

בעקבות חסאמרים

א.

לשאלת רבית בכסף ערבון

(למאמרו של הרב בנימין רבינוביץ-תאומים)

א. באות ד' מסיק שכאן לא ניתן הכסף אלא בתורת פקדון, וממילא הי"ז כמו דינו של רבנו יואל במפקיד אצל חברו מעות מותרים, שגם כשמשמש אי"ז בתור הלואה אלא עדיין תמיד שם פקדון עליו, אלא שאעפ"כ שואל הוא להתחייב באונסין.

ההגדרה בין שואל ללוה היא שבשואל הדבר הדר בעיניו משא"כ הלואה להוצאה ניתנה (רש"י ריש ע"ז ובכמה דוכתי). וכיון שמטעם החברה אינם מסכימים אלא על ערבון בצורה זו שמכניסים את זה לתוך קופתם הכללית ומתערב בין מעותיהם, ועומד לשימושם, ואף בטרם השתמשו הי"ז ניתן להוצאה, נלע"ד שבכה"ג אין כאן גדר פקדון כלל אלא ערבון שנדרש להנתן בתור הלואה.

וגם בית המשפט שחייב ליתן רבית, לא בתור עיסקא ופקדון רואה זאת, כי אפילו היתה החברה מוכיחה שהי' לה הפסד נמי לא היו פוטרים אותה מלשלם, א"כ זה אגר נטר ממש הוא.

ב. ומה שמנמק באות ז' שכל רגע יכול לתבוע להחזיר מעותיו, ע"י שיחזיר את המונה הי"ז תמיד רק בגדר פקדון, ומזה יצא לדון גם בחשבון עו"ש שבבנק כיון שיכול כל רגע לתבוע ממונו אי"ז אלא פקדון, תמוה לענ"ד, והרי יש גם הלואה שניתנת ליפרע אפילו בתוך ל' (ר"מ פי"ג ממלוה ה"ה) וכל סתם הלואה לאחר ל', וכי משום כך נפקע מזה שם הלואה?

וכן מה שטוען בסוף אות י"ח, שבעצם אי"ז אלא פקדון אלא שמותר להם להשתמש בו מדין זה נהנה וזה לא חסר, הרי בעצם לשם בטחון בתור משכון הי' מספיק להם לקבל ערבות בנקאית, וכמו שהדגיש בעצמו באות י"ב, וא"כ מה שדורשים דוקא במזומן, הי"ז שרוצים שיהא זה הלואה בידם.

ג. באות י"ב, וכן להלן, טוען שיש כאן דין מבטל כיסו של חברו, כיון שניתן להרויח באופן בטוח בכסף ע"י הכנסתו לבנק (עפ"י הית"ע), ואעפ"י שאי"ז אלא גרמא, כאן שהם מרויחים ממה שבטלו הכיס חייבים בדינא לשלם, וב' שיש כאן דין מבטל כיסו כיון שהמפקיד אינו נותן זאת ברצון, לענ"ד אין זה משנה, סוף סוף אין החברה מסכימה אלא באופן שיכניס אלי' התמורה, ואף הוא אין לו ברירה אלא להסכים, א"כ אילו לא היה כאן ריוח בכסף אין כאן מקום לטענת גרמא כלל, כי ע"מ כן הכניס, וממילא אין לראות גם בריוח, גדר נהנה ממה שחבירו חסר.

וגם פסק בית המשפט אינו מתנגד לתביעת החברה למסירת הערבון דוקא בצורה זו שהם דורשים, אלא שהם מתחייבים ברבית מתוך שהם אינם מתחשבים באיסור התורה של רבית ורואים זאת בתור הלואה בידי החברה וכנ"ל, א"כ אין כאן מקום לדין נהנה ממה שביטל כיסו של חברו. ומש"כ שזה כאילו עומד וחובע כל רגע להחזיר כסף לפקדונו, תמוה, דאיך יכול לתבוע זאת כיון שבפירוש הוסכם שיהא זה בתור ערבון (והיינו ערבון — הלואה וכנ"ל) כל עוד שהמונה תחת ידו.

ד. ואילו הי' ניתן לבא בהסכם עם החברה, שתשלם האחוז בתור שיתוף ברוחיה יש מקום להתיר בפשוטו, לפי מה שנראה שעסקי החברה הם בטוחים ואין להם חשש הפסד, וגם הרוחים שלהם עולים בהרבה, ובאופן שאין בו כל ספק. על האחוז שמתחייבים לשלם. שהרי זה נותן המעות בעיסקא ומתנה שעודף הריח על האחוז יהא להם כשכר טרחתם במעותיו. ואעפ"י שהאחוז הוא קבוע כבר הסיק הטי"ז בסי' קע"ז ס"ק י"ב, שרק במקום שיש הערמת רבית הוא שנאסר. וכאן אי"ז הערמה כלל, כיון שהפסד אין כאן כלל, ואין שום חשש לזה, ושכר טרחתם הם מקבלים, הי' בהיתר גמור.

אכן פסק ביהמ"ש"פ לא מצד שיתוף בעסקי החברה זיכה התובעים וכן אין החברה מוכנה לזה, שהרי רק ע"י פסק ביהמ"ש"פ חוייבה לשלם, א"כ צ"ע טובא אם אין כאן משום אגר נטר.

ב.

בעקבות הדיון בחיוב הגדת עדות

(למאמרו של הרב נ. צ. פרידמן)

הרהמ"ח שליט"א האריך לפנינו בדברים של טעם להוכיח חובת מסירת עדות שיש בה משום הצלת רכוש היחיד או הציבור, גם מחוץ לבי"ד. בעקבות דיונו של הרהמ"ח שליט"א עיינתי בדברים ואת אשר עלה במצודתי בע"ה, אביא בזה בתור מלואים למאמרו.

א. הרהמ"ח שליט"א מחלק בין הדין דאם לא יגיד וכו' שהוא חיוב תורה להעיד לבין הדין של גרם בניזקין שנגרם ע"י המנעות העדים מלהעיד, שחיוב התורה דאל"י נאמר במקום הגדת עדות בפני בי"ד דוקא, משא"כ דין הגרם בניזקין קיים בכל מקום שאם הי' מעיד הי' מביא תועלת, או עכ"פ ספק שהיו בעדותו מן התועלת (כגון בע"א לחיוב שבועה).

ומבאר בזה החילוק שבין הרמב"ם שהביא חובת העדות רק בפני בי"ד לטור שהשמיט זאת, שהטור מדבר על דין גרם בניזקין, לכן לא העתיק המלים "בבי"ד", דעיקר חיובא הוא שמנע עדותו ועי"ז גרם להפסד ממונו". ועפ"י דן גם בהגהת הרמ"א על המחבר בשו"ע, ותמה בדברי הגר"א שסייעו מהגמ' ב"ק ושבועות, בעוד ששם המדובר לענין דינא דקרא דאל"י, אבל לגבי דינא דמחבר שמקורו מדברי ר' יהושע דחייב בדייש הוא אפילו בע"א, שפיר השמיט המחבר המלים "בבי"ד".

אך לפי תמוה מה שהטור העתיק בלשונו, ואינו חייב להעיד עד שיתבענו שיעיד לו, ועיי"ש בבי"ש שהוא ג"כ מכללי חיוב העדות שנאמר בזה אם לא יגיד וכו', ואם החיוב בדי"ש מצד גרם הפסד הממון אינו שייך להא דאל"י, א"כ למה חיוב זה אינו קיים רק בתבעו להעיד.

ואם דברי הטור כשלעצמם עוד הי' אפשר לדחוק שהכונה, עד שיתבענו היינו שאם לא תבע אולי בכונתו לותר על התביעה בכלל, והרי דבר זה תלוי בתובע, אך הן הב"י, שהוא הוא המחבר בשו"ע, בעצמו ביאר לנו, מצד כללי חיוב העדות דאל"י, וכנ"ל. ובאמת גם לשון הטור מוכיח כן שהרי אמר, עד שיתבענו שיעיד לו. לשון זה מוכיח בבירור דלא סגי מה שהוא תובע את הבע"ד, ואין העד חייב אלא כשתובע אותו להעיד ולמה? אם יש בהמנעותו משום דין של גרם צוק, למה לא יהא עליו חיוב גם אם לא תבעו, כגון שאינו יודע בכלל שעד זה דאה, וכיו"ב.

