

טלל אורות

מאמרים מבית המדרש
של ישיבת בית אורות



הר הזיתים - ירושלים
מנחם אב תשע"ח

© כל הזכויות שמורות

למחברי המאמרים ולמו"ל

י"ל בעז"ה ע"י

ישיבת בית אורות

הר הזיתים, ירושלים

מנחם-אב ה'תשע"ח

מערכת: הרב יאיר קרטמן, הרב יונתן מאל

סדר והבאה לדפוס: אריאל יוסף פריימן

כריכה ושערים: יצחק למפרט – 054-8046613

קובץ זה מוקדש באהבה
למורנו ורבנו

הרב דני איזק שליט"א
ראש ישיבת בית אורות

במשך 'יחד' שנים
נשא הרב דני את משא הישיבה
בחן ובנועם ביושר ובמסירות

ימים ושנים שבתות ומועדים
העמיד תלמידים הרבה
עסק בהרמת קרנה של התורה הגואלת
חיזק את ירושלים ותורתה

יהא קובץ זה כקומץ מן המנחה
של הכרת הטוב על העבר
וברכת הדרך לעתיד

משפחת ישיבת בית אורות

תוכן העניינים

7..... **הקדמה**

9..... **קידושין**

11..... מהות הנישואין על פי התורה הרב דני איזק, ראש הישיבה

17... משפחה - אישות, מהות והגדרות משפטיות | תקציר הרב יאיר קרטמן

23..... משפחה - אישות, מהות והגדרות משפטיות הרב יעקב יקיר

55..... קידושין - הרמוניה מול שוויון יוסף גבאי

73..... "האב חייב בבנו - למולו..." אליעזר דיין

77 **עבודה זרה**

79 'שלושה ימים לפני אידיהם' עזריה ברוך

85..... טיפול והצלת גוי בחול ובשבת עמיחי קראוס

95..... מומר – התייחסות בזמננו חננאל בוצ'קו ובנימין הרמן

103 **כללי**

105 אסמכתא – ארבע שיטות טוביה גורדון

109 היחס ללימוד ההלכה למעשה וקיומה יוחאי איזק

113..... שני בתי ישראל בספר שופטים רועי זאגא

123..... שירת משה ודבורה | פיוט רועי זאגא

הקדמה

ישיבת 'בית אורות' היא ישיבה ירושלמית. ירושלמית בכל מובן המילה: במיקום, באווירה וברוח. מדריכי טיולים מספרים שכשהם מסתובבים בירושלים עם קבוצה ומדברים, תמיד יהיו ירושלמים שיצטרפו ויקשיבו. הירושלמים הם 'מקשיבים', רחבי מחשבה, נושמים אויר פסגות רוחני. ירושלים היא מומחית להקשבה, כורה אוזן לכל המתרחש... ההקשבה הירושלמית אינה רק סקרנות או קבלה, היא הקשבה עמוקה. היא הרצון לזהות את דבר ה' המאיר בתוך המציאות ורומז אל היעד. ההקשבה הירושלמית היא הניסיון להתחבר לרצון האלוקי ולהפוך אותו לשאיפה אנושית. היא המאמץ לנסח במילים את הרצון האלוקי ולחתור למימוש. ירושלים - על פי תפיסת הרב קוק - מבטאת את היעדים הרוחניים של העם היהודי. ציון - את הגשמיים.

דגל מסמן יעד. מטרה. כדי להגיע אל היעד יש לנוסף בדגל. לכן, הקים הרב תנועה בשם 'דגל ירושלים'. מטרתו הייתה להעמיד חזון רוחני לתחייה הלאומית.

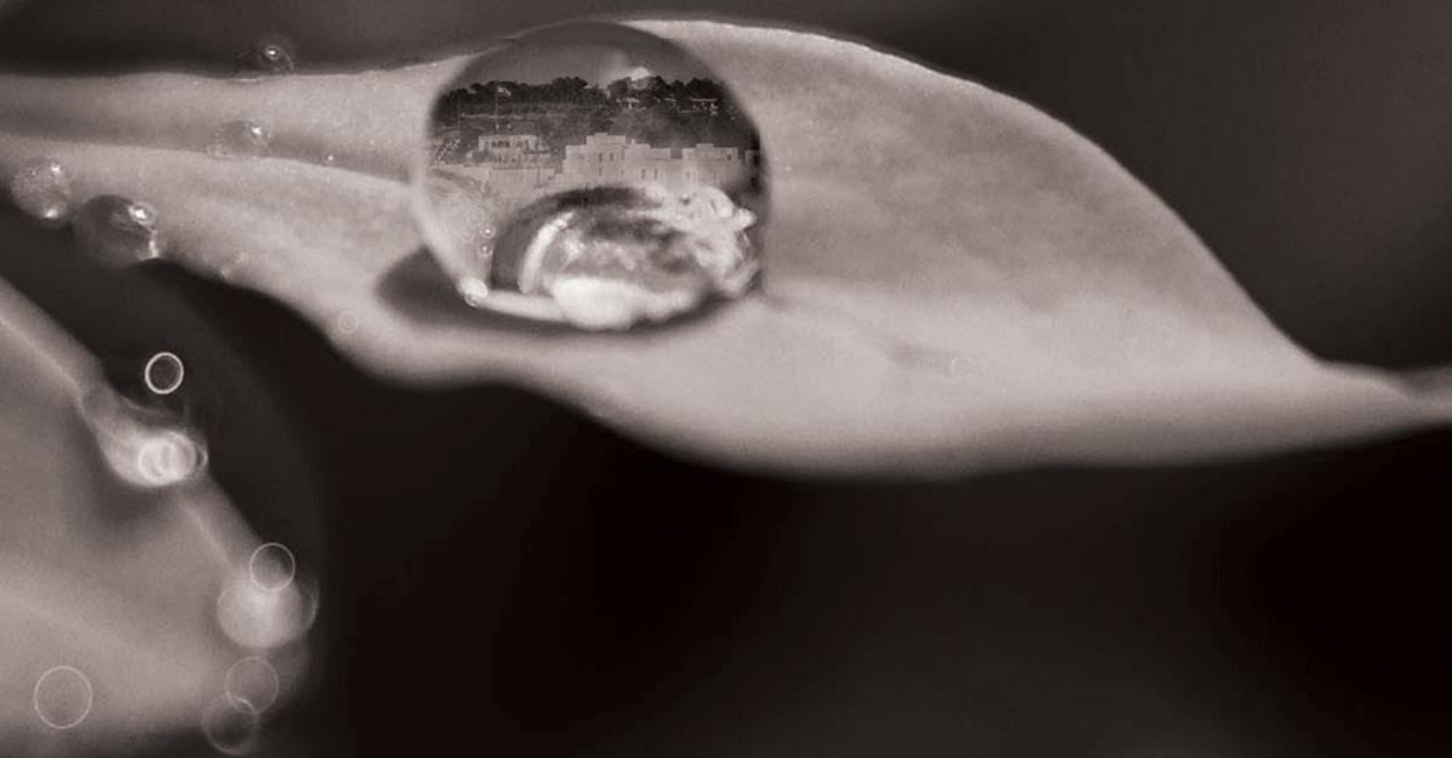
בקובץ זה ניסינו לאחוז בשולי גלימתו של הרואה הגדול ולהביא לידי ביטוי מעט מתורתה של ירושלים. הכותבים ישבו בישיבה ירושלמית, ניזונו מרוחה של ירושלים ולמדו את תורתה. המאמרים הם למדניים והגותיים, הלכתיים ורוחניים ועוסקים במסכתות קידושין וע"ז ובנושאים נוספים. על כולם שורה הניסיון לאחוז ברוחה של השאיפה לגאולה והחתיירה אל היעד הירושלמי. בשנים האחרונות חודשה בישיבה מתודת הלימוד 'תורת המדינה'. מתודת הלימוד היא ניסיון לתרגם בזווית מסוימת את התפיסה הרוחנית של 'דגל ירושלים' ללימוד ישיבתי. חלק מהמאמרים נכתבו בהשראת המתודה. מאמרים אלו נכתבו בעמל וביגיעה. כתיבה היא שיאו של תהליך לימודי ועיוני. כל כותב עובר מסע של לידה רוחנית; לפעמים לידה קלה ולעיתים קשה. הוצאת קובץ זה היא ביטוי להערכתנו את הכותבים ואת מי שנטל על עצמו את המשימה להרבות בתורה לקח ופלפול. דברי הרא"ש שהביא הנפש החיים הם נר לרגלנו: "כי עניין לשמה פרוש לשם התורה כל דיבורך ומשאך בדברי תורה יהיה לשם התורה כגון לידע ולהבין, ולהוסיף לקח ופלפול..."

בהכרת הטוב לאשר גומלים עמנו טובה, נודה להנהלת ישיבת 'בית אורות', לעומד בראשה הרב אלחנן בן נון לשותפים הודי ליברמן ושייקה יקיר ולצוות הניהול המעשי אליהו קטן ושבי ספירו. את הכתיבה ליווה צוות הישיבה. בשמחה נודה לרב יונתן מאלי ראש כולל ההלכה, לרב רפי ויינגרטן ראש תכניות בקיאות ואמונה ולרב קובי יקיר ראש תכנית 'תורת המדינה' על הלימוד, הליווי, הדחיפה והאווירה שיצרו לכתבת המאמרים וכמובן לראש הישיבה הרב דני איזק המוביל את הישיבה כ"ב שנים בחן ובנועם.

בתפילת "השיבה שופטינו כבראשונה"

יאיר קרטמן
ישיבת בית אורות
הר הזיתים, ירושלים

קידושין



מהות הנישואין על פי התורה

הרב דני איזק, ראש הישיבה

הרמב"ם בפרק א' מהלכות אישות פותח ומתאר את ההבדל בדיני קידושין וחופה בין קודם מתן תורה לבין משנתנה לנו התורה.

כך הוא כותב:

קודם מתן תורה היה אדם פוגש אישה בשוק אם רוצה הוא והיא לישא אותה מכניסה לתוך ביתו ובועלה בינו לבין עצמו ותהיה לו לאישה. כיוון שניתנה תורה נצטוו ישראל שאם ירצה האיש לישא אישה יקנה אותה תחילה בפני עדים ואחר כך תהיה לו לאישה שנאמר "כי יקח איש אישה ובא אליה".

הלכה ב' וליקוחין אלו מצוות עשה של תורה הם.

הלכה ג' וכיוון שנקנית האישה ונעשית מקודשת אף על פי שלא נבעלה ולא נכנסה לבית בעלה הרי היא אשת איש והבא עליה חוץ מבעלה חייב מיתה, ואם רצה לגרש צריכה גט.

הלכה ד' קודם מתן תורה היה אדם פוגע אישה בשוק אם רצה הוא והיא נותן לה שכרה ובועל אותה על אם הדרך והולך, וזו היא הנקראת קדשה, משנתנה תורה נאסרה הקדשה, שנאמר "לא תהיה קדשה מבנות ישראל".

מדברי הרמב"ם מוכח, שגם קודם מתן תורה הקשר בין איש לאישה הוא קשר מהותי ולא רק קשר של אישות. על כן מדגיש הרמ"ש "מכניסה לביתו ובועלה". בניגוד לקדשה שקודם מתן תורה היה אדם פוגע אישה בשוק אם רצה הוא והיא (חשוב להדגיש, שאפילו קודם מתן תורה שהותרה הקדשה צריך את הסכמת האישה) נותן לה שכרה ובועל אותה על אם הדרך והולך.

ההיגיון האנושי הישר אמר תמיד שהקשר האמתי בין איש לאישה צריך להיות קשור לבית. הקשר אינו רק קשר נהנתני הבנוי על חיי אישות וסיפוק צרכים גופניים, אלא קשר שממנו נבנה בית. גם אומות העולם הבינו שיש ערך לחיי המשפחה המתפתחים מתוך בית משותף הנבנה בהסכמה משותפת של איש ואישה.

גם הגירושין מבטאים את אותה משמעות, דהיינו שיש כאן פירוק בית ומשפחה. כך כותב הרמ"ם בהלכות מלכים (פרק ל' הלכה ח'): "ומאימתי תהיה אשת חבירו כגרושה שלנו משיוציאנה מביתו וישלחנה לעצמה, או משתצא היא מתחת רשותו ותלך לה, שאין להם גירושים בכתב, ואין הדבר תלוי בו לבד, אלא כל זמן שירצה הוא או היא לפרוש זה מזה פורשים".

לצערנו הרב, גם את אותן תפיסות אנושיות ובסיסיות, מאבדים רבים. פעמים שהנישואין נתפסים כרצון של שני פרטים לחיות ביחד על מנת שכל אחד יגיע למימוש עצמי, והתועלת

האישית היא חלק חשוב בנישואין. השברים הרבים בחיי המשפחה היום נובעים מתפיסה זו; כשאין ערך גבוה יותר ומשמעותי יותר לנישואין, קשה מאוד לשמור על זוגיות לאורך שנים. בעם ישראל הכיוון הוא הפוך; הוא מרומם את הנישואין לקדושה. לא משפחתיות בלבד אלא קדושה.

כך ראינו בלשון הרמ' (ה"א):

כיוון שניתנה תורה נצטוו ישראל שאם ירצה האיש לישא אישה יקנה אותה תחילה **בפני עדים** ואחר כך תהיה לו לאישה.

התורה הוסיפה פעולה נוספת בין השידוכין לבין הנישואין והיא פעולת הקידושין. קנין הקידושין אינו קיים באומות העולם ולכאורה אין בו צורך והוא נראה מיותר.

המשנה בתחילת מסכת קידושין פותחת: "האישה נקנית בשלוש דרכים" מקשה הגמרא מפתיחת פרק ב ששם המשנה אומרת "האיש מקדש", למה שינתה המשנה מקנין לקידושין? מבארת הגמרא שבפרק א הוא "לישנא של תורה ולבסוף תני לישנא דרבנן, ומאי לישנא דרבנן, דאסר לה אכולי עלמא כהקדש". התורה קוראת לקידושין קיחה - קנין, ובאו חז"ל ושינו וקראו לקשר הזה קידושין, לשון קדושה, "דאסר לה אכולי עלמא כהקדש", וכבר התקשו התוספות בלשון מקודשת ל^י ותרצו, עיין שם.

אך ודאי שכל אדם מישראל מתכוון לומר שאשתו מקודשת לו, דהיינו שיש ביניהם קדושה ומתוך שיש ביניהם קדושה האישה נאסרת לאחרים. כמו קורבן שאסור ליהנות כיוון שיש בו קדושה, ומי שנהנה ממנו מועל, הוא הדין בקשר הזוגי שבין איש לאשתו. לא בכדי בפרשת סוטה נאמר: "איש איש כי תשטה אשתו ומעלה בו מעל" (במדבר ה, י"ב). פגימת הקשר לבין אישה לבעלה היא מעילה כי הקשר ביניהם הוא קדושה.

מהות הקשר בין איש לאשתו לאחר הקידושין קודם החופה הוא מורכב; מחד פוסק השולחן ערוך (אה"ע כ"ו, ג'): "משנתקדשה אישה נחשבת כאשת איש לחייב הבא עליה וצריכה גט להתירה לשוק". זאת אומרת, שהיא אשת איש לכל דבר, מאידך היא אסורה לבעלה: "הארוסה אסורה לבעלה מדברי סופרים כל זמן שהיא בבית אביה והבא על ארוסתו בבית חמיו מכין אותו מכת מרדות" (סימן נ"ה ס"א). אם כן, היא אשתו אבל אסור להם לחיות כבעל ואישה (על אף שמדאורייתא ארוסתו מותרת לו בביאה, אין ספק שהם עדיין לא חיים כבעל ואישה לכל דבר, אלא הוא גר בביתו והיא בביתה).

הקשר ביניהם הוא קשר מוצק וקבוע אך קדוש ומופרש, ועדיין לא מגיע למימוש העצמי והיומיומי. מדוע צריך את השלב הזה בדרך לנישואין השלמים?

הרב קוק בפירושו לסידור מסביר: "אף על פי שהנישואין הם יותר נערכים בדבקות מהאירוסין, מכל מקום יש מעלה באירוסין, שהם מביעים את היסוד החוקי האצילי, שמתוך מעלתו אין בו התפסה לחיקוי חומרי כלל. ודווקא החוק העליון הזה איננו מקבל שום שינוי, כי איננו תלוי בשום יחש העלול להשתנות. כי אם הוא עומד בעצם צביון החוק, שאי אפשר כלל לצייר באופן אחר. וזאת הדבקות השכלית, איננה עלולה לקבל שום שינוי כלל ונמצא שהיא קיימת לעולם. וארשתך לי לעולם" (עולת ראייה א' עמ' ל"ה).

הקשר בין איש לאישה אינו רק קשר פרקטי המתבטא בנישואין, אלא יסודו הוא קשר עליון ואצילי. קשר זה צריך להתקיים לעולם. אין הכוונה שיישארו מאורסין לעולם שהרי ודאי המגמה של האירוסין להביא לנישואין, אולם בסיס הקשר הרוחני והקדוש צריך להתמיד ולהיות ברקע חיי הזוג גם בהיותם עסוקים בחיים היומיומיים והארציים. הקשר נשאר לעולם קדוש.

בניגוד לתפיסה הקתולית לפיה הכומר יוצר את הקשר ביניהם כנציג האלוהים (טסטמנט) ועל כן אי אפשר לבטלו, אצלנו אין תפקיד מהותי לרב. אמנם רב יהודה בשם שמואל אומר שכל שאינו יודע בטיב גיטין וקידושין לא יהא לו עסק עמהם (קידושין ו). אך זהו תפקיד טכני הלכתי שאינו קובע את קיום הקידושין. הקדושה תלויה בבני הזוג בהתכוננות שלהם וצורת חייהם. על כן, כשיש שברים וקרעים בין בני הזוג יש אפשרות לבטל את הנישואין על ידי גט.

הרמ' כתב, שיקנה אותה תחילה בפני עדים, בניגוד לכפי שהיה קודם מתן תורה שבועלה בינו לבין עצמו ותהיה לו לאישה.

כשאנו מבינים את הקשר שבין בני הזוג כקדושה עליונה המתבטאת בעולמנו, ברור לנו שקדושה זו אינה רק ענין פרטי שלהם. קדושת הנישואין היא הקמת בית בתוך כלל ישראל, ומתוך כלל ישראל, ולכן צריך עדים על מנת לרומם את הקידושין לדבר גדול יותר ושלים יותר מהזוג הפרטי.

נקודה זו באה לידי ביטוי גם בגירושין, כדברי הרמ' בהלכות מלכים, שאצל אומות העולם אישה גרושה משיוציאנה בעלה מביתו או משתצא היא מתחת רשותו ותלך לה, ואילו אצלנו צריך עדים לגירושין.

גם הגירושין אינם רק החלטה אישית שאין לה קשר לאחרים, ופירושה ביטוי לרצונו של אחד מהצדדים לפרק את הנישואין. כיוון שהנישואין יש בהם ממד של המשכיות האומה וחיבור לקדושתה, גם הגירושין צריכים לקבל את תוקפם מכוח הציבור, אלה הם העדים שמחילים את הגט.

כיוון שביארנו שהקשר הזוגי קדוש, הוא צריך לבוא ברצון. אי אפשר לכופ אדם להיות קדוש. פעולות חיצוניות אפשר להכריח לקיים, אך קדושה היא מדריגה פנימית שאמנם מתבטאת גם בפועל, אך מהותה היא התוך ואותו אי אפשר לכופ. על כן קידושין צריכים להיות ברצון. גם המשך החיים המשותפים צריכים להיות ברצון ובשמחה ולא בהכרח חוקי חיצוני. על כן נתנה התורה את אפשרות הגירושין, כדי שתמיד יחיו הזוג בבחירה וברצון.

כך כותב הרב קוק:

”אין לנו באנושיות דבר נקדש וראוי להיות מרומם כקדושת קשר ברית הנישואין, על כן התורה השלמה רצתה להדריכנו שלא על ידי כפיה ואונס יבנה בית ישראל, כי אם ההכרה הפנימית הנכנסת בנפשות קדושות. מה גדולה ונערכה היא הברית הקדושה

של הנישואין, 'כי ה' העיד בינך ובין אשת נעורך', על כן התירה התורה את הגירושין" (עין אי"ה שבת פ"א, ע"ה).

ההבנה הפשטנית (לצערנו גם העכשווית) היא, שזוגיות היא החלטה של שני אנשים להיות ביחד ולבנות את ביתם במשותף על מנת לממש את רצונו האישי של כל אחד מבני הזוג. לתפיסה זו, הנישואין הם שותפות חיצונית ופנימית של שני פרטים. לעומת זאת התורה מלמדת אותנו על קדושת הנישואין ומהות החיבור - אם זכו שכינה ביניהם.

לפי הבנה זו, ברור מאליו שקנין האישה אינו כקנין חפץ וכדומה, אלא קנין אישות, קנין של קדושה עליונה. אין האישה שייכת לבעלה במובן החומרי, אלא בקידושין נוצרה יחידה חדשה שיש בה קדושה. כידוע בעולמנו יש נותן ומקבל, רק חיבור של כוחות שאינם זהים יכולים לבנות בנין שלם בעל משמעות לתיקונו של עולם.

הרש"ר הירש בפירושו לתורה כותב:

"האדם כבר נברא, מסביבו פרח גן עדן ביופיו, ואף על פי כן לא אמר ה' 'כי טוב'. אין הוא אומר לא טוב לאדם היותו לבדו, אלא לא טוב היות האדם לבדו. כל עוד האדם לבדו עדיין העולם שרוי בלא טוב. תכלית השלמות שהארץ תשיג בזכותו, לא תושג בשלמות, כל עוד הוא לבדו. השלמת הטוב היא האישה, ולא האיש, ורק משנבראה האישה הושלם הטוב- לאדם וליקום כולו... גם במבט שטחי ייגלה שאין כאן רמז ליחס מיני בין האיש לאישה. האישה הועמדה בתחום פעילות האיש, שם היא חסרה ושם תהא עזר כנגדו. ועזר כנגדו אינו מביע שיעבוד אלא שווין גמור ועצמאות שווה. האישה היא כנגדו, לצידו של האיש, מקבילה לו, בשורה אחת... האישה נוטלת חלק מן החובות הכלולות בתפקיד האדם. לשם כך יש צורך שה"עזר" יהא "כנגדו" - לא עימו. אל יפעל עמו במקום אחד אלא יפעל כנגדו במקום אחר, בשורה אחרת ממולו. אילו היה העזר נוצר בדמות איש היו מוטלות עליו כל חובות האיש, ואף הוא היה זקוק לעזר. משום כך הוא נוצר כאישה; האישה עומדת בצד האיש, לא עימו ולא תחתיו. היא פועלת כנגדו, בשורה אחת ובנקודה אחרת, כל אחד יפעל בתחום המיוחד לו, וכך ישלימו זה את זה" (בראשית ב', י"ח).

הבניין צריך להיבנות כיחידה אחת הבנויה משני אנשים עם תפקידים שונים המשלימים זה את זה, ואין אחד חשוב מחברו. הזוג בונה יחידה שלימה אידיאלית שיכולה לפעול שהעולם יהיה טוב ושלם יותר. התפקידים השונים נחלקים לפועל ונפעל, לזכר ונקבה. כך הוא גם בהווה כולה, וכך גם בזוגיות. על כן הפועל הוא האיש המקדש והאישה היא המקבלת את הקידושין.

ודאי הוא שהאישה צריכה להסכים לקידושין, כי היחידה הנבנית בנויה משניהם יחד. על אף שהאיש פועל והאישה נפעלת אין זה אומר שטיב היחסים בין איש לאישה הם יחסים של שולט ונשלט חס וחלילה. אין האישה רכוש הבעל ואין הבעל יכול לעשות זה כרצונו. אדרבא צריך הבעל לכבדה יותר מגופו. הוא חייב ללמוד מעולמה הפנימי והעדין, והאישה מקשיבה לעולמו של האיש וביחד בשמחה ובהסכמה בונים את השלם, אולם פעמים ויש קרעים במצב האידיאלי הזה, על כן נותנת התורה את האפשרות להפסיק ולבטל את הקשר. זוהי מציאות

מקולקלת וחולנית, ולכן מזבח מוריד דמעות על המגרש אשתו הראשונה, אך פעמים הגירושין הוא מוצא עדיף על פני הקשר המקולקל. אצלנו גם הגירושין צריכים להיות בעדים, כמו שהבניין הוא כלל ישראלי וצריך עדים, כך השבירה של הבניין צריכה להיות מתוך רוח הכלל וצריכים עדים, ולא כמו אצל הגויים (עיין ברמ' הלכות מלכים דלעיל).

לפי ההסבר שהקשר נבנה מפועל ונפעל, כבנין המציאות כולה, גם הגירושים נעשים על ידי הבעל – הפועל, ואפילו בעל כורחה של האישה. אם המנהיג לא מנהיג, או לא רוצה יותר להנהיג ולפעול, אי אפשר להמשיך בבניין הבריא של המשפחה.

אמנם יש חשש שהבעל ינצל את כוחו לרעה, והיכולת שלו לגרשה בעל כורחה תיהפך לשוט על האישה, על כן תיקן שמעון בן שטח כתובה לאישה (שבת י"ד): [ועיין שם ברש"י שתקנת שמעון בן שטח היתה שיהא כותב לה: 'כל נכסי אחראין לכתובה', לפי שקודם לכן היה מייחד לה כתובתה וכשהיה כועס עליה אומר לה טלי כתובתך וצאי].

מסביר הרב קוק:

"כשמתבוננים בהנהגה האלוקית מבינים שישנה נטייה להשתמש לטובה תכליתית גם עם התכונות היותר שפלות. על כן השתמש שמעון בן שטח בכוח פחות ונקלה לתכלית נעלה ונשגבה... אמנם כאשר נתמעטו הכוחות המוסריים וקשר הקדושה של ברית הנישואין התרופף, הנה ראה שמעון בן שטח שראוי להשתמש להעיר את קדושת הנישואין ולחזק מוסרותיה שלא תהיה קלה בעיניו להוציאה, על ידי השימוש בכוח גרוע, בכוח הקמצנות וחשבון של חסרון של כסף, ותיקן כתובה לאישה... קשר הנישואין שאמנם בהמון נתחזק על ידי האמצעי המגושם הזה של קימוץ כסף הכתובה, מכל מקום פועל הוא אחר כך להרשים יפה את תפארת הקדושה הראויה לו כפי מידתו" (עין אי"ה שבת פ"א, ע"ה).

שינוי נוסף שנכנס במשך הדורות הוא חרם דרבנו גרשום (מאה שמינית לאלף החמישי לבריאת העולם). רבנו גרשום תיקן תקנות שונות, וביניהם שלא לשאת שתי נשים ולא לגרש אישה בעל כורחה. תקנת רבנו גרשום נתקבלה בארצות אשכנז, ולא בספרד ובארצות המערב והמזרח. אך כיום כל בתי הדין אוסרים לישא שתי נשים, ולא מאפשרים לתת גט בעל כורחה של האישה.

שמא יש לומר בזהירות הנצרכת, שיש כאן תהליך של התקדמות. היחס בין בני הזוג מקבל ממד שוויוני יותר, אבל בלא לטשטש את ההבדלים האמתיים שבין איש לאישה.

כך יבנה בית שלם והרמוני המתפקד כיחידה אחת שלמה ואוהבת, יוכל להאיר את אורו פנימה ומתוך כך גם החוצה, ובעזרת השם תיבנה האומה בשלמות האמתית.

משפחה – אישות, מהות והגדרות משפטיות | תקציר

הרב יאיר קרטמן, מכון 'תורת המדינה'

מבוא

על פי מחקרים עדכניים, האנושות נמצאת בעידן ה'פוסט משפחה'. אומות שלמות, בעיקר בעלות נטייה תרבותית לקדמה ולחידושים ('פרוגרסיביות'), מתמודדות עם חוסר יציבות המשפחה ועם נתוני ילודה שלילית. בעשרות השנים האחרונות, אימץ לעצמו בית המשפט העליון במדינת ישראל תפיסת משפחתיות העולה בקנה אחד עם עמדות 'פרוגרסיביות' מערביות. במובחן מבית המשפט העליון, לתורת ישראל ישנו מודל משפחתי ישראלי המקיים את המשפחה היהודית אלפי שנים. במאמר זה נעמת את המודל התורני עם המודל המערבי כפי שהוא בא לידי ביטוי בתפיסה המשפטית של בית המשפט; נבחן את התהליך המשפטי ונציג את החלופה היהודית למשפחתיות יציבה וברתקיום. המאמר בוחן את תפיסת המשפחתיות דרך ליבת הנישואין - החיוב ההדדי ליחסי אישות בין בעל לאשתו. המאמר מבוסס על לימוד תורני וניתוח תרבותי, על פי מודל: ערכים, תודעה, מדיניות.

המשפחה במשפט

עד לפני מספר עשורים, תפיסת המשפחתיות בבית המשפט העליון של מדינת ישראל שיקפה תפיסת עולם שמרנית, אשר הייתה מקובלת על רוב שיטות המשפט בעולם. ההכרה כי המשפחה היא היחידה החברתית הבסיסית, וכי היא מרכיב מרכזי בחוסן הלאומי, הולידה את הגדרת המשפחה כיחידה משפטית מגובשת ואוטונומית, הזכאית לתמיכה חוקית ולהגנה משפטית. ליבת המשפחתיות הייתה ההגדרה החברתית להסדרת יחסי אישות במסגרת הנישואים ויצירת מרחב אופטימלי להולדת ילדים ולגידולם. מרכיב נוסף בתפיסת המשפחתיות הייתה ההסכמה הלאומית להגדיר את דיני המעמד האישי היהודי על פי תורת ישראל. במהלך השנים ביצע בית המשפט העליון מהפכה משפטית ביחס לתפיסת המשפחה; מיחידה חברתית אוטונומית ומגובשת, הפכה המשפחה למקבץ יחידים שכל אחד מהם הוא ישות משפטית נפרדת, ללא מחויבות הדדית בהיבט האישות.

'לא תנאף' – OUT

בליבת הנישואין עמדה מאז ומעולם ההסדרה של יחסי האישות במסגרת המשפחתית. הצו האלוקי 'לא תנאף' שימש את מערכות המשפט השונות כמגדיר מרכזי של חיי הנישואין. הנאמנות בחיי האישות והאיסור לפגום בהם על ידי גורם חיצוני, נבעו מהגדרת הנישואין כמערכת חיובים הדדיים ליחסי אישות. עם הפיכתה של המשפחה למקבץ יחידים ללא

מחויבות הדדית, הופקע עלידי בית המשפט העליון גם תוקפו המוסרי והמשפטי של הציווי 'לא תנאף'.

התהליך המשפטי

השינוי במבנה המשפחתי לא התרחש ברגע אחד אלא בתהליך מתמשך. מקרה המבחן המשפטי שסימן את המפנה עסק בגבר נשוי שהתחייב לאישות לאישה אחרת. בית המשפט נזקק לשאלה האם ניתן לאכוף את התחייבותו על חשבון מחויבותו המשפחתית הראשונית. למעשה זהו דיון על תוקפו המוסרי של חוזה אשר סותר את המחויבות ההדדית לאישות במסגרת הנישואין. במסגרת הדיון המשפטי החל בית המשפט להגדיר מחדש את המשפחה ושינה לחלוטין את מרכיבי המחויבות ליחסי אישות במסגרתה.

נקודות ציון בתהליך שינוי פני המשפחה:

א. הפקעת המשפחה מדיני המעמד האישי לדיני חוזים

בפסק הדין במקרה הנ"ל, השיל השופט חיים כהן את המשפחה מדיני המעמד האישי והמיר את הדיון בה לדיני החוזים. על פי הגדרתו של השופט כהן תפיסת התורה עצמה ניטרלית לחלוטין ביחס לטיב היחסים ההדדיים בין בני הזוג ולהגדרתם. לדעתו, דיני הקידושין והנישואין על פי תורת ישראל הם מערכת פורמליסטית להגדרת תחילת קשר משפחתי או לסימומו, ותו לא. מדבריו עלה, כי היתכנות הגירושין במשפט התורה מעידה על תפיסת התורה את הנישואים כחוזה של חולין ואת הנאמנות הזוגית כמערכת רצונית ולא מחייבת.

ב. הפרשנות של 'תקנת הציבור' היא על פי הבנת 'הציבור הנאור'

חוזה אשר איננו מוסרי ואשר נוגד את 'תקנת הציבור', אינו חוקי ואינו ניתן לאכיפה בבית המשפט. חוזה מחויבות לאישות בין גבר נשוי לאישה זרה נתפס ע"י הציבור כבלתי מוסרי וכפוגע במשפחה וב'תקנת הציבור'. קביעת בית המשפט כי ניתן לאוכפו, מגדירה מחויבות של גבר נשוי לאישה זרה כמוסרית. התפיסה הציבורית הכללית מקדשת את הנאמנות בנישואים והמחויבות הזוגית, ושוללת יחסי אישות בין גבר נשוי לאישה זרה. לעומתה תפיסת ה'ציבור הנאור' אינה מכירה במחויבות זוגית, ואינה מתנגדת לכל סוג של יחסי אישות רצוניים. השופט אלפרד ויתקון טען כי תפיסת המוסר של 'הציבור הנאור' היא הקובעת וממילא חוזה שכזה הוא בעל תוקף מוסרי, וניתן לאוכפו.

ג. דיני 'הידועים בציבור' מבטאים תפיסה ציבורית חדשה

המחוקק העניק רצף זכויות אזרחיות לאנשים שאינם נשואים על פי דין תורה. למרות שהמחוקק נמנע מלהגדיר אותם כנשואים, פירש השופט צבי ברנזון את עמדת המחוקק כמגדירה מחדש את המשפחתיות וכמאפשרת מערכות משפחתיות שלא על פי התורה.

ד. כבוד האדם וחרותו גובר על 'לא תנאף'

המחויבות לאישות בנישואין יוצרת מצב משפטי בו על פי התחייבות מוקדמת אדם אינו רשאי לעשות בגופו כרצונו. הנאמנות ההדדית לאישות, מתפרשת על פי בית המשפט כפוגעת בחירות האדם ובזכותו הבסיסית לעשות בגופו ככל שיחפוץ משום שכבוד האדם וחירותו שוללים כל מחויבות של אדם לאחר ביחס לגופו. הצו 'לא תנאף', האוסר על קיום יחסי אישות מחוץ למסגרת משפחתית מקבל בהקשר הזה פרשנות של פגיעה בכבוד האדם. לדעת השופט יהודה פרגו, אדם נשאר בן חורין ביחס לגופו גם במסגרת הנישואים, וזכותו לחירות וכבוד גוברת על איסור 'לא תנאף', למרות שישנם החושבים שמעשיו אינם ראויים.

האופוזיציה המשפטית - אהבה חופשית ולא מחייבת אינה אהבה

במקביל לפסקי הדין שהזכרנו, התבססה בתוך בית המשפט אופוזיציה משפטית לעמדות המתקמות:

א. תקנת 'הציבור הנאור' או הציבור כולו

ראשית הביקורת הופנתה כלפי הקביעה כי 'תקנת הציבור' מוגדרת על פי עמדות 'הציבור הנאור' ולא על פי עמדות הציבור כולו. המחשבה כי ל'ציבור הנאור', היכולת האנושית לקבוע את ההתנהלות המוסרית והמועילה, עומדת בסתירה להיסטוריה ולניסיון האנושי. חברות מתקדמות בהן שלטה הנאורות, לא הוכיחו תבונה רבה וערכים מוסריים מתקדמים בקביעת המדיניות שלהן. גרמניה היא אחת הדוגמאות הכואבות לכך.

ב. 'ידועים בציבור' - הכרה בדיעבד

ביקורת נוספת הוטחה בפרשנות החקיקה ביחס ל'ידועים בציבור'; הכרת המחוקק בזכויות שונות ל'ידועים בציבור' אינה מבטאת הכרה ציבורית במוסד זה. למעשה ההכרה בזכויותיהם תוך הסתייגות מודעת מהכרה בהם כמשפחה, מלמדים כי עמדת המחוקק הפוכה. לדעת המחוקק ה'ידועים בציבור' אינם משפחה אלא אנשים שיש להעניק להם זכויות בדיעבד.

ג. יציבות המשפחה - קיום החברה

הביקורת המרכזית הדגישה את הצורך האנושי במבנה משפחתי יציב ומחייב, במובחן ממודל 'אהבה חופשית' לא מחייבת. כל עוד ילדים לא יגדלו על עצים, המשפחה תמשיך להתקיים. המסגרת המחייבת והיציבה של המשפחה היא הערובה לקיומה של החברה, ואילו הגדרת הנישואים כקשר פתוח ולא מחייב, פוגעת בקיום האנושי. כל עוד האהבה עומדת בבסיס הקשר הזוגי וכל עוד הביטוי לאהבה זו הוא יחסי אישות, עליהם לקבל אופי מחייב על מנת לקיים את המשפחה.

המודל של משפט התורה

במובחן מהמודל הפרוגרסיבי, המודל של התורה למשפחתיות יציבה הוא בעל ניסיון מצטבר והצלחה מוכחת של אלפי שנים. במרכז המודל עומדת המחויבות ההדדית ליחסי אישות. מודל זה בלבד מאפשר מערכת משפחתית יציבה ובריאה הן ע"פ הגדרת המשפחה באנושות בכללה והן ע"פ הגדרתה הייחודית של המשפחה היהודית.

מודל המשפחה האנושית

על פי התורה, המודל המשפחתי האנושי העולמי מתחיל בהסכמה הדדית בין הגבר לאשה לחיות חיים משותפים, וביישומה בפועל ללא צורך בקידושין. ההסכמה ההדדית מוכוונת ע"י התורה ליצירת משפחה יציבה וברת קיום. לאיש ואישה החיים כזוג, ישנה מחויבות מוחלטת לקיום יחסי אישות. האיסורים התוחמים ומגדירים את מערכת הנישואין הם 'ודבק באשתו' - ולא באשת חברו ו'לא תגזול'. כלומר, האישה מוגדרת כאשת איש, מחויבות לאישות לבעלה, אסור לה לפגוע בשעבודה אליו בקשר אישות עם גבר זר, והיא אסורה באיסור עריות על שאר העולם. במקביל, האיש מחויב לה ואינו יכול לשאת אישה נוספת בלא הסכמתה. סיומה של מערכת היחסים המשפחתית, נתונה בידי כל אחד מהם ללא צורך בגט, ותלויה למעשה בהפרדות בלבד.

מודל המשפחה היהודית

המשפחה היהודית מובחנת מהמשפחה האנושית בשני היבטים: א. המשפחה היהודית מורכבת משני שלבי התהוות. ב. המשפחה אינה מתפרקת בהחלטה רצונית, אלא רק על ידי גט או בפטירת הבעל.

קידושין ונישואין

התורה ייחדה את תהליך יצירת המשפחה היהודית - במובחן מזו האנושית - בחלוקתו לשני שלבים: קידושין ונישואין. שלב הקידושין מפקיע את המשפחה מלהיות מערכת אנושית-הסכמית ומכניסה לתחום הקדושה. על בסיס הסכמתה של האישה להיכלל באיש, הוא מייחד אותה אליו ליחסי אישות להולדת זרע קודש, ילדי ישראל, ואוסר אותה על כל העולם. הוא מקדיש אותה באמירתו 'הרי את מקודשת לי', והיא מממשת את הקדושה. האיש מחיל את הקדושה השמימית על החיבור ביניהם והאישה מוציאה אותה אל הפועל.

על פי התורה, הזוגיות מכילה שותף שלישי; הקב"ה. הקשר מקבל תוקף אלוקי. הנישואין בישראל אינם מערכת אנושית-הסכמית אלא מערכת הקשורה לעולם הקדושה. קיומה של השכינה בתווק, משיב את הזוג למצב של גן העדן הראשוני, האיש והאישה הופכים לישות אחת ומקבלים זהות חדשה; 'זכר ונקבה בראם'. ביחס להיבט הנצחי - כלומר, החיבור ביניהם להולדת נשמות ישראל - שוב אין כאן איש בנפרד ואישה בנפרד, אלא ביחד הם יוצרים צלם אלוקים. במובן הזה הקידושין משיבים להם את קיומם האמתי האבוד ואת כבודם; כל עוד חיו בנפרד היו חסרים, ועכשיו משעת הקידושין הם הופכים להיות אדם שלם.

השלב הבא בחתונה הוא הנישואין בהם מיתרגמים הקידושין לחיים ממשיים. בנישואים קונה האיש את האישות של האישה, ומתחייב ליחסי אישות עימה מכוח מצוות 'ועונתה לא יגרע'. לדעה אחרת, חיובי יחסי האישות הינם הדדיים ונובעים מעצם הנישואים.

במרכז הנישואין עומד מימוש הקשר הזוגי הן בהיבט הנפשי והן בהיבט הגופני, כביטוי להיות האיש ואשתו לישות אחת. ההגדרה המחודשת של האיש והאישה היא 'והיו לבשר אחד'. הם מתייחדים זה לזה ביחסי האישות וביצירת הדורות הבאים. שבע הברכות אשר נאמרות בנישואים מביאות לידי ביטוי את ההבנה כי חיי המשפחה היהודיים הם שיבה לגן עדן.

תורה, אנושות, בג"ץ

הגדרתה הייחודית של המשפחה היהודית עפ"י התורה והפיכתה מחוזה אנושי לברית אלוקית עיצבו עולם מושגים חדש. הנצרות זיהתה את המעבר מעולם של חולין לעולם של קדושה, וניסתה לאמצו. אולם היהדות, ייחסה לנישואין קדושה המתגלה ע"י מעשה האיש, וממילא יכולה להיפסק במעשה הגירושין, בעוד בנצרות הקדושה אינה קשורה באדם אלא בשמיים בלבד ועל כן אינה נפסקת. כתוצאה מכך קבעה האחרונה את מוחלטות הנישואין, ועיצבה מוסד שלא ניתן להפקיע. הגדרה זו גררה מצב שלא היה מותאם לנפש האנושית; קדושת החיים ללא יכולת הפקעה גם כאשר כבר אין זיקה וקשר אמתיים, יצרה מצב של התנגדות אנושית ותחושה של חוסר מוצא. תגובת הנגד התרבותית באה בדמותה של הגדרת המשפחה כמסגרת אזרחית חילונית ללא סמכות הכנסייה. כל עוד פעלה החשיבה השמרנית, התייצב מוסד זה כמבנה חברתי יציב שהמחויבות ליחסי האישות עומדת במרכזו, אולם בהשפעתה של המחשבה הפרוגרסיבית, שינתה גם המשפחה את פניה. ממבנה חברתי יציב הכולל

מחויבות הדדית לאישות ומוגדר כישות משפטית, הפכה המשפחה לקשר חופשי, 'חוזה כבקשתך', בו כל פרט שומר על האוטונומיה המוחלטת שלו בכל רגע והאוחזים בו חווים קריסה של המסגרת המשפחתית. הגדרה מחודשת זו הפקיעה את המחויבות לאישות במסגרת המשפחתית, והפכה את האיסור 'לא תנאף' המגדיר את המשפחה ע"פ המודל היהודי ומשמר אותה אלפי שנים, לצו המתנגד לכבוד האדם וחירותו וסותר אותם. בית המשפט העליון של מדינת ישראל למעשה הפקיע את המודל היהודי הייחודי ושלל את המודל השמרני. נקודות החידוש העיקרית של בג"ץ היא הוצאת הצו 'לא תנאף' מחוץ לתחום המוסר והחוק, וביטול המחויבות ההדדית לאישות שיצרה את החיבור והיציבות של המשפחה.

המלצות

שמירת התא המשפחתי היא אינטרס ציבורי ראשון במעלה. הקשר בין איש לאשתו והמחויבות ליחסי אישות, עומדים בליבת הנישואין ומגדירים את המשפחה כיחידה חברתית ומשפטית מגובשת ואוטונומית. על מנת לחזק את התא המשפחתי, על המחוקק להכריז כי חוזה הפוגע במחויבות זו מערער את יציבות המשפחה ונוגד את 'תקנת הציבור'. יש להגדיר את הניאוף כסותר את ערכי המוסר ואת 'תקנת הציבור'. יש לקבוע בחוק החוזים כי חוזה שענינו ניאוף או פגיעה במחויבות לאישות במשפחה, לא יקבל סעד בבית המשפט ולא ייאכף על ידו.

משפחה – אישות, מהות והגדרות משפטיות

הרב יעקב יקיר, מכון 'תורת המדינה'

רקע - משבר המשפחתיות בעולם

מחקרים סוציולוגיים ודמוגרפיים המתפרסמים ביחס לעולם המערבי מצביעים על ערעור יציבותה של המשפחה ועל משבר ילודה מעמיק:

"המהפכה הדומיננטית ביותר שעברה על העולם המתועש בשליש האחרון של המאה (ה-20) היא ערעור היציבות במשפחה... ב-35 השנים האחרונות התרחשו בעת ובעונה אחת כמה תהליכים השלובים זה בזה. הילודה בארצות המערב הצטמצמה עד כדי מאזן התרבות שלילי של כל העולם המתועש... גיל הנישואין עלה, ועלה שיעור האנשים והנשים שאינם נישאים כלל. ואחרון חשוב: פחתה מידת יציבות המשפחה. כל משפחה שנייה או שלישית במערב המתועש צפויה לגרושין. בישראל, יפן, איטליה וספרד השיעורים נמוכים מעט יותר, אך גם בהן עלה שיעור הגירושין. גם בקרב אלה החיים בזוגות, רבים מוותרים על טקס נישואין פורמלי ועל חלק מן הזכויות והחובות הכרוכות בנישואין"¹.

