

## סימן פ

### חוק נישואין וגירושין - האם יצא שכר בהפסדו

וכל חייהם באיסור. החוק מחייב רק להינשא כדמו"י, אולם כשהזיווג אינו עולה יפה אין חיוב להתגרש, ואם אין הסכמה לגירושין נשארות הנשים עגונות. מי שאינם שומרי תורה ומצוות חיים עם בני זוג ללא גט, וחלק מהעגונות מביאים בנים לעולם ומרבים ממזרים בישראל. אילו לא נישאו כדמו"י היה דינן כפניות, ולא היה בהן חומר איסור אשת איש, והיו בניהן כשרים להינשא. ואילו החוק המחייב להשיאן גורם למכשלות רבות.

ונשאלת השאלה האם שכר החוק לא יוצא בהפסדו, אם נכון כיום להקריב את קדושת ישראל על מזבח הסמליות של צביון המדינה היהודית, ולהמשיך לחייב להינשא כדמו"י גם את מי שאינו מעוניין בכך וסביר להניח שלא ישמור על מושג האשת איש. כיושבי על מדין מודעים אנו לשאלות ההלכתיות הקשות של אלה שאינם שומרים על קדושת הנישואין, ועל שאלות של ממזרות של בנים שנולדו מאשת איש וכדומה. בדרך כלל המוצא להתיר שאלות קשות אלה הוא התקווה שהאישה לא נתקדשה כראוי, ואינה אשת איש שאוסרת בניה. עקב דוגמאות אלו, עולה בכל חריפותה השאלה למה לכתחילה לקדש כדמו"י את מי שאין כל ערבות לכך שלא יחלל קדושת משפחתו וקדושת בניו.

#### א. עריכת קידושין לכתחילה בעדים פסולים

כשעוררתי את הנושא בכנס דיינים, העירו לי על כך שיש רבנים החוששים למכשלה זו, וכאשר משיאים זוגות שסביר שלא יקפידו על איסור אשת איש מקדשים לכתחילה בעדים פסולים, כך שהקידושין לא יחולו ולא ייכשלו באשת איש. גם אני נפגשתי בתופעה זו למעשה, אחד מבני הקיבוצים היה רשום כפסול חיתון מחשש ממזרות, כיון שאמו ילדה אותו כאשת איש מאחר. בבירור בבית הדין עלה שקידושי אמו היו בעדים פסולים ומשום כך התירוהו להינשא. כששאלתי את הרב המקדש כיצד קידש בעדים פסולים, השיב

החוק המחייב נישואין וגירושין על פי ההלכה במדינת ישראל, יסודו, כשמנהיגי העם דאגו לצביונה של המדינה, כמדינה יהודית, ובקשו לשמש דוגמא לעם היהודי בתפוצות כיצד להישמר מפני נישואי תערובת, ואכן חוק זה הטביע יותר מכל את החותם היהודי על צביון המדינה.

כשנקבע החוק, רוב רובו של העם במדינה היה יהודי שרצה בנישואין גירושין כהלכה, העריך וכיבד את המושג קדושה וקידושין ושמר על ערך המשפחה וסייגיה. פסולי חיתון היו מיעוט שבמיעוט שלא יכלו להינשא כחוק, מספר נישואי התערובת במדינה היה קטן וניתן היה להתמודד עמו במסגרת החוק ששמר על צביונה היהודי של המדינה, ומנע נישואי תערובת ונישואין פסולים. גם מי שהתנגד עקרונית לחוק, ידע שחוק זה הוא אבן יסוד לאחדות העם, שלא יתפלג לשני מחנות, ויותר השבטים להינשא זה לזה.

במשך השנים איבד החוק את תקפו, פסולי החיתון ונישואי התערובת, אף שלא הוכרו כנישואין, הכירו בהם בתי המשפט כידועים בציבור כזוג, ונתנו לבני הזוג את כל ההטבות הנלוות. חוק נישואין וגירושין נעקף כשהוכרו נישואי תערובת בחו"ל, ומי שרוצה להינשא שלא כדמו"י נוסע לקפריסין, או עורך נישואין בכתב במדינות זרות, לצערנו ישנם גם ארגונים ועמותות הדואגות לכך, כך שהחוק איבד את משמעותו המקורית, וכמעט אין מי שהחוק ימנע ממנו להינשא אזרחית. עם זאת, כיום ישנם בארץ מאות אלפי אזרחים עולים שאינם יהודים להלכה, ואינם יכולים להינשא על פי החוק בכתבו, והדבר גורם לדרישה לגיירם גם שלא כהלכה, כדי שיוכלו להינשא.

