



כתב עת תורני בענייני
חברה, משפחה, דת ומדינה

מב

הגיליון מוקדש לזכרו הברוך של אהרן יעקב גפן,
שייסד יחד עם אשתו צילה את קרן מג"ע (מלגות גמ"ח ועזרה ישירה)
ולזכרם של בני משפחתם שנספו בשואה.
מאז הקמתה סייעה הקרן ליהודים רבים בארץ.
אהרן וצילה השאירו אחריהם דור המשך המונה עשרות נכדים ונינים.

צהר

כתב עת תורני בענייני חברה, משפחה, דת ומדינה

כתב העת יוצא לאור בתמיכתן של

קרן תקווה

וקרן מיימונידיס

עורך | הרב ד"ר יוסף שרעבי

חברי המערכת

הרב אלישע אבינר, הרב בניהו ברונר, הרב דוד סתיו, הרב פרופ' יצחק קראוס,

הרב יואב שטרנברג, הרב יובל שרלו

עריכת הלשון | שמואל מרצבך

תרגום לאנגלית | שלום הורביץ

עיצוב הכריכה | זליגר שומרון

עיצוב פנימי ועימוד | סטודיו ולדמן

הכתובת למשלוח מאמרים: yosishar@gmail.com

הגשת המאמרים תהיה בהתאם להוראות להתקנת מאמרים להגשה

המצויות באתר של צהר: www.tzohar.org.il

התשע"ח – 2017

© כל הזכויות שמורות לצהר – ארגון רבני צהר (ע"ר)

רחוב המלאכה 1, אזור התעשייה הצפוני, לוד

טלפון: 077-7756565, פקס: 08-9152280

office@tzohar.org.il

תוכן העניינים

5	דבר העורך
7	תקצירים
	חברה
17	ד"ר אהרן אורנשטיין תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו
37	הרב ד"ר יהודה זולדן הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות
57	הרב תומר מבורך הבאת קטנים לבית הכנסת
71	הרב אברהם סתיו צפייה בסרטים עם בעיות צניעות
91	הרב ד"ר ברוך פינקלשטיין הקנאביס בהלכה
103	הרב אוהד פיקסלר נשים בבית הכנסת ובקהילה
119	הרב עקיבא צוקרמן ברכת כוהנים בישיבה על כיסא גלגלים
	משפחה
139	יוסף יצחק איידלר חומרות מפוקפקות בשלילת הסכמי קדם־נישואין
157	הרב שאול דוד בוצ'קו הקלה ב"עקרות הלכתית" לאור שיטת הרב קוק
	דת ומדינה
177	הרב יואב שטרנברג "לתקן עולם במלכות שדי" - על מקומו של השיח התורני בחקיקה
	מחשבת ההלכה
197	הרבנית ד"ר שולמית בן שעיה שיח על סוגיות שבצניעות
	סקירת פסקי דין
219	העורך סקירת פסקי דין של בתי הדין הרבניים
	תגובות
231	הרב ד"ר יצחק רונס הגיור במשנתו של הרב שאול ישראלי זצ"ל

237	רשימת הכותבים
238	אהרן יעקב גפן ז"ל, תרע"א-תשס"ד (1911-2014)
III	Table of Contents
V	Abstracts

דבר העורך

אנו שמחים להגיש לקוראים את גיליון מב של כתב העת "צהר", ובו אחד־עשר מאמרים העוסקים במגוון סוגיות הלכתיות בתחומי העניין של כתב העת. תקצירי המאמרים בעברית מצויים בתחילת הגיליון להתרשמותכם.

במדור "סקירת פסקי דין של בתי הדין הרבניים" נסקרו שלושה פסקי דין העוסקים בענייני נישואין.

אנו מבקשים לעודד כותבים להציע מאמרים לכתב העת, הן מקהל הקוראים הן מן הציבור הרחב, בכל תחומי העניין של כתב העת - ובמיוחד בנושאים המתאימים למדור "דת ומדינה" ו"מחשבת ההלכה".

אני מבקש להודות לקוראים החיצוניים שהקדישו מזמנם לקריאה ולהערכה של המאמרים שהתקבלו במערכת, וכמובן גם לחברי המערכת ולכל העוסקים במלאכת הפקתו של גיליון זה.

י"ש

תקצירים

(כסדר הופעת המאמרים בגיליון)

ד"ר אהרן אורנשטיין

תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמנו

האמוראים נחלקו בשאלה האם מזיק שיש בידיו מזומנים רשאי לשלם פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין. הדעה השלטת בקרב פוסקי ההלכה מאפשרת תשלום בדרך זו מתוך הסתמכות על הסברה שלפיה ניתן למכור כל חפץ, במאמץ סביר, ולכן הניזק יוכל למכור את המיטלטלין ללא קושי מיוחד. בין הפוסקים קיימת גם דעת מיעוט הפוכה הגורסת שאת הטרחה הכרוכה במכירת החפץ, גם אם אינה מרובה, יש להטיל על המזיק ולא על הניזק. המאמר עוסק בשאלה כיצד ראוי לפסוק בשאלה זו בימינו: האם יש להמשיך לפסוק כדעת הרוב או שמא יש להעדיף את דעת המיעוט עקב שינוי הנסיבות?

במאמר אבקש לטעון כי הסברה שלפיה ניתן למכור כל מיטלטל במאמץ סביר איננה נכונה במציאות ימינו. בימי קדם, טרם המהפכה התעשייתית, היה מסחר ער ומשמעותי בחפצים משומשים ואף בחפצים שהתקלקלו, ולכן היה מקום לדעת הרוב; וניזק שקיבל מיטלטל, אפילו היה זה חפץ משומש או מקולקל או חפץ שכמעט אין בו תועלת (כדוגמת סובין) הצליח למכורו במאמץ לא גדול. בימינו, לעומת זאת, אין מקובל לסחור בחפצים משומשים או מקולקלים ולכן מכירתם כרוכה במאמץ ובטרחה ניכרים - שאין הצדקה להטילם על הניזק. המסקנה המתבקשת היא שבזמננו יש להעדיף את הדעה שלפיה אין לאפשר למזיק שיש בידיו מזומנים לשלם פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין.

הרב ד"ר יהודה זולדן

הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

ארגוני צדקה וחסד מספקים לנצרכים מזון שבאכילתו מתקיימות מצוות כגון סעודות שבת וחג, שתיית ארבע כוסות ואכילת מצה בליל הסדר; ומן הראוי לשאול: מה באשר לחפצי מצווה דוגמת ארבעה מינים, תפילין וכדומה? האם על ארגונים אלו לדאוג גם לצורכיהם הרוחניים של העניים?

הלכה היא שעניי חייב לקיים מצוות, ואם אין לו את חפצי המצווה עליו לשאול אותם מאחרים. אך לגבי שלוש מצוות - שתיית ארבע כוסות והדלקת נר שבת ונר חנוכה -

מטילים מקורות ההלכה חובה שלעני יהיו את חפצי המצווה. המכנה המשותף למצוות אלו הוא שהן מצוות מדרבנן אשר כדי לקיימן, העני אינו יכול להשתמש בחפצי המצווה של אחרים, מפני שהשימוש בהם הוא פילויים, באכילה או בשרפה. מסקנתו של המאמר היא כי אם ישנו עני שלא יהיה מסוגל להשיב הלוואה שייטול לרכישת צורכי מצוות אלו, וכן איננו מסוגל להשכיר את עצמו או למכור מעט מרכושו כדי לרכוש את חפצי המצוות - על הציבור לסייע לו ברכישת אותם חפצי מצוות.

הרב תומר מבורך

הבאת קטנים לבית הכנסת

המאמר עוסק בשאלת הבאת ילדים בגיל הרך לבית הכנסת בשעת התפילה, ונידונת בו השאלה: האם יש ערך חיובי למעשה זה או שמא יש בכך איסור? המקור הראשון לביורור של נושא זה הוא דרשתו של ר' אלעזר בן עזריה לגבי מעמד הקהל: "טף למה באים? כדי ליתן שכר למביאייהם". ואכן, עיון במשמעות הדרשה מעלה שאלות הנוגעות לממדיה הציבוריים של התפילה ולערכה של עצם הנוכחות בתפילה - גם מבלי להשתתף בה באופן פעיל. פרשני הגמרא ומחברים אחרים הציגו הבנות שונות לגבי משמעותה של דרשה זו, ויש שלמדו מכך גם לעניין הבאת ילדים לבית הכנסת.

כך אנו מוצאים בדברי התוספות, אשר יוצרים זיקה ישירה בין דרשתו של ראב"ע לבת הכנסת בימינו, וכותבים, מבלי להרחיב יותר, שדברי ר' אלעזר בן עזריה הם סמך למנהג להביא קטנים לבית כנסת. תיאור דומה למנהג זה מופיע כבר במסכת סופרים ובדברי ה"אור זרוע" אשר מתארים אותו בהרחבה ומתוך יחס חיובי למדי. עם זאת, כמה מן האחרונים סייגו את המקורות הללו וקבעו כי הם עוסקים בקטנים בגיל שראוי לחינוך - אך קביעה זו אינה מתיישבת בהכרח עם פשט הגמרא.

בדברי הפוסקים האחרונים אנו מוצאים נימה שונה בתכלית, ביחס למנהג דומה. ה"מגן אברהם" כותב על החשש להפרעה בתפילה של ילדים קטנים, וה"משנה ברורה" מרחיב על עניין זה בעקבות דברי השל"ה. דברי השל"ה לקוחים ממקור מרתק: ספר "דרך חיים" לר' מנחם די לונזאנו, ועיון בספר זה מאיר את טעמיו השונים של החשש הנזכר.

לבסוף, מבקש המאמר לקבוע מהו גיל חינוך בנוגע למצוות תפילה - הן לאור דיני חינוך במצוות באופן כללי, הן לאור הסוגיה במסכת ברכות העוסקת בחיובי קטן ומבחינה לכאורה בין קריאת שמע ותפילה. את המאמר מסכם דיון קצר על אודות המתח הרעיוני שבין ערכי החינוך למעמד הציבור, וכן הערה על יחסי מנהג, הלכה ובחירה קהילתית.

הרב אברהם סתיו

צפייה בסרטים עם בעיות צניעות

במציאות המודרנית, אנשים שומרי תורה ומצוות צורכים דרך קבע תוכני תרבות ובידור שיוצריהם אינם מחויבים לכללי הצניעות ההלכתיים. מציאות זו מציפה שאלות רבות, חינוכיות והלכתיות, והמאמר מתמקד באחת מהן: בהינתן סרט הכולל סצנות המוגדרות כאסורות בצפייה, האם מותר לצפות בסרט כולו תוך עצימת עיניים במהלך הסצנות הבעייתיות?

הדין הרלבנטי ביותר לשאלה זו נמצא בסוגיה במסכת בבא בתרא שהתירה הליכה במקום שבו יש חשש להיתקלות במראות לא־צנועים כאשר "ליכא דרכא אחריתא". אכן, גם סוגיה זו מותירה כמה שאלות פתוחות: מהו הצורך שלשמו הותרה ההליכה? באילו מראות לא־צנועים מדובר? ועוד.

המסקנה העולה מדברי הפוסקים היא שאפשר להתיר צפייה בסרט כזה כשאין אלטרנטיבה צנועה יותר, ובלבד שבעיות הצניעות שבו אינן חריגות וכן אינן חלק משמעותי מהסרט. כמו כן מתבאר במאמר כי עדיף לצפות בסרט יחד עם אנשים נוספים. למרות כל זאת מודגש כי ההיתר נאמר בכפוף לשיקול דעת חינוכי וערכי המשתנה מסרט לסרט, מחברה לחברה ומאדם לאדם.

הרב ד"ר ברוך פינקלשטיין

הקנאביס בהלכה

בעקבות הרוח החדשה הנושבת בארץ ובעולם ביחס לשימוש בתוצרי צמח הקנאביס (Cannabis), סמי החשיש והמריחואנה, המאמר דן ביחס ההלכה לשימוש בצמח. בעבר, ולעתים אף בהווה, נתפס השימוש בקנאביס כמזוהה עם היפוכה של ההתנהגות הנורמטיבית וכחלק מתרבות עבריינית, ולפיכך שימוש בתוצריו נתפס כחומץ לשיניים וכעשן לעיניים בעיני רבים - בעולם הדתי ומחוצה לו.

התשובה ההלכתית היחידה המנומקת שנכתבה בעניין זה ואסרה את הקנאביס היא תשובה קצרה של הרב משה פיינשטיין אשר נכתבה בשנת תשל"ג. במאמר אתיחס לגישת ההלכה לגבי חומרים משכרים וממכרים, ואשווה את היחס למריחואנה ליחסם של רבנים בני זמננו לחומרים כאלו. מתוך ניתוח טענותיו של הרב פיינשטיין, אתיחס

לדינם של מזונות ומוצרים אשר מזיקים לגוף ולחשיבה, ואדון במעמדם של חומרים שמביאים תועלת לצד נזק.

כפי שנראה, הרב פיינשטיין מצא זיקה בין השימוש בתוצרי הקנאביס ובין פריקת עול והוללות, ואף בהיבט זה ניגע במאמר. נדון בשאלות: האם זיקה זאת נכונה כיום והאם השימוש בתוצרי הצמח יכול להיחשב כהתנהגות נורמטיבית מבחינת ההלכה? לאור כל מה שיתבאר במאמר, אבקש לקבוע כי אין בסיס הלכתי לאסור את השימוש בתוצרי הקנאביס גם שלא למטרות רפואיות.

הרב אוהד פיקסלר

נשים בבית הכנסת ובקהילה

שאלת מעמד הנשים בתפילה ובקהילה נמצאת על סדר היום החברתי והדתי זה שנים רבות. הצורך האמיתי והכן של נערות ונשים רבות המבקשות שבית הכנסת ישמש מקום משמעותי בעבורן הוא אתגר העומד בפני קהילות רבות. חיי החול, כפי שאנו חווים אותם כיום, מחייבים אותנו למצוא את שביל הזהב שבין הנאמנות למסורת ובין ההתחדשות הנצרכת.

המאמר מציע מבט כללי על הנושאים הרלבנטיים ולאחר מכן מתחם ומסכם את השאלות ההלכתיות. במהלך הדברים אנו מבחינים בין נושאים הלכתיים ובין נושאים חברתיים-קהילתיים ובהקשר זה מוצעים גם גבולות גזרה לדיון ההלכתי. אכן, מכיוון שנושאים אלו טומנים בחובם רגישות רבה, ובקרב חברי הקהילות מצויות גישות שונות - שאינן מבוססות בהכרח על יסודות הלכתיים - נראה שלא נכון להציע פתרון אחד לכל הקהילות ועל כל קהילה למצוא את הדרך המתאימה לה בתוך גבולות ההלכה המקובלים.

בסיום המאמר מוצעת הבחנה הלכתית-רעיונית בין החלקים הקשורים לעולם התפילה ובין הצדדים הקהילתיים שאינם חלק ישיר מהתפילה בבית הכנסת.

הרב עקיבא צוקרמן

ברכת כוהנים בישיבה על כיסא גלגלים

חז"ל דרשו את הפסוק "לעמוד לפני ה' לשרתו ולברך בשמו", הקישו בין "ברכה" ל"שירות" וקבעו שברכת כוהנים צריכה להיאמר בעמידה. בעל שו"ת שבות יעקב דן

תקצירים

בדברי הגמרא במסכת תענית, הקובעת שההיקש הוא בגדר אסמכתא בעלמא, ומתוך דיוק בדברי הרמב"ם קבע שדין זה אמור בעיקר לגבי ברכת כוהנים שבמקדש. לאור זאת התיר ה"שבות יעקב" לכוהן המתקשה לעמוד, לשאת את כפיו בישיבה. בעל שו"ת פנים מאירות ובעל שו"ת נודע ביהודה חלקו על שתי הטענות המרכזיות של ה"שבות יעקב", וכן על מסקנתו ההלכתית - וקבעו שחובת העמידה בברכת כוהנים מעכבת, וכך סברו גם אחרוני הפוסקים ובכללם ה"משנה ברורה".

במאמרי אני שב לסוגיה זו ומבקש לטעון שגם אם נקבל את טענותיהם של ה"נודע ביהודה" וה"פנים מאירות", יש מקום להקל בעניין זה, שכן הגמרא עצמה מצמצמת את חובת העמידה בעבודה למקדש ואינה דורשת אותה בגבולין (בבמה), וכך צריך להיות הדין גם בברכת כוהנים שנלמדה ממנה.

נוסף על כך ביארתי את חובת העמידה בעת עבודה כקשורה להתקדשות הכוהנים לעבודתם - עניין הקיים דווקא במקדש ובבגדי כהונה. עוד הראיתי שחובת עמידה קשורה למושג "עבודה", המתקיים דווקא בברכת כוהנים שבמקדש ולא בברכת כוהנים שבגבולין. כך יש להסביר את דברי הגמרא שההיקש בין ברכה לשירות הוא אסמכתא בעלמא, אשר נכונים דווקא ביחס לברכה שבגבולין ולא לברכה שבמקדש. בסיום דבריי דנתי בגדרי ישיבה על כיסא גלגלים, וביקשתי לטעון כי אין לראותה בהכרח כ"ישיבה לנחת".

לאור דברים אלו נראה כי יש להתיר לכוהן היושב על כיסא גלגלים לברך ברכת כוהנים.

יוסף יצחק איידלר

חומרות מפוקפקות בשלילת הסכמי קדם-נישואין

במאמרים הלכתיים שנכתבו בשנים האחרונות נעשה שימוש קבוע בעקרונות הלכתיים מפוקפקים, ולעתים מוטעים, שיסודותיהם רופפים. עקרונות אלו התפתחו אחר חתימת ה"שולחן ערוך", וחלקם עודם מתפתחים; והם אינם ידועים אלא למתי מעט מקהל הלומדים, אף שרבים מהדיינים שומרים על יישומם בקפדנות. כך, אף שיש המייחסים עקרונות אלה לראשונים, עיון בדבריהם מורה כי לאמיתו של דבר הראשונים לא הכירו אותם ולא חששו להם, אך כיום התקבלו עקרונות מחמירים אלו כמוחלטים.

הדרישה לחתימה על הסכמי קדם-נישואין עולה בימינו על ידי הציבור, כמענה לבעיות עגינות וסרבנות גט שעשויות להיווצר חלילה בהמשך. מאידך, אותם עקרונות מפוקפקים מקשים מאוד על ניסוחו של הסכם קדם-נישואין יעיל וקביל מבחינה הלכתית - במיוחד

צהר מב התשע"ח

משום שרבים מן הדיינים מביטים בעין שלילית על הסכמי קדם-נישואין. אכן, מאחר שעיקר התנגדותם של הדיינים מבוססת על העקרונות הנזכרים, מן הראוי לשוב ולבדוק את אותם עקרונות.

במאמרנו אנחנו בוחנים ביסודיות את העקרונות הללו ואת השאלה האם יש להם בסיס הלכתי מוצק.

הרב שאול דוד בוצ'קו הקלה ב"עקרות הלכתית" לאור שיטת הרב קוק

בעיה שעולה לדיון בשנים האחרונות היא בעייתן של נשים שהביוץ שלהן מתרחש כאשר הן אסורות לבעליהן, קודם שסיימו את ספירת שבעת הנקיים, ועל כן אינן יכולות להרות. הפתרון היחיד לחלק מהנשים הסובלות מבעיה זו (המכונה "עקרות הלכתית") הוא להקדים את הטבילה ולטבול בזמן הראוי על פי דין תורה, כלומר אחרי שבעה ימים מתחילת הדימום (אם כבר פסק הדימום). במאמר מוצע להתיר זאת במצבים מסוימים, תוך התבססות על שתי נקודות: א. ספירת שבעה נקיים, על פי רוב, היא מדרבנן; ב. בשעת הדחק ולצורך גדול יש לדחות איסור דרבנן.

בחלק הראשון מתבסס המחבר על תשובתו של מרן הרב קוק שכותב בפירושו שאם לא התקיימו תנאים מסוימים, חובת שבעה נקיים אינה אלא איסור דרבנן קל. המחבר מיישב קשיים שונים בנוגע לתשובה זו, ומחזק את מסקנתה.

בחלק השני מראה המחבר כי כללים הלכתיים שונים מאפשרים להקל באיסורי דרבנן במקרי קיצון, ולאורם יש מקום להתיר איסור דרבנן משום הפסד גדול וכבוד הבריות, ובעיקר כדי לקיים מצוות פרייה ורבייה.

הרב יואב שטרנברג "לתקן עולם במלכות שדי" - על מקומו של השיח התורני בחקיקה

מיזם "צהר לחקיקה" עוסק בכתיבת ניירות עמדה המציגים נקודת מבט יהודית על הצעות חוק העולות בכנסת; ובבסיסו מונחת הטענה כי יש לתורה מה לומר בסוגיות אלו. אכן, ראוי לשאול: האומנם התורה מעניקה לנו הנחיות כיצד לפעול כדי להפוך לחברה מתוקנת יותר?

תקצירים

המאמר בוחן שאלה זו ומצביע על כך שבתורה חסרה התמודדות עם מצבים שבהם החברה מקולקלת, וכמעט שאין בה הנחיות או מצוות שנועדו לתקן קלקולים חברתיים. במאמר מוצעות מספר סיבות לחוסר זה, ומתוך כך נעשה ניסיון להצביע על האופנים שבהם יכולים אנשי התורה לתרום לשיח על החקיקה הקשורה לתיקון החברה: אישור מהלכים קיימים והקביעה כי הם אינם נעשים תוך רמיסת ערכי התורה; התמקדות בעקרונות המבוססים על יושר וצדק, ולא בפתרונות תועלתניים; והתמודדות חינוכית עם אי-צדק על ידי יצירת אווירה ציבורית נכונה.

הרבנית ד"ר שולמית בן שעה שיח על סוגיות שבצניעות

השיח על סוגיות שבצניעות, כלשונם של רבים מאיתנו, או על מיניות כפי שיעדיפו אחרים לכנותו, הוא אחד הנושאים המעסיקים ביותר את בני דורנו, ושאלות רבות מספור נשאלות לגביו. פעמים רבות, מעבר למענה המקומי, מבקש השואל התוויית דרך תורנית ערכית-אמונית - ובכך עוסק מאמר זה. מטרתו של המאמר היא לפרוש קווי יסוד לשיח לכתחילתי על סוגיות אלו לצורך בניית תפיסת עולם כוללת.

המאמר מציג מקורות בתנ"ך ובדברי חז"ל המתייחסים לסוגיות אלו בטבעיות רבה: החל מפרשיות ספר בראשית ועד לסוגיות הלכתיות כדוגמת "סוגיית סרך בתה". המאמר מבקש לזהות שלוש תפיסות יסוד שהשפיעו על מורכבות השיח בנושאים אלה, ומתוך כך להתמודד איתן: המורכבות הבסיסית ביחס ליצר המין, התפיסה הנוצרית והשפעת הגלות. נוסף על כך, המאמר מציע בירור מחודש של שני מושגים הקשורים לסוגיות המיניות: צניעות ובושה; שכן כאשר מושגים אלה אינם מתפרשים בצורה מדויקת הם עלולים לעוות את התפיסה ביחס לנושא. לצד זאת, המאמר מתייחס בקצרה לשאלת ההנהגות בחיי אישות, שאף הן, כאשר אינן נלמדות באופן מדויק עלולות לעוות את התפיסה בנושא זה. בהמשך המאמר מתברר עד כמה חיוני בירור הסוגיה בדורנו, בשל ההתמודדויות הקשות שאנו חשופים אליהן; ולשם כך מוצעת קריאת כיוון אמונית להתמודדות עם הנושא, מתוך כתבי ר' צדוק הכהן מלובלין והרב חרל"פ.

בסיכום המאמר מוצעים מספר כלים מעשיים אשר יכולים לסייע בתרגום העקרונות הלכה למעשה לצורך שכלול השיח עם ילדינו וצעירינו - ולא רק הם.



חברה





תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו*

■ הקדמה ■ "שיב - ואפילו סובין": דרשת
"שיב - לרבות שוה כסף ואפילו סובין";
הסובין ומעמדו בהלכה; חידושה של
הברייתא ■ תשלומי נזיקין במיטלטלין:
מחלוקת האמוראים; מחלוקת הראשונים
כמי לפסוק ■ תשלום שכר עבודה ■ החזר
הלוואה ■ פסיקת ההלכה בזמננו לגבי
תשלום פיצויי נזיקין ■ סיכום

הקדמה

בשיטות המשפט המודרניות מקובל כי תשלום חוב מתבצע באמצעות "הילך חוקי" בלבד. לדוגמה, סעיף 41(א) לחוק בנק ישראל התש"ע-2010, מסמיך את בנק ישראל להוציא מטבע וקובע (שם, ס"ק ב) כי "מטבע שהוציא הבנק יהא הילך חוקי בישראל כדי הסכום הנקוב בו".¹ מכלל הן אתה שומע לאו, ולפי המשפט הישראלי, אם אדם דורש לשלם חוב באמצעי שאינו "הילך חוקי", אין חובה לקבל ממנו תשלום זה. במאמר זה נברר את עמדת המשפט העברי בסוגיה זו, כאשר מוקד הדיון יהיה תשלום פיצויי נזיקין, אשר יושווה לתשלום שכר עבודה ולהחזר הלוואה.

* תודתי נתונה לרב פרופ' רון קליינמן על הערותיו לטיוטת המאמר וכן למערכת כתב העת על הערותיה במסגרת הליך השיפוט.

1 סעיף 489 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, קובע כי "מטבע או שטר שהם הילך חוקי בישראל, כל המסרב לקבלם בשוויים הנקוב, דינו - מאסר שלושה חדשים".

יש להקדים כי המטבעות הונהגו לראשונה בסוף המאה השמינית לפני הספירה והגיעו לארץ ישראל רק לקראת סוף התקופה המקראית.² בזמנים קדומים יותר התבצעו תשלומים שונים באמצעות שקילת כסף או זהב, ולא באמצעות מניית מטבעות, וכך יש להבין את הפסוק (בראשית כג, טז) המתאר את קניית מערת המכפלה: "וישקל אברהם לעפרון את הכסף אשר דבר באזני בני חת ארבע מאות שקל כסף עֵבֶר לַסְחָר".³ על דרך זו יש להבין גם את לשון התורה בנוגע למצוות מחצית השקל (שמות ל, יג): "זה יתנו... מחצית השקל בשקל הקדש עשרים גרה השקל מחצית השקל תרומה לה", וכך נתבאר הביטוי "מחצית השקל" בפירוש "דעת מקרא" (שם):

חתיכת מתכת של כסף... השקל מעיקרו היא יחידת משקל, שהייתה דרך הקדמונים לשקול את הכסף הניתן כדמים, ולא לעשותו כמטבעות ולמנותו.

גם הביטוי "גרה" נתפרש שם כמציין מידת משקל וכקרוב למילה "אגורה":

ואפשר שגרה ואגורה קרובות ללשון גרגיר, שהיחידה היסודית של המשקלות של הקדמונים היתה משקל של פרות מסוימים או של תבואות מסוימות.

ולמעלה מן העניין:

... השקלים והגרות הנזכרים כאן הן יחידות משקל ולא מטבעות, שכבר נתברר היטב בימינו שלא התחילו בני ישראל להשתמש במטבעות לפני שיבת ציון בגלות בבל.

משביררנו כי בתקופת התורה לא היו מטבעות, ניגש להבין את הפסוק העוסק בדיני בור וקובע כי "בעל הבור ישלם כסף ישיב לבעליו והמת יהיה לו" (שמות כא, לד). בדומה לפסוקים אחרים הקובעים חובת תשלום, נראה שגם פסוק זה יש לפרש כמתייחס לכסף במשמעות של מתכת, שבה נהגו בתקופות קדומות להשתמש לשם ביצוע תשלומים, ולא לכסף במובן של מטבע.

2 ראה אנציקלופדיה מקראית, כרך ד, ערך מטבע, עמ' 816.

3 ראה האנציקלופדיה העברית, כרך כ, ערך כסף, עמ' 946: "בתקופת האבות כבר היה הכסף, בצורת חתיכות שקולות ('שקלים'), מטבע עובר לסוחר בארץ ישראל ובמצרים". הביטוי "עֵבֶר לַסְחָר" עוסק בטיב המתכת "ועניינו כסף צרוף ומזוקק" (דעת מקרא, בראשית כג, טז).

”ישיב - ואפילו סובין”

דרשת ”ישיב - לרבות שוה כסף ואפילו סובין”

מיסודותיהם המפורסמים של דיני נזיקין במשפט העברי היא הברייתא⁴ הדורשת את המילה ”ישיב” האמורה בפסוק דלעיל וקובעת: ”לרבות שוה כסף⁵ ואפילו סובין”. הוראה זו מתירה למזיק לסטות מן הנוהג המקובל לגבי תשלומים - היינו לשלם באמצעות מתכת (בדרך כלל כסף או זהב) על פי משקל - ולפצות את הניזק בכל חפץ השווה כסף. בתקופת חז”ל ולאחר שהונהג תשלום באמצעות מטבעות, קיבלה דרשה זו משמעות שונה במקצת: היא מורה כי אין חובה לשלם פיצויי נזיקין באמצעות מטבעות וניתן לשלם באמצעות מיטלטלין כלשהם לפי בחירתו של המזיק.

רש”י⁶ מבאר כי חז”ל למדו הלכה זו מייתורה של המילה ”ישיב”:

...דהוה ליה למיכתב בעל הבור ישלם כסף לבעליו. ישיב דכתב רחמנא למה לי הואיל וכבר כתיב ישלם? לרבות כל השבות.

ואילו עמוס חכם⁷ הציע ביאור אחר לאופן שבו דרשו חז”ל את הפסוק:

...דרשה זו מחלקת את הפסוק שלא כטעמים, וקוראת: בעל הבור ישלם כסף - ישיב לבעליו. והכוונה: מלכתחילה ראוי לבעל הבור לשלם כסף=מזון. ואם אין לו, ישיב לבעליו כל שווה כסף.⁸

כך או כך, ברייתא זו מאפשרת לשלם פיצויי נזיקין בשווה כסף ”ואפילו סובין”. כדי להבין את החידוש שבברייתא, נברר תחילה מהו הסובין וכיצד התייחסו אליו חז”ל בהקשרים הלכתיים אחרים.

4 הברייתא נזכרת במספר מקומות במסכת בבא קמא. העיקריים שבהם יובאו להלן.
5 מכמה סוגיות בתלמוד עולה שעקרון ”שווה כסף ככסף” הוא כלל רוחבי החל בהקשרים שונים דוגמת קידושי אישה, שחרור עבד עברי, פדיון הבן, הקדשות וערכין. להרחבה ראה תוספות, קידושין ב ע”א, ד”ה בפרוטה. מאמר זה יתמקד בפיצויי נזיקין תוך השוואה להסדרים החוקיים החלים על תשלום שכר עבודה ופירעון הלוואה.

6 בבא קמא ז ע”א, ד”ה ישיב.

7 דעת מקרא, שמות, שם, הע’ 43.

8 בקביעה זו, היינו בפירוש דברי חז”ל כאמורים רק כאשר למזיק אין מזומנים, נעסוק בהרחבה בהמשך המאמר, כאשר נדון בשאלה האם זכותו של המזיק לשלם פיצויי נזיקין בשווה כסף היא זכות כללית או שהיא מתייחסת רק למצבים שבהם אין מזומנים בידי המזיק.

הסובין ומעמדו בהלכה

הסובין הוא קליפת התבואה, וכפי שנראה להלן הוא מוזכר בכמה מקורות יחד עם המורסן - כאשר שני המונחים מתייחסים לקליפתו של גרעין החיטה.⁹

המשנה (חלה ב, ו) קובעת:

חמשת רבעים קמח חייבים בחלה. הם ושארין וסָבֵן¹⁰ ומָרסֵן חמשת רבעים - חייבים.

הסובין נכלל אם כן בתחשיב הכמות המינימלית המחייבת הפרשת חלה. עם זאת, וכפי שנראה להלן, דין זה המעניק חשיבות לסובין איננו אלא בגדר היוצא מן הכלל ואין בו כדי להעיד על חשיבות הסובין.

אזכור נוסף של הסובין והמורסן אנו מוצאים במקום אחר במשנה (שבת ז, ד) אשר קובעת:

המוציא אוכלים כגרוגרת - חייב. ומצטרפים זה עם זה... חוץ מקליפיהן וגרעיניהן ועוקציהן וסובן ומורסן.

לעומת האמור בציטוט הקודם, כאן נזכר הסובין יחד עם חלקי הפרי שאינם נאכלים ואינם מצטרפים לחשבון השיעור המינימלי האסור בהוצאה בשבת.

התלמוד (שבת עו ע"ב) אכן מקשה על כך מהמשנה (חלה, שם), המלמדת שהסובין מצטרף לשיעור המינימלי החייב בחלה. תירוצו של אביי לסתירה זו הוא:

שכן עני אוכל פתו בעיסה בלוסה.

רש"י¹¹ מפרש את דברי אביי כמבחינים בין ההקשרים:

9 אלבק, בפירושו למשנה (תרומות יא, ה, שתובא להלן בפנים) כתב כי מורסן הוא "קליפת החיטים העליונה היוצאת בנפה תחילה" וסובין הוא "הקליפה הדקה והתחתונה שבחיטים. והיא פסולת דקה מן המורסן". בסוף דבריו כתב "ויש מפרשים להיפך". שמואל וזאב ספראי (משנת ארץ ישראל, שבת ז, ד) נקטו כאפשרות הראשונה וכתבו: "...החתוכות הדקות של הקליפה נקראות סובין והעבות מורסן". בהמשך דבריהם הם מסיקים ממשנת תרומות הנ"ל "שהמורסן אינו נחשב למזון... לעומת זאת הסובין נחשבים לאוכל... פת סובין היא פת לכל דבר אך מטיב נחות והמורסן הוא מאכל בהמה בלבד". ראה גם הרב קלמן כהנא חקר ועיון, כרך ה (התשמ"ו), עמ' קמא.

10 בכת"י קויפמן המילה "וסבן" חסרה. לדיון בכך ראה הרב כהנא, שם, עמ' קמה.

11 שם, ד"ה בלוסה. והשווה בבא בתרא נח ע"א: "מטה של... עם הארץ דומה לאוצר בלוס" וברשב"ם שם המשווה בין אוצר בלוס לעיסה בלוסה שהובאה בפנים: "...וכן מיטת עם הארץ כל דבר מניחין תחת מיטתן אוכלין וכלים". אך היו שגרסו, שם בבבא בתרא, "בלום" במ"ם. ראה רבנו גרשום, שם. להרחבה ראה גם הרב אברהם אורנשטיין אנציקלופדיה לתארי כבוד בישראל, כרך א (התשי"ח), עמ' 190, ערך אוצר בלוס (בלוס).

תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו

בלוסה - מעורבת בסובנה ובמורסנה. הלכך "לחם הארץ"¹² קרינן ביה. ומיהו לענין שבת מידי דחשיב בעינן וסתמייהו דהני לאו אוכל הוא.

משנה נוספת (שבת ח, ד), העוסקת אף היא בשיעור המינימלי המחייב בהוצאה, תסייע לנו להבין את השימוש שנעשה בסובין בימי קדם. כך מלמדת אותה משנה:

סובין - כדי ליתן על פי כור של צורפי זהב.

רש"י¹³ מפרש:

במקום שאין פחמין צורפין זהב באש של סובין.

מדבריו עולה כי סובין הוא חומר נחות שמשתמשים בו לבערה רק כאשר אין פחמים.¹⁴ גם מהמשנה במסכת תרומות (יא, ה) אנו למדים על נחיתותו של הסובין, וכך היא קובעת:

המורסן מותר. סובין של חדשות - אסורות; ושל ישנות - מותרות.

המורסן של תבואת תרומה איננו מוגדר אפוא כראוי למאכל ולכן אינו נחשב תרומה ומותר לזרים. לעומת זאת, כאשר לסובין מבחינה המשנה בין סובין שמקורו בחיטים חדשות ואסור באכילה לזרים מפני קמח של תבואה המעורב בו, ובין סובין שמקורו בחיטים ישנות המותר לזרים "לפי שהחיטים יבשות ונטחנות היטב ואין קמח מעורב בסובין כלל".¹⁵ אם כן, סובין כשלעצמו אינו נחשב כתרומה עקב נחיתותו.

חידושה של הברייתא

התמונה המתקבלת היא שסובין אינו אוכל אלא פסולת, או לכל היותר אוכל נחות. שימושו המעשי הוא חומר בערה, במקום שחומר בערה מוצלח יותר אינו מצוי. כעת נוכל להבין טוב יותר את חידושה של הברייתא הנזכרת, המאפשרת לשלם פיצויי נזיקין באמצעות סובין - אף שמדובר בחומר זול שלעתיים נחשב כפסולת.

12 רש"י מכוון לפסוק העוסק בחלה (במדבר טו, יט): "והיה באכלכם מלחם הארץ תרימו תרומה לה".

13 שבת עח ע"ב, ד"ה סובין וכו'.

14 יש לשים לב כי הסובין שנוי במשנה ד בסמוך לדבק, זפת, גפרית, שעווה, חרסית וסיד. מיני האוכלים נשנו בסוף פרק ז (משנה ד) ובתחילת פרק ח (משנה א). כבר צוין לעיל שהסובין הוא אוכל נחות וזו הסיבה שהתנאים לא שנו אותו יחד עם מיני האוכלין.

15 לשון ר' פנחס קהתי בפירושו למשנה, שם. הצעה אחרת היא שסובין חדש נחשב לאוכל ולכן אסור לזרים ואילו סובין ישן איננו נחשב לאוכל ולכן מותר לזרים. ראה משנת ארץ ישראל, שבת, שם.

יתרה מזאת: משקלו הסגולי של הסובין קל למדי, ולכן, כאשר עלות הפיצוי גבוהה, הסובין שבאמצעותו ישולם החוב יהיה בעל נפח גדול ויש להניח כי הניזק לא ישמח לקבלו. על אף זאת קובעת הברייטא כי ככל שהמזיק חפץ בכך, רשאי הוא לשלם את חובו באמצעות סובין.¹⁶

ביטוי נוסף לשיטה זו, המאפשרת למזיק לשלם את חובו באמצעות מיטלטלין, גם אם קבלתם כפיצוי איננה נוחה לניזק, מצוי בתלמוד (בבא קמא י"ע"ב):

אמר ליה רב כהנא לרב: אלא טעמא דכתב רחמנא "והמת יהיה לו", הא לאו הכי הוה אמינא נבילה דמזיק הויא? השתא אי אית ליה לדידיה כמה טריפות יהיב ליה דאמר מר "ישיב - לרבות שוה כסף ואפילו סובין", דידיה מבעיא? לא נצרכא אלא לפחת נבילה.

במסגרת דיון במילים "והמת יהיה לו" שבסוף הפסוק שבו פתחנו,¹⁷ מחיל אפוא רב כהנא את עמדת "ואפילו סובין" גם על תשלום חוב באמצעות טריפות. נקל לשער כי רוח הניזק אינה נוחה מקבלת טריפות - האסורות באכילה,¹⁸ ריחן רע וערכן יורד ככל שחולף הזמן - כפיצויי נזיקין, אולם למרות זאת קובע התלמוד שעל הניזק לקבלן.¹⁹

תשלומי נזיקין במיטלטלין

מחלוקת האמוראים

שאלת יכולתו של המזיק לפצות את הניזק באמצעות מיטלטלין נזכרה בתלמוד (שם, ז"ע"א) במפורש על ידי אמוראים בני הדור הרביעי:

רמי ליה אביי לרבא: כתיב "מיטב שדהו ומיטב כרמו ישלם" - מיטב אין מידי אחרניא לא. והתניא "ישיב - לרבות שוה כסף ואפילו סובין"?

התשובה לשאלתו של אביי ניתנה על ידי רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע:

16 גם אם הוא עושה זאת משום יש בידיו מלאי של סובין שהוא חפץ "להיפטר" ממנו או שברצונו להביע את מורת רוחו מהתשלום.

17 ראה להלן, בהמשך המאמר, התייחסות נוספת לדיון זה.

18 ראו שמות כג, ל: "ובשר בשדה טרפה לא תאכלו לכלב תשליכון אותו" וראה רש"י (שם), המבהיר כי מותר למכרו לנכרי.

19 לא זו בלבד שירידת ערכה של הבהמה שניזוקה והפכה לנבלה, מזמן התרחשות הנזק ואילך, חלה על הניזק (ראו משנה תורה, נזקי ממון, פרק ז, הלכה ט, הנותן לכך דוגמה מספרית) אלא שהמזיק רשאי להוסיף ולתת לניזק נבלות וטרפות נוספות כדי לפרוע את יתרת פיצויי הניזקין החלים עליו.

תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו

כי אתא רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע מבי רב²⁰ פרשוה: כל מילי מיטב הוא, דאי לא מזדבן הכא מזדבן במתא אחריתי לבר מארעא דליתב ליה ממיתב כי היכי דליקפוץ עלה זבינא.

פירוש דבריהם הוא כי מיטלטלין מכל סוג שהוא נחשבים ל"מיטב" שניתן לשלם בו תשלומי נזיקין - משום שניתן למוכרם במקומם או במקום אחר. לעומת זאת, על תשלום חוב באמצעות מקרקעין, שאינם ניתנים לניוד, חלות מגבלות שונות - שאינן מענייננו של מאמר זה.

אולם העניין לא תם בכך. התלמוד (שם, ט ע"א) מביא דעה המנוגדת²¹ לדעתם של רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע: "רב הונא אמר: או כסף או מיטב".²²

מחלוקת הראשונים כמי לפסוק

הרי"ף פסק כרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע משום "דבתראי נינהו". במקום אחר (עירובין, לה ע"ב מדפי הרי"ף) התייחס הרי"ף עצמו לכלל זה ונימק לאורו את עדיפותו של התלמוד הבבלי על פני התלמוד הירושלמי:

...ואנן לא סבירא לן הכי דכיוון דסוגיין דגמרא דילן להיתירא לא איכפת לן במאי דאסרי בגמרא דבני מערבא דעל גמרא דילן סמכינן דבתרא הוא ואינהו הוי בקיאי בגמרא דבני מערבא טפי מינן... ואי לאו דקים להו דהאי מימרא דבני מערבא לאו דסמכא הוא, לא קא שרא להו אינהו.

בדומה לעדיפותו האמורה של הבבלי על פני הירושלמי עקב חתימתו המאוחרת, התפתח כלל פסיקה לגבי הכרעה הלכתית בין דעות אמוראיות שונות שבתוך התלמוד, תוך מתן עדיפות לדעה המאוחרת יותר.²³

20 הרב עדין שטיינזלץ פירש: "מבי רב - מבית המדרש של רבם". דומה כי לעובדה זו - כלומר לעובדה שהדעה שאותה מייצגים רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע נידונה בבית המדרש - יש חשיבות לעניין פסיקת ההלכה, שהרי, כפי שיצוין להלן בפנים, קיימת דעה אמוראית קדומה חולקת של רב הונא והיא הועמדה לדיון מחדש בבית המדרש.

21 כך פירשו: רבנו חננאל (שם, ט ע"א); תוספות (שם, ד"ה רב הונא); רי"ף (דף ב ע"א בדפי הרי"ף).
22 יש לציין כי דעתם של רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע, אמוראים בני הדור החמישי, הובאה בתלמוד לפני דעתו של רב הונא, אמורא בן הדור השני.

23 להרחבה בקשר לכלל פסיקה זה ראה: אנציקלופדיה תלמודית, כרך ט, ערך הלכה כבתראי, עמ' שמא; מנחם אלון המשפט העברי - תולדותיו, מקורותיו, עקרונותיו (מהדורה שלישית מורחבת, התשמ"ח), עמ' 236-238; ישראל מ' תא שמע הלכה, מנהג ומציאות באשכנז 1100-1350 (התש"ע), בפרק "הלכה כבתראי - בחינות היסטוריות של כלל משפטי", עמ' 58-78; שי עקביא וזנר "הלכתא כבתראי - עיון מחודש" שנתון המשפט העברי כ 151 (התשנ"ה-התשנ"ז).

יש לשים לב למשמעותו העמוקה של הכלל אשר משחרר אותנו מלרדת לעומקה של הלכה. על פי כלל זה, אנו סומכים על ה"בתראי" שהתעמקו בדעתם של קודמיהם. הם, האחרונים, ידעו והבינו את סברתם של ה"קמאי" טוב יותר מאתנו ואף על פי כן ראו לחלוק עליה, ואנו סומכים את ידינו על הכרעתם. נקודה חשובה זו תסייע לנו לפלס את דרכנו בהמשך.

הרמב"ם (משנה תורה, נזקי ממון, פרק ח, הלכה י) לא התייחס במפורש לתשלום רצוני המתבצע על ידי המזיק ודן רק בהליכי גבייה המבוצעים על ידי בית הדין:

כשבית דין נזקקין לגבות הניזק²⁴ מנכסי המזיק גובין מן המיטלטלין תחילה...
וכל זמן שימצאו מיטלטלין אפילו סובין - אין נזקקין לקרקע.

אם כן, איננו מוצאים בדברי הרמב"ם התייחסות מפורשת למזיק שיש לו כסף אך מבקש לשלם את חובו בסובין.²⁵

רבנו תם התייחס לסוגיה דנן בשני מקומות ב"ספר הישר". נביא תחילה את דבריו בסימן תרד:²⁶

פסק רבנו יעקב: כך הדין נותן אם אדם חייב לחברו ממון, אם מנזקין, בין אית ליה זוזי ובין לית ליה זוזי כל דבעי מגבי ליה. אי בעי לאגבויי קרקע מגבי ליה מן העידית. ואי בעי לאגבויי מיטלטלין אפילו סובין כדאמרינן בבא קמא כל מילי מיטב הוא דאי לא מידבן הכא מידבן במתא אחריתי.

בהמשך דבריו דן רבנו תם בפירעון הלוואה ובתשלום שכר עבודה ונחזור לכך בהמשך המאמר. מכל מקום, מדברי רבנו תם ביחס לתשלום פיצויי נזיקין נראה בצורה די ברורה שהוא פוסק כרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע.

גם בסימן תקנז²⁷ ב"ספר הישר" התייחס רבנו תם לסוגיה זו וכך כתב שם:

השתא אי אית ליה לדידיה יהיב ליה דאמר מר ישיב וכו' והאי בדלית ליה זוזי קמיירי מדכתוב "שור תחת השור" ולפי שיטתו דרב הונא דאמר או כסף או מיטב.

24 כך הנוסח במהדורת פרנקל, אך בילקוט שינויי נוסחאות (שם) העירו כי בחלק מכתבי היד והדפוסים, הנוסח הוא "הנוק". גם במהדורת הרב קאפח הנוסח הוא "הנוק".

25 לדין בשיטת הרמב"ם בנקודה זו ולסיכום דעות האחרונים, ראה הרב אורן ליפשיץ באר שרים (התשס"ט), עמ' קג.

26 מהדורת שלזינגר, התשמ"ה, עמ' 357.

27 שם, עמ' 330.

תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו

רבנו תם מכוון לשאלת רב כהנא (בבא קמא י ע"ב) לרב²⁸ שאותה הבאנו לעיל בפרק הקודם ומתייחסת לפסוק "והמת יהיה לו"²⁹, אשר מורה, לפי דרשתם של חז"ל, שהניזק נוטל לעצמו את החפץ הפגום ומקבל פיצוי בגובה ההפרש שבין שווי החפץ לפני הנזק לשווי החפץ הפגום לאחר הנזק.³⁰ רב כהנא שאל מה החידוש בכך, הרי "אי אית ליה לדידיה [למזיק] כמה טריפות יהיב ליה... דידיה³¹ מיבעיא?³² בעקבות דברי רב כהנא, מפרש רבנו תם כי הזכות לשלם פיצויי נזיקין באמצעות טרפות קיימת רק כשאין למזיק כסף מזומן. לפרשנות זו אין רמז בדבריו של רב כהנא אך רבנו תם חוזר לפסוק ומוצא בו סמך לשיטתו. לשון הפסוק היא "שלם ישלם שור תחת השור" ורבנו תם מפרש כי מדובר במקרה שבו לחייב אין כסף מזומן ולכן הוא יכול לשלם את חובו באמצעות שור, ואף באמצעות טרפות כשאלתו של רב כהנא. רבנו תם מסיים את תשובתו בכתבו שכך הדין לפי רב הונא הסובר "או כסף או מיטב", דהיינו שהזכות לשלם במיטלטלין נתונה למזיק רק כאשר אין בידו כסף מזומן.

כאן עולה השאלה: מדוע ראה רבנו תם לנכון לפרש את שאלת רב כהנא אליבא דשיטת רב הונא? מדוע לא הלך בסימן תקנז בדרך שבה צעד בסימן תרד ומדוע לא כתב כי שאלתו של רב כהנא תואמת את שיטתם של רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע הסוברים שניתן תמיד לשלם פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין!?

ניתן לומר כי רבנו תם פסק הלכה כרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע, כפי שכתב במפורש בסימן תרד, ואילו בסימן תקנז ביקש להראות ששאלת התלמוד יכולה לעלות

28 או לרבא על פי המובא במסורת הש"ס, שם. הרא"ש (בבא קמא, פרק א, סימן ה) גרס "רבא", וה"פ לפולא חריפתא" (שם, ס"ק ו) ציין שהכוונה לרב כהנא שהיה תלמידו של רבא ולא לרב כהנא שבימי רב. אולם הש"ך (חושן משפט, סימן תיט, ס"ק ג) כתב: "דלא מצינו בשום מקום דרב כהנא היה תלמידו דרבא אלא משמע בכמה דוכתי דרב כהנא היה תלמידו דרב ואין ספק שנוסחה מוטעית נודמנה להרא"ש כאן בש"ס". האחרונים (חידושי ר' עקיבא איגר; ודגול מרבבה, הובאו דבריהם בשולחן ערוך, מהדורת פרידמן, שם) הוכיחו מסוגיות שונות כי היה חכם בשם רב כהנא שפעל בתקופת רבא, נוסף על רב כהנא שפעל בתקופת רב. במחקר מקובל לציין ארבעה אמוראים ששמן היה "רב כהנא" (ראו מרדכי מרגליות *אנציקלופדיה לחכמי התלמוד והגאונים*, מהדורה מחודשת, הרב יהודה אייזנברג עורך, התשס"א, עמ' 244-246). רב כהנא הראשון היה חברו של רב ורב כהנא השני היה תלמידו של רב. אם הגרסה היא "רב", מסתבר שמדובר באחד משני חכמים אלו. רב כהנא השלישי היה בן הדור הרביעי ואם הגרסה היא "רבא" מסתבר שהכוונה אליו כיוון שגם רבא פעל בדור הרביעי.

29 שמות, כא, לר. וכן שם, פסוק לו. רבנו תם ציטט בתשובתו את המילים "שור תחת השור" מפסוק לו.
30 לדיון רחב בכלל זה ראה, Aharon Orenstein, "We Do Not Assess in the case of the Thief, but [We Assess] in the Case of Damage" 21 THE JEWISH LAW ANNUAL 167 (2015).

31 הנבלה השייכת לניזק מעיקרא.

32 תשובת התלמוד על שאלה זו איננה רלבנטית למאמר דנן. די אם נציין כי התשובה איננה מערערת את הנחתו של רב כהנא שניתן לשלם חוב באמצעות טרפות.

יפה גם כשיטת רב הונא. מכל מקום, חוסר הבהירות בדבר היחס הנכון שבין שני הסימנים בספר הישר הביא לחוסר אחידות בדבריהם של בעלי התוספות, הפוזרים במספר מקומות בש"ס, באשר לשיטת רבנו תם.³³

כיוון שבשיטת רבנו תם עסקינן, נסטה מעט מן הסדר הכרונולוגי ונקדים את דברי הרא"ש המתייחס באריכות לשיטת רבנו תם. הרא"ש (בבא קמא, פרק א, סימן ה) פותח בציטוט שיטתו של רבנו תם:

ורבנו תם פסק כרב הונא [בדאית ליה] וכתב בספר הישר שלושה דינים בפירעון. בנזקין - או כסף או מיטב כרב הונא בדאית ליה ואי לית ליה כל מילי מיטב הוא.

רואים אנו כי לרא"ש הייתה גרסה שונה בסימן תרד בספר הישר.³⁴ לפי הגרסה שלפנינו, רשאי המזיק לפרוע את חובו במיטלטלין גם כשיש לו כסף; אך לגרסת הרא"ש, רשאי המזיק לפרוע את חובו במיטלטלין רק כשאינו לו כסף.

לעניין ההכרעה במחלוקת האמוראים, מעדיף הרא"ש את שיטת הרי"ף, שפסק כרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע, על פני שיטת רבנו תם שפסק כרב הונא.

בהמשך, מחזק הרא"ש את החלטת הכלל "הלכה כבתראי" שאותו נקט הרי"ף, וכותב (שם):

ונראין דברי רב אלפס עיקר דרב כהנא תלמידיה דרבא דבתראה הוא סבר כרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע דאמרינן לקמן א"ל רבא לרב כהנא...³⁵ אלמא רבא ורב כהנא סברי כרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע.

33 בכל המקומות שבהם הביאו בעלי התוספות את שיטת רבנו תם, הם ציינו כי ישנן שלוש קטגוריות: בעל חוב, פועל ונזיקין. שלוש הקטגוריות יידונו להלן. בעוד לגבי בעל חוב ופועל, מוצגת שיטת רבנו תם באופן אחיד בכל המופעים, לגבי נזיקין ההתנסחות איננה אחידה. בבבא קמא (ט ע"א, ד"ה רב הונא) כתבו תוספות: "ובספר רב אלפס פירש דרב הונא בריה דרב יהושע דלעיל פליגי אדרב הונא דהכא דאינהו סברי כל מילי מיטב הוא ואפילו סובין ורב הונא סבר דלא הוי מיטב אלא או כסף או קרקע ופסק [הרי"ף] כרב פפא וכרב הונא בריה דרב יהושע שהם בתראי. ורבנו תם אין סובר כן דמפרש שיש ג' דינים: בנזקים - או כסף או מיטב ואי לית ליה - אפילו סובין. מכאן נראה כי ר"ת פסק כרב הונא". לעומת זאת, בבבא בתרא (צב ע"ב, ד"ה א') כתבו: "ומרגלא בפומיה דרבנו תם דשלושה דינים יש... בנזקים אפילו אית ליה - מצי לסלוקי במאי דבעי, דכל מילי מיטב הוא, כרב פפא וכרב הונא בריה דרב יהושע". כאן נכתב במפורש שרבנו תם פסק כרב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע. בכתובות (פו ע"א, ד"ה לבעל חוב) דברי התוספות מסויגים יותר: "לבעל חוב אית ליה זוזי לא מצי לסלקי בארעא", והם אינם מתייחסים לפירעון חוב במיטלטלין. במקום אחר (בבא קמא מו ע"ב, ד"ה ה"ג) הביאו התוספות את שיטת רבנו תם כשיטה שאינה מכריעה במחלוקת האמוראים אלא מתייחסת לשתי השיטות: "...ונזקין אפילו אית ליה זוזי מצי לסלוקי בארעא לרב הונא דאמר בפ"ק או זוזי או מיטב ולרב פפא ולרב הונא בריה דרב יהושע כל מילי מיטב הוא".

34 לפלא בעיניי מדוע לא צוין שינוי זה במהדורת שלזינגר.

35 הרא"ש מצטט כאן את השאלה, שהובאה לעיל, הנוגעת לתשלום פיצויי נזיקין באמצעות טרפות ולא ראינו לנכון להעתיק שאלה זו פעם נוספת.

תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו

בסוף דבריו מעלה הרא"ש את האפשרות³⁶ שרב הונא לא בא לחלוק על רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע אלא להתייחס לפרשנות המשנה הראשונה בפרק. לפי אפשרות זו, נותרה דעתם של רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע ללא מחלוקת וברור שיש לפסוק הלכה כמותה.

רמ"ה הלך בדרך שונה וכך מובא בשמו:³⁷

וכתב הרמ"ה ז"ל הא דמצי יהיב ליה אפילו סובין ה"מ היכא דלית ליה למזיק זוזי אבל היכא דאית ליה למזיק זוזי, לא מצי דחי ליה לניזק אלא בזוזי וה"ה לבע"ח. וגבי מקח טעות דה"ל מוכר כגזלן³⁸ וגזלן חד מכ"ד אבות נזיקין לגבי מיטב,³⁹ אמרינן המוכר שור לחברו אי דליכא לאשתלומי מיניה לשקול תורא בזוזי וכו' ובהדיא אמרינן התם דאי אית ליה זוזי לא מצי אמר ליה שקול תורא בזוזי. וגבי בע"ח נמי משמע הכי פרק הכותב (דף פו ע"א) גבי ההוא תולה מעותיו בעכו"ם הוה. וכן משמע מלישנא דאמרינן הכא טעמא משום דאי לא מזדבן הכא מזדבן הכא, דשמעינן מיניה דכולה מילתא לזמוני ליה לניזק דמי נזקי בזוזי. וכיון דמהאי טעמא הוא ממילא משמע דכי אית ליה למזיק זוזי מחייב למיתב ליה זוזי...

לדעת רמ"ה, כאשר יש למזיק כסף, הוא אינו רשאי לפרוע את חובו באמצעות מיטלטלין. ראיה לדבריו מביא רמ"ה מסוגיה העוסקת בהשבת ממון לאחר מקח טעות. כדי להביא את הראיה נציג בקצרה סוגיה זו (בבא קמא מו ע"א):

36 פרשנות זו מתאפשרת לאור גרסה שונה המובאת ע"י הרא"ש: הגרסה "אמר רב הונא" (שמשמעה תוספת שאינה באה לחלוק) במקום הגרסה "רב הונא אמר" (שמשתמעת כחולקת).

37 דבריו הובאו ב"נימוקי יוסף" (על הרי"ף, בבא קמא, שם). הבאתי את דבריו הנוגעים לתשלום במיטלטלין לעומת תשלום בכסף והשמטתי את דבריו הנוגעים לתשלום בקרקע, משום שהם חורגים מתחומי מאמר זה.

38 ראה גם את דברי ה"נימוקי יוסף" (בבא בתרא מו ע"ב מדפי הרי"ף), המשווה את יחסי המוכר והקונה, במקרה של מקח טעות, ליחסי נושה-חייב ומאידך לא הזכיר בדבריו את יחסי נגזל-גזלן: "וכי היכי דאמרינן הכא בלוקח ה"ה מבעל חוב דהא מקח דהוה בטל הוה הדמים חוב עליה דמוכר". וראה להלן בפנים דיון על אודות חובתו של לווה, שיש לו כסף, לשלם את חובו בכסף.

39 כוונתו לברייתא (בבא קמא ד ע"ב): "תני רב חייא עשרים וארבעה אבות נזיקין...". המונה גם את הגזלן כאחד מאבות הנזיקין. בהמשך הסוגיה (ה ע"א), מובאים דברי רבי אבהו "כולן כאבות לשלם ממיטב", דהיינו מקרקע. לצד האפשרות לגבות חוב מקרקעותיהם של הגנב והגזלן, הם אינם רשאים לבצע תשלומים החלים עליהם באמצעות שברי הכלי הגנוב או הגזול או באמצעות מיטלטלין אחרים. בתלמוד (בבא קמא יא ע"א) מובאת מחלוקת האם "שמין" לגנב ולגזלן, בסופה של הסוגיה מכריע התלמוד ש"אין שמין". הפרשנות המקובלת של הלכה זו היא שגנב וגזלן, שהכלי שגנבו או גזלו נשבר ולא ניתן להחזירו בעין, חייבים לשלם בכסף או בכלי חילופי שלם. לניתוח רחב של סוגיה זו ראה מאמרי הנזכר לעיל בהערה 30.

המוכר שור לחברו ונמצא נגחן. רב אמר: הרי זה מקח טעות. ושמואל אמר: יכול יאמר לו לשחיטה מכרתיו לך... ואי ליכא לאשתלומי מיניה לישקליה לתורא בזוזיה דאמרי אינשי ממרי רשוותך פארי אפרע. לא צריכא דאיכא לאישתלומי מיניה. רב אמר: הרי זה מקח טעות וזיל בתר רובא... ושמואל אמר: ... לא אזלינן בתר רובא....

על פי ההסבר שבתלמוד, מחלוקתם של רב ושמואל מתייחסת למקרים שבהם המוכר יכול להחזיר את התמורה שקיבל בעבור השור - כאשר לדעת רב, הסבור שמדובר במקח טעות, הקונה זכאי לקבל כסף מזומן והמוכר אינו יכול לפטור אותו בשווה כסף.⁴⁰ רמ"ה מסתמך גם על סוגיה במסכת כתובות (פו ע"א) המתארת כיצד כפה רבא חייב למכור קרקע ולפרוע את חובו במזומנים, ודחה את בקשתו להעמיד קרקע לנושה לצורך פירעון החוב. רב חמא מסביר כי אותו חייב "תולה מעותיו בנכרי הוה. הוא עשה שלא כהוגן לפיכך עשו בו שלא כהוגן", והראשונים דנו בנסיבות המדויקות של המקרה.⁴¹ מכל מקום, העיקרון העולה מדברי רב חמא הוא שמי שיש בידו כסף מזומן אינו רשאי להעמיד קרקע לפירעון חובו. רמ"ה מסיק מסוגיה זו כי הוא הדין לגבי מיטלטלין, ומי שבידו כסף מזומן אינו רשאי לשלם את חובו במיטלטלין. יש להעיר כי רמ"ה אינו מבחין בין מזיק לבין לווה, וניתן לטעון כנגד דעת רמ"ה כי בהקשר שלפנינו דינם אינו שווה.

רמ"ה מבסס את עמדתו גם על סברתם של רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע (המובאת בתלמוד כחזוק לדבריהם): הטענה שהניזק יוכל למכור את המיטלטלין שקיבל - כאן

40 תוספות (שם, ד"ה ה"ג) שוללים גרסה שלפיה מחויבותו של המוכר להחזיר כסף לקונה קיימת כל עוד מצויות בידו המעות הספציפיות אותן קיבל מהקונה: "...ואית דגרסי אי דליתא להני זוזי. משמע שאם אין אותן מעות בעין שנתן לוקח למוכר אפילו אית ליה זוזי אחרוני לא יהיב ליה זוזי. ואין נראה לרבנו תם. מאחר שמקח טעות הוא, סברא הוא שדינו כדין ב"ח וב"ח אי אית ליה זוזי לא מצי לסלוקי בשאר מילי".

41 רש"י (שם, ד"ה תולה) כתב: "מעות היה לו לפרוע ואומר של עכו"ם הם". השאלה המתבקשת היא: מדוע הוראתו של רבא לחייב נחשבת כ"עשו בו שלא כהוגן"? הסתרת המעות על ידי החייב לא הייתה לגיטימית ולכן הדרישה מהחייב כי יפרע את חובו במזומן נכונה והוגנת? לכן משכללים תוספות (ד"ה ההוא) את ההסבר וכותבים: "אין לפרש כשאמר לו זיל את זבין הוה תולה מעותיו בעכו"ם, דאם כן כהוגן עשו לו. אלא תחילה כשתבעו היה הולך ותולה מעותיו ובשעת הגבייה כבר לא היה לו ואפ"ה הזיקו למכור". על פי הסבר זה, הימצאות הכסף בידי של הנכרי (בפשטות, כפיקדון), מחשיבה את החייב כמי שאין לו כסף ומתירה לו לפרוע את חובו באמצעות קרקע א, על פי שהחייב זכאי לדרוש מהנכרי שיחזיר לו את הפיקדון. ב"תוספות רי"ד" הועלתה האפשרות כי "אותו עכו"ם כבר ולקח מעותיו ע"פ שהודה ואמר שהם של עכו"ם ונשאר עכשיו בלא זוזי". על פי דרך זו, האפשרות לקבל את הפיקדון בחזרה אינה ראלית. אכן, היו שלא גרסו את המשפט "הוא עשה שלא כהוגן לפיכך עשו בו שלא כהוגן". ראה דקדוקי סופרים השלם (הוצאת יד הרב הרצוג, התשל"ז), עמ' רצח, הע' 59.

תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו

או במקום אחר. מסברה זו מסיק רמ"ה כי תקנתו של הניזק עומדת ביסוד הדין. אם כך הם פני הדברים, כאשר יש למזיק מזומנים, תקנתו של הניזק היא שהמזיק ישלם לו באמצעות מזומנים ולא במיטלטלין. על טענתו של רמ"ה ניתן לחלוק: ייתכן כי רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע סוברים כי די ביכולתו של הניזק למכור את המיטלטלין במקום אחר כדי לאפשר פירעון חוב באמצעות מיטלטלין, גם כאשר למזיק יש כסף.

פסיקתו של רמ"ה לא התקבלה על ידי הפוסקים המאוחרים. ה"טור" (חושן משפט, תחילת סימן תיט) פסק כרי"ף וכאביו הרא"ש:

כשבאין להגבות לניזק נזקו, רואין, אם יש למזיק מטלטלין - אין יורדין לנכסיו למכור קרקעותיו אלא יתן לו מטלטלין, ואפילו שיש לו כסף יכול לשלמו בסובין דכל מילי דמיטלטל מיטב הוא.

וכן פסק גם ה"שולחן ערוך" (שם, סעיף א).

תשלום שכר עבודה

שאלת התשלום באמצעות מיטלטלין בהקשר של שכר עבודה, נידונה כבר במשנה (בבא מציעא י, ה):

השוכר את הפועל לעשות עמו בתבן ובקש. ואמר לו: תן לי שכרי. ואמר לו: טול מה שעשית בשכרך - אין שומעין לו.

רש"י (בבא מציעא קיח ע"א, ד"ה אין שומעין) הסביר מדוע המעסיק אינו רשאי לשלם בשווה כסף וכתב:

אע"ג דבכל דוכתי אית לן שווה כסף ככסף, הכא גבי פועל "בל תלין שכרו" כתיב, מאי דאתניה בהדיה משמע.

דברי רש"י טעונים חידוד והבהרה. במבט ראשון, ניתן היה ליישב בין התשלום בשווה כסף לבין האיסור להלין שכר: התשלום מתבצע במועד ולכן אין הלנת שכר, ומאידך גיסא - התשלום מתבצע בשווה כסף לאור הכלל ששווה כסף ככסף.⁴² אולם עומק הדברים הוא שתשלום בשווה כסף הקשה על העובד לממש את שכרו, גם בתקופות

42 כעין זה הקשה הרשב"א (בבא מציעא קיח ע"א, ד"ה מה ששנינו) על רש"י: "ולא נהירא, דהא כתיב 'פעולת שכיר', כלומר מה שאתה חייב לו מחמת פעולתו שעשה עמך. ומה שכתוב נמי 'ביומו תתן שכרו', לא שכרו ממש, כלומר אותו מין שהתנה עמו, אלא שלא יעבור יומו ושכר פעולתו איתו...".

קדומות, וכדי להקל עליו חייבו חז"ל⁴³ את המעסיק לשלם בכסף, כפי שכתב הרשב"א (חידושי הרשב"א, שם):

... דלא נשכר לו זה אלא שהוא צריך למזונותיו לערב, וכשיצא מפעולתו לא יהא צריך לירד לשוק ולחזור ולמכור ושימות בינתיים ברעב.⁴⁴

נקודה חשובה זו תסייע לנו בהמשך, בשלב המסקנות, כאשר נדון בשאלה כיצד ראוי לפסוק בזמננו לעניין תשלום פיצויי נזיקין.

פסקי ההלכה של הרמב"ם (משנה תורה, שכירות, פרק ט, הלכה י), ה"טור" (חושן משפט, סימן שלו) וה"שולחן ערוך" (שם, סעיף ב) הם חדי־משמעיים ואינם מאפשרים תשלום שכר במיטלטלין אלא בכסף. אולם יש מבין הראשונים שניסו לצמצם את חובת תשלום שכר העבודה בכסף. ה"מרדכי" כתב (בבא קמא, רמז א):

...ופועל אפילו לית ליה זוזי מצי אמר ליה זיל טרח ואייתי זוזי כדאיאת פרק הבית והעלייה... ולמורי רבינו מאיר ז"ל נראה בחלום דווקא בתבן וקש אבל במידי דאכילה כגון חיטים ושעורים וא"ל טול מה שעשית בשכרך - שומעים לו ופסק הלכה כך...

דברי מהר"ם הובאו גם על ידי "הגהות מיימוניות" (שכירות, פרק ט, אות מ):

מפי בעל החלום דוקא בתבן וקש דלאו מידי דמיכל הוא אבל בדבר דמאכל כגון בתבואה וכיוצא בה שומעים לו.

43 הרב אורי סדן דיני עבודה במדינת ישראל לפי ההלכה (כתר - מחקרים בכלכלה ובמשפט על פי ההלכה, התשע"ה), עמ' 192, סבור כי החובה לשלם שכר עבודה במזומן היא מדאורייתא. יש להעיר כי מפסוקי התורה העוסקים בתשלום שכר עולה חובה לשלם את השכר בזמן ולא להלינו משום ש"אליו הוא נושא נפשו" (דברים כד, טו) אולם לא מצאנו בתורה חיוב לשלם שכר במזומן. כאמור לעיל בפנים, המטבעות הונהגו בתקופת שיבת ציון ולא קודם לכן, וכשבאו חז"ל ליישם את איסור הלנת שכר במציאות שנהגה בימיהם, קבעו שהתשלום יהיה במזומן.

44 דומני שגם רש"י כיוון לכך, שכן בהזכירו את חשש הלנת שכר, כיוון לקושי שבירידה לשוק בסוף יום העבודה לצורך מכירת המיטלטלין שניתנו לו בשכרו. בהמשך דבריו מביא הרשב"א נימוק נוסף: "ועוד שדבר מועט הוא, ועל דעת כן נשכר אצלו, ודעת שניהם שווה בדבר זה...". נימוק זה מדגיש את העובדה שהשכר הוא סכום קטן יחסית ומתבסס על קיומו של תנאי מכללא בין המעסיק לעובד לפיו התשלום יתבצע בכסף. הרב סדן, שם עמ' 193, טוען כי לשיטת רש"י, אם למעסיק אין מעות הוא אינו מחויב למכור את רכושו כדי להשיג מעות לצורך תשלום לעובד והוא יוכל לשלם לו במיטלטלין. לעומת זאת, לפי דעת הרשב"א יהיה המעסיק חייב למכור את נכסיו כדי לשלם לפועל. סבורני שאין לקבל נפקא מינה זו: ציפיייתו של העובד לקבל את שכרו במזומן נובעת מנוהג ומתנאי מכללא; העובד נושא נפשו לתשלום בין אם יש למעסיק כסף מזומן ובין אם אין לו, והוא אף אינו יודע מהי נזילותם של נכסי המעסיק. לכן, דומני שהמעסיק חייב לשלם לעובד במזומן, בין לפי רש"י ובין לפי הרשב"א, אלא אם כן הותנה אחרת במפורש או אם קיימות נסיבות שמכוחן ניתן לומר שהתנאי מכללא לא התגבש.

תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו

דברי ה"מרדכי" נדחו ע"י הש"ך (חושן משפט, סימן שלו, ס"ק ב):

ועיין במרדכי שכן נראה לו בחלום. וי"ל דברי חלומות לא מעלין ולא מורידין.

רש"ש (בבא מציעא ק"ח ע"א, ד"ה משנה השוכר) הציע פשרה בין הדעות החולקות:

...ואולי דווקא בחיטים כו' דאינן ראוין לאכילה כמות שהן אבל פת אפוי

וכיוצא - גם הש"ך יודה.⁴⁵

דיון זה מובן על רקע מטרתו של הדין כפי שהוסברה על ידי הרשב"א: הרצון שהפועל לא יצטרך לצאת לשוק בסופו יום עבודה ולמכור מיטלטלין שניתנו לו כשכר כדי שיהיה לו מה לאכול. על רקע זה יש מקום לדעות הסבורות כי תשלום השכר במוצרי מזון המוכנים לאכילה, להבדיל ממיטלטלין אחרים וממוצרי מזון שצריך לטרוח בהכנתם, ייחשב לגיטימי.

מעניין להשוות בין המשפט העברי לבין המשפט הישראלי בהקשר זה. סעיף 3 לחוק הגנת השכר התשי"ח-1958, קובע:

מותר בהסכמת העובד לשלם חלק משכר עבודה באוכל ובמשקאות המיועדים לצריכה במקום העבודה, להוציא משקאות משכרים, או בדיוור, אם דרך תשלום זאת נקבעה בהסכם קיבוצי או בחוזה עבודה או שהיא נוהג מקובל בתנאי עבודה, ובלבד שהשווי המיוחס לכל אלה לא יעלה על המקובל בשוק.

במשפט הישראלי מוטלות אפוא מספר הגבלות על תשלום שכר עבודה בשווה כסף: ראשית, התשלום באופן זה מותר אך רק בהסכמת העובד; שנית, הוא מותר אך ורק ביחס למזון הנצרך במקום העבודה; שלישית, משקאות משכרים אינם בגדר ההיתר; ורביעית, השווי המיוחס למוצרי המזון נדרש להלום את המקובל בשוק.

ההבדל החשוב ביותר, לדעתנו, בין שתי שיטות המשפט הוא נפקותה של הסכמת העובד. ממקורות המשפט העברי עולה כי ההגבלות על תשלום בשווה כסף מתייחסות

45 על דברי הרש"ש קשה מן התוספתא (בבא מציעא, ז, ב) הקובעת: "השוכר את הפועל להביא ענבים ותפוחים ודרמסקנות לחולה והלך ומצאו שמת או שהבריא לא יאמר לו טול מה שעשית בשכרך אלא נותן לו שכרו משלם" ר"ש ליברמן (תוספתא כפשוטה, בבא מציעא, עמ' 249) תירץ את הקושיה על הרש"ש: "ומן התוספתא כאן אין ראייה, שהרי הדברים שהביא הם ביוקר והביא אותם לחולה, ואין פועל עובד כדי שיאכל ויאכיל את בני ביתו תפוחים ודרמסקניות, ולפיכך יכול לסרב לקבל אותם". עוד יש לציין כי דברי התוספתא הובאו בתלמוד הבבלי (בבא קמא קטז ע"א) אך בנוסח מקוצר: "השוכר את הפועל להביא כרוב לחולה... והלך ומצאו שמת או שהבריא - נותן לו שכרו משלם" עניינו של נוסח זה הוא הזכאות לשכר גם במקרה שהחולה מת או הבריא ולא כיצד משלמים את השכר (ראה תוספות, שם ע"ב, ד"ה להביא).

למקרה שבו לא היה תנאי מפורש ביחס לנקודה זו. אומדן דעתם של הצדדים מוביל למסקנה שאין לאפשר תשלום בשווה כסף. לעומת זאת, במשפט הישראלי, ההגבלות שנקבעו בחוק חלות גם אם הושגה הסכמתו של העובד. גישה זו נובעת מכך שחוקי המגן הם קוגנטיים וחלים גם כאשר העובד מסכים שלא לנהוג על פיהם.

החזר הלואה

לא מצאנו קביעה מפורשת בתלמוד בנוגע לחובתו של מלווה לפרוע את חובו דווקא בכסף, אולם יש לתמוד על כך מסוגיה הדנה ביריבות בין שני נושים על נכסיו הנזילים של חייב (כתובות פו ע"א):

אמר אמימר משמיה דרב חמא: האי מאן דאיכא עליה כתובת אשה ובע"ח ואית ליה ארעא ואית ליה זוזי. לבעל חוב מסלקינן ליה בזוזי, לאשה מסלקינן לה בארעא, האי כי דיניה והאי כי דיניה.

במקרה זה, יש לחייב יכולת פירעון לכל חובותיו אלא שחלק מנכסיו נזילים (מעות) וחלק אחר אינו נזיל (קרקע). הדין הוא שיש עדיפות לבעל חוב לקבל את המעות על פני האישה שתיפרע מהקרקע.

רש"י (שם, ד"ה האי כדיניה) מבאר את טעם ההבדל:

זה הלוח מעות וזו סמכה על שעבוד הקרקע והיא לא נתנה כלום...

עדיפותו של הנושה נובעת מכך שהוא נתן מעות ולכן זכאי גם לקבל מעות; ולעומת זאת, מחויבותו הכספית של הבעל כלפי האישה נובעת מקשר הנישואין - מבלי שהאישה נתנה מעות לבעל, ולכן בעל חוב עדיף עליה.

תוספות (שם, ד"ה לבעל חוב) מביאים את דברי רבנו תם בדבר הדינים השונים החלים על מלווה, ניזק ושכיר, שכבר הובאו לעיל, ומלמדים כי "לבעל חוב אית ליה זוזי - לא מצי לסלוקי בארעא".

הרי"ף (בבא בתרא מו ע"ב מדפי הרי"ף) פסק במפורש כי לווה שיש לו מעות חייב לשלמן ואינו יכול לפרוע את חובו במיטלטלין:

שמעינן דהיכא דאית ליה לאיניש זוזי גבי חבריה ואמר ליה שקול מינאי מטלטלא או מידי אחרני בזוזן ואיכא גבי זוזי, לאו כל כמיניה דיהיב ליה מטלטלי בזוזיה אלא יהיב ליה זוזי כדאית ליה גבי.

תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו

הרמב"ם (משנה תורה, מלוה ולוה, פרק יא, הלכה ז) לא התייחס במפורש לחובת הלווה לשלם מעות והתמקד בגבייה בלתי רצונית מהחייב:

כשיתבע המלוה הלוואתו... גובין לו חובו עד פרוטה אחרונה מכל המיטלטלין שימצאו לו ואם לא הספיקו המיטלטלין גובין מן הקרקע.

אך ה"טור" (חושן משפט, תחילת סימן קא) וה"שולחן ערוך" (שם, סעיף א) כתבו במפורש:

בא לפרוע, אם יש לו מעות צריך ליתנם לו ואינו יכול לדחותו אצל מקרקעי או מטלטלי.

ניתן לסכם נקודה זו בכך שהקו המרכזי בפסיקה הוא שלוה שיש לו מעות חייב לפרוע את חובו במעות ולא במיטלטלין.

ראינו לעיל כי לגבי נזיקין פסקו רוב הפוסקים כרב פפא וכרב הונא בריה דרב יהושע, כלומר שניתן לשלם פיצויי נזיקין בכל דבר ואפילו בסובין. מה ההסבר לשוני בפסיקה שבין פיצויי נזיקין לבין פירעון הלוואה? דומה שההסבר פשוט: כשנטל הלווה את ההלוואה, הוא התחייב להחזיר מעות, ולכן אם יש לו מעות יש לאכוף את ההתחייבות שנטל על עצמו; לעומת זאת, חבות בנזיקין איננה נובעת מהסכם אלא נוצרה על פי רוב באופן בלתי רצוני ולעיתים אף באופן מפתיע ובלתי צפוי. במקרה כזה, וכיוון שבתקופת חז"ל היה קל יותר למכור חפצים משומשים, יש לחכמים שיקול דעת בשאלה על מי ראוי להטיל את הטרחה הקשורה במכירת המיטלטלין. הדעה שנפסקה להלכה ראתה לנכון להטיל טרחה זו על הניזק, כדי להקל במקצת על המזיק שנקלע שלא מרצונו לסיטואציה קשה.

פסיקת ההלכה בזמננו לגבי תשלום פיצויי נזיקין

השאלה שבה יש לדון כעת, בהקשר של תשלום פיצויי נזיקין, היא: האם יש להמשיך ולפסוק בזמננו כרב פפא וכרב הונא בריה דרב יהושע או שמא דווקא כשיטתו של רב הונא?

ראינו לעיל כי הרי"ף והרא"ש ביססו את פסיקתם על הכלל "הלכה כבתראי". כאמור, כלל זה, שנשתרש בפסיקה, מאפשר לנו שלא לרדת לעומקה של הלכה אלא לסמוך על האחרונים שראו את דעות קודמיהם וחלקו עליהם; אך סבורני כי לא ניתן ללכת בדרך קלה זו כאשר התוצאה המשפטית אינה צודקת מבחינתו של הניזק. בתקופות קדומות

היה סחר נרחב בטובין ובחפצים משומשים,⁴⁶ ולכן הקביעה "כל מיילי מיטב הוא, דאי לא מזדבן הכא מזדבן במתא אחריתי" השתלבה היטב במציאות החברתית והכלכלית דאז. במציאות המודרנית, לעומת זאת, לאחר המהפכה התעשייתית, קשה יותר לאדם פרטי למכור מיטלטלין, והטלת הטרחת המרובה הכרוכה במכירתם על הניזק נראית כלא צודקת. אדרבה, נראה כי ראוי וצודק שהמזיק יישא בנטל זה ויפרע את חובו במזומנים. אמנם, בשנים האחרונות, עת השימוש ברשת האינטרנט הפך לנחלת הכלל, נעשה קל יותר למכור חפצים משומשים מסוימים כדוגמת ריהוט שמצבו תקין; אולם אין צורך לומר שגם בתקופתנו קיים קושי למכור ריהוט פגום ועל אחת כמה וכמה שקשה, עד בלתי אפשרי, למכור טובין או טרפות.

אילו דעתם של רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע הייתה דעה יחידה, קשה היה שלא לנהוג על פיה; אולם כנגד דעתם עומדת, כאמור, לפי חלק מהראשונים, דעתו של רב הונא. כפי שראינו לעיל, רמ"ה ראה לפסוק כרב הונא וייתכן שאף רבנו תם פסק כך. לאור כל זאת ובהתחשב בנסיבות בנות זמננו, סבורני כי נכון יותר להעדיף את הפסיקה כרב הונא, המתאימה יותר למציאות החברתית והכלכלית בימינו, על פני דעתם של רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע.

חשוב להדגיש כי איננו מתיימרים להכניס ראשינו בין הרים גבוהים, בין רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע ובין רב הונא, או בין הרי"ף, הרא"ש והטור ובין רמ"ה. לעומת זאת, אנו סבורים כי לא ניתן להתעלם מהשינוי הגדול שחל בהרגלי המסחר ובמציאות הכלכלית-חברתית, אשר מחייב ממילא את שינויה של הפסיקה.

חיזוק לעמדתנו ניתן למצוא בעמדתם של חז"ל ביחס לתשלום שכר עבודה ולהחזר הלוואה. כפי שראינו, בהקשרים אלו חייבו חז"ל שהתשלום יבוצע בכסף מזומן, אף שעקרונית "שווה כסף ככסף". כמוסבר לעיל, חז"ל דרשו זאת משום שסברו כי לא מוצדק לדרוש מעובד לכתת את רגליו בסוף יום העבודה, כשהוא רעב, כדי להמיר את המיטלטלין שקיבל לכסף מזומן. עקב הטרחה הכרוכה במימוש מיטלטלין בתקופתנו, הסברה מחייבת שגם תשלומי נזיקין יבוצעו בכסף ולא בשווה כסף; ולכן, ראוי לדעתנו לפסוק כשיטתו של רב הונא ולמנוע ממזיק שיש לו כסף לשלם את חובו באמצעות מיטלטלין.

הכנסת שינויים בהלכה שנפסקה על ידי רוב הראשונים עלולה לעורר רתיעה ולסמן את תחילת היווצרותו של מדרון חלקלק. אני ער לחששות אלו ולא מקל בהם ראש, אולם

⁴⁶ ראה אהרן אורנשטיין "דרכי שומת נזקים לרכוש במשפט העברי" עלי משפט ט 635 (התשע"א), עמ' 647-650.

תשלום פיצויי נזיקין באמצעות מיטלטלין בזמננו

סבורני כי אין בהם כדי למנוע את השינוי המתבקש - שכן הצעתי מתמקדת בשינוי נקודתי ותו לא. עוד אציין כי הסוגיה שלפנינו היא סוגיה ממונית גרידא ללא גוון איסורי, ויש בכך כדי להקל על קבלתה של הצעתי.

ניתן היה להציע כי השינוי ייושם על ידי קליטת הוראות המשפט הישראלי בדבר "הילך חוקי" אל תוך ההלכה. כידוע, ניתן לקלוט לתוך ההלכה חוקים אזרחיים שנחקקו ל"טובת בני המדינה"; ובענייננו ניתן לומר שטובתם של הניזקים מאפשרת את קליטתו של התיקון. אולם, דומני שכבודה של ההלכה אינו מתבטא בהזדקקות לשיטות משפט זרות אלא דווקא במציאת פתרונות הלכתיים למצבים מתחדשים בתוך המערכת ההלכתית עצמה.

סיכום

שאלת אופן תשלום פיצויי נזיקין, בכסף או במיטלטלין, נידונה בתקופת האמוראים ונאמרו לגביה דעות חולקות: לפי דעה אחת, ניתן לשלם פיצויי נזיקין בכסף אך לא במיטלטלין; ואילו לפי דעה אחרת, ניתן לשלם פיצויי נזיקין בכל מיטלטלין - אפילו בסובין ואפילו באמצעות נבלות וטרפות, גם כאשר יש למזיק כסף מזומן. דעה אחרונה זו נתקבלה להלכה על ידי רוב הראשונים; והסברה העומדת ביסודה היא יכולתו של הניזק למכור את המיטלטלין בקלות יחסית.

לעומת זאת, פירעון הלוואה ותשלום שכר עבודה יש לבצע במזומן ולא באמצעות מיטלטלין. לגבי הלוואה, הסברה היא שמי שלוהו כסף מזומן נדרש להשיב כסף מזומן; ואילו לגבי שכר עבודה הסברה היא שאין להקשות על העובד בסוף יום עבודתו ולהתריחו לרדת לשוק ולהחליף את המיטלטלין שקיבל בכסף או באוכל.

המאמר עומד על השינוי שחל לאחר המהפכה התעשייתית ביכולת למכור מיטלטלין ובעוצמתה של הטרחה הנדרשת לשם כך, ומבקש להציע כי מעתה אין הצדקה להטילה על הניזק. המאמר מציע להחיל חובת תשלום במזומן גם על מזיק הבא לשלם פיצויים לניזק, בדומה להסדר החל על פירעון הלוואה ועל תשלום שכר עבודה.

הרב ד"ר יהודה זולדן



הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

- הקדמה ■ "אם יש לך - את חייב בכל אילו, ואם אין לך - אין את חייב באחת מהן" ■ "שואל או מוכר כסותו" במצוות מסוימות: ארבע כוסות; נר שבת; נר חנוכה ■ עונג שבת - "ולו עלי ואני פורע" ■ הצורך בתכנון כלכלי בהוצאות על מצוות ■ סיכום

הקדמה

כאשר אדם מצוי במצוקה כלכלית ואין לו יכולת לרכוש חפצי מצווה, כגון: תפילין, סוכה, ארבעת המינים ונר חנוכה - או כאשר אין ברשותו די ממון בעבור צורכי השבת או בעבור מצות וארבע כוסות לליל הסדר - אין בכך כדי לפטור אותו ממצוות אלו ודומותיהן. ההנחה המקובלת היא שאדם איננו פטור מקיום מצווה גם אם אין לו את החפצים הנדרשים למצווה זו, וכדי לקיימה עליו לשאול אותם מאחרים או ללוות ממון. מאידך, ישנן מצוות שקיומן אפשרי גם על ידי שימוש בחפצי המצווה של אחרים, והאדם אינו נדרש לשאול או ללוות ממון כדי שיוכל לרכוש את חפצי המצווה.

ארגוני צדקה וחסד מספקים מזון לנצרכים בעבור מצוות כגון סעודות שבת וחג, אכילת מצה ושתיית ארבע כוסות, וממילא עולה השאלה: מה באשר לחפצי מצווה אחרים, שאינם מזון, כגון ארבעה מינים, תפילין וכדומה? האם מוטל על הזולת לדאוג גם לצרכים הרוחניים של העניים?

במאמר זה נעיין במקורות העוסקים בסוגיה זו, נגדיר את המשותף לסוגי המצוות, ונעמוד על הכלל המורה את אופי ההתנהלותם של העניינים של הממונים על הצדקה.¹

"אם יש לך - את חייב בכל אילו, ואם אין לך - אין את חייב באחת מהן"

את המחויבות של כל אדם לקיים מצוות מסוימות ניסח הרמב"ם (משנה תורה, ברכות, פרק יא, הלכות ב-ג), כאשר עסק בברכות שיש לברך בעת שמקיימים מצוות אלו:

יש מצוות עשה שאדם חייב להשתדל ולרדוף עד שיעשה אותה. כגון: תפילין, וסוכה, ולולב, ושופר. ואלו הן הנקראין חובה, לפי שאדם חייב על כל פנים לעשות.

יש מצווה שאינה חובה אלא דומין לרשות. כגון: מזוזה ומעקה. שאין אדם חייב לשכון בבית החייב מזוזה כדי שיעשה מזוזה, אלא אם רצה לשכון כל ימיו באהל או בספינה ישב. וכן אינו חייב לבנות בית כדי לעשות מעקה...

וכן כל המצוות שהן מדברי סופרים, בין מצווה שהיא חובה מדבריהם כגון: מקרא מגילה, והדלקת נר בשבת, והדלקת נר חנוכה, בין מצוות שאינן חובה כגון: עירוב, ונטילת ידים.

