רצון ולא רגש ולא מודעות לעולמו החיצוני או עולמו הפנימי.

ולזה מתאימים דברי החזו"א הנ"ל שקובעים את עקרונות כללי הפסיקה הלכה למעשה "העיון השני החדירה בהעובדה הנוכחת לפנינו במעלותיה ומגרעותיה ובדיוק משקל של כל פרק מפרקיה כדי להתאים את הנדון אל סעיף ההלכה המכוון עליו ומרובים המכשולים של ההתאמה כוזבת מהמכשולים ביסוד ההלכה". אבה"ד וחברי ביה"ד נכשלו בהמעשה שבא לידם להחליט בכח מדומה שזה שבא לידם של הסעיף הידוע והעלימו עין מקו דק רב הערך ובפסיקתם הלכה למעשה הנבונה תמיד על קוים שכליים דקים ובזה שנתעלמו הם הוציאו משפט מעוקל מעוות לא יוכל לתקן, וכידוע שהתרת א"א לעלמא בלא גט כשר התוצאה התרת א"א לעלמא ורובי מזמרים שזה מעוות שלא יוכל לתקן.

ביה"ד בהקדמה לפסק דינו כותב בזה"ל, "פסק הדין דלהלן נכתב באריכות רבה כמתחייב ביחס לחידוש גדול לדינא באיסור אשת איש. אך למען הבנת יסודות פסק הדין נקדים ונבהיר כי פסק דין זה מיוסד על תורתם של שני גדולי הפוסקים בדור האחרון ובעיקר על החזו"א (אה"ע סי' מט וסי' פו) והגאון רבי צבי פסח פראנק ז"ל (הר צבי אה"ע סי' קל"ג).

מדברי החזו"א התבררה האפשרות לזיכוי הגט בכתיבה ונתינה עבור בעל שוטה בנסיבות שהגרושין הן זכות גמורה עבורו. ומדברי תשובת הר צבי העלינו את הקביעה בנדון זה זכות היא לבעל לזכות עבורו את הגירושין.

דבריהם של החזו"א והגרצ"פ פרנק עוסקים בשוטה ומעלים אפשרות בבעל שוטה שניתן לזכותו בגט גם במצב שהוא שוטה חסר דעת. כאשר המושגים של "זכין לאדם" "וזכין מאדם" בדברי חז"ל המפרשים והפוסקים נקבעים ביחס לאדם שחלקי הווייתו כאדם קיימים בו כרגש, רצון, שמחה עצב, פחד, מודעות לעולם החיצוני ולעולמו הפנימי והחשיבה.

בעור שמצב של אדם צמח שעולמו הפנימי האנושי על כל חלקיו לא קיים כלל, כפי שנתברר לעיל וביחס אליו לא שייך מושגי זכות. ביה"ד דצפת בתשובתו להשגותיו של כבוד ראש ישיבת חברון הגרמ"מ פרבשטיין שליט"א (עמוד 3) חוזר ומדגיש כי פסה"ד המתייחס למקום עיגון גמור בלבד מיוסד על כמה הלכות. זכין לאדם שלא בפניו לרבות שוטה וכי זכי' זו מדאורייתא ובודאי שכן כשהזכיה נעשית באמצעות בית הדין וכן שהלכה זו של זכין לאדם נאמרה אף בגירושין לרבות שהזכי' היא עבור הבעל כמו שפסק החתם סופר. ...

וכאמור ביחס לשוטה שיש לו את עולמו הפנימי של רצון, רגש, ומודעות עולם החיצוני שייכים מושגים של זכין לאדם וזכין מאדם.

גם דברי החזון איש בקדושין סי' מ"ט ס"ק ו' שמהווים לאב"ד צפת ובית דינו בסיס ואסמכתא לחידושם מוכח בברירות שיסודות הזיכוי בבעל שוטה נשענות על כך שקיים בתוכו עולמו הפנימי האנושי של רצון רגש ומודעות לעולם החיצוני לו כולל הווית אשתו שנמצאת במחיצתו.

החזון איש שם קובע שזיכוי כתיבת גט ונתינתו עבור בעל שוטה אינה אפשרית משום שאין הגט זכות גמורה בשבילו. וז"ל שם, "במידה שאין לו טובה מוחלטת כמו שאמר לשלוחו... לגרש... שאין הדבר מוכרע שהוא טובה והרבה פעמים אדם עושה ומתחרט בענין שליחות, ואין אחר שלא עשאו שליח יכול לעשות ולא מהני בזה גילוי דעתא כיון שאין כאן זכות בעצם, ולכן אמרו בגיטין ע' ע"ב דאם נשתטה אין כותבין ולא דיינינן לזכות אע"ג דגילה דעתו כשהיה בריא, ועי' ב"י אה"ע ס"ו קכ"א שהביא דברי בעל העיטור שחולה שאמר כתבו גט ונשתתק... אם היינו חוששין לנשתטה אין נותנין גט ואע"ג דצווה ליתן, לא דיינינן לי זכות כיון שאין כאן זכות לבעל ואדרבא חובה הוא לו שיהא אסור להתייחד עמה מיד, והוא צריך לשימושה, וגם כבודו שתתאבל עליו ואולי יבוא אחיו וייבמה, וגם זכרון הגרושין מעוררת לו דאגה."

קובע החזו"א שזיכוי לבעל שוטה ליתן גט לגרש את אשתו אין בגט זכות אלא חובה בדברים השייכים לעולמו הפנימי האנושי שקיים בתוכו, ענין שהגט יגרום שאסור לו להתייחד עם אשתו שייך לחלק המודעות לעולמו החיצוני.

השייכות שיש לו להמצאותה של אשתו הן בתחום של ההתייחדות עמה, והן

לחלק שהוא זקוק לשימושה וכן התחושות האנושיות שישנם בתוכו שבמדה ויפטר מהעולם כבודו ישמר בזה שכאשתו תתאבל עליו, ובמצב שאין לו זרע שהמצב שהיא אשתו אחיו ייבמה, וכללית ענין הגרושין מהוה לו רגש של דאגה.

דברים אלו נאמרים דוקא לבעל שוטה שלמרות שדעתו נשתבשה עדין קיים בתוכו עולמו האנושי של רגש רצון ומודעות למצבו.

וכאמור שאין דברי החזו"א אמורים בכלל כלפי בעל צמח שעולמו הפנימי נפגע קשות פגיעה מוחית בלתי הפיכה. אין בתוכו לא תחושת רצון, רגש ומודעות לעולמו, וממילא מושגי הזכות והחובה לא קיימים כלפיו.

ג) השנוי ההלכתי לענין כללי זכין לאדם בין בעל במצב צמח לשוטה נובע מהקביעה העובדתית שנתבררה ע"י מחקר הרפואי בהגדרת עולמו הפנימי של בעל במצב צמח ועולמו הפנימי של בעל שוטה.

על קביעת דברים אלו פנה אלי הגר"א לביא במכתב, הגיב והעיר בזה"ל: "הרחקת לכת ומצאת לנכון לחדש חידוש הלכתי שלא נשמע מעולם, להמציא ולייצר מעמד אישי חדש בהלכה הוספת מדעתך על החלוקה הידועה בין "פקח" ל"שוטה" מעמד שלישי של "צמח", שלפי המצאתך יש לצמח גדרים הלכתיים שונים, וכל זה כמובן בניגוד לפסיקה המקובלת שגם לגוסס אין מעמד חדש, אלא או פקח או שוטה, וכי ההלכה היא זכין לאדם וכו' גם לגוסס כמבואר בנתיבות המשפט סי' רמ"ח ס"ק י"א". ע"כ.

התשובה לכך ברורה, קביעתי שמעמדו של הבעל ה"צמח" לבעל שוטה שונה ממעמד השוטה אין בזה כל "חידוש הלכתי", כי אם שמוש בחו"ד רפואיות מדעיות שנתחדשו בעולם המדעי רפואי רק בעשרות השנים האחרונות, עקב התפתחות הרפואה, ועל פי חו"ד אלו קיים הבדל מהותי עובדתי בין מעמדו של האדם הצמח לאדם השוטה.

כפי שנבררו הדברים לעיל, לא לחינם הקדמתי את עקרונות כללי בחינת הלכה למעשה שקבע החזו"א המורכבים מהחלק של משפטי ההלכה והחלק של המישור העובדתי, שאליו יש להתאים את ההלכה ע"מ שפסיקת ההלכה למעשה תהיה כדין וכהלכה. בנדון שבפנינו לאחר שנתבררה עובדתית רפואית הגדרת עולמו הפנימי של האדם הצמח, ממילא לא ניתן להתאים את כל ההלכות

והדינים שמותאמות לשוטה וכל ההלכות, הדינים ודברי המפרשים שנקבעו בעניני זכין לאדם שלא בפניו, או זכין מאדם שלא בפניו, אינם יכולים להיות מותאמים לאדם הצמח ע"פ הגדרת מהות אישיותו ועולמו הפנימי כפי שנתבאר לעיל, וממילא נשתנה ההלכה. אין בדברי כאן כל המצאה או יצירה של מעמד אישי חדש בהלכה אלא גלוי מציאות שנתבררה במחקר המדעי הרפואי.

ג (1) שיטת החזו"א בהלכה לענין איסור הבשול והחמום בשבת באמצעות זרם חשמלי במזלג חמום ומיקרוגל מושתתים על החלק העובדתי שבפסיקת ההלכה למעשה וגישתו של מרן הגרש"ז אורבך זצ"ל בנדון שג"כ נקבעה ע"י קביעת המציאות בדיון בהלכות אלו במישור העובדתי.

כעין דבר זה מצינו בדברי מרן החזו"א המובאים בקובץ מאמרים בעניני חשמל בשבת מאת הגרש"ז אורבך זצ"ל, בהוצאת מכון הטכנולוגי לבעיות הלכה ירושלים מילואים ב' בענין ומדליק ומכבה מנורת חשמל בשבת הערה ד': "מוצא אני לנכון להודיע שבהיותי פעם אצל מרן בעל החזו"א זצ"ל, אמרתי לו שהמרתיה מים בשבת ע"י מזלג חשמלי ששני קצוותיו מרוחקים, והמעגל נוצר רק ע"י המים, אשר על כן הם מתחממים ורותחים, שלדעתי, איסורו הוא מדרבנן דכיון שזרם איננו אש ממילא הו"ל כמבשל בתולדת חמה דפטור מחטאת, ואמרתי, שלדעתי, רצוי לפרסם דבר זה לבתי חולים וכדומה, והשיב לי בפשיטות, דכמו שהמבשל במים חמים שהם "תולדה" מאש חייב חטאת, כך גם המבשל בזרם של חשמל הואיל ובדרך כלל הוא תהליך היוצר אש הו"ל כמו "עיבור" של אש, וכמו שחייבים על תולדה, כך גם על עיבור, הואיל ובדרך כלל הוא עתיד להיות אש אע"ג שלמעשה רק חימם מים ולא נוצר שום אש. מאד התפלאתי לשמוע דבר זה, וילדות היתה בי לומר שרק "הראשונים" היו יכולים לומר חידוש גדול כזה, אך הוא חזר והשיב שלדעתי הוא פשוט, ואין צריכים כלל להיות רשב"א לומר דבר זה, אולם גם היום זה תמוה מאוד בעיני, ובפרט שהזרם עצמו רק במרוצתו משפשף ומחמם את החוט שמתנגד לו עד שהוא הופך לאור ושורף ונקרא אש, אבל גבי הזרם עצמו לא שייך כלל לומר שהוא אש לא בתחילה ולא בסוף", ע"כ.

על קביעתו של מרן החזו"א שגם המבשל בזרם של חשמל עובר על איסור דאורייתא דמבשל אע"פ שלמעשה שלא נוצר שם אש שחמם את המים, תמה הגרש"ז אורבך זצ"ל ואמר חידוש הלכתי גדול כזה רק ראשונים היו יכולים

לחדש. תשובתו של מרן החזו"א, שלדעתו אין צריכים כלל להיות רשב"א לחדש דבר זה, כלומר שהחזו"א לא רואה בזה חידוש הלכתי משום שחדושו של החזו"א מתייחס לחלק העובדתי שבפסיקת הלכה למעשה, שעל פי הגדרת המציאות בשול וחימום המים בזרם של החשמל יש לראותו בגדרי אסור מבשל למרות שלא נוצר שום אש. ולכן יש להחיל על זה גדר אסור מבשל שקבעה תורה.

כלומר החזו"א לא רואה בזה חידוש בגדרי ההלכה שבזה עוסקים הרשב"א והראשונים, חדושו מצטמצם במישור העובדתי בלבד, וממילא מותאמת בהלכה ונקבעת הלכה למעשה שיש בזה אסור מבשל.

הגרש"ז אוירבך נשאר בתמיהה על חידוש החזו"א על חידושו במישור העובדתי וכפי שכתב שם, "אולם גם היום תמוה מאד בעיני ובפרט שהזרם עצמו רק במרוצתו משפשף ומחמם את החוט כשמתנגד לו עד שהוא נהפך לאור ושורף ונקרא אש, אבל גבי הזרם עצמו לא שייך כלל לומר שהוא אש לא בתחילה ולא בסוף."

יש לציין בנדון שבפנינו בענין על הגדרת מעמדו ומהותו של האדם ה"צמח" ששונה ממעמדו ומהותו של השוטה, אין שום חלוקי דעות לא בין המדענים ולא בין חכמי ההלכה, שאין להם כל סיבה לא לקבל את הגדרה העובדתית מדעית של האדם ה"צמח" ששונה מהגדרתו של השוטה.

ג 2) שאלת מעמדם האישי של בני העדה האתיופיים. פסיקת גדולי פוסקי הדור הגר"מ פיינשטיין זצ"ל, הרה"ר הגריא"ה הרצוג זצ"ל, מרן הגרי"ש אלישיב זצ"ל, מרן הגרש"ז אוירבך זצ"ל, שו"ת מנחת יצחק לראותם כספק יהודים כנגוד לפסיקת הרדב"ז שקבע את יהדותם בודאי נובעת מהעובדה שהרדב"ז לא ידע את המציאות שנתבררה ע"י חוקרים ושלוחים שנשלחו ע"י גדולי רבנים.

מצינו דוגמאות נוספות בפסיקה, שלאחר שנחקרה המציאות שעליה פסקו ונתגלה שמציאות זו שונה מידיעתם מהבדיקה והמחקר שנעשו ע"ס אנשי מדע, ובעקבות חו"ד המדעית נשתנתה הפסיקה.

אתן דוגמא בענין שאלת מעמדם האישי של בני העדה האתיופיים ועדת הפלשמורה.

הגר"מ פיינשטיין זצ"ל בשו"ת אגרות משה ח"ט אה"ע סי' א' דן בענין האתיופים המחזיקים עצמם ישראל חיווה דעתו על אודות הפאלאשעס בו כתב בזה"ל:

"שידוע מה שכתב בשו"ת רדב"ז חלק שביעי סימן ט' ששמע שמחזיקים כיהודים אבל לדינא קשה לסמוך על זה שלא ברור אם הרדב"ז ידע היטב את המציאות, וגם אם לא ידוע אם עד זמנינו לא נשתנה מצבם... ולגבי יהדותם נחשב לנו כספק ויש להצריכם גירות אמיתית קודם שנתירם לבוא בקהל."

עיין בשו"ת אגרות משה ח"ח יו"ד סי' מ"א שעוסק ביחס לפלאשים לפני גיורם קביעתו של הגר"מ פיינשטיין זצ"ל חד משמעית שעצם יהדותם של האתיופים מוטלת בספק, וכדי להתירם לבוא בקהל צריכים גירות אמיתית. לדבריו, קשה לסמוך על דברי הרדב"ז, וזאת מהנימוק שלא ברור אם הרדב"ז ידע את המציאות.

הרב הראשי לישראל הגר"א הלוי הרצוג זצ"ל שעסק רבות אודות הפלשים ומעמדם האישי, ועמד בקשר עם חוקרים שבדקו וחקרו את הנהגתם במצות, חלקם הגיעו למסקנה שהם שייכים לשבטים נוצרים ואחרים שנמצאים באתיופיה, ואחרים מטילים ספק משום שהתנהגותם הדתית ובכל אינה תואמת לחזקת התנהגות יהודית. ולמסקנה פסק שהם ספק יהודים. וע"מ להכניסם בקהל ישראל חייבים לעבור גיור גמור כדמו"י.

פוסקי גדולי התורה והפסק שבדור מרן הגרש"ז אוירבך זצ"ל, מרן מורינו הגר"ש אלישיב זצ"ל, בעל שו"ת המנחת יצחק מהגר"י וייס זצ"ל, הראב"ד הר"מ שטרנבוך שליט"א פסקו שהם ספק ישראל ספק נכרים וצריכים גיור כדמו"י מעיקר הדין. ברור מקיף במעמדם האישי של בני העדה האתיופית ועדת הפלשמורה נמצא בקונטרס שהוצאנו המבוסס על פסק דין.

ג 3) אישיותו של הגוסס נשארת שלימה בכל חלקיה, הדבר שבו שונה הגוסס משאר בני אדם נובע מהעובדה שהוא נוטה למות דבר שאינו משנה את אישיותו שנשארת שלמה ואין מצבו מותנה באדם שוטה שחלק מאישיותם בתחום הדעת נפגע ובאדם ה"צמח" שכל מרכיבי אישיותו האנושית נפגעו.

הגר"א לביא בהמשך מכתבו טוען שהחדוש שבהגדרת האדם צמח ששונה

מהגדרת השוטה עומד "בנגוד לפסיקה המקובלת שגם לגוסס אין מעמד חדש, אלא או פקח או שוטה, וכי ההלכה היא זכין לאדם וכו' גם לגוסס כמבואר בנתיבות המשפט סי' רמ"ח ס"ק י"א". והדברים תמוהים מה הקשר והדמיון שבין גוסס לאדם במצב "צמח". הדבר שהגוסס שונה משאר בני אדם שמצבו שהוא נוטה למות, אישיותו נשארת שלמה בכל חלקיה, עולמו כאדם נשאר, היותו גוסס נוטה למות לא משנה את מעמדו והופך אותו לשוטה. בשו"ת הרשב"א ח"ב סי' שכ"ז קבע באחד שאמר לחברו נכסי קנוין לך עם פטירתך שקנה משום שכל שהוא קיים ואפילו גוסס יש לו זכיה לזכות ולזכות וכ"כ הרשב"א בחידושו לגיטין ע' ע"ב, וכן כתב שם באדם שאמר לאשתו הוי זה גיטיך שעה אחת קודם למיתתו או מי ששלח גט לאשתו והגיע לידה בשעה שהיה גוסס, הרי זו מגורשת, והוסיף, אבל אם נתברר שהגיע גט לידה בעודנו גוסס פשיטא דמגורשת ואין זה צריך לפנים ושנינו הגוסס הרי הוא כחי לכל דבריו.

הב"י בחו"מ סי' רנז הביא דברי הרשב"א הנ"ל, המחנה אפרים בהל' זכיה ומתנה סי' ט"ז דן בשאלה במי שנתן מתנה לחבירו וא"ל קנה לאחר ל' יום, ואחר ל' יום חלה הנותן והרי הוא גוסס שאינו יכול לדבר, אם זכה המקדש במתנה אם לאו, והביא שם את דברי הרשב"א הנ"ל ונתקשה בדבריו דמה שאמרו גוסס הרי הוא כחי לכל דבריו, היינו דוקא כשהיה יכול לדבר באותה שעה, אבל אם אינו יכול לדבר ואינו שפוי בדעתו לא, כלומר שבגוסס אע"פ שהוא נחשב כחי לכל דבריו דוקא כשיכול לדבר, דאם אינו יכול לדבר אינו בר הקנאה, ואינו בר קניה. והשיב על כך בנתיבות חו"מ סי' רמ"ח סעיף י' דהרשב"א מדבר שמזכה לו ע"י אחרים אפי' הוא אינו בר קניה כדאיתא בשו"ע חו"מ רמ"ג הלכה ט"ז, "השוטה שאינו זוכה לא לעצמו ולא לאחרים והמזכה לשוטה ע"י בן דעת זכה".

הנתיבות לא מפרש את דברי הרשב"א שגוסס הרי הוא השוטה ושאנו בר זכי אלא בתשובה לקושיות המחנה אפרים שהגוסס במצב שאינו יכול לדבר עדין ניתן לזכותו במתנה או באשה את הגט מכח ההלכה של זכין לשוטה גם במצב שהוא שוטה מכח זכין לאדם ע"י אחרים. וכ"ז בתנאי שבשעת חלות מעשה ההקנאה של המתנה או הגט הוא היה בר הקנאה למרות שהוא נוטה למות.

החזו"א בחלק אבה"ע סי' מ"ט הלכות קדושין סי' י' [שעליו בנה ביה"ד דצפת את חדרו לזכוי הגט] מביא את דברי בעל העיטור שפסק בענין חולה שכיב מרע שאמר וצוה כתבו גט ונשתתק, והיה לו אח במדינת הים וכתבו ונתנו לה על פיו, ומבואר שם שאם היינו חוששין לנשטתה אין נותנין הגט ואע"ג שצוה ליתן ולא דייננין ל' לזכות כיון שאין כאן זכות לבעל ...

דברי בעל העיטור הובאו בטו"ר והביאו הב"י שם וברמ"א בשו"ע אהע"ז סי' קכ"א הל' ד' שהביא דברי העיטור ביחס להלכה שכתב השו"ע, "שכיב מרע שצוה לכתוב גט צריך לדקדק בו שיהא שפוי בשעת כתיבה ובשעת נתינה". הביא את דברי העיטור וכתב "ואין צריך בדיקה כמו נשתתק, אלא בודקין אותו קצת לראות אם דעתו מיושבת עליו", הרי דההלכות הנאמרות ביחס לשכיב מרע ונאמרות גם ביחס לגוסס, דבשניהם השנוי שחל במצבם מתייחס ביחס לחשש למיתה או בחשש של שבוש הדעת. עיין שו"ת חתם סופר א"ת עז ח"ב תשובה קנ, ביחס לשכיב מרע שקיים ספק אם מת אם נשתתק בעוד שביחס לשאר מרכיבי האישיות ובעיקר המרכיבים האנושים שבתוכם לא נפגעו כלל, ולכן יש לשייך להם את כל ההלכות הקשורות בזכין לאדם או זכין מאדם.

משאין כן באדם במצב "צמח" כפי שנברר לעיל בהרחבה שע"פ ההגדרה הרפואית מדעית הפגיעה המוחית שנפגע בה האדם שהפך להיות צמח פגיעה בכל המרכיבים האנושים של האדם, אין לו רצון ולא רגש ולא מודעות לעולמו החיצוני. אין הוא דומה כלל בהגדרתו האנושית לא לגוסס ולא לשכיב מרע, ולכן אין לדבר כלפיו במושגים של זכין לאדם או זכין מאדם. וכאמור, אין כל מקום לדמות הלכות הנאמרות לגוסס או לשכיב מרע, להלכות הנוגעות לאדם במצב "צמח" כפי שדימה הגר"א לביא במכתבו אלי.

(ד) קביעת חובת הצלת חיים לאדם במצב "צמח" שנמצא בסכנת חיים גם כאשר הוא נשוי ואשתו עגונה והארכת חייו משאירה אותה במצב עגיונות, מובאת ומתבררת בשו"ת ציץ אליעזר ח' י"ח סי' י"ט אות ד' שהשיב לשאלת הגר"י זילברשטיין שליט"א, שהביא גם בספרו שעורי תורה לרופאים ח"ג סי' קס"ד, וקבע בהמנעות בטיפול "באדם צמח" להצלת חייו עובר באסור לא תעמוד על דם רעך. יש בתשובות אלו התייחסות למעמדו של אדם במצב "צמח".

בספרו של הגר"י זילברשטיין שעורי תורה לרופאים חלק ג' סי' קפ"ד מובאת

שאלת עגונה דומה מאד לנדון שבפנינו ואף חמורה וקשה וכאובה ממנה, באשה שמזה עשר שנים שנפגע בעלה בתאונת דרכים והפך "צמח" והיא הפכה לעגונא. האשה לא זכתה להיפקד כי האסון אירע מיד לאחר החתונה. המסכנה גילה מתקדם ומתפללת בסתר ליבה לישועה והנה נתקף חולה זה (הבעל) בדום לב, האם חייבים הרופאים להשיב את נפשו? האם גם אשתו כשהיא רופאה חייבת להחיותו למרות שבזה היא תמשיך להיות עגונה עוד שנים רבות וספק אם תוכל אי פעם להינשא וללדת?

הרב זילברשטיין משיב על שאלה זו שחייבים להחיותו וההמנעות מטפול בו עובר על לא תעמוד על דם רעין, וקבע שמצוה זו לא נאמרת דוקא על פקח, והביא דברי המ"ב בבאור הלכה סי' שכ"ט ה"ד שמחללים שבת להצלת חיים גם של שוטה שראשו מרוצץ. [יש להעיר שהמ"ב שם לא מדבר בשוטה שראשו מרוצץ. המ"ב מביא שם שחובת הצלת חיים אינה מותנית בקיום מצות, ולכן גם שוטה שאינו במצות חייבים בהצלתו גם בשבת.]

ומסקנתו שחובת הצלת חיים שציוונו הבורא להחיות נפש כל חי, כולל חייו של "צמח" ואין לנו רשות להתעלם מחייו של זה בגלל התרת כבלי העיגון מרעייתו.

בתשובה זו הגר"י זילברשטיין לא נכנס לשאלת הגדרה היחודית של אדם במצב צמח, ועצם המצב של חיים שהוא נמצא הוא הסיבה לחובה להצלת חייו.

הגד"י זילברשטיין הפנה שאלה זו לבעל שו"ת ציץ אליעזר, וצטט את תשובתו בנוסף לתשובה שהוא כתב. תשובתו של הציץ אליעזר נמצאת בשו"ת ציץ אליעזר ח' י"ח סי' י"ט אות ב'.

הציץ אליעזר מסכים לתשובתו של הגר"י זילברשטיין שקיימת חובת הצלת חיים של "צמח" למרות שהוא ניזון באופן מלאכותי שאינו מגיב בחיצוניותו. וכאן נכנס הגרא"י וולדנברג למצב המיוחד של האדם במצב "צמח" שאיננו מגיב לכל הסובב אותו, כלומר שהחלק האנושי שבו אין בו חיות, והיה מקום לומר שמבחינת אדם אין כאן אדם חי, וחובת הצלת חיים נאמרת ביחס לאדם שעליו נאמר נפש כל חי, ומשיב על כך ששמע מפי רופאים שלמרות שאינו מגיב, אין להבחין ולקבוע אם גם בפנימיותו אין תחושה

ותגובה, אלא שאין בידו כלים להביעו כלפי חוץ בגלל השיתוק. והוסיף, "ומה גם כי הרופאים מודים שמבחינים אצל המכונים "צמח" בתפקוד חלש ותחושות מעטות ושהמוח עדין לא הרוס לגמרי, ואנו כבר שמענו וגם קראנו על מקרים שלאחר שחיו כ"צמח" מספר חודשים ואפילו שנים, התעוררו לאחר מכן משנתם הממושכת, האברים התחילו לפעול, שבו להכרתם ולדעתם, וגם קמו ממיטת חוליים." עכ"ד.

קביעתו של בעל הציץ אליעזר שנשענת על חו"ד רפואית, שאין לקבוע ע"פ התרשמות חיצונית מחולה "צמח" שלא קיימת בפנימיותו תחושה ותגובה ושגם אצל הצמח יש תפקוד חלש ותחושות ותגובות בתוכו, ושהמוח לא הרוס ודאית. אולם על פי המחקרים והקביעות המדעיות שהביא הרב פרופ' א. שטיינברג באנציקלופדיה הלכתית רפואית וצוטטו לעיל, שלאדם במצב צמח אין תחושה ותגובה אנושיים, משום שחלק מוחו המופקד על תודעה ותחושה נהרס, ובמיוחד כשמדובר שכעשר שנים לא חל כל שינוי במצב הצמח, וחוסר התודעה והתחושה הם בלתי הפיכים. יש להדגיש שדברי הגר"י ולדנברג והגר"י זילברשטיין נאמרו לגבי חובת הצלת חייהם ולא לעצם הגדרת מעמדו של האדם הצמח לכל הנוגע לשאלה שנידונית בפנינו האם שייכים כלפיו מושגי זכין לאדם או זכין מאדם.

ד 1) בספר שערי תורה לרופאים להגר"י זילברשטיין שליט"א מובאת תשובתו של הגר"ש אלישיב זצ"ל שקיימת מצות ביקור חולים אצל אדם במצב "צמח" כדי לעודדו ולהתפלל עליו. אין הרב מתחשב בשאלה אם יש טעם להתפלל עליו מאחר והרפוי בדרך נס גדול ולא טבעי. פסיקה זו עומדת בנגוד לפסיקת מרן הגר"ע יוסף זצ"ל שהובא בתגובתו ותשובתו של הרשל"צ הרה"ר הגר"י יוסף שליט"א ע"פ יש להתפלל על אדם במצב צמח שנים רבות ואשתו נשארת עגונה להתפלל לפטירתו רק ע"מ להצילה מעגינותה, למרות שהבעל הצמח אין לו יסורין.

בשעורי תורה לרופאים ח"א סי' י"א מביא הגר"י זילברשטיין שאלה, האם קיימת מצות ביקור חולים אצל חולה שהפך "צמח", וצדדי השאלה שכיון שהוא שוכב על מיטתו כאבן, לא שומע ולא רואה ומחוסר הכרה, ולדברי הרופאים לא ישוב להכרה לעולם, האם חייבים הבנים לבקר אביהם כשהוא צמח, שכיון דכל עיקר מצות ביקור חולים היא לדאוג לצרכיו של החולה,

לעודדו ולהתפלל עליו, לכאורה אין כל טעם לבקר אצלו כאשר צרכיו נעשים, וגם לא ידוע אם יש טעם להתפלל עליו מאחר והרפוי בדרך נס גדול ולא טבעי.

הראשל"צ הרה"ר הגר"י יוסף שליט"א מביא בתשובתו ותגובתו פסיקת הגר"א לביא ובי"ד בענין זכוי הגט לבעל "צמח" שאחד הגבירים הנכבדים בג'נבה פנה לאביו מרן הגר"ע יוסף זצ"ל בבקשה אודות אחד מפקידי הבנק שלו שזה ארבע שנים שוכב ללא הכרה כצמח והרופאים נתיאשו מלרפאותו ואשתו נשארה עגונה, ומרן הגר"ע יוסף זצ"ל בקש מאברכי ישיבתנו "חזון עובדיה" שיבואו עשרה לבית החולים בו הוא מאושפז ויתפללו סביב למיטתו סדרי התפילה הנז' כדי שימות. ומרן הגר"ע יוסף זצ"ל עצמו השתתף עמנו באותה תפילה (בבית חולים במרכז הארץ)... ואכן לא עבר זמן והאיש נפטר לבית עולמו וכך הותרה האשה מכבלי עגינותה. לאחר שנים יצא לאור הספר חזון עובדיה על הלכות אבלות, ושם בח"א (עמוד פ"א) הביא המעשה הנז' באיש אשר היה מוטל כאבן דומם במשך שנים רבות, כמו צמח ותיכף אחר התיקון הנזכר נפטר במנוחה.

יש להדגיש שבמקרה בו עסק מרן הגר"ע יוסף זצ"ל לא מוזכר שהיו יסורים לחולה והסיבה העיקרית כדי להתיר האשה מעגינותה.

הרשל"צ הרה"ר שליט"א בתשובתו ותגובתו הנ"ל בסיומה מעלה כמה דרכים שיש לפעול בנדון אותה אשה עגונה שבעלה נהפך צמח ושוכב בלא הכרה במשך שנים, ושם בהצעה ב' כותב וכן יש אפשרות להעתיך בתפילה לפני השי"ת שיעשה הטוב עם החולה הנמצא לפנינו ואף מותר להתפלל עליו בתחינה ובבכיה לפני השי"ת שיפטר מן העולם ובכך תצא האשה מעגינותה.

המובאות והראיות שהביא שם לעצה להתפלל לפטירתו מדברים במקום שיש לחולה יסורין שלא ניתן לרפאם בדרך הטבע.

אחת הראיות שהביא שם את דברי הערוך השולחן יו"ד סי' של"ב בדיני ביקור חולים הלכה ג' שכתב שם בתוך דבריו, "וכל המבקר את החולה גורם לו שיהיה מתפלל עליו שיחיה וכל שאינו מבקר אין מבקש עליו רחמים לא שיחיה ולא שימות, דלפעמים יש לבקש רחמים שימות, כגון שיש לו יסורין הרבה בחוליו ואי אפשר לו שיחיה כמעשה דרבי פ' הנושא (ר"ן שם).

דברי הערוך השולחן מהוה לכאורה ראייה לסתור, הערוך השולחן כותב שיש

לבקש רחמים שימות רק כאשר לחולה יש יסורין הרבה בחולי, משמע שרק כאשר החולה עצמו יש לו יסורין ע"ז אפשר להתפלל עליו שימות, אבל במקרה שלחולה אין כל יסורין ורק לאשתו העגונה יש סבל וכן יש סבל לבני המשפחה שחוליו גורם להם הוצאות כספיות וכן טרדות נוספות הקשורות בחוליו, אין הוא מתיר להתפלל לקרוב מיתתו.

מתשובתם של הציץ אליעזר והגר"י זילברשטיין שליט"א הנ"ל שיש חובה לטפל ולהציל חיים של בעל במצב גוסס, וכתבו שם שגם האשה שהיא רופאה חייבת לטפל בהצלת חייו אע"פ שע"ז היא מאריכה את עגינותא ק"ו שאין להתפלל לפטירתו של החולה צמח ע"מ להציל אותה מעגינותא כפי שהובא בשם מרן הגאון ר' עובדיה יוסף זצ"ל שע"מ להציל האשה מעגינותא יש להתפלל לפטירת בעלה.

אמנם נשיא בית הדין הגדול הגר"י יוסף שליט"א ג"כ מבחין בין מצב שהבעל צמח סובל יסורין למצב שאינו סובל וזאת כתב ביחס לעצה ג' שנתן להפסקת תרופות המוגדר צמח ע"מ להציל מעגינות.

שם הביא את דברי שו"ת האגרות משה חו"מ ח"ב סי' ע"ג, ע"ד, ע"ה שכתב שאין חיוב ליתן תרופות להאריך חייו של חולה שיש לו יסורין עצומים ואי יכולת לרפאותו מיסוריו. והביא בשו"ת ציץ אליעזר דחה ראיותיו של האג"מ והביא ראייה שאפילו במצב של יסורין נחשבים החיים כזכות. ואפי' במצב של חיי שעה חייבים להאריך חיי חולה ואפי' במקום יסורין ועיין במה"ש קלוגר בספר החיים שכ"ח.

וכתב על זה ואמנם כל זה בחולה הסובל יסורין אבל בחולה המוגדר כצמח ואינו סובל יסורין לכאורה אין להתיר הפסקת תרופות. ומסקנה זו מתאימה לפסיקת בעל הציץ אליעזר הנ"ל והגר"י זילברשטיין שקיימת חובה להציל חיי בעל צמח וקיימת החובה של "לא תעמוד על דם רעך", ואין סיבת עגינות שתתיר לעמוד וצ"ע מדוע ביחס לעצה ב' של תפילה לפטירת הבעל "צמח" הרשל"צ לא מוצא הבחנה זו בין תפילות על בעל במצב צמח.

גם במסקנת תשובתו לשאלת מצות בקור חולים שקיימת אצל הצמח הוא מעלה כמה סיבות. ביניהם תשובת מו"ח הגר"י ש אלישיב זצ"ל שיש ענין להתפלל על ה"צמח" כדי להקל על מצבו, ובפרט שמצינו לפעמים שצמח

מתעורר מחליו, ואין בתשובת הגר"ש אלישיב זצ"ל כל קביעת עמדה על מעמדו. בסיבה השניה שמעלה הגר"י זילברשטיין, ואף שנראה שהחולה לא מבין כלל, אפשר שרואה ואין לו כח להגיב, כלומר שיש לו מודעות להעולם הסובב אותו, אבל מצבו שאין לו כח להביע ולהגיב. אין בתשובות אלו כל סיוע לעמדת אבה"ד דצפת ובית דינו שהשוו את מעמדו של האדם במצב של צמח לאדם המוגדר כשוטה בכל הנוגע למושגים של זכין לאדם או זכין מאדם שנדונים ביחס לשוטה, ואין ליחס אותם גם כן לאדם במצב צמח שעולמו האנושי הפנימי נפגע קשות מהפגיעה המוחית שלקה בה.

(ה) כל פוסקי הדורות מרן הבית יוסף בשו"ע בית יוסף אבן העזר דין מים שאין להם סוף שאלה א', שו"ת הריב"ש סי' שע"ז, שו"ת המבי"ט ח"א סי' קפ"ז וכל שאר פוסקים שעסקו בשאלת היתר עגונות קבעו הלכה למעשה לא להתיר העגונה לעלמא, עד אשר יסכימו המורים בעלי הוראה, (המבי"ט), "עד שיאספו כל בעלי הוראה ויסכימו כדת מה לעשות" (מרן ב"י שם), "לקרוא לכל חכמי העיר ההיא ושירדו כולם למנין ויסכימו בהיתר, (הריב"ש שם)" ומכל מקום איני סומך על דעתי אם לא שישכימו עמי לפחות שנים מגדולי הדור - (מהר"ם מלובלין שו"ת סוף סי' עט) - ועוד פוסקים יובאו דבריהם להלן.

אבה"ד דצפת הגר"א לביא ובית דינו למרות שהיו נגד עיניהם עקרונות אלו שנקבעו ע"י כל פוסקי הדורות, התעלמו מהם לחלוטין והוציאו פס"ד הלכה למעשה להתיר העגונא באמצעות זכוי גט לבעל במצב צמח למרות התנגדותו החריפה והחד משמעית של כבוד נשיא בית הדין הגדול כבוד הרשל"צ הרה"ר שליט"א שנשלחה לבית הדין בכתב. אמנם בפסה"ד הם מצרפים חו"ד ההלכתית של הגרז"נ גולדברג שליט"א שהסכים הלכה למעשה להתיר העגונה באמצעות זיכוי הבעל השוטה, למרות שלא הסכים אף אחד מגדולי ההוראה וחשובי תלמידי החכמים מדייני בית הדין הגדול שהתנגדו באופן נמרץ להיתר העגונא של ביה"ד. מה גם שהגרז"נ גולדברג שליט"א לאחר זכוי ומסירת הגט לאשה הוציא מודעא רבה לאורייתא שכל דבריו דין לפלפולא בעלמא ולא הלכה למעשה.

בפועל פסק הדין שהתיר האשה העגונא מבעלה במצב צמח ניתן כנגוד גדול ובהתעלמות בזדון מעקרונות פסיקת מרנן ורבנן פוסקי הדורות ובראשם הריב"ש, מרן הב"י, המבי"ט ושאר פוסקי הדורות.

מֵרֵן הַבֵּית יוֹסֵף בְּשׁו"ת בֵּית יוֹסֵף אֲבֵן הָעֶזֶר דִּין מִים שֶׁאֵין לָהֶם סוֹף שְׁאֵלָה א' קָבַע אֶת עֲקֻרֹנוֹת הַפְּסִיקָה כְּשֶׁעוֹסְקִים בְּשִׁאלַת הַתֵּרַת עֲגוּנוֹת הַלֵּכָה לַמַּעֲשֶׂה. דִּבְרִירוֹ נֹאמְרוֹ בְּתִשְׁבּוּכָה שֶׁל שְׁאֵלַת הַתֵּרַת עֲגוּנוֹת הַלֵּכָה לַמַּעֲשֶׂה שֶׁל הַמְּבִי"ט כֹּאשֶׁר הַמְּבִי"ט מְצִיג לִפְנֵי הַב"י אֶת עֵיקָרֵי תִשְׁבּוּכָתוֹ לַהֲתֵרַת הָעֲגוּנוֹת כֹּאשֶׁר בְּסוֹף תִּשְׁבּוּכָתוֹ כּוֹתֵב הַמְּבִיט "שְׁנֹרָאָה לַעֲנ"ד כְּתַבְתִּי לַהֲלָכָה גַּם לַמַּעֲשֶׂה, אִם יִסְכִּימוּ הַמּוֹרִים בְּעֲלֵי הוֹרָאָה. בְּתַחֲלִיל תִּשְׁבּוּכָתוֹ שֶׁל הַב"י כּוֹתֵב הַב"י שֶׁזֶּה שְׁנֵתִים יָמִים שֶׁלֹּא לִי הוֹרָאָתוֹ זֹאת וְשִׁלַּחְתִּי לּוֹמֵר יִשְׁתַּקֵּעַ הַדָּבָר וְלֹא יֹאמֵר וְעַל כֵּן מִשָּׁךְ יָדוֹ וְלֹא עָשָׂה מַעֲשֶׂה וְעַכְשֵׁיו שֶׁרָצוּ לַעֲשׂוֹת מַעֲשֶׂה עַל פִּי הוֹרָאָתוֹ וְעַם הַיּוֹת שֶׁתִּלָּה הַדָּבָר לַמַּעֲשֶׂה אִם יִסְכִּימוּ בְּעֲלֵי הוֹרָאָה וְלֹא חֲכָם בְּהוֹרָאָה הַהוּא עִמּוֹ כִּי אִם חֲכָם אֶחָד וְנִמְצָאוּ הָעוֹשִׂים מַעֲשֶׂה עַל פִּי הוֹרָאָתוֹ עוֹבְרִים עַל פִּיו וְעַלֵּיו הִיא מוֹטֵל לְמַחֲוֹת בִּידָם עַד שִׁיאֲסִפּוּ כָּל בְּעֲלֵי הוֹרָאָה וְיִסְכִּימוּ כֹּדֶת מֶה לַעֲשׂוֹת ..."

עַל כֵּן בִּאתִי עֵתָה לְהַשִּׁיב עַל דִּבְרִירוֹ, וְתַחֲלִילָה אֲקִים וְאוֹמֵר דֹּאע"ג דְּבַעֲיֻגְנָא הִקִּילוֹ לֹאוֹ רְבוּתָא הִיא לְהַקֵּל וּלְהַתִּיר מִתּוֹךְ אוֹמְדָנוֹת, אֲדַרְבָּא יֵשׁ לְהִיּוֹת מִירָאִי הוֹרָאָה וְאִם יִרְאֶה בְּעֵינָיו שִׁישׁ רֵאיוֹת לְהַתִּיר לֹא יֵצֵא מִלִּפְנֵי הִיתֵר לֹא בְּכַתֵּב וְלֹא בְּעַל פֶּה עַד אֲשֶׁר יֹאסִפּוּ כָּל בְּעֲלֵי הוֹרָאָה וְיִסְכִּימוּ כּוֹלָם אוֹ רּוֹבָם לְדַעַת אַחַת. צֵא וְלִמַּד מִמָּה שֶׁכָּתֵב הַרִיב"ש ז"ל עַל מִי שֶׁהִתִּיר עֲגוּנָה אַחַת וְלֹא נִמְלָךְ בְּחֻכְמֵי הָעִיר וּז"ל, "וְהִנֵּה אֵין הַחֲכָם הַמַּתִּיר מִנּוּקָה מִשְׁגִּיאָה כְּבוֹדוֹ בְּמִקּוֹמוֹ מוֹנֵחַ עַל שֶׁלֹּא קִרָּא כָּל חֻכְמֵי הָעִיר הַהִיא וְשִׁירְדוּ כּוֹלָם לִמְנִין וְיִסְכִּימוּ בְּהִיתֵר..."

קְבִיעוּתוֹ שֶׁל הַב"י כֹּאשֶׁר עוֹסְקִים בְּשִׁאלַת הַתֵּרַת עֲגוּנוֹת הַלֵּכָה לַמַּעֲשֶׂה הֵם:

1. אַע"ג דְּבַעֲגוּנָא הִקִּילוֹ לֹאוֹ רְבוּתָא הוּא לְהַקֵּל וּלְהַתִּיר מִתּוֹךְ אוֹמְדָנוֹת.

2. יֵשׁ לְהִיּוֹת מִירָאִי הוֹרָאָה שֶׁאִם יִרְאֶה בְּעֵינָיו הוֹרָאָה שֶׁאִם יִרְאֶה בְּעֵינָיו שִׁישׁ רֵאיוֹת לְהַתִּיר לֹא יֵצֵא מִלִּפְנֵי הִיתֵר לֹא בְּכַתֵּב וְלֹא בְּעַל פֶּה עַד אֲשֶׁר יֹאסִפּוּ כָּל בְּעֲלֵי הוֹרָאָה וְיִסְכִּימוּ כּוֹלָם אוֹ רּוֹבָם לְדַעַת אַחַת.

כֹּאשֶׁר הַב"י מוֹצֵא עֲקֻרֹנוֹת אֵלּוֹ בְּשׁו"ת הַרִיב"ש ס' שַׁע"ז שְׁמַחָה כִּנְגַד חֶרֶם שֶׁלֹּא קִרָּא כָּל חֻכְמֵי הָעִיר הַהִיא וְשִׁירְדוּ כּוֹלָם לִמְנִין וְיִסְכִּימוּ בְּהִיתֵר.

יֵשׁ לְצִיֵּין דְּהַרִיב"ש הוֹסִיף שֶׁם בּוּזָה"ל, "וְאִם יֵשׁ חוֹלֵק וְנִטָּה לְהַחֲמִיר וְנִגְשׁוּ אֶל הַשּׁוֹפֵט הַגָּדוֹל הָעוֹמֵד עַל בְּנֵי עִמּוֹ לְהוֹרּוֹת אֶת בְּנֵי יִשְׂרָאֵל הוּא מוֹרִינוּ הָרֵן

נ"ר טרם יפסוק להתיר ולהקל בדבר שבערוה ובשל תורה אלא שהיותו בעיניו גדול על כל זולתו גרם לו". גם יש להפליא על הקהל הקדוש "רץ אחד שראו שיש חכם חולק ומחמיר איך לא שאלו את פי חכמי הארץ בענין חמור זה ואיך לא הוציאו מכלל החרם והתקנה ענין אשת איש שצריך אזור וחקור גדול."

גם המבי"ט שאליו מופנית תשובתו של הב"י הנ"ל כתב בשו"ת המבי"ט ח"א סי' קפ"ז שהסיבה שפנה למרן הב"י בענין היתר אישה עגונה אע"פ שהוא סבר שיש מקום להתירה בכ"ז ע"מ להתירה הלכה למעשה מותנה הדבר אם יסכימו המורים בעלי הוראה", וכן שם בתשובתו כתב "... לא התרתי למעשה עד שיחתמו ב' החכמים מבעלי הוראה ועדין לא חתם אלא אחד... לא התרתי למעשה עד שיחתמו ב' חכמים אחרים בעלי הוראה עמי" ושם בתשובתו הוא כותב שראוי להימלך בהיתר עגונה אפילו בדבר ברור עם חכמי העיר וירדו כולם למנין ויסכימו בהיתר וקרא על כך את הכתוב (משלי י"א כ"ד ו') "ותשועה ברוב יועץ", וכן (שם ט"ו כ"ב) "וברוב יועצים חכמה" והוסיף ואם לא עשה כן אינו מנוקה משגיאה.

וכן כתב המהר"ם מלובלין (שו"ת סוף סי' ע"ט) "ומכל מקום איני סומך על דעתו אם לא יסכימו עמי ולפחות שנים מגדולי הדור.

במבוא לספר עגונות בפרק הנושא את הכותרת "זהירות" עמודים 44-45 מובאים דבריהם של רבים מהפוסקים שעסקו בהיתר עגונות וקבעו החובה שלא לעסוק בדיני עגונות יחידים בלי לצרף הסכמתם של חכמי וגדולי ההוראה וגדולי דור.

אבה"ד הגר"א לביא היו נגד עיניו עקרונות הב"י הנ"ל בדרכי התרת עגונות הלכה למעשה. וכבר בפסק הדין הראשון שכתב להתרת והצלת האשה העגונה באמצעות מסירת הגט לאשה שבי"ד זיכה אותו עבור הבעל, לפני שביצוע הלכה למעשה כפי שהובא לעיל מסר מודעא רבה לאורייתא שלא יבצע את פסה"ד עד שיצטרפו אליו גדולי תורה מורי הוראה מובהקים, וכן יקבל הסכמתו של נשיא ביה"ד הגדול הרשל"צ הרה"ר הגאון רבי יצחק יוסף שליט"א.

ובסוף פסק דין זה למסקנה כתב: שרק אם יסכימו עמו עוד גדולי תורה מורי הוראה מובהקים ובהסכמת נשיא בית הדין הגדול נזמן את האשה

ובאמצעות בית הדין נזכה עבור הבעל את הגט בכתיבה וחתומה ומסירתו.

כמתואר לעיל הגר"א לביא פנה לכבוד הרשל"צ הרה"ר הגאון רבי יצחק יוסף שליט"א לקבל הסכמתו והצטרפותו לפסה"ד. כבוד נשיא ביה"ד הגדול לא רק שלא נותן הסכמתו אלא כותב קונטרס ארוך בו הוא משיב על כל הברור ההלכתי והעיר אותו על הטעויות העקרוניות שנמצאות בפסק הדין, וכן הטעות שבשאר ברורי ההלכה שבו, ומסקנתו היתה שהגט פסול, הזכוי פסול, והוא מתנגד באופן עקרוני לכל זכוי הגט לבעל במצב צמח. ביה"ד בצפת התעלם מעמדתו ותגובתו של הרשל"צ נשיא בית הדין הגדול, לא נשא ונתן בנאמר בקונטרס, ולא השיב בכתב לרשל"צ נשיא בית הדין הגדול תשובה הלכתית ראויה שתסביר את המשך התנהלותו של ביה"ד והתעלמותו מדבריו.

למרות האמור, ממשיכים אבה"ד הגר"א לביא ובית דינו לפסיקה הלכה למעשה להתיר את העגונה באמצעות זכוי גט לבעל במצב צמח [שהם מגדירים אותו שוטה, וכמבואר לעיל אין להגדיר בעל במצב צמח שוטה] ומבקשים את תמיכתו לחידושם של כבוד הגאון הרב זלמן נחמיה גולדברג שליט"א שעיין בתמצית הדברים שהעלו על הכתב. אותו פסק דין הראשון, שהיה כנגד עיני הרשל"צ הרה"ר ונשיא בית הדין הגדול הגאון הרב יצחק יוסף שליט"א ששלח את התנגדותו החד משמעית להתיר את העגונה לעלמא והגדיר את הגט המזוכה כפסול, וכמובא לעיל קבע שפסק דינו של הגר"א לביא נכון מאוד והצטרף להתרת העגונה, וזאת מבלי לבקש לשאת וליתן בע"פ או להשיב בכתב להשגותיו ההלכתיות והתנגדותו החריפה והחד משמעית של כבוד הרשל"צ הרה"ר ונשיא בית הדין הגדול להתרת העגונה לעלמא בגט פסול.

קשה להניח שהגר"א לביא לא הראה לגרז"נ גולדברג את תגובתו של הרשל"צ הרה"ר נשיא בית הדין הגדול שכן בזה הוא מתעלם מקביעתו הברורה של מרן הב"י שם, שאסור ליתן את ההיתר לעגונה עד אשר יאספו כל בעלי הוראה ויסכימו כולם או רובם לדעת אחת.

יש לציין דהגרנ"ז גולדברג במאמרו התורני הנ"ל בנימוקו שזכוי הגט לבעל במצב צמח מהוה זכות גמורה ובראש הקטע עוד בגדרי זכות נאמר "שאלה נוספת שעולה לדיון היא בגדרי זכות, האם ניתן לזכות גם באופן שכל ידיעתינו שהדבר אינו חובה, או שצריכים לדעת שהדבר זכות שלכאורה הטענה שעולה בדבר בעל במצבו היא שלא אכפת מאשתו ואין לו צורך בה, אולם קשה לשייך

לו זכות בגרושין אבל נראה שכיוון שמחויב במזונות ומחויב לחיות עמה חיי אישות ואינו יכול לקיים דבר זה שוב חשוב זכות גם בעד הבעל, ולא רק שאינו חובה". ע"כ. גם הגר"א לביא בפסק הדין הראשון ששלח לרשל"צ הרה"ר הגר"י יוסף שליט"א את זיכוי הגט לבעל שוטה שהוא זכות גמורה עבורו כותב: "וזאת בהיות הבעל מאושפז ומקבל את כל צרכיו ואת כל הטיפול הנחוץ בבית חולים ללא הגבלה ובדרך הטובה ביותר ואין לבעל שום נפקא מינא אם הוא נשוי או גרוש, מאידך בהסדרת הגרושין מסירים בעיות קשות מהבעל שאינו ממלא את חובותיו לאשתו והוא בר חיוב גרושין וכו'", ע"כ.

ועל זה השיב הרשל"צ הגר"י יוסף שליט"א הנה סברא זו מה שאינו יכול לקיים חיובי הבעל כלפי אשתו אם נחשב זכות לו או לא... אך כאן שהבעל השתתק עקב פגיעת ראש קשה ונזק מוחי קשה יש מקום לקבוע שהבעל בחזקת שוטה ואם י"ל כמו בשוטה שפטור מכל המצות וחיוביו א"כ גם כאן הבעל שהוא חולה אינו בהגדרה מחויב לגרש שהרי אם אדם נאנס אונס גמור ולא מקיים את חיוביו כלפי אשתו, אין מחייבין אותו לגרש אם לא באשמתו כגון שנכנס למאסר לזמן ארוך."

כלומר דלא הגט הוא שפטור אותו מחיוביו למזונות וחיוביו לחיות עמה חיי אישות אלא מצבו שהוא צמח פוטר אותו מכל חיוביו וכשמזכין את הגט לא חלים עליו חיובים אלו ממילא אין הגט משחרר אותו מחיוביו שלא קיימים בפועל.

הגר"א לביא אמר לי בשיחה בע"פ שעיקר החלטתו לבצע את היתר העגונה הלכה למעשה ביסס על המו"מ והסכמתו ואף המרצתו של הגרז"נ גולדברג שליט"א. הראב"ד הגר"מ שטרנבוך שליט"א במחאתו שהוציא כנגד פסק הדין, מעיר כנגד טענת אבה"ד הגר"א לביא, שקבל את הסכמת הגרז"נ גולדברג וכותב בזה"ל, "וטוען שקיבל הסכמת הרב זלמן נחמי" גולדברג, שהתיר בנדון דנן, כאילו יש לדברים משקל, בשעה שגאוני ישראל לא מצאו תרופה להתיר, חיפש ומצא לדבריו חבר להתיר, ואין בדבריו ממש אפילו לדון בו, שעצם ההכרעה פגיעה בגדולי ישראל דור דור."

גם תמוה הסכמתו של הגרז"נ גולדברג שבצוע ההלכה למעשה של התרת הגט כאשר קיימת התנגדות של הרשל"צ וכן התנגדותם של רבים מחשובי תלמידי החכמים דייני בית הדין הגדול ואבות בתי דין שבבתי הדין האזוריים

שהעלו את בקורתם ההלכתית לאבה"ד הגר"א לביא, גם לאחר שנשאו ונתנו עמו, נשארו בהתנגדות להיתר העגונא א"א לעלמא שנשען לדעתם על קביעות הלכתיות מוטעות. למרות כל האמור ממשיכים הבי"ד בצפת בראשותו של הגר"א לביא להצדיק את פסק הדין שהתיר את העגונא באמצעות זכוי הגט לבעל במצב צמח למרות שהתנהלות זו נעשית בנגוד גמור לדברי מרן הבי"י, הריב"ש ושאר הפוסקים וגדולי הדורות שלפסק הדין, הלכה למעשה, להתרת העגונא קיימים שני תנאים בסיסיים מוצקים שיתאספו כל בעלי ההוראה ויסקימו כדת מה לעשות. ושלא יצא מלפניו היתר לא בכתב ולא בעל פה עד אשר יאספו כל בעלי ההוראה ויסקימו כולם או רובם לדעת אחת.

דבריהם הקשים והחמורים של הריב"ש, ומרן הבי"י קבע את פסיקתו על פי הוריותו, שאין החכם המתיר מנוקה משגיאה, כבודו במקומו מונח, עד שלא קרא כל חכמי העיר ההיא ושירדו כולם למנין ויסקימו בהיתר.

הרי שפסיקתם החד משמעית של מרן הבי"י והריב"ש ששני תנאים מוקדמים נותנים את היכולת להיתר העגונא לעלמא א. עד אשר יתאספו כל בעלי ההוראה. ב. וירדו כולם או רובם לדעה אחת להתיר.

הגר"א לביא ובית דינו התעלמו ומתעלמים מפסיקת גדולי מורי ההוראה מרן הבית יוסף והריב"ש ושאר הפוסקים מלפני שהיתרו ופסקו הלכה למעשה ומסרו הגט הפסול לאשה העגונא. לא התכנסו יחד עם כל אותם גדולי התורה, גדולי הדיינים וההוראה שנשאו ונתנו עמם, ע"מ להסכים להיתר. חמור הדבר אדרבא שרוב בנין ומנין גדולי התורה, ראשי אבות בתי דין וחשובי זקני דייני בית הדין הגדול וגדולי תורה הביעו את התנגדותם ההלכתית לכל נמוק פסק הדין המתיר א"א בלא גט כשר ומחאתם על הוצאת ופרסום ההיתר המהוה פירצה חמורה בקדושת הנישואין ופגיעה בכלל ישראל, מהיתר אשת איש לעלמא ופגיעה בכלל ישראל להכנסת פסולי חתון וממזרות.

הרי התנאי שיתכנסו כולם או רובם ויסקימו להתרת היתר העגונא לא נתקיים, אדרבא אבה"ד הגר"א לביא ובית דינו נשארו יחידים מול רוב הבנין והמנין והוציאו את ההיתר התנאי השלישי שבלעדיו אסור להוציא היתר העגונא שצריך שהרוב יסכים בפועל ויצטרף להיתר בפועל וכל עוד שהרוב לא הצטרף כתוב הבי"י לא יצא מלפניו ההיתר לא בכתב ולא בעל פה.

גם הגרנ"ז גולדברג שליט"א שכפי שמובא בפסה"ד השני נתן הסכמתו לביה"ד להיתר הלכה למעשה כפי שמובא לעיל לא צרך חתימתו לפסה"ד גופא.

ביה"ד שיצא ביום כ' באייר התשע"ד 20/5/2014 ומאוחר יותר לאחר יציאת ההיתר אף מסר מודעא רבה לאוריינתא שכל שנשא ונתן עם ביה"ד על יסודות ההיתר היה לפילפולא בעלמא ובפועל לא הצטרף הלכה למעשה להתרת העגונא באמצעות בית דין שזיכה עבור הבעל (במצב צמח) את הגט בכתיבה, חתימה ומסירה לאשה.

הגאון ר' שלמה פיישר שליט"א מצטרף למסירת המודעה הגאון הגדול רבי זלמן נחמ"י שליט"א שגט זה אינו גט כלל הוא חספא בעלמא והוסיף שם, "אין ספק ששקר העידו בשם הגרזנ"ח שליט"א שכאילו ח"ו הסכם להיתר."

בשיחתי עם הגר"א לביא שאלתיו בענין הצטרפותו של הגרזנ"ח ומסירת המודעה שלו, הוא השיב לי שהגרזנ"ח ממשיך בשעורים שנתן וחזרתו מההסכמה נבע מלחצים ואיומים עליו שיחזור בו, אין בנד"ד אלו כל תשובה לעובדא שבפועל לא נתקיים התנאי של צרוף ההסכמה. ואמנם באלול תשע"ד פרסם הגרזנ"ח גולדברג מאמר הלכתי בנושא שליחות וזכיה בקדושין בגט ובקנינים בו הוא מעלה את השאלה אם שייך לזכות גט לאדם שנעשה צמח כבר שבע שנים ואשתו מבקשת היתר נשואין ונשאלת השאלה אם אפשר לתת לה גט על סמך דין זכין וכתב שהשאלה עוררה פולמוס בבתי מדרש. אין לראות במאמר זה חזרה במודעא לאוריתא בה הצהיר שכל המשא ומתן שהיה לו עם ביה"ד דצפת היה לפלפולא בעלמא ולא הלכה למעשה וכאמור במאמר זה אין קביעה ופסיקה הלכה למעשה שנתן לזכות לבעל במצב צמח את הגט ולמוסרו לאשה ולהתירא לעלמא.

כל הצורך שהצריכו מורי ההוראה הריב"ש ומרן הב"י שלהיתר יצטרפו בפועל גדולי ההוראה והפוסקים להיתר ויסכימו עם כל האסמכתאות ההלכתיות שמהוות בסיס להסכם, משום שענין התרת אשת איש העגונא אינו נוגע רק לקביעת מעמדה כאשה שמותרת לעלמא והצלתה ממצב העגינות הקשה, אלא יש כאן היתר לעגונא לבוא בקהל ישראל ולהנשא. תוצאה שנוגעת לכלל ישראל, צריך שהסכמתם של גדולי ההוראה והתורה שמקובלים בקהל ישראל שפסיקתם מתאימה למצות ה' ההלכה והדין.

כך שבפועל כלפי קהל ישראל לא קיימת כיום הסכמה של הגר"נ גולדברג והצטרפות לפסק ההיתר, אלא התנגדות להצטרף להיתר. וההסבר ללחצים והאיומים אין לקבלו שכן חל עליו האיסור "דלא תגורו".

כך שכיום לפסק היתר העגונה של ביה"ד בצפת אין אפילו הצטרפות של אף אחד מגדולי התורה וההוראה בישראל, ואם יש בפסק הדין הצטרפות של מי שהיה בעבר דיין בבית הדין הגדול וכיום הוא משמש כמנהל בתי הדין הרבניים, אין לראות בזה חיזוק להיתר העגונה, משום שצבור גדולי התורה והפסיקה והדיינים בדורינו, לא רואים בו כגדול בתורה ומורה הוראה מובהק, שיש לסמוך על פסקיו.

אבה"ד הגר"א לביא ובית דינו בתשובתם לפניו שהיתה אליהם לבטל פסה"ד שנתנה בכ"ד תמוז תשע"ד (20/7/2014) כותבים בתשובתם בזה"ל: "נחזור ונבהיר פסק הדין ניתן לאחר שהתנהל בירור הלכתי יסודי וממושך ולאחר שאחד מגדולי הדור הנזכר בפסק הדין בירר יחד עמנו הלכה זו ותמך במסקנות פסק הדין, בעל פה ובכתב, וכן תלמידי חכמים רבים גדולים וחשובים נתנו תמיכתם במסקנות פסק הדין בעל פה ובכתב וכן תלמידי חכמים רבים ולא מצאנו השגה נכונה אחת."

בנוסף, זה מספר חדשים מתקיים מו"מ כדרכה של תורה בהלכה חמורה זו כשפנו לבית דין כמה תלמידי חכמים מופלגים בעלי הוראה והציגו את הסכמותיהם או את השגותיהם חלקם בכתב וחלקם בעל פה. כל פניה מסוג זה התקבלה בסבר פנים יפות ככל שהשגות אלו הוצגו בדרך המכבדת את אותם תלמידי חכמים ואת בית הדין. בית הדין עיין בכל דבריהם והשיב להשגות חשובות וראיות ונכונות, לפי שיקול דעת בית דין, כך שגם לאחר שכבר ניתן פסק דין לא מצאנו טעות הלכתית בפסק הדין על חלקיו השונים."

בסיום תשובת ביה"ד לבקשת בטול פסק הדין כותב ביה"ד בזה"ל:

"לכן מאחר ובנדון זה נמצא היתר נכון וראוי על פי ההלכה שנעשה בעצה אחת עם אחד מגדולי הדור שהצטרף להיתר, ובהסכמת תלמידי חכמים מובהקים נוספים, לא מצאנו מקום להימנע מהיתרה של עגונה זו."

ביה"ד מבהיר בדבריו שפסק הדין להיתר העגונה ניתן רק לאחר שהתנהל ברור הלכתי יסודי וממושך כאשר שביה"ד מנהל ברור הלכתי זה עם אחד

מגדולי הדור הנזכר בפסק הדין וכנ"ל שמדובר בהגרז"נ גולדברג שליט"א, כפי שהזכרנו לעיל הוא תמך במסקנות פסק הדין להתרת העגונא, אולם כפי שהערנו לעיל מדוע לא צרף חתימתו לפסק הדין עצמו, וחמור יותר שלא הלך בעקבות פסיקת עמודי ההוראה מרן הב"י, הריב"ש ושאר גדולי פוסקי הדורות שכדי להתיר את העגונה היו צריכים הוא ובית הדין להיות מיראי הוראה שאף אם יראה בעיניו הוראה שיש ראיות להתיר, לא יצא מלפניו היתר לא בכתב ולא בע"פ, עד אשר יאספו כל בעלי הוראה ויסכימו, כלומר אין זה מספיק שהוא יתן הסכמתו אלא שבאותה שעה שפנו לביה"ד כמה תלמידי חכמים מופלגים, בעלי הוראה הציגו את השגותיהם, והעלו את התנגדותם ההלכתית, ולמיטב ידיעתנו, אותם חשובי דיינים גדולי תורה חברי בית הדין הגדול לשעבר ואבות בתי דין נשארו בהתנגדותם, ואמרו לאבה"ד בכתב ובע"פ את התנגדותם, למרות כל האמור אין ביה"ד פועל כפסיקת הב"י, הריב"ש ושאר פוסקי הדורות שלפני מתן פסה"ד יש לכנס את כל אותם גדולי תורה ותלמידי חכמים מופלגים, שיגיעו לידי הסכמה שיסכימו כולם או רובם להתיר גם בלי שיתכנסו יחד היה ברור לכל שדעתו באותה שעה של הגרז"נ גולדברג היתה יחידה לתמוך, מול כל אותם רוב רובם של תלמידי חכמים והדיינים מורי הוראה שהתנגדו נשארו בהתנגדותם ולא קבלו את תשובותיו והשגותיו כתשובות ראיות ונכונות.

גם על אותם תלמידי חכמים גדולים וחשובים שנתנו את תמיכתם ועידודם נשארו אנונימיים, מדוע אין ביה"ד מפרסם את שמותם, ע"מ שגם הציבור יכיר את אותם גדולי תורה והוראה שהסכימו להתיר המיוחד והחדשני, מדוע אותם תלמידי חכמים לא צרפו את הסכמתם בכתב, ואף צרפו את חתימתם לפסק הדין שניתן אח"כ בדבר שנוגע לכל ישראל. דבר שנמצא ביסוד עקרונות פסיקתם של עמודי ההוראה מרן הב"י, הריב"ש והמבי"ט ושאר פוסקי הדורות כנ"ל.

להלן נתייחס לדברי ביה"ד התמוהים שנסתרים לחלוטין גם מעקרונות עמודי ההוראה וכו' וכתבו שם בזה"ל:

"ומאחר שאותם תלמידי חכמים אינם צד לדיון המו"מ ההלכתי הנזכר אינו חלק אינטגרלי מההליך בתיק ואין הכרח שחוות הדעת השונות של אותם תלמידי חכמים והמענה שניתן להם יכנסו לתיק."

(ו) לאחר שיצא פסה"ד של ביה"ד בצפת בהתרת העגונא בזיכוי הגט יצאו

גדולי מורי הוראה הגאון הראב"ד דהבד"צ העדה החרדית למקהלות האשכנזים בעיה"ק ירושלים וכבוד ראש הישיבה בישיבת חברון כנסת ישראל הגאון הרב משה מרדכי פרבשטיין שליט"א, וכבוד הגאון הגדול הרב חיים גדליה צימבליסט שליט"א מחשובי דייני ביה"ד הגדול וגדולי ההוראה והתורה שהצטרף למחאת ראש הישיבה. במחאתם תקפו ובקרו את אבה"ד דצפת הגר"א לביא ובי"ד שבססו את פסק דינם בין השאר על דברי בעל ספר שרידי אש (ד') בשו"ת מהדורת מוסד הרב קוק ס' כ"ה בתשובה לשאלה שהפנה לו כבוד הגאון הגדול הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג זצ"ל הרב הראשי לישראל אודות ארבעת נשים העגונות מתימן שעלו לארץ ישראל ובעליהם השתמדו לדת האיסלם והצליחו הנשים לעלות לארצנו הקדושה ונשארו עגונות ולא נמצאה דרך לקבל גט אפילו בהרשאה מבעליהם הנ"ל. הגרי"א הרצוג זצ"ל בקש לקבל חו"ד של הג' ר' יחיאל ויינברג זצ"ל בעל הספר שרידי אש להתרת נשים אלו באמצעות זיכוי גט לבעל מבלי לקבל איזה גילוי דעת מצד הבעלים לנתינת הגט שנידון בין פוסקים. בעל השרידי אש בתשובתו הנ"ל ברר וליבן שאלת אפשרות הזיכוי וכתב שם במסקנתו, "ועוד פעם אני חוזר ומשנן שכל מה שכתבתי ופלפלתי בתשובה זו אינו אלא כתלמיד הדן לפני רבותינו וקרקע וההכרעה מסורה לגדולי ההוראה שבדור ולא לאיש כמוני להכריע בענין חמור זה ובפרט שמסתימת הראשונים משמע שאינם סבורים לא כמהר"ם ולא כדעת פתח הבית שאפשר לכתוב גט לאשה בלא ידיעת הבעל ועל כגון דא נאמר וכי בשביל שאנו מדמים נעשה מעשה וה' ישמרנו מלהכשל בדבר הלכה". בעל השרידי אש נאמן לעקרונות שנקבעו ע"י הב"י, הריב"ש ושאר הפוסקים שעוסקים בעניני עגונות הנ"ל.

הגר"א לביא ובית דינו מצטטים בהרחבה בתוך פסק דינם את דברי השרידי אש והתעלמו והעלימו עיניהם ממסקנתו החד משמעית. גם ראש הישיבה שליט"א מציין בתגובתו ובהתייחסותו המפורטת לפסק הדין בביה"ד דצפת ומציין את התעלמותו של ביה"ד ממסקנת השרידי אש הלכה למעשה.

כ"כ אבה"ד הגאון הרב מיכאל בלייכר שליט"א בהערותיו לתשובת ביה"ד דצפת לתגובתו של ראש הישיבה הגרמ"מ פרבשטיין מציין שגם כאן בחר המחבר להשמיט את הציטוט המלא של השרידי אש שבמסקנתו לא הסכים לפסוק הלכה למעשה להתיר העגונא ע"י זיכוי גט בלא ידיעת הבעל.

וכאמור ביה"ד דצפת בראשות אבה"ד הגר"א לביא התעלמו גם מתגובתיהם של גדולי הוראה ותורה הנ"ל.

התנהלותם זו של אבה"ד הגר"א לביא ובית דינו שמתעלמת לחלוטין מעקרונות שנקבעו ע"י צמודי ההוראה מרן הב"י, הריב"ש המבי"ט ושאר פוסקי וחכמי הדורות, עוררה את תגובתם הקשה של כבוד הגאון הגדול ראב"ד דהבד"צ העדה החרדים למקהלות האשכנזים בעיה"ק ירושלים ת"ו וכבוד ראש הישיבה דשיבת חברון כנסת ישראל הגאון הרב משה מרדכי פרבשטיין שליט"א, וכבוד הגאון הגדול הרב חיים גדליה צימבליסט שליט"א, מחשובי גדולי התורה וההוראה, מדייני בית הדין הגדול שהצטרף והסכים לדברי ראש הישיבה.

בקול המחאה שיצא הראב"ד הגר"מ שטרנבוך על פסק הדין של בית הדין בצפת הוא מביא את דברי הגאון הגדול רבי יחיאל ויינברג ז"ל בספרו שרידי אש (צ) בשו"ת מהדורת מוסד הרב קוק סכ"ה בתשובה לשאלה שהפנה לו כבוד הגאון הגדול הרב יא"ה הרצוג זצ"ל הרב הראשי לישראל אודות ארבע נשים עגונות גולות מארץ תימן המתגוררות בפתח תקוה. מעשה שהיה כך היה, כשהחלה העליה הכללית מתימן זה מספר שנים הלכו בעליהן והשתמדו לדת איסלם, ורצו להכניס גם אותם ואת הילדים לאותה דת, והצליחו הנשים והילדים לברוח לעדן הסמוכה והתגלגלו לארצינו הקדושה, ומאז צעקת אחיותינו עולה עד לשמים על עגונם, ואין חכמה ואין עצה לקבל גט או אפילו הרשאה מהבעלים ההם. הוסיף שם הרי"אה הרצוג זצ"ל ש.י. ואני עשיתי את מה שהיה אפשר לי ע"י הגדולים בבריטניה ולא העלתי כלום, ולבסוף כתבתי קונטרס כפי שיראה כ"ג בענין זה, אבל לא הגעתי לידי מסקנה כפי שיראה כ"ג במשך עיונו, ואני פונה לכ"ג אולי ימצא רפואה מן התורה כיון שבקיאותו רבה ועצומה וכוחו בהלכה גדול, והתמחה בעניני מומר, גיטין וקדושין וזיקת יבמין כידוע שעבד בהן בבקיאות ועמקות נפלאה, ושם הוסיף הרי"אה הרצוג זצ"ל השמטה סעיף ג' בזה"ל בודאי ידוע לכ"ג שליט"א ההיתר שהמציא הגאון הגדול ר' אלי קלצקין זצ"ל מפעיה"ק של זיכוי גט לבעל שנאבד במלחמה שסמך בעיקר על הגאון ר' יצחק אלחנן זצ"ל בבאר יצחק שאומרים גם זכין מאדם שזהו זכות גדול לו ואין לו שום ענין באשתו גם הוא חי, ואמר לי הרב הגאון ר' שלמה דוד כהנא זצ"ל שכך עשו מעשה בורשא אבל מסופקני ביסודות, ועוד שאני חושש אם נעשה דבר כזה שלא תצא מזה חורבה שיעשו גיטין על כרחם של בעלים... וכנראה

נשתקע הדבר אבל מי יודע אם לא יעשו כך במדינות רחוקות וכבר יצא פה קונטרס מהגר"ז מינצברג שליט"א אחד מזקני ההוראה בירושלים כנגד ההוראה הנ"ל של הגאון קלצקין זצ"ל, ויראתי לסמוך על זה... עיי"ש שהביא בענין אשה שנשתמד בעלה והיינו שזכין להאשה וכח זיכוי לאשת משומד שנעשה שלוחה לקבל גט שלא מדעתה וכו'."

בעל השרידי אש בתשובתו להרא"ה הרצוג האריך לברר וללבן את שאילת האפשרות לזכוי גט עבור הבעל מדיני זכין לאדם וזכין מאדם, וכתב שם מסקנתו בזה"ל, "ועוד הפעם אני חוזר ומשנן שכל מה שכתבתי ופלפלתי בתשובה זו אינו אלא כתלמיד הדן לפני רבותינו בקרקע וההכרעה מסורה לגדולי ההוראה שבדור ולא לאיש כמוני להכריע בענין חמור זה, ובפרט שמסתימת הראשונים משמע שאינם סבורים לא כמהר"ם ולא כדעת פתח הבית שאפשר לכתוב גט לאשה בלא ידיעת הבעל, ועל כגון דא נאמר וכי בשביל שאנו מדמים נעשה מעשה? וה' ישמרנו מלהכשל בדבר הלכה."

בעל השרידי אש במסקנתו נשאר נאמן לעקרונות שנקבעו ע"י מרן הב"י, הריב"ש ושאר הפוסקים שעוסקים בעניני עגונות הנ"ל, שלמרות כל הברור המקיף בענין זיכוי לבעל שלא ניתן לקבל ממנו גט קבע שההכרעה הלכה למעשה בענין התרת העגונות מתימן שבעליהם המירו דתם מסורה לגדולי ההוראה שבדור וכתב, "וכי בשביל שאנו מדמים נעשה מעשה" וה' ישמרנו מלהכשל בדבר הלכה."

יש לציין הגר"א לביא ובית דינו מצטטים בהרחבה בתוך פסק דינם את דברי השרידי אש, אולם העלימו עיניהם ממסקנתו החד משמעית.

ראש הישיבה גרמ"מ פרבשטיין שליט"א בתגובתו והתייחסותו המפורטת לפסק הדין דביה"ד בצפת, בפרק ד' ג"כ כותב, "והשרידי אש" שהזכיר סברא זו כתב שאינה הלכה למעשה, וצטט שם את מסקנתו הנ"ל, כלומר שביה"ד התעלם ממסקנת דברים זו.

אבה"ד הגאון הרב מיכאל בלייכר שליט"א בהערותיו לתשובת ביה"ד דצפת על תגובתו של הראש הישיבה הגרמ"מ פרבשטיין שליט"א בה מזכיר ביה"ד את דברי השרידי אש בהערותו שם (67) כותב בזה"ל, "גם כאן בחר המחבר להשמיט את הציטוט המלא של שו"ת שרידי אש ח"א סימן ד'.

וציטט שם את לשון מסקנתו הנ"ל של השרידי אש שהצריך לצרף גדולי ההוראה שבדור, לפני שפוסקים הלכה למעשה.

וכאמור, ביה"ד דצפת לא רק שהתעלם מהכתוב במסקנת דברי השרידי אש אלא גם פעלו הלכה למעשה ומסרו גט לאשה באמצעות זיכוי וזה בנגוד לקביעתו שכאשר עוסקים בהתרת עגונה יש למסור זאת להכרעתם של גדולי ההוראה שבדור.

כפי שמוכח לעיל אבה"ד דצפת ובית דינו קבעו שכל אותם תלמיד חכמים מופלגים בעלי הוראה שהציגו בפני ביה"ד את הסתייגותם ובקורתם על פסק הדין לפני שבוצע אין לראותם כצד לדיון והמו"מ ההלכתי שהתקיים בינם לבין בית הדין אין לראותו כחלק אינטגרלי בתיק ואין כל הכרח שחוו"ד של אותם תלמידי החכמים והמענה שניתן להם ייכנסו לתיק.

קביעה זו של אבה"ד בצפת ובית דינו תמוה ביותר ונסתרת לחלוטין מהעקרונות שנקבעו ע"י מרן הב"י הריב"ש ושאר כל פוסקי הדורות. לשונו החד משמעית של הב"י למי שעוסק בהתרת עגונא לא יוציא פסק דין להיתר לא בכתב ולא בעל פיה עד אשר יאספו כל בעלי הוראה ויסכימו כולם או רובם לדעת אחת, הרי שהמו"מ והברור ההלכתי עם בעלי ההוראה, והסכמת כולם או רובם הוא תנאי מקדים להוצאת פסק הדין הלכה למעשה להתרת העגונה והוא מהווה חלק בלתי נפרד מהליך מתן פסק הדין והתרת העגונא להנשא לעלמא.

ז) הגר"א לביא ובית דינו מבססים את קביעתם והתייחסותם והתעלמותם מכל אותם גדולי הוראה וחכמי תורה מופלגים, על דברי הנודע ביהודה בתשובתו לחכמי פרנקפורט מובאים בספר הישר סעי' ע' ובנודע ביהודה מהדורת מכון ירושלים אבן העזר תשובות נוספות סי' ט.

דבריו ותשובתו מתייחסים לפסיקתם של חכמי פרנקפורט והשגתם על כשרות "הגט מקליווא" וקובע "שלא חלה הוראתם כלל לפסילת כשרותו של הגט מקליווא".

מעיון בדבריו שנאמר בנסיבות של הגט מקליווא עולה ברור שאין בדבריו כל בסיס לדמות לנסיבות של פסק הדין בזיכוי הגט שניתן בביה"ד בצפת.

הגר"א לביא ובית דינו בקשו לבסס את קביעתם שאותם תלמידי חכמים מופלגים בעלי הוראה שהתנגדו לפסיקת ביה"ד להתרת העגונה והוציאו הוראה ופסיקה שמנוגדת לפסק ביה"ד שהוראה זו לא מחייבת את ביה"ד והצדדים, על דברי הנודע ביהודה בתשובתו לחכמי פרנקפורט בענין כשרותו של הגט מקליווא דברי הנודע ביהודה מובאים בספר אור הישר סעי' ע', ובנודע ביהודה מהדורת מכון ירושלים אבן העזר תשובות נוספות סי' ט.

וכך כותב אבה"ד, "אמנם להסיר ספק יובהר ביחס לאותו תלמיד חכם שהעלה השגה על כשרות הגט, גם אם אותו תלמיד חכם מצא לנכון לפסוק ביחס לשאלה ההלכתית העקרונית, ככל שהדבר נוגע לאשה עצמה ולבעלה שכבר הוסדר ביניהם הגט, הוראה זו אינה מחייבת אותם, מאחר שלא עמדו בפני אותו חכם לדין ולא קיבלו על עצמם את הוראתו אלא הוראת בית הדין שסידר את הגט, היא ההוראה המחייבת אותם. ונציין את דברי הנודע ביהודה בתשובתו לחכמי פרנקפורט, שהאריך מאוד בבירור כשרות הגט הנזכר (אור ישר סי' ל', נודע ביהודה מהדורת מכון ירושלים אבן העזר תשובות נוספות סי' ט). למרות שהנודע ביהודה הסכים שחכמי פרנקפורט הם גדולי הדור קבע הנודע ביהודה כי "לא חלה הוראתם כלל" ביחס לכשרות אותו גט וביחס למעמדה של אותה אשה, מפני שהאשה לא עמדה בפניהם ולא קיבלה אותם עליה. וכן הבאנו להלן מדברי החזו"א (זרעים שביעית סי' כ"ג) ממנו עולה שביחס למשיבה רק פסק דין של בית הדין יכול לחייב אותה. דברי החזו"א מובאים בחזו"א זרעים שביעית סי' כג כדלהלן: "רשאים להלוך אחר רבם אף להקל בשל תורה ואפילו החולקים עליהם הם הרבים, כל זמן שלא היה מושב בית דין ודנו זה כנגד זה והכריעו את ההלכה, והיינו דאמרו (יבמות יד, א') במקומו של ר"א היו כורתים עצים", וכתבו על זה הגר"א לביא ובית דינו "פשיטא שביחס לאותה עגונה, שעניינה נידון בבית הדין האזורי שהוא בעל הסמכות ההלכתית והחוקית בית דין זה בלבד יחשב הרב שלה ולכן הוראתו בלבד מחייבת אותה וכמו שהובא לעיל מדברי הנודע ביהודה."

מעיון בדבריו של הנודע ביהודה אודות כשרותו של הגט הנקרא "הגט מקליווא" ועמדתו כלפי הוראתם של חכמי פרנקפורט לפסילת הגט, יש לומר דאין בדבריו כל חיזוק לדחות פסיקתם של אותם תלמידי חכמים מופלגים בהוראה שהתנגדו לפסיקת ביה"ד בצפת להכשיר את הגט שביה"ד זיכה לבעל הצמח ונתנו לאשה, ופסיקתם לפסילת הגט, ואין מדברי הנוב"י כל חיזוק

להתעלמות אבה"ד ובית דינו מתלמידי החכמים המופלגים בהוראה בשעת הוצאת פסק דינם הלכה למעשה.

ז (1) להבנת דברי הנוב"י יש להכנס לפרטי פרשת הגט מקליווא שהסעירה בשעתו את עולם הרבנות והפסיקה שרבים מגדולי ישראל שבאותו דור דעה נשאו ונתנו בפרשה.

על מנת להבין דברי הנוב"י יש ליתן בקצרה תאור פרשת הגט מקליווא שהסעירה בשעתו את עולם הרבנות, ורבים מגדולי ישראל שבאותו דור דעה נשאו ונתנו בפרשה זו. ותשובותיו של הנודע ביהודה בכל הקשור לגט וכשרותו.

ביום ד' ח' אלול תקנ"ו נשא איצק נייבורג ממנהיים את לאה בת יאקב גונציפליץ מבונא, וביום שבת הראשון אחר חתונתו קודם התפילה ברח החתן איצק נ"ב חוץ לעיר וחוץ לתחום, אחר השבת מצאווה והחזיקוהו לשוטה וחסר דעה, והלכו הוא ואשתו ואנשים ממשפחות שניהם לק"ק קליווא ושם אמר הבעל להרב ישראל ליפשיץ בעמ"ח שו"ת אור ישראל שאינו יכול לחזור למקום דירתו משום סכנה גדולה, ומוכרח לברוח ללונדון וביקש שיסדר לו הרב גט לאשתו, והרב הנ"ל סדר להם הגט בו ביום כ"א אלול שנה הנ"ל.

אחר זה יצא קול מערערים ממנהיים מתשעה ת"ח ואב"ד שבקלויז אחר הפצרת אבי המגרש בהרב הנ"ל וטענו שהמגרש היה לו אז דין שוטה מחמת הפחדים הנ"ל ולא היה ראוי לגרש, וכתב לפד"מ להב"ד שם ה' תשרי תקכ"ז בפרנקפורט גבו עדות על שטותו של הבעל והוציאו כרוז שיש ספק בגט ושהמגרשת היא ספק אשת איש ואח"כ הוציאו עוד כרוז שהיא אשת איש בודאי. מסדר הגט ועמו הרב שמעון קופנהגן שלחו לגדולי הדור ההוא לעמוד לימינם בדבר כשרות הגט ונענו ע"י הגאונים רבי שאול מאמסטרדם, רבי יעקב עמדין, רבי אריה ליב ממיץ בעל השאגת אריה ורבינו הנודע ביהודה מכתב הגדולים הנ"ל ושאר רבנים שעסקו בענין נקבצו בספר אור הישר ובשו"ת אור ישראל.

בשו"ת נודע ביהודה אה"ע ח"ב הוצאת מכון ירושלים תשובות נוספות סימנים ח', ט', י', יא, יב, יג תשובה נוספת של הנוב"י שהיתה בספר בית אפרים.

הנוב"י שם, תשובות נוספות סי' ט' ד"ה ואומר אני להגאון דק.ק פפד"מ

וב"ד... שכבר ראו שקצת חכמי הדור השיבו להיתר, טרם חקרו מהם וע"ז חרה להם... א"כ יאמרו נא מי התיר להם להורות אסור ולכתוב לק.ק בו קודם שעמדו ע"ד הרב המאוה"ג המפורסם אב"ד ור"מ ק.ק קליץ, שהוא סידר את הגט, ומי מבפנים יותר ממנו, ואם בא לאזנם קול ענות מקרובי הבעל מק.ק מנהיים או מחכמי" היה להם להודיע הלעז הזה להרב המסדר ולשמוע ממנו תשובתו. והם לא עשו ככה אלא חתכו דבר המשפט, ולהמסדר לא כתבו בדרך חקירה כ"א בדרך גזירה לגזור משפט בזה. ובזה ממילא תשובה על שכתבו שאין שום חכם מחכמי ישראל מבפנים יותר מהם שקבל גב"ע בזה. והלא המסדר יותר בקי מהם ואינו דומה ראייה לשמיעה."

ושם בהמשך התשובה בד"ה ויען כי חכם, כותב הנוב"י "... אבל כאן לא חלה הוראתם כלל כי לא עמדו הצדדים בפניהם ולא קבלו עליהם. אדרבא הרב המסדר לפניו עמדו שני הצדדים."

ושם בהמשך התשובה ד"ה ועתה נשים לב מה שנוגע לדינא... וכיון שהרב המאוה"ג המסדר אשר לפי עדותן של רוב חכמי אשכנז הוא גדול בתורה וביראה הוא מעיד וב"ד עמו מעידים שבשעת כתיבת הגט ונתינתו היה הבעל חלים וחכים ולא היה בו שום סימן שטות וכל דרכיו ומעשיו בהשכל ומועצת ודעת, א"כ מה לנו לדרוש לפנים או לאחור אם היה משוגע ושוטה במנהיים או אם היה בריא בלונדון... כי אין לנו אלא שעתו בשעת הגט, והלא אין ביד חכמי ק.ק. פפד"מ להכחיש בזה את הרב המסדר מה היה בשעתו..."

ויפה הורה הגאון המפורסם המופלג בתורה וזקנה להתיר האשה הזאת הוא הגאון המפורסם אב"ד דק"ק מייץ [בעמ"ח סי' שאגת אריה בתשובתו שבס' אור הישר סי' כ"ז].

ושם בהמשך התשובה בד"ה ועוד כאן ששני כתי עדים, מציין הנוב"י "אבל כפי ראיתי בכל כתבי ק"ק פפד"מ וכתויהם לא נתקבל שום עדות לפניהם על שעת הגרושין ממש ועיקר קבלת עדותן על מה שעשה בק.ק. מנהיים ובדרך."

ובשם בהמשך התשובה כותב הנוב"י בד"ה מעתה שכיון שנתברר עפ"י עדותו של המאה"ג המפורסם לשבח המסדר הגט אב"ד קליץ וב"ד ראו את המגרש ודעתו הצלולה וחכם בכל הדברים מאוד, ובירר טענותיו וחשבונותיו

שבינו לבין אשתו בדברי ממון והכל במועצת ודעת."

עיון בדברי הנוב"י מלמדנו שהסיבה שקבע שהתנהלותם והוראתם של חכמי פרנקפורט להטיל ספק בכשרות הגט והמגורשת ספק אשת איש, ולאחר מכן להוציא כרוז שהאשה נשארה אשת איש, משום פסלותו של הגט שניתן לדעתם, שהבעל היה שוטה בשעת נתינת הגט, הן שלא כהלכה, ופסיקה מעוותת.

טענענא העיקרית של הנוב"י על חכמי פרנקפורט שפסלו את הגט שלדעתם נתן ע"י הבעל כשהוא שוטה, וזאת למרות העובדה שלא נתקבלה בפניהם שום עדות על שעת הגירושין ממש, ועיקר קבל עדותן על מה שעשה בק.ק. מנהיים ובדרך. ולעומת זאת שנתבררה בפני הנודב"י עדותו של המאה"ג דמפורסם לשבח מסדר הגט אב"ד קליץ בעל התפארת ישראל, ובי"ד שהם ראו את המגרש ודעתו הצלולה וחכם בכל הדברים מאוד, ובי"ד טענותיו וחשבונותיו שבינו לבין אשתו בדברי ממון והכל במועצת ודעת.. על גדלותו בתורה וביראה של בעל התפארת ישראל מסדר הגט מעידין רוב חכמי אשכנז.

והוא וב"ד שהיו עמו בשעת כתיבת הגט ונתינתו היה הבעל חלים וחכים ולא היה בו שום סימן שטות, וכל דרכיו ומעשיו בהשכל ומועצת דעת, והלא המסדר יותר בקי מהם ואינו דומה ראיה לשמיעה, ואין ביד חכמי ק.ק. פפד"מ להכחיש בזה את הרב המסדר מה היה בשעתו סדור ונתינת הגט.

והוסיף הנוב"י שם וחזק פסיקתו וקביעתו של התפארת ישראל שהגט כשר והאשה מותרת לעלמא, בעמ"ח הספר שאגת אריה אב"ד דק"ק מיץ שהורה והתיר האשה להנשא לעלמא, שהוא גאון המפורסם והמופלג בתורה וזקנה, הצטרפותו להיתר נמצאת בספר אור הישר סי' כ"ז.

טענה נוספת של הנודע ביהודה על חכמי פפד"מ, דאם בא לאזנס קול ענות מקרובי הבעל על מצבו של הבעל בשעת נתינת הגט לפני שמוציאים פסק והוראה היה להם להודיע הלעז הזה להרב המסדר ולשמוע ממנו תשובתו, והם לא נהגו כך אלא חתכו המשפט ופסקו ולמסדר הגט לא כתבו בדרך חקירה כ"א בדרך גזירה. לקוי נוסף מוצא הנוב"י בהתנהלותם ופסיקתם של חכמי פפד"מ שהאשה והבעל המתגרשים לא עמדו כלל בפני חכמי פפד"מ לקבל הוראתם בענין הגרושין שלהם, והאשה כלל לא היתה בפניהם. יש לציין שעצם

העובדה שחכמי פפד"מ לא שמעו כלל את האשה ולא בררו את מה שהתרחש בשעת סידור הגט שנמסר לידיה, מהוה לקוי חמור שפוגם בהוראתם, שהאשה נשארה א"א ולא מותרת להנשא לעלמא משום הפגם בכשרות הגט. המאפיין את כל הטענות של הנוב"י שהביאו לקבוע שאין לקבל את הוראתם של חכמי פפד"מ לפסילת הגט מקליווא שכולם עוסקים ושייכים למישור העובדתי הנוגע לשאלה מה היה מצבו של הבעל בשעת נתינת ומסירת הגט שלפסיקת והוראת חכמי פפד"מ היה במצב של שוטה וזאת בנגוד לקביעתם של התפארת ישראל ובי"ד שהבעל היה פקח וחכם ובדעה צלולה בשעת נתינת הגט.

הנוב"י אינו מקבל את הוראתם של חכמי פפד"מ משום שכפי שטען שהם טעו בראית וקביעת המציאות שהיא חלק בלתי נפרד מעקרונות כללי הפסיקה הלכה למעשה, כפי עקרונותיו של החזו"א, בפסיקה הלכה למעשה כפי הדברים המובאים לעיל מאגרות חזו"א ח"א אגרת לא.

"העיון השני החקירה בהעובדה הנוכחת לפנינו במעלותיה ומגרעותיה ובדיוק משקל של כל פרק מפרקיה כדי להתאים את הנדון אל סעיף ההלכה המכוון עליו ומרובים המכשולים של ההתאמה הכוזבת מהמכשולים ביסוד ההלכה". רבני פפד"מ נכשלו בהמעשה שבא לידם להחליט בכח מדומה שזה שבא לידם היא של הסעיף הידוע והעלימו מקו דק רב הערך ובפסיקתם הלכה למעשה הנבנה תמיד על קוים שכלים, ובזה שנתעלמו מהם חכמי פפד"מ הוציאו הוראה ופסק דין שהבעל שהורה על נתינת הגט ומסר את הגט היה שוטה באותה עת, ולכן פסקו שהגט פסול והאשה נשארה א"א. קביעתם על המציאות גרמה שהתאימו הלכה ודין על ראייה מעוותת של המציאות ובזה כשלונם וטעות הוראתם.

הנוב"י מדגיש שמול ראייתם את המציאות של ביצוע הגט עומדים התפארת ישראל ובי"ד שעדותם כמבצעי הגט סותר את הראיה של המציאות והעובדה של מצב הבעל בשעת סידור ומסירת הגט. ולכן קבעו ופסקו הנוב"י שאין הוראתם הוראה.

לעומת חכמי פפד"מ, בנדון שבפנינו כל אותם תלמידי חכמים מופלגים בעלי הוראה, חשובי הדיינים, גדולי תורה ובראשם נשיא ביה"ד הגדול הגר"י יוסף שליט"א, שהציגו את התנגדותם והשגותיהם והורו ועסקו בנגוד לפסיקת ביה"ד דצפת. מהות השגותיהם ופסיקתם עסקו במישור ההלכתי וברורים ביסודי

ההלכה שנוגעים למושגי היסוד של זכין לאדם, ובכללי היסוד של הלכות סדר הגט ומקומו של הבעל בהוראתו לכתיבת ונתינת הגט. כל השגותיהם ופסיקתם שנאמרו להגר"א לביא ובית דינו היו מנומקים מהבחינה ההלכתית. על התנהלות זו לא אמר הנוב"א את דבריו כפי שקבע ביחס לחכמי פפד"מ שהוראתם היתה מבוססת על עיוות במישור העובדתי ובפסיקה בלתי מנומקת כפי שנתבאר. וכן כפי שכתב הנוב"א כמצוטט לעיל "שהיה להם להודיע הלעז הזה על הרב מסדר, ולשמוע ממנו תשובתו והם לא עשו ככה ולא חתכו דבר המשפט ולהמסדר לא כתבו בדרך חקירה כ"א בדרך הגזירה לגזור משפט בזה..."

מהעקרונות שקבע הב"י בדרכי התרת א"א עגונה ניתן לקבוע דאדרבא, שכל מי שעוסק בהתרת א"א הלכה למעשה, עליו להיות מיראי הוראה ולא לסמוך על אומדנות של עצמו או מסברות במישור העיוני הלכתי להתרת האשה לעלמא, אלא עד שיאספו כל בעלי הוראה ויסכימו כולם או רובם לדעה אחת בדרך של בירור וליבון משותף.

ה) כללי וגדרי אסור חרם דר"ת על הוצאת לעז על כשרות גט שניתן כפי שנקבעו בדבריו של הנוב"א בתשובתו לבעל שו"ת בית אפרים מהדורא תניינא סימן ע"ב. וזאת בעקבות דבריהם של המהרי"ק שורש ל"ז ענף ב' ותשובות הר"ן בסי' נ"ו [שהביא בשו"ע אה"ע סי' קנ"ד סעיף כ"ב ברמ"א שפסק שבשעת נתינת הגט לא להוציא לעז על הגט ומזכיר את חרם דר"ת שגזר בכנופיא עם תלמידיו על הגט שניתן] וכן קבע את כללי ההלכה מתי חל האסור והחרם ומתי לא חל האסור והחרם ות"ח שרואה גט א' פסול "שמחויב להעלות את פסולי הגט כדי לאפרושי מאיסורא."

בנחלת שבעה [שטרות סי' מ"ה ס"ק ס"ב] ובערוך השולחן [אה"ע סי' קנ"ד סעיף 30] שפסקו שת"ח ופוסקים, כל מי שיודע בפסילת גט ושותק גדול עונו מנשוא. אדרבא יישר כוח כדי שהאשה לא תנשא לאיש עד שתקבל גט כשר. וכן בקונטרס "עקרונות כללי האסור והחרם דר"ת על המוציאים לעז על הגט" שכתבתי מובאים מגדולי חכמי ופוסקי דורם, הרד"ק, האחיעזר, החפץ חיים, ובעל האמרי אמת שיצאנו בפועל ובפרסום, לערער על גיטין שנעשו על בסיס עוותים הלכתיים מתוך חשש לענייני ערוה חמורים וזאת לאחר שנתנו נמוקים הלכתיים.

גדולי מורי ההוראה וחכמי התורה וגדולי דייני ביה"ד, פעלו כפעולתם של

כל גדולי פוסקי הדורות שחובתם לערער על גיטין שנתבררה להם ההלכה לאחר עיון בנמוקי פסק הדין "בגט דצפת" לצאת לערער ולמחות על פסק הדין וכשרות הגט כדי להציל לאפרושי מאסורא חמור דא"א, ביה"ד דצפת מתעלמים וממשיכים להתעלם מפסיקתם וממשיכים לטעון על כשרות הגט שזיכו לבעל שוטה ונתנו ביד אשת איש להתירה חוטאים להלכה ולדין, פוגעים בעקרונות ההלכה.

בנודב"י ביחס לחכמי פפד"מ לא רק שקובע שאין הוראתם הוראה, אלא שראה בדרך התנהלותם שהוציאו כרוז שיש ספק ושהמגורשת היא ספק אשת איש, ואח"כ הוציאו עוד כרוז שהא אשת איש ודאי, שבזה עברו שלא בזדון על חרם דר"ת שלא להוציא לעז על גט, ואין הוא מטיל ספק שפעולתם היתה לשם שמים.

עיון בנוסח החרם של ר"ת כפי שהובא במרדכי גיטין הלכות גיטין סי' תנ"ה, בו קבע ר"ת על מי חל החרם. מלמד עד כמה שהתנהלותם של חכמי פפד"מ מתאימה לדברי החרם בו נאמר, "בשאלה חמורה ובגזירה חמורה שלא יקרא שום בר ישראל ערעור על שום גט אחר נתינתו ואם לא ינתן בפניו אל יאמר אלו היה ניתן בפני כך הייתי מערער על העדים או על הגט או על כל שאר דברים, ואם לא ינתן בפניו אל יאמר אלו היה ניתן בפני כך הייתי מערער על העדים או על הגט או על כל שאר דברים". בנדון שבפנינו חכמי פפד"מ שלא היו נוכחים בשעת נתינת הגט ובכל זאת ערערו ופסלו את הגט, משום שלדעתם הבעל המגרש בשעת נתינת הגט היה שוטה וזאת בנגוד לעדותם של מסדרי הגט ובי"ד שהעידו שבשעת נתינת הגט הבעל היה פקח וחכם ובר דעת.

בשו"ת בית אפרים מהדורא תנינא סימן ע"ב הביא תשובה בכתב יד של הנודב"י ששלח אליו בענין הכרוז שהוציאו חכמי פפד"מ שהגט שנעשה ע"י התפארת ישראל פסול וכלשון הבית אפרים, על הגאון הנודב"י ז"ל "ששפך קיתון החימה עזה על פניהם."

וכתב: וע"ד הכרוז כו' והביא לשון מהרי"ק [כוונתו להמהרי"ק שורש ל"ז ענף ב' שכתב בזה"ל, "ואמנם לפי הנלע"ד לא תיקן הגאון ר"ת אלא בדרך הוצאת לעז במילתא דלא פסיקא, או שבא לקנטר ולפגום ואומר שהגט פסול אבל ת"ח שרואה בגט א' פסול פשיטא דבזה לא דבר ר"ת, אדרבא מחויב הוא לשאול על זה מפי הגדולים כדי לאפרושי מאסורא וזה דבר פשוט עד שאין צריך

להאריך בו כלל".

במ"ש דברואה בגט פסול לא דבר ר"ת היינו לומר שנראה לו שהוא פסול, אבל לא להחליט ולגמור אומר שהוא פסול, ומכ"ש להכריז ברבים בזה ודאי שלטה בהם חרם ר"ת וגדול שברם ואין מרפא להם, כי מי הוא בדורינו שיהיה ראוי להתיר חרם ר"ת. ואמנם האנשים האלה כונו דלא מבטלינן קל"א ועשו כוונתם כדין להביא האשה בכבלי העגון ותהיה מוכרחת ליתן תוקבי דדינא להמגרש אבל לא מהני מעשיהם, ועיין בתשו' הרמ"א סימן צ"א וכולהו שייכא גם בזה. וסיים שם וכתב סיומא דפסקא, "שהרבנים אלה מי שיעבור ויוציא בו לעל על הגט הוא מאורר ומקולל ואש גדולה של ר"ת תלהטתהו אשתא דגרמו לפקוהו מקרירי ולעיילוהו, "לא יאבה ה' סלוח לו יעשן אף ה' באיש ההוא ובכל אשר לו". והוסיף שם הבית אפרים ובעת ההיא היו כמה גדולים שהיה דעתם לפסול הגט וביאר בדבריו שח"ו לא עליהם תהיה הגזירה זאת שבלי ספק לש"ש נתכוונו, אך על משפחת המגרש אשר היו כים נגרש וכמעשה ראשונים.

בעקרון, קובע הנוב"י בעקבות דברי המהרי"ק וכן הביא את תשובות הר"ן בסי' נ"ו שמביא בשו"ע חרם דר"ת, ושר"ת לא שלל את זכות תלמידי החכמים שמוציאים ורואים פסולים בגט להעלות את השגותיהם על כשרותו של הגט, ואדרבא מחוייבים לשאול על כשרות הגט כדי לאפשרו מאסורא מלהכשל באסור א"א [עיין ברמב"ם הל' תשובה פ"ד הא' הנמנע מכך עונו גדול].

וכן כתב בערוך השולחן אבן העזר סי' קנ"ד סעיף ס"ד ביחס להלכה שמביא הרמ"א בשעת נתינת הגט שלא להוציא לעז על הגט ומזכירים את החרם דר"ת שגזר בכנופיא עם תלמידיו על מי שמוציא לעז על גט הניתן. והוסיף וכתב: "וכל זה אינו רק להוצאת לעז בעלמא, אבל ת"ח שבא גט לידו או ששמע מהגט ויש לו תיוהא ח"ו שישתוק, ואדרבא מחוייב לשאול מהרב המסדר טעמו ונמוקו ואם אחר הפלפול יסכימו שצריך גט אחר משתדלים להשיג גט אחר וכל תשובות הגדולי ישראל מלאות מענינים אלו."

וכן כתב בנחלת שבע שטרות סי' מ"ה ס"ק ס"ב ביחס לחרם דר"ת: "ואומר אני דפשוט וברור דעת רבינו תם דלא כאן להחרים מי שהולך לתומו וירא שמים וחרד על דברו ורואה איזה פסול בגט ויהיה לבו נוקפו עליו שישתוק ויתן פיו מחסום."

פסיקתם של המהרי"ק שהביא דבריו הנוב"י בשו"ת הרמ"א בנחלת שבע ובערוך השולחן הנ"ל "שת"ח שרואה בגט א' פסול פשיטא דבזה לא דבר ר"ת, אדרבא מחויב הוא לשאול על זה מפי גדולים כדי לאפרושי מאיסורא" וכלשון הרמ"א בתשובותיו שמי שיודע פסלות גט ושותק גדול עונו מנשוא. והוסיף שם, "אדרבא יישר כוחו כדי שהאשה לא תנשא לאיש עד שתקבל גט כשר". בקונטרס "עקרונות האסור והחרם דר"ת על המוציאים לעז על הגט" ומצורף כנספח לפסה"ד, מובאים מגדולי חכמי ופוסקי דורם שו"ת הרמ"א, הרד"ק, האחיעזר, החפץ חיים ובעל האמרי אמת, שיצאו בפרסום וערעור על גיטין שנעשו על בסיס עוותים הלכתיים בלא לחשוש לעניני ערוה חמורים, וזאת לאחר שנתנו נמוקים הלכתיים.

ח 1) לאחרונה הופץ בקהילות ישראל בארץ ישראל ובחו"ל ספר "משפטי ישראל" שכל כולו הוצאת לעז על אלפי גיטין שנעשו בבתי הדין הרבנים בישראל. מחברי הספר עוררו את השאלה איך חברו ספר שכולו הוצאת לעז ופסילת אלפי גיטין וזאת בנגוד לדברי השו"ע אה"ע סי' קנ"ד סע' כ"ב "צריך להטיל חרם על כל העומדים בשעת נתינת הגט שלא להוציא לעז על הגט" ומוסיף הרמ"א שם "ומזכירים שרבינו תם גזר בכנופיא עם תלמידיו על מי שהוציא לעז על הגט שניתן" ותשובתם שיש פעמים שדברי השו"ע והרמ"א לא חלים וקיימת חובה לערער על כשרותו של הגט כדי שהאשה לא תנשא לאיש עד שתקבל גט כשר, ומחברי הספר שם הביאו מגדולי חכמי ופוסקי דורם שערעור על גיטין שנעשו על בסיס עוותים הלכתיים שו"ת הרמ"א סי' נ"ו, הרדק (בית ז'), האחיעזר, מכתב שנדפס באגרות הגר"ע סי' שפט, שהצטרף אליו החפץ חיים וכן הצטרף לכך האמרי אמת מגור, שם הוכחנו שמחבר הספר גילו פנים בתורה שלא כהלכה תוך ראייה מסולפת ומעוותת של המציאות על אותם אלפי גיטין שנעשו כדין וכהלכה ע"י בתי דין מוסמכים של גדולי תורה והוראה וכן מתוך רגשות של שנאה ואיבה גורפת על כל אותם דיינים של בתי הדין הרבניים שפעלו במסגרת המדינה. רגשות שהביאו את המחברים לעוות ולסלף הן את המציאות והן את יסודות ההלכה.

לאחרונה מופץ בצבור קהילות ישראל בארץ ישראל ובחו"ל ספר "משפטי ישראל" שקובע אסור הליכה לבתי הדין הרבנים שבארץ ישראל.

בשער הספר (עמ' 14) קובעים מחברי הספר "שבתי הדין הרבניים" – דינם

כערכאות של גוים מעיקר הדין. המחברים והמפיצים את הספר כותבים בעמוד (16) שמטרת פרסום הספר סעיף 3 "למנוע את האסור החמור והנורא דאשת איש וממזרות". וכאשר הצבור ידעו על ריבוי הגיטין פסולים שנעשים בבתי הדין הרבניים ודאי ימנעו מלשאת אשה שנתגרשה בביה"ד הרבניים בלא ברור יסודי שלא היה גט בכפיה וכן ימנעו מלהשתדך עם ילדיה מהבעל השני בלא ברור יסודי כי מצוי מאד שהם אסורים לבוא בקהל ה' מאחר שהגט נעשה בכפיה ופסול. וממשיך (שם עמוד 17) אולם "המציאות" מוכיחה את רמאותם שדוקא הסמכות החוקים שנתנה "המדינה" למוסד הרבנות על הקדושין והגיטין גרמה במישרים לרבבות ממזרים בצבור החילוני.

"המציאות המבישה" שנשים חרדיות (ודת"ל) פונות לרבנות בהליכי גרושין פגעה ביחוס של שומרי המצות עקב הכפיות לאלפים שנעשו ברבנות שלא כדין שפסלו את הגיטין לחלוטין.

בחלק קיצור הלכות והדינים העולים מספר משפטי ישראל עמוד 22 תחת הכותרת "תמונת מצב" נאמר פסולי ממזרות לא יפסחו על איש, ומוסיף "רבים חושבים שהבעיה של גיטין פסולים שייכת רק למי שהגיע לצערור להליכי גרושין בבתי הדין "הרבניים" אבל לכלל הצבור אין בעיה בזה.

האמת היא שהבעיה של כולנו אין משפחה בצבור החרדי והדתי שהדבר לא נוגע אליהם.

כבר היום התרבו לצערינו הגיטין גם במשפחות מעולות ורבים מהם נעשו בכפיה באופן שהאשה בנושאה השניים מביאה ממזרים לעולם.

כתוצאה מעובדות קשות אלו בדור הבא איש לא יכול להמלט מחששות ממזרות גם בשידוכים ממשפחות טובות.

המלחמה על טהרת היחוס בדורינו שנעקרת על ידי בתי הדין הרבנים היא חובה של כל יהודי שיראה ה' בלבבו.

קביעתם המרושעת והנוראה שכל כולה עיוות גמור בעקרונות ההלכה והדין של אותם רבנים ודומ"צ שמציגים עצמם כדייני קדושת לוי ואנשי .. ונוטלים לעצמם את התואר "הועד העולמי ליחוסין" – משפטי ישראל סייעו ביד מפיץ ספר זה בהוצאת לעז וחשש של פסול ממזרות שנמצא אצל רבבות בצבור החילונים ובצבור שומר המצות החרדי והדת"ל וכן אצל משפחות

מעולות שבמשך עשרות השנים היו קשורים בהליכי גרושין וסדורי גיטין שנעשו ע"י בתי הדין הרבניים.

וכאמור בספר משפטי ישראל רצוף כולו בקביעות עובדתיות שקריות שנקבעו תוך התעלמות ועצימת עינים מעשרות דיינים גדולי תורה ביניהם גדולי פוסקי דור מומחים ומוסמכים ומפעולתם של בתי הדין הרבניים בארץ ישראל בעשרות השנים האחרונות בעיסוקם בעניני גרושין וגיטין של עשרות אלפי גיטין, לדוגמא על פי דו"ח סטטיסטי רשמי של הנהלת בתי הדין שנעשה על מספר הגיטין שנעשו בין השנים תשנ"ו – תשס"א נמצא שבוצעו 118,521 גיטין בכל בתי הדין הרבניים, וזה רק שנים עשר שנים מתוך עשרות שנים.

הספר כולו רצוף בעוותים של

יסודות הפסיקה וההלכה למעשה. חובה רבה להראות את הסלופים העובדתיים והעוותים בהלכה ובדין. במיוחד לאחר שלספר ניתנו הסכמות מגדולי ופוסקי דור בתחילת הספר (עמוד 5-6) מפרסמים המחברים הסכמה ופסק הלכה מגדולי הדור שליט"א.

יש לציין ולהדגיש שבספר זה נמצאים פסקי הלכה מעוותים וגלוי פנים בתורה שלא כהלכה כפי שיתברר הדבר להלן. כל כולו הוצאת

5

ישראל

הסכמות

משפטי

הסכמה ופסק הלכה מגדולי הדור שליט"א

הסכמה

דעת תורה בדין כפיית גט

בס"ד, א' תמוז תשע"ג לפ"ק

נעקבות שהתרכו לאחרונה גיטין פסולים מדאורייתא הגורמים איסור אשת איש וריבוי ממזרים, רח"ל, הנו לפרסם דעתנו דעת תורה, שהלכה פסוקה היא שגט הניתן על-ידי כפייה שלא כדין תורה - פסול מהתורה. על-כן כפיית גיטין על ידי אונס הגוף או איומי מאסר או עשיית בזיונות שלא עיף דין תורה, וכן כפייה של אונס ממון ואיומי קנסות - פוסלים את הגט. (איומי אונס הגוף - פטור בשלל הרשב"א ח"ב סי' רע"ז, ובעד ראשונים ופוסקים בדיונות - פטור ברשב"א ח"א סי' תר"ד, ברשב"א סי' שלט, ובדרכי ה"ד, אלה קתא אונס ממון ואיומי קנסות - פטור בשלל הרשב"א ח"א סי' מ"ב בשם ר"ח וראב"ד, אלה הכרעות הפוסקים וראו שולחן ר"ב אשכנזי סי' טו.) כמו-כן, אשה הפונה בתביעה שלא כדין נגד בעלה, כתביעת כספים, מזונות, חלוקת רכוש וכדומה, ובתמורה לכיטול התביעה, הבעל מסכים לתת לה גט, הרי זה בכלל גט מעושה שלא כדין (הנחת הראשונים והפוסקים: רשב"א ורשב"א גיטין נה, ריב"ש סי' תר"ב, אשכנזי סי' מ"ט, ש"ך ח"א סי' ר"א, חשנה לפקדן סי' כ"ב מענין ה"ב, דעת דין אברהם סי' יסד, עונג י"ט אברהם סי' נפת, ח"א אברהם סי' ע"ב סי' ק"ג.) אשה המוקבלת גט עי"י אונסים או איומים הנ"ל ודומיהם, אסורה להנישא, וצריכה גט אחר. וכל הנשוא גרושה צריך לברר היטב באיזה בי"ד נתגרשה, ואם הבעל הסכים לגרש מרצונו, ולא היה הגט בכפייה.

נאם שריאל רוזנברג נאם נחום מנשה גוטנאג נאם יחזקאל פלס

חובה גדולה לחזק את העניין הגדול הזה, ללכת רק לבתי דינים החרדים לדבר ה', ולא ללכת לבתי-דין המושפעים מחוקי הערכאות שבמדינה - המביאים לעם ישראל מכשולים גדולים ואיסורים חמורים הנ"ל, כמבואר בספר 'משפטי ישראל' המרתיע בעניינים אלו.

וע"ז באנחה"ח ג' תמוז תשע"ג

ר"א מצטרף

חיים קניבסקי

שמואל אויערבאך

שמעון בעדני חיים מאיר הלוי ואזנר נתן קופשיץ משה זאב וזונער

בס"ד, א' תמוז תשע"ב - אלה תשע"ג ול"ט

חובה על הנצרכים לכך, ללכת רק לבי"ד שאינו מושפע כלל מפסקי הערכאות, ואף אם כרוך בזה שלצורך הרישום בשלטונות יצטרכו גט נוסף, ודברי הגאונים האלה אמיתיים ופשוטים עי"פ הלכה ומסורה מדור דור.

בעה"ח מצפה לישועה שמואל הלוי ואזנר חיינו מצטרף לדברי הטאט שליט"א יצחק טוביה ווייס

לעז על אלפי גיטין שנעשו בבתי הדין הרבנים וכתוצאה מכך קביעות נוראות שבקהילות ישראל בארץ ישראל מצויים רבבות "ממזרים" ועשרות אלפי בני זוג שחיים באסור אשת איש שאסורים לבוא בקהל ה' כולל כל אותם שיחזרו בתשובה ויבקשו לבא בקהל ה'.

הספר כולו רצוף דברי השמצה וביזוי נוראים על מאות דיינים ששמשו כדיינים בבתי הדין הרבניים בעשרות השנים ועסקו בהעמדת משפטי התורה על תילם ובשמירת קדושת משפחות בישראל, וקדושת כרם בית ישראל כאשר בין אותם דיינים נמצאים ונמצאו גדולי תורה ופוסקי דור שיראתם קודמת לחכמתם.

הספר כולו הוא בטוי עמוק של שנאת חנם ואיבה ששוכנות בלבם. פסיקות ההלכה המעוותות שבספר הם תוצאה משנאתם והשקפת עולמם של המחברים והפועלים להפצתו, שסלפו את המציאות ועוותו את ההלכה והגיעו למסקנות הלכתיות וקביעות עובדות חמורות לרבבות בעם ישראל. בספר (עמוד 8) מובאת הסכמת ראב"ד בד"צ שער המשפט מונסי. לספר זהו בו מגדר הספר "כספר נפלא שברר היטב על פי ההלכה הברורה פסלותם של הגיטין הנעשים יום יום ע"י מוסד "הרבנות" הידוע לשמצה... בראותינו גודל רשעותם של "הרבנות" לרצון את הגברים אנשים יקרים בעלי משפחה אבות לילדים נחמדים... והתירו אשת איש לעלמא בנגוד להלכה הברורה והרבו ממזרים בישראל רח"ל.

עיון באמור בכתב הסכמה זה מלמדינו עד כמה ששנאה והשקפת עולם הם שהביאו להסכים לספר זה ואף לשבח על כל פסיקותיו, קביעותיו המעוותות כפי שיתברר הדבר לעיל.

בספר (עמוד ש"ע) מובא מכתב בד"צ שער משפט מונסי בחתימת הראב"ד אודות פסול גט בכפיה שנעשה בביה"ד הרבני בירושלים בו מזהירים הראב"ד ובית דינו מפני מכשול אשת איש משום שע"פ הברורים ההלכתיים שעשו גט זה הוא פסול ובטל והאשה אסורה להנשא לשום איש מחמת אשת איש, ובמדה ותנשא לאיש שניהם עוברים על אסור חמור ונורא של אשת איש, ובמדה ויוולדו להם בנים הם ממזרים גמורים לכל דבר לכל הדורות.

