

זכריה שוורץ ויאיר קלזנר

מרכיבי האישות וביטויים בתהליך הגירושין

מבוא

אחד הנושאים המרכזיים בעולם ההלכה הוא קשר הנישואים בין אישה לבעלה, האישות. לאישות השלכות הלכתיות רבות: איסור אשת איש, דין ייבום, חיובי בני הזוג אחד כלפי השני, חלק מאיסורי קורבה ועוד. במאמר זה ברצוננו לעמוד על טיבה של האישות. האם האישות הינה מקשה אחת שממנה מסתעפים הדינים השונים, או שמא היא מורכבת ממספר חלקים שונים וממילא מכל חלק נובעים דינים אחרים?

הרב גוסטמן בספרו קונטרסי שיעורים (קידושין שיעור א) חילק את האישות לשלושה מרכיבים: הצד האיסורי, זיקת האישה לבעלה וקניין האישה. הרב גוסטמן הוסיף וביאר שמרכיבים אלו מקבילים לשלש הדרכים בהן ניתן לקדש אישה: הצד האיסורי מקביל לקידושי שטר, הזיקה לקידושי ביאה והקניין לקידושי כסף. במאמר זה נציע דרך אחרת בהבנת האישות העולה מתוך מספר סוגיות במסכת גיטין. את חלוקת האישות למרכיבים נבחן לאור סוגיות העוסקות באפשרות ליצירת אישות חלקית וביצירה או הפקעה תהליכית של האישות.

עיקר עיסוקנו במאמר זה יהיה בהבנת מעשה הגירושין על בסיס חלוקת האישות למרכיביה השונים. ברור שעל מנת לגרש אישה יש להפקיע את כל מרכיבי האישות, אך יש לברר האם מעשה הגירושין הינו מעשה אחד המפקיע את כל המרכיבים, או שמא גם מעשה הגירושין מחולק למספר שלבים כאשר כל אחד מפקיע מרכיב אחר באישות.

מרכיבי האישות

המגרש חוץ מכל העולם

המשנה (גיטין ט, א) מציגה מחלוקת בין רבי אליעזר לחכמים בשאלה אם ניתן לגרש אישה "חוץ מפלוני".¹ כלומר, אם ניתן לגרש אישה כך שתותר לכל העולם, אך תמשיך להיות אסורה לפלוני. הגמרא (גיטין פב, ב) מציעה שדעת רבי אליעזר,

1. לשון המשנה היא "אלא לפלוני". הגמרא (גיטין פב, א) דנה האם הכוונה ל"חוץ מפלוני" או לתנאי שלא תבעל לפלוני, ומסיקה שהמשנה עוסקת ב"חוץ מפלוני".

המאפשר לגרש חוץ מפלוני, מבוססת על הדרשה "ואשה גרושה מאישה לא יקחו – אפילו לא נתגרשה אלא מאישה נפסלה מן הכהונה". חכמים לא חולקים על הדרשה, אך הם מפרשים שהאישה לא באמת התגרשה בגירושין אלו, אלא שלגבי איסור כהונה ישנו דין מיוחד שאפילו 'ריח הגט'² פוסל. מפשט הגמרא עולה הרחבה לדברי רבי אליעזר במשנה. בעוד שבמשנה רבי אליעזר מאפשר לגרש חוץ מאדם אחד, הגמרא מעלה אפשרות לגרש אישה בלי להתירה לאף אדם. על פניו, קשה להבין את דברי הגמרא, מה המשמעות של הגירושין אם הם לא מתירים את האישה לשוק?

בעקבות קושי זה, תוספות (גיטין פב, ב ד"ה אפילו) נדחקו לפרש שאכן, אף לשיטת רבי אליעזר, כאשר אינו מתירה לשום אדם אין כאן באמת גירושין והאישה אינה נפטרת מייבום, וכל המשמעות של הגט היא לפוסלה לכהונה, כמו לדעת חכמים. אך בניגוד לחכמים, רבי אליעזר סובר שאם לא הייתה אפשרות לגרש חוץ מפלוני, לא היה הגיוני לדרוש שבמקרה בו לא התיר את האישה לאף אדם היא נאסרת לכהונה. מתוך כך שדרשו דרשה זו, ניתן להסיק שבמקרה בו יתירה לכל העולם חוץ מפלוני הגט יחול והיא תהיה אסורה לפלוני.

בניגוד לתוספות, תוספות הרא"ש (שם ד"ה אפילו) מפרש את הגמרא כפשטה, שבמקרה בו גירש חוץ מכל העולם, לדעת רבי אליעזר הגירושין חלים והאישה פטורה מייבום. אם כן, חוזרת הקושיה, איך ייתכן לגרש אישה מבלי להתירה לשוק?

נראה שעל מנת לענות על שאלה זו יש להקדים ולבאר שישנם שני מרכיבים באישות, הנרמזים בשתי המשמעויות של המילה 'קידושין':

א. מעמד האישה כאשת איש, ממנו נובע האיסור לעולם. הגמרא (קידושין ב, ב) מסבירה שבלשון חז"ל האירוסין נקראים קידושין כיוון שאוסר אותה לכל העולם כהקדש. אחת המשמעויות של המילה 'קדוש' היא 'נבדל'.³ כאשר מקדישים חפץ לשמים מבדילים אותו מעולם החולין והוא מקבל מעמד של הקדש, ומשום כך אסור להשתמש בו. כמו כן, כאשר אדם מקדש אישה הוא מבדיל ומרחיק אותה מכל העולם ובכך מעניק לה מעמד של אשת איש, ולכן היא נאסרת עליהם.⁴

2. עיין יבמות צד, א.

3. עיין למשל ספורנו במדבר ו, ה; אברבנאל הושע יא, ח; ר' בחיי דברים יד, א; של"ה קרח יג.

4. על בסיס ההבנה שמשמעות הקידושין הינה הבדלה מהעולם, נדמה כי ניתן להבין את שיטת רבי אליעזר המאפשר לגרש 'חוץ מפלוני'. אם משמעות הקידושין הינה הענקת מעמד הלכתי שממנו נגזר האיסור לעולם, לא מובן כיצד ניתן להעניק מעמד זה כלפי אדם אחד ולא כלפי השני. אך אם נבין שמשמעות הקידושין הינה הבדלה, מובן שניתן

ב. הזיקה והקשר בין הבעל לאישה. התוספות (קידושין ב, ב ד"ה דאסר) מסבירים שלשון 'מקודשת לי' משמעה 'מיוחדת לי', בדומה למילה 'קדשה' שמשמעותה מיועדת ומוכנה לזנות. לפי הפירוש הקודם, המילה 'קדושה' היא בעלת תוכן שולל – האישה אינה של שאר העולם. בניגוד לכך, לפי פירושם של התוספות, למילה 'קדושה' ישנה משמעות חיובית – האישה מיועדת ומיוחדת לבעלה. נראה שלפי הסבר זה, האישות אינה רק עניין פורמלי של יצירת חלות ומעמד הלכתי, אלא יש בה גם צד מציאותי של קשר בין האישה לבעלה. באופן זה חילק גם התפארת יעקב (גיטין פב, ב ד"ה וצריך)⁵:

וצריך לומר דודאי בגירושין יש ב' ענינים, הרי את מגורשת ממני, ומותרת לכל אדם.

על בסיס הבחנה זו, ניתן להבין את דברי הרא"ש הסובר שקיימת אפשרות לגרש אישה מבלי להתירה לאף אדם. כאשר אדם מגרש באופן זה, משמעות הגירושין היא ניתוק הקשר והזיקה בינו לבין אשתו ללא הפקעת מעמד האישה כאשת איש. ההשלכה של גירושין אלו לפי הרא"ש היא שהאישה נפטרת מייבום. אפשר להסביר שחובת הייבום נובעת מהזיקה של האישה לבעל ולא ממעמדה כאשת איש, שהרי מטרת הייבום היא להמשיך את הקשר בין האישה לבעלה המת.⁶ השלכה נוספת להפקעת הזיקה היא שהאישה נאסרת לכהונה, כמבואר בגמרא שבמקרה זה רבי אליעזר פוסל אותה לכהונה.⁷

רבי אליעזר מקבל את האפשרות להפקיע באמצעות גירושין רק את אחד ממרכיבי האישות. במה חכמים חולקים? אפשר להציע שחכמים מקבלים את ההבחנה בין שני מרכיבי האישות, אלא שהם חולקים על האפשרות לגרש באופן המפקיע רק את אחד מהמרכיבים.⁸ כך ניתן להבין גם בשיטת התוספות אשר

להבדיל את האישה מאדם אחד ולא מאחר. לפי הבנה זו, האיסור לעולם לא נגזר מהמעמד, אלא להיפך – המעמד נגזר מהאיסור לעולם (ההבדלה).

5. וכן במשאת משה קידושין א וגיטין כט.

6. עיין אתוון דאורייתא כלל ח, והערות הרב אלישיב סוטה ו, א ד"ה ק"ו.

7. וכן כתב התפארת יעקב פב, ב. יש להתלבט האם האיסור לכהונה נובע דווקא מהפקעת הזיקה ולא מהפקעת המעמד, או שמא הפקעה של כל אחד משני המרכיבים אוסר את האישה לכהונה.

8. ייתכן שחכמים חולקים על עצם ההבחנה בין שני המרכיבים ולדעתם האישות היא יחידה אחת שלא ניתנת לחלוקה, אך הבנה זו מקצינה את המחלוקת בין רבי אליעזר לחכמים. בנוסף, נראה בהמשך המאמר שעל בסיס הבחנה זו ניתן להסביר מספר סוגיות. המשאת משה (גיטין כט ד"ה והנראה) סבר אף הוא שחכמים מקבלים חלוקה זו.

אינם מקבלים, אף בדעת רבי אליעזר, את האפשרות לגירושין שאינם מתירים את האישה לשוק.

על מנת לבסס הבחנה זו בין שני מרכיבי האישות נעמיק בהמשך הסוגיה. הגמרא מביאה מספר תנאים המקשים על שיטת רבי אליעזר, ביניהם רבי אלעזר בן עזריה המקשה שיש צורך ב'כריתות' בגירושין ואילו בגירושין חוץ מפלוני אין 'כריתות', שהרי האישה ממשיכה להיות אשת איש כלפי פלוני. הגמרא (פג, ב) מביאה ששאר התנאים לא הקשו קושיה זו כיוון שלמדו מ'כריתות' לימוד אחר – כאשר האישה ממשיכה להיות מוגבלת מחמת הבעל כל חייה, לדוגמה, כאשר מגרש בתנאי שלא תשתה יין כל חייה, הגירושין אינם חלים. לפי שיטה זו, אין להקשות על רבי אליעזר מדין 'כריתות', כיוון שהיא אינה נאסרת כל חייה על אותו פלוני, שהרי רבי אליעזר מתיר להם להינשא לאחר שנשאת לאדם אחר (ומתגרשת או מתאלמנת ממנו).⁹

אולם, התפארת יעקב (שם) מקשה, מדוע שאר התנאים אינם מקשים מדין 'כריתות' על דברי רבי אליעזר שאפשר לגרש "חוץ מכל העולם", הרי במקרה זה אין באפשרותה להינשא לאדם אחר ולהפקיע את איסורה? התפארת יעקב מתרץ קושיה זו על בסיס ההבחנה שערך בין שני מרכיבי האישות. כאשר הבעל מגביל את האישה כל חייה באמצעות תנאי, כל הגירושין, על שני מרכיביהם, מותנים, וכלפי שניהם אין 'כריתות'. לעומת זאת, כאשר מגרש חוץ מכל העולם, הבעל הפקיע רק את המרכיב של הזיקה ביניהם ואת המרכיב הזה לא הגביל כלל, ולכן אין כאן בעיה של 'כריתות'.¹⁰

תירוץ זה של התפארת יעקב מיישב את שיטת רבי אליעזר, אך לכאורה ניתן להקשות גם על שיטת חכמים. חכמים סוברים שבמקרה של המגרש חוץ מכל העולם, על אף שהגירושין לא חלים האישה נאסרת לכהונה. לעומת זאת, כאשר מגרש את האישה בתנאי שמגביל אותה כל חייה, כיוון שאין 'כריתות' האישה אינה נאסרת לכהונה.¹¹ מדוע חכמים אוסרים את האישה לכהונה במקרה שגירשה חוץ מכל העולם, הרי אין כאן 'כריתות'? נראה שיש מכאן חיזוק להסברנו בדעת חכמים, שאף הם מודים לרבי אליעזר שיש שני מרכיבים בגירושין,

9. גיטין פג, א.

10. ניתן ליישב קושיה זו בדרכים נוספות. אפשר לומר שאין האישה נאסרת על העתידים להיוולד כאשר אוסרה על כל העולם. לכן, אין במקרה זה בעיה של 'כריתות' שהרי אם תינשא לאחד מהם ממילא תותר לכל העולם. בנוסף, ניתן לומר שהתנאים הקשו דווקא על דברי רבי אליעזר במשנה, ולא התייחסו למבואר בשיטתו בגמרא. לפי הסבר זה באמת ניתן היה להקשות קושיה זו.

11. רמב"ם גירושין י, א ומגיד משנה שם.