רואים מהטור שאין חיוב הגדה אלא מצד דין דאם לא יגיד, אם מה"ת כגון בגונא דב' עדים ואם מדרבנן, כגון בע"א וכגונא דברייתא דב"ק, והיינו רק בבי"ד.

ב. ומה שמסתמך על המהרש"ל והמהר"ם שביארו התוס' שמוסב על דינא דקרא דאל"י, אין מזה ראי' לענ"ד, שהרי דבריהם סובבים לבאר עיקר הדין דאל"י לא קאי בתובע העדים חוץ לבי"ד, כמש"כ, אבל חוץ לבי"ד אין לחוש. אבל אה"נ דלאחר שהתוס' מבררים שאין דין אל"י אלא בבי"ד ממילא גם דינו של ר' יהושע אינו אלא בגונא דא.

וראי' פשוטה לזה, דאל"כ למה דחק בגמרא לאוקמה בע"א ומצד ס' שמא הי' נשבע, הרי בפשוטו הוה מצי לאוקמי בשני עדים אלא שתבעם מחוץ לבי"ד, דאז קושיית הגמרא פשיטא דאורייתא הוא גופלת, שהרי חוץ לבי"ד אין כאן מצד אל"י, כמש"כ התוס'. אע"כ בכה"ג דאין משום "לא יגיד" אין גם דין גרם אם לא העידו.

ואין לדחות שעכ"פ בזה ל"ש מ"ש בברייתא חייב בדי"ש שהוא כאידך שנשנו שם חייב לשלם בדי"ש, ואילו בתבעם חוץ לבי"ד שעדיין בידם לבא להעיד, חיוב זה הוא שיש עליהם, ולא חיוב לשלם. שהרי יתכן גונא שאינו יכול שוב להביאם, כגון הא דנדרים כ"ז, אי לא אתינא עד ל' יומין ליבטלן זכוותי (ועיי' ר"ן שם). אלא ודאי שבתביעה מחוץ לבי"ד כיון שאין בה משום אל"י, אין גם דין גרם בניזקין.

והסברא היא פשוטה, שרק אם יש עליו חיוב להעיד, מה"ת או מדרבנן, הוא ששייך לומר שבהמנעו גרם נזק, משא"כ אם התורה לא חייבתו כלל להעיד, איך נחייבנו בתור גרם, ומה לו לנזק שקרה לחבירו? (ועיי' במאירי כאן שכ' "שאף גרמא אין כאן, הואיל ואין כאן מעשה". בכל אופן, אין לדון על גרמא אלא כשיש עליו חיוב עכ"פ לכתחלה חיוב להעיד).

ובזה א"ש גם מה שיש לתמוה בדברי הגמרא דפריך פשיטא דאורייתא הוא, ומאי קושיא, והרי מה"ת לא שמענו אלא חיוב לכתחלה לבא להעיד ואיסור שעבר אם לא העיד וכבש עדותו אבל הברייתא הן דנה על חיוב בדי"ש לשלם

זכדומיא דאינך ג' הלכות, ומדין גרם בניזקין. ומה חיוב זה שייך לחיוב התורה דאל"י.

אלא ודאי כנ"ל, בלי חיוב התורה שמחייבתו להעיד אין מקום לראות בזה גרם בניזקין. אכן מאחר שמה"ת מחויב להעיד, כי אז ס"ל לגמרא דפשיטא דהמנצותו מלהעיד יש לזה דין גרם עכ"פ. ולתירוץ הגמרא גם בע"א יש עכ"פ חיוב דרבנן להגיד עדותו, וע"כ גם בזה יש משום גרם בניזקין.

ג. אכן הרהמ"ח שליט"א. דן עוד בזה מכח דרשת התו"כ שבכלל האזהרה של לא תעמוד על דם רעך כלול גם "שאם אתה יודע לו עדות אין אתה רשאי לשתוק". והובאו הדברים בטהמ"צ לרמב"ם וכן בס' החינוך. והביא מזה לדון גם בתירוץ התומים והשער משפט לענין מי שנתחייב בשבועה שלא להעיד. בדבר זה כבר עמדו האחרונים המשכנות יעקב והשער משפט עצמו, והובאו דבריהם בפתחי תשובה (סי' כ"ה, ד'). והוסיפו עוד לשאול מצד חיוב השבת אבידה. (וע"ע בנתה"מ שם שהעלה בפשיטות לענין אם קבלו ע"ע קו"פ, שמחויב מה"ת להעיד מצד השבת אבידה.)

ברם הם עמדו ע"ז בתור קושיא על המחבר בשו"ע, שא"כ למה התנה חיוב העדות רק "אם יתבענו שיעיד לו". וזו ודאי צריכה לפנים, ופלא על הנתה"מ שלא הרגיש בזה, שאם יש כאן משום השבת אבידה, למה לכה"פ בשיש שני עדים, התנה המחבר החיוב "אם יתבענו שיעיד לו", הרי חובת השבת אבידה קיימת ועומדת גם כלי תביעה.

[וקושיא זו אפשר להקשות על התו"כ עצמו, למה הוצרך להכניס האיסור להמנע מעדות בכלל הכתוב "לא תעמוד על דם רעך" (דהדרשה "דם" מלשון "דמים" — מעות" הרי דחוקה מאד, כי לשון תורה לתוד וכו', ובלשון תורה לא מצינו ל"דם" בהוראת "ממון"). הרי בפשוטו יש בזה חיוב מצד השבת אבידה, וכי מה גרע הפסד ממון זה מכל הפסד ממון. ולהלן יתבאר בע"ה.]

אולם מדברי המחבר בשו"ע רואים בהדיא דלא ס"ל שיש בזה משום חיוב השבת אבידה וכן מצד לא תעמוד על דם רעך, או שזה נדחה מהלכה, או שג"ז אינה אלא אזהרה נוספת לאלה שיש בהם חיוב דאם לא יגיד וכו', אבל אינו חיוב בפני עצמו, כשאין בו משום לא יגיד. ולשון הרמב"ם בטהמ"צ מוכיח כן שכ"י: וכבר אמרו שמי שיכבוש עדות תכללהו ג"כ זאת האזהרה, כי הוא רואה ממון חבירו אבד, והוא יכול להחזירו אליו באמרו האמת וכבר בא בזה הענין ג"כ אם לא יגיד ונשא עונו.

וכן מוכח מגמרא דב"ק הנ"ל דפריך מכח הכתוב דאל"י וזה אינו רק בתובעם בפני בי"ד, וכמבואר בתוס', ולמה לא פריך מכח קרא דלא תעמוד וכו' שהוא גם כשתובעים שלא בפני בי"ד. וכן קשים דברי התוס' שם שכתבו דכשנתבעו שלא בפני בי"ד "אין לחוש", ולמה אין לחוש מצד הדין דלא תעמד על דם רעך וכנ"ל. מכל זה נראה ברור כשאין תובעים בפני בי"ד אין עליהם שום חיוב.

אכן זה באמת דורש הסבר, כהערת הרהמ"ח שליט"א, שהרי שאר דרשות שנדרשו בתרי"כ שם מכתוב זה: אם ראית אותו טובע בנהר או לסטים באים עליו, הרי ודאי החיוב הוא לא רק עד שיתבענו לזה, וצ"ע לכאורה.

ד. ע"כ נראה שמכח מצות השבת אבידה אין כאן, כי כל העדאת עדות בעד לטובת האחד, הרי הוא נגד האחר, וה"ז באופן טבעי מעורר את כעסו של הבע"ד שנגדו באים להעיד, ואם גברא אלמא הוא יכול גם לבא מזה נזק לעדים. וכן יתכן שישכר עליהם עדי שקר להזימם. וכבר מצינו בדומה לזה בדי"נ (סנהדרין ל"ז): שהעדים יכולים להעלות על דעתם "מה לנו ולצרה הזאת" וכדפירש"י: להכניס ראשינו בדאגה הזאת אפילו על האמת. ובדיינים נאמרה בענין זה אותרה מיוחדת של "לא תגורו מפני איש", והוא רק לאחר ששמע דבריהם ויודע להיכן הדין נוטה. וכן אם הי' ממונה לרבים. אבל בלא"ה רשאי להסתלק "שלא יתחייב הקשה ונמצא רודף אחרי הדיין" (חו"מ סי' י"ב). ופחד זה הן קיים ביתר שאת כלפי העדים, שבעדותם הכל תלוי.

