

הרב שלמה זאב פיק
ר"מ במכון הגבוה לתורה
אונ' בר-אילן

על מיקום הלכה בשו"ע: שליח עושה שליח בקידושין¹

אחת השיטות המפורסמות בסוגית שליח עושה שליח בריש פ' שני דקידושין היא שיטת "הקדוש מרדוש"² ומקורו בהגה"ה במרדכי שם, רמז תקה :

הגה"ה [רמז תקה] פסק הקדוש מדרוש דהעושה שליח לקדש אשה ומסר לו הטבעת לקדש אפילו איתניס בדרך אינו יכול לעשות שליח אחר משום דמילי נינהו ומילי לא ממסרן לשליח ואף על גב דגבי גט קי"ל שליח עושה שליח ולא הוי מילי משום מסירת הגט הכא נמי הא איכא מסירת הטבעת לא דמי דגבי גט אשה מתגרשת בע"כ ומיד כשיגיע הגט ליד השליח הרי היא כאילו מגורשת הלכך לא הוי מילי שהרי השליח יכול לגרשה בעל כרחה דיד השליח כיד הבעל אבל שליח של קדושין אם לא תאבה האשה אינה מתקדשת הלכך ה"ל מילי ועיין פרק התקבל... ע"כ הגה"ה.

סוף דברי ההג"ה מפנה לדעת החולקים על שיטה זו כפי שהובא במרדכי מסכת גיטין פרק האומר, רמז תכ :

מילי נינהו ומילי לא מימסרי לשליח הקשה הר"ב ז"ל פ"ב דקדושין בספר החכמה והא אמרינן ושילח ושילחה מלמד שהשליח עושה שליח ואין זה כ"א מילי והיכי משוה שליח וי"מ דקבלת גירושין הגט או קדושין הוי מעשה גמור וממורי הכהן קבלתי כל היכא שאין הדבר נגמר ע"פ השליח חשיב מילי ולא מימסר לשליח אבל קבלת הגט זהו גמר דבר אבל הכתיבה שאמר לעדים חשיב מילי משום

¹ תודתי לרב נחמיה טיילור שליט"א שיחד עמו נתלבנה סוגיה זו ועמדנו על הצדדים שונים של הנושא.

² רבי שלמה ב"ר אברהם מדרווש המכונה הקדוש מדרווש (Dreux), לעיתים בגרסה המוטעית: הקדוש מרדוש היה מבעלי התוספות, ולמד אצל ר"י הזקן (שו"ת מהרש"ל כט). נראה שהוא נהרג על קידוש השם (ומכאן כינויו "הקדוש"). מוזכר בכמה מקומות בתוספות שלנו (כתובות לב; מכות יד; שם טו ועוד), ובדברי ראשונים ואחרונים רבים (מרדכי קידושין פ"ב; תשובות מהרש"ל הנ"ל ועוד). ראה עוד בספרו של א"א אורבך, בעלי התוספות, ירושלים תשי"מ, מהד' רביעית, ח"א, עמ' 340-337, לפרטים נוספים.

דאין הדבר נגמר עד נתינת הגט ואף על גב דהם שלוחים על הכל מ"מ שליחות הכתיבה מילי נינהו ואף על גב דפליגי ר"מ ור"י במילי אי מימסרן לשליח הנ"מ כשעשאן ב"ד כגון שאמר לשלשה אבל אמר לשנים דאינם ב"ד כולי עלמא מודו דלא מימסרן לשליח עיין פרק האישי מקדש בהגה"ה.

דברי הקדוש מרדוש הובאו בבית יוסף אבה"ע סו"ס לה, ללא איזכור השיטות החולקות עליו:

כתב המרדכי בר"פ האישי מקדש (סי' תקה) פסק הקדוש מרדוש דהעושה שליח לקדש לו אשה ומסר לו הטבעת לקדש אפילו איתניס בדרך אינו יכול לעשות לו שליח אחר משום דמילי נינהו ומילי לא מימסרן לשליח (גיטין כט, א) ואף על גב דגבי גט קי"ל (קידושין מא, א) שליח עושה שליח ולא הווי מילי משום מסירת הגט הכי נמי הא איכא מסירת הטבעת לא דמי דגבי גט בע"כ לא הווי מילי שהרי השליח יכול לגרשה בע"כ אבל שליח קידושין אם לא תאבה האשה אינה מקודשת הילכך ה"ל מילי ע"כ.

