

נכתב ע"י הרב צבי שכטר בסיוע חבר מתלמידי הכולל

## בגדר דין לשמה בגט\*

### א. הכותב גט לאשה דעלמא

ביבמות (נב.) כתוב גט לארוסתי כשאכנסנה אגרשנה, הר"ז גט מפני שבידו לגרשה, ולאשה בעלמא אינו גט מפני שאין בידו לגרשה. וע' בהגהת משל"מ פ"ו מגירושין ה"ג שבביאור דין זה נאמרו ב' טעמים: התוס' שמה (נב: ד"ה ולאשה בעלמא) כתבו דפסול מדין אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. ולמ"ד אדם מקנה דבר שלבל"ע שפיר הוי גט כשר. וברמב"ם פ"ג מגירושין ה"ו הסביר, דאינו גט, מפני שלא היתה בת גירושין ממנו כנשכתב גט זה, ונמצא שנכתב שלא לשם גירושין. ועיי"ש בהגהת משל"מ נפק"מ לדינא בין שני הטעמים.

ובאמת צריך להבין טעמו של הרמב"ם, מ"ט חשיבא כה"ג שלא לשמה, הלא הסופר כיוון בשעת כתיבה לשמו ולשמה ולשם גירושין. וכן צריך להבין נמי טעם התוס', דמה שייך לומר לענין כתיבת הגט שיהא בו חסרון דדבר שלא בא לעולם, הלא מעשה הקנין בגירושין היינו נתינת הגט, והנתינה לא יעשה עד לאחר שיקדשנה, וחסרון דדבר שלבל"ע לכאורה לא שייך אלא בעושה מעשה קנין אדבר שלבל"ע. ועיי"ש בלשון התוס' שכתבו, כיון שאין בידו לגרשה בשעה שעשאו שליח, ומשמע דס"ל דבעינן שליחות לכתיבת הגט, ומילתא דאיהו לא מצי עביד שליח לא מצי משוי, וכמש"כ בהג' הנ"ל. וזה גופא צריך להבין, מ"ט לא יוכל הוא בעצמו לכתוב את הגט קודם שיקדשנה.

ומן ההכרח צ"ל דאין כאן ב' טעמים נפרדים לפסול גט כזה, אלא הכל טעם אחד הוא, דבגדר דין לשמה ביאר רבנו הגרי"ד שיחי', דגט אשה שונה משאר שטר קנין דעלמא בזה, דבכל שאר שטרי קנין, כתיבת השטר הוא רק

---

\*הקונטרס הזה מיוסד כולו על שיעורי מו"ר הגרי"ד הלוי סאלאוויטשיק, שליט"א, בהוספת ציונים ומראה מקומות לספרי האחרונים. הדברים שנתוספו הם כדלהלן: הדין ע"ד הרב המגיה שבמשל"מ (שבאות א'); הדין בדברי הב"י המהרש"א והרב פ"ת (שבאות ד'); ד"ה וכמה שכ' (שבאות ה'); קושיית הגר"ש קלוגער (שבאות וא"ו); אות טי"ת; והערות א"ג, ה"ו, והקטע האחרון (ד"ה ואפילו לדעת כל הראשונים) שבהערה ז'.

הכשר החפצא של הקנין, ומעשה הקנין היינו — מסירת השטר. משא"כ בגט אשה, דילפינן מקרא דבעינן כתיבה לשמה, והיינו — דצירוף הכתיבה והנתינה ביחד הוא מעשה הקנין של הגירושין, וממילא, כמו בנותן גט לאשה דעלמא קודם שקידשה, על מנת שתגרש בו לאחר שיקדשה, דאינו גט, דקיי"ל דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, כמו כן הכותב גט לאשה דעלמא — קודם שקדשה, אדעתא לגרשה באותו גט לאחר שיקדשה, אינו גט, דתחילת הגירושין צריכה להיות משעת כתיבת הגט. וזוהי כוונת הרמב"ם במש"כ שנמצא שנכתב הגט שלא לשמה, שבכה"ג לא נוכל לומר שהיתה הכתיבה תחילת מעשה הגירושין, דהא קיי"ל דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם והאיך נוכל לומר שכבר התחיל לגרש את אשתו בשעת כתיבת הגט, כי עדיין אינה אשתו שעדיין לא קידשה, ודבר זה דבעינן שיתחיל מעשה הגירושין משעת כתיבה, נלמד מדין לשמה, וזהו שכתב הרמב"ם שנמצא שנכתב הגט שלא לשם גירושין והם הם דברי התוס' שכתבו לפסול גט כזה מטעם דבר שלבל"ע, ואילו למ"ד אדם מקנה דשלבל"ע הי' גט שכזה כשר, דאיה"נ, דכתיבת הגט היא תחילת מעשה קנין של הגירושין, וכאמור — וטעם הרמב"ם וטעם התוס' — הכל אחד.

### ב. בירור לשמה דגט אי מיקרי דבשב"ע

ועגמ' גיטין (ב:) דס"ד הגמ' הי' שבירור לשמה של הגט דינו כאו"ה שע"א נאמן בו, ובמסקנת הגמ' הכריעו, דבעינן ב' עדים לברר הכשר לשמה של הגט. וצריך להבין באיזו סברא תלויים הס"ד והמסקנא בזה. ונראה לומר, דאף דנחלקו הראשונים בחליצה אי בעיא עדות לקיום הדבר, עח"י הגר"ח להל' חליצה, מכ"מ לכו"ע מיקרי דבר שבערוה להצריך ב' עדים לבירור הדבר, עי' אחיעזר (ח"ג סי' כ"ט), ודלא כתוס' רי"ד לב"ב פ' יש נוחלין, דה"ט דגמ' יבמות (לט:) דלהכרת היבם בכדי לחלוץ סגי בנאמנות ע"א, דהואיל ואין שם כרת או מיתת ב"ד, דאין בירור ענין יבמה לשוק נידון כדבר שבערוה אלא כאיסורים. אך, בנוגע לבירור הכשר סנדל החליצה, נראה פשוט דסגי בע"א, ואם יסתפק לנו אם נעשה מעור או מבגד, לא נצריך ב' עדים לבירור ד"ז. ורק לברר שנעשה עצם מעשה החליצה, או שמת היבם וששוב א"צ לחליצה הוא דחשיב כדבר שבערוה. אך לברר הכשר החפצא של הסנדל, זה כבר לא מיקרי דבר שבערוה. ולפי"ז א"ש ס"ד הגמ' ריש גיטין, לדון על בירור הכשר לשמה של הגט כעל או"ה, שיהי' סגי בנאמנות ע"א, דומיא ממש דלדון על בירור הכשר הסנדל של החליצה שנעשה מעור ושלא נעשה מבגד.

ועל זה הסיקו בגמ', דאינו דומה הכשר לשמה דגט להכשר עור בסנדל של חליצה, דענין לשמה בגט גדרו כנ"ל, שמשעת כתיבת הגט כבר התחיל מעשה הגירושין, וכשרוצים לברר שנכתב הגט לשמה, הרי נמצא שרוצים לברר באמת שכבר התחיל מעשה הגירושין, וממילא יש לדונו כבירור על מעשה דבר שבערוה דבעי ב' עדים. ועי' כע"ז בס' תפארת יעקב לגיטין שמה.

### ג. שיטת הרמב"ם בביטול הגט

ועפ"י הבנה זו בגדר הדין לשמה בגט, יש להבין יסוד כל הסוגיא דגיטין (לב:), שנחלקו רב נחמן ורב ששת בגט שביטלו, אם חוזר ומגרש בו או לאו, ועיי"ש בתוס' (ד"ה התם) ב' דיעות בביטול הגט בפירוש, אי מודה ר' נחמן לר' ששת דבכה"ג אינו חוזר ומגרש בו. וכן דעת הרמב"ם להדיא פ"ו מגירושין הכ"א, דבביטול בפירוש אינו חוזר ומגרש בו, וז"ל שמה, השולח גט ביד שליח וביטל הגט, הרי חוזר ומגרש בו כשירצה, שלא ביטלו מתורת גט אלא מתורת שליחות. לפיכך אם היה הגט ביד הבעל וביטלו... אינו מגרש בו לעולם, והרי הוא כחרס הנשבר וכו'. וענין זה תמוה טובא, דכבר כתבו התוס' בפשיטות (בגיטין שמה סד"ה רב ששת) דאם כתב אדם ס"ת לשמה שאינו יכול לחזור ולבטל, ומאי שנא גט שיוכל לבטל הלשמה. והי' אפשר לחלק ולומר, דלאחר שכבר גמר כתיבת הס"ת, אין על הסופר עוד דינים כלל, ואיננו "בעלים" על הכשר הס"ת, שיוכל לבטל הלשמה ממנו, משא"כ בגט, דכל זמן שלא ניתן הגט, עדיין הוא בעל האשה ובידו למנוע מלינתו כל עיקר, ושפיר הוי "בעלים" על הכשר הגט לבטל הלשמה שלו.