והרי בהשבת אבידה, כשהיה בטל מן הסלע פטור מלהשיב דשלו קודם, וא"כ חשש זה של הפסד בגוף או בממון, ואפילו רק זה שיהפך לו לשונא ומבקש רעתו, ג"כ אינו נוח לו לאדם, ולא שייך לחייבו מצד מצות השבת אבידה. וע"כ צריך ריבוי מיוחד של אם לא יגיד וכו', שמכח חיוב זה הוא צריך להכניס עצמו לסבל אי הנעימות, אבל מכח השבת אבידה הכללי באמת אי"ח כלל.

ה. ונלע"ד שזו גם הכונה של דרשת התו"כ שחיוב להעיד נכלל בלא תעמד על דם רעך, וכבר הערנו לעיל שזה ודאי לא מצד משמעות המלה "דם", בפרט שכאן עיקר הכתוב הרי אינו מיותר ונצרך לענין השבת גופו כמבואר שם, ובסנהדרין ע"ג. ובכלל אינו מובן למה רק ענין זה של הפסד ממון חבירו כללו בלאו זה, ולא כל הפסד ממון שמצווה ועומד להציל חבירו מן ההפסד. יאם מצד דכל הפסד ממון בכלל השבת אבידה הכללי הוא, א"כ הדרא קושיא דלמה זה הוא יוצא מן הכלל, ובע"כ מטעם האמור, א"כ למה זה נכלל בכלל לא תעמוד וכו'. ומנין לנו שכתוב זה מחייב גם בכה"ג.

ונקדים בזה עוד מש"כ הכ"מ (פ"א מרוצח הי"ד) בשם הגה"מ מירושלמי שהאחד רואה חבירו טובע בנהר מצוה להצילו. הוא גם בגונא שמסכן עצמו, ומסביר מצד שזה ודאי וזה ספק.

ובמנ"ח (מצ' רל"ז) תמה על הלכה זו, במה עדיפה מצוה זו מכל המצוות שנדחות בפני פקו"נ ואפילו ספק פקו"נ. והסיק דמש"ז לא הביאו הלכה זאת להלכה. אבל זה תמוה, הן הירוש' עצמו, והן דחית הירוש' מכח סברא בעלמא. ונראה שזה למד הירוש' מעצם הדרשא דנתרבה מכח לא תעמד על דם רעך הוא בטובע בנהר ולסטים וכיו"ב, ולמ"ל קרא לזה, וכי במה גרוע השבת גופו מהשבת ממנו, והרי ק"ו איכא, ומה שדרשו (ב"ק פא:) השבת גופו מקרא ד"והשבותו לו" נ' שנצרך רק לגונא שאמור שם שתועה בדרך, וודאי שסו"ס ימצא דרכו, אלא שיתייגע וכיו"ב. ולזה צריך קרא כיון שעכ"פ הדבר בידו, או שיכול לשכור לו אדם זה או אחר שיורנו הדרך, וי"ל דלא חייבה תורה לטפל בו במקרה זה מצד מצות השבת אבידה, שהוא רק כשאין הבעלים כאן. אבל בטובע בנהר וכיו"ב שאינו יכול לעשות מאומה. להצלתו, פשיטא דלא גרע מהשבת ממנו. ולזה ס"ל לירוש' דעיקר הכתוב בא להשמיענו דחייב לסכן עצמו להצלת חבירו.

ו' שזוהי גם דרכו של התו"כ הנ"ל. וע"כ מבחינה זו מכניס בכלל דרשה

זו גם העדאת עדות, שגם כשמפחד מחשש נזק ממוני או גופני, שבזה מצד אל"י אינו חייב, כיון שזה ענין שבממון שייד בזה הכלל "שלך קודם". שהכתוב בא להעדיף ודאי דחבירו על ספק דילי, הן במה שנוגע להצלת נפשות כהא דטובע בנהר, הן במה שנוגע לעדות ממון, וכנ"ל. וכ"ז הוא בעדות שמצד עצמה קיים בה החיוב דאל"י, אלא שהי' ס"ד להפטר כנ"ל מצד שלך קודם לזה באה האזהרה, שאין כאן פטור. משא"כ כשהתורה בכלל לא הטילה עליו חיוב, כגון שהוא מחוץ לבי"ד, ל"ש גם לרבות מכח כתוב זה. וא"ש דהן הרמב"ם והן השו"ע לא הזכירו דרשא זו דלא תעמד וכו' לענין חוץ לבי"ד, ובתובע בבי"ד הרי כתבו החיוב מכח אל"י. וא"ש גם לשון הרמב"ם בסהמ"צ הנ"ל.

ו. אך יותר נראה עפ"י דרך הנ"ל שלהלכה נדחית דרשה זו של התו"כ וכן זו של הירוש' לענין החיוב לסכן עצמו להציל חבירו. והוא עפ"י הגמרא דילן סנהדרין ע"ג. שדרשו מהא דלא תעמוד וכו' לענין החיוב למיטרח ואגורי, ובוה הרי אינו מסכן עצמו כלל. מאידך לא תירצו. קושייתם למאי איצטריך קרא הרי כבר נאמר "והשבוחו לו" דאיצטריך להא דחייב לסכן עצמו, וכנ"ל לירושלמי. מזה נראה שהבבלי חולק ע"ז, ומפרש שעיקר חידוש הדרשא מכח לא תעמד וכו' הוא לא לענין ספק סכנה, אלא לענין שחייב לטרח ולשכור אחרים, מה שאי"ח לעשות בהשבת אבידה רגיל. ומעתה אין לנו באמת החידוש של הירוש' שחייב להסתכן להצלת חבירו, וע"כ הושמט מהלכה. ומעתה י"ל דאין גם מקום לדרשת התו"כ לענין חיוב העדים, דהרי כנ"ל כל עיקר דרשא זו שייכת רק אם מהכתוב נלמד החיוב להכנס לספק מחמת ודאי דחבירו. משא"כ לפי הבבלי לא זוהי כונת הכתוב, ממילא לענין עדות ל"ש כלל לדרוש מזה, דלענין החיוב הכללי של עדות הרי נלמד ממש"נ אל"י. וא"ש שהגמרא שלנו שהביאה הדרשא לענין ליסטים, השמיטה להא דרשא לענין העדאת עדים, כי לגמרא דילן אין דורשים כן כלל. ומעתה להלכה אין לנו אלא החיוב להעיד הנובע מן הכתוב אם לא יגיד, והוא רק כשנתבע בבי"ד כפי שכתבו התוס' ב"ק הנ"ל. ורק באופן זה שמוטל עליו חוב זה, הוא שבהמנעו חייב מצד גרם בניזקין. וא"ש מה שהמחבר, כמו הטור, כתבו שאי"ח אלא כשנתבעו להעיד. וא"ש גם הגהת הרמ"א והסבר הגר"א שלפ"ז בהכרח שאין החיוב אלא כשנתבעו בבי"ד. ומכאן גם, שאין חיוב להעיד, כשזה כרוך באיזו שהיא אי-נעימות, מכש"כ אם זה בחשש של הפסד ממון או גוף, על עדות מחוץ לבי"ד, שבה לא נתחדש החיוב דאל"י.

וא"ש גם תירוץ השע"מ בנשבע שלא לגלות שחלה השבועה גם שלא להעיד בפני בי"ד מצד כולל. וכן גם בחייב עצמו באופן אחר לשמור סוד, כל עוד שגם בלי"ז הי' כאן חשש שנאה וכיו"ב וכנ"ל, התחייבות זו חלה עליו, ולא יוכל להפקיענה ממנו גם אם יתחרט בו אח"כ מהתחייבותו.

