



כתב עת תורני בענייני
חברה, משפחה, דת ומדינה

מג

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

התשע"ט – 2018

© 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	תקצירים
	חברה
15	הרב ד"ר מיכאל אברהם מבט על לימוד תורה לנשים ולמדנות נשית
37	הרב פרופ' מתתיהו ברזיד רבניות אורתודוקסיות ומורות הלכה: בין הזמני לנצחי והרב ד"ר שלמה ברודי
59	הרב ארי כהן תוקף הצומות בימינו לאור תחיית ישראל בארצו
81	הרב משה כהן כשרות מזון בעלי חיים
93	הרב דוד סתיו פגיעה מינית והטרדה מינית בהלכה והרב אברהם סתיו
125	הרב אוהד פיקסלר מעמד הסכמת הציבור בהלכה
147	הרב אורי רדמן הגיור - חזון ומציאות
	משפחה
169	הרב שאול דוד בוצ'קו מניעת היריון בהלכה: אמצעי המניעה השונים ודירוגם והרחבת היתר השימוש בקונדום
189	הרב דוד ביגמן האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים? והרב ד"ר יוסף סלוטניק
207	הרב איתם הנקין הי"ד עריכת חופה וקידושין לפני השקיעה
211	הרב ד"ר ברוך פינקלשטיין אישה רווקה והזרעה מלאכותית מתורם לאי-הודי
	מחשבת ההלכה
229	הרב שלמה רוזנפלד מידות החכם ואישיותו כגורמים להכרעה הלכתית כמותו
245	הרב ד"ר מיכאל רוטנברג "התשובה המעשית" בימינו - הלכה ומחשבה

תגובות

267	פסק דין מתמיה ומאכזב בעניין הסכם ממון בין בני זוג	יוסף יצחק איידלר
277	מניעת היריון בהלכה תגובה למאמרו של הרב שאול דוד בוצ'קו בגיליון זה ותשובה לתגובה	הרב אריה כץ
289	כיצד להקל? תגובה למאמרו של הרב שאול דוד בוצ'קו (צהר מב) ותשובה לתגובה	הרב אריה כץ
307		רשימת הכותבים
III		Table of Contents
V		Abstracts

תקצירים

(בסדר הופעת המאמרים בגיליון)

הרב ד"ר מיכאל אברהם

מבט על לימוד תורה לנשים ולמדנות נשית

המאמר מבחין בין מצוות תלמוד תורה שהיקפה מצומצם (פרק בבוקר ובערב) לבין תלמוד תורה שהוא חובה מקיפה ויסודית מכוח סברה. מעבר לראיות מדיני ברכת התורה, מוצע ניתוח מפורט של סוגיית מנחות (צט ע"א) שממנה עולה הבחנה זו בבירור. במאמר נטען שעניינו העיקרי של תלמוד תורה הוא למדנות (בניגוד ללימוד כדי לקיים את ההלכה שהוא בגדר מכשירי מצווה); ומתוך כך עולה המסקנה שנשים אומנם פטורות ממצוות תלמוד תורה, שכן ההלכה שציוותה עליו פטרה אותן, אבל אין לכך משמעות רבה: הן חייבות בלימוד כדי לדעת את ההלכה וחייבות גם במכלול של תלמוד תורה (למדנות בכל חלקי התורה) מפני שפטור של נשים יכול להיות רק במצווה שיסודה בציווי, בעוד סברות מחייבות את כל מי שמבין אותן ושייך בהן. המאמר עומד על משמעותה של למדנות ועל חשיבותה - הן מבחינה מהותית, הן מבחינה מעשית - בקשר ללימוד תורה של נשים, ומצביע על בעייתיות במצבה העכשווי של הלמדנות הנשית ועל ההשלכות שיש לכך על התקדמות הלימוד הנשי בכלל. לבסוף מציע המאמר כיווני התקדמות אפשריים בתחום זה.

הרב פרופ' מתתיהו ברויד והרב ד"ר שלמה ברודי

רבניות אורתודוקסיות ומורות הלכה: בין הזמני לנצחי

המאמר בוחן את שאלת מעמדן של נשים כרבניות וכפוסקות הלכה ואת אפשרות הסמכתן כמורות הלכה. במאמר זה אנו מבקשים להציע מסגרת רעיונית בנידון, ולשטוח את השיקולים ההלכתיים והמטא־הלכתיים המשמשים בוויכוח על אודותיו. תחילה נעסוק בהיבטים ההלכתיים־פורמליים של הנושא: הגדרת ה"סמיכה" בימינו ומידת אפשרותן של נשים לקבלה; האיסור על "שררה" ומידת שייכותו במשרות רבניות שונות בימינו; יכולתן של נשים להכריע בעניינים הלכתיים; וחשש לפגיעה בצניעות. לאחר מכן נדון בשאלות של מנהג ומסורת ובמעמדן של שינויים מתמשכים ביחס ללימוד תורה לנשים ומעמדן בקהילה. המאמר מסיק שאין בעיה הלכתית־פורמלית בהסמכת נשים כרבניות ומורות הלכה, אולם מבהיר כי מהלך כזה יהיה כרוך בשינוי משמעותי מהנהוג

כיום, ולפיכך יש לעשותו בזהירות רבה מתוך תשומת לב לאתגרים המעשיים ומתוך התחשבות בקשיים החברתיים הנלווים באופן טבעי לשינויים משמעותיים מעין אלו. יחס אחראי לסוגיות אלו יבטיח אחדות בין הקהילות האורתודוקסיות על אף ההבדלים המאפיינים אותן.

הרב ארי כהן

תוקף הצומות בימינו לאור תחיית ישראל בארצו

במאמר זה נבחנת האפשרות המעשית לביטול הצומות בימינו על פי סוגיית הגמרא שדנה במעמדם של הצומות - בעת "שלום" (שבה אסור לצום) בעת "שמד" (שבה חובה לצום) ובמצב הביניים שבו הצומות תלויים ב"רצו" - ועל פי ביאוריהם של רבותינו הראשונים לסוגיה זו והגדרותיהם למצבים השונים. במאמר הראינו כי לפי כל הראשונים, למעט הריטב"א, אין בעיה עקרונית לבטל את הצומות בימינו (והוא הדין אף למציאות פחות טובה) - מאז התפרקותה של ברית המועצות, משום שמאז אין יהודים הנרדפים (באופן רשמי) במקום כלשהו בעולם ואינם יכולים לעלות ארצה.

השווינו את תקופתנו ואת ריבונותה של מדינת ישראל לתקופת בית שני שבה אומנם היה המקדש בנוי אך עם ישראל נשלט בידי זרים, והצענו שלוש גישות שונות בעקבות דברי הראשונים: גישה שלפיה תקופת בית שני עדיפה מתקופתנו (סיעת הרמב"ן); גישה שלפיה מעמדן ששווה (ר' מנחם מאירי) וגישה שלפיה תקופתנו עדיפה (הרשב"א, וייתכן שאף הרמב"ם).

עוד עסקנו בשאלה כיצד התקבעה חובת הצומות בימינו, וראינו כי ישנו תירוץ אחד לשאלה זו בדברי הראשונים והוא קשור למצב היהודים בעולם. הרמב"ן הביא קריטריון מרחיב נוסף, אולם הרשב"ץ הוכיח שדברי הרמב"ן אינם עומדים במבחן המציאות ההיסטורית. לבסוף עסקנו בשאלה מי יכול לבטל את הצומות וברצונו של מי הדבר תלוי.

יובהר כי אף שמסקנתו של המאמר היא שביטול הצומות בימינו הוא מן אפשר, אין זה אומר שצריך לבטלם. לכן למעשה אין כאן הצעה כזו, אם לא שייוצר מצב שקלולו גדול מתקנתו. כמו כן הפוסקים יכולים לצרף את טיעוני המאמר כסניף להקל.

הרב משה כהן כשרות מזון בעלי חיים

בתקופתנו, בעלי חיים מסוגים שונים - כגון: דגים, ציפורים, אוגרים, כלבים וחתולים - הפכו לדיירי קבע בבתים רבים, ומתוך כך גבר הצורך במוצרי מזון זמינים בעבורם. בעקבות תחרות זו נוטות חברות מזון רבות לערב במוצרי המזון המיועדים לבעלי חיים חומרים שעלולים לגרום לאיסור הנאה על פי התורה - כגון בישול בשר בחלב וכן חמץ בפסח. נוכח עובדה זו עולה השאלה האם יש צורך בכשרות למזון בעלי חיים, ומה ניתן לעשות כאשר מוצרי מזון אלו - שעל פי רוב מיוצרים בחו"ל בעבור השוק העולמי - אינם נושאים כל תו כשרות. במאמר שלפניכם נבקש לבחון את שני האיסורים הללו ולהציע דרכים להתמודד איתם. ביחס לאיסור בשר בחלב המסקנה היא שלכתחילה יש לברר כי אין את שני הרכיבים באותו מזון, אולם בדיעבד ובמקום צער בעלי חיים (כגון כשבעל החיים הורגל לאותו מזון) צירפנו כמה ספקות והראינו שניתן להקל. ביחס לאיסור חמץ המסקנה היא שיש להקל בתערובת חמץ שיוצרה לפני פסח באופן שלא ניתן להפרידה למרכיביה, ובתנאי שהחמץ אינו מרכיב הרוב בתערובת.

הרב דוד סתיו והרב אברהם סתיו פגיעה מינית והטרדה מינית בהלכה

ההתגייסות העולמית למאבק בפגיעות מיניות והטרדות מיניות - ששיאה בתנועת #me_too שהגיעה מארה"ב לישראל - מציבה שאלות רבות לפתחה של ההלכה: אילו אמצעים אפשר לנקוט כדי למנוע פגיעות מיניות? מי הם בעלי הסמכות להפעיל אמצעים אלו? כיצד יש לנהוג כאשר החשוד בפגיעה מכחיש את המיוחס לו?

כל אחת משאלות אלו דורשת דיון לעצמה, אך ברקע שלהן עומדת שאלה עקרונית ורחבה יותר: כיצד רואה התורה את הפגיעה המינית? האם היא מתייחסת אליה כאל עבירה מינונית שכלל אינה כלולה בדין הפלילי, או שהיא מצדדת בקביעה הנשמעת בשנים האחרונות ולפיה "אונס הוא רצח"?

במאמר נראה כי התורה התייחסה בחומרה רבה לעבירת האונס, ובפרט לאופן שבו היא נחוות בימינו. נדון גם בסוגים "קלים" יותר של פגיעות מיניות: מגע אינטימי כפוי, חדירה לפרטיות והטרדות מילוליות. נבקש לנתח את האיסורים הכרוכים בפעולות אלו ולהגדירם, וכן לבחון אילו כלים נתנה ההלכה לבתי הדין כדי להתמודד עם מעשים כאלה.

הרב אוהד פיקסלר

מעמד הסכמת הציבור בהלכה

יחסי גומלין מגוונים מתוחים בין ההלכה, כפי שהיא נלמדת בבית המדרש, לבין עולם המעשה. אף ש"האידיאל של איש ההלכה הוא ההשתעבדות של המציאות לעולה של ההלכה" (הרב יוסף דב סולובייצ'יק, "איש ההלכה", עמ' 35), לעיתים אנו מוצאים כי המציאות היא המשפיעה על היקבעות ההלכה. מאמר זה בוחן כיצד הסכמת הציבור משמשת כרכיב מהותי בקביעת ההלכה.

השפעתו של הציבור על פסיקת ההלכה באה לידי ביטוי באופנים שונים. קבלת הציבור היא בסיס הסמכות של בתי הדין ושל ספרי הפסיקה היסודיים. במקרים רבים אחרים, השאלה כמי לפסוק מוכרעת למעשה לאור הנהגת הציבור - בין אם הדבר נאמר באופן מפורש, בין אם באופן סמוי. לעיתים, ההסכמה ההלכתית אף ניתנת בדיעבד לאחר שהמנהג השתרש בציבור. במאמר נעיין במקרים שונים ממגוון תחומים הלכתיים, ונראה כיצד עיקרון זה מעצב את הפסיקה ההלכתית המקובלת. לאור זאת נבחן כיצד יסוד זה משליך על ההתייחסות הראויה של הפוסק לסוגיות בעולם מתחדש.

הרב אורי רדמן

הגיוור - חזון ומציאות

פער גדול קיים בין האידיאל שמעשה הגיוור יורה כי ההצטרפות לעם ישראל נעשית מתוך הכרה אמונית וכתוצאה משינוי נפשי עמוק של הגר, לבין הדיונים בספרות ההלכתית המשקפים מציאות אפורה של גיוור הנובע מאילוצי החיים. פער זה התרחב בספרות ההלכה של מאתיים השנים האחרונות שבהן הותרו (על ידי חוקי המדינות) "נישואים" בין נוכרים ויהודים ובמקביל התערערו חיי האמונה והמחויבות להלכה אצל כלל הציבור. במסגרת ההתמודדות עם פער זה במדינת ישראל עמדתם של פוסקי ההלכה היא חיפוש פתרונות פרגמטיים, חלקיים ובלתי-עקרוניים (הנובעים מעמדות דיאלקטיות ומבוססים על פתרונות המזכרים בהלכה כפתרונות בדיעבד) ויישומם לכתחילה במציאות העכשווית.

המאמר מראה כי דרך זו האמורה כלפי מציאות החיים העכשווית במדינת ישראל אינה מוגבלת לסיטואציה היסטורית מסוימת אלא היא חלק מובנה מן המתח שבין האידיאל לבין המציאות - בין הדרישות הבסיסיות לגיוור ובין היכולת לממשן. למעשה, זוהי דרך ההתמודדות הנהוגה על ידי פוסקי ההלכה מאז ומעולם אל מול המציאות המורכבת

תקצירים

הפושטת צורה חברתית מזמן לזמן ולובשת צורה שונה. דרך זו מוצאת פתרונות שונים לבעיות זהות בהתאם לשקלול הערכים המתנגשים הנוכחים בכל מקרה ומקרה, והיא אף מאפשרת קיום מקביל למעמדות שונים של גרים.

הרב שאול דוד בוצ'קו מניעת היריון בהלכה: אמצעי המניעה השונים ודירוגם והרחבת היתר השימוש בקונדום

מצוות פרו ורבו היא מצווה מרכזית בתורת ישראל וחשיבותה עצומה; עם זאת, מטעמים שונים זוגות רבים נדרשים לשאלת מניעת היריון בשלב כלשהו בחייהם. במידה שאכן יש היתר למנוע היריון נשאלת השאלה באיזה אמצעי מניעה יש להשתמש.

המאמר סוקר את אמצעי המניעה הקיימים ומציג את דירוגם ההלכתי המקובל שלפיו גלולות למניעת היריון הן האמצעי המועדף ביותר, ואילו השימוש ב"כובעון" (קונדום) הוא אמצעי המניעה המצוי בתחתית סולם העדיפויות ורוב הפוסקים לא התירו את השימוש בו אלא במקום סכנה.

נבחן לעומק את סוגיית "שלוש נשים משמשות במוך" שהיא המקור לדיון בשאלה האם מותר להשתמש באמצעי מניעה החוצץ בפני הזרע, ומתי מותר להשתמש באמצעי זה. עיון בדברי הראשונים יגלה כי לפי רוב הראשונים אין בסוגיה זו כל הוכחה לאסור שימוש במוך; לאור זאת יובן מדוע השמיטו הרמב"ם וה"שולחן ערוך" דין זה.

עוד נדון בסוגיית "תשמיש שלא כדרכה" הקשורה גם היא למושא דיוננו, וניווכח כי ישנו מקור נוסף בדברי הראשונים המלמד שניתן להתיר באופנים מסוימים תשמיש גם כאשר הזרע אינו נכנס לרחם האישה, ובתנאי שהדבר נעשה במסגרת יחסי אישות נורמליים.

כמו כן נבסס את ההנחה שלפיה עיקר איסור "השחתת זרע" במסגרת הזוגית הוא מחמת עצם המניעה ולא מחמת השימוש באמצעי זה או אחר; ולפיכך אם הותרה מניעת ההיריון, יש חשיבות פחותה לשאלה כיצד מבצעים מניעה זו.

על פי הנ"ל נציע כי ניתן להרחיב את היתר השימוש בקונדום, ולאמץ את דעות האחרונים שהתירו שימוש זה לא רק במקום סכנה גמורה אלא בכל מקרה צורך שבו האמצעים האחרים אינם מתאימים לאישה.

הרב דוד ביגמן והרב ד"ר יוסף סלוטניק האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

המאמר דן בשאלה האם אישה רשאית לברך ברכת חתנים תחת החופה. הנחת היסוד המובילה את המאמר היא הקביעה שכל המחויב בדבר מסוים מוציא את הרבים ידי חובתם; ועל כן ביררנו תחילה האם אישה חייבת בברכת חתנים כאנשים. עיקר הבירור עסק בהגדרת ברכת חתנים, והוצעו בו שלושה כיווני מחשבה עיקריים (שייתכן שמתפקדים זה לצד זה): 1. זוהי ברכת השבח המוטלת על הקהילה; 2. זוהי חובה קהילתית הדומה ל"דברים שבקדושה"; 3. זוהי ברכה המתירה את איסור הארוסה.

מבירור המקורות התלמודיים ועמדת הראשונים והאחרונים אנו למדים שרוב העמדות אכן לא זיהו ברכה זו כחלק מקבוצת "דברים שבקדושה", אלא זיהו אותה כברכת שבח קהילתית. כמו כן סקרנו את עמדת הפוסקים בשאלה האם ברכות אלו הן "מתיר" של האיסור, או שמא הנישואין עצמם מתירים את האיסור.

אם הברכה היא מעין "דברים שבקדושה", יש מקום רב לאסור על אישה לומר ברכות אלו; אולם אם זוהי ברכת השבח, או לחילופין ברכה המתירה את האיסור, אין מקום לאסור על האישה לומר ברכות אלו. גם היא חלק מהציבור המחויב בברכה, ואף הכלה כלולה באיסור שצריך להתיר; וכיוון שנשים מחויבות בברכה זו הן יכולות אף להוציא את הציבור ידי חובתו.

ערכנו דיון נוסף בשאלה האם ראוי שאישה תדבר בפורום ציבורי ותפעל בו. אומנם יש מהפוסקים שאסרו זאת, ולדעתם יהיה אסור לעשות כן גם בהקשר של ברכת חתנים; אך רבים אחרים לא חששו לכך ובהחלט אפשר להסתמך על דעתם.

הרב איתם הנקין הי"ד עריכת חופה וקידושין לפני השקיעה

במאמר זה נידונה שאלת הזמן הרצוי לעריכת חופה וקידושין. יש המבקשים לקיים את הקידושין לפני השקיעה דווקא כדי לחסוך יום אחד של שבע ברכות, ויש המבקשים לעשות כן מפני שסבורים שיש בזה הידור מצווה. מעיון בדברי הפוסקים בשאלה זו עולה כי לפי רוב הפוסקים אין בכך כל הידור, ולא זו בלבד אלא שהמנהג לערוך את החופה והקידושין לפני השקיעה, בסמוך לה, עלול לגרום לכמה מכשולים וחששות בעיקר הדין. לדוגמה, אם יתעכבו עד בין השמשות, כפי שקורה תדיר, תהיה לכך השלכה

על תאריך הכתובה, והוא הדין לגבי חתימת העדים אם תיעשה בין השמשות, ועוד. דרך המלך הפשוטה אפוא היא לערוך את הקידושין והנישואין בלילה דווקא, וכמנהג רוב תפוצות ישראל.

הרב ד"ר ברוך פינקלשטיין אישה רווקה והזרעה מלאכותית מתורם לא־יהודי

כבר שנים רבות שהטכנולוגיה הרפואית מאפשרת לנשים להרות באמצעות הזרעה מלאכותית; ומובן שאפשרות זו עומדת לרשותן של נשואות ורווקות כאחת. ברור לכול כי העובדה שהליך כלשהו אפשרי מבחינת מדעית-טכנולוגית אין בה כדי ללמד שמבחינה מוסרית, חברתית או דתית ראוי לבצע הליך זה. לא־מעט פוסקים הביעו את דעתם לגבי האפשרות שרווקה תבחר להרות בדרך זו: מעטים מצאו סיבה להתיר, ורבים מצאו סיבות לאסור. המאמר מציג בקיצור את הדעות העיקריות שנאמרו בעניין זה, סוקר את הבעיות שהעלו הפוסקים בסוגיית ההזרעה המלאכותית בשנות השישים, ומראה את הקווים הדומים שבין בעיות אלו לבין אמירותיהם של פוסקים כיום לגבי הזרעה מלאכותית לרווקות. אילו סיבות מכריעות? אילו סיבות נובעות מהיגיון? אילו מהשקפת עולם? ואילו נובעות מההלכה היהודית? המאמר מציג כמה היבטים חדשים בהבנת הנושא.

הרב שלמה רוזנפלד מידות החכם ואישיותו כגורמים להכרעה הלכתית כמותו

בספרות ההלכה מצויים כללי פסיקה המשמשים חלק ממנגנון הלימוד והפסיקה. לצד הכללים הללו ישנם כללים השזורים בין שיטי ספרות ההלכה, ואף נזכרים בתוך המשא ומתן ההלכתי כשיקולים המשפיעים על הפסיקה. אחד מן הכללים הללו הוא השפעת מידות החכם ואישיותו על פסיקת ההלכה כמותו, ואף להתקבלות ספרו בציבור הרחב כספר מרכזי ויסודי. מובן ששיקול זה הוא שיקול מסדר שני: תחילה נבחנות עמדותיו ההלכתיות של החכם בתוך המשא ומתן ההלכתי הרגיל, אולם בתהליך ההכרעה בין הדעות, ניתן משקל רב למידות החכם ואישיותו. במאמר שלפנינו נעסוק בכלל זה: תחילה נוכיח את קיומו של הכלל בכמה מחלוקות, הקשרים והכרעות הלכתיות; ולאחר מכן נציע שני הסברים להשפעתו של מרכיב זה - הגיוני־טבעי ורוחני.

דומה שגם אישיותו המיוחדת והקורנת של הרב אלישיב קנוהל ז"ל שייכת לתופעה שנסקרה במאמר זה, והיא אחת מן הסיבות לכך שספרו "איש ואשה" התקבל בכל חלקי הציבור. הענווה, הנינוחות והאמת שליוו את אישיותו היו אף הן מרכיבים שסייעו להתקבלות ספרו בציבור הרחב.

הרב ד"ר מיכאל רוטנברג "התשובה המעשית" בימינו - הלכה ומחשבה

התשובה היא דרך לתיקון חטאיו של האדם, אך היא אינה רק תהליך אישי המתרחש בתוכי נפשו של האדם. לתשובה ישנם גם היבטים חיצוניים: גופניים, מעשיים וחברתיים, ולצורך העניין אכנה היבטים אלה בשם "התשובה המעשית".

מטרתו של מאמר זה היא לבחון את התייחסותם של ארבעה פוסקים אשכנזיים מרכזיים במאה העשרים לדרישותיה המעשיות של התשובה כפי שנוצרו בבית מדרשם של חסידי אשכנז; להצביע על התמורות שחלו ביחס לתשובה זו במאה העשרים ולעמוד על סיבת התמורות ושורשיהן; ולנסות להבין את ההקשר הרחב של דברי אותם פוסקים כמקרה מייצג של השפעת העולם הרוחני-ערכי על פסיקת ההלכה.

הטענה שאותה אבקש לבסס היא שהיחס אל החומריות בכלל, ואל התחייה המדינית-מעשית בארץ ישראל בפרט, משתקף בעמדתם של פוסקי ההלכה, איש איש לפי דרכו ושיטתו; ומתברר שגם פסיקת הלכה בשאלה ממוקדת מאוד, שאינה "פוליטית", תלויה בהשקפת עולמו של הפוסק.

חברה



הרב ד"ר מיכאל אברהם



מבט על לימוד תורה לנשים ולמדנות נשית

■ מבוא ■ א. המישור התיאורטי - בין תלמוד תורה למצוות תלמוד תורה: מצוות תלמוד תורה וביטול תורה; למדנות והלכה; שני חלקים בלימוד לשמה - חיוב נשים; ברכת התורה לנשים; מסקנות; בחזרה לחז"ל ■ ב. היחס בין סוגיית מנחות לבין סוגיית ברכות ■ נספח: המישור המעשי וצורת השיח; מעמד של שיקולי מדיניות; כמה הערות על השיח; תוכן הלימוד; המצב העכשווי; הפרעות לשיח; כיוונים מעשיים ■ סיכום

מבוא

בשנים האחרונות חלה התפתחות גדולה בתחום לימוד התורה של נשים, עד שרבים מציגים אותה כסוג של מהפכה. התפתחות זו מתרחשת בשני מישורים עיקריים: תיאורטי-הלכתי (או מטא-הלכתי) ומעשי.

במישור התיאורטי-הלכתי הולכת ומתרחבת ההסכמה כי אף שנשים אינן חייבות בתלמוד תורה - ואף שבתלמוד מצויים ביטויים שונים ומימרות שונות שמהם עולה לכאורה שתלמוד תורה לנשים אסור, או לפחות חסר חשיבות ואולי אף מזיק - למעשה אין בלימוד כזה איסור, ולפחות בימינו יש בכך גם תועלת וחשיבות רבה. במישור המעשי - כיום נשים לומדות תורה בהיקף גדול יותר ובתחומים שבאופן מסורתי לא

נהגו לעסוק בהם; חלקן אף מתקדמות ומגיעות לרמת לימוד גבוהה ואף מורות הלכה בתחומים שונים.

במאמר זה ברצוני לעסוק בשני המישורים הללו ולעמוד על כמה היבטים רלבנטיים שלדעתי אינם זוכים להתייחסות מספקת. אקדים ואומר שאני כותב את הדברים כדי שתומך מאוד בהתפתחות הנזכרת ואף תרם ותורם לה ככל יכולתי. אני רואה צורך לציין עובדה זו מפני שבעקבות דברים שכתבתי בעבר (להלן: מאמרי ב"מקור ראשון")¹ התעוררו אי-הבנות רבות והיו אף כאלה שכלל לא הבינו את הכיוון שאליו פונו דבריי. מאמר זה מיועד אפוא להבהיר את התמונה.

אציין כי מעורבים בדיון זה כמה וכמה היבטים הלכתיים, מתודולוגיים ומטא-הלכתיים שבמסגרת זו לא אוכל למצות את כולם ולבססם כדבעי. לא אוכל להתייחס כאן גם למקורות סותרים ודעות מנוגדות;² כוונתי העיקרית במאמר זה היא להביע עמדה מנומקת בסוגיית לימוד תורה לנשים ולשרטט את התמונה - כפי שאני רואה אותה - במשיחות מכחול רחבות ומנקודת מבט למדנית (כאשר במידת הצורך אפנה למקומות שבהם הרחבתי יותר על כמה מהנקודות). אכן, חלק חשוב לא-פחות מהעיון בסוגיה זו הוא הדיון המטא-הלכתי הנוגע גם באקטואליה ובצורת השיח; הברור הלמדני יכול להאיר ולשפר גם אותו, ולכן חלק מהמאמר יעסוק בהיבטים אלה.

המאמר מחולק לשני פרקים ונספח: בפרק הראשון אבחין בין תלמוד תורה לבין מצוות תלמוד תורה,³ ואטען שנשים חייבות בתלמוד תורה גם אם אינן חייבות במצוות תלמוד תורה; בפרק השני אדגים את ההבחנה התיאורטית מתוך ניתוח פרטני של סוגיה תלמודית; ובנספח יערך דיון בהשלכותיה של התמונה התיאורטית על לימוד תורה נשי בפועל.

1 הרב מיכאל אברהם "הדרה שיוצרת בינוניות", מוסף שבת, מקור ראשון (24.2.2017). אציין כי כל מאמריי שאליהם אפנה כאן, גם אלה שנדפסו במקומות שונים, מצויים באתר שלי, "שו"ת ומאמרים" (mikyab.net). להלן: "האתר". ציטוט המקורות לקוח מ"פרויקט השו"ת" של אוניברסיטת בר-אילן.
2 סקירות מועילות על המקורות היסודיים בעניין זה ראו אצל: הרב חיים נבון "תלמוד תורה לנשים" תחומין כח 248 (התשס"ח); הרב יהודה לוי "דעת הרמב"ם על תלמוד תורה לנשים" המעיין לד(א) 10 (תשרי התשנ"ד); הרב יהושע פפר "תלמוד תורה לנשים", אתר "תבונה" (tinyurl.com/y7zwwhnq), ועוד רבים. דעות לכאן ולכאן ניתן למצוא למכביר ברשת.
3 מלבד מה שיבוא להלן, ראו על כך ביתר פירוט בשני מקומות באתר: בשיעורי וידאו - "בין תלמוד תורה למצוות תלמוד תורה", ובמאמרי "מעמדן ההלכתי של סברות", התקבל לפרסום בכתב העת בית הועד (להלן: מאמרי על הסברות).

א. המישור התיאורטי - בין תלמוד תורה למצוות תורה

התמונה ההלכתית המקובלת היא שנשים אינן חייבות במצוות תלמוד תורה. מעבר לזה, מקורות שונים במשנה, בתלמודים ובספרות שאחריהם מצביעים על כך שלמוד נשי אינו ראוי ואולי אף מזיק (אם כי לא בהכרח אסור). גם אם לא נקבל את הפרשנות המחמירה הרואה בזה איסור ממש, עדיין קשה להכחיש כי המציאות בימינו חורגת מהמודל שהציעו בפנינו חז"ל ורבותינו הראשונים והאחרונים.

כמובן, גם בעבר היו נשים יוצאות דופן שעסקו בלימוד תורה, אולם החרג מעיד על הכלל: עידוד של כל אישה ללמוד תורה, וטיפוח מצוינות נשית בלימוד, נראים מנוגדים למדיניות של רוב חכמי הדורות, ועובדה זו מעוררת מדי פעם פולמוס סביבה (אם כי אני מתרשם שהוא הולך ופוחת).

יש שמצדיקים תופעה זו כמעין כניעה לרוח הזמן, ובכך מזמינים ביקורת על "רוח רפורמית", או פמיניזם, כלומר כניעה לערכים ואופנות חיצוניים. אחרים רואים בכך מדיניות ראויה לכתחילה ומדברים על תרומה נשית חשובה ללימוד תורה (אם כי בדרך כלל לא מתייחסים למקורות השוללים זאת). אכן, כדי להעמיד את הדברים בהקשרם הנכון יהיה עלינו לפתוח בדיון תיאורטי, הלכתי ומטא-הלכתי, בנוגע לתלמוד תורה ומצוות תלמוד תורה.

מצוות תלמוד תורה וביטול תורה

בגמרא (נדרים ח ע"א) נאמר:

ואמר רב גידל אמר רב: האומר "אשכים ואשנה פרק זה, אשנה מסכתא זו" - נדר גדול נדר לא-להי ישראל.

והלא מושבע ועומד הוא ואין שבועה חלה על שבועה? מאי קמ"ל: דאפילו זרוזי בעלמא. היינו דרב גידל קמייטא?! הא קמ"ל כיון דאי בעי פטר נפשיה בקרית שמע שחרית וערבית, משום הכי חייל שבועה עליה.

מלשון הגמרא עולה כי לשם קיום מצוות תלמוד תורה די בקריאת קריאת שמע בבוקר ובערב (או לימוד פרק בבוקר ופרק בערב, כמבואר בסוגיית מנחות צט ע"א. ראו להלן בפרק ב); ומפשט הגמרא נראה שכל מה שמעבר למינימום הזה אינו ממש מצווה, ולכן שבועה חלה עליו.

המפרשים על אתר (ראו "מפרש", רא"ש, ר"ן ועוד) העירו על נקודה זו והתייחסו באופנים שונים לגדר הלימוד מעבר למינימום: חלקם אכן סברו שלמוד מעבר לשני

הפרקים הללו הוא דבר הרשות; אחרים דיברו על מצווה קיומית; ויש מהראשונים שראו בלימוד הנוסף חובה ממש, אך לא מעיקרה של מצוות תלמוד תורה אלא מדרשה או מדברי קבלה (ראו ר"ן, שם, ד"ה הא קמ"ל).

כיצד הדבר מתיישב עם המושג "ביטול תורה"? גם אם בחלק ממופעיו התלמודיים ניתן להבין מושג זה באופנים שונים,⁴ בתפיסה המקובלת משמעותו היא שיש חובה ללמוד בכל עת שאפשר, וכי מי שאינו עושה זאת מבטל תורה. לכאורה - לפחות לפי חלק מהדעות בסוגיית נדרים - אין מקום לתביעה כנגד אדם שלא למד תורה בזמנו הפנוי שהרי הוא כלל אינו חייב בזה; גם אם נאמר שיש כאן מצוות עשה קיומית, עדיין לא ברור כיצד ביטולה יכול להיחשב איסור.

קשה לחלוק על ערכו של תלמוד תורה ועל מרכזיותו, ובכל זאת נראה כי אף שהתורה בהחלט מעוניינת שנלמד ככל שנוכל, היא מחייבת אותנו רק בחיוב מינימלי ומותרת את כל מה שמעבר לזה להחלטה וולונטרית של האדם. מסתבר שמצופה מאיתנו שנעשה זאת גם ללא חיוב הלכתי,⁵ בעקבות ההכרה בדבר חשיבותה של התורה ולימודה; ואף שאין חובה הלכתית ללמוד בכל עת אפשרית, יש דרישה לעשות זאת ויש גם תביעה על ביטול תורה. המושג "ביטול תורה", לפי הצעה זו, אינו הלכתי אלא נסוב על השארת החוץ-הלכתית של העניין (כמו בנוגע לאדם שאינו נוהג באופן שדורש המוסר או מי שאינו פועל לפנים משורת הדין).

במאמרי על הסברות ביארתי את הדברים על בסיס הטענה כי ישנם שני סוגי נורמות שאינן מוגדרות כחיוב הלכתי פורמלי: נורמות שאינן בסיסיות וחשובות דיין (כמו מידת חסידות או לפנים משורת הדין); ונורמות שהן בסיסיות וחשובות מאוד. הסוג הראשון אינו נכנס למסגרת ההלכתית מפני שבאמת אין חובה לקיימו; אולם הסוג השני אינו נכנס להלכה הפורמלית כדי לא להמעיט בחשיבותו, כלומר כדי שלא יראו בנורמה זו מצווה רגילה השווה לכל מצווה אחרת.⁶ לפי הצעתי, משמעות הקביעה "ותלמוד תורה

4 הביטוי מופיע בגמרא בכמה מקומות: שבת לב ע"ב, חגיגה ה ע"ב, תענית ד ע"ב, ועוד. מסוגיית חגיגה נראה שהכוונה לביטול קיום המצוות (הסרת התורה מ ישראל) ולא דווקא לביטול הלימוד. גם במקומות שבהם מתפרש ביטוי זה כביטול הלימוד, אין מדובר בהכרח על רגע שבו לא לומדים אלא על תופעה של הפסקה משמעותית בלימוד.

5 על הבחנה זו ראו מאמרי "מצוה, סברא ורצון ה'" צהר ל 15 (התשס"ז).

6 יש שטענו טענה כזאת מכוח השורש הרביעי של הרמב"ם בספר המצוות העוסק באימנייה של מצוות הכוללות את כל התורה כולה, אך מדובר בטעות (נפוצה). הרמב"ם שם עוסק בציוויים המורים לנו לשמור את כל מצוות התורה - כמו "ושמרתם מצוות ועשיתם אתם" (ויקרא כב, לא) - והם לא נמנים בגלל כפילות (משום שאנו כבר מצווים בכל מצווה לחוד). נורמות יסודיות במובן שאני מדבר עליהן כאן הן נורמות ייחודיות שאינן כפולות.

כנגד כולם" (משנה, פאה א, א) היא שלימוד תורה הוא עניין כה יסודי וחשוב, ודווקא משום כך הוא אינו מוגדר כדרישה הלכתית מחייבת. להלן בפרק ב אדגים הבחנה זו באמצעות ניתוח שתי סוגיות תלמודיות והשוואה ביניהן.

למדנות והלכה

בתחילת פרשת בחוקותי (ויקרא כו, ג) נאמר: "אם בחקתי תלכו ואת מצותי תשמרו ועשיתם אתם". רש"י (שם) מבאר את שילוש הפעלים בעקבות חז"ל וכותב:

אם בחקתי תלכו - יכול זה קיום המצות? כשהוא אומר "ואת מצותי תשמרו", הרי קיום המצות אמור, הא מה אני מקיים "אם בחקתי תלכו"? שתהיו עמלים בתורה. ואת מצותי תשמרו - הו' עמלים בתורה על מנת לשמור ולקיים, כמו שנאמר "ולמדתם אותם ושמרתם לעשותם".

מדבריו עולה שישנם שלושה מישורי התייחסות למצוות: 1. בחקתי תלכו - עמל בתורה; 2. מצותי תשמרו - עמלים בתורה כדי ללמוד ולקיים⁷; 3. ועשיתם אותם - הקיום המעשי.

אם כן, התמונה המוצגת ברש"י היא שמעבר לקיום המעשי של המצוות, יש גם חובה ללמוד כדי שנוכל לקיים - כלומר לימוד שהוא בגדר מכשיר מצווה לקיום המעשי - ולצידה ישנה חובה ללמוד לשם הלימוד וההבנה עצמם (וזה מה שהוא מכנה "עמל בתורה").

נראה שקטגוריה זו היא מה שמכונה אצלנו "למדנות", כלומר לימוד לשם הבנה, אבל לא בהכרח לשם קיום בפועל (אף שיש לו כמובן השלכות הלכתיות ומעשיות). בספר "נפש החיים" (שער ד, פרק ג) מתייחס לזה ר' חיים מוולוז'ין כלימוד "להוסיף לקח ופולפל", ומביא על כך את דברי הרא"ש (נדרים סב ע"א, ד"ה ודבר בהן) שמסביר שלימוד תורה לשמה פירושו "לשם התורה".

גם ר' חיים מוולוז'ין וגם בעל ה"תניא" (ליקוטי אמרים, פרק ו) טוענים שעניינו של לימוד החלק הזה הוא להידבק בה' (כלומר ברצונו); זהו לימוד שעיקרו עבודת ה' והידבקות בו באמצעות הלימוד עצמו, נוסף לעבודת ה' שנעשית באמצעות קיום המצוות. בירור צורת החשיבה של התורה ורעיונות העומק שעומדים בבסיס ההלכה הוא הידבקות בקב"ה ומהותו של לימוד תורה.

7 ביחס לקטגוריה הזאת נראה שיש סתירה בדברי רש"י (בשאלה האם זה קיום בפועל או לימוד לשם קיום), אבל כך נראה לפרש את המכלול מתוך דבריו ומתוך לשון הפסוק.

ניתן לדמות זאת להבדל בין מדע לטכנולוגיה. אנשי מדע עוסקים במחקר מדעי כדי להבין את הטבע, ואילו הניסיון האמפירי הוא רק אמצעי להגיע להבנה זו; מטרתם היא ההבנה של הטבע ולא היישום. לעומת זאת, אנשי טכנולוגיה משתמשים בחוקי הטבע כדי ליצור יישומים שונים ומועילים; מבחינתם, הלימוד המדעי הוא אמצעי ולא מטרה. דברים אלה עשויים להדגים יפה את ההבדל בין הלכה לבין למדנות: הלימוד ההלכתי מקביל לטכנולוגיה, בעוד הלמדנות מקבילה למחקר המדעי.

ר' ישראל מסלנט במאמרו "חק ומשפט"⁸ מרחיב את היריעה בעניין זה. אחת הראיות שהוא מביא לדבר היא מפרשת בן סורר ומורה. הגמרא (סנהדרין ע"א) מביאה ברייתא המלמדת כי "בן סורר ומורה לא היה ולא עתיד להיות. ולמה נכתב? דרוש וקבל שכר"; ור' ישראל מסלנט תוהה האם באמת נחוצים לנו הפסוקים הללו כדי שנוכל לקבל שכר על תלמוד תורה ומדוע אין די בפרשיות המיועדות ליישום.

ר' ישראל מסלנט מסביר שכוונת הגמרא היא שפרשת בן סורר ומורה נכתבה כדי ללמד את עקרון "דרוש וקבל שכר", כלומר ללמדנו שללימודן של כל פרשיות התורה (ולא רק פרשת בן סורר שיצאה ללמד על הכלל) יש ערך מצד עצמו והוא אינו מיועד רק לשם יישום. הוא הדין להפך: לימוד לשם קיום המצוות הוא רק מכשיר מצווה, ולא עליו נאמרו הדברים שמתארים את חשיבותו ומרכזיותו של תלמוד תורה. נמצאנו למדים שמהותו של תלמוד תורה היא הקטגוריה הראשונה בדברי רש"י למעלה, לימוד לשם הלימוד, כלומר למדנות.

דומני שדבריהם של ר' ישראל מסלנט ור' חיים מוולוז'ין משקפים את הבסיס לגישה המקובלת בעולם הישיבות: לימוד תורה לשם הלימוד (ולא רק לשם קיום ההלכה) כמוקד העיסוק בעבודת ה'; על כך נאמר "ותלמוד תורה כנגד כולם".

שני חלקים בלימוד לשמה - חיוב נשים

אם נשוב להבחנה שנעשתה בסעיף שלפני הסעיף הקודם - ההבחנה בין החובה ההלכתית (המצווה) לבין החובה שמסברה - ניתן לשאול: באיזו משתי הקטגוריות של הלימוד עוסקת מצוות תלמוד תורה ואיזו קטגוריה שייכת לשארית שמסברה? קריאת שמע, או שינון פרק בבוקר ובערב, אינם מביאים לידיעת ההלכה וגם לא לקיומה של הלכה כלשהי; ואם זהו הדגם של קיום מצוות תלמוד תורה, אזי ניכר בעליל שאין מדובר בלימוד שמטרתו היא הקיום המעשי. אומנם קריאת שמע היא מעשה שעניינו קבלת

8 כתבי רבי ישראל סלנטר (מרדכי פכטר עורך, התשל"ג), עמ' 160.

עול מלכות שמייים, אולם מן ההיבט של תלמוד תורה מה שיש כאן הוא עיסוק בתורה לשם העיסוק עצמו. גם החובה שמסברה, החובה ללמוד בכל עת פנויה, עוסקת בלימוד כשלעצמו, שהרי ערכו של לימוד כמכשיר נבחן דרך תרומתו לקיום. לשון אחרת: אם אני יודע את ההלכות המעשיות ולא נכשל בקיומן, אין סיבה לתבוע אותי על ביטול תורה רק מחמת שלא למדתי הלכה; ולכן מסתבר שגם התביעה הזאת עוסקת בקטגוריה הלמדנית.

נמצאנו למדים שעיקרה של מצוות תלמוד תורה הוא לעסוק בתורה בשיעור מינימלי בכל יום; ומעבר לזה ישנה חובה מסברה להעמיק ברעיונות שביסוד ההלכה ככל שאנחנו יכולים (עמל בתורה). שני חיובים אלה עוסקים בלימוד שהיישום אינו מטרותו. לימוד לשם ידע הלכתי ולשם קיום המצוות לא כלול בתלמוד תורה והוא אינו אלא מכשיר מצווה.⁹

מיהו המחויב בכל אחת מהקטגוריות הללו? ראינו כי להלכה נשים פטורות ממצוות תלמוד תורה, אולם דברים אלה אמורים לגבי החובה ההלכתית (המצווה). כפי שראינו, המצווה היא חלק מינורי (קריאת שמע בוקר וערב) וממילא יש לשאול: מה על החלק שמסברה? האם נשים פטורות גם ממנו?

במאמרי על הסברות הראיתי שחובות שיסודן בסברה מחייבות את כל באי עולם, לפחות את כל מי שמבין את הסברה המונחת בבסיסן ושהיא רלבנטית לגביו. למשל, גם גויים חייבים בכל חיוב שיסודו בסברה, כפי שכתב רב ניסים גאון (בהקדמתו לש"ס שנדפסה בתחילת מסכת ברכות): "כל דבר שבאובנתא דליבא - כבר התחייב בו אדם מעולם". באותו מקום הבאתי ראיות לכך שגם קטנים חייבים בחובות שמסברה (כגון: קיום שבועה, איסור רביעת בהמה, ושאר חובות שבני נח חייבים בהן). למרות זאת, גויים אינם חייבים בתלמוד תורה, והוא אף אסור עליהם (ראו סנהדרין נט ע"א), וכנראה הלימוד הזה אינו רלבנטי לגביהם (משום שצורת החיבור שלהם לקב"ה שונה מזו של יהודי; והא ראייה שהם גם פטורים מקיום המצוות שאותן לומדים בלימוד הזה).

יסוד הדברים הוא שבחיובים שמקורם הוא ציווי התורה, היא עצמה קובעת מי חייב בהם, ולפיכך מי שאינו מצווה עליהם, פטור מהם; אולם בחיובים שיסודם בסברה, כל מי שמבין את הסברה וכל מי שהסברה שייכת לגביו - מחויב בהם. אין סיבה לפטור משהו

9 אם כי כמובן ניתן לקיים גם בו תלמוד תורה. לפי דרכנו, הדרישה "ללמוד על מנת לקיים" אינה עוסקת במטרת הלימוד, אלא בצורתו או בהשלכותיו. מבחינת צורתו, הלימוד צריך להסתיים במסקנות מעשיות ("לאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא"); ומבחינת השלכותיו, הלימוד צריך גם להתיישם (להוציא מי שלומד ולא מיישם).

שעומד בקריטריונים הללו. המסקנה לענייננו היא שנשים אומנם פטורות ממצוות תלמוד תורה אבל חייבות בתלמוד תורה, והוא הדין לחרשים וקטנים כמובן (כל עוד הם מבינים את הסברה).

אם כן, מכוח הסברה כל מי שקיום ההלכה והתורה שייכים לגביו (כלומר מי שהוא יהודי), לימוד התורה שלו הוא צורת הדבקות המעולה ביותר בקב"ה בעבורו; וכל מי שמבין את הסברה הזו - חייב לקיימה. המסקנה שאליה הגענו, למרבה ההפתעה, היא שהסטנדרט הקבוע המחייב לקרוא שני פרקים בכל יום אומנם אינו חל על נשים, אולם החובה ללמוד ולהעמיק כפי היכולת, בכל זמן שבו הדבר אפשרי, חלה על נשים בדיוק כמו על גברים.

ברכת התורה לנשים

ביטוי הלכתי חד לתמונה זו מצוי בהלכות ברכת התורה, ובפרט בדיני ברכת התורה לנשים.¹⁰ אם ברכת התורה הייתה ברכת המצוות הרגילה, היה עליה להיאמר על מצוות תלמוד תורה ועל מה שכלול בה, אולם במאמרי על ברכת התורה הראיתי שהטעם המסתבר יותר לברכת התורה הוא מה שכתבו כמה אחרונים ("עמק ברכה", סימן א, עמ' ה, ועוד) כי מדובר בברכת השבח ולא בברכת המצוות.

באותו מאמר טענתי שיסודה של ברכת התורה הוא שבח על מעלתה של התורה, ומשמעותה היא הודאה לקב"ה על שקיבלנו את התורה; ומכאן שהברכה נוגעת בעיקר לחלק של תלמוד תורה שמסברה (הלמדנות) ולא למצוות תלמוד תורה.¹¹ ההכרה בחשיבותה של הלמדנות כדרך להידבק בקב"ה וברצונו היא שמביאה אותנו להבנה כי ישנה חובה ללמוד תורה ככל יכולתנו; ואותה הכרה עצמה היא שמעוררת את הצורך לברך ברכת השבח על קבלת התורה.

והנה, ב"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן מז, סעיף יד) פסק המחבר: "נשים מברכות ברכת התורה"; וה"מגן אברהם" (שם, ס"ק יד) וה"ביאור הלכה" (שם) הסבירו שזה מפני שהן חייבות ללמוד את הדינים הנוגעים אליהן. מדבריהם עולה שהם מניחים שמדובר בברכת המצוות, ולכן הדברים תמוהים מאוד: הלוא נשים פטורות ממצוות תלמוד

10 ראו מאמרי (שנכתב יחד עם גבריאל חזות) "ברכת התורה" מידה טובה פרשת האזינו (התשס"ז) (להלן: מאמרי על ברכת התורה).

11 הצעתי שם שברכת "אהבה רבה", שיש גם לה דין של ברכת התורה, היא ברכת המצוות ולכן ממוקמת לפני ("עובר לעשייתן") קריאת שמע - החלק הפורמלי של מצוות תלמוד תורה.