לא.

** ביורר משפט בבחינת הלכה למעשה. נחלק לעיונים שנים. העין הראשון להנף הסלת הנקי סעיף המשפט התורני. אחרי ציון הסני התורה בהעברא הנכחת לפניו בפעולות ומבצעות ובדיוק משקל של כל פרק מפרקים. כרי להאמין את הנידון אל סעיף ההלכה המכונה עליו. ומדברים המכשולים של התאמה כונת. מהמכשולים ביסוד ההלכה. דא אין שאין תרין אטרי על מותר אסור ועל אסור מותר בכל זאת הוא נכשל בהפעשה שבא לידו ומחליט בכח מדומה שזו שבא לידו הוא של הספק תדוע. בעת שהעלים עין מן דק רב הענין בפילת המשפט הנבנה תמיד על קיום שכלים דקים ומתחלפה זו הציא משפט מעיקל מעוות לא יוכל לתקן. וכשל העין האחרון נשלח ההוראה מן ההמון אין בדברים שהאסור והמותר מפורסם תכלית הפרטים ונתנה להבנים שבכל דור לחקות לאשריה של כל שאלה המופיעה מזמן לזמן שהמבנים ישתרו מנקודת עין מקיף והמכלול בהירה.

הראב"ד וביה"ד אינם מסתפקים לנתינת חו"ד ההלכתית בענין חמור זה, אלא הם מצרפים דברי השפלה בזוי השפלה בגנותו של אותו אב"ד של ביה"ד הרבני דברים שאסורים כלפי כל אדם, ק"ו כלפי דיין שמשמש בקודש עשרות שנים ועושה ככל יכולתו להעמיד את משפטי התורה על תילם, ושמירת קדושת הנישואין וכרם בית ישראל.

דברי בזוי וגנות שנכתבו במכתב הם פועל יוצא של השקפת עולם ושנאה. דברים אלו מטילים צל כבד וספק גם על שקול הדעת והברור ההלכתי לאמיתה של תורה הלכה למעשה שחייב להיות נקי מהשפעת רגשות לב של שנאה והשקפת עולם שאינה מקובלת להשקפתם של גדולי התורה ומנהיגי דור על כל אותם דיינים המצויים בבתי הדין הרבניים שנתחנכו ונתעצבו בשיבות הקדושות על יסודות תורתנו הקדושה וגדולי התורה והפסק ומנהיגי הדורות מדורי דורות.

מזן החזו"א זצ"ל בקובץ אגרות חזון איש ח"ג אגרת ל"א קבע את עקרונות ברור משפט בחינת הלכה למעשה.

אם נבחון את דרכי קביעתם ופסיקתם של מחברי הספר נמצא שהם נכשלו וטעו בכל שלושת מרכיבי הפסיקה ההלכה למעשה שקבע החזו"א, שסעיפי ההלכה ומשפטי התורה וכללי הפסיקה נתעוותו ע"י שאמרו על המותר אסור, סילפו וקבעו עובדות שקריות והעלימו עין מדרכי פעולתם של בתי הדין הרבניים, שפעלו במשך עשרות שנים במאות אלפי תיקי גרושין ועשית גטין כפי שפעולתם משתקפת בתיקים ובכל החומר שמצוי בהם. שנאה עמוקה עיוורה את עיניהם לראות להשמיץ ולבזות מאות דיינים ת"ח וכ"ש גדולי תורה ופסיקה הלכה ביניהם גדולי ופוסקי דור.

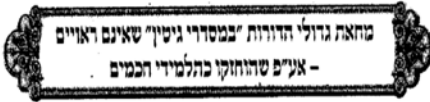
שמו

משפטי

סימן כד

ישראל

- ט -



לפני מאות שנים הרד"ך (י' ת"ת) כתב על אחד שהיה מוחזק בעירו ת"ת גדול וצדיק ועשה גט שלא כדן תורה, ועוד העיז לקדש אשה זו לבעל שני - דברים חמורים ביותר.

הרד"ך אף פירסם את שמו של "הרב" פורץ הגדר ר' שמואל פייזו לדורות, ללמדנו ההדרכה לדורנו שבו מתבצעים משעים כאלה לאלפים בחסות "בתי הדין הרבניים", שבמקרים לא מעטים אף מעיזים לסדר קידושין לאשה "ססידור" לה גט בכפייה, ר"ל, שמצוה לפרסם פושעים אלו לדורות.

וז"ל הרד"ך הנצרך לענייננו:

"עלי משכבי בלילות אזור מאמרות פיהו סכלות רעות ודלות, ולא אדום ואתחולל, וחשבתי אפרסם טיבו של זה האיש, כי היכי דלא לימדו האי גברא דחיל חטאין הוא, כי שמעונו גדולה, וכל תלמיד חכם שלא תהה בקנקנו... יחשבו לחכם וצדיק, לפי הוראתו הראשונה וחגיגותיו וגניבת דעת הבריות שבו, ולא יאמינו דברי בתורף המעשה באדם כשר סתם, אלא ביועץ ומכיר טיבו, וחשתי שמה תדינונו לכך זכות, וז' תתרושלו מלכתוב, ודנתי ביני לבין עצמי, אם אומר ואם לא אומר, והסכמתי לאומרה מפני חילול השם, דהשתא כל בר דחיל חטאין, ימהר ויחיש לכתוב על המעשה הרע הזה... וכשמעי כן, שלחתי לאמר לרב הנזכר.... שתגט שסידר אינו גט.

והרב הנזכר בדורנו הקשה, השתדל וקדש האשה החיה שנתגרשה בגט זה, עם בחור אחד מאנשי מקומו, ואמר לו אני רב מוסמך, סמוך עלי, גם חלק מהקהל אומרים, הואיל וגם הוא "רב" יש לנו לסמוך עליו, כי לא לחנם סמך המסמך את ידו עליו.

וכל זה עשה ממעוט היראה שבו, והוא א"ח רא"ש מתחלתו ועד סופו, ורוצה הוא בקב ותפלות מט' קבין ופרישות, רוצה הוא שיתגדל בהמון, ואף שמעשיו תפליין, שתחלתו שונג וסופו מזיד, ויצרך איסור להתיר, ממה שיפריש א"ע מן האסור, ולא יראה אצל ההמון שהוא גדול, וכלומר, שאף שבתחלתו היה "שונג", אבל

א"ח נעשה "סידור", בהיותו חותר להחזיק הוראתו המוטעת, מחמת כיסופא שלא יתגלה (לעול).

אמרתי לא אסתור... שגט כזה בטל הוא..."

כבר בשער הספר מצינים המחברים שמטרת פרסום הספר שהצבור ידעו על ריבוי הגיטין הפסולים שנעשים בבתי הדין הרבנים וזאת עקב הכפיות לאלפים שנעשו ברבנות שלא כדן והם שפסלו את הגיטין לחלוטין, וגיטין פסולים אלו גרמו במישרים לרבבות ממזרים בציבור החילוני. בלשון אחר מטרת הספר לערער על כשרותם של עשרות אלפי גיטין להשמיץ ולבזות את הדיינים ובתי הדין הרבנים שבמשך למעלה משבעים שנה בצעו גיטין אלו, ולהוציא עליהם לעז שהינם גיטין מעושים שפסולים מדאורייתא.

בדור הקודם טרחו שלשה מגדולי הדור הגר"ע ("האחיעזר") "החפץ חיים", "והאמרי אמת" מגור להביע את דעתם על רב חרדי שהתיר איסורי אשת איש ע"י שיבוש המציאות וגיבובי הלכות - והכין בית חרושת להתיר "עגונות".

תיאורם מתאים לנעשה "בבתי הדין הרבניים" בדורנו, שמתעלמים מהמציאות ומגבבים שיטות - ואת כל עוולותיהם מסתירים בכסות תורנית כביכול.

המכתב נדפס באגרות הגר"ע (סימן שפט) ז"ל:

הנה הגיעני מהבר"צ בלאנדאן מחברת... חתום עליו יוסף שאפאטשניק... ובקראי בו נבהלתי והשתוממתי, הקורא לאסורים דרור ומתיר איסורים חמורים... בלי שום יסוד ושורש בהלכה, רק גיבובי דברים שאין להם טעם, ושיבושים, הן בעצם העובדות שאין מתאימות עם המציאות, והן במקרי הדינים, בוחר טעמי דברים מתשובות... שנאמרו בדרך הו"א לסניף בעלמא ולפלפולא, וכ"ז להטעות את הקוראים מקופיא.

וכל יודע ומבין לעמוד על שרשי הדברים ועקרי ההלכות מכיר ומבין את ה"שיבושים" ו"דברי בורות" ו"שגעון" שנאמרו שם, ושזהו נגד התלמוד דברי רבותינו הראשונים והאחרונים, ואין כלל לפלפל בד"ת בדברים המובנים לכל המעמיק בתלמוד ופסקי הלכות. ולא אאמין כלל בעדותו בשם רבנים אחרים.... ש"שקר" הדבר ולא התיר למעשה, ואוי לדורינו שעלתה בימינו כך שהמתכנה בשם "רב" ו"מורה", טועה ומטעה בדבר הלכה בעניני איסורי תורה ועזרה החמורים.

לא הייתי מתפלל, אם היה המתיר "דעפארמער", שאינם מאמינים בקדושת התורה ומכחישים בתורה שבכתב ובשע"פ, ויורו ככל העולה על רוחם, שזה דרכם כסל למן, וגם העם המאמינים בני מאמינים הנאמנים עם המוסרה לא ישמעו להם. אבל מה נורא הדבר, אם בא המתכנה ל"רב" ו"מורה" לעשות אחיזת עינים [כאילו] שעושה כן ע"פ יסודות התורה, ותולה את עצמו בגדולי המורים, ובאמת עושה כוונים להפוך ולסדר דבריהם ולעקור איסור מה"ת, הלא ראוי לקדוע על שמועות רעות מהוראות כהנה.

והנה מגיס לבו בהוראה... כי הכין "בית חרושת" להתיר עגונות... "בואו הנה ואתיר אתכם מכבלי העיגול".... אשר על זה כבר אמרו במשנתנו "הגס לבו בהוראה ר"ז שוטה רשע וגס רוח", אלא שאין זה "הוראה" אלא "טעות" ו"בורות" ו"קלות ראש" בעניני עזרה החמורים, ועל גדולי ישראל בתפוצות הגולה לגעור בניזפה ולמחות על זה, ושאין לסמוך על הוראותיו כלל. צר לי מאוד לפגוע כבוד איש, אבל למען הסיר מכשול, הנני מוצא את עצמי מחוייב בדבר לפרסם גילוי דעת זה... ומי יתן ויתבונן לשוב בדרך האמת ולא יוסיף להטעות ויודיע גלוי: ביום דברים שאמרת טעות הן בידי, עכ"ל.

והחפץ חיים (שם, הוסיף לאחר דברי הגר"ע הל"ל) בזה"ל: יש לי צער גדול מאד שכן עלתה בימינו, שימצאו אנשים שרוצים לעלות בראש ההר, ולהכניס עצמם בפירסום בעניני עריות החמורות, ולהתיר בקל איסורי לאווין וחייב כריתות.... גיליתי צערי, ובדאי ישיבו ויתבנו כדת מה לעשות... וה' הטוב ירא בעניני יגידור פרצת עמו, עכ"ל. וחתם ע"ז גם "אמרי אמת מגור" זצ"ל.

לדבריהם דיניי בתי
הדין הרבנים
לדורותיהם גורמים
להמצאותם של
רכבות ממזרים בתוך
כלל קהילות ישראל
שבארץ ישראל, בין
קהילות חילוניות,
מסורתיות, דתיות
וחרדיות והוצאת לעז
על פסלותם לבוא
בקהל ה' מעוות שלא
יוכל לתקן.

להלן בהרחבה
העוותים
והסילוף הגדול
בקביעות העובדתיות
שנכשלו בהם מחברי
הספר.

לשיטתם לא חל
עליהם
החרם דר"ת שלא
להוציא לעז על הגט,
ואדרבא הם מוציאים
אסמכתאות של גדולי
הפוסקים שכביכול
מזהירים שמי שיודע
פסלות בגט ושותק
גדול עונו מנשוא.

המחברים בספר

עוררו את השאלה איך יכלו לחבר ספר שכולו הוצאת לעז ופסילת אלפי גיטין דהרי נפסקה הלכה בשו"ע אה"ע סי' קנ"ד סעיף כ"ב, "צריך להטיל חרם על כל העומדים בשעת נתינת הגט שלא להוציא לעז על הגט". ומוסיף הרמ"א שם, "ומזכירים שרבינו תם גזר בכנופיא עם תלמידיו על מי שמוציא לעז על הגט הניתן".

נוסח החרם של ר"ת מובא במרדכי גיטין הלכות גיטין סימן תנ"ה בזה"ל, "כך החרים ר"ת והסכים רבינו משה תלמידו עם כל הגדולים גזרו בכנופיא של שוק טרוייש בשאלה חמורה ובגזירה חמורה שלא יקרא שום בר ישראל ערער על שום גט אחר נתינתו ואם לא ינתן בפניו אל יאמר אלו היה ניתן בפני כך הייתי מערער על העדים או על הגט או על כל שאר דברים. על כל אלה גזרנו והחרמנו בשם ליפרע ממנו ומכל משפחתו ובשממה יהיה מי שעושה אלה בבירור ליקום ובשמתא להוי לכל ישראל ולא יהיה אדם רשאי להתירו עד עמוד כהן לאורים ותומים..."

ותשובתם, שלעומת החרם דר"ת שמובא ברמ"א יש תשובת הרמ"א בשו"ת הרמ"א סי' נ"ו שמי שידוע פסלות הגט ושותק גדול עונו מנשוא והם מפרשים את חרם ר"ת שנאמר רק את המוציא לעז על הגט בזדון שלא מפרש מאיזה טעם הוא פסול ע"ז החרים ר"ת שפוסקים רבים אף ברכו את המערער על הגט כדין כפי שכתב הרמ"א שם בזה"ל: "ואדרבא יישר כוחו כדי שהאשה לא תנשא לאיש עד שתקבל גט כשר."

כ"כ הביאו מחברי הספר ציטוטים משו"ת הרד"ך (בית ז'), אגרת ששלח האחיעזר והצטרפו לאגרת מרן החפץ חיים ובעל האמרי אמת מגור ועוד פוסקים.

האגרת נמצאת באגרות הגר"ע ס' שפט.

אמנם הרמ"א שם כתשובתו מסביר שר"ת החרים כל מי שמוציא לעז על הגט שסותם דבריו ולא נמק את דבריו שודאי ללעז קא מכוון וחל עליו החרם.

ומי שניתן הגט שלא בפניו ומצא אח"כ פסול מה בגט ומפרש ואומר שפסול מטעם זה ומטעם זה לא עלה על לב ר"ת ותלמידיו מעולם לסתום פיו מלומר את אשר בלבו. הרמ"א מחזק את דבריו הנ"ל בדברי המהרי"ק שכתב בשורש ל"ז ענף ב' בזה"ל:

"ואמנם לפי הנלע"ד לא תיקן הגאון ר"ת אלא בדרך הוצאת לעז במילתא דלא פסיקא או שבא לקנטר ולפגום ואומר שהגט פסול אבל ת"ח שרואה בגט א' פסול פשיט"א ופשיטא דבזה לא דבר ר"ת, דאדרבא מחויב הוא לשאול על זה מפי הגדולים כדי לאפרושי מאיסורא וזה דבר פשוט עד כי אין צריך להאריך בו כלל."

על סמך דברים אלו דחה הרמ"א את אותם שהעבירו קול על אחד החכמים שעבר על חרם ר"ת ותלמידיו שהוציא לעז וערער על הגט לפוסלו מטעמים הנ"ל מהטעם שאותו חכם לא סתם דבריו ולא נימוק אדרבא שפירש ואמר שהגט פסול מטעם זה ומטעם זה וכן שנתכון לשם שמים דבזה לא נאמר חרם דר"ת.

עיון בדבריהם של הרמ"א ובתשובתו, הדר"ק, האחיעזר באגרתו אליה צרפו החפץ חיים זצ"ל חתימתו ודבריו, והאמרי אמת מגור זצ"ל מלמד שהם ערערו לפסול גיטין מסוימים שנעשו ע"י חכמים מסוימים שלא הגיעו להוראה וקלות ראש, והתירו א"א לעלמא על בסוס עוותים הלכתיים בלא לחשוש לעניני ערוה חמורים. בנסיבות אלו אותם חכמים שיצאו וערערו על אותם גיטין שהוציאו עליהם שהם פסולים נתנו טעמים ונימוקים הלכתיים ללעז שהוציאו על אותם גיטין ואותם החכמים עושי הגיטין בגלל התנהגותם בקשו להטיל ספק בתוקף אותם גיטין דבריהם ופסיקתם והוצאת הלעז על הגיטין ונסיבות אילו פסקו המהרי"ק והרמ"א בתשובותיהם שאין בזה עבירה על חרם דר"ת בהוצאת לעז לגט אדרבא חובה להוציא לעז ע"מ להציל מאסורי ערוה חמורים.

לעומת זאת, מחברי הספר שכולו הוצאת לעז פסילה באופן גורף אלפי גיטין שנעשו בבתי הדין הרבניים בגיטין מעושים שלא כדין והפיכתם של מאות דיינים ובתי הדין הרבניים שעשו גיטין אלו במשך עשרות שנים, שלדבריהם המציאות בבתי הדין שכופים שלא כדין על גיטין בכל מיני סוגי כפיה שאסורים ופוסלים גט. קביעתם שהגיטין שעושים בבתי הדין הם גיטין פסולים לא נובעת מעצם כתיבת ונתינת הגיטין שנעשים שלא כדין והפסול הוא בגוף הגט, אלא הפסול נובע מהתנהלות בתי הדין והדיינים שכופים על הגט בנסיבות שהגט נפסל.

מדברי מחברי הספר עולה שהם טוענים שבתי הדין לדורותיהם אין להם חזקה שהם בקיאים בהלכות גיטין ובהלכות דיני גט מעושה ולכן הם טועים ומתירים א"א לעלמא בגט פסול.

קביעתם זו נעשית מבלי להכיר את דייני ביה"ד שפסקו בענין הגט, ומבלי שראו את תיק הגירושין ופסק הדין לגירושין ממנו אפשר לדעת מאיזה עילה ובאיזה אופן נעשה וניתן הגט. יצויין שרובם של מאות הגיטין נעשים מתוך הסכמת הצדדים להתגרש, דבר שניתן לבררו בתיק הגירושין ותיק סדור הגט.

[יש לדחות בשאת נפש טענתם המרושעת של המחברים כפי שנמצאת בספר סימן טז הערה 58, שהפרוטוקולים של בתי הדין הרבנים הן באיזורי והן בעליון (ביה"ד לערעורים) הם מזוייפים ומסולפים ושאתרי דרישה וחקירה של עשרות עו"ד וטו"ר ויועצים המסקנה ברורה אין אמינות בפרוטוקולים. ושם מוסיפים שלשואול את דיינים בעצמם לא הועיל בכאמור עפ"י רוב הם פסולים ואינם נאמנים כלל. מסקנתם שם הפרוטוקול "התמים" יכול להסתיר ולכסות על איומים וכפיה שעבר הבעל הפוסלים את הגט ואיש לא ידע על כך.]

כמי שישב כ – 20 שנה בביה"ד הרבני האזורי וכ – 12 שנה ישבתי בביה"ד הגדול ועברו לפני אלפי תיקי גירושין וגיטין שקביעתם זו של מחברי הספר שיקרית ומסלפת את המציאות ומקורה בשנאה כלפי הדיינים ובתי הדין יר"ש גדולי תורה מוסמכים. דבר זה הוא דוגמא אחת מני רבות של סילופים והשמצות במישור העובדתי הנמצאות בספר זה...].

ערעור על תוקף פסק דין לגירושין ותוקפו של הגט שהוא מעשה ב"ד יש בזה פגיעה בעקרון ההלכתי דבי"ד בתר בי"ד לא דייקי, וכפי שכתב הרמב"ם בהלכות עדות פרק ו' ה"ה:

"ולעולם אין בית דין בודקים אחר בית דין אחר אלא מחזיקין אותו שהם בקיאים ולא מטעין בדין" עיין בסמ"ע חו"מ סי' י"ט ובש"ך שם אות ג' שהביאו את פסק הרא"ש בתשובתו בספר חזה התנופה שבסוף ספר חיים שאל סי' מ"י, וז"ל ראובן ושמעון שבאו לדין ויצא אחד מהם זכאי, ושוב חזר בעל דינו ותבעו בפני בי"ד אחר, אין זקוק לו לירד עמו לדין ולא ישיב על טענתו וגם אין בי"ד רשאים לשמוע דבריו כלל אחר שיצא אחד מהם זכאי מבי"ד הראשון.

מבירור גדרי הכלל דבי"ד בתר בי"ד לא דייקי עולה ברור דהרבנים מחברי הספר פעלו בנגוד גמור להלכה שערערו על חזקתם של דייני ישראל

שהם בקיאים ולא יטעו בדין, שהוציאו לעז על פסקי הדין לגירושין ותוקפם וכשרותם של הגיטין שנעשו ונתנו והתירו א"א לעלמא.

להלן ברור בגדרי הכלל בי"ד בתר בי"ד לא דייקי בפס"ד ת – ק.מ.ח. נ – ו.ו.
007149743-35-1.

ברור בגדרי כלל בית דין בתר בית דין לא דייקי

איתא במס' ב"ב ק"ל ע"ב דאמר להו רבא ולרב פפא ולרב הונא בריה דרב יהושע כי אתי פסקא דדינא לקמייכו וחזיתו ביה פירכא לא תקרעוהו עד דאתיתו לקמאי, אי אית לי טעמא אמינא לכו ואי לא הדרנא בי. ופר' רש"י שם ד"ה, פסקא דדינא, שפסקתיו ומסרתיו לאדם להיות לראיה בידו, אל תקרעוהו לבטל דברי, ומובא בשיטה מקובצת על מס' ב"ב בשם הרא"ה והר"ן שפרשו דברי רבא, "ואי לא, הדרנא בי, "פירוש דוקא הך פירכא בטועה בדבר משנה, הא בשקול הדעת הא קיימא לן קם דינא ואינו חוזר". הרי דרבא הורה לתלמידיו שכאשר הם מצאו פירכא על פסק דין שנתן, שעליהם להראות פירכא זו בפניו ובמדה ויתברר לו שיש יסוד לפירכא ובפסק דינו היתה טעות בדבר משנה, שפסק הדין בטל. ודייק הגאון ר' חיים פלאגי בספרו סמיכה לחיים ח' אה"ע סי' ט' בד"ה הרי מוכח, מדברי רבא, "ואפי' היה הב"ד הראשון רבו מובהק, כאשר בא הדבר מפו' שם בב"ב קל" ע"ב דאיתא התם אמ"ל רבא ... לר"פ ולר"ה בריה דר"י כי אתי פסקא דדינא ידידי לקמייכו..."

רבא בהוראתו זו לא ראה כל סתירה לכלל שהוא עצמו אמר ונהג על פיו, דב"ד בתר בי"ד לא דייקי, ולכאורה לאחר שרבא הוציא פס"ד איך אפשר לתלמידיו לדייק ולמצא פריכא בפסה"ד ולגרום אף לבטולו, מדוע לא אמר להם שלאחר שפסה"ד יצא "בי"ד בתר בי"ד לא דייקי" וכפי שבאר הרמב"ם בהל' עדות פ"ו ה"ה בטעמו של כלל זה, "לעולם אין בית דין בודקין אחר בית דין אחר אלא מחזיקין אותו שהן בקיאים ולא ייטעו". כלומר שהיה עליהם להחזיק אותו שהוא בקי ולא יטעה, ולא לדייק בפסה"ד ולהעלות עליו פירוכות ובזה לערער את החזקה, שמוחזק שפעל והוציא את פס"ד כדין, על מנת להסביר שהוראותו של רבא לתלמידיו שדייקו בפסה"ד שהוציא, אינה נסותרת מהכלל שהוא עצמו אמר והשתמש בו דבי"ד בתר בי"ד לא דייקי, י"ל שהכלל דבי"ד בתר בי"ד לא דייקי. נאמר כאשר יוצא פס"ד מלפני בי"ד אחד אסור לבי"ד אחר, בלי שמצא כל רעותא או פירכא לפסה"ד לחזור ולדייק ולעיין בפסה"ד מחדש.

וחובה על ביה"ד השני להחזיק את ביה"ד הראשון "שהן בקיאים ולא יטעו" ולא לחדש את הדין והעיון בפסה"ד, אבל כאשר ביי"ד השני מצא כבר רעותא או פירכא לפס"ד הראשון, ונתערערה החזקה שלא טעו, בזה הורה רבא ואמר לתלמידיו, שהיה להם כבר פירכא על פסה"ד, שיעלו פירכא זו בפניו ובמדה שיצדקו שנמצא שטעה בדבר משנה דאז מתבטל פסה"ד שלו. כלשון אחר, הכלל דביי"ד בתר ביי"ד לא דייקי. נאמר לכתחילה, שאל לו לביי"ד אחד לדייק בפסק דינו של ביי"ד אחר ולערער את תוקפו, כאשר אין לו כל ידיעה על פירכא או רעותא בפסה"ד, אבל כאשר יש לו ידיעה על פירכא או רעותא בפסה"ד, ונתערערה החזקה שביה"ד לא טעה, דאז יש לביה"ד לעיין לדייק ולפסוק בהתאם. וכך קבע בשו"ת הרדב"ז ח"א סי' רע"ט וז"ל:

"תשובה, איברא שאם היה הפסק דין בסתם הייתי אומר בדרך פשרה פסקו כן ואין לדיין אלא מה שענינו רואות ולא הייתי משיב על זה דבר, דבי דינא בתר בי דינא לא דייקי, אבל לפי שראיתי שכתבו מה שנראה לנו בדין וכו', משמע דמן הדין פסקו ולפיכך הוכרחתי לכתוב על השאלה ולברר כי מה שפסקו אינו מן הדין לא כולו ולא מקצתו".

וכן מצינו שקבע בשו"ת חתם סופר ח"ו סי' נ' שאם בא לפני ביי"ד פסק של ביי"ד אחר ואינם יודעים מאיזה טעם פסקו ולהם נראה שהדין הוא להפך אין להם להחזיר את הדין, אבל אם יודעים טעמו והם רואים שיש לפרוך אותו אין לדיין אלא מה שענינו רואות ומחזירים את הדין. החת"ס קבע קביעה זאת לישוב את האמור במשנה דבסוף פ"ד דמס' ר"ה כ"ה ע"א במעשה דרבן גמליאל שקבל עדים ועל פיהם קדש החודש וכאשר לר' יהושע היה קשה איך קבלם ר"ג, שנמצאו עדי שקר, ואיך קבע על פיהם וקדש החודש שלח לו ר"ג, גוזרני עליך שתבא אצלי במקלך ובמעוטיך ביוה"כ שחל להיות בחשבונך ומזה משמע שאין להרהר אחר הוראת דיין ואילו בגמ' ב"ב פ' שמיני דף ק"ל אמר להו רבא לרב פפא ולרב הונא בריה דרב יהושע כי אתי פסקא דדינא ידידי לקמיכו וחזיתו ביה פירכא לא תקרעוהו, ובסוף אמר שם אין לדיין אלא מה שענינו רואות ומשמע שיכול דיין לבטל פסק דין כאשר בעיניו נראה לדחות הפס"ד וישוב החת"ס סתירה זו בזה"ל,

"... אבל האמת יורה דרכנו אי אתא פסקא וידענו מאיזה טעם דנוהו ויש לנו עליו פירכא בזה מיירי בבבא בתרא אז אין לדיין אלא מה שענינו רואות

שהרי קמן שטעה בטעמו ושגיאות מי יבין מ"מ לא תקרעינהו אולי עוד תמצא פירוקא לקושיא כמ"ש הרשב"ם אבל מ"מ לא תעביד עובדא עפ"י אותו פסק. אך בר"ה לא ידעו טעמו של ר"ג ולא מקום טעותו שהרי א"א לאשה שילדה וכרסה בין שיניה ואילו היה שואל אותו ואומר לו טעם שאינו הגון הדרך לכלל אין לדיין אלא מה שענינו רואות ואך לא עמדו לפניו והוא קבל העדים וקדש החודש בזה אין להם להרהר דודאי עשה וכאשר היה באמת שהיה לו קבלה פעמים בא בארוכה פעמים בא בקצרה. היוצא מזה בנדון שלפנינו אלו היה לפנינו הפסק והגביית עדות שעליהם פסק הרב והיה נראה לנו פירכא על דבריו "אז אין משוא פנים ואין לדיין אלא מה שענינו רואות..." וכקביעתם של הרדב"ז והחתם סופר הנ"ל קבע גם הגר' חיים פלאגי בספרו סמיכה לחיים שם ד"ה ועוד נראה וז"ל "ועוד נראה להוכיח מהאי לישנא דב"ד בתר ב"ד ל"ד דר"ל שמתמא סמכין על ב"ד הראשון שלא טעו ולא צריכי ב"ד השני לדקדק והכי משמע לשון הרמב"ם ולעולם א"ב אלא מחזי' כו' ולא יטעו דשמי', הא אם עברו ודקדקו וידעו שטעו אזדא, להו האי חזקה דלא יטעו וחזר הדין לכ"ע וכ"ש בנדון שלפנינו כשבא דין לפסוק הדין הזה שבא לידו מחדש ומדקדק ופוסק להפך... והמפורסמות אינן צריכות ראייה שהרי כל ספרי הפוסקים הראשונים והאחרונים מלאים מזה שהפוסק הראשון פוסק הדין ועושה מעשה ואחריו קם ב"ד אחר ומדקדק בדבר ופוסק להיפך עפ"י ראיותיו המספיקות וסותר פס"ד מב"ד ראשון והכל לש"ש, אע"פ שהראשונים כמלאכים אנן סהדי דאינהו גופייהו ניחא להו בהני, ומידם קונם יש בהם להודות ולשבח נצחוני בני על דבר אמת".

הגר"ח פ' הביא שם בתשובה בהמשך את דברי הרדב"ז הנ"ל מתשובה רע"ט, שמתאימים לדבריו והוסיף והעיר על דברי הרדב"ז, "דלכאורה נראה דזה סותר מ"ש הרדב"ז בעצמו בתשו' הנז"ל (כוונתו לתשובת הרדב"ז שהובאה בשו"ת אבקת רוכל סי' כ"א וכן בשו"ת המבי"ט ח"ב סימן קע"צ) דבזמנה"ז ב"ד בב"ד דייקנין והכי הכא היה על ב"ד שבזמנו ובכ"ז כתב דב"ד בב"ב ל"ד...", ויישב סתירה זו בזה"ל:

"אך הנראה לע"ד ברור בכוונת הרב ז"ל הוא דאה"נ דעודינו הוא מחזיק בשיטתו דבזה"ז ב"ב בב"ד, ברם בהך תשובה לא הוצרך הרב לטעם זה אלא אפי' אמרינן דב"ד בתר ב"ד ל"ד יש להשיב על פסק דינם והוא בזה דאמרינן ב"ד בב"ד ל"ד היינו בפסקו ב"ד הראשון, שלא נתגלה לב"ד הב' גופא

דעובדא היכי הוי ויש לחוש שמא לא דקדקו בגוף המעשה כראוי אז ... אבל כל שנתגלה לבי"ד הב' ונתברר לו גוף הדבר היכי הוה בברור גמור עכ"ז מצינו במה שפסקו ב"ד הרא' באותו המעשה הוא שלא כדין. אך כשראינו ונתברר לב"ד הב' בגוף הדבר בדקדוק וראו שפסה"ד של ב"ד הא' היה לפי הדין וההלכה ומצינו שלפי הדין אינו כן אז יש כח להשיב על אותו מעשה ב"ד וב"ד בב"ד דייקי ואפי' לכתחילה זהו הנלע"ד ברור ופשוט מדברי הרדב"ז בתשובה הלזו".

ע"פ דברים אלו נראה ברור לכל השיטות, גם לאותם שנתקבלו להלכה שאינם מקבלות את דברי הרדב"ז בשו"ת אבקת רוכל, שבזמנינו אמרינן בי"ד בתי בי"ד דייקי, הלוא הם הב"י שכתב שם בהגהה לדברי הרדב"ז הנ"ל וז"ל "אמר יוסף קארו דלא דיק, דלא אמר כן הרשב"א אלא בדין ההוא שהוא זר אבל בשאר דינים גם בזמן הזה לא דייקי בתר בית דינא וזה פשוט" ... הב"י קבע בדברי הרשב"א (שממנו דייק הרדב"ז) שאמר דבריו כלפי הדיינין שאינם בקיאיין רק באותו הדין המסוים וכן נראה ברור מלשון הרשב"א שכתב דאנן סהדי דרוב הדיינים ... אינן בקיאיין בכך, כלומר הב"י פסק שבאותו דין שיש ידיעה ברורה שאין הדיינים בקיאים אמרינן שבי"ד בתי בי"ד דייקי אבל מזה אין לעשות הכללה ולערער את חזקת הדיינים כלפי כלל ההלכות והדיינים שהם פוסקים על פיהם. ונשאר הכלל דבי"ד בתר בי"ד לא דייקי וכן פסק הרא"ש בתשובתו בספר חזה התנופה שבסוף ספר חיים שאל סי' מ' (הובא בב"י חו"מ סי' י"ב מחודש אות ד'. ובדרכי משה שם סי' כ' ובסמ"ע סי' י"ט ס"ק ב').

בשו"ת מהר"י בן לב סי' ק"ו (שאלה ק"ז) כתב ג"כ דאפילו בזמן הזה לא אמרינן דבכל מילי חיישינן לבית דין טועין, הביא דבריו הש"ך בחו"מ סי' ל"ט ס"ק לו ומסקנתו ג"כ "קיי"ל דלבית דין טועין לא חיישינן והכי אמרינן סי' מ"ו סעיף ט' (כ"ט) ובריש סימן ר"נה ע"ש" וכן פסק האורים ותומים סי' י"ט באורים ס"ק ג' כהש"ך הנ"ל ולא הרדב"ז הנ"ל דבי"ד בתר בי"ד דייקי וחיישינן לבי"ד טועין.

ועיין בפתחי תשובה חו"מ סי' י"ט ס"ק ג' שהביא את הב"י וכן דברי האו"ת הנ"ל ופסק כמותם וכן הכריע בשו"ת שואל ומשיב מהדורא תילתאה ח"ב סי' קכ"ג לאחר שהביא את שו"ת הרא"ש מספר חזה התנופה שהובא בסמ"ע שגם בזמנינו אמרינן הכלל דבי"ד בתר בי"ד לא דייקי (עיין בפס"ד של ביה"ד הרבני בת"א שכתבתי בתיק בוררות קרלנשטיין-וילנסקי 1 - 35 - 347 נז' ועיין במאמרי בספר שורת הדין "מקור

הסמכות של ביה"ד הגדול ומסגרת סמכותו, עמודים ר"א-ר"ב).

יש להדגיש ולציין שאותם גדולי דורות הרד"ק, בבי"ת, והאחיעזר, החפץ חיים וצ"ל, האמרי אמת מגור וצ"ל שנשענו עליהם מחברי הספר מובא באגרות הגר"ע סי' שפ"ט שו"ת הרמ"א סי' נ"ו שערערו על חזקת בי"ד מסדרי גיטין וערערו על תוקף הגיטין שעשו שהם פסולים הם עשו וזאת לאחר שנתברר להם על אותם חכמים ודיינים טעו בהלכה ובדין, ובנסיבות אלו לא נאמר הכלל בי"ד בתר בי"ד לא דייקי.

קביעה זו נתבררה בפס"ד שנתתי בביה"ד הגדול.

ט) חו"ד ופסיקתם של כל גדולי מורי ההוראה, חכמי התורה וחשובי גדולי דייני ביה"ד הגדול שבדור שיש לבטל את פסק דינם של הגר"א לביא ובית דינו, וקביעתם שהגט פסול והאשה נשאת א"א וזאת מכח סמכותם והיותם שלוחי דכל ישראל למימוש חיוב הערבות לכל ישראל שערכים זכ"ז לאפרושי מאיסורא חמור דא"א להודיע שהם מבטלים את פסיקתם ומקבלים את פסיקת כל גדולי ההוראה והפסיקה שבארץ ישראל ולהודיע מיידית לאשה שהם מעכבים פסיקתם שלא יהיה לה הכשלת הרבים באסורי אשת איש וממזרות.

הגר"א לביא ובית דינו בפסק דין שיצא בכ"ב תמוז תשע"ד בתשובה לבקשה שהופנתה אליהם לבטל את פסק דינם ולאחר שהיו נגד עיניהם דבריו הקשים והחמורים של ראש הישיבה הגרמ"מ פרבשטיין שליט"א על דבריהם בתשובה עליו כפי שפורסם בכ"ב תמוז תשע"ד, משיבים בעזות מצח שביה"ד עומד על דעתו שלא יצא מכשול מתחת ידם ואסור להוציא לעז שהותרה א"א לעלמא מפני חו"ד זו, ובהמשך קובעים בגסות רוחם שאין מעמד לרוב דעות כאמור, וקובעים בתפיסת יסוד הלכתית מעוותת משלהם שאין מקום לרב פוסק הלכה או דין על מדין ופוסק הלכה למעשה, בניגוד להכרתו שיבטל דעתו מפני גדולים ממנו, וממשיכים וכותבים שלאחר שלא מצאנו טעות הלכתית בפסק הדין אין מעמד לרוב דעות כאמור, וגם אילו היו נמצא בעת פסק הדין או לאחריו תלמידי חכמים רבים החולקים.

קביעה הלכתית זו נסתרת לחלוטין ועומדת בנגוד לפסיקתם של גדולי פוסקי הדורות שבענייני הלכה והוראה שעניינם תקנת עגונות או בברורי

יהדות או גיור, פסיקה שיש לה השלכה לכל כלל קהילות ישראל נקבעות רק ע"פ פסיקתם וקביעתם של גדולי ההוראה, הפסיקה והתורה שבדור.

בספר אין תנאי בנישואין מובאים קביעותיהם של גדולי פוסקי הדורות הנציב מוולאזין בשו"ת משיב דבר ח"ג סי' מט, הגרי"א ספקטור מקובוונא, הג"ר חיים הלוי סולובייצ'יק מבריסק והגר"ע גרוזינסקי מוילנא שמפנים לקבל חו"ד מהג"ר דוד פרידמן מפינסק קרלין שראוהו בענין תקנת עגונות שנוגע לכלל ישראל חו"ד המהרש"ם מבראז'ן כ"כ מובאים שם מדבריהם והוראותיהם של גדולי גאוני ההוראה לדורם ולדורות שקבעו את מקומם של גדולי ההוראה והתורה להכרעה בעניני התרת עגונות הקשורות לאסורי אשת איש וממזרות. וכן מובאים דבריו של הדבר אברהם בח"ג סי' כ"ט שעניני פסולי חתון ממזרות שענינים אלו יפתרו ויקבעו במו"מ והסכם בין גדולי הדור.

בנדון בפנינו הגט שניתן ע"י ביה"ד דצפת, מיד לאחר שביה"ד נתן לאשה את הגט להתירה להנשא לעלמא, הוציאו ופרסמו את מחאתם ונתנו את חו"ד ההלכתית על פסק הדין ונמוקיו ההלכתיים של ביה"ד, להתיר אשה מבעלה שהוא במצב "צמח" ע"י זיכוי גט מגובב מסברות בדויות ודחיות מהלכה ויש כאן גלוי פנים בתורה שלא כהלכה, שהתרת אשת איש לעלמא באמצעות זיכוי הגט, ואין לסמוך על גט זה והאשה אסורה להנשא ואם נשאת תצא.

חו"ד ומחאה זו נתנו על ידי גדולי התורה, ההוראה והפסיקה שבדור.

מרן הגרש"ה ואזנר שליט"א ובית דינו, מרן ראב"ד הבית דין צדק עיה"ק ירושלים הגר"מ שטרנבוך שליט"א ובית דינו, מרן הראב"ד בבני ברק הגר"נ קרליץ שליט"א ובית דינו, מרנן ורבנן גדולי התורה וראשי ישיבות, מרן ראש הישיבה הגא"ל שטיינמן שליט"א, הג"ר גרשון אידלשטיין שליט"א ראש ישיבת פוניבז', מרן הגר"ח קנייבסקי שליט"א, הגר"מ פרבשטיין שליט"א ראש ישיבת חברון ירושלים, חשובי גדולי התורה וההוראה ודייני בית הדין הגדול, ובראשם הרב הראשי ונשיא ביה"ד הגדול הגאון הגדול הרב יצחק יוסף שליט"א, הגאון הגדול הרב חיים גדליה צימבליסט שליט"א וחשובי הדיינים בית הדין הגדול, הגאון הרב זלמן נחמיה גולדברג שליט"א, ועוד כמה מחשובי דייני ביה"ד הגדול ואבות בתי הדין האזוריים ששלחו בכתב ובע"פ להרב לביא

שליט"א ובית דינו את הסתייגותם והתנגדותם לפסק הדין ונשארו בדעתם גם לאחר שהרב לביא ובי"ד השיבו על הסתייגויות אלו. כל גדולי חכמי התורה, ההוראה והפסיקה חשבי גדולי חברי ביה"ד הגדול, ואבות בתי הדין האזורים שבדור קבעו בחו"ד הלכתית שפסק הדין שניתן ע"י הגר"א לביא ובית דינו יש לבטלו, ופסקו וקבעו שהאשה נשארת א"א מכח סמכותם והיותם שלוחי כל ישראל לפעול למימוש חיוב הערבות דכל ישראל ערבים זל"ז לאפרושי מאסורא חמור של א"א וממזרות, ובשליחות של כל הצבור, כפי שכתב בחתם סופר חו"מ סי' קע"ז אות ג' על פי האמור בשבת נ"ד ע"ב ונ"ה ע"א, וכן בספר ר"י פרלא לרס"ג ס' נ"ז ב"ד רס"ג שם ובה"ג בהקדמה שמנו ברכות וקללות בפרשיות המוטלות על הצבור, "דאף על פי שהחיוב מוטל על כל אחד ואחד מישראל כדאיתא בסנהדרין כ"ז ע"ב ושבועות ל"ט א' מהפסוק דוכשלו איש באחיו (ויקרא כ"ו ל"ז) עיקר המצוה אינה אלא על הציבור והעומדים בראש העם שבידם לכפות את הכל על קיום התורה והמצוות.

פסיקתם מחייבת גם את הגר"א לביא ובית דינו ועליהם להודיע שהם מבטלים את פסיקתם ומקבלים את פסיקתם של כל גדולי ההוראה התורה והפסיקה שבארץ ישראל, ולהודיע מיידית לאשה שהם מעכבים את פסיקתם שלא יהיה בה הכשלת הרבים באסורי א"א וממזרות.

תמוה ביותר התנהלותם והתייחסותם לחו"ד ופסיקתם של גדולי חכמי התורה ההוראה והפסיקה בישראל. של הגר"א לביא ובית דינו בתשובתם הפומבית לחו"ד של ראש ישיבת חברון הגרמ"מ פרבשטיין שניתנה בכ"ה סיון תשע"ד, לאחר שנתפרסמו חו"ד ההלכתיות ופסיקתם של גדולי ההוראה שבה פסק באופן נחרץ שלאחר עיון מדוקדק בפסק הדין והפסיקה ברור לי שאסור לאשה להנשא בגט זה ואם נשאה תצא ולא הועילו כלום בזה שזיכוי לה גט.

וכן תשובתם של הגר"א לביא ובית דינו לפניה שהיתה בפניהם – בקשה לביטול פסק הדין – שניתנה בכ"ב תמוז תשע"ד כאמור, לאחר שידוע על חו"ד ופסיקתם של גדולי חכמי התורה ההוראה והפסיקה שבדור כמפורט לעיל.

בשתי התשובות הם קובעים באופן מוחלט שלא, בתשובה להגרמ"מ פרבשטיין כותב בזה"ל, "אמנם בימים אלו אנו נוכחים בתופעה של דיינים המנסים להורות לבית הדין לבטל את פסק דינו, למרות שחברי בית הדין

ביררו הלכה זו על בוריה היטב, ולמרות שגם לאחר עיון בדעת המשיגים הגענו למסקנה שלא נפלה טעות בפסק הדין. ומוסיף שם, "תפיסת היסוד ההלכתית היא שאין מקום שרב פוסק הלכה או דין היושב על מדין יפסוק הלכה למעשה בניגוד להכרעתו ויבטל דעתו בפני גדולים ממנו..."

על בסיס דברים אלו קובעים הגר"א לביא ובית דינם שחו"ד של כל גדולי ההוראה והפסיקה, להתעלם לחלוטין מדעת תורה ופסיקה ההלכתית שפסיקתם של כל גדולי ההוראה והפסיקה שבדור בענין הנוגע לכלל הצבור להצילם מפסיקה שפוגעת וגורמת להכשיל את הצבור באסורים חמורים של אשת איש וממזרות אינם מחייבים אותם לחזור בהם ואפי' לא להסתפק ולחזור וללבלב מי מאותם מגדולי תורה, הוראה ופסיקה בדור.

גם לאחר שהגר"א לביא ובית דינו השיבו להגרמ"מ פרבשטיין שליט"א וקבעו שלא נפלה טעות בפסק דינם השיב להם ראש ישיבת חברון הגרמ"מ פרבשטיין במכתב קצר וחרוף ביותר. תוכן המכתב פורסם וצוטט בעיתון "יתד" מי"ג תמוז תשע"ד וז"ל:

"לחברי בית הדין בצפת שליט"א. במענה למכתבכם הגילוי אלי, מכתבי זה כמו מכתבי הקודם נכתב בשים לב, על המכשלה הגדולה אשר פורצת גדר, ועל כך שמתחת ידכם יצאה. נראה לי כי לא הבנתם את מטרת גילוי הדעת שלי: מטרתי לא היתה להכנס לדיון הלכתי, אלא להביע את זעקתי ומחאתי על העוול הנורא של שלושה דיינים, שאינם מזקני תלמידי חכמים שבדור שהעזו לסמוך על עצמם להתיר אשת איש באופן שלא עשו רבותינו, ולפרסם את הדבר רק לאחר מעשה.

הלא תראו שאפילו גדולי הדורות כר' עקיבא איגר ודומיו לא סמכו על עצמם, והיתנו את היתרהם כתנאי לפני ההיתר למעשה יצרפו אליהם עוד מגדולי הדור. ואתם, היה לכם קודם שעשיתם את הגט לשלוח את מסקנתכם עם נימוקיה ולבקש שיצטרפו אליה בכתב כמה וכמה מגדולי הפוסקים שבדורינו. לא להסתמך על אמירה שאין אחריה כלום, התיעצנו וכו', או על שיחות שונות שאינם הלכה למעשה."

בהמשך דבריו הקשים של הגרמ"מ פרבשטיין שליט"א כותב הרב, "התרעומת מדוע לא פניתי אליכם מעוררת תמיהה, אם אכן אתם משומעי לקחי,

אתם אלו שהיה עליכם להציע דעתכם בפני קודם שבצעתם את הגט, ואתם שתחילת שימושכם אצל הגר"ד אירבך שליט"א, הלא היה מן הראוי שתיוועצו בו תחילה? הכי טוב הדבר שבאתם לכך שאותו גאון יכתוב עליכם שהנכם מגלי פנים בתורה שלא כהלכה, ועוד הוספתם חטא גם בתגובתכם האחרונה בדברי זלזול בגדולי תלמידי החכמים וזקני הדיינים שבדור."

הגרמ"מ פרבשטיין שליט"א חותם את מכתבו ואומר:

"הכותב וחותם בצער על המכשלה שיצאה מתחת ידכם ועל שהנכם מחזיקים בטעותכם."

למרות דבריו הקשים והחמורים של ראש ישיבת חברון שליט"א, ממשיכים אבה"ד הגר"א לביא ובית דינו להתעלם לחלוטין מחוות דעתם ובקורתם הנוקבת של גדולי תורה, הוראה ופסיקה שבדור וגדולי הדיינים בלא ליתן כל משקל לפסיקתם בענינים חמורים של אסורי אשת איש לעלמא וממזרות מעוות שלא יוכל לתקן.

בתשובתם לבקשת ביטול פסק הדין שיצאה בכ"ד תמוז תשע"ד, כחודש ימים לאחר שנתקבל מכתבו של הגרמ"מ פרבשטיין הנ"ל, חוזרים על עמדתם בעקשנות וכותבים בזה"ל:

"ובנסיבות הנוכחיות שבית הדין עומד על דעתו שלא יצא מכשול מתחת ידו חלילה, אסור להוציא לעז שהותרה אשת איש לעלמא, מפני חוות דעת הלכתית כזו או אחרת. ושם בהמשך כותב ביה"ד בצפת, על כן לאחר שלא מצאנו טעות הלכתית בפסק הדין, ואין מעמד לרוב דעות כאמור, [גם אילו היו בנמצא בעת שניתן פסק הדין או לאחריו תלמידי חכמים רבים החולקים] היה על בית הדין בצפת לילך לעגונה בדרכם של גדולי הדורות שיצאו מגדרם כדי למצוא היתר לעגונה.

הגר"א לביא ובית דינו קובעים את תפיסת היסוד ההלכתית שלהם שאין מקום לרב פוסק הלכה או דין היושב על מדין ופוסק הלכה למעשה בניגוד להכרתו שיבטל דעתו בפני גדולים ממנו, והוסיפו בתשובתם לבקשה לבטול פסק הדין שהוגשה לפניהם. "שלאחר שלא מצאנו טעות הלכתית בפסק הדין ואין מעמד לרוב דעות כאמור, וגם אילו היו בנמצא בעת שניתן פסק הדין או לאחריו תלמידי חכמים רבים החולקים."

קביעה הלכתית זו נסתרת ועומדת בנגוד לפסיקתם של גדולי פוסקי הדורות.

עקרון מעמדם וסמכותם של גדולי מורי ההוראה והפסיקה שבדור לפסוק בעניני הלכה והוראה שענינם תקנת עגונות שנוגעות לכלל קהילות ישראל, שהוא הנדון דנן להתרת אשת איש לעלמא באמצעות זיכוי גט, וההשלכות לפסיקה זו לאסורים חמורים של אשת איש וממזרות שעלולים לפגוע בכלל ישראל, נמצא בספר "אין תנאי בנשואין" בו מובאים פסקיהם וחו"ד של הנציב מוולאזין בשו"ת משיב דבר ח"ג סי' מ"ט (הוצאת ירושלים תשנ"ג) ופסיקתו של מרן הגאון הרב יצחק אלחנן ספקטור זצ"ל מקובוונא, וחו"ד של מרן גאון ישראל הג"ר חיים עוזר גראדזעניסקי זצ"ל במכתבו ששלח לרבני פריז שהפנה לאותם רבנים להג"ר דוד פרידמן זצ"ל אב"ד בפניסק קרלין שהוא גדול בהוראה לבית ישראל ויחיד בדורו.

גם מרן מאור הגולה הרב חיים הלוי סאלאוויצקי זצ"ל מבריסק מפנה את הרב דוד פרידמן מקארלין זצ"ל שהוא רבא דעמיה גדול הדור עלי רמיה מצוה זו של הצלת בית ישראל.

וכן המהרש"ם מו"ה שלום מרדכי הכהן אבד"ק מברעז'אן במכתבו שפורסם בספר אין תנאי בנשואין. והרב הגאון המפורסם פ"ה מו"ר מנחם קראקווסקי זצ"ל בעל ספר עבודת המלך לרמב"ם דייך ומו"צ בוילנא. שכתב וזאת אשר מצוותי בעיני להעיר הנה דבר כזה הנוגע לדיני א"א וממזרות, אי אפשר לומר כי הוא ענין הנוגע לדיני א"א וממזרות אי אפשר לומר כי הוא ענין הנוגע לצרפת מקום בעלי התקנה אלא לכל העולם כולו לכל ישראל מקצה הארץ ועד קצה הארץ כמובן, והמשיך שם, "דברים כאלה אינה נעשים ע"י קומץ רבנים ממדינה אחת אלא עכ"פ יודו בעצמם שבמקצוע זה ישנם ת"ל גדולי תורה והוראה שיודעים היטב בטיב גיטין וקדושין יותר מהם, האמנם לא חסר לנו כי אם להרבות חלילה ממזרים בישראל כדת משה וישראל.

בספר "אין תנאי בנשואין" מובאים דבריהם והוראתם של גדולי גאוני ההוראה לדורם ולדורות. עיקרי דבריהם ומקומם של גדולי ההוראה והתורה שבדור בפסיקה בעניני התרת עגונות הקשורים לאסורי אשת איש וממזרות מובאים בקונטרס "ברור הלכתי בתקפו של הגיור ההמוני" פרק ח' עמודים 57-

וכן מובאים בו דבריו של הדבר אברהם [שו"ת דבר אברהם ח"ג ס' כ"ט שדך בענין נשואין אזרחים ושם כתב בזה"ל, "שאלה זו נוגעת לכלל ישראל שלא יתערבו ביניהם פסולי משפחה הגרורים אחריהם וחשש ממזרות אינה שאלה פרטית ומקומית ואי אפשר שתהא נדונית ונפתרת ע"י כל רב יחיד ויחיד כאו"א לפי שקול דעתו שא"כ התורה נעשית כשתי תורות ובית ישראל נקרע לקרעים שרב אחד יתיר ויעשה מעשה על פיו ויולדו בנים ובכואם למקום אחר שדעת הרבנים שם להחמיר ידונם כממזרים ואין תקנה להם. ע"כ הצעתי שיפתר הדבר אחרי מו"מ והסכם בין גדולי הדור."

ושם במסקנת התשובה כותב, "מסקנת הדברים שבענין צריך ישוב והחלטה ע"י גדולי הדור."

ט (1) מקומם של גדולי הפוסקים וההוראה בעניני התרת עגונות הקשורות לחששות באסורים החמורים של א"א וממזרות נאמר בשני שלבי הפסיקה של התרת העגונה. שלב א' לפני מתן פסק הדין הלכה למעשה. שלב ב' שלאחר ביצוע פסק הדין.

שלב א', כפי שנתבאר בהרחבה את פסיקתם של מרן הב"י, הריב"ש, המבי"ט ושאר הפוסקים כנ"ל מתייחסת למלפני מתן הפסק לצורך לשנות ולתת ולצרף הסכמתם של גדולי הוראה ופסק שבדור.

ושלב ב', לאחר שפסק הדין בוצע וניתן לאשה הגט שזיכה לבעל במצב צמח ונתקבל בביקורת נוקבת ובמחאות מגדולי ההוראה וחכמי התורה.

ביה"ד דצפת בראשותו של הגר"א לביא נכשלו בשני שלבי הפסיקה להתרת עגונה באמצעות זכוי גט לבעל צמח בכל הנוגע להתייעצות והסכמה ועברו על הנאמר בספר המצות מצות תצ"ה-תצ"ו.

"והעובר על זה ואינו שומע לעצת גדולי הדור שבדור בחכמת התורה בכל אשר יורוך מבטל מצות עשה וענשו חמור מאוד שזהו עמוד החזק שהתורה נשענת בו".

בשו"ע חו"מ סי' י' הל' ב' נפסקה הלכה בעקבות הרמב"ם "שכל מי שבא לידו דין.. ויש עמו בעיר גדול בממנו בחכמה ואינו נמלך בו הרי זה ככלל רשעים שליכם גס בהוראה, וכלשון הרמב"ם "אמרו חכמים רעה על רעה תבוא לו, שכל אילו הדברים וכיוצא בהם מגסות רוח הן המביאה לעוות

דין.

וכן כתב בריב"ש הנ"ל בשאלת עגונות "והנה אין חכם המתיר מנוקה משגיאה כבודו במקומו מונח על שלא קרא כל חכמי העיר ההיא ושירצו כולם למניין ויסכימו, ומסביר שם הריב"ש שמי שאינו פועל באופן הזה הסיבה לכך "אלא היותו גדול על כל זולתו גרם לו."

יש לציין שבקונטרס מובאים דבריהם והוראתם של גדולי הפוסקים לדורם ולדורות בעניני התרת עגונות הקשורות לחששות באסורים החמורים של א"א וממזרות שנאמרים על שני שלבי הפסיקה של התרת העגונה. השלב שלפני מתן פסק דין הלכה למעשה, והשלב שלאחר בצוע פסק דין כאשר גדולי ההוראה והפסיקה מתנגדים לפסק ורואים אותו כפסק דין טועה. וגורם כפי שבארנו בהרחבה את פסיקתם של מרן הב"י, הריב"ש וכל שאר הפוסקים כנ"ל שקובעים את הכללים על פיהם יפעלו ויפסקו כל העוסקים בהתרת עגונות שמעמידים את החובה לפני מתן הפסק לצרף את גדולי ההוראה שבדור לשאת ולתת עמם ולקבל את הסכמתם והצטרפותם לפסק. וכפי שבארנו הגר"א לביא ובית דינו לא נשאו ונתנו ובררו את פסיקתם המחודשת עם גדולי ההוראה והפסיקה שבדור, ואפי' אם היה להם משא ומתן עם גדולי התורה דייני בית הדין הגדול, ורובם ככולם לא רק שהתנגדו מבחינת העיון ההלכתי בצדדים ההלכתיים של בית הדין בצפת, וגם יצאו במחאה ואזהרה מהסכנות החמורות בהכשלת הצבור והקהל באסורי אשת איש וממזרות.

ובשלב השני לאחר שפסק הדין בוצע וניתן לאשה בגט זיכוי לבעל במצב של "צמח", כאשר יצאו כל גדולי מורי ההוראה, חכמי התורה וראשי הישיבות וגדולי חשובי דייני בית הדין הגדול בהתנגדות מוחלטת לפסק הדין שניתן וקביעה חד משמעית שהאשה נשארה אשת איש, משום שהגט בזכוי שקבלה הוא פסול מבחינה הלכתית, כפי שצוטטו לעיל דברי הגר"א לביא ובית דינו שאין לפסיקת גדולי ההוראה, הפסיקה והתורה אין מעמד שאין ביה"ד מבטל דעתו בפני כל גדולי התורה וההוראה, וכפי שבארנו לעיל גם אם נקבל טענת ביה"ד למרות הודאתו הפומבית של הגר"נ גולדברג שליט"א עדין הוא יחיד מול רוב רובם של גדולי ההוראה, הפסיקה והתורה שבדור וחובתם של הגר"א לביא ובית דינו לפעול ע"פ פסיקתם ולבטל דעתם ופסיקתם.

התעלמותם של דייני בית הדין בצפת ובראשם אבה"ד הגר"א לביא מכל גדולי

קיימת חובה למחות על דברי הזלזול בגדולי תלמידי החכמים, כפי שכתב ראש ישיבת חברון בתגובתו למכתב תשובתם של חברי ביה"ד.

התבטאות גסת הרוח של ביה"ד דצפת שאינם מוכנים לבטל דעתם בפני גדולים מהם, ושאיין מעמד לרוב דעות כאמור, גם אילו היו בנמצא בעת שנתן פסק הדין או לאחריו תלמידי חכמים רבים מוסברת בדברי הריב"ש שהובא לעיל, והובא ע"י מרן הבית יוסף כנ"ל שחייב כל מי שעוסק בהתרת עגונות שחובתו לקרא לכל חכמי העיר וירדו כולם למנכן ויסמכו ההיתר טרם שיפסוק הדין להתיר ולהקל בדבר שבערוה ויבטל תורה "אלא שהיותו גדול על כל זולתו גרם לו".

הריב"ש קובע שמי שעוסק בעניני התרת עגונות ואינו נמלך בגדולים ממנו בחכמה וגם מבקש את הצטרפותם והסכמתם, פועל בנגוד להלכה הכללית שנאמרה לדיין ומובאת ברמב"ם הל' סנהדרין פ"כ הל' ח' ובעקבותיו נפסקה להלכה בשו"ע חו"מ סי' י' הלכה ב' שכל מי שבא לידו דין ... ויש עמו בעיר גדול ממנו בחכמה ואינו נמלך בו הרי זה בכלל רשעים שליבם גס בהוראה, ובלשון הרמב"ם הנ"ל, "ואמרו חכמים רעה על רעה תבוא לו שכל אילו הדברים וכיוצא בהם מגסות הרוח הן המביאה לעוות הדין".

וכתב הריב"ש הנ"ל "שכל חכם או בית דין שאינם ע"פ הלכה זו הסיבה והשורש לזה היא שהיותו גדול על כל זולתו גרם לו". וק"ו כשמדובר בעגונה ובדבר שבערוה שלא יתיר ולהקל בזה כאשר הוא לא מקבל את הסכמתם של גדולי הוראה וק"ו בן ק"ו כאשר לא רק שלא נתנו את הסכמתם אלא שפסקו נגד פסיקתו להיתר העגונה. הב"י הביא את דברי הריב"ש בשאלת עגונות שקבע, והנה אין חכם המתיר מנוקה משגיאה כבודו במקומו מונח על שלא קרא כל חכמי העיר והיא ושירצו כולם למנין ויסכימו להיתר.

אם כאשר הגר"א לביא ובית דינו לא נמלכו עם גדולים מהם בהוראה וגם לא בקשו את הסכמתם להיתר העגונה, וכפי שמסביר הרמב"ם הנ"ל שגסות

רוח יכולה לגרום שיעוות הדין ולכן נקראים רשע, על אחת כמה וכמה כאשר הדיין ובית הדין מתעלמים מפסיקת גדולי ההוראה והפסק שבדור וחשובי דייני בית הדין הגדול ובתי הדין האזורים שקבעו שפסק הדין של ביה"ד דצפת הוא עוות להלכה, וסותרו את פסק דינם. גסות רוחם כפי שמשקפת בכתיבתם שכתבו והתבטאו כלפי גדולי הוראה ופסיקה. גסות רוח זה הביאה אותם להתנהג ולפעול בהתרת העגונה למרות עוות הדין ולגרום למכשולים חמורים של התרת אשת איש באמצעות גט פסול וחשש חמור לאסור אשת איש והבאת ממזרים דבר שהוא בבחינת מעוות שלא יוכל לתקן.

אזהרתם של גדולי ההוראה נמצאת בשערי תשובה שער שלישי הלכה נ"ב שכתב, ולפני עור לא תתן מכשול (ויקא י"ט י"ד) הוזהרנו בזה שלא להורות את בני ישראל אשר לא כדת ושלא כהלכה. ואמרו רבותינו זכרונם לברכה (אבות פ"ד משנה י"ג) הווי מתונים בדין ונמהרי לב להבין ולהורות לא יצילו את נפשם מתת מכשול לפני עוור וחטאתם כבדה מאוד, כמו שנאמר בתהילים [כ"ב א'] "לא ידעו ולא יבינו בחשכה יתהלכו ימוטו כל מוסדי ארץ". ועוד אמרו, הוי זהיר בתלמוד ששגגת תלמוד עולה זדון. ואמרו (סוטה כ"ב א') "כי רבים חללים הפילה" זה תלמיד שלא הגיע להוראה ומורה ועצומים כל הרוגיה - זה תלמיד שהגיע להוראה ואינו מורה."

(י) פרק סיום

הגר"א לביא ובית דינו שקדו על תקנת העגונה והשקיעו מאמץ רב לקיום המצוה הגדולה להתרת העגונה ולא התחשבו בדברי הב"י שדורש ראת שמים מביה"ד שעוסק בהיתרי עגונא שלא להתמקד רק בעגונא ומצבה האישי הקשה אלא לבחון ולחשוש גם את הצד הנוסף וההשלכה שיש להיתר שנוגעת לכלל קהל ישראל להצילו מחשש של אסורים חמורים של אשת איש וממזרות, ולכן צוה שלא להוציא את ההיתר הלכה למעשה עד שיצטרפו ויסקימו גדולי ההוראה שבדור כפי שנתבאר לעיל בהרחבה, וכפי שכותב הגינת ורדים שלעוסקים בתקנת עגונה לעיין בשני הצדדים שיש בעסוק בתקנת עגונות, ואין דרך לנטות ימין ושמאל, לא להחמיר בצרתה והקלקול של העגונות להיות אלמנות חיות לראות באופן ברור את מצב העגינות הקשה, ומאידך אם יקל ולא יבדוק את פסיקתו תפגע בקהל ישראל דשמא בפסיקתו יהיה כשלון בדבר ערוה החמורה וגרם להרבות ממזרים בישראל ח"ו והיא

עבירה שמורה לדורות ודורי דורות בעושה פירות ופירי פרות של ממזרות בהתרת אשת איש לעלמא, לאחר חו"ד ופסיקתם של גדולי ההוראה והפסיקה שבדור, חכמי התורה וחשובי דיני בית הדין הגדול והגט שזיכה ביה"ד לבעל במצב שוטה.

הגר"א לביא ובית דינו שקדו על תקנת העגונה והשקיעו מאמץ רב לקיום המצוה הגדולה להתרת העגונה, כפי שכתבו הקדימו בתחילת פסק דינם שיצא בכ' אייר תשע"ד, והביאו את דברי הגאון רבי אליעזר יצחק ז"ל מראשי ישיבת וואלאז'ין בספר חוט המשולש ה"ג סי' צ.

בפתיחת ביאור הלכה בשאלת עגונה "משום מעלת יוחסין אין להחמיר כ"כ הינו דאיכא למיחש לתקלה אחרת ולוקח נפשות חכם (משלי י"א ל'). וכל קולא דתקנת עגונות אע"ג באשה לא מיפקרא אפרי' ורבי' הוא משום שלא תצאנה בנות ישראל לתרבות רעה, והוסיף ביה"ד שם כמובן טעם זה שייך גם בנדון זה.

בתשובתו של ביה"ד להשגותיו וקביעותיו של הגרמ"מ פרבשטיין שליט"א ראש ישיבת חברון, בסוף תשובתם כותבים, "וכן תמהנו על כת"ר, גם אליבא דשיטתו ואחרים שאינם מסכימים למסקנתנו, האם היה נכון וראוי לסיים את הדברים רק בקביעה שאותה עגונה נותרה אשת איש, האם לא היה נכון לאמץ את דרכו של הגאון רבי אליעזר יצחק שהיה ראש ישיבת וואלאז'ין כחמש עשרה שנה בתשובתו שבספר חוט המשולש ח"ג סי' צ' שהובא בפתיחת פסק הדין כתב, "הנה העלובה הזו בוכה ומבכה על בעל נעוריה ולאשר היא מפה קהילתינו שמה פניה עלינו, לשום לב אולי נוכל להמציא מזור למכתה להתירה מכבלי העיגון. והנה דבר זה מוטל בשריותא דהאי איתתא כאשר חשו חז"ל מאוד בתקנת בנות ישראל שלא יהיו עגונות.

וסיים שם ביה"ד את מכתבו, וכך היה על כל אותם ת"ח רבים למרבה הצער אף אחד מהם לאחר שהביע דעתו לחומרא לא מצא לנכון להשלים את דבריו באמצעות פניה ישירה לבית הדין ולבקש לשבת יחד עם חברי בית הדין על פרטי התיק במלואם אולי ימצא רוח והצלה ממקום אחר "לעיין ולפקח בשריותא דהאי איתתא כאשר חשו חז"ל מאוד בתקנות בנות ישראל שלא יהיו עגונות."

שוב אתה מוצא שביה"ד דצפת מתעלם מדברי הפוסקים שהוא עצמו נשען עליהם שיש בהם סתירה מוחלטת להתנהלותו בענין התרת העגונא. כפי שמוצא לעיל את ציטוט דבריו של הגאון רבי אליעזר יצחק שהיה ראש ישיבת וואלוז'ין שכותב שם בתוך דבריו שיש לשים לב אולי נוכל להמציא מזוור למכתב להתירא מכבלי העגון והנה דבר זה מוטל על כל חכמי ישראל וגדוליהם לעיין ולפקח בשריותא דהאי איתתא כאשר חשו חז"ל מאוד בתקנת בנות ישראל."

ובנדון פסק הדין לשריותא דעגונא שהוציאו ביה"ד דצפת, כל חכמי ישראל וגדוליהם בארץ ישראל עיינו ופקחו בשריותא שהוציא ביה"ד דצפת, ורובם ככולם לא מצאו שניתן להתיר עגונא זו באמצעות זיכוי הבעל בגט, וקבעו שהאשה נשארה אשת איש, וכפי שנתברר והוכח לעיל הגר"א לביא ובית דינו התעלמו לחלוטין מחו"ד גדולי ההוראה והפסיקה ולא נתנו כלל משקל, וכן התעלמו מפסיקתם של כל גדולי פוסקי הדורות שבתוכם הגאון רבי אליעזר יצחק ז"ל הנ"ל שעסקו בעניני התרת עגונות שקבעו שאין להוציא פסד להתיר עגונה בלי לקבל את הסכמתם של גדולי הוראה שבדור, וזאת מחמת חשש לאסורים החמורים של א"א וממזרות וכפי שמדגיש זאת שממזרות זו עבירה שמורה לדורות ולדורי דורות שעושה פירות ופירי פרות.

ביה"ד דצפת בתשובתו לבקשת בטול פסה"ד שהוגשה בפניו ממשיך בבקורת שיש לו על כל אותם גדולי הוראה ופסיקה ותורה, שהיה עליהם ללכת בדרכו של ביה"ד ולהתמקד ולשקוד בשריותא דהאי איתתא וכפי שכותב שם ביה"ד היה על בית הדין בצפת לילך בדרכם של גדולי הדורות שיצאו מגדרם כדי למצוא היתר לעגונה, והביאו ראיה לשיטתם מדברי המבי"ט שו"ת המביט (ח' א' ס"י קפ"ז) בתשובה למרן הב"י ובאר את התנסחות הנזכרת בתשובת ר"א מוורודן: "הנה דבריו ראיה גדולה מן הגמ' שאמרו דהקלו משום תקנות עגונות והקולא יש למצוא צדדין להיתר ויש בזה יראת אלקים שלא תצאנה בנות ישראל העגונות לתרבות רעה". והוסיף שם ביה"ד דגם מרן הב"י שחלק על המבי"ט ולא הסכים להצטרף להיתרו לא חלק על העקרון שיראת אלוקים מחייבת את בית הדין שלא להותיר אשה בעגינות כדי שלא תצאנה בנות ישראל העגונות לתרבות רעה.

תמוהים דבריו של ביה"ד דצפת שמוצא במבי"ט ובב"י ראיה לשיטתם שיראת אלוקים מחייבת את ביה"ד לא להותיר אשה בעגינותא" כפי שהובאו

דברי מרן הב"י שם שכתב "... אדרבא יש להיות מיראי הוראה ואף אם יראה בעיניו שיש ראיות להתיר לא יצא מלפניו היתר לא בכתב ולא בע"פ עד אשר יאספו כל בעלי הוראה ויסכימו כולם או רובם לדעה אחת" וכפי שהארכנו לעיל הב"י קובע שיראת השמים מחייבת שלא לסמוך על ראיות עיניו של ביה"ד ולהתיר העגונה לעלמא מחמת עגינותא של האשה, כל עוד קיים חשש שההיתר אינו מבוסס כדין ובזה יפגע הקהל באסורי אשת איש וממזרות. א"כ אין מקום לפנייתו של ביה"ד לכל אותם גדולי הוראה ופסיקה שנמקו את דעתם שהיתר העגונה שלא כדין גורם לחששות כבדים של אסורים חמורים דא"א וממזרות. יראת השמים שדורש הב"י מביה"ד שעוסק בהיתרי עגונה שלא יתמקד רק בעגונה ומצבה האישי הקשה אלא יבחון ויחשוש גם את הצד הנוסף וההשלכה שיש בהיתר שנוגע לכלל הקהל להצילו מחשש של אסורים חמורים של א"א וממזרות. ולכן הוא מצוה שלא להוציא את ההיתר הלכה למעשה עד שיצטרפו ויסכימו גדולי ההוראה שבדור כפי שנתבאר בהרחבה לעיל.

ביה"ד דצפת מוצא אסמכתא לדרכם מדרכו של בעל "הגינת ורדים" בעת שעסק בהיתר עגונות, שיראת אלוקים מחייבת למצוא צדדים להתיר שלא להותיר אשה בעגינותא כדי שלא תצאנה בנות ישראל לתרבות רעה. הגנת ורדים בתשובתו בחלק אבן העזר כלל ג' סי' כ' כותב כדלהלן:

"אם באנו לחקור ולבדוק אחר סברות גאוני עולם שיש דרך בנדון זה לצאת ידי חובתם כאשר כן נעשה בכל משפטי התורה לרדוף דרך ישרה ולנטות אחרי רבים שלא ישאר שום פקפוק בכל דבר ודבר, הנה מעולם ועד עולם לא יצא היתר לעגונה מפי מורה רק אחד לשבע שבועים ויובל. ובעונותינו הרבים מקרים רעים מצויים טובא ותשארנה בנותיו של אברהם אבינו אלמנות צרות חיות ואין חונן ואין מרחם עליהם ברעב ובצמא ובחוסר כל. ותו יש לחוש שמא תצאנה לתרבות רעה כי הרבה עניות עושה ובחרות ושחרות עושה, ואם אמרנו נבוא העיר ללכת אחרי סברות המקילין הנה חומר הענין מעכב על ידינו על כן אין לנו ללכת רק בדרך שכבשו ראשונים לנטות אחר איזה סברה ישרה אף על פי שאינה מסכמת עם הגדולים אשר ממי תורתם אנו שותים ודכוותה אשכונן בתלמוד אפילו בשאר דיני התורה שבשעת הדחק התירו לסמוך על סברות יחיד אף על פי שאינה הלכה ואמרו כדאי הוא רבי שמעון לסמוך ובענינא דידן אמרו בגמ' שמיאין ע"פ בת קול והקילו משום עיגון ופירש רש"י שאם לא תסמוך על הקול לא תמצא אחר ותשאר עגונה..."

לעומת דברים אלו שכותב הגינת ורדים מצינו בתשובה אחרת של הגינת ורדים שעוסקת ג"כ בשאלת עגונה בשו"ת גינת ורדים אה"ע חלק ג' תחילת סי' י"ז בה הוא מתאר את הקושיים שמתלכטים בהם בעלי ההוראה בדיוני עגונות מבחינה מעשית וכתב בזה"ל:

"לבי חרד בקרבי לקרבה אליהם כי משני הצדדים דוחקא וקשיא ואין דרך לנטות ימין ושמאל, כי המחמיר במקום שראוי להקל אין רוח חכמים נוחה הימנו מפני קלקול העגונות, היותם כאלמנות חיות בקיפוח פרנסת ודוחק השעה מרעה אל רעה ואם נטה קצת להקל שמא יהיה כשלון בדבר ערוה החמורה וגרם להרבות ממזרים בישראל ת"ו. והיא עבירה שמורה לדורות ולדורי דורות שעושה פירות ופירי פירות אך אעשה שכבר במה שעבר נטפלת".

בשו"ת נאמן שמואל סי' נ"ה ס"ג ע"ג לר' שמואל יצחק מודיליאני מגדיר באופן דומה את מה שעומד בפני מי שעוסק בעיני היתר עגונה שלפניו מצב הדומה ללהט החרב המתהפכת פנים ואחור. אם לצד ההיתר פן יפגעו באיסור ערוה החמורה ואם לצד איסור דכל מילתא דאיסורא לחומרא הכי אין רוח החכמים נוחה הימנו ומי זה ערב על ליבו לבוא במצור ובמצוק אשר אין דרך לנטות ימין ושמאל.

לאחר שגדולי ההוראה וחכמי התורה וחשובי הדיינים שבדור פסקו וקבעו ופירסמו דעתם דעת תורה, שבפסיקת ביה"ד דצפת בהתרת א"א לעלמא בדרך של זיכוי הגט לבעל במצב "צמח" יש פגיעה בעקרונות ההלכה ובקהל ישראל בהכנסת אשת איש באמצעות גט פסול ובחשש של רבוי ממזרות, וכפי שנבאר לעיל שע"פ עקרונות ההלכה חייב ביה"ד לפעול מיידית בביטול פסק דינו והוראה לאשה שהיא מנועה מלהנשא ע"ס הגט שמסרו לה ונשארת מעוכבת נישואין. ותפילתינו מעומקא דליבא שהא-ל הטוב ישלח ברחמינו המרובים להושיעה ולגואלה מצרתה בדרך הטובה בעיני במהרה בימינו.

הגאון רבי מיכאל בלייכר שליט"א

אב"ד חיפה

הקדמה

מיד כשהתפרסם הסיפור אודות זיכוי הגט לצמח התווכחתי רבות עם חברי ביה"ד דצפת הן בכתב והן בע"פ וניסיתי לשכנעם לחזור בהם מפסק הדין. באחד הימים קיימנו פגישה משותפת עם חברי ביה"ד דצפת בהשתתפות הגר"ב בארי שליט"א חבר ביה"ד הגדול ואנוכי, ופרסנו לפנים במשך למעלה מארבע שעות את כל השגותינו על פסק הדין, אבל כל זה היה ללא הועיל.

הגר"ב בארי הוציא קונטרס^א ובו שטח את רוב ההשגות שעלו באותו מפגש, ועוד הוסיף עליהן כהנה וכהנה, ואני מסכים עימו ברוב השגותיו. ועתה אני רק רוצה להוסיף השגה חדשה שנתבררה לי לאחרונה, והיא מפריכה את אחד מעמודי התווך של פס"ד הנזכר.

אחד מעמודי התווך שעליהן סמכו ביה"ד דצפת, הוא דברי הגרע"א בחידושו ב"מ כב, א שמהן משתמע שבמקרה שיש זכות לבעל לתת גט אפשר לכתוב גט גם ללא שמיעת קולו של הבעל. דברים אלו כבר הועלו לפני למעלה מ-15 שנה במאמר של הגרז"ג גולדברג שליט"א בספר שורת הדין (ח"י, עמוד שפז) אולם לאחר שעיינתי בגוף המאמר ראיתי שבהמשך המאמר בעמוד שצה תיקן הגרז"ג שליט"א את הדברים מחמת קושיא עצומה שהקשה שם, וכתב שגם במקום זכות יש לשמוע את קול הבעל, ובכך נשמט אחד מעמודי התווך של פסה"ד שהרי בצמח אין שמיעה מפי הבעל.

ועתה נבאר בהרחבה :

[הציטוטים מן המאמר אינם מדויקים ויש בהם הוספות שלי ליתר ביאור ולכן יש לעיין בגוף המאמר (הנמצא באוצר החכמה גירסא 13). מ.ב.]

זה לשון הגרע"א ב"מ כב א : "וא"כ י"ל דזהו כוונת הרמב"ן דבתרומה מהני כל

^א ונדפס לעיל עמ' סג. המערכת.

הרוצה לתרום, דבתרומה לא בעי שליחות רק גילוי דעת, רצונו לומר כיון דזכות הוא מהני גילוי דעת שאינו מקפיד לעשות המצווה דווקא בעצמו, וכל הרוצה לתרום הוה גילוי דעת ורשאי זה לתרום מטעם זה. מה שאין כן בגט הדבר בעצמו חובה, לא מהני כל הרוצה לכתוב, דשמא עכשיו חוזר כיון דלא עשהו שליח בפירוש וכו'.

ועל כך כתב הגרז"נ שליט"א במאמר הנ"ל: [עמוד שפז].

"היה מקום לומר שלכן אינו מועיל לשון כל הרוצה בגט אף שע"י כן נעשה זכות לבעל שיכתבו עבורו גט, משום שאין לומר זכין לאדם על כתיבת גט כיון שגט לסברת הרמב"ן לא נכתב לשמה אלא ע"י ששמעו קול הבעל המצווהו לכתוב [וכאן אין צווי אלא רק כל הרוצה]. ולכן אם אינו שומע קולו אף שיש בזה זכות מ"מ אין כאן שמיעת קול הבעל ונמצא שלא נכתב לשמה. ומזה שהגרע"א לא פירש כן ברמב"ן, נראה שסובר שכל שזכות הוא לבעל לכתוב גט עבורו, הרי זה כשמעו קולו ונכתב לשמה".

אמנם בהמשך מקשה הגרז"נ קושיא עצומה על כך וכדי להבין את הקושיא יש להתבונן בדברים דלקמן:

ע"י בר"ן על רי"ף גיטין בתחילת פרק התקבל שמביא את דברי הירושלמי, שאפילו באשה שצווחת שרוצה להתגרש, שלא ניתן לזכות לה גט, משום שאנו אומרים אולי חזרה בה. וכתב על כך הגרע"א (גיטין סב, ב): [מצוטט במאמר הנ"ל עמוד שצא].

"ובאמת יש לדון דדוקא בהוא דירושלמי דצווחת להתגרש בזה אמרי' שמא חזרה. אבל בעשאתו שליח במפרש שיקבל לה הרי דרצונה בכך שיקבל לה. י"ל דודאי הוי זכות הוא לה. דהא אלו קבל השליח בשליחותא היה מהני ולא חיישי' לחזרה כ"ז שלא ידענו דחזרה במפורש. ואם כן חזינן דעדיין ניחא לה שיקבל לה וא"כ ממילא מקרי זכות. דמה לה שיקבל לה בשליחותה או ע"י זכות."

ולפי סברה זו של הגרע"א כתב הגרז"נ שיש לדון שכאשר האשה עשתה שליח קבלה ניתן לזכות לה גט גם ע"י אחר ולא חוששים שמא חזרה בה. והביא שכן משמע בהג"ה שבתה"ד קפ"ח שאין קפידא לאשה בזה [עיי' במאמר הנ"ל עמוד שצג, שצד].

וע"פ היסוד הנ"ל מקשה הגרז"נ מהגמרא בגיטין כט,א: [עיין במאמר הנ"ל עמוד שצה].

"תנן המביא גט בא"י וחלה - הרי זה משלחו ביד אחר, ורמינהו: אמר לשנים תנו גט לאשתי, או לשלשה כתבו גט ותנו לאשתי - הרי אלו יכתבו ויתנו; אינהו אין, אבל שליח לא! אמר אביי: התם טעמא מאי - משום בזיון דבעל, הכא בעל לא קפיד. רבא אמר: משום דמילי גינהו, ומילי לא מימסרין לשליח".

וקשה שלפי מה שעולה מדברי הגרע"א [בצרוף דברי הג"ה שבתה"ד הנ"ל] שאם האישה מינתה שליח לקבלה יכול הבעל לזכות לה גט ע"י אחר מדין זכין ולא חוששים שמא חזרה בה. א"כ ה"ה גם בבעל עצמו במקרה שהוא מינה שליח לכתוב ולתת גט, מדוע שלא יוכל השליח השני לכתוב עבורו גט מדין זכין? [והרי כאן מינה הבעל את השלוחים הראשונים כדת וכדין] ועל כרחך שמדברי רבא מוכח שלא שייך שמישהו אחר יכתוב עבורו גט מדין זכין, אע"פ שכאן מיירי שהבעל כבר מינה שליח. [דהיינו את השלוחים הראשונים].

ובשלמא לסברא שמדין זכיה לא שייך לכתוב גט משום שלא שמע קול הבעל ניהא, אבל לפי מה שהעלינו לעיל [להוכיח מדברי הרעק"א ב"מ כ"ב ב] שבמקום זכות אין צורך בשמיעת קולו של הבעל קשה."

ועל כך תירץ הגרז"נ (עמוד שצה):

“ונראה לומר שעד כאן לא סובר הגרע”א [ב”מ כ”ב ב] שניתן לכתוב מדין זכיה אלא בזמן שהסופר עצמו שמע מה שאמר הבעל “כל הרוצה לכתב גט יכתוב”. שאף שאינו שליח, מ”מ כתב מדין זכיה שנעשה מכח ששמע מהבעל על רצון לגירושין, זה נחשב כשמע קול הבעל. [אע”פ שלא היה כאן קול של ציווי]. אבל כל שהסופר עצמו לא שמע על רצון הבעל, אלא שאמרו לו אחרים על רצון הבעל לגירושין, בזה אין הסופר יכול לכתוב”.

בקצרה

היסוד שנראה לכאורה מדברי הרעק"א ב"מ כב ב שניתן לכתוב גט מדין זכין ללא שמיעת קולו של הבעל, נסתר מדין מילי לא ממסרי לשליח, וזאת על פי היסוד שנראה מהרעק"א גיטין סב ב שמי שממנה שליח אפשר לפעול עבורו גם מדין זכין. אי לכך על כרחך חייבים לומר שגם כאשר ישנה זכות

לבעל בכתובת הגט יש עדיין צורך בשמיעת גילוי דעתו לפחות. [כמו כל הרוצה].

אי לכך אי אפשר להתיר בצמח לכתוב גט מדין זכין שהרי אין כאן אפשרות לשמוע גילוי דעת מפי הבעל.

אמנם יש להעיר שתרוצו הנ"ל של הגרז"נ אינו מספיק, שהרי דין מילי לא מימסרי לשליח נאמר גם בשליח מתנה כמבואר בגיטין כט,א ובחור"מ סימן רמד. וכן מציינו שיש סוברים שגם בשליח לקבלה יש חסרון של מילי עיין אבהע"ז סימן קמא. והרי בכל הנ"ל לא בעינן שמיעת קולו. וצ"ע.

הגאון רבי שלמה אבינר שליט"א
 ראש ישיבת "עטרת כהנים"
 ורבי היישוב "בית אל"

זיכורי גט

ש: שמעתי שאם בעלה של אישה מוגדר כ"צמח" חסר מרפא זמן רב יש לו דין שוטה, ואפשר לזכות לה גט, כי זוכים לאדם שלא בפניו. זה אפשרי?

ת: אכן יש בית דין שפסק כן, אבל גדולי הדור שללו, ועובדה היא שלאורך הדורות נשים רבות התעגנו כי הבעל היה שוטה, ולא השתמשו בפתרון זה. (חלק מגדולי הדור המתנגדים: הגר"ש וואזנר, הגרא"ל שטיינמן, הגר"נ קרליץ, הגר"ח קנייבסקי, הגרי"ג אדלשטיין, הגר"ש אורבך, הגרא"ד אורבך ועוד – מ"צ).

ש: מותר להתפלל שהוא ימות?

ת: כן, לצערנו. ר"ן נדרים (מ, א). שו"ת ציץ אליעזר (ט, מז – מ"צ).

^x מתוך שו"ת פסקי שלמה דף רעז (נערך ע"י הרב מרדכי ציון שליט"א)

הגאון רבי נחום גורטלר שליט"א

חבר ציה"ד הגדול

אב"ד רחובות

סיון תשע"ד

לא הייתי נזקק לדבר זה אלמלא שפורסם בזמן האחרון פסק דין של ביה"ד בצפת בראשות הגאון הרב אוריאל לביא שעשו מעשה בענין זה, וכתבו גט עבור בעל צמח חסר הכרה ונתנו אותו לאשה שתתגרש בגט זה.

כדי להתיר את האשה בגט זה, סמך ביה"ד בצפת על ג' הנחות מצטברות:

א. אשה זו היא רק ספק מקודשת, משום שיש אומד דעת גמור שאדעתא שבעלה יפגע בתאונת דרכים ויאבד הכרתו לנצח, האשה לא התקדשה לו.

וסמכו על דברי המהר"ם המובאים בתשובות מיימוניות ספר נשים תשובה כ"ט, שאמדינן דעתה של אשה שעל אופן כזה היא לא התקדשה לו.

אולם מאחר והרבה ראשונים חלקו על המהר"ם, החשיבו האחרונים דאשה זו נחשבת לספק מקודשת^ה. ומאחר ואשה זו היא רק ספק מקודשת, על כן אם יהיה לנו ספק נוסף לומר שאשה זו נתגרשה נוכל להתיר אשה זו להנשא לעלמא.

ב. היות ויש זכות גמורה לבעל שאשתו לא תתעגן, לכן מדין זכין לאדם אפשר להתמנות שליח עבור הבעל, ומדין זכין לאדם הרי השליח הינו כבעל עצמו ומחמת כן הוא יכול לכתוב גט עבורו גם בלי ציווי של הבעל.

ג. אע"פ שנפסק להלכה שבעל שצוה שיכתובו גט עבורו ויתנוהו לאשה ואח"כ נעשה שוטה דאי אפשר לכתוב גט עבורו, וכן אף אם כתבו כבר את הגט אי אפשר לתת אותו לאשה שתתגרש בו בעת שהוא

^ה עיין רמ"א אבע"ז סי' קנ"ז סעי' ד' ובאחרונים שם.

שוטה, דבר זה נאמר רק כשגרופי האשה אינם זכות גמורה עבורו, אבל במקום שהדבר זכות גמורה עבורו, אפשר לכתוב גט עבור הבעל ולתת אותו לאשה ותתגרש בו, גם בעת שהבעל שוטה גמור, וכל זה מדין זכין לאדם שניתן לעשות עבורו כל מה שהוא היה יכול לעשות אם היה שפוי.

לאחר שעברתי על כל מה שכתבו, וראיתי את כל דברי הראשונים והאחרונים שהביאו, דעתי שאי אפשר לסמוך על אחד הדברים שכתבו כדי להתיר את האשה מאיסור אשת איש. ואבאר את הדברים.

פרק א

הנה גוף הדבר שכתבו שאשה שבעלה נפגע ואיבד את הכרתו ונעשה צמח, ריש לומר שאשה זו היא רק ספק מקודשת, על דבר זה כבר הגיתי בעצמי לפני למעלה מעשרים שנה וכתבתי סברא זו, אולם דחיתי דבר זה וכתבתי שאשה זו מקודשת מדין ודאי. ואביא כאן מה שכתבתי בספרי בכורי גושן (חלק א' סי' ל"ח עמוד תקס"ח) ומאמר זה נדפס גם בשורת הדין (ח"ג עמ' רנו) וכך כתבתי שם :

ולכאורה היה אפשר לדרן ולומר שנאמר אומד דעת לביטול קידושין באשה שבעלה נפצע ואיבד הכרתו לגמרי ונעשה כצמח (הכוונה שאינו חש כלל) ובאופן שאין רפואה כלל לפציעתו. ובמקום זה היה שייך לומר אומד דעת של המהר"ם שאדעתא דהכי לא התקדשה, וגם כאן שייך לומר שהבעל לא היה מתנגד לתנאי זה שהרי הוא כמת ואין לו תועלת באשה. ואולם הפוסקים לא נקטו דברי מהר"ם להלכה אלא בצירוף שיטת הגאונים שמומר אינו זוקק ליבום. ברם אפשר היה להקל עם סברת מהר"ם במקום שיש ספק בקידושיה, אולם נ"ל שבמקרה זה גם מהר"ם מודה שלא אמרינן אומד דעת לביטול הקידושין. וזאת משום שבאונס שאינו שכיח לא אמרינן שיש אומד דעת שאדם התנה תנאי, אף אם ברור לנו ששניהם היו חפצים בתנאי. ועיין גמ' גיטין דף ע"ג ע"א בענין נתן גט ואמר הרי זה גיטך אם לא אעמוד מחולי זה ואכלו ארי שאינה מגורשת ע"ש היטב. ועיין במהר"ם שהתיר רק באופן שאחי בעלה היה מומר בזמן הקידושין. אך אם נעשה מומר אח"כ לא אמרינן אומד דעת לבטל הקידושין ונ"ל שזה מהטעם שכתבתי כאן.

עד כאן העתק ממה שכתבתי שם. והנה מאחר והדבר נוגע כאן הלכה למעשה אבאר את הדברים ביתר הרחבה, ואביא שדין זה שלא אמרין אומד דעת על מקרה שלא שכיח כלל, ודבר זה גם נפסק להלכה. שנינו בגמ' גיטין דף ע"ג ע"א :

ת"ר זה גיטיך מהיום אם מתי מחולי זה ונפל הבית עליו או הכישו נחש אינו גט אם לא אעמוד מחולי זה ונפל עליו בית או הכישו נחש ה"ז גט מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא שלחו מתם אכלו ארי אין לנו.

ופירש רש"י :

מאי שנא רישא כו' - אי אונסא דלא שכיח אסיק אדעתיה רישא נמי ליהוי גיטא דהא מתוך אותו חולי מת דמחולי זה לא משמע אלא מתוך חולי זה. שלחו מתם - על ידי מעשה שאירע באחד שאמר אם לא אעמוד מחולי זה ואכלו ארי ושלחו הדבר לארץ ישראל והשיבו אין לנו שיהא גט דאונסא דלא שכיח לא אסיק אדעתיה.

והנה כאן הבעל החולה רצה לגרש את אשתו שלא תיפול ליכום, ואם היו שואלים אותו אם יאכל אותך ארי, אם אתה חפץ שהגט יחול מעתה, ודאי שהיה אומר כן. אולם בפועל האשה אינה מגורשת אף שיש אומד דעת דאדעתא שאם יאכלו ארי הבעל רוצה שהגט יחול, וזאת משום שאין בכלל דברי המגרש בתנאי כוונה לגרש על מקרה שאינו שכיח כלל. והנה חידוש זה למדנו מגמ' זו לפי פירוש רש"י התוס' הרא"ש והטור, אולם לפירוש הרמב"ן הרשב"א והר"ן בגמ' שם אין ראיה לחידוש זה, אולם גם אין ראיה שהם חולקים על דין זה העולה מפירוש רש"י לסוגיא. ומ"מ השו"ע פסק כפי העולה מפירושו של רש"י. וזה לשון השו"ע הלכ' גיטין סי' קמ"ד סעי' א' :

אמר לה: הרי זה גיטיך אם לא אבא בתוך שלשים יום, או שאמר: על מנת שלא אבא בתוך ל' יום, והיה בא בדרך בתוך ל' יום, וחלה או עכבו נהר ולא בא עד אחר ל' יום, הרי זה גט, אפי' עומד וצווח: הריני אנוס, שאין אונס בגיטין. ואף ע"פ שגילה דעתו שאין רצונו לגרש, כיון שלא התנה חוץ מאם יקראני אונס, אבל אונס דלא שכיח כלל, כגון אכלו ארי או הכישו נחש או נפל הבית עליו, לא אסיק אדעתיה להתנות עליו, ומבטל הגט והיא זקוקה ליבם.

הרי להדיא אף שהבעל נתן לאשה גט בתנאי כדי שלא תיפול ליבם, או כדי שלא תתעגן, ואם היו שואלים אותו אם יאכל אותך ארי הייתה רוצה שהגט יחול, הבעל היה אומר ודאי שהייתי רוצה שהגט יחול, ואף שבכלל לשונו אם לא אבוא תוך ל' יום הגט יחול, מ"מ מאחר ודבר שאינו שכיח כלל אינו בכלל מחשבותיו, הרי דאמרינן שעל מנת שיקרה דבר שלא שכיח כלל לא נתן את הגט.

ועתה אוכיח כלל זה גם מתוס' ריש יבמות, ושם גם הרמב"ן והרשב"א הסכימו לדבריהם. ואעתיק כאן מה שכתבתי בענין זה ספרי בכורי גשן (ח"א סי' כ"ג פרק א' עמ' שע"ח):

שנינו במשנה, ריש יבמות, חמש עשרה נשים פוטרות צרותיהן וצרות צרותיהן מן החליצה ומן היבום וכו' וכולן אם מתו או נתגרשו או שנמצאו אילוניות צרותיהן מותרות.

וכתבו התוס' דף ב: או שנמצאו אילוניות, דאילוניות הוי מקח טעות ולא היתה אשת אחיו. והוסיפו התוס' בסוף הדיבור, שאפי' היתה האילוניות נשואה ונבעלה, אינה חשובה כאשת אחיו. והטעם, שאילוניות אינו שכיח, ולא מסיק אדעתיה שמא אילוניות היא, וע"כ אינו בועל לשם קידושין גם אם תמצא אילוניות. ובדבר זה שונה אילוניות משאר אשה בעלת מום. שבבעלת מום אם בעל צריכה גט מספק, דאמרינן חזקה אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות, וגמר ובעל לשם קדושין, אף אם ימצא בה מום.

ונראה שהא שכתבו התוס' שגם אם נמצאת אילוניות כשהיא נשואה הוי מקח טעות. הוא משום שהגמ' בדף ט"ו ע"א הביאה ברייתא, מעשה בביתו של רבן גמליאל, שהיתה נשואה לאחיו ומת בלא בנים, ויבם רבן גמליאל את צרתה. והגמ' ביארה, שבתו של רבן גמליאל נמצאה אילוניות, ולכן יבם רבן גמליאל את צרתה. הרי להדיא, שבנמצאת אילוניות אפי' אחרי שנבעלה, הוי מקח טעות.

פירוש התוס' במשנה הם דברי ר' אסי בדף י"ב ע"א וסוברים התוס', שאע"פ שרבא חולק על רב אסי בפירוש המשנה, ולדעתו אף אילוניות שהכיר בה אחיו המת, והיא ערוה ליבם אינה אוסרת צרותיה ליבום. מכל מקום, מאחר ולא מצאנו שרבא חלק על עצם דינו של רב

אסי, הרי שדינו אמת. והנושא אשה ונמצאת אילונית הוי מקח טעות ואינה צריכה גט.

והנה התוס' חילקו בין כל המומין לבין אילונית. שבכל המומין אם קידש אדם אשה, וכנסה ובעל צריכה גט. דאמרינן, אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות, וגמר ובעל לשם קידושין. ובאילונית גם כשבעל אינה צריכה גט. וביארו, שאילונית אינו שכית, ולא מסיק אדעתיה, ואינו מתכוון לבעול לשם קידושין.

ומצאנו כעין זה במס' גיטין דף ע"ג ע"א שדבר שאדם אינו מעלה בדעתו אין אומרים שסתמא דעתו גם לכך, גם אם ברור לנו שאם היה יודע היה רוצה. דשם נאמר הנותן גט לאשתו, שלא תיפול ליבום, ואמר לה "אם מתי מחולי זה או אם לא אעמוד מחולי זה הרי את מגורשת מהיום", ומת מאותו החולי דתנאו קיים. אולם אם אכלו ארי אינה מגורשת. ומבואר שם הטעם, דמאחר ולא מסיק איניש אדעתיה דיאכלנו ארי, אין זה בכלל תנאו. ועל דעת כן לא נתן גט.

והנה גם הרמב"ן והרשב"א ריש יבמות סוברים כדעת התוס' שהכונס אשה ונמצאת איילונית, דאינה צריכה גט כלל, ועל כרחך שסוברים שאע"פ שכל הכונס אשה ונמצאת בעלת מום דצריכה גט משום שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות, כאן אינה צריכה גט משום שאשה איילונית היא דבר שאינו שכית כלל, ועל דעת שתמצא איילונית לא בעל לקדשה. עד כאן העתקתי מספרי בכורי גשן.

ולפי דברינו נבין גם את דברי המהר"ם בתשובות מיימוניות ספר נשים סי' כ"ט וזה לשונו שם:

לשון רש"י, יבמה שנפלה לפני יבם משומד צריכה חליצה, ואין לנו חילוק להתיר בין שקידשה הבעל ואח"כ נשתמד בין נשתמד לפני קידושה שהמשומד הרי הוא כישראל לכל דבריו שנאמר חטא ישראל אף על פי שחטא ישראל הוא ואין לנו לחלקו מדת ישראל אלא שאינו נאמן באיסורין הואיל ונחשד עליהן ויינו יין נסך הואיל וחשוד לע"ז אבל קידושיו קידושין וגטו גט וחליצתו חליצה, כללו של דבר הרי הוא כישראל חשוד. והתשובה הנמצאת בתשובת הגאונים שאם

נשתמד בשעה שקידשה אינה צריכה חליצה דאדעתא דהכי לא קדשה עצמה, אין לסמוך על זה ודבריהם סותרים זה את זה שאם זיקתו זיקה וחליצתו חליצה לאחר שנשתמד, מה לי קידשה קודם לכן מה לי קידשה אחרי כן הרי הוא מוחזק כישראל להיות חליצתו חליצה, ע"כ אין לה תקנה בלא חליצה, וצור ישראל יאיר עינינו במאור תורתו. שלמה ב"ר יצחק. ע"כ תשובת רש"י. ומורי רבינו מאיר הביא ראיה לדברי הגאונים דהיכא דליכא יבם אחר אלא המושמד פטורה מן החליצה מדפריך ס"פ הגזול קמא (ק"ב) אלא מעתה יבמה שנפלה לפני מוכה שחין תיפוק בלא חליצה דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה מעיקרא ומשני ניחא לה דטב למיתב טן דו וכו', א"כ לגבי מושמד דליכא למימר הכי דאנן סהדי דלא ניחא לה להתיבם לו כי יעבירנה על דת, אדעתא דהכי לא קידשה נפשה מעיקרא היכא דמושמד היה בשעה שנתקדשה לאחיו דאסקה אדעתא והו"ל כאילו התנתה ע"מ שלא תתייבם לו. עכ"ל מורי רבינו בחידושיו פרק הגזול קמא.

הרי להדיא שהמהר"ם כתב בדוקא שהאח היה כבר מומר בעת שהיבמה התקדשה, ולפי דברינו הדברים מוכרחים.

לפי המבואר לעיל המקרה שלפנינו באשה שבעלה נעשה צמח עקב תאונת דרכים, שדבר זה אינו שכיח כלל שיקרה, על מקרה כזה לא אמדינן דעת האשה שעל מנת שיעשה צמח לא התקדשה. ולפ"ז אשה זו היא לא ספק מקודשת אלא מקודשת ודאי. והנה בתשובה שכתב הגאון הרב אוריאל לביא הוא הביא אחרונים חשובים שכתבו שגם במקרה שקרה לבעל דבר שלא שכיח כלל, אמדינן דעת האשה והיא ספק מקודשת, הנה שיטה זו קשה וכאשר הוכחנו כאן, ועתה ברור מדוע כתב המהר"ם דאמדינן דעתה של האשה דעל מנת כן לא רצתה להתקדש, והזכיר דאומד דעת זו אמרינן רק כאשר אח הבעל היה כבר מושמד בעת הקידושין.

פרק ב

מאחר והדברים הנידונים שנכתבו לעיל בהקדמה באותיות ב' ג' שזורים זה בזה נבאר אותם יחד.

הנה ההנחה של הגאון הרב אוריאל לביא דמה שאמרו בגמ' שלכתיבת גט

דרוש שהסופר ישמע מהבעל, ולא מועיל שסופר שהתמנה לכתוב גט ימנה סופר אחר, וגם באומר אימרו הדבר אינו מועיל, כל זה נאמר כאשר הגרושין אינם זכות גמורה כלפי הבעל, אבל כאשר הגרושין הינם זכות גמורה והאשה עומדת להתגרש, גם סופר שלא נצטוו ע"י הבעל הוא יכול לכתוב גט ולתת אותו לאשה מדין זכין מאדם שלא בפניו. הנה החילוק הזה כולו מבוסס על דברי הר"ן בגיטין ריש פרק האומר [דף כ"ח ע"א בדפי הרי"ף] שכתב וז"ל:

לפיכך אם אמר הבעל וכו'. פרש"י ז"ל וכיון דאמרן אין יכול לחזור, אין לו תקנה לחזור אא"כ א"ל הבעל לזה שעשאתו היא שליח לקבלה אי אפשר שתקבל לה להיות כידה אלא שתהא שליח שלי להוליכו לידה, ובכה"ג אם רצה לחזור כל זמן שלא הגיע גט לידה, יחזור, שאינה מתגרשת אלא מדעת המגרש, והכי קאמר שלא יהא גט עד שיגיע לידה. כך פרש"י ז"ל ואין הלשון נח בכך. לפיכך נ"ל דהכי פירושה דסד"א דכי תנן בהאומר התקבל רצה לחזור יחזור, היינו משום דכיון דאיתתא לא ניחא לה לאו כל כמיניה לזכות לה גיטא ע"י אחר דחוב הוא לה אבל כשעשאתו היא שליח לקבלה סד"א שאע"פ שאמר הבעל לשליח שאין רצונו שיקבלנו מחמת שליחות אלא שיזכה מיד מחמת הבעל, דלסגי ונימא דאם רצה לחזור לא יחזור, קמ"ל שאם אמר הבעל אי אפשר שתקבלנו לה כלומר בשליחותה אלא הריני מזכהו לה על ידך והולך ותן לה למ"ד הולך כזכה א"נ דא"ל הילך דלכ"ע הוי כזכה דכמו שאמרה משמע דהכי מוקמינן לה בגמ', אפ"ה אם רצה לחזור יחזור אף על גב דגליא דעתה דניחא לה, משום דכי תנן ברישא דהאומר התקבל אם רצה לחזור יחזור, היינו אפילו היכא דגליא דעתה, וכטעמא דאמרינן בירושלמי הגע עצמך שהיתה צווחת להתגרש, אני אומר שמא חזרה בה:

ולפי דברי הר"ן הללו דברי הרב אוריאל לביא ניתנים להאמר, ועל דבריו הוא בנה את ההנחה, שכאשר יש זכות גמורה לבעל לגרש את אשתו, כל סופר יכול לכתוב גט עבור הבעל אפי' שלא נצטוו. ברם דברי הר"ן אינם מוסכמים ואביא כאן מה שכתבתי לעצמי בהל' גירושין סי' ק"מ סעיף א' על דברי הר"ן הללו.

שו"ע: אבל האיש אינו יכול לעשות שליח לקבלה, שאינו יכול לעשות שליח

לחובתה, שלא מדעתה.

כתב הר"ן ריש פרק התקבל שאם האשה עשתה שליח לקבלה, והבעל אמר לשליח שלא יקבל את הגט מחמת שהוא שליח לקבלה, אלא אמר לו זכה בגט לאשה מחמת שאני מזכה לה את הגט על ידך, דאין האשה מתגרשת. וביאר הר"ן שגט הוא חוב לאשה ואף אם היתה צווחת שרצונה להתגרש, ובעלה זיכה לה גט אינה מתגרשת, דאמרינן שחזרה בה. אלא שהתורה חידשה שהאשה יכולה לעשות שליח לקבלה שיקבל את גיטה, ובמינוי זה נעשה השליח כעומד במקום האשה, ואין מינויו מתבטל אלא בביטול מפורש של האשה. וע"כ כשהשליח מקבל את הגט האשה מתגרשת משום שהשליח עומד במקומה, אבל אם הבעל אינו רוצה לתת לשליח שיקבל את הגט כשלוחה של האשה, אלא הוא רוצה שהשליח יזכה לאשה את הגט מחמתו, באופן זה האשה אינה מתגרשת דאמרינן שאין זה זכות לה להתגרש שמא חזרה בה.

ברם בתוס' הרא"ש (גיטין דף ע"ב ע"א ד"ה קולו), והרא"ש (פרק האומר סי' כ') והמרדכי (פרק האומר סי' תי"ז), בשם ספר התרומה והתוס' מבואר שחולקים ע"כ, שהם כתבו שבעל הממנה שליח לנתינת גט שלא בפניו או אשה הממנה לקבלה שלא בפניו, אף אם נאמר שמינוי שליח שלא בפניו אינו חל, מ"מ השליח יכול לעשות את שליחותו מדין זכין לאדם שלא בפניו¹, ובמקרה זה גם אדם אחר יכול לעשות שליחות זו מדין זכין לאדם. ולדבריהם צ"ל דמה שאמרו בירושלמי שאם אשה צווחת ואומרת שרוצה להתגרש דאי אפשר לזכות עבודה גט, דאמרינן שמא חזרה בה, כל זה נאמר כשהאשה לא מינתה שליח לקבלה, אבל אם מינתה שליח, לא חיישינן שמא חזרה בה. ולדבריהם אשה שמינתה שליח קבלה ולפני שהשליח הגיע לפני הבעל, הבעל זיכה את גט לאשה ע"י אחר, האשה מגורשת.

¹ ומכך שכתב הרא"ש שהשליח יכול ליתן את הגט לאשה מדין זכין לאדם שלא בפניו, למדנו מדבריו שהוא סובר שאמרינן גם זכין מאדם, ולא רק זכין לאדם. ועיין שו"ת היכל יצחק אה"ע ח"ב סימן נ"ה תשובת הגרי"ש אלישיב זצ"ל.

והנה הקרבן נתנאל הקשה על הרא"ש שם מדוע הרא"ש הסתפק אם אשה או בעל יכולים למנות שליח שלא בפניו, (והרא"ש כתב שהמינוי על כל פנים מועיל שהשולחים יעשו מה שאמרו להם מועיל רק מדין זכין לאדם שלא בפניו), הרי גמ' מפורשת שאדם יכול למנות שליח שלא בפניו דשנינו (גיטין דף כ"ט ע"ב) "ההוא גברא דשדר לה גיטא לדביתהו אמר שליח לא ידענא לה אמר ליה זיל יהביה לאבא בר מניומי דאיהו ידע לה וליזיל וליתביה ניהלה" הרי שהבעל מינה את אבא בר מניומי שלא בפניו. ונ"ל שאין ראייה משם ד"ל ששם הבעל אמר לשליח שימנה את אבא בר מניומי.

והנה יתכן שגם דעת רש"י כדבריהם ולכן לא רצה לפרש כדברי הר"ן.

הפ"ת בסי' קמ"ד ס"ק ה' כתב שאם מינתה אשה שליח קבלה, ולפני שהשליח הגיע לבעל, הבעל זיכה לאשה גט ע"י אחר, האשה מגורשת. ולפי מה שנתבאר לעיל דבר זה הוא מחלוקת הר"ן והרא"ש.

עד כאן העתק ממנה שכתבתי לעצמי על דברי הר"ן הנזכרים לעיל.

והנה לפי התוס' ספר התרומה הרא"ש והמרדכי שאדם שממנה שליח שיכתוב לו גט או שיתן גט לאשתו, מבחינת הזכות גם אדם אחר יכול לעשות דברים אלו, ומ"מ נפסק להדיא שבעל שמינה סופר שיכתוב לו גט, דסופר אחר אינו יכול לכתוב, מחמת שבציווי הכתיבה יש דין מיוחד שצריך שזה שכותב את הגט ישמע את הציווי מהבעל עצמו. ומדברי המרדכי והרא"ש נדחים ההנחות שאשה שעומדת להתגרש, ויש זכות גמורה לבעל לגרשה, דכל אחד יכול לכתוב גט עבורו גם ללא ציווי הבעל. וחייבים לומר שאין דרך שסופר יוכל לכתוב גט לאשה שתתגרש בו אלא א"כ יצווה הבעל על כך. ואף שאפשר להתעקש ולומר שאין פוסקים כהרא"ש וכמרדכי בענין זה, מ"מ מדבריהם מוכח שגם כאשר אשה עומדת להתגרש ויש לבעל זכות גמורה שיכתבו גט עבורו, דאי אפשר לכתוב גט עבור בעל בלי ציווי מיוחד ממנו, ובדבר זה לא מצאנו מי שנחלק עליהם.¹

¹ ולגוף הדבר אם נפסק להדיא כר"ן ולא כרא"ש והמרדכי אין הדבר ברור דמה שסתמו כדברי הר"ן הוא משום שהחמירו כמותו, ואין ראייה שהדין עמו, דלא מצאנו ראייה חותכת בענין זה שנכריע כמותו.

והנה לכאורה יש להביא ראייה שעוד ראשונים סוברים כדעת הר"ן, דיש ראשונים שכתבו ששליח קבלה הוי מילי ושליח קבלה אינו ממנה שליח תחתיו, והשו"ע הביא דעתם בסי' קמ"א סעי' מ"ג, ולכאורה קשה מדוע צריך ששליח קבלה ימנה שליח, הרי אחרי שהאשה מינתה שליח לקבלה כל אדם יכול לקבל את הגט לאשה מדין זכין לאדם שלא בפניו. והנה על קושיא כעין זו כבר עמד הבאר יצחק (ח"א או"ח סי' א' ענף ג') וכתב שני תירוצים ואביא כאן את התרוץ השני שכתב בשם רבו וז"ל:

ואדכרנא מלתא אשר בעת שלמדתי אצל מו"ר המנוח הרב הגאון הג' וכו' מוה' בנימין זצ"ל ראב"ד דק"ק הוראדנא אמר לתרץ קושייתי הנ"ל ע"פ מה דקיי"ל בח"מ סי' רמ"ה דצוות על הזכיי"ן אין יכולים לזכות בע"כ, לכן נפ"מ דאם הוי מהני בתורת שליחו אינו מועיל מחאתו אבל אם לא מהני אלא בתורת זכיי" מועיל מחאתו, ושפתים ישק: עכ"ל.

ולפ"ז לדעת הראשונים החולקים על הר"ן אם אשה מינתה שליח לקבלה, ואדם אחר יקבל עבורה את הגט, דאמנם היא מתגרשת מדין זכין, אלא היות ואינו שליח לקבלה אם האשה תמחה בקבלתו מחאתה מחאה, ואם שליח לקבלה עושה שליח במקומו הרי שנעשה שליח ואם קיבל את הגט תו

והנה מדברי המרדכי והרא"ש נסתר גם הדין השני שכתבו שבזכות גמורה ניתן להעשות שליח לבעל שוטה, וניתן לתת גט לאשתו גם כאשר הוא שוטה. הנה לדברי הרא"ש והמרדכי שכיב מרע שצוה שיכתבו ויתנו גט לאשתו בתנאי, הוי זכות גמורה עבורו שיעשו דבריו, ואשה זו לגרושין עומדת, ומ"מ פסקו כל הראשונים והאחרונים שאם בעל נשטתה, אי אפשר לכתוב ואי אפשר לתת לאשה את הגט עד שישתפה, וצ"ל שהטעם משום שאי אפשר לגרש אשה כאשר הבעל אינו בר גרושין.

פרק ג

ועתה לחידוש הגדול שכתבו שכאשר יש לאדם זכות גמורה שיגרשו את אשתו, ניתן לגרש את אשתו מדין זכין לאדם, וניתן לגרשה גם כאשר הבעל שוטה.

הנה תחילה כתבו שכנראה ההלכה כדעת הרמב"ם, דבעל שמינה שליח לגרש את אשתו ונשטתה, דאם השליח כתב וגרש את האשה כאשר הוא שוטה, גט זה פסול רק מדרבנן. וסמכו את דבריהם על הפרי חדש בס"י קכ"א סעי' ב' שהביא את המחלוקת בין הרמב"ם והטור בענין זה וכתב שם שהעיקר להלכה כדעת הטור כיון שגם הריא"ז כתב כמותו¹. ברם הפר"ח כתב שם שאלמלא שהריא"ז כתב כהטור הוא היה פוסק כרמב"ם כיון שיש לו ראייה לדבריו, דשנינו גיטין דף ע עמוד ב:

רב יהודה אמר שמואל: שחט בו שנים או רוב שנים, ורמז ואמר כתבו גט לאשתי - הרי אלו יכתבו ויתנו, ותניא: ראוהו מגויד או צלוב על הצליבה, ורמז ואמר כתבו גט לאשתי - הרי אלו יכתבו ויתנו! הכי השתא, התם דעתא צילותא היא, וכחישותא הוא דאתחילה ביה, הכא דעתא שגישתא היא.

והקשה הפר"ח כיצד ניתן לכתוב ולתת גט לאשה שמא באמצע ישתבש ויעשה שוטה, אלא ודאי צ"ל דלא חששו לכך, משום שגם אם נעשה שוטה הגט פסול רק מדרבנן. והנה אף שקושיא זו ראויה מ"מ יש לה גם תירוץ דשוטה

לא תהני מחאת האשה.

¹ ועוד כתב הפר"ח שגם הרא"ש בתשובה (כלל מה סי' יח) כתב כטור והאבני נזר (אבע"ז סי' קצט) דחה את הראייה מהרא"ש, אולם המעיין בדבריו יראה שדחייתו אינה דחיה.

נחשב מי שנתקלקלו חדרי המוח שלו אבל מי שמגוייד או שנשחט, לא התקלקלו חדרי המוח שלו ורק אינו יכול לדבר משום שאין בו דם ואם יחזירו לו דם יחזור לדעתו. ועינינו גם רואות שאנשים שאיבדו דם ואינם יכולים לדבר כלל, כשמחזירים להם דם הם שבים לאיתנם.

ולהלכה בענין זה התורת גיטין פסק כטור, והאבני נזר פסק כרמב"ם והביא ראיה לדבריו, אולם המעיין שם יראה שניתן לדחות ראייתו בקלות.

ולהלכה למעשה נראה לי שהעיקר כדעת הטור וכפי שכתב החזו"א אבע"ז סי' פ"ו ס"ק ד-ח דכן פשטות הגמ', ע"ש. ונראה לי להביא שתי ראיות לכך א. דשנינו בגמ' גיטין דף ע עמוד ב:

אמר כתבו גט לאשתי ואחזו קורדייקוס, וחזר ואמר אל תכתבו - אין דבריו האחרונים כלום. אר"ש בן לקיש: כותבין ונותנין גט לאלתר.

ופירש רש"י מסכת גיטין דף ע עמוד ב:

כותבין ונותנין גט לאלתר - ואפילו בתוך חוליו הואיל ואמר קודם לכן ולא אמרינן שוטה הוא ואינו יכול לגרש.

הרי שרש"י הדגיש שלריש לקיש בקורדייקוס כותבים גט משום שאינו שוטה, דאם היה שוטה לא היה יכול לגרש. ועוד ראיה דתוס' בנזיר דף י"ב ע"א כתבו על פי הגמ' שם שאדם לא יכול לעשות שליח שיעשה לו דבר שבעת מינוי השליח אין המשלח יכול לעשות את אותו הדבר. כגון אם המשלח אומר לשליח תקדש לי אשה פלונית לאחר שתתגרש. ונראה לי שהדברים ק"ו שהשליח אינו יכול לעשות שליחות כאשר בעת עשיית השליחות המשלח אינו יכול לעשות דבר זה וכגון שהמשלח שוטה.