ג.

בענין גידול בהמה דקה בא"י בזה"ז *

(למאמרו של הרב ש. ב. אוחיון)

א. הביא מש"כ בנידון הגרצ"פ זצ"ל להוכיח מירוש' דטייב בזה"ז אם חזר האיסור לאחר שנתבטל במחלוקת תליא דדעת ר' ירמי' שכיון שנתבטל שוב לא יתחדש מאליו אלא ע"י מנין חדש, ויתכן גם שר' יוסי מודה לו, עכ"פ מידי ספק לא יצא.

ומעכ"ת השיב עליו שכן הרמב"ם כן הכריע להלכה כר' יוסי, ועוד שבירוש' שביעית חזינן דגם ר"י לא אמר זאת אלא בתור תמי'. וכן אמר שם וכי איזה בי"ד עמד וביטל. באופן שאין כאן מחלוקת כלל לדינא, עכת"ד. ולענ"ד ליישב דברי הארי החי זצ"ל, כי דבריו הם אדרבא בהסתמכות על הירוש' דשביעית הנ"ל, שמסיק שלא היה כלל בי"ד שהתיר. וכונת הדברים כי מה שמכריו ר' ינאי וכו' זה לא היה היתר מיוחד והפקעת האיסור הקודם אלא גילה שבכה"ג שהוא ס' פקו"נ, שהרי בירוש' שם כל השו"ס על דיני מס"ג בשעת הגזירה, א"כ ש"מ דנקיט שהי' בדבר גדר פקו"נ, בכה"ג זה מותר ועומד, ואין מקום לקנס גם בניטייבה. ולפ"ז ממילא מסולקת תמיהתו של ר' יוסי על סברתו של ר' ירמי' ממה שהוא לוקה לפסול לעדות, כי בכה"ג שהותר לא מכוח ביטול הגזירה אלא רק מכח היתר פקו"נ שהוא מתיר כל איסורי תורה, ודאי שאין כאן ביטול הגזירה כל עיקר. (ול"צ כאן לכל השאלה אם בפקו"נ הותרה או דחוי' שהזכיר מעכ"ת, כי בכל אופן הוא היתר מצד אחר ולא ביטול הגזירה הוא). וממילא א"ש בזה דברי ר' יוסי שר' ירמי' היה רק מתמה, והיינו לפ"מ שסבר שהיה בהכרותו של ר' ינאי ביטול הגזירה. וז"א דכנ"ל לא הי' אלא הודעה על עיקר הדין. וממילא י"ל דר' ירמי' לא הופרך בעיקר סברתו דכל שבטלו הגזירה לשעה שוב צריך מנין אחר לחדשה, ואין לזה סתירה מהא דבניד"ד הוא לוקה וכו', כי כאן לא ביטלו כלל הגזירה וכנ"ל. אבל מ"מ סברתו ודעתו של ר' ירמי' קיימים למק"א, באופן שכן יש ביטול הגזירה לשעה. ומעתה אין שום הוכחה ממה שהרמב"ם פסק להלכה הקנס דניטייבה כי כנ"ל בזה ודאי לכו"ע הגזירה לא בטלה, כי גם לשעתה לא ביטלו כלל אלא שהותרה מצד פקו"נ, וכדרך שכל איסורי תורה אינם עומדים במקום פקו"נ וכנ"ל. ולניד"ד יש כן להתחשב עם דעתו של ר' ירמי', עכ"פ בתור ספק וכמ"ש הגרצ"פ זצ"ל.

(ותאב אני לדעת אם מעכ"ת הביא הדברים לפני הגרצ"פ זצ"ל, ומה הי' דבר תשובתו).

ב. ונ"ל להביא סייעתא לדבר זה שבמקום שבטלו חכמים גזירתם לשעה, וכהא דס"ד לר' ירמי' בנידון דניטייבה, וכנ"ל, מגמרא דילן. והוא בריש כתובות (ג:) : וליעקרה (הואיל וזמנין דאיכא סכנה, רש"י). גזירה עבידא דבטלא ותקנתא

(* מתוך מכתב להרב הגאון עובדי' יוסף שליט"א במש"כ בסטרו "יביע אומר" ה"ג

(ח"מ סי' ז').

דרבנן מקמי גזירה לא מבטלינן. והפירוש הרי הוא ברור, שבגלל הגזירה שאינה אלא לשעתא ואנו בטוחים שבע"ה תעבור לא נבטל תקנ"ח שהיא דבר לדורות. ואילו היינו אומרים שבכל מקום שביטלו לשעה מחמת סיבה שהיא, כל שעברה הסיבה, מאילי חזרת הגזירה מבלי שיהא צורך לחדשה, אינו מובן תירוץ הגמרא, מה בכך שגזירה עבדא דבטלה. עכ"פ ה' לחכמים לבטל לשעת הגזירה את תקנתם, כדי שלא יגיע הדבר לסכנה. אע"כ אין ביטול לשעה, ואילו היו מבטלים התקנה, ה' צורך במנין אחר לחדשה, ע"כ לא רצו לבטלה. והרי הדברים מוכיחים כסברתו של ר' ירמיה' ולפ"ז באמת מסתבר שגם ר' יוסי לא פליג עלי', אלא מפני ששם ה' היתר מצד עצם הדין של פקו"נ וכנ"ל.

ג. אכן, אם כי הדברים נראים נכונים לענין היכא שהי' ביטול תקנ"ה. נידון דידן לענ"ד אינו שייך לזה. הנה מעכ"ת בראש דבריו עמד בהסבר דברי מרן הב"י בשו"ע שכ' דהאידינא שרי. וביארו עפ"י תשו' הרא"ש. אולם לענ"ד קשה להשתמש בדברי הרא"ש, שאין לנו הגדרה ברורה בדבר ומנין הוי פסיקא ל" ליה שבניד"ד טעמו גלוי לכל. (הנה בענין הנ"ל דכתובות בשעת הגזירה ג"כ בטל טעם התקנה, דביוון דהיתה נבעלת לטפסר תחלה, שוב לא ה' שם מקום לטענת בתולים ולתקנ"ח, וגם שם לכאורה ה' הטעם גלוי לצבור, וכמפורש במתני' והרי היו משתמשים בזה בפועל, ומ"מ חזינן שהגזירה לא נתבטלה מאלי' ובע"כ אתה אומר שלא ה' טעם גלוי עד כדי כך, וא"כ איך נוכל למדוד הדברים).

אלא שלענ"ד אי"צ כאן לכל זה, שהרי בשעת התקנה עצמה הוציאו מן הכלל החורשין והמדבריות א"כ הרי התקנה היתה מפורשת רק למקומות של יישוב יהודים בא"י, וממילא מובן שדבר זה אין לך אלא מקומו ושעתו, וכל מקום שהי' קודם מדבר וחורש והפך ליישוב הוא נכלל מאליו בכלל האיסור, וכן להיפך, כל שהפך למדבר ובטל יישוב ישראל מהמקום, הוא נכלל בכלל ההיתר של חורשין ומדבריות. ומעתה הרי הדבר פשוט, מש"כ מרן שבוה"ז, שאין יישוב יהודי מצוי אין האיסור, לא מפני שנתבטל, אלא מעיקרא הרי כך הותנה שאין האיסור אלא על מקומות יישוב, והיינו יישוב של ישראל, וכיון דבשעה זו (של הב"י) אין יישוב ישראל, ממילא אין האיסור. ולא נחתין כלל לביטול התקנה, אלא כך תוקנה מעיקרא. יתר על כן, כל עיקר התקנה לא היתה כלל מצד ארץ ישראל, אלא מצד יישוב ישראל. כך הדבר מבואר על אתר בסמ"ע ובגר"א. שעמש"כ הב"י (סי' ת"ט) אין מגדלין בהמה דקה בא"י, כתב הסמ"ע: דגם בבבל וכו' וה"ה לשאר ארצות אם היו בהם כן. וכ"כ הגר"א שם: דברי המחבר שזה לא תליא בא"י, רק ביישוב ישראל ועי' רש"י ותוס' פ' א' ד"ה מכי. והיינו שנראה שם שגם בבבל לא מכוח תקנה מיוחדת נחדש האיסור, אלא שמאליו נכלל בכלל התקנה באותה שעה שהי' שם רוב יישוב ישראל. וה"ה בכל מקום בעולם, כמש"כ הסמ"ע וכנ"ל. וברור שלא נצטרך לחקור אם ה' יישוב שם של ישראל בזמן קדום של שעת התקנה, ואפילו ברור בהחלט שרק עכשו נחדש היישוב מ"מ אסור. והיינו כנ"ל שלא הוזכר בתקנה א"י אלא גופא דעובדא הכי הוי, שהי' רוב ישראל ביישוב בא"י. וממילא כשם שמצד אחד יוצאת חומרא מזה כלפי מקומות יישוב חדשים של ישראל, כן יוצאת קולא לזמן שבטל יישוב ישראל בא"י עצמה, שאינו אסור שהרי לא נאסר הדבר בתור א"י אלא בתור מקום יישוב ישראל, וכנ"ל. ויש לסייע