מדברי הב"י משמע שהוא פסק כמו הקדוש מרדוש שהרי לא הביא שום שיטה החולקת עליו. לעומת הב"י, הרמ"א בדרכי משה הארוך הביא את כל השיטות שנמצאות בדברי המרדכי:

בהגה' מרדכי ר"פ האישי מקדש (סי' תקה) פסק הקדוש מרדוש העושה שליח לקדש לו אשה אעפ"י שמסר לו טבעת קידושין אין השליח עושה שליח דמילי נינהו ולא מימסרן לשליח ובמרדכי סוף התקבל (גיטין סי' תכ) כתב דיש אומרים דשליח עושה שליח ובהגהות אלפסי פרק ב' דקידושין (טז, ב אות א) דאם מסר לו שטר לקדש בו יכול לעשות שליח אחר אבל אם אמר קדש באיזה כסף שתרצה לא מצי עביד שליח אחר עכ"ל ומשמע דאם מסר לו טבעת קידושין הוי כאילו מסר לו שטר.

אולם לאחר שהדפיסו את דברי הב"י, קצרו את דברי הדרכי משה להתאימם לדברי הב"י וכך כתוב בדרכי משה הקצר [= כמודפס בטור ה'ירגיל'] שם:

ובמרדכי סוף התקבל (גיטין סי' תכ) כתב דיש אומרים דשליח עושה שליח ובהגהות אלפסי פרק ב' דקידושין (טז, ב אות א) דאם מסר לו שטר לקדש בו יכול לעשות שליח אחר אבל אם אמר קדש באיזה

על מיקום הלכה בשו"ע: שליח עושה שליח בקידושין

כסף שתרצה לא מצי עביד שליח אחר עכ"ל ומשמע דאם מסר לו טבעת קידושין הוי כאילו מסר לו שטר.

בפשטות הדברים, משמע שהרמ"א חולק ואינו פוסק כשיטת הקדוש מרדוש. ואכן, כך פסק הים של שלמה קידושין פ"ב ס"א. אחרי שהביא את דברי הקדוש מרדוש כתב המהרש"ל:

...ואומר אני, דאף דנפק מפומיה דגברא רבא, לא צייתנין ליה, דהא ברייתא דושלח ושלחה, דמלמד שהשליח עושה שליח, מייתי בסוגיא דהכא לענין קדושין, ואמרינן אכולהי מילתא, ואשכחן גירושין, קידושין מנלן. ומסיק, אמר קרא ויצאה והיתה כו'. וה"ט, דכל היכא ששלחו לעשות מעשה, ובגמר שליחותו נגמר המעשה, לא הוי מילי, משא"כ בכתיבת הגט וחתמתו, וכהאי גוונא כתב המרדכי בסוף פ' התקבל (גיטין ס"י תכ):

גם הב"ח שם בס"י לה הסתייג מדברי הקדוש מרדוש ואחרי שהביא את דברי המרדכי הנ"ל, כתב:

...ויש לתמוה דהתם (קידושין מא,א) אמר ושילח ושילחה מלמד שהשליח עושה שליח אשכחן בגירושין בקידושין מנא לן וכי תימא נילף מגירושין מה לגירושין שכן ישנו בע"כ אמר קרא ויצאה והיתה מקיש הויה ליציאה מה יציאה משוי שליח אף הויה נמי משוי שליח וכו' מבואר דהתלמוד משוי קידושין לגירושין והקדוש מחלק ביניהם. גם בסוף פרק התקבל במרדכי (גיטין ס"י תכ) בדברי ר"ב בספר החכמה משמע דאין מחלק בזה בין קידושין לגירושין. ודוחק לומר דס"ל להקדוש דההיקש לא אתא אלא לענין זה שהבעל עצמו יכול לעשות שליח אבל לא לענין שהשליח יכול לעשות שליח אחר דלענין קידושין ה"ל מילי וכו' דמנ"ל הך סברא להקדוש ולחלק ולומר כיון דאם לא תאבה האשה אינה מקודשת דלפיכך ה"ל מילי הרי לא אשכחן דבר זה בתלמוד. וגם פשט ההיקש דלגמרי מקשינן הויה ליציאה לענין שליחות וצ"ע.