מאידך, גורם החוק כיום למכשלות רבות, חלק גדול מהנישאים על פי החוק אינם שומרי תורה ומצוות, ואינם מקפידים על איסור אשת איש, כך שהקידושין כדמו"י גורמים להכשילם באיסור חמור של אשת איש כשהאישה נאסרת על בעלה בבגידתה

וחציה בת חורין שכפו את רבה ועשאה בת חורין, אע"פ שהמשחרר עבדו עובר בעשה, משום שמנהג הפקר נהגו בה, ומותר הדבר כדי למנוע מכשול דרבים, וניחא לעבור איסורא קלילא כדי למנוע איסורא רבא.

אולם נראה שאין הנידון דומה לראיה, שגם אם התירו איסור שחרור עבד למנוע איסורים חמורים, בנידון דידן המקדש עובר על איסור גניבת דעת בזה שעושה עצמו מקדש, הן כלפי הזוג שמרמה אותם כאילו התקדשו, והן כלפי החוק המחייב אותו לערוך קידושין כדת משה וישראל, ואיסור גניבת דעת לדעת רוב הראשונים הוא איסור דאורייתא מדין "לא תגנובו" (עיין בריטב"א חולין שם ומה שכתבנו בזה בבנין אב ח"ד סי' עז). ואינו דומה לאיסור משחרר עבד שהותר לצורך רבים שעם השחרור אין איסור. אולם בגניבת דעת, כל עוד גניבת הדעת קיימת ומזיקה יש איסור, וצריך להחזיר הגניבה ולגלות דעתו של מי שהטעו אותו. והאיסור נמשך כל עת שאפשר לתקנו כמו בגניבה. בפרט בנידון דידן, גם אם בשעת הקידושין הזוג חשוד על איסור אשת איש ולגביו איסור פילגש או לחיות בלא קידושין אינו נחשב, ויש מקום לדון להתיר איסור קל בכדי לא להכשילם באיסור חמור, הרי במשך הזמן רבים מהזוגות המולזלים במצוות חוזרים בתשובה ומדקדקים במצוה קלה כבחמורה, וגניבת הדעת של הרב שרימה אותם כאילו הם מקודשים זה לזה כדמו", ודאי שהיא מזיקה להם וחייב להודיעם, לפי שבגללו חיים באיסור בכל ימיהם. ואילו היה נודע להם הדבר ודאי שהיו מקפידים על הרב לפחות שלא הודיעם, ויכולים אף לתבוע אותו על מכשלה חמורה זו. ואין כאן רק חטא כדי שיזכה חבירך לפי שבחטאו חב לאחריני.

זאת ועוד, בהיתר לעבור על איסור קל בכדי שלא יכשלו בחמור, ההיתר הוא ברור ומצוה על המשחרר את השפחה לעשות זאת על פי הוראת חז"ל שלא ינהגו בה מנהג הפקר, אולם בנידון דידן שהרב גונב דעת ומרמה את הזוג יש בכך חילול ה' בעצם המעשה, ובודאי כשיתגלה הדבר חילול ה' יגבר. וח"ו להורות כן למעשה שרבנים ירמו דעת הבריות ויעשו ההיפך מהמוטל עליהם, גם אם כוונתם לשם שמים. ההיתר בשפחה הוא היתר

שלכתחילה נהג כן בחתונות של בני הקיבוצים, כיון שאינם מקפידים באיסור אשת איש. ואם כי בדיעבד טוב שהקידושין היו פסולים, שהתירוהו להינשא, השאלה אם נכון לעשות כן לכתחילה.

יש שמועה בין הרבנים שכך הורה אחד מגדולי הפוסקים, אולם ביררתי ולא מצאתי מי שהורה כן, ואדרבה שמעתי על הסתייגות כפי שנבאר.

זכור לי מעשה יחיד שהסכמתי עמו. קיבלתי בחיפה לחתימה תעודת נישואין, כשבדקתי את הכתובה הבחנתי שהכתובה נחתמה בקרובים, הרב מסדר החופה היה הרב אברהם חזן ז"ל, רב המשטרה. בשיחה עמו אמר לי שלכתחילה עשה כן, כיון שמדובר בחתן שהוא אסיר השפוט למאסר עולם שקידש אישה מבוגרת ממנו הידועה כנפקת ברא. הרב ניסה למנוע נישואין אלו, אך בני הזוג עמדו על זכותם להינשא כחוק (כדי שהאסיר יקבל זכויות חופשה וביקורים כנשוי), בליית ברירה ערך הרב את הקידושין בעדים פסולים, כדי שלא יכשלו בה.

