

# ביטול קידושין משום מקח טעות

## השגה על מאמרו של הרב דוד בס

ראשי פרקים:

1. הניתוח המוטה של השיטות השונות
2. דעות פוסקים שלא הוזכרו עד עתה
  - א. הרב מרדכי יעקב ברייש
  - ב. הרב יוסף שלום אלישיב
  - ג. הרב ליבס (בית אביי)
  - ד. הרב שאר ישוב כהן
3. פוסקים מן הדור הקודם:
  - א. הראי"ה קוק
  - ב. הרב אליהו קלצקין
4. הצגה מדויקת של פוסקים שהוזכרו
  - א. הרב עובדיה יוסף
  - ב. הרב אברהם שפירא
  - ג. הנצי"ב מוולוז'ין
  - ד. הרב צבי פסח פרנק
5. הערות פרטניות לאורך המאמר
6. קושיה על סברת ההיתר בנידון גבורת אנשים
7. סיכום מחודש של דעות הפוסקים

בעשורים האחרונים, עם העלאת המודעות לבעיית מסורבות-הגט, עלו על המוקד הציבורי השאלות ההלכתיות הקשורות במישרין ובעקיפין לבעיה זו: הפקעת קידושין, כפיית גט, קידושין על תנאי, וכיוצא בזאת. שאלה הלכתית נוספת הנמנית על 'פתרונות העגינות', והיא: **ביטול קידושין משום מקח טעות**, סוכמה לאחרונה במאמרו המקיף של הרב דוד בס, "התרת קידושין בטענת מקח טעות", שהתפרסם בתחומין כרך כ"ד (עמ' 218-194). מאמרו של הרב בס מחכים ומאיר עיניים, יסודי ומעמיק, והרצאת הדברים ברורה ומסודרת להפליא. אמנם, דווקא משום היותו סיכום כולל של סך הדיעות והשיטות בנושא, לא ניתן להתעלם מפגמים, שגיאות, אי-דיוקים וחסרונות שונים, קטנים וגדולים, שנפלו לאורך המאמר; לכן, על מנת שהמעין יוכל להתרשם מתמונה שלמה ומדויקת יותר של עמדות הפוסקים בשאלה זו, אבוא במאמרי זה להשיג, לתקן ולאזן את הדברים במקום שדרוש, ולהשתתף בהעמדת האמת והתורה על תילה<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> בטרם הדברים עלי להתייחס למאמר נוסף בנושא זה, שהתפרסם עוד קודם לכן: הרב מתתיהו ברויד, 'קידושין טעות בזמננו', תחומין כ"ב עמ' 217-210. יש להצר על כך שבניגוד לדרך בה נהג הרב בס, במאמר הנ"ל נסקרת הסוגיה מזווית אחת מסוימת המוצגת כחזות הכל, תוך התעלמות מקשת הדעות והמחלוקות בנושא, ולעיתים תוך הבאת ראיות הגובלות בסמיות עיניים. מפאת המקום המוגבל אציין רק מקצת ההערות שיש להעיר על דברי הרב ברויד:

**א.** כותב שאם עילת הטעות היתה קיימת לפני הנישואין הריהי בסיס לטענת מקח טעות, "כשם שמום נסתר יכול אף הוא לשמש עילה לכך" – אך הרי מום נסתר הוא עילה ל**ביטול** קידושין רק אם היה תנאי מפורש (שו"ע אה"ע ל"ט ג'-ד', וראה שם קי"ז ד"ה').

**ב.** כותב (עמ' 211) שכיוון שנישואין צריכים לאפשר קיום של יחסי אישות "ממילא לא ניתן להתנות על קיומן של נישואים ללא המרכיב המיני", כלומר שנישואין כאלה אינם תקפים, ומפנה כמקור לדברי השו"ע "אם התנה שלא

מובן שאין במאמר זה שום הוראה, לא להלכה ולא למעשה, ואין הדברים נכתבים אלא כדי להציעם לפני מורי ההוראה המובהקים, אשר להם מסורים עניינים אלה, וכדרכה של תורה.

## הניתוח המוטה של השיטות השונות

ראשית יש להעיר, שבעניין ביטול קידושין משום מקח טעות רבו מאד הגדרים והחילוקים בין המצבים השונים; אין ראי מי שנפלה לפני יבם מומר כראי מי שהתגלה בבעלה מום נסתר, אין ראי מי ששהתה עם בעלה כמה שנים כראי מי שצווחה על הפגם מייד לכשגילתה אותו, אין ראי מקרה בו היו קידושין לבד כראי מקרה בו היתה גם ביאה ואף חיים יחד, וכו' וכו' – כמבואר בדברי כל הדנים בנושא. כמו כן, נימוקי מתיר אחד לעיתים שונים בתכלית מנימוקי מתיר אחר (ולחפך לגבי האוסרים), ולא כל מי שיתיר בכאן יתיר בכאן, ולעיתים סברת ההיתר נשענת דווקא על פרט מסויים שאינו נמצא במקרים האחרים, וכו'. לפיכך, ערבוב וקיבוץ המקרים השונים לנידון אחד כללי של 'ביטול קידושין משום מקח טעות', וסידור הפוסקים לפי ארבע-חמש קטגוריות צרות, עלול להציג תמונה שטחית ולא מדויקת של מפת ההלכה.<sup>2</sup>

עניין עקרוני נוסף, נוגע לחזרתו של הרב בס שוב ושוב על האמירה, שהולכת ונקבעת בדורנו הנטייה להקל בדין זה לגמרי, כשיטת הרב משה פיינשטיין. אמירה זו חוזרת ונשנית מספר רב של פעמים, גם במקרים בהם אין בה כל צורך מצד ההקשר: *"נראה שבין רוב חשובי הפוסקים האחרונים מתגבשת הסכמה שבנסיבות קיצוניות (ורק בהן) ניתן להתיר אשה לשוק בלא גט..."* (עמ' 195), *"ברם כפי שנראה להלן, רוב גדולי הפוסקים בדורות האחרונים לא קיבלו את הדעה שיש להחמיר..."* (עמ' 198), *"כפי שנראה להלן, אין זו הדעה המקובלת על רוב גדולי הפוסקים. רובם – על כל פנים בדורות האחרונים – נטו להתיר את האשה"* (עמ' 201), *"בין חשובי הפוסקים*

---

התחייב בעונה, תנאו בטל" (אה"ע ל"ח ה') – אולם משם מוכח ההפך מדבריו, שהרי רק **התנאי** בטל, משום דמתנה על מה שכתוב בתורה (רמ"א שם), ואילו הנישואין עצמם תקפים, כמפורש שם בשו"ע! ("וחייב בה")

ג. לומד (עמ' 212) גזירה שווה בין ממון לאישות לעניין מקח טעות – והרי פשיטא שאין הדברים שווים; והראיה שרצה להביא מהשו"ע תמונה, דלעניין הסכמת בני המדינה אכן חוזר המקח במום בלי שום תנאי, משא"כ בקידושין שבכה"ג מקודשת עכ"פ מספק! (כמפורש באה"ע ל"ט ה'). וכן בהמשך שב וכותב שאם נמצא באשה מום נסתר הבעל "יכול לטעון לביטול של הנישואין" – ואינו מזכיר שזהו רק בפגם גדול, כאילונית, ואילו בשאר פגמים אם לא התנה במפורש הריהי מקודשת מספק.

ד. כותב (עמ' 214) שאלמלי ההנחה שהאשה אינה מעדיפה בכל מקרה חיי נישואין על בדידות, "לא היה מקום לכלל יזכין לו לאדם שלא בפניו כדי להתיר לקבל גט בשם אשה שלא נמצאת במקום (יבמות ק"ח ע"ב)" – והרי ברש"י שם (ד"ה במקום) מפורש להדיא שזהו רק במקום יבם (לפוטרה ממנו), "דשלא במקום יבם והוא בא לגרשה **פשיטא לן** דלא מיגרשה עד שתגיע לידה, דאין חבין לו לאדם שלא בפניו"; ועוד שבגמרא עצמה מפורש שאפילו במקום קטטה זהו חוב לה, משום 'טב למיטב', ואין לך ראייה לסתור גדולה מזו!