תורה, ואם כן מדוע החיוב ללמוד את ההלכות שנוגעות אליהן מחייב ברכת המצוות? לעיל ראינו שלימוד כדי לדעת לקיים הוא מכשיר מצווה ואינו ממהות תלמוד תורה.

לאור האמור נראה שיש לבאר את הדברים באופן אחר. ראשית, מכיוון שנשים פטורות ממצוות תלמוד תורה, אזי העובדה שהן חייבות ללמוד את ההלכות הנוגעות להן מוכיחה שלימוד כזה אינו בגדר מצוות תלמוד תורה אלא רק בבחינת מכשיר מצווה לקיום (כפי שראינו לעיל); ומכאן שאם הן חייבות בברכת התורה, מוכח שזוהי ברכת השבח ולא ברכת המצוות, וממילא ברור שנשים מברכות ברכת התורה מפני שגם הן כלולות בשבח על נתינת התורה לעם ישראל.

כאמור, השבח הוא על מעלת התורה ולימודה (הלמדנות) ולא על מצוות תלמוד תורה (שהחלק המחויב בה הוא רק קריאת שמע בוקר וערב), ובזה ראינו שהן שייכות כמו גברים; לכן, השאלה מדוע הן מחויבות בברכת התורה כלל לא עולה. ברכת התורה היא ה"לשם ייחוד" שנאמר לפני הלימוד של החלק הלא-מחויב ומטרתה להעמיק את ההבנה מדוע אנו עושים זאת. אם זו לא מצווה, הלימוד הוא מפני מעלת התורה; והברכה מבטאת את ההכרה בכך ואת השבח לקב"ה שנתן לנו את התורה הזאת.

מסקנות

מן הדיון הקצר בגדרי ברכת התורה ניתן לעמוד על ההבחנה הראשונית בין מצוות תלמוד תורה לבין תלמוד תורה, וגם להסיק שנשים חייבות (או שייכות) בתלמוד תורה - ובפרט, למרבה ההפתעה, בחלק הלמדני של תלמוד תורה. כמובן הן צריכות גם ללמוד כדי לדעת לקיים, אבל זה אינו עיקר תלמוד תורה אלא רק בגדר מכשיר מצווה. המסקנה מכל האמור היא שפְטור נשים ממצוות תלמוד תורה הוא מינורי ולא משמעותי מאוד (את קריאת שמע בוקר וערב הן אינן חייבות לקרוא, לפחות מדין תלמוד תורה). כמובן, אין לשכוח את הגמישות המאפיינת את החלק השני של הלימוד: הן אמורות ללמוד רק עד כמה שיוכלו במסגרת האילוצים, אלא שצמצום זה נכון גם לגבי גברים (למעט קריאת שמע בוקר וערב).

בשולי הדברים אעיר שגם הלימוד המכשירי - כלומר הלימוד כדי לדעת מה לעשות - אינו בהכרח לימוד ספרי קיצורים ופסקי הלכות. כל מי שמצוי בהלכה יודע שכל שיהיה הלימוד גדול יותר, כך גם הקיום הולך ומשתבח. גם לימוד של סוגיות לא-הלכתיות ולא-מעשיות תורם להכרעת הלכה בצורות שונות (דרך ראיות לצורת חשיבה כלשהי, אנלוגיות הלכתיות וכדומה) וניתוח למדני נכון הוא תנאי להכרעת הלכה. לכן, אפילו הלימוד כדי לדעת מה לעשות - שלכל הדעות מחייב גם נשים - יכול (ואולי צריך) לבוא לידי ביטוי בלימוד למדני מקיף של כל חלקי התורה. ההבדל בין לימוד כדי לקיים

לבין למדנות לשמה הוא בעיקר במישור המוטיבציה ללימוד ופחות במהות הלימוד, תכניו וצורתו. שוב אנו נוכחים לראות כי אין הבדל משמעותי בין גברים לנשים לעניין תלמוד תורה.

בחזרה לחז"ל

כפי שהזכרתי, בדברי חז"ל ישנם כמה מקורות שמהם עולה שלא ראוי ללמד תורה לנשים, והדבר עשוי אף להזיק. לדוגמה, במשנה (סוטה ג, ד) נאמר:

מכאן אומר בן עזאי: חייב אדם ללמד את בתו תורה, שאם תשתה תדע שהזכות תולה לה.

רבי אליעזר אומר: כל המלמד בתו תורה, כאילו לומדה תפלות.
רבי יהושע אומר: רוצה אשה בקב ותפלות מתשעה קבין ופרישות. הוא היה אומר: חסיד שוטה, ורשע ערום, ואשה פרושה, ומכות פרושין הרי אלו מכלי עולם.

בגמרא על אתר (שם כא ע"א) נאמר:

א"ר אבהו: מ"ט דר"א? דכתיב "אני חכמה, שכנתי ערמה" - כיון שנכנסה חכמה באדם נכנסה עמו ערמומית.

בירושלמי (סוטה ג, ד) מובאים דברים חריפים יותר:

מטרונה שאלה את רבי לעזר: מפני מה חט אחת במעשה העגל והן מתים בה שלש מיתות? אמר לה: אין חכמתה של אשה אלא בפילכה דכתיב "וכל אשה חכמת לב בידיה טור".

אמר לו הורקנוס בנו: בשביל שלא להשיבה דבר אחד מן התורה איבדת ממני שלש מאות כור מעשר בכל שנה?! אמר ליה: ישרפו דברי תורה ואל ימסרו לנשים.

הדברים הובאו להלכה ברמב"ם (משנה תורה, תלמוד תורה, פרק א, הלכה יג):

אשה שלמדה תורה יש לה שכר אבל אינו כשכר האיש, מפני שלא נצטוית, וכל העושה דבר שאינו מצווה עליו לעשותו אין שכרו כשכר המצווה שעשה אלא פחות ממנו, ואף על פי שיש לה שכר צו חכמים שלא ילמד אדם את בתו תורה, מפני שרוב הנשים אין דעתם מכוונת להתלמד אלא הן מוציאות דברי תורה לדברי הבאי לפי עניות דעתן, אמרו חכמים כל המלמד את בתו תורה כאילו

למדה תפלות, במה דברים אמורים בתורה שבעל פה אבל תורה שבכתב לא ילמד אותה לכתחלה ואם למדה אינו כמלמדה תפלות.

מדברי הרמב"ם עולה שאומנם מעיקר הדין לא מדובר על איסור ממש אלא על פטור, ובכל זאת ציוו חכמים שלא ילמדה תורה כי רוב הנשים דעתן אינה מכוונת להתלמד.¹²

כעת עלינו לשאול: על איזה חלק של לימוד התורה נאמרו כל המימרות הללו? האם קריאת שמע בוקר וערב תביא נשים לערמומיות? ומה יקרה אם הן קוראות קריאת שמע לשם קבלת עול מלכות שמיים ולא לשם תלמוד תורה? לא מסתבר לומר שמדובר על הלימוד ההלכתי שנעשה כדי לקיים, שהרי גם נשים צריכות לדעת מה לעשות; ומכאן שההתייחסויות הללו לא נוגעות למצוות תלמוד תורה אלא לתלמוד תורה. מדובר כאן דווקא על העיון התלמודי וההלכתי, הלמדנות. אף שראינו כי נשים שייכות בתלמוד תורה ואף מחויבות בו, כלומר בלימוד העיון ההלכתי והתלמודי, ופטורות ממצוות תלמוד תורה, דווקא על החלק הלמדני חכמים ציוו שלא ללמדן כדי שלא יוציאו את הדברים לדברי הבאי וייהפכו לערמומיות.

ב. היחס בין סוגיית מנחות לבין סוגיית ברכות

סוגיית מנחות (צט ע"ב) מפרטת יותר את התובנה שראינו בסוגיית נדרים (ח ע"א). ראשית, נראה זאת דרך לימוד שלה שלב אחר שלב:

א"ר אמי: מדבריו של ר' יוסי נלמוד, אפילו לא שנה אדם אלא פרק אחד שחרית ופרק אחד ערבית, קיים מצות "לא ימוש ספר התורה הזה מפין".

רב אמי ממעט מאוד את מצוות תלמוד תורה; לשיטתו, די בפרק אחד בבוקר ואחד בערב כדי לצאת ידי חובה.

רבי יוחנן בשם רשב"י מגדיל ואומר:

אמר רבי יוחנן משום ר"ש בן יוחי: אפי' לא קרא אדם אלא קרית שמע שחרית וערבית - קיים "לא ימוש".

למעשה, רשב"י מרוקן את מצוות תלמוד תורה מכל תוכן מעשי, שכן קריאת שמע בוקר וערב היא מצווה שאותה עושים בין כה וכה.

12 לא ברור לפי זה מדוע הרמב"ם מסיים שגם לגבי תורה שבכתב עדיף לא ללמדן. כידוע, ה"טור" (יורה דעה, סימן רמו) כתב ההפך, וכבר תמהו עליו רבים.

מדוע חשוב כל כך לרשב"י לרוקן את מצוות תלמוד תורה מתוכן? דומה שכוונתו היא שלימוד תורה אינו זהה עם מצוות תלמוד תורה: מצוות תלמוד תורה היא עניין פורמלי ומינורי; וכל השאר הוא עניין שאינו שייך להלכה הפורמלית. בגלל חשיבותו של לימוד התורה, הוא צריך להיעשות לא מחמת הציווי אלא מחמת ההבנה של חשיבות התורה ויסודיותה, כמי שאינו מצווה ועושה.

בשלב זה מופיעה בגמרא מחלוקת בין שתי לישנות על דברי רשב"י:

ודבר זה אסור לאומרו בפני עמי הארץ.

ורבא אמר: מצוה לאומרו בפני עמי הארץ.

מדוע לפי לישנא קמא אסור לומר דבר זה בפני עמי הארץ? נראה שטעם הדבר הוא החשש שמא הם יסתפקו בקריאת שמע בוקר וערב ולא יוסיפו ללמוד עוד; אולם טעם זה קשה מיניה וביה, שהרי זה באמת מה שמצוות תלמוד תורה מחייבת ומהו אפוא החשש? על כורחנו לומר שהגמרא מניחה כי קריאת שמע שחרית וערבית היא החובה ההלכתית המוגדרת, אך ברור לה לחלוטין שיש גם חיוב ללמוד מעבר לזה - והחשש הוא שעמי הארצות לא יבינו זאת.

לפי רבא, מצווה לומר דבר זה בפני עמי הארץ. לפי דרכנו נאמר שמצווה לומר זאת כדי להסביר להם את חשיבותו של לימוד תורה שבגללה הוא אינו כלול בגדריה הפורמליים של מצוות תלמוד תורה. לפי הצעתנו, רבא אינו חולק על לישנא קמא בעניין גדרי מצוות תלמוד תורה ולימוד תורה, אלא רק בטקטיקה של ההתנהגות כלפי עמי הארץ.

בשלב הבא הגמרא מביאה סיפור:

שאל בן דמה בן אחותו של ר' ישמעאל את ר' ישמעאל: כגון אני שלמדתי כל התורה כולה, מהו ללמוד חכמת יונית?

קרא עליו המקרא הזה: "לא ימוש ספר התורה הזה מפיו והגית בו יומם ולילה"; צא ובדוק שעה שאינה לא מן היום ולא מן הלילה ולמוד בה חכמת יונית.

לפני כמה שנים שאל אותי תלמיד על סתירה המונחת בסיפור הזה: אם אכן בן-דמה למד את כל התורה, כיצד לא ידע אה התשובה לשאלה זו עצמה? הלוא מדובר בחלק מהלכות תלמוד תורה וביטול תורה? עניתי לו שבן-דמה ידע את כל מה שההלכה מחייבת, אולם השאלה הזו נוגעת למה שמעבר לחלק ההלכתי הפורמלי; ביטול תורה והחובה לעסוק בתורה כל הזמן אינם שייכים להלכה הפורמלית ועל כן שאל בן-דמה האם בכל זאת יש חיוב לעשות זאת. תשובתו של ר' ישמעאל היא שיש חובה ללמוד יומם ולילה מעבר לציווי הפורמלי, ולכן אי אפשר לבטל תורה גם אם אדם למד ויודע את כל התורה (כי

יש חובה להעמיק בלמדנות). ר' ישמעאל מצטרף אפוא גם הוא לתפיסתם של ר' יוחנן ורבה שהוצגה בתחילת הסוגיה.

לכאורה, ר' ישמעאל חולק על רשב"י, שהרי רשב"י מסתפק בקריאת שמע שחרית וערבית ואילו ר' ישמעאל דורש יומם ולילה ממש. אכן, לפי דרכנו אין לפנינו כל מחלוקת: רשב"י עוסק בחלקו הראשון של הפסוק, הצייווי, שבעבורו די בקריאת שמע שחרית וערבית; ור' ישמעאל עוסק בחלק השני, בלימוד לשם הלימוד (הלמדנות).

לאור כל האמור יתבאר היטב המשך דברי הגמרא: "ופליגא דר' שמואל בר נחמני". הגמרא קובעת שדברי ר' ישמעאל מנוגדים למימרתו של ר' שמואל בר נחמני המובאת מיד. הדברים תמוהים, שכן ר' שמואל בר נחמני הוא אמורא ולכאורה דבריו סותרים את דברי התנאים; אלא שלגמרא לא הפריעה עובדה זו והיא מציינת את המחלוקת בניחותא. כמו כן, לא ברור מדוע הגמרא מתעלמת מכך שר' ישמעאל חולק על רשב"י שדבריו הופיעו בסוגיה קודם לכן, ומציינת רק למחלוקת בין ר' ישמעאל לאמורא ר' שמואל בר נחמני.

לפי דרכנו, הדברים אינם קשים. ראינו שר' ישמעאל אינו חולק על רשב"י; שניהם מסכימים כי לשם קיומה של מצוות תלמוד תורה די בקריאת שמע בוקר וערב, אלא שר' ישמעאל מוסיף שיש עוד חלק מעבר לחובה הפורמלית. ר' שמואל בר נחמני חולק על שניהם (כפי שנראה מיד), ולכן הגמרא מציינת רק את המחלוקת הזאת.

נראה כעת את דברי ר' שמואל בר נחמני:

דאמר ר' שמואל בר נחמני א"ר יונתן: פסוק זה אינו לא חובה ולא מצוה אלא ברכה, ראה הקדוש ברוך הוא את יהושע שדברי תורה חביבים עליו ביותר, שנאמר "ומשרתו יהושע בן נון נער לא ימיש מתוך האהל", אמר לו הקדוש ברוך הוא: יהושע, כל כך חביבין עליך דברי תורה?! "לא ימוש ספר התורה הזה מפידך".

בדברי הגמרא מופיעים ביטויים לא-שגורים בתלמוד. מהו ההבדל בין "חובה" ל"מצווה"? מה בא ר' שמואל בר נחמני לחדש? ראינו לעיל שרשב"י ור' ישמעאל סוברים שתלמוד תורה אינו חיוב פורמלי (=חובה) אלא חיוב מסברה (=מצווה); כעת בא ר' שמואל בר נחמני וחולק עליהם. הוא טוען שתלמוד תורה אינו חובה וגם לא מצווה, אלא רק ברכה שהתברך יהושע מהקב"ה. מכאן לומדת הגמרא שר' שמואל בר נחמני אכן חולק על התנאים שסברו שזוהי מצווה, שהרי הוא לא רק שולל את התפיסה של חובה אלא גם את התפיסה כי זו מצווה.

לכאורה, ר' שמואל בר נחמני הוא הראשון החולק על השיטה שכל קודמיו הסכימו לה; אלא שאם נתבונן בדבריו נראה שהוא אינו אומר שאין חובה כזאת, אלא שהפסוק "לא ימוש" אינו חובה ולא מצווה אלא ברכה. אם כן ר' שמואל בר נחמני חולק על רשב"י ור' ישמעאל רק בפירוש הפסוק ולא בעצם הדין. למעשה, הוא מצטרף לדעת כל קודמיו ומסכים שבתלמוד תורה יש שני חלקים: 1. החובה שנלמדת מהציווי, ובעבורה די בקריאת שמע בוקר וערב; 2. המצווה - ללמוד יומם ולילה.

מניין לומד ר' שמואל בר נחמני את החובות הללו (לפי שיטתו שהפסוק "לא ימוש" אינו אלא ברכה)? נראה שלדעתו זוהי סברה בלא פסוק (וייתכן כי מעצם העובדה שהקב"ה מברך את יהושע אנחנו למדים על חשיבות התורה), בדיוק כפי שהסברנו למעלה. כעת ברור מדוע הגמרא אינה מקשה על ר' שמואל בר נחמני מדברי התנאים החולקים עליו: אין כאן מחלוקת לדינא אלא רק לגבי "משמעות דורשין", ואין כל קושי בכך שאמורא יחלוק על תנאים ב"משמעות דורשין".¹³

הסוגיה מסתיימת במימרה הבאה:

תנא דבי ר' ישמעאל: דברי תורה לא יהו עליך חובה, ואי אתה רשאי לפטור עצמך מהן.

רש"י אומנם פירש שכוונת הדברים היא שנלמד בחיובות ושחובה זו לא תהיה עלינו כעול, אולם לפי דרכנו אפשר לפרש זאת כהמשך ישיר של מהלך הסוגיה: תנא דבי ר' ישמעאל אומר שאומנם תלמוד תורה אינו חובה אלא מצווה, ולכאורה מדובר בהתנדבות גרידא, ובכל זאת אי אתה רשאי לפטור עצמך מהן כי יש חיוב מסברה ללמוד יומם ולילה. העובדה שאין כאן חובה אינה מעידה שלימוד כזה אינו חשוב אלא אדרבה שהוא יותר חשוב ויסודי מחובה הלכתית רגילה. כפי שראינו, לפי רבא זה בדיוק מה שצריך ללמד את עמי הארץ כדי שיבינו את גודל חשיבותו של לימוד התורה.

כעת נוכל גם ליישב את הסתירה בין סוגיית מנחות (צט ע"ב) לסוגיית ברכות (לה ע"ב) שעליה הצביעו אחרונים רבים.

בסוגיית ברכות מצאנו את הדברים הבאים:

13 בכמה מקומות בגמרא מצאנו שאמוראים חולקים על תנאים ב"משמעות דורשין". לדוגמה, בסוגיית פיקוח נפש (יומא פה ע"א-ע"ב) שמואל חולק על כל התנאים לגבי מקור הדין שפיקוח נפש דוחה את השבת. גם שם זה נאמר בניחותא והגמרא אף מסיקה דווקא כמוהו.

תנו רבנן: "ואספת דגנך" - מה תלמוד לומר? לפי שנאמר "לא ימוש ספר התורה הזה מפיו", יכול דברים ככתבן? תלמוד לומר "ואספת דגנך" - הנהג בהן מנהג דרך ארץ, דברי רבי ישמעאל.

רבי שמעון בן יוחי אומר: אפשר אדם חורש בשעת חרישה, וזורע בשעת זריעה, וקוצר בשעת קצירה, ודש בשעת דישה, וזורע בשעת הרוח, תורה מה תהא עליה?! אלא: בזמן שישראל עושין רצונו של מקום - מלאכתן נעשית על ידי אחרים, שנאמר "ועמדו זרים ורעו צאנכם" וגו'; ובזמן שאין ישראל עושין רצונו של מקום - מלאכתן נעשית על ידי עצמן שנאמר "ואספת דגנך". ולא עוד אלא שמלאכת אחרים נעשית על ידם, שנאמר "ועבדת את אויבך" וגו'.
אמר אביי: הרבה עשו כרבי ישמעאל - ועלתה בידן; כרבי שמעון בן יוחי - ולא עלתה בידן.

בסוגיית מנחות ראינו שלפי רשב"י די בקריאת שמע בוקר וערב, כלומר הוא המקל במצוות תלמוד תורה, ואילו ר' ישמעאל הוא המחמיר ודורש ללמוד יומם ולילה. לעומת זאת, מן הסוגיה בברכות נראה שהם מחליפים צדדים: דווקא רשב"י מחמיר ודורש ללמוד כל הזמן ואפילו להימנע ממלאכה; ודווקא ר' ישמעאל הוא המקל. האחרונים הרבו לעסוק בסתירה זו והציעו לה יישובים שונים.¹⁴

אלא שלפי דרכנו אין כל קושי. כפי שראינו בדיון בסוגיית מנחות, ר' ישמעאל ורשב"י כלל אינם חולקים זה על זה; הם מסכימים שהחובה הפורמלית של תלמוד תורה היא קריאת שמע בוקר וערב, ומה שמעבר לזה הוא מצווה מסברה. בסוגיית ברכות הדיון הוא בגדרי ביטול תורה, כלומר הוא נוגע רק למצווה שמסברה ולא לחובה הפורמלית, וכאן אנו מוצאים דעות "מהופכות": לר' ישמעאל ניתן לבטל תורה כדי להתפרנס (לפחות בדיעבד); ואילו לרשב"י אין היתר לבטל תורה כלל. אלא שכל זה נוגע לגדר המצווה לבדו ולא לחובה. כפי שכתבתי למעלה, בסוגיית מנחות הקפיד רשב"י לרוקן את מצוות תלמוד תורה מתוכן רק כדי לומר שהחובה שמסברה הוא עיקרי וחשוב ואין בלתו; ואם כן, אין פלא שכאן הוא מחמיר בו מאוד.

נמצאנו למדים שהציר העובר בכל חלקיה של סוגיית מנחות הוא הרעיון שלימוד תורה אינו מצווה מתרי"ג המצוות. יסודה של החובה ללמוד תורה יומם ולילה הוא ההבנה מהי תורה ולא הציווי על כך. לא עוד אלא שהתורה הקפידה שלא להכניס חובה זו לתוך

14 ראו למשל: ברכי יוסף, יורה דעה, סימן רמו; אבן האזל, מלכים, פרק ג, הלכה ה; אור שמח, תלמוד תורה, פרק א, הלכה ב; מנחת אשר, שמות כד, ב, ועוד.

מסגרת הלכתית-פורמלית כדי לא להוריד את תלמוד תורה לדרגה של מצווה רגילה מתרי"ג המצוות.

נספח: המישור המעשי וצורת השיח

בשני הפרקים הקודמים עסקתי בבירור הלכתי-עיוני של תלמוד תורה בכלל וחיוב נשים בפרט; ואילו נספח זה נוגע באקטואליה. למרות זאת, כל מי שיקרא אותו בתשומת לב יראה שכל הנקודות בו הן השלכות ישירות של מה שראינו לעיל. זוהי דוגמה מובהקת לחשיבותו של הבירור העיוני והמושגי והשלכותיו על צורת השיח ועל נקודות המוצא שלנו.

מעמד של שיקולי מדיניות

כפי שראינו, האמירות התלמודיות השוללות לימוד תורה לנשים יסודן במדיניות ובהערכת מציאות. קביעות כאלו אינן הלכה, ולכן הן צריכות להיבחן לאור המציאות המשתנה. דומני שזו אחת הסיבות לכך שבימינו רבים מתעלמים מההנחיות של חז"ל וממליצים לנשים ללמוד תורה ככל יכולתן. הערכת המציאות כיום היא שלימוד נשי הוא חשוב ובוודאי אינו מזיק, וכי לא נכון ליטול המלצות שנאמרו במציאות אחת וליישם אותן במציאות שונה בתכלית.

אכן, ישנם בעלי תפיסות מהותניות הרואים בהמלצות התלמודיות הערכה תקפה-לנצח לגבי אופייה המהותי של האישה באשר היא, ולכן מצדדים גם בימינו במדיניות השוללת לימוד תורה נשי. לפעמים נשמעת גם הטענה שחובת הראיה בעניין זה מוטלת על מי שבא לשנות (בבחינת "כל המשנה ידו על התחתונה").

דומני שביסוד שיטה זו מובלעת ההנחה שאין לנשים חובה ללמוד, ולכן קל לאסור זאת עליהן משיקול זה או אחר; אך התמונה שהוצגה בפרקים הקודמים מורה שמדובר בהנחה שגויה. כפי שראינו, נשים חייבות בלימוד תורה במובנו הלמדני, ולכן הנחיה מהסוג המהותני מורה להן בעצם שלא לקיים את חובתן. להנחיה כזו יש מקום כמובן, אולם רק הערכת המציאות אכן מחייבת זאת. נראה אפוא שאם באים לבטל מהנשים חובה שמוטלת עליהן, נטל הראיה בימינו מוטל דווקא על האוסרים ולא על המתירים.

משמעות התמונה הזו היא שלימוד תורה אינו היענות לבקשות של נשים או לצורכיהן, ואין בו בהכרח אימוץ של ערכים כגון פמיניזם (אם כי גם בזה אין פסול עקרוני). הדרישה לאפשר לנשים ללמוד תורה היא דרישה לאפשר להן למלא חובה המוטלת עליהן; אך דומני שבדרך כלל העוסקים בנושא זה אינם רואים אותו כך. מקובל להניח שמדובר

בוויתור, בפריבילגיה כלשהי, באימוץ רוחות מודרניות, בכניעה להן, ובכל כיוצא בזה. להבנתי זה אינו המצב, ולפיכך הדיון כולו לוקה בחסר; מה שנכתב לעיל אמור אם כן לשנות לגמרי את נקודת המוצא לדיון בסוגיה.

כמה הערות על השיח

רבים מדברים על הצורך לאפשר לנשים ללמוד תורה בשל התרומה שהלימוד הנשי אמור לתרום (ואולי כבר תורם) לתורה ולימודה; ויש המדברים גם על צורת לימוד נשית החסרה בבית המדרש הגבריים ובפסיקת ההלכה וכדומה.¹⁵ אולם אני איני בטוח כלל שאכן קיימת צורת לימוד נשית מובחנת; להפך - דומני שלכל היותר מדובר בהכללה לא מאוד חשובה (שבדרך כלל מושפעת מספרות פמיניסטית). אלא שכל השיח הזה אינו רלבנטי לעצם שאלת לימוד התורה של נשים. הדרישה לאפשר לנשים ללמוד תורה, ולעודד אותן לעשות זאת, אינה באה כדי להועיל למישהו, כדי לתרום לעם ישראל או כדי לתרום לתורה.

דרישה זו מבוססת על שני היבטים יסודיים: א. חובתן של הנשים ללמוד (כפי שראינו לעיל); ב. זכותן ללמוד. אם אין מניעה שנשים תלמדנה כי אז זכותן ללמוד ואין לאף אחד רשות למנוע זאת מהן. לכן, גם אם נשים לא יחדשו מאומה בלימוד וגם אם התורה לא תחסר מאומה מזה שנשים לא ילמדו אותה - והוא הדין גם אם אין צורת לימוד נשית מובחנת - חובתן של נשים ללמוד וזכותן ללמוד עומדות בעינן.

מכאן שגם ההכללות הסטריאוטיפיות בנידון זה - כגון השאלה האם נשים מתאימות ללימוד או שמא מהותן היא הטיפול בילדים ובבית - אינן רלבנטיות לדיון. מבלי קשר לדיון בדבר מהותה של האישה (אם בכלל יש מהות מובחנת כזו) או מידת תרומתה, זכותה וחובתה הן ללמוד תורה, כשם שהעידוד לגברים ללמוד אינו מבוסס דווקא על יכולות לימודיות או על צורת לימוד ייחודית של איש פלוני, זה או אחר, אלא פשוט על כך שזוהי זכותו וזוהי חובתו.

יתר על כן, אם מישהו חושב שרצונה של האישה ללמוד עלול להפריע לניהול הבית, ייכבד ויושיב את הבעל עם אשתו והם יחלקו את משימותיהם המשותפות כפי שנהוג בכל הקשר אחר. האישה חייבת בלימוד תורה בדיוק כמו האיש, וזכותה ללמוד כמותו.

15 כדאי לראות בהקשר זה את מאמרה של אסתי בראל "על פטריארכיה וקולות נשיים" אקדמות כ 39 (התשס"ח). היא מתקוממת נגד האמירות הללו דווקא מנקודת מבט פמיניסטית.

תוכן הלימוד

בגלל האנרציה המסורתית, מקובל להמליץ לנשים לא להתמקד בלמדנות אלא בלימוד של נושאים לא־תלמודיים ולא־הלכתיים (תנ"ך, חסידות, מוסר ומחשבה). גם כאשר כבר עוסקים בנושאים הלכתיים, ממליצים להן להתמקד בהלכות שנוגעות יותר אליהן, כמו הלכות נידה - ובעיקר במישור המעשי ולא הלמדני. אולם מהתמונה, כפי ששורטטה עד עתה, עולה שגם אצל נשים הלימוד צריך להתמקד בלמדנות, בדיוק כמו אצל גברים (בישיבות), ולא אמור להיות הבדל בעניין זה - לפחות לא הבדל מוכתב באופן אפרוירי - בבחינת "אין אדם לומד תורה אלא ממקום שלבו חפץ" (עבודה זרה יט ע"א).

המצב העכשווי

המצב כיום הוא שמעט מאוד נשים עוסקות בלמדנות, ובוודאי שרק מעטות ממשיכות בלימוד כזה לאורך שנים. יש לכך סיבות רבות: חלקן מוכנות באופן עמוק בחברה שלנו; אולם חלקן נובע מתפיסה שגויה של לימוד תורה לנשים (אי־הכרה בחובתן וזכותן ללמוד בדיוק כמו גברים, ובפרט ללמוד בהיקף ובעיון ולא רק את ההלכות הנוגעות להן). מעבר לזה, נשים מתחילות ללמוד מאוחר, באופן יחסי, וברוב המקומות לא מעודדים אותן לזה. לנשים גם אין אופק תעסוקתי בתחומים תורניים; קשה למצוא מימון סביר שיאפשר להן לשבת וללמוד לאורך זמן; וישנו אי־אמון ביכולתן להתקדם בלימוד תורה. רוב מוחלט של כתבי העת התורניים (כולל הציוניים־דתיים) אינו מאפשר לנשים לפרסם מאמרים,¹⁶ מה שלא נותן להן מוטיבציה להתקדם וליצור בכיוון זה. וכמובן - התהליך עדיין בראשיתו ומתוך מעט לומדות ברור שלא יכולה לצאת כמות נכבדה של לומדות ברמה גבוהה. לכן לא נכון לשפוט את התהליך בשלב זה.

בכל אופן, מבחינה עובדתית אכן יש כיום מעט מאוד נשים המצויות ברמה למדנית גבוהה, ואל לנו להתפלא על כך. במאמרי הנ"ל ב"מקור ראשון" כתבתי שיש נשים בודדות המצויות ברמת הלימוד של אברך רציני, ואיני חושב שיש מישהי המצויה ברמה גבוהה ממש. על כך התקוממו רבים ורבות, אך אני עומד בדעתי. השיח בעניין זה לוקה בחסר וחשוב מאוד להפסיק לטאטא את העובדות מתחת לשטיח.

16 הערת העורך: מערכת כתב העת "צהר" מפרסמת מאמרים של נשים, ואף יזמה פניות ישירות ללא־מעט נשים, אך עדיין מעטים הם מאמרים פרי עטן של נשים שנשלחו למערכת.

הפרעות לשיח

לאלה המעורים במצב עניינים בעייתי זה, יש נטייה להסתיר אותו. לפני כמה שנים גיליתי לתדהמתי שכתבי עת תורניים - כולל אלה המשויכים לצינונות הדתית - אינם מקבלים מאמרים של נשים. הדבר היכה אותי בתדהמה, ופניתי לכמה נשים שעוסקות בתחום (ביניהן ראשות מדרשה וכאלו שמלמדות בהן), בשאלה האם המצב מוכר להן ומה ניתן לעשות לשם שינויו. חשבתי שמן הראוי לפרסם את הדבר, וגם להקים כתב עת שיקבל מאמרים של נשים. הקולות שקיבלתי בתגובה היו מפתיעים מאוד: היה בהם טון של ייאוש עמוק; כמעט כולן אמרו לי שאין טעם במלחמה כזו משום שכמעט אין מי שתכתוב ואין באמת היצע של מאמרים ושל כותבות רלבנטיות למאמרים תורניים ברמה גבוהה. התברר לי שנשים שמדברות כלפי חוץ בהתלהבות על מהפכת לימוד התורה הנשי, מגלות ייאוש עמוק בשיח הפנימי.

אציין שאיני טוען לחוסר יושר מצידן; אכן מדובר במהפכה - גם אם עדיין אין כמעט נשים שיכולות באמת ללמד ולכתוב ברמה גבוהה - ובכל זאת יש נטייה להסתיר את הצד הזה של המטבע כדי שלא תיפול הרוח ולכל ייעצרו גלגלי המהפכה. אלא שלמיטב שיפוטי, אור השמש הוא המחטא הטוב ביותר, וההסתרה - הגם שהיא נעשית מכוונות טובות - מפריעה לקדם את התהליך המדובר. אם לא ייחשף מצבה הבעייתי של הלמדנות הנשית, לא תיווצר מודעות ולא יהיה מי שיטפל במצב זה.

מצידו השני של המטבע: אחרים שהביעו הזדהות עם דבריי ראו במצב זה הוכחה לתפיסה מהותנית של הנשים, כאילו מטבען נשים אינן מתאימות ללימוד, ולאבחנה שמדובר בהתעקשות פמיניסטית חסרת היגיון. בכך הם הצטרפו לייאוש האמור מצידו השני של המתרס.

אכן, מדובר במסקנה שגויה לפחות משלוש בחינות: א. אי אפשר לקבוע קביעה מהותנית כזאת במצב כל כך התחלתי של התהליך, ובפרט כשהמונעים כה חזקים וקשים (כאמור); ב. ראינו לעיל שגם אם הקביעה המהותנית הייתה נכונה, אין בכך כדי לשלול לימוד נשי שכן זכותן וחובתן של נשים הן ללמוד; ג. אפילו אם האפיון המהותני היה גם נכון וגם רלבנטי, אל לנו לשכוח שנשים הן כחצי מהציבור ואי אפשר לחלוק על כך שבתוך כמות כה גדולה של נשים ודאי יש כאלה שכן מתאימות לצמח בלמדנות תורנית. אין הצדקה למנוע מנשים אלו להתקדם רק בגלל הסטריאוטיפ הכללי, ואין הצדקה להתנהל על בסיס שיפוט ואפיון קבוצתי.

רבים ורבות מבין העוסקים בתחום, שעיימם שוחחתי, אינם מודעים לחשיבות ההתקדמות הנשית בלמדנות. בין אם נאהב זאת ובין לא, במסורת התורנית התפתחה הערכה

לתלמיד חכם המבוססת על היכולת הלמדנית שלו; ולאור מה שתיארתי במאמר, יחס זה גם מוצדק במידה רבה שכן זוהי מהותו של תלמוד תורה. הדברים מתחדדים שבעתיים בתקופתנו שבה רבים יכולים לאתר מקורות במאגרי מידע שונים ובמרשתת ולכתוב מאמר תורני ברמה סבירה. לכן, כל עוד לא תהיינה נשים שתימצאנה ברמה למדנית מרשימה, אנו נידונים להמשיך ולשמוע אמירות מהותניות מזלזלות כלפי נשים.

כבר שמעתי לא פעם את הטענה כי אין למצוא מאמר של אישה המיישב קושיה ברמב"ם, או מציע מהלך מחודש בסוגיה תלמודית קשה. מאמרים של נשים (מתוך המעט שישנם) עוסקים בדרך כלל בנושא שאינו תלמודי-עיוני (אגדה, תנ"ך, חסידות) או בסקירות הלכתיות ופסיקות פשוטות (באופן יחסי), וכמעט כולם מתמקדים בנושאים הלכתיים הנוגעים לנשים (בעיקר דיני נידה).

בהקשר זה חשוב להפנים שללמדנות - מעבר להיותה ערך מרכזי בתלמוד תורה (כאמור) - יש גם תפקיד מרכזי בפוליטיקה של התהליך. נשים יוכיחו את עצמן ויזכו להכרה מהממסד הרבני והתורני רק אם הן יראו רמה למדנית גבוהה. מאמרי ליקוט הלכתיים או יישומים פשוטים של עקרונות הלכתיים לפסיקה - וזה רוב החומר הנשי שמתפרסם כיום - לא יעשו את העבודה, ובצדק.

תשובה אפשרית נוספת - שאכן שמעתי מכמה נשים - היא שנשים אינן צריכות להימדד לפי פרמטרים גבריים (וזהו אף חלק מהמהפכה הנשית: היציאה מהסטנדרטים הגבריים), אולם לדעתי זהו פתרון קל מדי ובעצם מדובר בברירה. מכיוון שכפי שראינו כאן הפרמטרים הללו נכונים מבחינה עניינית ואינם "קפריזות גבריות" בעלמא, ומכיוון שלקניית מעמד תורני יש משמעות חשובה והיא תלויה בלמדנות, אני ממליץ לכולנו לא להתעלם מכל האמור כאן. אין זה אומר כמובן שכל החיבורים הנשיים חייבים לעסוק בלמדנות, כפי שגם לא כל הגברים עוסקים בזה; וגם לא שכל הנשים הלמדניות צריכות לכתוב בשיטה בריסקאית או אחרת; אלא שדרושה כתיבה למדנית ברמה גבוהה מכל סוג - יהיה אשר יהיה. המצב כיום הוא שכמעט אין חיבורים למדניים של נשים; ולהבנתי, אם אכן רוצים להתקדם, הצעד הבא של המהפכה צריך להיות בתחום הלמדני.

כיוונים מעשיים

אם המטרה הבאה היא התקדמות בלמדנות נשית - החשובה מבחינה טקטית ומהותית - דומני שיש כמה צעדים שניתן לעשות כדי לסייע לתהליך הזה. ראשית, חשוב לקדם כתיבה למדנית נשית, וכמובן לאפשר לנשים לפרסם מאמרים בכתבי עת תורניים. אני חייב לומר שסגירת כתבי העת בפני מאמרים של נשים תורמת להעצמת הבעיה (ומעבר לזה, אני גם לא רואה לה שום הצדקה). כתוצאה מכך, נשים שרוצות לכתוב ולהתקדם

פונות לכיוונים אקדמיים, ואז כמובן מגיעה הביקורת על כך שנשים לא כותבות בסגנון ישיבתי-מסורתי-למדני.

לפני כשלוש שנים הוקם כתב העת "דרישה" במדרשה בבר-אילן, המיועד למאמרים של נשים. מחובתי לציין כי אחרי פרסום מאמרי ב"מקור ראשון" היו שטענו באוזניי כי אין מאמרים של נשים מפני שאין מאפשרים להן לפרסם אותם. לכל המגיבים הללו השבתי כי בדיוק לשם כך הוקם כתב העת "דרישה" וכחבר מערכת אני מזמין את כולן לשלוח מאמרים. עוד מחובתי לומר כי למרות העזרה שאנו מציעים ולמרות פניות לנשים מכל מקום ואתר, אנחנו כמעט לא מקבלים מאמרים למדניים, וחבל. מתברר שהכתיבה הלמדנית הנשית לא מצליחה למלא אפילו במה אחת. האם אין זה אומר דרשני?!

מעבר לזה, חשוב לעודד אמירת דברי תורה על ידי נשים, מתן שיעורים בתלמוד (ובעיקר בלמדנות), ופתיחת ערוצי הוראה נשיים כאופק תעסוקתי ואופק להתקדמות לנשים בכיוון הלמדני. דומני שאם משהו מחפש יעד לתרומה לקידום לימוד תורה, חשוב שייקח בחשבון ערוצים של למדנות נשית יותר מכל כיוון לימודי-תורני אחר.

סיכום

במאמר זה הבחנתי בין מצוות תלמוד תורה הפורמלית, הכוללת קריאת שמע שחרית וערבית, לבין חובת תלמוד תורה שמסברה, המתמקדת בלמדנות. במישור התיאורטי טענתי שנשים חייבות בתלמוד תורה על אף הפטור שלהן ממצוות תלמוד תורה; ובמישור המעשי הסקתי מכאן כמה מסקנות לגבי מצבו של לימוד התורה הנשי, ובפרט הלמדנות הנשית, ולגבי הדרכים הנדרשות לשם שיפורו.

הרב פרופ' מתתיהו ברויד והרב ד"ר שלמה ברודי



רבניות אורתודוקסיות ומורות הלכה: בין הזמני לנצחי*

■ הקדמה ■ שאלות הלכתיות: סמיכה;
רבנות כ"שררה"; יכולת הכרעה בעניינים
הלכתיים ופגיעה בצניעות ■ שיקולים
מטא־הלכתיים ואחרים: מסורת; שינויים
מתמשכים ביחס ללימוד תורה לנשים;
שינויים איטיים וזהירים המשתרשים
לאורך זמן; עניינים מעשיים הטעונים
פתרון; החשש מזרמים לא־אורתודוקסים;
ביטול ההבחנות בין המינים ■ סיכום -
הדרך קדימה

הקדמה

במחציתה השנייה של המאה העשרים נפגש הציבור האורתודוקסי עם לא־מעט
תופעות שא־תגרו את המערכת ההלכתית; בין התופעות הללו יש לציין את הקמתה של
מדינת ישראל, פתיחת הדלתות ליהודים כאזרחים שווי זכויות בדמוקרטיה מערבית,

* אנו מודים לעשרות פוסקי הלכה, רבנים ואנשי ציבור (נשים וגברים) שתּרמו הערות חשובות למאמר
בשלבי הניסוח המוקדמים שלו. המאמר הוצג לראשונה בכנס של ה־RCA שהתקיים באפריל 2010,
ותפוצתו המצומצמת גדלה בעקבות פרסום גרסה ראשונה שלו בשנת 2011, ראו: Michael J. Broyde,
"Orthodox Women Rabbis? Orthodox Women Rabbis? and Shlomo M. Brody, *Orthodox Women Rabbis?
- Tentative Thoughts that Distinguish Between the Timely and the Timeless*", 11
HAKIRA 25 (2011). מאמר זה הוא הרחבה של המאמר באנגלית (ובכלל זאת שינויים אחדים) לאור
ההתפתחויות בשנים האחרונות.

התפתחויות טכנולוגיות שהשפיעו על חיי היום־יום וכן שינויים חברתיים במעמדן של הנשים. במאמר זה נבקש לעסוק בהרחבה בהתפתחות מעמדם של נשים בעולם המערבי, ובשינויים שהתפתחות זו עשויה לאפשר בהקשר ההלכתי־רבני - ובעיקר בשאלה האם ייתכן להסמיק נשים כרבניות בדומה לסמיכה הניתנת כיום לרבנים ומורי הוראה. קודם שנעסוק בהרחבה בנושא זה, נסקור ממעוף הציפור את שלוש ההתפתחויות הראשונות ואת התגובה האורתודוקסית להן: לאור סקירה זו נמשיך ונעסוק בשאלת מעמדם של נשים כפוסקות וכרבניות.

תגובתה של היהדות האורתודוקסית להתפתחויות הנזכרות לא הייתה אחידה. הקמת מדינת ישראל עוררה מגוון תגובות - מעמדתו של הרצי"ה קוק ובית מדרשו שראו בה התגשמות חזון הנביאים ו"אתחלתא דגאולה", בקצה אחד; ועד לעמדתו של האדמו"ר מסאטמר וסיעתו שראו במדינה "מעשה שטן", בקצה שני. עמדות שונות הובעו גם ביחס למעמדם האזרחי של יהודי ארצות הברית; וכך לדוגמה הרב מנשה קליין, ה"משנה הלכות", טען כי "דינא דמלכותא דינא" לא חל בארצות הברית, ואילו הגרי"ד סולובייצ'יק סבר כי אסור לרכוש מוצר ממוכר שאינו משלם מיסים.¹ גם בנוגע להתפתחויות טכנולוגיות מצויות גישות מגוונות, וכדוגמה יש לציין את מחלוקתם של ה"חזון איש" והגרש"ז אויערבך בנוגע לאיסור השימוש בחשמל בשבת,² או מחלוקות בתחומי הלכה ורפואה (כגון: השתלת איברים והפריה חוץ־גופית).

התבוננות בסוגיות אלו מורה כי הצד השווה שבהן הוא שרובו של הציבור האורתודוקסי אוחד באחת מעמדות הקצה, או בעמדות המצויות על הרצף ביניהן, והקהילה האורתודוקסית כולה (ואם לא כולה, אזי רובה ועיקרה) מכירה בלגיטימיות הנתונה לתפיסות השונות. אכן, בחלק ניכר מהוויכוחים הרוחות מתלהטות - ולפעמים הצדדים אף עוינים זה את זה ומכריזים על החולק עימם כמי שעומד מחוץ לגבול האורתודוקסיה - ובכל זאת דומה שרוב היהודים האורתודוקסים מודים כי גם מי שטועה לדידם בשיקול הדעת שלו פועל בגבולות הגזרה ההלכתיים המוסכמים.

מבט רחב יותר על דרכה של היהדות האורתודוקסית ביחס למגוון הסוגיות שעמדו לפתחה במאה העשרים מלמד כי הייתה זו דרך סובלנית למדי שאפשרה את הכלתם של דעות מגוונות ונקטה ככלל אצבע את הנוסחה "אחדות ללא אחידות". אנו סבורים כי דרך זו היא הראויה ביותר בימינו, לפחות עד כינונה המחודש של הסנהדרין. ייתכן

1 שו"ת משנה הלכות, חלק ו, סימן רכז; הרב צבי שכטר **נפש הרב** (התשנ"ט), עמ' רסט.

2 חזון איש, אורח חיים, סימן נ, אות ט; שו"ת מנחת שלמה, קמא, חלק א (מהדורה שנייה, התשס"ו), עמ' קז-קטז.

שלפעמים נדרש לנקוט גישה לא־סובלנית (לדוגמה, כנגד פעולות מסוכנות של "נטורי קרתא"), אולם ככלל יש לשאוף להכלה של מגוון הדעות ולמניעת פילוג.

מסקנה זו נתמכת גם מן העבר הלא־רחוק - מהפילוג הנורא שאירע ביהדות אירופה במאה התשע עשרה ובתחילת המאה עשרים. במבט מפוכח למפרע מתברר כי המריבות המורות בין זרמים שונים בתוך האורתודוקסיה - כגון חסידים ומתנגדים, וציוניים ואנטי־ציוניים - והפולמוסים בנוגע לפרטים הלכתיים שונים (כגון: דרשות בשפת המקום, מיקום הבימה בבית הכנסת, וסוגים שונים של סכיני שחיטה), לא הרימו תרומה של ממש לחוסנו של העם היהודי. יתר על כן: דומה כי מאז אירעו מחלוקות ופולמוסים אלה, למד העם היהודי "לחיות" עם ההבדלים בין הזרמים השונים ונוצרה התובנה כי תיתכנה תגובות שונות ולגיטימיות למודרנה, וכן כי ייתכנו שיתופי פעולה מורכבים או חלקיים - לדוגמה, בתחומי הכשרות, סידורי גיטין ותחומים נוספים שבהם נדרשת הכרה ב"נאמנות" - על אף ההבדלים האידיאולוגיים בין רבנים שונים ובין קהילות שונות.

נשוב אל הנושא העומד במוקד מאמרנו: שאלת מעמדן של נשים ביהדות ככלל, ושאלת מעמדן כמורות הלכה ורבניות בפרט. דומה כי אותה נוסחה המשקפת בעינינו את יחסה של היהדות האורתודוקסית להתפתחויות הנזכרות, "אחדות ללא אחידות", צריכה להיות מיושמת גם בהקשר זה. כמו בנושאים הקודמים, גם בסוגיה זו ישנו מגוון דעות - מעמדתו של הגר"ד סולובייצ'יק הסבור כי ראוי שנשים תלמדנה גם תלמוד, ועד עמדתו של הרב טייטלבוים שלפיה לנשים מותר ללמוד רק תורה שבכתב בלי פירוש רש"י - ועלינו להכיר בכולן כעמדות לגיטימיות המצויות בגבולות הגזרה ההלכתיים והמוסכמים.

כאמור, עיקר עניינו של מאמר זה הוא שאלת מעמדן של נשים כרבניות וכפוסקות הלכה ואפשרות הסמכתן כמורות הלכה מעין הנהוג מזה דורות בעולם התורני. במאמר זה אנו מבקשים להציע מסגרת רעיונית לנידון זה ולשטוח את השיקולים ההלכתיים והמטא־הלכתיים המשמשים בוויכוח על אודותיו. תקוותנו היא שהדברים יובילו לדיון פורה ולהבנה ברורה יותר של הוויכוח - בבחינת מחלוקת לשם שמיים שסופה להתקיים - אף שברור לנו כי בסופו של דבר לא תשרור הסכמה בעניין זה.

