

**מושגים:**

מצוות הגדרתיות.  
 אין אפשרות של ביטול מצווה הגדרתית.  
 מודל שתי קומות כאלטרנטיבה לתפיסה של מצווה כהגדרתית.  
 יהודי ובן נוח כבניין בן שתי קומות.  
 מצוות מכוננות ומכוונות.  
 שארות וקניין בקשר הזוגי.

**תקציר:**

במאמרנו השבוע אנו עוסקים במהותו של הקשר הזוגי. אנו פותחים באפיון של 'מצוות הגירושין'. לכאורה זוהי מצווה הגדרתית, כלומר מצווה שאינה מטילה חובה על אף אדם אלא רק מגדירה מיהו נשוי ומיהו גרוש. אך מכמה מקורות עולה כי זוהי מצווה של ממש, ומי שלא מקיים אותה אף ביטל מצוות עשה. ההסבר אותו אנו מציעים הוא שמשעה שאדם החליט לגרש את אשתו, היא קרויה 'גרושת הלב', ואז חלה עליו מצווה לגרש אותה לגמרי (בגט), על מנת להתירה לשוק. אנו מסבירים זאת בכך שיש בקשר הזוגי שני רכיבים: רכיב פורמליסטי-פרטיקולרי, שהוא הקידושין, ורכיב מהותי-אוניברסלי, שהוא הנישואין. הרכיב של הקידושין ניתק אך ורק על ידי גט כשר. הרכיב של הנישואין ניתק על ידי 'גירושין' במשמעות היומיומית, כלומר שילוח מהבית, או מהלב. אנו דנים במשמעות של מודל שתי הקומות הזו, ועומדים על השלכותיו לגבי התפיסה העקרונית של ההלכה במישורים שונים.

הפרק השני מוקדש להוכחת הטענה הזו. אנו מראים זאת דרך ניתוח מקורות אשר מצביעים על כך שגם בשעה שמנתקים את הקשר הזוגי הדבר יכול לפעמים להיעשות בשני שלבים: ניתוק הנישואין וחזרה למצב של כעין אירוסין. ולאחר מכן ניתוק האירוסין (=קידושין). משעה שהאדם החליט לגרש את אשתו מתחוללים כל מיני שינויים הלכתיים, חלקם מדרבנן וחלקם מדאורייתא. אנו מסבירים את כולם בכך שישנה כאן חזרה למצב של כעין אירוסין.

לאחר מכן אנו עומדים על השלכות שונות של מודל שתי הקומות. אנו עוסקים בקשר ה'שארות', כמה שמונח בבסיס הרכיב המהותי של הנישואין. הגמא מעלה אפשרות שרכיב זה עדיין קיים גם לאחר מיתת האישה. אנו מצביעים על השלכות לגבי היתר אכילה בתרומה של אשת כהן. בפרק האחרון אנו מצביעים על ההשלכות ההלכתיות של קשר השארות, אשר מוליכות אותנו להבנה כי משמעותו של הקשר הזה היא יצירת כעין זהות בין הבעל לאישה. מובאות שם כמה השלכות לאותה זהות, כמו דין פלגינן דיבורא. כמו דין אכילת עבדי האישה בתרומה ופסול אדם לעדות לגבי אשתו. אנו מסיימים בדברי אגדה של בעל ה**צפנת פענח** אשר מצביעים על אותה נקודה עצמה.

## בעניין קידושין ואישות מבט נוסף על מודלים של שתי קומות

### מבוא

הרמב"ם בתחילת הלי' אישות מגדיר את מושג האישות של התורה בניגוד למה שהיה מקובל בעמים קודם למתן תורה (ונשאר בתוקף לגביהם גם לאחר מכן):

**קודם מתן תורה היה אדם פוגע אשה בשוק אם רצה הוא והיא איש איתה מכניסה לביתו ובעלה בינו לבין עצמו ותהיה לו לאשה, כיון שנתנה תורה נצטוו ישראל שאם ירצה האיש לישא אשה יקנה אותה תחלה בפני עדים ואחר כך תהיה לו לאשה שנאמר (דברים כ"ב) "כי יקח איש אשה ובא אליה".**

כלומר ישראל מצווים להקדים למעשה הנישואין את פעולת הקידושין. מעשה הנישואין נותר כשהיה, הכנסת האישה לביתו, אך יש תנאי שיקדמו לו קידושין. לאחר הקידושין האישה מאורסת לבעלה, והדבר הזה בא לידי ביטוי בכמה הלכות: היא אסורה לכל אדם אחר ומותרת לו מדאורייתא (אך לא מדרבנן). אם הוא כהן, אזי גם אם היא ישראלית היא אוכלת בתרומה, ועוד. רוב המחוייבויות שיש לבעל כלפי אשתו מתחילות בשלב הנישואין (חלקן מדאורייתא וחלקן מדרבנן).

יש השואלים מדוע הרמב"ם מצא לנכון להקדים לדבריו את ההקדמה ההיסטורית הזו, שלכאורה אין לה משמעות הלכתית לאחר מתן תורה. במאמרנו השבוע ננסה לענות על השאלה הזו. אנו נעסוק במהות המטא-הלכתית של הקשר בין איש לאשתו. ננסה להסביר את המשמעות של שני השלבים ביצירת הקשר (הקידושין והנישואין), ונראה ביטויים הלכתיים שונים לקיומם של שני השלבים הללו גם בפירוק הקשר הזוגי, ונבחן את משמעותם.

## א. 'מצוות' הגירושין

### מבוא

בפרשתנו התורה מתייחסת למצב בו זוג נשוי מחליט להיפרד. במצב כזה על הבעל לכתוב לאישה 'ספר כריתות' (=גט), אשר נתינתו ביד האישה היא אקט הפירוד ההלכתי. היא מחילה את הגירושין, ומכאן והלאה האישה 'מותרת לשוק'.

האם יש מצווה לגרש אישה? ברור שלא. זוהי פרוצדורה הלכתית, כלומר מי שרוצה לגרש את האישה עליו לעשות ככל שההלכה דורשת. אם הוא לא עשה זאת, האישה אינה מגורשת, אך ברור שהוא לא ביטל עשה.

### מוני המצוות

והנה אנו מוצאים שמוני המצוות מונים את המצווה לגרש אישה בגט. לדוגמא, הרמב"ם במצוות עשה רכב כותב:

**והמצווה הרכ"ב היא שצונו לגרש בשטר על כל פנים כשנרצה לגרש והוא אמרו יתעלה (תצא כד) וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה. וכבר התבארו משפטי מצוה זו רוצה לומר דין גרושין בשלמות במסכתא המחוברת לזה רוצה לומר מסכת גיטין:**

וכן בעל החינוך כותב במצווה תקעט:

**מצוה על הרוצה לגרש את אשתו שיגרשנה בשטר.**

**שנצטוינו כשנרצה לגרש נשותינו לגרש אותן בכתב, ועל זה הכתב יאמר הכתוב 'ספר כריתות', והוא שיקראו אותו רבותינו זכרונם לברכה גט. וכמו כן המתרגם תרגם ספר זה גט, ועל זה נאמר [דברים כ"ד, א'], וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה ושלחה מביתו.**

כלומר ברור שאין מצווה לגרש את האישה, אולם כשהאדם רוצה לגרש את האישה הוא מצווה לגרש אותה בגט ולא בדיבור בעלמא (כפי שהיה קודם מתן תורה).

### האם יש כאן מצווה?

אם כן, אין כאן מצווה אלא לכל היותר איסור. זהו איסור לגרש בלי ספר כריתות (=גט). אך גם זו הגדרה תמוהה: וכי יש איסור בגירושין שלא בספר אלא בדיבור בעלמא? מי שגירש את אשתו בדיבור ללא ספר כריתות לא עבר כל איסור אלא פשוט לא גירש אותה. כל עוד לא התקיימה הפרוצדורה ההלכתית הנדרשת, האישה אינה מגורשת. אם כן, מה איסור יש כאן?

תיתכן אפשרות שזוהי מצווה מותנה (ולא קיומית, כפי שרבים נוטים להגדיר זאת): כלומר אם האדם רוצה לגרש את אשתו עליו לעשות זאת בגט ולא בדיבור. בדיוק כמו שאם אדם רוצה ללבוש בגד של ארבע כנפות הוא מחוייב להטיל בו ציצית, אבל מעיקר הדין אין כל איסור בהליכה עם בגד אחר ללא ציצית. מצווה מותנה חלה רק בתנאים הבסיסיים שבמסגרתם חל החיוב. מחוץ לתנאים הללו אין כל חובה, ואף לא איסור בביטולה. לפי האפשרות הזו, המצווה לגרש אישה בגט חלה רק

בנסיבות שהאדם רוצה כבר לגרש את אשתו (כפי שראינו בראשונים לעיל). מי שרוצה לגרש את אשתו, אך עושה זאת בדיבור ולא בגט, עובר איסור. אך האם באמת זוהי ההגדרה ההלכתית הנכונה? לכאורה מי שלא עשה זאת בגט פשוט לא הצליח לגרש את אשתו, אך הוא לא עבר כל איסור. מה איסור יש באמירה כאילו גירשתי את אשתי, אף שבעצם לא גירשתי אותה. האם אסור לדבר שטויות?