<sup>2</sup> במאמרו של הרב בס ניתן למצוא כמה דוגמאות לכך. למשל: הר"ד פרידמן מקרלין מוגדר כ"מי שמחזיק בדעה שניתן להתיר אשה בטענת מקח טעות בצירוף טענות אחרות" (עמ' 206) – אולם דבר זה אינו נכון בכל המקרים: לגבי מי שאין לו גבורת אנשים, הר"ד פרידמן נמנה עם אלה הנוטים להתיר להלכה אך אוסרים למעשה – ורק בנידון של חייבי לאוין, פצוע דכה וכדו', הוא היה מוכן להתיר, כאמור בתנאי שיש טעמים נוספים להיתר ושמדובר במקום עיגון גדול. כנ"ל לגבי הרב יעקב ניסן רוזנטל: היה נכון למנותו לכל הפחות עם המתירים רק בצירוף טעמים נוספים, ועוד יותר נכון היה למנותו עם אלה שהתירו להלכה בלבד ולא למעשה (שכן דבריו מפורשים להחמיר, ורק בעקיפין אנו לומדים שאולי יש מקרים בהם הוא יטה להתיר) – ואכן הרב בס עצמו בעמ' הסיכום כלל אותו עם קבוצה זו, ואם כן מיקומו בגוף המאמר סמוך ליבית אב' (בעמ' 207), שהינו ראש וראשון למתירים בשופי, מטעה את הקורא.

האחרונים הולכת ומתגבשת, כמדומה, הכרעה שניתן לסמוך על טעם מקח טעות במקרים קיצוניים... (עמ' 207), "ידעתו של הר"מ פיינשטיין התקבלה על דעת כמה מגדולי הדור בארץ ישראל, כדלהלן" (עמ' 208), "הדעה ההולכת וצוברת הסכמה בין אחרוני זמננו, גורסת שניתן להתיר את האשה הלכה למעשה..." (עמ' 217).

השינון המוגזם של הקביעה הנ"ל, מעורר את המחשבה שיותר משמדובר בתיאור מציאות, מדובר בשאיפה ומשאלת לב **ליצור ולקדם** את המצב הזה; דבר המעורר תהיות לגבי המאמר כולו – שמא מגמה זו קלקלה את השורה והיטתה את הראיות שלא כדין. לצערי, נראה לענ"ד שהתשובה חיובית במידה מסויימת. הדבר בולט למשל בסיכום המאמר (עמ' 217), כשבקטגוריית הסוברים שניתן להתיר לגמרי במקום עיגון, בה מוזכרים גדולי הפוסקים כהרב יודלביץ (ה'בית אב'), הרב פיינשטיין ועוד, מונה הרב בס באופן תמוה גם את הרב מתתיהו ברויד ושני חבריו לביה"ד, ואת הרב אליהו עצור ועוד<sup>3</sup>. עם כל הכבוד הראוי לרבנים הנזכרים, כמדומה שהם טרם הוכרו כגדולי הפוסקים, שעם ישראל שותה ממימיהם ושכוחם להצטרף למניין בהכרעה **עקרונית** של דיני עגונות סבוכים המצויים במחלוקת. מה טעם אם כן, להזכירם ברשימת המתירים – מלבד הצורך להגדיל מלאכותית את הרשימה?<sup>4</sup>

מגמה זו מתבטאת גם במיון וניתוח דיעותיהם של גדולי הפוסקים לאורך המאמר. מלבד הדוגמאות שצויינו לעיל (בהערה 2), יש כמה מקרים, הבולטים בחשיבותם, של פוסקים חשובים שדעתם הוצגה לענ"ד בצורה הרחוקה מלהיות מדוייקת, ובחינה קפדנית של דבריהם מצמצמת מאוד את רשימת הפוסקים שניתן לכלול בסיעת המקילים לגמרי בדיון זה.

## דעות פוסקים שלא הוזכרו עד עתה

בטרם פירוט המקרים הללו, נציין כמה פוסקים בני הדור האחרון שהתייחסו אף הם לשאלת מקח טעות, ולא הוזכרו על ידי הרב בס; רובם ככולם נוטים לחומרא באופן יחסי, ועיון בדבריהם מחזק איפוא את טענתנו שאין מקום לקביעה שכביכול "הולכת ומתגבשת" בדורנו הסכמה להתיר משום מקח טעות בשעת הצורך.

**א. דעת בעל ה'חלקת יעקב':** הרב מרדכי יעקב ברייש (שו"ת חלקת יעקב ח"ג סי' קי"ד), דן באשה חילונית שגילתה שבעלה השתמד זמן קצר קודם החתונה, וכעת רוצה להתגרש ממנו, אך הדבר נמנע כיוון שהלה יושב בכלא לשנים רבות ואין תקווה לקבל ממנו גט; ורב אחד הציע לפניו

<sup>3</sup> ואגב הזכרת הרב אליהו עצור, ראה דברי הרב שלום משאש בשו"ת שמש ומגן ח"ג אה"ע סי' כ"ז-כ"ח, שם השיג על פסק שהובא לפניו על ידי הרב עצור, שביקש להתיר קידושין מכמה טעמים ובתוכם מקח טעות, והרב משאש מסכים לרובם, אך דוחה את טעם המקח טעות (עמ' רנ"ז-רנ"ט, רס"א-רס"ב, וראה גם סי' נ"ז שמוסיף לחזק את שיטתו שאין להתיר משום מקח טעות, ומאמץ את דברי הרב הענקין).

<sup>4</sup> ואף אם אכן סבר הרב בס שיש מקום להזכיר את הרבנים הנזכרים לצד הרב פיינשטיין וכיו"ב, היה עליו למנות בסיעת האוסרים את הרב עזרא בצרי ושני חבריו לדיון, ושלושת דייני פד"ר 252תשי"ד (אותם הזכיר בעמ' 198-197), שסירבו אפילו לדון בטענת מקח טעות; וכי במה נופל כוחם מהרב שוורץ והרב ריס חברי 'הסתדרות הרבנים'! אגב כך אציין גם לדברי הרב דובעריש צוקערמן (אב"ד בופאלו, נלב"ע בתשל"ג), שבמכתב משנת תשי"ד התייחס לנידון זה ובפרט לדברי ה'בית אב': "...נזכרתי שידייני הגאון המובהק הרי"א הענקין שליט"א בספרו פ' איברא דיבר מזה הענין, ועיינתי שמה וסתר הרבה מד' הס' בית אב; ואם כי איני כדאי להכריע, עכ"ז דברי הגאון הרי"א הענקין שליט"א נכונים מאד, כי ירד לעומק הדבר בהבנה עמוקה, וכ"ז צודקים להלכה" (נישורין' כרך כ' [תשס"ח] עמ' רל"ח). אם אכן סובר הרב בס שיש למנות את הרבנים הנזכרים ברשימת המתירים, בוודאי לא גרע כוחו של הרב צוקערמן להימנות ברשימת האוסרים.

להתיר אותה משום מקח טעות. הרב ברייש אוחז באופן עקרוני בסברת האוסרים, שפשוט יותר לומר על האשה שניחא לה בכל דהוא מאשר בגבר (אות ח'), ומסיק שגם במום גדול מקודשת על כל פנים מספק; ובנידון שלנו, הוא מעלה שבמקרה כזה שהאשה אינה שומרת מצוות, אין שום שייכות להתיר המהר"ם ביבמה שנפלה לפני מומר (שהתיר מפני שלא ניחא לה שיעבירנה על דת – והרי כאן היא בעצמה מחללת שבת וכו'). אמנם, לאחר מכן הוא כותב שאינו רוצה להתעמק במציאת היתרים, מפני שמדובר בעוברי עבירה וגם יש סכנת 'מדרון חלקלק' (שעלולים לומר שאין ממש בקידושי עוברי עבירה), אך השורה התחתונה היא שהרב ברייש **סירב להתיר, על אף שמדובר במקום עיגון גדול**, ולדעתו אין לסמוך על אומדנא וכיוצא בזאת, ומה שהתיר מהר"ם הרי זה בחליצה החמורה פחות מהיתר אשת איש. ולענייננו, אף שניתן לעשות חילוקים שונים בנידון הנ"ל ולטעון שאם האשה היתה שומרת מצוות אולי הוא היה מתיר, סוף סוף ניכר היטב מדבריו עד כמה התרחק והסתייג מלהתיר משום מקח טעות, אפילו במקום עיגון.