תחילה נעסוק בהיבטים ההלכתיים־פורמליים של הנושא, ורק לאחר מכן נעסוק בהיבטים מטא־הלכתיים כגון: רוח ההלכה, שיקולי מדיניות, שיקולים ערכיים, ואספקטים פוליטיים־קהילתיים. בדרך זו - כלומר בהקדמת ההיבטים ההלכתיים להיבטים אחרים - נוכל להימנע מזיוף חלילה של התורה ומהכפפתה לשיקולים שאינם ממין העניין,

כפי שראוי לנהוג בשאלות הלכתיות כבדות משקל שלהן השלכות אידיאולוגיות וסוציולוגיות.

שאלות הלכתיות

סמיכה

נפתח בהגדרת ה"סמיכה" בת ימינו. בספרות התלמודית אנו מוצאים כי בקרב חכמי ישראל נהגה מסורת סמיכה שראשיתה במשה רבנו והיא הלכה ונמשכה עד תקופת האמוראים, ונהגה רק בארץ ישראל. משמעותה של סמיכה זו הייתה רחבה והיא נתנה לתלמידי החכמים שזכו לה כוח וסמכויות שיפוט שונות.³ הסמיכה הנהוגה כיום, שהיא מושא דיוננו, שונה מאוד מן הסמיכה החז"לית, והסמכויות שהיא מעניקה מצומצמות למדי. היא מופיעה לראשונה בספרות ההלכתית מן המאה הארבע-עשרה;⁴ ומשמעותה העיקרית - כפי שהגדירה הריב"ש (שו"ת, סימן רעא), וכפי שפסק הרמ"א (דרכי משה, יורה דעה, סימן רמב, סעיף יד) בעקבותיו - היא שתלמיד חכם מקבל רשות הוראה מרבו. למעשה, הסמיכה בת ימינו היא מעין עדות על הידע ההלכתי של התלמיד, המאפשרת לו להורות הלכה במקומו הגיאוגרפי של רבו. באופן זה הסביר הריב"ש (שם) את התואר "רב": המוסמך הופך לאדון לעצמו ואינו תלוי עוד בפסיקותיו של רבו.⁵ עוד יש לציין כי אין צורך בסמיכה על מנת ללמד תורה או להורות הלכה בעניינים פשוטים או מוסכמים על הכול.⁶

- 3 דיניה של הסמיכה החז"לית התבארו בהרחבה על ידי הרמב"ם ב"משנה תורה" (סנהדרין, פרק ד). כידוע, הרמב"ם כתב מדעתו כי אם יסכימו "כל החכמים שבארץ ישראל למנות דיינים ולסמוך אותם הרי אלו סמוכים ויש להן לדון דיני קנסות ויש להן לסמוך לאחרים" (שם, הלכה יא), ודברים אלה הביאו את ר' יעקב בירב שחי בצפת במאה השש-עשרה לחדש את הסמיכה. ניסיון זה זכה כידוע לביקורת חריפה מבן דורו, ר' לוי בן חביב, שחי בירושלים באותן שנים.
- 4 חוסר הבהירות בנוגע לסמיכה הביא חלק מהרבנים הספרדים לבקר את עמיתיהם האשכנזיים על כך שסמכו תלמידים מחוץ לארץ ישראל, בעוד הסמיכה המקורית ניתנת כאמור רק בארץ ישראל. ראו לדוגמה בדברי ר' יצחק אברבנאל, נחלת אבות, פרק ו.
- 5 ואכן, הריב"ש סבר שאם רבו של התלמיד נפטר, התלמיד אינו זקוק לקבלת סמיכה ויכול להורות גם מבלעדיה. מאידך גיסא, הרב דוד בן חיים הכהן (שו"ת רד"ח, סימן יח, אות יד) סבר שגם אם הרב נפטר יש צורך בסמיכה, על מנת למנוע מאנשים לא־ראויים להורות הלכה לרבים.
- 6 יש לציין כי הסמיכה נשענה על הכרה חברתית ולא היה די בה כשלעצמה; ולפיכך כאשר חכם מסוים ויתר על תואר זה מטעמי צניעות וענווה, הוא היה רשאי לכתוב גיטין ולסדר קידושין (שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רמב, סעיף יד), ולאידך גיסא, מי שקיבל סמיכה אך לא היה לו הידע הנדרש לשם סידור קידושין או גיטין, היה מקום לערער על תקפות מעשיו.

עמדנו בקצרה על מאפייניה של הסמיכה בת ימינו, ועתה יש לברר מהם התנאים הנדרשים לשם קבלתה. ככלל ניתן לומר שישנן שתי גישות עיקריות בנוגע לקריטריונים הנדרשים לשם קבלת סמיכה בת ימינו.

לפי הגישה הראשונה, כדי לקבל סמיכה בת ימינו יש לעמוד בדרישותיה של הסמיכה התלמודית - וכך כתב הרמ"א (שו"ת, סוף סימן כד [מהדורת זיו, התשל"א]) - ולכן המוסמך צריך להיות בעל פוטנציאל למלא את כל התפקידים של הסנהדרין, אף אם הסמיכה שיקבל תהיה מצומצמת יותר.⁷ לפי גישה זו, נשים אינן יכולות להיסמך, מכיוון שמבחינה הלכתית הן אינן ראויות למלא את כל תפקידי הסנהדרין.

לעומת זאת, לפי הגישה השנייה שהובאה להלכה על ידי הרמ"א - גם ב"דרכי משה" וגם בהגהות ל"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן רמב, סעיפים ח-ט, יד) - אין דרישה למוסמך לעמוד בתנאי הסמיכה התלמודית. סמיכת בת זמננו ניתנת לתלמיד לאחר שרבו סבור כי הוא ראוי להורות הלכה. היא עשויה להיות מוגבלת לתחום הלכתי מסוים,⁸ ויכולה גם להיות סמיכה כללית - הכול בהתאם לידע של התלמיד וליכולתו להורות הלכה.

כמה פוסקים צעדו בעקבות פסיקתו של הרמ"א ב"שולחן ערוך" וב"דרכי משה",⁹ אולם סברו שיש להתחשב בהיבטים נוספים מלבד ידע הלכתי גרידא: יש שהציבו דרישה של

7 בהגדרתו, "נראה דאין להכשירו לחצאין", הרמ"א צועד בעקבות הרמב"ם שפסק (משנה תורה, סנהדרין, פרק ד, הלכות ח-י) כי אף אם סומכים אדם להורות בתחום מסוים בלבד, לשם קבלת הסמיכה הוא צריך להיות "חכם מופלא שראוי להורות לכל התורה כולה" (שם, הלכה ח). בתשובתו מציין הרמ"א את החשש שמא יהיו כאלה שלא יהיו מסוגלים לבצע תפקיד מסוים, ועקב כך לא יקבלו את הכבוד הראוי להם. הרב משה סופר (שו"ת חתם סופר, אבן העזר, חלק ב, סימן צד) אימץ גם הוא עמדה זו, אך מסיבה שונה: החשש שמא עקב בורות או בושה הרב יטעה ויבצע תפקידים שאסור לו לבצע. עם זאת הוא מלמד זכות על מי שמאמץ קריטריונים מקלים יותר להענקת סמיכה.

8 להלן תיאור של מנהג הסמיכה באשכנז כפי שתועד על ידי החיד"א (שיורי ברכה, יורה דעה, סימן רמב, סעיף ח): "בקצת ערי אשכנז וליסא שמעתי, דמלבד הרב אב"ד ובית דינו המיוחדים לגיטין ודיני ממונות, ממנין חכמים להורות באיסור והתר לבד. ועוד ממנין חכמים להורות בדיני נדה לבד. והוא מנהג ותיקין, שב"ד המתמנה על החלק הפרטי ההוא, כל רעיוניו ומעייניו בו, והוא בקי מאד בפרטי הדינים ההם. ואשכנז בחולין דף נ"ה, שאלתינהו לכולהו טרופאי. ופירש"י, מורי הוראות על הטריפות..."

9 כך לדוגמה כתב הש"ך: "כתב הרמב"ם פרק ד' מהלכות סנהדרין והוא שיהיה ראוי לכל הדברים כיצד חכם מופלא שראוי להורות לכל התורה כולה יש לב"ד לסמוך אותו וליתן לו רשות לדון ולא להורות באיסור והיתר או יתן לו רשות באיסור והיתר ולא לדון דיני ממונות כו'. סמיכה שבזמן הזה אינו אלא נטילת רשות בעלמא ולמה ראוי ד"מ..." (ש"ך, יורה דעה, סימן רמב, ס"ק כב). ראו גם: לבוש, יורה דעה, סימן רמב, סעיף יד; באר היטב, שם, ס"ק טו; ערוך השולחן, חושן משפט, סימן א, סעיף יד; שם, יורה דעה, סימן רמב, סעיפים כח-כט. יש לציין כי בדרך כלל, במקרה של סתירה בין הגהותיו של הרמ"א לבין תשובותיו, קיבלו האחרונים את עמדתו כפי שהובאה בהגהותיו (כשם שקיבלו את פסקי הרמב"ם ב"משנה תורה" או את פסקי ר' יוסף קארו ב"שולחן ערוך"). ראו: נחלת שבעה, סימן ב; שו"ת עטרת

גיל מינימלי; יש שדרשו שהחכם הנסמך יהיה נשוי; ויש שהתחשבו בכמות הנסמכים במקום מסוים (כדי לא ליצור "הצפה" של השוק בתלמידי חכמים).¹⁰

סיכום נאה של היחס לסמיכה כאל עדות ליכולתו של תלמיד להורות מצוי בדבריו של "ערוך השולחן":

וכך הוא בירורן של דברים: דעניין הסמיכה בזמן הזה כדי שידעו כל העם שהגיע להוראה, ומה שמורה הוא ברשות רבו הסומכו. וכתב רבינו הרמ"א דלכן אם כבר מת רבו אינו צריך לסמיכות. וכן בתלמיד חבר אינו צריך לסמיכות. עד כאן לשונו.

ולפי הזמנים שלפנינו, ועוד מדורות הקדמונים, שכל עיר בוחרת לה רב מובהק להורות ולדון, ונחשב כרב מובהק לכל העיר והסביבה. ואין רשות לאחר אפילו הגיע להוראה להורות ולדון במקום זה, אלא אם כן נותן לו רב העיר רשות. לזה נותנין לו הסמיכה, כדי שיוכלו לבוחרו לרב באיזה קהילה. אבל בלא סמיכה אסור להיות רב או מורה צדק. וכן נהגו מקדמונינו, וחלילה לשנות. וזהו עיקר עניין הסמיכה בזמן הזה, וזהו כעין נטילת רשות ועדות שהגיע להוראה.

"ערוך השולחן" מתייחס למקרה שבו לקהילה יש רב ("מרא דאתרא"), ועל רקע זה הוא עוסק ב"נטילת רשות" הנדרשת לשם הוראה. בימינו, עניין זה מצוי פחות מכיוון שברוב האזורים יש יותר מרב אחד; אולם כך או כך, "ערוך השולחן" מבין כי הסמיכה הנהוגה בימיו מעניקה סמכות לחכם להיות רב קהילה, ולפיכך הוא צריך להיות ראוי לכהן כרב קהילה. הסמיכה הנהוגה בזמננו אינה אפוא רק היתר להורות הלכה, אלא גם הסמכות החברתית להנהיג קהילה.¹¹ במילים אחרות: הסמכה לרבנות איננה רק היתר הוראה, ונלוות לה השלכות חברתיות הכרוכות בהנהגת קהילה.

פז, חלק א, כרך ג, חושן משפט, סימן י; הרב יצחק יוסף עין יצחק (התשס"ט), עמ' תרט. כך או כך, ברור שבמקרה שלפנינו הפוסקים נקטו לעיקר את פסיקת הרמ"א בהגותו.

10 להרחבה על אודות ההיסטוריה של מוסד הסמיכה המודרנית, והוויכוחים המשפטיים והתרבותיים שנלוו לו, ראו מאמרו של מרדכי ברויאר "הסמיכה האשכנזית" ציון לג 15 (התשכ"ח), נדפס גם בקובץ מאמריו, אסיף: מפרי העט והעת, התשנ"ט). לגבי המושג "היתר הוראה", ראו: יעקב בלידשטיין "היתר הוראה במשנת הרמב"ם ומשנתו העברית" עיונים במחשבת ההלכה ואגדה (התשס"ד), עמ' 103-113; וכן המקורות שהובאו באנציקלופדיה העברית, כרך ח, ערך הוראה.

11 באופן דומה, הרב יחיאל ויינברג הבין שמשמעותה של הסמיכה היא הענקת סמכות לכהן במשרה רבנית: דיין, רב, ומורה צדק. ראו שו"ת שרידי אש, חלק ד (הוצאת מוסד הרב קוק, התשכ"ט), עמ' 138. ראו גם את מאמרו "מוסד הרבנות: תעודתו של רב בישראל" (שנדפס בספרו לפרקים, חלק א [מהדורה שביעית, התשע"ו], עמ' רפז-רצב), שבו הוא מתאר את התארים שונים והתפקידים הנצרכים כדי לכהן כרב בעידן המודרני.

לאור כל האמור יש לדון בשאלה האם ניתן להעניק סמיכה לאישה, ודומה שהתשובה תלויה בשתי הגישות הנזכרות. לפי הגישה הראשונה, העולה מדברי הרמ"א בתשובותיו, לא ניתן להעניק סמיכה לאישה משום שהיא אינה יכולה למלא את כל תפקידי הסנהדרין; ואילו לפי הגישה השנייה, במידה שתימצא אישה שיהיה לה הידע הדרוש, היא תוכל לקבל סמיכה ולתפקד כמורת הוראה. לפי "ערוך השולחן" ניתן להסמיך אישה רק אם היא יכולה לתפקד במשרות המקובלות שבהן מוסמכים מכהנים בחברה מסוימת.

יש להניח שפוסקים שונים יאמצו מסקנות שונות בעניין זה, מכיוון שאכן מצויות לגביו גישות שונות ומנהגים מגוונים.¹² לכן, כל מי שירצה להעניק סמיכה לאישה יצטרך להגדיר מראש את אופי הסמיכה והיקפה, וכן להגדיר את סוג היתר ההוראה והתפקידים שהמוסמכים יכולים למלא מכוח הסמיכה שקיבלו.

רבנות כ"שררה"

היבט הלכתי נוסף שיש לדון בו הוא מידת ה"שררה" שיש בסמיכה בת ימינו. הגמרא מלמדת כי אישה פסולה לכהן כמלכה והוא הדין לגבי גר הפסול לשמש בכל תפקיד שיש בו "שררה".¹³

כלפי אילו תפקידים מוסב האיסור שנאמר לגבי אישה? כפי שהרב פיינשטיין ואחרים ציינו, הרמב"ם (משנה תורה, מלכים, פרק א, הלכה ה) הרחיב את האיסור וכלל בו כל תפקיד ציבורי באופן זהה לגרים (כלשונו: "וכן כל משימות שבישראל אין ממנים בהם אלא איש")¹⁴; ולעומתו, בעל ספר החינוך (מצוות תצ-תצח) הרחיב את האיסור רק לגבי

12 עובדה זו משתקפת בכך שמעט מאוד ישיבות בארצות הברית מעניקות תואר סמיכה הכולל גם "יורה דעה" ו"דין ידין" (שבעצם היה מאפשר לנסמכים לבצע כל תפקיד מלבד סידור גיטין). רוב הישיבות, וביניהן "ישיבת רבינו יצחק אלחנן" (YU) בארצות הברית, והוא הדין לרבנות הראשית לישראל, מעניקות "היתר הוראה" בסיסי, המבוסס בעיקר על ידיעה של "אורח חיים" ו"יורה דעה", ובסוף מעניקות תואר סמיכה מתקדמים יותר לתלמידים שלמדו תחומים אחרים. ישיבות אחרות מעניקות תואר "רב ומנהיג", שהוא בעיקר תואר של כבוד. בישיבות מסוימות נתנו את תואר הכבוד בתנאי שהנסמכים לא יפסקו הלכה, ואילו בישיבות אחרות הסמיכו את תלמידיהם לשמש כסמכות דתית (הרב ויינברג מעיר שבישיבת "הילדסהיימר" בברלין, הסמיכה ניתנה כעדות לכך שהתלמיד ראוי ללמד אולם לא לפסוק ולהורות הלכה. למעשה תואר זה העניק את הכבוד הראוי לתלמיד, שיאפשר לו גם לקבל משרה תורנית וללמד תורה, ובה בעת מנע מאנשים לא־ראויים להורות הלכה).

13 ראו: יבמות מה ע"ב; יבמות קב ע"א; קידושין עו ע"ב; שבועות ל ע"א. בספרי דברים (פיסקא קנו) נזכרת, בסמוך לדרשה זו, הדרשה "ומה תלמוד לומר 'תשים עליך מלך'?" שתהא אימתו עליך", וייתכן לקשור בין הדברים.

14 דברי הרמב"ם הללו היו מקור לדיונים רבים, משום שגרסת הספרי המקובלת אינה עוסקת אלא באיסור למנות אישה לתפקיד מלוכני - שלא כאמור בגר. עובדה זו גרמה ל"אגרות משה" לכתוב כי מדובר ב"סברת עצמו כמו שדרשינן לכל משימות שלא יהיו אלא מקרב אחיך ביבמות דף מ"ה, דרשינן נמי כל הדינים שבפרשה שנאמר על מלך גם לכל משימות שהוא גם לזה שנאמר בספרי מלך ולא מלכה

גרים, ולגבי אישה הסתפק באיסור למלוך ולא אסר את התמנותה לתפקידים ציבוריים אחרים.

מהי ההגדרה המדויקת של המשרות שאישה אסורה בהן לפי הרמב"ם?

באחת מתשובותיו עסק הרב פיינשטיין בשאלה האם מותר לנשים לכהן כמשגיחות כשרות,¹⁵ ובין דבריו הגדיר את המונח "שררה" לענייננו: כל תפקיד שנותן לבעל התפקיד יכולת לכפות חובות או מטלות על אחרים בניגוד לרצונם. גם הרב אליהו בקשידורון (בשו"ת בנין אב, חלק א, סימן סה) עסק בהגדרתה של ה"שררה" האסורה - במסגרת תשובה שבה הוא דן האם מותר לנשים להיות מנהיגות קהילה ופוסקות הלכה - וטען ש"שררה" כוללת כל תפקיד שמעניק סמכות מעצם התפקיד ("שלטון") ולא מכוח ידע ("ייעוץ").

מלבד הדיון על הגדרתה המדויקת של ה"שררה" ועל היקפה, ראשונים רבים סברו שקהילה יכולה למנות נשים לתפקידים פוליטיים ומשפטיים, לאור האמור על דבורה הנבואה שהייתה "שופטה את ישראל" (שופטים ד, ד). הראשונים התחבטו בסתירה שבין פסוק זה לבין ההנחה המוסכמת בתלמוד כי אישה פסולה לדון.¹⁶ אחד ההסברים שהוצע

שה"ה לכל משימות שלא ממנים אשה...". מאידך גיסא, עיון בכתבי יד מורה כי יש מהם שיכולים לשמש מקור לדברי הרמב"ם. ראו בדברי הרב עוזיאל, שו"ת פסקי עוזיאל בשאלות הזמן, סימן מד, אות ב; וכן במאמרה של עליזה בזק "דיינות נשים ניתוח מקורות הדין ובחינתן בדיינות ובשררה" להיות אישה יהודייה, חלק ג 89 (טובה כהן ועליזה לביא עורכות, התשס"ה). נוכח עובדה זו, מפתיע לגלות שהרב דניאל שפרבר דחה את דברי הרמב"ם משום שלדעתו אין להם מקור. ראו /yeshivatmaharat.org/resources-0. הדברים מפתיעים במיוחד משום שבמקום אחר ציין הרב שפרבר את חשיבות העיון בכתבי יד לצורך פסיקת ההלכה; ראו בספרו נתיבות פסיקה (התשס"ח), עמ' 29-52.

15 שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ב, סימנים מד-מה. התשובה הראשונה עוסקת באלמנה שבעלה היה משגיח כשרות והיא מבקשת להמשיך במשרתו לפרנסתה. התשובה השנייה נכתבה כתגובה למכתבו של תלמיד חכם שהשיג על האמור בתשובה הראשונה. אגב אורחא יש לציין כי נראה שהגדרתו של ה"אגרות משה" מצויה באופן ראשוני ותמציתי בדברי הש"ך, יורה דעה, סימן רסט, ס"ק טו.

16 זוהי ההבנה המקובלת של דברי הירושלמי (שבועות ד, ז) והבבלי (שבועות ל ע"א), ועמדה זו נפסקה להלכה (שולחן ערוך, חושן משפט, סימן ז, סעיף ד). אכן, ישנה שיטה אחרת, שלפיה אישה אכן כשרה לדון (ראו: תוספות, נידה נ ע"א, ד"ה כל הכשר; חידושי הריטב"א, קידושין לה ע"א, ד"ה והא; חידושי הרשב"א, בבא קמא טו ע"א, ד"ה אשר). רמז לשיטה זו מופיע בקהלת רבה (וילנא), פרשה ב, ד"ה א [ח] כנסתי: "...שדה ושדות דיינין זכרים ודיינות נקבות". אפשרות אחרת שהעלו ה"תוספות" (נידה נ ע"א, ד"ה כל הכשר) היא שהמקרה של דבורה היה מקרה ייחודי מכיוון שהיא נבחרה על ידי הקב"ה (השוו: תוספות, בבא קמא טו ע"א, ד"ה אשר; תוספות, יבמות מה ע"ב, ד"ה כיוון; רדב"ז, מלכים, פרק א, הלכה ה). על הנושא הכללי של נשים כדיינות, ראו: תהלה באריאלון "נשים בתפקידי שיפוט בבית הדין הרבני: בחינה מחודשת נוכח פסיקת בג"ץ" משפחה במשפט ח 163 (התשע"ז-התשע"ח); הרב אליעזר חדר השווה הכותב אישה לאיש: על מעמדן של נשים בבתי דין רבניים (התשע"ג), עמ' 88-115.

לישובה של סתירה זו הוא שדבורה כיהנה מכוח הסכמה של הצדדים,¹⁷ בהתאם לדין שלפיו גם מי שפסול בדרך כלל לכהן כדיין, יכול לשפוט אם שני הצדדים הסכימו לכך. אחרים תירצו שאומנם דבורה לא יכולה לכהן כשופטת, אולם היא לימדה מהו הדין ושופטים אחרים הכריעו לפי עמדתה.¹⁸

ראשוני ספרד - הרמב"ן, הרשב"א והריטב"א - צעדו בדרך אחרת ופירשו את המילה "שופטת" בהקשר הפוליטי ולא המשפטי;¹⁹ לפי הסברם, דבורה הייתה מנהיגה פוליטית והעם החליט למנותה ולהיות כפוף לסמכותה, ולפיכך לא הייתה בכך בעיה של שררה. לשון אחרת: כאשר החברה מחליטה לקבל את סמכותה של אישה - בין בתחום הפוליטי, בין בתחום הוראת ההלכה (וייתכן שאף בתחום המשפטי) - אין בכך כל בעיה הלכתית. זוהי אכן הסיבה שבגינה הפוסקים התירו לנשים לכהן כחברות כנסת וכראשי עירייה, שכן ההתמנות לתפקידים אלה נעשית מכוח בחירות דמוקרטיות; ומטעם זה, רבנים רבים בארצות הברית התירו לנשים לכהן כנשיאות ועד של בתי כנסת או כיו"ר הנהלת בתי ספר.²⁰ בהקשר זה יש לציין כי רבני בתי כנסת, המכהנים בתפקידם מכוח חוזה

17 סוגיית מינויו של דיין פסול באמצעות הסכמה (אד"הוק) של הצדדים נידונה בדברי הפוסקים בהקשר של שמעיה ואבטליון שהיו גרים ותפקדו כנשיא וכאב בית דין. ר' חיים בנבנישתי כתב (כנסת הגדולה, הגהות בית יוסף, חושן משפט, סימן ז, סעיף א) שקבלה של כלל ישראל יכולה לאפשר לגר להיות נשיא או אב בית דין; אולם דבריו נדחו על ידי ר' יונתן אייבשיץ (תומים, סימן ז, סעיף א) וה"נודע ביהודה" (דורש לציון, סימן ג). הרשב"ץ כתב (מגן אבות, פרק א, משנה י) "כי לא פסלה תורה גרים אלא בשיש כיוצא בהם בישראל, אבל אם אין כיוצא בהן בישראל, הם קודמין" ולכן נתמנו שמעיה ואבטליון לתפקידיהם, וכך כתב גם ר' יהודה בן אליעזר, הריב"א (מנחת יהודה, שמות כא, א), בשם ר' משה מקוצי. ר' מאיר דן פלוצקי הבחין (חמדת ישראל, התרפ"ו, מצווה שסב, דף עז"א) בין מינוי פורמלי שנאסר לבין מינוי שנעשה כמו מאליו, בעקבות כישרונותיהם של אותם חכמים, ומותר. יש לציין כי לדעת המהר"ל (דרך חיים, פרק א, משנה י) שמעיה ואבטליון היו צאצאי גרים ולא גרים בעצמם.

18 תוספות, נידה נ ע"א, ד"ה כל הכשר; ספר החינוך, מצווה פז. ראו: הלכה פסוקה: הלכות דיינים (הרב יוסף כהן עורך, התשמ"ו) עמ' 94-95; הרב יוסף דב סולובייצ'יק רשימות שיעורים על מסכתות שבועות ונדרים, חלק ב (הרב צבי יוסף רייכמן עורך, התשנ"ב), עמ' 4.

19 ראו: חידושי הרמב"ן, שבועות ל ע"א, ד"ה מתני; חידושי הרשב"א, שם, ד"ה ולא נשים; חידושי הריטב"א, שם, ד"ה מתני. דברי הריטב"א מעניינים במיוחד, משום שמחד גיסא הוא צועד בעקבות הרמב"ם ומרחיב את עניין ה"שררה" לכל תפקיד ציבורי; ומאידך גיסא הוא סבור שהסכמה של הקהילה עוקפת את הבעיה.

נראה שראשונים רבים מבחינים בין קבלה לעניין "שררה" ("נוהגים בה כמלכה", "נוהגים על פיה") לבין קבלה של דיינים פסולים; ולעומתם, ישנם אחרונים המשווים ביניהן. חשוב לציין שהרב עוזיאל (שו"ת משפטי עוזיאל, חלק ד, חושן משפט, סימן ו) סבר שגם לפי הרמב"ם, אם הציבור קיבל על עצמו אישה לתפקיד ציבורי - אין בכך כל בעיה. אכן, זוהי אינה ההבנה המקובלת של שיטת הרמב"ם.

20 הסיבות המרכזיות המצויות בדברי הפוסקים המקלים קשורות בדרך כלל להיבטים הנחשבים חלק מהתהליך הליברלי-דמוקרטי: (1) השר נבחר על ידי הציבור; (2) סמכויותיו מוגבלות, או שלאחרים יש סמכויות דומות; (3) המשרה ניתנה לו לתקופה מוגבלת; (4) נבחר הציבור אינו יכול להחליט מי יקבל את התפקיד אחריו. ככלל ישנן זוויות מבט שונות בנוגע לגורמים שציינו ולדין "שררה" (ולסוגיית מינוין של נשים לתפקידים ציבוריים בכלל), ראו: Rabbi J. David Bleich, "Women on Synagogue

העסקה מוגבל ואינם יורשים אותו באופן אוטומטי,²¹ לכאורה אינם נחשבים לבעלי "שררה". לאור כל הדברים הללו נראה כי לא אמורה להיות בעיה עקרונית להעניק סמיכה לנשים.

אולם מסקנה זו אינה חד־משמעית. ייתכן לומר כי יש לפסוק כרמב"ם שהרחיב את איסור ה"שררה" לכל תפקיד ציבורי, ומלבד זאת לא לקבל את העיקרון שלפיו החברה יכולה לעקוף את בעיית ה"שררה" באמצעות הסכמה. אכן, כיוון שבפועל רוב המוסדות כיום מעניקים סמיכה לגרים - אף שלכל הדעות הם אינם יכולים לכהן בתפקידי "שררה" - אין זה מן ההיגיון להותיר איסור זה על כנו בנוגע לנשים (שלגביהן הדין מוסכם פחות, וכאמור). מלבד כל זאת, רבות מן המשרות הרבניות כיום אינן בגדר "שררה"²² - במיוחד כאשר מדובר במשרה שמתמנים אליה בעקבות הצבעה של הציבור (או נציגיו), וכן כאשר הרבנים כפופים לגורמים אחרים²³ - ולכן לדעתנו אין לאסור על נשים לכהן

Boards", 15(4) TRADITION 53 (1976) (reprinted in his CONTEMPORARY HALAKHIC PROBLEMS, Vol. 2, New York: Ktav Publishing House, 1983, pp. 254-267); הרב אריה פרימר "נשים בתפקידים ציבוריים בעידן המודרני" אפיקי יהודה 330 (הרב איתמר ורהפטיג עורך, התשס"ה); מנחם אלון מעמד האישה (התשס"ה), עמ' 100-51. ראו גם מאמרו של הרב אריאל פיקאר "מעמד הנוכרי במדינת ישראל בפסיקת רבני ציונות הדתית" ראשית 1 [עמ' 187 (התשס"ט)], הדין בכהונת נוכרים בתפקידים ציבוריים במדינת ישראל.

21 היבט זה - כלומר אי־הורשת התפקיד (בדומה למלוכה) - הוא היבט חשוב המבחין בין "שררה" לשאר תפקידים. ראו: משנה תורה, מלכים, פרק א, הלכה ז: שו"ת חתם סופר, אורח חיים, סימנים יב-יג; שו"ת אבני נזר, סימן שיב; והדיון באנציקלופדיה תלמודית, כרך יד, ערך חזקת שררה, עמ' 346-373. על שאלת הירושה ברבנות (שלא הייתה נהוגה ברוב המקומות) ראו הרב אפרים ויינברגר "ירושה ברבנות" בצומת התורה והמדינה, כרך א, עמ' 294 (הרב יהודה שביב עורך, התשנ"א), נדפס גם בספרו יד אפרים, התשל"ו, סימן ב). לסקירה היסטורית, ראו SHAUL STAMPFER, FAMILIES, RABBIS, AND EDUCATION: TRADITIONAL JEWISH SOCIETY IN NINETEENTH-CENTURY EASTERN EUROPE (Oxford: Littman Library of Jewish Civilization, 2010), Ch. 14.

22 דברים אלה הם כמובן עניינים התלויים בזמן ובמקום ואין לקבוע בהם מסמרות. אכן, ככלל נראה שלרבני קהילות כיום, בארץ ובחו"ל, יש מעט מאוד סמכויות מנהליות ופעמים רבות הם כפופים להחלטת ועד הקהילה. דברים אלה קשורים למעמד הרב בעידן המודרני, ואיננו סבורים כי הענקת סמיכה לנשים מושפעת מהגדרת תפקיד הרב בעידן המודרני.

23 במהלך כתיבת המאמר שוחחנו עם ראש ישיבה ליטאית מכובדת בארצות הברית. לדבריו, הישיבה אכן העניקה סמיכה בעבר לגר צדק בוגר הישיבה - כהכרה על הישגיו הלימודיים - והורתה לו כי אף שלא יוכל לשמש דיין, הוא יוכל להיות רב קהילה. בעיני אותו ראש ישיבה, רבנות קהילה אינה בגדר "שררה" אלא בגדר "עבדות", בשל אופי התפקיד והלחצים הכרוכים בו. תקדים היסטורי לעמדה כזו הוא מינויו של הרב יצחק בן אברהם גרנבוס (מחבר פירוש "זרע יצחק" על פרקי אבות) לכהן כרב בכמה קהילות באמסטרדם, ובשלב מסוים אף כרב הראשי של אמסטרדם. ראו Dan Rabinowitz, "The Chief Rabbi of Amsterdam: A Jewish Convert", THE SEFORIM BLOG [6.12.2006], tinyurl.com/ycfj9g8c. כך קבע למסקנה גם הרב אשר וייס, בספרו מנחת אשר (בראשית, סימן עא): "העולה מכל הנ"ל דגר צדק ראוי הוא לכהן כדיין (בקיבלוהו עליהם) ומורה צדק, ואף לרבנות נראה לכאורה דיש מקום להתיר מדעת הקהל". ראו גם הרב יונה יצחק יעקב ריס כנפי יונה (התשע"ח), סימן יא, המביא את דבריהם של פוסקים נוספים שהקלו לגבי גרים. יש לציין כי ניתן גם לעקוף את

במשרות רבניות מסוימות אך ורק מכוח בעיית ה"שררה", בייחוד משום שהדברים אינם הולמים את המנהג המקובל לגבי גרים.²⁴

זהו המקום לציין כי ניהול בית ספר - תפקיד שנשים לא מעטות מכהנות בו ללא כל התלכדות - הוא תפקיד שקרוב ל"שררה"; למנהלת יש שלל סמכויות ניהוליות (ובכללן סנקציות שונות) ובכל זאת יש כמות ניכרת של בתי ספר שנשים מנהלות,²⁵ ככל הנראה משום שאין זו סמכות אבסולוטית, משום שהתפקיד אינו עובר בירושה, ומשום שישנם גורמים אחרים בעלי כוח נגדי. כך או כך נראה שלא ניתן לאסור על נשים לכהן כרבניות קהילה אך ורק מהטעם של "שררה".²⁶

בעיית ה"שררה" (לפי מי שסבור שתפקיד רבני הוא אכן "שררה" או במקרים של "שררה" מובהקת), בכמה דרכים. הרב שטרנבוך הציע שהגר יהיה הפוסק בפועל (וייתכן לו הכינוי "מורה צדק") ואילו לרב אחר יינתן התואר הרשמי (ראו שו"ת תשובות והנהגות, חלק ג, סימן שג). הרב משה פיינשטיין התיר לאשה לכהן בתור משגיחת כשרות - גם למי שסבור כי זהו תפקיד של "שררה" - מכיוון שישנה סמכות הממונה עליה (ראש ארגון הכשרות). הרב וולדנברג כתב (שו"ת ציץ אליעזר, חלק יט, סימנים מז-מח) כי במידה שגר הוא חלק מוועדה שבה חברים כמה אנשים, אין כל בעיה של "שררה". עוד יש לציין כי בתשובתו לגבי מינוי גר לראש ישיבה (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ד, סימן כו) כתב הרב פיינשטיין שיש להקל בנידון זה בגלל מצוות "ואהבתם את הגר".

24 ניסיון קצר להבחנה בין "שררה" של גרים לבין "שררה" של נשים, ראו אצל הרב ריס, לעיל הע' 23, סימן כ, עמ' קצב. הניסיון להבחין בין אישה לבין גר בעניין "שררה" דחוק מאוד, שכן כפי שהרב ריס עצמו הראה (בסימן יא בספרו לגבי גרים), "שררה" אינה רלבנטית כאשר ישנה הסכמה של הציבור.

25 גם הרב אריה לייב גרוסנס (שו"ת אריה לייב, חלק ב, סימן כא) ציין נקודה זו. כפי שכתבנו לעיל, הרב משה פיינשטיין נקט שגר יכול לכהן כראש ישיבה, מכיוון שסמכויותיו המנהליות אינן בגדר שררה.

26 הרב אריה פרימר סבור שהרב יוסף דב סולובייצ'יק היה אוסר על נשים לכהן כרבניות; ואת דבריו ביסס על הסברו של הגר"ד לדברי הרמ"א, בשיעוריו על "יורה דעה", ועל עמדתו של הגר"ד לגבי כהונת נשים בתפקידי הנהגה אחרים. ראו Aryeh Frimer, "The View of Rav Joseph B. Soloveitchik on the Ordination of Women", TEXT & TEXTURE [26.6.2010], text.rcarabbis.org/?p=958. אולם לדעתנו מסקנה זו אינה מבוססת מספיק ויש לתמוה עליה מכמה צדדים. תחילה יש להדגיש שהגר"ד לא דיבר על נשים רבניות בצורה מפורשת, ועסק רק ב"מינוי קהל" מתוך התבססות על שיטת הרמב"ם. מלבד זאת, הגר"ד כידוע היה מעניק סמיכה לגרים, אף שסבור היה שאין ראוי שיכהנו כרבני קהילה; כלומר לדעתו ניתן לתת סמיכה לאדם גם אם יכולתו לכהן בתפקידים מסוימים תהיה מוגבלת - ואין כל סיבה לומר שדין של נשים יהיה שונה מזה של גרים. הרב פרימר מבסס את דבריו גם על אמירה של הגר"ד (בשיעוריו על "יורה דעה") שלפיה איסור ה"שררה" של נשים רחב יותר מזה של גר וכולל תפקידים ציבוריים נוספים. אולם דברים אלה לא ייתכנו לכאורה, מכיוון שלפי ראשונים רבים, ההגבלות החלות על גר רחבות יותר (כפי שראינו לעיל), וגם לפי הרמב"ם האיסור על כהונת נשים בתפקידי "שררה" נלמד - ככל הנראה - מהאיסור על גר שדיניו מבוארים יותר. הגר"ד אמר את דבריו בשיעור עיון, כדי להסביר את עמדת הרמ"א על פי הרמב"ם, ולא דיבר בהכרח על הלכה למעשה. לבסוף, בספרו חמש דרשות (התשל"ד), עמ' 122, הע' 9 (במהדורה העברית), הגר"ד מבחין בין מינוי של רב בית כנסת לבין מינוי לסנהדרין או לבית דין. כפי שהוא כותב שם, הישיבה בסנהדרין ובבית הדין היא תפקיד של "שררה" בצורה מובהקת, שכן הדיינים נבחרים על ידי קבוצת אנשים מצומצמת ותפקידם הוא "הרצת תורה", "הוראה" ו"דין". לעומת זאת, מנהיג קהילה ופרנס קהילה צריכים את הסכמת הקהילה כדי לכהן בתפקידם - כפי שמשמע מדברי רב יצחק בגמרא ברכות נה ע"א (והשוו הרב שכטר, נפש הרב, לעיל הע' 1, עמ' רסז), המוסר כי הגר"ד אמר לרב קהילה שהוא אינו יכול לכהן בתפקידו אם הקהילה אינה מעוניינת בו).

יכולת הכרעה בעניינים הלכתיים ופגיעה בצניעות

נותרו בדינו שתי שאלות חשובות שעלינו להתייחס אליהן: הראשונה היא מידת יכולתה של אישה להכריע בענייני הלכה; והשנייה, חשש מפגיעה בצניעותה של האישה אם תקבל סמיכה. נעסוק בשתי השאלות הללו בפרוטרוט.

לגבי השאלה הראשונה: מכמה מקורות עולה כי אין כל בעיה שאשה תפסוק הלכה בתחומים שהיא בקיאה בהם. כך פסקו בעל ספר החינוך (מצוות עז, קנב) וה"מנחת חינוך" (מצווה עח, אות ט); כך עולה מדבריהם של חלק מהראשונים שהוזכרו לעיל בדיון על דבורה הנביאה; וכך כתבו גם פוסקים בני דורנו.²⁷ מובן שכדי שנשים תוכלנה להורות הלכה ולפסוק הן צריכות ללמוד ולהיות בקיאות בתחום הפסיקה הרלבנטי; אולם במידה שהן בקיאות באותו תחום, הן יכולות לפסוק בו ללא כל חשש.²⁸

לגבי השאלה השנייה: הלכות צניעות הן הלכות יסודיות וחשובות ביותר, ומובן שמן ההכרח להקפיד עליהן, אלא שרק חלק מהן הן הלכות קבועות ועומדות שאינן תלויות בזמן. חלקן עשוי להשתנות בהתאם לנסיבות כפי שעולה מן הגמרא, ומדברי הראשונים והאחרונים.²⁹

מובן שאם נשים תכהנה בתפקיד רבני, הן תידרשנה לדבר בפני קהל ויש שיראו בכך פגיעה בצניעותן. מאידך גיסא, עלינו לזכור כי בחברה הכללית נשים עובדות עם גברים במגוון תחומים: הן עורכות דין, שופטות, רופאות, נשות אקדמיה ומכהנות בעוד תפקידים ציבוריים רבים, ועבודתן אינה נתפסת בעיני הציבור כחוסר צניעות. נוסף

27 ראו: אנציקלופדיה תלמודית, חלק ח, ערך הוראה, עמ' 494; הלכה פסוקה, לעיל הע' 18, סימן ז, סעיף ד, עמ' 95; הרב מסעוד אלחדד מנחת אשר, חושן משפט, חלק א (התשס"ד), עמ' 14; הרב דוד אורבך הליכות ביתה (התשמ"ג), סימן כח, סעיף ח.

28 יש לציין כי במהלך ההיסטוריה היו נשים שהיו בקיאות בגמרא ובהלכה ואף נטלו חלק בשיח ההלכתי; ראו למשל במקורות המצוטטים בספרו של הרב יצחק פוקס הליכות בת ישראל (התשמ"ד), פרק ט, סעיף ז. ראו גם שלמה אשכנזי נשים למדניות: סקירה היסטורית (התש"ב), פרק ו; SHOSHANA PANTEL ZOLTY, "AND YOUR CHILDREN SHALL BE LEARNED": WOMEN AND THE STUDY OF TORAH IN JEWISH LAW AND HISTORY (Lanham: Jason Aronson Press, 1993); מלכה פיוטרקובסקי מהלכת בדרכה (התשע"ד), עמ' 27-112 (בפרקים על "נשים לומדות תורה" ו"נשים כפוסקות הלכה").

29 ראו לדוגמה: תוספות, קידושין פא ע"א, ד"ה הכל לשם שמים; פתחי תשובה, אבן העזר, סימן כא, ס"ק ג. כדוגמה יש לציין כי בתחילת המאה העשרים דנו הפוסקים האם מותר לנשים להצביע בבחירות, ורבים מהם התנגדו לכך מטעמים של חוסר צניעות. כיום, לעומת זאת, כל הפוסקים מתירים לנשים להצביע ואינם רואים בכך כל בעיה. באופן דומה, נשים כיום משמעות כמורות בבתי ספר, אף שהדבר נאסר במפורש ב"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן רמה, סעיף כא) מחשש לאינטראקציות בעייתיות עם אבות הילדים. לדוגמאות אחרות ראו: שו"ת ציץ אליעזר, חלק ט, סימן נ; שו"ת יביע אומר, אורח חיים, חלק ו, סימן יג.

על כך, נשים כיום מדברות בכנסים דתיים רבים וממילא לא נראה שיש הצדקה לאסור על נשים לכהן בתפקידים בתוך הקהילה מטעמים של חוסר צניעות.³⁰ יחד עם זאת, אם מדובר בקהילה שבה לא נהוג שנשים עובדות בתפקידים ציבוריים,³¹ אזי ייתכן שכהונתה של אישה בתפקיד קהילתי באותה קהילה תיתפס בעיני הציבור כחוסר צניעות.³²

שיקולים מטא־הלכתיים ואחרים

מן הדיון בפרק הקודם - שבו התמקדנו בשיקולים הלכתיים - עולה שיש מקום להתיר לאישה לקבל סמיכה ולכהן כרבנית בקהילה; אולם ייתכן שמציאות כזו אינה ראויה ליישום במציאות החיים הנוכחית של רוב הקהילות היהודיות. כמו בכל מקרה שבו משנים את המנהג הרווח, מן ההכרח להתחשב בשיקולים מטא־הלכתיים ושיקולים אחרים. רק שקלולם של כלל ההיבטים הרלבנטיים - ההלכתיים והמטא־הלכתיים, וגם הטכניים־גרידיא - ייתן בידינו את מפתחות ההכרעה בשאלה שלפנינו.

מסורת

רבים השתמשו במונח "מסורת" כדי להצדיק את התנגדותם להסמכת נשים.³³ כאמור, אנו מסכימים שהענקת סמיכה נשים תהיה סטייה מהמנהג המקובל, ובכל זאת חשוב להגדיר בצורה מדויקת את תפקידו של השיקול המסורתי במסגרת ההכרעות ההלכתיות.

30 הרב יצחק הרצוג העיר הערה דומה בספרו תחוקה לישראל על פי התורה, כרך א (הרב איתמר ורהפטיג עורך, התשמ"ט), עמ' 98-99; וראו דברים דומים שכתב הרב עוזיאל בשו"ת משפטי עוזיאל, חלק ד (התש"ס), חושן משפט, סימן ו, אות ד. יש המציעים שבתחומים מסוימים נשים יפסקו במקום גברים, לדוגמה בהלכות נידה. ראוי לציין כי כיום גם בארץ וגם בארה"ב, נשים דתיות מדברות בכנסים פוליטיים וציבוריים.

31 יש לציין שכיום במדינת ניו־יורק שבארצות הברית ישנה אישה המכהנת כשופטת, בתמיכתם של חלק מרבני הקהילה החסידית שאליה היא משתייכת.

32 אחד מקוראי המאמר העיר כי לדעתו אין ראוי שנשים תכהנה כרבניות מכיוון שלא יכבדו אותן כראוי, בהתאם לפסיקת הרמב"ם (משנה תורה, מלכים, פרק א, הלכה ו) כי מי שעבדו בעבודות בזויות (ספר, בלן, מעבד עורות) אינם יכולים להתמנות למלך "לא מפני שהן פסולין אלא הואיל ואומנותן נקלה העם מזוללן בהן לעולם". באופן דומה, "ערוך השולחן העתיד" (מלכים, סימן עא, סעיף ט) ציטט את דברי הרמב"ם והציע שמטרת האיסור על "שררה" לגרים ונשים הוא שתפקיד המלך יישאר מכובד. אכן, חשש זה המבוסס על הערכה סוציולוגית נראה שגוי ואיננו סבורים שכהונתה של אישה בתפקיד "שררה" עשויה לפגוע ביוקרתם (הערכה כזו עשויה גם להוביל למסקנה כי ראשות ממשלה או נשיאות בית המשפט העליון הם תפקידים שיוקרתם פחותה משום שנשים כיהנו או מכהנות בהם).

33 ראו למשל את מאמרים של רבנים חשובים מה־OU המופיע באתר www.ou.org/assets/Responses-of-Rabbinic-Panel.pdf. בדברינו כאן אנו חולקים על כמה וכמה עניינים האמורים שם.

ככלל נדמה שלמילה "מסורת" יש שני מובנים – או ליתר דיוק: שני שימושים – עיקריים. המובן הראשון שבו משמשת מילה זו נוגע לפרטים הלכתיים שהגדרתם מורכבת והמסורת העוברת מדור לדור מסייעת בשמירה עליהם; בכלל זאת יש למנות את מסורת הכשרות של עופות, טעמי המקרא ונגינתם, ומנהגים בכתיבת ספר תורה לדוגמה. מסורת ממין זה מחייבת בלי כל פקפוק.

המובן השני שבו משמשת המילה "מסורת" הוא המנהג המקובל שאינו תואם בהכרח את ההלכה הרשמית: פעמים שהמסורת מקלה יותר מההלכה המקובלת; ופעמים להפך – ההלכה מקלה ואילו המסורת מחמירה.

כדוגמה ניטול את ההלכה הקובעת שמותר לנשים לשחוט. מקור הדין הוא במשנה מפורשת (חולין א, א), וכך נפסק גם ב"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן א, סעיף א). למרות זאת, כמה פוסקים מימי הביניים אסרו זאת מסיבות צדדיות כגון החשש מהתעלפות. בהגותו על ה"שולחן ערוך" (שם) ציין הרמ"א כי "יש אומרים שאין להניח נשים לשחוט", וכך פסק להלכה משום "שכבר נהגו שלא לשחוט". לדידו, יש לאסור דבר מסוים אם נהוג לאוסרו, גם אם אין התייחסות מפורשת של הפוסקים לגבי האיסור.

הש"ך (יורה דעה, סימן א, ס"ק א; חושן משפט, סימן לז, ס"ק לח) צידד בעמדת הרמ"א ולימד כי "במנהג וכהאי גוונא, הוי 'לא ראינו' ראייה"; והביא לכך הוכחה מתשובת מהרי"ק (שורש קעב) המלמדת שאין צורך בהתייחסות מפורשת של פוסקים כדי שלמסורת יהיה מעמד מחייב (ובתנאי שמדובר בעניין מסוים שהיה עולה באופן תדיר על שולחנם של הפוסקים, ולפיכך "לא ראינו" ראייה).³⁴ ר' יוסף קארו כנראה חולק על הש"ך והרמ"א ולדעתו אם אין התייחסות מפורשת של הפוסקים למנהג מסוים, אף אם זהו המנהג המקובל, אזי אין בכך ראייה שכך יש לנהוג.