אלא שסוברים שלא ניתן להפקיע רק את אחד מן המרכיבים ולא את השני. כיוון שכך, במקרה בו גירש חוץ מכל העולם, הבעל עשה מעשה של הפקעת הזיקה בצורה מלאה, אלא שהמעשה לא החיל גירושין כיוון שלא צירף אליו את הפקעת מעמד האישה. הפגם לא היה בעצם מעשה הפקעת הזיקה, אלא רק פגם חיצוני. כיוון שביצע מעשה של הפקעת הזיקה, האישה נאסרת לכהונה למרות שבפועל המעשה לא חל. לעומת זאת, כאשר התנה את הגירושין בתנאי שמגביל אותה כל ימי חייה, הפגם של 'כריתות' קיים בשני מרכיבי הגירושין, וגם את מעשה הפקעת הזיקה לא ביצע כלל, ומשום כך אינה נאסרת לכהונה.¹²

המקדש חוץ מפלוני

בהמשך הסוגיה, הגמרא מעלה אפשרות שדברי רבי אליעזר נאמרו אף ביחס לקידושין. כלומר, לפי רבי אליעזר ניתן לקדש אישה מבלי לאסור אותה על אדם מסוים. מה יהיה הדין אם אותו אדם שלא נאסרה עליו יקדש אותה? הגמרא מחלקת בין שני מקרים. כאשר השני קידשה ללא שיור, לקידושיו יש משמעות שהרי הם אוסרים את האישה על הראשון ולכן הם חלים. לעומת זאת, כאשר קידש אותה חוץ מהראשון, כיוון שאין לקידושיו משמעות מבחינה איסורית, שהרי בלאו הכי היא אסורה על כל העולם, קידושיו אינם חלים כלל. כך עולה מפשט הגמרא וכך מסביר רבנו קרשקש בשם הרא"ה (פב, ב ד"ה בא).¹³ מאידך, הרשב"א חולק וטוען שיש משמעות לקידושי השני (גיטין פב, ד"ה הא):

הא דאמר' קידושי ראובן אהנו קדושי שמעון לא אהנו, לאו למימרא דלא אהנו כלל דהא ודאי אהנו למיסרה בביאה אראובן, דכיון דתפסי בה קידושי שמעון לגבי עלמא שאם מת ראובן ויש לו בנים עדיין היא אסורה לעלמא מחמת קדושי שמעון א"כ אפי' ראובן אסור לבא עליה משום דמשתמש בצד מקודש שבה לשמעון והילכך אסורה היא לשניהם, אלא הכא ה"ק לא אהני דבורו למיסרה אראובן שהוא לא אסרה אראובן דחוץ מראובן קאמר והא דאסורה לראובן משום אריא דאיסורא

12. לדעת רובם של הראשונים האיסור לכהונה לשיטת חכמים הוא מדאורייתא, עיין רבנו קרשקש (גיטין פב, ב ד"ה ורבנן), מגיד משנה (גירושין י, א), שו"ת הריב"ש (שמח). לפי הרמב"ם (שם), הסובר שהאיסור הוא מדרבנן, ניתן לומר שחכמים גזרו דווקא במקרה זה כיוון שלא היה פגם בעצם הפקעת הזיקה ולא הצליח להפקיע את הזיקה רק מסיבה חיצונית.

13. כל ההפניות במאמר זה לדברי רבנו קרשקש הן לחידושים המיוחסים לריטב"א אשר התברר שכנראה הם של רבנו קרשקש.

דרביע עלה דאי אפשר להשתמש בה לאחד מהם אא"כ משתמש בצד אישות שבה לשני, אבל כי אמר לה סתם אהנו קידושיו למיסרה בפירוש אראובן, כנ"ל.

הרשב"א מחדש שני חידושים. חידוש אחד הוא שיש משמעות לקידושי השני למרות שבזמן הקידושין לא אסר את האישה על אף אדם, כיוון שלאחר מות הראשון תהיה אסורה מחמת השני על כל העולם. לכן טוען הרשב"א שקידושיו של השני חלים והיא מקודשת לשניהם. החידוש השני הוא שלמרות שהראשון קידש חוץ מהשני והשני חוץ מהראשון ולכאורה האישה הייתה צריכה להיות מותרת לשניהם, הרשב"א סובר ששניהם אסורים עליה. לכאורה דברים אלו חסרי כל פשר, הרי כל המשמעות של קידושין חוץ מפלוני היא שהאישה אינה נאסרת על פלוני וכיצד אם כן ניתן לומר שאף במקרה זה היא אסורה עליו? אם גם בקידושין חוץ מפלוני האישה אסורה על אותו הפלוני, במה שונים קידושין חוץ מפלוני מקידושין רגילים?

על פי היסוד שהצגנו לעיל, דברי הרשב"א ניתנים להבנה. כפי שהסברנו, ישנם שני מרכיבים באישות, מעמד של אשת איש וקשר לבעל. כאשר אדם מקדש חוץ מפלוני, מבחינת אותו פלוני האישה לא קיבלה מעמד של אשת איש, אך גם מבחינתו נוצרה זיקה בין הבעל לאשתו. אמנם, טענו לעיל שהאיסור לעולם נובע מהמעמד של האישה ולא מהזיקה לבעל, ואם כן מדוע האישה נאסרת לאותו פלוני?

נראה להסביר שישנם שני איסורים הכלולים באיסור אשת איש. האחד הוא איסור בין אדם למקום של בעילת ערווה, הנובע מהמעמד של האישה כאשת איש. כפי שהוסבר לעיל, מעמד זה דומה למעמד של הקדש, וכמו שיש איסור מעילה בהקדש כך יש איסור לבעול אשת איש. בנוסף לאיסור זה, קיים איסור בין אדם לחברו הנובע מהזיקה של האישה לבעל. כיוון שישנו קשר מציאותי בין הבעל לאשתו, שמשמעותו היא ייחוד האישה לבעלה, כאשר אדם זר בועל אותה הוא מבצע חטא אנושי בסיסי של בגידה. נראה שזוהי כוונת חז"ל בדרשתם על הפסוק "איש איש כי תשטה אשתו" (במדבר ה, יב) – "לכך נאמר איש איש על שהיא כופרת בשני אישים בהקב"ה שנקרא איש ובבעלה שהוא איש" (במדבר רבה ט, ב). כאשר אשת איש מזנה היא עוברת גם על חטא בין אדם למקום וגם על חטא בין אדם לחברו, וכן הבא על אשת איש עובר בשתי העבירות הללו.¹⁴

14. וכן הבין המשאת משה קידושין א ד"ה ושני. הוא לומד את שני האיסורים מהפסוקים "לא תנאף" (שמות כ, יג), ממנו לומדים את האיסור שבין אדם לחברו ו"אל אשת עמיתך לא תתן שכבתך" (ויקרא יח, כ), ממנו לומדים את האיסור שבין אדם למקום.

כעת ניתן להבין את דברי הרשב"א. כאמור, כאשר אדם מקדש אישה חוץ מפלוני, אמנם מבחינתו של פלוני אין לאישה זו מעמד של אשת איש, אך יש לה זיקה לבעלה. כיוון שכך, כאשר פלוני בא על אישה זו, על אף שאין בכך איסור של בין אדם למקום, עדיין שייך האיסור של בין אדם לחברו. אפשר להסביר שזו כוונת הרשב"א בדבריו: "דאי אפשר להשתמש בה לאחד מהם א"כ משתמש בצד אישות שבה לשני" – כאשר שני אנשים קידשו אישה, כל אחד 'חוץ' מהשני, היא אסורה לשניהם בגלל ה"צד אישות שבה לשני", כלומר, הזיקה.

רבנו קרשקש (פב, ב ד"ה ואמרינו) חולק על הרשב"א, וסובר שבמקרה השני בגמרא, בו השני קידש ללא שיוור, אמנם האישה אסורה על הראשון אך היא מותרת לשני. זאת לעומת שיטת הרשב"א, שהאישה אסורה אף על השני מכוח זיקתו של הראשון. ניתן להסביר בכמה אופנים במה חולק רבנו קרשקש על הרשב"א:

1. לפי רבנו קרשקש אין שני מרכיבים באישות, אלא יש רק מעמד של אשת איש.¹⁵

2. רבנו קרשקש סובר שישנם שני מרכיבים באישות, אלא שהזיקה אינה יוצרת איסור לעולם.

3. רבנו קרשקש מסכים עם הרשב"א שישנם שני מרכיבים ושניהם יוצרים איסור לעולם, אלא שלשיטתו כאשר מקדש חוץ מפלוני הוא משייר גם בזיקה ולא רק במעמד וכלפי אותו פלוני אין אפילו זיקה. אמנם, הסבר זה בעייתי כיוון שהזיקה היא עניין מציאותי וקשה לומר שתהיה זיקה כלפי אדם אחד ולא כלפי אדם אחר. אם מבחינה מציאותית יש קשר בין הבעל לאישה לא שייך לומר שביחס לפלוני קשר זה אינו קיים.

בהמשך המאמר נראה את דברי רבנו קרשקש בסוגיות נוספות ונסה להכריע בין ההבנות השונות.

נחזור לעיין בדברי הרשב"א מהם עולה נקודה חשובה נוספת. כאשר אדם מקדש אישה חוץ מפלוני, הגמרא אומרת שפלוני מסוגל לקדש אישה זו. בפשט הגמרא היה אפשר לטעון שכיוון שמבחינת פלוני אישה זו כלל איננה אשת איש, אין שום מניעה שיקדש אותה. אך לפי הרשב"א, גם מבחינת פלוני אישה זו איננה פנויה לחלוטין, אלא יש לה זיקה לבעלה. מכאן עולה שחוסר היכולת לקדש אשת איש

15. לפי הסבר זה רבנו קרשקש יצטרך להסביר את דברי רבי אליעזר המאפשר לגרש אישה בלי להתירה לאף אדם כמו התוספות, הסוברים שהאישה אינה באמת מגורשת ולא נפטרת מייבום, וכל משמעות הגירושין הללו היא רק לאוסרה לכהונה.

נובע מהמעמד של האישה כאשת איש ולא מזיקתה לבעלה.¹⁶ כפי שביארנו, המעמד כרוך בהבדלת האישה מהעולם, ומשמעותה של הבדלה זו היא שהעולם לא יכול לפעול בה ולקדש אותה. יש להדגיש שהגמרא עוסקת בשני אחים ואומרת שקידושי האח השני חלים למרות שיש לאישה זיקה לראשון, וניתן להוכיח מכאן שגם אי היכולת לקדש אשת אח נובעת מהמעמד ולא מהזיקה.¹⁷ בנוסף, הגמרא אומרת שאם אדם קידש חוץ מפלוני, ולאחר מכן פלוני קידש אותה ללא שיוור, קידושיו של פלוני חלים, והאישה נחשבת מקודשת לשניהם. מכאן נובע שאמנם לא ניתן לקדש אישה שיש לה מעמד אשת איש, אך אין מניעה שאישה תהיה מקודשת לשני אנשים – הבעיה היא בפעולה ולא בתוצאה. יש להעיר, שהגמרא בה עוסק הרשב"א דנה בשאלה אם האישה נחשבת כאישה של שניהם לעניין ייבום. הגמרא מסיקה שבמקרה בו שני אנשים קידשו אישה, כל אחד 'חוץ' מהשני, אין היא נחשבת כאישה של שניהם לעניין ייבום. לפי הסברנו בדעת הרשב"א, שקיימת זיקה בין האישה לשניהם, אלא שכרגע השני לא אסר את האישה על אף אחד מצד המעמד, עולה שדין ייבום נובע מהמעמד ולא מהזיקה. אפשר להסביר שכאשר הבעל נפטר ללא ילדים ויש לו אח, מותו אינו מפקיע את מעמד האישה ועל כן היא נשארת אסורה לעולם. מטרת הייבום או החליצה היא שהאישה לא תישאר עגונה כל חייה. לפי זה, מובן שהייבום נובע מהמעמד ולא מהזיקה. לעומת זאת, הסברנו לעיל בדעת תוספות הרא"ש שדין ייבום נובע מהזיקה ולא מהמעמד. ניתן לומר שזו מחלוקת ראשונים בהבנת דין ייבום, אך ניתן לומר שאין כלל מחלוקת וכדי שיתקיים דין ייבום יש צורך בשני מרכיבי האישות.

חידוש המהרי"ק

חיזוק לדברינו שישנם שני איסורים הכלולים באיסור אשת איש ניתן למצוא בדברי המהרי"ק. המהרי"ק (שו"ת קסז) נשאל אם אשת איש שזינתה מבלי לדעת שיש איסור בכך נאסרת על בעלה, והשיב:

16. כך הבין גם המשאת משה קידושין א ד"ה והנה. אמנם, עיין להלן בסוף הפרק על שיטת הרמב"ם בתנאי של 'אם', שם נבאר באופן אחר את שיטת הרשב"א.

17. לפי ההבנה השנייה שהצענו לעיל בהבנת שיטת רבנו קרשקש, לפיה ישנה זיקה אלא שהזיקה אינה יוצרת איסור, עולה שלא רק שאי היכולת לקדש אשת אח נובע מהמעמד, אלא גם איסור אשת אח נובע מהמעמד, שהרי רבנו קרשקש מתיר את האישה לאח השני במקרה בו קידש ללא שיוור.

לעניות דעתי נראה דאין לזו דין שוגגת להתירה לבעלה כיון שהיא מתכוונת למעול מעל באישה ומזנה תחתיו דהא לא כתיב איש איש כי תשטה אשתו ומעלה מעל בה' דלשתמע דוקא במכוונת לאיסר אלא ומעלה בו מעל כתיב.

המהרי"ק פוסק שהאישה נאסרת לבעלה אף במקרה בו זינתה מבלי לדעת שיש בכך איסור, כיוון שהזנות היא מעילה בבעלה והאישה ידעה שהיא מועלת בבעלה. כלומר, איסור אשת איש הוא איסור בין אדם לחברו. ניתן להתלבט האם לפי המהרי"ק כלול באיסור אשת איש גם איסור בין אדם למקום, או שמא כל האיסור הוא רק בין אדם לחברו. מלשון המהרי"ק "דהא לא כתיב איש איש כי תשטה אשתו ומעלה מעל בה'" קצת משמע שכל האיסור הוא רק בין אדם לחברו. אולם, הרב משה פיינשטיין טען שאף לדעת המהרי"ק ישנם שני איסורים באשת איש. הרב פיינשטיין (אגרות משה אבן העזר ד, נד) נשאל אם במקרה בו הבעל שידל את אשתו לזנות האישה נאסרת על בעלה. במקרה זה, לכאורה מצד המעילה בבעל אין כל חטא, שהרי הבעל הסכים ואף שידל לכך. אף על פי כן, הרב פיינשטיין טען שמצד האיסור שבין אדם למקום יש לאסור את האישה.