**ב. דעת הרב אלישיב:** הרב יוסף שלום אלישיב (מכתב תשובה לבד"צ לונדון משנת תשמ"ז, נדפס ב'ישרון' כרך י"ט [תשס"ז] עמ' תקי"ח-תק"כ), נשאל בנידון ה'קלאסי' בענייננו של בעל שאין לו גבורת אנשים, האם אשתו זקוקה לגט. הוא מציין תחילה את דברי ה'עין יצחק' הידועים ומזכיר שהרב פיינשטיין "החשיבה לראיה גדולה", אך מעיר מייד שה'עין יצחק' לא התיר אלא ביבמה ובצירוף שלושה ספיקות. בהמשך הוא מציין לדעות כמה מן המחמירים (באר יצחק, שבות יעקב), אך כותב שסברותיהם היו שייכות יותר בדורות הקודמים ואצל אנשים המתנהגים בצניעות וגדורים בעריות, ואילו אצל אותם שבימינו שאינם מתביישים לעבור בגלוי על איסור אשת איש ופורצים גדרי הצניעות, יש לומר שבדאי לא היה עולה על דעת האשה להתחתן עם מי שאין לו גבורת אנשים. וכותב כסיכום ביניים: *"הואיל והדיון בפנינו הוא באיסור ממזרות שספקו מותר מה"ת, ובהצטרף דעת הני רבנן בתראי שהזכירם כת"ר, היה מקום לדון בדבר היתרם לבוא בקהל"* (ומשמע שבאשת איש היה מחמיר) – אך מוסיף מייד שדיון זה שייך רק כשהתברר בודאות, על ידי בדיקות מהימנות, שאכן אין לבעל גבורת אנשים, ואילו אם ידיעה זו מבוססת רק על עדות האישה אזי *"אין לזה ערך"*, בפרט אם הבעל לא היה נוכח בשעת העדות, ואין מקום להתחשב בדבריה אפילו *"בדאיכא לאיצטרופי אמתלאות ואומדנות"*. אם כן, לענייננו, הרב אלישיב נטה להתיר רק בנידון של ממזרות, ודווקא כשהאשה פרוצה בגדרי הצניעות ובתנאי שהעובדות התבררו ללא שום ספק. ואילו היה מדובר באשה כשרה – שאז יש ספק שמא ניחא לה גם בבעל שאין לו גבורת אנשים, כסברת השבות יעקב – ובנידון החמור של אשת איש, נראה ברור שלא היה מוכן להקל, שלא כשיטת הרב פיינשטיין, על אף שהכיר את דבריו.

**ג. דעת ה'בית אבי':** הרב יצחק אייזיק ליבס (שהיה ראב"ד 'איגוד הרבנים' בארה"ב), בספרו שו"ת בית אבי ח"ג סי' קל"ה, דן אף הוא במקרה דומה, של אדם שזמן קצר לאחר הנישואין אשתו עזבה אותו בטענה שאין לו גבורת אנשים, ולדברי הרופאים היא עודה בבתוליה, והבעל אינו רוצה לגרשה. ראשית דוחה הרב ליבס את האפשרות לקבל את טענת האשה כעובדה, בפרט שחיו רק זמן קצר (אות ב') וקובע שלאשה אין נאמנות בטענה זו, בפרט שהעדות לא ניתנה בפני בעלה (אות ג'), וכדברי הרב אלישיב). לאחר מכן דן באופן עקרוני בשאלה זו, ומקשה ממה שבחלק מהמומים שבהם חז"ל והפוסקים קבעו שכופין את הבעל להוציא, לכאורה היה צריך לומר שהאשה אינה צריכה כלל גט, משום מקח טעות, ומוכח איפוא שלא סברו כן (אות ו'-י"ב), ואח"כ מציין כמה מן האוסרים, כה'באר יצחק' (אות ד' – ולא מזכיר את ה'עין יצחק'), והתשב"ץ, ומציין שהחוות יאיר הקל רק להלכה ולא למעשה, ומזכיר את השבות יעקב שדחאו, ועוד פוסקים (אות

י"ג), ומסיים: "חזינן דכל גדולי האחרונים לא מלאו לבם להקל בלא גט, ולכן בנידון כת"ר איני רואה שום מקום לבטל הקידושין" (ופלא שלא מתייחס כלל ל'אגרות משה'!). ובכך הוא מצטרף לסיעת המחמירים לגמרי.

ד. מאידך יש לציין לדעתו של הרב שאר ישוב כהן, בשבתו כאב"ד חיפה במקרה של עגונה (תחומין כ"ה עמ' 109-110). בראש דבריו הציב הרש"י כהן את עניין בטול הקידושין משום מקח טעות, ואחז לחלוטין בשיטת הרב פיינשטיין (וציטט מלוא חפניים מ'אגרות משה') – מבלי לציין כלל שיש מחלוקת בנושא; אמנם, בסוף דבריו העלה שהסניף העיקרי להתיר הוא פסול שנמצא באחד העדים, אלא שהוסיף שגם אם יתברר שמדובר בספק פסול (וצל"ע מה היה סובר כשאין שום פסול בעד), אז "יש לצרף לכך" את עניין המקח טעות, "אולם מפני חומרת הענין מומלץ להעביר את הענין לשיקול דעתו ולהסכמתו של ביה"ד לעגונות שבירושלים" (עמ' 116). כלומר, על אף הסברות שהעלה להקל, ובתוכן שיטת הרב פיינשטיין שבה אחז, לא רצה הרש"י כהן להכריע בכך בעצמו. עוד יש להעיר שעיון בפסיקת בית הדין הגדול (שנדפסה שם עמ' 131-117), שנכתבה על ידי הרב ציון בוארון ואליה הצטרפו הרב שלמה עמאר והרב עזרא בר שלום וקיבלו את הסכמת הרב עובדיה יוסף, מעלה שבית הדין התעלם לחלוטין מבירורו של הרש"י כהן בעניין מקח טעות – על אף שכאמור הוא הציבם בראש חוות דעתו – ולא דן בית הדין הגדול להתיר אלא מפני שאר הסיבות, ולא צירף את עניין מקח טעות אפילו כסניף (!), וזאת על אף שהיה מדובר בפסיקה למעשה ממש. והלא דבר הוא!

ואמנם, אגב הזכרת הרב ציון בוארון, יש לציין לפסק שנדפס בספרו שו"ת שערי ציון ח"ב אה"ע סי' י"א, שם הוא דן באשה שבעלה נעשה צמח שנה וחצי אחרי החתונה, כתוצאה ממחלה שהסתיר ממנה את קיומה לפני החתונה. בתוך דבריו הוא מגיע גם לעניין המקח טעות (עמ' ר"ב), ונוטה להקל, ורק חוכך שמא מפני שהאשה נשארה לחיות איתו גם אחרי שנתגלתה המחלה יש להחמיר; ומחדד שאמנם נשארה לחיות איתו מפני עניינים טכניים (הפלה, ועוד), אך למעשה כבר אז גמרה בדעתה להתגרש ממנו, ולפיכך מסכם שזהו בוודאי מקח טעות לחלק מהראשונים – אך לא כולם – ולכולי עלמא זהו ספק מקח טעות, אשר "חזי לאצטרופי לספק אחר", ואכן במסקנה (אות כ"ג) מצרף את הספק הזה לשאר הספיקות (שייחדו עד פסול, ושלא היו אנשים כשרים בשעת הקידושין, ועוד), ובתנאי שיסכימו לו עוד שלושה פוסקים ובתוכם הראשל"צ המכהן או הרב עובדיה יוסף<sup>5</sup>.

## פוסקים מן הדור הקודם

כמו כן, מעבר לשאר הפוסקים בני הדור האחרון שזכרו לעיל, יש לצרף לדיון את דעתם של שניים מגדולי הדורות הקודמים, שחיו גם בארץ ישראל – הלא הם הראי"ה קוק, והרב אליהו

<sup>5</sup> בצד הדברים אציין ששאלתי בנושא זה את מו"ר הרב דוב ליאור, האם טענת מקח טעות שייכת גם אצל האישה כלפי האיש (אע"פ שבשו"ע אה"ע סי' ל"ט עוסק רק באיש כלפי האשה), עד כדי לבטל קידושין בלא גט? והשיב לי שאכן כן, אלא שפחות פשוט מאצל האיש, כי בכל זאת במומים רגילים ניחא לה – ורק במום גדול, כסומא ומוכה שחין וכיוצא בזה, לדעתו יש לומר שהאשה מותרת לשוק בלא גט, משום מקח טעות. ולמרות שהרב ליאור לא הזכיר את הרב פיינשטיין, היה ניכר לענ"ד שמפרש את הסוגיות כמוהו, אלא שהוא דיבר יותר על מצב בו היו רק קידושין ולא חיו ביחד. וכששאלתי מה הדין אם חיו ביחד, השיב שאם האשה המשיכה לחיות עם בעלה אחרי שנודע לה המום, חייבת בגט (כמובן כל זאת באופן כללי, וכל מקרה נידון לגופו).