בכל הנוגע לסמיכת נשים וכהונתן בתפקידים ציבוריים ורבניים, המנהג המקובל אינו מאפשר להן לכהן בתפקידים כאלה או לקבל סמיכה, אולם אין התייחסות מפורשת בפוסקים לעניין זה. לכאורה, לפנינו מקרה התואם את מחלוקת הש"ך ור' יוסף קארו, אלא שלמעשה אין תאימות בין הדברים משתי סיבות.

34 ראו מחצית השקל על הש"ך, יורה דעה, סימן א, ס"ק א. יש לציין כי ככל הנראה בחלק מהקהילות הספרדיות נשים היו שוחטות, ראו למשל ברכי יוסף, יורה דעה, סימן א, ס"ק ד. על מנהגן של נשים לשחוט, באיטליה ובתימן, ראו מאמריו של הרב יוסף צוריאלי "היתר שחיטה לנשים: ההלכה והמעשה בתימן" תהודה 24 [עמ' 17 (התשס"ז)]; "היתר שחיטה לנשים: סייג לפנים מסייג" הגיגי גבעה ג 91 (התשנ"ה).

ראשית, כפי שצינו, גם לפי הש"ך כדי ש"לא ראינו" תהיה ראייה, מן ההכרח שהנושא הנידון היה אמור להופיע בספרות הפסיקה. אולם לא סביר שעניין הסמיכה לנשים עלה לדיון לאורך הדורות, מכיוון שבדורות אלה נשים לא למדו הלכה ותלמוד באופן מסודר, ולכן אין להניח שהיו נשים שיכלו לכהן כרבניות והפוסקים אסרו זאת. ככל הנראה מדובר בנושא שכלל לא עלה לדיון ולפיכך אין מקום לאסור לנשים לקבל סמיכה מכוח המסורת.

שנית, גם אם לא היה נהוג שנשים תכהנה כרבניות או תקבלנה סמיכה - דינו של מנהג זה להתבטל מכוח צרכים עכשוויים. מובן שצרכים כאלה אינם יכולים להתיר איסורים מוחלטים, אולם בכל הנוגע להנהגות שלא נהגו עד כה אך מותרות על פי ההלכה, יש מקום לשנותן על ידי פוסקים בתיאום עם רבני קהילות ומנהיגיהן.³⁵ זהו מה שאירע במאה הקודמת כאשר החלו ללמד נשים תורה באופן מעמיק יותר, וזהו מה שיאפשר בעתיד לנשים לכהן כרבניות קהילה. נעסוק עתה בשינויים אלה ובאופיים.

שינויים מתמשכים ביחס ללימוד תורה לנשים

כאמור, במהלך המאה העשרים חלו שינויים נרחבים בחינוכן של בנות ישראל. דברים אלה באו לידי ביטוי בכתיבתם של כמה חכמים בני התקופה, וכך לדוגמה כתב ה"חפץ חיים"³⁶:

ונראה דכל זה [האיסור ללמד בנות תורה] דוקא בזמנים שלפנינו, שכל אחד דר במקום אבותיו, וקבלת האבות היה חזק מאוד אצל כל אחד ואחד להתנהג בדרך שדרכו אבותיו... בזה היינו יכולים לומר שלא תלמוד [הבת] תורה, ותסמוך בהנהגה על אבותיה הישרים, אבל כעת בעוונותינו הרבים שקבלת האבות נתרופף מאוד מאוד... ובפרט אותן שמרגילין עצמן ללמוד כתב ולשון העמים, בודאי מצוה רבה ללמדם חומש וגם נביאים וכתובים ומוסרי חז"ל... כדי שיתאמת אצלם ענין

35 בעניין זה ראו: שו"ת נודע ביהודה, מהדורא תנינא, אורח חיים, סימן יח (התייחסות לצורך בשנים־עשר חלונות בבית הכנסת); שו"ת אורח משפט, סימן קיב (שימוש בשמן שומשומין בפסח). מקורות אלה ועוד רבים אחרים מורים כי כאשר דבר־מה מותר מבחינה עקרונית, אולם לא נהגו כך בפועל, מותר להתירו במידה שישנו צורך של ממש. ראו גם במאמרו של אליאב שוחטמן "עליית נשים לתורה" סיני 135-136 [עמ' 338] (התשס"ה), המציין שבניגוד לעליית נשים לתורה, שנאסרה על ידי הגמרא והפוסקים, עניינים אחרים הנוגעים לנשים (כגון חגיגת בת מצווה) לא נאסרו ולפיכך יש להתירם גם אם מדובר בחידוש המנוגד למנהג המקובל.

36 הרב ישראל מאיר הכהן ליקוטי הלכות, חלק ג (התרנ"ט-התרפ"ב), סוטה, עמ' 21-22 (בהערות). מעניין להשוות את דבריו לדברי "ערוך השולחן" (יורה דעה, סימן רמו, סעיף יט) שנכתבו לקראת סוף המאה התשע־עשרה: "ומעולם לא נהגנו ללמדן מתוך הספר, ולא שמענו המנהג. אלא הדינים הידועים מלמדת כל אישה לבתה וכלתה".

אמונתנו הקדושה, דאי לאו הכי עלול שיסורו לגמרי מדרך ד' ויעברו על כל יסודי הדת ח"ו.

אם כן, ה"חפץ חיים" חש כי ישנו צורך לשנות את המסורת והמנהג שלא ללמד את בנות ישראל תורה באופן יסודי מתוך הספרים המקוריים.

לאורך המאה העשרים דנו הפוסקים בהיקף הלימוד הראוי להיות נחלתן של נשים, ובפרט בשאלה האם הוא צריך לכלול לימוד אינטנסיבי של התורה שבעל-פה: כמה פוסקים סברו שחינוכן התורני של נשים צריך לכלול תלמוד; אחרים סברו שרק נשים מוכשרות צריכות ללמוד תלמוד; ואחרים סברו שבלימוד תלמוד על ידי נשים יש איסור. שאלה זו והשאלות הקרובות לה טרם הוכרעו, ולפיכך לימוד תורה לנשים ברמה גבוהה טרם הפך לנוהג מקובל. בדומה לאמור בפתיחה, גם בנושא זה מצויות דעות שונות ומגוונות - שלכל אחת יתרונות וחסרונות - המוכלות כולן בתוך הקהילה האורתודוקסית.

השאלה הדופקת על פתחנו עתה היא האם ראוי להשאיר את המצב הנוכחי כפי שהוא, או שמא יש לעודד מסלולים חדשים בעבור נשים שלמדו גמרא והלכה באופן יסודי - כדי שיוכלו להביא לידי ביטוי את כישרונותיהן. באופן זה יתווספו משאבים לקהילות, ונשים מלומדות ומוכשרות תוכלנה להרבות תורה. לצד זאת עלינו לשקול בזהירות התפתחויות אלו, ולוודא כי גם כאשר אנו מבקשים לשמר את הרלבנטיות של התורה במציאות החיים של ימינו, אנו שומרים על ערכי התורה והמסורה.

מובן גם שנדרש שהתפתחויות אלו תתקבלנה בזרועות פתוחות על ידי החברה הדתית. תהליכים ממין זה דורשים שהות ואינם מתרחשים ביום אחד. כדוגמה מוצלחת יש לציין את מעמדן של יועצות הלכה וטוענות רבניות - תפקידים שנוצרו בגיבוש של פוסקים חשובים - וזכו להתקבל בעין יפה בישראל. כמה קהילות אמריקניות החלו לאחרונה בפיתוחן של תפקיד יועצות ההלכה, ואף ישנם בתי כנסת שבהם התמנו נשים משכילות ללמד באופן קבוע. אכן, כעת טרם התקבלה התופעה במידה ניכרת ורחבה, ומדובר בתהליך שעודנו בשלבי התפתחותו וראוי לו שייעשה מתוך דיאלוג עם תלמידי חכמים, מנהיגי קהילה ונשים מלומדות ומשכילות.

שינויים איטיים וזהירים המשתרשים לאורך זמן

הרב נחום לאם שליט"א התבטא בעניין זה באופן מורכב, ודבריו ראויים לציטוט ולהתייחסות:

אולם בו זמנית אנחנו צריכים לדאוג להתפתחות איטית. אם לפני שני דורות היו מכוונים נשים ללמוד גמרא כמו שלומדים היום זה היה מהפכני מדי. אבל עם הזמן דברים משתנים, הזמן עונה על שאלות מסוימות, שוחק איינעמות, ועוזר באופן כללי. תשובתי לעיתונאי, ששאל אותי מה דעתי על נשים רבניות, הייתה שהתהליך מתקדם בצורה מהירה מדי. לא אמרתי שזה טעות ומאידך לא אמרתי שזה נכון. זה פשוט לא מתקדם בקצב הנכון. כמוכן שקיבלתי על כך הרבה ביקורת, אנשים הסיקו מדבריי שעל פי דין מותר לנשים להיות רבניות. עניתי להם "אני לא יודע, האם אתה בטוח שהן לא יכולות?"³⁷

ניסוחו המורכב והזהיר של הרב לאם מתייחס לקצב השינויים בתחום שבו אנו עוסקים. מנהג ישראל מתפתח לאורך זמן, והוא בוודאי השתנה באופן משמעותי במאת השנים האחרונות בכל הנוגע ללימודיהן התורניים של נשים (ודברים אלה נכונים גם לגבי לימודים כלליים). הרב לאם סבור כי ראוי שהתפתחות זו תיעשה באופן איטי והדרגתי - שיאפשר להסיק תובנות טובות יותר לגביה ולבחון אותה מפרספקטיבה של זמן. אנו סבורים כי דברים אלה נכונים גם לגבי שאלת סמיכתן של נשים ותפקודן כרבניות: יש להתחיל את התהליך בצורה מדורגת ולבחון אותו לאורך זמן.

עניינים מעשיים הטעונים פתרון

מלבד השאלות העקרוניות, ההלכתיות והמטא-הלכתיות, הקשורות בנידון שלפנינו, ישנם גם היבטים מעשיים שיש לשקול כבואנו לדון בשאלת מינוין של רבניות.

לדוגמה, גם מי שמסכים מבחינה עקרונית שנשים יכולות לשמש כרבניות, יסכים כי ישנם תחומים שבהם מימושו של הרעיון מורכב יותר. בחלק מהקהילות, ישנם תפקידים המוטלים על הרב אך נשים אינן יכולות לבצעם (כגון לשמש כבעל קורא או חזן), ולפיכך יש להגדיר היטב מה מצפים מרב קהילה, קודם שממנים נשים לתפקיד זה.

מלבד זאת, ברור שעל מנת לקדם את הרעיון יש להקים תוכניות לימוד רב-שנתיות לנשים שבהן יילמדו גמרא והלכה ברמה גבוהה. רוב הגברים שמקבלים כיום סמיכה

³⁷ מתוך ריאיון בנושא עם הרב לאם ראו *"An Interview with Rabbi Dr. Norman Lamm"*, 3(4) KOL HAMEVASER 8 (Feb. 2010). במידה מסוימת טיעונו של הרב לאם נאמר כבר בשנות החמישים של המאה העשרים על ידי הרב יחיאל יעקב ויינברג (שו"ת שרידי אש, חלק א, סימן קלט) בעניין זכות הצבעה ובחירה לנשים. לאחר סקירה הלכתית של הנושא, הרב ויינברג אינו מכריע בו וטוען שעם הזמן דברים יתבהרו: "ולמה לי לתקוע א"ע [=את עצמי] במקום מחלוקת של האוסרים ומתירים, נניח הדבר לזמן שיבא ויכריע... להאוסרים יש טעם מוסרי, שזהו נגד הצניעות שאישה תעסוק בענייני ציבור וקהל. וגם מביאים ראיה... ויש לדחות ולפלפל. אבל אין תועלת בפלפול, כי יש בזה טעמים יותר עמוקים". ואכן, כיום בעולם הדתי מקובל שנשים מצביעות, ובציבור הדתי-לאומי מקובל גם שנשים נבחרות.

הם בוגרי תוכניות לימוד רבות־שנים - מגיל התיכון ועד שנות העשרים המאוחרות של חייהם - ואין להשוות בין אפשרויות לימוד הגמרא הפתוחות בפני בנים בגיל תיכון לעומת האפשרויות הקיימות לבנות בגיל זה. אנו רואים אפוא בעין טובה התפתחויות שונות המצויות בארץ בעניין זה ואת הקמתן של תוכניות מעמיקות ללימוד תורה נשי על ידי תלמידי חכמים רציניים; וסבורים כי גם המתנגדים להסמכת נשים כרבניות צריכים לתמוך בנשים המורות הלכה בתחומים שבהם הן בקיאות.³⁸ אכן לשם יישום מדויק של התהליך ועמידה בגבולות ההלכה, יש צורך להגדיר היטב את התחומים השונים שנשים מופקדות עליהם.³⁹

בהקשר זה יש לציין כי מדובר בתהליך ארוך טווח. כמעט מאה שנים של התקדמות איטית נדרשו כדי שנשים יטפסו לראש הסולם במערכות המשפטית בעולם המערבי; גם כאן מדובר בתהליך ארוך שרק באחריתו נשים יגיעו לרמה גבוהה ביותר של פסיקת הלכה. אולם, מסעות ארוכים מתחילים בצעדים קטנים.

החשש מזרמים לא־אורתודוקסים

יש הטוענים כי בבואנו לדון בסוגיית הסמכתן של נשים לכהן כרבניות עלינו לקחת בחשבון גם את דבר קיומן של תנועות יהודיות ליברליות ושוויוניות - שאינן פועלות לפי ההלכה. לדידם, פתיחת שערי ההוראה בפני נשים עשויה להיתפס כוויתור לאותן תנועות. בעיני הטוענים טענה זו, יש לשקול גם שיקולים שאינם הלכתיים־גרידא, ולהתחשב גם באופן שבו מעשים מסוימים נתפסים בעיני החברה או בשיקולי מדיניות.

לדעתנו, אין מקום להתחשב בשיקולים ממין אלו. תחילה, מבחינה עקרונית: לצד החשש מתנועות לא־אורתודוקסיות, עומדות דרישותיהן של נשים אורתודוקסיות כשרות

38 ראו למשל את דבריו של הרב אליהו בקשידורון שכתב (שו"ת בנין אב, חלק א, סימן סה) כי "אשה וגר יכולים לשמש כמנהיגים ואפילו כגדולי הדור, שכח הנהגתם מחייבת את הסמכות. אשה וגר יכולים לשמש מורי הוראה וללמד תורה ופסקים". במכתב לנשיא הסתדרות הרבנים באמריקה (מתאריך 23.6.15) הבהיר הרב בקשידורון את עמדתו וכתב: "אמנם כתבתי בתשובה שם שעל פי ההלכה יכולה אישה לשמש כמורה הוראה בישראל שכן כתב הרב החיד"א בברכי יוסף (חו"מ סימן ז), אולם כל זה מבלי כל מינוי או שררה אלא מתוך ידיעתם, אבל כשצריכים הם להתמנות או להיסמך אין לסומכן ואין לבחון אותם". אכן, כפי שצינו לעיל, אין קשר הכרחי בין עצם הסמיכה והכרה בידע התורני של אישה לבין התמנותה לתפקיד מסוים.

39 ייתכן שלשם יישום נכון של התהליך ראוי ליצור תארים שונים שיבחינו בין התחומים השונים שנשים מתמחות בהם. הנוהג בארץ, שלפיו כל אישה שנחשבת כדמות רוחנית נקראת "רבנית", אינו מאפשר להבחין בין נשים המוסמכות בענייני הלכה ותורה שבעל־פה לבין נשים המלמדות תנ"ך, מחשבת ישראל וכיוצא בזה. באנגליה לדוגמה יש תארים שונים לתפקידים רבניים שונים: דיין, רב, מיינסטר, ו"רברנד". ייתכן שכדאי ליישם את המודל האנגלי גם בנידון שלנו (עם שמות שונים כמוכן).

ויראות שמיים ודומה שצורכיהן הרוחניים עדיפים על פני שיקולי מדיניות מהסוג הנזכר, כפי שניסח זאת הרב אהרן ליכטנשטיין זצ"ל בחכמתו:

פוסקים רציניים ואחראיים, שמחויבים לתורה ויש להם רוחב דעת תורני, לדעת צריכים לתת יותר משקל מאשר בדורות קודמים, להיתר של "לעשות נחת רוח לנשים" שנמצא בגמרא ובשולחן ערוך, כבסיס להתיר תופעות מסוימות שאחרת היו אסורות.⁴⁰

מלבד זאת, גם עצם החשש מהענקת סמיכה לנשים אינו ברור דיו. כפי שציין הרב לאם, מדובר למעשה בהמשך טבעי ללימוד תורה רציני ומעמיק של נשים צדקניות המחויבות להלכה ומעוניינות לתרום לקהילה. נראה שאין ראוי להגביל רצון טהור, כן ואמיתי בשם חששות מעורפלים ומוטיבציות פסולות של אנשים זרים. לבסוף, אנו סבורים כי הסכנה והחשש מזרמים לא־אורתודוקסיים הצטמצמה בצורה ניכרת בימינו. אכן, בדורות קודמים היה מקום לחשש שמא שינויים מסוימים ייתפסו כהסכמה לטענות הזרמים הלא־אורתודוקסיים, שכן באותם ימים זרמים אלה ניסו להצדיק את עמדותיהם באמצעות המערכת ההלכתית. כיום, לעומת זאת, למרות האתגרים הרבים העומדים בפניה, האורתודוקסיה פורחת והזרמים הלא־אורתודוקסיים אינם נחשבים למתחרים שלה - ודברים אלה נכונים שבעתיים לגבי מדינת ישראל (שבה, לדוגמה, רוב ככל היהודים הדתיים אינם מכירים באופן אישי רב או רבה לא־אורתודוקסיים).

ראוי לציין כי באורתודוקסיה הליברלית יותר, מצויות כיום גישות המבקשות ליצור שינויים הלכתיים ללא הסכמה רבנית. בשנים האחרונות פורסמו כמה מאמרים שביקשו (בין השאר) להצדיק עליית נשים לתורה, לאפשר לנשים לא־נשואות לטבול במקווה, לבטל קידושין ללא גט, ואף לבטל את ספירת "שבעה נקיים"; היו גם כאלה שיישמו בפועל אחדות מן ההוראות הללו. למרות ההבדלים ברדיקליות ובסבירות ההלכתית של כל אחת מן התופעות הללו, הן כולן מצביעות על תסכול מנורמות הלכתיות מסורתיות ולעיתים גם על איבה כלפי ההנהגה הרבנית הנוכחית.

40 תרגום ממאמרו "Perspectives on Women's Leadership in Orthodoxy", 49(1) TRADITION, p. 34 (2016), 31. ראו גם בספרו מבקשי פניך (הרב חיים סבתו עורך, התשע"ד), עמ' 177: "איני יודע מה יפסקו פוסקי הדור בעוד שלושים שנה בשאלות סמכות נשים וכדומה. אין לי מושג. איני בא לנבא תחזיות. אני לא כל כך משוכנע, כמו הרבה נשים חושבות - כמו שהאישה הזו שרצתה לכתוב את שם אמה אמרה לי: עוד שלושים שנה... - עד כמה יעניקו לנשים סמכות פורמלית. ידועים דברי הרמב"ם, על סמך הספרי, בעניין המינויים הפורמליים, אך יש פוסקים שלא נרתעו מכך. מה יהיה בעתיד איני יודע. אבל מה שאני יודע זה שהיום חשוב שבנות ישראל תדענה תורה, שתהיינה דבקות בתורה. לגבי כל השאר איני אומר בדיוק. בהדי כבשי דרחמנא למה לך".

על אף זאת, לדעתנו התגובה הראויה כלפי תופעות ממין זה אינה היגררות להתפלמסות ולרטוריקה מתלהמת. אדרבה, תגובות מתגוננות רק יחמירו את המצב, שלשם התמודדות עימו אנו זקוקים למנהיגות הלכתית שקולה שתטפל בכל נושא בנפרד באופן גלוי ותבדיל בין טענות פורמליות לבין שיקולים מטא-הלכתיים. לדעתנו, רק כך נוכל לשמור על יושרה הלכתית מבלי לוותר על ערכי המסורת; זוהי הדרך היחידה שבה נוכל להתייחס למציאות העכשווית תוך נאמנות מוחלטת לתורה ולמסורה.

ביטול ההבחנות בין המינים

חשש נוסף שהועלה לגבי הסמכת רבניות ומינון הוא החשש שמא הסמכת נשים תוביל לפירוק ההבחנות בין המינים המצויות בהלכה.⁴¹ נדמה שיש להבחין בשני פנים בתוך טענה זו: סוציולוגיים והלכתיים.

מן הבחינה ההלכתית, ישנו חשש ממדרון חלקלק שיוביל לידי שינויים אחרים - נעדר ביסוס הלכתי - בשם השוויון. מובן כי אנו סבורים שאין מקום לשינויים כאלה ועתידם של הדוגלים בהם למצוא את עצמם מחוץ לקהילת היהודים שומרי ההלכה, ובכל זאת אין בחשש זה כשלעצמו סיבה לדחות את ההתפתחויות בנוגע למעמד האישה. ככלל, ראוי לדון בכל שינוי הלכתי באופן ענייני: פעמים שמדובר בשינוי מותר, פעמים שמדובר בשינוי אסור, וברוב המקרים מדובר בשינוי הנמצא בתחום האפור. ייתכן לדוגמה שמעשה מסוים מותר באופן עקרוני, אולם יש בו פגם אחר; וייתכן שאכן ישנה סיבה טובה לערוך שינוי, אולם לימוד המקורות ההלכתיים מצביע על כיוון אחר. דומה שהדרך הנכונה להתמודד עם הסוגיה שלפנינו - שאינה הסוגיה הראשונה שנידונה בנוגע לנשים וכנראה גם לא האחרונה - היא בירור לגופו של עניין, מתוך התייעצות עם פוסקי ההלכה.

מן הבחינה הסוציולוגית יש הטוענים שהסמכת נשים לתפקידי הנהגה תורנית תרחיק גברים מבית הכנסת ומהנהגה קהילתית. ראיות לטענה זו מצויות במחקרים שנעשו

41 ראו לדוגמה בריאיון עם הרב לאם שצוטט לעיל. יש שהציעו כי עצם דין "שררה" מכוון להבדיל בין המינים ובין התפקידים שהם אמורים למלא. מאידך גיסא ראו את דברי הרב חיים דוד הלוי במאמרו "זכות האשה לבחור ולהיבחר" תחומין י' 121 (התש"נ), הסבור כי דין "שררה" הוא גזירת הכתוב. את עמדתו הוא מבסס על דברי ה"נודע ביהודה" (מהדורא קמא, חושן משפט, סימן א) ש"שררה" קיימת רק במינוי ולא בירושה. מכיוון שיייתכן שאישה יכולה לרשת תפקיד שיש בו סמכות (ורק אינה יכולה להתמנות לאותו תפקיד), ממילא יש לדחות את ההבחנה בין המינים כהסבר לדין "שררה". השיטה שלפיה אישה יכולה לרשת תפקיד של "שררה" הובאה גם ב"מנחת חינוך" (מצווה תצז, אות ב) שהתלבט בדבר, ונדחתה על ידי הרב יחיאל מיכל טיקוצ'נסקי האישה על פי תורת ישראל [התר"ף], עמ' 50-51). למקורות נוספים בעניין ירושה של אישה לתפקידי "שררה", ראו ספר המפתח, מהדורת פרנקל, מלכים, פרק א, הלכה ה, עמ' 540.

לאחרונה על זרמים לא־אורתודוקסיים, והראו שככל שהקהילה אימצה נורמות שוויוניות והתמקדה בתוכניות שמשכו נשים, הגברים הפכו מעורבים פחות בחיי הקהילה ובחיים הדתיים.⁴²

קשה להעריך את אופייה המדויק של סכנה זו, אולם ברור שאם נפעל בתוך התחום ההלכתי, איננו עתידים להתקרב כלל לשוויוניות המצויה אצל זרמים לא־אורתודוקסיים, ולפיכך מדובר בחשש רחוק שמחירו עשוי להיות גבוה כשמתמודדים עם בעיה שלצערנו כבר דוחה נשים מסוימות מהחיים הדתיים.

סיכום - הדרך קדימה

במאמר זה סקרנו בקצרה את הסוגיות ההלכתיות והמטא־הלכתיות המשמשות בדיון על אפשרות הסמכתן של נשים לתפקידי רבנות והוראת הלכה. ביקשנו לבחון בו את מסגרת הדיון ואת האפשרויות הגלומות בה, וכן להבחין בין הלכות שהן על־זמניות לבין הלכות התלויות בזמן ובמקום (וממילא בין דברים העשויים להשתנות לבין דברים קבועים ועומדים).

פתחנו בסוגיות ההלכתיות השונות ודנו במחלוקת הרמב"ם ושאר הראשונים לגבי דין "שררה" בנשים. כפי שראינו, לפי הרמב"ם ייתכן שאין מקום להעניק סמיכה לנשים או למנותן לתפקידים רבניים; אולם ייתכן שגם לדעתו הדבר מותר משום שאין מדובר ב"שררה". אנו סבורים כי במישור ההלכתי־גרדיא, ניתן להעניק סמיכה לנשים או לאפשר להן לכהן בתפקידים דתיים־ממסדיים אחרים - הן משום שלא מדובר ב"שררה", הן לפי יתר הראשונים שצמצמו את הדין למלוכה בלבד.

לצד זאת, המישור ההלכתי אינו המישור היחיד הרלבנטי בסוגיה זו, וישנם שיקולים אחרים שצריכים להילקח בחשבון, כגון: המסורת, היבטים מעשיים שונים, אחדות הקהילה, והשלכות סוציולוגיות שקשה לחזות אותן. כל אלו מובילים אותנו להעדיף התפתחות איטית ולא־רדיקלית, תוך כדי שמירה על קונצנזוס מסוים שמתפתח בקהילה.

ייתכן שיהיה מי שלא יאהב את גישתנו, משום שלדעתו אם אין בעיה הלכתית עקרונית, אין כל סיבה שלא לשנות את הנהוג כיום. ייתכן שיהיו אחרים שיתנגדו לאמור כאן, משום שאנו סבורים שאין כל בעיה עקרונית־הלכתית בהענקת סמיכה לנשים. שתי

42 ראו BARACK FISHMAN AND DANIEL PARMER, MATRILINEAL ASCENT / PATRILINEAL DESCENT: THE GENDER IMBALANCE IN AMERICAN JEWISH LIFE (HADASSAH-BRANDEIS INSTITUTE, 2008) tinyurl.com/ycsjoswc

הגישות האלה אינן משקפות את הדרך שבה ההלכה מתפתחת. ההלכה, כמו החיים, היא מורכבת ומלאה דקויות, ולא תמיד אפשר לסיים בתשובה בנוסח "מותר" או "אסור". הנושא הנידון כאן הוא אחד מהמקרים שאין עליהם תשובה ברורה: יש להסתכל על השאלה בצורה חכמה, הכוללת ראיית הנולד וחזון ארוך טווח. קל להציע מסקנות פשוטות לבעיות מורכבות, אלא שהן כמעט תמיד אינן נכונות.

טיפול אחראי בנושאים אלה יבטיח אחדות בין הקהילות האורתודוקסיות על אף ההבדלים המאפיינים אותן. כפי שפתחנו, עלינו ללמוד מניסיון העבר ולהימנע ממעשים העלולים ליצור פילוג וקרע. לשם כך נדרש מכולנו לעשות צעדים קטנים לקראת מימוש החזון, ולהימנע מצעדי ענק שיגרמו לקרע בקהילת האנשים המאוגדים על ידי ההלכה. בחמישים השנים האחרונות תפקיד הנשים בקהילה האורתודוקסית השתנה בצורה משמעותית, ולמרות זאת נשמרה אחדות עקרונית בין הקהילות. התפתחות איטית ויציבה תוך כדי תיאום, ודיאלוג בין חברי הקהילה, היא אפוא הדרך הנכונה להתקדמות בתחום זה.



תוקף הצומות בימינו לאור תחיית ישראל בארצו*

■ הקדמה ■ רצו - מתענין, רצו - אין
מתענין: הצגת הסוגיה; פירושי הראשונים;
צום תשעה באב בימי בית שני ■ היקפו
של דין "רצו": מחלוקת תוספות, רמב"ן
וריטב"א; יישום דין "רצו" בפסקי
הראשונים וה"שולחן ערוך" ■ הלכה
התלויה במציאות: מחלוקת רמב"ן
ותשב"ץ; הרב זצ"ל והרצי"ה זצ"ל על
ביטול הצומות ■ מי רשאי להורות על
ביטול הצומות? ■ סיכום

הקדמה

באחד מפסוקי הנחמה המפורסמים ביותר מנבא הנביא זכריה כי "צום הרביעי וצום החמישי וצום השביעי וצום העשירי יהיה לבית יהודה לששון ולשמחה ולמעדים טובים..." (זכריה ח, יט); ארבעת הצומות המציינים את חורבן ירושלים וגלות ישראל - עשרה בטבת, י"ז בתמוז, ט' באב וג' בתשרי - עתידים אפוא להתבטל עם בוא הגאולה ועם שיבת עם ישראל לארצו. מאליה נשאלת השאלה: האם בימינו, לאחר הקמתה של מדינת ישראל ושיבת חלק ניכר מעם ישראל לארצו, ניתן לבטל צומות אלו?

* המאמר מוקדש לעילוי נשמת אחותי דינה רחל בת אלחנן ואביבה כהן-גרינספן, ולרפואת נועם נתנאל דוד בן שרה רייזא הי"ו בתוך שאר חולי ישראל.

למעשה, שאלה זו נשאלה כבר על ידי העולים בימי ראשית הבית השני, וכך מובאת שאלתם בספר זכריה (ז, ג): "האבכה בחדש החמשי הנזר כאשר עשיתי זה כִּמְה שנים". סוגיית מעמדם של הצומות במצבים שונים נידונה בכמה מקומות בגמרא ובדברי הראשונים; ובמאמר זה נבקש לעיין בהם ולהסיק מהם לגבי מציאות ימינו. חשוב להדגיש כי הדברים נכתבו להלכה ולא למעשה, וכי מטרתם העיקרית היא ערכית: הבנת מעמדה של תקופתנו, והפניית תשומת הלב למעשים נוספים שיש לעשות - מלבד הצומות - על מנת להביא לבניין הארץ (כגון טיפול בנושא העלייה במישור הלאומי ויצירת תוכנית לאומית לעלייה על ידי הממסד הרבני).

תחילה נעסוק במעמדם של ארבעת הצומות, תוקפם וגדרם; ולאחר מכן נעסוק במעמדם בימינו לאור עיון מדוקדק יותר במהותו של ה"שמד" הנזכר בגמרא. לבסוף נעיין באפשרות לבטל את הצומות ובשאלה מי יכול להורות על ביטול כזה.

רצו - מתענין, רצו - אין מתענין

הצגת הסוגיה

מקורם של ארבעת הצומות הוא בפסוק מזכריה שהוזכר לעיל. המשנה (ראש השנה א, ג) מלמדת כי בשישה חודשים שלוחי בית הדין היו יוצאים להודיע על קידוש החודש; ואחד מהם הוא אב "מפני התענית". הגמרא על אתר (ראש השנה יח ע"א-ע"ב) תמחה מדוע אין יוצאים השלוחים גם על החודשים תמוז וטבת מפני התעניות החלות בהם, ואגב כך דנה במעמד הצומות בכלל:

וליפקו נמי אתמוז וטבת, דאמר רב חנא בר ביזנא אמר רב שמעון חסידא: מאי דכתיב "כה אמר ה' צבאות צום הרביעי וצום החמישי וצום השביעי וצום העשירי יהיה לבית יהודה לששון ולשמחה"? קרי להו צום, וקרי להו ששון ושמחה, בזמן שיש שלום - יהיו לששון ולשמחה, אין שלום - צום. אמר רב פפא: הכי קאמר: בזמן שיש שלום - יהיו לששון ולשמחה; יש שמד - צום; אין שמד ואין שלום - רצו: מתענין, רצו: אין מתענין. אי הכי, תשעה באב נמי!

אמר רב פפא: שאני תשעה באב, הואיל והוכפלו בו צרות. דאמר מר: בתשעה באב חרב הבית בראשונה ובשנייה, ונלכדה ביתר, ונחרשה העיר.

מסקנת הגמרא אפוא היא שלגבי שלושת הצומות שאינם תשעה באב יש להבחין בין שלושה מצבים: "שלום", "שמד", ו"אין שמד ואין שלום". במצב הראשון אין להתענות כלל; במצב השני חובה להתענות; ובמצב השלישי, מצב הביניים, הדבר תלוי ברצון:

"רצו - מתעניין; רצו - אין מתעניין". כיוון שפעמים ששלושת הצומות מלבד תשעה באב הם רשות לכן "לא מטרחנן שלוחים עליהו" (רש"י, שם, ד"ה רצו אין מתעניין). יש לציין כי אומנם בנוסח הדפוסים מופיע הביטוי "גזירת מלכות", כפי שציטטנו לעיל, אולם בכתבי יד מצויות במקומה המילים "שמד" וככל הנראה זוהי הגרסה הנכונה ששונתה מפני הצנזור.¹ עוד יש לשים לב כי בגמרא לא הובא הצירוף "יש שלום ויש שמד", ככל הנראה מפני שאלו הם תרתי דסתרי; על אף זאת, כפי שנראה להלן, לפי חלק מהפרשנויות תיתכן מציאות כזו.

פירושי הראשונים

הראשונים נחלקו בביאור המושגים "שלום ושמד". רבנו חננאל (על אתר) זיהה את ה"שלום" עם קיום המקדש וכתב:

ופריק רב פפא הכי קאמר בזמן שיש שלום כלומר כל זמן שבית המקדש קיים היה לששון ולשמחה.

על פי הגדרה זו, מאז חורבן הבית השני אנו נתונים במציאות של "אין שלום" ולפיכך הדבר תלוי: אם יש "שמד", חובה לצום; ואם אין "שמד", ההחלטה תלויה ברצון האם לצום.²

הגאונים, הריטב"א, וה"טור"³ ראו בבניין המקדש דוגמה למצב של "שלום", התבססו על גרסה שונה בגמרא (שלפיה "יש שמד ואין שלום - צום; יש שלום ואין שמד - ששון").⁴ והסבירו כי יש צורך ב"תרתי לגרעותא" כדי שיהיה צום וכן ב"תרתי לטיבותא" כדי שיהיה "ששון"; ולכן כתבו שכעת כשאין "שמד",⁵ אף שאין מקדש, הצום תלוי

1 כך כתב ה"דקדוקי סופרים" (ראש השנה, שם, אות ט). ברוב ספרי הראשונים מופיע הביטוי "שמד". יש לציין כי ה"מאירי" גרס אף הוא "שמד" אך פירש ש"שמד" זה משמעו הוא שאומות עולם "גוזרין עלינו גזרות לבטל את המצות" (בית הבחירה, ראש השנה יח ע"ב, ד"ה אע"פ); כלומר לפי פירושו מדובר בשמד דווקא ולא בסתם גזירות. בספר צידה לדרך (לר' מנחם בן זרח) נכתב: "ואע"פ שאמרו חז"ל אין גזירת המרה ואין שלום, רצו מתעניין, רצו אין מתעניין..." ומדבריו ייתכן להבין שגרסתו בגמרא הייתה "גזירת שמד" (=המרה) ומחמת הצנזורה שינו ל"גזירת מלכות".

2 מדברי רבנו חננאל לא ברור מה היה דינם של הצומות בזמן גזירות השמד של אנטיוכוס בבית שני. לדידו, זהו מצב של "שלום" ו"שמד" כאחד, וקשה לומר שבמציאות זו היה הצום תלוי ברצון. ייתכן אפוא שיש להבין את דברי רבנו חננאל באופן הבא: יש שלום - ששון; אולם אם יש שמד - יש תמיד צום, אף אם יש שלום (משום שהרי זה כאילו המקדש אינו קיים).

3 ראו: **אוצר הגאונים** (בנימין לוין עורך, התרצ"ג), ראש השנה, עמ' 32; חידושי הריטב"א, ראש השנה יח ע"ב, ד"ה ופרקינן; טור, אורח חיים, סימן תקנ.

4 ראו דקדוקי סופרים, לעיל הע' 1, שם, אות ט.

5 ה"טור" מסתמך על לשון הרמב"ן ב"תורת האדם" (שער האבל, עניין אבלות ישנה): "פירוש - יש שלום היינו בזמן שבית המקדש קיים יהיו לששון ולשמחה, אין שלום כגון בזמן חורבן ואין שמד במקום ידוע

ב"רצו".⁶ הן לפי רבנו חננאל, הן לפי הגאונים הריטב"א וה"טור" - בזמננו הצום תלוי בשאלה האם "רצו".

הרשב"א (חידושים, ראש השנה יח ע"ב, ד"ה בזמן) הסביר כי "שלוש" מוגדר כמצב שבו "ישראל שרויין על אדמתן", ואילו מצב של "אין שלום" הוא מצב שבו "ישראל בארץ האויב" (שם, ד"ה אין שמד); ולפיכך בחו"ל, כשאין שמד, התענית תלויה ברצונם.⁷ נראה שכוונתו של הרשב"א היא למצב של ריבונות ישראל על אדמתם, דהיינו שלטון, ואין די בסתם ישיבה בארץ ישראל; ומוכן גם שאם יש מצב של "שמד", אזי הריבונות למעשה בטלה. כך מוכח גם ממעשהו של רבי (מגילה ה ע"ב, שיידון בהרחבה להלן) שביקש לבטל באופן זה או אחר את הצומות, ולכל הדעות מוסכם שהיה זה במצב של "רצו": אם נסביר כי הרשב"א התכוון לסתם ישיבה על ארץ ישראל, קשה להבין מדוע צריך היה רבי לעשות מעשה, ועל כורחנו שאין די בעצם הישיבה בארץ ונדרשת ריבונות. לשיטת הרשב"א, בימינו כאשר ישנה ריבונות יהודית בארץ ישראל וישראל יושבים על אדמתן, חובה לנהוג ששון בימי הצומות.

מדברי ר' מנחם המאירי עולה הגדרה מורכבת למצב של שלום. מחד-גיסא כתב ה"מאירי" ש"שלוש" הוא מצב שבו "אין יד האומות תקפה עלינו" ואז "אין מתעניין בהם אפילו מתורת רשות" (בית הבחירה, ראש השנה יח ע"ב, ד"ה אע"פ); ואילו "אין שלום ואין שמד" הוא מצב שבו "יד האומות תקפה עלינו אלא שאין גוזרין עלינו גזרות לבטל את המצות". בכך צעד ה"מאירי" בעקבות רש"י שכתב כי "יש שלום" הוא מצב שבו "אין יד הגויים תקיפה על ישראל" (ראש השנה, שם, ד"ה שיש שלום) כלומר לישראל ישנה ריבונות בארצם.⁸ מאידך-גיסא כתב ה"מאירי" כי בימי בית שני, אפילו על תשעה באב לא היו יוצאים השלוחים משום שלא התענו בהם (שם, יח ע"א, ד"ה והמשנה השלישית) -

בישראל רצו רוב צבור ונסכמו שלא להתענות אין ב"ד מטריחין עליהם להתענות; לפיכך אין שלוחין יוצאין. רצו רוב צבור להתענות מתענין, ועכשיו כבר רצו ונהגו להתענות בהם וקבלום עליהם, לפיכך אסור ליחיד לפרוץ גדרן, וכל שכן בדורות הללו שהרי בעונותינו שרבו יש שמד בישראל ואין שלום, הילכך חייבין הכל להתענות מדברי קבלה ותקנת נביאים.

6 לכאורה, לפי שיטה זו, אם יש מקדש ויש גם שמד אזי הצום תלוי ב"רצו" (שכן אם ישנה חובה לצום, אזי ה"שמד" הוא המרכיב היחיד הקובע אם יש חובה ואין צורך ב"תרתי לגרעא"). אכן, כפי שצינו לעיל, נראה שכיוון שכשיש שמד, המקדש חדל מלתפקד, הרי זה כאילו הוא אינו. למעשה, כל הראשונים סוברים שכשיש שמד חובה לצום.

7 בספרו אורחות חיים (הלכות תענית, סעיף יח) ציין ר' אהרן הכהן מלונלי את דעת הרשב"א וציין שכן כתב גם ר' יוסף מקורביל. דברים אלה אינם מצויים בגרסת הסמ"ק (סימן צו) שלפנינו. עוד יש לציין כי הריטב"א אף הוא כתב כי מצב של "שלוש" הוא מצב שבו ישראל שרויים על אדמתם, אך הוסיף על כך כאמור את הגדרתו של רבנו חננאל.

8 כך פירש גם הר"ן, ראש השנה ד ע"ב בדפי הרי"ף, ד"ה ומקשי'.

תוקף הצומות בימינו לאור תחיית ישראל בארצו

ומכאן שלדעתו ימי בית שני מוגדרים כ"שלום", אף שלא הייתה בהם ריבונות, רק משום שהיה בהם מקדש.

על כורחנו לומר כי לדידו "שלום" מוגדר בשני אופנים: כשיש מקדש אף אם אין יד ישראל תקיפה; או כשאין יד האומות תקיפה על ישראל, אף אם אין מקדש - ובשני מצבים אלה אין מתענים "אפילו בתורת רשות".⁹ כאמור, נראה שכוונתו של ה"מאירי" במושג "יד גויים תקיפה" היא להיעדר ריבונות; ולפי הסבר זה, בימינו אסור לצום את צומות החורבן.

ב"פירוש המשנה" (ראש השנה א, ג) כתב הרמב"ם כי בכל ימי בית שני היו שלושת הצומות הללו תלויי בחירה:

ובבית שני לא היו מתענין לא עשירי בטבת ולא שבעה עשר בתמוז, אלא הרוצה יתענה או שלא יתענה ולפיכך לא היו יוצאין על טבת ועל תמוז. אמר ה' "כה אמר ה' צום הרביעי..." כאלו נתן את הבחירה בידם באלו הימים - אם רצו מתענין בהם או שלא יתענו.

אולם יש שהקשו כיצד ייתכן הדבר, הלוא בזמן שהמקדש קיים ואין גזירות, זהו בוודאי מצב של "שלום" ואסור לצום? ככל הנראה יש לומר כי אליבא דהרמב"ם, כאשר זרים שולטים על ישראל, אף אם המקדש בנוי, אין זה מצב של "שלום" - באופן דומה למה שראינו לעיל בשם הרשב"א - וכך אכן הציע ה"שפת אמת".¹⁰ סימוכין לטענה זו מצויים בדברי הגמרא (מגילה יד ע"א) כי "אכתי עבדי אחשוורוש אנן", וכן מדברי הרמב"ם ב"פירוש המשנה" (מידות א, ג; יז, ט) כי בשער המזרח שבמקדש היה ציור של שושן הבירה כדי שתהיה עליהם אימת מלכות פרס (ולכן נקרא שמו "שער שושן").

ייתכן שיש למצוא סמך להצעה זו במה שכתב הרמב"ם ב"משנה תורה" (תעניות, פרק ה, הלכה יט):

9 על פי הסבר מחודש זה מתורצת קושיית האחרונים (ובכללם ה"שפת אמת", להלן בהע' הבאה), שהקשו כי בהמשך הגמרא מוזכר פעמיים ששלום תלוי במקדש וממילא כל הגדרה אחרת ל"שלום" (כגון ריבונות) תמוהה. לפי ה"מאירי", אין כל קושי כי ייתכנו הגדרות שונות למצב שבו יש מקדש ולמצב שאין בו מקדש.

10 שפת אמת, ראש השנה יח ע"א, ד"ה על אב. ה"שפת אמת" כתב זאת לאור דברי רש"י כי "שלום" הוא מצב שבו אין יד האומות תקיפה על ישראל, ופירש שכוונתו היא שאין מלכות ישראל (כלומר ריבונות) וכך תירץ גם את השמטת הרמב"ם ב"משנה תורה"; ולפי זה כתב (שם, ע"ב, ד"ה בגמ' דאמר ר"ח) שבתקופת חשמונאים בוטל דין "רצו". לבסוף חזר בו ה"שפת אמת" מכוח הקושיה שהובאה בהע' קודמת, אך ראו מה שתיירצנו שם.

כל הצומות האלו עתידים ליבטל לימות המשיח ולא עוד אלא שהם עתידים להיות ימים טובים וימי ששון ושמחה.

ימות המשיח לדעת הרמב"ם כוללים מקדש ומלכות, כלשונו (שם, מלכים, פרק יא, הלכה א):

המלך המשיח עתיד לעמוד ולהחזיר מלכות דוד ליושנה לממשלה הראשונה [= ריבונות] ובונה המקדש.¹¹

יש לציין כי ב"משנה תורה" לא הביא הרמב"ם את החלוקה הנזכרת ולא כתב שישנו חיוב מדברי קבלה, אלא כתב כדבר פשוט: "יש שם ימים שכל ישראל מתענים בהם מפני הצרות שאירעו בהן..." (שם, תעניות, פרק ה, הלכה א); ורק אחר פירוט הימים ומה שאירע בהם, הוסיף "וארבעת ימי הצומות האלו הרי הן מפורשין בקבלה" צום הרביעי וצום החמישי וצום השביעי וצום העשירי... (שם, הלכה ד). כל זאת אף שלכאורה היה עליו לכתוב "מתענים בהם מדברי קבלה" (ולא כפי שכתב "מפני הצרות") או רק "שמפורשין בדברי קבלה" מבלי להזכיר שיש חיוב.

נראה כי גם ב"משנה תורה" צעד הרמב"ם בשיטתו שהתפרשה ב"פירוש המשנה" שלפיה: המצבים שהדין בהם קבוע ("שלום" - אסור לצום; "שמד" - חובה לצום), מפורשים בוודאי בדברי קבלה וזהו מקור תוקפם; אולם גם מצב הביניים - שלכאורה אינו אמור בדברי קבלה - נחשב למפורש בדברי קבלה משום שהוא נובע מדיוק מתוך לשון הכתוב (וממילא גם לו תוקף של דברי קבלה ורשאים לבטלו בהמשך הדורות ואין זה בגדר בית דין המבטל דברי בית דין חברו).¹²

11 וכן כתב גם ב"פירוש המשנה" (סנהדרין י, א): "ימות המשיח הוא זמן שבו תחזור המלכות לישראל, ויחזור לארץ ישראל, ויהיה אותו המלך העומד מקום מלכותו ציון..."

12 חיזוק להצעתי מצוי בהקדמה ל"פירוש המשנה" (ד"ה החלק החמישי) שבה ציין הרמב"ם דוגמאות שונות לתקנות נביאים, והצומות אינם נזכרים בין דוגמאות אלו. הרמב"ם כתב שם גם: "ואסור לעבור עליהם בשום פנים, הואיל והסכימה עליהם האומה..." (מהדורת שילת, עמ' מב); ומדבריו אלו למדנו: א. שכל סמכותם של דברי קבלה היא עצמה נובעת מהסכמת העם בלבד ובדומה לדברי ה"מגיד משנה" (תעניות, פרק א, הלכה ה); ב. אין הכרח לפרש את שתיקתו לצד שמעיד שאין דין "רצו", אלא כפי שביארתי - שמכיוון שיש גם דין "רצו", יש אפשרות שלא לעבור על דברי קבלה, ומשום כך לא כתב זאת בפירוש לא ב"משנה תורה" ולא בדוגמאות בהקדמה ל"פירוש המשנה" (כל זה שלא כדעת ה"משכנות" יעקב" [סימן קמט] שכתב כי מהלשון "מפורשין" משתמע שזהו חיוב מדברי קבלה). יש לציין כי לאחר שהר"ן (חידושים, ראש השנה, שם, ד"ה רצו) סיכם את מחלוקת הרמב"ן והרשב"א בשאלה האם אפשר לבטל צומות (ראו להלן) ונטה לדעת הרמב"ן, הוא כתב שגם הרמב"ם לא הביא דין "רצו"; אולם נראה שהר"ן נזהר שלא לכתוב זאת באופן מוחלט וכי השתיקה יכולה להתפרש אחרת. אעיר בזהירות כי ייתכן שהר"ן לא ראה את "פירוש המשנה" לראש השנה, שכן בכל כתיב הר"ן מצאתי אזכור אחד של "פירוש המשנה" (למסכת בכורות).