הרמב"ם הבחין בין מצוות, מהתורה ומדרכנו, שחייבים לקיים בכל מצב, ובין מצוות רשות שחובת קיומן מוטלת על האדם בתנאים מסוימים. לענייננו, חשובים דבריו על אודות המצוות מהתורה ומדברי חכמים שחובה על כל אדם לקיימן, כלומר מצוות תפילין, סוכה, ארבעה מינים, שופר, מקרא מגילה, הדלקת נר שבת והדלקת נר חנוכה; ועליהן יש להוסיף מצוות כגון מצה, מרור וקרבת פסח.

על דברי הרמב"ם הללו כתב רבנו מנוח (שם):

לפי שמצוות אלו חייב אדם לעשותם עד שאפילו אין לו מה יאכל או שהיה מתפרנס מן הצדקה, צריך לחזור עליהם בכל כוחו כדי לעשותם.

דברים בעניין זה נאמרו בירושלמי (פאה א, א; קידושין א, ז):

1 במאמר זה לא נעסק בהגדרתו של עניי, שכבר דשו בה רבים. הנחת היסוד היא שהדיון נוגע למי שמוגדר עניי.

הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

רבי שמעון בן יוחי אומר: גדול הוא כיבוד אב ואם שהעדיפו הקב"ה יותר מכיבודו. נאמר: "כבד את אביך ואת אמך", ונאמר: "כבד את ה' מהונך", ממה את מכבדו משיחנך.

מפריש לקט שכחה ופיאה, מפריש תרומה, ומעשר ראשון, ומעשר שני, ומעשר עני, וחלה.

ועושה סוכה, ולולב, ושופר, ותפילין, וציצית, ומאכיל את העניים ואת הרעבים ומשקה את הצמאים. אם יש לך - את חייב בכל אילו, ואם אין לך - אין את חייב באחת מהן.

אבל כשהוא בא אצל כיבוד אב ואם, בין שיש לך הון בין שאין לך הון כבד את אביך ואת אמך, ואפילו את מסבב על הפתחים.

מדברי ר' שמעון בר יוחאי המובאים בירושלמי משתמע שאין הבדל בין מצוות שחובה לקיימן, כגון סוכה ולולב, ובין מצוות שרק בהתקיים תנאים מסוימים (כמו בעלות על שדה) יש חובה לקיימן - כגון לקט, שכחה ופיאה. הירושלמי מבחין בין כלל המצוות ובין מצוות כיבוד אב ואם, ומדבריו ניתן להבין כי אדם שנמצא במצוקה כלכלית איננו חייב לקיים מצוות אלו - למעט מצוות כיבוד אב ואם. אמנם, ניתן להסביר שכוונת הירושלמי היא שאדם כזה אינו חייב לטרוח על מנת שיהיו בבעלותו אותם חפצי מצווה, אך הוא אינו פטור מעצם קיום המצוות הללו ועליו להשתמש בחפצי מצווה של אחרים - בייחוד במצוות החובה שהוזכרו בירושלמי: שופר, סוכה, ארבעה מינים, תפילין וציצית. אולם, אם זוהי כוונת הירושלמי, אזי לא ברור מה החידוש בדבריו, שהרי גם אדם שאיננו מוגדר כעני חייב לקיים מצוות אלו אך איננו חייב לרכוש את חפציהן.²

ב"ביאור הלכה" (סימן תרנו, סעיף א, ד"ה אפילו), פירש את דברי הירושלמי הללו על פי מקור אחר בתלמוד הירושלמי (ברכות ט, ג) המלמד שיצירת חפץ המצווה - כגון: בניית הסוכה, עיבוד העור לתפילין וטוויית החוטים לציצית - אף היא מצווה. לפי פירוש זה, אם אין לאדם יכולת כספית הוא פטור מרכישת החפצים שמהם מכינים את המצווה: עצים לסוכה, עורות לתפילין ומזוזות, חוטים לציצית וכדומה; אך הוא אינו פטור מפעולת המצווה עצמה ולשם כך עליו לשאול מאחרים את חפצי המצווה שלהם.

² יש חובה להוציא ממון בעבור כיבוד אב, אף אם יש צורך לחזור על הפתחים לשם כך. לא נעסוק במאמר זה בשאלה באילו מצבים ישנה חובה לחזור אחר הפתחים לשם כיבוד אב ואם.

כך סיכם ה"ביאור הלכה" (שם) את דבריו:

אבל עצם המצוות עשה ללבוש תפילין וכן כי האי גוונא בקיום שאר המצוות, מזה לא פטרתו התורה כלל שהוא חוב המוטל על גופו. ולא גרע מנר של שבת, ונר חנוכה, וד' כוסות דמוכר כסותו כדי להשיגם.³ ואפילו אם תימצי לומר דאין הדין שיצטרך לחזור על הפתחים להשיג מעות לקנות תפילין, אבל על כל פנים מחוייב לחזור ולבקש מישראל שישאול לו תפילין לקיים המצוות עשה.

אולם ביאורו של ה"ביאור הלכה" אינו כה פשוט. ראשית, אכן ישנם הקשרים שבהם מופיע הביטוי "עושה מצווה" כמכוון לעשיית חפץ המצווה, אך ישנם הקשרים שבהם כוונת הביטוי "עושה" היא לקיום המצווה עצמה ולא להכנת חפצי המצווה. כך למשל אנו למדים בתוספתא ([ליברמן] ברכות ו, טו):

עשרה שהיו עושין עשר מצות - כל אחד ואחד מברך לעצמו. היו עושין כולן מצוה אחת - אחד מברך לכולן. יחיד שהיה עושה עשר מצות - מברך על כל אחת ואחת. היה עושה מצוה אחת כל היום אין מברך אלא אחת. היה מפסיק ועושה מפסיק ועושה מברך על כל אחת ואחת.

מלבד זאת, מלשון הירושלמי נראה שמדובר בקיום פעולת המצווה ולא בהכנת חפציה, כשם שהמשפטים "מפריש לקט שכחה ופיאה, מפריש תרומה, ומעשר ראשון, ומעשר שני, ומעשר עני, וחלה... ומאכיל את העניים ואת הרעבים ומשקה את הצמאים" מתארים את פעולת המצווה עצמה ולא את הכנת החפצים שבהם תתקיים.

כמו כן, ברור שהחובה העיקרית היא ביצוע פעולת המצווה, כגון הישיבה בסוכה או נטילת ארבעה מינים, ולא יצירת חפצי המצווה. אכן, לפי הירושלמי יש צד של מצווה ביצירה ובהכשרה של חפצי המצווה, ולדברי הירושלמי (סוכה ג, ד) יש לברך על מעשים אלו; אולם ברור שאין בהם קיום של המצוות עצמן, ואדם שבנה סוכה אך לא ישב בה, או עיבד עורות וכתב פרשיות אך לא הניח תפילין, לא קיים את המצווה המבוקשת, וכדברי הריטב"א (כתובות ז ע"ב, ד"ה וירושלמי משמע):

עשיית סוכה ועשיית ציצית, שאין העשייה עושה כלום בעיקר המצווה עד שילבש טליתו וישב בסוכתו בחג.

3 בשלוש מצוות אלו: ארבע כוסות, נר שבת ונר חנוכה נעסוק בהרחבה לקמן.

הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

אשר על כן, אין כל חידוש בכך שאם אין לאדם את חפצי המצווה הוא פטור מלייצר אותם, משום שגם מי שאינו עני לא חייב לבנות סוכה בעצמו או לעבד עורות ולכתוב בעצמו את פרשיות התפילין.

ה"ביאור הלכה" הוסיף וציין על אודות קיומה של מחלוקת עקרונית בין התלמוד הירושלמי ובין התלמוד הבבלי בשאלה האם "עשיית המצות הוא מצווה בפני עצמה מדמברך עליה... ואינו יכול לפטור עצמו במה שיקנה תפילין או סוכה מחבירו במעותיו", כאשר לפי הירושלמי יש לברך על בניית הסוכה, ואילו לפי הבבלי אין לברך עליה. יש להעיר כי ממקורות אחרים בתלמוד הבבלי משתמע שיש גדר "מצווה" גם בבניית סוכה, ואף שאין מברכים על פעולת הבנייה, יש להגדרה זו השלכות הלכתיות שונות.⁴

עוד יש להעיר כי הדין "אם יש לך - את חייב בכל אילו, ואם אין לך - אין את חייב באחת מהן", נאמר בירושלמי בשמו של ר' שמעון בר יוחאי, ואילו דין הברכה על יצירת המצווה נאמר בירושלמי כברייתא סתמית. אין הכרח אפוא לחבר את שני המקורות בתלמוד הירושלמי ולהציב עמדה אחידה בעניין זה, וייתכן שדעתו של ר' שמעון בר יוחאי היא שאין לברך על יצירת המצווה, או שהוא סבור בדומה לתוספתא (ליברמן) ברכות ו, ט-י) כי יש לברך רק ברכת שהחיינו בעת יצירת המצווה,⁵ ולא את ברכת המצוות (כגון "לעשות סוכה").

הרב שמואל הלוי וואזנר (שו"ת שבט הלוי, חלק ד, סימן סד) חלק על הסברו של ה"ביאור הלכה" לדברי הירושלמי, וכך כתב:

ובביאור הלכה נוטה לומר... ובענייניו הוא פירוש שאי אפשר לאומרו בירושלמי. דמדקאמר מפריש פאה וכו' ומעשר עני וחלה, ועושה סוכה ולולב וכו' מאכיל העניים והרעבים, אם יש לך אתה חייב בכל אלו ואם אין לך אין אתה חייב באחת מהן, משמע להדיא דלענין עיקר חיוב קאי, דבאין לו פטור...

לדברי הרב וואזנר, פשט דברי הירושלמי מורה כי אדם שאין לו כסף לשלם בעבור רכישת חפצי המצוות האמורות פטור מלקיים מצוות אלו. בהמשך דבריו, הודה הרב וואזנר שיש מקום להבחין בין מצוות שאדם אינו חייב לעשותן אלא שאם הוא מקיימן הוא עושה מצווה, ובין מצוות שעל האדם להתחייב לעשותן; אך לדעתו, פשט הירושלמי

4 לעיון במקורות נוספים בתלמוד הבבלי שמהם עולה כי יש ערך ומצווה ביצירת חפצי המצווה, ראה בספרי זמני יהודה וישראל (התשע"ה), "מצוה לבנות סוכה", עמ' 345-346.

5 ברייתא זו מופיעה גם בבבלי (סוכה מו ע"א). התוספות (שם, ד"ה העושה) שאלו מדוע יש מצוות שעליהן תיקנו שיש לברך שהחיינו בעת עשייתן (כגון סוכה וארבעה מינים). ויש מצוות שלא תיקנו לברך שהחיינו בעת עשיית המצווה (כגון תפילין וציצית).

הוא שאדם אינו צריך לחזור על הפתחים כדי שיוכל לרכוש את חפצי המצווה או ליצור לעצמו את חפץ המצווה, והוא פטור מקיום המצווה.

המחלוקת בין הרב וואזנר לבין ה"משנה ברורה" נוגעת לפרשנות הירושלמי, אך הלכה למעשה מודים שניהם כי כל אדם חייב בקיום המצוות האמורות גם אם אין לו את חפציהן. כך ראינו לעיל בשם רבנו מנוח (ברכות, פרק יא, הלכה ג) וכך סיכם זאת ה"ביאור הלכה" (סימן תרנו, סעיף א, ד"ה אפילו מצווה):

ואפילו אם תימצי לומר דאין הדין שיצטרך לחזור על הפתחים להשיג מעות לקנות תפילין, אבל על כל פנים מחוייב לחזור ולבקש מישראל שישאול לו תפילין לקיים המצוות עשה.⁶

מצוות תפילין היא דוגמה למצוות החובה השונות שכל אדם מחוייב לקיימן גם אם לשם כך עליו לשאול מאחרים את חפצי המצווה שלהם.

להלן נדון במקורות שבהם נאמר במפורש כי על העני לטרוח ולהשיג חפצי מצווה שיהיו בבעלותו.

"שואל או מוכר כסותו" במצוות מסוימות

לגבי שלוש מצוות מדרכנן כתב הרמב"ם, ובעקבותיו ה"שולחן ערוך", כי על העני לטרוח ולדאוג שיהיו לו את חפצי המצווה. מצוות אלו הן: ארבע כוסות, נר שבת ונר חנוכה.

ארבע כוסות

במשנה (פסחים י, א) נאמר:

ואפילו עני שבישראל לא יאכל עד שיסב, ולא יפחתו לו מארבעה כוסות של יין, ואפילו מן התמחוי.⁷

6 בגמרא (חולין קי ע"א) מסופר על רמי בר דיקולא שהיה חולה מעיים, ועני מרוד שאף בגדיו היו שאולים. כדי לקיים את מצוות האכילה בערב יום כיפור, לקח רמי בר דיקולא את הכחלים [עטיני הבהמה] שזרקו אנשי העיר, ויצא מחוץ לתחום וצללם על חרצנים שמצא; וכל זאת כדי שלא ליהנות משולחנם של אחרים, בבחינת "פשוט נבלה בשוק ואל תצטרך לבריות" (ראה בבא בתרא קי ע"א). כך הסביר זאת הרב חיים שמואלביץ' שיחות מוסר (התשל"א), עמ' יז.

7 על אופיו של העני הנוטל ארבע כוסות מהתמחוי ומיסב בעת ששותה אותם, ראה בספרי זמני יהודה וישראל, "ההסבה בליל הסדר", עמ' 301-305.

הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

על משנה זו שאלה הגמרא (פסחים קיב ע"א): "פשיטא?", והשיבה:

לא נצרכה אלא לר' עקיבא דאמר ועשה שבתך חול ואל תצטרך לבריות,⁸ הכא משום פרסומי ניסא מודי.⁹

ר' עקיבא קבע: "עשה שבתך חול ואל תצטרך לבריות", וכוונתו היא שעני אינו חייב לאכול סעודה שלישית בשבת או שאינו מחויב במאכלים מיוחדים בסעודת שבת ודי לו שיאכל כמנהגו ביום חול.¹⁰ הגמרא מלמדת כי גם ר' עקיבא מודה שראוי לו לעני לקבל ארבע כוסות מהתמחוי, משום שבשתייתן יש "פרסומי ניסא".

דברי המשנה: "ולא יפחתו לו" הם פנייה לציבור באמצעות שלוחיו, גבאי התמחוי, הנדרשים לתת לאותו עני גם ארבע כוסות,¹¹ זאת לעומת האמור במשנה (פאה ה, ז):

מי שיש לו מזון שתי סעודות לא יטול מן התמחוי, מזון ארבע עשרה סעודות לא יטול מן הקופה.

בגמרא (שבת קיח ע"א) נאמר על משנה זו: "רבי עקיבא היא, דאמר: עשה שבתך חול, ואל תצטרך לבריות", ולכן העני אינו נוטל מן הקופה כדי לקיים סעודה שלישית בשבת. כאמור, בשתיית ארבע כוסות יש ממד של פרסום הנס, ועל כן גם לשיטת ר' עקיבא מוטלת חובה על העני ליטול מהתמחוי. ואכן הר"ן בחידושו (שבת שם, ד"ה אלא הא) הבחין בין מצוות ארבע כוסות למצוות אחרות:

בפסחים אמרינן דמודה ר' עקיבא לענין ד' כוסות, לאו למימרא דבכל מקום מצווה מודה, אלא במקום ארבע כוסות דחמירי, כן פירש הרא"ה ז"ל.¹²

8 בהמשך הגמרא שם מופיעה אמירתו של ר' עקיבא כחלק משבעה דברים שציווה לר' יהושע בנו. בפסחים (קיג ע"א) מופיעה אמירה זו בשמו של ר' יוחנן שאמר "שלושה דברים... משום אנשי ירושלים".

9 כך בנוסח דפוס ונציה ודפוס וילנה. בכתבי יד אחרים למסכת פסחים מצויה גרסה שונה: "הכא משום ניסא מודה", והמילה "פירסומי" נעדרת מהם.

10 בעניין חובת עני בשלוש סעודות וריבוי מאכלים בשבת ראה: פסחים קיב ע"א; משנה תורה, שבת, פרק ל, הלכות ז-ט; טור ושולחן ערוך, אורח חיים, סימן רמב, סעיף א, ובנושאי הכלים שם.

11 כך פירשו מספר ראשונים, כגון: הרשב"ם, שם, ד"ה ולא יפחתו; תוספות, שם, ד"ה לא (הראשון); ריטב"א, שם, ד"ה ולא יפחתו; מרדכי, פסחים צט ע"ב, ד"ה תוספת מערבי פסחים; ר"ן, פסחים יט ע"א בדפי הרי"ף, ד"ה לא יפחתו; ראבי"ה, פסחים, סימן תקכה; כלבו, סימן נ. הריטב"א פירש בשם ר' יחיאל מפריז כי כוונת הדברים היא שאף אם יש לעני מזון שתי סעודות, עליו למכור אותם ולקחת בדמיהם ארבע כוסות. ה"מאירי" (פסחים צט ע"ב, ד"ה ולא יפחתו) כתב את שני הפירושים, ואילו ה"טור" (אורח חיים, סימן תעב), הטיל פשרה בין הדעות וכתב: "ואפילו אין לו אלא מזון ב' סעודות ימכרם ליקח יין לד' כוסות אף על פי שצריך לקבל אחר כך מן הצדקה".

12 דברים דומים כתב גם הריטב"א בחידושו (שבת קיח ע"ב, ד"ה הא מני).

ארבע כוסות היא מצווה מדרבנן, וכאן באופן מיוחד קבעו חכמים שעל גבאי הצדקה לתת לעני ארבע כוסות. מדברי הרמב"ם (משנה תורה, חמץ ומצה, פרק ז, הלכה ז) שכתב: "ואפילו עני המתפרנס מן הצדקה לא יפחתו לו מארבעה כוסות" נראה שדעתו כרוב הראשונים, כלומר שההוראה היא לגבאי הצדקה ולא לעני.

מה על העני לעשות אם גבאי הצדקה לא מילאו את תפקידם? הרשב"ם (פסחים צט ע"ב, ד"ה ואפילו) כתב: "ימכור את מלבושו או ילווה או ישכיר עצמו בשביל יין לארבעה כוסות"¹³, וכך פסק גם ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן תעב, סעיף יג):

אפילו עני המתפרנס מן הצדקה ימכור מלבושו או ילווה או ישכיר עצמו בשביל יין לד' כוסות.

מה"שולחן ערוך" ניתן להבין כי ההוראה היא לעני, ועליו לטרוח ולמכור את מלבושו, ללוות או להשכיר עצמו. אמנם, נושאי כליו של ה"שולחן ערוך" פירשו שהכוונה היא שאם גבאי הצדקה לא נתנו לו ארבע כוסות, עליו לטרוח כדי להשיגן.¹⁴ מכל מקום, גם לפי הסברים אלו הוא אינו מחויב לחזור על הפתחים ועליו למכור מרכושו, ללוות על מנת להחזיר או להשכיר עצמו.

כפי שראינו, במשנה נאמר: "לא יפחתו לו מארבעה כוסות". משנה זו עוסקת ב"עני שבישראל..." שאוכל "מן התמחוי". רש"י ורשב"ם (שם, ד"ה ואפילו) פירשו שמדובר בעני מרוד המתפרנס מתמחוי של צדקה, ואין לו אפילו מזון שתי סעודות (על פי המשנה, פאה ח, ז). אולם כאשר ניסחו הרמב"ם וה"שולחן ערוך" דין זה, הם השתמשו בביטוי "עני המתפרנס מן הצדקה". ביטוי זה מתפרש בגמרא במקום אחר (מועד קטן כא ע"ב) כמתאר אדם שיש לו מלאכה מועטה והוא מתפרנס ממנה בדוחק רב:

אבל, שלשה ימים הראשונים - אסור במלאכה, ואפילו עני המתפרנס מן הצדקה. מכאן ואילך - עושה בצינעא בתוך ביתו, והאשה טווה בפלך בתוך ביתה.¹⁵

13 כך גם בקצרה ב"אוצר הגאונים" (שם) בשם רב שרירא גאון, וכך כתב גם רבנו מנוח על הרמב"ם (שם).
14 כך פירשו ה"מגן אברהם" (שם, ס"ק טו) והגר"א (שם, ס"ק יג). ה"משנה ברורה" (שם, ס"ק מב) כתב: "ימכור מלבושו - היינו אם הגבאים לא נתנו לו, אעפ"כ אין לו לפטור עצמו, אכן באמת הם מחויבים ליתן לעניים ארבעה כוסות. ותמיהני על איזה מקומות שאין משגיחין על זה, הלא דבר זה פשוט ומבואר בכמה פוסקים".

15 הלכה זו נפסקה בלשון דומה ברמב"ם (משנה תורה, אבל, פרק ה, הלכה ח); וב"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן שפ, סעיף ב). יש להעיר שלאבל ההולך ממקום למקום מותר לעשות מלאכה: "ואפילו תוך ג' ימים שאסרו לעשות מלאכה אפילו לעני המתפרנס מהצדקה, הכא שהוא בדרך התירו לו לגלגל בכענין זה שאמרנו, ונראה דה"ה שיעשה מלאכה כדי חייו כיון שהוא במקום שאין מכירין אותו, ולא יטול מן הצדקה אם אינו לפי כבודו, כי גדול כבוד הבריות שדוחה את לא תעשה שבתורה" (חידושי הריטב"א, מועד קטן כז ע"א, ד"ה אם יכול).

הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

ייתכן שלפי הרמב"ם וה"שולחן ערוך" דווקא מעני כזה, שיש לו מלאכה שממנה הוא מתפרנס, ניתן לדרוש שימכור את כסותו או ילווה לשם ארבע כוסות - אם גבאי הצדקה לא מילאו את תפקידם; ואילו כאשר מדובר בעני מרוד שבדרך כלל ניזון מהמתמחוי, יהיה עליו לחזור על הפתחים כדי להשיג יין לשתיית ארבע כוסות.

עני מקבל גם "קמחא דפסחא". תקנה זו נזכרה לראשונה בתלמוד הירושלמי (בבא בתרא א, ד): "אמר רבי יוסי בי רבי בון: לחיטי הפסח, בין לישא בין ליתן". באותו הקשר דן הירושלמי בשאלה כמה זמן על אדם לדור בעיר כדי להיחשב תושב שניתן לגבות ממנו חיטים לפסח, או אם מדובר בעני, כדי שיוכל לקבל מ"חיטי הפסח".¹⁶

תקנת "קמחא דפסחא" היא מתן חיטים, קמח או מצות אפויות לעניים (או מעות לרוכשם).¹⁷ ולא כלולה בה הענקת מצרכים אחרים. לא ברור מתי ומדוע החלו לזהות את המושג "קמחא דפסחא" עם הענקת "סל מזון" שלם וכו מוצרים רבים לחג. אף שזוהי כמובן מצוות צדקה משובחת, היא איננה קשורה ישירות לתקנת "קמחא דפסחא" המקורית.

בשונה מחובת הגבאים לתת לכל עני ארבע כוסות על מנת שיוכל לקיים את המצווה של חכמים, מתן "קמחא דפסחא" נראה כמתן צרכים קיומיים בסיסיים ולא על מנת שהעני יקיים מצוות אכילת מצה בליל הסדר שהיא מצווה מהתורה.¹⁸ הקריאה המיוחדת לסיוע

16 מעניין לציין ש"קמחא דפסחא" ניתן דווקא מחיטים, המין המשובח יותר של מיני הדגן, ולא ממינים אחרים הכשרים אף הם לאפיית מצה, כלשון הגמרא (פסחים לה ע"א): "אלו דברים שאדם יוצא בהן ידי חובתו בפסח: בחטים, בשעורים, בכוסמין, ובשיפון, ובשיבולת שועל". אמנם, ייתכן שהמילה "חיטי" אינה אמורה בדווקא, והכוונה היא לכל חמשת מיני הדגן - אם כי כנראה נהוג היה לאפות מצות מקמח חיטה. על מתן "קמחא דפסחא" לעניים לפני פסח, ראה במאמרי "ביטחון תזונתי" בצדק אחזה פניך 165 (התש"ע).

17 בשלב מסוים החלו לתת לעניים חיטים טחונות, כלומר קמח, כדי להקל עליהם (משנה ברורה, סימן תכט, ס"ק ד). כיום, כשלא מקובל לאפות בבית, נוהגים לתת מצות מוכנות, וכך ציין הרב יעקב חיים סופר (כף החיים, אורח חיים, סימן תכט, ס"ק יב), שמנהג ירושלים לתת מצות. הבחירה בין מתן מעות, קמח או מצות מוכנות, היא אפוא עניין של נוחות בהתאם לטובתו של העני ועל פי יכולותיהם של הנותנים.

18 הרב ישראל איסר איסרלן (פתחי תשובה, אורח חיים, סימן תכט), והרב יעקב חיים סופר (כף החיים, אורח חיים, סימן תכט, ס"ק יד), כתבו שאם ידוע שאדם עני מקפיד לאכול בפסח מצה שמורה, על הגבאים לתת לו דווקא מצה כזו. לכאורה, על גבאי הצדקה לתת את האוכל המינימלי הנדרש על מנת שהעני יוכל להתקיים. החידוש בנוגע לארבע כוסות הוא כי אף שהעני אינו ניזון משתייה זו ואינו מרווה בה את צמאונו, בכל זאת יש לתת לו ארבע כוסות. אמנם ייתכן שבנוגע למצה, אם יתנו לעני מצה רגילה כאשר ידוע שהוא מקפיד לאכול מצה שמורה, אזי הוא לא יאכל ונמצא שהגבאים לא מילאו את חובתם לדאוג לקיומם של העניים. אכן, עדיין יש מקום לומר שעני אינו יכול לצפות שיתנו לו מצה שמורה שעלותה גבוהה יותר מזו של מצה רגילה ועליו להסתפק במינימום, וכך פסק גם ב"שערים מצויינים בהלכה" (סימן קח, ס"ק ו).

לעניים במתן "קמחא דפסחא" היא בשל ההוצאות הרבות הכרוכות בהכנת המאכלים הכשרים לפסח, שלשמם נדרשת מגבית מיוחדת.¹⁹ אכן, אם עני לא קיבל "קמחא דפסחא", יהיה עליו ללוות, להשאיל את חפציו או למכור את כסותו, כדי שיוכל לקיים את מצוות החג: מצה, מרור וקרבת פסח.

נר שבת

הרמב"ם (משנה תורה, שבת, פרק ה, הלכה א) כתב:

ואחד אנשים ואחד נשים חייבין להיות בבתיהן נר דלוק בשבת. אפילו אין לו מה יאכל, שואל על הפתחים ולוקח שמן ומדליק את הנר, שזה בכלל עונג שבת.

כך פסק גם ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן רסג, סעיף ב). ה"אור שמח" (על הרמב"ם שם) כתב שהרמב"ם למד דין זה מהחובה לתת לעני ארבע כוסות משום פרסום הנס (פסחים קיג ע"א), וכן מחובתו של העני לטרוח להשיג נרות חנוכה (ראו להלן). מאחר שבגמרא (שבת כג ע"ב) נאמר שכשיש לעני כסף לנר שבת או לנר חנוכה, נר שבת עדיף על נר חנוכה "כל שכן דמשום שלום ביתו שואל על הפתחים".²⁰

ה"משנה ברורה" (סימן רסג, ס"ק ט) פירש שאין מדובר בעני שאין לו כלל מה לאכול, מפני שבמצב כזה מוטב "שיחזור על הפתחים כדי לקנות לחם לשבת ויקיים בזה מצות קידוש וגם עיקר סעודת שבת"; אלא הכוונה שאין לו לאכול משל עצמו משום שהוא מתפרנס מקופת הצדקה, ו"אפילו הכי צריך להשתדל להשיג גם כן נר לשבת".²¹

הרב יעקב בצלאל ז'ולטי (משנת יעב"ץ, אורח חיים, סימן ז, סעיף ג) הסביר שמצוות צדקה היא לצורכי גופו של העני, ולא לצרכיו הרוחניים, ולכן יש לתת לעני את כל צורכי השבת:

שהרי צורכי גופו הוא, וזה בכלל "די מחסורו אשר יחסר לו", ואם כן שפיר הוא מחויב לשאול על הפתחים שיהיה לו נר של שבת.

19 ראו שער הציון, סימן תכט, ס"ק י; חכמת שלמה, שם. במקום אחד ("קמחא דפסחא - סיפוק כל צרכי החגים" שערי צדקה (התשנ"ד), עמ' רטז-רכא) דן הרב מנחם מנדל שניאורסון, הרבי מלובביץ', מדוע לא תיקנו שגבאי הצדקה ייתנו לעניים בעבור הוצאות ייחודיות שיש לקראת חגים נוספים, ומסקנתו היא שיש לעשות כן באופן של "מתן בסתר".

20 ראה גם ביאור הגר"א, אורח חיים, סימן רסג, ס"ק ז.

21 כך הסביר הרב נחום רבינוביץ' בספרו "יד פשוטה" (שבת, פרק ה, הלכה א) את דברי הרמב"ם, על פי הגמרא ביומא (עד ע"ב; עה ע"ב). הרב יששכר תמר (עלי תמר, ירושלמי, פאה, עמ' שנב), הוכיח את פירושו של ה"משנה ברורה" מדברי הרמב"ם שכתב: "אפילו אין לו מה יאכל, שואל על הפתחים...". לכאורה היה צריך הרמב"ם לכתוב "אפילו אין לו שמן"; ועל כורחנו שדין זה אמור רק בעני שממילא מחזור על הפתחים ולכן עליו לטרוח שיהיה לו שמן לנר שבת.

נר חנוכה

הרמב"ם (משנה תורה, חנוכה, פרק ד, הלכה יב) כתב:

מצות נר חנוכה מצווה חביבה היא עד מאד וצריך אדם להזהר בה כדי להודיע הנס ולהוסיף בשבח האל והודיה לו על הנסים שעשה לנו. אפילו אין לו מה יאכל אלא מן הצדקה, שואל או מוכר כסותו ולוקח שמן ונרות ומדליק.²²

כך פסק גם ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן תרעא, סעיף א):

צריך ליהזר מאד בהדלקת נרות חנוכה, ואפילו עני המתפרנס מן הצדקה שואל או מוכר כסותו ולוקח שמן להדליק.

ה"מגיד משנה" (שם) הסביר שהרמב"ם למד חיוב זה מדינים של ארבע כוסות - אשר העני מקבל אותם משום פרסום הנס, כדברי הגמרא שהובאו לעיל - וממילא הוא הדין גם ביחס להדלקת נר חנוכה, שאף בהם יש את ממד פרסום הנס.²³

הרב יהודה אסאד (שו"ת יהודה יעלה, חלק א, אורח חיים, סימן רב), תמה על דברי ה"מגיד משנה": מניין לרמב"ם לְדַמּוֹת את נר חנוכה לארבע כוסות? אפשר שדין זה

22 ה"אור שמח" (שם) הסביר שעל העני לטרוח לא רק כדי לקיים את עיקר המצווה, אלא "גם להידור והתוספות, וזה שאמר [הרמב"ם] להוסיף בשבח האל והודיה לו... ולוקח שמן ונרות". כך סובר גם הרב משה שטרנבוך (שו"ת תשובות והנהגות, חלק ב, סימן שמב, סעיף א; חלק ג, סימן ריט, אות יב), בשל העניין המיוחד שיש בפרסום נס חנוכה. הרב אליהו שלינגר מצות נר איש וביתו (התשל"ח), עמ' עז, מוסר בשם הרב יעקב קנייבסקי ("הסטייפלר"), שדברי ה"אור שמח" מחודשים. אכן נראה שאין הכרח להבין כך את דברי הרמב"ם, ויש לפרש שכוונתו היא שבהדלקת נרות יש הודעה והודאה: הודעה בפרסום הנס והודאה בשבח והלל לה', נוסף על ההלל שאומרים בחנוכה. נראה שכוונת דברי הרמב"ם, "שלווקח שמן ונרות", היא שבמשך כל ימי חנוכה על האדם לטרוח שיהיו לו שמן ונרות לכל הימים, אך אין הכוונה שעליו לשאול או למכור את כסותו גם בשביל הידור. כך כתב גם הרב אברהם דנציג (חיי אדם, כלל קנד, סעיף 1). יתרה מזאת: דיוקו של ה"אור שמח" הוא מהמילה "נרות", האמורה בלשון רבים, אך בילקוט שינויי נוסחאות ברמב"ם (מהדורת פרנקל), מובאת נוסחה שנעדרת ממנה המילה "נרות", ואף ה"שולחן ערוך" לא הביא מילה זו. הרב נחום רבינוביץ (יד פשוטה על הרמב"ם שם) כתב: "האם יעלה על הדעת שימכור את כסותו כדי להדר במצוה ולהוסיף נרות? ...אם יקנה רק נר חנוכה, נמצא שנהנה לאורו ומשתמש בו ועובר על גזירת חכמים. לפיכך, ודאי שצריך מלבד נר חנוכה נר נוסף שבו ישתמש למאור... שהרי לקמן (הלכה יד) פסק רבינו שניר ביתו קודם לנר חנוכה משום שלום בית, ונתבאר שם כי הכונה שלא ישב בחושך, הרי שמי שאין לו כסף אלא לנר אחד יוציאו על נר למאור. לפיכך כתב רבינו כאן 'נרות' בלשון רבים אחד למצות נר חנוכה ואחד למאור". ראה עוד בעניין זה בדבריהם של הרב דוד שפרבר (שו"ת אפרקטא דעניא, חלק ב, אורח חיים, סימן מב) והרב יעקב בצלאל ז'ולטי (משנת יעב"ץ, אורח חיים, סימן ז, סעיפים ג-ד, ושם בסימן עד, סעיף ד).

23 יש להעיר שהרמב"ם לא כתב ביחס לנר שבת שעל העני למכור את כסותו, וצ"ע זאת רק בהקשר של נר חנוכה, וראה בשו"ת אבני נזר (אורח חיים, סימן תקא, ס"ק ג) שהתייחס לכך. במאמרי "יום טוב, הלל והדלקת נר חנוכה" אמונת עתיך 93 [עמ' 62 (התשע"ב)], עסקתי בקשר שטווה הרמב"ם בין חובתו של העני בנר חנוכה ובין תוספת השבח וההלל שיש בהדלקה, כשם שעני חייב בארבע כוסות בשל הודאה ושבח לה' (המתקיימים על ידי אמירת ההגדה).

אמור רק בארבע כוסות, ולא במצוות אחרות אף שיש בהן פרסום הנס! לכן, סבור הרב אסאד שיש ללמוד את דינו של עני בנר חנוכה במידת "כל שכן" מארבע כוסות ולא ב"הוא הדין":

דהוצרך למילפינן ב"מכל שכן" מד' כוסות ולא ב"הוא הדין". ורצה לומר כיון דבשביל כל הד' כוסות צריך למכור כסותו ואחד מהם הוא כוס של קידושא, מכל שכן נר חנוכה שהוא עדיף מקידוש.²⁴

דהיינו מאחר שבמסגרת ארבע כוסות כלולה גם הכוס הראשונה שבה מקיימים את קידוש היום, ובגמרא (שבת כג ע"ב) נאמר שנר חנוכה עדיף מקידוש היום, מכאן שגם בעבור מצוות נר חנוכה חובה על האדם לשאול או למכור את כסותו.

יש להעיר שהרמב"ם עצמו (משנה תורה, חמץ ומצה, פרק ז, הלכה ז) לא נימק את דינם הייחודי של ארבע כוסות ולא ציין את טעם פרסום הנס. מכאן שאין הכרח לומר שהרמב"ם למד את דין נר חנוכה מארבע כוסות - בייחוד משום שההוראה העקרונית לגבי ארבע כוסות אמורה כלפי גבאי הצדקה, ואילו בנר חנוכה ההוראה היא לעני עצמו.

הרב יהודה אסאד (שם) טען עוד שמקור דברי הרמב"ם בסוגיה (מגילה כז ע"ב), המספרת על אמו של ר' זכאי שמכרה כיפה שעל ראשה בשביל יין לקידוש, והיא ובנה זכו לעושר; וכן מספרת על רב הונא שמשכן את חגורתו כדי שיהיה לו יין לקידוש, וזכה אף הוא לברכה. הרי"ף (מגילה ט ע"א מדפי הרי"ף), הביא את המעשה הראשון להלכה, ונראה שעל בסיס זה כתב הרמב"ם שהעני שואל וממשכן, או מוכר את כסותו, וכדברי ה"יהודה יעלה":

וכיון דנר חנוכה עדיף מקידוש היום, בודאי מכל שכן דראוי לעשות כן על חיוב מצווה דנר חנוכה, וכדברי הרמב"ם. ומכל שכן לנר שבת דעדיף גם מנר חנוכה, וכדברי הרמב"ם פ"ה משבת.

אמנם הם עשו זאת רק ממידת חסידות, אך:

לפי שעלתה בידם שכר גדול על חיוב המצווה באופן זה, קבעום הרי"ף והרמב"ם וטוש"ע להלכה. ובאמת ודאי גם במצווה דאורייתא ראוי כן לכבז עליו ממדת חסידות לבד.

אכן על דברי הרב אסאד יש לשאול: מניין שסדרי העדיפות אצל אדם שיש לו כסף למצווה אחת בלבד אמורים גם ביחס למי שאין לו כסף כלל? נר חנוכה וקידוש היום

24 ראה בדברי הרב יעקב ריישר (שו"ת שבות יעקב, חלק ג, סימן מט), שיישב את דברי ה"מגיד משנה".

הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

הן שתי מצוות, ובהתלבטות ביניהן ההכרעה היא שטר חנוכה עדיף בשל פרסום הנס. לעומת זאת, נר שבת היא מצווה שמוגדרת כחובה (משנה תורה, שבת, פרק ה, הלכה א) וכצורך קיומי לגופו של העני שיוכל להתענג בשבת, ואילו הדלקת נר חנוכה היא מצווה מדרבנן, וברור שצורכי גופו של העני קודמים לצורכי מצווה, ולכן על העני לדאוג לצורכי המצווה בכוחות עצמו.

הרמב"ם כתב ביחס לנר חנוכה: "אפילו אין לו מה יאכל אלא מן הצדקה, שואל או מוכר כסותו ולוקח שמן ונרות ומדליק". הגר"א פירש שכוונתו היא שהעני נדרש לשאול על הפתחים,²⁵ אך הרב יעקב בצלאל ז'ולטי (משנת יעבץ, אורח חיים, סימן ז, ס"ק ד) הסביר שאין הכרח לפרש כך את דברי הרמב"ם. לדבריו, יש להבחין בין הביטוי "ושואל מאחרים", שכוונתו שאלה על מנת להחזיר, ובין הביטוי "שואל על הפתחים", שכוונתו קבלה של כסף בתורת צדקה שלא על מנת להחזיר. בנר חנוכה כתב הרמב"ם (משנה תורה, חנוכה, פרק ד, הלכה יב): "שואל או מוכר כסותו" וכוונתו היא שעל העני מוטל לשאול שמן מאחרים או למכור את כסותו כדי שיוכל להדליק נר חנוכה, אך אין מוטל עליו לחזור על הפתחים ולבקש צדקה על מנת לקיים מצוות נר חנוכה.

הרב ז'ולטי הוכיח את הצעתו מדברי הרמב"ם במקום אחר (משנה תורה, שקלים, פרק א, הלכה א):

מצות עשה מן התורה ליתן כל איש מישראל מחצית השקל בכל שנה ושנה. אפילו עני המתפרנס מן הצדקה חייב, ושואל מאחרים או מוכר כסות שעל כתיפו ונותן מחצית השקל כסף שנאמר "העשיר לא ירבה והדל לא ימעיט ממחצית השקל" (שמות ל, טו).

מסקנתו של הרב יעקב בצלאל ז'ולטי היא:

אם כן הוא הדין הא דכתב הרמב"ם גבי נר חנוכה "שואל" היינו שלווה מאחרים, אבל לא נאמר כלל שחוזר על הפתחים בשביל נר חנוכה, שהרי אין חיוב מדין צדקה לתת לעני כדי לקיים מצוות, אבל ד' כוסות יש חיוב על גבאי הצדקה לתת לו ממעות הצדקה... והיינו משום שהם צרכי סעודתו בליל הסדר, ויש חיוב לתת לעני כל צרכי סעודתו. מה שאין כן להדליק נר חנוכה שזה רק קיום מצווה, אין

25 ביאור הגר"א, אורח חיים, סימן תרעא, ס"ק א. כך פירש גם ה"אליהו רבה" (שם, ס"ק א). גם ה"משנה ברורה" (ביאור הלכה, סימן רסג, ד"ה אין לו) הסכים לפירוש זה וכתב: "דאם לא הכי היה לו לומר לשון לווה כמו בד' כוסות". ראה עוד הרב ברוך רקובר ברכת אליהו, אורח חיים (התש"ן), סימן תרעא, סעיף א, עמ' קט, בהערות.

חיוב על הגבאים לתת לו כדי לקיים המצווה, אלא הוא עצמו לווה מאחרים, או מוכר כסותו ולוקח שמן ומדליק.

אכן, מצאנו מספר הקשרים שבהם משתמש הרמב"ם בביטוי "שואל" כמכוון לחיזור על הפתחים. בהלכות עבדים (פרק ט, הלכה ז) כתב הרמב"ם: "ילך וישאל על הפתחים ויתפרנס מן הצדקה", וכן בהלכות אישות (פרק יט, הלכות טו-כא). כאמור, לגבי נר חנוכה כתב הרמב"ם (משנה תורה, חנוכה, פרק ד, הלכה יב) רק את המילה "שואל" מבלי להוסיף במה מדובר.

מלבד זאת, ייתכן שאין הבדל אם הרמב"ם כותב "שואל על הפתחים" או "שואל מאחרים", וכשהוא משתמש במילה "שואל", כוונתו היא בין על הפתחים ובין מאחרים ומדובר על כך שהעני שואל על מנת להחזיר ואינו חייב להתבזות וליטול בתורת צדקה. על פי הצעה זו נוכל לפרש את דברי הרמב"ם במקום נוסף (משנה תורה, מתנות עניים, פרק י, הלכה ז):

שמונה מעלות יש בצדקה זו למעלה מזו. מעלה גדולה שאין למעלה ממנה: זה המחזיק ביד ישראל שמך, ונותן לו מתנה, או הלוואה, או עושה עמו שותפות, או ממציא לו מלאכה, כדי לחזק את ידו, עד שלא יצטרך לבריות לשאול.

המעלה הראשונה במצוות הצדקה היא סיוע לאדם שירד מנכסיו על ידי הלוואה מסודרת - כאדם רגיל אשר לווה כסף מחברו מתוך הנחה שיוכל להחזיר לו בהמשך - וכך למנוע ממנו לחזור על הפתחים.²⁶

כאמור, רק באשר לארבע כוסות, נר שבת ונר חנוכה מצאנו התייחסות ברורה לגבי השאלה מה מוטל על העני לעשות על מנת שיוכל לקיים מצוות אלו. ההוראה האמורה במצוות אלו היא שעל העני להתאמץ, לשאול וללוות מאחרים או למכור מרכושו, על מנת שיוכל לקיים את המצווה. לא מצאנו הדרכה כזו לגבי מצוות סוכה, לולב, תפילין ציצית וכדומה. ייתכן שהסיבה היא מפני שבמצוות אלו העני יכול לשאול את חפץ המצווה מאחר ואין חובה שיהיה לו חפץ של מצווה משלו. לעומת זאת, מצוות נר שבת, נר חנוכה וארבע כוסות דורשות חפצי מצווה שמתכלים: נאכלים או נשרפים, ולכן העני צריך לטרוח ולשאול על הפתחים כדי שיהיה לו את חפציהם.²⁷ אפשר לנסח הבחנה זו מזווית אחרת: מצוות ארבע כוסות, נר שבת ונר חנוכה הן מצוות שאין שני אנשים

26 במקום אחר (משנה תורה, תלמוד תורה, פרק א, הלכה ח) תיאר הרמב"ם עני שמחזר על הפתחים ומבקש צדקה, וכתב: "עני המתפרנס מן הצדקה ומחזר על הפתחים".

27 הרב שמעון גרשון רוזנברג (שג"ר) במאמרו "האם חייבים לשאול על הפתחים לקיים מצוות?" (כתלנו יב 63, התשמ"ז), הסביר באופן אחר את היחס שבין המצוות הללו: ארבע כוסות, נר שבת ונר חנוכה.

הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

יכולים לקיימן יחדיו, שהרי אי אפשר להדליק את אותו נר פעמיים; אך מצוות סוכה, לולב, תפילין וציצית, יכולות להתקיים באותו חפץ בזו אחר זו, או במקביל, על ידי כמה אנשים, ולכן העני אינו צריך לטרוח ולשאול על הפתחים כדי שיהיה לו משלו.

הלכה למעשה כתבו הפוסקים (ביאור הלכה, סימן תרעא, ד"ה ואפילו; כף החיים שם, ס"ק ד) בשם ספר "חמד משה", שגבאי הצדקה צריכים לתת לעני בכל לילה נר אחד כעיקר המצווה. הרב משה פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ב, סימן קמא) הרחיב עוד בעניין זה:

מצד מצוות צדקה הא אין עיקר מצוות צדקה, אלא בעניני אכילה ושתייה ומלבושים ולא בקניית דברים הצריך למצווה, חוץ מד' כוסות בלילי פסחים ונר חנוכה. וכן לשלם שכר למלמד לבני עניים חולה, וליתן מעות לעני לקנות תפילין ומזוזה וציצית, אינו ענין צדקה. אלא דבר גדול הוא במה שעושה שיוכל העני לקיים מצוות ה'.²⁸

עני פטור אפוא מקניית ציצית ותפילין או ארבעה מינים, ואינו נדרש לסבב על הפתחים כדי שיהיה לו כסף לקנותם.²⁹ מובן שלמרות זאת, חייב העני בקיום מצוות אלו ועליו לשאול מאחרים תפילין, ארבעה מינים וכדומה - ומן הראוי שבני העיר ידאגו שיהיו לו לעני חפצי מצווה משל עצמו.³⁰

לדבריו, אלו נורמות חיים מינימליים של עני, ועל כן מוטל עליו לפשוט יד למענם. ראה עוד את דיונו של הרב בנימין זילבר בשו"ת אז נדברו (חלק ז, סימן צא), בעניין זה.

28 הרב מיכל זלמן שורקין הררי קדם א (התש"ס), סימן קסא, כתב שלפי הסוכרים שמצוות נר חנוכה היא מצווה המוטלת על הבית: "לכאורה לפי העולה מדברי הרמב"ם בהל' ברכות [משנה תורה, ברכות, פרק יא, הלכה ג: "יש מצוות עשה שאדם חייב להשתדל ולרדוף עד שיעשה אותה"], כשם שחייב לחזור על הפתחים בשביל נר חנוכה, כמו כן חייב לחזור על הפתחים כדי לקנות לו בית להדליק נר חנוכה, וצ"ע". יש להעיר שמצוות נר חנוכה מוטלת על האדם, וכלשון הגמרא (שבת כא ע"ב) "נר איש וביתו" (משפחתו). אכן, הגמרא עוסקת בשאלות הקשורות למקום ההנחה כשמדליקים בבית, אבל אין זו מצווה התלויה בבית דוגמת מזוזה ומעקה, ואכמ"ל.

29 הרב נתן געשטטנר (שו"ת להורות נתן, חלק ו, סימן פט) הסביר מדוע "בצרכי מצוה ליכא דין צדקה. י"ל עפ"י המבואר בש"ס ברכות (ו ע"א) חשב אדם לעשות מצוה ונאנס ולא עשאה מעלה עליו הכתוב כאלו עשאה עיני שם. ואם כן כשהוא אנוס מלקיים מצוה בגלל חוסר ממון, אין חיוב ליתן לו לצרכי מצוה, כיון דאין זה בגדר מחסורו אשר יחסר לו, שהרי אין הוא חסר כלום דהא מעלה עליו הכתוב כאלו עשאה". כך כתב בקצרה גם בשו"ת אבני נזר (אורח חיים, סימן תקא, ס"ק ג).

30 כך פסק ה"משנה ברורה" (סימן כה, ס"ק ב, בשם ה"עולת תמיד"): "מי שאין ידו משגת לקנות ציצית ותפילין, אין מחוייב לחזור על הפתחים כדי לקנותן. אבל מי שידו משגת אך סומך על מה ששואל מאחרים אחר שיצאו בהן, כתב הב"ח דעונשו גדול". ב"ביאור הלכה" (אורח חיים, סימן תרנו) העיר על דברי ה"עולת תמיד" הללו. ב"פרי מגדים" (אורח חיים, סימן לד, ס"ק ב, הובא ב"ביאור הלכה" שם, ד"ה קטן), פסק שצריך לתת תפילין לעני אם אין לו. הרב יוסף ליברמן (שו"ת משנת יוסף, חלק ג, בפתיחה, עמ' יח), דן אם צריך לתת לעני תפילין מצד "די מחסורו - אפילו סוס לרכב עליו" (ראה כתובות סז

עונג שבת - "ולו עלי ואני פורע"

כאמור, במצוות מסויימות נדרש מעני לשאול או ללוות ממון, ולא ליטול את הנדרש לקיום מצוות אלו מן הצדקה. אולם, מה יעשה עני שמסופק אם יוכל להשיב את ההלוואה שבאמצעותה יקנה שמן לנר שבת או לנר חנוכה (או יין לארבע כוסות אם גבאי הצדקה לא נתנו לו)? בגמרא (ביצה טו ע"ב-טז ע"א) נאמר:

מאי "כי חדות ה' היא מעזכם" (נחמיה ח, י)? אמר רבי יוחנן משום רבי אליעזר ברבי שמעון: אמר להם הקדוש ברוך הוא לישראל: בני, לוו עלי וקדשו קדושת היום, והאמינו בי ואני פורע. ... כל מזונותיו של אדם קצובים לו מראש השנה ועד יום הכפורים, חוץ מהוצאת שבתות והוצאת יום טוב, והוצאת בניו לתלמוד תורה. שאם פחת - פוחתין לו, ואם הוסיף - מוסיפין לו.³¹

התוספות (שם, ד"ה לוו), הצביעו על סתירה בין הגמרא בפסחים והגמרא בביצה:

לוו עלי ואני פורע - והא דאמר (פסחים דף קיב ע"א) עשה שבתך חול ואל תצטרך לבריות? הני מילי כשאין לו לפרוע.³²

ה"בית יוסף" (אורח חיים, סימן רמב) ציטט את דברי התוספות הללו, וביאר שזוהי גם כוונת הרמב"ם (משנה תורה, שבת, פרק ל, הלכה ז) שכתב:

אינו חייב להצר עצמו ולשאול מאחרים כדי להרבות במאכל בשבת, אמרו חכמים הראשונים עשה שבתך חול ואל תצטרך לבריות.

הרב יחיאל מיכל אפשטיין (ערוך השולחן, אורח חיים, סימן רמב, סעיף מד), הרחיב עוד על פי אותו עיקרון:

לוו עלי ואני פורע, אך זהו הכל במי שיש לו איזה עסק, ולכן, אף שעתה אינו יכול ללוות ולקוות לה' שירויה ויפרע. אבל מי שאין לו שום עסק, עליו אמרו "עשה שבתך חול ואל תצטרך לבריות".

ע"ב). ראה עוד בשו"ת אמרי יוסף (חלק ב, סימן קפ), שהסתפק אם עני צריך לחזור על הפתחים לשם קיום מצוות תפילין.

31 באופן דומה ראה גם: ויקרא רבה (וילנא), פרשה ל, פרק א; פסיקתא דרב כהנא (מנדלבוים), פרשה כז, ד"ה ר' אבא.

32 ראה במהרש"ל (ביצה, שם, ד"ה בתוס' ד"ה לוו). ב"שפת אמת" (ביצה טו ע"ב, ד"ה לוו), דחה את הגרסה המובאת בביאור הגר"א (סימן רמב, ס"ק א), ולפיה "עשה שבתך חול" אמור כשאין לו ממי ללוות. לדבריו, זוהי בעיה טכנית בלבד שנוגעת לכך שאין ממי ללוות בעוד לפי פירוש התוספות יש לו ממי ללוות, אך אם לא קיימת אופציה מעשית כיצד להשיב את ההלוואה, הוא איננו יכול ללוות.

הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

מדובר אם כן על עני שיש לו עסק כלשהו ויש סיכוי שיוכל להחזיר את ההלוואה, גם אם קעת הוא איננו יודע כיצד יחזירה. משמעותו של הביטוי "אני פורע" היא שאם קיימת השתדלות מעשית מצדו של העני ויש לו באופן עקרוני את היכולת לפרוע את ההלוואה, הוא רשאי ליטול הלוואה. אך אם אין בידו יכולת להחזיר את ההלוואה, הוא נדרש לקיים את "עשה שבתך חול ואל תצטרך לבריות".³³

כך אנו מוצאים גם בהלכות יום טוב. הרמב"ם (משנה תורה, יום טוב, פרק ו, הלכה טז), השווה בין שבת לבין יום טוב לעניין עונג היום וכבודו:

כשם שמצווה לכבד שבת ולענגה כך כל ימים טובים שנאמר: "לקדוש ה' מכובד" (ישעיהו נח, יג), וכל ימים טובים נאמר בהן: "מקרא קדש" (ויקרא כג), וכבר בארנו הכיבוד והעינוג בהלכות שבת.

ה"טור" (אורח חיים, סימן תקכט), פירט והרחיב יותר:

מצוות יום טוב לחלק אותו חציו לבית המדרש וחציו לאכילה ושתייה, ואע"פ שצריך כל אדם לצמצם יציאותיו, אל יצמצם בהוצאת יום טוב, וצריך לכבדו ולענגו כדרך שמענג ומכבד השבת, ובהלכות שבת כתבתיו.

דברים דומים כתב גם ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, שם). מכאן, שלפי ה"טור" וה"שולחן ערוך", יש לנהוג בהוצאות יום טוב כדרך שנוהגים בשבת, ואין לצמצם בהן; אך מאידך, אל לו לאדם להביא את עצמו לעוני ולהזדקקות לבריות.

הצורך בתכנון כלכלי בהוצאות על מצוות

באופן כללי, הרמב"ם התנגד לכך שאדם יוציא את כל ממונו בצורה שאינה מחושבת וכתוצאה מכך יעני - גם אם בזבזו זה נעשה לצורכי גבוה. כך כתב הרמב"ם (משנה תורה, ערכין וחרמין, פרק ח, הלכה יג):

לעולם לא יקדיש אדם ולא יחרים כל נכסיו, והעושה כן עובר על דעת הכתוב, שהרי הוא אומר: "מכל אשר לו" ולא "כל אשר לו", כמו שביארו חכמים (ספרא בחוקותי ח, יב). ואין זו חסידות, אלא שטות, שהרי הוא מאבד כל ממונו ויצטרך

33 ה"משנה ברורה" (סימן רמב, ס"ק ג) הציב על היכולת להלוות בצורה הבאה: "מי שהשעה וכו' - ומיירי כשאין לו משכונות ללוות עליהם ובלא משכון אין יכול להשיג דאל"ה צריך ללות כדי שלא לבטל מצות עונג שבת וכמו שאחז"ל שאומר הקב"ה בני לוו עלי ואני פורע". דברים דומים כתב ב"קיצור שולחן ערוך" (סימן עב, סעיף ח).

לבריות, ואין מרחמין עליו, ובזה וכיוצא בו אמרו חכמים: חסיד שוטה מכלל מבלי עולם.

דברי תוכחה דומים כתב ה"חפץ חיים" כנגד אותם המוציאים ממון מעבר ליכולתם בדברי מותרות, וכתוצאה מכך נקלעים למצוקה כלכלית (ביאור הלכה, סימן תקסט, ד"ה ואל יצמצם):

ואל יצמצם בהוצאת יום טוב - אבל בשאר הימים צריך כל אדם לצמצם בהוצאותיו [טור], ומקורו מהא דאיתא בגמרא מזונותיו של אדם קצובים לו מראש השנה וכו'. ופירש"י ליזהר מלעשות יציאה מרובה שלא יוסיפו לו אלא מה שפסקו לו. עכ"ל. וזהו תוכחת מרובה על זמנינו שבעו"ה הרבה אנשים עוברין על זה, ולא ישימו לב איך להתנהג בהוצאות ביתם להרחיק דברים המותרים, ורבים חללים הפילה הנהגה הרעה הזו שמביאה את האדם לבסוף על ידי זה לידי גזל וחמס וגם לחרפה וכלמה. והרבה סיבות יש שגורמים להנהגה רעה הזו... ואשרי למי שיאמץ לבבו ולא ישגיח לפיתויים וינהל הוצאות ביתו בחשבון כפי ערך הרוחתו ולא יותר. ועיין בקונטרס שפת תמים פרק ה' מה שכתבנו בזה.³⁴

הוצאות מופרזות מעבר ליכולתו של האדם עלולות להביא לגזל, לחמס ולבושה, ולכן מזהיר ה"חפץ חיים" מבזבזנות. דברים דומים כתב ה"חפץ חיים" במקום נוסף לגבי הוצאות שבת (ביאור הלכה, סימן רמב, ד"ה ולא אמרו):

טוב יותר שיצמצם ולא יפזר על עונג שבת המעט שיש לו, כדי שלא יתדלדל ביותר. ולזה ביאר ואמר דהתם מיירי למי שהשעה דחוקה לו ביותר, היינו שאין מגיע לו מממונו כי אם ב' סעודות על שבת. ולזה אמרו דמוטב שיעשה שבתו חול כדי שלא יצטרך לבריות. אבל... שיש לו מעט משלו לפזר על שבת, צריך לענג שבת במה שיש לו, ויבטח בה' שיתן לו אחרים עבור זה, דהוצאת שבתות ויום טוב הוא חוץ ממזונות הקצובין לו לאדם מראש השנה, וכמו שאמרו חז"ל.

גם כאן חוזר ה"חפץ חיים" על העיקרון שאל לו לעני לפזר את ממונו המועט על עונג שבת; אך אם יש לו, יפזר ויבטח בה' שישב לו, ועליו ועל שכמותו נאמר: "לוי עלי ואני פורע".

דברים אלו אמורים באשר לטיב שתי סעודות בשבת ויום טוב ולקיום סעודה שלישית בשבת, כאשר ההנחה היא שהעני יקיים עונג שבת בצורה מינימלית, ועליו נאמר: "עשה

34 ראה מאמרי "בקשת צדקה למימון הוצאות חריגות" תחומין לד 324 (התשע"ד). העוסק בסיוע לצורכי חתונתם של בני זוג עניים.

הזדקקות לאחרים לשם קיום מצוות

שבתך חול ואל תצטרך לבריות". לעומת זאת, כאשר מדובר במצוות כגון: ארבע כוסות, נר שבת ונר חנוכה, ומצוות דומות שלא ניתן לקיימן באמצעות חפצי מצווה של אחרים, נראה שעל הציבור לדאוג שכל עני יוכל לקיים מצוות אלו באופן הבסיסי, וכדברי הרב משה פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ב, סימן קמא):

מצד מצוות צדקה הא אין עיקר מצוות צדקה, אלא בעניני אכילה ושתייה ומלבושים ולא בקניית דברים הצריך למצווה, חוץ מד' כוסות בלילי פסחים ונר חנוכה.

מצוות אלו שקולות לצרכים קיומיים של עני דוגמת מאכל ושתייה, ולכן אם עני אינו מסוגל להחזיר את מה שישאל לטובת קיום מצוות אלו, או שאיננו מסוגל להשכיר עצמו או למכור מרכושו, על הציבור ונציגיו לספק לו את צורכי המצוות הללו.

סיכום

א. כל אדם, ובכלל זה גם מי שנמצא במצוקה כלכלית, חייב לקיים מספר מצוות שהרמב"ם הגדיר כמצוות חובה: סוכה, ארבעה מינים, הדלקת נר שבת, הדלקת נר חנוכה ועוד. אם לעני אין את חפצי המצווה הללו הוא יכול להשתמש בחפצי מצווה - סוכה, ארבעה מינים, תפילין ועוד - של אחרים.

ב. בשלוש מצוות יש התייחסות מיוחדת לחובתו של העני בהשגת חפצי המצווה: ארבע כוסות, נר חנוכה ונר שבת. לגבי ארבע כוסות, תקנת חכמים מיוחדת קובעת שעל גבאי הצדקה לתת לעני את ארבע כוסות (ונראה שגם מצה, מרור וקרבתן פסח). אם הממונים על הצדקה לא מילאו את תפקידם ולא נתנו לעני ארבע כוסות ומאכלי פסח אחרים, על העני לטרוח: לשאול, ללוות או למכור מרכושו כדי לקיים את המצווה. כך גם בנוגע לנר שבת ולנר חנוכה - על העני לשאול, למכור מרכושו או להשכיר את עצמו כדי שתהיה לו אפשרות לקיים מצוות אלו.

שלוש מצוות אלו הן מצוות מדרבנן שכדי לקיימן העני אינו יכול להשתמש בחפצי מצווה של אחרים, מפני שהשימוש בהם הוא כילוים, אם באמצעות אכילה אם באמצעות שרפה.

ג. כאשר מדובר בעני שאינו מסוגל להשיב הלוואה שייטול לצורך לרכישת צרכי מצוות מתכלות, או בעני שאינו מסוגל להשכיר עצמו או למכור מעט מרכושו על מנת שיהיו לו מצוות כאלו משלו, על הציבור לסייע לו ברכישת חפצי המצוות הללו.

הרב תומר מבורך



הבאת קטנים לבית הכנסת*

- הקדמה ■ מעמד הקהל: "טף למה באין?"; מי כלול בגדר "טף"?; "שכר למביאייהן" ■ הבאה לבית כנסת: השלכות הדרשה למעשה; "מנהג טוב"?; "עונש למביאייהן" ■ דין חינוך: הגיל הראוי; מצוות חינוך לתפילה ■ סיכום

הקדמה

הורים רבים, בעיקר בשנים המוקדמות של חיי המשפחה, מוצאים את עצמם עסוקים בטיפול בילדיהם בשעה שבה מתקיימת תפילת הציבור, ומתלבטים כיצד עליהם לנהוג במציאות זו: לוותר על תפילה במניין או שמא להביא את הילדים לבית הכנסת. ניתן להתייחס למצב זה כשאלה של סדרי קדימויות ולבחון מהי חובת ההורה כלפי ילדיו, מהי חובתו של אדם ביחס למצוות תפילה בכלל ולתפילה בציבור בפרט, ומהו היחס בין החובות, אולם ניתן להתמקד ביחסם העקרוני של חכמים להבאת ילדים קטנים לבית הכנסת - וכך נעשה במאמר זה.

שאלה שכיחה זו נוגעת ביחס שבין היחיד והציבור, ועשויה לעתים להיות טעונה במשקל נוסף מעבר לזה ההלכתי. כדוגמה יש לציין כי ישנם בתי כנסת המקדמים את הבאים בשעריהם בשלט הקובע כי "לכאן לא מקובל להביא ילדים קטנים"; ישנם בתי כנסת שבהם מגבלה זו היא בבחינת תורה שבעל-פה; ואילו בתי כנסת רבים שמחים בנוכחותם של ילדים קטנים ולעתים אף מציבים בספרייתם ספרים מותאמים לילדים.

* המאמר לזכרו הטוב של דודי, פרופסור חיים כהן, אוהב אדם ודעת, אמת ושלום, שתפילת הציבור וכבודו היו נר לרגליו כל הימים.

להלן נבקש להתחקות אחר יחסם של חכמים לנוכחות ילדים בבית הכנסת, עם תשומת לב מיוחדת לילדים שעדיין אינם מסוגלים להשתתף בתפילה. כוונתנו אינה לקבוע מסמרות להלכה, כי אם למפות את השיטות והדעות מימי התנאים ועד ימינו בעניין זה.¹

מעמד הקהל

"טף למה באין?"

הגמרא (חגיגה ג ע"א) מביאה את דרשתו של ר' אלעזר בן עזריה על פסוקי מצוות הקהל:

תנו רבנן: מעשה ברבי יוחנן בן ברוקה ורבי אלעזר (בן) חסמא שהלכו להקביל פני רבי יהושע בפקיעין, אמר להם: מה חידוש היה בבית המדרש היום? אמרו לו: תלמידיך אנו, ומימך אנו שותין. אמר להם: אף על פי כן, אי אפשר לבית המדרש בלא חידוש, שבת של מי היתה? שבת של רבי אלעזר בן עזריה היתה. וכמה היתה הגדה היום? אמרו לו: בפרשת הקהל. ומה דרש בה? הקהל את העם האנשים והנשים והטף אם אנשים באים ללמוד, נשים באות לשמוע, טף למה באין? כדי ליתן שכר למביאייהן. אמר להם: מרגלית טובה היתה בידכם ובקשתם לאבדה ממני!

ר' אלעזר בן עזריה תמה מדוע נדרש ציווי להביא את הטף במעמד הקהל,² והוא משיב שהציווי בא "ליתן שכר למביאייהן". התוספות (שם, ד"ה כדי ליתן) לומדים הלכה מדרשה זו וכותבים: "ועל זה סמכו להביא קטנים בבית הכנסת".

כדי להבין את ההשוואה שעורכים התוספות, עלינו לעסוק מעט בהבנת חידושו של ר' אלעזר בן עזריה, ולשם כך לברר באיזה טף מדובר ומהי המשמעות של מתן השכר אם לחיוב עצמו אין טעם אחר מלבד השכר על קיומו.

1 להרחבה נוספת עיין: הרב אברהם וסרמן "הוצאת ילד בוכה מבית הכנסת" תחומין יג 194 (התשנ"ג); שו"ת משנה הלכות, חלק ז, סימן יז. כפי שנראה, במקורות שיובאו להלן לא נידונה שאלת המניע של ההורה, כלומר האם בהבאת ילדיו לבית הכנסת הוא מתכוון לחנכם ולהרגיל אותם לתפילה או שמא מטרתו אינה אלא לשמור עליהם במקביל לתפילתו שלו. מובן שיכולה להיות לכך משמעות עמוקה ועקרונית אך המקורות לא נוגעים בכך באופן מפורש ויש מקום לחשוב מהו טעמה של התעלמות זו.

2 בפשטות, השאלה היא מדוע בכלל להביא את הטף, אולם חלק מן האחרונים פירשו שהשאלה היא מדוע נדרש ציווי על מציאות הכרחית - שכן כאשר הגברים והנשים עולים לרגל, ממילא הם מביאים עמם גם את הטף - ולא מדוע יש עניין ליצור מציאות כזו. גם לפי הבנה זו, תשובתו של ר' אלעזר בן עזריה מוצאת סיבה ערכית לחיוב נורמטיבי שכולל את הטף במעמד הקהל.

מי כלול בגדר "טף"?

הראשונים והאחרונים נחלקו מי כלול בהגדרת הטף שעליו מדברת פרשת הקהל. ראשית, נביא את הפרשה במלואה (דברים לא, י-יג):

ויצו משה אותם לאמר מקץ שבע שנים במלעד שנת השמטה בחג הסכות: בבוא כל ישראל לראות את פני ה' אֱלֹהֶיךָ במקום אשר יבחר תקרא את התורה הזאת נגד כל ישראל באזניהם: הקהל את העם האנשים והנשים והטף וגרך אשר בשעריך למען ישמעו ולמען ילמדו ויראו את ה' אֱלֹהֶיכם ושמרו לעשות את כל דברי התורה הזאת: ובניהם אשר לא ידעו ישמעו ולמדו ליראה את ה' אֱלֹהֶיכם כל הימים אשר אתם חיים על האדמה אשר אתם עֹבְרִים את הירדן שמה לרשתה.

הרמב"ן (דברים שם, יג) מבין שהטף הם אותם הבנים שמתוארים בפסוק יג וכי מדובר בילדים קטנים הקרובים לגיל חינוך שהלימוד במעמד הקהל משמעותי בעבורם. הוא מוסיף שהבנה זו אינה מתאימה לדרשתו של ר' אלעזר בן עזריה. ה"כלי יקר" (שם, יב) הולך בדרכו של הרמב"ן ומרחיב את הפער בין הפשט לדרש, כאשר הוא מתקשה מה טעם יש בהבאת טף שלא הגיע לגיל חינוך ומדמה את הבאתו לנשיאת עצים ואבנים רק כדי ליתן שכר למביאייהם. לכן, מחדש ה"כלי יקר" שמעמד הקהל איננו רק מעמד של לימוד ציבורי אלא מעמד של תשובה, והבאת הטף נועדה לעורר את הלבבות, כפי שמוזכר בספר יואל (ב, טו-יח):

תקעו שופר בציון קדשו צום קראו עצרה: אספו עם קדשו קהל קבצו זקנים אספו עוללים וינקי שדים יצא חתן מחדרו וכלה מחפתה: בין האולם ולמזבח יבכו הכהנים משרתי ה' ויאמרו חוסה ה' על עמך ואל תתן נחלתך לחרפה למשל במ גוים למה יאמרו בעמים איה אֱלֹהֵיהֶם: ויקנא ה' לארצו ויחמל על עמו.

לעומתם, המהרש"א (חידושי אגדות, חגיגה, שם, ד"ה נשים) מבין, בהתאם לדברי הבבלי, שמדובר בקטנים שכלל לא מסוגלים להבין ואינם בכלל שמיעה ולימוד, ואף על פי כן מחדש הפסוק שיש ערך בהבאתם. ה"מנחת חינוך" (מצווה תריב) הולך גם הוא בדרך זו, מגדיר את הגיל בצורה מדויקת יותר וסבור שגם תינוק שכלו חודשיו כלול במצווה זו.³

3 ראייה לשיטתם ניתן לראות גם בהמשך הגמרא (חגיגה ה ע"ב - ו ע"א), שם מתייחסים להבאת הקטנים מן ההיבט של דיני הוצאה בשבת, ובפשטות מדובר בקטן שאינו מהלך ברגליו.

"שכר למביאיהן"

שאלה נוספת העולה מדברי ר' אלעזר בן עזריה נוגעת לטעם שהוא מעניק להם. לדבריו, הבאת הטף לא נועדה אלא "ליתן שכר למביאיהן", וניתן להבין כי לידו אין כל ערך עצמי בהבאת הטף למקדש. מאידך, ייתכן שקבלת השכר מעידה על משמעות ערכית בהבאת הטף, שבגינה מקבלים מביאי הטף שכר. מובן שישנה זיקה בין שאלה זו לשאלה הקודמת, שכן ככל שגילו של הטף האמור מבוגר יותר, ניתן למצוא ערך חינוכי לנוכחותו במעמד הקהל; ואילו אם מדובר בילדים בגיל צעיר מאוד, קשה יותר להבין איזה ערך יש בהבאתם. מאידך, ככל שמדובר בילדים גדולים ומביני עניין, דרשתו של ר' אלעזר בן עזריה מובנת פחות, שכן אם יש תועלת חינוכית ברורה בהבאת הטף לא ברורות שאלתו ותשובתו.

אכן, ההבנה הפשוטה בסוגיה היא שתכליתה של הבאת הטף היא מתן השכר ואין לה סיבה אחרת - שאם לא כן, היה ר' אלעזר בן עזריה נוקט באותה הסיבה - אך הבנה זו קשה מצד הסברה. כבר העיר הרמב"ם ב"מורה נבוכים" (חלק ג, פרק כו, ועוד) ביחס לכלל מצוות התורה שגם כשאין מבינים את טעם המצווה, מוכרחים להניח שיש לה טעם ותועלת, ונראה שהוא הדין בנידון שלפנינו - בייחוד משום שר' אלעזר בן עזריה מנסה למצוא טעם לציווי.

הצעה אחת לערך העצמי שבהבאת הטף ראינו לעיל בדברי ה"כלי יקר", אשר הסביר כי נוכחות הטף מעוררת את הלבבות לתשובה משום שיש לבקש בעבורם רחמי שמים. טעם אחר הוא חינוך הטף ברמות שונות: החל מעצם ההרגל לקיום מצוות ולשותפות עם כלל ישראל; דרך שמיעה ולימוד מינימליים, כל ילד כפי גילו; ועד להבנה ולימוד משמעותיים, כאשר זו אינה מצוות חינוך המלאה רק מחמת הגיל הצעיר מדי.⁵

אפשרות נוספת מעלה ה"שפת אמת" (ליקוטים לפרשת בא), בעקבות דרישתו של משה מפרעה כי גם הטף יצא ממצרים לעבוד את ה' במדבר. בדבריו עולות שתי נימות שונות: נימה אחת מסבירה שעצם עשיית מעשה לשם שמים יכולה לחולל וליצור מצווה ערכית ונורמטיבית; ונימה שנייה מציינת שעל הבן עתידה לחול תוספת קדושה בעקבות נוכחותו במעמד הקהל:

4 ביחס לגיל חינוך לתפילה ראה להלן.
5 בעניין זה עיין במאמרו של הרב שאול ישראלי "שלבנים במצות החינוך למצוות" תורה שבעל פה כג [עמ' 1] (התשמ"ב). הוא מלמד שישנם שני שלבים מרכזיים בתהליך החינוך, בלתי מודע ומודע, אשר בוקעים ועולים ממצוות הקהל דאורייתא אל עבר דינים ותקנות שונות של חכמים בגדרי דין חינוך.

הבאת קטנים לבית הכנסת

דהנה הפירוש שכתבו חז"ל בהקהל הטף למה באו ליתן שכר למביאייהם אין מובן כיון שאין טעם למתן שכר, אולם הפי' שיש כח בישראל לעשות מעשה לש"ש ונעשה מזה מצוה, והוא עניין תושבע"פ דברי חכמים כדרכונות כו' נטועים כו' וכ' חיי עולם נטע בתוכנו זה תושבע"פ...⁶

והנה הטף נכללים באביהם וע"י שעושה האב ואם עמו מצוה נזדכך הבן ונתוסף בו קדושה אף שאינו בר דעת, וכמו מחשבה טובה הקב"ה מצרפה למעשה, כן חסרון מעשיו של הבן מצד אונסא [הוא] כמאן דעביד ורצון המביאים אותו הוא כמעשה וזהו הוא ענין הבאת הטף והוא תושבע"פ מצד חכמה הרואה את הנולד כדי להיות הילד מורגל בקדושה וזהו תוספת והידור מצוה והכנה למצוה והוא עניין תושבע"פ כנ"ל...

לסיכום, מצאנו מחלוקת כפולה בהבנת דרשתו ר' אלעזר בן עזריה - הן באשר לגילו של הטף המדובר, הן בשאלת קיומו (וזהותו) של ערך עצמי בהבאת הטף.⁷

הבאה לבית כנסת

השלכות הדרשה למעשה

כפי שראינו, התוספות כתבו שעל דברי ר' אלעזר בן עזריה סמכו להביא קטנים לבית כנסת - ובפשטות, כוונתם לקטנים שאינם בגיל חינוך.⁸ ההשוואה שעורכים התוספות בין מעמד הקהל ובין תפילה בבית הכנסת תלויה לכאורה בטעמה של חובת הבאת קטנים למעמד הקהל, שכן אם "ליתן שכר למביאייהן" הוא גזרת מלך וכהלכתא בלא טעמא, ודאי שיש להבחין בין מעמד הקהל ובין תפילה בבית הכנסת. גם אם נצמד בדרכו של ה"כלי יקר" לגבי ממד התשובה הכללי, נראה שלא כל תפילה בציבור מקבילה בהכרח למעמד הקהל במונח זה. לעומת זאת, אם נאמר שיש ערך עצמי בקרבתו של

6 בשלב זה מחבר ה"שפת אמת" את הדרשה של פסוקי הקהל לדרשות נוספות של ר' אלעזר בן עזריה, המצביעות על מגמתו להרחיב את גבולה של תורה ואת לומדיה השונים - כפי שגם הראה בפועל כשנתמנה לנשיא וסילק את שומר פתח בית המדרש (ברכות כח ע"א).

7 עיין שו"ת אגרות משה (יורה דעה, חלק ב, סימן קד), שטען כי בכוונה בחר ר' אלעזר בן עזריה לדרוש שאין טעם מלבד השכר ובכך להוציא מאפשרות של טעם עצמי או תועלת עתידית. לדבריו, כל טעם כזה מוביל לסיכון שהאב ימצא אמתלאות למעט את חיובו בחינוך ובהבאת הבן, ודווקא הקביעה השרירותית מחייבת באופן גורף ועל כך בירך ר' יהושע.

8 ניתן להניח שהתוספות מתייחסים לקטנים שאינם בני חינוך. ראשית, כפי שראינו לעיל זהו הפירוש המקובל יותר לדרשתו של ר' אלעזר בן עזריה. ושנית, אילו מדובר בקטנים שהגיעו לגיל חינוך, הרי שיש להביאם מדין חינוך ואין צורך למקור ממעמד הקהל ועיין עוד לקמן.

הטף אל הקודש ואל הציבור ובהכשרתו ובהרגלתו לתפילה ולקיום מצוות בכלל, הקבלה זו מתבקשת מאליה.

מקור אפשרי לשיטת התוספות יש למצוא בפרק יח במסכת סופרים אשר עוסק בתפילות המועדים. במהלך הפרק נידונות תפילות תשעה באב ובהקשר זה נזכר מנהג ללכת עם הקטנים לבית הכנסת במהלך הצום. אגב כך, מובאת גם דרשתו של ר' אלעזר בן עזריה ומתוארת ההשלכה הכללית לבתי כנסת (שם, הלכות יז-יח):

וכן היה מנהג טוב בירושלים לחנך בניהם ובנותיהם הקטנים ביום צום, בן אחת עשרה שנה עד עצם היום, בן שתיים עשרה להשלים, ואחר כך סובלו ומקרבו לפני כל זקן וזקן, כדי לברכו ולחזקו ולהתפלל עליו שיזכה בתורה ובמעשים טובים; וכל מי שהיה לו גדול ממנו בעיר, היה עומד ממקומו והולך לפניו, והיה משתחוה לו להתפלל בעדו; ללמדך שהם נאים ומעשיהם נאים, ולבם לשמים. ולא היו מניחין בניהם קטנים אחריהם, אלא היו מוליכין אותן לבתי כנסיות, כדי לחנכן במצות.

ביום שהושיבו את ר' אלעזר בן עזריה בישיבה, פתח ואמר, אתם נצבים היום כולכם, טפכם נשיכם, אנשים באים לשמוע, נשים כדי לקבל שכר פסיעות, טף למה בא, כדי ליתן שכר למביאייהן. מיכן נהגו בנות ישראל קטנות⁹ לבא לבתי כנסיות, כדי ליתן שכר למביאייהן, והן לקבל שכר.

אם כן, בדומה לדברי התוספות, גם במסכת סופרים מופיעה ההשלכה הישירה ממעמד הקהל אל דיני תפילה בבית הכנסת. דברים ברוח זו אנו מוצאים ב"אור זרוע" (חלק ב, סימן מוח) אשר מעיד על מנהג שהיה בימיו להביא את הילדים הקטנים לנשק את ספר התורה בתפילות השבת, וגם הוא תומך יתדותיו בדברי מסכת סופרים ובדרשתו של ר' אלעזר בן עזריה:

ואחר שקרא הולך ש"צ ויושב על קטידרא וכל התנוקות הולכין ומנשקין לס"ת כשגללה הגולל ומנהג יפה הוא זה לחנך את התנוקות למצות ולזרזם ודומה להיא דמס' סופרים דמסיק לא היו מניחים בניהם קטנים אחריהם אלא היו מוליכין אותם לבתי כנסיות כדי לזרזן במצות ביום שהושיבו את ר' אלעזר בן עזריה בישיבה פתח ואמר אתם נצבים היום כולכם נשיכם. אנשים לשמוע

9 ראה לדוגמה: ב"ח, יורה דעה, סימן רמו, ס"ק ז; שו"ת בית הלוי, חלק א, סימן ו; שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ב, סימן קט. יש לציין כי ההתייחסות דווקא לבנות ישראל קטנות, ולא לילדים משני המינים אינה מובנת. אמנם דברי ר' אלעזר בן עזריה משמשים מקור יסודי גם לדין בלימוד תורה לנשים אך השילוב של בנות קטנות צ"ע.

הבאת קטנים לבית הכנסת

נשים כדי לקבל שכר פסיעות טף למה בא כדי ליתן שכר למביאייהן מיכן נהגו בתולות ישראל קטנות להיות רגילות לבא לביהכ"נ כדי ליתן שכר למביאייהן והן לקבל שכרן עכ"ל מס' סופרים. וגם מחמת שבאים קטנים לביהכ"נ נכנסת יראת שמים בלבם כדתנן יהושע בן חנניא אשרי יולדתו.

בתחילת הדברים נראה שה"אור זרוע" עוסק בקטנים שיש ערך חינוכי ברור להבאתם, וכך הוא מבין את דברי מסכת סופרים. בסוף דבריו הוא מוסיף רובד חדש, על פי הסברו של הירושלמי לתיאור "אשרי יולדתו" שנאמר על ר' יהושע בן חנניא (משנה, אבות ב, ח). בירושלמי (יבמות א, ו) מספר ר' דוסא בן הרכינס מפני מה זכה ר' יהושע לתיאור זה ואומר: "זכור אני שהיתה אמו מולכת עריסתו לבית הכנסת בשביל שיתדבקו אזניו בדברי תורה". בפשטות, תינוק בגיל שבו האם מוליכה את עריסתו אינו מסוגל להבין דבר מהמתרחש בבית הכנסת וודאי שאינו נכלל בדין חינוך, ואף על פי כן משבח ר' דוסא את אמו של ר' יהושע על שהביאה אותו לבית הכנסת.¹⁰ לאור זאת, סבור ה"אור זרוע" שישנה תכלית נוספת להבאת קטנים לבית הכנסת: יראת שמים בלבם.

לעומת מסכת סופרים, התוספות וה"אור זרוע", העורכים השוואה בין מעמד הקהל לתפילה בבית הכנסת, הגר"ע יוסף זצ"ל (שו"ת יביע אומר, חלק י, יורה דעה, סימן כב) נוטה להבחין בין המקרים ולומר שאמנם למעמד הקהל מצווה להביא אפילו ילדים קטנים מאוד, אך לבית כנסת יש להביא רק קטנים שהגיעו לגיל חינוך. ניתן להציע בדבריו שיש הבדל יסודי בין אירועים מיוחדים בעלי משמעות טקסית, דוגמת מעמד הקהל, ובין תפילה שגרתית ויומיומית. הבדל כזה הצענו לעיל ע"פ הסברו של ה"כלי יקר", וניתן להרחיבו להוצאת הספר עליה מדבר ה"אור זרוע", לקריאת מגילה, לתקיעת שופר וכדומה. הבדל כזה יכול לנבוע מהבנה שדווקא הייחודיות של חוויה יוצאת דופן היא בעלת ערך חינוכי המצדיק את המחיר, לעומת שגרה רגילה שבה האלמנט החינוכי איננו משמעותי דיו.

אם כן, דין הבאת קטנים למעמד הקהל שהתפרש בדרשתו של ר' אליעזר התרחב במסכת סופרים ובדברי התוספות וה"אור זרוע" גם למנהג הבאת קטנים לבית הכנסת. יש שהבינו כי מנהג זה אמור לגבי גילים שתיתכן בהם רמה בסיסית של חינוך, אך עיון במקור הדין בגמרא מורה שמדובר בתינוקות קטנים מאוד וכך היא ההבנה הפשוטה.

10 אמנם, גם לגבי אגדה זו יש שפירשו שהיא אינה אמורה לגבי זמן התפילה שבו אכן אין להביא תינוקות. מעניין לציין, כפי שכותב ה"משך חכמה" (דברים לא, יב), שר' יהושע הוא השומע את דרשת ר' אלעזר בן עזריה על מצוות הקהל ודווקא מתוך הרקע של ילדותו האישית הוא משבח את הדרשה ואומר לתלמידיו "מרגלית טובה היתה בידכם ובקשתם לאבדה ממני!".

לפי הבנה זו, יש ערך חינוכי עמוק בהבאתם של תינוקות לבית הכנסת - אף שהם אינם כלולים בדין חינוך במשמעותו הרגילה.

"מנהג טוב"?

דברי מסכת סופרים על מנהגם של אנשי ירושלים להביא את ילדיהם לבית הכנסת נפתחים במילים "מנהג טוב". מטבע לשון זה מופיע גם בדברי ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן תרפט, סעיף ו) ביחס להבאת קטנים לשמוע קריאת מגילה:

מנהג טוב להביא קטנים וקטנות לשמוע מקרא מגילה.

אכן, ה"מגן אברהם" (שם, ס"ק יא) מסייג את דברי ה"שולחן ערוך" וקובע שאין להביא ילדים קטנים מאוד המבלבלים את דעת השומעים. ה"משנה ברורה" (שם, ס"ק יח) צועד בדרכו ומרחיב את ההסתייגות:¹¹

ועכשיו בעוונותינו הרבים נהפוך הוא שלכד שאינם שומעים אלא הם מבלבלים שגם הגדולים אינם יכולים לשמוע וכל ביאתם הוא רק להכות את המן ובזה אין האב מקיים מצות חינוך כלל ובאמת מצד מצות חינוך צריך כל אב להחזיק בניו הקטנים אצלו ולהשגיח עליהם שישמעו הקריאה וכשיגיע הקורא לזכור שם המן האגגי רשאי הקטן להכותו כמנהגו אבל לא שיהיה זה עיקר הבאת הקטן לבית המדרש.

דברים ברוח זו אנו מוצאים בהקשרים אחרים שבהם מתייחס הרמ"א לנוכחות של ילדים בתפילה¹² - כגון דבריו לגבי מעלת עניית אמן של קטן (אורח חיים, סימן קכד, סעיף ז) ולגבי האיסור לנשק קטן בבית הכנסת (שם, סימן צח, סעיף א) - וה"משנה ברורה" באופן עקבי מעיר ומזהיר שאין להביא לבית הכנסת ילדים שעלולים להפריע.¹³

11 כאן נראה שלמרות החריפות עדיין יש מקום להביא קטנים לבית כנסת אלא שנדרשת השגחה יתרה. במקור הבא נראה גם נימה של איסור ממש.

12 מהתייחסויותיהם המרובות של המחבר והרמ"א לנוכחותם של תינוקות בבית הכנסת נראה שמציאות זו הייתה שכיחה למדי בזמנם

13 מלשונן ועניינן של הלכות אלה נראה בעליל שמדובר בתינוקות שעדיין לא הגיעו לחינוך פורמלי ואינם מסוגלים להתפלל, וכך כתב גם הרב פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ב, סימן ח).

”עונש למביאהן”

באחד ההקשרים הללו מביא ה”משנה ברורה” (אורח חיים, סימן צח, ס”ק ג) מקור לדבריו:

בשל”ה קורא תגר על המביאים ילדים לבהכ”נ והיינו קטנים שעדיין לא הגיעו לחינוך מטעם כי הילדים משחקים ומרקדים בבהכ”נ ומחללים קדושת בהכ”נ וגם מבלבלים דעת המתפללים ועוד גם כי יזקינו לא יסורו ממנהגם הרע אשר נתחנכו בילדותם להשתגע ולבזות קדושת בהכ”נ אבל כשהגיעו לחינוך אדרבה יביאנו אתו לבהכ”נ וילמדהו אורחות חיים לישב באימה וביראה ולא יניחנו לזוז ממקומו ויזרזהו לענות אמן וקדיש וקדושה עי”ש בסוף עניני תפילה וקריאת התורה. ועיין בתנא דבי אליהו ח”א פי”ג גודל העונש שיש להאב שמניח את בנו לענות דברים של הבל ותפלות בבהכ”נ.

ה”משנה ברורה” הולך בעקבות השל”ה ומתייחס למספר מגרעות המצויות בהבאת ילדים לבית הכנסת: חילול קדושת בית הכנסת, הפרעה למתפללים האחרים ופגיעה בחינוך הילד להתנהגות ראויה בתפילה. מקור הדברים בשל”ה הוא במסכת תמיד (פרק נר מצווה, אותיות קא-קב), והוא מביא את הדברים מספר ”דרך חיים” של ר’ מנחם די לונזאנו.¹⁴ ספר ”דרך חיים” כתוב בצורה של שירים וביאורים לשירים אשר מפרטים ומרחיבים את נושאי השירים - בעיקר סביב מוסר והנהגות ראויות. בשיר עצמו כותב ר’ מנחם כך:

חנוך את צאצאיך ביראת / אֵלֵהִים יִפְרָחוּ בֵּה כְּתַמְרִים
תביאמו לבית אֵל לענות מִ / הַלֵּל אֵל לֹא לִשְׁחֵק כְּשִׁכּוּרִים
כאישים המביאים שם בניהם / לִבְשֵׁתָם לֵהִיּוֹת בְּלִתֵּי שְׁכּוּרִים
תחיימו בעץ חיים ואל נא / תִּמְיִתְמוּ בְּעֵץ דַּעַת סַחְרִים

בביאורו לשיר מאריך ר’ מנחם בתיאור פיוטי על אודות ההפרעה וחילול הקודש שנוכחותם של הילדים עשויה לגרום. דברים אלו צוטטו בשל”ה (שם, אות קא) ונביא מעט מהם:

אמר מנחם, בזמן הזה יש טף בא לבית הכנסת לתת עונש למביאהן, לפי שהוא בא לחלל קדושת בית אֵלֵהִינוּ, ולשחוק בו ככרחובות קריה, יקומו לצחק זה עם

14 תלמיד חכם ומקובל בן המאה הט”ז, אשר נולד (כנראה) בטורקיה ועלה לירושלים. חיבוריו נכללים בספר ”שתי ידות” הכולל את ”יד עני” - מדרשי חז”ל וספרי תנאים שאותם ההדיר, ואת ”יד המלך” - ספרים ושירים שכתב בעצמו ובהם גם ספר ”דרך חיים”. נוסף על ספר זה, כתב חיבורים רבים בקבלה וביניהם הספר ”עומר מן”.