### **האם גירושין היא מצווה הגדרתית?**

במאמרנו לפרשת ראה, תשס"ז, פגשנו סיטואציה דומה. לרוב הדעות בהלכה, בתום שנת השמיטה החוב נשמט אוטומטית, ללא כל פעולה של המלווה. אם כן, שאלנו שם, מדוע יש איסור לנגוש את החוב? וכי מוטל על האדם איסור לדמיין לעצמו דמיונות? האם אדם שניגש לחברו ברחוב ותובע ממנו חוב בגלל שהוא מדמיין שהלה חייב לו עובר איסור כלשהו? שם הצענו שהמצווה של שמיטת הכספים היא מצווה הגדרתית, כלומר מצווה שמגדירה מצב, אך לא מטילה חובות או איסורים על אף אחד. לגבי שמיטת כספים הדבר כנראה אינו מתאים לשיטות הראשונים, ואף הסברנו שם מדוע, אך ההגדרה בעינה עומדת. לכאורה בנדון דידן מדובר במצווה הגדרתית בלבד. זוהי מצווה שאינה מטילה חובה, או איסור, על אף אחד. מטרתה היא להגדיר מצב הלכתי-משפטי: רק שימוש בפרוצדורה ההלכתית המדוייקת לגרש אישה יכול להשיג את התוצאה הרצויה לבעל. אישה שגורשה באופן שאינו תואם להלכה פשוט אינה מגורשת. במאמרנו הנ"ל הבאנו לכך דוגמאות נוספות (עשה צה-צו של הרמב"ם). נראה כי גם המצווה לגרש בגט צריכה להשתייך לרשימת המצוות ההגדרתיות.

### **הקושי מלשון ה'חינוך'**

אחד המאפיינים היסודיים של מצוות הגדרתיות הוא שבביטולן אין כל איסור. לדוגמא, ישנה מצווה שמגדירה את מי שנגע במת כטמא בטומאת מת. מי שלא נגע במת, כמובן אינו טמא. האם הוא ביטל מצוות עשה כלשהי? ודאי שלא. אין כל אפשרות לבטל את מצוות העשה הקובעת שהנוגע במת הוא טמא. זוהי הגדרה בעלמא, ותו לא. אם כן, המאפיין המובהק ביותר של מצווה הגדרתית הוא שלא ניתן לעבור עליה. אין כל אפשרות לבטל עשה הגדרתי. והנה בעל החינוך מסיים את המצווה תקעט במילים המפתיעות הבאות:

**ונוהגת מצות גיטין בכל מקום ובכל זמן.**

**ועובר על זה וגירש את אשתו ולא כתב לה הגט כמצות התורה וכענין שפירשו חכמינו זכרונם לברכה, ביטל עשה זה. ועונשו גדול מאד, לפי שדינה כאשת איש והוא מחזיק אותה כמגורשת, ועונש אשת איש ידוע כי הוא מן העבדות החמורות בתורה יותר.**

כלומר מי שגירש אישה בלי גט כמצוות התורה ביטל עשה זה, ואף עונשו גדול. אם כן, ניתן לבטל את העשה הזה, ולכן ברור שלא מדובר כאן בעשה הגדרתי.

לכאורה ההסבר לעונש החמור שמוטל עליו הוא שהוא יצר כאן מצב בעייתי: האישה מוחזקת מגורשת בעוד שבפועל היא אשת איש, והדבר עלול להביא לבעיות חמורות. וכך גם כותב בעל החינוך קודם לכן:

**משורשי המצווה... ואמנם ציותנו התורה בשלחנו אותה לבלתי שלחה בדבור לבד, פן יהיה לנו זה לאבן נגף ולצור מכשול להיות זמה בתוך עמנו, שתטעון המזנה על בעלה כי הוא גרשה ממנו, גם יהיה מעשה הגירושין מצוי הרבה. אכן עתה שנתחייבנו לכתוב הדברים בספר והעד עדים צריכה להראות שטר כל הטוענת גירושין...**

אך ברור שלא זו כוונת החינוך, שכן התיאור הזה אינו נוגע לביטול העשה של גירושין אלא לאיסור אחר, הכשלת האישה ואחרים בעבירה (איסור 'לפני עיוור'). אם בעל החינוך כותב שמי שגירש את אשתו בלי גט כשר ביטל עשה כוונתו היא שהוא עבר על ה'מצווה' לגרש בגט. חומרת העונש מוסברת בהשלכות ההלכתיות החמורות של המצב שנוצר, אך ביטול העשה אינו אלא ביטול של חובה הלכתית שמוטלת עליו.

אם כן, המסקנה היא שלפי בעל החינוך מי שגירש את אשתו בגט לא כשר (או ללא גט) ביטל עשה של גירושין. ומכאן עולה בבירור שלפחות לשיטתו מצוות גירושין בגט אינה מצווה הגדרתית, שהרי מצווה הגדרתית כלל לא ניתן לבטל. להלן נבאר זאת יותר, אך קודם נעמוד על רמז נוסף לכך.

### **הערה מקושיית בעל ה'ברכת שמואל'**

הרמב"ם בהל' גירושין פ"ב ה"ז כותב:

**ומה בין פסול לבטל, שכל מקום שני בחיבור זה בגט שהוא בטל הוא בטל מן התורה וכל מקום שני פסול הוא פסול מדברי סופרים.**

הרמב"ם קובע כי בהלכות גירושין אנו מחלקים בין שני סוגים של בעיות ביחס לגיטין: 1. בעיות שמחמתן הגט בטל. 2. בעיות שמחמתן הגט פסול. גט בטל כלל אינו גט, וכאילו לא נעשתה כאן פעולת גירושין. לעומת זאת, גט פסול הוא גט כשר מן התורה, אך חכמים פסלו אותו.

והנה לכל אורך מסכת גיטין הגמרא מתייחסת לפסולים שונים בגט, ולכל קבוצה כזו יש דינים שונים. ישנם פסולים שמבטלים את הגירושין לגמרי, ואם היא נישאת לאדם אחר מכוח הגט הזה

אזי אף הבנים שנולדו לה מאישה השני הם ממזרים (מדרבנן כמובן, שהרי אנחנו עוסקים בפסולי דרבנן). ישנם פסולים שהאישה שנישאת צריכה לצאת, אך בדיעבד בניה אינם ממזרים מדרבנן. ישנם פסולים שבדיעבד (אם נולדו ילדים) האישה כלל לא צריכה לצאת מבעלה השני. וישנם פסולים שאף לכתחילה היא אינה צריכה לצאת, אך יש לתת לה עוד פעם גט כשר. וישנם פסולים שאפילו לא מצריכים נתינה נוספת של הגט, כלומר אין להם שום השלכה הלכתית, פרט לאופן הכתיבה או המסירה של הגט לכתחילה.

והנה בעל **ברכת שמואל** מקשה על כך: וכי נתינת גט היא מצווה, שבה אנחנו יכולים לדבר על 'מצווה מן המובחר' ומצווה שלא מן המובחר? מהי המשמעות של פסולים שאין להם כל השלכה הלכתית? האם כשניתן גט פסול מצוות הגירושין קווימה באופן לא מהודר? הרי אין בכלל מצווה לגרש את אשתו. השאלה הרלוונטית היחידה היא האם האישה מגורשת או לא. אם היא מגורשת לכל דבר ועניין, אז מה עניינם של הפסולים הללו? בצורה כללית יותר נשאל זאת כך: כיצד שייכים פסולים לכתחילה במצווה הגדרתית?

אמנם לפי דרכנו, אף שעוד לא הסברנו זאת במישור המהותי, המצווה הזו אינה הגדרתית, אלא מצווה קיומית. אם כן, יש יותר מקום להבין שיש פסולים לכתחילה גם במצווה זו. קושיית **הברכת שמואל** היא רמז נוסף לכך שמצוות הגירושין אינה מצווה הגדרתית.

### **אפשרות ראשונה: במקום שיש מצווה לגרש**

ישנם מצבים שבהם יש מצווה לגרש את האישה (ראה בסוגיית גיטין צ ע"א. במצבים כאלו לפעמים גם כופים את הבעל לגרש את האישה. אם כן, יש מקום להציע שכוונת **החינוך** היא לומר שבמקרים אלו יש מצווה לגרש את האישה, אך לא כמצווה כללית. במקומות שיש מצווה לגרש אותה, מי שלא עשה כן ביטל עשה.

אך הצעה זו אינה אפשרית בדעת **החינוך**. הוא אינו מזכיר בדבריו את המצבים שבהם יש חובה לגרש, אלא מדבר באופן כללי. גם הנימוק שלו לחומרת העונש אינו מזכיר את הבעייתיות שהביאה לחובה לגרש אלא את הבעייתיות של הצגת אישה שאינה מגורשת כאילו היא מגורשת. ברור שכוונתו לומר משהו על כל פעולה של גירושין.