והנה, ראיתי בספר תשובות והנהגות להגר"מ שטרנבוך שליט"א שעמד על תופעה זו וכתב שרב מסדר קידושין אמר לו שעושה כן על פי הוראה של "אחד מגדולי הדור". וז"ל שם (סימן תרמא): "רב אחד כאן סיפר לי שלאחר התייעצות עם "אחד מגדולי ההוראה" בארץ ישראל, החליט שבמקום שיש להסתפק אם ישמרו טוהר חיי אישות שעלולה לזנות ולהרבות ממזרים רח"ל, יסדר הקידושין דווקא בעדים פסולים, היינו שיאמר להדיא שרצונו בקידושין בעדים אלו דווקא ופוסל את האחרים, ובזה מציל מאיסור אשת איש וממזר, והבעל לא יודע ומתכוון לקידושין אבל מדינא לא חל כלל" עכ"ל. איני יודע מי בעל ההוראה, ויש לדון אם נכון לנהוג כן.

בהוראה זו הרב מרמה את המקדש, שנדמה לו שהקידושין תופסים כשלמעשה האישה פנויה. וגורם לו לעבור על איסור פילגש (לדעת הרמב"ם), או לעבור על עשה שלא לגור בלא קידושין. סברת ההיתר היא, שעדיף לעבור על איסור קל כדי לא להיכשל באיסור חמור של אשת איש, ויש לדמות הדבר לגמ' בגיטין לח סע"א בשפחה שחציה עבד

דברי הרדב"ז שברכת האירוסין ברכת השבח, אף שמקורם בדברי הרא"ש בכתובות, אינם מוסכמים להלכה, ורבים הסוברים שהיא ברכת המצוה ובקידושי חרש וחרשת אין לברך הברכות, רק בלא שם ומלכות (ועיין מה שכתבו בזה ביביע אומר אה"ע סי' יז, ובאגרות משה אה"ע סי' פז).

ולסדר חופה וקידושין כשיאמר הברכות בלא שם ומלכות, יורגש הדבר, לפי שהציבור מכיר את הנוסח היטב בניגוניו וקשה להבליע השם בברכות. ולכתחילה אין לעשות כן מפני יודעי דבר שיבחינו בעניין ויבינו שהרב למעשה אינו מקדש הזוג כדמו"י.

### ב. קידושין בעדים פסולים כשיש כשרים במקום

והנה בתשובה שם (תשובות והנהגות סי' תרמא) כתב הגר"מ שטרנבוך שליט"א שעצה זו ליחד עדים פסולים אינה מועילה לבטל הקידושין, כיון שיש עדים כשרים שראו הקידושין. והביא דברי הרמ"א בסי' מב ס"ד שפוסק כן. וכן את דעת החתם סופר (אה"ע סי' ק) שכתב שגם במקום שהעדים פסולים כשנעשתה החופה ברוב עם אנן סהדי שהיו קידושים ועדיף מעדים. והנה כסברא זו כתב בחוות יאיר (סימן יט) ומקור ההלכה בשו"ת הריב"ש, אולם בשו"ת מהרי"ו (סימן ז) כתב שכשמיחד עדים פסולים לא הוו קידושין אף אם היו שם גם עדים כשרים. וכן ביאר הדברים בשו"ת נאמן שמואל (סימן עט), וכך משמע מדברי כנסת הגדולה שהביא דברי המהרי"ו להלכה אם כי דברי מהרי"ו אינם מוסכמים על דעת כולם, ויש שחלקו עליו להלכה. ועיין באבני מילואים סי' מב מה שכתב לחלק בזה בין עדים בדיני ממונות לעדי קידושין שהמקדש צריך לייחדם ובודאי דעתו על העדים הכשרים כדי שיהיו קידושין. ועיין בשו"ת יביע אומר חלק ח סי' ג שאסף כעמיר גורנה הדעות בזה, ולהלכה התיר שם ובעוד תשובות מי שחזקתו ממזר על סמך שקידושי אמו היו בעדים פסולים, וכן דחה שם להלכה את דברי החתם סופר שבחופה ברוב עם יש אנן סהדי שהיו מקרים רבים שבשעת הדחק התירו ממזר כשעדי קידושי אמו היו פסולים. אולם כל הדברים אמורים להתיר מי

ברור ידוע שהתירו לשחררה משום שנהגו בה מנהג הפקר, אולם להתיר לעשות איסור בסתר, יש חשש שהרואים לא ידעו ההיתר ויראו רק האיסור, כפי הנידון דידן, שציבור גדול רואה שרב בישראל מקדש בעדים פסולים וילמדו מכך שאפשר לקדש בעדים פסולים. ודומה הדבר למה שאמר זכריה בן אבקולס "יאמרו מטיל מום בקדשים יהרג", שלא התיר לעבור על איסור אפי' בפיקוח נפש דרבים משום חשש שח"ו ילמדו הוראה שלא כהלכה.

