

הרב ניר חבושה

לע"נ זקני חיים בן עמנוא-ל ז"ל

נפ' ב' בתמוז התשס"א ת.נ.צ.ב.ה.

ביאור בדעת הרא"ש בעניין שליחות

כתב הרא"ש פ"ד דגיטין סי' ב' (ירושלמי ה"א) וז"ל: "עשה שליח להוליך את הגט צריך ליתנו לה בפני שנים ואין השליח עולה משום שנים. עשה שליח להוליך את הגט, צריך להחזיקו בפני עדים ואין השליח עולה במקום שנים. הלך שליח לבטל את הגט צריך לבטלו בפני שנים... (הרא"ש השמיט הסיפא דשליח הגט עולה משום שנים) ואין השליח משום שנים שהרי הוא עומד במקום הבעל". ומבאר הק"נ שם באות ג' דכוונתו דאפילו במקום אחד אינו עולה, כיוון שנותן טעם לדבר, שהוא במקום הבעל. והביא דעת הטור סי' קמ"א שחולק וס"ל שעולה במקום אחד. ובאמת צ"ב בדברי הרא"ש, דהא מבואר בקידושין דף מ"ג דשליח נעשה עד, ומ"ש הכא?

לכאורה אפשר היה לבאר מח' עפ"י מה שחקרו אחרונים בגדר שליחות: האם "שלוחו של אדם כמותו" גדרו, דהשליח עומד במקום המשלח (ואין הכוונה דשליח הפך להיות המשלח ממש וז"ב, אלא רק הרחבת היישות) או דנימא דרק ניתן לו כוח לעשות מעשה קניין עבורו. מלשון הרא"ש: "עומד במקום הבעל", משמע לכאורה כהצד הראשון.

(ואמנם צריך לדקדק בלשון הרא"ש - פ"ק דגיטין סי' י"ג: ...ושלוחו של אדם כמותו והוי "כאילו בא לידו", משמע דלפחות המעשה מתייחס למשלח. ב"ק פ"ט סי' כ"א: ...ושלוחו של אדם כמותו "בכל דבר" היאך מצי למימר ליה לאו בעל דברים דידי את? הלא פי השליח כפי הבעלים "לכל דבר" שנעשה שליח ו"עשייתו כעשייתו", נ"ל דעניין השליחות תלוי עד כמה זקוקים לכוחו של המשלח לביצוע המעשה, ככל שהמעשה מחיל יותר דינים בעי' יותר לכוח המשלח וכע"ז הראני ת"ח אחד בחי' הגרי"י מפוניבז' לקידושין, והכא הרא"ש פירש לפי העניין - בגיטין פי' לעניין זכיית עבד בשחרורו וסגי בכך שהתוצאה תתייחס למעשה, בב"ק פי' לעניין דלא נצטרך "אורכתא" וצריך שיהיה כאן מעשה של המשלח ממש ואולי אפי' שהשליח יהיה בעל דבר כדי שיוכל לטעון אלא דלא משמע כן בלשון הרא"ש, ועיין.)

לפי"ז אפשר לומר דשליח הולכה לא יוכל להיות שליח חלות הגירושין, דהוא גמר דבש"ע, כיון דשליח במקום בעל הוא, והבעל הוא המגרש (ע"י הגט) יוצא שהשליח

הינו בע"ד. לתרץ הסוגיא דקידושין אפ"ל דהתם מיירי לברורי, והכא מיירי לקיומי. הטור יסבור כהצד השני, וממילא אין מניעה שיעלה במקום עד. ועי' תורת גיטין סי' קמ"א שכיוונו לדבריו, ומבאר דהרא"ש סובר דרק לעדים לברורי בזה קי"ל דכשר השליח להיות עד, דאז כבר אינו בע"ד אחר המעשה, משא"כ בעדים לקיומי בשעת המעשה עצמו, בזה שליח הוי בע"ד, לכו"ע אינו נעשה עד)

אמנם תי' זה בדעתו של הרא"ש אכתי אינו מספיק לכאורה, דמשמע להדיא מהסוגיא (קידושין מג): דלמ"ד אין שליח נעשה עד, פסול גם בדיני ממונות, וצע"ק דבממונות הרי לא איברו סהדי אלא לשקרי (קידושין סה); וע"ש בתוד"ה לא, דאין צריך עדים לעשות קניין. אמנם, למ"ד שליח נעשה עד א"ש דברי הגמ' דמדמה ממונות לגו"ק, ולטור צ"ל דהגמ' מדמה, כמו שגו"ק מועיל, ה"נ (ואפי' כ"ש, ולישנא "וכן" לעניין ההלכה הזוהי קאמר) מהני בממונות.