### **הערה נוספת לאור הדין בשמיטת כספים**

כפי שכבר הערנו, המהלך כאן מקביל לדיון שנערך לפני שבועיים לגבי שמיטת כספים. גם שם הבעייתיות שהובילה לראיית המצווה כמצווה הגדרתית היתה נעוצה בכך שאין שום עוגן ממשי לאיסור. מה איסור יש בתביעת חוב דמיוני מאדם שאינו חייב לי? גם כאן אנחנו שואלים מה איסור יש בעשיית מעשה שנדמה לנו כגירושין אף שמבחינה הלכתית הוא אינו כזה. והנה אם המצווה היא באמת לא הגדרתית, עלינו לחפש איזשהו רובד עמוק יותר של ממשות באיסור. לגבי שמיטת כספים הצענו שגם לאחר שנת השמיטה קיים חוב, אף שאין מצווה לפרוע אותו. אם כן, תביעת החוב לאחר השמיטה אינה דומה לסתם תביעה של חוב בדיוני שכלל אינו קיים. הוא הדין במקרה שלנו: עלינו לחפש רובד נוסף, מופשט יותר, באישות, אשר גם מתן גט לא כשר (או גירוש האישה ללא גט) מפקיע אותו. אם נמצא ממד כזה, אזי האיסור יוגדר כאיסור להפקיע את הרובד המופשט שהוא בלי לסיים את פעולת ההפקעה, כלומר בלי להתיר את האישה לגמרי לשוק.

### **השערה: שתי קומות בבניין התא הזוגי**

הרמזים הנ"ל מוליכים אותנו להשערה שיש ביחס האישות רובד נוסף, אשר נותר בעצם הגירוש בפועל של האישה מהבית, גם אם לא ניתן לה גט כשר. השערה סבירה תהיה לקשור את הרובד הזה לרובד שקיים בכל קשר זוגי בעולם, כלומר לנישואין, כמו אלו ששררו בעולם לפני מתן תורה. כפי שראינו, משמעותם של הנישואין היא הכנסה בפועל של האישה לביתו, ואך סביר הוא לטעון שהתרת קשר הנישואין תיעשה באופן ההפוך: הוצאת האישה מביתו, גם ללא מתן גט כשר (אשר נחוץ רק כדי להתירה לשוק).

אם כן, הקידושין שהם פעולה הלכתית פורמלית (נתינת כסף או שטר), ניתנים בפעולה הלכתית פורמלית (נתינת גט כשר בפני עדים). ואילו הנישואין שהם פעולה לא פורמלית של יצירת התא הזוגי, ניתנים באופן לא פורמלי (על ידי פירוק בפועל של התא הזה).

אם כנים דברינו, השאלות דלעיל תמצאנה מיושבות היטב. המצווה לגרש את אשתו היא אכן לא מצווה הגדרתית בלבד, ולכן ניתן לבטל אותה (לעבור עליה). המצווה לגרש בגט מופנית רק כלפי מי שכבר החליט לגרש את אשתו. במצב כזה יש עליו מצווה שלא יסתפק בשילוחה הפיסי מביתו (=פירוק הנישואין), אלא יסיים את התהליך עד לפירוק הסופי (=התרת הקידושין), במתן גט כשר. מי שנתן לאשתו גט לא כשר ניתק את קשר הנישואין ביניהם, ועל כך יש עליו איסור להשאיר את המצב החלקי הזה בעינו. בדיוק כמו שבשמיטת כספים השביעית שומטת את החובה לפרוע אך לא את החוב עצמו, ולכן יש משמעות לאיסור על האדם לנגוש את החוב. בשני המקרים הפתרון הוא להצביע על קיומן של שתי קומות בבניין הנדון.

כעת ברור שדברי **החינוך** עוסקים בכל אדם שמגרש את אשתו, ולא דווקא באותם מקרים שיש חובה הלכתית לעשות כן. בכל מקרה של גירושין יש מצב שבו האישה היא גרושת הלב, כלומר

שהאדם כבר החליט לגרש את אשתו, ולפחות ברמה המנטלית הוא הוציאה מביתו. במצב כזה יש עליו חובה להשלים את הפעולה ולנתק את הקשר סופית.

### **קשר למודל שתי קומות כללי יותר: יהודי ובן-נוח**

המבנה עליו הצבענו כאן רומז למבנה עומק יסודי יותר. במאמרנו לפרשת נוח, תשסז, העלינו שתי אפשרויות להבין את יחס ההלכה להבחנה בין יהודי לבין בן-נוח. תפיסה אחת היתה שיהודי הוא יצור חדש לגמרי שאין בו מאומה מבן-נוח (מן הבחינה ההלכתית). התפיסה השנייה ראתה את היהודי כמבנה בן שתי קומות: קומה א – אוניברסלית, שמשותפת לו עם בני-נוח. קומה ב – פרטיקולרית, שהיא ייחודית לו בלבד. למסקנה, צידדנו במודל השני.

כעת אנחנו רואים ביטוי לעניין זה בתחום דיני האישות. בניין הזוגיות של היהודי מורכב משתי קומות: הראשונה – אוניברסלית, הנישואין. קומה זו דומה מאד למה שאנו מוצאים אצל בני נוח. השנייה – פרטיקולרית, הקידושין. קומה זו היא ייחודית ליהודים. כלומר קשר זוגי בין שני יהודים הוא קשר זוגי אוניברסלי בתוספת לרכיב פרטיקולרי שקיים במקביל (אם כי לא נוצר במקביל. הקידושין קודמים לנישואין).

אם כן, הקומה של בני נוח מצויה גם אצלנו, וגם לאחר מתן תורה. בכל קשר זוגי יהודי יש גם רכיב של בני נוח. אם כן, ברור מדוע הרמב"ם הביא את התיאור ההיסטורי בתחילת הלכות אישות, שכן הוא רצה לבאר לנו את מבנה קשר האישות שקיים אצלנו. זה אינו תיאור היסטורי אלא תיאור כרונולוגי של היווצרות המצב העכשווי. כל רכיבו של התיאור הזה רלוונטיים עבורנו גם כיום. להלן נראה השלכות הלכתיות קונקרטיות יותר של הטענה הזו.

כאן רק נעיר בקצרה על הדברים שהובאו במאמרנו לפרשת עקב, תשסז, שם עמדנו על מודל שתי קומות בין הפורמליסטי למהותי. המודל המוצע כאן הוא דוגמא גם למה שנאמר שם. הנישואין הם החלק המהותי של קשר הזוגיות והקידושין הם החלק הפורמליסטי שלו.

### **מצווה מכוננת ומכוונת**

בסוף מאמרנו לפרשת קרח, תשסז, הבאנו את ההבחנה בין מצווה מכוננת למצווה מכוננת. מצווה מכוננת היא מצווה שהתחום שמוגדר על ידה לא קיים בלעדיה. מצווה ה מכוננת היא מצווה שמטרתה לכיין תחום שקיים גם בלעדיה.

לפי דרכנו עולה כי הגירושין אינו מונח שהתורה מכוננת אותו. הגירושין היו קיימים עוד לפני מתן תורה, ולכן הם קודמים לתורה ולהלכה. התורה רק מכוננת אותנו כיצד עלינו לבצע נכון את פעולת הגירושין. אם כן, במונחים אלו טענתנו כאן היא שהתורה במצוות הגירושין אינה מגדירה את פעולת הגירושין אלא מכוננת אותה. זאת בניגוד לתפיסה שהיתה מונחת בבסיס הקושי שהעלינו למעלה, לפיה התורה מכוננת את מושג הגירושין, ולכן הנחנו שגירושין לא כשרים הם חסרי כל משמעות. אין גירושין מחוץ לפרוצדורה המדוייקת שמגדירה ההלכה.

אם כן, השאלה של כיוון או כיוון גם היא מקבילה להבחנה אותה עשינו כאן בין שתי הקומות. התפיסה של מצוות כמכוונות ולא כמכוונות פירושה הוא שיש להן רכיב משמעות אוניברסלי ובנוסף לו יש רכיב פרטיקולרי. הרכיב האוניברסלי קיים עוד לפני ההלכה ובלעדיה, ועליו ההלכה מוסיפה רכיבים פרטיקולריים שמטרתם לכיין את הביצוע של האקט ההלכתי כך שהוא ייעשה באופן נכון יותר.

### **"ומעלה מעל באישה" - דברי המהרי"ק**

ההלכה קובעת שאישה שזינתה במזיד תחת בעלה נאסרת על הבעל ועל הבעל. אולם אם היא עושה זאת בשוגג או באונס, היא אינה נאסרת. והנה מהרי"ק בשורש קסז מחדש חידוש גדול (ראה על כך גם במאמרנו לפרשת לך-לך, תשסז), ונראה שיסודו נעוץ בעיקרון שמובא כאן.

בדרך כלל אנו מכירים שני סוגי שגגות: שגגת עבירה ושגגת עובדה. אדם יכול להיות שוגג מפני שלא ידע שהמעשה שלו אסור, ואדם יכול להיות שוגג מפני שלא היה מודע לכך שהוא עושה את המעשה האסור. לדוגמא, אדם צד בשבת מפני שלא ידע שאסור לצוד בשבת (=שגגת מלאכה), או מפני שלא ידע ששבת היום (=שגגת שבת).