קלצקין – ולפני שניהם (במקרים נפרדים) נפלה השאלה הידועה בענייננו, של של ביטול קידושין משום מקח טעות במי שאין לו גבורת אנשים.

**א. הראייה קוק:** תשובתו בנושא נדפסה בשו"ת עזרת כהן סי' מ"ד (עמ' קע"ב-קע"ט). מקדים שהיות שיש אופני רפואה למכה זו, לא פשוט להחליט שיש כאן עילה למקח טעות, ובפרט שמדובר בדבר שמשנתנה ע"י הנסיבות והרפואה מצויה לו, ולכן צריך עכ"פ לברר היטב. אח"כ דן שמא י"ל שנוח לאשה אפילו בצוותא בעלמא בלי תשמיש, ומביא לכך הוכחה ממוכה שחין (עמ' קע"ג). ומפלפל בזה ומסיק עוד שבכל מומין הנסתרים, אף היעדר גבורת אנשים, אפשר שמכניסה נפשה לספק ומתקדשת מתוך חיבת נישואין וטב למיטב וכו', ומוסיף שלפעמים י"ש שאיזה חבה מיוחדת לאיש מיוחד מביאה אותה להתקשר לו בלא טעם", אפילו במום גדול שאין לו רפואה. וכ"ש בנידון של ג"א, שקשה לבררו והוי ספק כשלעצמו. ומה שלאחר שגילתה את המום רוצה להיפרד, אמרינן שעתה חזרה בה מהסכמתה, אבל במומים שבסתר אין זה מקח טעות. ורק במום גלוי שביכולתה לבררו כגון סומא, לא שייכת בו הסברה שהאשה מכניסה עצמה לספק וכו', וי"ל מקח טעות אם לא ידעה מכך ורימוה (עמ' קע"ד). וכותב עוד שבפרט אמורים הדברים כשהאשה טוענת שלא היו לו ג"א מעולם, ובכל זאת לא באה להיפרד ממנו מייד אלא רק כמה חודשים וכדו' אחרי הנישואים, הרי זה כגילוי דעת שלא היתה דעתה לבטל הקידושין, אלא אם יתרפא תתפייס, והיות שהתרצתה לחכות זמן כלשהו לראות אם יתרפא, ממילא פשוט שזהו ודאי קידושין ואין זה מצטרף לשום ס"ס, ולא שייך לקצוב זמן שממנו והלאה הוי מקח טעות ולפני כן לא (עמ' קע"ה).

אחר כך דן בדברי הראשונים ע"פ הירושלמי, שכשלא גלתה דעתה קשה לעקור למפרע את הקידושין נגד הכלל של טן דו, וכל שכן במקום שאולי יש רפואה, ובפרט אם נשארה עמו אחר שגילתה ומוכח א"כ שחיכתה לרפואה והכניסה נפשה במקום הספק (עמ' קע"ו). ומגיע לדון בדברי הבאר יצחק בנידו"ד, ומקשה על דבריו שסברת טן דו קשורה לרווח הכתובה, שלפ"ז יש מקום לחלק באומדנות בין עניה ועשירה, וכותב הראי"ה שהדבר קשה מאד ולא מסתבר לומר שחכמים לא השוו מידותיהם. ומחדש עוד שאין לחפש כלל טעמים לסברת טן דו מאחר שמקרא מלא מעיד עליה (בישעיהו ד' א', "רק יקרא שמך עלינו"), ולפ"ז כ"ש שאין לתלות הענין בסברות אחרות ולהוציא נפק"מ לדינא (עמ' קע"ז). וכן דן אם יש להקל כשאחד העדים נתגלה כמחלל שבת בפרהסיא<sup>6</sup>. ומסיים למסקנה שאם לא נתברר על ידי הרופאים שאין לאדם זה שום תקנה ברפואה, אין כל מקום לדון בזה מצד מקח טעות, ורק אם יבורר בלא ספק שאין לו תקנה, "אז צריכים לברר את הענין יפה, אולי ימצא איזה פתח היתר בזה".

אם כן, הראי"ה אמנם איננו שולל לגמרי את האפשרות שיהיה כאן בדרך כלשהי מקח טעות, אבל כל דיונו נוטה לחומרא וסברותיו מנוגדות לגמרי לסברות המקילים, ויש למקמו לכל היותר – ובספק גדול – בסיעת שאר חכמי דורו שהתירו רק בצירוף טעמים נוספים, אם לא בסיעת המחמירים לגמרי.

**ב. הרב אליהו קלצקין:** בספרו שו"ת דבר אליהו סי' מ"ח, הוא עסק באשה הזקוקה לייבום אך יבמה נעלם וכעת היא עגונה; ולדבריה ולדברי הרופאים, בעלה שנפטר היה בלא גבורת אנשים, ואולי גם היה בעל סימני סריסות אחרים. רוב דיונו של הרב קלצקין מוקדש לדיני סריס, אך

<sup>6</sup> ואמנם אין זה עיקר דיונו, אך היות שהרבה פוסקים שדנו בזה נטו לצרף כה"ג כדי להקל בסי"ס, נציין שהראי"ה נוטה להחמיר מאד שלא להקל אף כשנמצא א' קא"פ, אם שאר הקידושין נעשו כד"ת ובפרט כשחיו יחד ונתחזקו כאיש ואשתו (עמ' קע"ז-קע"ח).

לקראת סיום הדברים הוא מגיע לדון בעניין מקח טעות (עמ' 81), והולך תחילה בעקבותיו של החוות יאיר, שכידוע הקל להלכה (אם כי לא למעשה), אלא שמפקפק אחר כך האם ניתן לסמוך על עדות הרופאים והאשה (עמ' 82). ולדינא הוא מכריע שמכל מקום יש לבעל הנפטר דין של ספק סריס חמה, והיות שמדובר רק בחליצה ולא בהיתר אשת איש, הרי זהו ספיקא דרבנן, ולכן "יש מקום לצדד בזה, ומ"מ למעשה עוד הדבר צריך הכרע".

לענ"ד נראה ברור איפוא שרק בנידון הקל של יבמה ראה הרב קלצקין מקום לצדד לקולא (אם כי נמנע מלהכריע למעשה), ואילו בנידון החמור של אשת איש, פשוט שהוא לא היה מתיר. אכן, באופן כללי ניתן לומר שדעתו קרובה לדעת שאר פוסקי אותו דור שדנו בנושא – האחיעזר, העין יצחק ועוד – שמצד אחד לא אחזו בדעת המחמירים ביותר, ומצד שני היו גם רחוקים מדעת המקילים לגמרי, אלא התירו רק בצירוף כמה תנאים (מקום עיגון גמור, סניפים נוספים להקל, ועוד)<sup>7</sup>.

## דעת הרב עובדיה יוסף

כעת ניגש לדיון סביב דעתם של חלק מן הפוסקים שהזכיר הרב בס במאמרו. ראשית הוא קובע (עמ' 212) שהרב עובדיה יוסף "הלך באופן ברור בעקבות הרב פיינשטיין, וקבע שדבריו 'דברי אמת בלא כל ספק', ועל פיהם נותר להתיר, בלא צירוף טעם אחר, גם את האשה וגם את הילדים". אולם במחילה, שגגה גמורה היא זו שיצאה מקולמוסו של הרב בס, שכן המילים שציטט מתוך יביע אומר ח"ז סי' ז' – "והם דברי אמת בלא כל ספק" וכו' – אינן כלל מלשונו של הרב עובדיה יוסף, אלא **ציטוט מתשובת הרב פיינשטיין!** (אג"מ אה"ע ח"ד סי' נ"ב. וכך גם המילים שלפני ציטוט זה ואחריו עד סוף אות א' ביביע אומר שם). ממילא נשמט היסוד מן הקביעה שהרב עובדיה יוסף "הולך באופן ברור" אחר הרב פיינשטיין.