(אמנם מצאתי בראב"ן סי' ס"ד חידוש מעניין, דגם בממונות צריך עדי קיום, ולו יצויר דנעשה קנין בלא עדים ואח"כ אחד מהצדדים מכחיש, אע"ג דמשקר, מועילה הכחשתו לבטל מעשה הקניין, דבעי שני עדים לחלות, ודחוק מאוד בפשט הגמ' בקידושין ואכמ"ל.)

וכיוון דאתא לידן, נימא ביה מילתא: פשט הסוגיא "אין שליח נעשה עד, כיוון דאמר מר שלוחו של אדם כמותו הו"ל כגופו וכו' ", לכאורה תלויה במח' בגדרי שליחות. וכן מבאר האו"ש (פ"ב מהל' גירושין הט"ו, ד"ה לכאורה) דחולקים האם השליח נעשה כגופו של המשלח, או דרק הפעולה של השליח מתייחסת אל המשלח, והוי כאילו נעשה מגוף המשלח, לכן אין השליח בע"ד לעניין שיהא פסול לעדות. וכן משמע בת' הריב"ש [סי' פ"ג, הובא באבנ"מ וסי' ל"ה סק"א] [וז"ל: "...אע"פ שאין השליח כבע"ד לגמרי... דהא איפסיקא הלכתא דשליח נעשה עד... שום דאינו נוגע בדבר ואין לו הנאה בעדות זו אבל מ"מ ה"ה כמותו בכל עניני השליחות ולזה היה דעת מי שסובר שאין השליח נעשה עד לומר שהוא כבע"ד לגמרי, אע"פ שאין נוגע בדבר... כל מה שהשליח אומר בעניין השליחות ה"ה כאילו אמרו המשלח.]

בקצה"ח סי' קפ"ב מביא מח' הרמב"ם והטור בנשתטה, וחוקר בגדר שליחות אי אזלי בתר מעיקרא או בתר בסוף. והבנתי כוונתו דיש לחקור בגדר מינוי שליחות, האם השליחות חלה "למעשה" כבר במינוי, או דהמינוי הינו רק מתן הרשאה וגילוי דעת להאצלת הסמכויות בשעת מעשה השליחות. ולא תלוי בחקירה הראשונה, דגם אינימא דהשליח ממש כהמשלח, אין זה דווקא רק אם חל בשעת המינוי, אלא גם אם יכול אח"כ, דהא המשלח האציל סמכויותיו על דעת שיחול לאחר זמן, וכמו דמצינו מעשה גמור וחלות קניין אתי ממילא לאחר זמן. (וחשבתי לבאר מח' ר"י ור"ל ריש פ"ג דקידושין האם אתי דיבור ומבטל דיבור או דחשיב כמעשה, אזלי לשיטתייהו, במח' בירושלמי ריש פ"ז דגיטין: "... נתן לה גיטה ואמר לא יהא גט

אלא למחר, ונעשה קורדיקוס, פלוגתא דר"י ור"ל... "וז"ל הר"ן [גיטיןולד]: "... כלומר, דלר"י צריך שיהא בדעתו בשעה שהגט גומר. ולר"ל א"צ, דהעיקר הוא בשעת המעשה והכל כבר נגמר, ורק יש מניעה חיצונית של זמן דאתי ממילא, ואזלי בתר התחלה. ולר"י כל עוד המעשה לא חל, כאילו לא נגמר ואפשר לבטלו, ואזלי בתר בסוף}.

אפשר לומר דהטור אזיל לשיטתו, השליחות חלה רק בסוף, כשיוצאה לפועל, וממילא בנשתטה לא מהני כלל ופסול מה"ת. לדעתו של הרמב"ם מינוי השליחות הוא המהותי בשליחות, ואזלי בתר התחלה. אמנם האו"ש מבאר מח' לפי חקירתנו הראשונה, וגם לדבריו אפ"ל דהטור אזיל לשיטתיה, דהשליח רק עביד מעשה, והמשלח אינו יכול לפעול חלות בכה"ג מאחר ואין לו דעת.