דא עקא, שהאחרונים דייקו מהרשב"א שהוא חולק על חידושו של המהרי"ק, על אף שלעיל ראינו שגם לדעת הרשב"א ישנם שני איסורים הכלולים באיסור אשת איש. הרשב"א (שו"ת הרשב"א אלף קפט) נשאל אם במקרה בו אישה התקדשה לראובן אך לא ידעה שהקידושין תפסו ואחר כך נישאה לשמעון, תועיל נתינת גט לאישה על-ידי ראובן כדי להתירה לשמעון. הרשב"א השיב שלא ניתן לסמוך על כך שלא ידעה שהיא מקודשת, כיוון שהאישה הייתה צריכה לדעת שההלכה היא שהיא מקודשת, ולא ניתן להגדיר מקרה זה כשוגג. ומסיים הרשב"א: "אבל זה אי זה אונס היה שתסמוך עליו לינשא. אם כן כל הנשים שזינו נתיר ונאמר סבורה היתה שאינה אסורה בכך". הרשב"א טוען שאם נתיר אישה שלא ידעה שהיא מקודשת, מאותה הסיבה היינו צריכים להתיר כל אישה שמזנה בטענה שלא ידעה שיש איסור בכך. אולם, לפי דברי המהרי"ק אין להשוואה זו מקום, שהרי המהרי"ק מחייב אישה שזינתה מבלי לדעת שיש בכך איסור מפני שידעה שיש בכך בגידה, אך במקרה שלא ידעה שהיא מקודשת ניתן לטעון שאין כלל בגידה. מכאן הוכיחו רבי עקיבא איגר (שו"ת רעק"א קמא סי' רז) ור' חיים מוולוז'ין (חוט המשולש א, ג) שהרשב"א לא מקבל את חידושו של המהרי"ק שהאישה נאסרת על בעלה גם מבלי לדעת שיש איסור בזנות.¹⁸ כאמור, גם לדעת הרשב"א איסור אשת איש

18. למסקנה הרשב"א אוסר את האישה במקרה שלא ידעה שיש איסור, אך רק מפני שהייתה צריכה לדעת שיש איסור בכך.

כולל בתוכו איסור של בין אדם לחברו, ומדוע אם כן הוא חולק על חידושו של המהרי"ק?

ניתן לתרץ קושיה זו במספר דרכים:

1. ייתכן שהרשב"א הבין שאף באיסור בין אדם לחברו, כדי להגדיר את האישה כמזידה, צריך שהיא תדע שמבחינה הלכתית מעשה זה מוגדר כאיסור, ולא רק מעשה בלתי מוסרי.

2. ניתן לומר שהרשב"א סבר שהאיסור לבועל נובע דווקא מהמעמד של האישה כאשת איש, מהחטא כלפי הקב"ה ולא מהזיקה לבעלה. לפי הסבר זה, ניתן לדחות את דיוק האחרונים ולומר שאין כלל מחלוקת בין הרשב"א לבין המהרי"ק. המהרי"ק עסק באיסור לבעל, ואילו הרשב"א מתייחס לאיסור לבועל. ייתכן לומר שהאיסור לבעל נובע גם מהזיקה כדברי המהרי"ק, ואילו האיסור לבועל נובע דווקא מהמעמד כדברי הרשב"א.¹⁹

שני מרכיבי הגירושין

עד כה הצגנו שישנם שני מרכיבים לאישות. כעת נעבור לדון בהשלכות של שני מרכיבים אלו על הבנת מעשה הגירושין.

שליח הבאה

התורה מגדירה שעל מנת לגרש אישה יש צורך שהבעל ייתן את הגט בידה – "וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה" (דברים כד, א).²⁰ המשנה בריש פרק שישי במסכת

19. כך עולה מהירושלמי סוטה ה, א, הפוסק שאף במקרה בו האישה לא נאסרה על בעלה כיוון שהייתה שוגגת היא אסורה על הבועל אם הוא היה מזיד, כיוון שעבר עבירה (אולם, ניתן לדחות ראייה זו ולומר שהבועל התכוון לאסור אותה לבעלה ולא ידע שהיא שוגגת ומשום כך היא נאסרה עליו, לא בגלל האיסור. אך רבים מהאחרונים [עייין למשל משנה למלך סוטה ב, יב ד"ה "נמצא", ברכי יוסף אבן העזר יא מד"ה "והכין"] קישרו סוגיה זו בירושלמי לדין אונס וברור אם כן שהבינו שהאיסור לבועל אינו נובע מכך שניסה לאסור אותה לבעלה, שהרי אנוסה אינה נאסרת לבעל). אמנם, הבנה זו נסתרת מהלישנא הראשונה בכתובות ט, א האומרת שדוד לא נאסר על בת שבע כיוון שבא עליה באונס, אך ייתכן שהלישנא השנייה בסוגיה שם חולקת על כך. בנוסף, על פי תוספות הרא"ש בסוגיה בכתובות (שם ד"ה מפני) הדיון הוא על האיסור לאוריה (הבעל) ואם כן לא קשה כלל. ועייין בחתם סופר (כתובות ט, א ד"ה וכו"ת) אשר מסביר באופן זה את דעת רבי.

20. אם האישה מקבלת את הגט בלי שהבעל נתן לה אותו, אין הגירושין חלים, כפי שעולה מהגמרא (גיטין כד, א) האומרת שאם אמר לאישה "טלי גיטך מעל גבי קרקע" האישה אינה מגורשת.

גיטין מאפשרת לבצע את מעשה הגירושין באמצעות שליח, ומציגה שני סוגי שליחים לגירושין – שליח הולכה ושליח קבלה. הבעל, שתפקידו בגירושין לתת את הגט לאישה, יכול למנות שליח שייתן בעבורו את הגט, המכונה 'שליח הולכה'. האישה, אשר צריכה לקבל את הגט על מנת להתגרש, יכולה למנות שליח שיקבל בעבורה את הגט, המכונה 'שליח קבלה'.²¹ בשליח הולכה, האישה אינה מגורשת עד שיגיע הגט לידה, אך בשליח קבלה, כבר ברגע שהגיע הגט ליד השליח היא מגורשת.²² על פניו, פשוט הדבר שהאישה אינה יכולה למנות שליח הולכה והבעל אינו יכול למנות שליח קבלה, כיוון שהאישה עצמה אינה יכולה לתת את הגט והבעל אינו יכול לקבלו, וכיצד ימנו שליחים על דבר שאינם יכולים לעשות בעצמם.²³ אך הרמב"ם (גירושין ו, ד-ה) מחדש שיטתו סוג נוסף של שליח בגירושין – שליח הבאה, אשר נראה בפשטות כשליח הולכה שהאישה ממנה:

וכן האשה שולחת שליח להביא לה גטה מיד בעלה וזה הוא הנקרא שליח הבאה... ואין האשה מתגרשת בגט ששלח הבעל או שהביא לה שליח הבאה עד שיגיע גט לידה.

הרמב"ם פוסק שהאישה יכולה למנות שליח שרק כאשר ייתן לה את הגט היא תהיה מגורשת. באופן פשוט, במקרה זה הנתונה מתרחשת בשעת נתינת הגט לאישה, שהרי אם הנתונה התרחשה בנתינת הבעל לשליח הגירושין היו צריכים לחול כבר בשעה זו. דברי הרמב"ם הללו מעלים קושי עצום – כיצד האישה יכולה למנות שליח שייתן לה את הגט, הרי כפי שאמרנו האישה אינה יכולה לתת לעצמה את הגט, וכיצד אם כן יכולה למנות שליח שיעשה זאת?

מחמת קושיה זו הרא"ה בשם אחיו ר' פנחס הלוי (מובא בחידושי רבנו קרשקש גיטין סב, ב ד"ה "ומיהו")²⁴ חולק על הרמב"ם וסובר שהאישה אינה יכולה למנות שליח הבאה. לעומתם, בה"ג (לט, הלכות גיטין ד"ה "ואשה משווא"), הרמב"ן (שם, וכן סה, ב ד"ה "גיטא"), הרשב"א (גיטין עז, ב ד"ה "והיכא") והר"ן (על הרי"ף גיטין כח, א ד"ה "גמ") סוברים כרמב"ם

21. הגמרא (קידושין מא, א) לומדת שניתן למנות שליח קבלה והולכה מהפסוק "ושלחה מביתו" (דברים כד, א): "דתניא ושלח, מלמד שהוא עושה שליח. ושלחה, מלמד שהיא עושה שליח".

22. כך עולה מהמשנה גיטין ו, א וכך נפסק ברמב"ם גירושין פרק ו הלכות א, ה.

23. כך מפורש ברש"י בבא מציעא עו, א ד"ה "אפילו".

24. ולפי הבנת הרמב"ן (גיטין סב, ב ד"ה "רש"י") גם רש"י ור"ח.

שאישה יכולה למנות שליח הבאה.²⁵ כיצד ניתן להבין את שיטת הרמב"ם ודעימיה?

הראשון שהציע הסבר לשיטת הרמב"ם הוא הר"ן. הר"ן (שם) מסביר שמדובר בעצם בשליח קבלה אותו מינתה האישה, אלא שהאישה מתנה שלא תהיה מגורשת עד שיגיע הגט לידה. כיוון שהשליח הוא שליח קבלה של האישה, הנתינה התרחשה בשעת נתינת הגט לשליח, אבל הגירושין מעוכבים מלחול עד שהגט יגיע לידי האישה. אך דברי הר"ן קשים להבנה – כיצד האישה יכולה להתנות שהגירושין לא יחולו עד שיגיע הגט לידה, הרי האישה מתגרשת בעל כורחה, וכשם שאינה יכולה להתנות שגט שבעלה נותן לה לא יחול, כך לא יכולה להתנות שגט שבעלה נותן לשליח הקבלה לא יחול. נראה להסביר שכוונת הר"ן היא שהאישה מתנה שהיא ממנה את השליח לשליח קבלה רק על דעת זה שהבעל יתנה שהגירושין לא יחולו עד שיגיע הגט לידה. לכן, כאשר הבעל נתן את הגט לשליח אנו אומדים את דעתו שהסכים לתנאי של האישה והתנה שהגירושין יחולו רק כשיגיע הגט לידה. אם הבעל ירצה שהגירושין יחולו מיד, השליח כבר לא יהיה שליח קבלה של האישה, ולכן מסתבר שהבעל התנה תנאי זה.²⁶

אולם, הסבר זה אינו יכול להוות ביאור לשיטת הרמב"ם. הרמב"ם פוסק שמינוי של שליח קבלה צריך להיות בפני עדים, ואילו מינוי שליח הולכה והבאה יכול להיעשות גם שלא בפני עדים. לפי הסברו של הר"ן שליח הבאה הוא בעצם שליח קבלה, רק שהבעל התנה שהגירושין לא יחולו עד שיגיע הגט ליד האישה. אם כן, לשיטת הרמב"ם מינוי של שליח הבאה היה צריך להיעשות בפני עדים כמו שליח קבלה רגיל, ואף על פי כן הרמב"ם פוסק שמינויו אינו מצריך נוכחות עדים.²⁷ ביאור רווח באחרונים לדברי הרמב"ם מופיע בדברי ר' משה סוקולובסקי בספרו 'אמרי משה' (כ).²⁸ הוא מבאר שכדי לגרש אישה לא מספיק לתת לה את הגט, אלא גם צריך להקנות לה אותו. שליח קבלה רגיל מייצג את האישה הן לעניין

25. עיין בר"ן (על הרי"ף גיטין כח, א ד"ה "גמ") ובמגיד משנה (גירושין ו, ד) שהביאו סיוע לשיטת הרמב"ם מהמשנה בגיטין ו, ג.

26. באופן דומה ביאר האבני נזר (שו"ת אבני נזר אבן העזר קצה) את שיטת הרמב"ם.
27. כך הקשה בחידושי הגר"ח גיטין כא, א ובאמרי משה סימן כ. בנוסף, מסידור ההלכות ברמב"ם בפרק ו מהלכות גירושין נראה ששליח הבאה אינו סוג של שליח קבלה, כיוון שהרמב"ם מצמידו תמיד לשליח הולכה ולא לשליח קבלה. בהלכות א-ב הרמב"ם עוסק בשליח קבלה ואינו מזכיר שליח הבאה, ובהלכות ד-ה הוא עוסק בשליח הולכה ושם מביא את דין שליח הבאה. יתירה מזאת, הרמב"ם בפירוש המשנה (גיטין ב, ה) אומר במפורש שאף שליח הבאה "נקרא שליח הולכה".

28. כך הסביר גם בחידושי הגר"ח גיטין כא, א, ובאבן האזל גירושין ו, ד.

הקבלה הפיזית של הגט והן לעניין קנייתו. לעומתו, שליח הבאה מייצג את האישה רק לעניין הקבלה הפיזית של הגט, אך לא לעניין קניית הגט.²⁹ רק כאשר הגט יגיע לידי האישה הוא ייקנה לה, ולכן רק אז הגירושין יחולו. האמרי משה מחדש שאמנם נתינת הגט צריכה להיות מידי הבעל או שלוחו, אבל הקנאת הגט איננה צריכה להיות ישירות מהבעל. בשליח הבאה, הנתינה מתבצעת בשעת נתינת הגט לשליח, והקניין מתרחש בשעת הגעתו ליד האישה.