זה, זה מצחק עם זה, וזה מכה את זה, זה מרנן וזה בוכה, זה מדבר וזה צועק, זה רץ אילך וזה רץ אילך, רץ לקראת רץ ירוץ. ויש אשר יעשה צרכיו בבית הכנסת, ואז יאמרו מים מים, ויש אשר יתן אביו בידו ספר והוא ישליכו לארץ, או יקרעהו לשנים עשר קרעים. סוף דבר, מקול שטטתם כוונת המתפללים נפסדת, ונמצא שם שמים מתחלל.

לאחר התיאור מגיע הלקח המתבקש: במצב כזה (ואמנם הוא כותב בפירוש "בזה האופן") אין שכר למביאי הילדים אלא פורענות כתוצאה מביזוי הקודש ומההרגלים הרעים המוקנים לילד. למסקנה, מבחין ר"מ לונזאנו בין גילים שונים לעניין זה (שם, אות קב):

סוף דבר, ראוי לאדם שלא להביא הטף הקטן מאד לבית הכנסת, כי יפסיד בהביאו ולא ירויח. אך הטף הגדול קצת, יביאנו לבית הכנסת, ולא יניחנו לזוז ממקומו, וילמדהו ויזרזהו לענות אמן וקדיש וקדושה, ולא ינחוהו לדבר דברי הבאי, וילמדהו לשבת שם באימה וביראה.

דברים אלו הובאו בקיצור ב"משנה ברורה" לעיל, אך מעיון במקור הדברים ניתן לחדד שתי נקודות חשובות. ראשית, ר' מנחם אינו שולל הבאת ילדים לתפילה, ואף מעודד אותה, אך הוא מזהיר מפני הסכנה הטמונה בכך. שנית, לנגד עיניו של ר' מנחם עמדה מציאות קיצונית למדי שבה הילדים מפריעים לתפילה באופן בוטה במיוחד ותוצאותיה הפגומות הן שלוש: ביזיון כלפי שמים, הפרעה לציבור, וחינוך קלוקל של הילד.

דין חינוך

כפי שראינו, בהקשר של קריאת מגילה ובדיוני הפוסקים מוזכר הגבול של גיל חינוך, אשר מעליו ודאי שיש ערך עצמי להבאת הילד לתפילה. מעבר לכך, במקומות רבים בהלכה נראה שבית הכנסת היה מקומם הקבוע של התינוקות הלומדים:

מי שצריך ליכנס לבית הכנסת לקרות תינוק או חבירו יכנס ויקרא מעט או יאמר שמועה ואח"כ יקרא חבירו כדי שלא יכנס בשביל חפציו בלבד, ואם אינו יודע יאמר לתינוק מן התינוקות קרא לי הפסוק שאתה קורא בו, או ישעה מעט בבית הכנסת ואח"כ יצא, שהשיבה שם מעסקי המצות היא שנאמר אשרי יושבי ביתך וגו'.¹⁵

15 משנה תורה, תפילה, פרק יא, הלכה ט: שולחן ערוך, אורח חיים, סימן קנא, סעיף א.

הבאת קטנים לבית הכנסת

כדי לברר את הגבול אשר מעליו לכולי עלמא יש מצווה בהבאת קטנים לבית הכנסת, עלינו לברר מהו גיל חינוך באופן כללי ונוסף על כך לעמוד על טיבה של מצוות חינוך לתפילה.

הגיל הראוי

ביחס לגיל שבו חלים חיובי חינוך ביחס לקטן אומרת הגמרא (סוכה מב ע"א) את הדברים הבאים:

תנו רבנן: קטן היודע לנענע - חייב בלולב, להתעטף - חייב בציצית, לשמור תפילין - אביו לוקח לו תפילין. יודע לדבר - אביו לומדו תורה וקריאת שמע. תורה מאי היא? אמר רב המנונא: תורה צוה לנו משה מורשה קהלת יעקב. קריאת שמע מאי היא? פסוק ראשון. היודע לשמור גופו - אוכלין על גופו טהרות...

מקור הברייתא הוא בתוספתא (חגיגה א, ב), אשר מרחיבה על גדרי חינוך במצוות נוספות וקובעת למעשה שגיל החיוב בחינוך קטנים תלוי ביכולתם לבצע את פעולת המצווה.¹⁶

שיקול יסודי נוסף עולה מדברי המשנה (סוכה ב, ח), אשר קובעת שקטן שאינו צריך לאמו חייב בסוכה. אפשר לומר שיש עניין עקרוני בפרדה מהאם כפי שעולה גם ממחלוקת הרמב"ם והראב"ד (משנה תורה, אישות, פרק כא, הלכה יז) בנוגע לגיל שבו אב גרוש יכול לתבוע חזקה על בנו הקטן - שכן סמיכותו של הקטן לאביו היא אשר מאפשרת את חינוכו. היבט זה עולה גם מפירוש רבנו בחיי (בראשית כא, ח) על המשתה שערך אברהם "ביום היגמל את יצחק", המבטא את התפיסה כי כל זמן שהילד יונק הוא זקוק לאמו ומצוי תחת חסותה וכאשר הילד נגמל, הוא עובר לחסות אביו אשר מחויב מאותה שעה בחינוכו למצוות. אפשרות אחרת היא שדברי המשנה בסוכה אינם אלא יישום של העיקרון היסודי שראינו בדבר התוספתא, וכך אכן מציע הר"ן (סוכה יג ע"א מדפי הרי"ף, ד"ה גמ' היכי דמי קטן):

ומדרבנן הוא דכי האי גוונא הגיע לחינוך קרינן ביה לענין סוכה וכל קטן שהגיע לחינוך חייב מדרבנן ואין החנוך שוה בכל מקום אלא כל חד וחד לפי ענינו דהכא

16 במשנה המקבילה במסכת חגיגה (א, א) נחלקו בית הלל ובית שמאי בגדרי קטן החייב בעלייה לרגל - ובעקבותיה מביאה הגמרא את דרשתו של ר' אלעזר בן עזריה שבה פתחנו. נראה שגם בית שמאי ובית הלל מקבלים את העיקרון הגלום בדברי תוספתא, אך נחלקים בהבנת פעולת המצווה בעלייה לרגל. יש לציין כי החשש לבזיון בית כנסת שראינו לעיל בדברי ה"דרך חיים" אינו מוזכר בסוגיה שם ביחס לבית המקדש.

תלינן באין צריך לאמו וגבי ראייה ביכול לעלות וכו' וגבי לולב בידוע לנענע וגבי ציצית בידוע להתעטף וגבי תורה בידוע לדבר כדאיתא בסוף פרק לולב הגזול.

בהמשך דבריו מציע הר"ן גיל מוגדר לשלב שבו קטן אינו זקוק לאמו: גיל שש. הגדרה זו עולה מדברי הגמרא במקום אחר (עירובין פב ע"א) והיא מצויה גם בדברי ראשונים נוספים¹⁷.

המחבר פוסק שקטן חייב ללמוד תורה משעה שהוא יכול לדבר,¹⁸ וה"משנה ברורה" מביא את עקרון היכולת העולה מהברייתא בנוגע לכלל המצוות.¹⁹ בשו"ת יביע אומר (חלק ב, אורח חיים, סימן יג) דן הרב עובדיה יוסף באריכות בגדרי גיל החיוב והביא שיטות שונות באשר לגיל ולחריפות הנדרשת - אשר הצד השווה שבהן הוא שמתחת לגיל שש אין כל חיוב, ללא קשר ליכולת ההבנה של הקטן, ומעל גיל שש יש להתחשב במידת ההבנה של הילד.

מצוות חינוך לתפילה

ביחס לחיוב קטנים בקריאת שמע ובתפילה, קובעת המשנה (ברכות ג, ג) שקטנים פטורים מקריאת שמע אך חייבים בתפילה. הגמרא (שם, כ ע"ב) מבארת שחיוב נשים בתפילה נובע מכך ש"רחמי ניהו", ורש"י (שם, ד"ה וחייבין בתפילה) מסביר שלפיכך תקנוה חכמים גם לקטנים.

ביחס לפטור מקריאת שמע נתקשו הראשונים. רש"י (שם, כ ע"א, ד"ה קטנים) מסביר שמדובר בקטן שהגיע לגיל חינוך ולמרות זאת הוא פטור מקריאת שמע, שכן אביו לא נמצא אתו בזמני הקריאה. רבנו תם (תוספות, שם, ד"ה וקטנים) חולק ומסביר שמדובר בקטן שלא הגיע לחינוך ולכן הוא פטור מקריאת שמע.

שיטת רבנו תם הולמת את הפטור מקריאת שמע, אולם לגבי החיוב בתפילה נדרש רבנו תם להעמיד שהחיוב מתייחס רק לנשים ועבדים ולא לקטנים שהוזכרו בתחילת המשנה.

17 ה"מאירי" (עירובין פב ע"א), ה"כלבו" (סימן עא), וה"סמ"ק" (מצווה צג) נוקטים שמדובר בגיל שבין חמש לשש.

18 שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רמה, סעיף ה. כך הוא פוסק גם לגבי לולב (שם, אורח חיים, סימן תרנז, סעיף א), לגבי ציצית (שם, סימן יז, סעיף ג) ולגבי תפילין (שם, סימן לז, סעיף ג). יש לציין שהראשונים נחלקו מהי רמת החיוב המדויקת בכל אחת מהמצוות המופיעות בסוגיה, ואכמ"ל.

19 משנה ברורה, סימן שמג, ס"ק ג. לגבי איסורים הוא מציין שמשעה שניתן לאסור על קטן פעולה מסוימת והוא יבין שפעולה זו אסורה, מתחיל גדר חינוך.

הבאת קטנים לבית הכנסת

תירוץ אחר מציע הרי"ד בפסקיו (שם, ע"ב, ד"ה מתני'. נשים) וכותב שאולי אין לגרוס את המילה "קטנים" במשנה.²⁰

הרמב"ם בפירושו למשנה (ברכות ג, ג) מתייחס לפטור נשים בלבד; בהלכות קריאת שמע (משנה תורה, קריאת שמע, פרק ד, הלכה א) הוא פוסק שיש לחנך קטנים לקרוא קריאת שמע בזמנה בברכותיה; ואילו בהלכות תפילה (פרק א, הלכה ב) הוא מתייחס לחיובם של נשים ועבדים ואינו מזכיר קטנים כלל - ודבריו מתאימים אפוא לשיטת רבנו תם. המחבר בהלכות קריאת שמע (אורח חיים, סימן ע, סעיף ב) מבאר לשיטת רבנו תם, קטנים פטורים כל עוד לא הגיעו לחינוך ואילו לדעת רש"י הם פטורים גם לאחר גיל חינוך. המחבר מסיים שראוי לנהוג כרבנו תם, ובהלכות תפילה (שם, סימן קו, סעיף ב) הוא פוסק שקטנים שהגיעו לחינוך חייבים בתפילה.

סיכום

פתחנו בדרשתו של ר' אלעזר בן עזריה המסביר מדוע הטף באים למעמד הקהל. ראינו מחלוקת בשאלה האם גם תינוקות מתחת לגיל הבנה וחינוך מחוייבים לבא למעמד הקהל וכן דנו בשאלת טעם החיוב: האם השכר הוא התכלית היחידה או שיש משמעות עצמאית לנוכחות קטנים במעמד הקהל.

מסכת סופרים, התוספות וה"אור זרוע" סומכים על דרשתו של ר' אלעזר בן עזריה את המנהג להביא קטנים לבית הכנסת, וה"אור זרוע" מוסיף טעם לדבר - כדי שתיכנס יראת שמים בלבם.

המחבר פוסק שמנהג טוב להביא קטנים לבית הכנסת בקריאת מגילה, אך נושאי כליו מסייגים זאת וכותבים שיש להיזהר שאותם ילדים לא יפריעו. עמדה זו מתחדדת בדברי ה"משנה ברורה" שמביא את דברי ר' מנחם די לונזאנו שציטט הש"ה. מעיון בדברי ר' מנחם ניתן לעמוד על מספר טעמים לאי-הבאת ילדים לבית הכנסת: בזיון בית הכנסת, הפרעה לציבור והקניית הרגלים רעים לילד. עם זאת מגמת הדברים היא שיש לחנך ילדים לתפילה ולכבוד התפילה, אך להיזהר מהסכנות הטמונות בכך.

20 ר"י בתוספות (שם) מציע הבנה שלפיה תחילת המשנה הפוטרת קטן מק"ש היא לפני גיל חינוך ואילו סופה, המחייב קטן בתפילה, הוא לאחר גיל חינוך. במהלך הדיון מניח ר"י שאין אפשרות של חיוב קטנים שלא הגיעו לחינוך במצוות תפילה, ואפשרות זו יכולה ליישב את שיטת ר"ת ללא הידחקות בלשון המשנה. אמנם המאירי (שם, ד"ה אמר המאירי נשים) מחייב בחינוך לקריאת שמע גם קטן שאינו יודע לדבר, אך חיוב זה אינו נובע מדין המשנה ואינו מתאים ליישובה.

בחלקו האחרון של המאמר ביקשנו לעמוד על שאלת גיל חינוך והשיקולים המגדירים גיל זה: יכולת פיזית לקיים את המצוות, יכולת שכלית להבין את משמעותן ואולי גם רף מינימלי קבוע של שנים. כפי שראינו, בתוך המערכת הרחבה של דיני חינוך יש מקום מיוחד דווקא למצוות התפילה, והמשנה מלמדת כי קטנים בגיל מסוים חייבים בתפילה אף שהם פטורים מקריאת שמע. לדעת רש"י מדובר בקטנים שכבר הגיעו לחינוך, ואילו לדעת ר"ת הפטור מקריאת שמע שייך לפני גיל חינוך אך אין חובת תפילה בגיל זה אלא רק לאחריו, וכן פסק המחבר.

כפי שפתחנו, איננו מתיימרים לקבוע מסמרות להלכה, אך מן האמור עולה שפסיקה המתייחסת רק לבעייתיות שבנוכחות הילדים איננה מציגה את התמונה במלואה. חלק מן הפוסקים אמנם הדגישו את היסוד הזה, אך כפי שראינו קיים גם ערך חיובי משמעותי בהמצאותם של תינוקות קטנים בתפילה. קשה עד מאוד למצוא את הגבול והגדר המדויקים של ההפרעה לתפילה, ונראה שאין ציבור אחד דומה לחברו. לעניות הבנתנו, הדברים תלויים באופיו של הציבור ובהכרעה קהילתית כפי שעולה מן המקורות עצמם - הנעים בין הנהגות ציבוריות ותיאורים היסטוריים לבין קביעות נורמטיביות וערכיות. בעוד דרשת הגמרא נראית ביסודה עניין עקרוני וערכי, בעלי התוספות מנסים לתרגם אותה למסקנה שנותנת גיבוי הלכתי פורמלי למנהג ציבורי קיים - כאשר ביחס למנהג זה ראינו דעות שונות בראשונים ובאחרונים. ראוי שהכרעה קהילתית כזו תתקבל בצורה מודעת המכירה בחשיבותם של הערכים העומדים משני צדי המתרס: חשיבותה של נוכחות הילדים מחד וכבודה הראוי של תפילת הציבור מאידך. ניתן להציע שהכפילות הפנימית בתוך מושג החינוך, המורכב הן מהעברת מידע וערכים, הן מכניסה עצמאית של הילד לתוך עולמות של תוכן ורוח, תתבטא גם בשאלה זו. התהליך החינוכי מורכב מהיבטים אקטיביים ומודעים ומהיבטים חווייתיים ופסיכיים, ובאופן זה יש להסתכל על המתח בין הדעות בסוגיה זו ועל המשקל הסופי של כל אחת מהן בהכרעה המעשית. יתר על כן, דומני כי השאלה שלפנינו אינה עניינו האישי של ההורה אשר ניצב אל מול הציבור, אלא עניינה של הקהילה כולה. בנידון זה, מושג החינוך מתרחב אל הרמה הקהילתית וההתרחשות בבית הכנסת הציבורי משמשת כמרכיב בחינוך הדור הצעיר וגם מושפעת ממנו.²¹

21 כאן המקום להעיר כי ראוי להתייחס להפרעה של אדם מבוגר לכל הפחות באותה מידה שבה מקפידים על הפרעה של ילדים.



צפייה בסרטים עם בעיות צניעות

- הקדמה
- השאלה ההלכתית
- ראייה
- חטופה
- החשש שמא יימשך
- סוגיית
- "דרכא אחריתא": יסוד ההיתר; הגדרת
- "ליכא דרכא אחריתא"; מטרת ההליכה;
- בעיות הצניעות שהותרו
- הצניעות בסרט
- וברחוב
- צפייה משותפת
- סיכום

הקדמה

המאמר המונח לפניכם שוכב בירפתי המחשב שלי כבר ארבע שנים. לאורך השנים הללו עשיתי כל מאמץ כדי למסור את ההכרעה בסוגיה הרגישה הנידונה בו לידי זקני הדור ופוסקיו, ולשם כך כיתתי את רגליי בין רבני הציבור הדתי-לאומי: רבים מהם גילו אהדה לדברי, אך מטעמים שונים לא אבו לפרסם עמדה ברורה ונחרצת בענייננו, מלבד בעל שו"ת אורחותיך למדני,¹ ששלח לי תשובה המצדדת בהכרעתי, ודבריו יובאו להלן בהרחבה. במקביל, דומני שגבר הצורך במענה לשאלות הנידונות במאמר, ועל כן החלטתי להציע את הדברים בדפוס כתלמיד הדן בפני רבותיו, בתקווה שמתוך כך יתעורר דיון בין פוסקי ההלכה.

במאמר זה אבקש לגעת באחת השאלות המורכבות שחיי התרבות המודרניים מזמנים בפני אנשי ההלכה: שאלת הצריכה של תוכני בידור ותרבות (הצגות, סרטים ותוכניות טלוויזיה) שיש בהם בעיות צניעות. המציאות המודרנית, על אופייה הקוסמופוליטי והמתירני, יוצרת מצב שבו אנשים שומרי תורה ומצוות צורכים מוצרי תרבות ובידור

1 שו"ת אורחותיך למדני (ד' חלקים). נכתב על ידי תלמיד חכם אנונימי העונה לתשובות דרך המייל. ספריו זכו להסכמות מגדולי הפוסקים והם מצוטטים בספרים ובמאמרים של רבני דורנו.

שיוצריהם אינם מחויבים לכללי הצניעות ההלכתיים. עם הזמן הולכות וגוברות שתי מגמות: מחד גיסא, הציבור הדתי מגביר את חשיפתו לתרבות החילונית והוא מעורה בה באופן עמוק; ומאידך גיסא, התרבות הולכת ופורצת את כל גבולות הצניעות והטעם הטוב שהיו מקובלים בתאטרון ובקולנוע עד אמצע המאה ה-20.

אקדים ואומר כי שאלת הצפייה בסרטים בכלל, ובסרטים עם בעיות צניעות בפרט, היא בראש ובראשונה שאלה חינוכית-רוחנית, ולכן המענה לה שונה בין אדם לאדם ובין ציבור לציבור. המפגש עם התכנים התרבותיים העכשוויים עשוי להוביל להתמודדויות רוחניות קשות - הן אם מדובר בתרבות הגבוהה על רעיונותיה הליברליים, הן אם מדובר על תת-התרבות על מסריה הרדודים - אך במאמר זה נעמוד רק על קווי היסוד ההלכתיים האמורים להנחות את הפוסק בשאלה הלכתית מסוימת הנוגעת לסצנות לא-צנועות בסרטים. שאלה זו עשויה להופיע גם בסרטים שלגביהם הדילמה החינוכית קטנה יותר, כגון סרטי מדע תיעודיים וכדומה. גם בשאלה זו ההכרעה צריכה לקחת בחשבון את ההשלכות הנפשיות והרוחניות של ההיחשפות לסצנות לא-צנועות, ולא להצטמצם לגדרים הלכתיים בלבד. אך מכיוון שמאמר זה מבקש להגדיר את הבסיס לדיון, ולא למצות אותו, נעיר על היבטים אלו רק בסופו.²

השאלה ההלכתית

הנחת המוצא של המאמר היא שיש איסור לצפות בסצנות לא-צנועות המוקרנות על גבי מסך, כדעתם של רוב ככל הפוסקים (עיין שו"ת יחווה דעת, חלק ד, סימן ז), ולא נאריך כאן בכירור הנחה זו.³ אמנם, עדיין עלינו לבחון שתי שאלות כדי להתיר או לאסור את הצפייה בסרט. השאלה החשובה והרחבה יותר היא: מה נחשב כסצנה לא-צנועה (שהנחנו שהיא אסורה בצפייה)? שאלה זו מתחלקת גם היא לשני חלקים ("עירום" ו"מיניות" בעגה המקצועית): א. מהם גדרי הלבוש האסורים בצפייה על גבי מסך? האם הם זהים להלכות צניעות הרגילות או שמא רק חוסר צניעות בוטה נאסר? ב. איזו רמה

2 יצוין, כי מאמר זה הנו הרחבה ותוספת על גבי הדברים שכתב אבי מורי, הרב דוד סתיו (וערכתי אני), בספרו בין הזמנים: תרבות, בילוי ופנאי בהלכה ובמחשבה (התשע"ב), עמ' 211: "כאשר מדובר בסרט בעל ערך חיובי רב שיש בו סצנות מעטות עם בעיות צניעות קלות ניתן להתיר את הצפייה בסרט תוך עצימת עיניים בסצנות הבעייתיות (ועדיף לראותו יחד עם אנשים אחרים)".

3 יש להעיר כי מאמר זה נכתב מנקודת מבט גברית ועוסק בהגבלות המוטלות על גברים. לעומת זאת, ההגבלות המוטלות על נשים כאשר הן צופות בסרטים, מצומצמות וגמישות הרבה יותר, ראה על כך בספר בין הזמנים הנ"ל, בפרק על אמנות ובפרק על הצגות וסרטים, וכן בפרק ארוך הדין בסוגיית גירוי מיני אצל נשים בספר אבוא ביתך (התשע"ח), שכתבתי יחד עם אבי מורי.

צפייה בסרטים עם בעיות צניעות

של קשר רומנטי אסורה בצפייה (חיבוק, נשיקה וכו')? בשאלה זו, על שני חלקיה, לא נדון כלל במאמר זה ועוד חזון למועד.

השאלה השנייה שאותה יש לבחון, ובה יתמקד מאמר זה, היא: כאשר יש לפנינו סרט הכולל סצנות אסורות לצפייה, האם מותר לצפות בסרט כולו תוך עצימת עיניים (או החשכת המסך) במהלך הסצנות הבעייתיות? שאלה זו רלבנטית מאוד בסרטים שגיבוריהם הראשיים הם גברים, או נשים צנועות, ולמרות זאת יש סצנות לא-צנועות בודדות המשולכות בסרט. בהשקפה ראשונה נראה שהצפייה מותרת, שהרי הצופה איננו רואה את הסצנות האסורות ואינו עובר על איסור כלשהו. עם זאת, ישנן שתי סיבות עיקריות שיכולות לאסור את הצפייה באופן זה:⁴

א. בחלק גדול מהמקרים מופיע הקטע הלא-צנוע במפתיע, והצופה נאלץ, בעל-כורחו, לצפות בו למשך רגע-קט עוד קודם שיהיה ספק בידו לעצום את עיניו.

ב. קיים חשש שמא הצופה ימשך אחר עיניו וימשיך לצפות גם בסצנות הלא-צנועות.

יש לשים לב להבדל שבין סוגי החששות. החשש הראשון מעורר שאלה הלכתית טהורה: האם מותר להגיע למצב של ראייה חטופה של מראות לא-צנועים? לעומתו, החשש השני קשור לשאלה מציאותית: האם קיים חשש סביר שהצופה לא יעצום את עיניו?⁵

ראייה חטופה

האם ראייה חטופה של סצנה לא-צנועה נאסרה? יש לדון בשאלה זו משני צדדים: מצד עצם העובדה שהראייה קצרה במיוחד, ומצד חוסר כוונתו של האדם להסתכל במראה הלא-צנוע.

לכאורה היה נראה שאין להבחין בין ראייה קצרה להתבוננות ארוכה, שהרי בכל האיסורים שבתורה לא מצאנו הבדל בין רב למועט,⁶ אך מדברי הירושלמי עולה אחרת.

4 בשו"ת אגרות משה (אבן העזר, חלק א, סימן נו) הציע סברה אחרת, ולפיה עצם הידיעה שקיים במרחב מראה לא צנוע גורמת להרהור. לפי סברה זו, נראה שיש להקל בצפייה בסרטים יותר מאשר בהליכה במקומות לא-צנועים, משום שבסרט אין אישה ממשית העומדת לפנינו.

5 מובן (כמו בכל תחום הלכתי-מציאותי) שהשאלה המציאותית צריכה להיבחן לאור גדרים ערכיים הלכתיים, המכריעים מהי רמת החשש שאנו מחויבים להימנע ממנו.

6 אין כאן המקום לדיון בסוגיית "חצי שיעור", משום שלא שמענו על גדר של "שיעור ראייה".

הירושלמי (סוטה ג, א) דן באופן הנפת מנחת הסוטה, שצריכה להיעשות בידי הכוהן והאישה כאחד:

וכהן מניח את ידו תחתיה ומניפה. ואין הדבר פָּאוֹר? מביא מפה. ואינו חוצץ?
ומביא כהן זקן. אפי' תימר ילד, שאין יצר הרע מצוי לשעה.

הירושלמי מאפשר גם לכוהן צעיר להניף את המנחה תוך כדי נגיעה באישה הסוטה, ומנמק זאת בכך ש"אין יצר הרע מצוי לשעה" - כלומר יצר הרע איננו משפיע במצבים הנמשכים זמן קצר בלבד.⁷ גם בקרב פוסקי דורנו היו שיישמו להלכה את דברי הירושלמי, כגון הגר"ע יוסף שהתיר לאישה לומר ברכת הגומל בפני גברים משום שמדובר בשעה קלה בלבד (שו"ת יחווה דעת, חלק ד, סימן טו), ויש מקום להשליך מקביעה זו לענייננו.⁸ האם יש משמעות לכך שהצופה אינו מתכוון להתבונן במראה הלא־צנוע?⁹ מדברי הגמרא (פסחים כה ע"ב) עולה שאכן יש משמעות לחוסר הכוונה:

איתמר, הנאה הבאה לו לאדם בעל כורחו. אביי אמר: מותרת, ורבא אמר: אסורה.

סוגיית הגמרא שם סבוכה ומורכבת, משום שהיא דנה במחלוקת אמוראים (אביי ורבא) על אודות פירושה של מחלוקת תנאים (רבי יהודה ורבי שמעון); אך בעיקרו של דבר, מבחינה הסוגיה בין שני צירים: אפשר ואי אפשר, מיכוון ולא קמיכווין. באופן פשוט, מסקנת הסוגיה היא שלדעת רבי שמעון (שהלכה כמותו) אין חשיבות לצייר של "אפשר ואי אפשר", אלא רק לצייר של "מיכווין ולא קמיכווין", וכך פסק גם הרמב"ם (מאכלות אסורות, פרק יד, הלכה יב):

והנייה הבאה לו לאדם בעל כורחו באיסור מכל האיסורין אם נתכוון אסור ואם לא נתכוון מותר.

7 כך פירש "קרבן העדה" שם, וכך פירשו אחרים. אמנם יש מן הראשונים שגרסו בירושלמי שאין יצר הרע מצוי "לאותה שעה" (כגון תוספות, סוכה מז ע"ב, ד"ה וכהן), ומדבריהם אפשר להבין שמדובר בדיון שקשור לסיטואציה הקשה של קרבן הסוטה, ועיין בהלכות שמחות למהר"ם מרוטנבורג (סימן עז), שם הורחב עיקרון זה.

8 אמנם יש לדון אם ההיתר מוגבל לרמה מסוימת של חוסר צניעות, כפי שעולה בצורה בולטת מן הדרך שבה יישם הרב עובדיה יוסף את דברי הירושלמי. כמו כן, אפשר שההיתר נובע לא רק ממשך הזמן של ההיחשפות למראה אלא גם מן ההקשר שבו נעשתה, דהיינו הסתכלות אגבית תוך התמקדות בעשייה אחרת, ובהקשר זה הצפייה בסרט שונה באופן מהותי.

9 הדיון להלן נסוב על כך שהצופה כלל אינו מתכוון להגיע למצב של הסתכלות. העובדה שמדובר בהסתכלות ללא כוונת הנאה משמעותית גם היא, אך לדעת רוב הפוסקים אין היא מתירה את ההסתכלות במקומות המכוסים (שו"ת אגרות משה, אורח חיים, חלק א, סימן מ).

מדברי הגמרא והרמב"ם עולה שכאשר האדם נהנה הנאה אסורה מבלי שהוא מתכוון אליה, אין בכך איסור ואין חובה להימנע מהנאה כזו. ממילא, היה מקום לומר שגם בנידון דידן, כאשר האדם אינו רוצה לראות את המראה הלא־צנוע הוא אינו עובר על שום איסור בראייתו. עם זאת, ה"חפץ חיים" (הלכות לשון הרע, באר מים חיים, כלל ו, ס"ק יד) כתב שלעניין זה יש להבחין בין איסור הסתכלות בעריות לאיסורים אחרים:

דבעריות מפני שנפשו של אדם מחמדתן צריך להחמיר יותר, דהגם שעתה חושב שלא ניחא ליה בהנאה זו, פן יתגבר יצרו עליו בעל כורחו ויבוא להרהר ע"ז, וכן מצינו בכמה ענינים שהחמירו יותר בעניני הסתכלות מכל האיסורים שבתורה אף בלא אפשר ולא מכוין, וכענין שאמרו בברכות (דף ס"א) אחורי ארי ולא אחורי אשה, פגע באשה בדרך רץ אחריה ומסלקה לצדדין.

דברי ה"חפץ חיים" ודברי הירושלמי שהובאו לעיל הם למעשה שני צדדים של אותו מטבע. איסור הסתכלות בערוה (בוודאי על גבי מסך) איננו איסור הנאה עצמי, אלא איסור שעניינו הרחקה מהרהורי עברה. ממילא, מצד אחד יש מקום להתיר הסתכלות חטופה, ומאידך יש לאסור גם "הנאה הבאה לאדם בעל־כורחו", שהרי גם בה יש כדי לגרום לו הרהורי עברה. עם זאת, דברי ה"חפץ חיים" הם בגדר חידוש, ואין להם מקור ברור בפוסקים אף שמבחינה מציאותית יש בהם טעם. ואכן ה"בן איש חי" (שו"ת תורה לשמה, סימן שצד) יישם את ההיתר של "אין מתכוון" גם בענייני עריות, והתיר לאדם לשהות בחדר שבו יגיע לאזניו קול שירה של אישה, וכן התיר להביט בפניה של אישה יפה אף שהדבר גרם הנאה למתבונן, משום שלא עשה זאת מתוך כוונה ליהנות.

בדומה לכך, רבנו יונה (ברכות יז ע"א, ד"ה ערוה, הובא ב"בית יוסף", אורח חיים, סימן עה) כתב שהאיסור לקרוא קריאת שמע כנגד טפח מגולה של ערוה הוא דווקא כשמסתכל בה "אבל בראייה בעלמא מותר".¹⁰ מדבריו עולה שדווקא בענייני צניעות מותרת ראייה שאיננה מתמקדת במראה ואינה בגדר "הסתכלות".¹¹

בנידון דידן כתב לי בעל שו"ת אורחותיך למדני (על פי "יד מלאכי", כלל ה, אות קעט) שהראייה החטופה שלפני הסטת המבט מן הסרט איננה נחשבת כ"הסתכלות" אסורה, "כי המסתכל מוסיף ומדקדק בהבטה יותר מהרואה".

10 הב"ח (אורח חיים, סימן עה, ס"ק א) השיג על דברי רבנו יונה, ועיין גם ב"אוצר הפוסקים" (סימן כא, ס"ק יט, אות א). ראה גם בדברי ה"משנה ברורה" (סימן עה, ס"ק ז) שהביא בשם ה"פרי מגדים" כי במקומות המכוסים אסורה גם ראייה בעלמא - שלא כפשט דברי רבנו יונה.

11 היתר זה נובע מעצם ההגדרה של ההסתכלות האסורה, ולא מגדרי "הנאה הבאה לו לאדם בעל כורחו".

החשש שמא יימשך

כפי שצוין לעיל, מלבד עצם הראייה החטופה של מראה לא־צנוע, קיים החשש שמא האדם יימשך אחר עיניו וימשיך לצפות בסצנה הבעייתית.¹² דוגמה לחשש כזה אפשר למצוא בדברי הרמב"ן. הגמרא (עבודה זרה מח ע"ב) דנה בעניין אשרה הגוזלת את הרבים:

היתה גוזלת את הרבים, ועבר תחתיה - טהור. איבעיא להו: עבר או עובר? רבי יצחק בן אלעזר משמיה דחזקיה אמר: עובר, ורבי יוחנן אמר: אם עבר. ולא פליגי: הא דאיכא דירכא אחרינא, הא דליכא דירכא אחרינא.¹³

בגמרא מבואר שמותר לעבור תחת אשרה הגוזלת את הרבים רק במקרה שבו "ליכא דירכא אחרינא". הרמב"ן (על אתר, ד"ה הא) הקשה על דין זה מן הסוגיה בפסחים:

קשה לי כי איכא נמי דרכא אחרינא, אפשר ולא קא מיכוין הוא וקיי"ל דשרי! ואיכא למימר כיון דודאי מתהני בצל, חיישינן דילמא איידי דאזיל ואתי מכוין להנאת הצל ולא אדעתיה, ומשום הכי לא שרינן ליה לעבור לכתחלה כדאפשר.

הרמב"ן מסביר שאין בעיה בעצם ההנאה שבאה לאדם ללא כוונה, והיא מותרת גם כש"איכא דרכא אחרינא". לדבריו, הבעיה היא החשש שמא האדם יימשך אחר הנאה זו ויתכוון אליה, ומשום כך אין מתירים לו לכתחילה לעבור תחת האילן כאשר "איכא דרכא אחרינא".¹⁴

אמנם, הריטב"א (שם, ד"ה הא) תירץ את קושיית הרמב"ן באופן אחר, וגם מדבריו אפשר ללמוד סברה חשובה לנידון דידן:

התם הוא שעובר מבחוץ והריח בו ונכנס בחוטמו, אבל הכא שעובר תחתיה ממש, כל היכא דאית ליה דרכא אחרינא נראה שהוא מזיד ומתכוין להנאה, אבל היכא דליכא דרכא אחרינא לא מחזיא הכי, אדרבה אמרינן דהוי ליה לא אפשר ולא מכוין דשרי לכולי עלמא.

12 חשש זה דומה, אך לא זהה, לדברי ה"חפץ חיים" (שהובאו לעיל) על כך שהחמירו בעריות שבהן אדם עשוי להימשך אחר יצרו.

13 בהמשך הגמרא (שם) מבואר שאדם חשוב צריך לרוץ תחת האשרה גם כאשר "ליכא דרכא אחרינא", ויש לדון אם יש לכך השלכות לנידון דידן.

14 יש הבדל מסוים בין החששות שבהם אנו עוסקים: הרמב"ן מדבר על החשש שמא האדם יתכוון להנאה, ואילו בנידון דידן החשש הוא שמא האדם ימשיך בצפייה בסצנה האסורה; אך מהותית, יש דמיון בין שני החששות שעניינם הוא האפשרות להימשך מן האופן המותר לאופן האסור.

הריטב"א כותב שהבעיה בדין אשרה היא משום שהאדם עובר תחתיה ממש, ולא רק קולט את ההנאה בצורה אגבית. משום כך, כאשר האדם הולך תחתיה אף שיש לו דרך אחרת, הוא נראה כאילו הוא מזיד. היתרון בתירוצו של הריטב"א הוא שדבריו מסבירים את הבחנת הגמרא בין "איכא דרכא אחרינא" ל"ליכא דרכא אחרינא": דווקא כשיש דרך אחרת נראה כאילו האדם רוצה ליהנות במזיד, ולא כאשר הוא עובר תחת האשרה בלית ברירה.

נראה שהן דברי הרמב"ן, הן דברי הריטב"א, נכונים גם ביחס לצפייה בסרטים. הסיכון שיש בהימשכות אחר מראות לא-צנועים שקול לפחות למשיכה שיש בצל האשרה, וכן ברור כי אדם שצופה בסרט דומה למהלך תחת אשרה ממש ולא למי שעובר מבחוץ והריח נכנס בחוטמו.¹⁵ אמנם, בדברי הרמב"ן והריטב"א מפורש שיש בסברות אלו כדי לאסור רק כאשר "איכא דרכא אחרינא", ועל כך נרחיב בסעיף הבא.¹⁶

סוגיית "דרכא אחרינא"

המקורות והסברות שראינו עד כה משמשים כתשתית ההלכתית והלמדנית להבנת הסוגיה (בבא בתרא נו ע"ב) העוסקת בפירוש בענייננו. סוגיה זו נסובה על הפסוקים מנבואת ישעיהו (לג, טו-טז):

הלך צדקות ודבר מישרים מאס בבצע מעשקות נער כפיו מתמך בשחד אטם אזנו משמע דמים ועצם עיניו מראות ברע. הוא מרומים ישכן מצדות סלעים משגבו לחמו נתן מימיו נאמנים.

במדרש (ויקרא רבה, אחרי מות, פרשה כג) נאמר על פסוקים אלו:

ר' מנשיה בר בריה דרבי יהושע בן לוי אמר מצינו שכל מי שרואה דבר ערוה ואינו זן עיניו ממנה זוכה להקביל פני השכינה. מאי טעמא? "ועוצם עיניו מראות ברע" מה כתיב בתריה "מלך ביפיו תחזינה עיניך תראינה ארץ מרחקים".

15 הבחנה דומה מצאנו גם במשנה (עבודה זרה ג, ד) בדברי רבן גמליאל על פסלה של אפרודיטי: "אני לא באתי בגבולה, היא באתה בגבולי". עוד נעיר כי פסלה של אפרודיטי הוא פסל עירום, אשר נמצא גם בעתיקות בית שאן, ולמרות זאת הגמרא לא הוטרדה מכך כלל אלא רק מן ההיבט של איסור עבודה זרה שבו.

16 מאידך, יש מקומות שבהם אוסרים מעשים באופן מוחלט משום הסברה "שמא יימשך", כגון בטלטול (עירובין מב ע"א) ובסוכה (סוכה ג ע"א). לכן נראה שקשה ללמוד הלכה למעשה ממקום למקום, ולהלן נביא את סוגיית הגמרא הנוגעת במישרין לענייננו.

המדרש מתייחס למצב שבו אדם "רואה דבר ערוה" כאל מצב נתון, והוא משבח את מי שנמנע מלזון את עיניו מאותו "דבר ערוה". המדרש כלל לא דן בשאלה כיצד הגיע האדם לראות את הערוה, ונראה שבעיניו עצם העובדה שבני אדם נתקלים במראות לא־צנועים איננה טעונה הסבר מיוחד. כך נראה גם מדברי ר' חייא בר אבא הפותחים את הסוגיה (בבא בתרא, שם):

"ועוצם עיניו מראות ברע" - אמר רבי חייא בר אבא: זה שאין מסתכל בנשים בשעה שעומדות על הכביסה.

רבי חייא בר אבא מניח כי אדם עשוי לעבור ליד נשים העומדות על הכביסה, והוא משבח את מי שאינו מסתכל בהן. אולם הגמרא מוטרדת משאלה אחרת: כיצד בכלל הגיע האדם למצב שבו הוא עובר ליד אותן נשים? כך מתמודדת הגמרא עם הבעיה:

היכי דמי? אי דאיכא דרכא אחריתא, רשע הוא! אי דליכא דרכא אחריתא, אנוס הוא! לעולם דליכא דרכא אחריתא, ואפילו הכי מיבעי ליה למינס נפשיה.

הגמרא מבחינה בין שני מצבים, וקובעת הלכות שונות למצבים אלו:

א. כאשר "איכא דרכא אחריתא", העובר ליד הנשים הכובסות נקרא "רשע".

ב. כאשר "ליכא דרכא אחריתא", העובר אינו קרוי "רשע", אך עליו להתאמץ ככל יכולתו שלא לראות את הנשים.

תחילה נדון במצב הראשון, שבו "איכא דרכא אחריתא". בגמרא נאמר שבמקרה כזה האדם נקרא "רשע", ואפשר להבין את דבריה בשתי דרכים:

א. הרשב"ם (שם, ד"ה רשע) פירש שהכוונה גם למי שעוצם את עיניו:

ואף על פי שעוצם עיניו שלא היה לו לקרב אלא להרחיק מן העבירה דקיימא לן הרחק מן הכיעור.

כך נקטו בפשטות גם הרב משה פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן נו) והרב עובדיה יוסף (שו"ת יחווה דעת, חלק ה, סימן סג).

ב. מפשט דברי הגמרא נראה שדווקא מי שאינו עוצם את עיניו נקרא "רשע" - שהרי המקבילה למילה "רשע" היא המילה "אנוס" שנאמרה במקרה שבו "ליכא דרכא אחריתא", והיא מתייחסת בבירור למי שאינו עוצם את עיניו (כפי שפירשו רבנו

צפייה בסרטים עם בעיות צניעות

גרשום, שם, ד"ה אנוס, והרשב"ם, שם, ד"ה אנוס).¹⁷ כך כתב גם הרב בנימין יהושע זילבר (שו"ת אז נדברו, חלק ז, סימן עה) בדעת הרמב"ם (איסורי ביאה, פרק כא, הלכה כא) וה"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן כא, סעיף א) שכתבו: "ואסור להסתכל בנשים שעומדות על הכביסה" - כאשר מלשונם משתמע שאין כל איסור בעצם ההליכה אלא רק אם נוספת לה הסתכלות.

המצב השני שבו דנה הגמרא הוא כאשר "ליכא דרכא אחריתא". במקרה כזה ברור שהאדם יכול ללכת ליד הנשים הכובסות, וגם אם הוא מסתכל בהן בהליכתו הוא אינו נקרא "רשע" אלא "אנוס". אמנם, ראוי לו להשתדל ולהטות את עיניו לצד אחר (כלשון הרשב"ם, שם, ד"ה למינס) כדי שתחול עליו ברכת הנביא: "ועצם עיניו מראות ברע". הוא מרומים ישכן מַצְדוֹת סלעים משגבו לחמו נתן מימיו נאמנים"; אך מפשט הגמרא נראה כי לא מדובר בחובה גמורה אלא רק במידת חסידות, כלשון הרשב"ם (שם, ד"ה למינס): "דאי אניס נפשיה, חסיד הוא".¹⁸

כדי להשליך מכל האמור לענייננו, יש לברר כמה שאלות ביחס לסוגיית הגמרא:

א. מה נחשב כ"ליכא דרכא אחריתא"? איזו רמת מאמץ נדרשת כדי ללכת בדרך חילופית?

17 לפי הבנה זו, כוונת הגמרא היא להקשות מדוע הכתוב משבח את זה שעוצם עיניו כאילו נהג במידת חסידות מיוחדת, הרי זוהי חובה, ואם לא קיימה רשע הוא.

18 ידידי הרב עזריה אריאל שליט"א העיר לי שכך אמנם הבינו רוב הפוסקים את דעת הרשב"ם (שו"ת מהרש"ם, חלק ב, סימן רכד; שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן נו; שו"ת שרידי אש, חלק א, סימן לו; שו"ת יחוה דעת, חלק ה, סימן סג), אך מדברי הרשב"ם עצמו יש ללמוד אחרת, משום שכתב (שם, ד"ה אנוס): "אם מסתכל דרך הליכתו ואונס רחמנא פטריה ולמה מזקיכו הכתוב להעצים עיניו דמדמשתבח ביה קרא שמעינן דצריך לעצום עיניו" - ומשתמע שהאדם זקוק וצריך לעצום עיניו, ואין זו רק מידת חסידות. אמנם לענ"ד נראה כדעת רוב האחרונים, משום שציטוט זה של הרשב"ם נאמר בשלב ההוא אמינא של הסוגיה, שבו סברה הגמרא שהפסוק אכן מחייב עצימת עיניים והקשתה על כך, ואילו במסקנתה הבינה הגמרא שאכן מדובר במידת חסידות בלבד. עם זאת, מדברי רבים מן הראשונים עולה כי גם למסקנה יש חובה לעצום עיניים אפילו כשאין דרכא אחריתא. כך לדוגמה כתב ה"מאירי" (בבא בתרא נו ע"ב, ד"ה מדת): "ואפילו לא היתה שם דרך אחרת והוא מוכרח לילך על כל פנים צריך הוא לאנוס את עצמו ולהטות עצמו לצד אחר"; וכך נאמר גם ב"קיצור פסקי הרא"ש" (שם, פרק שלישי, סימן עא) "צריך אדם להעצים עיניו... אפילו אם אין דרך אחרת לעבור". כך כתב גם ה"אגודה" (שם, פרק ג, סימן קב): בכל שותפין מעכבין זה על זה חוץ מן הכביסה, שאין דרכן של בנות ישראל להתבזות על גבי נהר. עוצם עיניו מראות ברע שאינו מסתכל בנשי' שעומדו' על הכביסה, ואפי' אי ליכא דירכ' אחרינא יצער נפשו ויעמיץ עיניו שלא יראנה"; כך משתמע מפשט לשונו של רבנו גרשום: "איבעי ליה למינס נפשיה - לכוף עצמו שלא יסתכל"; וכן כתב ה"יד רמ"ה" (שם נו ע"ב): "איבעי ליה למינס נפשיה ולסכוני בנפשיה דלא ליסתכל באורחא". גם בשו"ת רדב"ז (חלק ב, סימן תשע) נקט בפשטות שאפילו בליכא דרכא אחריתא ישנו חיוב, וכן כתב ה"חפץ חיים" (הלכות לשון הרע, כלל ו, באר מים חיים, סוף ס"ק יד): "ומשמע מדברי האחרונים באבן העזר דאפילו לית ליה דרכא אחרינא למיזל ולא ניחא ליה בהסתכלות אפילו הכי אסרו חז"ל".

- ב. בהנחה שמדובר על מקום שברור כי הוא בבחינת "ליכא דרכא אחריתא", לאיזו מטרה מותר לצאת לדרך זו? כלומר האם מותר ללכת לקנות גלידה, לדוגמה, כשהמעבר לחנות הוא דרך רחוב שיש בו בעיות צניעות (בהנחה שאין דרך אחרת לחנות)?
- ג. על אילו בעיות צניעות מדובר? האם לכל מראה של חוסר צניעות יהיה מותר להיחשף כש"ליכא דרכא אחריתא"?

יסוד ההיתר

שתי השאלות הראשונות, הגדרת "דרכא אחריתא" ומטרת האדם בהליכתו, נובעות משאלה עקרונית אחת והיא: מהו טעם ההיתר כאשר "ליכא דרכא אחריתא"? בשאלה זו אפשר להציע שתי דרכים עקרוניות, ולהמחשתן נשתמש במושגים "דחוייה" ו"הותרה" השאולים מדיני פיקוח נפש בשבת:

א. "דחוייה" - האיסור ללכת ליד הנשים הכובסות קיים בכל מקרה, אך כש"ליכא דרכא אחריתא" נדחה איסור זה בלית ברירה.

ב. "הותרה" - האיסור ללכת ליד הנשים הכובסות קיים דווקא כאשר יש דרך אחרת, ואילו כאשר אין דרך אחרת הוא פוקע לחלוטין.

מלשון הגמרא, "אי דליכא דרכא אחריתא אנוס הוא", משתמע שהאיסור קיים גם כשאין דרך אחרת, אלא שהאדם אנוס לעבור עליו ו"אנוס רחמנא פטריה" כלשון הרשב"ם (ד"ה אנוס). לפי הבנה זו, צריך יהיה לשקול באופן אובייקטיבי את ההפסד שייגרם לאדם אם יימנע מללכת בדרך זו, ולהעמיד אותו מול חומרת האיסור ללכת ליד הנשים הכובסות. כך נקט גם ה"אגרות משה" (אבן העזר, חלק א, סימן נו) שכתב כי מכיוון שהאיסור הוא רק משום חשש הרהור, התירו אותו חכמים "במקום צורך".

לעומת זאת, בדברי הריטב"א לגבי אשרה הגוזלת את הרבים, שהובאו לעיל, מבואר שכאשר "ליכא דרכא אחריתא" זהו מצב של "לא אפשר ולא מיכוון" אשר נחשב כ"הנאה הבאה לו לאדם בעל-כורחו" המותרת לכתחילה. באופן שונה מעט כתב בשו"ת זרע אברהם (לר' אברהם יצחקי) שכאשר אדם הולך ליד הנשים רק משום שאין לו דרך אחרת, הוא אינו נחשב כ"עושה דרך תאוה"¹⁹. לפי הבנה זו, השיקול הוא נפשי-סובייקטיבי,

¹⁹ עיין גם שו"ת פני יהושע (חלק ב, סימן מד) שכתב: "כיון שאין זה מתרפא או מציל עצמו בגילוי עריות, אלא הגילוי עריות מעכבין את דרכו, אין לו להניח דרכו בשבילים אם אי אפשר לו, שאין הגילוי עריות מסייעין לו לדרכו".

היינו האם האדם הולך ליד הנהר כתוצאה מאילוץ או מבחירה, וכך כתב לי גם בעל "אורחותיך למדני":

וכן נראה מהמהרש"א שם שכתב: "אי דאיכא דרכא אחריתא, הרי הוא מתכוין לעבירה". ולפי זה י"ל שאם יש לו איזה טעם שהוא בוחר בדרך זו, אף שהוא אינו מוכרח שהוא צריך לילך בדרך זו, שוב אין זה נראה כשהוא מתכוין לילך דוקא בדרך זו משום עבירה, כיון שיש לו טעם טוב למה הוא בוחר בדרך זו.

נראה ששורש המחלוקת הוא השאלה האם דיני עריות דומים לשאר דיני התורה, שבהם "הנאה הבאה לאדם בעל-כורחו" מותרת, או שמא יש להחמיר בהם באופן מיוחד, כפי שראינו לעיל בדברי ה"חפץ חיים", ולהתיר רק במקום צורך.

הגדרת "ליכא דרכא אחריתא"

מקור המגדיר את המושג "דרכא אחריתא" אפשר למצוא בתוספות. בגמרא (עבודה זרה מח ע"ב) נאמר שכאשר "ליכא דרכא אחריתא" מותר ללכת מתחת לאשרה, וכתבו על כך התוספות (שם, ד"ה אי):

אי דליכא דרכא אחריתא - פירוש קצר כזה, דאי בעינן למימר אפילו ארוך יותר, אין לדבר סוף.

כלומר די בעדיפות כלשהי לדרך העוברת ליד הנשים כדי להתיר ללכת בה, ואין חובה לבקש דרכים עוקפות אם הן מאריכות את משך הצעידה.²⁰

מנעד רחב יותר של דעות אפשר למצוא בדברי הראשונים בסוגיה בפסחים הנזכרת לעיל. בגמרא שם נאמר שמותר לאדם ליהנות מאיסור כאשר "אי אפשר", אך מן הדוגמאות שהובאו בסוגיה ברור שלא מדובר במקרים של אונס גמור. בעקבות זאת כתבו התוספות (פסחים כה ע"ב, ד"ה לא):

ולא אפשר דכולי שמעתא נראה לר"י דלא אפשר כדרכו אלא בטורח גדול.

20 התוספות לא אמרו את דבריהם ביחס לסוגייתנו, אך סברתם ש"אין לדבר סוף" נכונה גם כאן, וראה בדברי שו"ת דובב מישרים (חלק ד, ליקוטי תשובות והערות, חלק א): "ע"ד שו"ב אחד שהלך בכמה פעמים לכפר לשחוט ועבר על דרך כביסה שנשים עומדות שם על הכביסה ורננו אחריו, והוא הצדיק את עצמו שעוצם עיניו בשעה שעובר שם, והחלטנו אז שאין מקום להצטדקותו אחרי שיש גם דרך אחר לילך להכפר... אולם יש להמליץ עליו קצת, אחרי שהדרך השני הוא רחוק קצת יותר י"ל דלא הוי בכלל איכא דרכא אחריתא, וסעד לדברינו מדברי התוס' בע"ז דף מ"ח [ע"ב] ד"ה אי דאיכא דרכא אחריתא פי' קצר כזה דאל"כ אין לדבר סוף, וא"כ י"ל הכ"נ רק בכה"ג חשוב דאיכא דרכא אחריתא. אולם כל זה הוא רק מדרך המלצה אולם לקושטא דמלתא אין לדמות זל"ז, ועל כן הי' לו מלחדול בזה וע"כ ישוב ויתרפא. ועכ"פ יועיל דברינו ע"פ הנ"ל להקל הקנס מעליו".

מן התוספות עולה שאין צורך באונס גמור ונדרש "טורח גדול", אך בריטב"א (שם, ד"ה איתמר) הדרישה פחותה יותר:

דכל היכא דאמרינן בשמעתין אפשר ולא אפשר היינו אפשר בלא שום טורח או לא אפשר אלא בטורח.

דהיינו די בטורח כלשהו כדי שהדבר ייחשב כ"אי אפשר".

ההקבלה בין גדרי "אי אפשר" לגדרי "דרכא אחרינא" איננה הכרחית, אף שהיא מפורשת בריטב"א (עבודה זרה מח ע"ב, ד"ה הא). עם זאת, מכלל דברי הראשונים הנ"ל עולה שבסוגיות אלו אין צורך באונס גמור של פיקוח נפש או הפסד מרובה. ואכן, בשו"ת שלמת חיים (אבן העזר, סימן תרפו) ובשו"ת עטרת פז (חלק א, כרך ג, אבן העזר, סימן ו) הסיקו על פי מקורות אלו ואחרים, שמותר ללכת במקומות עם בעיות צניעות כאשר האלטרנטיבה כרוכה בטורח או בהפסד ממוני (כגון לנסוע במונית במקום באוטובוס).²¹ גם בנידון שלנו ברור כי אם אדם יכול לבחור סרט נקי לגמרי מבלי לעשות מאמץ מיוחד, הרי שעליו לעשות זאת, ולכן יבואו על הברכה הספריות הדואגות לצנזר את הסרטים שברשותן. אך כאשר אין אפשרות זמינה להשיג סרט ללא בעיות צניעות, או שיש לאדם עניין מיוחד בסרט מסוים, נראה שהדבר נחשב כ"ליכא דרכא אחרינא", וכן כתב לי גם בעל "אורחותיך למדני":

ולפי זה הכי י"ל לגבי סרט, שאם באותה שעה הוא רוצה לראות דוקא סרט זה, אין לומר שאפשר לו לראות סרט אחר, שהרי אין סרט זה דומה לסרט אחר, וא"א לראות הסרט שהוא רוצה לראות באופן אחר, ולכן צ"ל שזה בכלל "אין לו דרך אחרת".

אמנם יש מקום להבחין בין הדינים, משום שהגמרא דנה במצב שבו אין קשר בין מטרת ההליכה לבעיות הצניעות, ואילו בנידון דידן הסרט הוא "עסקת חבילה" שכוללת היתר ואיסור המעורבים זה בזה. אך בסוגיה בפסחים (כה ע"ב-כו ע"א) בעניין "אין מתכוון" הובאו דוגמאות שבהן האיסור כרוך במעשה ההיתר עצמו (כגון ישיבה בצלו של היכל).

21 עיין גם בשו"ת עטרת פז (שם) שניסה להוכיח מדברי הרמ"ה בבבא בתרא, כי דווקא אונס נפשות נחשב כ"ליכא דרכא אחרינא", ולענ"ד אין דבריו מוכרחים, ואכמ"ל. ה"עטרת פז" הביא כי בשו"ת אז נדברו הבחין בעניין זה בין איסורי עריות לשאר איסורים, אך ה"עטרת פז" דחה את דבריו. כן הוכיח ה"עטרת פז" משו"ת תורה לשמה (סימן שצד) כי גם בעריות די בטורח כלשהו כדי להתיר.

מטרת ההליכה

הגמרא עצמה לא התייחסה כלל לשאלת מטרת ההליכה של האדם העובר ליד הנהר. באופן פשוט אפשר ללמוד מכך ששאלה זו איננה רלבנטית, ודברי הגמרא נאמרו בלי קשר למטרת ההליכה. גם מן הדוגמאות המובאות בגמרא בסוגיית "הנאה הבאה לו בעל-כורחו" לא נראה שמטרת ההליכה היא בהכרח בעלת חשיבות מיוחדת: ישיבה בצל בזמן העברת שיעור (פסחים כו ע"א), בעילה ראשונה של בתולה בשבת (תוספות, שם, כה ע"ב, ד"ה לא) וכיוצא באלו. יתר על כן, מדברי הראשונים לעיל, שהגדירו כל מצב שבו יש טורח כלשהו בהליכה בדרך אחרת כ"ליכא דרכא אחרינא", מסתבר כי כל מטרה שערכה שקול לטורח כזה מתירה את ההליכה.²²

רמז לכך שהנחה זו אינה פשוטה אפשר למצוא בדברי ה"מאירי" (בבא בתרא נז ע"ב, ד"ה מדת) שתיאר את מידת החסידות של העוצם עיניו מראות ברע:

ואפילו לא היתה שם דרך אחרת והוא מוכרח לילך על כל פנים צריך הוא לאנוס את עצמו ולהטות עצמו לצד אחר.

מדברי ה"מאירי" אפשר ללמוד שדין "ליכא דרכא אחרינא" נאמר דווקא במי שהוא "מוכרח לילך",²³ אך אין הכרח להבין את דברי ה"מאירי" באופן זה, משום שהוא דן בגדרי מידת החסידות של העוצם עיניו ולא בהגדרת הדין הבסיסית.

התייחסות מפורשת לשאלת תכלית ההליכה אפשר למצוא בשו"ת אגרות משה (אבן העזר, חלק א, סימן נו) שכתב כי היתר הגמרא נאמר בהליכה "לפרנסתו ולעבודתו ולשאר צרכיו" ולא לטיול בעלמא. כך פסק גם בשו"ת תשובות והנהגות (כרך ד, סימן רצז) והורה כי אין ללכת למקומות נופש שיש בהם פריצות.

דברי ה"אגרות משה" מבוססים על שתי הנחות: א. איסור ההליכה הותר דווקא במקום "צורך", אף שלא מדובר ב"צורך גדול"; ב. טיול איננו בגדר "צורך". לעיל ראינו כי ההנחה הראשונה של ה"אגרות משה" איננה מתיישבת עם עמדת רוב הראשונים, וגם על ההנחה השנייה יש מקום של ממש להשיג - שהרי הרב פיינשטיין מודה שמותר ללכת לקנות צרכים פיזיים שאינם הכרחיים לקיום האדם, וממילא מסתבר שהוא הדין לטיול כשיש בו מרגוע נפשי ופיזי. ואכן בספר "שלהי דקייטא" (התשס"א, פרק כד) ובספר "את צנועים חכמה" (חלק ב, התשס"ח, עמ' תכד) נטו להגדיר גם טיול כ"צורך" (לפחות כאשר אין

22 אף שיש מקום לומר שדווקא לשם צורך משמעותי התירו לאדם ללכת כדרכו. כמו כן, מדברי ה"מאירי" (פסחים כה ע"ב, ד"ה הנאה) משתמע קצת כי בניגוד לשאר הראשונים הוא סבור שכאשר יש דרך אחרת שיש בה טורח, אין זה נחשב כ"אי אפשר".

מסלול דומה שאין בו בעיות אלו), ועינינו הרואות את המוני בית ישראל החרדים לדבר ה' המטיילים בכל מרחבי ארצנו בימות הקיץ.²⁴

לענייננו, לפי הזרם המרכזי של הראשונים, שרואה את דין "ליכא דרכא אחריתא" כהיתר גמור, נראה שגם הצפייה בסרט נכנסת לכלל ההיתר; אך לפי שיטתו של ה"אגרות משה", שמתיר את ההליכה רק במקרה של "צורך", יש לשאול: האם סרט מוגדר כצורך?²⁵

קשה לענות על שאלה זו, וייתכן שהתשובה משתנה בין ציבור לציבור. בעיני חלק מסוים מן הציבור התורני, שהסרטים אינם חלק מעולמו, ייתכן שסרט איננו מוגדר כלל כ"צורך". ציבור כזה לא חש בחיסרון כלשהו שנובע מן ההימנעות מצפייה בסרטים, ותרבות הביילוי והפנאי שלו מלאה ב"דרכים אחרות". אולם, בעבור חלק גדול מאוד מן הציבור הדתי בדורנו המציאות שונה. פשוט וברור שסרטים ערכיים וחינוכיים (כגון סרטי היסטוריה ומדע) נחשבים כ"צורך גמור" ואולי אף כ"דבר מצווה", אך באקלים התרבותי שבו אנו חיים, כאשר סרטים ותוכניות טלוויזיה הם מרכיב חשוב בעולם הבידור והתרבות, גם סרטים "רגילים" יכולים בהחלט להיחשב כ"צורך" וככלי לחוויה רגשית או לרגיעה נפשית - והראיה: סך המשאבים (זמן, ממון ועוד) שאותם משקיע האדם כדי לצרוך תכנים אלו.

על כן נראה שבימינו אין כל הבחנה בין טיול ממשי בשבילי הארץ ובין "טיול" דמיוני שהאדם חווה במהלך הצפייה בסרט והוא חשוב לפחות כמו קניית מותרות, שבאופן פשוט לא נאסרה ב"דליכא דרכא אחריתא".

בעיות הצניעות שהותרו

מהן בעיות הצניעות שהותר לאדם להיתקל בהן כאשר "ליכא דרכא אחריתא"? הגמרא (בבא בתרא, שם) דנה בנשים העומדות על הכביסה, ונחלקו הראשונים מה הבעיה בכך. הרשב"ם (שם, ד"ה לפי) פירש שבמהלך הכביסה מגלות הנשים את שוקן, ואילו רבנו גרשום (שם, ד"ה שעומדות) פירש שהן מגלות את זרועותיהן.

הזרוע והשוק הם מקומות שנחשבים כערווה (עיין ברכות כד ע"א), וממילא אפשר היה ללמוד מכאן על כל מראה שאינו צנוע. ואכן, בשו"ת עטרת פז (שם) הביא את דברי

24 נראה שה"אגרות משה" הולך בעניין זה לשיטתו במקום אחר (אורח חיים, חלק ג, סימן צג), כאשר אסר לטייל בחג הסוכות משום שאין בכך שום צורך, ורבים חלקו עליו. עיין הרב אהרן ליכטנשטיין "חיוב סוכה במשך טיול" עלון שבות 90 (התשמ"ב), עמ' 78-89.

25 שאלה זו מוצגת באופן "בינארי", אך מסתבר שאפשר גם לראות בסרט או בטיול "צורך" ברמה מסוימת שמתיר רק בעיות צניעות קלות יחסית.

צפייה בסרטים עם בעיות צניעות

ר' חיים פלאג'י (בספר "עיני כל חי", בבא בתרא נז ע"ב), שכתב כי בנשים העומדות על הכביסה "מתגלה מקום התורף". כך נראה בפשטות שסבר גם הרב משה פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן נו), ולכן התיר הליכה לים מעורב כאשר היא נעשית לצורך. אמנם, הרב עובדיה יוסף (שו"ת יחווה דעת, חלק ה, סימן סג) טען שיש לסייג את היתרה של הגמרא:

יש לחלק, שלא הותר היכא דליכא דרכא אחרינא אלא כשעובר דרך העברה בעלמא, שאפשר לו שלא להסתכל במכוון בנשים העומדות על הכביסה, אבל ללכת ולהתרחץ בים מעורב שכל פינות שהוא פונה והנה אשה לקראתו שית זונה ונצורת לב, ואי אפשר להמנע מלהסתכל ולבוא לידי הרהורי עבירה במשך זמן שהותו שם... כאן שהנשים במערומיהן, וכי אפשר אש בנעורת ולא תהבהב?

הרב עובדיה יוסף התמקד בתחילת דבריו בהיבט הכמותי, אך בהמשך דבריו דן גם בהיבט האיכותי. ואכן מסתבר להבחין בין בעיות צניעות קלות כגון גילוי שוק וזרוע, לבעיות צניעות חמורות יותר שגם חשיפה קצרה אליהן עשויה להשפיע באופן משמעותי על הצופה. גם בקרב אומות העולם מקובל לדרג את רמת ההגבלה של הסרטים לפי שני היבטים אלו: כמות הסצנות הלא-צנועות ודרגת חוסר-הצניעות, ולא תהא תורה שלמה שלנו כשיחה בטלה שלהם. ממילא, כאשר סרט מכיל סצנות עירום וכדומה, יש לאסור את הצפייה בסרט כולו, ודווקא בסרט עם בעיות צניעות קלות יש להסתמך על עצימת עיניים.²⁶

כדי להגדיר ולחדד יותר נקודה זו, ניעזר בדברי ה"אגרות משה" (שם). הרב פיינשטיין לא הבחין בין רמות אובייקטיביות שונות של בעיות צניעות, ועל כך השיג עליו הרב עובדיה יוסף; אך מדברי ה"אגרות משה" עולה הבחנה סובייקטיבית בין מצבים שונים, וכך הוא מסביר את עצם ההיתר ללכת ליד הנהר:

דכיון דהאיסור הוא רק משום חשש שיבוא לידי הרהור רשאי לסמוך על עצמו שיסיח דעתו מהן ולא יהרהר מחמת שיסתכל בהן.

26 באופן טבעי, קשה להגדיר הנחיות אלו באופן מדויק. יש מקום לקבל השראה מן החלוקה המקובלת באומות העולם, ולומר שסרטים שקיבלו רמת סיווג R (Restricted) בשל בעיות צניעות, אסורים בצפייה; סרטים ברמת סיווג G (General Audiences) מותרים - בכפוף לעצימת עיניים בסצנות בעייתיות; וסרטים ברמת סיווג PG (Parents Guidance Suggested) נמצאים באזור הגבול. יש להעיר כי רמות סיווג אלו מתייחסות גם לתוכני האלימות וניבולי הפה שבסרט, והיבטים אלו זוקקים דיון נפרד. עוד יש להעיר שבעיות צניעות "קלות", כגון נשים בלבוש לא-צנוע, עוברות "מתחת לרדאר" של סיווגים אלו גם אם הן מלוות את הסרט כולו ובכך אוסרות את הצפייה בו. ההכללה הנ"ל לא נועדה אלא לתת כיוון כללי להגדרת הסצנות האוסרות את הסרט כולו בצפייה.

כלומר ההיתר כולו מבוסס על ההנחה שהאדם לא יגיע לידי הרהור עברה מתוך ההסתכלות. בהמשך דבריו התלבט הרב פיינשטיין מה דינו של אדם שמעריך שיש סיכוי גבוה שהמראות הלא-צנועים יגרמו לו להרהור, והוא נשאר בספק בשאלה זו.²⁷ גם מבין השיטין של דברי הרב עובדיה יוסף עולה כי הבעיה איננה בעצם המראות הבעייתיים שיש בחוף הים, אלא באווירה הכללית השוררת שם ויוצרת סבירות גבוהה להרהורי עברה.

אם כן, שאלת הצפייה בסרט עם סצנות בעייתיות - שהקריטריון המרכזי להתיר או לאסור אותה הוא מידת הסיכון להגעה להרהורי עברה - היא בראש ובראשונה שאלה אישית, כפי שמודגש בדבריו של הרב פיינשטיין, אך יש לה גם היבטים אובייקטיביים. לפי הגדרה זו, מלבד כמות הסצנות הבעייתיות וחומרתן, יש משמעות גם לרוח הכללית הנושבת בסרט כולו: אם האווירה הכללית של הסרט קשורה לנושא שאיננו מיני, ויש בו הבלחות קצרות שדורשות עצימת עיניים, יש לאפשר את הצפייה בו; אך אם הסרט כולו שזור מתח מיני, אף אם רק סצנות מעטות מוגדרות כאיסור גמור, יש מקום של ממש להימנע כליל מן הצפייה בו.

כאן המקום להעיר כי יש לדון האם ה"הרהור" שנאסר הנו הרהור משמעותי וממושך שעשוי להביא לידי קישוי,²⁸ או שמא גם תחושה רגעית שאנו חוששים שמא תביא לידי קישוי בלילה, נאסרה.²⁹

הצניעות בסרט וברחוב

שיקול נוסף שיכול להשפיע על פסיקת ההלכה בענייננו הוא היחס שבין בעיות הצניעות המופיעות בסרט לרמת הצניעות הכללית של הרחוב. כדי להסביר נקודה זו נקדים עיקרון חשוב שאותו ניסח הרב בנימין יהושע זילבר זצ"ל, מגדולי הפוסקים של הציבור החרדי בדור הקודם (שו"ת אז נדברו, חלק ז, סימן עה):

27 וזו לשונו: "אם סובר שלא יבוא לידי הרהור מותר להיות שם אם אינו מוצא מקום ושעות שאין שם נשים, ואם אינו בטוח צ"ע לדינא". אמנם לעיל התיר הרב פיינשטיין כש"יותר נוטה שלא יבוא בזה לידי הרהור", ואפשר שהלשון "אינו בטוח" אינה מדויקת, אלא שעכ"פ רוב הסיכויים שלא יבוא לידי הרהור, ואפשר שבים החמיר יותר. בעל "אורחותיך למדני" התייחס גם הוא לשאלת הספק במכתבו אליי, והכריע "שאם הוא בגדר ודאי שהוא מכיין להסתכל מרצונו (באותה שעה) אז אין לו היתר לראות הסרט, אבל אם יש רק ספק בזה אז עדיין יש להתיר".

28 כפי שהאריך לטעון בספר פניני הלכה - שמחת הבית וברכתו (התשע"ד), הרחבות, פרק ד, אות ז.

29 כפי שכתב בשו"ת אגרות משה (אבן העזר, חלק ד, סימן ט).

צפייה בסרטים עם בעיות צניעות

בזמנינו כמעט בכל מקום הוי כעומדות על הכביסה והוי כליכא דרכא אחרינא, דאפילו בנוסע במונית אם לא ישמר היטב העינים נמי יכולין להכשל, כמו שהרגיש זה בעצמו ומנא לן דבכהאי גוונא מחויב (ללכת) בדרכא אחרינא? והנסיון יורנו דלפעמים במקום דשכיח פריצות ממילא הוא נותן לב יותר ומחליט לא להסתכל, וניצל מהסתכלות יותר ממקום שאינו מצוי.

הרב זילבר כותב שאם אדם הולך ליד מראות שממילא רואים בכל מקום, הרי שדבר זה נחשב כ"ליכא דרכא אחרינא", כי אין אפשרות ממשית להימנע כליל ממראות אלו. גם בנידון שלנו, פעמים רבות מדובר על מראות שאמנם אינם צנועים, אך נמצאים לדאבונו בכל מקום כיום, וכמעט בכל הליכה ברחוב. נדמה שיש להוסיף על דברי הרב זילבר את דבריו של בעל ה"לבוש" (אורח חיים, מנהגים, אות לו) בעניין ברכת "שהשמחה במעונו" בסעודה שיש בה תערוכת נשים וגברים:

ואפשר משום שעכשיו מורגלות הרבה הנשים בין האנשים, ואין כאן הרהור עבירה כל כך, דדמיא עלן קקאקי חיורי מרוב הרגלן ביננו, וכיון דדשו דשו.

כלומר דווקא מראות היוצאים מגדר הרגיל בחברה עשויים להביא לידי הרהור ויש להימנע מהם בכל מחיר, ואילו בעיות צניעות הרווחות בכלל החברה "נעשו לנו כהיתר" ואין בהם איסור גמור. ואכן, קשה להעלות על הדעת שנתיר לאדם ללכת להנאתו ברחובות ערי החוף של מדינת ישראל בימות הקיץ, ונאסור עליו לצפות בסרט הוליוודי צנוע ברובו.³⁰

צפייה משותפת

פתחנו בכך שישנן שתי בעיות בצפייה בסרט עם סצנות בעייתיות:

א. הרהור שיכול להיגרם גם מרגע־קט של הסתכלות.

ב. החשש שמא האדם יימשך וימשיך לצפות בלי עצימת עיניים.

את שני החששות הללו אפשר להקהות כאשר צופים בסרט יחד עם אנשים נוספים. באשר לחשש השני, ההימשכות אחר הצפייה, הפתרון מובן מאליו - שהרי כל דיני ייחוד מבוססים על כך שבחברת אנשים אחרים, האדם מתבייש לחטוא. כך כתב בשו"ת פתחא

30 הרב זילבר מוסיף עיקרון חשוב: לעתים, כשאדם מודע מראש שעליו להיזהר משום שזהו מקום עם שכיחות גבוהה של פריצות, הוא מצליח להיזהר יותר מאשר במציאות רגילה (כשגם בה ישנן בעיות צניעות). לעתים, עצם המודעות לכך שעל האדם להיזהר יוצרת מנגנון מוצלח יותר להתמודדות.

זוטא (אבן העזר, סימן ח) בעניין רחיצה של בן עם אביו, המותרת במקום רבים, ואת סברת ההיתר ביאר בשו"ת להורות נתן (חלק א, סימן סא) שכתב:

דכיון דבאמת בעבידתיה טריד דבכה"ג לא חיישינן להרהור... והרי הוא טריד ברחיצה, אלא דמ"מ חיישינן להסתכלות במכוון, בזה י"ל דבמקום רבים לא חיישינן להכי, ומשום בושה.

גם ביחס לחשש הראשון יש משמעות לנוכחותם של אנשים אחרים, כפי שמבואר בדברי הרמ"א (אבן העזר, סימן כא, סעיף ה):

אסור להשתמש באשה כלל, בין גדולה בין קטנה, בין שפחה בין משוחררת, שמא יבא לידי הרהור עבירה...

הגה: ויש אומרים דכל זה אינו אסור רק במקום ייחוד, אבל במקום שרוב בני אדם מצויים כגון במרחץ, מותר לרחוץ מעובדות כוכבים שפחות, וכן נוהגים.³¹

האיסור להשתמש באישה מוסבר על ידי ה"שולחן ערוך" בחשש שמא יבוא לידי הרהור ולא בחשש שמא יגיע לדבר עברה, ולמרות זאת כתב הרמ"א שיש להתיר את השימוש באישה במקום שרוב בני אדם מצויים. נראה מדברי הרמ"א שבחברת בני אדם יצרו של האדם מתפקד בעוצמה פחותה יותר, והתרחשויות שהיו גורמות לו הרהור ביחידות אינן גורמות זאת בחברת אנשים אחרים.³² הוא הדין לצפייה בסרט: אינו דומה אדם הצופה בסרט ביחידות ונאלץ להיאבק ביצרו כדי לעצום את עיניו, לחבורה שצופה בסרט יחד ונזעקת להחשיך את המסך מיד כשיש חשש לסצנה בעייתית.

סיכום

א. הצפייה בסרטים המכילים סצנות לא־צנועות כרוכה בשתי בעיות: האפשרות של היחשפות קצרה ופתאומית למראות לא־צנועים, קודם שמספיקים להסב את המבט; והחשש להימשכות אחר מראות אלו והסתכלות מכוונת בהם.

ב. יש מקום להקל בחשש הראשון משום שמדובר בראייה חטופה הבאה לו לאדם בעל־כורחו. עם זאת, יש מן הפוסקים, ובראשם ה"חפץ חיים", שהחמירו בכך.

31 ועיין בהגהות הרמ"א על המרדכי (כתובות, רמז קפב) שהעיר על דין זה: "אם יכול להזהר מהרהור, והנמנע יתברך".

32 עם זאת, ודאי שאין כאן היתר גמור, וישנם מקומות שבהם יש חשש הרהור גם בנוכחות רבים, כפי שהוכיח בשו"ת להורות נתן הנ"ל.

צפייה בסרטים עם בעיות צניעות

- ג. הגמרא דנה בשאלת ההליכה במקום שיש בו בעיות צניעות, והבחינה בין מצב שבו "איכא דרכא אחרינא" למצב שבו "ליכא דרכא אחרינא".
- ד. כאשר "איכא דרכא אחרינא", העובר במקום ומסתכל נקרא "רשע", ונחלקו הפוסקים אם מותר לאדם לעבור ליד מראות לא־צנועים תוך עצימת עיניים.
- ה. כאשר "ליכא דרכא אחרינא", מותר ללכת במקום ולהסתמך על עצימת עיניים.³³ מדברי רוב הראשונים עולה שהיתר זה קיים בהליכה לכל מטרה, אך יש מן הפוסקים האחרונים שהגבילו זאת רק להליכה "לצורך".
- ו. הפוסקים נחלקו האם טיול נחשב כ"צורך", ונראה שדין סרט כדין טיול.
- ז. משלושת הסעיפים הקודמים עולה כי את שאלת הצפייה בסרט עם בעיות צניעות תוך עצימת עיניים אפשר להגדיר כספק־ספק־ספיקא לקולא (ספק אם אסור כש"איכא דרכא אחרינא", ספק אם ההיתר קיים דווקא במקום צורך, וספק אם סרט נחשב כ"צורך"). לכך יש לצרף את העובדה שמדובר במראות וירטואליים ולא ממשיים, שחומרתם קלה יותר.³⁴ כמו כן, נראה כי סרט בעל ערך משמעותי יהיה מותר לכל הדעות (משום שמדובר ב"צורך" ואין תחליף שייחשב כ"דרכא אחרינא").³⁵
- ח. יש מהאחרונים שהגבילו את ההיתר למקומות שאין בהם חשש גדול להרהור. זוהי הגבלה קשה להגדרה, שיש לדון בה מתוך ארבעה קריטריונים: 1. כמות הסצנות. 2. חומרת בעיות הצניעות. 3. האווירה הכללית של הסרט. 4. תחושתו האישית של הצופה.
- ט. כאשר מדובר בבעיות צניעות הדומות לאלו המצויות ברחוב, יש צד נוסף להקל.
- י. רצוי לצפות בסרט בחברת אנשים נוספים, ובמקרה כזה יש מקום למתוח מעט יותר את גבולות ההיתר אך מובן שאין לפרוץ אותם לגמרי.

33 מדברי הגמרא עצמה עולה לכאורה שעצימת העיניים היא מידת חסידות בלבד, אך מובן שדין זה נאמר דווקא ביחס להולך בדרך, שאינו מחויב לחלוטין ללכת בעצימת עיניים, ואין בה כדי להתיר צפייה בסצנות לא־צנועות. כמו כן, מלשון הרמב"ם וה"שולחן ערוך" המובאת לעיל משתמע שאין כל היתר להסתכל ממש, ועיין בשו"ת עטרת פז, חלק א, כרך ג, אבן העזר, סימן ו.

34 וכעין זה כתב הרב שמואל הבר בספר **את צנועים חכמה** חלק ב (התשס"ח), בעמ' תמא, בעניין גלישה באינטרנט.

35 נזכיר בהקשר זה את עדותו של ש"י עגנון (**ספר סופר וסיפור**, התש"ס, עמ' צו) על כך שהרב קוק אמר לו: "קראתי את כל סיפוריך ומצאתי בהם אף דברים שאינם נאים לך... כך סיפוריך נפל איסור לתוכם והרי הוא בטל בששים". יצוין גם כי הרב קוק ביקר יותר מפעם אחת בגלריית האמנות הלאומית בלונדון (ראה: יהודה גלמן "האסתטיקה במשנתו של הרב קוק" **יובל אורות** (בנימין איש שלום ושלום רוזנברג עורכים, התשס"ה), עמ' 159-168; הרב נריה גוטל "האומנם סבר הרא"ה שרמברנדט חזה ב'מראות אֵילוהים'?" **אור חדש** 13 (www.yeshiva.org.il/midrash/15048)).

יא. כל הדברים שנאמרו עד כה מתייחסים אך ורק לסרט שרובו הגדול צנוע ומותר בצפייה על פי גדרי ההלכה. בפועל, חלק ניכר מן הסרטים בימינו מלווים לכל אורכם בחוסר־צניעות במובנה ההלכתי, מלבד הסצנות הנחשבות בעיני הצופים כ"לא־צנועות". על כן יש לבדוק ולברר היטב על אודות הסרט ואופיו קודם שצופים בו.

אבקש לחתום את הדיון בשתי נקודות למחשבה: מחד, עלינו להיות מודעים לכך שבכל מקרה, חלק גדול מן הציבור הדתי־לאומי רואה ויראה סרטים דוגמת אלו הנזכרים במאמר, וגרועים מהם. ניתן להתעלם ממצייאות זו ולא להציע כלל הנחיות למצבים כאלו, ובכך להשאיר את נושא הצניעות בסרטים פתוח, ללא גבולות וללא מענה הלכתי. מאידך, ניתן להציע לציבור הנחיות שיורו לו כיצד יש לבחור סרטים ולצפות בהם במסגרת גבולות ההלכה.

מאידך, יש לשים לב למדרון החלקלק שעולם התרבות יוצר בעבור האדם הדתי. ה"הכשר" שניתן בציבור הדתי־לאומי לצפייה בטלוויזיה ובסרטים יוצר נורמה קלוקלת שבה בחורי ישיבות ואנשים יראי שמים נחשפים על בסיס קבוע לתכנים בעייתיים מאוד. נוצר מצב מעוות שבו אדם שלעולם לא יאכל מוצר מזון ללא הכשר (גם כשהסיכוי לעבור על איסור תורה אינו גדול), כלל לא יטרח לבדוק את הסרטים שבהם הוא צופה. לכן, על כל אדם לבוא חשבון עם עצמו ולהחליט האם אופי הסרטים שהוא צופה בהם תואם את שאיפותיו הרוחניות והדתיות.

הרב ד"ר ברוך פינקלשטיין



הקנאביס בהלכה

- הקדמה ■ השפעת הקנאביס ■ הקנאביס
- במקורות ■ קנאביס לעומת אלכוהול
- סכנת ההתמכרות ■ קשיים בפסיקתו
- של הרב משה פיינשטיין: א. נזק גופני;
- ב. נזק קוגניטיבי; ג. התמכרות;
- ד. אי־כיבוד הורים; ה. פרישה מן המותר;
- ו. הוללות ופריקת עול ■ סיכום

הקדמה

בעקבות הרוח החדשה הנושבת בארץ ובעולם ביחס לשימוש בתוצרי צמח הקנאביס (Cannabis), סמי החשיש והמריחואנה, הגיעה העת להערכה מחודשת של היחס ההלכתי לנושא. לפי הידוע לי, ההתייחסות המנומקת היחידה של גדולי ישראל בעניין זה היא תשובה קצרה של ר' משה פיינשטיין זצ"ל שבה הוא אוסר עישון חשיש מסיבות שונות.¹ בעבר, ולעתים אף בהווה, נתפס השימוש בקנאביס כמזוהה עם הפכה של ההתנהגות הנורמטיבית וכחלק מתרבות עבריינית, ולפיכך ברורה ההתנגדות הרבנית והממסדית לתופעה זו. אכן, על אף איסור השימוש בתוצרי הקנאביס במדינות רבות, מיליוני אזרחים נורמטיביים צורכים אותם, אחד המרבה ואחד הממעיט, ובחלקים נכבדים של החברה בימינו, בארץ ובעולם, נחשב השימוש בהם כהתנהגות נורמטיבית. במאמר שפורסם לאחרונה, התיר הרב רזניקוב שימוש בקנאביס רפואי לחולים,² אולם אני מבקש לדון בשאלת השימוש בצמח באופן רחב יותר - בקרב אנשים בריאים,

1 שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ג, סימן לה.
2 הרב אברהם רזניקוב "קנאביס למטרות רפואיות" תחומין לז 105 (התשע"ז).

לשם הנאה, הפגת מתחים או שיפור מצב הרוח. נמנעתי במאמר זה מציטוט מחקרים על השפעותיו הרפואיות השונות של הקנאביס, לטווח הקצר ולטווח הארוך, שכן מצויים מחקרים רבים ומגוונים בנידון זה, וכל אדם יכול למצוא בהם את שלבו חפץ: נזק או תועלת; וכן, מסגרת זו אינה מתאימה להצגה נרחבת של הוויכוח על היתרונות והחסרונות של השימוש בצמח.³ במאמר שלפנינו אעסוק בהיבטים ההלכתיים של השימוש בתוצרי צמח הקנאביס ואבקש להוכיח כי אין כל נימוק הלכתי מהותי לאיסור השימוש בהם וכי אין לאוסרים על מה לסמוך - מלבד שיקולים תועלתניים שאינם ממין העניין.⁴

השפעת הקנאביס

משתמשים בקנאביס מתארים הרגשה של תחושה נעימה, שיפור במצב הרוח, שחרור מחסימות פסיכולוגיות ופתיחת אופקים יצירתיים - ותחושות אלו אכן גורמות לשימוש נרחב בסם בקרב אמנים. על פי רוב, השימוש בקנאביס אינו יוצר התנהגויות אלימות, ולהיפך: האדם נעשה רגוע יותר, עדין ואיש רעים להתרועע. אכן, ככל עניין - ובבחינת "כל מילי דמעלי להאי קשה להאי, ודקשה להאי מעלי להאי" (פסחים מב ע"ב) - גם לקנאביס עשויות להיות תופעות לוואי שליליות, כגון עצלות, שכחה ואדישות, ובמצבים מסוימים עלול הסם לעורר חרדות, דיכאון ועוד. ואכן, ההשפעות הנלוות לסם אינן מאפשרות את השימוש בו לאנשים המצויים במסגרות שדורשות מאמץ פיזי או קוגניטיבי - כגון: לימוד בישיבה, לימודים מסוימים באוניברסיטה, ספורט הישגי ושירות צבאי.

הקנאביס במקורות

צמח בעל שם דומה לקנאביס מוזכר במשנה (כלאים ב, ה), המלמדת כי "הייתה שדהו זרועה קנבוס או לוף לא יהא זורע ובא על גביהם...". אכן, לא ברור אם הקנבוס האמור במשנה זהה לקנאביס שלנו, אבל ככל הנראה יש קרבה ביניהם. ה"תפארת ישראל" (שם, אות כה) מציין את שמו הלועזי של הצמח: "בלשון לאטינא קאנאביס" ונראה

3 ראו לדוגמה: LYNN ZIMMER & JOHN MORGAN, MARIJUANA MYTHS MARIJUANA FACTS: A REVIEW OF THE SCIENTIFIC EVIDENCE (1997); LESLIE IVERSEN, THE SCIENCE OF MARIJUANA (2008); CLINT WERNER, MARIJUANA GATEWAY TO HEALTH: HOW CANNABIS PROTECTS US FROM CANCER AND ALZHEIMER'S DISEASE (2011).

4 לכן, ברור שגם אם יותר השימוש בקנאביס עליו להיות מוגבל לבגירים שישתמשו בו בצורה אחראית ומבוקרת, בדומה לנהיגה ברכב שמוגבלת לבגירים בלבד.

הקנאביס בהלכה

שלדבריו יש זהות בין הצמחים. ה"תוספות יום טוב" מביא שני פירושים: "מין פשתן ובלע"ז קונבא"; ופירושו של "הערוך" כי זהו "מין תבלין שמשימין בקדרה". הרדב"ז (על משנה תורה, כלאיים, פרק ה, הלכה יט), מאריך בתיאורו של הקנבוס, ותיאור זה הולם את צמח הקנאביס המוכר לנו:

אבל עלי הקנבוס הנקרא קנב אוכלין אותו במצרים ומשכר ואומרים שהוא משמח ואוכלין אותו חי כמות שהוא ויש מקומות שעושין ממנו בגדים כמו שעושים מן הפשתן.⁵

קנאביס לעומת אלכוהול

כאמור, היחס ההלכתי המקובל לשימוש בקנאביס הנו שלילי למדי, עד כדי איסור גמור; אולם התבוננות מעמיקה באופי הנידון מעלה שיש מקום לפקפק בתפיסה זו. הדברים מתבלטים מתוך עיון ביחסה של ההלכה לשימוש באלכוהול, אשר תופס מקום של ממש באירועים שונים של העם היהודי בכל תפוצותיו, ולא מצאנו אף קהילה שנרתעה מפוטנציאל הנזק שלו.

בהקשר זה חשוב לציין כי מטרות השימוש בתוצרי הקנאביס דומות יותר לאלו של שתיית אלכוהול מאשר לעישון סיגריות - אף שהצריכה בדרך עישון משותפת לסיגריות ולקנאביס. בשונה מתוצרי הקנאביס, לגבי סיגריות הוכח למעלה מכל ספק שהן מזיקות לבריאות וגורמות למחלות מסכנות חיים. סכנות אלו אינן קיימות בתוצרי הקנאביס. נוסף על כך, צרכני הקנאביס משתמשים בו בתדירות פחותה הרבה יותר מזו הנהוגה בקרב מעשני סיגריות, וגם בדרכים אחרות כגון: שאיפת אדים, בליעת כדורים, מריחת שמן, אכילתו בדברי מאפה ועוד. מכל הנזכר ברור כי תוצרי הקנאביס אינם דומים כלל לסמים קשים, כגון: הרואין, קריסטל מת', קוקאין, אקסטזי ועוד, אשר צריכתם מסוכנת לבריאות ועלולה אף להביא למוות.