אכן בתוספת ביאור י"ל ע"פ מה שהסברנו בכוונת הרמב"ם הנ"ל, דגדר ענין לשמה בגט היינו, דהכתיבה והנתינה שתיהן ביחד מהוות מעשה הגירושין, וי"ל דבעינן שיהי' צירוף ביניהם, כדי שיוכלו לפעול ביחד את ענין הגירושין, וצירוף זה צריך להתהוות ולחול ע"י מה שמתכוון בשעת כתיבה — שבגט זה יגרש את אשתו, וימשיך בדעתו זו עד שעת הנתינה, ואם חזר בו אח"כ מלגרש בגט זה, הרי נפסק ונתבטל הצירוף הנצרך, ומיקרי הגט שלא לשמה. וזהו ענין ביטול הלשמה השייך בגט ולא בס"ת, דזה פשוט דאי אפשר לבטל "לשמה" שכבר חל בעבר, ובס"ת, הרי כבר חל הלשמה, ואיך יבטלו. משא"כ בגט, דענין דין לשמה אינו רק דבעינן לכוונה זו בשעת כתיבה אלא בעינן שימשיך בכוונת הלשמה משעת כתיבה עד שעת נתינה, בכדי לפעול הצירוף הנצרך ביניהם, וכאמור, וכשחוזר בו מלגרש, הרי לא המשיך בכוונה זו, ונמצא שהוא מבטל הלשמה דהשתא.

### ד. גדר דין מחוסר מעשה

ועד"ז נראה להסביר דין מחוסר מעשה, דמבואר במשנה גיטין (יט.) על הכל כותבין... על הקרן של פרה ונותן לה את הפרה, ובגמ' (כ"א:) הקשו, קרן של פרה, ליקציה וליתביה לה, אמר קרא וכתב ונתן לה, מי שאינו מחוסר אלא כתיבה ונתינה, יצא זה שמחוסר כתיבה קציצה ונתינה. ומתבאר להדיא מדברי הגמ' הנ"ל, דמחוסר מעשה פוסל בגט אפילו במקום שהגט הי' כשר אפילו בלי אותו המעשה, כגון בקרן של פרה, ולא רק בכותב גט על המחובר וכן מתבאר מדברי תוס' (כ"א:) ד"ה יצא זה — דפסל ר"ת קרע הגט מנייר גדול בין כתיבה לנתינה. והי' נראה להטעם בגדר פסול זה, דתמיד בעינן שיהא צירוף בין הכתיבה והנתינה, ששניהם ביחד מהווים מעשה הגירושין, ובהפסיק ביניהם באיזה מעשה אחר הנעשה לעצם הגט, נפסק ונתבטל הצירוף הזה הנצרך, ומיקרי הגט "שלא לשמה", דומיא דענין "ביטול הגט", וכמו שביארנו.

ועתוס' למס' גיטין (ע:) ד"ה התם וז"ל "אומר ר"י דצריך לזוהר שלא יתקלקל בין כתיבה לנתינה דאם נתקלקל בינתיים, אפי' נחפקח לבסוף אין מועיל וכו' עכ"ל. וע' ב"י לאה"ע ס' קכ"א (ד"ה אע"פ) שפ' כוונת התוס' דבעינן שיהא בר דעת בשעת כתיבה וגם בשעת נתינה אבל לא הצריך שיהא בר דעת בינתיים דאין סברא להצריך ד"ז. וע' מש"כ בק"נ רפ"ו אות [א]. וע' מהרש"א שלמד דברי התוס' כפשטן לפנינו — [וכן למד הט"ז ס"ק ד]. והקשה מנין לפסול בנתקלקל בין כתיבה לנתינה. ונל"פ ע"פ היסוד הנ"ל, דבעינן צירוף בין כתיבה לנתינה, ואם נתקלקל בינתיים אזיל ליה צירוף זה, ולכן יפסל לפי תוס'.

ועיין בפ"ת (לאה"ע סי' א' ס"ק ט"ז) אם נשתטית אשתו עושים היתר מאה רבנים ומשליש גט לאשתו, ולכשתתרפא האשה יגרשנה השליח. וכ' הפ"ת דלפי חכמי קנסטנטינה (הוב"ד במגיה למשל"מ פ"ו מהל' גירושין ה"ג) הוי חסרון בלשמה, כי א"י לגרשה כשהיא שוטה. [ואפשר דאפי' להחולקים עליהם היינו דווקא בשוטה, מפני שבדרך הטבע יש סיכוי שתתרפא (אע"פ שאין סמה בידן), אבל אולי כ"ע יודו בזקנה שמחמת מחלה ידועה ר"ל אינה בדעתה ואין סיכוי לרפואה ע"פ דרך הטבע, אפשר דלכ"ע א"י לכתוב לה גט]. וכל זה מבוסס על היסוד הנ"ל, דגדר ענין לשמה היינו דבעינן צירוף בין הכתיבה להנתינה, וכשאינו יכול ליתנו עכשיו מפני שטותה [או נראה שבדרך הטבע אין סיכויים כלל שיוכל ליתנו לעולם], הרי חסר כאן הצירוף הנצרך בין הכתיבה להנתינה.

### ה. גדר ענין ציווי הבעל

ועפ"י הדברים האלה יש להבין היטב ענין ציווי הבעל. דהנה התוס' עירובין (יג.) סד"ה אבל כתבו, דגט שכתבו הסופר לשמה בלא ציווי הבעל, אינו פסול אלא מדרבנן. ודעת שאר כל הפוסקים אינה כן, דודאי פסול הוא מדאורייתא, ואפילו ריח הגט אינו, כמבואר בטור אה"ע (רס"י קכ"ג) ע"ש הרמ"ה. אלא דנחלקו ב' הדיעות שבתוס' גיטין (כב:) ד"ה והא, אי בעינן שליחות הבעל לכתיבת הגט, או דסגי בציווי הבעל אפילו שלא בתורת שליחות. אבל בלא ציווי הבעל, לא חשיבא כתיבה לשמה. ודין זה צריך ביאור, מדוע לא חשיבא הכתיבה לשמה בלי ציווי הבעל לסופר מתחילה. ולפי דברינו הוא מובן בפשיטות, דענין "לשמה" היינו, דמעשה הקנין של הגירושין מתהווה מכתיבה ונתינה יחד, וממילא, כמו שאין אדם יכול לגרש אשת חברו, וליתן הגט לאשתו, דבעינן שיעשה הבעל בעצמו את מעשה הגירושין, כמו"כ אין אדם יכול לכתוב גט לאשת חברו שלא עפ"י ציוויו, דהכתיבה היא תחילת מעשה הגירושין, וכמו שביארנו, ופשיטא דאין אדם מגרש אשת חברו.

ובמה שכ' דעה אחת בתוס' הנ"ל דבעינן שליחות לחתימת הגט, וכ"כ תוס' לעיל (ט:) ד"ה אע"פ דעכו"ם פסול לחתום על הגט דבעינן שליחות, ואיהו לאו בר שליחות, וכ"כ הר"ן (יא. בדפי הרי"ף ד"ה גמ') ע"פ הגמ' (סג:) עשו העדים שליחותן [אלא שבסוף דחה דשליחות לא דווקא, והכוונה בגמ' לציווי הבעל]. וקשה איך שייך שיהיו העדים שלוחו של הבעל, הא לא שייך שליחות כאן, דאיהו לא מצי עביד, דהבעל עצמו פסול לחתום על הגט בתורת עדות. ועוד, היכן מצינו בשאר שטרות שעדי החתימה הם השלוחים של בעל דעת המתחייב, ונל"פ דיש בחתימת העדים ב' הלכות: א', שמעידים על כך שיש רצון הבעל לגרש את אשתו: וב', שלמ"ד ע"ח כרתי, הם יוצרים בחתימתם את החפצא של הגט, וחתימתם היא היא קיום הדין דוכתב לה. ואף דאין העדים חשובים כשלוחי הבעל במה שחותמים בתורת הגדת עדות, מכ"מ במה שמשמשים לאשוויי שטרא מכח דינא דוכתב לה, נמצא שהם הם העושים את תחילת הגירושין, דכבר ייסדנו דגדר ענין לשמה היינו — דבעינן כתיבה ונתינה יחד ליצור את קנין הגירושין, ובקשר לדין הזה השני של אשוויי שטרא הרי הם חותמים בתורת שלוחי הבעל, דאין אדם מגרש אשת חברו, וכשנת"ב. ומה"ט נמי ניחא דבשאר שטרות לא שמענו מי שיסבור שעדי החתימה צריכים לחתום בתורת שלוחי דעת המתחייב, דענין זה מיוחד דוקא לגט אשה דבעי כתיבה לשמה, ואילו בשאר שטרות, הכתיבה אינה אלא הכנת החפצא שעל ידו ייעשה הקנין אח"כ, ואינה נחשבת כהתחלת הקנין.