לזה מלשון הרמב"ם שכו' (פ"ה מנו"מ ה' א—ב): מפני שאסור לאדם להזיק ולשלם מה שהזיק, אפילו לגרום נזק אסור. לפיכך אסרו חכמים לגדל בהמה דקה וחזי' דקה בא"י במקום השדות והכרמים. הרי שלא הזכיר הרמב"ם בטעם הגזירה מצד יישוב א"י, אלא נימק את זה באיסור להזיק ולגרום נזק. ונימוק זה הרי אינו שייך רק לא"י אלא בכל מקום שגרים שם מישראל. אכן לשון רש"י במשנה, (ב"ק ע"ט) משום יישוב א"י. אולם כנראה שג"כ ל"ד, שהרי סיים שם וכל שדות א"י סתמן דישראל*). וכמו שציין הגר"א לרש"י שבגמרא וכנ"ל ולפי כל הנ"ל הן אין מקום כלל לשאלה בנ"ד איך התיר הב"י בזמנו ולא חש למנין אחר להתירו, כי הרי לא נאסר מעולם אלא יישוב ישראל, ולא יישוב של גויים לא בארץ ולא בחו"ל.

וברור שזו כונתו של הגר"א בהערתו על דברי הב"י במש"כ דהאידינא ימותר בא"י, כי אין זה תלוי כלל בא"י בעיקר התקנה. וז"ב.

ד. ומעתה ממקום קולו בזמן מרן זצ"ל אתה בא לידי חומר בזמנו אנו, שזכינו ב"ה לרוב שדות בא"י, שיהא האיסור במקומו, שהרי לא גרע יישוב זה שבא"י ממקומות יישוב ישראל בכל מקום שהם, כל שהם רוב ושדות וכרמים של ישראל הם הרי הם בכלל התקנה. ואין שייך כלל לדון בזה מצד תקנה שבטלה לשעתה, כי לא בטלה כלל ולא צריך להדשה כי מאז ומעולם קיימת היא ועומדת בכל מקום ששדות ישראל הם הרוב.

אלא שלענ"ד לבא על זה ממקום אחר, דכיון דנתברר שאין כאן משום לתא דיישוב א"י, שאז הי' ניתן לומר שאין זה תלוי בדעתנו, ולא נוכל לוותר עלי' אפילו בהסכמת כל הניזוקין (אעפ"י שג"ז אינו בגדר כלל, שהרי כך אמרו לענין שטף נהר זיתיו (ב"מ ק') שאינו רשאי ליטול זיתיו מחמת יישוב א"י, ומ"מ אם אין בעל השדה רוצה בהם יעקרום), אבל נ"ד הרי הוא רק מצד הנזק, והאיסור לגרום נזק וכנ"ל מהרמב"ם. מעתה נראה פשוט שאם הניזוקין מוחלים ע"ז ומוכנים לכך, לכשישלמו להן נזקם, אז האיסור אינו קיים כלל, כי לא היתה זו תקנה מוחלטת אלא תקנה לטובת מי, שהרשות בידו לומר שמותר על תקנה ענייתקנה לטובתו. ובה"ז, שהיישוב בכללו מפיק תועלת מגידול בהמות דקות, בפרט עכשו שהגבולות מסביב סגורים והטעם שאמרו שם בגמרא שאפשר להביאם אינו קיים, כי להביא ממרחק ה"ז כרוך בהוצאות מרובות, ונוסף ע"ז הר"ז מפרנס חלקים חשובים של היישוב, שמשו"כ יש לדון שודאי קיימת הסכמה כללית, ונכונות שלא להקפיד מצד האיסור שלא לגרום נזק. ממילא אין כאן שום איסור כלל, כיון

* אכן ממש"כ שם רש"י לענין סוריא דקסבר לאו שמי' כיבוש, נ' דס"ל דמיתלי' תלי בקדושת הארץ ורק שם נגזרה גזירה. ולפ"ז מש"כ רש"י, וכל שדות א"י סתמן דישראל, היינו משום דאל"ה ה"ז כמו מדבריות וכמ"ש"כ לעיל. ומיושבים דברי הב"י אולם זה שלא כהגר"א בדברי רש"י, וצ"ע, עכ"פ לדעת הרמב"ם ודאי נ' כן. וא"כ היה פלוגתא בטעם התקנתא דרבנן בין רש"י לרמב"ם. שו"ר בפאה"ש שתביא מחו"ס שבנראה שהיתה לו גירסא אחרת ברש"י.

שהללו שלטובתם ניתקו, גם הם אינם מקפידים ע"ז ומסכימים מרצון; לוותר לטובת הישוב.

ואין אנו צדיכים לבא כאן כלל לביטול התקנה, אלא שבניד"ד אין התקנה קיימת כלל. והנלענ"ד כתבתי.

זבוח הריני ידו דוש"ת כל הימיב
ש. ישראל'י

ד.

בענין ביטול שליחות הגט ע"י ביטול רצון הגירושין *

א. הגאון רמ"מ עפשטיין זצ"ל בספרו לבוש מרדכי גיטין סי' י"א מחדש דבעל שעשה שליח לגירושין וחזר בו מרצון הגירושין ולא ביטל שליחות השליח. דלא בטלה שליחות השליח, ואם גירש גירושיו גירושין, כיון ששליחותו לא נתבטלה רצון הבעל לעצם הגירושין לא מעלה ולא מוריד. ותביא ראיה לדבריו ממה דמקשה בגמרא (קיד' נ"ט:) לר"ל דס"ל בעשתה שליח לקבלת קידושין וחזרה בה דאין חזרתה חזרה, דלא אתי דבור ומבטל דיבור, ומקשה בגמרא ע"ז ממ"ש במשנה גיטין (ל"ב) השולח גט לאשתו והגיע בשליח או ששלח אחריו שליח וא"ל גט שנתתי בטל הוא ה"ז בטל ולא אמרינן דלא אתי דיבור ומבטל דיבור, ומסיק בתיובתא. וקשה הרי אין הבעל רוצה שוב בגירושין, וא"כ אין כאן מקום לגירושין לא רק מצד ביטול השליחות (דזה לא מצי אליבא דר"ל), כ"א גם מצד שכל עיקר השליחות בטלה כיון שאינו רוצה לגרשה. אלא מוכח מכאן, דרצון הבעל לא מעלה ולא מוריד. ודייק מינה, שה"ה לר"י, דאעפ"י דפליג אדר"ל וסבר שאפשר לבטל השליחות גם בדיבור, לגבי ביטול הגט מצד ביטול רצון המגרש לגירושין, זהווא לא מצד אתי דבור ומבטל דיבור, בהא לא פליגי.

הגאון רצ"פ פרנק זצ"ל (הו"ד בהסכמתו לס' שאילת משה לגר"מ וסרמך שליט"א) כתב שהדברים ודאי נעתקו משמי' דהגרמ"מ זצ"ל שלא בדקדוק, שהרי אם גילה דעתו שחזר בו מעצם הגירושין זהו עצם ביטול השליחות, והרי לר"י מצי לבטל עכ"פ השליחות. ולא אמר זה אלא אילו היינו באים בזה מצד ביטול רצון הגירושין, כי אז גם ר"י היה מודה שמצד זה אינו בטל.