והנה כשעושים חופה וקידושין עם הברכות כנהוג, במקום שהקידושין פסולים יש כאן לא רק איסורא קלילא כדי למנוע מכשול מרבים, לפי שהברכות לבטלה, ואיסור ברכה שאינה צריכה, לדעת כמה ראשונים ובראשם הרמב"ם, הוא איסור מן התורה (עיין יביע אומר ח"א סי' לט) משום לא תשא את שם ה' אלקיך לשוא. והוא איסור חמור שאין להתירו גם לצורך רבים. וכך שנינו (גדרים ז ע"ב): "השומע הזכרת השם מפי חברו, צריך לנדונו, ואם לא נידהו הוא עצמו יהא בנידוי". וטעם החומרא המיוחדת שאם לא נידהו יהא הוא עצמו בנידוי, לפי שנאמר בכל מקום אשר אזכיר את שמי אבוא אליך וברכתיך, ואם הזכרה למצוה מביאה לברכה, הזכרת שוא מביאה לידי עניות, לפי שבעצם ההזכרה לשוא יש חילול ה', ואם לא הגיב על חילול ה' הוא עצמו יהיה בנידוי ועיין בר"ן שם.

ואמנם מצאנו לרדב"ז שהקל לומר ברכות הנישואין גם כשהקידושין אינם תופסים. בקידושין של קטנה שאביה הלך למדינת הים, שגם אם אינם קידושין ואפי' מיאון אינה צריכה, כתב הרדב"ז בתשובה (ח"א סי' מה) וז"ל: "מסתברא לי דמותר לברך לכתחילה. חזא דאין נוסח הברכות אלא שבח והודאה שאין אנו מברכים לקדש אשה או לישא אשה וכו', ותו כיון דהוו קידושין לעניין דלא הוו אצלו כזנות ומותר לקיימה דלא הוי פנויה אין הברכות לבטלה. ואדרבא צריך לברך, דכלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה". אולם דברי הרדב"ז אמורים בתקנת חז"ל שתקנו לקדש קטנה אף שהקידושין אינם תופסים כדי שיתפסו כשתגדל. וטעמו משום שהתקנה מתירה לקיימה ולא הוי כפנויה. מה שאין כן כשמקדש בעדים פסולים, שאין כמעשה זה כל היתר לפנויה, שאין לברך. וגם

במשיב דבר להנצי"ב בתשובה סימן לב שדן האם מותר לשדך זוג שלא ישמרו טהרת המשפחה, והתיר רק למי שמתפרנס מהשדוך, משום שהמכשול אינו אסור מהתורה אלא א"כ הוי כתרי עברי דנהרא, ואיסור מסייע דרבנן נאמר רק אם הסיוע בשעת העבירה, ולא התיר רק למי שמתפרנס מכך. ומצאתי בשו"ת סולם יעקב להגר"י מעסקין בסי' לה שהעיד על הוראה בנושא: "שמעתי מפי הגאון ר' אלחנן וסרמן שליט"א בשם הקדוש מרן החפץ חיים זצ"ל שאסור לשדך לזוג שאינם נזהרים בטבילה". אולם בנידון דידן המקדש הוא המכשיל בפועל, שע"י מעשיו נעשית אשת איש, ואם לא יקדש לא תהא אשת איש, והוי כתרי עברי דנהרא. ומסתבר שהמקדש עובר משום לפני עור לא תתן מכשול, ובודאי מסייע בעבירה כשבמעשיו נעשית אשת איש.

אך העצה להשתמט מלסדר קידושין למי שלא תשמור עצמה כאשת איש טובה רק לרב באופן פרטי, אולם מה נעשה לאחרתנו המזלזלת באיסור אשת איש וחייבת להינשא על פי חוק נישואין וגירושין, וחובת הרבנות לחתן אותה ולהכשילה באיסורים, האם נשאיר את הברירה להשיאה רק לרבנים קלי דעת שאינם חוששים לאיסור.

כשדנתי בנושא, היו רבנים שטענו שגם אצל מי שאינם שומרי מצוות אלה שאינם חוששים לאיסור אשת איש הם מיעוט שאינו ניכר, לפי שדרך אישה מטבעה להיות מסורה ומיוחדת לבעלה, ומי יתן והיה כדבריהם. אולם מתוך נסיון רב בדיונים בבית הדין, בתוך עמי אנוכי יושב ויודע שלצערנו אין הדבר כן ולא מדובר במיעוט, לפי שבדור מתירני זה נשתנו המושגים, וחלק גדול מאלה שאינם שומרים תורה ומצוות לא חוששים לאיסור אשת איש.