דנימא בה, דאין אדם מקנה ממונו של חברו.

ובגמ' (ד.) אמרינן דלד"א הסובר דע"מ כרתי, ואין צורך מן התורה לע"ח, מ"מ מודה הוא שאם חתמו בעינן שיחתמו לשמה, ובחתמו שלא לשמה פסול משום דהוי מזוייף מתוכו. והקשה רבנו הגריצ"ס שליט"א עפ"י כל המהלך הנ"ל, דמה שייך ענין לשמה בחתימה לר"א. דאם נפרש דגדר לשמה ענינו דכתיבת הגט היא תחילת מעשה הגירושין, ולר"א א"צ חתימה כלל לענין אשוויי שטרא, ומה שסומכין על עדי החתימה לבירור הדבר שנתגרשה האשה משום דעי"ז יש חזקה דהכל בהכשר נעשה, אבל הכשר הגט אינו נעשה לעולם ע"י החתימה, א"כ אפילו יכוונו העדים לחתום לשמה, זהו דבר שא"א להיות, שלעולם לא תצורף חתימתם עם הנתינה שלאחר זמן ליצור קנין הגירושין. וא"כ, לעולם יהי' שלא לשמה, וכל גט שחתום עליו ע"ח יפסל מטעם מזוייף מתוכו. וקושיא זו יש להקשות רק לדעת התוס' (ד.) ד"ה מודה דלר"א לעולם אין הע"ח פועלים כלום להכשר הגט. אבל לפי דעת הרי"ף וסיעתו דלר"א אף ע"מ כרתי, א"כ נמצא דאף לר"א לפעמים מועילים ע"ח להכשיר הגט, א"כ לפי דעתם שפיר שייך להיות חתימה לשמה גם לר"א, ושפיר ניתן להאמר שבמקרה שחתמו שלא לשמה יהי' פסול מטעם מזוייף מתוכו. דאילו לדעת התוס' בהכרח תהי' חתימת העדים תמיד שלא לשמה, וא"א להם בשום פנים שבעולם לחתום לשמה. ואפשר להעמיס זה בכוונת דברי הר"ן (מז: בדפי הרי"ף באד"ה והיינו), וז"ל, ועוד אי איתא דכל שיש עדי חתימה אנו סומכין שבעדי מסירה נמסר, מאי האי דמפרקינן בריש מכילתין... וכי לא בעי ר"א חתימה לשמה היכא דליכא עדים, אבל היכא דאיכא עדים בעי, דאמר רבי אבא מודה ר"א במזוייף מתוכו שהוא פסול, שכיון שאין הכשירו אלא מחמת עדי מסירה, מאי מזוייף מתוכו איכא. בשלמא אי סגי ליה לר"א בע"ח שפיר, שכיון שהם הכורתיים בעינן שיחתמו לשמה, אבל אם אין הכשרו אלא משום חזקה שבעדי מסירה נמסר, כי לא חתמו לשמה מאי מזוייף מתוכו איכא, עכ"ל. הרי מבואר מדבריו כסברת רבנו, שרק אם חתימת העדים מועילה להכשיר את הגט שייך בהם המושג של חתימה לשמה.

## ו. לשמה בשטרי שחרור

ועי' גמ' גיטין (ט:) דכמו דבעינן כתיבה לשמה בגט אשה, ה"נ בעינן כתיבה לשמה בשחרורי עבדים, והנה בגט אשה בעינן ג' עניני לשמה, דהיינו — לשמו ולשמה ולשם גירושין, וכמבואר ברמב"ם רפ"ג מגירושין, ואילו בפ"ו מעבדים ה"ה כתב, וצריכין כתיבה לשם המשחרר עצמו, ואילו לשם

העבד לא כתב. וצריך להבין, מאי שנא לשמה דשטר שחרור מלשמה דגט אשה! והי' נראה לומר בזה, דענין הנוסח "לשמו ולשמה ולשם גירושין" הרגיל אצלנו בשעת כתיבת גיטין, אינו מורה על ג' עניני לשמה נפרדים, אלא על ב' דינים בלבד: א' שיתכוון "לשם גירושין", שיהי' דבר זה חפצא של גט; וב' שיתכוון "לשם גירושין אלו, שתצורף כתיבה זו אל הנתינה שלאחר מכן, להיות שניהם יחד מעשה הגירושין. והיינו "לשמו ולשמה", שאינם ב' עניני לשמה חלוקים, אלא הכל אחד, שיתכוון לשם גירושין אלו — של בעל זה ושל אשה זו, ושע"י המשך כוונה זו יתהווה הצירוף הנצרך שבין הכתיבה והנתינה, וכאמור.

ועי' הערות חכמת שלמה לשו"ע אה"ע (רס"י קל"א), הנה זה מוסכם מהש"ס ומכל הפוסקים דבעינן בגט גם לשמו של הבעל, וקשה לי טובא, מנין לנו מן התורה דבעינן לשם הבעל, והרי עיקר לימוד התורה הוי ממש"כ וכתב לה, לשמה, א"כ תינח לשמה, אבל לשמו מנלן. [ועיי"ש מה שנדחק בזה לומר דאיה"נ, דענין לשמו אינו אלא מדרבנן]. ולפי דרכנו ניחא בפשיטות, דענין לשמו וענין לשמה, הכל אחד, דהיינו — דבעינן שיתכוון לשם גירושין אלו בפרטות, בכדי ליצור הצירוף הנצרך בין הכתיבה והנתינה, וכאמור.

וממילא הי' נראה לומר, דאף בשחרורי עבדים, זה פשיטא דבעינן שיכתוב לשם העבד, דהלא במקביל לגט אשה, כוונת לשם העבד דומה לכוונת לשמה דהאשה דילפינן להדיא מקרא, אלא שבא הרמב"ם לחדש ולומר, דאף לשם האדון השמחרר נמי בעינן, וכמו שיישבנו על תמיהת הגאון ר' שלמה קלוגר, דכוונת לשם האדון וכוונת לשם העבד — הכל אחד, דבעינן שיתכוון לשם מעשה שחרור זה בפרטות, כמו דבעינן בגט שיתכוון לשם גירושין אלו.

## ז. מאימתי מונין לגט

ועגמ' גיטין (יח.) איתמר, מאימתי מונין לגט (ג' חדשים שהאשה צריכה להמתין, רש"י) רב אמר משעת נתינה, ושמואל אמר משעת כתיבה. ולהלכה נחלקו הפוסקים בזה, עפ"י שינויי הנוסחאות שבמסקנת הגמ'. וטעמא דשמואל הסובר דמונין משעת כתיבה, דכל ענין הבחנה הוא להבחין בין זרעו של ראשון לזרעו של שני, ומשעת כתיבת הגט, בודאי ליכא למיחש שמא בא עליה, דקיי"ל (גיטין צ.). דאם לבו לגרשה והיא יושבת תחתיו ומשמשותו, דאסור, וקרינן ב"י אל תחרש על רעך רעה והוא יושב לבטח אתך,<sup>2</sup> ובגדרים (כ:) נמנו בני גרושת הלב בין בני תשע מדות, וממילא, מאחר שבדאי לא