והנה בשו"ע אבה"ע ס"י לה, העוסק בדיני שליחות לקידושין, המחבר לא כתב דבר בשאלה האם שליח הבעל יכול למנות שליח אחר לקדש אשה – לא את שיטת הקדוש מרדוש שהמחבר בעצמו הביא בסוף הפירוש הארוך שלו, הבית יוסף, בסוף ס"י לה, ולא דעת החולקים עליו. אי-לכך, הרמ"א שסבר שיש

להביא את השיטות בעניין זה, היה צריך לכתוב אותם באיזו הלכה בסימן זה, ולכן החליט להוסיף אותה בסעיף ו, וכך כתוב בשו"ע (אבה"ע לה, ו):

הכל כשרין לשליחות קדושין, חוץ מחרש שוטה וקטן, לפי שאינן בני דעת. והעובד כוכבים, לפי שאינו בן ברית. והעבד, לפי שאינו בתורת קדושין. הגה: וי"א דשליח ראשון יכול לעשות שליח שני (מרדכי פ' המקבל בשם י"א) אם מוסר לו הקידושין שמסר לו הבעל, אבל אם לא מסר לו הבעל הקדושין, רק צוה אותו לקדשה בכל כסף שירצה, אין עושה שליח. ויש אומרים דבכל ענין אין שליח ראשון עושה שליח שני (הגהות מרדכי פרק האיש מקדש). השולח כתב ע"י עובד כוכבים לחבירו ישראל שבמקום אחר, וממנו להיות שלוחו לקדש לו אשה, י"א שדינו כמו בגיטין (שיתבאר לקמן סימן קעא) (רבינו ירוחם). וי"א דגבי קידושין לכולי עלמא הוי מקודשת מדאורייתא (כ"כ הבי"י).

מובנת שייכות הסיפא של דברי הרמ"א (השולח כתב ע"י עובד כוכבים) לסעיף זה, שהרי המחבר דיבר על גוי שהוא מופקע משליחות קידושין, ולכן הרמ"א דן איפה שהשליח גוי כן יועיל בקדושין. אבל מה פשר מיקום דין שליח עושה שליח בסעיף זה? נראה שששת הסעיפים הראשונים עוסקים במינוי השליחות ומסעיף ז דנים על תוכן השליחות, לכן הרמ"א הכניס דבריו במקום אחרון שדנים במינוי השליח, ומוסיף שיש מחלוקת אם שליח יכול לעשות שליח בקדושין.

והאבנ"מ כאן בס"ק י הביא את השיטות הנמצאות במרדכי, והוסיף:

...ובתוס' רי"ד (קידושין מא, א) מחלק בין קידושי שטר לקידושי כסף דגבי שטר כיון דאינו יכול לקדשה אלא בשטר זה יכול לעשות שליח כמו בגט ולא הוי מילי אבל בכסף כיון שיכול לקדשה בכסף שלו ואין קפידא לקדשה דוקא בכסף זה ה"ל מילי וכ"כ בש"ג (שם טז, ב מדפי הרי"ף) ועמ"ש בזה בקצה"ח סימן קפב ס"ק ב ובסימן רמד ס"ק ב.³

³ והדברים מפורשים בפסקי רי"ד למסכת קידושין, מא, א: ודבר שליחות מנול, דתניא שילח מלמד שהאיש עושה שליח, שילחה מלמד שהאשה עושה שליח, שילחה מלמד שהאיש עושה שליח. פ"י האי דכתיב גבי גירושין ושילחה מבינתו קרא יתירא הוא, דאיבעי ליה למיכתב וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה [והלכה] והיית' לאיש אחר, אלא לדרשא (אף על גב) אתא, ודרשינן ושילח מלמד שהאיש עושה שליח