במחקר עולמי בשם: "עלייתה של הפוסט משפחתיות: עתיד האנושות?" שפרסם פרופ' ג'ואל קוטקין² נכתב, כי מספר חסר תקדים של אנשים ונשים – כ-30% מהאוכלוסייה - בוחרים שלא ללדת ילדים, ולעיתים אף לא לנהל מערכת יחסים זוגית. עוד מגלה המחקר כי במדינות המערב נרשמה ירידה במספר הילדים לאשה מ-2.75 ב-1960 ל-1.75 ב-2010. בארה"ב, כמעט 20% מהנשים בנות 40-44 ב-2012 לא ילדו ילדים, לעומת 10% ב-1976.

דעיכת המשפחתיות בעולם אינה מקרית ואינה מפתיעה; התהליכים התרבותיים שעבר העולם המערבי במאות השנים האחרונות מובילים אותנו לקריסה ולסכנה קיומית. המהפכה הליברלית המבוססת על עקרון 'חרות האדם', על ריבונותו של הפרט על גופו וחיי, על זכותו לפעול כרצונו ללא כפייה, על חופש הדת והמצפון ועל הזכויות הטבעיות להן זכאי האדם, הובילה את האדם למבט חדש על המציאות והחיים, המסכן את הקיום האנושי.

מבט זה הינו תוצאה של תהליך הגדרה מחדש שהתרחש בשלבים בתקופות שונות. התקופה המודרנית התאפיינה ברעיון 'הקדמה המערבית'. התפיסה העקרונית הייתה, שהאנושות מתקדמת בכל המובנים (הטכנולוגיים כמו גם המוסריים); היא קידמה אידאולוגיות ופיתחה פרדיגמות באמצעותן הצליחה להבין את המציאות. האדם האמין בקיומה של 'אמת מוחלטת' הידועה לו, ומבטו על האנושות היה מבט פאן-אנושי המגדיר כל אדם באשר הוא אדם באמת

¹ פרופ' יוחנן פרס; "ומי ישמור על המשפחה".

² פרופסור לפיתוח עירוני מאוניברסיטת צ'פמן וממכון המחקר לגאטום שבארה"ב.

מידה אחת. התהליך ההיסטורי נתפס אז כרציף, כוללני ורציונלי, ונתן מקום להשקעה בעתיד ולכיבוד העבר.

"המשפחה הגרעינית המודרנית נתפסה כצורה האידיאלית לגידול אזרחים אכפתיים, אחראיים ויצרניים. היתה זו צורה קבועה, 'תקנית', שהניחה קיומם של שני הורים, שאחד מהם עובד (בדרך כלל האב) והשני נשאר בבית כדי לטפל בילדים (האם). צורה זו נחשבת לסוף ההתקדמות האבולוציונית של החברה, שתיהפך, בסופו של דבר, לצורה האוניברסאלית"³.

הפוסט־מודרניזם שנוצר בעקבות מאורעות המאה ה-20 - השואה, מלחמות העולם וקריסת האידיאולוגיות הישנות - קורא תיגר על הנחות היסוד של המודרנה. הרוע, הזוועות וההרס, שבוצעו בשם אידיאולוגיה ואמת מוחלטת, ערערו את הנחות היסוד של המודרנה. השיח הפוסט־מודרני הנוכחי אינו מאמין באידיאולוגיות, אינו מתיימר להבין את המציאות ולהסבירה, והוא מתנער מאמת מוחלטת. הפלורליזם והרב־תרבותיות הם תולדות של תפיסת 'האמת היחסית' חסרת הכוח המוסרי והתוקף. האדם הפרטי, האינדיבידואל, מוצא את עצמו בודד ומנותק, ללא כיוון וללא קשר לעבר ולעתיד.

"כיום, המבנה המשפחתי המשקף את האמונות בשונות, במיוחדות ובחוסר קביעות, הוא זה של 'המשפחה המשתנה'... הערך המשפחתי החדש שנולד הוא 'אוטונומיה', כלומר - זכותו של כל אחד מבני המשפחה לעסוק בענייניו הפרטיים לפני נאמנותו לבית"⁴.

השינוי בהגדרת המשפחה

השינויים התרבותיים בהגדרת המשפחה בעולם המערבי משפיעים גם על מדינת ישראל. תהליכים אלו יוצרים תודעה ציבורית חדשה; האישה והגבר, הילד והזקן וכדו' נתפסים כקיימים בנפרד בתודעה הפוסט־מודרנית. הפרספקטיבה המשפחתית כקהילה קיומית, אינה קיימת בהלך חשיבה זה. יתר על כן; האליטה הליברלית בהשפעת הפמיניזם הרדיקלי תוקפת את מוסד המשפחה:

"המודל המסורתי של המשפחה המורחבת, שבה שני הורים משני המינים, מעניק כוח מופרז לגבר, ובכך מדכא את האישה מעצם טבעו. על יסוד זה, דנה הגרסה הליברלית של המוסר החברתי את המשפחה המורחבת, בה יש שני הורים משני המינים, להיות גם מכשול מובנה לאושר האישי ולהגשמה העצמית, וגם מדכאת

³ דויד אלקינד; "בית הספר והמשפחה בעולם הפוסט מודרני". דוד אלקינד, הוא פרופסור במחלקה לחקר הילד באוניברסיטת טפטס, מדפורד, מסצ'וסטס. חיבר כמה ספרים, בהם: "קשרים מלחיצים - המשפחה המודרנית וחוסר איזונה".

⁴ שם.

מבחינה חברתית... בעיני האליטה הליברלית, חוסר מוסריות לפי התפיסה החברתית הישנה הפך להיות המוסר החדש, 'המתקדם'...⁵

באקדמיה, בבתי המשפט ובכלי התקשורת, ישנה נוכחות דומיננטית לחשיבה הפוסט-מודרנית. שיח הזכויות, המשמש כמונח המשפטי לתפיסה הפוסט-מודרנית, שם את האינדיבידואל במרכז, מפרק הלכה למעשה את המסגרות החברתיות, ומעמיד בסכנה את החברה כולה.

מבוא

לבנת היסוד של החברה האנושית היא המשפחה. המונחים המתארים משפחה משותפים לכלל המין האנושי. בכל השפות קיימות המילים: חתונה, נישואים, אבא, אימא וילדים, סבא, סבתא ונכדים וכו'. גירושין היא המילה הכלל עולמית המתארת את פירוק המשפחה. השימוש במונחים הללו על ידי כולם, הוא תוצאה של מסורת עולמית כללית, שראתה בנישואים התאחדות לחיי אישות של איש ואישה מתוך נאמנות הדדית.

לתורת ישראל ישנו מודל משפחתי ישראלי המקיים את המשפחה היהודית אלפי שנים. במאמר זה נעמת את המודל התורני עם המודל המערבי כפי שהוא בא לידי ביטוי בתפיסה המשפטית של בית המשפט; נבחן את התהליך המשפטי לשינוי הגדרת המשפחה בישראל ונציג את החלופה היהודית למשפחתיות יציבה וברת-קיום. המאמר בוחן את תפיסת המשפחתיות דרך ליבת הנישואין - החיוב ההדדי ליחסי אישות בין בעל לאשתו. המאמר מבוסס על לימוד תורני וניתוח תרבותי, על פי מודל: ערכים, תודעה, מדיניות.

⁵ ד"ר חיים כהן, "הפילוסופיה של המשפחה הליברלית".

חלק ראשון: המהפכה המשפטית בהגדרת המשפחה

שינויים תרבותיים רדיקליים שעבר העולם בעשורים האחרונים⁶, שינו את הגדרת החתונה, הנישואים, המשפחה והגירושין מן היסוד ויצקו תוכן חדש למונחים אלו. אותם מונחים מבטאים תוכן אחר לגמרי. ההגדרות הפוסט־מודרניות, הנובעות מהלך מחשבה ליברלי ופמיניסטי, שאומצו ע"י מערכת המשפט בעולם המערבי בכלל ובישראל בפרט, משנות את מהותה של המשפחה. המשפט ממשיך להשתמש באותן המילים בהן משתמש הציבור, אך מעוות את משמעותן ומגדירן מחדש.

עד לפני כמה עשורים, ההכרה בחשיבות מוסד הנישואין, כללה שלילה מוחלטת של ניאוף ואי הכרה בחיי אישות שלא בנישואים. העיקרון כי נאמנות ביחסי אישות היא תשתית המשפחתיות, היה מקובל על מערכות המשפט המערביות ועל מערכת המשפט הישראלית:

"הצו "לא תנאף", לא זו בלבד שהוא מצוי בעשרת הדברות, ונתקבל עלידי הדת הנוצרית, המוסלמית ועוד, כאחד היסודות החשובים עליהם מבוססים חיי המשפחה, אלא הוא היה מוכר אף בעולם התרבות לפני התפשטות הנצרות, והוא נובע מעצם קיום מוסד הנישואין... חיי אישות מחוץ לנישואין, ובמיוחד כאשר לפחות אחד מבני-הזוג נשוי, הינם פסולים, וכן פסולה היא גם הבטחה לחיים כאלה"⁷.

הוסיף וכתב השופט קיסטר:

"הן באנגליה והן בארצות-הברית, מהווה גם הסכם לחיי אישות משותפים בין בני-זוג פנויים מחוץ לנישואין - הסכם בלתי-מוסרי (או בלתי-חוקי) שאין לתבוע בבית משפט את ביצועו ואת מילוי ההתחייבויות הנובעות ממנו... היינו: לפחות מבחינה אזרחית קיים איסור לחיי אישות מחוץ לנישואין של אחד מבניהם"⁸.

דהיינו, ההגדרה הבסיסית של הנישואים, הן עפ"י הדתות והן עפ"י המשפט עד לפני כמה עשורים, היא התאחדות לחיי אישות מתוך נאמנות. משמעות הנישואים היא קשר בין איש לאשה שבמרכזו יחסי האישות. המשמעות הנלווית היא כי ניאוף וחיי אישות מחוץ לנישואים הם פסולים, בלתי מוסריים ונוגדים את הסדר הציבורי. המשפחה הייתה יחידה חברתית בעלת משמעות משפטית מחייבת והמשפט ראה צורך לחזק את היחידה הזו ולהגן עליה. במסגרת רעיונית זו, אדם המצוי במסגרת נישואים לא יכול לקיים יחסי אישות מחוץ לנישואים. מטרת החשיבה הזו היא, הכרה משפטית בחשיבות הקיומית של התא המשפחתי ומילוי בתוכן משפטי. תוכן הקובע, כי כל עוד אדם נמצא בתוך מסגרת הנישואים הוא מחויב לה ואינו יכול לחייב עצמו בחיובים הסותרים את החיוב הקיים. אדם נשוי שיבטיח לאישה זרה קיום מערכת אישות מחוץ לנישואין טרם התגרש מאשתו הראשונה, סותר בהבטחה זו את קיומה של מערכת הנישואים, ולכן הבטחתו אינה מוסרית, אינה חוקית ואף בטלה ע"פ חוק החוזים הקובע:

⁶ כתוצאה מהתהליכים שתוארו בפרק הרקע 'משבר המשפחתיות בעולם'.

⁷ ע"א 4/66 פרץ נ' הלמוט.

"הסכם שכריתתו, תוכנו או מטרתו הם בלתי חוקיים, בלתי מוסריים או סותרים את תקנת הציבור – בטל"⁸.

ההגנה הציבורית על הסכם מורכבת משלוש רמות הגנה: חוסר חוקיות, אי מוסריות ו'תקנת הציבור'. אם הסכם לא עומד באחד משלושה היבטים אלו דינו להתבטל.

מכיוון שהתפיסה המשפטית המסורתית הייתה כי בנישואים יש 'חיוב מכללא' לחיי אישות, השמירה על התא המשפחתי וחיזוק יציבותו היו חלק אינטגרלי מ'תקנת הציבור'. לכן, קיבלו הנישואים הגנה משפטית, וחוזים הפוגעים בהם לא היו מקבלים סעד מבית המשפט.

לפי תפיסה זו, תקנת הציבור דורשת את חיזוק המשפחה ואת יציבותה, ומגדירה את הנישואים בהתאם לכך. תפיסה זו היא עדיין נחלת רוב הציבור בישראל. הציבור ברובו רואה במשפחה, תא חברתי אורגני, המיוסד על נאמנות בחיי אישות בין איש לאשה, ומהווה את לבנת היסוד של הלאום.

דא עקא, למרות שלא הוסמך לכך, רואה בית המשפט בישראל את עצמו כמעצב הערכים של החברה הישראלית. בית המשפט, הנוטל חלק מרכזי בניסיון להגדרתה המחודשת של המשפחה, חולל בעשורים האחרונים מהפכה בהגדרת המשפחה, ולמעשה הפך את המשפחה למושג מרוקן מתוכן משפטי. 'המהפכה המשפחתית' של בג"ץ קבעה, כי גם במסגרת הנישואין היחיד נשאר ללא זיקה מחייבת לבן זוגו בהיבט יחסי האישות:

"מוסד הנישואין נתפס כקשר חופשי בין שני יחידים, תוך שמירת זהותם הנפרדת ופיתוח אישיותם העצמאית. הנישואין מבטאים שיתוף פעולה ושיתוף של אינטרסים, תוך שימור האוטונומיה של כל אחד מבני הזוג... אישיותם הנבדלת של בני הזוג אינה מתבטלת מפני מוסד הנישואין, והיא אינה נבלעת בו".⁹

לאור עקרון זה קבע בית המשפט כי אין פגם מוסרי בניאוף ובפירוק המשפחה:

"קשר הנישואין אינו יוצר בעלות על גופו ורצונותיו של בן הזוג, ומשבחרה אשת המערער מרצונה החופשי לקיים קשר רומנטי עם אחר, אין לבן הזוג הנבגד עילה וזכות תביעה כנגד בן זוגו של האחר. הכרה בעילת תביעה מעין זו היא בגדר גזירה שהציבור בחברה מתקדמת ודמוקרטית אינו יכול לעמוד בה וגם אינו צריך לקבלה... המשפט אינו מכיר בעוולת ניאוף ביחסים בין בני הזוג עצמם... ההתחייבות בין בני זוג לקבל על עצמם את האיסור של "לא תנאף" היא במישור החברתי-מוסרי-דתי, אך אין לייבאה אל תוך המשפט".¹⁰

דהיינו, אליבא דבג"ץ, אין לנישואים כל השפעה על קשר האישות בין האיש לאשתו. הקשר ביניהם הוא חופשי ורצוני ואינו יוצר שום מחויבות משפטית לגבי האישות. הצו המוסרי הבסיסי "לא תנאף", אינו מוכר ע"י בית המשפט. האמת המוסרית-משפטית הפשוטה, שהוכרה ע"י כל הדתות והמשפט העולמי עד לא מכבר, אינה קיימת בתודעתו המשפטית. הניאוף מותר

⁸ סע' 30 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973.

⁹ אהרן ברק, רע"א 8791/00.

¹⁰ י' עמית, ע"א 8489/12. עפ"י פסיקתו של יהודה פרגו, ת"א 14657-11-09.

על פי המשפט של בג"ץ, והמשפחה תשלם את המחיר. ממילא, הבטחה של אדם המצוי במערכת נישואים להינשא לאחרת אינה נוגדת את תקנת הציבור, כפי שכתב השופט ברק¹¹:

"מאז שנות הששים חל שינוי ניכר בתפיסתו של הציבור את המוסר ואת תקנת הציבור. בגישה החברתית ביחס לסיום קשרי נישואין ולתופעת הגירושין חלו תמורות משמעותיות.

ההלכה כי הבטחות נישואין מצד אדם נשוי סותרות את תקנת הציבור התגבשה במשפט האנגלי בראשית המאה הקודמת... הלכה זו התבססה על התפיסה לפיה הפסקת הקשר עם בן הזוג החוקי לטובת קשר זוגי אחר, שבצידה הבטחה להתגרש ולהינשא נישואים חדשים, כל אלה אינם לגיטימיים. בתי המשפט חששו שמתן תוקף להבטחה יעודד התנהגות בלתי מוסרית (ניאוף) ואף פלילית (ביגמיה). ההלכה נקלטה במשפט הישראלי במתכונת מצומצמת, תוך התמקדות בעניין שיש לציבור בקיום מוסד הנישואין כתא ראשוני חברתי. הסכם הבא לפגוע בו, להרוס חיי משפחה, או "לקדם" גירושין נפסל מפני תיקונו של עולם (ע"א 337/62 הנ"ל, עמ' 1027)...

במהלך השנים השתנו התפיסות החברתיות ביחס לסיום קשר הנישואין ולתופעת הגירושין. ישנה הכרה בכך שגירושין הפכו חלק ממציאות החיים... ההלכה הישנה, המעמידה את תוקף החוזה על השאלה אם היחסים בין הצדדים מעורערים עד היסוד אם לאו, נראית בעיני כבלתי תואמת את תפיסותיה של החברה הישראלית דהיום".

כלומר, השופט ברק קובע כי חוזה שמשמעותו פירוק משפחה הוא חוקי ואינו נוגד את המוסר. ראוי לציין, שאף ברק¹² מודה כי "שמירתו של התא המשפחתי הינה חלק מתקנת הציבור בישראל גם בימינו אלה. האינטרס החברתי תומך בנישואין יציבים. מוסד הנישואין הוא מרכזי לחברה שלנו". למרות זאת, הוא מחדש הלכה שיפוטית, הפוגעת במשפחה, ונותנת לגיטימציה מוסרית וממילא חוקית לפירוקה.

הוסיפה וכתבה השופטת פרוקצ'ה¹³:

"העולם המערבי, ובתוכו ישראל, עבר בעשורים האחרונים תהפוכות מרחיקות לכת בתפיסות ערכיות בסיסיות המתאפיינות בפלורליזם מחשבתי ומוסרי תוך הכרה הולכת וגוברת בערך של חירות הפרט לעצב את אורח חייו ותכני חייו. תהפוכות אלה משפיעות באורח מהותי על אורחות החיים ועל תפיסות המשפט (א. רובינשטיין, אכיפת מוסר בחברה מתירנית, עמ' 140). תמורות אלה משפיעות על שאלת היחס בין ערך ההגנה על מוסד הנישואין - אשר היה ונותר ערך בעל חשיבות מן המעלה הראשונה בחיי אדם - לבין מחויבות המשפט למי שנפגע מהפרת הבטחת נישואין - בין פגיעה ממונית ובין פגיעה שאינה ממונית. באיזון בין הצורך לתת תרופה שתפצה על עוצמת הפגיעה של מי שהסתמך על הבטחת נישואין שהופרה ויצר על

¹¹ ע"א 5258/98 - פלונית נ' פלוני ואח'.

¹² ש.ם.

¹³ ש.ם.

יסודה תקוות וציפיות לעתיד משותף עם בן זוג, לבין הסכנה כי הטלת חובת פיצוי על המפר תפגע בחיי נישואיו, גובר הערך הראשוני".

כלומר, כתוצאה מתהליכים תרבותיים מערביים, של ליברליזם ואינדיבידואליזם, משנה בית המשפט את פסיקתו ואינו מוצא פגם מוסרי בהסכם המוביל לפירוק המשפחה.

התהליך המשפטי לשינוי הגדרת המשפחה

דיני הנישואין והגירושין מוגדרים בישראל כחלק מדיני המעמד האישי ולא כהסכם ממוני. הגדרת מרכיב הזהות המשפחתי של האדם במדינת ישראל, היותו נשוי או פנוי, נקבעת עפ"י הדין הדתי. הזהות המשפחתית של היהודים מוגדרת לפי הערכים והעקרונות של תורת ישראל.

אם כן, כיצד הצליח בית המשפט להגדיר מחדש את המשפחה?

כיצד הצליח בית המשפט לשנות את הגדרת המשפחה ממוסד מקודש, שהצו 'לא תנאף' נובע מעצם קיומו, ל'חווה כבקשתך' שאינו נוגע לאישות?¹⁴

מהי הקונסטרוקציה המשפטית לתהליך זה? ומהן נקודות הציון המרכזיות בו?

חילון המשפחה והפיכתה לחווה חופשי

נראה, כי אחת מנקודות ההתחלה החשובות של שינוי הגדרת המשפחה ע"י בג"ץ, הוא ע"א 337/62. בערעור אזרחי זה, בראשית שנות ה-60, דנו השופטים במעמד המשפטי של: "הסכם בין גבר לאשה לחיי אישות מחוץ לנישואין והבטחת נישואין בין שניים אשר אחד מהם נשוי וביתדין טרם פסק על גירושיו".¹⁵ השאלה הייתה, האם הסכמים אלו אינם מוסריים, וממילא אינם חוקיים - כפי שקובע חוק החוזים.¹⁶

השופט חיים כהן¹⁷ קבע: "לפי דיני ישראל אין בהסכם שכזה משום פגיעה במוסר הציבורי ובסדר הכללי ואין בו שמץ איחוקיות...". לדבריו, עפ"י התורה אין שום מניעה לפרק את המשפחה, ולחיות חיי אישות מחוץ לנישואים. כהסבר לעמדתו הוסיף וכתב¹⁸:

¹⁴ בית המשפט רואה במשפחה שותפות ממונית. עניין 'הלכת השיתוף' שחידש בג"ץ ביחס למשפחה דורש מאמר בפני עצמו, המעיין יפנה ל'בג"ץ בבלי' כנ"צ, ולמאמרו של הרב שי סימינובסקי על יחסי הממון במשפחה, במסגרת מחקר המשפחה של מכון 'תורת המדינה', בסדרת: 'משפחה - עיון בסוגיות יסוד'.

¹⁵ כהן, ע"א 337/62.

¹⁶ סע' 30 לחוק החוזים (חלק כללי), התשל"ג-1973 (הובא לעיל): "הסכם שכריתתו, תוכנו או מטרתו הם בלתי חוקיים, בלתי מוסריים או סותרים את תקנת הציבור - בטל". בהגדרת 'תקנת הציבור' לתפיסת בג"ץ נדון בהמשך המאמר.

¹⁷ ע"א 337/62.

¹⁸ שם.

”שלא כמשפט המקובל האנגלי, הרי המשפט העברי אינו מטיל על בניהזוג ”סטטוס” של נישואין אשר, משהחליטו ונשבעו פעם להיכנס אל תחת כנפיו, שוב אינם יכולים לצאת ממנו אלא במעשה חקיקה או במעשה שפיטה מגבוה. הנישואין של המשפט העברי הם קשר של חוזה, ולו גם חוזה חגיגי ביותר, בין איש ואשה, — ברצותם עושים אותו, וברצותם מסיימים ומבטלים אותו! ואין תפקידם של בתיהדין בנישואין וגירושין, כששני בניהזוג רוצים בהם ומסכימים ביניהם, אלא תפקיד של השגחה ושל הוצאה-לפועל בלבד. ובמקום שאתה מוצא את השוני הזה של המשפט העברי לעומת דיני הנישואין של האומות הנוצריות, שם אתה מוצא גדולתו, ואם תמצוי לומר — מודרניותו: לא נוקשות של סקרמנט, אלא חופש של חוזה, לא קביעת סטטוס על אפך ועל חמתך, אלא זכותך וזכותך בךזוגך לבחור במעמד של נישואין ובמעמד של גירושין לפי שיקול-דעתכם”.

יש לשים לב, כי הדיון אינו על היתכנות הגירושין במערכת המשפט של התורה, אלא על משמעותם של הנישואים טרם פקיעת חלותם. השופט כהן גוזר מעצם היתכנות הגירושין את הגדרת הנישואים עצמם. לדידו, עצם האפשרות לגירושין מעתיקה את חיי הנישואין מדיני המעמד האישי לדיני החוזים. הנישואין הם למעשה מסגרת חוזית חופשית המושתתת על בחירה והגדרה אישית. ניתן להגדירם בחופשיות, לפרק אותם כשרוצים ולהפר את האמון שבהם בכל רגע. לשיטתו, איסור הניאוף אינו חלק מליבת היחסים הבין אישיים ואינו מגדיר את הנחות היסוד המשפחתיות.

השופט כהן משתמש בתורת ישראל, שעל פיה נקבעים דיני המעמד האישי, על מנת להגדיר את מוסריותם של ההסכמים הנוגעים לנישואים. הוא מוסיף וכותב¹⁹:

”אין לנו לחפש אחרי המוסר הציבורי בענייני נישואין של יהודים, מעבר לדין המהותי החל עליהם”.

לדידו, התורה היא מסגרת פורמליסטית גרידא לקיומו של חוזה נישואין, והיא אדישה למשמעותם הערכית והתרבותית של הנישואין. לקמן, נתייחס לטענתו ונסקור את עושרה התרבותי המחייב של התורה ביחס לנישואין. השופט כהן מגדיר מחדש את המשפחה בישראל ומסמן את הדרך לצעידה במדרון החלקלק להרס התא המשפחתי.

קביעת ההגדרות עפ"י דעת ה'ציבור הנאור'

השופט אלפרד ויתקון הצטרף לדעתו של השופט כהן וקבע כי אין לפסול את ההסכמים הנ"ל. נימוקו לקביעה זו שונה ומחודש. לדבריו:

”כשמתייצבת לפנינו שאלה, שהיא, לאמיתו של דבר, שאלה סוציולוגית ולא משפטית, מצווים אנו, כשופטים, לתת ביטוי ותוקף, לא לדעותינו הפרטיות, אלא

¹⁹ ש.ם.

למה שנראה לנו כמשקף את דעת הציבור, והכוונה היא לחלק המשכיל והמתקדם שבתוכו²⁰.

דהיינו, לשיטתו הגדרת המוסריות של ההסכם אינה תלויה בדיני ישראל ולא בחוקי מדינת ישראל בכנסת ישראל, אלא בדעת הציבור המתקדם והמשכיל.

הנה כי כן, לפנינו קונסטרוקציה חדשה לשינוי מבנה המשפחה. לדעת השופט ויתקון, הגדרת המשפחה ומוסריותה תלויה בתפיסות התרבותיות המשתנות של ה'ציבור הנאור' בלבד.

הסתמכות על פרשנות מרחיבה להכרת המחוקק ב'דועים בציבור'

נקודת ציון נוספת בתהליך ההגדרה מחדש של המשפחה ע"י בג"ץ, הוא ע"א 563/65, בהמשך שנות ה-60. גם במקרה זה, נסוב הדיון על חוק ומוסר במשפחה. השופט צבי ברנזון אמנם הולך בדרכם של השופטים כהן וויתקון בהגדרת המוסריות של המשפחה, אולם נימוקו שלו נובע מפרשנות לעמדת המחוקק ביחס ל'דועים בציבור' (איש ואישה המקיימים משק בית משותף ללא נישואים).

הכנסת אמנם הכירה בבעלי מעמד זה בחוקים רבים - רובם בתחום הכלכלי-סוציאלי²¹ - אך לא הגדירה אותם כנשואים. ברנזון מנסה לגזור מכך הכרעה של המחוקק בשאלה המוסרית העומדת ביסוד המציאות הזו:

"חיי גבר עם אישה גם כשאחד מהם עדיין נשוי - אינו נגוע באי-חוקיות. הרי זהו המקרה הנפוץ למדי של הזוג הידוע בציבור כבעל ואשה. וכבר הוחלט על-ידי בית-משפט זה, ברוב דעות, כי הסכם כזה לחיות כבעל ואשה שלא בנישואין אינו בלתי-חוקי. הוא אינו פוגע במוסר הציבורי ואינו נוגד את טובת הציבור... הכנסת הכניסה את הידועה בציבור תחת כנפי חסותה במספר רב של חוקים והעניקה לה זכויות כספיות וחומריות שונות. כלום ייתכן שהמוסר הציבורי וטובת הציבור לא עמדו לעיני המחוקק בעת חקיקת החוקים הללו? המחוקק ראה לטוב לפניו לזכות את הידועה בציבור - גם בהיותה אשת איש אחר - בהנאות מהנאות שונות. האם בני חורין אנו לנשא את עצמנו מעל למחוקק ולפסוק כי היסוד להענקת הזכויות הללו - ההסכם לחיות כבעל ואשה - רעוע ומעורער? כלום יש שני סוגי מוסר וטובת הציבור, אחד בחקיקה ואחד בפסיקה?"²²

השופט ברנזון, משתמש בפרשנות מרחיבה לחקיקה של הכנסת ביחס ל'ידועה בציבור', כראיה לכך כי חיי אישות של גבר עם אישה ללא נישואים, גם כשאחד מהם נשוי, אין בהם בעיה מוסרית. לדעתו, המוסר הציבורי וטובת הציבור עמדו לנגד עיני המחוקק, והחקיקה קובעת

²⁰ שם.

²¹ דוגמאות: חקיקה המקנה זכויות לפיצויים: חוק הנכים (תגמולים ושיקום), חוק הביטוח הלאומי, חוק משפחות חיילים שנספו במערכה ועוד. חקיקה העוסקת בזכויות שרכש עובד: חוק פיצויי פיטורים, חוק שירות המדינה ועוד. ראוי לציין שחוקקו גם חוקים הנוגעים למעמד האישי כמו חוק השמות וחוק הירושה.

²² ע"א 563/65.

את המוסר. דהיינו, מסכת החוקים המשפה את ה'דועים בציבור' בשיפויים שונים ורבים, היא המגדירה את המוסר הציבורי וממילא משנה את הגדרת המשפחה.

'חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו'

לבנת יסוד נוספת בתהליך הגדרת המשפחה מחדש, הוא 'חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו', שנחקק בראשית שנות ה-90. כתב השופט יהודה פרגו²³, לפני כעשור:

"משהחליט בן זוג נשוי – ובענייננו אשת התובע – לנהל מערכת יחסים עם אחר – בענייננו הנתבע – זכותו לעשות כן ולא ניתן למנוע זאת ממנו, גם אם הדבר נראה לא ראוי בעיני אחרים... קשר הנישואין, אינו יוצר בעלות על גופו ורצונותיו של בן הזוג. יש לכבד את היותו אדם בן חורין. אלו הם מעיקריו ואושייתו של "חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו". הכרה בזכות תביעה עקב מערכת יחסים זו, משמעה, סיכול ופגיעה בזכויות וחירויות בן הזוג וכפיפותו באופן מלא לבן זוגו ולרצונותיו. יש בה כדי לסכל כל קשר אפשרי של בן הזוג עם צד שלישי, כל עוד בני הזוג נשואים ואינם גרושים; וגם אם מערכת היחסים האישית ביניהם עלתה על שרטון; כך גם להרחיק צד שלישי מקשר כזה, מפני חשש לתביעה כספית. מדובר בגזירה שהציבור בחברה מתקדמת ודמוקרטית, אינו יכול לעמוד בה וגם אינו צריך לקבלה".

קדם לו השופט ג'ובראן²⁴ שכתב:

"כברת דרך עשה המשפט המקובל בעניין זה. עוד בשנת 1949, נקבע באנגליה, כי אישה נחשבת כמסכימה מכללא לקיום יחסי מין עם בעלה, וכי באופן הגדרתי לא יוכל זה לבצע בה מעשה אונס, כל עוד חיים הם ביחד. בעניין זה, נחשבו יחסי המין כחלק ממחויבותה של האישה במסגרת הסכמתה לנישואין... בעניין זה ראוי לציין, כי בניגוד למשפט המקובל, מקדמת דנא ראה המשפט העברי בקיום יחסי המין כקיום מצווה וכחובה של האיש לאשתו ולא כאל אמצעי לסיפוק יצריו בלבד. כן קבע המשפט העברי עמדה הלכתית נחרצת כנגד קיום יחסי מין בכפייה, אף כאשר המדובר בבני זוג נשואים ולא הניח קיומה של הסכמה כלשהי "מכללא"²⁵.

הוא מתאר בדבריו, את השינוי בהגדרת המחויבות לאישות במסגרת המשפחה. כיצד הפכה המשפחה מ'הסכמה מכללא' לקיום חיי אישות, למוסד שאין בינו לבין מחויבות לחיי אישות ולא כלום.

בהמשך הדברים הוא מסביר את הרציונל שעומד מאחורי השינוי:

²³ ת"א 14657-11-09.

²⁴ ע"פ 7951/05, ע"פ 8281/05.

²⁵ האמירה כי: משפט התורה אינו מניח "קיומה של הסכמה כל שהיא מכללא", היא משוללת כל יסוד. בית המשפט עושה את משפט התורה פלסטר, כהרגלו. המשפחה בישראל בנויה על מחויבות לאישות כפי שיתבאר.

"נבדלים הם יחסי האהבה והאישיות מכל משאב אחר, בו יכול בן אנוש לסחור ולקיים יחסים חוזיים. לא ניתן בעניינים שבלב, להעניק התחייבות בלתי חוזרת. על בית-משפט זה, בנושא הדגל של זכויות האדם וחופש הפרט במדינת ישראל, לעמוד ולהכריז בקול, כי בכל עת ובכל שעה מותר לו לאדם להחליט מה ייעשה בנפשו ובגופו. תהא אשר תהא הסיבה אשר בגללה תחפוץ האישה בהפסקת היחסים – כאב פיזי, חששות ועכבות נפשיות, מוסריות או אחרות – אין כל זכות, לאף אחד, לפגוע בחירות זו ולהתעלם ממנה. העושה זאת ראוי לגינוי חברתי ולענישה הולמת".

הצטרף לדברים השופט רובינשטיין, שהוסיף וביאר:

"הגישה של כיבוד בלתי מותנה... לאוטונומיה של האישה בכל הנוגע לגופה... היא צורך הזמן והמקום. "אין פוגעים בחייו, בגופו, או בכבודו של אדם באשר הוא אדם" (סעיף 2 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו); "כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו" (סעיף 4 לחוק היסוד) – הם הצו החוקתי החופה על עבירת האינוס".

דהיינו, 'חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו', ותפיסת 'זכויות האדם' וחופש הפרט, סותרים מהותית את היכולת לקיים יחסים חוזיים באישות. על פי אותן התפיסות, האדם תמיד חופשי להחליט מה ייעשה בגופו, ואינו מחויב לשום התחייבות שקיבל על עצמו בעניין גופו ונפשו. ממילא אי אפשר לראות בנישואים 'הסכם מכללא' לקיום חיי אישות. ההסכמה לחיי אישות היא בבחירה חופשית בכל רגע ורגע, כמו גם היכולת להפסיקם.

עפ"י תפיסה זו האיש והאישה נשארים אוטונומיים גם במסגרת הנישואים ועל כן לא נוצר חיבור אמתי ביניהם. למעשה, אליבא דהשופט ג'ובראן, נשרו יחסי האישות מההיבט החוזי של הנישואין והגדרתה המשפטית של המשפחה איבדה את עצמותה ומהותה. פסיקה זו הותירה את הנישואין כהסכם שאינו נוגע כלל לחיי האישות ושתוכנו המשפטי בלתי ידוע.

לסיכומו של פרק זה. במהלך עשרות השנים האחרונות, בג"ץ שינה את הגדרת חיי האישות במשפחה מן הקצה אל הקצה. בתחילת התהליך חילן בית המשפט את המשפחה, הפקיע אותה מדיני המעמד האישי. בג"ץ הפך את המשפחה ממוסד מקודש לחוזה של חולין, בטענה שזו גם העמדה הפורמלית של התורה. בהמשך, בהסתמך על אמות המידה המוסריות של 'הציבור הנאור', ועל פרשנות מרחיבה לכוונתו של המחוקק בדיני ה'ידועה בציבור', פרץ בג"ץ את מסגרת חיי האישות במשפחה ונתן לגיטימציה משפטית לניאוף ולהסכמים לפירוק המשפחה. בסופו של דבר, בהסתמך על 'חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו', ביטל בג"ץ את המחויבות לחיי אישות, הנובעת מ'מכללא', מעצם הגדרת המשפחה, השיר את יחסי האישות מחוזה הנישואין וקבע כי לפי ערכי זכויות האדם וחופש הפרט, האדם מחליט בכל רגע מה ייעשה בגופו ובנפשו, וממילא לא קיים חיבור בין איש לאשתו.

מהי אם כן המשפחה של בג"ץ?

תהליך שינוי ההגדרה המשפטית של המשפחה, כפי שתואר לעיל, מציב לפנינו במלוא עוזה את השאלה: מהי אם כן המשפחה של בג"ץ? על פי הדברים, תהליך החילון של המשפחה

וביטול המחויבות לחיי אישות, השאיר אותנו בוואקום משפטי ביחס למשפחה. בלשון אחרת: "הכול יודעין כלה למה נכנסה לחופה"²⁶ - חוץ מבג"ץ. מהי המשמעות המשפטית של החתונה? הרי אפילו חוזה מרצון לחיות חיי אישות אין בה? אליבא דבג"ץ, הופכת המשפחה לאוסף יחידים אוטונומיים ולמעשה הגדרתה המשפטית מבוטלת.

הביקורת המשפטית על הגדרת המשפחה מחדש

התהליך המשפטי לשינוי הגדרת המשפחה, התקדם במהלך השנים למרות ביקורת עליו מתוך מערכת המשפט עצמה. בכל נקודת ציון עקרונית בדרך, הייתה התנגדות עניינית למתרחש. כפי שנראה, שופטים מתוך בית המשפט, ערערו על התשתית הפילוסופית המשפטית, שהובילה את חילון המשפחה. הם לא קיבלו את הגדרות 'הציבור הנאור' כמחייבות, ולא הסיקו מהחקיקה ביחס ל'ידועים בציבור' הכרה של המחוקק בחיי אישות ללא נישואים.

אין קיום לחברה ללא המשפחה

השופט משה זילברג²⁷ קבע כי הסכם לחיי אישות שלא במסגרת הנישואים, והסכם המבטיח נישואים עתידיים הכרוכים בפירוק משפחה קיימת אינם מוסריים ואינם חוקיים:

"אין שמץ של ספק בלבי, כי מושגי המוסר המקובלים אצל העם היהודי, במדינת ישראל ומחוצה לה, רואים יחסי איש ואשה מחוץ לנישואין כדבר נקלה ופסול... ואין אני סבור, כי כיוון התקדמותו של המין האנושי הוא לעבר ההשתחררות מכבלי הקשר המשפחתי. רק כאשר ילדים יגדלו על העצים, תתרחש ישועה שכזאת! כל עוד התינוק זקוק לשדי אמו, והאם זקוקה לחבר, שישתתף איתה בצער גידול בנים, לא תסוף המשפחה, ולא תעבור מן העולם. אין קיום לחברה האנושית, אלא אם כן שומרים כבבתהעין על התא הראשוני שלה הוא תא המשפחה. פילגשות ו-"אהבה חופשית" — חופשית לחדול — לא ישמשו תחליף לנישואין חוקיים. כי הללו הן יצורים קיקיוניים..."

לדבריו, קיום החברה תלוי בחוסן לבנת היסוד שלה - המשפחה. המשפחה היא המסגרת היציבה והמקודשת המאפשרת גידול ילדים והמשך קיום לאומי.

²⁶ כתובות ח.ב.

²⁷ ע"א 337/62.

המחוקק לא העניק הכשר מוסרי וחוקי לידועים בציבור

בהתייחסו לחקיקה בדבר 'הידועים בציבור', ולטענה כי המחוקק הכיר במוסריות ובחוקיות חיי אישות ללא נישואים כתב כך²⁸:

"העובדה, כי המחוקק הישראלי הכיר במציאותה של 'האישה, הידועה בציבור' לגבי כמה וכמה הוראות חוק, אינה מעידה על ריהביליטציה מוסרית של יחסי הפילגשות, ההגנה שנתן המחוקק באלה החוקים, היא הגנה כספית ותו לא, כפיצוי על הקורבנות החומריים, ש'הידועה בציבור' או 'הידוע בציבור' הקריב למען השותף, או השותפה, בעת קיימם את יחסי האישות".

בפסק דין אחר²⁹ ביאר השופט זילברג את הדברים:

"בפסלנו, מטעמי מוסר, את הסכם המזונות שנעשה - אם נעשה - בין המערערת והמשיב, אין אנו מתנשאים על, או חותרים תחת, ההשקפה המוסרית שאומצה על ידי המחוקק בהכירו ב'מעמדה' של הידועה בציבור... העובדה כי המחוקק הישראלי מעניק לאישה הידועה בציבור את הזכויות שנקבעו עליה בכמה וכמה חוקים ישראליים, אינה מעידה כלל וכלל, כי הוא רואה כמוסרי את הסכם החיים המשותפים שנעשה בין בניהזוג לפני החילום לחיות חיי אישות משותפים. כי לשם הענקת הזכויות הללו אין הוא מחויב 'לעגן' אותן בתוך ההסכמים הנ"ל. די לו, למחוקק, ומספיק בהחלט, אם ייצא מתוך המציאות שצמחה כתוצאה מן ההסכמים, ויעלים עין לגמרי מן ההסכמים גופם... חוקי הידועה בציבור מחייבים אותנו להניח - זו היא גזירה היוצאת מלפני המחוקק - כי אין זה נוגד את טובת הכלל אם הידועה בציבור תקבל "שיפוי" כספי בעד הנזק שנגרם לה עקב יחסיה עם האיש. אבל נוגד גם נוגד את טובת הציבור אם יוכר תקפם המוסרי, וממילא החוקי, של הסכמים הגוררים אחריהם את יצירת היחסים...

לשון אחרת, פשוטה יותר: ההבדל שבין זכויותיה החוקיות של הידועה בציבור לבין חוקיותו של ההסכם היוצר את היחסים הללו, כמוהו כהבדל שבין 'לכתחילה' ו'בדיעבד': המחוקק רואה את הדברים מבחינת ה'בדיעבד', ומנסה לתקן מבחינה כספית את המעוות שנגרם בעבר עלידי יחסי הגבר והאישה. חוקיותו של ההסכם היא שאלה של 'לכתחילה', כלומר מה הן הזכויות שהוקנו עלידי ההסכם לגבי העתיד. אלה הם שני אספקטים, לגמרי שונים זה מזה, ולכן אין אנו חייבים להסיק מתוך חוקי הידועה בציבור כי המחוקק העניק להם הכשר מוסרי וחוקי".

דהיינו, המחוקק מתייחס למציאות קיימת של 'ידועים בציבור', וקובע זכויות שונות ביחס אליה, אך אין הוא מעניק שום הכשר ליצירת מציאות זו. גם לשיטת המחוקק ניתן לומר כי חיי אישות שלא בנישואים נוגדים את תקנת הציבור ואינם מוסריים.

²⁸ ש.ם.

²⁹ ע"א 563/65.

תפיסה דומה, עולה גם מדבריו של פרופ' דניאל פרידמן³⁰ ביחס ל'דועים בציבור'. בהתייחסו לסיבות לתופעה כתב:

"קיימות סיבות אחדות לכך שבני-זוג בוחרים לחיות כבעל ואשה בלי לעבור טכס נישואין, המוכר כדין. אפשרות אחת היא, שאינם יכולים להינשא מחמת הגבלה דתית, שאיננה מקובלת על חלק נכבד מהציבור החילוני. קטגוריה זו כוללת מקרים נוספים... קרוב לוודאי שקטגוריה זו היא שעמדה לעיני המחוקק והיא שגרמה לחקיקה הנוגעת לידועים בציבור, שכן קיימת קבוצה גדולה של חברי כנסת, שמאחוריהם כוח פוליטי ניכר, אשר מצד אחד איננה מוכנה להשלים עם תוצאות החלת הדין הדתי לגבי קטגוריה זו, ויחד עם זאת, עדיין אין היא מוכנה לפתור את הבעיה באמצעות נישואין אזרחיים. ההכרה במוסד הידועים בציבור, יש בה, בנסיבות אלו, הן אלמנט של מחאה נגד שלילת זכות הנישואין והן אמצעי להרגעת המצפון על העדר פתרון אמתי לבעיה..."

כלומר, גם לדבריו אין בהכרה ב'דועים בציבור' אלא 'הרגעה של המצפון' של המחוקק, ולא הכרה והכרעה במוסריות וחוקיות התופעה, כפי שהיה הדבר אילו הכיר המחוקק ב'נישואים אזרחיים'.

עקרון המונוגמיה סותר הכרה בחיי אישות מחוץ לנישואים

השופט יצחק קיסטר, הוסיף וטען כי עקרון המונוגמיה, שעליו בנוי הסדר הציבורי בישראל, מלמד כי המחוקק לא יכול להכיר במוסריות חיי אישות שלא במסגרת הנישואים³¹:

"אין ספק כי הסדר הציבורי במדינה מבוסס על עקרון המונוגמיה... אין כל יסוד לחשוב כי הענקת זכויות סוציאליות מסוימות לאשה, או מניעת הוצאתה מן הדירה בה גרה עם אדם שלא מתוך קשר נישואין, באה כהכרה בחוקיות או בחיוב המעשה, ובוודאי שאין להסיק מכך כי המחוקק רואה בהסכם לחיים משותפים ללא נישואין קשר המחייב את בנייהזוג באופן שביתהמשפט ייתן לו תוקף... ברור שאין מקום למסקנה שהמחוקק התכוון בכל אותם חוקים לאפשר יצירת קשר בעל תוקף משפטי מחייב לחיים משותפים מחוץ לנישואין, ובוודאי שלא התכוון להכיר ולתת תקף לקשר של פוליגמיה או פוליאנדריה למעשה עד כדי כך שאסור לחזור מהתחייבות כזו..."