שייך טעמא דהבחנה הכא, שהרי בודאי ליכא למיחש שמא בא עליי, ושמא מעוברת היא מבעלה הראשון, שהרי משעת כתיבה הגט בודאי אסור לו לבא עליי, על כן ס"ל לשמואל דמונין משעת כתיבה. אלא דצ"ע, דהלא ביבמות (מב:) נחלקו התנאים בדין הבחנה, אי הויא גזרה של לא פלוג א"ל, ונפק"מ להי' בעלה חולה או חבוש בבית האסורים, וכו', אם צריכה להמתין ג' חדשים א"ל, והתם קיי"ל כר"מ בגזרותיו, דדין הבחנה נוהג אפילו באופן דלא שייך טעם התקנה, ואפילו יבוא אליהו ויאמר דהא לא איעברה, מי מישגח ביה (שמה מא:). וממילא צ"ה טעמי' דשמואל, מ"ש שעת כתיבה הגט מהי' בעלה חבוש בבית האסורים, דבשניהם האשה עדיין אגידא גביה ואסורה מחמתיה, ובשניהם לא שייך טעמא דתקנת הבחנה, שהרי ברור לנו שלא בא עליה בעלה. ובהי' בעלה חבוש בבית האסורים קיי"ל כר"מ, דמונין ג' חדשי ההבחנה משעת גירושין מטעם לא פלוג, ואילו בכתב גט ומסרו לאחר זמן, אית לי' לשמואל דמונין משעת כתיבה, ומן ההכרח לומר בזה, דמונין ג' חדשי ההבחנה מוזמן שתמה ונגמרה האישות לגבי היתר לבעלה, ובזה חידש שמואל, דאף דפשיטא דהאשה אגידא גבי' ואסירא לעלמא מחמתיה עד שעת נתינת הגט, מכ"מ, מדרבנן אמרינן שכבר פסקה האישות שלו במקצת, דבכל אישות יש ב' חלקים, הא', איסור אכו"ע, והב', היתר לבעלה, וכאן חידש שמואל דלגבי היתר לבעלה, כבר פסקה האישות משעת כתיבה הגט, ולכך לא דמי להי' בעלה חולה או חבוש בבית האסורים, דמכ"מ מצרכינן הבחנה מטעם לא פלוג. משא"כ הכא, בנכתב ביום אחד ונמסר לאחר זמן, דכבר מוזמן הכתיבה חשובה האשה כגרושה לגבי דין היתר לבעלה, דמדרבנן נידון כאילו כבר פסקה האישות במקצת.

### ח. שיטת ר"ש בזכות הבעל בפירות

ובאמת, אין זה חידושו של שמואל, אלא של ר"ש, דאיתא במשנה (יו.) נכתב ביום ונחתם בלילה פסול, ור"ש מכשיר. ובגמ' שמה מבואר דמשו"ה קא מכשיר ר"ש, דס"ל כר"ל, דטעמא דתקנו זמן בגיטין הוא משום פירי, וס"ל דכבר מוזמן כתיבת הגט לית לי' לבעל פירי, דכיון שנתן עיניו לגרשה שוב אין לו פירות. ובביאור שיטתו נל"פ על הדרך הנ"ל, דכבר מוזמן כתיבת הגט התחילו הגירושין (מדרבנן), וחשובה רק כאשת איש לגבי איסורה אכו"ע, אך אינה עוד כאשת איש לגבי היתר לבעלה, ומאחר שאין האישות שלו גמורה, תו לית לי' לבעל פירי, דדוקא באשתו נשואה, שהאישות עמה גמורה, הוא דהבעל אוכל פירות, ולא באשתו ארוסה; ואף לא באשתו נשואה שכבר כתב לה גט, שאין לו עמה אישות גמורה<sup>3</sup>.



והיה נראה לומר, דדין זה, אף דאינו אלא מדרבנן, יסודו ושרשו בדין דאורייתא, וכאמור, דשאני גט אשה משאר שטרי קנין, דהכתיבה והנתינה — שתיהן יחד — מהווים מעשה הגירושין, ואשר על כן דנו לומר (מדרבנן) דכבר משעת כתיבה הגט חשובה האשה כמגורשת ממנו במקצת.

### ט. שיטת ב"ש בריח הגט

ובזה יש להבין שיטת ב"ש (גיטין פא.), דהכותב לגרש את אשתו ונמלך, ב"ש אומרים פסלה מן הכהונה, וב"ה חולקים. וכפי שהרגילנו רבנו לומר שריח הגט גדרו מעשה גירושין בלי חלות גירושין, לכאן יקשה, דהלא כאן נמלך, ולא היה כאן שום מעשה גירושין, וא"כ למה אסורה לכהונה. וע"פ היסוד הנ"ל ניחא, דכתיבת גט לשמה היא תחילת מעשה הגירושין. אלא דלפי"ז יל"ע בטעם ב"ה שמתירים. ונראה להסביר שיטת ב"ה דס"ל, דנהי דכתיבת הגט היא תחילת מעשה הגירושין, מ"מ לא מיקרי ריח הגט בכתיבה לחוד עד שעת נתינה, שהוא גמר מעשה הגירושין. א"נ י"ל דהיינו טעמא דב"ה, דרק אמרינן שכתבת הגט מיקריא תחילת מעשה הגירושין אם לבסוף הוא מגרשה בגט זה, דאז איגלאי מילתא למפרע דמשעת כתיבה התחיל מעשה הגירושין, אבל כאן, שלבסוף לא נתן לה הגט, בכה"ג לא מיקריא הכתיבה אפי' תחילת מעשה הגירושין.

### י. בגדר דין גט ישן

ועל דרך זה יש להבין ענין גט ישן, דקיי"ל כב"ה (גיטין ע"ט): דאסור לגרש את אשתו בגט ישן, ואיזהו גט ישן, כל שנתייחד עמה מאחר שכתבו לה. ועיי"ש בגמ' תרי לישני דר' אבא אמר שמואל, דללישנא קמא אם נשאת לא תצא, וללישנא בתרא, אם נתגרשה תנשא לכתחילה. והנה ענין אם נשאת לא תצא, אינו ר"ל דבדיעבד הגט כשר, דזה אינו, דאפילו נשאת בעיא עדיין גט שני, וכמו שכתב הרמב"ם להדיא פ"י מגירושין ה"ב, דהגט הראשון פסול הוא מדרבנן אפילו בדיעבד. אלא ענין לא תצא גדרו, דבעלמא קיי"ל בכל אשת איש שזינתה שחל עליה דין סוטה שאסורה לבעלה ואסורה לבועל, והו"ל למימר דאם נשאת בגט שהי' פסול מדרבנן, שאפילו יתן לה בעלה הראשון גט שני שיהי' כשר לגמרי, שתצא מתחת בעלה השני מאחר שנאסרה עליו מדין סוטה שאסורה לבועל. לזה קמ"ל הגמ', דבג' גיטין פסולים (דמתני' פ"ו.) אם נשאת לא תצא — לאחר גיטה השני.<sup>4</sup>

והנה ללישנא בתרא דשמואל, שונה דין גט ישן מכל שאר פסולי גיטין דרבנן, דהכא אם נתגרשה, תנשא לכתחילה. כלומר, דהכא הוי פסול הגט רק לכתחילה, ובדיעבד כשר, אלא דצ"ע, דא"כ הו"ל למימר דאם נשאת, א"צ גט שני, אבל בנתגרשה ועדיין לא נשאת, מ"ט חשיב זה כבר כדיעבד. וטפי נל"פ, דללישנא בתרא דשמואל, דין ב"ה שלא לגרש בגט ישן, אינו ר"ל דלכתחילה פסול ובדיעבד כשר, אלא גדר הדין הוא — דאסור לגרש בגט ישן, והוא איסור על מעשה הגירושין. אבל בדיעבד — שכבר גירש בו — ליכא פסול כלל בגוף הגט. וכן יש לדייק בלשון המשנה, ב"ש אומרים פוטר אדם אשתו בגט ישן, וב"ה אוסרים, ומשמע דכל עיקר פלוגתתם היא אמעשה הגירושין, אם הוא מותר או אסור. ובביאור ענין זה דאיסור הגירושין בגט ישן, נל"פ עפ"י שיטת שמואל בדין הבחנה, דמדרבנן חשובה האשה כמגורשת במקצת כבר מזמן כתיבת הגט, ואפילו קודם נתינתה. והואיל ומגורשת היא במקצת לענין זה, דתו לית בה היתר לבעלה, נמצא שהיא כפנויה אפילו לגבי בעלה, ואסור לו להתייחד עמה מדין איסור ייחוד פנויי<sup>5</sup>, ואשר על כן אסרו ב"ה לגרש בגט ישן, דהיינו, כל שנתייחד עמה בין כתיבה לנתינה, שאם לא יגרשה בגט זה אלא בגט אחר, נמצא שעדיין לא התחילו הגירושין כלל, דחידושו של שמואל, דהאישות מפסקת במקצת תיכף משעת כתיבת הגט, היינו דוקא ע"י כתיבת אותו הגט שבו הוא מגרשה לבסוף, דהכתיבה והנתינה ביחד פועלים להגירושין, ומדרבנן דנו על שעת הכתיבה כאילו היתה כבר אז תחילת חלות הגירושין, אבל בכתב לה גט אחר וגירשה בו, ונמצא שלא גירשה בגט הראשון שכתב לה מתחילה, הרי איגלאי מילתא למפרע שעדיין לא התחילו גירושין דידה כלל, ולהכי ס"ל לב"ה דאסור לגרש בגט ישן, דע"י כך שלא יגרשה באותו הגט שנכתב מכבר קודם שנתייחד עמה, אלא יכתוב לה גט שני ויגרשה בו, יצא הדבר שלא עבר בשעתו על איסור ייחוד פנוייה. אך בכבר עבר וגירש בו, יצא שעבר איסור ייחוד פנויה, אבל מעולם לא דנו חכמים שום דין פסלות על הגט — לא לכתחילה ולא בדיעבד. וה"ט דלישנא בתרא דשמואל, דאם נתגרשה תנשא לכתחילה, דאיסורא דעבר עבר, והגט אין בו שום פסלות.