אך הסבר זה הינו בעייתי, כיוון שהוא מסתמך על כך שיש צורך בקניין בגט, דבר הנתון במחלוקת גדולה בין האחרונים. קצות החושן (ו, ה) טוען שאין צורך בהקנאת הגט, אלא די בנתינתו,³⁰ וההפלאה (כתובות פו, ב ד"ה "מיהו") הוכיח כן בדעת הרמב"ם.³¹ לפיכך, קשה לקבל את הסברו של האמרי משה ברמב"ם.³²

29. סיוע להבנה זו, ששליח הבאה הוא שליח על מרכיב אחד מתוך שני המרכיבים שקיימים בשליח קבלה, ניתן להביא מפירושם של הרי"ף והרמב"ם לסוגיה בגיטין סג, א. הרי"ף מסביר שבמקרה בו האישה מינתה שליח קבלה, והשליח הגיע לבעל ואמר לו שהוא שליח הבאה, אין זה אומר שהשליח עקר את שליחותו אלא רק "מעוטי הוא דמעייט בשליחותיה" (רי"ף כח, ב). כך מתבטא גם הרמב"ם: "שהרי לא עקר שליחות שאמרה אלא גרע אותה שהרי היא אומרת לקבלה והוא אומר לבעל להבאה בלבד" (גירושין ו, יב). כלומר, השליח לא אמר שהוא כלל לא רוצה להיות שליח קבלה, אלא רק צמצם את השליחות שלו. לפי האמרי משה' דבר זה מובן – שליח הבאה איננו משהו אחר לחלוטין משליח קבלה, אלא שליח שמייצג את האישה לאחד משני המרכיבים שעבורם שליח הקבלה מייצג את האישה. להלן נציע הסבר שונה מה'אמרי משה' למרכיבי הגירושין והשליחות, והערה זו נכונה גם להסבר שנציע בהמשך.

30. כך טען גם הפני יהושע (גיטין עז, א ד"ה "ולפי"), וכן עולה מדברי הרי"ד (פסקי הרי"ד גיטין עח, ב, וכן תוספות הרי"ד קידושין ח, ב). ועיין בחידושי ר' נחום גיטין כ, א שדוחה את ראיותיו של הקצות לשיטתו.

31. שמענו שהרב אריאב עוזר מביא ראיה נוספת לכך שלדעת הרמב"ם אין צורך בקניין בגט, מכך שהרמב"ם (גירושין ה, א) פוסק שניתן לתת גט לחצר המושכרת לאישה. הרמב"ם (שכירות ו, ה) פוסק שחצר מושכרת קונה למשכיר ולא לשוכר. מתוך כך מוכח שאין צורך שהאישה תקנה את הגט על מנת שהגירושין יחולו. אמנם, עיין קצות החושן (שיג, א) שביאר שדברי הרמב"ם שחצר קונה למשכיר נאמרו רק במקרה מיוחד וראיתו היא מכך שניתן לתת גט לחצר המושכרת לאישה (אמנם לפי שיטת הקצות עצמו (ו, ה) אין מכך ראיה כיוון שאין צורך שהאישה תקנה את הגט בשביל להתגרש ודבריו קשים ונראים כסותרים זה את זה).

32. כך הקשה ה'בית ישי' (סה), ועיין שם הסברו בשיטת הרמב"ם, ועיין במכתב מאלהו (ו, ד) ובחידושי הגרנ"ט (גיטין סז) הסברים נוספים.

דומה כי ניתן להבין את שיטת הרמב"ם לאור שני מרכיבי האישות שהצגנו. האישות מורכבת מהזיקה והקשר שבין הבעל לאישה, וממעמד האישה כאשת איש. כאשר אדם מגרש אישה הוא צריך להפקיע את שני המרכיבים הללו. ניתן להסביר שנתנית הגט מנתקת ומפקיעה את הזיקה, ואילו מעמדה של האישה כאשת איש פוקע רק בקבלת הגט.³³ כלומר, הגירושין מורכבים משני שלבים – בשלב הראשון מתבצעת הנתינה שבה פוקעת הזיקה, ובשלב השני מתרחשת הקבלה שמפקיעה את המעמד.

במקרה רגיל שבו הבעל נותן את הגט ישירות לידי האישה, או שהגירושין מתבצעים באמצעות שליח הולכה או קבלה, הנתינה והקבלה מצטמצמות לרגע אחד. בדין שליח הבאה מתחדשת האפשרות לפצל בין שני שלבי הגירושין. שליח קבלה רגיל מייצג את האישה לכל מרכיבי האישות. לעומת זאת, שליח הבאה הוא שליח של האישה, אך הוא מייצג רק לעניין זיקתה לבעלה, ולא לעניין מעמדה של האישה כאשת איש. הנתינה שמפקיעה את הזיקה מתרחשת בשעת נתינת הגט לשליח, ואילו מעמדה של האישה פוקע בשעת קבלתה את הגט. לעיל הבאנו שהרא"ה חולק על הרמב"ם ודעימיה וסובר שאין אפשרות למנות שליח הבאה, ויש לעיין במה חולק הרא"ה. ניתן להציע שלוש אפשרויות:

1. אין שני מרכיבים לאישות, אלא האישות היא יחידה אחת, ולכן לא שייך לפצל בין שני שלבים בגירושין.

2. האישות מורכבת משני חלקים, אך מעשה הגירושין הוא מעשה אחד המפקיע את שני המרכיבים.

3. גם מעשה הגירושין מתחלק לשנים – בנתינה פוקעת הזיקה ובקבלת הגט פוקע המעמד, אלא שהרא"ה סובר שצריך לתת לאדם שאצלו תתרחש הקבלה (האישה עצמה או שליח קבלה), ואין אפשרות שהנתינה תבוצע כלפי אדם אחד והקבלה תתרחש אצל אדם אחר.

לעיל הצענו שלוש הבנות בדעת רבנו קרשקש החולק על הרשב"א וסובר שבמקרה בו אדם קידש אישה חוץ מפלוני, ואותו הפלוני קידש אותה ללא שיו, האישה מותרת לפלוני. אחת האפשרויות להבנת דבריו הייתה שהאישות איננה מורכבת משני מרכיבים. אפשרות זו תואמת את האפשרות הראשונה שהצענו להבנת דברי הרא"ה כאן, שגם אותם הביא רבנו קרשקש, וניתן לומר שרבנו קרשקש הולך לשיטתו. אמנם, מלשון רבנו קרשקש בהסבירו את הבעייתיות

33. להלן בפרק על שיטת הרמב"ם בתנאי של 'אם' נחדד מה בדיוק גורם להפקעת המעמד.

שבשליח הבאה משמע כאפשרות השלישית: "לא קרינא ביה ונתן בידה... דאנן בעינן שיבא הגט מיד המגרש ליד מי שראוי להתגרש בקבלתו" (סב, ב ד"ה "ומיהו").

עדות על מינוי שליח

המשנה (גיטין ו, ב) פוסקת שיש צורך בשני עדים על מינוי שליח קבלה. נחלקו הראשונים אם עדים אלו הם עדי קיום או עדי ראייה ובנוסף אם יש צורך בעדים אף על מינוי שליח הולכה.³⁴ הרמב"ם פוסק שיש צורך בעדים רק על מינוי שליח קבלה, בין בגירושין ובין בקידושין (גירושין ו, א, ד; אישות ג, טו). מלשונו בהלכות אישות ברור שהעדים על מינוי שליח קבלה בקידושין אינם עדי ראייה אלא עדי קיום,³⁵ ומסתבר שכך יש להבין גם את הצורך בעדים על מינוי שליח קבלה בגירושין.³⁶ מדוע הרמב"ם מצריך עדי קיום על מינוי שליח קבלה ולא על מינוי שליח הולכה, מה הסברה לחלק ביניהם?³⁷

34. עיין בפסקי רי"ד סג, ב - סד, א ד"ה "מתני", ור"ן על הרי"ף קידושין כג, ב הסוברים שהעדים על מינוי שליח קבלה הם עדי ראייה ואין צורך בעדים על מינוי שליח הולכה כיוון שהגט שבידו משמש כראיה למינויו. לעומת זאת, עיין רא"ש גיטין ד, ב הסובר שהעדים על מינוי השליחים הם עדי קיום ויש צורך בעדים אף על מינוי שליח הולכה; ועיין טור אבן העזר קמא ובית יוסף שם.

35. "כל העושה שליח לקבל הקידושין צריך לעשותו בפני שני עדים, אבל האיש שעשה שליח לקדש לו אשה אינו צריך לעשותו בעדים שאין מקום לעדים בשליחות האיש אלא להודיע אמיתת הדבר". מדויק מדבריו שדווקא העדים על מינוי שליח האיש נועדו כדי להודיע אמיתת הדבר, לעומת העדים על מינוי שליח האישה שאין מטרתם להודיע אמיתת הדבר.

36. ניתן להוכיח זאת מכך שהרמב"ם אינו מצריך עדים על מינוי שליח הבאה, אף שאין בידו ראיה לכך שהאישה מינתה אותו לשליחה. כפי שראינו בהערה 34, הסוברים שמדובר על עדי ראייה אינם מצריכים עדים על מינוי שליח הולכה כיוון שהגט שבידו מוכיח שהבעל מינה אותו לשליחו. אילו הרמב"ם היה סובר שהצורך בעדים הוא לראיה, היה דורש עדות אף על מינוי שליח הבאה. מתוך כך שהרמב"ם אינו מצריך עדים על מינוי שליח הבאה, ברור שהבין שמדובר על עדי קיום ולא על עדי ראייה.

37. השערי יושר (ז, יד) הסביר שיש צורך בעדי קיום רק כאשר מדובר על דבר שבערווה. עיקר ההתרחשות של הקידושין או הגירושין מתבצע אצל האישה - מחילים עליה חלות או מפקיעים ממנה חלות, ולכן רק פעולות באישה מוגדרות כדבר שבערווה ומצריכות עדי קיום. כאשר אישה ממנה שליח קבלה "הוי חידוש אצל האישה... בדין התרת האישות או איסור אישות" (שערי יושר שם), ולכן מינוי זה צריך להיעשות בפני עדים. לעומת זאת, כאשר האיש ממנה שליח הולכה הוא לא פעל פעולה באישה, ולמרות שכתוצאה ממינוי השליח האישה לבסוף תתגרש או תתקדש, "לא משגחינן על הדברים המסתעפים על ידי

הלבוש מרדכי³⁸ (גיטין א, ד) הציע לחלק בין שני סוגי שליחויות.³⁹ בשליחות קבלה האישה ממנה את השליח שייכנס תחתיה וייצג אותה. לעומת זאת, בשליחות הולכה הבעל ממנה את השליח שיעשה עבורו פעולה אך השליח לא נכנס תחת המשלח. שינוי מעמד מוגדר כדבר שבערווה ומצריך עדי קיום, ולכן כדי למנות שליח שמייצג את המשלח ומקבל מעמד חדש – יש צורך בעדי קיום, וממילא עדי קיום נדרשים במינוי שליח קבלה אך לא במינוי שליח הולכה. נראה שכך יש להבין את דברי המאירי (קידושין מא, א ד"ה "וכבר"):

אבל שליחות של קבלה אינו שליחות לדעתנו אלא אם כן בעדים הואיל והוא נעשה בשליחות זה כיד המשלח לגמרי.

אמנם, לשיטת הלבוש מרדכי, עדיין נתקשה להסביר מדוע מינוי שליח הבאה אינו מצריך עדי קיום, הרי כפי שהתבאר שליח הבאה נכנס תחת האישה לפחות לעניינים מסוימים.

על מנת ליישב קושי זה, אפשר להציע חילוק שונה בין שליח הולכה לשליח קבלה. הסברנו לעיל שהגירושין מורכבים משני שלבים – נתניה המפקיעה את הזיקה וקבלה המפקיעה את מעמדה של האישה. שליח הולכה משמש כשליח להפקעת הזיקה, שליח הבאה מייצג את האישה רק לעניין הזיקה ושליח קבלה מייצג את האישה אף לעניין מעמדה כאשת איש. מתוך כך שהרמב"ם מצריך עדי קיום רק במינוי שליח קבלה, ניתן להסיק שלשיטתו יש צורך בעדי קיום רק בשליח שמייצג את המשלח לעניין מעמדו ההלכתי. יצירת מייצג לעניין מעמד הלכתי מצריכה נוכחות של שני עדים, אבל יצירת מייצג לעניין קשר מציאותי (זיקה) אינה מצריכה שני עדים.^{40 41}

זה בתולדה" (שם). יש להעיר שהבחנה זו איננה ברורה לחלוטין – מדוע מינוי של שליח הולכה איננו תחילת תהליך הגירושין/הקידושין, אבל מינוי של שליח קבלה כן מהווה חלק מהתהליך?

38. ועיין באבי עזרי גירושין ו, ו שהסביר באופן דומה; וכן ביד פשוטה גירושין ו, א.

39. עיין שערי יושר (ז, ז) שחילק גם הוא באופן זה.

40. בקידושין, מינוי של שליח הולכה לא מצריך עדי קיום כיוון שהשליח לא מייצג את הבעל אלא רק עושה מעשה שמתייחס אליו. לעומת זאת, מינוי של שליח קבלה לקידושין מצריך עדי קיום כיוון שהשליח מייצג את האישה לעניין מעמדה.

41. באופן דומה חילק המשאת משה גיטין ל ד"ה "אמנם" בין גט רגיל המפקיע את הזיקה והמעמד המצריך עדי קיום, לבין גט המפקיע רק את הזיקה (חוץ מכל העולם לשיטת רבי אליעזר) שאינו מצריך עדי קיום, כיוון שעדי הקיום נצרכים רק עבור הפקעת המעמד. אמנם, הוא לא קישר הבחנה זו לדיני השליחים.

עבד בשליחות הולכה

הגמרא (גיטין כג, ב) פוסקת שעבד אינו יכול לתפקד כשליח קבלה, כיוון ש"אינו בתורת גיטין וקידושין". כפי שמבואר בגמרא בקידושין (מא, ב), אדם יכול להיות שליח רק על פעולה שהוא שייך בה בעצמו. רוב הראשונים⁴² פוסקים שעבד אף אינו יכול לשמש שליח הולכה, כיוון שאינו שייך בגיטין. אולם, הר"י מיגש מחדש שעבד יכול לתפקד כשליח הולכה,⁴³ וכן פוסק רבנו קרשקש בשם הרא"ה (גיטין כג, ב ד"ה "ומהכא"). מדוע לפי שיטת הר"י מיגש והרא"ה ישנו הבדל בין שליח קבלה לשליח הולכה, הרי עבד אינו שייך כלל בגיטין ואמור להיות פסול לשתי השליחות?