בוודאי שאין להסיק מתוך החוקים הנ"ל שכאילו היה ברצון המחוקק לבטל את שיטת הנישואין המונוגמיים, ולתת אפשרות להתקשר באופן חוקי בהסכמים והתחייבויות העומדים בניגוד למשטר הנישואין המונוגמיים המהווים, לפי השקפת העולם התרבותי, בסיס של חברה בריאה, ובוודאי אין להסיק שביתהמשפט יראה כחוקי ויחייב אדם לקיים הסכם בו התקשר לחייאישות עם מי שאינה אשתו, או הסכם

³⁰ במאמרו: 'הידועים בציבור בדין הישראלי', עיוני משפט, כרך 3.2 עמוד 459.

³¹ ע"א 4/66.

לחייאישות עם אישה נשואה לאחר, כל עוד קשר הנישואין לא בוטל, שהרי זה פוגע במוסד הנישואין בכלל.

מסופקני אם מבחינה מדעית ניתן להגדיר חברה כבעלת משטר נישואין מונוגמי כאשר איש הנשוי באופן חוקי יוכל ללא כל סייג לקיים בעת ובעונה אחת יחסי אישות קבועים עם אישה אחרת עלפי קשר המוכר כלגיטימי, אפילו שאין לאשה השנייה סטטוס של אישה חוקית אלא מעמד של פילגש או מעמד דומה. נראה לי שרחוק מן הדעת לאמור שהמחוקק אשר שאף להשרשת עקרון הנישואין המונוגמיים במדינה הסכים יחד עם זאת לפוליגמיה (ואף לפוליאנדריה) אפילו היא מוסווית, אף אם הכרה זו היא הכרה בדיעבד בלבד.

ראינו אם כן, כי קיימת עמדה ברורה במערכת המשפט הסוברת כי חיי אישות מחוץ לנישואים סותרים את טובת הציבור, אינם מוסריים ואינם חוקיים. הסדר ציבורי בישראל המיוסד על עקרון המונוגמיה, שולל חיי אישות מחוץ לנישואים. שמירת התא המשפחתי והצורך בחיזוקו, כבסיס לקיום החברה וצמיחתה, מחייבים לראות כל הסכם הפוגע במשפחה כבלתי מוסרי ובלתי חוקי. החוקים הסוציאליים ביחס ל'דועים בציבור' אינם מלמדים על סטייה של המחוקק מהסדר המונוגמי הקיים, אלא על קביעת שיפוי מעשי כתוצאה ממצאות חיים קיימת ותו לא.

אין לקבוע את ערכי המוסר עפ"י דעת ה'ציבור הנאור'

טענתו הנ"ל של השופט ויתקון, כי המוסר נקבע עפ"י "דעת הציבור, והכוונה היא לחלק המשכיל והמתקדם שבתוכו"³², זכתה לביקורת נוקבת מהשופט קיסטר³³:

"בארץ, טרם ניתן פסקדין הקובע הלכות ברורות בדבר השאלה כיצד על בית-המשפט להגיע לכלל דעה מהו מוסרי ומהו בלתי-מוסרי. ב-ע"א 337/62... הועלתה על-ידי השופט ויתקון דעה שעל בית-המשפט לתת ביטוי ותוקף למה שנראה לו "כמשקף את דעת הציבור, והכוונה לחלק המשכיל והמתקדם שבתוכו". לצערי, קשה לי להסכים לגישה זו... השאלה המתעוררת היא כיצד, ובאיזו דרך, ייקבע בית-המשפט את ערכי המוסר?

אשר לערכה של ההשכלה, אינני חושב שיימצא אדם אשר יחלוק על החיוב שבה ועל היתרונות והטובות שהיא העניקה ומעניקה לאנושות. יחד עם זאת, אינני סבור שאפשר לייחס לה חשיבות כה רבה עד כדי כך שעל בית-המשפט יהיה לסמוך, בקביעת ערכי מוסר, אך ורק על דעותיו של החלק המשכיל והמתקדם של הציבור, כאמור, תוך כדי איהתחשבות בערכי הדת והמסורת ובחוש המוסרי הבריא המפעם בקרב חלקים אחרים של הציבור.

³² ע"א 337/62.

³³ ע"א 4/66.

כלום אפשר להתעקש היום ולטעון כי השכלתו של אדם היא בלבד עשויה להגן עליו ולחסן אותו מפני כל התנהגות שלילית והשפעת דעות נפסדות? בעבר היו אמנם אנשים שהאמינו בסגולת הפלא של ההשכלה בת השמיים, כיפה למניעת כל פשע ומעשי עוולה אחרים בעולם. אך בזמננו, בתקופת השואה, כשניתן היתר אף למעשי רצח המוניים על ידי ראשיה של אותה מדינה שנחשבה לאחת מן המדינות הנאורות והמתקדמות, נתפסו גם רבים מחוגי המשכילים של מדינה זו ושל העמים שעזרו על ידה, לאותם רעיונות מעוותים ונפשעים שאין צריך להזכירם בזה...".

דהיינו, טוען השופט קיסטר: היכן הייתה ההשכלה בשואה? כיצד ה'אדם הנאור' התנהג בצורה כל כך לא מוסרית? אם מפני רצח עם לא שמרה ההשכלה - איך ניתן לסמוך עליה בקביעת אמות מידה מוסריות?

לדעתו יש להביא בחשבון את ערכי הנצח של עם ישראל, בקביעת המוסר הציבורי:

"קיימת תורת ישראל שהיא יסוד תרבותו של עמנו. ראויה היא על-כן תורת ישראל שבארץ יתחשבו בה וינהגו בה בכובד ראש - על-כל-פנים לא פחות מכפי שנוהגים כלפי כל דת או דעה אחרת. כידוע, דיני התורה רואים בנישואין יסוד מוסד למשפחה, ובעקבות זה לחברה בכללותה, מתייחסים בשלילה לחייאישות מחוץ לנישואין ורואים כעבירה חמורה ביותר חייאישות עם אשתאיש".³⁴

המחלוקת המשפטית נובעת מתפיסות עולם

הנה כי כן, הגדרת המוסר הציבורי ו'תקנת הציבור', נתונים במחלוקת עמוקה בין שופטי בית המשפט. מדובר במחלוקת עקרונית הנובעת מתפיסות עולם, כפי שכותב פרופ' שחר ליפשיץ³⁵:

"שופטים ושופטות המזוהים עם עמדות חילוניות ליברליות, כגון השופטים חיים כהן, צבי ברנזון, והנשיא הנוכחי אהרן ברק, מצדדים בדרך כלל בעמדות המרחיבות את זכויותיהם של הידועים בציבור, ואילו שופטים שאיישו את כיסא "הדתי התורן" בבית המשפט העליון, כגון השופטים קיסטר, זילברג, אלון ושינבום, התנגדו באופן מסורתי להרחבת הזכויות של ידועים בציבור".

כלומר, אליבא דפרופ' שחר ליפשיץ, הקביעה המשפטית האם חיי אישות מחוץ למשפחה הם מוסריים או שאינם מוסריים, נוגדים את תקנת הציבור או שאינם נוגדים אותה - תלויה באג'נדה של השופטים ובתפיסת עולמם. רוב השופטים בבית המשפט הם בעלי עמדות חילוניות ליברליות ולכן נקבעת פסיקה ברוח עמדתם, הנותנת לגיטימיות לניאוף ולהרס המשפחה, למרות שאינה משקפת את דעת הרוב בעם ישראל.

³⁴ ש.ם.

³⁵ הידועים בציבור בראי התיאוריה האזרחית של דיני המשפחה, מבוא עמ' 30.

לעומתו טוען השופט ברק³⁶ כי עמדת השופטים ביחס למוסר ול'תקנת הציבור' אינה תלויה
אג'נדה, אלא מקצועית ואובייקטיבית:

"שופט מקצועי מסוגל לעמוד בנטל זה. חינוכו, ניסיונו והתרבות השיפוטית בה הוא
חי הפנימו בו את ערכי העצמאות, אי התלות והיכולת להבחין בין ההשקפה האישית
לבין דרישות התפקיד".

תקנת הציבור בענייני נישואין לתפיסת בג"ץ

על פי החוק בישראל, הסמכות השיפוטית בענייני נישואין נתונה בידי הדין הדתי. דהיינו,
הגדרת המסגרת המשפחתית, המוסר שלה ו'תקנת הציבור' ביחס אליה, נקבעות בישראל על
פי התורה, ונתונות בסמכות בתי הדין הרבניים. כחלק מתהליך ה'הגדרה מחדש' של המשפחה,
השיל השופט ברק את הסמכות השיפוטית ביחס למוסר המשפחה מבתי הדין הדתיים, ונטל
את הסמכות לידי, כבג"ץ.

בדונו ב'תקנת הציבור', מנסח השופט ברק עקרונות הסותרים זה את זה. מחד גיסא הוא
כותב:

"תקנת הציבור" משמעותה הערכים, האינטרסים והעקרונות המרכזיים והחיוניים,
אשר חברה נתונה בזמן נתון מבקשת לקיים, לשמר ולפתח. אלה הם "אושיות הלאום,
הרוח, החברה או המשק של ישראל" ... 'תקנת הציבור' הינה המכשיר המשפטי, אשר
באמצעותו החברה מבטאת את "האני מאמין" שלה".

דהיינו, עפ"י הגדרה זו של ברק, 'תקנת הציבור' צריכה להיות העקרונות והערכים של הציבור
כולו, האמונה, והמסורת שביסוד הרוח שלנו וה-'אני מאמין' הלאומי והדתי שלנו, ועל פיהם
אמורות אמות המידה להיקבע.

מאידך גיסא, מנסח השופט ברק עיקרון הסותר לדברי עצמו³⁷:

"עליו להיות פרשן נאמן להשקפות המקובלות על הציבור הנאור, שבתוכו הוא
יושב... בקביעת ההשקפות המקובלות על 'רוב רובם של בני הציבור הנאור' אין
השופט עורך משאל עם זוטא. עליו להכיר את החברה בתוכה הוא חי ואת תפישותיו
של הציבור הנאור שבתוכה... 'תקנת הציבור' הינה תקנתו של כלל הציבור – על
גווניו, דעותיו, אמונותיו, עדותיו ודתותיו – כפי שהיא נראית מזווית הראייה של
הציבור הנאור".

כלומר, 'תקנת הציבור' נקבעת עפ"י התפיסות של 'הציבור הנאור', ולא עפ"י העקרונות
והערכים של כלל הציבור.

³⁶ בג"צ מס' 693/91.

³⁷ שם.

עמדתו האחרונה של ברק עומדת בסתירה לחוק הישראלי. על פי החוק הישראלי, הסמכות השיפוטית בענייני נישואין ו'תקנת הציבור' בענייני המשפחה מתקיימים על פי הדין הדתי. דהיינו, העם באמצעות נציגיו החוקיים בכנסת ישראל, ניסח את העיקרון של סמכות השיפוט הדתית. לפי הגדרתו הראשונה של ברק, בכך קבע המחוקק את 'תקנת הציבור' ואת אמות המידה של המשפחה. לעומת זאת, על פי הגדרתו השנייה, סמכות זו נתונה בידי 'הציבור הנאור' ולא בידי נציגיו החוקיים של העם.

השופט ברק עצמו, מרגיש בסתירה בין עמדת המחוקק לבין עמדתו ובכשל הלוגי שבדבריו, והוא מיישב את הדברים:

"בקביעת 'תקנת הציבור' יש להתחשב במדיניות משפטית זו, אך אין לזהות את תקנת הציבור עמה. תקנת הציבור היא ההפשטה הכוללת, המתחשבת במכלול קווי המדיניות המשפטית המפוזרים בשיטת המשפט. אכן, תקנת הציבור היא ההפשטה הרעיונית של המוסדות וההסדרים של מכלול השיטה. מכאן, שאין לזהות את תקנת הציבור בישראל עם המדיניות המשפטית המונחת ביסוד הדין הדתי".

במילים פשוטות, השופט ברק מרוקן מתוכן את הסמכות השיפוטית בענייני משפחה שניתנה על פי החוק לדין הדתי, ומעביר אותה לדין האזרחי הרגיל. הקביעה המהפכנית הזו עומדת בניגוד לדיני המעמד האישי במדינת ישראל ולסמכות שנתן החוק לבית המשפט.

מכל האמור מגיע השופט ברק למסקנה:

"תקנת הציבור נמצאת אפוא בתנועת מתמדת. הקטגוריות של 'תקנת הציבור' אינן סגורות, והן משתנות על פי השינויים הבסיסיים והעקרוניים החלים בחברה ובמשפט. אכן, השקפותיו של הציבור הנאור – הקובעות את מהותה של תקנת הציבור משתנות בתנועת החברה על פני ההיסטוריה. כל דור רואה עצמו כדור מודרני, ומה שנראה כתואם את השקפות הציבור הנאור בעבר אינו תואם השקפות אלה בהווה. ומה שנראה לנו, בני הדור הזה, כמשקף את השקפות הציבור הנאור, יראה בוודאי באור שונה בדורות הבאים. כשם שראוי הוא שנעין מחדש במה שנתפס בעבר כתקנת הציבור, כן בוודאי יהא ראוי בעתיד כי יעיינו מחדש במה שנתפס כתקנת הציבור כיום. אכן, ספרה של ההלכה השיפוטית הוא פתוח, וכל העת נכתבים בו פרקים חדשים. אלה נבנים על העבר, משקפים את ההווה, ומהווים תשתית לעתיד. התנועה היא בלתי פוסקת. השינוי הוא מתמיד".

לשיטתו, 'תקנת הציבור' משתנה כל העת. מה שאתמול היה בלתי מוסרי הוא המוסר של היום, וייתכן ששוב לא יהיה מוסרי עוד מחר. על פי תפיסות זמניות, משתנות ובלתי עקביות כאלה, קובע בית המשפט את המוסר של כולנו ומשנה את הגדרת המשפחה.

לסיכומו של החלק המשפטי במאמר זה: בית המשפט העליון הוביל מדיניות של שינוי הגדרות המשפחה; ממערכת מקודשת ומחייבת, הפך בית המשפט העליון את המשפחה למערכת חופשית ולא מחייבת. אליבא דבג"ץ, המשפחה אינה כוללת נאמנות ומחויבות הדדית של בני הזוג ביחסי אישות. בחלק הבא של המאמר נסקור את תפיסתה של תורת ישראל ביחס למשפחה.

חלק שני: הגדרת המשפחה על פי התורה

על פי הגדרות התורה, המשפחה האנושית היא ברית טבעית, המתחילה ברצון האיש והאישה ומתפרקת כאשר אחד מהם אינו רוצה בקיומה. במובחן מכך, המשפחה היהודית מתרוממת מהארציות אל הקודש. התורה חידשה חיבור, קדושה, קניין, מצווה ושיעבוד ביחס לחיי האישות.

בחלק זה של המאמר ננסה להגדיר את קשר האישות בין האיש לבין האישה עפ"י התורה. התורה מבחינה מהותית בין משפחה בישראל לבין משפחה של בני נח. התורה מעמידה מודל משפחתי יציב ובר קיימא הן ליהודים והן לגויים. על מנת לעמוד על משמעותם של המודלים השונים, הגדרתם ותוכן המחויבות שבבסיסם, נבחן את מודל המשפחה הגויית, ואת מודל המשפחה הישראלית עפ"י התורה.

מתוך כך, נעמוד על השינויים בין שני המודלים ועל משמעותם, ועל מהות חיי האישות העולה מתוך הדברים ונתבונן במשמעות החיבור, הקדושה, הקניין, המצווה והשעבוד שחידשה התורה ביחס לאישות בישראל.

הגדרת המשפחה ע"פ התורה לבני נוח

קודם מתן תורה, ההחלטה להינשא הייתה החלטה רצונית של האיש והאישה, והנישואין היו **ההגשמה בפועל של החלטה זו כפי שמתאר הרמב"ם:**

"קודם מתן תורה, היה אדם פוגע אישה בשוק אם רצה הוא והיא לישא אותה מכניסה לביתו ובוועלה בינו לבין עצמו ותהיה לו לאשה"³⁸.

מימי האדם הראשון צוו הוא ובניו על העריות ובהן איסור אשת איש³⁹. כיצד מוגדרת האישה הגויה כאשת איש?

"אחר שנבעלה לבעלה, אבל מאורסה או שנכנסה לחופה ולא נבעלה אין חייבין עליה, שנאמר והיא בעולת בעל"⁴⁰.

דהיינו; לאחר שהתחילו היא ובעלה לחיות חיי אישות כנשואים בפועל.

מדין התורה אין האישה הגויה מחויבת להישאר אשת איש, אלא ביכולתה לשנות את מצבה ולעזוב את בעלה:

³⁸ רמב"ם פ"א מהל' אישות ה"א.

³⁹ סנהדרין נז, ב-נח, א.

⁴⁰ רמב"ם, הלכות מלכים פ"ט ה"ז.

"ומאימתי תהיה אשת חברו כגרושה שלנו משיוציאנה מביתו וישלחנה לעצמה, או משתצא היא מתחת רשותו ותלך לה, שאין להם גירושין בכתב, ואין הדבר תלוי בו לבד, אלא כל זמן שירצה הוא או היא לפרוש זה מזה פורשין".⁴¹

כלומר, הגדרת בני זוג כנשואים חלה רק בהימצאותם יחד, ומותנת ברצון שניהם. אם שילחה האיש מביתו, או החליטה היא ללכת לדרכה - ממילא בטלו הנישואין.⁴² הצו האלוקי לבני נוח אמנם הגדיר את המשפחה כדיני העריות ובמחויבות לאישות, אך השאיר אותה אנושית ורצונית.

הגדיר את הדברים ר' מאיר דן פלוצקי⁴³:

"בכל אשת חברו הרי בידה להפקיע את עצמה מבעלה, מכל מקום כל זמן שלא הפקיעה את עצמה, פשיטא שגם היא חייבת מיתה משום אשת איש שזינתה".

כלומר, צוו הגויים: 'ודבק באשתו' ולא באשת חברו⁴⁴, כל זמן הנישואים הרי היא אשת איש, ואסורה לנאוף.⁴⁵

הוסיף וכתב ה'מנחת חינוך'⁴⁶:

"בן נח באשת חברו חייב משום שני דברים משום גזל ומשום אשת חברו".

דהיינו, ה'התחייבות מכללא' לאישות שבנישואי הגויים, יוצרת בעלות על האישות ביחס לאחרים. "בב"נ כל חומר עריות דאשת איש, הוא מפאת הקניין שיש לבעלה עליה"⁴⁷. ההשתעבדות של האיש והאישה לאישות, ה'התחייבות מכללא' שלהם, היא היוצרת את האיסור כלפי העולם. מודל המשפחה הגויית על פי התורה מתחיל, אפוא, מרצון משותף, מייצר מחויבות הדדית כל עוד הקשר קיים ומאפשר את סיומו של קשר הנישואין. מודל זה מקנה למשפחה יציבות ומבטיח את ישובו של עולם ובד בבד משמר את יכולת ההיפרדות במקרה של העדר רצון בקשר המשפחתי.

⁴¹ שם ה"ח ועיין חידושי הר"ן סנהדרין נח, ב, שכתב: "אבל ה"ר דוד ז"ל כתב בחדושו שקרוב הוא שנאמר שב"נ אין לו היתר לעולם בגירושין כמו שאמר אמר אלהי ישראל לא ייחד הב"ה שמו על הגירושין אלא על ישראל אבל בשפחה זו שלא נעשית אשת איש בביאה כשאר ב"נ אלא בכח היחוד שייחדה לו בזו אמרו שהותרה בפריעת ראשה בשוק שהיחוד שאסרה מתירה הפריעות. וזו אינה ראי' בעיני דאפשר לומר דמאי דאמרינן שלא ייחד הב"ה שמו על הגירושין היינו דוקא בגירושין שבכתב".

⁴² הגדרה זו נשארה בבני נח גם לאחר שניתנה תורה.

⁴³ ה'תרכ"ו - ה'תרפ"ח. חמדת ישראל, נר מצווה, קונטרס בשבע מצוות בני נח, אות יח.

⁴⁴ סנהדרין נח, א.

⁴⁵ סנהדרין נז, ב-נח, א.

⁴⁶ מצוה לה, אות ד (מהדורת מכון ירושלים, אות כב).

⁴⁷ עיניי למשפט, קידושין, בסוף הספר, מכתבים והערות, ג, מכתב הגר"מ חרל"פ (הקניין המדובר הוא שעבוד למעש"י ולא קניין הגוף).

הגדרת המשפחה בישראל ע"פ התורה

קידושין - חיבור והקדש לפני הנישואים

התורה חידשה שיש לעגן את הנישואין במסגרת מקודשת, מחברת ומחייבת ע"י מעשה הקידושין⁴⁸, כפי שמבאר הרמב"ם בהמשך דבריו:

"כיון שנתנה תורה נצטוו ישראל שאם ירצה האיש לישא אשה יקנה אותה תחלה בפני עדים ואחר כך תהיה לו לאשה שנאמר כי יקח איש אשה ובא אליה. וליקוחין אלו מצות עשה של תורה הם... וכיון שנקנית האשה ונעשית מקודשת אף על פי שלא נבעלה ולא נכנסה לבית בעלה הרי היא אשת איש והבא עליה חוץ מבעלה חייב מיתת בית דין ואם רצה לגרש צריכה גט"⁴⁹.

דהיינו: לפני הגעת האישה לביתו של האיש ותחילת חייהם המשותפים, ציוותה התורה ליצור חיבור אמתי ומקודש⁵⁰ ביניהם, המבטא את הייעוד הנצחי של ביתם ההולך ונבנה. על כל איש ואישה הרוצים לחיות יחד מוטל ליצור קודם לכן חיבור מהותי ביניהם. הקידושין מוגדרים כהחלת 'הקדש' על גוף האישה⁵¹, האוסר אותה לאישות על כל העולם - למרות שעדיין אינה חיה בפועל עם בעלה, והוא לא זכה עדיין באישות שלה⁵² - ומיחד ומתיר אותה לאיש המקדש ולו בלבד⁵³. האישה שהחליטה להינשא לאיש, מבטלת דעתה אליו ומאפשרת לו להקדישה לחיי משפחה איתו⁵⁴. היא אוגדת עצמה אליו בצורה קבועה ומוחלטת לבניין בית מקודש בו תשרה השכינה. היתרה לבעלה הוא לצורך הקדוש של בניין משפחה והשראת שכינה, כהיתר קודשים לאלו השייכים לקדושה⁵⁵. סטייה של האישה מקדושתה למשפחה מוגדרת כמעילה

⁴⁸ זכר יצחק, סי' יח: "דיסוד הדין בקידושין הוא שהתורה חידשה שיקנה אותה תחילה בעדים ולא ביחוד כמו שהיה קודם מתן תורה... שאם ירצה לגרשה בעי גט וביחוד סגי באמירה, והבא עליה חייב מיתה וע"י יחוד לא היה בישראל חיוב מיתה, והיינו דהתורה רצתה שיהא קנין חזק שיהיה בו חיוב מיתה".

⁴⁹ פ"א מהל' אישות הל' א-ג.

⁵⁰ 'שם משמואל' שמיני עצרת, תרע"ד: "וקידושי אשה לדעתי אינם מענין זה כלל, שהרי איננו קונה מאומה שום קנין אישות רק בנישואין ולא בקידושין, ועניין קידושי אשה הוא שבנתינתו אליה דבר היא מתחברת בו, והגם שמכירה נמי עכ"פ בשעת הנתינה מתחברין, אבל אח"כ זה פונה לכאן וזה לכאן, אבל קידושי אשה שכל עניין הנתינה הוא החיבור, נשאר חיבור זה לעולם ואפילו נתאכלו המעות" ועיין עוד 'שם משמואל' שמיני עצרת, תרע"ח.

⁵¹ עיין נדרים כט, א: "א"ל רב המנונא: קדושה שבהן להיכן הלכה? ומה אילו אמר לאשה היום את אשתי ולמחר אי את אשתי, מי נפקא בלא גט? א"ל רבא: מי קא מדמית קדושת דמים לקדושת הגוף? קדושת דמים פקעה בכדי, קדושת הגוף לא פקעה בכדי".

⁵² שו"ת אבני נזר חלק אבן העזר סימן תל: "דבארוסה אין להבעל בה עכשיו קנין גמור, וראי' דבנשואה אינה יכולה לאסור התשמיש על בעלה וארוסה יכולה, רק דארוסה הוי קנין לענין זה אוסר אותה על העולם והוא יכול לקנות אותה אבל כח יש לה דאינה אכתי של בעלה".

⁵³ איסור ארוסה לבעלה בבית אביה הוא רק מדרבנן - עיין רמב"ם פ"י מאישות ה"א.

⁵⁴ ר"ן נדרים ל, א. ד"ה 'ואשה נמי': "אלא מכיוון שהיא מסכמת לקדושי האיש היא מבטלת דעתה ורצונה ומשוי נפשה אצל הבעל כדבר של הפקר והבעל מכניסה לרשותו".

⁵⁵ עיין תוס' הרא"ש, קידושין ב, ב. ד"ה 'דאסר לה', בשם הרמ"ה וביד רמ"ה קידושין מהדורת מכון אופק: "דהכי קאמר, הרי את מקודשת לי לייאסר לכ"ע, מה הקדש מותר לראוי לו ואסור לאחרים, כגון קדשי קודשים שמתירים לזכרי כהונה טהורה ואסורים לאחרים, אף אשה זו הותרה לבעלה ונאסרה לאחרים בקידושין אלו".

וכטומאה; מעילה בבעלה ובקב"ה⁵⁶, וטומאה האוסרת אותה על בעלה ומונעת ממנה את החיבור המקודש שהיה ביניהם⁵⁷. קדושת המשפחה נובעת מהיותה חלק מקהילה עם ייעוד:

"חברי התא המשפחתי הם חלק מקהילה אדירה, אינסופית, של המסורת אשר ייעודה להנחיל את הברית מדור לדור, ממאה אחת של שנים למאה שאחריה, מאלף לאלף. כל בית אב בקהילה זו מסור לאותו אידיאל - לקיחת חלק במצעד הדורות לקראת היום האחרון שבו ייגאל כל היצור ויכון קשר בל יינתק לעולם בין אדם לאילוקים"⁵⁸.

התורה הגדירה את הנישואין מחדש; מחוזה אנושי הניתן להפרה בכל רגע נתון, הפכה התורה את הנישואים למסגרת מקודשת ומוחלטת בצוותה להקדים לנישואין חיבור אמתי והקדש של האיש באישה. על פי התורה, הזוגיות מכילה שותף שלישי, הקב"ה – 'שכינה ביניהם', וקשר הנישואים מקבל תוקף אלוקי. הקידושין הם פעולה משפטית פורמלית ומחייבת היוצרת את הגדרת האישה כאשת איש, למרות שעדיין אינה בבית בעלה ולא נבעלה לו. מעשה הקידושין גורם לכך ששוב אין פוקעים הנישואין כאשר בני הזוג נפרדים, אלא רק כאשר נעשה מעשה הגירושין, שגם הוא יוצר משפטית את היתר האישה וקנינה את עצמה. דהיינו; התורה יצרה בקידושין, מחויבות ומסגרת המקדשות את המשפחה, מגדירות את מהותה מחדש, ומבטיחות את קיומה לאורך ימים ושנים.

מעשה הקידושין נקרא בפי חכמים קניין⁵⁹. האישה היא הבעלים על קידושיה ואינה מתקדשת אלא לרצונה, אבל מזמן שהתקדשה אגודה היא לבעלה. שוב אין היא בעלים על האישות שלה עד שתקנה את עצמה בגט או במיתת הבעל⁶⁰. יצירת הקידושין תלויה בהסכמתם המוחלטת של האיש והאישה, אבל לאחר שנוצרו הקידושין ברצון שניהם – ביטול הרצון אינו מבטל את הקידושין. עניין הקניין בקידושין וגדרו הוא קנין אהבה וחמדה מיוחדת. **תואר הנאמר על הדבר שיתייחד ויתאחד**, ויהיה נאהב לקונה אותו⁶¹. בקידושין אין האיש קונה מאומה באישה, אלא יוצר חיבור שלה אליו ע"י נתינתו אליה ואמירתו: 'הרי את מקודשת לי'. הגדרת המקודשת כ'קנין כספו' של המקדש אין עניינה ממון, אלא חיבור שנעשה ע"י כסף⁶².

⁵⁶ רש"י במדבר ה,ב. "איש איש - ללמדך שמועלת בשמים, באיש מלחמה שלמעלה ואישה מלמטה".

⁵⁷ ספר הכוזרי מאמר ג אות מט: "אמר החבר: הטומאה והקדושה שני עניינים זה כנגד זה, לא ימצא האחד אלא בהימצא השני, ומקום שאין קדושה אין טומאה, כי ענין הטומאה איננו כי אם דבר שאסר על בעליו לנגוע בדבר מדברי הקדושה ממה שהוא מקודש לאלהים" ועיין שו"ת אבני נזר אבה"ע סי' צג וסי' רמ.

⁵⁸ הרב סולובייצ'ק, איש וביתו עמ' 45.

⁵⁹ קידושין ב,ב.

⁶⁰ ר"ן ריש קידושין.

⁶¹ עפ"י פרקי משה אבות פ"ו מ"י.

⁶² עיין קובץ הערות סימן מז, אות ז: "וצ"ל דבקנין כספו נכללו שני דינים. א) עבדו, שהוא קנוי לו כשורו וחמורו, וזהו נקרא קנין כספו, שיש לו בו קנין כסף. ב) אשת כהן, שאין לו בה קנייני ממון כלל מדאורייתא, התם על כרחך צריך לפרש קניין כספו, שקנאה בכסף".

הנישואים בישראל

אמרה תורה: "כי יקח איש אשה ובעלה"⁶³ ולמדנו במכילתא⁶⁴:

"ועונתה, זו דרך ארץ... דברי ר' יאשיה. ר' יהונתן אומר... דרך ארץ מנין, אמרת ק"ו ומה דברים שלא נשאת עליהם מתחלה, אינו רשאי למנע הימנה, דברים שנשאת עליהם מתחלה, דין הוא שלא יהא רשאי למנע הימנה".

יחסי האישות בין האיש לאשתו הם עיקר הנישואים. מהות הנישואים בישראל היא ההסכמה למחויבות לחיות חיי אישות, האיש עם אשתו כדרך כל הארץ. בהחלטה להינשא מתחייבים האיש והאישה לחיי אישות לאורך ימים ושנים. זוהי מחויבות שאינם יכולים לחזור ממנה, אלא א"כ נאנסו ואינם יכולים לעמוד בה. האיש המבטל את מחויבותו נקרא מורד והאישה המבטלת את מחויבותה נקראת מורדת⁶⁵. חיי האישות הם הביטוי הפיזי לקשר הנפשי העמוק בין שניהם, לאהבה ההדדית והרצון לנתינה אין קץ הממלאים את ליבם, ולהיותם שותפים בבניין בית ישראל. כלומר, בעצם הנישואין מונחת מחויבות לחיי אישות.

מהו הגדר של מחויבות-מכללא זו לחיות חיי אישות בנישואים?

מדוע אין האישה יכולה לחזור בה מהתחייבותה?

מדוע האוטונומיה האישית, הבאה לידי ביטוי בדין התורה, המאפשר לפועל לחזור בו מהסכמתו לעבוד אפילו במהלך העבודה⁶⁶, אינה קיימת בנישואים?

עיון במחלוקת הראשונים בהגדרת המחויבות לאישות בנישואים כקניין או כשיעבוד יוביל אותנו להבנת העניין.

⁶³ דברים כד, א.

⁶⁴ מכילתא דרבי ישמעאל משפטים - מסכתא דנזיקין פרשה ג. וכן הובא בכתובות מח, א, תוס' ד"ה: 'רבי אליעזר': "דרך ארץ מנין אמרת קל וחומר ומה דברים שלא נישאת עליהם לכתחילה אינו רשאי למנוע ממנה דברים שנישאת עליהם לכתחילה אינו דין שאינו רשאי למנוע ממנה".

⁶⁵ כתובות סג, א.

⁶⁶ שולחן ערוך חושן משפט הלכות שכירות פועלים סימן שלג סעיף ג: "התחיל הפועל במלאכה, וחזר בו בחצי היום, חוזר, ואפילו קבל כבר דמי שכירותו ואין בידו לשלם לבעל הבית, יכול לחזור בו והמעות חוב עליו, שנאמר: כי לי בני ישראל עבדים (ויקרא כה, נה), ולא עבדים לעבדים".

מחויבות האישה והאיש לאישות מדין קניין ומצוות עונה

חיי האישות בישראל הוגדרו ע"י התורה. בנישואין קונה האיש את האישה לעניין האישות שלה⁶⁷. קנין זה מתבטא בכך שיכול לבוא עליה בכל עת שירצה⁶⁸, וכן בזה שכל מה שרוצה לעשות באשתו עושה: "בועל בכל עת שירצה ומנשק בכל אבר ואבר שירצה"⁶⁹. כפי שכתב הנצי"ב⁷⁰: "אשה שהיא קנויה לו היא מחויבת להזקק בכל עת שירצה". הקניין יוצר מחויבות של האישה לבעלה לאישות, מחויבות הנכפית בב"ד ע"י קנס ממוני⁷¹.

הקניין מתבטא גם בכך, שאין האישה יכולה להדיר את בעלה מלשמש איתה; למדנו בגמ'⁷² שאם אמרה: "קונם הנאת תשמישי עליך" - כופין אותה ומשמשות". בהסבר הדברים כתב הרמב"ם:

"האשה שאמרה לבעלה הנאת תשמישי אסורה עליך אינו צריך להפר, הא למה זה דומה לאוסר פירות חברו על בעל הפירות"⁷³.

⁶⁷ ר"ן בנדרים כב, בד"ה: 'התורה התירתך': "דכתיב כי יקח איש אשה שהיא לקוחה לו לעשות בה כל חפצו וכתב הרמב"ם ז"ל בפרק כ"א מהא"ב (ה"ט) ובלבד שלא יוציא שז"ל". מחנ"א הלכות נדרים סי' כא' בדעת הרמב"ם: "אבל מדברי הר"מ ז"ל בפ"ב מהלכות נדרים נראה דמדינא לא חייל האיסור על בעלה שכן כתב האשה שאמרה לבעלה הנאת תשמישי אסורה עליך א"צ להפר הא למה זה דומה לאוסר פירות חברו על חברו בעל הפירות, ואח"כ כתב אמרה יקדשו ידי לעושיהן או שנדרה שלא יהנה ממעשה ידיה אינו נאסר במעשה ידיה מפני שידיה משועבדין לו שאע"פ שאמרו ההקדש מפקיע מידי שיעבוד חכמים עשו חיזוק לשיעבוד הבעל מפני שהוא מדבריהם עכ"ל. משמע מדבריו אלו דקונמות מפקיעין מידי שיעבוד זולת במידי דדבריהם מפני שצריכים חיזוק. והא דכתב ברישא באסרה תשמישי על בעלה דאין צריך להפר ואף על פי דלא הוי מדבריהם ה"ט כמ"ש דדמי לאוסר פירות חברו וכי' דגופה קנוי לו לכך ולא דמי למעשה ידיה דאין ידיה קנויות לו וכמ"ש התוס' בר"פ הזורק, ונמצא לפי דעת הרמב"ם ז"ל דאסרה הנאת תשמישי על בעלה מדינא לא חייל האיסור וא"ש לפי זה מ"ש אין צריך להפר דאלו לדעת שאר המפרשים דס"ל דמדינא חייל אלא דאלמוה רבנן וכי' קשה עדיין דליפר לה שמא יגרשנה ואסורה לחזור לה". שו"ת משיב דבר ח"ד סי' לה.

⁶⁸ רמב"ם הלכות אישות פ"י ה"ב.

⁶⁹ שם, הלכות איסורי ביאה פכ"א ה"ט. הגדרה זו היא ההגדרה הקניינית של האישות, אולם השו"ע באו"ח סי' רמ, סע' ד, בהלכות צניעות פסק: "אסור להסתכל באותו מקום, שכל המסתכל שם אין לו בושת פנים, ועובר על: 'והצנע לכת', ומעביר הבושה מעל פניו, שכל המתבייש אינו חוטא, דכתיב: 'ובעבור תהיה יראתו על פניכם' זו הבושה, 'לבלתי תחטאו' ועוד דקא מגרה יצר הרע בנפשיה, וכל שכן הנושק שם, שעובר על כל אלה ועוד, שעובר על: 'בל תשקצו את נפשותיכם'".

⁷⁰ שו"ת משיב דבר שם: "אשר בקש לבא שנית בענין קנין אשה לבעלה מה היא, ולמה ולא יזה תכלית נקנית וזה דברי במכתב הקודם ואשר מעכ"ה העתיק אותם במכתבו דמה"ת הן אין לאיש על אשתו שום קנין כי אם לאישות בלבד אבל זולת אישות אין לבעל שום קנין ולכן אם נדרה ואמרה הנאת תשמישי עליך א"צ להפר וכופה ומשמשותו משום שלזה היא קנויה לבעלה. ודברים ברורים הם, ומה שכתוב בתורה כי הוא קנין כספו, וכן מה שנמצא דאשתו של אדם הוי כעבדו ושפחתו, הכונה כמו עבדו ושפחתו, הכונה למעשה ידיהם כן אשתו לאישות ולא זולת, וההוכחה הפשוטה לזה ממה שפשוט לחז"ל דעפ"י התורה אין מעשה ידי אשה לבעלה, ומאין למדו זאת וכי מבואר בתורה שכן הוא, והלא כתיב בה קנין כספו כמו בעבד ושפחה, ומנלן שאין מע"י לבעלה, ולהיפך מנלן דמשועבדת אשתו לבעלה ואינה יכולה לאסור עצמה על בעלה, הא אצלה אין כתיב אזהרה שלא תמנע ממנו הנאת תשמישיה, ומנלן שהיא מחויבת להזקק לו, ודלמא קנין כספו הוא לשארי דברים כמו שפחתו אלא הוא דבר ברור ומושכל ראשון דמשמעותו כי יקח איש אשה הוא למה דמסיים הכתוב ובעלה או ובא אליה ולא יותר, מזה למדנו דלזה הפרט היא קנויה לו כמו שפחה לעבודה ולא יותר... וקנין אשה לאיש בעניני אישות, הוא מועיל לא מבעיא לדעת הרמב"ם שאסור לבעול פנויה, אפילו לדעת החולקים אינו אלא רשות, אבל אינה מחויבת להזקק לו ואם הוא מאנסה ח"ו חייב לשלם בושת ופגם, והרי הוא כגזלן וכאשר יקום איש על רעהו והכהו, משא"כ אשה קנויה לו היא מחויבת להזקק בכל עת שירצה ואם אינה מזדקקת לו ברצון יכול לכופה כמו שהאדון כופה שפחתו לעשות מלאכתו וכ"ז הם דברים ברורים ואין כדאי להפוך עוד בזה".

⁷¹ רמב"ם הלכות אישות פ"ד הל' ט-י.

⁷² נדרים טו, ב.

⁷³ רמב"ם הלכות נדרים פ"ב ה"ט.

דהיינו, בנישואין הקנתה האישה את האישות שלה לבעלה, וממילא אין היא יכולה לאסור עצמה עליו⁷⁴. לשיטת הרמב"ם, הנדר שלה אינו חל כלל ועיקר מן התורה ולכן אין הבעל צריך להפר אותו כיון שגם אם יגרשנה לא יחול הנדר ואם ירצה יוכל להחזירה⁷⁵.

מחויבות האיש לחיי האישות נובעת ממצות: "ועונתה לא יגרע"⁷⁶, שנצטווה האיש שלא למנוע מאשתו חיי אישות כדרך כל הארץ. הבעל מחויב לחיות חיי אישות עם אשתו כדרך כל הארץ בהתאם לתנאי חייו, מקצועו וכוחו⁷⁷. המצווה יוצרת שעבוד⁷⁸ על הבעל ואסור לו לבטל עונה שלא מדעת אשתו⁷⁹. גם הוא אינו יכול לידור ולהישבע שלא ישמש עימה כיון שמוטל עליו חיוב העונה, ולכן שבועתו שבועת שווא ונדרו אינו כלום⁸⁰. מצד אחד אמרה התורה שהבעל קנה את האישות של אשתו וממילא היא שלו לאישות ומחויבת לו, ומצד שני שיעבדה התורה במצווה את הבעל לאשתו וחייבה אותו לחיי אישות איתה.

זכות הבעל לאישות וקניינו לחיי אישות עם אשתו הוכונו ע"י חז"ל לדרך הקדושה והמידות המתוקנות; עפ"י גדר הקניין שבאישות היה הדין אומר שרשאי אדם לכופ אשתו לתשמיש⁸¹, אך למרות המוחלטות הקניינית, באו חכמים ואסרו על האדם לאנוס את אשתו ולבוא עליה בכוח⁸², וכן אסרו עליו להטיל עליה אימה ולבוא על אשתו "על כורחה והיא יראה ממנו"⁸³. איסור זה שקבעו חכמים הוא מדרכי הקדושה והמידות המתוקנות ואינו נובע מהגדרת הקניין שבנישואים. ההלכה ביחס לתנאים לקיום יחסי האישות, אינה בנויה רק על ההגדרות הקנייניות המוחלטות של האישות שבנישואים, אלא גם על דרך הישר והקדושה, דהיינו ההליכה בדרכי ה'.

מחויבות האיש והאישה לאישות מדין שעבוד הדדי

הרשב"א⁸⁴, ביאר את הגמ' בדרך שונה. לדבריו, בקידושין גוף האישה אינו נקנה לבעלה קניין ממוני⁸⁵ אלא 'קניין איסור'⁸⁶ בלבד האוסרה על כל העולם ומצריכה גט בגירושין. לאחר מכן,

⁷⁴ בשטמ"ק בנדרים טו,ב, גם הסביר כשיטת הרמב"ם: "האומרת לבעלה תשמישי יאסר עליך כופין אותה ומשמשתו דלא מצוי פקע שעבודה שהיא קנויה לו לתשמישו כדכתיב 'כי יקח איש אשה'".

⁷⁵ באומרת "יקדשו ידי לעושיהן" הנדר חל מדאורייתא, דהקדש מפקיע מידי שעבוד, אלא דאלמוהו רבנן לשיעבודיה דבעל בזמן הנישואים, ומ"מ אם יגרשה יקום הנדר ולכן אמרו חכמים שיפר לה. המחנ"א בהלכות נדרים סי' כא ביאר כך את שיטת הרמב"ם, וכתב שכן נראה מדברי הב"י ביו"ד סי' רלד.

⁷⁶ שמות כא,י.

⁷⁷ רמב"ם הלכות אישות פי"ד ה"א.

⁷⁸ נדרים טו,ב.

⁷⁹ רמב"ם הלכות איסורי ביאה פכ"א ה"א.

⁸⁰ שם הלכות אישות פי"ד ה"ו.

⁸¹ גם את האיש ניתן היה לכופ לקיים מצוות עונה.

⁸² שם פט"ו ה"ז.

⁸³ שם הלכות איסורי ביאה פכ"א ה"ב.

⁸⁴ נדרים טו,ב.

⁸⁵ רשב"א קידושין ו,ב ד"ה: 'אילימא', חידושי הרמב"ן קידושין טז,א.

⁸⁶ חידושי הרשב"א קידושין טז,א.

בנישואים, משתעבדים האיש והאישה זה לזה לתשמיש - "שע"י כך עמדו ונישאו". ביאורם של דברים:

"שעבוד זה ליחסי אישות... נובע מהשתעבדות הדדית בין בני הזוג ליחסי אישות... עצם החיוב של האישה נובע כתנאי-מכללא מן הנישואין... האישה חייבת להסכים, ובמובן זה היא "משועבדת" להסכים, ואי קיום החיוב ע"י האישה גורר סנקציות, אמנם לא ע"י כפייה פיזית, אבל ע"י נקיטת צעדים משפטיים שקבעו חכמים לאישה המורדת בבעלה. היא עלולה להפסיד את כתובתה ואת שאר זכויותיה, ועלולה להתחייב בקבלת גט"⁸⁷.

שעבוד זה הוא המונע את יכולת האישה לאסור את בעלה מתשמיש. לשיטתו, יש לדון האם נדר האישה, 'הנאת תשמישי אסורה עליך', אינו חל מדאורייתא, או שמדאורייתא חל הנדר אלא שחכמים אלמוהו לשעבודו של הבעל ולכן הנדר לא חל כל זמן שמשועבדת לבעלה, אבל יחול לאחר גירושין. הפרישה⁸⁸ והש"ך⁸⁹ סוברים שאכן הנדר יחול לאחר גירושין, והט"ז⁹⁰ חולק עליהם וסובר שאין הנדר חל כלל. לדעתו: "במה שגופה משתעבד לבעל לתשמיש...לא מהני לשון הקדש או קונם להפקיע חוב שלו עליה". שעבוד האישה לבעלה לתשמיש, הוא 'שעבוד הגוף' ואינו דומה לשעבוד גוביינא בעלמא. שעבוד לגוביינא ההקדש והקונם מפקיעים, אך מול שעבוד הגוף אין הם חלים כלל. שעבוד הגוף עניינו, שמחייב את עצמו למלא את חובתו, דהיינו במקרה דנן קיבלו על עצמם מחויבות לחיות חיי אישות יחדיו.