לסיכום, ייתכן לומר שמצב של "שלום" לפי הרמב"ם אינה תלוי דווקא בקיום המקדש;¹³ וייתכן כי הוא סבור כרשב"א, כלומר שמצב של ריבונות נחשב ל"שלום" (שכן גם הרשב"א הסכים לדעת הרמב"ם שבבית שני צמו בתשעה באב, ראו להלן).¹⁴

צום תשעה באב בימי בית שני

כפי שראינו, סוגיית הגמרא פותחת בהבדל בין תשעה באב לבין יתר צומות החורבן לעניין קידוש החודש, ותמיהה מדוע רק כדי להודיע על תשעה באב נשלחו שלוחים, ולא נשלחו שלוחים גם על החודשים טבת ותמוז (כמבואר במשנה). תשובתה של הגמרא הייתה ששלושת הצומות מלבד תשעה באב תלויים ב"רצו" ואילו בתשעה באב הוכפלו הצרות.

מדברי הגמרא לא ברור האם בימי הבית השני נשלחו שלוחים כדי להודיע על קידוש חודש אב והאם נהגו לצום בתשעה באב, ולמעשה נחלקו בכך הראשונים. הרמב"ם כתב (פירוש המשנה, ראש השנה א, ג):

והיו מתעניין תשעה באב אף על פי שהוא מסור לרצונם מפני שהוכפלו בו צרות כמו שיתבאר בתעניות.

כלומר לפי הרמב"ם, בימי הבית השני צום תשעה באב היה תלוי ב"רצו" ולפיכך יצאו שלוחים כדי להודיע עליו.

אולם הרשב"ץ תמה עליו וכך כתב (שו"ת תשב"ץ, חלק ב, סימן רעא):

ובפירוש המשנ' להרמב"ם ז"ל ראיתי דברי תימא שהוא מפרש שם שבימי המקדש היו מתעניין באב ומתני' דעל ששה חדשים שלוחים יוצאים דתנן על אב מפני התעני' מפרש לה אף בזמן שביהמ"ק קיים.

ואי אפשר לפרש כן שהרי סיפא דמתני' קתני ובזמן שביהמ"ק קיים יוצאין אף על אייר. מפני תקנת המועדו' ועל המשנ' בגמ' מוכח הכי דבזמן דאיכא שלום דהיינו בזמן שביהמ"ק קיים הו' כלהו ששון. והיכא דליכא שלום ולא שמד דתליא

13 הרמב"ם לא כתב זאת במפורש ב"פירוש המשנה" או ב"משנה תורה", ואפשר אפוא ש"ימות המשיח" הם דוגמה למצב של "ששון" מוחלט, שבו לכל הדעות אסור לצום, ואין בכך כדי לשלול מצבים נוספים של "ששון" וכשיטת ה"מאירי".

14 זאת ועוד: מדברי ה"מאירי" (שהובאו לעיל) כי מקדש ללא ריבונות הגדרתו "שלום" ומהשוואתו מצב זה לריבונות ללא מקדש יש ללמוד גם לדעת הרמב"ם: אם לדעת הרמב"ם הריבונות היא שמקנה הגדרת "שלום" למקדש, כל שכן שריבונות לבדה לא תהיה פחותה ממה שסבור ה"מאירי" שמשקלו רק שווה למקדש.

מילתא ברצו הוא דאב מתענין בו משום דהוכפלו בו צרות. ואם בזמן שביהמ"ק קיים היו מתענין באב. א"כ קרא דכתיב דהוי ששון מתי יהי' זה.
ונרא' שמה שכ' הרב ז"ל בזה הוא טעו' סופר והמעין בסוגיית הגמרא יבין זה כי מפורש הוא שם.¹⁵

דברים דומים כתב ה"מאירי" שביאר כי "באותו זמן [=ימי בית שני] לא היו יוצאין על אב שהרי לא היה בו תענית",¹⁶ וכך כתבו גם ראשונים נוספים.¹⁷

נראה שמחלוקת זו משקפת מחלוקת מהותית יותר באשר לאופיים של ימי בית שני. הראשונים שסברו כי אסור היה לצום בבית שני ראו בתקופה זו עת גאולה, וכך סבור היה גם הרמב"ן שבפירושו לתורה (ויקרא כו, טז) הסביר את קללותיה של פרשת בחקותי כמתארות את חורבן בית ראשון ואת ברכותיה כמוסכות על גאולת בית שני.

לעומת זאת, הרמב"ם שפירש כי בזמן הבית השני צום תשעה באב היה תלוי בחירה לא ראה בתקופה זו עת גאולה, וסבר כעין מה שכתב ר"י אברבנאל בפירושו לתורה (דברים כח, טז) כי כל תקופת הבית השני נחשבת "בכלל גלות ראשון", ולא הייתה אלא "פקידה" כלשונה של נבואת ירמיהו (ט, י) "אחרי מלאת לחרבות ירושלים שבעים שנה אפקוד אתכם".

נמצאנו למדים כי לפי כל הראשונים, כאשר אין "שמד" באף מקום בעולם, שלושת הצומות תלויים בבחירה: "רצו - מתענין; רצו - אין מתענין". כפי שראינו, הגדרות ה"שמד" וה"שלוש" נתונות במחלוקת, אולם על פי כל ההגדרות איננו מצויים היום במצב של "שמד" ובוודאי שכיום מצבנו טוב הרבה יותר ומתקרב מאוד למצב של "שלוש" (לפי מי שמגדיר מצב זה כריבונות, כשיבת ישראל על אדמתם, או כשאין יד האומות תקיפה עלינו). לפי הרשב"א, מצבנו כיום, כאשר יש לנו ריבונות בארץ ישראל, טוב יותר מהמצב בבית שני - שבו היה מקדש ללא ריבונות; ולפי הרמב"ם, המצב בימינו

15 קושייתו של הרשב"ץ הובאה על ידי ה"שפת אמת" ותורצה על פי הסברו כי בהיעדר ריבונות אין זה מצב של "ששון". כפי שראינו, ה"שפת אמת" כיוון לדעת הרשב"א שצ"י את הריבונות כמוקד המרכזי של "שלוש".

16 ייתכן שמחלוקתם של ה"מאירי" והרמב"ם תלויה בשינויי גרסאות במשפט "שיוצאים (אף) על אייר". ה"מאירי" לא גרס את המילה "אף", ולשיטתו תמיד יצאו רק על שישה חודשים: אם יצאו על אייר (בגלל פסח שני), אזי הבית היה קיים ולא יצאו על אב שכן אסור היה לצום בו; ובאותו אופן להפך. לעומת זאת, הרמב"ם גרס את המילה "אף" ולדעתו בזמן המקדש יצאו אף על אייר, נוסף על ששת החודשים הקבועים. מדברי התשב"ץ עולה שהוא גרס את המילה "אף" ולמרות זאת סבר שלא התענו בתשעה באב בזמן הבית השני.

17 ראו מחזיק ברכה, אורח חיים, סימן תקנ, אות ב.

תלוי לכל הפחות ב"רצו". לכן הצומות בימינו הם לכל הפחות תלויי בחירה, וייתכן שאף אסור להתענות בהם.

היקפו של דין "רצו"

מחלוקת תוספות, רמב"ן וריטב"א

בפרק הקודם עסקנו באופן שבו פירשו הראשונים את סוגיית הגמרא בנוגע לחובת הצומות. בפרק זה נבקש לבחון כיצד התייחסו הראשונים למעמדם של הצומות בזמנם והאם השתנה הדין במרוצת הזמן והפך מדין התלוי ברצון לחיוב קבוע.

"תענית ציבור" ו"תענית יחיד" נבדלות מאוד זו מזו. "תענית ציבור" היא תענית שנקבעה על ידי הציבור ומכוח זה מחויב בה כל יחיד ויחיד; נוהגות בה כל החומרות הנוהגות ביום הכיפורים (חמישה עיניים, וחלותה מבעוד יום); ואין צורך לקבלה בפירוש. ב"תענית יחיד" לעומת זאת אין נוהגות החומרות הנזכרות והיחיד צריך לקבלה ביום הקודם לה.

לכאורה, אם הצומות נקבעו כתענית יחיד הם אינם יכולים להפוך לחובה (שכן נדרשת קבלתו של כל יחיד), ואילו אם נקבעו כתענית ציבור הם מחייבים את כל הציבור גם ללא קבלה. אכן, בפועל אין קשר בין הנושאים משום שמדברי קבלה נקבע שכשיש "שמד", חובה על כולם לצום, וכשאינן "שמד" ויש "שלום", חובה שלא לצום ללא קשר לאופייה של התענית; ובמצב של "רצו" (למעט דעה אחת, שתובא להלן), כולם מסכימים שאין חובה לצום, ובכל זאת יש מי שסובר שהצומות הם תענית ציבור (רמב"ן) ויש שסברו שהם תענית יחיד (תוספות).

הנידון המרכזי בהקשר זה הוא מעשהו של ר' יהודה הנשיא המתואר בגמרא (מגילה ה ע"א-ע"ב):

אמר רבי אלעזר אמר רבי חנינא: רבי נטע נטיעה בפורים, ורחץ בקרונה של צפורי בשבעה עשר בתמוז ובקש לעקור תשעה באב, ולא הודו לו. אמר לפניו רבי אבא בר זבדא: רבי, לא כך היה מעשה. אלא: תשעה באב שחל להיות בשבת הוה, ודחינוהו לאחר השבת, ואמר רבי: הואיל ונדחה - ידחה, ולא הודו חכמים.

הראשונים נחלקו בביאורו של מקרה זה, וכאן המקום לציין כי לכל הדעות מעשי רבי לא עמדו בסתירה לדין "שאינן בית דין רשאי לבטל דברי בית דין חברו אלא אם גדול ממנו בחכמה ומנין" מפני שהותר לו מצד "רצו - אין מתעניין".

ה"תוספות" (שם, ד"ה ורחץ) הסבירו שר' יהודה הנשיא ביקש לבטל את החומרות של תענית ציבור מ"ז בתמוז (רחיצה) ולהותיר את איסור התענית על כנו. לדעתם, אף שבאופן עקרוני יכול היה ר' יהודה הנשיא לעקור גם את איסור התענית "כדתניא בר"ה אין צרה ואין שלום רצו מתעניין לא רצו אין מתעניין", מכל מקום הוא לא עשה זאת "דכיון דקבלוהו כבר אבותינו על עצמם מסתמא גם הם קבלוהו". לאחר מכן כתבו ה"תוספות" (שם, ד"ה ובקש, בתירוץ הראשון) כי רבי לא ביקש לבטל לגמרי את תשעה באב אלא רק להשוותו לשאר הצומות. מדברי ה"תוספות" למד הגר"א (ביאור הגר"א, אורח חיים, סימן תקנ, סעיף ב, ד"ה צומות) כי לדעתם שאר צומות דינם (העקרוני והמקורי וגם הנהוג בפועל) הוא כשל תענית יחיד מה שאין כן תשעה באב.

הרמב"ן (תורת האדם, שער האבל, עניין אבלות ישנה) חלק על ה"תוספות" והסביר שרבי ביקש לבטל הן את איסור הרחיצה הן את התענית ביום י"ז בתמוז:

ומסתברא דכולהו ארבע צומות תענית צבור הן, ונביאים גזרו אותם וכל חומרי תענית עליהן, מפסיקין בהן מבעוד יום ואסורין ברחיצה ובסיכה ובנעילת הסנדל ובתשמיש המטה כת"ב, וקרא מקיש להו לתשעה באב אלא האידנא כיון דבזמן דליכא שמד בטילין רצו ונהגו להתענות בהן ולא רצו לנהוג בהם בחומרות הללו. אבל מעיקר התקנה ודאי אסורין הן בכולן דלא גרעה גזרת נביאים מגזרת בית דין בתעניות אמצעיות ואחרונות, וכל דתקון נביאים כעין דאורייתא תקון... והאי דנקיט בגמרא לאיסור תשעה באב בלחוד משום דשאר ברצו מתעניין אוקמינהו ולא מדכרי להו במתני' ולא בגמרא כלל.

והיינו דאמרינן במגילה (ה' א') רבי נטע נטיעה בפורים ורחץ בקרונה של צפורי בשבעה עשר בתמוז ובקש לעקור תשעה באב, לומר שעקר שבעה עשר בתמוז משום דאין שלום ואין שמד היה בימיו ומשום הכי רחץ, הא מעיקר דינא אסור הוא ברחיצה למתעניין בו. וליכא לפרושי שרחץ והתענה בו, דהא אפילו תשעה באב בקש לעקור. דמאי הא מילתא לההיא דאמרינן בראש השנה (י"ח א') מעשה וגזרו תענית בחנוכה וירד ר' אלעזר ורחץ ור' יהושע וסיפר אמרו להם צאו והתענו על מה שהתעניתם הא למתעניין בו מן הדין אסורין ברחיצה כדפרישית, אלא מיהו האידנא פוק חזי מה עמא דבר.

אם כן, לדעת הרמב"ן, באופן עקרוני כל הצומות הם תעניות ציבור ולפיכך ראוי היה לנהוג בהם את כל החומרות של תענית ציבור - כפי שנוהגים בתשעה באב; הרמב"ן

הוכיח זאת ממעשהו של רבי שביקש לעקור אף את הצום עצמו.¹⁸ הרמב"ן סבור שכל הצומות "מדברי קבלה ותקנת נביאים", והם תוקנו "כעין דאורייתא". לפי דבריו, מצב של "רצו" להתענות מחייב את קבלת כל חומרותיה של תענית ציבור, ואם לא רצו - הכול מותר, כלומר אין אפשרות לרצות למחצה (כפי שעולה לדעתו ממקרהו של רבי). לשיטתו אפוא יש להחמיר בימינו ולנהוג בכל הצומות כתענית ציבור על כל חומרותיה.¹⁹ אכן, הרמב"ן עצמו הודה שזהו אינו המנהג וכתב: "אלא מיהו האידינא פוק חזי מאי עמא דבר". על דברי הרמב"ן הרבה להקשות הרשב"ץ (שו"ת תשב"ץ, חלק ב, סימן רעא) ודבריו יובאו להלן בפרק הבא.

הגר"א סיכם את מחלוקת הרמב"ן וה"תוספות" ואף צידד בעמדתו של הרמב"ן, אך לבסוף הציע הסבר אחר למעשה רבי מכיוון שהרמב"ן עצמו הודה שהמנהג אינו כפי ההלכה. לדעתו, רבי לא ביקש אלא לעקור את דין תענית ציבור מכל הצומות ולהעמידם על דין תענית יחיד. לפי הסברו של הגר"א, דין "רצו" אינו מאפשר לקבל את הצומות או לא לקבלם (כדברי הרמב"ן), אלא רק האם לקבל את כל חומרותיהם או את חלקם בלבד. דבריו אלו כיוון הגר"א לדעת הריטב"א ששיטתו תובא בסמוך.

בחידושו למגילה ולראש השנה ציין הרשב"א את תירוצם של ה"תוספות" ודחה אותם. לדעתו, אף שהצומות הם תענית ציבור, במצב של "רצו" - עדיין תלוי הדבר ברצונם (וגם מה שהחמירו בתשעה באב מחמת הכפלת הצרות גם מחייב רק מכיוון שרצו).²⁰ לשיטת הרשב"א, אף שהצומות הם תענית ציבור, במצב של "רצו" - הם עדיין תלויי רצון וגם ההחמרה בתשעה באב, מחמת הכפלת הצרות, מחייבת רק משום שרצו - ואפשר שלא לרצות.

18 האמוראים נחלקו האם המעשה אירע בתשעה באב רגיל או נדחה, ונחלקו בכך גם הראשונים להלכה; ראו חידושי הריטב"א, מגילה ה' ע"ב, ד"ה ומה, וד"ה א"ל טובים, המביא שלוש שיטות בעניין זה.
19 ה"משנה ברורה" (סימן תקנ, ס"ק ו) כתב שבעל נפש יחמיר בכך, ודבריו מבוססים על שיטת הרמב"ן. אכן, המדקדק היטב ב"שער הציון" (שם, ס"ק ח) מבין שהחומרה נובעת מהמצב בזמנו - שבו שהיו גזירות - ולכן הדין כבר אינו תלוי ב"רצו".

20 כך כתב (חידושי הרשב"א, מגילה ה' ע"א, ד"ה ובקש): "ואינו מחזור בעיני כלל דהא מתשובתו של ר' אבא בר זבדא אתה מכיר שאף ר' חנינא כך היה בלבו שבא רבי לעקרו לגמרי, אלא מסתברא דאין זה מבטל דברי ב"ד חברו דאלו תקנה ראשונה בתנאי היתה דהא קרי להו צום וקרי להו שמחה... ואפי' תשעה באב דאכולהו כתיב שמחה, והא דמחמירין בט' באב הנהגת הדורות היתה הואיל והוכפלו בו צרות... והלכך אלו רצה רבי לעקרו לא מבטל דברי ב"ד שגדול ממנו הוא, ואף על פי שבו היו השלוחין יוצאין ולא על השאר כדאיתא התם ואף על פי שנהגו להתענות אף בשאר, הואיל ולא קבלו עליהם חומרא כט' באב". באותו אופן כתב בחידושו לראש השנה (יח ע"ב, ד"ה אין שמד): "ומסתברא אף על פי שהורגלו להתענות לא רצו עכשו להתענות אין מתענין, דהא הכא דהורגלו להתענות..."

דרך שלישית לפירוש הסוגיה הציע הריטב"א (בחידושו לראש השנה ולמגילה). לדעתו, באופן עקרוני כלל צומות החורבן מצויים במעמד של תעניות ציבור וזהו הדין בעת "שמד". לעומת זאת, כשאין "שמד" ודין הצומות תלוי ב"רצו", אזי מדברי קבלה נקבע שיכולים לנהוג בהם כתענית יחיד (אך לא לבטלם לגמרי). זו לשון הריטב"א (חידושים, ראש השנה יח ע"ב, ד"ה ומכל מקום):²¹

ומכל מקום אפשר היה לומר כי מעולם לא נתבטל מישראל לאחר החורבן תענית בתמוז וטבת כי האיך תכפל ותקום פעמים צרה ויהיו אוכלים ושותין בהם, אלא חומרי תענית הוא שנתבטלו מהם שלא יאסרו בהם אלא באכילה ושתיה ושלא יפסקו מבעוד יום.

ורבי לא עשה כ"ז בתמוז אלא רחיצה אבל לא אכל ושתה, ועל הדרך הזה היה רוצה לעקור ט"ב כלומר מחומרי תעניות לפי שאף הוא היה ברצון דקרא על כולהו צומות כתיב בשוה.

תדע שאלמלא כן האיך היה יכול לעקרו שהרי אין בית דין יכול לבטל דברי ב"ד חבירו אא"כ גדול ממנו בחכמה ובמנין, אלא ודאי אף ט"ב תלוי ברצון מגזירת נביאים, ולפיכך אמר שבקש רבי לעקרו שלא לנהוג בו אלא בעינוי אכילה ושתיה כיחידים בעלמא ולא בתורת תענית צבור, וכדרך שבטל ג"כ מתמוז וטבת... ומעתה לכל השיטות האלו אף תמוז וטבת מקובל הוא עלינו ואין על יחיד וצבור לעקרום שכבר רצו כל ישראל וקבלום עליהם כתענית יחידים, אלא דמכל מקום אפשר דבעו קבלה מבעוד יום כתענית יחידים משא"כ בט"ב.

לשיטת הריטב"א, דין "רצו" נוגע אך ורק לחומרות הנהוגות בתענית ציבור, ולא לגבי עצם הצום שאותו אין לבטל (וטעמו: שכבר נכפלה גם בתמוז ובטבת הצרה, ואיך אפשר שלא לצום בהם). בנקודה זו הוא חולק על הרמב"ן שסבר כי אין אפשרות להפריד בין הצום לחומרותיו משום ש"כעין דאורייתא תקנו" וכי דין "רצו" נוגע לעצם קבלת הצום ולא לדיניו. למעשה, הריטב"א סבור בדומה ל"תוספות" כי בימינו אפשר לנהוג בשאר הצומות את דיני תענית יחיד, אף שלדעתו מעמדם כשל תענית ציבור; אלא שלשיטתו

21 הריטב"א חזר על הסברו גם בחידושו למסכת מגילה (ה ע"ב, ד"ה אמר רבי אלעזר): "אלא לדידי מסתבר שלא תלו הנביאים ברצו אלא חומר התענית דהיינו רחיצה וסיכה ונעילת הסנדל אבל לא לאכילה, שאין בדין שיהא בית אלהים ועיר הקדש חרבה ואנו אוכלים ושותים, והיינו דקאמר שרץ ודוקא רחץ וחביריו אבל לא אכל, ובזמן הזה ג"כ שאין שמד ואין שלום חייבין אנו להאסר באכילה מגזירת הנביאים ולא בתורת מנהג מלבד".

כתב שבפועל אלו הם תעניות ציבור מכיוון שלא ניתן לבטל אף צום (שכן רק חומרת הצום תלויה ב"רצו").²²

שיטת הריטב"א כוללת בתוכה מסקנה מרחיקת לכת שלפיה לא ניתן כלל לבטל את הצומות, גם במצב של "רצו". למעשה, דין "רצו" מצומצם למדי ואינו נוגע אלא לחומרות של תענית ציבור ולא לעצם קביעת התענית.²³ לפי דבריו, ההקפדה על הצומות בימינו אינה מכוח דין "רצו" אלא מכוח "גזירת הנביאים".²⁴

למעשה, נראה שהריטב"א הוא היחיד מבין הראשונים שסבור כי אין יכולת כלל לבטל את הצומות; ושיטתו היא היוצאת מן הכלל המעיד כי הכלל כולו אינו סבור כך. כפי שציינו לעיל, הרשב"א כתב במפורש שאפשר לבטל את כל הצומות בימינו, אם "רצו", ודומה שרבים הם הראשונים המסכימים לו.

דומה שאף הרמב"ן - שכתב שאין לפרוץ גדר וממנו העתיק ה"טור" ביטוי זה²⁵ - מודה שניתן לבטל צום אם ירצו, שכן כך היה התנאי מדברי קבלה;²⁶ ולדעתו, רק משום שרצו ונהגו וקיבלו עליהם, אסור לפרוץ גדר. כך ביאר גם הב"ח (אורח חיים, סימן תקנ, ד"ה ומ"ש) את דברי ה"טור" שהעתיק את לשון הרמב"ן;²⁷ וכך כתב גם בעל ספר הבתים אחר שפסק כמו הרמב"ן: "והמיקל בתעניות אלו עובר על דברי קבלה ומבטל על מנהג אבות" (כלומר מאחר שמבטל מנהג אבות נמצא עובר על דברי קבלה).²⁸ בעל ספר הבתים הוסיף והעיד שאכן היו מקומות שלא קיבלו את הצומות (שם): "בזמה"ז כבר קבלום עליהם רוב הגלות להתענות בכל הימים האלו".

22 על הקשיים הנלווים להסבר זה ראו להלן בהע' הבאה.

23 בשיטת הריטב"א יש שני קשיים מרכזיים: האחד, לפי הסברו המילה "מתענים" ("רצו - מתענים") מתפרשת במובן "נוהגים בהם חומרות של תענית ציבור", וזהו בוודאי פירוש מחודש; השני, לפי הסברו יש לקבל מבעוד יום את שלושת הצומות, משום שבסופו של דבר דינם כדין תענית יחיד (ואף הוא הסתפק בעניין זה וכתב "אלא דמכל מקום אפשר דבעו קבלה מבעוד יום כתענית יחידים משא"כ בט"ב").

24 יש לציין כי הרשב"ץ (שו"ת תשב"ץ, חלק ב, סימן רעא) הציע מדעת עצמו פירוש כריטב"א וכתב "וזה אפשר", ובכל זאת כתב "ויותר מסתבר" על פירוש הרשב"א.

25 ראו לעיל הע' 5.

26 וכשיטת הרשב"א שהוזכרה לעיל. המדקדק בדברי הרמב"ן יראה כי הוא לא התייחס אלא לתוקף הצום שלדעתו גם במצב של "רצו" נחשב מדברי קבלה ("ועכשיו כבר רצו ונהגו להתענות בהם וקבלום עליהם, לפיכך אסור ליחיד לפרוץ גדרן, וכל שכן בדורות הללו שהרי בעונותינו שרבו, יש שמד בישראל ואין שלום, הילכך חייבין הכל להתענות מדברי קבלה ותקנת נביאים").

27 כך מוזכר גם מלשוננו של ה"טור" ב"קיצור פסקי הרא"ש".

28 ספר הבתים (מהדורת צפונות קדמונים, התשמ"ג), כרך בית תפילה, דף רע.

יישום דין "רצו" בפסקי הראשונים וה"שולחן ערוך"

ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן תקנ, סעיף א) פסק כ"טור" (שדבריו לקוחים כאמור מלשון הרמב"ן) וכתב: "הכול חייבין להתענות ארבע צומות הללו ואסור לפרוץ גדר". בהמשך (שם, סעיף ד) כתב ה"שולחן ערוך" כי "בשבת קודם לצום מכריז שליח צבור הצום, חוץ מט' באב וצום כפור וצום פורים..."; ועל כך העיר הרמ"א בהגהותיו כי "מנהג האשכנזים שלא להכריז שום אחד מהם".

דברי ה"שולחן ערוך" (בנוגע להכרזה) לקוחים מלשון ה"אבודרהם" אלא שגם הוא לא כתב טעם לדבר. הגר"א על אתר פירש כי ההכרזה היא מעין קבלה מבעוד יום הנדרשת בתעניות התלויות ברצון ואינן קבועות. לפי הסברו, ה"שולחן ערוך" פסק כשיטת הרמב"ן שלפיה יש חיוב כיום לצום ואף על פי כן הצומות תלויים ב"רצו". לעומת זאת, הרמ"א שכתב כי אין מכריזים על אף צום, סבור כפי הנראה שהצומות כולם מצויים במעמדה של תענית ציבור שאין צורך להכריז עליה, אולם אין הכרח שיחלוק על התלות העקרונית ב"רצו".

מהתבוננות בספרי הראשונים עולה כי הם השתמשו בדין "רצו" - אין מתענים" בכמה הקשרים וציירו אותו כדי להקל בדיני צומות. בשם רבנו תם נמסר כי הוא התיר ליולדת שהייתה ביום השמיני ללידתה לאכול בצום גדליה, אף שלדעתו הצום מדברי קבלה שתוקפם כדברי תורה (אור זרוע, חלק ב, הלכות יולדת, סימן קט):²⁹

מעשה ביולדת שחל יום שמיני שלה בצום גדליה ושאלו לרבי' תם זצ"ל אם יכולה לאכול והתיר לה לאכול דאע"ג דצום גדליה דברי קבלה, ודברי קבלה כדברי תורה, אפ"ה התיר דאמר'... אין שמד ואין שלום רצו מתענין רצו אין מתענין לכך הוא רשות גם עתה ומשום כך התירו לה לאכול.

באופן דומה, סמך בעל "העיטור" על דין "רצו" כאשר דן בברית מילה שחלה בשאר צומות והתיר לברך על היין ולתת לקטן לטעום בלי לחשוש ל"אתי למסרך".³⁰

גם מדבריהם של ראשונים רבים אחרים שהעתיקו את לשון הגמרא ואת החלוקה המשולשת ("שלום", "שמד" ו"רצו"), מבלי להוסיף דבר,³¹ נראה שהם סבורים כדעתו

29 המקרה מתואר גם ב"מחזור ויטרי" (סימן שלו) וב"מרדכי" (מועד קטן, סימן תתקלד).

30 מובא בספר הפרדס לרא"ש ממונתשין (מהדורת בלוי, התשמ"ד, דף עו; מהדורת צפונות קדמונים, התשמ"ה, דף קד).

31 ראו: ראב"ה, סימן תתפ; רבנו יהונתן מלוניל, ראש השנה (שם), ומגילה (שם); פסקי רי"ד, ראש השנה (שם), ומגילה (שם); פסקי ריא"ז, מסכת תענית, פרק א, הלכה א אות כג, ופרק ב, הלכה ב, אות ב; אבודרהם, סדר תפילת התעניות; כלבו, סימן סב.

של רבנו תם - כלומר שבימינו דין הצומות תלוי ברצון. ראשונים אחרים כתבו שזהו הדין באופן עקרוני, אולם היום כבר נהגו לצום, אולם שלא מצד הדין העקרוני אלא בבחינת "אל תטוש תורת אמך" וכשיטת הרשב"א שנזכרה לעיל.³²

הלכה התלויה במציאות

מחלוקת רמב"ן ותשב"ץ

כפי שראינו, לפי רוב ככל הדעות, שלושת הצומות היו בגדר דבר התלוי ברצון ברוב הדורות, וכמאלה עולה השאלה: מדוע הפכו ימים אלה לחובה (לרמב"ן וסיעתו) וכיצד התקבעה חובה זו?

היטיב לנסח שאלה זו רבנו פרץ בהגהותיו לסמ"ק (סימן צו):

מה טעם נהגו רובא דעלמא לקבוע ג' צומות אלו חובה דהא אמרינן אין שמד, רצו אין מתעניין?

וכך השיב בשם ר' יצחק בן גיאת:

ותירץ הר' יצחק בן גיאת מפני שהם דברי קבלה ועוד שלא בטלו לגמרי שהרי "בזמן שיש שמד - צום", ובגלות - השמד נוהג פעמים הרבה. ועוד דאפילו בזמן שאין שמד ואין שלום ברצון תליא מילתא הלכך לא בטלום.³³

במבט ראשוני תירוץ של ר"י בן גיאת אינו ברור כלל. הוא מונה כמה נימוקים שבגינם לטעמו יש חובה להתענות את שלוש התעניות, אולם אף אחד מן הנימוקים הללו אין בו כדי להסביר את אותה חובה: העובדה שמדובר בדברי קבלה, וכן שצומות אלה לא בטלו לגמרי, אינה נוגעת כלל לדין "רצו". הוא הדין לגבי הטעם ש"בגלות - השמד נוהג פעמים הרבה": מה בכך שהשמד נוהג פעמים הרבה?! הלוא כל מהותה של ההבחנה המצויה

32 כך עולה מלשונו של "הרוקח" (סימן רכז) שאחר שכתב כי באין "שמד" תלוי הדבר ב"רצו", הוסיף: "ועתה מתעניין ואל תטוש תורת אמך"; כלומר נראה שהוא מסכים באופן עקרוני עם דברי הרשב"א - דהיינו שהחיוב אינו מצד דברי קבלה - אך חולק עליו בשאלה האם אפשר לומר שאין זו חובה (לכן נקט לשון חיוב מצד "אל תטוש"). כך עולה גם מלשון "האגודה" (ראש השנה, פרק א, ז; מגילה, פרק א, ה): "לא רצו אין מתענים, ועתה קבלום עלינו אבותינו ואין לפרוש מן הצבור. אכן מפני אונס קל יכולים ללוות ולפרוע"; ובאופן דומה גם מלשון "שבלי הלקט" (סימן רעח) בשם רב כהן צדק: "...אין שמד ואין שלום רצו מתעניין רצו אין מתעניין זהו מן ההלכה אבל השתא במקומותינו קבעינהו צבורא עלייהו במנהגן לא גריעי דרכיהו מדרכי צבורא".

33 תירוץ זה מובא בשינויים קלים בספר האשכול (מהדורת אלבק, חלק ב, עמ' 181; מהדורת נחל אשכול, חלק ב, דף 16, הלכות תשעה באב), ובתשובות הגאונים (שערי תשובה, סימן עז) בשם הנשיא הר"י אלברצלוני. שניהם שאבו מבארו של ר' שמואל הנגיד רבם.

בגמרא היא ההבדלה בין מצבים שונים, ולכשיגיע חלילה מצב של שמד, אז תהיה חובה לצום! לבסוף, לחתימת דבריו אין כל מובן: מה בכך שמדובר בדבר התלוי ברצון?

אכן, נראה שאין כאן סיבות נפרדות, אלא מדובר בכמה נקודות היוצרות תירוץ אחד. לפי הבנה זו, ר"י בן גיאת מציע כי מחמת שהצומות הם דברי קבלה וחמורים כדאורייתא - ונוסף על כך, כשיש שמד, יש חובה לצום והדבר אינו תלוי ב"רצו" - לכן כשאין שמד, הצום אינו בטל והוא תלוי ועומד, אלא שיש מקום לא לצום מדין "רצו". מאידך גיסא, כאשר השמד נוהג לעיתים תכופות, הרי זה כמעין שמד תמידי ומשום כך חובה לצום מדברי קבלה.

גם הרמב"ן התייחס לשאלה זו, ודומה שדבריו משלימים את תשובתו של ר"י בן גיאת ואולי אף מכוונים לה. כך כתב הרמב"ן (תורת האדם, שער האבל, עניין אבלות ישנה):

אין שלום - כגון בזמן חורבן ואין שמד במקום ידוע בישראל רצו רוב צבור ונסכמו שלא להתענות אין ב"ד מטריחין עליהם להתענות, לפיכך אין שלוחין יוצאין, רצו רוב צבור להתענות מתענין.

הרמב"ן הוסיף וכתב כי נדרש שלא ימצא שמד "במקום ידוע בישראל" ובנקודה זו שינה מלשונו של ר"י בן גיאת שכתב שהשמד נוהג פעמים הרבה. נראה שלדעת הרמב"ן, די אם במקום אחד בעולם יהודים נרדפים (על ידי השלטונות, ולא באופן מקומי על ידי יחידים) כדי שמצב זה ייחשב שמד המחייב את כל ישראל בצומות מדברי קבלה.

אם נצרך את דברי הרמב"ן ור"י בן גיאת יקשה עלינו למצוא תקופה בכל ההיסטוריה של עם ישראל שבה אכן לא היה "שמד" וייתכן שכך יש להסביר את דברי ר"י בן גיאת כי ה"שמד" מצוי לעיתים תכופות.

הרשב"ץ (שו"ת תשב"ץ, חלק ב, סימן רעא) חלק על דברי הרמב"ן וכתב:

והפריז על מה שכתב שאם יש שמד באיזה מקום מישראל חייבין הכל להתענות. ואין לרבינו ז"ל ראייה לזה ולשון התלמוד אינו מסכים עמו בזה שהרי בלא ספק בימי המשנה היה שמד בקצת מקומות מישראל... ואפי' הכי תריץ רב פפא דמשום הכי לא היו שלוחין יוצאין משום דברצו תליא מלתא. ואמאי, והלא היה שמד בישראל?

גם על העניין שהשמד נוהג פעמים הרבה כתב שזה לא סיבה לצום כשאין שמד כי כך הייתה הגזירה ז"ל: ורבינו הקדוש שרחץ בציפורי ב"ז בתמוז ברשותם עשה כן שכן תקנו דהיכא דליכא שמד לא רצו אין מתענין. ואם שמא יחזור השמד למקומו, יחזרו הצומות למקומן לא תקן רבי בזה כלום.

ואם תאמר דמחזי כי חוכא וטלולא? אינו כן שהרי בגלות היו צום ובבית שני היו ששון ושמחה. וכשחרב הבית בשניה והיה שמד חזרו להיות צום... וכשחזר השמד אם חזרו להיות צום אין בזה משום חוכא שכך היא תקנת הנביאים... ולא מיחזי כי חוכא שהתקנה כך היתה קבועה להטלטל בין צום לששון לרצו.

כלומר לדעת התשב"ץ דין "רצו" אינו משתנה לעולם: כל זמן שאין "שמד", דין הצומות תלוי ב"רצו"; ובכל פעם שישנו "שמד" חובה לצום אולם זהו אינו מצב קבוע, וכך ניתנה ההלכה מדברי קבלה. דברי התשב"ץ קרובים מאוד לדברי הרשב"א שהוזכרו לעיל.

לסיכום, את עמדות הראשונים בסוגיה זו (מלבד שיטת הרשב"א) ניתן למיין לשלוש קבוצות: א. הראשונים שכתבו שאין לפרוץ גדר משום שבפועל היה "שמד" בימיהם, ולפיכך תוקף הצומות הוא מדברי קבלה; ב. הראשונים שצינו את דין "רצו" אולם כתבו שכיום קיבל עם ישראל זאת על עצמו כחובה (וקבלה זו יש לפרש על פי טעמי ר"י בן גיאת והרמב"ן); ג. הראשונים שכתבו - בפירוש או בעקיפין - שגם כיום עומד דין "רצו" בעינו והצומות הם תלויי רצון (ויש שאף השתמשו בשיקול זה בפועל).

מכלל הדברים הללו יש להסיק כי בימינו, כאשר אין שום מקום בעולם שבו יהודי נרדף - אפילו על ידי גזירת מלכות וכל שכן שאין "שמד"³⁴ - ובוודאי שאין רדיפות המתרחשות לעיתים תכופות, חוזר דין "רצו" למקומו. מסקנה זו פשוטה וברורה לפי הראשונים מקבוצה ג, ובראשם רבנו תם, הרשב"א, והרשב"ץ; והיא נכונה גם לפי הראשונים מקבוצות א ו-ב הסבורים שהמציאות היא הקובעת, והמציאות בימינו היא מציאות של "רצו". הראשון היחיד הסבור כי אין אפשרות כלל לבטל את הצומות (אלא רק להימנע מלנהוג בהם את חומרותיה של תענית ציבור) הוא הריטב"א.

הרב זצ"ל והרצי"ה זצ"ל על ביטול הצומות

מסקנה זו עומדת בניגוד לכאורה לשתי התייחסויות מפורשות של הרב זצ"ל ובנו הרצי"ה זצ"ל.³⁵ ב"אגרות הראיה" (חלק ד, איגרת א'מה) כתב הרב:

אמנם במה שנוגע לשאלת הצומות, חושב אני כי עד אשר יכונן ה' את בית מקדשנו החרב לעינינו... אי אפשר לנו לבטל אותם. ונקוה כי כאשר החל צור ישראל את ישועתו ביחש לתשועתנו הכללית... להושיע את כל עם ה' הנדחים

34 לא עוד אלא שאפילו בארצות עוינות למדינת ישראל, כמו איראן, יש ליהודים זכויות ואפילו נציג בפרלמנט. כאן המקום להעיר כי תופעות של אנטישמיות שלא בגיבוי המדינה אינן בגדר גזירת מלכות.

35 תודתי נתונה למר"ר הרב צבי שוורץ שקרא את המאמר והעיר את תשומת ליבי לשני מקורות אלה, שכבר הובאו ע"י ידידנו הרב יהודה זולדן בספרו *מלכות יהודה וישראל* (התשס"ב), עמ' 436-443.

בין זאבי ערב, שדמם הולך ונשפך בעוה"ר גם כעת באופן נורא ואיום. ופאר משיח צדקנו ובנין בית מקדשנו יבאו לנו, ע"י מה שלא נשכח את בית אלקינו ואת אחינו כלם כל עם ה' הנתון במצר. ונשתתף בצערם ויגונם ע"י צומי תעניותינו כמאז.

ודברים דומים נאמרו ב"שיחות הרצי"ה" (יום ירושלים, התשכ"ח):

אבל בצומות שנצטוונו על ידי הנביאים אין יד שיכולה לגעת. אנו נמצאים בתוך תהליך היסטורי של גאולת ישראל, וכל זמן שלא יקומו נביאים בישראל או סנהדרין גדולה, הרואים את הדברים בשלמותם, אין לנו רשות לקצץ ולשנות דברים חלקיים. יש להבין שהצומות היום, הם המשך של שורש הצער של העבר על חורבן בית המקדש, והדברים כואבים עד עצם היום הזה. צריך לראות את יד ה' במעשים שקרו לנו בימים אלה. יש לצום ולהתאבל על חורבן בית המקדש והגלות, ויחד עם זה לראות ולהכיר את אור הישועה שהולכת וזורחת בימינו.

התבוננות בהקשרים המסוימים שבהם נכתבו תשובות אלו מורה כי בימינו, כלומר בעשרות השנים האחרונות, השתנה המצב מקצה לקצה. תשובתו של הרב זצ"ל מתוארכת לשנת 1920,³⁶ ובה אכן התקיימו התנאים שהוזכרו ברמב"ן ובר"י בן גיאת - כלומר מצב של גזירות ו"שמד" היו מצוי לעיתים קרובות ובמקום ידוע. לא עוד אלא שהרב עצמו מציין כי קיימת מציאות של שפיכות דמים (החמורה יותר מ"שמד").

דברים אלה נכונים גם לגבי עמדתו של הרצי"ה זצ"ל. אומנם בעת שנאמרו הדברים הללו - כשנה לאחר מלחמת ששת הימים - הייתה מדינת ישראל בגדר עובדה קיימת ומבוססת, אך באותה עת המשיכו יהודים להירדף במקומות ידועים בעולם, כגון ברוסיה ובארצות ערב. הרצי"ה ממשיך את דברי אביו ותולה את הביטול בנבואה או בסנהדרין.³⁷ בימינו השתנה המצב לחלוטין: למעשה, מאז נפילת "מסך הברזל" אין יהודי הנרדף

36 יש לציין כי בשנה זו נתמנה הרברט סמואל לכהן כנציב הבריטי בארץ ישראל, והרב זצ"ל, ברוח קודשו, ראה באירוע זה עדות ל"אתחלתא דגאולה".

37 נראה לעניות דעתי שהרב זצ"ל לא הסתפק בתשובה התלויה בהבנת המציאות ולא תלה את הצומות בסבל היהודים, מפני שהמציאות, כבר בשנת 1920, הייתה מורכבת יותר (יהודים נרדפו בעולם, אך היישוב בארץ ישראל הלך והתחזק), ומורכבות זו המשיכה עוד שנים רבות - למעשה עד לא מזמן - כאשר לצד התקדמות גדולה בתהליך הגאולה אירעה השואה ויהודים המשיכו להירדף בארצות שונות. נראה שמטעם זה גם הרצי"ה נימק את תוקף הצומות בתשובה שטעמה יכול להחזיק זמן רב - עד לימות המשיח. אכן, הרצי"ה לא זכה לראות את המציאות בימינו, שבה אין יהודי הנרדף במדינה כלשהי ואינו יכול לעלות ארצה.

באופן רשמי במקום כלשהו בעולם; וגם אם קיים מצב כזה, ביכולתו לעלות ארצה. לפיכך דומה שאין כל סיבה שלא לשוב לדין "רצו" המקורי.³⁸

מי רשאי להורות על ביטול הצומות?

דנו עד כה בהרחבה במעמדו של דין "רצו" ובהיקפו; אולם לצד זאת יש לשאול: מי הם אותם אלה שברצונם תלוי הדבר?

בעניין זה נחלקו דעות הראשונים. מדברי הרמב"ן עולה שמדובר ברוב הציבור ("רצו רוב צבור ונסכמו שלא להתענות אין ב"ד מטריחין עליהם להתענות... רצו רוב צבור להתענות מתענין"), וזוהי גם דעת ה"אבודרהם" (סדר תפילת התעניות) שציטט את לשון הרמב"ן.³⁹

הרא"ש כתב שהדבר תלוי בציבור ואין ליחיד לפרוש מן הציבור כל זמן שלא נמנעו הציבור שלא להתענות.⁴⁰ כיוצא בזה כתב רבנו ירוחם (תולדות אדם וחוה, נתיב יח, חלק ב): "ומ"מ אם הסכימו הציבור להתענות, האוכל ושותה כפורש מן הציבור". מדברי הרא"ש יש ללמוד שגם כיום ניתן לבטל צומות, אולם הדבר תלוי בציבור ובמידה שהוא החליט שלא לצום - רשאי היחיד להצטרף אליו.

ה"טור" (אורח חיים, סימן תקנא) העתיק את לשון אביו הרא"ש אך כתב: "רצו רוב ישראל", והב"ח ביאר שכוונתו היא רוב ישראל באותה מדינה, כלומר כדעת הרמב"ן שמדובר ברוב הציבור במקום מסוים.⁴¹

הריטב"א (חידושים, ראש השנה יח ע"ב, ד"ה ופרקינן) ציין כי מקור הסמכות בעניין זה הוא בית הדין ("...יהיה הדבר תלוי ברצון ישראל, רצו ב"ד - מתענין") ולדעתו, הדבר

38 ניתוחו המציאותי של הרצ"ה זצ"ל היה מבוסס מאוד: בין שנת 1968 שבה נאמרו הדברים לבין שנת 1982 שבה נפטר, המצב הלך והתדרדר. יהודי רוסיה נרדפו, ונאסרה עליהם מצוות המילה; המצב הביטחוני בארץ החל להתערער, ההתיישבות ביהודה ושומרון הייתה מצומצמת ומוגבלת, ובמהלך השנים אירעה מלחמת יום כיפור שיצרה משבר גדול בעם (שבפקיפין גרם לפינוי ימית) ולאחר מכן מלחמת של"ג. לאחר נפילת ברית המועצות, כמעט עשר שנים לאחר פטירתו של הרצ"ה, הסדר העולמי התהפך לחלוטין.

39 יש להעיר כי בעל "צביון העמודים" (על סמ"ק, סימן צו, ס"ק ב) דייק מלשון הרמב"ן כי אין המיעוט נמשך אחר הרוב ודווקא יחיד אסור לפרוץ גדר אך מיעוט הניכר לא (אך סיים שאינו יודע מהו שיעורו של מיעוט ניכר זה).

40 ראו: רא"ש, ראש השנה, פרק א, סימן ו; תוספות הרא"ש, ראש השנה יח ע"ב, ד"ה רצו.

41 ראו לעיל הע' 5.

תלוי כיום בתלמידי החכמים שבדור; וכיוצא בזה כתב בעל ספר הבתים (שערי תענית, שער ו, סעיף ו; מהדורת צפונות קדמונים, כרך בית תפילה, דף רע).

לעומת כל הראשונים הללו, הרמב"ם כתב (פירוש המשנה, ראש השנה א, ג) כי הדבר תלוי ברצונו של כל יחיד ויחיד ("הרוצה יתענה או שלא יתענה"). גם בעל "שבלי הלקט" (סימן קעח) כתב - בשם רב כהן צדק - שהדבר תלוי בכל יחיד, וכך הובא משמו גם ב"אוצר הגאונים": "בדורות הללו שאין שמד... מי שאינו רוצה לצום אין בכך כלום".⁴² כפי שראינו בסוף הפרק הקודם, כמה ראשונים יישמו את דין "רצו" למעשה, ונראה שסברו כשיטת הרמב"ם וסיעתו.

סיכום⁴³

- א. לפי כל הראשונים, למעט הריטב"א, כאשר באופן קבוע ומתמשך אין "שמד", דין הצומות תלוי ברצון הציבור: "רצו - מתענים; רצו - אין מתענים".
- ב. לגבי מעמדו של הצום במצב של "רצו", מצויות דעות שונות: יש הסבורים כי תוקפו הוא מדין מנהג; ויש הסבורים שתוקפו מדברי קבלה. למחלוקת זו אין משמעות לגבי השאלה האם רשאים לבטל את הצומות כש"רצו" משום שזהו תנאי שהותנה מראש על ידי נביאים (לפי כל הדעות, למעט דעת הריטב"א והגר"א).
- ג. הרמב"ן, שבדרכו צעדו חלק מהראשונים, נקט שכיום הצומות הפכו חובה משום שרצו וקיבלו עליהם; אולם רוב הראשונים כתבו זאת משום שתכפו הצרות ובכל זמן נתון היו רדיפות במקום ידוע בעולם. לעומתם, רוב הראשונים כתבו שהצומות תלויים ב"רצו"; יש שאף השתמשו בכך להיתר במקרים מיוחדים; ויש שלשיטתם אף אסור לצום כיום.

42 אוצר הגאונים, לעיל הע' 3, ראש השנה, עמ' 32.

43 בסיום הכתיבה נודע לי כי מסקנות קרובות לאמור כאן הוצעו בעבר על ידי שני תלמידי חכמים: הרב יהודה גרשוני בספרו קול צופיך (התש"מ), עמ' רכא-רכה, והרב שמואל דוד במאמרו "על חובת התעניות בזמן הזה" ברקאי ג 86 (תשמ"ו). אכן, אין בית המדרש בלא חידוש ודברינו כאן תורמים אף הם לליבון הסוגיה. הרב שמואל דוד הסיק כי אין לבטל את הצומות בזמנו, אך קבע זאת נוכח המציאות בעת כתיבת המאמר (קודם נפילת ברית המועצות). בקשר לדברי הרב גרשוני יש להעיר כי סיכומי של הרב זולדן בספרו מלכות יהודה וישראל (לעיל הע' 35) מדויק אך מטעה. הרב זולדן כתב שם: "ומסקנתו [של הרב גרשוני] היא שרק עם בניין בית המקדש האחרון, אחרי שיד ישראל תהיה תקיפה על האומות, אז יתבטלו הצומות לכל השיטות"; אלא שאלו הם דברים פשוטים לכאורה הנכונים לכולי עלמא, ואילו כאן התבאר כי ישנן שיטות שלדין גם ללא בניין המקדש ייתכן לבטל את הצומות (אף הרב גרשוני הזכיר אפשרות כזו אך לא ראה לנכון להדגיש זאת ככל הנראה בגלל המצב בתקופתו ובחיי הרצי"ה).