הקנאביס דומה לאלכוהול בהשפעתו על התחושה הכללית, ובדרך כלל אדם יכול להשתמש בתוצריו באופן סדיר ולתפקד היטב בחברה. מאידך, התחושה שהוא יוצר איננה חזקה כמו התחושה הנגרמת מצריכת אלכוהול. האלכוהול עלול להיות הרסני, לגרום לאגרסיביות ולאי-שליטה בדחפים, ואילו הקנאביס מרגיע, משרה שמחה, והשפעתו על התחושה הכללית היא המתונה ביותר מבין כל הסמים.⁶

5 גם היום עושים בגדים מסוגים שונים של קנאביס.

6 STEVE FOX, PAUL ARMENTANO & MASON TVERT, MARIJUANA IS SAFER (2013)

אם כן, כדי לעמוד על היחס ההלכתי הראוי לקנאביס עלינו ללמוד קל וחומר מאלכוהול. כשם שאין איסור הלכתי על שתיית אלכוהול ואין גזרה שמא אדם יתמכר לשתיית אלכוהול או יאבד שליטה - על אף דברי חז"ל כי "אין לך דבר שמביא לילה אלא יין" (סנהדרין ע"א) ואזהרתו של משלי (כג, כ) "אל תהי בסובאי יין" - כך ראוי גם שיהיה יחסה של ההלכה לקנאביס. זאת ועוד, ההלכה מתחשבת בשכרות בקביעת הלכות מסוימות כגון זמני תפילת מנחה, ורואה בה חלק בלתי נפרד מהחיים הנורמטיביים. חכמים הכירו בכך, וגם במזרח אירופה בעת החדשה, כשאלכוהוליזם היה נפוץ אף בקרב היהודים, לא מצאנו איסור גורף על שתיית אלכוהול.

לא עוד אלא שאנו מוצאים שהרמ"א נקט גמישות בדין התלמוד החד-משמעי האוסר להתפלל תוך כדי שכרות. לאחר שהמחבר (שולחן ערוך, אורח חיים, סימן צט, סעיף ג) פסק ששיכור יכול להתפלל אם הוא מרגיש שהפיג יינו, מוסיף הרמ"א:

ולכן אין נזהרין ביינות שלנו שאין חזקין שמתפללין... וכל שכן אם מתפללים מתוך סידור שבידו שאין חוששין לשכרות מעט.

ה"משנה ברורה" (שם, ס"ק יז) מנמק את היתרו של הרמ"א בכך שכיום אין מכוונים בתפילה כפי שהיו מכוונים בעבר. ייתכן גם שהמניע לדעתו המקלה של הרמ"א הוא בבחינת "עת לעשות לה' הפרו תורתך", וכפי שה"פרי מגדים" כותב על דברי הרמ"א: "כדי ליישב המנהג".⁷

מאחר שתוצרי הקנאביס אינם מזיקים לגוף, למוח ולסביבה יותר מאשר השכרות,⁸ המסקנה המתבקשת היא שאם ההלכה אינה אוסרת שכרות ואינה גוזרת גזרות שמא אנשים יאבדו שליטה או יתמכרו, כל שכן שאין מקום לאסור שימוש בקנאביס שהשפעתו על האדם, על תחושותיו ועל תפקודו עדינות יותר ומתונות יותר.

סכנת ההתמכרות

כל התמכרות מזיקה לגוף ולנפש והיא הפכו של רצון ה' - אשר חפץ שעמו יהיה תלוי בו ולא בדבר אחר. אחת הברכות של שמירת המצוות היא השחרור משעבוד, ואילו

7 ראה "משנה ברורה", שם.

8 לפי דו"ח של ה: World Health Organization (2010) כ-3 מיליון בני אדם מתים מדי שנה כתוצאה משתיית אלכוהול. נוסף על כך, ישנם 60 סוגים שונים של מחלות שבהם לאלכוהול תפקיד סיבתי משמעותי, ראה (www.GISAH.org) Global Information System on Alcohol and Health (GISAH). (who.int/gho/alcohol/en)

הקנאביס בהלכה

התמכרות, כמילה נרדפת לשעבוד, חוצצת בין האדם ובין אביו שבשמים. גנאי הוא לאדם היות משועבד למישהו או למשהו, וכך מלמדים אותנו שני מאמרי חז"ל: "עבדי הם ולא עבדים לעבדים" (בבא מציעא י ע"א) ו"אין לך בן חורין אלא מי שעוסק בתלמוד תורה" (משנה, אבות ו, ב).

ואכן, לית מאן דפליג שהתמכרות לסם, ואפילו לרפואה, היא דבר שלילי, כדברי רב לחייא בנו: "לא תשתי סמא" (פסחים קיג ע"א), וכפירושו של רש"י (שם, ד"ה לא תשתי):

לא תלמד לשתות סמים, מפני שתקבע להון ווסת ויהא לך שואלך ותפזר מעות, לישנא אחרינא: לא תהא רגיל לשתות סממנים כדאמר (פסחים מב, ב): (כולהו שקייני) [מסורת הש"ס: כל מילי] דמעלי להאי קשה להאי.

לדברי רב ישנן אפוא שתי סיבות: האחת, שמא יתרגל האדם לאותם סמים ויבוא לידי פיזור ממון מיותר; והשני, שכל תרופה שמועילה לעניין אחד, מזיקה לעניין אחר. לפי שני הטעמים, דברי רב אינם אלא אזהרה לבנו, "עצה טובה", ולא הלכה גורפת.⁹

התמכרות לתוצרי הקנאביס אכן קיימת אבל רק בקרב מיעוט מן המשתמשים בהם, כאשר רוב ניכר מן המכורים מתפקד כרגיל מבחינה חברתית. מאידך, אף אדם לא מת מצריכת יתר של תוצרי קנאביס. כאן המקום לציין כי אנשים רבים מתים ממנות יתר של סמים אחרים, ביניהם גם כאלו חוקיים, דוגמת תרופות שונות, משככי כאבים (אופיואידים) וכדורי שינה. תרופות אלו ממכרות יותר מקנאביס, הנזק שלהם לטווח ארוך רב יותר והסכנה בצריכת יתר שלהם עשויה להיות רבה - ובכל זאת לא עלה על הדעת לאסור את השימוש בהם.

קשיים בפסיקתו של הרב משה פיינשטיין

כפי שהקדמתי, היחיד מבין הפוסקים שהתייחס לנושא שלפנינו הוא הרב משה פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ג, סימן לה, התשובה משנת תשל"ג) אשר אסר את השימוש בקנאביס. עיון מפורט בתשובתו הקצרה מורה כי הוא התקשה למצוא סיבות ענייניות לאיסור, והרחיק לכת, כדי להצדיק את עמדתו. לעניות דעתי,

9 כאן אני מבקש לערער על אופן הצגת הדברים באנציקלופדיה הלכתית רפואית (מהדורה מורחבת, מעודכנת ומתוקנת, התשס"ו), כרך ב, ערך בריאות, עמ' 367. המחבר שם הרחיק לכת וכתב "וכבר קבעו חז"ל שאסור לשתות סמים, מפני שנקבע להם הרגל... ותפסיד מעות", אלא שהלשוניות "קבעו" ו"אסור" אינן מדויקות ואינן מתארות נכונה את האמור בגמרא, ולא מצאנו שראשונים אסרו את הדבר על פי מימרה זו.

פסיקתו המחמירה של הרב פיינשטיין בעניין זה הושפעה מהאווירה המתירנית שגלוותה לשימוש בסם בעשורים הקודמים, וכן מחוסר היכרות מלאה עם תכונותיו של צמח הקנאביס.

להלן אנתח את התשובה במלואה, אסקור את שש הסיבות שמעלה הרב פיינשטיין כנימוקים לאיסור, ואטען כי לאף אחת מהן אין בסיס מוצק. זו לשון התשובה במלואה:

הנה בדבר אשר התחילו איזה בחורים מהישיבה לעשן חשיש (מעראוואנא), פשוט שהוא דבר אסור מכמה עיקרי דינים שבתורה חדא שהוא מקלקל ומכלה את הגוף, ואף אם נמצאו אנשים בריאים שלא מזיק להם כל כך אבל מקלקל הוא את הדעת ואינם יכולים להבין דבר לאשורו שזה עוד יותר חמור שלבד שמונע עצמו מלמוד התורה כראוי הוא מניעה גם מתפלה וממצות התורה שעשיה בלא דעת הראוי הוא כלא קיימם. ועוד שהוא גורם תאוה גדולה אשר הוא יותר מתאות אכילה וכדומה הצריכים להאדם לחיותו ויש שלא יוכלו לצמצם ולהעביר תאותם, והוא איסור החמור שנאמר בבן סורר ומורה על תאוה היותר גדולה שיש לו לאכילה אף שהוא לאכילת כשרות, וכ"ש שאסור להביא עצמו לתאוה גדולה עוד יותר ולדבר שליכא שום צורך להאדם בזה שהוא אסור, ואף שלמלקות נימא שאין עונשין מן הדין מ"מ לאיסורא ודאי עובר על לאו זה ואיכא גם הטעם דאיכא בבן סורר ומורה שסופו שילסטם את הבריות כדאייתא בסנהדרין בפ' בן סורר (ס"ח ע"ב). ועוד שהאב והאם של אלו שמעשנין זה מצטערים מאד אשר עוברין על מצות כבוד אב ואם. ועוד איכא איסור העשה דקדושים תהיו כפירוש הרמב"ן בחומש. וגם הם גורמים לאיסורים הרבה אחרים לבד זה, סוף דבר הוא פשוט וברור שהוא מאיסורים חמורים וצריך להשתדל בכל היכולת להעביר טומאה זו מכל בני ישראל ובפרט מאלו שלומדין בישיבות.

א. נזק גופני

הרב פיינשטיין פותח בבעיית הנזק לגוף, אולם יש להקשות על טיעון זה משני כיוונים: א. אין הוכחה ששימוש בתוצרי הקנאביס אכן גורם נזק לגוף. ב. אין איסור הלכתי גורף על כל מעשה שמזיק לגוף.

אכן, חובה מן התורה להישמר מסכנות,¹⁰ וכך מנסח זאת הרמב"ם (משנה תורה, רוצח, פרק יא, הלכה ד):

10 כפי שלמדו מן הפסוקים: "השמר לך ושמר נפשך מאד" (דברים ד, ט); "ונשמרתם מאד לנפשתיכם" (שם, טו). ראו אנציקלופדיה הלכתית רפואית, לעיל הע' 9, עמ' 352, הע' 104.

הקנאביס בהלכה

וכן כל מכשול שיש בו סכנת נפשות, מצוות עשה להסירו, ולהישמר ממנו, ולהיזהר בדבר יפה, יפה, שנאמר: "השמר לך ושמור נפשך", ולא הסיר... ביטל מצוות עשה ועבר בלא תשים דמים.

אולם דברי הרמב"ם אמורים כלפי סכנת נפשות ולא באשר לנזק לגוף או לאחד מאיבריו. לכן, אנו מוצאים שחכמים אסרו מעשים מסוימים מפני הסכנה, ואילו בנוגע לעניינים אחרים, כגון מאכלים מזיקים, הם הורו שראוי להתרחק מהם אך לא אסרו זאת באופן מוחלט.

כך עולה גם מדברי הרמב"ם במקום אחר (משנה תורה, דעות, פרק ד, הלכות ט-יב), כאשר הוא מוסר רשימה של מאכלים שנחשבו בזמנו למזיקים. הרמב"ם מדייק בלשונו ואינו נוקט לשון איסור אלא לשון עצה ומנהג טוב:

יש מאכלות שהם רעים ביותר עד מאוד, וראוי לאדם שלא לאכלן לעולם... ויש מאכלות שהן רעים, אבל אינם כמו הראשונות לרע, לפיכך ראוי לאדם שלא לאכול מהן... אין ראוי לאדם לאכול מאלו אלא מעט עד מאד... ויש מאכלות שהן רעים... אין ראוי להרבות מאכילת אלו...

מלבד זאת, יש מי שהתלבט שמא תוקפו של איסור זה אינו אלא מדרבנן והפסוק הנזכר הנו בגדר "אסמכתא בעלמא"¹¹. אך כך ואם אחרת, ברור כי האיסור חל רק על מה שמביא לסכנת חיים ממשית, ואילו התנהגות לא בריאה גרידא אינה כלולה בו. מכל האמור מסתבר כי סמים קשים, כגון הרואין וקריסטל מת', אסורים לחלוטין משום "השמר לך". עוד יש להבחין בין סכנה ודאית לספק סכנה, ודומה כי שימוש בתוצרי הקנאביס אינו אפילו ספק סכנה, משום שמעולם לא מת אדם כתוצאה מלקיחת מנת יתר של קנאביס. לכל היותר יש בו ספק נזק מעורב עם תועלת. נוסף על כך, יש שהבחינו בין סכנה קרובה לסכנה רחוקה - כלומר סכנה שרוב בני האדם אינם חוששים מלהסתכן בה וכבר דשו בה רבים.¹² גם אם יוכח שצמח הקנאביס אכן מזיק לגוף, דומה שהוא נחשב כדבר שדשו בו רבים.

כאן המקום להעיר כי בתעשיית המזון של ימינו ישנם מרכיבים מזיקים מאוד מבחינה רפואית, כגון: בשר מעובד, צבעי מאכל וכימיקלים אחרים, ולא מצאנו פוסק שאוסר את אכילתם. ישנם גם מוצרי מזון טבעיים שאינם בריאים, כגון: שומנים מסוימים, סוכר, מלח

11 בית יוסף, יורה דעה, סימן קטז: באר הגולה, חושן משפט, סימן תכו, ס"ק ע. ראה אנציקלופדיה הלכתית רפואית, לעיל הע' 9, עמ' 354-352.

12 שו"ת אגרות משה, חושן משפט, חלק ב, סימן קד. ראה אנציקלופדיה הלכתית רפואית, לעיל הע' 9, שם.

ועוד. אין הצדקה הלכתית להפריז בחשיבותה של בריאות הגוף דווקא סביב השימוש בקנאביס ולהתעלם ממנה בהקשרים אחרים - שבהם עשוי להיגרם לגוף נזק רב יותר.

ב. נזק קוגניטיבי

הנימוק השני שמעלה הרב פיינשטיין הוא שהשימוש בקנאביס "מקלקל את הדעת". אולם למעשה אין הוכחה חד-משמעית כי הקנאביס יוצר נזק קוגניטיבי לטווח ארוך, וכל שידוע הוא על ערפול החשיבה בזמן צריכת הסם. ככל הנראה, הרב פיינשטיין התכוון לקלקול בזמן ההשפעה, אולם גם על כך יש להקשות. ראשית, יש הרואים בהשפעתו המרגיעה של הקנאביס תיקון הדעת ופתיחתה לאופקים חדשים. אף אם נאמר שהקנאביס אכן מקלקל את הדעת, ייתכן שהתמורה הנלווית, שיפור מצב הרוח, מצדיקה את הנזק; כשם שהרב פיינשטיין התיר ניתוח פלסטי או מכירת דמו של אדם למטרת רווח, אף שהם מזיקים לגוף, משום שהתועלת רבה על הנזק.¹³ אדם שצורך קנאביס חש שפעולה זו מסייעת לו במישור מסוים, גם אם היא מזיקה לו במישור אחר, ובנידון שכזה ראוי שכל אדם יחליט מה טוב בעבורו.

גם בשיקול של "ביטול תורה" אין כדי לאסור את השימוש בקנאביס באופן גורף, אלא רק לפני לימוד תורה או תפילה. כשם שאין איסור גורף על שתיית משקאות משכרים מחשש שהאדם לא יוכל ללמוד או להתפלל, כך אין לאסור באופן גורף את השימוש בתוצרי הקנאביס. אנשים בוגרים יכולים להחליט באופן אחראי מתי לצרוך את הסם ומתי להימנע ממנו. כפי שבני אדם נורמטיביים אינם נוהגים ברכב כאשר הם מצויים תחת השפעת חומרים משכרים, כך נוכל לסמוך עליהן שלא יצרכו קנאביס לפני פעילות שדורשת ריכוז גבוה, כגון תפילה ולימוד תורה.

ג. התמכרות

"התאוה הגדולה", שבגינה אוסר הרב פיינשטיין את השימוש בקנאביס, היא מה שאנו מכנים "התמכרות". אולם למעשה, רק מיעוט קטן מאוד מבין משתמשי הקנאביס מתמכר אליו, ומיעוט קטן עוד יותר מתדרדר בעקבותיו לשימוש בסמים קשים. לעומת אחוז זעום זה, ישנם מיליוני אנשים שהתנסו בקנאביס ואין לכך כל השפעה על תפקודם בחברה. מלבד זאת, נראה שאין די בהתמכרות כשלעצמה כדי לאסור צריכת מוצר מסוים. בימינו, אנשים מתמכרים למגוון מוצרים: לקפה, לקוקה קולה, ולמשקאות אנרגיה; לסיגריות, לאלכוהול, ולמשככי כאבים; ועוד ועוד. לא ברור אפוא מדוע

13 שו"ת אגרות משה, חושן משפט, חלק א, סימן קג; חלק ב, סימנים סה-סו.

הקנאביס בהלכה

בפוטנציאל ההתמכרות כשלעצמו יש כדי לאסור את השימוש בתוצרי הקנאביס יותר מאשר מוצרים אחרים, שעשויים להיות מזיקים יותר וממכרים יותר.

הרב פיינשטיין מזכיר בתשובתו את דין "בן סורר ומורה", אולם דווקא השימוש בנימוק כזה מלמד על חולשת האיסור. ראשית, דומה כי רבים אוכלים כיום בכל ארוחה בשרית יותר מהשיעור המגדיר בן סורר ומורה כ"זולל וסובא" (כ-230 גרם), וקשה לומר שכולם נחשבים כמי ש"התמכרו" לבשר. מלבד זאת, ההזדקקות ללימוד מדינו של "בן סורר ומורה", שלדעות מסוימות אינו אלא עיקרון תאורטי בבחינת "דרוש וקבל שכר" (תוספתא [צוקרמאנדל], סנהדרין יא, ו), ולכל הדעות אינו שייך בימינו, מורה אין מקור פורמלי לאיסור השימוש בקנאביס. ייתכן שהרב פיינשטיין קשר זאת לדינו של "בן סורר ומורה" משום שלפי תפיסתו יש דמיון בהתנהגות השלילית בשני המקרים, אולם לענינות דעתי יש מרחק בין השניים, וראה עוד להלן.

ד. איכיבוד הורים

הנימוק הרביעי שמונה הרב פיינשטיין הוא פגיעה בכבוד אב ואם. אולם פגם בכיבוד אב ואם שייך, אם בכלל, כאשר מדובר בתלמיד ישיבה (כמו נידון השאלה שנשלחה לרב פיינשטיין). הורים אינם משלמים שכר לימוד בעבור בנם כדי שישתמש במריחואנה, ובמקרה כזה ייתכן פגם במצוות כיבוד אב ואם. ברם, אין להסיק כי ישנו קשר מהותי בין שימוש בתוצרי הקנאביס ובין מצוות כיבוד אב ואם - אשר שייכת בעיקר בעניינים הנוגעים לאב ולאם. אכן יש הסבורים שאם התנהגות הבן גורמת צער להורים, יש מקום להתחשב בכבודם גם בעניינים שאינם נוגעים להם, אולם יש החולקים על כך.¹⁴ כך או כך, ברור שאין לאסור מטעם זה כל שימוש בקנאביס, ובמקרים ששיקול זה קיים, יש לדון בו לגופו.

ה. פרישה מן המותר

הרב פיינשטיין כותב שיש מקום לאסור מעשים מסוימים שעלולים להזיק לקדושת ישראל גם כשאינן סיבה פורמלית לכך. לדבריו, כחלק ממצוות "קדושים תהיו" מוטל על הפוסקים לשים את לבם להנהגות פסולות ולאוסרן בבחינת "קדש עצמך במותר לך". גם נימוק זה אינו מובן דיו. איני חולק כלל על סמכותם של הפוסקים לאסור את המותר, אם הם סבורים שעשוי להיגרם ממנו נזק - כשם שבמצבים מסוימים ניתן להתיר את

14 ראה סיכום השיטות ב"ילקוט יוסף", סימן רמ, פרק ט, סעיפים א-ב. וראה שם, כיבוד אב ואם, פרק ז, סעיף יז (מהדורת תשס"א, כרך ב, עמ' נט, סעיף יז).

האסור ו"עת לעשות לה' הפרו תורתך" (תהילים קיט, קכו) - אולם לעניות דעתי, לאור הנימוקים שפירטנו עד כה אין כל הצדקה לאסור את השימוש בקנאביס.

נ. הוללות ופריקת עול

הרב פיינשטיין סבור ששימוש במריחואנה מביא להוללות ולפריקת עול ולכן יש לאוסרו, אלא שדומה כי מאז כתב את תשובתו השתנו פני הדברים. בזמנו, נתפס השימוש בצמח הקנאביס כחלק מ"תרבות הנגד" של נוער שוליים, וכאמור זהו גם נידון התשובה: בחורי ישיבה (נוער) אשר עישנו מריחואנה. אכן, בסופה של תשובתו מזהיר הרב פיינשטיין את כלל הציבור מעישון מריחואנה אך ברור שהיא מכוונת בעיקרה לבני נוער מרדניים שמחפשים התנסויות חדשות. לפיכך, דומה שאין כל מקום לאיסור גורף בעניין זה - אף שברור כי אם אדם חש שתוצרי הקנאביס מזיקים לשמירת המצוות שלו, ללימוד התורה שלו או לתפילתו, עליו להימנע מהם.

סקרנו עד כה את מגוון השיקולים שעלו בתשובתו הקצרה של הרב פיינשטיין וראינו כי למעשה אין נימוק הלכתי צרוף לאיסור השימוש בתוצרי הקנאביס; שכן לו היה נימוק כזה, לא היה הרב פיינשטיין נזקק למקורות עקיפים. נוסף על כך, רבים מנימוקיו של הרב פיינשטיין היו שייכים בזמנו, כאשר הקנאביס זוהה עם תרבות של פריקת עול והוללות; ואילו כיום, משתמשים בו אנשים נורמטיביים לחלוטין (אף שהאיסור החוקי עודנו קיים במקומות רבים).

סיכום

לאחר עשורים מספר של מלחמה בסמי המריחואנה והחשיש, תוצרי הקנאביס, עלינו להודות ש"רצון העם ניצח": תופעת השימוש בהם הולכת ומתרחבת גם בקרב אנשים נורמטיביים; תפיסתה כמצויה בזיקה עם "תרבות הנגד" ועם פריקת עול חלפה מן העולם; והיא הופכת ללגיטימית מבחינה חברתית (גם עדיין אינה חוקית).¹⁵ אלו שעדיין רואים בה תופעה פגומה מושפעים מסטריאוטיפים מיושנים ואינם רואים נכוחה את המציאות ו"פוק חזי מאי עמא דבר".

היחס המחמיר כלפי תוצרי הקנאביס בגין הנזק לגוף ולחשיבה שהם עשויים לגרום, ובשל סכנת ההתמכרות הטמונה בהם, אינו דומה ליחס שזוכים לו מוצרים אחרים שנוזקיהם כבדים יותר וסכנת ההתמכרות להם גדולה יותר. גם אילו יוכח שאכן יש בהם

.BRUCE BARCOTT, WEED THE PEOPLE (2015) 15

הקנאביס בהלכה

נזק לטווח הארוך, ראוי להותיר את שאלת השימוש לבחירת האדם ולשיקול דעתו - כשם שאדם רשאי לקבל החלטות בנוגע לעניינים אחרים הכוללים תועלת ונזק. בהקשר זה יש לציין כי לקיחת מנת יתר של סמים אלו אינה מסוכנת כלל.

עיון בתשובתו של הרב פיינשטיין בנידון זה מורה כי הוא התקשה למצוא נימוק הלכתי ממשי לאיסור השימוש בתוצרי הקנאביס, וברור שהוא הושפע מהתפיסה הרואה בו הוללות ופריקת עול. לאור כל הנ"ל ומאחר שלא מצאנו איסור הלכתי על צריכת אלכוהול או משכבי כאבים - אם מחשש להתמכרות, ואם מחשש לאיבוד שליטה או לרפיון בשמירת המצוות - אין מקום לאסור את הקנאביס.



נשים בבית הכנסת ובקהילה

■ הקדמה ■ קווים מנחים כלליים ■ סוגיות
הלכתיות: הצטרפות למניין; עזרת הנשים;
מניין נפרד לנשים; שיתוף בבית הכנסת
שלא בהובלת התפילה; חלקים נוספים
בתפילה; אירועים קהילתיים ■ מן הפרט
אל הכלל ■ סיכום

הקדמה

שינויים רבים חלים בחיינו בעשרות השנים האחרונות והם באים לידי ביטוי במגוון הקשרים: ביחס לנשים במקומות העבודה, בחיי המשפחה ובחברה הכללית. שינויים אלו אינם פוסחים גם על עולמנו הדתי, זה האישי וזה הציבורי, ובשנים האחרונות ישנו עיסוק נרחב בדרכי התאמתה של עבודת ה' לעולם המודרני - כך שתהיה משמעותית, רלבנטית ונוכחת בחיי היום־יום של נשים ושל גברים.

מהפכת לימוד התורה לנשים, המשתקפת בפריחתו של עולם המדרשות ושל מסגרות לימוד נשיות נוספות, מוכרת לנו כבר שנים רבות, וכתיאורו של הרב נחום אליעזר רבינוביץ:¹

בדורות אחרונים, שהנשים לומדות ומשכילות, יש חשיבות וגם ערך ומעלה בכך שהנשים תלמדנה תורה, וכבר כתב החפץ חיים שנשתנו הזמנים מימים עברו. הרי לא ייתכן שהאישה תהיה משכילה בכל תחומי החיים, מלבד בתורה שהיא עץ חיים למחזיקים בה!... לא רק בתחום המעמד האישי, במסגרת הפנים

1 הרב נחום אליעזר רבינוביץ **מסילות בלבבם** (התשע"ה), עמ' 431-432. וראה גם בדברי הרב יעקב אריאל בספרו **הלכה בימינו** (הרב יעקב אפשטיין עורך, התש"ע), החל מעמ' 160.

משפחתית, חלו תמורות, אלא גם במרחב הציבור, ושם התמורות היו גדולות עוד יותר... הבדלים התלויים בנסיבות ובאורח החיים וקשורים לתנאי הזמן ולשינויי הדורות...

אולם הצורך בשינויים האמורים אינו נוגע רק ללימוד תורה, והוא שייך לא פחות בהקשרים קהילתיים ומשפחתיים של עבודת ה'. לנגד עינינו אנו חוזים בצורך כן ואמיתי בכך שהעולם הדתי יתפוס חלק משמעותי משגרת החיים, גם כאשר האדם עסוק בחיי משפחה ועבודה שאינם מותרים לו זמן ומקום נפשי ללימוד תורה. בעבור הגברים, קיימת השלמה כזו במישור הקהילתי - בעולם התפילה ובבית הכנסת - וכמאליה עולה השאלה: כיצד נכון לשלב נשים בבית הכנסת ובקהילה כך שישמשו מרחב משמעותי גם בעבורן?

שאלה זו ניצבת באופן משמעותי יותר בפני קהילות חדשות, שאין בהן מסורות קבועות משנים קודמות ומאידך נדרש מהן לקבוע ולעצב את נוסח התפילה וסדרה - ולעתים אף לתכנן את מבנה בית הכנסת - כך שכל חברי הקהילה, ובכללם הנשים שהנן מחציית מהקהילה, ימצאו את בית הכנסת כמקום ייחודי בעבורם. מובן שתביעה זו רלבנטית גם בעבור בתי כנסת ותיקים, אך בהקשרים כאלו מדובר לעתים במהלך מורכב יותר הדורש שינויים מהמסורת המקובלת באותו מקום.

כאמור, שאלות אלו קשורות לנושאים קונקרטיים כגון נטילת חלק בתפילה ובקהילה, אך הן עשויות להשפיע גם על עיצובו הארכיטקטוני של בית הכנסת - שבמצבים מסוימים מגביל מבחינה טכנית את מימושו של אפשרויות שונות. זוהי אפוא סיבה נוספת לדחיפותן של שאלות אלו, לעתים, בקהילות חדשות המצויות בראשית דרכן.

השמירה על מסורת ומנהגי אבות עומדת בבסיסן של הלכות והנהגות רבות, והיא ראויה ונכונה במיוחד כלפי סדרי בית כנסת והתפילה. מאידך, יש לזכור כי מציאות החיים בת זמננו שונה מזו של העבר, ועלינו למצוא את הדרך שתמשיך את מנהגי האבות אך תקרב את בני דורנו אל בית הכנסת, ולוודא שלא ייהפך חלילה למוסד זר ומנוכר. האתגר העומד בפנינו אם כן הוא למצוא את שביל הזהב שבין הנאמנות למסורת ובין צורכיהם של בני דורנו.

מאמר זה אינו מתיימר להציג פתרון כולל לבעיה הנזכרת, ומטרתו היא תיאור תהליכים ומחשבות שעולים בי בעקבות חברות בקהילה אשר מתמודדת עם שאלות אלו.²

2 בשנה האחרונה, הקהילה שבה אני חבר (קהילת "בר לב" במזכרת-בתיא) עוסקת יחדיו בשאלות אלו. מדובר על תהליך קהילתי של שיח ולימוד במטרה לגבש עקרונות כלליים בקהילה מגוונת וכן הנחיות

נשים בבית הכנסת ובקהילה

בשורות הבאות נציג את הסוגיות השונות ממספר נקודות מבט, נציע תיחום וסיכום קצר של ההיבטים ההלכתיים הרלבנטיים, וכן נציג גבולות גזרה הלכתיים לדיון הקהילתי. לסיום, נעלה הצעה להסתכלות כללית על הנושא.

בשולי ההקדמה יש להעיר כי דומה שלא נכון להציע פתרון אחיד לשאלות אלו, והפתרון הראוי משתנה בין קהילה לקהילה. הסוגיות הנידונות טומנות בחובן רגישות רבה, ולעתים קרובות נוצרים בעקבותיהן מתחים בין חברי הקהילה. ראוי אפוא ששאלות אלו יעלו לליבון במסגרת הקהילה, כחלק מתהליך של לימוד ועבודת ה', ולשם כך צריך כלל הציבור להכיר את הסוגיות ההלכתיות, נוסף למטען האישי והמסורת שכל אחד מבני הקהילה נושא עמו.

קווים מנחים כלליים

בנידון שלפנינו יש להבחין בין שני סוגי שאלות: שאלות הלכתיות ושאלות הקשורות להנהגה חברתית-קהילתית. בכל נושא עלינו לבחון, ראשית, מהי ההלכה: מה נמצא בתוך גבולות ההלכה המקובלת ומה מצוי מחוץ לה? בהקשר זה יש לציין כי במקרים רבים ישנן גישות שונות בתוך העולם ההלכתי, וניתן למצוא גישות הלכתיות מבוססות, גם אם לא כל הפוסקים צידדו בהן. במקביל, יש לזכור ש"לא הכול הלכה", ובייחוד בתחומים אלו יש לבחון מה נכון וראוי מבחינה חברתית בעבור הציבור העומד לפנינו, ולעתים הנחיה שמתאימה לקהילה אחת אינה מתאימה לקהילה אחרת.

לכן, לא ניתן לדבר על פתרון כולל ולשם גיבוש דרכי הפתרון יש צורך בתהליך קהילתי, שבמסגרתו יישמעו הקולות השונים המצויים בתוך הקהילה וכך לא ייווצר קרע פנימי כתוצאה מתהליכים אלו. לאור כל זאת, ניתן לאזן בין הסגנונות השונים בקהילה באופן שכל אחד יוכל למצוא בה את מקומו ולכבד את חבריו.

הלכה למעשה. התהליך מאתגר וכולל מפגשים בין חברי הקהילה, לימוד הנושאים השונים והרצאות של תלמידי חכמים ותלמידות חכמים העוסקים בסוגיות אלו. תודה מיוחדת לחבריי בנימין וחנה על הובלת התהליך. מספר ניירות עמדה המנסים להתמודד עם שאלות אלו פורסמו בשנים האחרונות. ראה: רבני "בית הלל", "שותפות נשים במצוות ובקהילה", אתר "בית הלל" (www.beithillel.org.il/); הרב יובל שרלו "הצעה למנהג הקהילות בנושא מעמד הנשים בבית הכנסת", אתר ישיבת "אורות שאול" (www.ypt.co.il/beit-hamidrash/view.show.asp?id=57852#); הרב אריה שטרן "על שילוב הנשים בפעילות הדתית בקהילה" צהר יד 37 (התשס"ג). על תחושות הנשים בבית הכנסת ראה בדבריה של ורד נעם "מעבר למחיצה הפנימית", מוסף "שבת", מקור ראשון, גיליון 805 (11.1.2013), tinyurl.com/noam-mehitza.

כאשר אנחנו בוחנים את השאלות ההלכתיות, אנו מצויים בין שני קטבים. מצד אחד עלינו לזכור כי "רפורמה" פירושה יצירת סטנדרטים חדשים, ולפיכך "רפורמה" אינה רק התרת האסור, חלילה, אלא גם חידוש חומרות שאין להן מקור בתורה, ו"שלא שערום אבותינו".³ מצד שני, עלינו לזכור את חשיבותם של המנהג ומסורת הדורות, עד שלעתים "מנהג מבטל הלכה" ומקובלנו ש"מנהג ישראל דין הוא". ישנה אם כן חשיבות רבה בשמירה על המנהגים ועלינו להיזהר מפני חידושים שאינם לרוח ההלכה.⁴

עולם התפילה, כפי שהוא קיים זה למעלה מאלפיים שנה, התעצב והתעצם במשך כל שנות הגלות, ומאז ימי ר' יוחנן בן זכאי וחורבן המקדש, בית הכנסת הוא מרכז החיים הדתיים. בית הכנסת הוא אם כן בסיס העולם היהודי המוכר לנו, ולכן אך טבעי שכאשר נשים רוצות למצוא את חלקן בקהילה ובעולם התפילה הן פונות לעבר בית הכנסת. בצורה נוספת, ישנה אפשרות של חידוש מסורות בעבור נשים בתוך עולם בית הכנסת והקהילה, שאינה קשור לתפילה במניין. בדרך זו הנשים ינהיגו דרך חדשה בעבודת ה' שלא קיימת בעולם התפילה המסורתית בבית הכנסת, ואירועים הקשורים לדרך זו תיעשה ייעשו רק בנוכחות נשים. בפנייה לכיוון זה יש תועלת רבה, הן משום שאין בכך חשש לעירוב בין המינים, הן משום שהיבט זה אינו קשור לשאלות הלכתיות הנוגעות לדיני מניין וציבור. מאידך, הפנייה לכיוון זה עשויה לעורר קשיים הנובעים מיצירתה של מערכת שלא הייתה קיימת בעבר.

סוגיות הלכתיות

הצטרפות למניין

בחלק שלפנינו נפרוס את השאלות ההלכתיות השונות הקשורות בנושא זה ונבחן את מעמדן. איני מתכוון במסגרת מצומצמת זו למצות את כל צדדי השיח ההלכתי הרלבנטי,

3 הרב רבינוביץ, לעיל הע' 1, עמ' 122, וראה שם בפרק כולו. בעניין זה הרחיב הרב קוק בתשובותיו לגבי שמן שומשומין (שו"ת אורח משפט, סימנים קיא-קיד) וכתב: "וחלילה לנו למנע את הטוב ולאסור את המתור... אבל אם נאסור אפילו דברים הבאים על ידי המצאה חדשה שלא הי' מעולם כלל, יאמרו שהרבנים חפצים להחמיר מלבם ואינם חסים על הצבור, ובזה יש נתינת יד לפרצות גדולות, ד' ישמרנו... ועיקר הנטי' לחומרות יתירות, במה שיש דרך סלולה ע"פ דרכי התורה להקל אין זה מילתא דחסידותא כלל וכבר גנה ענין זה קדוש ד' הרח"ו ז"ל בהקדמתו לספר עץ-חיים, ודייק, שזוהי מדה של המתרחקים מפנימיות התורה רחמנא לצלן מהאי דעתא... שאין זה נכון להחמיר במקום בו מבחינה הלכתית הדבר מותר". וראה גם הרב אהרן סולובייצ'יק עוד ישראל יוסף בני חי (התשנ"ג), סימן לב, עמ' ק. בעניין קדיש יתומה.

4 נעיר כי בשאלות אלו אין מקום לשימוש במונחי "חומרא" ו"קולא", שכן החמרה לצד אחד משמעה הקלה לצד אחר, ואולי גם פגיעה בצדדים אחרים.

נשים בבית הכנסת ובקהילה

אלא להציג את הכיוונים ההלכתיים השונים, לתחום את השאלות ולבחון את אפשרויות הפתרון.⁵

נקודת המוצא של עיוננו היא פסק ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן נה, סעיף א):
אומרים קדיש. וא"א אותו בפחות מ' זכרים בני חורין גדולים שהביאו ב' שערות,
וה"ה לקדושה וברכו שאין נאמרין בפחות מעשרה.

לכל "דבר שבקדושה" יש אפוא צורך במניין, כלומר בהתאספות של עשרה גברים.⁶ כמו כן, ה"שולחן ערוך" פוסק בעקבות הגמרא (מגילה כג ע"ב) והרמב"ם (משנה תורה, תפילה, פרק יב, הלכה יז) כי אף שעקרונית אישה עולה למניין שבעה, "אבל אמרו חכמים: אשה לא תקרא בצבור מפני כבוד הצבור" (שולחן ערוך, אורח חיים, סימן רפב, סעיף ג).⁷ לאור דברים אלו נראה שאין מקום לאפשרות שאישה תיחשב כחלק ממניין או תוציא את הציבור ב"דברים שבקדושה" ותשמש כבעלת תפילה, וכן נראה שהיא אינה יכולה לעלות לתורה או לקרוא בתורה בציבור.

עזרת הנשים

אחד מהנושאים המרכזיים שעולים לדיון בבית הכנסת נוגע לשאלת אופי המחיצה בין עזרת הנשים לעזרת הגברים. הדיון מתחיל בדברי הגמרא לגבי שמחת בית השואבה במקדש (סוכה נא ע"ב) ולאורם דנו הפוסקים מהי המחיצה הראויה ב"מקדש מעט".

5 פסיקת ההלכה שתובא להלן היא לאור עקרון קבלת ה"שולחן ערוך" עם כל נושאי כליו כאבני היסוד ההלכתיים. בעניין זה ראה מאמרו של אחי הרב דרור פיקסלר "דרכים בפסיקת הלכה" המעיין מה(ד) 50 (התשס"ה). עקרונות פסיקת ההלכה המקובלים מגדירים את גבולות הגזרה של השיח ההלכתי, וכלשונו של אחי במאמרו הנ"ל: "...התקבל השו"ע על ידי כל ישראל. אך מה שהתקבל לא היה מה שכתבו מרן הב"י והרמ"א, אלא השו"ע כפי שנדפס, עם כל נושאי כליו. קבלת כלל הדעות מאפשרת מרחב פסיקה גדול ביותר בכל נושא, וההלכה לא נשארה חתוכה גם אחרי חיבור השו"ע. עיקרון קבלת ספר השו"ע עם כל נושאי הכלים שעליו הינו דבר יסודי בעולמה של ההלכה". ראה גם בדברי הרב רבינוביץ, לעיל הע' 1, עמ' 137 ובסמוך לו.

6 ישנם דיונים בעקבות סוגיות הגמרא (ברכות כא ע"ב; מגילה כג ע"ב) אם כלל זה הנו מדין הגמרא או שהתגבש בתקופת הראשונים. איננו נכנסים לדיון זה, ונקודת המוצא היא ההלכה המקובלת לאור פסקי הרמב"ם (משנה תורה, תפילה, פרק ח, הלכות ד-ו, וראה פירוש "יד פשוטה" על אתר) וה"שולחן ערוך" שהתקבלו על ידי כלל ישראל. עוד בנושא זה ראה במאמרו של הרב אריה פרימר "מעמד האשה בהלכה - נשים ומניין" אור המזרח לד (חוברת א-ב) 69 (התשמ"ו).

7 רבות נכתב בסוגיה זו, וגם בנושא זה נקודת המוצא היא כפסק הרמב"ם וה"שולחן ערוך" שהתקבל במסורת ישראל. בעניין זה ידועה שיטתו השונה של הרב דניאל שפרבר בספרו דרכה של הלכה (התשס"ז), וראה עוד: *Women, Kri'at haTorah and Aliyyot*, 46(4) TRADITION 67 (2013) (לגרסה בעברית ראה <http://tinyurl.com/bgu-ac-il-Aliyyot>); אליאב שוחטמן 'עליית נשים לתורה' סיני קלה-קלו, רעא (התשס"ה); הרב שלמה ריסקין 'עליית נשים לתורה' תחומין כח 258 (התשס"ח).

בקרב הפוסקים בדור האחרון מצויות שתי גישות עקרוניות לעניין זה: לפי גישה אחת, מטרת המחיצה היא למנוע הסתכלות של גברים בנשים במהלך התפילה;⁸ ואילו לפי הגישה השנייה, מטרתה של המחיצה להבדיל בין הנשים והגברים ולמנוע קלות ראש ושיחה בין המינים במהלך התפילה.⁹

השלכותיה ההלכתיות של מחלוקת זו הן גובהה של המחיצה ואופייה (אטומה או בעלת רווחים וחלונות). ה"שרידי אש" מסכם מחלוקת זו ומכריע כגישה השנייה:

ובדבר שיעור גובה המחיצה, נולדה מחלוקת באמריקה. הגאון ר' משה פיינשטיין שליט"א, גאון גדול ומובהק בהוראה, פסק שדי אם המחיצה גבוהה י"ח טפחים, למטה מהכתפיים, כדי שלא יבואו האנשים והנשים לדבר זע"ז ולבוא ע"י כך לקלות ראש, ואעפ"י שיכולים להסתכל. מ"מ מותר... וכנגדו יצא האדמו"ר מסאטמאר ועמו כל רבני אונגארן ואסרו מחיצה כזו, ופסקו שהמחיצה צריכה להיות גבוהה מעל הראשים...

ולי נראים יותר דברי הגאון רמ"פ שליט"א וראיותיו... ובזמננו הנשים מקפידות מאוד אם מרחיקים אותן מבתי התפילה, והליכה לתפילה בביהכ"נ היא בזמננו קיום היהדות לנשים ולאמהות. ולכן עצתי לכת"ר לעשות מחיצה גבוהה י"ח טפחים ותבדיל בין הנערים ובין הנערות.¹⁰

מדובר אפוא על שתי מסורות באשר למטרתה של המחיצה, ורבים סומכים על שיטת הרב פיינשטיין וה"שרידי אש" בנושא, וכפי שממשיך וכותב ה"שרידי אש":

אמנם רבני אונגארן מחמירים מאוד ודורשים שהמחיצה תהי' גבוהה למעלה מראשי הנשים, ועוד מרחיקים ללכת ודורשים שבאם אין בביהכ"נ מחיצה כזו אסור להתפלל שם, ואסור לנשים לבוא ולהתפלל ומוטב שישארו בבתיהם. וודאי

8 עיקרון זה עולה מדברי הרמב"ם ב"פירוש המשניות" (סוכה ה, ב). בדור האחרון ראה שו"ת ציץ אליעזר, חלק ז, סימן ח.

9 עיקרון זה עולה מדברי הרמב"ם (משנה תורה, שופר וסוכה ולולב, פרק ח, הלכה יב). בדור האחרון ראה שו"ת אגרות משה, אורח חיים, חלק א, סימנים לט-מג.

10 שו"ת שרידי אש, חלק א, סימן ח. יש לציין שההכרעה ההלכתית בשאלה זו נתונה במחלוקת גם בקרב רבני הציבור הדתי-לאומי. דוגמה לגישה הראשונה ניתן למצוא בשו"ת חבל נחלתו (חלק י, סימן ג): "המחיצה עיקרה להבדלה בין האנשים והנשים... אלא שמשמשים בה אף למניעת הסתכלות. וכיון שהגברים נעים ונדים ומסתובבים ממילא אם המחיצה לא תסתיר את הנשים, האנשים יכשלו. וברור שמחיצה אשר משמשת להבדלה בהרבה תחומים הלכתיים... ולענ"ד צריכות הנשים להתרגל לכך שהן משתתפות בתפילה ללא ראייה ולכל היותר מסתכלות מבין החרכים וכד'. אבל ברגע שאתה נותן דבריך לשיעורים ומגדיר גבהים וכד' אתה בא לפריצת המחיצה והעברת ילדים וכו' וכו'". במאמר זה אנו צועדים בדרך שונה.

נשים בבית הכנסת ובהילה

שכוונתם לטובה, לשמור על הצניעות כפי שהיתה נהוגה בדורות הקודמים, אבל בזמננו נשתנה המצב ונשתנו הטבעים, והנשים אם תשארנה בבית ולא תבואנה לביהכ"נ תשתכח מהם תורת היהדות לגמרי, ובוודאי שאסור להדיחן ולהרחיקן בגלל חומרא יתירה שאין לה יסוד מוצק בש"ס ופוסקים.

לשאלה בנוגע למטרתה של המחיצה, השלכות רבות על מבנה בית הכנסת. אחת ההתלבטויות המשמעותיות בתכנון בית כנסת חדש היא מיקום עזרת הנשים בבית הכנסת. הסוברים כשיטת רבני הונגריה מעדיפים ליצור הפרדה מפלסית משום שכך יורחקו הנשים מעזרת הגברים ותימנע בעיית ההסתכלות. לעומת זאת, גישתו של הרב פיינשטיין מאפשרת למקם את עזרת הנשים (כולה או רובה)¹¹ במפלס אחד, ויש למיקום זה יתרונות רבים:

- מבנה בית הכנסת הופך למזמין וידידותי כלפי הנשים, אשר שומעות את התפילה בצורה מיטבית ומרגישות חלק אינטגרלי מן המתרחש בבית הכנסת.¹²
 - בניית עזרת הנשים במפלס נפרד יוצרת בעיות של נגישות בעבור נשים מבוגרות או נכות וכן בעבור נשים צעירות המגיעות עם עגלה וילדים קטנים לבית הכנסת.¹³
 - בדרך זו, עזרת הנשים היא חלק בלתי נפרד מבית הכנסת וקדושה בקדושת בית כנסת.¹⁴
 - הפרדה מפלסית מקשה מבחינה טכנית על שילובן של נשים בבית הכנסת גם בהקשרים המותרים על פי ההלכה - שבהם נדון בהמשך המאמר.
- שיקול נוסף שמוזכר לעתים בדיון על אופייה של המחיצה, ותומך בהעדפת הפרדה מפלסית, הוא החשש משמיעת קולן של הנשים על ידי הגברים במהלך התפילה. ניסוח של שיקול זה מופיע בתשובתו של הרב קוק:

11 אכן, במקרים רבים ישנן בעיות תכנוניות בבניית עזרת הנשים במפלס אחד, ולכן מומלץ שלפחות חלק מסוים ומכובד של עזרת הנשים ימוקם במפלס התפילה.

12 על נושא זה ראה גם במאמרו של הרב אוריאל כהן "נוכחות נשים בבית הכנסת" בית הכנסת בהלכה, בהשקפה ובחינוך היהודי 99 (התש"ס).

13 הנגשת עזרת הנשים היא חובה בתכנון בית הכנסת, הן מבחינת החוק במדינת ישראל הן מבחינה הלכתית. ראה: הרב יהודה זולדן "חובת המתפללים להנגשת בית כנסת לנכים ואנשים עם מוגבלות" שו"ת 7 (התשע"ה); הרב משה בארי "כפיית הציבור להנגיש בתי כנסת" צהר מא 37 (התשע"ז).

14 במסגרת מאמר זה לא נרחיב את הדיון בנושא קדושת עזרת הנשים, ונדגיש כי סביר שהבנה זו בדבר קדושתה של עזרת הנשים היא על פי כל השיטות המובאות באחרונים. ראה: הרב צבי רייזמן רץ כצבי - ענייני נשים בהלכה א (התשע"ה), סימן ג, אות ה, על פי שו"ת קרן לדוד (אורח חיים, סימן לג); שיעור באתר "עולמות" בנושא קדושת עזרת נשים (tinyurl.com/olamot-ezrat-nashim).

ק"ו הדברים שאנו חייבים לגדור את הפרצה של השמעת קול זמר ושיר של אשה בביהכ"נ, ותערוכות הקול הוא בודאי יותר חמור, שהרי קול זמר באשה ערוה... וק"ו שהוא איסור כפול אם מכוונים לכך וקובעין זה האיסור במקום קדוש... והוי כאש בנעורת... ובמקום קדוש צריכים יותר להתרחק מכל דבר המביא לידי עבירה, או הרהור, שבמקום שהקדושה מתגברת מתגבר לעומת זה גם היצה"ר.¹⁵

כנגד גישה זו ישנם הסבורים כי דווקא משום שעוסקים בדברים שבקדושה בהפרדה, חשש זה אינו מוביל להרהור וחשש עברה. בדרך זו צעד ה"שרידי אש" (חלק א, סימן ח) וכתב:

ומה שהנערות מתפללות בקול רם - אין בכך כלום. וכבר התיירו גדולי אשכנז ובתוכם הגאון ר' עזריאל הילדסהיימר זצ"ל לאנשים ולנשים לזמר ביחד זמירות, משני טעמים: א. תרי קלי לא משתמע. ב. זמירות קודש אין מביאים להרהור עבירות.¹⁶

מניין נפרד לנשים

כפי שראינו, נשים אינן יכולות ליצור מניין במובנו ההלכתי, אך ישנם מקרים שבהם נשים יכולות להתארגן וליצור כעין מניין - לשם קריאת התורה, קריאת מגילה או לשם התכנסות אחרת. מציאות זו מוכרת לנו מתקופת ראשוני אשכנז שבה היה קיים "בית כנסת של נשים", מקום נפרד שבו התקבצו נשים כדי להתפלל ואף שימשו בו כחזניות וכדרשניות.¹⁷ במצבים כגון אלו אין כמובן חשש מערכוב בין המינים, אך יש לבחון אילו מצוות ניתן לקיים בהם.¹⁸

15 שו"ת אורח משפט, סימן לה. בדרך זו פסקו: הרב שלמה אבינר (שו"ת שאילת שלמה, חלק א, סימן תלה); הרב יעקב אפשטיין (שו"ת חבל נחלתו, לעיל הע' 10), והרב יעקב אריאל (תשובה באתר "מכון התורה והארץ" בנוגע לשירת נשים בבית הכנסת). לגבי תשובתו של הרב קוק ראה בספרו של הרב נריה גוטל חדשים גם ישנים (התשס"ה), עמ' 23, העומד על כך שחלק מתשובה זו אינו מסתמך על יסודות הלכתיים רגילים אלא על עקרונות הגותיים.

16 בדרך זו כתב גם הרב אליעזר מלמד בתשובה באתר "ישיבה" (www.yeshiva.org.il/ask/572):

17 "מותר לנשים לשיר, הואיל והן בעזרת נשים, ואין רואים אותן, ואין אפשרות להבחין ולהבדיל מי שרה". ראה דוד שפרבר "הנשים המפללות לעצמן" - עזרת נשים באשכנז בראי האמנות היהודית" להיות אישה יהודייה ב 361 (התשס"ג), בעיקר בעמ' 365-369.

18 מניינים רבים כאלו מתקיימים כיום בבתיים פרטיים, במקביל לתפילה בבית הכנסת, ונראה שיש חשיבות לשלבם במסגרות הקהילתיות באופן רשמי.

נשים בבית הכנסת ובקהילה

קריאת התורה נחשבת כ"דבר שבקדושה" ומוטלת על הציבור, ולפיכך לקריאה במעמד של עשר נשים אין מעמד הלכתי של קריאת התורה.¹⁹ לכן, לא ניתן להגיד "ברכו" ולא לברך ברכות התורה במסגרת זו. כדי לפתור את הבעיה האחרונה, היו שהציעו שנשים לא תברכנה את ברכות התורה בבוקר אלא לפני הקריאה בספר התורה, אך רבים מהפוסקים לא קיבלו הצעה זו.²⁰ נוסף על כך, עולה השאלה בדבר משמעותה של קריאה זו, והיו שראו בה כעין חיקוי של המעמד האמיתי של קריאת התורה ואף פגיעה בו.²¹

לגבי קריאת מגילת אסתר לנשים על ידי נשים, הסוגיה פשוטה יותר הואיל ואין צורך במניין בקריאת המגילה (שו"ע או"ח, סימן תרפט, סעיף ב והנו"כ על אתר).²² בעניין זה יש לשים לב לחשיבות של קריאת המגילה ברוב עם, ולוודא שקריאה זו אינה פוגעת בחשיבותה הקהילתית של קריאת המגילה וכן אינה גורמת למחלוקת.²³ עיקרון זה נכון גם לגבי קריאת שאר המגילות במידה שנשות הקהילה מבקשות לקוראן במסגרת נשית.

שיתוף בבית הכנסת שלא בהובלת התפילה

ישנם מספר תחומים שבהם ניתן לשלב נשים במהלך התפילה או ההתכנסות בבית הכנסת בהקשרים שאינם נוגעים להובלת תפילה, דוגמת נישוק ספר התורה במהלך הוצאתו מארון הקודש והחזרתו. דיון בנושא זה מצוי גם סביב רצונן של נשים בריקוד עם ספר התורה במהלך ההקפות בשמחת תורה.

19 גם קריאה בתורה היא אחת מההלכות הזקוקות למניין (משנה, מגילה ד, ג; משנה תורה, תפילה, פרק יב, הלכה ג).

20 ישנן הצעות נוספות לאמירת פסוקים לפני עליית הנשים. בנושא זה ראה באריכות במאמרו של אוהד אופנהיימר "קריאת נשים בתורה" מעליות יט 168 (התשנ"ז).

21 ראה: הרב חיים נבון "קריאת התורה לנשים" באתר "בית המדרש הוירטואלי" (שיעור שישי בסדרת "האישה והמצוות", בסיום השיעור); הרב יובל שרלו "קריאת נשים בתורה במנין נשים בשבת", תשובה באתר "כיפה" (www.kipa.co.il/ask/show/215310); הרב אלישיב קנוהל "הלכות נשים - ההלכה והפולחן הנשי" דעות עמודים 12 [עמ' 37 (התשס"ב)]; וכדעות השונות שהובאו בבלוג "רב צעיר" בנושא "נשים ועליית נשים לתורה בשמחת תורה - כמה קישורים" (ravtzair.blogspot.com).

22 ראה בעניין זה: "נשים בקריאת מגילה" פניני הלכה (ph.yhb.org.il/05-15-07); הרב אריאל פיקאר "קריאת המגילה ע"י נשים לפני נשים" תחומין יח 361 (התשנ"ח); רבני "בית הלל", "קריאת מגילה לנשים ע"י נשים" (www.beithille.org.il/show.asp?id=57234#.WQY5btryuUk).

23 במקומות רבים נהגו לעשות קריאה זו דווקא ביום, שבו בדרך כלל נהוג לערוך קריאה נוספת בעבור נשים.

הרמב"ם (משנה תורה, ספר תורה, פרק י, הלכה ח) פוסק כי מותר לכל אדם לגעת בספר התורה:

כל הטמאין ואפילו נדות ואפילו כותי מותר לאחוז ספר תורה ולקרוא בו, שאין דברי תורה מקבלין טומאה...

בדרך זו צעד גם ה"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן רפב, סעיף ט). אכן, חלק מראשוני אשכנז החמירו בדין זה ואף הרמ"א (אורח חיים, סימן פח, סעיף א), שכתב להלכה כ"שולחן ערוך", העיר כי במקומו נוהגים כדעה האוסרת. אכן, גם מדבריו וגם מדברי ה"משנה ברורה" (שם, ס"ק ז) ברור כי מעיקר הדין אין כל בעיה בנגיעת נשים בספר התורה. לאור זאת, בקהילות רבות נהוג בשנים האחרונות שהנשים רוקדות עם ספר התורה ועושות הקפות נפרדות לעצמן;²⁴ ובאותו אופן ניתן גם להעביר את ספר התורה בסמוך לעזרת הנשים כך שהנשים תוכלנה לנשק אותו.²⁵

שיתוף אפשרי נוסף של הנשים בחיי הקהילה הוא באמירת דברי תורה לכלל הקהילה. בעניין זה עולים שיקולים של צניעות ו"זקול בערווה" והפוסקים נחלקו בשאלה זו.²⁶ גם בעניין זה משתקפות למעשה שתי מסורות הקשורות לצורך בהפרדה בין המינים, וכעין דבריו של ה"שרידי אש" (חלק א, סימן עז):

ורק בבית הכנסת יש תקנה קדומה לעשות מחיצות גבוהות, שלא יוכלו להסתכל משום תפילה וקריאת שמע, שאסור מטעם ערוה... אבל באספות של רשות, כגון בשעת הכנסת כלה לחופה או בשעת נאומים ודרשות לא הקפידו מעולם לעשות מחיצות ורק מדקדקים שלא ישבו אנשים ונשים יחד ולא יתערבו זה עם זה. ואמנם ראיתי שמביא דברי המרדכי במס' שבת פ"ג, ש"א, שכתב: כגון מחיצה שעושים בשעת הדרשה בין אנשים לנשים מותר לעשותה בשבת, ע"ש, משמע שעשו מחיצות גם בשעת הדרשה ולא דווקא בשעת תפילה וקר"ש. ונראה שזו

24 ראה: שו"ת שיח נחום, סימן מ; נייר עמדה של רבני "בית הלל" בנושא העמקת שמחת תורה בקהילה (www.beithillel.org.il/show.asp?id=61772#.WQY-pNryuUk).

25 בדרך זו נהגו רבנים מבתי הכנסת של קהילות עדות המזרח, וכך הותר לכתחילה בשו"ת במראה הבזק (חלק ג, סימן כט, "נשיקת ספר התורה ע"י נשים מעזרת נשים"). דרך אחרת היא להעביר את ספר התורה לאישה שתעבור אתו בעזרת הנשים.

26 בקונטרס "קול באישה" שחיבר הרב מאור קיים בהנחיית הרב אליעזר מלמד מופיע: "ובמקום שרגילים לשמוע נאום של אשה או הרצאה, אין בכך איסור" (tinyurl.com/kayam-kol-beisha). אחדים מהפוסקים כתבו שראוי שדבר התורה לא יהיה באמצע התפילה אלא לאחריו, ראה בתשובת הרב יעקב אריאל באתר "ערוץ שבע" (www.inn.co.il/News/News.aspx/266254) ובתשובת הרב יובל שרלו באתר "מורשת" בנושא דבר תורה על ידי אישה (shut.moreshet.co.il/shut2). ראה גם במאמרו של הרב שטרן (לעיל הע' 2). חשוב לציין כי בנושא זה אין גדרים הלכתיים ברורים וההגבלות השונות נובעות משמירה על מסגרת בית הכנסת.

נשים בבית הכנסת ובקהילה

מדת חסידות ולא מצד הדין, ומעולם לא ראינו בארצות ליטא ופולין שידקדקו בזה. והנח לישראל וכו'.

כאשר קהילה מחפשת את הדרך הראויה לה, עלינו לזכור כי בעניינים אלו יש חשיבות מכרעת למציאות החיים היומיומית של בני הקהילה, וכלשונו של הרב נחום אליעזר רבינוביץ (שו"ת שיח נחום, סימן קיב):

חייבים לקחת בחשבון את המערכת הכללית של הדרישות הכלכליות, החברתיות והעיסוקים של בני אדם, עד שאנחנו קובעים מה הם הנהלים שמסוגלים להביא לידי שמירת רמה מוסרית גבוהה... כל קהל צריך לדאוג לציבור שלו ולנסות שאותו הציבור ינהג לפי הכללים המתאימים לו... בכל דבר כזה צריך לשקול זה מול זה ולראות מה יותר מתאים לציבור שאנו דנים בו, מה ייצור מתיחות ומה יפחית את המתח...

כאן המקום להעיר כי שילוב נשים בנישוק ספר תורה ובאמירת דברי תורה תלוי ישירות באופיו של מבנה בית הכנסת, שכן הדיון באפשרות האמורות רלבנטי בעיקר כאשר עזרת הנשים ובית הכנסת ממוקמים במפלס אחד.

חלקים נוספים בתפילה

אפשרות נוספת לשילובן של נשים בבית הכנסת ובקהילה נוגעת לחלקים שנוספו במהלך הדורות לגרעין התפילה המקורי והפכו לחלק בלתי נפרד ממנה. "קדיש יתום" נאמר בחלקים אלו של התפילה, לפני תחילת פסוקי דזמרא ובסוף התפילה, ואפשר שניתן לאומרו על ידי אישה, המצויה בעזרת הנשים כאשר בבית הכנסת ישנו מניין גברים. נושא זה, המכונה "קדיש יתומה", נידון בעשרות השנים האחרונות בכתבי הפוסקים ובמאמרים רבים, ומצויות לגביו גישות שונות.²⁷ בהקשר זה נידונה השאלה האם אם אישה יכולה "להפעיל" את מניין הגברים לבדה, או שמן ההכרח שתעשה זאת יחד עם

27 ראה: הרב יואל וולובלסקי "קדיש יתומה" צהר ח 13 (התשס"ב); הרב נריה גוטל "קדיש יתומה - תגובה" צהר שם 21; הרב יהודה איזנברג "קדיש יתומה - תגובה לתגובתו של הרב נריה גוטל" צהר ט 187 (התשס"ב); הרב ארי שבט "הפמיניזם האורתודוקסי במבט גלותי ובמבט ישראלי - תגובה למאמרים בענין 'קדיש יתומה'" צהר שם 195; הרב יואל וולובלסקי "תהליך תורני - תגובה למאמר 'הפמיניזם האורתודוכסי'" צהר יא 141 (התשס"ב); הרב ארי שבט "פמיניזם אורתודוקסי - אגואיזם דתי - תגובה לנ"ל" צהר יג 153 (התשס"ג); הרב יהודה הרצל הנקין "לגופו של קדיש" הצופה (כ"ג אייר התשס"ד); הרבנית מלכה פיוטרקובסקי מהלכה בדרכה (התשע"ד), עמ' 295-257; נייר עמדה של ארגון רבני "בית הלל" בנושא קדיש יתומה (www.beithille.org.il/show.asp?id=60598#), ובתגובות על כך במוסף "שבת", מקור ראשון, גיליון 830 (5.7.2013), וגיליון 831 (12.7.2013).

גברים האומרים אף הם קדיש: יש שהתירו זאת ואף הביאו לכך תקדימים הלכתיים שונים, ויש שאסרו זאת.

הוא הדין באשר לחינוך ילדות לתפילה ולשאלת אמירת "אנעים זמירות" על ידי ילדות בשבתות ובחגים. ההתייחסויות השונות לסוגיות אלו נובעות מגישות שונות בנוגע לדרך החינוך הראויה, אלא שסוגיות אלו לא נידונו עד כה מבחינה הלכתית. מלבד זאת, נראה שנושאים אלו אינם קשורים רק לדיון הלכתי טהור והם נוגעים לשאלות חברתיות והנהגתיות בתוך הקהילה.²⁸

אירועים קהילתיים

ישנן מספר שאלות העולות סביב אירועים קהילתיים שאינם מתקיימים בהכרח בבית הכנסת, דוגמת השאלה האם ראוי שאישה תוציא את הרבים ידי חובת קידוש היום, שנערך פעמים רבות לאחר התפילה. כך פוסק בעניין זה ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן רעא, סעיף ב):

נשים חייבות בקידוש אף על פי שהוא מצות עשה שהזמן גרמא (פי' מצות עשה התלויה בזמן), משום דאיתקש זכור (שמות כ, ח) לשמור (דברים ה, יב) והני נשי הואיל ואיתנהו בשמירה איתנהו בזכירה ומוציאות את האנשים הואיל וחיובות מן התורה כמותם.

הט"ז על אתר (שם, ס"ק ב) העיר כי בניגוד לקריאת מגילה, שבה נפסק שלא נכון לכתחילה שאישה תוציא גברים ידי חובה, בקידוש היום נשים יכולות לכתחילה להוציא ידי חובה גברים הואיל ואין כל הבחנה בין אנשים לנשים לעניין חובה זו,²⁹ אולם אחרונים אחרים חלקו על דין זה. למעשה, פסק ה"משנה ברורה" (שם, ס"ק ד) שלכתחילה אישה לא תוציא אנשים ידי חובת קידוש היום הואיל ו"זילא מילתא". ה"משנה ברורה" לא פירש מהי הגדרת "זילא מילתא", ונראה שהיא תלויה במציאות הקובעת האם אכן "זילא מילתא".³⁰

28 ראה גם להלן בנוגע להבחנה בין החלקים הקשורים לתפילה ובין חלקים קהילתיים שאינם נוגעים להובלת התפילה, ודומה שנכון לבחון שאלה זו לאור הבחנה עקרונית זו. נעיר שישנם פתרונות נוספים שניתן לאמץ כגון שירה במקהלת ילדים כך שלא ייווצר מצב שבו ילדות שרות לבדן, והוא הדין בנוגע לגלילת ספר תורה או פתיחת ארון הקודש לאמירת "אנעים זמירות" על ידי ילדות.

29 הט"ז מביא גם את שיטת המהרש"ל והב"ח הסוברים שאישה אינה מוציאה אנשים לכתחילה, וכותב שאין זה מוכרח ולא כך פסק ה"שולחן ערוך".

30 גם דעת "ערוך השולחן" (סעיף ה) היא שנשים מוציאות ידי חובה לכתחילה את הגברים וזהו אינו דין בדיעבד, ולפנינו למעשה מחלוקת אחרונים בשאלה האם יש להחיל על מקרה זה את העיקרון של "זילא מילתא". נוסף על כך נעיר כי ישנן הבנות שונות בנוגע לעיקרון זה (שמוכא בפוסקים בעקבות דברי

נשים בבית הכנסת ובהילה

שאלה נוספת נוגעת להדלקת נרות חנוכה. לגבי הדלקת נרות חנוכה על ידי אישה פסק ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן תרעה, סעיף ג) כי: "אשה מדלקת נר חנוכה, שאף היא חייבת בה..."³¹, ועל כך הוסיף ה"מגן אברהם" (שם, ס"ק ד): "פירוש, בעד בני הבית".³¹ דומה אפוא שיש מקום להתיר הדלקת נרות חנוכה על ידי אישה באירוע קהילתי.

כך או כך, בכל הנושאים הללו ראוי לבחון את המצב הקהילתי ולאורו לקבוע מה נכון לעשות - יותר מאשר לאור השאלה מה אפשרי מבחינה הלכתית.

מן הפרט אל הכלל

כאשר נסכם את ההקשרים השונים שעלו במאמרו נשים לב כי יש להבחין בין שני תחומים:

1. נושאים הקשורים לסדר התפילה בבית הכנסת.

2. נושאים הקשורים לקהילה, לעבודת ה' המשותפת וללימוד תורה שאינם חלק מסדרי התפילה.

נראה כי כאמירה כללית ניתן לקבוע שבנושאים הנוגעים לסדרי התפילה בבית כנסת, יש למנוע עירוב בין נשים וגברים ויש לשמור על המנהג המקובל ולהמעט בשינויים. לעומת זאת, בשאר הנושאים וכאשר קיים בסיס הלכתי, אין מניעה מלנהוג בדרכים אחרות ובתנאי שהושגה על כך הסכמה קהילתית.

הצורך בהפרדה בין המינים בתפילה עולה מדברי פוסקים והוגים בדורות האחרונים, ונזכיר מספר מקורות הנוגעים ליחס לערבוב בין המינים בסדרי התפילה המקובלים. הרב יואל בן נון הצייע שהפרדה זו קשורה להנהגות בסיסיות מימי המקדש:

בכל תולדות הפסיקה החמירו ביותר בעירוב גברים ונשים יחד בדברים שבקדושה... היו אלים ואלות, כהנים וכהנות, קדשים וקדשות, וחגיגות תועבה. בבית המקדש של עם ישראל הרחיקו חוקי הטהרה והקדושה את הזנות הפולחנית לסוגיה, על מנת לעקור אותה כליל. לכן לא הייתה לבנות ישראל

התוספות, סוכה לח ע"א, ד"ה באמת), סביב השאלה האם הוא נאמר במקרים שבהם רמת החיוב שונה בין נשים לגברים או כאשר רמת חיוב זהה אך הדבר עשוי ליצור אי-נעימות כלפי הגברים. ראה בעניין זה בשו"ת בני בנים (חלק ד, סימן ה). כמו כן, בנושא זה יש לבחון מהו מנהג נשות הקהילה בביתן. ראה גם "משנה ברורה" ו"ביאור הלכה" על אתר. לגבי חיוב נשים בהדלקת נר חנוכה, ראה את דבריו של מורנו הרב אהרן ליכטנשטיין "חיוב נשים בהדלקת הנרות" באר מרים - חנוכה 140 (הרב יעקב מדין עורך אחראי; יצחק ברט וחננאל שפירא עורכים, התשע"ג).

גישה אל הקודש... אבל יש דבר שלא נשתנה כל עיקר, והוא יצר לב האדם. ולכן, כל צירוף של גברים ונשים יחד בדברים שבקדושה אין לו מקום, מעצם העובדה שהוא מכניס מתח מיני אל הקודש, חס ושלום... השינוי הדרמטי מחייב זהירות מיוחדת בדברים שבקדושה.³²

כבר בבית המקדש הושם דגש על ההפרדה בין המינים, מתוך הבנה שזוהי הדרך לעבודת ה' הציבורית. המשנה (סוכה ה, ב) מלמדת שתיקון גדול נעשה על ידי בניית מרפסת שמטרתה יצירת הפרדה בין המינים בבית המקדש. הרב יואל בן נון הציע שעיקרון זה קשור להתרחקות מעבודה זרה שהייתה שטופה בזנות, וציין שמעמד האישה בימינו השתנה תכלית השינוי, אך אין זה קשור לעניין צירוף יחד לדברים שבקדושה. הקביעה בדבר הצורך הבסיסי בהפרדה, בתפילה ובדברים שבקדושה, לא הובאה במפורש בפוסקים הראשונים אך רבים מפוסקי דורנו סברו כי הבנה זו היא שעומדת בבסיס ההלכה.

הרב קוק נשאל לגבי בית כנסת בארצות הברית שנבנה ללא עזרת נשים (שו"ת אורח משפט, סימן לה),³³ והסביר שקדושת בית הכנסת וטהרתו תלויות בהפרדה בין המינים:

... וקדושתן של ישראל המנוחלת לנו מימי קדם, להתנהג בטהרה, ובתכונת המדות הקדושות, להנהיג עזרת אנשים ועזרת נשים, במחלקות מיוחדות, אם קדושה זו תבטל ח"ו, ותחתיה יבאו מנהגים זרים של אומות נכריות, המבטלים את יסוד הקודש, ועושים את כניסתנו לבית הכנסת לחטאת, ושליחות יד בקדשי ד', המסורים לנו בסדרי מקדש מעט... ובודאי חייבים אנחנו להתקרב בכל מה שאפשר לנו, ובכל מה שמותר לנו, במקדשי מעט הללו, מעונות השכינה שלנו בתיכנסיותינו, לתכונת הקדושה של הבית הגדול והקדוש, שיבנה במהרה בימינו... וקדושת בית המקדש היתה לאבותינו לקוה המדה, שחלקו גם בבתי הכנסיות שבכל מושבותיהם עזרת אנשים לבד ועזרת נשים לבד, כמו שהיה הדבר כן בבית המקדש

מטרת ההפרדה אם כן היא למנוע ערבוב בין נשים לגברים - הן סביב עבודת המקדש, הן סביב עבודת ה' בבית הכנסת.

32 מובא כתגובה למאמר של אילת רגב "ברכת חתנים" גרנות ג 153 (התשס"ג).

33 תשובה זו הובאה גם לעיל לגבי נקודה נוספת העולה בהקשר זה: שמיעת קול הנשים בתפילה.

נשים בבית הכנסת ובהילה

הרב סולובייצ'ק חזר על רעיון זה כאשר עסק בכניסה לבית כנסת שיש בו ישיבה מעורבת. בקובץ המאמרים "איש על העדה"³⁴ מובאות ארבע תשובות של הגרי"ד בנושא ובכולן מצויה תשובה חדה וברורה:

ההפרדה בין המינים בבית הכנסת היא עיקר בסיסי של אמונתנו. חובה זו החלה בשחר ימיה של קהילתנו הדתית-הלכתית והיא נחשבת לאיסור דאורייתא אשר שום מעשה של פסיקה... איננו יכול לבטלו.

הגרי"ד אף הורה לאדם ששאל אותו שלא ללכת לבית הכנסת בראש השנה, הואיל וישבו שם בצורה מעורבת - אף אם בעקבות אי-הליכתו לא ישמע תקיעת שופר:

עדיף שיתפלל בביתו, הן בראש השנה והן ביום הכיפורים, ובלבד שלא יעבור את סף בית הכנסת... עדיף שלא לשמוע קול שופר מאשר להיכנס לבית כנסת שקדושתו חוללה.

הגרי"ד ממשיך ומנמק את עמדתו החד-משמעית (שם, עמ' 172):

מקורה ההיסטורי של ההפרדה בין המינים בבית הכנסת הוא עוד בתקופת בית המקדש... במשך אלפי שנות תולדותיה רוויות הדם, לא סתה כנסת ישראל מעקרונותיה... הרעיון של "ממעמקים קראתיך ה'" איננו יכול להתממש בבית כנסת שכזה. לדעתי חייבת האורתודוקסיה לגייס את כל כוחותיה ולהכריז מלחמת חרמה כנגד "ניצור" (לא מצאתי מילה מתאימה יותר לכך) של בית הכנסת.

עיקרון זה מובא בהרחבה גם בתשובה בשו"ת במראה הבזק שנכתבה בהנחיית הרב שאול ישראלי.³⁵ הצד השווה במקורות אלו הוא ההבנה שבכסיס ההלכה עומד הצורך ליצור הפרדה בין המינים בעמידה לפני ה' בבית הכנסת כפי שהיה בבית המקדש.

אם נחזור ונעיין במקרים השונים שפירטנו לעיל, נוכל לשים לב שזהו אכן העיקרון המנחה את הפסיקה בעניינים אלו, כאשר המעשים המותרים הם כאלו שאינם יוצרים עירוב וקלות ראש בתפילה.³⁶ אחדים מהמקרים נמצאים על קו התפר בשאלת השתייכותם לסדרי התפילה ואין בעניין זה גדרים חד-משמעיים.

34 הרב יוסף דב סולובייצ'ק איש על העדה (נתנאל הלפגוט עורך, אביגדור שנאן מתרגם, התשע"א), עמ' 179-164.

35 שו"ת במראה הבזק, חלק א, סימן יט.

36 לאור עיקרון זה לא דנו במאמר באפשרות שאישה תהיה חזנית בפסוקי דזמרא או בקבלת שבת. מאידך גיסא, לאור אותו עיקרון נכון לבחון גם את שאלת שיתוף ילדות בבית הכנסת, ראה לעיל הע' 28.

סיכום

מאמר זה הוא אוסף מחשבות ותובנות שנולדו כתוצאה מתהליך בירור קהילתי שטרם הסתיים. חלק משמעותי מעולמנו הדתי הבוגר מתרחש במסגרת הקהילה ובכית הכנסת, כאשר הנשים שותפות מלאות בהתרחשות זו. בשורות אלו ראינו את גבולות הגזרה ההלכתיים המקובלים, וכן את האפשרויות הרבות העומדות על הפרק בתוך הקהילה ובתוך בית הכנסת המסורתי. שינויים שונים אפשריים על ידי תכנון נכון, הקשבה ורגישות כלפי החברים המגוונים של בית הכנסת.

הרב יוסף משאש (שו"ת מים חיים, חלק ב, סימן כד) העמיד את פסיקת ההלכה על שלושה עמודים: הדין, השכל והזמן. הדין עולה מתוך המקורות ההלכתיים המחייבים; השכל הוא שיקול הדעת של החכם; והזמן הוא הרקע ותקופת החיים שבה נפסקת ההלכה. השתדלנו להשתית את דברינו כאן על שלושת העמודים הללו ולאורם לבחון מהי הדרך הראויה ללכת בה.

עם זאת, לשאלה "מה נכון לעשות בהקשרים אלו?" אין תשובה אחת, והיא אינה צריכה להיות מופנית כלפי חוץ. על כל קהילה לבחון בעצמה מהי הדרך שבה יוכלו חבריה לעבוד את ה' לאור המציאות המתחדשת, ההלכה ומסורות בית אבא גם יחד. הבסיס ההלכתי לשינויים שונים קיים ברבים מן הנושאים העולים על הפרק, אך הנהגתם של שינויים אלו תלויה גם ברצון הציבור ובהסכמתו.

והאמת והשלום אהבו.

הרב עקיבא צוקרמן



ברכת כוהנים בישיבה על כיסא גלגלים

- הקדמה ■ מחלוקת ה"שבות יעקב" עם ה"פנים מאירות" וה"נודע ביהודה" ■ טעם פסול עבודה בישיבה: רש"י - כוהן יושב דינו כזר; "יד רמה" - ישיבה אינה דרך ריצוי; לעמוד לשרת - מצווה ■ חובת העמידה כמצווה מיוחדת במקדש: ישיבה בעבודה בבמה; חובת עמידה בעזרה ■ ההבדל בין "מצווה" ו"עבודה" ■ גדר עמידה וישיבה על כיסא גלגלים ■ סיכום

הקדמה

במקרים רבים מגיעים לבית הכנסת כוהנים שאינם מסוגלים לעמוד בכוחות עצמם - אם מחמת זקנותם, אם מסיבות אחרות - והם מבקשים לשאת את כפיהם. ההלכה הפסוקה היא שברכת כוהנים נעשית בעמידה, ויש לבחון האם ניתן להקל בדין זה בעת הצורך.

השאלה בדבר ברכת כוהנים בישיבה אינה שאלה חדשה, והדיון בה מתחיל כבר בדברי האחרונים המוקדמים. ה"שבות יעקב" הקל בעניין זה, אולם כל האחרונים, מן ה"נודע ביהודה" וה"פנים מאירות" ועד ה"משנה ברורה", חלקו עליו.¹ המקור לחובת העמידה בברכת כוהנים הוא היקש בין עבודה במקדש ובין ברכת כוהנים - וסביב תוקפו של היקש זה נערך עיקר הדיון: ה"שבות יעקב" סבר שהיקש זה הוא מדרבנן ולכן הכריע

1 הערת העורך: לאחרונה דנו בשאלה זו הרב בנימין לאו "מוגבלות בבית הכנסת - ברכת כוהנים בכיסא גלגלים" שו"ת 5 (התשע"ו); והרב אביחי קצין "ברכת כוהנים בעמידה על פרוטזה ובישיבה על כיסא גלגלים" תחומין לז' 476 (התשע"ז).

שניתן להקל בברכת כוהנים בישיבה; ואילו החולקים עליו סברו שזהו היקש מדאורייתא ולכן ההלכות הנלמדות ממנו מחייבות בכל מצב.

נקודה שלא נידונה לכאורה בדברי האחרונים היא ההבחנה בין המקדש והגבולין. לעניות דעתי, מן הראוי לעיין ביסודו של דין עמידה בשעת עבודה ולבחון האם יישומו בברכת כוהנים שבגבולין הוא מן ההכרח. כפי שאראה להלן, עיון במקורות הדין מורה כי הוא מוגבל דווקא למקום המקדש, ודיה לחובת העמידה בברכת כוהנים להיות כנידון, השירות שאליו הוקשה, ולחול בעיקר במקדש ולא בגבולין. לאור זאת, נראה לומר בזהירות כי אם היו הפוסקים נותנים את דעתם לנקודה זו, ייתכן שהיו מקבלים את הכרעת ה"שבות יעקב" למעשה, ומתירים למי שאינו יכול לעמוד, לברך ברכת כוהנים בישיבה. זאת, אף אם מקבלים את טענתם שתוקף ההיקש בין ברכה לשירות הנו מדאורייתא והוא מחייב לחלוטין.

מחלוקת ה"שבות יעקב" עם ה"פנים מאירות" וה"נודע ביהודה"

הגמרא (סוטה לח ע"א) מביאה ברייתא שבה נחלקו ת"ק ור' נתן לגבי מקור החובה לעמוד בברכת כוהנים:

"כה תברכו" - בעמידה, אתה אומר: בעמידה, או אינו אלא אפילו בישיבה? נאמר כאן "כה תברכו" ונאמר להלן "אלה יעמדו לברך", מה להלן בעמידה, אף כאן בעמידה; ר' נתן אומר: אינו צריך, הרי הוא אומר: "לשרתו ולברך בשמו", מה משרת בעמידה, אף מברך בעמידה. ומשרת גופיה מנלן? דכתיב: "לעמוד לשרת".

תוספות (שם, ד"ה הרי הוא אומר) עומדים על נפקא מינה בין הלימוד מ"כה תברכו" ללימוד מ"לשרתו ולברך בשמו" וכותבים:

ונראה לר"י כהן שבירך ברכת כוהנים בישיבה לא עשה ולא כלום הואיל ואיתקוש ברכה לשירות וגבי שירות אמר בפ"ב דזבחים (דף כג:): דיושב מחלל עבודה הילכך אף כאן צריך לחזור ולברך מעומד.

נקודת המוצא של תוספות היא כי ללא ראיה או לימוד מיוחד, חובת העמידה אינה מעכבת. לכן, דווקא לפי ר' נתן, עמידה בברכת כוהנים מעכבת - כשם שבשירות העמידה מעכבת; אולם לשיטת ת"ק, העמידה אינה מעכבת, אף שהיא מצווה כמובן (להלן נעמוד על ההבדל בין סתם מצווה לבין עבודה).

2 דברי הגמרא במסכת זבחים יובאו ויידונו להלן בהרחבה.

ברכת כוהנים בישיבה על כיסא גלגלים

נראה שהשאלה אם עמידה בברכת כוהנים היא לעיכובא משפיעה על שאלתנו בדבר כוהן שאינו יכול לעמוד ומסתייע בכיסא גלגלים. אם העמידה לעיכובא ופוסלת את הברכה בדיעבד, כפי שכתבו תוספות אליבא דר' נתן, ודאי שגם כוהן נכה או זקן אינו יכול לברך כשהוא ישוב על כיסא גלגלים. מאידך, אם העמידה היא בגדר "מצווה", כלומר אינה מעכבת ובדיעבד הברכה כשרה, ייתכן שיש לומר כי "שעת הדחק כדיעבד דמי" ומותר למי שאינו יכול לעמוד מחמת מגבלה פיסית לברך ברכת כוהנים בישיבה.³

האחרונים דנו בשאלה זו. ר' יעקב ריישר (שו"ת שבות יעקב, חלק ב, סימן א) התיר לכוהן שאינו יכול לעמוד לברך ברכת כוהנים בישיבה. היתרו מבוסס בעיקר על דברי הגמרא (תענית כו ע"ב-כז ע"א), שדנה באופיו של ההיקש משירות לברכה:

אמר רבי יצחק אמר קרא "לשרתו ולברך בשמו", מה משרת מותר בחרצן אף כהן מברך מותר בחרצן. אי מה משרת בעל מום לא, אף כהן מברך בעל מום לא! הא איתקש לנזיר. ומאי חזית דמקשת לקולא, אקיש לחומרא! אסמכתא ניהו מדרבנן, ולקולא.

מסקנתה של הגמרא היא שההיקש בין "שירות" ל"ברכה" אינו אלא "אסמכתא מדרבנן" ולפיכך מותר לכוהן בעל מום לשאת את כפיו. לאור זאת טען ה"שבות יעקב" כי יש להקל גם בדין עמידה בברכת כוהנים:

אף ע"ג דאיתקש לעבודה אלא ודאי דלא בכל עניין איתקש כיון דאסמכתא בעלמא הוא אלא היכא דמצד הסברא יש למנוע מלישא כפיו משא"כ באנוס שלא בעבירה כלל רק מחמת זקנה או חולה.

ההיקש לעבודה מוגבל אפוא לדעת ה"שבות יעקב" ולפיכך אינו פוסל את הברכה בדיעבד, אלא אם מצורפת אליו "סברא" - כלומר נימוק מסוים שבעטיו העמידה הנה

3 הכלל "שעת הדחק כדיעבד דמי" מופיע ב"בית יוסף" (אורח חיים, סימן נח) בשם כמה ראשונים לגבי הקדמת זמן תפילה. הסברה המובאת שם היא כי אף שלכתחילה אסור להתפלל בזמנים מסוימים, כיוון שהתפילה עולה בדיעבד - כאשר אין אפשרות אחרת עדיפה תפילה כזו על פני האפשרות שלא להתפלל. כך גם כאן: אם ברכת כוהנים מועילה בדיעבד בישיבה, כיון שאין אפשרות אחרת לקיים את המצווה יש לקיים אותה באופן הזה. יש לציין כי בשו"ת יביע אומר (חלק ו, יורה דעה, סימן כט) האריך הרב עובדיה יוסף לדון על אודות קיום מצווה במקום מטונף כאשר אי אפשר לברך. תורף דבריו הוא כי אף שהמשנה (תרומות א, 1) קובעת כי מי שלא יכול לברך אינו מפריש תרומות ומעשרות, דין זה נכון דווקא ב"מצוות קיומיות" כגון תרומות ומעשרות; אולם ב"מצוות חיוביות" (או כאשר אדם התחייב כבר ב"מצווה קיומית") - עדיף שהאדם יקיים אותה בלי ברכה מאשר שלא יקיימה כלל. כיוון שכל כוהן מחויב במצוות ברכת כוהנים, ואם הוא אינו עולה לדוכן בשעה שאחיו הכוהנים עולים, הוא מבטל מצוות עשה והוא כעובר על שלושה עשין (עין משנה תורה, תפילה, פרק טו, הלכה יב), הרי שגם בנידון דידן ראוי ליישם את הכלל של "שעת הדחק כדיעבד דמי".

לעיכובא. אחת הסברות שלדעת ה"שבות יעקב" גורמת לעמידה להיות מעכבת היא "כבוד השם", כפי שעולה מדברי הרמב"ם כאשר הוא פוסק את חובת העמידה בברכת כוהנים (משנה תורה, תפילה, פרק יד, הלכה יא):

אין ברכת כוהנים נאמרת בכל מקום אלא בלשון הקדש שנאמר "כה תברכו את בני ישראל", כך למדו מפי השמועה ממה רבינו ע"ה "כה תברכו" - בעמידה, "כה תברכו" - בנשיאת כפים, "כה תברכו" - בלשון הקדש, "כה תברכו" - פנים כנגד פנים, "כה תברכו" - בקול רם, "כה תברכו" - בשם המפורש, והוא שיהיה במקדש כמו שאמרנו.

ה"שבות יעקב" מבין ססיום ההלכה ("והוא שיהיה במקדש") מתייחס גם לדין עמידה, ולדבריו, דווקא במקדש העמידה מעכבת כיוון שנוספת כאן גם סברה:

ולהכי בפ"ד מה' תפילה שכתב הדין לישא כפיו במקדש בשם המפורש ושם משום כבוד השם רוצה לאסור בדעבד בישיבה אפילו מי שאינו יכול לעמוד מחמת אונס מש"ה אסמכהו אכה תברכו וכה עיכובא היא כמ"ש תו' בסוטה שם ד"ה ורבי יהודה אומר ע"ש אבל בגבולין אין לאסור בעמידה מהאי הקישא כיון דהוא אסמכתא בעלמא ולקולא אם לא שפשע במזיד ונשא כפיו מיושב והיה יכול לעמוד דאז מצד הסברא יש לאסור מכח האי אסמכתא.

אם כן, לדברי ה"שבות יעקב" עמידה בברכת כוהנים מעכבת רק כשנוספת לה סברה. במקדש נדרשת עמידה משום "כבוד השם" וסברה זו מצטרפת לאסמכתא והופכת את דין העמידה למעכב. במדינה, לעומת זאת, אף שלכתחילה יש לעמוד, הברכה כשרה בדיעבד אם נאמרה בישיבה, ולכן במצבי אונס, כגון כשהכוהן אינו יכול לעמוד, ניתן לברך אותה לכתחילה בישיבה.

כנגד ה"שבות יעקב" כתבו שני פוסקים: שו"ת פנים מאירות (חלק ב, סימן קפו), ושו"ת נודע ביהודה (מהדורא קמא, אורח חיים, סימן ה), ונימוקיהם דומים. את דברי הגמרא במסכת תענית, שמהם עולה כי ההיקש הוא "אסמכתא מדרבנן", העמידו ה"פנים מאירות" וה"נודע ביהודה" בהקשר המצומצם של בעלי מומים. לדבריהם, לעניין עמידה, ההיקש הנזכר אינו "אסמכתא מדרבנן" אלא דרשה מחייבת ומעכבת, שכן עמידה כתובה במפורש בפסוק המשמש להיקש.⁴ את דיוקו של ה"שבות יעקב" בדברי הרמב"ם והבנתו

4 ה"נודע ביהודה" ציטט את הסמ"ג (עשין, עשה כ) שפירש באופן זה: "ודווקא לענין עמידה הוקשו אבל לא לפסול בעל מום ומשומד שעשה תשובה כמו שאפרש בסוף המצוה". ה"פנים מאירות" הבחין בין פסולים שבגוף הכוהן, שלגביהם ההיקש אכן אסמכתא בעלמא, ובין פסולים הנוגעים לאופי הברכה (כגון החיוב לברך בעמידה), שלגביהם ההיקש הוא לימוד גמור ומעכב.