והנה, מצינו מח' ראשונים האם בעי' שני עדים על מינוי שליחות בגו"ק. ולדרכנו היינו צריכים לומר דמאן דס"ל דהשליחות חלה בהתחלה, ממילא יחשב כדבש"ע ויצטרך עדים.

ועוד, דבריש גיטין משמע דכתיבת גט מהווה התחלת הגירושין ובעי' שני עדים מדין דבש"ע ואע"ג דאין כאן אפי' גמר מעשה וכ"ש שאין חלות וגם לא למפרע אלא לענין ג' ימי הבחנה לשמואל גיטין יח. וגם זה רק דרבנן לכאורה, אבל שאני הכא דהבעל רק נתן לשליח כוח להיות כמותו ולו יצוייר שהשליח לא יבצע את השליחות אח"כ, מכל סיבה שהיא, אין כאן אפי' ריח הגט, והבן.

והנה הרא"ש פ"ב דקידושין סי' ז' הביא דעת הרמב"ם דס"ל דאין צריך עדים במינוי שליחות של קידושין, (ולא כהראב"ד). מבאר הרא"ש (ולדעת הרמב"ם) דלא חשיב דבש"ע אלא בגמר הדבר. צריך לומר דיש שני דינים (ועניינים נפרדים) בשליחות גו"ק: האחד, שליחות של כה"ת כולה מדין "שלוחו של אדם כמותו", והשני שליחות מיוחדת על חלות דבש"ע. הרמב"ם סובר ב"נשתטה" דאזלי בתר המינוי, ולפי"ז שפיר הק' הראב"ד הא הוי דבש"ע, והרמב"ם סובר דבגו"ק התווסף דין מיוחד על חלות דבש"ע, ובזה יש לחלק בין שליחות קבלה להולכה.

{יש לציין שדברינו שונים מביאורו של הגר"ח מבריסק זצ"ל (בהל' גירושין), המבאר באריכות מח' הרמב"ם והראב"ד בגדר ברורי וקיומי, ע"ש}.

מהמאירי ריש פ"ב דקידושין וספ"ב דגיטין, המבאר החילוק בין שליח קבלה להולכה משמע דכיוון דניתן לשליח הקבלה סמכות לשנות ולחדש מהות (פנויה - אשת איש וכו') ממילא נהפך להיות ידו כידה ממש, דהיינו שונה במהותה שליחות קבלה מהולכה ולא כהסבר הרא"ש "גמר הדבר". (ויש לדון בחילוק הנ"ל, גם בגדר מילי לא מימסרן לשליח, ועי' בזה במרדכי בגיטין סי' ת"כ, ובקידושין בהג"ה בסי' תק"ה, ואכמ"ל)

ע"י ברא"ש (שם) דמיאן לחלק בין קבלה להולכה. כלומר, לית ליה סברת "שני הדינים" שביארנו בדעת הרמב"ם. אם הוי דבש"ע, אז כל מה שמהווה חלק ממעשה הגו"ק יהיה ג"כ דבש"ע, ואם לא, אז אי"צ כלל, ורצה להשוות (ולדינא נשאר בצ"ע) בין שליחות האיש והאישה בקידושין, ולחלק בין גט שבא להתיר, לקידושין שבאין לאסור.

עכ"פ, מבואר דהרא"ש התחבט האם לחלק בין גיטין לקידושין, וע"י אבנ"מ וסי' ל"ה, סק"ט) בביאור דברי הר"י מיגאש [הובא בר"ן גיטין ויב.] דעבד כשר להולכת הגט, משום דהגט הוא דבר המגרש ובקידושין יש דין נוסף של אמירה ועבד יהיה פסול בקידושין. דהיינו, דשליח הקידושין פועל בעצם חלות הקידושין ובעי דיהיה בתורת הדבר, ולא סגי דיהיה שליח דעלמא. אמנם דבר זה תלוי מהי מהות האמירה בגיטין, ואיננו נכון לסוברים דבעי' מה"ת אמירה גם בגט, ולא רק לברורי מילתא בעלמא, ע"י בדברי הראשונים בדף עח.