### יא. כתיבת שטר קידושין מדעת האשה

בגמ' קידושין (ט:) בתר דפשטו דשטר אירוסין בעי כתיבה לשמה, איתמר, כתבו לשמה ושלא מדעתה, רבא ורבינא אמרי מקודשת, רב פפא ורב שרביא אמרי אינה מקודשת, אמר רב פפא, אימא טעמא דידהו ואימא טעמא דידי, אימא טעמא דידהו דכתיב ויצאה והיתה, מקיש הוייה ליציאה, מה יציאה לשמה ושלא מדעתה, אף הוייה נמי לשמה ושלא מדעתה. ואימא

טעמא דידי, ויצאה והיתה, מקיש הוייה ליציאה, מה יציאה בעינן דעת מקנה, אף הוייה בעינן דעת מקנה וכו'. ובפשוטו הי' נראה לומר, דבהכי פליגי הני אמוראי, אי בשטר אירוסין נתחדשה הלכה ששני הצדדים — גם הבעל וגם האשה — שניהם קרויים "בעלי השטר", וממילא בעינן "ציווי הבעל" גם מצד הבעל וגם מצד האשה, או דלמא, דכמו דבכל שאר שטרות יש רק צד אחד הנקרא בעל השטר, ואשר בעינן לדעת המתחייב שלו לכתיבת השטר, בשטר אירוסין נמי הכי הוי, ורק הבעל הוא הנקרא "בעל השטר", ולא בעינן אלא לציווי שלו.

אכן; עי' רמב"ם פ"ג מאישות הי"ח שכתב לענין אב המקבל קידושין לבתו קטנה, ואם קידש בשטר אינו כותבו אלא מדעתו או מדעת השליח. ועיי"ש במגיד משנה, שנחלק עליו הרמב"ן בדין השליח, שאמר שאינו כותבו אלא מדעתה, כדקיי"ל גבי גט, דאפילו באומר אמרו גט פסול או בטל, וה"נ מהתם גמרינן, מה התם דעת מקנה בעינן ולא שלוחו, אף כאן דעת מקנה בעינן ולא שלוחו, ואפילו באומרת אמרו.

ובדעת הרמב"ם ביאר בזה הגר"ח (עיי"ש בחיבורו), דזה לא ניתן להאמר שיהיו שני הצדדים נקראים "בעלי השטר" בשטר אירוסין, דזה ברור דהבעל הוא לבדו נקרא "בעל השטר". ובביאור דבריו נראה לומר, דהנה האחרונים<sup>6</sup> הקשו אהא דתנן (קידושין נ:): קטן שקידש אינה מקודשת, דלדעת הפוסקים הסוברים דקטן קונה מן התורה היכא דאיכא דעת אחרת מקנה לו, מ"ט לא נימא, דבקטן שקידש גדולה, והיא מקנה את עצמה להתקדש אליו, שיחולו הקידושין מדאורייתא. ותירצו, דזה ילפינן מגוזה"כ דכי יקח ולא כי תקח (עי' גמ' קידושין ה: בענין נתן הוא ואמר הוא וכו'), דאף דבכל קידושין חשוב כאילו הבעל קונה את האשה, והאשה מקנה את עצמה, מהך קרא דכי יקח ילפינן, שהתורה קבעה את דעת הבעל כ"דעת מקנה" ולא "כדעת קונה", ואשר מהאי טעמא הוא דשייך להיות קידושי שטר ע"י מה שהבעל נותן להאשה שטר ולא להיפך, ולכאורה זה השטר שונה מכל שאר שטרות שהם נכתבים מדעת המקנה ונמסרים ליד הקונה, וע"י כן חל הקנין, והכא הוי להיפך, שהקונה כותב השטר מדעתו, ומוסרו להמקנה, ועגמ' קידושין (ט.) ששאלו על כך, הא לא דמי האי שטרא לשטר זביני, התם מוכר כותב לו שדי מכורה לך, הכא בעל כותב בתך מקודשת לי וכו'. ומן ההכרח צ"ל, דזהו מאי דילפינן מהך קרא דכי יקח ולא כי תקח, דדעת הבעל ביצירת הקידושין, דין "דעת מקנה" יש לה, ודעת האשה — אף שהיא באמת המקנה את עצמה להתקדש אליו, דין "דעת קונה" יש לה, ומה"ט בעינן שיכתוב הבעל את שטר האירוסין ויתננו להאשה, ומה"ט נמי מובן דלא שייך לומר

שבקטן שקידש את הגדולה יחולו הקידושין מן התורה מדין דעת אחרת מקנה, דהיכא דאיכא דעת מקנה נאמרה ההלכה דלא בעינן דעת קונה<sup>7</sup>, אבל כאן בקידושי אשה התורה קבעה דעת הבעל כדעת מקנה, וממילא א"א ליצור הקידושין בלי דעתו.

ומעתה נ"ל, דלכו"ע אין האשה חשובה כ"בעלת השטר", אלא דבהכי פליגי הני אמוראי בדין כתבו לשמה ושלא מדעתה, האם אפשר לו להבעל ליצור כתיבה לשמה ע"י ציוויו לחוד, או דדעת האשה והסכמתה מעכבת בחלות הלשמה. דבגט דלא בעינן דעת האשה לעצם קנין הגירושין, שהרי יכול הבעל לגרשה אפילו בעל כרחו, ה"נ בשעת כתיבה א"צ לכתוב הגט מדעתה, ושפיר חייל לשמה דהגט אפילו שלא מדעתה. משא"כ בקידושין, דבעינן דעת האשה לקנין הקידושין, דא"א לקדש את האשה בעל כרחו, ה"נ ס"ל לרב פפא ורב שרביא דא"א ליצור לשמה בשטר קידושין בלי דעתה, דגדר ענין לשמה בשטר אירוסין היינו, שבכתיבת השטר אינה רק הכנה למעשה הקידושין, דהיינו מסירת השטר, אלא דהכתיבה והנתינה שתיהן יחד מהוות מעשה הקידושין, וכמשנ"ת למעלה לענין גט. וכמו דא"א לעשות גמר הקידושין — דהיינו נתינת הכסף, או מסירת השטר — בלי הסכמת האשה, ה"נ בכתיבת שטר האירוסין, דא"א להבעל לעשות אפילו תחילת מעשה הקידושין בלי הסכמתה, ואשר על כן הוא דמצרכי רב פפא ורב שרביא שיהיה שטר האירוסין נכתב מדעתה, אבל זה פשוט, דאפילו לדידהו, מאי דבעינן מדעת האשה ומאי דבעינן מדעת הבעל, ב' הלכות נפרדות הן: דהבעל, שהוא "בעל השטר" כאן, בעינן לדעתו מדין ציווי הבעל בכדי ליצור הלשמה של שטר האירוסין. משא"כ דעת האשה, דאינה יוצרת הכשר הלשמה של שטר האירוסין, אלא שבלי דעתה אי אפשר לו להבעל להתחיל מעשה הקידושין, דהיינו — לצוות על כתיבת שטר האירוסין [אשר מדין לשמה ילפינן דזהו תחילת קנין הקידושין, וכאמור].

ומעתה ניחא שיטת הרמב"ם, דענין מילי לא מימסרן לשליח, וכן ענין אומר אמרו הפסולים בגט היינו, דבעינן שיהא ציווי הבעל באופן ישיר מן הבעל אל הסופר. וממילא, בשטר אירוסין, לא יהיו דינים אלו נוהגים אלא לגבי ציווי הבעל הנצרך לכתיבת השטר, אשר דעתו היא היא היוצרת את הלשמה של השטר. משא"כ דעת האשה, שאינה נצרכת מדין דעת בעל השטר בכדי ליצור הכשר הלשמה, אלא דבלא דעתה והסכמתה על הקידושין, א"א לו להבעל אפילו להתחיל בקנין הקידושין [דהיינו — לצוות על כתיבת השטר]. ומאחר שדעת האשה המעכבת בהכשר הלשמה של שטר האירוסין היינו בתורת דעת הקידושין שלה, והרי זה כבר ידעינן שיכול שלוחה (או

שליח אביה) לעשות — להסכים על הקידושין בעדה, וממילא ה"נ אפשר לכתוב שטר האירוסין מדעת שלוחה.