ברכת כוהנים בישיבה על כיסא גלגלים

כי דווקא במקדש העמידה מעכבת, דחו ה"פנים מאירות" וה"נודע ביהודה" בטיעון שהמילים "והוא שיהיה במקדש" אמורות רק כלפי הדין הסמוך: ברכה בשם המפורש. טיעון זה אכן מסתבר, שכן הרמב"ם פתח את ההלכה במילים "אין ברכת כוהנים בכל מקום נאמרת אלא...", והסיוג שהוא מביא בסוף דבריו נוגע רק לדין "שם המפורש". ראייה נוספת לדבריהם היא הלשון שבה סיים הרמב"ם את ההלכה: "כמו שאמרנו", אשר מתייחס להלכה הקודמת, הלכה י, שבה נאמר כי ברכת כוהנים במקדש נעשית בשם המפורש - מה שלא נאמר לגבי עמידה.

ה"משנה ברורה" (סימן קכח, ס"ק נא) פסק כשיטת ה"פנים מאירות" וה"נודע ביהודה", ואסר לכוהן שאינו יכול לעמוד, לשאת את כפיו.⁵

טעם פסול עבודה בישיבה

אף שרבים מן הפוסקים דחו את היתרו של ה"שבות יעקב", ולדבריהם ההיקש בין ברכה לשירות הוא היקש גמור שתוקפו מדאורייתא וחובת העמידה בברכת כוהנים קיימת גם בגבולין, נראה שיש להקל בשאלה שלפנינו מכיוון אחר. כפי שראינו, לדעת ר' נתן, חובת העמידה בברכת כוהנים נלמדת מחובת עמידה בעת עבודת המקדש, ולפיכך נראה שגדרי עמידה בברכת כוהנים צריכים להילמד מדיני עמידה בעבודת המקדש. כפי שנראה להלן, עיון בגדרי העמידה בשעת עבודת המקדש מורה כי דין זה עומד בזיקה למקדש ואינו נוהג בגבולין - גם כאשר ישנה עבודת קרבנות בגבולין (בבמה).

הגמרא (זבחים כג ע"ב) הביאה שני מקורות לחובה לעמוד בשעת עבודה:

יושב. מנלן? אמר רבא אמר רב נחמן, אמר קרא: "לעמוד לשרת" - לעמידה בחרתיו ולא לישיבה.

תנו רבנן: "לעמוד לשרת" - מצוה, כשהוא אומר: "העומדים" - שנה עליו הכתוב לעכב.

5 גם בספר "יד אהרן" לרבי אהרן אלפנדרי (סימן קכח, ד"ה 'שם ובעמידה וכו') הביא את דברי ה"שבות יעקב" ודחאם. כך פסק גם החיד"א ב"שירי ברכה" (סימן קכח, ס"ק א) וכן פסק ה"פרי מגדים" (משבצות זהב, סוף סימן קכח).

נדון בכל אחת מן הדרשות (ונציע גם מקור אפשרי נוסף), ונבחן לגבי כל אחת מהן האם ההיקש נכון דווקא למקדש או שמא יש להרחיבו גם לגבולין. נפתח בדרשתו של רבא בשם רב נחמן, שבדברי הראשונים מצאנו לה שני הסברים.⁶

רש"י - כוהן יושב דינו כזר

רש"י (שם, ד"ה לא לישבה) פירש את דברי רבא בשם רב נחמן במילים הבאות:

לא לישבה - וכיון דלא נבחרו הוו להו זרים וזר מחיל עבודה.

לפי רש"י, עבודה בישבה פסולה משום שהיא כעבודת זר. כיצד ומדוע כוהן יושב נחשב זר? ניתן להציע שני כיוונים:

1. רצפת העזרה מקדשת את הכוהנים. הגמרא (זבחים כד ע"א) מסבירה מדוע עבודה בעמידה ללא מגע ישיר ברצפת העזרה ("על גבי בהמה, על גבי כלים, על גבי רגלי חברו") פסולה, ומנמקת זאת במילים: "הואיל ורצפה מקדשת". רש"י (שם, ד"ה הואיל) פירש: "לעמוד לשרת", ואפשר שיש להבין את דבריו כפי שפירשו תוספות (שם, ד"ה הואיל): "דמקדשת האדם לעבוד עבודה". רצפת העזרה מקדשת אפוא את הכוהנים ולכן נדרשת עבודה בעמידה.⁷

2. קומת האדם המתגלה דווקא בעת שהוא עומד היא תפארתו. כשם שעל בגדי כהונה, שנעשו "לכבוד ולתפארת" (שמות כח, ב), נאמר שבזמן ש"אין בגדיהם עליהם אין כהונתם עליהם" (זבחים יז ע"ב, וראה להלן בביאור העניין), כך גם חיסרון בעמידה פוגם את העבודה.⁸

6 נוסף על כך, ייתכן גם להבין שדרשתו של רבא בשם רב נחמן אינה דרשה עצמאית, אלא ציטוט חלקה הראשון של הדרשה המופיעה בבבלי, בלי הלימוד על כך שדין זה מעכב. כך עולה מדברי ה"שיטה מקובצת" (זבחים, שם, אות יט), וכך אפשר גם להבין את דברי ה"יד רמה" (ראה להלן). נדון באפשרות זו כאשר נבחן את לשון הבריייתא.

7 ב"שיטה מקובצת" (שם, אות ו) הביא שתי אפשרויות לנקד את דברי הגמרא על פי רש"י: הואיל ורצפה מקדשת (בסביל); או הואיל ורצפה מקדשת (כפועל יוצא). הצעתנו נשענת על הגרסה השנייה. לפי אפשרות זו היה מקום להציע שהכוהן ישב ויניח את כפות רגליו על רצפת העזרה, וכך יתקדש על ידה ועבודתו תהיה כשרה. הצעה כזו לא עלתה כמובן להלכה, ומסתבר שיש כאן שילוב של שני דינים - עמידה וחציצה. רש"י מסביר ששני הדינים הם אחד, ואין מקום לבטל את דין עמידה. נראה שדברי רש"י בנויים על הגדרת הזיקה לרצפה כתלויה בצירופם של שני מרכיבים: (1) סמיכה על הרצפה, ולא על כיסא, דהיינו עמידה ולא ישיבה; (2) שלא תהיה חציצה בין רגלי הכוהן לרצפה.

8 וכשם שלבישת הבגדים היא תפארת, כך קומה גבוהה נקשרת עם השורש "פאר". לכן, המגבעות שעל ראשי הכוהנים נקראות "פאר" (שמות לט, כח) וראש העץ נקרא "פאר" (ראה דברים כד, כ ורש"י הירש שם).

ברכת כוהנים בישיבה על כיסא גלגלים

אם מקבלים את טענת רש"י כפשוטה, כלומר שיושב הוא כזר לכל דבריו, ברור שאין לברך ברכת כוהנים בישיבה גם בגבולין, שהרי זרים אינם שייכים בברכת כוהנים.⁹ עם זאת, קשה מאוד לקבל את דברי רש"י כפשוטם וברור שכוהן יושב אינו כזר לכל דבריו: הוא מותר בתרומה, ואסור בגרושה וחללה ובטומאת מת.

לפיכך, נראה שיש ללכת בעקבות הכיוונים שהצענו ולסייג בעזרתם את דברי רש"י. הן אם נסביר את פסול יושב כמבוסס על קדושת רצפת העזרה, הן אם נסביר פסול זה כחלק מהכבוד ומהתפארת הנלמדים מבגדי כהונה - לפנינו עניינים השייכים דווקא במקדש ולא בגבולין, ולפיכך גם פסול יושב הנובע מהם שייך דווקא במקדש. אלא שאם כן יש לשאול: מדוע הגדיר רש"י יושב כזר, והלוא זרות היא תכונה הקיימת גם בגבולין ואינה מאפיין בלעדי של המקדש?

כדי לעמוד על גדרי כהונה בגבולין יש להביא את דברי ה"מרדכי" בשם רבנו תם (הגהות מרדכי, גיטין, רמז תסא):

מעשה בכהן שיצק מים ע"י ר"ת, והקשה לו תלמיד הא שנינו בירושלמי המשתמש בכהונה מעל, והשיב לו אין בהם קדושה בזמן הזה, דקי"ל בגדיהם עליהם קדושה עליהם ואי לא לא, והקשה א"כ כל מיני קדושה לא ליעבד להו, ושתיק ר"ת. והשיב ה"ר פטר דנהי דיש בהן קדושה יכול למחול.

דברי רבנו תם קשים מאוד להבנה (עיין ט"ז, אורח חיים, סוף סימן קכח), אך לאורם הבחין הרב סולובייצ'יק, כפי שמוסר הרב צבי שכטר,¹⁰ בין שתי קדושות כהונה:

ונל"פ, דהנה ב' קדושות כהונה יש, דיש קדושת כהונה שבגבולין... ויש קדושת כהונה שבמקדש... ולק"מ קושיית התלמיד, דכל מיני קדושה וכיבוד לא לעביד בהו, דלחיוב כיבוד סגי אף בקדושת כהונה שבגבולין עכ"ל.

9 אכן, גם נקודה זו אינה מוחלטת. ה"מנחת חינוך" (מצווה שעת, ס"ק ה) סיכם את הדיון וכתב: "וזר שבירך מבואר בש"ס דכתובות דעובר בעשה ופרש"י דכה תברכו אתם ולא זרים ולא הבא מכלל עשה עשה ובתוס' בשבת כתבו לא ידע הר"י מאי איסור איכא בזר שעלה לדוכן ותמהו כולם הא מבואר דאיכ' עשה ועי' במג"א ובאחרונים מ"ש בזה ועיין במהרי"ט חלק א' תשובה קמט שכ' דהעש' הוא דוקא במקדש שהיו מברכין בשם המפורש ואיכא עשה דאת ה' וכ' תירא עיין בסנהדרין וע' בס' כתובה ואין להאריך וכבר דברו מזה האחרונים עי' בדבריהם". בדברים אלו יש חיזוק נוסף לכיוון שברכת כוהנים בגבולין אינה שירות וההיקש לשירות אמור בעיקרו במקדש (אף שהורחב בדרך אסמכתא גם לגבולין), וראה להלן.

10 הרב צבי שכטר "בגדר שחיטה לאו עבודה" הפרדס שנה מא, חוברת ח [עמ' 19] (התשכ"ז). וראה גם הרב בנימין תבורי "בענין מצוות עשה 'וקדשתו' עלון שבות 100 (התשמ"ג).

אם כן, קדושת הכהונה מורכבת למעשה משתי קדושות שונות: קדושת כהונה במקדש וקדושת כהונה בגבולין. אין זה המקום להאריך במקורן של קדושות אלו ובמאפייניהן, ונעשה זאת בקצרה. קדושת הכוהן בגבולין היא קדושת הגוף אשר נובעת מייחוסו של הכוהן ולכן אינה תלויה בדבר אחר: בבגדי כהונה, בעמידה ובכל כיוצא בזה. נוסף על קדושה עצמית זו, יש לכוהן תפקיד כ"משרת" במקדש ולעניין זה נוגעת הקדושה השנייה: "קדושת כהונה שבמקדש". קדושה זו חלה בתנאים מסוימים, כגון בעת לבישת בגדי כהונה - שלגביהם אומרת הגמרא (זבחים יז ע"ב): "בזמן שבגדיהם עליהם כהונתם עליהם, ובזמן שאין בגדיהם עליהם אין כהונתן עליהם".¹¹ בכלל התנאים הללו יש למנות גם את חובת העמידה הישירה על רצפת העזרה, לפי רש"י, אשר נועדה לקדש את הכוהן ב"קדושת כהונה שבמקדש". אולם אם מצוות העמידה נועדה לקדש את הכוהן לתפקידו והיא כלולה במסגרת "קדושת כהונה שבמקדש", קשה להקיש ברכה לשירות לעניין זה ולהצריך עמידה גם בברכת כוהנים שבגבולין - כשם שאין בגדי כהונה וקדושת רצפת העזרה בברכת כוהנים שבגבולין.

הבחנה זו, בין ברכת כוהנים שבמקדש הכלולה בקדושה השנייה ובין ברכת כוהנים שבגבולין הכלולה בקדושה הראשונה, עולה גם מהקשרים נוספים. במספר דינים ישנם הבדלים בין ברכת כוהנים שבמקדש לברכת כוהנים שבגבולין: במקדש מברכים בשם המפורש ככתבו, ואילו במדינה בשם הנאמר באל"ף דל"ת; במקדש נושאים את כפיהם מעל ראשיהם, ובגבולין כנגד כתפיהם; במקדש שלוש הברכות נחשבות לברכה אחת, ובגבולין לשלוש ברכות (עיין משנה תורה, תפילה, פרק יד, הלכות ג, ט-י). ייתכן אפוא שקדושת הכהונה הנדרשת לברכת כוהנים בכל אחד מהמקומות, במקדש ובגבולין, היא קדושה שונה.

דברים ברוח זו אנו מוצאים ב"צפנת פענח" (על הרמב"ם, שם, הלכה יד) שאכן הבחין בין ברכת כוהנים בגבולין ובמקדש. לדבריו, בעוד ברכת כוהנים במקדש היא "עבודה", ברכת כוהנים בגבולין היא "מצווה":

אבל ברכת כוהנים בגבולין הוה רק מצות עשה... רק דבתענית שם קאי על נשיאת כפיים שבמקדש. ושם הוי כמשרת והך דמגילה קאי על נשיאת כפיים שבגבולין.¹²

11 בדומה לחובת הופעה במדים לבעלי תפקיד ציבורי. שוטר למשל אינו יכול לתפקד כשוטר בשעה שהוא אינו לבוש מדים.

12 הבחנתו של ה"צפנת פענח" מתבקשת לאור דבריו של ה"קרן אורה" (סוטה לז ע"ב, ד"ה משנה ברכת כהנים כיצד), אשר הניח שחיוב הברכה תלוי בעבודה, ולכן התקשה בהבנת גדריה של ברכת כוהנים בגבולין. למסקנה, נותר ה"קרן אורה" בסתירה בין הסברה שברכת כוהנים בגבולין היא מדרבנן, ובין

ברכת כוהנים בישיבה על כיסא גלגלים

לאור הבחנה זו הסביר ה"צפנת פענח" גם את דברי הגמרא במסכת תענית (הובאה לעיל), שמהם השתמע כי ההיקש בין ברכה לשירות הוא "אסמכתא מדרבנן" ואינו אוסר על בעלי מומים לשאת את כפיהם. לפי הסברו של ה"צפנת פענח", דברי הגמרא הללו אמורים לעניין הגבולין, שם ברכת כוהנים אכן אינה שירות (אף שלכתחילה מחייבים עמידה על סמך ההיקש שעיקרו אמור במקדש).

נשוב לדברי רבא בשם רב נחמן, "לעמידה בחרתיו ולא לישיבה", ולהיקש ברכה לשירות. כפי שראינו, רש"י פירש שהיושב פסול משום זר, והצענו לדבריו שתי פרשנויות. אולם כך או כך, נראה שלא ניתן להרחיב את הצורך בעמידה בברכת כוהנים מעבר למקדש. כאמור, האחרונים הבחינו בין שני היבטים של קדושת כהונה: קדושת גופו של כוהן הנובעת מייחוסו, וקדושת כוהנים לעבודת המקדש התלויה בתנאים שונים כגון לבישת בגדי כהונה. דברי רש"י, שהיושב כזר, אמורים דווקא ביחס לקדושת הכוהנים לעבודתם ולא באשר לקדושת זרע הכהונה, ולכן ברור שפסול יושב רלבנטי למקדש בלבד. עוד הבחנו בין ברכת כוהנים במקדש, שהוקשה לשירות והיא כעבודה - ולפיכך כוהן שלא התקדש כראוי לעבודתו בעמידה, ברכתו אינה ברכה - לבין ברכת כוהנים בגבולין שהיא מצווה התלויה בקדושת זרע הכהונה ואינה כעבודה, ולפיכך אין בה את הדרישה של התקדשות כוהן לעבודה.

"יד רמה" - ישיבה אינה דרך ריצוי

ה"יד רמה" (סנהדרין פג ע"ב, ד"ה יושב מנא לן) חלק על האופן שבו קשר רש"י בין פסול כוהן יושב לפסול זר והציע הבנה אחרת:

יושב מנא לן? אמר קרא "לעמוד לשרת" לעמידה בחרתיו ולא לישיבה, ואפילו הכי לא הוי כזר דהא לא תליא רחמנא לכהונה דידיה בעמידה כמא דתליא בבגדים, אלא לעניין אחולי עבודה קא מיירי, והיינו דקאמרינן לעבודה בחרתיו לרצות עבודתו ולא לישיבה. ואית דמפרשי דכיון דלא נבחר לישיבה הוה ליה כזר ולא מילתא היא.

נראה שכוונת ה"יד רמה" היא שדרישת העמידה נלמדת מאופי עבודת הכהונה ותכליתה. עבודת הקרבנות היא עבודת ריצוי וכפרה, ולכן עליה להיעשות בתנוחת גוף הולמת

המקורות שמהם עולה כי גם בגבולין הברכה מדאורייתא. שימוש בהבחנתו של ה"צפנת פענח" עשוי לתרץ סתירה זו שכן גדר החיוב בגבולין ובמקדש שונה. לסיכום השיטות בדבר תוקפה של ברכת כוהנים בגבולין עיין "שדי חמד" (דברי חכמים, סימן סד), המסיק בפשטות שברכת כוהנים בגבולין מדאורייתא.

ולא בתנוחה המשדרת נינוחות, כלומר בישיבה.¹³ מסתבר כי לפי ה"יד רמה", העמידה מעכבת הן במקדש הן בגבולין, שכן גם ברכת כוהנים היא עבודת ריצוי, וגם נעשית בנשיאת כפיים כאדם המרצה ופורש את כפיו, ובעניין זה אין הבדל בין המקדש לגבולין.

לעמוד לשרת - מצווה

המקור השני שמביאה הגמרא כמקור לחובת העמידה בזמן עבודה הוא ברייתא המלמדת: "לעמוד לשרת" - מצווה". לשון הפסוק בשלמותו היא (דברים יח, ה):

כי בו בחר ה' אֱלֹהֶיךָ מכל שבטיך לעמד לשרת בשם ה' הוא ובניו כל הימים.

החיבור בין עמידה לשירות, הנזכר בפסוק זה, חוזר גם בפסוק שממנו לומדת הברייתא כי העמידה מעכבת (שם, ז):

ושרת בשם ה' אֱלֹהֶיךָ ככל אחיו הלויים העמדים שם לפני ה'.

דרשה מקבילה מופיעה בספרי (פרשת שופטים, פיסקא קסז, אות ה) בניסוח מעט שונה, ומודגש בה במיוחד עניין השירות:

כי בו בחר ה' אֱלֹהֶיךָ מכל שבטיך, מגיד שאין שירות כשר בו אלא מעומד, הא אם ישב ושרת עבודתו פסולה.

הן פשט הפסוקים, הן המדרש, מדגישים אפוא את ממד השירות שבעבודת המקדש, אשר גורם לצורך בעמידה. ממד זה מבחין בין עבודת המקדש למצוות רבות אחרות המוטלות על הכוהן - כגון: אכילת תרומה, ראיית נגעי מצורע, ואחרות - והוא מיוחד לעבודת המקדש, שבה כאמור נדרשת קדושת כהונה נוספת.

לאור זאת ייתכן שגם הצורך בעמידה הוא מאפיין ייחודי של שירות, של עבודת המקדש, ולא של מצוות כהונה שאינן שירות - ובפרט אלו שמחוץ למקדש. נראה שהוא הדין גם לעניין היקש ברכה לשירות, ודרישת העמידה אמורה בעיקרה לגבי ברכת כוהנים שבמקדש ולא לגבי זו שבגבולין וכדברי ה"צפנת פענח" שראינו לעיל (בהמשך נסביר מדוע עמידה קשורה דווקא לשירות).

13 ייתכן להבין את דברי ה"יד רמה" באופן אחר ולהסביר כי לדעתו, רבא בשם רב נחמן הביא את החלק הראשון של דרשת הברייתא, היינו שיש מצווה לעמוד בשעת עבודה וכוהנים נבחרו לרצות עבודתם - כלומר לעבוד לפי דיני העבודה - ומכיוון שבחירת הכוהנים תלויה בכך, אם לא קיימו את מצוות העבודה כדיניה, עבודתם פסולה.

חובת העמידה כמצווה מיוחדת במקדש

ישיבה בעבודה בבמה

עד כה דנו בגדרה ובאופייה של חובת העמידה בשעת עבודה, וממילא בהיקש שלה לברכת כוהנים בגבולין. אלא שהשאלה האם חובת עמידה בשעת עבודה חלה דווקא במקדש, או גם מחוצה לו, נידונה במפורש בגמרא (זבחים טז ע"א):

ויושב דכשר בבמה מנלן? אמר קרא: "לעמד לפני ה' לשרתו", "לפני ה'" - ולא לפני במה.

הגמרא דנה אפוא בשאלה האם יש חובה לעמוד בזמן עבודה בבמה, והיא מצמצמת במפורש את היקפו של הדין וקובעת ש"יושב כשר בבמה" - מבלי שיש על כך חולק. לכאורה, דברי הגמרא הללו תומכים בכיוון שהצעת לעיל ומלמדים כי חובת העמידה נוגעת למקדש בלבד - הן לגבי עבודת הקרבנות, הן לגבי ברכת כוהנים שלמדנו מעבודת הקרבנות, ודיו לבא מן ההיקש להיות במגבלות מה שהוקש אליו.¹⁴

כפי שראינו, ה"יד רמה" הסביר באופן אחר את דברי רבא בשם רב נחמן וכתב: "בחרתיו לרצות עבודתו ולא לישיבה". לעיל הסברנו שלדבריו, ברכת כוהנים גם היא דרך ריצוי, כעבודת המקדש, וגם בגבולין היא שומרת על אופייה כדרך ריצוי, ולפיכך היה מקום לומר שלשיטתו חובת העמידה בברכת כוהנים קיימת גם בגבולין. אכן, דברי הברייתא המפורשים, המתירים ישיבה בבמה, מורים אחרת ואין סיבה לומר שלשיטת ה"יד רמה" רבא בשם רב נחמן חולק על היתר זה. לפיכך, דומה שגם לשיטת ה"יד רמה" אין מקום להרחיב את חובת העמידה בברכת כוהנים יותר מאשר חובת עמידה בעבודה, שאלהיה הוקשה וממנה נלמדה.

14 במכת שני, לפי הסברו של רש"י לדברי רבא בשם רב נחמן, על כורחנו שיש מחלוקת בין הסוגיות. דברי הגמרא על היתר ישיבה בבמה נאמרו בהמשך לדברי רב משרשיא שלמד כי זר פסול לעבודה בקל וחומר מכך שיושב פסול לעבודה. על מנת שלא יהיה אפשר לפרוץ לימוד זה מההיתר לזר לעבוד בבמה, הביאה הגמרא את הדרשה בנוגע להיתר ישיבה בבמה. אלא שכיוון הלימוד של רב משרשיא - שלמד כי זר פסול לעבודה קל וחומר מיושב - מנוגד לדברי רבא בשם רב נחמן אשר למד שיושב פסול לעבודה משום שהוא זר - לפי הסברו של רש"י. כיוון שעיקרי הסוגיות חלוקות, ייתכן שרבא בשם רב נחמן אינו מקבל את הדרשה המלמדת שיושב כשר בבמה, אשר אמורה דווקא לשיטת רב משרשיא. עם זאת, לאור הדרכים שבהן הסברנו לעיל את דברי רש"י, כלומר שהזרות האמורה בפסול יושב היא זרות לעניין התקדשות הכוהנים לעבודתם והיא שייכת דווקא למקדש, יוצא שרבא בשם רב נחמן גם מודה בהיתר ישיבה בבמה.

הוא הדין בנוגע לברייתא שהובאה לאחר דברי רבא בשם רב נחמן. אף היא אינה סותרת את דרשת "לפני ה' ולא לפני במה" - וזאת מלבד הדגש המיוחד שנותנת ברייתא זו, ומקבילתה בספרי, על ממד השירות.

אפשרות נוספת היא שהדרשה "לפני ה' ולא לפני במה" איננה רק צמצום של חובת העמידה, אשר עליה לימדו רבא בשם רב נחמן והברייתא. ייתכן שדרשת "לפני ה' ולא לפני במה" היא מקור עצמאי נוסף לחובת העמידה. כך היא לשונו של פסוק זה במלואו (דברים י, יח):

בעת ההוא הבדיל ה' את שבט הלוי לשאת את ארון ברית ה' לעמד לפני ה' לשרתו ולברך בשמו עד היום הזה.

לעיל ראינו שמפסוק זה למד ר' נתן על חובת עמידה בברכת כוהנים והיקש ברכה לשירות, וכעת ראינו שזהו המקור להיתר יושב בכמה. אפשר שפסוק זה משמש כמקור גם לעצם החובה לעמוד בשעת עבודה. אולם אם כך, ייתכן שהצמצום של חובת עמידה למקדש נכון דווקא לפי דרשה זו ולא לפי דרשת רבא בשם רב נחמן או הברייתא.

אמנם, גם אם נאמר כך עדיין דומה שמוקד חובת העמידה לפי הברייתא נעוץ במקדש. ראשית, לאור הבחנתנו בין שתי קדושות כהונה; שנית, לאור הדגש ששמה הברייתא על מושג השירות; ושלישית, לאור הופעתם של המילים "לפני ה'" גם בפסוק שאותו דורשת הברייתא (אף שהן מופיעות בסמוך למילים המלמדות על עיכוב העמידה, ולא בסמוך למילים המלמדות על חובת העמידה). אם כן, אף אם נאמר שלפי הברייתא עצם חובת העמידה נכונה גם בגבולין, היא אינה מעכבת משום שהיא אמורה בעיקרה דווקא "לפני ה'".

חובת עמידה בעזרה

חובה דומה לזו המוטלת על הכוהנים בשעת עבודה, מוטלת על כל אדם הנוכח בעזרה - לאו דווקא בשעת עבודה ולמעט מלכי בית דוד. הגמרא (יומא כה ע"א, ומקבילות) מלמדת כי "אין ישיבה בעזרה אלא למלכי בית דוד", והרמב"ם פוסק דין זה להלכה ורואה בו סעיף של מצוות מורא מקדש (משנה תורה, בית הבחירה, פרק ו, הלכה א והלכה ו):

מצות עשה ליראה מן המקדש שנאמר "ומקדשי תיראו", ולא מן המקדש אתה ירא אלא ממי שצוה על יראתו...

ואסור לכל אדם לישוב בכל העזרה ואין ישיבה בעזרה אלא למלכי בית דוד בלבד שנאמר "ויבא המלך דוד וישב לפני ה'", והסנהדרין שהיו יושבין בלשכת הגזית לא היו יושבין אלא בחציה של חול.

לפי הרמב"ם, חובת העמידה בעזרה אינה אלא סעיף ממצוות מורא מקדש והיא נעשית לכבוד השכינה. ייתכן שכך יש להבין גם את חובת העמידה המוטלת על הכוהנים בשעת עבודה. בעוד פסולי עבודה אחרים נזכרו במניין המצוות של הרמב"ם, דין עמידה בשעת עבודה נעדר ממנו. ר' ירוחם פערלא (ביאור על ספר המצוות לרס"ג, לאוין, לא תעשה רסד-רסה) עמד על עובדה זו והציע שמצוות עמידה בשעת עבודה כלולה למעשה במצוות מורא מקדש. הצעה זו מתחדדת גם מעיון באופן הזכרת שם ה' בברכת כוהנים במקדש ובגבולין.

לעיל הזכרנו שאחד ההבדלים בין ברכת כוהנים שבמקדש לזו שבגבולין הוא באופן הזכרת שם ה' - בשם המפורש במקדש ובשם אדנות בגבולין. הברייתא (סוטה לח ע"א) עומדת על המקור להבדל זה:

"כה תברכו את בני ישראל" - בשם המפורש, אתה אומר: בשם המפורש, או אינו אלא בכינוי? ת"ל: "ושמו את שמי", שמי המיוחד לי; יכול אף בגבולין כן? נאמר כאן "ושמו את שמי" ונאמר להלן "לשום את שמו שם", מה להלן בית הבחירה, אף כאן בבית הבחירה. רבי יאשיה אומר: אינו צריך, הרי הוא אומר: "בכל המקום אשר אזכיר את שמי אבוא אליך", בכל מקום סלקא דעתך? אלא מקרא זה מסורס הוא: "בכל מקום אשר אבוא אליך וברכתך שם אזכיר את שמי", והיכן "אבוא אליך וברכתך"? בבית הבחירה, "שם אזכיר את שמי" בבית הבחירה.

מהגמרא עולה ששם ה' שורה דווקא במקדש, ולפיכך רק שם מזכירים את "שמי המיוחד לי". תוספות מחדדים את הבנת דברי ר' יאשיה באמצעות הצגת המקבילה בספרי (תוספות, שם, ד"ה הרי הוא אומר):

הכי תני בספרי בכל מקום אשר אני נגלה שם תהא מזכיר את שמי והיינו דקמתמה הכא בכל מקום ס"ד וכי בכל מקום אשר אני מצוה שמי להזכיר דהיינו אפילו בגבולין תברכו דב"כ כל מקום אשר אבא אליך" משמע אני בעצמי שיהא שם גילוי שכינה אלא מקרא מסורס הוא "בכל מקום אשר אבא אליך" שאני נגלה שם, שם אני מצוה להזכיר שמי המיוחד לי, והיינו דוקא בבית הבחירה והיינו דקתני בספרי בכל מקום אשר אני נגלה שם תהא מזכיר את שמי.

משמעות הביטוי "המקום אשר אזכיר את שמי" בדברי הספרי היא "המקום אשר אני נגלה", ובלשון תוספות: "שיהא שם גילוי שכינה". ישנו אם כן הבדל מהותי בין ברכת

כוהנים שבגבולין לזו שבמקדש - לא רק בהגדרת המקום כ"לפני ה'", אלא גם באופייה של השראת השכינה, ולפיכך גם בדרך הזכרת השם.

דברים אלו שבים ומחדדים את ההבדל שבין ברכת כוהנים שבמקדש לזו שבגבולין. חובת העמידה בעזרה הנלמדת מן המילים "לפני ה'", נובעת מההימצאות לפני ה', וכמותה גם חובת העמידה בשעת עבודה וחובת העמידה בברכת כוהנים. לפיכך, מסתבר מאוד שחובת העמידה בברכת כוהנים שייכת רק לגבי ברכת כוהנים במקדש - ובכך תומכים דברי הגמרא "לפני ה' ולא לפני כמה" - ואילו בברכת כוהנים בגבולין, שאינה "לפני ה'", לא שייכת חובה זו.¹⁵

ההבדל בין "מצווה" ו"עבודה"

כאן המקום לעמוד על עניין נוסף שהזכרנו בקצרה פעמים אחדות - ההבדל בין "מצווה" ו"עבודה". לפי הרמב"ם, חובת העמידה בעזרה וחובת העמידה בשעת עבודה נובעות ממתן כבוד לשם ה', ולפיכך עולה השאלה: אם בין כה וכה חובה לעמוד בעזרה, מהי משמעותה של הטלת חובת עמידה על העובדים את עבודת המקדש בעזרה?¹⁶

נראה לומר שהימצאותו של אדם לפני ה' תלויה בשני מרכיבים: במקום ובעבודה. העזרה היא מקום המוגדר כמצוי "לפני ה'" והעומד בו מחויב בכבוד מיוחד לשכינה. המרכיב השני, העבודה, מייחד פעולות מסוימות שהעוסק בהן מוגדר כמצוי לפני ה'.

15 כיוון זה מובא כבר בדברי ה"שבות יעקב", כאמור, אלא שהוא לא נסמך על הדרשה של "לפני ה'". לעיל (הע' 12) הבאנו את ההתלבטות של ה"קרן אורה" בדבר תוקף החיוב של ברכת כוהנים בגבולין - דאורייתא או דרבנן. אחת הראיות שה"קרן אורה" מביא לאפשרות שברכת כוהנים בגבולין אינה אלא מדרבנן, היא ההבדל בין אופי הזכרת שם ה' (קרן אורה, סוטה לו ע"ב): "והיה נראה קצת דחויב מצווה זו בגבולין לאו ד"ת הוא, דכתיב ושמו את שמי כו'. שמי המיוחד לי. והיינו בבית הבחירה דווקא. אבל לא בגבולין... דעיקרה בשם המיוחד...". כאמור, מסקנתו של ה"קרן אורה" שונה בשל ראיות נגדיות חזקות, אולם אפשר לקבל מקצת מטענתו ולומר שאכן יש חיוב דאורייתא, אלא שהוא חיוב שונה: אין בכך שירות וההתגלות חלשה יותר.

לאור ההבדל בין אופן הזכרת שם ה' ובין גילוי השכינה במקדש ובגבולין, פסק ה"משנה ברורה" את דינו של המסתכל בכוהנים כשהם מברכים, בזמן הזה (סימן קכח, ס"ק פט): "ולא יסתכלו בהם - ר"ל לא בפני הכהנים ולא בידיהם והטעם הוא ג"כ כדי שלא יסיחו דעתם מהברכה וא"כ כ"ש שלא יסתכלו במקום אחר ומדינא אינו אסור אלא בהסתכלות מרובה שיכול לבוא לידי היסח הדעת אבל ראיה קצת שרי דדוקא בזמן המקדש שהיו מברכים בשם המפורש והשכינה היתה שורה על ידיהם היה אסור אפילו ראיה קצת משא"כ בזה"ז ומ"מ נוהגין גם עכשיו זכר למקדש שלא להביט בהם כלל". באופן דומה אפשר להציע גם לגבי עמידה: אמנם בגבולין אין מציאות של "לפני ה'", כיוון שאין שם השראת שכינה, אולם גם בגבולין נוהגים לעמוד זכר למקדש. אם כך, מסתבר שחובת העמידה היא לכתחילה, ובדיעבד או בשעת הדחק - מותר לברך בישיבה.

16 ואכן, כבר תוספות (טז ע"א, הג"ה בסוף ד"ה מיושב תלמיד חכם) הקשו מדוע יש צורך בשני הדינים - עמידה בעזרה ועמידה בעת עבודה.

ברכת כוהנים בישיבה על כיסא גלגלים

כשם שישנה עמידה בעזרה בלי עבודה, כך ישנה גם עבודה מחוץ לעזרה - עבודת התפילה, שבה המתפלל מכוון עצמו כמצוי לפני ה', ולפיכך עליו לעמוד¹⁷ - אלא שעמידה בתפילה אינה מעכבת.

המעמד הייחודי של עמידה לעיכובא נובע מהצירוף של שני המרכיבים הנזכרים. ואכן, ברכת כוהנים במקדש היא במקום המוגדר לפני ה', וייתכן שאף מוגדרת כעבודה, ולפיכך מסתבר שהעמידה מעכבת בה. ברכת כוהנים בגבולין, לעומת זאת, איננה במקום המוגדר לפני ה' ולכן ישיבה אינה פוסלת אותה, גם אם הוקשה לשירות. נוסף על כך, כבר הצענו שברכת כוהנים בגבולין אינה כשירות, לאור דברי ה"צפנת פענח" שהבחין בין ברכת כוהנים שבמקדש לברכת כוהנים שבגבולין. כיוצא בזה ראינו בשיטת תנא קמא החולק על רבי נתן וסבור שאכן ישנה חובת עמידה בברכת כוהנים, אולם היא אינה נובעת מהגדרת ברכת כוהנים כעבודה - ולפיכך אינה אלא מצווה לכתחילה.

נוסף על כך, הצגנו את שני המקורות לחובת עמידה בשעת עבודה, והצענו גם מקור שלישי. עיון בשלוש האפשרויות מורה שדין עמידה בשעת עבודה מצומצם למקדש, וממילא הוא הדין לגבי עמידה בשעת ברכת כוהנים.

לאור כל זאת נראה שעיקר ההיקש שבין ברכת כוהנים לעבודה לעניין עמידה אמור דווקא לגבי ברכת כוהנים שבמקדש. אמנם חכמים הרחיבו את ההיקש בדרך של "אסמכתא" גם לברכת כוהנים שבגבולין, כדי לעשותה דומה לעבודה, אולם זהו דין דרבנן ולכן הוא אינו מעכב במצבי אונס ואינו עוקר את מצוות התורה לשאת כפיים, כפי שכבר טען ה"שבות יעקב".

גדר עמידה וישיבה על כיסא גלגלים

נקודה נוספת שיש לתת עליה את הדעת היא השאלה כיצד להגדיר ישיבת נכה על כיסא גלגלים, שכן ייתכן שאין להגדיר אותו כ"יושב" משום שאין לו כלל עמידה. נבחן שאלה זו בעקבות שתי האפשרויות שהצענו לגבי חובת העמידה.

האפשרות הראשונה שהצענו היא שהעמידה היא דין בקדושת הכוהנים לעבודתם על רצפת העזרה. נראה שמבחינה זו אין הבדל בין סתם ישיבה של אדם המסוגל לעמוד, לבין אדם היושב דרך קבע על כיסא גלגלים, כיוון שלפנינו דרישה חיובית לעמוד על רצפת העזרה.

17 ראה משנה תורה, תפילה, פרק ה, הלכות א-ג.

האפשרות השנייה שהצענו היא שהעמידה נעשית לכבוד השכינה וכחלק ממצוות מורא מקדש. כיצד עמידה מביעה כבוד? ישיבה היא תנוחה שיש בה קביעות ונינוחות, ולעומתה, עמידה מביעה עראיות. העומד לכבודו של אדם מביע בכך את עראיותו, לעומת קביעותו של האדם המכובד שהנו "בעל הבית" כביכול. מבחינה זו יש מקום להתלבט מהו מעמדם של אנשים היושבים באופן תמידי על כיסא גלגלים. מחד, הם מצויים בתנוחה זו גם בזמנים של קביעת מקום, כגון בסעודה; אולם מאידך, העובדה שהם יושבים על כיסא מתנייד מעניקה לישיבתם ממד של עראיות תמידית ומוכנות לתזוזה - בדומה למצב העמידה אצל אנשים בריאים.

ואכן, הצעה ברוח זו אנו מוצאים בדברי הרב זילברשטיין אשר התייחס לישיבה שאינה נעשית לקביעות ולנוחות, ונטה לומר שאין לה שם ישיבה. הרב זילברשטיין עסק בשאלה זו בעקבות המשנה (שבת ו, ח) העוסקת ב"כיסא וסמוכות" של קיטע:

כיסא וסמוכות שלו - טמאין מדרס, ואין יוצאין בהן בשבת, ואין נכנסין בהן בעזרה.

בעקבות דברי המשנה כתב הרב זילברשטיין את הדברים הבאים (חשוקי חמד, שבת סו ע"א):

...אולם המלאכת שלמה כנראה הוקשה לו למה כתב "עזרה" הרי גם בהר הבית אסור לעלות במנעלים, ולכן הביא פירוש הגאון... ונכנסים בהם לעזרה שאין ישיבה בעזרה אלא למלכי בית דוד לבד... אבל כיסא אין נכנסין בהן לעזרה, שנמצא כרוכב, ואינו עומד, שהיא מגעת לארץ, עכ"ל. משמע שאסור להיכנס בעגלת נכים לעזרה כי נחשב יושב. ומהתו"ט משמע לכאורה דמותר...

...והנה ב' טעמים אפשר לומר למה מותר, א. רק לבריא אסור לישיב כי יכול לקיים לעמוד לשרת משא"כ הנכה. ב. כיסא זה המעביר את הנכה ממקום למקום אין לו שם ישיבה כי הוא לא נועד לישיבה מפאת חוסר נוחיותו, שהוא מיועד להעביר את הנכה, וכעין סברא זו שמעתי ממו"ח מרן הגרי"ש אלישיב שליט"א שנשאל אם מותר לשבת באוטובוס בתשעה באב והשיב: הישיבה באוטובוס אין לה שם ישיבה, כי לא יושבים שם לשם נוחות כי אם לשם מעבר ממקום למקום, וכך גם הישיבה בכיסא גלגלים אם הכיסא מיועד רק להעבירו ממקום למקום.

חשיבותם של דברי הרב זילברשטיין לענייננו הנה כפולת פנים. ראשית, עצם ההגדרה של ישיבה על כיסא גלגלים ביחס לעמידה וישיבה של אדם רגיל, רלבנטית לנידון דידן. ושנית, דבריו בנוגע לחובה העמידה בעזרה, שדינה ודין עמידה בשעת עבודה אחד לפי הכיוון שהצענו לעיל, מטים להקל לעניין ברכת כוהנים. כפי שמביא הרב זילברשטיין, מפרשי המשנה נחלקו באשר לישיבת קיטע על כיסא בעזרה. מלבד זאת,

ברכת כוהנים בישיבה על כיסא גלגלים

מבחינה עקרונית ישנם שני נימוקים להקל בישיבה על כיסא גלגלים בעזרה. האחד, משום שישביה על כיסא גלגלים אינה מוגדרת כישיבה אסורה. והשני, משום שגם אם ישנה דרישה חיובית לעמידה ולהבעת כבוד ומורא - ולא רק איסור ישיבה, אשר אינו שייך כאמור ביושב על כיסא גלגלים - היא איננה מופנית כלפי מי שאינו מסוגל לעמוד.

סיכום

בחלקו הראשון של המאמר סיכמנו בקצרה את מחלוקת האחרונים בנוגע לברכת כוהנים בישיבה. כפי שראינו, ה"שבות יעקב" התיר לכוהן זקן לשאת את כפיו בישיבה, ואילו ה"נודע ביהודה" וה"פנים מאירות" אסרו זאת. מחלוקתם נסובה בעיקר על אודות ההיקש בין ברכה לשירות - אשר לדעת ה"שבות יעקב" אינו אלא אסמכתא ולכן לא מעכב בשעת הדחק, ואילו לדעת ה"נודע ביהודה" וה"פנים מאירות" הוא היקש גמור ומחייב לעניין עמידה (אף שלעניינים אחרים הוא אכן בגדר אסמכתא). בדרכם של האוסרים צעדו גם ה"ברכי יוסף", ה"פרי מגדים" וה"משנה ברורה".

בדבריי ביקשתי לבחון את המקור והאופי של חובת עמידה בשעת עבודה, ולאור זאת לבחון שוב את ההיקש שבין עבודה לברכת כוהנים לעניין עמידה. לשם כך צעדתי בשני כיוונים מרכזיים. הכיוון הראשון עסק בגדרי העמידה ובקשר בינה להתקדשות הכוהנים לעבודתם - כאשר צמצמתי קשר זה לעולמו של המקדש. כמו כן הבחנתי בין ברכת כוהנים בגבולין, שהיא מצווה ואינה עבודה, ובין ברכת כוהנים במקדש, שהוקשה לעבודה לעניין עמידה. הכיוון השני עסק בחובת העמידה כחלק ממצוות מורא מקדש, שגם היא שייכת רק במקום המוגדר כ"לפני ה'". כחלק מכיוון זה הצעתי גם לבחון מחדש את ההגדרה של ישיבה ועמידה באשר למי שיושב על כיסא גלגלים, והראיתי שגם במקום שבו ישנה דרישה לעמידה, יש מקום להתלבט האם ישיבה על כיסא גלגלים נחשבת כישיבה ביחס לדרישה זו.

נראה לי שגם אם מקבלים את טענותיהם העקרוניות של ה"פנים מאירות" וה"נודע ביהודה" כנגד ה"שבות יעקב", ייתכן שיש בדברינו כדי להתיר לכוהן לברך ברכת כוהנים כשהוא יושב על כיסא גלגלים.



משפחה





חומרות מפוקפקות בשלילת הסכמי קדם־נישואין*

- הקדמה
- איסור הזכרת הגט בהסכם
- היעדר "גמירות דעת" של הבעל
- כפייה בדבר אחר תוך כוונה לגט;
- הוכחות נוספות
- כפייה בדבר אחר
- כשהבעל לא יכול לעמוד בהתחייבותו
- אי־עמידה בהתחייבות שהבעל קיבל
- מרצונו
- אונס עצמי הוא כאונס גמור;
- שיטת רבנו חננאל; הוכחה מדברי
- הריטב"א והמאירי; דעתו של ה"משכנות
- יעקב" • סיכום

הקדמה

במאמרים הלכתיים שנכתבו בשנים האחרונות נגד הסכמי קדם־נישואין נעשה שימוש קבוע בעקרונות הלכתיים מפוקפקים, ולעתים מוטעים, המבוססים על יסודות רופפים - אשר התקבלו בפסיקה בת־ימינו כעקרונות מוחלטים. כותבי מאמרים אלו סבורים כי גט שיינתן על פי הסכם קדם־נישואין אשר אינו תואם עקרונות אלו עלול להיות מעושה, ולפיכך אסור לחתום על הסכם כזה. כך פסק גם בית הדין הגדול בארץ לפני כשישים שנה וכך נוקטים עד היום רבים מן הדיינים. יתרה מזאת: גם הפוסקים אשר מקבלים באופן זהיר את העקרונות שעליהם מבוססים הסכמי קדם־נישואין, חוששים לחומרות

* אני מודה לפרופ' ברכיהו ליפשיץ על שהקדיש מזמנו לקריאת המאמר והעיר מספר הערות שסייעו לי לשפר אותו.

אלו ומושפעים מהן; והשפעה זו מורגשת בניסוח המסורבל והיעילות המועטה של ההסכמים השונים - שכן ככל שההסכם מבקש להימנע מאותם חששות מפוקפקים, ניסוחו מסתרבל ויעילותו הולכת ופוחתת.¹

אלו הם העקרונות חומרות המרכזיים:

1. איסור הזכרת הגט (או מטרות), בניסוח תנאי ההסכם.
2. היעדר "גמירות דעת" של הבעל בעת חתימת ההסכם מבטלת את התחייבותו.
3. כפיית הבעל בדבר אחר (כך שמתן הגט מושפע מהכרח אחר כלשהו ולא מרצון לגרש) עלולה לפסול את הגט ולהגדירו כ"גט מעושה", אם כפייה זו נוצרה בכוונה כדי שהבעל יגרש.
4. כפייה כדין בדבר אחר עלולה לפסול את הגט כאשר הבעל אינו יכול לעמוד בהתחייבותו ומוכרח לגרש את אשתו.
5. קבלת קנס מרצון על ידי הבעל עלולה לפסול את הגט כאשר הוא אינו יכול לעמוד בהתחייבותו בזמן ההתחייבות או בזמן הפירעון.
6. לפי שיטתו של רבנו חננאל, אונס עצמי מבטל את המתנה, וכמו כן קבלת קנס מרצון על ידי הבעל היא בגדר אונס גמור ופוסלת את הגט; ובדיני גיטין החמורים יש לחשוש גם לדעה יחידה ומחמירה זו.

כאמור, רבים מן הרבנים שדנו בכשרותם של הסכמי קדם-נישואין² קיבלו עקרונות אלו כוודאיים מבלי דיון וחקירה נוספים; ועל פי רוב העדיפו לחשוש לחומרות רחוקות, גם כאשר מדובר בחומרא דחוקה אשר מבוססת על דעה יחידאית או כאשר ברור שהראשונים לא הכירו אותה ולא חששו לה. להלן נבחן את שש החומרות הנזכרות, בייחוד זו השישית, ואת מקורותיהן, ונוכיח שרובן ככולן מבוססות על יסודות רופפים; ולאור זאת יקשה להבין כיצד חומרות אלו קנו שביטה מוחלטת וודאית בפסיקה בת ימינו.

1 מן הראוי להזכיר כאן את מאמרם החשוב של הרב אלישע אבינר והרב אברהם סתיו "הסכם מאהבה" - הרקע והיסוד ההלכתי" צהר לח 71 (התשע"ה), הדין באחדים מן העניינים שנידונו במאמר שלפנינו. יש לציין כי המאמרים אינם חופפים באופן משמעותי ואף לא השפיע הראשון על השני.

2 בכרכים לד-לה של כתב העת "תחומין", ישנם שלושה מאמרים המסתמכים על אחד או על כמה מן העקרונות הללו, ראה: הרב יהודה וורבורג "האם בית-דין יכול לפסוק פיצויי נזיקין לעגונה?" תחומין לד 430 (התשע"ד); הרב אליהו אברג'ל "תוקף גט בעקבות קנס ממון כבד ע"י בית המשפט" תחומין לה 272 (התשע"ה); הרב פנחס שפירא "תוקף גט שניתן בעקבות הסכם קדם-נישואין" שם 275.

איסור הזכרת הגט בהסכם

החומרא הראשונה המקובלת, והמפוקפקת, היא שאסור להזכיר את הגט או את מטרתו בניסוח תנאיו של הסכם קדם-נישואין. אולם עיון מדוקדק מורה שמדובר בחומרא חדשה אשר מקורה בדבריו של ר' יעקב מליסא (1770-1832) בעל "תורת גיטין" (אבן העזר, סימן קלד, ביאורים, סעיף ד, ד"ה דלא מיקרי), והראשונים, ובייחוד הרשב"ץ (שו"ת תשב"ץ, חלק א, סימן א, ד"ה אונסא דאחריני), לא העלו אותה על דעתם ולא חששו לה כלל. יתרה מזו, גם האחרונים דחו את דברי ה"תורת גיטין" - ה"פתחי תשובה" (אבן העזר, סימן קלד, ס"ק יא, ד"ה ולעניות דעתי), לדוגמה, דחה את דבריו מכול וכול; ואילו הרב וואזנר ז"ל הקשה עליהם וכתב (שו"ת שבט הלוי, חלק ה, סימן רי):

ולפי ענ"ד דברי התורת גיטין [בעניין הזכרת הגט כתירוץ לדברי הרשב"ץ] צריך עיון גדול לדינא... הנה מלבד שדבר זה צע"ג דאין זכר למו בדברי התשב"ץ אדרבה שלשונו משמע ברור שמייירי בכפייה מחמת גירושין...

גם הרב יצחק וייס ז"ל (שו"ת מנחת יצחק, חלק ח, סימן קלו) כתב דברים דומים נגד דברי ה"תורת גיטין".

ראיה נוספת נגד דעתו של ה"תורת גיטין" מצויה בדברי הריב"ש (שו"ת הריב"ש, סימן קכז), שכתב:

והרי זה כמו שהיו נושין בו ממון והיה תפוס בבית הסוהר בעד החוב ההוא. ואמרו לו קרובי אשתו, אם תגרש אשתך נפרע אנחנו בעדך החוב ההוא ותצא ממאסרך והוא נתרצה בזה וגרש מרצונו. היאמר אדם שזה יהיה גט מעושה מפני שעשה זה כדי לצאת מבית הסוהר? לא כי, שהרי לא היה תפוס כדי שיגרש, אלא בעד חובו והגט אינו מעושה אלא מרובה.

מתמיה אפוא כיצד חרף ההוכחות הנזכרות מקובלת חומרא זו בצורה כה החלטית.

היעדר "גמירות דעת" של הבעל

הטענה השנייה היא שהיעדר "גמירות דעת" של הבעל בעת חתימתו על ההסכם מבטלת את התחייבותו. יסודה של טענה זו, לכאורה, בדין "אסמכתא לא קניא", אולם לדעת הרשב"א אין חשש "אסמכתא" בגיטין ובקידושין.

בחידושו (בבא בתרא קסח ע"א, ד"ה עוד) מסביר הרשב"א מדוע דין "אסמכתא" אינו שייך אלא בדיני ממונות ולא בגיטין ובקידושין, והתייחסות דומה מצויה גם בתשובותיו

"שו"ת הרשב"א, חלק א, סימן תתקלג). למעשה, מופיע סיוג זה כבר ב"חידושי הרמב"ן" (בבא בתרא קסח ע"א, ד"ה הכי גרסינן):

והוי יודע שלא הזכרה אסמכתא בתלמוד אלא בדיני ממונות אבל לא בגיטין וקידושין, שכמה פעמים שנינו "אם לא באתי מכאן ועד שנים עשר חודש", "אם אעבור מכנגד פניך שלושים יום", וכיוצא בהן, ולא בטלו דבריו משום אסמכתא.

דעתו של הרשב"א בעניין "אסמכתא" מובאת גם ב"חידושי הר"ן" (בבא בתרא שם, ד"ה ולא היא) וב"חידושי הריטב"א" (שם, ד"ה ובעיקר דיני אסמכתא). כך מוסר גם ה"נימוקי יוסף" (בבא בתרא סה ע"ב מדפי הרי"ף, ד"ה דוחין) בשם הריטב"א, המציין כי למד את הסברה ש"אין אסמכתא בגיטין" מדברי רבותיו:

כך למדתי מפני מורי הרשב"א ומפני מורי הרא"ה ז"ל ומזה הטעם אין אסמכתא בגיטין... הריטב"א ז"ל.

למיטב ידיעתי, אין מי שחולק על סיוגו של הרשב"א ולפיכך דומה שאין כל בעיה של "אסמכתא" בהסכמי קדם-נישואין. למרות זאת, מבקשים הסכמי קדם-נישואין לפתור את חשש ה"אסמכתא" באמצעות החלפת ההתחייבות העתידית (התלויה בהתקיימות תנאי) בהתחייבות מיידיית בלתי מותנית (שניתן לבטלה על ידי ויתור עתידי ברתוקף כאשר התנאי מתקיים) - ועל פי דרכם של חכמי ספרד;³ ולא ברור לי האם משום שיש דעה נוגדת או לרווחא דמילתא וללא סיבה הלכתית מדויקת. אכן, סביר יותר לומר שהחלפת ההתחייבות העתידית בהתחייבות משעת הנישואין נעשית משום שדברי הרשב"א לא נאמרו כאשר מדובר בתנאים כספיים המתייחסים לנתינת גט בעתיד, ולכן החשש ל"אסמכתא" אינו נעשה רק לרווחא דמילתא אלא כדין, בשל ההתחייבות הממונית שהיא עניין ממוני גרידא וחלים עליו דיני "אסמכתא".

כפייה בדבר אחר תוך כוונה לגט

הטענה השלישית היא שהכול תלוי בכוונת הצד המאנס,⁴ וגם כפיית הבעל כדין בדבר אחר (שאינו תלוי בגט) עלולה לפסול את הגט כגט מעושה - אם נעשתה כפעולה מכוונת של האישה כדי שבעלה יגרשה. אמנם, לא ברור כלל כיצד יכולה כוונתה של האישה,

3 ראה משנה תורה, מכירה, פרק יא, הלכה יח.

4 הרשד"ם כתב "כוונת האונס", והכוונה ברובם של המקרים היא לאישה או למי מטעמה (עורך דין, טוען רבני וכו'). במקרים מסוימים ונדירים למדי הכוונה לרב שהסגיר או כלא את הבעל על שקידש במרמה - דוגמת המקרה שנזכר בשו"ת ריב"ש (סימן רלב).

או כל אדם אחר שאינו הבעל, להשפיע על כשרות הגט. מלבד זאת, עיון במקור החשש מורה שמדובר בחומרא חדשה שיסודה בדברי הרשד"ם (המאה ה"ז)⁵ המתבסס על שו"ת תשב"ץ (חלק א, סימן א, ד"ה אונסא דאחריני). כך כתב הרשד"ם (שו"ת מהרשד"ם, אבן העזר, סימן סג):

אך לפי האמת, כל מי שנגע יראת ה' בליבו יאמר, כי גם שהאמת הוא שאם אנסוהו למגרש בדבר אחר שלא לתת גט ומתוך כך נתן גט לא הוי גט מעושה. מ"מ ראוי ג"כ שמתחילה כשאנסוהו באותו דבר אחר היה כדין וגם שנראה שלא היה כוונת האונס כדי שיתן גט. וכמ"ש מתשובת הרשב"ץ ז"ל שהביא החכם הזה בעצמו, שהרי כתב הרשב"ץ ז"ל שם וז"ל: "יש אונס אחר שאעפ"י שהוא אנסו בגופו אינו אונס לגרש אלא שהוא אונסו לדבר אחר והוא מעצמו כדי להנצל מאותו אונס מגרש מעצמו, וזה אינו קרוי כפייה כו'... [כיון שלא כפו אותו ממש לגרש]⁶ הרי משמע שצריך שיראה בפירוש שהוא מעצמו גרש, ולא הכרנו שהכוונה כשאנסוהו היה כדי שיתן גט, ועוד שצריך שהאונס יהיה בדין.

אולם כאשר בוחנים את דיוקו של הרשד"ם, ואחר בקשת המחילה, נראה שזהו דיוק דחוק ומלאכותי למדי. עובדה זו מתחדדת כאשר נעיין בתוספת משמעותית בשו"ת תשב"ץ (שם) שלא צוטטה בדברי הרשד"ם ואשר קובעת במפורש שכפייה בדבר אחר אינה מגדירה את הגט כ"גט מעושה". זו לשון הרשב"ץ:

ומכל מקום מוכח מהכא כשכופין אותו לפרוע כתובתה, ולפעמים מפני פרעון כתובתה הוא צריך לגרש, והרי הוא כפוי ועומד בגט זה, כיון שלא כפו אותו ממש לגרש, אלא שכדי לפטור עצמו מאונס פרעון כתובתה נתפייס לגרש, לא מקרי גט מעושה כלל, שהרי האונס בעניין אחר היה והגט ברצונו נתנו, שהרי לא היו כופין אותו לגרש. והא דשמואל דאמר אין מעשין אלא לפסולות, היינו עישוי בגופו ממש לגרש, דהיינו לישנא דעישוי הגט.

לאור מובאה זו, דומה שאין בסיס להבנתו של הרשד"ם, והרשב"ץ לא התכוון אליה כלל ועיקר.

5 בסיום העבודה על המאמר נוכחתי לדעת כי הרבנים אלישע אבינר ואברהם סתיו כבר קדמוני והעלו את העניין במאמרם (לעיל הערה 1, עמ' 90), הביאו מקורות נוגדים ודחו את דעתם של הרשד"ם והמב"ט. אכן, חשוב לציין כי טענות אלו עדיין מובאות בקביעות על ידי המתנגדים להסכמי קדם-נישואין.

6 התוספת בסוגריים מרובעים היא מדברי הרשב"ץ, המובאים בהמשך, שלא הובאו בשו"ת הרשד"ם.

הוכחות נוספות

הבנתנו בדברי הרשב"ץ נתמכת בהוכחות נוספות:

1. לא ברור מדוע ישנה חשיבות לכוונתו של הכופה, ונראה לכאורה שהכול תלוי ברצונו החופשי של הבעל. השאלה בדבר קיומו של אונס ואופיו, גמור או חלקי, שייכת רק כלפי הבעל ואינה רלבנטית לגבי האישה או צד אחר. יתר על כן: לא ברור מהו מקומה של הכוונה בעניינים אלו הגובלים בתחום שבין אדם לחברו. אנו מוצאים כי יש ערך רב לכוונה בתחום שבין אדם למקום: בסוגיות כגון "מצוות צריכות כוונה" או בשאלה האם אם תפילה צריכה כוונה; בדינים שבהם יש לכוונה חלק בקביעת העונש, כגון חטאת בשוגג וסקילה או כרת במזיד, או בהקשר של מעמד הרוצח - בשגגה או במזיד, וכוונתו של אדם שנדר. אולם בכל הנוגע לתחום שבין אדם לחברו, או בין איש לאשתו, מעמדה של הכוונה מצומצם למדי והיא רלבנטית רק במקרים נדירים, כגון: החיוב לשלם דמי ולדות, כאשר אדם התכוון להרוג אדם ופגע באישה הרה;⁷ הפטור מתשלום צער, ריפוי, שבת ובושת, והחיוב בנזק, כאשר אדם התכוון לזרוק שתי אמות וזרק ארבע והזיק;⁸ והפטור משחרור העבד גם כאשר האדון הפיל את שינו או סימא את עינו - אך עשה זאת בלא כוונה.⁹ גם במקרים שבהם אנו מתחקים אחר כוונתו של האדם, כגון במקרה של "מורדת" או בדיני נדרים, איננו עורכים בדיקות פסיכולוגיות מעמיקות ודי לנו בתשובתה של האישה או בבירור מהי לשון בני אדם.
2. בשו"ת הריב"ש (סימן קכז) מובא: "כופין על הכתובה ומבקשים על הגט ואומרים לו שהוא חייב להוציא", וכך מובא גם בתשובת הרשב"ץ (שם). ברור שאמירות מעין אלו עשויות לעודד את הבעל לתת גט לאשתו, אולם לא מצאנו מי שאסר, לאישה או לבית הדין, לקוות לתוצאה זו. הכול תלוי בבעל הסרבן, במצבו הכלכלי ובעקשנותו.
3. ראייה נוספת לכך שכוונת האישה אינה רלבנטית יש להביא מדינה של מי שגנבה חפצים של בעלה (ואין ספק בידו להוציאם מידה בדין) כדי שיגרשה. הרשב"ץ (שם) התלבט בדינו של אונס זה, אולם רבנו ירוחם (נתיב כד, חלק א, ד"ה ואירע מעשה) הכשיר את הגט, וכך כתב גם בעל "תורת גיטין" (סימן קלד, סעיף ד; פתחי תשובה, ס"ק יא, ד"ה י"א דלא מיקרי): "ומעשים בכל יום שאשה לפעמים מצירה להבעל בגזילת ממון ובשאר דברים ומחמת זה מגרש ואין מי שחש לגט מעושה". בכל

7 שולחן ערוך, חושן משפט, סימן תכג, סעיף ד.

8 שם, סימן תכא, סעיף י.

9 משנה תורה, עבדים, פרק ה, הלכה יא.

המקרים הללו אין ספק מהי כוונת האישה ובכל זאת אף לא אחד מגדולי הפוסקים ציין את כוונתה כשיקול בעל חשיבות.

4. ראייה נוספת להבנתנו הנזכרת מצויה בשו"ת הריב"ש (סימן רלב) שבו נידון מקרה מעניין הקרוב מאוד לנידון שלפנינו. כמתואר שם, בחור קידש נערה במרמה ושלא בפני עשרה, בניגוד להסכמת הקהילות שאין לקדש אלא בפני עשרה. כתוצאה מכך, ציווה ר' מנחם הארוך משלמאנקה (Salamanca) לתפסו במאסר. לאחר מכן, הסכים הבחור לגרש את ארוסתו ואף נתן לה גט - לא לפני שביטל אותו ומסר מודעה בפני שני עדים (בנפרד) על כך שהוא חבוש במאסר כדי לכפות אותו לתת גט ולכן הוא אנוס והגט פסול. הריב"ש דן בצדדיה של שאלה זו ובין דבריו כותב כך:

מכל מקום, בנדון זה, שאי אפשר לדעת זה [סיבת המאסר ומטרתו] אלא מפי הרב מה הייתה כוונתו, הנה הבעל נאמן יותר, כיון שהאמינוהו חכמים. ועוד, שהרי זה היה תפוש לעינינו, ויודע שכשיגרש יתירוהו ממאסרו, א"כ הרי הוא כאלו נאנס לגרש, כיון שמסר מודעה קודם לכן מחמת זה האונס. ואף על פי שאונס זה אין מספיק לבדו לבטל הגט מדין גט מעושה, היכא שלא מסר מודעה מתחלה, כיון שלא נתפש על שגרש, מכל מקום, כשמסר מודעה מתחלה, אף אם נאמר שאין מסירת מודעה מועלת אלא ע"י אונס, אפילו הכי קצת אונס מועיל להחשיב המודעה, אף על פי שאינו אונס גמור מצד עצמו.

אנו למדים אפוא שאין כל חשיבות לכוונת מי ששם את הבחור במאסר; ולענייננו רק לתחושתו של הנאסר יש תפקיד ודי בה כדי להגדיר את המצב כאונס. אכן, מאחר שאותו בחור נכלא מפורשות רק מפני שעבר על הסכמת הקהילות, ולא כדי לכפותו לגרש את ארוסתו, פסק הריב"ש שלפנינו מצב של "קצת אונס" המספיק כדי להיות בגדר "מודעה" אך אינו "אונס גמור" הפוסל את הגט - וכל זה מבלי להתייחס לכוונתו של מי שהורה על המאסר.

5. כהבנתנו בדבר חוסר החשיבות של כוונת מי שאינו הבעל (ברוב המקרים: צד האישה) עולה גם מעיון בתשובת הריב"ש (סימן קכז, הנזכרת לעיל בסעיף השני). כפי שמתבאר שם, כוונת קרובי האישה שהציעו לבעל הכלוא לשלם את חובו לא פסלה את הגט, וברור שדין זה לא היה משתנה אילו המשא ומתן בין הבעל ובין קרובי אשתו היה מתקיים עובר לתפיסתו בבית הסוהר או אפילו קודם שעמד בדין - ואפילו אם קרובי אשתו היו בעלי חובו.¹⁰

¹⁰ מעניין לעניין באותו עניין: לא מובן מדוע בית הדין אינו משתמש כיום בחיוב תשלום הכתובה כאמצעי לחץ, כפי שאכן עשו הראשונים על פי הכלל ש"כופין על הכתובה ומבקשים על הגט". זוהי דרך בטוחה

כפייה בדבר אחר כשהבעל לא יכול לעמוד בהתחייבותו

הטענה הרביעית היא שכפייה כדין בדבר אחר (שאינו תלוי בגט) עלולה לפסול את הגט כאשר הבעל אינו יכול לעמוד בהתחייבותו ואין לו ברירה אלא לגרש את אשתו. טענה זו מוטעית לכאורה ואינה תואמת את הפרשנות המדויקת בדברי הריב"ש והרשב"ץ שציטטנו לעיל. נראה שמקורו של חשש זה בשו"ת המבי"ט (חלק ב, סימן קלח):

אם הוא ידוע כי כשכופין אותו לפרוע, אין לו או שלא ירצה לפרוע ויגרש, נראה שהיא כמו כפייה ממש על הגט.

גם בשני מקומות אחרים (שם, סימן רו; חלק ג, סימן ריב) הביא המבי"ט סברה זו והתאמץ להציע נוסחה לפתרון שתהלו גם את סברתו המחמירה. אלא שהגבלה זו נוגדת בפירוש את דברי הריב"ש והרשב"ץ והיא קיצונית ומחמירה, ואין לראות בה אלא דעה יחידאית שאין לפסוק כמותה. יתרה מזו, בשתי תשובות אחרות (שם, חלק א, סימן כב וסימן עו) פסק המבי"ט עצמו שלא כסברה זו, וזו לשונו (שם, סימן כב):

לא קרינא מעושה אלא היכא דמעשין אותו לעניין הגט. אבל אי אנסי ליה בדבר אחר וכדי להנצל מאותו האונס גרש, לא הוי עישוי, ובלבד שהיה כדין מה שאנסוהו עליו...¹¹

ברור שלפנינו סתירה פנימית בדברי המבי"ט ודברים אלו עומדים בניגוד לפסיקתו של המבי"ט בשלוש התשובות הראשונות שצינתי. כדי לפתור סתירה זו עלינו לומר שהסברה הראשונה הנה סברה אישית, בגדר השערה, והמבי"ט פסק כסברה זו כאשר המצב אפשר למצוא פתרון משביע רצון; אולם כאשר לא הייתה ברירה אחרת נאלץ המבי"ט להתעלם מסברתו האישית והמחמירה ולפסוק כדעות קודמיו. כך או כך, נראה שאין רגליים לטיעון הנזכר ודינו להתבטל.

אייעמידה בהתחייבות שהבעל קיבל מרצון

הטענה החמישית היא שקבלת קנס מרצון על ידי הבעל עלולה לפסול את הגט כאשר הבעל אינו יכול לעמוד בהתחייבותו - אם בזמן ההתחייבות עצמו ואם בזמן הפירעון.

ובדוקה והיא יכולה להועיל אם ייקבע שתאריך תשלום הכתובה יהיה (למשל) ארבעה חודשים אחר היום שבו פסק בית הדין שיש מצווה או חובה על האיש לגרש את אשתו.
11 הרב וורבורג העדיף את מסקנת שתי התשובות האלה, ראה YEHUDA A. WARBURG, RABBINIC AUTHORITY: THE VISION AND THE REALITY (2013), p. 147, note 147.

טענה זו מוטעית לכאורה ועומדת בניגוד גמור לדברי הראשונים,¹² שכתבו ש"לא מצינו שיהא חשוב אונס בגט אלא אונס הבא לו שלא מעצמו" (שו"ת הריטב"א, סימן צו) או דברים דומים. גם מדברי ה"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן קלד, סעיף ה) אפשר לדייק כי במקרה של אונס עצמי, כלומר קנס שהבעל קיבל על עצמו מרצון, הגט נפסל רק על ידי מודעה ואילו חוסר אפשרות לשלם את ההתחייבות אינו פוסל אותו - ונראה שהרמ"א מודה ל"שולחן ערוך" בעניין זה.

קביעה זו נובעת מהעיקרון שנזכר בסעיף הקודם ומסברתו של רבי מיימון נג'אר ש"זהו רצונו היה מתחילה לגרש וברצונו הוא מגרש והקנס שעשה ברצונו עשאו לחזק עצמו [כדי למנוע כל אפשרות של חרטה] לגרש ולא ה"ל אונס".¹³ גם הרשב"ץ כתב ש"האומר, אתן למלך מאה זהובים אם לא אגרש אשתי, מגרש ואין חשש בדבר, שכיוון שמעצמו נתחייב בזה, ברצונו הוא מגרש",¹⁴ ולכן סביר מאוד שהבעל יקבל על עצמו קנס גבוה שלא יוכל לעמוד בו. אמנם הרב אוריאל לביא¹⁵ רצה לדייק מדברי הרמ"א - שכתב: "אבל אם קיבל עליו קנסות אם לא יגרש, לא מקרי אונס, מאחר דתלה גיטו בדבר אחר ויכול ליתן הקנסות ולא לגרש" (אבן העזר, סימן קלד, סעיף ד) - כי אם הבעל אינו יכול לשלם את הקנס, הגט הוא "גט מעושה". אכן, מעיקר הדין נראה שזוהי חומרא שאינה הכרחית. אדרבה, מפליא שהרמ"א יחדש חומרא כנגד דעתם של הראשונים ולכן הדייק האמור מפוקפק למדי.¹⁶

12 בנוגע לעמדתו של הרשב"א, ראה מאמרי "האם קבלת קנס מרצון היא בגדר אונס גמור ופוסלת את הגט? - עיון מחודש בתשובת הרשב"א" צהר לט 143 (התשע"ו), ובתשובתי לתגובות, צהר מ 271 (התשע"ו). לפי הפסיקה בתימינו אסור לכתחילה לתת גט תחת אונס של קנס שהבעל קיבל מרצון; ובדיעבד הגט בחזקת "ספק מעושה" לאור השיטה המיוחסת (בטעות לענ"ד) לרשב"א. כפי שכבר הערתי במאמר הנ"ל (צהר מ, עמ' 274) אפשר לפתור קושי זה על ידי פיצוי מסוים לבעל על מתן הגט, על פי העיקרון שכתב הרשב"א (שו"ת הרשב"א, חלק ד, סימן מ): "משום דסתמא דמילתא כל שקבל זוזי, גמר ועביד ומחיל אאונסיה. וכדאמרינן: תלוה זוזין זביניה זביני, דאגב אונסא דזוזי, גמר ומקנה".

13 ראה טור, אבן העזר, סימן קלד.

14 שו"ת תשב"ץ, חלק ב, סימן סח. יתרה מזאת: מאה זהובים היו שווים ל-1200 דינרי כסף ומדובר היה בסכום גדול שמן הסתם הבעל לא היה מסוגל לשלם. לכן כתב הרשב"ץ בתחילת התשובה "שנותנים לבעל שבת אחת לפייס המלכות, אחר כך יוציא ויתן כתובה". נראה שהרשב"ץ לא העלה על דעתו שהבעל יוכל לשלם את כל הסכום, אולם עובדה זו לא הפריעה לו כלל והוא לא חשש לאונס הפוסל את הגט.

15 הרב אוריאל לביא "סידור גט לאחר חיוב הבעל בפיצוי כספי לאשתו" תחומין כו 169 (התשס"ו).

16 למרות זאת, דומני שראוי למחוק את ההתחייבות המזערית החודשית מהסכם קדם-הנישואין, אך מסיבה אחרת וכדלהלן. נראה שחתן וכלה מיושבים בדעתם לא היו חותמים על מסמך המחייב אותם לשלם גזולת יותר, ואולי אפילו הרבה יותר, ממחצית הכנסותיהם (ואפילו בהיעדר הוצאות ילדים). באופן הפוך, חתימה על הסכם עם התחייבות מזערית חודשית מסתכנת בערעור עתידי בטענה שאילו החותם היה נוכח לדעת את פרטי ההסכם, הוא לא היה חותם עליו. בדרך זו נוכל להסיר טענה אחת מזו של המתנגדים להסכמי קדם-נישואין, אשר רואים בה טענה חמורה.

אונס עצמי הוא כאונס גמור¹⁷

שיטת רבנו חננאל

הטענה השישית היא שלפי שיטתו של רבנו חננאל, אונס עצמי מבטל נתינת מתנה (או גט), וכמו כן קבלת קנס מרצון על ידי הבעל היא בגדר אונס גמור ופוסלת את הגט.

ראשית, יש לציין כי רבים מהפוסקים (רמב"ם¹⁸, רשב"א¹⁹, מאירי²⁰, רבנו יונה²¹, ריב"ש²², רשב"ץ²³, הרב המגיד²⁴, שולחן ערוך ורמ"א²⁵, ועוד²⁶) סבורים כי גם כאשר יש אונס עצמי שמטיל ספק בתקפותה של מתנה (או גט), הרי היא שרירה וקיימת. לשיטתם, רק מודעה, או מתנה קודמת ונסתרת ("מתנתא טמירתא") המשמשת כעין מודעה, יכולות לבטל את המתנה (או הגט).

לעומתם, סבורים ראשונים אחדים, שעמדתם לא נתקבלה להלכה, כי אין צורך במודעה רשמית ודומותיה כדי לבטל מתנה, ודי בגילוי דעת (או בייקטיבי) של הנותן כי הוא אינו חפץ באמת במעשהו, כדי לבטל את המתנה (או את הגט) - בניגוד למכר שבו לכולי

17 במאמרי הקודם בצהר לט (לעיל הע' 12) התמקדתי בשאלת האונס העצמי בקבלת קנס מרצון, והדיון נסוב בעיקר על סוגיית "תליוהו זובין". באותו מאמר הוכחנו כי בניגוד לפרשנות המקובלת, קבלת קנס מרצון לפי הרשב"א אינה בגדר אונס גמור הפוסל את הגט. להלן אבקש לבחון שאלה דומה אך אחרת: האם אונס עצמי מבטל את המתנה? במידה מסוימת, לפנינו תעלומה: מצד אחד, ישנה זהות במסקנה ובשני המקרים המתנה ברת-תוקף; ומצד שני, אין התאמה בין שני הנושאים, הקנס והמתנה, והדיון סובב סביב סוגיות "מתנתא טמירתא" ו"דההוא גברא דאזל לקדושי אתתא". כפי שנראה להלן, לגבי מתנה ישנן שתי שיטות ראשונים עיקריות: שיטה אחת, המקובלת להלכה, ולפיה רק מודעה מבטלת את המתנה; ושיטה שנייה שלפיה די בגילוי דעת כדי לבטלה. להלן נדון בשיטה שלישית, חדשה יחסית, שהנוקטים בה מבקשים לייחסה בטעות לרבנו חננאל, הסבור כביכול שחוששים ל"אונסא דנפשיה" גם ללא כל גילוי דעת. לדעתנו, אכן ישנה התאמה בין העמדה המייחסת את הפרשנות הנזכרת לרשב"א ובין העמדה המייחסת את השיטה השלישית לרבנו חננאל, אלא שהראשונה קיימת כבר כמה מאות שנים, ואילו השנייה מאוחרת יחסית.

18 משנה תורה, זכייה ומתנה, פרק ה, הלכות ד-ה.

19 חידושי הרשב"א, בבא בתרא מ ע"ב (מהדורת "מוסד הרב קוק", חלק א, הרב מרדכי ליב קצנבלונג מהדיר, התשס"ט), עמ' תשלט.

20 מאירי, בבא בתרא מ ע"ב, ד"ה כבר ביארנו.

21 עליות דרבנו יונה, בבא בתרא מ ע"ב (מהדורת "מכון התלמוד הישראלי השלם", הרב משה הרשור מהדיר, התשכ"ו), עמ' קצב.

22 שו"ת ריב"ש, סימן רלב, ד"ה והדבר מבואר (בסוף התשובה, ד"ה וראיה לזה). עמדתו נוגדת את עמדת רבו הר"ן.

23 שו"ת תשב"ץ, חלק א, סימן א.

24 מגיד משנה, זכייה ומתנה, פרק ה, הלכה ד.

25 שולחן ערוך, חושן משפט, סימן רמב, סעיפים ט-י.

26 ישנם ראשונים אחרים שדבריהם מטים לכיוון זה. הזכרת רק את אלו שאני בטוח בהבנת דעתם.

חומרות מפוקפקות בשלילת הסכמי קדם-נישואין

עלמא יש צורך במודעה רשמית. בשיטה זו אוחזים הר"ח,²⁷ הר"ן²⁸ וה"נימוקי יוסף"²⁹, וכנראה גם הריטב"א³⁰ וה"טור"³¹.

במאמר שהתפרסם לאחרונה טען הרב שפירא³² כי לפי רבנו חננאל, לא רק כאשר יש מתנה מוקדמת ונסתרת - כמו נידון הסוגיה שעליה נסובות דעות הראשונים, סוגיית "מתנתא טמירתא" ו"דהוא גברא דאזל לקדושי אתתא" - המתנה בטלה, אלא גם כאשר אנו יודעים על נסיבות מיוחדות של "אונסא דנפשיה", המתנה הפומבית בטלה; ולדבריו, גם גט הניתן מתוך "אונסא דנפשיה" פסול.

הרב שפירא מבקש להוכיח את טענתו מדברי רבנו חננאל בפירוש סוגיית "מתנתא טמירתא" כפי שהם מובאים ב"טור" (חושן משפט, סוף סימן רמב):³³

אבל רבינו חננאל פירש הא דלא קנתה איתתא לא משום מתנה קמייתא דלא חשיבא כלל כיון דטמירתא הואי אלא משום דמוכחא מילתא דאונס הוא ואפילו בלא מודעה לא קניא.

הרב שפירא מבין אפוא את דברי ה"טור" פשוטם כמשמעם: המתנה הנסתרת אינה מוסיפה מאומה מפני שהבן לא קנה (כדינה של כל "מתנתא טמירתא"), ולכן ה"אונסא דנפשיה" המצוי כאן (רצונו העז של האיש להינשא לאותה אישה), שעל פי רוב נחשב כ"ספק אונס" או כ"קצת אונס"³⁴, הנו כעת "אונס גמור" - אף שאיננו יודעים בוודאות מה הייתה כוונתו של נותן המתנה (או של המגרש). על בסיס דברי ה"טור" מסיק הרב

27 רבנו חננאל. ראה נימוקי יוסף, בבא בתרא כא ע"ב מדפי הרי"ף, וכן בחידושי הר"ן בהע' הבאה.
28 חידושי הר"ן, בבא בתרא מ ע"ב, ד"ה נקטינן (מהדורת פרנקל, הרב אברהם סופר מהדיר, התשנ"ה, עמ' 157-156).

29 נימוקי יוסף, בבא בתרא כא ע"ב מדפי הרי"ף, ד"ה ושמעין מינה.

30 חידושי הריטב"א, בבא בתרא מ ע"ב, ד"ה ולעניין הלכתא (מהדורת "אור החכמה", התשס"ב, עמ' עה, טור א).

31 טור, חושן משפט, סימן רמב (בסופו, ד"ה אבל רבינו חננאל).

32 הרב שפירא, לעיל הע' 2.

33 זוהי לשון הגמרא שכלפיה אמור פירוש רבנו חננאל (בבא בתרא מ ע"ב): "דהוא גברא דאזל לקדושי אתתא, אמרה ליה: אי כתבת לי כולהו נכסיך הוינא לך, ואי לא - לא הוינא לך, אזל כתביה לה לכולהו נכסי; אתתא בריה קשישא, א"ל: והוא גברא מה תהוי עליה? אמר להו לסהדי: זילו אטמורו בעבר ימינא וכתבו ליה; אתו לקמיה דרבא, אמר להו: לא מר קנה ולא מר קנה, מאן דחזא סבר: משום דהויא מודעא לחברתה, ולא היא, התם מוכחא מילתא דמחמת אונסא הוא דכתב לה, אבל הכא - מר ניחא ליה דליקני, ומר לא ניחא ליה דליקני". בתחילה מביא ה"טור" את פירושו של הר"י מיגש (שפירש כמו רוב הראשונים הנזכרים): "ופי' הר"ר יוסף הלוי דהיינו טעמא משום דאונסא דאתי מחמת נפשיה הוא ואי בעי מצוי למיכף ליה ליצריה דלא הוי איניש דכפי ליה מידי אבל אונסא דאתי מחמת אחרינא אפי' בלא מודעה לא הויא מתנה". לאחר מכן הביא ה"טור" את פירוש רבנו חננאל המצוטט בגוף הטקסט.

34 לפי דברי הריב"ש בתשובה (שו"ת הריב"ש, סימן רלב, ד"ה ועוד שהרי).

שפירא שזוהי גם דעתו של רבנו חננאל, ובמצב של אונס עצמי יש מקום לומר שהגט בטל - גם ללא כל גילוי דעת נוסף.

לאמיתו של דבר, סברה זו מתמיהה למדי ולא ברור כיצד אפשר לבטל מתנה על פי בסיס מציאותי כה רעוע ובניגוד לכוונתו הגלויה והמפורשת של הנותן. מכל מקום, נעיין עתה בפירושו ומסקנתו של רבנו חננאל בסוגיה (בבא בתרא מ ע"ב) כפי שנמסרה לנו על ידי ראשונים נוספים: הרשב"א בחידושיו, והר"ן בחידושיו (מהדורת פרנקל) וב"שיטה מקובצת". נוסח שלושת המקורות הללו קרוב מאוד לנוסח ה"טור", מלבד הכדל קטן וחשוב אשר מופיע בשלושתם. זוהי לשון הרשב"א בחידושיו:

אבל ר"ח ז"ל כתב, לאו משום דכתב לבריה מתנתא טמירתא בטילת מתנתא דאיתתא אלא מתנתא דידה איפסלא משום דגלי אדעתיה דאנוס הוא ולא ברעות נפשיה אקני לה.

וזוהי לשון הר"ן בחידושיו:³⁵

וכן נמי כל היכא דידיעין באונסיה אע"ג דלא מסר מודעא גיטו ומתנתו בטלין, וכמוכח עובדא דההוא גברא דבסמוך, דמסקינן ולא היא, התם הוא דמוכחא מילתא דמחמת אונסא הוא דכתב לה, כלומר דלאו משום דכתב לבריה מתנתא טמירתא אבטלה מתנתא דאיתתיה, אלא מתנתא דידה אפסילה משום דגלי דעתיה דאנוס הוא ולא ברעות נפשיה אקני ליה, ובלשון הזה כתב ר"ח ז"ל, שלא כדברי מי שאומר דבמסקנא נמי הכי קאמרינן, הכא בלחוד הוא דהויא מודעא לחברתה משום דעובדא [נ"א: מודעא] גופיה מוכח דמחמת אונסא הוא, וליתא אלא כדאמרינן.

מן המילים "דגלי דעתיה דאנוס הוא" ברור שהסיבה לביטול המתנה לאישה אינה רק "אונסא דנפשיה" שבו נמצא הנותן, אלא מעשה כלשהו שגילה כי הוא אנוס - ומן ההכרח לומר שגילוי זה הוא המתנה הנסתרת לבנו. נראה אפוא שיש להבין את דברי הר"ן באופן הבא (הסבריי בסוגריים המרובעות):

וכן נמי כל היכא דידיעין באונסיה [כלומר כאשר אנו משוכנעים באונסו על ידי גילוי דעת אובייקטיבי] אע"ג דלא מסר מודעא [רשמית], גיטו ומתנתו וכמוכח

35 חידושי הר"ן, בבא בתרא מ ע"ב, ד"ה נקטינן (מהדורת פרנקל, התשנ"ה, עמ' 156-157); וכן באותו נוסח בשיטה מקובצת, בבא בתרא מ ע"ב (מהדורת ברוכמן, התשנ"ז, עמ' קג, בתחילת טור א).

עובדא דההוא גברא דבסמוך, דמסקינן ולא היא, התם הוא דמוכחא מילתא דמחמת אונסא הוא דכתב לה, כלומר דלאו משום דכתב לבריה מתנתה טמירתא אבטלה מתנתה דאיתתיה [כלומר לא משום שהמתנה הנסותרת היא מתנה תקפה, המתנה לאישה בטלה, שהרי המתנה הנסותרת גם היא אינה תקפה], אלא מתנתה דידיה אפסילה משום דגלי דעתיה דאנוס הוא [כלומר המתנה לאישה פסולה מפני שבכותבו מתנה נסותרת לבנו, גם אם פסולה, גילה הנותן את אונסו. אכן, ללא גילוי זה הייתה המתנה הפומבית לאישה שרירה וקיימת - אף אם כצופים מן הצד ייתכן שהיינו סבורים כי הוא מצוי במצב של אונס עצמי] ולא ברעות נפשיה אקני ליה, ובלשון הזה כתב ר"ח ז"ל, שלא כדברי מי שאומר דבמסקנא נמי הכי קאמרינן, הכא בלחוד הוא דהויא מודעא לחברתה משום דעובדא [נ"א: מודעא] גופיה מוכח דמחמת אונסא הוא [כלומר ולא כמו מי שאומר שגם במסקנת הגמרא אנחנו נוקטים את הפירוש הקודם. דהיינו דווקא במקרה זה שבו ישנו מעשה אשר מוכיח את האונס אנו אומרים שהמתנה הפומבית בטלה והמתנה הסמויה הרי היא כמודעה. בכל מקרה אחר של אונס עצמי, המתנה הפומבית קיימת] וליתא אלא כדאמרינן [כלומר הר"ן אינו מסכים עם פירושם של רוב הראשונים - הסבורים שנדרשת מודעה כדי לבטל מתנה או גט שניתנו מתוך אונס עצמי - אלא אוחז בדעתו של הר"ח, הסבור שדי בגילוי אונסו של הנותן כדי לבטל את המתנה או הגט].

את הדיון מסכם יפה ה"נימוקי יוסף" (שם, כא ע"ב מדפי הרי"ף, ד"ה והויא מודעא):

ושמעין מינה דכל היכא דידיעין באונסיה אף על גב דלא מסר מודעא גטו ומתנתו בטלין דהא הכא לאו משום דהוי מתנה זו מודעא דאיבטיל מתנת אשתו אלא משום דאיגלי לן אונסיה וכדפירשנו וכן דעת ר"ח ז"ל ודעת הרנב"ר ז"ל בחידושי.

דומה אפוא שעלינו להבין את דברי ה"טור" כפי שהם מתפרשים בדברי הר"ן והרשב"א, ושלא כפי הבנתו של הרב שפירא במאמרו הנזכר.

הוכחה מדברי הריטב"א והמאירי

אכן הסברה שמייחס הרב שפירא לרבנו חננאל כבר הייתה לעולמים. הריטב"א כתב בחידושי³⁶:

36 חידושי הריטב"א, בבא בתרא מ ע"ב, ד"ה ולא היא (מהדורת אור החכמה, התשס"ב, עמ' עה, טור ב).

ולא היא, התם מוכחא מילתא: דמחמת אונסא הוא דכתב לה. יש מפרשים דהתם בלא מתנתא דקטן מוכחא מילתא דמחמת אונסא כתב כדי שתנשא לו [ולכן אפילו בלי המתנה לבן, המתנה לאישה בטלה] ובמתנה כל דהוא סגי [לסלק את הבן] ולא עשה המתנה לבנו קטן אלא כדי להבריחו מאליו [ולכן אין שום משמעות למתנה לבן] ואחרים פירשו דלעולם כל היכא דלא מוכחא מילתא [דיש הכרח במתנתא דאיתתא על אף]³⁷ (ד)מתנא טמירתא, לא בטילת מתנתא דאיתתא. אבל אם יש שם הוכחה שהמתנה השנייה יש בה הכרח, הראשונה חשובה כמודעה לשנייה ותרוויהו הוצרכו [וזה השיטה יש לפסוק כמותה, כלשונו]: וזה יותר נכון...

ה"מאירי" (בבא בתרא מ ע"ב, ד"ה יש מן הגאונים) מייחס סברה זו ל"יש מן הגאונים" וכך הוא כותב:

יש מן הגאונים שהיה סבור לומר שכל שהיה לו צד אונס אף מחמת עצמו כעין מעשה שהזכרנו, אף בלא מודעה ואף בלא מתנה המסותרת לאחר, בטלה המתנה. ופירשו בשמועה זו: ולא היא, התם מוכחא מילתא דמחמת אונסא הוא דכתב לה ואף בלא מתנה זו [המסותרת לבן] היה דן אותה [המתנה לאישה] כן [ומבטלה]. ואין זה כלום שכל שאין בה מודעה או כעין מודעה אין אונס הבא מצד עצמו כלום. ומ"מ הם מנהגים מטעם זה לכתוב בשטר מתנה: בלב שלם ובנפש חפצה ושלא בשום אונס.

גם המאירי דוחה סברה זו, אך מעיר כי הסבורים כמותה נוהגים לכתוב נוסח מיוחד בשטר מתנה.