והנה המתברר אכן פסק את דברי הקדוש מרדוש, אך לא במקומו המקורי, בסוף סי' לה, אלא בסי' לו סעיף ה: "יש מי שאומר דשליח דקדושין אינו יכול למנות שליח, דמילי נינהו ולא ממסרי לשליח. (ועיין לעיל סי' לה סעיף ו נתבאר)." ונשאלת השאלה, מדוע שינה המחבר את מקומה של הלכה זו?

במבט ראשון, ייתכן לומר שנושא הסימן הזה הוא "כל דיני שליחות לאשה", ואולי המחבר צמצם את דברי הקדוש מרדוש לשליח האשה בלבד, כלומר רק בשליח לקבלה לבד, וכן למד הבי"ש שם, ס"ק ד: "ויש מי שאומר דשליח דקדושין - משמע דוקא בש"ק ס"ל דא"י למנות שליח אחר דאינו אלא מילי משא"כ בש"ה ויש בידו כסף לקדש ועסי' ל"ה", כלומר, כשהחליט המחבר לכתוב השולחן ערוך, הוא חזר בו ממה שכתב בבית יוסף. שם הוא פסק כקדוש מרדוש בכל שליח העושה שליח בקידושין, וכעת הוא חזר מזה וצמצם את הפסק של הקדוש מרדוש לשליח לקבלה בלבד, אבל שליח האיש המקדש אכן יכול לעשות שליח לקדש האשה, וכדברי החולקים על הקדוש מרדוש.

אם כנים דברנו, מדוע חזר בו המחבר מפסקו המקורי? אולי דברי הרשב"א בריש פ' שני של קדושין (מא,א) השפיעו על המחבר, שכן כך כתב הרשב"א:

מלמד שהשליח עושה שליח. וא"ת בשלמא שליח דידיה משוי שליח אבל שליח דידיה היכי משוי שליח והא מילי נינהו ומילי לא מימסרן לשליח, כדאמרין בהמביא תניין, ותירץ הרב ברצלוני ז"ל דהכא בדשווייה איהי שליח בקנין דאלים לשוויי שליח, ומסתברא בשנתנה

להוליד גט לאשתו ושלוחו כמותו, ועוד דרשינן ה"י וקרינן ושילחה מלמד שהאשה עושה שליח לקבל גיטה מיד בעלה, ועוד דרשינן ה"י מלמד שגם השליח עושה שליח, ואינו דומה שליח דאשה לשליח דבעל, דדוקא שליח דבעל הוא משוי שליח, כדתנן עושה בית דין ומשלחו אבל שליח דאשה לא מצי לשוויי שליח אחר משום דמילי נינהו שלא מסרה לו האשה אלא דברים בעלמ' התקבל לי גיטי, וקימי' לן כר' יוסי דאמי מילי לא מימסרן לשליח, בפי' האומי' התקבל לי גיטי, ולא דמי לשליח דבעל דמסר ליה חפצא ומצי לשוויי שליח.

אשכחן בגירושין בקידושין מנלן, וכי תימי' נילף מגירושין, איכא למיפרך מה לגירושין שכן ישנן בעל כרחא, אמי' קרא ויצא' והיתה, מקיש היה ליציאה, מה יציאה משוי שליח אף הויה משוי שליח. וכתב רבינו יצחק זצוק"ל, וכי היכי דבגירושין מצי שליח לשווייה שליח הכי נמי גבי קידושין אלא מיהו לא משוי שליח אלא היכא דאניס דומיא דשליח דגירושין, ואינו נר' לי, דכי ילפינן קידושין מגירושין דוקא שליח ראשון, אבל [לא] שהשליח יעשה שליח דמילי נינהו, שאומי' לו צא וקדש לי אשה, ואפי' אם מסר לו שום חפץ לא דמי לגט, שהגט הוא דבר המגרש, שאם נאבד אין כח בשליח לגרשה, אבל חפץ הקידושין שמסר לו אם נאבד יכול לקדשה לו משלו, נמצא שעיקר השליחות מילי הוי והילכך לא מימסרן לשליח, אך אם קידשה בשטר שהוא דומה לגט.