ועתה לחידוש הגדול שכתבו דאף אם נאמר ששליח אינו יכול לגרש מדאורייתא כאשר הבעל שוטה, מ"מ זה הכל כאשר השליח צריך לגרש מדין שליחות, דכאשר הבעל שוטה אינו שלוחו, ומן הסתם אמרינן שחובה הוא לבעל לגרש את אשתו, אבל כאשר השליח פועל במקרה שהדבר זכות גמורה עבור הבעל, ניתן לעשות את פעולת הגרושין כולה עבור הבעל מדין זכין לאדם, ובמקרה כזה השליח יכול לעשות הכל ואין צורך לדעת הבעל, ואין צורך שהבעל יהיה בר דעת לגרושין.

אמנם ביה"ד בצפת כתבו שלפי סברא זו האשה היא רק ספק מגורשת, דסברא זו היא סברא חדשה, ורוב הראשונים סוברים שזכיה היא מדין שליחות, ומי שאינו יכול למנות שליח אי אפשר לעשות עבורו דבר שהוא אינו יכול לעשות. מ"מ מקום נראה לי שעל פי הדברים שכתבתי לעיל, לא ניתן להחשיב דבר זה לספק כיון שלא מצאנו בראשונים מי שהקל בגרושין באופן כזה.

והנה לאחר הבירור שכתבתי בפרק זה, נראה לי שאי אפשר לסמוך על סברא זו גם באשה שהיא ספק מקודשת. דלעיל הוכחנו שיש מדברי הרא"ש והמרדכי סתירה להנחה זו. ועוד שגם ההגיון והסברא דוחים אפשרות זו דלא יתכן לומר ששליח לא יוכל לעשות דבר שנצטוו, ואדם זר יוכל לעשות דבר זה מדין זכין לאדם כאשר הדבר זכות גמורה למי שעושים עבורו את הגרושין. ועוד שהראשונים והאחרונים דנו הרבה בשכיב מרע שציוה לתת גט לאשתו בתנאי שלא תתעגן, וכתבו שצריך להקפיד שהסופר יכתוב את הגט רק כאשר השכיב מרע בדעתו, וגם הקפידו שיתנו את הגט לאשה רק כשהשכיב מרע בדעתו, ולא מצאנו מי שכתב שניתן לתת את הגט לאשה כשהשכיב מרע אינו בדעתו, מדין זכין לאדם במקום שהדבר זכות גמורה עבורו, ובודאי שהיו יכולים למצוא הרבה מקרים שגרופי האשה היו זכות גמורה עבור השכיב מרע, ובמיוחד כאשר הבעל ציוה לתת את הגט לאשה בתנאי, אם ימות מחולי זה.

פרק ד

את כל הדברים דלעיל כתבתי מיד לאחר שעברתי על פס"ד דלעיל להכשיר את גט הזיכוי שעשו עבור הבעל שאיבד את הכרתו ומתפקד כצמח.

ולאחר שכתבתי את הדברים דלעיל עיינתי שוב בפסה"ד של הדיינים הגאונים בצפת, וראיתי שהביאו הרבה גדולים שכתבו כדבריהם, ולכן אמרתי אבדוק שוב את מה שכתבו ואת סברותיהם, ואם ניתן בכל אופן לסמוך על דבריהם במקום עיגון גדול.

הנה מי שאין לו דעת ואינו יכול למנות שליח, אם יכולים לזכות עבורו מדאורייתא מחמת דין זכין לאדם הוא מחלוקת הראשונים, דנחלקו אם זכיה מטעם שליחות, או דזכיה אינה מטעם שליחות. דאם זכיה מטעם שליחות אי אפשר לזכות עבור מי שאינו יכול לעשות שליח, אבל אם זכיה אינו מטעם שליחות אפשר לזכות עבורו. ואביא כמה דברים שדנו האחרונים בזה ונראה מה

הכריעו בדבר, דיש לדבריהם השלכה לענייננו.

הנה בספר באר יצחק (חלק או"ח סי' א') נשאל באדם שנסע מביתו ולא חזר עד ערב הפסח אם יכולים למכור עבורו את החמץ. וכתב דאמרינן זכין לאדם ואפשר להוציא מרשותו ממון ולתתו לאחר כאשר הדבר זכות עבור בעל הממון. והביא ראייה מהגמ' בכתובות מ"ח ע"א דשנינו שם:

"מי שנשתטה, בית דין יורדין לנכסיו, וזנין ומפרנסין את אשתו ובניו ובנותיו ודבר אחר. א"ל רבינא לרב אשי, מ"ש מהא דתניא: מי שהלך למדינת הים ואשתו תובעת מזונות, בית דין יורדין לנכסיו וזנין ומפרנסין את אשתו, אבל לא בניו ובנותיו ולא דבר אחר? א"ל: ולא שאני לך בין יוצא לדעת ליוצא שלא לדעת? מאי דבר אחר? רב חסדא אמר: זה תכשיט, רב יוסף אמר: צדקה. מ"ד תכשיט, כ"ש צדקה; מ"ד צדקה, אבל תכשיט יהבינן לה, דלא ניחא ליה דתינוול".

וביאר רש"י שלאשה של מי שהלך למדינת נותנים תכשיט אע"פ שהבעל לא ציוה משום דאנן סהדי דניחא ליה. ובשוטה נתבאר לעיל שגם זנין בניו ובנותיו מנכסיו, וביאר הר"ן שם שמוציאין ממנו ממון לבניו משום דאמדינן דעתיה דניחא ליה שיזונו בניו מנכסיו. א"כ מוכח מזה שני ענינים א' דזכין לשוטה, וב' דאף זכין מאדם אמרינן.

א. לעיל הוכחנו דאמרינן זכין מאדם, ועוד שבדבר שיש אומד דעת דניחא ליה לאדם אמרינן זכין מאדם ומוציאין ממון מרשותו של אדם, וגם עושים צדקה מנכסי שוטה (כן פסק השו"ע חו"מ סי' ר"צ סעי' ט"ו) אע"פ שאינו חייב במצוות משום דניחא ליה לאדם שיעשו צדקה מנכסיו. וא"כ יש מכאן ראייה שאמרינן זכין מאדם גם במקרה שבעל הממון שוטה.

ברם י"ל שענייני ממון שונים מאיסורין כיון שיש לומר שאמרינן זכין לקטן ולשוטה מדאורייתא, משום שכאשר דעת אחרת מקנה להם הם זוכין מדאורייתא.

נוסף על כך ניתן גם להוציא ממון מרשותם בדבר שניחא להם, משום שהש"ך חו"מ סימן שנ"ח ס"ק א' פסק להלכה שאדם שנכנס לרשותו של חברו, והוא יודע שבעל הבית מרשה לו לאכול משלו, ואם

בעל הבית היה שומע שחברו רוצה לאכול משלו הוא היה שמח, דבאופן זה מותר לאכול משל בעל הבית, ומותר גם להוציא ממון מרשות שוטה וקטן.

אולם כל זה ניתן להאמר בממונות, וצ"ע אם באיסורין גם אמרינן זכין מאדם, ועוד צ"ע אם אמרינן זכין לאדם בשוטה בדבר שצריך דעתו, ולשוטה אין דעת. ואביא מספר דוגמאות שדנו בהם בראשונים ובאחרונים.

ב. הנה בגוי קטן שניתן לגיירו מדין זכין ויש מחלוקת הראשונים כיצד הדבר פועל. ומצאנו ד' דעות בדבר א. דעת תוס' כתובות דף י"א ע"א שהגרות מדרבנן. ב. הריטב"א שהגרות חלה מדאורייתא משום דאמרינן זכין לאדם גם בדבר שאדם אינו יכול לעשות בעצמו ואינו יכול לעשות שליח על כך. ג. התוס' בסנהדרין דף ס"ח ע"ב כתבו שהגרות חלה מדאורייתא ולא מדין דזכין לאדם אלא כאן הגרות נעשית בגופו הוא זוכה בעצמו, וכשמגדיל חלה הגרות כשמקבל מצות. ד. הרא"ש ביבמות (פרק ד' ס"י ל"ז) כתב דיש כח ביד ב"ד לגייר קטנים דזכות גמור להם וכן מצינו באבותינו שנכנסו לברית והיו בהן כמה יונקי שדים. ונראה שלדעת הרא"ש זה לימוד מיוחד בגירות.

והנה יש נ"מ להלכה בין השיטות, דלדעת התוס' בסנהדרין גר זה צריך לקבל עליו עול מצוות שיגדיל, (כן משמע מתוס' שם) והדבר מתקיים כאשר הוא נעשה גדול הוא מקיים מצוות ואינו מוחה בגרות. ולדעת הריטב"א אין הגר צריך לקבל מצוות שיגדיל אלא צריך שלא ימחה בגרות, וכן נראה דעת הרא"ש, אלא שברא"ש משמע שזה דין מיוחד בגרות ולמדו הדבר ממתן תורה, שהיו ביניהם יונקי שדים ונחשב שהתגיירו ע"י ב"ד.

להלכה בענין זה נקטו שהגירות היא מדאורייתא אולם לא ברור אם ההלכה כתוס' בסנהדרין או כריטב"א או כרא"ש.

ג. הראשונים נחלקו באב שקידש אשה לבנו קטן, אם הקידושין חלו מדין זכין לאדם. והנה רוב הראשונים כתבו שהקידושין לא חלו, אולם יש ראשונים שכתבו שהאשה מקודשת דין תורה, וטעמם

דמאחר והדבר זכות לבן שאביו מקדש לו אשה הראויה לו, אמרינן זכין לאדם. ובשו"ת בית אפרים (חלק אבע"ז סי' מב) הביא תשובת השאגת אריה שביאר דבריהם שראשונים אלו סוברים דזכיה אינה מטעם שליחות, ואמרינן זכין לאדם גם בדבר שאדם אינו יכול לעשותו בעצמו, ואינו יכול למנות שליח על כך. ומ"מ כתבו שגם לסוברים שהקידושין חלים דין תורה הבן יכול למחות כשיגדיל כמו בגר קטן. ולהלכה נקטו בענין זה דקידושין אלו אינם קידושין, וגם כאשר הקידושין היו זכות גמור עבור הבן. עיין שו"ע הלכות קידושין באחרונים ריש סי' מ"ג. ויש שהביאו ראיה על כך דאם נאמר שאב יכול לקדש אשה לבנו קטן מדין זכין לאדם שלא בפניו, מדוע קטנה שקידשוה אחיה ואמה הקידושין לא חלו דין תורה, ובכל מקום נאמר שהקטנה מקודשת רק מדרבנן^ט. וע"ע בענין זה בשו"ת הרי"מ אבע"ז סי' כ"ו. ובשו"ת מהרש"ם ח"א סי' ר"כ שהכריע שאב שקידש אשתו לבנו קטן הקידושין לא חלו, וגם כשהקידושין היו זכות גמורה עבור הבן. והנו"ב סי' ס"ב כתב דגם אלו שחששו לקידושין חששו רק שמקודשת מדרבנן ועיין בהערה למטה ראייתו^י.

ד. לקטן שיש לו עבד או שפחה כאשר תקנו חז"ל לשחררו/ה, יכולים אפוטרופוסים לכתוב לה או לו שטר שחרור בעודו קטן ולשחרר, (כ"כ החזו"א אבע"ז סי' מ"ט ס"ק י"א) ולכאורה כאן חייבים לומר שמשחררים

^ט והנו"ב סי' ס"ב הביא ראיה מקידושין דף יט עמוד א שלא יתכן שקידושין אלו יחולו דבר תורה דשנינו שם:

בעי ריש לקיש: מהו שמייעד אדם לבנו קטן? בנו אמר רחמנא - בנו כל דהו, או דילמא בנו דומיא דדידה, מה הוא גדול, אף בנו גדול? אמר רבי זירא, תא שמע: איש - פרט לקטן, אשר ינאף את אשת איש - פרט לאשת קטן; ואי אמרת מייעד, אם כן מצינו אישות לקטן! ואלא מאי? אינו מייעד, אמאי קא ממעט ליה קרא? תיפשוט מינה דמייעד! אמר רב אשי: הכא, ביבם בן תשע שנים ויום אחד הבא על יבמתו עסקינן, דמדאורייתא חזיא ליה, מהו דתימא כיון דמדאורייתא חזיא ליה וביאתו ביאה, הבא עליה מתחייב באשת איש, קמ"ל.

^י ועוד העיר לי הגאון הרב חגי איזירר שליט"א חבר ביה"ד הגדול, דהנו"ב סי' ס"ד כתב דאף אם נאמר דשייך זכין לקטן ויועיל לקדש לו אשה מדין זכין, מ"מ לחרש ודאי לכו"ע אין הדבר מועיל, דבקטן שייך לומר דמועיל לזכות עבורו משום דאתי לכלל הויה והוא בתורת קידושין אבל חרש דלעולם לא אתי לכלל הויה אינו בתורת קידושין ואי אפשר לאחר להיות שליח במקומו לזכות לו ולקדש לשמו דכיון שאינו בתורת אותו דבר אין לו זכיה. ולפי זה במקרה שלנו ודאי שלא שייך לגרש אשה של שוטה שלא יכול להבריא מדין זכין עבורו.

את העבד מדין זכין מאדם גם בדבר שאדם אינו יכול לעשות בעצמו, שהרי האדונים של העבד והשפחה הינם קטנים.

לאחר העיון בכל האמור לעיל לא מצאנו שמועיל זכין לקטן באיסורין אלא בגירות, ובשטר שחרור של עבד שצריך לשחררו מחמת תקנת בי"ד, והגיירות והשטר שחרור צריך שיעשו רק ע"י בי"ד. ובגיטין וקידושין לא מצאנו דבר כזה אלא אדרבה מבואר דלא מועיל לא בקידושין ולא בגיטין. ונראה שגירות ושטר שחרור שהדבר נוגע להכנסת אדם לכלל ישראל התורה נתנה כוח לבי"ד בענין זה, וכח זה לא מצאנו בקידושין או בגרושין שהם דבר פרטי לאדם, והתורה הקפידה שצריך רק דעתו, ולא מועיל זכין למי שאין לו דעת.

כל זה כתבתי על פי המבואר בחזו"א הלכ' קידושין סי' מ"ט ס"ק י' י"א אולם בעיון נוסף נ"ל שמה שאמרו בגמ' גיטין מ' ע"ב שאפוטרופוסים של הקטנים משחררים את העבד, הכוונה שהאפוטרופוס יקבל מעט מהם דמים וישתחררו, וקבלת הדמים הווי זכות עבור הקטנים והם זוכים בדמים, והעבד משתחרר. אבל שהם יכתבו שטר שחרור נראה שאינם יכולים, כיון שבשטר שחרור יש כל הדינים של גט אשה, וגט אשה צריך להכתב דוקא בציווי הבעל, ונראה שמדין זכין אינם יכולים לכתוב שטר שחרור כיון שהמשחרר קטן, ובאיסורין אי אפשר להעשות שליח לקטן מה שהקטן אינו יכול לעשות בעצמו^א.

^א והנה בחזו"א הלכ' קידושין סי' מ"ט ס"ק י' י"א לא כתב כן, שכתב שבזכות גמור יכול האפוטרופוס גם לכתוב שטר שחרור עבור היתומים. ברם ברש"י גיטין דף מ' ע"ב ובתוס' שם מבואר בשני התרוצים שהאפוטרופוס אינו יכול לכתוב גט שחרור עבור היתומים. ועיין שו"ת רע"א ח"א סי' רכ"א אות ו'. וע"ע רמב"ם הלכ' עבדים פר' ז' הלכ' ח' ובראב"ד, והראב"ד כתב ברור שאפוטרופוס אינו יכול לכתוב שטר שחרור לעבד, והכ"מ כתב שדעת הרמב"ם כדעת התוס' שהאפוטרופוס כותב שטר אולם הביאור בדבריו שסובר כדעת התוס' שחז"ל הקנו את העבד לאפוטרופוס כדי שיוכל לשחררו. וכ"כ החת"ס בגיטין על הגמ' שם. וכ"כ בחידושי הריטב"א החדשים (מכתב יד) וכן הוא בחידושי הריטב"א הישנים, ובר"ן.

והנה הר"ן בחידושו (גיטין דף נ"ב) בדין שאפוטרופוס של יתומים מעשר פירותיהם כתב וז"ל: דכיון שהיא לתועלתן של יתומים אמרינן בי' זכין שלא בפניו וכו' הלכך כל מה שציוו חז"ל לאפוטרופוס לעשותו זכות הוא ומעשיהם קיימים מן התורה. עכ"ל. ואילו בגיטין דף מ' ע"ב בדין שאפוטרופוס מוציא חצי עבד וחצי בן חורין של קטן לחרות, כתב שהעבד יוצא לחרות ע"י שאפוטרופוס מקבל כסף עבור הקטן, ובכסף עבד יוצא לחרות, ולקבל כסף עבור הקטן רשאי האפוטרופוס כיון שמעיקר הדין יש רשות למוכרו לאחר. הנה כאן לא כתב הר"ן שהאפוטרופוס יכול לכתוב שטר שחרור עבור הקטן. אלא ודאי שרק לגבי ממונות יכול האפוטרופוס לקבל כסף

מה שכתבתי בפרק זה מצטרף למה שכתבתי בפרקים הקודמים.

מסקנה

א. אשה הנדונה היא לא ספק אשת איש אלא אשת איש גמורה.

ב. לא ניתן לכתוב גט עבור בעל אלא א"כ שמעו קולו שמצוה לסופר לכתוב, או בשעת הדחק סומכים כאשר הבעל ציוה שלא בפני הסופר שהסופר יכתוב גט עבורו, והבעל גם ציוה בכתב לסופר שיכתוב לו גט, כמנהג בתי הדין. ואין להקל לכתוב גט עבור בעל שלא ציוה לכתוב את הגט, גם כאשר כתיבת הגט היא זכות גמורה עבורו.

ג. לא ניתן לתת גט לאשה שבעלה שוטה גם כאשר יש זכות גמורה לבעל שאשתו תתגרש, כיון שאינו בר גרושין.

הרי להבהיר כי דעתי שביה"ד בצפת עשה מלאכת קודש, בחיפושם למצוא דרך להתיר את העגונה והביאו כל מה שנאמר בדברים שיכולים להיות נוגעים למקרה הנדון או למקרה הדומה לו. ברם מאחר וההיתר שכתבו הוא חידוש שלא עשו בו מעשה בדבר כזה בדורות קודמים, על כן ביה"ד בצפת היו צריכים לקבל תחילה הסכמת הדיינים בענין זה, או הסכמת גדולי ישראל המצויים בדיני גיטין וקידושין, כנהוג במקרים כאלו. וכאן כתבתי דעתי שאין להקל במקרים כאלו.

נחום גורטלר

אב"ד רחובות

מדין זכין לאדם, אולם לכתוב שטר שחרור עבור הקטן מדין זכין לאדם, האפטרופוס אינו יכול. ועל כן כל דברי החזו"א בענין שאפטרופוס של יתומים יכול לכתוב שטר שחרור ולשחרר עבד של קטן מדין זכין לאדם תמוהים.

מכתב לדייני ביה"ד צפת

את הדברים דלעיל כתבתי בחודש סיון תשע"ד כשפורסם פסק הדין שלכם ועתה כשעברה חצי שנה ואנו בחודש כסלו תשע"ה ולאחר שחשובי הדיינים והרבנים החשובים לא קיבלו דעתכם לכן אני פונה אליכם חזרו בכם וקדשו שם שמים שכאשר חכמי ישראל רואים שדעתם אינה מתקבלת הרי הם חוזרים בהם. ידוע מה שכתב הש"ך חושן משפט סימן ל"ו וזה לשונו:

ומהר"מ אלשקר האריך שם להשיג על הר"י בי רב בזה, דידוע דמצרים אתריה דמרן הרמב"ם ז"ל הוא כו'. וכל דבריו אינם נכונים, דנהי דמצרים אתריה דהרמב"ם, היינו במקום שאפשר לקיים דבריו, משא"כ בכאן שאין לדבריו קיום, ואין ספק דאילו היה הרמב"ם עצמו קיים היה מודה בכאן לדברי הראב"ד.

הרי להדיא הש"ך בטוח שבדברים שחכמי ישראל לא הסכימו עם הרמב"ם אם היה בחיים באותה שעה היה חוזר בו. ועוד שנינו במשנה מסכת עדויות פרק ה':

עקביא בן מהללאל העיד ארבעה דברים אמרו לו עקביא חזור בך בארבעה דברים שהיית אומר ונעשך אב בית דין לישראל אמר להן מוטב לי להקרא שוטה כל ימי ולא ליעשות שעה אחת רשע לפני המקום שלא יהיו אומרים בשביל שררה חזר בו. וכו'.

בשעת מיתתו אמר לבנו בני חזור בך בארבעה דברים שהיית אומר אמר לו ולמה לא חזרת בך אמר לו אני שמעתי מפי המרובים והם שמעו מפי המרובים אני עמדתי בשמועתי והם עמדו בשמועתן אבל אתה שמעת מפי היחיד ומפי המרובין מוטב להניח דברי היחיד ולאחוז בדברי המרובין.

הנה עקביא בן מהללאל לא חזר בו, משום ששמע מפי הרבים. אולם אתם שלא שמעתם מפי הרבים, אלא הרבים חולקים עליכם צריכים אתם לחזור בכם, וכשם שקיבלתם שכר על הדרישה כן תקבלו שכר על הפרישה.

נחום גורטלר

אב"ד רחובות

הגאון רבי יצחק זר שליט"א^א חבר ציה"ד הגדול

א) מלשון התשובה משמע שהרב פרנק התיר את האשה, אחד הטעמים מהטעם דאדעתא דהכי לא נתקדשה ואנו מפקיעים הקידושין. אולם נדייק בדברי הרב פרנק בסימן קלג' נראה שהתיר כיון שהגט שנכתב בו אויגען במקום עגאן הוא כשר בדיעבד מכמה טעמים, וכיון שהיה שעת הדחק התיר בדיעבד, ושלח תשובה זו לרב השואל בלי לצרף עוד טעמים דאדעתא דהכי לא נתקדשה.

אולם בכתביו הוסיף וכתב עוד טעם להיתר וכתב, עוד ראיתי תשובת חסד לאברהם ששם משמע שהתיר משום דאדעתא דהכי לא קדשה עצמה, את התוספת הזו לא שלח לשואל, וגם אם נאמר דכיון שזה כתוב בכתביו נראה שהוא סמך על כך, הרי הוא כותב ועוד ראיתי, משמע שהביא דברי חסד לאברהם לצרף אותו כעוד סניף להיתר, ולא תשובה בפני עצמה ובפרט שבסימן קלג' הביא תשובת חסד לאברהם ואח"כ כתב עוד טעם להיתר. משמע ששני הטעמים יחד, הם צירופים לדין שהאשה מותרת. ובודאי אין הטעם הזה בלבד.

ועוד שבסימן קלג' מצרף בסופו סברת האור הגדול שבימינו אף אם שינה שמו ושמה הגט כשר, ובודאי אין פוסקים כך, אלא רק אפשר לצרף את סברתו בתור צירוף להיתר, ולכן כתב סברתו ואין מכאן ראיה שפסק כך. וכך אפשר לומר גם בדברי חסד לאברהם שהביאו לומר שיש עוד סברות להקל, מלבד הסברה שהגט כשר בדיעבד.

בסוף התשובה בסימן קלג' כתב ויש לי לעיין אם יש נימוקים לחלק בין שהיה מומר מעיקרא שהיה טעות בשעת הנישואין, ובין שנעשה מומר אח"כ דבשעת הנישואין לא היה מקח טעות וצ"ע, ועיין במהרש"ם בנוגע לנזכר. עכ"ל.

וקשה לי במה מסתפק הרב, הרי בודאי אם היה מומר לפני כן יש ודאי סברא לומר אדעתא דהכי לא נתקדשה, יותר מהמקרה שאחר הנישואין נהיה

^א מתוך שיעור שמסר הגאון שליט"א.

מומר, ועוד שהרי השאלה היתה במקרה שהיה מומר מעיקרא, והביא דברי חסד לאברהם שמדבר בנהיה מומר אח"כ, ואם בנהיה מומר אמרינן אדעתא דהכי לא נתקדשה, כ"ש אם היה מומר בשעת הקידושין לא נתקדשה, ומה אומר צ"ע, ואולי נאמר שהרב פרנק מסתפק בדברי ספר חיים של שלום שהביאו לפני כן, ומסתפק האם מדבר במקרה שהיה מומר בשעת הנישואין או נהיה מומר אחר הנישואין.

ולא נראה כן שלא כותבים 'ויש לי לעיין אם יש לחלק' אלא כותבים 'וצ"ע מה כוונתו האם בהיה מומר לפני כן או שנעשה עכשיו מומר'. ועוד שכתוב שם 'ונודע לה שהוא מומר', משמע שהיה מומר בשעת הנישואין ורק שנודע לה לאחר מכן.

ונלע"ד שהרב פרנק כותב 'ויש לי לעיין' הכוונה לאחר שהביא את דברי חסד לאברהם שכתב שאף אם נעשה מומר מבטלים הנישואין, וכתב אולי י"ל שרק אם היה מומר מהתחלה, מבטלים את הנישואין, אך אם לאחר הנישואין נעשה מומר אין לבטל הנישואין.

וסיים וצ"ע משמע שהרב פרנק הסתפק בכלל בדינו של חסד לאברהם, ואולי רק אם היה מומר בשעת הקידושין אמרינן אדעתא דהכי לא נתקדשה, ולא בנהיה מומר אח"כ.

וכתב עיין במהרש"ם מה שכתב בענין זה. ובמהרש"ם כתב שלא מצא שום פוסק שהתיר במקרה כזה, לומר שאם נעשה מומר לאחר הנישואין אמרינן אדעתא דהכי לא נתקדשה. ואולי לזה התכוון הרב פרנק לומר שאין לסמוך על דברי חסד לאברהם.

הרב חסד לאברהם כתב תשובה ארוכה להתיר האשה ובסוף התשובה כתב "ועוד יש לצרף הסברא דאדעתא דהכי שיהיה מומר לא נישאת לו" משמע שגם החסד לאברהם עצמו כתב הסברא הזו בתורת צירוף, ולא סמך על כך להתיר. ובסוף כתב מכל הצירופים הנ"ל אני מתיר. משמע מכל הצירופים ביחד התיר.

וגם בתוך התשובה שהביא הרב פרנק כתוב ויש לנו לומר דאדעתא דהכי לא קידשה, ויש לדון דנתבטלו הקידושין. משמע שהרב חסד לאברהם עצמו כתב שיש צד לומר דאדעתא דהכי לא נתקדשה, ורק יש לדון שנתבטלו

הקידושין, ולא כותב בסכינא חריפא שהקידושין נתבטלו, ואם כן קשה לסמוך על תשובה זו להקל.

הרב חסד לאברהם כותב כי לפי דברי התוספות לא נוכל לומר אדעתא דהכי לא נתקדשה, שהבעל יהיה מומר, כי יש כאן צד שני שהוא הבעל, שלא יסכים שכל בעילותיו יהיו בעילת זנות. אך במקרה שהבעל הוא מומר, לא איכפת לו, ואין לו נ"מ שיתבטלו הקידושין ובעילותיו יהיו בעילות זנות, ולכן חוזר הדין שיכולה לומר אדעתא דהכי שיהיה מומר לא התקדשתי.

אך זה לא יועיל בנשתטה או באדם שהוא צמח שהם יהודים כשרים ואינם רוצים שתהיה בעילתו בעילת זנות, ואם כן א"א ללמוד ממומר למקרה של צמח.

עוד יש להעיר הרי מדובר באדם שהיה כשר בשעת קידושין ורק נהיה מומר לאחר זמן, וא"כ הרי השאלה היא האם בשעת הקידושין הוא הקפיד שהקידושין יהיו סופיים, או לא אכפת לו שיהיו קידושין כאלו שיוכלו להיפקע אם יתברר שהוא יהיה מומר או שוטה, והרי בשעת הקידושין אינו רוצה שבעילותיו יהיו ב"ז, ולכן אינו רוצה לבטל הקידושין האלו, כי בשעת הקידושין הוא אדם כשר והיה אכפת לו שלא יהיו בעילותיו ב"ז. ורק אחר כך נהיה משומד.

ועוד איך אפשר לומר שמומר לא אכפת לו שיתבטלו הקידושין, הרי מדובר בבעל שברח ורצה לעגן את אשתו ולא אכפת לו שתהיה עגונה, ואולי עוד רוצה שתסבול ותשאר צרורה, וא"כ אולי ניחא ליה שלא יתבטלו הקידושין אלא ישארו והיא תישאר עגונה, כי מדובר באדם שיודע מהמצוות רק לאחר זמן המיר דתו והיתה מריבה והוא ברח, ומדוע לא גרש? כי רוצה לעגן את האשה, ואיך אומרים שלא אכפת לו להפקיע הקידושין.

עוד יש להבין לפי דברי חסד לאברהם שמסביר בתוספות מדוע הבעל מקפיד שלא יתבטלו הקידושין משום שיתברר שכל ביאותיו היו ב"ז, א"כ מדוע ביבם שהוא מומר לא אכפת לבעל, הרי אם נבטל הקידושין, הרי כל ביאותיו של הבעל יהיו ב"ז.

[עוד יש להעיר שבסימן קלג' כתב הרב פרנק בשם חסד לאברהם דאדעתא הכי לא קידשה נפשה. ובסימן צט' כתב בשם חסד לאברהם דודאי לא ניחא

ליה לשבת תחתיו].

התוספות כתבו דלכך הגמרא לא שאלה בבעל שנעשה בעל מום נאמר אדעתא דהכי לא התקדשה לו שיהיה בעל מום, כיון שיש כאן שני אנשים כמו מוכר וקונה.

ונלע"ד להביא ראיה לתוספות מהגמרא 'ואלו כופין להוציא מוכה שחין וכו'', ואם נאמר שכאשר הפך להיות מוכה שחין נתבטלו הקידושין משום דאדעתא דהכי לא נתקדשה, למה צריכים לכפות לגרש, נאמר שהקידושין בטלים, אלא ודאי דלא אמרינן הכי.

(ב) הביא תשובת הר צבי סימן רא' שהביא מחלוקת רש"י והר"ם ביבם מומר, דלמהר"ם לא צריכה חליצה, ולרש"י צריכה חליצה. והביא רד"ך שחידש שכל מחלוקת רש"י ומהר"ם זה בסתם יבם שהמיר, אך ביבם שהמיר ואינה יכולה לדור עימו כלל, גם רש"י יודה שאין צריכה חליצה דכאן לא שייך לומר אשה בכל שהוא ניחא לה. דגם כל דהוא לית לה, וכו"ע מודים באומדנא שכזו דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה.

וכתב "משמע מכאן שהעיקר לדינא שאם היבם אינו יכול להיות בעל כל דהוא, אומרים את הסברא דאדעתא דהכי לא נתקדשה. ובתשובה קלג' הסיק שכך דינה של אותה אשה המעוגנת לאחר שבעלה אושפז במחלקה סגורה לאחר שנטרפה דעתו, ואין צפוי שיתרפא".

אולם כיון שראינו שאין תשובה כזו שהרב התיר עגונה שבעלה מאושפז והוא שוטה, רק משום הסברא דאדעתא דהכי לא נתקדשה, אלא התיר משום שהגט כשר בדיעבד. ורק בכתביו כתב שיש עוד סניפים להתירה, ואחד מהם הוא מצד דאדעתא דהכי לא נתקדשה.

בתשובה רק כתוב שאם יש שתי ריעותות א. שהיבם מומר, ב. וגם הלך למרחקים, אמרינן ביבם אדעתא דהכי לא נתקדשה, כל החידוש הוא דוקא ביבם ולא בבעל.

(ג) בעמוד 91 כתב "סיכומי של דבר לפי דרכו של הגאון ר' צבי פסח פרנק בכמה מתשובותיו בספר הר צבי, היסוד העיקרי להיתר הוא ביטול הקידושין. ובצירוף האמור בסימן צ"ח זיכוי הגט משלים את ההיתר במקום עיגון".

לכאורה ההיתר העיקרי הוא שהגט שניתן כשר בדיעבד, ואת פסק הדין הזה בטעם הזה בלבד שלחו לבית הדין בפתח תקוה, ובטעם של ביטול הקידושין הוא 'צירוף' של ההר צבי. וגם המקור שבחסד לאברהם הוא צירוף כמ"ש בהדיא 'וכן יש לצרף'.

ד) בעמוד 91 בסיכומו של דבר כתב "אף אם דרכו של הרב פרנק אינה מוסכמת, אינה יותר מספק אשת איש, מפני ספקא דדינא של מחלוקת מהר"ם ורש"י".

מחלוקת רש"י ומהר"ם הוא ביבם שהמיר האם צריכה חליצה או לא. לרש"י צריכה חליצה, ולמהר"ם אינה צריכה חליצה, למהר"ם אמרינן אדעתא דהכי לא נתקדשה לראשון, לרש"י לא אמרינן כן.

אולם גם למהר"ם כל מה שדיבר הוא ביכם, ולא בבעל. ויש לומר כתוספות שבבעל לא אמריןן אדעתא דהכי, ובפרט שכתבנו שיש ראייה לתוספות, מנעשה מוכה שחין שכופין לגרש, ומדוע צריך לכוף, נבטל הקידושין.

ולכן אני מבין מדוע כתב שהיא ספק אשת איש, הרי מהר"ם דיבר ביכם שנשתמד, וכאן רוצים לומר שגם בעל שנהיה צמח, לפי דברי מהר"ם לא תצטרך גט. ומניין לנו להוסיף על דברי מהר"ם, הבו דלא נוסיף עליה.

ועוד לפי דבריו הרי למהר"ם כל בעל שממיר או בורח או נשתטה נאמר שלמהר"ם היא מותרת? ויהיו כל הנשים האלו ספק מקודשת, והרי תוספות חילקו בין יבם לבעל.

(ה) עיין סימן צח בהר צבי שכתב בענין אדם שהתגייר ביום הנישואין, ואמר שהתגייר רק לשם נישואיו עימה.

ביה"ד חיפה (שאליהם הגיע המקרה הנ"ל, ושלחו לגרצ"פ פראנק זצ"ל בבקשה שיצטרף עמם להחיר) כתבו "דעתנו נוטה להתיר, הוא עשה שלא כהוגן ואפקעיניהו רבנן לקידושין מיניה, ביחוד אחר שמפקדיו העידו שהוא בלתי אחראי למעשיו".

וכתב בהר צבי שיש כאן ספק ספקא, שמא לא נימול וא"כ אין כאן גירות, ויש חזקה דמעיקרא.

ועוד שהדבר ברור שלא היתה קבלת מצוות שזה מעכב אליבא דכו"ע, 'ולכן הנני מסכים לכת"ר שיש להתיר את האשה הנזכרת.

ומהיות טוב יש לסדר גם גט – שהסופר יכתוב וכו', מדין זכיה'.

לכאורה משמע שגם בבעל אפשר לזכות גט במקומו.

אולם נדייק ונקרא שקודם כל התיר האשה מטעמים אחרים, אך כתב ומהיות טוב יש לסדר גם גט, משמע רק מהיות טוב יש לזכות גט ולא מעיקר הדין.

ועדיין יש לשאול מדוע כתב הרב רעיון כזה לזכות גט, משמע שזה מועיל לזכות גט לבעל כזה.

אך י"ל כיון שגם בי"ד קמא כתב הוא עשה שלא כהוגן ואפקעינהו רבנן לקידושין, ולכן אמר שיחזקו את סברתם שיסדרו גט ויזכו אותו עבור הבעל, כדי שלא יראה שמתירים אשה ללא גט.

ו) הוסיף הרב פרנק זצ"ל בהר צבי: 'וכן יש לעיין בשיטת מהר"ם הביאו הגה מרדכי יבמות סימן קז. דלשיטתו מומר אינו זקוק ליבום, משום דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה, א"כ מאי נ"מ בין יבם לבין הבעל עצמו, למה לא נאמר אדעתא דהכי לא קידשה נפשה מכיון דאמרינן דאי אפשר לה לדור עם מומר, עיין בכל זה באהע"ז סי' קנ"ז סעיף ד' סימן ק"מ בט"ז ס"ק ה' שהוא מאריך שם לענין אי הבעל מצי לזכות לה גט, עיי"ש ובהרשום אצלי בנוגע לזה'.

לכאורה משמע שהוא סומך על מהר"ם ביבם, וגם בבעל דעתו כי אין נפקא מינה ביניהם, למה לא נאמר אדעתא דהכי לא קידשה נפשה כיון שא"א לא לדור עם מומר.

אמנם במקרה של הגר שדיבר ההר צבי, וכן במקרה של מהר"ם בשעת הנישואין, היתה ריעותא, ולכן אומרים שיש כאן מקח טעות.

אך במקרה דנן בשעת הקידושין הם טובים, ורק אחר כך נהיה צמח, ובזה מגלן לומר סברת אדעתא דהכי לא קידשה נפשה, הרי היתה עימו 5 שנים.

ועוד, שם מדובר במומר שלא איכפת לו בכך שתהיה בעילתו ב"ז, אם נבטל הקידושין. אך במקרה דנן הצמח הוא יהודי כשר ויש לו נ"מ בבעילת זנות. ולכן לא ניחא ליה בהכי, ואי אפשר ללמוד משם כמו שכתבו התוספות.

ז) עיין חזו"א הלכות גיטין סימן פ"ו סעיף א'. שהסביר את מחלוקת ר' יוחנן

ור"ל, לגבי מי שאמר כתבו גט לאשתו ואחזו קורדיקוס ואמר אל תכתבו. אין בדבריו האחרונים כלום, ולר"ל כותבין ונותנים לאלתר לר' יוחנן כותבים ונותנים לכשישתפה.

"ענין פלוגתתן - ובזה יש מקום להסתפק בנשטתה דאפשר דלא נאמר דין זה אלא כשהוא עכשיו ראוי להקנות ואז מתייחסת מעשה הקודמת לזמן מאוחר, ושלילת מעשה מחאה של עכשיו, מקיימת את ההקנאה של אמש. ואפשר לחשוב את שטותו כמחאה לפני עדים שאינו מסכים על ההקנאה האתמולית שהרי שטותו קמן וצווחת עליו שאינו בר קנין. אבל על כיון דזכין לשוטה ומעמידין לו אפוטרופוס הכי נמי מהני מעשיו של אתמול, ושטותו היא רק כשולל ממנו דעתו וכאילו אינו מתערב במה שעשה אתמול".

ודייק מדברי החזו"א שאומר כיון דזכין לשוטה ומעמידין לו אפוטרופוס, משמע שזכין לשוטה גט.

אולם נלע"ד שכוונת החזו"א שזכין הכוונה זכין לו קנינים (אם צריך אוכל קונים לו, ומעשרין פירותיו וכדו'), בכלל לא בא לומר שמזכין גט, וראיה מהמשך דבריו שאמר זכין לו ומעמידין לו אפוטרופוס, ובודאי אין צריך אפוטרופוס בשביל לזכות גט לאשתו. וכוונת החזו"א לומר ששוטה שייך בקנינים שאחרים עושים עבורו, ולכן לאחר שנשטתה אפשר למסור הגט, שגם עכשיו הוא בר קנינים, וכן כתב החזו"א בפירוש בהמשך.

מה שכתב החזו"א 'דזכין לשוטה ומעמידין לו אפוטרופוס' ודאי כוונתו על מ"ש בהלכות מתנה ששוטה לא זוכה לעצמו, אבל בריא יכול לזכות לשוטה כי הוא דומה לקטן. ושם הכוונה לזכות לשוטה ממון ולא גט, ועל זה עולים דברי החזו"א. וכן 'מעמידין לו אפוטרופוס' הכוונה לדברים של ממון. דאם נאמר שמזכין לו - גט, מנין זאת לחזו"א לומר כן, איפה כתוב שמזכין לו גט, שזה כ"כ פשוט לחזו"א שמזה רוצה להביא ראיה שאפשר למסור הגט לכשיבריא ממה שמזכין לו גט, ערבך ערבא צריך.

לדבריו, זכין לשוטה, הכוונה זכין לו גט ואיך אפשר לומר כן, שהרי כתב שגט הוי חוב עבור הבעל, וא"כ אין מזכין לו, ורק במקרה נדיר כמו המקרה דנן הוי לדבריו זכות, ואיך אפשר לומר שעל מקרה כזה משונה שאינו מצוי כלל דיבר החזו"א, ואמר שהרי מזכין לשוטה גט במקרה נדיר שהוא צמח, אלא ודאי

שהחזו"א מדבר על זכין לשוטה כמ"ש בהלכות מתנה שזכין לשוטה ולקטן
בממונות ולא בגיטין.

הגאון רבי שריאל רוזנברג שליט"א לאז"ל בית דין דלק – בני ברק רב שכונת רמת דוד (פרדס ברמן) בני ברק

בס"ד, יז סיוון תשע"ה

כבוד ידידנו הגאון הגדול רמ"מ פרבשטיין שליט"א ראש ישיבת חברון

השל' והברכה כמשפט

ראיתי את אשר כתבתם בעניין מה שהתירו א"א לעלמא, בצירוף אומדנא וזיכוי גט, אשר לא שערם אבותינו ורבותינו מעולם, וכדין יצאתם בכל עוז כנגד היתר זה, וכן ראוי לעשות לכל מי אשר יראת ה' נגעה בליבו ובודאי מסקנת הדברים אמת, אין כאן אומדנא ואין כאן גט, אך כדרכה של תורה ראיתי לפלפל ולהעיר מעט בדבריכם.

א. בעניין האומדנא, כבר בא מעשה כע"ז לידי לפני ב' או ג' שנים בעיר, שהתירו אשה א' שבעלה נעשה צמח מכח אומדנא כיו"ב, וכתבתי לבטל דעתם מכל וכל, (ומשום מה איני מוצא כעת מה שכתבתי). ועכשיו ראיתי מה שהביאו מהדברי מלכיאל, ואמנם רב גובר' בהוראה, אך מה נעשה והוא חידש ע"פ דרכו שכל עגונה אין בה איסור מה"ת רק מדרבנן, ולכן עד א' נאמן ומסל"ת (א"ה. ומסיח לפי תומו), והם בודאי דברים זרים וכנגד הראשונים.

ועוד, אם ננקוט כצד זה דמהני אומדנא, הרי נצטרך ע"כ לומר כד"מ (א"ה. כדברי מלכיאל), דמ"מ מדרבנן אסרו אותה, וא"כ א"א לסמוך על האומדנא מכח גזירת חכמים, ואין אשה זו שונה מאשה אחרת שהלך בעלה למדינת הים ולא נודע ממנו, שהיא אסורה. [ואמנם יראתי לכתוב ד"ז, שעוד ילמדו מזה לאידך גיסא, להתיר כל אשה שבעלה נעלם].

ב. ומש"כ בסתירת האומדנא, דיתכן שימות בקרוב, היא הערה נכונה עד מאד. ומי יתן גבול בדבר, כמה שנים אחרי הנישואין נאמר האומדנא, ומי שבעלה נעשה צמח אחרי חמשים וששים שנים נישואין ג"כ תהא בה האומדנא.

ג. ודבריכם בענין הזיכוי, טובים ונכונים. אמנם מה שהזכרתם שאף לרי"ו

שטותו נחשבת למיאון דעתו, זהו רק צד אחד בחזו"א [פו א] ויש לו עוד צד שם
דלא מהני קניין כשאינו בר דעת. ולצד זה פשוט דלא שייך זכיה כלל.

ד. וכן מש"כ בענין חסרון לשמה בזיכוי, נראים הדברים. וזה לכא' חילוק
הרא"ש שהביא הגרמ"ב שליט"א, שיש הבדל בין מינוי שליחות לבין ציווי
הבעל.

וממילא אין רא' ממה שהביא שם בפסק שעשו מעשה למנות שליח הולכה
מדין זכ'י, דכאן אנו צריכים מינוי לכתיבה, ובלא"ה אין זה לשמה.
[מלבד מה שיש חילוקים אחרים, כמובן].

וזה רא' למה שכתבתם, דגם הראשונים המתירים מינוי סופר ועדים בכתב,
אינם חולקים ביסוד הדבר על החזו"א. [ומיהו, הטענה דא"א להתבסס על
חזון איש אם אין פוסקים כמותו בענין מינוי בכתב, בזה יש לבע"ד לחלוק,
דבהא הלכה כמותו ובהא לא].

אלא שצריכים אנו לפרש את דברי החזו"א, דאפוטרופוס יכול לשחרר עבד ואין
בזה חסרון של לשמה, וצ"ל דאפוטרופוס כבעלים ממש, ואין ענין
אפוטרופוס קשור לענין זכין, אלא-הוא חידוש התורה דילפי' מקרא דנשיא א'
דיש כח לאפוט' של קטן להחשב בעלים גמור לכל מילי.

וכמובן שהוא רק לעניין ממון, וכח הבעלות על ע"כ הוא גם ענין ממון, אך
לענין אשתו של הקטן [או השוטה] פשוט שאין לאפוטרופוס שום
בעלות.

ואמנם היה ראוי להרחיב ולדבר עוד בענינים אלו, אך מה נעשה וטרדות רבות
הקיפוני לאין שיעור.

ואסיים בברכה

שריאל רוזנברג

הגאון רבי אליהו דוד רוזנטל שליט"א

חבר בית הדין פתח תקוה

מאחר וכבר נאמרו ונכתבו ע"י הת"ח המופלגים שבדור דברי אמת נכוחים לדחות פס"ד "זיכוי הגט" מכל וכל והפריכו הדברים לחלוטין, ובנוסף לדברי גדולי הדור שליט"א ובהם גם פוסק הדור בעל "שבט הלוי" הרב וואזנר זצ"ל שכתב ב'מחאה נמרצת' על גט זה שפורסמה בחדש סיון תשע"ד "אין ביד דיינן יהי' מי שיהי' לשנות מדברי תורתנו הקדושה" וחתמו על אותה מחאה להבדל"ח גדולי הדור. כיהודה ועוד לקרא ברצוני להוסיף ענין אחד שלא ראיתי שעמדו עליו קודמי שליט"א.

הגט חייב להיות כתוב בלשון הבעל בלבד

נוסח הגט בשלימותו נמצא בידינו עוד מרב אלפס במסכת גיטין (מ"ה: בדפי הרי"ף) וברש"י גיטין דף פ"ה: 'זהו טופס הגט' (כשחסר מהנוסח בראשיתו) וברא"ש בסוף פסקי הרא"ש מסכת גיטין. נוסח הגט נשמר בעם ישראל לדורותיו בקפידה מושלמת עד שנאמר בשינוי כל שהוא שיש לחשוש בו לכל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין יוציא וכו' (לשון זה מופיע בספרי אחרונים המובאים בפ"ת סי' קכ"ו).

בגמ' מסכת גיטין פ"ה: מצינו גם הקפדה נפלאה ביותר ודיוק בכל אות ואות בגט בצורתה וגודלה של האות, וכן בפוסקים ובטור וש"ע אהע"ז סי' קכ"ו דקדקו חז"ל באופן עצום בכל אות ואות הכתובה בגט תוך דיון לפרטי פרטים באפשרויות השונות של חסרון או ייתור אות או תיבה בגט.

והנה, קיי"ל בהלכות גיטין שהגט חייב שיכתב בלשון הבעל. דין זה מובא ברא"ש בסוף פסקי הרא"ש למסכת גיטין בסדר כתיבת הגט ונתינתו לפי הרא"ש שמשגיג שם על לשון הרי"ף בטופס נוסח הגט שכתב בו הלשון 'איך' אנא פלוני ומשיג בזה הרא"ש שאין לכתוב המילה 'איך' שהואיל ולשון נוסח הגט הוא סיפור דברים שהבעל מספר שבזמן הזה הוא מגרש את אשתו הלכך טוב שלא לכתוב 'איך', וכך כתב הרא"ש בשו"ת סוף כלל מ"ה. וכן כתב שם הר"ן בביאורו על הרי"ף (דף מ"ה: בדפי הרי"ף) "דכיון דספר מקנה בעינן (כגישין כ'): צריך שידבר הוא כדאמרינן ביבמות קט"ו: "בהוא גיטא דאשתכח בנהרדעא אנא

אנדרולינאי נהרדעא פטריט ותרכית ית פלונית אנתתי". ובשו"ת צמח צדק החדש סימן קנ"א, שיובא להלן, כותב שאף להרי"ף והראשונים הסוברים שכותבים בגט 'איך' אינם חולקים על כך שהגט הוא לשון הבעל אלא שלדעתם אפשר גם בלשון הבעל לכתוב 'איך'.

בטור אהע"ז ריש סי' קכ"ו מביא נוסח הגט שכן צריך לכותבו ומעתיק דברי הרא"ש בהשגתו על מש"כ הרי"ף 'איך' אלא שטוב שלא לכתוב 'איך' וכפי שהטעים הרא"ש שצריך שיהא בלשון הבעל. וכן פסק השו"ע שם סי"ח "יש ליזהר מלכתוב תיבת איך" כרא"ש, ובח"מ (שם סי"ק כ"ו) וב"ש (סי"ק כ"ב) ביארו דברי המחבר שכוונתו שהואיל וצריך שיהיה הגט בלשון הבעל דווקא לכן יש להשמיט תיבת 'איך'. והוסיפו שאם כתב תיבת 'איך' לא נפסל הגט שכן הוא לשון הגט המובא ברי"ף, ויש לבאר דבריהם כפי שהבאתי לעיל משו"ת צ"צ שגם בכה"ג לשון הגט הוא לשון הבעל.

דין זה שהגט נכתב בלשון הבעל מביא הב"ש באהע"ז סי' קכו' סי"ק ה' בשם הלבוש וכן בס"ק כ"ב מהרא"ש, וכן בפ"ת סי"ק י"ד כתב בשם הרדב"ז סי' רכ"ב שאם נכתב הגט בלשון עדים הרי זה גט פסול (עיי"ש בפ"ת). וראה להלן מש"כ מהצמח צדק החדש סי' קנ"א ג"כ לפסול גט כזה מכל וכל. ופסק שהגט כשר רק בלשון הבעל.

בטעם הדבר שיש לכתוב רק בלשון הבעל בשונה מכל השטרות שנכתבים בלשון העדים מובא בשלטי הגיבורים על המרדכי מסכת גיטין סי' תמ"ו בבאורו ללשונות הגט שהואיל והגט צריך שיהא כולו דברי המקנה כדכתיב וכתב ונתן ועל דברי המגרש מעידים העדים. ולכך כותבים העדים אחר חתימתם, 'עד' להראות שכל הגט לא ה' לשון העדים אלא לשון הבעל. וכן הוא בבאור הגט שבשו"ת מהר"ם פדאווה. [עפ"י"ז היה מקום לומר ולתקן שאין לעדים לחתום בכתובה עד, רק נאום, שהרי הכתובה בניגוד לגט היא לשון העדים דווקא].

הרחבת דברים בזה מצינו בשו"ת צמח צדק החדש סי' קנ"א, שהוזכר לעיל, כשדן בנוסח גט חרש אם הוא כנוסח גט פיקח או כלשון המיוחדת המובאת בדברי רבינו ירוחם (נכ"ד סוף ח"ו). ובאמת ענין זה כבר נידון בב"ש אהע"ז סי' קכ"א סי"ט המביא דברי הצ"צ סי' ס"ח ששאל את בעל התוס' יו"ט מהו הנוסח הנכון של גט חרש וענה לו שבדאי שבגירושי חרש נותנים גט רגיל

שאינן בו כל שינוי מנוסח הגיטין כמקובל, ובנוסף לגט זה ניתן גם טופס גט רבינו ירוחם שהוא כעין מעב"ד למה שנעשה בפני ביה"ד בגט הרגיל, עיי"ש מה הטעם שהצריכו בגט חירש גם מעב"ד { גט רי"ו } מלבד הגט הרגיל. הצמח צדק שם סי' קנ"א, מסביר דעתם של התוס' יו"ט והצ"צ, ושכן נראה דעת הב"ש המביאם, ולא כהשבו"י שמצריך רק גט רי"ו, [גם לשבו"י זה דין רק בגט חרש מתקנה מיוחדת שנתקנה בחרש, אבל גם לשבו"י בגט נישואי פיקח אין כלל מקום לנוסח שונה מהמקובל וכך מובא שם בצ"צ החדש] שהואיל והרא"ש כלל מ"ה סס"י כ"ט וכן בסוף גיטין נוקט שהגט חייב שיהא בלשון הבעל דווקא כאילו הוא המדבר ומגרש אשתו וכן פסק בשו"ע אה"י קכ"ו סעי' ח'. וכן מבואר באריכות בביאור ופי' הגט הנדפס בתשובת מהר"ם פדאווה (דל"ו ע"ג) וז"ל והא שאין הגט כתוב בלשון שטרות אחרים שכתוב בהם בפנינו עדים חתומים מטה בא פלוני ואמר לנו וכו' זה אינו כן שהמקנה מדבר ולא העדים, טעמא שאין הגט כתוב בלשון שטרות משום דכתיב וכתב ונתן שהמגרש כותב אני פלוני מגרש וכו' אבל בשאר שטרות השטר מדבר בלשון העדים עכ"ל.

אומר הצמח צדק החדש שם שלדברי השבו"י שכותבים לחרש רק את גט רי"ו קשה ששם נכתב באופן שהוא לשון ביה"ד במוטב תלתא כחדא הוינא וכו' (הנוסח מובא בשלמות בפ"ת לסי' קכ"ו אהע"ז ס"ק ז') "והרי זה כנוסח שאר שטרות ולא כנוסח הגט ולא יתכן שישנו בדבר שעיקר הגירושין תלוי בו שהרי לפי הנאמר לעיל הוא דאורייתא משום דכתיב וכתב וכו' ואם אינו לשון הבעל אינו גט כלל(!)".

נמצא לפי הצמח צדק שגט שנכתב לא בלשון הבעל דהיינו שהבעל או שלוחו כותב בגט לאשתו את עניין הכריתות ביניהם, אינו גט כלל ובטל וכתשובת הרדב"ז המובאת בפ"ת אהע"ז (סי' קכ"ו ס"ק י"ד).

כדברים אלו ממש מצאתי בדברי רבי שלמה הכהן מו"ץ וילנא בפירושו 'חשק שלמה' לגיטין פ"ז: במשנה האומרת שהעדים חותמים בגט "איש פלוני עד" ומסביר שם החשק שלמה: לכאורה צריך להבין הטעם מה דבכל השט"ח ושטרי כתובות כתוב למטה בחתימת העדים נאום פלוני בן פלוני ואכן בגיטי נשים אין חותמין העדים בלשון נאום רק פלוני בן פלוני עד. ונ"ל דהיינו טעמא דבכל השטרות כל נוסח השטר הוא לשון העדים דמעידים פלוני לזה מפלוני מנה, או בשטרי כתובות מעידים דפלוני בן פלוני אמר להדא איתתא

פלוגית בת פלוני, ולכן חותמין למטה בלשון נאום, כלומר דכל לשון השטר שכתוב למעלה הוא דברי העדים פלוני בן פלוני, אבל בגיטי נשים דקיי"ל כר"א דעידי מסירה כרתי, הך וכתב דקרא קאי על הבעל או שלוחו הכותב בשמו, ולפיכך נכתב כל דברי הגט בלשון הבעל המדבר בעדו, דאנא פלוני בר פלוני שבקית ופטרת את איתתך פלוגית בת פלוני, וזהו עיקר ספר כריתות הכתוב בתורה, שיהא הבעל כותב בספר לשון כריתות שפוסט אשתו ממנו ומתירה לכל אדם, אבל מה שחותמין העדים למטה אינו רק מתקנת ר"ג, שתיקן שיהא העדים חותמין על הגט מפני תיקון העולם, ולכן אינם יכולים לכתוב בלשון נאום, דיהא משמע דכל דברי הגט למעלה הם דברי העדים, ובאמת הם דברי הבעל רק שחותמין למטה בלשון עד, כלומר דהן מעידים בדבר זה שכך כתב הבעל לאשתו. ומוסיף החשק שלמה "ונ"ל ברור להלכה דאם נכתב בחתימת העדים נאום פלוני בן פלוני עד הגט פסול, דמשמע שהעדים הם שכתבו דברי הגט, וזה אינו כלום דהבעל בעצמו צריך שיכתוב, כן נראה לענ"ד" עכ"ל. דבריו ברור מיללו כדלעיל שגט שאינו בלשון הבעל המדבר לנוכח אינו גט כלל ופסול מהתורה, והוא קיום הנאמר בתורה וכתב לה ספר כריתות שלפי מה שאנו פוסקים כרבי אלעזר ש"וכתב" מתייחס לבעל עצמו הכותב, ותוכן כתיבת הבעל הוא שהוא ברצונו, בלי שום אונס, מגרש ואומר לאשתו אני מגרש אותך אשתי פלוגית בת פלוני וכו'. נמצא כדלעיל שכתבת הגט בלשון הבעל המדבר אל האשה הוא דאורייתא. ורק הבעל עצמו או שלוחו הממונה בפרוש על ידו יכולים לכתוב הגט שלו.

והנה נתבאר נביאי ה' כל אחד בסגנונו הוא למסקנה אחת והיא שלשון הגט אנא פלוני בן פלוני... צביתי ברעות נפשי בדלא אניסנא... וכו', שפירושו אני פלוני בן פלוני חפצתי ברצוני החפשי בלי כל אונס וכו' הוא לשון מעכב והוא לשון הבעל בגט שמגרש ועוזב אשתו והרי הוא כאומר לה דברים אלו לנוכח כמוזכר לעיל בתשובות שהבאתי ואין אפשרות לגירושין שלא באופן זה.

ועתה נדון ב"גט הזיכוי" שנעשה בצפת בי"ג אדר תשע"ד. גט זה ניתן ע"י ביה"ד, לא ע"י הבעל שלא צוה ולא כתב ולא אמר בשום לשון ולא נתן (כדבריהם שחי לו בעולם משלו וכו') אלא מדין 'זיכוי' לבעל באו ונתנו מעצמם הגט לאשה.

אני מבקש לדון אחר הנחת ההבל שבאו והמציאו כאילו יש זכות כלשהי לבעל

בכך שגוזלים ממנו את אשתו בלי רצונו והסכמתו. בזה כבר הרחיבו גדולי עולם שאין כאן כל זכות, רק אומר זאת שמה שנכתב בשם חכם אחד שמצא לנכון לומר שאין חובה לבעל – כאן דברי החזו"א סימן מ"ט סק"י מבטלים דבריו שהרי כתב החזו"א עפ"י הראשונים שהבעל בכל מצב וגם כשהוא שוטה גמור רוצה שאשתו תתאבל עליו ותדאג לשלומה וכו' שזהו כבודו – אך המציא זכות בזה שכתב "אבל נראה שכיון שמחויב במזונותיה ומחויב לחיות עימה חיי אישות ואינו יכול לקיים דבר זה שוב חשיב זכות גם בעד הבעל ולא רק שאינו חובה" והוא מופרך לחלוטין שהרי האשה קבלה בגין פציעתו הטרגית של בעלה סכומי עתק של פיצויים וקצבאות וגם לילדתם המשותפת שאין כלל לדבר על מזונות שהבעל חייב בוודאי הבעל אנוס מלקיים חובות כל שהם ולכן אינו מחויב כלל. ברי לכל בר דעת שבסברות קלושות כאלו אין להתיר אשת איש לעלמא כלל וכלל. כשהדבר הוא חובתו הגמורה של הבעל ואין כאן שום זכות.

כמו"כ היה מי שטען שיש זכות לבעל בזה שהרי אפי' מתים זקוקים לזכויות ובודאי ל"צמח" האומלל תהי' זכות גדולה בזה שיתיר אשתו לעלמא "ואולי יחוס עליו הקב"ה וירפאו" (ציטוט מדבריו). ברור שבסברות הבל אלו אין כל ממש ואין בהם בכדי להתיר האיסור החמור של אשת איש ולגזול האשה מבעלה חסר הישע, ובודאי כשמעיינים בדברי החזו"א אהע"ז סי' מ"ט ס"ק י' האומר שרק במקום שיש בו טובה מוחלטת לבעל יש לדבר על זכות ובשום פנים ואופן לא בגירושי אישה שאין זה זכות מוחלטת לבעל, אלא חובה מוחלטת. אבל אפילו לשיטתם שהמציאו זכות בזה הרי כל הדברים שטענתי לעיל עומדים ומבטלים דבריהם, שהרי הבעל בוודאי לא אומר ומדבר לנוכח האשה ומגרשה בגט פיתורין. לשון הגט אנה (אני) פכ"פ צביתי ברעות נפשי בדלא אניסנא ברצוני החופשי בלי כל אונס אני מגרש עוזב וכורת כל קשר עימך. איך יעלה על הדעת לכתוב דברים אלו בשמו שהוא אומר לה דברים אלו. אין כל אפשרות הלכתית למחשבה כזאת.

ואם יטען הטוען שהרי לראשונים הסוברים שזכי' מטעם שליחות (לשון רש"י גיטין ט': תוס' כתובות י"א ונדרים ל"ו רא"ש גיטין ור"ן קידושין) הרי שאם יש כאן זכות הרי זה כשליחות של הבעל שמועיל בזה שיכתבו הגט בלשונו כשליחות רגילה. אמנם לרמב"ן רשב"א וריטב"א המוכיחים מקידושין כ"ג: ודף מ"ב. שזכי' לאו מטעם שליחות וכדמוכח מפשטות הגמ' שם אין כלל מקום לטענה זו אך לראשונים הנ"ל הסוברים שזכי' מטעם שליחות מדוע לא תועיל הזכי' כדי להחשב

כשליחות רגילה שכתובת השליח הממונה ע"י הבעל מועילה ככתובת הבעל עצמו.

על כך אשיב כדלהלן:

בקצוה"ח סי' ק"ה סעי' א' מעורר קושיה גדולה לראשונים הסוברים שזכיה מועילה מדין שליחות, מהגמ' ריש פרק אלו מציאות (ב"מ כ"א: כ"ב). ששם נחלקו אב"י ורבא אם ייאוש שלא מדעת הוא ייאוש, שאב"י (שהלכה כמותו) סובר שמצב של ייאוש ודאי, ורק מחוסר ידיעה אין ייאוש בפועל (ואילו ידע בוודאי היה מתייאש) לא הוא ייאוש, ועל כך מביאה הגמרא (שם דף כ"ב) שגם מי שתורם למען חברו בלי ידיעת חברו לא תועיל התרומה שלא מינהו לשליח בפועל אפי' אם ברור לנו שכשיודע שעשה עבורו שרוצה בכך והיה ממנה אותו, אבל כמו שהייאוש שלא מדעת לא הוא ייאוש כך שליחות שלא מדעת לא היא שליחות. ואם כן איך יתכן לומר זכיה שהיא כשליחות שהרי לא מינהו בפועל ורק ברור שהיה ממנה אותו, ומבואר בגמרא שדבר זה לא מועיל. מיישב הקצות שם שלמ"ד זכיה מטעם שליחות אין זה שממש עשאו שליח שהרי לא מינהו בפועל רק אומר הקצות הואיל ובגמרא קידושין דף מ"ב מבואר שגזיה"כ שמועילה זכיה של אחד עבור השני, יש לפרש שזכיה זו מועילה כמו שמועילה שליחות אבל אין זו שליחות ממש. [בקצוה"ח מיישב בזה שיטת רש"י שהתופס לבע"ח מועילה שליחות בניגוד לכל הראשונים עיי"ש].

כסברתו של הקצות שזכיה מטעם שליחות אין הכוונה שיש ממש מינוי שליחות בזכיה [שהרי אין להכחיש המציאות שלא מינהו כלל] רק מועילה כמו שמועילה שליחות מצאנו גם בדברי האבן האזל הל' מלוה ולוה פ"כ ה"ב.

בעל אבן האזל דן בראי' שהביאו הרמב"ן רשב"א וריטב"א הסוברים שזכיה לאו מטעם שליחות לשיטתם מהגמרא בקידושין דף כ"ג ע"ב, שם נאמר שעבד כנעני משתחרר מהאדון בשטר שאחרים מקבלים עבורו אבל לא כשהעבד עצמו מקבל גט השחרור, שיטת רבי שמעון בן אלעזר בגמרא שם. מסתפקת הגמרא האם העבד יוכל למנות שליח שיקבל בעבורו את גט השחרור. מוכח מגמ' זו שדין זכיה אינו מדין שליחות שהרי ברור שאפשר לזכות עבורו בגט שחרור ובשליחות שלו יש ספק בגמ' שם. הר"ן בקידושין דף ט"ז: בדפי הרי"ף דוחה הראיה מהגמרא כנ"ל שהדין בגמ' אם יוכל למנות שליח לקבל שחרורו הוא בגלל שעבד כנעני שהוקש לאשה צריך שהגט יצא מרשות אדונו לרשות

[illegible]

◆ • 255 • ◆

תורה מהכוחות המאיימים לקעקע חומותיה. ברור כשמש שאין כל זכות לבעל
בביטול נישואיו ולפי החזו"א אהע"ז סי' מ"ט ס"ק י' יש כאן חובה גמורה. אין
כאן מקום להאריך יותר רק לסיום יש לומר שהמעייין בשו"ע אבן העזר סי' קכ"א
על כל סעיפיו יראה ויבין שסימן קכ"א זועק בקול גדול שגט זה בטל ומבוטל
ואין בו 'ריח הגט' שאם קיים עניין זיכוי אין מקום לרב הדברים שם, וכן המשנה
ביבמות ריש פרק חרש (דף ק"ב:): "נשתטה הוא לא יגרש עולמית" ומבואר בר"ן
(גיטין ע"א:): "עולמית, משמע בשום ענין ואפילו יכול לדבר מתוך הכתב וכו' "
שאינן כל אפשרות שבגירושי פיקח יהיו גירושין כמבואר שם. ועל כן המצאת גט
הזיכוי נוגדת משנה מפורשת זו, ובנוסף לפי מה שכתבתי אין אפשרות לכתוב
גט ב' לשון הבעל המדבר לנוכח' כלשונם של הראשונים והוא טעם נוסף הדוחה
מכל וכל מעב"ד זה.

הגאון רבי מימון נהרי שליט"א

חז"ל חיפה

תגובה לעמדת עמיתי הרה"ג יוסף יגודה שליט"א

בעניין פסק הדין להיתר נישואין מדין מקח טעות

בס"ד ח' אלול תשע"ד

עמיתי הרה"ג יוסף יגודה כתב "נוסף על יסודות ההיתר שפורטו בנימוקי (לביטול הנישואין מדין מקח טעות מ.ג.) יש להוסיף ולכתוב גט בתורת שליחות

וזכייה בעד הבעל ולמסור את הגט בתורת שליחות וזכייה של הבעל לידי האשה, כפי שהורה הגר"א קלאצקין בספרו מילואי אבן סימן כ"ט, ועי"ע שו"ת הר צבי אה"ע סימן צ"ח. והוסיף לציין שבנימוקי הוזכרו אף שיטות הסוברים שאין להתיר קידושי אשה מחמת מום על יסוד הסברא שבאשה אמרין טב למיתב טן דו ואין טענת מקח טעות, ה"ה השבות יעקב ועוד רבים.

ועיין בשו"ת תשב"ץ סימן א' שלא רצה לדון ביטול קידושין במי שאין לו גבורת אנשים מסיבות שונות.

עוד הוסיף שיש הסוברים שאף במומים גדולים בבעל אין לפטור בלי גט וציטט קטע מדברי בעל הבית הלוי. ולבסוף ציין לעיין אריכות דברים בעניין זיכוי גט בפסק הדין של בית הדין בצפת.

עד כאן עיקרי דבריו.

מאחר ולא הייתי מעוניין לעכב את פסק הדין, שמרתי לעצמי את הזכות לתגובה על ההשגות הנ"ל כפי שצינתי בסיום נימוקי פסק הדין.

להלן תגובתי על הדברים הללו.

לתועלת המעיינים אציין במאמר המוסגר באותיות מוקטנות את הביאור לדברי הפוסקים שציטטתי.

פרק א'

שיטת הגר"א קלאצקין זצ"ל

ראשית במה שציין לספר מילואי אבן סימן כ"ט.

לצורך הבהרת שיטתו של הגר"א קלאצקין זצ"ל אביא את כל המקומות בהם התייחס ברעיון זה על מנת לקבל תמונת מצב ברורה מה היתה שיטתו לרעיון זה.

א. כידוע התייחס הגאון מלובלין הגר"א קלאצקין זצ"ל בארבע מקומות בספריו לרעיון זיכוי גט. בספרו דבר הלכה סימנים צ"ג וקכ"ב. בספרו מילואי אבן סימן כ"ט (אליו ציין עמיתי) ובספרו דברים אחדים אות מ"ד. לענ"ד חייבים לראות את שיטתו בכל התשובות על מנת להגיע לחקר האמת להבין את שיטתו ברעיון זה. לא ניתן לראות חלקי תשובה ולהתעלם ממה שכתב במקומות נוספים בתשובותיו.

ב. בספרו דבר הלכה מילואים סימן צ"ג, בנדון חייל שקודם שיצא למלחמה ציווה לסופר ולשליח בית דין לכתוב גט ולהוליכו לאשתו כדת וכדין, והשליח מת קודם שהגיע הגט לאשה. ועל זה חידש הגר"א קלאצקין שיועיל זיכוי. בנימוקיו כתב הגאון בהאי לישנא "ובנדו"ד שזה כשמונה שנים לא חזר לביתו ובמה שמתענגת מביא לידי מכשולים.. מוטל חיוב על הבעל שיגרשנה, ובית דין שליחותא דבעל קעבדו, וכבר ביארתי בספרי דבר אליהו סימן ע"ט, דבכה"ג אהני גילוי דעת בעלמא, (כלומר, כל ההיתר הינו באופן שהבעל גילה דעתו לגרש ומינה סופר ושליח וכמ"ש גם בספר דבר אליהו) ובנדו"ד קודם שיצא למלחמה כבר ציווה לכתוב לה גט, ובזמן כתיבה ונתינה כבר היה הזכייה מבוררת הן לאיש והן לאשה" (כלומר, רעיון הזיכוי הועלה בנדון בו הבעל גילה דעתו במפורש במה שציווה לסופר לכתוב גט ולשליח למסור את הגט, והזכייה היתה מבוררת הן לבעל והן לאשה)

בספרו דבר הלכה סימן קכ"ב הביא את תשובת הגר"מ אריק בנדון זה וכתב בהאי לישנא "א"כ בנדו"ד, דזה כמה שנים שירד למלחמה ונשתקע זכרו, דלפי דעת תה"ד בכה"ג הוי כמים שאין להם סוף, ועיין באה"ע סימן י"ז סט"ו (וכל זה אם אין האשה זקוקה לחליצה, דהא זה הוי דאורייתא) ובדרכנו יש מקום להקל ע"י גט לעשות שליח אחר לסמוך על תה"ד והרא"ש. (כלומר, הגר"מ אריק מוסיף צד

נוסף להיתר בנדון שלו, מצד שנשתקע שמו של הבעל ואם כן יש לדון מקרה זה כדין טבע במים שאין להם סוף שיש פוסקים המקילים, הא לא"ה לא היה מסכים לרעיון הזיכוי) והנה לדעת כמה פוסקים לא בעינן שליחות בכתיבה, והא דאומר אמרו פסול, משום דכל שאין שומע מפי הבעל אינו כותב לשמה, כמ"ש הב"ש סימן ק"כ, ואם כן אף דהוי זכייה וזכייה מטעם שליחות, מ"מ הא אינו שומע מפי הבעל, ורק כשיש זה הסופר לכתוב, רק השליח נתניה אינו קיים יש להקל בנדו"ד (כלומר, לדעת הגר"מ אריק, רעיון זיכוי הגט, הוא אך ורק במקרה והסופר שכתב את הגט חי וקיים, אלא ששליח הנתניה אינו קיים, הא לא"ה לא עלה בדעתו להקל ע"י רעיון הזיכוי, וזאת בגלל החסרון של כתיבה לשמה שהסופר צריך לשמוע מפי הבעל עצמו ולא מפי בית דין. הדברים הללו ברורים ומוסכמים בפוסקים וכפי שנביא בנימוקים הנוספים שיינתנו במועד אחר) ואף בזה יש לדון דע"י הגט עושין ספיקא דרבנן לכתחלה, ואולי במקום עיגון אין להחמיר בזה ועדיין הלב מהסס בדבר, ואם דעת כת"ר נוטה להקל בצירוף עוד שני גדולים מפורסמים נמטי שיבא מכשורי, והנני הדושו"ט מאיר אריק" (כלומר גם בזה העלה צד להחמיר מצד שע"י הגט עושין ספיקא דרבנן לכתחלה, והקל רק באופן שיש עיגון בצירוף דעתו של הגר"א קלצקין ועוד שני גדולים).

לסיכום שיטתו בתשובות שהובאו בספריו דבר הלכה ודבר אליהו. אין להתיר לעשות זיכוי גט, אלא בתנאים כדלהלן: 1. ציווי מפורש של הבעל לסופר לכתוב ולשליח למסור את הגט. 2. הסופר שמונה ע"י הבעל לכתוב את הגט נמצא בין החיים ויכול לכתוב גט מכח מינוי הבעל. 3. זכרו של הבעל נשתקע ויש צד לדון דינו כמים שאין להם סוף לדעת התה"ד. 4. לצרף דעת גדולים נוספים להיתר.

למותר לציין שאף לא אחד מהתנאים הנ"ל קיימים בנדוננו.

א. בספרו מילואי אבן סימן כ"ט (אליו הפנה עמיתי לראיה שעשה זיכוי בגט) כתב הגאון הנ"ל בהאי לישנא "נשאלתי על דעת אשה אחת שנכנסה לחופה..ויתכף אחר החתונה הלך ולא נודע עקבותיו והיא בתולה והיה חופת נידה, והמקדש התנהג כדרך המשוגעים.. ואפשר שהיה עתים שוטה ועתים חלים וקרוב הדבר שהאשה לא ידעה מזה ושהיה קידושי טעות... ושכבר עברו כשתי שנים שלא נשמע ממנו מאומה נכנסה לחופה לאיש אחר" (כלומר, בנדון שעמד לפניו האשה נאסרה על הבעל מאחר ונכנסה לחופה לאיש אחר, וראה עוד לפנינו הדגשה זו, הא לא"ה אין היתר לעשות זיכוי גט) ושם דן בתחלה להקל לבטל את הקידושין מדין מקח טעות, אלא שהסתייג מזה וכתב דקשה לסמוך על זה ואח"כ כתב בהאי לישנא "רק שלענ"ד יש מקום

להצלה מכבלי העיגון לפי מה שביארתי בספרי מלואים סימנים צ"ג וקכ"ב
 דהיכי שיש לאשה אמתלא מבוררת להפקיע שעבודו מעליה, דתו אינו מפסיד
 כלום בגירושין של האשה ושאיין לו תועלת במה שקשורה בו ושמביא מכשולים,
 היכולת ביד בית דין לומר לסופר לכתוב לה גט משום דשליחותא דבעל קעבדו
 ומשום דבכה"ג מוטל חיוב על הבעל שיגרשנה.. והגם דקיימא לן דכל שאין
 הסופר שומע מפי הבעל אינו כותב לשמה (וכמו שהעיר בתשובה הנ"ל) שאני היכי
 דסתמא לגירושין עומדת דכהאי גוונא סמכי דעתייהו של הסופר והעדים לכתוב
 ולחתום לשמה וכמבואר בספר בית ישראל להגה"צ מקאזניץ זצ"ל, ובחתם
 סופר ח"א סימן י"א וח"ב סימן מ"ג, דמהני מה שיש אומדנא שהוא זכות הבעל.
 (ומכאן דקדק עמיתי בדבריו שהגאון הנ"ל העלה רעיון זיכוי גט גם במקום שהבעל לא גילה דעתו. יוער, כי
 בפסק הדין של בית הדין בצפת (עמוד 45) צוטט קטע זה בלבד מהספר ומכאן בקשו
 להוכיח שדעתו של הגר"א קלאצקין להתיר לעשות זיכוי בכה"ג, הקטע הבא
 לא צוטט וכפי שנוכיח בהמשך דברינו, למרבה הצער זו אינה פעם ראשונה של
 ציטוט קטעי ספרים באופן מטעה) והנה מצד זה כתבתי (כוונתו, למה שכתב בספר דבר
 הלכה, מילואים) על דעת העגונה שהבעל קודם שהלך למלחמה צוה הסופר לכתוב
 גט ולעדים לחתום, ואיש אחר לשליח נתינת הגט, והגט לא נכתב עדיין והשליח
 נתינה מת, שיש היתר לכתוב עתה הגט ולעשות שליח אחר מצד צירוף שכבר
 נשתקע זכרו של הבעל הרבה שנים וכפי האומדנא כבר מת, והסכימו לזה גאונים
 מובהקים שליט"א (כוונתו לגר"מ אריק הובא בספרו דבר אליהו) ועמ"ש בתשובת הרא"ש
 גבי שליח הולכה שהביא גט שלא היו הווין ארוכים, דאם הוא מקום עיגון
 יאריכו הבית דין הווין, כי מסתמא הבעל צוה לכתוב גט כתיקון חכמים ואם לא
 כתבו הסופר כראוי ניחא ליה לבעל שיתקנוהו, ושליחותיהו דבעל עבדי, ובספר
 גט פשוט סימן קכ"ה סקכ"ו ז"ל, וראיתי בתשובת הרדב"ז ח"ד סימן תתקי"ז
 וסימן תתקמ"ג דעשה מעשה כסברת הרא"ש, מיהו היינו דווקא במידי דאינו
 פסול אלא מדרבנן, אבל פסולא דאורייתא אינו יכול לתקן רק הסופר ששמע מפי
 הבעל ע"כ דברי הג"פ. ואם כן בנדון דידן כדנימא דחשש הקידושין הוו רק
 מדרבנן, ושאיין הבעל מפסיד כלום לפי שכבר אסורה עליו מצד נישואי השני,
 שיש מקום חשש שנבעלה לו, ושיש מקום צירוף מה שנאבד ונשתקע זכרו, יש
 מקום לחקור בזה. (כלומר, ההיתר לעשות זיכוי היינו בהצטרף שלושה נימוקים. קידושי דרבנן,
 האשה אסורה על הבעל. אבר זכרו וגם בזה סיים שיש לחקור בזה ולא התיר כלל וכלל למעשה) וכן
 לעניין תקנה על להבא לחתום קודם קידושין ונישואין שעושה על דעת הרבנים

ושאם יעברו חמש שנים שילך הבעל ולא יתוודע לבית דין מקומו יהיה רשות לבית דין לומר לסופר ועדים לכתוב ולחתום לה גט על פי שליחותו ודממילא יהא סתמא לגירושין עומדת ובאופן שיהיה אז כפי ראות עיני בית דין אומדנא שמת ושיהא זה בקיבוץ רבנים מובהקים יש מקום עיון בזה"

וממה שסיים דבריו ב"יש לחקור בזה" נמצינו למדים שמעולם לא התיר הגר"א קלאצקין למעשה לעשות זיכוי גט לבעל שמעולם לא גילה דעתו שהוא מעוניין להתגרש. וכל דבריו נכתבו כרעיון לעיון גרידא וגם זה אך ורק במקום שהגט הוא מדרבנן על פי המבואר בספר גט פשוט ואם הגירושין דאורייתא אין להעלות את הדבר אפילו כחקירה.

הגר"א קלאצקין דן בשתי שאלות בספריו

עוד עולה מהמובא לעיל, כי הגר"א קלאצקין דן בשני מקרים.

במקרה הראשון. הבעל גילה דעתו ומינה סופר לכתוב גט, עדים לחתום ושליח למסור את הגט לאשה אלא שהשליח מת. ובכה"ג התיר למעשה זיכוי למסירת הגט לאשה לאחר שהצטרף עמו לפסק הדין הגר"מ אריק.

במקרה השני. הבעל לא גילה דעתו האם מעוניין לגרש, במקרה זה העלה את הרעיון של זיכוי גט בתנאים שפורטו, ולמעשה לא הורה כן.

כלומר, הגאון הנ"ל למרות גדלותו בתורה לא העז לעשות זיכוי גט למרות כל הצדדים שהעלה להתיר, קידושי דרבנן, האשה נאסרה על הבעל, ואבד זכרו, וכל זאת בגלל שהבעל לא גילה דעתו מעולם שהוא מעוניין להתגרש וכמו במקרה דנן.

ב. זאת ועוד, מצאנו להגאון הנ"ל בספרו דברים אחדים אות מ"ד שחזר בו גם מרעיון זה שהעלה. בשאלה זו דן בנידון אשה עגונה שבעלה לא נמצא הביא צדדי היתר הלכתיים ובתוך דבריו כתב גם לעניין רעיון זיכוי גט.

וז"ל "ולכאורה יש מקום לומר דכיון דכל ההיתר המפורש בשו"ת שבו"י הנ"ל הוא רק מצד הדחק, ממילא יש לכתחלה לבקש עצה ותיקון גם קמי שמיא ע"י מה שבית דין יזכה לה גט (עיי' בספרי מילואים סימנים צ"ג וקכ"ב ובספרי מילואי אבן סימן כ"ט) כיון שאינו מפסיד בגירושין שהרי אין לו תועלת במה שהיא קשורה בו

וממילא אולי יש יכולת ביד בית דין לומר לסופר לכתוב ולעדים לכתוב ולחתום בלשון של גט משום דשליחותא דבעל קעבדי.... ובשכבר הימים בא לידי מעשה שהיה גילוי דעת מצד הבעל קודם שהלך למלחמה דניחא לו שתתגרש ע"י שליח, והוריתי להתיר ע"י זיכוי גט ע"י בית דין, והסכים לזה להלכה למעשה הגאון הגדול ר' מאיר אריק זצ"ל והובא זה בספרי מילואים סימן קכ"ב... ובכל זאת אם נאמר לעשות התיקון הזה יהא זה חומרא המביא לידי קולא ויבואו זה לידי התפרצות להשתמש בזו התקנה גם כשאין היתר משורת הדין.... ומ"מ לא עשו חכמים תקנה זו שלא תינשא עד שבית דין יזכו לה גט כנ"ל ולא יהיה חשש גם קמי שמיא, הרי דלא רצו חכמים בתקנה זו" עכ"ל.

אתה הראית לדעת, שבספרו דברים אחדים חזר בו הגאון הרב קלצקין מרעיון זה שכתב בספרו מילואי אבן סימון כ"ט (שציין עמיתו וצוטט בפסק דינם של בית הדין בצפת) לעשות זיכוי גט גם כאשר יש היתר משורת הדין.

ומכאן תשובה ברורה שלא ניתן לעשות זיכוי גט במקרה דנן אף לרווחא דמילתא ומהטעם המבואר בדבריו.

ובאמת שהיה מקום להסתפק בדברים הנ"ל להזים את דברי עמיתי שנתלה באילן גדול שכביכול הגאון הנ"ל עשה זיכוי בפועל לבעל שמעולם לא גילה דעתו שהוא מעוניין להתגרש.

ברם, להסיר לזות שפתיים מהגאון הנ"ל לא אסתפק בדברים הללו ואציין גם לדברי פוסקים נוספים שכך כתבו בשמו של הגאון הרב קלצקין.

ראשית נביא מדברי הגר"ז מינצברג בספרו שו"ת שארית ישראל אה"ע סימן ה' אות ג' לאחר שהביא מדברי הגר"א קלאצקין בספרו מילואי אבן סימן כ"ט כתב "ובמח"כ העלה על הספר דברים בטלים והבלים כאלו שאינם ראויים אפילו למי שרק יודע ומכיר צורתא דשמעתא וכו' ואפילו לר"מ דס"ל מצאו באשפה כשר, אבל מ"מ בעינן רצונו וציווי הבעל לגרש בזה הגט כמפורש בתוספות וכו' אבל לא שאחרים יכתבו ויחתמו גט בלי דעתו כלל מטעם זכייה. וכו' ועל כרחק דאינו מועיל בגט מטעם זכייה אפילו ע"י בית דין, מכל שכן כשלא שמעו הבית דין מפיו כלל שרוצה ליתן גט. ומה שתלה עצמו באילן גדול המגיד מקאזניץ וצ"ל סמיות עיניים יש כאן, דשם היה המעשה במומר אחד בעל מלחמה שהרחיק נדוד והניח אשה עגונה וממקום

תחנונו כתב הקאפיטן איגרת משמו שהוא מבקש שיכתבו ויתנו גט לאשתו בלי עיכוב וחתם עצמו, ואח"כ בא על החתום המומר בעצמו בכתב יד בכתב ולשון יהודי ושני עדים יהודים קיימו ואישרו חתימתו על פי מבוקשו מהם וכו' ומבואר בתוספות גיטין דעיקר שמיעת קול דבעינן גבי גט גילוי רצונו ודעתו לגרש, וכל זה נתגלה להם ממכתב הקאפיטאן וחתימתו וכו' אבל בלי שום כתב המגלה לנו רצונו לגרש, היאך יזכו לו הבית דין שלא בפניו ויכתבו ויתנו גט לאשת איש, במה כח בית דין יפה לזה"

עד כאן הבאנו מדבריו בהם הוא משיג על דברי הגר"א קלאצקין בכך שיש צורך מדינא בציווי הבעל לכתוב וליתן הגט.

לאחר מכן ממשיך להשיג עליו שלא שייך דין זכין בכלל בלי ידיעת הבעל והביא מתשובת הרא"ם סימן ס"ז והרד"ך בבית ט' ומספר זכות משה למהר"ם בולה סימן ז' נצטט קטע עיקרי מדבריו שם "והנה אפילו לדעת הרא"ם, רק באשה דמתגרשת בעל כרחה יש מום וסברא לומר כן דאזלינן בתר זכות הנפש, והרא"ם בעצמו כתב בסוף דבריו שליבו נוקפו להקל בזה, מכל שכן באיש דאינו מוציא אלא לרצונו בדאיתיה קמן, היאך נוכל לעשות גט לאשתו בתורת זכייה בדליתא קמן מצד זכות הנפש, הואיל וכי איתיה קמן היה מהכופין אותו לגרש, דהרי אפילו באלו שכופין אותם לגרש, בלי אמירת רוצה אני אינו מועיל כלל"

בדבריו אלו הוסיף להשיג הרב מינצברג על הגר"א קלאצקין בעצם דין זכין שלא מועיל לבעל לגרש אשתו בלי ידיעתו.

לאחר מכן השיג על תשובתו בסימן צ"ג עיי"ש שגם באם הבעל ציווה לכתוב גט ומינה שליח לתת את הגט ומת השליח שאין עצה למסור לה ע"י שליח אחר.

ובסוף דבריו כתב "וחידוש בעיני על הרבנים הנזכרים שטעו בדבר פשוט כזה ויצא מכשול תחת ידם להעלות זאת על הספר. וכבר כתבתי שהרב מלובלין בעצמו בקש ממני לערוך תשובה סותרת לדבריו, ולהפיצה ברבים בכדי שלא ימשכו אחריו ויסמכו לתלות בו"

לסיכום:

הגר"י מינצברג מעיד בשמו של הגר"א קלאצקיין שבקש ממנו לערוך תשובה

סותרת לדבריו בכדי שלא ימשכו אחריו ויסמכו לתלות בו.

עוד מצאתי בספר בנערנו ובזקננו סימן י"ב לגאון אשר זאב ורנר (אב"ד טבריה) במה שכתב להגר"א הענקין וז"ל "ידי"נ הגאון הצדיק המפורסם לשם ולתפארת מו"ה יוסף אליהו הענקין בעה"ח ספר חידושי איברא עוררני על שתי תשובות בספרי (טעם זקנים סימן ט' שם הרחיב לדחות רעיון זיכוי גט, ואפילו להעלותו על הספר מכל מיני טעמים הלכתיים ע"ש) הזכרתי בשם גדול (כוונתו לגר"א קלאצקין) שהתיר גט זכיה לאיש שזכות הוא לו לגרש אשתו, ואף שדחיתי דבריו, טוב לא להזכיר כלל... וכבר נדחו דבריו, וכן עשיתי וכתבתי ישתקע הדבר ולא יאמר, וראיה ממשנה מפורשת ... אולם נודע לי שהגדול בעצמו הצטער מאד מתשובה זו ואמר שטעות פלטה קולמסו בזה שהיה חולה אז ובקש קודם פטירתו מהרה"ג ישראל זאב מינצברג שליט"א מגדולי ירושלים לפרסם הדבר שלא יסמכו עליו, ומודים דרבנן היינו שבחייהו".

הנה לנו עוד גדול בתורה המעיד כי הגר"א קלאצקין בקש לפרסם שלא יסתמכו עליו ברעיון זה.

ובאמת שממקומו הוא מוכרע. הגר"א קלאצקין עצמו הדר תבר לגזיזה בספרו דברים אחדים שציטטנו מדבריו, ולא נצרכא דא אלא להסיר לזות שפתים.

ולפלא על עמיתי שנשמט ממנו קטע חשוב מהמשך התשובה של הגר"א קלאצקין בו הוא כותב שיש לחקור בדין זה ולא הורה כן למעשה, ועוד שנעלמו ממנו דבריו שכתב בספרו דברים אחדים להסתייג כליל מרעיון זה מהסיבות המפורטות שם.

ולאחר העיון בפסק הדין דצפת עמוד 46 לאחר שציטטו את הקטע הנבחר מספרו של הגר"א קלאצקין ובקשו לזכותו ברעיון זה המשיכו בטעותם ובקשו להוכיח גם מדברי הגרי"ז מינצברג בספרו שארית ישראל שהשיג על רעיון זה וכתב שהגר"א קלאצקין בקש ממנו לפרסם את דבריו (לא ברור של מי) כדי שלא יבואו לסמוך על היתר זה, שעיקר טענותיו הן שאין הכרח שכתובת הגט באותו נידון היתה זכות ברורה לבעל, ועל זה השיגו "והרי בירושלמי אמרו ביחס לאשה שצווחת שרוצה להתגרש" אני אומר שמא חזרה בה" לכן לא מהני ... אך הגרי"ז מינצברג לא הביא ראיה לשלול את הזיכוי כשאין כל ספק שגם

כעת זו זכות גמורה לבעל" עד כאן ציטוט מפסק הדין.

דברים הללו מעוררים תמיהה רבתי ואין להם כל בסיס, שכן נשמט מהם קטע מרכזי בהתחלת התשובה של הגר"ז מינצברג ובו העלה את הטענה שציטטנו לעיל "אבל מ"מ בעינן רצון וציווי הבעל לגרש בזה הגט.. אבל לא שאחרים יכתבו ויחתמו גט בלי דעתו כלל מטעם זכייה...ועל כרחק דאינו מוועיל בגט מטעם זכייה אפילו ע"י בית דין מכל שכן כשלא שמעו הבית דין מפיו כלל שרוצה ליתן גט (וכמו במקרה דנן).. אבל בלי שום כתב המגלה לנו רצונו לגרש היאך יזכו לו הבית דין שלא בפניו ויכתבו ויתנו גט לאשת איש, במה כח בית דין יפה לזה?" עד כאן קטע מדבריו של הגר"ז מינצברג המתייחס בהשגתו לרעיון הזיכוי שהעלה הגר"א קלאצקין והביא ראיות לדבריו. גם קטע זה נשמט מעיני עמיתי וחבריו בבית הדין בצפת.

בקטע זה רואים בעליל כיצד הגר"ז מינצברג משיג על רעיון זה של זיכוי גט לבעל שלא גילה דעתו ורצונו לתת גט. ותמיהני כיצד הדברים הללו מתיישבים עם מה שכתבו בשמו ורצו לזכותו בעל כרחו ברעיון זה שיצא חוצץ כנגדו.

אמנם כן, בקטע לאחר מכן בו הוא משיג על הגר"א קלאצקין במה שהתיר לעשות זיכוי כאשר הבעל ציווה לכתוב גט ומינה עדים לחתימה ושליח הולכה ומת השליח, ובדין זה כתב את השגתו על עצם הזיכוי ומהותו, אולם למרבה הצער כנראה התערבבו לעמיתיי שתי התשובות של הגר"א קלאצקין וממילא טעו בהבנת השגותיו של הגרי"ז מינצברג וגייסו גם אותו לרעיון הזיכוי שכלל לא עלה גם בדעתו של הגר"א קלאצקין לעשות כן למעשה חלילה במקרה והבעל לא גילה דעתו וכמו במקרה דנן.

הערכתי זו באה לאחר העיון בפסק הדין דצפת שם בראש הפרק הנושא את הכותרת "זיכוי הגט וחתימתו" (עמוד 45) הובאו דברי הגר"א קלאצקין בספרו דבר הלכה בנוסח זה "אך הגאון ר"א קלאצקין אב"ד לובלין בספרו דבר הלכה מילואים סימן קכ"ג הביא מדברי המגיד מקו'ניץ בספרו בית ישראל שכתב דבאשה שסתמא עומדת לגירושין, סמכי דעתייהו דהסופר והעדים לכתוב ולחתום לשמה. ולפי דרכו כשודאי האשה עומדת לגירושין, רשאים לכתוב ולחתום בזיכוי עבור הבעל. ובספרו מילואי חושן סימן כ"ט חזר הגאון ר"א קלאצקין ז"ל על שיטתו וכתב בלשון זו" וכאן הועתק כאמור הקטע הנבחר

והושמט הקטע הבעייתי שבו הוא מסיים "ויש לחקור" ולא הורה כן למעשה. ומהדברים הנ"ל נראה שהבינו שהגר"א קלאצקין חזר על שיטתו בשתי התשובות.

לאמור בדברינו לעיל הגאון מלובלין לא חזר על שיטתו כלל וכלל מאחר ולא קרבו זה אל זה שתי הנידונים.

הגר"א קלאצקין התייחס בספריו, לשתי שאלות שונות. האחת, בספרו דבר הלכה בעניין בעל שגילה דעתו שרוצה להתגרש ושם הסכים עמו הגר"מ אריק לעשות זיכוי בתנאים המגבילים שנאמרו שם. והשנייה, בספרו מילואי אבן בנדון בעל שלא גילה דעתו, שם העלה זאת כרעיון בלבד שיש לחקור וחזר בו מרעיון זה בספרו דברים אחדים וכמו שפירטנו לעיל.

ולכותב(י) פסק הדין התערבבו כנראה שתי התשובות ונדמו להם כתשובה אחת שבה רעיון הזיכוי נערך למעשה בשתי הנידונים דבר שאין לו שחר כאמור.

לסיכום:

הגרי"ז מינצברג והגרא"ז ורנר התנגדו בכל תוקף לרעיון זה של זיכוי גט בבעל שלא גילה דעתו אפילו כרעיון שיהיה כתוב בספר, והביאו בשמו של הגר"א קלאצקין שחזר בו מעצם הרעיון.

הגר"א קלאצקין עצמו לא העז להורות כן הלכה למעשה, וכל מה שכתב בספרו מילואי אבן סימן כ"ט היה כרעיון לחקירה.

הגר"א קלאצקין עצמו בספרו דברים אחדים חזר בו גם מעצם הרעיון של זיכוי.

אמור מעתה:

אין לתלות בוקי סריקי בגר"א קלאצקין שכביכול התיר או הורה לעשות זיכוי גט בבעל שלא גילה דעתו להתגרש.

אין לתלות בוקי סריקי בגרי"ז מינצברג שכביכול לא הביא ראיה לשלול את הזיכוי כשאין כל ספק שזו זכות גמורה לבעל.

ובהיותי בזאת מוצא אני לנכון להתייחס לסחיפים נוספים בפסק הדין של בית

הדין בצפת הנוגעים לתגובתי זו והנוכעים להערכתי מטעותם בהבנת דברי הגר"א קלאצקין. וזאת למה שגייסו גם את מרן הרה"ר לישראל הגר"א הרצוג לרעיון זיכוי הגט בהקשר לדעתם של הגאונים הנ"ל שכביכול התירו זיכוי גט.

שיטת הגר"א הרצוג זצ"ל

בעמוד 46 לאחר שהביאו דעת הגר"א קלאצקין והגר"ז מינצברג ציטטו קטע נבחר מדבריו בספרו היכל יצחק אה"ע סימן כ"ד וציינו שלמרות דבריו שכתב "לא ח"ו להכריע לזכות גט לבעל, כדברי הרב מלובלין, במסיבות ידועות חלילה וחלילה, לא יעלה על הדעת"

הביאו דבריו בהשגתו על הגר"ז מינצברג שעשה את הרב מלובלין לטועה גמור ודקדקן מדבריו בהאי לישנא "דברי הגר"א הרצוג ברורים בנסיבות בהם עולים ספיקות, ואפילו ספיקות רחוקים בייחס לשאלת הזכות הגמורה שבעצם הגירושין. אך כשהזכות היא חלוטה, והזיכוי מצטרף לטעם נוסף, הרי במקום עיגון ניתן לסמוך על הזיכוי"

והמעייין בדבריו לא ימצא כלל שדבר במקרה והבעל לא גילה דעתו מעולם שהוא מעוניין בגט.

הגר"א הרצוג דן שם בשאלה שבעל הגר במוסקבה עשה הרשאה כדת וכדין אצל בית הדין של מוסקבה לגרש את אשתו המתגוררת בישראל וההרשאה נשלחה לבית דין בארץ ישראל ע"י הרב דמוסקבה, אלא שנעלמה ולא היה ניתן להשיג את הבעל או את בית הדין ששלחו, והאשה נותרה בעגינותה. כך שהנדון היה שם באופן שהבעל עשה הרשאה כדת וכדין לכן היו צדדים להגר"א הרצוג לעשות זיכוי גט, וגם בזה לא התיר למעשה ללא הסכמת עוד גדול בתורה.

והמתעקש לומר שאין ראייה ברורה על מה התכוון בזה שלימד זכות בדבריו על הגר"א קלאצקין, ימצא דעתו המפורשת בעניין רעיון הזיכוי בספרו פסקים וכתבים ח"ד סימן ק' אות ה' שם דן בנושא של חייל אנגלי שהתגייר בגיור מפקפק ונשא אשה יהודייה והשאלה שנשאלה האם יש להסתמך על מה שכתב לקאפיטן שהוא מעוניין לגרש את אשתו וכמו כן עלו ספיקות נוספים מדין בעל שנעשה מומר נצטט קטע מדבריו וז"ל:

"והנה ביבמות דף קיח ב איבעיא דלא איפשיטא במזכה גט לאשתו במקום יבם

כיון דסניא ליה זכות הוא לה וזכין לאדם שלא בפניו או דילמא כיון דזימנין דרחמא ליה וכו' ונשאר בספק אבל משמע שאילו לא היתה סברא שזימנין דרחמא ליה היה הגט גט, ולכאורה יפלא שהרי הבעל חי ואיך נחזיק שהיא מתרצית מפני הספק הזה, וכמה נשים חיות בשלום עם בעליהן ולא עולה על דעתן במקום יבם לתבוע גט מפני הספק הזה, אבל כבר תיקנו הטור והשו"ע אבן העזר סי' קמה (סעיף י) וכתבו שכיב מרע שאמר לאחר זכה בגט זה לאשתי, והרמב"ם ז"ל הרגיש בקושי זה והוא כותב (בפ"ט מגירושין הל' כא) שרוב הנשים זכות הוא להן וכו' ומסתמא הוא מדבר במקרה שאין עוד סיכויים שתיבנה ממנו ועכ"פ דעתי בטילה אצל דעתו. וכן איבעיא שם במקום קטטה מהו ומסיק דטב למיתב טן דו וזה שייך רק באשה ולדינא באשת מומר נפסק בשו"ע סי' קמ סעיף ה בהגה"ה בדיעה ראשונה שהיא עיקר שאם זיכה גט לאשתו זכות היא לה והגט כשר ואעפ"י שיש סברת טב למיתב וכו' גבי מומר אין סברא זו נוהגת וסמכין על האומדנא שכל ענין טב למיתב הוא רק סברא ולא קבלה וסוף סוף זה תלוי במסיבות ובאומד דעת חכמי הדור. ועיין נו"כ שם ובט"ז סי' קמ"ה ס"ק ז שמצדד שבזמן הזה הואיל ואין יבום נוהג לא שייך מרחמא להו וסומכין על האומדנא ואולם בבעל לא מצינו כיוצא בזה אפילו אם יש קטטה מרובה ביניהם ואפילו מומר וכו' שאפשר לזכות לו גט אפילו אם הוא באופן שאי אפשר לו להשיבה, לזרוק לה גט על כרחא או ע"י שליח, שאיזו זכות היא לו הלא יכול לישא אחרת ובזמננו ובמקומותינו יכול לקבל היתר, ואם הוא מומר אין לו צורך בכך, ואשה שאני כמובן. ואולם נזכרתי שהגאון ר' אלי' קלצקין ז"ל באחד מספריו דברים אחדים (אות מד) הורה במקום עיגון גדול וקשה לצרף לסניף זיכוי גט ושמעתי שהגאון ר' שלמה דוד כהנא שליט"א במלחמה שעברה עשה מעשה ג"כ בתור סניף להתיר עגונה וקשה לי למצוא את הספר עכשיו יבדל הגר"ז מינצברג שליט"א דומ"צ פעה"ק ת"ו יצא כנגדו לאחר פטירתו בקונטרס לבטל את הסניף הזה, ולצערי אינני יכול למצוא עכשיו את קונטרסו ולא את הספר של הגר"א קלצקין ז"ל.

ואעפ"י כ עולה על הדעת לצדד שבמסיבות הללו אין שום סברא וחשבון כל שהוא שלא יתרצה שיסדרו לה גט, והוא חפץ להפטר ממנה עד כדי כך שהוא מקבל עליו את התוצאות שיבואו לו, ואין זה כמומר דעלמא אפילו אם היה ממש בגירות שחזר לעמו ולארצו ולדתו ועשה תשובה אצל הכומר דהאומדנא חזקה מאוד שהוא מתרצה וגם זכות היא לו שכלום הוא בטוח

שלא תהיינה תוצאות, הלא ממכתבו משמע שהוא חושש לתוצאות קשות בשבילו כי אינו יודע את חוקי א"י ואם לפי חוק הביגמיה.

ואם כי זה מפוקפק מאוד הואיל והיה אז בן עם אחר ונתין זר אם אפילו עכשיו שיש לנו ממשלה ישראלית אם תוכל לשנות את המצב וכמעט ברור שלא תוכל שאין חוק חל למפרע, אבל הוא איננו בטוח בכל זאת באופן שזכות גמורה היא לו בלי שום תערובת של חובה כל שהיא, כי ברור שאין דעתו לחזור אליה ובפרט עכשיו לרגל המצב בין אנגליא וישראל שיחשב בוגד אם יעשה כדבר הזה, עולים הרהורים בלב אולי האומדנא כ"כ חזקה עד שיש אולי מקום לחשוב ע"ד זיכוי גט בשבילו.

אפילו אם נניח שיש מקום לחשוב על דבר שכזה הלא לא מצינו שום תקדים בראשונים ואחרונים אפילו במומר שברח לעשות זיכוי גט וגם לכאורה נתקלים כאן בהנחת מרכבת המשנה ח"א פ"ו מהל' גירושין שאין אומרים אלא זכין לאדם אבל לא זכין מאדם שלא בפניו ולפי זה אין התחלה לאותו ענין אפילו בגלוי וידוע שהיא זכות גמורה שזה זכין מאדם היינו הוצאה מרשות שמוציאין אשה מרשותו. אלא די"ל שכיון שהוא חזר לסורו ואם על פי החוק שלהם אין אלו נישואין חוקיים, לפי דעתו אין מוציאים כלום מרשותו, שאין כח שניעשה שלוחים שלו שלא מדעתו אפילו בזכות גמורה וגלויה לכל, מפני שזכייה היא מטעם שליחות ועדיפה משליחות ואין כחה יפה עד כדי כך להיעשות שלוחים בעבורו להוציא ממנו לפי דעתו שזוהי הוצאה, שהרי מרכבת המשנה אינו אומר שקבלה זאת בידו ועל כן סברא היא. ואולם א"צ לזה דהוכיח הגאון מקובנא ז"ל בבאר יצחק סי' א ב שלא כמרכבת המשנה, ודומה הענין להא דסוטה כה, א וכו', א שמקנין לאשתו של בעל שהלך למדינת הים ומשום זכות שמסתמא הלא מסכים לדעת בית דין ועיין שם בבאר יצחק, אך דא עקא שקשה לחדש חידוש מבהיל כזה אעפ"י שעכ"פ יש גילוי דעת שאינו חפץ בה ואומדנא דמוכח טובא שמתרצה במה שעושים גט בשבילו". ובסוף התשובה חזר על הדברים ביתר בהירות וז"ל "סוף דבר, אם לאחר כל המאמצים כמו שציינתי במכתבי הקודם לא עלה בידכם להוציא ממנו הרשאה לגט, ואפילו לא לברר שהגירות היתה שלא כדין, או לברר שיש ספק בקידושין, במקום עיגון עולם כזה של אשה צעירה בצירוף כל האמור יש מקום להתירה, אך בנוגע לעשיית גט, כמו שכבר אמרתי, אין דעתי מתיישבת עלי שיש כאן מעשה הרשאה ע"י מכתבו. ולענין זיכוי גט בשבילו, לא ימלאני לבי לעשות חידוש

מבהיל כזה, ויש גם לחוש לקלקולים וד"ל, ומאתי לא תצא הוראה כזאת, אבל אם דעתכם מתיישבת עליכם לעשות מעשה בתור סניף לצאת מן החומרא של א"א, עכ"פ תעשו בצינעא, ... ואולם תנאי כפול אני מתנה בהיתר זה עד כמה שזה נוגע להסכמתי, (א) שכ"ג יסכים אחרי שיעיין בקונטרסי זה ושיסכימו עמו הרה"ג חברי הרבנות הראשית דחיפה שליט"א ובתוכם הגרב"צ ציוני שליט"א ראש מסדרי הגיטין ועוד מגדולי התורה הכי מובהקים שבעיר כגון.... (ב) שתקבלו ג"כ הסכמת עוד רב בעל הוראה מובהק מחוץ לחיפה.. עכ"ל.

דבריו חדים וברורים, שגם כאשר יש איזשהו גילוי דעת של הבעל לגרש את אשתו מאחר והגילוי לא ברור דיו, אזי, למרות האומדנה שהיא כ"כ חזקה כפי שפירט, כתב "ולעניין זיכוי גט בשבילו, לא ימלאני לבי לעשות חידוש כזה מבהיל, ויש לחוש לקלקולים וד"ל, ומאתי לא תצא הוראה כזאת"

דבריו הברורים והפשוטים חוזרים על עצמם גם בספרו פסקים וכתבים כרך ח' סימן קפ"ט בארוכה לא אצטט את כל דבריו (קטע מדבריו הובאו בעמוד 6 לתגובתי למה שהשגתי על דברי אב"ד צפת-טבריה הרה"ג לביא שעוד נביאה בנימוקי המורחבים בעז"ה) ..משא"כ לגרש את אשתו, כל זמן שלא מינה אותו הבעל בפירוש גמור, אין זו עדיין הבעת רצון לשלח את אשתו"

כלומר מרן הגרי"א הרצוג למרות גאונותו המופלגת לא העז להורות לעשות זיכוי גט לבעל אף שגילה דעתו ברצון לגרש אלא שהרצון לא היה ברור דיו. (ראה שם באות ד')

כך שכל הניסיון לגייס את הגרי"א הרצוג למעשה זיכוי גט בבעל שלא גילה דעתו מעולם לגרש כאשר הזיכוי ברור, הינו מוטעה מיסודו, מה גם שהוא מוכרע ממקומו בתשובתו בהיכל יצחק, וכל דברינו הנ"ל הינם להסיר לזות שפתיים ולברר מקחו של צדיק שבכל כחו נלחם ברעיון זה, ובפסק הדין דצפת מנסים להתלות בו שכיכול היה מתיר לעשות זיכוי גט לבעל שמעולם לא גילה דעתו כאשר יש זיכוי גמור, וכבר ביררנו מקחו עד כמה התנער ממנו בצורה הברורה ביותר.

לסיכום

מרן הגרי"א הרצוג התנגד בתכלית ההתנגדות למעשה זיכוי גט בכל אופן (אפילו מהיות טוב וכפי שנראה לפנינו) כל עוד לא מינה הבעל מפורש סופר

לכתוב ושליח למסור את הגט.

אמור מעתה: אין לתלות בוקי סריקי במרן הגר"א הרצוג.

פרק ב'

שיטת הגרצ"פ פראנק זצ"ל

ועתה למה שהשיג על דעתי ממה שכתב מרן הגרצ"פ פראנק בספרו הר צבי אה"ע סימן צ"ח שם כתב לאחר שביסס את ביטול הקידושין "ומהיות טוב יש לסדר גם גט, שהסופר יכתוב בתורת שליחות וזכייה בעד הבעל, וכן העדים יחתמו בתורת שליחות וזכייה בעד הבעל"

ומתשובה זו ביקש להוכיח שיש לעשות גם במקרה דנן זיכוי גט בהנהגת "מהיות טוב"

אכן כן, מצאנו כדברים הללו למרן הגרצ"פ פראנק שהובאו גם בפסק הדין דצפת עמוד 21.

ובאמת יש להבין על רקע מה נאמרו הדברים הללו? ומדוע לא מצא לנכון הגרצ"פ פראנק להביא רעיון זה גם בתשובות דומות שדן בהם וכפי שהביאו בפסק הדין דצפת כמו בסימן קל"ג, צ"ט, ר"א, לזאת יש להוסיף עוד תשובות שציינתי אליהן בנימוקיי בפסק הדין לביטול הנישואין, כמו תשובתו בסימן קפ לעניין הפקעת נישואין באשה שנשתטה בעלה או בסימן קפ"א בהפקעת קידושין בטענת מקח טעות שאין לו גבו"א וכמו כן במה שהסכים עם מרן הרה"ר לישראל הגר"א שפירא להקל לבטל נישואין בבעל חולה נפש גם שם לא העלה רעיון זה כלל וכלל.

בכל המקרים הללו לא מצא לנכון מרן הגרצ"פ פראנק להעלות זכרו של רעיון זיכוי הגט כלל, והדבר מעורר תמיהה רבתי מאי שנא האי מהאי ???

בספר דברים (פל"ב פסוק מ"ז) נאמר "כי לא דבר ריק הוא מכם" ודרשו חז"ל (ירושלמי כתובות פ"ח י"א) "ואם ריק הוא, מכם" חשתי מריקנותי בהבנת שיטת הגרצ"פ וחפשתי חיפוש אחר חיפוש עד שהשי"ת אינה לידי למצוא לכך תשובה ברורה.

ותבט עיני בספר פסקים וכתבים למרן הגרי"א הרצוג כרך ד' סימן ק' שהבאנו קטע נבחר מתשובה זו בדברינו לעיל.

הנדון שם היה בשאלה זהה לגמרי שנשאל עליה מרן הגרצ"פ פראנק בסימן צ"ח, בדבר חייל מצבא אנגליה שהתגייר בגיור מפוקפק ביותר ונשא אשה ישראלית וכתב מכתב לקאפיטן וממנו היה נראה כי הביע רצון לגרש. ומרן הגר"א הרצוג שהביא את דעתו של השואל הרב ברוך מרקוס הרה"ר לחיפה שנטה לראות זאת כגילוי דעת והרשאה מצידו של הבעל לגרש, דחה דבריו שם בהאי לישנא "והנה כ"ג נ"י דן ממכתבו שהיה בזה מעין גילוי דעת שיעשו מה שיעשו שיסדרו גט ואולם אין במכתבו אפילו זכר לגט וכו' ועל כן קשה לי מאוד להסכים לדעת כ"ג שמכתבו זה עולה הרשאה, ואם היינו מחליטים כך, היה אז מקום לדון איך לסדר והיינו נכנסים לכל הקולות האפשריות לעניין אומר אמרו וכו' אך אני לא הגעתי למדה זו על יסוד המכתב הנ"ל"

כלומר, היה שם מכתב שכתב הבעל ונחלקו אודותיו הרב מרקוס והגרי"א הרצוג האם יש להחשיבו כהרשאה לגט ולעשות זיכוי גט בבית בדין, או לא, והגרי"א הרצוג לא קיבל את עמדת הרב מרקוס וחזר על דעתו גם בסיום התשובה.

ואילו מרן הגרצ"פ פראנק שאליו הופנתה שאלה זו (שכן תשובה זו הופנתה לבית הדין דחפה ונכתבה בחודש מנחם אב תש"ח, תאריך הכתיבה של תשובת הגרי"א הרצוג הינו י"ח אב תש"ח תאריך סמוך) **הבין שיש להקל מעיקר הדין על סמך ביטול הגיור כפי שהרחיב בתשובה, אולם כתב בסיומה של תשובה זו "ומהיות טוב יש לסדר גט" וכוונתו בדרך זיכוי. ולמבואר, סבר שמאחר ויש איזה שהוא צד שהבעל גילה דעתו לגרש במכתבו לקאפיטן, על כן לאחר שהתברר לגרצ"פ שמעיקר הדין יש לבטל את הנישואין כיוון שהגירות בטלה סבר שטוב לעשות זיכוי גט. הא ותו לא מדי.**

ומכאן פישרה של התעלומה מדוע דווקא בתשובה זו בחר מרן הגרצ"פ פראנק לציין זכרו של רעיון זיכוי הגט, ולא העלה זכרה ביתר התשובות. ות"ל שזכיתי להציל מקחו של צדיק מטעות זו בהבנת שיטתו.

ולמבואר, הניסיון להיתלות באילן גדול מרן הגרצ"פ פראנק אין לו בסיס ויסוד.

אדרבא, היא הנותנת, ממה שלא זכר שר את הרעיון הזה ביתר התשובות שכתב, נלמד ונבין דלא סבירא ליה רעיון זה כלל וכלל.

עוד נלמד מכאן עד כמה הרחיק עצמו מרן הגרי"א הרצוג מרעיון נפסד זה, ולא הסכים לרעיון זה אפילו ב"מהיות טוב" ותגדל התימה על כותביו) פסק הדין דצפת שניסו לגייסו לרעיון זה.

לסיכום:

אין כל ראייה ממרן הגרצ"פ פראנק שהצריך לעשות זיכוי אפילו מהיות טוב בבעל שמעולם לא גילה דעתו לגרש.

אמור מעתה:

אין לתלות בוקי סריקי במרן הגרצ"פ פראנק.

פרק ג'

שיטת התשב"ץ

עתה נבוא להגיב על השגת עמיתי מדברי התשב"ץ סימן א שבדבריו לא רצה לדון ביטול קידושין במי שאין לו גבו"א מסיבות שונות.

ובאמת תמה אני על השגה זו של עמיתי שכן בנימוקיי (עמוד 49) הבאתי דברי המהרש"ם (ח"ג סימן ט"ז) שהביא דברי התשב"ץ הנ"ל וכתב שאין ממנו ראייה שהיה מחמיר למעשה בנדון שלו. וכדבריו כתבו עוד גאונים ראה עין יצחק אה"ע סימן כ"ד באר יצחק סימן ד' ובאוצה"פ סימן ל"ט סעיף ה' אות י"ז ובהערות נ"א ונ"ג וכ"כ הגרצ"פ פראנק סימן קפ"א.

ומי לנו גדול מהם שהם מגדולי הפוסקים ויראי ההוראה שלאחר שראו דברי התשב"ץ שהיה מגדולי הפוסקים הראשונים ולא היו מעזים לחלוק עליו להדיא, אלא שלדבריהם לאחר בירור דברי התשב"ץ הגיעו למסקנה ברורה שאין ממנו הוכחה כנגד מה שפסקו להדיא דלא כשבו"י.

גדולי הפוסקים הללו לא חששו למה שחשש עמיתי, אף אנוכי הקטן קיימתי בעצמי "חבר אני לכל אשר יראוך" נסרכת אחריהם להקל במקום עיגון כה גדול וגם זאת לאחר שהסכימו עמדי דיינים מובהקים וגדולי הת"ח שבחנו היטב את הנסיבות העובדתיות וההלכתיות.

לסיכום:

השגתו מדברי התשב"ץ תמוהה.

ובהיותי בזאת לא זכיתי להבין מדוע חשש עמיתי מדברי התשב"ץ הללו ולא חשש מדברי התשב"ץ ח"ב סימן קפ"ז שלענ"ד התייחס לרעיון זה של זיכוי גט וכתב עליו שזהו "הבל ורעות רוח" נצטט מדברי התשב"ץ שהשיב לשואל וז"ל "ומה שכתבת שמלשון הרמב"ם ז"ל בפ"ב מהלכות גירושין נראה לך שמי שנשתתק, ממנים לו בית דין והם יצוו לסופר לכתוב גט לאשתו, ויחתמו בו שני עדים, והבית דין מוסרין גט לאשה במקום הבעל על תנאי שאם ימות הבעל מאותו חולי תהיה מגורשת. (עד כאן לשון השואל. מדבריו שכתב שהגט יחול רק בתנאי שאם ימות הבעל מאותו חולי נראה בבירור שהתכוון שאין לבעל כל חובה בגט זה, אדרבא, זכות היא לבעל שאשתו שלא היתה מעוניינת ביבום או חליצה מסיבות שונות תהיה פטורה מיבום או חליצה, ובוודאי שבמציאות שכזו אין לבעל כל חובה כי האשה עדיין נחשבת לאשתו לכל דבר ומחוייבת לדאוג לו ואף להתאבל עליו והדרך שהציע השואל לתשב"ץ היתה לעשות זיכוי גט לבעל באמצעות בית דין שייכנס במקום הבעל ושיהיה זה על תנאי אם ימות מאותו חולי) ועל כך השיב לו התשב"ץ "כל זה הבל ורעות רוח, ואם נתגרשה בגט זה ומת הבעל זקוקה ליבום, ואין מתירין אותה לשוק אלא בחליצה, ואם ירצה היבם ליבם מיבם, ותמצא כל זה בפרק ב' מהלכות גירושין וגיטין ע"א"

הנה לנו מגדולי הפוסקים התשב"ץ שדחה רעיון זה של זיכוי גט והתבטא עליו "הבל ורעות רוח" ולפלא על עמיתי שנעלם ממנו דברי התשב"ץ הללו שהיו מונחים לפניו חתימתו על פסק הדין דצפת.