הריטב"א וה"מאירי" דוחים אם כן את הסברה שהרב שפירא מייחס לרבנו חננאל, וסבורים כי אין די בידיעה על אונס עצמי שהנותן מצוי בו ויש צורך בגילוי דעת כלשהו ("מודעה או כעין מודעה" בלשון ה"מאירי"). הפירוש הנכון בדברי הר"ח הוא שאין צורך במודעה כדי לפסול את המתנה (שלא כדעת רוב הראשונים וכאמור), ולשם כך די בגילוי דעת כלשהו. אכן, כל עוד אין גילוי דעת כזה, המתנה שרירה וקיימת - גם אם רגליים לדבר שנעשתה מתוך אונס עצמי.

37 נוסח כתב היד לקוי, ותיקון המהדיר אינו משכנע. תיקנתי לפי עניות דעתי ולאור משמעות הקטע.

דעתו של ה"משכנות יעקב"

כאמור, מעיון בסוגיה ובראשונים נראה שהרב שפירא טעה בהבנת דברי רבנו חננאל כפי שהם מובאים ב"טור", ולכן הופרכו גם טענותיו כנגד עקרון היסוד של הסכמי קדם-נישואין. אולם מסתבר שהרב שפירא איננו הראשון שאחז בדעה כזו, וכבר קדם לו הגאון ר' יעקב ברוכי³⁸ מקארלין בשו"ת משכנות יעקב (אבן העזר, סימן לח) שכתב:

אמנם רבים מגדולי הראשונים חולקים בדבר וסוברים דבמתנה גם אונסא דנפשיה הוי אונס אפילו בלא מסירת מודעא המתנה בטלה כעובדא דההוא דבעי לקידושי איתתא ואמרה לא בעינא עד דכתבית לי כל נכסיך וכו' דמסקינן בגמרא דמתנה בטלה משום דמוכחא מילתא דמחמת אונס הוא דכתב לה.

לאור הבנה זו מבקש ה"משכנות יעקב" להסביר את הוראת הרשב"א (שו"ת הרשב"א, חלק ד, סימן מ). כי כאשר הבעל קיבל עליו קנס אם לא יגרש את אשתו, אחר כך התחרט ולא רצה לגרש, אולם בסוף גירש כדי להשתחרר מן הקנס - הגט פסול מפני שניתן באונס, והוא הדין במתנה. אכן, גם לדעת ה"משכנות יעקב", הרשב"א לא עסק אלא במצב שבו ידוע לנו בלי כל ספק שהבעל התחרט³⁹ ונתן את הגט מחמת האונס; ואילו ה"משכנות יעקב" הרחיב את סברת הרשב"א וחשש לאונס בכל מקרה של קנס - גם כאשר זה התקבל ברצון, ומבלי כל רמז או סימן לחרטה.

ה"משכנות יעקב" סבור אפוא שאם ישנו אונס עצמי, המתנה בטלה גם ללא גילוי דעת כלשהו. את דבריו הוא תומך בדעתם של "רבים מגדולי הראשונים", אך לא ברור מי הם אותם "גדולי הראשונים". אפשרות אחת היא שמדובר ב"יש מן הגאונים" שדעתם הובאה ב"מאירי", אולם מדובר באפשרות רחוקה שכן ה"מאירי" דחה דעה זו מכול וכול, ונוסף על כך ספר "בית הבחירה" על מסכת בבא בתרא טרם נדפס ונודע בזמנו של ה"משכנות יעקב". אפשרות שנייה היא שמדובר ב"יש מפרשים" שהובאו ב"חידושי הריטב"א" אולם גם זו אינה אפשרות סבירה שכן הריטב"א העדיף פירוש אחר, וגם חידושו על מסכת בבא בתרא טרם נדפסו בזמן ה"משכנות יעקב". אפשרות שלישית, סבירה יותר, היא שה"משכנות יעקב" מתכוון לדברי רבנו חננאל ב"טור", משום שלא הכיר את דברי ר"ח כפי שמסרו אותם שאר הראשונים. אכן, גם הסבר זה אינו מתקבל על הדעת משום שהשימוש של ה"משכנות יעקב" בלשון "רבים" איננו מוצדק.

38 ר' יעקב ברוכי (1780-1844) היה תלמיד מובהק של ר' חיים מוולוז'ין ואחד מגדולי הפוסקים בדורו במזרח אירופה.

39 בשל המשא ומתן עם הגזבר כדי להפחית את הקנס. ראה מאמרי ותשובתי, לעיל הע' 12.

אפשרות רביעית היא שדברי ה"משכנות יעקב" מיוסדים על קריאה אפשרית בדברי ה"נימוקי יוסף" - שחלקם הובא לעיל. כך היא לשונו המלאה של ה"נימוקי יוסף" (שם, ד"ה והויא מודעא, בתוספת הסברים בסוגריים מרובעים):

והויא מודעא לחברתה: כלומר אע"פ דלא חשיב מתנה, חשיבא לבטל כל מתנה שיעשה אחר מתנה זו, שהיא טמירתא, כדהוה סלקא דעתיה מהאי דאזל לקידושי אתתא וכו' וטעות הוא דלעולם אינה מבטלת מתנה שהיא מפורסמת וגלויה. והך עובדא דאמר רבא לא מר קנה ולא מר קנה, לאו משום שהיא טמירתא ושתהיה מודעא הוה, אלא משום דבהך מתנה גלי אדעתיה דאנוס הוא במתנת אשתו, ולא ברעות נפשיה אקני לה. ומכח הך מתנה דעבד לבריה, ידעינן זה. דבלאו הכי, כיון שלא ראינו לו שום אונס לכתוב מתנה לאשתו, דמאן אניס ליה? [מאחר שזה היה אונס עצמי שאינו נחשב כאונס גמור] וגם לא מסר מודעא, א"כ יש לנו לומר ודאי שנתרצה ליתן לה. אלא דמחמת מה שנתן לבנו, מוכרא לו מילתא דמתנת אשתו אנוס הוה משום שלא נתרצית לינשא לו.

ושמעין מיניה דכל היכא דידיעין באונסיה [בוודאות] אע"ג דלא מסר מודעא, גטו ומתנתו בטלין. דהא הכא לאו משום דהוי מתנה זו מודעא דאיבטיל מתנת אשתו, אלא משום דאיגלי לן אונסיה, [בכותבו המתנה הנסתרת לבן] וכדפירשנו. וכן דעת ר"ח ז"ל ודעת הרנב"ר⁴⁰ ז"ל בחידושו [ודבריו של הר"ן תומכים בהבנתו].

לפי הפירוש המקובל על רוב הראשונים, וכפי שמפרש רשב"ם (בבא בתרא מ ע"ב, ד"ה לא מר קנה)⁴¹, המתנה הראשונה, הנסתרת, היא מודעה הפוסלת את המתנה השנייה, הגלויה;⁴² ואלמלא המתנה הראשונה הייתה המתנה השנייה שרירה וקיימת, מפני שאין לנו שום ראיה שהיא נעשתה באונס.⁴³ נותן המתנה יכול היה לוותר על האישה ולהימנע מן המתנה, ולכן אין לפנינו מצב של אונס.

40 כך כתב הר"ן בחידושו, אבל תלמידו הריב"ש לא כתב כן. בשו"ת הריב"ש (סימן רלב, בסוף התשובה), הוא כתב לפי שיטת הרוב: "ואם לא הייתה מתנת הבן שקדמה לה, הייתה מתנת האשה מתנה גמורה. ואעפ"כ מבטל אותה מתנת הבן הקדומה והויא לה מודעה..." "הרשב"ץ צעד אף הוא בדרך דומה (שו"ת תשב"ץ, חלק א, סוף סימן א).

41 כך הסביר גם ה"מגיד משנה" (זכיייה ומתנה, פרק ה, הלכה ד).

42 כאמור, כך סוברים רוב הראשונים וזו הדעה המקובלת על הרמב"ם, ה"טור" וה"שולחן ערוך" (חושן משפט, סימן רמב, סעיף ט).

43 ראה: משנה תורה, זכיייה ומתנה, פרק ה, הלכה ד; שולחן ערוך, חושן משפט, סימן רמב, סעיפים ח-ט.

לפי הפירוש השני, שאותו נוקטים רבנו חננאל, הר"ן וה"נימוקי יוסף", המתנה הראשונה הנסותרת אינה אלא אמצעי לגלות את אונסו של נותן המתנה. לכן כתב ה"נימוקי יוסף" שאם אנו יודעים בוודאות שהגט או המתנה ניתנו באונס, הם בטלים.

ה"נימוקי יוסף" מבקש להבהיר את ההבדל שבין שתי השיטות הנזכרות, ומבאר כי לפי השיטה השנייה, לו היה אפשר, תאורטית, לוודא שהמתנה הגלויה נעשתה באונס, לא היינו נדרשים למסירת מודעה כדי לבטלה. כאשר הוא כותב "כל היכא דידעינן באונסיה" הוא מתכוון לוודאות גמורה על אודות האונס שבגינו עשה האדם מה שעשה. רק ודאות כמו זו שישנה כאשר האדם נתן מתנה סמויה קודם לכן, מבטלת את המתנה הגלויה; ואילו בכל מצב אחר, המתנה שרירה וקיימת ואי אפשר לבטלה על יסוד ודאות סובייקטיבית - וכל שכן על פי חשש בעלמא - כל זמן שאין לפנינו אונס גמור,⁴⁴ כלומר היעדר בררה אחרת.

אולם אפשר שה"משכנות יעקב" הבין את דברי ה"נימוקי יוסף" פשוטם כמשמעם, על אף שקריאה שכזו מעלה קושיות עצומות. לדעתו, אין צורך במתנה הנסותרת כדי להוכיח את אונסו של הנותן, ודי באונס עצמי ללא כל הוכחה אובייקטיבית כדי לבטל את המתנה הפומבית. לפי פירושו, הצופים מן הצד במתנה הפומבית המתוארת בגמרא לא ידעו כלל על תביעת האישה (בניגוד לכל הפירושים הקיימים), וסברו שמדובר במתנה רגילה ללא כל אונס וללא כל הסתייגות מצד הנותן,⁴⁵ ולמרות זאת היא בטלה משום שמאחוריה עמד אונס כמוס. כפי שראינו, הסבר כזה בדברי ה"נימוקי יוסף" מנוגד לאופן שבו התבארה שיטת רבנו חננאל בדברי הר"ן, רבו של ה"נימוקי יוסף", וקשה להולמו עם פשט הגמרא.

כאמור, שיטה זו הובאה בדברי הריטב"א והמאירי ונדחתה על ידם, אך אפשר שהבנתו של ה"משכנות יעקב" בדברי רבנו חננאל מבוססת על ניסוחו העמום של ה"נימוקי יוסף". אכן, גם השערה דחוקה זו אינה מיישבת את הביטוי "רבים מגדולי הראשונים" שבדברי

44 משמעו של מונח זה הוא אונס אמיתי שאינו מותר כל בררה אחרת. ה"מגיד משנה" השתמש במונח הזה בפירושו על הרמב"ם (משנה תורה, זכייה ומתנה, פרק הלכה, ד) והוא מופיע גם ב"טור" וברמ"א (חושן משפט, סימן רמב, סעיף ט).

45 כבר בשלב הראשון של דברי ה"משכנות יעקב", אנו מוצאים סתירה נגד ההלכה המקובלת, שלפיה במקרה של מתנה נסותרת ואחר כך מתנה פומבית סתמית בלי שהמצב יוכיח על אונס עצמי כלל, המתנה השנייה הפומבית שרירה וקיימת (משנה תורה, זכייה ומתנה, פרק ה, הלכה ד; שולחן ערוך, חושן משפט, סימן רמב, סעיף ח). אילו היו הדברים מוכיחים שאין דעתו של הנדבן ליתן מתנה זו (מפני אונס עצמי כלשהו), אזי מתנה פומבית זו בטלה כאשר הייתה מתנה נסותרת קודם לכן, מפני שהיא כמודעה למתנה הפומבית (או לפי השיטה המשנית של הר"ח והנוקטים אותה, גילוי דעתו של אונס הנדבן). אחרת, המתנה הפומבית שרירה וקיימת למרות החשש הקיים ביחס אליה (ראה משנה תורה, שם, ושולחן ערוך, שם, סעיף ט).

ה"משכנות יעקב", ונוסף על כך לא ברור כיצד קיבל ה"משכנות יעקב" את שיטת רבנו חננאל להלכה בניגוד לדעת רוב הפוסקים. יתרה מזאת: לא ברור כיצד החליט בית הדין הרבני הגדול בישראל להסתמך על הבנתו הדחוייה של ה"משכנות יעקב" ולאסור הסכמי קדם-נישואין שהבעל מתחייב בהם לשלם קנס אם לא ייתן גט לאשתו.⁴⁶

סיכום

במאמר זה סקרנו בהרחבה שש טענות יסודיות אשר עולות לעתים נגד הסכמי קדם-נישואין. כפי שראינו, לרבות מטענות אלו אין בסיס מוצק בדברי גדולי הפוסקים ולכן אין מקום לשקלל אותן במסגרת ניסוח ההסכמים.

המגמה להכניס חומרות חדשות ומפוקפקות, שהראשונים לא הכירו אותן ולא נהגו בהן, אינה מובנת כלל. כפי שמקובל בידינו, קוטנם של ראשונים עבה ממותנינו, מפיהם אנו חיים וכל הנהגותינו סומכות על דבריהם. דומה היא טהרת ישראל וכשרותו לשרשרת העשויה חוליות חוליות, וחיזוק החוליה האחרונה בחומרות שאין להן לא טעם ולא מקור אינה מוסיפה לחוזקה של השרשרת.

בכל הנושאים מעין זה של הסכמי קדם-נישואין אנו מצויים בהתנגשות בין שני עקרונות פסיקה מהותיים: הצורך להחמיר במקום ערווה החמורה;⁴⁷ והצורך להקל במקום עיגון.⁴⁸ לענ"ד, כדי לאפשר את קיומה של ההלכה עלינו למצוא את נקודת האיזון בין שני העקרונות הללו.

לאור כל האמור, לא ברור כיצד הצליחה מגמת ההחמרה להשתרש בפסיקותיהם של בתי הדין ודומה שעל כגון דא אמרו חז"ל (ירושלמי, נדרים ט, א):

רב דימי בשם רבי יצחק לא דייך מה שאסרה לך התורה אלא שאתה מבקש לאסור עליך⁴⁹ דברים אחרים.

46 יתרה מזאת: גם אם נקבל את אפשרות ההבנה של בעל "משכנות יעקב" בדברי הר"ח, לא נמצא אלא ב"ספק ספיקא": ספק אם הדין כמו הר"ח וספק אם הבנת דברי הר"ח היא כמו של ה"משכנות יעקב". נראה שאין להחמיר ב"ספק ספיקא" גם כאשר מדובר בערווה החמורה.

47 לכאורה קשה לקבל את הבנתו של ה"משכנות יעקב" אשר לפיה עלינו לפסוק לפי דעה יחידאית כדי לצאת ידי כל הדעות. הלוא אפילו במקרה עונש מוות, שהוא בוודאי חמור יותר מן הערווה, הורגים על פי הרוב (אף שנדרש רוב של לפחות שני מחייבים מכריעים). מדוע אם כן ישתנה דינה של ערווה ובה עלינו לצאת ידי כל הדעות?!

48 עיקרון הזה נובע מהמובאה התלמודית: "משום עיגונא אקילו בה רבנן" (גיטין ג ע"א, יבמות פח ע"א ריצד ע"א).

49 ואין צריך לומר על הציבור.

הרב שאול דוד בוצ'קו



הקלה ב"עקרות הלכתית" לאור שיטת הרב קוק

- הקדמה
- ההצעה להקל ולנהוג לפי דין תורה
- נימוקים לדחיית ההקלות
- תשובת הרב קוק זצ"ל בנידון זה והקשיים בה
- יישוב תשובת הרב קוק
- "הלכה פסוקה" האם ההיתר רק בפיקוח נפש?: "במקום פסידא לא גזרו רבנן"; "גדול כבוד הבריות שדוחה את לא תעשה שבתורה"; במקום צער לא גזרו רבנן; בשביל פרייה ורבייה מותר לעבור על עשה דאורייתא; גם בדיני נידה העמידו דבריהם על דין תורה
- בעיות הלכתיות בהזרעה מלאכותית
- סיכום

הקדמה

בשנים האחרונות עולה לדיון שאלת "העקרות ההלכתית" - מצב שבו לזוג אין ילדים משום שבימים שהאישה ראויה להתעבר, היא אסורה על בעלה. לצורך התמודדות עם הבעיה הוצעו מספר אפשרויות להקל והן יידונו להלן - בייחוד זו שהוצעה על ידי הראי"ה קוק.

לשם הבנת הדיון שלפנינו נפרט את הרקע הרפואי וההלכתי של סוגיה זו.¹ כידוע, הזמן שבו יכולה אישה להרות הוא זמן הביוץ (כאשר משתחררת ביצית מן השחלה לחצוצרות), ובטווח של שבין 12 ל-24 שעות ממועד הביוץ עצמו.² כמו כן, המחזור (דימום הווסת) של האישה מתרחש במוצא כארבעה עשר יום לאחר הביוץ. ההלכה קובעת כי כל אישה שמדממת דימום וסתי נעשית נידה וצריכה להמתין ארבעה או חמישה ימים (לפי מנהגי ספרד ואשכנז בהתאמה) מתחילת הדימום,³ גם אם הדימום נפסק לאחר יום אחד, ואחר כך לספור עוד שבעה ימים נקיים - כך שבסך הכול עוברים שנים עשר ימים עד שהיא מותרת לבעלה. אצל רוב הנשים, הביוץ הבא מתרחש מיד לאחר שנים עשר ימים אלו או בימים הקרובים לאחר מכן, בזמן שבו היא כבר מותרת לבעלה, וכך יכולה האישה להרות.

המושג "עקרות הלכתית" מכוון לאישה שמחזור הווסת שלה קצר מהרגיל או שימי הדימום שלה ארוכים מהרגיל, והביוץ שלה מתרחש באופן קבוע לפני שהיא מסיימת את ספירת שבעת הנקיים וכשרה לטבול במקווה; וכך יוצא שבשעה שהאישה ניתרת היא אינה יכולה להרות. אמנם ניתן לדחות את הביוץ באופן מלאכותי על ידי צריכת הורמונים הדוחים את הביוץ, אך לחלק מהנשים פתרון זה אינו מתאים מבחינה רפואית.⁴

מדין תורה, אישה הרואה דם בעת נידתה טמאה שבעה ימים (כולל ימי הדימום עצמם) ובסוף אותם שבעה ימים, אם כבר פסקה לדמם, היא טובלת ומותרת לבעלה. לאחר שבעה ימים אלו ישנם אחד עשר ימים נוספים הנקראים "ימי זיבה": אם ראתה בהם דם במשך יום אחד או יומיים (מה שנקרא בתורה ראייה "בלא עת נדתה") עליה לספור יום אחד נקי ולטבול; ואם ראתה דם במשך שלושה ימים רצופים עליה לספור שבעה ימים נקיים ורק אז יכולה היא לטבול ולהיטהר. כאשר תראה דם לאחר אחד עשר ימים אלו, ייחשב דם זה לדם נידה והחשבון של שבעה ימי נידה ואחד עשר ימי זיבה יתחיל מחדש.⁵

1 ההקדמה וכן חלק מן ההערות להלן נכתבו יחד עם הרב י' קושלבסקי. אני מודה לכל הרבנים שעברו על המאמר והעירו את הערותיהם המחכימות.
 2 גם אם האישה הייתה עם בעלה לפני הביוץ היא יכולה להרות משום שהזרע יכול "להמתין" ברחם ימים אחדים.
 3 המתנה זו נעשית משום חשש "פולטת שכבת זרע" (וראה להלן). לדעת חלק מפוסקי ספרד די לספור ארבעה ימים מיום התשמיש האחרון.
 4 לעתים, הביוץ המוקדם אינו אלא סימפטום לבעיה אחרת ובמקרה זה הקדמת הטבילה לא תועיל. כאן המקום לציין כי ישנו ויכוח על מידת שכיחותה של הבעיה, ודברינו אמורים כמובן לגבי אותן נשים שהקדמת הטבילה היא הפתרון בעבורן.
 5 לרמב"ם שיטה אחרת בעניין זה. לדעתו, לאחר י"א ימי זיבה מתחיל מיד החשבון של ז' ימי נידה וי"א ימי זיבה (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק ו, הלכות ב-ו), אך שיטתו יחידאית ולא התקבלה להלכה (ראה ש"ך, יורה דעה, סימן קפג, ס"ק ד, ותמיהתו על דברי ה"לבוש").

הקלה ב"עקרות הלכתית" לאור שיטת הרב קוק

כבר בימי רבי יהודה הנשיא (עיין נידה סו ע"א) אובחן הצורך לקבוע זמנים אחידים יותר וכללים ברורים יותר בהלכות אלו - בפרט במקומות שבהם מצויים אנשים שאינם בני תורה אשר עשויים להתקשות בהבחנה שבין ראייה בימי זיבה לראייה בימי נידה, או בין דם טמא לדם טהור.⁶ לכן, תיקן רבי ב"שדות" ("מקום שאין בני תורה" - רש"י, שם, ד"ה בשדות) שכל אישה שרואה דם שלושה ימים רצופים צריכה לספור שבעה נקיים מחשש שמא היא בימי זיבה. כמו כן תיקן רבי כי אישה הרואה דם במשך יומיים צריכה לספור שישה ימים נקיים, ולא חמישה, שמא רק מהיום השני החלו ימי נידה ועליה להשלים שבעה ימים מהיום השני ולא מהראשון. מאוחר יותר, בתקופת רבי זירא, הנהיגו בנות ישראל בעצמן כי אפילו אם ראו טיפת דם כחרדל יושבות עליו שבעה נקיים, כדין דם זיבה. כך מסכם ה"טור" את הדברים (יורה דעה, סימן קפג):

משרבו הגליות ותכפו הצרות ונתמעטו הלבבות חשו שמא יבאו לטעות באיסור כרת שמא תראה אשה בימי נדתה ששה ימים ויהיה הכל דם טוהר ובשביעי שמא תראה דם טמא וסבורה לטבול בליל שמיני וצריכה עוד שבעה ימים החמירו לטמא כל מראה דם אדום וכדי שלא יבאו לידי טעות בין ימי נידה וימי זיבה הוסיפו חומרא אחר חומרא עד שאמרו שאפילו אם לא תראה אלא טיפת דם כחרדל תשב עליה ז' נקיים כזבה גדולה.⁷

6 מן התורה ישנם רק חמישה גוונים מדויקים של דם המטמאים את האישה (משנה, נידה ב, ו). חכמי המשנה והגמרא ידעו להבחין בין הגוונים הטמאים והטהורים, אך אמנות זו נעלמה עם השנים וכבר בתקופת האמוראים לא הייתה מצויה (נידה כ ע"ב). בעקבות זאת נקבעה ההלכה שכל מראה אדום טמא.

7 עיין ב"בית יוסף" (שם) הכותב שדברי ה"טור" אינם ברורים די הצורך, ועולה מדבריו שמהלך הדברים היה כך: מתחילה התעורר החשש שאין בקיאים במראה הדמים המדויק ולכן החמירו לטמא כל מראה דם. בעקבות זאת, הוצרכו להחמיר בכל ראיית דם ולספור את שבעת ימי הנידה מן היום האחרון לראיית הדם, שמא רק ביום זה החל להופיע דם טמא ובימים הקודמים היה דם טהור (ומפירושו רש"י על תקנת רבי [נידה סו ע"א, ד"ה שנים] מתבאר חשש אחר: שמא היום הראשון היה בימי זיבה ורק השני בימי נידה, ולכן חשבון שבעת ימי נידה מתחיל רק מהיום השני, וכך משתמע גם מדברי הרא"ש שמעתיק ה"בית יוסף", וראה עוד להלן). חשש זה מחייב כל אישה שראתה דם לספור שישה נקיים - לא לשם שבעה נקיים של זבה אלא לשם השלמת שבעת ימי נידה.

חשש נוסף שעלה הוא שהאישה תטעה בין ימי נידה לימי זיבה, וכשתראה דם במשך שלושה ימים רצופים תחשוב שהיא בימי נידה - ולכן אינה צריכה אלא להשלים ספירת שבעת ימי נידה, דהיינו שישה ימים מהיום האחרון שראתה וכנ"ל - אף שהיא אינה אלא בימי זיבה ולכן עליה למנות שבעה נקיים. מחמת חשש זה החמירו עוד שכל אימת שאישה רואה דם שלושה ימים רצופים עליה לספור שבעה ימים נקיים. שני החששות האמורים כלולים בתקנת רבי בשדות. לאחר מכן, נהגו בנות ישראל בחומרא נוספת ומנו שבעה נקיים אפילו לא ראו אלא טיפת דם כחרדל. ה"בית יוסף" מבאר בשם הראשונים כי אף שמעיקר הדין אחרי תקנת רבי אין כל חשש איסור, מכל מקום, כיוון שישנם מקרים שבהם גם ראיית דם כחרדל מצריכה שבעה נקיים מן הדין - כגון אם ראתה דם (ואפילו טיפה כחרדל) בתוך שבעה נקיים (שאז סתרה ספירתה וצריכה לספור שבעה נקיים מחדש) - החמירו בנות ישראל על עצמן, השוו את כל הראיות ונהגו לספור על כולן שבעה נקיים.

חומרא זו, המכונה "חומרא דרבי זירא", מאריכה את הזמן שבו האישה אסורה לבעלה והיא אחד הגורמים העיקריים לאיחור זמן הטבילה ממועד הביוץ ולהיווצרותה של "עקרות הלכתית".

חומרא נוספת המביאה להארכת ימי הטומאה היא חשש "פולטת שכבת זרע" שכבר נזכר לעיל. כמה מהראשונים כתבו שאסור לאישה לפסוק בטהרה ולהתחיל למנות שבעה נקיים אם יש חשש שתפלוט שכבת זרע במהלכם. שיעור הזמן שחוששים לפליטת שכבת זרע הוא שש עונות, ולכן אם האישה שימשה עם בעלה סמוך לתחילת הדימום, היא יכולה להתחיל לספור שבעה נקיים רק כעבור ארבעה ימים מלאים מהתשמיש, דהיינו ביום החמישי, גם אם הדימום פסק קודם לכן - וכך פסק ה"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן קצו, סעיף יא).

לדין זה הוסיף הרמ"א (שם) שתי חומרות:

1. חומרת "תרומת הדשן" (סימן רמה) כי למעשה יש להמתין חמישה ימים ולהתחיל לספור רק מהיום השישי (ואין כאן המקום להאריך בטעמו).
2. יש למנות ימים אלו גם כאשר אין חשש ממשי לפליטת שכבת זרע - דהיינו אף אם האישה לא שימשה עם בעלה כלל סמוך להופעת הדימום. ה"בן איש חי" (שנה שנייה, פרשת צו) וה"שולחן גבוה" (סימן קצו, אות כז) כתבו שבדין זה גם הספרדים נהגו להחמיר את חומרות הרמ"א.⁸

כאמור, התארכות ימי הטומאה מביאה לעתים למצב של "עקרות הלכתית". אפשרות אחת לקצר את ימי הטומאה היא להקל בדין "פולטת שכבת זרע" ואכן, לגבי חשש זה, כבר הסכימו גדולים וטובים כי במקום "עקרות הלכתית" יש להקל אף לבני אשכנז לנהוג כדעת ה"שולחן ערוך", ובמקום דחק גדול יש שהקלו אף יותר.⁹ אולם הקלה בדין זה אינה פותרת את הבעיה בכל המקרים, משום שבדרך כלל הדימום עצמו נמשך לפחות 4-5 ימים וממילא אי אפשר להתחיל את ספירת הנקיים קודם לכן. לכן, עלינו

הט"ז (יורה דעה, סימן קפג, ס"ק ב) ביאר כי לאחר שרבי תיקן לשבת שישה נקיים על כל דם שתראה בימי נידה, שמא רק הדם האחרון היה טמא, חששו בנות ישראל לבלבול בין ימי נידה (שבהם צריכה לשבת שישה נקיים) לימי זיבה (שבהם צריכה לשבת שבעה נקיים). ולכן הצריכו לשבת שבעה נקיים על כל דם ודם. דבריו מבהירים יותר מדוע החמירו לספור שבעה נקיים גם כאשר ברור שהאישה אינה נמצאת בימי זיבה המחייבים ספירת שבעה נקיים - כגון כשעברו מאז תחילת הראייה הקודמת די ימים נקיים המוציאים אותה מכלל ימי זיבה.

8 לעומתו, ה"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן קצו, סעיף יג) הביא קולא נוספת המתאימה לנשים שהמחזור שלהן קצר: האפשרות לרחוץ את אותו מקום משארית שכבת זרע.

9 להרחבה ולמקורות נוספים בעניין זה ראה במאמרם של הרב אליעזר בן-פורת ופרופ' פסח קליימן "אפשרויות הלכתיות למניעת עקרות עקב ביוץ מוקדם" אסיא פה-פו 83 (התשס"ט).

הקלה ב"עקרות הלכתית" לאור שיטת הרב קוק

להזדקק לשאלה האם ניתן במקום דחק שכזה להקל לאישה לנהוג כדין נידה דאורייתא ולא להצריך אלא ספירת שבעה ימים מתחילת הדימום (גם אם רואה בהם דם)? מאמר זה יתמקד אפוא בשאלה האם במקום פרייה ורבייה יש להקל לנהוג לפי דיני נידה וזבה מן התורה.¹⁰ יש לציין כי מקרים רבים של "עקרות הלכתית" עשויים להיפתר בקלות על ידי לקיחת גלולות, ואם פתרון זה אינו מסובך מובן שיש להשתמש בו ואין לנו להתחכם ולחפש דרכים אחרות.¹¹

ההצעה להקל ולנהוג לפי דין תורה

לפני כאחת עשרה שנים התעורר פולמוס גדול בעניין זה בעקבות מאמרו של ד"ר דניאל רוזנק¹² שהציע לבטל את חומרתו של רבי זירא ולהסתפק בדין תורה שמאפשר לטבול אחרי שבעה ימים. הצעתו הייתה גורפת ושמה ללעג תקנות חכמים, ודבריו נדחו בצדק מכול וכול.¹³

אמנם, אם אין מדובר בהיתר גורף אלא בהיתר חריג בעבור מקרים מיוחדים, כגון נשים שאינן יכולות בשום אופן לקחת הורמונים או שההורמונים מזיקים להן, נראה לכאורה שיש מקום להקל בדבר.

במאמר זה נבסס את ההנחה כי תקנת רבי - וכל שכן חומרת רבי זירא - שהוזכרה לעיל אינה חשש מן התורה אלא תקנה מדרבנן, ולאחר מכן נראה שבמקום צער כה גדול של מניעת פרייה ורבייה יש מקום להקל בתקנה זו ולנהוג כדין התורה.

כמובן, איני בא לפסוק הלכה אלא להעלות את המורכבות בפני מרנן ורבנן.

נימוקים לדחיית ההקלות

לכאורה, יש לדחות את ההצעה לבטל את שבעת הנקיים משתי סיבות:

10 להקלה מסיבות אחרות ראה לדוגמה מאמרו של הרב דוד בן זיון "זוג שאינו שומר הלכות נידה: תפסת מועט תפסת - בדין תורה ובמנהג החכמים" **צהר** 257 (התשע"ו).

11 ראה בעניין זה מאמרו של טובה גנזל ודינה רחל צימרמן "היבטים הלכתיים ואתיים בהתערבות הורמונלית לפתרון בעיות הלכתיות" **צהר** לט 165 (התשע"ו).

12 ראה מאמרו של דניאל רוזנק ורבקה שמעון "חומרת רבי זירא - האם הגיע הזמן לחשיבה מחדשת?" **הצופה** (3.11.2006). שנים אחדות לאחר מכן פרסם ד"ר רוזנק ספר שהוקדש לנושא זה, ראה הנ"ל **להחזיר טהרה ליושנה** (התשע"א).

13 ראה לדוגמה הרב אריה כ"ץ "חומרת בנות ישראל בזמן הזה" **אמונת עתיך** 103 [עמ' 95] (ניסן התשע"ד).

א. החומרא לספור שבעה נקיים לאחר מחזור אינה נובעת רק ממנהגן של בנות ישראל בתקופת רבי זירא אלא גם מגזרת רבי¹⁴ (נידה סו ע"א). רבי גזר שאין לספור את שבעת ימי נידה אלא מן היום אחרון שבו ראתה דם, והסבירו רבותינו בעלי התוספות (שם, ד"ה שניים) שהטעם לגזרתו הוא שאיננו בקיאים במראות הדמים וייתכן שצבע הדם של הימים הראשונים היה של דם טהור ודווקא הצבע של היום האחרון הוא של דם טמא; ואם כן, שבעת הימים מתחילים רק ביום האחרון של הראייה. לפי הסברם של התוספות, גזרת רבי נובעת מספק דאורייתא.¹⁵

ב. תקנת רבי זירא היא תקנה מוחלטת ובגמרא (ברכות לא ע"א) מובא שהיא הדוגמה ל"הלכה פסוקה", כלומר הלכה שאין להרהר עליה כלל וכלל.¹⁶ כך לדוגמה כתב המאירי (ברכות לא ע"א, ד"ה נמצא):

לכך קבלוה חכמים מהם וקיימו את דבריהם ועשאוה כהלכה פסוקה שאין עליה תשובה והוא העניין שקראוה בכאן הלכה פסוקה.

וכך כתב גם הריטב"א (נידה סו ע"א, ד"ה אמר):

וכיון דעבדה ר' זירא שמעתא ובפרק אין עומדין (ברכות ל"א א') מנו לה להלכה פסוקה, למדנו כי חכמים קבלו מהם כן ועשו אותה תקנה ופשט איסוריה בכל העולם ואין כח לבטלה ולא להקל בה כלל.

14 אמנם רבי גזר גזרה זו רק ל"עם שבשדות", וזאת משום שבימיו היו מצויים בערים חכמים גדולים שהכירו היטב את מראות הדמים ולא היה חשש לחוסר הבחנה בין דם טמא לדם טהור, אך מתקופת האמוראים ואילך חכמת הבחנת הדמים הפכה לנדירה גם בקרב החכמים (ראה לעיל הע' 6), ולכן תקנת רבי שייכת בכל מקום.

15 כאמור לעיל, תקנת רבי הייתה שאישה שראתה יום אחד סופרת שישה מלבד יום הראייה (כלומר משלימה לשבעה ימים כדין נידה של התורה וטובלת); אם ראתה יומיים, סופרת עוד שישה נקיים ואז טובלת; ואם ראתה שלושה ימים, סופרת שבעה נקיים כדין זבה וטובלת. הטעם לדין האחרון הוא שאנו חוששים שמא תראה בימי זיבה (ותתחייב שבעה נקיים מדין תורה); אולם לא ברור מדוע אם ראתה שני ימים לא תוסיף לספור חמישה ימים בלבד כדין התורה, שהרי אין לחשוש שמא היא זבה גדולה מאחר שלא ראתה שלושה ימים. על כך כתבו התוספות (נידה סו ע"א, ד"ה שניים) כי כיוון שאין הכול בקיאים בגוונים המדויקים שמטמאים את האישה, יש לחשוש שהדם ביום הראשון של הדימום היה טהור ורק מהיום השני החל הדימום המטמא שממנו יש לספור שבעה ימים.

יש לשים לב כי תקנת רבי דורשת מכל אישה לספור שישה נקיים אפילו על ראיית יום אחד או יומיים, ואילו הרואה שלושה ימים נדרשת לספור שבעה נקיים כפי שאנו נוהגים כיום לאור חומרת רבי זירא. נמצא אם כן שתקנת רבי זירא הוסיפה למעשה רק יום אחד מעבר לתקנת רבי, וגם זאת רק לגבי אישה שראתה ראייה קצרה של יום או יומיים.

16 זו לשון הגמרא (שם): "תנו רבנן: אין עומדין להתפלל לא מתוך דין, ולא מתוך דבר הלכה, אלא מתוך הלכה פסוקה. והיכי דמי הלכה פסוקה? אמר אביי: כי הא דרבי זירא, דאמר רבי זירא: בנות ישראל החמירו על עצמן, שאפילו רואות טיפת דם חחדל - יושבות עליה שבעה נקיים".

תשובת הרב קוק זצ"ל בנידון זה והקשיים בה

והנה מורנו ורבנו הרב קוק זצ"ל דן בשאלה דומה (שו"ת דעת כהן, סימן פד). שאלה זו עוסקת באישה חולה מסוכנת אשר הרופאים אומרים כי רפואתה היא שתיכנס להיריון, אולם דא עקא שלדבריהם האישה אינה יכולה להיכנס להיריון אלא אם תתייחד עם בעלה ביום השביעי שאחרי תחילת המחזור.

מסקנתו העקרונית של הרב היא שמותר לאישה לטבול ביום השביעי מיום ראיית הדם (מחמת פיקוח נפש), אך למעשה יש לאסור זאת. לדברי הרב, לא ניתן לקבל את דברי הרופאים שאישה זו יכולה להתעבר רק עד היום השביעי מתחילת וסתה ולא מאוחר יותר, ובפרט משום שדברים אלו עומדים בסתירה לדברי חז"ל (נידה לא ע"ב).

תשובה זו מרתקת מכמה פנים ונוגעת לענייננו. במהלך התשובה דן הרב בשאלה האם פיקוח נפש דוחה ספק איסור עריות,¹⁷ וכן דן בתוקף מנהגו של רבי זירא ובטעמה של תקנת רבי. נעייין אפוא בדבריו.

עיסוקו הישיר של הרב הוא במנהג "שנהגו בנות ישראל" כלומר בחומרת רבי זירא, אולם הוא כולל בתוכו את תקנת רבי, וזו לשונו:

הטעם של החומרא שלנו, שנהגו בנות ישראל, שאפילו רואות טיפת דם כחרדל וישובות עליו שבעה נקיים, אינו לשיטה זו¹⁸ אלא משום גזירה, שמא תראה ששה ימים דם טהור ויום השביעי תראה דם נידה, כמו שכתב הטור בסי' קפ"ג. ואם כן, באישה שתחילת ראייתה הוא דם טמא, ובתחילה לפני זה לא ראתה כלל לפחות

17 כלומר קיימא לן שעל שלוש עברות - וביניהן גילוי עריות - ייהרג ואל יעבור. כאן עומד מצד אחד פיקוח נפש שהרי לפי דברי הרופאים רפואתה היחידה של האישה היא על ידי שתתעבר, וזה יכול להתרחש לדבריהם רק אם תתייחד עם בעלה ביום השביעי לראייתה; ומצד שני, בביאה באותו יום יש ספק עריות אם ננקוט שכל אישה היא ספק זבה, ואינה נטהרת בטבילה ביום השביעי ללא ספירת שבעה נקיים קודם (נראה מן התשובה שמרן הרב זצ"ל סובר כי איסורי נידה וזבה מוגדרים כאיסורי עריות שיש עליהם דין ייהרג ואל יעבור, ולא נחת למחלוקת הפוסקים בנידון זה). בתשובה הנזכרת מצדד מרן הרב להלכה - תוך שהוא מביא לכך כמה אסמכתאות ומפלפל בעניין זה באריכות - שבספק עריות אין דין ייהרג ואל יעבור.

18 בתשובתו כתב הרב זצ"ל שלשיטת הרמב"ם בחשבון ימי נידה וזיבה (הסובר שמהיום הראשון שראתה האישה דם בחייה מתחיל מניין רציף של ז' ימי נידה וי"א ימי זיבה, וחוזר חלילה, בין אם ראתה ובין אם לא), נמצא שבכל ראיית דם יש להתלבט האם ראייה זו היא בימי נידה או בימי זיבה, וזהו ספק מן התורה. הרב מוסיף שלפי שיטת שאר הראשונים (הסבורים כי החשבון אינו מתחיל מחדש מיד אחרי שחלפו י"א ימי זיבה, אלא רק כשתראה שוב בפועל, ואז אז יחלו ז' ימי נידה), כל אישה שעברו שמונה עשר יום מהראייה הקודמת שלה ורואה דם, מצויה בימי נידה ולא בימי זיבה, ורק מחמת מנהג רבי זירא אנו מחמירים ודנים ראייה זו כראייה בימי זיבה ומצריכים ז' נקיים. לפיכך, ספק זה אינו ספק דאורייתא וזוהי כוונת מרן הרב המתייחס ל"שיטה זו", דהיינו לשיטת שאר הפוסקים מלבד הרמב"ם.

י"א יום, אין לנו שום ספק על זיבה, והויין כל הנקיים רק גזירה בעלמא ואיסור דרבנן לבד. ואולי עוד קלוש משאר איסורי דרבנן, שהרי הוא באמת רק מנהג שנהגו בנות ישראל, וידוע שמנהג הוא לא חמור כדרבנן ממש.

אם כן, לדברי הרב זצ"ל, אישה שלא ראתה דם במשך י"א יום לפחות,¹⁹ ואחר כך ראתה דם במשך כמה ימים, אין לחשוש שראיית הדם שלה אירעה בימי זיבה (לשיטת רש"י ורוב הפוסקים). ממילא, מעיקר הדין אישה זו אינה צריכה למנות שבעה נקיים ויכולה להיטהר כעבור שבעה ימים מיום תחילת ראייתה; אלא שבנות ישראל החמירו על עצמן ונהגו לשבת שבעה נקיים אפילו באופן זה. הרב מסיים כי ייתכן שלחומרא זו אין אפילו תוקף של איסורי דרבנן משום שהיא נובעת ממנהג ולא מתקנה.

אך לכאורה יש להתפלא על קביעתו של הרב שאין זו אלא חומרא בעלמא. אמנם קביעה זו מובנת לגבי חומרת רבי זירא, שאכן אינה אלא מנהג ואין בו חשש של איסור דאורייתא, אולם לגבי גזרת רבי, שבה הוא דן, לכאורה אין הדבר כן. כאמור, החשש הוא שהימים הראשונים היו של דם טהור ורק ביום האחרון היה דם טמא, ואם כן היא צריכה מן התורה להמתין עוד שישה ימים, וכיצד ניתן לומר שזו חומרא בעלמא ותטבול כבר במוצאי היום השביעי?²⁰

יישוב תשובת הרב קוק

אמנם, אחרי העיון נראה שהרב זצ"ל מבין שאף דינו של רבי אינו אלא גזרה דרבנן ולא איסור משום ספק דאורייתא, וזאת משני טעמים:

ראשית, ברור כי בדרך כלל הדם שאישה רואה בתחילת המחזור שלה הוא דם טמא, משום שאם לא נאמר כן על כורחנו שכל הנשים אינן נידות אלא מדרבנן. נבאר את הדברים: אם אכן יש ספק אמיתי שמא הדם שראתה האישה הוא דם טהור, מאחר שאיננו

19 נראה שכוננת הרב היא שהיו לאישה לפני ראייה זו י"א ימים נקיים לאחר שהסתיימו ז' ימי הנידה הקודמים או לאחר שנטהרה מהווסת הקודם.

20 כפי שהתבאר לעיל, חומרתו של רבי כללה שני חששות: א. החשש שמא לא ידעו להבחין בין דם טמא לדם טהור וייתכן שתחילת הראייה תהיה טהורה ורק סופה יהיה טמא, כך שיכולה להתחיל את הספירה רק מסוף ראייתה וכנ"ל; ב. החשש שהנשים לא תצלחנה לעקוב אחר החשבון של ימי נידה וימי זיבה, ויחשבו שהן בימי נידה אף כשהן בימי זיבה. דברי הרב זצ"ל מובנים לגבי החשש השני - שאם לפני ראייה זו היו לה י"א ימים נקיים, שוב אין לחשוש שמא ראייה זו היא בימי זיבה - אולם החשש הראשון עומד לכאורה בעינו, ולכן בכל אופן על האישה לחשוש שמא רק ביום האחרון ראתה מרא דם טמא ורק מאותו יום מתחילה ספירת ז' ימי הנידה. אמנם הרב מדגיש שתשובתו עוסקת באישה שכבר בהתחלה ראתה דם טמא, אך הלוא זה גופא היה חששו של רבי.

הקלה ב"עקרות הלכתית" לאור שיטת הרב קוק

בקיאים במראות הדמים וכדברי התוספות, ייתכן גם שכלל דם שראתה אישה זו, גם בשאר הימים, היה טהור ולא היה לה כלל דם טמא.²¹ נמצא אם כן שיש לנו ספק אם בכלל נטמאה, ואף ש"ספיקא דאורייתא לחומרא", לשיטת הרמב"ם כלל זה אינו אלא מדרבנן, והן זאת לא שמענו מעולם שנשים שהרגישו וראו דם תהיינה טמאות רק מדרבנן!

על כרחנו יש לומר כי באופן פשוט דם הווסת של היום הראשון הוא דם טמא, ורק במיעוט המקרים אותו דם עשוי להיות טהור. כיוון שכך, האישה טמאה מן התורה כבר מהיום הראשון של ראייתה, ואין לתלות שתחילת ראייתה הייתה דם טהור. מכאן שחששו של רבי שמא הדם הראשון היה דם טהור ורק הדם האחרון היה טמא איננו חשש אמיתי מן התורה אלא הרחקה וחומרא בלבד, ואין כאן יותר מגזרת חכמים. לכן גם נקראת גזרה זו תקנה של רבי ("התקין רבי בשדות"), שכן אילו היה הדבר אסור מכוח ספק דאורייתא, לא היה צריך רבי לאסור זאת, שהלוא בין כך ובין כך בכל התורה כולה "ספיקא דאורייתא לחומרא".

ראיה נוספת לדברינו ניתן להביא מחובת פרישה סמוך לווסת (וסת החודש או וסת הפלגה וכו')²² שלגביה מחשיבים את יום הווסת רק לפי היום הראשון של הראייה הקודמת: אילו כל הימים היו שווים בחשש שמא זו תחילת הווסת, היה לנו לחשוש לכל הימים הללו.²³

הטעם השני שבגיננו סבור הרב זצ"ל כי תקנת רבי אינה אלא גזרה דרבנן הוא שגם אם נאמר שאכן יש ספק אמיתי האם הדם שהאישה ראתה ביום הראשון אינו אלא דם טהור, ולא כפי שהעלינו בשורות הקודמות, עדיין נראה כי אין כאן אלא ספק ספיקא: ספק שמא האישה טהורה שכן הצבע של כל הימים היה צבע של דם טהור, וגם אם נאמר שאכן נטמאה, שמא נטמאה כבר מהיום הראשון.²⁴

21 תלמיד חכם אחד העיר לי כי לדעתו ברור שבזמן וסת יש שלב שבו הדם טמא אלא שאיננו יודעים אימתי חל שלב זה וצבעו של הדם משתנה במהלך ימי הווסת. לכן, האישה טמאה מדאורייתא, אלא שאיננו יודעים מתי בדיוק, אמנם, איני יודע מניין לו סברה זו - שכן אם כדבריו, לא היה צורך בתקנתו של רבי ודי היה ב"ספיקא דאורייתא לחומרא" כדי לדרוש המתנת ימים נוספים. לכן נראה כמו שהעלינו, כי לולא תקנת רבי היינו אומרים שמא כל הראיות היו טהורות וממה נפשך לא הייתה האישה צריכה לספור יותר משבעת ימי נידה, ולכן הוצרך רבי לתקן שיש לחשוש כי תחילת הדימום היה טהור וסופו טמא.

22 לדעת מקצת הפוסקים (כמובא ב"פתחי תשובה", יורה דעה, סימן קפד, ס"ק ג) חיוב פרישה סמוך לווסת הוא מן התורה.

23 אמנם יש ראשונים הסוברים שצריך לפרוש כל הימים (ראה טור, יורה דעה, סימן קפד), אך גם לשיטתם אין זה מחשש שמא הימים הראשונים לא היו טמאים אלא משום שכל הימים גורמים או מסיבות אחרות. כך או כך, להלכה איננו פוסקים כשיטות אלו כמבואר ב"שולחן ערוך" (שם, סעיף ו).

24 אכן ספק ספיקא זה עשוי להיות נתון לוויכוח, שהלוא לאחר שטבלה ביום השביעי מראיית היום הראשון, לא נותר אלא ספק אחד: האם הראייה שראתה ביום השביעי היא ראייה המצריכה ספירה של

אבל האמת יורה דרכו כמו שכתבנו בתחילה, כלומר שדברי רבי נאמרו רק לחומרא ולא לקולא. מעולם לא שמענו שיש להקל על כל הנשים מצד הספק שמא מראה הדם שלהם היה מראה טהור, ועל כורחך שתקנת רבי אינה אלא חומרא בעלמא וכפי שכתב הרב קוק.

על כל זאת יש להוסיף כי אפשר שהחשש שמא בתחילה היה דם טהור ורק לבסוף דם טמא אינו מוסכם על כל הראשונים. כאמור, מקורו של החשש מצוי בדברי הראשונים²⁵ שביארו את תקנת רבי באופן זה, אולם לפירושו של רש"י (נידה סו ע"א, ד"ה בשדות, ובשני הד"ה הבאים ברש"י) חששו של רבי היה שמא יום הראייה הראשון שייך לימי זיבה של המחזור הקודם. אכן, לחשש זה אין מקום אם עברו שמונה עשר יום מתחילת הווסת הקודם,²⁶ אלא שרבי גזר לכל הנשים ש"בשדות" ולא חילק, ואם כן אין כאן חשש דאורייתא כלל וכלל. כפירושו של רש"י פירשו גם הרשב"א,²⁷ הריטב"א (שם, ד"ה יש)²⁸ ותוספות רי"ד (שם, ד"ה אמר).²⁹ לפי זה, נוסף לנו עוד ספק בדבר: האם הפירוש כרש"י או כתוספות, וגם זה מצטרף לספק ספיקא להקל.³⁰

שבעה ימים ממנה או שמא לא? אולם עיין ברמ"א (יורה דעה, סימן קפז, סעיף ה) שמציג ספק ספיקא רחוק יותר מזה. מלבד זאת אליבא דאמת לפנינו שתי ספקות ואף "ספק ספיקא המתהפך": על הראייה של היום האחרון אפשר להסתפק שמא הצבע הוא של דם טהור; ואפילו אם זהו דם טמא, שמא זהו היום אחרון לראייה ולא היום הראשון. כמו כן אפשר להציג ספק זה באופן הפוך ולומר שמא היא כבר טמאה מהיום הראשון; וגם אם לא, שמא מה שראתה היום הוא דם טהור.

25 רי"ף, שבועות ד ע"א מדפי הרי"ף; ר"ן, שם, ד"ה שנים; תוספות, נידה סו ע"א, ד"ה שנים; רמב"ן, שם, ד"ה ה"ג וכן; רא"ש, שם, פרק י, סימן ו; מאירי, שם, סו ע"א, ד"ה דין תורה; טור, יורה דעה, סימן קפג, ועוד.

26 אמנם, אם כבר עברו שישה עשר יום מתחילת הראייה הקודמת, אין לחשוש שמא היא זכה גדולה ואינה צריכה שבעה נקיים שכן היום העשירי והיום האחד עשר אינם מצטרפים לזבה גדולה; אך מכל מקום עליה לחשוש שמא שני הימים הראשונים היו ימי זיבה, ואם כן ספירת ימי הנידה מתחילה רק לאחר שעברו שמונה עשר יום מתחילת הראייה הקודמת.

27 חידושי הרשב"א, נידה סו ע"א, ד"ה יש מי שגורס. (ועיין בהערת המהדיר הרב דוד מצגר, מהדורת מוסד הרב קוק, התשס"ט, הערה 89), אשר סבור כי זוהי מחלוקת ולא הצעות שונות שאינן חולקות.

28 יש לציין כי הרמב"ן הביא את שני הפירושים ואילו הריטב"א והרשב"א סטו באופן מפתיע מדרכו של הרמב"ן, ונראה שזו השמטה מכוונת. הרשב"א אמנם מביא את דברי הרב אלברצלוני שנקט שבאותם הימים היו מכירים קצת גם בני הכפרים בין דם טהור לדם טמא (ולכן דעתו כי אם ראתה יומיים תשב רק עוד חמישה ימים ולא שישה), ומשתמע קצת שלגרסתנו בגמרא שאם ראתה שניים "תשב שישה והוא", הרי זה משום שאין בקיאים בין דם טמא לטהור. אולם בהמשך דבריו כותב הרשב"א במפורש שטעם התקנה הוא שכיוון שאינן בקיאות לגמרי יש לחשוש שהיום הראשון היה מימי זיבה ורק השני מתחיל את ימי נידה, ואינו מזכיר את החשש של דם טמא ודם טהור.

29 ייתכן שלדעתם אין לחוש בסתמא ששפיעת דם תפוצל כך שחלקה יידון טמא וחלקה כטהור.

30 תלמיד חכם אחד העיר לי שאין לפנינו מחלוקת אלא שני טעמים שונים השוכנים יחד. אכן, להלכה חוששים אנו לשני הטעמים, אבל ודאי כי מי שבחר לתת טעם מסוים, ולא טעם אחר, נימוקו עמו. ראה גם בדברי הרב מצגר (לעיל הע' 27) אשר מוכיח שמדובר במחלוקת ולדבריו רש"י אינו חושש לטעם התוספות. הרב מצגר מציין גם לספר "חכמת בצלאל" (על נידה) שמצא נפקא מינה בין הביאורים.

הקלה ב"עקרות הלכתית" לאור שיטת הרב קוק

אכן, מרן הרב זצ"ל לא נזקק במפורש לאריכות דברים זו, משום שיתרה מזאת כתב. לדבריו, אפילו אם נתחשב בדעת הרמב"ם שעל כל ראייה יש להסתפק האם היא בימי נידה או בימי זיבה ונחשיב את דעתו כדעה שקולה באופן שווה לשאר הראשונים, יש לנטות להתיר. כל שכן שדברים אלו נכונים על חששו של רבי (גם לפירוש התוספות), וכך היא לשון הרב (שם) בעניין זה:

ואפילו אם נחזיק את המחלוקת שבין הרמב"ם וסייעתו לרש"י וסייעתו בענין ימי נידה וימי זיבה לספק שקול, הרי יש לנו ספק ספקא, חדא שמא כרש"י וסייעתו, ואז אין כאן ספק תורה כלל בנידון דידן כי אם גזירה דרבנן, ואם תמצי לומר כהרמב"ם וסייעתו, אכתי יש ספק שמא בימי נידה היא עומדת.

אם כן, קל וחומר שגם לגבי החשש שמא בימים הראשונים היה דם טהור ורק הדם האחרון היה דם טמא, נוכל לצרף יחד ספקות שונים: ייתכן שפירושו של רש"י, כלומר שרבי לא חשש כלל שמא הימים הראשונים היו דם טהור, הוא הנכון; גם אם התוספות צודקים, הרי שמעיקר הדין וכפי שהוכחנו, היום הראשון מוחזק כיום טמא; ואף אם נאמר שדם היום הראשון הנו דם טהור, אפשר שגם הדם של שאר הימים היה דם טהור. ברור אפוא מדוע כתב הרב כי דין זה אינו חמור משאר איסורי דרבנן וייתכן שהוא אפילו קלוש מהם.

"הלכה פסוקה"

לעיל הבאנו את לשון הרב, שכתב:

ואולי עוד קלוש משאר איסורי דרבנן, שהרי הוא באמת רק מנהג שנהגו בנות ישראל, וידוע שמנהג הוא לא חמור כדרבנן ממש.

אולם לכאורה יש להתפלא על דבריו מהגמרא שהבאנו לעיל (ברכות לא ע"א) אשר קוראת לחומרת רבי זירא "הלכה פסוקה" ופירשו הראשונים - הריטב"א והמאירי שדבריהם הובאו לעיל - שהכוונה היא שאין להרהר עליה כלל.

אולם אחרי העיון נראה שרש"י לא פירש כך את מובנה של "הלכה פסוקה", וזו לשונו (שם):

הלכה פסוקה - שאינה צריכה עיון, שלא יהא מהרהר בה בתפלתו.

כלומר לדברי רש"י "הלכה פסוקה" היא הלכה שניתן להבינה בנקל. כך משתמע גם מן ההקשר שבו מובא העניין בגמרא: הצורך לעמוד לתפילה מתוך "הלכה פסוקה", דהיינו הלכה פשוטה שאין קושי להבינה.

גם את דעת המאירי והריטב"א יש להסביר לאור דברי הרב. ייתכן שהגמרא נצרכה להדגיש את המוחלטות של חומרא זו, דווקא משום שהיא חומרא רחוקה ויש חשש שיזלזלו בה. אכן, דברים אלו נכונים במצב רגיל ואז אין לנו להתחכם על תקנות חז"ל כלל ועיקר, אולם בשעת צורך גדול יש לדון בגזרה זו כפי ערכה האמיתי.

האם ההיתר רק בפיקוח נפש?

תשובתו של הרב קוק עסקה בנידון שבו היה מעורב פיקוח נפש, וממילא נשאלת השאלה האם ניתן להרחיב את ההיתר גם למצבים אחרים. אכן, על פי ההסבר הנזכר, כלומר שתקנות אלו קלושות מאיסורי דרבנן רגילים וכל שכן שאינן חזקות מהם, ייתכן ליישם את ההיתר בכל מקרה של "עקרות הלכתית" - כאשר לקיחת הורמונים אינה רלבנטית והאיש והאישה מבקשים לקיים מצוות פרייה ורבייה. נבסס את הדברים מכמה וכמה צדדים.

"במקום פסידא לא גזרו רבנן"

במספר מקומות בש"ס מובא שבמקום הפסד לא גזרו חכמים. כך לדוגמה הותר לעשות בשבת מלאכה דאורייתא בשינוי כדי למנוע הפסד ממון (כתובות ס ע"א):

תניא, נחום איש גליא אומר: צינור שעלו בו קשקשין, ממעכן ברגלו בצנעא בשבת ואינו חושש. מאי טעמא? מתקן כלאחר יד הוא, ובמקום פסידא לא גזרו בה רבנן.

חשוב לציין שזהו אינו היתר גורף. הכלל המקובל בידינו הוא שאדם צריך להיות מוכן להפסיד את כל ממונו כדי שלא לעבור על איסור דאורייתא,³¹ ואם כן חלילה להשתמש בהיתר זה בצורה גורפת. אולם הנידון שלנו אינו הפסד ממון אלא פגיעה בערך מהותי יותר: האפשרות להקים משפחה ולקיים מצוות פרייה ורבייה. לכן נראה שיש ללמוד קל וחומר מההיתר "במקום פסידא" ולומר כי רבי יהודה הנשיא ורבי זירא לא גזרו במקום שמתבטלת מצוות פרייה ורבייה.³²

31 רמ"א, יורה דעה, סימן קנז, סעיף א. ועיין ב"פתחי תשובה" (שם, ס"ק ד) שהרחיב דין זה גם לגבי איסור דרבנן. אולם בשו"ת יביע אומר (חלק ד, אבן העזר, סימן ג, אות ד) הביא פוסקים רבים הסבורים שאדם אינו חייב להפסיד את כל ממונו כדי שלא לעבור על איסור דרבנן.

32 עיין בשו"ת אגרות משה (יורה דעה, חלק ב, סימן פד) שכתב כן לגבי דינו של הרמ"א כי מחשש "פולטת שכבת זרע" אין להתחיל במניין שבעה נקיים עד שיעברו חמישה ימים מתחילת הדימום, וזו לשון ה"אגרות משה": "הנכון לעניות דעתי נראה פשוט שלבטל מפריה ורביה לא נהגו להחמיר בלא שמשה שהוא רק מטעם לא פלוג, דהמנהג נעשה משום שלרובא דרובא נשים ליכא חלוק לענין פריה ורביה

"גדול כבוד הבריות שדוחה את לא תעשה שבתורה"

עוד אמרו בגמרא (ברכות יט ע"ב) כי "גדול כבוד הבריות שדוחה את לא תעשה שבתורה", והסבירה הגמרא שהכוונה לאיסור דרבנן, ולכן התירו לטלטל מוקצה משום כבוד הבריות, התירו איסור דרבנן של טומאה משום כבוד מלכים, וכן התירו ל"זקן ואינה לפי כבודו" שלא לקיים מצוות השבת אבדה.³³ רגשות ההשפלה של זוג שאינו יכול להקים משפחה ידועים לכול, וברור שהם אינם נופלים מ"כבוד הבריות" שבמקרים דלעיל. הוא הדין לתחושות ההשפלה הנלוות לטיפולי פוריות.³⁴

במקום צער לא גזרו רבנן

עוד מקובל בידינו כי צער משמש אף הוא כסברה להקל בדיני דרבנן, וכך למדנו בהלכות שבת (שולחן ערוך, אורח חיים, סימן שכח, סעיף לג) כי אדם חולה ("גונח") רשאי לינוק חלב מבהמה, אף שזהו איסור דרבנן (מפרק הוא תולדה של מלאכת דש, וכאן המלאכה נעשית בשינוי ולכן היא דרבנן). אכן, במקום אחר (שם, סעיף יז) פסק המחבר שאין לעבור על איסור דרבנן על ידי ישראל גם בעבור חולה, אולם כאשר אין אפשרות לעשות את המלאכה על ידי גוי, כמו במקרה של "גונח יונק", הדבר מותר וכך פירש ה"משנה ברורה" (שם, ס"ק קז). מלבד זאת, באותו מקום מביא המחבר שיטות אשר מתירות כל איסור דרבנן בעבור חולה שאין בו סכנה. אם כן, במקום צער וכאשר אין אפשרות אחת לא העמידו חכמים את דבריהם, וכל שכן כאשר הדברים אמורים במי שעשוי להישאר ערירי - וכבר אמרה רחל אמנו (בראשית ל, א): "הבה לי בנים, ואם אין, מתה אנכי!" - או לעבור טיפולים מכאיבים כדי לזכות לפרי בטן.

ובזמנם אולי לא היה חלוק לשום אשה, דהא רק עתה זה ככ"ה שנים שנתחדש זה מהרופאים המומחים שאיכא נשים מועטות שיש רק יום אחד מהסמוכים לנדתה שיש אפשרות לפניהן להתעבר ואולי הוא מדברים שנשנתנו הטבעיים או שגם מתחלה היה כן רק שלא ידעו הרופאים מזה, ולכן אין ללמד ממנהג זה לאסור גם לאלו שהוא בטול פריה ורבייה שהוא מצוה רבה שיש לנו לומר שבאופן כזה אינו בכלל המנהג... ועיין במשנה למלך פרק י"ב מגירושין הלכה ט"ז שכתב דבעיגונא איכא סברא גדולה דלא אמרינן לא פלוג אף בדין ממש שאסרו חכמים... שודאי הוא כעיגון ממש לכולי עלמא, שלסברא זו אין לומר לא פלוג אף אם היה זה איסור מדינא דרבנן וכל שכן בכאן שהוא רק מנהגא בעלמא שאין לומר לא פלוג בכהאי גוונא. אבל אין צורך לזה דכיון שהוא רק מנהג אין לנו אלא כאופן שנהגו ובמקום שהוא בטול מפריה ורבייה לא חזינן שנהגו וממילא אינו בכלל המנהג. ולכן יש להתיר לה אם יפרוש ג' ימים קודם הוסת ותפסוק מלראות ביום השני לנדתה לעשות הפסק טהרה ביום ההוא ולספור ז' נקיים תיכף ולטבול בליל עשירי".

33 ראה הרב משה אליעזר הלוי רבינוביץ "כבוד הבריות בפסיקה ההלכתית - במקום איסור מהתורה ואיסור מדרבנן וההבדל ביניהם" צהר מ' 183 (התשע"ו).

34 וראה להלן דיון לגבי אפשרות זו כפתרון לבעיית "העקרות ההלכתית".

בשביל פרייה ורבייה מותר לעבור על עשה דאורייתא

המשנה (עדויות א, יג) מלמדת כי כופין את רבו של מי שחציו עבד וחציו בן חורין לשחררו:

מי שחציו עבד וחציו בן חורין עובד את רבו יום אחד ואת עצמו יום אחד דבריה בית הלל. אמרו להם בית שמאי: תיקנתם את רבו ואת עצמו לא תיקנתם - לישא שפחה אינו יכול, בת חורין אינו יכול, ליבטל?, והלא לא נברא העולם אלא לפרייה ורבייה שנאמר (ישעיה מו, מה) לא תהו בראה לשבת יצרה. אלא מפני תקון העולם כופין את רבו ועושה אותו בן חורין... חזרו בית הלל להורות כבית שמאי.

אף שיש בכך עברה על מצוות עשה של "לעולם בהם תעבודו" (ויקרא כה, מו, על פי גיטין לח ע"ב), התירו חכמים לאדם לשחרר את עבדו בשל ערכה הרב של מצוות פרייה ורבייה. מדוע אפוא לא נתיר איסור דרבנן, תקנות רבי ורבי זירא, לשם קיום מצוות פרייה ורבייה וכשאין לפנינו דרך אחרת?³⁵

גם בדיני נידה העמידו דבריהם על דין תורה

סברה נוספת להקל בנידון שלפנינו יש ללמוד מדיני חציצה. כידוע (עיין עירובין ד ע"א), מן התורה רק "רובו ומקפיד" חוצץ, וחכמים הוסיפו על כך גם "רובו ואינו מקפיד" ו"מיעוטו ומקפיד". על אף זאת, כתב רש"י (יבמות עח ע"א, ד"ה משום), כי כשאין

35 בשו"ת אגרות משה (יורה דעה, חלק א, סימן צג) דן הגר"מ פיינשטיין בנושא שלנו, ובין דבריו מביא מקור זה כראיה לכך שניתן לעבור על איסור קל כדי לקיים מצווה רבה. אולם ה"אגרות משה" מוכיח כי על כורחנו שאין כלל כזה והוא ראייה שלא התירו להביא סכין למילה או להזות על טמא מת כדי שיקיים את מצוות קרבן פסח, עיין שם. אמנם לכאורה אין זו הוכחה, שכן יש להבחין בין קרבן פסח שאף שבשנה זו לא יקיים הטמא את המצווה יקיים אותה לשנה אחרת (וכיוצא בזה במילה), מה שאין כן בענייננו. עוד יש להבחין בין קרבן פסח שהטמא פטור מלהקריב את הקרבן (והרי הוא כמי שהיה בדרך רחוקה) וההזאה גורמת לו להתחייב, ואילו בנידון שלפנינו - מצוות פרייה ורבייה קיימת ועומדת ואיסור דרבנן מונע מהאדם לקיים אותה. ה"אגרות משה" מוסיף שיש עמו נימוקים להתיר אך הוא אינו רוצה לפרסמם.

עיין גם בדברי הרשב"א (כתובות ה ע"א, ד"ה את"ל הלכה) בסוגיית הגמרא העוסקת בבעילת בתולה בשבת: "אם תמצא לומר הלכה כר' יהודה מקלקל הוא אצל הפתח. כלומר ושרי דכל המקלקלין פטורין, ואף על גב דפטור אבל אסור קאמרי' הכא לגבי מצווה שרי לכתחילה". לכאורה לא ברור מדוע שונה דין זה מהאיסור להביא מים חמים בשבת מחצר שאינה מעורבת אפילו לצורך מצוות מילה; ונראה שיש להבדיל בין איסור דרבנן שנצרך לשם קיום מצווה רבה לאחר מכן ולכן אסור, ובין איסור דרבנן שעוברים עליו בשעת קיום המצווה עצמה שמוותר. אם כנים הדברים, גם כאן יש להתיר לאישה לספור כדין תורה לצורך מצוות פרייה ורבייה אף שעוברת בכך על איסור דרבנן, שכן האיסור נעשה בזמן שהיא מקיימת את המצווה.

הקלה ב"עקרות הלכתית" לאור שיטת הרב קוק

אפשרות אחרת ניתן להקל ב"רובו ואינו מקפיד" ולהעמיד את דינו על דין התורה.³⁶ דברי רש"י הובאו על ידי ה"נודע ביהודה" (מהדורא תניינא, יורה דעה, סימן קלה), ולדבריו ב"מיעוטו ומקפיד", במקום שאי אפשר מוקמינן אדאורייתא; והרב עובדיה יוסף (טהרת הבית, חלק ג, עמ' יד-טו) הביא פוסקים נוספים הסבורים כך. אם כן, ייתכן שגם בנידון דידן, כשאין אפשר אחרת יש להעמיד את ההלכה על דין התורה ולהקל - ואכן ראה בהערה את דבריהם של מספר פוסקים שדנו להקל בנידון דידן מחמת כל הנזכר ומסיבות נוספות.³⁷

36 דהיינו במקום שאי אפשר, כגון מה שמובא בגמרא (יבמות עח ע"א): "נכרית מעוברת שנתגיירה - בנה אין צריך טבילה", עיין שם.

37 ראה בשו"ת גליא מסכת (להגאון רבי דוד מנובהרדוק, יורה דעה, סימן ד) שכתב וזו לשונו: "ואמרת לחקור להמציא איזה נטיית קולא לפתח תקוה לבית ישראל בעסק שאלות כתמים אשר יפול בלב המורה להסתפק במראיתו ובפרט אם השאלה בימי ליכונה ובספירת נקיים... והוא, דעיקר מימרא דר' זירא לא הוי מתקנות חכמים אלא בנות ישראל המה החמירו על עצמן חומרא זו מעצמן - ולפיכך ראוי לומר בפשיטות על ענין חומרא דר' זירא דבקל נפטרינן הימנה היינו בכל ענין ובכל מקום שיש איזה צד לצדד ולהקל יש להקל". מדבריו משתמע שניתן להקל ולא לחשוש אפילו לתקנת רבי שהצריך "שישה והוא". עיין גם במאמרו של הרב בן זוון (צוין לעיל הע' 10), בעמ' 266, שהביא את דברי שו"ת גליא מסכת, ודן בדבריו.

כך כתב גם בספר "קונטרסי שיעורים - קידושין" (להגאון רבי ישראל זאב גוסטמאן זצ"ל, עמ' קנה-קנו) מדעתו והאריך שמסתבר כי במקום של מניעת פרייה ורבייה מעולם לא נהגו בנות ישראל במנהג זה, כמו שמצאנו ב"כסף משנה" לגבי המנהג שלא לאכול שומנו של גיד, שאינו שייך לגבי אכילת קרבן פסח. לאחר מכן מעתיק ה"קונטרסי שיעורים" את דברי שו"ת גליא מסכת ומסיים שם וזה לשונו: "ושמחתי מאד שכיוונתי לדעתו הגדולה שיש לצדד להקל בזה העניין שהחמירו על עצמן... כמו כן יש לומר שבמקום מניעת פריה ורבייה וחוטרא לידא ומרא לקבורה וגם שלום בית, לא נהגו בחומרת רבי זירא. כל זה איני אומר למעשה רק להלכה לצרף סניף להקל מאחר שכיוונתי בעיקר הסברא לדעת הגאון הנ"ל".

ועיין עוד בשו"ת שואלין ודורשין (לרה"ג ר' יצחק אונא שהיה בסוף ימיו רב בירושלים, סימן מ), שדן ב"עקרות הלכתית" הנובעת מחמת חומרת "פולטת שכבת זרע", והפנה את השאלה למספר רבנים. בין דבריו הוא מביא את תשובת הרב אליהו מרדכי ולקובסקי שכתב לו: "בתשובה למכתבו. הנה קבלה בידי מהגאון רבי מאיר שמחה הכהן מדווינסק זצ"ל להקל בעניינים כאלה בכל האפשר. כן ידעתי שהגאון רבי אליעזר גורדון מטלז זצ"ל התחשב במקרה יוצא מהכלל אפילו בדיני זבה ונידה מדאורייתא לצרפו לסניף לפחות וכו'". כמו כן מביא הרב אונא (שם) תשובה מהרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג זצ"ל, שהקל גם הוא בעניין זה. למסקנה הקל הרב אונא כמו ה"אגרות משה" (לעיל הע' 35).

לאידך גיסא, ה"מנחת שלמה" (חלק ב, סימן ע) דחה כל אפשרות להקל בדינו של רבי זירא אפילו במקום עיגון, צער ועקרות, ונטה לומר שתקנת רבי זירא כה חמורה עד שאפילו ספק דרבנן להקל לא נאמר בה, עיין שם (ומחמת הדוחק ביקש להקל קולא מופלגת אחרת: להניח שפופרת בנרתיק שדרכה יעבור הדם מבלי לגעת בגוף, ולסמוך על הפוסקים הסבורים שבאופן זה אינה נאסרת, אך כבר דחוה בתוקף הפוסקים בזמנו ואף הוא חזר בו וגנז את הרעיון).

בעיות הלכתיות בהזרעה מלאכותית

הכול מבינים כי הצורך להיכנס להיריון הוא צורך גדול ביותר, ופוסקים רבים³⁸ התירו הזרעה מלאכותית לשם קיום מצוות פרייה ורבייה - אף שפעולה זו עשויה להיות כרוכה באיסור הוצאת זרע. אכן, היתר זה אינו מוסכם על הכול והשימוש בו במקרה של "עקרות הלכתית" עלול להיות בעייתי. נוסף על כך, הוצאת הזרע עשויה לגרום טראומה לבעל, שלעתים אינו מצליח לעשות זאת ונזקק למיני תחבולות. מלבד זאת, הזרעה מלאכותית - אם על ידי הכנסת זרע לגוף האישה, אם על ידי שאיבת ביציות, הפרייתן והכנסתן לגוף האישה - הופכת את הכניסה להיריון למעשה רפואי משפיל מבחינת האישה ופוגע בצניעותה. יש לציין כי פוסקים רבים אוסרים הזרעה מלאכותית כאשר האישה נידה,³⁹ ואם כן גם פתרון זה אינו מעלה מזור למצוקתן של נשים שאינן יכולות להיטהר לפני הביוץ.

יש להוסיף שלרוב הנשים כיום אין "הרגשה", ולהיתר הנזכר יש לצרף את הדעה הסבורה שבמצב זה האישה אינה נידה אלא מדרבנן.⁴⁰ יתרה מזאת, גם מי שסבור כי על ידי בדיקה פנימית האישה נטמאת מן התורה⁴¹ - שמא הרגישה באותה שעה ולא אדעתה, משום שחשבה שזו הרגשת עד⁴² - נוכל להורות לאותן נשים שלא לערוך בדיקה פנימית⁴³ ואז כל טומאתן לא תהיה אלא מדרבנן. אכן, יש חולקים על כל זה⁴⁴ אולם ודאי שאפשר לצרף שיטות אלה כסניף להיתר.

38 לדין נרחב בעניין זה ראה בשו"ת ציץ אליעזר (חלק ט, סימן נא, פרק ד).

39 מובאים דבריהם ב"ציץ אליעזר" הנזכר בהערה הקודמת.

40 על פי הגמרא (נידה נו ע"ב): "אמר שמואל: בדקה קרקע עולם וישבה עליה ומצאה דם עליה - טהורה, שנאמר (ויקרא טו), בכשרה - עד שתרגיש בכשרה". וכן נקט בספר "אורחות טהרה" (להרה"ג ר' יצחק אייזיק כהנא), שיש לומר כי בזמן הזה נשים שאינן מרגישות טמאות רק מדרבנן.

41 לסקירת הדעות בעניין זה עיין ב"טהרת הבית" (חלק א, מעמ' יח ואילך).

42 אף שנראה ששיטה זו הפוכה מפשט דברי הגמרא (נידה נו ע"ב), כי אם הרגישה בעת הבדיקה תולים להקל שטעתה בין הרגשת עד להרגשת דם, וכבר האריכו בזה האחרונים (עיין סדרי טהרה, סימן קצ, ס"ק צג).

43 ואת הפסק הטהרה תערוך ביום האחרון שבו כבר ממילא נקייה מדמים.

44 יש מספר צדדים להחמיר בעניין זה: א. יש הסבורים ששמואל הצריך הרגשה רק כדי שתהיה ודאות שהדם בא מגופה של האישה (תוספות ר"ד, נידה נו ע"ב, ד"ה אמר שמואל; שו"ת מהר"ח אור זרוע, סימן קיב; סדרי טהרה, סימן קצ, ס"ק צג, בדעת כמה ראשונים; ועוד): ב. יש הסבורים שגם היום נשים מרגישות אלא שאינן בקיאות לדעת מה נחשב הרגשה (ערוך השולחן, יורה דעה, סימן קפג, סעיף ס; שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ד, סימן יז, אות יב; שו"ת ציץ אליעזר, חלק ו, סימן כא; ועוד): ג. יש הנוקטים שגם לנשים בימינו יש הרגשה אלא שנחלשו החושים ולכן אין הנשים מבחינות בהרגשה זו (שו"ת תשורת ש", סימן תנו; ועוד): ד. יש מי שסובר שדין הרגשה נאמר רק באופן שדרך הנשים להרגיש ואז אם אינן מרגישות הרי שראייתן היא ראייה שלא כדרכה, אך היום שדרך נשים שאינן מרגישות אם כן גם ראייה שלא בהרגשה היא ראייה כדרך שמתמאת מן התורה (קובץ תשובות [מהגר"ש אלישיב],

הקלה ב"עקרות הלכתית" לאור שיטת הרב קוק

לאור כל זאת אני סבור כי במקרים חריגים אלו ניתן לשוב לדין התורה ולהתיר לאישה להיטהר אחרי שבעה ימים מתחילת הווסת - מבלי לבטל חלילה את תקנות רבי יהודה הנשיא ורבי זירא וכהוראה לשעת הדחק ולשם קיום המצווה הראשונה בתורה. יתרה מזאת: דומה שאין זה היתר אלא מצווה גדולה. אמנם עד כאן לא העזתי להביע דעתי בעניין, שכן מקובל בכל מקום לאסור,⁴⁵ אולם אני מבין מדוע להחמיר ולא להשתמש בכלים המקובלים בידינו מפי חכמים ואשר הופכים את תורתנו לתורת חיים! יודע אני כי יש הסבורים כי אם נתיר בשעת הדחק, יבואו אחרים ויתירו יותר, אולם ישנה גם סברה הפוכה: אם לא נתיר זאת יבעלו באיסור כרת ומבלי לטבול. אין לנו אפוא להתחכם ואיננו לא תנאים ולא אמוראים. על האיסור נגיד אסור ועל המותר נגיד מותר.

סיכום

סיכומם של דברים: מדין תורה, אישה שיש לה מחזור צריכה לספור שבעה ימים מתחילת ראייתה ואז יכולה היא לטבול ולהיטהר לבעלה. רבי יהודה הנשיא תיקן שכל אישה שיש לה מחזור מתמשך צריכה לספור שבעה נקיים ורבי זירא שלימד כי הרואה טיפת דם כחרדל יושבת שבעה נקיים.

במאמר זה הוכחנו באריכות שתקנת רבי אינה אלא דין דרבנן ואינה מוגדרת כספק דאורייתא. מטעם זה, בשעת צורך דוחק, כאשר אישה אינה יכולה להרות אם תקיים את תקנת רבי וחומרת רבי זירא, ואין לה פתרון ישים אחר, נראה שיש להקל באופן נקודתי ולסמוך על דין התורה. כפי שראינו בהרחבה, חכמים לא העמידו את דבריהם במקרים כאלו, וייתכן שקולא זו עדיפה על פני הזרעה מלאכותית.

על מנת להקל צריכים להתקיים התנאים הבאים:

א. לפני שמשתמשים בהיתר הנזכר, יש לערוך בירור רפואי מעמיק האם אכן הבעיה היא ביוץ מוקדם והאם לא ניתן לפתור אותה בדרכים אחרות שאין בהן כל בעיה הלכתית, כגון על ידי סיוע טבעי או תרופתי, לקיצור הדימום או לאיחור הביוץ.

חלק א, התש"ס, סימן פד). עוד בעניין זה ראה במאמרו של הרב שלמה לוי "הרגשה בזמן הזה", באתר "מכון שלזינגר" (articles/ASSIA/Assia73-74/Assia73-74.12.asp/98.131.138.124), שמסכם את השיטות והמקורות בעניין (ועיין שם שרוב הפוסקים החמירו בזה). אכן, כל הסברות הללו מוקשות מכך שלמעשה רוב הפוסקים כיום מקלים גם בכתמים אף שבדאי באו מגוף האישה, ולא חששו שמא הייתה הרגשה קלושה או שכיום לא צריך הרגשה וכו'. אין כאן המקום להאריך בזה, ועיין ב"טהרת הבית" (חלק א, מעמ' יד והלאה), שדן והרחיב בכלל זה וסתם להיתר.

45 עיין בשו"ת אגרות משה (ציון לעיל הע' 35), שהתלבט רבות בעניין זה ולא רצה להעלות על הכתב את כל הצדדים להקל.

- ב. אם ניתן לפתור את הבעיה על ידי הקלה בימים שצריכה להמתין משום חשש "פולטת שכבת זרע" כפי המבואר בפוסקים, אין היתר לוותר על שבעה נקיים.
- ג. חובה שיעברו לכל הפחות שמונה עשר ימים מתחילתה של הווסת הקודמת (ושהמחזור לא ארך יותר משבעה ימים) כדי שיהיה ברור שהיום הראשון של וסת זו הוא אכן בימי נידה ולא בימי זיבה.
- ד. יש להיזהר שהאישה לא תתחיל לספור את שבעת הנקיים מעת ראיית כתם אלא מעת שהתחילה הווסת ממש.
- ה. מובן שדברים אלו נאמרו רק בזמן ובאופן שהאישה אכן תוכל להרות לאחר הטבילה ולשם ההיריון ואין להרחיב את ההיתר כלל וכלל.
- אחזור ואומר: כתבתי כאן את הרהורי לבי ולא ביקשתי חלילה לפסוק הלכה. אני שוטח את הדברים בפני רבותינו הגאונים, והם יאירו את עינינו בהבנת תורתנו הקדושה.

דת ומדינה





”לתקן עולם במלכות שד־י” - על מקומו של השיח התורני בחקיקה

■ הקדמה ■ על תכליתן של המצוות שבין
אדם לחברו ■ תיקון החברה במבט הלכתי:
שוחד, שחיתות ונפוטיזם; מניעת פשיעה
■ התנהלות החברה ותיקון החברה: הסבר
ראשון - אחריות מוגבלת לתיקון החברה;
הסבר שני - חינוך מול משפטיזציה; הסבר
שלישי - בין אמירה חיובית לזכות וטו
■ הדגמת העקרונות שהוזכרו במאמר:
חוקים שיש להם עלויות כלכליות; חוקים
שנועדו לפתור בעיה זמנית; פתרונות
שונים לאותה בעיה ■ סיכום

הקדמה

בשנתיים האחרונות אני זוכה להיות שותף במיזם ”צהר לחקיקה”, שבמסגרתו אני כותב
ניירות עמדה על הצעות חוק שנידונות בכנסת ומוגשות לפני חברי הכנסת. בעיניי,
פעילות זו מכניסה את דבר ה' לתוך תהליך החקיקה במדינת ישראל, ועל אודותיה ועל
מגבלותיה אני מבקש להרחיב בשורות הבאות.

את דבר ה' בנוגע למציאות בת זמננו ניתן לשמוע בדרכים שונות. ייתכן שאילו היו בינינו
נביאים, היינו מקבלים מהם התייחסות קונקרטיה לרבות מן התופעות המתרחשות
בחברה הישראלית; אולם, כל זמן שאין לנו נביאים, דבר ה' שאותו אנו מבקשים להשמיע
ולהטמיע בתהליכי החקיקה אינו אלא מה שאנו דולים מן התורה שבכתב ומן התורה

שבעל־פה. ואכן, מיזם "צהר לחקיקה" מושתת על ההנחה כי מן התורה ניתן ללמוד לגבי רבות מהצעות החוק העולות בכנסת. לצד זאת, אני סבור כי ישנן מגבלות שונות על מידת היכולת ללמוד מן התורה כיצד להתנהל כחברה, וכי אין למצוא בתורה "מתכון" ברור לדרכי ניהולה של החברה.

במאמר זה אבקש לבסס את עמדתי בעניין זה, ולאחר מכן להציע מספר הצעות כתשובה לשאלה מדוע לא ניתן בתורה "מתכון" כזה. לאור כל זאת, אנסה לשרטט את קווי המתאר להפנמתם של הדרכות התורה אל תוך תהליך החקיקה. טרם שאתחיל, אציין כי הדברים הכתובים כאן הם עמדתי האישית ואינם משקפים בהכרח את עמדתם של חבריי ב"צהר לחקיקה" או של הנהלת ארגון רבני "צהר".

על תכליתן של המצוות שבין אדם לחברו

רבות מן המצוות שבין אדם לחברו ניתנות להגדרה כ"מצוות שכליות", היינו מצוות שטעמיהן ברורים לנו ואשר לעוצם פשטותן וטבעיותן יש מקום לתהות: מפני מה נצטוונו עליהן בתורה, הלוא יכולים היינו לקיימן מן הסברה?! תשובתיה של שאלה זו פורשות קשת דעות מגוונת, ואת שני קצותיה אבקש לתאר כעת.

גישה אחת, המצויה בדבריהם של כמה מן הראשונים והאחרונים, היא שמצוות בין אדם לחברו מחייבות גם את בני נוח - שכן מצוות אלו מעוגנות גם בשכל ובסברה האנושיים. כך למשל כתב רב ניסים גאון בהקדמתו למסכת ברכות:

כי כל המצוות שהם תלויים בסברא ובהבנת הלב כבר הכל מתחייבים בהם מן היום אשר ברא אֱלֹהִים אדם על הארץ.

כך נראה גם מדברי ה"חזקוני" (בראשית א, כא):

ואם תאמר איך נענשו דור המבול מאחר שלא נצטוו במצוות?

אלא יש לומר, יש כמה מצוות שחייבים בני אדם לשומרן מכח סברת הדעת אעפ"י שלא נצטוו עליהן, ולפיכך נענשו. כמו קין שנענש על שפיכות דמים אעפ"י שלא נצטוו על כך.

וכך נראה גם מדבריהם של ראשונים ואחרונים נוספים.¹ לפי גישה זו, לתורה אין חידוש מיוחד בתחום המצוות שבין אדם לחברו עד שגם הגויים שאינם מצווים במצוות התורה

1 ייתכן שכך יש להבין את דברי הרמב"ן (בראשית ו, יג) בתשובתו לשאלה מדוע נחתם גזר דינם של אנשי דור המבול דווקא על החמס: "והטעם מפני שהיא סיבה מושכלת אין להם בה צורך לנביא

"לתקן עולם במלכות שדי" - על מקומו של השיח התורני בחקיקה

- מחויבים בהן. אלא שאם כך הם פני הדברים, שבה ועולה ביתר שאת השאלה: מדוע נצטוונו בתורה על מצוות אלו?

תשובות לשאלה זו אנו מוצאים בדברי רס"ג. בהקדמה לספרו "האמונות והדעות" (אות ו) כתב רס"ג הסבר אחד:

ונאמר מפני שידע בחכמתו כי המבוקשים המוצאים במלאכת העיון לא ישלמו כי אם במדה מהזמן, כי אם ימחה אותנו בידיעת תורתו עליה, נעמוד זמן בלא תורה עד שתשלם המלאכה ויתום העסק בה. ושמא רבים ממנו לא תשלם בו המלאכה בעבור חסרון שיש בו, או שלא ישלם לו להתעסק בה בעבור שיקוץ בה, או מפני שהספקות שולטים עליו ומבלבלים אותו, ושמרנו הבורא מכל אלו הטרחים כלם במהרה ושלח לנו שלוחיו והגיד לנו בהגדה והראנו בעינינו אותות עליה ומופתים שלא התערב בהם ספק, ולא מצאנו דרך לדחותם

אם כן, עקרונית אין צורך בתורה כדי לדעת את המצוות השכליות, אולם הקב"ה "חסך" לנו זמן כאשר לימד אותנו, באמצעות הנבואה, את שהיינו יכולים ועתידיים להגיע אליה בכוחות עצמנו.

בהמשך הספר (מאמר ג) מציע רס"ג תשובה נוספת:

השכל דן בהודאה לאֵל על טובתו, ולא שם גבול להודאה ההיא, לא ממאמר מזמן ותכונה, והצטרכו לשלוחים [לתורה ולנביאים], ושמו לו גבול, וקראוהו תפלה. ושמו לו עתים ומאמרים מיוחדים ותכונה מיוחדת ומגמה מיוחדת.

ומזה שהשכל הרחיק הנאוף, באין בו גבול מושם, האיך תהיה האשה נקנית לאיש, עד שתשוב כאשת איש. היהיה זה בדבור בלבד, או כממון בלבד... ובאו הנביאים ואמרו: במהר ושטר ועדות.

לפי הסבר זה, אף שהעקרונות המוסריים ברורים ולצורך שרטוטם אין צורך בתורה, הרי שהגבולות של עקרונות אלו ודרכי יישומם אינם ברורים דיים. על צורך זה באה התורה לענות כאשר מלבד העקרונות המוסריים, התוותה גם את גבולותיהם ויישומיהם.

להזהיר, ועוד שהוא רע לשמים ולבריות". כך כתב גם הנצי"ב בהסכמתו לספר "אהבת חסד" של ה"חפץ חיים": "דבאמת כלל גמילות חסדים היא קיום העולם וכדכתיב עולם חסד יבנה. והיא חובת האדם וזהו צורתו... ומשום הכי גם אומות העולם מצוים על גמילות חסדים (והא דלא מנה התנא בסנהדרין במצוות שאומות העולם חייבים, מבואר שם דף נ"ח: דקום ועשה לא קחשיב. וכן הוא לשיטת הפוסקים דעכו"ם מצווה על פו"ר וכמו שכתבנו ב'העמק שאלה' סי' קס"ה אות ב' בס"ד). ומשום הכי נתחייבו אנשי סדום כליה בשביל שלא החזיקו יד עני ואביון והשחיתו צורת האדם".