והנה, טוען המהרי"ק, לגבי איסור אשה שזינתה על בעלה אין מקום להשוואה בין שני סוגי השגגה הללו. אם האישה חשבה שהאדם אתו היא מקיימת יחסי אישות הוא בעלה, אזי דינה כשוגגת והיא באמת לא נאסרת על הבעל. אולם אם היא ידעה שהלה אינו בעלה אך לא ידעה שאסור לזנות עמו, במקרה כזה היא נאסרת על הבעל, כמו במקרה של מזיד.

מדוע באמת המצב השני אינו נחשב כשוגג לעניין זה? מהרי"ק מסביר שבמקרה השני האשה מעלה מעל באישה, גם אם עשתה זאת מבלי להיות מודעת לאיסור. סוף סוף היא רצתה לקיים יחסי אישות עם מישהו שאינו בעלה, ולכן גם אם לא היה בכך איסור היא מעלה בקשר הזוגי שביניהם. מעילה כזו מפרקת את הקשר הזוגי ואוסרת אותה על הבעל ועל הבעל.

פירוש הדברים הוא שמהרי"ק רואה את הקשר הזוגי כמשהו שאינו הלכתי גרידא. לגבי האיסור האישה היא שוגגת גמורה, שכן היא לא ידעה שהמעשה הזה הוא אסור על פי ההלכה. אולם לגבי המציאות של הקשר הזוגי היא מזידה, שהרי היא רצתה לפגוע בקשר הזה. האיסור שלה על בעלה

נובע ממעילה במציאות הקשר הזוגי ולא ממעילה באיסור (ראה במאמרנו הנ"ל הרחבה על ההיבט הזה, לכלל המעילות והאשמות).

זוהי הדגמה נוספת לכך שהקשר הזוגי אינו מתכוון על ידי ההלכה אלא רק מכוון על ידה. לשון אחר: ההיבטים ההלכתיים אינם ממצים את הקשר הזוגי, אלא רק מהווים תוספת פרטיקולרית על המשמעות האוניברסלית של הקשר. אם כן, הקשר הזוגי התורני כשלעצמו אינו אלא הקשר הזוגי במשמעות האנושית המקובלת בעולם הרחב עם תוספות הלכתיות. מהרי"ק טוען שיש להסתכלות זו גם השלכה הלכתית מחודשת.

## ב. מודל שתי הקומות של האישות

### מבוא

בפרק זה נעמוד על ההשלכות ההלכתיות של המודל אותו שרטטנו בקווים כלליים בפרק הקודם. אנו נצביע על כך שלכל אחת מהקומות יש השלכות הלכתיות, ושהן אינן בהכרח תלויות זו בזו. בגירושין רגילים ניתרים שני הרכיבים גם יחד, אך גם בשילוח הפיסי מהבית נותר משהו: הרכיב האוניברסלי, על כל השלכותיו ההלכתיות. הרכיב הפרטיקולרי כמובן נותר במצב כזה, וגם הוא נותר על כל השלכותיו ההלכתיות.

### משעה שנתן עיניו שוב אין לו פירות

הגמרא בגיטין יז ע"א עוסקת בשאלה מדוע נדרשת כתיבת הזמן בשטר הגט. עולות שתי תשובות אפשריות:

**איתמר: מפני מה תיקנו זמן בגיטין? רבי יוחנן אמר: משום בת אחותו, ריש לקיש אמר: משום פירות. ריש לקיש מ"ט לא אמר כרבי יוחנן? אמר לך: זנות לא שכיחא. ורבי יוחנן מאי טעמא לא אמר כריש לקיש? קסבר: יש לבעל פירות עד שעת נתינה. בשלמא לריש לקיש, משום הכי קא מכשיר ר"ש, אלא לרבי יוחנן, מאי טעמא דר"ש דמכשיר? אמר לך רבי יוחנן: אליבא דר"ש לא קאמינא, כי קאמינא אליבא דרבנן. בשלמא לרבי יוחנן, היינו דאיכא בין רבי שמעון לרבנן, אלא לריש לקיש, מאי איכא בין רבי שמעון לרבנן? פירי דמשעת כתיבה ועד שעת חתימה איכא בינייהו.**

לפי ריו"ח מטרת כתיבת הזמן היא כדי שזמן הגירושין יהיה ברור, ולא תהיה לאדם אפשרות להגן על אישתו שזינתה בטענה שהיא כבר היתה מגורשת. ר"ל מבסס את החובה לכתוב זמן על כך שלאחר הכתיבה הפירות של נכסי המילוג כבר אינם שייכים לבעל, וצריך להבהיר את הזמן כדי שהבעל לא יוכל למכור את הפירות בנכסי המילוג שלה. ריו"ח חולק עליו וסובר שיש לבעל פירות עד זמן הגירושין עצמם.

ובהמשך הגמרא מודים כולם שלפי ר"ש במשנה (יז ע"א), שמכשיר גט שנכתב ביום ונחתם בלילה, אין לבעל פירות אלא עד שעת הכתיבה. ולהלן יח ע"א הגמרא מביאה זאת כדבר פשוט:

**ר"ש מכשיר. אמר רבא: מאי טעמא דר"ש? קסבר: כיון שנתן עיניו לגרשה, שוב אין לו פירות.**

ולהלכה הגמרא יח ע"ב אומרת:

**אתא לקמיה דרבי יהושע בן לוי, אמר ליה: כדאי הוא ר"ש לסמוך עליו בשעת הדחק.**

לכאורה נראה שאין הלכה כר"ש, אלא בשעת הדחק, וכך הביאו הפוסקים (ראה בשו"ע אבהע"ז ס"י קכז ה"ב,<sup>1</sup> ורמב"ם גירושין פ"א הכ"ה). אמנם יש שכתבו שהלכה ממש כמותו (ראה בהגהמ"י פ"א סק"י ועוד).

אם כן, אנו מוצאים דעה תנאית שיש לה מקום גם בהלכה, לפיה משעת כתיבת הגט שוב אין לבעל פירות בנכסי מילוג. מדוע באמת הזכות בפירות פוקעת משעת כתיבת הגט? מה מתרחש בעת כתיבת הגט שמפקיע זכויות של הבעל? לכאורה היינו מצפים שהכל יתרחש בעת הגירושין עצמם (בשעת הנתינה, כדעת ריו"ח).

כדי להבין זאת, יש לשים לב לכך שרבא מנסח את סברת ר"ש בצורה מעט שונה. הוא לא תולה זאת בשעת כתיבת הגט, אלא בכך שהבעל כבר נתן עיניו לגרשה. כלומר יש כאן מצב של גרושת הלב, שהאדם כבר החליט לפרק את התא המשפחתי, אך עדיין לא נתן גט כשר כהלכתו. במצב כזה משהו מהקשר הזוגי מתפרק, וביטוי הלכתי לכך אנו מוצאים בדעת ר"ש שהבעל מאבד את זכויותיו בפירות. לפי ריו"ח זה קורה בעת הגירושין הסופיים ולפי ר"ש זה קורה בשעה שהוא 'משלחה מביתו' מנטלית.

ישנו כאן זיהוי בין מצב שהבעל כתב גט לבין מצב שהבעל רק החליט לגרשה. כתיבת הגט אינה אלא ביטוי להחלטה לגרשה, וזהו הפרמטר הקובע.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> וראה בב"ש שם בסק"ב דוגמא יפה לסוגי הפסול של גיטין אותם הזכרנו בפרק הקודם בקושיית הברכ"ש.  
<sup>2</sup> ובתוד"ה 'נכנס אחריה', ב"ב קמו ע"ב כפרו בזיהוי הזה, אך דבריהם קשים (ראה גם במהרש"ל ומהרש"א שם).

## חזרה למצב של אירוסין

בפוסקים הראשונים ישנה מחלוקת מפורשת בשאלה האם יש לבעל פירות אחרי כתיבת הגט. הרי"ף (ראה גיטין ח ע"ב בדפיו) מסביר שהפירות הם עד שעת נתינה, שהרי פירקונה (=החובה לפדות אותה מהשביל) הוא ודאי עד שעת נתינת הגט (ראה כתובות מז ע"ב, שהחובה לפדותה תוקנה כנגד הזכות שלו בפירות מנכסי מילוג. ושם נב ע"א מבואר שההדדיות בחובות נשמרת). אמנם הרי"ף והרמב"ן שם מקשים מדוע לא נאמר שגם חובת פרקונה פוקעת משעת כתיבת הגט. להלכה לא לגמרי ברור האם באמת הבעל מאבד פירות משעה שנתן עיניו לגרשה או משעה שגרשה ממש (ראה גם בנו"כ סביב ה' גירושין פ"א הכ"ה). אמנם ברמב"ם ה' גירושין פכ"ב הכ"ד משמע שזה משעת הגירושין, אמנם ע"י שם באו"ש על אתר, ואכמ"ל בזה. בכל אופן, ודאי שישנה דעה כזו, ואולי היא אף קיימת להלכה.

והנה בעל הקרבן נתנאל על הרא"ש שם בסק"ה כותב שלא שייך לומר שפרקונה פוסק משעת כתיבה, שכן פרקונה היא זכות שלה ממנו ולא שלו ממנה. ולא ייתכן שמעשה שלו יפקיע זכויות שלה.