- ד. בעשרות השנים האחרונות השתנה מצב זה לחלוטין, ואין מצויות רדיפות "רשמיות" כנגד יהודים, בוודאי לא באופן תכוף. גם אם יש יהודי הנרדף במקום כלשהו, ביכולתו לעלות ארצה או להגר למדינה אחרת, ולהינצל - אם רק יחפוץ בכך. ולפיכך דומה כי דין "רצו" שב למקומו לכל הדעות (וייתכן למצוא סמך בדברי הרשב"א לכך שבימינו כש"ישראל שרויים על אדמתם" וריבוניים בארצם, אף אסור לצום).
- ה. הראשונים נחלקו מי הם אלו שברצונם הדבר תלוי: יש שסברו שהדבר תלוי ברצונו של כל יחיד; יש שסברו שהדבר תלוי בציבור, אולם גם מיעוט ניכר מהציבור רשאי להחליט שלא להתענות; יש שסברו שהדבר תלוי בהחלטת בית דין. רבנו תם הורה כשיטה שלפיה הדבר תלוי ברצון היחיד ואף עשה מעשה על פיה במצב של צער.
- ו. לאור כל האמור נראה - להלכה ולא למעשה - כי יחיד יכול להקל (על פי הוראת רב וכמעשה רבנו תם) בשלושת הצומות, והוא הדין לציבור ניכר במקום מסוים (על פי הסכמת מרא דאתרא). מובן שכל זה אמור בשעת הצורך וללא סיבה מיוחדת אין לבטל את המנהג, מכיוון שגם אם מותר לבטל את הצום - עדיין אין צורך לבטלו (וגם רבנו תם לא התיר אלא בנסיבות של צורך). לבסוף ראוי לסייג כי למעשה בתקנות הקשורות לציבור אי אפשר לתת תורת כל אחד בידו ויש צורך בגוף רבני שיחליט על פי תורת אמת.

הרב משה כהן



כשרות מזון בעלי חיים*

■ הקדמה ■ חשש הנאה מבשר המבושל בחלב; גדר איסור הנאה; בשר בהמה טמאה או נבילה בדין בשר בחלב; סוג הבישול האסור בבשר בחלב; הכרעת הדין ■ איסור תערובת חמץ במאכלי בעל חיים; איסור השהיית חמץ ברשותנו בפסח; איסור הנאה מחמץ שאינו ראוי למאכל אדם; הכרעת הדין

הקדמה

בתקופתנו, בעלי חיים מסוגים שונים - כגון: דגים, ציפורים, אוגרים, כלבים וחתולים - הפכו לדיירי קבע בבתים רבים, ומתוך כך גבר הצורך במוצרי מזון זמינים בעבורם. ואכן מוצרי מזון כאלו המשווקים במרכולים הפכו לדבר שכיח ומצוי ואף התרכו הטכניקות כיצד לייצר מזון כזה וכיצד להפוך אותו לאיכותי יותר ובריא יותר בעבור בעלי החיים.

בעקבות תחרות זו נוטות חברות מזון רבות לערב במוצרי המזון המיועדים לבעלי חיים חומרים שעלולים לגרום לאיסור הנאה על פי התורה - כגון בישול בשר בחלב וכן חמץ בפסח. נוכח עובדה זו עולה השאלה האם יש צורך בכשרות למזון בעלי חיים, ומה ניתן לעשות כאשר מוצרי מזון אלו - שעל פי רוב מיוצרים בחו"ל בעבור השוק העולמי - אינם נושאים כל תו כשרות. בדברינו להלן נתייחס לשתי בעיות מרכזיות הנלוות לשימוש במזון בעלי חיים: הנאה מחלב ובשר המבושלים יחדיו; והנאה ממוצרי מזון המכילים חמץ.

* המאמר מבוסס על תובנות העולות מספרי יאכלו ענווים וישבעו: מדריך עיוני הלכתי לכשרות המזון (התשע"ו) www.ravcohen.com

כאן המקום להדגיש כי פעמים רבות שינוי במרכיבי המזון של בעלי החיים עלול לגרום להם להפרעה באכילה ואף להביא למותם. זהו היבט מעשי שייתכן שיש מקום לצרף אותו לשיקולים שיובאו להלן כסניף להיתר, מצד צער בעלי חיים, אם אין דרישה הלכתית חמורה שיש לראות בה עילה להחלפת סוג המזון.

חשש הנאה מבשר המבושל בחלב

על גבי אריזות רבות של מוצרי מזון לבעלי חיים (כלבים, חתולים וכדו') כתוב שהמוצר מכיל בשר וגם גבינה. יש לדון האם יש בעיה להאכיל זאת לבעלי החיים שהרי בשר בחלב אסור בהנאה.

גדר איסור הנאה

בגמרא (חולין קטו ע"א) הובאו כמה "לימודים" כדי להוכיח שבשר בחלב נאסר בהנאה (אכן, דעת התנא ר' שמעון בן יהודה היא שבשר בחלב מותר בהנאה ולא נאסר אלא בבישול ואכילה):

א. "לא תאכל כל תועבה" (דברים יד, ג) - ר' אבהו לימד כי בכל מקום שבו נאמר "לא תאכל", גם הנאה נאסרה (אלא אם כן הותר הדבר במפורש, כגון בנבילה שאותה הותר לתת לכלב או לנוכרי).

ב. ביחס לפסולי המוקדשין שנפדו נאמר "לא תאכלנו", אולם הם כשני מינים שכן מחד גיסא הם מותרים באכילה ומאידך גיסא הם אסורים בגיזה ועבודה, ומכאן יש ללמוד כי גם תערובת אחרת של שני מינים - כגון תערובת בשר וחלב - אסורה באכילה. לפי דרך זו, איסור הנאה נלמד מ"לא יהיה קִדְשׁ בבני ישראל" (שם כג, יח) - כשם שזהו איסור הנאה, כך גם איסור בשר בחלב, שנאמר בו "כי עם קדוש אתה" (שם יד, ב), הוא איסור הנאה.

ג. "לא תאכלו כל נבלה" (שם, יד, כא) - חז"ל למדו שניתן למכור נבילה, אולם אם יבשלו אותה בחלב, כמבואר בסוף הפסוק, אין למכור את התערובת המבושלת.

ד. מהופעתו המשולשת של הפסוק "לא תבשל גדי בחלב אמו" (שמות כג, יט; לד, כו; דברים יד, כא) יש ללמוד כי איסור בשר בחלב כולל הנאה, אכילה ובישול.

ה. הפסוק "אנשי קודש תהיו לי" (שמות כב, ל) מלמד שיש איסור אכילה בבשר בחלב, ואיסור הנאה נלמד בקל וחומר מעורלה, חמץ וכלאי הכרם.

ככלל, ישנן שתי אפשרויות מרכזיות להבין את איסור ההנאה וייתכן שהלימודים השונים המופיעים בגמרא מורים על דרכים שונות בהבנת אופי איסור ההנאה: אפשרות

ראשונה - ההנאה אסורה כחלק ממסגרת איסור האכילה (לימודים א-ג); אפשרות שנייה - ההנאה היא איסור עצמאי הנובע ממניעים אחרים של קדושה, תאוה, עבודה זרה וכדומה (לימודים ד-ה). חקירה זו משליכה על דין ההנאה מבשר בחלב: האם היא אסורה מהתורה? האם לוקים עליה? והאם היא נמנית כלאו בפני עצמו?

גם מוני המצוות נחלקו בהגדרת הלאו של איסור בשר בחלב:

1. הרמב"ם ב"ספר המצוות" מנה שתי מצוות בלבד (לא־תעשה קפו-קפז): איסור בישול ואיסור אכילה; ונראה כי הוא אינו סבור ששילוש המופעים של איסור בישול נאמר לשם ריבוי הלאוים, אלא כדי למעט חיה, עוף ובהמה טמאה. את איסור האכילה למד הרמב"ם בקל וחומר מאיסור בישול (משנה תורה, מאכלות אסורות, פרק ט, הלכה ב).¹

בנוגע לאיסור הנאה - הרמב"ם מסביר שלא מנה את ההנאה כאיסור בפני עצמו, כיוון שאיסור הנאה ואיסור אכילה הם עניין אחד והאכילה היא ממיני ההנאה, כלומר איסור הנאה נלמד אגב איסור אכילה ולא כאיסור עצמאי. זו הסיבה שבגינה אין מתחייבים באכילה (אלא רק משום בישול) משום בשר בחלב במאכל שכבר היה אסור קודם לכן (כנבילה או חלב): ההנאה אינה חשובה כהוספה לעניין זה, ולפיכך אין כאן "איסור מוסיף".²

הרמב"ם מבאר גם כי התורה הוסיפה פסוק כיוון שאיסור ההנאה אינו משתמע מאיסור הבישול אלא דווקא מאיסור האכילה, אך לא ניתן היה לכתוב את האיסור בלשון אכילה ("לא תאכל גדי בחלב אמו"), שכן על אכילת בשר וחלב מתחייבים גם כשהאכילה אינה כדרך הנאתו.³

1 כדברי המכילתא דרשב"י (לד): "לא תבשל גדי בחלב אמו - הרי זה בא לאסור בישולו קל וחומר אכילתו".

2 אף שחייבים במצב זה משום בישול, אין בכך משום "מוסיף" על החתיכה ביחס לאיסור האכילה שלה שכן זוהי עבירה אחרת. אשר לבהמה טמאה, היא מתמעטת מכל האיסורים וגם משום בישול והנאה לא נאסרת.

3 הרשב"א (חידושים, חולין קיג ע"א, ד"ה ר"ע) בשונה מהרמב"ם ביאר שהתורה נקטה לשון בישול שכן רק בשר וחלב מבושלים אסורים באכילה מהתורה, ונמצא שעיקר האיסור הוא בישול ויש לו שלושה סעיפים ולא להפך, אך אם כן לא ברור מדוע נצרך פסוק (הלוא יש קל וחומר מבישול). ה"לחם משנה" (מאכלות אסורות, פרק ט, הלכה ב) מבאר שאת הפסוק צריך למלקות משום שאי אפשר ללקות מקל וחומר. אומנם צריך עיון אם לוקים גם על הנאה שכן יש פסוק נוסף על כך אף על פי שאין לאו נפרד להנאה. מדבריו של הרמב"ם ב"משנה תורה" (מאכלות אסורות, פרק ט, הלכה א), נראה שאין לוקים על הנאה שכן הוא לא כתב זאת במפורש אלא רק שיש בכך איסור. לחילופין ייתכן שהמהלך הוא כדלהלן: העובדה שהפסוק לא נכתב בלשון אכילה היא כדי לרבות שלא כדרך הנאתו; מקל וחומר יש ללמוד שאכילה כאילו כתובה במפורש כדי שילקו עליה; הפסוק נצרך כי אין עונשים מן הדין; בהנאה יש פסוק אך אין קל וחומר ולכן היא אינה נחשבת כמפורשת בתורה ואין לוקים עליה. ה"משנה למלך" (יסודי התורה, פרק ה, הלכה ח) כתב ביחס לדין הנאה בעלמא: "ולפ"ז צריכין אנו לומר דג' חלוקים בדבר: כל

2. רס"ג (מצוות לא־תעשה, סח) ובה"ג (סימן נח) מנו לאו אחד בלבד - בישול בשר בחלב, ומדבריהם משתמע שזהו יסוד האיסור; וממילא כל מה שנאסר בבישול - אפילו בשר נבילות וטריפות - נאסר בהנאה וממילא גם באכילה. כך משתמע מדברי הרשב"א (חידושים, חולין קיג ע"א, ד"ה ר"ע) ועוד.
 3. הרשב"ץ (זוהר הרקיע, מניין הלאווין, קצה-קצו) מנה שלוש מצוות לא־תעשה: בישול, אכילה והנאה. מדבריו נראה כי אין תלות בין מצוות אלו וייתכן שדבר־מה ייאסר בבישול והנאה ולא באכילה (כי יהיה אסור מצד אחר כמו נבילה או חלב). כך משתמע מדברי ה"חתם סופר" (שו"ת, חלק ב, סימן צב).
- ה"מרדכי" (חולין, רמז תתכח) כתב שכל דבר שאסור באכילה מדרבנן, מותר בהנאה; אולם ה"מגיד משנה" (מאכלות אסורות, פרק ט, הלכה ד) החמיר בכך. הרמ"א (יורה דעה, סימן פז, סעיף א) וה"שולחן ערוך" (שם, סעיף ג) פסקו כי בשר עוף בחלב, האסור באכילה רק מדרבנן, מותר בהנאה, וכתב הש"ך (שם, ס"ק ב) שכך דעת הרמב"ם. אולם רש"ל (ים של שלמה, חולין, פרק ח, סימן ק) כתב שעוף בחלב אסור גם בהנאה, כיוון שגזירת רבנן הייתה על הכול - בישול והנאה.

בשר בהמה טמאה או נבילה בדין בשר בחלב

מחלוקת זו משמעותית ביותר כאשר אנו באים לדון על מין בשר או חלב שאינו של בהמה טהורה (והוא הדין לבהמה טריפה או בהמה שלא נשחטה כדין). זוהי מן הסתם המציאות היותר שכיחה במזון בעלי חיים, במיוחד אם הוא יוצר בחו"ל, ולגביה עולה השאלה: האם במידה שבישלו בשר וחלב כאלו יחדיו, ייאסר המאכל בהנאה (ולענייננו: בהאכלה לבעלי חיים)?

נחלקו הראשונים האם חל על בישולם בחלב איסור בישול והנאה:

בבשר בהמה טמאה או חלב טמאה, אין איסור בישול מהתורה כמבואר בדברי הרמב"ם (משנה תורה, מאכלות אסורות, פרק ט, הלכה ג) וה"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן פז, סעיף ג) בעקבות דברי הגמרא בחולין (קיג ע"א). היו שסברו (ב"ח ודרישה, יורה דעה, סימן פז) כי ה"טור" (שם) סבור שיש בהם איסור אכילה מדרבנן, אך ה"בית יוסף" (שם),

שאכל דרך אכילתו זהו מה שהוזהרנו עליו בלאו או בכרת; וכל שלא אכל אלא נהנה ממנו אך הוא דרך הנאתו כגון שמכר או נתן דאף שעומד לאכילה מ"מ עומד נמי לימכר ולינתן וכן הסך בשמן של ערלה דאף שעומד לאכילה עומד נמי לסיכה או לשאר הנאות כגון להדליק את הנר כל שנהנה דרך הנאתו איסורו מן התורה אך אין בו מלקות ולא שום עונש; וכל שאכל שלא כדרך אכילה כגון שעירב דבר מר או שנהנה בהם שלא כדרך הנאתו כגון שעשה מלוגמא מערלה או מחמץ שאלו אין הנאתם לדברים אלו כי אם לאכילה בזה אין בו אפילו איסור תורה כי אם איסורא דרבנן בעלמא ושרי בחולי שאין בו סכנה".

הש"ך (שם, ס"ק ג) והט"ז (שם, ס"ק ב) חלקו על כך וטענו שאין סיבה לאסור מדרבנן דבר האסור בין כה וכה מדאורייתא באכילה. כמו כן, לא מצאנו איסור כזה בדבריו של אחד מן הראשונים; ואילו היה דבר זה נכון היו גוזרים גם בבישול ובהנאה. משום כך בישולם גם לא יוגדר כאיסור חדש של בשר בחלב.⁴ בכל אופן נראה שלכולי עלמא אין איסור הנאה במצב זה ולכל היותר ישנו איסור אכילה מדרבנן.

שונה הדבר ביחס לנבילות וטריפות שאסורות בבישול בחלב (של בהמה טהורה) ולגביהן נחלקו הראשונים האם יש מלקות נוספות על אכילתן: הרמב"ם (משנה תורה, מאכלות אסורות, פרק ט, הלכה ו) פטר ממלקות נוספות; ואילו הרשב"א (חידושים, חולין קיג ע"א, ד"ה ר"ע) חייב. ה"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן פז, סעיף ו) הכריע כדעת הרמב"ם - כלומר שאין מלקות על אכילתן - אך בדבריו לא מבואר מה הדין ביחס לאיסור הנאה.

לאור המחלוקת שראינו לעיל ביחס לאופי איסור ההנאה - סביב החקירה האם הוא תלוי באיסור האכילה או שהוא איסור עצמאי - נחלקו האחרונים האם ישנו איסור מלקות על הנאה מבשר טריפות או נבילות שנתבשלו עם חלב: ה"חתם סופר" (שו"ת, יורה דעה, סימן צב) סבור שלוקים על הנאתן משום שמדובר באיסור עצמאי (וגם לפי מי שסבור שאיסור הנאה תלוי באיסור האכילה, הרי שלדעת הרשב"א חייב); אולם ה"דגול מרכבה" (יורה דעה, סימן פז, סעיף א) סבר שיש להקל כדעת הרמב"ם (הסבור כאמור שאיסור הנאה תלוי באיסור אכילה) וכי כל דבר שאינו נאכל מסיבות אחרות אין לאוסרו בהנאה משום שאין כאן הוספה.

סוג הבישול האסור בבשר בחלב

עוד מקום ספק שניתן להעלות כאן הוא שגם אם נאמר שאיסור ההנאה נובע מעצם בישולם זה בזה, יש לבחון איזה סוג בישול הוא הנאסר והאם הוא קיים כאן. באופן עקרוני יש להשוות בישול לעניין זה, לבישול בשבת: בישול על גבי האש ודאי אסור; ובישול בכלי ראשון תלוי במחלוקת האם יש צורך שיהיה על האש. ר' עקיבא איגר (יורה דעה, סוף סימן צא, ס"ק יב) הבחין בין בשר שור לשאר בשר: לדעתו, בבשר שור שאינו מתבשל בכלי ראשון אלא רק מבליע ומפליט - אינו עובר על בישול מן התורה; ובשאר סוגי הבשר - עובר מן התורה.

4 כפי שמצאנו ביחס לעניין "חתיכה נעשית נבילה" ולעניין "חתיכה הראויה להתכבד" שבהם בשר בחלב נחשב כאיסור עצמי ואינו בטל בתערובת. אומנם ב"נקודות הכסף" (שם) כתב הש"ך שכיוון שכל אחד מהם היתר (החלב הטהור עם הבשר הטמא והבשר הטהור עם החלב הטמא) נעשה נבילה מצד עצמו אף שמתחבר לאיסור באותה העת.

צלי - ה"פרי מגדים" (יורה דעה, סימן פז, משבצות זהב, ס"ק א) וה"פרי חדש" (שם, ס"ק ב) אסרו צלי בשר בחלב מן התורה, והביאו ראיה כי צלי נכלל בלשון בישול, מהאמור בקורבן פסח: "ויבשלו הפסח" (דברי הימים ב לה, יג). ר' עקיבא איגר (יורה דעה, סימן פז, ס"ק א) חלק עליהם וסבר שצלי בשר בחלב אינו אסור מהתורה, או משום שצלי אינו מבליע את טעם החלב בבשר או משום שדרך בישול אסרה תורה ולא צלי.

טיגון - ה"פתחי תשובה" (שם, ס"ק ג) הביא מחלוקת אחרונים האם בשר בחלב המטוגנים יחד אסורים רק מדרבנן, כיוון שדרך בישול אסרה תורה, או שמא יש להשוות דין בשר בחלב לשבת וכשם שבשבת טיגון בכלל בישול, הוא הדין כאן. ה"פרי מגדים" (שם) פסק שבהפסד מרובה יש להקל.

מעושן - דינם של בשר בחלב המעושנים יחד הופיע בירושלמי (נדרים ז, א) כבעיא דלא אפשר, ולכן פסקו הרמב"ם (משנה תורה, מאכלות אסורות, פרק ט, הלכה ו) וה"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן פז, סעיף ו) שמחמת הספק אין לוקין עליו, אלא שהעיר הש"ך (שם, ס"ק יג): "אבל איסורא מיהא איכא על אכילתו וגם על עשייתו".

כבישה ומליחה - אף על פי שבכלל האיסורים "כבוש כמבושל" ו"מליח כרותח", מכיל מקום בבשר בחלב לא אסרה התורה אלא דרך בישול, ולכן אף שכבוש ומלוח נאסרו באכילה מדרבנן (סוף סוף אוכל בשר וחלב בלא שהייה בינתיים) אין בכך משום אכילת בשר בחלב המבושלים זה עם זה, וכן לא נאסר הדבר בהנאה ואין בכך משום בישול. כך פירשו הב"ח (יורה דעה, סימן פז, ד"ה איסור), הש"ך (שם, סימן פז, ס"ק א) וה"פרי חדש" (שם, ס"ק ב).

בישול פחות ממאכל בן־דרוסאי - לדעת ה"פרי חדש" (יורה דעה, סימן פז, ס"ק ג), יש בבישול פחות ממאכל בן־דרוסאי רק איסור דרבנן; אולם לדעת ה"חוות דעת" (שם, סימן צא, ס"ק ז) כיוון שיש גם בבישול כזה נתינת טעם בשר וחלב בתבשיל, הרי שיש כאן איסור תורה. הנפקא מינה היא אם מותר ליהנות מהתבשיל, שהרי באיסור דרבנן הנאה מותרת.⁵

בישול אחר בישול - רבנו גרשום (חולין קח ע"ב), וה"פרי מגדים" (יורה דעה, משבצות זהב, סימן פז, ס"ק א, בדעת הגהות שערי דורא), פסקו שהדבר מותר כשם שאין בישול אחר בישול בשבת. אולם בשו"ת שבות יעקב (חלק א, סימן לח) כתב כי אף שבשבת אין איסור בישול אחר בישול הרי שבאיסור והיתר יש, שכן בשבת תלוי הדבר במלאכה

5 ראו ילקוט יוסף, הלכות בשר בחלב, עמ' ריב.

ואין זה נקרא מלאכה, הגם שדבר זה מוגדר כבישול.⁶ ה"פרי מגדים" (יורה דעה, סימן קה, משבצות זהב, ס"ק ב) וה"חתם סופר" (שו"ת, יורה דעה, סימן פב) כתבו שאם בישל כל אחד בפני עצמו אסור לבשלם יחד, אולם אם בישלם יחד אין איסור אם יבשלם שוב יחד.⁷

בישול שלא נאכל - לפי שיטת ה"כסף משנה" (טומאת מת, פרק א, הלכה ב) ייתכן להתיר בישול באופן שאין רגילים לאכול אחריו; לשיטתו, החיוב בבישול בשר בחלב הוא רק במקרה שמדובר בדבר מאכל הנאכל לאחר מכן, שנאסר כדי שלא יבואו לאוכלו.⁸ לאור זאת, במאכל לבעלי חיים הנעשה על ידי גויים שאינם מוזהרים בבישול בשר בחלב ובאכילתו,⁹ לא קיים איסור בישול וייתכן שגם איסור ההנאה אינו קיים באופן זה משום שמעיקרא הדבר אינו ראוי למאכל אדם. ואכן ב"פרי מגדים" (הקדמה להלכות בשר בחלב) מבואר שאם מעיקרא הבשר או החלב אינם ראויים למאכל אדם, אין איסור תורה בבישולם וממילא אין בהם איסור הנאה.

הכרעת הדין

למעשה, ישנם כמה ספקות המצטרפים להתיר תערובת בשר בחלב המיועדת לבעלי חיים:

- א. ייתכן שהבשר המרכיב את המאכלים הללו הוא בשר בעלי חיים טמאים ולכולי עולא אין בו איסור הנאה. לא ניתן לברר ספק זה כיוון שלא מצוין סוג הבשר הנמצא בתערובת.¹⁰
- ב. אם מדובר בבשר בהמה טהורה, הרי שרוב הבשר המיוצר על ידי גויים הוא בשר נבילות וטריפות שלגביו נחלקו האחרונים האם הוא אסור בהנאה. למעשה, נראה

6 מעין זאת ראו בחידושי הגר"ח על הש"ס (מהדורת מישור, התשס"ח), עמ' מה.

7 ראו באורך ב"לקוט יוסף", הלכות בשר בחלב, עמ' קפג-קצ.

8 אומנם צריך עיון על כך מדברי הרמב"ם (משנה תורה, מאכלות אסורות, פרק ט, הלכה ג) שכתב כי חלב מתנה לוקים על בישולו ולא על אכילתו ומוכח מדבריו שאין דין הבישול תלוי באכילה. אולם, יש מקום להבחין בין התחומים ולומר כי אף שהאיסורים אינם תלויים זה בזה, כוונת ה"כסף משנה" היא שבישול שאינו מכשיר לאכילה לאו שמהי בישול ולכן לא נאסר.

9 אשר לדין ביטול איסור לכתחילה על ידי גוי, כתב הרדב"ז (שו"ת, חלק ג, סימן תתקעז) שאם נוכרי מבטל איסור בעבור יהודי, אין בזה איסור - כיוון שמדובר בקנס ויהודי אינו עושה דבר לא קנסו אותו (אלא אם אמר במפורש לגוי לעשות בעבורו). אומנם לקנות מגוי דבר שהתבטל על ידו בשישים, כתב הרדב"ז לאסור דהוי כמבטל איסור לכתחילה; אולם, המהר"ם מלובלין (שו"ת, סימן קד) חלק עליו והתיר אף בזה שכן מצב זה אינו שונה מיהודי שביטל ומותר לאחרים ליהנות מכך.

10 אין להסתמך בעניין זה על דברים שבעל-פה כיוון שגוי אינו נאמן למסור מידע אם אינו מסיח לפי תומו. ראו דברי ה"פתחי תשובה" (יורה דעה, סימן קכב, סעיף ו) ביחס לסתם כלי גויים שאינם בני יומם.

שההלכה הוכרעה כדעת המקלים בזה במקום ספק, אם כי כמובן לכתחילה יש להחמיר.

ג. גם אם נאמר שישנו איסור הנאה במקרה דלעיל, הרי שהאיסור מותנה בבישול גמור של שני המרכיבים יחד ולא בערבוב גרידא של שניהם, לא בצלייתם או עישונם יחד, ולא כאשר התבשלו בנפרד ורק אחר כך התבשלו שוב יחד.

ד. בשר או חלב המיועד למאכל בעלי חיים הוא פגום על פי רוב למאכל אדם; ובמצב כזה לא נאסר בישול בשר בחלב ולא נאסרה ההנאה.

ה. לכתחילה יש אפוא לבדוק האם מצוי מזון שאינו כולל חלב בתוכו. אומנם, אם בעל החיים הורגל למזון מסוים וכעת נתגלה שיש בו חלב, אך החלפת המזון תגרום לו צער רב (בשל קשיי עיכול ושאר הפרעות מעיים) ניתן לסמוך על דעת המקלים. כיוון שמקור הבשר המעורב במאכל אינו ידוע, וכיוון שמצויים כאן כמה ספקות שקשה מאוד לבררם ביחס למזון לבעלי חיים, יש להקל בעניין זה - במיוחד במקום צער בעלי חיים.

איסור תערובת חמץ במאכלי בעל חיים

נוסף לבעיה שהצגנו לעיל, רבות מתערובות המזון לכלל בעלי החיים כוללות בתוכן כמות מסוימת של מיני דגן מוחמצים וממילא השימוש בהם בפסח עשוי להיות אסור (מדין הנאה מחמץ או מתערובת חמץ, וכן מצד איסור השהיית חמץ ברשותנו). ידוע כי בקרב בעלי החיים המתועשים (כתרנגולים, פרות וכבשים) מחליפים את המזון קודם הפסח ואף מוודאים שלא יימצא כל חמץ במקום גידולם. שומה עלינו לברר האם נכון הדבר בהכרח ומה עלינו לעשות ביחס לשאר מזון בעלי חיים (כגון: דגים, ציפורים, אוגרים וסוסים) שלא תמיד מצוי בעבורם מזון שאינו כולל תערובות חמץ; ויתרה מזאת, שינוי בהרכב המזון שלהם גורם להם פעמים רבות לתחלואה ואף למיתה.

איסור השהיית חמץ ברשותנו בפסח

אסור שיהיה חמץ ברשותו של ישראל במהלך הפסח, מדין "בל יראה ובל ימצא" (שמות יב, יט) וכן מדין מצוות "תשביתו" (שם יב, טו); ולפיכך יש לו לאדם לבער כל חמץ מרשותו קודם הפסח. זאת ועוד, ישנו איסור הנאה מן החמץ גם אם הוא אינו נאכל על ידי אדם אלא על ידי בעלי החיים שבאחריותו ועל כן אין היתר להאכיל חמץ בפסח (משנה תורה, חמץ ומצה, פרק א, הלכה ב; פרק ד, הלכה א).

אולם, כל זה נכון רק ביחס לחמץ הראוי למאכל אדם. לעומת זאת, חמץ הפסול מאכילת כל אדם, או שנתערב בדבר הפסול מאכילת אדם, מותר בקיום בפסח. כך עולה מלשון הרמב"ם (שם, פרק ד, הלכה יב) וכן פסק ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן תמב, סעיף ד):

דבר שנתערב בו חמץ ואינו מאכל אדם כלל, או שאינו מאכל כל אדם כגון התריאק וכיוצא בו אף על פי שמותר לקיימו אסור לאכלו עד אחר הפסח, ואף על פי שאין בו מן החמץ אלא כל שהוא הרי זה אסור לאכלו.

ר' חיים הלוי מבריסק (חידושי הגר"ח, מאכלות אסורות, פרק טו, הלכה א) כתב שבנקודה זו שונה תערובת חמץ מחמץ בעין: תערובת חמץ מותרת בהשהיה אפילו אם נפסלה רק מאכילת אדם, בעוד חמץ גמור הותר רק כאשר הוא נפסל מאכילת כלב (כמו פת שעטיפשה) שהוא שיעור הביטול משם חמץ. הסיבה להבחנה זו היא שבתערובת, האיסור נובע רק מן הדין המיוחד של "טעם כעיקר" שביסודו קיים ביחס לאכילה, וממילא כאשר החמץ פסול מאכילת אדם אין מספיק חשיבות לחמץ כדי לאסור מדין "טעם כעיקר",¹¹ ועל כן אפילו אם אין שישים ונותן טעם, הוא בטל ברוב (כמובן, כל זאת בתנאי שהחמץ הוא מיעוט בתערובת ולא רוב, וזאת ניתן לברר על ידי הסדר ברשימת הרכיבים).

משנפסל החמץ שבתערובת מאכילת אדם, מוגדר הדבר כחמץ שאין "צורת חמץ" עליו ומותר בהשהיה (משנה תורה, חמץ ומצה, פרק ד, הלכה י), וכך כתב גם "מרכבת המשנה" (שם). אומנם, ה"חזון איש" (אורח חיים, סימן קטז, אותיות ז-ח) כתב שההיתר אמור דווקא כאשר החמץ המעורב אינו ראוי להחמיץ עיסות אחרות וכגון שלא ניתן להפריד בינו לשאר התערובת, וכך כתב גם ה"משנה ברורה" (סימן תמב, ס"ק י).¹²

11 יש הטוענים כי מזון הכלבים אכן ראוי לאכילת אדם אלא שאינו מיועד בעבורם. דומה שלפי סברת ר' חיים כיוון שהדבר אינו מיועד לבני אדם הרי שטעימתו אינה חשובה כדי לאסור מדין "טעם כעיקר" אף שהוא ראוי בפועל לבני אדם. כמו כן יש לדייק מדברי הרמב"ם כי הוא הבחין בין חמץ שהוא מאכל כל אדם (ולגביו לא התבטא בביטוי "נפסל" כיוון שמדובר רק באיסור השהיה והנאה) לבין חמץ הנפסל מאכילת כלב (שלגביו דרש שהחמץ ייפסל באופן פיזי ולא רק שלא יהיה מיועד בעבור בני אדם). יצוין עוד כי מדברי הרמב"ם שכתב "מאכל כל אדם" משתמע שכדי שדבר-מה יאסר צריך שרוב בני האדם יאכלו אותו, ולא רק אנשים מסוימים, כחולים וכדומה או מי שרעב מאוד.

12 ר' חיים מבריסק כתב שהתנאי "שלא ראוי לחמץ עיסות אחרות" קיים רק אם החמץ בעין ונפסל מאכילת אדם בלבד, ורק אז תנאי זה הוא תחליף לשיעור פגם מאכילת כלב; אולם בתערובת ניתן להקל בפסול מאכילת אדם אפילו אם הוא ראוי לחמץ עיסות אחרות.

לאור זאת, ישנו הבדל בין מזון שמיוצר בקופסאות או בדחיסה (כמו מזון הכלבים, הציפורים והדגים) - שלא ניתן להפרידו ואינו ראוי להחמיץ,¹³ ולפיכך אין בו איסור השהיה בפסח (שהרי ודאי שאינו מאכל כל אדם, אף שיש בני אדם המסוגלים לאכול) - לבין מזון המכיל תערובת של קש וכדומה יחד עם מזון מוחמץ שניתן להפרידו מהתערובת באופן טכני כלשון ה"חזון איש" (כגון מזון הפרות והכבשים), וממילא אסור להשהותו בפסח.¹⁴

איסור הנאה מחמץ שאינו ראוי למאכל אדם

כפי שראינו לעיל, תערובת חמץ שאינו ראוי למאכל אדם מותרת בהשהיה ברשותנו בפסח ואסורה באכילת אדם משום שיש בכך החשבה של החמץ וכך הוא חוזר וניעור (משנה ברורה, סימן תמב, ס"ק יח). כאן אנו מעוניינים לתת את התערובת כמאכל לבעלי החיים ויש להסתפק משום איסור הנאה שייתכן שהוא שקול לאיסור אכילה.

כידוע, חמץ בפסח אסור אף בהנאה. בגמרא (פסחים כא ע"ב) נחלקו האמוראים מניין לומדים איסור זה: לדעת חזקיה, למדוהו מהכתוב: "ולא יאכל" (בנפעל) - כלומר לא יהא בו היתר אכילה (שכן סתם הנאות לידי אכילה הן באות, שלוקח בדמים דבר מאכל), או לא יעשה בו דבר לצורך אכילה (כגון להסיקו תחת תבשילו); ולפי ר' אבהו, כל לשון איסור אכילה שבתורה משמעו גם איסור הנאה, עד שיפרט לך הכתוב היתר הנאה. כך או כך, אין איסור הנאה מחמץ בכלל הכתוב "כי כל אוכל חמץ ונכרתה", ואין הנהגה מחמץ בפסח בכרת. זאת ועוד, חמץ בפסח, אף שאסור למוכרו או להשתכר בו, אם עבר ומכרו וקיבל המעות - מותר ליהנות מהן שאין הדמים נתפסים באיסור כדרך שאמרו בשאר איסורי הנאה (שולחן ערוך, אורח חיים, סימן תמג, סעיף ג).

13 ראו גם מאמרו של הרב אביהוד שורץ "האכלת כלבי יחידה צבאית בפסח" תחומין לה 49 (התשע"ה). הרב שורץ ציין (על פי מומחים לדבר) כי ישנה חובה לשמור את הדגנים המעורבים במזון כלבים מחימוץ כיוון שתהליך זה יוצר חיידקים המזיקים לכלבים; ויש להניח שהדברים נכונים גם לגבי שאר בעלי החיים. זאת ועוד, הרב חיים מיכל לינדר בספרו בדיקת חמץ וביעורו (פרק ב, סעיף כט) כתב במפורש שכל חמץ המרוסק ומעורב בדברים אחרים אינו ראוי לחמץ.

14 ביחס לתערובת שקשה להפריד את האיסור ממנה אף שרואים אותו, ישנה מחלוקת אחרונים האם האיסור בטל. מדברי הרמ"א (יורה דעה, סימן קד, סעיף א) נראה שרק ביחס לשרץ, שלוקים על אכילתו ומטמא בעדשה, יש איסור באופן זה, אולם בשאר איסורים, אם אי אפשר להוציא את האיסור, מסתבר שהוא יתבטל; וכך משתמע גם מדברי הש"ך (שם, ס"ק ג; ב"נקודות הכסף" צמצם זאת לשמונה שרצים של תורה או לברייה שלמה). אומנם, הט"ז (שם, ס"ק א), ה"פרי חדש" (שם, ס"ק ג) וה"מנחת כהן" (חלק ב, סימן ג) כתבו שאם ניתן לזהות את האיסור, אין הוא בטל מן התורה. גם מדברי ה"שולחן ערוך" (שם) נראה שהתערובת אסורה במקרה כזה גם כאשר מדובר בשאר איסורים (אפילו כשנחתך ואינו בריה, אלא שניתן במאמץ לזהות אותו), ולא רק בשרץ.

מכלל איסור ההנאה בחמץ הוא שאף אסור להאכילו לבהמתו. אומנם בירושלמי (פסחים ב, א) יש מי שסובר שמותר להאכילו לבהמת הפקר, אולם יש מי שדורש: "לא יאכל חמץ היום אפילו לכלבים הרי זה בא לאוסרו בהנייה... אפילו לכלב אחרים". טעמו של דבר לפי ה"לבוש" (אורח חיים, סימן תמח, סעיף ו) וה"מגן אברהם" (שם, ס"ק ט) הוא שלאדם יש הנאה במה שמאכיל את הבהמה ומשביעה. הגר"א (ביאור הגר"א, אורח חיים, סימן תלג, ס"ק יד) הוסיף שהדבר אסור לפי שהאדם אינו מקיים בכך מצוות ביעור. למעשה, ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן תמח, סעיף ו) אסר להאכיל חמץ לכל בעלי החיים.

"שולחן ערוך הרב" (אורח חיים, סימן תמב, סעיפים כב-כד) קבע כי כל דבר שמותר לקיימו בפסח מותר גם בהנאה. לדבריו, איסור האכילה נובע מכך שהוא מחשיב את הדבר והופך אותו לחמץ, אולם הנאה לא מחשיבה אותו כל כך - עד שייאסר בשנית - וממילא גם אין מקום לאוסרו בהנאה מחשש שיבוא לאוכלו (שכן הוא אינו ראוי למאכל אדם); וכך כתב גם ה"משנה ברורה" (שם, ס"ק כב) על פי ה"מגן אברהם" (שם, ס"ק ז). לדבריהם, מקרה זה אינו גרוע מפת שעפשה קודם הפסח (שהרי מדובר בתערובת חמץ ולא בחמץ ממש) שמותר לקיימה וליהנות ממנה והוא הדין כאן. גם ה"חזון איש" (סימן קטז, אות ח) והרב פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, אורח חיים, חלק ג, סימן סב) כתבו שיש להקל בעניין זה. אולם מדברי "ערוך השולחן" (שם, סעיף יט) משתמע שלדעתו הדבר אסור בהנאה שכן הוא השווה אותו לאיסור אכילה.

רוב הפוסקים סבורים אפוא כי חמץ שמותר לקיימו מותר גם בהנאה וממילא מותר להאכילו לבעלי החיים; וכך פסק למעשה הרב בן ציון אבא-שאול (שו"ת אור לציון, חלק ג, סימן ח). יש להדגיש כי למזון לבעלי חיים ישנו ריח שמעט דוחה בני אדם, ועובדה זו מגדירה אותו באופן ודאי למדי כדבר שאינו נאכל לרוב בני אדם; ועל כך יש להוסיף כי ודאי שמזון זה אינו מיועד לבני אדם (כפי שמצוין מפורשות על גבי האריזה: "לא למאכל אדם").

דברינו עד כאן אמורים לפי ההנחה כי מדובר בחמץ גמור, אולם פעמים רבות המזון האמור מכיל חמץ נוקשה, כלומר דגן שעבר תהליך חימוץ חלקי ומעולם לא היה ראוי למאכל אדם. דינו של חמץ נוקשה קל יותר וכאשר הוא מצוי בתערובת, רבים הם המתירים לאוכלו ממש וכל שכן שאין להחמיר ולאסור ליהנות ממנו (משנה ברורה, סימן תמב, ס"ק יט; ערוך השולחן, שם, סעיף יא). לחילופין, פעמים שמשתמשים במזון זה בקמח חלוט ברותחין שדינו כספק חמץ המותר בהנאה (שולחן ערוך, אורח חיים, סימן תנד, סעיף ג; משנה ברורה, שם, ס"ק יג).

יש להעיר כי בשו"ת שואל ומשיב (חלק א, סימן קמא) כתב שאין להקל בחמץ שאינו ראוי לאכילת אדם אם מעיקרא לא עמד לאכילה אלא לשימוש אחר (וכגון בנידון דידן שנועד לצורך בעלי חיים); ובאופן דומה כתב מהר"ם שיק (שו"ת, אורח חיים, סימן רמב) כי יש להחמיר בטבק העשוי להרחה. אולם, מדברי הפוסקים שהבאנו לעיל נראה כי הם לא חששו לדעה זו, שהרי לפיה גם כל מוצרי הניקיון לפסח יהיו אסורים אם הם מכילים תערובת חמץ שאינו ראוי לאכילת אדם - דבר שאינו מקובל על רוב ככל הפוסקים (מן הדין).

הכרעת הדין

ביחס למזון בעלי חיים בפסח ניתן לצרף כמה שיקולים להקל ובתנאי שהחמץ המעורב הוא מיעוט בתערובת (פחות מחמישים ואחד אחוזים) ואינו רוב. ניתן להבחין בכך על פי ציון האחוזים המופיע על גבי האריזה (ליד הדגנים) או לפי סדר קדימות הרכיבים.

א. רוב מזון בעלי החיים מיוצר לפני פסח באופן שאינו מאפשר להפריד את מרכיביו, כך שגם אם מעורב בו חמץ הוא אינו יכול להחמיץ עיסות אחרות; וכיוון שהוא אינו ראוי למאכל כל אדם - וודאי אינו עומד לכך - הרי שמותר לקיימו ואף ליהנות ממנו. ב. מלבד זאת, כיוון שמלכתחילה נוצר מזון זה כחמץ שאינו ראוי למאכל אדם - דינו כחמץ נוקשה שאיסורו קל יותר וממילא איסור ההנאה ממנו קל יותר.

ג. החלפת מזון בעלי חיים, בייחוד כלבים, עלולה לגרום להם למחלות מעיים ולצער רב. כמו כן יש בדבר הוצאה כספית גדולה ולרבים מבעלי החיים אין כל תחליפים למזון הרגיל (או שתחליפים אלה אינם מצויים כלל).

ד. לגבי מזון פרות, כבשים, תרנגולים, סוסים וכד', יש מקום להקל; אולם כיוון שבדרך כלל ניתן להפריד את החמץ משאר מרכיבי המזון, יש לחוש לשיטות שלפיהן אסור להשהותו או ליהנות ממנו.

הרב דוד סתיו והרב אברהם סתיו



פגיעה מינית והטרדה מינית בהלכה

- הקדמה ■ המעמד ההלכתי של אונס:
אונס של ערווה; אונס של פנויה ■
פגיעה מינית פיזית ללא בעילה ■ חדירה
לפרטיות (הסתכלות, צילום) ■ הטרדה
מילולית: ניבול פה; אונאה, הלכנת פנים
ובושת דברים ■ התנהגות הנפגע ■ כוונת
הפוגע ■ סיכום

הקדמה

אחד הנושאים הבוערים כיום בעולם המערבי בכלל, ובמדינת ישראל בפרט, הוא נושא ההטרדות המיניות והפגיעות המיניות; חדשות לבקרים מתפרסמות סביבו שערוריות חדשות, חוצות מגזרים, ושאלות אתיות וציבוריות מתעוררות יחד איתן. דמויות רבניות וגופים תורניים (כגון פורום תקנה) עושים רבות לשם טיפול בנגעים אלה אך קולה של ההלכה לגביהם אינו נשמע כל כך בשיח הציבורי. במאמר זה נבקש לבחון את יחסה העקרוני של התורה להתנהלות מינית פוגענית.

המודעות והרגישות לפגיעות מיניות והטרדות מיניות צמחו יד ביד עם המהפכה הפמיניסטית. התנועה למען עצמאותה של האישה ולמען שוויון זכויותיה הובילה להכרה בזכותה הבלעדית של האישה על גופה ומיניותה, ומתוך כך לשלילת הלגיטימציה של התנהגויות גבריות מסוימות שבעבר נחשבו תקינות.¹

1 כפי שכתב השופט אליקים רובינשטיין (במאמרו "משפט ציבורי בחברה מיוסרת" יובל המאה של המזרחי רנן [יצחק אלפסי וגאולה בתי'הודה עורכים, התשס"ב]): "ספק רב אם תיקים הנחקרים

שאלת היחס בין תהליך זה לבין המסורת ההלכתית היא שאלה מורכבת. מחד־גיסא, אפשר לראות בכך נקודת מפגש נדירה בין התנועה הפמיניסטית הפרוגרסיבית לבין תפיסת הצניעות של התורה, שהרי שתיהן כאחת מגבילות את תנועת השחרור המיני שצברה תאוצה באמצע המאה העשרים. מאידך־גיסא, לפנינו שתי מגמות שונות ואף הפוכות במהותן: התנועה הפמיניסטית מבקשת להוציא את האישה מן ה"משבצת" המסורתית שלה, באמצעות הגבלת זכותו של הגבר להתייחס אליה כאובייקט מיני; ואילו התפיסה המסורתית מניחה את דבר קיומו של אלמנט מיני המצוי אצל נשים, ודורשת דווקא מהן להצניע אותו.²

הפער בין נקודות המבט הללו איננו תיאורטי בלבד, ויש לו השלכות מעשיות רבות. אחת השאלות הקשורות בו היא שאלת היחס לפגיעה מינית ולהטרדה מינית: האם ההלכה מכירה בהטרדה כפגיעה באוטונומיה של האישה, וממילא מטילה סנקציות ואמצעי הרחקה על המטריד? או שמא זכות האישה על גופה היא זכות מצומצמת, ועניינן של הלכות צניעות אינו אלא שימור טהרתו הרוחנית של האיש ומעמדן כשל מצוות שבין אדם למקום בלבד?³

המעמד ההלכתי של אונס

אונס של ערווה

כיצד רואה ההלכה יחסי מין המתקיימים בכפייה? התורה עוסקת בהרחבה בסוגים שונים של אונס בפרשת כי תצא (דברים כב, כג-כט):

כי יהיה נֶעֱרַךְ בתולה מארְשָׁה לאיש ומצאה איש בעיר ושכב עמה. והוצאתם את שניהם אל שער העיר ההוא וסקלתם אתם באבנים ומתו...

ונאכפים כיום בנושאים שבינו לבינה, ובודאי הכוללים אלימות, היו נחקרים ונאכפים באותה מידה בעבר". נקודת מפנה סמלית אפשר למצוא בפסק הדין של השופט מישאל חשין בפרשת האונס בשמרת (ע"פ 5612/92 מדינת ישראל נ' אופיר בארי ואח' פ"ד מח(1) 302, 9.12.1993). שבו ביקר חשין את שירו של דן אלמגור "כשאת אומרת לא למה את מתכוונת", ובעקבות הביקורת הוסיף אלמגור בית לשיר: "כשהיא אומרת לא לזה היא מתכוונת". אם בשירים עסקינן, אפשר לציין עוד כמה וכמה דוגמאות פופולריות מן העבר שהיו נחשבות כיום להטרדה מינית, דוגמת "אהבת פועלי בניין" של נעמי שמר.

2 פער זה בא לידי ביטוי מוחשי בהתייחסות להטפה לצניעות: מנקודת המבט המסורתית עידוד נשים לשמור על הלכות צניעות הוא מעשה ראוי לשבח, בעוד מנקודת מבט פמיניסטית (שהיא גם נקודת המבט של החוק בישראל כיום) הערה לאישה על לבוש לא־צנוע עשויה להיתפס כהטרדה מינית.

3 כפי שנראה להלן, מבחינה הלכתית אין הבדל מהותי בין איש לאישה בסוגיה זו (בין ביחס לזהות הפוגע, בין ביחס לזהות הנפגע). אנו נדגים זאת כאן באמצעות מקרה של איש הפוגע באישה הן משום שזו הדוגמה הנפוצה בימינו, הן משום שזוהי הדוגמה שבה דנו רוב המקורות ההלכתיים.