לשיטה זו של הרשב"א, המחויבות לאישות נובעת מ'שעבוד הגוף' לחיות חיי אישות, שקיבלו האיש והאישה על עצמם בנישואים. הם מתחייבים לחיות חיי אישות כדרך כל הארץ ולכן אין להסיק 'חיוב מכללא' המאפשר לבעל לאנוס את אשתו.

נישואים – בין ישראל לעמים

כפי שראינו, הבדילה התורה באופן משמעותי בין נישואי גויים, לבין הנישואים בישראל. גם אצל הגויים קיים קשר אישות במשפחה היוצר התחייבות בין האיש והאישה ואוסר את האישה על שאר העולם, אך אין קידושין וגירושין, ואין מחויבות של האיש והאישה להתמיד בחיי הנישואים. הנישואים מתחילים מרגע שהאיש והאישה חיים בפועל ביחד כמשפחה, ונפסקים כאשר אחד מהם מחליט לפרק את המשפחה וללכת לדרכו. התורה השאירה אותם אוטונומיים גם בנישואים, שלא כמו בישראל.

האחרונים הגדירו את ההבדל בין הקידושין בישראל לבין האישות בגויים. בישראל חידשה התורה 'קניין הגוף' של האיש באשתו, ואילו בגויים אין קניין הגוף אלא יחוד לנישואים, היוצר

⁸⁷ פרופ' נחום רקובר, 'יחסי אישות בכפייה בין בעל לאשתו', שנתון המשפט העברי ו-ז (תשל"ט-תש"ם) (295-317).

⁸⁸ יר"ד סי' רלד בסוף הסימן.

⁸⁹ יר"ד סי' רלד ס"ק פב.

⁹⁰ שם, ס"ק סג.

'קניין למעשה ידיים' - מחויבות למעשה בעניין האישות. דהיינו; עצם ההסכמה להינשא כוללת 'חיוב מכללא' לחיות חיי אישות - חיוב היוצר 'שעבוד הגוף' על האיש והאישה לקיימו. לכן בישראל אין גירושין אלא בגט, ואילו אצל הגויים די באמירה השוללת את הנישואים וביציאה מביתו. גם אצל הגויים קיימת התחייבות מכללא לחיי אישות בנישואים, אך כיוון שאין בנישואיהם קניין הגוף, ניתן לצאת מהם בחופשיות⁹¹.

למרות שאין קניין הגוף באישות הגויים וניתן לצאת מהנישואים שלהם בחופשיות, האישות שלהם יוצרת התחייבות בין האיש והאישה ואיסור אשת איש כלפי העולם.

ההבדל המהותי בין ישראל לעמים מבואר בדברי בעל ה'כלי חמדה'⁹², בבואו ליישב את הסתירה בין דעת הרמב"ם המובאת לעיל לפיה אין להם צורך בגירושין לבין המובא בירושלמי⁹³ שאינם יכולים להתגרש כלל:

"לכן נראה לענ"ד, דיש נפקא מינה בזה, בין קודם מתן תורה לאחר מתן תורה. ונאמר כיון דכתיב בקרא: **ודבק באשתו והיו לבשר אחד**, נראה דהוי חיבור גמור, ואינו נפרד לא ע"י מיתה ולא ע"י גירושין. אמנם, זה דווקא קודם מתן תורה, שהיה בן נח מצווה בפרו ורבו והיה עליו החיוב להדבק באשתו והיה חיבורן חיבור. אמנם לאחר מתן תורה, שניטל מהם מצות פרו ורבו, וניתנה רק לישראל ואין להם מצוה באישות כלל (עיין סנהדרין נט) **שוב הוי רק כקנין בעלמא, לכן מי שירצה, יכול לבטל הקנין**. משא"כ קודם מתן תורה, שהיו מצווין על פרו ורבו והיה נשיאתם מצוה להעמיד דורות, הוי חיבור גמור ולא יתפרד, כיון דהתורה הקדושה לא גילתה שום מתיר, **ורק בישראל לאחר מתן תורה עשאה התורה הקדושה מזה הקדש, וגילתה דמהני מיתת הבעל וגירושין, שתהיה מותרת להינשא לאחר אע"ג שהוא חיבור גמור**"⁹⁴.

⁹¹ **חמדת ישראל**, נר מצווה, קונטרס בשבע מצוות בני נח, אות י: "אך האמת היא דזה תליה (תלוי) בקניין בן נוח באשתו: אם הוא קנין הגוף כמו שיש לישראל באשתו, או רק קנין פירות, כמו שקונה אדם למעשה ידיו. דאי נימא דהיא קנה"ג וזה לא פקע בכדי, וצריך קרא להתיר, ולפי"ז בב"נ דליכא קרא להתיר, ממילא לא מהני הגירושין. משא"כ אי נימא דאין לו קנין הגוף באשתו, מסברא דיכולין להתפרד זה מזה. ונראה שזה כוונת הרמב"ם ז"ל, כיוון דחזינן דמהני גירושין, על כרחך דאין לו אישות רק קניין למעשה ידיו".

זכר יצחק, סי' יח: "דיסוד הדין בקידושין הוא שהתורה חידשה שיקנה אותה תחילה בעדים ולא ביחוד כמו שהיה קודם מתן תורה... שאם ירצה לגרשה בעי גט וביחוד סגי באמירה, והבא עליה חייב מיתה וע"י יחוד לא היה בישראל חיוב מיתה, והיינו דהתורה רצתה שיהא קנין חזק שיהיה בו חיוב מיתה". זכר יצחק סי' סד: "דדיני בני נח בקידושין מחולקים מדיני ישראל... דשם היה בגדר יחוד דלזה יכולים לחזור בהם דמגרשים זה את זה, ואצלנו הוא קנין".

משאת משה סי' כה: "פלוגתא מפורשת באישות דב"נ. שיטת רש"י דלא הוי גדר קנין כקידושין... אבל הר"ן ס"ל דגם בב"נ הוי קנין כקידושין בישראל... ושיטת הרמב"ם... דע"י יחוד לאישות נעשית אשת איש והוי כגדר חופה דישראל, דיש להם לעכו"ם נישואין בלי אירוסין... והא דאמרו בגמ' בב"נ: "בעולת בעל יש להם נכנסה לחופה אין להם", היינו דבישראל הוי נישואין ביחוד לשם ביאה גם בלי ביאה ובעכו"ם הנישואין רק ע"י ביאה, שע"י ביאה לשם אישות הוי היחוד לשם אישות ונעשית אשתו".

⁹² הר"ן מאיר דן רפאל פלוצקי.

⁹³ ירושלמי (וילנא) מסכת קידושין פרק א הלכה א: "הרי למדנו גוים אין להן קידושין מהו שיהא להם גירושין ר' יודה בן פזי ור' חנין בשם ר' חונה רובה דציפורין או שאין להן גירושין או ששניהן מגרשין זה את זה ר' יוחנן דצפרין ר' אחא ר' חנינא בשם ר' שמואל בר נחמן [מלאכי ב טז] כי שנא שלח וגו' עד את ה' אלהי ישראל בישראל נתתי גירושין לא נתתי גירושין באומות העולם ר' חנניה בשם ר' פינחס כל הפרשה כתיב יי צבאות וכאן כתיב אלהי ישראל ללמדך שלא ייחד הקדוש ברוך הוא שמו בגירושין אלא בישראל בלבד מילתיה דר' חיייה רבה אמרה **גוים אין להן גירושין** דתני ר' חיייה בן גוי שגירש את אשתו והלכה ונישאת לאחר וגירשה ואחר כך נתגירו שניהן אין אני קורא עליה לא יוכל בעלה הראשון אשר שלחה לשוב לקחתה ותני כן מעשה בא לפני רבי והכשיר".

⁹⁴ כלי חמדה, וארא, ב.

לפי דבריו, שאלת הגירושין תלויה במהות הנישואים; אם יש לנישואים תכלית ויעוד של מצוות פריה ורביה - אזי הם חיבור אמתני בין האיש לאישה שנעשים 'לבשר אחד' שאי אפשר להפרידו אלא אם כן גילתה זאת התורה בפירוש. קודם מתן תורה היו כל בני נח מצווים במצוות פרו ורבו, החיבור בין האיש לאישה היה אמתני ולא היו להם גירושין. במתן תורה ניטלה המצווה מהגויים וניתנה לישראל, ומעתה אין הנישואים אצל הגויים מצווה, אלא קבלת מחויבות לחיי אישות, היכולה להסתיים ברצון אחד הצדדים וישראל המצווים בפריה ורביה - נישואיהם הקדש ואין חיבור האישות ביניהם נפרד אלא באופן שקבעה התורה.

עוד הוסיף וכתב ה'כלי חמדה':

"ועיין ביבמות (סג ע"א) אמר ר' אלעזר כל יהודי⁹⁵ שאין לו אשה אינו אדם שנאמר: זכר ונקבה בראם ויקרא שמם אדם. נראה דשם אדם הוא רק בהצטרפות איש ואשה, ומה שמדייק ר"א: כל יהודי, לכאורה צ"ע כוונתו? ונראה דהכוונה, דדוקא בישראל, דליכא מתיר, אלא מיתה וגירושין דוקא, והיא אינה יכולה לגרש את בעלה, לכן משלים זה שנושא זו אישה לשם אדם. משא"כ בני נח, כיון דמגרשין זא"ז, ומתי שתרצה יכולה להיפרד ממנו, גם לאחר הנישואין אינו בכלל אדם. ונראה שזה כוונת חז"ל מה שדרשו: אדם אתם, אתם קרויין אדם. דהכוונה כנ"ל, כיון דשם אדם הוא רק ע"י הצטרפות איש ואשה, וזה שייך רק בישראל, משא"כ בבני נח..."

דהיינו, אין הנבראים נקראים אדם אלא בחיבור איש ואישה באופן אמתני. התקדשות האישה לאיש והסכמתה להתייחד לו לשם מצווה, מחזירה אותה להיות חלק מישותו 'עצם מעצמיו' באחדות מלאה, והיא הנותנת להם שם 'אדם'. אצל הגויים החיבור שבנישואים אינו אמתני, יכול להתבטל בחופשיות בכל זמן על ידי כל אחד מהם, ולכן אינם קרואים אדם.

מהות הנישואים בישראל

כפי שראינו, יסודות המשפחה בישראל הם הקידושין והנישואים. ההתייחדות וההתאחדות שבקידושין, הם תוצאה של המציאות האמתית אותה מלמדת אותנו התורה. הקשר בין איש לאישה הוא קשר נשמתי הקיים מעת יצירתם.⁹⁶ כל אחד מהם הוא 'חצי גוף' וביחד הם אחד.⁹⁷ האיש מחזר אחר אבדתו, אחר חלקו החסר⁹⁸, ובייחודם הם נעשים ברייה חדשה ושלמה.⁹⁹

⁹⁵ ראוי לציין כי הגרסה המופיעה בש"ס לפנינו היא: "כל אדם" וכן הוא בדקדוקי סופרים השלם על יבמות, ובהערות שם כתב שכך הגרסה בכל כתיב ובדפוס. והוסיף: "שוב מצאנו גירסא זו [כל יהודי]. י.י. בדפוס אמ"ד תקט"ז ודפוס ווין תרכ"ב". ועיין בערוך לנר ביבמות שם, ד"ה: 'בגמ' כל אדם, דמשמע שגרס כ'כלי חמדה': "כל יהודי".

⁹⁶ סוטה ב,א: "אמר רב יהודה אמר רב: ארבעים יום קודם יצירת הולד, בת קול יוצאת ואומרת: בת פלוני לפלוני".

⁹⁷ זוהר ויקרא ז,ב: "דאמר רבי שמעון זווגא דדכר ונוקבא אקרי אחד, באתר דנוקבא שריא, אחד אקרי, מאי טעמא בגין דדכר בלא נוקבא פלג גופא אקרי, ופלג לאו הוא חד, וכד מתחברן כחדא תרי פלגי אתעבידו חד גופא וכדין אקרי אחד".

⁹⁸ קידושין ב,ב.

⁹⁹ עפ"י מהר"ל 'גור אריה' וישלח, ד"ה: 'ג' הקב"ה מוחל להן'.

הברייה החדשה הזו קיימת ונצחית. החיבור בין האיש לאישה פרה ורבה. יחדיו הם יולידו דורות ויהיו שותפים בנצח ישראל, בבניין עם ישראל ובהופעת אוכלוסיו.

המשפחה היהודית היא מקום השראת השכינה, והיא חלק מבניין הקדושה הישראלית הנצחית. מטרתם היא הקמת בית והולדת ילדים. אע"פ שהקידושין והנישואים תלויים ברצון האיש והאישה, הם אינם 'חוזר כבקשתך', אלא מציאות אותה הגדירה התורה. איסור הניאוף נובע מעצמותם, והמגרש אשתו מזבח מוריד עליו דמעות. בהסכמת האישה להתקדש לאיש היא אוגדת עצמה אליו בצורה קבועה ומוחלטת לבניין בית מקודש בו תשרה השכינה.

בכוחם של האיש והאישה בישראל ליצור לעצמם מחויבות אלוקית אשר אינה מופרת מעצמה. אלוקים שם את חותמו על המעשה האנושי. 'צלם אלוקים' משמעותו תשתית אנושית להשראה אלוקית בעולם. צלם אלוקים בנוי מזכר ונקבה, הזכר מבטא את הצד של הקשר הראשוני לאלוקי והאישה את הצד למימושו בעולם. מבחינת האישה חוסר מימוש שווה למוות - "הבה לי בנים ואם אין מתה אנכי"¹⁰⁰. ההגדרה המחודשת לזוגיות ע"פ התורה היא קידוש הצד האנושי על ידי הצד האלוקי. האיש מחדש את הקדושה מהשמיים לארץ והאישה על ידי הסכמתה מקבלת על עצמה להיות אחראית על הגשמת הקדושה האלוקית בארץ.

ראשיתה של התפישה התורנית היא בכך שהאדם חלקי ונזקק להשלמה, וסופה - ביכולתו ליצור מציאות אלוקית חדשה; ראשיתה בקטנותו וסופה בגדלותו. הכניסה למחויבות מגדירה מחדש את הנישואין אבל יותר מכך מגדירה מחדש את האדם בישראל; הוא יכול ליצור מציאות אלוקית, אבל יותר מכך, הוא כביכול יוצר את עצמו מחדש. הברית המחייבת מגדירה אותו מחדש כאדם שלם. האישה מתכללת בבעלה ויחד הם חוזרים להיות צלם אלוקים. רק בנישואים מגשים האדם את הפסוק: "זכר ונקבה בראם ויברך אותם ויקרא את שמם אדם"¹⁰¹. התורה נתנה לאדם כוח להחזיר את עצמו למצב בריאותו מחדש.

התא המשפחתי הטבעי קיבל על ידי תורת ישראל ממד של קדושה המחבר שמים וארץ. בקודש הקודשים של בית המקדש, מעל ארון העדות, נתונים הכרובים. פניהם איש אל אחיו, פני תינוק ופני תינוקת¹⁰², להראות חיבתם של ישראל לפני ה'¹⁰³. היחסים שבין הקב"ה לכנסת

¹⁰⁰ בראשית ל, א.

¹⁰¹ בראשית ה, ב.

¹⁰² סוכה ה, ב: "ומאי כרוב? אמר רבי אבהו: כרביא, שכן בבבל קורין לינוקא רביא". רבינו בחיי שמות כה, יח: "וע"ד הפשט: "שנים כרובים", זכר ונקבה היו, להודיע כמה ישראל חביבין לפני הקדוש ברוך הוא כחבת זכר ונקבה" ועיי"ש.

זוהר כרך ג (ויקרא) פרשת אחרי מות [דף נו עמוד א]: "אמר רבי יוסי 'ועמים במישרים' (תהלים צח, ט), מהו במישרים כמה דאת אמר 'מישרים אהבוך' (שיר השירים א, ד), לאכללא תרין כרובין דכר ונוקבא מישרים ודאי, ועל דא 'ועמים במישרים' וכתוב (במדבר ז, פט) 'וישמע את הקול מדבר אליו... מבין שני הכרובים וידבר אליו', ר' יצחק אמר מכאן אוליפנא דבכל אתר דלא אשתכח דכר ונוקבא לאו כדאי למחמי אפי שכינתא הדא הוא דכתיב (תהלים קמ"ד) 'ישבו ישרים את פניך', ותנינן כתיב (דברים לב, ד) 'צדיק וישר הוא' דכר ונוקבא אוף הכא כרובים דכר ונוקבא ועלייהו כתיב (תהלים צט, ד) 'אתה כוננת מישרים', 'ועמים במישרים', ובגיני כך (שמות כה, כ) 'פניהם איש אל אחיו' והא אוקימנא".

¹⁰³ יומא נד, א: "אמר רב קטינא: בשעה שהיו ישראל עולין לרגל מגלילן להם את הפרוכת, ומראין להם את הכרובים שהיו מעורים זה בזה, ואומרים להן: ראו חבתכם לפני המקום כחבת זכר ונקבה".

ישראל נמשלו במגילת שיר השירים, ליחסי האהבה בין הדוד לרעיה, בין האיש לאשתו¹⁰⁴. זהו קודש הקודשים¹⁰⁵; חיבור בין שמים וארץ, המוליד גילויי חיים אלוהיים במציאות העולמית.

מעתה, יכולים אנו להבין את המחויבות שיצרה התורה בנישואים בישראל, ואת השוני בין השתעבדות פועל הנשאר אוטונומי ויכול לחזור בו ולהיפרד ממעסיקו, לבין הקניין וההשתעבדות שבנישואים בישראל; כאשר ההשתעבדות היא לפעולה ארצית - בין אדם לחברו - יכול האדם להיפרד כשירצה ואינו "עבד לעבדים". אבל כאשר מדובר בשעבוד לדבר שבקדושה - להיות צלם אלוקים, לקיים מצוות "פרו ורבו", בעבודת לה' - אין יכולת להיפרד אלא בדרך שחידשה התורה; בגט או במיתת הבעל.¹⁰⁶

נראה להשלים את היסוד החשוב הזה, בדבריו של בעל ה'משך חכמה'¹⁰⁷:

"נראה כי ענין אדם הוא שלימו - דכר ונוקבא, וטעמו כמו שכתוב "ויקרא את שמם אדם" וזה דווקא בישראל ששניהן מכוונים להוציא תולדות לקיום האומה, ומצווין בפריה ורביה [והוא שכוון ב"רזא דאדם", היינו יחוד קדב"ה ושכינתיה¹⁰⁸...]. לא כן אומות העולם שאינן מצווין על פריה ורביה, כי ענין הולדה שלהם רק לקיום ישוב העולם ולמלאות רצון הטבע הדורש תפקידו כמו כל הברואים, והנקיבה אינה מתייחסת אל הזכר כלל"¹⁰⁹.

¹⁰⁴ רש"י שיר השירים א,א: "ואומר אני שראה שלמה ברוח הקדש שעתידין ישראל לגלות גולה אחר גולה חורבן אחר חורבן ולהתאונן בגלות זה על כבודם הראשון ולזכור תבה ראשונה אשר היו סגולה לו מכל העמים לאמר 'אלכה ואשובה אל אישי הראשון כי טוב לי אז מעתה' ויזכרו את חסדיו ואת מעלם אשר מעלו ואת הטובות אשר אמר לתת להם באחרית הימים ויסד ספר הזה ברוח הקדש בלשון אשה צרורה אלמנות חיות משתוקקת על בעלה מתרפקת על דודה מזכרת אהבת נעורים אליו ומודה על פשעה אף דודה צר לו בצרתה ומזכיר חסדי נעוריה ונוי יופיה וכשרון פעליה בהם נקשר עימה באהבה עזה להודיעם כי לא מלבו ענה ולא שילוחיה שילוחין **כי עוד היא אשתו והוא אישה והוא עתיד לשוב אליה**".

¹⁰⁵ מדרש תנחומא (בובר) פרשת תצווה, א: "אמר ר' עקיבא לא כל העולם כולו ומלואו כדאי, כיום שניתן בו תורת שיר השירים לישראל, שכל הכתובים קודש, ושיר השירים קודש קדשים". ועיין בעולת ראייה בהקדמת הרא"ה קוק לשיר השירים.

¹⁰⁶ יסוד זה, לחלק בין עבד לעבדים לבין עבד לה', למדנו מהלכות אפוטרופוס. פסק השולחן ערוך חושן משפט הלכות אפוטרופוס סימן רצ סעיף כג: "אפוטרופוס, בין מינוהו אבי היתומים בין מינוהו בית דין, עד שלא החזיק בנכסי היתומים (ולא נתעסק עדיין בצרכיהם) יכול לחזור בו; משחזיק בנכסי היתומים (או התחיל להתעסק בצרכיהם) אינו יכול לחזור בו. (ודווקא אם נשאר בעיר, אבל אם הולך מן העיר מביא הנכסים לב"ד והם ממנין אחר) (בית יוסף בשם הרשב"ץ)".

וביאר הקצות החושן סימן רצ ס"ק ה מדוע אם התחיל להתעסק אין יכול לחזור: "התחיל להתעסק בצרכיהם אינו יכול לחזור בו. והוא בתוספתא ועיין טור (סעיף ל'). **וצריך להבין מאי שנא מפועל דיכול לחזור בחצי יום (ב"מ י, א), ועיין מ"ש בסימן רצ"ג סק"ב בשם הרשב"א (קידושין יג, א ד"ה סברה) דאפילו שומר לזמן יכול לחזור תוך הזמן מהאי טעמא דפועל. ונראה משום דטעמא דפועל חוזר היינו משום דכתיב (ויקרא כה, מב) כי לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים, וכיון דאפוטרופוס מצוה קא עביד ה"ל עבד ה'. והרב המגיד פ"א מנחלות (ה"ה) במה שאמרו בגמ' (גיטין נב, ב) מינהו אבי יתומים אי רמי שבועה עליה אתי לאמנועי וז"ל, ומכאן נראה ללמוד שאין ב"ד יכולין לכופ שום אדם להיות אפוטרופוס על יתומים ואינו חייב לקבל האפוטרופוסות בעל כרחו ודבר ברור הוא שאין זה מצוה שהב"ד יכופו עליה עכ"ל. הרי דס"ד שיכופו עליה בתחלה אלא שאין זו מצוה שהב"ד יכופו עליה, אבל אם כבר התחיל בה כופין אותו שלא לחזור דכיון דמצוה הוא לא שייך ביה עבדים לעבדים וכמ"ש".**

¹⁰⁷ רבי מאיר שמחה הכהן מדווינסק (תר"ג - ד' באלול ה'תרפ"ו).

¹⁰⁸ זוהר ויחי, דף ריא עמוד ב: "ויסב פניו, הכא בחזקיהו מ"ט ויסב חזקיהו פניו אל הקיר ולבתר ויתפלל אלא רזא דמלה איהו דתנינן חזקיהו בההוא זמנא לא הוה נסיב ולא הוה ליה אנתו ולא אוליד בנין... כיון דידע חזקיהו חוביה מה כתיב ויסב חזקיהו פניו אל הקיר שוי אנפוי לאתקנא לגבי שכינתא דהא לגבי אתר דא חב בגין דשכינתא כל נוקבי דעלמא קיימין בסתרהא מאן דאית ליה נוקבא שריא איהי לגביה ומאן דלית ליה לא שריא לגביה ועל דא אתקן גרמיה לגבה לאתקנא ושוי עליה לאתנסב...".

¹⁰⁹ משך חכמה בראשית פרק ה פסוק ב.

לימד אותנו ר' עקיבא¹¹⁰: איש ואישה, זכו - שכינה ביניהם. מוסיף ה'משך חכמה' ומלמדנו, שהאדם הנוצר מחיבור האיש והאישה הישראלים, מגמתו היא הופעת השכינה בבניין האומה הישראלית. אם הם מכוונים למגמה זו, הם מולידים נשמות קדושות, חלק אלוה ממעל, ששורשן בכנסת ישראל, ומחברים שמים וארץ. חיי האישות בישראל אינם שעבוד ארצי בין איש לאשתו, אלא הקדש של החיים לבניין בית ישראל, עבודת לה' לתיקון עולם. האיש והאישה הישראלים הנישאים, נעשים אדם, מתחברים חיבור אמתי למען השתתפותם בבניין הנצח הישראלי.

חלק שלישי: משפט התורה, משפט העמים והמשפט במדינת ישראל

כפי שראינו, הגדרת המשפחה בגויים על פי התורה יוצרת מסגרת של נישואים ו'מחויבות מכללא' לאישות, אך מאפשרת לאיש ולאישה לצאת בחופשיות ממסגרת זו. התורה ניסחה את הנישואין בגויים כחיוב הדדי, לצד אפשרות לטעון: "אי אפשי בחיוב" ובכך לפרק את הנישואים.

המחויבות שהטילה התורה על הגויים בנישואים, מתחילה מ'שעבוד הגוף' לאישות, מצו מוסרי המורה לאדם לעמוד בדיבורו ולקיים הבטחתו - כפי שכתב השופט זילברג:

"ומה הוא **שעבוד הגוף האישי**, הערטילאי, אם לא... החובה הדתית-מוסרית של קיום ההבטחה, "שיהא הן שלך צדק ולאן שלך צדק"..." ה"אובליגצור" (ההתחייבות. י.י.) של **המשפט העברי** אינה נדלית ואינה מצטמצמת, כמו בשאר חוקי תבל, באפשרות הריאליזציה האזרחית של תביעת הנושה, אלא **סומכת, ולא במעט, על החובה הדתית, המוסרית של פירעון החוב ע"י החייב**".¹¹¹

לעומת זאת, בישראל רואה התורה בנישואים מערכת של קדושה; חיבור אמתי היוצר אדם בצלם אלוקים, שאינו מתפרק בצורה שרירותית, אלא בהיתר דיני מיוחד.

התפיסה הרואה בנישואים קדושה ומציאות-מוגדרת על פי הקודש, התפשטה מישראל לדתות אחרות; הנצרות הקתולית ניסתה לאמץ את מודל הקדושה של הנישואין, והגדירה את הנישואים כ'סקרמנט', כלומר, כמעשה פולחן דתי, שהוליד 'מוסד נישואין' מחייב, שאי אפשר לצאת ממנו לעולם. קדושה לכאורה - וללא התרה (גם באסלאם הם נחשבים ל'סונה', דהיינו; חובה דתית). כך קיבלה המשפחה הגויית הגדרה מעוותת, המדכאת את האיש והאישה גם יחד. הניסיון להפוך את ה'דרך ארץ' של המשפחה הגויית, את החיים הארציים הטבעיים והחופשיים, למסגרת מקודשת ובלתי פוסקת, הוליד אצל הגויים תסכול עמוק והתנגדות לקדושה ולאמונה באשר הן. המודל היהודי כפי שעוות על ידי הנצרות לא יכול היה להתקיים

¹¹⁰ סוטה יז,א.

¹¹¹ משה זילברג, 'חוק ומוסר במשפט העברי'.

באופן מתמיד בעולם הגויי. כתגובת נגד תרבותית למוחלטות הנישואים הנוצרית, הפכה הכפירה הליברלית את המשפחה למוסד אזרחי חילוני.

בתחילה, התייחסה התפיסה הליברלית למשפחה כמרכיב אזרחי הבונה את החברה, ובהמשך כתוצאה מתפיסות פוסט־מודרניות, הפכו הנישואים למערכת אוטונומית, חסרת מחויבות הדדית והגדרה משפטית, הרואה את היחיד כקיים שלם ואת הנישואין כהסכמה וכשותפות זמנית וממילא חסרי יכולת קיום.

התהליך שעבר על העולם המערבי החל לחלחל גם למערכת התרבות הישראלית. ההגדרות הפוסט־מודרניות הנכתבות במערב באנגלית, מתורגמות ומפותחות ע"י האקדמיה הישראלית, ונפסקות הלכה למעשה בבית המשפט העליון.

על אף הקביעה כי דיני הנישואין והגירושין מוגדרים בחוק בישראל כחלק מדיני המעמד האישי, למרות שהגדרת מרכיב הזהות המשפחתי של האדם במדינת ישראל - היותו נשוי או פנוי - אמורה להיקבע עפ"י הדין הדתי, כתוצאה מהתהליך המשפטי שסקרנו, מגדיר בית המשפט את המשפחה מחדש; במקום שהזהות המשפחתית היהודית תוגדר לפי הערכים והעקרונות של תורת ישראל כפי שמחייב החוק, היא מוגדרת לפי 'שיח הזכויות' המערבי. הגדרת המשפחה עפ"י התורה, הרואה במחויבות לחיי אישות ובאיסור הניאוף דינים הנובעים מעצם הנישואים בין בישראל ובין בגויים, הוחלפה ע"י בית המשפט שקבע שאין בנישואים מחויבות לאישות ואין פסול בניאוף מרצון.

תהליך הרס המשפחה החל בניסיון לא־מוצלח של הגויים ליחס למשפחה קדושה ולהדמות לישראל, וממשיך באימוץ הגדרות פירוק המשפחה הפוסט־מודרניות מערביות ע"י בית המשפט הישראלי.

שינויים בלתי־חוקיים אלו בהגדרת המשפחה משנים את מהותה, מפרקים את לכידותה ואינם מאפשרים את קיומה. הגדרת הנישואים כקשר חופשי בין יחידים המשמר את האוטונומיה שלהם, מוחקת למעשה את המשפחה מעולם המושגים המשפטיים, והיא חדלה מלהתקיים.

המלצות

אם חפצים אנו בקיומה של המשפחה, על המחוקק להשיב את הגדרת המשפחה בישראל למסגרת דיני המעמד האישי כפי שקובע החוק. לא רק בצעד פורמלי עסקינן, אלא בחזרה למערכת הערכים היהודית ביחס למשפחה. חוסנה של המשפחה היהודית במשך אלפי שנות קיומה על בסיס הגדרות התורה ידוע לשם ולתפארת, וקריסת המשפחה כתוצאה מהגדרתה מחדש גם היא עובדה קיימת. כדי לשמור על המשפחה יש לאמץ מדיניות היונקת מערכי המשפחה היהודית. באופן מעשי בשלב ראשון, על המחוקק לקבוע כי ניאוף ופירוק המשפחה נוגדים את המוסר, את החוק ואת 'תקנת הציבור', וממילא לא יקבלו סעד משפטי במדינת ישראל. קריאת כיוון זו תהיה צעד ראשון בהשבת ספינת המשפחה בישראל למסלול הנכון.

קידושין – הרמוניה מול שוויון

יוסף גבאי

מבוא

החידוש במתודת הלימוד של תורת המדינה

בבסיס מתודת הלימוד של 'תורת המדינה' עומד האמון שהמפגש של האדם עם התורה הוא לא רק מפגש ברובד המעשי (הלכה), כלומר מה האדם חייב אסור או מותר לו לעשות, אלא התורה בונה חיים שלמים, על כל ממדיהם; עולם מחשבתי של תפיסת עולם וערכים, עולם רגשי ועולם מעשי של הוראות מעשיות (הלכות) שטבעיות ואפילו נובעות מחיים אלו כדברי הראי"ה (קובץ א ת):

בעל הנשמה הגדולה, תיכף כשהוא עוסק במצווה, נשמתו ממנו שואלת, מה היא תכליתה של המצווה, איך היא פועלת לטובה, באיזה אופן אפשר לקשור אותה עם הדעת ועם הרגש. את התשובה זה רצון ה', איננה מקבלת לביאור אחרון, כי ביאור זה הוא נושא לביאורים אין קץ להם...

אנחנו מאמינים שהדרך לחשיפת חיים אלו היא לימוד הגמרא משלוש סיבות:

א. מכיוון שמחיים אלו נובעות ההלכות¹, אנחנו מנסים 'מלמטה' לחשוף את ה'למעלה', כלומר לחשוף את החיים דרך ההלכות הנובעות מהם.

ב. התכונה הרוחנית סגולית של הלימוד וקיום ההלכות בונה חיים אלו².

ג. בגמרא ישנם רמזים שעוזרים לנו להגיע אל עולם זה, אם במקורות ההלכות, ואם במשא ומתן³.

כלי נוסף שעוזר לנו לחשוף חיים אלו, הוא עימות העולם ההלכתי של התורה עם ערכי התרבות כיום וצורת החיים הנגזרת מהם שמעוררות אותנו לחשיבה מה הם החיים העומדים מאחורי ההלכות.

¹ עיין אורות ארץ ישראל ח: "בתוך הלב פנימה, בחדרי טהרתו וקדשתו, מתגברת היא השלהבת הישראלית, הדורשת בחזקה את ההתקשרות האמיצה והתדירה של החיים אל מצוות ה' כלן, לצקת את רוח ה', רוח ישראל המלא הכללי הממלא את כל חללה של הנשמה, בתוך כל הכלים הרבים המיוחדים לה..."

² עיין אורות זרעונים חכם עדיף מנביא: "המצוות המעשיות כלן ופרטי הלכותיהן, בכל דיוקם הנמרץ, איך בהמשך הזמן על ידי קיומם ותלמודם, הרגלם וחיבתם, יצא הנעם הפנימי החבוי בהם..."

³ עיין אורות התורה ח, ג: "רוח הקודש העמוק של היהדות, החותר להשוות את החיים המעשיים עם החיים האצילים בפועל, הוא הכח הנשמתי המפרה את ההלכות ודקדוקיהן, והוא הנותן את העמילן להפלפול המרחיב את גבוליו בחוגים המעשיים של ההיות והסוגיות" (ועיין עוד אורות התורה ד, ד).

במאמר זה נעמיק בחיים שהתורה בונה בבית, בהתמקדות בנושא: **איך האיש והאישה יוצרים כל אחד על פי תפקידו את ביתם**. את היחס בין איש לאשתו נלמד דרך התבוננות בהלכות יצירת חיים אלו - הקידושין. בהלכות קידושין **האיש קונה ומקדש את האישה** והם לא מתקדשים אחד לשני. נעמת אותם מול ערכי התרבות המערבית שרואה את הקשר בין איש לאישה כשוויוני, על מנת להעמיק את החיבור והקשר לתורה, לכדי מעיין של חיים.

המניע להעמיק בחיים שהתורה בנתה בצורה זו, בא בעקבות המפגש עם ערכים אלו, אך המפגש אינו רק מתודה ומניע ללימוד, אלא תפיסת עולם רחבה; בית המדרש שלנו מאמין שכדי לייצר השפעה רחבה על עם ישראל ומדינת ישראל, אנחנו חייבים לחשוף את החיים שבתורה, כי לעומת הנחלת קיום התורה ומצוותיה בקהילה של יראי ה', שמתקבלת בעיקר כי הם דבר ה', הנחלת התורה לעם כולו, מחייבת חשיפת החיים על כל ממדיהם, ובעיקר חשיפת ערכי התורה.

הקדמה

הפסוק המרכזי שבונה את היחס בין האיש והאישה בקידושין הוא:

פִּי יִקַּח אִישׁ אִשָּׁה וְבִעְלָהּ, וְהָיָה אִם לֹא תִמְצָא חַן בְּעֵינָיו פִּי מְצָא בָּהּ עֲרוֹת דָּבָר, וְכָתַב לָהּ סֵפֶר כְּרִיתָת וְנָתַן בְּיָדָהּ וְשָׁלַחָהּ מִבֵּיתוֹ (דברים כד א).

מפסוק זה למדה הגמרא, שהקשר בין איש לאישה שנבנה בקידושין הוא לא קשר של שותפות, אלא של קניין. קניין זה נעשה דווקא על ידי האיש, הקונה ומקדש את האישה.

נבחן בשלוש סוגיות בתחילת מסכת קידושין את מידת ההשפעה של הפסוק על הלכות הקידושין וצורתם, דרכם נבנה את היחס בין איש לאשתו ולבסוף נעמיק להבין את החיים שיצרה התורה.

סוגיה ראשונה - מה היה קורה ללא כתבה התורה 'כי יקח'?

לאחר שהביאה הגמרא שני פסוקים שונים מהם למדנו שהאיש קונה ומקדש את האישה בכסף, שאחד מהם הוא הפסוק שלנו 'כי יקח איש אישה', הגמרא מסבירה למה צריך שני פסוקים, כלומר איך היו הקידושין לולי נכתב אחד מהשניים: נתמקד איך היו נראים הקידושין ללא הפסוק 'כי יקח', ומה שללה התורה בכתבתו:

ואי כתב רחמנא ויצאה חנם, הוה אמינא היכא דיהבה (ליה) איהי לדידיה וקידשתו הוה קידושי, כתב רחמנא כי יקח ולא כי תקח (ד:).

רש"י ותוספות חולקים בצורת הקידושין שהייתה נלמדת לולא היה נכתב הפסוק 'כי יקח'.

שיטת רש"י

היכא דיהבה איהי לדידיה - כסף וקדשתו דאמרה ליה 'התקדש לי'. ליהו קידושין - דכיון דאשמועי' דכסף עביד אישות, מה לי כסף דידיה, מה לי כסף דידה. להכי הדר תנא קרא זימנא אחריתי בהדיא - 'כי יקח איש' ולא 'כי תקח אשה לאיש'.

לעניות דעתי (וכן מצאתי אחר כך במקנה ד"ה 'הוה אמינא') בהבנת רש"י נראה, שלולא כתבה התורה 'כי יקח', הקידושין היו כמו בתפיסת התרבות כיום, לפיה אין 'קונה' ו'מקנה' מוגדרים, אלא קשר אישות משותף בין איש לאישה החל על ידי כסף, ומה שרש"י אמר שהאישה אומרת לאיש 'התקדש לי' שמשמע שהאישה מקדשת את האיש, כוונתה שהיא מקודשת לו כמו שהוא מקודש לה⁴. ממילא לא משנה: א. מי נותן את הכסף האיש או האישה. ב. מי מקדש את מי. ג. מי אומר את לשון הקידושין.

בכתיבת 'כי יקח' הוציאה התורה מתפיסת התרבות כיום שקידושין הם מציאות של שיווין בין האיש והאישה היוצרים אישות ביחד, אלא האיש מקדש וקונה את האישה.

הפני יהושע (ד"ה 'ואיצטריך') מביא הסבר אחר ברש"י. לדבריו, גם בהסבר ההווא אמינא, לא חשבנו שהאישה קונה את האיש, ואם כן, הוא שואל: מה ההווא אמינא שהאישה תיתן כסף לאיש? הרי לא מצינו בשום קניין שהמקנה נותן כסף לקונה! עונה הפנ"י שהיינו דורשים את הפסוק 'אין כסף' לאדון שיוצאת מביתו כשהיא מביאה סימנים במקרה שלא רצה ליעדה, אבל 'ש כסף' לאדון שהיא נכנסת אליו במקרה שייעדה.

שיטת תוספות

היכא דיהבה לדידיה וקידשתו - פי' בקונטרס שאומרת - 'הרי אתה מקודש לי', וקשה שהרי באיש אינו נופל לשון קידושין שאין נאסר בכך לשאר נשים. ויש לפרש שאומרת: 'הרי אני מקודשת לך'. וצריך לומר 'דיהבה לדידיה' לאו דווקא, שהרי אביה מקבל הקדושין, אלא רוצה לומר ואמרה.

תוספות סותר את פירושו של רש"י ש'כי יקח' מלמד שהאיש קונה ומקדש את האישה, כי זאת ידענו מכבר ממקומות אחרים. לשיטתו, לא אפשרי שהאישה תיתן את הכסף לאיש,

⁴ לכאורה יש סתירה בדברי רש"י, בדיבור הראשון כתב שהאישה אומרת לאיש 'התקדש לי', ומשמע שהאישה מקדשת וקונה את האיש, ובדיבור הבא כתב 'דכסף עביד אישות' ומשמע שאין פה קונה ומקנה אלא קשר אישות משותף, ולכן מסביר המקנה שבאמת אין פה שום קונה ומקנה, ומה שאומר רש"י שהיא אומרת 'התקדש לי' הכוונה שהיא מקודשת לו כמו שהוא לה. וראיתי בספר בירורי השיטות שמסביר את המקנה הפוך, שבאמת יש קונה ומקנה ומי שייתן את הכסף הוא הקונה, במקרה שהאישה תיתן את הכסף היא תהיה הקונה, ובמקרה שהאיש נתן הוא יהיה הקונה, וזה מה שאומר רש"י שכסף עביד אישות ומה לי כסף דידה מה לי כסף דידיה. כי מי שייתן הוא המקדש. אבל במקנה מפורש כדברי, וצ"ע על הבנתו.

שהרי בקטנה ונערה אביה זכאי לקבל את כסף קידושיה ועל כן מסתבר שהכסף יגיע אליו מבתו שקיבלה מבעלה, ולא מחתנו שקיבלו מבתו.

היא גם לא יכולה 'לקדש' את האיש, שהרי קידושין עניינם 'לאסור על כוליה עלמא כהקדש', והבעל לא אסור בנשים נוספות. אם כך, נשארנו עם הו"א שהאישה יכולה לומר לאיש "הריני מקודשת לך", וזו ההו"א שנידחת על ידי 'כי יקח'⁵.

לסיכום, למדנו מהפסוק 'כי יקח':

לדעת רש"י בהסבר המקנה - שקידושין הם לא שותפות אלא קניין, וקניין שנעשה על ידי האיש.

לדעת רש"י בהסבר הפני הושע – ידענו מכבר שקידושין הם קניין שנעשה על ידי האיש, אך פסוק זה מלמד שהאישה מתקדשת בנתינת האיש, ולא בנתינתה כמו שראינו בייעוד.

לדעת תוספות – ידענו מכבר שקידושין הם קניין שנעשה על ידי האיש בנתינת הכסף והיא מתקדשת לו, אך פסוק זה מלמד שהאיש הוא האומר "הרי את מקודשת לי". השארתי את זה כדי שישומו לב ששלושת הדעות בנויות אחת על השנייה, כאילו הדעה השנייה אומרת לדעה הראשונה שדבר אחד שאתם אומרים שהוא חידוש הוא ידוע וזה חידוש, וכנ"ל הדעה השלישית אומרת לשנייה.

סוגיה שנייה

יחס האיש והאישה בנתינה ובאמירה בקידושין

סוגיה נוספת הבונה את היחס בין איש לאישה, היא הסוגיה העוסקת בשאלה מי צריך ומי יכול לבצע את שני חלקי הקידושין; נתינת הכסף ואמירת 'הרי את מקודשת לי' (ה:).

הברייתא מביאה את ההלכה בשני הקצוות: במקרה שהאיש נתן ואמר - האישה מקודשת, ובמקרה שהאישה נתנה ואמרה - האישה לא מקודשת.

הגמרא ניסתה ללמוד מהברייתא מקרה נוסף: האיש נתן והאישה אמרה. דעה אחת למדה מהברייתא שהאישה לא מקודשת, ולדעה שנייה - "ספיקא היא וחיישינן מדרבנן".

הגמרא לא דנה במקרה שהאישה נתנה והבעל אמר.

⁵ לכאורה קשה שיוצא מתוספות ש'כי יקח' בא לשלול את המקרה של 'נתן הוא ואמרה היא', שהגמרא הביאה דעה לקמן שזה ספק? חלק מהאחרונים (עצמות יוסף ועוד) עונים שתוספות הוא כמו הסבר הר"ן ברי"ף (יובא לקמן), שגם לדעה זו בגמרא היא לא מקודשת, ורק חוששים מדרבנן לקידושין.

נבחן את דעות הראשונים על נתינה ואמירה בנפרד, דינן וטעמן ונלמד כיצד הן מבטאות את היחס בין האיש לאישה בקידושין.

האם הנתינה מבטאת את היחס בין האיש לאישה בקידושין

כדי לראות האם הנתינה מבטאת את היחס בין האיש לאישה בקידושין, נבודד אותה מהאמירה, ונדון במקרה ש'נתנה היא ואמרה היא': א. מה הדין ב. האם הדין נלמד מ- 'כי יקח'.

א. לרוב ככול הפוסקים במקרה שהאישה נתנה אין חשש קידושין, מלבד בעל הלכות גדולות (מובא בר"ן על הרי"ף) האומר שגם במקרה זה ישנו ספק. ראשונים אחרים דוחים את דבריו.

ב. לכול הפוסקים שראיתי (מלבד בה"ג שהסתפק כמו שראינו לעיל), סיבת הפסול כשהאישה נתנה נלמדה מ'כי יקח'. אביא את לשון הראשונים.

הרא"ש (סימן א' בסופו) כתב: "והא דפשיטא ליה לרבותינו ז"ל, דבנתנה היא ואמר הוא אינה מקודשת, משום דעיקר הקיחה היינו נתינת הכסף ובעינן 'כי יקח איש'."

רשב"א (ד"ה אבל נתן): "והדין נותן שאם נתנה היא במה קנאה, אדרבה דמי לכי תקח אישה איש".

ריטב"א (ד"ה תנו): "ולכא למטעי בהא דבעינן שיהא הכסף שלו כדכתיב כי יקח" "היינו עיקר פשיטותיה דקרא, ולא אתינן למידק אלא באמרה היא, דלא מתפריש בקרא כולי האי".

ר"ן (על הרי"ף ד"ה תנו): "אבל נתנה היא ואמר הוא, כיון שאינו חשוב ליכא למימר דקרינן ביה 'כי יקח' כלל".

רמב"ן (ד"ה הא נתן): "דאי אמר לה הרי את מקודשת לי במאי מקודשת לי?, והרי אני מקודש ליך אינו לשון קדושין, ותקח אישה לאיש הוא".