אך לפי דרכנו הדברים אינם קשים כלל ועיקר. משעה שנתן עיניו לגרשה הסברנו שפוקעים הנישואין, ונותרים הקידושין. למעשה, פירוש הדבר הוא שהיא חוזרת בחזרה למצב של ארוסה (עד שתקבל מבעלה גט כשר). אם כן, כעת ההלכות אינן אלא תוצאה של המצב החדש הזה, ולכן מחד אין עליו חובה לפדותה ומאידך אין לו גם זכות לפירות בנכסיה. החובות שקשורות לנישואין פוקעות ונותרות רק חובות כמו במצב של אירוסין.

המסקנה מן התמונה שתוארה עד כה היא שכמו שבבניית הקשר הזוגי ישנם שני שלבים: הפורמלי/פרטיקולרי (=הקידושין) והמהותי/אוניברסלי (=הנישואין), כך גם בהתרת הקשר הזוגי יש שני שלבים: גרושת הלב, משעה שנתן עיניו לגרשה או שכתב לה גט, שאז פוקעים הנישואין והיא חוזרת למצב של ארוסה, ואח"כ השלב של מתן הגט אשר מפקיע את הקידושין ומתיר אותה לשוק. עד כה ראינו שתי השלכות הלכתיות לכך שגרושת הלב זוהי חזרה למצב של ארוסה: פקיעת חיוב פדיונה ופקיעת הזכויות בפירותיה. להלן נראה השלכות הלכתיות נוספות של התיאור הזה.

### משעה שנתן עיניו לגרשה אסור לבוא עליה

באותה סוגיא עצמה (יח ע"א) נדונה השאלה מתי מונים לאישה 90 ימי הבחנה שהיא צריכה לחכות אחרי הגירושין עד שהיא נישאת בשנית (כדי שיהיה ברור בכל מצב ממי הוולד שנוולד לה): **רב כהנא ורב פפי ורב אשי עבדי משעת כתיבה, רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע עבדי משעת נתינה. והלכתא: משעת כתיבה.**

כלומר מה שקובע הוא שעת כתיבת הגט ולא שעת הגירושין, וכך גם נפסק להלכה (ראה רמב"ם ה' גירושין פ"א הי"ט, ושו"ע אבהע"ז סי' יג ה"א). ושוב עולה השאלה מדוע יש משמעות הלכתית לשעת כתיבת הגט? התשובה נעוצה בדין נוסף, שמצטרף גם הוא לענייננו. הרמב"ם שם כותב כך:

**ומיום כתיבת הגט מונין למגורשת, ואפילו היה על תנאי או שלא הגיע לידה אלא אחר**

**כמה שנים, מיום הכתיבה מונין, שהרי אינו מתיחד עמה משכתבו לה.**

כלומר משעה שהגט נכתב אסור לבעל לבוא עליה. וכן הוא בשו"ע שם (אף שהרמ"א שם מביא גם דעות להחמיר ולמנות משעת נתינת הגט).

מקור הדין הזה בסוגיית גיטין צ ע"א:

**א"ל רב משרשיא לרבא: אם לבו לגרשה והיא יושבת תחתיו ומשמשותו, מהו? קרי**

**עליה: (משלי ג) אל תחרש על רעך רעה והוא יושב לבטח אתך.**

כלומר יש איסור מדברי קבלה לבוא על אשתו כשהיא חושב בלבו לגרשה. וכן מצינו בסוגיית נדרים כ ע"ב:

**(יחזקאל ב) וברותי מכם המורדים והפושעים בי - אמר רבי לוי: אלו בני תשע מדות, בני**

**אסני"ת משוגע"ח: בני אימה, בני אנוסה, בני שנאה, בני נידוי, בני תמורה, בני מריבה,**

**בני שכרות, בני גרושת הלב, בני ערבוביא,**

כלומר בני גרושת הלב הם אחד מתשע מידות.

אמנם נחלקו הראשונים באשר לאיסור זה. יש הסוברים שהאיסור הוא רק לשמש עמה (מל"מ וחלקת מחוקק), ויש הסוברים שהאיסור הוא להמשיך לחיות עמה, אפילו ללא תשמיש (טור וראב"ד על הריף ומאירי). אך לכל הדעות יש משהו שהתרחש בשלב של גירושי הלב.<sup>3</sup> נראה כי עוד רכיב של הנישואין פקע בשלב זה.

נציין כי לפי השיטות שאסור לו לחיות עמה (ולא רק שאסור לבוא עליה), ברור שיש מצווה לגרשה. זה מחזק מאד את טענתנו בסוף הפרק הקודם בדעת החינוך, לפיה המצווה לגרש היא מצווה מותנה ולא מצווה הגדרתית. כאשר אדם רוצה לגרש את אשתו, וכאשר היא כבר גרושת הלב, אצלו, יש מצווה חיובית לגרשה, כלומר להשלים את הפקעת הקשר ביניהם, ובכך להתירה לשוק.

<sup>3</sup> אמנם יש שכתבו שהאיסור הוא רק כשהיא אינה יודעת שברצונו לגרשה (כמו האיסור "לא תשנא את אחיך בלבבך" – ראה ספהמ"צ לרמב"ם, ל"ת שב), מה שמשנה מעט את התמונה.

אסור להשאיר אישה אסורה אליו באזיקים אם הוא אינו יכול לחיות עמה. טעם האיסור הוא מניעת עגינות של האישה (חוסר יכולת לממש את זכותה לחיי אישות), או מניעת מצב שמהווה פירצה לזימה (כתיאור החינוך לעיל).

לאור מה שראינו לעיל, בשלב שאחרי גירושי הלב גם הבעל אינו חייב בפדיונה ואינו זכאי בפירות נכסיה. הסברנו שזוהי חזרה למצב של אירוסין לפני פקיעת הקשר הסופית. במצב כזה אך סביר הוא שיש איסור לבוא עליה, שהרי גם במצב האירוסין שלפני הנישואין יש איסור דרבנן לבוא עליה. אם כן, הסימטריה בין גרושת הלב לבין ארוסה נשמרת גם בהיבט של איסור הביאה וגפם בהיבט של פדיונה והזכויות בפירותיה.

אמנם במצב האירוסין יש פוסקים שאוסרים לגרשה (ראה מהרשד"ם שמובא במל"מ פ"י מהל' גירושין הכ"א), וכאן ראינו שיש בכך אפילו מצווה. אך ברור שיש משמעות לכיוון ולמגמה. האירוסין הרגילים הם בדרך לנישואין ואילו גרושת הלב זהו מצב בדרך לגירושין. לכן האיסור לבוא עליה הוא מדברי קבלה ולא רק איסור דרבנן כמו במצב של אירוסין רגילים. ולכן גם לכל הדעות אין איסור לגרשה, וכנראה אפילו מצווה יש בזה.

### השלכות דאורייתא

עד כאן עסקנו בהלכות שיסודן במישור דרבנן. ראינו שהן פוקעות משעה שנתן עיניו לגרשה, והסברנו זאת בכך שהיא חוזרת למצב של אירוסין. אך אנו מוצאים גם אספקטים נוספים, חלקם מדאורייתא, שפוקעים משעה שנתן עיניו לגרשה.

הגמרא בב"ב קמו ע"א, דנה במי שנכנס אחרי אשתו לחורבה על מנת לגרשה:

**אמר רב יהודה אמר רב: מעשה באדם אחד שאמרו לו אשתו תותרנית היא, ונכנס אחריה לחורבה לבודקה; אמר לה: ריח צנון אני מריח בגליל, אמרה ליה: מן יהיב לן מכותבות דיריחו ואכלנא ביה! נפל עלה חורבה ומתה; אמרו חכמים: הואיל ולא נכנס אחריה אלא לבודקה, מתה - אינו יורשה.**

אמנם רוב הפוסקים מפרשים את הגמרא באישה ארוסה, ואינו יורשה כי לא נשאה (אין ירוה מן הנישואין). אך הרשב"ם שם ע"ב, ד"ה 'נפלה עליה', כותב:

**נפלה עליה חורבה ומתה - ובא הבעל לפני ב"ד והיה רוצה לירש את אשתו ואמרו חכמים הואיל ולא נכנס עמה לבא עליה אלא לבודקה ולגרשה ומתה בתוך כך אינו יורשה אית דגרסי הכי ומוקי לה בארוסה ולא נהירא לי דאפילו בא עליה בימי אירוסין קודם הכנסתה לחופה לא ירית לה כדתני חנן בר אמי אשתו ארוסה לא אונן כו' מתה אינו יורשה דאין הבעל יורש את אשתו עד שתכנס לחופה כדנפקא לן (לעיל /בבא בתרא/ דף קט:): ירושת הבעל משארו הקרוב אליו ממשפחתו וירש אותה דהיינו לאחר שנכנסה לחופה.**

**הלכך בנשואה מוקמינן לה והכי גרסי' ואמרו חכמים הואיל ונכנס אחריה לבודקה מתה אינו יורשה דכיון דהיה בדעתו לגרשה אם ימצאנה בעלת מום ובתוך כך מתה קודם שנתפייסו אינו זוכה בירושה ומהכא שמעינן שמי שמתה אשתו מתוך קטטה שיש בדעתו לגרשה שוב אינו יורשה כדאמרי' במס' גיטין (דף יח) משנתן עיניו לגרשה שוב אין לבעל פירות.**

הרשב"ם דוחה את הפירוש שמדובר בארוסה, ומעמיד את הגמרא בנשואה. לטענתו מכאן לומדים שבכל מקרה משעה שנתן עיניו לגרשה שוב אינו יורש אותה, כמו שראינו שמשעה זו גם אין לבעל פירות.