הרמב"ן (גיטין כג, א ד"ה "עבד") מבאר את שיטת הר"י מיגש:

ואנו יש לנו להשיב שליח הולכה אינו אלא כשליח דעלמא ובשליחות דעלמא איתנהו, אבל שליח קבלה מכיון שהגיע גט לידו מגורשת והוא אין לו יד לגירושין הואיל ואינו בתורת גיטין.

דברי הרמב"ן סתומים, מה פירוש הדבר ששליח הולכה הוא רק "שליח דעלמא"? במה הוא שונה משליח קבלה?

על מנת להסביר את דברי הרמב"ן, האחרונים⁴⁴ ביארו שהנתינה איננה חלק מהותי בגירושין, אלא תנאי צדדי שבלעדיו לא יחולו הגירושין. עיקר הגירושין מוחלים על-ידי הגט עצמו, אלא שיש דין שהגט לא מגרש אם לא התבצעה נתינה כדין. כיוון שהנתינה איננה חלק מהגירושין עצמם, אין צורך שהמבצע אותם יהיה בתורת גיטין וקידושין. לכן, עבד יכול להיות שליח הולכה, שהרי הוא שייך במעשה המציאות של נתינת הגט.⁴⁵

42. רש"י (גיטין כג, א ד"ה "לקבל"), רמב"ן (שם, ד"ה "עבד"), רי"ף (מובא ברמב"ן שם), רמב"ם (ו, ו), מאירי (גיטין כג, ב ד"ה "אין"), רשב"א (גיטין כג, א ד"ה "הא"), ר"ת (מובא ברשב"א שם). יש להעיר שהרשב"א פוסק כך רק לחומרא, ובעקבותיו השלחן ערוך (אבן העזר קמא, לא) מביא שיטה שהעבד נפסל רק מספק.

43. מובא ברמב"ן שם וכן בשאר חכמי ספרד.

44. אבני מילואים (לה, ט), ברכת שמואל (גיטין לד), קהילות יעקב (גיטין יח).

45. קשה קצת על הסבר זה של האחרונים מכך שאף הנתינה צריכה להיות לשם גירושין. עבד אינו בתורת גיטין וקידושין, והיה מקום לחשוב שאין משמעות לכוונתו לשם גירושין. האבני מילואים (שם) תירץ שסתם נתינה נחשבת כנתינה לשם גירושין כיוון שבגט עצמו כתוב שמטרתו לגרש ואין צורך בכוונת הנותן. ועיין לקמן בפרק 'הא גיטין' שייטכן שאין צורך שהגט יינתן לשם גירושין.

דברי האחרונים הללו מבוססים על חידוש גדול, שהנתינה איננה פועלת שום דבר בגירושין, וכל משמעותה היא כתנאי מקדים לגירושין. נדמה כי לפי מה שביארנו – שבגירושין יש שני מרכיבים, הפקעת הזיקה בנתינה והפקעת המעמד בקבלת הגט – ניתן להבין את שיטת הר"י מיגש מבלי להזדקק לחידוש זה. שליח הולכה הוא שליח על הנתינה, שכאמור משמעותה הפקעת הזיקה שבין האיש לאישה. עבד אמנם אינו שייך בהפקעת המעמד ועל כן אין ביכולתו להיות שליח קבלה, אך יש לו שייכות בהפקעת הזיקה וממילא ביכולתו להיות שליח הולכה.

הסבר זה מבוסס על כך שעבד שייך בזיקת האישות, אך נקודה זו עצמה זוקקת ביסוס. לשם כך נעיין במהותה של האישות אצל בני נח.

הגמרא (סנהדרין נח, א) דורשת שגם לבני נח ישנו איסור אשת איש ומבארת (שם נז, ב) שהאיסור הוא רק לאחר שהאישה נבעלה לבעלה, וכן פסק הרמב"ם (מלכים ט, ה, ז):

שש עריות אסורות על בני נח... ואשת איש... ודבק באשתו ולא באשת חבירו... אין בן נח חייב על אשת חבירו עד שיבא עליה כדרכה אחר שנבעלה לבעלה, אבל מאורסה או שנכנסה לחופה ולא נבעלה אין חייבין עליה, שנאמר והיא בעולת בעל.

כפי שביארנו, אצל ישראל האישות מורכבת ממעמד ומזיקה. יש לדון אם מרכיבים אלו שייכים גם באישות של בני נח. מתוך כך שהאיסור הוא רק על בעולה ולא על ארוסה, נראה שהאיסור נובע מהקשר המציאותי הקיים בין הבעל לאשתו, המתקיים בבעילה. בנוסף, מלשון הדרשה "ודבק באשתו ולא באשת חברו" נראה שאיסור אשת איש אצל בני נח מבוסס על החטא שבין אדם לחברו הטמון במעשה הבגידה ולא על החטא כלפי שמיא, שהרי לשון הדרשה היא 'אשת חברו' ולא 'אשת איש'.⁴⁷

כך עולה גם מהאופן בו מתבצעים גירושין אצל בני נח (שם, ח):

46. נראה שיסוד דברי האחרונים הוא החילוק בין שני סוגי שליחות (עיין שערי יושר ז, ז; קובץ הערות עו; מנחת אשר גיטין טו): א. שליחות על מעשה מציאותי, בה המשמעות של השליחות היא שהמעשה של השליח מתייחס למשלח. ב. שליחות של האצלת כוח הלכתי, הנצרכת בשביל החלת חלויות. משמעותה של שליחות זו היא שהשליח יכול לבצע פעולה הלכתית ולהחיל חלות שעד עכשיו רק המשלח היה יכול להחילה (לדוגמה – לקדש אישה עבור המשלח). לא ניתן להאציל כוח גירושין לאדם אשר אינו שייך בתורת גירושין, אך אין מניעה שאדם זה יתפקד כשליח על מעשה מציאותי. האחרונים חידשו שהנתינה אינה מצריכה האצלת כוח של גירושין כיוון שאינה מחילה דבר, אלא זוהי שליחות מעשה בלבד בה גם עבד שייך.

47. וכן הבין המשאת משה גיטין כט ד"ה "ולפי"ז.

ומאימתי תהיה אשת חבירו כגרושה שלנו משיוציאנה מביתנו 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.

גירושין של בני נח לא מצריכים מעשה פורמאלי של נתינת גט, אלא מספיק שבפועל הבעל והאישה ייפרדו אחד מהשני ויפסיקו לחיות ביחד כדי שיהיו מגורשים.⁴⁸ מכאן נראה שהאישות שלהם מבוססת אך ורק על הקשר המציאותי ביניהם, על הזיקה, ואין אצלם ממד של מעמד. לפי זה, מובן מדוע בני נח אינם בתורת גיטין וקידושין – הם אמנם שייכים בזיקה אך אין אצלם מעשה פורמאלי של קידושין וגט.

לפיכך, מובנת שיטת הר"י מיגש שעבד יכול להיות שליח להולכה ולהפקעת הזיקה, כיוון שגם בני נח שייכים בזיקה. מדוע הרמב"ם סובר שעבד אינו יכול להיות שליח הולכה, הרי לכאורה גם לדעתו בני נח שייכים בזיקה? ניתן להסביר שלשיטת הרמב"ם, אף שהעבד שייך בזיקה, כיוון שאצל ישראל הזיקה נוצרת ומופקעת באמצעות פעולה פורמאלית (נתינת הגט או הקידושין) שלא קיימת אצל בני נח, העבד אינו יכול להיות שליח על פעולה זו. אפשרות נוספת היא שאמנם גם אצל ישראל וגם אצל בני נח יש זיקה, אך מדובר בשתי זיקות בעלות אופי שונה.

הזכרנו שהרא"ה (המובא ברבנו קרשקש) סובר כר"י מיגש שעבד יכול לתפקד כשליח הולכה. לפי הסברנו בר"י מיגש, משמעות הדברים היא שהרא"ה סובר שיש שני מרכיבים לאישות, זיקה ומעמד, כאשר הנתינה מפקיעה את הזיקה והמעמד פוקע עם קבלת הגט. ראינו לעיל שהרא"ה סובר שאין אפשרות למנות שליח הבאה, והתלבטנו כיצד לפרש את דבריו. שתיים מהאפשרויות שהצענו היו: א. הרא"ה סובר שהאישות היא יחידה אחת ואין בה שני מרכיבים. ב. הרא"ה מודה שבאישות יש שני מרכיבים אך סובר שמעשה הגירושין הוא מעשה אחד המפקיע את שניהם. לאור דבריו כאן שעבד יכול להיות שליח הולכה, שתי אפשרויות אלו נדחות,⁴⁹ ונראה שיש לאמץ את האפשרות השלישית שהצענו, שהרא"ה מודה שהגירושין מורכבים משני שלבים, אלא שהוא סובר שהנתינה צריכה להתבצע כלפי האדם שאצלו מתרחשת הקבלה. כפי שצינו לעיל, אפשרות זו גם עולה מלשון הרא"ה. בנוסף, בסוגיית המקדש חוץ מפלוני, הצגנו

48. דברי הרמב"ם מבוססים על הירושלמי קידושין א, א. אמנם, עיין ר"ן סנהדרין נח, ב ד"ה "מדקרו" המביא בשם רבנו דוד שפירש באופן אחר את הירושלמי.

49. כמובן שיתכן שיש להסביר את שיטת הרא"ה בעניין עבד כהסברם של האחרונים, ואם כך אין מכאן דחיה להבנות שהצגנו בשיטת הרא"ה בשליח הבאה.

אפשרות להסביר את שיטת רבנו קרשקש לפיה האישות מורכבת אך ורק ממעמד ולא מזיקה. לפי דברינו כעת, אפשרות זו נדחית.

שיטת הרמב"ם בתנאי של 'אם'

הרמב"ם (אישות ג, גירושין ח, א; ט, א-ה) מחלק בין שלושה סוגי תנאים:

א. תנאי של 'אם' – בתנאי זה, המעשה יחול רק בשעת קיום התנאי, כפי שאומר הרמב"ם: "שהמגרש על תנאי כשיתקיים התנאי תהיה מגורשת בשעה שיתקיים לא בשעת נתינת הגט לידה" (גירושין ח, א).

ב. תנאי של 'מעכשיו' – בתנאי זה, אם יתקיים התנאי המעשה יחול למפרע משעת ההתנאה.

ג. תנאי התלוי בזמן – בתנאי זה האדם תולה את חלות המעשה בזמן ידוע מראש (לדוגמה – עוד שלושים יום) או בזמן שאינו ידוע מראש (לדוגמה – כאשר תתני לי מאתים זוז), והמעשה יחול רק עם הגיע הזמן.

לפי חלוקה זו, מובן פסק הרמב"ם (גירושין ח, א) בעניין גירושין על תנאי, שבתנאי של 'מעכשיו' האישה יכולה להינשא לפני קיום התנאי, בעוד שבתנאי של 'אם' היא אסורה להינשא עד שעת קיום התנאי. בתנאי של 'מעכשיו' הגירושין חלים משעת ההתנאה ולכן כבר משעת נתינת הגט האישה מותרת, ואילו בתנאי של 'אם' הגירושין חלים רק בשעת קיום התנאי, ולכן לפני כן האישה אסורה. אמנם, הרמב"ם פוסק שאף בתנאי של 'אם' בדיעבד אם נישאה קודם קיום התנאי לא תצא. דברי הרמב"ם הללו מעלים קושי עצום – הרי לפני קיום התנאי עוד לא חלו הגירושין והאישה עדיין אשת איש. אף אם יתקיים התנאי בעתיד, הגירושין יחולו רק משעת קיום התנאי ואילך, וכיצד אם כן הרמב"ם מתיר איסור אשת איש?⁵⁰

על מנת לפתור בעיה זו נראה שיש להעמיק את הבנתנו בתנאי של 'אם'. הרמב"ם (גירושין ט, ה) מבחין בין תנאי של 'אם' לתנאי התלוי בזמן, ומסביר שבתנאי של 'אם' האישה מגורשת אף אם הגט אינו ברשותה בשעת קיום התנאי, כל עוד הוא קיים בעולם. לעומת זאת, כאשר תולה את הגט בזמן, הגט יחול רק אם הוא נמצא ברשותה. הרמב"ם מסביר שהבדל זה נובע מכך שבתנאי של 'אם': "יש שם גירושין ואינן גומרין עד שיתקיים התנאי", לעומת 'גט זמן' שבשעת הנתינה איננו אלא בתורת פיקדון, וכל משמעותו כגט היא רק בעבור הזמן. נמצא אם כן, שעל אף שראינו לעיל שבתנאי של 'אם' הגירושין חלים רק בשעת קיום התנאי, במובן

50. כך הקשו המגיד משנה (גירושין ח, א), הר"ן (על הרי"ף גיטין לט, א), שו"ת התשב"ץ (א), קיט; הובא בבית יוסף אבן העזר קמג, וראה עוד ב"ח שם) ועוד.

מסוים "יש שם גירושין" כבר משעת נתינת הגט. נראה שעל בסיס נקודה זו יש מקום להבין את פסק הרמב"ם ש"אם נישאת לא תצא", כיוון שכבר משעת הנתינה "יש שם גירושין". אולם, עדיין יש להבין מה משמעות הדבר ש"יש שם גירושין ואינן גומרין עד שיתקיים התנאי".