### יב. שיטת הרמב"ם במאמר בשטר

בשו"ע אה"ע (קס"ו ס"ב) כתבו המחבר והרמ"א דמאמר יבמה אפשר לעשות בין ע"י כסף בין ע"י שטר, ועיי"ש בב"ש סק"ג, דהכי משמע בכל הסוגיא דיבמות (נב.), ועיי"ש בהגר"א סק"ד, שכן כתב רש"י ריש קידושין במתני' ד"ה בשוה, אבל בירושלמי לא משמע כן דאמר איזהו מאמר ביבמה, הרי את מקודשת לי בכסף ובשוה כסף, עכ"ל. וכן משמע נמי ברמב"ם ריש פ"ב מהל' יבום, מדברי סופרים שלא יבא היבם על יבמתו עד שיקדש אותה... בפרוטה או בשוה פרוטה, וזהו הנקרא מאמר וכו'. ומפשטות לשונו משמע דא"א לעשות מאמר בשטר. וצריך להבין, איזה סברא יש לחלק בין כסף לשטר לענין מאמר. ואולי י"ל בביאור שיטת הרמב"ם עפ"י הירושלמי, דאילו הי' שייך להיות מאמר בשטר, הי' צריך השטר להיות נכתב לשמה, ככל שאר שטרי קידושין, ולא חשיבא כתיבה לשמה אלא אם כן נכתב על פי ציווי הבעל, וממילא י"ל, דמאחר שמן התורה אין צריך היבם לקדש את היבמה, ואף אין קידושין תופסין בה כלל, אין לו להיבם דין בעלים ליצור לשמה בכתיבת השטר עפ"י ציוויו, ואף דמדרבנן תיקנו שיוכל לקדש ע"י כסף, אשר אף זה אינו כלום מן התורה, מכ"מ את זה לא תיקנו, שיהא לו להיבם דין "בעלים" שיוכל ליצור לשמה עפ"י ציוויו.

### יג. שחרור עבדי הקדש ע"י הגזבר

ומשל לד"ז מצינו בדעת הראב"ד בגזבר של הקדש, דהנה בגיטין (לח:): נחלקו התנאים במקדיש נכסיו והיו בהם עבדים, דלח"ק, אין הגזברים רשאים להוציאן לחרות, אבל מוכרין אותן לאחרים, ואחרים מוציאין אותן לחירות. ורבי אומר, אומר אני, אף הוא נותן דמי עצמו ויוצא. ועי' רמב"ם פ"ו מערכין הי"ח שפסק כת"ק, דאין הגזברים רשאים ליקח דמיהן מאחרים ולהוציא אותן לחירות, אלא מוכרין אותן לאחרים, ואחרים מוציאין אותם לחירות אם רצו. ועיי"ש בהשגות הראב"ד שכתב, זה דלא כרבי דאמר אף הוא נותן דמי עצמו ויוצא מפני שהוא כמוכר לו, דקסבר כסף גומר בו, וקיי"ל כוותיה, ועיי"ש בכסף משנה, שלדעת רבנו י"ל דתרי מילי נינהו, חדא אי כסף גומר, דר"ש סבר אין כסף גומר, ורבי ומחלקותו סברי דכסף גומר בה, ובהא אסיקנא דלית הלכתא כר"ש. ומילתא אחריתא היא אם העבד עצמו נותן דמיו ויוצא, ובהא הלכה כת"ק... אח"כ מצאתי לחכמי לוניל

שהוקשה להם... והשיב להם, שנפלא בעיניו מה הוקשה להם, שדבר פשוט הוא שהם שתי מחלוקות וכמו שכתבתי. [וכמו"כ נחלקו בזה הרמב"ם והראב"ד לגבי אפוטרופוס בפ"א מנחלות ה"ח, עפ"י מחלוקת ת"ק ורבי בגיטין (נב.) דומיא דמאי דפליגי בגזבר של הקדש].

כלומר, דלדעת הרמב"ם, נוסף על המחלוקת האחת אי כסף גומר בה א"ל, נחלקו עוד רבי וחכמים בפלוגתא אחריתא, אי גזבר דהקדש יש לו רק בעלות אעניני ממון — לקנות ולמכור, או אף אעניני איסור דלשחרר את העבד בעינן שהבלעים של העבד ישחררו גם את קנין הממון וגם את קנין האיסור, ואם נאמר שאין לגזברי הקדש שליטה בעניני איסור, פשיטא דלא יהא העבד משוחרר אא"כ ימכרוהו לאחרים, ואותם האחרים ישחררו אותו. ובהך פלוגתא ס"ל להרמב"ם דלא קיי"ל כרבי, אלא כת"ק. כלומר, דאין הגזברים רשאים לשחרר את עבדי הקדש, דאינם רשאים לעשות בעד הקדש אלא קנינים בעניני ממון.

משא"כ לדעת הראב"ד וחכמי לוניל, דס"ל כנראה, דזה פשיטא לכו"ע דהגזברים יש להם כח ושליטה בין אקניני ממון דהקדש, ובין אקניני איסור, אלא דזה ג"כ פשיטא לכו"ע דאין לו להגזבר דין בעלים שיוכל ליצור הכשר לשמה בכתיבת שטר שחרור עפ"י ציוויו, [והרי לכתיבת שטר שחרור בעינן לשמה], ופלוגתא דת"ק ורבי אם הגזברים רשאים להוציאם לחירות אינה מחלוקת חדשה, אלא תלויה היא באיך פלוגתא דרבי ור"ש, דלרבי דכסף גומר בה, ולקנין כסף לא שייכא בכלל בעיא של "לשמה", שפיר ס"ל דאף הוא נותן דמי עצמו ויוצא. משא"כ לחכמים דרבי, דס"ל דאין כסף גומר בה, אלא בעינן תמיד שחרור ע"י שטר להפקיע את קנין האיסור, וזה א"א לעשות ע"י הגזבר, דאף דהגזבר יש לו כח ושליטה אף על קניני איסור דהקדש, אין לו דין בעלים שיוכל ליצור לשמה ע"י ציוויו. [כ"ז ביאר רבנו ע"ש אביו הגרמ"ס, ז"ל].

ודומיא דשיטת הראב"ד בגזבר של הקדש הי' נ"ל בשיטת הירושלמי במאמר, דאף דהיבם שפיר יש לו דין בעלים לעשות מאמר, שהוא ענין של איסור, מכ"מ אין לו "דין בעלים" גמור שיוכל ליצור כתיבה לשמה עפ"י ציוויו, ולכן א"א לעשות מאמר ע"י שטר, כי תמיד תהי' כתיבת השטר שלא לשמה.

## הערות

- (1) וכה"ג צ"ע גם ברמב"ם פ"ג מאישות ה"ד, שכתב לענין שטר קידושין, וצריך שיכתוב אותו לשם האשה המתקדשת כגט. והוא עפ"י הגמ' קידושין (ט.) הוויות ליציאות מקשינן, מה יציאה בעינן לשמה, אף הוייה בעינן לשמה. ומעתה צ"ע, דהלא בגט בעינן גם לשמו וגם לשמה, וכמש"כ הרמב"ם בעצמו בהל' גירושין, וא"כ, מ"ט סגי בשטר קידושין בכתיבה לשם האשה המתקדשת, ואילו לשם האיש המקדש משמע דלא בעינן, ומ"ש שטר קידושין מגט.
- (2) ועיין באה"ע ס' קי"ט ס"ב בח"מ וב"ש דאפשר דאפי' אם הודיעו לה שדעתו לגרשה לאחר זמן, עדיין אסור. [וע' בפר"ח שם דדעת הגאונים דאם הודיע לה לית לן בה, דכל האיסור כשמקוים בה "והוא יושב לבטח אתך"], ובביאור דעת האחרונים הסוברים להחמיר בזה, י"ל עפ"י דברי הרשב"ם לב"ב (קמו:): דמשעה שגמר הבעל בלבו לגרש את אשתו, כבר פקעה האישות במקצת, וחו לא מיקריא האשה "שארז", ושוב אין הבעל יורש את אשתו ולא מתאבל עליה, עיי"ש ברש"ש להלכה מזה, וביש"ש לגיטין (פ"ב ס"ד), ולפי"ד י"ל, דכמו שאסרו חכמים לבוא על ארוסתו כל עוד שלא נגמרה האישות, ה"נ בזה שדעתו לגרש את נשואתו, שפקעה האישות שבה במקצת, י"ל דאסור לו לבוא עליה.
- (3) וכ"ה בתשובות קהלת יעקב (לבעל המשכנ"י) חאה"ע סוס"י ה', צויין בפתחי תשובה לאה"ע סי' י"ג סק"ג. ועיי"ש עוד שכתב, שלכן סמכו ענין סוגיא זו דאימתי מונין לגט להך דמאימתי מוציאין לפירות וכו' למימרא דחד טעמא לתרווייהו וכו'.
- (4) ובאמת דבר זה צ"ע, מאחר דהגט פסול הוא מדרבנן, ובעינן שיתן לה בעלה גט שני, והיא עדיין אשת איש מדרבנן עד שיגיע הגט השני לידה, מדוע לא תאסר על בעלה השני מדין סוטה שאסורה לבעול. וזה אין לומר, שכל שאינה אלא אשת איש מדרבנן שלא יהא נוהג בה דיני סוטה, דזה לא ניתן להיאמר, וכמו שנבאר:
- ע"י, רמב"ם פ"ב מסוטה ה"ד, שקטנה בת מיאון... אין לה רצון להאסר על בעלה וכו'. ומשמע להדיא, דאם גדלה אותה הקטנה, אע"פ שקידושיה עדיין אינם אלא מדרבנן, וזינתה אז בגדלותה, דשפיר נאסרת על בעלה. דזה א"א לומר שהמקדש קטנה יתומה בקידושין דרבנן, ואח"כ גדלה, שנהפכים קידושיה להיות קידושין דאורייתא.