אגב אורחא, דין זה, דבעי' שיהיה בתורת הדבר מבואר בשקלא וטריא של הגמ' ריש פרק התקבל סב:

...פשיטא, איש הוי שליח להולכה שכן בעל מוליך גט לאשתו ואשה הוי שליח לקבלה שכן אשה מקבלת גיטה מיד בעלה. איש לקבלה ואשה להולכה מהו? ...פשוט מינה איש הוי שליח לקבלה שכן אב מקבל גט לבתו קטנה. אשה להולכה... ת"ש וכו'... והגמ' מוכיחה מהמשנה בפ"ב.

אמנם צ"ב לר"י מיגאש מה הייתה הה"א של הגמ', דלכאורה לענין הולכה לא גרעה אשה מעבד, ועיין.

לכאורה לפי דברי האבנ"מ, הרא"ש היה צריך לחייב שני עדים בקידושין. [לעניין גיטין מוכיח בשם רמב"ן (ולא מקבל ההשוואה לשליח קבלת הקידושין) ממשנה דבעי' עדים בשליח קבלה] ואין לומר דדבריו נכונים רק לר"י מיגאש דצ"ל שגם החולקים ס"ל דכיוון דעבד אינו בתורת גו"ק לא שייך שיטול חלק במעשה הגט.

יסוד הדבר (בהקצנה) מבואר ברא"ש גיטין פ"ב סי' כ"ז, שהביא דעת בה"ג שפוסל להוליד הגט ע"י גוי, דבעי שיגיע לידי שליח ישראל דבמקום בעל קאי, אמנם תמה עליו הרא"ש: "...הכא, כיוון דלא עשה הגוי אלא מעשה קוף בעלמא, ומינה הבעל בכתבו את ישראל שבאותו מקום שליח, למה יפסל הגט?" ולעיל ביארנו דהרא"ש סובר דאין לחלק בין "גמר הדבר" לבין השלבים המקדימים לגו"ק, וגם זה יהווה לכאורה פגם בחלות הגט. וגם הרא"ש כתב "דשליח במקום בעל קאי" וע"י בתחילת דברינו, אלא דקו' מעיקרא ליתא. הכא אינו שליח כלל, ויש להתייחס לשלבים הבאים בלבד בשליחות: בשעת המינוי, בשעת המעשה עצמו, וכמש"ב לעיל, וז"ב.

אמנם ראיתי באחרונים שמבארים עניין השליחות שכביכול חלה בכל רגע ורגע ולא זכיתי להבין דבריהם דמבואר במתני' כג. דכל שתחילתו וסופו בדעת כשר ולא

משנה אם נתחרש בתנאי שנתפקח אח"כ, וכנ"ל גבי נסתמא ואח"כ נתפתח או נשתטה ואח"כ נשתפה, והבן.

אם היה ממנהו שליח, אפשר לומר דהיה פסול, גם לדעת הרא"ש, לא בגלל שאינו "בתורת" גו"ק, אלא דאין שליחות לקניינים לגוי, והדברים פשוטים.

הנה כתב הרא"ש פ"ד דקידושין סי' ט"ז, בשם ר' יואל, דגוסס אינו מגרש את אשתו, [וע"ע בר"ן גיטין (לד.) שהביא] אע"פ שהוא מיושב בדעתו, כיוון שאינו יכול ליתן מתנה, ד"ונתן בידה" כתיב, ובעי' חזי לנתניה (והסתפקתי איך יהיה הדין בשאר מעשי הקניינים דעלמא). לדעתו של ר' יואל אם השליח יודע שהמשלח חי, אע"פ שכעת הוא גוסס וחשוב "כמת", יכול לגרש. ע"ז הק' הרא"ש, וז"ל: "...ואם לאו בר נתינה הוא משום דחשיב כמת, אפי' שלוחו נמי לא מצי יהיב ליה..." ומבואר מקושייתו, שלדעתו ה"כמותו" בשליחות חל רק בשעת המעשה ולא בשעת המינוי, (ולכן גם לא עולה משום שנים (על' בתחילת דברינו)).

לדברינו אפשר להבין מש"כ בתורא"ש קידושין ריש האומר, במח' ר' יוחנן וריש לקיש במקרה שלא בא אחר וקידשה וחזרה בה... ריש לקיש אמר אינה חוזרת, לא אתי דיבור ומבטל דיבור... וז"ל: "...ר"ל אמר אינה חוזרת. תמוהה היא סברת ריש לקיש שיקדשנה שלחיה בע"כ, אע"פ שעומדת וצווחת..." וההסבר שלדעתו של הרא"ש השליחות חלה רק בשעת המעשה ולא במינוי וא"כ עדיין אינו שליח בפועל וע"ז הקשה הרא"ש מדוע לא תמנע את ביצוע השליחות כאשר לא הואצלו כל סמכויות המשלח? עיין בדברינו לעיל שלדעתו של ר"ל אזלי' בתר המעשה בהתחלה, (היכא דחלות אתי ממילא) ותובן קו' הרא"ש שהיא בעצם סברת ר' יוחנן החולק, והבן.