לסיכום:

מדברי התשב"ץ אנו למדים ששלל מכל וכל את רעיון זיכוי גט.

פרק ד'

השגתו מכך שבנימוקי הבאתי דעות הפוסקים הסוברים כשבו"י שאין להתיר אשה מחמת מום על יסוד הסברא שבאשה אמרינן טב למיתב טן דו וציטט קטע מדברי הבית הלוי.

גם כאן תמה אנוכי מה השגתו עלי, וכי בגלל שיש פוסקים הסוברים להחמיר יש ללכת אחריהם, וכי אין כללי פסיקה הנקוטים בידינו מדור דור

שבמקום עיגון גדול מקילים באיסור דרבנן.

זאת ועוד הראיתי פנים בהלכה שגם לדעת השבו"י אין הכרח שהיה נוקט להחמיר במקרה דנן. שכן הבאתי בנימוקי רבים מן הפוסקים הסוברים שאין בסברא זו של "איתתא בכל דהו ניהא לה" להסכים ולהינשא לכל צרוע ולכל זב. הבאתי מדברי הבית הלוי, העין יצחק, האגרות משה והגריי"ש אלישיב זצ"ל, ולזאת יש להוסיף את הגדרתו הקולעת של מרן הגריי"א הרצוג שהבאתי לעיל בספרו פסקים וכתבים אה"ע סימן ק' אות ה' באמצע דבריו "שכל עניין טב למיתב הוא רק סברא ולא קבלה, וסוף סוף זה תלוי במסיבות ובאומד דעת חכמי הדור"

שיטת בית הלוי

גם כאן לצערי הרב ציטט עמיתי קטע נבחר והשמית קטע אחר, וחבל.

בנימוקיי התייחסתי בהרחבה לשיטת בית הלוי כארבע עמודים. ולא בכדי. ידעתי מקיומו של קטע זה בבית הלוי והתייחסתי אליו ולפלא על עמיתי שלא טרח לציין כי אכן יישבתי את הדברים אלא שאולי לא בא על סיפוקו והיה עליו לציין מדוע לא בא על סיפוקו.

אצטט את התייחסותי בנימוקיי לפסק הדין בעניין זה.

"עוד מגיע הוא (הבית הלוי) למסקנה בסוף סימן ד', שמאחר ויש מחלוקת הפוסקים האם לפסוק כרבא או כרבה, והנפק"מ במחלוקת זו היא במומים גדולים, שלדעת רבא יש ביטול מקח, ולדעת רבה צריכה גט מדבריהם (לשיטתו) והואיל ומחלוקת זו מדרבנן, יש להקל במומים גדולים שהיו באשה.

ולכאורה לשיטתו המשווה בין מומי איש למומי אשה היה מן הדין להקל במומים גדולים.

אלא שקשה ממה שכתב בסימן הקודם בד"ה "ועכ"פ הא נתבאר" לאחר שהרחיב לבסס את הדין של מקח טעות במומים שנתגלו באיש, כתב בזה הלשון "אמנם לפוטרה בלא גט הא אין שום מקום לאומרו כלל, דהא לא עדיפא מנמצא מום באשה דנתבאר בסימן ל"ט ול"ח דגם בקידש סתם צריכה גט מספק, וגם בקידש סתם וכנס סתם אינו רק ספק וכמבואר שם, רק זאת נתבאר דאינו רק ספק קידושין ולא ודאי, וה"ה בנמצאו מומים גדולים בבעל הוא כן"

והנלענ"ד ליישב, שהדברים הללו נאמרו באופן שניתן לכוף את הבעל לתת גט שאז אין לסמוך להקל בלא גט, אולם במקרה ולא ניתן לכוף את הבעל לתת גט וכמו במקרה דנן, שזהו מקום עיגון גדול ביותר, יש לסמוך מעיקר הדין על הפוסקים המקילים שהנישואין בטלים במום גדול מאחר והקידושין אינם מן התורה, וכמו במקח שנתגלה בו מום. וראה עוד בספר הרי בשמים מהדו"ב סימן קמ"ז מה שכתב כן בעניין דומה הוב"ד באוצר הפוסקים סימן ל"ט סעיף ה' אות כ'. ומעין סברה זו כתב רבינו שמחה בתשובה שהובאה באו"ז "שלא כתב להצריך גט רק לרווחא דמילתא" (לפנינו נצטט תשובה זו וכפי שהבין הגרצ"פ פראנק בספרו הר צבי, זו גם שיטת הב"ש, וראה עוד שכך הבין הגר"א שפירא בתשובה שנביא לפנינו) עד כאן קטע מנימוקי בו התייחסתי לשאלה זו.

אתה הראית לדעת כי התייחסתי לקטע זה של בית הלוי ויישבתי דבריו. ולתועלת המעיינים אפרש מילתי בקצרה.

הנה בשו"ת בית הלוי ח"ג התייחס בשני סימנים לדין זה. האחד בסימן ג' שם חקר בדין אשה שנתקדשה ונמצאו מומים בבעל האם יש דיני מקח טעות. בסימן זה הרחיב לטעון כי המושג שמצאנו בתלמוד "איתתא בכל דהו ניחא לה" אינו כלל גמור בכל הנשים והוכיח כדבריו מהגמרא ב"ק ק"י מדברי רש"י והמרדכי והב"י.

לדבריו, במומים גדולים לא אמרינן סברא זו וחלים ע"ז הכללים ההלכתיים של דיני מקח טעות שאין צורך בתנאי, וכמו במומים גדולים שנמצאו באשה.

לאחר מכן האריך להוכיח שאין חילוק בין נפלה ליבם מן האירוסין או מן הנישואין.

לאחר מכן הביא דברי הב"ש סימן קנ"ד סק"ב.

בסימן ד' חקר בדין קידש אשה סתם ונמצאו בה מומים.

בדין זה ביאר את שיטות הפוסקים במחלוקת רב ושמואל בסוגיית בכתובות ע"ג וע"ד.

עוד דן שם במחלוקת רבא ורבה והנפק"מ ביניהם והביא מחלוקת הרי"ף

והרמב"ם האם פוסקים כרבא או שמחמירים מספק גם כרבה.

לדבריו, הרייף החמיר כשניהם מאחר וספוקי מספקא ליה כמאן הלכתא. ולדבריו לדעת רבה אין חילוק בין מומים רגילים למומים גדולים ודלא כרבא שמקל במומים גדולים. ובזה חולק על האגרות משה ועוד דס"ל שגם אליבא דרבה במומים גדולים מקילים.

לאחר מכן הביא שיטת הרמב"ם שחולק וסובר להלכה כרבא. ולדבריו יש חילוק בין מומים רגילים למומים גדולים ובמומים גדולים מקילים ודקדק כן מלשון הרמב"ם. ובמסקנת דבריו סיים שיש לנו לומר בדברבנן במומים גדולים הלך אחר המקל. כלומר שיטת הרמב"ם דכוותיה פסקו הרא"ש הטור והשו"ע.

ומכאן רואים בבירור דס"ל שמחלוקת זו של הפוסקים הינה בקידושי דרבנן.

באות ג' דן בדברי הב"ש הסובר בדעת הרמב"ם והשו"ע שאין חילוק בין אם קידש סתם או גם כנס סתם דבשניהם הדין כרבא דהוי ספק מקודשת וממילא במומים גדולים יש להקל.

אולם חלק עליו בזה וטען כי אין הוכחה מפורשת ברמב"ם שגם בכנס הדין כן. לדבריו, יש כאן שני ספיקות להחמיר. האחד שמא סתם בני אדם אינם מקפידים במומים הללו ושלא ידע הבעל מהמומים וסבר וקיבל.

ברם, המעיין בר"ן יראה שלמד כן בדעת הרמב"ם והביאו דבריו הכס"מ ועוד מפרשי הרמב"ם וכנ"ש הב"ש.

עכ"פ החשש של בית הלוי לא שייך במקרה דנן, וזאת לאחר שביירנו היטב שהאשה לא מחלה לבעל על המום, והראיה שמיד שנודע לה שהבעל נוטל תרופות למחלתו הקשה תבעה בבית הדין את ביטול נישואיה עוד לפני שניסה להתאבד. ועוד היו לפנינו הוכחות ברורות שהאשה לא ידעה.

מה גם שלאשה במקרה דנן עומד הכלל והחזקה "שאינ אדם מתפייס במומים" ויתכן אף לדעת הבית מאיר הדין כן וכמ"ש מרן הגרצ"פ פראנק הבאנו מדבריו.

לסיכום דברי הבית הלוי (שלא נאמרו בשאלה למעשה)

אין חולק שלדעתו הסברא של איתתא בכל דהו ניהא לה לא נאמרה ככלל לכל הנשים וכמו שנקטו בגישה זו רבים מן הפוסקים שהבאנו דבריהם.

דיני מקח טעות חלים גם במומים שנתגלו בבעל והאשה לא ידעה עליהם.

במומים גדולים שנתגלו באשה הביא מחלוקת הפוסקים האם צריך גט מדרבנן כרבה או שא"צ כלל גט כרבה. להלכה נפסק בטוש"ע כרמב"ם להקל.

במומים גדולים שנתגלו באשה וכבר היו נישואין, מחמיר אם יש צד לומר שהאשה ידעה עליהם ודלא כב"ש והכס"מ ועוד. אולם אם אין צד שכזה ברור שיש להקל.

וכלל נקוט בדינו מדברי הפוסקים ללא חולק, שבאיסור דרבנן מקילים במקום עיגון.

כלל זה היה נר לרגלי, עמו הלכתי והבנתי דברי הבית הלוי.

כך שברי לי שלו היתה עולה על שולחנו של בית הלוי שאלה למעשה של עיגון חמור בבעל שנתגלה בעל מום גדול עוד לפני הקידושין, ואינו יכול לתת גט וכמו במקרה דנן, היה אוחד את הכלל ההלכתי הידוע שבספק קידושי דרבנן במקום עיגון גדול פוסקים להקל. וכל דבריו שכתב "אמנם לפוטרה בלא גט הא אין שום מקום לאמרו כלל דהא לא עדיפא מנמצא מום באשה דנתבאר בסימן ל"ט ול"ח דגם בקידוש סתם צריכה גט מספק" כוונתו במקרה וניתן לחייב את הבעל בגט, דבכה"ג אין מקום להקל כלל לכו"ע. אבל במקרה שלא ניתן להוציא גט מהבעל והמדובר במקום עיגון גדול ובמומים גדולים בודאי ובודאי שיש לאחוז את הכלל שבדרבנן הלך אחר המקל וא"צ גט משום דהוי מקח טעות וכמו שביאר הוא עצמו בסימן ד' במסקנתו שיש להקל בדרבנן במומים גדולים שנמצאו באשה והרי לדבריו (שם בסימן ג') הוא משווה דיניהם ואם כן מה מקום יש להסתפק בדעתו.

לצערי, לא זכיתי להבין מדוע עמיתי בחר לצטט קטע מסויים מבין מכלול דבריו של בית הלוי ממנו מבקש הוא ללמוד שבית הלוי היה מחמיר במקרה דנן ולכן לדעתו יש לצרף מעשה זיכוי הגט שנעשה בבית הדין דצפת. והמעייין במכלול דבריו יראה נכוחה כדברינו ובפרט שכללי הפסיקה בבואנו להכריע למעשה צריכים להיות מבוססים על הכללים ההלכתיים שלימדונו חז"ל

ולא להחמיר בדבר שאין לו בסיס הלכתי ויכול להוות מכשול ופירצה חמורים בפני קלי דעת.

בר מן דין. גדולי הפוסקים ה"ה מרן הגר"מ פיינשטיין (אה"ע ח"א סימן ע"ט) והגרצ"פ פראנק (אה"ע סימנים ק"פ וקפ"א) שהביאו דברי הבית הלוי הללו העלו להתיר ללא העלאת רעיון זיכוי גט אף לרווחא דמילתא ולא התעוררו להחמיר לכל הפחות בהנהגת "מהיות טוב" בגלל דברי בית הלוי, ואם כן לא עלי השגתו, אלא על גדולי הפוסקים דאנן בשיפולי גלימייהו נקטינן שדקו לקמחייהו (עיין שם היטיב ודוק) ולא חשו כלל לדברי הבית הלוי. אף אני הדל מדעת אוחז בשיפולי גלימתם ולא אחוש למה שהם לא חששו.

קנצי למליך:

השגות עמיתי אין להם בסיס הלכתי ויש בהם ציטוטי קטעים מסויימים תוך כדי שנשמטו ממנו קטעים רלוונטיים.

לא מצאנו לשום פוסק שעשה או שהורה לעשות זיכוי גט לבעל שמעולם לא גילה דעתו שמעוניין להתגרש.

מצאנו לפוסקים שהורו שלא לעשות כן מטעמים ברורים.

מאידך, מצאנו לפוסקים שהורו לבטל נישואין מדין מקח טעות במקרה עיגון חמור.

רעיון זיכוי גט שעלה בספרו של הגר"א קלאצקין היה רעיון נפל והורה שלא לעשות כן.

רעיון זה זכה ע"י הפוסקים לכינויים של הבל ורעות רוח וישתקע הדבר ולא ייאמר ומצטרף אנוכי הדל מדעת לדברים הללו כיהודה ועוד לקרא.

עד כאן תגובתי הקצרה להשגות עמיתי.

באשר למה שבקש שנעייך בפסק הדין דצפת שם הרחיבו בביאור רעיון זה, אכן עיינתי, ולאחר העיון בפסק הדין שוכנעתי עוד יותר שרעיון זה הינו הבל ורעות רוח ללא יסודות הלכתיים ושוב חוזר אני בצער ומצייך כי הוא נשען על ציטוטי קטעים מסוימים ונשמטו ממנו קטעים רלוונטיים.

זאת ועוד, לצערי הרב לא מצאתי בעיוני בו מענה לתגובה שכתבתי במו"מ

שהיה בין חברי בית הדין דצפת לביני.

אציין כי לפני למעלה משנה התקיים מו"מ הלכתי בעניין זה, כתבתי את עיקרי דבריו בקונטרס נפרד ואת עמדתי בנושא זה של זיכוי גט בהרחבה, אלא שלאחר העיון בפסק הדין דצפת נוספו לי עוד דברים לכתוב הדורשים תגובה נפרדת. אשר על כן אצרפם כנימוקים מורחבים במועד אחר, ובו אביע בעז"ה את התייחסותי לרעיון זה של זיכוי גט הכולל תגובה לפסק הדין דצפת, וכל זאת במסגרת נימוקיי לפסק הדין בהרכב דנן שבו כתבתי שיש לדחות את עמדת עמיתי לעשות זיכוי גט בנוסף לנימוקיי בגדר של "מהיות טוב".

אני טרם אכלה לדבר, אוסיף ואבהיר לבל יטעו בכוונתי וכדי למנוע משועלים קטנים לחבל באהבה וההערכה הקיימת ביננו, שאין בדברים הללו חלילה להמעיט בכבוד מעלתו וכ"ש שלא לפסול פסק דין של בית דין אחר, וכל כוונתי היא אך ורק להעמיד את האמת על מקומה, ועל זה יאה מה שנאמר מים רבים לא יוכלו לכבות את האהבה וההערכה לאישיותך "והאמת והשלום אהבו" וכאן אשבית קולמוסי לעת עתה.

מימון נהרי

הגאון רבי יצחק רפפורט שליט"א^א

חבר ציה"ד חיפה

לאחר שנשאנו ונתננו בסוגיא החמורה שבפנינו, הן בבירור המציאות מהפן הרפואי המציאותי ובירורו מהפן ההלכתי, ועסקנו רבות במשא ומתן בדעות הפוסקים והסוגיות בצדדים ובצדדי הצדדים על כן גם אנו מצטרף למסקנת האב"ד הרב מימון נהרי שליט"א להתיר האי איתתא בלא גט פיטורין לכל גבר דיתציבין.

וזאת לאחר דעתם צירופם וחוו"ד של גדולי וזקני הדיינים שבדור הגאונים הרב חיים גדליה צימבליסט שליט"א, הרב בנימין בארי שליט"א הרב חגי איזירר שליט"א הרב אברהם חיים שרמן שליט"א והרב שלמה פישר שליט"א, ובכפוף להסכמת בית הדין גדול וכל זאת כי היכי דלמטיין שיבא מכשורא.

ואבוא בראשי פרקים אחר דבריו הערוכים בטוטו"ד של כבוד האב"ד שליט"א ואציין למסקנת טעמי להתיר בנידון דידן בלא גט, ומטעם מקח טעות.

לאור העובדה שהנידון שבפנינו הוא מקום עיגון חמור, ודעות בתראי הגרצ"פ פראנק זצוק"ל והגר"מ פיינשטיין זצוק"ל, וכמו כן נמצא שיטת ראשון מגדולי קמאי הובאו דבריו באור זרוע בשם רבנו שמחה, להתיר ללא גט מעיקר הדין במומים בבעל המקדש.

ובדעות האחרונים שכן הצריכו גט, דעת רובם שהגט הוא מדרכנן כן שגם לדעתם מדאורייתא במומים גדולים ביותר אין צורך בגט מדאורייתא, ויעוי' בביאור הגר"א סי' לט (ס"ק י"ג) שגם לדעת רב, בקידש סתם וכנס סתם, הוי ספק. וברש"י בכתובות ע"ג ע"ב ד"ה ספוקי מספקא ליה מבואר שהתנא הסתפק רק בנדרים וכדומה. וע"ע בבית מאיר בריש סימן קנ"ד בנוגע למומים שבאיש לדעת הב"ש. כאשר המום שבפנינו נחשב כמום גדול ובסתר שלא היה אפשר לה להתנות. על פי חוות דעת המומחים הנאמנים מדאורייתא, המחלה הייתה

^א מתוך פס"ד שאחד הדיינים (שחתום על פס"ד צפת) הציע לצרף להיתר זיכוי גט "מהיות טוב" (תיק מספר 870175/4 א). [וע"ע לעיל בתשובת הגאון רבי מימון נהרי שליט"א הסובבת ג"כ על פס"ד זה].

קיימת בטרם הנישואין ולא נולדה לאחר הנישואין. [ויעזי' בתשובת הרא"ש כלל קב סי' ט]. נוסף על כך היו גם סימנים בטרם הנישואין שעל פי חוות דעת המומחים מהווים ראיה מוכחת לקיומה של המחלה בטרם הנישואין, ולא רק על סמך האומדנא שמחלת סכיזופרניה בדרגה שבפנינו משליכה על קביעת זמן קיום המחלה עוד בטרם הנישואין.

כמו כן, מחתה האישה סמוך לגילוי העובדה שהאיש נוטל תרופות נגד סכיזופרניה, כך שאין חשש מחילה, [ויעז' עוד בתשובת הגר"י אברמסקי], וכ"כ הוגשה תביעה לגירושין וביטול נישואין על ידי האישה סמוך לגילוי מהות מחלת הבעל עוד בטרם ניסיון ההתאבדות של הבעל.

מכל הני טעמי דעתי להצטרף כיהודה ועוד לקרא, ולקבוע שהנישואין בטלים מעיקרם.

* * * * *

דעת ידידי הרה"ג יוסף יגודה שלט"א לזכות מהבעל גט לאישה כפי שהעלו ועשו מעשה בבית הדין בצפת - לדעתי ישתקע הדבר ולא יעלה על דל שפתיים, אף לא לרווחה דמילתא או מהיות טוב.

זאת מאחר שגירושין אלו הינן גירושין בחספא בעלמא, ואין על הגט שם גט כלל. וכבר נשאנו ונתננו בדבר עם הרה"ג אוריאל לביא שליט"א ובפסק הדין המנומק מבית הדין בצפת התייחס לחלק מן הדברים וענה תשובות שאינן מספקות כלל.

וממה שהורה הגרצ"פ פראנק בשו"ת הר צבי אה"ע סי' צח 'מהיות טוב לזכות גט' נראה כי טעמו ונימוקו שלא יצא שם שמפקיעים קידושין על ידי ביטול גרות בהעדר קבלת מצוות, כמו שהורו הרבנים הראשיים לארץ ישראל וצ"ל במכתבם לארגנטינה.

ויתר על כן, לאחר שנמצא בכתבים ופסקים של הגרא"י הרצוג שבנידון שהיה בפני הרב פראנק היה ספק גילוי רצון לגרש, אין מקום להסתמך על תשובה זו בנדון דידן כלל, כפי שהביא האב"ד בתגובתו.

וכאן ממה שנצרך מתן חספא בעלמא, אדרבא תצא תקלה למקום אחר שיאמרו שיש בו ממש, ולכן אין בכך מהיות טוב כלל. ועל כן אף לדעתי אסור לצרף זיכוי גט שאין בו לדעתי ממש וזאת שלא תצא תקלה למקום אחר. [נימוקים להאי מילתא יצורפו בהמשך].

יצחק רפפורט - דייזן

הרה"ג זאב ליטקה שליט"א

חבר ציה"ד דרכי הוראה

מח"ס "פסקי דין"

פולמוס גדול התעורר בארץ הקודש בשנת תשע"ד, בעקבות פסק דין של חברי בית הדין הרבני בצפת שליט"א, שהתירו לכתוב גט לאשה שבעלה שוכב ומוגדר כ"צמח" זה שבע שנים, בלא שהבעל מינה אותם לכך, ואף בלא שגילה דעתו שהוא מעוניין לגרש את אשתו.

במאמר שלפנינו, נדון בשני עניינים מרכזיים בדיון זה. הנידון האחד, הוא קביעת הדיינים כי במקרה זה הגירושין נחשבים זכות עבור הבעל, וזאת על אף שהכלל הנקוט בידינו שגירושין נחשבים חובה לבעל. הנידון השני, הוא האם ניתן לכתוב גט בלא שמיעת ציווי מפורש מפי הבעל.

תוכן ענייני התשובה:

א. המעשה שאירע בחיפה בשנת תשי"ד, בשליח לכתיבת גט שנלב"ע קודם שהספיק לכתוב, ודברי גדולי הדור בדין זה. מו"מ בדין זכין מאדם, ואם יש חילוק בזה בין זכות גמורה לזכות שאינה גמורה, ודברי האחרונים בזה.

ב. עוד בענין המעשה הנ"ל, תשובות גדולי הפוסקים בזה.

ג. דיון רחב אם בניד"ד אכן ניתן לקבוע שהגירושין הם זכות עבור הבעל. סברות הדיינים בפסה"ד, שהבעל נפטר מחובותיו כלפיה, ושיש חשש תקלה, ודחיות על טענות אלו. דיון אם יש זכות לבעל בכך שהוא מציל את אשתו מעיגון, ויבואר אימתי זכות מחמת קיום מצוה נחשבת כזכות לענין דין זכין.

ד. בדין זכיה עבור שוטה. האם ניתן לקבוע שלאדם המוגדר כ"צמח", אכן אין כל משמעות בחייו, ואין לו כל ענין בנישואיו. יבואר שכדי לקבוע שגירושין הם זכות עבורו, יש להעמיד לשם כך הוכחה ודאית. נידון נוסף בדין זכיה לשוטה, האם ניתן לזכות עבורו במקום שאין זו

זכות גמורה.

ה. דברי האחייעזר שמהם לכאורה עולה שניתן לערוך גט מדין זכיה כאשר מניחים שהבעל חפץ בכך. יבואר על פי כמה ראיות, שכאשר יש גילוי דעת מהאדם שהוא חפץ בדבר, פעמים שניתן לסמוך על כך ולפעול עבורו מדין זכיה, ורק במקרים אלו התיר האחייעזר עריכת גט עבור הבעל.

ו. נידון נוסף בשאלה זו, הוא האם ניתן לכתוב את הגט שלא על פי ציווי מפורש מאת הבעל. דעת הרמב"ן שצריך שמיעה מפי הבעל, והכרעת ההלכה בזה. נידון נוסף הקשור בזה, הוא האם ניתן לסמוך על מינוי בכתב. דעות הראשונים בזה, ומחלוקת האחרונים אם יש להקל בזה במקום עיגון.

ז. שיטת הרמב"ן שצריך שמיעה מפי הבעל ואין מועיל אפילו שמיעה מפי עדים, אך מינוי בכתב מועיל. הסברו של האגרות משה שהשמיעה מפי הבעל נצרכת כדי לברר את רצונו, והעולה מזה, שכאשר רצונו ברור, יתכן שאין צורך שמיעה מפי הבעל. קושיות על דבריו. הסבר אחרונים אחרים בשיטת הרמב"ן, שהשמיעה מפי הבעל נצרכת לקיום דין 'וכתב', ולפי זה אין להקל לכתוב שלא מפיו אפילו במקום זכות. ראייה מדברי הרא"ש שלא מועיל דין זכין לכתוב גט, ומו"מ בזה.

ח. הרחבה בדיון אם לשיטת הרמב"ן מועיל כתיבת גט במקום שהגירושין הם זכות גמורה. בירור דרגת הזכות הנדרשת לדיון זכין בגט.

ט. דיון בראיות שהובאו בפסה"ד. ראייה שהובאה משו"ת חבצלת השרון, שכאשר הגירושין הם זכות ניתן לכתוב גט עבור הבעל. הוכחה שכל דבריו אמורים רק במקום שהיה בתחילה גילוי דעת מאת הבעל שהוא חפץ בגירושין. דיון בראייה שהובאה מדברי הרעק"א, שדין כתיבת גט עבור הבעל תלויה בשאלה אם אכן הגירושין הם חוב עבורו, דיון בראייה מדברי העונג יו"ט בזה. יבואר שגם העונג יו"ט מודה שלענין כתיבת הגט, צריך שמיעה מפי הבעל, ואין די בדיון זכין. דברי

המהרש"ם שאין להקל בכתיבת גט על ידי זכיה.

א. המעשה בשנת תשי"ד בשליח לכתיבת גט שנפטר (א) הבסיס שממנו עלה הרעיון להחזיר את עריכת הגט במקרה הנ"ל, היה המעשה שאירע בשנת תשי"ד, שהיו כמה בעלים ששהו ברוסיה בלא יכולת לצאת משם, והם שלחו בידי שליח כתבי הרשאה לתת גט לנשותיהם שהיו בארץ. את כתבי ההרשאה הללו השיג בית הדין במאמצים רבים, שעשו השתדלות גדולה לשלוח שליח אל הבעלים ולהביא מהם את ההרשאות. בסופו של דבר, אכן הגיע השליח לבית הדין בחיפה, ובידו כתבי ההרשאה הנכספים. דא עקא, שלפני שהשליח המורשה הספיק לכתוב את הגט בשליחות הבעלים, הוא נפטר באופן פתאומי. השאלה שהתעוררה, האם רשאי בית הדין למנות שליח אחר, שלא הבעל מינהו, וזאת מפני שידוע שהבעל התרצה למנות שליח לתת גט לאשתו.

שאלה זו, הגיעה לפתחם של גדולי הפוסקים שבאותה תקופה, אשר רובם הכריעו להחזיר, ומקצתם לא אבו להחזיר, וכפי שיובא להלן בקיצור.

ב) הגרי"א הרצוג זצ"ל, הרב הראשי באותם ימים, ערך קונטרס מיוחד בענין זה ומסקנתו היתה להחזיר את הנשים הללו [ראה שו"ת היכל יצחק אה"ע ח"ב סי' נא-נו, שדך בזה עם גדולי הדור].

יסוד ההיתר, היה מבוסס על כך שידוע היה שהבעל רצה לגרש את אשתו, ועל כן במקרה זה הדבר נחשב לזכות עבורו, ובדבר שהוא זכות עבור האדם, אפשר להיעשות שליח עבורו גם בלא מינוי מפורש מדין "זכין לאדם שלא בפניו".

ג) מפורסמים דברי הקצות החושן (סי' רמג ס"ק ח), שרק זכין לאדם שלא בפניו, אך אין זכין מאדם שלא בפניו. כלומר, אין אפשרות להיות שליח של אדם להוציא ממנו ממון וכדומה, אף על פי שהדבר הוא זכות עבורו. ולפי זה, אין אפשרות להיות שליח הבעל לכתוב את הגט, למרות שהדבר נחשב לזכות עבורו, שכן בגט זה הבעל מוציא את אשתו שהיתה עד כה תחתיו.

הקצוה"ח הביא את דברי התרומת הדשן (סי' קפח), שמשרתת שלשה עיסה לבעלת הבית, והיא חוששת שאם תמתין לבעלת הבית בהפרשת החלה, העיסה תתקלקל, רשאית המשרתת להפריש חלה עבור בעלת הבית,

משום שהדבר נחשב זכות עבורה (וכן פסק הרמ"א יו"ד סי' שכח ס"ג, והט"ז שם ס"ק ב).

אולם הקצוה"ח נחלק עליו, והוכיח מדברי התוס' והרשב"א, שאפילו כאשר ברור שהדבר הוא זכות עבור האדם, אי אפשר להיעשות שליח שלו שלא מדעתו, שכן הראשונים הנ"ל כתבו, שאפילו אם ראינו ששלח שליח להפריש, אין אדם אחר יכול להפריש על דעת עצמו. ומוכח, שאף על פי שהכלל הוא שזכין לאדם שלא בפניו, מכל מקום אין זכין ממנו שלא בפניו, ועל כן אי אפשר להפריש עבורו חלה, שכן בזה מוציאים ממנו ממון (וכן דעת המרכבת המשנה פ"ו מגירושין ה"ג).

ד) אמנם, הרבה אחרונים חלקו על חידשו של הקצוה"ח, ונקטו שכאשר הדבר זכות עבור האדם, ניתן לעשותו עבורו אפילו אם מוציאים ממנו ממון. והגרי"א (שו"ת באר יצחק אר"ח סי' א) הביא לכך ראיה ממה שמצינו שנערה שהתקדשה שלא לדעת אביה, ואחר כך שמע על כך אביה והתרצה לזה, מקודשת, וכתב הר"ן שטעם הדבר הוא משום דין זכין (הובא בבית שמואל סי' לו ס"ק יח). ומבואר, שדין זכין מועיל אפילו שהוא גורם שהבת יוצאת מתחת ידו, והיינו משום שכאשר הדבר הוא זכות עבור האדם, ניתן לעשותו גם אם מוציאים ממנו.

ראיה נוספת הביא שם, ממה שאמרו בסוטה (כה ע"א) אלו שבית דין מקנים לנשותיהם, החרש והשוטה. כלומר, ב"ד נעשים שלוחים של הבעל לקנא לאשתו, וזאת למרות שיתכן שקינוי זה יבוא לאסור את האשה על בעלה, ופירש רש"י שם, שהטעם שהם רשאים לעשות זאת הוא משום שהקינוי נחשב זכות עבור הבעל (וראה חזו"א אה"ע סי' מט ס"ק י, שהביא אף הוא ראיה זו).

ומה שהוכיח הקצוה"ח שלא אמרינן זכין מאדם, מדברי התוס' והרשב"א שכתבו שאפילו כאשר שמענו שהבעל מינה שליח להפרשת חלה, אי אפשר להיעשות שליח עבורו בלא שימנה בפירוש, דחו האחרונים, וכתבו שאין ההפרשה נחשבת זכות עבורו, שכן יתכן שחפץ הוא להפריש רק בעצמו, או על ידי שלוחו שמינה בפירוש, ואילו הפרשה שהיא רק מדין זכין, היא הפרשה שאינו רוצה בה.

עוד דחה הבאר יצחק שם, וכתב שהואיל ויודעים אנו שהמשלח מינה שליח מסויים, יש להניח שהוא מקפיד שהדבר ייעשה על ידי שליחות, ולא על ידי דין זכיה, ולכן דין זכין אינו מועיל להיעשות שליח שלא מדעתו (וכע"ז כתב גם

בשו"ת זקן אהרן ח"א ס"י צה). ועל פי זה הוסיף וביאר מה שמצינו בכמה מקומות שיש קפידא בעייני מינוי הסופר והשליח, שאף על פי שידוע שהבעל רוצה לגרש, מכל מקום אי אפשר להיעשות שלוחו מדין זכין, שכן ידוע שרצונו היה בשליחות ממש, ולא שליחות מכח זכיה.

ה) החזון איש נקט בדרך אמצעית. לדעתו אמנם דין זכין מועיל גם לזכות מאדם באופן שמוציאים ממנו ממון וכדומה, אך יש חילוק בדבר, שאם זו זכות גמורה שברור שכל אדם ירצה בה, אכן מועיל בזה דין זכין, אך אם הדבר ביסודו הוא חוב עבורי, אזי למרות שגילה דעתו שרוצה בדבר, אין אפשר לעשותו עבורי מדין זכין, משום שיתכן שהתחרט וכדומה, ולכן בזה צריכים שליחות מפורשת.

(ו) **החתם סופר** (אה"ע ח"א סי' יא), דן אודות מי שאשתו נעשתה שוטה, ומינה שלח לגרשה כשתיפקח, וכתב שם שאין השליח יכול לגרשה אפילו שנעשית פיקחת, משום שבשעה שמינה את השליח, אף הוא עצמו לא היה יכול לגרשה, שכן באותה שעה שוטה היתה, וכאשר הבעל עצמו אינו יכול לגרש, אינו יכול למנות שליח שיגרש תחתיו. אמנם, הוסיף החתם סופר שיכול השליח להיעשות שלוחו של הבעל עתה, אחר שהאשה התפקחה, וזאת מדין זכין, שהרי ידוע שרצה לגרשה, וגם הגירושין נחשבים זכות עבורו משום שכוונתו לישא אחרת, ובודאי אינו חפץ לעבור על חדר"ג, על כן מדין זכין יכול השליח לכתוב ולמסור את הגט.

ובהמשך דבריו הביא החת"ס את דעתו של המרכבת המשנה שזכין לאדם אמרינן וזכין מאדם לא אמרינן, אך דחה זאת וכתב שאת הדין שזכין מאדם לומדים מהנשיאים שחילקו את הארץ, ושם הלא היה במעשים חוב על מנת לזכות, ועוד כתב שההלכה הרווחת שהרואה שחברו לא מכל את חמצו, מותר לו למכור אותו קודם שייאסר, ומוכח שגם זכין מאדם שלא בפניו.

מדברי החתם סופר עולה, שלא נקט כמו החזו"א, כלומר, לדעתו גם דבר שאינו זכות גמורה לכל אדם, כדוגמת גט, קיים בו הדין שזכין מאדם שלא בפניו, אם אמנם האדם גילה דעתו שהוא חפץ בכך.

ז) גם האבני נזר הכריע שבמקום שהבעל גילה דעתו שהוא חפץ לגרש את אשתו, מותר לכתוב ולמסור את הגט מדין זכין (ראה שו"ת אבני נזר אה"ע סי' קפג,

קסד, קסו קפג. וראה שם בסי' קסו שנשאל על ידי בעל שחלקת יואב מדברי הר"ן גיטין כח ע"ב בדפי הרי"ף, שמבואר שם שכל שלא מינה הבעל שליח בפירוש יש לחשוש שמא חזר בו, ועיי"ש מה שהשיב לו. ועיין שם בדברי הר"ן שדיבר רק על מקרה שהבעל גילה דעתו שרוצה לגרשה, אך יתכן שכאשר ידוע שהדבר נחשב זכות עבורו, אין לחשוש שמא חזר בו).

ח) העולה מהאמור, כי דעת הרבה אחרונים להכריע שכאשר ידוע שהדבר זכות עבור האדם, ניתן לפעול עבורו אפילו שכרוך בכך הוצאת ממון ממנו או גירושי אשתו, שכשם שזכין לאדם שלא בפניו, כך גם זכין מאדם שלא בפניו.

על סמך הכרעה זו, נטה הגרי"א הרצוג זצ"ל לומר שמאחר ואותם בעלים ששהו בחו"ל גילו דעתם שהם חפצים לגרש את נשותיהם, הדבר נחשב זכות עבורם [וכמו כן, הדבר מתיר להם לישא אשה נוספת בלא לעבור על חדר"ג], ועל כן ניתן להעמיד שליח לכתוב את הגט לנשותיהם גם בלא מינוי מפורש מפיהם.

ב. תשובות הפוסקים שניתנו אודות המעשה הנ"ל

א) בשו"ת היכל יצחק הביא הגרי"א הרצוג את תשובת הגרש"ז אויערבאך זצ"ל (שנדפסה גם בשו"ת מנחת שלמה ח"א סי' עט), ובה השיג על ההיתר הנ"ל. לדעתו, גם אם הבעל גילה בדעתו שהוא מסכים לגירושין, עדיין אין זה מחשיב שהגירושין הם זכות עבורו. כלומר, יתכן שיש כאן ריצוי לגירושין, אך לא איכפת לבעל גם אם הם לא יתבצעו.

ראיה לדבריו, הביא ממה שאמרו בגמרא (גיטין סב ע"ב), שאשה ששלחה שליח לקבל את גיטה, ואמר הבעל לשליח שאינו חפץ לגרשה על ידי שליח קבלה, אלא רק על ידי שיזכה עבורה את הגט, שאין הגירושין מועילים עד שיגיע הגט לידה של האשה. וביאר הר"ן (כח ע"א) שהטעם שאין השליח יכול לזכות את הגט לאשה, הוא משום שחוששים שמא שהאשה חזרה בה, וכבר אין הדבר זכות עבורה. וביאר הגרש"ז, שאילו השליח היה נותר שליח לקבלה, הגירושין היו חלים אפילו שהאשה אינה חפצה בגירושין, שכן אחרי שמינתה שליח להתגרש, לא מועיל שאינה חפצה בגירושין, אך אם השליח בא לגרש מדין זכין, צריכים שהדבר ייחשב זכות עבורה בשעת הקבלה של השליח, ואם אינה חפצה בכך, אין כאן זכיה. ומעתה מבואר, שאף על פי שהאשה מינתה שליח וגילתה דעתה שהיא חפצה בגירושין, עדיין יש לחשוש שמא חזרה בה,

וטעם הדבר, משום שאין הדבר נחשב זכות גמורה עבורה, למרות גילוי דעתה שהיא חפצה בכך. הוא הדין לענין הנידון הנ"ל אודות הבעלים ששלחו שליח לגרש, שאף על פי שגילו דעתו שהם התרצו לגירושין, מכל מקום אין זה מוכיח שהדבר הוא זכות גמורה עבורם, ולכן יתכן שחזרו בהם.

(ב) הגרש"ז כתב סברא נוספת שלא מועיל דין זכין בנתינת גט, שכן יתכן שהדבר תלוי ביסוד הטעם של דין זכיה. אם זכיה מטעם שליחות, אכן ניתן לומר שמשום שהגירושין זכות עבור הבעל, אפשר להיעשות שלוחו גם בלא מינוי, אך אם זכיה אינה מטעם שליחות, אלא היא חידוש התורה שאדם יכול לפעול עבור חברו בדבר שהוא זכות עבורו, יתכן לומר שהדברים אמורים רק בענייני קניינים וכדומה, שהאדם פועל חלות קנין עבור חברו, אבל בגט, שיש כאן גם דין של מעשה נתינה, מנין לנו שמועיל על כך דין זכיה, לומר שאדם יכול לעשות מעשה עבור חברו, וז"ל הגרש"ז בזה:

"גם נלענ"ד להעיר וכו', מ"מ הלא ידוע שכמה ראשונים ס"ל דזכיה לא הוי מטעם שליחות, רק גזיה"כ הוא שיכולים לזכות גם שלא מדעת הזוכה. וא"כ, נראה דהתינח לזכות גט עבור האשה שפיר יכולים לומר דמהני מדין זכיה כיון דצריכים רק שתזכה בגט, ולכן שפיר מהני מה שאחרים זוכים עבורה, וכמו כן יכולים ג"כ למכור חמץ של אחרים בשעה חמשית משום דהוי כאילו בעל החמץ רוצה ומסכים להקנות, וכמו שיכולים לקנות מדין זכיה כך יכולים גם להקנות. משא"כ בנתינת גט דלא סגי כלל בהקנאה גרידא של הספר כריתות, דהא בעינן דוקא נתינה מיד ליד, ואי אמר לה טלי גיטך מע"ג קרקע לא מהני. וכיון שכן, נראה דהתינח להסוברים דזכיה מטעם שליחות שפיר אמרינן שהמזכה חשיב כשלוחו דהוי כמותו של הבעל, ומה שהוא נותן הוי כאילו הבעל בעצמו נותן, אבל להסוברים דזכיה לאו מטעם שליחות נהי נמי דיכולים שפיר גם להקנות מדין זכיה, אבל מנלן לחדש שגם מעשה הנתינה של המזכה חשיב ממש כנתינת הבעל".

(ג) גם הגר"ש אלישיב זצ"ל נדרש לענין (תשובתו הובאה בשו"ת היכל יצחק סי' נו, ובקובץ תשובות ח"א סי' קעו), וכתב שאמנם ניתן לסמוך על הסוברים שמועיל גם זכין מאדם, ובפרט במקום עיגון, ועל כן כאשר ברור שהגירושין הם זכות עבור הבעל, ניתן לגרש את אשתו דין זכיה, אך למעשה, גילוי הדעת של הבעל שהוא התרצה לגירושין אינו מספיק, ויש לברר היטב בכל מקרה לגופו, אם אכן

הגירושין הם זכות עבורו.

(ד) הגרי"א הרצוג עצמו, סיים את הכרעתו וכתב (סוף סי' נא):

"ועתה אתם ידידינו הדר"ג הרבנות הראשית של חיפה זאת עשו: עיינו בחומר הרצוף פה, ואם דעתכם מסכימה להיתר שלחו את החומר הרצוף בזה, או העתקים ממנו אל הגאון הגדול הרצ"פ פרנק שליט"א אב"ד ירושלים, ואל עוד גדול בעל הוראה מובהק ומפורסם בארץ ישראל שתבחרו אתם, ואם הם יסכימו להיתר, אני מתיר עמהם את האומללות הללו ע"י שליח מחדש".

(ה) ואכן, הגרצ"פ פראנק דן בענין זה (שו"ת ר צבי אה"ע סי' קנה), והכריע אף הוא להיתר, והביא שכך היא גם דעת הגאון ר' אליהו קלצקין מלובלין (דבר הלכה, מילואים אות צג, קכב; מילואי אבן סי כט), ודעת הגאון ר' מאיר אריק זצ"ל.

עוד הוסיף שם, שאף על פי שהתבאר לעיל שדעת הבאר יצחק שלמרות שזכין מאדם מכל מקום אם הבעל מינה שליח בעצמו אי אפשר לגרש עבורו מדין שליחות, מכל מקום בנידון זה אפשר לגרש על ידי שליח אחר, שכן אחר שממנים את השליח החדש, הוא נעשה שליח של הבעל עצמו, והגירושין נעשים על ידי שליחות, כפי שרצה הבעל.

ועוד הוסיף, שהואיל והבעל לא הכיר את השליח הבא אליו מאת בית הדין, וחתם על כתב השליחות רק משום ציווי בית הדין, ברור שאין כוונתו שדווקא שליח זה יהיה המגרש, אלא דעתו היא למנות את השליח על דעת בית הדין, ואין לומר שהוא מקפיד שדווקא השליח הראשון יהיה שלוחו.

עוד הובא בשו"ת הר צבי (סי' קעג אות ב):

"באור ליום ב' ט"ז שבט תשט"ו ברמת גן, היה אצלי הרב הראשי הרי"א הרצוג לשם ביקור, וסיפר לי שקיבל מהרבנות בחיפה תשובה מהרב לים על דבר שנשאל, באשה שהרבנות קיבלה עבורה מבעלה שיושב ברוסיה תעודת כתבו ותנו שיסדרו לה גט עבורו, עם הרשאה מקויימת ביד שליח היושב בחיפה. ובין כה וכה כשהגיעה ההרשאה לחיפה, נלב"ע השליח שנתמנה למסירת הגט. והרב לים מתירה ע"י סדור גט ע"י שליח אחר מטעם זכיה".

(ו) בשו"ת מנחת יצחק (ח"א סי' מח-מט), שנשאל אף הוא אודות מעשה זה, הוסיף וז"ל (סוף סי' מט):

"אחרי הדברים האלה, קבלתי מכתב מהגה"צ מוה"ר מנחם נחום ראבינוביץ שליט"א הנ"ל, כי הוא וחבריו הרבנים הגאונים חברי הבד"צ דק"ק חיפה, עיינו היטב בתשובתי הנ"ל, ושבעו רצון מאד מדבריי, וציין לשו"ת האלף לך שלמה (להגר"ש קלוגער ז"ל, חלק אה"ע סי' קמג) שמוכא כעין סברא הנ"ל, דבהיות כי הבעל לא הכיר ולא ידע מי הוא השליח, רק חתם על מה שכתבו לו הב"ד, ל"ש בזה הקפדה, והוי כחותם על דעת ב"ד. ושגם הרב הגאון מוה"ר פסח צבי פראנק שליט"א הראב"ד דירושלים השיב, שבהסתמכו על הסברא הנ"ל, ועל החת"ס שהובא בדברנו הנ"ל, ועל הוראת הגאונים הרא"ק והר"מ אריק ז"ל הנ"ל, הוא מתיר למעשה בניד"ד למנות שליח ולמסור הגיטין, עכת"ד וכו'. ושוב כתב הרה"ג מוהר"ג חן שליט"א, שהסכימו לזה גם הרבנים הגאונים, מוהרי"א הרצוג ומוהר"י אברמסקי ומוה"ר זוין שליט"א וכו'."

עד כאן תמצית דברי הרבנים בענין מינוי שליח לגרש, תחת השליח שנפטר בטרם הספיק לערוך את הגיטין.

ג. אם ניתן לומר שבמקרים מסויימים הגירושין הם זכות לבעל (א) עתה נחזור לנידון דידן, אודות מינוי שליח לגרש עבור הבעל השוכב על מיטת חוליו ומוגדר כ'צמח'.

הדיינים הנ"ל מביה"ד בצפת, הסתמכו בפסק דינם על הנאמר לעיל, ויסוד דבריהם, שגם בניד"ד הגירושין נחשבים זכות עבור הבעל. וטעמם: א. הדבר ברור שאין לבעל שום טובה כלשהי ושום משמעות מכך שאשתו נשואה לו, ואדרבה, על ידי הגירושין הוא נפטר מחובותיו כלפיה. ב. זכות עבורו לגמול עם אשתו העגונה חסד, ולהתירה מכבלי עגינותה. ג. עוד כתבו: "בנוסף, עקב מצבו האשה מעוגנת עיגון גמור קרוב לשבע שנים ללא מוצא, ויש חשש שהיא תכשיל ותיכשל" [ויסוד סברא זו הוא בסוגיא של מי שחציה שפחה וחציה בת חורין שנהגו בה מנהג הפקר, ראה יבמות סו ע"א].

ב) והנה, מה שכתבו הדיינים שהגירושין נחשבים זכות עבור הבעל משום שמנישואים אלו יש לבעל רק חובות ולא זכויות, והגירושין פוטרם אותו מחובותיו כלפיה, כבר כתב הראש"ל"צ הגאון רבי יצחק יוסף שליט"א, שאין כאן זכות עבור הבעל, משום שגם בלא הגירושין הוא פטור מחובותיו כלפיה משום היותו אנוס.

ומה שכתבו הדיינים שהואיל והאשה עלולה להיכשל ולהכשיל על כן זכות עבור הבעל למנוע זאת, גם יש לדחות, שסברא זו מצאנו רק לענין שמקרה שיש חשש תקלה, שאז כופין לשחרר [ראה יבמות סו ע"א], אך לא מצאנו שהצלת אחרים מעבירה נחשבת זכות עבור הבעל, עד שהגירושין ייחשבו כזכות עבורו [וראה להלן].

ג) עתה נבוא לעסוק בטיעון האחר שכתבו הדיינים, שיש זכות עבור הבעל להציל את אשתו מכבלי עגינותה. ולכאורה גם כאן נראה ברור שדבר זה אינו מחשיב את הגירושין לזכות עבור הבעל. ואף על פי שברור שזכות של עשיית מצוה נחשבת כזכות, ולעיתים אף אפשר לפעול ולהחיל חלויות עבור האדם מחמת זכות זו, אך מכל מקום אין הדבר נכון בכל מצב, וכפי שנבאר.

הדבר ברור, שכדי שדבר ייחשב כזכות עבור האדם ויהיה ניתן לפעול בו עבורו מדין זכין, צריך שהמעשה ייחשב לזכות מצד עצמו, ולא שיש רווח צדדי שיצמח עבורו אם יתבצע המעשה [לדוגמא: לו יצויר שאם יגרש הבעל את אשתו יתפללו וילמדו עבורו, אין זה הופך את הגירושין לזכות עבורו, שכן הגירושין כשלעצמם הם חובה, והרווח הצדדי שיצמח לו מכך אינו הופכם לזכות].

ד) עוד נראה, שאפילו שעשיית מצוה עבור האדם היא זכות עבורו, כאן שונים פני הדברים. עשיית מצוה עבור האדם היא זכות לו, כאשר מוטלת עליו מצוה שעליו לקיימה, ועושים אותה עבורו. אך במקרה שלפנינו, אין מצוה מיוחדת על הבעל לסייע לאשתו, אלא יש מצות חסד המוטלת על כולם, שעניינה לדאוג להתרת האשה. אמנם, בדרך כלל הבעל הוא זה שביכולתו לקיים את המצוה, אך כאשר הבעל אינו יכול לעשות זאת בעצמו, ובית דין נזקקים ועושים זאת תחתיו, אין הם מקיימים את המצוה בעבורו, אלא מקיימים מצוה בעצמם, כלומר, קיום המצוה הוא של הדיינים, ולא של הבעל [ואף על פי שעצם הגירושין מתייחסים לבעל, הדבר ברור שהוא עצמו אינו מקיים מצוה בזה].

הואיל וכך, עשיית הגט עבור הבעל, אינה נחשבת זכות עבורו, ועל כן אין יכולת לערוך את הגט בלא מינוי מפורש מאת הבעל.

ה) יש להביא דוגמא לסברא זו, מדברי הנתיבות המשפט (סי' עב ס"ק ז) בעניין פרוטה דרב יוסף. ההלכה היא, שהמלוה את חברו ונטל ממנו משכון, הרי

הוא נחשב עליו כשומר שכן, משום פרוטה דרב יוסף, כלומר, משום שהוא מרוויח בכך שבשעה שהוא עוסק במשכון לנערו ולעשות בו את הצריך לו, הוא מקיים מצוה, ובזמן זה הוא נפטר ממצוה אחרת. אמנם, שומר חנם שקיבל פיקדון מאת חברו, אף על פי שאף הוא חייב לנערו ולטפל בו, אינו נחשב שומר שכן משום כך.

וביאר הנתיבות המשפט את החילוק:

"דדוקא במלוה על המשכון, שעשה מצוה בהלוואה על המשכון, והכניס עצמו בחנם בחיוב שיטוח וניעור על פי הכרח מצות רחמנא, משו"ה פטור מפרוטה דרב יוסף בשעת שיטוח וניעור, משא"כ בפקדון שהמפקיד בעצמו יכול לשטחו ולנערו, ומה שהנפקד חייב את עצמו בשיטוח וניעור לאו משום מצות רחמנא הוא, דרחמנא לא פקדיה בכך לקבל פקדונות שיתחייב בשיטוח וניעור כשלא יהיה המפקיד במדינה".

ולכאורה הדברים צ"ב, מה לי אם התחייב במצוה משום שהכניס את עצמו לכך, ומה לי אם לא הכניס עצמו לכך אלא המצוה הזדמנה לו, והרי בין כך ובין כך הוא מקיים מצוה במה שעוסק ומטפל בחפציו של חברו.

אך ביאור הדבר, שרק מצוה שהאדם התחייב בה והיא מוטלת על כתפיו, נחשבת מצוה גמורה הפוטרתו ממצוה אחרת נכדוגמת מלוה על המשכון, שהלוה בא אליו לבקש הלוואה, וממילא התחייב במצות הלוואה ובכל הנלווה לה, ובכלל זה העיסוק במשכון, אך כאשר המצוה אינה מוטלת דווקא עליו, וכמו מצות חסד, שהיא מצוה כללית המוטלת על הכל, אין בה חיוב גמור עד כדי שהעוסק בזה ייפטר ממצוה אחרת. ולכן לענין פקדון, שגם המפקיד יכול לטפל בו, אין כאן מצוה המוטלת דווקא על הנפקד שעליו לקיימה, אלא זו רק מצות חסד, שהיא מצוה המוטלת על הכלל, אף על פי שעתה הוא זה המקיימה.

הוא הדין לענייננו, שהמצוה להציל את האשה מכבלי עגינותה, אינה מוטלת על הבעל בדווקא, וכשבית הדין מסדרים עבורה את הגט, אין הבעל נפטר מחיוב כלשהו המוטל עליו.

ויש להוסיף, שאדם זה, הנתון במצבו הנוכחי, בודאי אינו מחוייב בשום מצוה, ועל כן ברור שמצות הצלת האשה אינה מיוחדת אליו ואינה מוסיפה לו מאומה, ורק בית הדין המשתדלים בזה, יש בידם מצוה.

ד. זכיה עבור אדם המוגדר כ'צמח'

(א) יש לתת את הדעת לנקודה נוספת בענין זה. הקביעה כי הגירושין במקרה זה הם זכות עבור הבעל, מבוססת על ההנחה כי אין לו כל תועלת בהם. אולם למעשה, יש לדעת כי למרות היותו של הבעל בגדר 'צמח', אין לדעת אם באמת אין לו כל קשר עם העולם שסביבו.

על פי הידוע בעולם הרפואה, למרות שכל אלו המוגדרים כ'צמח' נראים דומים, למעשה אין הדבר כן, אלא יש הבדלים ברמת המודעות שלהם לעולם הסובב אותם. יש מהם, המודעים ברמה מסויימת לנעשה סביבם, אלא שאין ביכולתם להגיב. על כן, יתכן שהבעל מודע לכך שאשתו נשואה לו, והוא עדיין נתלה בתקנה כלשהי לצאת ממצבו ולחזור לחיים רגילים. אם אכן כך הם פני הדברים, הרי שאפילו אם תקוותו בטעות יסודה, ברור שאי אפשר לגרש את האשה נגד רצונו [מה גם, שהיו מקרים נדירים שאכן אנשים שהיו נחשבים 'צמח', חזרו והתעוררו לחיים].

(ב) במקרה שלפנינו, בטיטת פסה"ד שהוציאו מתחת ידם באלול תשע"ג, הגדירו הדיינים את מצבו, וכך כתבו:

"אמנם מבחינה רפואית הבעל מוגדר כחולה מצוי בהכרה, אך התקשורת היחידה עמו היא באמצעות לחיצת יד המתקיימת לעיתים, בעקבות הוראה שהבעל שומע. אך מלבד זאת, אין כל אפשרות לתקשורת נוספת עם הבעל, כגון באמצעות שיחה עמו או העברת הודעה כתובה וכיוצ"ב. הבעל מצוי בעולם פנימי וסגור משלו דל ורדוד מאד. בכל מקרה, כעת במצבו הנוכחי, אין דרך לחשוף את מידת ההבנה של הבעל את הסובב אותו, ואין דרך לתקשר עמו כדי לחשוף את הבנתו במושגים בסיסיים הנחוצים לצורך הליך סידור הגט. לא ניתן לדעת האם הבעל מודע ומבין ברמה המינימאלית והבסיסית ביותר את מושג הנישואין והגירושין, ולא ניתן לברר שהוא בעצמו מבין היותו נשוי לאשתו, ובוודאי שאין דרך לתקשר עמו ולהבהיר לו מהו "גט" ושכאמצעות מתן הגט אשתו מתגרשת ממנו".

כלומר, לפי הגדרת הרופאים החולה מצוי בהכרה, אלא שלמעשה אינו מתקשר עם סביבתו. לפיכך, יתכן שהוא מודע במידת מה לעובדת היותו נשוי, ואם אכן כך, אין לקבוע שהגירושין הם זכות עבורו.

כללו של דבר, אם אין לנו ידיעה ברורה אם הגירושין הם אכן זכות עבורו, יש לנקוט כפי ההנחה הפשוטה שהם חובה עבורו, וכדי לשלול את הנחה בסיסית זו, עלינו להעמיד כנגדה הוכחה ברורה.

ג) והדברים מבוארים בדברי הגר"ד קרלינר בספרו יד דוד (ח"א דף נד ע"ב, בהגה"ה), אשר בדבריו מבוארים שלושה חילוקי דינים בענין זכיה.

א. בדבר שברור שהוא זכות עבור האדם, אפשר לזכות עבורו, אלא אם כן שמע האדם ומחה מיד, שאז הזכיה בטלה. המקור לדין זה הוא מה שאמרו בבבא בתרא (קלח ע"א) שאדם שזיכו לו מתנה על ידי אחר, ושתק ולבסוף צווח, נחלקו רבנן ורשב"ג אם הוכיח סופו על תחילתו [שאין זה זכות עבורו]. ומבואר, שאם לא מחה לבסוף, ואין לנו ידיעה אם הוא חפץ בכך, הזכיה מועילה, משום שיש להניח שהוא חפץ במתנה.

ב. דבר שיש לגביו ספק השקול אם הוא זכות או לא, אין מועיל בו דין זכיה. ואפילו אם זכו עבורו, ולאחר מכן גילה דעתו שאכן הדבר הוא זכות עבורו, אין הזכיה מועילה, משום שבשעת הזכיה לא היה ברור שזו אכן זכות. המקור לדין זה, הוא מה שאמרו בירושלמי (גיטין פ"ו ה"א), שאם האשה גילתה דעתה שהיא רוצה להתגרש, וזיכו לה גט שלא בפניה, אין הדבר מועיל, שמא חזרה בה, לדעת היד דוד, הספק אם האשה חפצה בגירושין הוא ספק השקול, ומבואר שאפילו אם נודע שהוא רוצה בגט, אין הגט מועיל, משום שבשעת הזכיה היה לפנינו ספק אם יש כאן זכות עבורה.

ג. דבר שעל פי רוב הוא זכות, אך יש גם מיעוט שאין זו זכות, ניתן לזכותו עבור אדם שלא בפניו, אך הוא יהיה תלוי במה שיתברר אחר כך, ואם האדם יגלה דעתו שאכן הדבר הוא זכות עבורו, הזכיה תחול. אמנם, אם אי אפשר לברר, הדבר מונח בספק. המקור לדין זה, הוא מה שאמרו ביבמות (קיה ע"ב), שהמזכה גט לאשתו במקום שהגט עתיד לפוטרה מיכם, הרי זה זכות עבורה, אך מכל מקום אם זיכו לה את הגט שלא מדעתה, אינה מגורשת, והיא חולצת ולא מתייבמת, ואפילו אם לבסוף גילתה דעתה שהיא חפצה בגט. וטעם הדבר לדעת היד דוד, משום שחוששים שמא בשעת הזיכוי היא רצתה להינשא ליכם, ובשעה שאנו מבררים אצלה את הדבר, התחרטה ואינה רוצה, ועל כן דבר זה אינו יכול להתברר. מבואר, שבמקום שהרוב מורה שהדבר הוא זכות עבורה, אם אפשר לברר שאכן זו זכות, הזכיה מועילה, אך אם אי אפשר, הדבר מונח בספק.

עד כאן דברי היד דוד.

ד) העולה מדבריו בנוגע לענייננו, שאפילו בדבר שעל פי רוב הוא זכות עבור האדם אך יש גם מיעוט שהוא חובה, עלינו לברר שאכן הוא זכות, ואם אי אפשר לברר, הדבר מונח בספק. על כן, בנידון דידן, אפילו אם נניח שכל הנראה הגירושין הם זכות עבור הבעל, מכל מקום עלינו לשלול אפשרות של מיעוט שהם חובה עבורו, ובלא זה, לא ניתן לפעול עבורו מדין זכיה. על כן, נראה שלמעשה אי אפשר לקבוע שהגירושין הם זכות עבורו, אחר שיתכן שבתוך רמת המודעות הקלושה של הבעל, עדיין אין הוא מסכים לגט.

ה) נראה לומר עוד, כי בנידון שלפנינו קיימת סיבה נוספת להצריך שהדבר יהיה זכות גמורה כדי שניתן יהיה לפעול עבורו מדין זכיה.

האדם שאודותיו אנו דנים, גם אם נניח שהוא מודע במידת מה לסובב אותו, ברור שאין בו דעת צלולה כאחד האדם, ולכל היותר ניתן להגדירו כ"שוטה". עתה יש לברר מה דינו של שוטה לענין זכין.

השו"ע (חור"מ סי' רמג סט"ז) פסק, שניתן לזכות עבור שוטה, כשם שניתן לזכות עבור קטן, וכדעת הרמב"ם (הל' זכיה ומתה פ"ד ה"ז). אולם הקצוה"ח (ס"ק ו) חולק, וסובר שאי אפשר לזכות עבור שוטה, ואין דינו כקטן, משום שקטן עתיד לבוא לכלל דעת, ואילו שוטה לא. ולדבריו הביא ראה מדברי הרא"ש (כתובות פ"ב סי' יד), שכתב שניתן לזכות עבור שוטה כאשר הוא "עיתים חלים" [כלומר, לפעמים מתפקח משטותו], וביאור הדבר, מפני שבמקרה זה הוא כקטן, שעתיד לבוא לכלל דעת, ומשמע שאם אינו בא לכלל דעת, אי אפשר לזכות עבורו.

נמצא, שכל המקום לדון אם מועיל זכיה עבור הבעל בניד"ד, היא רק לפי דעת הרמב"ם והשו"ע, שיש זכיה עבור שוטה אף על פי שאינו בא כלל דעת.

ו) עתה נראה להוסיף, שגם לפי הסוברים שיש זכיה עבור שוטה, הדברים אמורים רק בדבר שברור שהוא זכיה גמורה, יותר משאר מקומות, וכדלהלן.

בגמרא בכתובות (יא ע"א) מבואר, שגר קטן [שאמו התגיירה], בית דין מטבילים אותו שלא מדעתו, משום שזכות היא לו. והקשו התוס' (ד"ה מטבילין), שהרי זכיה מטעם שליחות, ואין שליחות לקטן, וכיצד נעשים בית דין שלוחים של הקטן. ונאמרו בזה כמה תירוצים בראשונים:

א. התוס' שם תירצו, שאף על פי שאין שליחות לקטן, מכל מקום בדבר שהוא זכות גמורה עבורו, אפשר להיעשות שלוחו.

ב. התוס' בסנהדרין (סח ע"ב ד"ה קטן) תירצו, שאמנם אי אפשר לזכות עבורו, אך בגירות, אין הדבר נחשב שזוכים עבורו, אלא הוא זוכה בעצמו, שגופו נעשה ישראל.

ג. הריטב"א בכתובות (שס) תירץ, שבאמת זכיה אינה מטעם שליחות, ולכן ניתן לזכות בעבור קטן על אף שאי אפשר להיות שלוחו.

ז) עתה נדון, האם אפשר לזכות גט עבור שוטה [שלכאורה אינו עדיף מקטן]. והנה, לדעת התוס' בסנהדרין, רק בגירות יש זכיה לקטן, ולא בשאר דברים, ובכלל זה גט.

לדעת הריטב"א שזכיה אינה מטעם שליחות, לא זו בלבד שאי לזכות גט עבור שוטה, אלא אין לזכות גט עבור בעל כלל, שהרי כבר הובאו דברי הגרשז"א בזה [לעיל אות ב, ראה שם שהבאנו את לשונו בזה], שאם זכיה אינה מטעם שליחות, כלל אי אפשר לעשות גט על ידי זכיה, שכן זכיה עניינה להקנות עבור הזוכה, אך בגט, צריכים לייחס לו את מעשה הנתינה, ודבר זה אינו יכול להיעשות על ידי זכיה [אלא רק על ידי שליחות].

אם כן, כל מה שיש לדון שתועיל זכיה בגט עבור שוטה, הוא רק לפי דעת התוס', הסובר שבזכות גמורה יש זכיה עבור קטן. אמנם, כדי שאכן הדבר יועיל, צריך שהוא יהיה זכות גמורה וברורה, כפי שהתבאר בדברי התוס', ואין די בזכות המועילה בשאר מקרים. ונראה, שבנידון דידן גם לאחר שנניח שהדבר הוא זכות עבור הבעל, מסתבר שאין זה מוגדר כזכות גמורה, ועל כן אי אפשרות לזכות עבורו גט.

ה. זכיה בגט במקום שאין גילוי דעת מאת הבעל
א) גם אם נניח שאכן הבעל אינו מודע כלל לנעשה סביבו, ואין לו טובה בנישואין, וכן נניח שהוא עושה בכך מצוה שמתירה מכבלי עגינותה, ועל כן הגירושין הם טובה עבורו, עדיין יש לדון אם ניתן לקבוע שהגירושין הם זכות עבורו עד כדי שיהיה אפשר לערוך אותם מדין זכיה.

הנה, בשו"ת אחיעזר (ח"א סי' כח), דן אודות אדם שהיה בגדר גוסס, שציווה לכתוב גט לאשתו כדי לפוטרה מיבום, אלא שלא היה ברור אם בעת הציווי הוא אכן היה בגדר פיקח, או שמא לא היה מודע היטב לנעשה. האחיעזר דן להתיר את האשה בלא חליצה, ובין הטעמים שנתן לכך, כתב וז"ל (אות יד):

"א"כ יש לדון בזה לסניף מצד גילוי דעת שהיה באמירת כתבו, שעכ"פ רצה לפוטרה בגט, וזכות הוא לה למען המצוה מתקנת עגונות לפוטרה מיבום וכיון דגלי דעתו דרצונו בזה וכמש"כ לעיל דהעיקר שאנו באים במבוכה הוא כיון דהוי ספק שוטה וזכיה מטעם שליחות ואין שליחות לשוטה... ועוד נראה דיש לדון בזה, דגם אם אינו שפוי בדעת מ"מ מזכין לו ע"י זכיה גמורה".

הנה מדבריו לכאורה עולה, שיש מקום לסברא זו, שאנו מניחים שהבעל חפץ להתירה מכבלי עגינותה, ועל סמך זה עורכים את הגט.

(ב) אולם נראה, שאין להביא הוכחה מדבריו לנידון דידן, שכן הוא הדגיש שהמדובר כאשר הבעל גילה דעתו שהוא חפץ להתיר את אשתו מעגינותה [וגילוי דעת זה הוא ברור אצלנו, למרות היות הבעל בגדר שוטה לענין מינוי שליחות, שכן לענין ידיעת רצונו אנו אכן מבינים מדבריו שחפץ הוא לגרש]. אך כאשר אין לנו כל ידיעה שרצונו לגרש, אין לגרש עבורו מדין זכין.

וכן מבואר בהמשך דבריו שם (אות טז), שישד את דבריו על העובדה שהיה גילוי דעת מאת הבעל שהוא רוצה לגרש את אשתו ולהתירה מכבלי עגינותה, וז"ל:

"והכי נמי בגילה דעתו שרצונו לגרשה לפוטרה מיבום, דהוי זכות דמצוה וניחא ליה, אף דלא הוי זכות גמור מ"מ מהני גילוי דעתו לדון כזכות גמור ליתן גט לאשתו מטעם זכות, ובזכות גמור דעת האחרונים דמהני גם בזכין מאדם וגם בגרושין מהני בזכות ודאי דלא כמש"כ הקצוה"ח בסי' רמ"ג וסי' שפ"ב דלא מהני בגט תורת זכיה".

וביאור הדברים, שכאשר יש לפנינו גילוי דעת מפי האדם כי הדבר הוא זכות עבורו, אפילו אם זהו דבר שאינו מוגדר כזכות גמורה, אנו נוקטים שלאדם זה הוא זכות גמורה, וניתן לפעול עבורו מדין זכין.

(ג) אמנם לא תמיד הדבר הוא כך, ופעמים שגילוי דעת אינו מועיל לקבוע שהדבר הוא אכן זכות עבור האדם. ראה חזו"א (אה"ע סי' מט אות י) ומנחת

שלמה (ח"א סי' עט), שהוכיחו בראיות ברורות שדבר שאינו בגדר זכות, אפילו אם האדם יגלה דעתו שהוא רוצה בו, אינו נחשב זכות לענין דין זכין. אולם אף על פי כן, במקום שיתכן להגדיר את הדבר לזכות, מועיל גילוי דעת לקבוע שהוא אכן זכות עבור האדם, וניתן לזכות עבורו שלא מדעתו, וכפי שיוכח להלן.

הרא"ש (קידושין פ"ב ס"ז) כתב:

"עוד היה נראה לדקדק משמועה זו, שאם גילה בדעתו לשדכן שהוא חפץ באשה פלונית, ואמר לשדכה לו, והלך השדכן וקידשה לו בלא מינוי שליחות, שהיא מקודשת לו".

מבואר, שאף על פי שקידושין אינם זכות גמורה בכל מצב, מכל מקום אם גילה דעתו שרוצה בהם, הם זכות עבורו, וניתן לקדש עבורו שלא בפניו.

גם בשו"ת מהר"ח אור זרוע מבואר כן, וז"ל (סי' נג):

"כן כתב רבינו אבא מארי ז"ל, והביא ראיה משם, היכא שידוע שראובן חפץ ברחל, וקידשה לו אחד מן השוק בממון ראובן או בממון עצמו שזיכה לו, הרי זו מקודשת מדאורייתא, והורה לדבריו רבינו שמחה זצ"ל". וכן נפסק בשו"ע (סי' לה ס"ד, בשם יש מי שאומר. וע"ע תרומת הדשן סי' רלז).

ד) אכן, יש להוסיף שבלי גילוי דעת מאת המקדש לא מועיל קידושין על ידי זכיה, שכן אף על פי שהקידושין הם זכות [ובפרט בזמננו שהיה יכול לגרשה בעל כרחיה, וכן לשאת אשה על אשתו], מכל מקום אין זו זכות גמורה, ולכן צריכים גילוי דעת כדי לקבוע שלאדם זה הם זכות גמורה, וכן מבואר בדברי החזו"א (אה"ע סי' נח ס"ק ד), שהביא את דברי הרא"ש הנ"ל, וכתב עליהם וז"ל:

"דאין כוונת הרא"ש דכל מה שאדם חפץ לעשות הוא זכות, אלא ענין קידושין במי שהוא חפץ, הוי זכות לו, שכן ראוי בעצם שיקח אותה שהוא חפץ בה. אבל באמר לו קדש לי אשה סתם, לא שייך כאן זכות".

ה) כיוצא בזה כתב גם הרעק"א (בבא מציעא כב ע"א), וביאר שיש זכיה גמורה, שבה אפשר להיעשות שליח של האדם שלא מדעתו, אך יש זכיה שאינה גמורה, כגון שליחות להפרשת תרומה, שאמנם עצם ההפרשה היא זכות עבור הבעלים, שכן היא מתקנת לו את טבלו, אך מכל מקום אין זו זכיה גמורה, משום שמצוה בו יותר מבשלוחו, ולכן במקרה זה, רק אם גילה דעתו הוא רוצה בכך,

הזכיה מועילה.

(ו) עוד מצינו בדברי האחרונים שגילוי דעת מועיל להחשיב את הדבר לזכיה עבור האדם. ראה בשו"ת עין יצחק (ח"א אה"ע סי' ב אות ג), שדן במי שאשתו נשתתית, וכדי לשאת אשה אחרת, השליש לה גט בבית דין, שאם תשתפה תוכל להתגרש בו, ודן שם אם אכן ניתן לגרש בגט זה, והכריע שהדבר מועיל, משום שהבעל גילה דעתו שהוא רוצה לגרשה, ודימה זאת לדינו של הרא"ש הנ"ל שמי שגילה דעתו שהוא חפץ באשה פלונית, ניתן לקדשה עבורו מדין זכיה, וז"ל שם:

"ולפ"ז יש לדון לכאורה בזה, דיהיה מצי השליח למסור לה הגט כשתשתפה בתורת זכיה. דהא אומדנא דמוכחא הוי דודאי רוצה הבעל שיגרשה השליח בתורת זכיה כדי דלא יהיה נכשל בחדר"ג על שתי נשים, וכן דיהיה מיפטר ממזונותיה. וגם הא לא גרע השלשת גט מן גילוי דעתו דמבואר כה"ג באה"ע סי' ל"ה סעי' ד' דאם גילה בדעתו שהוא חפץ באשה פלונית והלך השדכן וקידשה לו דהרי זו מקודשת. א"כ כל שכן בניד"ד דהוי לכל הפחות גילוי דעתו דרוצה בנתינת הגט לידה. וגם הא הוי זכות לגביה שלא יכשל בחדר"ג. ע"כ וודאי יש לדון במה דיתן השליח הגט לה בתורת זכיה".

(ז) על פי כל זה, נראה שגם כוונת האחיעזר הנ"ל היא על דרך זו, שהואיל והבעל גילה דעתו שהוא רוצה לגרש את אשתו כדי לפוטרה מיכוס, הגירושין נעשו זכות עבורו, וניתן לגרש את אשתו מדין זכין. ואם כן אין להוכיח מדבריו שעצם העובדה שיש כאן טובה לאשתו, מחשיבה את הדבר כזכות עבור הבעל. לכן, בנידון דידן, אפילו אם נניח שאכן יש זכות עבור הבעל בגירושין, מכל מקום הואיל ואין גילוי דעת מצידו, אי אפשר להיעשות שלוחו לעריכת הגט.

(ח) גם בתשובות שהובאו לעיל, אודות המעשה בשליח בית הדין שנלב"ע קודם שערך את הגיטין, מבואר שהטעם שניתן למנות שליח אחר הוא רק משום שהבעל גילה דעתו שהוא חפץ לגרש את אשתו, ואף ציוה על השליח לערוך את הגט במקומו, אך בלי גילוי דעת, לא מצינו שניתן להחשיב את הדבר כזכות.

(ט) בשנת תשי"ז עלתה על שולחנו של הגרי"א הרצוג שאלה אחרת, אודות

נשים מתימן, שבעליהן השתמדו ונשארו בתימן, והן הצליחו לעלות לארץ בקודש, ולא היתה שום אפשרות להגיע אל הבעלים וליטול מהם הרשאה לסדר את גט. הגריא"ה אמנם העלה אפשרות לומר שהגירושין ייחשבו זכות עבור הבעל, אך למעשה לא התיר מחמת סברא זו. את השאלה הוא שלח לבעל השרידי אש, שאף הוא לא מצא לנשים אלו היתר.

י) השרידי אש שדן בשאלה זו (אה"ע סי' צ), כתב בין השאר (אות לג):

"מיהו כל זה הוא רק אם אנו יודעים בבירור גמור שזו היא זכות לבעל, כגון שנאסר במאסר עולמי, והוא יר"ש ואינו רוצה לעגן את אשתו, או למשל אם הלך למדינה שאין לו אפשרות לחזור משם, וגם אין אפשרות לאשתו לבוא אליו, או מי שנשתתה אשתו והוא נשא כבר אשה אחרת וכדומה, משא"כ בנידון דידן, שהבעל השתמד ואשתו ברחת והוא אינו רוצה לגרשה, מי יאמר שזו זכות היא לו".

והיה מקום לדקדק מדבריו, שאם אמנם היינו מוצאים טעם שהגירושין ייחשבו זכות עבור הבעל, ניתן היה לערוך את הגט מכח דין זכין. אך יתכן לומר שאין זו היתה כוונת השרידי אש, שהרי בסוף דבריו סמך יתדותיו על ההנחה שאין לכתוב גט לאשה בלא רשות מאת הבעל, ואולי כוונתו שאילו היה ידוע לנו על ידי גילוי דעת מאת הבעל שהוא חפץ בגירושין והם טובה עבורו, אז אכן היינו מחשיבים את הגירושין לזכות גמורה. אבל בכל מקרה, להלכה למעשה, הוא לא הסכים להתיר.

יא) העולה מכל האמור, כי גם במקום שיש להניח שהבעל חפץ בגירושין, וכגון שהוא מקיים בכך מצוה וכדומה, מכל מקום כל זמן שלא גילה דעתו שהוא חפץ לגרש ושהגירושין הם זכות עבורו, אין להחשיבם כזכות, ואין לגרש את אשתו על סמך זה.

ו. כתיבת גט בלי ציווי מפורש מפי הבעל

א) עתה נבוא לדון בשאלה נוספת בנידון של כתיבת הגט עבור הבעל.

נפסק בשו"ע (סי' קכ ס"ד): "לא יכתבנו הסופר ולא יחתמו בו העדים, עד שיאמר להם הבעל לכתוב ולחתום, וכשיאמר להם הבעל, יכתבוהו הם בעצמם ולא יאמרו לאחרים לכתוב ולחתום. אפילו אמר לבית דין תנו גט לאשתי, לא יאמרו לסופר לכתוב ולעדים לחתום, ואפילו אמר להם אמרו לסופר ויכתוב

ולעדים ויחתמו, לא יכתוב הסופר ולא יחתמו העדים, עד שישמעו מפיו". כלומר, צריך שהסופר והעדים ישמעו מפי הבעל עצמו, שהוא מצוה עליהם שיכתבו ויחתמו בעצמם, ואין מועיל שהבעל מצוה עליהם לומר לאחרים שיכתבו.

(ב) המקור לדין זה, הוא מה שאמרו בגמרא (גיטין ע"ב) שלא מועיל 'אומר אמרו', כלומר, לא מועיל שהבעל אומר לשני אנשים שיאמרו לאחרים לכתוב את הגט. אמנם, הראשונים נחלקו בטעם הדבר. דעת הרמב"ן (הובא בר"ן גיטין לג ע"א בדפי הרי"ף), שהטעם הוא שהתורה אמרה 'וכתב', ולכן שצריך שהכתיבה תתייחס לבעל, ודין זה מתקיים רק כאשר הסופר שמע את הציווי מפי הבעל עצמו, ולא כאשר אמר לאדם אחר שיאמר לסופר. ואילו דעת הרא"ה (הובא שם), שהטעם שלא מועיל 'אומר אמרו', הוא משום ש'מילי לא מימסרן לשליח', כלומר, שליחות שעניינה שהשליח ימנה שליח אחר תחתיו, אינה שליחות [משום שהיא מתייחסת לדיבור בעלמא].

הנפקא מינה במחלוקת זו, במי שאמר לאחרים שימנו עבורו אדם פלוני שיהיה שלוחו. כלומר, שהשליח השני יעשה שליחו של הבעל, אלא שהוא ממנה אותו שלא בפניו על ידי אחר. לדעת הרמב"ן אין המינוי מועיל, שכן הסופר לא שמע את הציווי מפי הבעל, ולא מתקיים כאן 'וכתב', ואילו לדעת הרא"ה המינוי מועיל, שכן הבעל עצמו מינה את השליח, ולא אדם אחר על דעת עצמו.

כאמור, להלכה נפסק כדעת הרמב"ן, שאין הסופר רשאי לכתוב את הגט, עד שישמע מפי הבעל את הציווי.

(ג) מאחר שהסופר צריך לשמוע את הציווי על כתיבת הגט מפי הבעל עצמו, יש לברר האם מועיל שהבעל מצווה עליו באמצעות הכתב.

ובדין זה נחלקו הראשונים. בגמרא אמרו (גיטין ע"א):

"כתב סופר לשמה וחתמו העדים לשמה, אף על פי שכתבוהו וחתמוהו ונתנוהו לו, ונתנו לה, הרי הגט בטל, עד שישמעו קולו שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתמו. ישמעו – לאפוקי ממ"ד מודה רבי יוסי באומר אמרו, קולו – לאפוקי מדרכ כהנא אמר רב [שאמר שחרש שיכול רק לכתוב, מועיל שיצוה את הסופר על ידי הכתב]."

הרבה ראשונים נוקטים, שמה שאמרו בגמרא שחרש שצויה על ידי הכתב אין זה מועיל, היינו דווקא בחרש, שאינו נחשב בר דעת, אך פיקח שכתב לסופר כתוב גט לאשתי, הציווי מועיל (רמב"ן שם בשם התוס', ורשב"א). וכן פסק הרמב"ם (הל' גירושין פ"ב הט"ז): "מי שנשתתק והרי דעתו נכונה, ואמרו לו נכתוב גט לאשתך והרכין בראשו וכו' וכן אם כתב בידו כתבו ותנו גט לאשתי, הרי אלו כותבין ונותנין לה אם היתה דעתו מיושבת עליו, שאין דין מי שנשתתק כדין החרש".

ד) אולם, הרשב"א שם הביא, שבתוספתא מבואר לא כן, וז"ל:

"ומיהו בתוספתא לא משמע הכין. דגרסינן התם בפ"ב, כתב סופר לשמה וחתמו העדים לשמה, אף על פי שכתבוהו וחתמוהו ונתנוהו לו ונתנו לה, הרי הגט פסול עד שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתמו. ולא עוד, אלא אפילו כתב בכתב ידו ואמר לסופר כתוב ולעדים חתמו, אף על פי שכתבוהו וחתמוהו ונתנוהו לו וחזר ונתנו לה, הרי הגט פסול עד שישמעו את קולו שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתמו. אלמא אפילו בפקח אין כותבין עד שישמעו את קולו ממש, דהתם לא משתעי בחרש".

גם הרא"ש (גיטין פ"ז ס' יט) הביא שכך דעת רבינו תם, אלא שהקשה עליו, מדוע מבואר במשנה (גיטין סז ע"ב), שמי שאינו יכול לדבר, מועיל שירכין בראשו לאות כי חפץ הוא למנות את הסופר לכתיבת הגט, ומה ההבדל בין כתיבה לבין הרכנת הראש. וכתב על זה:

"ואפשר דהרכנה עדיפא טפי, משום דמראה בגופו. אי נמי, נשתתק דאי אפשר בענין אחר אקילו ביה משום תקנת עגונות".

שני תירוצי הרא"ש חלוקים הלכה למעשה. לפי התירוצ הראשון, מינוי הסופר על יד כתב ידו של הבעל, פסול בכל מקרה, ורק הרכנת הראש מועילה שהיא מעשה בגופו. אך לפי התירוצ השני, במקום שהבעל אינו יכול לדבר בפיו, מועיל מינוי בכתב, ורק במקום שיכול לדבר בפיו, לא מועיל מינוי בכתב [ולכאורה במקרה זה גם הרכנת הראש אינה מועילה]. מדברי הטור (סי' קכ) נראה שנקט כמו התירוצ הראשון, שמינוי בכתב אינו מועיל בשום מקרה [שכן לאחר שהביא את דעת הרמב"ם שמועיל מינוי בכתב בנשתתק, כתב "וא"א הרא"ש שכתב כסברא ראשונה", ומשמע שהרא"ש פסל מינוי בכתב, גם במי שאינו יכול

לדבר], וכן נקט הבית יוסף בדעת הטור.

ניש להעיר, שמדברי הרא"ש בתירוץ השני עולה שדין זה שצריך שישמע הסופר מפי הבעל הוא דין דרבנן, ולכן ניתן להקל בו במקום הצורך, אמנם לפי התירוץ הראשון יש לדון אם דין זה הוא מדאורייתא או מדרבנן. בתוספתא שהביא הרשב"א נאמר 'הגט פסול', ומשמע שהוא פסול מדרבנן, אך בברייתא הנ"ל שהובאה בגמרא, נאמר 'הרי הגט בטל עד שישמעו קולו', ומשמע שהגט פסול אף מדאורייתא. אמנם, יתכן שהברייתא עוסקת רק בחרש שיש חשש שאין בו דעת, כפי שפירשו הרמב"ן והרשב"א. וראה בית יוסף סי' קכ שדן אם הגט פסול מן התורה או מדרבנן, וכן האריך בזה בגט פשוט ס"ק כו.].

(ה) השו"ע הביא את שתי הדעות בענין זה, וז"ל (סי' קכ ס"ה):

“אפילו כתב בכתב ידו לסופר שיכתוב ולעדים שיחתמו, לא יכתבו ולא יחתמו עד שישמע מפיו, בין שהוא פיקח ובין שנשתתק, בין שמדבר ואינו שומע בין שאינו שומע ואינו מדבר [וזה דעת הרשב"א והרא"ש], ויש מכשירין במי שנשתתק, לכתוב ולחתום על פי כתב ידו, שיכתוב לסופר כתוב ולעדים חתומו, והוא שתהא דעתו מיושבת עליו [וזה דעת הרמב"ם והרמב"ן]” (וראה ב"ש שם ס"ק ח, שביאר את השיטות בזה).

ולמעשה, ראה פתחי תשובה שם (פ"ק יח) שהביא כמה אחרונים שכתבו שבמקום עיגון, יש להקל ולהתיר כתיבת גט על פי ציווי בכתב [ראה שם שהביא כן בשם הרד"ך, המבי"ט ומהרי"מ מבריסק. ולכאורה לדבריהם הדין שצריך לשמוע מהבעל הוא רק מדרבנן, ולכן ניתן להקל בו במקום עיגון, וכפי שעולה מהרא"ש בתירוץ השני].

(ו) אמנם, דעת הפרי חדש שאין להקל בה אפילו במקום עיגון, וטעמו, משום שבירושלמי אמרו על דין זה פ"ז ה"א): "הרי שכתב בכתב ידו, אמר לסופר וכתב, לעדים וחתמו, אך על פי שכתבוהו וחתמוהו ונתנוהו לו וחזר ונתנו לה, אינו גט", ומהלשון 'אינו גט' משמע שזהו דין גמור לעיכובא, שלא ניתן להקל בו אפילו במקום עיגון. ומה שהביא הבית יוסף, שמלשון הבריייתא בבבלי שנאמר בה 'פסול' משמע שהוא פסול רק מדרבנן, כתב הפר"ח שאין זה בדווקא, ומצינו מקומות שהלשון פסול נאמר גם על דבר שהוא פסול מדאורייתא, לעומת זאת הלשון 'אינו גט', לעולם משמעו שאינו גט אפילו מן התורה.

עוד הוסיף הפר"ח, שאפילו אם נניח שזהו דין דרבנן, עדיין יתכן שזהו סוג של פסלות מדרבנן המעכב אפלו בדיעבד, שכן מצינו מקומות שגט הפסול מדרבנן אם נישאת בו תצא, ולכן אין להקל בדבר זה אפילו במקום עיגון.

גם המהרש"ם (ח"ה סי' מד) נקט כדעת המחמירים, וכתב שאין לסמוך ולהתיר ציווי בכתב על כתיבת גט, משום שלדעת הרבה ראשונים זהו דין דאורייתא [אך הוסיף שם שיש עצה, שיכתוב הבעל את נוסח הגט בכתב ידו, וישלח את הכתב, ובזה הדבר מועיל מדאורייתא, ולאחר שלענין דאורייתא הגט יועיל, לענין דרבנן ניתן לסמוך על המקילים בציווי בכתב].

גם החזון איש נקט שיש להחמיר בזה, וז"ל (סי' פה) :

"נראה דהעיקר כדעת הפרי חדש שאין להקל אף במקום עיגון, ואף אם נשאת תצא, כיון שלדעת הרשב"א והרא"ש והר"ן וספר התרומה וסמ"ג וסמ"ק ומרדכי וההג"מ וטו"ש"ע להחמיר, והפוסקים כתבו כן גם בשם ר"ת. ואע"ג דהרא"ש בתירוץ אחד כתב דכת"י והרכנת הראש שווין, ומקילים באלם ומחמירים בפקח. ולפי"ז י"ל דמקילים גם כשהבעל במדינת הים דכאלם דמי, וגם תלמידו רבינו ירוחם החזיק בתירוץ זה, מ"מ אין כן דעת הפוסקים, כמ"ש"כ בב"י, ואין לנו מקור לומר שהוא מדרבנן".

ז) למעשה, המנהג בימינו, שכאשר אין אפשרות שהסופר ישמע מפי הבעל את הציווי על כתיבת הגט, חותם הבעל על שטר בפני בית דין או בפני עדים, ובו הוא מצווה על הסופר לכתוב ועל העדים לחתום, ובנוסף, הוא מצווה בפיו את העדים שיאמרו לסופר לכתוב. וראה דברי יוסף (ח"ב סי' קכ אות ה), שביאר היאך מועיל הצירוף של הציווי בפה את העדים, יחד עם המינוי בכתב.

ח) על כל פנים, בניד"ד כאשר אנו באים לכתוב את הגט עבור הבעל בלא שציווה על כך בפיו כלל, בודאי אין הדבר טוב יותר מאשר ציווי בכתב, ויש מקום גדול לומר שאין הדבר מועיל, כפי שנקטו הרבה אחרונים, וכנ"ל.

ז. שמיעה מפי הבעל במקום שהגט זכות עבורו

א) לכאורה יש לעמוד על דעת הרמב"ן הנ"ל. הנה התבאר, שדעת הרמב"ן שצריך שהסופר ישמע את הציווי על הכתיבה מפי הבעל ממש, ולא משלוחו, ואם אמר הבעל לשני עדים שיאמרו לסופר פלוני שיכתוב את הגט – אין מועיל, וכדעתו החמיר השו"ע (קכ ס"ד). אולם, מאידך הרמב"ן עצמו סובר,

שאם כתב הבעל בכתב ידו שהוא ממנה את הסופר, המינוי מועיל, על אף שהסופר לא שמע זאת מפי הבעל, וכפי שהובא לעיל. ויש להבין מה החילוק שבין שני המקרים.

(ב) והאגרות משה (אה"ע ח"א סי' קטז) עמד בזה, וז"ל:

"וצריך לומר, משום דדין נאמנות דעדים הוא דין התורה לב"ד, אבל אינו עדות התורה ששני עדים לא יסקרו שהיה זה נאמנות בעצם שכל אדם בעצמו יהיה מחוייב להאמינם גם על עסקיו. ולכן אפשר שהסופר והעדים לא יאמינם בלבם שהבעל מינם, ויסברו שאומרים שקר, ואז לא הוי עשייתן לשמה אף שכתב וחתמו לשמה, דבלא ציווי הבעל לא חשיב לשמה כדאיתא בתוס' גיטין דף כב (ע"ב ד"ה והא). ובזה יודו גם הרא"ה והר"ן שלא מהני מטעם שלא הוי לשמה אף אם אח"כ נתברר שאמרו אמת, כיון שעכ"פ בעת הכתיבה והחתימה לא האמינו שהבעל ציוה, לא הוי עשייתם מצד ציווי הבעל. ורק אם האמינו להם, בזה פליגי, שהרא"ה והר"ן סברי דהוי עשייתן לשמה מצד ציווי הבעל, והרמב"ן פליגי אף בזה, דסובר מאחר שיכולין שלא להאמינם אם ירצו לא נחשב ידיעתן מהבעל לכתוב הגט אלא מצד עצמן שרוצים כן להאמינם, ואפשר שיתבטל נאמנותם כשישמעו מאחד שיאמר להם שא"א שירצה לגרש, ולכן אף אם מאמינים נחשב עשייתן מצד עצמן".

"ומדוייק בזה לשון הרמב"ן שהובא בר"ן ס"פ התקבל, שכתב דשאני גט דכיון דבעינן לשמה ובעינן נמי וכתב לה כלומר שיכתבנו לה הבעל, אין הסופר והעדים חותמין במקום הבעל אלא כששמעו הן מפיו, פירוש, דכיון דבעינן לשמה, ואינו כשאר דברים דצריך בהו לשמה דסתמן לשמן עומדין שלכן אף אם עושה מספק הוי לשמן, דהכא בעינן וכתב לה שיכתבנו הבעל, דבלא זה לא הוי לשמה, דסתמא לאו לשמה עומד. ולכן אין כתיבת אחר נחשב לשם הבעל, רק כתיבת הבעל בעצמו, או גם כתיבת אחר כששמע מפיו ממש, שרק אז עושה בברור ע"פ ציווי הבעל והוא לשמה ככתיבת הבעל בעצמו".

כלל דבריו, שאם ברור לסופר שהבעל ציווהו, הגט כשר, שכן הסופר כותבו לשם גירושין, והדבר מועיל אפילו אם הבעל ציווהו רק באמצעות כתב ידו, אך אם לא ברור לסופר שהבעל מינהו, אזי אפילו עדים לא מועילים על כך, שכן הסופר לא כותבו לשמה.

ג) על פי סברא זו, כתב השרידי אש (ס"ז צ אות לב), שאם הדבר ברור שהגירושין הם זכות עבור הבעל, רשאי הסופר לכתוב עבורו את הגט, ואין צריכים שישמע את הציווי מפורש מפי הבעל, שכן כל ענין המינוי מאת הבעל הוא רק כדי שיהיה ברור שהוא חפץ לגרש, ושמכוח ידיעה זו הגט יכתב לשמה, ודבר זה מתקיים גם כאשר ידוע שהוא חפץ בגירושין, וכותבים את הגט מדין זכין.

ד) אמנם, יש לעיין אם אכן זהו הביאור בשיטת הרמב"ן. הנה הרא"ה (שהובא בר"ן גיטין לג ע"א בדפי הרי"ף) הקשה על הרמב"ן, שהרמב"ן כתב שטעמו של רבי יוסי הסובר שלא מועיל 'אומר אמרו', הוא משום שלא מתקיים בזה ה'וכתב' שהצריכה תורה, ולכאורה קשה, שבגמרא (עב ע"א) אמרו שטעמו של רבי יוסי הוא אחר, משום ש"מילי לא מימסרן לשליח", ולא משום שיש חסרון ב'וכתב'. ותירץ הר"ן (סס), שאילו היה הדין ש"מילי מימסרן לשליח", הדבר היה נחשב שהסופר שמע מפי הבעל עצמו, וכל מה שאין זה נחשב כשומע מפי הבעל, הוא משום ש"מילי לא מימסרן לשליח", ולכן שני הטעמים נצרכים, גם הטעם של מילי לא מימסרן לשליח, וגם הטעם שיש חסרון ב'וכתב'.

לפי הסברו של האג"מ בדברי הרמב"ן, לא יובן תירוצו של הר"ן, שהרי טעמו של הרמב"ן שיש חסרון ב'וכתב' הוא שהסופר אינו יודע אם הבעל אכן רוצה לגרש, ומאחר שזהו החסרון, מה היה מועיל לומר ש"מילי מימסרן לשליח", והרי אפילו אם אכן היתה כאן שליחות גמורה, עדיין אין לסופר ידיעה ברורה שהגט נעשה ברצון הבעל [שהרי אם שני עדים אינם מספיקים לידיעת הסופר שהבעל שלחו, קל וחומר ששליחות בעלמא אינה מספיקה].

ה) עוד יש להקשות על יסודו של האג"מ, שהלא מצינו שכאשר אכן הסופר שומע את הציווי מפי הבעל, רשאי הוא לכתוב את הגט אפילו שאין מכירו כלל, וכפי ששינונו (גיטין סו ע"א): "מי שהיה מושלך לבור, ואמר כל השומע את קולו יכתוב גט לאשתו, הרי אלו יכתבו ויתנו". ומסקנת הגמרא שם, שבשעת הסכנה כותבים ונותנים גט אפילו שאין מכירים את הבעל. כלומר, אפילו בא לפנינו אדם שאין אנו מכירים אותו, וטוען כי שמו הוא כך וכך וכו' ומצוה לכתוב גט לאשתו, ואין אנו יודעים כלל אם אכן זה שמו וכו', מכל מקום מותר לכתוב עבורו גט בשעת הסכנה, ובכל מקרה הגט כשר בדיעבד.

אמנם, הטור והרמ"א (קכ ס"ג) פסקו שלכתחילה צריך שהסופר יכיר את הבעל והאשה, וכך יוכל לכתוב את הגט לשמה, וכפי שביאר החלקת מחוקק

שם (ס"ק ט): "דהא צריך שישמע מפי הבעל, וצריך לכתוב לשמו ולשמה, על כן צריך לכתחילה לידע קודם שיכתוב שזה שם האיש ושם האשה". אכן, הבית יוסף חולק גם על זה, וסובר שאפילו לכתחילה אין צריך שיכיר הסופר את הבעל והאשה, ודי ששמע את הבעל מצוה עליו לכתוב את הגט.

ולכאורה, לדברי האגרות משה היאך מועיל ששומע מפי הבעל בלא שמכירו, והרי אינו יודע מיהו העומד לפניו, ואם אכן זהו הבעל, ומניין לסופר הידיעה כי אכן הבעל חפץ בגירושין, שעל פיה יוכל באמת לכתוב את הגט לשמה על דעתו של הבעל.

(ו) אכן, יש אחרונים שביארו באופן אחר את שיטת הרמב"ן. ראה פסקי הלכות יד דוד (לגר"ד קרלינר, ח"א דף נה ע"ב), שביאר את שיטת הרמב"ן כך:

"ולדעת הרמב"ן בפרק התקבל דאומר אמרו כשר בכל מקום, רק גבי כתיבת הגט דבעינן לשמה ובעינן שהבעל יכתוב הגט דכתיב וכתב, ור"ל דלא נתרבה שליחות בכתיבת הגט, ולא מהני אלא דווקא כשכותבין על פי ציווי מפיו, דחשבינן כאילו כתב בעצמו, לכן פסול אומר אמרו, ולא מתכשר אלא דוקא כשהכותב ישמע מפיו בעצמו שמצווהו לכתוב".

כלומר, הטעם שלא מועיל שהבעל אומר לשני עדים שיצו בשמו על הסופר שיכתוב, אינו משום שהדבר אינו ברור אצל הסופר [כדברי האג"מ], אלא מטעם אחר הוא, שבכתיבת גט נאמר בתורה 'וכתב', ובזה חידשה תורה שאין מועיל שליחות סתם, אלא צריך שהבעל עצמו יכתוב, או שהסופר ישמע מפיו ממש, שבזה הכתיבה יותר מתייחסת אל הבעל מאשר בסתם שליחות.

על פי זה כתב היד דוד שם, שאפילו במקום שהגירושין הם זכות עבור הבעל, אין מועיל כתיבת גט עבורו מדין זכין, שכן לו יהי שעל ידי דין זכין אפשר להיות שלוחו, עדיין אין זה מספיק, שכן בכתיבת הגט צריכים שהבעל עצמו יכתוב, או שימנה בפירוש את הסופר, שאז הכתיבה יותר מתייחסת אליו, אך שליחות בעלמא אינה מספיקה.

ובאמת מלשון הרמב"ן משמע כהסברו של היד דוד, שכן כתב: "ובעינן נמי וכתב לה, כלומר שיכתבנו לה הבעל, [ולכן] אין הסופר והעדים חותמים במקום הבעל אלא כששמעו הם מפיו". ומשמעות דבריו, שהשמיעה מפיו גורמת שהכתיבה והחתימה יהיו במקום הבעל עצמו, ובכל מתקיים מה

שאמרה התורה 'וכתב'.

ז) מדברי הגט פשוט (ס"ק כו) נראה שאף הוא הבין שדין ציווי הבעל לא בא כדי שרצונו יתברר כפי הבנת האג"מ, אלא כדי שהכתיבה תיחשב מיוחסת לו, כדרכו של היד דוד. בדבריו דן אודות עגונה שקיבלה עדות בכתב יד על כך שבעלה מת, והנידון בדבריו הוא האם יש לדמות זאת למה שמבואר ברא"ש הנ"ל, שלענין ציווי הבעל לכתוב גט אין מועיל מינוי בכתב, וז"ל שם:

"וע"כ יראה, דמין ס"ל דאין להוכיח מההיא דהרא"ש ז"ל סבר דלענין גיטין מהני כתב יד, משום דנהי דמההיא סוגיא הכי משמע דכתב יד והרכנה כי הדדי נינהו לענין גיטין ולענין עדות אשה, מ"מ לענין גיטין כיון דמצינו בתוספתא בהדיא דפסלי כתב יד, יש לחלק ולומר דלענין גיטין הרכנה עדיפא דמראה בגופו, ואין הסופר במקום הבעל אלא כשמצוה לו בפיו או ע"י הרכנה שהיא מעשה בגופו, אבל כתב לא, משא"כ בעדות אשה דכיון דאנו יודעים דבעלה של זו מת מה לי ידענו ע"י הרכנה או ע"י כתב יד".

כלומר, שהדין שנאמר בגט שצריך לשמוע מפי הבעל, יסודו הוא שהכתיבה תתייחס לבעל, ועל כן אין לדמות זאת לעדות על עגונה [אמנם דבריו נסובים על דעת הרא"ש הסובר שכתובה אינה מועילה בציווי הבעל לסופר, ואילו הרמב"ן עצמו סובר שכתובת הבעל מועילה, אך ביסוד הדברים מוכח בדבריו שענין ציווי הבעל בגט, לכל שיטה לפי דרכה, אינו משום בירור רצונו, אלא כדי שהכתיבה תתייחס אליו].

גם בשו"ת חלקת יואב (אה"ע ס"ה ל) האריך בביאור דברי הרמב"ן על דרך זו, וכן במרחשת (ח"ב ס"ה י), עיי"ש.

ח) העולה מדברי כל האחרונים הנ"ל, כי הדין שנאמר שצריך שהסופר ישמע מפי הבעל, עניינו הוא שבכך הכתיבה מיוחסת את הבעל, ולא שבכך מתברר רצונו האמיתי של הבעל. ולפי זה, גם כשברור שרצון הבעל הוא לגרש, עדיין אין אפשרות לבוא מדין זכין, ולכתוב עבורו את הגט מבלי שיצווה על כך בפירוש.

ט) הגר"מ בלייכר שליט"א, הביא ראיה ברורה שלא מועיל לכתוב גט עבור הבעל מדין זכיה. הנה הרא"ש (גיטין פ"ז ס"ה ב), לאחר שהביא את שיטת רבינו תם שמינוי בכתב אינו מועיל, הוסיף וכתב:

"ונראה, דדוקא לענין צווי הבעל הוא דבעינן שידבר בפיו ושישמעו קולו, אבל לענין שליחות האשה, כל היכא דקים לן שהיא רוצה בדבר לא בעינן שמיעת קולה, דגבי תן גט זה לאשתי בפרק קמא (דף יא ע"ב), אם היה זכות לאשה כמו לעבד לא היה יכול לחזור בו, וביבמות בשילהי פרק האשה (דף קיח ע"ב) גבי מזכה גט לאשה במקום יבם, אי לאו משום דזימנין דרחמא ליה הוה מצי לזכות לה בלא דעתה, הלכך יכולה אשה למנות שליח לקבלה במקום אחר, ועדים כותבין וחותמין על פיה שהאשה מינתו להיות שליח לקבלה. ונראה לי, דאיש ואשה שוין בדבר זה, דגם האיש יכול למנות שליח לגרש במקום אחר, ואין צריך השליח שישמע קולו. ודווקא לענין כתיבת הגט וחתומה הוא דבעינן שמיעת קולו, וכן כתבתי למעלה."

כלומר, כל הדין שצריך לשמוע מפי הבעל, הוא רק לענין כתיבת הגט והחתומה, אך לענין נתינת הגט, הרי זה כשאר שליחויות, שאין צריכים שהשליח ישמע מפי הבעל. והנפקא מינה שכתב הרא"ש בזה, היא שלענין כתיבת הגט אין מועיל מינוי מדין זכיה, שכן אין צריכים שמיעה מפי הבעל, ואילו לענין שאר שליחויות לא קיימת חומרא זו. מבואר להדיא, שלענין כתיבת גט לא מועיל דין זכיה, שהרי על כך נאמר הדין שצריכים שישמעו מפי הבעל [וראה שו"ת ברית יעקב אה"ע סי' סו-סז, שהאריך בביאור דברי הרא"ש הללו, וגם מדבריו עולה בבירור שאין להתיר כתיבת גט מדין זכיה].

(י) היה מקום לומר, שאמנם בדברי הרא"ש מבואר שלענין כתיבת הגט לא מועיל זכיה, אך יתכן שזאת משום שהרא"ש הולך בשיטתו שהובאה לעיל, שאפילו בעל שצויה על ידי הכתב על הסופר שיכתוב את הגט, אין הדבר מועיל. מדין זה, עולה שדעת הרא"ש שהטעם שצריכים לשמוע מפי הבעל אינו כדי לברר אצלו את רצון הבעל [כפי שנקט האג"מ], אלא כדי שהכתיבה תתייחס אליו, ולכן צריך שהסופר ישמע מפיו דווקא, הואיל וכך, גם זכיה אינה מועילה. אבל הרמב"ן, הסובר שציווי הבעל על ידי הכתב מועיל, יתכן שהוא סובר שכמו האג"מ, שהטעם שצריך לשמוע מפי הבעל הוא כדי לברר את רצונו, ועל כן גם זכיה תועיל. ומאחר שהובא לעיל (אות ו) שהפתחי תשובה הביא אחרונים שנקטו שניתן להקל במקום עיגון לסמוך על ציווי בכתב, אם כן יש להקל גם לסמוך על דין זכיה.

אך למעשה אין הדבר כך, משום שאפילו אם נניח שהרמב"ן עצמו סובר

שהטעם שצריך שמיעה מפי הבעל הוא כדי לברר את רצונו [וכביאור האגרות משה], עדיין אין בזה כדי להקל, שהרי האחרונים שהקילו לסמוך על ציווי בכתב, לא הקילו משום שיש לסמוך על דעת הרמב"ן, אלא משום שיש לסמוך על התירוץ השני שברא"ש, שחילק בין מי שנשתתק, שמועיל בו ציווי על ידי הכתב משום עיגון, לבין אדם רגיל, שאין מועיל בו ציווי בכתב. כלומר, בכל מקרה הלכה כהרא"ש, שציווי בכתב אינו מועיל לכתחילה, אלא שבמקום עיגון יש לסמוך ולהקל בזה. אם כן, הלא בדברי הרא"ש עצמו מבואר שרק בציווי בכתב יש להקל במקום עיגון, אך לכתוב בלא ידיעת הבעל על ידי דין זכין, לא מועיל, וכפי שהוכח מדברי הרא"ש.

יא) העולה מן האמור, כי מדברי הרא"ש נראה שלא מועיל זכיה בכתיבת הגט, וכפי שביאר את דבריו הברית יעקב, וכן עולה מדברי היד דוד, המרחשת, החלקת יואב והחבצלת השרון [שיובאו דבריו להלן]. ויש להוסיף לזה את מה שהובא לעיל, שלדעת הרבה פוסקים לא מועיל אפילו ציווי בכתב מאת הבעל, וכפי שכתבו הפרי חדש והגט פשוט, וכן הכריעו המהרש"ם והחזו"א. ומדבריהם עולה, שהטעם שהצריכו לשמוע מפי הבעל, אינו כדי שהסופר ידע את רצונו בביור, אלא שבכך מתקיים הדין של 'וכתב'. לפי זה, אין להקל בנידון דידן, לכתוב את הגט עבור הבעל בלא שציווה על כך כלל.

ה. עוד בענין דין ציווי הבעל במקום זכות עבורו

א) התבאר לעיל, שאין לכתוב גט עבור הבעל, גם כאשר ברור שהוא רוצה לגרש, וזאת משום ההלכה שצריך לשמוע את הציווי מפי הבעל, וכפי שסובר הרמב"ן, ש'אומר אמרו' לא מועיל בשליחות לכתוב גט. והתבאר עוד, שדעת הרא"ש ועוד ראשונים, שאפילו מינוי בכתב אינו מועיל, והוא הדין שלשליח שנעשה על ידי זכיה (ראה לעיל אות 1).

אמנם, לשיטת הרמב"ן הסובר שמועיל מינוי בכתב, התבאר לעיל (אות 1) שדעת האגרות משה שטעם הדבר הוא, משום שסובר הרמב"ן שהסיבה שצריך לשמוע מפי הבעל היא כדי שיתברר היטב שאכן רצונו לגרש, ולכן מינוי בכתב ידו מועיל לזה. ועל פי זה התבאר לעיל, שלכאורה גם כאשר ידוע שרצונו לגרש, ניתן לכתוב עבורו את הגט מדין זכיה, ואין צריכים לשמוע את הציווי מפיו ממש.

(ב) ונראה לומר, שאפילו אם ננקוט שהטעם שצריך לשמוע מפי הבעל הוא כדי שרצונו לגרש יתברר לסופר, וכדרכו של האג"מ, עדיין אין בכך כדי להתיר לכתוב את הגט מדין זכין, משום שרחוק לומר שיהיה מצב שרצונו של הבעל לגרש יהיה ברור לנו לגמרי, באופן המועיל לכתוב גט על סמך זה. שהרי מבואר בדברי הרמב"ן הנ"ל שאפילו אם הבעל אמר לשני עדים שיאמרו לפלוני שיכתוב עבורו גט, עדיין אין זה מועיל, משום שלא ברור לסופר כל הצורך שרצונו של הבעל הוא אכן לגרש [שכן אינו חייב להאמין לעדים]. וגם כתב ידו, הלא דינו שנוי במחלוקת הפוסקים, ואפילו כשמרכין בראשו עדיין אין זה מועיל לכתחילה. ואם כן, במקום שאנו באים לכתוב עבורו את הגט רק מדין זכיה, מסתבר שרמת הידיעה שלנו אודות רצונו לגרש, פחותה מהמקרים הנ"ל.

(ג) ומצינו לענין גר קטן, שבית דין יכולים להטביל אותו בקטנותו (ראה כתובות יא ע"א), וכתבו התוס' (שם ד"ה מטבילין) שטעם הדבר הוא משום שזכין לאדם. והנה, בכל זאת כאשר הקטן הגדיל, יכול הוא למחות. ומבואר, שאפילו בדבר שהוא מוגדר כזכות גמורה, עדיין יתכן שיהיה בו איזה שהוא צד חובה, שכן גם אם אצל רוב בני האדם זו זכות, יתכן שלאדם זה לא נוח בכך. ואם כן, כשאנו נצרכים לדעת בודאות גמורה מה רצונו של הבעל, לכאורה לא ניתן להסתמך על מצב המוגדר כזכות עבורו לענין דין זכין, שכן יתכן שגם במצב שבו רוב הבעלים ירצו לגרש את נשותיהם, אדם זה לא ירצה בכך.

[אכן, זאת כתבנו רק לפי דעת האג"מ, שטעמו של הרמב"ן שפסל 'אומר אמרו' הוא משום שצריך בירור רצונו של הבעל, אך לפי האחרונים האחרים שהובאו לעיל (אות ז), שפירשו את הרמב"ן באופן אחר, כלל אין מקום להתיר כתיבה על ידי זכיה בגט, שכן לדעתם טעמו של הרמב"ן הוא משום שהצווי מפי הבעל נצרך כדי להחשיב את הכתיבה לכתיבה לשמה, ולצורך זה ברור שדין זכין אינו מספיק. כמו כן, לפי האחרונים שהובאו לעיל, הסוברים שלהלכה אין להקל ולסמוך על ציווי הבעל בכתב, עולה שגם מדין זכיה אי אפשר לכתוב, שכן צריכים שהסופר ישמע מפי הבעל ממש.]

(ד) יש להוסיף, שגם השרידי אש (ס"ז צ), שהלך בדרכו של האגרות משה שציווי הבעל נצרך כדי לברר את רצונו, ועל פי זה ביקש להתיר כתיבת גט מדין זכיה, סיים את דבריו וכתב:

"ועוד הפעם אני חוזר ומשנן, שכל מה שכתבתי ופלפלתי בתשובה זו אינו אלא

כתלמיד הדן לפני רבותיו בקרקע, וההכרעה מסורה לגדולי ההוראה שבדור ולא לאיש כמוני להכריע בענין חמור זה, ובפרט שמסתימת הראשונים משמע שאינם סוברים לא כמהר"ם ולא כדעת בעל פתח הבית שאפשר לכתוב גט לאשה בלא ידיעת הבעל, ועל כגון דא נאמר וכי בשביל שאנו מדמים נעשה מעשה".

כלומר, גם הוא, לא אבה להסתמך על היתר זה לדינא. לכן, למעשה נראה שאין להקל ולכתוב גט עבור הבעל בלא ציווי מפורש ממנו, גם כאשר ברור שהגירושין הם זכות עבורו.

ט. מו"מ בראיות שהובאו בפסה"ד

א) עתה נדון בכמה ראיות שהובאו בפסק הדין הנ"ל, להתיר את כתיבת הגט בלא ציווי מפורש מאת הבעל. וזה לשון פסה"ד:

"בשו"ת חבצלת השרון תניינא סי' (עב) [עט] כתב להתיר לכתוב ולחתום ולמסור את הגט באמצעות זיכוי לבעל, בנסיבות שהגירושין זכות ברורה לבעל. בנידון שם היה ציווי של הבעל, ונשלח גט כדין, אך הגט אבד בדרך, וכתבו גט חדש בלא ציווי מחדש של הבעל. עיקר הקולא היתה מיוסדת שהכתיבה המחודשת תועיל על יסוד דין זכין לבעל את הכתיבה וכדלהלן, וז"ל חבצלת השרון:

'ברם נ"ל להעיר בזה דבר חדש, דלכאורה צריך לחקור בהא דמיבעיא לי' להש"ס ביבמות (ק"ה ע"ב) אם יכול לזכות גט לאשתו במקום יבום ובמקום קטטה משום דזכין לאדם שלא בפניו, אי אמרינן איתתא בכל דהוא ניחא לה דטב למיתב וכו', האיך הדין באיש כה"ג היכא דידעינן דזכות הוא לו, אם יכולין לכתוב ולחתום גט שלא מדעתו משום דזכין לאדם שלא בפניו. דבקיודושין מצינו כה"ג דמהני כמ"ש רש"י בקיודושין (דף מה ע"ב ד"ה ודילמא ארצוי) וז"ל, דכיון דהבן גילה דעתו שחפץ בה האב נעשה לו שליח מאליו וזכין לאדם שלא בפניו עיי"ש. וכיון דאיתקש יציאה להווייה, לכאורה ה"י הדין נותן גם היכא דידעינן דזכות הוא לו וגם גילה דעתו דחפץ לגרשה דנהיה יכולין לכתוב ולחתום אח"כ שלא מדעתו משום דזכין לאדם... מה שכתבו התוספות דכשכותבין שלא בציווי הבעל לא חשיב לשמה, משום דסתם אשה לאו לגירושין קיימא, היינו אף דהם כותבין בפירוש לשמה, מ"מ כיון דלאו בדידהו תליא מילתא, דאם לא ירצה הבעל לא יגרש, מחשבתם לאו מחשבה הוא. ואמנם הבעל מעצמו דבידו תליא

מילתא ומחשבתו מחשבה מעלייתא היא, כשמצווה הוא לכתוב לשמה, שליחותו עבדי במחשבתן לשמה ובמקומו הם עומדים, והוי כאילו הוא עומד בשעת כתיבת הגט וחתימתו ומחשב לשמה... וא"כ לפי"ז בנ"ד שכבר כתבתי שכיון דזכות הוא לו, נעשים שלוcho שלא מדעתו, משום דזכין לאדם שלא בפניו וכו'. א"כ גם לדברי התוספות יכולים כאן לכתוב גט אחר ואין צריך דעת הבעל' [עד כאן לשון החבצלת השרון].

אמנם הנסיבות בתשובת חבצלת השרון שונות מבניד"ד, אך בלא היסוד המוסכם על הרב חבצלת השרון שמועיל זיכוי כתיבת הגט לבעל, לא היה מקום להורות על כתיבת גט מחדש בנידון שלו, לאחר שהמינוי הראשון כבר אינו בתוקף ועשו העדים שליחותם".

עד כאן לשון פסק הדין.

כלומר, משו"ת חבצלת השרון הוכיחו בפסק הדין את היסוד שמועיל לכתוב גט עבור הבעל כאשר הדבר הוא זכות לו. ואף על פי שהמקרה שעליו דן היה בבעל שציוה על כתיבת הגט, מכל מקום יסוד ההיתר מבוסס על ההנחה שניתן לכתוב גט על ידי זכיה, ומכאן הקילו גם במקום שהבעל כלל לא ציוה על הכתיבה.

(ב) אמנם, המעיין בשו"ת חבצלת השרון שם, ימצא שדעתו היא ההיפך. הנה תחילה ביאר שמועיל דין זכין כדי לגרש, ודימה זאת למה שאמרו שאפשר לקדש אשה עבור אדם כאשר יודעים שהוא רוצה בה. אולם, כאן נדרש החבצלת השרון לנקודה נוספת, והיא, האם ניתן לפעול מדין זכין גם לענין הכתיבה והחתימה, וז"ל:

"אך באמת הרגיש בזה הרא"ש בגיטין סוף פרק האומר אות כ' שכתב וז"ל: ונ"ל דדוקא לענין ציווי הבעל הוא דבעינן שידבר בפיו ושישמעו קולו אבל גבי שליחות האשה וכו' [ראה לעיל שהובאו דבריו במלואם] ודוקא לענין כתיבת הגט וחתימה הוא דבעינן שמיעת קולו וכו', הרי דגם הרא"ש הרגיש בזה מהא דיבמות אלא דחילק משום דבכתיבה וחתימה בעינן שישמעו מפי הבעל בעצמו וכו'. ומבואר מכל זה, דאי לאו דכתיבה וחתימה בעינן שישמעו מפי והוא מדאורייתא להרמב"ן כמש"כ הב"י שם, הוי מהני זכיה בבעל כמו באשה היכא דזכות הוא לו.