ואם בשדה ימצא האיש את הנֶעֱרָה המאֲרָשָׁה והחזיק בה האיש ושכב עמה ומת האיש אשר שכב עמה לבדו. ולנֶעֱרָה לא תעשה דבר אין לנער חטא מות כי כאשר יקום איש על רעהו ורצחו נפש כן הדבר הזה...
כי ימצא איש נֶעֱרָה בתולה אשר לא אֲרָשָׁה ותפשה ושכב עמה ונמצאו. ונתן האיש השֹׁכֵב עמה לאבי הנֶעֱרָה חמשים כסף ולו תהיה לאשה תחת אשר עָנָה לא יוכל שלחה כל ימיו.

קריאה משפטית של פשטי המקראות עשויה ללמד כי התורה אינה מייחסת חומרה רבה למעשה האונס: כאשר מדובר בנערה מאורסה, העונש על יחסים עימה הוא מוות בסקילה, בין באונס בין ברצון; והאונס רק מסיר מהנערה את האחריות למעשה, אך לא מחמיר את עונשו של האיש. גם העונש המוטל על אדם האונס נערה בתולה פנויה הוא מינורי באופן יחסי: תשלום כספי בתוספת החובה לשאת אותה לאישה.⁴ בהקשר זה בולטת העובדה כי מדובר בעונש אזרחי בלבד ללא משמעות פלילית,⁵ כפי שהעיר כבר הרמב"ם בספר המצוות שלו (לא־תעשה שנה):

שהבועל בתולה בין שיהיה מפתה או אונס אינו חייב שום עונש מן העונשים אלא קנס ממון לבד ושישא אותה.

גישה זו, העולה כאמור מפשט הפסוקים, עומדת בניגוד לרוח הדברים המצויה בסיפורי האונס שבתנ"ך: מעשה דינה, מעשה פילגש בגבעה, ומעשה אמנון ותמר. בשלושתם אפשר למצוא את הביטוי החריף "נבלה" ביחס למעשה האונס, וכן ענישה חמורה של החוטא וסביבתו, ולא נראה כי איסורי עריות הם העומדים במוקד המתואר בהם. משלושת סיפורי האונס שבמקרא יש ללמוד כי חומרת המעשה גדולה הרבה יותר מכפי שמשקף מהעונש המשפטי המוטל על האנס.⁶

חז"ל כבר עמדו על ההשוואה שעשתה התורה בין אונס לבין רצח ("כי כאשר יקום איש על רעהו ורצחו נפש") ולמדו ממנה על דמיון מסוים ברמת החומרה של המעשים (סנהדרין עג ע"א):

4 כעין זה למדנו גם בפרשת משפטים (שמות כב, טו-טז): "וכי יפתה איש בתולה אשר לא אֲרָשָׁה ושכב עמה מהר ימהרנה לו לאשה. אם מאן ימאן אביה לִתְתָּהּ לוֹ כֶּסֶף יִשְׁקַל כִּמְהָר הַבְּתוּלָה".

5 יש להעיר כי הכללתם של ניאוף ואינוס נערה מאורסה בתחום הפלילי, מבלי שתינתן לבעל סמכות למחול עליהם, היא חידוש של התורה המנוגד לחוקי העמים באותה תקופה. ראו אלכסנדר רופא "דיני משפחה ואישות בספר דברים ובספר הברית" בית מקרא א 19 (התשל"ז).

6 עמד על עניין זה בהרחבה הרב אודי פרומן במאמרו "היחס לאונס במקרא" המופיע בבילוג "הרב של הנפגעים/ות" (goo.gl/qpV7Fg).

מקיש רוצח לנערה המאורסה: מה נערה המאורסה ניתן להצילה בנפשו - אף רוצח ניתן להצילו בנפשו.

כלומר הן ברצח הן באונס יש להציל את הקורבן אפילו במחיר חייו של התוקף.

מהי משמעותה של השוואה זו? אפשר היה להבין שהשוואה נובעת מחומרת העבירה של איסור אשת איש, בלי קשר לממד האונס שמצוי כאן;⁷ אולם בסוגיית הגמרא מבואר שהמוקד איננו חומרת העבירה אלא הפגיעה באישה.⁸ כאשר הגמרא דנה בגדרי הדין, השיקול המרכזי לאורך הדיון כולו הוא עד כמה יש במעשי הבועל כדי "לפגמה",⁹ ופירש רש"י (שם, עג ע"א, ד"ה לפגמה): "לביישה ולזלזה". משום כך מכריעה הגמרא שכל עוד האישה מקפידה על הפגם, אף אם היא מבקשת שלא יהרגו את האנס, אנו הורגים אותו, משום ש"אפיגמה קפיד רחמנא [=על פגמה הקפיד הקב"ה]" (שם, עג ע"ב).¹⁰ כיוצא בזה כתב בעל ה"שאלות" (פרשת וארא, שאלתא מב): "כיון דקא פגים לה הוה ליה כי דקטלא",¹¹ וביאר הרב חיים דוד הלוי (שו"ת עשה לך רב, חלק ג, סימן לח): "האונס גובל עם רצח נפשה של הנאנסת והרס חייה וחיי משפחתה".¹²

בנוגע לאילו נשים נאמרו דברים אלו?¹³

התורה עצמה מדברת על נערה מאורסה "שחביבה ויעלת חן על הארוס ועכשיו מתגנה עליו" (רש"י, סנהדרין עג ע"ב, ד"ה ולא), אך הגמרא (שם ע"א) הרחיבה את הדין גם לרודף אחר חייבי כריתות.¹⁴ כך פסק גם הרמב"ם (משנה תורה, רוצח ושמירת הנפש,

7 שהרי מהשוואה זו למדה הגמרא בהמשך (שם עד ע"ב): "מה רוצח - יהרג ואל יעבור, אף נערה המאורסה - תהרג ואל תעבור", ודין זה נובע מחומרת איסור גילוי עריות. כך עולה לכאורה מדברי אלה שפירשו את הביטוי "להצילו" כמכוון להצלה מן העבירה; ראו: חידושי רבנו יונה, שם עג ע"א, ד"ה ואלו; יד דוד, שם, ד"ה ואלו.

8 ראו תוספות, שם עג ע"א, ד"ה ומה: "ואם תאמר ומנא לן דאפיגמה קפיד רחמנא דילמא אאיסורא קפיד... ובקונטרס פירש לקמן דאפיגמה קפיד מדגלי בהני ולא בעבירות אחרות, ועוד י"ל דאין מושיע לה משמע דאבושתה קפיד קרא".

9 ראו למשל שם עג ע"א: "אי כתב רחמנא 'נערה' - משום דקא פגים לה, אבל 'נער' דלא קא פגים ליה - אימא לא...".

10 אף לדעת רבי שמעון בר יוחאי, המתיר "להציל בנפשו" גם את המבקש לעבוד עבודה זרה, הדבר נובע מכך שהוא "פוגם בגבוה" (שם עד ע"א); וראו גם פסיקתא זוטרותא (כי תצא): "מלמד שכל עונשין שבתורה מצילין אותן בנפשן".

11 וכיוצא בזה בפירוש רס"ג על התורה (דברים כב, כו): "דומה ענינה לאיש אשר יקום על רעהו והכהו ואבד את נפשו".

12 האחרונים דנו האם נוכח השוואה זו יש לחלל שבת לשם הצלת הנאנסת. ראו: שו"ת דברי יציב, ליקוטים והשמטות, סימן לו: תוספת שבת, סימן שלט, ס"ק ו.

13 חשוב להדגיש כי דין זה נאמר גם ביחס לרודף אחר הזכר (משנה, סנהדרין ח, ז).

14 באופן פשוט, גם שם חובת ההצלה נובעת מן הפגם הנגרם לאותן נשים, ולא כפי שחידש בשו"ת אבני נזר (יורה דעה, סימן קכט) כי במקרים אלה ההצלה היא מן העבירה שעובר הבועל.

פרק א, הלכה יא): "והוא הדין לשאר כל עריות חוץ מבהמה", והאחרונים דייקו מלשונו שהוא הדין גם לפנויה נידה.¹⁵ מאידך גיסא, מדברי רש"י (שם, עג ע"ב, ד"ה אפגמה) משתמע שדווקא כאשר "הולד ממזר ונעשית זונה" ישנו פגם המחייב הצלה בנפשו, ואילו בפנויה נידה שבנה אינו ממזר אין פגם כזה.¹⁶

העולה מכל האמור הוא שיש בעבירת האונס פגיעה חמורה בנאנסת, השקולה במובן מסוים לרצח, ומשום כך התירו חכמים "להצילה בנפשו" (כאשר אי אפשר להצילה באמצעים פחות קיצוניים). לדעת הרמב"ם, וכך עולה מפשט הסוגיה, דין זה קיים גם בפנויה נידה וממילא ברוב הנשים הבוגרות בימינו.¹⁷

אונס של פנויה

על רקע זה יש לשוב ולבחון את התייחסותה של התורה לאונס של פנויה טהורה. כפי שראינו לעיל, התורה לא קבעה סנקציה פלילית (כגון מוות או מלקות) על אונס כזה; ועם זאת, דין האונס חורג מדיני נזיקין רגילים. הציווי "לא יוכל שלחה כל ימיו" הוא עונש יוצא דופן וחריג בחומרתו: האיש מחויב למסגרת של נישואין שאין לו מוצא מהם; ובמושגיו של דין התורה משמעות הענישה היא שהאיש והאישה מחליפים תפקידים במערכת היחסים ביניהם. זוהי ודאי פגיעה אנושה במעמדו של אותו אנס ובכבודו - הרבה יותר מתשלומים ממוניים רגילים - וכך כתב בעל ספר החינוך (מצווה תקנז):

משרשי המצוה כדי ליסר הנבלים מן המעשה הרע הזה, ושלא יהיו בנות ישראל כהפקר, שאם יחשוב האונס למלאת נפשו בה וילך לו יקל בעיניו לעשות כן פעמים הרבה. אבל בדעתו שתהיה קשורה עמו ומוטלת עליו כל ימיו לחיוב שאר כסות ועונה, ואפילו אם יקוץ בה לא יהיה לו רשות לגרשה לעולם, ושיתחייב ליתן לאביה חמשים כסף, מיד באמת יכבוש יצרו וימנע מלעשות הנבלה עם

15 מנחת חינוך (מצווה תר); שו"ת דברי יציב, ליקוטים והשמטות, סימן לו. ראו גם שו"ת יביע אומר (חלק ו, יורה דעה, סימן טו, אות ג) בעניין מחלוקת הראשונים האם נידה נחשבת כערווה לעניין דין ייהרג ואל יעבור; ייתכן שיש קשר בין הנושאים - אם כי קשר זה אינו מוכרח. על רקע דברינו לעיל על אודות חשיבות ה"פגם" של האישה, יש לומר שגם בעילה של נידה היא פגם בעבורה, וראו להלן בדיון על פנויה טהורה בימינו.

16 מנחת חינוך, שם; מקנה, קידושין סז ע"ב, ד"ה ולפ"ז.

17 מבחינה מעשית, אפשר שהחייב להצילה בנפשו יתרחב באופן משמעותי משום שהוא קיים גם במקרים מסופקים, ראו Benny Porat, "Lethal Self Defense against a Rapist and the Challenge of Proportionality: Jewish Law Perspective", 26 COLUMBIA JOURNAL OF GENDER AND LAW 123 (2013). לגרסה מקוצרת בעברית ראו בני פורת "הריגת אנס כהגנה עצמית" פרשת השבוע, גיליון 389 (התשע"א) (www.daat.ac.il/mishpat-ivri/skirot/skira.asp?id=187); וראו בסוף הסעיף הבא דברים השייכים גם לכאן.

הקנס הזה. וגם יש בזה קצת תנחומין על העניה המבושת שתשאר עמו לעולם פן יבישנה איש אחר בדבר הרע שאירע לה, ופקודי ה' ישרים משמחי לב.¹⁸

יש לשים לב כי לפי ספר החינוך, האנס לא פגע רק בנאנסת אלא בתדמיתו ומעמדו של "בנות ישראל" כולן.¹⁹ דברים אלו אמורים דווקא במי שאונס נערה בתולה שגילה פחות משנים עשרה וחצי; לעומת זאת, כאשר מדובר ב"בוגרת" (וקל וחומר בבעולה), הקנס על אובדן הבתולים אינו קיים וכמותו גם החובה לשאת את הנאנסת.²⁰ במקרה כזה, שהוא הנפוץ יותר בימינו, דנה ההלכה באונס כחלק ממכלול דיני הנזיקין שבין אדם לחברו, כמבואר במשנה (כתובות ג, ד) שהוסיפה על תשלומי הקנס גם "בושת", "פגם" ו"צער";²¹ ומסתבר, כפי שכתב הרלב"ג (דברים כב, כח), שבמקרים מסוימים הוועל

18 ראו בדברי הרלב"ג (דברים כב, כח): "לפי שרצה זה האונס לקחת אותה שלא לשם אישות, כי אולי לא יתרצה בזה מצד מעלתו או מצד פחיתותה - עמדה התורה כנגד מחשבתו והכריחה אותו שתהיה לו לאשה".

19 זאת בדומה לעמדתה של קתרין מקינון, המובאת אצל קמיר ("איזו מין הטרדה", להלן הע' 81), שלפיה "הטרדה מינית של אשה מסוימת אינה רק פגיעה בשוויונה, אלא אף חיזוק ההפליה של כל קבוצת הנשים".

20 התורה כלל לא התייחסה למקרה כזה, אולם אפשר למצוא התייחסות כזו בכתבי פילון האלכסנדרוני (החוקים לפרטיהם, ג, סעיף 64: מהדורת מוסד ביאליק, התש"ס, כרך ג, עמ' 100), ואפשר שהם משקפים את האופן שבו מילאו חכמי התורה שבעל-פה את הפער שהותירה התורה שבכתב: "אם בכוח יחלל איש את כבודה של אישה גלמודה, שנתאלמנה מבעלה או שנפרדה ממנו גרידא, פטור יהיה מעונש מיתה, הואיל ועבר עבירה קלה מן הניאוף, השווה בערך למחציתו. אבל יואשם על שחשב ליפים ביותר את הדברים המחפירים ביותר: אלימות, עלבון, הפקרות, עזות מצח. בית הדין יקבע מה עליו לסבול או לשלם". אפשר לראות בדברי פילון כי אונס כזה כלול לדעתו במסגרת הדין הפלילי: הוא מושווה לניאוף, ובית הדין יכול לקבוע שעל האיש "לסבול" ולא רק "לשלם".

21 בשו"ת הרי"ף (סימן לט) מפורש שגם לנערות בעולות "יש להן על האונס דין הבושת כדין כל המבייש את חבריו". אולם הרמב"ם (משנה תורה, נערה בתולה, פרק ב, הלכה י) כתב ש"כל בת שאין לה קנס כך אין לה לא בושת ולא פגם", ומדבריו משתמע שהוא קושר את מכלול התשלומים לאובדן הבתולים (ראו ביסוס של שיטתו בסוגיית הגמרא אצל רונית עירשי "אינוס נשים פנויות: בין חז"ל לרמב"ם" שנתון המשפט העברי כח 171 [התשע"ה-התשע"ו]). בעל ספר החינוך (מצווה תקנז), ה"טור" (אבן העזר, סימן קעז), ה"בית יוסף" (שם) והמהרש"ל (ים של שלמה, כתובות, פרק ג, סימן ח) השיגו על דברי הרמב"ם ותמיהו מה הטעם לפטור את הוועל מתשלומי בושת. "ערוך השולחן" (אבן העזר, סימן קעז, סעיף כב) הציע שהבושת הנזכרת במשנה נובעת מכך שכאשר תינשא, הנאנסת תימצא ללא בתולים ולכן בושת זו אינה שייכת כאן. עוד יש ליישב על פי דברי האחרונים שהבחינו בין אונס לבין דיני חובל רגילים (ראו להלן).

אולם בדברי הרמב"ם עצמו (שם, הלכה ח) מבואר שיש בושת גם באונס של בעולה (כפי שדייקו: בית שמואל, סימן קעז, ס"ק א; מנחת חינוך, מצווה סא; שו"ת שואל ומשיב, מהדורת רביעאה, חלק א, סימן כה; קהלות יעקב, כתובות, סימן לג, אות ב. ועיין אור שמח, נערה בתולה, פרק א, הלכה ט), ומסתבר (כפי שכתב בשו"ת בני ציון, סימן קנח) שהרמב"ם התכוון לפטור רק מתשלומי הבושת המיוחדים לאובדן הבתולים (וכדברי "ערוך השולחן" הנזכרים), ולא להפקיע את כל ההיבטים של צער ובושת הכרוכים בבעילה, שהרי כפי שהעיר המהרש"ל (שם), לא יעלה על הדעת שאדם המסיר את בגדה של אישה ומתחייב בתשלומי בושת (שולחן ערוך, חושן משפט, סימן תכ, סעיף לד), יפקע חיובו אם ימשיך ויאנוס אותה.

"ישלם גם כן שבת ורפוי, אם קרה שיצטרך לה זה מפני צער השכיבה".²²

האם מלבד החיוב הממוני חל על האונס גם איסור פלילי?²³ במקרה רגיל של אדם החובל בחברו, מתלווה לחיוב התשלומים איסור "לא יוסיף" האוסר על הכאה של אדם מישראל;²⁴ לכאורה הוא הדין גם למקרה של אונס, הנכלל תחת הקטגוריה של חבלה (לעניין תשלומי בושת ופגם). כך עולה מדברי ה"תוספות ישנים" (כתובות לב ע"א, ד"ה ועוד: "אטו בושת לאו חובל הוא"), וכך כתב גם בשו"ת אבני נזר (אבן העזר, סימן פז): "נראה שיש לאו דלא יוסיף במאנס בתולה כמו בכל חובל".²⁵

אולם מדברי הרמב"ם דייקו האחרונים שאין באונס איסור "לא יוסיף",²⁶ והם ביארו את הדבר במגוון דרכים. ה"מנחת חינוך" (מצווה מט) התלבט האם בעילה נחשבת כמעשה "הכאה",²⁷ ונטה להבחין בין בעולה לבין בתולה (שנעשית בה חבלה פיזית ניכרת). טיעון אחר הציגו ר' שמעון שקופ וה"חזון איש" ולפיו מכיוון שמטרת האנס לא הייתה לצער ולהכאיב, אלא לשם הנאה, אין מעשיו בגדר "חובל";²⁸ אלא שראוי לבחון סברה זו מחדש נוכח המחקרים האחרונים על היחס בין התשוקה המינית לבין דחפים אלימים העומדים בבסיס המוטיבציה של תקיפות מיניות.²⁹ כיוון שלישי, מהותי יותר, הציג הרב ישראל עקב פישר (אבן ישראל, חובל ומזיק, פרק ד, הלכה טז):

22 ושלל כדברי ה"שיטה מקובצת" (כתובות לט ע"א, ד"ה מתני'): "תנא מניינא למעוטי שבת ורפוי דאע"ג דחלתה מחמת השרת בתולים אינו נותן אלא שלשה דברים אלו ולא דמיא לשאר חבלות" (ראו ברכת אברהם, כתובות לט ע"א, ד"ה מתני' המפתה). ראו גם איילת השחר, כתובות לב ע"א, ד"ה וצ"ע. אפשר ששאלה זו קשורה גם לשאלת הזיקה בין בושת לבין קנס שהתבארה בהע' הקודמת.

23 מלבד, כמובן, הציוויים הכלליים על "ואהבת לרעך כמוך", איסור אונאה ועוד על זו הדרך, וראו להלן. משנה תורה, חובל ומזיק, פרק ה, הלכה א.

24 כך נטה לומר באופן פשוט גם ה"חזון איש" (חושן משפט, סימן יט, אות ב), וראו להלן.

25 ראו: תרומת הכרי, סימן תכד; אמרי משה, סימן מא; ועוד אחרונים שיובאו להלן. לדעת הרמב"ם (משנה תורה, חובל ומזיק, פרק ד, הלכה ט) החובל בחברו ביום הכיפורים משלם תשלומי נזיקין רגילים אף שעבר עבירה שיש בה חיוב מלקות (חבלה ביום הכיפורים), משום ש"בפירוש ריבתה תורה חובל בחבירו לתשלומין". למרות זאת פסק הרמב"ם (שם, נערה בתולה פרק א, הלכה יא) שאם אדם אנס נערה האסורה עליו והתרו בו - הוא פטור מתשלומים; ומכאן שאונס אינו כלול בגדרי "חובל" רגילים שבהם חידשה התורה שמשלם אף שעובר על "לא יוסיף" ומשום כך משלם גם אם עובר במקביל על איסורים נוספים.

27 ר' שמואל רוזובסקי נטה להכריע "דביאה לית לה תורת מעשה חבלה" (חידושי ר' שמואל, בבא קמא, סימן ד).

28 ראו: חידושי ר' שמעון שקופ, כתובות, סימן נב, אות א; שם, סימן נט, אות ג; חזון איש, חושן משפט, סימן יט, אות ה; שם, אבן העזר, סימן קלה, אות ה; וכך כתב גם הגרי"ש אלישיב בהערותיו, כתובות לב ע"ב.

29 ראו למשל: Joanna Jamel, "An exploration of rapists' motivations as illustrated by their crime scene actions: Is the gender of the victim an influential factor?", 11(3) JOURNAL OF INVESTIGATIVE PSYCHOLOGY AND OFFENDER PROFILING 276 (2014). סיכום בהיר של הנושא אפשר למצוא באתר Wikiversity בכתובת goo.gl/UomCMi.

שדה העומדת למרעה הבהמות, אפילו נכנסה בהמה ואכלה אינה חייבת מדין שן המזיק ואינו גובה מעידית משום דהשדה עומדת לכך למרעה הבהמות לאו מזיק הוא. הכא נמי באשה דדרכה ליבעל ועומדת לכך, אלא דהוא אנס שלא ברצון האשה או אביה... וכל חיובו הוא מצד שמחסר ממון או לה או לאביה.

כלומר האשה - בדומה לשדה מרעה - עומדת ומוכנה באופן עקרוני להיבעל;³⁰ ולפיכך הבעילה אינה דומה לחבלה שהיא דבר שהנחבל לא חפץ שיקרה לו אי פעם. משום כך, האנס אינו נחשב כחובל אלא כמי שנהנה בלי רשות ועליו לשלם.³¹ כך כתב ה"לבוש מרדכי" (בבא קמא, סימן מג):

דחובל מקרי דוקא דבר שאין בדרכה להיות כך אז הוי חובל, אבל דבר שדרך שיהיה ורק השינוי משום שנעשה שלא ברצונה או דבר אחר זה לא הוי חובל.³²

נראה כי יש לחלוק על הנחת המוצא הבסיסית של פוסקים אלו, משום הנערה עומדת אומנם לקיים חיי אישות ברצון ובאהבה עם האיש שבו תבחר (או שאביה יבחר בעבורה) ואיתו תקים בית ומשפחה, אך אין היא עומדת להיאנס על ידי איש זר. אין כלל מקום להשוואה בין הבושת והצער הכרוכים באונס לבין התחושות האמורות ללוות חיי אישות תקינים; ולמעשה כבר הגמרא (כתובות לט ע"ב) עמדה על כך שצער הבעילה כלל אינו דומה ליחסים מרצון.³³

אם דבריהם של אחרונים אלה, הצורמים לאוזן המודרנית, מבטאים נכונה את שיטת הרמב"ם, הרי שהיא משקפת מציאות שונה לחלוטין מהמציאות המוכרת לנו ויש בכך כדי להסביר את היעדרה של סנקציה פלילית על עבירת אינוס פנויה. לפי גישה זו, אין הבדל מהותי בין יחסי אישות של אישה עם בעלה לבין יחסי מין הנכפים עליה בידי אנס. בשני המקרים, באישה הפסיבית נעשית פעולה הראויה לה, ואין מקום להעניש

30 ראו לשונו של הרמב"ם במורה הנבוכים (חלק ג, פרק מט [מהדורת שוורץ, התשס"ג]): "מכיוון שכל נערה בתולה עשויה להינשא לכל מי שיוזמן, לא מוטל על מי שפיתה אותה אלא לשאתה לאשה, מפני שהוא ראוי לה".

31 לפי גישה זו, ובניגוד לגישות הקודמות, לא חל באונס גם האיסור הכללי להזיק.

32 כך כתב גם ה"קהלות יעקב" (כתובות, סימן לג, אות ב). ביטוי נוסף להבחנה זו הוא העובדה שהרמב"ם (משנה תורה, חובל ומזיק, פרק ה, הלכה ו; נערה בתולה, פרק ב, הלכה יג) הבדיל בין נזק וצער של חובל רגיל, הנחשבים כקנס (אם הודה - פטור), לבין פגם וצער של אנוסה (חייב גם אם הודה). ה"אור שמח" (חובל ומזיק, שם) ביאר שתשלומי חובל הם עונש על הפגיעה באדם ואילו תשלומי אנוסה הם על הרווח הממוני שנמנע ממנה בעתיד (ראו: קהלות יעקב, שם; שיעורי הגרי"ד, בבא קמא ה ע"א).

33 הבחנה דומה הובאה בשם הרב יוסף שלום אלישיב (משכן ישראל, חלק ב, עמ' מ) בהקשר של יחסים בין איש לאשתו, ראו אבוא ביתך: שאלות ותשובות בענייני זוגיות ומשפחה (התשע"ח), פרק כא.

בחומרה יתרה את מי שעושה זאת נגד רצונה.³⁴ למותר לציין כי גם אם אי־פעם התקיימה בעם ישראל מציאות חברתית כזו, אין היא מצויה כלל בימינו ולפיכך אין היא רלבנטית כיום.³⁵

יתר על כן, יש להוכיח מדברי הרמב"ם עצמו שגם אם אין איסור "חובל" באונס, יש בו איסור תורה של גזל. כאשר הסביר הרמב"ם את חטאו של שכם בן חמור במעשה דינה, כתב (משנה תורה, מלכים, פרק ט, הלכה יד): "ומפני זה נתחייבו כל בעלי שכם הריגה, שהרי שכם גזל והם ראו וידעו ולא דנוהו", וביאר הרא"ש בפירושו לתורה (בראשית לד, לא): "שגזל את דינה ועשה בתוליה הפקר". גם ה"מנחת חינוך" (מצווה לה) כתב שבן־נח שאנס חייב מיתה משום גזל,³⁶ ובאופן פשוט איסור זה קיים באותה מידה גם בישראל.³⁷ גם אם האנס איננו נחשב כחובל, הוא נחשב כמי שגזל את גופה וחירותה של הנערה,³⁸ ועונו חמור עד כדי כך שבן־נח חייב על כך מיתה.³⁹

לסיום נקודה זו, יש מקום להציע הצעה נוספת על דרך האפשר. לאורך הדיון עמדנו על הפער בין יחסה המחמיר של התורה לאונס של ערווה לבין יחסה המקל (באופן יחסי) לאונס של פנויה; וראינו כי אי אפשר להסביר פער זה רק בחומרת העבירה של עריות וכי הוא קשור ב"פגם" הנוצר במהלך האונס. אפשר שמשמעות הפגם קשורה להבחנה שעשינו קעת: בחברות מסוימות פנויה טהורה נתפסה כאישה הראויה לביאה ולנישואין (ובכלל זה "נישואי חטיפה"),⁴⁰ מבלי שהדבר יפגע בה באופן מהותי; בעילה של ערווה, לעומת זאת, היא מעשה שאינו ראוי לה והוא נתפס כפגיעה חמורה בה ובכבודה.

34 כפי שציינה רונית עיר־שי (לעיל הע' 21): "בסביבה תרבותית שבה המיניות לא נתפסה כמרכיב חשוב בזהות... ובנוסף - אוטונומיה גופנית לא הייתה ערך, אין לצפות שאונס ייחשב כעבירה חמורה במיוחד".

35 יתר על כן, מדברי חז"ל והראשונים שגיננו בחריפות אונס של אישה על ידי בעלה, עולה בבירור שגם אם זו הדרך הנכונה בהבנת הרמב"ם אין היא הולמת את דברי חז"ל והפוסקים גם יחד. ראו על כך בספרנו **אבוא ביתך**, לעיל הע' 33. בין השאר הובאו שם דבריו של שו"ת דברי יציב (אבן העזר, סימן עז) שכתב שגם אונס של אישה על ידי בעלה "אסור מהתורה והוי כחבלה".

36 כך משתמע גם מפירוש ראב"ע על המילים "ותמלא הארץ חמס" (בראשית ו, יא): "בגזל ועשק, וקחת גם הנשים בחזקה"; וראו גם לשון ה"מאירי" (בית הבחירה, סנהדרין נז ע"א, ד"ה הגניבה): "הגניבה בכלל הגזילה היא וכן נח נהרג עליה בין שגנב או גזל או אנס ממון בין שגנב או שגזל או אנס נפשות כמו שביארנו בשכם".

37 כך כתב גם בשו"ת מנחה חיים (חלק א, סימן סה): הוא החריג מאיסור זה את היחסים שבין אישה לבעלה.

38 ולפיכך תשלומי הצער הם תשלומי ממון רגילים ולא קנס בעלמא, משום שהאנס נחשב כאילו גזל ממנה את הצער.

39 מלבד זאת נראה שאונס כלול במסגרת האיסור הכללי להזיק, שעל מקורותיו ואופיו האריכו האחרונים. על מושג זה והופעותיו בתנ"ך ראו יוסף פליישמן "היבטים חברתיים ומשפטיים בפרשת שכם ודינה (בראשית לד)" שנתון לחקר המקרא והמזרח הקדום יג 141 (התשס"ב).

נראה אם כן שהמציאות של אונס בימינו, על השלכותיה הנפשיות והתדמיתיות, אפילו כשמדובר בפנויה טהורה, קרובה במהותה לאונס של ערווה.⁴¹

בין אם נחיל על אונס של פנויה את איסור "לא יוסיף", בין אם לאו, ודאי כי בימינו יש להתייחס למעשה זה בחומרה רבה יותר מבעבר. רק בשלהי המאה התשע-עשרה, ובעיקר החל מאמצע המאה העשרים, נחשפה חומרת ההשלכות הנפשיות של פגיעות מיניות; השלכות הכוללות בין השאר סיכון גבוה - באופן יוצא דופן - להידרדרות לפשע או לאובדנות.⁴² הפוסקים כבר כתבו, בהקשרים שונים, כי סכנה נפשית דומה מבחינה הלכתית לסכנה גופנית;⁴³ וממילא במציאות המוכרת לנו, הפגיעה הנפשית הנלווית לאונס מצדיקה כל פעולה שתמנע מהאנס לבצע את זממו.⁴⁴ אף אם לא לכך התכוונה התורה, נראה כי בימינו ניתן לומר שהאנס הוא כמי שקם על רעהו ורוצחו נפש לכל דבר ועניין.

ביטוי לגישה זו מצוי בדברי הפוסקים המובאים בספר "נשמת אברהם",⁴⁵ סביב האיסור "למסור ישראל ביד עכו"ם".⁴⁶ בשם הרב אליעזר וולדנברג הובא שם, ביחס לאב האונס את בתו, כי "אפילו אילו לא היתה ערווה עליו, גם כן היה מותר למסור... דבכאן הרי פוגע על ידי כך בגופה ובנפשה". ביחס למורה הפוגע מינית בילדים נמסר שם בשם הגרי"ש אלישיב כי "אין הבדל בין נערים ונערות, כי מדובר בכל אופן על פגיעה נפשית חמורה וכן סכנה לרבים";⁴⁷ וכך כתב על מקרה דומה גם הרב יצחק זילברשטיין (חשוך

41 ראו את דברי פילון (לעיל הע' 20) שהתייחס לגרושה ואלמנה כמקרה הקרוב בחומרתו לניאוף עם אישה נשואה. אפשר שטעם הדבר קרוב להצעתנו, היינו שדווקא נערה בתולה נחשבה, בתקופות מסוימות, כמי שבין כה וכה עומדת להינשא, לא תמיד על פי בחירתה החופשית.

42 סיכום תמציתי של מחקרים רבים בנושא זה ראו במאמרה של ענת גור "השלכות נפשיות ארוכות טווח בנשים נפגעות תקיפה מינית" (goo.gl/KFnuzG).

43 סיכום ממצה ראו במאמר "מקצת היבטים הלכתיים בסוגיית פגועי נפש" עלון בית הלל 12 (התשע"ז) (goo.gl/bg9MQm).

44 דברים אלה נכונים בוודאי כשמדובר באונס של פנויה נידה (שה"פגם" שלה הוכר כשקול לרציחה כבר על ידי חז"ל), אך גם כשמדובר בפנויה טהורה נוכח ההערכה הריאלית כי בימינו מדובר בפגיעה שכדי להימנע ממנה עשויה הנערה להיאבק עד מוות. אכן יש לעיין האם עצם הסיכון לאובדנות מצדיק הריגה של האנס ואיזו רמת סיכון תגדיר אותו כרודף. בני פורת (לעיל הע' 17) העיר כי מפסקי דין של המשפט הישראלי עולה שהתגוננות מפני אונס מוגדרת כהגנה עצמית המתירה הריגה של האנס.

45 הרב אברהם סופר אברהם נשמת אברהם (מהדורה שנייה, התשס"ז), חלק ד, חושן משפט, סימן שפח, ס"ק א.

46 על איסור זה בהקשר שלנו ראו גם הרב אריה כץ "הגשת תלונה במשטרה על הטרדות" אמונת עתיד 115 [עמ' 81] (התשע"ז). במאמר זה התיר הרב כץ את הפנייה למשטרה מכמה וכמה סיבות הנוגעות לדיני "מוסר", מבלי לדון בהיבטים המיוחדים הטרדה מינית.

47 כך כתב גם הרב אשר וייס ("מסירה לשלטונות של מי שחשוד בהתעוללות בילדים" ישורון טו [עמ' תרנו] (התשס"ה)): "הפגיעה בילדים היא לפעמים נוראה עד שכל ימיהם נושאים הם איתם פצעים נפשיים... אם מותר למסור את הרגיל להכות, בודאי מותר למסור את אלה".

חמד, כתובות מב ע"א): "מורה כזה עלול לסכן את שלום הילדים והוא קרוב לפיקוח נפש".⁴⁸ כל גוף ציבורי וכל אדם פרטי חייב אם כן לפעול לשם מניעת פגיעה מינית מכל סוג שהוא - מדין "לא תעמוד על דם רעך".⁴⁹

פגיעה מינית פיזית ללא בעילה

ראינו לעיל שהתורה התייחסה בחומרה רבה לאונס של ערווה ואסרה גם אונס של פנויה; אך מה בדבר פגיעות מיניות מינוריות יותר? כאשר מדובר בפגיעה חמורה, העשויה להותיר צלקות נפשיות משמעותיות, ודאי שדינה כדין אונס כפי שהתבאר לעיל;⁵⁰ אך מהו מעמדה ההלכתי של פגיעה "קלה" יותר, כגון מגע בעל אופי אינטימי באישה נגד רצונה ("מעשה מגונה")?⁵¹

תיאור של פגיעה מינית באישה אפשר למצוא בכמה מקומות בדברי חז"ל. את הפסוק "ויגש גחזי להדפה" (מלכים ב ד, כז), המתאר כיצד התייחס גיחזי לאישה השונמית, דרשו חכמים במובן של מגע בעל אופי אינטימי: "אחזה בהוד יפיה, מלמד שנתן ידו על גבי דדיה".⁵² כמו כן, לגבי אישה שנשבתה על ידי נוכרים, סבר ר' דוסא שאין הם חשודים לאנוס אותה אך הם נוהגים להתעלל בה באופן מיני (כתובות לו ע"ב; רש"י, שם, ד"ה מפני).

48 הרב זילברשטיין התלבט כיצד לנהוג כאשר אין ראיות ברורות על התנהגותו של המורה. ראו גם: שו"ת משנה הלכות, חלק טז, סימן נח; "קונטרס דם רעך" - בענין דיווח לרשויות על התעוללות בילדים" ישרון טו [עמ' תרלד; תרלד: Steven H. Resnicoff, "Jewish Law and the Tragedy of Sexual Abuse of Children: The Dilemma within the Orthodox Jewish Community", 13(2) RUTGERS JOURNAL OF LAW AND RELIGION 1 (2012).

49 וכן מדין השבת אבדה; ראו במאמרו הרב יעקב אריאל "סמכות הנהגה ציבורית בענייני מוסר (פורום תקנה)" תחומין לא 181 (התשע"א): "גם הטרדה, הפוגעת בפגיעה נפשית, פוצעת את נפש הנפגע ומקבילה לחבלה גופנית". על סמכותם של גופים ציבוריים בתחום זה ראו גם במאמרו של הרב יהושע שפירא "טיפול הנהגה ציבורית בפוגעי מין (פורום תקנה)" תחומין לו 281 (התשע"ז); ובדברי המבוא של הרב צבי גרטנר לקונטרס "דם רעך", לעיל הע' קודמת.

50 אף הפוסקים שנזכרו בסוף הסעיף הקודם לא דרשו דווקא יחסים מלאים כדי להגדיר את סכנת הפגיעה כפיקוח נפש.

51 בתורה לא מצאנו ענישה על הטרדה גופנית שלא כוללת בעילה ממש, אף שבחוקי אשור יש עונש חמור גם למי שמנשק אשת איש. ראו גרשון מלבר "עבירת האינס ופיקוח נפש" אחרות במשפט העברי ובמשפט האנגלי (עבודה לשם קבלת תואר דוקטור, האוניברסיטה העברית, התש"כ), עמ' 9. ראו גם דבריו שם, עמ' 66: "אין המשפט העברי מכיר בנסיון בתור עבירה, ואילו המשפט האנגלי רואה בכך עבירה ממשית".

52 פרקי דרבי אליעזר, פרק יג; וכעין זה בגמרא, ברכות י ע"א.

הפרשייה ההלכתית המובהקת המתארת פגיעה מינית עוסקת דווקא במקרה של אישה שפגעה בגבר (דברים כה, יא-יב):⁵³

כי ינצו אנשים יחדו איש ואחיו וקרבה אשת האחד להציל את אישה מיד מכהו ושלחה ידה והחזיקה בַּמֶּשְׁיוֹ. וקצַתָּהּ את כפה לא תחוס עינך.

הגמרא (בבא קמא פו ע"א) למדה מפסוקים אלה את דין תשלומי בושת;⁵⁴ ומקור נוסף לדין בושת מצוי בדרשת הספרא (אמור, פרשה יד, פרק כ, אות ג) על הפסוק "ואיש כי יתן מום בעמיתו" (ויקרא כד, יט):

אין לי אלא בזמן שנתן בו מום, מנין צרם באזנו, תלש בשערו, רקק והגיע בו הרוק, והעביר טליתו ממנו, ופרע ראשה של אשה בשוק? תלמוד לומר: "כאשר עשה כן יעשה לו".

הפשטת בגד המיועד לצניעות, כמו כיסוי ראש של אישה, נחשבת אם כן כבושת; כך מבואר גם במשנה (בבא קמא ח, ו) וכך נפסק להלכה.⁵⁵

עם זאת, מכוח כמה סיבות נדמה כי אין בדין בושת כדי למצות את מלוא משמעותה של הפגיעה המינית. ראשית, לדעת רבים מן הפוסקים אין כלל דין תשלומי בושת כאשר האירוע התרחש שלא בפני אנשים אחרים.⁵⁶ שנית, השלכותיה של הפגיעה המינית רחבות הרבה יותר מן הבושה הנלווית לה. במקרים רבים פגיעה מינית גורמת נזקים (קצרי טווח וארוכי טווח) שעליהם יש להשית גם תשלומי שבת, ריפוי ולעיתים גם נזק, בעקבות ההלכה המחייבת את "המבעית את חבירו" (באמצעות מעשה פיזי) עד שהלה "חלה מן הפחד", לשלם על הנזקים הנפשיים שנגרמו לזולת בדיוק כמו על פגיעה גופנית.⁵⁷

53 ראו ילקוט שמעוני, פרשה כי תצא, רמז תתקלח: "אנשים אין לי אלא אנשים, איש עם אשה, ואשה עם איש, אשה עם אשה מנין, ת"ל יחדו מכל מקום". מדרש דומה מובא בהקשר אחר בספרי (דברים, פיסקא רפו).

54 זאת בניגוד לספרי (דברים, פיסקא רצו) שלמד מכאן את דין "רודף" מתוך הנחה שבאחיזת המבושים יש סכנת נפשות. יצוין כי הרמב"ם (משנה תורה, רוצח ושמירת הנפש, פרק א, הלכה ז; שם, חובל ומזיק פרק א, הלכה ט) הביא להלכה את שני הפירושים. עוד יש להעיר כי זוהי פעם נוספת שבה אנו מוצאים זיקה בין פגיעה מינית לבין רציחה.

55 משנה תורה, חובל ומזיק, פרק ג, הלכה ב; שולחן ערוך, חושן משפט, סימן תכ, סעיף לד.
56 כך כתבו תלמידי רבנו יונה (שיטה מקובצת, כתובות סה ע"ב): "אם ביישה בסתר לית להו ולא מידי שאין שם בושת כלל", ואילו ה"תוספות" (שם, ד"ה בזמן) חלקו עליהם וכתבו שיש גם בושת "בינו לבינו" (וראו גם תוספות הרא"ש, שם, ד"ה בזמן). מדברי הרמב"ם (משנה תורה, חובל ומזיק, פרק ה, הלכה ז) נראה שאין משלמים על בושת שבסתר, וכן כתב הראב"ד (שם, פרק ב, הלכה ב).

57 ראו שולחן ערוך, חושן משפט, סימן תכ, סעיף לב. כיוצא בזה כתב הרב יעקב אפשטיין (שו"ת חבל נחלתו, חלק טז, סימן נב): "נראה שמדין תורה חייבים בתשלום ריפוי על פגיעה מינית; וכן הרב יהודה

סעיף נוסף שמסתבר מאוד לחייב בו, גם בפגיעות קלות יותר, הוא סעיף הצער - שהרי האירוע גרם ללא ספק צער לנפגע;⁵⁸ אלא שכבר העיר ה"פתחי חושן" (חלק ו, פרק יא, הע' לב) כי "לא מצינו תשלומי צער נפשי, כשם שלא מצינו תשלומין במצער בדברים".⁵⁹ נמתין עם ההשוואה לצער דברים עד לסעיף העוסק בהטרדה מילולית, ולעת עתה נדגיש כי גם אם אין אב נזיקין ברור שמכוחו יש לחייב את הפוגע באופן הנזכר, ודאי שחכמים ראו פגיעות כאלו בחומרה רבה.

גם כאן אפשר להוכיח את הדבר מתחום היחסים שבין איש לאשתו. בנידון זה קבעה הגמרא (נדרים כ ע"ב) שבאופן עקרוני מותר לבני זוג לקיים מגוון צורות של יחסים אינטימיים; אולם הראשונים הבהירו כי ההיתר נאמר דווקא כשהאישה "מתרצית עמו לדעתה" (בעלי הנפש, שער הקדושה), ואילו כאשר היא אינה רוצה בכך - גם אם היא מוכנה לתשמיש עצמו - העושה מעשים המנוגדים לרצונה נקרא "חוטא" (טור, אבן העזר, סימן כה).⁶⁰ מדין זה יש ללמוד בקל וחומר שאסור לאדם לבצע מעשים מיניים באיש או אישה זרים שלא מרצונם. מקור אחר הממחיש נקודה זו מצוי בדברי המשנה (בבא קמא ח, ז; וראו בגמרא, שם צב ע"א) המלמדת כי המצער אדם "אין נמחל לו עד שיבקש ממנו", והראיה לכך היא מאבימלך שלקח את שרה לארמונו וצריך היה לפייס את אברהם ואת שרה.⁶¹

סילמן ("בענין דיווח לרשויות על התעללות בילדים" ישורון כב [עמ' תקפח [התש"ע]] שהורה כי יש לחייב את הפוגע לשלם על "הוצאות הטיפול הפסיכולוגי הנצרך", והוסיף שלשיטת הרמ"א (שאין גובים תשלומי ריפוי בזמן הזה) יש "ללחוץ עליו בפרסום הרחקה" עד שישלם. כך הובא גם בשם הרב יעקב אריאל (יערב שיחי [התשע"ח] עמ' 300): "בעבר רפואת הנפש לא היתה כל כך במודעות, אבל כיום אנחנו מודעים יותר לעובדה שריפוי נפשי נחוץ יותר מריפוי פיזי". יש להדגיש כי גם אם אין כאן "נזק" המחייב בתשלומים, עדיין אפשר לחייב את תשלומי הריפוי, בדומה למי ששינה את צבע עורו של חברו, שחייב להשיבו לצבעו המקורי אף שאין במעשיו משום "נזק". ראו: שולחן ערוך, חושן משפט, סימן תכ, סעיף י; פתחי חושן, חלק ו, פרק יא, הע' לג.

58 סעיף מדויק יותר, הקיים במשפט הישראלי אך איננו קיים בדין התורה וגם לא ברוב שיטות המשפט האחרות, הוא סעיף ה"פגיעה באוטונומיה". ראו אברהם וינרוט "פיצוי בגין פגיעה באוטונומיה של האדם" פרשת השבוע, גיליון 443 (התשע"ד) (www.daat.ac.il/mishpat-ivri/skirot/skira.asp?id=244).

59 כך קבעו גם יובל סיני ובנימין שמואלי "הגיעו מים עד נפש" - דרכי התמודדות עם התעללות בבן-זוג בדיני הנזיקין, בדין הפלילי ובדיני המשפחה - הצעת מודל חדש-ישן "מאזני משפט ו 273 (התשס"ז): "נזק נפשי שאיננו בושט, אינו מוכר מעיקרו של הדין העברי".

60 ראו אבוא ביתך, לעיל הע' 33, פרק כא.

61 אומנם הפיוס שאותו מתארת הגמרא נעשה בפני אברהם, שמטבע הדברים החזיק את ההון המשפחתי וניהל אותו, אך הפיצוי ניתן בפירוש גם בעבור שרה כלשון הפסוק (בראשית כ, טז): "ולשרה אמר הנה נתתי אלף כסף לאחייך הנה הוא לך כסות עינים".

חדירה לפרטיות (הסתכלות, צילום)

עד כה עסקנו ברמות שונות של פגיעות פיזיות, שלרוב הן העומדות במוקד דיני נזיקין של התורה; אך מה בדבר פגיעות שאינן כוללות מגע? ישנם שני סוגים עיקריים של דרכי פגיעה כאלו: הסתכלות והטרדה מילולית. גם את ההסתכלות יש לחלק לשתי פעולות אפשריות: א. הצצה במקומות המכוסים (ובכלל זה צילום והפצת תמונות פרטיות). ב. הטרדה על ידי נעיצת מבטים.

הסרת בגדו של אדם אחר בלא רצונו היא הדוגמה המובהקת ביותר ל"בושת" המחייבת בתשלום; אך מה הדין במקרה שבו אדם הסיר בעצמו את בגדיו (או את חלקם) במקום מוסתר ואדם אחר מציץ ומסתכל בו?

לפי פשטי המקראות, זה בדיוק היה חטאו של חם (בראשית ט, כא-כב): "וישת מן היין וישכר בתוך אהלה. וירא חם אבי כנען את ערות אביו ויגד לשני אחיו בחוץ"; וכך התפרש החטא גם בפסיקתא זוטריתא (שם): "וירא - מדעתו ומרצונו, שהיה לו להעצים עיניו ולא עצם".⁶² אולם הפירוש המקובל בדברי חז"ל הוא שחם שכב עם אביו או סירס אותו (סנהדרין ע"א).⁶³

במשנה (בבא בתרא ג, ז) נאמר: "לא יפתח אדם לחצר השותפין פתח כנגד פתח וחלון כנגד חלון", ובגמרא (שם נט ע"ב) מבואר שהוא הדין לחצרו של אדם יחיד. בהמשך הסוגיה (שם ס ע"א) מובא מקור הדין:

וישא בלעם את עיניו וירא את ישראל שוכן לשבטיו, מה ראה? ראה שאין פתחי אהליהם מכוונים זה לזה, אמר: ראויין הללו שתשרה עליהם שכינה.