לו רשות לשוויי שליח, דלא אמרינן מיילי לא ממסרן לשליח אלא כשהשליח עושה אותו שליח מדעתו, אבל מדעת בעלים משוי שליח, וכדמוכח התם דהא באומר אמרו שליח עושה שליח, א"נ בשחלה שליח או שנאנס שהשליח עושה שליח, משום דסתמא דמלתא כל שחלה דעת בעלים שימנה השליח שליח, וה"נ בכה"ג מיירי, ולא באו כאן אלא ללמד שהבעלים רשאים למנות שליח ושהשליח שלהן ממנה שליח כדיניה.

הרי לפי הרשב"א, זה פשוט ששליח הבעל עושה שליח, והוא הסתפק אם שליח הקבלה יכול לעשות שליח לקבלה, שלפי קושייתו השליח אינו יכול לעשות שליח מפני שזה מיילי, והציע כמה תירוצים לפתור הבעיה זו. אולי אפשר להציע שלאחר שהרשב"א למד בפשטות ששליח הבעל יכול לעשות שליח, צמצם מחבר את דינו של הקדוש לשליח קבלה בלבד, ואת זה הוא כתב עם הקדמה "יש מי שאומר", שהרי הן מדברי המרדכי בגיטין והן מדברי הרשב"א אין בעיה של מיילי, או אפשר להתגבר על עניין של מיילי, והקדוש שלל כל אפשרות כזה.

אולם הח"מ לו, חולק על הב"ש וכתב: "דשליח דקדושין אינו יכול למנות - קאי אכל שלוחים בין שליח לקבלה בין שליח להולכה ואיכא לפלוגי בין מסר בידו טבעת או דברים ומדסתם ש"מ דקאי אכל שלוחים כדעת הקדוש לעיל ס"ק טז". הרי הח"מ למד שמחבר לא חזר בו מפירושו המקורי בדברי הקדוש מרדוש, ואכן פסק אותו כפשטותו לגמרי. ונראה להביא ראיה לדבריו מתוך התבוננות בסעיפים הראשונים של סימן לו:

שו"ע אבה"ע סימן לו – כל דיני שליחות לאשה, ובו י"ב סעיפים.

א: האשה יכולה לעשות שליח לקבל קידושיה, ומצוה שתתקדש על ידי עצמה, אם תוכל, אבל איסור ליכא כמו שיש באיש, ואומר האיש לשליח: הרי פלונית ששלחה אותך מקודשת לי, והשליח אומר: קדשתיה לך. ואם אמר: הן, דיו. ואפילו שתק, אם היו עסוקים באותו ענין ונתן לשליח ולא פירש ולא אמר דבר, דיו. ואם מקדשה בשטר, אינו כותבו אלא מדעת השליח. ויש מי שאומר שאינו כותבו אלא מדעתה.

ב: בכל הדברים של קידושין דין האיש עם שלוחה כדינו עם האשה.

על מיקום הלכה בשו"ע: שליח עושה שליח בקידושין

ג: אמרה לשליח: קבל הקדושין במקום פלוני, והוא קבלם במקום אחר, או בכל דבר שישנה בשליחותה, אינה מקודשת.

ד: אמרה לו: הרי הוא במקום פלוני, וקבל במקום אחר, מקודשת, שמראה מקום היא לו.

ה: יש מי שאומר דשליח דקדושין אינו יכול למנות שליח, דמילי נינהו ולא ממסרי לשליח. (ועיין לעיל סי' לה סעיף ו נתבאר).

ו: מי שקדש ע"י שליח לא יקדש פעם אחרת בשעת חופה, שלא להוציא לעז על הקדושין הראשונים, שיאמרו: אין קידושי שליח כלום (ועיין לעיל סו"ס לד). חזרה וביטלה השליחות קודם שקיבל הקדושין, הרי הוא בטל, ואינה מקודשת. ואם אין ידוע אם ביטלה השליחות קודם קבלת הקדושין או אחר כך, הרי זו ספק מקודשת.