זאת ועוד: הרב עובדיה יוסף דן בתשובתו זו בהיתר **ילדי** האשה, שלא להחשיבם כממזרים – נידון שגם האוסרים לגמרי בענייננו כתבו במפורש שהוא פשוט יותר מהיתר האשה בלא גט (עין שו"ת מנחת יצחק ח"ט סי' נ', הכותב זאת בהדיא) – ובנידון הזה הוא אכן מסכים להתיר את הילדים משום מקח טעות, ולעניין הזה בלבד הביא סימוכיו מתשובת הרב פיינשטיין; ולא עלה על דעת הרב עובדיה יוסף להתיר בזה גם את האשה, כפי שהרב בס הכניס בדעתו. ותדע, שהרב פיינשטיין עצמו בתשובה הנ"ל עסק רק בהיתר הילדים, וכתב במפורש שלא היה מתיר באותו מקרה את האשה: "אף שלענין היתר עצמה שהוא איסור אשת איש מהראוי להחמיר ... אין להחמיר לגבי הילדים שהנדון בהו הוא רק איסור לאו" (וכה"ג כתב גם באה"ע ח"ד סי' י"ג, עיי"ש)<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> אציין גם בהקשר זה לשו"ת דעת מרדכי (לרב מרדכי יצחק אייזיק רבינוביץ') ח"ב סי' א', שם עסק ביבמה שנפלה לפני יבם מומר, ומאריך לדון בצדדי היתר ושונים, ובסוף דבריו הגיע גם לשאלת המקח טעות, ומפלפל בה, ונוטה לצרף זאת כאחד מעוד סניפים רבים להיתר (עיי"ש היטב), ובסי' ב' הביא את תשובת הרב יצחק שמלקיס מלוב (ה'בית יצחק') באותו מקרה, שנוהר מלהתיר רק בעיגון גמור, ובהצטרפות הרבה סניפים – ואינו מזכיר את עניין המקח טעות.

<sup>8</sup> תשובה זו של הרב פיינשטיין נכתבה לשאלת הרב יוסף יהושע אפל, אב"ד באנגליה, שדן במקרה הידוע של זוג שנישא ואחר זמן באה האשה וטענה שלבעלה אין ג"א, והביאה ראיות מרופאים. אלא שבמקרה זה לא דנו בהיתר האשה, אלא בילדיה, כי אחר שבעלה סירב לתת לה גט, הלכה ונישאה בערכאות לאחר והולידה לו ילדים. תשובת הרב אפל נדפסה בקובץ 'ברקאי' גליון ג' (תשמ"ו) עמ' 63-54. עיי"ש באורך בפרטי המקרה והמו"מ, והעלה הרב אפל

למעשה, מלבד כל הראיות הנ"ל, ומלבד שאין לפנינו ולו תשובה אחת בה התיר הרב עובדיה יוסף אשת איש בלא גט (משום מקח טעות), הרי הדברים מפורשים וברורים בלשונו שלו: "...אע"פ שבדאי אין לסמוך על נימוק זה לבד [=מקח טעות], להתירה לשוק משום אומדנא זו, ובדאי שיש מקום לחלוק בזה, אולם נר' שעכ"פ מידי ספק לא יצאנו וחזי לאיצטרופי כסניף להקל" (ברקאי ו' עמ' 120, הובא גם בשו"ת שמש ומגן ח"ב עמ' רי"ח ד"ה וגם הגאון). אם כן, מפורש לפנינו שהרב עובדיה יוסף אינו סובר להתיר אלא לענין ממזרות ורק ביבם מומר – הנידון בו עוסקים דבריו הנ"ל – ואף זאת רק כשיש עוד סניפים; בכך הוא נוטה יותר לדעת האוסרים מאשר לדעת המתירים, ולכל היותר יש למנותו בסיעת הגרחה"ע, המתירים רק בצירוף טעמים נוספים ומקום עיגון גדול.

## דעת הרב שפירא

גם את הרב אברהם שפירא הציב הרב בס בראש מחנה המתירים (כלשונו: "מי שהוביל דרך זו בארץ ישראל" – עמ' 213), וזאת על סמך תשובתו במנחת אברהם ח"ב סי' י', ממנה הסיק שדעתו זהה לדעת הרב פיינשטיין – שבמקום צורך גדול ניתן להתיר אשה בלא גט משום מקח טעות. אולם במחילה, גם זה אינו, כפי שיוכח כל המעיין בפנים התשובה: הרב שפירא העלה אמנם את הסברה שפשוט יותר שהאשה מקפדת על פגמים מפני שאינה יכולה לגרש (אות ה'; בדומה לרב פיינשטיין), סברה שהיא היפך דעת האוסרים, וכן חידש שדוקא ביבם מוכה שחין אנו אומרים דניחא לה בכל שהוא, ואילו כשהמקדש עצמו מוכה שחין "לכו"ע א"צ ג"ט" מפני "שהוא נגד השכל" שהאשה תרצה לחיות עמו (אות ו'; מכאן כנראה הסיק הרב בס שדעתו ממש כרב פיינשטיין והרב שאול ישראל) – אולם הרב שפירא הוסיף מייד שהיות שיכולה לכופו לגרשה, בכל זאת יש לומר דניחא לה: "כיון שניתן לכפיה והבעיה היא רק על שעה זו דוקא, שייך לומר טן דו". והוסיף לבאר שאפילו במי שאינו יכול לשמש ניחא לה במצב שכזה (כשיכולה לכופו), משום "טב למיטב", עד שתמצא אחר. ולפי זה הסיק הרב שפירא (אות ז') שדוקא במום שאינו יכול לגרשה, "כגון שוטה תמיד ותדיר" (שבו עוסקת התשובה כולה) לא ניחא לה כלל, כי אינה יכולה לצאת ממנו לעולם.

זאת ועוד, אמנם עיקר היתרו של הרב שפירא נשען על דין מקח טעות, אולם כמבואר בסיכום דבריו הוא צירף לכך שני ספיקות: ראשית שהיה פגם בעדי הייחוד, המעמידה בחזקת פנויה, ושנית שיש ספק האם בזמן הקידושין הבעל היה ראוי לקדש (כיון שהיה שוטה). ועם כל זאת סיים שאולי לא היה מקום להקל בנידון החמור של אשת איש, אילולי היה מדובר במום חמור כנ"ל ושיש עוד סניפים לצרף, ועם כל זאת התנה את ההיתר בהסכמת הרב צבי פסח פרנק (שהסכים עמו, כפי שציין הרב בס).

תורף העולה מכל דבריו, הוא שדוקא במום של שוטה גמור התיר הרב שפירא משום מקח טעות – בצירוף סניפים נוספים – וזאת מפני הנימוק הייחודי ששוטה גמור אינו יכול לגרשה,

---

שהיות שיש מגדולי הפוסקים שסוברים ששייך בכה"ג מק"ט, לפיכך "אם יש עוד יסוד אחר להתיר" אפשר לצרף דעתם ולהתיר את הילדים (סוף פרק א', ואח"כ בפרק ב' דן בצדדים שאפשר לצרף במקרה זה כדי להתיר, באופן שיטהרו הממזרים למפרע). וכך מסיק למעשה, שבצירוף עוד טעם שהעלה אפשר לסמוך על מק"ט להתיר הממזרים, וכן הסכים לו הרב פיינשטיין; ומלבד שלא רצה הרב אפל לסמוך על מק"ט לבד, גם עסק רק בהיתר הממזרים, ולא נגע בדיון א"א החמור, וכפי שהערנו על דברי הרב פיינשטיין הנ"ל בתשובתו אליו.



ולפיכך אי אפשר לומר דניחא לה עד שתמצא אחר (כלשונו: "במום קשה המונעו גם מגירושין, כגון שוטה תמיד ותדיר, אשה לא ניחא לה"). במילים אחרות, במום קשה אחר שאינו מונעו מגירושין, למשל היעדר גבורת אנשים (כמפורש בדבריו לעיל – במי שאינו יכול לשמש), לא היה מתיר הרב שפירא! חילוק זה הינו לענ"ד דבר פשוט וברור, והרב בס מזכיר אותו אגב ריהטא כיחידוש למדני חריף " (ותו לא?!), ומשום מה דילג על משמעות הדבר<sup>9</sup>.

## דעת הנצי"ב

הרב בס כותב (הערה 41) שהנצי"ב לא דחה באופן עקרוני את האפשרות להתיר משום מקח טעות, אלא "במקרה הנדון לא היה לכך, לדעתו, בסיס עובדתי מספיק". אולם לענ"ד כל זה ליתא: הרי הנצי"ב לא דיבר בדחייתו רק על "המקרה הנידון", אלא על "מדינה זו, שמקדשין בשעת חופה ותיכף מתחייב לזונה ולפרנסה" – והרי כך נהוג היום בכל המדינות! וממילא כל קידושין בימינו כלולים בגדר שהזכיר הנצי"ב שם, ש"יש איזה טובה בשעת הקידושין" ולפיכך "אין הוכחה [חזקה מספיק] לבטל הקידושין" (ורק הוסיף לחזק זאת, שבמקרה שבו דן לא מדובר רק ב"איזו טובה" אלא "אין לך טובה גדולה מזו", שכן האשה ענייה "ונכנסה לבית הספק אלא בשביל פרנסה"); כמו כן הוסיף שהיות שהאשה חיה איתו כבר כמה שנים, בקירוב בשר, והוחזקה כאשתו, "א"כ לא מהני אמתלא בשום אופן, ובחזקת מקודשת היא, אפילו אינה ראויה לביאה כלל, ואסורה לקרובי הבעל בבירור".