אחד הכיוונים המרכזיים להסבר נקודה זו מופיע בדברי ר' אליהו אלפאנדרוי בספרו מכתב מאליהו (שער ה סימן ב).⁵¹ המכתב מאליהו מסביר שבתנאי של 'אם', כאשר מתקיים התנאי המעשה חל למפרע משעת ההתנאה. ההבדל בין תנאי של 'אם' לתנאי של 'מעכשיו' אף ששניהם חלים למפרע, הוא שבתנאי של 'מעכשיו' מתברר למפרע שהמעשה חל בשעת ההתנאה, ואילו בתנאי של 'אם' המעשה חל בשעת קיום התנאי, ותוקפו הוא למפרע משעת ההתנאה. נפקא מינה במקרה של תנאי בגירושין תהיה אם נשרף הגט לפני שעת קיום התנאי – בתנאי של 'מעכשיו' הגירושין חלו כבר בשעת ההתנאה, ואילו בתנאי של 'אם' הגט חל רק בשעת קיום התנאי, וכיוון שלא יהיה קיים בשעה זו הגירושין לא יחולו (נפקא מינה זו מובאת ברמב"ם גירושין ח, א). על פי הסבר זה, ניתן להבין מדוע הרמב"ם פוסק שבתנאי של 'אם' במקרה בו נישאה לאחר לא תצא, כיוון שאם יתקיים התנאי הגירושין יחולו למפרע משעת ההתנאה, ויתברר שכלל לא עברה על איסור.⁵² יש להעיר שלפי הסבר זה, לפני שעת קיום התנאי, על אף שאנו לא מחייבים את האישה לצאת, היא תהיה אסורה לבעלה, כיוון שכעת היא עדיין אשת איש לכל דבר.

אך נדמה שהסבר זה, שאף בתנאי של 'אם' תוקפם של הגירושין חל כבר משעת ההתנאה, קשה בלשון הרמב"ם. הרמב"ם מדגיש בשני מקומות שבתנאי של 'אם' הגירושין חלים רק בשעת קיום התנאי: "שהמגרש על תנאי כשיתקיים התנאי תהיה מגורשת בשעה שיתקיים **לא בשעת נתינת הגט לידה**" (גירושין ח, א), "המגרש את אשתו לאחר זמן קבוע הרי זו מגורשת כשיגיע הזמן שקבע, והרי זה דומה לתנאי ואינו תנאי, דומה לתנאי **שהיא מתגרשת כשיגיע הזמן שקבע**" (שם ט, א). בנוסף, מפשט דברי הרמב"ם נראה שהאישה מותרת לאדם שנשא אותה לפני קיום התנאי, שלא כפי שמסביר המכתב מאליהו, שהרי הרמב"ם לא ציין שהיא אסורה. קושי נוסף הוא שעל פי הסברו של המכתב מאליהו ההבחנה בין 'אם'

51. כך הסביר גם יד המלך (גירושין ח, א), ועיין ב'אבי עזרי' (גירושין ח, א) שביאר בצורה מעט שונה.

52. אמנם, בשונה מתנאי של 'מעכשיו', עדיין אסור לה להינשא לכתחילה כיוון שלפני שיתקיים התנאי היא אשת איש. רק לאחר קיום התנאי תקפם של הגירושין יחול למפרע על העבר.

ל'זמן' איננה ייחודית להלכות גירושין, ושייכת אף בדיני קידושין וממונות. אך הרמב"ם לא הזכיר חלוקה זו בהלכות אישות, הקודמות להלכות גירושין, למרות ששם (פרק ו) ביאר בהרחבה את כל דיני התנאים.

לכן נראה שיש להבין באופן אחר כיצד פועל תנאי של 'אם'. מלשון הרמב"ם, שבתנאי של 'אם' "יש שם גירושין ואינן גומרין עד שיתקיים התנאי" (גירושין ט, ה), עולה שהגירושין מתחילים בשעת נתינת הגט, ומסתיימים בשעת קיום התנאי.

כלומר, הגירושין חלים בצורה תהליכית.⁵³ כיצד ניתן להסביר תהליך זה? נראה לומר שבתנאי של 'אם' הנתינה המפקיעה את הזיקה מתרחשת כבר בשעת נתינת הגט, ואילו את הקבלה המתנה דוחה עד שעת קיום התנאי, ואז פוקע המעמד. בין שעת ההתנאה לשעת קיום התנאי פקעה הזיקה אך נותר עדיין מעמד. לכן, בשלב זה האישה אסורה לעולם מחמת המעמד, אך אדם אחר הנושא אותה יוצר זיקה כלפיה, ובכך מתיר אותה לעצמו.⁵⁴ מתוך כך נראה שלשיטת הרמב"ם אי האפשרות לקדש אשת איש מבוססת רק על כך שיש לה זיקה לבעלה, ולא על מעמדה כאשת איש (ייתכן שרק צירוף של הזיקה והמעמד מונע את האפשרות לקדש את האישה).

בניגוד לתנאי של 'אם', גט זמן אינו פועל בצורה תהליכית אלא כל הגירושין מתרחשים כאשר מגיע הזמן שקבע הבעל. כלומר, גם הנתינה אינה מתרחשת בשעת מתן הגט, כפי שעולה מדברי הרמב"ם המסביר שבתחילה הגט ניתן בתורת פיקדון, ורק בהגעת הזמן הוא כביכול ניתן מחדש לשם גירושין ועל כן צריך להיות ברשות האישה בשעה זו. לכן, מובן מדוע הרמב"ם פוסק שבגט זמן אם נישאת לפני הגעת הזמן תצא, שהרי הזיקה עדיין לא פקעה.

על פי זה, נראה שבתנאי של 'אם' המעשה המציאותי מתבצע בשעת ההתנאה, והחלות חלה רק בשעת קיום התנאי. לעומת זאת, בתנאי התלוי בזמן גם המעשה נדחה לסוף הזמן ובתנאי של 'מעכשיו' גם החלות חלה משעת ההתנאה.⁵⁵ לרוב, אין כל משמעות למעשה המציאותי מצד עצמו, אלא רק לחלות המשפטית שלו. לפיכך, מובן מדוע הרמב"ם אינו מחלק בין תנאי של 'אם' לתנאי התלוי בזמן בהלכות אישות, כאשר מבאר את דיני התנאים, שהרי אין כל השלכה למעשה הקידושין ללא חלות הקידושין. אמנם, במקרה של גירושין אין הדבר כן, שהרי

53. כך שמענו מהרב חיים סבתו בשיעור כללי בישיבה, אך הוא הסביר את התהליך באופן אחר ממה שנציע, ועיין גם במרכבת המשנה גירושין ח, א וכן 'יד פשוטה' שם.

54. בהמשך נרחיב בנקודה זו.

55. עיין בחידושי הגרי"ז נזיר יא, א ד"ה "ומבואר" שביאר באופן דומה את ההבדל בין תנאי של 'אם' לגט זמן.

המעשה המציאותי של נתינת הגט מפקיע את הזיקה.⁵⁶ לכן הרמב"ם נזקק להסביר חילוק זה בין תנאי של 'אם' לתנאי התלוי בזמן רק בהלכות גירושין. אמנם, לא מובן מדוע הרמב"ם פוסק שבתנאי של 'אם' הגט אינו צריך להיות ברשות האישה בשעת קיום התנאי, הרי הקבלה טרם התרחשה וכיצד האישה יכולה לקבל גט שאינו ברשותה? לכאורה היה ניתן ללמוד מכאן שכבר התרחשה הקבלה, אך אם כן מדוע האישה אינה מגורשת כבר לגמרי, ומדוע יש צורך שהגט יהיה קיים בעולם בשעת קיום התנאי?

הבנה זו מעלה קושי נוסף. הסברנו שלאחר שהתבצעה נתינה ופקעה הזיקה, אם האישה נישאה לאדם אחר לא תצא. אמנם, לעיל הסברנו שבשליח הבאה הנתינה כבר התבצעה והזיקה פקעה, והמעמד יפקע רק לאחר הגעת הגט לידי האישה. אם כן, גם שם הדין היה צריך להיות שלאחר שליח ההבאה קיבל את הגט, אם האישה תינשא לאחר לא תצא, אך קשה לומר כך כיוון שדין זה אינו מופיע ברמב"ם.

מחמת קושיות אלו, יש לבאר שהגירושין מורכבים משלושה שלבים:

א. נתינה.

ב. קבלה.

ג. הגט מגרש – הגט עצמו מחיל את גמר הגירושין.⁵⁷

בתנאי של 'אם', הנתינה והקבלה התרחשו בשעת נתינת הגט לאישה, אך התנאי דוחה את פעולת הגט עד שעת קיום התנאי. כיוון שכבר התרחשה קבלה אין צורך שהגט יהיה ברשות האישה בשעת קיום התנאי, אך יש צורך שיהיה קיים בעולם, על מנת שיוכל לפעול את פעולתו. בנוסף, כיוון שכבר התרחשה קבלה אם נישאת לא תצא. לעומת זאת, בשליח הבאה התבצעה נתינה אך טרם הייתה קבלה, ולכן האישה עדיין אסורה. כלומר, כדי שהאישה תהיה מותרת אם נישאה צריך שיתבצע שלב הקבלה.

עד כה טענו שהגירושין מורכבים משני שלבים, נתינה המפקיעה את הזיקה וקבלה המפקיעה את המעמד. כעת נראה שרק הצירוף של הנתינה והקבלה מפקיע את הזיקה, ואת המעמד מפקיע הגט עצמו. בגט שניתן על תנאי של 'אם'

56. יש להדגיש שהבנתנו מבוססת על כך שהזיקה הינה עניין מציאותי ולא חלות הלכתית ובהתאם הנתינה היא מעשה מציאותי ולא הלכתי גרידא. לדיון רחב בנושא זה עיין במאמרו של הרב ישי אנגלמן, 'קידושין, נישואין וגירושין: בין הגדרה משפטית ליצירת חיים ממשית', בגליון זה.

57. בדומה לדברי האחרונים שהובאו לעיל (עיין הערה 44) בהסבר שיטת הר"י מיגש שעבד יכול להיות שליח הולכה.

הנתינה והקבלה התרחשו, הזיקה פקעה ועל כן ניתן לקדש את האישה. בנוסף, אין צורך שהגט יהיה ברשות האישה בזמן קיום התנאי, כיוון שהקבלה כבר התרחשה, אך יש צורך שהגט יהיה קיים בעולם על מנת שיפעל את פעולתו.⁵⁸ לעומת זאת, בשליח הבאה, כאשר הבעל נתן לשליח את הגט, אמנם התרחשה הנתינה, אך עדיין לא התרחשה הקבלה ולא פקעה הזיקה ועל כן אין אפשרות לקדש את האישה.

הסבר זה מתבסס על כך שבמסירת הגט לשליח הבאה מתבצעת הנתינה ולא הקבלה. אך לעיל הסברנו ששליח הבאה מייצג את האישה לעניין זיקתה לבעלה, ולפי דברינו כעת גם שלב הקבלה קשור בזיקה ומדוע לא מתבצע שלב הקבלה במסירת הגט לשליח הבאה והזיקה אינה פוקעת?

על מנת לתרץ קושיה זו נראה שיש להסביר שישנו קשר בין הקבלה לפעולת הגט המפקיעה את המעמד. הקבלה אינה יכולה להתרחש אצל אדם שהגט אינו פועל עליו ומפקיע את מעמדו.⁵⁹ ניתן להסביר שכאשר האישה מקבלת את הגט לידה נוצר קישור בין האישה לגט, הגט מתייחס אל האישה, ובכך הוא מוכשר לגרש את האישה. כלומר, יש דין בגט שהוא אינו מסוגל לבצע את פעולתו ולהפקיע את המעמד עד שהוא לא מתקבל על-ידי האישה (או שליח המייצגה לעניין מעמדה). העובדה שהגט הפך לכשר ויש בעולם גט שמוכן לגרש את האישה, היא זו שמפקיעה את הזיקה כיוון שהאישה עכשיו נתפסת כעומדת לגירושין. לכן, הקבלה יכולה להתרחש רק אצל האישה או אצל שליח המייצגה לעניין מעמדה, ובעקבותיה הגט מוכשר לגירושין והזיקה פוקעת. לעומת זאת, הנתינה אינה קשורה לפעולת הגט המפקיעה את המעמד. משמעותה של פעולת הנתינה היא הפקעת הזיקה מצד הבעל, ומצדו אין קשר בין הזיקה למעמד. לכן, למרות

58. ראשוני ספרד (רא"ה כתובות פו, ב ד"ה "ומיהו", ריטב"א קידושין ס, ב ד"ה "והא" ור"ן על הרי"ף קידושין כד, א ד"ה "רב") חולקים על הרמב"ם וסוברים שבתנאי של 'אם' יש צורך שהגט יהיה ברשות האישה בשעת קיום התנאי. ניתן להציע שלושה הסברים לשיטתם: א. לשיטתם הנתינה מתרחשת בשעת קיום התנאי. ב. ייתכן שהם מודים לרמב"ם שהנתינה מתרחשת בשעת ההתנאה והגט חל בשעת קיום התנאי, אך סוברים שהגט יכול לחול רק אם הוא נמצא ברשות האישה. ג. ניתן לומר שראשונים אלו סוברים שהקבלה היא המגרשת והיא מתרחשת רק בשעת קיום התנאי. הריטב"א (כתובות פו, ב ד"ה "לכך") והריב"ש (מובא בשיטה מקובצת כתובות פו, ב ד"ה "ולענין") מסבירים שהנתינה התרחשה כבר בשעת ההתנאה ואם כן יש להסבירם כאחת משתי האפשרויות ב ו-ג. יש לעיין ביחס בין דברים אלו לבין שיטת הרא"ה בעבד המשמש כשליח הולכה שדנו בה לעיל, ואכמ"ל.

59. שליח קבלה מייצג את האישה גם לעניין מעמדה ועל כן הקבלה מתבצעת אצלו.

ששליח הבאה מייצג את האישה לעניין הזיקה ובמסירת הגט לידו מתבצעת הנתינה, כיוון שאינו מייצגה לעניין המעמד, הקבלה אינה מתרחשת אצלו.