והגאון ר"י וינברג שליט"א (הנאמן, שבט — אדר תשי"ח, ותשרי — כסלו תשי"ט) דן בדבריהם באריכות ותמה בדברי שניהם: א' אין במשמעות ביטול השליחות גם חזרה מרצון הגירושין, ממילא אין ראית הגרמ"מ

י' הרב י. יגל שליט"א במאמרו בגזרי מינוי השליחות וביטולה שוי"ט בעקרוואת השליחות. שיש להו גפ"מ גדולה להלכה למעשה, כמבואר בדבריו, בעייני בדברים נתחדשו לי נקודות נוספות, ואמרתי להביאם בזה להרחבת יריעת הדיון בפני המעיינים.

מקידושין ראיה. דאין בכה"ג דפגע בשליח משום ביטול רצון הגירושין. רק ביטול השליחות הוא. (ומסתייע מדברי הפנ"י שם, שכתב בדעת רש"י דלר"ל לא מצי הדרה גם בפני השליח דזהו רק אם חזרת מהשליחות. אבל אם חזרת מרצון הקידושין גם לר"ל חזרת. הרי בפירוש שחזרה מהשליחות אין לה שום שייכות עם החזרה מרצון הקידושין, וה"ה לענין גט); וכן אין בחזרת מעצם הגירושין משום ביטול השליחות למחר וליומא אחרא כשכן ירצה לגרשה. ותמה על פשיטותי דהגרצ"פ זצ"ל, שנוקט להיפך. ב', מוכיח מהרשב"א והגרע"א ר"פ השולח שנוקטים ג"כ בפשיטות, שאין בביטול השליחות לגירושין משום ביטול רצון הגירושין לאחר זמן, וכן רואים דעתם שכל חוסר רצון לגרש מצד הבעל מעכב הגירושין, אעפ"י שהשליחות עצמה לא בטלה ליומא אחרא. שהרשב"א מקשה על פירש"י דלצעורא קמכוין מפרש במובן שרוצה הבעל לעכב לפי שעת מתן הגט, שא"כ איך יתן מאחר שהבעל אינו רוצה. והגרע"א ממציא שתי נפ"מ אם ביטל כל השליחות או שרק עיכב לזמן מה, ומ"מ גם הוא מסכים שעיכוב לשעה אינו ביטול השליחות, אבל הוא עיכוב עכ"פ לשעה זו, שאם גירש השליח או אין גירושיו כלום.

ושם בא"ד דוחה מש"כ (הנאמן תשרי—כסלו תשי"ט) ח"א לסתור ההוכחה של הגרמ"מ מקידושין הנ"ל, די"ל דמיתלי תלי במחלוקת ר"ל ור"י, דלר"ל כיון דס"ל לא אתי דיבור ומבטל דיבור, כשם שאינו יכול לבטל עצם השליחות, כן אינו יכול לומר עכשו אינו רוצה לגרשה. משא"כ לר"י כשם שיכול לבטל השליחות כן יכול לחזור בו מרצון הגירושין. ודוחה זאת הגרי"י וינברג, שמחלוקתם של ר"ל ור"י מצטמצמת בשאלה אם אתי דיבור ומבטל דיבור, ואין לזה שום שייכות לענין ביטול הרצון לגרש, שזו תלויה בחקירה על מהות השליחות, אם היא מסירת כח הבעלות או רק יפוי כח לפעול בשמו, עיי"ש. עוד הביא שם דברי הרה"ג ר"י כהן שליט"א שיצא להליץ על דעת זקנו הגרצ"פ זצ"ל, שגם הרשב"א והגרע"א סברי שאמירת איני רוצה לגרש הוא ביטול השליחות, אלא שהם מחלקים בין ביטול עולמי לביטול לשעה, שבוה ל"צ עדים לא לביטול ולא למינוי מחדש. וגם ע"ז משיג, שאין ביטול זמני, ומציין לתורת גיטין סי' קמ"א סעיף ס"ו שמבטל לשעה הוי ביטול גמור, וממילא צריך עדים הן על הביטול הן על המנוי מחדש. ומכיון שהגרע"א נוקט בפשיטות שלזה אי"צ עדים ש"מ דאין כאן ביטול כלל, עיי"ש שהאריך עוד בזה. עד כאן תמצית תוכן הדברים, והרוצה לעמוד עליהם בכל היקפם יעיין במקורם לפי מ"מ הנ"ל.

ב. והנלע"ד שגם הגרמ"מ בהביאו הראיה מסוגיא דקידושין לא ערבב המושג של ביטול השליחות עם חזרה מרצון הגירושין, דזה דבר פשוט ומובן, שבמה שחוזר בו מהשליח אין עדיין שום הוכחה על החזרה מהגירושין, שהרי יתכן שאין השליח שוב נראה בעיניו, וכל כיו"ב. ואילולא כן הרי היה לו להביא הראיה מגופה של המחלוקת של ר"ל ור"י, דחזרה בה משליחות הקידושין ואם יש בזה גם חזרה מעצם רצון הקידושין, אמאי לא מהני חזרתה גם לר"ל, שזה אינו שייך למ"ש אין דיבור מבטל דיבור, אע"כ שרצונה בזה אינו מעלה ומוריד, ומינה נמי לר"י דבהא לא פליגי, וכנ"ל, וכמו שהוכיח מהא דמבטל הגט. אע"כ בזה גם הגרמ"מ מודה שהחזרה מהשליחות אין לה שום שייכות לרצון הקידושין שלה.

והראיה דמייתי מגט היא משום שהרי במשנה לא נזכר כלל, שמבטל השליח אלא אומר לו גט שנתתי בטל. ומשו"ז הרי נחלקו אמוראי אי חוזר ומגרש בו או לא. ועי' רמב"ן גיטין שמפרש שלשונו משמע יותר לבטל אלא שזה אין בידו (לחד מ"ד), ונשאר עכ"פ הביטול של השליח, שאין דבריו לבטלה. ואפילו לתוס' שמפרש: שאילו היה אומר בהדגשה שמבטל הגט, הגט בטל, נראה דהוא ג"כ מצד שלענינו של הבעל סגי עכשו בביטול השליח משו"כ מפרשים כך כונתו, וזהו רק כשביטול השליחות מהני, משא"כ אליבא דר"ל. ובכל אופן הן לא נפלאה היא לומר דר"ל ס"ל כמ"ד אינו חוזר ומגרש, שיש כאן לשון ביטול הגט ג"כ. ובוה הוא דמוכיח הגרמ"מ דכל היכי שבא לבטל הגט ודאי מסתבר לומר שחוזר בו מרצון הגירושין מכל וכל, דאל"ה למה לו לבטל הגט תיסגי לי' בביטול השליחות, א"ו שאינו רוצה לגרש כלל. עכ"פ אפ"ל דר"ל ס"ל הכי, א"כ מאי מקשה עליו בגמרא ומסיק בתיובתא. אע"כ דחזרת הבעל מרצון הגירושין לא משנה מידי, וכל הדיון על החזרה מהשליחות, וכיון דזה לא מצי לר"ל, ע"כ הוי תיובתא. ונמצא שראיית הגרמ"מ מקידושין היא ראייה אלימתא לפור"ר.