אחד הרבנים טען שאלה שאינם מקבלים את מגבלות ההלכה באיסור אשת איש, לא תופסים קידושיהם כיון שלא התכוונו לקידושין כלל. וציין פסק של גדול בתורה, שהתיר לזוג בעל תשובה להמשיך ולחיות יחדיו למרות שהתברר שהאישה בגדה בבעלה כאשת איש בזמן שהיו חילונים, וההיתר התבסס על כך שבזמן הקידושין העידו שלא נתכוונו כלל לקידושין, ולא קיבלו על עצמם להיות מקודשים רק זה לזה, והאישה לא העלתה

שבחזקת ממזר על סמך דברי מהרי"ו, כיון שספק ממזר מותר מן התורה ויש להיכנס גם לדוחק להצילו כדי שיבוא בקהל, אולם להתיר אשת איש להינשא בלא גט, לא התירו כשיש עדים פסולים, לחשוש לפוסקים כרמ"א כפשוטו, וכן לסברת החתם סופר. לפי"ז העצה שהרב יקדש בעדים פסולים יכולה רק להתיר ממזר בדיעבד, אבל אין בה לפתור את בעיית העגונות ולהציל את האישה המתקדשת בעדים פסולים מאיסור אשת איש, ומאיסור אסורה לבעל ולבועל.

הגר"מ שטרנבוך שליט"א בתשובה שם חלק שם על "אחד מגדולי ההוראה" שהורה לקדש בעדים פסולים. והסיק להלכה, וז"ל: "ולדעתי אין להתיר לסדר קידושין בעדים פסולים דווקא. רק להיפך, ויזהיר באזהרה חמורה החתן והכלה שאצלנו אין הקידושין כמקח, רק יסודם ועיקרן קידושין מלשון קודש. ויזהיר אותה שאם ח"ו תזנה נאסרה לבעלה והעוון זנות ר"ל לה ולו חמור מאד והבנים ממזרים. ואם הם מבטיחים, אפילו הם חפשיים יצא ידי חובתו, ואם רואה שמפקפקים אם ליהזר אח"כ מזנות ר"ל, ישתמט לסדר קידושין" עכ"ל.

### ג. כשלא מתכוונים למהות הקידושין ההלכתיים

והנה, בנישואין כיום משתדלים להבהיר לכלה את הלכות טהרת המשפחה. אולם בדרך כלל לא מסבירים לזוג את מהות הקידושין, שהאישה המתקדשת מיוחדת לבעלה בעצם הקידושין ונאסרת על כל העולם. אמנם בדורות שעברו היו הדברים ברורים ולא היה צורך לפרש את מהות הקידושין, לפי שכל אישה מרצונה הייתה מיוחדת לבעלה, אולם בדור המתירני כיום, אצל חלק גדול מהנישאים אין הדבר מוסכם, ויש המודעים לכך שאישה תבגוד בבעלה ואף מסכימים לדבר. ולאלה פסק הגר"מ שטרנבוך שיש להשתמט מלסדר קידושין, והצדק עימו, משום שהרב המסדר קידושין גורם לאישה להיות אשת איש ולעבור על איסור חמור, כשמבלי מעשה הקידושין הייתה פנויה. והנה כשרב מקדש מי שאינם שומרים טהרת המשפחה כתבו הפוסקים שאין להימנע מלקדשם, משום שלא הקידושין גורמים העבירה. ועיין

בדעתה שתהא אסורה לכל העולם, וכל מה שעשו היה רק לרצות את הרב כדי לקבל כחוק את אישור הנישואין.

ויש לדון בנישואין הנעשים מחמת החוק כשהזוג אינו מעוניין בהם, ואיננו מאמין ואיננו רוצה במגבלות ההלכה, כדוגמת אנשי הקיבוצים שנישאים כהלכה רק משום שהחוק במדינה מחייב אותם, אם חלים הקידושין, לפי שאשה אינה מתקדשת אלא לדעתה, ולמעשה רצונה לא להתקדש לבעלה אלא לקבל את הזכויות כנשואה על פי החוק ותו לא.

לכאורה, כיון שהמקדש והמתקדשת עושים את מעשה הקידושין על פי הוראת הרב, ואומר לה עם מסירת הטבעת הרי את מקודשת לי, אינם יכולים לטעון אח"כ שליבם בל עצמם כפי שפסק הרמ"א בסי' מב ס"א: "אמרה תחילה קדשני וזרק לתוך חיקה ואמר לה הרי את מקודשת לי וניערה בגדיה תוך כדי דיבור להשליך ממנה הקידושין ואומרת שלא נתכוונה מתחילה רק לשחוק בעלמא, אפי' הכי הוי מקודשת, ואין הולכים בעניין הקידושין אחר אומדנות והוכחות המוכיחות שלא כוונה לשם קידושין". ומקורו בתשובת המהר"ם.