והנה בנד"ד שכפל בלשוננו כמה פעמים, איך בין זעהר צופרידען וויל איך וויל זי נישט קענען [לשון שמשמעה שהוא חפץ בגירושין], לא גרע ממה שכתב רש"י בקידושין הנ"ל דכיון דגילה דעתו דחפץ בה יוכל האב להיות לו שליח ממילא משום דזכין לאדם שלא בפניו. וה"נ בהיפך שאמר בפירוש שהוא נהנה מאד מהגירושין מחמת שאינו רוצה בה יכולין להעשות לו שליח לגרשה זכות הוא לו... וא"כ לפי"ז בכה"ג מכל הני טעמי ע"פ שורת הדין היה העדים והסופר יכולים לכתוב שלא מדעתו דזכות הוא לו. אלא משום דבכתיבה וחתימה בענין לשמה צריכין לשמוע מפיו דוקא כמש"כ הרמב"ן והרא"ש הנ"ל, אמנם בכאן דכבר שמעו מפיו פעם אחת שציווה אותם לכתוב ולחתום אפילו לאחר זמן מרובה והוי שפיר לשמה, נהי דבעלמא היכא דכתבו גט ונאבד אין יכולים לחזור ולכתוב משום דכבר עשו שליחותם היינו היכא דלא הוי זכות ואין יכולים להיות מעצמם שלוחים אם לא שהבעל עושה אותם שלוחים... משא"כ בנד"ד דלענין שליחות יכולים מעצמם להיות שלוחים כיון דזכות הוא לו, וכשנאבד הראשון יכולים לכתוב ולחתום שנית מעצמם, דנהי דלענין כתיבה וחתימה בעינן שישמעו מפיו משום דבעינן לשמה, בזה שפיר מועיל מה שכבר שמעו מפיו, דעפ"י דיבורו זה יכולים לכתוב אף לאחר זמן מרובה, כנלענ"ד נכון והיא מילתא דמסתברא".

כלל דבריו, שאף על פי שהתבאר שניתן לגרש עבור הבעל מדין זכין, מכל מקום אין הדברים אמורים לענין הכתיבה והחתימה, שבהן צריכים את השמיעה מפי הבעל דווקא, אלא שלמעשה במקרה שאודותיו דן, הבעל ציוה את השליח והעדים על הכתיבה והחתימה, ועל ציווי זה הסתמך החבצלת השרון להתיר, ולומר שהואיל ולא נעשה עדיין רצון הבעל לגירושין, הציווי של הבעל עדיין בתוקפו, שכן זכות היא לו. אולם בלא שיהיה לפנינו ציווי מאת הבעל, הלא הדגיש בדבריו שאין מועיל בזה דין זכין, שכן לענין זה צריך שהסופר והעדים ישמעו את הדברים מפי הבעל ממש.

ג) ראיה נוספת הביאו מדברי הרעק"א (ב"מ כב ע"א). הרעק"א מבאר את דברי הרמב"ן (הובאו בר"ן גיטין לב ע"ב בדפי הרי"ף), הסובר שלא מועיל גילוי דעת של הבעל שהוא חפץ לגרש את אשתו, אלא צריכים שימנה הבעל את השליח בפירוש, וביאר הרעק"א, שטעם הדבר הוא משום שגירושין במהותם הם דבר שהוא חובה כלפי הבעל, ובדבר כזה צריכים ציווי מפורש שיעשו זאת עבורו [בשונה מתרומה, שבסודה הוא זכות, אלא שיש בה צד חובה משום שמצוה בו

יותר מבשלוחו, ובזה די בגילוי דעת שהוא חפץ בהפרשה]. וכן הביאו בשם החזו"א (אה"ע סי' קמז בחידושים על פרק האומר דף סו).

מדברי הרעק"א אלו, דייקו בפסה"ד שאילו יהיה מצב שהגירושין יהיו זכות גמורה עבור הבעל [וכמו תרומה], לא יהיו צריכים ציווי מפורש, אלא יהיה די בזה שיודעים שהבעל רוצה לגרש.

[אמנם, כבר התבאר לעיל שהחזו"א עצמו סובר שאין להקל אפילו בציווי בכתב מאת הבעל, וכדעת המחמירים בשו"ע (קכ ס"ה, וכפי שהובא לעיל סוף אות ו), כלומר, אפילו כאשר ברור שרצונו של הבעל הוא לגרש, עדיין אין די בזה, וקל וחומר בניד"ד, שאין לנו שום גילוי מפורש על דעתו של הבעל. ועל כרחק לא ניתן לדייק מדברי החזו"א שכוונתו לומר שאילו הגט הוא זכות, ניתן לעשותו מדין זכין].

ד) מנגד, הביאו בפסה"ד את דברי המרחשת (ח"ב סי' י) שביאר את שיטת הרמב"ן באופן אחר, ולדעתו כוונת הרמב"ן היא שבלא ציווי מאת הבעל אין הגט נחשב לשמה, ואין הדבר תלוי בשאלה אם הגירושין הם זכות עבורו או לא. ולדעתו אין היתר לכתוב גט עבור הבעל מדין זכיה.

ולאחר הדברים הללו, העלו בפסה"ד וכתבו:

"ונראה שקיימות ראיות ברורות שהעיקר כדעת הגרע"א ז"ל והחזו"א, ושלא כמרחשת, וגם מפשטות לשונם של כמה פוסקים נראה שסברו כן. עיין בספר עונג יו"ט סי' קח בהגהה, שכתב להדיא שגילוי דעת גרידא אינו מועיל שיכתבו את הגט על סמך גילוי הדעת, אלא בעינן ציווי מפורש מהבעל, כי בלא ציווי לא ברור שזו זכות עבור הבעל. וז"ל העונג יו"ט:

'דוקא גבי זכיית גט לאשה היכא דזכות גמור הוא לה כמו במקום יבום או בגט שחרור בזה אדם נעשה שלוחו של חבירו שלא מדעתו, וכן בתרומה, כיון שהכרי עומד לתרום בלא"ה והוא גילה דעתו דניחא ליה שיתרום, מהני אפילו בלא ציוה לו בהדיא. אבל בכתובת הגט בעינן ציווי ממש שיאמר לסופר לכתוב, ואם לא אמר ציווי ממש אינו נעשה שלוחו, דהא לא הוי זכות לגרש את אשתו, ובמידי דלא הוי זכות וגם אין סתמו עומד לזה, בעינן ציווי ממש, וק"ל'. משמע מדברי העונג יו"ט, שבכה"ג שאין כל ספק שזו זכות גמורה עבור הבעל לגרש את אשתו, גם בכתובת הגט יועיל זיכוי עבורו."

(ה) אמנם, לצורך בירור דעתו של העונג יו"ט, יש להביא את כל לשונו שם. בתחילה הביא את הדין שצריך שהסופר והעדים ישמעו את הציווי מפי הבעל, וכתב שיש בזה שתי שיטות, שיטה אחת, שטעם הדבר משום שצריך שמעשה הכתיבה יתייחס לבעל, ושיטה שניה, שטעם הדבר כדי שהכתיבה תיחשב לשמה, וז"ל שם:

"אלא דגבי כתיבת ונתינת הגט מיד הבעל בעינן שיצוה הבעל לכתוב כדאמרין בגיטין עד שיאמר לסופר שיכתוב ולעדים ויחתמו, ולא מהני מאי דניחא ליה, רק בעינן שיצווה לעשות הדבר. ולדעת כמה רבנותא אין הטעם משום שליחות כלל, דלא בעינן שליחות בכתיבה כמ"ש התוס' והר"ן בגיטין (כב ע"ב), ומהאי טעמא מכשרין כתיבת חש"ו. והא דמוזכר בש"ס בכמה דוכתי בזה שליחות, לאו משום לתא דשליחות הוא, אלא משום לשמה, דלא מיקרי לשמה אלא א"כ כתב בצוואת הבעל. וגם הרמב"ן והר"ן הם עומדים בדיעה זו".

וכאן באה ההגה"ה שהביאו בפסק דין הנ"ל. וזה לשון ההגהה מתחילתה:

"ולטעמא לשמה ודאי דאתי שפיר, דלא מקרי לשמה אא"כ ציוה בהדיא, שאז מקרי לשמה. אבל לטעמא דבעינן שליחות ממש בכתיבת הגט, ומהאי טעמא בענין שיצווה לעדים ולסופר, צ"ל הא דלא מהני גילוי דעתא שאומר שרוצה לגרשה, דדווקא גבי זכיית גט לאשה וכו'." [והמשך ההגה"ה מכאן ואילך הובאה בציטוט הנ"ל מפסה"ד].

העולה מדבריו, כי כל המקום לומר שיועיל לכתוב את הגט כאשר הגירושין הם זכות גמורה, הוא רק לשיטת הסוברים שהטעם שצריך לשמוע מפי הבעל הוא משום שהכתיבה צריכה להיעשות בשליחות הבעל, ובשיטה זו כתב, שהדבר תלוי בכך שהגירושין אינם נחשבים זכות עבורו, אך לדעת הסוברים שאין צריכים דין שליחות בכתיבת הגט [דעת רוב הראשונים], והשמיעה מפי הבעל היא כדי שהכתיבה תיחשב לשמה, אין כל מקום לומר שיועיל לכתוב את הגט מדין זכיה.

(ו) עוד נראה, שגם מה שכתב העונג יו"ט שלדעת הסוברים שהטעם שצריך שמיעה מפי הבעל היא מפני שצריך שהכתיבה תיעשה בשליחותו, הדבר תלוי בכך שהגירושין הם חוב עבורו, אין להוכיח מדבריו שכאשר הגירושין הם זכות עבורו אפשר לכתוב את הגט מדין זכין, שהרי בדבריו שם העמיד שבזה

חלוק דין כתיבת גט מדין קבלת גט אצל האשה, שבבעל אין לזכות עבורו ובאשה ניתן לזכות עבורה. ואילו לפי ההבנה של הדיינים בפסה"ד, שבכתיבת גט הדבר תלוי בכך שהגירושין הם חוב, הלא אין כאן כל חלוק בין דין הבעל לבין דין האשה, אלא בשניהם הדבר תלוי אם המעשה הוא חוב עבורם או זכות עבורם. ועל כרחך, שיש טעם מיוחד בבעל, שאפילו כאשר הגירושין הם זכות עבורו, אי אפשר לכתוב עבורו את הגט מדין זכיה.

ויש להוסיף, שהמרחשת הנ"ל, שכתב בפירוש שלא מועיל כתיבת גט מדין זכיה, כתב בסוף דבריו שיש לו תנא דמסייע, והוא העונג יו"ט הנ"ל. ואם כן מבואר שגם הוא הבין בכוונת העונג יו"ט שבכתיבת גט לעולם אין מועיל דין זכין.

ז) עיקר הסמך שעליו סמכו הדיינים להתיר את עריכת הגט מדין זכין, הוא מדברי הגאון ר' אליהו קלאצקין זצ"ל בכמה מקומות בספריו, שהתיר את הדבר במקרים מעין אלו, והביא שהסכים עמו הגאון ר' מאיר אריק זצ"ל.

אולם, מעיון במקורות הדברים, עולה שאין לדמות כלל את ההיתר שהתירו הם לנידון דידן.

הגר"מ אריק (שהגר"א קלאצקין הביא את תשובתו בספרו דבר הלכה, מילואים אות קכב), נשאל אודות אדם שיצא למלחמה בשנות מלחמת העולם הראשונה, ולפני צאתו מינה סופר ועדים ושליח להולכה, ואמר להם שאם לא יחזור מהמלחמה, יערכו את כל סדרי הגט כדת וכדין, אלא שלבסוף מת השליח הולכה שמינה הבעל. במקרה זה, התיר לכתוב את הגט עבור הבעל מדין זכין. אולם המעיין שם יראה, שלהיתר זה הקדים וכתב שאשה זו אינה אשת איש מדאורייתא, שכן יש רוב המורה שהבעל מת, ועל כן מן התורה היא מותרת, ורק מדרבנן החמירו שלא תינשא. אם כן, רק במקרה זה הקל הגר"מ אריק והתיר את כתיבת הגט מדין זכין. ועוד, שהדגיש בדבריו שם, שבמקרה שבו עסק אין חסרון בכתיבת הגט שלא על פי ציווי הבעל, שכן הסופר והעדים שאותם מינה הבעל, חיים וקיימים לפנינו, ורק את השליחות להולכה היה צריך לעשות מכל דין זכין. לא כן בניד"ד, שהבעל כלל לא ציווה על כתיבת הגט.

אם כן, המקרה שלפנינו שונה מההיתר שהובא שם, הן משום ששם המדובר על אשת איש רק מדרבנן, והן משום ששם היה ציווי של הבעל על מתן הגט,

והן משום ששם היה חסר רק שליח הולכה, ולא ציווי על כתיבת הגט.

ח) אמנם, הגר"א קלאצקין עצמו, כתב בכמה מקומות בספריו להתיר גם את כתיבת הגט מדין זכין, וזאת גם במקומות שלא היה גילוי דעת מפורש מאת הבעל. אולם, גם מדבריו אלו אין להביא ראיה לניד"ד, שכן בכל המקומות הללו המדובר במקרה שמדאורייתא יש להתיר את האשה בלא גט (ראה בספרו דבר הלכה מילואים אותיות צג, קכב, ובספרו דברים אחדים אות מד, ובספרו מילואי אבן אות כט. וראה לדוגמא בדברים אחדים שם, שנשאל אודות עגונה שבעלה נעלם, והשואל רצה להתירה משום שהיה שם רוב המורה שהוא מת, ואחר שנטה להתירה להינשא בשעת הדחק, הוסיף את הסברא הנ"ל להתיר את כתיבת הגט מדין זכיה. ובמילואי אבן שם הנידון היה כאשר היה ספק על עיקר הקידושין, עיי"ש).

יש להוסיף, שהגרא"ק עצמו כתב על כך (דברים אחדים שם): "אם נאמר לעשות התיקון הזה, יהא זה חומרא המביא לידי קולא, ויבואו מזה התפרצות להשתמש בזו התקנה גם כשאין היתר משורת הדין [כלומר, כשאין היתר נוסף]". והוכיח ממה שמצינו שאשה שנשאת על פי ב"ד, שאף על פי שיש חשש שיבוא בעלה, לא עשו תקנה לערוך לה גט מדין זכיה, ומוכח שחז"ל לא אבו להשתמש בעצה זו. ויש להוסיף עוד, שהגרי"ז מינצברג שדן בענין זה (ש"ת שארית ישראל סי' ה), כתב ששוחח על הדבר עם הגרא"ק עצמו, וביקשו שיחזור בו מההיתר הנ"ל של כתיבת גט מדין זכין.

על כן, ברור שאין ללמוד לניד"ד מדבריו הנ"ל, שנאמרו רק במקום שיש סברא נוספת להתיר, תוך הדגשה שאין ללמוד מכך למקומות אחרים פן תהיה פירצה מהדבר.

בנוסף, הלא הוכח לעיל (אותיות ו-ח) בארוכה מדברי הראשונים והאחרונים שלא כדבריו, והיינו שאין להתיר כתיבת גט מדין זכין. ועוד, שבניד"ד שהמדובר במי שמוגדר כשוטה, יתכן שכלל אין מועיל זכין לענין גט, וכפי שהתבאר לעיל (אות ד).

ט) לסיום יש להביא את תשובת המהרש"ם (ח"ה סי' מד) שדן במעשה כגון זה. השאלה אודותיה דן, היתה באדם שברח מאירופה לארה"ב, והניח אשתו עגונה, ולא אבה לגרשה בבית דין, משום שהדבר היה גרום לו בושה, שכן הוא כבר נשא אשה אחרת בארה"ב. אמנם בכל זאת הוא הודיע, כי אם ירצו בכך הוא יתרצה לכתוב שהוא ממנה שליח לגירושין. ולאחר שדן בדברים, סיים וכתב:

"א"כ בניד"ד שעזב אשתו עגונה ונסע למדה"י, ואינו זנה ואינו דר עמה כפי שמחויב ע"פ דת תוה"ק, א"כ מחויב לגרשה כמ"ש באה"ע סי' קנ"ד, וא"כ מהיכי תיתי נימא שאינו מרוצה בהגט, הרי אדרבא, אפילו כשאנו כופין אותו אמרינן דהוי מרוצה, מכ"ש כשכותב ברצונו שרוצה לגרשה בודאי מהראוי לומר שעושה בכל לבו ואינו משטה בה כלל. והירושלמי ותוספתא מיירי בגוונא שאינו מחויב עפ"י תורה לגרשה בזה בעינן שישמעו קולו, משא"כ בזה. אבל בכל זאת מסתפינא להקל מסברא באיסור תורה וכבר כ' הר"ן בתשובותיו דאין לסמוך על סברות באיסור תורה".

הנה, אף על פי שהעלה בדבריו את הסברא שכאשר הגירושין הם זכות יתכן שניתן לכתוב את הגט עבור הבעל מדין זכין, מכל מקום לא סמך על כך למעשה. וזאת, למרות ששם המדובר בזכות גמורה, שכן על פי דין הוא חייב בכל חובותיו כלפיה בעדה נשואה לו, וכן הוא עובר בחדר"ג משם היותו נשוי לאחרת, וגם גילה דעתו בפירוש שהוא מתרצה לגרשה, ובכל זאת לא אבא המהרש"ם, גדול המתירים, לסמוך על היתר זה ולכתוב גט בלי ציווי הבעל.

וקל וחומר לניד"ד, שלא היה כל גילוי דעת מהבעל שהוא מעוניין בגירושין, וגם אינו חייב לה דבר בעודו אנוס, ולא ברור כלל שמצב זה מוגדר כזכות וכנ"ל, שבודאי אין להתיר כתיבת גט עבורו מדין זכין.

סיכום

העולה מכל האמור, כי אין כל מקום להתיר כתיבת גט עבור הבעל מדין זכין. ראשית, משום שלא ניתן לקבוע בבירור כי אכן המדובר במקום זכות, ועוד, משום שההלכה היא שצריך שהסופר והעדים ישמעו את הציווי מפי הבעל, והלכה זו, אינה משום שהגירושין הם חוב עבורו, אלא משום שכשרות הגט תלויה בכך שהיה ציווי על הכתיבה מפי הבעל.

הרה"ג בנימין ג. הלוי שליט"א ירושלים

מאמר זה דן באפשרות לזכות בכתיבת גט, עבור בעל המוגדר מבחינה רפואית כצמח ל"ע^א, כאשר הבעל אינו בר הבנה, ולא גילה דעתו שרצונו בכך.

בנושא זה יש לדון מצד הצורך בכתיבה לשמה, ומצד הצורך בדעת הבעל לגירושין.

הצורך בכתיבה לשמה

בגמ' (גיטין כו.) למדו מן הפסוק (דברים כד א) "וכתב לה" שיש צורך לכתוב גט לשמה, כלומר, לשם גירושין של האשה המתגרשת.

ובשו"ע (אה"ע סי' קכ ס"ד) נפסק שאסור לסופר לכתוב ולעדים לחתום, עד שישמעו מפי הבעל, שיאמר להם לכתוב ולחתום. "ואפילו אמר להם אמרו לסופר ויכתוב ולעדים ויחתמו, לא יכתוב הסופר ולא יחתמו העדים עד שישמעו מפיו."

בטעם הדבר כתב הרמב"ן (גיטין סו: ד"ה ואמר, הו"ד בב"י שם) וז"ל: "דמאי דפסל באומר אמרו... היינו טעמא, דכיון דבגט בעינן לשמה, ובעינן וכתב לה, כלומר, שיכתבו לה הבעל, ואין הסופר והעדים במקום הבעל אלא כששמעו הם מפיו. וכל שלא שמעו מפיו, אפילו אינו אומר אמרו מדעתכם אלא שהבעל עצמו ממנה אותו שליח בכל מקום שהוא, פסול. וכדאמרינן בהדיא ולפלוני ולפלוני ויחתמו, וכן פירש רש"י (שם ד"ה דאמר) לסופר פלוני שיכתוב. ואין לך צד היתר לומר לאחרים לכתוב, אלא השומע מפיו הוא יכתוב."

ובבית שמואל (סי' קכ סק"ז) ביאר כוונתו, שיש באומר אמרו שני חסרונות: א. מצד דבעינן שליחות בכתיבת הגט, ואינם נעשים שלוחים אלא אם שמעו מפיו. ב. מצד חסרון לשמה, גם אם א"צ שליחות בכתיבת הגט.

^א יובהר: אין במאמר זה פסיקה הלכתית, אלא דיון בנושא כדרכה של תורה.

מאמר זה אינו מתייחס למקרה שדן בו ביה"ד בצפת, אלא אך ורק לסוגיה העקרונית של זיכוי בכתיבת גט, ולפסה"ד שהתפרסם ברבים.

וע"ז העיר הב"ש שלדעת הרמב"ן לא בעינן שליחות, שהרי הכשיר (בהשמטות למסכת גיטין כג. ד"ה דבי) עבד לכתוב גט.

ובריש פ' כל הגט כתב הרמב"ן (גיטין כד ע"ב ד"ה יתר מכאן) וז"ל: "והא דאמרינן בגמ' דלאו איהו קא כתיב ליה, הכי נמי קאמר, כיון דלאו איהו קא כתיב ליה לאו ספר כריתות הוא לגבי ידיה, ולא משום דבעינן וכתב ממש. אי נמי, אי כתב רחמנא "וכתב" בלחוד, ה"א לאו משום לשמה אלא משום דבעינן כתיבת בעל או שלוחו, אבל השתא דכתב "לה" גלי על "וכתב" דלאו משום כתיבתו קפיד, אלא משום שאינו כרות לשמה אלא אם כן כתבו בעל או אחר ברשותו, אע"פ שאינו שליח ממש".

ומבואר בדבריו שאע"פ שא"צ שליחות בכתיבת גט, אעפ"כ צריך קבלת רשות מפורשת מפי הבעל. אך עדיין צ"ב מדוע צריך שישמעו זאת מפיו.

והאחרונים ביארו את דעת הרמב"ן בכמה באורים:

דעת החזו"א

בחזו"א (אה"ע סי' פג ס"ק טו) כתב וז"ל:

"דבשולח כת"י לעדים ולסופר על ידי אחרים הגט פסול לדעת הרמב"ן, דהוי כממנה שלוחים שלא בפניהם, דלעולם בעינן שיתאחדו רצון הבעל ורצון הסופר והעדים בשעה אחת, ושידע הבעל מרצון הסופר והסופר מרצון הבעל, ובלאו הכי לא חשוב לשמה".

ולדברי החזו"א ודאי שבגט זה אין הכתיבה לשמה, שהרי לא שייך במקרה זה לאחד את דעת הבעל והסופר. והרי אפילו אם לא ידע הבעל משמיעתם כתב שם (ספי"ד) דלא חשוב לשמה, ואין מקום לומר שדין "זכין" יהא עדיף מציווי שלא בפיו.

ומש"כ בפסה"ד (עמ' 22) להביא ראיה מלשון החזו"א (סי' פו סק"א) שכתב: "דכיון דזכין לשוטה ומעמידים לו אפוטרופוס, ה"נ מעשיו של אתמול ושטותו היא רק כשולל ממנו דעתו, וכאלו אינו מתערב במה שעשה אתמול". פשוט שכוונתו במ"ש "דזכין לשוטה" לזכיה ממונית. וכוונתו להביא ראיה דשטותו אינה כמחאה מצד ששטותו קמן וצווחת עליו שאינו בר קנין, שהרי חזינן שאפשר להקנות לשוטה. ומכאן שאין בשטותו מחאה אלא אי התערבות, וא"כ-

"מעשה של אמש מקיימת את קנין היום." ובודאי שאין דברי החזו"א עוסקים בזיכוי בכתיבת הגט, ולדעתו יהא בנידון¹ ד חסרון של העדר לשמה בכתיבת הגט².

דעת הרידב"ז

בבית רידב"ז (סי ב') כתב בכוונת הרמב"ן, וז"ל: "דהנה בריש מס' זבחים גרסי' גבי הכותב טופסי גיטין לשם כריתות דפסול, משום דהוי סתמא, וסתמא לא חשיב גבי אשה לשמה. אף דבקרבן חשיב לשמה וכשר, שאני בגט דסתם אשה לאו לגירושין קיימא, עי"ש. וזה מיירי בכותב טופסי גיטין סתם לשמה ולשם גירושין לכל מי שיזדמן שירצה לגרש את אשתו.

ובתוס' (גיטין כב ע"ב ד"ה והא) כתבו: "דהא דגרסי' בדף עב ע"א, גבי כתב סופר לשמה וחתמו עדים לשמה פסול עד שישמעו את קולו, היינו טעמא דכשלא ציוה הבעל לא חשיב לשמה, וחשיב סתמא ופסול, דאשה לאו לגירושין קיימא, כדאיתא בריש מס' זבחים. עכ"ל. אף דהכא כתב הסופר בפירוש לאיש זה ולא לכל מי שיזדמן ששמו כשמו, ס"ל להתוס' דאין זה לשמה, משום דאשה לאו לגירושין קיימא וכו'.

וזהו ג"כ סברת הרמב"ן ז"ל שכתב: "דשאני גט דבעינן לשמה, ובעינן נמי וכתב לה, כלומר, שיכתבנו הבעל. ר"ל דהכתיבה לשמה האמיתית, והלשמה הגמור הוא כשכותב הבעל, שהוא המגרש ובידו לגרש. ועל כן כשכותב לגרש את אשתו הוא הלשמה הגמור. ואין הסופר והעדים במקום הבעל אלא כשמעו מפיו. ר"ל דאין יכולין לעשות הלשמה הגמור כמו הבעל אלא דווקא בשמעו מפיו, אבל כשלא שמעו מפיו הוא חשיב סתמא, דאשה לאו לגירושין קיימא, והם אינם יודעים אם יבוא לידי מעשה הגירושין בפועל. ועל כן כשציוה להם שלא בפניהם לכתוב ולחתום, הוי לענין לשמה כמו שנכתב ללא צוואת הבעל דחשיב סתמא, דאין הכתיבה שלהם לשמה גמור, לשם גירושין, כמו כתיבת הבעל. דהגם דהוו שלוחים של הבעל, אבל מכיוון שסתם אישה לאו לגירושין קיימא, ע"כ כל זמן שלא שמעו מפיו הרי הוא גם כן בחזקת שלא יגרש, ועל כן חשיב סתמא. ואפילו שאדם עושה שליח שלא בפניו וחשיב שלוחו, אבל לא שליח על לשמה. "

² לבירור דעת החזו"א מוקדש ענף ב במאמר זה.

ועל פי דבריו העלה להלכה: "דבכותב בכתב ידו לסופר לעדים כתבו וחתמו ותנו, בזה לא נמצא בש"ס ובפוסקים שום פסול בעולם." משום שלדעת הרידב"ז הגדרת "לשמה" בכתיבת הגט היא לשם גירושין בפועל כגט זה לאשה שעבורה נכתב הגט, ובדרך כלל הבעל או מי שכותב ברשותו המפורשת אחרי ששמע זאת מפי הבעל, יכולים לכתוב את הגט בכיטחון מלא שגט זה אכן ישמש גט כריתות לגירושין בפועל, ורק הבעל או מי ששמע זאת מפיו, בטוחים בשינוי מעמדה של האשה ממצב של סתמא לאו לגירושין קיימא למצב של אשה דלגירושין קיימא. ולכך צריך שישמעו זאת מפיו, שכל זמן שלא שמעו זאת ממנו, הרי שהבעל בחזקת שלא יגרש וחשיב סתמא.

ולהבנה זו בדברי הרמב"ן מצטרפים גם דברי שו"ת בית אפרים (אה"ע ח"ג תשובה פ') שכתב וז"ל: "ועוד נלע"ד לצדד לפי מה שמבואר בתוס' ושאר פוסקים הטעם משום שאין הסופר נותן לב לכתוב לשמה והוי ככותב סתמא, וכיון דסתם אשה לאו לגירושין קיימא כשלא לשמה חשיב, וזה שיטת רוב הפוסקים. אם כן י"ל דבמומר שהרחיק נדוד והנה הוא הולך למות בכהאי גוונא סתמא לגירושין קיימא, ואע"ג דסתמא ממש לא מהני, מכל מקום בזה מהני ודאי מה שמגלה דעתו בכתב³, שרוצה בגירושין לאפוקי מכלל סתמא".

ובסו"ד כתב: "דאין הדברים מחוורים לי די הצורך, וצ"ע מתשובת רד"ך בית ג' שג"כ היה המעשה במומר, ולא העיר בזה. ואין תשובת רד"ך ביד, ואעפ"כ כתבתי לסניף בעלמא". והיינו שלסניף בעלמא צירף את הסברא שכיוון שאשה זו עומדת לגירושין, הרי שהגט נכתב לשמה אם הבעל גילה דעתו בכתב. אך גם מדבריו משמע שיועיל דוקא בגילוי דעת מצד הבעל, כמש"כ בדבריו שלמרות שהאשה לגירושין קיימא, "סתמא ממש לא מהני, מ"מ בזה ודאי מהני מה שמגלה דעתו בכתב שרוצה בגירושין לאפוקי מכלל סתמא". ולא עלה על דעתו להכשיר את הגט ללא גילוי דעת מצד הבעל, אך אם הבעל גילה דעתו בכתב מצדד להכשיר את הגט, במצב שהאשה סתמא לגירושין קיימא.

והמהרש"ם (ח"ג בסי' שנב ה') חולק על דעת הרידב"ז, וס"ל דגם בכתב בכת"י כתבו, חתמו ותנו, חיישינן דהסופר חושש שמא יחזור בו ולא יגרשנה, ואינה עומדת בסתם להתגרש, ואין מועיל אלא כששמעו מפיו ממש. (וכן בשו"ת מנחת

³ ויעיין רמב"ן גיטיו דף ע"ב ע"א ד"ה קולו דכבריא מועיל כת"י וא"צ שמיצת קולו דוקא. ויעיין בשו"ת בית אפרים אה"ע סי' פ' ובחזו"א אה"ע סי' פ"ה ובאגרו"מ אה"ע ח"א סי' קט"ז.

שלמה ח"א סי' נח האריך להקשות ע"ד הרידב"ז מדברי הראשונים) אך בעיקר הבנת דברי הרמב"ן, הרי שבמקום שאין חשש לחזרת הבעל, סברתו כהבנת הרידב"ז. ועכ"פ להבנת המהרש"ם שבלא שמעו מפיו יש חשש שיחזור בו ולא סמכי דעתייהו, הרי שבמקרה זה אי"ש חשש חזרה. אך כמובן שלא מצאנו בדברי מהרש"ם להכשיר כתיבת ונתינת הגט ללא גילוי דעת כלל¹.

דעת הזקן אהרן

בשו"ת זקן אהרן (ח"א סי' צה) דן במקרה שבעל מינה שליח ומת, האם יכול אדם אחר להיעשות שליח מדין זכין לבעל.

ובסו"ד כתב דלענין כתיבת הגט שאני, דבעינן שהסופר ישמע מפי הבעל דווקא. ואם מינה לסופר שלא בפניו, אפילו אם עדים מעידים שמינהו לסופר לא מהני, דכל שלא שמע מפי הבעל גופא לא הוי לשמה מבורר. וגם עדים לא הוי בירור גמור, אלא שגזירת הכתוב היא להאמין לעדים, כמ"ש בחי' הרי"ם הו"ד שם.

ובדומה לזה כתב באג"מ (אה"ע ח"א סי' קטז) וז"ל: "דנאמנות עדים הוא דין התורה לבי"ד, ואי"ז נאמנות בעצם. ואם הסופר והעדים לא יאמינום ודאי דאין כאן לשמה גם לרא"ה והר"ן. ורק אם האמינו לעדים פליגי הרמב"ן עם הרא"ה והר"ן. דלרא"ה והר"ן ס"ל דהוי לשמה מצד ציווי הבעל. והרמב"ן פליג אף בזה, דמאחר דיכולים שלא להאמינם אם ירצו, לא נחשב ידיעתם מהבעל לכתוב הגט אלא מצד עצמם שרוצים להאמינם." ומדייק כן מל' הרמב"ן, ומביא ראייה לזה מדברי הכנה"ג, יעו"ש.

ולפי הבנה זו ברמב"ן פשיטא דאין שייך שתהא כתיבת הגט לשמה ללא ציווי מפורש של הבעל. שהרי ביה"ד, הסופר והעדים, מניחים משיקול דעתם שהבעל מסכים ורוצה לגרש את אשתו, אך אין זה מכח ציווי הבעל, ואין זה כתיבה לשמה.

ולכן גם הפוסקים שדנו בדבריהם בנוגע לזכיה עבור הבעל בנתינת הגט, חילקו

¹ והוסיף שם דכל שתשאר עגונה עולמית אומדנא דמוכח שרצונה להתגרש, כיון שרוב הנשים במצב כזה רצונן להתגרש. ועו"ש ובשו"ת בית אפרים שם במה שדנו להלכה בב' תי' התוס' ובחים ב: ד"ה סתם אשה.

במפורש בין כתיבת הגט דבעינן לשמה, ואי"מ ללא גילוי דעת של הבעל, לבין נתינת הגט שיש לדון בה שיועיל להעשות מעצמו שליח מצד זכיה לבעל.

וכ"כ במרחשת (ח"ב סי' י') וז"ל: "כוונת הרמב"ן בהא דכל הרוצה, דהיה ראוי לומר גם בגט דכיון ששמענו ממנו שרוצה שיכתבו גט לאשתו, שוב היה כל אחד יכול להיעשות לו שליח לכתוב גט, דבמידי זכות היא לו כל אדם יכול להיעשות שליח לחבירו כמש"כ הר"ן פ"ק דגיטין. לזה כתב הרמב"ן דבגט לא מהני כל הרוצה אף דזה מדעת הבעל, מ"מ אין זה ציווי מפיו, כיון שאין כאן לשון שליחות. ואף שזה עושה עצמו שליח לבעל לכתוב גט, אין זה על פי ציווי של שליחות רק על פי עצמו, והוי כמו שנעשה שליח שלא בפניו, ובגט כיון דבעינן לשמה, ובעינן שליחות לכתוב הגט, א"כ צריך לשמה גם בשליחות הכתיבה, וכל שלא נצטווה מפי הבעל אין זה לשמה בשליחות. ואף שעושה עצמו שליח לבעל, כל שלא שמעו מפיו שליחות מפורשת יש חיסרון לשמה בשליחות^ה, ואין זה אלא כנעשה שליח שלא בפניו דלא מהני בגט. "

וכ"כ באחיעזר (ח"א סי' כח סק"ז) דעל כתיבה בעי' שמיעת קול מהבעל דאל"כ לא הוי לשמה, ולא מהני גילוי גרידא. ועד"ז כתב הרמב"ן בחי' לגיטין גבי כל השומע קולי וכו', אבל היכא שנכתב הגט על פי ציווי לשמה מהני גילוי דעת על נתינה דלא בעינן לשמה, מצד זכות.

וכ"מ מדבריו בס"ק טז (ד"ה ובזכות גמור) דכתב דהתוס' בגיטין (עב. ד"ה קולו) שכתבו דהרכנה דמתניתין מהני כמו קול, צ"ע מדברי הרמב"ן דכ"ז שלא שמע מהבעל הוי שלא לשמה. וכתב דלהתוס' לא ס"ל כשיטת הרמב"ן, והעיקר תלוי בריצוי גמור, וכיון דקיי"ל שמתרצה, דמי לשמיעת קול והוי לשמה. ומשמע דלרמב"ן גם אם קיי"ל שמתרצה בריצוי גמור, כל שלא שמעו את קולו ממש אי"ז לשמה.

וכ"ז לסברת הזק"א והאגרו"מ בדברי הרמב"ן. אך גם להכנת הבית אפרים, המהרש"ם והרידב"ז, בעינן גילוי דעת הבעל, כמש"כ הבית אפרים דאע"ג דאשה זו לגרושין קיימא, סתמא ממש ללא גילוי דעת בכתב לא מהני.

^ה משמע מדבריו דבעינן מינוי שליחות בשמיעת קולו, ולל"ז אי"ז לשמה. ויעוין בשו"ת חת"ס אה"ע ח"ב סי' מ"ו דכשנודע לו שהבעל רוצה לגרש את אשתו א"צ מינוי שליחות לכתובה מצד הצורך בכתובה לשמה. וכ"מ ברמב"ן ר"פ כל הגט.

ובשו"ת בית אפרים (אה"ע סי' פ' ד"ה ואמנם) כתב וז"ל: "ואמנם טפי יש להקשות על מה שכתב הרא"ש, דלמנות שליח לגרש יכול למנות בכתב, אבל למנות שליח לכתוב ולחתום לא מהני. וכן בסמ"ק כתב כן, ולא ביארו החילוק. ונלע"ד ע"פ מ"ש התוס' והרא"ש בטעמא דמילתא דמהני שליח לקבלה באשה ובאיש לגרש, משום דכיון דאיכא גילוי דעת שנתרצה זכות הוא לו, וממילא נעשה לו שליח כדין זכיה, שהוא מתורת שליח, ויכול זה להיות נעשה שליח מעצמו, כמ"ש האשרי בקידושין בהא דדלמא ארצי ארצויי וכו' שאם גילה דעתו לשדכן וכו'. ולפי"ז א"ש דודאי במינוי שליח לגירושין או שליח לקבלה בגילוי דעתא סגי, וזה נעשה שליח מאליו. משא"כ בכתובה אין הענין תלוי בשליחות כלל, אלא כל שזה עושה במצות הבעל הוא חשוב לשמה, ואם לאו לא חשבינן ליה לשמה. וא"כ כיון שימנו ע"י הכתב, ואין עליו תורת שליחות רק שהוא נחשב לגילוי דעת שחפץ שיכתבו לו גט, וזה עומד ונעשה שלוחו מעצמו בתורת זכיה, וכל שהוא עושה מעצמו אין שם לשמה עליו, דלא חשיב לשמה כי אם בעושה בתורת מצווה מפי הבעל ולא זולת. הרי שרק בשליחות הולכה או לקבלה מועיל זיכוי, משא"כ בכתבת הגט אי"מ זיכוי ללא ציווי הבעל.

והגאון ר"מ אריק בתשובתו לגר"א קלאצקין (הור"ד בדבר הלכה מילואים סי' קכ"ב) כתב, וז"ל: "והנה לדעת כמה פוסקים לא בעינן שליחות בכתובה, והא דאומר אמרו פסול, משום דכל שאינו שומע מפי הבעל אינו כתב לשמה, כמ"ש הב"ש סי' ק"כ. וא"כ אף דהוי זכיה, וזכיה מטעם שליחות, מ"מ הא אינו שומע מפי הבעל, ורק כשיש זה הסופר לכתוב, רק השליח דנתינה אינו קיים, יש להקל בנידון דידן." הרי שגם אם זכיה מועילה בשליחות הולכה, הרי שבכתבת הגט אי"מ זכיה, משום שיש צורך בשמיעת קול הבעל.

ובשו"ת חבצלת השרון תנינא (ס"ו עט) הביא דגם במקום זכות גמורה בעינן שמיעת קול הבעל, כמ"ש הרא"ש (גיטין פ"ז כ' הור"ד בב"י שם) וז"ל: "ונראה דדוקא לענין ציווי הבעל הוא דבעינן שידבר בפיו ושישמעו קולו, אבל לענין שליחות האשה כל היכא דקיי"ל שהיא רוצה בדבר לא בעינן שמיעת קולה, דגבי תן גט זה לאשתי בפרק קמא (דף י"א:) אם היה זכות לאשה כמו לעבד לא היה יכול לחזור בו, וביבמות בשלהי פרק האשה (דף קיח) גבי מזכה לאשה במקום יבם, אי לאו משום דזימנין דרחמא ליה הוה מצי לזכות לה בלא דעתה, הלכך יכולה אשה למנות שליח לקבלה במקום אחר ועדים כותבין וחותמין על פיה, שהאשה מינתו להיות שליח לקבלה. ונראה לי דאיש ואשה

שוין בדבר זה, דגם האיש יכול למנות שליח לגרש במקום אחר, ואין צריך השליח שישמע קולו, ודווקא לענין כתיבת הגט וחתימה הוא דבעינן שמיעת קולו. וכן כתבתי למעלה. הרי שלגבי הבעל גם אם קיי"ל שהוא רוצה לגרש את אשתו, והגט זכות גמורה עבורו באותה דרגת זכות שבמזכה גט לאשה במקום יבם, ללא החשש של זימנין דרחמא ליה, אי"מ ללא שמיעת קולו.

סיכומו של דבר: גם במקום שהגירושין הם זכות גמורה עבור הבעל, יש צורך בשמיעת קולו, או לכה"פ בגילוי דעתו בכת"י שאכן רוצה הוא לגרש את אשתו, וללא זה אי"ז כתיבה לשמה.

הצורך ברצון המגרש

כתב הרמב"ם (פ"א מה' גירושין הל' א' וב') וז"ל: "עשרה דברים הן עיקר הגירושין, ואלו הן: א. שלא יגרש האיש אלא ברצונו. . . שנאמר 'והיה אם לא תמצא חן בעיניו' מלמד שאינו מגרש אלא ברצונו. ואם נתגרשה שלא ברצונו אינה מגורשת.

ובטור (ריש סי' קכא) כתב: "צריך שיהיה בדעתו בשעה שמצוה לכתוב הגט." וכתב הפרישה שם: "דלשון וכתב ונתן משמע שיתננו מרצונו הטוב".

הגדרת רצון המגרש

נחלקו הפוסקים בהגדרת הרצון הדרוש בגט:

הנה"מ (ח"מ סי' רה סק"א) כתב: "דגט חלוק ממכירה, דבגט בעינן ריצוי בלב, ובמכירה לא בעינן ריצוי בלב." ובזה מבאר מדוע בגט בעינן שיאמר "רוצה אני" ובתלוהו וזבין לא בעינן שיאמר כן.

וכ"כ בשו"ת חמדת שלמה (ח"מ סי' יג) דלרמב"ם דבעינן שיאמר רוצה אני, "צריך להיות מרוצה בעיקר הדבר שאירע לו כך." וציין למש"כ בחידושי. ובנדו"ד ודאי שאי"ש ריצוי בלב¹.

¹ וגם מצד זכין א"א לזכות לו ע"ד המקנה, גם במקום שיש דעת אחרת מקנה, ויעוין מש"כ בקצוה"ח סי' רע"ה סק"ד ע"ד החכ"צ סי' א' בנוגע לזכיה בכוונת חליצה. ובעונג יו"ט סי' כ' ד"ה טעמא.

ובחי' שבין רצון, דעת וכוונה, יעוין בשו"ת בית אפרים אהע"ז סי' פ"ט ד"ה והנה, ובית מאיר אהע"ז סי' קכ"א סק"ח, ושערי יושר ש"ז פ"ו ד"ה וכן, ובחידושי ב"מ סי' כ',

אכן מדברי הרשב"ץ (הר"ד בבי"א הע"ז סי' קלד וד"מ הארוך ורמ"א שם) משמע דלא בעינן ריצוי בלב, אלא די בהסכמתו בלבד, עכ"פ להבנת הב"י והרמ"א שם בדבריו¹. ולשיטתו אם מסכים לגרש מחמת אונס, אף שאין רצון בליבו הגט כשר, וסגי במה שיש בידו אפשרות ושיקול דעת להחליט אם לגרש או לא, וכל שמסכים לגרש מתוך שיקול דעתו אי"ז אונס. והדברים הם דלא כנה"מ הנ"ל.

וכ"מ דעת החזו"א (סי' צט אות א') דלא בעינן ריצוי בלב אלא הסכמת הבעל בלבד, שכתב "דשלא כדין בישראל וכדין בכותים פסול מה"ת, אע"ג דמצוה לגרשה, מכל מקום כיון שגירש על ידי כפיה, והכפיה היתה שלא כדין לא מקרי רצון. דכפיה בדין נמי אינה עושה רצון עצמי, אלא דסגי ברצון הבא בכפיה בדין. דבעצם טובתו היא להתרצות. כי טוב הוא לישראל לשמור המצוות, אלא שכפוף הוא ליצרו, וכשמתרצה על ידי כפיה בדין חשיב רצון וכו'" יעו"ש. ומשמע ג"כ דא"צ ריצוי בלב, ודי בהסכמתו של הבעל בלבד. אע"פ שללא הכפיה לא היה רוצה בכך כלל, די בכך שנאלץ להסכים מתוך שיקול דעתו לגרש את אשתו. ולמרות שהסכמה זו היא בשל הכפיה, ה"ז רצון, והגט נחשב לרצון הבעל.

ובפסה"ד (ע' 68) הביאו מדברי הגר"ח סלובייצ'יק זצ"ל^ח דבגירושין בעינן דעת אלימתא. ודוקא בשתי הלכות אלו-כפיה על קרבנות וכפיה בגט, בעינן שיאמר רוצה אני ולא בשאר כפיות בכה"ת כולה, משום שבשתי הלכות אלו ילפינן מגזירת הכתוב מיוחדת דבעינן בהו דעת אלימתא. דבקרבנות כבר נזכר הפסוק "לרצונו", ובגט מבואר ברמב"ם ריש ה' גירושין וז"ל: "עשרה דברים הם עיקר הגירושין מן התורה ואלו הם: א. שלא יגרש האיש אלא לרצונו וכו'." ובפשוטו יפלא למה לן ילפותא מיוחדת לכך והלא גירושין הוא תמיד ע"י קנין שטר, ובכל הקנינים פשיטא דבעינן דעת בעל הקנין. אלא ודאי מן ההכרח שצריכים לומר דמהך קרא ילפינן דבעינן בגט דעת יותר חזקה מאשר בשאר קנינים. וי"ל דנפ"מ בזה לענין אמירת "רוצה אני". ולפי"ז כמובן שאי"מ בזה

¹ ויעוין תשׁו׳ מבי״ט ח״ב סי׳ קל״ח, ותורת גיטין לסי׳ קל״ד שם, ולבוש מרדכי סי׳ נ״ח, ובדברי הגר״י גולדברג שליט״א בנספח לספרו גט מעושה יעו״ש

^ח ייעוין בשיעורי הגר"ח הלוי (סטנסיל) עמ' רלט בענין זכיה ושליחות, ובס' בעקבי הצאן ס' ל', ויעוין אבן האזל רמב"ם גירושין פ"א הל' א', וחיודושי בתרא קידושין ד' אות כז, וליקוטי שיעורים (שטיין) ב"ב ס' כא וקידושין ס' ד', ושיעורי הגר"ד פוברסקי ב"ב מ"ז, ובזכר יצחק ח"א ס' כג, ובאבי עזרי רמב"ם שם.

זכיה לזכות לו רצון חזק שאינו במציאות.

ובפסטה"ד (עמ' 70) כתבו לדחות הדברים. דע"כ לשיטת החת"ס ודעימיה א"צ רצון חזק בלב. דגם אם נאמר שבציווי הבעל יש ביטוי לרצון זה, הרי יש לחוש שמא חזר בו הבעל, כמש"כ בירושלמי בנוגע לאשה. ולהלן יבואר דלדעת החת"ס ל"ח בכה"ג לחזרה בבעל אלא באשה, ולאחיעזר במקום צד זכות או מצוה וגילוי דעת ל"ח לחזרה. אפילו באשה.

עוד כתבו דמרחזינן דבקיודשין מועיל שליחות, דלא כדעת הרמב"ן^ט, כמש"כ הרא"ש בקידושין פ"ב סי' ז', הו"ד בשו"ע אה"ע סי' לה ס"ד בשם יש מי שאומר, משמע דמועיל זכיה והוא הדין דמועיל ג"כ בגירושין, ולהלכה א"צ רצון חזק.

והמעייץ בגוף הדברים יראה דהנידון הוא פלוגת הרמב"ם והראב"ד בריש פ"ד מאישות, במי שאנסוהו לקדש עד שקידש בעל כרחו, דלרמב"ם מקודשת, ולראב"ד בעינן שיאמר "רוצה אני". וע"ז כתבו בשם הגר"ח, דהפלוגתא בזה היא דבגירושין בעינן לכו"ע רצון חזק. ובקידושין פליגי אי בעינן ג"כ רצון חזק כדעת הראב"ד או שרק בגירושין בעינן רצון חזק כדעת הרמב"ם, שבגירושין גלי קרא דבעינן רצון חזק. ולפי זה הדברים ק"ו אם לגבי קידושין לרמב"ן לא מהני זכיה, ודעת הראב"ד בעינן רצון חזק, ק"ו בגירושין דבעינן לכו"ע רצון חזק ולא מהני ביה זכיה. דגם אי ללא בעינן בקידושין רצון חזק, הרי שבגירושין בעינן לכו"ע רצון חזק.

זיכוי בהולכת גט

במרכבת המשנה (גירושין פ"ו הל' ג') הביא את דברי הגאון מקראטשין, שדן במה שפקפקו גאוני ליסא על המנהג להשליש גט עבור אשה שוטה, והשליח נותנו לה לכשתתפה, מצד דקיי"ל דכל מידי דאיהו לא מצי עביד השתא, שלוחו לא מצי למעבד. ועל כך ענה הרב מקראטשין וז"ל: "דבנידו"ד שהשליח מגרש אחר שתתפה, אף בלא שליחות הבעל יכול לגרש רק בגילוי מילתא בעלמא. דודאי שליחות הולכה דמי לשליחות קבלה, דבעינן שתמנה האשה שליח, ואפ"ה מוסכם על כל הפוסקים במומר, דאם אחר מקבל הגט,

ט וּבִדְעַת הַרְמַב"ן יַעֲוִין בְּב"י אַחֲע"ז ס' לָה דַּאֲי"מ, וַיַּעֲוִין בְּב"ח שֶׁם וַיַּעֲוִין בְּרַמְב"ן חוֹלִין ל"ט: דְּבִנְתַּרְצָה אַח"כ מוֹעִיל וְצ"ב.

האשה מתגרשת מיד מטעם זכין לאדם שלא בפניו, ואין מועיל ביטול המומר.

ואפילו הר"ן (תשובה מ"ג ובר"פ התקבל) שחולק ע"ז, היינו מטעם דאיתתא בכל דהו ניחא לה ולא הוי זכיה, אבל בנידו"ד אף אם לא עשה הבעל שליח להולכה, רק ציוה לסופר לכתוב, ונתן איש אחר הגט לידה-מהני, דזכות הוא לו ליפטר מחרם דרגמ"ה, כמו בחלוקת הארץ, דקס"ד בקידושין (דף מ"ב.) (דהנשיאים זכו להם מתורת זכיה ולא מתורת שליחות, הלכך אין לזוז ממנהג הראשונים. "

וכדברים האלה כתב בשו"ת חת"ס (אה"ע ס"י י"א) וז"ל: "עכ"פ מוכח היכא דמפרש בהדיא כגון בנידו"ד שגילה דעתו שרוצה לגרש את אשתו השוטית לכשתתפה, ונהי דהשליחות של עתה לא מהני משום דאיהו לא מצי עביד, מ"מ מועיל מטעם זכיה, שהרי גילה דעתו דזכות הוא לו, ועוד ודאי זכות הוא לו להצילו מחרם דרגמ"ה להיות עם ב' נשים. ע"כ נראה לכאורה בלי פקפוק כהנ"ל.

וראיתי שכבר עמד בסברה ישרה זו הגאון מקראטשין, הובא בספר מרכבת המשנה, אלא שלא הביא עליו שום ראיה. והמחבר מרכבת המשנה כתב עליו דזכין לאדם שמענו אבל זכין מאדם לא שמענו, כי הזכות בעבור הבעל לגרש את אשתו הוי זכיה מאדם. ולפענ"ד דבריו ברורים הם. הרי זכיה ילפינן רפ"ב דקידושין (מ"ב.) מנשיא אחד למטה והתם לחוב ע"מ לזכות הוא כמבואר שם, וכן הלכה רווחת בסי' תמ"ג ס"ב למכור חמצו של חבריו בשעה חמישית מטעם זכיה לאדם, אע"פ דהוה זכיה ממנו לאחר. והדבר פשוט ומוכן, והאורך שלא לצורך."

הרי שהרב מקראטשין מדבר על זיכוי בשליחות למתן הגט בלבד, כאשר הבעל גילה דעתו שרצונו בכך. והכתיבה היא בציווי הבעל ולא מצד זיכוי, משום שבכתיבת הגט אי"מ זיכוי כלל, וצריך לשמוע את קול הבעל המצווה לכתוב את הגט.

¹ דעת המרכבת המשנה שאין מועיל זכין מאדם, הובאה בקצוה"ח סי' רמ"ג סק"ח, ולכן כתב בסי' שפ"ב ס"ק ב' דבגט לא שייך זכיה אלא שליחות.

יש לשים לב כי במקרה שבו עוסק החת"ס, המזכה הוא השליח שנבחר ע"י הבעל, ואילו הרב מקראטשין אינו מצריך זאת.

לדעת החת"ס האם יש חשש לחזרת הבעל

בפסה"ד (עמ' 72) כתבו, שמדברי הפוסקים דס"ל שאפשר לזכות הולכת גט עבור הבעל, מוכח דלא בעינן ריצוי בלב. ואין לומר דהתם שאני דכל הפוסקים מיירי דוקא באופן שהבעל הביע את רצונו לגירושין, דזה אינו, דהא בירושלמי (גיטין פ"ו הל' א') אמרינן לגבי אשה שהיתה צווחת שברצונה להתגרש, "אני אומר שמא חזרה בה." וכל זמן שלא מינתה שליח, חיישינן לחזרה. ובהכרח שהכל מיוסד על זיכוי בלבד.

וכבר עמד בשאלה זו החת"ס עצמו (שם ס"ד) וז"ל: "שנית פקפק ממ"ש הר"ן ר"פ האומר, דאפילו מינתה שליח קבלה והבעל אומר א"א שתהא שליח קבלה שלה אלא אני ממנה אותך שליח קבלה, סבר הר"ן כיון שביטל שליחותה שוב אינו מועיל מינוי שליחותו דלמא במחשבתה חזרה. ופי' פר"מ דלעולם חיישינן לחזרה, רק כל זמן ששלוחה קיים בעינן ביטול בפה, ועכשיו שהבעל ביטל שוב חיישינן שמא במחשבתה חזרה בה. וא"כ ה"נ אע"פ שהבעל גילה דעתו שרוצה לגרשה, וכן בענין הפרשת חלה, מ"מ כיון שמינוי שליחותו הראשון מפקפק א"כ חיישינן שמא חזר בו במחשבתו.

ועיין בפנים בירושלמי שהוציא ממנו הר"ן סברתו, שהקשה א"כ האשה עצמה שהביאה גיטה נישוא. ותיירץ - היא עצמה יכולה לחוב בעצמה. יראה שאין הטעם כמ"ש פר"מ, וכל רואיו יכירין דלא נאמרו דברים הללו אלא באיתתא דטב למיתב טן דו כדאמרינן ביבמות ספט"ו קי"ח ע"ב לענין קטטה אבל בעלמא אפילו בחלה לא, מ"מ בשטיות דזכות גמור הוא לו, פשיטא דלא ס"ד דהר"ן לפקפק כה"ג, ובשגם הר"ן הוא דעת יחיד בזה, ויעזין בתוי"ט. ובחידושי גיטין מיוחסים לרשב"א כתב בשם מורו, היינו הרא"ה, פי' משנה ר"פ האומר היא אמרה זכה לי והבעל אומר א"א ושוב ליום מחר בא הבעל מאליו ונותן לו הגט ואומר התקבל והולך למר או הולך למר, חזר שליחות קבלה שלה במקומו. כי מה שאמר תחילה א"א לא נעקר שליחות שלה ממקומו אלא שהבעל לא רצה, ועכשיו שחזר ורוצה הרי היא מתגרשת בקבלתו, כי שליחותה לא נעקר יעזי"ש. והיא סייעתא גדולה לדידן".

הרי שהרב מקראטשין מדבר על זיכוי בשליחות למתן הגט, והכתיבה היא בציווי הבעל ולא מצד זיכוי. והחת"ס מוסיף שהסיבות שגורמות לכך שהגט יהיה זכות עבור הבעל משמשות גם סיבה שלא נחוש לחזרת הבעל

מגילוי רצונו לגרש את אשתו, אך אינם באים במקום רצון המגרש.

ובמנח"ש (ח"א סי' ע"ט) כתב שלדעת החת"ס לא חיישינן לחזרת הבעל רק כאשר הגט הושלש מרצונו של הבעל, ולא כאשר הפצירו בבעל לתת את הגט, ורק כאשר הבעל נשא אשה אחרת ולכן זכות הוא לו להיפטר מן הראשונה, ובעיני גילוי דעתו וחדר"ג, וללא זה חיישינן לחזרתו.

ובקובץ תשובות (ח"א סי' קע"ז) הביין בדעת החת"ס, שעצם גילוי דעתו של הבעל שרצונו לגרש את אשתו הופך את הגירושין לזכות עבורו ואין חוששין לחזרתו, אלא שכאשר יש לבעל סיבה שבשלה יש לו ענין מיוחד בגירושין כמו חדר"ג, או ליפטר מאשתו השוטה, או כל טובה משמעותית וניכרת, וגילה דעתו שרוצה לגרשה ל"ח לחזרתו, משא"כ אם איננו יודעים סיבת זכות ברורה ומובהקת לגירושין חיישינן לחזרה גם בבעל.

ולפ"ז י"ל שהצורך בסיבת חדר"ג הוא בעיקר כדי שהגט יחשב לזכות גמורה עבור הבעל גם לשיטת הר"ן, ודברי החת"ס הם ע"פ דברי המרכבת המשנה הנ"ל. ומ"ש בסו"ד שאם כבר אין על הבעל מצודת חדר"ג אין לתת את הגט היינו משום שכאשר אנו יודעים שעיקר הסיבה להשלשת הגט היתה כדי להיפטר מחדר"ג, וסיבה משמעותית זו בטלה, ודאי שיש לחוש לחזרת הבעל^א.

^א ובשו"ת זקן אהרן ח"א סי' צה כתב, שאם מינה הבעל שליח, יוכל גם אדם אחר למנות עצמו שליח להולכה מצד זכיה. והביא ראיה מדברי החת"ס, וז"ל: "וגם החת"ס בסי' י"ד כתב בענין השלשת גט עבור נשתנית, דהגם דבכל מקום דלא מצי עביד השתא לא מצי משוי שליח, אפ"ה כיון שגילה דעתו שחפץ הוא בגירושין יכול השליח להעשות אח"כ מעצמו לכשתתפה, הגם שלא חל מינוי השליחות הקודמת". ומשמע מדבריו שדעת החת"ס היא שדי בכך שהבעל גילה דעתו שחפץ לגרש את אשתו כדי שהגירושין יחשבו לזכות עבור הבעל ולא נחוש לחזרה.

וכ"נ ממ"ש האחיעזר בדעת החת"ס בסי' כ"ח ס"ק ט"ו וז"ל: "לא נאמרו דברים הללו אלא באשה דטב למיתב טן דו וחיישינן שמא חזרה בה אבל באיש דל"מ כן ל"ח שמא חזר בו". ובאופן שדן בו האחיעזר לא היה חשש חדר"ג, וסתם דבריו בדעת החת"ס. וכ"מ מראית החת"ס מדברי הרא"ה יעו"ש.

אלא שעל ראיה זו הקשה בשו"ת אבני צדק סי' י"ב דאדרבה דבריו מורים להיפך, דדוקא מחמת שלא נעקרה השליחות כלל, ככה"ג צריכים ביטול ממש כדברי הפנ"י ריש פ"ב דקידושין, משא"כ כשלא היתה שליחות כלל. ויעוין במנח"ש ובקובץ תשובות שם שהקשו עלדעת הזקן אהרן, ויעוין בפסקים וכתבים ח"ח סי' קפ"ו וקפ"ז במ"ש ליישב שיטתו.

ובשו"ת זקן אהרן שם כתב וז"ל: "וי"ל דהיכא דגוף השליחות הוי זכות למשלח, ויש גילוי דעת שניחא ליה בפעולה הזאת, ככה"ג א"צ למינוי השליח מצד המשלח, אלא כל מי שירצה להטיב עמדו יוכל להעשות שליח מעצמו וכו'". הרי שגם לדעתו בעיני שבגוף השליחות תהא זכות, מלבד

ובאחיזר (סי' כ"ח ס"ק ט"ז ד"ה אולם) כתב וז"ל: "די"ל דדוקא בסתם גט אפילו בצווחת להתגרש, כיון שאין זכות ברור ניכר מגילוי דעת שלה, אני אומר שמא חזרה בה, כיון דסתם גט חוב הוא לאשה, ומה שצווחה שרוצה להתגרש הוא רק לפי שעה, ולהכי בגיטין ס"ג דמיירי בסתם גט לא מהני גילוי דעת שלו גם כן. אבל דזכות הוא לו ליפטר מחרם דרגמ"ה, כהיכא דהגילוי דעת הוא בשביל זכות הניכר, יש לומר דזה דומה לזכות גמור. והא בזכות גמור מספקא להש"ס במזכה גט במקום יבם, ואי הוי זכות מהני ולא חיישינן שמא אין רצונה בכך, וה"נ בזכות שיש בו חוב, מ"מ כיון דאיכא גילוי דעת לזה הוי כזכות גמור, ולא חיישינן שמא נשתנה רצונו. וזוהי גם דעת הרא"ש בגילה דעתו לשדכן שרוצה באשה פלונית שיכול לקדשה מטעם זכיה, אף דלא הוי זכות גמור ויש בו ג"כ צד חוב, משום דגילוי דעת דמעיקרא משוי ליה לזכות גמור, ולא חיישינן שמא חזר בו מרצונו, וה"נ בגילה דעתו שרוצה לפוטרה מיבום דהוי זכות דמצוה, אע"ג דלא הוי זכות גמורה, מהני גילוי דעתו ליתן גט לאשתו מטעם זכות וכו'. וא"כ י"ל בגילוי דעת בגט היכא דאיכא מצוה דדמי לקידושין לשיטת הרא"ש. עכ"ד.

וא"כ ודאי שהפוסקים שהסכימו לזכות מסירת עבור הבעל בהולכת הגט, מיירי

גילוי דעת מצד הבעל דניחא ליה בפעולה זו. וכנראה דן הזק"א את המקרה הנידון שם כזכות למשלח.

ובשו"ת שרידי אש סי' צ', וכ"כ הגר"נ גולדברג שליט"א בקובץ מוריה, הביאו ראיה ממה שלא כתב רעק"א שם דאי"מ לרמב"ן כל הרוצה מצד זכיה משום דבעינן שמיעת קול הבעל, וכע"ז כתב החזו"א אה"ע סי' קמ"ז מס' גיטין פ' האומר ס"ו. תוד"ה כל, ומזה דנו דאילו היה מועיל מצד זכיה הו"ל כאילו שמעו קולו ממש. ולענ"ד אי"ז מוכרח דמה שצריך שמיעת קולו לרמב"ן אי"ז מצד שליחות, אלא כמש"כ הרמב"ן בר"פ כל הגט דבעינן שיכתבנו אחר ברשות הבעל אע"פ שאינו שלוחו, ולזה י"ל דס"ל לרעק"א דסגי במה ששמעו קולו שאמר כל הרוצה, דלהר"ן הוי כשליח, ועכ"פ לרמב"ן י"ל דהוי כשמיעת קולו, דהא כתבו ברשותו ועל דעתו, והשומע דבריו יוכל למנות עצמו שליח מצד זכיה. (וכ"כ החת"ס בשו"ת אה"ע ח"ב סי' מ"ה ומ"ו יעו"ש, ובאחיזר סי' כ"ח סק"ט, ובסי' כ"ט סק"ו, דלא כמרחשת שחידש בביאור דברי הרמב"ן דבעינן מינוי שליחות בשמיעת קולו ולל"ז אי"ז נחשב כשמיעת קולו). וע"ז תירץ דחיישינן לחזרה. ועכ"פ מנ"ל דלא בעינן גילוד בשמיעת קולו כדי שתהא סמיכות דעת לכתוב לשמה.

ולדברי החזו"א שאי"מ זכיה לגבי רצון הבעל כמשי"ת, א"כ צריך שידע הסופר את רצון הבעל בפועל. וגם אילו היה מועיל בזה זכיה, והיה נחשב שהסופר יודע דעת הבעל משום שהדבר נחשב זכות לבעל, אכתי איך ידע הבעל מרצון הסופר. ומה שבזכיה מתמנה המזכה מכח עצמו, מיגרע גרע ממינוי שליח שלא בפניו דאתי מכח הבעל, וכ"ש שצריך בזה שמיעת קולו, ושיהא הגט לרצון הבעל בפועל.

באופן שהבעל גילה דעתו והביע את ריצויו ליבו בגירושיו אשתו. ולחת"ס בבעל ל"ח לחזרה בכה"ג אלא היכא שנשנתנית הסיבה לכך, ושוב יש לחוש שבתנאים אלו אינו רוצה לגרשה. ולשיטת האחיעזר חיישי' לחזרה גם בבעל, אלא שבמקום שיש בו צד זכות או מצוה שלא לעגן את אשתו, הרי שגילוי דעתו משוי ליה לזכות גמור, ול"ח שמא חזר מרצונו.²¹ ואילו היינו חוששים לחזרת הבעל מרצונו לגרש, פשוט שלא היה ניתן להתמנות כשליח להולכה מצד זיכוי, שכן אז שוב לא היו הגירושין זכות עבור הבעל, ובהכרח שגם הזיכוי להולכת הגט מיוסד על רצונו של הבעל.

האם יש צורך לומר רוצה אני

בפסדה"ד (עמ' 71) נכתב שאמירת רוצה אני אינה לעיכובא מעיקר הדין, ולהלכה אין צריך לומר רוצה אני.

והנה בעצם אמירת "רוצה אני" אי מעכב או לא, הנה"מ בסי' סק"ב נקט בפשיטות דבעינן אמירת "רוצה אני", וכן העלה בחקר הלכה לרנ"ה לנדא גם בדעת השו"ע. אף דבשו"ע השמיטו היינו משום דכותבים בגט בדלא אניסנא, וכיון שמצוה לכתוב גט הוי כאמירת "רוצה אני", וכ"מ מדברי הגהות יעב"ץ ר"ה ו. דבקרבת היכא דליכא מעשה בעינן שיאמר "רוצה אני", משא"כ היכא דאיכא מעשה ואנו רואים מתוך מעשיו שמרוצה. וצ"ע לדעתו במוסר הגט

ויעוין באוסף גזנים לרעק"א סי' כב שהביא דלהרבה פוסקים אין לקטן שליחות כלל, וגם זכיה לית ליה, דזכיה מטעם שליחות איתרבא, ורק מדרבנן זכין לקטן, ולפי"ז אי"מ זכיה בנידוד. ויעוין בב"מ ע"א: דעות הראשונים בזה, ובמ"ש בזה לקמן בדעת האחיעזר.

²¹ אכן בתשובת נוב"י מהר"ת סי' קכ"ו בתשובתו לר'גרשון מנ"ש, כתב שהגילוי דעת שמגלה עתה אינו ראייה על העתיד. וכ"כ בבית אברהם אה"ע סי' ק"א סק"ט. ובאות י"א שם צידד דבמקום מצוה להפקיע מזיקת יבמין שלא תתעגן ל"ח שיחזור בו, ולמעשה החמיר בזה. וכ"מ מדברי רעק"א בדו"ח ב"מ כ"ב ע"א.

ויעוין בתוס' הרא"ש גיטין ע': ד"ה ור' יוחנן דבשוטה שנשתפה ומינה שליח בעת פיקחותו א"צ מינוי חדש לכשישתפה. ובארזא דבי רב הקשה מדברי הירושלמי דחיישינן שמא חזר בו. אך עכ"פ דעת החת"ס ודעימיה דבכה"ג ל"ח לחזרה.

ובאבני נזר אה"ע ח"ב סי' קפ"ג ובסי' קצ"ד סק"ט כתב דלרא"ש דמועילה שליחות בנתינה, אף אם אי"ז זכות לא חיישינן לחזרת הבעל, ולר"ן דס"ל דלא מהני חיישינן לחזרה. ובנשבע ועושה מעשה רב, כתב בסי' קפ"ד דל"ח שמא חזר בו. ובמקרה שנשא אחרת פקפק אי אינו חוב בסתמא. ובסי' קפ"ד וקצ"ד סק"ד ביאר בדעת הרא"ש ס"פ התקבל, שבכל מקום שיש לחוש שמא לא ירצה הבעל לכשישמע, ורק אח"כ תתברר הזכות, אי"ז כרות לשמה בזמן הכתיבה. יעוי"ש.

בעצמו או בעיני שיאמר "רוצה אני" או לא.

ויעוין אור שמח פ"ב מהל' גירושין הל' כ' ופ"ד מהל' ממרים הל' ג' בענין כפיה בגט ובקרוב. וגדר הרצון בזה, ואמירת "רוצה אני", ובביאורו של החות בנימין ח"ב סי' ע"א. וכ"מ מדברי הרשב"ם ב"ב דף מ"ז ד"ה גט מעושה שכתב "כגון שאמר רוצה אני". ומשמע דבעינן שיאמר כן. ויעוין ב"י חו"מ סי' ר"ה דיש לומר שקבלת דמי המקח הוי כאמירת רוצה אני, וגם במקח צ"ל כן. ובגט כאשר הדבר לא ניתן, בעינן אמירת "רוצה אני". וכ"כ בתשובת הרד"ך סי' ט' חדר י"א בפשיטות דללא אמירת "רוצה אני" אי"מ כלל. וכ"כ במרכבת המשנה על הרמב"ם שם, ובשו"ת שו"מ מהדורא ו' סי' נ"ה, ובשו"ת אבני צדק סי' ח' וכ"כ הגאון מלובלין, ר' אליהו קלאצקין, במילואי אבן סי' ל'.

אמנם בתשובת חו"י סי' נ"ה ונ"ו האריך בזה ומצדד שגם במגרש בכפיה א"צ לומר "רוצה אני". אלא דמקשה מגמ' יבמות ק"ו ע"א יעו"ש, וכתב שאין רצונו להכשיר גט בחסרונו ח"ו, רק ר"ל דמצד הדין לא היה צריך וסגי כשיתרצה ויביא קרבנו או יתן הגט. וכ"כ בשפת אמת ערכין כ"א ע"ב דאמירת "רוצה אני" בעינן רק בביטול מודעא. וכן בספר עולת שלמה לגרש"ז ליפשיץ במס' ערכין שם מצדד דאמירת "רוצה אני" בעינן רק בביטול מודעא. ויעוין במהרי"ק שורש ס"ג, ודן בדבריו חו"י שם, ובתשובת ר"ב אשכנזי סי' ט"ו.

גם לדעות שא"צ לומר "רוצה אני", הרי זה משום שכיון שעושה מעשה א"צ לאמירת "רוצה אני", כמש"כ בהגהת יעב"ץ שם ובב"י בחו"מ סי' ר"ה, דכל ששתק וקיבל הדמים אמר רוצה אני קרינן ביה, וכ"מ בפרישה שם, וכן הביא הלח"מ בפ"ד מהל' אישות הל' א' ופ"י מהל' מכירה הל' א', וכ"כ בביאור הגר"א לאה"ע סי' מ"ב ס"ק ג' "שכל שעושה המעשה בידיים א"צ שיאמר "רוצה אני", וכן כתב שם בכוונת המג"מ שם דעשית המעשה הוי כאומר רוצה אני, וכן ביאר המהרי"ק בחו"מ סי' ר"ז דכל ששתק וקיבל הדמים אמר רוצה אני קרינן ביה.

ויסוד הדברים מבואר בשו"ת חת"ס (אה"ע ח"א סי' קי"ד ד"ה אלא) וז"ל: "ולפענ"ד

³⁷ וגם לדברי הלח"מ והב"ח שם דהא דלא אמר רוצה אני היינו שצווח מתחילה ועד סוף, והא דאמר רוצה אני היינו דשתק לבסוף, ורק במקום שצווח מתחילה ועד סוף הוי חמסן, היינו כיון שיכול לצווח ושתק וקיבל הדמים, כמו שמשמע מלשונו ומדברי מהרי"ק שם, משא"כ במקום שאינו יכול לצווח כבנידוד. ויעוין בספר פרשת המלך הל' אישות פ"ד בדעת הגר"א.

לק"מ דהה"מ דקדק היטב בדבריו וכתב: "אלא כל זמן שהוא עושה הדבר קיים הוא." ר"ל במה שהוא עושה הדבר, דלאו דוקא צריך שיאמר "רוצה אני", אלא כל שהוא עושה המעשה ההוא אנו אומרים שמרצונו עשה. "וכ"מ במגדל עוז בהל' אישות שם.

ואם כן גם אי נימא דבגט לא בעינן אמירת "רוצה אני", כמו שמצדד החו"י סי' נ"ה כמש"כ שם: "ומה שנקט רוצה אני היינו בקרבן. משום דגבי קרבן אין הבעלים חסרים שום מעשה, ולא ניכר שמרוצה רק ע"י עקימת פיו, משא"כ גבי גט הו"ל למימר עד שיתן." והיינו דנתינת הגט מורה על רצון הנותן. וכ"כ בשו"ת בגדי ישע (סי' ל"א אות ח') דמעשה נתינת הגט ואמירתו ה"ז גיטך מבטל הדיבור הראשון שאינו רוצה ליתן גט. משא"כ בנידו"ד שאינו עושה שום מעשה ואינו אומר ולא נותן כלום, אין כאן דבר המוכיח רצון, והרי לכו"ע בעינן רצון המגרש בפועל, אלא שנחלקו אי סגי בהסכמתו או דבעינן ריצוי בלב.

עכ"פ ממה שא"צ לומר רוצה אני במקום שעושה מעשה, אין ראיה דלא בעינן רצונו בפועל. ואם כן בנידו"ד שהגט ניתן ללא גילוי דעתו של הבעל וללא מעשה כלשהו המוכיח על רצונו לגרש את אשתו, יש צורך לכו"ע באמירת רוצה אני, כדי להוכיח את רצון הבעל, גם אילו היו הגירושין זכות גמורה עבורו, שהרי גם בכפית גט כדין נחשבים הגירושין זכות גמורה עבור הבעל, ובפרט לדעת הרא"מ בתשובותיו (ח"א סי' ז') דסגי בזכות הנפש הגם ידיענין שאין רצונו בכך, ואעפ"כ יש צורך באמירת רוצה אני, או בנתינת הגט המוכיחה על רצון. וא"כ בנידו"ד שרצונו של הבעל אינו ברור, יתכן שיש מקום להצריך אמירת רוצה אני לכו"ע.⁷

האם בנוגע לדעת המגרש מועילה זכיה

לדעת הנה"מ דבעינן ריצוי בלב לא מסתבר שיועיל לזה זיכוי, שהרי המגרש עצמו צריך להיות מרוצה בליבו שאירע לו כך. וגם לרשב"ץ ולחזו"א שא"צ בריצוי בלב הבעל, ודי בהסכמתו מתוך שיקול דעתו, ודאי ששיקול הדעת בגירושין צריך להשאר בידי הבעל, והוא זה שמחליט אם לגרש או לא, שאין האיש מגרש אלא לרצונו, ולכך כופין אותו עד שיאמר רוצה אני, דבעינן שההסכמה לגרש תהיה של הבעל המגרש בפועל גם במקום זכות גמור כמשנ"ת,

⁷ ולהלן הו"ד של הראשון"צ מהר"ם בולה בספרו זכות משה בנידון זה, יעוי"ש.

ובאונס בעישוי בגופו פסול הגט אף שבקנינים אין חילוק בזה, משום שבאופן זה אין לו הסכמה מתוך שיקול דעת כלל, וצריך שהוא יסכים לכך בפועל מתוך שיקול דעתו. וא"כ גם לדעת הרשב"ץ והחזו"א הנ"ל דכפיה אינה עושה ריצוי בלב אלא סגי בהסכמה מחמת כפיה, עכ"פ בעינן שהוא יחליט זאת בדעת המגרש בפועל, ואי"מ בזה זכין.

ודברי החזו"א (סי' קמז אות כ"ה) ברור מללו לגבי גט שחרור ביתומים, וז"ל: "דאע"ג דאפוטרופוס קונה ומוכר לטובתם, היינו במה שנוגע לממון דבזה יש לקטן זכיה. וזכין להם מן התורה, אבל שחרור שצריך דעת האדון, בזה לא שייך זכיה שהרי דין השחרור כדין הגט. וכו' מיהו ביציאת כסף נחלקו, דת"ק סבר דזהו ג"כ מדיני השחרור והרי הוא כיציאת שטר, וצריך דעת האדון ממש וכו' ". הרי שפשיטא ליה להחזו"א דבגט אין מועיל זכין כלל משום שצריך דעת, והוא דן לדמות גט שחרור לגט בגלל שצריך דעת אדון ממש, הגם שאי"צ ריצוי בלב, ודי בהסכמה אי"ש בזה זכין.

וכבר כתב כן הרמב"ן (גיטין ל"ח: ד"ה ומקצת המפורשים) כתב וז"ל: "ויכולנו לפרש דכו"ע כסף גומר בו, אלא דת"ק סבר אין לגזברין ולאפוטרופוסין לשחרר בכסף כשם שאין גיטין כלום, שלא נתנה תורה רשות בשחרור אלא לבעלים, גטו דומיא דגט אשה. " ושם באופן מדובר שהדבר הוא זכות ליתומים כדין אפוטרופוס, ואעפ"כ אין שחרורו של האפוטרופוס מועיל כשם שאינו מועיל בגט אישה. הרי מפורש בדבריו שזכיה אינה מועילה במתן גט^{טו}.

כיו"ב מצינו בקרבנות^{טז}, דבעינן ג"כ רצונו כמו בגט, כמו שאמרו בגמ' (נדריס לז.): "אמר ר' יוחנן, הכל צריכין דעת חוץ ממחוסרי כפרה, שהרי אדם מביא קרבן על בניו ועל בנותיו הקטנים." וגם בזה אמרינן (ערכין כ"א) דכופין אותו עד שיאמר רוצה אני, ואי"מ בזה זכין כלל כמש"כ התוס' רי"ד בנדריס (שם) וז"ל: "הכל צריכים דעת. פירוש, אע"ג דקיי"ל זכין לאדם שלא בפניו ושלא מדעתו, בקרבנות אינו כן, דבעינן לרצונו." וכ"כ בשו"ת חמדת שלמה (יו"ד סוף סי' ל"א). "דצריך דעת הבעלים ממש, שידע שמפרישין עליו קרבן, אפילו אי הוי זכות גמור." ובאם אין דעת המתכפר אי"מ מחמת חסרון דעתו, ולזה אי"מ

^{טו} ויעוין בדברי הרמב"ן שהובאו בר"ן שם, ובבד קודש גיטין סי' ל"ג בביאור דברי הרמב"ן.

^{טז} לגבי ההשוואה לקרבן, יעוין לעיל במ"מ שהובאו לגבי אמירת "רוצה אני" בגט ובקרבן, וכן בשו"ת בית אפרים סי' קכ"ב. ובחזו"א סי' פ"ו ס"ק ד' שהשוה ביניהם.

זכין כלל.

ובחזו"א (אה"ע סי' קל"ו נדרים ל"ה ע"ב אות א') הרחיב בביאור הדברים, וז"ל:
 "ובחטאת ואשם לכו"ע בעינן דעתו ורצונו ממש שמסרו להקריבו, והלכך לא מהני כאן דין זכין לאדם שלא בפניו וכו', אלא דבשאר חטאות ואשמות לא מהני אף אי ניחא ליה דבעינן נתינת ליבו לרצון כפרתו וכו', ומדין מחוסרי כפרה שמעינן דבחטאות לא סגי מדין זכות, דאי סגי בגדול מדין זכות בדין הוא דמביאין על הקטן, כדאמרי' כתובות י"א. דזכין לקטן מיקרי שלא בפניו, וכל שהוא צרכו וזכותו נעשים לו אפוטרופוסים מה"ת כמש"כ תוס' שם, וכמו שהאריך הש"ך בנה"כ סי' ש"ה וכו', והנה מבואר בתוס' פסחים פ"ח. ד"ה שה, ובר"ן ל"ו. דאי לבית אבות דאורייתא א"א לקטן לזכות בפסח. והיינו טעמא דלא אמרינן בזה שזכין לו כמו דאפוטרופוס מפריש עליהם תרומה ומעשר משום דשאני קרבן דבעינן דעתו ממש."

הרי שבאופן דבעינן דעתו ורצונו ממש לא מהני מדין זכין לאדם שלא בפניו. ומש"כ התוס' דבנאבד הקרבן חשיב כנדרצה, היינו כשאין הדבר שכיח שיקריבו שלא מדעתו ואירע כן, חשיב כציוה להקריבו. וכ"ז בצירוף מה שהפרישו לקרבן דגלי דעתיה דניח"ל, כמש"כ התוס' והמאירי שם. אבל ללא גילוי דעת אין מועיל כלל. ומכאן שבכל מקום דבעינן דעתו ממש מגזיה"כ אי"מ בזה זכיה, ושאני מדעת מקנה בממונות דמועיל בזה זכיה. ולכן בנידו"ד, בגט אשה, אי"מ זכיה לדעת המגרש.

אלא שמדברי מהרי"ט אלגזי (בכורות פ"א אות ד' ד"ה והנה גרסינן) משמע שגם בקרבנות מועילה זכיה, אם זכות גמורה היא, והצורך בידיעת המתכפר היא מצד שאי"ז זכות גמורה. שבזה יש צורך שישמע ויתרצה, ובקרבן בעינן דעתו בשעת מעשה. ובאופן שהדבר זכות גמורה א"צ בריצוי בלב או בידיעה והתרצות בפועל.

ובברכ"ש (קידושין סי' י"ט) ציין לדברי המהרי"ט אלגזי שם, דגם לענין דעת של 'מה אתם לדעתכם אף שלוחכם לדעתכם'.¹ דבעינן מגזיה"כ מהני

¹ ודבריו הם כה"ד סי' קפ"ח. ולרשב"א נדרים ל"ו: אם לא נבאר דס"ל דהוא דין בכה"ת כולה דזכין מאדם לא אמרינן, צ"ל דס"ל שאי"מ ניחותא בדעת דבעינן מגזיה"כ, וכן צ"ל בדעת הרא"ש והמאירי והתוס' שם ד"ה מי, שדעתם דזכיה מטעם שליחות אפילו בתרומה, רק דבעינן דעת ג"כ, משום דכתיב אתם, יעו"ש ד"ה אלא. ובר"ה כל דעתם דל' כל הרוצה אינו לשון שליחות, ואפ"ה

דין זכיה מטעם שליחות, אלא שכדי שיחשב שנעשה מדעת הבעלים ממש, בעינן שיהא הדבר זכות גמורה. וכ"כ בסי' י"ד לחקור אי דין זכיה נחשב כמו שנעשה מדעת הבעלים, או דזכיה מהני אף שלא נעשה מדעת הבעלים, וכתב שם דבזכות גמור נחשב כנעשה מדעת הבעלים, משא"כ בזכות שאינו גמור. אלא שיש לחלק בין דעת דמה אתם לדעתכם, דלא בעינן בזכות גמור כמ"ש שם מהרי"ט אלגזי, משום דבזכות גמורה הוי שליח מה"ת גם בצווח, או משום דאנן סהדי דניח"ל ומינהו שליח. משא"כ בנוגע לרצון המגרש דודאי בעינן. וכ"כ בשו"ת ראשי בשמים (סי' ע') דגם בזכות גמורה בעינן דעתו היכא שהדעת היא תנאי לעצם הדבר מגזיה"כ.

ובחזו"א (שם הו"ד לעיל) כתב שמדברי הגמ' שהביאה ראייה שמחוסרי כפרה א"צ דעת, ממה שאדם מביא קרבן על בניו ובנותיו הקטנים, "שמעינן דבחתאות לא סגי מדין זכות, דאי סגי בגדול מדין זכות בדין הוא דמביאין על הקטן, כדאמרי' כתובות י"א. דזכין לקטן מיקרי שלא בפניו, וכל שהוא צרכו וזכותו נעשים לו אפוטרופוסים מה"ת כמש"כ תוס' שם, וכמו שהאריך הש"ך בנה"כ סי' ש"ה". כלומר, שאם נאמר שבמקום זכות גמורה מועיל זכיה לגבי דעת דבעינן מגזיה"כ כמו בקרבנות, א"כ כיצד מביאה הגמ' ראייה שא"צ דעת במחוסרי כפרה ממה שאדם מביא קרבן על בניו ובנותיו הקטנים, הרי יש לומר שגם במחוסרי כפרה בעינן דעת, אלא שבהקרבנות קרבן עבור קטנים הרי זו זכות גמורה עבורם, שהרי אין להם ממה להתכפר, ואי"ש לומר בהם דניח"ל להתכפר מממונם, ובמקום זכות גמורה א"צ דעת.

ובשו"ת אבן הראשה (סי' ט"ו) כתב הרא"ק, די"ל שאי"ז זכות גמורה עבורו, דשמא רוצה להמתין עד שיגדל ויתכפר מממונו. ^{י"ח} ולגבי שוטה כתב

מועיל, וע"כ שהיכא שגילה דעתו שמרוצה שיפרישו עבורו, מועיל זכיה מטעם שליחות, וללא דעתו אי"מ זכיה בדעת דבעינן מגזיה"כ, וה"ה בנידו"ד.

^{י"ח} ולכאורה הדבר תלוי בפלוגתת הט"ז והש"ך בנה"כ יו"ד סי' ש"ה, הו"ד בקצוה"ח רמ"ג ס"ק ז', לגבי פדה"ב ע"י ביי"ד לבכור שמת אביו.

ומדברי הט"ז שם יש ללמוד דבנידו"ד, גם אילו היה הדבר זכות גמורה, אי"ש בזה זכיה עבור הבעל מצד מצות גמ"ח שלא יעגן את אשתו, שכן הוא לא עושה שום מעשה, והמצוה היא של ביה"ד. וגם הש"ך שם שהלק ע"ז, היינו משום שבי"ד מזכים המעות לקטן ופודים אותו ממעותיו, ובנידו"ד גם זכוי הנזיר וכלי הכתיבה לשוטה יתכן שגם לש"ך לא יועיל, משום דהתם המצוה היא שיהא פדוי, וכן במילה-שיהיה מהול, וכיון שהוא פדוי, יש לו את המצוה לכשיתגדל, משא"כ הכא, דהמצוה היא מעשה נתינת הגט, ואם לעולם לא יבריא ח"ו אין לו את המצוה כלל. ויעוי"ש

שם דכיון שאין עליו חיוב קרבן אי"ז זכות גמורה, די"ל שרוצה להמתין ולהביא הקרבן לכשישתפה.

ולפי"ז צ"ל דלא איתרבי דבעינן דעתו ממש כדעת החזו"א, אלא שיש צורך לדעת בשעת הפרשה דניח"ל, ולא בעינן רצון מפורש או עשית שליח, ולכך בזכות גמורה מועיל. וכ"מ ממ"ש התה"ד (סי' קפ"ח) "דבעינן למידע בשעה שנעשה שליח דזכות הוא וניח"ל, וכהאי גוונא הוי דומיא דאתם, דאנן סהדי אי הוי הכא ניהא ליה." ואין הזכות מחליף את הצורך ברצון, כאשר יש צורך ברצון המגרש מגזיה"כ שיוציא לרצונו.

ובפשוטו י"ל, דסברת מהרי"ט אלגזי בלא"ה אי"ש בקרבנות עבור שוטה וקטן, כמ"ש שם שכל דבריו מיוסדים על דברי המחנה אפרים (הל' זכיה סי' ו') בדזכות גמור מועיל גם בעומד וצווח דאמרינן נתרצה והשתא חזר בו"ט, ובשוטה וקטן אי"ש לומר כן היכא דבעינן רצונו ממש כ'ומזה ראייה דלא בעינן שליחות במחוסרי כפרה וא"צ דעת. ובאופן שיש צורך בדעת הבע"ד עצמו אי"מ בזה זכיה גם בבריא.

ומ"ש בפסה"ד (עמ' 76) את דברי הפוסקים שאשה שוטה שמזנה אפשר לזכות לה גט מצד שהדבר הוא זכות לנפשה, אע"פ שאינה יודעת דבר, אי"ז דומה לזיכוי גט לבעל, דבעינן דעתו ואי"מ בזה אם יש חשש שאינו רוצה, גם אם למרות סירובו הגירושין הם זכות גמורה עבורו.

בסוכת דוד שביאר כן. ועוד שבנידו"ד שאין עליו חיוב גמור של גמ"ח כמ"ש הרא"ק שם, אי"ז זכות גמורה, והזכות היא רק מצד דניחא ליה שלא תתעגן אשתו, ואם לא גילה דעתו מנ"ל דניחא ליה בזה. וכ"מ מדברי האחיעזר, שהזכות שלא תתעגן אשתו היא רק בגילה דעתו דניח"ל בזה.

ובעיקר הדבר בנוגע למצות בשוטה, י"ל דתלוי בדעת רי"ו ורמ"ה, הו"ד בשו"ת עמודי אש סי' ד' כלל ו', דאסור למיספי ליה בידים. ויעוין חת"ס או"ח סי' רפ"ג שכתב דמדברי התה"ד פסקים וכתבים סי' ס"ב משמע דמותר. ויעוין בזה בשו"ת שיבת ציון סי' ד', ובשו"ת זרע אמת ח"ג סי' מ'. ויעוין בשדי חמד מערכת ח' סי' קט"ו שדן בנושא חרש ושוטה במצות בארוכה. ועכ"פ כיון שאין עליו חיוב גמור י"ל דאי"ז זכות גמור, כמ"ש בשו"ת ספר יהושע סי' צ"א, הו"ד להלן.

ט' ואי"ז מטעם דבטלה דעתו כדברי הרשב"א בקידושין כ"ג. ולדבריו יועיל גם היכא דבעינן דעתו, דתלינן שבשעת מעשה רוצה, ולא רק בשחרור עבד כדעת הרשב"א שם.

ב' ובממונות סגי בדעת השליח, ולגבי דעת מקנה של השוטה, הרי שהזכות מחליפה את הצורך ברצון כמשי"ת להלן, משא"כ אי בעינן דעת המתכפר ממש לא היה מועיל בזה זכיה בשוטה דבעינן דעתו.

וכ"כ בס' זכות משה לראשל"צ ר' רפאל משה בולה (סי' ז') וז"ל: "דבאשת משומד שזכות גדול הוא לה להתגרש ממנו אפשר שזכין לה גיטה אפילו בעל כרחה, מפני שהיא מתגרשת ג"כ בעל כרחה, כיון שזכות היא לה, זכות הנפש, אבל לגבי איש ליכא למימר הכי שאינו מוציא אלא לרצונו. וכיון שאינו מוציא בעל כרחו בדאיתיה קמן, משו"ה אין זכין לו בעל כרחו מפני זכות הנפש, ומשו"ה בעינן גבי איש שיאמר "רוצה אני".

ובזה מיישב מה שקשה לדעת הרא"מ (ח"א סי' ז'), דסגי בזכות הנפש אפילו במקום שידוע שאין רצונו בכך^{כא} דגבי איש המגרש לנו לומר דכיון דזכות היא לו, זכות הנפש, שיוכל אחר לגרשה בלא דעתו, ולמה צריך לכופ אותו עד שיאמר רוצה אני, והיינו לפמש"כ הרשב"א (קידושין כ"ג ע"ב)^{כב} גבי שחרור, דזכין לאדם שלא בפניו ושלא מדעתו בזכות הנפש, ואפילו בעל כרחו, לגבי גט שחרור לעבד יעו"ש. ולפמש"כ לק"מ, דשאני אשה דכיון דאי איתא קמן מתגרשת בעל כרחה, כי ליתא קמן נמי מתגרשת בעל כרחה, כיון דזכות הוא לה, זכות הנפש, אבל לגבי איש ליכא למימר הכי, דהאיש אינו מוציא אלא לרצונו וכו', וכיון שאינו מוציא בעל כרחו בדאיתיה קמן משו"ה אין זכין לו בעל כרחו מפני זכות הנפש, דתרתיה בעינן.^{כג} ומשו"ה גבי איש בעינן שיאמר "רוצה אני" דלא סגי בלא"ה".

הרי שמה שאין מועיל גט בע"כ, גם באופן שהוא זכות גמורה, אי"ז משום ססירובו של הבעל מגלה שהגירושין אינם מהווים זכות עבורו שכן לדעת הרא"ם כאשר הגירושין הם זכות הנפש עבור הבעל יחשבו הגירושין כזכות גם אם הבעל מוחה ואין רצונו בכך. ואין המחאה מבטלת את הזכות שכן מדובר בזכות הנפש, אלא משום שאין לבעל רצון חיובי לגרש את אשתו, וא"כ גם במקום זכות גמור, אם יש חשש שאין לבעל רצון לגרש את אשתו אי"מ, משום

^{כא} ואע"ג דהרא"מ הוא כמעט יחידאה, וכבר חלקו עליו רבים, ובראשם הרד"ך בבית ט' חדר י"א, וכ"כ הזכות משה סי' ז' דגם מדברי הרשב"א משמע דלא כרא"מ, עכ"פ לדעת הרא"מ יועיל.

ובקושיית הרד"ך שם על ראית הרא"מ מדב רי הרמב"ם, י"ל שכוונתו שגם אחר שכופין אותו לא חישבין שמגרשה בגלל הכפיה, אלא בגלל שמצוה לגרשה. ומכאן שזכות הנפש גוברת על חוב הגוף.

^{כב} ובדברי הרשב"א עצמו, שבדבר שצריך דעתו אי"מ בעומד וצווח אי"ר ברורה לדבריו, שכן י"ל דמחאה שאני דגל"ד שאי"ז זכות עבורו. ויעוין בברכ"ש קידושין סי' י"ט.

^{כג} ויעוין בשערי יושר לגרש"ש ש"ז פ' י"ז.

שאיין האיש מוציא אלא לרצונו, ואין בזה רצון המגרש.

ואם נאמר שגם בנוגע לרצון המגרש סגי באומדנא שהבעל רוצה בכך, א"כ הרי שבמצב שאכן יש בגירושין זכות גמורה, לכאורה י"ל שיועיל בזה זכיה, במידה שיש אומדנא ברורה שהבעל רוצה לגרש את אשתו, וא"צ שידע ויתרצה הבעל בפועל אלא כשאי"ז זכות גמורה.

וכ"נ דעת הגאון ר' אליהו קלאצקין מלובלין שגם בגירושין במקום שהם זכות גמורה יש לאמוד את דעתו של הבעל באומדנא ברורה שרוצה בגירושין, ויש במקרה זה דעת המגרש, ^כ וכן כתב הגרי"י ויינברג (שו"ת שרידי אש סי' צ') לאחר שהאריך לבאר דעת הרא"ק, וז"ל: "אולם במה דברים הללו אמורים, רק במקום שאנו יודעים שהגירושין זכות היא לבעליהן, והם רוצים בכך, אבל אם אינו ידוע לנו, ואפשר שאינם רוצים לגרש בשום אופן, הרי נפל היסוד של כתיבת גט מטעם זכיה. "הרי שמלבד שיש לוודא שהגט הוא זכות גמורה עבור הבעל, יש לדעת שהבעל אכן רוצה לגרש את אשתו, אך אם לא ידוע לנו מה דעתו ויכול להיות שאינו רוצה בגירושין למרות שהם זכות עבורו מכל סיבה שהיא, כגון: שלדעתו קיים סיכוי שיחזור לאשתו גם אם אליבא דאמת אין לדבר כל סיכוי, או שיתכן שרוצה לעגנה ח"ו, אף שאסור לו לעגנה, אי"מ זכיה, משום שיש צורך ברצון המגרש.

ובנידו"ד, שמדובר באדם שמבחינה הלכתית מוגדר כשוטה ל"ע, פשוט שאי"ש אומדנא שהבעל רוצה בדעתו לגרש את אשתו, כל שלא גילה דעתו כשהיה בריא שרוצה לגרש, ששוטה אין לו דעת בעצם. מה גם שעובדתית ספק אם אפשר במצב זה לדבר על רצון כלשהו. יתרה מזאת, במקרה שלפנינו אין כל ודאות שאילו הבעל היה יכול להביע את דעתו היה מסכים לגרש את אשתו, שיש לחוש שמא היה נאחז בתקוה שיבריא, למרות שמבחינה רפואית אין לכך כל סיכוי^כ. או שמא היה רוצה לעגנה ח"ו. ודאי שגם לדעת הגר"א

^כ ובס' מילואי אבן סי' ל' כתב הר"א קלאצקין דבכפיה כדין בעינן שיאמר רוצה אני ובלא"ה אי"מ.

^כ וכ"כ הט"ז אה"ע סי' ק"מ סק"ה בדעת רש"י דבבעל חולה ומסוכן אין הגט זכות גמור לאשתו, הגם שאינה רוצה ליפול לפני יבם, משום שהיא מצפה שלא ימות, וקשה עליה הפרידה. וא"כ ה"ה בבעל לגבי עצמו, שיש לחוש לכך שמקווה לטוב לכו"ע, ועכ"פ אי"ז זכות גמורה עבורו ללא גילוי דעתו. וזה ברור דגם אי נימא דבזכות גמורה לא בעינן דעתו בפועל גם בדעת שהיא מגזיה"כ, אכתי בעינן שאילו היה ידוע היה רוצה לגרשה, ובזה שאני מהיכא שגילה דעתו בציורי במקום זכות

קלאצקין לא ניתן בשו"א לזכות גט עבור הבעל בהעדר רצון המגרש¹⁰.

הניכר, ודאי דאילו היה יודע היה מתרצה דל"ח לחזרה, משא"כ בנידו"ד שאין כל ודאות בכך, ליכא דעת המגרש כלל.

¹⁰ ולגבי זכיה משוטה בממונות, לדעות הראשונים דס"ל דזכיה לשוטה מועילה מדאורייתא יעוין בדברי הראשונים ב"מ ע"א ע"ב ובאוסף גנזים לרעק"א סי' כ"ב, הרי שגם אי נימא דבדעת מקנה בעינן הקנאה בפועל ולא סגי בניחותא, (יעוין בש"ך סי' שנ"ב סק"א. ובנה"מ קצ"ה סק"ה. ובקצוה"ח ר"ט סק"ה ורס"ד סק"א) היינו כמש"כ הקצוה"ח בסי' ק"ה סק"א דאי"ז משום אגן סהדי שעשאו שליח, אלא גזיה"כ שיהא הזוכה לאחר מהני כמו שליחות. וכ"כ רעק"א בחידושו שם. וכ"כ בברכ"ש קידושין סי' י' בשם הגר"ח, ומעתה נעשה השליח בע"ד, ומועילה דעתו להקנות לזוכה, משא"כ בגירושין שהבעל הוא המגרש ולא השליח כמ"ש באו"ש פ"ג מהל' גירושין הל' י"ב, ובאמרי בינה הל' גבית חוב סי' כ"ט אות ז', דשאני שליחות לגירושין משליחות לממון. וא"כ בגירושין בעינן דעת הבעל עצמו ולא סגי בדעת השליח. לכה"פ כשאין זכות לכו"ע.

ויעוין באמרי משה סי' י"ח ג' ובהשמוטה לסי' כ"א, שכתב דנראה פשוט מצד הסברא דאף דמעשה השליח כמותו מ"מ לא עדיף מהבעל עצמו כשכופין אותו לגרש דלא מהני, ועל הרצון לא שייך שליחות שיהני רצון השליח כרצון המשלח אף שהמשלח אינו רוצה.

והנה"מ בסי' רמ"ג סק"ו שכתב דמהני שליחות על נתינת הגט אף שעדיין לא נכתב, משום דשלוחו של אדם כמותו ונעשה כבעל ממש לגרש את האשה כאילו היא אשתו, היינו דוקא אחר שמינהו הבעל לשליח, והרצון הוא של הבעל עצמו, שאז נחשב השליח לגבי מה שנשלח כמו הבעל. אך דעת השליח לחוד אי"מ. ללא רצון המשלח.

וכ"כ באור גדול סי' ט' פיסקא ב' אות ב' בדעת הרמב"ם, דמה"ת מהני בנשתטה המשלח. וכ"כ במרחשת ח"ב סי' י' אות ג' ד"ה ולזה, וכ"כ בשו"ת בית אפרים סי' קי"א ד"ה ולכאורה, דענין השליחות ורצון המשלח אינו חל על שעת הנתינה לאשה ממש, אלא אחר שעה שנתן הגט ליד השליח, וכיון שבאותה שעה היה מרוצה ובר רצון הוא סגי לדעת הרמב"ם.

וגם לנה"מ צ"ל שמה שנעשה כבעל לגרש את אשתו דשלוחו כמותו, היינו רק שבנוגע לשליחותו הוי כמותו, שהרי לזה נשלח, ולא שמחליף את הבעל לחלוטין לכל דבר, דאל"כ יקשה ע"ד מהא דגיטין ס"ג: דלפ"ז אי"ש עשו שליחותם ועוד קושיות, ואכמ"ל.

וגם בזכיה שהמזכה פועל מכח עצמו עבור הזוכה וא"צ מינוי המשלח, ומטעם זה מועיל גם בנשתטה המשלח, הרי שבגירושין דבעינן דעת הבעל ממש אי"מ ללא גילוי דעת הבעל בפועל, משא"כ באפטרופוס המשחרר עבד, הרי שלדעת החזו"א בשיטת ר"ת כאשר הדבר נצרך לתקנת היתומים נחשב האפטרופוס כבעלים ממש, והאפטרופוס הוא המשחרר ולא הקטן, ודעתו דעת אדון היא. ובעיקר החילוק בין זכיה לשליחות יעוין מ"ש בארץ צבי סי' נ"א מתשובת הריב"ש, ובמ"ש ע"ז הגרצ"פ פרנק הר צבי אה"ע סי' קע"ג סק"ו דאי זכיה מטעם שליחות, לכאורה אין לחלק ביניהם.

והאחיעזר בסי' כ"ח סק"י"ד מצדד דזכיה משוטה אי"מ לכו"ע גם אם זכיה מטעם שליחות דא"י למנות שליח, ומנשיא אחד איתרבי רק זכיה לאדם, ורק בגילה דעתו בהיה פיקח יועיל מצד דיני זכיה לשוטה. ויעוין בתוס' כתובות י"א ע"א ד"ה מטבילין וברמב"ן ובריטב"א וברשב"א בב"מ ע"א: דעות הראשונים בעיקר דין זכיה לשוטה אי הוי מה"ת או מתקנ"ח.

והקצוה"ח בסי' שנ"ח סק"א ובאבני מילואים ע"א סק"ה, במי שנשתטה דזנין בניו ובנותיו, שאי"ז יאוש שלי"מ משום דאיכא נוחותא דמצוה אע"ג דהשתא לא ידע כמ"ש הב"י בסי' של"ג. וצ"ב

וכ"כ הגר"י וינברג (שם סוף ענף שני ס"ק ל"ג) **כתב וז"ל: "מיהו כל זה הוא רק אם**
אנו יודעים בבירור גמור שזו היא זכות לבעל, כגון שנאסר במאסר

דהב"י כתב שם בדעת הרמב"ם, דבניחותא דמצוה אמרינן דכיון דגלי דעתיה דניח"ל השתא אמרינן דמעיקרא נמי ניחא ליה, ואי"ז ישל"מ גם בלא שויה שליח, ובנשתטה נמי מהני גלו"ד דמעיקרא, וללא גילו"ד לא מהני ניחותא דמצוה כמ"ש הט"ז שם ס"ק ט"ו. וגם בנולדו לשוטה הרי שנשתעבד למזונות מעיקרא. או דשאני מתרומה שיש לו כמה אפשרויות לקיים המצוה ולזה בעינן גילו"ד משא"כ הכא. ויעוין ברעק"א שם דגם ללא גילו"ד כופין לזונם. יעו"ש.

ומ"ש האחרונים יעוין בשיעורי ר"ש ב"מ סי' יז וב"ב סי' קס"ו ובחידושי הגר"ח רס"ח שבזכיה א"צ רצון כלל, הינו רק בממונות דבעינן דעת על חלות המעשה משא"כ היכא שיש צורך ברצון הבעל מגזיה"כ כתנאי מוקדם למעשה. ויעוין בקובץ זכור לדוד שהובאו דברי הגר"ח מבריסק בגדר הדעת הנצרך בגירושין.

ובתוקף גיור לקטן נחלקו הראשונים אי מועילה הזכיה מדרבנן או מדאורייתא, יעוין בתוס' כתובות יא. ד"ה מטבילין, וסנהדרין סח: ד"ה קטן. ובדברי הריטב"א בשמ"ק כתובות שם, ובב"ח סי' רסח, ובש"ך נקודה כ"ס סי' שה, ובשו"ת מהרי"ט ח"ב אה"ע סי' מא, ובשו"ת מלמד להועיל ח"ב יו"ד סי' פז, וחי"ג חו"מ סי' ג'.

ובנוגע לקבלת מצוות בגירות קטן, הרי שלדעת השיטה ישנה בשמ"ק כתובות שם, לא בעינן קבלת מצוות בקטן כיון דלא אפשר, ונפ"מ רק לענין נגיעה ביין. ולגבי הודעת מצוות, כתב הריטב"א שם דהוא למצוה ואינו מעכב. ודעת התוס' סנהדרין ס"ח: שיש צורך בקבלת מצוות בגדלותו. ויעוין בחת"ס כתובות שם, לדעת התוס' מיום הטבילה קבלו הבי"ד בשליחותו מדרבנן, וע"כ צ"ל דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מה"ת בקום ועשה. ואף שבקטנותו הגירות היא זכות לקטן, בעינן דעתו בקבלת מצוות, ואי"מ בזה זכיה מעיקר הדין אם אינו רוצה. ומכאן שבמקום דעת שאינה רק דעת של חלות, גם בזכות גמורה אין מועיל ללא דעתו בפועל.

ובתוס' כתובות י"א. ד"ה מטבילין דבזכות גמור הזכיה היא מה"ת גמורה. ובפשטות דבריהם הם רק בנוגע למילה וטבילה, שבהם צריך דעת בי"ד משא"כ בקבלת מצוות א"צ לזכיה כדעת השיטה ישנה. וכ"מ בשמ"ק שאין דברי התוס' מתיחסים לקבלת המצוות אלא לענין להטבילו ולמולו. וגם אם נימא דדברי התוס' שם קאי גם על קבלת מצוות, אי"ז ראייה ברורה שזכות גמורה מועילה גם במקום דעת מגזיה"כ, דשמא דוקא בבי"ד שיהיה ענינו מסור להם להכניסו במצוות כמ"ש המאירי בכתובות שם. וגם אפ"ל דבגרות קטן א"צ קבלת מצוות כחלק ממעשה הגירות בדומה למילה וטבילה, שהרי עדיין אינו מחויב במצוות אלא כתנאי לחלות המילה והטבילה. ובוה י"ל קושיית האות בריית סי' רס"ח סע' ה' מדברי התו' בכתובות שם, ע"ד הדגול מרבבה שם ד"ה אבל בדיעבד, שכתב דדוקא בגר גדול קבלת מצוות עיקר ומילה וטבילה הוי רק גמר הדבר, וסגי בלא ג' ובלילה, משא"כ בגר קטן דלא שייך בו קבלת מצוות, הטבילה עיקר.

וברמב"ם ב"מ ע"א: חילק דשאני זכות גירות מזכיה דעלמא, והריטב"א שם כתב דשאני גירות שזוכים בו שמים, וביד דוד צידד שהוא גזיה"כ.

ומדברי החזו"א בנדרים ל"ה: הו"ד לעיל, מוכח דאף שבגירות קטן מועילה זכיה, אי"ז דומה לדעת דקרבנות דבעינן בזה דעת המתכפר ממש, ואי"מ בזה זכיה. וגם אי נימא דהזכיה מועילה לקבלת מצוות, היינו דוקא בזכות גמור שאין בה אפילו קצת חובה, וא"ח שא"ר בה כמו בתרומה כמ"ש התוס' שם. ויעוין בשו"ת אבן הראשה לרא"ק סי' ט"ו שכתב דגרות לקטן הוי זכות גמורה, שאם לא ירצה בכך יכול למחות כשיגדל, משא"כ בנידוד דאי"ז זכות גמורה כלל, יש לחוש לכך.

עולמי והוא יר"ש, ואינו רוצה לעגן את אשתו, או למשל אם הלך למדינה שאין לו אפשרות לחזור משם וגם אין אפשרות לאשתו לבוא אליו, או מי שנשתתה אשתו והוא נשא כבר אשה אחרת וכדומה, משא"כ בנידו"ד שהבעל השתמד ואשתו ברחה, מי יאמר שזו זכות לו. ומכ"ש אם הבעל מוחה ואומר שאינו רוצה הגירושין. ואפילו להרשב"א שסובר דבמקום זכות גמור לא מהני צווח, מ"מ מנא ידעי שזו היא זכות גמור, ואף בזכות גמור חולקים כל הראשונים על הרשב"א

הרי שגם הגרי"י וינברג שביאר את דעת הרא"ק, כתב שהדבר הוא רק כאשר אין חשש לכך שהבעל רוצה לעגנה ויסרב לגרשה, ויש צורך בידיעה בבירור גמור שהבעל רוצה לגרשה בנסיבות אלו.

וגם על עצם האפשרות לקבוע ע"י אומדנא שהבעל ודאי רוצה בגירושין, ללא גילוי דעת מצד הבעל, כתב הגריא"ה הרצוג (היכל יצחק ח"ב אה"ע ס"ו ס"ד) וז"ל: "שקשה מאד לצייר שיהיו הגירושין נקיים לגמרי מכל צל של חוב, היינו חוב מצד המסיבות, כי שמא בעל במצב שהוא נמצא בו רוצה לצער את אשתו שתצטער עמו, וכהנה וכהנה עקוב הלב ואנוש הוא מי ידענו וכו' כי מי יודע שמא הוא רוצה לעגנה, ושמא עדיין הוא מצפה שיתאחדו ע"י סיבות בלתי צפויות אם אהבתה תקועה בליבו, כל זמן שלא שמענו ממנו אפילו גילוי דעת שרצונו שיעשו גט לאשתו.

ובאלו שאמרו בגמ' כופין אותו להוציא, אם נדד הבעל ולא שמענו ממנו שאינו רוצה, הרי לפי זה יש דרך פשוטה להתירה מכבלי העיגון, והרי זה מעורר תימהון להגיד כך!"

כלומר, ללא גילוי דעתו של הבעל אי אפשר בשום אופן לקבוע בודאות שהבעל אכן רואה את הגירושין כזכות עבורו והוא אכן חפץ בהם, ויש מקום לחשוש שרוצה לעגנה גם אם תקועה אהבתה בליבו, כל זמן שלא גילה דעתו שרוצה לגרשה. ולכן לא ניתן להסתמך על היתר זה ללא גילוי דעתו של הבעל.

סיכומו של דבר: דברי רבותינו הראשונים, הרא"ש והרמב"ן, ברור מללו דבעינן שמיעת קול הבעל גם במקום שהגט הוא זכות גמורה לבעל.

גט שנכתב בסתמא, ללא ציווי הבעל, אי"ז כתיבה לשמה, גם אם האשה עומדת

לגירושין.

גם לדעת הרב מקראטשין, החת"ס ודעימיה, בעינן רצון המגרש, גם אם הגירושין הם זכות גמורה עבורו. אלא שבמקרים אלו ס"ל דל"ח לחזרה.

גם הפוסקים שאינם מצריכים אמירת רוצה אני בכפית גט כדין, מודים שיש צורך לכה"פ בהסכמת המגרש, אלא שבמקום שמעשיו מוכיחים על הסכמתו א"צ שיאמר זאת במפורש.

אין ראייה ממה שמועיל זיכוי גט לאשה שוטה שא"צ דעתה, לזיכוי גט לבעל שיש צורך בדעתו, ואי"מ ללא דעתו, גם במקרה שהגירושין הם זכות גמורה עבורו.

בנוגע לדעת המגרש לא מועיל זיכוי, ויש צורך ברצון הבעל בפועל, גם אם הגירושין הם זכות גמורה עבורו.

מסקנת הדברים: בזיכוי בכתיבת הגט עבור בעל שוטה, הרי שלדעת החזו"א והזקן אהרן אי"ז כתיבה לשמה, וגם לדעת הרידב"ז והמהרש"ם, גם באשה שעומדת לגירושין, אין מועיל בסתמא ממש ללא שהבעל גילה דעתו, כמ"ש הבית אפרים שם דאי"ז לשמה.

בנוגע לרצון המגרש, הרי שלדעת הנה"מ גם בבריא אי"מ ללא שהמגרש יתרצה בליבו. ולדעת הרשב"ץ והחזו"א בעינן שידע ויסכים בפועל. וגם לדעת הרא"ק בעינן אומדנא ברורה שהמגרש רוצה בכך, משא"כ בנידו"ד שאי"כ רצון המגרש כלל.

ענף ב – בירור דעת החזו"א

בפסה"ד (עמ' 25-21) הביאו ראייה לדבריהם מדברי החזו"א בסי' מ"ט ס"ק י', וז"ל: "אבל במידי דאין לו טובה מוחלטת, כמו שאמר לשלוחו לקנות ולמכור ולגרש ולשחרר וכיו"ב שאין הדבר מוכרע שהיא טובה, והרבה פעמים אדם עושה ומתחרט, בעינן שליחות, ואין אחר שלא עשאו שליח יכול לעשות, ולא מהני בזה גילוי דעתא, כיון שאין כאן זכות בעצם. ולכן אמרו בגיטין ע' ב' "

דאם נשתטה אין כותבין, ולא דיינינן ליה לזכות אף על גב שגילה דעתו כשהיה בריא, וכן הרבה כיו"ב שדקדקו בלשון הבעל, ומה שאינו בכלל דבריו אינו בכלל שליחות, ולא דיינינן ליה לזכות משום גילוי דעת. ועי' ב"י אה"ע סי' קכ"א שהביא דברי בה"ע בחולה שאמר כתבו גט ונשתתק והיה לו אח במדינה, ומבואר שם שאם היינו חוששים לנשתטה אין נותנים הגט, ואע"ג דצוה ליתן לא דיינינן ליה לזכות כיון שאין כאן זכות לבעל, ואדרבה חובה היא לו שיהא אסור להתיחד עמה מיד והוא צריך לשימושה, וגם כבודו שתתאבל עליו, ואולי יבוא אחיו ויבמה, וגם זכרון הגירושין מעוררת לו דאגה, והלכך אף שנתרצה אין ריצויו מועיל כלום ליתן כשנשתטה וכו'."

ומכאן הביאו ראייה שבאופן שאין את הדברים הגורמים לגירושין להיות חובה עבור הבעל, הרי שהגירושין הם זכות גמורה עבורו, ואפשר לזכות גט עבור הבעל גם ללא גילוי דעתו.

אך דברי החזו"א שם מיירי שהבעל גילה דעתו. ודברי החזו"א ברורים, שכל דבריו הם להסביר שלמרות שהבעל גילה דעתו "אין אחר שלא עשאו שליח יכול לעשות ולא מהני בזה גילוי דעתא כיון שאין כאן זכות בעצם". וכ"כ בהמשך דבריו "דאם נשתטה אין כותבין, ולא דיינינן ליה לזכות אף על גב שגילה דעתו כשהיה בריא וכו' ולא דיינינן ליה לזכות מחמת גילוי דעת". והיינו, שלמרות שגילה דעתו אין אנו יכולים לסמוך על גילוי דעת זה, משום שאי"ז זכות אלא חוב לבעל כפי שמבאר זאת החזו"א בהמשך דבריו.

וע"ז מסיים "והלכך, " כלומר- בגלל שהגירושין הם חוב- "אף שנתרצה אין ריצויו מועיל כלום ליתן כשנשתטה". ולולא שהגירושין הם חוב היה הדבר דומה לתרומה, שהיא זכות בעצם, שבה מועיל גילוי דעת שאינו מקפיד או שידעינן ע"י אומד הדעת שאינו מקפיד, ולכן מועיל ע"י כל אדם שיעשה עצמו שליח עבורו, ואילו היה הדבר זכות עבורו הרי ששטותו לא תחשב כמחאה לגילוי דעתו, וגילוי דעתו היה מועיל למרות שנשתטה.

ומה שכתבו בפסה"ד (עמ' 23) שמה שהבעל גילה דעתו וציוה קודם שנשתטה, אין בגילוי דעת זה ממש לאחר שנשתטה בגלל שעתה הוא שוטה, הכנה זו היא נגד דברי החזו"א עצמו שם, שמבאר שהסיבה שא"א לסמוך על גילוי דעתו היא משום שאין כאן זכות בעצם ולא בשל כך שנשתטה.

ומה שסמכו ע"ד החזו"א שכתב בסי' פ"ו ס"ק ב': "דכשנשתטה אין מעשה אמש מועלת היום" אי"ז סתירה לדבריו בסי' מ"ט, שאילו היו הגירושין זכות בעצם, היה ניתן לסמוך על גילוי דעתו שגילה בזמן היותו בריא, משום שאין כוונת החזו"א שהעובדה של גילוי הדעת אינה קיימת אם אח"כ נשתטה, שהרי גילוי הדעת הוא עובדה קיימת שא"א להתכחש לה, יתר על כן, בשל גילוי דעת זה והציווי שצוה בעת היותו בריא כתב שם החזו"א בסוף ס"ק ב': "דאף לפום גמ' דילן דאין עושין גמר הקנין היום ע"פ מעשיו של אתמול, מ"מ לכשישתפה א"צ לאימלוכי בו, דודאי אין זמן השטות הפסק שהרי זכין לו בזמן שטותו וחשיב בר קנין, אלא דבר שבחובה א"א לעשות בזמן שטותו, וכיון ששב לחלימתו הוא זקוק ואחראי לכל מה שעשה ביום אמש ככל אנשים".