## בדין גמרי או פקעי קידושין

[ועי' רמב"ם (פ"ד מהל' אישות הט"ז), וז"ל, המקדש אשה שחצייה שפחה וחצייה בת חורין אינה מקדשת קידושין גמורין עד שתשתחרר, וכיון שנשתחררה גמרו קידושיה כקידושי קטנה שגדלה, ואינו צריך לקדשה קידושין אחרים, עכ"ל. וצ"ע בדבריו, דהר"מ הלא פוסק כאן כמ"ד גמרי (גיטין מג:), ובפשיטות זהו דין דאורייתא, והדמיון שמביא מקידושי מיאון לכי גדלי גדלי קידושין בהדה הוא רק מדרבנן, דווקא כשבעל נהפכים להיות קידושין דאורייתא, כמבואר בר"מ (פי"א מהל' גירושין ה"ו), וכן ביאר הרה"מ בדבריו בהל' אישות (פ"ד ה"ח), וא"כ מה דמיון מייתי. ובכס"מ כתב, דאין ליישב דהב"ע כשבעל משגדלה, דא"כ אין הנדון דומה לראיה, דבקטנה שגדלה ובא עליה מקדשת מפני שהבעילה כקידושין מחדש, דאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות, ומסתמא בעל לשם קידושין, ואינו דומה לחשוחב"ח דגמרי קידושין מאליהם בשעת השחרור, אפילו מבלי שיבוא עליה אח"כ. וביאר בזה רבנו, שיחי', שכוונת הרמב"ם בהביאו המשל מקידושי מיאון כך היא: שיש מדרגות שונות בקידושין דרבנן, שהרי לא כל קידושין דרבנן מתבטלות ע"י מיאון, ורק קידושי קטנה שנתקדשה ע"י אמה ואחיה.

אבל שאר קידושי-דרבנן בעי גט מדרבנן. ובוה פי' הרמב"ם, ד"קידושי-מיאון" לא תקנו חכמים אלא לקטנה. אבל בגדולה א"א להיות "קידושי-מיאון". ובקידש קטנה בקידושי מיאון, וגדלה, א"א לומר שימשיכו אותן הקידושין אחר גדלות, ועלינו לומר אחת משתי האפשרויות, או שיהיו קידושי מיאון נפקעים מכל וכל, או שיהיו נגמרים מאליהם להיותם נהפכים לקידושין גמורים מדרבנן, והדין בזה דגמרי, ונהפכים לקידושין גמורים דרבנן, ולא אמרינן דפקעי, וכמבואר בר"מ פ"ד מאישות ה"ח, וכדפי' המ"מ הנ"ל, ועפ"י המשל הזה ביאר הרמב"ם דה"ה נמי בנידון דידן בחציה שפחה וחציה ב"ח, דכמו שא"א ליצור קידושי אשם על משוחררת, כמו כן א"א להמשיך בקידושי אשם שנוצרו בעודה שפחה אחר זמן שחרורה, וכשמשתחררת יש לנו לומר אחת משתי האפשרויות, או שיגמרו הקידושין מאליהם, ותהפך לאשת איש גמורה, או שיפקעו קידושי האשם, ותהפך המשוחררת לפנויה, מאחר שא"א לאישות-החלקית של קידושי-אשם להמשיך להתקיים במשוחררת, ולזה הביא הרמב"ם הדמיון, שכמו שבקידושי מיאון נהפכים מאליהם לקידושין גמורים דרבנן בהגיע האשה לשנת הגדלות, ואינם נפקעים, ה"ה בנ"ד ב"קידושי-אשם" שמה"ח, שנהפכים מאליהם להיות קידושין גמורים מדאורייתא בהשחרר השפחה].

וא"כ באמת טעמא בעי, מ"ט בג' גיטין הפסולים, שאם נשאת לא תצא, ולא תאסר על בעלה השני מדין סוטה. ואמר בזה הג"ר משה סאלאוויטשיק ז"ל, דמן ההכרח לומר דאשה זו אינה אשת איש אפילו מדרבנן, דבאמת אין הגיטין הללו פסולים — אפילו מדרבנן, אלא דמדרבנן תקנו כאן הצרפת גט קודם שתי' אשה זו מותרת לאחרים. אבל לאחר שכבר קיבלה את גיטה הראשון כבר היא מגורשת גמורה, בין מן התורה ובין מדרבנן, וממילא ניחא דאין כאן דין אשת איש שזינתה, שאינה אשת איש כלל, לא מן התורה, ואף לא מדרבנן. ומעשה אירע שסדרו גט לשכ"מ כדי שלא חזקק אלמנתו לחליצה, ולאחר שכבר נמסר הגט, מצאו בו טעות, דהיינו שקודם כתיבת הגט לקחו גט ישן משנה שעברה שכבר נמסר ונקרע קרע בי"ד, שהי' מונח בבית הרב, והעבירו קו של דיו על גבי שם הבעל ושם האשה ועל הזמן, וכתבו על גבי השמות והזמן הישן את השמות והזמן הנכונים השייכים להגט דהשתא, כדי להקל על הסופר, שיוכל להעתיק את כל נוסח הגט מזה הגט הכתוב לפניו, ושכחו לתקן את מנין השנים מן הכתוב בגט הישן, ונמצא שהי' הזמן הכתוב בגט זמן מוקדם — מן השנה שעברה, ומבואר במשנה גיטין (יז). דבנכתב ביום ונחתם בלילה פסול, משום דהוי מוקדם. ונתעוררה השאלה, אם האשה זקוקה לחליצה, היות ולא יכלו לסדר גט שני עם הזמן הנכון, שכבר נפטר השכיב מרע, והורה בזה הג"ר משה סאלאוויטשיק, ז"ל, דהיות שבשנה שעברה, שאותה השנה היתה כתובה בגט, לא הי' אותו יום התחדש באותו יום השבוע כמו שהי' בשנה זו, נמצא שהי' כתוב בגט זמן שלא היה ולא נברא, ושככלל הי' בלתי אפשרי, וא"כ יש לדון דלא מיקרי כה"ג גט מוקדם אלא גט שאין בו זמן, מאחר שהזמן הכתוב בו היה תרתי דסתרי, מאחר שהיה מן הנמנע. וממילא י"ל, דגט שאין בו זמן אילו הי' דינו שהי' פסול מדרבנן, והיתה האשה חשובה עדיין כאשת איש מדרבנן, הי' שפיר שייך לומר שאשה זו טעונה חליצה — מדרבנן, מאחר שעדיין הי' עלי' אישות מדרבנן בשעה שמת בעלה. אך מאחר שכבר הוכחנו שאינה אשת איש אפילו מדרבנן, אלא שחכמים הצריכוה גט שני ואסרו לה להנשא בגט זה עד שתקבל מבעלה עוד גט, מעתה י"ל, דחומרא זו שהחמירו בה חכמים רק הי' לענין זה, שלא תנשא בגט זה הראשון, ולהצריכה גט שני, אבל כמת בעלה אחר שגרשה בגט פסול שכזה, י"ל דבכה"ג לא הצריכוה חכמים חליצה, כי כבר לא היתה אשתו בשעה שמת, אפילו מדבריהם. ושלח הגרמ"ס, ז"ל, שאלה זו עם תשובתו הנ"ל לאחד מגדולי תלמידי הגר"ח, ז"ל, שהי' מורה הוראה, והסכים על ידו. [ועי' תשו' אבנ"ז חלק אה"ע סי' רי"ז — רי"ט, ובתשו' פרי יצחק ח"א סי' מ"ד, שדנו בזה].