הצד השווה לדבריהם של רב ניסים גאון, "חזקוני", רס"ג ואחרים, הוא שהמצוות שבין אדם לחברו - ולכל הפחות המצוות השכליות שביניהן - מכוונות למטרה זהה לזו של כל מערכת נורמות חברתית-אנושית. לכן, שייכות מצוות אלו גם בגויים, וגם מבלעדי התורה היינו מקיימים אותן בצורה כזו או אחרת. זהו קצה אחד של קשת התשובות האפשריות לשאלה שהזכרנו לעיל.

ביטוי לקצה השני של הקשת ניתן לראות בדברי הר"ן בדרשותיו (דרוש יא):

ואני מבאר עוד זה, ואומר שכמו שנתיחדה תורתנו מבין נימוסי אומות העולם במצות וחוקים, אין ענינם תיקון מדיני כלל, אבל הנמשך מהם הוא חול השפע הא־להי באומתנו והידבקו עמנו...

ולפיכך אני סובר וראוי שיאמן, שכמו שהחוקים שאין להם מבוא כלל בתיקון הסידור המדיני, והם סיבה עצמית קרובה לחול השפע הא־להי, כן משפטי התורה יש להם מבוא גדול, וכאילו הם משותפים בין סיבת חול הענין הא־להי באומתנו ותיקון ענין קיבוצנו. ואפשר שהם היו פונים יותר אל הענין אשר הוא יותר נשגב במעלה, ממה שהם היו פונים לתיקון קיבוצנו, כי התיקון ההוא, המלך אשר נעמיד עלינו ישלים ענינו, אבל השופטים והסנהדרין היה תכליתם לשפוט העם במשפט אמיתי צודק בעצמו, שימשך ממנו הידבק ענין הא־להי בנו, יושלם ממנו לגמרי סידור ענינן ההמוני או לא יושלם...

אם כן, הר"ן מעלה את אפשרות כי ענינם של משפטי התורה, גם אלו שנדמים כחברתיים גרידא, אינו "תיקון הסידור המדיני". לדבריו, תכלית משפטי התורה היא "חול השפע הא־להי", בדומה למצוות שבין אדם למקום, ואילו על הסידור המדיני מופקד המלך ובדרכי הנהגתו כמעט שאין התורה עוסקת.

שתי הגישות שהזכרנו משליכות ישירות על האופן שבו יש להפנים את דרכי התורה לתהליך החקיקה. על פי דרכו של הר"ן, נראה כי לתורה יש מעט מאוד תשובות לשאלה כיצד יוצרים חברה מתוקנת. אליבא דהר"ן, התורה השאירה תחום הזה למלך וכמעט שלא עסקה בו. לעומת זאת, לפי הגישה הראשונה שהצגנו, ייתכן בהחלט שנמצא בתורה הנחיות ברורות בנוגע לניהולה הראוי של חברה מתוקנת.

תיקון החברה במבט הלכתי

עד כה עסקנו במקורות מחשבתיים וראינו בהם גישות שונות למידת התייחסותה של התורה לשאלות חברתיות. כעת ברצוני לעיין בהקשרים הלכתיים שונים ולטעון שכאשר

“לתקן עולם במלכות שדי” - על מקומו של השיח התורני בחקיקה

שאנו בוחנים את פרטיהם, נראה באופן די ברור שהמצוות שבין אדם לחברו אינן נותנות בדינו כלים להתנהלות חברתית ראויה. נדגים זאת בקצרה בשני הקשרים.

שוחזר, שחיתות ונפוטיזם

הרמב"ם (משנה תורה, מלכים, פרק א, הלכה ז) כתב:

ומאחר שמושחין המלך הרי זה זוכה לו ולבניו עד עולם, שהמלכות ירושה שנאמר למען יאריך ימים על ממלכתו הוא ובניו בקרב ישראל, הניח בן קטן משמר ין לו המלוכה עד שיגדיל, כמו שעשה יהוידע ליואש, וכל הקודם בנחלה קודם לירושת המלוכה, והבן הגדול קודם לקטן ממנו, ולא המלכות בלבד אלא כל השררות וכל המינויין שבישראל ירושה לבנו ולבן בנו עד עולם, והוא שיהיה הבן ממלא מקום אבותיו בחכמה וביראה, היה ממלא ביראה אף על פי שאינו ממלא בחכמה מעמידין אותו במקום אביו ומלמדין אותו, וכל מי שאין בו יראת שמים אף על פי שחכמתו מרובה אין ממנין אותו למינוי מן המינויין שבישראל.

לדעת הרמב"ם, אפוא, כל מינוי בישראל, עובר בירושה. משמעות הדברים היא שלמשרות ציבוריות שונות לא נבחר בהכרח המועמד הראוי ביותר, וכל עוד בנו של נושא המשרה בעבר הוא מועמד סביר ("ממלא מקום אבותיו בחכמה וביראה") הוא זה אשר נבחר לאותו תפקיד.

כדי להבין את השוני בין תפיסה זו ובין התפיסה המקובלת בימינו לגבי נושאי משרה ציבורית, נתבונן בדברים שכתב הרב ישראלי באשר למינוי גויים למשרות ציבוריות. בהלכה נוספת (שם, הלכה ד) פסק הרמב"ם, על פי הגמרא (קידושין עו ע"א), שאין למנות גוי למשרות ציבוריות בישראל. עם קום המדינה נדרשו הפוסקים לשאלת מינויים של גויים למשרות במדינת ישראל, וכך כתב הרב ישראלי בעניין זה (עמוד הימיני, סימן יב - "מעמד הנכרי במדינה הישראלית", פרק ה, אות ח):

והנראה שיש לדון בנבחרים על דרך הבחירות הנהוגות במדינה שהיא בחירה לזמן מסוים... שאין כאן לגמרי מתוכן שררה שהתורה דנה עליה. כי אין תוכן הנבחרים כיום בגדר מתן זכויות אישיות להם לשררה של הצבור, ואינם אלא באי כח הצבור ושליחיו לפעול מה שצריך לטובת הצבור... והיחידים שהועמדו בראש ומחליטים מנקודת ראות זו הנם ממלאים שליחות הצבור, ובשמו פועלים ומכוחו הם עושים.

ומכיון שאינם אלא שליחים אין כאן גדרי שררה כלל, כי מכח המשלחים הם יונקים את כוחם, ואין כאן אלא שררה שהצבור שורר על עצמו, ומגביל עצמו לטובתו ע"י שלוחיו שמסר להם יפוי כח זה.

כלומר נבחר ציבור בימינו הוא שליחו של הציבור ובא כוח הציבור, ואינו "בעל שררה". לעומת זאת, מי שאינו תלוי בציבור ומשרתו עוברת בירושה הוא אשר מוגדר כ"בעל שררה". הבדל זה מדגיש את הבעייתיות שעשויה להיות כרוכה במינוי ממונים על הציבור שאינם צריכים לחשוש למשרתם. כאשר אדם אינו חושש לכיסאו, אשר מובטח לו מכוח אבותיו, הוא עשוי לנהוג בדרכים לא ישרות.

מובן שישנו גם צד שני למטבע, וכשמנהיגי הציבור נבחרים על ידיו, משקל הפופולזים גדל והמנהיגים נוטים לעשות את מה שיביא להם פופולריות רבה יותר, גם על חשבון המעשה הנכון, ולהעדיף חשיבה לטווח קצר על פני חשיבה ארוכת טווח. אולם, בפועל, דווקא הדרכתה של התורה כי תפקידים ציבוריים יעברו בירושה עשויה ליצור בעיות שונות: שוחד, שחיתות ונפוטיזם פסול.

אכן, התורה דורשת ממנהיגי הציבור לפעול למען עם ישראל ולשם שמים, וגם אוסרת עליו לקחת שוחד ולנהוג בשחיתות; אולם התורה אינה מוסרת מנגנון חוקי שיאזן את כוחו של השלטון. היעדים קיימים אפוא אך הדרך להשגתם אינה ברורה.

מניעת פשיעה

דוגמה נוספת לבעיה שתיארנו לעיל היא מעמדם של ראיות נסיבתיות בדיני נפשות. ההלכה קובעת כי בדיני נפשות אין להסתמך על ראיות נסיבתיות - גם כאשר ברור לדיינים בהחלט כיצד אירע הרצח ומי אשם בו. על פי ההלכה, אם אין שני עדים כשרים שראו את מעשה הרצח עצמו, ובתוספת דרישות ספציפיות למדי, אי אפשר להעניש את הנאשם.

הרמב"ם (ספר המצוות, לא תעשה רצ) מנמק דין זה:

ולא תרחיק זה ולא תפלא מזה הדין. כי הדברים האפשריים מהם קרובי האפשרות מאד ומהם רחוקי האפשרות ומהם אמצעיים בין זה לזה. ולאפשר רוחב גדול מאד. ואילו התירה התורה לחתוך דיני נפשות באפשר הקרוב מאד שאפשר שיהיה קרוב מן המחוייב המציאות כגון זה שהמשלנו היינו חותכים הגדר במה שהוא רחוק מזה מעט ובמה שהוא יותר רחוק גם כן עד שיחתכו הגדרים וימיתו האנשים פעמים במעט אומד לפי דמיון הדיין ומחשבתו... ולזכות אלף חוטאים יותר טוב ונכסף מהרוג זכאי אחד יום אחד...

”לתקן עולם במלכות שדי” - על מקומו של השיח התורני בחקיקה

לכאורה, דברי הרמב”ם מייצגים מציאות אידיאלית: אנו נזהרים מאוד מלהעניש כדי שלא להרוג אדם בטעות. אולם לזהירות יתר זו ישנם מחירים כבדים, וכדברי רשב”ג במשנה (מכות א, י):

סנהדרין ההורגת אחד בשבוע נקראת חובלנית רבי אלעזר בן עזריה אומר אחד לשבעים שנה רבי טרפון ורבי עקיבא אומרים אילו היינו בסנהדרין לא נהרג אדם מעולם. רבן שמעון בן גמליאל אומר אף הן מרבין שופכי דמים בישראל.

בתחילת המשנה מציינים התנאים את מידת הזהירות הרבה של הסנהדרין, אולם רשב”ג מוסיף שיש צד שני למטבע וחוסר הנכונות להעניש מרבה שופכי דמים בישראל. דברים אלו אינם אמורים רק ביחס לעונש מוות. ההלכה כמעט שאינה מענישה חוטאים, בוודאי לא בצורה אפקטיבית, כפי שעולה מדברי הרמב”ם (משנה תורה, גזלה ואבדה, פרק ו, הלכה ג):

המציל מיד ליסטיס ישראל, הרי אלו שלו. מפני שסתם הדבר שנתאשו הבעלים. ואם ידע שלא נתאשו חייב להחזיר. אבל המציל מיד ליסטיס גוי או מוכס גוי חייב להחזיר שסתם הדבר שלא נתאשו הבעלים, ואם ידע בודאי שנתאשו הבעלים הרי אלו שלו.

ומפני מה סתם ליסטיס ישראל שנתאשו הבעלים וסתם גוי לא נתאשו? מפני שהבעלים יודעים שהגויים מחזירין מיד הגזלן אף על פי שאין שם עדים שגזל אלא בראיות רעועות ובאמדת דעתן.

אם כן, כבר בימי חז”ל, היה עדיף להיות פושע יהודי משום שבמערכת המשפט היהודית קשה היה לתפוס פושעים ולהעניש אותם; בעוד אצל הגויים דנים ”בראיות רעועות ובאמדת דעתן”, ולכן הסיכוי להעניש גנבים גדול יותר.

את העניין סיכם הרשב”א במילים ברורות (שו”ת, חלק ג, סימן שצג):

שאם אתם מעמידין הכל על הדינין הקצובים בתורה ושלא לענוש אלא כמו שענשה התורה בחבלות וכיוצא בזה נמצא העולם חרב שהיינו צריכים עדים והתראה. וכמו שאמרו ז”ל לא חרבה ירושלים אלא שהעמידו דברביהם על דין תורה.

בדומה למה שראינו בדוגמה הקודמת, גם כאן ברור שהתורה אוסרת רצח, גנבה ופשעה, אך היא אינה מציעה מנגנון שיממש זאת בפועל. לכל היותר, היא מאפשרת את משפט המלך אשר אמור לטפל בבעיות אלו.

התנהלות החברה ותיקון החברה

חשוב להדגיש כי הרשב"א לא סבר שאין מקום ליישום משפטי התורה במציאות חברתית שבה ישנם מערכת נורמות חילונית; ומפורסמים דבריו (שו"ת, חלק ו, סימן רנד) באשר למי שרצה לדון על פי דין המלך בהקשר של ירושת הבת:

ואומר אני שכל הסומך בזה לומר שמותר משום דינא דמלכותא טועה וגזלן הוא וגזלה ישיב... ואם נאמר כן בטלה ירושת בנו הבכור דכל הנחלות ותיירש הבת עם הבנים. ובכלל עוקר כל דיני התורה השלמה ומה לנו לספרי הקודש המקודשים שחברו לנו רבי ואחריו רבינא ורב אשי ילמדו את בניהם דיני הגויים ויבנו להם במות טלואות בבית מדרסי הגויים חלילה לא תהיה כזאת בישראל ח"ו שמתחגור התורה עליה שק.

לדעת הרשב"א, המחשבה שאין לתורה מה לומר על ההתנהלות כחברה היא "בכלל עוקר כל דיני התורה השלמה"; אך מאידך, בתחומים מסוימים - כגון המלחמה בשחיתות ובפשע - גם הרשב"א סבור שהתורה אינה נותנת לנו הדרכה מספקת.

אילו תחומים קיבלו אפוא ביטוי בתורה ואילו לא? דומני כי ההגדרה הנכונה היא שיש להפריד בין התנהלות החברה ובין תיקון החברה. בתורה ישנן הדרכות רבות הנוגעות להתנהלות נכונה כחברה - ובמסגרת זו היא עוסקת בדיני גנבה ונזיקין, בדיני שומרים, מקח וממכר וירושה; אולם התורה אינה עוסקת ביצירת המנגנונים לתיקון החברה ולפתרון בעיות שונות שמתעוררות בקרבה.

לעתים קרובות, אותן תופעות בעייתיות הן תופעות נקודתיות שקשורות בעיקר לדור מסוים. לדוגמה, יש הטוענים שאנחנו נמצאים בדור שמתייחס בזלזול רב לזקנים, ולכן נדרשים תיקוני חקיקה שונים שיחזקו את מעמדם של הקשישים. קל להבין מדוע אין בתורה הדרכות לתיקונים מעין אלו, שכן הם שייכים לדור מסוים או לתקופה מסוימת, ואילו התורה נצחית. מאידך גיסא, כאשר מדובר באי־אכיפה של פשיעה או בהשאת פתחים גדולים לשחיתות, לפנינו בעיות שהן אימננטיות לעצם קיומה של חברה; ובכל זאת, התורה לא מורה לנו כיצד להתמודד עמן. עובדה זו אומרת דרשני ולהלן אציע לה שלושה הסברים.

הסבר ראשון - אחריות מוגבלת לתיקון החברה

הסבר ראשון לעובדה מתמיהה זו הוא שהתורה מגבילה את האחריות המוטלת עלינו לתיקון החברה. הגמרא (בבא מציעא פג ע"ב) מספרת שרבי אלעזר ברבי שמעון התמנה

על ידי המלך הגוי להיות שוטר ולתפוס את הגנבים. רבי יהושע בן קרחה לא ראה בעין יפה מינוי זה והביע את ביקורתו על כך:

אתיוה לרבי אלעזר ברבי שמעון, וקא תפיס גנבי ואזיל. שלח ליה רבי יהושע בן קרחה: חומץ בן יין, עד מתי אתה מוסר עמו של אִלְהִינוּ להריגה! שלח ליה: קוצים אני מכלה מן הכרם. שלח ליה: יבא בעל הכרם ויכלה את קוציו.

לכאורה, לפנינו מחלוקת בשאלת המחויבות שלנו לטפל בפשיעה: רבי אלעזר ברבי שמעון סבר שקיימת מחויבות כזו; ואילו רבי יהושע סבר שאין לנו מחויבות מעבר לזו הכתובה בתורה ו”יבוא בעל הכרם ויכלה את קוציו”.

כך ניתן במבט ראשון להבין גם את דברי ה”מאירי” (שם):

תלמידי חכמים וחסידים ואנשי השם ראוי להם על כל פנים להרחיק עצמם שלא להתודע לרשות, וכל שכן לקבל מהם מנוי לתפוש גנבים וליסטים ושאר רשעי הדור לימסר להריגה. שכל שעושה כן הרי הוא גורם ליהרג הרבה נפשות מדין המלכות שלא מדין תורה. וכל שמסבב מיתתו שלא בדין תורה הרי זה אחד ממיני המלשינות והמסירה וכמו שאמרו לאחד מגדוליהם עד מתי אתה מוסר עמו של אִלְהִינוּ להריגה. ואף על פי שהתנצל על זה ואמר קוצים אני מכלה מן הכרם כבר השיבוהו יבא בעל הכרם ויכלה את קוציו.

מדברי ה”מאירי” משתמע לכאורה שאסור לחרוג מן הדין כדי לתקן את העולם, משום שכל מה שלא נכלל בדין הוא באחריותו של בורא העולם, ”בעל הכרם”. אלא שלא מסתבר שה”מאירי” אוחז בעמדה קיצונית שכזו, שהרי הלכה פסוקה היא שבית דין מכים ועונשים שלא מן הדין, לעשות סייג לתורה (סנהדרין מו ע”א; שולחן ערוך, חושן משפט, סימן ב). לכן נראה כי ה”מאירי” סבור שכאשר הענישה שלא מן הדין נעשית על ידי שלטון גוי, היא אסורה.

אם כן, קשה ללמוד מדברי המאירי על מצב שבו הענישה שלא מן הדין נעשית על ידי יהודים, אולם בדברי הרשב”א (שו”ת החדשות [מכתב יד], סימן שמה) ניתן למצוא עמדה הממשיכה את מה שהבאנו לעיל בשמו, אך מציירת תמונה מורכבת מעט יותר:

וגדולה מכל אלו בנדון שלפנינו, שאנו לא דננו, אלא נשאל נשאלנו מאת המלך יר”ה לראות בעינינו ולהגיד לו עצתנו לפי מה שעשה. ואמרנו שהוא יכול להמיתו, לפי שלא נאמרו כל הדברים הללו אלא בדיני סנהדרין מגזרת הכתוב, אבל בדינא דמלכותא אין משגיחין בכל אלו... כי אם אין אתה אומר כן אלא שאתה מעמיד הכל על דין תורה כדין סנהדרין, היה העולם שמש שירבו הרצחנים וחבריהם...

עוד גדולה מזו, שהרי רבי אלעזר ברבי שמעון תפס גנבי ורשיעי בהרמנא דמלכא ועניש וקטיל להו, וכן רבי ישמעאל ב"ר יוסי. ואף על גב דאמר ליה רבי יאושע ן' קרחה חומץ בן יין עד מתי אתה מוסר עמו של אלי"נו להריגה, וכן אמר ליה אליהו גם כן, מכל מקום לא נשוי לר' אלעזר ולר' ישמעאל בטועים גמורים בדינים מפורשים, אלא שמחמת חסידותם היה להם להמנע מלהרוג על מה שלא חיבה התורה מיתה גמורה וכיוצא בה...

נראה שהרשב"א סבור שהעמדה היסודית היא זו של רבי אלעזר ברבי שמעון, וכחברה יש לנו אחריות לטפל בפשיעה. עם זאת, רבי יהושע בן קרחה היה סבור שכיוון שהתורה לא חיבה עונש מוות על גנבה, מן הראוי שלא להעניש בעונש שכזה אלא למצוא פתרון חריף פחות.

דומני כי המסקנה העולה מדברי הרשב"א היא שהמחויבות שלנו לתיקון החברה צריכה להצטמצם לגבולות מוגדרים. מחד, חובתנו אינה מוגבלת רק לדין התורה, כפי שכותב ה"מאירי", ומותר לנו, ואף מצופה מאתנו, לעסוק בתיקון החברה. מאידך, כיוון שאנו יודעים שיש מנהיג לבירה, יש גבולות למחויבות זו ואל לנו להשתמש באמצעים קיצוניים שחורגים משמעותית מהוראות התורה.

דוגמה מעשית: נניח שהייתה מוגשת הצעת חוק אשר כדי להילחם בפשיעה החקלאית הייתה מאפשרת לחקלאים לירות בכל אדם שנכנס לשטחם בשעות הלילה המאוחרות. הצעה זו הייתה פותרת, קרוב לוודאי, את בעיית הפשיעה החקלאית, אבל היא קיצונית למדי ודומה שהתורה מבקשת מאתנו למצוא פתרונות פחות דרסטיים.

ביטוי מעניין לעמדה זו נמצא גם אצל הרש"ר הירש (בפירושו לתורה לויקרא יח, ד-ה). הרש"ר הירש נדרש להבדל בין החוקים והמשפטים שבתורה, וכותב שגם המשפטים אינם מבוססים לחלוטין על הסברה האנושית:

...קיום כל שהוא של משפטי ה' הוא אפשרי גם לפני לימוד המשפט שנתגלה. כי כל אדם שנפשו לא הושחתה - יש בלבו תודעה כללית של משפט, וליבו אומר לו, מה זכותו של אדם מחברו... אולם אותם משפטים, שרק מהם יפרה ישע לחברה האנושית, והמשפט כפי שה' רואהו - הללו טעונים לימוד מתוך דבר ההתגלות לא פחות מן החוקים...

מרחק רב מבדיל בין משפט ה' לבין כל המשפטים של יצירה מדינית אנושית. כי הללו נובעים על פי רוב משיקולים של תועלת חיצונית. לפעמים קרובות אינם אלא קיפוחים משפטיים - שנערכו במידה ובתבונה. והם מבקשים לקיים את הכלל החברתי בכוח הדחף של האינטרס. ואילו "משפטי ה'" הם "אמת" -

"לתקן עולם במלכות שדי" - על מקומו של השיח התורני בחקיקה

לאמתם של הדברים והיחסים. הם נובעים ממהותם הפנימית של הדברים, מעצם מושגם וייעודם; ולפיכך "צדקו יחדיו"... אין הם מקפחים חליפות את זה לטובת זה, אלא הם צודקים תמיד כלפי כל אחד. הם מעניקים לכל אחד אותו מעמד ודורשים ממנו אותו מאמץ - המתאימים למשפט מהותו ויחסו. משפט ה' איננו אלא אמת שהוגשמה...

בעולם הכללי, תחום המשפטים נועד להשיג אינטרסים, ואילו בעולם התורה הוא משקף עקרונות. להדגמת העניין נציין כי במשפט הכללי ישנן מספר תאוריות של דיני נזיקין. למשל, על פי גישת השופט האמריקאי לרנד הנד (Learned Hand), השאלה המכרעת היא האם גורם כלשהו נחשב רשלן, וממילא אחראי לנזק על ידי חישוב כלכלי. לפי גישה זו, יש להציב את הוצאות מניעת הנזק מול העלות של הנזק: במקרה שהוצאות המניעה נמוכות מעלויות הנזק - נקבע שיש רשלנות; ובמקרה הפוך - אין רשלנות.² גישה מעין זו אינה מתעניינת רק בצדק אלא גם בשאלה מה כלכלי יותר: למנוע את הנזק או לאפשר את קיומו.³ לעומת גישות מעין אלו טוען הרש"ר הירש כי התורה מתעניינת הרבה יותר בשאלה מה צודק ומי האשם המוסרי בנזק.

הסבר שני - חינוך מול משפטיזציה

הסבר אפשרי נוסף למיעוט עיסוקה של התורה בתיקון החברה הוא שהתורה מתמקדת בחינוך על פני משפטיזציה. ואכן, במקרים רבים, התורה מורה על קיומה של ציפייה מוסרית כלשהי מהאדם, אך זו אינה הופכת להנחיה הלכתית מחייבת. כך למשל מלמדת המשנה (בבא מציעא ד, א) לגבי מי שחוזר בו מעסקה לפני התבצע קניין מלא:

נתן לו מעות ולא משך הימנו פירות - יכול לחזור בו. אבל אמרו: מי שפרע מאנשי דור המבול ומדור הפלגה הוא עתיד להפרע ממי שאינו עומד בדבורו.

לחכמי המשנה ברור שמעשה זה אינו הגון ולא ראוי לנהוג כך, אולם הציפייה המוסרית נותרת בגדר המלצה מחייבת ואינה הופכת להלכה קבועה. דוגמאות מעין זו מצויות גם בדיני נזיקין במצבים שבהם אדם פטור מדיני אדם אך חייב בדיני שמים, או בדיני השבת

2 להסבר רחב יותר על השיטה, ראה למשל בערך התרשלות בוויקיפדיה, תחת הכותרת "נוסחת הנד".
3 מעניין לציין שגישה זו מקבלת ביטוי אצל הרמב"ם (מורה נבוכים, חלק ג, פרק מ): "ולרוב האזוהרה על מניעת ההזק חייב האדם בכל נזק שיבא מממונו או מסבת פעולתו ממה שאפשר לו לשמרו מהזיק, ולזה חייבנו בנזקין שיבא מבהמותינו עד שנשמרם". מדברי הרמב"ם נראה שחובת התשלומים על נזקי ממונו של האדם אינה מעידה על מעשה לא ראוי של האדם, אלא שהיא עתידה לגרום לו לשמור על רכושו לבל יזיק. כלומר זהו אינו חיוב שנובע מעקרונות מוסריים אלא חיוב שקשור לשיקול כלכלי-תועלתני.

אבדה, במצבים שבהם האדם פטור עקרונית מהשבת אבדה אך מצופה ממנו לנהוג לפנים משורת הדין.

כבר ציינו לעיל לדבריו של רס"ג כי חידושה של התורה במצוות השכליות הוא מתן גדרים מוחלטים. לדוגמה, קל למדי לדבר על האיסור להזיק, אולם התוויית הגבול הברור שבין נזק ממשי המחייב תשלומי פיצויים, ובין פגיעה שאינה מחייבת תשלום, עשויה להיות מורכבת. כתוצאה מכך, ההלכה משקפת את המצבים שבהם ישנה חובה ברורה לנהוג באופן מסוים, אולם ישנם תחומים אפורים יותר שבהם ניתן להצביע על עקרונות אתיים אך לא על הנחיות יישומיות חד-משמעיות. במצבים כאלו יש חיוב לצאת ידי שמים אבל בית דין אינו אוכף חיוב זה.

עם זאת, ישנם תחומים הלכתיים שלגביהם הסבר זו אינו תקף. לדוגמה, דין "מי שפרע" שהזכרנו לעיל - כלומר דינו של אדם ששילם בעבור סחורה אך לא ביצע קנין גמור, ולכן רשאי להתחרט אבל אסור לו לעשות כן, ואם יעשה זאת, יקבל את קללת "מי שפרע". זהו מקרה חד וברור שאין בו שטחים אפורים, ובכל זאת, ההלכה אינה אוכפת את הקניין לתחומים אלו נדרש אפוא הסבר אחר.

הלכה פשוטה היא שהאב רשאי לקדש את בתו לאחר כשהיא קטנה, אך הרמב"ם (משנה תורה, אישות, פרק ג, הלכה יט) סייג זאת והורה שמעשה זה אינו ראוי, וכלשונו:⁴

...ואף על פי שיש רשות לאב לקדש בתו כשהיא קטנה וכשהיא נערה לכל מי שירצה אין ראוי לעשות כן אלא מצות חכמים שלא יקדש אדם את בתו כשהיא קטנה עד שתגדיל ותאמר בפלוני אני רוצה. וכן האיש אין ראוי לו שיקדש קטנה ולא יקדש אשה עד שיראנה ותהיה כשרה בעיניו שמא לא תמצא חן בעיניו ונמצא מגרשה או שוכב עמה והוא שונאה.

מסתבר אפוא כי בהקשרים רבים ראתה התורה להפריד בין המוסר והמשפט, ולקבוע, מבלי להזדקק לבעיית הבהירות, שתחומים מסוימים אינם מסורים למערכת המשפטית. התורה מבקשת שלפחות חלקים מהתמודדויותיו האתיות של האדם יהיו עניינו האיש, שלו ושל מצפונו, מבלי התערבות החלטית של החברה. לזיהוי בין התחום האתי והתחום המשפטי עשוי להיות מחיר, שכן האדם אינו נדרש להתמודד עם מצפונו והכול הופך לעניין משפטי-חוקי; וכתוצאה מכך, כאשר פתרון משפטי אינו בנמצא ואינו אפשרי (כגון במקרה של תחומים אפורים), האדם מתנהג בחוסר מוסריות ואינו מקשיב למצפונו. אם

4 וכיוצא בזה ביחס לזכותו של האב למכור את בתו לאמה (משנה תורה, עבדים, פרק ד, הלכה ב).

"לתקן עולם במלכות שדי" - על מקומו של השיח התורני בחקיקה

כן, כדי לתרגל את השימוש במצפון ובאתיקה, עלינו לסגת אחר מניסוחים משפטיים פורמליים.⁵

ייתכן שעמדה זו יכולה להסביר גם את בחירתה של התורה להימנע מהתמודדות ישירה עם פשיעה ושחיתות. שכן מוקד המאבק בעניין זה אינו משפטי ואינו דורש הוספת כללים וגדרים אלא כרוך ביצירת אווירה ציבורית-חינוכית, וכעין מה שכתב הר"ן בדרשותיו (דרוש יא):

ולפי שכח המלך גדול, איננו משועבד למשפטי התורה כמו השופט, ואם לא יהיה שלם ביראת אלהיו, יבוא להפריז על המידות יותר במה שיתחייב לתיקון הכלל, צוהו שיהיה ספר תורה עמו תמיד, כאמרו והיה כשבתו... ירצה בזה על מצות התורה בכלל, אם יבטל שום מצוה לצורך תיקון זמנו, לא תהיה כונתו לעבור על דברי תורה כלל, ולא לפרוק מעליו עול יראת שמים בשום צד, אבל תהיה כונתו לשמור את כל דברי התורה הזאת, ואת החוקים האלה לעשותם. שבכל מה שיוסיף או יגרע, יכוין כדי שחוקי התורה, יהיו יותר נשמרים. כאשר נאמר על דרך משל, כשיהיה הורג רוצח נפש בלא עדים והתראה, לא תהיה כונתו להראות ממשלתו לעם שהוא שליט על זה, אבל יכוין בעשותו זה, כדי שמצות לא תרצח תתקיים יותר, ולא יפרצו עליה.

למלך יש סמכויות רבות מאוד: הוא פורץ לו גדר כרצונו, גובה מיסים על פי החלטתו, ועוד ועוד. ריבוי סמכויות זה עשוי לשמש כמקור לסכנת שרון הכוח, והדרך שבה התורה מתמודדת עם סכנות אלו אינה משפטית אלא חינוכית: הציווי שמלך ילך לכל מקום עם ספר תורה. אכן, אי אפשר למחוק לחלוטין את הצורך במאבק בפשיעה ובשחיתות, אולם התורה מלמדת אותנו שעיקרו של המאבק הוא חינוכי ולא משפטי.

הסבר שלישי - בין אמירה חיובית לזכות וטו

ההסבר השלישי לתמיהה שציינו לעיל מבחין בין אמירה חיובית לזכות וטו. כידוע, לקהל ישנה יכולת לתקן תקנות, אשר קבלתן אינה מותנה בהכרח בהסכמת כלל הציבור אלא בהסכמה של הרוב, כפי שאכן היה המנהג הרווח במרבית הקהילות (רמ"א, חושן משפט, סימן ב). לאור אפשרות זו יש לשאול: מהו, אם בכלל, תפקידו של רב העיר במסגרת הזו?

5 בדומה לרעיון החינוכי, שכדי לפתח אצל הילד אחריות ובגרות, יש לאפשר לו את מרחב הטעויות וההתנסויות שלו, ואי אפשר לתת אחריות לחניך בלי להסירה מעל המחנך.

בגמרא (בבא בתרא ט ע"א) נאמר:

הנהו בי תרי טבחי דעבדי עניינא בהדי הדדי, דכל מאן דעביד ביומא דחבריה נקרעוה למשכיה. אזל חד מנייהו עבד ביומא דחבריה, קרעו למשכיה; אתו לקמיה דרבא, חייבינהו רבא לשלומי. איתיביה רב יימר בר שלמיא לרבא: ולהסיע על קיצתם! לא אהדר ליה רבא. אמר רב פפא: שפיר עבד דלא אהדר ליה מידי, ה"מ היכא דליכא אדם חשוב, אבל היכא דאיכא אדם חשוב - לאו כל כמינייהו דמתנו.

במקרה הנידון בגמרא, בעלי אומנות מסוימת הסכימו ביניהם על זמני העבודה כדי למנוע תחרות שמובילה להוזלת המחירים. הגמרא קובעת כי מבחינה עקרונית יש להם רשות לעשות כן, אלא שבמקום שיש אדם חשוב, ההסכמה, בין בני העיר או בני האומנות, מותנית באישורו של האדם החשוב.

הראשונים על אתר נחלקו באשר לזהותו של אותו "אדם חשוב". הר"ן (חידושים, שם, ד"ה האי) הביא את דברי הר"י מיגש:

פירש הרב אבן מיגאש (ד"ה האי) אדם חשוב הממונה פרנס על הצבור וטעמא דמילתא דכיון דאיכא פסידא לאחריני בתנאייהו דהא מייקרי תרעא ומפסדי לוקחין לאו כל כמינייהו דמתני אלא אם כן נטלו רשות מאותו פרנס הממונה על הצבור אבל היכא דליתא פסידא דאחריני תנאייהו תנאה וכן נמי אי ליכא אדם חשוב אף על גב דאיכא פסידא.

אם כן, "אדם חשוב", אליבא דר"י מיגש, הנו מי שמונה על ידי הציבור להשגיח על כך שהחלטות הרוב לא יפגעו בזכויות יסוד של המיעוט. לפי שיטה זו, לרב העיר או לבית הדין אין מעמד מיוחד בהקשר הנידון.

אולם הרא"ש (בבא בתרא, פרק א, סימן לג) וה"טור" (חושן משפט, סימן רלא) כתבו שגם הסכמתם של כל אנשי העיר, שבוודאי אינה פגיעה בזכויות המיעוט, דורשת אישור של "אדם חשוב". מדבריהם של הרא"ש וה"טור" נראה כי בית הדין יכול לבטל החלטות של ז' טובי העיר, משום שסמכותו גבוהה מסמכותם. אכן, למעשה נראה שזהו אינו הפירוש הנכון לדברי הרא"ש וה"טור", שכן הרא"ש מסביר ש"אדם חשוב" הוא "ראש ומנהיג בעיר" כלומר אדם שבני העיר מכירים בסמכותו כמנהיג. אם כן, לפי הרא"ש, זכות הווטו של "אדם חשוב" נוגעת למקרה שבו הציבור בוחר בדרך אחת, ואילו המנהיג סבור אחרת - ובמקרה כזה, קובע הרא"ש, כי המנהיג הוא שקובע.

כך או אחרת, ל"אדם חשוב" יש סמכות וטו: הוא יכול לבטל החלטות כאשר הן אינן מקובלות על דעתו אך הוא אינו יוזם את ההחלטות. יחס זה דומה ליחס המקובל בין

"לתקן עולם במלכות שדי" - על מקומו של השיח התורני בחקיקה

הרשות השופטת והרשות המחוקקת במדינה דמוקרטית. הרשות השופטת אינה יוזמת הצעות חוק, אלא רק מבטלת את אלו שפוגעות בזכויות המיעוט.

לאור כל האמור נבוא לתשובתה של התמיהה שהצגנו לעיל. ייתכן שהתורה בוחרת שלא להציע פתרון לשחיתות ולפשיעה משום שאת הבעיות הללו צריך לפתור עם ישראל בעצמו. התורה אכן מציגה את היעד, אבל לא את הדרכים להגשמתו - ויצירתן של אלו מוטלת על הציבור. תפקידם של הרבנים אם כן הוא לקבוע האם פתרון מסוים אינו ראוי משום שהוא פוגע בזכויות המיעוט, או משום שהוא פוגע בערכים שהתורה מכוונת אליהם; אולם לרבנים, כנציגי התורה, אין מעמד מיוחד בקידומו של פתרון ספציפי.⁶

לדוגמה, המדינה מתמודדת עם בעיית מקום לקבורה, ובמסגרת זו מוצע לעתים לזנוח את הקבורה המקובלת בזמננו, המכונה "קבורת שדה", ולקבור בקומות כפי שנהוג במקומות מסוימים כבר כיום - אלא שיש להצעה זו עלויות ששאלת מקורות המימון שלהם היא כבדת משקל. כלפי פתרון זה ניתן להציע עמדה תורנית מבוססת הן סביב השאלה העקרונית האם קבורה בקומות מותרת, הן לגבי השאלה אם ראוי לצמצם את שטחי הקבורה. מובן שהצעת הקבורה בקומות תלויה גם בשאלת המימון של הצעה כזו. כך או כך, בפועל ניתן לתמוך או להתנגד לפתרון מסוים, אך הצעת הפתרונות היא עניין של חברי הכנסת ונבחרי הציבור. הרבנים לא יוזמים מהלך אלא מגיבים לו.

כאמור, משמעותו של ההסבר הזה היא שהתורה אכן אינה מציגה "מתכון" לחברה טובה ונותרת בתחום סימון היעדים. התורה דורשת את קיומה של חברה צודקת, אולם את הדרך למציאות כזו עלינו למצוא בכוחות עצמנו. התורה יכולה להגביל את הדרכים שבאמצעותם אפשר ליצור חברה טובה אך אינה מתימרת להציע דרכים כאלו.

הדגמת העקרונות שהוזכרו במאמר

על מנת שלא להשאיר את העקרונות האמורים כאן כרעיונות תאורטיים, אני רוצה להדגים אותם באמצעות כמה מהצעות החוק שעסקתי בהן במסגרת "צהר לחקיקה".

כאמור, לתורה יש בהחלט מה לומר על אודות התנהלות החברה - אם במובן של קביעת מערכת הערכים שלנו כחברה (כולל דירוג מסוים של ערכים אלו), ואם במובן של הלכות ממוקדות. לכן ניתן לכתוב ניירות עמדה העוסקים בצער בעלי חיים ולקבוע את

6 הדברים האמורים כאן בקיצור נידונו בהרחבה במאמרי "שלטון הרוב או שלטון הרב" צהר לו(ב) (התש"ע). באותו מאמר הראיתי באריכות כי סמכות התקנת התקנות אינה סמכות של בית דין כמוסד דתי, אלא מוטלת על נבחרי הציבור הממונים על תיקון החברה.

גבולות המותר והאסור. באותו אופן, ניתן לקבוע כי התאבדות היא מעשה פסול; לקבוע שיש ערך חברתי חשוב לכך שאדם שעשה תשובה יוכל לחזור לתפקידו הקודם; לתמוך בחקיקה שתצמצם את הנגישות לתכנים לא־צנועים במרשתת; לתמוך בחקיקה שתחזק את מוסד הנישואין על פי ההלכה, ועוד. אכן, בדרך כלל הצעות החוק אינן מסתפקות בהצהרה על ערכים, ומתמקדות גם בדרכים לקידום של ערכים אלו וכאן אנו נתקלים במורכבות.

חוקים שיש להם עלויות כלכליות

התחום הבעייתי הראשון הוא זה של חוקים בעלי עלות כלכלית. היכולת לתמוך בהצעות חוק כאלו מסויגת לעולם, שכן לא ברור מניין יבוא התקציב להצעת החוק ועל חשבון מה או מי. כדוגמה יש לציין את ההתלבטות האם לתמוך בהגדלת קצבת הנכים. התלבטות זו תלויה בשאלת מקור התקציב להגדלה זו. הוא הדין לגבי הנגשת מבני ציבור, או הדרישה כי המזון המוגש בצהרונים הילדים יהיה מזון בריא.

בנושאים אלו, כל שאנו יכולים לומר, בשם התורה, הוא שכחברה עלינו לסייע לבעלי מוגבלויות או שראוי לו לאדם לאכול מאכלים בריאים. אולם בכל הנוגע להיקף העזרה המדויק, שהוא הנושא העיקרי של הצעת החוק, כמעט שאין לתורה מה לומר.⁷

חוקים שנועדו לפתור בעיה זמנית

לאחר תחקיר על התעללות בחוסים במוסדות סיעודיים רבים, הועלתה הצעת חוק שדרשה להתקין מצלמות במוסדות אלו. הצעת חוק דומה קיימת גם ביחס לגני ילדים, אלא ששם לא נטען שישנה בעיה רחבת היקף.

הצעת חוק כזו עשויה לשמש דוגמה לפתרון שמעלים נציגי הציבור כדי להתמודד עם סוג מסוים של פשיעה, כאשר לרבנים אין תפקיד בהצעת הפתרון אלא רק, או בעיקר, בהתייחסות ערכית לפתרונות המוצעים.

כהמשך לעיקרון המורה את צמצום אחריותה של החברה, דומני כי כל עוד לא ברור לחלוטין שישנה בעיה רחבת היקף, יש להימנע משימוש באמצעי חקיקה משמעותיים

7 אמנם, התפרסמו כמה מאמרים העוסקים בהיקף העזרה לעניים - ראה למשל הרב עדו רכניץ "מדינת הרווחה - בין אחריות הפרט והחברה" תורה עבודה ומה שביניהם 329 (הרב יוסף נועם רימון עורך, התשע"ד) - אך הם אינם עוסקים בהרחבה בשאלת דירוג סוגי הצדקה השונים אל מול תקציבים אחרים, ככל הנראה משום שזו אינה שאלה הלכתית. כך למשל מסכם ד"ר ישראל כץ במאמרו "סל התרופות - קדימויות לאור ההלכה והאתיקה היהודית" צהר מ 149 (התשע"ו): "מותר לנציגי הציבור לחלק את כספי הציבור למגוון צרכים, ולא רק להצלת חיים מיידית".

”לתקן עולם במלכות שדי” - על מקומו של השיח התורני בחקיקה

כדי להתמודד עם הבעיה. על כן, במקרה של המוסדות הסיעודיים, יש לתמוך בהצעת החוק; ואילו במקרה של גני הילדים, אין לתמוך בה.

פתרונות שונים לאותה בעיה

כיום, ישנם גורמים רבים המבקשים לצמצם את צער בעלי החיים הכרוך בגידול התעשייתי שלהם. האם יש לעשות זאת היא על ידי חיוב המגדלים לשפר את תנאי המחיה, או שמא באמצעות דירוג ההקפדה על צער בעלי החיים על גבי המוצר והשארית ההחלטה בידי הצרכנים? דומני, כי לאור מה שכתבתי, יש להותיר את ההחלטה בידי הצרכנים - הן משום שכך מתערב המחוקק פחות ומתגשם עקרון האחרייות המוגבלת לתיקון החברה, הן משום שכך מתרכז המאמץ בתחום החינוכי ולא בתחום המשפטי-אכיפתי.

סיכום

במאמר זה ביקשתי לשטוח את תפיסתי בנוגע למשמעותו של פרויקט ”צהר לחקיקה” שבמסגרתו נכתבים ניירות עמדה על אודות הצעות חוק המוגשות בכנסת. במסגרת המאמר עסקתי בשאלת יחסה של התורה למאבק בשחיתות ובפשיעה. כפי שראינו, עניינה העיקרי של התורה בסוגיות אלו הוא הצגת הערכים התורניים והגדרת הסולם הערכי. מאידך, וכפי שראינו, כאשר מדובר במציאת פתרונות לשיפור המצב בחברה, נדמה שהתורה אינה מציגה בפנינו ”מתכון” ברור לחברה טובה. עובדה זו אינה מקרית והיא זועקת לשמים, שכן בתחומים רבים אין בהדרכותיה של התורה מנגנונים שנועדו לייצר חברה טובה.

לעניות דעתי, שלוש סיבות לעניין זה:

א. החוסר במנגנונים כאלו מעיד בראש ובראשונה על כך שהפתרון נמצא בידיים שלנו ואינו מוכתב לנו על ידי התורה. התורה מתווה את היעד ואינה עוסקת בשרטוט הדרך. התורה דורשת שהחברה תהיה מוסרית וצודקת, שלא יהיו בה גנבות ושחיתויות ושישמרו בה מצוות התורה, אולם התוויית הדרכים למציאות כזו מוטלת עלינו. המשמעות המעשית של הצעה זו היא שתפקידם של הרבנים (כנציגי התורה) אינו להוביל מהלכים מסוימים אלא לאשר מהלכים קיימים - כאשר האישור מעיד שמהלכים אלו אינם נעשים תוך רמיסת ערכי התורה.

ב. היעדרם של מנגנונים הלכתיים כאלו משקף גם את האמונה שאיננו האחראיים היחידים על תיקון החברה, וחלק מן האחרייות מוטל על בורא העולם. המשמעות

הקונקרטי של אמונה זו היא שעלינו להתמקד יותר בעקרונות המבוססים על יושר וצדק, ולא להסתמך על פתרונות תועלתניים.

ג. ההנחה שמנגנונים חוקיים אינם הפתרון העיקרי. הדרך העיקרית להתמודדות עם אי־צדק היא חינוכית, על ידי יצירת אווירה ציבורית נכונה, ואינה קשורה למשפטיזציה ולאכיפה.

מחשבת ההלכה





שיח על סוגיות שבצניעות

- הקדמה
- שיח על נושאים שבצניעות
- סוגיית הנהגות בחיי אישות ו"סרך בתה": הנהגות בחיי אישות; "סרך בתה"
- מה מונע מהשיח להיות טבעי ופשוט
- כפי שמצטייר מן המקורות שהבאנו?: היחס ליצר המיני; השפעת הנצרות; השפעת הגלות
- צניעות ובושה
- הצורך המיוחד בדור שלנו
- הנחיות ודגשים מעשיים
- סיכום

הקדמה

השיח על סוגיות שבצניעות, כלשונם של רבים מאתנו - או על מיניות, כפי שמעדיפים אחרים לכנותו - הוא מן הנושאים המעסיקים ביותר את בני דורנו בכלל, ואת אנשי התורה והחינוך בפרט, ויעידו על כך האופנים השונים שבהם נידון הנושא בבמה זו. במאמר שלפנינו אבקש לשוב ולעסוק בסוגיות אלו, לא מתוך מגמה של חידוש אלא כדברי ה"מסילת ישרים" בהקדמתו: "להזכירם את הידוע להם כבר ומפורסם אצלם פרסום גדול". אכן, אף שמדובר בנושאים "מפורסמים", דומה שיש צורך רב בעיבוד מחדש שלהם בצורה מרוכזת, אם כדי לחזק את ההתייחסות התורנית העמוקה לנושא ואם כדי להציף את החשיבות הלכתחילאית של השיח על אודותיו.¹

1 ראוי לציין את המקורות הרבים שמהם גיבשתי את השקפתי בנושאים אלה: בראש ובראשונה, אישי הרב שמעון נ"י שסייע רבות גם בגיבוש מאמר זה; והרבנית נעמי וולפסון שתורתה בשיעורים שבעל-פה ובספריה, ובמיוחד בספר **ודבק באשתו** (התשס"ה), היו לי באר מים חיים. מן הראוי להזכיר כאן גם את קובץ המאמרים **כתנות אור** (אופיר שוורצבוים ועמיחי סדן עורכים, התש"ס), וכן את **"ויקרא את שמם אדם"** - זוגיות ומשפחה ממבט יהודי חדש (הרב זוהר מאור עורך, התשס"ה). יעמדו כולם על הברכה.

אפתח באנקדוטה שיש בה כדי להציף את הצורך בעיסוק נינוח בסוגיות אלו. לפני זמן מה הגיעה אליי פנייה של יועצת ממוסד חינוכי תורני-פנימייתי מסוים אשר הצוות החינוכי שלו היה נתון בעיצומה של סערה גדולה, בעקבות אירוע שבו שתי בנות נמצאו ישנות יחד באותה מיטה. מעשה זה נאסר לחלוטין באותו מוסד (כמו במוסדות רבים אחרים) מחשש למערכות יחסים לא-בריאות בין הבנות; והצוות החינוכי של אותו מוסד ביקש ממני לבוא ולשוחח עמו על היחס לאירוע. כשהגעתי לשוחח עמם, התבקשתי לדבר על "המקרה עצמו" ולהציע מתכון מדויק במענה לשאלה "מה עושים?". כפי שאסביר בהמשך, אני מאמינה באמונה שלמה כי התייחסות לסוגיה זו אינה יכולה להתקיים במתכונת של רטייה על מכה, ולשם ההתמודדות עמה נדרשת תפיסה חינוכית-תורנית כוללת. על כן, עמלתי קשות כדי להבהיר לאנשי הצוות החינוכי כי אין עניין לעסוק במה שאירע (או לא אירע) בין הבנות, אלא יש לעסוק במרחב הכולל של השיח על עניינים שבצניעות באותו המוסד. להבנתי, לו היה מתנהל שיח כזה באופן מיטבי, היה קל יותר להתמודד גם עם הסיטואציה המסוימת. סיכומי של אותו מקרה הוא שלא הצלחתי במשימתי: הצוות היה טרוד במציאת פתרון לאותו אירוע מסוים, ולכן לא היה פנוי לחשיבה כוללת על הסוגיה.

בחרתי לפתוח בתיאור מקרה זה כיוון שחדשות לבקרים צפות ועולות שאלות בהקשרים אלו - בקהילה ובכיתה, בשיעור ובמסגרות אחרות - וביניהן יש למנות את היחס לסוגיה הלהט"בית, את היחס לאוננות אצל בנים ואצל בנות,² את ההתמודדות המורכבת עם תרבות המסכים בכלל, והפורנוגרפיה בפרט, וכן את החשש מפני פגיעות מיניות והחשיפה של ילדים ותלמידים אליהן. לעתים קרובות, התחושה היא שרבים מאתנו (כמו הצוות החינוכי בסיפור דלעיל) עסוקים בטיפול שטחי באירוע מסוים על מנת "להרגיע" את הסיטואציה, אף שנדרשת חשיבה מחודשת לגבי תפיסתנו העקרונית.

במאמר שלפנינו אני מבקשת אפוא לעסוק בחשיבותו העקרונית והלכתחילאית של השיח על אודות עניינים שבצניעות, מתוך מגמה להבנות תפיסת עולם בנויה ומסודרת סביב הסוגיות המורכבות של מיניות ומבנה המשפחה בימינו.³ מניסיוני, על אף המודעות הגוברת לעניינים אלו ולמרות קיומם של מרכזים שונים העוסקים בהם, טרם ביררנו די הצורך את תפיסת העולם התורנית ביחס לנושא - אם במסגרת התוויית הדרך

2 לנושא זה, בייחוד, ישנה חשיבות רבה אף שההכוונה לגביו מעטה (יחסית לצורך).
 3 חשיבותה של תפיסה כזאת כפולה היא: ראשית, בעבור כל המבקשים הכוונה תורנית, ואולי גם נבוכים מנושאים אלו, יש ערך רב לבירור הסוגיה; ושנית, בעבור הילדים ובני הנוער שטרם נחשפו לסוגיות אלו, יש חשיבות גדולה במתן "חיסון נגד" שיייע להם בהתמודדות עם הסוגיות הללו - כאשר ייחשפו אליהן.

שיח על סוגיות שבצניעות

ההלכתית ואם בבניית תפיסת עולם כוללת. רבים הם בני הנוער, הילדים והמבוגרים הנבוכים מאוד נוכח סוגיות אלו ומבקשים הכוונה תורנית עמוקה, המחוברת לתורת אמת אך אינה חוששת להביט בעיניים פקוחות על המציאות המורכבת שסביבנו.

במאמר זה אבקש להציע מבט רחב על הנושא, מתוך עיון בתורה ובדברי חז"ל. כמו כן אסקור בקצרה סוגיות הלכתיות רלבנטיות, אציין מושגים שונים אשר יכולים להאיר את העניין באור חדש, ואתאר את הגורמים שהשפיעו לענ"ד על התפיסה העקרונית ביחס לנושאים אלו. לאור כל זאת, אציע דרך להבנת המורכבות הסוגיה ביחס לדורנו. בסיום המאמר אפרוש כמה כלים מעשיים שעשויים לסייע בקידום השיח הלכתחילאי על מכלול הנושאים שבצניעות.

שיח על נושאים שבצניעות

עיון במרחבי התנ"ך וספרות חז"ל מגלה לנו כי המקורות נוקטים בטבעיות רבה כאשר הם עוסקים בנושאים צנועים.⁴ כך מצוי בסיפורי ספר בראשית, כגון: החיבור הראשון בהיסטוריה המתואר במילים "והאדם ידע את חוה אשתו";⁵ תיאורה של שרה אמנו כמי שחדל להיות לה "ארח כנשים" (בראשית יח, יא); מעשה לוט ובנותיו שכולל בתוכו התייחסות למשכב זכר⁶ וגילוי עריות במשפחה; תיאורו של יצחק המצחק את רבקה אשתו (שם, כו, ח); מעשה הדודאים והמורכבות בביתו של יעקב אבינו (שם, פרק ל), מעשה דינה שמזמן שיח על פגיעות מיניות,⁷ מעשה יהודה ותמר שכולל שיח על מציאות של זנות (שם, פרק לח). תיאורים ומעשים דומים מצויים לכל אורכו של התנ"ך. גם הפרקים ההלכתיים בתורה עוסקים באופן ישיר בנושאים צנועים, וכאשר לומדים תורה כסדר מגיעים במהרה לענייני אישה סוטה, יולדת, נידה, בעל קרי, איסורי עריות וכו'. דומה כי מעבר לחשיבות של כל פרשייה כשלעצמה, יש חשיבות רבה למיקומה, כאשר רוב ככל הפרשיות הללו משולבות כחלק אינטגרלי בין שאר פרשיות התורה, הסיפוריות

4 בעניין זה ראו בפירוט והרחבה אצל הרב יובל שרלו, "לימוד צניעות בקדושה", אתר ישיבת ההסדר "אורות שאול" (www.ypt.co.il/beit-hamidrash/view.asp?id=4680), וכן מאמריו של הרב ארי שבט "דילוג פרקים בלימוד התנ"ך והתלמוד עם ילדים מטעמי צניעות - חלק א" אורשת ה 53 (התשע"ה); חלק ב, אורשת ו 65 (תשע"ו); חלק ג, אורשת ז 281 (התשע"ז).

5 בראשית ד, א. וראו רש"י שם, המדגיש כי מעשה החיבור היה קודם החטא ובשונה מהתפיסה הנוצרית וכפי שיודגש להלן.

6 כפירושו של רש"י לפסוק "איה האנשים אשר באו אליך הלילה הוציאם אלינו ונדעה אותם" (בראשית יט, ה).

7 גם במקומות אחרים יש עיסוק בנושא זה, אך במעשה דינה הדברים מפורשים: "וישכב אותה ויענה" (שם לד, ב).

וההלכתיות. עובדה זו מלמדת מסר חשוב - על אודות הטבעיות שבה יש להתייחס לפרשיות אלו, שנקראות ומתרגמות ככל פרק אחר,⁸ ובשונה מהתפיסה הרווחת במוסדות רבים המעדיפים לדלג על הוראת הפרקים הללו.⁹

הטענה הסבורה כי עדיף לצמצם את העיסוק בנושאים אלו הייתה מוכרת כבר לנצי"ב מוולוז'ין שבפירושו לפרק טו בספר ויקרא - אשר עוסק בטומאות היוצאות מן הגוף: זב, זבה נידה ובעל קרי - מסב את תשומת הלב לחריגה לשונית בפתיחת הפרק המנוסחת בלשון רבים: "ואמרתם אליהם". הנצי"ב מסביר חריגה זו באופן הבא:¹⁰

והנה לא מצינו בכל פרשיות שבתורה זה הלשון "ואמרתם אליהם"... אלא כלפי שקשה לדבר בענייני זיבה וקרי שהוא באברי הזרע שמתפעלים במחשבה, והיינו סבורים שיותר טוב למעט הדיבור והלימוד בהם, ורק משה הוא מוכרח ללמד לישראל הקבלות שיש לו בע"פ אבל אחר שכבר לימדם אין המצווה להגות בהם כמצוות תלמוד תורה... מש"ה כתיב בפרשה זו "ואמרתם אליהם", שגם אהרון לימוד עם ישראל אחר שכבר למד משה... וה"ה כל רב לתלמידיו ומשום שבאמת בלימוד תורה אין יוצא רע והיא איילת אהבים ויעלת חן.¹¹

הסברה שמעלה הנצי"ב כ"הוא אמינא" מצויה רבות בימינו, בפיהם של הטוענים "אל תעירו ואל תעוררו", "אתנו לא דיברו, למה שנדבר על זה עם תלמידים או ילדים", וכל כיוצא בזה. אולם בניגוד לטענות אלו, קובע הנצי"ב באופן ברור למדי כי אם לימוד הסוגיות האמורות ייעשה מתוך הבנה שזהו עיסוק בדברי תורה - לא יצא ממנו כל רע. יתרה מזאת, לדברי הנצי"ב, הקב"ה מצווה על אהרון לשוב וללמוד עם עם ישראל את הנושאים הללו אחרי שמשה לימד אותם, ולשם כך נאמרה הפתיחה החריגה "ואמרת להם". הנצי"ב קובע כי לאור זאת חובה על כל רב לעסוק בנושאים אלו עם תלמידיו. שיח על נושאים אלה מתוך עולם של תורה הוא בעל ערך כפול: ראשית, ישנו ערך לעצם השיח ולהזדמנות לדבר על נושאים שבצניעות; ושנית, בעקבות הרלבנטיות שהתורה מקבלת בעיני הנער המתבגר כאשר הוא מכיר שגם הסוגיות האישיות ביותר, שמעסיקות אותו בחדרי חדרים, מקבלות מענה דרך לימוד תורה.

8 מגילה כה ע"ב, וראו בעניין זה דוד הנשקה "מה ראוי להסתיר בקריאת המקרא" כנישתא 1 יג (התשס"א), ובפרט מסקנתו (שם, עמ' לא), שההימנעות מתרגום אינה על מנת "לכסות את גנותם של אבותינו" כלשונו, אלא בצורך "למנוע דעות משובשות בהווה".

9 ראו בעניין זה ריאיון עם הרב חיים דרוקמן, ונקדשותי - הכוון חינוכי רוחני להוראת סוגיות צניעות ובינו לבניה במסכת סנהדרין (הרב יונה גודמן עורך, התשע"ה), עמ' 17-26.

10 ההדגשות במאמר זה בתוך המקורות הן שלי, אלא אם צוין אחרת.

11 העמק דבר, ויקרא טו, ב, ד"ה "ואמרתם אליהם".

שיח על סוגיות שבצניעות

קביעה זו מתחברת למושג "תורה היא וללמוד אני צריך" המתאר עניינים המצויים בתחום צנעת הפרט בנושאים שבירורם הוא לימוד תורה.¹² מושג זה מסייע לנו לדייק את תפיסתם של חז"ל אשר התייחסו למכלול הנושאים ה"צנועים" כתורה שמצריכה לימוד.

יתר על כן, בדברי חכמים אנו מוצאים הדרכות מפורטות בעניינים אלו, דוגמת הדרכות רב חסדא לבנותיו (שבת קמ ע"ב), אשר המפתיע שבהן הוא שמלבד ההדרכה עצמה, המפורטת למדי, האב עצמו, רב חסדא, הוא זה שמדריך את בנותיו.

סוגיית ההנהגות בחיי אישות ו"סרך ביתה"

הצענו, אם כן, קריאת כיוון לשיח על הנושא כפי שמצטייר מן התורה ומדברי חז"ל. להרחבת התמונה ראוי לברר שתי סוגיות הלכתיות אשר משיקות לנושא, ודיוק בהן יכול לסייע לנו בשרטוט תמונה כוללת יותר: סוגיית ההנהגות בחיי אישות וסוגיית "סרך בתה" והצנעת ליל הטבילה.

הנהגות בחיי אישות

סוגיית ההנהגות בחיי אישות ובמיוחד סימן רמ (בשולחן ערוך, אורח חיים), נידונה באריכות במאמר שכתב הרב שמואל אריאל והתפרסם בכתב עת זה.¹³ בשל חשיבותו הגדולה של המאמר לפנינו נביא כאן את השאלה שהוא מציג, במלוא חריפותה, ולאחר מכן את תמצית תשובתו והצעותיו.

בעיני רבים, עיון בסימן רמ, ובכלל לימוד הלכות והנהגות חיי האישות, עלול ליצור את הרושם כאילו מגמת ההלכה היא דיכוי זרימת החיים הטבעית והגבלת השמחה והספונטניות שבין בני הזוג. כאילו לא די בהרחקות בימי הנידה, מוסיפה ההלכה גם בזמני ההיתר עומס של הגבלות ודקדוקים, ופעמים נדמה שמגמתם של הנהגות

12 זהו המובן שבו משמש המושג בברכות סב ע"א כאשר הגמרא מספרת על ר' עקיבא שנכנס אחר ר' יהושע לבית הכיסא, על תלמידיו של ר' עקיבא שנכנסו אחריו לבית הכיסא, ועל רב כהנא שנכנס תחת מיטתו של רב בשעת תשמיש. למופע נוסף של הביטוי, בהקשר אחר, ראו מגילה כח ע"א. יש לציין כי מעשהו של רב כהנא מלמד על האופן שבו לדעת רב יש לקיים את יחסי האישות: "כדלא שריף תבשילא", וראו פירוש רש"י במקום וכן מאמרו של הרב שמואל אריאל "קדושה בחיי האישות" צהר כ 67 (התשס"ה), עמ' 71-72.

13 לעיל בהע' הקודמת.

אלו אינה אלא צמצום חוויית המיניות - ואולי גם הצגתה כמנוגדת לקדושה בשונה מהתפיסה שהוצעה לעיל.¹⁴

במאמרו, מציין הרב שמואל אריאל כי סימן רמ אינו הלכה פסוקה:

ודאי שאין מדובר בהלכה פסוקה, אלא במידת חסידות, כמפורש בלשונו של השולחן ערוך עצמו. וממילא אין זה שייך לכללי הפסיקה ההלכתיים, שבהם ודאי שסמכות השולחן ערוך היא מכרעת.

בהמשך דבריו, הוא מוסיף ומדגיש כי "עניין זה אינו הלכה אלא הנהגה, ולפיכך אין זה שייך לכללי הפסיקה".¹⁵ מלבד זאת, דן הרב אריאל במושג הקדושה ובמדרשי חז"ל שמהם עשוי להשתמע כי הימנעות מדברים מותרים היא זו שיוצרת את הקדושה. למסקנתו, "דרך הפרישות הקיצונית אינה מתאימה בפועל לדורנו", ועל השאלה האם דרך זו גבוהה יותר או מתוקנת יותר, הוא עונה כי:

בתקופות שונות מתאימות דרכים שונות בעבודת ה', "כי כל זמן מאיר בתכונתו" (אגרות הראי"ה, ס' שעח), ולפיכך אין הכרח לדרג את הדרכים, שזו נכונה וזו לא, או שזו גבוהה וזו נמוכה, אלא כל דרך נכונה ומתאימה בעיתה ובזמנה".

אין ספק כי העמדת הסוגיה באופן שבו עשה זאת הרב אריאל מחזקת את ההתייחסות הטבעית לקשר שבין איש לאשתו בפרט, ולנושא המיניות בכלל. יתרה מזאת, דיוק הלכתי שמסקנתו כי דינים אלו אינם הלכות אלא הנהגות, יחד עם האמירה כי אין הכרח שזו דרך מעולה יותר,¹⁶ עשויים לסייע לבני הזוג לתת אמון בזרימה הטבעית והנורמטיבית של הקשר ביניהם - כמובן, בתוך המסגרת ההלכתית המותרת בין בני זוג

14 אני שומעת טענות אלו פעמים רבות מזוגות רבים שחשוב להם להקפיד על ההלכה, אך הם מרגישים כי הלכות חיי האישות, ובמיוחד ההלכות בסימן רמ, מונעות מהם את הספונטניות והזרימה הטבעית בקשר. מובן שניתן להתבונן על סימן רמ באופן אחר, ולראות אותו כמזכך את הקשר ומעלה אותו למקום גבוה יותר, וכפי שייסבירו מדריכי חתנים רבים (ראו כדוגמה בספרו של הרב רן כלילי הדריכני באמיתך (התשע"א), עמ' 475 ואילך, ובייחוד הע' 148). אף על פי כן, לענ"ד ומהיכרותי הקרובה עם זוגות לא מעטים, הרושם הנוצר הוא הרושם שהוזכר לעיל.

15 לעיל הע' 12, עמ' 70.

16 חשוב להדגיש כי אין ספק שמגמתן של הנהגות אלו היא תיעול חיי האישות למקום מתוקן ומזוכך יותר. עם זאת, נראה שבדורנו רבים חשים קושי עם סייגים אלו, אשר במקום להעצים את הקשר האישותי נתפסים כמגבילים אותו. יש לציין כי פעמים רבות נוצרים מתחים רבים בין בני זוג סביב סוגיה זו, כאשר אחד מבני הזוג רוצה לגוון ולרענן את הקשר באופנים שונים ובעיני בן זוגו נתפס ניסיון זה כמנוגד לקדושה. תיאורי מקרים בעניין זה ראו בספרן של נעמי וולפסון וצופיה שקורי מרחק - נגיעה (התשע"א).

הנשואים כדין, בטהרה ובצניעות¹⁷ ולהתבונן על הנהגות אלו כמאפשרות מרחב זוגי ולא ככובלות אותו חלילה.¹⁸

”סרך בתה”

סוגיה הלכתית נוספת שיש בה כדי לחזק את התפיסה שהובאה לעיל היא סוגיית ”סרך בתה”. סוגיה זו מניחה כמציאות מובנת מאליה שהבת יודעת ומכירה בטבילתה של אמה. כידוע, מעיקר הדין, אישה שלא טבלה במוצאי היום השביעי לשבעת הנקיים, יכולה לטבול בכל רגע נתון לאחר מכן, אך בפועל הגמרא מלמדת שטבילה ביום אינה אפשרית משום ”סרך בתה” - החשש שהבת תראה את אמה טובלת ביום ותחשוב בטעות שטבילה מותרת כבר ביום השביעי, מבלי לדעת כי מדובר ביום השמיני ולא ביום השביעי. מלשון רש”י בסוגיה - הכותב: ”משום סרך בתה - שנוהגת אחריה לטבול ביום ואפילו בזמנה ואתאי לידי כרת ולא ידעה דאמה בשמיני הוא דטבלה ביום” - ברור כי הבת ידעה על מועד טבילת אמה. הנחת היסוד אפוא היא שהבת יודעת שאמה טבלה ביום ויש חשש שגם היא תעשה כן ותעבור (אם תטבול ביום השביעי, תשמש ותראה לאחר מכן דם) על איסור כרת. חשש זה מוביל לקביעה שאין לאישה לטבול כלל בשעות היום, וכך מסכם הרשב”א:

לפי פי' זה לעולם לא תטבול אלא בלילה, בשביעי לא תטבול שמא תבוא לידי הספק כדאמרן וכיון שכן אף בשמיני לא תטבול משום סרך בתה, גם ראיתי בשמן של גאונים שאין האשה טובלת בזמן הזה אלא בלילה משום סרך בתה.¹⁹

17 כשיטת הרמב”ם ש”אשתו של אדם מותרת לו תמיד” בתוספת ההסתייגות ”שלא בגנות ובפרדסין” (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק כא, הלכה יד). ראו גם אצל הרב שלמה אבינר **עצם מעצמי** (הוצאה מתקנת, התשס”א), עמ’ 57-58, וכן הרב אליעזר מלמד **שמחת הבית וברכתו** (מהדורה שנייה, התשע”ה), עמ’ 59-64 (ראוי לשים לב להבדל בין שתי המהדורות של הספר בפרק זה).

18 בנושא זה ראו באריכות רבה את תשובותיו של אישי הרב שמעון בן שיעה באתר ”מורשת” (shut.moresheet.co.il). נדרשנו לנושא עם תחילת המענה באתר, בעקבות כמות גדולה מאוד של שאלות בהקשר זה. אין ספק שהאינטרנט יצר אפשרות של מענה דיסקרטי, ובכך עודד אנשים רבים שהתחבטו בסוגיות צנועות אלו, לפנות ולשאול.

19 חידושי הרשב”א, נידה סז ע”ב, ד”ה ובנימוקי. הרשב”א מקשה על קביעה זו ותמה האם ניתן לגזור גזרה לגזרה, שכן גם איסור תשמיש ביום השביעי הוא מדרבנן וגזרה על היום השמיני תהיה כבר בגדר גזרה לגזרה. תירוצו של הרשב”א הוא שכיון שמדובר בחשש איסור כרת ניתן לגזור גזרה לגזרה. ראו גם בחידושי חתם סופר (נידה סז ע”ב, ד”ה סרך). המבחין בין מציאות שבה טבלו לטהרות ובין מציאות שבה האישה טובלת רק לנידתה ולכן יש צורך לגזור גזרה זו.

לענייננו, טבילת האם הייתה חלק טבעי ואינטגרלי מהתנהלות הבית ומהקשר שבין אם ובתה,²⁰ והחשש שמא הבת תפרש לא נכון את מעשה אמה היה מבוסס דיו כדי שהטבילה ביום תיאסר בגללו.²¹

סוגיה זו מחזקת את היחס הטבעי גם לנושא צנוע כמו ליל הטבילה, ומלמדת לדורות כי המציאות שבה בנות הבית מודעות לטבילת האם אינה מציאות פגומה או לא צנועה - וממילא, מתחזקת הבנתו של היחס הטבעי הראוי לסוגיות שבצניעות.²²

20 בעניין זה ראוי לציין כי עדויות שבעל־פה מנשים בנות העדה האתיופית מוסרות שהבת התלוותה לאמה ככלנית כדי להשגיח על טבילתה בנהר.

21 בהקשר זה ראוי לדון גם בסוגיית הצנעת ליל טבילה. המקור להצנעת ליל הטבילה מופיע בגמרא (עירובין נה ע"ב) בלשון הבאה: "יושבי צריפין כיושבי קברים, ועל כנותיהם הוא אומר ארור שכב עם כל בהמה. מאי טעמא? עולא אמר: שאין להן מרחצאות, ורבי יוחנן אמר: מפני שמרגישין זה לזה בטבילה". הקורא, ובמיוחד הקוראת בת זמננו, עשויים לפרש כי משמעו של הביטוי "מרגישין זה לזה בטבילה" הוא שאנשים אחרים שמים לב שזהו ליל טבילתה - ועל כך אמרו חז"ל את הפסוק: "ארור שוכב עם בהמה" - אך עיון בפירושו של רש"י (שם, ד"ה בטבילה), מעלה תמונה שונה: "שאיין להן מקוואות והולכות הנשים לטבול במקום רחוק וקוראה לחברתה ומרגישין השכנים יש רשע רודף אחריהן ומתייחד עימהן ותנן לא יתייחד אדם עם שתי נשים". רש"י מציג אפוא בעיה שונה לחלוטין. הבעיה אינה הידיעה על אודות טבילתה של האישה, אלא החשש שאדם שאינו הגון ירדוף אחרי שתי הנשים ויכשיל אותן. כיוון זה משתמע גם מההקשר הכללי של דברי התלמוד וכן מפירושו של רש"י קודם לכן על זהותם של יושבי צריפין. להבנתו של רש"י, אלו אנשי מקנה שחולפים ממקום למקום על מנת לבקש מרעה לבהמתם. אנשים אלו אינם מצויים בביתם ולכן עלולים לבוא עליהם תקלות שונות. התלמוד משווה ביניהם לבין הולכי מדבריות וקובע כי "חיהן אינם חיים ונשיהן ובניהן אינם שלהם". רש"י (שם, ד"ה שאין להם), מסביר כי אותם אנשים שוהים פרק זמן ממושך מחוץ לעיר "ונשותיהן נזקקות למנאפים לפי שהעיר עזובה מאין איש". מההקשר התלמודי הכללי ברור אפוא כי הבעיה אינה בכך שאנשים יודעים על הטבילה ומדובר בבעיה מהותית של הפקרות כללית - עד כדי שגם כאשר האישה יוצאת לטבילת מצווה היא חשופה לסיכון ממש בהקשר זה. אם כן, החשש הגדול של נשים רבות בזמננו שמא יראו אותן בזמן הליכתן למקווה אינו מעוגן הלכתית, וודאי שלא בעוצמה שבה חוות אותו נשים רבות.

22 לעניין זה ניתן להוסיף גם את סוגיית "הוחזקה נידה בשכנותיה", שממנה עולה כי עניין הנידה היה דיסקרטי לאין שיעור פחות מהנהוג כיום. מובן שיש לחלק בעניין זה בין מספר תקופות מציאותיות: (א) מציאות של מקדש ואכילת טהרות המחייבים מודעות גבוהה לטומאה אצל איש ואישה כאחד; (ב) מציאות של אכילת חולין בטהרה אחרי חורבן המקדש; (ג) מציאות שבה אין אוכלים חולין בטהרה, אך בני הבית או השכנות יודעים כי האישה נידה (ד) המציאות בימינו שבה, ברוב העדות, הנושא דיסקרטי לחלוטין. עבודה מעניינת בהקשר זה היא מחקרה של יועצת ההלכה חני פרנק "מאינטים נשית קהילתית לאינטים זוגית - גלגולי הלכה ה'הוחזקה נידה בשכנותיה'" (עבודה לשם קבלת תואר שני, המחלקה למורשת ישראל, אוניברסיטת אריאל, התשע"ג).

מה מונע מהשיח להיות טבעי ופשוט כפי שמצטייר מן המקורות שהבאנו?

בניגוד לטבעיות שבה מופיעים נושאים אלו במרחבי התנ"ך ובספרות חז"ל, בקרב בני זמננו רחוק השיח על סוגיות אלו מן הטבעיות והפשטות. כמאליה עולה השאלה: מה מונע מהשיח להיות כזה? מדוע קשה לרבים מאתנו לשוחח עם ילדיהם על נושאים אלה כפי ששוחח למשל רב חסדא עם בנותיו? אין ספק שאנו חיים במציאות חברתית ותרבותית אחרת, ובכל זאת לא ברור מדוע קיים פער כה גדול סביב היחס לנושאים שבצניעות.

נראה שניתן למנות מספר סיבות לפער זה: ההתייחסות המורכבת של האדם ליצר המין שלו, השפעת התפיסה הנוצרית, ומציאות הגלות.

היחס ליצר המיני

על המורכבות האנושית ביחס ליצר המיני כותב הרב סולובייצ'יק במאמרו "גאולת חיי האישות"²³:

בדרך כלשהי מתייחס האדם אל יצרו כאל דבר בלתי לגיטימי ובלתי מוסרי: ומכאן תחושת הבושה המתעוררת עם התעוררות הדחף... האדם שיצרו התעוררו חש אשם בשל תשוקותיו ועל כן הוא מנסה להסתירם... דבר זה מסביר את ההתנהגות הבלתי טבעית שמפגינים מתבגרים כאשר יצר מתחיל להתעורר בלחצם של רגשי אשמה עמומים הם חסרי ביטחון עצמי והריהם פועלים כאילו הם חייבים בהתנצלות על ניצני תשוקותיהם ודחפיהם. גישה יחידה במינה זו אל החווייה המינית מוצאת את ניסוחה המדעי הקיצוני ביותר בפסיכואנליזה. כאן זוהה הליבידו עם תסביכים הכרוכים בחטא, עם התשוקה לאנוס ולרצוח...

במילותיו, מיטיב הרב סולובייצ'יק לתאר את היחס ליצר המין כפי שהוא נתפס לעתים על ידי הטבע האנושי: כיצר לא לגיטימי ולא מוסרי. יש לציין כי עקבות של תפיסה כזו מצויים בקרב בני נוער רבים מהמגזר הדתי, ואף בקרב אנשים נשואים, בייחוד נשים.²⁴

23 הרב יוסף דב סולובייצ'יק אדם וביתו (דוד שץ ויואל ב' וולווסקי עורכים, התשס"ט), עמ' 105.
24 אני נתקלת לעתים קרובות בנשים אשר חיות במעין ניגוד פנימי בין עולמן הרוחני הפנימי ובין תפיסת המיניות שלהן. נשים רבות תופסות את חיי האישות כעניין שנועד "בשביל הגבר", "בשביל להציל אותו מן החטא" וכד', או לחילופין חוות ניגוד עמוק בין המיניות והקדושה, כאשר המיניות נתפסת כעניין הכשר רק בדיעבד, ואילו הקדושה האידיאלית נתפסת בעיניהן כסיגוף וכהתנזרות. מקורות לתפיסות אלו בעולם היהודי ראו במאמרו של הרב שמואל אריאל, לעיל, הערה 12.

השפעת הנצרות

נוסף על האמור לעיל, נראה כי מאות שנים של חיים בתוככי החברה הנוצרית הטביעו את חותמם על היחס למיניות, ואין ספק שדרוש זמן רב כדי לשרש תפיסות נוצריות אלו. תפיסת המיניות הנוצרית רואה ביצר המין עניין קשור בחטא, ולדידה האידיאל הוא פרישות.²⁵ דוגמה קלאסית להתקבעות התפיסה הנוצרית ניתן למצוא בתפיסה הרווחת של מושג הנזירות. בעוד לאדם הבקי בדיני התורה ברור כי משמעות המושג ביהדות היא זו של פרשת נשא (קרי: הימנעות מיין, טומאת מת, וגידול השיער), במרבית מוסדות החינוך נגלה כי תפיסת התלמידים (קודם שלמדו את הסוגיה) היא ש"לנזיר אסור להתחתן".

דברים בהירים בהקשר זה מצאתי משמה של נחמה ליכוביץ בתיעוד שיחה שבעל-פה:

הקשר הגופני בין גבר לאישה אינו רצוי בעולם אידיאלי, אמר לה ידיד קטולי, וראיה לכך היא שהאדם "ידע את חוה אשתו" רק לאחר שגורשו מגן עדן, ולא לפני כן. בעולם המושלם של גן עדן לא היו יחסים גופניים בין איש לאשה.

"פרשת בראשית סותרת את דבריך לחלוטין", אמרה לו נחמה. צורת הפועל של "והאדם ידע את חוה אשתו" שונה מצורת העבר הרגיל הנוהגת במקרה, המתוארת על ידי ו'ו' ההיפוך. לו היה זה עבר פשוט, היתה התורה נוקטת את הצורה הרגילה - וידע האדם את חוה אשתו, ותהר ותלד. המקרא שנקט בצורה המיוחדת של תיאור העבר - "והאדם ידע" - מעיד בכך שהאירוע התרחש בעבר המוקדם. האדם ידע את אשתו לפני הגירוש מגן העדן.

25 יש"ו הנוצרי עצמו דיבר בשבח הפרישות והעמיד את עצמו כמודל לעניין זה. פאולוס התייחס אל הנישואים כאל הרע במיעוטו וכבררת מחדל המיועדת לאלו שמדרגתם הרוחנית פחותה, ודיבר בשבח הפרישות המינית, אשר לשיטתו מפנה את האדם מטרדות העולם לטובת עבודת האל. עם זאת, היו מן הוגים הנוצריים שהתייחסו אל הנישואין כעניין בעל ערך חיובי, אך גם לשיטתם יש ערך גבוה יותר לבתולים. למקורות מדויקים בנושאים אלו ראו דניאל בויארין *הבשר והרוח* (התשנ"ט), עמ' 47-48; וכן אביטל דוידוביץ-אשד "ומה אתבונן על בתולה" (עבודה לשם קבלת תואר דוקטור, אוניברסיטת תל אביב, התשע"ד), עמ' 73 ואילך). עבודתה של דוידוביץ-אשד בעייתית מאוד, הן מבחינה תורנית הן מבחינה מחקרית, כפי שכתבתי בעבודת הדוקטור שלי "הלכות נידה בחיבורי ההלכה של צרפת מבית מדרשו של רש"י ועד לסמ"ק" (עבודה לשם קבלת דוקטור, המחלקה לתלמוד, אוניברסיטת בראיילן, התשע"ו), עמ' 31, הע' 139. אכן, המקורות שהיא מציגה לגבי הנצרות מסייעים מאוד להבנת התמונה הכוללת.

"הקדמת המעשה המיני לחטא בגן עדן מנתקת אותו מהחטא והופכת אותו למעשה שלכתחילה, למצווה כפי שהוא ביהדות, זאת בניגוד לעמדה הנוצרית השוללת את המעשה המיני ורואה בו חטא - תוצאת עולם שכבר הוכתם".²⁶

השפעת הגלות

נוסף לכל זאת, אלפיים שנות גלות היו במהותן ניתוק מהטבע האנושי והלאומי. בהקשר זה, ידועה קריאתו של הרב קוק (אורות התחיה, פרק לג), וראוי להזכירה גם כאן: גדולה היא תביעתנו הגופנית, גוף בריא אנו צריכים, התעסקנו הרבה בנפשיות, שכחנו את קדושת הגוף, זנחנו את הבריאות והגבורה הגופנית, שכחנו שיש לנו בשר קודש, לא פחות ממה שיש לנו רוח הקודש.

בגלות צומצמו אפוא כוחות החיים, וחל ניתוק מטבע הגוף, מטבעיות עבודת האדמה²⁷ - ובכלל זאת מטבעיות החומר. אף שהמיניות כוללת גם ממדי נפש ורוח, חלקים דומיננטיים ממנה הם חומריים,²⁸ ונראה שקריאת הרב קוק לחזרה אל הטבע מכוונים גם לה.²⁹ דומה כי חורבן המקדש ובעקבותיו שנות הגלות העלימו מאתנו משהו בהתייחסות להנאה המינית הפשוטה והטבעית,³⁰ ואולי גם את השיח הטבעי על אודותיה כפי שמצטייר מן המקורות שהבאנו לעיל. אם כן, כחלק מהשיבה לארץ, לטבעיות עבודת האדמה ולחיים הלאומיים, עלינו לקרוא קריאה גדולה גם לחזרה לטבע הגוף. דברים ברורים בהקשר זה כתב הרב חרל"פ:

ארץ ישראל היא הגוף של ישראל, ובלא גוף אין נשמה [ההדגשה במקור] וכאשר גלו ישראל מעל אדמתם, האירה רק בחינת הרשימו של הנשמה, ולא היו זקוקים

26 מתוך הקלטה, תיעוד שיעור של נחמה. ראו חיותה דויטש "נהג מונית אחד אמר לי", מוסף "שבת", מקור ראשון, גיליון 1041 (21.7.2017).

27 ראו חידושי חתם סופר, סוכה לו ע"א, ד"ה דומה.

28 הפסיכיאטר והנוירולוג היהודי, ויקטור פראנקל, הגדיר בספרו **הרופא והנפש** (התש"ע), את היחסים המורכבים שבין הגוף לנפש בקשר המיני. לדבריו, ברמה האידיאלית הגוף מממש את הכמיהה הרוחנית שבנפש האדם לאהבה, ראו שם, עמ' 157 ואילך.

29 על החיבור שבין טבע הגוף והמיניות מלמד גם הפסוק "מבשרי אחזה אֵלֹהֵי" (איוב יט, כו) הנדרש בבראשית רבה (וירא, פרשה מח) ביחס לברית המילה של אברהם אבינו, ובהמשך, אצל הרא"ה קוק (אורות הקודש ג, "קשר הברית והטוב העולמי", עמ' ש) לגבי החיבור בין המהות של עבודת ה' דרך בשר הגוף למיניות. בכיוון שונה מעט צועד ר' נחמן מברסלב בליקוטי מוהר"ן (תורה כב) וכותב: "זוה בחי' (איוב י"ט) מבשרי אחזה אֵלֹהֵי, מבשרי דייקא. היינו ע"י בשר הגוף יחזה אֵלֹהֵי, היינו השגות אֵלֹהֵי". ר' נחמן מסב את הדגש על עבודת ה', ויותר מכך: "השגות אֵלֹהֵי", מתוך בשר הגוף.

30 כך עולה במפורש מדברי הגמרא (סנהדרין עה ע"א): "מיום שחרב בית המקדש ניטלה טעם ביאה וניתנה לעוברי עבירה".

כל כך לגוף, גם אצל הפרט, ועל כן היו הצדיקים מתרחקים הרבה מכל ענייני הגוף, ורבים מהם התענו וסיגפו את עצמם סיגופים גדולים, כדי לקבל, על כל פנים, את הרשימו במלואו, כי הרשימו אינו זקוק כל כך לגוף, אדרבה הוא מאיר ביותר כאשר הגוף מעונה ומדוכא.

אולם בזמן אשר "עת לחננה כי בא מועד" וישראל שבים לאדמת קודשם, אז צריכה הנשמה להאיר בשלימותה, ומשום כך חוזרת ובאה התביעה גם לגוף בריא ושלם. "ויבא יעקב שלם - שלם בגופו, שלם בממונו, שלם בתורתו". ולעת כזאת, כל עיניו וכל סיגוף מאפיל על אבוקת הנשמה ומונע בעד שלימותה. ועל כן חובה קדושה על הצדיקים שבדור הזה, להחיות ולהבריא את גופם בסדר של קדושה ואבדלתא, ובשלימות גופם ירגישו גם את חיבת הקודש לעם ישראל ולארצו, ועליהם לעודד את גופם, רוחם ונשמתם, ולשמוח על כל תיקון גופני וארצי, ומפני זה עליהם להשתדל שיהיו גם גופם הפרטי מלא עוז ותעצומות קודש, שלם ובריא ממש...³¹

נראה שגם דבריו של הרב חרל"פ מכוונים לנושא שבו אנו עוסקים. הניתוק מטבע הגוף בכלל, ומטבעיות החלקים המיניים שבאדם בפרט, הוא תוצר של הגלות.³² התיקון של פגם זה הוא חלק מהחזרה לטבע שבאה שלובה עם השיבה לארץ ישראל. ראוי לציין כי בסיום דבריו מציין הרב חרל"פ עד כמה חשוב "שימצאו בעלי משקל, קדושי המחשבה, שידעו להחזיק את המשקל, שלפי ערך קיום הגוף כן תאיר הנשמה, ולפי ערך הארת הנשמה כן יתחזק ויתרפא גם הגוף". איני יודעת מי הם אותם "בעלי משקל, קדושי מחשבה" שצריך שיימצאו, אך ברור עד כמה מציאותם חיונית.

צניעות ובושה

לאור כל האמור, ראוי לברר שני מושגים נוספים אשר דיוקם עשוי לשפוך אור חדש על הנושא. אלו הם מושגי הצניעות והבושה.³³

31 מי מרום, מעייני הישועה, עמ' רסה.

32 ברור כי גם בגלות הייתה חשיבות עליונה למערכת חיי האישות בקשר הזוגי, הגדרת מצוות עונה והדיונים על אודותיה, כפי שעולה מהסוגיות התלמודיות (וביניהן: כתובות, סא ע"ב, בייחוד באגדתות הדנות על חומרת ביטול העונה). עם זאת, דומה שמהו בתפיסה הגופנית הפשוטה של הטבעיות שבמעשה, ובשיח על אודותיו, קיבל אופי דומה לנוסחה שטבע רבנו בחיי (חובות הלבבות, שער הפרישות, פרק ב): "ככל שיוסיף הגוף בניין יוסיף השכל חורבן", וכפי שצוין לעיל.

33 מושגים נוספים שראוי לבררם בהקשר זה הם: מושג הקדושה שנתפסת פעמים רבות כתפיסת הפרישות וממילא כמנוגדת לתפיסת המיניות שהוצגה כאן; מושג העונג ויכולתו של העונג הפיזי לשמש מבוא

שיח על סוגיות שבצניעות

אין ספק ששיח על צניעות חייב להיעשות בצניעות,³⁴ אך יש לברר היטב מהי בדיוק אותה צניעות. דומה שיש בלבול גדול בנושא הצניעות בימינו, כאשר בעיני רבים נתפסת הצניעות כנוגדת את המיניות ואת ערך הגוף. תפיסה שגורה זו, שמי שמצוי בתחום פוגש אותה אצל נשים רבות, מעידה כי ערך הצניעות צריך גם הוא לעבור בירור מחודש בהתאם לתביעת האמת של הדור. חשוב להדגיש כי אין הכוונה לבירור מחודש של ההלכה, אלא לאופן ההנגשה שלה לדור דעה כשלנו. בעיני רבים, נתפסת הצניעות כחובה הלכתית (מעיקה לעתים) שקשורה לנשים (כיוון שבתפיסה הרווחת גברים יכולים להתלבש כרצונם) ועוסקת בעיקר בגדרי הלבוש, אך ברור שהגדרה זו אינה תואמת את מושג הצניעות המצוי במקורותינו.³⁵

עלינו ללמד אפוא על הצניעות כמידה שהיא, ראשית לכול, יסוד ההתנהלות בין האדם לאֵלֹהִיו. מיכה הנביא מציין שלושה עקרונות במענה לשאלה מה ה' דורש מאֵתָנו: "עשות משפט ואהבת חסד והצנע לכם עם אֵלֹהֵיךָ" (מיכה ו, ח). את המילים "והצנע לכת" מפרש הרד"ק (שם) באומרו: "הוא ייחוד האל ואהבתו והוא דבר המסור ללב והוא דבר צניעות...". הצניעות היא אפוא בראש ובראשונה המרחב האינטימי המקודש שבין האדם לאֵלֹהִיו - ולו בהקשר זה, רחוקה מידת הצניעות מההבנה הרווחת שהוצגה לעיל. תפילה לדוגמה היא דבר שבצניעות, ולכן ראוי לה להיאמר בלחש, כפי שאכן מחייבת ההלכה. החובה ההלכתית מגלה לנו כי הצניעות שבתפילה היא האינטימיות שבה, כלומר הקשר הקרוב והמוצנע שבין האדם לבוראו.