לסיכום, הראשונים מסכימים שנתנה היא ההגדרה היסודית של קונה הנותן את הכסף למקנה, ולא המקנה נותן לו, ומכיוון שהתורה לימדה שהאיש לוקח את האישה, אם האישה נתנה - היא לא מקודשת. ממילא ברור שהנתינה היא הביטוי היסודי של היחס בין האיש והאישה בקידושין.⁶

⁶ צריך להעיר שהנתינה לא חייבת להיות מהאיש ממש, אלא יכולה להיות גם בשבילו, כמו במקרה של "הילך מנה והתקדשי לפלוני" (ז.ת).

האם וכיצד מבטאת האמירה את היחס בין האישה לקידושין

בשונה מהנתינה, שלרוב ככול הראשונים מבטאת את היחס בין האיש לאישה בקידושין, האמירה פחות ברורה כיוון שבכל מכר אחר, אין חיוב אמירה על הקונה ואפילו המקנה יכול לומר.

כדי להבין האם האמירה מבטאת את היחס בין האיש לאישה בקידושין, נבודד אותה מהנתינה, למקרה שנתן הוא ואמרה היא. ראינו שהגמרא הביאה דעה אחת שלא חלו הקידושין, ודעה שנייה שמסתפקת האם חלו הקידושין. האם סיבת הפסול בדעה הראשונה והסתפקות בדעה השנייה נלמדה ל'כי יקח', וממילא אם האמירה מבטאת את היחס בין האיש לאישה בקידושין? ואם כן באיזה צורה היא מבטאת זאת?

חלק מהראשונים הסבירו רק אחת מהדעות בגמרא. נביא את הסבריהם וננסה להבין מה דעתם על הדעה השנייה.

בהבנת הדעה השנייה נחלקו הראשונים; חלק מהראשונים הבינו (כפי ששמע מפשט הגמרא) שהדעה השנייה מסתפקת האם הקידושין חלו, ובגלל חשש זה מחמירים מדרבנן ומצריכים אותה גט, וחלק מהראשונים הבינו שגם לדעה השנייה היא לא מקודשת, אלא שיש להצריך את האישה לקבל גט מדרבנן, מכיוון שנראה כאילו היו קידושין. ראשונים אלו לא גורסים בגמרא 'ספיקא היא' כמו שהביאו הר"ף ובעקבותיו הרא"ש⁷. בהבאת הראשונים ננסה להתמודד עם השאלה, האם הם הבינו כמו הדעה הראשונה או השנייה.

שיטה א - האיש הוא המכניס את האישה אליו ולא היא נכנסת

דעת הר"ן

בהסבר הסוגיה כתב הר"ן (א: מדפי הר"ף ד"ה 'תנו'):

טעמא דנתן הוא ואמר הוא, הא נתן הוא ואמרה היא לא הווי קידושין - כלומר משום דבעינן כי יקח איש, ולא שתלקח אישה לאיש. אימא סיפא אבל היא שנתנה לו ואמרה לו אינה מקודשת, טעמא דנתנה היא ואמרה היא, אבל נתן הוא ואמרה היא הוי קידושין - כלומר דכיון דנתן הוא 'יקח איש' קרינא ביה.

ר"ן נוסף בהסבר הספק (ג. מדפי הר"ף ד"ה 'תן'):

אף על פי שנתיתנו מוכחת שהוא מסכים לדברי האשה, דשתיקה דידיה הרי הוא כשתיקה דידיה, בנתן הוא ואמר הוא והיא שותקת, דחשבינן שתיקה כהסכמה. אפילו הכי כל שלא אמר הוא כלום, איכא לספוקי דדלמא לא קרינא ביה כי יקח איש אישה.

⁷ הסבר נפלא איך דעה זו יכולה לגרוס בגמרא 'ספיקא היא' מופיע בקרבן נתנאל על הרא"ש (אות ל'). שווה עיון.

לדברי הר"ן הספק הוא לא אם בגלל שהאיש לא אמר, חסר גילוי הדעת שנתן על מנת לקדשה, אלא האם האמירה היא חלק מה"לקיחה".

בשביל להבין למה האמירה קשורה ללקיחה של האיש, נביא ר"ן נוסף (נדרים ל: ד"ה ואשה):

אלא כיון שהתורה אמרה - 'כי יקח איש אישה' ולא אמרה - 'כי תלקח אישה לאיש', לא כל הימנה שתכניס עצמה לרשות הבעל. ומשום הכי אמרינן בפרק קמא דקידושין, דאי אמרה היא 'הריני מאורסת לך', אין בדבריה ממש. אלא מכיון שהיא מסכמת לקדושי האיש, היא מבטלת דעתה ורצונה ומשוי נפשה אצל הבעל כדבר של הפקר, והבעל מכניסה לרשותו.

בדברי התורה 'כי יקח איש אישה' יש שני מיעוטים אפשריים:

א. המיעוט הראשון הוא מכך שהתורה כתבה 'כי יקח איש אישה' ולא 'כי תקח אישה לאיש', שממנו למדנו שהאיש הוא הלוקח את האישה, ולא האישה לוקחת את האיש. ממילא ברור שהנתינה תהיה מהאיש לאישה ותוכן האמירה יברר שהאיש הוא הלוקח. מיעוט זה עדיין לא מברר מי אומר וייתכן שהאישה יכולה לומר 'הרי אני מקודשת לך', מאחר שברור שהאיש הוא הלוקח את האישה.

ב. המיעוט השני הוא מכך שהתורה כתבה 'כי יקח' ולא 'כי תלקח אישה לאיש' שממנו נלמד שלא רק שהאישה נכנסת לרשות האיש, אלא הוא צריך להכניס אותה אליו. ממילא אם האישה אמרה 'הרי אני מקודשת לך' למרות שברור שהוא הלוקח, הקידושין לא יחולו, כי היא נכנסת אליו, ולא הוא מכניס אותה אליו.

דעת רש"י

בהסבר הפסול בדעה הראשונה, כתב רש"י:

הכי קאמר סיפא, אבל שינה ממה שאמרנו, כגון שנתן הוא ואמרה היא, נעשה כאילו נתנה היא ואמרה היא ואינה מקודשת 'דבעינן כי יקח איש'.

סיבת הפסול היא, שהיסוד שלמדנו מזה שהתורה מתארת את הקידושין רק מצידו של האיש ולא מצידה של האישה הוא שבקידושין רק האיש פועל בלקיחת האישה בנתינה ובאמירה, והאישה מפקירה את עצמה. לכן למרות שהאיש פעל בנתינה, אם האישה פעלה גם היא באמירתה הקידושין אינם חלים - כאילו היא נתנה והיא אמרה⁸.

⁸ מדיוק מלשון הגמרא "נתן הוא ואמרה היא, נעשה כמי שנתנה היא ואמרה היא" שלשיטה זאת היא לא מקודשת, לא בגלל שלמרות שהנתינה הייתה טובה, האמירה פסלה. אלא היא לא מקודשת שבמקרה שהאמירה נעשתה על ידי האישה, אנחנו רואים את זה, כאילו גם הנתינה נעשתה על ידי האישה.

בהסבר הספק בדעה השנייה, כתב רש"י:

נתן הוא דמי לכו יקח איש ואמרה היא דמי לתלקח⁹ אישה לאיש.

מכך שרש"י מביא את שני צדדי הספק בהסבר שני חלקי המשפט, נראה ברור שאין ספק אם הלקיחה כוללת רק את הנתינה או גם את האמירה, אלא ברור שהאמירה היא חלק מהלקיחה.

אם כן, יוצא שרש"י רואה את המציאות של 'נתן הוא ואמרה היא' כמציאות שיש בה חלק טוב (נתינת האיש) וחלק בעייתי (אמירת האישה), והספק הוא, האם העיקר **שרק האיש יפעל** בכל חלקי הלקיחה - הנתינה והאמירה - והאישה **תפקיר** את עצמה וממילא אם יש חלק שהאישה פעלה, הקידושין אינם חלים (כמו סיבת הפסול בדעה הראשונה), או שהעיקר **שהאיש יפעל בקידושין אפילו בחלק מהלקיחה**¹⁰, וממילא לא משנה שהאישה גם היא תפעל.

הסיבה שהאמירה היא חלק מהלקיחה, נראית לי כדעת הר"ן שהיא מבטאת שהאישה נכנסת אל האיש¹¹.

שיטה ב - האיש הוא הלוקח את האישה

דעת הרא"ש: קונה נותן על פי דיבורו

בהסבר הפסול בדעה הראשונה, כתב הרא"ש:

דכי יקח משמע שעל ידי דיבורו ונתינתו לוקחה, כאדם הלוקח מקח שקוצץ דמים ונותנם, וכשאמרה היא אין זה כי יקח אלא כי תקיח את עצמה.

מבאר תוספות רא"ש (ד"ה 'הא נתן'), שב'כי יקח' למדנו שהאיש הוא הלוקח את האישה, אף שהלקיחה מתבטאת בכך שהוא נותן את הכסף. חידוש התוספות הרא"ש הוא שהלקיחה מתבטאת גם באמירה כי **לוקח יש לו כוח ואמירה במכר, שהרי הוא יכול לא לקחת, וממילא אם הוא לוקח, נתינתו אמורה להיות על פי אמירתו.**

הרא"ש מחדד שאפילו במקרה שדיבר עימה על עסקי קידושיה ובשעת הנתינה לא אמר כלום - 'על פי דיבורו נתן'. בפסקי הרא"ש (סימן א') הוסיף שאפילו שבשעת הנתינה האישה אמרה,

⁹ רש"ל הגיה לתקח, התייחסו לנוסח לפני הגהת הרש"ל, שכך נראה שהיה בגרסת הראשונים ברש"י, וכן התאים להבנתו בשיטת רש"י, עיין בהסבר ובהערה 11.

¹⁰ האיש יכול לפעול או בנתינה או באמירה, כי למרות שהכסף חייב להגיע ממנו לאישה ולא להיפקד, במקרה שהנתינה לא הגיעה מאיש אלא בשבילו כמו 'הילך מנה והתקדשי לפלוני' (ז), האיש לא פעל בנתינה ויהיה חייב לפעול באמירה. יסוד זה שבהילך מנה לפלוני והתקדשי לפלוני, האיש חייב לומר ובמידה ולא אמר לא יהיה אפילו ספק קידושין מובא באבני נזר (שר"ת אבן העזר סימן תג).

¹¹ נראים לי אותו שיטה, שבהסבר צדדי הספק בנתן הוא ואמרה היא הם משתמשים כמעט באותם מילים, (להשוואה עיין רש"י השני שהבאתי ור"ן הראשון שהבאתי), וכן שניהם מבינים (בשונה מהרבה ראשונים) שתלקח היא לשון לא טובה, שאותה הבין הר"ן שמשמע ממנה שהיא נכנסת אל האיש, וכן מובא ברשב"א (דף ב: ד"ה 'מפני מה') בשם רש"י.

יחולו הקידושין 'שבשביל אמירה לא גרע'. **כי הוא נותן על סמך דיבורו ולא על סמך דיבורה** (להבדיל מהצד בספק ברש"י, שהעיקר שרק האיש יפעל והאישה רק תפקיר את עצמה).

הרא"ש לא עסק בסביבת הספק כשנתן הוא ואמרה היא בלשון השנייה, אבל מסיבתו נשמע שאין מה להסתפק; ברור שצריך אמירה, ואולי סבר כמו הר"ן בהסבר הר"ף שבלשון השנייה אין ספק והיא לא מקודשת אלא רק חוששים מדרבנן (ומתאים ללשונו בפסקים שלא כתב 'ספיקא הוי' אלא רק חוששים מדרבנן).

דעת הרשב"א: האמירה היא חלק ממעשה הקידושין

בהסבר סיבת הפסול בדעה הראשונה, ישנה סתירה ברשב"א.

בדיבור אחד (ד"ה 'הא נתן') כתב:

דכי יקח משמע שכל הלקוחין שלו דהיינו הנתינה ואמירה תלוין בו, וכשאמרה היא הוה ליה כי תקיח את עצמה.

לשונו מאוד דומה ללשון הרא"ש, שהתורה לימדה אותנו שכל הלקיחה - הנתינה והאמירה - תהיה על ידי האיש.

מצד שני הרשב"א (ד"ה אבל נתן) כותב:

ואע"פ שהדברים מראין דלדעת מה שאמרה לו נתן הוא וכמי שפירש דמי, מ"מ העדאת עדים בעינן דהמקדש בלא עדים אין חוששים לקדושיו, אם כן כיון שלא פירש כאן ואיפשר שלשם מתנה נתן ולא לשם קדושין, אע"פ שהוא מודה דלשם קידושין נתן לה כמו שאמרה. אפילו הכי אין כאן עדות שמיעה ולא ראייה לשם עדות, אלא שהם דנין כוונת הלב, ואין כאן עדות.

לכאורה פה מברר הרשב"א שהפסול לא קשור לדרך הקניין האיש את האישה, אלא לעדים.

כדי להבין את דברי הרשב"א שאמירה בקידושין קשורה לעדים, נעמוד על הבדל יסודי בעדים בכל מקום בתורה, לעדים בקידושין.

בהלוואה, לדוגמא, בין אם היו עדים שראו את ההלוואה בין אם לא היו - ההלוואה קיימת. נוכחות העדים תעזור במקרה שהלווה יכחיש את ההלוואה; המלווה יביא את העדים להעיד בבית הדין על ההלוואה, ובית הדין יחייב את הלווה לשלם; 'לא נבראו עדים אלא לשקרי'.

אבל בקידושין (וכן בגירושין), אם העדים לא ראו את הקידושין לא חלו הקידושין, 'המקדש ללא עדים אין חוששים לקידושיו'. כלומר העדים הם המחילים את הקידושין.

אומר הרשב"א שכדי להעיד, צריכים העדים להעיד על בסיס שמיעתם או ראייתם. ממילא אם העדים שמעו מהאישה ולא מהאיש 'הרי אני מקודשת לך', הם לא יוכלו להחיל בעדותם את הקידושין, ולמרות שבאודמן הדעת נראה שהוא נתן בעקבות דברי האישה, העדים יכולים להעיד רק על מה ששמעו או ראו.

אם כן יש סתירה האם הפסול הוא בגלל הקיחה או בגלל העדים.

רבי עקיבא איגר (בחידושו ד"ה שו"ע) והגרנ"ט (ד"ה נתן) מתרצים בצורה דומה את הסתירה בדברי הרשב"א: העדים צריכים להחיל בעדותם את מעשה הקידושין, וההגדרה מה מעשה הקידושין מוגדר ב'כי יקח'. ב'כי יקח' הגדרנו שהאיש הוא פועל את הקידושין ולא האישה, וממילא העדים צריכים לראות שהוא נתן ולשמוע ממנו שנתן לשם קידושין. לעומת זאת, לשמוע מהאישה בשעת הנתינה שקיבלה לשם קידושין הם לא צריכים, אלא הם יכולים אחר הנתינה לברר איתה, כי זה רק תנאי לכך שמעשה הקידושין יחול, ולא מעשה הקידושין בעצמו.

בסיבת ההסתפקות בדעה השנייה, נראה מדבריו שאחר שלמדנו שבקידושין העדים מחילים בעדותם את מעשה הקידושין והאיש פועל את מעשה הקידושין, מוכרחים שהאיש יאמר כדי שהם יוכלו להחיל בעדותם את הקידושין בעדות ראית הנתינה ובעדות השמיעה שהוא נותן לשם קידושין. ממילא נראה שדעת הרשב"א זהה לדעת הר"ן בהסבר הר"ף שאין ספק בלשון השנייה והיא לא מקודשת אלא שחוששים מדרבנן.

דעת הריטב"א: מטרת האמירה – פעולה אקטיבית

בהסבר הסוגיה:

ולאו משום דבאמרה היא מדינא להוי קדושין, דהא ודאי אמירה שלו בעינן, כתיב 'כי יקח איש', ולא 'שתלקח אישה לאיש'. אלא טעמא דספיקא, משום דחיישינן אע"פ שאמרה היא, כיוון שנתן הוא, שמא היה דעתו בנתינתו על סתם שלה, וכאילו אמר לה הילך כמו שאמרה שתהא מקודשת לי. ואף על פי כן משום חומרא דאשת איש חיישינן להא מדרבנן, לשוויה ספק מקודשת להצריכה גט, אבל אינו ספק גמור שהדין נותן יותר להתיר.

לכאורה נראה שישנה סתירה בריטב"א: מצד אחד הריטב"א אומר שודאי שאמירה שלו בעינן, מצד שני משמע ממנו שאם היינו יודעים בוודאות שדעתו של האיש בנתינתו על אמירתה - תהיה מקודשת (רק שאין סיבה לחשוש לכך, אם לא אמר בפירוש), וכל עניין האמירה הוא כמו בכל הקניינים: בשביל שנדע שהוא רוצה בקידושין, וממילא לא משנה אם האיש אומר או האישה.

נראה לי שהריטב"א אומר ש'ודאי אמירה שלו בעינן', כדי שהבעל יהיה אקטיבי במחשבה שהוא רוצה לקדשה, ולא שיהיה פסיבי במחשבתו, ועושה מה שהיא אמרה. ממילא גם אם לא אמר, אם היינו יודעים שבמחשבתו רצה לקדשה כמו שאמרה - הקידושין יחולו¹², אבל מכיוון שלא שמענו ממנו בפירוש, לא היינו חוששים לקידושין, אלא בגלל חומרת איסור אשת איש, מצריכים אותה גט מדרבנן.

¹² בשונה משאר הקניינים, בהם לא משנה אם באמת הסכים, משעשה דבר שנראה באומדן הדעת שהוא מסכים - המכר יחול, גם אם יטען שלא יתכוון בליבו למכר ו"דברים שבלב אינם דברים" - בקידושין אנחנו חייבים לדעת שרצה, ולא מספיק שעשה מעשה המראה שרצה.

דעת תוספות ר"ד: חלק מהלקיחה היא החלת קדושה באמירה

בהסבר הספק בגמרא:

פירוש, שיש לומר, קידושין הן דומיא דשדה - שבין אם המוכר אמר לו שדי מכורה לך, בין אם הקונה אמר שדך מכורה לי במנה זה, וקבל המוכר המנה - קנה. או דילמא יש לומר - שאני הכא דכתיב 'כי יקח איש' שכל הלקיחה יעשה האיש בין הנתנה בין האמירה.

התוספות ר"ד (קידושין ה: ד"ה 'ואי בעית') מברר את ספק הגמרא האם האמירה בקידושין היא כאמירה בכל הקניינים, ולא משנה אם הקונה או המוכר אומרים, או שהאמירה בקידושין שונה מהם, וב'כי יקח' למדנו שתלתה התורה את כל הלקיחה - הנתנה והאמירה - באיש.

תוספות ר"ד (ו: ד"ה 'אי דיהיב') במקום אחר מוסיף, שלא רק במקרה של נתן הוא ואמרה היא ישנו ספק (דאורייתא - כמו שהסביר לעיל), אלא אפילו אם לפני הנתנה דיבר עימה על עסקי קידושה, ובשעת הנתנה אמרה האישה, כשרות הקידושין נתונה בספק ולמרות שאנחנו רואים את הדיבור עימה בעסקי הקידושין כאילו הוא אמר - נראים הדברים שבאמירת האישה נגמרו הקידושין (לכאורה מלשונו 'נראים' הדברים' זה לא ספק תורה כי האיש נתן ואמר, אלא יש פה חשש דרבנן משום מראית עין).

אם כן, לדעת התוספות ר"ד סיבת הספק היא האם האמירה היא חלק ממעשה הקידושין, אך באיזו צורה?

נביא מפסקי הר"ד (מובא בשלטי גיבורים על הר"ף ה. אות א):

בקידושי כסף צריך שיאמר לה בפיו - 'הרי את מקודשת לי' שבדיבורו הוא מקדשה על ידי הכסף, ואם אמר לה 'הרי זה לקדושך', לא אמר כלום.

באמירה האיש מקדש את האישה על ידי הכסף. מחד, אין זה נדר המחיל קדושה בדיבור בלבד, ומאידך אין זה קניין שאין בו צורך באמירה, אלא שילוב של מעשה ואמירה.

סיבת הפסול בנתן הוא ואמרה היא בלשון הראשונה לא מובאת בדבריו, אבל נראה פשוט שאין זה שונה מהצד לפסול את הקידושין בלשון השנייה.

שיטה ג - אמירה כגילוי דעת על מעשה הקניין

שיטת הרמ"ה

הרמ"ה (מובא בטור אבן העזר סימן כז) מביא, שלמרות שאם האיש נתן והאישה אמרה יש ספק בקידושין, אם האיש אמר 'הן' אחרי אמירת האישה - האישה מקודשת. הבין ה'משנה למלך' (רמב"ם הלכות אישות פרק ג הלכה ב ד"ה 'ואם נתן הוא'), שלדעת הרמ"ה הספק

במקרה שהאיש לא אמר הוא לא האם לקיחת האיש כוללת אמירה, כי אם כן אמירת האיש 'הן' לא הייתה מסלקת את הספק, כי עדיין הקידושין נגמרו על ידי האישה.

אלא הספק כאשר האיש שתק אחרי אמירת האישה ולא אמר בעצמו הוא, האם שתיקתו מורה על רצונו (וממילא ברור שאמירת 'הן' תסלק את הספק), כי שונה המקרה שהאישה לא אמרה (נתן הוא ואמר הוא) שאנחנו מניחים ששתיקתה מורה על רצונה בקידושין, מהמקרה שהאיש לא אמר (נתן הוא ואמרה היא) שאנחנו מסופקים אם שתיקתו מורה על רצונו בקידושין. אישה שתשתוק ויחולו עליה הקידושין לא תוכל להינשא לאיש אחר, ולכן שתיקתה מורה על רצונה, בשונה מהאיש שלא איכפת לו לשתוק, כי במקרה "הכי גרוע" יוכל לשאת אישה נוספת ולכן שתיקתו לא מורה על רצונו.

בסיבת הפסול בנתן הוא ואמרה היא בדעה הראשונה, לא מובא הסבר, ונראה שבשונה מהלשון השנייה שהסתפקה האם שתיקה כהודאה, לשון זאת לא הסתפקה ששתיקתו לא נחשבת כהודאה.

שיטת הרמב"ן

בהסבר הספק:

נתן הוא ואמרה היא ספק הוי, משום דכי יהיב אדעתא דתהיה מקודשת לו יהיב, ואף אל פי שלא פירש הוא, הרי היא פירשה הסתם שלו, שעל מנת כן נתן.

נראה מלשונו כמו הרמ"ה, שלא ידוע שנתן על מנת שתהיה מקודשת לו וישנו ספק אם לראות את אמירתה כמפרשת את דעתו.

סוגיה שלישית - מי מקדש את מי?

אמר שמואל... הריני אישך הריני בעליך הריני ארוסיך אין כאן בית מיחוש... אי הכי מאי קמ"ל? הני לישני בתראי קמ"ל, הכא כתיב 'כי יקח', ולא שיקח את עצמו.

רש"י:

אין כאן בית מיחוש - אין כאן אפילו ספק קידושין, ד'כי יקח' כתיב, ולא שיקח עצמו לה.

בסוגיית הנתינה התברר שהאיש נותן את הכסף כי התורה לימדה שהוא הלוקח את האישה. בסוגיה זאת (ה:ו.) מתברר שתוכן האמירה אמור לבטא את העובדה שהאיש הוא הקונה, וכשהאיש אומר 'הרי את מקודשת לי' - הוא לוקח את האישה אליו ומברר שהוא הקונה,

ואילו כשהאיש אומר 'הריני אישך' הוא לוקח את עצמו אל האישה ובעצם מברר שהיא הקונה (וכן מדיוק מהתוספות רא"ש ותוספות וטוך ב. ד"ה 'ולא').

הרמוניה מול שוויון

עד כאן ראינו את ההגדרות ההלכתיות-הלמדניות בדרך הקידושין. ברצוני להציע את הגדרות הצד השני של המטבע, ולהראות איך ההגדרות הלמדניות הופכות להגדרות רוחניות של חיים. ננסה, מעט מן הים, לחשוף עומקה של תורה, ובתפילה ג'ל עיני ואביטה נפלאות מתורתך'.

אשתמש בשיר של ביני לנדאו 'משכן אבנה לך בליבי למען תוכלי לנוח מנדודיך'; האיש קורא לאישה שתסכים לשכון בתוכו ובונה לה משכן למען תוכל לעשות זאת. הקבלת הקידושין למשכן, מתאימה להקבלה המפורסמת בין חיבור האיש והאישה לחיבור כנסת ישראל והקב"ה במשכן ובמקדש.

ההבחנה הראשונה שנעמיק בה היא, בכך שהתורה לא ראתה את הקידושין כבניין משותף על ידי האיש והאישה, אלא שאחד מבני הזוג בונה לשני משכן בו ישכון בתוכו שמתבטאת בעולם ההלכתי; בקידושין קונה אחד מבני הזוג את השני בכסף (לשיטת רש"י בהסבר המקנה, ראינו שנלמדה מכך שהתורה כתבה 'כי יקח איש אישה').

רוב ככול הסוגיות שראינו מתחילות אחרי ההבחנה שהקידושין הם משכן ולא בניין משותף, והן עוסקות בבירור מי הוא הבונה את המשכן בתוכו למען השני ישכון בו שמתבטאת בעולם ההלכתי:

בנתינה - מי לוקח את מי על ידי קניין כסף, המתבררת בסוגיה "נתנה היא ואמר הוא".
בתוכן האמירה - האם תוכן האמירה שהאיש הוא המשכן, בין אם האמירה נאמרה על ידי בונה המשכן - האיש 'הרי את מקודשת לי', או על ידי האישה - 'הרי אני מקודשת לך'. המתבררת בסוגיית האומר לאישה 'הריני אישך'.

באומר - לדעת הרבה ראשונים (השיטה הראשונה שהבאנו), האמירה מבטאת את זה שהאיש הוא בונה המשכן ולא האישה. לדעת תוספות ר"ד האמירה היא חלק ממעשה בניית המשכן - מקדשה בפיו, ולדעת הרמ"ה והרמב"ן (שיטה ג') האמירה לא מבטאת את זה שהאיש הוא בונה המשכן, אלא הינה גילוי דעת בלבד.

מיוחדת שיטת הר"ן שהאמירה עוסקת בבירור יותר דק האם בונה המשכן מכניס לתוכו את השני לשכון בתוכו, או שהשני בא לשכון בתוך בונה המשכן.

כדי להבין את החיים שבנתה התורה בכך שהאיש בונה משכן לאישה (בניגוד לתפיסת התרבות כיום שהאיש והאישה בונים ביחד) נתבונן ביצירת האדם המתוארת בשלושה שלבים בתחילת ספר בראשית.

השלב הראשון - בריאת האיש והאישה בגוף אחד, צד זכר וצד נקבה.

ויברא אלקים את האדם בצלמו, בצלם אלקים ברא אותו זכר ונקבה ברא אותם (א)
(כז).

בתיאור נוסף:

ויצר ה' אלוקים את האדם עפר מן האדמה ויפח באפיו נשמת חיים ויהי האדם לנפש
חיה (ב ז).

השלב השני - תרדמת האדם ונטילת הצלע - האיש והאישה נפרדים.

ויאמר ה' אלוקים לא טוב היות האדם לבדו אעשה לו עזר כנגדו. ולאדם לא מצא
עזר כנגדו. ויפל ה' אלוקים תרדמה על האדם ויישן ויקח אחת מצלעותיו ויסגר בשר
תחתנה (ב יח-כא בדילוג).

השלב השלישי - חיבור חדש בין האיש לאישה.

ויבן ה' אלוקים את הצלע אשר לקח מן האדם לאשה, ויבאה אל האדם. ויאמר האדם
זאת הפעם עצם מעצמי ובשר מבשרי, לזאת יקרא אשה כי מאיש לקחה זאת. על כן
יעזב איש את אביו ואת אמו, ודבק באשתו והיו לבשר אחד (ב כא-כד).

השלב הראשון מתבאר בדברי האלשיך הקדוש (פסוק כב):

אמנם יתכן כי לפניו יתברך עלה במחשבה לברא שני גופים זכר ונקבה עפר מן
האדמה. אך ראה כי יהיה פירוד בינו ובין האשה ולא יהיה זיווגם עולה יפה. כי אפילו
עתה שנבראת הנקבה ממנו ממש, קשה לזווגם כקריעת ים סוף. ומה גם אם
מראשיתם היו נבראים בפירוד. על כן לא ברא אלא אחד... ועל כן אחר שראה שגם
זה איננו שוה, ויהיה בהם פירוד, ולא תתקשר אהבה ביניהם. על כן כלל בפועל את
שניהם כאחד.

בשונה מכל בעלי החיים שנבראו זכר ונקבה, האיש והאישה נבראו תחילה בגוף אחד כדי
שיהיה להם חיבור אמתי; הם ידעו שהחיבור בין האיש והאישה הוא טבעי ובריא, ומצב בו
האיש או האישה לבד, הוא לא טבעי ולא בריא. באמירה זו טמון עומק החיים שבנתה התורה,
בשונה מהתרבות כיום התופסת שהמצב הטבעי של האיש והאישה הוא לבד, כפי שנולדו,
והחיבור בין האיש לאישה הוא אולי נחמד אבל מלאכותי.

המחלוקת אם נקודת המוצא הטבעית של האיש והאישה היא בהיותם יחד או לבד, מולידה
הגדרות שונות ביחס לנישואין. תוצאת תפיסת התרבות כיום שמגדירה את נקודת המוצא
הטבעית שהאדם לעצמו, היא שהנישואין בהגדרתם מסכנים חירות זו. כדי להתמודד עם
'סכנה' זו נולדה שפה של 'שיווין זכויות', לאיש והאישה.

לעומתה התורה מלמדת שהאיש והאישה נבראו בגוף אחד, ומגדירה את הנישואין כחיבור טבעי **שמתקיים בהרמוניה** על ידי האיש והאישה - כל אחד על פי תפקידו. בהרמוניה, בשונה משוויון, אין צורך שכולם יהיו אותו דבר, אלא לכל אחד יש תפקיד בתוך המכלול הגדול. זה היופי בדבר; לא כל אחד חי לבד, אלא ישנה מערכת שלמה של חיים. בשונה מהתפיסה המערבית המבוססת על כפירה, וטוענת שאין "אחד" והכול "במקרה", תפיסת ההרמוניה היא תפיסה אמונית שמאמינה שיש אחדות ומגמה בעולם; ישנו אל אחד כמו שאנחנו אומרים בשמע ישראל, כולם יוצאים ממנו, ועליהם להתקיים בהרמוניה.

כמובן שהגדרת הנישואין כ"לא טבעיים" פוגעת ברצון להינשא, והורסת את יסוד הבית; אין "אחד משותף" שנוצר מהאיש והאישה שהוא בסיס החיבור. גם לאחר נישואין שיח 'שוויון הזכויות' יוצר מתח וחשדנות שלא 'גונבים' זה לזה את זכויותיו.

השלב השני מתבאר בדברי רבי שמעון המובאים בתחילת מסכת קידושין:

דתניא ר"ש אומר מפני מה אמרה תורה (דברים כב יג) כי יקח איש אשה, ולא כתב כי תלקח אשה לאיש? מפני שדרכו של איש לחזר על אשה, ואין דרכה של אשה לחזר על איש. משל לאדם שאבדה לו אבידה, מי חוזר על מי? בעל אבידה מחזר על אבידתו.

האבדה - כמו שמסביר רש"י במקום - היא 'אחת מצלעותיו', כמתואר בפסוקים שראינו.

בהסבר שאלת רבי שמעון ישנן שתי שיטות ראשונים עיקריות:

שיטת הרשב"א, תוספות רא"ש, תוספות טוך, והריטב"א - רבי שמעון שואל למה תלתה התורה את החיפוש שלפני הקניין באיש ולא באישה? תשובתו היא שהאישה היא האבידה של האיש - כפי שראינו בפרשת בראשית. רבי שמעון לא שואל על הלכות הקניין עצמו, למה הנתינה והאמירה צריכות להתבצע על ידי האיש ולא על ידי האישה, כי איננו נותנים טעם להלכות התורה.

הראב"ד, הרמב"ן, וכן משמע על פי תיקון המהרש"ל והמהרש"א שהסכים עימו, מסבירים שרבי שמעון שואל על עצם הקניין, למה נעשה על ידי האיש ולא על ידי האישה, ועונים שמכיוון שהאישה היא האבדה של האיש, הוא צריך לקנותה. הראב"ד מוסיף שזה מתאים לשיטת רבי שמעון שדורש טעמא דקרא, ואילו הרמב"ן לא אומר כך ומשמע שהוא סובר שזה לאו דווקא לרבי שמעון שדורש טעמא דקרא.

לפי שיטת הרשב"א ודעימיה, השלב השני ביצירה יצר "דרך הארץ", שהאיש יחפש אחר האישה ויקדשה.

לשיטת הרמב"ן ודעימיה, הקניין של האיש באישה נובע מבריאת העולם; הלכות התורה עומדות על תנועות טבעיות - כמו שכותב גליוני הש"ס (מופיע בילקוט מפרשים בגמרא):

ועל כן, אם היא מקדשת אותו הרי זה שהיא מחזרת אחריו, וכיון דאין הדרך בכך, הוה ליה לקיחה שלא כדרכה, ולכן לא מהני דכל עשיות שבתורה בעינן כדרך עשייתן.

כך נראה גם מפשט הגמרא, העונה לשאלה למה כתבה המשנה 'האישה נקנית בשלושה דרכים' שמשמעות דרך היא 'אורחא דארעא'¹³ - כלומר האישה נקנית על ידי האיש, ולא קונה אותו, בגלל שדרך טבע העולם שהאיש מחזר אחר האישה - אבידתו. בשונה מהתפיסה המערבית שמאמינה שהכול תוצר של חינוך, התורה עומדת על יצירת האדם וטבע העולם.

השלב השלישי - החיבור בין האיש והאישה מתבטא בכך שכל אחד עושה את תפקידו, כמו שמסביר רש"י על הפסוק המתאר את החיבור "והיו לבשר אחד" - "הוולד נוצר על ידי שניהם ושם נעשה בשרם אחד". הוולד נוצר על ידי שניהם; האיש נותן זרע באישה והיא מפתחת אותו לאדם, כמובא במדרש רבה:

ומפני מה האיש מפקיד זרע באישה, ואין האישה מפקדת זרע באיש? אמר להם דומה לאחד שהיה בידו פקדון, ומבקש אדם נאמן שיפקדנו אצלו.

נשים לב, שהמדרש מגדיר את הזרע של האיש כפיקדון בידו שלא שלו. כלומר הוא לא בעל הבית אלא עושה את תפקידו ביצירת הבית; הוא קיבל פיקדון על מנת להמשיך את הדורות הבאים, ואת האישה הוא מוצא כאדם נאמן שראוי להפקידו אצלו. ההפקדה ביד האישה היא לא רק על מנת לשמור את הפיקדון אלא לפתח בו חיים. כפי שמסביר רש"י על מדרש זה:

כך אדם מפקיד זרע באשה והיא נאמנת ומחזרת לו, דרחבה מלמטה ומקבלת עוברין והאיש גופו צר, ואין גופו ראוי לקבל עוברין.

התאחדות האיש והאישה ביצירת הוולד - כל אחד בתפקידו - היא התאחדות שבנויה על הטבע, וטבע זה הוא יסוד החיבור הנפשי של איש ואישה בהרמוניה כפי שכתב הרא"ה קוק (שמונה קבצים ג, קי):

נפש האשה עשויה היא לקבל רשמים מבחוץ, ולפתחם בקרבה, והרשמים שהיא מפתחת אותם בתוכה, מוכרחים הם, על ידי ההשפעה החיה של נפש הגבר, כבר להיות מוכנים לאותו הפיתוח העתידי לבוא על ידה. רעיונות מקוריים בהתחלתם אין לקוות ממנה, אבל על ידי גרעינים שכבר החל בהם כח החיים, הבאים אל תוכה מהסביבה של הגברים, מצליחה היא בבינה יתרה יותר מן האיש, ומאוד צפון עבודה עתיד מזהיר וגדול. כאשר הגרעינים הרוחניים שבנפש הגבר יהיו זקוקים, אין קץ לברכה שתביא אז האישה ברוחה המפתח לעולם הרוחני, להגיון לשירה, ליופי, וממילא גם לגבורה ולקדושה, "גדולה הבטחה שהבטיחן הקב"ה לנשים יותר מן האנשים".

¹³ כמו שמביא רש"י (ד"ה 'הא מני').

חיזור האיש אחרי האישה לקדשה, ובניית המשכן עברה מתאימה לתפקידו בבית. ראינו שתפקיד האיש להיות אחראי מאת ה', על מגמת הבריאה - "לא תהו בראה, לשבת יצרה!", לשם כך קיבל את פיקדון הזרע ואת המצווה "פרו ורבו ומלאו את הארץ". תפקיד זה יצר צורך: "אחד שהיה בידו פקדון, ומבקש אדם נאמן שיפקדנו אצלו" שהרי הוא "גופו צר, ואין גופו ראוי לקבל עוברין", ההזדקקות לאישה מזכירה לו שהוא רק חלק מאותו חיבור ראשוני של "זכר ונקבה ברא אותם", ומולידה את החיזור אחריה, שהרי "משל לאדם שאבדה לו אבידה, מי חוזר על מי? בעל אבידה מחזר על אבידתו". משמצאה - הוא מקדשה ומכלילה בתפקידו.

דבר זה הוא בניין אב לכל תפקיד האיש בהורדת הקדושה משמים לארץ על ידי חיובו במצוות ולימוד התורה; ההזדקקות לאישה שתפתח את הקדושה בארץ לחיים - שהרי "השרוי בלא אישה שרוי בלא תורה" - מזכירה את החיזור והחיבור הראשוני שמכליל עימו את האישה, בתפקידם של הורדת הקדושה משמים לארץ ופיתוחה.¹⁴

גם היום, כשהאיש והאישה נולדים בנפרד, עדיין קיימים כל אותם שלושה שלבים, כמו שמביא "בן יהוידע" (קידושין ב.) על פי הגמרא בסוטה (ב.): "ארבעים יום קודם יצירת הוולד מכריזים בת פלוני לפלוני":

כפי מה שכתב רבינו מהר"ם אלשיך ז"ל על פי הקדמה מרבינו האר"י ז"ל, שבכל חתן וכלה יש זווג ראשון וזווג שני, דהיינו טרם בואם לעולם הזה, יזדווגו הנשמות שלהם למעלה בעולם הנשמות, וזה נקרא זווג ראשון... ולפי זה נמצא כלה זו היתה של החתן הזה, וזכה בה בעולם הנשמות, ובבואם לעולם נפרדו ובאו כל אחד במקום אחר, והרי עתה נקראת אבידתו, כי שלו היא מקדמת, וראוי שתחזור האבדה לבעלה.

¹⁴ במיוחד לשיטת תוספות ר"ד שהאיש מקדש את האישה באמירה, על ידי הכללתה עימו בתפקידו.

”האב חייב בבנו – למולו...”

אליעזר דיין

פתיחה

בדף כט. כתוב במשנה: ”כל מצוות הבן על האב אנשים חייבים ונשים פטורות”. הסבירה הגמרא שהכוונה במצוות הבן על האב הם מצוות שהאב מחויב לעשות לבנו. הגמרא מפרטת לאחר מכן מספר מצוות כאלו. הראשונה שבהן, מצוות מילה. במאמר הבא אנסה להסביר חלק מההלכות הנלמדות במצוות ברית המילה, בדגש על ברכות המצווה.

רקע כללי על המצווה

המצווה של האב למול את בנו נלמדת מאברהם אבינו שמל את יצחק:

”וימול אברהם את יצחק בנו בן שמונת ימים כאשר צווה אותו אלוהים” (בראשית כא, ד).

מדרשות הפסוקים אנו לומדים, שגם בית הדין וגם האיש עצמו אחראים על מילת האדם במקרה שהאב לא מילא חובתו. לעומת זאת, האישה איננה חייבת במצווה.

כל זכר בן שמונה ימים חייב לעבור ברית מילה. המוהל, שהוא שלוחו של האב, או האב עצמו מבצע את פעולת החיתוך.

ישנן שתי ברכות במהלך הברית (מלבד ברכת שהחיינו): ”על המילה” אותה מברך המבצע את פעולת החיתוך, וברכת האב - ”להכניסו בבריתו של אברהם אבינו”.

”להכניסו בבריתו” בלא אב

ברא”ש על סוגייתנו מובאת שאלה: מה קורה כאשר האב לא נמצא בברית; האם מברכים את ברכת ”להכניסו” או לא?

הרא”ש, הרמב”ם ועוד ראשונים פוסקים שלא מברכים. לעומתם, פוסק רב האי גאון שכאשר ב”ד מלים את הבן, כולם מברכים להכניסו בבריתו. אפשר לראות במחלוקת הנ”ל תוצאה של הבנה מסוימת בסוגיה; לחבל הראשונים שקבעו שלא מברכים ”להכניסו” כאשר אין אב, ברור שהאב הוא חלק מהותי מברית המילה, ובלעדיו היא חסרה. לשיטת הגאונים, גם לכלל הציבור ולב”ד המייצג אותם יש את אותה הסמכות שהייתה לאב למול את הבן.

היתר או איסור האישה למול והגדרת המצווה

במסכת עבודה זרה דף כז ע"א, מובאת מחלוקת למי מותר לבצע את המילה (החיתוך). הדיון מתחיל לגבי עכו"ם וכותי, ובסוף מגיע לנשים. רבי יהודה הנשיא, ורב בעקבותיו, לומד את ההיתר הכללי למול אחרים מהפסוק "ואתה את בריתי תשמור אתה וזרעך אחרוך לדורותם" (שם יז, ט), כלומר, רק זרע אברהם שצריכים מילה בעצמם, דהיינו: הזכרים, יכולים למול אחרים. לכן, אישה לא יכולה למול. לעומת זאת, רבי יוסי, ורבי יוחנן בעקבותיו, לומד את ההיתר למול מהפסוק "המול ימול יליד ביתך.." (שם יז, יג), כלומר, מי שמהול יכול למול אחרים. לכן, אישה שנחשבת מהולה יכולה גם היא למול אחרים.

התוספות במקום, ד"ה "אישה לאו בת מילה היא", מעלה שאלה: אם הלכה כרב², והאישה לא יכולה למול, מדוע במסכת קידושין היינו צריכים פסוק נוסף³ כדי למעט את האישה ממילת בנה? מסביר התוס': הסוגיה בקידושין עוסקת לא במצוות החיתוך אלא בהתעסקות במילה. גם התוס' ר"ד, וגם המקנה סוברים שאכן המצווה היא ההתעסקות במילה. לעומת זאת, אם הלכה כרבי יוחנן ורבי יוסי, אזי הסוגיה בקידושין עוסקת במיעוט האישה לגמרי, או לפחות בהורדת דרגתה לרמה של ביה"ד או האדם עצמו שעדיין אינו נימול, אבל דווקא ממצוות החיתוך.

על מה מברכים "להכניסו"?

מכיוון שההלכה נפסקה כר' יוחנן, יוצא שהסוגיה בקידושין ממנה נלמדת החובה למול את הבן, עוסקת דווקא במצוות החיתוך. אם כך, גם שתי הברכות שהזכרנו הן באותו עניין, חיתוך העורלה. אבל ישנה קושיה אחרת: לא מברכים שתי ברכות על מצווה אחת.

האבודרהם מסביר, שברכת "להכניסו" שדווקא האב מברך, היא לא על החיתוך עצמו אלא על הזמן. כלומר, מרגע החיתוך האב קיבל על עצמו התחייבות על שאר המצוות המוטלות על האב לעשות לבנו: לפדותו, ללמדו תורה, להשיאו אישה וללמדו אמנות.

למסקנה, בברית המילה יש לנו שתי ברכות שונות, הקשורות לשתי מצוות שונות. חיתוך עורלת הבן הבאה לידי ביטוי בברכת "על המילה", וקבלת האחריות של האב על בנו בברכת "להכניסו".

¹ "כמאן דמהליא דמיא".

² למרות שמחלוקת רב ורבי יוחנן הלכה כר' יוחנן, בגלל שרב מביא בשם רבי יהודה הנשיא הלכה כמותו.

³ כאשר ציווה אותו אלוקים - אותו ולא אותה.

טעמי המצווה

בהסבר על טעמי ברית המילה ישנם מספר מקורות עיקריים. נקדים ונאמר שבמושג "טעמי מצווה" אנו מתכוונים לערכים היוצאים מהסוגיה שבעזרתם אנחנו מנסים להבין יותר מה ה' אלוקינו דורש מעמנו דרך המצוות.

רבי עקיבא בשיחה עם טורנוסרופוס הרשע משווה את חיתוך העורלה מהגוף להכנת עוגות ולחם מחיטים. אנחנו לוקחים את הבריאה הראשונית ומעלים אותה לרמה מעולה יותר. הרמב"ם מדגיש במורה נבוכים שההשלמה המדוברת היא השלמת המידות באדם. חיתוך העורלה מחליש את הכוח המיני באדם כדי לנסות למנוע תאוה שלא לצורך. הרב קוק לוקח את דברי הרמב"ם לכיוון גבוה יותר ומגדיר את ההחלשה כעידון של תאוות המין שתהיה "ממולאה בעדינות עליונית הרוח שבאהבה". הערך הראשון העולה מכל המקורות הנ"ל הוא תיקון הברית.