ומבואר שגילוי דעתו קיים, וא"צ לצוות שוב לכשישתפה, ואין שטותו נחשבת חזרה ממש, אלא שבזמן שהוא שוטה אינו נושא באחריות למעשיו שעשה בזמן היותו בריא, ובשל כך א"א לפעול להחיל דינים ולשנות את מעמד אשתו מכח מעשיו שעשה בזמן היותו פיקח ובשל כך נחשב הדבר כמחאה, אבל ודאי שמעשיו שרירים וקיימים ושליחותו בעינה עומדת, למרות שהם אינם יכולים להחיל עבורו דינים מכח ציווי¹⁰.

אך כל זה אם הם באים מכח שליחותו, אבל אם היו הגירושין זכות גמורה וגילה דעתו וציוה כשהיה בריא, וע"י גילוי דעת זה יש רצון המגרש ממש וידיעת הסופר מרצון הבעל לצורך כתיבת הגט "לשמה", הרי שיכול היה כל אחד לעשות את עצמו שליח מצד "זכין" על בסיס גילוי דעת זה ואין צורך לשליחותו. ולכן אף שעל בסיס שליחותו שעשה בעת שהיה בריא א"א להחיל דינים כל שהם, וא"א לשנות את מעמד אשתו בעת שהוא שוטה, הרי שעל בסיס "זכין" אפשר היה לעשות זאת אם גילה דעתו והיה הדבר זכות גמורה, ומה שאין סומכים על גילוי דעתו "ואין אחר שלא עשאו שליח יכול לעשות, ולא מהני בזה גילוי דעתו, כיון שאין כאן זכות בעצם". כמו שהאריך בזה החזו"א בסי' מ"ט, אך ודאי דללא גילוי דעתו א"א לכל אדם להעשות שליח מצד "זכין", גם אם הגירושין הם זכות גמורה, כמש"כ החזו"א עצמו בסי' קמ"ז ס"ק כ"ג, הו"ד לעיל, "אבל שחרור שצריך דעת האדון, בזה לא שייך זכיה שהרי דין

¹⁰ וכע"ז מבואר בתוס' הרא"ש גיטין ע': ד"ה ור' יוחנן, דא"צ מינוי חדש לכשישתפה. ויעוין בחידושי ר' שמואל שם.

השחרור כדין הגט.^כ הרי שבכל מקום שצריך דעת המגרש והמשחרר אי"מ בזה זכיה כלל, משום שצריך דעתו בפועל^{כח}, כמשנ"ת לעיל דעת החזו"א לענין קרבן ולענין גט.

עוד הביאו ראיה מדברי החזו"א בסי' מ"ט ס"ק י"א שכתב שם וז"ל: "ומיניה שמענין דכל שהוא זכותו של יתום לשחרר חשיב שליחות לענין כתיבת השטר, וחשיב לשמה, וחשיב נתינה מיד האדון."

ומזה הביאו ראיה (בעמ' 23) שגם בגט אשה אם נאמר שהגירושין הם זכות לבעל, הרי שהמזכה, כלומר - בית הדין, הם המגרשים לכל דבר וענין, דחשיב שליחות לענין כתיבת הגט, וחשיב לשמה, וחשיב נתינה מיד הבעל.

^{כח} ומ"ש החזו"א שם ס"ק ג' בדעת הרשב"א, דרצונו של הבעל שנשתטה מועיל לנתינת הגט ולא לכתיבת הגט, משום דלשמה חמיר טפי שהוא ענין מחשבה ובענין בשעת כתיבה כוונת הבעל והסופר, כן כתב בשו"ת בית אפרים סי' קי"א, דבכתיבה דבענין לשמה בעינן בשעת כתיבה כוונה לגירושין לשמו לשמה, וכיון שנטרפה דעתו אינו בר כוונה, ולא מהני מה שציוה בתחילה, אבל נתינה דלא בעינן לשמה רק שיהא לרצונו, וכיון שציוה מתחילה אמדינן דעתו שאם היה שפוי כבתחילה לא היה משנה דעתו, ואין כאן שינוי רצון.

והקשה עליו שאם השליחות נתפסת לגבי הנתינה ויש בזה תורת שליחות, הרי כונת לשמה של השליח בעת הכתיבה, עומדת במקום כוונת המשלח. ומסיק דדעת הרשב"א כהרמב"ם שהפסול הוא מדרבנן ולא גזרו אלא בכתיבה ולא בנתינה.

ודעת החזו"א היא שדעת הרמב"ם לפסול מה"ת. ולגבי כוונה בשעת כתיבה, הרי שבחוב שהוא מצד שליחות, שהשליח משתמש בכוחו של המשלח, וא"כ המחשבה בשעת הכתיבה היא של הבעל המשלח ולא של השליח, אבל בזכיה שהמזכה משתמש בכוחו עבור הבעל שזוכה עבורו, הרי שאם יש בידו לגרש בגט זה מטעם זכיה, ושמע את רצון הבעל ממש ורצונו לגרש את אשתו קיים, שהרי זכות הוא לו ולא שינה דעתו, ואינו מחדש דעה שלא שמע מהבעל אלא מיישם בפועל את מה ששמע מפיו, תועיל בזה דעת המזכה.

וע"כ שזו כוונת החזו"א במ"ש שם שמחשבת הסופר לא מהני כלום בלא בעל, שאין ביד הסופר לגרש בגט זה. אף שהשליחות נתפסת לגבי נתינה ויש ביד השליח לגרש בגט זה, היינו מכח הבעל, שלא כבזכיה שהמזכה עושה את כל הנצרך לזכיה מכוחו עבור הבעל, כמ"ש האמרי בינה הל' גבית חוב סי' כ"ט, ויעוין ברכ"ש קידושין סי' י', י"א וט"ז, ולכן מועילה זכיה לבעל שנשתטה לכו"ע, אף שמצד שליחות אי"מ.

אלא שלגבי רצון המגרש לגרש את אשתו בגט זה שנלמד מגזיה"כ שאין האיש מוציא אלא לרצונו, בעינן דעת הבעל ממש מגזיה"כ, ואין המזכה נחשב כבעל ממש אלא כעושה מכח עצמו עבור הבעל, ובוזה כתב החזו"א בסי' פ"ג ס"ק י"ד וט"ו, שאם אין הסופר והבעל יודעים זה מרצונו של זה אי"ז לשמה, אבל אחר ידיעת רצון הבעל, הרי שלגבי הכוונה בשעת כתיבה תועיל גם דעת המזכה, כמ"ש האחיעזר שם לגבי שליחות שהרצון הוא של הבעל, והמחשבה בשעת מעשה יכולה להיות של השליח, וכן ס"ל לחזו"א לגבי מחשבת המזכה.

אך דברי החזו"א מבוארים היטב בדבריו בסי' קמ"ז ס"ק כ"ג, הדנים במחלוקת רבי ורבנן אם העבד יכול לתת דמי עצמו באפוטרופוס וההקדש, דלרבנן אי"מ ולרבי מועיל.

ונחלקו רש"י ותוס' מדוע אין אפוטרופסין יכולים לשחרר עבדים, דלרש"י הוא מעיקר הדין משום שגופם אינו קנוי לאפוטרופוס ולגזבר. ולתוס' ל"ח: ד"ה אין, הדבר הוא משום חשש שלא יהא נראה כמזלזל בהקדש ובשל יתומים יעוי"ש.

ובדף מ' ע"ב דנה הגמ' בעבד שהיה בבעלותם של שני שותפים, ואחד מהם שחררו. והשותף השני, שחשש שיכפו עליו לשחררו כדין חצי עבד וחצי בן חורין, הקנה את העבד לבנו הקטן שא"א לכופו בבי"ד, ועל כך נאמר בגמ': "כאשר עשה כן יעשה לו גמולו ישוב בראשו, אנן קים לן בינוקא דמקרבא דעתיה לגבי זוזי, מוקמינן ליה אפוטרופוס ומקרקש ליה זוזי, וכתב ליה גיטא דחירותא על שמיה. "

ונחלקו שם רש"י ותוס' בביאור הגמ'. לרש"י הקטן הוא המשחרר, ומדובר בקטן שהגיע לעונת פעוטות, והאפוטרופוס הוא כדי לשומם בדמים מעולים, והתוס' הביאו את דעת רבינו שמואל שהשחרור מועיל מצד הפקר בי"ד, וכן הפרשת תרו"מ ע"י אפוטרופוס מועילה מסיבה זו.

עוד הביאו התוס' את דעת ר"ת וז"ל: "ור"ת מפרש דהכא לאו קנסא הוא, מדלא קאמר הוא עשה שלא כהוגן לפיכך נעשה לו שלא כהוגן וכו', אבל כאשר עשה כן יעשה לו הוי דינא וכו', ובדין יכול האפוטרופוס לשחררו דרך מכירה, כדאמרינן (גיטין ל"ח ע"ב) ומוכרין אותן לאחרים. ולרבי נותן דמי עצמו ויוצא, ואפילו בלא קרקושי זוזי, אלא משום דמיחזי כחוכא ואיטלולא, שהתינוק עומד וצווח שלא למכור לפי שאביו מלמדו לצווח, ואיכא לזות שפתיים, אבל כי מקרקש ליה זוזי לא יחוש לדברי אביו. וגיטא דחירותא נמי לא הוי צריך, דכסף גומר בלא שטר וכו', אלא לפי שנעשה על כרחו של אב צריך מדרבנן לגיטא דחירותא, שלא יאמר לו עבדי אתה. "

ובפשטות, כוונת התוס' היא, דהאפוטרופוס יוכל לשחררו דרך מכירה לאחרים, או דגם לחכמים דפליגי על רבי וס"ל שאינו יכול לתת דמי עצמו אי"ז מעיקר הדין, כמש"כ התוס' לעיל בדף לח: ד"ה אין, דהטעם הוא כדי שלא

יזלזלו בנכסי הקדש ויתומים, והכא אוקמוה אעיקרא דדינא כמש"כ הרשב"א שם, או דהכא אין לחוש לזה, משום שהכל יודעים שכל המעשה נעשה במאמר בי"ד, כמו שכתב הרא"ש שם בדעת ר"ת. והשטר הוא כיסוי בלבד, כדי שלא יאמר לו למחר עבדי אתה, ^כ אך ודאי שאין האפוטרופוס יכול לשחררו בשטר בכל מקרה, משום שאינו בעל העבד, כמש"כ הרמב"ן (גיטין דף לח: ד"ה גופיה) "שארין גיטין כלום, שלא נתנה התורה רשות לשחרר אלא לבעלים, גט דומיא דגט אשה" ואין מועיל בזה זכין כלל כמשנ"ת לעיל^ל ומפורש בדברי הרמב"ן דבגט אשה אי"מ זכיה כלל ועיקר, ומינייה ילפינן לשטן שחרור של אפוטרופוס שאינו מועיל.

וכן ביאר החזו"א בסי' קמ"ז ס"ק כ"ג את דעת רש"י, וז"ל: "אבל מפירש"י ז"ל הכא, ובדף ל"ח ב' נראה דת"ק מעיקר הדין קאמר, והיינו טעמא דהקדשות אינם בקנין עבדים בדיני העבדות רק בקנין הממון שיש להשיג על ידם. ואף שיש להם גם קנין הגוף ה"ז משום שזה מיפה את שווי הממון, אבל אינם בדיני שחרור, ואין שחרור של גזבר כלום. וכן ביתומים, אע"ג דאפוטרופוס קונה ומוכר לטובתם, היינו במה שנוגע לעניני ממון, דבזה יש לקטן זכיה וזכין להם מה"ת, וכדיליף בר"פ האיש מקדש, או מדרבנן, אבל שחרור שצריך דעת האדון, בזה לא שייך זכיה שהרי דין השחרור כדין הגט. מיהו ביציאת כסף נחלקו, דת"ק סבר דזהו גם מדיני השחרור והרי הוא כיציאת שטר וצריך דעת האדון ממש, ורבי ס"ל דכל שיש מן הדין לתפוש המכירה לענין ממון חידשה התורה שיוצא גם לענין איסור, וכיון שאפוטרופוסין וגזברין מוכרין אותו לאחרים, בדין הוא שמוכרין אותו גם לעצמו לענין ממון, וממילא יוצא לגמרי כיון שנעשה כדין יציאת הכסף. והשתא מוכיח שפיר דרבי סבר דכסף גומר. ולפי זה, למאי דקיי"ל כרבנן, אין אפוטרופוס מוציא לחירות מעיקר הדין וכו'".

והיינו דזה ברור שאפוטרופוס, גם במקום שהוא פועל לטובת היתומים, אינו יכול לשחרר עבדים בשטר לכו"ע ואין שייך בזה "זכין" משום שצריך דעת האדון ממש כמשנ"ת לעיל, וכמש"כ הרמב"ן להדיא דאי"ש בזה זכין

^כ ונחלקו ע"ש מי כותבים את השטר, דלר' קרשקש כותבים ע"ש הקטן וכ"כ הפנ"י שם, ולרא"ש כותבים אותו ע"ש האפוטרופוס

^ל ויעוין בד קודש גיטין סי' לג שביאר דעת הרמב"ן שאי"מ זכיה בגט ובגט שחרור, וביאורו בדעת הרמב"ם.

משום שאינו בעלים, והרי זה כגט אשה שפשוט שאין מועיל בו "זכין" משום שצריך דעת הבעל. ומחלוקתם של רבי ורבנן היא בכסף בלבד, ומכך שלרבי מועיל שיתן העבד דמי עצמו ויצא ואין צורך בשטר, שהרי אם היה בכך צורך לא היה האפוטרופוס יכול לתת לו גט שחרור, משום שה"ז כגט אשה שאי"מ בו זכין, על כרחך דלרבי ס"ל דכסף גומר.

אלא שבדעת התוס' דף לח ע"ב ד"ה אין, ובדף מ' ע"ב ד"ה וכתב, הבין החזו"א דלא כההבנה הנ"ל, דהנה נחלקו הראשונים בגיטין נ"ב ע"א בטעם הדבר שאפוטרופוס יכול לתרום להאכיל. הריטב"א והר"ן שם כתבו: "דאע"ג דכתיב אתם ולא אפוטרופוס, הוא משום דהפקר ב"ד הפקר. וכ"כ תוס' שם דף מ' ע"ב ד"ה וכתב, לדעת רבינו שמואל" יעו"ש, ובחידושי הרמב"ן שם כתב: "דמה שאפוטרופוס יכול לתרום מהני מדין זכיה, דכל דבר שהוא לטובת היתומים הוי זכות וזכין לאדם שלא בפניו." ולפי"ז לכל הדעות הנ"ל לא עדיף אפוטרופוס מדין זכיה, ומה שא"א מצד זכיה גם אפוטרופוס אינו יכול לבצע.

אך הרשב"א בחידושויו שם כתב וז"ל: "אי נמי איכא למימר, דמדינא תורמין בין להאכיל ובין להניח, דיד אפוטרופוס כיד יתומים, אלא כדי שלא יראה כמזלזל בנכסי היתומין שמא לא ידקדקו יפה בדבר, אסרו להם לתרום כדי להניח כיון שאין להם צורך בדבר זה, אבל להאכיל העמידה אדיניה. וכדרך שאמרו דאין מוציאין עבדים לחירות כדי שלא יראה כמזלזל בנכסי יתומין, וכמו שכתבנו בפ' השולח משמו של רבינו תם גבי ההוא עבדא דבי תרי וכו'."

ובפשטות כוונת הרשב"א היא דאפוטרופוס עדיף מזכיה, ואינו רק מטעם זכיה אלא גם מכח יד, דיד אפוטרופוס כיז יתומים.^{לא} והטעם הוא משום שאפוטרופוס שואב את כוחו מביי"ד, שהם ידם ואביהם של יתומים, ולכך ידו כידם באופן מוחלט ויכול לפעול לטובתם כידם ממש.

והש"ך (יור"ד סי' ש"ה נקוה"כ ס"ק י"א) הביא ראיה מדבריו לדברי הצידה לדרך בפ'

לא וכן כתב בדעת הרשב"א בבאר יצחק או"ח סי' א' ענף ד'. אמנם נראה שלדעת החזו"א ביאור דברי הרשב"א הוא שבאפסטרופוס נלמד מקרא דנשיא וגו', שכאשר יש צורך בכך לתועלת סניכסי היתומים מקבל האפסטרופוס כח לפעול כבעלים גם כאשר אי"מ בזה זכיה וביאורו בדעת רבינו תם שבמקרה הנידון בגמ' שם, האפסטרופוס הוא המשחרר מעיקר הדין, בזה שוים דבריו לדברי הרשב"א בדעת רבינו תם. ויעוין במאמרו של הגרז"נ גולדברג שליט"א בקובץ בית התלמוד ה. בדיון זכין ואפסטרופוס שביאר כל השיטות בזה.

בא, שבכור שמת אביו קודם שלושים יום יש כח ביד ביי"ד לפדותו, דלא כט"ז שם שכתב שאי"ז זכות גמורה שהרי לקח את המצוה מיד הקטן, ומדברי הרשב"א נראה דכל שעושין המצוה מממונו מצוה דיליה היא, וזכות גמורה היא לו.

עוד כתב הש"ך שם דביי"ד יכולין לזכות לקטן אפילו במקום דהוי קצת חוב, וראה לדבר מהא דרב גידל אמר רב (קידושין מ"ב.) דזכין וכו' ואלא כדרכה בר רב הונא אמר רב מנין שיתומים שבאו לחלק בנכסי אביהן שביי"ד מעמידין להם אפוטרופוס לחוב ע"מ לזכות, ת"ל ונשיא אחד. ופי' רש"י: "כלומר, לא זכות שלא בפניו גרידא איכא למשמע מיניה לגדולים, אלא לאתויי דקטנים נמי אפי' חובה הבאה מחמת זכות רשאיין ביי"ד לעשות". הרי שביי"ד יכולין לזכות לקטן אפילו במקום דהוי נמי חובה.

והקצוה"ח (סי' רמ"ג ס"ק ד') דחה דבריו, דודאי היכא דאיכא חוב קצת אי"מ מדין זכיה, וגם ביי"ד אינם יכולים לזכות לקטן היכא דאיכא קצת חוב. ובהא דנשיא אחד כבר כתב הר"ן דהטעם הוא משום דשלהם היתה, וחלוקתם גילוי מילתא בעלמא היא, וביי"ד מעמידין אפוטרופוס לכך, אבל זכיה מדאורייתא לית ליה, והיינו טעמא דאפוטרופוסים תורמין משום דממון כהן בגוה, ואינו אלא חלוקה דכה"ג מהני.

וא"כ ודאי דמטעם זכיה לבד אין מועיל בזה, אלא דלש"ך נתחדש שביי"ד ואפוטרופוס יכולין לזכות לקטן במקום חובה משא"כ מדינא דזכין גרידא שאי"מ, ולקצוה"ח אי"מ מצד זכיה אלא מדינא דאפוטרופוס, שיכול לעשות חלוקת נכסים.

וע"ז כתב החזו"א (סי' מ"ט סוס"ק י') דמה שמועילה הפרשת תרומה ע"י האפוטרופוס, אף שמתעם זכיה אין מועיל, אי"ז מטעם חלוקה כדברי הקצוה"ח, אלא משום דבאפוטרופוס נתחדש "דכל מידי דהוא לתקנת היתומים, לתקנת נכסיהן, הוי אפוטרופוס מה"ת". כלומר, כוחו של אפוטרופוס לפעול הוא גם כאשר א"א לפעול עבורם מדין זכין, שכן בכל מקום שישנה תועלת ליתומים ולנכסיהם יכול אפוטרופוס לפעול עבורם, מדין אפוטרופוס שיש לו כח לפעול לתועלת היתומים מדין תורה, "והוי כמו שמוכר להאכיל דהוא מה"ת, וכמבואר בתוס' גיטין מ' ב' ד"ה וכתב". וכונתו לדעת ר"ת שם דמועיל מה"ת, דלא כרשב"ם דהוא מדין הפקר ביי"ד, "והלכך גם לתרום רשאיין שזהו הדרך

הנכונה לחינוכן, שלא להאכיל להם איסור, וגם שלא להשהות ברשותן גזל השבט". ולכך יכול אפוטרופוס לתרום אפילו להניח כדעת הרשב"א, אע"פ שאי"ש בזה זכיה.

ובמסקנת דבריו פסק להלכה, דבפדיון הבן אין פודים ממעות היתום כיון שאינו מחויב בדבר, ואי"ז דומה לגזל אלא לצדקה דאין פוסקין עליהן. וגם ליתן בשבילו תלוי אי זכין לו בדבר המחודש, וגם יש לדון אי חשיב זכות, ולכך אין פודין אותו כדעת הט"ז.

ובהמשך דבריו הביא ראייה שכל שיש תועלת ליתומים הרי שכוחו של אפוטרופוס הוא מה"ת גם במקום שאדם אחר אינו יכול לפעול מדין זכיה, ממ"ש התוס' בדעת ר"ת שאפוטרופוס יכול מה"ת לשחרר חצי עבד וחצי בן חורין לתועלת היתומים, אף שאין שייך שם לא חלוקה ולא זכות לסברת הקצוה"ח דאי"מ זכין מאדם^{לב}, וע"כ שאי"ז מדין זכיה, אלא מחידוש דין שנתחדש באפוטרופוס שיכול מה"ת לפעול כל דבר הנצרך לתועלת היתומים.

ובחו"מ ס' ג' סק"ה כתב החזו"א בביאור דין העמדת אפוטרופוס וז"ל: "ודין אפוטרופוס הוא דאורייתא, כדילפינן קידושין מב. וכל שקצרה ידו להגן על עצמו, מינוי אפוטרופוס לחוב ע"מ לזכות זכות הוא לו" עכ"ל. דהיינו שבמצב שהקטן אינו יכול לדאוג לעצמו, הרי שעצם העמדת אפוטרופוס כדי לדאוג לצרכיו ולטפל בעניניו היא זכות עבורו, אף שלפעמים יש בפעולותיו צד חובה, שכן בשונה מדין זכין שהמזכה פועל כשליחו של הזוכה עבור פעולת הזכות, ואם אינה פעולת זכות גמורה הרי שאי"מ בזה זכיה, הרי שבדין אפוטרופוס הזכות היא עצם העמדתו במקום היתום לפעול לכל דבר שיש בו תועלת ליתום, גם אם לפעמים כרוך בכך צד חוב.

ולדעת החזו"א, מבואר בתוס' דידן בדעת ר"ת, שהאפוטרופוס יכול לשחרר את העבד גם בשטר שחרור מן התורה מדין אפוטרופוס, אף שאין מועיל בזה זכיה, מכל מקום כל שהוא לתקנת נכסיהם יכול הוא לפעול עבור היתומים

^{לב} ודאי שראית החזו"א היא גם לדעת רוב הפוסקים הסוברים שגם זכיה מאדם מועילה שהרי זו דעתו של החזו"א עצמו, משום שגם מדין זכיה אי אפשר לשחרר עבד, כמ"ש החזו"א בס' קמ"ז ס"ק כ"ג, ששחרור שצריך דעת האדון, בזה לא שייך זכיה שהרי דין השחרור כדין הגט, והשחרור מועיל רק מדין אפוטרופוס. ומכאן ראייה לכוחו של אפוטרופוס לפעול לתועלת היתום, אלא שלקצוה"ח דס"ל דמועיל רק בחלוקה ואי"ש זכין מאדם יקשה כיצד מועיל.

כבעלים ממש מדינא דאפוטרופוס מן התורה^ל, גם אם אי"מ בזה זכות או חלוקה. ומה שכתבו התוס' בדף ל"ח ע"ב דהחשש הוא לת"ק שלא יהא נראה כמזלזל בהקדש ובשל יתומים, הוא גם בנוגע לשחרור בשטר, שהיה מועיל מעיקר הדין אם זה לתקנת נכסיהם מצד מה שנתחדש בדין אפוטרופוס. וע"ז הקשה החזו"א בסי' קמ"ז ס"ק כ"ג דלרבי דאף הוא נותן דמי עצמו מנא לן דכסף גומר, דלמא הא דקאמר רבי היינו שאין אנו חוששים לנראה כמזלזל ולכך נותן דמי עצמו ויוצא, אבל באמת צריך שיכתוב לו הגזבר והאפוטרופוס שטר שחרור, שהרי האפוטרופוס והגזבר הם המשחררים במקרה שזה לטובת נכסיהם, ומועיל גט שחרור שלהם מדינא דאפוטרופוס.

אלא דבסי' מ"ט ס"ק י"א הבין החזו"א בתחילת דבריו, דכיון דחייב לשחררו ואין גוף העבד קנוי לאפוטרופוס יכול האפוטרופוס לשחררו באמירת זיל, והעבד יקנה את עצמו כדין יוצא בכסף כיון שיש בזה תועלת ליתומים. וע"ז כתב דיותר נראה דלא סגי באמירת זיל, דביציאת כסף בעינן קבלת אדון שוה פרוטה. וכוונת ר"ת היא לשחרור ע"י שטר או כסף. וע"ז כתב: "ומיניה שמעינן דכל שהוא זכותו של יתום לשחרר חשיב שליחות לענין כתיבת השטר, וחשיב לשמה, וחשיב נתינה מיד האדון." והיינו מדינא דאפוטרופוס^ל, ועל כרחק דכל שהוא לתקנת נכסי היתומים נתחדש שאפוטרופוס יכול לפעול מן התורה כבעלים ממש לכל דבר, גם אם יתכן שהיתומים אינם רוצים בדבר כמו בחלוקת הארץ וכדו', כיון שיש בזה תועלת עבורם יכול האפוטרופוס לזכות עבורם מדין אפוטרופוס שהוא דין תורה, למרות שא"א לעשות זאת מצד זכיה גרידא.

^ל ובירושלמי תרומות פ"א הל' א' פליגי בדין גזבר אם יכול להפריש תרו"מ, דלרב אידי גזבר כמאן דאינון בעלים, ודלא כר' יוסי דהוא גזבר הוא אחר. ובש"ך חו"מ סי' קכ"ז ס"ק פ"ו כתב דאפוטרופוס של יתומים עדיף משליח. וכ"כ הרא"ש בשם הר"ח בב"מ פ"א כ"ז, דאפוטרופוס יכול לתפוס עבור היתומים, ואי"ז תופס לבע"ח במקום שחב לאחרים, דידו כיד היתומים.

^ל אם נאמר שיש מקום לזכות את הקטן במצוה לשמוע דברי חכמים לשחרר את העבד, א"כ הרי כל אדם יוכל לזכות עבור היתומים ולשם מה יש צורך במינוי אפוטרופוס. וכן מה שהשטר נחשב לשמה אינו מצד זכין, שכן לדעת החזו"א תועלת אינה זכיה, אלא שמועיל מדינא דאפוטרופוס. וא"א לומר שהאפוטרופוס פועל בכתיבת שטר השחרור על בסיס ידיעתו את רצון היתום מעצמו, גם ללא שמיעת קול היתום, שכן אילו היה היתום רוצה בכך היה הדבר נחשב לזכות, והיה מועיל מדין זכין, וה"ז זכות ולא תועלת, וא"צ להעמיד אפוטרופוס לצורך כך, שהרי כל אדם יוכל לעשות זאת מדין זכין, ואי"ז ראייה כלל לכוחו של אפוטרופוס. ועל כרחק שגם אם אפוטרופוס פועל מדין זכין, הרי שנתחדש בזה שיכול לפעול לתועלת היתומים גם אם לא ברור שהיתומים היו רוצים בכך.

ומה שלא חיישי' לנראה כמזלזל, ביאר בסי' קמ"ז ס"ק כ"ג, וז"ל: "אבל מש"כ בשם ר"ת דכאשר עשה וכו' דינא הוא, זה לא מהני אלא דהוי כמוכרים עבדים להאכיל. אבל גם התם אין מוכרו לעצמו. אבל תוס' ס"ל דאינו אלא משום דנראה כמזלזל. משא"כ בנתן לבנו קטן דלא שייך התם זלזול." וכוונתו למש"כ הרא"ש דהכל רואים שכל המעשה נעשה כמאמר ב"ד.

ואח"כ כתב: "דמשמע מלשונם דגם שטר של אפוטרופוס מהני היכי שעושה כדין, וכן נראה דמצינו אפוטרופוס גם לשאר ענינים. [ע"י לעיל סי' מ"ט באורן]" וכוונתו למ"ש דבאופן שהוא לתקנת נכסיהם הוי האפוטרופוס עצמו המשחרר מדינא דאפוטרופוס. וא"צ יד אדון ודעתו, וסגי באופן זה ביד אפוטרופוס ובדעתו, ויסוד זה נתבאר בדעת רבינו תם.

אלא שבסו"ד שם מצדד, שכיון שאפשר להשיג את התוצאה של תיקון נכסי היתומים ע"י מכירה לאחרים, אינו אפטרופוס לענין שחרור, אלא כשהשחרור הוא עצמו מצוה מצד עצמו, שאז נחשב האפטרופוס למשחרר. וזה לשיטתו שכל מה שיש לאפטרופוס אפשרות לפעול כבעלים היינו דוקא כאשר הדבר נחוץ לטובת נכסי היתומים.

ולפי"ז אין דברי החזו"א אלא מדינא דאפוטרופוס הפועל בממון היתומים לתקנת נכסיהם ועומד במקומם לכל דבר^ל, ולא מדין זכין כלל, וכל

^{לה} ובחזו"א נדרים ס"י קל"ו ס"ק ג' ל"ה ע"ב כתב, דענין אפוטרופוס ליכא בדאורייתא אלא דין זיכין. וגם אם אפוטרופסים שוחטים על הקטן אינם נחשבים כבעל הקרבן מדין אפוטרופוס, דענין אפוטרופוס שיהא נחשב כבעלים, ליכא בדאורייתא אלא מדין זכות הוא. וא"כ אי מועיל מדאורייתא. ע"כ שמביא אדם פסח על חבירו.

ובמכשיריו סי' א' ס"ק י"ב כתב החזו"א, דלדעת הרמב"ם בעינן רצון בעלים שאין רצון של אחרים רצון כלל, כיון שאין הדבר מהני ליה כלום. אבל אם הוא שומר את האוכליו ומוטל עליו תיקון ממהני רצונו. וכן אפוטרופוס של יתומים וגזבר של הקדש רצונם רצון. אפילו שברצון זה אין זכות ליתומים, כיון שהדבר נוגע לממון ששמירתו וניהולו מוטלים על האפוטרופוס.

ווא"כ הרי שבאפוטרופוס נתחדשו שני דברים: א. שיכול לזכות עבור היתומים **מדין זכין** גם ללא שליחותם, מכה מניין ב"ד שהם אביהם של יתומים. וזה שייך גם בדאורייתא כמ"ש הש"ך בנה"כ ש"ה דבהכי נ"הא דמטבילין אותו גם אם אין שליחות לקטן, וכמ"ד החזו"א נדרים ס"י קל"ה ע"ב ד"ה ובחטאיו. וודאי שבגדיר קטן, שלא אמרינן דבהפקדא ניח"ל יש זכות גמורה, וה"ל מדין זכין. ולכן בהגדילו יכולים לזכות גם לדעת התוס' בכתובות נ"א.

ב. ב. דין אפוטרופוס שעומד במקום הבעלים. וזה אי"ש בדאורייתא אלא בתקנת נכסי היתום. וזו הסיבה שגם לדעת ר"ת היה צורך להעמיד אפוטרופוס עבור פעולה חד פעמית, דמדין זכין אי"מ בשחרור עבד רק מדין אפוטרופוס.

הנידון הוא רק בנוגע לשחרור עבד שיש בדבר ענין ממוני והאפוטרופוס יכול להחשב כבעל הממון לתועלת היתום, ואי"ז שייך בגט כלל.

וגם מדינא דאפוטרופוס באופן שיש צורך ברצון הזוכה ממש כמו בקרבנות, אין מועיל זיכוי בזה. וגם מדין אפוטרופוס, אי אפשר להחשיב את רצון האפוטרופוס כרצון הבעלים, כמ"ש החזו"א להדיא לגבי קרבנות, דבמקום דבעינן רצון הבעל ממש אי"מ בזה זכיה ואפוטרופוס, והרי בגט אשה לכו"ע בעינן רצון המגרש מגזיה"כ כמ"ש החזו"א, והמחלוקת היא רק בנוגע לגט שחרור אי בעינן דעת האדון ממש או דשטר שחרור של אפוטרופוס מועיל מדין אפוטרופוס, שהעבד נשמר ע"י האפוטרופוס, ומוטל עליו לנהל עניניו כמו כל עניני ממון היתומים, ובזה י"ל דמהני רצון האפוטרופוס, ואי ידו כיד היתומים יכול גם לשחרר עבדים, אך בנוגע לרצון המגרש ודאי שאי"מ זכיה, כמ"ש"כ הרמב"ן הנ"ל והחזו"א בסי' קמ"ז בפשיטות דבגט בעינן דעת הבעל ואי"ש בזה זכין לכו"ע, כמו שגם בקרבנות אין רצון האפוטרופוס נחשב כרצון בעלים לכו"ע, גם לדעת ר"ת והרשב"א, ובדברים אלו בעינן דעת האדון ממש, ואי"מ בזה זכיה ואפוטרופוס רק ע"י הבעל וכמשנ"ת¹¹.

לסיכום: לדעת החזו"א לא מועילה זכיה בנוגע לדעת המגרש, שכן יש צורך שהבעל ידע ויסיכים לגרש את אשתו בגט זה, והמזכה עושה את כל הדרוש עבור זכית הבעל אך אינו נחשב כבעל ממש, וגם אילו היו הגירושין זכות היה צורך שהבעל יגלה דעתו, כדי לאחד את דעתו עם דעת הסופר והעדים, וכדי שיהיו הגירושין לרצון הבעל, אלא שמצד זכין לא היה צורך במינוי שליחות ממש.

אין ראיה ממה שלדעת ר"ת אפוטרופוס יכול לשחרר עבד כאשר הדבר הוא זכות ליתומים, שכן האפוטרופוס נחשב לגבי שחרור עבד כבעלים ממש מעצם דין אפוטרופוס, שנחשב כעומד במקומם לכל דבר שיש בו תועלת עבורם, וגם בנוגע לרצון המגרש הרי שכאשר יש בדבר צד ממוני והדבר הוא לטובת היתומים, לתקנת נכסיהם י"ל שיועיל בזה מדין אפוטרופוס, משא"כ לגבי גט אשה שכל הנידון הוא מצד זכין עבור הבעל בלבד, אין המזכה

יעוין באוסף גנזים לרעק"א סי' כ"ב מ"ש בנוגע לדינא דאפוטרופוס בהפרשת תרומה.

¹¹ ובאופן שיש דעת הבעל ממש, כמו בגילוי דעת במקום זכות גמורה לדעת החזו"א, יעוין לעיל הערה 11.

והאפוטרופוס נחשבים כבעל ממש, כמו שגם בקרבנות אין האפוטרופוס מקבל מעמד של מתכפר ממש, כמ"ש החזו"א שלא שייך בזה ענין אפוטרופוס, ולגבי דעת הבעל והמתכפר אין מועיל זכיה, דבעינן דעתם ממש.

ענף ג – הערות סקירה על פסק הדין

(עמ' 28) -ספר תשובות יהודה אה"ע סי' מ"ט

בפסה"ד נטען, שלפי מה שיתבאר שלמרות ששוטה אינו מחויב במצות, זכות היא לו שלא יעבור עבירות, א"כ אינו דומה לגוי.

והמעייין בדבריו יראה שבא ליישב קושיית האחרונים, שהקשו כיצד מועיל למנות שליח שיתן את הגט לאשה שוטה לכשתשתפה הרי כל מידי דאיהו לא מצי עביד וכו', כיון שאין המשלח יכול לגרשה בעצמו בשעת מינוי השליחות. וע"ז כתב שם כמה טעמים :

א. ע"פ דעת המהרי"ט שאפשר למנות שליח לכשיתאפשר הדבר.

ב. מצד זיכוי לאשה, שזכות הוא לה שלא יכשלו בה, ושלא יהיו בניה ממזרים.

ג. מצד דברי הרשב"א (קידושין, כג.) דמהני בזכות גמור גם בעומד וצווח, אי לא בעינן דעתו.

ד. שע"י בי"ד מזכין לקטן גם באופן שהוא קצת חוב, ושוטה וקטן שוים דלא כהקצוה"ח.

וע"ז כתב שטעם ב', ג' וד', אינם מספיקים. שהגם דזכות לשוטה שלא יעבור עבירות כמו שזכות לנכרי שיתגייר, מ"מ כיון ששניהם אינם מצווים בכך, ואם יעברו עבירה כל שהיא לא יתחייבו, אי"ז זכות גמורה שיועיל בכך זכין בכפיה ללא גילוי דעתו, ודאי שדברי הרשב"א בקידושין כ"ג אינם תקפים במקרה זה.

ועל טעם ג' כתב דשוטה אינה בת דעת וממילא אינה בת כפיה.

ועל טעם ד' כתב דאינו מועיל, משום שאם תשתפה ולא תרצה את הגט, יש

מקום לומר שהחוב גדול בענין זה יותר ויותר מהזכות, ומשו"ה אף ע"י ב"ד א"א לזכות בעדה גט.

דומה שרוב טענותיו של הג"ר יהודה ליב גארדין נכונות גם בנידו"ד.

(עמ' 29) - שו"ת ספר יהושע סי' צ"א

בפסה"ד נטען שדברי ספר יהושע שאין לשוטה יד, הם דוקא אם נחוש למ"ד שאין מזכין לשוטה, אך להלכה שמזכין לשוטה ע"י אחר, הרי שידו של האחר מועילה לשוטה.

והרואה דבריו יראה שלא הזכיר בדבריו שאין זכיה לשוטה, אלא שהגם שמועילה זכיה לשוטה אי"ז מטעם יד כמו בארוסה שיש לה אב, אלא מטעם זכיה. וכיון שאין לה יד הרי שמיעטה התורה מ"ונתן בידה" שמי שאין לה יד אינה בת גירושין. מלבד החסרון שאינה יודעת לשמור גיטה, ואם אינה בת גירושין לא יועיל זיכוי ע"י אחרים.

ולפי דבריו דלא אמרין דחשיב יד הזוכה ביד המקבל ממש לכל ההגדרות, גם במקרה שיש בזה זכות גמורה, אלא אם מועיל מטעם יד ולא באופן שמועיל מטעם זכיה, יתכן שלדעתו גם בזיכוי עבור הבעל, גם אם גילה דעתו וזכות גמורה היא לו, יהא חסרון שאין כאן נתינה. ובגט נתינה ויד בעינן, כסברת המנחת שלמה ח"א סי' ע"ט ודלא כאחיעזר סי' כ"ט סק"ד.

(עמ' 38) - ספר פתח הבית סי' כ"א אות ו'

דברי הפתח הבית מתייחסים לדברי הרב מקראטשין העוסקים במינוי שליח למתן גט לאשה שוטה. במקרה זה יש גילוי דעת וכדברי מרכבת המשנה גירושין פ"ו הל' ג' שהביא דבריו¹⁷.

וגם על סברת הרב מקראטשין כתב: "דודאי אין נכון לסמוך על סברת הרב הנ"ל דזכות הוא לו בנידון חמור כזה וכו', דאילו הוי ידעין בודאי שזכות הוא לו היתה סברתו נכונה מאד." הרי שבעל פתח הבית לא דיבר בנוגע לזיכוי בכתיבת גט, וגם בשליחות הולכה פקפק אם אכן יש בגירושין זכות גמורה.

¹⁷ ויעוין מש"כ הגר"י וינברג בשו"ת שרידי אש בנספח לס' צ' בדעת בעל פתח הבית.

(עמ' 39) - שו"ת מהר"ש ענגיל ח"ז סי' קפ"ו

דבריו מתייחסים למקרה של מינוי שליח כדין, אלא שהיתה ריעותא בשם האשה. וע"ז כתב דלא תיקשי מדברי הרמב"ן בתשובה, דשאני הכא שבתחילה עשה שליח סתם לגרש בגט הכשר לכל השיטות, אף שאח"כ אמר הולך גט זה לא ביטל בכך שליחות ראשונה, אלא שהיה סבור שגט זה כשר.

והקשה מדברי הרמ"א בסי' קכ"ב, שכתב בפירוש שיטת רמב"ן שאף במינה שליח סתם ואח"כ אמר הולך גט זה א"י לכתוב גט אחר. ודן בזה מצד זכיה מטעם חדר"ג, שכיון שגילה דעתו שגט זה זכות הוא עבורו, גם אם נדון חדר"ג כדרבנן, ה"ז זכות. וכתב שם: "אבל אם כבר מינה שליח וגילה דעתו שא"ר לעבור אחר"ג, שוב י"ל דחשיב זכות ברורה, ויוכל השליח ליתן עבורו גט אחר שיכתוב סופר זה. דהא הסופר נתמנה לכתוב עד שיהא כשר בודאי, והשליח יוכל ליתן בתורת זכיה."

הרי שדברי מהר"ש ענגיל מתייחסים למקרה שהבעל מינה שליח, וגילה דעתו שרוצה לגרשה ואי"ר לעבור אחר"ג, ויש זכות ברורה לבעל בגירושין, וע"ז כתב דמועיל. וה"ז דומה לשי' החת"ס שכיון שגילה דעתו שרוצה לגרשה ולא ניח"ל לעבור אחר"ג הוי זכות, ולא חיישינן שנשתנה רצונו, ואין מכאן ראייה למקרה שבו הבעל לא גילה דעתו.

(עמ' 40) - שו"ת בית אבי אה"ע סי' קנ"ז

המדובר הוא בשליח הולכה. וז"ל: "וכיון שלא מצינו דבעינן לשמה בנתינה, דעיקר הלשמה הוא רק בכתיבה, וכיון שאינו מכיר את השליח, וליכא תו למימר שהוא מקפיד רק על האיש הזה, לכן מהני שפיר מתורת זכיה. לפי מאי דקיי"ל דזכיה מטעם שליחות".

וסברתו דומה לדברי הגריא"ה הרצוג בפסקים וכתבים אהע"ז ח"ח סי' קפ"ו בכיאר דעת שו"ת זקן אהרן ח"א סי' צ"ה, שכיון שאינו מכיר את השליח והכל עושה בית הדין, הרי שדבריו הם הרשאה כללית לכל שליח שימנו ביה"ד, ואין לו קפידא על שליח זה דוקא.

הרי שדבריו מתייחסים למקרה שהבעל גילה דעתו, וביחס לשליח הולכה בלבד, ובכתיבה דבעינן לשמה אי"מ זכיה, ואי"ד לנידו"ד.

(עמ' 40) - קובץ תשובות ח"א סי' קע"ז

הדין בדבריו הוא המקרה שמת שליח בית הדין שנתמנה להולכת הגיטין, ודין הגר"ש שם בכמה שאלות:

א. "מי שמינה שליח לעשות עבורו פעולה מסוימת, האם יהיה אדם אחר רשאי לפעול במקומו, אחר שהממנה גילה דעתו שהוא רוצה בפעולה זו, ובמקום שגילוי וידוע שאין שום קפידא מצד הבעלים שהדבר יעשה ע"י שלוחו דוקא."

והאריך להוכיח שעצם גילוי הדעת אינו מועיל לכך. "ואי"ז דומה למש"כ הרא"ש (קידושין מ"ה) שמי שגילה דעתו לשדכן שהוא חפץ באשה זו וכו', דודאי אם גילה דעתו שחשקה נפשו בבת פלונית ודאי הוא זכות, וע"ז נאמר 'זכין לאדם שלא בפניו', אבל במי שעשה שליח לעשות איזה פעולה עבורו, כגון להוליך גט לאשתו, איך אפשר לכייל בכיילא רבא ולומר שדבר זה נכנס בגדר זכות למשלח, יתכן שהמקרה היה שהפצירו בו עד בוש עד שסידר את הגט, יתכן גם ששלח את הגט לטובתה היא, ולמשלח אין שום ענין בכל מעשה הגירושין, ועוד יתכנו כמה וכמה גורמים שכולם לא פגעו ולא נגעו לתורת זכות."

ב. גם אם נאמר שעצם גילוי הדעת אינו נותן לפעולת השליחות מעמד של זכות עבור המשלח, אכתי יש לדון במקום שהבעל מעונין באופן מיוחד בגירושין אם אמרינן בכה"ג זכין לאדם שלא בפניו. וכ"כ בגוף התשובה: "אמנם אם ברור לנו הדבר שעצם הגירושין הוא לטובת הבעל, ואנו מכירים בזכותו, יש לדון בזה שיועיל מדין זכין לאדם שלא בפניו."

ומסקנתו שאכן במקרה זה מועיל מצד זכין וכו', וע"ז הביא דעת החת"ס, ופסק: "שיש לדון ולברר כל העובדות שבכל הרשאה והרשאה לחוד, ולדון בכל אחת מהן אם מסירת הגט הוא לטובתו של הבעל או לא, ואם יתברר הדבר לפני בית הדין שאמנם זה לטובת הבעל וזו זכות גמורה בשבילו, אפשר למסור הגט ליד האשה במקום עיגון."

הרי שמדובר בגילוי דעת ומינוי שליח כדין, אלא שעצם גילוי הדעת אינו הופך את הגט לזכות עבור הבעל אם איננו יודעים ומכירים באופן ברור "שהבעל מעונין באופן מיוחד בגירושין". וע"ז הביא דעת החת"ס שגילוי דעת הבעל וזכות ברורה מועילה.

ומדבריו משמע שצריך זכות ברורה וניכרת, ועצם ההצלה מעיגון אינה יכולה

להפוך את הגט לזכות עבור הבעל, אם לא שיש לבעל טובה ממשית מעצם הגירושי. ובנושא זה זו חלק עליו הגריא"ה הרצוג בתשובתו שם אך ללא גילוי דעת אי"ז מועיל כלל.

(עמ' 40) - חת"ס אה"ע ח"ב סי' מ"ג

שיטת החת"ס נתבארה בארוכה בגוף המאמר.

(עמ' 44) - שו"ת אחיעזר ח"א סי' כ"ח

האחיעזר שם ס"ק טז, דן בדברי התוס' גיטין ע"ב ד"ה קולו, דריצוי גמור מהני כמו בדידה. והקשה שם וז"ל: "שדבריהם צ"ע ממה שהוכיחו ממזכה גט במקום יבם, דהא בנתינה לא בעינן לשמה וכו' משא"כ בכתיבה הא בעינן לשמה, וכ"ז שלא שמע מהבעל הוי שלא לשמה, וכמש"כ הרמב"ן והר"ן באומר אמרו. וצ"ל בשי' התוס' דלא ס"ל חילוקם, והעיקר תלוי בריצוי גמור, וכיון דקי"ל שמתרצה דמי לשמיעת קול והוי לשמה. והא דאומר אמרו פסול לשי' תוס' וכו' ליהני מתורת זכיה משום דבסתם גט דחוב הוא לא מהני גילוי דעת וכו'". הרי שלדעת האחיעזר, לשיטת הרמב"ן אי"ז לשמה גם בגילוי דעת ובריצוי גמור דבעינן שמיעת קול הבעל, ואין מועיל בזה זכיה, ורק לשי' תוס' בגילוי דעת יועיל זכיה אלא דחוב הוא וכו'.

ויעויין בס"ק י"ד שמצדד לומר שאפשר דזכין מאדם אי"ש בשוטה לכו"ע, "דממ"נ, אם מטעם שליחות אין שליחות לקטן. ואם מטעם יד כנשיא, בעינן שיזכו לו איזה דבר אבל מדברי התוס' גבי גר קטן מבואר דס"ל דזכיה מטעם שליחות, ואעפ"י דשליחות לית להו מ"מ זכיה אית להו מה"ת. ומבואר דאע"פ שאין מזכין לו חפץ שייך זכין לקטן מה"ת".

ואח"כ כתב לחדש "דאף לשיטת הפוסקים דזכין לחש"ו אינו אלא מדרבנן. . . ה"מ בקטן ובחש"ו דמעיקרא, דא"א בהו שליחות, אבל פיקח שגילה דעתו בזה ונשתטה או נתחרש, הרי אנן סהדי שכל דבר שהוא לזכותו או לטובתו עשאן שלוחים לכל מי שירצה לעשות לטובתו. . . ואף אם נאמר דאפ"ל שיעשה שלוחו בטרם שהיה גילוי דעת לכך, מ"מ היכא שגילה דעתו שרצונו בכך הרי עשה שלוחים תיכף וכמ"ש הרא"ש בתשובה במי שגילה דעתו לשדכן וכו' " הרי שגם מצד דיני זכיה לחרש ושוטה גרידא מצדד האחיעזר דבעינן גילוי דעתו בעת שהיה בריא.

ומ"ש בסי' כ"ט ס"ק ו' דבזכיה אנן סהדי דהוי כמו שאמר מפורש, קאי על מה שאמירת כל הרוצה לא מהני לתי' ב' בתוס' (גיטין ס"ו ד"ה כל). והשיג עליו השואל וז"ל: "אמאי לא מהני, כיון שעשה שליח למי שירצה לכתוב, והרי שמע זה שרוצה שליחות מפי הבעל, כיון דבזה חשיב שליחות מפי הבעל." וכוונתו שאם גילוי דעתו בעת שהיה בריא נחשב במקרה זה כמינוי שליחות, מדוע אין די באמירת כל הרוצה. וע"ז תי' האחיעזר שדברי התוס' מכוונים לדברי הרמב"ן שהובאו בר"ן שם, ולר"ן כוונת הרמב"ן היא לפי דמדעתו קאמר, וע"ז כתב: "ולפ"ז, באומר מפורש כל הרוצה לכתוב גט לאשתי יהיה שלוחי היה מועיל, וא"כ בזכיה אנן סהדי דהוי כמו שאמר מפורש". דהיינו שאף שהבעל לא אמר כל הרוצה יהא שלוחי אלא גילה דעתו בסתמא, הוי כמי שאמר יהא שלוחי, אך ללא גילוי דעת אי"מ כלל.

עכ"פ ביסוד ההיתר של האחיעזר עומדת העובדה שהיה גילוי דעת מצד הבעל, ובאומר כתבו גט לאשתי במקום יבום או במקום עיגונא, הרי גילה דעתו שרצונו לפטרה בג"פ שלא תצטרך ליבם או שלא תשאר עגונה, ובשכ"מ שחזקה שאינו משטה לפני מותו יש בכתיבה גילוי דעת על הנתינה. וגם על דעת המגרש בנתינה הסכים האחיעזר בס"ק י' לסברת הבית אפרים: "דדוקא בכתיבה דבעינן לשמה לא מהני מה שצויה בתחילה, משא"כ בנתינה דלא בעי לשמה, רק דבעינן דעתו שיהיה לרצונו, וכיון שצויה מתחילה אמדינן דעתו שאם היה שפוי כבתחילה לא היה משנה דעתו, ואע"פ שעתה בשעת הנתינה חסר דעתו^{לח}, מ"מ שינוי רצון אין כאן".

ובסו"ד בס"ק י"ח כתב וז"ל: "מ"מ נראה דבמסוכן, באופן שלא עלה על דעתו שיצטרך למנות שלוחים וכסבור היה לגרש בעצמו, מ"מ מהני גילוי דעת. דכמו דאיכא אומדנא דאע"פ שלא אמר תנו כאומר תנו דמי וכותבים ונותנים, כמו"כ איכא אומדנא שלא חזר בינתים, כיון שרצונו לפוטרה מיבום והסיבה לא נתבטלה ואיכא גילוי דעת ואומדנא ודאית שלא חזר מרצונו ודמי לזכות גמור. ולפיכך אף באופן שלא עלה על דעתו למנות שליח וכסבור היה לגרש בעצמו, מ"מ מפני הגילוי דעת ואומדנא שלא חזר בינתים יש בזה דין זכות

^{לח} ויעיין שם שהקשה שאף שלגבי רצון הבעל כתב הבי"א שם שרצונו של הבעל נמשך גם אחר שנשתטה, הרי שלגבי המחשבה בפועל בשעת כתיבת הגט תועיל מחשבת השליח, שהרי לדעת הרשב"א השליחות נתפסת לגבי נתינה. ויעיין בהערה 28.

גמור דקים לן שמתרצה. "וס"ל לאחיעזר דהגם שגם בבעל חיישינן לחזרה ולא רק באשה, הרי שבמקום שהגילוי דעת הוא בשביל זכות ניכר שרוצה לפוטרה מיכום שלא תתעגן, הרי זכות גמורה ול"ח לחזרה, ועיי"ש בס"ק י"ד, ט"ו, ט"ז וי"ח, ואין מדבריו ראייה לנידו"ד.

(עמ' 45) דבר הלכה מילואים סי' קכ"ג

הגאון ר' אליהו קלצקין דן במעשה שהיה לאחר מלחמה"ע: "שהבעל הלך למלחמה, וצוה הסופר לכתוב גט לאשתו ולעדים לחתום ואיש אחד לשליח לנתינת הגט, והגט לא נכתב עדיין והשליח נתניה מת."

ולמעשה פסק הגר"א קלצקין וז"ל: "שיש היתר לכתוב עתה הגט ולעשות שליח אחר, מצד צירוף שכבר נשתקע זכרו של הבעל הרבה שנים וכפי האומדנא מת כבר, והסכימו לזה גאונים מובהקים שליט"א. ועמ"ש"כ בתשובת הרא"ש גבי שליח הולכה שהביא גט שלא היו הווין ארוכין, דאם הוא מקום עיגון יאריכו הבי"ד הווין, כי מסתמא הבעל צוה לכתוב גט כתיקון חכמים, ואם לא כתבו הסופר כראוי ניחא ליה לבעל שיתקנוהו ושליחותיה דבעל עבדי.

וראיתי בתשובת הרדב"ז סי' תתקי"ז ותתקמ"ג שעשה מעשה כסברת הרא"ש. מיהו דוקא במידי דאינו פסול אלא מדרבנן, אבל פסול דאורייתא א"י לתקן רק הסופר ששמע מפי הבעל, עכ"ל הרדב"ז. וא"כ בנידו"ד דחשש הקידושין הוא רק מדרבנן, ושאינן הבעל מפסיד כלום לפי שכבר אסורה עליו מצד נישואי השני שיש מקום חשש שנבעלה לו, ושיש מקום צירוף מה שנאבד ונשתקע זכרו, יש מקום לחקור בזה עכ"ד.

והרואה יראה שדבריו עוסקים במקרה שהיה מינוי עדים וסופר לכתובה כדין, אלא ששליח הנתינה מת, ובחשש קידושין מדרבנן. ובמקרה זה, אין מקום לחוש שהבעל חזר בו מרצונו לגרש את אשתו, כמ"ש הגר"מ פיינשטיין (אגרו"מ אה"ע ח"א סי' קי"ז) שבמקרה זה הבעל היה עדיין במלחמה, וזו היתה סיבת גילוי דעתו. ובצירוף מה שאין הבעל מפסיד כלום מצד כפייה בכפיית בי"ד. וסמך ע"ד הרא"ש דשליחותיה דבעל עבדי, ובצירוף האומדנא שהבעל מת, ע"ז כתב שיש מקם לחקור בזה. ולזה הסכימו עמו הגר"מ אריק ועוד מפוסקי זמנו. אך גם הגר"א קלצקין לא התיר בפועל הלכה למעשה, לזכות כתיבת גט לבעל ללא

גילוי דעת וללא צירוף אומדנא שהבעל מת. בספרו מילואי אבן סי' כ"ט בנוגע לאשה שנכנסה לחופה: "ותכף אחר החתונה הלך החתן ולא נודעו עקבותיו, והיא בתולה והיתה חופת נדה, והמקדש התנהג כדרך המשוגעים בתנועות ובכיות משונות, ואפשר שהיה עתים שוטה עתים חלים, וקרוב הדבר שהאשה לא ידעה מזה ושהיה קדושי טעות. וכאשר האשה החליטה בדעתה שאין בקידושיו ממש, ושכבר עברו כשתי שנים שלא נשמע ממנו דבר, נכנסה לחופה לאיש אחר ולא שאלה מקודם פי בית דין."

וצירוף להתיר מצד חשש לקידושי שוטה, וכן מה שכתב בשו"ת רצ"ה סי' ק"ו שבמומים גדולים לא אמרינן אשה בכל דהו ניה"ל, ומכל שכן בקידושי שוטה. וכתב: "ועמש"כ בספרי דבר אליהו סי' ס"ח דשאני כשנפלה לפני יבם מוכה שחין שלא תפסיד כ"כ לפי שיכופו אותו לחלוץ, ומשום הכי מהני הטעם דטב למיתב טן דו משא"כ היכא שע"י זה תתעגן, בשביל טן דו לפי שעה לא תתרצה לסבול מה שאין בכוחה לסבול. ומכ"ש בנ"ד שלא נבעלה ושיש לה עמידה בחזקת פנויה. ובכ"ז קשה הדבר להקל בזה. ודן להתירה בזיכוי גט בצירוף מה שנאבד ונשתקע זכרו. ומסקנת דבריו היא: "וא"כ בנדון דידן כדנימא דחשש הקידושין הוו רק מדרבנן, ושארין הבעל מפסיד כלום לפי שכבר אסורה עליו מצד נישואי השני, שיש מקום חשש שנבעלה לו, ושיש מקום צירוף מה שנאבד ונשתקע זכרו, יש מקום לחקור בזה." הרי שההיתר לעשות זיכוי היינו בצירוף שלשה נימוקי היתר: קידושי דרבנן, האשה אסורה על הבעל ואבד זכרו של הבעל ויש אומדנא שמת, ואין ההיתר של זיכוי גט עומד בפני עצמו. וגם בזה סיים שיש לחקור בזה ולא התיר למעשה כלל וכלל.

ובספרו מילואי אבן סי' כ"ט בנוגע לאשה שנכנסה לחופה: "ותכף אחר החתונה הלך החתן ולא נודעו עקבותיו, והיא בתולה והיתה חופת נדה, והמקדש התנהג כדרך המשוגעים בתנועות ובכיות משונות, ואפשר שהיה עתים שוטה עתים חלים, וקרוב הדבר שהאשה לא ידעה מזה ושהיה קדושי טעות. וכאשר האשה החליטה בדעתה שאין בקידושיו ממש, ושכבר עברו כשתי שנים

^{לט} בצירוף זה השתמש הגר"א קלאצקין רק במקרה זה, ולא במקרה של העגונה שבעלה נאבד במלחמה, שכן לדעתו, כאשר בני הזוג היו נשואים שנים רבות אי"מ טענה זו.

ויעוין בשו"ת חת"ס אה"ע ח"ב סי' פ"ח, שהביא דברי הרד"ך שכתב: "ואם יסכימו עימי גדולי הדור דעתי להתיר." וכתב עליו וז"ל: "ולא מצאתי שהסכימו עמו אפילו בנידון דילי, מכ"ש בנידון שלפנינו".

שלא נשמע ממנו דבר, נכנסה לחופה לאיש אחר ולא שאלה מקודם פי בית דין".

ובתחילת דבריו דן להתיר מצד חשש לקידושי שוטה, וכן מה שכתב בשו"ת רצ"ה סי' ק"ו שבמומים גדולים לא אמרינן אשה בכל דהו ניה"ל, ומכל שכן בקידושי שוטה. וכתב: "ועמש"כ בספרי דבר אליהו סי' ס"ח דשאני כשנפלה לפני יבם מוכה שחין שלא תפסיד כ"כ לפי שיכופו אותו לחלוץ, ומשום הכי מהני הטעם דטב למיתב טן דו משא"כ היכא שע"י זה תתעגן, בשביל טן דו לפי שעה לא תתרצה לסבול מה שאין בכוחה לסבול מ. ומכ"ש בנ"ד שלא נבעלה ושיש לה עמידה בחזקת פנויה. ובכ"ז קשה הדבר להקל בזה".

ואח"כ דן להתירה בזיכוי גט וז"ל: "רק שלענ"ד יש מקום להצלה מכבלי העיגון, לפי מה שביארתי בספרי מלואים סימנים צ"ג וקכ"ב, דהיכי שיש לאשה אמתלא מבוררת להפקיע שעבודו מעליה, דתו אינו מפסיד כלום בגירושין של האשה ושאין לו תועלת במה שקשורה בו ושמביא מכשולים, היכולת ביד בית דין לומר לסופר לכתוב לה גט משום דשליחותא דבעל קעבדו ומשום דבכה"ג מוטל חיוב על הבעל שיגרשנה. והגם דקיימא לן דכל שאין הסופר שומע מפי הבעל אינו כותב לשמה, שאני היכי דסתמא לגירושין עומדת דכהאי גוונא סמכי דעתייהו של הסופר והעדים לכתוב ולחתום לשמה, וכמבואר בספר בית ישראל להגה"צ מקאזניץ זצ"ל, ובחתם סופר ח"א סימן י"א וח"ב סימן מ"ג, דמהני מה שיש אומדנא שהוא זכות הבעל. והנה מצד זה כתבתי על דעת העגונה שהבעל קודם שהלך למלחמה ציוה הסופר לכתוב גט ולעדים לחתום, ואיש אחר לשליח נתינת הגט, והגט לא נכתב עדיין והשליח נתינה מת, שיש היתר לכתוב עתה הגט ולעשות שליח אחר מצד צירוף שכבר נשתקע זכרו של הבעל הרבה שנים וכפי האומדנא כבר מת, והסכימו לזה גאונים מובהקים שליט"א. ועמ"ש בתשובת הרא"ש גבי שליח הולכה שהביא גט שלא היו הווין ארוכים, דאם הוא מקום עיגון יאריכו הבית דין הווין, כי מסתמא הבעל ציוה לכתוב גט כתיקון חכמים ואם לא כתבו הסופר כראוי נחא ליה לבעל שיתקנוהו,

¹⁰ בצירוף זה השתמש הגר"א קלאצקין רק במקרה זה, ולא במקרה של העגונה שבעלה נאבד במלחמה, שכן לדעתו, כאשר בני הזוג היו נשואים שנים רבות אי"מ טענה זו.

ויצוין בשו"ת חת"ס אה"ע ח"ב סי' פ"ח, שהביא דברי הרד"ך שכתב: "ואם יסכימו עימי גדולי הדור דעתי להתיר." וכתב עליו וז"ל: "ולא מצאתי שהסכימו עמו אפילו בנידון דילי, מכ"ש בנידון שלפנינו".

ושליחותיהו דבעל עבדי, . . . וראיתי בתשובת הרדב"ז ח"ד סימן תתקי"ז וסימן תקמ"ג דעשה מעשה כסברת הרא"ש, מיהו היינו דווקא במידי דאינו פסול אלא מדרבנן, אבל פסולא דאורייתא אינו יכול לתקן רק הסופר ששמע מפי הבעל ע"כ דברי הג"פ. ומסקנת דבריו היא: "וא"כ בנדון דידן כדנימא דחשש הקידושין הוו רק מדרבנן, ושאיין הבעל מפסיד כלום לפי שכבר אסורה עליו מצד נישואי השני, שיש מקום חשש שנבעלה לו, ושיש מקום צירוף מה שנאבד ונשתקע זכרו, יש מקום לחקור בזה." הרי שההיתר לעשות זיכוי היינו בצירוף שלשה נימוקי היתר. קידושי דרבנן, האשה אסורה על הבעל. אבל זכרו ויש אומדנא שמת, ואין ההיתר של זיכוי גט עומד בפני עצמו. וגם בזה סיים שיש לחקור בזה ולא התיר כלל וכלל למעשה.

ובס' דברים אחרים סי' מ"ג, דן במקרה עיגון חמור שנשלח אליו ע"י הגאון ר' שמחה זליג מבריסק: "באשה שבהיותה כמעט בימי ילדותה נישאת לאיש וכו' ונתעברה ונלקח בעלה למלחמה והיו לה מכתבים ממנו, ואח"כ נקרא לההפראנט, וקבלה ממנו עוד איזה מכתבים, ואח"כ הולידה בן זכר וכתבה לו את זה, ומאז לא השיגה מכתב או תשובה ממנו. וכאשר חקרה אצל ערכאות הממשלה השיגה תשובה... כי לא הגיעה אליהם שום ידיעה מהאיש הזה. ועוד תשובה כי הסאלדא"ט ווערבי"ן שמעון בהבאי... נאבד בלי ידיעה. הילד חי שתי שנים ומת. זה יותר מעשר שנים שאין לה ידיעה ממנו. גם הועד המפקח על העגונות שכתבנו להם לא השיגו שום ידיעה ממנו. גם כתבנו לוורשא ואין שום ידיעה ממנו, והאשה רכה בשנים בערך בת כ"ח שנה והיא עגומה ועגונה".

ובמקרה שהר"א קלצקין דן בו יש אומדנא שמת הבעל. והשואל, הגאון ר' שמחה זעליג מבריסק, דן מצד האומדנא שהבעל מת, והגר"א קלצקין הסכים לכך. וכתב דיש מקום לומר דאיכא תרי רובי, וסמך על הר"א מוורודן, הו"ד במרדכי בימות סי' צ"ב, והשבות יעקב ח"ג תשובה ק"י. אלא שכתב וז"ל: "ולכאורה יש מקום לומר דכיון דכל ההיתר המפורש בשו"ת שבות יעקב הנ"ל הוא רק מצד הדחק, ממילא יש לכתחילה לבקש עצה ותיקון נמי קמי שמיא, ע"י מה שבי"ד יזכה לה גט כיון שאינו מפסיד בגירושין וכו'. ודן במי שמעגן אשתו שנים רבות ויש לאשה אמתלא מבוררת להפקיע שעבודו מעליה, ואילו בי"ד היו יודעים מקומו ושהוא בחיים ואינו יכול לבוא אליה כופין אותו לגרשה^{מא} מטעם

^{מא} הגר"א קלאצקין מדבר על חיובו הגמור של הבעל לגרש את אשתו בכה"ג, ולא על זיכוי שוטה

זה נהנה וזה לא חסר, שאינו מפסיד כלום בגירושין מאחר שאין לו שום תועלת כמה שקשורה בו, והיא תוכל לבוא למכשולים, זכות הוא לבעל שיגרשנה בפרט בזה"ז לאחר תקנת רגמ"ה הוי יותר זכות לבעל, שע"י הגט יוכל לישא אשה אחרת, היכולת ביד ב"ד לומר לסופר לכתוב ולעדים לחתום הגט וליתן לה, דשליחותא דבעל קעבדי, דבכה"ג חיובא עליו שיגרשנה. ולפמ"ש האו"ז ה' פסחים סי' רכ"ד דכשאינו מפסיד משלו מהני מה דהוי זכות לדידיה וא"צ תורת שליחות. והגם דקיי"ל דכשאיין הסופר שומע מפי הבעל אינו כותב לשמה שאני היכא דסתמא לגירושין עומדת, כמבואר בס' בית ישראל, להגה"צ המגיד מקאזניץ זצ"ל, דמהני מה שיש אומדנא שזה זכות הבעל, וסתמא לגירושין קיימא. עכ"ד.

ובסוף דבריו כתב, "ומצד זה היה מקום לומר שגם אי קמי שמיא גליא שהוא בחיים, כיון שברור הדבר שלא ישוב אליה הגט שיזכה ב"ד הוא זכות גמור, וממילא אם יתברר אח"כ שהבעל חי נהי דבודאי נעשה לה החומר דתצא מזה ומזה, משום שכל ההיתר בנוי על החומר שבסופה, אכתי לענין המכשול בעבירה שאני." כלומר-ההיתר העיקרי בנוי על כך שהבעל אינו בחיים, ובצירוף אי הבעל חי לענין עונש כלפי שמיא, לזה מועיל הזיכוי. אולם בזיכוי בפני עצמו ללא צירוף אומדנא שהבעל מת אין די גם לדעת הגר"א קלצקין.

וגם באופן זה חרד הגר"א קלצקין מפסה"ד והשלכותיו. וכתב שם וז"ל: "אם נאמר לעשות התיקון הזה הוי חומרא המביא לידי קולא, ויבואו מזה לידי התפרצות להשתמש בזו התקנה גם כשאין היתר משורת הדין". והוסיף לפקפק על עצם ההיתר: "ומשמע ממתני' פרק האשה שניסת ע"פ ב"ד אפשר שבא בעלה אח"כ, ומ"מ לא עשו חכמים תקנה זו שלא תנשא עד שבי"ד יזכו לה גט כנ"ל ולא יהיה חששא גם קמי שמיא, הרי דלא רצו חכמים בתקנה זו." הרי שהגר"א קלאצקין פקפק בסו"ד בהיתר זיכוי גט, ולא רצה לסמוך עליו למעשה.

בנוסף יש לציין לדברי הגר"א קלצקין שכתב: "דמהני מה שיש אומדנא שהוא זכות לבעל", וכוונתו, שיש אומדנא ברורה שהבעל רוצה לגרש את אשתו בשל הנסיבות הקשות, אלא שלא הביע את רצונו בפני עדים, משא"כ

במקום שאיננו יודעים את רצונו ויתכן שאינו מעונין בכך, אין מועיל גם לדעת הרא"ק משום שאין כאן רצון המגרש.

וכ"נ שהבין בדעתו בשו"ת שרידי אש אהע"ז סי' צ', שדן במקרה של נשים שבעליהם התאסלמו והן נותרו עגונות. ומצדד בתשובתו להתירם ע"פ דברי הר"א קלצקין. אך בסוף ענף שני ס"ק ל"ג כתב וז"ל: "מיהו כל זה הוא רק אם אנו יודעים בבירור גמור שזו היא זכות לבעל, כגון שנאסר במאסר עולמי והוא יר"ש, ואינו רוצה לעגן את אשתו, או למשל אם הלך למדינה שאין לו אפשרות לחזור משם וגם אין אפשרות לאשתו לבוא אליו, או מי שנשתתה אשתו והוא נשא כבר אשה אחרת וכדומה, משא"כ בנידו"ד שהבעל השתמד ואשתו ברחת והוא אינו רוצה לגרשה מי יאמר שזו זכות לו. ומכ"ש אם הבעל מוחה ואומר שאינו רוצה הגירושין. ואפילו להרשב"א שסובר דבמקום זכות גמור לא מהני צווח, מ"מ מנא ידעי שזו היא זכות גמור, ואף בזכות גמור חולקים כל הראשונים על הרשב"א וכו'.

ובסוף ענף שלישי ס"ק נ"ח חזר שוב על דבריו וז"ל: "אולם במה דברים הללו אמורים רק במקום שאנו יודעים שהגירושין זכות היא לבעליהן והם רוצים בכך, אבל אם אינו ידוע לנו, ואפשר שאינם רוצים לגרש בשום אופן, הרי נפל היסוד של כתיבת גט מטעם זכיה."

הרי שדעתו ברורה שגם אם יועיל זיכוי לבעל בכתיבת גט ומסירתו, ה"ז דוקא באופן שהזכות ברורה, ואנו יודעים שרצונו של הבעל לגרש את אשתו, וללא זה אי"מ זיכוי כלל.

ועל עיקר ההיתר מצד זכיה כתב השרידי אש בסוף דבריו וז"ל: "ועוד הפעם אני חוזר ומשנן, שכל מה שכתבתי בתשובה זו אינו אלא כתלמיד הדן לפני רבותיו בקרקע, וההכרעה מסורה לגדולי ההוראה שבדור ולא לאיש כמוני להכריע בענין חמור זה, ובפרט שמסתימת הראשונים משמע שאינם סוברים לא כמהר"ם ולא כדעת בעל פתח הבית שאפשר לכתוב גט לאשה בלא ידיעת הבעל, ועל כגון דא נאמר וכי בשביל שאנו מדמים נעשה מעשה. וה' ישמרנו מלהכשל בדבר הלכה."

יש לציין, שהגרי"ז מינצברג, שחיבר את החיבור "היתר עגונה" לפרוך את יסודות ההיתר, כתב שהגר"א קלצקין עצמו הודה בפניו שליבו נוקפו

דבר^{מב}, וביקש ממנו לערוך תשובה סותרת לדבריו, כדי שלא ימשכו אחריו ויסמכו לתלות בו.

(עמ' 62) - אגרו"מ אה"ע סי' קי"ז וסי' קי"ח והגרש"ד כהנא בספר קרנות צדיק עמ' רנב

הנדון הוא מקרה של בעל שנידון לעשר שנים במקום לא ידוע, ונתן כתב ביד האשה לרב דמתא ומינהו שליח גמור לכתוב שטר גירושין לאשתו. הרב קיבל הכתב הנ"ל ומת קודם שכתב.

ודנו הגאונים הנ"ל למי הדבר זכות. דעת הגרש"ד כהנא שהדבר הוא זכות לבעל: "שבודאי זכות הוא לבעל מצד עצמו שלא יהא עליו החרם לישא אחרת, ולפטור ממזונותיה ושאר החיובים של הבעל ואין מפסיד בגירושין כלל כיון שאין לו שום תועלת במה שהיא קשורה בו".

והביא דברי החת"ס (שו"ת אה"ע סי' י"א) בנוגע לדברי הרב מקראטשין, שזכיה מועילה למינוי שליח להולכה. וע"ז הקשה הגר"מ פיינשטיין (שם סי' קי"ח) דהיינו דוקא ביש לו אשה אחרת, שאז זכות גמורה היא לו, ובמקרה זה אפשר שלא נשא אחרת עדיין, ואי"ז זכות ברורה עבורו.

עוד הביא הגרש"ד מדברי הר"א קלצקין (מילואים סי' קכ"ב) העוסק במקרה שהיה גילוי דעת מצד הבעל שהלך למלחמה, והורה בצירוף הגר"מ אריק, הלכה למעשה לזכות לה גט. וע"ז הקשה הגר"מ פיינשטיין דבעובדא דידן "שכבר עברו איזה שנים, הא אפשר שכבר עבר הטעם שרצה לגרשה, דאולי כבר יצא לחפשי, או שנשאר רק זמן מועט שע"ז לא גילה דעתו, ולא דמי לעובדא דידהו שעדיין הוא במלחמה, שבשביל זה גילה דעתו". הרי שהגר"מ פיינשטיין הבין

^{מב} ויעזין בספר בנערנו ובזקננו לגרא"ז ורנר אב"ד טבריה, סי' י"ב, שהתנצל בפני הגרי"א הנקין, שטען כלפיו שלא היה לו להזכיר את שיטת הגר"א קלצקין אף שדחה דבריו. וע"ז כתב וז"ל: "דבר הגדול חקוק בספר השו"ת שלו, והרבה רבנים יש להם ספריו, ואמרינן בעדויות למה כותבין דברי היחיד לבטלה, שאם יאמר אדם כך אני מקובל, יאמרו לו כדברי איש פלוני שמעת. ופירשו המפרשים, וכבר נדחו דבריו. ועכשיו שזה כתוב כבר, ודאי לדעתי מצוה להזכיר ולדחות דבריו, וכן עשיתי וכתבתי ישחקע הדבר ולא יאמר. וראיה ממשנה מפורשת כשאמר לבי"ד הגדול לכתוב גט עבורו, ובודאי כבר זכות היא לו, ובכ"ז אינו גט עד שילמדו, ואי אפשר לעשות גט זכיה. ואולם נודע לי שהגדול בעצמו הצטער מאד מתשובה זו, ואמר שטעות פלטה קולמוסו בזה, שהיה חולה אז. וביקש קודם פטירתו מהרב הגאון ר' ישראל זאב מינצברג שליט"א מגדולי ירושלים לפרסם הדבר כדי שלא יסמכו עליו, ומודים דרבנן היינו שבחייהו".

שהגר"א קלצקין והגר"מ אריק לא התירו במקרה זה הלכה למעשה, אלא בגילוי דעת הבעל ובאופן שהנסיבות לא השתנו, וליכא בזה חשש חזרה, כמשנ"ת לעיל דעת החת"ס ואחיעזר בזה.

עוד הביא הגרש"ד מספר בית ישראל להמגיד מקאז'ניץ, שמי שעיגן את אשתו ובמומר יכולים לזכות לה גט בלא הבעל משום דגם לבעל זכות הוא לגרש אשתו הרחוקה, ע"ז כתב הגר"מ פיינשטיין: "דבר תמוה הוא אצל, והספר אין בידי לעיין בו".

והמעייין בדבריו בספר עגונות ישראל (נדפס בסוף ספרו בית ישראל חידושים למס' פסחים) יראה, שדבריו עוסקים במומר שנדד למרחוק והניח אשה עגונה: "וממקום תחנותו כתב הקאפיטא"ן אגרת משמו שהוא מבקש שיכתבו ויתנו גט לאשתו בלי עיכוב, וחתם עצמו. ואח"כ בא עה"ח המומר עצמו בכתב ולשון יהודי, וב' עדים יהודים קיימו ואישרו חתימתו ע"פ מבוקשו מהם". ובתחילה דן לסמוך על הרד"ך בתשובתו שכתב להתיר במקום עיגון לכתוב גט עפ"י כת"י פקח, וגם להפוסלים ע"פ כת"י או דנימא דאי"ז כת"י הבעל ממש רק כתב הקאפיטא"ן, וחתימת הבעל היא אחרי חתימת הקאפיטא"ן להודיע שזה רצונו, ומינה בפיו לשלוחים ראשי הקהילה ואב"ד סטאשוב שיכתבו ויתנו הגט לאשתו. וע"ז כתב וז"ל: "וכ"ש בנידון דידן שהבעל מומר, וכבר הוכחנו שגם הפוסלים ס"ל דבכתב שמיה הגדה, והטעם הקרוב כמש"כ הרמב"ן באומר אמרו משום דבעינן לשמה, ולא סמכי דעתייהו דסופר ועדים לכתוב לשמה, או כיון דלא סמכא דעתייהו נתבטל כל שליחות הכתיבה. א"כ יש לומר דהיינו דוקא בסתם אשה שאינה עומדת לגירושין וסתמא לאו לשמה קאי, אבל באשת מומר דלדעה ראשונה בסי' קנ"ד ס"א כופין אותו ע"י כותים להוציא, וגם לדעה ב' עכ"פ חייב מדינא לגרש כמבואר שם סכ"ג בהג"ה, והיא אסורה לו כל זמן שהוא בגיותו וקנאים פוגעים בהם, כדאיתא בתה"ד סי' רכ"ג בשם ר"א מרעגינשבורג גבי חליצת מומר. א"כ האשה הזאת ודאי סמכא דעתייהו דהסופר והעדים ע"י כתיבת הבעל לכתוב לשמה."

וכ"כ בהמשך דבריו וז"ל: "ונהי דבעינן צוואת הבעל ממש ולא סגי על ידי גילוי דעת לחוד כמבואר בב"ש סי' קמ"א ס"ק כ"ז, היינו משום לשמה דסתמא לאו לשמה קאי, בגט מומר כתבנו לעיל, דאף ע"י גילוי דעת דהבעל לחוד-סתמא לשמה קאי, כיון דלגירושין עומדת. ונהי שיהודים אחרים שאינם

מק"ק הנ"ל, ודאי אין רשאים לכתוב, משום דהוי שינוי מצות הבעל, וזה פסול אף ללא טעמא דלשמה. ולשיטת הפוסקים דבעינן שליחות, נהי דבעינן מינוי הבעל לסופר ולעדים ע"י כתיבתו, כבר כתבנו למעלה להקל בגט חומר הוא משום דבכל מינוי שליחות מהני למנות שליח ע"י כתיבתו, רק שיטות המחמירים בגט שלא למנות סופר ע"י כתיבה הוא משום דכשאינם שומעים קול הבעל ממש לא סמכא דעתייהו לכתוב לשמה, וגם ע"ז נתבטל השליחות כנ"ל, א"כ היכא דסתמא לשמה, המה מתמנים להיות שלוחים ע"י כת"י כשאר שלוחים".

הרי שגם לדעת המגיד מאזנין צוק"ל יש צורך בגילוי דעת הבעל, אלא שבעוד שבגט רגיל יש צורך בשמיעת קול הבעל כדי שיהיה לעדים ולסופר סמיכות דעת לכתוב לשמה, הרי שבמקרה זה שהאשה סתמא לגירושין קיימא די בגילוי דעתו בכתב בלבד כדי שתהא סמיכו"ד לכתוב לשמה, ולשיטת הפוסקים דבעינן מינוי שליחות, הרי שיש להחשיב את כתיבתו כמינוי שליחות בכתב שכשר בכה"ג, אך ללא מינוי שליחות ע"י כתיבתו, או ללא גילוי דעת כלל אי לא בעינן שליחות, אין מועיל גם במקרה שהאשה עומדת לגירושין.

וכ"כ בשו"ת בית אפרים (אה"ע סי' פ') המתייחס למקרה זה. וז"ל: "ועוד נלענ"ד לצדד לפי מה שמבואר בתוס' ושאר פוסקים הטעם משום שאין הסופר נותן לב לכתוב לשמה והוי ככותב סתמא, וכיון דסתם אשה לאו לגירושין קיימא כשלא לשמה חשיב, וזה שיטת רוב הפוסקים. א"כ י"ל דהמומר שהרחיק נדוד והנה הוא הולך למות, בכהאי גוונא סתמא לגירושין קיימא, ואע"ג דסתמא ממש לא מהני, מ"מ בזה מהני ודאי מה שמגלה דעתו בכתב שרוצה בגירושין לאפוקי מכלל סתמא. ופקח ישראל שאני, דכיון דסתמא לאו לגירושין קיימא לא מהני גילוי דעתו בכתב עד שיאמר בפה, משא"כ במומר כזה דהדעת נותנת שכתבו וליבו שוין וסתמא כי האי לגירושין קיימא, ושפיר מועיל כ"י לכתוב גט על ידו".

הרי שדעתו שגם במקרה שהאשה לגירושין קיימא, אין מועיל סתמא ממש, אלא שאפשר להקל בציווי המגרש בכחב, וללא כתב ידו אין מועיל גם במקרה זה.

אלא שאח"כ (ד"ה עוד אנו צריכין) כתב הבית אפרים שקשה לאחוז את שתי הקולות-שכת"י מהני ומינוי שליח שלא בפניו מהני-יחד, והוסיף שם

דהכא שהבעל לא כתב כלום, רק חתם שמו לאחר חתימת הקאפיט"ן שכתב כמדבר בעדו, אי"ז מועיל לכו"ע. וז"ל: "דאפילו אי נימא דחתימתו מרמז רמזי שענינו נתן בגירושין, מ"מ דיינו אם נכשיר הרכנה לבד וכתב לבד, ולא שנכשיר בפיקח רמיזה בכתב. והרי הרבה פוסקים סוברים דבעינן שליחות בכתובה, והרי אין כאן שליחות. ואפילו לדעת הפוסקים דלא בעינן שליחות, ציווי מיהו בעינן, והרי אין כאן ציווי כלל". כלומר, הבי"א דן את חתימתו של הבעל במקרה זה כגילוי דעת בלבד ולא כציווי ובגט יש צורך בשליחות אולפחות בציווי ואין די בגילוי דעת הבעל.

עוד כתב שם לחלוק על דעת ההפלאה, שכתב בפס"ד (הו"ד בספר בית ישראל שם עמ' 70 יעו"ש) לצרף את אמירתו של הבעל בפה, דאמירה בפה וכתובה מהני, וכה"ג גם הרמב"ן מודה דמהני מה שמודיעו ע"י כתב, דזה היה נכון אם היה כאן כתיבה ממש, משא"כ זה שאינו רק גילוי מילתא.

ולדעת הגר"מ פיינשטיין, כתיבת הגט ונתינתו הוא מטעם זכיה לשליח, אף שיש מקום לומר שכבר אינו זכות לבעל. וחידוש חידוש גדול דעבדינן "אנן סהדי" למפרע משליח ההולכה שכבר מת שיחול מעת היותו בחיים, כמש"כ שם: "דאם היה ממש אומר כן ודאי היה מועיל אף שהשליח נודע אחר שמת, כמו בעשה לאחד שליח שהוא שליח אף שמת שליח ראשון קודם שנודע". וודאי שביסוד הדברים עומד ציווי של הבעל לשליח הראשון. ולדעתו הגט כשר לגמרי, ואי"ז כאומר אמרו כמו שהאריך בתשובה קי"ז דכשר גם לרמב"ן, דהוי כשומע קולו, והבעל עשה לשליח ראשון את ר' ישראל ומצד "אנן סהדי" זכין לר' ישראל אלא שבמקום עיגון לאשה דהוא זכות לה הוי ג"כ זכות לשליח ראשון, כמש"כ בתשובה קי"ח יעו"ש. אך ללא ציווי הבעל ומינויו של השליח הראשון, שהיה בתוקף בחיי השליח דמהני לכו"ע כשמיעת קולו, א"א לעשות שליח נוסף מכח זכיה בלבד.

ודעת הגרש"ד כהנא היא שהזכות היא לבעל. ובתחילת דבריו דן דכיון שנשלח למקום סכנה סתם אשתו לגירושין קיימא, ואפילו אם לא כיון לגרשה במכתבו יש מקום לומר שתתגרש בגט זה עכ"פ מדאורייתא. ודן לצרף לסניף את מכתב הבעל עצמו במ"ש שחושב אותה למגורשת ממנו כגט עכ"פ מדאורייתא לענין חשש של זקנה, אולי אחד מהיבמים נשאר בחיים.

ולאחמ"כ כתב לשער שהגריא"ה הרצוג זצ"ל יסכים לסדר גט חדש. וז"ל:

"יודע אני דעתו והכרעתו משאלות דומות שכבר היו לנו בארץ שנסדר להם הרשאות של "כתבו ותנו", ונעשו שינויים בהסופר או העדים, וסדרנו להם גט ע"י אנשים אחרים שלא נזכרו בהרשאה. ובודאי תיכף אחר החג יכתוב לכם בעצמו טעמו ונימוקו כיד ה' הטובה עליו."

וכונתו בודאי לתשובת הגריא"ה אליו בפסקים וכתבים ח"ז סימן קמ"ד^{מג}, בנוגע להרשאה שכתב בה הבעל: "אני מוסר כח והרשאה לסדר גט בבי"ד להאשה ש. מ. את ר"א בן אברהם ואת ר' מרדכי בן אברהם דוב להיות שלוחים לכתוב ולחתום ולהוליך לה הגט, כמו שיסדרו הב"ד עפ"י תוה"ק. הירש ב"ר א. מ." ולמעשה לא נמצא במקומו רק שליח אחד.

וע"ז כתב שם הגריא"ה להגרש"ד כהנא תשובה ארוכה. ובס"ק ג' כותב הגריא"ה וז"ל: "ועתה לענין דעת כ"ג שליט"א, הנה לקושטא דמילתא דעתי נוטה לדעתו, שכל אדם יודע בימינו שכל גט נעשה בבית דין, ולשונו מוכיח שלא כיון שאלה השנים יכתבו הגט בעצמם או שיחתמו בעצמם, שידע שיש ע"ז סופר ממונה מטעם בי"ד, ועדי חתימה מיוחדים שרגילים ומאומנים לכתוב אשורית. ונוסח לשונו משמעותו שהיתה כונתו שהם ידאגו לכך שהגט יכתב יחתם וינתן כדת של תורה. ומה שאמר "שאני מוסר כח והרשאה וכו'", זהו רק שימסור הכל לבי"ד. והלשון מוכיח "להיות שלוחים לכתוב ולחתום", בלשון מקור - שההדגשה היא על הפעולה ולא על הפועלים. ולענין הנתינה ימסור השליח בבי"ד, וממ"נ טוב שאם נפרש שכיון שהוא יכתוב וימסור יכתוב במשיטא ולא יחתמו עדים, וימסור בעצמו. ואם הכונה שבי"ד ימנו, ימנו אותו הבי"ד לכתוב ולמסור, שעל כרחק נסמוך על מהרש"ל. (הו"ד בפ"ת סי' ק"כ ס"ק י"ח דבמקום עיגון ושעה"ד יש להקל לכתחילה באומר אמרו).

^{מג} העורך מציין שם בהערה 57 לדיון בשאלת זיכוי גט כשמת השליח, בשו"ת היכל יצחק סי' נ"א-נ"ו. אך מלבד שהדיון שם הוא לגבי שליח להולכה ולא לגבי שליח לכתובת הגט או שינויים בסופר ובעדים, הרי שהמכתב שנכתב בשנת תש"ח לא יכול להתייחס למכתבים שנכתבו בשנת תשט"ו, בעוד שהגרש"ד כהנא נלב"ע בכסלו תשי"ד, והגריא"ה התכתב עם הגרש"ד כהנא בנוגע לשינויים בעדים בשנת תש"ז. יעוין בפסקים וכתבים סי' קמ"ב-קמ"ה.

ויעוין בפסקים וכתבים ח"ח. בנספחים סי' ז' במכתבו של הגרש"ד כהנא שהביא דברי הגאון מקראטשין, החת"ס והרא"ק בנוגע לזיכוי בשליחות להולכה דל"ב לשמה, ולא לגבי שליחות לכתובת הגט דבעינן לשמה.

יעוין כי אין בידינו התייחסות ישירה של הגריא"ה למקרה זה, וקשה לדעת את דעתו הברורה של הגריא"ה בנוגע למקרה זה.

אלא, שאפשר לפרש פירוש שלישי, היינו שלענין הכתיבה יודע כל אדם שיש סופר ב"ד מיוחד לכך וכיון לו, וכפי שדנתי כשכתב ידו לפני הסופר, אין כאן אומר אמרו עיין להלן. ולענין הנתינה מינה אותו עצמו לשליח א"כ ימסור הוא בעצמו וכו'. אלא שכאן באנו לחשש של אומר אמרו, שזה כאומר להם אמרו עפ"י ב"ד לסופר לכתוב ולעדים לחתום, ובמקום עיגון גדול סומכים על מהרש"ל ז"ל.

ובנוגע לאומר אמרו כתב בהמשך בדבריו וז"ל: "שכשהבעל כותב בעצמו יש לדון שאין כאן חשש של אומר אמרו" שהוא כאילו מדבר אליהם שהרי הכתב מדבר אליהם כיון שרואים כתב ידו ומתברר להם עפ"י בי"ד שזהו כתב ידו, וכאילו מצווה עליהם ישראל⁷². ועכ"פ במקום עיגון עולמי בצירוף סברתי הנ"ל יש לסמוך על מהרש"ל ולא לעגנה לעולם."

ומדבריו עולה שס"ל דבהרשאה שהיא ע"ד ב"ד אין הכונה דוקא לעדים אלו
אלא הכל ע"ד ב"ד, ואין הכונה שדוקא ר' ישראל יכתוב את הגט אלא
הממונה לכתיבה, וכן שאין בכתיבה חשש אומר אמרו. ובזה דומים דבריו לדברי
הגר"מ פיינשטיין, שדן ג"כ לומר שאין בזה אומר אמרו כמש"כ בתשובה קי"ז
יעוי"ש בארכה.

וברור שהגרש"ד כיון לדברי הגריא"ה הללו, שניתן לסמוך על מכתבו של הבעל כהרשאה, ודן את הרשאת הבעל כדין דיבור ישיר, משום שהכתיבה היא כמו ציווי ישיר, והבעל אינו מקפיד שדוקא ר' ישראל יסדר את הגט. כמ"ש הגרש"ד אח"כ בהמשך דבריו שם: "וכ"ש בנדוננו שכתב במכתבו להרב ר' ישראל לסדר לה גט, וכונתו (גם לדעתכם) שאינו מקפיד שהרב יכתוב בעצמו, רק יסדר. ובזה בודאי אין קפידא אם רב זה יסדר או רב אחר". ועל כרחק שזו כוונת הגרש"ד בדעת הגריא"ה, שהרי הגריא"ה הרצוג זצ"ל מעולם לא הסכים להתיר כתיבת גט מטעם זיכוי גרידא ללא הרשאה.

וההגרש"ד כתב, שדי בגילוי דעתו של הבעל היכא שהאשה סתמא לגירושין קיימא, כדי למנות את הסופר והעדים ע"י זכיה לבעל, ולא חיישינן לחזרת הבעל. ולזה יש צורך בזכות משמעותית עבור הבעל העומדת מצד

מד וכבר כתב כז בשו"ת בית אפרים סי' פ' ד"ה ומ"מ ע"פ הדברים.

עצמה, כמו חדר"ג דוקא, כמ"ש החת"ס לדעת הר"ן^מ, ולא סגי בזכות שגילה דעתו שרוצה להצילה מעיגון. ולזה הביא ראה מדברי החת"ס דחשיב זכות ול"ח לחזרת הבעל, ודברי הרא"ק והגר"מ אריק בזכיה בשליחות, וכתב שם וז"ל: "והגאונים הנ"ל התיירו במקום עיגון אפילו היכא דלא איתרע חזקת חיים של הבעל (הגם שהגר"א קלצקין במילואים סי' קכ"ג מצרף בשכבר נשתקע זכרו של הבעל הרבה שנים וכפי האומדנא מת כבר וכו') ומכש"כ בנדונונו שהבעל נדון לעשר שנים מאסר, שלפי דעת התוס' ב"מ ל"ט בשבוי איתרע חזקת חיים, ונאבד זכרו זמן רב. ובס' בי"א סי' פ' האריך בתשובה ארוכה בדבר זכיה בגט, והגם שהחמיר בתחילה, אבל שני רבנים מפורסמים דעתם היה בפשיטות לסידור הגט מטעם זכיה^מ, ובפרט

^{מה} ויעזין בספר קרנות צדיק עמ' קס"א במכתבי הגאון רפ"א ליברמן, שדן במקרה שאירע בזמן השואה הנוראה הי", שהיה גילוי דעת ברור מצד הבעל שעשה כל טעדי כדי לשחרר את אשתו מעגונתה. והגר"י הלוי טען שאי"ז מועיל מצד זכין מאדם, כדעת מרכבה"מ וקצוה"ח. ועי' הביא הגרפ"א ליברמן דעת רוב הפוסקים דמועיל. ועל טענת הגר"י הלוי דאין כאן מינוי שליחות או ציווי, הביא הגרפ"א ליברמן דבכהאי גוונא סגי בגילוי דעתו הברורה של הבעל. ועל טענת הגר"י הלוי דאין כאן זכות גמורה לבעל, כתב הגרפ"א ליברמן לשער שאם הבעל התאמץ בדבר כל כך מסתמא יש לו בזה זכות, וכן הרי דרכו של איש לחזר אחר אשה, ובטח כבר נשא אשה אחרת, ואיכא זכות דחדר"ג. הרי שגם דעתו היא דבעינן לזה זכות משמעותית עבור הבעל העומדת מצד עצמה, ולא סגי במה שהבעל גילה דעתו שאינו רוצה לעגנה.

¹⁰ צ"ב, שהרי ההפלאה והמגיד מאד'ניץ כתבו להחשיב חתימתו כמינוי שליחות בכתב, דהיכא דסתמא עומדת לגירושין מועיל גם בגירושין.

ויעוין בשו"ת מהרש"ם ח"ב סי' קמ"ו, שדן במקרה של בעל שעיגן את אשתו כעשר שנים, ולבסוף נמצא באמריקה במקום שאין מי שידוע לסדר גיטין. והרב השואל שלח לבעל כתב נוסח שיעשה את הסופר והעדים והשליח לכתוב גט ולמסור לאשתו. ובא בחזרה מכתב החתום ע"י שלשה אנשים שאינם מוכרים, וגם חתימת ידם אינה מוכרת, המאשרים שהבעל אמר את הניסוח שקיבל, והבעל אינו חתום על המכתב. ואח"כ שלח הבעל מכתב לאימו המתגוררת במקום האשה, וביקש ממנה ללכת לרב ולומר לו שהמכתב שנשלח אליו הוא כדי שיסדר גט לאשתו, ואם לא יתירנה עוללה היא להשאר עגונה, שכן הוא נוסע למקום רחוק שאין שם יהודים, ואי אפשר יהיה להשיגו שם.

וכתב שם, דהיכא דלא חיישינן שנטרפה דעתו או שמא משטה, מועיל בכת"י לכו"ע, וגם צירף דעת המקילין באמירה לפני ב"ד אפילו שלא בפני סופר ועדים. וכתב שם וז"ל: "ווכבר כתב בשו"ת כתר כהונה סי' ע"ו בשם תשובת הגה"ק מקאזניץ והגה"ק בעל ההפלאה, שהקילו משום ס"ס בכאי גוונא. ובפרט דלפמש"כ הרמב"ן והר"ן פ"ו דיגיטיןבסוגיא דאומר אמרו דבעלמא אדם עושה שליח שלא בפניו, וטעמא דאומר אמרו פסול הוא משום דכתיב וכתב לה לשמה, א"כ בעינן שהבעל עצמו יצוה. ובתוס' גיטין כ"ב: ד"ה והא לאו בני דיעה נינהו, דל"ב שליחות בכתובה דוכתב לאו אבעל קאי אלא אסופר, והא דאמרין לקמן צריך שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתומו לאו משום שליחות הוא, אלא משום דכשלא צוה הבעל לא חשיב לשמה, אלא חשוב סתמא ופסול, דאשה לאו לגירושין קיימא כדאיתא ריש זבחים עי"ש. א"כ בנידו"ד שעומדת להתגרש, שהרי צרורה בעיגון זה עשר שנים, וכפי מכתבו נוסע עוד למקום רחוק יותר, ותשאר עגונה

בעגונות המלחמה בזמננו שאיתרע החזקת חיים שלהם ע"י השמדה של ששה מליון קדושים הי"ד, והעיגון הוא על כל ימי חייהם, ואין להחמיר כלל היכא שבעליהם גילו דעתם שרצונם לגרש. עכ"ד.

הרי מפורש בדבריו, שלא התיר לכתוב הגט אלא היכא שהבעל גילה דעתו שרצונו לגרש, ואף שהעיגון הוא לכל ימי חייהם ל"ע, לא דן להתיר מצד זכות ללא גילוי דעתו של הבעל, המוכיח את רצונו הברור לגרש את אשתו, ונחשב במקרה זה כשמיעת קולו, וכדברי הגר"מ אריק והגר"א קלצקין במלואים שם שהתירו רק בצירוף גילוי דעת, והגילוי דעת אינו מוזכר רק לחזק את הקביעה שזו זכות עבור הבעל לגרשה כמש"כ בפסה"ד שם, שהרי כתב שם הגרש"ד כהנא שהזכות אינה מכח עצם הגילוי דעת בלבד: "ודאי זכות הוא להבעל מצד עצמו שלא יהיה עליו החרם לישא אחרת, ולפטרו ממזונותיה ושאר החיובים של הבעל, ואין מפסיד בגירושין כלל כיון שאין לו שום תועלת במה שהיא קשורה בו". אלא שבמצב זה די בגילוי"ד בכתב לגלות את רצונו וגמירות דעתו לגרש את אשתו, וודאי סמכא דעתייהו דהעדים והסופר לכתוב לשמה ע"פ גילוי דעתו בכתב. ומכאן ראייה ברורה שהגרש"ד ס"ל שגם אם הזכות ברורה מטעם חדר"ג, אין מועיל ליזכות בכתיבת גט ונתינתו ללא גילוי דעת גם במקום עיגון עולמי.

ולכן בסו"ד של הגרש"ד כתב: "ויש לי הערה בהחלטתכם לסדר הגט בעידי חתימה הגם שבמכתב הבעל נזכר רק כתיבה ומסירה ולא חתימה. . . ובחתימת העדים אם לא כיון להם, יהיה החשש של מזויף מתוכו". ואם כל דבריו בנויים על זיכוי גרידא ללא צורך בגילוי דעת, הרי שזכות היא לבעל שיעשו עצהיו"ט, ואין מקום להצמד למ"ש במכתבו כלל. ועל כרחך שהגילוי דעת עומד בבסיס הזיכוי, וללא זה א"א למנות את הסופר והעדים, דגילוי דעת בעינן עכ"פ. ולכן לדעת הגרש"ד, אין להקל גם במקום עיגון עולמי, ללא זכות מצד עצמו כחדר"ג, וללא גילוי דעת הבעל. וכן הבין הגרש"ד את דעת החת"ס שעליה מבוסס פס"ד, דתירתי בעינן, גילוי דעת הבעל, וזכות עצמית

עולמית, א"כ בכאי גוונא ודאי בסתמא כשר גם ללא ציווי של הבעל. אך להסוברים דבעינן שליחות בגט אין ראייה מדברי התוס'. אבל הרי הבאתי מדברי הרמב"ן והר"ן דבעלמא אדם עושה שליח שלא בפניו, רק בגט משום דבעינן וכתב הבעל לשמה לא מהני השליחות שלא בפניו, א"כ בנידו"ד דסתמא כשר, מהני שפיר לכו"ע השליחות שלא בפניו. והיינו דוקא בגילוי דעת לכה"פ יעוי"ש.

כחדר"ג, וללא זה אי"מ זכיהגם במקום עיגון עולמי. וכל זה בצירוף מה שיש מקום לומר שחשש הקידושין הוא רק מדרבנן כמ"כ בתחילת דבריו, שהרי הרא"ק התיר בדרבנן בלבד, ובצירוף מה שאיתרע חזקת חיים של הבעל. ועדיין לא התיר הגרש"ד אלא באופן שיש גילוי דעת של הבעל.

וכן הבין דבריו הגר"מ פיינשטיין¹². אלא שהגר"מ פיינשטיין טען, שלפי סברתו שאין קפידא שר' ישראל דוקא יכתוב משום דאזלינן בתר לשון בנ"א, שנקרא הרב ה"כותב הגט" כיון שתחת השגחתו נכתב, א"כ ברור שגם החתימה בכלל סידור הגט בלשון בנ"א וגם החתימה נכללת בגילוי דעתו של הבעל.

(עמ' 46) - שו"ת שארית ישראל אהע"ז סי' ה'

הגרי"ז מינצברג זצ"ל שולל מכל וכל זיכוי בגט, גם אילו היו הגירושין זכות גמורה, יעוי"ש דבריו בארוכה. וע"ז חיבר לבקשתו של ידידו הגר"א קלאצקין, את הקונטרס "היתר עגונה", כדי שלא יסמכו על התירו של הגר"א קלאצקין, ואי"ז נכון לומר שטענותיו היו רק מצד שאי"ז זכות גמורה.

(עמ' 47) - שו"ת היכל יצחק סי' ס"ד

הגריא"ה הרצוג זצ"ל התנגד בנחרצות לסמוך על זיכוי גט כסברת הגר"א קלאצקין, כמ"כ שם: "לא ח"ו להכריע לזכות גט לבעל, כדברי הרב מלובלין, במסיבות ידועות, חלילה וחלילה! לא יעלה על הדעת!".

חגריא"ה זצ"ל סבר, שאם הבעל לא גילה דעתו שהוא רוצה לגרש את אשתו, יש לחוש שמא אי"ז זכות עבורו ויש בזה חסרון ברצון המגרש, וז"ל: "כי מי יודע שמא הוא רוצה לעגנה, ושמא עדיין הוא מצפה שיתאחדו ע"י סיבות בלתי צפויות אם אהבתה תקוע בליבו, כל זמן שלא שמענו ממנו אפילו גילוי דעת שרצונו שיעשו גט לאשתו.

ובאלו שאמרו בגמ' כופין אותו להוציא, אם נדד הבעל ולא שמענו ממנו שאינו רוצה, הרי לפי זה יש דרך פשוטה להתירה מכבלי העיגון, והרי זה מעורר תימהון להגיד כך!

דומה כי הסיבות הנ"ל נכונות גם במקרה שלפנינו, אם אנו באים לדון מה היתה

¹² ויעוין בשו"ת דברי משה (תאומים) מהד"ת סי' ע"א, ואמירה נעימה תנינא אות מ' מאמר קצ"ו.

דעתו של הבעל אילו היה יכול לחשוב ולהביע את דעתו, יתכן שהיה רוצה לעגנה ח"ו, ויתכן שהיה נאחז בתקוה קלושה שמא יתרפא ע"י נס, או כל דבר בלתי צפוי, למרות הסיכויים הקלושים לכך מבחינה רפואית, ומנ"ל שרוצה היה לגרש.

ויעוין מש"כ בדעת הגריא"ה זצ"ל בביאור שיטת שו"ת הר צבי.

(עמ' 47) – שו"ת חבצלת השרון תנינא סי' ע"ט

החבצלת השרון דן "במקרה שהבעל ציוה להסופר לכתוב ולהעדים לחתום ועשה את הסופר שליח להולכה והוא הלך לדרכו, ונכתב ונחתם הגט ונשלח ע"י הבי-דואר ללובלין ונאבד הגט על הדרך. והלך הרב דשם וכתב גט אחר וחתמו העדים מבלי ידיעת הבעל שהוא כבר איננו שם." ודן בדברי הג"פ והתו"ג, (הו"ד בפת"ש סי' קכ"ה סק"א), שמשעה שחתמו העדים ונמסר ליד שליח עשו שליחותם וא"י לחתום גט אחר.

וכתב שם וז"ל: "ברם נ"ל להעיר דבר חדש דלכאורה צריך לחקור ההוא דמיבעיא ליה להש"ס ביבמות קי"ח ע"ב, אם יכול לזכות גט לאשתו במקום יבום ובמקום קטטה משום דזכין לאדם שלא בפניו, אי אמרינן איתתא בכ"ד ניחא לה דטב למיתב וכו' היאך הדין באיש בכה"ג היכא דידעינן דזכות הוא לו, אם יכולים לכתוב ולחתום גט שלא מדעתו ומשום דזכין לאדם שלא בפניו, דבקיודשין מצינו כה"ג דמהני כמ"ש רש"י בקידושין מ"ה ע"ב ד"ה ודילמא ארצויי וז"ל: "דכיון דהבן גילה דעתו שחפץ בה, האב נעשה לו שליח מאליו וזכין לאדם שלא בפניו" ע"ש. דכיון דאיתקש יציאה להויה לכאורה היה הדין נותן גם בגט, היכא דידעינן דזכות הוא לו וגם גילה דעתו דחפץ לגרשה, דנהי יכולין לכתוב ולחתום אח"כ שלא מדעתו, משום דזכין לאדם וכו'."

ודן בדברי הקצוה"ח סי' רמג סק"ח דלא מהני זכין מאדם ודחה דבריו. ואח"כ כתב וז"ל: "אך באמת הרגיש בזה כבר הרא"ש בגיטין סו"פ האומר אות כ' שכתב וז"ל: "ונ"ל דדוקא לענין ציווי הבעל הוא דבעינן שידבר בפיו ושישמעו קולו, אבל גבי שליחות האשה כל היכא דקי"ל שהיא רוצה בדבר לא בעינן שמיעת קולה. דגם תן גט זה לאשתי דפ"ק אם היה זכות לאשה לא היה יכול לחזור, וביבמות גבי מזכה גט לאשתו במקום יבם וכו' הו"מ למיזכי לה, ודוקא לענין כתיבת הגט וחתומה הוא דבעינן שמיעת קולו וכ"כ

למעלה. "עכ"ל. הרי דגם הרא"ש הרגיש בזה מהא דיבמות אלא דחילק משום דבכו"ח בעינן שישמעו מפי הבעל עצמו וכמש"כ הרמב"ן הובא בב"י סי' קק"כ, וז"ל: אלא ה"ט דכיון דבגט בעינן לשמה, ובעינן וכתב לה שיכתבנו הבעל, ואין הסופר והעדים עומדים במקום הבעל אלא כששומעים מפיו". ועיי"ש בב"י שכתב דגם הרא"ש הנ"ל ס"ל כרמב"ן, וכ"כ שם הב"ש סק"כ בשמו, ועיי"ש בדרישה ופר"ח שהאריכו בזה, ומבואר מכ"ז דאי לאו דבכו"ח בעינן שישמעו מפיו והוא מדאורייתא לרמב"ן כמש"כ הב"י שם, הוי מהני זכיה בבעל כמו באשה היכא דזכות הוא לו.

ואח"כ דן שיחשב הגט לזכות בשל גילוי דעתו של הבעל שאמר פעמיים "אני מאד מרוצה, אינני רוצה להכיר אותה." דדמי לגילוי דעת בקידושין שמועיל כמש"כ רש"י. וכן דמי למקום קטטה שהיה מועיל גם באשה אי לאו דניח"ל למיתב טן דו וכו'. וכן מצד חרם דרגמ"ה כלפי שמיא אף שאינו מכיר בזה, ודימה הדבר לגט לאשה שרגילה לזנות, ואח"כ כתב וז"ל: "וא"כ לפי"ז, מכל הני טעמי ע"כ שורת הדין היו הסופר והעדים יכולים לכתוב שלא מדעתו דזכות הוא לו, אלא משום דבכו"ח בעינן לשמה צריכים לשמוע מפיו דוקא כמש"כ הרמב"ן והרא"ש הנ"ל, אמנם בכאן דכבר שמעו מפיו פ"א שציוו אותם לכתוב ולחתום אפילו לאחר זמן מרובה והוי שפיר לשמה, נהי דבעלמא היכא דכתבו גט ונאבד אין יכולים לחזור ולכתוב משום דכבר עשו שליחותם, היינו היכא דלא הוי זכות ואין יכולים להיות מעצמם שלוחים אם לא שהבעל עושה אותם שלוחים, וכמ"ש הב"ש סי' ק"כ סק"ז דלדעת הרמב"ן בעינן שליחות בכתיבת הגט, לכך כשעשו שליחותם כלתה שליחות הבעל וצריך שיעשה אותם שליח מחדש, משא"כ בנידו"ד דלענין שליחות, יכולים מעצמם להיות שלוחים כיון דזכות הוא לו, וכשנאבד הראשון יכולים לכתוב ולחתום שנית מעצמם, דנהי דלענין כתיבה וחתימה בעינן שישמעו מפיו משום דבעינן לשמה, בזה שפיר מועיל מה שכבר שמעו מפיו דע"פ דיבורו זה יכולים לכתוב אפילו לאחר זמן מרובה, כנלע"ד נכון, והיא מילתא דמסתברא."

ובמהמשך דבריו דן בדעת התוס' דלא בעינן שליחות בכתיבת הגט, ושמיעת קול הבעל היא משום דסתם אשה לאו לגירושין קיימא, והקשה: "איך שייך בזה מ"ש הגמ' גיטין ס"ג ע"ב דכבר עשו שליחותם הא א"צ שליחות כלל. ואי משום לשמה לזה הא מועיל דיבורו הראשון שיכולים לכתוב אף לזמן מרובה, ולא חיישינן דחזר בו. וראיתי בדברי הרא"ש פ"ה דגיטין הל' כ"ה

שמקשה כן באמת על התוס' מהא דדף ס"ג דעשו שליחותם. אך תירוצו אינו מובן לי כלל, דמאי בכך דבעינן לשמה הא כבר שמעו ממנו דציווה לכתוב, והדין הוא דיכולים לכתוב אף לזמן מרובה, ולא חיישינן דחזר בו דהא הבעל אינו יודע כלל מהאבידה והפסול, ובדעתו הראשון הוא עומד לגרש, ואמאי א"י לכתוב גט אחר לדעת תוס' דלא בעינן שליחות בכתובה".

ומסיק שגם לדעת תוס' בעינן שליחות לענין מחשבת לשמה, ורק לענין הכתיבה לא בעינן שליחות, וכתב: "ואם כן בנידו"ד שכבר כתבתי שכיון דזכות הוא לו נעשים שלוחו שלא מדעתו משום דזכין לאדם שלא בפניו ולא שייך בהא עשו שליחותם, א"כ גם לדברי התוס' יכולים כאן לכתוב גט אחר וא"צ דעת הבעל.

ובפרט דלפענ"ד יש כאן עוד סניף חשוב, דכיון שאמר שבכל ליבו הוא מרשה אותם לעשות אלעס וואס מ'דארף, (כל מה שצריך) הרי בכלל זה גם אם יצטרכו לכתוב גט אחר כדי שתתגרש שהכל הוא בכלל אלעס וואס מ'דארף".

הרי שהחבצלת השרון מדבר באופן שהבעל גילה דעתו שרוצה לגרשה ואינו חושש לחזרת הבעל, כמש"כ כן מפורש בדבריו "דל"ח שחזר בו דהא הבעל אינו יודע כלל מהאבידה ומהפסול ובדעתו הראשון שהוא עומד לגרש", ולכן שייך לכתוב לשמה גם לאחר זמן מרובה, ויש רצון המגרש. אלא שהבעיה היא בשליחות מצד שכבר עשו שליחותם ולזה מועיל זכיה על השליחות בלבד, אך ודאי אי"מ זכיה ללא שמיעת קול הבעל, וללא גילוי דעת ורצון המגרש.

ובסו"ד הוסיף שיתכן שיש להחשיבם כשליחים ישירים של הבעל, ששליחותו ממשיכה כל זמן שלא עשו את כל מה שצריך, שהרי מינה אותם לעשות "אלעס וואס מ'דארף" (כל מה שצריך) ועדיין יש צורך בגט חדש, וא"צ לזכיה גמורה. וגם בזה חשש לעשות מעשה ללא הסכמת גדולים נוספים, אך ללא שמיעת קולו וללא גילוי דעתו ורצונו אין מועיל כלל.

וכמו"כ מוכח מדבריו שגם אם איננו חוששים לחזרת הבעל, שהרי דברי הרא"ש בפרק האומר סי' כ' שמצריך שמיעת קול הבעל, תקפים גם למסקנת דבריו, ואפילו אם קי"ל שהבעל רוצה בגירושי אשתו ואין חשש חזרה אי"ז מועיל ללא שמיעת קולו, שהרי החבצלת השרון לא חשש לחזרת הבעל

באופן זה, ואעפ"כ מצריך שמיעת קול הבעל לדעת הרא"ש^{מח} ולתוס' ג"כ צריך שליחות לענין מחשבת לשמה וללא זה אין הגט כלום, ובזה שאני משליחות לאשה, שאי"מ זיכוי לענין שמיעת קול הבעל.

(עמ' 56) - דעת השרידי אש אהע"ז סי' צ'

יעוין בהערה המתייחסת לדבר הלכה מילואים סי' קכ"ג.

(עמ' 62) - עדותו של הגרש"ד כהנא זצ"ל במכתבו של הגריא"ה הרצוג זצ"ל שו"ת שרידי אש ח"א סי' צ'

במקרה זה לא ברור מה היו הנסיבות. וכבר כתב הגריא"ה (פסקים וכתבים ח"ד יו"ד סי' ק"י) שהדבר נעשה כסניף להיתר עגונה. וע"ז כתב הגריא"ה במכתבו: "והדברים מוקשים, ומסופקני ביסודות." ויתכן שמדובר במקרה שהסכים לו הגר"מ אריק, שמתן הגט היה על בסיס גילוי דעת הבעל.

עכ"פ דעת הגרש"ד כהנא מבוארת בתשובתו שצוטטה לעיל שגם במקום זכות משום חדר"ג, ואיתרע חזקת חיים של הבעל, אין לכתוב ולתת גט בזיכוי ללא גילוי דעת הבעל, גם בחשש עיגון לעולם.

(עמ' 75) - האם במקרה הנוכחי זיכוי הגט הוא זכות לבעל

בפסה"ד נכתב ביחס לאבילות, שאילו היה הבעל נלב"ע, לא היינו מחייבים את האשה בדיני האבילות, מצד מש"כ מהרש"ל ביש"ש גיטין פ"ב סי' ד': "דמי שהיה בקטטה עם אשתו והיה לו דעת ברורה לגרשה, ובתוך אותה הקטטה מתה. והורה לו שלא לישיב שבעה ימי אבילות ושלא להתאבל עליה." והביא מדברי הרשב"א שאם מת מתוך קטטה לאחר שנתן עיניו לגרשה אינו יורש, אף שירושת הבעל דאורייתא. ומזה דן המהרש"ל בק"ו לענין אבילות שהוא לכו"ע מדרבנן.

הרי שדברי הרשב"ם והמהרש"ל עוסקים במת מתוך קטטה. כלומר, כאשר הקטטה היתה עדיין ביניהם, והיתה לו דעת ברורה לגרשה, ולא באופן שגם אהבתם גם שנאתם אינה, שבזה יש לומר דחייבת באבילות אם לא היתה קטטה ביניהם ולא נתן דעתו לגרשה, או שהיתה קטטה אך לא מת מתוך הקטטה, ושם

^{מח} וכ"כ הגר"נ גולדברג שליט"א במאמרו בקובץ בית התלמוד ד. בדין זכיה ואפוטרופוס שלדעת הרא"ש בזיכוי גט ליכא לשמה.

אילו היה הדבר ניתן היו חוזרים זל"ז מתוך שמחה ואושר.

ועוד שהרי הרבה אחרונים חלקו על מהרש"ל: הב"מ אה"ע סי' צ' ס"ה ומהר"ש ענגיל ח"ו סי' כ"ה ועוד. ובמהרשד"ם אה"ע סי' ע"ה כתב דהמהרש"ל מודה באבילות דיום ראשון שצריך להתאבל.

ומלבד זאת, יש לומר שדברי החזו"א אה"ע סי' מ"ט, שמנה כמה דברים שגורמים לגט לשוטה להיות חוב, אין כוונתו שרק הדברים הללו גורמים לכך ובהעדרם יהיו הגירושין זכות גמורה, אלא כל חוב שהוא גורם לכך שיהא הגט חוב. שהרי הסיבה הפשוטה לכך שגט הוא חוב עבור הבעל, היא שאינו רוצה להיפרד מאשתו ולהפקיע קנינו שהיא משועבדת לו לכמה דברים. ובמקדש אשה לאחר ללא ידיעתו, הגם שלכאורה זכות הוא לו, ואם לא ירצה יש לו אפשרות לגרשה בעל כרחיה, כתב הרשב"א (קידושין ד' ד"ה הילך מנה והתקדשי לפלוני) דאינה מקודשת משום דחוב הוא: "דאף הוא מפסיד שצריך ליתן שכר הסופר בגט, ועוד שאתה משיאו שם רע שמגרש את נשיו, ועוד שאתה מטריחו אחר סופר ועדים, ועוד שאתה אוסרו בקרובותיה."