אמנם רוב הפוסקים לא למדו את הגמרא כך (ראה שו"ע אבהע"ז סי' צ סק"ה, ובביאור הגר"א סקט"ז וב"ש סקכ"א שם), אך לפחות דעת רשב"ם (וכך הוא בר"י מיגאש שהובא בחי' הרמב"ן שם, ובתורי"ד על אתר) היא שמשעה שנתן עיניו לגרשה שוב אינו יורשה.

האחרונים (ראה ברש"ש שם, ועוד) כבר העירו שהרשב"ם מדמה כאן דין דאורייתא (=ירושת הבעל, שנלמדת מ'שאר' - זו אשתו) לדין דרבנן (=זכות בפירות), ולכן טענתו אינה ברורה. מעניין לציין שהראשונים החולקים עליו לא ציינו זאת כבעייה בדבריו (פרט לרמזו בלשון הריטב"א על אתר).

ולדברינו ההסבר בשיטת הרשב"ם וסיעתו הוא פשוט. אין כאן השוואה בין איבוד הפירות לבין ירושתה, אלא מכיון שגרושת הלב חוזרת למצב של ארוסה, חלים עליה כל דיני ארוסה. אחד הדינים הוא שהבעל שוב אינו יורשה. כלומר המקשים הבינו שהעובדה שאין לבעל פירות היא זוג של תקנה או קנס מיוחד מדרבנן, ולכן לא ראו מקום להשוות זאת לדין ירושת הבעל. אבל הרשב"ם רואה בזה עיקרון גורף, שהקשר הזוגי חוזר למצב של אירוסין, ואיבוד הפירות ופקיעת החובה לפדותה אלו רק תוצאות מדרבנן של מצב שהשתנה כבר בדאורייתא. לכן היה ברור לרשב"ם שגם הלכות דאורייתא שתלויות בנישואין יפקעו במצב זה.

הרשב"ש שם מוסיף וטוען שלפי הרשב"ם הבעל אף אינו מיטמא לה (שהרי החובה להיטמא לה גם היא נלמדת מדרשה מקבילה: 'שאר' - זו אשתו). כן הוא מוסיף שהבעל גם לא מתאבל עליה, וגם זה מתוך אותה דרשה. השורה התחתונה היא שהמסקנה מדברי הרשב"ם ותורי"ד והר"י מיגאש היא שלא מדובר כאן בהפקעות מקומיות, אלא בחזרה עקרונית למצב של אירוסין, על כל



השלכותיו. מסתבר שלפחות לשיטות אלו גם כל שאר החובות מדאורייתא ומדרבנן שחלות על וכלפי אישה נשואה (ולא כלפי ארוסה) יפקעו, בדומה להיבטים שראינו. וראה במשך חכמה, פי בהעלותך, שהקשה מי היה הכהן בסנהדרין של משה רבנו (כמו תוס' שברירו מי היה הכהן שראה את נגעי מרים). הבעיה היתה שכל הכהנים היו קרוביו של משה רבנו, ולכן הם לא יכלו לשבת ביחד אתו בסנהדרין. הוא מסביר שם (בדומה לרשב"ם הנ"ל) שמשעה שנתרחק פנחס מאשתו שוב אינו יורשה, ולכן הוא כשר להעיד לקרובה. כן מצאנו בסוגיית גיטין לה ע"ב שכהן הנשוי לגרושה, אף שהוא פסול לעבודה, משעה שנדר לגרשה הוא כשר לשוב ולעבוד בביהמ"ק. גם כאן מדובר בדין דאורייתא שמשנתה משעה שנתן עינו לגרשה (אמנם כאן דרוש נדר), ולא צריך גירושין ממש.

### סיכום: שארות וקידושין

ראינו שיש באישה שני דינים: שארות וקידושין. האישה היא שאר של בעלה החל מהנישואין, והשארות מחילה כמעט את כל ההתחייבויות ההדדיות (ירושה וטומאה ואבלות מה"ת, ושאר חיובים, כמו חובה לפדותה וזכות בפירות וכדו', מדרבנן). הקידושין מהווים תשתית פורמלית עם מעט מחוייבויות הלכתיות.

עוד ראינו שכפל הרבדים הזה מלווה את הזוג בכל נישואיהם, ואף כשהם מחליטים להיפרד עליהם לנתק את שני הקשרים הללו. גט כשר מנתק את שני הקשרים ביחד, ושילוח מביתו, פיסית או מנטלית (משעה שנתן עינו לגרשה – גרושת הלב), מנתק רק את קשר השארות. בפרק הבא נעמוד על כמה השלכות של שתי הקומות הללו.

### הערה מתודולוגית קצרה

יש מקום לדון במשמעות ההליך המתודולוגי בו נקטנו כאן. לכאורה אספנו דוגמאות ממקורות שונים שמצטרפים לכלל תמונה לפיה בפירוק הקשר הזוגי ישנם שני שלבים, ובשלב הראשון ישנה חזרה למצב שהוא כעין אירוסין. אך מעיון במקורות עולה כי לכל אחד מן ההיבטים הללו ישנה סיבה ספציפית. לא מצאנו מישהו שקובע באופן מפורש שהבסיס לטענתו ההלכתית הוא ראיית המצב של גרושת הלב כסוג של גרושה, או כחזרה למצב של ארוסה, ובודאי לא קביעה של מודל שתי קומות לקשר הזוגי.

האם זה לגיטימי לאסוף עובדות שלכל אחת יש בסיס שונה, ולבנות מן הצירוף שלהן תיאוריה מטא-הלכתית כוללת? האם לא נכון יותר שלכל עמדה הלכתית כזו היתה סיבה ספציפית (דרשה מ'שאריו', תקנה מקומית לשלול זכות בפירות, וממילא חובת פדיון וכדו'), ואין מקום להכללה המטא-הלכתית הזו? האם ההכללה הזו אכן קולעת למה שעמד בבסיס החשיבה של הפוסקים (אמוראים/ראשונים/אחרונים)? האם בכלל צריך לנסות ולקלוע לכך?

אלו הן שאלות נכבדות, והן נוגעות לרובד מאד יסודי של המחלוקת בין הלימוד המסורתי בישיבות לבין המחקר האקדמי. מחמת קוצר המצע, אין כאן המקום להרחיב בה. בכל אופן, ברור כי המתודולוגיה הזו אינה רק כלי טכני, אלא היא מבטאת תפיסת עולם ואוסף של הנחות יסוד לא פשוטות שדורשות עיון כשלעצמן. יש כאן ראייה של ההלכה כאובייקט שעומד לעצמו, ולא רק כצירוף של פסיקות מקומיות שכל אחת אמורה להיבחן בפני עצמה, וסכומן יוצר את המכלול.<sup>4</sup> זה כמובן נוגע גם לשאלת היחס בין הפרטים לכללים שכבר נגענו בה לא פעם במהלך השנים מזוויות שונות.

## ג. השלכות של מודל שתי הקומות

### השלכה ראשונה: יש שארות לאחר מיתה

האחרונים העירו על הבדלים בין שני הרבדים הללו.<sup>5</sup> לדוגמא, כאשר הבעל או האישה מתים פוקע הקשר הזוגי ביניהם, כאילו ניתן גט (ראה משנה ריש קידושין). והנה, מצינו דעות הגורסות כי קשר השארות נותר גם לאחר מיתת האישה, ומה שפוקע הוא רק הקידושין שביניהם. מקור הדברים הוא בגמרא יבמות נה ע"ב:

**אמר רבא: למה לי דכתב רחמנא שכבת זרע בשפחה חרופה, שכבת זרע באשת איש, שכבת זרע בסוטה? דשפחה חרופה - כדאמרן. דאשת איש - פרט למשמש מת. הניחא למאן דאמר משמש מת בעריות - פטור, אלא למ"ד חייב, מאי איכא למימר? אלא, פרט למשמש מתה, דסד"א, [הואיל] לאחר מיתה נמי איקרי שארו, אימא ליחייב עלה באשת איש, קמ"ל.**

הגמרא מסבירה שהסוברים שמשמש מת חייב מסבירים את הפסוק על משמש מתה. מדוע נדרש פסוק ללמד שמשמש עם אישה מתה פטור? הגמרא תולה זאת בהו"א שמכיון שהאישה קרויה

<sup>4</sup> ראה במאמרו של מ. אברהם, 'בין מחקר ל'עיון' – הרמנויטיקה של טכסטים קאנוניים', אקדמות ט.

<sup>5</sup> ראה, לדוגמא, כלי חמדה, פ' אמור, ס"ב.