ג. אלא שהגרצ"פ פרנק בא עליו ממקום אחר, דביטול רצונו לגרש יש להחשיב עכ"פ כביטול השליחות לאותה שעה שאינו רוצה לגרש, דזה ודאי מוכח מהגרע"א מהרשב"א, שנוקטים שא"א לשליח לגרש כשאינו רוצה הבעל. ומה שטוען עליו הגרי"י וינברג שליט"א, שע"כ ביטול לשעה אינו ביטול דא"כ יצטרך שני עדים על הביטול והמינוי מחדש, אין הדבר כן. שהרי השליחות בעינה עומדת לגבי לאחר זמן לכשיתרצה הבעל לגרש, נמצא שאין כאן ביטול השליחות כלל, דאין זה אלא כהטלת תנאי בשליחות שבאופן זה יגרש ולא באופן אחר, שכיון שנשארת עדיין הסמכות בידי השליח באיזה שהוא אופן לגרש, אין ע"ז תורת ביטול השליחות, וע"ז אי"צ עדים, דאי"ז בכלל דבר שבערוה. ואינו דומה כלל להא דתורת גיטין דמייתי התם, ששם המדובר כשבא לבטל הגט עצמו, שלא שייך בזה ביטול לשעה, כדמייתי עלה מהא דהיום אי את אשתי וכו' דכיון דפסקה פסקה, ול"ש לומר שהיום אין הגט גט ולמחר יחזור ויהיה גט. משא"כ השליח, שיכול למנות שליח ע"מ שיעשה שליחותו למחר וליומא אחרת, שהשליחות חלה מידי, ומ"מ הן ברור שהיום לא יוכל השליח לעשות כלום, כי לא נתמנה שליח אלא למחר, ולגבי היום אינו שליחו. וע"כ כשם שאפשר לעשות זאת בתחילת המינוי כן אפשר לעשות זאת גם לאחר שנתמנה, ואין צריך לזה עדים מצד דשב"ע, שזה לא נאמר אלא על עיקר מינוי או ביטול השליחות, ולא על התנאה מתי ימלא שליחותו, כיון שעכ"פ אינו מפקיעו מעצם תורת שליח.

וחילוק זה הרי יוצא מוכרח מתוך הנחתו של הגרמ"מ וראיתו מקידושין הנ"ל, שרצון הבעל אינו קובע כל עוד שהשליח הוא בתורת שליח, א"כ הרי קשה מהרשב"א והגרע"א, אע"כ כחילוק הנ"ל.

ומעתה הרי צדק מאד הגרצ"פ בטענתו, שלדעת ר' יוחנן, שהשליחות כן יכול הבעל לבטל, הרי כאן שגילה דעתו שאינו רוצה לפי שעה לבטל, נהי דנימא דאין כאן הוכחה שרוצה לבטלו מתורת שליח מכל וכל, ויתכן שעדיין רוצה שישאר שמו עליו לענין אם ירצה לחזור ולגרש, ואשר ע"כ לא יצטרך מינוי מחדש, מ"מ לשעה זאת שאינו רוצה, ודאי הוי ביטול השליחות לשעה זו

עכ"פ, ובזה הרי סגי ליטול ממנו הכח לגרש לאותה שעה, וכדמוכח מהרשב"א והגרע"א וכנ"ל.

באופן שאמנם נכונה ראיתו של הגרמ"מ מקידושין, שרצון הבעל אינו מעלה זמוריד כל עוד שהשליח תורת השליח עליו, אולם זהו בהסתייגות מסוימת, דצריך שיהא עליו שם שליח לאותה שעה דוקא, אבל אם לגבי אותה שעה אינו שלית, אעפ"י שעדיין שם זה עליו לגבי לאחר זמן, זה ודאי לא מהני לאותה שעה, ומה שעשה אז, הרי זה בטל ומבוטל. וכיון דחזינן מהרשב"א והגרע"א שחזרת הבעל מרצון הגירושין לשעה מסוימת כמות כביטול השליחות לאותה שעה, הרי בנידון דהגרמ"מ שחזר בו מלגרש מבלי קביעות זמן, נהי דשם שליח לא פקע ממנו, ואם ירצה יחזור ויאמר לו ששוב רוצה ולא יצטרך למנותו מחדש, עכ"פ כל עוד שלא חזר בו מאי-רצונו, אין על שעה זו שם שליח עליו וגירושיו אינם כלום. ורק אליבא דר"ל דסובר דאינו יכול לבטל השליחות בדיבורו, לדידה ודאי לא יוכל שוב גם לחזור בו ולהטיל חנאי בשליחות, שכמות כביטול השליחות לאותה שעה, ובכל מה שנוגע לביטול השליחות ה"ז בכלל לא אתי דיבור ומבטל דיבור, משא"כ לר' יוחנן, כשם שיכול לבטל כל השליחות כן יכול להטיל בה חנאי מסוג הנ"ל, וכפ"מ שיוצא מהגרע"א בכה"ג.

ד. ויש לעיין עוד ביסוד ההנחה של הגרמ"מ, שנראה שגם הגרצ"פ מודה בה והגרי"י בונה עליה דייק, שכל עיקר המחלוקת של ר"י ור"ל אינה נוגעת אלא לביטול ישיר של השליחות, משא"כ אם השליחות מתבטלת מצד אחר (כגון מצד ביטול רצון השליח) בזה אין שום שייכות למחלוקת, שהרי ר"ל נמק דעתו בהא דלא אתי דבור ומבטל דבור, וזה שייך רק לעצם השליחות. והנה הרה"ג י. נחשוני ר"ל דהא בהא תליא (דבריו בהנאמן תשרי—כסלו תשי"ט) וכן הרה"ג י. יגל בקובץ זה מראה פנים לזה, עיי"ש. והגרי"י דוחה הדבר בשתי ידיים, ולכאורה נראה להוכיח כדבריהם כדלהלן:

החוס' קידושין שם (ד"ה לא) כתבו לחלק בדעת ר"ל בין שחזרה בה בפניו לחזרה בה שלא בפניו. והגרי"י שליט"א במאמרו הנ"ל מבאר הדברים עפ"י המהר"ם שמפרש כונתם, לא אם זה היה בפניו או לא אלא בעיקר אם נודע לו לשליח מזה או לא. וביאר זאת דהא דמהני הוא מצד ביטול רצון האשה להתקדש, מהני גם לר"ל, ושלא כמו שנוקטים בפשיטות הגרמ"מ והגרצ"פ בדבריו, והא דלא מהני שלא בפניו אפילו כשנודע מזה אח"כ ע"י עדים, היינו משום "שע"מ כן מסר לו שיהא כח בידו לגרש כ"ו שלא ישמע מחזרת הבעל, וכעין שכתבו התוס' גיטין ס"ד בד"ה שלישי וכו', ומכש"כ שאנו אומרים כן בשליחות שמסר לו כח לגרש אפילו אם יחזור בו ולא תוודע לו חזרה זו" עכ"ל. ומוסיף דלפ"ז צ"ל דמשמע להו הלשון "וחזרה בה" דהתנו גם כשאמרה איני רוצה להתקדש. וזה דוחק רב, שהרי לשיטת התוס' לפי רב נחמן שם מ"ש הבעל שמבטל הגט מתפרש שאין כונתו לבטל אלא השליח (שם ד"ה מתורת), ומה"ת לפרש הלשון "וחזרה בה" לחזרה מעצם הקידושין, גם מה שיוצא מכאן דין וסברא מחודשים, שזה כאילו התנה שמוסר לו כח לגרש גם אם יחזור בו, כל עוד שלא יודע לשליח מזה, לא נזכר מזה לא בגמרא ולא בתוס' והיא סברא משונה, ול"ד כלל להא דשליש ששם בהכרח מסר לו הנאמנות כל עוד שאין עדים נגדו, והרי במקום עדים באמת

גם שליש אינו נאמן (דיני שלישות לש"ך אות י"א), וא"כ מה"ת לומר שמסר לו כח כזה. ועוד דנראה, שאף אם יאמר כן בפירוט בשעת השליחות, יוכל עכשיו לחזור בו, כיון שהשליח, לפי סברא זו תלוי ועומד הוא כל הזמן ברצון השליח שידו כידו, וכיון שאינו רוצה לגרש, שוב אין כאן שליח כלל, ואפילו לדעת ר"ל.

ואין לנו בזה לכאורה אלא פירושו של החת"ס זצ"ל (אהע"ז סי' נ' והו"ד במקצת ע"י הרה"ג י. יגל בקובץ זה) וז"ל: ... וה"נ מכיון שנודע לשליח מחשבתו של בעל שלא לגרש, הרי מחשבתו כמחשבת בעליו (דשלוחו אינו אלא כמותו, ידו כידו ופיו כפיו, ואילו היו הבעלים הולכים לגרש או לקדש, הרי בכל שעה יכול לחזור בו, שם לעיל בדבריו). וא"כ קשה מה ענין זה ללא אתי דבור ומבטל דבור, הלא אינו מבטל דבור כלל וכו'. ע"כ כתבו התוס' התינה אם יודע לשליח מחשבת בעליו, הרי גם מחשבתו מתהפכת, אבל שלא בפני השליח ולא נודע לשליח המלכת בעליו, הרי בכוחו ותקפו, אם לא ע"י ביטול דבור הראשון וכו'. עכ"ל.