אולם על אף פשטות דברי הרמ"א, יש שפירשו שאין הולכים אחר אומדנות משום הסברא שאישה גם בכל דהו נחא ליה ואולי נתכוונה לקידושין, אולם כשברור באומדנא דמוכח שלא היא ולא הוא רצו בקידושין, אין לחשוש לקידושין. וז"ל החזון איש (סי' נב אות ג) על תשובת המהר"ם: בתשובת המהר"ם סי' א, ואף דנראה שהיה להתלוצץ לא נסמך דאשת איש ואין זה ודאי, שמא נתרצתה, ונראה דלאו כללא כ"ל שאין אומדנות מועילות באשת איש, שלא הושיבו בית דין על כך לא בגמ' ולא בב"ד של מהר"ם. ועיין ברשב"א (קידושין נ ע"א) בשם התוס' דמהני' גילוי דעתא אף בגט מהא דגיטין לד וכו', אלא כוונת מהר"ם שלא לסמוך על הכרעת הדעת להתיר א"א לומר שיש כאן אומדנא דמוכח, ומנין לנו שלא נתרצו, אולי הוא נתרצה והיא משום טב למיתב, אבל אם באמת הוא אומדנא דמוכח ודאי אין כאן קידושין דאין חלוק קידושין משאר מילי, וזה לא כמו שראיתי בספר

אחד" עכ"ל. ועיין באוצר הפוסקים שהביא עוד תשובות של אחרונים הפוסקים כחזון איש, שבמקום אומדנא דמוכח שלא נתכונו לקידושין, אין לחשוש לקידושין. ומה שכתב החזון איש בסיום דבריו "דלא כמו שראיתי בספר אחד", כנראה כוונתו לדברי ערוך השולחן בסימן ז שכתב על דברי הרמ"א דהוי קידושין לא משום שדברים שבלב אינם דברים, אלא שאין הולכים בקידושין אחר אומדנות. וכוונתו "שאפי' במקום שבשאר דברים הולכים אחר אומדנא, בקידושין אין הולכים, וזה ודאי משום חומרא דאשת איש, וא"כ אינו אלא ספק קידושין, עם כל זה מדלא כתב הרמ"א ספק קידושין או חוששין לקידושין אלא סתם מקודשת, משמע שגם באומדנא דמוכח הוי קידושין ודאין וכו'". ועיין שם שביאר טעם הדבר, שבגיטין וקידושין עיקרן החלות, שיעשה המעשה בפני עדים, ועל כן אי אפשר לילך אחר מחשבות המקדשים אלא אחר המעשה. והחתם סופר (ח"א סי' פה) כתב שמדברי המהר"ם משמע דהיכא דאיכא אומדנא דמוכח שלא נתכונו לקידושין לא הוי קידושין מן התורה, ורק משום חומרא דא"א החמירו רבנן שלא לסמוך על אומדנות. ויש שכתבו שבאומדנא דמוכח הוי רק ספק קידושין.

והנה, כשהמקדש והמתקדשת מגלים דעתם לפני הקידושין שאין בכוונתם להתקדש, כתב בשו"ת רע"א (תניינא סי' נה) שאין לחשוש לקידושין, וכן כתב בחזון איש סי' מג אות י. ולפי"ז אם המקדש והמתקדשת יאמרו שאינם רוצים להתקדש כדמו"י וכל רצונם רק להינשא על פי החוק כדי להירשם כנשואים, אין לחשוש לקידושין. אולם כשאינם אומרים זאת במפורש כמוסרים מודעה, אולם הדברים ברורים באומדנא דמוכח דנו על כך הפוסקים.

הגרא"י קוק בעזרת כהן סי' מא דן באשה שבקשה לנסוע לא"י, ובכדי לקבל רישיון כניסה רצתה להירשם אצל השלטונות כנשואה לאדם שיש לו רישיון כזה, וע"י כך תוכל לנסוע עמו, ובכדי לרשמה כנשואים הוצרכו לסדר חופה וקידושין וברכות בפני רב, ושניהם אומרים שלא נתכונו לקידושין רק לקבל אישור לנסיעה, וגם אח"כ לא התנהגו כאיש ואישה, וכשהגיעו לארץ

שכתב בכגון זה הגר"י זילברשטיין שליט"א בקובץ בית הלל טבת תשס"א.