ובשוטה, שרוב הדברים אינם שייכים בו, שכן אחרים ישלמו שכר הסופר ולא יטרח אחר עדים, ולא איכפת לו משמו שהרי יודעים שהוא שוטה, ואינו מעונין להתחתן, כתב החזו"א דברים נוספים שבשל כך יש לומר שהגט יש בו חוב, אך יתכן שאי"ז דוקא דברים אלו, אלא כוונתו שקשה למצוא גט שיהא זכות מצד המסיבות, כמש"כ הגריא"ה הרצוג זצ"ל, "כי שמא רוצה לעגנה וכו', "וה"ה כל סיבה שתתכן במסגרת הנסיבות. ובמקרים מצערים אלו, הביקורים וההתענינות במצבו של החולה חשובים ביותר, ולעתים יש להם השפעה על רמת הטיפול הרפואי ואיכותו. וכל זמן שלא שמענו ממנו אפילו גילוי דעת שרצונו שיעשו גט לאשתו יש לחוש שיש בזה חוב.

ומה שכתבו שהאשה אינה יותר מספק אשת איש, בשל דברי הרד"ך הנדונים בתחילת פסה"ד, קשה שהרי ממ"נ אם יש היתר לגרשה ע"י זכוי לא שייך לומר אדעתא דהכי וכו', שהרי נמצאה דרך הלכתית להתירה מעגינותה.

(עמ' 91) - שו"ת הר צבי סי' צ"ח וסי' קנ"ה

בנוגע לזכיה בכתיבת גט ללא שמיעת קול הבעל, מביע הגרצ"פ פרנק זצ"ל את דעתו בצורה ברורה בשו"ת הר צבי ח"ה סי' קע"ג אות ו'. וז"ל: "שוב

ראיתי במרחשת [ח"ב סי' י' דף לא ע"א] דיש לחלק בין כתיבה לנתינה, דכתיבה בעינן לשמה אבל נתינה א"צ לשמה. עיי"ש. ולפי זה דוקא לנתינה יתכן לומר דנותן לה מטעם זכיה, אבל לכתיבה לא מהני זכיה, דמטעם זכיה שלא מדעתו לא משוי ליה לשמה. עכ"ד. הרי שדבריו ברור מללו דלכתיבת הגט אין מועיל זכיה, דלא הוי לשמה^{מט}.

ומה שהביאו מדבריו בסי' קנ"ה שכתב: "ולמעשה פסקו הגאון ר' אליהו קלאצקין מלובלין וכן הגאון ר"מ אריק, שהבי"ד ממנין שליח בעד הבעל למסירת הגט ליד האשה, ולכן יש להתירה בגט." במקרה הנ"ל שמת שליח בית הדין, היה גילוי דעת והיו הרשאות של הבעל. ויסוד ההיתר הוא כמש"כ שם: "אבל בנידו"ד שכל דבריו נעשה על דעת הבי"ד והם הודיעו לו שימנה שליח זה, לא נאמר דקפיד דוקא על שליח זה ואחר לא נחא ליה, דהא כל מעשיו היה על דעת בי"ד."

וסברתו דומה לביאורו של הגרי"ה הרצוג בהיכל יצחק סי' ס"ד בביאור דעתו של שו"ת זקן אהרן סי' צ"ה. יעוי"ש.

וכן כתב הגרי"י ווייס זצ"ל בשו"ת מנחת יצחק ח"א סי' מ"ח וסי' מ"ט, בנוגע לאירוע זה בשם הגרצ"פ פרנק. וז"ל: "דבהיות כי הבעל לא הכיר ולא ידע מי הוא השליח, רק חתם על מה שכתבו לו הבי"ד, ל"ש בזה הקפידא, והיו כחותם על דעת בי"ד. ושגם הגאון מוה"ר פסח צבי פראנק, הראב"ד בירושלים, השיב בהסתמכו על הסברא הנ"ל, ועל החת"ס שהובא בדברינו הנ"ל, ועל הוראת הגאונים הרא"ק והר"מ אריק ז"ל בהנ"ל, שהוא מתיר למעשה בנ"ד למנות שליח ולמסור הגיטין. והגם שלסמוך על פסק הגאונים הנ"ל בדרך כלל יש לפקפק הרבה כנ"ל, מ"מ בנידו"ד יש עוד הרבה צדדים להקל, כנלע"ד." עכ"ד בסוף תשובה מט.

הרי מפורש שהגרצ"פ פרנק התיר כאשר הבעל ציוה לכתוב גט כדין, ומינוי השליח להולכה היה ע"ד בי"ד, ולכן יכולים הם למנות שליח אחר למסירת הגט, ואין משם ראייה לזיכוי גט ללא רצון המגרש.

^{מט} ובריש דבריו כתב ע"ד הארץ צבי בסי' נ"א מתשובת הריב"ש, ומס' דברי חיים דשלוחו של אדם כמותו חשיב ממש מעשה משלחו. אבל בזכיה לא חשיב כמשלח רק שהמעשה מועיל עבורו. ועי' כתב הגרצ"פ דצ"ע אי החילוק שאמרו הוא רק למ"ד דזכיה לאו מטעם שליחות, דלדעת התוס' וסייעתם דזכיה מטעם שליחות א"א לחלק בבין הדבקים ועצ"ע. ונפ"מ בזה לנידו"ד דמיירי בשוטה.

וגם ראייתו היא מפסה"ד של הגר"א קלאצקין במקרה שהצטרף אליו הגר"מ אריק, והוא המקרה של עגונה ממלחמת העולם, הו"ד לעיל. ושם היה גילוי דעת ברור שרצונו של הבעל לגרש את אשתו.

עוד הביאו ראיה מדבריו בסי' צ"ח שכתב: "ומהיות טוב יש לסדר גם גט, שהסופר יכתוב בתורת שליחות וזכיה בעד הבעל, וכן העדים יחתמו בתורת שליחות וזכיה בעד הבעל, ויבחרו שליח שימסור את הגט בתורת שליחות וזכיה של הבעל ליד האשה."

והמעניין שם יראה שהגרצ"פ לא סמך על כך להתיר את האשה אפילו כסניף להתיר, אלא סמך על כך שהבעל אינו אחראי למעשיו, והגירור אינו תקף, משום שהבעל לא קיבל ע"ע תורה ומצוות שמעכב לכו"ע, ולכן הוא מסיים שהוא מצטרף להתיר האשה. הזיכוי בכתיבת הגט ומסירתו הם מצד מהיות טוב בלבד, שאם לא יועיל לא יזיק.

מה גם שבמקרה זה היה מצד הבעל גילוי דעת ברור, כמו שדן במקרה זה ממש הגריא"ה הרצוג זצ"ל (פסקים וכתבים ח"ד יו"ד סי' ק' סק"ד) במ"ש הבעל במכתבו שישא בכל התוצאות שיבואו לו, ולדעתו אי"ז כהרשאה ממש כדעת הגר"ב מרקוס, אך עכ"פ הוי גילו"ד. ובס"ק ה' הוכיח שבמקרה זה הגירושין הם זכות גמורה עבור הבעל ללא שום צד חוב כלל, ואעפ"כ התנגד הגריא"ה הרצוג לצרף זיכוי בכתיבת הגט אפילו כסניף להתיר. וטעמו הוא כמ"ש כ' וז"ל: "הלא לא מצינו שום תקדים בראשונים ובאחרונים אפילו במומר שברח לעשות זיכוי גט. . . אך דא עקא, שקשה לחדש חידוש מבהיל כזה, אע"פ שעכ"פ יש גילוי דעת שאינו חפץ בה, ואומדנא דמוכח טובא שמתרצה במה שעושים גט בשבילו."

ובסו"ד כתב הגריא"ה וז"ל: "אם לאחר כל המאמצים כמו שצינתי במכתבי הקודם, לא עלה בידכם להוציא ממנו הרשאה לגט, ואפילו לא לברר שהגירות היתה שלא כדין או לברר שיש ספק בקידושין, במקום עיגון עולם כזה של אשה צעירה, בצירוף כל האמור יש להתירה.

ואחר שהתיר את האשה מעגינותה כתב וז"ל: "אך בנוגע לעשיית גט, כמו שכבר אמרתי, אין דעתי מתיישבת עלי שיש כאן מעין הרשאה ע"י מכתבו, ולענין זיכוי גט בשבילו לא ימלאני ליבי לעשות חידוש מבהיל כזה,

וגם יש לחוש לקוללים וד"ל, ומאיתי לא תצא הוראה כזאת, אלא אם דעתכם מתישבת עליכם לעשות מעשה בתור סניף לצאת מן החומרא של אשת איש עכ"פ תעשו בצנעא ולא יהיו שם אלא האנשים הנחוצים לזה, ת"ח ויראי ה', מביני דבר, ובאזהרה שלא יפרסמו הדבר. והתנה זאת בהסכמת בעלי הוראה מפורסמים יעוי"ש.

הרי שאין נידון זה דומה לנידו"ד, ששם היה גילוי דעת מצד הבעל וזכות ברורה, ואעפ"כ לא התירו הגרצ"פ והגריא"ה זצ"ל לעשות זיכוי גט אלא רק מצד "מהיות טוב" או סניף לחומרא בלבד. והגרצ"פ לשיטתו בזה דס"ל שלגבי כתיבה אי"מ זכיה, דיש בזה חסרון לשמה.

הרה"ג ישראל רוטנברג שליט"א

מח"ס קהל ישראל

א. הנידון הראשון העומד לפנינו הוא, האם מצב של "צמח" אחרי פגיעת ראש קשה הוא מצב חדש, שאם הי' כמותו בדורות עברו היו הפוסקים מתירים את אשתו, ע"י ביטול קידושיו בצירוף זיכוי גט.

הנה, בכל הדורות הי' מצב של שטיון מתקדם, אלצהיימר, מנלכולי' כאבן דומם וכו' שהיו נמשכים שנים רבות חשוכי מרפא, ולא הי' להם במצבם שום חילוק בין יש להם אשה לאין להם אשה, ואעפ"כ אמרה המשנה נשתטה לא יוציא עולמית, והרבה מציאותיות מזעזעות של חולי רוח, שהיום יש להם תפקוד מסוים ע"י כדורים ועזרה מתקדמת, היו מצויים בדורות הקודמים הרבה יותר, והיו מוזנחים לגמרי, מוטלים בבתי חולים וכיו"ב לא חיים ולא מתים, מוכי שחין ובעלי ראתן או מצורעים שהיו בהסגר לכל החיים ומנועים לתת גט מאיזה טעם, ואעפ"כ לא עלה על דעת איש להתיר את נשותיהם ע"י זיכוי גט בצירוף ביטול הקידושין, ומחלת אלצהיימר וכיו"ב היא מחלה שאין לה רפואה, ואין לאדם שום ידיעה בסובב אותו בעבר או בעתיד בקרוביו או באשתו ובמשפחתו, ואדם יכול לחיות כך שנים רבות אוכל ושותה וישן, ואין סיבה לחשוב שרק בדור שלנו ישנם אנשים החולים רחמ"ל באלצהיימר באופן קשה, וניתן להניח שבכל הדורות היו כאלו, והיו מניחים אותם לנפשם, ועל הרוב אין להם גם הנאת הגוף מזיווגם, כי אינם יכולים להתגורר בישוב בנ"א, ואעפ"כ לא נשמע מעולם חידוש גדול כזה, ואם אכן היתה מציאות שטות קשה ומוחלטת כעין צמח, אלא שידוע לעסוק בצרכיו הקיומיים בעצמו, מציאות מוכרת בכל הדורות, כמו שמוכן מן השכל, וכמו שבא זכרו בהרבה תשובות האחרונים, יש כאן הוראה ברורה שאין הדין אמת, ואי אפשר בשום פנים להתיר אשת איש כה"ג.

יש להוסיף כי בזמן הגמ', שלא היו טיפולים פסיכיאטריים, הי' מצוי יותר מבזמנינו שוטים מסוכנים לציבור, שבהכרח לכלוא אותם, או שוטים שאינם מסוגלים לשהות בבית או עם אנשים אחרים, וכלשון הגמ' שקוראת לשוטה "נחש", וקובעת שאין אדם דר עם נחש בכפיפה אחת, ובכולם שייך החשבון של

ביטול הקידושין וזיכוי הגט, ואע"פ קבעה המשנה נשתטה לא יוציא עולמית.

כדי להקל בצמח צריך להעמיד את המשנה באוקימתא של שוטה הזקוק לטיפול ותמיכה ויש לו תועלת בתמיכה ובטיפול, ולא לראות קושיא בהעדר מוחלט מהתייחסות לדין נשתטה שאין לו תועלת בתמיכה ובטיפול, (ולאור קביעת חז"ל והפוסקים שאין אדם יכול לדור עם השוטים, היתה לכאור' המציאות השכיחה שאשה שבעלה נשתטה לא היתה יכולה לטפל בו).

ב. הנידון השני הוא האם יש מקום לצרף בנידו"ד דעת האומרים ששייך ביטול הקידושין אף במום שנתחדש אח"כ, או להחשיב תנאי באומדנא שאם היתה יודעת שיהי' כן לא היתה מתקדשת, ולסמוך על האומרים שמקום עיגון חשיב תנאי בקידושין אלים מסברת טב למיתב טן דו.

אם אכן נרחיב ביטול קידושין מחמת אומדנא, הרי כל סרבן גט קשה שברח לחזו"ל וכיו"ב שאין שום דרך לכופו, ועוד אופנים של עיגון, נוכל להפקיע את הקידושין. מסתימת הפוסקים יש ללמוד הוראה שלא הסכימו עם זה.

ובפרט שכל סברת אומדנא צריכה להיות אומדנא חזקה ומוחלטת וברורה כשמש שהצער שיש לה בחיי עיגונה, גדול מהרצון שהי' לה בחיי הנישואין שלה, ומי יכול לשקול דבר כזה, דסו"ס עצם החיות של הבעל אפי' במצב כזה יש לו השפעה על האשה שמרגישה בעמקי הנפש "הנה, יש לי בעל", ולעתים אם ישאלוה אם היתה מעדיפה חיי רווקות, או חיי נישואין שיסתיימו בצורה כזו, הרי לא תוכל להחליט, ואפי' שהיו לה סיבות להגיש תביעת גירושין בבי"ד, הרי לא מספיק שאומרת בבי"ד שאין הוא שווה לה ומי יוכל להחליט שבאמת הדברים מוחלטים באופן חד משמעי, שהרי אפי' צד קל לכיוון השני כבר משאיר אותה אשת איש.

ג. כנפגע תאונת דרכים וכנכה 100% האשה קיבלה ומקבלת קיבצאות גבוהות, וגם בנישואים הבעל מסתמא הביא דירה ורהיטים ורכב וכו' וכו', והכל בחזקת וברשות האשה. ואם הקידושין מתבטלים הן מחמת טעות הן מחמת תנאי, עלי' להעביר ליורשיו ולקרוביו את כל כספו, ולא להנות מכל כספו וקבצאותיו. ואם כן, מי יוכל להחליט כי מקום עיגון שנותן לה רווחה כלכלית וחיים עם חוסן פיננסי יש לו שייכות עם מקום עיגון שבפוסקים שהיתה נשאת גלמודה ללא משען ומשענה.

ואפי' אם תחזיר באמת את כל הכסף של הבעל, ואת כל הקיצבאות והפיצויים ודמי הנכות והביטוחים שקיבלה מחמתו תעביר לקרוביו למפרע ומכאן ולהבא, ג"כ לא יועיל הדבר כדי לדמות את דינה לנשתטה הבעל שבפוסקים, ששם לא הביא עלי' הבעל אלא יגון ואנחה, אבל כאן לא ימלט שחשבה לעצמה, מה לי עם בעל מה לי בלי בעל, אם מכניס לי כסף טוב, עדיף כך או לו יהי כך, ונתרצית בזה.

ד. בדור זה עם עליית מעמד האשה, ושוויון הנשים, יש פחות מקום לטענת עיגון (והרבה פחות מקום לטורח שטרחו הפוסקים לידחק להתיר נשים מעגינותם), שהרי המציאות שהיתה בזמן חז"ל והפוסקים שאשה ללא בעל היתה ללא משענת ללא פרנסה, וללא מאומה, נשתנה ללא היכר, ונשים רבות נשארות רווקות או "בזרות" את בן זוגם, וא"כ י"ל דגם אם אשה תדע שלצורך נישואין של 5 שנים תצטרך להשאר רווקה ועצמאית עד מותו, ייתכן שהיתה מסכימה, ועכ"פ א"א לקבוע בבירור, שבודאי הי' זה כעיגון של חז"ל שהיו פוסקים יחידים שהחשיבוהו כתנאי או ביטול.

אם כל עגונה שבעלה נעדר שבע שנים או יושב בכלא או מסרב לתת גט, הופך אותה הדבר לספק אשת איש (ובלשון התשובה "לא יותר מספק א"א" משמע אפי' פחות) הי' זה צריך להיות הצירוף המרכזי בכל תשובת עגונה או הפקעת קידושין של מסרב גט, כי מעמד האשה בספק אינו משפיע רק על "זכות" בעלה לתת לה גט, אלא גם על חומרת מעמדה ההלכתי, בדרבנן להקל ובדאורייתא לצרף, וההתעלמות הכמעט מוחלטת בנושאים כל כך מורחבים ומדוברים, היא הוראה על כך שאין הלכה כך.

ואפי' אם נימא שאם היתה זו הלכה פסוקה וברורה, שכל אשה המתעגנת פוקעים קידושין, הי' בי"ד יכול לומר שאינו מתחשב בשינויי המציאות ובמצב הנשים, בנידו"ד שבאים לסמוך על הני פוסקי יחידאי, איך אפשר לקיים את הדברים כשכל המציאות זועקת אחרת.

ה. החלק השני בתשובה הוא זיכוי הגט, משום שהדבר הוא זכות גמור לבעל לזכות גט לאשתו, בהיות הבעל מאושפז ומקבל את כל צרכיו וכו' בביה"ח. קשה לסמוך על הנחה זו כדי לקבוע זכות גמור, שהרי סל הבריות במדינה הוא דינמי, מחלקות סיעודיות נסגרות ונפתחות, ומיקומו של הבעל במחלקה מתקדמת או מחלקה נחשלת, תלוי בהשתדלות משפחתו ובמקרים רבים בעצם

קיומה.

והטענה שע"פ דין אינה חייבת לטפל בו, ג"כ אינה מחשיבה את הדבר לזכות, ודאי לא זכות גמור, כיון שטבע אשה שדואגת לבעלה, ועכ"פ מצד הבעל יש ציפוי לכך שזוגתו לחיים תדאג לו, א"כ חפץ הוא שתהי' לו אשה שתעמוד על זכויותיו הסיעודיות ותקל על סבלו ככל האפשר.

ז. הביאו דברי החזו"א אבהע"ז סי' מ"ט סק"י שכ' שבמידי שאין לו טובה מוחלטת, לא מהני בזה גילוי דעתא, כיון שאין כאן זכות בעצם, ואע"ג שצוה ליתן לא חשבינן ל' לזכות, כיון שאין כאן זכות לבעל, ואדרבה חובה הוא לו, שיהא אסור להתייחד עמה מיד והוא צריך לשימושה, וגם כבודו שתתאבל עליו, וכו' וכו', וכתבו שבנידו"ד לא שייכים טעמי החזו"א.

ובמש"כ שכאן בלא"ה אינה צריכה להתאבל עליו מל' היש"ש בקטטה "איך יעלה על דעת האדם להאבילו ומה שאין לבו אבל ואין יום מר לפניו וכו' וכו"ע מודו דחשיב ל' בלבו' כאילו אזלא מיני"י יש להשיב כי אף אם ביד קובע שא"צ להתאבל אי"ז מוריד מסברת החוב, כיון שהבעל מצפה שתתאבל משום כבודו, ובדרך הטבע אף אם לא תהי' חייבת להתאבל, ודאי שתעשה כן ותכבד את זכרו כפי המקובל במשפחתם, א"כ הוי חוב.

ובאותו ענין, בלי להכיר את העו"ד שביה"ד מינה, לכאור' בירור העובדות לביטול הגירושין וזיכוי הגט הינם דבר שבערוה הצריך ב' עדים, ועכ"פ ודאי שצריך עד כשר שותמ"צ וצריך חקירה ודרישה, שהרי שיקול הדעת בשאלת הזכות אינו יכול להסתמך על הצהרת העו"ד כפי הבנתו, אלא על ההתמצאות המלאה של ביה"ד בפרטי החקירה.

וכ"ז לא כתבתי אלא כלפי מש"כ בתשובה. אבל בחזו"א אין מקור לדברים כלל, דמה שאינו זכות כתב שכל דבר שאין בו טובה מוחלטת א"א לקרוא לו זכות בעצם, ומה"ט אינו זכות, וזמש"כ לא חשבינן ל' לזכות, כיון שאין כאן זכות לבעל ולא הצריך שום נימוק ושום טעם, אלא שהוסיף דלא די בכך שהוא הזכות אלא הוא גם חובה מכמה טעמים, ואף אם בנידו"ד לא שייכי טעמי החובה, שגם ע"ז יש להתווכח טובא, עדיין לא נהפך הדבר לזכות.

ח. מבואר כמה פעמים במהלך התשובה שרעיון הזיכוי מבוסס ע"ד החזו"א סי' מ"ט סק"י וסי' פ"ו סק"א, ולענ"ד יש טעות בהבנת הנקרא בשני

המקומות. בס' מ"ט כבר כתבתי לעיל שטעם החזו"א שלא מהני זיכוי הוא משום דלא שייך זיכוי אלא בדבר שהוא זכות בעצם, ולא יועילו כל הטעמים שבתשובה, שמזנה תחתיו ושעוון גדול הוא שמעגן את אשתו להפוך את הגירושין לזכות בעצם, אלא שהחזו"א הוסיף שבאופן הרגיל לא רק שאי"ז זכות אלא אדרבה זהו חוב, וע"ז השיבו שבניד"ד י"ל דאי"ז חוב, וגם ע"ז השבתי לעיל.

ובסי' פ"ו סק"א החזו"א בא לבאר את מח' ריו"ח ור"ל בגירושי שוטה ע"פ ציווי קודם שנשתטה, וע"ז נקט כמשל שיש מושג קניני אצל שוטה, והוא ע"י אפוטרופוס שלו, אבל כל האמור בסק"א אינו מדבר אלא בדיני ממונות וכדי להסביר לקורא את מושג החלות אצל שוטה בזמן שהוא שוטה, נקט החזו"א כמשל ודוגמא קנין ע"י אפוטרופוס, אבל ח"ו ללמוד מזה לגט, שלא שייך ע"י אפוטרופוס, אלא שגט ע"י ציווי התמולי דומה לקנין ממוני ע"י אפוטרופוס.

ט. יש עוד טעות לענ"ד בפשט החזו"א סי' קמ"ז לדף ס"ו שהחזו"א כתב "אבל בגט בעינן שליחות ממש, אבל אין חבירו יכול ליעשות שליח מדין זכין לאדם, כיון שאין גירושין זכות לבעל, אף בגילה דעתו שרוצה לגרש ואינו אלא כרוצה לחוב בעצמו" עכ"ל, שפתיו ברור מללו, שגירושין אינם זכות ולעולם אינם זכות, ואף אם ציוה לגרש, כוונתו לצוות לחוב בעצמו, (ולא כתוב שם מה ששמו בפיו, שמא יחזור בו) ובא לחלוק על המקילים לזכות במקום שמת השליח וכיו"ב, וגם אם יש טעמים שאינו רוצה שתישאר עגונה וכו', מפרש החזו"א שמחמת כן רוצה לחוב בעצמו, אבל שום סיבה לא מהני לדעת החזו"א לעשות את הגירושין זכות, כיון שאינם זכות בעצם ואדרבה הם לחוב בעצמו, ולא עלה על דעתו להקל כלל בזיכוי גט, וכל דבריו מורים על ההיפך הגמור שבגט אין שום מקום לזיכוי לא בציווי לא בכתובה ולא בנתינה.

י. ומה שרצו לדייק מדברי הגרעק"א והחזו"א הנ"ל שא"צ ציווי הבעל, אינו מובן לענ"ד, כיון שהנידון הוא, האם "כל השומע את קולי יכתוב גט לאשתי" נחשב מינוי שליחות וציווי הבעל, וע"ז כתבו הגרעק"א והחזו"א שאם עיקרו זכות הוי שליחות גמורה, שגם בתרומה ל"מ נתינת רשות וצריך שליחות גמורה, ואם ה"י שייך זכות בגט באיזה אופן, ה"י נחשב אמירת "כל השומע את קולי" לציווי הבעל ומינוי שליחות, ועושה אתה גט לשמה, אבל כיון שאין הגט

זכות כלל, וגם כשמצווה בעל אינו אלא מצוה לחוב לעצמו לכן לא נחשב כל השומע למיניו שליחות. ואמנם מדברי הגרעק"א מדויק שאם לא הי' חשש דשמא עכשיו חוזר בו, הי' נחשב גילוי דעתו לציווי הבעל והי' מהני לדין לשמה, אבל ודאי שאי"ז אומר שדין לשמה הי' פועל בכה"ג מדין זכי', אלא שגילוי הדעת של הזכי' מתפקד כציווי הבעל והתאחדות הבעל והסופר לכתובת הגט לשמה. וכל מה שכתב הגרעק"א דשמא עכשיו חוזר בו הוא באופן שגילה דעתו ואמר כל הרוצה יכתוב גט לאשתו, ואז אם הי' הדבר זכות הי' נחשב כמיניו שליחות וכציווי הבעל, אלא כיון דהדבר בעצמו חובה, לכן לא נחשבת אמירת כל הרוצה למיניו שליחות ויכול לחזור בו.

יא. עוד בע"י שיש בגט היא בכך שלא ה" ציווי הבעל, ובתשובה ציינו לחזו"א סי' פ"ג סקט"ו של"מ ציווי בכת"י הבעל ששלח לסופר הנמצא במקום אחר (וה" להם לציין לסי' פ"ה ששם עיקר דברי החזו"א) והשיבו ע"ז דמאחר שלהלכה למעשה אנו נוהגים במקום עיגון לסמוך על השיטה שמועיל צווי בכתב, הרי שבמקום עיגון אין הכרח שהבעל והסופר יתאחדו לכתוב הגט לשמה.

הנה הרד"ך בית כ"ג א' כתב "כת"י דלא שייכי בי' הני טעמי לא, דאינהו סברי דמשום מילי ליכא הואיל ומוסר להם או לשלוחו כתב ידו, וכן אין לגזור משום חת"ס ועד הואיל וקים לן דמתרצה" דברי הרד"ך ברורים שיש כאן בעי' של מילי, שזה מש"כ הרמב"ן שיש כאן חסרון של לשמה, שצריך שיתאחדו הבעל והסופר, והפתרון לזה הוא שמוסר לשלוחו כתב ידו, וכיון שהסופר מתאחד בציווי הבעל שמתוך הכתב מהני זה לדעת הרד"ך לכתוב לשמה, אבל כאן שאין כת"י הבעל ליכא למ"ד להקל בלא ציווי.

ואם כי המבייט שהו' בפר"ח משמע מקושיות הפר"ח שמיקל גם בזה, כבר דחה הפר"ח דבריו, ובפ"ת ס"ק י"ח ג"כ לא התיר ע"פ המבייט אלא בצירוף שניהם שמצוה בכתב ידו וכו' ובקובץ תשובות הגרי"ש אלישיב ח"ד סי' קע"ט הכריע את הדברים וכתב "דוקא שתרווייהו איתנהו, אחת מהנה לא נעדרה, אבל בחסר אחת מהן כבנידון דידן שהבעל לא חתם על ההרשאה, אין לנו להתיר, והבו דלא לוסיף עלה". וגם בדעת המבייט פי' הגרי"ש אלישיב שהכתובה שכתב הבעל מועילה כאילו בא לפנייהם כתי' הבעל עיי"ש, ועכ"פ כפי שכתבו בתחילת התשובה, אין להקל אלא בדבר שעיקר הדין וההכרעה להקל, במקום עיגון אין חוששין לדעות המחמירות שלא מעיקר הדין. אבל נידון

זה של כתיבה לא כת"י הבעל, ודאי שמעיקר הדין אין להקל בזה,

כמו"כ אין מקום לומר כי המזכה לבעל את כתיבת הגט יכול לקבל את כוחו שלא מכח ציווי הבעל, אלא על יסוד ההלכה "זכין לאדם שלא בפניו", כיון שהמגרש הוא אחד ויחיד, והוא הבעל שהאשה נשואה לו, וכל מה שנוגע למעמדו כ"מגרש" לא שייך לו תחליף, ובכלל זה ציווי הבעל כפי שנקט הרמב"ן וכמו שהאריך בחזו"א.

יב. נקודה נוספת שנשמכו עלי' לקולא, כדי להקל בכתיבת גט שלא לשמה, היא ע"י לשונות הראשונים שציווי הבעל וכתיבה לשמה היא משום שסתם אשה לאו לגירושין קיימא. ובמהרש"ם ח"ב סי' קמ"ו כ' בנ"ד שהיא צרורה בעיגון עשר שנים ועומדת להתגרש סתמא כשר גם בלא ציווי הבעל.

ועוד כתבו בשם השרידי אש"י "ואף שכתבו תוס' זכחים ב' ב' דסתם אשה לאו לגירושין עומדת דאפי' אשה שזינתה תחת בעלה "לאו להתגרש בגט זה עומדת" - "וגם אם ירצה הבעל לא יגרשנה" מ"מ בנידו"ד שזכות לבעל ולאשה להתגרש בהקדם היותר אפשרי, אפשר לומר שהיא עומדת להתגרש ולא סתמא מיקרי, וגם הסופר נותן לב לכוון לשמו ולשמה לשם גירושין" ולענ"ד דבריו אינם מובנים כלל, דאולי בתי' השני של התוס' אפשר לחלק כדבריו, (אם חמור מאשה שזינתה תחת בעלה) אבל הרי תירוצ' הראשון של תוס' הוא שמעמד האשה ומציאות חיוב הגירושין לא משנה מאומה, דהגט אינו מיוחד לאשה ללא שיכתוב לשמה, וזה קושיא עצומה על מהרש"ם ועל כל הרעיון, שהכל לכל היותר הדבר הוא מחלוקת התירוצים בתוס', ומה שכתב שהסופר נותן לב לכוון, אינו מובן לענ"ד, שהרי הנידון הוא שצריך שישמע מפי הבעל, ומה יוסיף שהסופר נותן לב לכוון.

וביותר פי' החזו"א אהע"ז סי' ק"ט סק"ב "ואפשר שכוונת תוס', כיון שאין עיקר המצוה הגירושין לא מקרי סתם לשמה, וע"כ צ"ל כן, דאל"כ אכתי תקשה שהרי שהה"ש וכן כל הני דכופין לגרש היכי דאיהי תבעא, אכתי תהא סתם לשמה ובכל הני ליתכשר בכתב הסופר בלא ציווי הבעל, אלא ע"כ כוונתם דאף דכופין לא אמרינן סתם לשמה דלמא לא ניחא לי' לבעל, ועיקר סמכו על תירוצם ראשון דאינה עומדת להתגרש בגט זה"ו וא"כ שעיקר ההלכה כתי' קמא בתוס', וגם לתי' בתרא הדבר שנוי במחלוקת אי אפשר להקל ולהחשיב האשה כעומדת להתגרש, ומלבד זאת כאן שאין אפשרות הלכתית

לגרש אותה, מחמת חוסר האפשרות של הבעל לצוות, מנא לן להפעיל את הגלגל ולומר שהיא עומדת לגירושין ומחמת כן אין צריך ציווי הבעל, נימא איפכא שאינה עומדת להתגרש מחמת העדר אפשרות הבעל לגרש, וממילא אינה יכולה להתגרש ללא ציווי הבעל.

ומה שכתבו דעכ"פ "אינה יותר מספק אשת איש" זה לשון מוגזמת, שהרי הדבר שנוי במח' הראשונים אם חסרון שנולד אחר הנישואין מהוה עילה לביטול הקידושין וגם המקילים לא סמכו על דעתם לעשות מעשה, ועוד שיש כאן רגש אנושי וסברא שהאשה תקשור את גורלה בגורל בעלה המסכן, ולא תנצל את מצבו האומלל כדי להתנתק ממנו, ואף אם במקרה מסוים האשה לא שייכת למערכת מוסרת ואנושית זו, וטובתה להתנתק מבעלה, א"א לקבוע שעומדת לגירושין, ואפי' מהרש"ם לא אמר אלא בבעל רשע ומעגן, שיש לאשה צידוק מוסרי לתבוע שיגרש אותה, אבל כאן שהבעל שוכב על ערש דוי, והיינו מצפים מהאשה ע"פ היושר והמוסר שתשמור לו אמונים, מודה המהרש"ם שאינה עומדת לגירושין.

יג. הביאו דברי העונג יו"ט סי' ק"ח בהגה"ה שיועיל זיכוי בכתיבת הגט, ולכאור' כתוב בעונג יו"ט ממש להיפך דז"ל "אבל בכתיבת הגט בעינן ציווי ממש שיאמר לסופר לכתוב, ואם לא אמר ציווי ממש אינו נעשה שלוחו, דהא לא הוי זכות לגרש את אשתו ובמדי דלא הוי זכות וגם אין סתמו עומד לזה בעינן ציווי ממש" הרי שפתיו ברור מיללו שגט לא הוי זכות, שלא כתב באופן שלא הוי זכות, אלא שלא הוי זכות, ומדבר באופן כמו בנידו"ד, שהרי מקביל דין כתיבת הגט לדין זכיית הגט לאשה במקום יבום, ומבו' דס"ל כהחזו"א שגט לעולם לא הוי זכות בעצם, ואף אם יש סיבות שמצוה עליו לגרש, אלו סיבות שעליו לעשות מעשה לחובתו, אבל לא נהפך הגט לזכות.

יד. בגוף הענין, לענ"ד יש מחלוקת יסודית ועקרונית בין החת"ס לחזו"א בהעמדת גדר הזכות בדין זכין לאדם שלא בפניו. החת"ס ס"ל שגם זכות שאינה מהותית אלא שלא יכשל הבעל בחדר"ג יכולה לשמש כזכות, אבל לא מצד עצמה אלא רק ע"י גילוי דעת של הבעל, והזכות אינה הקביעה שלא יכשל בחדר"ג אלא שהשאלה מהי זכות לאדם נקבעת בעיקר לפי דעתו ורצונותיו האישיים, וכיון שגילה דעתו שרוצה בזה, ואי"ז חוב גמור שבזה גם להחת"ס אין הגילוי דעת מגדיר את הזכות אלא משתמע כגילוי דעת לחוב בעצמו, אבל

כשיש איזה צד זכות כמו שלא יכשל הבעל בחדר"ג, או מש"כ באחיעזר סי' כ"ז בשם רש"כ הזכות להתיירה מכבלי העיגון, קובע הגילוי דעת האישי שזו זכות לאדם הפרטי.

אבל החזו"א ס"ל דזכין לאדם שלא בפניו לא אמרינן אלא בזכות מוחלטת ואבסולוטית, והגדרת הזכות היא נושא מהותי ולא אישי, ולכן גילוי הדעת של האדם הפרטי לא מעלה ולא מורידה, אבל דבר שהוא זכות גמורה מהני אפי' בלי גילוי דעת כמו זיכוי גט לעבד של קטן ע"י אפוטרופוס (ולפ"ז אם האשה תהי' צמח או מומרת יש מקום לדעת החזו"א לזכות גט מהבעל, כיון שזהו דבר שהוא זכות במהותו, ובלבד שלא יהי' בזה שום חוב), ולכן החת"ס מדגיש, גם בח"א סי' י"א וגם בח"ב סי' מ"ג היכי דפירש בהדיא וכו' מ"מ מועיל מטעם זכי' שהרי גילה דעתו דזכות הוא לו. ובח"ב מכיון שגילה דעתו שזכות הוא לגרשה ומה גם שכבר נשא אחרת וכו', כיון שלדעתו הזכות היא זכות אישית וגילוי הדעת הוא המרכיב המרכזי שקובע את גדר הזכות, וע"פ החת"ס נקטו לקולא האחרונים שהביא בתשובתו.

אבל החזו"א מדגיש שגילוי הדעת אינו מעלה מאומה, כיון שהזיכוי הוא דוקא בדבר מהותי, לכן הוא קובע שלא מהני זכין בגט כיון שאינו זכות, וחוזר ע"ז בסי' מ"ט שאין כאן זכות לבעל ובסי' קמ"ז שאין גירושין זכות לבעל, ופירוש הדברים הוא מה שכתוב, שגירושין הוא חוב אף שיש סיטואציות שיש צדדי זכות בגירושין, אין זה הופך את הגירושין לזכות ואפי' ע"י גילוי דעת, כיון שאין זכין לאדם אלא בזכות מוחלטת.

ועל כן, אין שום מקום להרכיב את דעות החת"ס והחזו"א החולקות, להוציא מהחת"ס שגם זכות שלא יעבור על חדר"ג היא זכות, ולהוציא מהחזו"א שא"צ גילוי דעת, בעוד שלהחזו"א שא"צ גילוי דעת הזכות צריכה להיות משמעותית וחד משמעית, ולהחת"ס מועילה זכות קלה בבחינה האישית, ע"י גילוי דעת שזכות הוא לו.

הגרי"ש אלישיב בח"א סי' קע"ז היקל במקום עיגון לסמוך על דברי החת"ס (מתוך הטלת האחריות לשער את גודל הזכות על ביה"ד המזכה בפועל, ולא סמך על הזכות של הבעל לא לעגן את אשתו, הקיימת בכל המקרים). אבל אך ורק שם שהי' גילוי דעת של הבעל לגרש, שזה מעכב לפי החת"ס, ושטר כתבו ותנו שיתכן שמועיל לפי הרמב"ן להתאחדות הבעל וסופר לדין לשמה, אף שהסופר אינו שליח של הבעל שלזה ל"מ הגילוי דעת כמו שהאריך הגריש"א בתחילת התשובה.

טו. בנידון דידן, שהיתר האשה נכנס במחלוקת הרבנים בגוף הדין, פוקע לכו"ע רעיון זכות הבעל להתיר אשתו מעגינותה, כיון שספק זכות לכו"ע אינו זכות, ולהכניס אשה לסבך המחלוקת ההלכתית שוב אינו זכות.

ובפרט בנוסח שהובא בסוף התשובה מהרב דיכובסקי "שגם לאחר פטירתו של אדם זקוק הוא לצבור זכויות נוספות כדי שלא להענש על עוונות שעשה בחייו, כל שכן, שגם בתקופת היותו "צמח" זקוק הוא לזכויות גדולות, ואולי יחוס עליו ה' וירפאהו". מתוך הסתכלות גבוהה של צבירת זכויות, ודאי שהחשש שנפתח כאן מדרון חלקלק, ועלולות להיות לו תוצאות חמורות, אף אם לדעת ביה"ד בצפת, אינו מהוה סיבה מלהמנע מלעשות מעשה מצד עצמו, אבל הבעל העוסק בצבירת זכויות בבי"ד של מעלה, ודאי לא ירצה לצרף לצקלונו פריצת גדר שעלולה להתיר א"א לעלמא.

טז. מזוית נוספת. מעמדה של האשה מצד עצמה כשהיא רואה רבנים אוסרים ורבנים מתירים, ממילא אסור לה לינשא ככל מחלוקת בדאורייתא שהלך אחר המחמיר ובפרט כאן שיש לה חזקת אשת איש (אף שמצד בירור המציאות, אולי אין רבנים אחרים יכולים לקבל עדים לאסור שלא בפני, אבל יש כאן הרי מחלוקות רבות בהלכה על ההיתר), וא"כ שוב אין כאן זכות כלל, דאין כאן התרת האשה מעגינותה מצד ההלכה, אף אם רישום הנישואין תלוי מצד החלק בבי"ד מסוים, וא"כ גם לדעת המתירים אין כאן זכין.

ויש לציין כאן לגבי דין אם כנס לא יוציא, אי בתשובות הרא"ש כלל ל"ב ס"ג בחכם שהתרה שלא ישאנה ואחרים התירוה לו, וכתב הרא"ש שהדבר ידוע דליכא בכולא אתרא אדם שיוכל לחלוק על הוראתו, אף כי היית מיקל והם מחמירים הי' לו לשמעו לך, כל שכן שהם מקילים לא הי' לו לזלזל בהוראתו. ובשו"ת רעק"א סי' קכ"א הוסיף ע"ז אפי' בצירו שאין הדבר ידוע שהאוסר גדול מהמתירים, דמי אמר לו דכדאי הוא הרב המתיר לחלוק על האוסרים. כלומר שאין האשה יכולה להיתמם ולומר כיון שיש לי היתר מבית הדין הרשות בידי לינשא, אלא כיון שיש מחלוקת בדבר, על האשה לעכב את נישואיה עד שתצא הוראה ברורה שלא תשאיר מחלוקת בשיעור שצריך לחשוש לה.

יז. בנוגע לשרשרת הצירופים, הפסק בנוי על הר צבי + חת"ס + חזו"א + אבנ"ז, שבהעדר אפי' אחד מהם, אין מקום לפסק, וכל אחד מהם הוא חידוש גדול ועצום בפני עצמו, ורבים וטובים חולקים על כל אחד מהם בפנ"ע.

אלא נשאלת השאלה, אע"פ שבמקום עיגון אנחנו סומכים על דעות גדולי האחרונים, גם בדברים מחודשים. האם אין גבול לדבר, שהרי גם אם סומכים על דוחק אחד, אין הדבר נהי' מרווח, וכשנצרך ארבע קולות נהי' הדבר דוחק שבדוחק שבדוחק שבדוחק. וע"ז נאמר העושה כקולי ב"ש וכקולי ב"ה רשע.

ובפרט שצירוף כל הקולות מוליד קושיות חדשות, ומצריך אוקימתות ותירוצים חדשים, וא"כ אין כאן סמיכה על האחרונים, אלא מהלך חדש הבנוי על דוחקים גדולים, שא"א לקרוא לו עיקר הדין בשופ"א.

יג. הרב לביא לועג לדברי הרב משה שטרנבוך שלמד מהסתייגויות השרידי אש לגט זיכוי שגם כאן אין להתיר, הנה, ייתכן שלא הגעתי לדרגת ת"ח סביר, אבל למש"כ הרב לביא דהתם "מנלן דאם נשאל את אותו בעל הוא יסכים שזוהי זכות עבדו להתגרש", אינני מבין מנלן שכאן הוא יסכים, לכל אחד יש מידות רעות ושגועונות, ומהיכן יכל ביה"ד להגיע להחלטה העובדתית כי אין חשש שהוא יתנגד אם נשאל אותו כעת. וביחס לדברי הגר"מ שטרנבוך אני הבנתי שלמד מדברי השרידי אש בפתיחת ובסיום התשובה שכתב וכמה טרחות טרחו האחרונים לסדר גט למומר וכו' ולא עלה על דעתם כלל לסדר גט בלא שליחות מטעם זכין לאדם, ועוד ועוד ע"ז הדרך. ובסוף התשובה הוסיף "ועוד הפעם אני חוזר ומשנן, שכל מה שכתבתי ופלפלתי בתשובה זו כו' וההכרעה מסורה לגדולי ההוראה שבדור וכו', ועל כגון דא נאמר וכי בשביל שאנו מדמין נעשה מעשה". ובתשובה שם היו גם צירופים כמו שקידושי מומר אינם אלא מדרבנן, שלא שייכים בתשובה זו.

יד. בשולי הדברים רצוני להוסיף מספר הערות, בשו"ת אחיעזר סי' כ"ח סק"ז כ' שבאופן של זכין בגט, גם להרמב"ם אם הבעל שוטה פסול מה"ת.

חידוש האבנ"ז להקל בשוטה שאין סמ' בידן, הוא דעה יחידה. דעת השו"ע שהרמב"ם לא אמר כן אלא כשסמ' בידן והרמ"א לא השיג עליו, וכך חילקו הלבוש בית מאיר וחזו"א סי' פ"ו סק"ח, וכל אלו סבירא להו שבשוטה שאין סמ' בידן הגט בטל מה"ת. וגם להח"מ והב"ש והגר"א שלא חילקו כהשו"ע הב"ש סק"ה פסק שאין להקל כהרמב"ם, וגם הט"ז והפר"ח ותו"ג פסקו כהטור והריא"ז ושו"ת הרא"ש דלשיטות הבעל פוסלת את הגט מן התורה, ואף שמצא האבנ"ז את דעת רבינו אברהם מן ההר, אין התמונה מתהפכת לחלוטין בכך. גם צ"ע, הא לדבריהם בכל אופן שנשתטה המשלח, והי' נתינת

הגט מדין זכין, אם ציווי הבעל גרע, יגידו שנותן לא מחמת ציווי הבעל או ימנה שליח אחר מדין זכין וכל כיו"ב, ודברי הרמב"ם וכל הפוסקים שאם נתן בשעת שטותו הגט פסול, והזהירות הגדולה בפוסקים ובתשובות שיהי' בדעתו בשעת נתניה, היא הוראה ברורה שאין ממש בסברא זו.

הגרש"ז אויערבאך במנחת שלמה סי' ע"ט השיג על המקילים בזיכוי גט, דלמ"ד זכי' לאו מטעם שליחות הו"ל טלי גיטך מע"ג קרקע, בתשובה ציינו לדברי האחיעזר בנידון. אמנם, האחיעזר אינו מיישב את הקושיא, אלא שמוכח מתוך דבריו דהבין דגם ל"ד לאו מטעם שליחות יהני זכין, אבל לא מצאתי ישוב לקושייתו העצומה של הגרש"ז.

לשונות הגרי"א הרצוג שהובאו בתשובה "שגט שונה מצד טבע הענין" "שאשה בסתמא אינה עומדת לגירושין" (משמע אפי' כשזה זכות גמור כגון שהאשה צמח) "שמא בעל רוצה שאשתו תצטער אתו, עקוב הלב מכל ואנוש הוא מי ידענו" "ואיננו אפילו חולם על זיכוי גט" "חלילה וחלילה! לא יעלה על הדעת", כולם מורים בדיוק להיפך ממה שהסיקו מדבריו שכשהזכות היא חלוטה ניתן לסמוך על הזיכוי, שהרי סבירא ל' שלעולם א"א לחלום על זיכוי גט כי אפי' רצון מעוות של הבעל כבר מטרפד את הזכות, ומה שכתב "עצם הרעיון מבחינת המחשבה ההלכתית, אינו כ"כ בורכא" פירושו שבלומדעס יש לזה מקום, אבל במציאות להגדיר זכות, לא בא בחשבון. ונראה שהגרי"א ס"ל כהחזו"א שהגילוי דעת אינו נצרך, אבל הזכות צריכה להיות מוחלטת בשיעור שבלתי אפשרי להגיע אליו.

ובשו"ת שרידי אש בשאלת הרב הרצוג כותב שהי' מעשה באיטלי' שפסקו לסדר גט בשביל בעל שעמד בסירובו והרב הרצוג טלגרף שהבנים יהיו ממזרים, וכותב שם שמסופק ביסודות, ומי יודע אם לא יעשו כך במדינות רחוקות, ולא ימלאני לבי לסמוך באיסור א"א על יסודות רעועים כאלו.

בלשונות שו"ת חבצלת השרון שהובאו בתשובה "היכא דידעינן דזכות הוא לו, וגם גילה דעתו דחפץ לגרשה", מבו' דס"ל כהחת"ס שצריך גילוי דעת עם הזכות, ולא סגי בחד מינייהו, ועוד שאני התם שהי' ציווי הבעל. וביחס לדין לשמה בציווי הבעל, י"ל שאינו מתבטל בביטול השליחות.

גם במקרה מהרש"ם הי' מכתב שיכול להועיל כציווי כתבו ותנו במסגרת

הנסיבות.

סיכום הדברים

א. מציאות של שוטה שנשתטה אחר הגירושין, שאין לו תועלת כלל מנישואיו, היתה בכל הדורות, וזה ראי' שא"א להפקיע קידושין ולזכות גט בכה"ג.

ב. א"א לשער בודאות ששנות המחלה של הבעל, הם עיגון כזה שמהני להפקיע קידושין.

ג. אם האשה מקבלת תועלת ממונית מנכותו של הבעל, א"א לקבוע מק"ט.

ד. עם שוויון הזכויות ועליית מעמד האשה יורדת סברת מקום עיגון, שיסודה היא שהאשה אינה יכולה להסתדר בחיים ללא בעל.

וכל זה הוא אפי' לדעה המחודשת, שיש מקום להפקעת קידושין גם במום שנתחדש אחר הקידושין, וגם דלא כהאג"מ שזהו דוקא במומר שחמור מעיגון.

ה. הגירושין הם חוב לבעל שרצונו שהאשה תדאג שיהי' במחלקה טובה וכל כיו"ב.

ו. הגירושין הם חוב לבעל שרצונו שהאשה תתאבל עליו, שזהו כבודו, ואם אינה חייבת להתאבל, ודאי שתנהג עמו מנהג דרך ארץ ורצונו בזה.

ז. החזו"א לא העלה על דעתו להקל לזכות גט מהבעל.

ח. דעת החזו"א שגט לעולם אינו זכות גמור.

ט. דעת הגרעק"א והחזו"א שצריך ציווי הבעל בפיו. ואין הוכחה מדיוק הגרעק"א שאם הי' אפשרות של גט ע"י זכין לא הי' צורך בציווי הבעל.

י. גם הרד"ך והפ"ת והגרי"ש לא הקילו בכת"י הבעל נגד הפר"ח והחזו"א שאמרו שאם נשאת תצא, אלא כשיש כת"י הבעל, אבל בלא"ה לא הוי לשמה.

יא. דעת החזו"א שתי' בתרא בתו' מודה לתי' קמא ששום אשה בעולם אינה עומדת לגירושין, ובנידוד"ל י"ל דכו"ע מודו שאינה עומדת לגירושין, כיון שאין אפשרות הלכתית לכך, וגם אין הצדקה מוסרית לכך.

יב. גם דעת העונג יו"ט שגט לעולם אינו זכות גמור.

יג. בהעדר "בעל מגרש", לא שייך לומר סתמא לגירושין קיימא גם לדעת מהרש"ם.

יד. ביחס לחקירת המציאות של הבעל צריך עד כשר שותמ"צ וצריך חקירה ודרישה.

טו. אם האשה אסורה, אין נ"מ אם האשה קיבלה את האיסור.

טז. אין שום מקום להרכיב את דעות החת"ס והחזו"א החולקות, להוציא מהחת"ס שגם זכות שלא יעבור על חדר"ג היא זכות, ולהוציא מהחזו"א שא"צ גילוי דעת.

יז. פריצת גדר שעלולה להתיר א"א לעלמא, לא הוי זכות.

יח. אסור לאשה לינשא ככל מחלוקת בדאורייתא שהלך אחר המחמיר ובפרט כאן שיש לה חזקת אשת איש.

יט. השרידי אש כתב ועל כגון דא נאמר וכי בשביל שאנו מדמין נעשה מעשה.

כ. הגרי"א הרצוג ג"כ ס"ל כהחזו"א שהגילוי דעת אינו נצרך, אבל הזכות צריכה להיות מוחלטת בשיעור שבילתי אפשרי להגיע אליו.

סוף דבר: ההצעה להקל בהיתר אשת איש ע"י הפקעת הקידושין וזיכוי גט תלוי' בכמה עשרות הכרעות שברובם לענ"ד עיקר הדין להחמיר, ויש מקומות שדייקו מכלל הדברים שכתבו חכמים להחמיר, שבכה"ג היו מקילים ויש לקרוא ע"ד משאחז"ל חכמים הזהרו בדבריכם, וע"ז נאמר מקולי ב"ש ומקולי ב"ה רשע, ועכ"פ אם יש מקום אחד שהצדק עם הדעות שדחו או באחת ההערות שהעירו עליהם, א"כ הגט בטל והאשה מותרת לכהן אחר שימות בעלה, ואף אם יש מחלוקת אחת שנשארה בספק או הערה אחת שיש להסתפק בה, א"כ האשה היא בספק איסור ובחזקת אשת איש ואסורה לינשא.

הרה"ג יצחק מאיר ניימאן שליט"א

כולל עיון דחסידי באצונו, בני זרע
מו"ל צבי"ד של הגר"נ קרליץ שליט"א

בנידון בעל שנפצע קשה בתאונת דרכים, ומאז הוא מאושפז בבית חולים ואינו יכול לתפקד לחלוטין וגם אין דרך לתקשר עמו, הרופאים אומרים שלאחר שהוא נמצא כבר במצב כזו שבע שנים, אינו צפוי כלל שהוא ישתפר מזה.

האשה באה לפני בית דין מסוים וביקשה גט, אולם הבעל אינו יכול לתת גט מכיון שאינו מתפקד, ונמצא שהאשה נשאת עגונה.

בית דין ההוא עמדו וכתבו וזיכוי גט לבעל, בהסתמכות בעיקר על דברי החזו"א (שיתברר לקמן שאינו נכון) שאפשר לזכות גט לבעל.

א) בתחילת הדברים, נכון מאוד שחכמינו ז"ל שקדו מאוד להתיר אשה מחבלי עיגון, אולם זה דוקא כשהאשה היא שומרת תו"מ, אבל אם היא חילונית וכדו' לא נאמרו בזה כל הקולות שמצינו בהתרת עגונות. וכ"כ באגרות משה אה"ע (ח"א סימן ע"ה): "וגם כל דבר שמתירין בשביל תקנת עגונות מסתבר שהוא בשומרי תורה דאל"כ למה יקילו שהרי הוא לעבור על איסורין. וצ"ע לדינא". ולכן בנידון דידן שהמדוברת הרי היא חילונית ואינה שומרת תו"מ אין לנו להקל.

ב) מבלי ליכנס בסוגיית הגמ' בב"ק ובפוסקים בענין יבמה שנפלה לפני מוכה שחין ומשומד ובדיני ביטול גט ומקח ע"פ אומדנא. אלא דינים העולים. דברי הרד"ך בית ט', שהתיר ביבמה שנפלה לפני משומד בלי נתינת גט אלא ע"פ אומדנא שאדעתא דהכא לא נתקדשה. הנה לאחר כל הפלפול הארוך מסיים את דבריו וז"ל, "הנראה לעניות דעתי כתבתי להלכה ולא למעשה ואם מחכמי הדור שלמים וכן רבים יסכמו לעשות מעשה גם אני הצעיר אהיה סניף להם כיהודה ועוד לקרא כי היכי דנמטיי" שיבא מכשורא".

* נדפס בקובץ החשוב "עץ חיים באבוב", ונמסר באדיבותם. ותודתנו נתונה להם על כך. המערכת.

וּכֹכֵן כָּתַב בְּכִנֵּה"ג ס' קנ"ז הַגִּב"ה סְקִי"ג, דֶּהֲרַד"ךְ הַתִּיר רַק אִם יִסְכִּימוּ רֹאשֵׁי הַדּוֹר, וּכְבֵר כָּתַב הַחַת"ס אֶה"ע ח"ב ס' פ"ח (הוֹבֵא דִּבְרֵיו בְּקִצְרָה בַּפֶּת אֶה"ע קנ"ז סוֹסֶק"ד) דֶּהֲבֵאֵר הֵיטֵב שֶׁהֵבִיא אֶת הַרְד"ךְ שֶׁם מְכַשּׁוֹל גְּדוֹל לִפְנֵי הַמַּעֲיִינִים וְאַעֲתִיק לְשׁוֹנוֹ הַזֶּהב.

”ומעלתו כ’ לי שבבאר היטב קטן סי’ קנ”ז מייית תשו’ רד”ך דאם המומר במדינה אחרת גם רש”י מודה דאדעת’ דהכי לא קידשה נפש’. ועיינתי ברד”ך וראיתי כי ס’ באר היטב קטן נתן מכשול גדול לפני המעיינים. התם הוה עובדא במי שנישאי’ למי שאחיו הי’ במדינת שמד בשעת גזירת שמד ר”ל, ונשאר שם והי’ יכול לצאת ולבוא זה כבר עשרים שנה ואין נותן דעתו לחזור, ואין שום יהודי רשאי לבוא לאותה מדינה ובכל גלילותיה אחת תתן להמית וכו’ ואם יסכימו עמי גדולי הדור דעת’ להתיר, יע”ש. והנה לא מצאתי שהסכימו עמו אפי’ בנידון דילי”.

בהר צבי אה"ע סי' צ"ט [המצוטט בפס"ד] בסו"ד כתב עוד כמה תיבות שמשום מה הושמט, 'ועי' במהרש"ם בנוגע לענין הנזכר'. והמהרש"ם הוא בח"ב סימן ק"י, ושם כתב דלא נמצא בשום פוסק להתיר אשת ישראל שהמיר ורק לענין יבום דנו בזה מכח האומדנא.

והנה בשו"ת חסד לאברהם (תאומים) מהדו"ת סי' נ"ה נשאל בגט ששינו שם אביה ע"פ דיבורה, והבעל המיר דתו, ויצא לדון בדין זה ובסוף כתב, "וגם יש לצרף בנ"ד מה שצרפו קדמאי את המרדכי בפרק החולץ לפטור יבמה שנפלה לפני יבם מומר בלא חליצה, משום אנן סהדי דלא ניהא לה, והגם שביבם מומר פקפקו בזה דדבר התלוי באחרים לא מהני אומדנא והתם תלוי בדעת המקדש, וי"ל דמשו"ה אינו רוצה לבטל את הקידושין כדי שלא יהא ב"ז, אולם כ"ז לא שייך בנ"ד דהבעל המיר דתו ומה איכפת ליה בזה שיבטלו את הקידושין כיון שהוא מומר אינו חושש לב"ז, מכל הני צירופים אם יצטרפו עמדי שניים מחכמי הדור דרינא בהדיהו להתיר במקום עיגון גדול כזה", ויש לדון בדבריו ולעייץ האם אפשר לצרף שיטה זו לנידון דידן.

א. כתב להתיר כן רק אם יצטרפו עמו שניים מחכמי הדור.

ב. כתב רק לדעת התוס' דל"מ אומדנא משום שהוא תלוי בדעת אחרים, והנה

ע' נודב"י מהדו"ת אה"ע סי' פ' דיש ב' סברות למה לא אמרין באשת איש להתיר בלי גט באופנים שיש אומדנא דאדעתא דהכי לא היתה מתקדשת, או משום שזה תלוי בדעת אחרים או כסברת התרוה"ד דרק באיסור לאו אמרין כן ולא באיסור אשת איש.

ג. ואפילו אם נימא כדבריו, הוא דוקא באופן דיליה שהבעל מומר ואינו חושש על ב"ז, משא"כ בנידון דידן.

ד. מכאן עוד ראי' דל"מ זיכוי גט, ע"ד שהוכחתי לקמן מהעין יצחק.

היוצא מזה שא"א לצרף את שיטות הללו לסניף להתיר אשה בלי גט ע"פ אומדנא, ואשה זו היא אשתו לכל דבר ולא בגדר ספק אשת איש.

ג) בדברי החזו"א אה"ע סי' פ"ו. מה שכ' "אבל י"ל כיון דזכין לשוטה ומעמידין לו אפטרופוס", אין כוונתו לענין גט, דלענין גט אי"צ אפטרופוס, אלא כוונתו לענין ממון שמצינו דזכין לשוטה ומעמידין אפטרופוס על ממון, ולכן הי' צד לומר דמעשיו של אתמול יהנה גם אלמחר, וכן כל כוונת החזו"א להוכיח מדיני ממון. ואינו ענין לגט.

וכן בסימן מ"ט סק"י, דן החזו"א בענין זכין, וכ' דאין "מהות" גט לבעל זכות אלא חובה, משא"כ קידושין נחשב זכות משום שהוא "זכות לכל העולם". ונקט רק דוגמאות למה אינו זכות, וכל סיבה שלא תהא יחשב כבר כחובה. - נמצא מדבריו דאפי' אם יומצא איזה היכי תמצא בגט שנחשב כזכות עכ"ז לא יהני מדין זכין. מכיון דבגט המהות של גט אינו זכות.

ונחזי אנן דוגמאות למה יחשב חובה.

א. מה שכ' החזו"א "והוא צריך לשימושה". ע"ז כ' בפסה"ד שכיון שבכל מקרה הוא מקבל את כל צרכיו בבית החולים האשה אינה מחוייבת לטפל בבעלה הן מפני שהיא כבר בגדר ספק אשת איש בלבד.

אינו נכון, דכבר ביארנו שאשה זו הרי היא אשת איש גמורה. וגם מה שיין לומר כיון שמקבל כל צרכיו בבית החולים, וכי בית חולים הוא תחליף לאשה ?? ואם יוצאו אותו מביה"ח וכדו', בודאי אם היינו שואלים אותו אם רוצה בשימושה הי' אומר שרוצה.

ב. "יורש את אשתו". ע"ז כ' בפסה"ד שאינו יורש את אשתו כיון דהוי ספק

אשת איש ועוד דלאחר י"ב חודש נעקר האישות ביניהם ולכן אם מכרה כל נכסיה אינו יכול למחות, ובנידון דידן כתבה צוואה שהיא מורישה את כל רכושה לבתה שעה אחת קודם למותה.

איני יודע מה הוא שח, ראשית כבר כתבנו שהוא אשת איש גמורה, שנית הרי פסק הרמ"א אה"ע סימן ע"ז ס"ג וז"ל "אבל מ"מ אין לה ליתן משלה לאחרים, ויכול למחות בה, דאם מתה ירשנה. אפילו במקום שכופין אותו לגרש, במורדת, אם מתה קודם שגרשה, יורש אותה, דאין ירושתה נפקעת אלא בגירושין". וכן קיי"ל גם הב"ש פסק כן אלא דכתב דצ"ע בדיעבד. וכאן הרי עדיין לא מכרה את נכסיה.

ג. "רוצה" שהיא תתאבל עליו. וע"ז משיג בפסה"ד דכיון דאם ה' בא לפנינו היינו מכריחים אותו לגרש, וגם הביא מהיש"ש גיטין פ"ב ס"ד, באחד שהיה בקטט עם אשתו והיה לו דעת ברורה לגרשה ובתוך אותה הקטט מתה שהורה לא ליישב שבעה עליה.

והגם שבפוסקים חולקים על היש"ש אבל הכא כיון דהוי ספק אשת איש וגם אילו היה בא לפנינו היינו מכריחין אותו לגרש כיון שאינו יכול למלא חובתו כלפיה על כן אינה צריכה להתאבל עליה. עכת"ד.

והנה כבר אמרנו שאשה זו היא אשת אשה גמורה ועל כן אין כאן ספק וכל שלא נתגרשה חייבת להתאבל עליה, וכמו שכתבו הפוסקים דלא כהיש"ש [עי' פ"ת אה"ע סי' צ' סק"ח].

ועוד דדברי היש"ש אמורים דוקא בגוונא שהיתה קטטה וגם שכבר נתן עיניו לגרשה ושייך לומר ע"ז כמו שכתב "איך יעלה על דעת האדם להאבילו מה שאין לבו אבל, ואין יום מר לפניו", אבל בנידון דידן לא שייך לומר כן, דיתכן דבדואי תתאבל עליו, רק רוצה בגירושין בגלל שהוא חולה.

שו"ר שכ"כ בשו"ת ציץ אליעזר (חכ"א סימן ל"ד), ועוד מביא משו"ת מחנה חיים (ח"ג סי' ל"ט) דגם היש"ש מודה דיום ראשון שהוא אכילות מדאורייתא חייב לנהוג.

ומה שכ' דאילו ה' בא לפנינו היינו מכריחין אותו לגרשה, אינו מובן, דהא אילו ה' יכול לבוא לפנינו לא היתה מתגרשה, (ואפי' בחולה שדעתו עליו אולם אינו יכול לדור עם אשתו יל"ע אם יכולין לכופו [עי' שו"ע אה"ע סי' ע"ו סי"א]).

ד. עוד י"ל טעם דהוי חובה ולא זכות. דא' בגמ' יבמות דף סב: כל אדם אין לו אשה - שרוי בלא שמחה, בלא ברכה, בלא טובה, ואינו נקרא אדם. ומובא ברמ"א ריש אה"ע. ובמדרשים (קה"ר ט א ועוד) מצינו עוד, בלא כפרה, דכתיב וכפר בעדו ובעד ביתו.

וא"כ מהאי טעמא הוי חובה לאדם לגרש את אשתו.

בדברי החזו"א אה"ע סימן מ"ט סק"א. הנה בחזו"א סימן קמ"ז סקכ"ג, מבאר את דברי התוס' בגיטין (דף מ:): דהגם דאפטרופוס בדר"כ אינו יכול לשחרר עבד (חלק האיסור) רק למוכרם לאחר, אולם כשהשחרור הוא מצוה (מפני לא להחזיק עולה בידי הקטן) אז יש לו דין אפטרופוס גם לחלק האיסור שבו ויכול לשחרר. דהא קיי"ל דהאפטרופוס בכהאי גוונא כותב את גט השחרור על שמו **דאפטרופוס** (עי' ברא"ש פ"ד אות כ"ט, דרישה ולבוש יו"ד סי' רס"ז סקס"ג).

ואינו מדין שליחות או זכיה, אלא הוא דין מיוחד באפטרופוס, אלא שצריך שיהא זכות לקטן דכל שהוא חובה לקטן אין לו דין אפטרופוס.

וזה כוונת החזו"א בסקי"א במה שכתב "דכל שהוא זכותו של יתום לשחרר חשיב שליחות לענין כתיבת השטר וחשיב לשמה וחשיב נתינה מיד האדון" דהיינו שהאפטרופוס הוא האדון. (ול' שליחות שכ' צ"ל דהוא לשון מושאל).

ד) **והנה** נחזי אנן אם ב' עמודי הוראה החזו"א והבאר יצחק שהוא מרא דשמעתתא דזכין מאדם אמרי' [ולטענת הפס"ד דזכי' מהני בגט] אם סמכו לזכות גט לבעל.

החזו"א אה"ע סי' פ"ה דן האם יש מקום להקל במקום עיגון לכתוב גט ע"פ כת"י הבעל, מסקנתו הוא דאין לסמוך על דעה הסוברת דאפשר אפילו במקום עיגון.

ולכאור' למה אין להקל, הרי כיון דהבעל גילה דעתו שמתרצה לגרשה, דהא כתב בכת"י, הרי הוא זכות בשבילו, ואפשר לכתוב גט מדין זכיה. ואין לומר דיש לחשוש שמא חזר בו ואינו זכות, דרק באשה מצינו שמכיון דטן דו למיתב וכו' חוששין שמא חזרה בה, אבל לא בבעל [עי' חת"ס אה"ע ח"ב סי' מ"ג] אלא ע"כ דא"א לזכות לבעל גט. [וע"ד זו יש גם להוכיח מהא דנפסק בשו"ע ק"כ ס"ד באומר אמרו לסופר וכו' למה לא יועיל מטעם זכי'].

בשׁו"ת עין יצחק אה"ע ח"ב סי' כ"ז נשאל מהרב הנודע רבי אליעזר לנדא זצ"ל באחד שנתן ג"פ לאשתו מידו לידה והמסדרי הגט שאלו אותו ע"ש אביו, והשיב כי אביו נקרא אלי' והב"ד והעדים והסופר טעו וכתבו בשם אביו אלי' אלעזר. ובאמת לא היה נקרא אביו רק בשם אלי' לבד, אלא אבי אביו היה נקרא אלעזר. והוא מקום עיגון גדול מחמת כי ברח הבעל ולא נודע מקומו איו.

ומפלפל שם בכמה דינים ומחפש מאוד צד להקל ובסוף מסיק להקל רק אם יסכים עמו השואל.

ולכאור' מה הטורח הגדול, הלא כאן בודאי היה ריצוי הבעל דהא הבעל לא ידע שיש טעות בגט, ובודאי נתכוון לגרשה, ועכשיו הבעל אינו בנמצא ואם נימא דהגט פסול יעבור על חרדר"ג, ובודאי זכות הוא לו [נכמו שכ' בשׁו"ת חת"ס הנ"ל] והי' עליו לזכות גט להבעל. ע"כ חזינן דלא סבר כן. וכנהנה וכנהנה מצינו הרבה בתשׁו' הפוסקים.

(ה) עוד נראה להביא ראייה ברורה שאינו מועיל זיכוי בגט. והוא דקיי"ל בשׁו"ע אה"ע (סי' י"ז סעיף ל"ב ול"ד). ראוהו שנפל למים שאין להם סוף, אפילו שהו עד שתצא נפשו, אין מעדיין עליו שמת שמא יצא ממקום אחר. גם אם כבר נשתכח שמו ואבד זכרו אין לה להנשא ואם נשאת ע"פ חכם לא תצא. [ודלא כרבי אליעזר מווארדון המובא במרדכי שהתיר אם אבד זכרו וכתב הב"י וז"ל "ודברי רבי אליעזר אין להם על מה שיסמוכו וכל הגס לבו בהוראה להתיר אשה על פי אותה תשובה עתיד ליתן את הדין לכן שומר נפשו ירחק ממנה"].

והנה לפי הפס"ד אין להלכה זו מקום. דניחזי אנן, הלא כל דין מים שאל"ס הוא רק איסור דרבנן דהא רוב מתים בכה"ג, ובודאי אם אבד זכרו, אלא חוששין למיעוט ולכן אם נישאת לא תצא. וא"כ תבוא האשה ותבקש שיתנו לה גט [ותאמר מאוס עלי], ונזכה לו גט.

דהרי יש לצרף את האומדנא דבכה"ג לא היתה מתקדשת לישראל עגונה לעולם. ועוד דאיזה חובה יש לבעל הא אינה משמשו וגם אינו יורשה וגם לענין להתאבל אינה מתאבלת כי אינה יודעת מתי מת [או שמתאבלת כבר עכשיו]. ובודאי שהבעל אפילו אם נימא דעדיין חי, מכיון שכבר עבר הרבה זמן בודאי זכות הוא לו שלא תעגן את אשתו. אלא בודאי שא"א לזכות בכה"ג.

(ו) בשׁו"ת הר צבי אה"ע ח"ב סימן צ"ח נשאל, בנידון העגונה שבעלה היה

חייל בצבא הבריטי והתגייר רק לשם נישואין עמה. לפי דעת מפקדיו הוא אינו אחראי למעשיו. מיד לאחר הנישואין חזר לסורו, וכותב שהוא נוצרי מבטן ומלידה ואין הוא יכול לסגל את עצמו ליהודים.

הגירות נערכה ע"י הרב הצבאי בו ביום שבו נערכו הנישואין, הכל נערך בשפה העברית, וכמובן "הגר" לא הבין אף מילה. הוא טוען כעת כי מעולם לא התכוון לגיור ולקבלת מצוות ולא הבין כלל את אשר נאמר לו, וכל מה שעשה לא עשה אלא לשם אישות. נסיונות שנערכו ע"י שלטונות הצבא להתקשר עמו עלו בתוהו. וכתב בדעתו שאינו גר ועל כן מסכים להתיר אשה זו.

אולם מוסיף עוד דבר וז"ל, "מהיות טוב יש לסדר גם גט - שהסופר יכתוב בתורת שליחות וזכיה בעד הבעל, וכן העדים יחתמו בתורת שליחות וזכיה בעד הבעל, ויבחרו שליח שימסור את הגט בתורת שליחות וזכיה של הבעל ליד האשה, וכן השליח קודם הכתיבה יזכה בנייר ובדיו וכלי הכתיבה בעד הבעל, כדי שיהיה הגט של הבעל כנהוג"

בלי שום ספק אצלי [וכדי לא להוציא לעז על ההר צבי] שלא התכוון בכאן לחדש חידוש זה שאפשר לזכות גט לבעל, דהא כתב בריש התשו' שהיה בדעתו לענות על התשו' רק אחרי שיבוא לירושלים כי במקומו עכשיו אין לו ספרים. ועל כן לכזה חידוש הי' צריך להביא ראיות ומ"מ. ולפחות שיציין שכוונתו הוא ע"ד שעשה הר"א קלצקין.

ועוד מה שייך לומר "מהיות טוב" הרי בודאי שחייל הלז אינו גר ואין בו ספק של גר וכמו שכתב בעצמו וא"כ מה יועיל עכשיו לכתוב גט, וכי יש גט ושליחות וזכיה לנכרי? אתמהא?

אלא בודאי שחשש ההר צבי שיאמרו שאפשר להתגרש בלי גט, ולא ידעו לומר שהכא שאני שהגירות לא חל. [וגם חשש שהרבנות לא יכיר בגירושוין זו על סמך שלא חל הגירות, דהלא הרב הצבאי גייר אותו וקידש אותו. והבין].

ז) ועכשיו נבוא לדון מה הסברא דלא אמרינן זכין בגט [לבר מן זה שביארתי שהוי חובה]. ויש לומר בזה ב' טעמים.

א. דאם הגט חל מדין זכין, יכול הבעל למחות. והנה כתב האבני נזר באה"ע סי' קנ"ו סק"א, דכיון שעדיין בשעת כתיבה אינו מבורר אם הוא לשמה אף ששמע הבעל אח"כ ונתרצה ואגלאי מילתא דהוי לשמה לא מהני, דבגט צריך

להיות מבורר בשעת כתיבה כמ"ש התוס' ריש פרק כל הגט [כד ע"ב] בד"ה לאיזו שארצה אגרש בו דאפי' מאן דסובר בעלמא יש ברירה הכא מודה, משום דוכתב לה לשמה משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה.

והנה בנידן דידן עוד יותר גרוע דהא לאחר כתיבת הגט, אין לנו גילוי דעת מהבעל שרוצה וא"כ הוא לכל הדעות שיכול למחות אח"כ ונמצא שחסר בוכתב לה.

והגם שכאן הרי הוא צמח ולא ימחה, אינו נכון דהא אם יקום על משענתו (ואפי' שזה סיכוי קלוש, אבל קיים כזה סיכוי) ואז יוכל למחות, ועל כן כיון שיש מצב מסוים ואפי' שזה רחוק שיוכל למחות א"כ לא נתברר בבירור גמור בשעת כתיבה שזה לשמה.

וכ"כ עוד בתשו' סי' קצ"ד סק"ג, דלענין כתיבה וחתימה לא מהני דין זכי' ע"פ דברי הרמב"ן (בדף 10:) בענין מינוי שליח שלא בפניו שאין השליח במקום הבעל שיחשב כותב לשמה אלא בזמן ששומע מפיו. כמו כן יש לומר דמהאי טעמא לא מהני משום זכי', ומבאר שם בסק"ד דביאור בזה הוא כיון שיכול למחות שוב אינו מבורר בשעת כתיבת הגט. עי"ש.

ב. בגמ' גיטין עא: אמרו לו נכתוב גט לאשתך ואמר להן כתובו, אמרו לסופר וכתב ולעדים וחתמו, אף על פי שכתבוהו וחתמוהו ונתנוהו לו וחזר ונתנו לה - הרי הגט בטל, עד שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתמו.

ונחלקו בראשונים בטעם הדבר, אי מה שכתוב בתורה וכתב לה ספר כריתות, קאי על הסופר ואז אפי' אם כתב חשו"ק וגדול ע"ג הגט כשר, והטעם שצריך הבעל לומר לסופר כתובו הוא דאם אין ציווי הבעל לא חשיב לשמה. או שקאי על הבעל ומה שהסופר כותב זאת הוא מדין שליחות, ועל כן הני דלא בני שליחות נינהו, אינם כשרין לכתוב הגט, וזה הטעם שצריך ציווי הבעל משום דצריך שליחות בכתיבת הגט.

דעת תוס' והרא"ש: בדף ט: ד"ה אע"פ, כתב דגיטי נשים אע"פ שכתבן ישראל אם חתמו עכו"ם פסול, משום דאין שליחות לעכו"ם ומדבעינן שיאמר לסופר לכתוב ולעדים לחתום משמע דבעי שליחות.

ובדף כב: ד"ה והא לאו בני דעה נינהו, כתב ב' הדעות אי הפסול בגוי הוא משום שחסר בלשמה או שהוא מדין שליחות.

דעת רש"י: כתב הב"י בסי' קכ"ג דדעת רש"י שא"צ שליחות מדכתב (בדף כב:) והא לאו בני דעה נינהו "דלא ידעו לכתוב לשמה". אולם המחנ"א (שם) כתב דדעת רש"י הוא דצריך שליחות מהא דכתב (בדף י:) דכל השטרות העולים בערכאות של גוים ר"ש אומר אף אלו כשרים, ופריך בגמרא והא לאו בני כריתה נינהו, ופי' רש"י דכיון דלא שייכי בתורת גיטין אין נעשים עדים בדבר, דכתיב וכתב ונתן מי שישנו בנתינה ישנו בכתיבה. וכן יל"ע ברמב"ן דף כ. שנראה סבר ברש"י דצריך שליחות.

דעת הרמב"ן: בר"ן (דף לג. מדפי הרי"ף) מביא בשם הרמב"ן דאם ציווה הבעל לא' לכתוב לו גט אינו יכול לומר לאחר לכתוב הגט, ולא מהני לעשות שליח שלא בפניו כמו בכל מקום. דשאני גט כיון דבעינן לשמה ובעינן נמי וכתב לה, כלומר שיכתבנו לה הבעל אין הסופר והעדים במקום הבעל אלא כששמעו מפיו.

ומזה הוכיחו הב"ש (סי' ק"כ סק"ז) מחנ"א (הערות על הרמב"ם פ"ג מגירושין ה"ט) וחיידה"ר (סי' ק"כ סק"א) דדעת הרמב"ן הוא דוכתב קאי אבעל ובעינן שליחות בכתיבת הגט.

אולם כבר כתב בשו"ע הרב (בתשובות סו"ס ל"ג) דדעת הרמב"ן להדיא בדף כב: דלא בעינן שליחות בכתיבה, והאחרונים טעו כי ראו רק דברי הר"ן ולא בחי' הרמב"ן. וכן הוא ברמב"ן ב"ב דף מ: ד"ה הא, דלא בעינן שליחות.

דעת הרשב"א בדף כג. ובשו"ת ח"ג סי' רנ"ט דא"צ שליחות, וכן דעת המרדכי (יבמות סוף מה) ומאירי (גיטין כב:). ונחלקו בדעת הרמב"ם (פ"ג מגירושין ה"ט) מה דעתו.

ונחזי אנן בין לטעם דלשמה ובין לטעם דשליחות.

לטעם דלשמה: הנה אי' בגמ' זבחים (ב:) סתם אשה לאו לגירושין עומדת ועל כן אם לא היה ציווי הבעל לכתוב, לא הוי לשמה. וכתב תוס' (ד"ה סתם) ואפי' זינתה תחת בעלה מכל מקום לאו להתגרש בגט זה עומדת, וגם אם לא ירצה הבעל לא יגרשנה.

ולכאור' תיקשי הנך דכופין לגרשם כהא דכתובות (עז.) אכתי תקשי שיהא סתם לשמה ויתכשר בכתב הסופר בלא ציווי הבעל, וכתב בחזו"א (אה"ע סי' ק"ט סק"ב) דע"כ כוונת התוס' דאף דכופין לא אמרי' סתם לשמה דלמא לא ניחא לי' לבעל, ועיקר סמכו על תירוצם ראשון דאינה עומדת להתגרש בגט זה. (ועי'

אור"ש פ"ג מגירושין הט"ו).

[ועי' בשו"ת נוב"י מהד"ת אה"ע סי' י"ב שכתב דהא דכ' תוס' דאם הבעל רוצה לא יגרשנה היינו דוקא באשה שזינתה ברצון ואז כיון שפשעה יכול לעגנה, אבל באשת כהן שנאנסה שנאסרה עליו א"כ אם היא רוצה חייב לגרשה, והק' שם בהג' א"כ שוב מצינו אשה דלגירושין עומדת, והדרא קר' תוס' לדוכתי'. אולם להנ"ל א"ש].

וברשב"א (דף כג.) כתב, דאפי' אם יאמר הסופר שכתב לשמה, לא מהני בלא ציווי הבעל. ועי' בב"ח (קכ"ג ס"א) דאפי' אם יש עדים שמעידין שכתב לשמה ג"כ נחשב כלא לשמה.

[ועי' בשו"ת דברי מלכיאל ח"ד סימן קיג במי שמגרש בע"כ בזה"ז, שיש לפסול הגט. דכיון שאסור לגרש בע"כ מפני חרגמ"ה, א"כ כל זמן שלא נתרצתה האשה הרי לאו לגירושין קיימא. והוי ככותב שלא לשמה].

וצ"ל דהטעם בזה כמו שכ' האמרי משה (סימן י"ח) דהוא גזירת הכתוב, דהבעל עושה את הכתיבה לשמה ובלא ציווי לא יחשב לשמה. וכדברי הרמב"ן (בדף כד:) "אי כתב רחמנא וכתב בלחוד הו"א לאו משום לשמה אלא בעינן כתיבת בעל או שלוחו, אבל השתא דכתב 'לה', גלי על וכתב, דלאו משום כתיבתו קפיד אלא משום שאינו כרות לשמה אא"כ בשכתבו בעל או אחר ברשותו אע"פ שאינו שליח ממש".

ופסול דסתמא, רוב הפוסקים ס"ל דהוא פסול מה"ת (דלא כהב"ש בסק"ז. עי' הג' רעק"א סימן ק"כ סק"ה, ובשו"ת בית אפרים אה"ע (סי' צ') דמה שכ' התוס' בעירובין סוף יג. בתירוצו הראשון דפסול זו הוא מדרבנן, הוא דוקא לר"פ אולם לדידן דקיי"ל דאין מוחקין לה מה"ת הוא פסול מדאורי').

נמצא בנידון דידן כיון דאין כאן ציווי הבעל, ואע"ג דכופין לגרש כל שלא שמענו ממנו להדיא שרוצה שיכתבו לו גט חסר בלשמה.

אם הוא מדין שליחות: נמצא ש'וכתב' קאי אבעל אלא דמהני אם ממנה שליח, ולא יהנה דין זכ' בזה (בפרט אם זכ' לאו מדין שליחות) והוא דבריטב"א קידושין מא: מצינו דהיכא דהמצוה הוי מה דנעשה המעשה כגון מעקה ותרומה, [דהעיקר התוצאה שיהיה לו מעקה, ויופרש תרומה], בזה שייך זכייה.

והיכא דהמצוה הוי עצם המעשה, דעצם עשיית מעשה המצוה, זהו המצוה, בזה שייך שליחות ולא זכיה, א"כ הכא דהתורה רוצה שהוא יכתוב זאת בעצמו מהני רק שליחות ולא זכיה.

היוצא מכל זה, דלא מצינו דין זכי' בכתיבת הגט לבעל, בין מטעם דמהותו של גט היא חובה, בין דצריך שיהא בציווי הבעל (בין מטעם לשמה ובין מטעם שליחות).

הרה"ג אליהו זרכה שליט"א מח"ס משנת הגט ז"כ וס' תולדות נח זיהמ"ד לדיונות זרכה זכרהם י-ס

כבר מודעת בכל הארץ ובכל האר"ש, ענין הגט מעיה"ק צפת תובב"א, אשר חידשו כמה דיינים להתיר אשת איש שבעלה במצב צמח, ע"י זכית גט. והנה בבית מדרשנו כבר התפשטה השמועה מזמן, וגם אח"כ בביקורו מורנו הראש"ל הגרי"צ יוסף שליט"א אשר העיר אוזן בענין, ואף אח"כ פרסם מאמר בענין בקובץ זה, ואולם לא היה נגד עיננו הך פסק על נימוקיו ומקורותיו, ולאחרונה כשעשו מעשה והתירו האשה, בד בבד התפרסם הפסק, ותוך כדי עיונו בהאי פסק, כבר התפרסמו תגובות גדולי ישראל נגד האי פסק, ובעיקר נגד הזלזול והיומרות של דיינים צעירים שמעולם לא נשמע קולם בשדה התורני ובקולה של תורה ולפתע מתהדרים בפריצת דרך הלכתית בנושא חמור שבחמורות, ללא קבלת עצה הכוונה וגיבוי מגדולי הדור שליט"א, ואמנם רשמו בתוך דבריהם איזה מילי הסכמתא מהגרז"נ גולדברג שליט"א, אך אח"כ כבר יצא מכתב הכחשה ממנו, והחי מכחיש את החי, וכמובן שאין מוטל עלינו לברר האם הסכים להם בזמנו או לא, דעכ"פ כעת ודאי אינו מסכים לזה, וא"כ כל דבריהם הם על דעתם בלבד.

והנה כמדומני שראיתי במכתב הגר"מ שטרנבוך שליט"א שיצא חוצץ נגדם וכתב דאין להיזקק ולהשיב על טענותיהם, אכן בכ"ז כתבתי את הדברים, כי אמנם כמעט ואי אפשר להשיב על כל דבריהם, באשר באו בארוכה גדולה, וקצת נראה בגדר "הרוצה לשקר ירחיק עדותו", אך אין אני נזקק לכל הדברים שכתבו, אלא באתי להשיב על שורש ויסוד ההיתר, וכפי מה שכתבו הם בעצמם "כי פסק דין זה, מיוסד על תורתם של שני גדולי הפוסקים בדור האחרון, החזון איש והגאון רבי צבי פסח פראנק", וא"כ אין לנו לדון אלא על דברי הנך תרי פוסקי הדור הקודם, ועל שאר המקורות, נאמר: ואידך זיל גמור.... ובהמשך כתבו, "מדברי החזו"א התבררה האפשרות לזיכוי הגט בכתובה ונתינה עבור בעל שוטה בנסיבות שהגירושין הן זכות גמורה עבורו. ומדברי תשובת הר צבי העלנו את הקביעה שבנידון זה, זכות היא לבעל לזכות עבורו את הגירושין.

מצירוף דבריהם עולה שבמקרה המיוחד שבפנינו אין מניעה לכתוב גט לחתום וליתנו לאשה באמצעות זכיה לבעל. פשיטא שבמקום עיגון אפשר לסמוך על עמודי הוראה אלו שכל בית ישראל נשען עליהם, ודבריהם אינן צריכם חיזוק". וכאמור ודאי דאילו אכן היה כאלה דיבורים מפי הנך גאוני לא היינו מהרהרים בזה ולא היה צריך חיזוק לדבריהם ממנו קטני דקטני, אך כפי מה שנראה בעליל, כי אין פסק כזה של הגרצ"פ ואין יסוד כזה של החזו"א, א"כ ודאי שנפל היסוד נפל הבנין, ואין על מי להישען, ואע"פ שעוד הרבה פוסקים דיברו בנושא זה ובמסתעף, מ"מ כאמור סגי לנו לדחות את המקור שעליו נסמכו כותבי הפסק הנזכר.

(א) הנה במרוצת התשובה, הביאו הדיינים הכותבים ד' מקורות בזה (תשובות הגרצ"פ שבספר הר צבי חלק אה"ע, ולהלן נביאם בקצרה ובתמצית ונדחה אותם אחת לאחת).

מה שהביאו מסי' קל"ג שהשיב אודות אשה עגונה שבעלה נתן לה גט ואח"כ התברר שאירעה טעות חמורה בכתיבת שם הבעל בגט, אך כבר לא היה ניתן לחזור ולכתוב גט חדש, מאחר שהבעל הפך להיות שוטה ואושפו בבית חולים לחולי נפש במחלקה סגורה. וביחס לאותו נדון נמצאה תשובה אחרת שבה כתב: "עוד ראיתי בחסד לאברהם תנינא בסוף סימן נ"ה שכותב לענייננו, דבבעל שהמיר מכל שכן די"ל דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה. וכן נראה דבנידון דידן שנשתגע ואין אדם דר עם נחש בכפיפה אחת, שזה ג"כ גרוע ממוכה שחין ויש לנו לומר דאדעתא דהכי לא קידשה, ויש לדון דנתבטלו הקידושין למפרע, וכמו שכתב הרד"ך דאף רש"י בתשובה דפליג עם מהר"ם להתיר בכה"ג דהיבם מומר, היינו דווקא שישנו כאן ואפשר להם לדור יחד, אבל במשוגע אי אפשר לדור והוי כמומר שאינו כאן כלל, ולכן יש להתירה". ע"כ. והנה שוברים בצידי, דכאמור לא כתב כן הגרצ"פ בתוך תשובה זו אלא כמו שכתבו העורכים של שו"ת הר צבי, זה "הוספה ממקום אחר בכתבי רבנו", וא"כ לא מצאנו שנסמך על דבר זה להלכה ולמעשה, ואדרבא בתשובתו המקורית התיר הענין מטעמים אחרים, וכל עוד לא ראינו היכן נכתבו הדברים למעשה, א"א לסמוך ע"ז. ואיך שיהיה הרי בסה"כ יש כאן תשובת חסד לאברהם, וא"כ היה לדיינים לומר שהם סומכים עליה, אלא שהם ידעו ששייבום עלמא מנין לכם לפסוק למעשה ע"פ תשובת חסד לאברהם, ולכן תלו הענין כאילו פוסק

הדור שלפנינו הגרצ"פ נסמך עליה למעשה להתיר אשת איש.

ומה שהביאו שבסי' צ"ט חזר הגרצ"פ על הדברים ביחס לנפלה ליבם מומר. וכתב: "דבמומר לא שייך לומר דניחא לה למיטב טן דו דאנן סהדי דבמומר לא ניחא לה. וא"כ יש לומר דבנידון דידן יש להתירה מכוח קל וחומר. דביבם מומר דבשעת קידושין אין כאן מקח טעות והמום נעשה אחר כך ואפילו הכי פטורה מחליצה, ק"ו בנ"ד שהמום היה בשעת מעשה הקידושין... היום ערש"ק ט' אייר תשי"ז ראיתי בתשובת חסד לאברהם [תנינא אהע"ז סי' נ"ה, ד"ה וגם] שכתב, וקל וחומר בנ"ד שהבעל עצמו המיר דתו דודאי לא ניחא לה לשבת תחתיו" ע"כ. הנה גם התם בתוך התשובה לא הזכיר הגרצ"פ את סמיכתו על החסד לאברהם וזה רק תוספת ממקום אחר, ועוד שבסוף אותה "הוספה" כתב הגרצ"פ: "ויש לי לעיין אם יש מקום לחלק בין שהיה מומר מעיקרא - שהיה טעות בשעת נישואין, ובין שנעשה מומר אח"כ - דבשעת הנישואין לא היה מקח טעות, וצ"ע". הרי לנו שמסופק בחידוש זה גופא, האם שייך לומר על דבר שמתחדש אחר זמן ועידינים שזה יעשה ביטול קידושין למפרע, וקשה שלא לחשוד שהדיינים הנכבדים השמיטו במכוון את הצ"ע הנזכר, כיון שזה לא משרת את מטרם, ודו"ק.

ומה שהמשיכו וכתבו שתשובות אלו נכתבו כהמשך לשיטתו בסי' ר"א שבה כתב בלשון זו: "אפילו לטעמו של מהר"ם דמשום ביטול קדושין נגזו בה דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה, ובזה פליגי רש"י וסייעתו דלא סמיכין על הך אומדנא, ראיתי בתשובת רד"ך (ס"ט) מחדש ואומר דרש"י דס"ל דביבם מומר לא אמרינן דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה, זהו בסתם מומר, אבל במומר שהלך למרחקים והוא לא יחזור לכאן וגם אינה יכולה לנסוע אליו, גם רש"י מודה דאמרינן דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה. הנה לסברת רד"ך בנדרן דידן נמי יש טעם דידיה להתירה גם בלי חליצה, שהרי כאן נמי אי אפשר שתדור עמו יחד, שהרי המומר יש לו אשה נכרית ואין בידו לפוטרה, ועל פי חק הממשלה אי אפשר לו לישא אשה שניה, ודמיא לההיא דנסע למרחקים, דכאן נמי לא שייך לומר בכל דהו ניחא לה, דגם כל דהו לית לה, וכו"ע מודים באומדנא שכזו דאדעתא דהכי לא קידשה נפשה". עכתה"ד. ועל זה כתבו שבתשובה זו נקט הגרצ"פ שהעיקר לדינא הוא שאם היבם אינו יכול להיות אפילו בעל כל דהו, נאמרה סברא זו דמעיקרא אדעתא דהכי לא התקדשה. הנה גם כאן טשטשו הדברים כפי מה שרצו להשיג, ולא הביאו שבתחילה האריך שם הגרצ"פ להתיר

באותו מקרה שהיבם היה קטוע רגל ימנית, ע"י שתחלוץ גם בימינו וגם בשמאלו, ואז מן התורה אין כאן זיקה כלל, ואי משום זיקה דרבנן, בחליצת הימין נעשה ספק דרבנן, וספיקא דרבנן לקולא ובפרט במקום עיגון גדול. ורק אח"כ הוסיף הגרצ"פ ענין זה של ביטול קידושין מחמת דאדעתא דהכי לא קדשה נפשה. וא"כ לא חזינן דסמך על זה לבד. ובר מן דין, הת הנידון הוא לאו בעלמא של יבמה לשוק, ומנין להם שהיה הגרצ"פ מתיר ע"י צירוף זה אשת איש לעלמא.

ועוד הביאו בתוך דבריהם לתשובת סי' צ"ח שהורה על צירוף של זיכוי גט לפסיקת ביטול קידושין עקב ליקוי שנמצא בתוקף הקידושין, ולאחר שביסס את ההיתר של ביטול הקידושין, כתב: "ומהיות טוב יש לסדר גם גט, שהסופר יכתוב בתורת שליחות וזכיה בעד הבעל, וכן העדים יחתמו בתורת שליחות וזכיה בעד הבעל, ויבחרו שליח שימסור את הגט בתורת שליחות וזכיה של הבעל ליד האשה, וכן השליח קודם הכתיבה יזכה בנייר ובדיו וכלי הכתיבה בעד הבעל, כדי שיהיה הגט של הבעל כנהוג". ע"כ. הנה לא הסתירו שהגרצ"פ כבר ביסס שם ההיתר ורק כתב תוספת של זיכוי גט על דרך "מהיות טוב", ובודאי כל משכיל יבין שדבר שנאמר על דרך מהיות טוב אין בו ממש להעמיד עליו היתר ובפרט היתר אשת איש, [ולשכך את האוון, נדגים זאת ד"מהיות טוב" הוא אפי' אם יש בזה עשר אחוז של היתר, ובשביל לפסוק להתיר אשת איש צריך מאה אחוז של היתר, ועכ"פ בודאי לא סגי בעשר אחוז וכדו' של היתר], וכ"ש שהגרצ"פ לא איירי שם בזיכוי גט לשוטה.

ב) ובמה שהביאו ששיטת החזו"א שניתן לזכות עבור הבעל את כתיבת הגט וחתימתו ואת נתינת הגט, גם כשהבעל שוטה, ובכפוף לכך שהגירושין הן זכות גמורה לבעל. הנה זה בהקדם מחלוקת האמוראים (גיטין ע:) בדין מי שאמר כתבו גט לאשתי ואחזו קורדייקוס, דלדעת ריש לקיש כותבין ונותנין הגט באותה שעה, ולרבי יוחנן אמר אין כותבין אלא לכשישתפה. דר"ל מדמי ליה לישן, ורבי יוחנן מדמי ליה לשוטה, עיי"ש בסוגיא. וכתב החזו"א (אה"ע סי' פו סק"א וסק"ב) בביאור מחלוקתם בזה"ל: "ענין פלוגתתן... כשאינו השתא בר דעת ובר קנין, י"ל דלא מהני קנין של אמש, דסוף סוף לא פעל עדיין קנין של אמש כלום, והוצאת החפץ מיד בעליו הוא היום שאינו בר דעת, וגם אפשר לחשוב את שטותו כמחאה בפני עדים שאינו מסכים על ההקנאה התמולית, שהרי שטותו

קמן וצווחת עליו שאינו בר קנין. אבל י"ל כיון דזכין לשוטה ומעמידין לו אפוטרופוס, הכי נמי מהני מעשיו של אתמול, ושטותו הוא רק כשולל ממנו דעתו וכאילו אינו מתערב במה שעשה אתמול... אמנם בירושלמי אמר שפליגי גם בנשתטה, דגם שטות הוי כאילו אינו מתערב, וכשם שזכין לו דחשבינן לו כדין זכין לאדם שלא בפניו, ה"נ מעשה של אמש מקיימת את קנין היום. ואף לפום גמ' דילן דאין עושין גמר הקנין היום ע"פ מעשיו של אתמול, מ"מ לכשישתפה אין צריך לאימלוכי בו, דודאי אין זמן השטות הפסק, שהרי זכין לו בזמן שטותו, וכיון ששב לחלימותו, הוא זקוק ואחראי לכל מה שעשה ביום אמש ככל אנשים. עכ"ד החזו"א, [וההדגשות אינם מהחזו"א אלא מהדיינים הנ"ל], וכתבו דמבואר שפשיטא ליה לחזו"א כהנחת יסוד מוסכמת "דזכין לשוטה ומעמידין לו אפוטרופוס" גם בגירושין, ואח"ז האריכו בזה, עי"ש.

וכל מעייני ישראל, יבין ברגע קט כי שגו ברואה, דהחזו"א בכל מה שכתב ושנה ושילש שזכין לשוטה, לא דיבר על ענין גט גופא, אלא רק הביא מזה ראייה לנידון גט, והיינו דממה שאפשר לזכות לשוטה מוכח דאינו מופקע מחלויות ולכן אפשר שיהני ליה מעשיו של אתמול, אך לא בא כלל לומר שבגט עצמו יהני זכיה לבעל, ואה"נ דאין לנו לחלק בין החלויות מעצמנו בלא הוכחה וכדו', אך כאן דאיירינן לענין כתיבת גט, החילוק כבר מובן בספרן של צדיקים, וכדמציינו מחלוקות גדולות בראשונים בענין ציווי לכתיבת גט, כשאומר לשליח שיצוה לשליח אחר או שימסור הציווי לאחר, וכן כשמצוה ע"י כתב וכו'. וידוע מה שנחלקו הראשונים האם בעינן שליחות בכתיבת הגט, אך גם לא בעינן, מ"מ בעינן ציווי הבעל, ומחמת זה יתכן שגדר כתיבת גט חמור בענינו משאר חלויות.

ובאמת מצאנו להחזו"א גופיה (בס"י פה) שהחמיר בגדר ציווי הבעל לגירושין, שביאר (בדעת הרמב"ן) הא דל"מ ציווי ע"י שליח וע"י כתיבה, דלא חשיב "לשמה" עד שיתאחדו הבעל והסופר ברגע אחת בהסכמה אחת למיכתב, גיטא והלכך לא מהני מינוי, ע"כ. וא"כ בשוטה איך יהני לכתוב לו גט ואיזה התאחדות שייך בזה. ואמנם קושטא ששו"ר שבהמשך דבריהם הביאו כיצא בזה מדברי החזו"א במקו"א (ס"י פג ס"ק טו) שכתב "דלא הוי רק כממנה שלוחים שלא בפניהם, דלעולם בעינן שיתאחדו רצון הבעל ורצון הסופר והעדים בשעה אחת ושידע הבעל מרצון הסופר והסופר ידע מרצון הבעל והכל יהיה ברגע אחד, ובלא"ה לא חשיב לשמה". אך כתבו ליישב שלפי ביאורם הנ"ל, דברי

החזו"א בביאור גדר לשמה, יתפרשו בכה"ג שהסופר מקבל את כחו מהבעל כפי שהדבר נעשה בכל כתיבת גט בעלמא, אך לא כשהגירושין הם זכות גמורה, והמזכה לבעל את כתיבת הגט יכול לקבל את כוחו שלא מכח ציווי הבעל, אלא על יסוד ההלכה "זכין לאדם שלא בפניו". עיי"ש. וכמובן שזה דוחק עצום לומר דאע"פ שיש גדר של התאחדות וכו' שרק בזה נעשה 'וכתב' בכ"ז יש עוד מסלול של זכיה, דהא מ"מ היכן נעשה בזה ה"וכתב", ואמנם יש מקום להידחק בזה, אך מכיון שכבר נתבאר שאין כזה דבר בחזו"א ולעולם הוא לא כתב שמועיל זכיה לשוטה בכתיבת הגט.

ואולם לא נעלם ממני מה שהביאו מדברי החזו"א בהלכות קדושין (ס"ו מט ס"ק י) שכתב גבי זיכוי כתיבת הגט ונתינתו עבור בעל שוטה "במידי דאין לו טובה מוחלטת כמו שאמר לשלוחו... לגרש... שאין הדבר מוכרע שהוא טובה, והרבה פעמים אדם עושה ומתחרט בענין שליחות, ואין אחר שלא עשאו שליח יכול לעשות, ולא מהני בזה גילוי דעתא כיון שאין כאן זכות בעצם". ומזה הוציאו דעד כמה שהיה בזה זכות בעצם, א"כ היה אפשר לזכות גם כתיבת גט. אכן קושטא שגם בזה טעו, דהא המעיין יראה שהחזו"א שם איירי "שכבר עשה שליח ורצונו שיתוקם הדבר ע"י שליח" עיי"ש,ה, וכבר דחיתי (בספרי "משנת הגט" עמ' פו) מה שמצאנו כיוצ"ב למרנן הגרצ"פ פרנק בשו"ת הר צבי (אה"ע ס"י קנה) והגרש"ז אויערבאך בשו"ת מנחת שלמה (ח"א ס"י כט) והגר"ש אלישיב בקובץ תשובות (ח"א ס"י קעז אות י) והגר"י וייס בשו"ת מנחת יצחק (ח"א ס"י מח וס"י מט) שדנו לומר שאפשר לעשות שליח היכא דזכות גמורה היא לבעל, שכל דבריהם הם דוקא כאשר הבעל בעצמו מינה שליח או שביקש מהבי"ד למנות לו שליח והשליח מת, וע"ז אנו דנים שכיון שהיה כאן ציווי ורצון עקרוני למינוי שליח ורק שהשליח הראשון מת לכן יש מקום לצדד שאפשר למנות שליח אחר במקומו, משא"כ היכן שהבעל לא ציוה כלום ואפי' לא גילה דעתו בענין.

ובר מן דין, הרי למעשה נקט החזו"א שם שא"א לעשות זכיה בגט אפי' בכה"ג שכבר מינה הלה שליח, ומה שהשיבו על זה, שמ"מ אם אין את אותם גורמים המביאים אותנו להניח שהגירושין הם חובה לבעל, אלא אנו קובעים שהגירושין הם זכות גמורה עבור הבעל, אין מניעה לזיכוי הגט עבור הבעל בכתיבה. הנה אחד הדברים שמנה החזו"א הוא "וגם כבודו שתתאבל עליו" והכא להיכן נעלם כבוד זה. [ושו"ר כיוצ"ב להראש"ל שליט"א בקובץ זה גל' ב

עמ' עו-עז]. ואמנם ראיתי בסוף תשובתם שכתבו "וביחס לאבלות עליו, אילו היה נלב"ע, מלבד שבני משפחתו יתאבלו עליו, אך ביחס לאשתו לא היינו מחייבים אותה באבלות" עיי"ש שסמכו בזה ע"ד היש"ש (גיטין פרק ב סי' ד) בענין מי שהיה בקטט עם אשתו והיה לו דעת ברורה לגרשה ובתוך אותו הקטט מתה. וכל מעיין ישפוט בצדק דדברים חלופים הם, ומאי ראיא ממ' שנתקוטט ורצה לגרש למי שחולה אנוש והאשה מייחלת בכל ליבה לרפואתו ורק מחוסר ברירה רוצה להשתחרר מכבלי עגינותה, ודו"ק. ודאיירינן בהכי אעיר כמה שעולה מאליו ואין כך העירו עליהם והביאו זאת בעצמם בסוף דבריהם, דבמשנה מפורש במסכת יבמות (דף קיב:) "נתחרש הוא או נשתטה אינו מוציאה עולמית", ולא מצאו לדון היתר זיכוי גט, וע"ז השיבו "אין יסוד להנחה שבכל שוטה בעלמא זוהי זכות עבורו להתגרש וניתן להסדיר גט עבורו באמצעות זיכוי הגט. אדרבה להיפך, בכל שוטה מכל סוג, טובתו היא שאשתו לא תיטוש אותו במצבו זה שהוא זקוק לטיפול ותמיכה, ויש לו תועלת בטיפולה ותמיכתה. ואינו דומה לנידון דנן שהבעל מאושפז בקביעות בבית חולים שבו הוא מקבל את כל צרכיו וגם מצוי במצב שלא חלי ולא מרגיש אם אשתו נשואה לו או לא, וכל קיומה אינו משמעותי עבורו, ולפי המבואר, גם אשתו כבר אינה ודאי אשת איש" עיי"ש. והנה יתכן חילוק כזה, אך הקלות הבלתי נסבלת שהוא נכתב, דבר זה מרעיד לכשעצמו, והיינו דעדיין צ"ב טובא מדוע סתמה המשנה דבר זה באיסור ולא פתחה פתח לגלות לנו שיתכן מצב שבו זה יהיה זכות ונתיר אשה מכבלי עגינותה, ובודאי שמצב כיוצ"ב היה שייך גם בדורות הקודמים, שהוא יהיה תחת טיפול של אחרים וכו', ומאידך, איך אפשר לכתוב בפשטות כ"כ שאצל בעל זה במקרה זה שנעשה צמח, דאין לו שום חובה כמה שאשתו מתגרשת ממנו, וכי בדקו היטב מה היחס שנותנים לכל חולה, ומידת השפעה כמה שיש לו אשה שמתענינת בשלומה וכו', ובודאי שסתם-כך היפוך הדברים הוא, דמצב הטיפול בחולה מושפע מנתונים אלו, והדר דינא דהוי קצת חוב בשבילו. גם יש להעיר דיתכן דלעולם נקטי' דעצם הגירושין הם חוב (אא"כ האשה זינתה וכדו') מחמת גוף הכריתות שנעשית כאן, וכיוצ"ב שמענו מפי הגאון המקובל כמוהר"ר יעקב עדס שליט"א שיש מדרש (בפרשת לך-לך) שמבאר שבשמים הקשר ממשך לאחר מיתת אחד מבני הזוג, משא"כ כשמתגרשין, וא"כ יש כאן קצת טעם לומר שלא כדאי לו להפסיק הנישואין עם אשה זו, ואמנם יתכן שכדאי לו לוותר על זה בשביל להתירה מעגינותה וכדו', אך מ"מ מחמת שיש כאן צד מסוים חוזר

להיות מצבו כשאר גירושין שיש בהם קצת חוב, וממילא לא שייך לומר דמהני לכתוב מצד דהוי זכות גמורה.

(ג) אשר על כן, בהיות ונתברר לנו כי עיקרי ההיתר הנ"ל, המה כרעו ונפלו מבלי יכולת קום, לא נשאר לנו אלא להעמיד אשה בחזקתה, ועם כל הצער והעיגון אין רשאים לנטות בה קו היתר, דאין המטרה מקדשת את המצעים, ואין לנו אלא ע"פ התורה אשר יורוך, ולא תסור מן הדבר ימין ושמאל.

וכאמור אין להסתיר שנכתבו בזה עוד מקורות וצידי היתר, אך מאחר והודאת בע"ד של המתירים היא שפסק דינם מתבסס על הנך שני המאורות הגדולים לממשלת התורה ההר צבי והחזון איש, לכן נטפלנו לברר רק את שיטתם. ותו לא מדי.

ובסיום הנני להבהיר, כי אף אם אולי השתמשתי כאן בלשון חריפה ובסכינא חריפא, מ"מ אין לי דבר וחצי דבר עם אותם דיינים המתירים, ולא שייך כאן שום נימה אישית וכדו', ובלא"ה לא הייתי מניף קולמוסי לצאת חוצץ נגד איזה דין מסויים וכ"ש תלת דייני, אך מאחר וראיתי שכל גדולי ישראל ששמעו מהענין, נחרדו מזה והזדעזעו, ופלטו בכתב ובע"פ מילים קשות על המתירים, אמרתי שיש לי במה להיתלות. ואמנם דמאיךך עד כמה שגדולי ישראל דיברו בענין, לא הייתי צריך להכניס דעתי הקטנה בזה, ואף לא "כיהודה ועוד לקרא", ומאן מעיל בר נפחא כוותי קדם אילין אריוותא דאורייתא. אך מכיון שהציבור ראה רק הסתייגויות כלליות ברמת העיקרון של הדבר או פלפולים מסביב לענין, ועוד לא נכתבה תגובה קצרה ועניינית לעצם ההיתר ולשורש אילן סרק זה, הלכך ניערתי חצני ודרכתי קסתי, לכתוב מאשר חנני ה' בבירור האי מילתא רבא לאורייתא. וצו"מ ויעב"א.

הרה"ג נהוראי יוסף אוחנה שליט"א

רב ומו"ץ הישוב "כפר הרי"ף"

ומח"ס משפט הגט ג"ח, ועוד

בדבר נתינת הגט לבעל המוגדר כ"צמח", שרצו לצרף כמה ספיקות להתיר לזכות לו גט מטעם דזכין לאדם שלא בפניו. הנה ביקשתי את תשובת הדיין המתיר. ולענ"ד אחר העיון יש כאן כמה בעיות חמורות, שהרב המשיב בודאי לא השיב עליהם, ולא השיב עליהם כדבעי.

שליחות לכתיבת הגט

א. הנה התוספות בגיטין (ט: כב:) וביבמות (נב:) כתבו דבעינן שליחות לכתיבת הגט. וכ"פ הטור והש"ע (ריש סימן קכ) דבעינן שליחות לכתיבת הגט. וכן משמע מדברי רש"י (גיטין כט. ד"ה בזיון דבעל) שמה שנאמר בפסוק "וכתב" היינו על הבעל, וממילא צריך למנות שליחות על הכתיבה. כיע"ש. ואולם התוספות בגיטין (כב:) והרשב"א והר"ן (גיטין כב: ד"ה ומה) סוברים דלא בעינן שליחות בכתיבת הגט. וכתב הבית שמואל (סימן קכ ס"ק א) שיסוד מחלוקתם הוא בפשט הפסוק "וכתב לה ספר כריתות", דאי וכתב אבעל קאי אם כן צריך שדוקא הבעל יכתוב, ולכן צריך שהסופר יהיה שלוחו, אבל כי וכתב אסופר קאי, הרי כל בר דעת כשר לכתוב את הגט בלי שליחות של הבעל, ומה שאמרו במשנה צריך שיאמר לסופר לכתוב וכו' היינו מדין לשמה שבט, שבלא ציוויו של הבעל אי אפשר לכתוב את הגט לשם גירושין, דאשה סתם לא לגירושין קיימא. כיע"ש. ועיין בספר אמרי משה (גיטין סימן יח) דלהאומרים שזהו פסול מצד לשמה, יש לומר שאינו מצד הסברא אלא מצד גזירת הכתוב, כמבואר ברמב"ן וכו', דמה שכתוב בפסוק "לה", אתי לארזי על מה שכתוב "וכתב", ולא משום כתיבתו קפדינן, אלא דאינו כרות לשמה רק כשכתבו הבעל או אחר ברשותו, אף על פי שאינו שליח ממש וכו'. כיע"ש. ומה שכתבו התוספות דאשה לאו לגירושין קיימא, ראה בספר שיח השדה (שער הכללים, כלל ט) שהביא כמה ראיות לזה שאשה לאו לגירושין קיימא. ע"ש. וע"ע בספר שערי לימוד לוריא (סימן כח). וזה לשון הרמב"ן בהשמטות לגיטין (כב:): ואיכא למימר כולוהו לאו דוקא משום שליחות, אלא משום שאינו לשמה עד שיאמר הוא להם כתבו, שאני רוצה לגרשה, אבל

כתבו בעצמן אין זו כתיבה לשם גירושין כלל, שהרי אינם יודעין אם יגרשה לה. עכ"ל. וע"ע בדברי הרמב"ן בשו"ת דברי חיים מצאנז חאה"ע ח"א (סימן פג). וכן מבואר ברשב"א (גיטין כג). והוסיף החתם סופר (חידושי גיטין, עמוד לו) שזהו גם הטעם דבעינן בר כריתות, דמי שאינו בר כריתות אין כתיבתו כתיבה לשמה. ובזה יש ליישב קושיית התוספות בע"ז (כו. ד"ה וכן) דלמה לי טעמא בנכרי משום וקשרתם, תיפוק ליה משום לשמה, ולפי המבואר נוחא דהיינו הך. ע"ש. וראה בתוספות עירובין (יג. ד"ה אבל) בתירוץ הראשון, שלדעה זו דמשום לשמה הוא דפסלו ליה, הוי רק פסול מדרבנן. ע"ש. וכן כתב הבית שמואל להלן (ס"ק ז, וסימן קכג ס"ק א). וראה כיוצא"ב בשו"ת חתם סופר חאה"ע ח"ב (סימן מח, ד"ה והקשה הבית שמואל). ע"ש. והרא"ש (גיטין כב:) כתב טעם לדברי האומרים שאין צורך שליחות בכתיבה, משום שרוב בני אדם אינם בקיאים בכתיבה, ומסתבר לומר שמה שנאמר בפסוק "וכתב" קאי אסופר. ע"ש. וכ"כ בגרש ירחים למהרא"ל צינץ (גיטין כב:). ובספר גט מקושר למהר"י אלגאזי (סימן ה) כתב שלפי דברי הרא"ש דה"ל "וכתב" קאי על הסופר, יש לומר שאם כתבוהו ב' סופרים לא מהני, מה שאין כן אי קאי על הבעל אם כתבוהו ב' סופרים מהני מדין שליחות. כיע"ש. וראה עוד בספר ערך שי (עמוד ק, במהדורא החדשה).

והבית שמואל (סימן קכ ס"ק ז) כתב דלשיטת התוספות דסבירא להו דאין צריך שליחות בכתיבה, רק משום דאם לא שמע הסופר מפיו הוי כאילו כתב סתם ולא לשמה, אם כן אינו פסול אלא מדרבנן. ובשו"ת ברית יעקב (סימן קכג) כתב דלפירושם קשה למה בברייתא זו הגט בטל הא וכו', אלא חשש בעלמא ומדרבנן. ע"ש. ובבית מאיר (סימן קכ אות ג) כתב על הבית שמואל, דמנא ליה הא דאף מטעם לשמה פסול מדאורייתא: "ותדע דהוא נובע מהברייתא דקתני הגט בטל" וכו'. וסיים, שאף לדעת הרמב"ן בעינן שליחות בכתיבה. כיע"ש. ובשו"ת בית אפרים מוילנא חאה"ע (סימן פ) כתב: ויש ליישב מה שכתב הבית שמואל וכו', כי מה שכתב הבית מאיר במחילה מכבוד תורתו, לפי שעה אשתמיט ליה דברי הב"ש סימן קכג (ס"ק א) שהרגיש בעצמו להקשות מן הברייתא, אף דמכל מקום אם נאמר כמו דמסתבר ליה להבית שמואל דאי לא בעינן שליחות בכתיבה אין פסול רק מדרבנן לא קשיא מידי קושיית הבית שמואל, דבאמת גירסת התוספות בברייתא זו פסול ולא בטל, ומהיינו טעמא גופא דלא בעינן שליחות בכתיבה, וגם מה שכתב הבית מאיר לשיטת הרמב"ן דבעינן שליחות בכתיבה לענ"ד זה אינו וכו'. כיע"ש.

ובדעת הרמב"ם. הנה בשו"ת תרומת הדשן (סימן רכה) כתב שדעת הרמב"ם היא דבעינן שליחות בכתיבת הגט. וכ"כ במחנה אפרים (הלכות גירושין פרק ב הלכה טו) שדעת הרמב"ם היא שצריך שליחות בכתיבת הגט, ושכן מוכח מדברי הרמב"ם (פרק ב הלכה א) שכתב: "זה שנאמר בתורה 'וכתב לה', אחד הכותב בידו או שאמר לאחר לכתוב לו". עכ"ל. וכתב הרב המגיד, שבכל התורה שלוחו של אדם כמותו וכו', ונראה דגם לכתובה בעינן שליחות. כיע"ש. וכיוצא בזה כתב בשו"ת מנחת משה ירושלמסקי חאה"ע (סימן ח) בשם המחנה אפרים בדעת הרמב"ם. ואולם באור שמח (פרק ג מגירושין הלכה טו) דחה את ראיות המחנה אפרים. כיע"ש. ועיין בפסקי ריא"ז (גיטין פרק א סימן כה) ובהערות שם (הערה 66), שמדברי הרמב"ם משמע שאף לגבי כתיבה בעינן שליחות. ע"ש. ועיין במכתב מאלהו (שער א סימן א) שהביא דברי התוספות בגיטין (כב:) דלא בעינן שליחות לכתובה הגט, וכתב, שמכל מקום מדברי הרמב"ם משמע שצריך שליחות אף בכתיבה, שהרי כתב (בפרק ב הלכה א והלכה ה) שצריך הבעל לכתוב את הגט בעצמו או על ידי שלוחו וכו' וצריך לומר לשלוחו כתוב וכו'. כיע"ש [שעה"צ: ומה שהקשה המכתב מאלהו (שער א סימן א) בדברי הרמב"ם שדבריו תמוהין, דמאחר דוכתב איצטריך לשיכתוב הוא בעצמו או שלוחו, אם כן מצתה איך יצדק לומר דלא נאמר "וכתב" אלא לומר שאינה מתגרשת בכסף אלא בכתב, הרי לגופיה אצטריך. ותיריך, דאתרי וכתב ואתרי ונתן קאי דהייתי אומר מדשנה עליו הוא לעכב ולא על ידי שליח וכו'. עכת"ד. הנה השיג עליו במעשה רוקח (פרק ב מגירושין הלכה א) שאין אלו אלא דברי נביאות, דהיכן מצא רמז בדברי הרמב"ם דהוכתב תניין קאי הלא רבינו לא הזכיר אלא חד קרא ועליה קאי מה שכתב, ועיקר קושיתו מתרצה שפיר על פי דברי הש"ס דידוע דרכו של הרמב"ם שהוא על פי הש"ס וכו'. כיע"ש]. וכ"כ בספר יד שלמה (הלכות גירושין פרק ב הלכה א) ובשו"ת ברוך השם (הלכות גירושין סימן א), שלדעת הרמב"ם בעינן שליחות בכתיבה. ע"ש. וכן הוא בספר נחל איתן על הרמב"ם (פרק ב מגירושין הלכה א), והוסיף שזה דלא כמו שכתב הבית שמואל בדעת הרמב"ם. ע"ש. ואולם עיין במשרת משה עטייה (הלכות גירושין פרק א הלכה א) שאין זה בהכרח לדעת הרמב"ם, ואפשר דסבירא ליה כהתוספות. ע"ש. וכן משמע בשו"ת בן ימין (סימן כב) בדעת הרמב"ם. וראה שם מה שכתב בשם הרב אמרות טהורות. ע"ש. ועיין עוד בספר עין מאיר טוביער (הלכות גירושין פרק ב ד"ה איברא, והלאה) שהרחיב בזה בביאור דברי הרמב"ם.