כלומר, העולה מדברי הנצי"ב הוא שבקידושין שבזמננו, שיש בהם על כל פנים "איזה טובה" לאשה, מצד שמתחייב לזונה ולפרנסה, לא ברור כלל שאפשר לטעון למקח טעות; ואם מדובר בטובה גדולה יותר, ודאי שאי אפשר לטעון למקח טעות; ואם חיו יחד כבעל ואשה והוחזקה לאשתו, אי אפשר בשום אופן לטעון למקח טעות. לפי זה פשוט שאם הרב בס מונה את ה'בית הלוי' עם הנוטים להקל להלכה ולא למעשה, עליו למנות את הנצי"ב עם הנוטים לאסור להלכה ולמעשה בכל מקרה מלבד כשהקידושין היו מופרדים מהנישואין (כמנהג ימי קדם) ובתנאי שלא הוחזקה לאשתו וכו' – ולא היה לו לדחוק אותו להערת שוליים.

## דעת הרב פרנק

הן במהלך דיונו בדברי הרב שפירא והן בסיכום המאמר, מנה הרב בס את הרב צבי פסח פרנק בסיעתו של הרב פיינשטיין, כאילו דעתו להתיר במקום עיגון על סמך טענת מקח טעות בלבד; סימוכו לכך הוא ההסכמה הקצרה של הרב פרנק לפסק דינו של הרב שפירא. אולם מלבד שכבר הוכחתי לעיל שדעת הרב שפירא שונה, וממילא גם דעת הרב פרנק, הרי קיימת לפנינו התייחסות מפורשת של הרב פרנק לנושא, במכתב לרי"א הענקין שנדפס ב'הפרדס' שנה כ' חוברת ג' [סיוון

<sup>9</sup> בשולי הדברים, יש לציין לתשובה מאת הרב יצחק יעקב רבינוביץ [איצליה] מפוניבז', שו"ת זכר יצחק סי' כ"ג: חציה הראשון של התשובה מוקדש לעיסוק בשאלת ביטול קידושין משום מקח טעות אצל אדם שהיה חולה במחלה מסוכנת וכעת השתטה (כתוצאה מהמחלה) ואינו יכול לתת גט. מדברי הרב רבינוביץ נראה שבאופן עקרוני אוהז בסברא לקולא, שאם היתה המחלה לפני הנישואין והאשה לא ידעה אזי מדובר במקח טעות, ובאופן מעשי סובר שצריכה עכ"פ גט מדרבנן (בפרט אם נעשתה ביאה). אמנם, הדיון בתשובה הינו חלקי, קשה לרדת לסוף דעתו ולא נודע לנו מה פסק למעשה, שכן סיום התשובה חסר – ואולי מפני כך לא הזכירו הרב שפירא (שהכיר ללא ספק את תשובה זו, שהרי הוא זה שערך, סידר והביא לדפוס את שו"ת זכר יצחק).

תש"ן] עמ' 28-30, ושוב נדפס לאחרונה בשינויים והוספות בשו"ת הר צבי אה"ע סי' ר"ד (אנו נצטט מן המכתב המקורי), ועיון בו מוכיח שדעת הרב פרנק שונה מאד מדעת הרב פיינשטיין. המקרה הנידון עוסק באיש שנפטר בלי צאצאים, ונודע "שגידו היה קטן ביותר וכמעט שלא היה לו ביצים, ואשתו אומרת שהיה לו שערות וקישוי לא היה לו כהוגן, ויש תעודת רופא שהיה סריס מלידה"; יבמה של האשה, אחי הבעל, הוא חרש, "אלא שלמד באסכולה, מגמגם דברים שמכיריו מבינים אותם", והרב השואל – הרי"א הענקין – שאל אם יש לסמוך על המהרש"ם שמתיר במקרה כזה בחליצה (על פי מהר"ם, וכנגד הגאונים המחמירים). הרב פרנק העלה בתשובתו שיש כאן ספיקא אם מדובר בסריס (שאלם היה ודאי, ממילא בטלה זיקת יבמות כמבואר בשו"ע), וכן יש ספיקא בחרש כזה אם חליצתו חליצה, ובהכא "אין אנו מניחים לה להתיבם, משום איסור אשת אח"; ומכאן הוא מגיע לעניין מקח טעות, שהיות שאין היא יכולה להתיבם בפועל שוב לא שייך לומר ש'איתתא ניחא לה בכל דהוא', שהרי אינה יכולה לחיות עמו, 'יזו שנפלה לפני יבם שא"א להתיבם, אם לאו בר חליצה, ודאי דלא עדיף מיבם מומר' – וממילא אנו שומעים מכאן שאילו היתה יכולה להתיבם, היה שייך לומר דניחא לה בכל דהוא, אף שלבעלה לא היה גבורת אנשים וגם היבם חרש.

ומסכם הרב פרנק: "ולפי האמור הרי יש לפנינו שני ספקות להתירה לעלמא: (א) ספק שמא הבעל סריס מלידה וליכא זיקה, (ב) ואף את"ל דיש כאן חשש שמא היה לו שעת הכושר ולא פקע זיקה, מכיון שהיא אסורה להתיבם אם היבם אינו בר חליצה, א"כ עליה לשבת עגונה כל ימיה, ולא שייך כאן כלפי היבם דבכל דהוא ניחא ליה, שוב יש לנו לומר כתשובת הגאונים הנ"ל אליבא דמהר"ם, דבטלו קידושין, דאדעתא דהכא לא נתקדשה, ושריא לעלמא". וכן הביא מה'נודע ביהודה' (קמא אה"ע סי' נ"ד), שביבם חרש שאינו ראוי לחליצה או יבום, מותרת לשוק מפני שעל דעת כך לא נתקדשה. ואחר כך הוא מוסיף: "וכן נמצא בתשו' האחרונים להתיר במקום עגון אפי' איסור א"א בס"ס, מכש"כ באיסור יבמה דאינו אלא בלאו" – ולעני"ד כוונתו בלא ספק לעין יצחק' ו'אחיעזר' וסיעתם, שסברו להתיר במקרה כזה בצירוף טעם נוסף (שלא כהרב פיינשטיין שסבר להתיר אף משום מקח טעות לבד). וכן מבואר מהמשך דבריו, שעם כל זאת כתב למעשה שיש להשתדל לעשות חליצה על ידי החירש, "אם אפשר לעשות ע"י אומן המומחה, ללממדו שיאמר בפיו התיבות 'לא חפצתי לקחתה' וגם שיבין פ"י המילות, אף אם יהי' בלשון עלגים, יש לסדר החליצה ברווחה – ולא נצטרך לס"ס". כלומר, אפילו בנידון זה, שמדובר רק בלאו דיבמה ולא באיסור אשת איש החמור, ועוד יש לנו ספק-ספיקא (אם יש זיקת יבום, ואם התקדשה אדעתא דהכי) לא רצה הרב פרנק להסתמך על דין מקח טעות כשאפשר אחרת, ולא היה מתיר אלא במקום עיגון גמור; ואם כן פשוט שיש למנותו בסיעת אלה המתירים רק בצירוף טעמים ובמקום עיגון גדול, ולא כהרב פיינשטיין המתיר משום מקח טעות לבד<sup>10</sup>.