הזוהר הקדוש מסביר שהיתרון שלנו על בני ישמעאל, והסיבה שלעתיד לבוא אנחנו נשלוט בארץ ולא הם (אשרינו שזכינו), היא שיצחק נימול לשמונה ימים וישמעאל רק בגיל 13. הרמב"ם מסביר שהסיבה למול בגיל 8 ימים היא כדי למנוע חולשה נפשית של האב שתגיע אם ירצה למול את בנו בגיל מבוגר יותר. הערך הנוסף העולה מהזוהר והרמב"ם היא שמילה שלא מדעת הבן, ודווקא בגיל מוקדם כדי למנוע את פחדי האב, באה כדי לאפשר לאב להעביר את האמת שלו אל בנו. אם האב הוא חלק בלתי נפרד מחיי בנו, אזי האמת של האב היא האמת של בנו. דעתו של הבן לא משנה מכיוון שחשוב שדווקא האב יהיה זה שיעצב את עולמו של בנו. ככל שגיל המילה יורד, שההשפעה של האב מתחילה מוקדם יותר - כך גדל הסיכוי להעביר את אותה אמת גדולה לדורות הבאים. הערך השני הינו - חינוך הצאצאים.

העימות התרבותי

בדור האחרון מתעוררות תנועות הקוראות לביטול ברית המילה. מתודת "תורת המדינה" מביאה אותנו לברור תרבותי המפרה את הלימוד בסוגיה.

אלו שתי הטענות המרכזיות של המתנגדים לברית המילה:

1. הסרת העורלה מפחיתה את ההנאה המקסימלית היכולה להגיע בחיי אישות. פגיעה שכזו בהנאה, היא התעללות בילד.
2. הילד אינו רכוש הוריו, והם אינם יכולים לעשות בו ככל העולה על רוחם. הסרת איבר מגוף הילד לא יכולה להיות בסמכות ההורים.

ניתן לראות בצורה ברורה ששני הערכים שעלו מתוך הסוגיה מתנגשים בצורה ישירה עם ערכי העולם "הנאור". המהות של ערכי הסוגיה מתבררת ביתר שאת מתוך ההתנגדות אליהם!

סיכום

הערכים שעלו מתוך הסוגיה והתבררו אל מול העולם התרבותי של ימינו, באים לידי ביטוי גם בחלוקה בין הברכות. על **תיקון הברית** אנחנו מברכים **"על המילה"** וכדי להורות על עוצמת הקשר של האב עם בנו, והאחריות שלו על **חינוך הצאצאים**, אנחנו מברכים **"להכניסו בבריתו של אברהם אבינו"**.

מצוות המילה היא הראשונה מתוך סדרה של מצוות המקשרות בין ההורים לילדיהם. את אותו מהלך שעברנו במאמר, ניתן לעבור גם בשאר המצוות המובאות בדף כט. בקידושין. כך נוכל לקבל תמונה רחבה על הקשר הנכון במסגרת המשפחה היהודית, הנלמדת אגדה והלכה למעשה מתוך הסוגיות.

עבודה זרה



'שלושה ימים לפני אידיהם'

עזריה ברוך

אומרת המשנה¹:

לפני אידיהן של עובדי כוכבים שלשה ימים - אסור לשאת ולתת עמהם, להשאילן ולשאול מהן, להלוותן וללוות מהן, לפורען ולפרוע מהן; רבי יהודה אומר: נפרעין מהן, מפני שמיצר הוא לו; אמרו לו: אף על פי שמיצר הוא עכשיו, שמח הוא לאחר זמן.

יש לשאול מדוע בימינו לא ראינו מעולם שמקפידים שלא לקנות ולשאת ולתת וכדומה ביום אידיהם של הגויים?

וכך תמה המאירי:

אלא שבזמנים אלו אין שום אדם נזהר בדברים אלו כלל אף ביום אידם, לא גאון ולא רב ולא חכם ולא תלמיד ולא חסיד ולא מתחסד!

הסברים רבים נאמרו בתשובה לשאלה זו וננסה לבארם.

התוספות² מתרץ תירוץ ראשון:

"שרוב חגיגהם הם "מן הקדשים"³ ואין בכך עבודה זרה.

התוספות דוחה תירוץ זה כיוון שיום ראשון הרי הוא ממש עבודה זרה, ולא ראינו שנזהרים מלקנות ולמכור וכיוצא בזה ביום ראשון.

תירוץ שני של התוספות הוא שמותר משום שהגויים כיום אינם עובדי עבודה זרה אלא "מנהג אבותיהם בידיהם"⁴.

התוספות מקשה על תירוץ זה שהרי שמואל אומר:⁵ "בגולה אינו אסור אלא יום אידם בלבד" משמע שעדיין אסור יום אידם [עיי' לקמן בשיטת רש"י דיון בתירוץ זה].

תירוץ שלישי של התוספות הוא שהיום מותר משא ומתן ביום אידם משום איבה.

אם לא נמכור, נשאיל וכו' - תתפתח איבה ושנאה בינינו לבין הגויים לכן מותר.

התוספות מקשה על הסבר זה: נכון שיש איבה אם היהודי לא ימכור, ישאיל, ילָוה לגוי, אך איזו איבה תתפתח אם היהודי לא יקנה, יִשְׁאֵל, יִלָּוה מהגוי! [עיי' לקמן בשיטת רבינו ירוחם דיון בתירוץ זה].

תירוץ רביעי של התוספות הוא שְׁקִים לָן בגוייהו דלא פלחו לעבודת כוכבים – אנו יודעים שהם אינם מודים לעבודה זרה לאחר קנייה, השאלה, הלוואה וכדומה.

¹ מסכת עבודה זרה ב ע"א.

² עבודה זרה ב ע"א ד"ה "אסור לשאת".

³ מן הקדשים – חגים לזכרם של אישים בתולדות הנצרות [הראשונים הקפידו שלא לקרוא לקדושי הנצרות – קדושים, אלא קדשים, לשון ביזיון מלשון קדִשָּׁה].

⁴ חולין י"ג ע"ב.

⁵ עבודה זרה ז ע"ב.

תירוץ חמישי של התוספות הוא על פי הירושלמי על המשנה. אסור לשאת ולתת דווקא עם גוי שאינו מכירו, אבל עם גוי שמכירו - אין איסור.

הטעם: גוי שמכירו - הדבר נהפך להרגל אצל הגוי ואין חשש שיודה לאלוהיו, אבל גוי שאינו מכירו והיהודי קונה ממנו בפעם הראשונה - שמח הגוי על הלקוח החדש ואז יש חשש שהגוי יודה לאלוהיו.

תירוץ שישי של התוספות מביא את רבנו תם האומר שרק תקרובת - דהיינו: אוכל שהגויים מביאים לעבודה זרה שלהם - אסור, אבל שאר דברים שאינם תקרובת עבודה זרה – מותר.

המאירי, אף הוא דן בשאלה זו⁶.

תירוץ ראשון של המאירי: היום אין עובדי עבודה זרה הולכים להודות לאחר הלוואה, קנייה או השאלה [כתירוץ התוספות הרביעי].

המאירי מוסיף שבימינו הרווחה הכלכלית מצויה ביד רחבה, לכן אין חשש שהגוי יודה לאלוהיו לאחר עסק עם יהודי.

מקשה המאירי: הרי כדי לבטל גזירה צריך מניין אחר להימנות ולהתירה?⁷ מתרץ המאירי שזוהי גזרה שאין הציבור יכול לעמוד בה וכפי שאומרת הגמרא: "לפי שאין גוזרין גזרה על הצבור - אלא אם כן רוב צבור יכולין לעמוד בה"⁸ ובנוסף, יש בגזרה זו הפסד גדול לישראל.

תירוץ נוסף שאומר המאירי הוא: נצרות של היום אין דינה כעובדי אלילים של פעם. כך הם דברי המאירי:

מתוך כך עיקר הדברים נראה לי שדברים אלו כולם לא נאמרו אלא על עובדי האלילים וצורותיהם וצלמיהם אבל בזמנים הללו מותר לגמרי⁹ ומה שאמרו בגמ'¹⁰ "נוצרי לעולם אסור" אני מפרשו מלשון "נוצרים באים מארץ המרחק" האמור בירמיה¹¹ שקרא אותם העם נוצרים על שם נבוכדנצר וידוע שצלם השמש היה בבבל ושכל עם נבוכדנצר היו עובדים לו וכבר ידעת שהחמה משמשת ביום ראשון כעניין ראשי ימים ומתוך כך היו קורין לאותו יום נצרי על שם שהיה קבוע לנבוכדנצר על צד ממשלת חמה שבו, והדברים נראין וברורים.

שו"ת רש"י¹²:

רש"י מתרץ שגויים בזמן הזה אינם יודעים טיב עבודה זרה – דהיינו לא באמת מודים לעבודה זרה. לכן מותר לקנות ביום אידם.

⁶ מאירי בית הבחירה עבודה זרה ב ע"א. ד"ה "יש בדברים אלו".

⁷ ביצה ה ע"א: "מאי טעמא? הוי דבר שבמניין, וכל דבר שבמניין צריך מנין אחר להתירו".

⁸ בבא קמא ע"ט ע"ב.

⁹ עיין שמונה קבצים, קובץ א' סעיף שכז באמצעו "אמנם, כל מה שהדעה האנושית מתבכרת, כך מתמעטת הכפירה המוחלטת, וכוחה תשש...".

¹⁰ עבודה זרה ו ע"א, עיין שם בגרסאות.

¹¹ ד' ט"ז.

¹² סימן שכז.

לכאורה יש להקשות: הרי בגמרא¹³ שמואל אמר: "בגולה אינו אסור אלא יום אידם בלבד". למדנו שלמרות שהם לא מודים לעבודה זרה עדיין קיים איסור משא ומתן ביום אידם [כפי שהקשינו לעיל בתירוץ שני של תוספות].
יתכן לתרץ שבזמן הגמרא אף ש"מעשה אבותיהם בידיהם" - עדיין הגוי היה הולך ומודה לאלוהיו על עסקה שנעשית ביום אידו. משמואל ועד זמנו של רש"י חלפו כשמונה מאות שנה, התרופפה עבודת האלילים והגוי אינו מודה כלל.

רבנו ירוחם¹⁴:

רבנו ירוחם מתרץ שטעם ההיתר הוא משום איבה. הקשינו לעיל שטעם "איבה" מועיל כשהגוי מבקש ללוות, לשאול, לקנות מהיהודי. אך מדוע נתיר ליהודי לקנות, ללוות, לשאול מהגוי?
אולי ניתן לתרץ שאם נאסור באיסור גורף וכללי ונאמר שביום ראשון לא קונים, מלווים וכדומה מגויים, הדבר יגרום להתפתחות של איבה ושנאה כלפי היהודים, הגויים ירגישו את ניכור היהודים ביום ראשון. אומנם יהודי פרטי יכול להתחמק, אבל מבחינה ציבורית תתפתח "איבה".

חידושי הרמב"ן¹⁵:

הרמב"ן מביא את התירוץ שנאמרו לעיל ומסכם שאף שניתן להקל - בעל נפש יחמיר. מביא הרמב"ן ירושלמי:
גרדאי שאלון לר' אמי: יום משתה של גוי מהו? וסבר מישראל לון מן הא מפני דרכי שלום. אמר ליה ר' אבא: והתני ר' חייא יום משתה של גוי אסור!
אמר ליה רבי אמי: אלולי ר' אבא היה מתיר לנו עבודה זרה שלהם וברוך שרחקנו מהם. תרגום העניין: שאלו כובסים את רבי אמי: יום משתה של גויים מהו? רצה רבי אמי להתיר להם מפני דרכי שלום. אמר לו רבי אבא לרבי אמי שרבי חייא שנה שאסור, אמר רבי אמי אלולי רבי אבא היינו מתירים עבודה זרה שלהם, ברוך שרחקנו מהם.

סוגיה נוספת היא מהי ההתייחסות לגויי שעובד עבודה זרה בשיתוף, דהיינו הנוצרים המאמינים בשילוש.

גמרא¹⁶:

אמר רבי יוחנן: אלמלא וי"ו שבהעלון¹⁷ - נתחייבו שונאיהם של ישראל כלייה. כתנאי; אחרים אומרים: אלמלא וי"ו שבהעלון נתחייבו שונאיהם של ישראל כלייה,

¹³ עבודה זרה ז ע"ב.

¹⁴ תולדות אדם וחווה נתיב יז ע"א.

¹⁵ עבודה זרה יג ע"א ד"ה "ודתניא".

¹⁶ סנהדרין ס"ג ע"א.

¹⁷ שמות פרק ל"ב פסוק ח'.

אמר לו רבי שמעון בן יוחאי: והלא כל המשתף שם שמים ודבר אחר נעקר מן העולם, שנאמר¹⁸: "בלתי לה' לבדד" ! אלא מה תלמוד לומר "אשר העלוך" - שאיוו אלוהות הרבה.

דעת תנא קמא כיוון שהזכירו לשון רבים – "העלוך" למדנו שהזכירו בשיתוף גם את הקב"ה, לכן נענשו ישראל בעונש יותר קל.

וצריך להבין למה לדברי רבי שמעון נתחייבו שונאיהם של ישראל כליה. מסביר המהרש"א את דעת רבי שמעון ואומר שההסבר הוא שהם מאמינים שהקב"ה הוא האלוקים אלא שהוא נתן כוח לכוחות נוספים להנהיג את העולם ובדומה לדברי הרמב"ם פרק א' הלכות עבודה זרה¹⁹

בימי אנוש טעו בני האדם טעות גדול ונבערה עצת חכמי אותו הדור ואנוש עצמו מן הטועים היה, וזו היתה טעותם, אמרו הואיל והאלהים ברא כוכבים אלו וגלגלים להנהיג את העולם ונתנם במרום וחלק להם כבוד והם שמשים המשמשים לפניו ראויין הם לשבחם ולפארם ולחלוק להם כבוד, וזהו רצון האל ברוך הוא לגדל ולכבד מי שגדלו וכבודו, כמו שהמלך רוצה לכבד העומדים לפניו וזהו כבודו של מלך, כיון שעלה דבר זה על לבם התחילו לבנות לכוכבים היכלות ולהקריב להן קרבנות ולשבחם ולפארם בדברים ולהשתחוות למולם כדי להשיג רצון הבורא בדעתם הרעה, וזה היה עיקר עבודת כוכבים, וכך היו אומרים עובדיה היודעים עיקרה, לא שהן אומרים שאין שם אלוה אלא כוכב זה, הוא שירמיהו אומר מי לא יראך מלך הגוים כי לך יאתה כי בכל חכמי הגוים ובכל מלכותם מאין כמוך ובאחת יבערו ויכסלו מוסר הבלים עץ הוא, כלומר הכל יודעים שאתה הוא לבדך אבל טעותם וכסילותם שמדמים שזה ההבל רצונך הוא.

נמצאנו למדים שעבודה זרה בשיתוף לדעות השונות, חומרתה ועונשה קלים יותר מעבודה זרה שלא בשיתוף.

כתב הרמ"א¹⁹:

ויש מקלין בעשיית שותפות עם הגוי בזמן הזה משום שאין הגויים בזמן הזה נשבעים בעבודת אלילים, ואף על גב דמזכירין העבודה זרה, מכל מקום כוונתם לעושה שמים וארץ, אלא שמשתפין שם שמים ודבר אחר, ולא מצינו שיש בזה משום 'לפני עיוור לא תתן מכשול' דהרי אינם מוזהרין על השיתוף. ולשאת ולתת עמהם בלא שותפות, לכולי עלמא שרי בלא יום חגיהם.

בדברי רמ"א אלו יש שתי הבנות:

- א. מותר לגוי להישבע בשיתוף, אבל עבודה זרה בשיתוף אסורה.
- ב. מותר לגוי להישבע **ולעבוד** עבודה זרה בשיתוף.

¹⁸ שמות פרק כב פסוק י"ט.

¹⁹ אורח חיים סימן קנו סעיף א'.

הפתחי תשובה²⁰, המעיל צדקה²¹, שער אפרים²² וכן הפרי מגדים²³ מבינים מדברי הרמ"א שמותר לגוי גם להישבע וגם לעבוד עבודה זרה בשיתוף.

להלן יובאו ארבע התייחסויות לסוגיית ע"ז בשיתוף - דברי הרמ"א שר"ת נודע ביהודה²⁴:

אני יגעתי ולא מצאתי דבר זה לא בשני תלמודים בבלי וירושלמי ולא בשום אחד מגדולי הראשונים ואילו היה דבר זה אמת הוי ליה לרמב"ם להביא בהלכות מלכים לפסוק הלכה שאין הנוכרי מצווה על עבודה זרה בשיתוף ולמה זה השמיט דין זה!? גם הוא מוכח דאין חילוק בעובד עבודה זרה בין ישראל לנוכרי דהא ברייתא מפורשת במסכת סנהדרין²⁵: והתניא: בעבודה זרה כל שבית דין של ישראל ממיתין עליהן בני נח מזהה עליהן. ואומר הנודע ביהודה שהרבה חכמים טעו בהבנת הרמ"א והבינו מדברי הרמ"א שמותר עבודה זרה בשיתוף, ובאמת כוונת הרמ"א היא רק למשתף שם שמים ודבר אחר בשבועתו בדרך כבוד, ובזה יש איסור לישראל, אבל לגוי לא מצינו איסור. אבל בעבודה זרה בשיתוף - אין חילוק בין ישראל לגוי ולשניהם אסור.

ביאור הגר"א על דברי הרמ"א:

אף על גב דישאל מוזהרים על כך שכמו שכתב שם א' משום שנאמר: "לה' לבדו" בני נח לא מצינו שנזהרו על זה, וגם "לא ישמע"²⁶ לא קאי על זה. כלומר, מהפסוק: "זַבַּח לְאֱלֹהִים יִחָרֵם בְּלִתֵּי לֵה' לְבַדּוֹ" לומדים שרק ישראל מצווים שלא לעבוד בשיתוף, ובני נח אינם מצווים על שיתוף.

שר"ת "אבני נזר"²⁷:

שאלו את ה"אבני נזר": גוי הרוצה להעמיד פסל בביתו וצריך אישור מהממשלה, האם מותר לישראל המורשה מהממשלה בכך לאשר לגוי העמדת פסל? ה"אבני נזר" משיב שליהודי יש איסור של שיתוף, אבל לגוי אין איסור, לכן כאן בגלל שזה אונס אין ברירה ליהודי, ואין כאן איסור "לפני עיוור", משום שהגוי לא מצווה על השיתוף. מאידך, מעיר ה"אבני נזר" שיש איסור "לפני עיוור" על עצם עשיית הפסל. לכן אומר ה"אבני נזר" לסיום, שרק בסכנה גדולה, כשאי אפשר להינצל על ידי ממון - מותר.

²⁰ יורה דעה סימן קמז אות ב'.

²¹ שר"ת מעיל צדקה סימן כב.

²² לא מצאתיו.

²³ פרי מגדים יורה דעה סימן ס"ה.

²⁴ יורה דעה סימן קמח.

²⁵ נ"ו עמוד ב.

²⁶ שמות פרק כג: "וּבְכָל אֲשֶׁר-אֲמַרְתִּי אֵלֵיכֶם תִּשְׁמְרוּ וְשֵׁם אֱלֹהִים אַחֲרַיִם לֹא תִזְכְּרוּ לֹא יִשְׁמַע עֲלֵיכֶם".

²⁷ חלק יורה דעה סימן קכג.

הרב יעקב עמדין²⁸:

משא"כ בגוי שלא נקנה לישראל לעבדות. אינו דומה לבהמה ואית ליה חייס, וכ"ש באומות הללו שהם בעלי דת ודין. ומאמינים בבורא עולם ומנהיגו משכיר ומעניש וכמה עיקרים נאותים. אף על פי שאיוו לאלוהות הרבה, הם אינם מצווים על זה כמ"ש רד"ל בן נח אינו מצווה על השיתוף (וכה"א אשר חלק ה' אלהיך אותם לכל העמים אף על פי שהוצרכו הזקנים לבטל תרעומת²⁹)

עם שצריך לי עיון בדבר זה כי כמדומה המשתף. דבר אחר הוא. שמניח כבוד האחדות במקומו לגמרי, ומודה בעיקר אחד סבת הכול ממלך מלכי המלכים הקדוש ברוך הוא. אלא שמכניס אמצעיים בהנהגה לצורך העולם השפל. ככוכב ומלאך והרבה זולתן משלוחי ההשגחה האלהית, ומשתפן בעבודה באמור שרצון מלך לחלוק מכבודו לעבדיו משרתיו העומדים לפניו ועבד מלך מלך. זו היתה דעת רוב עובדי ע"ז אשר מעולם כידוע. וכל אלו לא הרבו הרשויות כאשר עושים המשנים וכדומה בפייהם כמה התחלות ורשויות נפרדות, עם היותן אומרים שהן האחדות. ובלשונם יכזבו לו ככל העולה על רוחם. השי"ת ישמרנו. יש לומר שאינם בגדר משתפים. לפי שהמרבית בעיקרים. הם מינים גרועים ביותר, שהבוחר לו יותר מאחד, אפילו אחד אין לו. כמבואר בעצמו ואין כאן מקומו. (ובעו"ה לפי דעתם המשובש מצאו להם ערים בצורות מיום שנמסרו ס"ת לחיצונים, וכבוד אלקים הסתר דבר) מ"מ דינו שכל ישראל חושבים אותן לבלתי עובדי ע"ז וכן ארז"ל גוים שבח"ל אינן עע"ז אלא מנהג אבותיהם בידיהם, לכן יקר דמם בעינינו, אפי' היינו מושלים עליהם והיו כבושים תחתנו על אדמתינו, הרי אמרו (אף בעע"ז ודאין) הגוים לא מורדין אותן.

²⁸ שאלת יעב"ץ סימן מא.

²⁹ עיין מגילה ט ע"ב. לגבי תרגום השבעים.

טיפול והצלת גוי בחול ובשבת

עמיחי קראוס

אומרת המשנה¹, שאסור ליהודיה ליילד עובדת כוכבים, מפני שמילדת בן לעבודת כוכבים, וכן לא תניק את בנה. המשנה אוסרת גם את ההיפך - שעובדת כוכבים תיילד את בת ישראל או תניק את בנה, מפני שעובדי הכוכבים חשודין על שפיכות דמים.

לחכמים - מותר שגויה תיילד או תניק את ישראל כשאין חשש של שפיכות דמים - כאשר אחרות עומדות על גבה, וכשהדבר נעשה בבית היהודיה².

לר' מאיר - אסור לחלוטין. ר' מאיר אינו מקבל את דעת חכמים כיון שגם אם אחרות עומדות על גבה יש חשש של שפיכות דמים. בלידה - המיילדת יכולה להכות בראש התינוק בצורה שלא ישימו לב [במקום שמוחו של תינוק רופס]; ובהנקה - המניקה יכולה, לפני ההנקה, לשים על הדד שלה סם אשר יגרום להריגת התינוק.

הגמרא מקשה על המשנה מברייתא שלפיה מותר ליילד עובדת עבודה זרה בשכר. רב יוסף מסביר שהטעם שמותר בשכר הוא משום איבה (כשלא משלמים על היילוד הרבה יותר פשוט שלא להיענות לבקשתם, אך כאשר הגוים מבקשים לשלם כסף ליהודיה לצורך כך, ולמרות זאת תסרב להם - הגויים יראו זאת בעין לא טובה, מה שיביא לאיבה).

יש לציין שהמושג "איבה" משמעותו יחסים לא טובים של הגויים כלפי שכניהם היהודים. כאשר יש חשש שיבואו לידי סכנת נפשות - הגדר הוא "פיקוח נפש" ולא "איבה" (וכמובן שנעבור אפילו איסורי דאורייתא כדי להינצל, חוץ משלוש עברות חמורות עצמן).

להלן מספר דיונים בסוגיה:

א – שכר

למדנו במשנה שאסור ליילד עובדת כוכבים, ובברייתא למדנו שבשכר מותר, משום איבה.

אפשר להבין חילוק זה בשני אופנים:

הריטב"א מבין שהחילוק הוא לאו דווקא אם יש שכר או לא, אלא האם יש איבה או לא. המשנה שאסרה - דיברה במקרה שאין איבה, אפילו אם יש שכר (כגון שיש אמתלה שאפשר לומר לגוי ובכך להתחמק). והברייתא שהתירה - דיברה במקרה שיש איבה, אפילו אם אין שכר.

¹ מס' עבודה זרה, דף כו ע"א.

² עיין תוספות ד"ה "עובדת כוכבים" המסביר ש"ברשותה" נכון גם לגבי יילוד ולא רק לגבי הנקה.

הריטב"א מוכיח את דבריו מכך שבמשנה כתוב בפירוש את הטעם שאסור ליילד; מפני שמיילדת בן לעבודת כוכבים. אם כך, מדוע שיהיה מותר בשכר? לכן כשהקשו על המשנה מהברייתא, הגמרא לא תירצה שהמשנה עוסקת בחינם לעומת הברייתא העוסקת בהנקה בשכר, כיון שזה חילוק שאינו מתאים לטעם שהמשנה עצמה כתבה! ואכן רב יוסף הסביר שבשכר מותר **משום איבה**. מכאן ברור שהעיקרון הקובע הוא האיבה ולא השכר.

תוספות מסביר את תירוץ רב יוסף שעל אף שבמשנה אסרנו - כאשר מדובר **בשכר** הדבר **מותר**. טעם ההיתר הוא איבה.

התוספות לא מסביר כמו הריטב"א שהכלל הקובע הוא משום איבה. מכאן ניתן להבין שהתוספות חולק על הריטב"א ואומר שתמיד בשכר - מותר, ובחינם - אסור. ולא משנה אם במקרה מסוים תהיה איבה או לא (לא הולכים אחרי הטעם אלא אחרי קביעת הגמרא).

ב – איבה

יש לדון, אילו איסורים ניתן להתיר משום איבה? האם נתיר איסורי דאורייתא, איסורי דרבנן, או רק "הנהגות" שאינן איסורי דרבנן?

בהמשך הגמרא, רב יוסף חשב לומר שגם בשבת יהיה מותר ליילד בשכר משום איבה. אביי דוחה ואומר שאסור ליילד בשבת, כיון שיכולה לומר לה שאנחנו, היהודים, מחללים שבת לפיקוח נפש רק לצורך יהודים השומרים את השבת, אך לא לצורך גוים שאינם שומרים שבת.

ריטב"א - רב יוסף בדבריו התכוון להתיר רק דברים שאין בהם חילול שבת ואפילו מדרבנן, כי פשוט שלא מתירים משום איבה אפילו איסורי שבות (דרבנן).

אמנם, לפי תשובת אביי, לכאורה משתמע שמדובר בחילול שבת ממש. אך מסביר הריטב"א שדברי היהודיה לגויה אלו דברי דחייה בעלמא, שכיון שהגויה חושבת שיילוד זהו איסור שבת, אפשר לדחות אותה בכך, אך מצד האמת אין ביילוד איסור.

תוספות - שואל כיצד ייתכן שרב יוסף חשב להתיר איסור דאורייתא משום איבה? הרי למדנו במסכת שבת³ שיילוד זה איסור שבת! מתרץ התוספות, שמדובר במצב שאין בו איסור גמור (בהמשך נרחיב על דברי התוספות).

בתוספות לא כתוב בפירוש שאיבה מתירה איסורי דרבנן, אבל כך נראה מקושייתו שהזכיר רק דאורייתא ולא דרבנן.

אמנם, יש שאף כתבו בפירוש שאיבה מתירה איסורי דרבנן⁴ - תוספות ר"א, תוספות רבינו יונה.

³ מס' שבת דף קז ע"ב: "הושיט ידו למעי בהמה ודלדל עובר שבמעיה חייב... משום עוקר דבר מגידולו".

⁴ מובא בהערה 126 בריטב"א, הוצאת מוסד הרב קוק.

אמנם, אין דעה המתירה לעבור איסורי דאורייתא משום איבה [אלא אם כן האיבה מתפתחת לחשש סכנה, אך זהו כבר גדר של פיקוח נפש, כמו שהזכרנו].

יש לשאול, האם איבה מתירה איסורים אך משובח יותר להחמיר, או שחובה עלינו להתיר כדי להימנע מאיבה?

ניתן לומר שבאופן אישי יש מקום להחמיר, אך כאשר הדבר יגרום פגיעה לאנשים נוספים מבני המקום, יש להתיר.

מתוך דיון זה נעבור לדיון נוסף, שהוזכר בתוך הדברים:

ג – מהו האיסור ביילוד בשבת?

אומרת הגמרא:¹ "הושיט ידו למעי בהמה ודלדל עובר שבמעיה חייב... משום עוקר דבר מגידולו".

בתוספות שלמדנו לעיל משמע, שלמד מכאן שיילוד בשבת נחשב לאיסור תורה.

למסקנת **התוספות**, איסור היילוד קיים רק כאשר הוולד עדיין לא נעקר לצאת (אלא מוציאים אותו באופן יזום), ועדיין לא כלו לו חודשיו (לא הגיע לסוף ההיריון).

מסתבר שלפי **הריטב"א** אין ביילוד אפילו איסורי דרבנן, שהרי הסביר שלא יכול להיות שנתיר משום איבה אפילו איסורי דרבנן, ואף על פי כן רב יוסף סבר להתיר משום איבה.

אם כן, איך נסביר את הגמרא בשבת?

רש"י ורמב"ם⁵ - מפרשים את הגמרא שדלדל את העובר ובכך הפיל את אותו, והאיסור הוא מפני נטילת נשמה (אמנם קצת קשה, כיון שהגמרא שם הסבירה שהטעם הוא משום עוקר דבר מגידולו, וטעם זה שייך גם ביילוד ולא רק בהפלה).

ד – הרחבת האיסור

למדנו במשנה שאסור ליילד ולהניק עובדי כוכבים, מפני שמייילדת בן לעבודת כוכבים.

בירושלמי⁶ (מובא בריטב"א) מוסבר, שהטעם שאסור להניק הוא מפני שנותנת לו חיים, ועל פי זה יהיה גם אסור ללמדם אומנות. הירושלמי מספר על שתי משפחות - אחת של זגגים, ואחת של קובטרין (אורגי צעיפי נשים). הזגגים לא לימדו את הגויים את אומנותם - ונתקיימו, הקובטרין לימדו את הגויים את אומנותן - ונעקרו.

⁵ רמב"ם הל' שבת פ' יא הל' א. הרמב"ם מביא הלכה זו במסגרת הלכה העוסקת בנטילת נשמה.

⁶ מס' עבודה זרה פרק ב' הלכה א'.

לכאורה, לפי עקרון זה, יהיה אסור גם להעסיק עובד עבודה זרה בעבודה קבועה, כיון שזה נותן לו חיים. עבודה חד פעמית - ודאי שתהיה מותרת.⁷

ה – חלב נכרית

האם יש איסור לינוק חלב מגויה? (כגון כשאחרות עומדות על גבה, או מגויה שאינה עובדת עבודה זרה, שבמקרה זה אין חשש של שפיכות דמים, כמו שלמדנו).

אומרת הגמרא⁸: "תינוק יונק מן הכותית ומן הבהמה טמאה ואינו חושש משום יונק שרץ", והעמידה הגמרא שמדובר במקום סכנה.

אומר הירושלמי⁹: "עובדת כוכבים מניקה בנה של ישראל דכתיב¹⁰ 'זהו מלכים אומניך ושרותיהם מניקותיך'".

תוספות¹¹ לומד מכאן שחלב גויה מותר.

ה"ן¹² - הגמרא הזכירה יחד חלב גויה וחלב בהמה טמאה. מכאן מוכיח ה"ן שחלב גויה אסור כמו חלב בהמה טמאה (ובמשנה שלנו מדובר במקום סכנה ולכן חכמים מתירים כשאחרות עומדות על גבה).

הריטב"א סובר שאין בכך איסור, כי חלב אדם מותר ואין חילוק בין גויה ליהודיה, אך לא רצוי לינוק חלב מגויה, כיון שמוליד אכזריות ומידות רעות. הברייתא שנתה חלב גויה יחד עם חלב בהמה טמאה כדי "לגזם את האיסור", ולא על מנת לומר שיש בכך איסור של ממש. אם יש ישראלית – כמובן שיינק התינוק ממנה ולא מהגויה.

ע"פ הגהות אשרי¹³, אם אין ישראלית ונאלצים להשתמש בגויה - יש להורות לה להימנע מאכילת שקצים ורמשים.

לפי האמור, נראה שראוי להימנע לינוק גם מיהודיה שאוכלת מאכלות אסורות.

⁷ אמנם ניתן גם לחלק בין לימוד אומנות לבין העסקה, שלימוד אומנות נותן את הבסיס לפרנסה, מה שאין כן בהעסקה בלבד.

⁸ ברייתא ביבמות דף קיד ע"א.

⁹ מס' עבודה זרה, פרק ב' הלכה א'.

¹⁰ ישעיה מ"ט, כ"ג.

¹¹ בסוגייתנו, עבודה זרה דף כו ע"א, ד"ה עובדת כוכבים.

¹² ר"ן על הריף בסוגייתנו (דף ז ע"ב בדפי הרי"ף).

¹³ על הרא"ש בסוגייתנו.

ו - סיבות נוספות להתיר יילוד והנקה ע"י עובדי עבודה זרה

מאירי¹⁴: דינים אלו נוגעים לימים עברו בהם הגוים לא היו גדורים בדרכי האומות, אך כיום הם מוסריים יותר ולכן אין חשש של שפיכות דמים כאשר גויים ירפאו, יניקו ויילדו יהודים.

ריטב"א: כיום אין חשש שפיכות דמים מהסיבות הבאות:

א. "אימת מלכות עליהם" - אין חשש שפיכות דמים כי הם יפחדו מהמלכות שתעניש אותם.

ב. "לא מרעי נפשייהו" - הרופאים המומחים לא יפגעו בשמם המקצועי ובפרנסתם.

ניתן לראות עקרון דומה בנושא אחר: חלב עכו"ם (יש איסור לאכול חלב עכו"ם¹⁵ כיון שאנו חושדים שהגוי מערב בתוכו חלב של בהמה טמאה, אלא אם כן ישראל רואהו חולב): **הרב משה פיינשטיין**¹⁶ פוסק שניתן להתיר חלב של מפעל תחת פיקוח המדינה גם כשאין ישראל רואהו, כיון שאסור להם לערב חלב של בהמה אחרת, ואם יעשו זאת יענשו ואף יסגרו את העסק שלהם. כיוון שכך, יש לנו ידיעה ברורה שאין שם חלב בהמה טמאה, ואנו יכולים להתייחס אל ידיעה זו כמו אל "ישראל רואהו". אמנם ראוי לבעל נפש להחמיר ואין זו יוהרה, אך ניתן גם להקל ואין זה זלזול באיסורים.

ז – חילול שבת להצלת גוים

בשבת מותר ואף מצווה וחובה לעשות מלאכות לצורך פיקוח נפש של יהודי. באופן עקרוני אסור לחלל שבת בשביל גויים. ראייה לכך מהגמרא ביומא¹⁷ שלומדת את היתר חילול שבת לצורך פיקוח נפש מהפסוק¹⁸ "אלה המצוות אשר יעשה אותם האדם וחי בהם", המדובר בישראל. סיבה נוספת שהגמרא מביאה להיתר חילול שבת לצורך פיקוח נפש של יהודי היא מהפסוק: "ושמרו בני ישראל את השבת" - חלל עליו שבת אחת כדי שישמור שבתות הרבה.¹⁹

ממילא מובן שאין מחללים שבת על גוי.

נדון בשלושה נושאים שמהם נוכל ללמוד על היחס להצלת גוים בשבת בימינו: פיקוח נפש, מלאכה שאינה צריכה לגופה וחילול השם.

¹⁴ עבודה זרה דף כ"ו ע"א ד"ה הרבה ראינו שמתפלאים.

¹⁵ שו"ע יו"ד סימן קטו.

¹⁶ שו"ת אגרות משה, יורה דעה חלק א' סימן מ"ז.

¹⁷ יומא דף פה ע"ב.

¹⁸ ויקרא י"ח, ה'.

¹⁹ גם בגמרא אצלנו יש משפט האומר "דידן דמנטרי שבתא מחללינן עלייהו, דידכו דלא מנטרי שבתא לא מחללינן עלייכו".

פיקוח נפש

ב"משנה ברורה"²⁰ יש ביקורת חריפה על הרופאים היהודים שלעיתים עוברים איסורי דאורייתא בשבת לצורך רפואת גוים - הן בטיפול עצמו והן בנסיעה לצורך כך.

וכן פוסק הרב עובדיה הדאיה²¹.

ה"ציץ אליעזר"²² לעומת זאת חולק ואומר שהרופאים עושים כהוגן.

אם הרופאים היהודים יימנעו מלחלל שבת למען גויים יגרום הדבר לתקלות עצומות, ויכול להגיע לידי כך שהגויים ירעו לנו ואף יימנעו מטיפול בנו כשאנו נצטרך. כיום הגויים לא יקבלו את הטענה של "דין דמנטרי שבתא מחללין עליהו, דיכדכו דלא מנטרי שבתא לא מחללין עליכו"²³, ובמיוחד כאשר בימינו כל רופא מתחייב ב"שבועת הרופאים" - התחייבות להגיש טיפול רפואי לכל מי שיצטרך, ללא הבדלי דת.

וכן סובר הרב שלמה זלמן אוירבך²⁴.

מלאכה שאינה צריכה לגופה

במסכת שבת²⁵, ר' שמעון פוטר את המוציא את בשבת מרשות היחיד לרשות הרבים.

רש"י מסביר שפטור כיון שזו מלאכה שאינה צריכה לגופה.

הגדרת מלאכה שאינה צריכה לגופה היא מלאכה שברצונו לא באה לו ולא היה צריך לה. ואינו צריך אלא לסלקה מעליו (ובמקרה של הוצאת המת רוצים להוציאו כדי להרחיק את הסירחון).

תוספות²⁶ מביא את ר"י שמפרש אחרת את הגדרת מלאכה שאינה צריכה לגופה: כל מלאכה שלא נעשית לאותו צורך שהיה במשכן, נחשבת מלאכה שאינה צריכה לגופה, ופטור עליה. לדוגמה, מלאכת הוצאה במשכן היתה לצורך החפץ שהוציאו, שלא כמו במקרה הוצאת המת, שמוציאים אותו בגלל שלא רוצים אותו. דוגמה נוספת היא חפירת גומה - במשכן היו עושים זאת לצורך הגומה עצמה כדי לנעוץ בה. ולכן מי שחופר גומה כיון שצריך לעפר שלה פטור כי זאת מלאכה שאינה צריכה לגופה.

הגמרא במסכת יבמות²⁷ אומרת שאם גוי אומר לישראל בשבת לקצור לו אספסתא (תבואה לבהמה) ולהביא לבהמה, ואם לא יעשה זאת יהרגו - מותר לקצור. וכן גוי שאמר לישראל

²⁰ סימן ש"ל ס"ק ח'.

²¹ שו"ת "ישכיל עבדי" חלק ו' השמטות א"ח ט.

²² חלק ח סימן טו פרק ו אותיות א-ב.

²³ תרגום: בשבילנו, שאנו שומרים שבת - מחללים את השבת. בשבילכם, שאינכם שומרים שבת, לא מחללים את השבת.

²⁴ הרב ישראל מאיר לאו בשמו, כתב העת "שרידים", גליון ח' שבט תשמ"ז.

²⁵ דף צג ע"ב במשנה.

²⁶ ד"ה רבי שמעון פוטר.

²⁷ יבמות דף קכא ע"א.

לבשל לו קדירה בשבת, ואם לא יעשה זאת יהרגו, יכול לבשל. אך אם אומר לו שיקצור ויזרוק לים - לא יקצור אף אם יהרגו, כיון שהגוי לא מכוון להנאת עצמו אלא להעביר על דת²⁸.

המהר"ק²⁹ מסביר שהבישול מותר כיון שזו מלאכה שאינה צריכה לגופה, שהרי היהודי עושה מלאכה זו כדי להינצל ממיתה ולא לצורך הבישול.

הציץ אליעזר³⁰ נשאל על רופא גוי שעזר ליהודים רבים וכעת צריך בעצמו טיפול רפואי הכרוך באיסורי שבת, ואם לא יטפלו בו הדבר יתפרסם ויביא סכנה על היהודים. תשובתו, על פי הגמרא לעיל ודברי המהר"ק, שרופא יהודי הנדרש לטפל בגוי ולעבור איסורי דאורייתא, לא יכוון לשם הטיפול בגוי אלא לשם הצלת היהודים מהסכנה העלולה לבוא עליהם במידה ולא יטפל בו. וכך מלאכתו לא תהיה מדאורייתא אלא "מלאכה שאינה צריכה לגופה" האסורה רק מדרבנן.

לעומת זאת, ישנם אחרונים שלא מקבלים סברה זו, ואומרים שלא ניתן להשליך מהמקרה המובא בגמרא ביבמות למקרה כגון זה:

הרב משה פיינשטיין³¹ נשאל האם יהיה מותר לאדם לבשל בשבת בשביל אביו שביקש ממנו לעשות זאת, כיון שלא עושה זאת בשביל הבישול אלא כדי לעשות רצון אביו, כמו ההיתר ביבמות לבשל ולקצור בשביל הגוי על מנת להינצל ממיתה. תשובתו היא שזה אסור לגמרי כי כשעושה את מעשה הבישול מחשבתו ורצונו הוא לבשל לאביו, שלא כמו היהודי שכלל לא רוצה לבשל אלא להציל את חייו.

הרב קוק³² מגדיר את "שעת השמד" בדרך הבאה: כאשר גוזרים על ישראל גזרה שעניינה העברה על דת זוהי שעת השמד, אפילו אם מה שהביא את הגוי לגזור כך זו הנאת עצמו וזו כוונתו. כיון שכעת הגזרה היא העברה על דת, כך אנחנו מתייחסים אליה. לשון הרב: "אין מקום לומר שאנו הולכים לתור אחרי הסיבה הרחוקה". כגון מלכי יוון שרצו להגדיל את שמם, ולשם כך רצו שכולם יעבדו לאליליהם. זוהי שעת השמד אף שעיקר מטרתם אינה להעביר את ישראל מדתם.

הרב לומד זאת מהגמרא ביבמות לעיל שבה למדנו שאם הגוי אומר לישראל לקצור לו בשביל החיות בשבת הדבר מותר, ואפילו אם יש לתלות שהגוי מכוון להעברה על דת (כיון שמסתכלים על המקרה העומד לפנינו כעת, שהגוי רוצה ליהנות מזה), אך אם אומר הגוי ליהודי שיקצור ויזרוק לים, אסור, כיוון שזה בפירוש להעביר על דת.

²⁸ מדובר בשעת השמד. עיין ברמב"ם ספר המדע הלכות יסודי התורה פרק ה' הלכות ב-ג, שמסביר שהמקרים בהם הדין הוא "יהרג ואל יעבור" בעבירה שאינה משלושת העברות החמורות הם שעת השמד ובפני עשרה מישראל.

²⁹ שו"ת מהר"ק אות קלז ד"ה "ועל אשר כתבתי כדעת הספר מצוות קטן".

³⁰ לעיל אות יב.

³¹ אגרות משה א"ח חלק א' תשובה קכ"א.

³² "משפט כהן" תשובה קמח.

ב"אגרות משה" וברב קוק רואים עקרון שונה מה"ציץ אליעזר" הסובר שאכן הולכים אחר הסיבה הרחוקה וממילא נחשיב את מלאכת הרופא כמלאכה שאינה צריכה לגופה. לשיטתם, אנו הולכים אחר המעשה כמות שהוא עכשיו, וממילא זוהי מלאכה הצריכה לגופה (כרגע הרופא מרפא את הגוי, ולא מתייחסים לכוונה למנוע את הנזק העתידי שיבוא ליהודים אם לא יטפל).

אמנם, למעשה, כמובן שזו סיבה נכונה **לבצע** את הטיפול מצד פיקוח נפש, אך לפי הרב קוק והרב משה פיינשטיין אין כוונה זו הופכת את המלאכה לשיאנה צריכה לגופה.

חילול השם

בספר שמואל³³ מסופר על הריגת בני שאול ותלייתם.

בימי דוד היתה בצורת ולא ירדו גשמים במשך שלוש שנים. הקב"ה אמר שזה הגיע בגלל ששאול פגע בגבעונים ובכך עבר על הברית שעם ישראל כרת איתם בימי יהושע. דוד שאל את הגבעונים מה לעשות כדי לכפר על חטא זה. הגבעונים לא הסכימו לסלוח, והדבר היחיד שאמרו שירצה אותם הוא הריגת שבעה מבניו של שאול והוקעתם. דוד נענה לבקשתם ונתן בידם את שני בני רצפה בת איה (פילגש שאול) ואת חמשת בני מיכל (בת שאול), בזמן תחילת קציר השעורים. רצפה בת איה הייתה במקום והשגיחה שחיות השדה לא יאכלו את גופותיהם, עד שהתחיל לרדת גשם.

הגמרא³⁴ מקשה מדוע הרגו את בני שאול בגלל חטאו? הרי כתוב³⁵ "לא יומתו אבות על בנים ובנים לא יומתו על אבות"!