מושג הצניעות אשר עולה מן הפסוק בספר מיכה מרמז על החובה לשמר מרחב אינטימי מוגן - ראשית, בין האדם לאֵלֹהִיו, ומתוך כך בין איש לאשתו.³⁶ הצניעות, משמעה יצירת מערכת אינטימית והגנה עליה מפני עין זרה. באופן פרדוכסלי, דווקא הצנעת

לעונג נפשי ורוחני. מקוצר היריעה לא ניגע כאן בנושאים אלו.

34 אמירה זו מובאת משמו של הרצי"ה ולא מצאתי לה מקור בכתובים. ראו גם דינה הכהן "שיוויתי ה' לנגדי תמיד" כתנות אור 271 (לעיל, הע' 1).

35 בעניין זה ראו מאמרה של הרבנית מיכל טיקוצ'ינסקי "גדולה מסך חלקיה - צניעות כעיקרון יסודי (תגובה לנדב שנרב)" אקדמות כט 69 (התשע"ד).

36 מערכת היחסים שבין איש לאשתו היא, במהותה הפנימית, התנוצצות של מהות הקשר שבין האדם לאֵלֹהִיו בבחינת "זכו, שכינה ביניהם". ההוכחות הבולטות לכך הן: מגילת שיר השירים, אשר מבטאת את יחסי הדוד והרעיה, הם כנסת ישראל והקב"ה; וכן הכרובים שהם כדמות איש ואישה: "כְּמַעַר־אִישׁ וְלִיּוֹת" - כאיש המעורה בלוויה שלו" (ימא נד ע"א, ורש"י שם). על מרחבי צניעות נוספים ראו מהר"ל, נתיבות עולם, חלק ב, נתיב הצניעות.

הקשר היא אשר מאפשרת את קיומו בעוצמה רבה.³⁷ הצניעות אינה נוגדת אפוא את הגוף ואת המיניות אלא אדרבה מאפשרת את קיומם ומעצימה אותם.³⁸

לעיקרון זה ישנם יישומים מעשיים רבים. ראשית, עצם השיח על עניינים שבצניעות צריך להיעשות בצניעות, במרחבים אינטימיים שבהם מתאפשר שיח. גם ההנחיה לילדים, בהמשך לאותו שיח, היא שעל נושאים כאלה לא נכון ולא מתאים לדבר עם כל אחד.³⁹ מלבד זאת, גם הסברת הצניעות צריכה להיות מתוך התייחסות לגוף כמרחב אינטימי, אישי ומקודש - שמטרתן של הלכות צניעות היא להגן עליו ולהעצימו ולא להיפך. הוא הדין לגבי נושא החינוך לצניעות, במיוחד חינוך הבנות, שראוי לו שיעשה מתוך כבוד עמוק לגוף ולכוחותיו; ומתוך הבנה שהגוף אינו מכוסה משום שהוא שלילי חלילה (כפי שבנות רבות תופסות), אלא בשל ערכו ועל מנת לאפשר לרבדים פנימיים ועמוקים לבוא לידי ביטוי.⁴⁰

גם מושג הבושה צריך לעבור בירור מחודש בהקשר זה. הגמרא קובעת כי "שלושה סימנים יש באומה זו: הרחמנים והביישנים וגומלי חסדים" (יבמות עט ע"א), ועולה ממנה כי הביישנות היא אחת מתכונותיהם הבולטות של ישראל.⁴¹ אך חשוב להבחין בין ביישנות לבושה.⁴² בעוד הבושה כרוכה פעמים רבות בתחושת אשמה, הביישנות מבטאת רצון לשימור המרחב האינטימי של האדם. הביישנות היא "התחושה המגלה את חוסר נכונותו של האדם לחשוף את כלל חווייתו הקיומית לרשות הרבים למבטו הצניי של האחר", והיא גם "מחאה כנגד חילול קדושתה של האישיות על ידי הסרת המסווה החופה על המקדש האישי והפנימי ביותר".⁴³ הביישנות והצניעות חיוניים כאשר אנו באים לעסוק בנושא המיניות, אך הבושה, וקל וחומר תחושת האשמה, מיותרות ומזיקות.

37 צא וראה שגם אצל הרמב"ם שכה הקל בדיני חיי אישות, הצנעת הקשר מעיני אחרים היא דרישה מהותית שבשום אופן לא ניתן לוותר עליה, שכן חשיפת הקשר לעיני אחרים היא פגם במהותו (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק כא, הלכה ט והלכה יד). ראו בעניין זה את לשונו של מדרש בראשית רבה (פרשת בראשית, אות יח), אשר תולה את פניית הנחש אל חווה בשל פגם בהצנעת המעשה: "מתוך שראם מתעסקין בדרך הארץ ונתאוה לה".

38 אין כאן המקום להאריך בעניין זה, וראו מאמרה של הרבנית רבקה שפירא "סוד הצניעות" כתנות אור 109 (לעיל, הע' 1).

39 אמירה כזו חשובה כשלעצמה, אך נוסף על כך היא עשויה גם להגן עליהם מפגיעות מיניות, ואכמ"ל. בעניין זה ראו עוד מאמרה של הרבנית רבקה שפירא, שם.

40 עוד יש לציין את מאמר חז"ל: "מי שאין לו בושת פנים בידוע שלא עמדו אבותיו על הר סיני" (נדרים כ ע"א). ראו גם במאמרו של הרב שג"ר "צניעות ובושה" נהלך ברג"ש (מהדורה שניה, זוהר מאור עורך, התש"ע), עמ' 261-270.

42 ראו בעניין זה מאמרו של הרב שג"ר, שם.

43 הרב סולובייצ'יק, לעיל הע' 23, עמ' 83.

הצורך המיוחד בדור שלנו

הדברים שנאמרו עד כאן נכונים לכל דור, אך אין ספק שבדור שלנו הצורך בהצפתם ובהדגשתם מתעצם כפלי-כפליים. נתונים עדכניים מדברים על אחוזים גבוהים מאוד של חשיפה לתכנים פורנוגרפיים בקרב בני נוער ומבוגרים, ועל רמת חומרה הולכת וגוברת של התכנים הללו. מלבד הבעיות ההלכתיות הכרוכות בצריכת תכנים אלו, יוצרת הצפייה בהם תפיסה מעוותת של מערכת היחסים שבין איש לאישה וניסיון להשליך מהתכנים המופיעים על המרקע למציאות בין-אישית - אמיתית או מדומיינת⁴⁴ - והללו חמורים לא פחות מהבעיות ההלכתיות. על זאת יש להוסיף את סוגיית הנטיות ההפוכות, שאף היא אינה מודחקת ומוסתרת כבעבר אלא נידונית בהרחבה בפרהסיה, כאשר רבים מבני הנוער חשופים לה כעניין שכיח ואף נורמטיבי.⁴⁵

מנגד, מתוך תפיסת העולם שפרשנו לעיל, הורים רבים, וכן לא מעט מחנכים, נמנעים מעיסוק בסוגיה בשל חששות שונים שתוארו לעיל. במקרים רבים, בפועל, נוצר ואקום חינוכי: הרחוב אומר את דברו בקול תרועה רמה, ומשקל-נגד חינוכי ותורני אינו בנמצא.

אכן, התמודדויות אלה, שהפכו לכה שכיחות בדורנו, צפויות הן לדורו של משיח, וכך מלמד רבי צדוק הכהן מלובלין כי עוון שז"ל מתחזק דווקא בדורו של משיח:⁴⁶

ובעקבי משיח מתגבר מאד עוון זה וכמו שכתב בספר ראשית חכמה כי כמעט אין אדם בדורו שניצול...

בהמשך, מסביר ר' צדוק מהו הטעם לכך:

והנה שלושה דורות שקדמו לאברהם אבינו ע"ה מנו בפרק חלק שאין להם חלק לעולם הבא והיינו לתוקף הרע שנתגבר עליהם וזה לעומת זה כאשר יתוקנו הם גם כן בתוקף גדול. וסדום הם דור יציאת מצרים כנזכר לעיל ודור הפלגה הם דור עולי גולה גם כן מארץ שנער ואמרו ז"ל שהיו גם כן ראויים לנס כביאה ראשונה. ודור המבול הם דור משיח בעלי ביאה שלישית ולכך מתגבר עוון דדור המבול ביותר.

44 ראו: יניב אפרתי, אתר "האגודה הישראלית לקידום מיניות בריאה"; רן ברץ "בואו נדבר על פורנוגרפיה", אתר "מידה"; מור אביגיל "על הקשר בין פורנוגרפיה, נורמות הגבריות ואלמוות מינית" הד החינוך פו 32 (התשע"ב); גיא עינת וניצן עגני בן דב "פורנומיה: השפעות החשיפה לתכנים פורנוגרפיים על ההתפתחות המינית ועל נורמות חברתיות" רשת ללא ביטחון 55 (אורית סוליציאנו עורכת, התשע"ה).

45 צאו וראו כמה מהשחקנים, הזמרים והידוענים, מגדירים את עצמם כלהט"ב"ם.

46 צדקת הצדיק, אות קט.

הרב חרל"פ מנמק זאת בשפה שונה ובדגשים אחרים:

...יש לפעמים שמתעורר כח פנימי אשר אינו רוצה ואינו יכול להתחשב עם המצב ופורץ גדרות עולם, והוא כוחו של דוד המלך הנקרא "בן פרצי" שבאחרית הימים יפרוץ באמת את כל המחיצות ויעלה בידו להתגבר על כל הכוחות המתנגדים לעקור אותם ולכלותם מן הארץ. ומכאן הטעם להתגברות הטומאה בעקבתא דמשיחא, מפני שפקע כח הסבלנות, אין ישראל מוצאים שום שלוה ומנוחה ויוצאים לפרוץ גדרות עולם, להמשיך את האורות הגדולים, למרות מה שעדיין לא הוכשרו לכל זה. ועל ידי זה מתגברים הכוחות שכנגד ומתרבים ועושים שמות בין ברוחניות בין בגשמיות, וכל זה בא מחמת ההרגשה שהגיע זמנו של בן פרצי להתגלות בעולם.⁴⁷

תחושת הפריצה והתגברות הטומאה שאותה מתאר הרב חרל"פ, או "עוון דדור המבול"⁴⁸ בלשונו של רבי צדוק הכהן מלובלין, מבטאים את אותה מציאות שתיארנו קודם - פריצה גדולה בכל הקשור ליצר המין. אין ספק כי פריצה זו היא תוצר של מציאות חיובית, שמביאה לידי ביטוי את העובדה ש"הגיע זמנו של בן פרצי להתגלות בעולם", אך עם זאת ברור כי היא מחייבת אותנו לחשיבה מחודשת על השיח התורני-חינוכי עם ילדינו ותלמידינו, מתוך נאמנות עמוקה לתפיסת העולם שמתווה לנו התורה.

הנחיות ודגשים מעשיים

לסיכום, אבקש לקחת את העקרונות שצוינו לעיל ולהציע כמה דגשים מעשיים בנוגע לשיח על נושאים צנועים אלה:

א. מי צריך ללמד את הנושא? - חיזוק ההכרה כי תפיסת העולם בכל הסוגיות הצנועות (המיניות בכללה, נושאי בינו לבינה, התמודדות עם יצר המין, התייחסות לסוגיה הלהטבי"ת וכו') צריכה להילמד בעיון, ברגישות ובבהירות על ידי האמונים על התוויית דרכה של תורה: הורים, רבנים ורבניות ומחנכים ומחנכות.

47 מי מרום, מעייני הישועה, פרק מז, עמ' קצח.

48 ובלשונו של הזוהר הקדוש (פרשת נח, קסב) על-פי תרגום "הסולם": "אמר ר' שמעון אין לך דבר בעולם שהקב"ה מקנא אותו כמו עון הברית, כמו שאתה אומר חרב נוקמת נקם ברית. ותא חזי, לא נשלם עון דור המבול אלא משום שחטאו בהשחתת דרכיהם על הארץ. ואף על פי שהיו חומסים זה את זה, כמו שכתוב, ותמלא הארץ חמס, וכתוב כי מלאה וגו', מכל מקום כתוב, ותשחת הארץ וגו' והנני משחיתם, אשר יורה מדה כנגד מדה, הנני משחיתם בשביל החטא של השחתת זרע, הרי שלא נחתם גזר דינם אלא על פגם הברית".

ב. "תורה היא" - חיזוק הידיעה ש"תורה היא וללמוד אנחנו צריכים" וכי השיח על הנושאים הללו אינו "טרנד" חולף או צורך רגעי, אלא חלק משלמות קיומה של התורה בבחינת "תורת חיים".

ג. הדגשת מחירה של ההימנעות משיח - ההבנה כי הימנעות משיח עלולה ליצור חלל גדול שיתמלא בקלות ובמהירות בתכנים ובמסרים לא ראויים.

ד. מבוכה ובירור המקום האישי של המחנך וההורה - חשוב להדגיש כי מסיבות שונות קיימת מבוכה טבעית בשיח על נושאים אלה. ישנה מבוכה שמקורה ממקום בריא של צניעות ועדינות נפש, אך ישנה מבוכה ממקום כואב ומודחק, של ההורה או המחנך מימי נעוריו. כחלק מאחריותנו החינוכית, נדרש כל אחד מאתנו לברר סוגיה אישית זאת, על מנת להימנע מהעברת הקושי האישי גם לדורות הבאים. נוסף על כך, איננו באים להעלים את המבוכה אלא למקם אותה כביישנות (מתכונתם של ישראל) ולא כבושה. מלבד זאת, חיוני לוודא שהמבוכה הטבעית לא תגרום להימנעות אלא דווקא ליתר-עדינות בשיח.

ה. שיח תואם גיל - בשל החשיפה הגדולה לתכנים מיניים בעולם סביבנו, חשוב להתחיל להבנות תפיסת עולם נכונה מגיל צעיר ככל שניתן. מובן שכוונתי אינה להעביר "קורס הדרכת חתנים" לילד צעיר, אלא לשיח תואם גיל⁴⁹ לשם הבניית תפיסה נכונה. חשוב להדגיש בהקשר זה כי יש פער בין תפיסת המיניות של הילד לזו של המבוגר. ילד צעיר עשוי לשאול שאלה בעניינים צנועים, או להתעניין בנושא, כאשר על פי רוב אין הבדל בין ההתעניינות שלו בנושא זה לבין אינסוף שאלות אחרות שהוא שואל על העולם שסביבו. לעומת זאת, אצל המבוגר שאלה כזאת מציפה מכלול שלם של תפיסת מיניות, אשר כוללת בתוכה תהליכי התבגרות, זוגיות, חיי אישות, התמודדות יצרית וכן הלאה. אם המבוגר ישליך את המקום האישי שלו על הילד, יענה בהרחבה יתרה, יימנע מתשובה מסוימת או חלילה יגער בילד על שאלתו - השיח עלול להזיק יותר מאשר להועיל. כדי להיות מדויקים, חשוב להקשיב היטב ולשמוע באופן מדויק מה הילד שואל, מה הוא כבר יודע (האם שמע משהו מחברים או לחילופין מדובר ב"סתם" סקרנות?) ולאחר מכן לענות באופן מדויק לשאלתו. כאשר מצליחים להקשיב לילד באמת ולהבין מה בדיוק הוא שואל ומהי התשובה הנדרשת, מגלים שפעמים רבות התשובות, גם לשאלות סבוכות ביותר, פשוטות למדי - עד שלעתים די במשפט אחד כדי לספק את הילד.

49 יש מקום לבחון בעיניים תורניות את תוכנית העבודה החינוכית המוצעת בעולם החילוני לשיח על נושאים אלו, אך ודאי שאין לקבלה כמות שהיא. אדון בכך בע"ה במקום אחר.

ו. שיח תהליכי וקו הגבול העליון - שיח מיטבי הוא שיח תהליכי שמתפתח יחד עם תהליך ההתפתחות של הילד והילדה, הנער או הנערה. לא נכון ולא כדאי לחשוף את הילד לתכנים שאינם תואמים את גילו, אך חיוני לתת לו מידע שיאפשר לו לעמוד איתן אל מול האתגרים בעולם שסובב אותו. חשוב לקבוע קו גבול עליון שעד אליו חשוב שההורים יספקו את מקסימום המידע, ולענ"ד הגיל הנכון ביותר הוא גיל מצוות.

ז. התנ"ך וספרות חז"ל כהזדמנות (גם) לשיח - התנ"ך וספרות חז"ל מזמנים לנו שפע של הזדמנויות לשיח על נושאים שכצניעות. מעבר למצוות לימוד תורה, ראוי לנצל הזדמנויות אלה לשיח מעמיק בנושא. דוגמאות אפשריות הובאו בתחילת המאמר אך מובן שיש עוד רבות אחרות. יחד עם זאת, חשוב שלא נחטא ונמעט או נצמצם את דמותם של גדולי האומה. מעבר לסילוף האפשרי, פגיעה וזלזול בערכם עלולים לגרום לכך שיצא שכרנו בהפסדנו, כאשר הנער עלול להתיר את הרצועה באומרו: "אם דוד חטא אז מי אני שלא אחטא", וד"ל.

ח. ילד שאינו שואל - חשוב לתת את הדעת על התמודדות עם ילדים שלא שואלים, ונדמה שהנושאים הללו אינם רלבנטיים לדידם. בעניין זה כבר התוותה לנו הגדה של פסח את דרכה של תורה, כאשר הטילה עלינו לדובב את הבן "שאינו יודע לשאול": "את פתח לו".⁵⁰

ט. דגשים לקראת גיל ההתבגרות - מעבר להבניית השיח בגילים הצעירים, עלינו לתת את הדעת גם על דגשים משמעותיים בשיח סביב תהליך ההתבגרות. תחילה יש להדגיש את חשיבותו של שיח מקדים לקראת תהליך ההתבגרות, הן בקרב הבנים הן בקרב הבנות.⁵¹ נוסף על כך, יש חשיבות גדולה לשיח מובנה ותהליכי על אודות שתי סוגיות מרכזיות. סוגיה אחת היא הצניעות ודימוי הגוף - נושא רגיש במיוחד אצל בנות מתבגרות, ולא רק אצלן.⁵² הסוגיה השנייה היא סוגיית ההתמודדות עם

50 נושא נוסף שראוי לדון בו באריכות הוא הטרימינולוגיה, כלומר שפת המונחים המדויקת לשיח כזה. ברור לכולנו כי השיח ה"רחובי" והשימוש במילים גסות אינו נכון, אך יחד עם זאת שימוש בלעדי בשפת התורה אינו תואם בהכרח את המציאות שעמה מתמודד הילד. על כן יש לתת את הדעת גם על השימוש במונחים ברורים ובהירים בבית, תוך יצירת גשר למילים שאותן שומע הילד בחוץ, ואין כאן המקום להאריך בעניין זה.

51 חשוב לציין כי בעוד שיח מקדים עם הבנות נעשה ברוב המקרים בין האם לבת, ובמקביל גם במערכת החינוך, הכנתם של הבנים לקראת גיל ההתבגרות מדשדשת מאחור, ובני נוער רבים אינם מקבלים הדרכה מספקת לקראת התהליכים העתידיים לעבור על גופם. חשוב להדגיש כי אין הכוונה רק לשיח הלכתי בנושא שמירת העיניים והזהירות מהוצאת שז"ל, אלא להכנה פשוטה וטבעית לתהליכים הפיזיולוגיים העתידיים לעבור עליהם.

52 חשוב להיזהר מלהפוך את הלכות צניעות לגורם המדכא את טבעיות וכוחות החיים, ולהיזהר ממצב שבו השיח העיקרי עם הילדה מסתכם בהערות חוזרות ונשנות על אורך החצאית וכיו"ב. במקביל,

שיח על סוגיות שבצניעות

יצר המין, שבאה לידי ביטוי באופנים שונים אצל בנים ובנות כאחד. הורים רבים עלולים להיבהל מאוד כאשר הם "תופסים" את הילד נכשל, גולש באתר לא צנוע וכדו', ועלולים להגיב בצורה לא נכונה. חשוב להדגיש כי התמודדויות אלה הן חלק נורמטיבי בתהליך ההתבגרות, ויש בהן כדי להעצים את התפקיד החינוכי בשלב זה.⁵³

סיכום

במאמר זה ביקשנו לפרוש יריעה רחבה, ככל האפשר, על אודות היבטים שונים בשיח על מיניות בדורנו. מטרתנו הייתה להראות כי שיח כזה חייב לינוק ממקורות רחבים בתורת ישראל, וכי הוא נדרש להבנות תפיסת עולם תורנית עמוקה ורחבה על סוגיות צנועות אלו. ממכלול המקורות שהבאנו התברר כי השיח על סוגיות צנועות הוא חלק בלתי נפרד מן התורה. עוד ראינו כי ההתייחסות למיניות בחברה היהודית בעבר הייתה טבעית, לאין ערוך יותר מאשר בקרב רבים מבני דורנו.

עוד ציינו כי גם סוגיות אשר נתפסות באופן מורכב יותר, דוגמת הנהגות חיי האישות, אינן כה פשוטות וראוי לבררן שוב מתוך התפיסה האמורה. אכן, ראוי להיזהר מאובדן הצניעות מן השיח, ויש לוודא כי הוא מתקיים בתוך מרחב אינטימי ומתוך צניעות (שאינה רק כיסוי והסתרה) ועדינות הנפש (ביישנות שאינה בושה).

משימת קודש זו, כדברי הנצי"ב שהבאנו בתחילת דברינו, מוטלת עלינו תמיד, אך בדורנו היא מתעצמת כפלי-כפליים - בשל הפריצה הגדולה וההתעצמות ההתמודדות עם יצר המין. יהי רצון שנזכה להיות שליחים נאמנים לעניין זה.

53 חשוב לתת את המקום הנכון לכוחות הגוף, לעידונם ולניתובם - אך בשום מקרה לא לדיכויים. נדמה כי עיקר התפקיד החינוכי בשלב זה הוא לצעוד יד ביד עם הנער/הנערה המתבגרים: לכוון, ללוות, להדריך ולסייע כאשר יש רצון וצורך, ובה בעת להיזהר מאוד משיפוטיות ומהאשמה. עוד יש להדגיש כי שערי תשובה לא ננעלו ו"שבע יפול צדיק וקם", ולהיזהר שלא להשליך מעניין זה על כלל ההתנהגות הדתית ("איך אתה יכול להתפלל אחרי שאתמול בלילה..."). במקרה הצורך יש לפנות להתייעצות מקצועית. להרחבה בעניין זה ראו בספרו של הרב אלי שיינפלד **הבן שלי מתבגר** (התשע"ה).



סקירת פסקי דיין





סקירת פסקי דין של בתי הדין הרבניים

פסקי הדין הנסקרים במדור זה התפרסמו בחודשים האחרונים על ידי הנהלת בתי הדין הרבניים, והם מצויים באתר של הנהלת בתי הדין הרבניים ובמאגרים משפטיים. נציג שלושה פסקי דין העוסקים בשאלות של היתר נישואין ותוקפם: הראשון ניתן על ידי בית הדין בתל-אביב, והוא עוסק בהיתר נישואין ליהודים המאמינים בישו; השני ניתן על ידי בית הדין האזורי בירושלים, והוא עוסק בשאלת אישורם לאחרי-מעשה של נישואים פרטיים; והשלישי ניתן בבית הדין בתל-אביב, והוא עוסק בשאלת ביטול קידושין או הפקעתם בנסיבות של סרבנות גירושין מצד הבעל.

**תיק (אזורי תל-אביב) 1138416/1,
מיום ז' באלול התשע"ז (29.8.2017)**

בפני הדיינים: הרב זכדיה כהן, הרב אחיעזר עמרני, הרב צבי בן יעקב

פרטי המקרה

איש ואישה, יהודים המשתייכים "לקהילת 'תפארת ישוע' שהיא קהילה מסיונרית של יהודים המאמינים בישו", ביקשו מבית הדין שיתיר להם "להינשא 'כדת משה וישראל'". בית הדין קיים "דיון בהרכב מיוחד ושמע את המבקשים שענו לשאלות בית הדין. כמו כן הוזמן חוקר מטעם בית הדין, מומחה לענייני כתות מסיונריות, ששאל את המבקשים שאלות על אמונתם".

לאור השאלות שנשאלו המבקשים, "בית הדין הגיע למסקנה כי המבקשים המירו את דתם לדת הנוצרית, החליפו את האמונה היהודית בבורא עולם לאמונה נוצרית (השילוש הנ"ל) ואף טבלו לשם כך".

עיקרי הנימוקים

על יסוד גזרת חז"ל "על עשרת השבטים, שנשמעו בקרב העמים, שיהיה להם דין של נוכרים לכל דבר" (יבמות יז ע"א), ודברי הפוסקים בסוגיה זו, קובע בית הדין שדין המבקשים כלא־יהודים:

משמע מדברי קרן אורה בצירוף דברי המאירי והמהרש"ל שיהודים שעברו מדתם לדת אחרת וחברו לבעלי הדת האחרת פרושו בכך מכלל ישראל ויש להם דין של 'נטמע בגויים' אף אם למעשה אפשר לזהותם כיהודים מלידה, כל עוד לא חזרו וקיבלו עליהם 'דברי חברות'. ההלכה "ישראל אף על פי שחטא ישראל הוא" (סנהדרין מד, א) משמעה שיהודי מומר ממשיך לשאת בחובותיו והוא זכאי וחיוב לחזור בתשובה, אבל כל עוד לא חזר, יש לו דין נוכרי.

מלבד מקור הלכתי זה הנידון בקצרה, מסתייע בית הדין בדברי השופט מנחם אלון בבג"ץ 265/87 גרי לי ברספורד נ' משרד הפנים פ"ד מג(4) 793 (1987), ומביאם באריכות. בפסק דין זה ביקשו העותרים "הנמנים על הזרם ה'יהודי-משיחי' לעלות לישראל מכוח חוק השבות", ובג"ץ דחה את עתירתם וקבע "כי העותרים המירו את דתם והם 'בני דת אחרת' ולכן אינם זכאי חוק השבות. זאת כיוון שעל פי המבחן הדתי, יהודי המאמין בישוע משתייך לנצרות ולא ליהדות, ועל פי המבחן החילוני-לאומי העם היהודי מחשיב יהודי המאמין בישוע כמשיח כבן דת אחרת".

לאור דברים אלו מסיק בית הדין:

כאמור הדברים נאמרו לעניין זכות העותרים לעלות לישראל מכוח חוק השבות. דעתנו שמבחינת ההלכה היהודית דין המבקשים כמי שהמירו את דתם היהודית לדת הנוצרית, ומשכך אין לסדר להם חופה וקידושין כדת משה וישראל.

החלטת בית הדין

בית הדין דחה את בקשת המבקשים לסידור חופה וקידושין כדת משה וישראל, אך הבהיר להם מה מוטל עליהם לעשות כדי שבית הדין יתיר להם להינשא כדת משה וישראל:

אמנם אם המבקשים יעברו טבילה לשם יהדות בבית דין של הרבנות הראשית לישראל, לאחר שיקבלו עליהם את עיקרי האמונה היהודית, ובכללם אמונה באל אחד, ובי"ג עיקרי האמונה, ויצהירו בפני בית הדין כי הם עוזבים את אמונתם הנוצרית לחלוטין, כולל השתייכות לקהילת היהודים המשיחיים ופעילות מסיונרית, ידון בית הדין מחדש בעניינם.

**תיק (אזורי ירושלים) 1093889/1,
מיום ט"ז אדר התשע"ז (14.3.2017)¹**

בפני הדיינים: אוריאל לביא, הרב שלמה תם, והרב דוד מלכא

פרטי המקרה

איש ואישה ערכו טקס נישואין פרטי ללא רישום בלשכת רבנות מקומית, וביקשו מבית הדין לאשר את נישואיהם. בית הדין ציין שמקרה זה "שונה בתכלית מכל הבקשות שבהן בית הדין נדרש לאשר נישואין פרטיים שנערכו ללא רישום מקדים בלשכת רבנות מוסמכת עקב אילוץ או סיבות שהזמן גרמן":

בנידון זה המבקשים היו מודעים לצורך ברישום הנישואין, אולם היות שביקשו להינשא בדרך שאינה מקובלת ע"י לשכות הרבנות המוכרות ע"י הרבנות הראשית לישראל, פנו לגורמים שיסייעו בידם למלא את מבוקשם, לעקוף את הנוהל לרישום נישואין שנקבע על ידי מועצת הרבנות הראשית לישראל, ובסופו של הליך לבקש מבית הדין לאשר שהם נשואים כדת משה וישראל, לצורך רישום במרשם האוכלוסין.

כחלק מהנוהל לאישור בקשה לאישור נישואים פרטיים, "עורך הנישואין נדרש להצהיר שהיה ברור לו לפני עריכת החופה שבני הזוג היו פנויים ורשאים להינשא זל"ז כדת משה וישראל. כמו כן נדרש עורך הנישואין להתחייב שלא לערוך עוד נישואין לבני זוג שלא נרשמו לנישואין בהתאם לחוק ולתקנות".

עורך הנישואין במקרה הנידון "אינו מוסמך לסידור נישואין ואף אינו מוסמך לרבנות" והוא אף סירב להתחייב שלא לערוך בעתיד נישואין פרטיים. באישור שכתב לבני הזוג, תיאר את עיקרי הטקס שערך, ובכללו: פיצול הקידושין והחופה וחתימה על "שטר התנאה והרשאה", זאת מלבד הסכם קדם-נישואין שעליו חתמו הצדדים במועד אחר קודם לנישואיהם.

עיקרי הנימוקים

הסוגיה הראשונה שבה דן בית הדין היא ההסמכה הנדרשת לעריכת נישואין, על פי האמור בגמרא (קידושין ו ע"א) "כל שאינו יודע בטיב גיטין וקידושין לא יהא לו עסק

1 ראה להלן סיכום של פסק הדין בערעור על פסק דין זה.

עמהם". בית הדין מצטט מדברי האחרונים בעניין: שו"ת שבות יעקב (חלק ג, סימן קכא) - "לכן תקנה קבועה תקנו שלא ליתן קידושין בלתי התרת הרב שהומחו עליהם"; שו"ת כנסת יחזקאל (סימן עב) - "וכל גאוני ארץ קבלה בידם מרבני צרפת שקבלו מן ר"ת, שגזר ואמר לבל יסדר קידושין כי אם שנבחר לרב בקהלה או מדינה... ויעבור על אלה מוחרם הוא מפיהם ומפי כתבם", ומדגיש שהרב מלכיאל טננבוים (שו"ת דברי מלכיאל, חלק ד, סימן קיט; חלק ה, סימן רכג) "אף הורה להצריך לסדר נישואין כדת משה וישראל פעם נוספת ע"י רב המוסמך והמורשה לסדר נישואין" [ההדגשות כאן ובהמשך, במקור - י"ש].

במדינת ישראל נתקנה תקנה בעניין זה על ידי "הרבנים הראשיים לישראל, הגאון רבי יצחק אייזיק הלוי הרצוג זצ"ל והגאון רבי בן ציון מאיר חי עוזיאל זצ"ל בחודש שבט תש"י", המכונה "חרם דירושלים".

את טענת עורך הנישואין בחוות דעתו שצורפה לתיק שיש "שיטות הסוברות שמי שאינו בקי בטיב גיטין וקידושין לא יהיה לו עסק עמהן היינו להורות ולהיות דיין, אך אין מניעה שיעסוק בסידור נישואין בלבד, וכן פסק השו"ע סי' מט סעיף ג'", דחה בית הדין בהסבר ש"לפי שיטה זו הדברים אמורים ביחס לסידור נישואין שגרת ע"פ המסורת המקובלת מקדמת דנא ללא כל שינוי", אך לא "להליך סידור נישואין הכולל מרכיבים חריגים שאינם מקובלים כלל, וכל אחד מהמרכיבים טעון ברור הלכתי מעמיק". מכיוון ש"סידור נישואין מהסוג הזה, הינו הליך הכולל הוראה ופסיקה לגופן של אותן סוגיות", הרי שעורך הנישואין במקרה זה אינו מוסמך לפסוק ולהכריע בהן.

בית הדין אף מפנה לחקיקה ופסיקה אזרחיות המכירות בחשיבות ההסדרה והרישום של הנישואין ונמנעות מהכרה בנישואין פרטיים, ומסביר את הסיבה לכך: "עצם עריכתם של נישואין פרטיים, מהווה פגיעה כה קשה בתקנת הציבור, עד שהיא מצדיקה שלילת מתן אישור בדיעבד לנישואין אלו, והן ייחוס נפקות לנישואין אלו כלפי בני הזוג עצמם וכלפי הציבור עצמו".

באשר להפרדת הקידושין והחופה מתייחס בית הדין בקצרה ואומר "כי במקרה הנוכחי, ההליך סודר תוך קריאת תיגר מפורשת על המנהג הנהוג בעם ישראל מאות רבות של שנים להסדיר את הקידושין והנישואין באותו מעמד, ויש שאף תיקנו תקנה והטילו חרם על הנוהגים בהפרדה, ודנו לבטל את קידושיו של העובר על התקנה", ומצטט מדברי כמה פוסקים את התקנות והחרמות שנעשו כדי למנוע זאת.

סוגיה נוספת שדן בה בית הדין היא התנאי שנעשה בקידושין. בית הדין מזכיר את הדיון בהצעה לקביעת תנאי בקידושין לפני כתשעים שנה ואת ההתנגדות לה: "כל גדולי

סקירת פסקי דין של בתי הדין הרבניים

ישראל הביעו התנגדות נחרצת להצעה לסדר קידושי תנאי. דבריהם נאספו בספר 'אין תנאי בנישואין' (וילנא תר"ץ), שבו נאספו חתימות יותר מארבע מאות רבנים ששללו את ההצעה; ומביא מדברי הראי"ה קוק (שו"ת עזרת כהן, סימן מב) והרד"צ הופמן (שו"ת מלמד להועיל, חלק ג, סימן כב), ששללו גם הם הצעה זו ועמדו על התקלות שהיא עלולה לגרום.

בית הדין לא נכנס לדיון הלכתי מפורט של "הליקויים היסודיים בהסדרת התנאים על מנת שלא לסייע לניסיונות ל'מקצה שיפורים'" על ידי המבקשים, וקובע:

לאחר עיון בפרטי ההליך שהוסדר לצדדים לרבות שטר ההתנאה וההרשאה נוכחנו שההליך הוסדר באמצעות אדם שאינו בקיא היטב בכל ההלכות הרלבנטיות, ובכך הזוג הצעיר הוטעה לחשוב שמסדירים עבורו קידושי תנאי, אך למעשה התנאי אינו בתוקף בהיותו מוסדר בדרך שאינה נכונה.

בעקבות קביעה זו בית הדין מציין, בהערה קצרה, כי העובדה ש"המבקשים נישאו על דעת כן שיסדירו להם קידושי תנאי ולבסוף הוסדרו להם קידושין בלא תנאי", מעוררת את השאלה אם לא מדובר כאן ב"קידושי טעות", שבית הדין מבכר שלא לדון בה במסגרת פסק הדין.

בעניין תוקפו של הסכם קדם-הנישואין, "בית הדין אינו מוצא מקום לאשר את תוקף ההסכם, וזאת מכמה טעמים שאינם מפורטים במסגרת הנוכחית". ואולם, בית הדין מוצא בסעיף 7 בהסכם נימוק נוסף לדחיית הבקשה לאישור הנישואין, שכן בסעיף זה נכתב כי: "האיש והאשה מצהירים בזאת כי אדעתא דהכי שלא יינתן תוקף להסכם זה בעתיד כוונתם הייתה שלא להתקדש כדת משה וישראל, אלא לחיות כאיש ואישה ללא קידושין"; ואם כן, "אין מקום לקביעה שהצדדים במעמד של נשואים כשסעיף מס' 7 מביא לשלילת תוקף הקידושין בנסיבות אלו".

החלטת בית הדין

בית הדין פסק כי "סידור החופה והקידושין נערכו על ידי אדם שאינו מוסמך לרבנות ואינו מורשה לסדר נישואין... תוך פריצת גדר וקריאת תגר על מנהגי ישראל מקדמת דנא", ועל כן "התנהלות זו היא חסרת תום לב... ולפיכך גם אם היו הקידושין בתוקף דינה של הבקשה להידחות".

מלבד זאת, "התעוררו ספקות רציניים אם הקידושין בתוקף... דינה של האישה כספק מקודשת". על הצדדים "להסדיר נישואין כדת משה וישראל באמצעות הרבנות

המקומית, אך ללא ברכות מפני הספק. הרב שיסדר לצדדים נישואין יבהיר להם באותו מעמד שההליך מוסדר ללא כל תנאי".

כמו כן, "הצדדים יירשמו ברשימת מעוכבי הנישואין לאחרים. הרישום יימחק לאחר הסדרת הנישואין ברבנות המקומית".

בית הדין אף מתייחס בסיום פסק דינו לשאלות העקרוניות שבקשה זו מעוררת ולמענה המערכתי שיש לתת להן:

ה. עותק מהחלטה זו יועבר לעיון הרבנים הראשיים לישראל ומועצת הרבנות הראשית לישראל לבחינת קביעת הנחיות לרבנים רושמי נישואין אלו הסכמי קדם נישואין ניתן לאשר ולצרף לתיק הנישואין.

ו. בית הדין פונה לרבנים הראשיים ולמועצת הרבנות הראשית לישראל לבחון את פעילותם והתנהלותם של הגורמים המסייעים תוך שיתוף פעולה מוצהר לעריכת נישואין פרטיים בניגוד לחוק ובניגוד לנוהל רישום ועריכת נישואין שנקבע על ידי מועצת הרבנות הראשית לישראל.

פסק הדין בערעור

בית הדין הגדול² דחה את ערעורם של המבקשים על פסק דינו של בית הדין האזורי, ואף חייבם בהוצאות משפט בשל "ערעור סרק", ותוך ביקורת חריפה על עריכת הנישואין על ידי מי שלא הוסמך והורשה לכך, והגדרתו "כהרמת יד בתורת משה והוא מחבל בכרם ישראל":

מעשה זה, שנעשה במודע, בא לקעקע את מוסד הנישואין בכרם ישראל שיסדוהו מצוקי ארץ מנהיגי וגדולי ישראל מדורי דורות כדי למנוע אנדרלמוסיה בתוך עם ישראל. עתה מעזים המערערים לבוא בשערי בית הדין ומבקשים שבית הדין ייתן תוקף למעשיהם הנלוזים תחת סמלה של מדינת ישראל אשר קבעה את הסמכות לבתי הדין הרבניים בענייני נישואין וגירושין.

נוסף לחזרה על חלק מנימוקי פסק הדין של בית הדין האזורי, אומר בית הדין הגדול כי "אמירתם של הצדדים ובאת כוחם כי רצונם להינשא כדת משה וישראל היא מהשפה ולחוץ, המעיין בתנאי השביעי יראה כי כוונתם היא לחיות שלא כדת משה וישראל ושכל חיי האישות שביניהם יהיו על תנאי היוצר ספק 'בעילת זנות'".

2 ערעור (גדול) 1121062/1 (2017), במותב הדיינים: הרב יצחק אלמליח, הרב מיכאל עמוס, הרב מימון נהרי.

סקירת פסקי דין של בתי הדין הרבניים

על טענת ב"כ המערערת כי עורך הנישואין "העיד שהוא בקיא בטיב חופה וקידושין" משיב בית הדין:

וכי יעלה על הדעת שאדם שאין לו תעודת רופא המוכרת על ידי משרד ממשלתי ואין לו רישיון לעסוק ברפואה, יבצע ניתוח על סמך הצהרתו כי הוא יודע לעשות ניתוח? קל וחומר בדברים העומדים ברומו של עולם שעליהם קבעו חז"ל: "כל מי שאינו יודע בטיב קידושין וגירושין אל יהיה לו עסק עמהם".

בית הדין מצטט מההקדמה לשטר ההתנאה שעליו חתמו הצדדים: "הסכם השטר אינו מקובל על הממסד הרבני ועל בתי הדין בישראל", וקובע כי על כן הם אינם רשאים לטעון שבקשתם להכרה הוגשה בתום לב, שהרי "אין במעשיהם אלא לבוא ולקעקע את ההלכה המסורה בידינו מדורי דורות בגלל איזו אג'נדה שאותה הם מבקשים לקדם"; ומסכם בית הדין: "לא מצאנו עילה הלכתית וחוקתית להיעתר לבקשת המערערים והיא נדחית על הסף".

תיק (אזורי תל-אביב) 905457/10 מיום כ' באלול התשע"ז (11.9.2017)

בפני הדיינים: הרב ישראל שחור, הרב יצחק מרוה, הרב שמעון לביא

פרטי המקרה

בפנינו אישה שבעלה ברח וכבר למעלה משלוש שנים אינו בקשר עמה, אינו זן ומפרנס לא את האישה ולא את הילד המשותף, פתח לו 'חיים חדשים', 'שם את העבר בצד' ואינו נותן לאשתו גט. האישה צעירה לימים, ומבקשת להתיר את נישואיה בהקדם האפשרי כדי שתוכל לפנות לחיים חדשים ולהרחיב את המשפחה.

האישה מבקשת להפקיע את הקידושין, לבטלם, או לתת לה גט באמצעות זיכוי.

בית הדין מביע את הבנתו למצוקתה:

לב בית הדין עומד לצד האישה, שומע את מצוקתה, מבין לרחשי ליבה ומחפש מענה ומזור בכל דרך אפשרית על פי ההלכה. במקום עיגון כזה בוודאי רואה בית הדין לעצמו צורך להתיר את נישואי האישה בכל דרך אפשרית ובלבד שתהיה על פי ההלכה.

עיקרי הנימוקים

הסוגיה הראשונה שבה דן בית הדין היא הפקעת קידושין, המובאת בגמרא בכמה מקומות (כתובות ג ע"א; יבמות צ ע"ב, קי ע"א; גיטין לג ע"א, עג ע"א; בבא בתרא מח ע"ב), ומסקנתו היא:

והעולה מדברי הראשונים הנ"ל הוא שלעולם הפקעת הקידושין היא דווקא על ידי גט - שהכשירו חכמים את הגט, וממילא נפקעו הקידושין על ידי גט זה. ורק במקום שהמקדש עשה את הקידושין שלא כהוגן, כיוון שתלה קידושיו ברצון חכמים, הפקיעו חז"ל את הקידושין שלו אף ללא גט.

בנסיבות המקרה הנידון, "הקידושין נעשו כהוגן, ונתקדשו כדת משה וישראל, ואם כן אי אפשר ללמוד מסוגיות אלו להתיר בנדון דידן ללא גט".

בית הדין מביא את הסברו של ה"שיבת ציון" (הובא בשו"ת נודע ביהודה תניינא, חושן משפט, סימן סב), כי אף שההפקעה היא מכוח תנאי, בעגונה אין לומר שהתנאי הוא שאם הבעל ייעלם ניתן יהיה להפקיע את הקידושין, שכן "איזה גבול יש בדבר וכמה זמן ישהה ויאבד זכרו". כמו כן, מביא בית הדין את דברי הרד"צ הופמן (שו"ת מלמד להועיל, חלק ג, סימן כב), ש"אם היה כח בידנו להפקיע הקידושין במקום עגון הלא אין צורך לכל תקנות עגונות... כי במקום אשר יראה בעיני הרב או כמה רבנים ששורת הדין והכרעת השכל להתיר האשה להנשא - יפקיעו קידושיה ויתירו בלי שום פקפוק, ומי שמע או ראה כזאת בישראל".

הסוגיה השנייה שבה דן בית הדין היא ביטול הקידושין. המבקשת העלתה כמה עילות בעניין זה, ובית הדין דן בהן אחת לאחת.

לאחר ש"התקבלה הודעה מאת ב"כ המבקשת, כי הרב המסדר קידושין והעד אינם קרובי משפחה זה לזה ולא למי מהצדדים", הרי שלא ניתן לבטל את הקידושין בשל פסול של עדי הקידושין.

ביטול הקידושין מכוח ה"תקנה שתקנו בחרמות ונידויים שלא לעשות את הקידושין אלא בסמוך לנישואין, והעובר על התקנה הקידושין יהיו נפקעים, ובמקרים מסויימים אף ביטלו את הקידושין אף ללא גט", אף הוא איננו רלבנטי במקרה זה, מאחר שהקידושין נעשו בסמוך לנישואין כנהוג.

באשר לטענה של ביטול קידושין מחמת מקח טעות, מונה בית הדין את התנאים הנדרשים לכך:

1. הדבר שרוצים לתלות בו את הטעות היה קיים לפני הקידושין;

סקירת פסקי דין של בתי הדין הרבניים

2. הדבר לא נודע לכן הזוג אלא לאחר הקידושין;

3. מדובר במום גדול שנוגע בעיקר האישות או במום שבגללו לא ייתכן לגור בכפיפה אחת;

4. מדובר בדבר שרוב האנשים מקפידים עליו.

תנאי נוסף הוא "שלא שהתה עם בעלה אחר שנודע לה המום". במקרה הנידון, מדובר ב"עילה שנוצרה לאחר הנישואין - שהבעל ברח ונעדר", ולכן לא מתקיים התנאי הראשון. באשר לטענת המבקשת כי "הבעל לא התנהג עמה כמו שהתחייב לדבריה לפני הנישואין בענייני דת ועיקרי הדת", הרי שטענה זו עלתה לאחר חמש שנות נישואין, ולכן לא מתקיים התנאי האחרון.

הטענה האחרונה בסוגיה זו מבוססת על הגמרא (בבא קמא קי ע"ב) המלמדת כי ישנן נסיבות שבהן ניתן לבטל קידושין מכוח אומדנא ("דאדעתא דהכי לא קדשה עצמה"). בית הדין מבהיר שסוגיה זו עוסקת רק בהיתר יבמה, וכן דבריו של הרצ"פ פרנק (שו"ת הר צבי, אבן העזר, סימן קפו) עסקו ביבמה "ובצירוף המחלוקת אם מומר זקק לייבום, ומקח טעות - שלא נודע לבעלה על נטילת רחמה, ועוד טעמים", אך לא בהיתר אשת איש בלא גט.

גם את דברי המאירי שציטטה המבקשת - כי יש פעמים "שזכות היא לאישה להיות גרושה ואין אנו אומרים שמוטב שתהא נשואה, אלא שאדעתא דהכי לא נתקדשה" - מסביר בית הדין באופן מוגבל: הזכות להתגרש מבעל מומר היא "אם יכתוב לה המומר גט, ויתנו ביד אחר שיזכה בגט עבור האישה, הרי זו זכות לאישה להינצל ממנו, ותיכף שיקבל האחר את הגט עבור האישה, לא יוכל הבעל לחזור בו"; אך אין זה מועיל במקרה של המבקשת שבו הבעל לא נתן כלל גט.

הסברה המובאת בדברי השואל בשו"ת נודע ביהודה (תניינא, סימן פ), שהאומדנא הנזכרת נאמרה דווקא באישה, מאחר שבשונה מאיש "אין בידה להתגרש ואין בידה להנשא עוד לאחר", היא סברה שה"נודע ביהודה" דחה "מכול וכול, וסיים שהאישה תישאר עגונה כל שלא תשיג גט מהמומר".

הסוגיה השלישית שבה דן בית הדין היא סוגיית זיכוי גט, שנידונה באריכות בשנים האחרונות ("הגט מצפת").³ בית הדין מבחין בין המקרה הנידון שבו "הבעל חי וקיים והוא אינו מעוניין לתת גט לאשתו... והרי זה כעומד וצווח שאינו רוצה לתת גט", ובין

3 תיק (אזורי צפת) 861974/2 (20.5.2014).

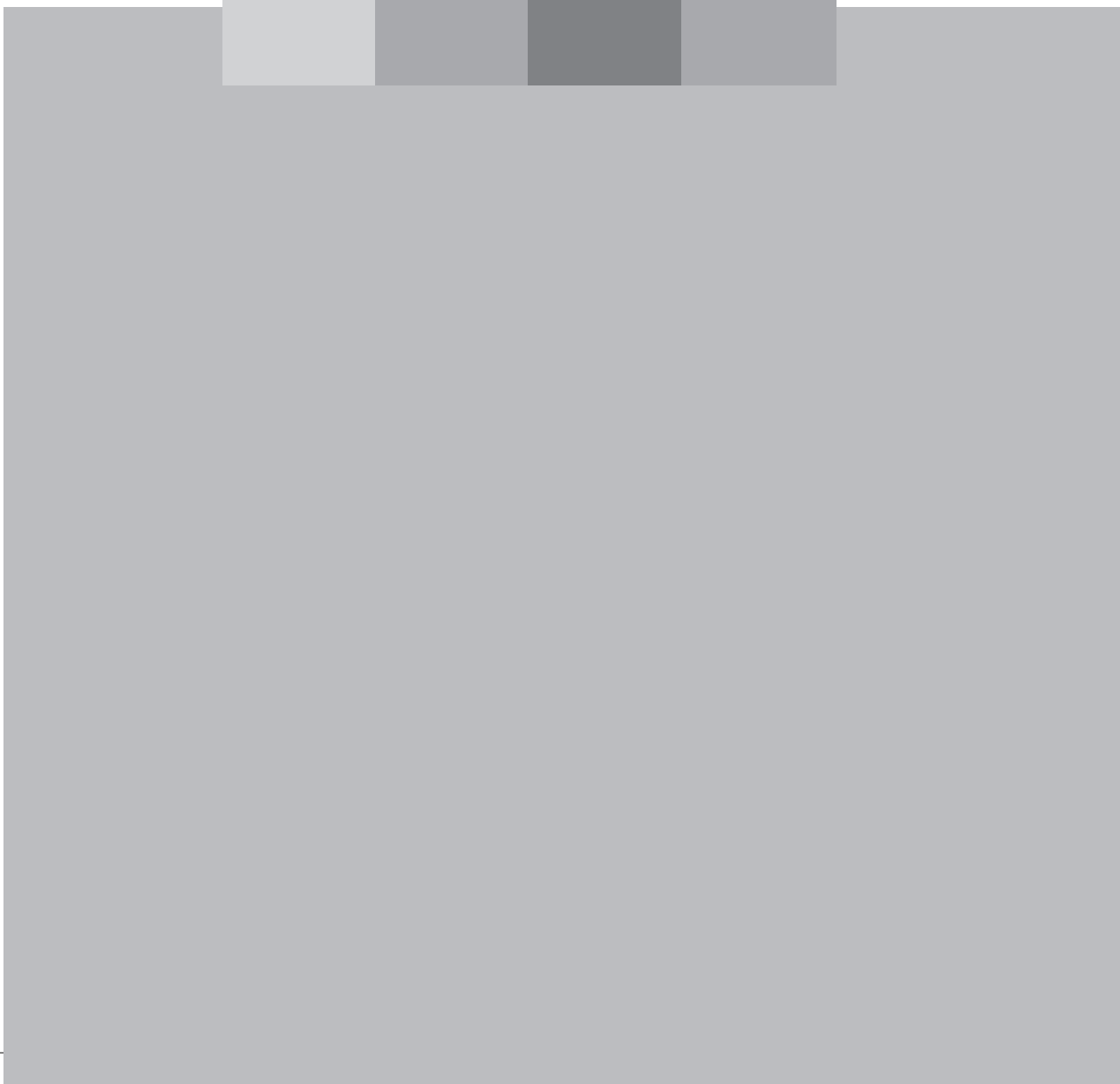
המקרה של ה"גט מצפת" שבו הבעל היה מחוסר הכרה. אף שבתחילה הבעל תבע גירושין, הרי "אחר שחזר בו, אין שום מקום לזכות עבורו גט, גם לדעת המזכים גט לבעל שהוא במצב רפואי שנקרא 'צמח'".

החלטת בית הדין

בית הדין מעיד על עצמו כי הוא "רגיש מאוד למקרה שמונח לפנינו, ויעשה כל שלא ידו להתיר האשה מעיגונא אליבא דהלכתא", וכן "לב בית הדין פתוח לשמוע ולקבל דוגמאות להתיר אשה מעגינותה, כל עוד הן על פי ההלכה הצרופה, וכך יעשה כאשר ימצא לנכון במקרים אחרים".

יחד עם זאת, בית הדין דוחה את בקשת האישה: "לא מצאנו לעת הזאת פתח להתירה מעגינותה", ומציע "לאישה ולבאות כחה לשתף פעולה בתום לב עם האגף להתרת עגונות שעל יד הנהלת בית הדין, ולעשות כל מאמץ משותף לאתר את הבעל".

תגובות





הגיוור במשנתו של הרב שאול ישראלי זצ"ל

תגובה למאמרו של הרב אורי רדמן "עיון
במהות הגרות במשנתו של הרב שאול
ישראלי" צהר מא 101 (התשע"ז); ותגובה
לתגובתו של הרב ישראל שריר "על מהות
הגיוור במשנתו של הרב שאול ישראלי
זצ"ל" צהר, שם, 241

אבקש להתייחס למספר נקודות שעלו בדברי התגובה של הרב ישראל שריר למאמרי
שהתפרסם בגיליון לט ולמאמרו של הרב אורי רדמן.

תחילה אציין כי אני שמח שדבריי עוררו דיון סביב תורתו הגדולה של הרב שאול ישראלי
זצ"ל, אחד מגדולי התורה שקמו לציונות הדתית, ומי ייתן ו"ישוטטו רבים ותרבה הדעת".
בפתח תגובתו ייחס לי הרב שריר את הקביעה כי הרב ישראלי פסק, להלכה ולמעשה,
כי גרות תקפה בדיעבד גם ללא קבלת מצוות, וציין שכיניתי תפיסה זו בשם "תפיסת
הגיוור הציונית דתית".

דברים אלו אינם נכונים: ההגדרה העקרונית שאותה אימצתי במאמרי, על מנת לאפיין
תפיסה הלכתית מסוימת כתפיסה "ציונית" או "לאומית", אינה קשורה בהכרח לשאלת
תקפותה של גרות ללא קבלת מצוות.

מהות הגרות ניתנת להסבר ולהבנה בדרכים שונות. מהי אם כן ההבחנה בין תפיסת
גיוור "ציונית" או "לאומית" לתפיסת גיוור שאינה מוגדרת ככזו? כפי שכתבתי במאמרי,
תפיסה הלכתית אשר מדגישה את "אופיו הלאומי היסודי של הליך הגיוור" מתוך הבנה
כי "מהות הגיוור משמעותה הצטרפות לאומה הישראלית" היא זו שניתן לכנותה "תפיסת
גיוור לאומית". לפי תפיסה עקרונית זו, הגיוור ממוקד בראש ובראשונה במהפך הלאומי

שחל בזהותו של המתגייר, ומהותו של הליך הגיור היא קטיעת השתייכותו הלאומית הנוכרית של המתגייר והפיכתו לבן העם היהודי - כאשר בעקבות מהפך זה מתחייב הגר במצוותיה של התורה כיתר בני העם יהודי.

תפיסה מנוגדת של מהות הליך הגיור, שאותה ניתן לכנות "תפיסה דתית", רואה אחרת את מהות הגיור. לפי תפיסה זו, פעולת הגיור היא כריתת ברית בין המתגייר ובין הקב"ה המתרחשת באמצעות קבלת מצוות התורה - אשר על ידה מצטרף המתגייר לכורת הברית בסיני ונחשב ממילא לחלק מעם ישראל.

במאמרי, השוויתי בין דברי הרב ישראלי לדבריהם של רבנים נוספים (דוגמת הרב גורן, ועוד) אשר אחזו בתפיסה עקרונית דומה. עם זאת, הדגשתי כי לעומת אחרים, מתייחד הרב ישראלי בהסבר המחודש שהוא מעניק למהותה של קבלת המצוות. לדברי הרב ישראלי, שלב קבלת המצוות אינו לבו ומהותו של הליך הגיור, ונקודת הכובד של ההליך היא עצם החלטתו של בית הדין - הפועל כמעין "ועדת קבלה" של העם היהודי והחלטתו היא שמכניסה את המתגייר לעם היהודי. קבלת המצוות נדרשת אמנם, אך רק בתור ביטוי של הסכמה מצדו של המתגייר לפעולת בית הדין המקבלים אותו לתוככי עם ישראל.

עמדה זו היא ייחודית ומחודשת ומובילה לחידוש נוסף: הקביעה כי הגרות חלה בדיעבד אף ללא קבלת מצוות. אמנם, משהתגייר חייב הגר במצוות ככל יהודי אחר, אך הליך הגרות עצמו שהופך את זהותו של הגר מגיות ליהדות ממוקד בשינוי הלאום, ולכן בדיעבד חלה הגרות גם ללא קבלת מצוות (חוות בנימין, עמ' תיב):

כי הגרות שהיא קבלתו ע"י בי"ד... וכוונת הגר היא אמנם נדרשת בכדי שבי"ד יקבלוהו, אך משקבלוהו, אף שעשו שלא כהוגן הרי זה גר וכל דיני אדם מישראל עליו.

זהו המובן של ניתוק הממד הלאומי שבזהות היהודית מהממד הדתי שאליו ציינת במאמרי.

עוד הערתי במאמרי על הדמיון שבין דברי הרב ישראלי לטענה למדנית שמצויה בכתביהם של מספר ראשי ישיבות ליטאיים, תוך ההדגשה שאצל הרב ישראלי הדברים מופיעים כעמדה הלכתית ולא כהצעה תאורטית למדנית. כנגדי טען הרב שריר כי אף דברי הרב ישראלי עצמו אינם אלא דיון והצעה למדנית. הרב שריר קבע שספר "חוות בנימין" "איננו ספר שו"ת" וכי טעות להתייחס אל הדברים האמורים בספר זה כאילו נכתבו מתוך מגמה של פסיקת הלכה.

הגיור במשנתו של הרב שאול ישראלי זצ"ל

הטענה כי אין לראות את הספר כספר שו"ת מעלה לדיון שאלה מעט משונה: מיהו הגורם המוסמך לקבוע ולהחליט אם הדברים שבספר פלוני ראויים לשמש בסיס לפסיקת הלכה למעשה? מן המפורסמות שמחבריהם של ספרי הלכה שונים כתבו בפירוש שהספר לא נועד להורות הלכה, ואף על פי כן רבים נשענים ונסמכים על דבריהם. נשוב אם כן ונשאל: האם ספרו של הרב ישראלי הוא ספר שו"ת?

חיפשי ומצאתי כי רבים מכנים את הספר בדיוק בשם זה, "שו"ת חוות בנימין", וביניהם ניתן למנות את הראשונים לציון לבית יוסף: הרב עובדיה זצ"ל ויבל"ח בנו הרב יצחק יוסף (בשו"ת יביע אומר ובספר ילקוט יוסף). עליהם יש להוסיף גם את תלמידו לשעבר של הרב ישראלי כולל "ארץ חמדה" ודיין בית הדין הגדול בהווה, הרב ציון לוז-אילון, אשר מכנה את הספר בשם זה (ראו בפסקי הדין שלו, פד"ר 1063670/1, ופד"ר 1014227/2). עשרות הפניות ל"שו"ת חוות בנימין" מצויות גם ב"אנציקלופדיה הלכתית רפואית", ב"אנציקלופדיה התלמודית", בכתבי העת "אסיא", "תחומין", ו"אמונת עתיך", ואף בשו"ת במראה הבזק היוצא על ידי כולל "ארץ חמדה" (בחלק ז).¹

לגופו של דבר, קובע הרב שריר נחרצות: "אין במאמר זה בחוות בנימין, או באף מקום אחר בכתבי הרב ישראלי המוכרים לי, צל של רמז שגור תקף בדיעבד ללא קבלת מצוות. הטוען כך טועה ומטעה".

אלא שההתנסחות החריפה אינה מקהה את העובדה (שכבר צוינה במאמר המקורי) שההבנה כי דעת הרב ישראלי להלכה היא שגור תקף בדיעבד אף ללא קבלת מצוות מופיעה בשו"ת במראה הבזק, בתשובה שהובאה בפני הרב ישראלי קודם שפורסמה;² והרב משה ארנרייך, ראש כולל "ארץ חמדה", סמך על כך בפסק דין שכתב במסגרת עבודתו כדיין בבתי הדין לגיור.³

טענה נוספת שעלתה כנגד דבריי היא זו של הרב רדמן, ולפיה נעשה עוול לרב ישראלי שכן עיון בדבריו במקומות נוספים מלמד כי הוא היה מהמחמירים הגדולים בדרישת קבלת המצוות.

1 כן לפי חיפוש בתוכנת "אוצר החכמה" ובתוכנת פרויקט השו"ת של אוניברסיטת בראיילן. אוסיף ואציין שהתייחסות אל הספר כאל ספר "שו"ת חוות בנימין" מצויה באותו הגיליון שבו הופיע מאמרי, ראו צהר לט 61, 64.

2 ראו שו"ת במראה הבזק, חלק ג, עמ' 149.

3 ראו בספר פסקי דין ומאמרים בענייני גיור (הרבנים יהודה פריס ויצחק יעקובוביץ עורכים, התשס"ד), עמ' מט, עז, פא בדברי הדיינים ארנרייך, ליפשיץ ופריס שהבינו כך את דברי הרב ישראלי.

על כך אשיב בקצרה: אכן דבריו של הרב ישראלי בספרו "חווות בנימין", שאליהם התייחסתי באריכות, נכתבו ביחס למקרה שבו נעשה הגיור בדיעבד ללא קבלת מצוות. האם ניתן וצריך ללמוד מכך על גישה מיוחדת ומקלה אף בשאלת הדרישה לכתחילה מאת המתגייר? כפי שכבר העיר הרב צבי ליפשיץ במאמר מאיר עיניים, התשובה לשאלה זו שלילית,⁴ ומכאן תשובה גם לדבריו של הרב רדמן. אולם נראה שיש מקום להוסיף נקודה עקרונית נוספת: השאלה מה הייתה עמדתו העדכנית של רב גדול שאינו בין החיים, על בסיס דברים שכתב בעבר, היא מסוג השאלות שאין להן תשובה ודאית, אך ברור שהניסיון להעלות השערה מושכלת מחייב תשומת לב לנסיבות החיים המשתנות. בעניין זה ראו למשל את הדברים החריפים שכתב הרב משה צוריאלי לאחרונה בנוגע לאלו המבקשים לקבוע מה הייתה עמדתו של הרב קוק ביחס לסוגיות הגרות שניצבות בפנינו, מבלי להבחין בחילוקי הזמנים. לדבריו:

הטוענים נגד הציונות הדתית: "הרי רבכם הרב קוק, גם אסר לגייר קטינים שיש לנו השערה שהם לא יקיימו תורה ומצוות" (דעת כהן, ס' קמז) לא הבחינו שיש הבדל בין המצב בלונדון בשנת 1918, מעשי יחידיים בעלמא, לבעיה לאומית ממדריגה ראשונה... כלום אפשר להצמיד פסקו של הרב קוק דאז לכאן?⁵

עלינו אפוא לשוב ולהזכיר את הציטוט מדברי תלמידו של הרב ישראלי, הרב יוסף כרמל (שחתם את דברינו במאמר המקורי), אשר ביקש להשליך מדברי הרב ישראלי למציאות ימינו וכתב:

השיקולים הלאומיים חייבים לתפוס מקום חשוב כאשר בית הדין בא לדון בכל מקרה של גיור פרטי, קל וחומר כאשר מדובר במצב חרום לאומי.

4 הרב צבי ליפשיץ "הגדרת קבלת המצוות בגיור" אמונת עתיך 104 [עמ' 87 (תמוז התשע"ד)]. יש להוסיף כאן את הערתו של הרב יוסף כרמל, תלמידו הנאמן של הרב ישראלי, בביאור שיטתו: "לית מאן דפליג כי עיקר הגרות = ההצטרפות לעם ישראל, משמעותה הצטרפות לדרך החיים של עם ישראל מימים ימימה, לשמור את 'דרך ה' לעשות צדקה ומשפט" (בראשית י"ח יט) כדרכו של אברהם אבינו, אביהם של כל הגרים שבכל הדורות... כל הליך גרות שנעצר ב"עמך עמי" ואיננו ממשלך "אלקין אלקי", אף על פי שהוא תופס הלכתית והגר הינו יהודי לכל דבר, הרי הוא לוקה בחסר ואיננו התהליך האידיאלי", עלון חמדת ימים, פרשת שלח (התשס"ח).

5 ראו מכתבו מאלול תשע"ה: www.yeshiva.org.il/Midrash/29081. הדברים מזכירים את זעקתו הגדולה של הרב צבי יהודה ברחובה של עיר ("זה זיוף! זה זיוף!"), שעה שתלו ברחובות ירושלים את מכתבו של הרב קוק נגד גיוס לומדי התורה. התנגדותו של הרב צבי יהודה הייתה להעתקת דברים שנאמרו בזמן ובמקום מסוימים למציאות שונה. ראו בסוף חלק ב של הספר לנתיבות ישראל (מהדורת שיבת בית אל, התשס"ז).

הגיוור במשנתו של הרב שאול ישראלי זצ"ל

אם כן, גם מי שסבור שבית הדין חייב לכתחילה להציב רף גבוה בפני המתגיירים, עשוי לסבור אחרת אם יחוש שהנסיבות דורשות זאת.

אסיים עם דוגמה לעניין זה המצויה בספרו של הרב שלמה דיכובסקי "לב שומע לשלמה" (עמ' שעב-שעה). הרב דיכובסקי מסביר כי מלשונו של הרמב"ם עולה הבנה קרובה לזו שראינו בדברי הרב ישראלי, ולפיה קבלת המצוות "אינה חלק ממעשה הגירות, אלא היא "תנאי סף" לבית דין שלא להזדקק למי שאינו מוכן לקבל מצוות", וממילא המסקנה מכך היא שבדיעבד יש תוקף לגיוור שנעשה מבלי להקפיד על תנאי זה.

לדעת הרב דיכובסקי, תפיסה הלכתית זו מצויה בדברי ראשונים ואחרונים, והוא מצטט בהקשר זה את דברי רד"צ הופמן (שו"ת מלמד להועיל, חלק ג, סימן ח) בנוגע לדרישה מהגר שישמור את המצוות כולן:

דדוקא אם מקבלין הגר משום תקנה דידיה צריכין לומר לו, או תקבל כל התורה כולה או תשאר נכרי... אבל אם אנו מגיירין אותה משום תקנתא דישראל...

הרב דיכובסקי מסביר כי כוונת ה"מלמד להועיל" היא שכיוון שלדעתו קבלת המצוות "אינה חלק ממעשה הגיוור, אלא הלכה בבית דין המגייר שלא יזדקק לכך", לכן "כל שיש לבית הדין נימוקים כבדי משקל, יכול לקבל גר גם ללא קבלת מצוות שלימה".

לאור זאת נראה כי הרצון ליישם את שיטתו העקרונית של הרב ישראלי זצ"ל במציאות הקיימת בימינו, יכול להוביל למסקנה שכאשר בית הדין משתכנע בקישור הנפשי האמיתי של המתגייר לעם היהודי, רשאי הוא "לקבל גר גם ללא קבלת מצוות שלימה".

רשימת הכותבים

(בסדר הא"ב)

ד"ר אהרן אורנשטיין	עורך דין ומרצה למשפטים.
יוסף יצחק איידלר	מהנדס אזרחי וסטטיסטיקאי, ציריך, שווייץ.
הרב שאול דוד בוצ'קו	ראש ישיבת הסדר "היכל אליהו", כוכב יעקב; מחבר ספרים בענייני הלכה, אמונה ופרשנות התורה.
הרבנית ד"ר שולמית בן שעה	יועצת הלכה, מרכזת קורסי הכשרה למדריכות כלות; רבנית אולפנת להב"ה ומרצה במכללת "אורות".
הרב ד"ר יהודה זולדן	מפקח מרכזי להוראת תלמוד ותורה שבעל פה בחינוך הדתי; מעלה אדומים.
הרב תומר מבורך	בוגר ישיבת "הר עציון", מלמד בבית המדרש "חברותא" של האוניברסיטה העברית וסטאז'ר לרפואה בבית החולים "שערי צדק".
הרב אברהם סתיו	לומד ומלמד בישיבת "הר עציון" וחוקר בארגון רבני "צהר".
הרב ד"ר ברוך פינקלשטיין	מרצה באוניברסיטת בריאילן.
הרב אוהד פיקסלר	מהנדס חשמל, בית המדרש הווירטואלי של ישיבת "הר עציון", מזכרת בתיה.
הרב עקיבא צוקרמן	תלמיד בישיבת "הר עציון".
הרב יואב שטרנברג	רב קהילת "נחלת בנימין", גבע בנימין; חוקר ב"צהר לחקיקה".



אהרן יעקב גפן ז"ל, תרע"א-תשס"ד (1911-2004)

אהרן יעקב גפן נולד בביאלה-פודלסקה שבפולין למשפחת רבנים. סבו מצד אביו, ר' הרשל גפן, היה רבה של ולודבא; וסבו מצד אמו היה ר' נח שחור, ראש ישיבת ביאלה, אב"ד ביאלה וחונתנו של הרבי מגור בעל ה"אמרי אמת".

אהרן יעקב התחנך בישיבות פולין והיה פעיל ב"בני עקיבא" וב"חלוץ המזרחי". בהיותו כבן

23, בשנת 1934, היה הראשון מבני משפחתו שעלה ארצה מטעם "החלוץ המזרחי", ועל אף התנגדותו העזה של סבו ר' הרשל גפן. אהרן יעקב התיישב בבני ברק, ומיזמו השני בארץ החל לעסוק בפיתוחה - כפועל בניין בבני ברק.

בשנת 1937 התמנה למזכיר "הפועל המזרחי" בבני ברק, ואף יצא כנציג "הפועל המזרחי" לקונגרס הציוני בבאזל. באותה שנה, ב"ז אלול תרצ"ז, נישא למרת צילה לבית שפירא מברודי שעלתה לארץ בשנת 1935 כחלוצה וכחברת "בני עקיבא". בשנת 1946 החל לעבוד בחברת "הבונה", חברת הבנייה של "הפועל המזרחי", ובשנת 1952 התמנה למנכ"ל החברה. במסגרת זו היה שותף בפרויקטים רבים: קודם הקמת המדינה בבנייתם של כפר עציון וישיבת "כרם ביבנה"; ולאחר מכן, בבניית שיכונים לעולים ומבני ציבור (כגון "היכל שלמה" בירושלים). בשנות ה-50 וה-60 היה פעיל גם בעריית בני ברק ובמפעלים הכלכליים של "הפועל המזרחי" (דוגמת בנק "הפועל המזרחי"); והיה ממקימי בנק "אדנים" וקרן הפנסיה "גלעד".

בשנת 1964 התמנה למנכ"ל חברת משה"ב, שהייתה מיזוג של חברות "משכנות" ו"הבונה". לאחר סיום תפקידו במשה"ב, בשנת 1968, המשיך ועסק בהקמתם של מבני ציבור ומגורים בישיבת פוניבז' בבני ברק, ובהקמתה של קריית טלזיסטון בואכה ירושלים. היה מהיוזמים והתורמים לבניינו של בית הכנסת "בית יהודה" בשכונת בית וגן בירושלים (שנקרא על שם אביו יהודה שאול גפן ז"ל שנספה בשואה), ועסק רבות בעשיית חסד: תרם כספים לאנשים רבים במסגרת פרטית ובמסגרת קרן מג"ע "קרן מלגות גמילות חסדים ועזרה ישירה". קרן מג"ע הוקמה על ידו ועל ידי אשתו בשנות ה-90 וסייעה ליהודים רבים בירושלים. הקרן הוקמה להנצחת זכרם של בני משפחת גפן מביאלה-פודלסקא ובני משפחת שפירא מברודי שנספו בשואה.

יעקב וצילה ז"ל הקימו משפחה המונה עשרות נכדים ונינים.



TZOHAR

A Torah Journal of Society,
Family, Religion and State

42

2017-5778

The publication of this journal
is supported by
The Tikvah Fund
and
The Maimonides Fund

TZOHAR

HaMelacha 1, Lod 71520 Israel

Tel: +972-77-775-6565

Fax: +972-8-915-2280

office@tzohar.org.il

Founded upon loyalty to the State of Israel and commitment to Halakhah, TZOHAR's mission is to guarantee the Jewish future of the State of Israel. Over the past two decades TZOHAR has become one of the most prominent brands of Jewish identity in Israel, directly impacting hundreds of thousands of families, nurturing moderate, rabbinic leadership and shaping public policy. TZOHAR has emerged as a powerful national movement of 1,000 Zionist rabbis and women volunteers who are leading the revolution for an ethical, inclusive and inspiring Jewish Israel.

TZOHAR's journal constitutes a platform for discussions of Halakhah and the philosophy of the Halakhah on pressing national issues. The Journal concentrates its research on three key areas, the family, social issues and religion and state. The journal intends to promote an advanced Torah-based assessment of issues relating to TZOHAR's activities, values and mission. Consequently, the journal forms the basis for TZOHAR's participation in shaping the Jewish character of the State of Israel.

TZOHAR - fighting for a more ethical, inclusive and inspiring Jewish Israel!

Table of Contents

Rabbi Dr. Yosef Sharabi	Editor's Note	5
Abstracts (Hebrew)		7
Dr. Aharon Orenstein	Payment of Damages Today by Means of Movables	17
Rabbi Dr. Yehuda Zoldan	Reliance on Others for the Performance of Mitzvot	37
Rabbi Tomer Mevorach	Bringing Children to Synagogue	57
Rabbi Avraham Stav	Viewing Movies of Problematic Modesty Content	71
Rabbi Dr. Baruch Finkelstein	Cannabis in Halakhah	91
Rabbi Ohad Fixler	Women in the Synagogue and Community	103
Rabbi Akiva Zuckerman	Reciting the Priestly Blessing While Seated in a Wheelchair	119
Yosef Yitzchak Ajdler	Questionable Stringencies in Negation of Prenuptial Agreements	139
Rabbi Shaul David Botschko	Leniency in "Halakhic Infertility" in the Light of the Approach of Rabbi Kook	157
Rabbi Yoav Sternberg	"To Rectify the World in the Kingship of God" – On the Place for Torah Discourse in Legislation	177
Rabbanit Dr. Shulamit Ben Sha'aya	Dialogue on Matters of Modesty	197
Survey of Rabbinical Court Rulings		219
Responses		231
List of Contributors		237
Abstracts (English)		V

Abstracts

(In order of appearance)

Dr. Aharon Orenstein

Payment of Damages Today by Means of Movables

The sages of the Talmud dispute the issue as to whether an offender who damaged another may issue compensation from his movable property if he owns cash funds. The prevalent opinion among the halakhic authorities permits payment by this method by means of the reasoning that any item may be sold, with reasonable effort, and therefore the damaged party may sell the movable items without any particular difficulty. There is a minority view among the halakhic authorities contending that the effort required to sell the object, even if minimal, must be opposed on the offender and not on the damaged party. The paper analyzes the question of how to decide this issue in the contemporary era: Should the majority opinion be maintained, or possibly owing to the different modern reality the minority view be adopted?

The paper intends to present the argument that reasoning every movable item may be sold with reasonable effort is untrue in the current reality. In the past, prior to the Industrial Revolution, vigorous and significant trade of used and even defective items transpired, and thus there was sound basis for the majority view in this issue. A harmed party who received a movable item, even if it was used, defective, or almost absent of all utility (for instance, bran), would succeed in selling it with minimal effort. Conversely, it is not current practice to trade in used or defective items, and therefore their sale involves significant effort and aggravation – for which there is no justification to impose upon the harmed party. The necessary conclusion is that in the current era the view disallowing an offender who possesses cash funds to make compensation by means of movable property must be preferred.

Rabbi Dr. Yehuda Zoldan

Reliance on Others for the Performance of Mitzvot

Charity and welfare organizations supply the needy with food that is utilized for the fulfillment of individual commandments, for example, food for Shabbat and Festival meals, the four cups of wine and matzah on

Abstracts

Pesach night. It would seem reasonable to consider objects required for the fulfillment of commandments, for example the four species, phylacteries, and the like – must these organizations also care for the spiritual needs of the needy and supply them these items?

The Halakhah obligates an impoverished individual in all the commandments, yet if he lacks the objects required for the fulfillment thereof, he must borrow them from others. However, regarding three obligations – consuming the four cups of wine on Pesach, lighting Shabbat candles and lighting Hannukah candles – the Halakhah requires that the individual himself possess the items with which he performs the required act. The common denominator of these is that they are Rabbinic obligations wherein the impoverished individual cannot utilize the item of another in their fulfillment, since the item itself is consumed in the course of the act, whether it is consumed by mouth or fire. The paper concludes that if an impoverished individual is unable to return a loan for the acquisition of these required items, nor is he able to earn the amount required nor sell a portion of his possessions so as to afford them, the community is required to assist him in acquiring the items required to fulfill these obligations.

Rabbi Tomer Mevorach **Bringing Children to Synagogue**

The paper discusses the question of bringing young children to synagogue during prayer services, particularly addressing whether this entails an action of positive value or rather a transgression. The first text in clarifying this issue is the exposition of Rabbi Elazar ben Azariah in the context of the annual *Hakhel* gathering, “Why do young children attend? In order to give reward to they who bring them (Hagigah 3a)”. Indeed, study of this exposition raises questions as to the communal aspects of the prayer service and the value of the very attendance at these services – even without active participation on the part of the attendant. The Talmud commentators together with other authors proposed various explanations for the aforementioned exposition, with a number extrapolating this to the bringing of young children to the synagogue.

This is prevalent in the words of Tosafot who formulate a direct correlation between Rabbi Elazar’s exposition and our contemporary synagogues, succinctly stating that Rabbi Elazar ben Azariah’s position is the source for bringing young children to synagogue. A similar description appears in Tractate Sofrim and in the “Or Zaru’a” wherein this is portrayed extensively and very positively. However, a number of later authorities curtailed these sources, determining that they relate to children of an age who may be

educated regarding the prayer service; however this determination does not necessarily correlate to the literal Talmud text.

The later halakhahic authorities present an entirely different perspective in relation to a similar custom. The “Magen Avraham” notes concern for the disturbance of young children in the course of prayer, and the “Mishnah Berurah” extrapolates on this topic based on the approach of the “Shelah.” The words of the “Shelah” are taken from a fascinating source, the work “Derech Haim” of Rabbi Menachem Di Lunzano, and examination of this illuminates the various reasons for the aforementioned concern.

Ultimately, the paper attempts to determine the age to be defined as the age of education regarding the specific obligation of prayer – both with respect to educating children about the commandments in general, and also in light of the Talmudic discussion in Tractate Berakhot dealing with the obligations of a minor, seemingly distinguishing between the obligation to recite the Shema and that of prayer. The paper concludes with a short discussion of the philosophical tension between the value of educating the young and respecting the communal sphere, further noting the relationship between custom, law and communal discretion.

Rabbi Avraham Stav

Viewing Movies of Problematic Modesty Content

In the modern reality observant Jews constantly consume cultural and entertainment content created by individuals who do not abide by the standards of modesty mandated by the Halakhah. This reality raises many educational and halakhic questions, with the paper focusing on one of these: given that a certain movie includes scenes considered forbidden for viewing, may one view the movie itself if he avoids seeing the specific problematic scenes?

The Talmudic discussion particularly relevant to this question is located in Tractate Bava Batra that permits one to traverse a location wherein there is the possible concern one might encounter immodest spectacles if “there is no alternate route”. Indeed, this Talmudic source leaves a number of questions unanswered, et. al.: What is the purpose of one’s journey permitting him to traverse the location? What is the nature of the immodest spectacles one may encounter?

The conclusion arising from the halakhic authorities is that viewing the aforementioned movie is permissible when there is no other more modest option, with the stipulation that the incidences of immodesty contained in the movie are not exceptional nor the significant portion of the movie.

The paper also clarifies it is preferable to view the movie in the company of others. Despite these conclusions, it is emphasized that the permissive ruling is subject to varying educational and ethical discretion relative to each movie, community and individual person.

Rabbi Dr. Baruch Finkelstein

Cannabis in Halakhah

In light of the new spirit infusing Israel and the world regarding the use of the cannabis plant, drugs containing marijuana and hashish, the paper addresses the view of the Halakhah with regard use of the plant. Sometimes even in the present, use of cannabis is perceived to contradict normative behavior and to be a component of criminal culture, hence use of its commodities is perceived by many as distasteful and innocuous – within the religious world and the world at large.

The only detailed Halakhah responsum authored on this topic that prohibited its use is a succinct responsum of Rabbi Moses Feinstein from 5733 (1973). The paper examines the approach of the Halakhah to intoxicating and addictive substances, contrasting the view of contemporary Rabbis with regard such substances to the approach to marijuana. Following analysis of the arguments employed by Rabbi Feinstein, the paper examines the status of foods and products harmful to the body and mind, further examining those substances that are simultaneously beneficial and harmful.

It becomes apparent that Rabbi Feinstein found the use of Cannabis products to be associated with shirking responsibility and licentiousness, and the paper addresses this issue. The issues addressed are: Is this association correct today, and may the use of cannabis be considered normative by Halakhah? Following the examination of this topic, the paper concludes it may be determined that there is no halakhic basis to prohibit the use of cannabis commodities even for purposes that are not of a medical nature.

Rabbi Ohad Fixler

Women in the Synagogue and Community

The issue of the status of women in the place of prayer and within the community has featured on the social and religious agenda for a number of years. The true and honest necessity of girls and women who desire the synagogue to become a significant venue for them is a challenge facing many communities. Secular life, as we experience it today, obligates us to

find the golden path between faithfulness to our tradition and its necessary revitalization.

The paper suggests a general view of the relevant issues and thereafter bounds and summarizes the halakhic questions. In the course of the analysis the paper distinguishes between halakhic topics and those that are social-communal, and in this regard proposes boundaries for the halakhic discussion. Indeed, since these issues involve tremendous sensitivity, and community members will ascribe to differing approaches – that are not necessarily founded on halakhic principles – it would seem incorrect to offer one solution for all communities. Each community, rather, must identify the manner most suited to it within the accepted halakhic boundaries.

The paper concludes proposing a halakhic-philosophical distinction between those elements related to the prayer service and those communal elements that do not directly comprise prayer in synagogue.

Rabbi Akiva Zuckerman

Reciting the Priestly Blessing While Seated in a Wheelchair

Our Sages expounded the verse, “To stand before God and serve Him, and to bless in His name (Deuteronomy 10:8)”, by comparing the juxtaposed elements of ‘serving’ and ‘blessing’ God and thereby deducing that blessing in His name must be also performed while standing. The “*Responsa Shevut Ya’akov*” analyzes the discussion in Tractate Ta’anit that establishes the aforementioned comparison and resulting deduction as an “*asmakhta*” (a Rabbinic law that was “placed” onto the text to serve as a ‘hint’) alone. Then, by means of a particular analysis of Maimonides, he concludes that this law is specifically applicable in the context of the priestly blessing in the Temple. Thus, the “*Shevut Ya’akov*” permits a priest who has difficulty standing to partake in the priestly blessing while seated. The “*Responsa Panim Me’irot*” and “*Responsa Noda Bi-Yehuda*” both dispute the two central arguments employed by the “*Shevut Ya’akov*,” and consequentially his halakhic ruling – establishing that standing during the priestly blessing is critical, and failure to do so precludes partaking therein. This view is shared by the later halakhic authorities, including the “*Mishnah Berurah*.”

The paper revisits this issue, attempting to illustrate that even if the claims of the “*Noda Bi-Yehuda*” and the “*Panim Me’irot*” are to be accepted, there remains room for leniency. The Gemara itself curtails the requirement of standing to priestly service within the Temple and not outside (on a

"*bamah*", an external altar), and this identical law must be applied to the priestly blessing, which is derived from the priestly service itself.

Furthermore, the paper clarifies the requirement for standing while in service to be related to the sanctification of the priests when in service – a concept specifically extant in the Temple and related to the priestly garments. Additionally, the paper illustrates that the obligation to stand is associated to the concept of "service" which applies particularly to the Priestly Blessing within the Temple limits and not outside thereof. This clarification must be employed in understanding the words of the Gemara that states the deduction of the law regarding the priestly blessing from the priestly service is an *asmakhta* alone – which is only correct pertaining to the priestly blessing performed outside of the Temple and not within. The paper concludes with an analysis of the act of being seated in a wheelchair, illustrating the claim that this must not be perceived as an act of "sitting for leisure".

In the light of the paper's analysis it is apparent that a priest be permitted to perform the priestly blessing while seated in a wheelchair.

Yosef Yitzchak Ajdler

Questionable Stringencies in Negation of Prenuptial Agreements

Halakhic papers in recent years have routinely employed questionable, and at times incorrect, halakhic principles absent of concrete foundations. These principles developed following the conclusion of the "Shulhan Arukh", and a portion are still evolving, and they are only known to a minority of the scholars, despite many of the rabbinical court judges punctiliously imposing these. Thus, while these principles are ascribed to the earlier halakhic commentators, analysis of their works indicates that the earlier halakhic authorities were unaware of these and did not consider them, however these exacting principles have currently been accepted as absolute.

The demand for prenuptial agreements in our contemporary age arises from the public as a response to the issue of the possible eventuation of a chained woman ("*agunot*") and *get* ("divorce writ") refusal. On the converse, the aforementioned questionable principles greatly hinder the formulation of an effective and halakhically valid prenuptial agreement – particularly since many of the rabbinical court judges maintain negative attitudes to these agreements. Indeed, whereas the prime opposition expressed by the

judges is based on the aforementioned principles it is incumbent on us to analyze them.

The paper offers a comprehensive analysis of these principles and of the question as to whether they possess solid halakhic foundations.

Rabbi Shaul David Botschko

Leniency in "Halakhic Infertility" in the Light of the Approach of Rabbi Kook

A problem that has become the subject of discussion in recent years is the issue of women who ovulate prior to counting the seven clean days of the Niddah period when they are prohibited to their husbands, and thus they are unable to conceive. The only solution for women suffering this condition (termed "*akarut hilkhait*" – "halakhic infertility") is to hasten their immersion in the *mikveh* to the first instance ordained by the Torah, i.e. seven days from the onset of menstruation (contingent on the cessation of menstrual blood flow). The paper suggests permitting this solution in specific instances based on two principles: a. the period of seven clean days is largely rabbinic in nature; b. in extenuating circumstances and for a great necessity a rabbinic prohibition should be abrogated.

The first section of the paper considers a responsum of Rabbi Kook stating that in the absence of certain conditions the obligation to observe seven clean days void of all blood flow is solely a mild rabbinic prohibition. The paper resolves various difficulties related to this responsum and fortifies its conclusion.

The second section of the paper demonstrates that various halakhic principles enable leniency in instances of rabbinic prohibitions in extenuating circumstances. In the light of these principles there is room to permit a rabbinic prohibition in circumstances of considerable loss ("*hefsed gadol*") and human dignity ("*kevod ha-beriyot*"), and particularly in order to fulfill the commandment of procreation.

Rabbi Yoav Sternberg

"To Rectify the World in the Kingship of God" – On the Place for Torah Discourse in Legislation

The "Tzohar Legislation" initiative involves the composition of policy papers that present a Jewish perspective on motions that arise in the Knesset. This initiative is founded on the claim that the Torah possesses a perspective with regard these issues. Indeed, it behooves us to ask: Does the Torah indeed offer us instructions as to how to make a more civilized society?

The paper assesses this question and indicates that the Torah is absent of texts contending with a corrupt society, and is almost void of instructions or commandments intended to rectify societal flaws. The paper proposes a number of reasons for this absence, and thereby attempts to indicate the manners whereby Torah thinkers can contribute to legislative discourse associated with societal rectification: affirmation of existing processes while establishing that they do not contradict Torah values; focusing on the fundamental principles of integrity and justice, and not merely utilitarian solutions; developing educational processes for dealing with injustice by creating a correct public atmosphere.

Rabbanit Dr. Shulamit Ben Sha'aya

Dialogue on Matters of Modesty

Conversing about topics related to the laws of modesty, as many term these, or related to sexuality, as others may prefer to term it, is one of the issues that most occupy our contemporaries in the current age, and a myriad of questions are posed in this regard. Often, more than a localized response, the questioner is requesting a Torah based moral-faith approach – it is this that is the material of this paper. The aim of the paper is to specify fundamental concepts for the purpose of an initiating and primary discussion of these topics for the purpose of formulating an all-encompassing weltanschauung.

The paper presents sources from the Bible and the Sages that relate to these topics in an extremely natural manner: beginning with the portions in Genesis through to halakhic topics such as "*serakh bitah*" ("her daughter following her [mother's] actions" under different, unjustified circumstances). The paper attempts to identify three fundamental approaches that influenced the complexity of conversing about these

Abstracts

topics, and thereby to contend with them: the rudimentary complexity of sexual desire, the approach of Christianity and the influence of the Diaspora. Additionally, the paper offers an innovative clarification of two concepts related to the topic of sexuality: modesty and shame, for when these two concepts are not accurately interpreted they may distort perceptions of the entire topic. Concurrently, the paper succinctly contends with the question of marital conduct, for here too inaccurate perceptions of these two terms may distort perceptions of this sphere. The remainder of the paper elucidates the critical importance of clarifying this topic in the contemporary age, owing to the difficult obstacles we are exposed to, and to this end it suggests a proposed faith approach to contending with the topic, from the writings of Rabbi Zadok ha-Kohen Rabinowitz of Lublin and Rabbi Yaakov Moshe Charlap.

The paper's summation proposes a number of practical tools that may assist translating the principles into practice so as to enhance this dialogue with our children and youth – and throughout.