<sup>10</sup> יש להוסיף שבעקבות פרסום תשובת הרב פרנק ב'הפרדס', פנה הרב פיינשטיין לעורך הירחון הנ"ל (הרב שמואל אהרן הלוי פרדס), וכתב לו תשובה מנומקת בה חלק נחרצות – לחומרא! – על נימוק היתרו של הרב פרנק, שכן לדעתו אין כאן שום מקח טעות, אך לבסוף התיר מפני שלשיטתו מדובר בסריס גמור (אגרות משה אה"ע ח"א סי' קס"ב). מתברר איפוא שיתכנו מקרים בהם מי שנחשב לגדול המתירים (בעניין זה) יחלוק לחומרא על מי שבדרך כלל אוסר יותר ממנו; ושוב אנו רואים את הפגם שבהכנסת דעות הפוסקים למסגרת צרה וקבועה מראש, ואת ההכרח בהצגה מורכבת יותר. (בשולי העניין, הרב פיינשטיין כתב בתוך דבריו שאולי יש מקום לשיטת הרב פרנק, אם נאמר "דבמוכה שחין נכנסה לספק מחמת שסוברת שיכופו אותו לחלוץ, שהוא מאלו שכופין לחלוץ, והכא שתשאר עגונה לא נכנסה לספק", אך דחה זאת מפני ש"מנלן דבר כזה, לכן טעם זה אינו כלום לסמוך עליו" – ובעניין לא זכיתי להבין את

## הערות פרטניות לאורך המאמר

כעת, לאחר ההשגות המרכזיות בנוגע לדעתם של הפוסקים הנ"ל, יש להעלות צרור הערות נוספות על נקודות שונות לאורך מאמרו של הרב בס.

א. מה שכתב על הרב חיים ברלין, ש"הוא מבאר שאין ספק, באופן עקרוני, שהקידושין בטלים" (עמ' 195), אינו נכון לענ"ד; הרב ברלין אמנם מסכים שמצד האומדנא כשלעצמה אכן היו הקידושין צריכים להתבטל, אך הרי האומדנא אינה הגורם היחיד המשפיע על שורת הדין, ולכן הקידושין אינם בטלים, גם לא "באופן עקרוני"<sup>11</sup>. כן יש להעיר על מה שכתב על הרב ברלין בסיכום הדברים, ש"יש מי שחושש שהיתר כזה יביא לימדרון חלקלק" (עמ' 217), ומשמע כביכול שזו הסיבה היחידה או העיקרית שהוא אסר – בעוד שלאמיתו של דבר ברור מדבריו שהוא היה אוסר גם בלי חשש זה, משום דעתו העקרונית שלא ניתן הכוח לפוסקים לבטל את הקידושין במקרים כאלו.

ב. הניסוח "רוב גדולי הפוסקים בדורות האחרונים לא קיבלו את הדעה שיש להחמיר בנושא מעבר לדין; הם גרסו שיש לחפש פתח להיתר מחמת העיגון" (עמ' 198), איננו הוגן ואיננו מציג את הדברים כראוי. ראשית, וכי האוסרים אינם סבורים שמצוה לחפש פתח להתיר עגונות?! שנית, ובעיקר, לדעת האוסרים בשום אופן לא מדובר בחומרא "מעבר לדין", אלא בעיקר הדין ממש, ומפני כן אי אפשר לדעתם להקל בו, אף במקום עיגון גדול. באופן דומה יש להעיר על דבריו, ש"מחלוקת עקרונית דומה – האם להחמיר מחמת האיסור וחשש לפרצה או להקל בשל העיגון" (הערה 15): החשש לפרצה הוא לכל היותר סניף קטן לאסור, אף בדבריהם של אלו שצינוהו, וודאי לא עיקר הסיבה לאסור, ולפיכך אין זה נכון כלל לתלות בכך את נקודת המחלוקת.

ג. יש לתמוה על דברי הרב בס, שרוב הפוסקים "עכ"פ בדורות האחרונים נטו להתיר את האשה, חלקם להלכה וחלקם למעשה" (עמ' 201). כיצד ניתן למנות עם המתירים את מי שאמנם נטה להתיר להלכה אך אסר למעשה?! הרי שורתו התחתונה היתה לאיסור. לכל היותר ניתן למנות את הפוסקים הללו בשיטה הממוצעת, בין האוסרים למתירים, אך ודאי שלא בחדא מחתא עם אלו שהתירו גם למעשה (ואכן, בסיכום הדברים הרב בס בעצמו חילק בין השיטות)<sup>12</sup>.

ד. הרב בס (הערה 33) ביקש להביא ראיה לשיטת הרב פיינשטיין מדברי המהר"ם המובאים בהגהות מיימוניות, וציין מקורו להל' אישות פכ"ד הי"א אות ג', וכוונתו לפכ"ה הי"א אות ד'. אולם מקור זה בעיקרו עוסק בעובר על דת (כלומר הלכה, מצווה, כדלעיל פכ"ד הי"א ואילך), ורק אגב הדברים הזכיר משומד; ואם כוונתו למומר, הרי זו סתירה, שכאן הוא אומר "טב למיטב"

---

הדחייה, שהרי סוף סוף עסקינן בסברה ובאומדנא, ומה מקום יש להקשות "מנלן דבר כזה"? ואכן כך בדיוק היא גם שיטתו של הרב שפירא [כדלעיל], שאם לעולם אינו יכול לגרש – וק"ו לייבסלהיחלץ – א"א לומר דניחא לה).

<sup>11</sup> כך ברור מלשונו בפנים: "... האריך בכתב ידו, להסביר באומדנא זו שאדעתא דהכי לא נתקדשה, ובכל דיני קידושין על תנאי, וכל האריכות בזה אך למותר, וכל מי שיש לו מוח בקדקדו יודע באומדנא זו הגדולה, שא"א לשום אשה להתרצות להנשא לאיש בליעל כאלה" – ומדבר רק על עצם האומדנא, ולא מסיק שהקידושין בטלים "באופן עקרוני".

<sup>12</sup> מן הצד יש להעיר על מה שכתב הרב בס לענין הרב ישראלי, שפסק הדין התבטל ברגע האחרון אולם משמע שנכתב למעשה וכו' (עמ' 211-212) – ולענ"ד הדברים אינם מדוקדקים, שהרי שניים מתוך שלושת הדיינים (הרב עובדיה יוסף והרב משאש) התירו משום נידון אחר, ובמפורש לא משום מקח טעות, ורק הרב ישראלי רצה להתיר משום נדון זה – וממילא גם אם היה ניתן פסק דין להיתר, הוא לא היה ניתן על סמך מקח טעות.

ואילו בדבריו המובאים בתשובה הוא אומר דלא ניחא לה. אולי מקור ההבדל הוא ששם מדובר במי שנפלה לפני יבם ואילו כאן מדובר באשת איש ממש; ויותר נראה שה"משומד" שכאן איננו מומר, שהמיר את דתו, אלא חוטא להכעיס בכל התורה (ועיין הגמ"י הל' גירושין פ"ב ה"כ אות ד', שלכאורה סותר עצמו מיניה וביה, ובאור שמח שם ציין למהריט"צ שאכן פירש כמונו, ונתן טעם אחר לגמרי מדוע אין כופין אותו, ואף כי האור שמח חולק על זה וסובר שכופין אף במשומד, הריהו חולק בזה גם על הגמ"י, וראה שם באריכות), וממילא אין כל נגיעה לתשובת המהר"ם ביבמה שנפלה לפני מומר, ובטלה ראייתו של הרב בס לשיטת הרב פיינשטיין<sup>13</sup>.

ה. הרב בס התייחס לקונטרס 'כחא דהיתרא' והחשיב את דעתו של הרב ד"ר אליקים גולדברג בין המתירים, אולם החמיץ את הקונטרס "צבי חמד – כח התורה" להרב צבי הירש פרידמן (נ.י. תרפ"ד), המוקדש להשגה יסודית ומקיפה על 'כחא דהיתרא', וסותר את כל בניינו לבנה אחר לבנה, ומברר אף הוא לאיסור גמור. מלבד זאת, גם הרב יוסף אליהו הענקין רשם בגליונו השגות ארוכות ומרובות על 'כחא דהיתרא', והוסיף נימוקים וביאורים לשיטתו האוסרת לגמרי (השגות אלו הוכנו לדפוס ויודפסו בקרוב בעז"ה במאסף התורני 'ישורון', בצירוף מבוא מקיף).

ו. מלשון דבריו של הרב בס (עמ' 211) בדעת הרב פיינשטיין, "שבמקרים קיצוניים, כגון חסר גבורת אנשים, חולה רוח, שטוף במשכב זכר או יבם מומר, ניתן הלכה למעשה להתיר את האשה על יסוד טענת מקח טעות בלבד", משמע לכאורה שלא צריך שום צדדים אחרים להקל, והדבר אינו מדוקדק, שהרי כפי שכתב הרב בס עצמו (עמ' 210), במקרה של שטוף במשכב זכר התיר הרב פיינשטיין רק אם אשתו שהלכה ממנו מייד כשנדע לה. כמו כן לא מוזכר שהיתר זה הוא רק כשאי אפשר להשיג גט (היינו במקרה עיגון גדול; כמבואר באגרו"מ אה"ע ח"ד סי' קי"ג לגבי משכב זכר, וסי' נ"ב לגבי מום אחר, שאינו רוצה להתיר אשת איש אם יכולה להשיג גט, ורק הילדים אין לעשותם ממזרים).