ביאור דבריו שלא תתכן עמידה עצמית של השליח בניגוד מפורש לרצון המשלח, שזה בניגוד למהות השליחות שנתמנה לפעול בתיאום מלא עם דעת המשלח, ומוכרח לשנות דעתו יחד עם השתנות רצון הבעלים. אלא שזהו רק אם נודע לו, משא"כ אם לא נודע לו, שאז ממשיך לפעול לפ"מ שהיה יודע רצון הבעלים מלפני כן, ע"כ פעולתו קיימת אם לא מצד ביטול שליחותו מכל וכל ע"י הבעלים.

(לכאורה מדבריו נראה שנוקט שכל חזרה מהשליחות לקדש, הוי גם חזרה מרצון הקידושין, וכפי שהבין הגרי"י בדברי הגרמ"מ, או כפי שפירש הגאון הנ"ל בעצמו בתוס', שמשמע להו שמיירי גם בחזרה בה בפירוש מרצון ההתקדשות בכלל. אך נראה שאין זו כונתו, אלא דכמו שתתכן חזרה מלאה, הרי תתכן חזרה חלקית והטלת תנאי, וכאן שמבטלת השליח — הרי זה כאומרת, שבתנאים אלה, שמקבל קידושין שלה יהא שליח זה, אינה רוצה את הקידושין בכלל, וה"ז חסר רצון הקידושין באופנים אלה, שהשליח קיבל הקידושין, ודוק).

ה. אכן גם ביאור זה עדיין אינו מרוה צמאוננו בביאור התוס' דכשם שלא תתכן עמידה עצמית של השליח בניגוד מפורש לרצון השולח, כן י"ל דהשליח אינו יכול לפעול אלא ע"מ שדעתו של השולח מסכימה לזה גם ברגע זה, ואם ינדע שביטל רצונו הקודם גם רצונו הוא אינו, ונאמר שבכל מעשה שליח הרי זה כאילו התנה, שזה בתנאי שהשולח לא חזר בו בפני עדים מהשליחות.

ע"כ נלענ"ד שעלינו לנקוט בתוס' כדעת המהרש"א, וכפשטות לשונם שמורה ג"כ כך, שיש הבדל בין שמבטל ממש בפניו למבטל שלא בפניו, ואעפ"י שיתודע לשליח שביטל בפני עדים ל"מ לר"ל, כי זהו בכלל לא אתי דבור וכו', וכלשון הגמרא גיטין ל"ב לא אלימא שליחותא בתרא משליחותא קמא, וסברא דמילתא לכאורה שכל שלא חש בעצמו להודיע לשליח ביטול רצונו פה אל פה, י"ל שאין כאן אלא דברים בעלמא בלי מחשבה רצינית.

ולכאורה לפי ביאור זה בתוס', ניחוי אנן מה יהא הדין אליבא דר"ל בביטול הגט עצמו, לשיטת התוס' דלכו"ע מהני ביטול גם בגט דכ"ז שלא הגיע לידי האשה לא חשיב גמר מעשה, וא"כ אינו אלא בגדר דבור, דבמחלוקת ר"י ור"ל תליא. אכן לפי חידוש התוס' שגם לר"ל מהני ביטול בפניו, בגט לכאורה ל"ש

הבחנה זו, של"ש אותה סברא שאמרנו לגבי שליח שהיה לו לבא אליו לבטלו. א"כ בפשטות דבגט גם לר"ל מהני ביטול מפורש.

ולפ"ז קשה מאי מסיק בתיובתא לר"ל מהא דהשולח גט וכו', הרי י"ל דס"ל כמ"ד אינו חוזר ומגרש בו דיש בכלל דבריו ביטול הגט, ומצד זה מועיל גם שלא בפני השליח, כי אין זה שייך לשליחותו, ולא אותו הוא מבטל אלא את הגט. אלא מוכח מכאן דלר"ל כל פעולה שהיא, שיש עמה ביטול השליחות, ואפילו אם אין זה אלא בעקיפין, הוא מ"מ בכלל דבריו דלא אתי דבור ומבטל דבור. וא"כ צדקו בדבריהם הרה"ג שחילקו בנידון חזרה מרצון הגירושין בין ר"י לר"ל.

ברם נראה שהסבר החילוק שבדברי התוס' בין שמבטל בפניו לשלא בפניו, וכפי שנוקט בכונתם המהרש"א, אינו בזה שלא חש לבטלו בפניו, שהרי זה גם בגוונא שהיה אנוס מלבא לבטלו, אלא הוא ענין אחר, דכל שהוא מבטלו בפניו, ה"ז בגדר דברים שבנינו לבין עצמו, והוא רשות היחיד, שלו, ושם אין תוקף גם לכלל של לא אתי דבור ומבטל דבור, כי ברה"י אין זה כלל בגדר, דבור, שענינו התגלות זהתגלמות הרצון בדבור. משא"כ כשמבטל כלפי אחרים ואפילו בפני עדים שצריכים למסור זאת לשליח, כבר יצא הדבר מרשותו היחיד, ואז צריכים לגדרי ביטול. ואין דבור מבטל דבור לר"ל, דמאי אולמיה דהאי מהאי.

ונמצא שעיקר החילוק הוא, שכשמבטל בפניו אין על השליחות אפילו גדר דבור, משו"כ יכול לבטל; ולפ"ז נראה שלגבי ביטול הגט אעפ"י שכל עוד שלא בא לכלל גירושין אינו מעשה, מ"מ עכ"פ ודאי דלא גרע מדבור, ומינה דלדעת ד"ל אין מקום כלל לומר דהגט יתבטל בשום דרך שהיא, וכל המחלוקת אי חוזר זמגרש אינה יכולה להיות אלא אליבא דר"י.

ומעתה דברי הגרמ"מ לא נסתרו וסברתו וראיתו מהגמרא קידושין קיימים, דמדר"ל נשמע גם לר"י, שכל שעיקר השליחות נשארה רצונו של השולח לא קובע, אלא שאעפ"י בענין גט כשגילה רצונו שחוזר מהרצון לגרש אין נפ"מ מזה, כי ממילא בטלה גם שליחותו, ולדעת ר"י הרי יכול לבטל השליחות, וכמש"כ הגרצ"פ זצ"ל.

[ומה שנוקט בפשיטות הגריי"ו שליט"א במאמרו הנ"ל, דיש נפ"מ כשחוזר בו שלא בפני עדים לפ"מ שכתבו התוס' דאולי בכדי לבטל השליחות צריך שני עדים דוקא מדין דב"ע, זהו רק לפי דרכו, שמפרש הרשב"א והגרע"א מצד סילוק רצונו של הבעל לגרש שבזה אינו גט מצד דצריך המשך רצונו המתמיד של השולח, וכיון שבזה כ' הגרע"א דלא בעינן עדים, מזה למד שכל שהשליחות מתבטלת מצד אחר, אי"צ עדים לזה. אכן לדברינו דהסבר הגרע"א הוא מפני שאינו מבטל השליחות כלל, רק קובע לה זמן יותר מאוחר, אין ראייה כלל לנידון שהשליחות בטלה מכל וכל, רק שזה בא מחמת ביטולו רצון הגירושין, שלא יצטרכו לזה עדים, ומסתבר שגם כאן צריך עדים מדין דשב"ע, וממילא דגם לפי פשטות הגרמ"מ צריכים שני עדים על ביטול רצונו. עכ"פ לדינא ודאי דלא נפ"מ מזה, כי דבריו של הגרצ"פ זצ"ל הם כקילורין לעינים בהלכה זו, שבביטול הרצון לגרש נחתין מצד ביטול השליחות, וכזה ודאי צריך עדים, וכנ"ל].