לצערנו, זוגות שאינם מעוניינים בקידושין אומרים במפורש שעושים הקידושין רק משום שהחוק מחייב, ואינם מרגישים עצמם מחוייבים להלכות הנובעות מהקידושין. זאת ועוד, מהות הקידושין היא, שהאיש מקדש את האשה שתהא מיוחדת לו ואסורה לכל העולם כשהקידושין נעשין ע"י הבעל ב"כי יקח", שהאשה רק מביעה את הסכמתה לקידושי הבעל, ועם חלות הקידושין האשה כאשת איש אסורה לכל העולם, ורק הבעל ברצונו יכול לשחררה מהקידושין בגט, ורצונה להיפרד ממנו אינו מפקיע ממנה דין אשת איש. כיום ברור שחלק גדול מהנשים שאינן שומרות מצוות אינן מסכימות לקידושין אלו המחייבים אותן להישאר נשואות בעל כרחן בלא גט, הנשים מתנגדות לכך ומפגינות נגד הנראה בעיניהן כאפלייה, ודורשות שבנישואין יהא שוויון גמור, שגם האשה תהא מקודשת כל עוד תרצה בכך. ואף שאינן אומרות זאת תחת החופה, אומדנא דמוכח הוא שהנשים הפמיניסטיות המתנגדות לחוק נישואין וגירושין ודורשות שוויון, לא יסכימו לקידושין ומגבלותיהם, ונישואיהם ברבנות הם רק מפני החוק המחייב אותן, שהן מתנגדות לו ומפגינות נגדו. והנה, הגר"מ פיינשטיין זצ"ל כתב, שקידושי רפורמים, גם אם הבעל מוסר הטבעת ואומר לכלה הרי את מקודשת לי, כיון שגם האשה עונדת טבעת לבעל באותו מעמד, ומסירת הטבעת נעשית מתוך רצון להקנות לקידושין שוויון גמור בין הבעל לאישה, אינם קידושי תורה, לפי שהאשה לא נקנית לבעלה באופן המתחייב מהכתוב "כי יקח" והוא שתהא ברשותו ומיוחדת לו – לשלול מצב של "כי תקח". ברור, שחלק גדול מהנשים המתנגדות לחוק, אף שאינן מוסרות טבעת לבעל בפועל, לא מסכימות למגבלות הקידושין שתהא ברשות בעלה גם כנגד רצונה, ויש לדון אם קידושין אלו קידושי תורה, ואם חלים הם, ואם מותר לברך אשר קדשנו במצוותיו וצונו על העריות בקידושין שכאלו שאין עמם כל הסכמה לאיסורי עריות. ואם נבחר להם הלכה זו כפי שמציע הר"מ שטרנבוך ברור שלא יסכימו לה.

ישראל נישאה לאיש אחר, וכשנודע הדבר לב"ד צו למקדש הראשון שיגרשנה בגט, ונסתפקו אם מותרת להינשא למי שנתקדשה לו בשנית, ובתשובה שם מצדד הרב קוק להתירם בלא גט, לפי שיש אומדנות שלכתחילה לא רצו כלל להתקדש. ובמשפטי עוזיאל ח"ה סי' מט דן באותה שאלה וצידד להתיר, כיון שאומדנא דמוכח הוא שלא נתכוונו לקידושין, ואומדנא זו היתה ברורה גם להם וגם לעדים. וראיתי בהר צבי להגרצ"פ פרנק זצ"ל (סי' ס) שדן בעניין דומה וז"ל: "עובדא הוי בבחורה שהייתה מוכרחת להשיג רישיון להישאר בארץ ולשם זה קבלה קידושין מתושב הארץ ואח"כ סדרה לה גט, ולבסוף נזדמן לה שידוך הגון עם כהן. והשאלה באה אם הייתה צריכה גט לקידושין שנעשו בעיקר לשם רישיון הממשלה שלא יגרשום מהארץ". וכתב שעיקר השאלה נשאל המהרש"ם (ח"ב סי' ח) על אלמנות שנגזר עליהם מהממשלה שלא ימצאו באיזורן, ומצאו עיצה להינשא לזקנים שיש להם רישיון לדור שם, ורב סידר להם חו"ק, אולם הבעלים לא הכניסום לרשותם שלא עשו כן אלא לפנים. וכתב שם דכיון שהכל היה רק להערים על הממשלה אין לחשוש לדיני אבלות, אולם משום אשת איש יש להחמיר. וכתב שם בשם הצפנת פענח שדן בקידושין שנעשו כפיקציה ופסק שהם קידושין גמורים מכח הירושלמי בעובדא דר"ט שקידש שלוש מאות נשים בשני בצורת כדי להאכילן תרומה, אף שהיו קידושי הערמה. ועיין שם שההר צבי דחה הראיה מ' טרפון, שנתכוון לקדש בכדי שיאכלו בתרומה, מה שאין כן כשאין שום כוונה לקידושין והאומדנא בשעת הקידושין עצמם שאינם אלא שחוק. אולם באוצר הפוסקים שם הביא חבל אחרונים שדנו בדבר ופסקו שגם אם ברור למקדש, לבעל ולאשה, שהקידושין נעשים לצורך אחר ולא על מנת לקדש, הקידושין חלים וצריכה גט לחומרא.

ועיין בשו"ת משנה הלכות (חלק י סי' רלח) שדן בעניין זוגות הנישאים ברבנות ע"י רב ועורכים חו"ק כדת, כשכל מגמתם לקבל את זכויות הדיור לזוגות נשואים, כשהרב המקדש והמקדשת יודעים שהדבר נעשה רק לצורך הערמה, ולא להינשא כלל, וכתב שיש להחמיר ולהצריך גט. ועיין מה

ואם כי יש לדון מטעם זה להיתר כסניף בחשש ממזרות וכדומה, להתיר אישה ללא גט ודאי שאין לסמוך על כך. וחזרת השאלה מה נעשה לאחיותינו שאינן חוששות לאיסור אשת איש ומדוע לחייבן על פי החוק להינשא כדמו"י.