שלושת מרכיבי הגירושין

עד כה טענו שבאישות יש שני מרכיבים – זיקה ומעמד, ושהגירושין מפקיעים שני מרכיבים אלו. בעקבות הדיון בשיטת הרמב"ם ראינו שבעצם הגירושין מורכבים משלושה שלבים – נתינה, קבלה ופעולת הגט, כאשר שני השלבים הראשונים מפקיעים יחד את הזיקה והגט מפקיע את המעמד. אולם, מחלוקת הגירושין לשלושה שלבים ניתן להגיע למסקנה אחרת, ולפיה ישנם שלושה מרכיבים באישות, ולא שניים. בפרק זה נבחן אפשרות זו, ונראה כיצד ניתן בעזרתה גם לבאר מדוע בתנאי של 'אם' אדם אחר יכול לשאת את האישה, בניגוד למקרה של שליח הבאה.

זיקה פוטנציאלית

כיוון אחד לחלוקת האישות לשלושה מרכיבים עולה מתוך שיטה מיוחדת בראשונים בעניין איסור ארוסה לבעלה. הגמרא (כתובות ז, ב) מביאה שבנוסח ברכת האירוסין אומרים "שאסור לנו את הארוסות", ומכאן הסיקו הראשונים שארוסה אסורה לבעלה. נחלקו הראשונים אם איסור זה הינו מדאורייתא או מדרבנן.⁶⁰ ה'שיטה ישנה'⁶¹ (מובא בשיטמ"ק שם) סובר שהאיסור הוא מדאורייתא, ומוסיף:

וכיון דבעיא מסירה לחופה ש"מ דלא קניא לה לגמרי הילכך הויא לה כארוסת אחר לגביה ואסירא ליה כדין אשת איש.

לפי השיטה ישנה, האיסור של ארוסה לארוס הוא איסור אשת איש כמו לכל אדם אחר. עולה מדבריו שבשלב האירוסין האישה איננה נאסרת על העולם מחמת

60. הרמב"ם (אישות י, א), רש"י (כתובות ז, ב ד"ה "ואסור"), הרשב"א (שם) בשם יש מפרשים ועוד סוברים שהאיסור הוא מדרבנן. לעומת זאת, הראב"ד (מובא ברשב"א שם) סובר שהאיסור הוא מדאורייתא. בנוסף, בפסיקתא זוטרתא (בראשית ב, כד) הובאה הדרשה "ודבק באשתו – ולא בארוסתו". דרשה זו הובאה בראב"ן (כתובות ד"ה "מברכין"), בעיטור (שער ב – ברכת חתנים), וברוקח (פירושי סידור התפילה, ברכת האירוסין), אך לא ברור אם הכוונה לאיסור דאורייתא או שמדובר רק באסמכתא.

61. וכן מובא באבודרהם (ברכת אירוסין ונישואין) בשם הר"א ברבי יצחק אב"ד. יש להעיר שהשיטה המקובצת מציין שכך גם דעת הרא"ה והרשב"א, אך ברשב"א וברא"ה שלפנינו לא משמע כן, ועיין הערת המהדיר על הרא"ה, הערה קע (מהדורת הרב יהושע צבי לייטנר, ירושלים תשנ"ג (1993)).

זיקתה לבעלה, שהרי הוא אסור עליה ככל אדם אחר. נראה שבשלב האירוסין האישה מקבלת מעמד של אשת איש אך טרם נוצרה זיקה לבעלה, וכיוון שכך היא אסורה לכל העולם ואף לארוס מחמת מעמדה. בשלב הנישואין, הארוס יוצר זיקה כלפי האישה ובכך מתיר אותה לעצמו. מכאן מוכח, שאדם יכול לשאת אישה שיש לה מעמד אשת איש, ובכך ליצור זיקה כלפיה ולהתירה לעצמו. אמנם, לפי הסבר זה לא ברור מדוע רק הארוס יכול לשאת את האישה, הרי לפני הנישואים אין הבדל בינו לשאר העולם, וכמו שהוא יכול ליצור כלפיה זיקה ובכך להתירה לעצמו, לכאורה כך יוכל לעשות כל אדם אחר?

נוכל להסביר נקודה זו אם נאמר שישנן שתי רמות של זיקה. עד כה דיברנו על הזיקה והקשר בפועל בין הבעל לאישה, אך נראה שיש גם מושג של זיקה פוטנציאלית, דהיינו האפשרות ליצור זיקה בפועל. זיקה פוטנציאלית זו מונעת מאחרים את האפשרות ליצור זיקה כלפי האישה (ייתכן שרק השילוב של המעמד והזיקה הפוטנציאלית הוא המונע מאדם אחר ליצור זיקה). בשלב האירוסין, מעבר למעמד נוצרה גם זיקה פוטנציאלית בין הארוסה לארוס, הגורמת לכך שרק הארוס יכול ליצור זיקה בפועל כלפי ארוסתו באמצעות הנישואין.

העולה הוא שמרכיב הזיקה באישות מתפרט לשני תתי מרכיבים – זיקה בפועל וזיקה פוטנציאלית, ובעצם ישנם שלושה מרכיבים לאישות: זיקה בפועל, זיקה פוטנציאלית, ומעמד אשת איש. על בסיס חלוקה זו, ניתן לחזור לחלוקה שהעלינו בדברי הרמב"ם ולהבין שכל אחד משלושת שלבי הגירושין מפקיע מרכיב אחר באישות. הנתונה מפקיע את הזיקה בפועל, הקבלה מפקיעה את הזיקה הפוטנציאלית והגט מפקיע את המעמד.

על פי הסבר זה, ניתן להבין מדוע בתנאי של 'אם' אדם אחר יכול לשאת את האישה, ואילו במקרה של שליח הבאה האישה אינה יכולה להינשא לאחר. בגט שניתן על תנאי של 'אם' הנתונה והקבלה התרחשו, הזיקה פקעה לחלוטין ועל כן ניתן לקדש את האישה. לעומת זאת, בשליח הבאה, כאשר הבעל נתן לשליח את הגט, אמנם התרחשה הנתונה ופקעה הזיקה בפועל, אך עדיין לא התרחשה הקבלה ולא פקעה הזיקה הפוטנציאלית ועל כן אין אפשרות לקדש את האישה.⁶²

62. לעיל, לפי הסבר שרק צירוף של הנתונה והקבלה מפקיעים את הזיקה, התקשינו מדוע אצל שליח הבאה טרם התרחשה קבלה, הרי הוא מייצג את האישה לעניין הזיקה. בעקבות קושיה זו חידשנו שישנו קשר בין הקבלה המפקיעה את הזיקה והפקעת המעמד על-ידי הגט, וקבלה יכולה להתבצע רק בידי אדם שהמעמד יכול לפקוע אצלו. לפי הסברנו כעת, קושיה זו איננה קשה. שליח הבאה מייצג את האישה לעניין הזיקה בפועל אך לא לעניין הזיקה הפוטנציאלית, ולכן התרחשה נתונה אך לא קבלה.

שני מעמדות

ההסבר הקודם התבסס על חלוקת מרכיב הזיקה לשני תתי מרכיבים, אך ניתן להציע הסבר נוסף המבוסס על חלוקת מרכיב מעמד האישה כאשת איש לשניים. אפשר לומר שישנו מעמד של 'אשת איש' ובנוסף לכך ישנו מעמד של 'אשת פלוני'. ישנו מעמד הנובע מעצם העובדה שאישה זו נשואה, בלי קשר לשאלה מי האדם אליה היא נשואה, וזהו מעמד 'אשת איש'. מעמד זה דומה, כפי שציינו בתחילת המאמר, להקדש האסור לכל העולם ואין זה משנה מי הוא המקדיש. אך בנוסף למעמד זה ישנו מעמד נוסף המתבטא בכך שהאישה היא גם 'אשת פלוני' – היא איננה נחשבת ל'אשת פלוני' רק מחמת זיקתה לבעלה, אלא אף מחמת מעמדה. ישנו הבדל בין מעמדה של האישה הנשואה לפלוני למעמדה של האישה הנשואה לאלמוני. כשם שיש הבדל בין הקדש לקורבן להקדש לבדק הבית, כך יש הבדל בין אישה המקודשת לפלוני לאישה המקודשת לאלמוני. המעמד של 'אשת פלוני' מונע מאדם אחר לקדש את האישה, אך ניתן לקדש אישה עם מעמד של 'אשת איש', שהרי מעמד זה זהה בכל הנשים המקודשות והמקדש אותה בא רק להוסיף על מעמד זה ולא לסתור אותו.

לפי חלוקה זו, ניתן להסביר את שלבי הגירושין כך: הנתינה מפקיעה את הזיקה, הקבלה מפקיעה את מעמדה כ'אשת פלוני' והגט מפקיע את מעמדה כ'אשת איש'. על בסיס הבנה זו ניתן להסביר את החילוק בין תנאי של 'אם' לשליח הבאה. בגט שניתן בתנאי של 'אם' הנתינה והקבלה התרחשו בשעת ההתנאה ועל כן נותר רק המעמד כ'אשת איש' וממילא אדם אחר יכול לקדש את האישה. לעומת זאת, בשליח הבאה לפני הגעת הגט אל האישה לא התרחשה קבלה ועל כן מעמדה כ'אשת פלוני' לא פקע ואינה יכולה לקבל קידושין מאחר. אחד היתרונות הגדולים של חלוקת הגירושין לשלושה שלבים הוא האפשרות להסביר את הדין התמוה של 'גיטה וחצרה באין כאחד'.

גיטה וחצרה באין כאחד

הגמרא (גיטין עז, א-ב) מתקשה להבין כיצד ניתן לתת גט לאישה על-ידי זריקת הגט לתוך חצר האישה, הרי הדין הוא ש"מה שקנתה אישה קנה בעלה". כל עוד האישה נשואה לבעל חצרה נחשבת לרשותו ולא לרשותה, וכיצד אם כן מתקיימת הנתינה? רבא מתרץ ש"גיטה וחצרה באין כאחד", כלומר, ברגע שהאישה מקבלת את הגט היא מתגרשת ובכך קונה לעצמה את החצר, וכיוון שכך החצר מוגדרת כרשותה ונתנית הגט נחשבת לנתינה לרשותה.

אמנם, דברי הגמרא זוקקים ביאור. הנתינה והגירושין מתקיימים רק אם החצר מוגדרת כרשותה, והחצר מוגדרת כרשותה רק לאחר שהתבצעו הנתינה והגירושין. כיצד ייתכן שהנתינה המגרשת היא המאפשרת את הנתינה המגרשת! כיוון מרכזי באחרונים להסבר הדין של "גיטה וחצרה באין כאחד" מובא בדברי הרב עמיאל⁶³ (ההדגשות במקור)⁶⁴:

יש הבדל בין הסיבה הגורמת בחיוב את המסובב ובין הסיבה המונעת את המסובב. באופן הראשון, בוודאי שהסיבה צריכה להיות לפני המסובב, שזה מונח מעצם המושג 'סיבה הגורמת', שהגורם לדבר צריך להיות כמובן לפני הדבר. אכן באופן השני, כיוון שזוהי רק 'סיבה מונעת', אין ביכולתה למנוע רק באופן שגם אחרי התהוות המסובב היא ישנה במציאות, אבל אם אחרי התהוות המסובב, היא – הסיבה המונעת הנ"ל – בטלה, אז אין מפריע בדבר להתהוות המסובב.

הרב עמיאל מסביר שדין זה שייך במקרים בהם החלות אמורה לחול, אלא שיש גורם המונע את חלותה ומניעה זו תוסר אם החלות תחול. במצב בו אין אפילו סיבה חיובית שתגרום להחלת החלות, לא נאמר דין באין כאחד. אך לכאורה הסבר זה אינו מספק, שהרי לא מובן כיצד המניעה מוסרת על סמך החלות שאינה יכולה לחול עד להסרת המניעה. גם לפי הסבר זה החלת החלות תלויה בהחלת החלות, שהרי ללא החלת החלות ישנה מניעה המונעת מהחלות לחול.

נדמה כי על בסיס ההבנה שהגירושין מורכבים משלושה שלבים, כאשר הנתינה מפקיעה את הזיקה או את הזיקה בפועל, ניתן להציע הסבר אחר לדין "גיטה וחצרה באין כאחד". גם כאשר האישה נשואה, חצרה שייכת לה באופן חלקי (גוף החצר שלה ורק הפירות שייכים לבעל⁶⁵), וניתן לומר שבעלות זו מספיקה כדי להחשיב את החצר כרשותה לעניין הנתינה. אמנם, בעלות זו אינה מספיקה עבור הקבלה ועל כן הגמרא מקשה ש"מה שקנתה אישה קנה בעלה". כלומר, נצרכת

63. המידות לחקר ההלכה, מידה א – סיבה ומסובב, עמ' רכג בהוצאת מוסד הרב קוק.

64. באופן דומה הסביר בשו"ת אבני נזר אורח חיים כב, ט. לעומת זאת, קצות החושן (ר, ה) תירץ שאין צורך בהקנאת הגט אלא רק בנתינתו. אמנם, לא ברור כיצד הסביר בכך את הדין של "גיטו וידו באין כאחד", וכך תמה עליו הקובץ שעורים (קידושין קלח). הרב צבי הבר, וכן הרב ישי אנגלמן ואלעד מוריה הציעו הסבר נוסף. לטענתם, משמעות הקביעה של התורה שיש לתת את הגט לאישה על אף שהדין הוא ש"מה שקנתה אישה קנה בעלה" היא שהדרישה היא לבצע נתינה שמקנה לאישה את רשותה. כלומר, אין צורך לתת לרשות האישה, אלא צריך לתת למקום שבאמצעות הנתינה ייהפך לרשות האישה.

65. רמב"ם אישות כב, ז.