ויעויין בברכת שמואל קידושין סי' י"א שהביא מהגר"ח מברסק זצ"ל דבשליח לקבלה ואמרה האישה שאינה רוצה שהשליח יקבל עבודה הגט רק שאינה מבטלתו, שהשליח יוכל לקבל עבודה, כיוון שגירושין מועיל בע"כ, ואפילו אם בעלמא לא מהני, ולכאורה תלוי בשתי הלישנות בגיטין כא. בענין שליחות לקבלה בע"כ, ע"ש.

לר' יואל התי' פשוט, השליחות חלה כבר במינוי, וכמו ב"נשתטה", לדעת הרמב"ם. ואין להקשות אם הוא מות, הרי לכ"ע בכה"ג לא יכול השליח לגרש, דאינו כמת גמור, ולהכי זוקק ליבום ולשאר דברים דאתי ממילא, אלא דלמעשה קנין מבחינה דיפית התורה החשיבה דעתו כאיננה/קלישתא, דחשיב התחלת מיתתו, כאשר הרוב מהווה סימן לפסלות בדעתו, [עיי' ר"ן גיטין (לד.)] ואע"ג דגופו חי מבחינה פיסית וגרוע מטריפה, ואין הכוונה דאזלי' בתר רוב דלית להו דעת במצב כזה, דזוהי השיטה הראשונה שהביא שם הר"ן. וצ"ב לדעת ר' יואל איך יהיה הדין אם אח"כ יבריא, ואם יש נ"מ אם נתרפא בדרכי הרפואה או ע"י מעשה נסים) בשליחות סגי

בדעתו שהיתה מכבר במינוי, וא"צ כלל לדעתו במעשה, ולא דמי למת, דאין משלח עבורו תתייחס השליחות (כהסבר קצה"ח) ויותר נראה לומר דלא שייך כלל שליחות למת. (דשליחות הינה הרחבת הישות, [וחשבתי לבאר הסברא מדוע חידשה התורה שליחות? אלא דרצון התורה הקדושה שכל יהודי יוכל לקיים מצוות ולא רק "חשב לקיים מצווה ונאנס וכו" ומדין ערבות של כלל ישראל יש שליחות, ולהכי בעי שיהיה בן-ברית, ולכן גם לא חידשה תורה שליחות לדבר עבירה, וועניין זה תלוי לכאורה במח' תוס'ו ריטב"א קידושין מב; ונ"מ לגבי שוגג, מומר וכו' ואכמ"ל) [ומכיוון דאין יישות למת, לא שייך שליחות וכן משמע בפר"ח, דבמיתה פקע האישות]

ויש להוסיף ביאור בדעת הרא"ש, מהמבואר בסוגיא דנדרים עב: בעל מהו שיפר בלא שמיעה?...ת"ש: האומר לאפטרופוס...מכאן ועד שאבוא...שלוחו של אדם כמותו...

וז"ל הרא"ש (שם בד"ה והא לא שמיעא ליה): "ושמיעת האפטרופוס אינה כשמיעת הבעל, ואע"פ שעשאו שליח להפר, דבמידי דממילא לא שייך מינוי שליחות... לר"א אין ההפרה מועלת עד ששמע הלכך פריך "מי איכא מידי דאיהו לא מצי עביד ושליח מצי עביד..."

מבואר דאע"ג דבשעת המעשה יהיה בר הכי, וכמשנ"ב לעיל בדעת הרא"ש אזלי' בתר מעשה, מ"מ בעי' שיהא ראוי כבר בשעת המינוי, וחשבתי לבאר בפשטות דכל עוד לא נדרה אשתו, לבעל אין כלל כוח הפרה, ולא שייך על זה מינוי שליח, וכמו דלא נאמר דקטן בן י"ג שנה פחות יום, ימנה שליח שיבצע מעשה כעבור יומיים, שיהיה בן י"ג שנה ויום אחד, וז"ב.