כשאני מהרהר בשאלות אלו, עומדים לנגד עיני דברי חז"ל בסוף מסכת ברכות (דף סג ע"א) "תניא הלל אומר בשעת המכניסין (שאינן חכמי הדור מרביצים תורה לתלמידים, רש"י), פזר (אתה לשנות לתלמידים, רש"י). בשעת המפזרים (שהגדולים שבדור מרביצים תורה), כנס (אתה ולא תיטול שררה עליהם דאף זו לכבוד שמים היא לאחוז במידת הענווה וכתוב עת לעשות לה' הפרו תורתך), ואם ראית דור שהתורה חביבה עליו, פזר וכו', ואם ראית דור שאין התורה חביבה עליו, כנס" (ואל תטיל דברי תורה לביזיון, רש"י). מבואר שאע"פ שברור שתלמוד תורה כנגד כולם, ומצוה

רבה ללמד תורה, אם ראית דור שאין התורה חביבה עליו, יש לכנס, להתחשב במצוי ולא ברצוי, כיון שלא רק שאין תועלת לכפות תורה על מי שאינה חביבה עליו, אלא אף יש בכך משום בזיון התורה. ובנושא זה לצערנו הנישואין והקידושין כדמו"י לא רק שאינם חביבים על חלק גדול מהעם, הנושא הפך לסמל אצל משניאי התורה, שעשאוהו קרדום לחפור בו כנגד כל דבר שבקדושה בטענה של כפיה דתית. והשאלה, האם נכון להימנע מלחייב את הקידושין בחוק, בכדי שלא יהיו הקידושין מוטלים בביזיון. הביזיון הקשה ביותר הוא בכך שמפעילים לחצים על הרבנות והדיינים להתיר את האיסור, לגייר את מי שאינו רוצה, זאת ועוד גם ההיתרים הנכונים של ביטול הקידושין בשאלות הממזרות, יש בהן בזיון לתורה, כששמחים כמוצאי שלל רב שהקידושין פסולים והאישה אינה אשת איש.

## סימן פא

### שאלות הלכתיות שנידונו בועדה לעדכון סל התרופות

#### א. הפורום הציבורי לעדכון סל התרופות

בדרך כלל בכל תקציב, אין הקומץ משביע את הארי, ומדי שנה בחלוקת התקציב יש דיונים רבים כיצד לחלק את המשאבים, מה סדר העדיפויות, מה הצרכים ההכרחיים ובמה אפשר לחסוך ולקצץ על חשבון סקטורים אחרים. מלבד הדיונים בממשלה, המשרדים השונים הנוגעים בדבר משתדלים להשיג את מבוקשם בהשתדלויות שונות. בחינוך – נאבקים המורים ואף שוכתים כדי להגדיל את תקציב החינוך. וכך בשירותי הרווחה וכדומה. בשירותי הבריאות, מלבד הרופאים אין בכח החולים לשבות ולעמוד על זכויותיהם ההכרחיות. ואמנם, לצערנו כבר היו בארץ חולים קשים שנאלצו לשבות רעב כדי לקבל תרופה שתאפשר להם לחיות, אבל כאלה היו בודדים. כדי לעמוד לימינם של החולים בנושא זה, להיות להם לפה ולסייע להם להגדיל את סל התרופות, קם "הפורום הציבורי לעדכון סל שירותי הבריאות"

בס"ד זכינו ובמדינת ישראל יש שירותי בריאות נאותים, וקיים חוק בריאות ממלכתי המזכה כל אזרח בשירותי בריאות. לצורך זה נקבע סל שירותי בריאות ההופך תרופות רבות נגישות לכל אזרח. התפתחות הרפואה מספקת כיום מענה למחלות שבעבר היו חשוכות מרפא, וטבעי הדבר שסל התרופות הולך וגדל. תרופות, ניתוחים וטיפולים שלא שערום אבותינו ניתנים כיום בשירות הרפואי חינם, אולם על אף שחוק הבריאות הממלכתי מקנה לכל אזרח אפשרות לקבל טיפול רפואי, עקב התפתחות הרפואה אין אפשרות לתת את כל שירותי הבריאות. יש השתלות איברים, ניתוחים ותרופות יקרות שאין בכוחה של המדינה לעמוד בהם. ואפשר לומר שאין מדינה בעולם שיכולה לספק את כל שירותי הבריאות הנדרשים לאזרחים, על כן יש צורך לקבוע סל תרופות במסגרת תקציב שהמדינה יכולה לעמוד בו שיש בו את שירותי הבריאות ההכרחיים.