ז: אם קיבל שלוחה קידושין מאחד, והיא בעצמה קיבלה קדושין מאחר, ואין ידוע אם קדושין שקבל שלוחה קדמו שלה או שלה קדמו, אסורה לשניהם, וצריכה גט משניהם. ואם רצו, אחד נותן גט ואחד כונס. (ומקדשה קידושין אחרים) (רבינו ירוחם נ' כב). במה דברים אמורים, ברחוקים, אבל אם קדשה השליח לאב, וקידשה היא בעצמה לבן או לאח, שניהם נותנין גט ואסורה לשניהם.

ח: אשה נעשית שליח לחברתה לקבל קדושין, אף ע"פ שנעשית לה צרה, שמקדש שתיהן. ויש מי שאומר שאפילו אם כשאמרה לה: קבלי גם בשבילי, ולא השיבה הן אלא שתקה וקבלה סתם, מסתמא גם בשבילה קיבלה.

הנושאים של סעיפים א-ד הוא האשה, וכן סעיפים ז-ח. אולם, סעיף ז בוודאי מדבר על המקדש, ולפי זה, גם סעיף ו יכול לדבר על כל שליחי קדושין. אי-לכך, יש לשאול מאיזו סיבה המחבר כתב את זה בסי' לו?

נראה לומר, שאולי המחבר רצה להדגיש שלמרות שיש סברות לומר ששליח האשה יכולה לעשות שליח וכתירוצים המופיעים ברשב"א, המחבר רצה לשלול כל אפשרות לזה כלל וכלל.

אולם עדיין צ"ע, שהרי אם המחבר היה כותב את זה בסי' לה, וששליח הבעל אינו יכול לעשות שליח, אז כל שכן שליח האשה לקבלה, דהווי מילי, והדרא קושיא לדוכתא, וצ"ע.

ראה עוד דברי הרב חיים אמסלם במאמרו "בענין: אי שליח עושה שליח בקדושין", אור התורה, שבט תשמ"ח, שנה כ', חוברת ה (רלט), סי' פא, עמ' תא-תב, שדן בדברי המחבר בסי' לו, ומצדד בדברי הב"ש והביא שלוש נימוקים כראיות לדבריו של הבית שמואל. אחד מנימוקיו הוא המיקום, וכמו שהעלינו כאן, אלא התעלם מסעיפים ו-ז בסמן זה, וממילא אזלא ראייה זו. עוד טען שאין נימוקו של הקדוש מרדו"ש מטעם מילי אלא מטעם אם נגמר המעשה או לא, וממילא דברי המחבר אינם בכלל לפי שיטת הקדוש מרדו"ש. טעם זה תמוה שהרי המרדכי כתב בפירוש שטעמו הוא מטעם מילי, וכן כתב הבית יוסף בשמו (הובא לעיל בריש דברינו) – הן בתחילת שיטת הקדוש והן בסוף דבריו. וההוכחה השלישית שלו הוא שהרמ"א לא השיג לדברי המחבר בסי' לו, ולכן למד כמו הב"ש שאין כאן שיטת הקדוש מרדוש. נראה שגם זו אינה ראייה, שהרי הרמ"א היה נאמן לדבריו בדרכי משה, והדברים של הקדוש שייכים בשליח להולכה וכל שכן לשליח לקבלה, וממילא לא היה צריך להשיג על דבריו בסי' לו. הקושי הוא למה המחבר לא הביא את דברי הקדוש (כבר) בסי' לה.

לסיכום:

לפי הב"ש, אפשר להסביר מדוע המחבר שינה את מיקום דינו שחל הקדוש מרדוש, מפני שהמחבר חזר מהבנה רחבה בשיטתו, להבנה מצומצמת, וכדפרישית. אולם, לפי הח"מ, צ"ע מדוע המחבר שינה את מקום ההלכה מסי' לה לסי' לו.