רמת בעלות גבוהה יותר כדי להחשיב מקום כרשותה לעניין הקבלה מאשר לעניין הנתינה. הגמרא מתרצת ש"גיטה וחצרה באין כאחד" – כיוון שהתרחשה כבר הנתינה פקעה הזיקה (או הזיקה בפועל). ברור כי דין "מה שקנתה אישה קנה בעלה" נובע מהזיקה (או הזיקה בפועל) ולא מהמעמד, שהרי מדובר על דין ממוני הנובע מכך שהבעל והאישה מנהלים חיים משותפים, ועל כן הדין בטל עם התרחשות הנתינה. כיוון שכך, בעקבות הנתינה האישה קנתה באופן מוחלט את החצר, וממילא מתרחשת הקבלה.

יש להדגיש שהסבר זה אינו מתיישב עם ההבנה שרק צירוף של הנתינה והקבלה מפקיע את הזיקה, שהרי הקבלה תלויה בזכיית האישה בחצר. לכן, נראה שיש יתרון גדול בפרשנות המחלקת את הגירושין לשלושה שלבים.

לפי הסברנו מתחדש שהנתינה אפשרית גם לרשות שאינה נחשבת כידה באופן מוחלט, זאת לעומת הקבלה שמתקיימת רק ברשות הנחשבת לידה באופן מוחלט. ניתן לבסס טענה זו מתוך דבריהם של שניים מן הראשונים.

הגמרא (גיטין עז, ב) דנה כיצד ניתן לתת גט לתוך חצרה של האישה, ומסיקה שחצרה נחשבת כידה. נחלקו האמוראים אם כדי להחשיב את החצר כידה האישה צריכה לעמוד על יד החצר – לדעת רב אושעיא אינה צריכה, ואילו לשיטת עולא היא צריכה, ונפסקה הלכה כעולא. הרשב"א (שם ד"ה "אמר עולא") מסביר שחצר אינה מתפקדת כשליח לעניין גט כיוון שגט נחשב כחוב לאישה, ואין חבין לאדם שלא בפניו (עין בבא מציעא יב, א). גם אם האישה תגיד לפני הנתינה שחפצה בגירושין אנו חוששים שחזרה בה. הרשב"א מחדש שאם הבעל ייתן את הגט לתוך חצרה כאשר האישה אינה עומדת על יד החצר, ולאחר מכן, בעוד הגט בתוך החצר, האישה תאמר "תזכה לי חצרי", החצר תזכה עבורה בגט מדין שליחות והגירושין יחולו. לכאורה דברי הרשב"א קשים, מדוע אין כאן בעיה של "טלי גיטך מעל גבי קרקע", הרי בשעת הנתינה החצר לא תפקדה כשליח של האישה ואף לא כידה שהרי לא עמדה על-יד החצר?

לאור דברינו ניתן ליישב, שחצר אינה נחשבת כיד האישה כאשר האישה אינה עומדת לידה רק לעניין הקבלה. לעומת זאת, לעניין הנתינה אין צורך שהאישה תעמוד ליד החצר, כיוון שאין דרישה שהנתינה תתבצע למקום המוגדר כידה באופן מוחלט. כאשר האישה אומרת "תזכי לי חצרי", כיוון שכבר התרחשה הנתינה, אין כאן פסול של "טלי גיטך מעל גבי קרקע", החצר משמשת כשליח קבלה של האישה והגירושין חלים.⁶⁶

66. הרשב"א (שם ד"ה "ומצאתי") מקשר דין זה לדין שליח הבאה. כפי שהתבאר לעיל, כאשר הבעל מוסר את הגט לשליח הבאה מתבצעת נתינה אך לא קבלה, וכך כפי שהסברנו

ביסוס נוסף להבנה שהנתינה יכולה להתבצע אף למקום שאינו מוגדר כרשותה המוחלטת של האישה, ניתן למצוא בדברי הרמב"ם לגבי נתינת גט לעבדה של האישה. הרמב"ם (גירושין ה, יז-יח) פוסק שעבד כפות של האישה נחשב כחצרה, אך עבד שאינו כפות אינו נחשב כחצרה ונתינה אליו אינה מגרשת. אמנם, הרמב"ם מוסיף שאם הגט ניתן לעבד שאינו כפות ולאחר מכן הגט הגיע ליד האישה היא מגורשת. לכאורה דברי הרמב"ם תמוהים, הרי עבד שאינו כפות אינו מוגדר כחצרה, ומתי התרחשה הנתינה מהבעל?

לפי דברינו הדבר פשוט, גם עבד שאינו כפות נחשב כרשות האישה לעניין נתינה, אך לא לעניין קבלה. לכן, הנתינה יכולה להתבצע במסירת הגט לעבד, והקבלה עם הגעת הגט לאישה.⁶⁷

נעבור לדון בסוגיה נוספת המתבארת לאור ההבחנה בין מרכיבי הגירושין ומתוכה נחדד את הבנתנו במעשה הנתינה.

הא גיטך

המשנה (גיטין ה, ב) אומרת שאם נתן גט לאישה ואמר לה שזהו שטר חוב,⁶⁸ אין היא מגורשת עד שיאמר לה "הא גיטך". מהגמרא (גיטין עח, א) עולה שהנתינה

מתרחש גם בחצר שאינה עומדת על-ידה – מתבצעת נתינה אך לא קבלה. כך ביאר גם אבן האזל (גירושין ו, ד) את דברי הרשב"א, אך עיין בתורת גיטין (קלט, א ד"ה "עוד כתב הב"ש") שביאר באופן אחר.

67. באופן דומה ביארו בחידושי הגר"ח (גיטין כא, א) וב'אמרי משה' (כ). אמנם, הרשב"א (גיטין כא, א ד"ה "אמר") חולק על הרמב"ם וסובר שלא התבצעה נתינה במסירת הגט לעבד שאינו כפות. נראה שמחלוקת הרמב"ם והרשב"א היא נקודתית בהבנת דין עבד שאינו כפות – לרמב"ם הוא מספיק נחשב לרשות האישה כדי שתבצע נתינה ולרשב"א לא, אך הרשב"א מסכים לעיקרון שישנה רשות שמספיקה לנתינה אך לא לקבלה, כפי שהתבאר בדין חצר. יש להעיר שבחידושי הגר"ח (שם) הסביר שהרשב"א חולק עקרונית על הרמב"ם, וסובר ששליח הבאה איננו סוג נוסף של שליח אלא שליח קבלה על תנאי, וכפי שביאר הר"ן (הובא לעיל בפרק 'שליח הבאה'). אך כפי שהראינו בהערה הקודמת, הרשב"א מקשר את דין שליח הבאה לאפשרות לתת גט לחצר שהאישה אינה עומדת על ידה, כאשר לאחר מכן האישה תגיד "תזכה לי חצרי". מקרה זה איננו מובן לפי השיטה ששליח הבאה הוא שליח קבלה על תנאי, שהרי בשעה שהבעל נתן את הגט בחצר האישה כלל לא מינתה את החצר כשליחה. לכן, ברור שהרשב"א הבין את דין שליח הבאה כמו הרמב"ם ולא כר"ן.

68. המשנה דנה על שני מקרים נוספים – כאשר שלפה את הגט מאחוריו וכאשר נתן לה את הגט בעודה ישנה.

התבצעה כבר בהתחלה ולא באמירת 'הא גיטך', שהרי הגמרא דנה כיצד התרחשה הנתינה הראשונית והאם לא היה פסול מצד 'טלי גיטך מעל גבי קרקע' או מצד שהיא לקחה ולא הוא נתן.⁶⁹ יש להבין, אם הנתינה התרחשה בהתחלה, מדוע אינה מגורשת כבר בתחילה? מהו החיסרון בגירושין וכיצד אמירת 'הא גיטך' משלימה חיסרון זה?⁷⁰

על פי דברינו, ניתן להבין שכאשר נתן לה גט ואמר "כנסי שטר חוב זה" התבצעה הנתינה, וכאשר אומר 'הא גיטך' הגט פועל.⁷¹ כדי להסביר כך יש לטעון שבנתינה אין צורך בכוונה לשם גירושין. ניתן להבין זאת לאור העובדה שהנתינה היא מעשה מציאותי של הפקעת הזיקה, וייתכן שבמעשה זה אין צורך בנתינה לשם גירושין. לעומת זאת, ברור שהפקעת המעמד היא מעשה הלכתי המצריך כוונה, ולכן צריך שיאמר 'הא גיטך' לשם גירושין כדי שהגט יפקיע את המעמד. יש להתלבט לגבי הקבלה – האם היא התרחשה יחד עם הנתינה או רק כאשר אמר 'הא גיטך'. לפי ההבנה שהקבלה מפקיעה את המעמד של 'אשת פלוני', ברור שהקבלה מצריכה כוונה ומתרחשת רק באמירת 'הא גיטך'. אך לפי ההבנה

69. יש ראשונים שהבינו שהנתינה מתבצעת בצורה של 'נתינה אריכתא' המתחילה בנתינה הראשונה ונגמרת באמירת 'הא גיטך', עיין למשל בחידושים מכתב-יד גיטין עה, א ד"ה "נתן גט", בשם הרמ"ה.

70. עיין ב'כתוב שם' לראב"ד על הרי"ף (גיטין מ, א ד"ה "דברים") ובתוספות הרא"ש (גיטין עה, א ד"ה "כנסי") שהציעו להסביר שאמירת 'הא גיטך' מבררת למפרע שכוונתו של הבעל בשעת הנתינה הייתה לשם גירושין. להסברים נוספים עיין רמב"ן (גיטין עה, א ד"ה "מתני"), רשב"א (שם ד"ה "והר"א אב ב"ד"), בעל המאור (גיטין מ, א ד"ה "מתני") ומאירי (שם נה, א ד"ה "ומגדולי").

71. עיין בחידושי הגר"ח גיטין כא, א ד"ה "והנה" שביאר באופן דומה. חיזוק להבנה זו, שבשעה שנתן בתורת שטר חוב כבר התרחשה הנתינה, ניתן להביא מדברי הרמב"ם בהלכות גירושין ח, טז. הרמב"ם פוסק שמי שנתן גט שיש בו חיסרון של 'כריתות' (כגון שהתנה תנאי המגביל את האישה כל ימי חייה) צריך לקחת מהאישה את הגט ולחזור וליתנו לה פעם נוספת. אך קשה, מדוע יש צורך ליטול ממנה את הגט ולתת אותו מחדש, הרי יכול לומר "הא גיטך" (עיין בבית שמואל קמז, ו ובערוך השלחן קמז, יב שנדחקו לתרץ קושיה זו)? ניתן לבאר שאמירת "הא גיטך" מועילה רק אחרי שכבר התבצעה נתינה כדין, אך כאשר בנתינה היה חיסרון של 'כריתות' הרי שכלל לא התרחשה נתינה, וממילא לא מועילה אמירת "הא גיטך" (באופן דומה ביאר ב'יד פשוטה', והראה ששיטת הרמב"ם מבוססת על גירסת הגאונים בגמרא בגיטין פד, ב, וכבר עמד על כך החת"ם סופר גיטין פד, ב ד"ה "שאני"). מכאן ניתן להסיק שבשעה שנתן לה את הגט בתורת שטר חוב התרחשה הנתינה, שהרי אם לא כן לא הייתה מועילה אמירת "הא גיטך".

שהקבלה מפקיעה את הזיקה או את הזיקה הפוטנציאלית, נראה שגם היא תוגדר כמעשה מציאותי ותתרחש בשעת הנתינה. על פי ההבנה שהקבלה התרחשה כבר בנתינה, לכאורה יש להקשות מדוע לא מוזכר הדין שאם נישאת לא תצא, הרי כבר פקעה הזיקה לחלוטין. נראה ליישב שדין זה שייך רק כאשר אנו מניחים שבעתיד יפקע גם המעמד. כפי שראינו בתחילת המאמר, רק לשיטת רבי אליעזר ניתן להפקיע את הזיקה מבלי להפקיע את המעמד, אך לדעת חכמים דבר זה מתאפשר רק באופן זמני. אם המעמד לא יפקע בעתיד, לדעת חכמים גם הזיקה כלל לא פקעה. כך גם פוסק הרמב"ם (גירושין ה, א) לגבי תנאי של 'אם', שרק אם ביד האישה לקיים את התנאי, כאשר נישאה לפני קיום התנאי לא תצא. כיוון שבמקרה בו אמר לה "כנסי שטר חוב זה" אין ביד האישה לגרום לבעל לומר 'הא גיטך', הדין הוא שאם נישאת תצא. מתוך דברינו עולה שמעשה הנתינה המפקיע את הזיקה הינו מעשה מציאותי גרידא ולא מעשה הלכתי ועל כן אינו מצריך כוונה לשם גירושין. לעומת זאת, הפקעת המעמד היא וודאי פעולה הלכתית ועל כן מתקיימת רק בהינתן כוונה לשם גירושין.

סיכום

ראינו שישנם שני מרכיבים באישות: מעמדה של האישה כאשת איש, והזיקה והקשר בין האישה לבעלה. בעקבות דברי הרשב"א והמהרי"ק ביארנו שמכל אחד משני מרכיבים אלו נובע איסור לאדם זר לבוא על האישה, איסור בין אדם למקום הנובע מהמעמד ואיסור בין אדם לחברו הנובע מהזיקה. לאור חלוקה זו הצענו שלושה הסברים לתהליך הגירושין:

- א. צירוף של הנתינה והקבלה מפקיע את הזיקה, והגט עצמו מפקיע את המעמד.
 - ב. הנתינה מפקיעה את הזיקה בפועל, הקבלה את הזיקה הפוטנציאלית, והגט את המעמד.
 - ג. הנתינה מפקיעה את הזיקה, הקבלה את מעמדה כ'אשת פלוני', והגט את מעמדה כ'אשת איש'.
- במהלך המאמר ניסינו לסווג אילו מהדינים השונים הכלולים באישות נובעים מהמעמד ואילו מהזיקה.