שארטו של בעלה גם לאחר שהיא מתה, אזי היינו חושבים שמי שישמש עם גופתה יהיה חייב משם בא על אשת איש. למסקנה הפסוק מחדש שאדם שעושה זאת פטור, וכך גם נפסק להלכה ברמב"ם ובשו"ע. אמנם היה מקום להבין שחידוש הגמרא הוא שהאישה אינה שארתו של בעלה לאחר מיתתה, אך מלשון הגמרא עולה די בבירור שהחידוש הוא אחר: על אף שבאמת גם למסקנה היא קרויה שארתו של בעלה לאחר מיתתה, בכל זאת התחדש שמי שבא עליה הוא פטור (ומהלשון אף משמע שיש בכך איסור).

לעומת זאת, בסוגיית ב"ב קיד ע"ב שדנה בענייני ירושה, פשוט לגמרא שהבעל אינו יורש את אשתו בקבר (רש"י ותוס' נחלקים בשאלה האם מדובר כשהוא בקבר או כשהיא בקבר, ואכ"מ):

**הא קא משמע לן, דאשה את בנה דומיא דאשה את בעלה, מה אשה את בעלה - אין הבעל יורש את אשתו בקבר, אף אשה את בנה - אין הבן יורש את אמו בקבר להנחיל לאחיו מן האב.**

נראה שהגמרא אינה רואה את האישה כשארטו של בעלה, ומכאן היא לומדת שגם לגבי הבן אין לאם ירושה בקבר.

והנה בתוד"ה 'לאחר מיתה', בסוגיית יבמות מקשה:

**והא דפשיטא לן בפרק יש נוחלין (ב"ב דף קיד): דאין הבעל יורש את אשתו כשהוא בקבר וקאמר נמי התם כשם שאין האיש יורש את אשתו בקבר להנחיל לקרוביו כך הבן לא יירש את אמו בקבר להנחיל לאחיו מן האב הא דפשיטא ליה בבעל טפי מבבן היינו מהך דרשא דהכא דאשמועינן דלאחר מיתה לא מיקריא שארו.**

תוס' מבינים שמסקנת הסוגיא היא שאין שארות לאחר מיתה, באופן שדחינו לעיל. אמנם בתוד"ה 'מה אשה', בסוגיית ב"ב על אתר, מקשים:

**אבל תימה דאמאי פשיטא ליה בבעל טפי מבבן דמה שפ"י ריב"ם דלכך פשיטא ליה בבעל משום דשאירות פקע עליה על ידי מיתה כמו ע"י גירושין אין נראה דאמר בהבא על יבמתו (יבמות דף נה): דלאחר מיתה נמי מיקריא שארו.**

ריב"ם מפרש כתוס' ביבמות, ששארותו של הבעל פוקעת לאחר מיתה, כמו ע"י גירושין. וכנראה שהוא יפרש את סוגיית יבמות הנ"ל באופן שדחינו, אך התוס' עצמו דוחה את דבריו, ומוכיח מנוסח הסוגיא שם שיש שארות לאחר מיתה, כפי שראינו לעיל. לאחר מכן תוס' מציע הסבר אחר לקושיית ריב"ם לשיטתו שלו, ואומר שאמנם יש שארות לאחר מיתה, אך זוהי שארות חלקית (ולכן יש לה מגבלות לגבי אופני ירושה מסויימים, ואכ"מ). נמצאנו למדים שבעלי התוס' חלוקים האם יש שארות לאחר מיתה או לא.

אמנם לפי דרכנו היה מקום להתבונן על הסתירה הזו באופן אחר. הסוגיא ביבמות עוסקת בבעילת מתה, והאיסור הנדון הוא בעילת אשת איש. איסור זה נובע מן הקידושין ולא מן הנישואין, שהרי משעת הקידושין יש איסור על כל העולם לבוא עליה. הנישואין אינם מוסיפים מאומה לעניין זה. לעומת זאת, בסוגיית ב"ב הנדון הוא על הירושה, ודין ירושת הבעל, כפי שראינו, תלוי בנישואין ולא בקידושין. לכאורה עולה מכאן שלא ברור לגמרא ביבמות שהמיתה מפקיעה את הקידושין, אך לגבי הנישואין פשיטא לגמרא בב"ב שהם פוקעים עם מיתה האישה.

אלא שאז קשה המינוח של הגמרא ביבמות שלאחר מיתה אקרי 'שאריו', שהרי כפי שראינו המונח 'שאר' מתייחס דווקא לנישואין ולא לקידושין.

אמנם דווקא לפי הדעה שחידוש הפסוק הוא שאין שארות לאחר מיתה, אפשר להסביר שביבמות הגמרא הסתפקה אולי משהו מקניין הקידושין נותר גם לאחר מיתה, והחידוש הוא שלא. ובב"ב הדיון נגע בשארות, וזה היה פשוט לגמרא שהשארות פוקעת לאחר מיתה. אך הדעה בתוס' (וזה גם פשוט הגמרא ביבמות) שהשארות קיימת גם לאחר מיתה, עדיין צל"ע.

### **השלכה שנייה: אכילה בתרומה**

נושא נוסף שהאחרונים מבחינים לגביו בין שארות לקניין הקידושין הוא אכילת אשת כהן בתרומה. כידוע, תרומה מותרת באכילה רק לכהנים ולא לישראלים. מה דין כאשר בת ישראל נישאת לכהן? התורה עצמה קובעת שהיא יכולה לאכול בתרומה. האם גם לגבי ארוסה זהו הדין, או שמא אכילה בתרומה תלויה בנישואין? מתברר שכבר ארוסה יכולה לאכול בתרומה.

אמנם חז"ל מביאים לעניין היתר אכילה בתרומה של אשת כהן שני לימודים שונים: בכתובות נו ע"ב ומקבילות לומדים מהפסוק "וכהן כי יקנה נפש קנין כספו" (ויקרא כב), ולומדים מכאן שאשתו יכולה לאכול בתרומה שכן היא קניין כספו (=היא נקנתה לו בכסף הקידושין). בקידושין ה ע"א מבואר שמעיקר הדין מדובר גם בארוסה. אנו מוצאים בחז"ל עוד לימוד מהפסוק (ראה, לדוגמא, רש"י במדבר יח, יא): "כל טהור בביתך יאכל קדש". האחרונים (ראה, לדוגמא, אמרי משה ואבני מילואים בתשובה יז שבסוף הספר ועוד) מציעים שהלימוד הראשון עוסק בארוסת כהן והשני רק באשת (=שארית) כהן.

ישנן כמה השלכות להבחנה הזו, ולא ניכנס אליה בפירוט כאן. יסוד ההבחנה הזו הוא שקשר הארוסה לבעלה הוא בעל מאפיינים של קניין,<sup>6</sup> ולכן ניתן ללמוד את האכילה שלה בתרומה

<sup>6</sup> אמנם אין הכוונה לומר שהיא קנויה לו כעבד, כפי שהעירו הראשונים. ראה על כך במאמרנו לפרשת חיי-שרה, תשס"ה.

מהפסוק "קנין כספו הוא יאכל בו". לעומת זאת, לנשואה יש קשר נוסף לבעלה, והוא השארות. היא אוכלת בתרומה גם מכוח היותה "כל טהור בביתך" (כאמור, יש לכך השלכות הלכתיות שונות, ואכ"מ). הראשונים ביבמות סו ע"א (ראה בתוד"ה 'מנין לכהן' ובחי' הרמב"ן שם ועוד) מעלים אפשרות שאשת כהן אוכלת בתרומה מחמת עצמה ולא מכוח הכהן. גם השלכה זו נראית קשורה להבחנה שלנו.

## ד. מבט נוסף על קשר ה'שארות'

### מבוא

ראינו שיש בין הבעל לאשתו שני סוגי קשר: קניין ושארות. מהי מהותו של קשר השארות? אם הקידושין מתייחסים לאיסורי הביאה, שלו ושל העולם, הרי שקשר הנישואין הוא אשר הופך אותם לקרובי משפחה. אמנם אנו מוצאים בכמה הקשרים, הלכתיים ואחרים, שהקירבה בין בעל לאשתו שונה מקרבת משפחה רגילה. הזכרנו למעלה את הדרשות שלומדות מהמילה 'שאריו' לרבות את אשתו. השארות אינה כל קרבת משפחה אלא רק קרבה של אישות. אם כן, הייחודיות של קשר האישות היא בהיותו קשר של שארות. מה עניינה של השארות? בפרק זה נעסוק בכך, ואף נביא כמה דוגמאות שיבהירו זאת.

### בעל כאשתו ואישה כבעלה

הגמרא בסנהדרין עוסקת בפסול קרובים לעדות. בין היתר היא נזקקת לפסול אישה לבעלה ולהיפך, באומרה:

**בעו מיניה: מהו שיעיד אדם באשת חורגו? בסורא אמרי: בעל כאשתו. בפומבדיתא אמרי: אשה כבעלה. דאמר רב הונא אמר רב (נחמן): מניין שהאשה כבעלה - דכתיב +ויקרא י"ח+ ערות אחי אביך לא תגלה אל אשתו לא תקרב דודתך היא והלא אשת דודו היא! מכלל דאשה כבעלה.**

הגמרא רואה את האישה כחלק מבעלה. הראשונים מרחיבים זאת ואומרים שבכל יחסי הקירבה האחרים כל צעד מרחיק את קצות השרשרת. לדוגמא, אחי אמו של אדם רחוק ממנו שני צעדי קרבה. לעומת זאת, כאשר אחד הצעדים הוא קשר של אישות, אזי לפחות במקרים מסויימים המרחק לא משתנה. הסיבה היא שהקשר בין אישה לבעלה הוא קשר של זהות, ולכן הוא אינו מוסיף מרחק.