וע"ע בחידושי החתם סופר לגיטין (כב: ד"ה והא לאו בני) ובתפארת יעקב (גיטין כ. בתוספות ד"ה אי). וראה בשו"ת נודע ביהודה מהדו"ק חאה"ע (סימן עז) שכתב: ובכתיבת הגט בשבת ויום הכיפורים ודאי באה תליא, דלדעת רוב הפוסקים דלא בעינן שליחות בכתיבה מדמיכשר חש"ו לכתוב בגדול ועומד על גביו, אם כן מיירי אפילו כתבו הסופר. ולדעת הפוסקים דבעינן שליחות דבעל לענין כתיבה, מוקמין ליה באמת בכתבו הבעל וכו', וכן מכואר בתשובת הר"ן שאין צריך שליחות לכתיבת הגט. ומה שכתב הרב השואל בשם הר"ן, שקר העיד וכו'. עכת"ד. ועיין עוד באריכות בדין זה של שליחות בכתיבה, בשו"ת לחם שלמה חאה"ע (סימן כב, דף נט ע"ב), ובשו"ת שאלות חיים פלנסברג חאה"ע (סימן כה, דף מז ע"ד והלאה) ובשו"ת ברית אברהם פצנובסקי חאה"ע (סוף סימן צח) ובשו"ת יריעות שלמה אולמן ח"א (סימן נב אות א) ובשו"ת צמח צדק מליובאוויטש חאה"ע (סימן קג) ובשו"ת רבי איסר יהודה מאלין (סימן ס, דף קמב ע"א) ובשו"ת אבני צדק מאלין חאה"ע (סימן עו) ובשו"ת אהל משה קאנצבוגין (סימן מד) ובשו"ת מנחת משה ירושלימסקי חאה"ע (סימן ח) ובשו"ת שאילת שלום טויבש (סימן סד, ד"ה אלא דמלבד) ובשו"ת אבני שוהם טומשוב ח"ב (דף סז ע"א) ובשו"ת ברכת רצה (סימן יט, דף כו ע"ב) ובשו"ת אבן הראשה קלאצקין (סימן טו, דף כה ע"א) ובשו"ת ישמח לב פרנאג"י חאה"ע (סימן ד), ובשו"ת לב אריה ח"ב (סימן מה, דף קמא ע"א) ובשו"ת מהר"ש ענגיל (סימן לג) ובשו"ת שארית ישראל חאו"ח (סימן ז) ובספר אבני האפוד (מילואים לאפוד סימן קכג אות ב) ובשו"ת אורי וישעי טויבש חאה"ע (סימן קלח) ובשו"ת איש מצליח ח"ב חאה"ע (סימן סד, דף קסו ע"ב) ובספר אמירה נעימה (מאמר מינוי הסופר והעדים בכתב, פרק ז, עמוד שפא) ובשו"ת הרי בשמים הורביץ ח"ג (סימן טו) ובשו"ת חבלים בנעימים ח"ג חאה"ע (סימן פ) ובשו"ת חקרי לב ח"ב (חידושי שבועות, דף עב ע"א) ובספר ישמח לב גאגין חיו"ד (סימן יא, בהערה שבסוף התשובה אות א) ועוד, מה שכתבו בזה באריכות, בביאור דברי הרמב"ם, התוספות, והר"ן הנזכרים, בענין שליחות בכתיבה. ואכ"מ.

שיכתוב משל הבעל

ב. כתבו הרא"ש (סוף קיצור פסקי הראש לגיטין) והסמ"ג (עשה נ, דף קלב ע"ג) ובעל התרומות (סימן קלא, דף לד ע"א) ועוד, שיש לבעל ליתן הקלף והדיו לסופר. ואולם רבינו תם בספר הישר (חלק החידושים, סימן פב) ובהגהות אשרי (גיטין פרק ב סימן כ) ובספר העיטור ח"א (מאמר שביעי, דף כו ע"א) ובסדר הגט לבעל התרומה (סימן קלא,

דף לד ע"א) ועוד, הצריכו שיתן גם את הקולמוס. ובבית יוסף כתב, שאף לדעת המצריכים להקנות לבעל קלף ודיו לפני כתיבת הגט, מכל מקום אם לא הקנה הסופר לבעל, הגט כשר, וכמו שכתב המרדכי (בהלכות הגט, סימן תסז), והטעם משום שאין כאן חסרון הניכר, אלא שסיים שהמנהג למסור קלף ודיו לבעל כדברי הרא"ש והסמ"ג והתרומה אבל בקולמוס אין חוששין, וכמו שהרא"ש והסמ"ג וכו' לא חששו, ומכל מקום לכתחילה ימסרו גם את הקולמוס, וסיים "וכן אני נוהג". ומבואר שבדיעבד כשכבר נכתב הגט מבלי להקנות הקולמוס לבעל אין זה מעכב וינתן הגט לכתחילה. וכן מבואר בשו"ת הרדב"ז ח"א (סימן קנא) שהטעם שהצריכו גם ליתן קולמוס, הגם שאין חסרון כיס הניכר מצד הסופר, מכל מקום לעתים נשבר הקולמוס ויצטרכו לחתוך ממנו קצת ולתקנו וכו', ומכל מקום אם לא הקנה לו הסופר מתחילה וכו', אין צריך ליתן לו הקולמוס וכו', ולכן כתב הרשב"ץ שהקלף והדיו צריך להיות של הבעל, ולא הזכיר הקולמוס וכו', ולכתחילה יש ליתן אף הקולמוס, וכן נהגו לחוש לכל חומרות המחמירים לכתחילה בגיטין, ומכל מקום חומרתם לכתחילה אבל לא בדיעבד. עכ"ד. וכ"כ הלבוש (סימן קל) שאין זה אלא לחומרא בעלמא. ועיין בשו"ת ירך אברהם ח"א חאה"ע (סימן כב). וכ"כ הגאון הפרד"ס באות היא לעולם ח"א (דף סח ע"א), ובספר עבודת משא (סימן כא אות יט) ובספר ויקרא אברהם (אותך מא) ובשדי חמד (מערכת ג אות כח), ובספר לחם שלמה (דף קלה ע"ד), ובשו"ת דבר משה אמארי ליו ח"א (סימן עא אות יב) בשו"ת יביע אומר ח"ג חאה"ע (סימן כה) שלמעשה הגט כשר. וראה להלן באם נתן הבעל קולמוס, וחתם הסופר בקולמוס של עצמו. ע"ש.

והנה המנהג הוא שהסופר מקנה את הדיו והקלף ושאר כלי הכתיבה לבעל, והבעל עושה בו קנין הגבהה, ונותנו לסופר שיכתוב בו את הגט. וכן כתב הטור (סימן קכ), שיש לו לסופר ליתן את הדיו והקלף לבעל, והבעל נותן אותו בחזרה לסופר שיכתוב בו את הגט. וכן נוהגים בימנו. וכ"כ בבית יוסף שכן הוא נוהג. ומקור דברי הטור ממה שכתב הרא"ש בסדר כתיבת הגט ונתינתו (שבסוף פסקי הרא"ש למסכת גיטין, ד"ה הרוצה לגרש), שיתן הסופר את הקלף והדיו לבעל. וכ"ה ברבינו ירוחם (נתיב כד ח"ב, דף רו ע"ד), ובלבוש (סימן קכ סעיף א) ובחכמת שלמה למהרש"ק (סימן קכ אות א) ובסדר הגט להערוך השלחן (סעיף כג) ובשו"ת צמח צדק מליובאוויטש חאה"ע (סימן קג) ועוד. ועיין בשו"ת הגרעק"א (מהדורות לייטנר, חאה"ע סימן טז אות א) שדן אם המנהג הוא לעיכובא, והביא לשון הש"ע במנהג להקנות לבעל במתנה, ובגט פשוט (אות ג) כתב שלכן נהגו משמע שאינו אלא מנהג, ולפי

זה אם לא נתן לו הסופר והדיו כלל אינו פסול, שהכל הוא מוכר לבעל באותו כסף שנותנת האשה לסופר בגט, בין קלף ודיו בין טורחו ועמלו, ואקנויי אקנוה רבנן לבעל כדברי הרמב"ן וסייעתו שהביא מרן בבית יוסף וכו', אבל מדברי הרא"ש וכמה גדולים משמע מתוך דבריהם דאם לא נתן לו הסופר וכו' פסול וכו'. והעיר, דמה שכתב הגט פשוט בשם הרמ"ה, זהו ליתא בדברי הרמ"ה שבטור אלא כתב אקנויי אקני לבעלה לגרושי ביה וקאי על השלוחים שהם זיכו לבעל לגרש בו אשתו, ואופן הזכיה צריך לומר שהיא זוכה לבעל, והיינו שכתב דזכיית הבעל לגירושי האשה באים כאחד. כיע"ש. ומש"כ בדברי הרמ"ה, כן העיר גם כן בתשובות רבי אליעזר גורדון ח"א (סימן כה אות יט והלאה). כיע"ש.

ועיין בשו"ת הרי בשמים הורביץ ח"ב (סימן פה) שדן במי שהיה מודר הנאה מהסופר, וכבר כתבו את הגט ונתנו לאשה ועכשיו הבעל מערער בכך על הגט וכו', וכתב: והנה לכאורה לפי מה שמבואר בבית יוסף (סימן קכ) בשם הרא"ש בסדר הגט, שהסופר יתן הקלף והדיו במתנה לבעל דבעינן וכתב ונתן שיהא הגט שלו וכו', כלומר כדרך שבני אדם כותבין בדבר שהוא שלהם וגם לא שנא נתינה אלא בדבר שהוא שלו. עכ"ל. אם כן לפי זה משמע דבעינן שגם בשעת כתיבה יהיה של הבעל, ואם כן כדאמרינן בגיטין (כ.) דבתר התקנה דהיא נותנת שכר הסופר אקנויי אקני ליה רבנן, ופירש רש"י דאקנו ליה לבעל ההוא זוזא מדידה והוי כמאן דיהיב ליה איהו דהפקר בית דין הפקר ולהאמור דגם בשעת כתיבה בעינן שיהיה משל הבעל מיד כשמסרה האשה המעות עבור הסופר הלא נקנה מיד להבעל, וכמו שהעתיק בב"י שם לשון הרמב"ן שכתב שהטעם דאין צריך הסופר להקנות הגט להבעל דהכל הוא מוכר להבעל באותו פשוט שנותנת האשה לו בין קלף בין דיו בין טורחו ועמלו, הלכך מדאקנו ליה רבנן, נעשה שכירו של הבעל בפשוט זה. ע"ש. וכיון שכן, שעל כורחינו נקנה תיכף המעות להבעל שפיר היה יכול הבעל לאסור המעות על הסופר בקונם אפילו אי נימא דאין קונם חל על דבר שלא בא לעולם, כיון דבשעה שאסרו היה כבר שלו ובאמת פשטא דלישנא דהש"ס גיטין הנ"ל, משמע לכאורה כהרא"ש הנ"ל דבעינן דבשעת כתיבה יהיה גם כן של הבעל דקאמר התם רב חסדא, יכילנא למיפסלינהו לכולי גיטין דעלמא, אמר ליה רבא מאי טעמא, אילימא משום דכתיב וכתב והכא איהי קא כתבה ליה, ודילמא אקנוי אקנו ליה רבנן ומדנקט משום וכתב משמע דבעינן שבשעת כתיבה יהיה משל הבעל. עכ"ל. וראה עוד בשו"ת הר צבי חיו"ד (סימן רלח, ד"ה והנה מצד) ובשו"ת מנחת יצחק ווייס

ח"א (סימן מב אות ב). [שעה"צ: ובענין אם שייך זכיה בפחות משהו פרוטה, והטעם שמועיל זכיה בגט ובדיו אף שהוא פחות משהו פרוטה, ראה בשו"ת מקל יעקב מסקיין (סימן מז, דף גט ע"א) ובהמאסף שנה טז (כרך ב סימן נג) ושנה יז (כרך א סימן יח, וסימן סה-סו, וסימן עט, ועוד), שהסבירו מכמה טעמים מדוע בעינן קניין אף בפחות מש"פ, ומדוע כאן יש קניין וכו'. ע"ש].

והנה בנידון דידן, בעצם דין מינוי השליחות באם היה כאן מינוי (ראה להלן אי יחסי מדין זיכור), מכל מקום כתב המרדכי (גיטין סימן תיח) שאם עשה שליח לגרש לא צריך לתת לשליח הקלף והדיו והקולמוס אלא שלוחו הוא כמותו. ע"ש. וכן כתב בספר העיטור (דף ג ע"ב), והובאו דבריהם בדרכי משה (סימן קמ אות א), ובבית שמואל (סימן קמאות א). וכל זה בגט שנתנית הדיו מעכבת, כמבואר לעיל בסימן קכ. וכ"כ בספר אהלי יהודה (מערכת ה דף נד ע"ג) ובשו"ת גלי ים (סימן נא) ובשו"ת ספר יהושע (סימן תה) ובשו"ת צוף דבש מועטי חאה"ע (סימן נט ד"ה אלא) ועוד שהקנאת הדיו מעכבת, מכל מקום כאן שלוחו של אדם כמותו, וכיון שהוא עצמו כבר קנה את הדיו והקלף גם שלוחו קנה. ברם כתב מהרש"ל בים של שלמה (גיטין פרק ב סימן כד) שאם כתב הבעל את הגט על נייר שאינו שלו, הרי זה כאילו נכתב שלא לשמה ופסול. עכת"ד. ובספר טיבו של גט ח"ב (נספח א) הרחיב שכן היא דעת עוד הרבה ראשונים. ועל כל פנים לכן כתב בשו"ת אמרי אש חאה"ע (סימן סג) שכשלא ניתן הגט יש לכתוב גט חדש. ורק אם ניתן הגט יש להסתמך על דברי המכשירין בשעת הדחק. כיע"ש. וכאן הזכיה נעשית אחרי שכבר נכתב הגט, דלפני כן לא שייך לזכות דבר מה דעדין אינו בעולם (וכ"כ רבים וטובים ויובאו אי"ה להלן).

כשהבעל הוא חילוני

ג. גם יש לדון כי הבעל המוגדר כצמח הוא "חילוני", ולדעת חלק גדול מן הפוסקים הרי הוא מומר (הרחבנו בזה בס"ד בשו"ת רחש"ל כת"י). וכתב בספר עבודת משא (דיני גיטין וחליצה, סימן כא אות יט, דף עד ע"א) בשם הלב שלמה, שאם הבעל מומר אי אפשר לזכות לו הנייר והקלף, ואמנם יש תיקון לזה, דלא סגי כלי מיוחד לכתיבה ולהניחו ביד המומר, וכן עשו מעשה בקושטא, וכן עשינו כאן בפני גדולי הדור. עכ"ל. ובספר שלחן המלך (מזכרת הגיטין אות ז) והובא בספר ויען אברהם פאלאג'י חאה"ע (סימן כ, ד"ה ומה שפקפקו), כתב שמכרו בתחילה כלי הכתיבה למומר, ואחר הגירושין חזר המומר ומכרם לסופר. ע"ש. וכן כתב בספר

אות היא לעולם (דף סח ע"ד). וכ"כ בזכרנו לחיים פרץ ח"א (מערכת ג סימן ט, דף ה ע"א). וע"ע ביד אהרן (סימן ה, דף כב אות יד, ודף כט אות כה), ובבית אהרן (מערכת כ אות יא). והגר"ח פאלאג'י בשו"ת חיים לעולם ומימר חיים חאה"ע (סימן כז) כתב: ראיתי בכתב יד להרב מהר"י בן נעים, שכתב משם מהר"ש הלוי, וזה לשונו: ט מומר נסתפקנו כיצד נזכה לו כלי הכתיבה, והוא אינו יכול אחר כך לזכות לאחר. ועיין בחלקת מחוקק (סימן קכג וקעג, וקצר) וביו"ד (סימן שכ) וכו', ונזכרתי שבהיותי בגאליפו העיד לי סופר מובהק מקושטא ששמש לפני רבנן גדולי מסדרי גיטין, שאירע מעשה בקושטא, ולקחו כלי כתיבה מיוחדים והניחום ביד המגרש, כן עשינו כאן. עכ"ל. וצריך לעיין בזה וכו'. ואחר ימים מצאתי בדרשות מהרי"ל (הלכות גיטין, סימן קכ) שכתב שעשה מהרי"ל מעשה כן בגט מומר, שצוה לסופר לשאול מן המומר להחזיר אליו במתנה שיור הקלף והדיו והקולמוס, אולי יכתוב עליו גט לאחר וכו'. ע"ש. עכ"ד. וע"ע בשו"ת חתם סופר חחו"מ (סימן קלד) שגם הסתפק בזה. ועכ"פ כל זה אינו שייך בנידון דידן שהבעל הוא צמח, וכדלהלן.

ציורי הבעל לסופר

ד. לפני שנבאר דין ציורי הבעל, נזכיר כי פשוט הדבר שהגט הוא חוב לאשה וחוב לבעל, כמ"ש באריכות במשפט הגט ח"ב (סימן קמ סעיף ה) מפייהם ומפי כתבם של רבותינו הפוסקים (יעיין שם בחוב כלפי האשה המבואר ביבמות קיח: ובחוב דבעל המבואר בפוסקים). ואף כאשר הבעל הוא צמח, מכל מקום באותו הזמן דוקא רוצה הוא עזר כנגדו, ואינו חפץ שיניחוהו מתייחר ביסוריו. וגם מבחינה רגשית לטענת הרופאים, הדבר מועיל להם לשרוד, וזהו רצונם. ואם כי אפילו אם הוא יודע שאשתו מעוגנת, סומך הוא על העתיד שבעז"ה יתרפא, כי רבים קמו ממיטת חוליים על אף ששכבו כמה שנים כמתים רפואיים. ואף אם לא יסמוך על העתיד, מכל מקום צריך לדבר אומדן דעת, ויותר קל לזכות גט לאדם בריא העומד על עומדו ומעגן את אשתו, ע"פ סמך דברי שו"ת הרא"ם (סימן פז) ופני יהושע חחו"מ (סימן ג) בדין נוחא ליה לאיניש דיתעביד מצוה וכו', דאף דקא צווח וכו'. כיע"ש. ועיין במש"כ בשו"ת רחשי לב ח"א חחו"מ (סימן ג) בזה. וזה יותר קל מלזכות לאדם צמח. ולזה צריכים את כל דיני ציורי הבעל בלא שום ספק, ויעיין עוד במה שכתבנו במשפט הגט ח"א (ריש סימן קכב). והדברים קנו את מקומן.

והנה בגיטין (ס:ו) נחלקו רבי מאיר ורבי יוסי בבעל שאמר לשלושה כתבו גט

לאשתי, שלרבי מאיר הרי זה כאילו אמר לבית דין, והבית דין אומרים לסופר ולעדים שיכתבו. ולרבי יוסי, צריכין אותם השלושה בעצמם לכתוב, וסובר רבי יוסי שאף באם אמר הבעל "אמרו", הם בעצמם צריכים לכתוב הגט. ובגיטין (עא:) אמרו לו נכתוב גט לאשתך ואמר להם כתבו, הרי הרי בטל עד שיאמר לסופר כתוב ולעדים חתמו, והם דברי רבי יוסי (כדברי רב אשי בגיטין עב.). ורבי יוסי לגבי רבי מאיר, הלכה כרבי יוסי, דנימוקו עימו (גיטין סו.). ושמואל פסק גם כן כרבי יוסי. וכן פסקו בעל הלכות גדולות (הלכות גיטין דף עט ע"ב) ורבינו חננאל (גיטין סו:) והרי"ף (גיטין לג.) והרא"ש (גיטין פרק ז סימן יט) כרבי יוסי, שהגט בטל מן התורה. ואולם הרמב"ם (פרק ב מגירושין הלכה ו) והר"ן (גיטין לג. מדפי הרי"ף) והר"י והרמב"ן (גיטין סו: ד"ה ומי) ובעל התרומה (סימן קכא, דף לב ע"א) והמרדכי (גיטין סימן תטז), והסמ"ג (עשין ג, דף קל ע"ג) והסמ"ק (סימן קפד עמוד קמו) והכל בו (סימן עו, דף מו ע"ד), והרמ"ה (הובא בטור סימן קכ), פסקו שהגט פסול מדרבנן. וכ"ה בשו"ת הגאונים שערי צדק ח"ג (שער א סימן נא) וח"ג (שער ב סימן כג). ע"ש. וע"ע בשו"ת כתר כהונה כץ (סימן עו, דף עג ע"א ד"ה ולפי זה) ובשו"ת כתב סופר חאה"ע (סימן כו) ועוד.

ויעיין בספר אמירה נעימה מהד"ת ח"א (מאמר לח עמוד עה) שדייק בדברי הרמב"ם אמאי כתב "אבל אם אמרו הם לסופר וכתב ולעדים וחתמו פסול", הרי גם בחד ריעותא פסול, שהרי לא כתב או לא חתמו אותן שמינה הבעל, וביאר שאם כתבו הם ועדים אחרים פסולים גם כן לכאורה אינו פסול ואף מדרבנן, דבעדים פסולים יהיה פסול מדרבנן ובכשרים יהיה כשר וכו', וכמו ששמע מדברי הבית שמואל (סימן קכ ס"ק ז) וכו'. כיע"ש. וע"ע בזה בשו"ת בית שלמה מסקאלא חחו"מ (סימן סז, דף לט ע"ג) בגט שנכתב בלא ציווי הבעל אם פסול מן התורה או מדרבנן, והביא מחלוקת הפוסקים הנ"ל, וכתב שיש לתלות הדבר בפלוגתא הראשונים לגבי לשמה. כיע"ש. וע"ע בשו"ת ברוך השם ח"א (סימן כו) בדברי הרמב"ם הללו. ובשו"ת ברית אברהם מפיעטרקוב חאה"ע (סימן צו) נשאל בגט שכיב מרע שנמסר בבעדיו, וחתום עליו עד שלא נתמנה מהבעל, והבעל מת ונשאר יבם קטן, אם מותרת לכתחילה או אפילו בנישאת תצא, ואם יש הבדל בנישאת בשוגג לנישאת במזיד. ובתשובתו הביא מחלוקת הפוסקים הנזכרים, כי לדעת הרי"ף וסייעתיה אפילו אם נשאת תצא, שהרי לדעתם הגט פסול מדאורייתא. אבל לדעת הרמב"ם, הגט פסול מדרבנן, ואם נשאת לא תצא, ודוקא כשנשאת בשוגג אבל במזיד תצא כמבואר להלן סימן קנ סעיף א וכו'. כיע"ש. ולמעשה כתב בכעין זה בכתר יונתן (סימן קכ אות א) שאם נשאת תצא, דכיון שנחלקו בזה

הפוסקים הוא ספק מגורשת, והוא ספק בשל תורה ותצא, ואין זה על כל פנים ודאי בשל דרבנן וכו'. כיע"ש. וראה להלן סימן קנ בזה. ועיין בשו"ת זקן אהרן הלוי (סימן קמד, דף פ ד"ה ואמר) בשינה מדעת המשלח, שלפי דברי הרמב"ם יש לומר דגם כן הוי פסול דרבנן וכו'. כיע"ש.

ובספר גט מקושר אלגאזי (סימן ה) כתב שהטעם שצריך לשמוע מפי המגרש, על פי הש"ס בקידושין (ט:) איתמר כתבו לשמה ושלא מדעתה, רבא ורבינא אמרי מקודשת, ורב פפא ורב שרביא אמרי אינה מקודשת. אמר רב פפא אימא טעמא דידהו ואימא טעמא ידי, אימא טעמא דידהו דכתיב ויצאה והיתר מקיש היא ליציאה מה יציאה לשמה ושלא מדעתה, אף הויה לשמה ושלא מדעתה. ואימא טעמא ידי, ויצאה והיתה מה יציאה בעינן דעת מקנה, אף הויה בעינן דעת מקנה. ע"ש. ונראה ודאי שהדבר פשוט דכוונת מחלוקתם, דלרבא לא בעינן כי אם דעת המקדש דוקא דומיא דגם דבעינן דעת הבעל דוקא, ואפילו שלא מדעתה. ולרב פפא בעינן דעת המקדש ודעת המתקדשת, דהכי ילפינן מה יציאה דעת מקנה בעינן אף היא דעת בעל בעינן, דאין לומר דלרב פפא דוקא דעת מקנה בעינן ותא לא כפשטא דסוגיא וכו'. והנה לפי סברתם לא בעינן שליחות לכתובה, דוכתב אסופר קאי ומעולם לא רמי רחמנא חיובא על הבעל לכותבו, וכן כתבו הרא"ש והר"ן והרשב"א וכו' אולם התוספות והרשב"א וכו' (ראה לעיל סעיף א בזה), ומעתה ניתנה ראש למאי דאתנן עליה, דהא ודאי לדעת הסוברים דלא בעינן שליחות לכתובה, והיינו טעמא דציווי הבעל, משום שבלאו הכי לא חשיב לשמה כיון דלכולי עלמא בעינן בשטר קידושין לשמו ולשמה, והואיל וביד בעל לעכב בקידושין כל שלא נכתב מדעת בעל, אף על פי שהסופר מכויין לכתוב לשמו אינו מועיל דדילמא לא תתרצה היא להתקדש או הבעל לא יתרצה לקדשה, ואפילו את"ל שירצה לקדש אפשר שלא ירצו לקדש בשטר וכו', ואם כן נמצא דלא חשיבא לשמה אלא סתמא, ובכך תימה להרשב"א דאיהו סבירא ליה דלא בעינן שליחות לכתחילה וטעמא דציווי הבעל משום לשמה הוא, איך תמה על סברת רב פפא דמצריך דעת בעל והוצרך לומר טעמא משום לא יקח וכו', בהיות בדבר טעם כעיקר משום דלא חשיב לשמה וכו'. עכת"ד. ומבואר לפי דבריו שהטעם שצריך לשמוע מהבעל הוא בשביל לשמה. וכעין זה כתב בשו"ת דברי מלכאל ח"ד (סימן קיא, דף פא ע"א) שלדעת כמה ראשונים יש לומר שגט שנכתב בלא ציווי מפורש יש בו חסרון דלשמה. ע"ש. וכ"כ מהר"ש קצין בספר דברי שלמה (דף ג

ו"בשור"ת צבי גאון יעקב אופנהיים (סימן כו) ובשור"ת נפש חיה חאה"ע (סימן כו, ד"ה ולפי זה אומר אני) שיש כאן משום חסרון בלשמה. וראה להלן בשם החדות יעקב.

ועיין בשו"ת בית אפרים חחו"מ (סימן סג, עמוד קצב ד"ה ולכן) שכתב: על הרוב דרכו של זה שנשלח ועושה מעשה, לעשות הענין מחמת שנשלח מן האיש המצווה לו, ואע"פ שהוא אומר לו בפירוש שהוא אינו המצווה רק פלוני אמר לו שיצוה לעשות כך, מכל מקום זה העושה מעשה, בשעת עשייתו, כל עיקר עשייתו הוא ע"פ דיבורו של זה, ועינו וליבו על זה האיש ששמע מפיו שיעשה כך, וכיון דגבי גט לשמה בעינן והיינו שיעשה השליחות שנצטוה מהבעל ועל דעתו לבד ואז הוא עומד במקומו מכל מקום כיון שאין כח אחר מעורב בו, מה שאין כן אם בשעה שכותב דעתו גם על זה שאמר לו לכתוב, והוא כותב בשם פלוני שאמר לו בשם הבעל שיכתוב אין זה עומד במקום הבעל שיהיה כאילו כתבו הבעל לשם כריתות. עכ"ל. ועיין בזה באריכות בספר שושנת העמקים בחבוט (עמוד סח) בדברי הבית רידב"ז (סימן ב, דף ז ע"ב ד"ה ונראה) בביאור דברי הרמב"ן, ועיין עוד בשו"ת חבלים בנעמים ח"ג (סימן פ ד"ה אם כן) ובשו"ת אבני נזר חאה"ע (סימן קצז) ובשו"ת דברי חיים מצאנז ח"ב חאה"ע (סימן פו) ובשו"ת מהרש"ג ח"ג (סימן סה) ובשו"ת חלקת יואב ח"א חאה"ע (סימן ל עמוד קכח) ובשו"ת אגרות משה חאה"ע ח"א (סימן קטז) ובחזון איש חאה"ע (סימן פג ס"ק טו) בביאור דברי הרמב"ן. (ועיין להלן בדין ציווי על ידי מצלמת אודיו, שהבאנו דברי כל הפוסקים הנ"ל בביאור דברי הרמב"ן).

בשור"ת קול אליהו ישראל ח"ב חאה"ע (סימן לא, ד"ה ואולם) כתב: לא תעזוב נפשי לשאול ממה ששנינו (גיטין סה:) היוצא בקולר ואמר כתבו גט לאשתי הרי אלו יכתבו ויתנו אף על פי שלא אמר תנו, דאגב פחדו לא הספיק לאומרו. הרי אף על גב דלא הוציא מפיו ענין שליחות, הוי ליה כאילו הוציא, דמוכחא מילתא דניחא ליה בהכי. וכן מוכח מההיא דמי שהיה מושלך בבור ואמר כל השומע קולי יכתוב גט לאשתי (גיטין סו.), אף על פי שלא אמר "ויתן", דבכל זה מוכח כדעת הרא"ש ז"ל (גיטין פ"ד סימן כ) ודעימיה שכתבו דכל דאיכא הוכחה דניחא ליה בהכי סגי, ולא בעינן שמיעת קולו, וכמו שהוכיח הרא"ש מההיא דפרק קמא דגיטין (יא:): תן גט זה לאשתי, דאם היה זכות לאשה זכין לה.

ובשׁו"ת דברי אמת בכר (קונטרס יא סימן כט) כתב: ואין להביא ראיה ממה שאמרו

כל השומע קולי וכו', דמאחר ששומע קולו חשיב בפניו, כמו שכתב בשו"ת תומת ישרים (סימן קס). ע"ש. ואחר המחילה רבה, אין זה ענין לדברי התומת ישרים, דמה שכתב הרב הוא, שיכול לומר תכתוב גט לאשתי בלשון נוכח, ולא בעינין שידבר שלא בנוכח "יכתוב גט", דכיון ששומע קולו הוי בפניו, כלומר דהוי ליה כאילו מדבר עם הסופר שיכתוב, ומה ענין זה לענין הנתינה, דהרי חסר לפנינו מינוי השליחות מאחר שלא בא בפיו לשון נתינה וכו'. והנה לענין הדין, מלבד רבים ונכבדים דסברי דגם במינוי השליחות צריך בפניו דוקא, וכמו שכתב הרב דברי אמת, דחלילה להקל בדבר ערוה החמורה. עוד בה, דלפי מה שכתבנו נלוח עימם הרי"ף ורש"י והתוספות, ואין להקל בדבר. כל שכן דאעיקרא טעמם של הרמב"ן והרשב"א דמחלקי בין כתיבת הגט וחתימתו משום דבעינן לשמה ובעינן נמי וכתב הבעל וכו' למינוי השליחות, כמו שהבאתי דבריהם לעיל, לא נתבררו לנו דכס במינוי השליחות נימא הכי, כיון דבעינן ונתן הבעל בעצמו, ונימא דאין השליח עומד במקום הבעל אלא אם כן שמע מפיו. ואם משום דהתם איכא תרתי, דבעי נמי לשמה, והכא ליכא אלא חדא, אין זה מספיק באופן דאין להקל בדבר. ומזה הטעם בעצמו ראוי להחמיר בשולח כתב על ידי גוי וכו' משום דלא שמע מפיו וכו', וכ"מ בדברי הרב עדות ביעקב והמכתב מאליהו וכו'. עכת"ד. ומבואר שאין להקל בזה למעשה.

ובשו"ת הרשב"ץ ח"ב (סימן קיט) כתב בשטר עדות של גט שכיב מרע שכתוב בו בפנינו ציוה לסופר שיכתוב גט כשר, ובפנינו חתמו בו וכו', ונפל ספק למי שלא הזכירו אם ציוה לעדים לחתום והשיב שהדבר ברור שבכלל גט כשר שאמר, רוצה לומר שיחתמו בו העדים, וכיון שבפנינו חתמו ונתנו לידו ונתנו לה, לא גרע וכו'. עכ"ל. והבית מאיר (סימן קכ אות ד) חלק על דברי הרשב"ץ הזה, וכתב שאף שרוב הפוסקים לא מצרכי שליחות בכתיבת הגט, מכל מקום פסול באומר אמרו גם אם כבר עשו שליחותן, משום שכתב התוספות והרשב"א שכל שנעה שלא במצוותו ממש הוי כמו סתמא דהוי ששלא לשמה וכו', ואם כן בנידון דידן אף שברצונו חתמו בפניו יש לומר דלא מקרי חתימה לשמה וכו'. עכ"ל.

ובשו"ת שמן ראש אשכנזי חאה"ע (סימן ז ד"ה ובתשב"ץ) הביא דברי הבית מאיר הנ"ל, וכתב: ולענ"ד טעמו של הרשב"ץ נכון לדינא, דכשאמר גט כשר, על כורחינו כוונתו גם על החתימה, ואיכא ציווי הבעל על החתימה רק מאחר שלא ייחד העדי חתימה הוי כמו שאומר כל הרוצה יכתוב גט לאשתי

דתליא בשני תירוצים דתוספות גיטין (סו). אם חשיב שליחות בגט, והביאם הבית שמואל (סימן קמא ס"ק כז) דהוי ספק, מה שאין כן בשכיב מרע שאומר לסופר ועדים כתבו דהוי כתנו, הוי כאומר כל השומע קולי יכתוב גט לאשתי דהוי כמייחד סופר ועדים, מה שאין כן בנידון של התשב"ץ דלא אמר כלום לעדים רק לסופר שיכתוב גט כשר, ובכלל זה הוי החתימה גם כן מכל מקום לא יחדם רק תלה ברצונם כאומר כל הרוצה. וגם במה שכתב התשב"ץ דהואיל וחתמו בפניו הוי לשמה כי האי גונא, כתב הב"ח (סימן קכג אות א) להשיג על מה שכתב הטור בשם הרמ"ה באשה עצמה שכותבת גיטה צריך שיאמר לה הבעל לכתוב, דאי לאו הכי אפילו ריח הגט אין בו, וכתב הב"ח דהואיל ואין צריך שליחות בכתיבה רק משום לשמה, התיינח באחר, אבל אשה עצמה שיודעת בבעלה שרוצה לגרשה כותבתו לשמה אפילו בלא אמירת הבעל, והניח בצריך עיון. ולהב"ח יש לומר בנידון של הרשב"ץ דהואיל ואיכא הוכחה מבוררת שברצונו חתמו העדים מאחר שחתמו בפניו ונתנו לו וגירשה בו, וגם אמר שיכתוב גט כשר, יש לומר דחשיב לשמה אפילו לא ציוה בפירוש לחתום. וכי האי גונא מבואר בתשובת מהרי"ו, והובא בחתם סופר ח"ב (סימן מה) וכו', אלא שהחלקת מחוקק והבית שמואל (סימן קכג ס"ק א) חלקו על הב"ח דאין חילוק בין אשה עצמה לאחר, לעולם צריך ציווי הבעל לכתוב וכו'. ואולם יש ליישב דברי הב"ח וכו'. עכת"ד. ומבואר שהסכים לדברי הרשב"ץ לענין שכיב מרע. [שעה"צ: ואולם על פי דברי הקול אליהו ישראל הנ"ל בח"ב סימן לא, שיש חילוק בין שכיב מרע לבריא. כיע"ש].

וע"ע בשו"ת אהל יהושע ח"א (סימן לג אות ב) ובשו"ת דברי מלכיאל ח"ה (סימן רסח) ובשו"ת היכל יצחק הרצוג חאה"ע ח"ב (סימן סד) במקרים בהם גילה הבעל את דעתו על ידי אמצעים שונים שרצונו לכתוב גט לאשתו, ואף מינה עדים וסופר וקרתה בעיה כל שהיא וכו', אם יכולים לסמוך על דברי הבעל וכו'. ע"ש. וע"ע בזה בשו"ת טעם זקנים ורנר (סימן ט אות א).

ובשו"ת חתם סופר חאה"ע ח"ב (סימן מז) כתב שאם הבעל יודע שהסופר כותב לשמו והסופר אמר בפירוש שכותב לשמו, הגט כשר אף בלא שום מינוי לשליח. ע"ש. והרב השואל בשו"ת הריב"א אונגר ח"ב (סימן כג) תמה על דברי החת"ס, דאם כן למה באומר אמרו פסול. וכתב עליו הרב המחבר: תמהתי עליך, וכי קאמר החתם סופר דכשר ומותר לגרש בו, הלא רק לפרש כתב מה שכתב הבית שמואל (ריש סימן קכג) דלמאן דסוברים הא דצריך לשמוע מפי הבעל לא משום שליחות אלא משום דבלא זה הוי סתמא ולא לשמה, דלא הוי אלא

חשש בעלמא ומדרבנן, דטעם דלא הוי רק חששא משום שבאמת אינו כותב סתמא לאחר שאמר בפה מלא דכותב לשמו, זהו דעת החתם סופר. אבל לא נראה דסובר הבית שמואל דאף דלא שמע מפי הבעל דלא הוי אלא סתמא, מכל מקום התורה לא הקפידה רק אכותב שלא לשמו אבל בסתם אף דלא הוי כאילו כתב לשמה דסתם אשה לאו לגירושין קיימא וכו'. ועוד, שבלאו הכי יש לסתור מה שכתב החתם סופר ליישב דברי הבית שמואל וכו'. כיע"ש.

וצא וראה עד כמה דנו הפוסקים בכל הנ"ל לענין דיעבד, וראה בשו"ת אגרות משה חאה"ע ח"ג (סימן לב) במעשה שהיה הבעל פרסי, שאינו מבין שום שפה אחרת, כתב שעל ידי מתורגמן אפשר שיש להכשיר, שהרי המתורגמן נאמן להעיד וכו' אלא דלפי זה בעינן ב' מתורגמנין וכו'. כיע"ש. וכ"ה בספר הזכרון להגר"י וינברג (דברי הלכה עמוד קסט). וכן נשאל בשו"ת בית אבי ח"ד (סימן קסח) במי שבא לבית הדין להתגרש והוא מדרום אמריקה ואינו דובר אלא רק ספרדית, והסופר והעדים אינן מבינים לשונו, אם מותר לסדר לו גט על ידי מתורגמן וכו', והשיב, שיש לומר דהוי כמו עידי הכרה דכשר אפילו אם המתורגמן הוא עד מפי עד או קרובים ופסולי עדות. ולא הוי עד מפי עד על ידי מתורגמן וכו', ואפילו לפי דברי התוספות בגיטין (סו: ד"ה אמרו) דלמאן דמכשיר אומר אמרו לא הוי עד מפי עדי, כמו כן נמי הכא אם יש שני מתורגמנין הרי הם שלוחי הבעל עצמו שמצוה להסופר לכתוב ולהעדים לחתום, וכאן עדיף יותר מפני שהבעל עומד בבית דין בשעת המינוי, ולפי דברי הבית שמואל אפילו מתורגמן אחד סגי. כיע"ש. והובאה התשובה גם בשו"ת מנחת יצחק ווייס ח"ה (סימן קיח אות ב). וכעין זה מובא בשו"ת כפי אהרן עפשטיין ח"א (סימן טו), ובשו"ת גבעת פנחס הורביץ (סימן לא) שלמעשה מועיל על ידי מתורגמן. ע"ש. ומכל מקום כשהבעל לא מינה כלל וכמו בנידון, זהו דבר רחוק מאפס מושגיהם של רבותינו הפוסקים הנ"ל. [ויש להרחיב בזה עוד מסוגיית מינוי בכתב, ומדין כולכם כתבו ועוד, ואכמ"ל].

בסוגיא דאחזו קורדייקוס וכל חולי המוציא ישוב דעתו של הבעל. והנה בגיטין (י:ו): מי שאחזו קורדייקוס ואמר "כתבו גט לאשתי", לא אמר כלום. ובפירוש המשנה להרמב"ם (גיטין פרק ז משנה א): קורדייקוס, הוא חולי המתחדש ממילוי חדרי המוח ומבלבל הדעת מפני כך, והוא מין ממיני חולי הנופל. עכ"ד. וראה להלן סימן קנד סעיף ה, בחולי הנפילה (אפילפסיה), ומה שכתבו הראשונים והאחרונים בזה. ורש"י (גיטין י:ו): פירש, דקורדייקוס הוא שם

שידה השולטת בשתיית יין הרבה מגתו. ע"ש. והוא ממסקנת הגמרא שם. ובפסקי הרי"ד (גיטין 10:) כתב: פירוש קורדייקוס הוא רוח רע השורה על האדם ששונה יין מגיתו, ובעבור זה לא אמר כלום שהוא משועמם ואינו עומד על דעתו וכו'. עכ"ל. ועיין בש"ע חו"מ (סימן לה סעיף ט) שנכפה בעת כפייתו פסול לעדות, וכתב הרמ"א, נכפה המוכרח ליפול לארץ מחמת חולי המשגע אותו לעתים. ובביאור הגר"א (אות ט שם) ציין לדברי הגמרא בר"ה (כח.) "כפאו שד". ומבואר שנכפה הוא משום כפיית שד. וכימינו האנשים מכנים את המשוגעים בשם "חולי רוח", ויש לזה משמעות כפולה, כי בשבת (פט:) איתא: "המכבה את הנר מפני שהוא מתיירא וכו' מפני רוח רעה", ופירש רש"י: מפני רוח רעה הבאה עליו וכשאינו רואה נח לו. ע"ש. ומבואר שהיא רוח חיצונית המשבשת את האדם, ולכן כשאינו רואה הוא רגיל לכל דבר. ואולם הרמב"ם בפירוש המשנה (שבת פרק ב) כתב: רוח רעה קוראין לכל מיני החולין הנקרא בערבי מלקוני"א, כי יש מין מן החולי הנזכר שיכרח החולה ויבדל מן הטבע האנושי הממוצע כאשר יראה האור או כשיתחבר עם בני אדם, והדבר נמצא הרבה בבעלי המרות". ומבואר שה"רוח רעה" היא רוח פנימית, ולא רוח חיצונית, ולכן גם אם לא יראה הוא עדין משובש, אלא שטוב לו להבדל מבני אדם, וזה מכח שליטת הרוח. וכן משמעות הרמב"ם בפירוש המשנה (בכורות מד:): ורוח קצרה מקרה מחמת מרה שחורה וכו' שגברה עליהם המרה השחורה כל כך עד שנפסדו פעולות הגוף וכוחותיו". ע"ש. ומאידך ראה בתענית (כב:): על אלו מתריעין ואחד יחיד שנרדף מפני נכרים או מפני לסטין ומפני רוח רעה. ופירש רש"י: שנכנס בו רוח שידה ורץ והולך, ושמא יטבע בנהר או יפול וימות. וכ"ה בר"ה (כח:): כפאו ואכל מצה יצא. כפאו מאן, אלימא כפאו שד והתניא עתים חלים ועתים שוטה וכו'. ע"ש. ומבואר שיש שטות הנגרמת על ידי שד. וכן מבואר בגיטין (10:) במי שאחזו קורדייקוס, וכמ"ש הרמב"ם בזה.

ובשיירי קרבן (גיטין פרק ז הלכה א) הביא דברי הרמב"ם בפירוש המשנה, וכתב, שבהלכות גירושין (פרק ג. וצ"ל פרק ב הלכה יד) כתב: מי שהיתה רוח רעה מבעת אותו וכו'. נראה שסובר מי שאחזו קורדייקוס, הוא חולי זה הנקרא רוח רעה מבעתו, והחולי בעצמו הוא הרוח רעה, והא דאמרין בבבלי הא קא משמע לן דהא רוחא קורדייקוס שמה, רוצה לומר שהחולי נקרא כך. עכ"ת. ובקובץ תורה שבעל פה (לג תשנ"ב, עמוד סד והלאה) כתב, שהרמב"ם בזה הוא לשיטתו המכחשת מציאותם של השדים והרוחות והכשפים, כמבואר בהלכות

עכו"ם (פרק יא הלכה טז), ובמורה נבוכים ח"א (פרק לז). וכבר השיגו עליו הרשב"א בתשובה ח"א (סימן תיג) ובשו"ת הרדב"ז ח"ג (סימן תה). ועיין בביאור הגר"א יו"ד (סימן קסט אות ג) שכתב: "הרבה לחשים נאמרו בגמרא וכו' והוא נמשך אחרי הפילוספיא, ולכן כתב שכשפים ושמות ולחשים ושדים וקמיעות הכל הוא שקר. אבל כבר הכו אותו על קודקודו, שהרי מצינו הרבה מעשיות בגמרא וכו', והפילוסופיה הטתו ברוב לקחה לפרש הגמרא הכל כדרך מליצי, ולעקור אותן מפשטן, וח"ו איני מאמין בהם ולא מהם ולא מהמונם, אלא כל הדברים הם כפשטן, אלא שיש בהם פנימיות, לא פנימיות של בעלי הפילוספיא שהם חיצוניות, אלא של בעלי האמת". עכ"ל. [שעה צ: ועיין בספר קריה נאמנה (עמוד קס) במכתב הגאון רבי צבי הירש קצנלבוגין אל המחבר, שכתב: ושמעתי מפי הגאון רבי מנשה מאילי"א ז"ל, שמה שכתב בביאור הגר"א יו"ד (סימן קסט אות יג) על הרמב"ם, שהפילוספיא הארורה הטתו ברוב לקחה וכו', מעולם לא יצאו הדברים האלה מעטו ומפה קודשו של הגר"א, ואיש אחד הציג דברים אלו בתוך ביאורי הגר"א בשעת ההדפסה, והוא היה מכיר את האיש ואת שיחו. עכ"ד. ואולם בספר עליות אליהו (דף יג ע"א) הובא מכתב ממהר"ש לוריא, שדברי הגר"א בביאורו ליו"ד סימן קעט נמצאים בכתב יד קודשו, ולכן מה שכתב בקריה נאמנה לדבר תועה על מסדרי הדברים וכו' אינה קריאה נאמנה ושקר ענה. ע"ש. וכן כתבו הגר"א מרכוס בספר החסידות (עמוד עט) והגר"י מלצאן באבן שלמה (פרק יא אות ג) שכן נמצא בכת"י של הגר"א. וע"ע בהשמטות ליבי"א ח"א חיו"ד סימן ט אות ג]. ועיין בשו"ת חתם סופר חאה"ע (סימן קטז), והובא להלן סימן קנד סעיף ה, שבזמנים עברו האנשים חשבו שהנכפה מדבק, ואולם עתה הוכח שאין זה נכון וכו'. ע"ש. וע"ע בבית שמואל (סימן קנד ס"ק ט).

והנה ה"צמח" אי אפשר לבדוקו כלל, וכדלהלן אי"ה, וכל שלא בדקוהו, אין הגט כלום, ואין כאן מינוי כלל, כמבואר בגיטין (סו:), שאם אמר כתבו לא אמר כלום. וכן כתבו הרי"ף (גיטין לג: מדפיו) והרמב"ם בהלכות גירושין (פרק ב הלכה יד), והרא"ש (גיטין פרק ו סימן א), וכתבו התוספות (ד"ה מי שאחזו) דאפילו אמר כתבו ותנו, אינו כלום. ורבינו ירוחם (נתיב כד ח"ו, דף ריב ע"ב) כתב שאם נתנו את הגט הוא פסול, וכתב הבית יוסף (ד"ה צריך שיהיה) דלא דק בלישניה, דבודאי כוונתו דפסול מן התורה, ושכן מוכח מלשון הסוגיא "אינו כלום", דהיינו מדרבנן ואצ"ל מדאורייתא. ע"ש. ובאמת שכן מבואר בשו"ת הרשב"א ח"ד (סימן רא) שאף מדרבנן לא מהני, ואינו כלום. ע"ש. וכן כתב הר"ן (גיטין לג: מדפי הרי"ף) שאם כתבו

לכולי עלמא הוא בטל, והוסיף, דבשוטה זה לא מהני בדיקה כלל. ע"ש. וכ"כ בבית שמואל (ס"ק א). והט"ז (ס"ק א) כתב שאפילו אם כתבוהו בזמן חוליו, ואחרי שהבריא שאלוהו והסכים לזה, לא מהני, דאין כאן שליחות, והגט נכתב בלא שליחות (וכ"ה ברשב"א), ולדעת האומרים דבעינן שליחות בכתובה פסול מצד זה, ולהאומרים דמשום לשמה יש לומר גם כן שפסול וכו'. כיע"ש. וכן כתב מהר"ם שיק בהגהותיו לאה"ע (הודפסו בקובץ זכור לאברהם תשנו, עמוד קצו והלאה, סימן קכא אות א) שבזה לא מהני בדיקה, ואין כותבין על פי ציווי זה אפילו כשיבריא. ע"ש. [והמאירי (גיטין סז: ד"ה אמר המאירי) כתב: קורדיקוס, הוא חולי מבלבל הדעת ומשבשו, ואחת מסיבותיו שתיית היין החדש כמו שיתבאר בגמרא, ומכל מקום הוא הדין לכל שנשתבש דעתו לאיזו סיבה ואמר, שאם מתוך אותו השבוש אמר כתבו גט לאשתי לא אמר כלום, ואם עד שלא נתבלבל דעתו אמר כתבו גט לאשתי ואחזו קורדיקוס ובעת שבושו חזר ואמר אל תכתובו אין דבריו האחרונים כלום וכותבין וכו'. עכ"ד. וע"ע בשו"ת הרא"ש (כלל מה סימן יח). והב"ח (אות א) הביא מלשון הרשב"א (גיטין סז: ד"ה מי) שכתב, וזה לשונו: כלומר ואפילו נכתב באותה שעה ולאחר שנתרפא נתנוהו לו ונתנו לה פסול לפי שלא נכתב במצות הבעל כיון שאין בדבריו כלום. עכ"ל. ועיין בשו"ת ארץ צבי ח"א (סימן יז). וביפה ללב ח"ד (סימן קכא אות א) כתב, דהגם שבכל מצוות התורה קיימא לן דאינם צריכות כונה, כמבואר בר"ה (כח.), מכל מקום בגירושין בעינן כונה, דכתיב (דברים כד, א): וכתב לה ספר כריתות. הרי צריך שיהיה בדעתו הגמורה לגרשה וכו'. ע"ש].

והנה בגיטין (ע:): אמר ריש לקיש כותבין ונותנים גט לאלתר, ורבי יוחנן אמר אין כותבין אלא לכשישתפה, והא דקתני אין בדבריו האחרונים כלום, דלכי ציילא דעתיה לא צריך למהדר אמלוכי ביה. והלכה כרבי יוחנן לגבי ריש לקיש (תוספות ע"ז עא. ד"ה רב אשי). ולרבי יוחנן הגט פסול, כמו שכתב הרמב"ם (פרק ב מגירושין הלכה טו). ובבית יוסף תמה על הרמב"ם שבגמרא מבואר שיש חילוק בין סמיה בידן לאין סמיה בידן, ולכן כתב דלא קאמר הרמב"ם אלא בסמיה בידן. וכ"מ בש"ע כאן. ואולם ראה בבית שמואל (ס"ק ה) מש"כ בזה. וראה בתשובת הגאון רבי שניאור זלמן לאדיער בעמח"ס תורת חסד מלובלין, שנדפסה בקובץ "כבוד חכמים עטרת פז" (עמוד קעא), וכ"ה בספר ציוני ח"א (סימן כה) שהביא דברי הש"ע כאן, וכתב, כי מפשיטות ומסתימות דברי הרמב"ם משמע שאפילו בחוליו דאין סמיה בידן פסול רק מדרבנן כשציוה בעודו בריא, והא דאמרינן בנזיר (יב).

דלא משוי אינש שליח אלא במילתא דלא מצי עביד השתא וכו', וכן מהא דאמרינן בב"ק (ק). ואי דלא מצי עביד שליח היכי מצי משוי וכו', היינו רק שבשעת מינוי השליחות יהיה המשלח מצי עביד אותו, דאם לא כן אין בכוחו לעשות שליח על זה, אבל כל שהיה המשלח מצי עביד בשעת מינוי השליחות ומסר כוחו לשליח תו לא איכפת לן על שעת עשיית השליח המעשה שיהיה המשלח מצי עביד המעשה בעת ההיא, דכבר נכנס השליח תחתיו ואין לנו עוד עסק בו וכו'. ובתוך הדברים כתב: אכן עיקר דברי הבית יוסף אין נוחים כלל, דלפי דברי הבית יוסף דבחוליה דלא סמיה בידן פסול מדאורייתא, על כורחינו דסבירא ליה דבעינן שיהיה המשלח מצי עביד בשעת עשיית השליח גם כן, אם כן בחולה דסמיה בידן נמי אמאי לא פסול מדאורייתא נהי דלא דמי לשוטה בהא דסמיה בידן, מכל מקום אם היה נותן הגט בעצמו מידו לידה היה פסול כמו בשוטה גמור, דהא תנן וכו' לא אמר כלום, משמע ודאי דמדאורייתא אינו כלום דדינו כשוטה וכו', אבל במידי דאיתא בנפשיה יש לו שליחות גם כן כמבואר בתוספות (גיטין סה: ד"ה שאני) וכו'. אך יש להוכיח כדברי הבית יוסף מדברי הרא"ש, שאם ציוה בעודו בריא ונשתטה ונתנוהו בשטותו הוא פסול מדאורייתא, ומזה יהיה סתירה על דברי הבית שמואל (ס"ק ה), והוא ממה שכתב הרא"ש בקידושין (פרק ד סימן טז) שהביא דברי רבינו יואל דגוסס אינו מגרש את אשתו אף על פי שהוא מיושב בדעתו וכו', והא דאמרינן וכו'. וכן מבואר גם מדברי הטור וכו'. וכל זה הוא לדעת הרמב"ם וכו', אבל לדעת הרשב"א בשם התוספות ודעימיה, אין להקפיד כלל אם הוא שפוי בשעת נתינה וכו'. עכ"ד. ומה שהקשה הקצות החושן (סימן קפח) על דברי הרמב"ם, דאם כן לדבריו יהיה אפשר לגרש אחרי מיתת הבעל, ראה בשו"ת שרידי אש ח"ב (סימן קנב, עמוד שע) שיש ליישב בכמה פנים. ע"ש. וע"ע בשו"ת תורת אהרן ח"א חאה"ע (סימן לג עמוד פח).

ובשו"ת אבני נזר חאה"ע (סימן קצט) הביא דברי הבית יוסף בהבנת הרמב"ם, שבשוטה גמור (כשאין סמיה בידן) הגט בטל מן התורה. אך כל האחרונים חולקים דלהרמב"ם הואיל ועשה שליח כשהוא פיקח הגט כשר מן התורה אפילו כתבו ונתנו כשהיה שוטה. וכתב על זה כי בתוספות ר"י הזקן (קידושין עח:) מבואר שאפילו בנשטתה אין פסולו אלא מדרבנן, שלא יאמרו שוטה מגרש ואפילו ציוה לגרש כשהוא שוה יאמרו שגיטו גט, ועל כן העלה בחולה המדבר ועושה שליח ונתנו כשהוא גוסס כשר, דבזה אין לגזור אם נכשיר בנתנו כשהוא גוסס יכשירו

כשעשה שליח כשהוא גוסס, דממה נפשך אם ידבר ויעשה שליח כשהוא גוסס באמת יוכשר כיון שמדבר וכו'. ע"ש בתוספות ר"י הזקן. אך הרמב"ם למד דבריו מדברי בירושלמי (גיטין פרק ז הלכה א) בנתן גט שיחול לאחר שלושים יום ובתוך שלושים נעשה קורדייקוס וכו'. וסיים: ולענין הלכה, הנה הפרי חדש דעתו לפסוק כהרמב"ם נגד הטור, מחמת הראיות שכתב, אף מחמת שגם הרי"א ז"ל פוסק כהטור, ואינהו רוב, על כן פסק דהוי ספק מגורשת, ואנו שזכינו לדברי ר"י הזקן הוי תרי נגד תרי ושוב הלכה כהרמב"ם מחמת הראיות שהביא הפרי חדש, וגם מחמת הראיה שהבאנו מהירושלמי וכו', ולא ידענא מאי דכתב בתורת גיטין שמדברי הירושלמי משמע דמדאורייתא בטל וכו'. ואף שהפרי חדש כתב שגם מתשובת הרא"ש משמע דמדאורייתא בטל, מדכתב אינו גו וזקוקה ליבם, לדידי אין זה דיוק דעל כורחין לאו בדוקא נקט, ומשום דלדידן לא מייבמין, ואולי גם במדינתו היו נוהגין כן על פי שיטת רבינו חננאל שפסק כאבא שאול וכו'. ולכן לדידן שנתגלה לנו תוספות הר"י הזקן יש לנו לפסול כוותיהו, ויש להתיר במקום עיגון. כיע"ש. גם באשל אברהם ניימרק (תשיז, פירות גנוסר סימן כ) הביא דברי התוספות ר"י הזקן, וכתב שהעיקר כדבריו, ושכן מוכח מדברי הרשב"א וכו'. ע"ש. וכדברי הפרי חדש, כ"כ גם ברוב דגן מקושטא (סימן קכא אות ב, דף קפ ע"ג). ועיין להלן סימן קנ סעיפים א-ב, בהחילוק בין ספק מגורשת לגט פסול מדרבנן. ואולם ראה בשו"ת שדה הארץ ח"ג חאה"ע (סימן טו) שהאריך לבאר שיטת הבית יוסף בהבנת דברי הרמב"ם, שיש חילוק בין סמיה בידן לאין סמיה בידן. ע"ש. וע"ע כיוצ"ב בשו"ת נפש חיה חאה"ע (סימן כו), ובשו"ת מחזה אברהם שטיינברג ח"ב חאה"ע (סימן א, עמוד קמז).

ובשו"ת ארץ צבי פרומר (סימן קיז, דף קלד ע"א) כתב שגם להרמב"ם לא קאמר שהגט כשר מן התורה, אלא כשעשאו שליח סתם, דחלה השליחות תיכף, אבל אם עשאו שליח לאחר שלושים ונשתטה קודם שלושים, הגט בטל מן התורה. ע"ש. ובשו"ת בית אברהם הכהן (קונטרס גט כשר, בדף נו ע"א) כתב, שיתכן דמדאורייתא אין צריך אלא שיהיה הבעל שפוי בדעתו בשעה שמצוה להסופר והשליח לכתוב וליתן הגט, אף על פי שבשעת עצם הכתיבה והנתינה היה שוטה אפילו הכי כשר, ושכן היא דעת רוב הראשונים וכו'. ע"ש. וע"ע בשו"ת דברי שלום זינובר ח"ב חאה"ע (סימן ד) ובשו"ת בר לואי חאה"ע (סימן מט) ובשו"ת בית יצחק שמעלקיש חאה"ע ח"ב (סימן פה) ובשו"ת הלכה למשה נימן ח"ב (עמוד מב, ובמהדורה החדשה עמוד צב) ובשו"ת הרי בשמים הורביץ ח"ג (סימן קמז, ד"ה אמנם בהא)

בביאור דברי הרמב"ם בזה.

והנה בדין נשתתק כתב הבית שמואל (סימן קכ"א ס"ק ה) שאם נשתתק בחוליו תליא בפלוגתא הפוסקים כי בירושלמי (פרק ז הלכה א) מבואר שאם נשתתק מחמת חוליו היא חולשה בעלמא, ואין צריך בדיקה שלוש פעמים, וכן כתב בעל העיטור (מאמר ז, דף כט ע"א), אבל רש"י (גיטין סז: ד"ה נשתתק וע: ד"ה שיחיא) ומהר"ן (גיטין לג: ד"ה וניחוש) פירשו מתניתין דמי שאחזו דאירי נשתתק בחוליו, וחיישינן שמא נשתתק וכו', ולדעת הטור מפורש מדאורייתא הגט בטל, אם לא היה בדעת בעת הכתיבה, ועל פסק השלטי הגבורים, ואין להקל. כיע"ש. ואולם הפרי חדש (ס"ק ט) השיג בזה על הבית יוסף, וכתב דמכל מקום הוא ספק מגורשת. ע"ש. ובשו"ת פרי תבואה (סימן כא) גם נשאל בשכיב מרע שצוה לכתוב גט ואשתקיל מילוליה אי נימא דאפילו בדיקה לא מהני, ובסוף תשובתו כתב: ומעתה בנידון דידן שלא התחיל בו טריפות דעת בכתב ההרכנה שהרי על ידי הבדיקה שהוא היה שפוי בעת ההרכנה אחר שנשתתק ואנו באים להתיר, לא זולת זה אין מקום לחשש זה. עכ"ל. ועיין בשו"ת הליכות אליהו פיינשטיין חאה"ע (סימן כד) שכתב, שהדבר ברור שאין כונת רש"י על חולה שנשתתק מחמת חוליו רק על בריא שנשתתק והיינו מחמת חולי שסיבתה כך היא, ולדעתי אין ספק בכונת רש"י מדנקט שנעשה אדם ועל חולה שנשתתק בודאי לא שייך למינקט לשון שנעשה אדם, אלא על כורחינו דגם כונת רש"י אינה רק למעוטי שלא קאי על בעל קורדייקוס שנשתתק רק בריא שנשתתק מחמת איזה חולי בגופו שגורם לו שנעשה אדם, וראיה לזה מדברי מהר"ן וכו', ודלא כהבית שמואל שכתב בשם רש"י ומהר"ן במתניתין שפירש דאירי בנשתתק מחמת חולי יש לומר דאף המחמירים בנשתתק מחמת חולי היינו דוקא באחזו חולי השיתוק בחוליו דהמקלים סברי כיון דבחוליו הוא תלינן שרק כח הדיבור נסתלק ממנו אבל דעתו שלימה היא, והמחמירים סוברים שכיון שאחזו חולי שיתוק ונתקלקל כח הדיבור חיישינן שמא גם השכל בו נתקלקל, כי עורקי הכוחות האלו סמוכים המה, וכאשר יחלש עורק זה יחלש גם השני וכו'. עכ"ד. וכל זה באופן שהמינוי היה כדת, בצייוי ובשעת הכתיבה, וכל הנ"ל היה לאשורו רק דנו על שעת הנתינה.

גט אלם וכיוצ"ב

ו. בגיטין (ע"א). מבואר שדין נשתתק ודין אדם שוים. וכתב הבית יוסף (סימן

קכא): ולכאורה נראה לי דאלם מעיקרו אינו צריך בדיקה, דכשם שכנסה ברמיזה, כך מוציא ברמיזה, דומיא דנשאה כשהוא חרש, ואם מפני שהוא אלם מספקינן ליה בשוטה, אם כן לא היה בקידושיו ממש, ומיהו אפשר דכיון שאינו חרש גמור לא מספקינן ליה בשוטה לגמרי אלא מספקינן בעתים חלים עתים שוטה ושמא כשנשאה היה חלים ועכשיו כשמגרשה הוא שוטה וכו', לכן נראה שאינו צריך בדיקה. ומדברי הטור אין להכריע דבעי בדיקה שאפשר שמה שהשוה אלם לנשתתק, היינו לסמוך על רמיזתו ולא לענין שצריך לבודקו. עכ"ד. ועיין בחידושי הרשב"א (גיטין עא. ד"ה הא דפריך) שאלם מעיקרו צריך בדיקה. ובתורת גיטין (חידושי גיטין עא.) כתב: ולפענ"ד נראה לתרץ קושיית התוספות דאמתניתין לא קשה, דהבית יוסף בשם הרשב"א כתב דאלם מעיקרא בעי בדיקה, וכתב הבית יוסף דמחזקינן ליה בעתים חלים ועתים שוטה, והבית יוסף הקשה על זה דאם כן ליבעי בדיקה אף בשעת כתיבה דאימר חזר לשטותו כמו בחרש לרבי אליעזר ביבמות (פא.), ובאמת לפי מה שפירש הבית שמואל (סימן קכא) שהטעם דלא חיישינן בשכיב מרע שמא חזר לשטותו בשעת כתיבה משום דכשהיה פיקח בשעת אמירה ונשתתה הוא רק מדרבנן ולהכי לא חיישינן, ע"ש, לא קשה קושיית הבית יוסף, ועוד אפשר כיון שנבדק בשעת אמירה מוקמינן ליה אחזקתיה וכו'. עכ"ד. וע"ע בשלמי תודה (גיטין עא. ברש"י ד"ה אלם).

וכיוצ"ב כתב ליישב בשו"ת בית אפרים מוילנא חאה"ע (סימן קיא.), וזה לשונו: ובזה יש ליישב מה שהקשה הבית יוסף (סימן קכא) דאלם מעיקרו בעי בדיקה ועל כן משום דמספקינן דלמא הוא עתים חלים עתים שוטה ולכך קדושיו קדושין, ומכל מקום לא מצי מגרש אלא על ידי בדיקה, אם כן ניחוש שמא אחר שבדקנוהו חזר לשטותו ובשעת כתיבת הגט שוטה היה וכו'. ולפי מה שנתבאר אתי שפיר דהא דמספקינן ליה בעתים חלים עתים שוטה שאנו מחזיקים אלם מעיקרו בכך שלפעמים שוטה ושוב חוזר מעצמו להיות חלים ושוב לפעמים חוזר ונשתתה וכיון שכן כל שבשעה שצויה לכתוב וליתן היה חלים, אין חשש שמא יהיה שוטה בשעת כתיבה, כיון דחוזר מעצמו להיות חלים כישן דמי ואף שהוא עצמו שנותן גט בשעת שטותו לא מהני מכל מקום אם עושין לו על ידי שליח שצוה בעודו חלים שפיר דמי וכמו ישן שאם היה נותן גט בשעה שהוא ישן ודאי דלא מהני, ומכל מקום כותבין ונותנים בשעה שהוא ישן על ידי השליחות שצוה בהיותו ניעור כיון דלאו מחוסר מעשה וכו'. עכ"ד. והפרי מגדים בפתיחה כוללת לאו"ח (חלק ב אות ה) כתב: כלל דמלתא סתם חרש

המוזכר אצל שוטה, שאין שומע ואין מדבר וכשוטה ודאי יחשב, ואם נתחרש אחר כך יש לומר ספק הוי, ושומע ואין מדבר מתחלת ברייתו אלם נקרא, וכשנשתתק אחר כך נקרא בדברי חז"ל "נשתתק". ובאה"ע (סימן קכא, סעיף ה-ו) מבואר דנשתתק בעי בדיקה ג' פעמים, ומתחילת ברייתו לא בעי בדיקה, כשם שכנס וכו', אבל ביבמה מאחיו בעי בדיקה, עיין חלקת מחוקק (ס"ק ז), ואם כן באו"ח (סימן נה סעיף ח) בשומע ואין מדבר דמצטרפין, יש לומר אפילו נשתתק לא בעי בדיקה, דהוה דרבנן, וכי צריך בדיקה בגירושין דכנס כשהוא פקח, ולענין קידושין באה"ע (סימן מד סעיף א) בנשתתק וקידש צריך בדיקה ואי לא בדקוהו הוה ספק קידושין לא ודאי. ועיין בחו"מ (סימן לה סעיף יא) לענין עדות בזה, ובמילי דין תורה יש לומר בכל הדברים בעי בדיקה ואף אלם מעיקרא בעי בדיקה ג' פעמים וכו'. עכ"ד. מבואר שאף אילם מעיקר במילי דאורייתא בעי בדיקה.

ובשו"ת עין יצחק ספקטור ח"ב חאה"ע (סימן ז אות ב) כתב: מדברי ההגהות מיימוני בדעת הרי"ף שהובא בבית שמואל (סימן קכא ס"ק ט) מבואר דאלם מעיקרו בעי בדיקה, משום חשש עתים חלים ועתים שוטה, משמע דסבירא ליה דלא כהעיסור, והוא ה"א"כא מאן דאמר" שהובא בהעיסור, שכתב דנשתתק הוא בספק שוטה, ועם כל זה מהני בדיקה, ואף בהיה אלם מעיקרא חששו שמא היה בעת הקדושין חלים ואחר זמן נשתתק, ועם כל זה מהני בדיקה, הרי דלא סבירא ליה כמו שכתב הבית שמואל שצריך שיהיה לו עת קבוע לחלימתו. אך אפשר לומר, דהבית שמואל מיירי דלא בדקנוהו, על כן הצריך שיהיה לו עת קבוע, אבל בבדיקה אפשר דסבירא ליה כמו שכתב ההגהות מיימוני בדעת הרי"ף בנשתתק דהוא בספק שוטה ומהני בדיקה וכו'. עכ"ד. וכן כתב בשו"ת באר משה ירושלמסקי (סימן כ) לגבי מגרש שהוא עתים חלים ועתים שוטה ואין לו משך זמן לחלימותו [שעה"צ: ובאותה השאלה ממש, ראה דברי מלכיאל ח"ג סימן קלו קלח וקמא, ובשו"ת חבלים בנעמים ח"א סימן כג-כד, וח"ב סימן קלה. וע"ע בספר מנחת משה אה"ע סימן ח. וכנראה אליהם נשלחה השאלה. וכ"כ הרב המגיה לשו"ת באר משה], ובתשובה כתב: הנה כבר הארכתי בזה בספרי מנחת משה אה"ע סימן ח, להתיר בנידון כזה בשעת הדחק אף היכא שאין לו וסת קבוע לחלימותו, הגם כי שם היה לו יום שלם שאינו קבוע שעזב ממעשה שטותו, מכל מקום וכו', ובפרט לפי מה שכתבנו שם לסמוך על דעת הרשב"ר ורבינו ירוחם והגהות מימוניות בשיטת הרי"ף, דאלם צריך בדיקה, דלפי זה גם לעתים חלים מהני בדיקה וכו', וכמ"ש בשו"ת מהר"ם פאדוובה (סימן

(ל) וכו'. עכ"ד. וע"ע בשו"ת ישמח לבב חאה"ע (סימן כו, ד"ה והרב גדולי תרומה) שהרחיב בזה בשיטת הטור, ובשו"ת שרידי אש ח"א (סימן סב, עמוד קפב) בשיטת העיטור, ובשו"ת בצל החכמה ח"ד (סימן עט) בשיטת הרשב"א.

ובשׁו"ת אגרות משה חאה"ע ח"ג (סימן לג) כתב שאם האלם שומע, ברור שאין לו חסרון מוחי ולא קלקול בהבנה, ולכן אלם השומע אינו צריך בדיקה כלל. ע"ש. ולמעשה קיימא לן שאלם צריך בדיקה, וכמ"ש בבית יוסף בסוף הדברים, וכ"כ בשו"ת שבט הלוי וואזנר ח"ח (סימן רנא אות א) שלהלכה קיימא לן שגם אלם צריך בדיקה, וכתב: וגם הבית יוסף לא נסתפק בזה רק מיסוד כשם שכנס ברמיזה כך מוציא ברמיזה, אבל להפקיע דאורייתא צריך בדיקה, ועיין בב"ח ובספר גט פשוט. והיינו דאף על גב דשיטת הש"ס חגיגה (ב:) דאלם כפקח לכל דבריו, היינו דיתכן כן לאפוקי אינו שומע ואינו מדבר, אבל יתכן גם פגיעה מוחית ושכלית, ועל כן צריך בדיקה לגיטין. עכ"ד. ועיין עוד בשו"ת מחנה יהודה גרשון ח"א (סימן יג, דף כו ע"ב) שהסביר שהסיבה שלמעשה צריכים בדיקה באלם, משום דבדאורייתא מבררין הענין ככל מה דאפשר, ואף מדינא צריכין לברר וכו'. ע"ש.

ולענין אי מהני בדיקת אילמים על פי "פסיכיאטרים", הנה בשו"ת שבט הלוי ח"ח (סימן רנא אות א) נשאל מהרב בעצמח"ס "נשמת אברהם", לענין צורת הבדיקה של אילם, האם חייבת להיות דוקא בדרך המבוארת בש"ע סימן קכא סעיף ה לענין נשתתק, או שאפשר לבדוקו גם על ידי בדיקה נורופסיכולוגים מדוקדקת, המסוגלת לברר עד כמה אלם זה בר דעת, כי מדברי הבית יוסף (ד"ה והרמב"ם) מבואר שהדבר תלוי בדעת הבודקים שיבדקו באופן שימצא בן דעת ככל האפשר. והשיב: יראה לענ"ד, דרוב האילמים מלידה הם פקחים מן הדין, אלא שחז"ל לא סמכו על זה, והוא כעין אפשר לברר דלא סמכין ארובא, וקים להו דהאי בדיקה אהני להאומד מידת הדעת שלו בגדר שיכול לגרש, לכן יראה שלהשתמש בתוספת בדיקה עם הבדיקה של כת"ר אפשר שהוא בגדר אפשר לברר, מכל מקום עדין צריך לעיין אם הבדיקה של הש"ס (גיטין ע.) והש"ע, מראה שהוא בגדר פקח, הבדיקה החדשה מראה חסרון דעת, והדבר נוטה להקל כיון שהגיע למידת הדעת של גיטין על פי חז"ל, ולהחליף בדיקת חז"ל לגמרי עם הבדיקה החדשה אין לנו. וצריך עיון. עכ"ד. וכ"ה בקובץ מבית לוי (קובץ א, תשנב עמוד קמה).

והנה יותר ממה שקריתי לפניכם כתוב לפני, ואמנם בודאי יראה המעיין הבעיות הגדולות שיש בהגט הזה, שלדעת כל הפוסקים המוזכרים למעלה האשה אינה מגורשת מן התורה. ומשאר בעיות שהוזכרו האשה אינה מגורשת מדרבנן. [והבעיות של פסולי דרבנן מצטרפות אל הבעיות דפסולי דאורייתא, וכן"ל. וכל זה בהצטרף לפסק נשיא בית הדין הגדול, מרן הראש"ל בעל הילקוט יוסף שליט"א (אשר נתפרסם בקובץ בתורתו ח"ב כרך א, עמוד סו והלאה), אשר שם השיב בפירוט על הטענות של הדיין דצפת שהתיר את הגט. ובתשובה זו הראנו דכך דעת עשרות ראשונים ואחרונים שלא פיללו רעיונות מעין אלו].

יהי רצון שיגדור ה' פרצותינו, ונזכה לגאולה שלימה, ומלאה הארץ דעה את ה' כמים לים מכסים. אמן.

נספח א מעובד ביה"ד^א

הפגמים בפסק הדין מתחלקים לכמה קבוצות:

1. טעות בהבנת החזו"א.

חלק חשוב בפסק הוא דברי החזו"א (אבן העזר סימן פ"א סק"א וסק"ב) בביאור מחלוקת רבי יוחנן וריש לקיש, בסוגיא בגיטין (ע:). נעתיק דברי הגמרא:

"אמר כתבו גט לאשתי ואחזו קורדייקוס, וחזר ואמר אל תכתבו, אין דבריו האחרונים כלום. אמר רבי שמעון בן לקיש, כותבין ונותנין גט לאלתר, ורבי יוחנן אמר אין כותבין אלא לכשישתפה. מאי טעמא דריש לקיש? דקתני "אין בדבריו האחרונים כלום", ורבי יוחנן אמר לך, אין בדבריו האחרונים כלום - דלכי מתציל לא צריך למיהדר אימלוכי ביה, ולעולם אין כותבין אלא לכשישתפה. במאי קמיפלגי? ריש לקיש מדמי ליה לישן, ורבי יוחנן מדמי ליה לשוטה וכו'.

וכתב החזו"א:

"ענין פלוגתתן... כשאינו השתא בר דעת ובר קנין, י"ל דלא מהני קנין של אמש, דסוף סוף לא פעל עדיין קנין של אמש כלום, והוצאת החפץ מיד בעליו הוא היום, שאינו בר דעת, וגם אפשר לחשוב את שטותו כמחאה בפני עדים, שאינו מסכים על ההקנאה התמולית, שהרי שטותו קמץ, וצווחת עליו שאינו בר קנין. אבל י"ל כיון דזכין לשוטה ומעמידין לו אפוטרופוס, הכי נמי מהני מעשיו של אתמול, ושטותו הוא רק כשולל ממנו דעתו, וכאילו אינו מתערב במה שעשה אתמול... אמנם בירושלמי אמר שפליגי גם בנשתטה, דגם שטות הוי כאילו אינו מתערב, וכשם שזכין לו, דחשבינן לו כדין זכין לאדם שלא בפניו, ה"נ מעשה של אמש מקיימת את קנין היום. ואף לפום גמרא דילן, דאין עושין גמר הקנין היום ע"פ מעשיו של אתמול, מ"מ לכשישתפה אין צריך לאימלוכי בו, דודאי אין זמן השטות הפסק, שהרי זכין לו בזמן שטותו, וכיון

^א תשובה זו נכתבה ע"י אחד מעובדי ביה"ד הרבניים. המערכת.

ששב לחלימותו, הוא זקוק ואחראי לכל מה שעשה ביום אמש ככל אנשים." (ההדגשות אינן במקור).

ברור שכל הפסקה הראשונה בחזו"א היא משל מדיני ממונות שיש לו השלכה על הסוגיא בגיטין.

הוא מייסד ש"ציווי על כתיבת הגט" מקביל ל"מעשה קניין שיחול לאחר שלושים יום" או "שליחות לעשות קניין", ו"כתיבת הגט ונתינתו בעקבות ציווי הבעל", מקביל ל"חלות הקניין לאחר שלושים יום" ול"מעשה הקניין וחלות הקניין על ידי שליח", ובשניהם מהני, אף אם החלות היתה לאחר זמן, ואף אם המצווה לא חשב על הקניין באותה שעה.

על פי יסודות אלו מסביר החזו"א מחלוקת ריו"ח ור"ל במי שציווה לכתוב ולתת גט, ושוב אחזו קורדייקוס, ולירושלמי המחלוקת אף באופן שנשטתה אחר הציווי, לר"ל אפשר לכתוב גט ולתת אף עתה, ולרבי יוחנן אין לכתוב עתה גט, אבל אחר שישתפה, כותבים ונותנים ואין צריך לחזור ולהמלך בו.

ומסביר החזו"א צדדי המחלוקת -

יש לחקור, האם קניין אחר שלושים יום יוכל לחול, רק בגלל שיש "המנעות של בן דעת ממעשה מחאה", וזה מה שמקיים את הקניין לאחר זמן, ואם כן באופן שאינו "בר דעת" ו"בר קנין", אין לנו המנעות "של בן דעת" ממעשה מחאה, ואין מה שיקיים הקניין, וההשלכה לעניין גט - שאין לכתוב גט באותה שעה, כשיטת רבי יוחנן, אף שהציווי היה בהיותו פיקח. אופן נוסף להסביר דעת רבי יוחנן, "שטות" הוי כ"מחאה בפני עדים", וכמו מי שמוחה בפני עדים לא יכול הקניין לחול, הוא הדין אם הוא שוטה באותה שעה, שלא יכול הקניין לחול, וההשלכה לעניין גט - שאין לכתוב הגט באותה שעה.

וריש לקיש טוען, שאי אפשר לומר שעתה שהוא אחזו קורדייקוס או שוטה, "אינו בר חלות קניין", שהרי זכין לשוטה ומעמידים לו אפוטרופוס, והחפץ נכנס לרשות המשפטית של השוטה, ומוכח אם כן, שאף בשעת שטותו הרשות המשפטית שלו "קיימת" ויכולה לקבל קניין, אלא שנחשב שהשוטה "אינו מתערב במה שעשה אתמול", ואם כן אין מניעה לומר שקניין שעשה בעודו פיקח, יחול בשעה שהוא שוטה. וההשלכה לעניין גט - שאפשר לכתוב גט באותה שעה, הואיל והבעל ציווה לכתבו בשעה שהיה פיקח.

וכאן מתעורר ויכוח בהסבר המשפט שכתב החזו"א "זכין לשוטה ומעמידים לו אפטרופוס" ויש ב' אפשרויות לפרש דבריו:

אפשרות אחת:

הכוונה לדין הפשוט והמפורסם (כתובות מח. ב"ק לט. ושו"ע חו"מ סימן רצ סעיף כז) שמעמידים אפטרופוס לשוטה, ויכול לזכות לו ממון.

אפשרות שניה:

כאן ייסד החזו"א "מעמידים אפטרופוס לשוטה גם לעניין גט, והאפטרופוס כותב גט במקום השוטה, ונותן את הגט לאשה במקום השוטה, כל זה כמובן באופן שהיא זכות גמורה לשוטה להתגרש".

נראה לכל מתבונן שבלתי סביר בעליל שהחזו"א התכוון לאפשרות השניה, ונכתוב שלשה הכרחים לכך:

הכרח ראשון:

למה החזו"א הוצרך לחדש כן? הרי האנלוגיה מדיני קניין ממון הסבירה עד עתה היטב את הדינים המקבילים בגט, ומעתה ניתן להבין היטב את שיטת רבי יוחנן בסוגיא, ואם כן גם העובדה ש"זכין ממון לשוטה" היא מספקת, להוכיח שהשוטה "אינו מופקע מקניין", ואם אינו מופקע מקניין, אפשר לכתוב הגט, כל שציווה לכותבו בהיותו פיקח.

הכרח שני:

איך יתכן שכתב כאן חידוש, שלא שמעתו אוזן מעולם, וכתב זאת בדרך אגב, בלי שראה שום צורך להסביר מהיכן מהש"ס או מהראשונים הוציא חידוש זה?

בפסק הדין מובא הסבר שאינו מניח את הדעת כלל. ההסבר הוא - נראה שהחזו"א לא מצא מקום להאריך בביסוס שיטתו זו, ביחס לזיכוי גט לבעל שוטה, לאחר שאין זו הלכה מעשית, כאמור בדבריו בסי' מט, שקשה מאד למצוא נסיבות שבהן הגירושין הן זכות גמורה, עבור הבעל השוטה, ובעלמא ובסתמא כל גירושין הן חובה לבעל.

ההסבר תמוה עד למאד!

כולם מודים שאין שום מקור בגמרא והראשונים לזיכוי גט, וכולם מודים שהלכה זו לא מעשית, ויש לנו רק ספק אם הלכה זו קיימת בחזו"א, או כלל אינה קיימת, ושורש הספק - איך אנו מסבירים לשונו של החזו"א "זכין לשוטה ומעמידים לו אפוטרופוס".

יש לנו הסבר מניח את הדעת, שהכוונה להלכה ידועה ומפורסמת של זכות ממון, ודי בהלכה זו, להוכיח שהאדם "בר חלות קניין", ולהסביר למה אם ציווה בשעה שהוא פיקח, אפשר לכתוב בשבילו גט בשעה שהוא שוטה.

ואם כן לא מסתבר כלל שהחזו"א כתב חידוש מופלג ללא צורך, וכתב דין שאין לו שום מקור, ואינו שכיח כלל, וכל זה כדי להסביר דברי ריש לקיש, ואת אותו דין של ריש לקיש ניתן להסביר בדרך פשוטה וידועה.

ועל כורחנו כוונת החזו"א לדרך פשוטה וידועה.

הכרח שלישי :

זה לשון החזו"א להסביר דברי ריש לקיש:

אבל י"ל כיון דזכין לשוטה ומעמידין לו אפוטרופוס, הכא נמי מהני "מעשיו" של אתמול.

לדברי הכותבים אין כלל ראייה !

הרי אנו דנים בתוקף מעשיו של השוטה, האם יש משמעות למה שציווה בעודו פיקח, ואפשר לנו לבצע את הציווי שלו, אף בהיותו שוטה.

ואילו לדברי הכותבים, באופן שמעמידים אפוטרופוס - האפוטרופוס כלל אינו פועל "מכוחו של השוטה", אלא "מכח עצמו". האפוטרופוס כותב הגט "במקום" השוטה, ונותן אותו לאשה "במקום" השוטה, לא "מכח השוטה" אלא מכח דין "זכין".

אם כן איך אפשר להביא ראיה מזה, שאם ציווה בעודו פיקח לכתוב גט, יש בכח הציווי הזה, להכשיר גט שניתן בעודו שוטה?

לעולם יש לומר שכוחו של השוטה שציווה כשהוא פיקח, כבר חלף ובטל מהעולם, ומה שהאפוסטרופוס זוכה לו - זה מכחו של האפוסטרופוס?

אלא על כורחך הראיה היא אחרת!

דעת ריש לקיש, דחזינן בזיכוי לשוטה, שאף שהוא מופקע מ"מעשה קניין" מ"מ אינו מופקע מ"חלות קניין" היינו, שהרשות הממונית שלו עדיין "עובדת" ולא "מושבתת" וסימן לדבר - ממה שמצאנו שאפטרופוס יכול לזכות בשביל השוטה בממון, כידוע ומפורסם, ואם כן אחר שציווה בעודו פיקח, ניתן לכתוב ולתת הגט על סמך הציווי שלו.

2. הסתמכות על ההר צבי הלכה למעשה, בעיקר הפסק, כשההר צבי עצמו לא סמך על טעמים אלו כעיקר הפסק אלא כסניף בעלמא. חלק חשוב בביסוס הפסק הם דברי ההר צבי. נראה שדבריו אינם יכולים להיות בסיס להתיר רק על סמך "זכין" ו"אומדנא".

בתשובת החר צבי (אבן העזר קלג') כתב להתיר באופן שיש פגם בכתיבת השמות, אך יש פוסקים הסוברים להכשיר במקום עיגול, וזהו עיקר ההיתר. ולעיקר ההיתר צירף כסניף את הסברא - שבלאו הכי היה מקום לבטל הקידושין מכח אומדנא. החר צבי לא נרתע לחדש חידוש עצום לבטל הנישואין באומדנא, באופן שהחסרון שנולד הוא בבעל ולא בייכם, דבר שלא נאמר לפניו, אך לא חשש כל כך לכתוב כן, הואיל ואין זה עיקר ההיתר.

אבל בפסק זה, האומדנא לביטול הקידושין מעיקרא בגלל פגם שנפל בבצל, הוא היסוד העיקרי, וזה לא מצאנו בהר צבי. ואם כן אין גם לקבוע שיש כאן ספק אשת איש מכח המחלוקת, שאף ההר צבי לא פסיקא ליה דאינה אשתו, והוי כעין ספק ספיקא שאין לבטל הקידושין.

בתשובת הר צבי (סימן רא') עיקר ההיתר שעשו ליכם קיטע, חליצה גם בימין וגם בשמאל, ורק לרווחא דמילתא כתב להתיר גם בטעם אומדנא לבטל הנישואין, ואין מקור לעשות את עיקר ההיתר מכח אומדנא לבטל הנישואין.

בתשובת הר צבי (סימן צח) כתב להתיר במי שבעלה התגייר וברת, ויש ספק ספיקא שמא לא התגייר, וחזקת פנויה מסייעת לספק ספיקא, וכן חזקת הגוי מסייעת לספק ספיקא, ויש להתיר האשה. ורק "מהיות טוב" סמך על דברי הגרא"ק (אף שלא הזכיר שמו) לכתוב גט, שאם לא יועיל - לא יזיק.

אבל בפסק הזה זיכוי כתיבת הגט במקום הבעל הוא מעיקר ההיתר, וזה לא מצאנו בהר צבי.

בתשובת הר צבי (סימן צט) התיר מטעם "מקח טעות" בפגם שהיה בשעת הקידושין, ואין מקור לומר שהיה מתיר אף בפגם שנפל אחר הקידושין מכח אומדנא.

3. לעשות מעשה במקום שאמרו לא לעשות מעשה: למעשה פסק דין זה מבוסס בעיקר על הרב קלצקין שאפשר לכתוב גט במקום הבעל.

המעין בדבריו יראה שהפסק שונה מנדון דידן. הגרא"ק מחדש שאשה יכולה להפוך להיות "קיימא לגירושין" אם יש לה טעם להפקיע את השיעבוד שיש לה לבעלה. בנימוקים ל"הפקעת השיעבוד" במקרה שלו, כותב הגרא"ק בסימן צג' וזה לשונו: "כבר יש לה אמתלא מבוררת לאפקועי שיעבודו לעליה, במה שהתנהג עמה שלא כהוגן לעגנה ושלא הודיע לה שום ידיעה (ובכחאי גוינא כופים אותו לגרש)"

ה"צמח" דידן לא עשה לאשה כל רע, ולא נהג עימה שלא כהוגן. הוא אנוס מתחילה ועד סוף, וגם אינו יכול לגרש, וגם אין שום סיבה לכפות אותו לגרש, וממילא גם אין עילה לאשה להפקיע שיעבודו מעליה, וממילא היא לא קיימא לגירושין.

ונצטט חלק מהאומרים שאין לעשות מעשה:

1. היכל יצחק (אבהע"ז ב' סד') לא יעלה הדבר על הלב למעשה, מפני החומר של אשת איש רחמנא ליצלן. ואינני אפילו חולם על זיכוי גט בדרך שהציע הגאון הרב דלובלין ז"ל, כנ"ל. והיינו למעשה. אבל עצם הרעיון מבחינת "המחשבה ההלכותית", איננו כל כך בורכא כמו שמדמה הרב מינצברג נ"י.

איני יודע איך על פי הדברים הנ"ל אפשר לכתוב: "למרות זאת הגרי"א הרצוג ז"ל נתן מקום לכך שאם הזיכוי הוא אכן זכות גמורה וברורה עבור הבעל, שהזיכוי יכול להועיל".

2. בספר דברי מלכאל בתשובה חלק ד' סי' ק' לא הביאו מה שכתב בסוף התשובה: אך אחרי אשר הוא דבר חמור מאוד. אינני קובע זה הלכה למעשה עדיין, עד אשר אשנה פרק זה עוד הפעם.

3. בספר חבצלת השרון שחידש שבדעת התוס' ששייך לכתוב גט בלי ציווי הבעל, (אך מעולם לא חזר בו ממה שכתב מתחילה בשם הרמב"ן והרא"ש שחייבים את ציווי הבעל, ורק לעניין הדין של "כבר עשו עדים שליחותם" מהני דין "זכין", למעיין היטב בדבריו), כתב "אך חלילה לסמוך עלי למעשה עד שתציעו עוד הדבר לפני איזה גדולים המובהקים בהוראה" וכן כתב כאמצע התשובה, וכן סיים את התשובה בלשון: חלילה לסמוך על דבריו הלכה למעשה עד שיציעו את הדבר לפני גדולי תורה והוראה וכו' ואם יסכימו להתיר מצטריפנא בהדיהו, ואם לאו - לא נמטיין אף שיבא מכשורא.

4. הרב קלצקין עצמו חזר בו, וביקש מהרב מינצברג לפרסם תשובה נגדו כדי שלא יסמכו על דבריו, ואיך אפשר לעבור על רצונו ולסמוך על דבריו?

5. הרב שרידי אש כתב בסימן צ' לא לסמוך על דבריו למעשה, ומה שכתבו במכתב לרב פרבשטיין לדחות שלא כתב כן אלא לפי הנסיבות, אינו נכון למעיין שם.

6. הרב הרצוג שהביא את השמועה שבית הדין בוורשה עשה מעשה להתיר, סיים "ומסופקני ביסודות", ומוכח שסובר שאין יסוד להתיר, ובפסק הדין רצו לסתור דבריו בעובדה ש 400000 היהודים בוורשה לא מחו ברב כהנא, ומוכח שהסכימו. וכמובן אין שום ראיה מהשתיקה.

4. פסק נגד סוגיא דעלמא:

ההסכמה המקובלת אצל כל הפוסקים כמו שמעיד השרידי אש, שבעינן ציווי הבעל כדי לעשות את הגט לשמה.

ואכן כל הפוסקים שהבאתם דנו באופן שהיה ציווי של הבעל לכתוב הגט. אף אחד לא התיר אף לכתוב הגט בלא ציווי הבעל.

גם מהרב קלצקין שכתב כן, נשאל באופן שהיה ציווי של הבעל, אלא שבין הנימוקים העלה אפשרות לכתוב אף בלא ציווי הבעל, והסתמך רק על המגיד מקוזניץ'. והרב מינצברג מצטט את דברי המגיד מקוזניץ' ומוכיח שאף הוא מדבר באופן שהיה ציווי הבעל.

ומוכח שכל הפוסקים הראשונים והאחרונים הבינו ש"לשמה" הוא רק, ואך ורק, באופן שהבעל גילה דעתו שרוצה את כתיבת הגט. וכמו שכתב

החזו"א בצורה מוחלטת, דבעינן התאחדות רצון הבעל עם כוונת הסופר, וכן דעת גדולי ראשי הישיבות מעתיקי השמועה, הגר"א ווסרמן, הגר"ש שקופ הגר"ח שמואלביץ האבן האזל (גירושין א' א') והאבי עזרי.

גם הגאון בעל שרידי אש, אף שציידד לומר הפך ההסכמה המקובלת, (אחר שכתב כמה קושיות על השיטה המקובלת, שעל חלקן ניתן להשיב בקל) הדגיש בסימן צ' שדבריו אינם למעשה, ורק נשא ונתן בהלכה זו כדרכה של תורה.

5. הגדרות לא מוגדרות

"אשה קיימא לגירושין" אינו מושג מהגמרא ואינו נמצא בראשונים באופן מעשי.

בפסק זה יש רצף של חידושים מצטברים, הבנויים על ההגדרה הנ"ל, שכל סתירה של אחת מהחוליות, דוחה את כל החידוש, וכל חידוש כשלעצמו הוא ספק באיסור אשת איש.

א. הגמרא אומרת שסתם אשה לא עומדת לגירושין.

ב. הפשטות בראשונים שבציווי הבעל ניתן לכתוב גט לשמה, אף שהאשה אינה עומדת לגירושין, ובפסק הדין נקטו כמו הצד, שאחר שציוה הבעל לכתוב גט, ציווי זה הופך את האשה ל"עומדת לגירושין". כמו שהוזכר בדברי התורת גיטין. הסבר זה על פניו הוא קשה. מאין המקור ומה ההגיון לומר שבעל לא היה יכול לכתוב גט לאשתו אם אינה עומדת לגירושין? למה צריך להפוך את האשה לעומדת לגירושין כדי שהגט יוכל להיות "כתוב לשמה"? איזה עוד משמעות יש להגדיר אחרת, שאחר ציווי הבעל היא הופכת להיות קיימא לגירושין? (מלבד החידוש שבפסק זה).

ג. אף כאן היה מקום לומר שדוקא אשה שהבעל ציווה לכתוב לה גט, נהפכת להיות "סתמא לגירושין קיימא" ובפסק בחרו בדרכו המחודשת של המהרש"ם, שאפשר להרחיב היריעה גם לאשה שמכח הנסיבות עומדת לגירושין. המהרש"ג חלק בתוקף, שאין לחלק בין אשה לאשה, ובפסק התעקשו לומר שיש אופנים שגם מהרש"ג יודה, וזה ודאי אינו, למעין בדבריו.

ד. גם אם נקבל דברי המהרש"ם, הרי שם מדובר שהבעל גילה דעתו שרוצה בגירושין, ויש לומר שלא חידש שאשה זו עומדת לגירושין בגלל הנסיבות,

אלא בצירוף העובדה שהבעל גילה דעתו שרוצה לגרשה, ובפסק חידשו שלב נוסף, ששייך "קיימא לגירושין מכח הנסיבות" אף שהבעל מעולם לא ציווה לגרשה, ואף לא גילה דעתו שרוצה לגרשה.

ה. גם אם נקבל ששייך "עומדת לגירושין מכח הנסיבות", ובלא ציווי הבעל, יש לומר שדוקא באשה שבעלה מתפקד ויכול לגרשה, ועל פי דין אנו אף יכולים לכפותו לגרשה, כמו שכתב הגרא"ק, אבל אשה שבעלה צמח, עד פסק זה היתה מוגדרת "אינה עומדת כלל וכלל לגירושין", ואיך אפשר להפך המושכלות ולהוסיף ולחדש שגם אשה זו "עומדת לגירושין"?

6. סיבה ומסובב המולידים זה את זה:

בית הדין קבע שאפשר לסמוך להלכה, שבאשה שנוכל להגדיר אותה כ"עומדת לגירושין", יכול הסופר לכתוב לה "גט לשמה" בלא ציווי הבעל.

ברור שאינו יכול לכתוב גט "לשמה" לאשה שאינה עומדת לגירושין.

ומעתה נשאל - איך יכול הסופר לכתוב גט מעצמו?

התשובה - הואיל והאשה עומדת לגירושין!

ונחזור ונשאל - איך אשה שבעלה לא מתפקד ולא יכול לכתבו גט נחשבת "עומדת לגירושין"? הרי לכל הפחות מבחינה טכנית אינה "יכולה" להתגרש, ואם כן אינה "עומדת" לגירושין?

והתשובה - הואיל ויש סופר שיכול לכתוב לה גט "לשמה".

ועתה נשאל - מה קורה קודם? האשה "עומדת לגירושין", או הסופר יכול לכתוב "לשמה"?

ונשיב כנראה - "שניהם באים כאחד". חידוש עצום כשהנפק"מ באיסור אשת איש דאורייתא.

שוב נשאל מאיזה יום נולדו שני ההלכות? אחר שהיה צמח שנה? שנתיים? שש וחצי שנים? משעה שנכתב פסק הדין?

אני מקווה שאף אחד לא יחשוב שיש כאן שעשוע לשון ומשחקי סמנטיקה. יש כאן פגם מהותי בהיתר.

7. סכנה.

פלוגית שבעלה נעלם כבר ארבע שנים דורשת שבית דין יתיר אותה. היא טוענת שאם היתה מעלה בדעתה שהבעל יעלם ולא יקיים חובתו וודאי לא היתה מתחתנת עמו. וכמו כן מכירה את בעלה היטב שהוא בחור חיובי וודאי מצטער מאד שמונע ממנה כל עניני אישות וברור לה שאם אכן הוא חי באיזה מקום, שזכות גמורה מבחינתו לשחרר אותה מעגינותה בגט.

למה לא להתיר אותה ?

למי יש את "מד האומדנא" המדויק לקבוע מתי יש אומדנא חזקה ומתי לא ? מה הגבול ? מי שבעלה צמח שנתיים וחצי היא בכלל האומדנא, ולמה שלשה חודשים היא לא בכלל האומדנא ? וכו'.

כמו כן אפשר לומר שבעל שמונע ממנה כל עניני אישות ויש חשש תקלה שתשרך דרכיה, הרי זכות גמורה היא לו לגרש את אשתו, ונכתוב את הגט במקומו.

למי יש את מד "הזכות" המדויק ? מה הגבול ?

אין עניין להביא את כל ההשלכות העשויות לצאת מפסק זה המבוסס על גדרים שאינם ברורים של "אומדנא" ו"זכות", אבל צריך לדעת שחזקה על כל מיני גורמים על גבול האורטודוקסיה המודרנית, שימתחו את הדין למחוזות שאף בית הדין הנכבד לא העלה על דעתו. וכבר נעשו נסיונות להסתמך על פסק זה, בהקשרים הזויים, ואכמ"ל.

8. הקביעה שזו "זכות גמורה ללא ספק", ראויה לעיון מחודש.

הרבה תלמידי חכמים שדברתי איתם אומרים שלא נראה להם שזו זכות לבעל. וכך גם אני חושב. אם כן נשמט הבסיס לומר שמדובר בזכות גמורה "ללא ספק".

הטענה שרק מי שדן במקרה יכול לקבוע אם זו זכות, אינה יכולה להתקבל.

טענת זכות או חובה בגירושין של בעל המוגדר "צמח", היא שאלה טיאורטית עיונית, ואינה קשורה לנסיבות מקרה פרטי זה.

גם הציטוט מהרשימה שכתב החזו"א של אפשרויות של "חובה" שיש בגירושין, ודאי אינה הלכה למשה מסיני, ואין להוציא מדבריו "שאם לא

התקיימו ארבעה צדדי החובה, יודה החזו"א שהגירושין הם זכות" שהחזו"א לא כרוכלא צריך למנות כל צדי החובה, וכבר כתב הרב הרצוג שקשה למצוא זכות בלא צל של חובה.

נעיר רק כמה צדדים שאולי אין זה זכות לבעל "צמח" שיכתבו גט במקומו, ודי בזה לעורר ספק:

1. שמא יקום מחר וימצא שאיבד את אשת נעוריו.
- אף אם זינתה - לכאורה הוא לא חייב על פי דין להאמין שהיא אסורה עליו, ועוד, אפשר שלא איכפת לו מהאיסור, ואם כן יש חובה אם יאבד אשתו.
2. שמא רוצה לצער אותה כמו שהוא מצטער. (אפשרות שהעלה הגר"א הרצוג, ואם זינתה, קל וחומר שיש לחוש שרוצה להתנקם בה).
3. סתם אדם לא רוצה שתבעל אשתו לאחר בחייו.
4. יש רצון בסיסי אצל האדם שאשתו לא תתחתן "אף אחר מותו", ותשאר בביתו לכבודו, ומטעם זה תקנו בכתובה "את תהי יתבא בביתי ומתזנא מנכסי כל ימי מיגר ארמלותיך", ואף שאחר שמת האדם אין לו שום יכולת לכפות רצון פרימיטיבי זה על אשתו, אבל הכא שהוא חי והגט תלוי רק ברצונו, יש לומר שאינו רוצה שתנשא לאחר.
- לכאורה יש בכל אחת מהטענות הנ"ל לעורר ספק בקביעה שיש כאן "זכות גמורה ללא ספק".

מקווה שהדברים יסייעו בביאור הלכה זו

מצפה להרמת קרן התורה

ומודים דרבנן היינו שבחייהו

נספח 3

תקליד הערות הגאון רבי מימון נהרי שליט"א (אב"ד חיפה)^ח

א. הכס"מ לומד ברמב"ם שכשאינן סמיא בידו הוי כשוטה שמדאורייתא אין יכול לגרש אף אם כבר מינה שליח, [ומש"כ הרב לביא שהכא סמיא בידו דיכול להתרפאות לכאורה סותר בזה את דבריו שכתב שאין בגירושיה חובה לו דאין סיכוי שיתרפא וצ"ל שיכול אלא שלא חוששין לזה, ע' בדבריו עמ' 79]. (אלא שכתב כבר האחיעזר שנדחו דברי הכס"מ) ומהגרד"ן הובן כי בזכיה יתכן שא"צ לזה.

ב. דעת הרא"ש שזכין לשוטה דווקא בשוטה שעיתים חלים ועיתים שוטה
(אלא שהשו"ע נראה שחולק בזה, אך מ"מ דעת הקצות כן להלכה).

ג. דעת הקצות שלא שייך זכין מאדם. (אלא שהוכיח הרב לביא שרבו החולקים בזה ע"ש עמ' 84 ואילך).

ד. בשו"ת דברי אמת לגאון ר' יצחק בכר הודפס עם הסכמת הגו"ב (הובא באחיעזר בנידון דידן סי' כ"ט אות ד') כתב דאי אמרינן דזכיה לאו מטעם שליחות א"א לחלוק על הקצות הנ"ל. דבעינן כוח של שליחות בכדי להוציא מרשותו של אדם. (וע' בזה בדפוס מהרב משה נהרי בעמ' 2), [ולנקוט ולהכריע מפני זה שזכיה מטעם שליחות קשיא כמו שכתב האחיעזר (א, כ"ח, י"ד), שא"א להכריע שזכיה מטעם שליחות דתליא באשלי רברבי].

ה. [הערת הגרשז"א צדק"ל] אי אמרינן שזכיה לאו מטעם שליחות יש כאן בעיה של טלי גיטך מע"ג קרקע ועוד בעיות דומות. ודן בזה האחיזור שם ולכן התיר רק בגילה דעתו קודם ויש אומדנא שמינה שליח בשעה שאמר כתבן.

ו. **זכות רוחנית** (שעושה מצות הדיינין ומציל אשתו מחטא ומתחסד עם עגונתו שתותר לעלמא) **יש לדון אם נחשב כה"ג חובה וזכות בסוגיה של זכין**

^א הדברים הינם מבוססים על דברי הגאון שליט"א, מדבריו בכמה מקומות, (ולא רק מתשובתו בגליון זה). ונכתבו ע"י אחד התלמידים שלא בדקדוק כל הצורך. המערכת.

דדלמא בעינן זכות בהאי עלמא ואולי דווקא זכות ממונית, אלא שאף אם ננקוט שהא שמקיים מצוה זה בגדר זכות קשה דהרי הוא שוטה הפטור מן המצוות ולא רובץ עליו כלל חיוב, וביותר שאף אם נזכה לו הגט יהיה זה לאונסו ולא מבחירה יעשה זאת וכשם שעבירה באונס אינה מתייחסת לאדם ה"ה מצוה. [ומה שהביא ע"ז הרב לביא (עמ' 76 - 78) להוכיח מהרמב"ם שממשכנים ממון של מת לצורך צדקה, י"ל שני חילוקים א. כבר כתב שם הכס"מ בטעם השני דממון המת משועבד לצדקה מחיים, והמחנ"א והחת"ס כתבו שזה עיקר הטעם ולא טעם א' שכתב שם, וכ"כ בבאר יצחק (ר' יצחק אלחנן, צ"ע בפנים), ובקצות סי' ר"צ שלהי ס"ק ג' כתב שיורדים לנכסי שוטה לעשות לו זכין לצדקה מפני שמשועבדים נכסיו לזה. ב. התם אף שאין העשיה וקיום המצוה באה ע"י בחירה של המת וא"א לייחס אליו עשיה של מצוה מ"מ בפועל נכסיו וממונו שלו מפרנסים עניים, מה שאין כן הכא שמזכים לנשמתו מצות חסד וכדו' שאין זה בגופו או ממנו בפועל].

ז. האחיעזר כותב בשם הבית שמואל שיש לחוש לדעת הטור (המפורסמת) שנשתתטה השליח פסול ואין לפסוק לגמרי כהרמב"ם. וזה בעיה מדאורייתא.

ח. האבני מילואים כותב [בשם ר"י מגאש] ששליח הולכה בגט מהני ע"י עבד משום שבגירושין הבעל הוא 'המגרש' והשליח כמעשה קוף בעלמא והכא בזכיה ליכא 'מגרש' והכל נעשה ע"י השליח. [ובמעשה דהאחיעזר ליכא להאי חסרון דאיכא אומדנא שמינה שליח ולא רק משום זכיה אתא עלה].

ט. האחיעזר (כ"ח, י"ח) מסיק ומוכיח שלא מהני זכין מסוגיה דגמ' גבי דעת ר"ש שזורי שס"ל אמר כתבו כאמר תנו ודייקן מזה בגמ' דמכאן שס"ל לר"ש שזורי דאזלינן בתר אומדנא ולכאורה מה ההוכחה תיפול"ל שנותנים משום זכין ע"ש.

י. **בתשב"ץ** לא התיר לתת גט עבור בעל שנשתתק אפילו בעל מנת אם ימות מן החולי [בכדי שלא תזדקק ליבם] אע"פ שאין לבעל שום חובה בדבר דהגט הוא רק ע"מ אם ימות, ומדוע לא נימא גם שם שזכות לו שלא תהא אסורה לעלמא וכו'.

יא. עוד יש לדון אם הדבר זכות או חובה מצד היותו חולה שאולי מרגיש בביקור קרובים, ואף שלטענת הרופאים במצבו אין שום הרגש מ"מ אולי משהו מן המשהו יש וכ"ת שאינה קשורה בו עוד ואינה באה כיום לבקר מנין לנו שבעוד שנים רבות לא תשכיל להבין חובתה בעולמה לסעוד בעל במצבו הוא. ומהגרז"ן הובן כי כלל אין עליה חובה לסעדו כיון שמצדו לא עומד כלל בחיובים דבעל.

יב. ועוד שכתב החזו"א (והביאו הרב לביא עמ' 75) שכבוד לאדם שתתאבל עליו אשתו, וא"כ יש כאן חובה עבורו לגרשה, ומה שהביא הרב לביא ליישוב את שי' המהרש"ל שאשה שתבעה גט אינה חייבת להתאבל יותר והכא נמי, יש להקשות דמנין לנו שכך תנהג אשה זו ותקל כשיטה זו, אולי ברבות השנים תשתנה השקפתה עליו ותחמיר כשי' הבית מאיר לנהוג בו אבילות וא"כ נמצא שעבורו יש כאן היום חובה, (אף שבאבילות הלך אחר המיקל אך מ"מ אם במציאות תחמיר יש כאן חובה). וביתר שאת שכל דברי המהרש"ל הם בתבעה גט בחייו שניתק קשר רעותם ושונאתו עד שתובעתו לגט, אך במקרה כאן הרי חיו באחוה ורעות חמש שנים ונשתתק מפני תאונת דרכים ל"ע וכי תביעת גט במצבו היום פוטרתה מלנהוג בו אבילות, ואף אם נאמר שלא תצטער אם ימות ואדרבה תשמח על שחרורה מכבלי עגינותה הלא אין זה סתירה לעצב על מות בעלה חביבה ואין השמחה בדבר זה סותרת ומבטלת העצב בדבר אחר, תדע שאחד שיורש ממון רב במות אביו מברך יחדיו גם הטוב והמטיב וגם דייך האמת, והכא נמי דיני האבילות אינם תלויים אם תשמח או תעצב אלא אם קיים ביניהם קשר או ששונאים זל"ז והכא גם אם מצבו מכעיס אותה ועדיף לה שימות אבל אין סיבה בעולם שיווצר כאן שנאה וניתוק הקשר האישי, אלא שכואב לה שנכפה עליו להיות במצב שכובל את כל חייה ומעדיפה שיגמר אותו מצב אך עדיין יהיה גם מקום לצער על אבדן בעלה. ושוב נמצא בפ"ת שם שכל דברי היש"ש הם רק באיש שתבע גט ולא באשה.

ובעיקר קשה כיון שרואים כל כך הרבה רבנים שרואים זאת לחובה מנין לנו שהבעל הצמח לא היה רואה את המצב כך, אטו נשאל כל אדם אם חפץ הוא שלמצב שיהיה צמח ח"ו שאשתו תגורש ותותר לעלמא מסתבר שלפחות חלק יראו זאת כחובה.

יג. כמה וכמה שיטות שבגירושין אין די שזכות לו אלא בעינן ציווי ורצון גלוי ופעיל, על הגירושין, על הכתיבה, ועל מעשה הנתינה, ושונה בזה גירושין מממונות ותר"מ. ומה שכ' בגמ' עד שיאמר 'רוצה אני' אין זה רק במצב של 'כפייה' אלא גם בכל גט, ומפורשים הדברים ביותר בזכר יצחק (מפוניבו).

יד. יעויין בדברי הרב הרצוג שקילס להבנת הרב אלישיב בדברי החת"ס (אה"ע א' י"א) שבעינן שני דברים גם שגילה דעתו וגם שזכות הוא לו..

טו. מהיכי תיתי לן שאין כאן לגזירה דרבנן שמא יאמרו שוטה מגרש, דלמא בזכיה גם שייכא. (ע' בזה מהרב לביא עמ' 68).

טז. מסקנת האחיעזר (כ"ח י"ח) להקל היתה גבי איסור יבמה לשוק, ורק בדיעבד לאחר שנישאת, ובאם יצטרפו עוד רבנים, ואם כל זה נשען היתרו על היתרים אחרים ולא על זכין ואינו מזכיר זאת אלא כסניף בעלמא.

יז. עוד הערה – בכל ההיתר מצרף הרב לביא כסניף שהיא ספק אשת איש מפני שיש לדון כאן למקח טעות שיש אומדנא דמוכח שעל דעת עגינות כזו לא נתקדשה, וכתב (עמ' 4) שהגדרת הדבר הוא כספיקא דדינא מפני ביאור המהר"ם מרוטנבורג בדברי ר' יהודאי גאון (שחולק בדבריו על פרש"י שם בגמ'), והנה שם היה היבם מומר כבר בשעת קידושין (ונתייחס לזה הרב לביא בעמ' 7 ד"ה ויצוין) ושייך לומר שלא נתקדשה ע"מ ליפול לפניו אבל במקרה שלפנינו נחלה הבעל לאחר קידושין גמורין ואין מקום לטענת מקח טעות, ועוד ששם זה לגבי איסור יבמה לשוק ולא באשת איש, וביותר שאין זה שיטה אלא הסבר המהר"ם בדעת ר"י גאון אך אף המהר"ם עצמו לא ס"ל כן להלכה ואיך נעשה סניף וספיקא דדינא מדבר שאינו שיטת אף פוסק, וע' ב"י סי קנ"ז שהביא דברי המהרי"ק שלא אמר כן ר"י גאון מעולם.

יח. שאלת סיכום ומסקנה הן אמנם במקום עיגון לא אמרינן ספק ספיקא לחומרא אך כאן שאספנו כחמשה עשר נושאים שונים, ובכדי להגיע להיתר נצרכים אנו להכריע בכולם להיתר, מה שאין כן לאיסור שדי בנושא אחד שלא נצדד לקולא והאשה אסורה, האם גם בכה"ג לא

אמרינן.

ונסיים בציטוט מספר 'עטרת דבורה' (להג"ר אוריאל לביא שליט"א) משו"ת בית יוסף, וז"ל: "אקדים ואומר דאע"ג דבעיגונא הקילו, לאו רבותא היא להקל ולהתיר מתוך אומדנות, אדרבה יש להיות מיראי הוראה ואף אם יראה בעיניו שיש ראיות להתיר לא יצא מלפניו היתר לא בכתב ולא בע"פ עד אשר יאספו כל בעלי הוראה ויסכימו כולם או רובם לדעת אחד". עכ"ד.

נספח ג

מפתח לזעיות בפס"ד שהובאו בגליון*

(א) התעלמות מהתשב"ץ שכותב בפירוש שאין לעשות זיכוי לשוטה.

(הרב נהרי פרק ג').

(ב) כל מה שקיימא לגירושין הוא רק בגלל שאפשר לזכות, ומה שאפשר לזכות הוא בגלל שקיימא לגירושין, ומהיכן זה מתחיל.

(נספח א סעיף 6).

(ג) מצבו של צמח אינו דומה לשוטה מבחינת המציאות. (הרב שרמן קטע

שני).

(ד) ציטוט חלקי מהשרידי אש סי' כה. (הרב שרמן קטע ו).

(ה) שרידי אש סי' צ' שמלבד שצריך שיהא זכות גמורה, צריך שיהא ברור שהבעל רוצה בגירושין. (הרב בנימין הלוי אחרי הסימון של הע' 24).

(ו) ציטוט חלקי מ'חבצלת השרון'. (הרב ליטקה קטע ט אות א-ב).

(ז) ציטוט חלקי מהגר"א קלאצקין. (הרב נהרי פרק א).

(ח) הגר"א קלאצקין כ' מפורש שכל דבריו רק בא"א דרבנן. (הרב בנימין הלוי אחרי הע' 40).

(ט) הרא"ש (גיטין פ"ז סי' כ) כ' דעל כתיבת הגט ל"ש זיכוי. (הרב ליטקה קטע ז אות ט).

(י) ציטוט חלקי מהעונג יו"ט סי' קח בהגהה. (הרב ליטקה קטע ט אות ד-ה).

(יא) ציטוט חלקי מהגר"ז מינצברג. (הרב נהרי פרק א).

(יב) ציטוט חלקי מהנודע ביהודה. (הרב שאנן).

(יג) ציטוט חלקי מהדברי מלכיאל. (הרב שאנן).

* נכתב לתועלת מי שאין זמנו בידו לראות כל הקובץ, מצויינות רק הבעיות המיוחדות, וגם לא כולם. כמו"כ צויין מקור אחד לכל דבר, גם אם יש יותר. המערכת.

(ד) הר צבי ח"ה סי' קע"ג אות ו', דלכתיבת הגט ל"ש זכיה. (הרב בנימין הלוי, לפני הע' 49).

טו) לא שייך במקרה זה לכתוב נוסח הגט המקובל. (הרב שאנן, המשפט האחרון).

טז) סתירה בחו"ד הרפואית על מצב הבעל מיניה וביה. (הרב בארי קטע ראשון ד"ה הטעם השני).

יז) המגיד מקאזניץ (בית ישראל על פסחים בסופו חלק בשם תקנת עגונה עמ' 50) דיבר כשהבעל ציווה לגרש, ואין ראייה לנ"ד. (הרב בארי זיכוי בכתובת הגט אות ב).

יח) אין הגט הזה בלשון הבעל, ומבואר בפוס' שהוא לעיכובא. (הרב רוזנטל).

יט) גם לד' מהר"ם שאמרינן אומדנא בדבר העתיד, באונסא דלא שכיח כלל, לא אמרינן. (הרב גורטלר פרק א).

כ) בפסה"ד הכל מיוסד על כך שיש זכיה שלא מטעם שליחות והיא מועילה לשוטה. אחרי שהוכח לדיינים שכדי "להוציא מאדם" זקוקים לזכיה מטעם שליחות, חזרו בהם וכתבו דאפשר לפרש דיסוד זכיה מטעם שליחות. ולבסוף מוכיחים שזכיה מטעם שליחות בדוקא. (הרב איזירר תשובה ב אות ט).