## קושיה על סברת ההיתר בנידון גבורת אנשים

הרב בס האריך לצטט (עמ' 215) מדברי הרב יחיאל יעקב ויינברג בעל ה'שרידי אש', שתמה תמיהה גדולה: "וכי אפשר לומר שהאשה נתפייסה לדור עם איש שאין לו קישורי?!!... וזהו דבר זר ומופלא ואינו עולה על הדעת", והוסיף ותמה: "ויאריך עולה על הדעת לומר שבשביל מזונות תתקדש אפילו למי שאינו בר ביאה". וכן הביא מדברי הרב פיינשטיין, שהדבר פשוט וברור ואין צריך להביא ראיות שאשה לא תתרצה להינשא לאיש שאינו ראוי לתשמיש רק עבור מזונות. ובדומה לכך הביא גם מדברי הרב ישראלי.

בענייני לא הייתי מעז להעיר על דברי הגאונים הנ"ל, אלמלי ניצבה לימיני דעתו של סבי-זקני הרב יוסף אליהו הענקין, שדחה את כל התמיהות כיוצא באלו, וציין לפחות שתי ראיות הפוכות: א. בשו"ע נפסק שהמקדש על תנאי שאין לאשתו עונה **תנאו בטל**, וזאת משום דהוי מתנה על מה שכתוב בתורה, כמבואר שם – ולא השמיענו השו"ע או מי מן הפוסקים שבלאו הכי שום אשה בעולם לא תסכים להתקדש בתנאי כזה; אלא להפך, השו"ע נצרך לפרש שהמתנה כך תנאו בטל, לאור הנימוק דהוי מתנה על מה שכתוב בתורה, ומשמע מכל וכל שאילולי סיבה זו היה תנאו קיים

<sup>13</sup> אגב כך אתוודה שבעניי לא זכיתי להבין את דברי רבנו שמחה המובאים באור זרוע (צוין שם), "אין לך עיגון גדול מזה, כי שמא קודם היתה יושבת כל ימיה בלא בעל ממה שהיתה נשאת לסומא". הרי על כל פנים היתה יכולה לתובעו לגרשה, כפי שאכן נעשה, כמפורש שם, ואם כן היכן העיגון? וצ"ע.

והקידושין קיימים! **ב.** וכי מוכה שחין ראוי לביאה? הרי בלא ספק הוא נמאס ובזוי עבור האשה, ולא תסכים כלל להיות עמו כדרך איש ואשתו (כמפורש ברמב"ם הל' אישות פכ"ה הי"ב ובכס"מ) – ובכל זאת אין כאן דין מקח טעות (בנידון של יבמה שנפלה לפניו).

אמנם, את הראיה השניה אפשר לדחות על ידי הפירושים השונים בדין יבמה שנפלה לפני מוכה שחין (ובעיקר פירוש רש"י), אולם נראה בענ"ד שאין צורך כלל בראיות, שכן תמיהתם וסברתם של השרידי אש וסיעתו נדחית לכאורה מעצמה – וזאת משום העובדה הפשוטה, שאחרי הכל מצינו כמה פוסקים לאורך הדורות שסברו שאכן אישה עשויה להסכים להינשא רק עבור מזונות, גם אם בעלה אינו בר ביאה<sup>14</sup>. היות שמדובר כאן באומדנא בדעת האשה, העובדה שיש פוסקים הסוברים בהחלט שהיא יכולה להסכים לזה, מספיקה כשלעצמה כדי להפריך ולסתור את דברי השרידי אש ש"זה דבר זר ומופלא ואינו עולה על הדעת"; הרי כאמור, הדבר אכן **עלה על דעתם** של כמה וכמה פוסקים – שלא הסתפקו בכך אלא נקטו זאת בתורת ודאי. ממילא בטלה היכולת לומר בביטחון שלא יעלה כן על דעת אף אשה, וממילא חוזרים אנו לספק שמא נתרצתה.

### סיכום מחודש של דעות הפוסקים

לאור כל המבורר לעיל, יש לסכם את דעות הפוסקים בעניין באופן שונה לחלוטין מסיכומי של הרב בס; אמנם כתבתי בראש הדברים שסיכומים למיניהם בעניין זה מובילים בהכרח לשטחיות ולחוסר דיוק, שכן דברי הפוסקים מורכבים וסבוכים ותלויים במקרים בהם דנו, והאמת תורה שיש לבחון כל מקרה לגופו, ואי אפשר לקבוע בזה כלל אחיד – אך מכל מקום נראה שישנו עניין אחד מוגדר בו ניתן לסדר את דעת הפוסקים לכאן ולכאן בלי ללקות בשטחיות: דינו של מי שלא היה לו מעיקרא גבורת אנשים, ואשתו גילתה זאת רק אחרי הנישואין, וביקשה גט, אך הוא נעלם או מסרב לתת גט זמן רב – ובנידון זה בעצם עסקו רוב הפוסקים שדנו בנושא. נתמקד בדעות גדולי הפוסקים שהורו בעניין זה למעשה בדורותינו (כמאה השנים האחרונות):

1. **האוסרים לגמרי** (על פי באר יצחק והנצי"ב ועוד): הרב חיים ברלין, הרב יוסף אליהו הענקין, הימנחת יצחק, הרב שלום משאש, וכן הרב יצחק אייזיק ליבס.
2. **המתירים משום מקח טעות לבד במקום עיגון**: הרב אברהם אהרן יודלביץ (ה'בית אבי), הרב פיינשטיין, הרב ישראל, וכנראה גם ה'שרידי אש'.
3. **הדעה הממוצעת, להתיר משום מקח טעות רק בהצטרף ספקות נוספים ובמקום עיגון גדול** (ע"פ העין יצחק ועוד): ה'אחיעזר', הראי"ה קוק (אם אינו בסיעת האוסרים לגמרי), הרב פרנק והרב עובדיה יוסף, וכן הרב דוד פרידמן מקרלין והרב שפירא והרב אלישיב (רק במקרים מסויימים), והחלקת יעקב ועוד.

כפי שניכר בסיכום זה, המיוסד על גוף המאמר, אין כל אפשרות לומר שרוב הפוסקים בדורותינו סוברים כדעת הרב משה פיינשטיין, או שדעתו הולכת וצוברת תאוצה, או כל האמירות בדומה לכך המופיעות לרוב במאמרו של הרב בס. לענ"ד ברור שרוב הפוסקים סוברים כדעה הממוצעת, לצרף נידון מקח טעות רק במקרים מסויימים, ורק כסניף נוסף להיתר (עבור האשה;

<sup>14</sup> כן כתב השב"י כידוע, וכן כתב במפורש הנצי"ב (שצויין לעיל), וכן כתבו הרב הענקין, ועוד; ראה גם ברמב"ם ה"ל (הל' אישות פכ"ה הי"ב), הכותב שאם בעלה של האשה מוכה שחין ואמרה שתשב אתו בעדים כדי שלא יבוא עליה, שומעין לה – ומפורש שאכן יש אפשרות שיהיה נוח לה בכל דהוא, גם בהיעדר תשמיש! (וכדברים האלה ממש כתב הראי"ה בתחילת תשובתו שצויינה לעיל). וזו פירכא גדולה לסברת ה'שרידי אש'.

בנידון הילדים שלא יהיו ממזרים, כבר ציינתי שגם האוסרים נוטים יותר להקל), ורק במקום עיגון גדול.

וכמדומה שלא אטעה אם אומר, שהיחיד שהתיר **למעשה ממש** אשת איש בלא גט משום סברת מקח טעות **ותו לא**, מטעם העיגון הגדול, הוא הרב פיינשטיין<sup>15</sup> – עד שבאו הרב ברויד ובית דינו, ושל"מ<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> הרב ישראלי היה כאמור לעיל חלק ממותב תלתא כשהשניים האחרים חלקו עליו בטעם ההיתר, וה'בית אבי' שכנע לבסוף את הבעל לתת גט (כמבואר בתשובתו), וה'שרידי אשי' שלא ידע על פסק הרב פיינשטיין סירב להתיר על דעת עצמו.

<sup>16</sup> עיין בהקדמת הרמ"א לסדר הגט באבן העזר, ובתשובת צמח צדק (קרוכמל) סי' מ', ובנוב"י תניינא יו"ד סי' פ"ח.