מתרצת הגמרא: **"מוטב שתעקר אות אחת מן התורה ואל יתחלל שם שמים ברבים"** (העובדה שעם ישראל לא עמד בהסכם כלפי הגבעונים זהו חילול השם).

עוד מקשה הגמרא מדוע תלו אותם למשך תקופה כה ממושכת? הרי כתוב³⁶ "לא תלין נבלתו על העץ"!

מתרצת הגמרא, **"מוטב שתעקר אות אחת מן התורה ויתקדש שם שמים ברבים"** (שכל העוברים ושבים רואים שעם ישראל הקריב מבניו לשם כפרה על אי העמידה בהסכם זהו קידוש השם).

כיום, אם לא יעניקו עזרה בשבת לגוי הנמצא במצוקה, יוצר חילול השם גדול. הגויים בעולם לא יוכלו להבין מדוע אין מסייעים להם במצוקתם. ייתכן שזוהי סברה נוספת מדוע יש להתיר לרופאים בבתי החולים ולכוחות ההצלה להעניק עזרה וסיוע, אף שהם כרוכים בחילול שבת, לגוי הנמצא במצוקה.

³³ שמואל ב' פרק כ"א.

³⁴ יבמות דף ע"ב – עט ע"א.

³⁵ דברים כ"ד, ט"ז.

³⁶ דברים כ"א, כ"ב.

אולי ניתן ללמוד מכאן לענייננו, שכאשר אנו מגיעים למצב בו אם נשמור על מצוות התורה זה יגרור חילול השם גדול, עדיף לעבור על המצווה בשביל חילול השם. כגון שבבתי החולים בארץ ובחו"ל כל פעם שיגיע גוי בשבת לא נחלל עליו שבת, או עובר אורח שיימנע מהגשת עזרה והבאת כוחות הצלה לגוים שיימצאו במצוקה בשבת, זה יצור חילול השם גדול, ולכן נחשוב להתיר זאת גם ללא הסיבה של סכנת פיקוח נפש.

אמנם, לא ראינו מקור המתיר מטעם זה בלבד.

מומר – התייחסות בזמננו

חננאל בוצ'קו ובנימין הרמן

נאמר בברייתא במסכת עבודה זרה¹:

”תני רבי אבהו קמיה דר' יוחנן העובדי כוכבים ורועי בהמה דקה לא מעלין ולא מורדין אבל המינין והמסורות והמומרים מורדין ולא מעלין”.

מזה דורות שאין ברייתא זו מתקיימת.

ברצוננו לברר בסוגיא זו את טעמיהם של חכמים שפסקו שסוגיא זו אינה קיימת בזמננו. וזה החלי בעז”ה.

הרמב”ם כתב²:

מי שאינו מודה בתורה שבע”פ הרי זה בכלל האפיקורסים, ומיתתו בכל אדם. מאחר שנתפרסם שהוא כופר בתורה שבע”פ מורדין אותו ולא מעלין, ואין צריך לא עדים ולא התראה, אלא כל ההורג אחד מהם עשה מצווה גדולה והסיר המכשול. במה דברים אמורים באיש שכפר בתורה שבע”פ במחשבתו ובדברים שנראו לו והלך אחר דעתו הקלה ואחר שרירות ליבו וכופר בתורה שבע”פ. אבל בני התועים האלה ובני בניהם שהדיחו אותם אבותם ונולדו בין הקראים וגדלו אותם על דעתם. הרי הוא כתינוק שנשבה ביניהם וגדלוהו. שהרי הוא כאנוס. ואע”פ ששמע אח”כ שהוא יהודי וראה היהודים ודתם הרי הוא כאנוס שהרי גדלוהו על דעתם... לכך ראוי להחזירן בתשובה ולמשכם בדברי שלום עד שיחזרו לאיתן התורה.

אנו רואים מדברי הרמב”ם שהבנים של הכופרים נחשבים כתינוק שנשבה ואין קיים בהם דין מורדין ולא מעלין.

יש לציין שהרדב”ז על הרמב”ם לכאורה לא מקבל את החילוק בין הכופרים לבניהם. וז”ל: נראה שכתב רבנו דין זה כדי ללמד זכות על הקראים אבל הנמצאים בזמננו זה אם היה אפשר בידינו להורידו מצוה להורידן שהרי בכל יום אנו מחזירים אותם למוטב ומושכין אותם להאמין בתורה שבעל פה והם מחרפים ומגדפין את בעלי הקבלה וכופרים בתורה שבעל פה. וכבר הארכת בתשובת שאלה סימן תשסו (בהשמטה סוף חלק ב).

¹ כ”ו ע”א-כ”ו ע”ב.

² הל’ ממרים פ”ג הל’ א’-ג’.

מחלל שבת בפרהסיא הרי הוא כמומר וממילא שייך לדיונונו:
המחלל שבת בפרהסיא, הרי הוא כעובד עבודה זרה – ושניהם כגויים לכל דבריהם³.

וכך כתב הרמב"ם⁴:

כל המודה בע"ז כפר בכל התורה כולה... ישראל שעבד ע"ז – הרי הוא כגוי לכל דבר, ואינו כישראל שעבר על עבירה שיש בה סקילה... וכן המינים מישראל אינן כישראל לדבר מן הדברים. ואין מקבלים אותם בתשובה לעולם... והמינים הם התרים אחר מחשבות לבם בסכלות, בדברים שאמרנו, עד שנמאו עוברים על גופי תורה להכעיס בשאט נפש (בזלזול), ביד רמה, ואומרים שאין בזה עוון.

עוד כתב הרמב"ם⁵:

המוסרין, והאפיקורסין, והמינים, והמשומדים – לא הוצרכו חכמים למנות אותם בכלל פסולי העדות: שלא מנו אלא רשעי ישראל, אבל אלו המורדין והכופרין, פחותים הם מן הגוים! שהגוים לא מעלין ולא מורדין ויש לחסידיהם חלק לעולם הבא, ואלו – מורדין ולא מעלין, ואין להם חלק לעולם הבא.

הסבר דעת ה"טור" הגורס "מומרים"

הלחם משנה במקום מבאר את דעת הטור ואומר שהגמרא הורידה את המילה "מומרים", מכיוון שמומר להכעיס הרי הוא מין, ומומר לתיאבון לא מורידים אותו, אמנם הרמב"ם כתב "המומרים" כדי שלא תטעה לחשוב שמומר להכעיס לא צריך להורידו.

מדברי הרמב"ן על התורה עולה שיש הגדרות נוספות רחבות לאנשים שוגגים. על הפסוק⁶ "וכי תשגו ולא תעשו את כל המצות האלה אשר דבר ה' אל משה", הרמב"ן אומר שאי אפשר לומר שהפסוק מדבר על ביטול עשה בשוגג כי אז יהיה חיוב קרבן על כל ביטול עשה כאשר לא קיים את כולם, וזה אינו, כי הרי כתוב "והיה אם מעיני העדה נעשה לשגגה" - משמע ששגגתם במעשה ולא בביטול עשה. מביא הרמב"ן פסוק נוסף בחומש ויקרא (ד', ב'): "כי תחטא בשגגה מכל מצוות ה' אשר לא תיעשנה" – ושם החיוב הוא קרבן חטאת, ואילו בנ"ד החיוב הוא גם עולה וגם חטאת, על כן הוצרכו רבותינו לומר שזהו קרבן על שגגת ע"ז, ועל זה שואל הרמב"ן: איך יכול להיות שוגג בעבודה זרה?

לכן מסביר הרמב"ן שהפסוק מדבר על סוגים שונים נוספים של שוגגים: א. תינוק שנשבה בין הגוים (או לדוגמא יהודי שגדל בבית ללא תורה ומצוות ח"ו ואינו יודע מהתורה דבר).

ב. מי שחשב שהמצוות הן לא לדורות, דהיינו שהתורה ניתנה לזמן מסויים ואח"כ בטלה.

ג. מי שחשב שהמצוות הן רק בכדי לקבל שכר, ואפשר לא לקיים ולא לקבל שכר.

³ שבת פרק ל' הל' ט"ו.

⁴ ע"ז פ"ב הל' ד"ה'.

⁵ הל' עדות פרק י"א הלכה י'.

⁶ פרשת שלח לך פרק ט"ו פסוק כ"ב.

מסביר הרמב"ן ששלושת אלו נקראים שוגגים.
בהקשר לסוגייתנו, לדוגמא, אדם שהגיע לארץ מחו"ל, ולתמימותו חשב שהמצוות קיימות רק בחו"ל, או שהן רק בכדי לקבל שכר, נקרא שוגג ולא מומר.

כתב מרן השר"ע⁷:

מומר להכעיס אפילו לדבר אחד. או שהוא מומר לע"ז או מחלל שבת בפרהסיה או שהוא מומר לכל התורה כולם אפילו חוץ משתי אלו דינו כגוי.

כתב בעל ערוך לנר⁸:

והנה עד כה דברנו מעיקר הדין איך לדון מחלל שבת בפרהסיה אבל מחללי שבת בזמננו לא ידענו מה אדון בהם אחר שבעוונותינו שפשתה הבהרת לרוב עד שברובם חילול שבת נעשה כהיתר אם לא שיש להם דין "אומר מותר" שרק קרוב למזיד הוא ויש בהם שמתפללים תפילת שבת ומקדשים קידוש היום ואח"כ מחללים שבת במלאכות דאורייתא ודרבנן והרי מחלל שבת נחשב כמומר בלבד מפני שהכופר בשבת כופר בבריאה ובבורא וזה מודה על ידי תפילה וקידוש ומה גם בבניהם אשר קמו תחתיהן אשר לא ידעו ולא שמעו דיני שבת שדנים ממש הצדוקים דלא נחשבו כמומרים אף ע"פ שמחללים שבת מפני שמעשי אבותיהם בידיהם והם כתינוק שנשבה לבין עובדי כוכבים כמבואר (סימן שפ"ה) וכן כתב גם המביט (סימן לז') ואפשר נמי שצדוקים שלא הורגלו בתוך ישראל ולא ידעו לעיקרי הדת ואינם מעיזים פניהם נגד חכמי הדור לא חשיבי מזידים יעויין שם. והרבה ממושעי הדור דומים להם ועדיפי מהם שמה שמחמיר הר"ש בקראים להחשיב יינם יין נסך אינו מפני חילול מועדות שדומה לשבת בלבד אלא מפני שכפרו בעיקרי הדת שמלין ולא פורעין ואין להם דיני גיטין וקידושים שע"י זה בניהם ממזרים ובזה רוב הפושעים שבזמננו לא פרצו לכן לענ"ד המחמיר להחשיב נגיעת יין של הפושעים הללו לסתם יינם תבוא עליו הברכה. אכן גם למקילים יש להם על מה שיסמוכו אם לא שמבורר לנו שיודע דיני שבת ומעיז פניו לחללו בפני עשרה מישראל יחד שזה וודאי כמומר גמור ונגיעת יינו אסור כנלע"ד הקטן יעקב.

לזמננו אנו רואים מדברי הבניין ציון שהוא מתלבט, ופוסק שראוי להחמיר והמיקל יש לו על מה לסמוך.

כתב שו"ת מלמד להועיל⁹:

יהיה איך שיהיה המיקל לצרף אנשים כאלו למניין יש לו על מי שיסמוך, אך מי שיכול לילך לביהכ"נ אחר בלי להכלים איש, פשיטא דמהיות טוב שלא יסמוך על היתר זה, ויתפלל עם אנשים כשרים.

⁷ יורה דעה סימן ב' סעיף ה'.

⁸ בעל ערוך לנר (רבי יעקב עטלינגר) שו"ת בנין ציון, החדשות סימן כ"ג.

⁹ חלק א' אורח חיים סימן כ"ט.

עוד יש סניף להקל דבזמננו לא מיקרי מחלל שבת בפרהסיא, כיון שרובן עושין כן, דבשלמא אם רוב ישראל זכאין, ומעטים מעיזים פניהם לעשות איסור זה הרי הוא כופר בתורה ועושה תועבה ביד רמה ופורש עצמו מכלל ישראל, אבל כיון שבעוונותינו הרבים רובם פורצים הגדר, תקנתם – קלקלתם, היחיד חושב שאין זה עבירה גדולה כל כך ואין צריך לעשות בצנעה, ופרהסיא שלו כבצנעה, ואדרבה היראים קרואים בזמננו פרושים ומובדלים, והפושעים הם ההולכים בדרך כל הארץ.

מדברי השו"ת מלמד להועיל נראה שהחוטאים כיום אינם מוגדרים פרהסיא מחמת התהפכות היוצרות שלצערנו הרוב מחללים שבת.

הרב קוק¹⁰ מביא גמרא בגיטין¹¹ בנושא של של אשה שהיא חציה שפחה וחציה בת חורין, הגמרא אומרת שאנו כופין את האדון שלה לשחררה למרות שיש איסור עשה בדבר - "לעולם בהם תעבודו".¹²

אנו מתירים זאת כיוון שהיא משדלת אנשים לזנות.

שואל התוספות: הרי האנשים הללו, החוטאים בזנות, הם רשעים ומדוע יש לדאוג להם? הרי "אין אומרים לאדם חטא כדי שיזכה חברך"¹³, מתרץ התוספות, שכיוון שהיא משדלת לזנות **חשיבי כאנוסים**, ומכאן מסיק הרב קוק שהדעות המקולקות המרחפות בחללו של עולם בזמננו הם "שפחה בישא" והם האונס מצוי בדורנו. מסקנת הרב קוק שהכופרים בזמננו הרי הם כאנוסים.

ועוד מצינו לתוספות בעירובין דף לב ד"ה "ולא" שכותב באותו ענין:

והא דשרי בחציה שפחה וחציה בת חורין לשחררה כמנהגו בה מנהג הפרק אע"ג שעובר בעשה לא דמי פריצות דידהו למדביק פת בתנור שאותו לא היה אנוס לכל אבל שפחה האסורה לעובדים ולבני חורין והיא להורה אחר הזנות אי אפשר שלא תכשיל בני אדם ודמו לאונסין ועוד דהוא ליה כמצווה דרבים...

לכאורה ניתן לומר כמו שכתב הרב קוק.

ואולי יש לומר כיון שזה נכתב באגרת אישית לידיד, ביחס לבניו שעזבו את דרך התורה ללכת לחצוב להם בורות נשברים, וכתב לו כיון שהרוח שמנשבת בחוץ היא רוח זנות וכפירה ניתן להחשיב כאנוסים, אך אולי לגבי פסיקה כללית לא היה מסתמך על סברא זו.

ועוד יש לומר בדברי התוספות שכתבו 'ודמו לאונסים' ולא אונסים ממש וגם צרפו עוד תרוץ שיש פה בעיה כללית וגם אם הם מזידין נתיר לו לשחררה מדין 'מצוה דרבים שאני' וכידוע גם הסרת מכשול חשיבה מצוה, ונראה שלא לחינם מוסיף תוספות עוד תרוץ.

¹⁰ אגרות הראי"ה חלק א' עמודים קע-קעא.

¹¹ גיטין דף מ"א ע"ב.

¹² ויקרא כ"ה מ"ו.

¹³ שבת דף ג' ע"ב.

החזון איש דן בשאלה מתי אנו קובעים שאדם הוא מומר ועושה יין נסך ושחיתתו נבילה.
כתב החזון איש¹⁴:

מה שנחלקו אחרונים ז"ל בצדוקים בדורות האחרונים אי חשיבי כאנוסים היינו בהכרע שיעור הידיעה שידעם ממציאאות ישראל ושאבותיהם פרשו מהם ושנותנים כתף סוררת אי דיינינן להו כשיעור ידיעה למיחשב מזיד או לא ואכתי אנוסים הם **ובאמת צריך לדון על כל איש ואיש בפרט** וכמו כן אותן שאבותיו פרשו מדרכי הציבור ונתגדל ללא תורה דינו כישראל לכל דבר ונמי צריך לאמור שיעור ידיעתו אי לא חשיב מזיד...

לדעת החזון איש יש לדון על כל איש בנפרד (לרב קוק - הדיון הוא כללי) מתוך אומדן הדיינים עד כמה הוא מזיד שוגג או אנוס.
וכתב עוד החזון איש¹⁵:

ונראה דאין דין מורידין אלא בזמן שהשגחתו יתברך גלויה כמו בזמן שהיו נסים מצויין ומשמש בת קול, וצדיקי הדור תחת השגחה פרטית הנראית לעין כל, והכופרין אז הוא בנליזות מיוחדת בהטיית היצר לתאוות והפקרות, ואז היה ביעור רשעים גדרו של עולם, שהכל ידעו כי הדחת הדור מביא פורענויות לעולם ומביא דבר וחרב ורעב בעולם.

אבל בזמן ההעלם, שנכרתה האמונה מן דלת העם, אין במעשה הורדה גדר הפרצה אלא הוספת הפרצה, שיהא בעיניהם כמעשה השחתה ואלים חס ושלום, וכיון שכל עצמנו לתקן אין הדין נוהג בשעה שאין בו תיקון, ועלינו להחזירם בעבותות אהבה ולהעמידם בקרן אורה במה שידינו מגעת.

החזון איש מוסיף כאן גדר נוסף והוא שאין כאן כלל דין "מורידין". כיוון שדין מורידין כוונתו תיקון העולם ובזמננו דין מורידין יביא לקלקול במקום לתיקון ולכן קיימת רק האפשרות של קירוב בעבותות האהבה.

וכתב עוד החזון איש¹⁶:

בסוף ספר אהבת חסד כתב בשם הגר"י מולין דמצוה לאהוב את הרשעים מהאי טעמא שהביא כאן מתשובת מהר"ם לובלין שאצלנו הוא קדם תוכחה שאין אנו יודעים להוכיח ודיינינן להו כאנוסים ולכן אי אפשר לנו לדון בזה לפטור מן הייבום וכן לענין שאר הלכות.

דברי החזון איש הללו נראים כסתירה למה שכתב בסימן א שאם השתדלו להחזירו אז יכול להיחשב כמומר כאן כותב החזון איש שכולם מוגדרים כאנוסים כיוון שאין אנו יודעים ויכולים להוכיח בזמן הזה. וקשה, שהרי הרמב"ם בהלכות דעות כתב להלכה דין זה של תוכחה. ונראה לומר שהחזון איש כתב סברא זו כסניף להקל וצ"ע. וכתבנו עוד בענין זה בהמשך.

¹⁴ יורה דעה סי' א' סע' ו'.

¹⁵ יורה דעה סי' ב' סע' ט"ז.

¹⁶ יו"ד סי' ב' סע' כ"ח.

וכתב הרב עובדיה הדאיה בשו"ת ישכיל עבדי¹⁷, שמכיוון שמוחים נמרצות באלו הנוסעים בשבת, ממילא הרי הם מחללי שבת בפרהסיא וחלים עליהם כל הדינים. ובפרט הליגה האנטי דתית שדינם כגוים לכל דבריהם וינם יין נסך. יש להעיר שתמוה לחשוב שמחמת צעקות "שבת שבת....", יצאנו ידי חובת תוכחה לאותם הרחוקים. נדמה לומר שההגדרות יותר מורכבות וכפי שהבאנו לעיל. עוד אנחנו רואים חילוק האם לפסוק פסיקה כללית או לדון כל אחד לגופו (בין האחרונים בני זמננו).

הרדב"ז¹⁸ נשאל בענין הפריצים העוברים על מצוות ה', אם יש לייסרם כדי שיחזרו למוטב, ואומרים לנו (הפריצים) שאם נייסרם אז הם ימירו את דתם ויוסיפו לחטוא עוד. האם להוכיחם או לא.

וכתב לכאורה היה נראה שלא לייסרם כדי שלא ירשיעו יותר, והביא ראיה מגמ' דכייפין לגרשה מטענת מאיס עלי, כדי שלא תצא לתרבות רעה.

דוחה זאת הרדב"ז מטעם שאין לנו להתיר דבר איסור כדי שלא תצאנה לתרבות רעה, ובמקרה שכייפין לגרשה אנחנו לא מתירים את האסור כי הבעל רוצה לשמוע לדברי חכמים ולא רוצה שתצא לתרבות רעה. אבל בנידון דידן הרי זה להתיר את האסור. ועוד שהרבה מהם כיון שהוציאו מפייהם שיחטאו עוד אם ייסרו אותם, סופם לחטוא גם אם לא נייסרם. סברה נוספת מביא הרדב"ז והיא כשם ש"אין מעבירין על המצוות" כך אין מעבירין על העבירות.

אנו נוכיחם על העברה המיידית שהם עושים ולא נחוש למה יהיה כתוצאה מכך.

להלכה הרדב"ז כותב שכל מקום יש למנהיג גדול להיות מתון בדברים אלו לפי שאין כל האנשים שווים ולא כל העבירות שוות ובלבד שייעשה כל מעשיו לשם שמים. לכאורה יש מקום לצרף את דברי הרדב"ז ובפרט את מסקנתו לדיון שלנו. כלומר לדון על כל מקרה לגופו תועלת והפסד וכו'.

כתב מור"ם בהג"ה יו"ד סימן שלד סעיף א: "ומנדין למי שהוא חייב נידוי ואפילו יש לחוש שעל ידי כן יצא לתרבות רעה אין לחוש בכך". אך הט"ז חולק ע"ש. וכן דעת שו"ת חוות יאיר קמא שאין לחוש לזה שימיר דתו יותר אם נוכיח אותו. בנקודות הכסף כתב שאין לחוש כיון שזה בית דין שמוחין בו ואם תחשוש ביטלת דין ישראל (ומשמע קצת שסתם אנשים יש להם לחוש, להבדיל מבית דין האחראי על הציבור ושיקול דעתו מקיף וכללי).

וכתב גם בשו"ת רב פעלים¹⁹ **ובשו"ת אור לציון**²⁰ שמחללי שבתות בפרהסיא אין לצרפם למניין ולעלותם לתורה (אם לא משום איבה).

¹⁷ חלק ח' א"ח סי' מ"ט.

¹⁸ חלק א' סימן קפז.

¹⁹ חלק ב' סעיף יא, וחלק ג' סעיף יב.

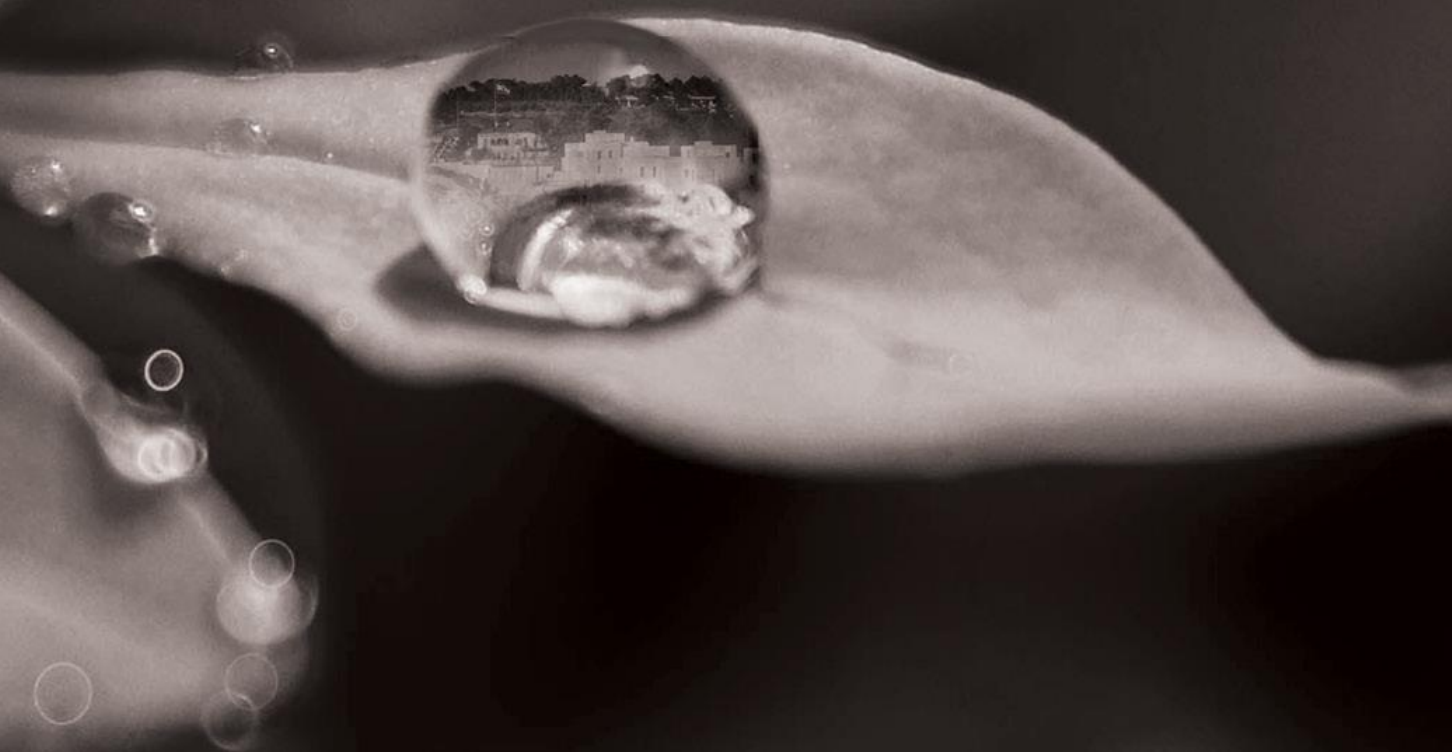
²⁰ חלק ב' פרק ט' אות ה'.

אם כן נסכם את השיטות:

הרמב"ם –

- א. מחלק בין בניהם של המומרים לאבותם (דהיינו שבניהם לא נחשבים מומרים ולא שייך בהם דין מורידין ולא מעלין).
 - ב. מי שמחלל שבת הרי הוא כמומר – ולכאורה חלים בו כל הדינים של מומר (גם מורידין ולא מעלין).
- הרדב"ז – לא מחלק בין בני המומרים לאבותם, וסובר שדינם שווה. הבנין ציון – מתלבט מאוד, קשה לו להכריע בגלל ערבוב הרוחות (לדוגמא יהודים שעושים קידוש ואח"כ מחללים שבת וכו'). המלמד להועיל – סובר שכיום המושג "פרהסיא" התהפך, כיון שהרוב מחללים שבת, ולכן פרהסיא שלו כבצנעה.
- הרב קוק - כולם אנוסים מחמת רוח הזמן, ולכן לא שייך דין מורידין ולא מעלין. חזון איש -
- א. דנים כל מקרה לגופו, האם הוא יודע מעיקר הדת, או שהוא תינוק שנשבה.
 - ב. אין מורידין - קלקול במקום תיקון, דהיינו שלא יועיל להוריד את המומרים כיום כי זה לא ימגר את התופעה, אלא רק יגרום לקלקול והשחתת העולם.
 - ג. אין תוכחה - אין כיום מי שיודע להוכיח.
- הרב הדאיה – אם צועקים "שבת שבת" הרי הם מזידין, דהיינו יש לנו את הכח להוכיחם, ואם הם לא שומעים לנו לכאורה שייך בהם דין מומרים.
- רדב"ז – שיקול דעת מתון, אחראי ולשם שמים, כלומר לבדוק כל מקרה לגופו, לראות האם האדם באמת חוט, או רק שוגג, או תינוק שנשבה וכו'.

מלא



אסמכתא – ארבע שיטות

טוביה גורדון

במשנה בסנהדרין¹ למדנו שמשחק בקובייה ומפריח יונים פסולים לעדות. ר' יהודה אומר שמשחק בקובייה פסול לעדות רק אם אין לו פרנסה אחרת. בגמרא מבררים מדוע משחק בקובייה פסול לעדות? רמי בר חמא סובר משום שזה אסמכתא, ואסמכתא לא קניא. רב ששת אמר שמשחק בקובייה ומפריח יונים פסולים לעדות משום שאינם עסוקים ביישובו של עולם, אינם בקיאים בטיב משא ומתן וכן אינם יראי חטא. לדעתו, משחק בקובייה אינו מוגדר כאסמכתא. לשיטתו, גם ת"ק סובר כך ורבי יהודה מפרש את דבריו של ת"ק, וכן סוברים ר' יוחנן ורבי יהושע בן לוי. לעומת זאת, רמי בר חמא חולק על רבי יוחנן ועל רבי יהושע בן לוי וסובר שרבי יהודה נחלק על ת"ק וטעמו של ת"ק הוא משום אסמכתא שהיא גזל דרבנן.

לפני שנמשיך לברר מה היא אסמכתא נברר כמה מושגים:

- א. משחק בקובייה - מטילים קובייה וכל אחד מהמר על איזה מספר תיפול הקובייה. המנצח הוא מי שהימר על המספר הנכון.
- ב. מפריח יונים (לאחת מהדעות המבוארות בגמרא) - דומה לתחרות סוסים של ימינו; מהמרים איזו יונה תגיע ראשונה.
- ג. אריסות - בעל שדה משכיר את השדה לשוכר, בתמורה השוכר – היינו: האריס - משלם לו אחוז מסוים שקבעו בתחילה מהרווחים. בגמרא² פסקו כרבי יהודה. לכן משחק בקובייה אינו מוגדר כאסמכתא לפי רוב הדעות. מכאן והלאה נביא את דעות הראשונים מדוע לפי רב ששת המקרה לעיל לא נקרא אסמכתא.

רש"י - המקרה של משחק בקובייה אינו אסמכתא כיוון שאסמכתא צריכה להיות בדבר שתלוי באדם ובידו לעשותו, כגון במקרה של "משליש את שטרר"³; לווה שלווה אלף זוז וכתב שטר על ההלוואה, לאחר מכן החזיר הלווה סכום מסוים למלווה כשכוונתו להחזיר לו בעתיד את שאר הסכום. כך נוצרה בעיה; למלווה יש שטר על סך אלף זוז למרות שהלווה צריך להחזיר לו רק חלק מהסכום. לכן, הלווה והמלווה עשו הסכם והביאו את השטר לצד שלישי למשך זמן. הלווה מתנה שאם לא יחזיר את שאר הסכום תוך הזמן שנקבע, שומר השטר יחזיר למלווה את השטר. התוצאה עלולה להיות שהלווה יצטרך להחזיר את מלוא הסכום כפי שנכתב בשטר ויפסיד את הסכום ששילם.

¹ כ"ד ע"ב.

² כ"ו ע"ב.

³ בבא בתרא קס"ח ע"א.

פוסק רבי יהודה - שהלכה כמותו בסוגייתנו - שיש כאן 'אסמכתא' והלווה לא התכוון להגיע למצב שבו לא יצליח להחזיר את שאר הכסף עד סוף הזמן שנקבע. במשחק בקובייה אין אסמכתא כיוון שהצלחת הטלת הקובייה אינה תלויה במהמרים.

עוד סובר רש"י⁴: במקרה שאינו מפרז בתשלום או בעשיית התנאי - כגון "אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא"⁵ כלומר, שהאריס מתנה שאם לא יעבוד בשדה, ישלם סכום שהשדה מוציאה בשנה טובה שלה כיוון שאם לא יעבוד בעל השדה יפסיד - תנאי זה סביר ובידו לגמרי לעשות זאת ואין כאן אסמכתא.

תוספות - רבנו תם מקשה על רש"י מהש"ס: לפי רש"י יוצא שמי שמתנה בדבר שתלוי בו (משליש את שטר) הרי זה אסמכתא, ובדבר שלא תלוי בו (משחק בקובייה) לא הווי אסמכתא אלא גמר והקנה. וקשה לפי שיש מקרה שאומר לחברו "אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא".

ועוד קשה ממקרה נוסף בש"ס⁶: "חמרא דזולשפוט". איש הביא לחברו כסף כדי שיקנה לו יין במקום מסוים בתחילת הבציר כשהיין זול, והתנה השליח שבמקרה שלא יקנה את היין ישלם למי ששלח אותו סכום של יין כפי שהיה אמור לקנות. הגמרא אומרת שזו אסמכתא כיוון שהדבר תלוי באנשים נוספים: מוכרי היין אם יסכימו למכור לו או לא.

לכן מפרש ר"ת שאסמכתא תלויה בשאלה אם יש למתנה רווח או לא; אם יש מצב שהוא יכול להרוויח או להפסיד, מפאת האפשרות להרוויח - הוא מקנה את הכסף גם אם יפסיד. אבל אם מתנה תנאי שיש בו רק אפשרות של הפסד, יש כאן אסמכתא, לפי שלא גמר בדעתו להקנות את הכסף.

ר"ת מפרש שכאשר שני אנשים מקנים זה לזה, והרוצה להרוויח את כספו של השני צריך להקנות את כספו שלו - ומתוך שאם היה מרוויח, היה חברו צריך להקנות לו, כך גם אם הוא מפסיד צריך הוא להקנות לחברו, ואין כאן אסמכתא. יוצא מכאן שמשחק בקובייה גמר בדעתו להקנות את הכסף כיוון שיכול גם להרוויח.

ר"י מקשה על ר"ת ממקרה אחר בש"ס⁷: שני אנשים רצו לעשות עסקה, וכדי שלא יחזרו בהם הלוקח נתן עירבון או משכון, ואמר שאם יחזור בו - העירבון יהיה מחול לשותפו ויקנה לו. מאידך גיסא, אם המוכר יחזור בו - יכפיל את העירבון וייתן ללוקח. על מקרה זה אומר רבי יהודה שזו אסמכתא והרי במקרה זה כל אחד מהשותפים יכול להרוויח ויכול להפסיד! [אמנם ר"ת יכול לתרץ - ואכן כך משיב הרמב"ן⁸ - שבמקרה זה, כיוון שבאו לקיים את המקח ולא ל

⁴ על פי הסבר ר"י את שיטת רש"י, מובא בתוספות סנהדרין כד ע"ב ד"ה "כל".

⁵ בבא מציעא ק"ד ע"א.

⁶ בבא מציעא ע"ג ע"ב.

⁷ בבא מציעא מ"ח ע"ב.

⁸ חידושי הרמב"ן בבא בתרא קס"ח ד"ה 'הכי גרסינן', מובא בבית יוסף סימן ר"ז סעיף י"ז.

רווח והפסד, וכשהתנו סברו שעל מנת לקיים את המקח הם מתנים - לא גמרו והקנו ולכן יש כאן אסמכתא].

לכן ר"י נוקט כמו רש"י, ומה שהקשה ר"ת מסוגיית "אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא"⁹ - מתרץ ר"י שבמקרה שהוא מתנה תנאי סביר והגיוני והדבר בידו ממש - אין זו אסמכתא כמו שפירשנו לעיל.

אמנם, במקרה שהגזים בתנאו כגון "אם אוביר ולא אעביד אשלם אלף זוז" - ודאי שלא הקנה. אע"פ שהדבר תלוי בידו, רוצה - מעבד את השדה, לא רוצה - אינו מעבד, מכיוון שיש כאן גוזמה - לכן זו אסמכתא.

את המקרה השני שר"ת הקשה ממנו על רש"י¹⁰ - "חמרא דזולשפוט", ר"י מתרץ שבמקום שהדבר תלוי בו ובעוד אנשים (=במוכרים) - יש אסמכתא כי באמת הדבר תלוי בו ואע"פ שבדרך כלל מוכרי היין מוציאים את סחורתם - לא גמר והקנה, לפי שרוב הדבר תלוי בו אבל לא כולו. משחק בקובייה - הדבר לא תלוי בו כלל ולכן גמר והקנה. יוצא מכאן שיש אסמכתא במקרה שהדבר תלוי בעיקר בו אך לא לגמרי, וכן במקרה שתלוי בו, והגזים.

דעת הרמב"ן

לדעת הרמב"ן כל התולה בדעת עצמו נקרא אסמכתא ואפילו בידו ממש ולא הגזים. ומה שאמרנו "אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא" שכ"ע מודים שצריך לשלם ואין זו אסמכתא, מסביר הרמב"ן שזוהי תקנת חכמים שישלם, אף על פי שמעיקר הדין לא היה צריך לשלם. לפי שלא גמר בדעתו בשעת התנאי להקנות. והטעם שחכמים תיקנו זאת שאלמלא כן אדם ייקח מחברו שדה ויניחה בידו ולא יעבד אותה ובעל השדה יפסיד, ואי אפשר לנהל כך חיי מסחר תקינים. אמנם חכמים ראו לנכון לתקן תקנה זו רק במקרה שהדבר תלוי בו לגמרי ובתנאי סביר, ולא ב"חמרא דזולשפוט" כיוון שהדבר תלוי לא רק בו.

דעת הרמב"ם

לדעת הרמב"ם, "כל דאי - הוי אסמכתא" כלומר: כל האומר "אם" - הרי זה אסמכתא¹¹ - בכל מקרה שהמתנה אומר "אם" - לא גמר בדעתו לעשות כן, אלא רק דחק בחברו שיסכים לעסק שעשה איתו. כגון "אם אוביר ולא אעביד אשלם אלף זוז".

הרמב"ם אומר זאת לפי שיש מימרא של רבא בגמרא "כל דאי לא קני"¹². ואם תאמר: "אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא" - השוכר צריך לשלם כפי שהתנה ואין זו אסמכתא? אומר הכסף משנה¹³: הרמב"ם יפרש כמו הרמב"ן שיש כאן אסמכתא, אלא שזו תקנה שתיקנו חכמים שצריך לשלם מה שהתנה.

⁹ בבא מציעא ק"ד ע"א.

¹⁰ בבא מציעא ע"ג ע"ב.

¹¹ הלכות מכירה פרק י"א הלכה ו' ע"ש.

¹² בבא מציעא סו ע"ב.

¹³ הלכות מכירה פרק י"א הלכה ו'.

כמו כן, לפי הרמב"ם, במקרים שהמתנה אומר שהתנאי חל מעכשיו - אין כאן אסמכתא וצריך להעביר לרשות השותף את מה שהתנה, כגון שהאריס מתנה כך: "הריני מתחייב לך אלף זוז מעכשיו, ועושים קניין על כך, ואם אעבוד בשדה תתבטל ההתחייבות" וכן בכל המקרים.

יש עוד חידוש בדבריו של הרמב"ם: לשיטתו אין אסמכתא בדבר שבידו אף על פי שלא הקנה. כלומר: "אם אוביר ולא אעביד אשלם אלף זוז", והביא האריס בתחילה לבעל השדה את אלף הזוזים - אע"פ שלא הקנה לבעל השדה אלא רק הביא לו שיהיה ברשותו - אין כאן אסמכתא, וגמר והקנה. סברא זו חולקת על דעת רוב הראשונים, האומרים שצריך קניין דווקא, אם רוצים שלא יהיה אסמכתא. לפי הרמב"ם, כאשר הלוקח העביר לרשותו של השותף עירבון או משכון - הוא גמר בדעתו להקנות לו אם יחזור בו, וממילא אם חזר בו - הוקנה העירבון לשותפו. לעומת זאת, אם השותף חוזר בו - אינו חייב לכפול את העירבון. לפי רוב הראשונים כיוון שלא הקנה את העירבון - יש כאן אסמכתא.

לסיכום דעות הראשונים:

רש"י ור"י - מה שתלוי בו ולא בו: יש אסמכתא.

מה שתלוי בו בלבד ולא מגזים בתנאו: אין אסמכתא.

מה שלא תלוי בו: אין אסמכתא.

ר"ת - כשיכול להרוויח ולהפסיד: אין אסמכתא.

כשמתנה על מנת לקיים את המקח: יש אסמכתא.

רמב"ן - מה שתלוי בו, וכן מה שתלוי בו ובאחרים: יש אסמכתא.

תולה בדעת אחרים: אין אסמכתא.

רמב"ם - כשמתנה ואומר "אם": יש אסמכתא.

כשמתנה ואומר שהתנאי חל מעכשיו: אין אסמכתא.

הכלל שאנו רואים מסברותיהם של הראשונים הוא, שיש לחפש ולבדוק, מתי המתנים מכוונים את פיהם וליבם, וגומרים ומקנים. ומתי הם רק דוחקים בשותף, וכל ההתניה מכוונת לשכנוע הצד שכנגד ואינם סומכים דעתם בשעת ההתניה לקיים מה שהתנו.

מכיוון שזו הסברה המרכזית בסוגיה, אנו מוצאים שכתבו: רש"י, ראב"ה, תוספות, סמ"ג, רא"ש, טור, הגהות אשר"י, מישרים והמרדכי, [מובאים כולם בבית יוסף¹⁴] מקרה חריג, שאין בו דין אסמכתא: שני אנשים השתדכו ביניהם, ואירסו את בן פלוני לבת פלוני. התנו האנשים המשודכים ביניהם שאם אחד מהם יחזור בו, ישלם לשני קנס כספי. לדעת כל הראשונים, התנאי חל ואין אסמכתא, כיוון שיש ביוש גדול בביטול החתונה, ומשום שמתביישים בכך, גמרו והקנו. אנו רואים שמחמת הבושה נוצרת גמירות דעת, כפי הסברה שהטעמנו לעיל.

¹⁴ סימן ר"ז סעיף ט"ז.

היחס ללימוד ההלכה למעשה וקיומה

יוחאי איזק

כל אדם מישראל מתחייב במצוות בהגיעו לגיל 13, ואישה בהגיעה לגיל 12.

מגילאים אלו ואילך חייבים הם, לכאורה, בקיום ההלכות כולן על פרטיהן ודקדוקיהן.

מתחת לגילאים הללו קיימת מצוות חינוך, שהגדרתה עדינה וגמישה יותר, ונותנת מקום לקיום המצוות באופן חלקי, בהתאם ליכולת הבנתם של הילדים ובצורה הדרגתית.

הנחת היסוד הבסיסית היא שהמחויבות להלכה היא מוחלטת ולא מתפשרת, וממילא מחובתנו לדעת אותה ולקיימה באופן מלא.

אם כן, עולה השאלה, איך אמורים אנו ע"פ דרכה של תורה להגיע לידי מימוש מחויבות זו?

במסכת קידושין, בה עסקנו השנה, פגשנו במהלך הסוגיות {כט: ל.} בחובת האב ללמד את בנו תורה, ובמסקנת הגמרא שם ראינו שחובתו היא ללמדו מקרא בלבד, כלומר - תורה שבכתב.

העולה מהדברים הוא, שחובת האב היא ללמד את בנו משחר ילדותו את יסודות התורה, את הבסיס המוצק לכל יהודי, אך את התורה שבע"פ שלימודה הוא תנאי הכרחי ע"מ להגיע לקיום המצוות בשלמותן בפועל - אין הוא מחויב ללמדו.

אמנם מצטרפת לחובת האב ללמד את בנו חובתם של ההורים לחנך את ילדיהם למצוות, שבה כלולה דאגתם שיתרגלו הקטנים לאורח חיים יהודי בצורה טבעית ובריאה, אך ע"י מצוות חינוך אי אפשר להכין את הילד המגיע למצוות לקיום ההלכה על כל פרטיה ודקדוקיה [דבר בעל ערך וחשיבות בפני עצמו הוא ההתרגלות מינקות למצוות, ויעידו על כך חוזרים בתשובה המרגישים כ"כ בחסרונה של ה"גרסא דינקותא"].

וכדברי הרב שאול ישראלי (עמוד הימיני, סימן נ"ה) על הפסוק: "ולמדתם אותם ושמרתם לעשותם": שסוף הפסוק בא להסביר ולנמק את ראשו - שאי אפשר להגיע לשלמות קיום המצוות אלא ע"י לימוד.

יוצא שילד וילדה המגיעים למצוות לא אמורים לדעת את כל מה שההלכה דורשת ומחייבת, אלא מכאן ואילך על כל אחד ואחת ללמד עצמם את ההלכה למעשה.

לדעתי לימוד ההלכה למעשה אינו עניין של מה בכך. ההלכה מורכבת מרבי רבבות של פרטים ודיוקים, שיטות וחילוקים, בנושאים שונים ומגוונים [איני מדבר על מקרי קיצון וסיבוכים אלא על ההלכה שאנו פוגשים בחיי היום-יום], לכן לימוד זה דורש זמן והשקעה. באופן כללי גם נדרשת להיווצר עמדה נפשית מסוימת ביחס להלכה למעשה במקביל ללימוד ועל ידו, וגם זוהי משימה הדורשת מאמצים.

אני חושב שביחס לדורות הקודמים, אנו חיים במציאות עשירה הרבה יותר, שחשופה למגוון גדול מאד של סיטואציות ומצבים, הדורשים מהיחיד ידע הלכתי רחב בהרבה ממה שנדרש ממנו בעבר בשביל לחיות את חייו הפרטיים, לכן בסופו של דבר נוצר קושי ממשי ביישום החובה ללמוד ולדעת את ההלכה למעשה.

אמנם זוהי חובה אישית של כל אחד כלפי עצמו, אך לעניות דעתי סדר החיים הנהוג אינו מוביל ומכוון את האדם למילוי חובתו, ואדם שירצה להשלימה כראוי ימצא שעליו לפלס את דרכו בעצמו. שהרי בלימודי הקודש באופן כללי, לאורך מסלול חיינו מינקות לבגרות, לא מונח הדגש דווקא על לימוד ההלכה.

בישיבות לאו דווקא דואגים להשלמת ידיעות אלו לתלמיד החסר אותן; פעמים רבות אדם המסיים את לימודיו בישיבה לא יודע את ההלכה למעשה ברמה מספקת, ואף אם נשאר בה שנים ארוכות ומשקיע שניים או שלושה סדרים בלימוד הגמרא [בעיון או בבקיאות] ייתכן שאיננו יודע את ההלכה למעשה.