הגמרא בברכות כד ע"א משתמשת בעיקרון דומה, בניסוח מעט שונה ('אשתו כגופו'):

**בעי מיניה רב יוסף בריה דרב נחוניא מרב יהודה: שנים שישינים במטה אחת, מהו שזה יחזיר פניו ויקרא קריאת שמע, וזה יחזיר פניו ויקרא קריאת שמע? אמר ליה הכי אמר שמואל: ואפילו אשתו עמו. מתקיף לה רב יוסף: אשתו ולא מיבעיא אחר? אדרבה! אשתו כגופו, אחר לאו כגופו!**

עיקרון זה מופיע בהקשר אחר גם בסוגיית בכורות לה ע"ב.

והנה בתוד"ה 'והיו', כתובות נב ע"א, מסבירים את החובה של הבעל לפדות את אשתו מהשבי בדמים מרובים יתר על כדי דמיה (למרות האיסור לפדות את השבויים יתר על כדי דמיה) בכך שאשתו כגופו. תוס' מוסיפים שלגבי בתו האיסור לפדות את השבויים יתר על כדי דמיה בעינו עומד.

היבט זה מעניין במיוחד לענייננו, שכן כפי שראינו למעלה החובה לפדות את אשתו קיימת רק משעת הנישואין, כלומר זוהי חובה שנובעת מהשארות ולא מהקניין. אם כן, העיקרון של אשתו כגופו מתאר אך ורק את השארות ולא את הקניין. הארוסה אינה כגופו של ארוסה, שכן היא עדיין אינה שארתו.

### פליגין דיבורא

הגמרא בסנהדרין ט ע"א עוסקת בסוגיית 'פליגין דיבורא'. משמעות העניין היא שבמצבים מסויימים בהם אדם מעיד עדות שחלקה הוא בעייתי וחלק אחר שלה הוא קביל, במקום לפסול את כל העדות אנו מחלקים אותה: החלק הבעייתי נמחק, והחלק הקביל נותר על כנו ומתקבל. הראי"ש במסכת מכות ז ע"א מביא בשם הראב"ד שחלוקה כזו של העדות מתבצעת רק בעדות שפסלותו של החלק הפסול שלה נובעת מכך שהעד הוא בעל דבר שמעיד על עצמו. אולם במקרה שהעד מעיד על קרובו אין למחוק את החלק הפסול, וממילא החלק הזה יפסול את כל שאר העדות (מדין 'בטלה מקצתה בטלה כולה').<sup>7</sup> לדוגמא, אדם שמעיד על עצמו: פלוני הלווה לי בריבית, הרי יש חלק כשר בעדותו, והוא העדות על פלוני שהלווה בריבית. אך ישנו גם חלק פסול, והוא החלק

<sup>7</sup> הסבר הדברים הוא שכאשר אדם מעיד על עצמו אין לדברים כלל שם של עדות. זו אינה עדות פסולה, אלא זו כלל לא עדות. היא כלל לא נרשמת בפרוטוקול. לעומת זאת, עדות של קרובים היא עדות פסולה, כלומר היא כביכול נרשמת בפרוטוקול אך עדות פסולה. ועדות שחלקה פסול נפסלת כולה. ראה אריכות גדולה בעניין זה בספר קובץ שיעורים במכות שם.

בו האדם מעיד על עצמו שהוא לווה בריבית (ללוות בריבית גם היא עבירה מן התורה, והכלל הוא שאין אדם משים עצמו רשע, כלומר הוא לא יכול להעיד על עצמו שהוא עבריין). במקרה כזה אנו עושים 'פליגין דיבורא', ומקבלים את העדות על המלווה אך לא על הלווה. החל הפסול כביכול נמחק מן הפרוטוקול. לעומת זאת, אם אדם יעיד שפלוני הלווה בריבית לקרובו (ולא לו עצמו), או אז החלק הפסול נפסל מחמת שהוא עדות של קרוב (ולא עדות של בעל דבר, כלומר של אדם על עצמו). במצב כזה החלק הפסול נותר על כנו, וממילא כיון שיש חלק פסול בעדות הוא פוסל גם את החלק הכשר, והעדות כולה בטלה.

והנה, בגמרא בסנהדרין שם אנו מוצאים מקרה שבו בא אדם ומעיד: "פלוני בא על אשתי". מה הדין במקרה כזה? לכאורה, לפי החילוק של הראב"ד, היינו מצפים שהעדות כולה תיפסל. הסיבה לכך היא שהאדם מעיד כאן על קרובתו, ולכן החלק הפסול של העדות נותר על כנו, וממילא הוא פוסל גם את החלק השני. אך לפחות בהו"א הגמרא מבינה שעושים דין 'פליגין דיבורא' גם במקרה זה. ולכאורה האפשרות הזו מאד קשה להבנה לפי שיטת הראב"ד הנ"ל.

לכאורה מוכח מכאן שהגמרא מבינה שהעדות של אדם על אשתו אינה עדות על קרוב אלא ממש כמו עדות שלו עליו עצמו, ולכן עלתה כאן אפשרות לעשות 'פליגין'. שוב אנו רואים שקשר השארות הוא קשר של זהות. נעיר כי לפי דרכנו אפשרות זו לא היתה עולה לגבי ארוסה אלא רק לגבי אישה נשואה.

### **דברי בעל ה'צפנת פענח'**

נסיים את המאמר בדברי אגדה של בעל ה'צ"פ, אשר מבאר בצורה דומה אגדתא של חז"ל. הגמרא בסוטה יז ע"א אומרת:

**דריש ר"ע: איש ואשה, זכו - שכינה ביניהן, לא זכו - אש אוכלתן.**

ורש"י על אתר מסביר:

**שכינה ביניהם - שהרי חלק את שמו ושיכנו ביניהן יו"ד באיש וה"י באשה. לא זכו**

**אש אוכלתן - שהקב"ה מסלק שמו מביניהן ונמצאו אש ואש.**

כלומר יש אות אחת משם ה' אצל האיש (יו"ד) ואות אחת אצל האשה (ה"א). אם הם זכו אז השם (י-ה) מחבר אותם ליישות אחת, ואם לא זכו אזי שם ה' מסתלק מביניהם ומה שנותר הוא פעמיים 'אש'. בעל ה'צ"פ מבאר את הכוונה בצורה עמוקה יותר. הוא מסביר שמאמנת הייחוד עולה כי השם הוא אחד ואחיד, ולא מורכב מחלקים. הוא מוסיף ששם ה' גם הוא בעל אותן תכונות: כל אותיותיו מצטרפות למהות אחת (=זוהי 'הרכבה מזגית' של האותיות, כלומר הן מתמזגות לכלל יישות אחת), והוא לא מורכב מאותיות בודדות (=הרכבה שכונית', כלומר שהחלקים הם שכנים זה לזה, אך לא מזוגים יחד).

הוא מביא המחשה הלכתית לעיקרון הזה מהירושלמי. ישנה מחלוקת לגבי מי שכותב בשבת את שתי האותיות שמ מתוך המילה 'שמעון', האם הוא מתחייב ככותב שתי אותיות בשבת, או שהוא פטור כי זה רק חלק משם ארוך יותר ולא מילה עצמאית. הירושלמי קובע כי לגבי שם ה' אין כל מחלוקת, והכותב שתי אותיות מתוך שם ה' חייב לכל הדעות. ההסבר שמציע בעל ה'צ"פ לכך הוא שלשם ה' אין חלקים, וכששתי האותיות הללו עומדות לבדן הן אינן חלק של שם ה', אלא סתם שתי אותיות. ולכן זה כמו מי שכותב שתי אותיות רגילות בשבת, שהוא כמו כמובן חייב.

כעת, מסביר בעל ה'צ"פ, אפשר להבין את אגדת חז"ל באופן יותר עמוק. אם האיש והאשה לא זוכים ולא קיים ביניהם קשר של קיימא, אזי האות יו"ד שאצל האיש והאות ה"א שאצל האשה עומדות כל אחת לעצמה שכן אין קשר ביניהן. אם כן, הן אינן יכולות ליצור שם ה', שכן שם ה' אינו מורכב מחלקים נפרדים. רק כאשר בני הזוג זוכים שתי האותיות מצטרפות ליישות אחת, ואז הן מהוות ביחד שם ה', ובכך הן מחברות אותם לקשר של קיימא. ה'צ"פ מסביר שאין צורך להגיע לכך שאותיות השם מסתלקות כדי להיוותר עם אש, אלא די בכך שהן ניתקות זו מזו, שכן בכך הן מפסיקות להוות חלקים משם ה'.

במינוח שלנו נאמר כי זהו עניין ה'שארות'. השותף השלישי של שני בני הזוג הוא היוצר משניהם יישות מצורפת אחת.