(5) וכע"ז מצינו ברמ"א לאה"ע (ריש סי' נ"ה), שלדעת כמה ראשונים אסור לו לאדם להתייחד עם אשתו ארוסה, מכח איסור פנויי, עיי"ש בח"מ סק"א, דאע"פ שהיא אשתו ממש, מכ"מ, מאחר שאין אישותו בה גמורה ושלמה, ומדרבנן אסור הוא לבוא עליה, דינה לענין זה כפנויה (אפילו לגבי בעלה), דאין באישות שלו בה כדאי להתירו בה. וה"נ י"ל בכתב גט לגרש את אשתו, ולא גרשה בו עד לאחר זמן, דכבר נפסקה האישות שלו במקצת, ותו לית לי' באשתו אישות גמורה, ודינה כפנוי' אפילו לגבי בעלה לענין איסור ייחוד.

(6) ע"י נוב"י (מה"ת חאה"ע סי' נ"ד), ואבני מלואים (סי' מ"ג סק"ב).

(7) כן יסודו התוס' סנהדרין (סח:): ד"ה קטן, דהיכא דאיכא דעת אחרת מקנה, קטן זוכה לעצמו מדאורייתא, וכן פסק הרמ"א לחו"מ (רמ"ג סט"ו). והנה מקור התוס' לחלק בזה הוא כנראה הגמ' פ"ק דב"מ (יא:): לענין קנין חצר, דאף דבעינן תמיד חצר המשתמרת בכדי לקנות מן ההפקר, ובלא"ה אינה קונה, מכ"מ במתנה, דאיכא דעת אחרת מקנה, קונה אפילו באינה משתמרת. והנה עיי"ש בשט"מ (לדף י"ב רע"א) ע"ש הר"ר פרץ, דבחצר בעינן תמיד שתהא משתמרת, ובמתנה אינה מתשמרת חשובה כמשתמרת מכח איסור גזל, שהרי הגותן רק רוצה לתת המתנה לבעל החצר הזה, ולא לאחרים, ומי שיקח המתנה בלי רשותו יעבור איסור גזל, ומה"ט חשוב תמיד כחצר המשתמרת במתנה. והנה לפי פירוש הר"ר פרץ, אין להוכיח מכאן כלל דהיכא דאיכא דעת אחרת מקנה, שנוח לקנות טפי מזוכה מן ההפקר.

אכן דעת שאר הראשונים, כנראה, דלא כהר"ר פרץ, דמאי דאיכא איסור גזל לא מהני לשוויה כחצר המשתמרת, אלא דכך נאמרה ההלכה, דהיכא דאיכא דעת אחרת מקנה, שאפשר לקנות אפילו ע"י חצר שאינה משתמרת, ובביאור דין זה נ"ל, דהנה בב"מ (י:): דנו בגדר קנין חצר, אי קני מטעם יד או מטעם שלוחו, והנה בממנה שליח לקנות בעדו, לא קנה המשלח אא"כ כיוון השליח בשעת קנין שיהי' הקנין בעד המשלח, וכדאיכא במשנה ריש פ"ג דקידושין, ומעתה צריך להבין בקנין חצר, היאך קונה בעד בעל החצר, הלא החצר הוא לאו בר דעת, ואיננו מכוון בשעת תפיסתו לקנות בעד בעל החצר. ואשר נראה לומר בזה דמה"ט הוא דבעינן שתהא חצר המשתמרת, דבכה"ג חשיב כאילו יש שמה אומדנא דמוכח שתפיסת החצר היא בעד בעליו, והיכא דאיכא אומדנא דמוכח תו לא בעינן שיכוון השליח להדיא לשם המשלח. ומעתה נ"ל, דזהו חידוש דינו של רב פפא, דהיכא דאיכא דעת אחרת מקנה לא בעינן חצר המשתמרת, כלומר, דהיכא דהמקנה מכוון בשעת קנין לשם הקונה, תו לא בעינן שיכוון הקונה כן בעצמו בכדי לקבוע שמעשה הקנין הזה נעשה בשבילו, דדעת המקנה יכול לשמש תחת דעת הקונה, וממילא הה"נ דלא בעינן שתהי' החצר משתמרת, דכל הצורך למשתמרת היינו כנ"ל, בכדי לקבוע שתפיסת החצר היא בעד הקונה.

ועפ"ז שפיר חידשו התוס', דאף דמציאת חרש שוטה וקטן אינה אלא מדרבנן, וכמתני' דגיטין (נט:), וה"ט, דבכדי לקנות, בעינן לא רק דעת מקנה (היכא שהרבר הנקנה שייך לאחרים, ואינו הפקר), אלא בעינן נמי דעת קונה, וחש"ו לאו בני דעה נינהו, הני מילי במציאת חש"ו, אך במתנה שנותן הגדול לקטן, דאיכא דעת אחרת מקנה, אפשר לדעת המקנה לעמוד במקום דעת הקונה החסרה, ושפיר קונה הקטן בכה"ג מדאורייתא.

ועי' ש"ך לחו"מ (רמ"ג סק"ו) שנחלק בזה על דעת כל הפוסקים, וכתב, שדוחק להמציא חילוק שלא נזכר בש"ס, דאע"ג דמצינו חילוק זה דדעת אחרת מקנה בנוגע לקנין חצר, מכ"מ בזה דקטן זוכה לעצמו לא מצינו בש"ס לחלק בכך, וגם אין סברא לחלק בכך, דאם זוכה לעצמו במתנה, הרי שיש בכחו לזכות, למה לא יזכה ג"כ במציאה, אלא נ"ל, דהא דאמרינן בפ' הניזקין מציאת חש"ו אין בו רק מפני דרכו שלום, היינו בקטן שהוא פחות מזה... וכן הוא בירושלמי להדיא וכו', הרי דס"ל דבכלל לא בעינן דעת קונה, אלא כוונת קנין מצד הקונה, ואף דקטן הוא לאו בר דעת, מכ"מ שפיר הוי בר הכי של כוונה [וכמבואר בחי' הגר"ח

להל' יבום וחליצה], ולכן אפילו בקטן הזוכה מן ההפקר שפיר קני מדאורייתא כל עוד שהוא בר הכי של כוונה, והיא מחלוקת יסודית בין הש"ך (ע"פ הירושלמי) עם כל הפוסקים (עפ"י דעת הבבלי), אי איכא בכלל הלכה של דעת קונה או לא.

ואפילו לדעת כל הראשונים (עפ"י הבבלי) שיש הלכה של דעת קונה, אין דרגת הדעת הנצרכת לזה שוה בחומרה כדרגת דעת מקנה, וכמו שמצינו שהדעת הנצרכת למקח וממכר יותר חמורה מאשר הדעת הנצרכת לעניני הפלאה, והרא"י, שמופלא הסל"א יכול לידור; וכן רא"י מזה שאפשר לבטל דעת הפלאה ולדונה כטעות, ע"י שאלה, משא"כ בדעת מקח וממכר. וכמו"כ ביאר הגר"ח, שדעת דבר שבערוה יותר חמורה מדעת מקח וממכר, ונ"מ בזה לעדות לקיום הדבר (לדעת הרמב"ם), ולחזרה תוכד"ד. וכן אמר הגר"ח, שלדעת גירושין בעינן דרגת דעת יותר חמורה מאשר לדעת קידושין, ונ"מ בזה לאמירת רוצה אני. הרי שכמה דרגות שונות יש בחומר הדעת הנצרכת בכמה וכמה הלכות, וה"נ נ"ל דדעת מקנה היא דרגה יותר חמורה של דעת מאשר דעת קונה, וכאן בקידושין, אף שהבעל הוא הקונה, והאשה היא המקנה א"ע לו, ובעינן לדעת שניהם בכדי ליצור הקידושין, מכ"מ חומר דרגת הדעת הנצרכת מצד האשה אינה אלא כחומר דעת קונה דעלמא, ולמרות מה שהבעל כאן הוא הקונה, כאן הצריכה תורה חומר דרגת דעת מצדו השוה לחומר דרגת דעת מקנה דעלמא.