[באמת אינני חושב שזהו תפקידה של הישיבה דווקא; אין ייעודה של הישיבה אלא לעשות את הלומד בה לאיש תורה, החי את התורה מתוך האש, הלהט והדביקות של בית המדרש, לא להקנות לו ידע כזה או אחר, לא להפכו ל"חמור נושא ספרים"].

כשאדם נהיה "בעל בית" - תפיסת עולמו מעוצבת פחות או יותר, וכלול בה גם יחסו הנפשי לקיום ההלכה. ייתכן מאד שיחסו אליה לוקה בחסר, בין השאר אולי משום שמעולם לא שם את הדגש על לימוד ההלכה למעשה.

לדעתי, השאלה מי מתרשל במילוי חובתו ומי לא איננה דבר שניתן להגדיר בקריטריונים קבועים, אלא דבר המשתנה בן אדם לאדם, ביחס ליכולתו ולחיי.

אבל כשאדם מגיע לגיל מבוגר מבלי לדעת את ההלכה על בוריה ומבלי לקיימה בצורה מעולה, זוהי וודאי בעיה המעידה על מצב לא תקין ברמה האישית, ואולי אף במישור הציבורי, בכך שאין דרך סלולה שתסייע לו.

בנוסף: העמדה הנפשית שעלינו לסגל בייחס לקיום ההלכה גם היא דבר שעלינו לתת עליו את הדעת; עמדה נפשית זו דורשת זמן רב, השקעה וגבורה כדי לקנותה.

החיים מפגישים אותנו עם סיטואציות מורכבות - פעמים מצד הקושי שבעמידה האיתנה על עמדת ההלכה, ופעמים מצד הקושי לקיימה בפועל אפילו בהתייחסותה לשעת הדחק וכו', עקב קשיים טכניים ומנטאליים [לדוגמא: בצבא].

גם במרחב הציבורי של מדינת ישראל, לא פשוט להחיל ולאכוף את עמדת ההלכה - בנושא כשרות, שבת וכו'. יעידו על כך בעלי האחריות הנוגעים בדבר: משגיחי הכשרות, רבנים מקומיים, רב"צים ועוד...

ישנם תחומים שלמים שיד ההלכה לא הגיעה אליהם כלל, והם מתנהלים בצורה חילונית לגמרי [מערכת המשפט לדוגמא].

בשביל לקדם את המרחב הציבורי אל עבר יכולת הקבלה של עמדת ההלכה, יש להעמיד קודם כל אצלנו עמדה נפשית ברורה, תקיפה ויציבה, מאמינה בצדקת דרכה, ויודעת את משימתה. מכל האמור מתבררת החשיבות שביצירת עמדה נפשית מבוררת ואיתנה בנוגע לקיום ההלכה. עמדה שתורכב ממחשבות נכונות, מיראת שמיים אמתית, וממידות נפש כגבורה, מסירות ויושר.

עמדה שתוכל להוביל אותנו בחיינו הפרטיים, ושתקדם אותנו אל עבר היכולת להשפיע על המרחב הציבורי.

נקודת מבט נוספת על הסוגיה היא חובתן של הנשים.

גם על הנשים מוטלת המצווה והחובה לדעת את ההלכות למעשה, אך איך מצופה מהן ליישמה? האם נדרש מהן לשבת וללמוד את ההלכות כולן? בדורותינו נעשתה אמנם מלאכה חשובה של כתיבת ספרים להדרכה הלכתית בדרך ידידותית, אך עדיין מדובר בספרות רבה, ובסדרות שלמות של ספרים בנושא. לא מצינו שנשים מחויבות בלימוד תורה באופן מאסיבי שכזה...

אפילו שבדורות האחרונים התפתח מאד נושא לימוד התורה לנשים, כמענה הכרחי להתפתחות ההשכלה הכללית וההתמחות המקצועית של נשים בתחומים שונים, עדיין סוף סוף לימוד תורה נשי זה, בהגדרתו ההלכתית, חייב לנבוע מתוך חופש ורצון גמור מצד הנשים ולא כציווי (שהרי אינן בגדר החיוב: "והגית בו יומם ולילה") וממילא בדרך כלל אין עיקרו לימוד הלכה, אלא הוא מנותב לכיוונים אמונים ונפשיים יותר.

לימוד ההלכה, שמאז ומתמיד היו מחויבות בו גם הנשים - על מנת לדעת איך לקיים - נותר יחסית מאחור בלימוד התורה הנשי המתפתח.

אסכם את מכלול הדברים שהעליתי עד כה ואומר שמנקודת מבטי, ישנו קושי ממשי בלימוד וידיעת ההלכה למעשה ברובד האישי (הן אצל גברים והן אצל נשים). וישנה בעיה ביישום והחלת ההלכה במישור הציבורי. קושי זה נובע גם מכך שאין מסלול המוליך בדרך המלך את המתחנך בשלבי חייו השונים אל עבר המטרה הזאת.

אסיים בציטוט של דברי הרב באורות התורה [בב], השופך אור על גודל חשיבותה של ההלכה ועל הזכות שבלמודה: "בעניינים המעשיים [קרי: ההלכות] צריכים להבין שהם כולם סעיפים ולבושים של אור היושר והצדק האלוקי, ובתוך כל הפרטים יחד נמצאת הנשמה האלוקית של שכלול העולם, בחיים, בחומר וברוח, בחברה וביחיד, וממילא נוקב האור ויורד גם כן בכל פרט ופרט".

יהי רצון שנזכה להבין את ההלכה ולהתחבר אליה, ומתוך החיבור אל שורשה העמוק וודאי נמצא את הדרך המתאימה אל יישום החובה המוטלת עלינו בשמחה בחשק ובמרץ, ונזכה לשמור ולעשות, ללמוד ולקיים. בכך נחשוף את כל הניצוצות הטמונים בפרטי ההלכות ונקדם את העולם עוד צעד אל תיקונו!

שני בתי ישראל בספר שופטים

רועי זאגא

עם ישראל בנוי משני בתים המיוצגים על ידי יהודה ויוסף. ספר שופטים עוסק בתכונות המאפיינות כל אחד מהם ובניסיונות החיבור ביניהם. במאמר הזה נעסוק בשלושה זוגות של תכונות ונראה איך הן באות לידי ביטוי בשופטים. נזהה את התכונות בתמציתיות בפרק הראשון של ספר שופטים, ונראה אותן בהרחבה בסיפורי השופטים שבהמשך הספר.

פרק ראשון: ביטחון מול תחבולה

שני סוגים של מלחמות מסופרים בתנ"ך; האחד מלחמת גבורה של רבים מול מעטים, מתוך בטחון בה' מושיעם של ישראל. והשני בתחבולה. דוגמה למלחמה הראשונה אפשר לראות במלחמת דוד וגוליית, או במלחמת יריחו בה יצא עם ישראל בשופרות אל מול חומות בצורות. דוגמאות לסוג השני ניתן למצוא במלחמת העי, בה שרף האורב את העיר לאחר פיתויים של הלוחמים להרחיק ממנה, או אצל אהוד בן גרא שהרג את עגלון בערמה.

בפרק הראשון של ספר שופטים מסופר על מלחמותיו של שבט יהודה ועל מלחמתו של בית יוסף. בין מלחמותיו של שבט יהודה אנו מוצאים את הסוג הראשון של המלחמה עליו דיברנו. בהכאת ענקי חברון ניתן לשמוע את הגבורה אותה הפגין כלב גם בשובו מתור את הארץ; 'לחמנו הם', 'אל תיראום' אומר כלב לעם ישראל הנפחד לשמע עוצמת הכנענים, ונאה מקיים בהכאתם של ענקי חברון. גם בכיבושה של קרית ספר על ידי אחיו אפשר לשמוע את אותה גבורה; כלב מציע פרס למי שיכה את קרית ספר - מכאן שהיתה זו משימה קשה - ואחיו עתניאל בן קנז עומד בה בגבורה. לא מסופר על שום תחבולה שעל ידה הצליח עתניאל במלחמה. הוא בא אליה בגבורה ובביטחון בה' והיא נפלה בידו.

מלחמתו של בית יוסף לעומת זאת היתה מן הסוג השני של המלחמות; 'זיתירו בית יוסף בבית אל', הם שלחו מרגלים, ולאחר מכן שכנעו את אחד התושבים להראות להם את הכניסה הסודית אל העיר. כך נכנסו בני יוסף לבית אל להפתעתם של התושבים.

לאחר שראינו את הבדלי התכונות האלה בין יהודה ליוסף, נמשיך אל השופטים ונראה כיצד תכונות אלה משתלבות בשופטים הראשונים.

עתניאל ואהוד

שני השופטים הראשונים עתניאל ואהוד נהגו בדיוק בשני סוגי המלחמה עליהם דיברנו. את עתניאל אנחנו מכירים כבר מפרק א' וראינו שהוא משתייך לסגנון הראשון. אכן נצחונו על

כושן רשעתיים נקרא 'ותעז ידו' - בעוז ובגבורה. אהוד, לעומתו, כבני יוסף - נקט בדרך התחבולה, והפסוקים מאריכים להסביר כיצד הצליח להערים על עגלון ושומריו.

אך יש הבדל בין המסופר בפרק א' לבין מלחמותיהם של עתניאל ואהוד; בפרק א' נלחם כל אחד בבני מינו - יהודה בענקים ובגיבורים, ויוסף במתוחכמים שהחביאו את הכניסה לעירים. אצל עתניאל ואהוד המצב מתהפך; עתניאל נלחם בבני ארם המוכרים לנו מרמאותו של לבן הארמי, ואילו אהוד נלחם במואבים שמתוארים כ'כל שמן וכל איש חיל', המתפארים בחוזקם ולא בערמתם. ניתן לראות את תמימותם של בני מואב גם בכך שעגלון האמין לגמרי לאהוד ואף עמד בשמעו שדבר אלוהים אליו. גם שומריו לא חשדו בראותם כי מלכם מתאחר ורק כשהדבר נהיה מוגזם גילו את התרמית.

ניתן לראות בכך סוג של שיתוף פעולה בין יהודה ליוסף; במקום שערמתו של יוסף לא עומדת - מגיעה גבורתו של יהודה עד הצפון הרחוק ואת מואב הגיבורים שכניו של יהודה, ניצח אהוד בתחבולותיו. אולי אם היו נוהגים בשיתוף פעולה כזה גם במלחמות הראשונות היו מצליחים לנצח את כל הכנענים. ניתן לראות רמז לכך בעניין האמורי; על שבט דן מסופר שהאמורי לחץ אותו ההרה, ואילו במקום בו נכשלו בני דן צלחה ידם של בני יוסף וכבדה על האמורי.

כאן מגיעים לעניין שמלווה את כל ספר שופטים מתחילתו ועד סופו: הספר נפתח כשהשבטים מחולקים זה מזה וכל אחד נלחם לבדו לכבוש את נחלתו. במהלך הספר נראה שהשופטים מבטאים ניסיונות חיבור לתכונות השונות של כל שבט, עד שבסופו ישנה הרגשת חסרון ברורה בכך שאין מלך בישראל שיאחד את כל העם - "איש הישר בעיניו יעשה".

ברק ויעל

בסיפור דבורה וברק מתחדדת נקודה חשובה בקשר לסוג המלחמה של יהודה - מלחמת העוז. מלחמה זו מחייבת את הידיעה הברורה כי לה' הישועה המולידה את הביטחון והאומץ. לכן כשברק חושש ללכת לבדו למלחמה, לא יכול הניצחון להישלם בידו, וביד אישה ימכור ה' את סיסרא.

דבורה בשירתה מדגישה את התלות של הניצחון בה'. השירה מספרת על כך שהחטאים מביאים את האויבים והשבת המשפט והתורה היא הגורמת לישועה. כשם שרעדה הארץ מלפני ה' במתן תורה ובקריעת ים סוף, כך תרעד גם מלפני מקיימי התורה. השמים נלחמו להם והנהר גרף את אויביהם. לפיכך משובחים הבוטחים בה' ויוצאים למלחמה, ומגונים אלה שפחדו ולא נחלצו לעזרת ה' בגיבורים.

בהקשר לכך נבאר פסוק מהשירה שיסביר לנו את ענינו של שמגר בן ענת, המושיע המופיע בין אהוד לדבורה. דבורה אומרת 'בימי שמגר בן ענת בימי יעל חדלו אורחות... עד שקמתי דבורה... לבי לחוקקי ישראל'. מהי ההנגדה שעושה דבורה בינה לבין שמגר ויעל? דבורה שפטה את ישראל כפשוטו; אנשים באו אליה למשפט. על שמגר לעומתה לא נאמר ששפט את ישראל אלא רק הושיע אותם. דבורה מחברת אותו ואת יעל בתור אנשים שהושיעו את

ישראל אך לא דאגו לתיקון מעשיו, ולא מהם תבוא הישועה אלא מהחוקקים והשופטים, מהבוטחים בכחו של ה' לנצח במלחמה.

ברק שנועד ללכת בדרכו של שבט יהודה ולצאת למלחמה בצבאו החזק של סיסרא - נמצא חסר באמונתו ובטחונו וזקוק להשלמה על ידי אישה שבידה ימכור ה' את סיסרא. אך מי היא האישה המשלימה ומה עניינה? בתחילת הדרך נראה הדבר כי דבורה הבוטחת היא שתשלים את ברק ומתוך שניהם תהיה המלחמה מן הסוג הראשון שלמה. אך לא לזאת התכוון ה'; יעל שנקטה בדרך הערמה והתחבולה היא זו שהשלימה את הניצחון, וחסרונם של ההולכים בדרכו של יהודה הושלם על ידי דרכו של בית יוסף. שיתוף הפעולה כאן הוא יותר ממשי - בתוך אותה מלחמה מחפה זה על חסרונותיו של זה.

גדעון

חלקו הראשון של הסיפור על גדעון קשור גם הוא לתכונות אלו (הביטחון והתחבולה) ובכך חיבורם בא להשלמתו.

גדעון משבט מנשה היה בטבעו שייך לתחבולות של בית יוסף ואכן אנו פוגשים אותו מערים וחוברת חייטים בגת הענבים כדי להניס מפני מדין. אך המלאך בא אליו ואומר לו 'ה' עמך! וכמו שאכן מבין גדעון כוונתו של המלאך היא שה' בעל הנפלאות הנותן תשועות ניסיות לישראל יעזור לו לנצח את המדיינים. גדעון נדרש לביטחון בישועת ה' המאפיין את אנשי יהודה, וכדי להביא אותו לכך נראה אליו מלאך ונעשים לו אותות, דבר שצריך לתת לו ביטחון וגבורה לצאת להילחם בצבא הענק של המדיינים.

ה' מנחה את גדעון ללכת בדרך העוז והגבורה בשתי חזיתות ובשתייהן אכן נוהג גדעון בגבורה, אך מצרף לכך גם את הערמה הטבעית לו. החזית הראשונה היא במישור הרוחני נגד עובדי הבעל והיא כעין הכנה לחזית השנייה המעשית של המלחמה במדין.

בחזית הראשונה נגד עובדי הבעל ה' מצווה את גדעון להרוס את מזבח הבעל, לכרות את האשרה ולהקריב את הבהמות שיועדו לבעל על מזבח ה'. זה מעשה הדורש עוז מיוחד; לעמוד מול אנשי עירו ובכללם אביו ולהילחם בעבודה הזרה שלהם. גדעון מבצע את המשימה אך בצירוף עזרה מדרכו של יוסף - 'זיהי כאשר ירא את בית אביו ואת אנשי העיר מעשות יומם ויעש לילה'. גם אביו שבא לעזרתו נוקט בסוג של תחבולה והופך את המלחמה בגדעון לזלזול בבעל.

בזכות העוז שהפגין גדעון במעשה זה הוא מקבל שם נוסף: 'רובעל' - הרב עם הבעל. בכך הוא דומה ליעקב אבינו שלאחר המלחמה עם שרו של עשו קבל שם נוסף - 'ישראל', 'כי שרית עם אלוהים ועם אנשים ותוכל'. כמו יעקב, השם הראשון קשור לדרכו הראשונה - התחבולות - 'ויעקבני זה פעמיים', והשני לעוז ולגבורת המלחמה החזיתית - 'יריב עם הבעל, ישרה עם אל'. כמו יעקב גם הוא לא עוזב את שמו הראשון ודרכו הראשונה מפני השם השני אלא מצרף את שניהם יחד.

גם בחזית השניה והגדולה - הלא היא המלחמה במדין - נדרש גדעון לגבורה ועוז מיוחדים; למרות שגם עם שלושים אלף חיילים קשה מאד להילחם במאה שלושים וחמישה אלף חיילי מדין, ה' דורש קושי גדול יותר ורק שלוש מאות נבחרים בסופו של דבר לצאת למלחמה, כדי להדגיש את היותה מלחמת גבורה ניסית. כדי לסייע לגדעון להגיע לביטחון בה' הנדרש בשביל מלחמה כזו, ה' שולח אותו לשמוע את חלומו של החייל המדיני ואת פתרונו שמעיד על פחדם של חיילי מדין. ואכן גדעון יוצא בגבורה למלחמה, ושוב מערב בה גם את תחבולותיו של בית יוסף. שלוש מאות החיילים מחזיקים לפידיים ותוקעים בשופרות כאילו הם שלוש מאות ראשי גייסות, שאחרי כל אחד מהם צועד גדוד שלם. גם בסוף המלחמה כשגדעון תוקף את מחנה הפליטה של זבח וצלמונע מופיע שילוב של שתי התכונות; מצד אחד הוא יוצא עם שלוש מאות חיילים להילחם בחמש עשרה אלף - דבר המראה על גבורה ובטחון עילאיים - ומצד שני הוא מאגף אותם ומגיע מכיוון לא צפוי בעוד הם יושבים בטח.

אם כן, ראינו ששתי התכונות הראשונות אחריהן עקבנו במהלכו של ספר שופטים באות לאיחודן אצל גדעון ומכאן הדרך פתוחה לעבור יחד בהמשך הספר - עוד באותו סיפור של גדעון - לתכונות הבאות המאפיינות את שני בתי ישראל.

פרק שני: תקיפות מול ויתור

גם התקיפות הקשורה למידת הדין וגם הוויתור המזוהה עם השלום והחסד נזכרים פעמים רבות בתנ"ך. פעמים שהתקיפות משובחת כמו תקיפותם של בני לוי כלפי חוטאי העגל, ופעמים שהיא מגונה כמו תקיפותו של יואב אל מול אבנר ועמשה. פעמים שהוויתור מועלה על נס כמו ויתורו של דוד לשאול הרודף אחריו להורגו, ופעמים שהוא גורר אחריו עונש כמו ויתורו של שאול לאגג מלך עמלק וויתורו של אחאב לבן הדד מלך ארם.

בפרק א' של ספר שופטים נזכרות שתי מידות אלה; האחת במלחמתו של שבט יהודה והשניה בזו של בית יוסף. על בני יהודה מסופר שקצצו את בהונות ידיו ורגליו של אדני בזק. אדני בזק עצמו עשה כך לשבעים מלכים והוא רואה בדבר את מידת הדין הפוגעת בו, מידה כנגד מידה, 'כאשר עשיתי כן שלם לי אלוהים'. אצל בית יוסף לעומת זאת מסופר שאמרו לאיש היוצא מן העיר 'הראנו נא את מבוא העיר ועשינו עמך חסד... ואת האיש ואת כל משפחתו שלחו'. אם כן, ראינו שהתקיפות של מידת הדין מאפיינת את בני יהודה ואילו החסד והוויתור הוא מסימני בית יוסף.

ניתן לראות קשר בין תכונות אלה של תקיפות וויתור לבין סוגי המלחמות עליהם דיברנו בפרק הראשון של המאמר - מלחמת העוז והביטחון אל מול הערמה והתחבולה. מלחמת העוז והביטחון באה כמובן יחד עם תקיפות של מידת הדין, וסגנון התחבולה יכול ללמד על אופי של חסד וויתור, ואכן בחלק מהמקרים אנו מוצאים אותן זו לצד זו. בפרק א' סמוך למלחמות העוז של כלב ועתניאל נמצאת מידת הדין בקיצוץ בהונותיו של אדני בזק, ויחד עם התחבולה של מציאת הכניסה הסודית אל העיר מופיע החסד של שילוח האיש ומשפחתו. גם אצל יעל

שהרגה את סיסרא בערמה מוזכר השלום ולשונוות של חבה וחברות. 'כי שלום בין יבין מלך חצור ובין בית חבר הקיני' גם בעלה ויתרו נזכרים בשמות של חברות ושלום 'חבר' ו'חובב'.

גדעון

כשם שחברו אצל גדעון זה אל זה שני סוגי המלחמות, כך גם התקיפות והוויתור נמצאות יחדיו. בתחילה נזכרים אצלו השלום והמריבה. למזבח הוא קורא ה' שלום והוא עצמו נקרא לאחר מכן ירובעל על שם המריבה עם הבעל. הוויתור מופיע אצל גדעון בתגובתו לבני אפרים; בעוד הם רבים איתו בחזקה על כך שלא קרא להם, הוא עונה בלשון רכה ומשבח את מעשיהם יותר מאת אלו שלו. בהתנהגותו עם בני סוכות ופנואל לעומת זאת, הוא מראה תקיפות רבה ומעניש אותם קשות על כך שמנעו מצבאו לחם ומים.

האם שתי מידות אלה באו לחיבורם השלם אצל גדעון כשם שסוגי המלחמות מצאו אצלו את איחודם? נראה שלא, ובסיפור על סוכות ופנואל נטה גדעון יתר על המידה לצד התקיפות.

נסביר את דברינו: גדעון דומה בדברים רבים ליעקב אבינו וגם רבות מלשונוות המקרא בסיפורו של גדעון מקבילים בדיוק לאלו של יעקב. סוכות ופנואל הן ערים בהם עבר יעקב לפני המפגש עם עשו ואחריו. במפגש זה כזכור נהג יעקב בדרך הוויתור והלשון הרכה, ובאותם מקומות נהג גדעון ביד קשה ובתקיפות. נראה שהריגת אבימלך בנו את כל אחיו והנהגתו בתקיפות רבה, הן כעין עונש על התקיפות בה נהג גדעון עם אנשי סוכות ופנואל.

ראינו כי גדעון היה שופט שאיחד כמעט לגמרי את תכונותיהם של בתי ישראל השונים ולכן הוא השופט היחיד שהוצעה לו המלוכה. אך כיון שהאיחוד בין התקיפות והוויתור לא היה מאוזן כראוי, לא זכה גדעון להיות מלכם הראשון של ישראל, אלא רק אחד מגדולי השופטים.

אחרי אבימלך שפטו את ישראל שניים עליהם מסופר בקיצור רב, ולכן נראה כי הם מהווים השלמה לסיפורו של גדעון ואבימלך בנו. ראינו שגדעון נטה נטיה קלה יותר מהראוי בעניין התקיפות - דבר שבא לידי הפרזה מוחלטת אצל אבימלך בנו. השופט הבא, בן דודו של אבימלך, מאזן את התקיפות הזו ונקרא תולע מלשון תולעת. שמו מזכיר את יעקב שנקרא בנביאים "תולעת יעקב" ואמרו חכמים שנקרא כך על שם שכחו בפיו. אם כן, הוא מתייחס אל הרכות כתולעת והכח שבדיבור, אך גר בשמיר - דבר המזכיר את תולעת השמיר שאין דבר קשה העומד בפניה - 'לשון רכה תשבר גרם'. לבסוף נזכיר שהוא משבט יששכר - לומדי התורה שגם בה יש דיבור שכחו רב.

השופט הקצר הבא הוא יאיר הגלעדי, עליו מסופר שהיו לו שלושים בנים מושלים על שלושים עיירות. בשונה מאבימלך שלא הסתדר עם שבעים אחיו בתור מושלים, בניו של יאיר הגלעדי נהגו באחוה למרות שהיו כולם מושלים. אולי הסיבה שבגללה הצליחו נרמזת בכך שרכבו על עיירים. העיר הוא חמור קטן - בניגוד לסוס המלחמה התקיף. על המשיח ניבא זכריה שירכב על עיר בן אתונות, ומיד לאחר מכן נאמר: 'והכרתי רכב מאפרים וסוס מירושלים ונכרתה קשת מלחמה ודבר שלום לגוים ומשלו מים עד ים ומנהר עד אפסי ארץ' - שלטון של שלום, נחת ודיבור.

יפתח

יפתח מטבעו שייך לגבורה ולמידת הדין. המילים הראשונות הנאמרות עליו הן: 'היה גבור חיל' ומסופר עליו כיצד בא בטענות-של-דין כלפי אחיו וכלפי בני עמו. כיצחק אבינו גם הוא מוכיח ואומר: 'הלא אתם שנאתם אותי ותגרשוני... ומדוע באתם אלי עתה כאשר צר לכם?', כיצחק גם הוא מסכים שה' יהיה 'בינותינו' וישמור על ההסכם, וכיצחק שרב עם פלישתים למי שייכות הבארות, גם יפתח רב עם בני עמו למי שייכת הארץ.

אך כאן אנו מגיעים לשני סיפורים שאירעו גם ליצחק ובהם רואים כי בשונה מיצחק מידת הדין של יפתח לא היתה מרוככת כלל ועיקר.

כמו בסיפור העקידה בה נצטווה אברהם להקריב את יצחק לעולה לה', גם יפתח נקלע למצב בו הוא צריך להעלות את בתו לעולה. בשונה מסיפור העקידה בו הצטרפה לבסוף מידת הרחמים ויצחק הוחלף באיל, אצל יפתח לא רוכך גזר הדין, וחז"ל רואים כחטא את העובדה שלא הותר נדרו של יפתח.

הסיפור השני הוא מלחמתו של יפתח בבני אפרים. כשבני אפרים רבים עם יפתח הוא משיב להם ביד חזקה והורג ארבעים ושנים אלף מהם. גם כשהם בורחים ומנסים להתחפש ולהימלט מזהים אותם אנשי יפתח ושוחטים אותם. העובדה האחרונה מזכירה את יצחק בברכתו ליעקב; יעקב מתחפש ומרמה את יצחק, יצחק חושד בדבר ואומר 'הקול קול יעקב והידיים ידי עשו', אך לא ממצה את הבדיקה עד הסוף ומברך את יעקב. אנשי יפתח לעומתו ממצים את החיפוש עד הסוף ולא נותנים לאיש לחמוק מידם.

כדי לאזן את מידת הדין החזקה של יפתח, מגיעים אחריו שלושה שופטים שהדיבור עליהם מועט מאד. הראשון הוא אבצן עליו מסופר ששלח שלושים בנות החוצה ושלושים בנות הביא לבניו מן החוץ. זה תיאור של קשר טוב עם 'החוץ', עם אנשים אחרים, בשונה מיפתח שהתקשה ביחסים עם אחרים.

השני הוא אילון הזבולוני שהדבר היחיד המסופר אודותיו הוא שנקבר באילון. קשה שלא לשמוע את הדמיון בין שמו של השופט למקום בו נקבר. שני השמות מזכירים את האיל - אותו איל שהחליף את יצחק בעקדה - החלפה לה לא זכתה בתו של יפתח.

השופט השלישי הוא עבדון. היו לו ארבעים בנים ושלושים בני בנים רוכבים על שבעים עיירים - בדומה ליאיר הגלעדי שעיריו הביעו את הנחת ההפוכה ממלחמה. בשונה מיאיר, כאן מופיעים העיירים גם בדור השני. מה פשר הרכות הכפולה? עבדון נקבר בפרעתון בארץ אפרים בהר העמלקי. פרעתון מזכיר את פרעה והר העמלקי גם הוא מתייחס לגויים. אם כן, רכותו הכפולה של עבדון מעידה על יחסי שלום אפילו עם גויים.

פרק שלישי: רעות מול נזירות

עד עכשיו עסקנו בתכונות שנוגעות ביחס לאויבים או מתחרים. התכונות של פרק זה קשורות ליחס אל אנשים במצב רגיל ונורמלי, מצב של שלום. מתוך העיון בפסוקים נראה שבמצב של שלום התכונות מתהפכות. דווקא מי שהפגין גבורה ותקיפות ביחס לאויבים מגלה כישורי רעות וחיבור לסובבים אותו במצב שלום ומי שהפגין יכולות ויתור ושלוש כלפי המתנגדים, מתגלה בעתות שלום כאדם מורם מעם ויוצא דופן, נזיר הנמצא בקשרי רעות עם ה' יותר מאשר עם אנשים.

ישנה הבחנה נוספת בין הרעות עליה נדבר בפרק זה לבין הוויתור והשלום עליו דיברנו בפרק הקודם. הרעות והמשפחתיות הן יחס של חיבור ואהבה אל הסובבים, קשר חם. הוויתור והשלום עליו דובר בפרק הקודם לא בא ויחד עם אהבה וחיבור. הם נבעו מרכות ומהבנה שבדיבור אפשר לפתור בעיות אך הוא לא נוצרה אהבה בין הצדדים.

כבר בספר בראשית אפשר לראות ששתי תכונות אלה, הרעות והנזירות, מאפיינות את יהודה ואת יוסף. יוסף יוצא הדופן והצדיק שנקרא 'נזיר אחיו' - מורם מעם, שבתחילה שנא מחמת מיוחדותו ורק לבסוף מקבל יחס של כבוד. יהודה לעומתו מקובל על כל אחיו ויוצר קשרי רעות וחתנות אפילו עם העדולמי והכנעני.

גם בפרק א' של ספר שופטים 'מציצות' תכונות אלה של שני בתי ישראל. כשיהודה נצרך לצאת למלחמה הוא מזמין את שמעון להצטרף אליו ובכך ניכרים קשרי הרעות ביניהם. בעניין בית יוסף לעומתו כתוב 'זיעלו בית יוסף גם הם בית אל וה' עמם', שותפו של יוסף למלחמה הוא לא אחד מאחיו אלא ה'. כמו הנזיר המתייחד לה' אפילו על חשבון משפחתו ולא נטמא לקרוביו במותם.

שמשון

אצל שמשון רואים מתחילתו ולאורך כל הדרך כי חברו אצלו שתי התכונות גם יחד. מצד אחד איש משפחה ורעות המתחבר גם עם הפלישתים, ומצד שני נזיר מופלא שגבורתו הפלאית הופכת אותו לשונה ומיוחד באופן קיצוני.

כבר בפרשיה הראשונה של שמשון העוסקת בבשורה על לידתו ניכר החיבור הזה. הפרשיה פותחת באיש ממשפחת הדני - דבר המזכיר את המשפחתיות, והבשורה מושמעת פעם אחר פעם דווקא באוזני האישה המסמלת את הקשר המשפחתי. אך מה היא הבשורה? כי יולד להם נזיר! אף נושא הבשורה הוא לא אחר מאשר מלאך אשר 'מפליא לעשות' בעלותו בלהב המזבח השמימה!

גם פרשיית האריה והדבש מראה על שילוב הרעות והנזירות; האריה ששוסע בידים ריקות מזכיר את הגבורה הפלאית הנובעת מהיותו נזיר לה', והדבש המתוק מזכיר את הרעות וקשרי המשפחה.

נזכיר בקיצור איך סיפוריו של שמשון קשורים בשתי תכונות אלה: הסיפור הראשון המדבר על חתונתו של שמשון עם בת פלישתים וסיפורי המשפחה שהשתלשלו מכך, מזכיר את יהודה שנשא את בת הכנעני ואת הוראתו לשרוף את כלתו שזינתה. הסיפור השני לעומתו בו מוסרים בני יהודה את שמשון לידי הפלישתים, מזכיר את יוסף שגם אותו מסרו אחיו לנוכרים ומדגיש את השונות של שמשון מאחיו (מעניין הדבר שבסוף סיפור זה נתקף שמשון בצמא, כשם שיוסף נזרק לבור ללא מים במדבר). הסיפור השלישי על הזונה בעזה מזכיר את יהודה שבא אל הקדשה הלא היא תמר, וכשם שיהודה יצא בשלום מסיפור זה כך גם שמשון. מעשה זה של ביאה אל הזונה קשור לתכונות של רעות וחברותיות שכן אדם בעל אופי מורם מעם ונבדל מאחרים כשל יוסף מעולם לא היה נכשל בדבר זה. ולבסוף הסיפור הרביעי בו היה צריך שמשון לעמוד בפיתוייה של דלילה ולא לגלות את סודו מזכיר את יוסף שעמד בפיתוייה של אשת פוטיפר.

בסיפור זה האחרון נכשל שמשון לאחר מאמצים מרובים ולא שמר על סודו המיוחד אותו. יש להעיר שניסיונו של שמשון היה קשה מזה של יוסף, שכן יותר קל להישאר מיוחד כשכל חייך טובים סביב תכונה זו מאשר לעמוד בפיתוייה של דלילה בשעה שיש לו קרבה גדולה אליה. קשה להחזיק בשתי התכונות המנוגדות גם יחד.

שמשון שילב בתוכו את שתי התכונות של יהודה ויוסף, הרעות והנזירות, אך בסופו של דבר גברה הרעות על הנזירות והחיבור לא הושלם לגמרי. אפשר לראות את 'שני עמודי התווך אשר הבית נכון עליהם' עליהם נסמך שמשון ואותם הפיל, כמייצגים את שתי תכונות אלה של יהודה ויוסף; שני העמודים עליהם נכון בית ישראל, אותם שילב שמשון בתוכו.

פתיחה לפסל מיכה ולפילגש בגבעה

כפי שראינו לאורך המאמר, השופטים השונים ניסו לאחד את תכונותיהם השונות של בתי ישראל אך הדבר לא הגיע לכדי השלמה. המצב המבטא את אחדות העם כולו הוא מלך המולך על כולם ולכך לא הגענו בספר שופטים. בסוף הספר כבר מורגש היטב החיסרון בכך שאין מלך שיאחד את כולם וצומחים קלקולים הנובעים מכך. שתי הפרשיות האחרונות עוסקות בקלקולים הנובעים מהפירוד וחוסר האחדות שבין בתי ישראל וכל פעם שצץ דבר כזה נשמעת כעין אנחה 'בימים ההם אין מלך בישראל איש הישר בעיניו יעשה'.

בשני הסיפורים האלה מודגשים עוד יותר מבשאר הספר יהודה ויוסף מייצגי בתי ישראל, שכן בשניהם נפגשים אנשים מהר אפרים ומבית לחם יהודה. הלוי - שגם הוא מופיע בשני הסיפורים - הוא אולי האדם שהיה אמור לחבר בין הבתים השונים בהיותו מפוזר בין כולם. אך דבר זה לא קורה בספר שופטים אלא רק אצל שמואל הלוי שאכן הצליח לחבר את עם ישראל ואף להמליך מלכים.

ניתן לראות בשני סיפורים אלה את הקלקולים האופייניים לכל אחד מבתי ישראל הנובעים מהתכונות המיוחדות לו. נראה שתליית הקלקולים בכך שאיש הישר בעיניו יעשה מרמזת שאם היה חיבור נכון בין חלקי העם התכונות היו מאזנות זו את זו והקלקולים לא היו צצים.

פסל מיכה

נעבור על הקלקולים המופיעים בסיפורו של מיכה ונראה איך הם מתחלקים לבתי ישראל השונים. מיכה ואמו הם מהר אפרים ואילו הנער הלוי הוא 'מבית לחם יהודה ממשפחת יהודה'. גם שבט דן הם שכניו של יהודה עד כדי שהם מזהים את קולו של הנער הלוי איש בית לחם. כל אחד מהצדדים חטא בשני חטאים שתואמים לאלו של הצד שכנגד, אך ההבדלים ביניהם מלמדים אותנו על ייחודם של השבטים. מיכה ואמו חטאו בגנבה ובעבודה זרה ואילו אנשי בית יהודה חטאו בגזלה ובעבודה זרה.

הגנבה והגזלה מתאימות לתכונות עליהן דברנו בפרקים הראשונים. הגנבה של מיכה מתאימה להיותו מבית יוסף האמון על תחבולות, וגם החזרתו את הכסף לאמו תואם למידת הוויתור שראינו אצל יוסף. הגזלה של בני דן לעומת זאת מתאימה למידת התקיפות והעוז שראינו אצל בני יהודה.

גם העבודה הזרה בה חטאו שני הצדדים שונה מאחד לאחד: אצל מיכה ואמו היא 'לשם שמים'. אמו הקדישה את הכסף לה' לעשות פסל, וגם מיכה רואה את השגחת ה' עליו בכך שזכה לכהן משבט לוי. הנער הלוי לעומתו הסכים להיות כהן לעבודה זרה רק בשביל המשכורת. גם בני דן לא לקחו את הפסל מתוך צדקות אלא כי ראו שצלחה דרכם במציאת נחלה לאחר ששאלו ב'אורים ותומים' של הפסל.

כדי להבין את הקשר בין הסיבות לעבודה זרה ובין תכונותיהם של בתי ישראל, נחدد קצת את שתי התכונות עליהן דיברנו בפרק זה - הרעות והנזירות. הרעות היא הקשר עם העולם הזה ואנשיו ואילו הנזירות היא קשר עם השמיים. העבודה הזרה של מיכה ואמו היתה עבודה זרה של 'צדקות', של קשר עם ה'. הנער הלוי ובני דן, לעומתם, השתמשו בפסל לצורך עניינים של העולם הזה - פרנסה והצלחה.

פילגש בגבעה

הסיפור מתחיל גם כאן עם אנשי הר אפרים ובית לחם יהודה. איש לוי מהר אפרים לקח לו פילגש מבית לחם יהודה. נראה גם בסיפור זה איך התכונות אותן ראינו בפרקים הקודמים מגיעות עד כדי הקצנה וקלקול.

הפילגש מיהודה זנתה - חטא הקשור עם תכונת החברותיות של יהודה כמו שראינו אצל שמשון. לאחר מכן בעלה מגיע לחותנו ביהודה ושם שוב רואים את תכונת הרעות בצורה מוגזמת. אבי הנערה מכניס אורחים ומעכב את חתנו לעוד יום של סעודה ועוד אחד.

כשהאיש מהר אפרים יוצא לדרכו, מתחילים לפגוש את תכונותיהם של בית יוסף. הוא מסרב ליצור מגע עם הנוכרים מתוך צדקות והתכנסות וכשהוא מגיע לגבעה הוא רואה שאנשי הגבעה עשו צעד נוסף בכיוון ההתכנסות ואף אחד לא מזמין אותם לביתו. לאחר שהזקן מהר אפרים מכניס אותם לביתו, מגיעים אנשי בליעל אשר הפכו את תכונת ההתכנסות לשנאת הזרים והם עושים מעשי סדום. יש להעיר שגם בעל הפילגש מפגין חוסר חום ואהבה באמרו לפילגשו השוכבת על הסף 'קומי ונלכה'.

מעשה זה מצליח לאחד את כל שבטי ישראל כנגד בני בנימין עד שהכתוב מתאר אותם 'כאיש אחד חברים'. בכל זאת הם מפסידים בקרבות הראשונים לבנימין, מדוע? אחדות זו - פגם היה בה שהיתה כנגד אחד מן האחים.

בכל פעם ישראל מתקדמים לכיוון הרגשת הקרבה אל בנימין 'האח האויב'. בפעם הראשונה הם לא קוראים לו אחי, בפעם השניה הם קוראים לו בנימין אחי אך עדיין יש במלחמה מולו התלהבות: 'ויתחזק העם איש ישראל ויוסיפו לערך מלחמה'. הפסוקים מתארים שקודם החליטו להילחם שנית בבנימין ורק אז שאלו בה'. בפעם האחרונה מוסיפים ישראל את ההצעה 'אם אחדל', וכשה' רואה שישראל למדו שמלחמה באח היא לא דבר פשוט הוא אומר להם 'מחר אתננו בידך'. דבר נוסף בקרב השלישי הוא, שישראל נקטו בדרך הערמה של בנימין והציבו מארב. דבר זה מראה שהכילו בתוכם גם את תכונותיו של האח נגדו נלחמו וגם זה סוג של חיבור איתו.

הצורך בחיבור עם כל אחד מהשבטים בישראל נלמד היטב במהלך המלחמה. אם לפני המלחמה נשבעו ישראל שלא יתחתנו יותר עם בני בנימין, הרי שעכשיו בכו על כך שנגדע שבט בישראל - אחד מאחיהם.

סיכום

ראינו איך ספר שופטים כולו עוסק בתכונות השונות של שני בתי ישראל יהודה ויוסף, ובעיקר בניסיונות לחבר ולשלב ביניהם. מתוך הסיפורים למדנו להכיר את התכונות המאפיינות כל אחד וראינו שכאשר פועל כל אחד לבדו ישנם קלקולים וחוסר הצלחה. מלך אחד לכל ישראל מבטא את החיבור בעם ישראל וספר שופטים נחתם בציפייה גדולה לספר הבא - ספר שמואל, ספר המלכות.

שירת משה ודבורה | פיוט

רועי זאגא

לחץ מצרים הכביד / צעקה לאל יחיד / בימי משה וציפורה

לחץ סיסרא ויבין / צעקה לליבות מבין / בימי ברק ודבורה

הוצא את עמי והצלח / שלח נא ביד תשלח / בימי תחילת העיתים

לך הכה את סיסרא / אם תבוא עמי דבורה / בימי שפוט השופטים

אהרן אחיך יעזור / איתו כחך תאזור / בימי משה וציפורה

מהיות לבתך חלושה / נגדך תעזור אשה / בימי ברק ודבורה

מיתרו בקש אלכה / ויען לשלום לכתך / בימי תחילת העיתים

נטה אהלו עד אליו / מבני החותן חובב / בימי שפוט השופטים

שש מאות רכב העם / וישיגו אותם על הים / בימי משה וציפורה

תשע מאות מרכבות / אל נחל קישון קרבות / בימי ברק ודבורה

התייצבו וראו ישועה / היום מצרים גדועה / בימי תחילת העיתים

היום סיסרא בידך / ה' יצא לפניך / בימי שפוט השופטים

ויהם ה' את הסוס / מפני ישראל לנוס / בימי משה וציפורה

ויהם סיסרא וצבאיו / וינס סיסרא ברגליו / בימי ברק ודבורה

לא נשאר עד אחד/ את כולם הים לכד/ בימי תחילת העיתים
עד אחד נעלם/ נחל קישון כילם/ בימי שפוט השופטים

לקחה בת יתרו מצוותו/ בצור כרתה ערלתו/ בימי משה וציפורה
אויבו הרגה הקינית/ במקבת ולא בחנית/ בימי ברק ודבורה

ביום ההוא ישועה/ היד הגדולה מופיעה/ בימי תחילת העיתים
ויכנע ביום ההוא/ ביד קשה הכריתו/ בימי שפוט השופטים

וישירו לה' הגדול/ וגם הנשים במחול/ בימי משה וציפורה
דבורה וברק כאחד/ שרו לאל המיוחד/ בימי ברק ודבורה

עבד אלהים אחרים/ פרעה אהרן לצרים/ בימי תחילת העיתים
אלוהים חדשים בחר/ לפרוע פרעות נגזר/ בימי שפוט השופטים

בני לוי התנדבו/ החמה והכעס כבו/ בימי משה וציפורה
בזכות חוקקים מתנדבים/ כלתה ידם של אויבים/ בימי ברק ודבורה

לתת תורה ירד/ מפניו כל ההר נחרד/ בימי תחילת העיתים
על מתן תורה נאמו/ בזכותה כוכבים נלחמו/ בימי שפוט השופטים

עם הארץ חושש/ משה האיש בושש/ בימי משה וציפורה
אם סיסרא תיבב/ בושש בנה האויב/ בימי ברק ודבורה

מעשה אבות סימן/ עתיד בנים בו נטמן/ מימי תחילת העיתים
יאבדו אויביך לעולם/ אוהביך כשמש הילם/ מימי שפוט השופטים

מסיפורם נלמד לדורות/ הדרכות טובות וישרות/ בימי אסיפת שה פזורה
זה את זה מאירים/ לדורנו דרך מורים/ בימי גאולה ותמורה

בעת ילחץ האויב/ נצעק לאלוהים האוהב/ בימי קץ העיתים
באלוהים תמיד לבטוח/ וכל פחדינו לשכוח/ בימי השבת השופטים

שליחות כי תכבד על יחיד/ על ידו יחזיק ידיד/ בימי אסיפת שה פזורה
וגם בנות נכר בעזרו/ כציפורה ויעל בנות יתרו/ בימי גאולה ותמורה

אף אם רבים מעמנו/ נבטח כי ה' נלחם לנו/ בימי קץ העיתים
איתנו כוכבים והים/ היום אויבנו נעלם/ בימי השבת השופטים

בסוף יום ישועה/ נפצח בקול תרועה/ בימי אסיפת שה פזורה
נשיר על כל מעשיו/ הגדיל עלינו ניסיו/ בימי גאולה ותמורה

אם בקול ה' נשמע/ ואת תורתו נקיימה/ בימי קץ העיתים
נשיב לישראל בטחון/ על כל האויבים נצחון/ בימי השבת השופטים

על אף שבושש הגואל/ לא נפסיק ליחל/ בימי אסיפת שה פזורה
לא נפנה לאל אחר/ בא יבא לא יאחר/ בימי גאולה ותמורה

יפתח לבנו בתורה/ נשימה לראשנו עטרה/ בימי קץ העיתים
בתורתו נביט נפלאות/ וכצאתנו ממצרים חוזרות/ בימי השבת השופטים