הרמב"ן (חידושים, שם נט ע"א, ד"ה ומסתברא) הדגיש שגם אם האדם שתק כשפתחו חלון לחצרו, אין זו "חזקה" המאפשרת את השארת החלון. כדי לנמק את דבריו מנה הרמב"ן שלושה איסורים הכרוכים בחדירה לצנעת הפרט:

לא אמרו חזקה בנזקין אלא בנזקי ממון... אבל קוטרא ובית הכסא שהוא עצמו ניזוק ומצטער בהם אין להם חזקה... והוא הדין וכל שכן בהיזק ראייה דנזקי אדם באדם הוא, אי משום עין רעה אי משום לישנא בישא אי משום צניעותא.⁶⁴

62 כך פירשו גם ראב"ע, רד"ק ופרשנים נוספים.

63 כך פירש רש"י על התורה (שם).

64 הרמב"ן מוסיף וכותב: "ועוד, דאפילו מחל הנזק, כיון דודא אסור הוא למזיק להזיקו בראיה ולהסתכל בו לדעת... על כרחנו ונאמר לזה סתום חלונך".

הרמב"ן מונה שלוש סיבות אפשריות לכך שהיזק ראייה ייחשב כנזק: עין רעה, לשון הרע, וצניעות.⁶⁵ נדון בגורמים אלו אחד לאחד (שלא על פי הסדר).

הטעם השני שמציע הרמב"ן הוא מדין "לשון הרע"; ובכך הוא מחדש כי איסור "לשון הרע" לא נאמר רק כאשר מעבירים מידע פוגעני לצד שלישי, אלא גם כאשר האדם נחשף באופן אישי למידע (או למראה) שחשיפתו איננה נעימה לזולת. חידוש זה מנוסח בבהירות בשו"ת הלכות קטנות (חלק א, סימן רעו): "נראה שיש איסור לבקש ולחפש מסתוריו של חברו ומה לי לא תלך רכיל לאחרים או לעצמו"⁶⁶; וכעין זה כתב גם ה"קהלות יעקב" (בבא בתרא, סימן ה): "כל המציץ בחצר חברו בשעה שהוא עושה מילי דצניעות ומתבייש בזה, הרי זה צערא דגופא"⁶⁷.

יסוד ה"צניעות" שבדברי הרמב"ן יכול להתפרש בשתי דרכים. אפשרות אחת, העולה באופן פשוט מן ההקשר של דבריו, היא שכוונתו לאיסור לפגוע בצניעת הפרט. הזכות "להצטנע" היא אכן פינה בסוגיות של היזק ראייה,⁶⁸ ונראה שהרמב"ן הבין שפגיעה בפרטיות נחשבת כהיזק ישיר לגוף האדם. אפשרות שנייה היא שהצניעות איננה זכות של האדם אלא חובה המוטלת על החברה כדי שתהיה ראויה להשראת שכינה, כפי שעולה מפירושה של הגמרא לברכת בלעם. ואכן, הרמ"ה (יד רמ"ה, בבא בתרא, פרק ג, אות רפ) למד מדרשה זו "דבהא איסורא נמי איכא משום צניעותא דנשי"⁶⁹. אומנם מדבריו משתמע שהאיסור קשור להיבטים של הרהור וקרבה לעריות (ומשום כך

65 הרשב"א (חידושים, שם, ד"ה אמר) השמיט את היסוד הראשון וכתב: "אילו יש בו היזק ראייה לעולם אין לו שעור דגירי שאין אדם סובלן הוא וכקוטרא ובית הכסא וקשה מינייהו אי משום צניעותא אי משום לישנא בישא". ראו גם מאמרו של הרב אברהם בן-חיים "בדין פתיחת חלון מול חלון ופתח מול פתח ובגדר דין היזק ראייה" מקבציאל לג [עמ'] תלא (התשס"ח), שביאר את דברי הרמב"ן באופן הבא: "על ידי ההבטה עליו כשהוא בתוך ביתו או בחצרו מזיקים לגופו בשלושה דברים, נזק צער ובושת: א. הוא ניזק בחבלתו או בחוסר הצלחתו על ידי עינא בישא. ב. הוא מצטער בלבו בחושבו על המסתכל בו שיכול לילך ולספר את אורחותיו הנסתרים לאחרים, וזהו לישנא בישא. ג. הוא מתבייש ממלבושו ומתנועותיו שבביתו ובחצרו, וזה משום צניעותא".

66 ראו הרב נחום רקובר ההגנה על צניעת הפרט (התשס"ו), עמ' 283-284.

67 הרחבה של עיקרון זה לעניין האזנות סתר ראו בפסק הדין של הרב שלמה דיכובסקי שנדפס בפד"ר יד 321 (כ"ב תמוז תש"נ) ועובד למאמר "האזנות סתר" תחומין יא 299 (התשנ"א); ובמאמרו "האזנות סתר" תורה שבעל פה לו [עמ'] נח (התשנ"ה). גישה מחמירה אף יותר ראו אצל הרב אליעזר שנקולבסקי "האזנות סתר" המעיין לז' (ד) 45 (תמוז התשנ"ז).

68 ראו בבא בתרא נט ע"ב - ס ע"א.

69 אולם רבנו גרשום (בבא בתרא ס ע"א, ד"ה שלא) פירש: "שלא היו מכוונים זה כנגד זה - מפני היזק ראייה".

התייחס דווקא לצניעות של נשים) אך אפשר גם שמדובר בחובה מהותית יותר של שמירת גבולות צנעת הפרט.⁷⁰

שני האיסורים הללו קיימים דווקא כאשר אדם מציץ אל תוך מקום פרטי ונסתר; אך האם יש מקום לאסור נעיצת מבטים חודרנית גם ברשות הרבים? שמא כאשר האדם יוצא לרחוב הוא מפקיר את עצמו לחלוטין למבטי העוברים והשבים? כאן רלבנטי האיסור השלישי שמנה הרמב"ן: "עין רעה". מקור הדברים נמצא בגמרא (בבא בתרא ב ע"ב) שהורתה: "אסור לאדם לעמוד בשדה חבירו בשעה שהיא עומדת בקמותיה", ופירש רש"י (שם, ד"ה אסור): "שלא יזיקנו בעין רעה". אף שהרמב"ם השמיט איסור זה וטען שאלו "דברי חסידות" בלבד,⁷¹ הוא נפסק להלכה ב"טור" (חושן משפט, סימן שעח) וב"שולחן ערוך" (שם, ה):

ואפילו בראייתו, אם יש בו היזק לחבירו אסור להסתכל בו. לפיכך אסור לאדם לעמוד על שדה חבירו בשעה שעומדת בקמותיה.⁷²

באופן פשוט, עניינו של דין "עין רעה" הוא שהסתכלות בממון חברו "דרך קנאה ושנאה" עשויה להזיק לו באופן על-טבעי;⁷³ אולם מלשון ה"שולחן ערוך" מבואר שזהו עיקרון כללי שלפיו כל הסתכלות מזיקה אסורה. כיוצא בזה כתב ר' יעקב סקילי (מתלמיד הרשב"א) בספר תורת המנחה (פרשת משפטים, דרשה כה): "ובלא תחמוד תלוי כל היזק שיבא לאדם מחברו על ידי ראיית העין"; ובהמשך דבריו יישם עיקרון זה גם על אדם המסתכל באישה וחושק בה, וכתב ש"הבל המחשבה עולה ושורף ומכלה ומשחית לדבר הנחמד וגם לחומד".

70 כך העלה הרב חגי דביר "להציץ בעולם שאינו שלו" - עיון אקטואלי בסוגיית היזק ראייה" נתיבה ב 26 (התשע"ב), אולם נראה שדיוקיו בלשון הרשב"א והרמ"א אינם מוכרחים כלל. אפשר ששאלת היכולת למחול על צנעת הפרט כרוכה בשאלת היכולת למחול על בושת. הרב יוסף מרכוס "האם רשאי אדם לבזות עצמו?" תחומין כו 262 (התשס"ו) תלה זאת בשאלה אם הביוש פוגע רק ברגשותיו של האדם או גם בצלם אֱלֹהִים שבו; וראו גם מאמרו של הרב איתמר ורהפטיג "השתתפות בתכנית טלוויזיה אתגרית" תחומין כו 270 (התשס"ו). עוד על המשמעות הרעיונית של דין היזק ראייה הנלמד מברכת בלעם ראו אצל הרב ישראל סמט "עין טובה" - על היזק ראייה" אסופות ב 27 (התשע"ב).

71 כמבואר בתשובתו לחכמי לוניל המובאת ב"מגדל עוז" (שכנים, פרק ב, ד"ה תשובה). חשוב להדגיש שיתכן כי הרמב"ם מודה שיש איסור בהסתכלות על האדם עצמו באופן שיש בו אי-נעימות, ודווקא את סברת "עין רעה" בנוגע להסתכלות בממונו לא קיבל כהלכה גמורה.

72 יש להעיר שה"בית יוסף" (שם) למד את האיסור להסתכל בחברו "מדין הרחקת היזק ראייה", וכן כתב הגר"א (ביאור הגר"א, שם, ס"ק יג). מדבריהם מבואר שדין היזק ראייה כולל גם איסור הסתכלות ולא רק מניעה של אפשרות ההסתכלות.

73 ראו מגן אבות לרשב"ץ, פרק ב, משנה יא.

הרחבה של היקף האיסור מצויה גם בדבריהם של הפוסקים האחרונים, כגון "שולחן ערוך הרב" (הלכות נזקי ממון, סעיף יא) שכתב: "ואין צריך לומר שאסור להסתכל בחבירו בענין שיש לחוש שיזיקנו בעין רעה",⁷⁴ והוסיף שכאשר מדובר בהסתכלות שעשויה להפריע לחבר היא אסורה "אפילו רואהו ושותק לו, שמא מתבייש לומר לו". למותר לציין כי מציאות זו של שתיקה הנובעת מאי-נעימות רוחות בתחום ההטרדה המינית; ומסתבר כי גם כאשר ההתנגדות לנעיצת המבט איננה נובעת מחשש לעין רעה, אלא מתחושות לא-נעימות הנגרמות ממבט שמקובל להתייחס אליו כפוגעני, הוא כלול באיסור.⁷⁵

בהקשר זה מסתבר שיהיה צורך להבחין - הבחנה דקה אך מהותית - בין סוגים שונים של מבטים. הבחנה כזו אפשר למצוא בדברי הרמב"ם (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק כא, הלכה ג) שהתיר לאדם להסתכל באישה פנויה כדי לראות "אם היא נאה בעיניו, ישאנה", אך סייג את ההיתר וכתב "אבל לא יסתכל דרך זנות".⁷⁶ באופן פשוט דבריו נאמרו מצד דיני הצניעות של האיש, אך יש ללמוד מהם על סוג מבט מסוים שהוא "דרך זנות" וממילא עשוי לפגוע במי שאינה מעוניינת בכך.

בדברינו עד כה התבססנו על דברי הרמב"ן שמנה שלושה היבטים של נזק הגוף הכרוכים בהסתכלות, והסיק זאת מן ההלכה המורה שאי אפשר למחול על פתיחת חלון כנגד חלון וכי דין חזקה איננו שייך במקרה זה.⁷⁷ אך הרמב"ם (משנה תורה, שכנים, פרק ז, הלכה ו) חלק על דברי הרמב"ן וכתב שאם פתח אדם חלון כנגד חצר חבירו, והלה מחל לו, המחילה תקפה; כך פסק גם ה"שולחן ערוך" (חושן משפט, סימן קנד, סעיף ז) ואף הרמ"א (שהביא את דעת החולקים) הודה שכך יש לנהוג למעשה. האחרונים הסבירו כי לדעת הרמב"ם "הראיה מצד עצמה אין עושה בהן היזק אלא שגורמת היזק, כגון שחבירו לא יעשה עסקיו בחצר מכח שבוש ממנו" (סמ"ע, סימן שעח, ס"ק ד); כלומר פתיחת

74 ראו דברים ברוח זו ב"קיצור שולחן ערוך" (סימן קפג, סעיף ו) ובשו"ת שלמת חיים (עניינים שונים, סימן קיז).

75 לכאורה אי אפשר ללמוד מהלכה המבוססת על תפיסה על-טבעית למבט שיש בו הטרדה נפשית. שתי תשובות בדבר: א. איננו יודעים מהי בדיוק "עין רעה" - אפשר שאכן נגרם נזק רוחני מכל מבט חומד, ואפשר שמלכתחילה כוונת חכמים הייתה לאותה פגיעה שכיום אנו מגדירים בשפה נפשית-פסיכולוגית. ב. עיקר חידושם של חכמים הוא בכך שייטכן לאסור הסתכלות במרחב הציבורי כאשר הדבר פוגע בזולת. על בסיס זה אין מניעה להרחיב את מושג הפגיעה לסוגים שונים של צער שעל חשיבותם למדנו בתחומים אחרים כגון בדין אונאת דברים (וכדלקמן).

76 בביאור גדרי הבחנה זו דן הרב שלמה אבינר גן נעיל (מהדורה שלישית, התשע"ב), חלק ג, פרק יג, הע' 178.

77 זוהי גם נטיית הרשב"א. ראו: שו"ת הרשב"א חלק ב, סימן קסח; חלק ג, סימן קס; שם, סימן קעא; וכן הרב רקובר, לעיל הע' 66, עמ' 287-290.

החלון פוגעת באפשרות השימוש בחצר, ומשום כך דינה ככל פגיעה ממונית והיא ניתנת למחילה.⁷⁸

אולם גם לפי שיטה זו, חל איסור על ההסתכלות עצמה, כפי שפסק הרמ"א (חושן משפט, סימן קנז, סעיף ז) בשם הרשב"א:

אבל הוא אסור לעמוד בחלון ולראות בחצר חבירו, כדי שלא יזיקנו בראייתו, ובזה איסורא קא עביד ולא מהני ליה חזקה, וזה יוכל בעל החצר למחות בו.⁷⁹

יש לשים לב כי אין מדובר רק באיסור שבין אדם למקום, מדין "צניעות", אלא בזכות אישית המאפשרת לבעל החצר "למחות".

המחלוקת, אם כן, איננה על עצם האיסור לפגוע בצנעת הפרט, אלא על הזווית שמבעדה נבחנים דיני שכנים: לדעת הרמב"ן, עניינם של דיני שכנים הוא הרחבה של איסור ההסתכלות עד לכדי מניעה של אפשרות ההסתכלות; ואילו לדעת הרמב"ם איננו מרחיבים את איסור ההסתכלות אלא מיישמים את זכות השימוש של האדם בחצרו.⁸⁰ יש מקום להשוות בין שתי הגישות הללו לבין שתי גישות משפטיות, הישראלית והאמריקנית, בנוגע לסוגיית ההטרדה המינית: במשפט האמריקני מעוגן איסור ההטרדה בחוק האוסר הפליית עובדים על בסיס מין; במשפט הישראלי, לעומת זאת, האיסור מוגדר כפגיעה בכבוד האדם וחירותו.⁸¹ בדומה לכך, הרמב"ם מדגיש את הפגיעה בחופש השימוש של האדם בחצרו, כתוצאה מן ההסתכלות של השכן, ואילו הרמב"ן מתמקד בעצם הפגיעה שבהסתכלות.⁸²

לסיום נקודה זו נציין כי חכמים הגבילו לא רק את ההסתכלות על אדם זר, אלא גם את הסתכלותו של איש באשתו, וכך אמרו (נדה יז ע"א):

אסור לו לאדם שישמש מטתו ביום, שנאמר ואהבת לרעך כמוך. מאי משמע? אמר אביי: שמא יראה בה דבר מגונה ותתגנה עליו.

78 אבן האזל, שכנים, פרק ב, הלכה טז; קהלות יעקב, בבא בתרא, סימן ה; הרב רצון ערוסי "צנעת הפרט במשנת הרמב"ם" שער צדק ו 56 (התשס"ה). ראו גם: חזון יחזקאל, בבא בתרא, פרק א, הלכה ה; חידושי ר' שמעון שקופ, בבא בתרא, סימן א; הרב רקובר, לעיל הע' 66, עמ' 277-280.

79 הרב רצון ערוסי (לעיל הע' קודמת), ביקש לדייק כך גם מלשון הרמב"ם.
80 ראו קהלות יעקב (לעיל הע' 78): "והסוברים דמהני חזקה להיזק ראיא, כנראה דסברי דבכל חצר יכול להזהר במילי דצניעותא".

81 ראו: אורית קמיר "איזו מין הטרדה? האם הטרדה מינית היא פגיעה בשוויון או בכבוד האדם?" משפטים 317 (התשנ"ח); הנ"ל, "זה מטריד אותי": לחיות עם החוק למניעת הטרדה מינית (התש"ע), פרק שמיני: מהי הטרדה מינית על פי גישות שונות, עמ' 149-160.

82 עם זאת, יש להדגיש שגם לדעת הרמב"ם יש איסור על עצם ההסתכלות, בניגוד לגישה האמריקנית (בתחילת שנות השבעים) הבוחנת רק את ההשלכות על חופש העיסוק של הנפגע.

מבלי להיכנס לפרטיה של הלכה זו, נציין שעולה ממנה כי גם כאשר הדבר נעשה בהסכמה יש להימנע ממצבים שבהם ההסתכלות בגופו של אדם אחר עשויה להביכו ולצער.⁸³

הטרדה מילולית

עסקנו עד כה בשלושה סוגים של פגיעה מינית: אונס, פגיעה פיזית והסתכלות. הראינו התייחסויות לשלושת הסוגים במקורות, ונדמה גם כי לפי המוסר הטבעי הפשוט מדובר במעשים הראויים לגינוי ולענישה. אולם החוק הישראלי אוסר גם התבטאויות מילוליות הנחשבות כהטרדה: "הצעות חוזרות בעלות אופי מיני"; "התייחסויות חוזרות המופנות לאדם, המתמקדות במיניותו"; "התייחסות מבזה או משפילה המופנית לאדם ביחס למינו או למיניותו";⁸⁴ והוא תקף בכל מצב שבו המוטרד "הראה למטריד כי אינו מעוניין" בהצעותיו או בהתייחסויותיו.⁸⁵ איסור רחב כזה (בעל השלכות פליליות) הוא פחות אינטואיטיבי ואיננו נובע בהכרח מתפיסתו המוסרית של האדם הממוצע.⁸⁶ יש לבחון אפוא כיצד רואה ההלכה סוגיה זו.

כבר בתנ"ך אפשר למצוא הטרדות מילוליות משני הסוגים שהזכרנו לעיל: הצעה חוזרת, והתמקדות במיניות. הצעה חוזרת של בעל מרות אפשר למצוא במעשה אשת פוטיפר (בראשית לט, י):⁸⁷ "ויהי כדברה אל יוסף יום יום ולא שמע אליה לשכב אצלה להיות עמה",⁸⁸ והצעה הכרוכה בהתייחסות מינית אפשר אולי למצוא במגילת שיר השירים (ז, א): "שובי שובי השולמית, שובי שובי ונחזה בך". על פי חז"ל, פסוק זה נאמר על ידי האומות המבקשות לפתות את הרעיה לבגוד בדודה,⁸⁹ ואכן בהמשכו מופיעים תיאורים

83 אומנם הדברים נאמרו במערכת יחסים זוגית שבה יש חשיבות יתרה לכך שאחד מבני הזוג לא יתגנה בעיני האחר (ראו קידושין מא ע"א), אך מסתבר שעיקרון זה נכון גם במציאויות נוספות.

84 סעיף 3 לחוק למניעת הטרדה מינית, התשנ"ח-1998.

85 שם.

86 כפי שטענו מרדכי קרמיצר וליאת לבנון "האיסור הפלילי על הטרדה מינית: קידוש האמצעי ומחירו" **שערי משפט** ב 285 (התשס"א): "המטריד אינו מודע לכך שהתנהגותו המבודדת עלולה לפגוע בפגיעה עמוקה בכבוד האשה".

87 עמד על כך אביעד הכהן במאמרו "על עבירות מין ואיסור הטרדה מינית" **פרשת השבוע**, גיליון 188 (התשס"ה) (www.daat.ac.il/mishpat-ivri/skirot/188-2.htm); וראו גם מאמרו "על איסור הטרדה מינית, תפצון האשה וביזוי כבודה", שם, גיליון 277 (התשס"ז) (www.daat.ac.il/mishpat-ivri/skirot/277-2.htm).

88 אומנם בהמשך הסיפור עברה אשת פוטיפר למעשים פיזיים.

89 ראו: במדבר רבה, פרשת במדבר, פרשה ב, סימן ד; תנחומא, במדבר, סימן יא; שיר השירים רבה, פרשה ז, אות א.

פיזיים מפורטים (שם, ב-ג): "חמוקי ירכיך כמו חלאים מעשה ידי אמן, שררך אגן הסהר". תיאורים כאלו, של פלג גופה התחתון של האישה, אינם מופיעים בדברי הדוד לרעייתו אלא דווקא בדברי המבקשים לפתותה.⁹⁰ כל הדוגמאות הנ"ל, אפשר שיש בהם כדי ללמד על יחס שלילי לתופעת ההטרדה, אך אין בהם איסור חד־משמעי ועוד נותר לנו לברר האם אכן יש איסור כזה.

ניבול פה

דיבור לא־צנוע בנושאים שבינו לכינה נכלל באופן פשוט באיסור ניבול הפה,⁹¹ כפי שנאמר בגמרא (שבת לג ע"א; כתובות ח ע"ב):

הכל יודעין כלה למה נכנסה לחופה, אלא כל המנבל פיו אפילו חותמין עליו גזר דין של שבעים שנה לטובה - הופכין עליו לרעה.

כיוצא בזה נאמר במדרש (ויקרא רבה, קדושים, פרשה כד, אות ז): "ולא יראה בך ערות דבר - זה נבול הפה";⁹² והרמב"ן בפירושו לתורה (ויקרא יט, ב) כלל איסור זה בציווי "קדושים תהיו".

מהו טעמו של איסור ניבול הפה ומהם גדריו?

ייתכן שמדובר באיסור על התעסקות בנושאים מיניים כדי לא להגיע להרהורי עבירה, כפי שכתב בעל ה"משנה ברורה" (שער הציון, סימן תקס, ס"ק כה): "איכא איסורא בשירי עגבים ודברי נבלות, דקא מגרי יצר הרע בנפשיה".⁹³ אך מלשונם של חז"ל ומדברי הראשונים נראה כי מדובר באיסור מיוחד המתקיים דווקא בדיבור.

ב"מורה הנבוכים" (חלק ג, פרק ח [מהדורת שוורץ, התשס"ג]) כתב הרמב"ם:

90 כפי שהעיר הרב יובל שרלו אחריו נרוצה (התשס"ג), עמ' 110-112.

91 "ניבול" פירושו "ביזוי", כמו "בן מנבל אב" (מילון בן־יהודה, ערך נבל), ואילו "נבלות" פירושה "ערוה", כמו "ועתה אגלה את נבלתה לעיני מאהביה" (שם, ערך נבלת).

92 בספר חרדים (מצוות לא־תעשה, פרק ד) הובאה דרשה זו מן הזוהר ונלמד ממנה שניבול הפה אסור מן התורה.

93 כיוצא בזה כתב המהרש"א (חידושי אגדות, עבודה זרה כ ע"ב, ד"ה ואמר רוח): "שאם אינו עוסק בדברי תורה רק בדברים בטלים ונבול פה עם חבירו ביום שהוא הדבור הרע יבא לידי הרהור בלילה". ראו גם: מגיד מישרים, פרשת בחקותי ("שהזכירו דבר נבלות הפה ולא יכולת להתעכב מלהרהר"); ושו"ת הלכות קטנות, חלק א, סימן קנט ("שאלה - דבור שבלשון א' הוא מנוול ובמקום אחר אין בו דופי. תשובה - יאמרו הרהור אסור דבור מותר ובכלל נבלות הפה והדיבור המאוס הוא כי א"א בהוציאו מפיו שלא יבא לידי הרהור"). מאידך־גיסא ראו בדברי ר' צדוק הכהן מלובלין (ספר הזכרונות, מצות פריה ורביה, פרק ב): "ולא ידבר דיבורים המביאים לידי הרהור (מלבד שיש בזה איסור דניבול פה שיתבאר במקומו)".

כי הדיבור בלשון הוא מסגולות האדם ומתת־חסד שהוענקה לו ובה נתייחד... ולא ראוי שמתת־חסד זאת, אשר ניתנה לנו לשם השלמות כדי שְנִלְמַד וְנִלְמָד, תשמש לגרוע שבחסרונות ולחרפה המושלמת... וכל מי שמשמש במחשבתו או בדיבורו לסיפור מסיפורי אותו חוש שהוא חרפה לנו, לחשוב על משקה או משגל יותר מהדרוש, או לחבר על זאת שירים, לוקח את מתת החסד שהוענקה לו ומשתמש ונעזר בה כדי להמרות את פי מעניק החסד ולהפר את ציווייו.

כיוצא זה כתב רבנו יונה (שערי תשובה שער ג, אות רכט) שלימד כי המנבל פיו "מחלל כלי השכל אשר הוא יקר מכל כלי חמדה"⁹⁴; כלומר ניבול הפה עניינו חילול וביזוי כוח הדיבור של האדם בכך שהוא מנוצל לעניינים נמוכים.

המשותף לשתי הגישות שהצגנו עד עתה הוא שלפיהן מדובר באיסור בעל אופי אישי, בין אדם למקום, ובפשטות אין הוא מצדיק מחאה מצד השומעים או מצד המושא של ניבול הפה.⁹⁵ אולם הרמח"ל ב"מסילת ישרים" (פרק יא) מציג גישה אחרת:

נבול פה הוא ערותו של הדיבור ממש, ומשום זנות הוא שנאסר ככל שאר עניני הזנות.

כבר הרמב"ם כלל באיסור קרבה לעריות פעולות של "רמיזה וקפיצה", שחוק וקלות ראש;⁹⁶ אך הרמח"ל מוסיף על כך ומורה שדיבור בעל תוכן מיני נחשב כמעשה של זנות.⁹⁷ ממילא, כאשר דיבור כזה נעשה שלא לרצונו של הנמען, יש מקום לראות בו כפייה של יחסים בעלי אופי מיני.⁹⁸

פן נוסף של האיסור עולה מתוך דברי הרמב"ם (משנה תורה, דעות, פרק ה, הלכה ד) וראשונים נוספים שכתבו שאסור לאדם לנבל את פיו אפילו במהלך היחסים עם אשתו; אף שבאותו זמן הוא אמור דווקא לדבר ולהתנהל באופן שיעורר את "תאוותו ותאוותה"

94 כיוצא בזה כתב בספר מוסר ודעת (הלכות דעות, פרק ב): "כי הוא מטנף ומתעיב כלי הדבור אשר בם בחר ה' לשרתו ולקדשו ולברך בשמו"; וכעין זה גם ב"חידושי אגדות" למהר"ל (שבת לג ע"א, ד"ה אמר): "שחוטא בדבר אשר הוא צורת האדם, במה שהאדם חי מדבר והוא מנבל פה אשר נחשב צורת האדם".

95 כפי שהדגיש המהר"ל (חידושי אגדות, כתובות ח ע"ב, ד"ה הכל): "אין הדבר גנאי לחבירו, רק החטא הוא מפני הדבור עצמו, ואפשר שאפי' אם היה מוציא דבר נבלה בינו ובין עצמו היה חטא, דלא דמי ללשון הרע".

96 מניין המצוות הקצר, לא־תעשה שנג; פירוש המשנה, סנהדרין ז, ד; משנה תורה, איסורי ביאה, פרק כא, הלכה ב.

97 ראו שו"ת מהרש"ם, חלק ז, סימן רטו: "דברי פריצות כאלו שמשחקת עם בחורים בדברי עגבים וניבול פה קרובים להביא לידי זנות".

98 כבר בגמרא (שבת לג ע"א) נאמר שגם מי ש"שומע ושותק" עובר על האיסור, וממילא כאשר אדם נמצא במעמד שבו קשה לו למחות, הרי שהמנבל את פיו כופה עליו השתתפות בסיטואציה בעייתית.

(ספר הרוקח, הלכות תשובה, סימן יד) כדי שהיחסים יהיו "ברצון שניהם ובשמחתם" (משנה תורה, שם)!

נראה ללמוד מכך שמוקד האיסור איננו עצם העיסוק במיניות, לא משום הרהור ולא משום קרבה, אלא אופי העיסוק. רבנו יונה (שערי תשובה, שער ג, אות רכט) תיאר את המנבל את פיו כמי ש"עזב והניח הבושה והצניעות שהן המדות הידועות לזרע הקדש, והלך על שבילי עזות פנים". המנבל את פיו מפקיע את המיניות מן המרחב האינטימי והופך אותה לנושא גם ומוחצן; ואת הסיטואציה העדינה והקדושה של כלה הנכנסת לחופתה הוא מכתים במבטו המחפץ והיצרי. בכך אין הוא פוגע רק בנפשו שלו, והוא מזהם את המרחב הציבורי בכלל ואת מושא דיבורו בפרט.⁹⁹

ביטוי לשני היבטים אלו של ההטרדה המילולית, האישי והציבורי, אפשר למצוא בגמרא במסכת סנהדרין (עה ע"א):

מעשה באדם אחד שנתן עיניו באשה אחת, והעלה לבו טינא, ובאו ושאלו לרופאים ואמרו אין לו תקנה עד שתבעל. אמרו חכמים: ימות, ואל תבעל לו. תעמוד לפניו ערומה? ימות ואל תעמוד לפניו ערומה. תספר עמו מאחורי הגדר? ימות ולא תספר עמו מאחורי הגדר. פליגי בה רבי יעקב בר אידי ורבי שמואל בר נחמני. חד אמר: אשת איש היתה, וחד אמר: פנויה היתה. בשלמא למאן דאמר אשת איש היתה, שפיר; אלא למאן דאמר פנויה היתה, מאי כולי האי? רב פפא אמר: משום פגם משפחה. רב אחא בריה דרב איקא אמר: כדי שלא יהו בנות ישראל פרוצות בעריות.

בגמרא מבואר שהן בסיפור מאחורי הגדר (שבאופן פשוט עניינו דיבור בעל אופי מיני)¹⁰⁰ הן בעמידה בפניו ערומה יש "פגם משפחה", במובן הפרטי, ופגיעה חברתית בצניעותן של בנות ישראל כולן. מן הגמרא עולה כי כל אחד משיקולים אלו עשוי לדחות אפילו פיקוח נפש,¹⁰¹ ומכאן יש ללמוד בקל וחומר שאסור לאדם לבצע פעולות אלו נגד רצון האישה.

99 דוגמה נאה לכך מספרות העולם אפשר למצוא בספר עלובי החיים לוויקטור הוגו, כאשר מריוס נוטש בזעם את בית סבו לאחר שהאחרון התלוצץ באופן גס ורדוד על הקשר בין מריוס לארוסתו.

100 ראו שו"ת דברי יציב, חושן משפט, סימן עט.

101 ראו שו"ת שלמת חיים (אבן העזר, סימן מט) שכתב כי לולא שיקולים אלו חייב אדם להראות את חפציו לחברו במקרה של פיקוח נפש.

אונאה, הלבנת פנים ובושת דברים

דין ניבול פה המחיש את כוחו של דיבור בעל אופי מיני לייצר קשר של זנות ואווירה מחפצה, אולם איסור זה עניינו הגדרת האופי הראוי של היחס למין בחברה, ואין הוא מתייחס ישירות לפגיעה בזולת.¹⁰² הבסיס ההלכתי לאיסור שבין אדם לחברו בהטרדה מילולית הוא כפול: אונאת דברים ובושת דברים.

נאמר בפרשת בהר (ויקרא כה, יז): "ולא תונו איש את עמיתו", ודרשו חכמים (בבא מציעא נח ע"ב): "באונאת דברים הכתוב מדבר". בהסבר האיסור כתב הרמב"ם (ספר המצוות, לא־תעשה רנא): "והוא שנאמר לו מאמרים יכאיבוהו ויכעיסוהו"; וכן כתב רבנו יונה באגרת התשובה (יום ג, כלל ד): "אסור לצער כל איש מישראל בין בדברים בין במעשה".¹⁰³ על כך עלינו להוסיף כי פעמים רבות יש בהטרדה מינית ניצול של חולשה, הנובעת מהבדלי מין¹⁰⁴ או מעמד - מעבר לצער שקיים בסוגים נוספים של דיבור לא־נעים.

ניצול כזה הוא ממהותו של איסור האונאה, כפי שכתב הרש"ר הירש (ויקרא כה, יז):

יש צד שווה בין אונאת דברים לבין אונאת ממון: בשתיהן המאנה מנצל את חולשת חברו לרעתו: את חוסר בקיאותו בטיב הסחורה או את רגישותו הנפשית.¹⁰⁵

במקרים רבים עשויה ההטרדה לגרום גם תחושות קשות של בושה והשפלה, מלבד צער וכעס;¹⁰⁶ ומשום כך המטריד עובר גם על איסור הלבנת פנים, שעניינו הכלמת אדם מישראל (משנה תורה, דעות, פרק ו, הלכה ח).¹⁰⁷ חז"ל השוו את דין המלבין פנים ברבים

102 ואכן, לשיטתה של קתרין מקינון, מן ההוגות הפמיניסטיות הבולטות בארצות הברית, העוול העיקרי בהטרדה המינית הוא היחס הבעייתי כלפי נשים בחברה - שאותו משמרת ההטרדה. ראו קמיר, "איזו מין הטרדה" (לעיל הע' 81); וכן את ביקורתם של קרמניצר ולבנון (לעיל הע' 86) על נקודה זו.

103 רבנו יונה פירש (שם) כי המילה "אונאה" היא מלשון "צער", וכן כתב ב"שערי תשובה" (ג, כד), וראו לשונו של ספר החינוך (מצווה שלח): "שלא נאמר לישראל דברים שיכאיבוהו ויצערוהו".

104 בהקשר זה יש להזכיר גם את דברי הגמרא (בבא מציעא נט ע"א) כי חובה על האדם להיזהר יותר באונאת אשתו מפני "שמיתוך שדמעתה מצויה אונאתה קרובה". לדעת המהר"ל (חידושי אגדות, שם, ד"ה לעולם) הכוונה היא לאשתו דווקא; ואילו לדעת הסמ"ע (סימן רכח, ס"ק ה) הכוונה היא לכל אישה.

105 דיון בשאלה האם איסור אונאה חל דווקא על סוגים מסוימים של צער או על כל צער, ראו אצל הרב יעקב לנגסנר **שערי אונאה** (התשס"ו), סימן א.

106 ראו Violence against women: an EU-wide survey - main results (European Agency for Fundamental Rights, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2014), pp. 114-115.

107 על שאלת היחס בין איסור הלבנת פנים לבין איסור אונאת דברים ראו אנציקלופדיה תלמודית, כרך ט, ערך הלבנת פנים, סעיף א.

לדין שופך דמים (בבא מציעא נח ע"ב), ויש בכך כדי להרחיב את ההשוואה שראינו לעיל בין פגיעה מינית לבין רציחה.¹⁰⁸

האם מלבד האיסור שבהטרדה מילולית יש גם חיוב לפצות את הנפגע?

שאלה זו יש לשאול גם ביחס לסוגים אחרים של הטרדה שנזכרו לעיל, שאינם כוללים מגע גופני. במשנה (בבא קמא ח, ו) נאמר שאדם חייב לשלם אם "רקק והגיע בו רוקו", ולמד מכך ר' יוסי בר אבין (ירושלמי ח, ו; בבלי, שם צא ע"א) שדווקא בושת הכרוכה בפגיעה פיזית מחייבת בתשלום, ואילו "ביישו בדברים פטור מכלום". בטעם הפטור מעונש על דיבורים כתב הרמב"ם (מורה הנבוכים, חלק ג, פרק מא [מהדורת שוורץ, התשס"ג]):

הקלקול הנגרם על ידי כל יתר הלאווין שאין בהן מעשה מועט, וכן אי־אפשר להיזהר מהם, בגלל היותם דיבורים. ואילו (היה עונשם מלקות) לא היו האנשים מפסיקים (לספוג) מלקות בגבם במשך כל הזמן.¹⁰⁹

אולם בתשובת רב שרירא גאון, שהובאה על ידי הרא"ש (בבא קמא, פרק ח, סימן טו) ונפסקה ב"שולחן ערוך" (חושן משפט, סימן א, סעיף ו) נאמר כי "אף על בושת דברים מנדים אותו עד שיפייסנו כראוי לפי כבודו"; והרמ"א (חושן משפט תכ, לח) הוסיף "דמכין אותו מכת מרדות". אף אם ההטרדה אינה כלולה בגדרי "בושת" (אולי גם אם הייתה פגיעה פיזית, ואף אז אין הצער שבה מוגדר "בושת" כנזכר לעיל), כבר כתב הרמב"ם (משנה תורה, חובל ומזיק, פרק ג, הלכה ה) כי "יש לבית דין לגדור בדבר בכל מקום ובכל זמן כמו שיראו".¹¹⁰

יישום של הנחייה זו אפשר למצוא בדברי הריב"ש (שו"ת, סימן רסה) הדן בתלונתה של אישה נשואה על איש אחד "שהוא הולך אחריה פתאום באמרו אליה כי הוא אוהב אותה, עד שאמר לה אם אין את עושה בעבורי תן לי נשיקה אחת שלא אמות בעבור אהבתך". הריב"ש כותב שאם היו עדים בדבר אפשר היה "לייסרו ולהענישו", וכל עוד אין עדים יש "לצוות עליו בכח נדוי לבל ידבר עמה מטוב ועד רע... ולאיים עליו שאם לא יתנהג

108 הראשונים התלבטו בנוגע למשקלה ההלכתי של ההשוואה בין הלבנת פנים לשפיכות דמים; ראו למשל תוספות, סוטה י ע"ב, ד"ה נוח; וכן דברי רבנו יונה (שערי תשובה, שער ג, אות קלט): "והנה אבק הרציחה - הלבנת פנים, כי פניו יחורו ונס מראה האודם, ודומה אל הרציחה. וכן אמרו רבותינו זכרונם לברכה. והשנית, כי צער ההלבנה מר ממות".

109 ראו עלי תמר, בבא קמא, פרק ח, הלכה ו; והשוו לביקורתם של קרמניצר ולבנון, לעיל הע' 86, עמ' 298: "יש התנהגויות שהן כל כך נפוצות ומקובלות, עד שכל כוחו הכופה של המשפט הפלילי לא יעמוד לו בהתמודדות איתן".

110 דבריו הובאו להלכה ב"שולחן ערוך" (חושן משפט, סימן תכ, סעיף לח) וראו בהגהות הרמ"א שם.

כשורה שתבדילוהו מכם לרעה ושתדחוהו בשתי ידיים; וכך נפסק גם ב"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן קעז, סעיף כ). יש להדגיש כי הבסיס ההלכתי לדברי הריב"ש היה איסור קרבה לעריות, אולם יש ללמוד מדבריו על מידת יכולתו של בית הדין להתערב גם כאשר מדובר בהתנהלות מילולית בלבד שמסתבר שלא היו נזקקים לה לולא תלונתה של האישה.

ממילא נראה כי כאשר סוג מסוים של דיבור חורג מן הנורמות המקובלות ונתפס כפוגע ומזיק, מוטל על החברה להפעיל סנקציות כדי למנוע אותו. מכוח זה רשאי בית הדין להכיר בצער נפשי כנזק, אף אם אין סעיף פורמלי בדיני נזיקין המגדיר אותו כך (כפי שנזכר לעיל).

התנהגות הנפגע

פירטנו עד כה סוגים שונים של התנהגויות פוגעניות ברמות שונות של חומרה, אך מה בדבר התנהלותה של הנפגעת? האם היא עשויה להסיר את האחריות מן הפוגע או להפחית מחומרת המעשה?¹¹¹

פרשיית אונוס דינה נפתחת בפסוקים הבאים (בראשית לד, א-ב):

ותצא דינה בת לאה אשר ילדה ליעקב לראות בבנות הארץ. וירא אתה שכם בן חמור החזי נשיא הארץ ויקח אתה וישכב אתה ויענה.

חז"ל למדו מפתחה זו שיציאתה של דינה הייתה תחילתה של שרשרת האירועים שבאו לאחר מכן (תנחומא, וישלח):

צריכה אשה להיות יושבת בתוך הבית ולא תצא לרחוב שלא תכשל עצמה ולא תביא מכשול לבני אדם... שהרי דינה בת יעקב... גרמה תקלה לעצמה.¹¹²

האם יש ללמוד מכאן שכאשר אישה מתלבשת או מתנהלת באופן לא-צנוע, מוסרת האחריות מעל כתפי הפוגע ומוטלת על שכמה? התשובה לכך שלילית בהחלט.

111 קמיר ("איזו מין הטרדה", לעיל הע' 81) מציגת מחלוקת בנקודה זו בין ערכאות שונות בארצות הברית. 112 ראו בראשית רבה, וישלח, פרשה פ, אות ה: "ר' ברכיה בשם ר' לוי אמר: לאחד שהיה בידו ליטרא אחת של בשר וכיון שגלה אותה ירד העוף וחספה ממנו. כך 'ותצא דינה בת לאה' - מיד 'וירא אותה שכם בן חמור'". ראו גם לשון רש"י (דברים כב, כג, על פי ספרי, דברים, פיסקא רמב): "ומצאה איש בעיר - לפיכך שכב עמה, פרצה קוראה לגנב; הא אילו ישבה בביתה, לא אירע לה".

ראשית, בפשט הכתובים אין בסיס מוצק לפרשנות המדרשית, כפי שכתב בעל "עקידת יצחק" (שער כז): "אומר אני שבשבח הנערה הכתוב מדבר שלא הייתה בלבה מחשבה פוסלת ביציאה זו".¹¹³ שנית, העיסוק בהתנהלותה של דינה מופיע אומנם בפתיחת הפרשה, כדי להפיק ממנו לקחים לעתיד, אך אין הוא משנה במאומה את היחס כלפי מעשיו של שכם. כאשר הרמב"ם, לדוגמה, מגדיר את מעשה שכם כ"גזל" המחייב מיתה (משנה תורה, מלכים, פרק ט, הלכה יד), אין הוא (או מי מן הדנים בדבריו) מעלה על דעתו להקל בעונש בשל "אשמתה" של דינה. אין זה מענייננו כאן לדון באמצעי הזהירות שאותם יכול הצד הנפגע לנקוט, ומסתבר כי לאחר מעשה הייתה כל אם מונעת מבתה להלך לבדה ברחובות שכם, או לפחות מציידת אותה בתרסיס של גז פלפל;¹¹⁴ אולם ללא כל קשר לכך, התורה רואה את הצד הפוגע כנושא באחריות המלאה למעשיו.¹¹⁵

התנהגות הנפגע, אם כן, איננה משנה במאומה את אחריותו של הפוגע. אדם מועד לעולם, ומחובתו להשתלט על יצריו ולעמוד בפני פיתויים. אך יש לדון בשאלה נוספת: האם כאשר האישה הנפגעת מתנהלת מרצונה בחוסר צניעות, הדבר עשוי להפחית מחומרת הפגיעה שפגע האיש בצניעותה?¹¹⁶

אפשר ששאלה זו תלויה בהבנת שתי סוגיות העוסקות בתשלומי כושת לבני אדם שבעצמם לא חסו על צניעותם.

בבריייתא (בבא קמא פו ע"ב) נאמר: "ביישו ערום - חייב, ואינו דומה ביישו ערום לביישו לבוש"; ועל כך הקשתה הגמרא (שם):

ערום בר כושת הוא? אמר רב פפא: מאי ערום? דאתא זיקא כרכינהו למאניה, ואתא הוא דלינהו טפי וביישיה.

113 כך כתב גם המלבי"ם בפירושו לתורה (בראשית לד, א): "ותצא דינה - מודיע כי דינה לא אשמה בזה, שלא תאמר שפרצה גדר הצניעות, כי היתה בת לאה, שהיתה צנועה באהלה... כי לא היתה היציאה ללכת אחרי הבחורים רק לראות בבנות הארץ ובהלוכותיהן". ראו גם בספר ברית שלום, פרשת וישלח, ד"ה ובזה.

114 כך לדוגמה לאחר מעשה אמנון ותמר, גזרו חכמים על ייחוד עם פנויה (סנהדרין כא ע"א-ע"ב).
115 ראו את דברי הרב יעקב אריאל הלכה בימינו (מהדורה שנייה, התשע"ב), עמ' 273: "אין שום הצדקה להטרדה. גברים צריכים לשלוט ביצרם למרות ההטרדה הנשית. אולם תופעת ההטרדה לא תיעלם כל עוד הנשים שותפות לה בהטרדתן". על דבריו יש להוסיף שגם אם תיעלם תופעת "ההטרדה הנשית" כלשונו, סביר מאוד שתופעת ההטרדה הגברית עדיין תישאר, כפי שאכן קורה בחברות מסוימות, ולהתנהלות הנשית יש השפעה מוגבלת בעניין זה (אם בכלל); ראו למשל במאמרה של אביגיל מור "ממדי החשיפה לאלומות מינית בקרב נשים בישראל ומאפייניה: הערכה ראשונית" סוגיות חברתיות בישראל 7 [עמ' 46 (התשס"ט)].

116 ראו בפסק הדין של השופט חשין (לעיל הע' 1): "גופם של איש או אשל אישה הוא לעולם שלהם, ואין אישה הופכת חופשית לכול בשל כך שהיא מקיימת יחסים עם זה או אחר".

המפרשים נחלקו מה פירוש הקביעה שערומ אינו "בר בושת": לדעת רש"י (שם, ד"ה ערום) הכוונה היא שאדם ההולך ערום ברחוב מפקיע עצמו לגמרי מדיני בושת, וגם הסוטר לו פטור מתשלומים; אך ה"תוספות" (שם, ד"ה ערום) כתבו "דפשיטא דערום בר בושת הוא אם רוקק בו או סטרו", ופירשו שכוונת הגמרא בקושייתה היא כיצד תיתכן בושת של הסרת בגדים כאשר האדם כבר ערום.¹¹⁷

על כל פנים, הגמרא מעמידה את דברי הברייתא במי שהרוח הגביהה מעט את בגדיו, ובא אדם אחר והגביה אותם עוד יותר. ה"תוספות" (שם, ד"ה דאתא) התלבטו מה יהיה הדין אם האדם עצמו הגביה מעט את בגדיו שלו: האם עדיין יתחייב מי שהגביה אותם עוד קצת? לפי התירוץ הראשון ב"תוספות", במקרה כזה יהיה המגביה פטור "כיון שזה אינו מקפיד"; ואילו לפי התירוץ השני יהיה המגביה חייב. מחלוקת התירוצים מעוררת שאלה עקרונית: האם כאשר אדם מבזה את עצמו, יש בכך כדי לפטור אדם אחר שמבזה אותו?

שאלה זו נידונה לכאורה כבר במשנה (בבא קמא ח, ו):

מעשה באחד שפרע ראש האשה בשוק, באת לפני רבי עקיבא, וחייבו ליתן לה ארבע מאות זוז. אמר לו: רבי תן לי זמן. ונתן לו זמן. שמרה עומדת על פתח חצרה ושבר את הכד בפניה ובו כאיסר שמן, גלתה את ראשה והיתה מטפחת ומנחת ידה על ראשה, העמיד עליה עדים ובא לפני רבי עקיבא. אמר לו: רבי לזו אני נותן ארבע מאות זוז? אמר לו: לא אמרת כלום, החובל בעצמו אף על פי שאינו רשאי - פטור, אחרים שחבלו בו - חייבין.

אם כן, אף שהאשה עצמה, בהזדמנות אחרת, גילתה את ראשה מרצונה, חייב רבי עקיבא את מי שפרע את ראשה לשלם לה ארבע מאות זוז דמי בושתה. כיצד ניתן להבין זאת? המהרש"ל (ים של שלמה, בבא קמא, פרק ח, סימן לד) פירש שרבי עקיבא לשיטתו (במשנה שם), שגם האדם הנקלה ביותר מקבל דמי בושת הראויים לעשיר, ולמעשה אין הלכה כמותו. אולם ר' יהונתן מלוניל (בבא קמא לב ע"א בדפי הרי"ף) כתב (על פי

117 להלכה, יש שדייקו מדברי הרמב"ם (משנה תורה, חובל ומזיק, פרק ג, הלכה ב) וה"שולחן ערוך" (חושן משפט, סימן תכ, סעיף לד) כדעת רש"י (ראו: מגיד משנה, שם; סמ"ע, סימן תכ, ס"ק מא), אך אין זה הכרחי (ראו: הגהות מיימוניות, שם, אות א; בית יוסף, חושן משפט, סימן תכ, סעיף לד). לכל הדעות זהו דין מיוחד בערום, כפי שהסביר הב"ח (חושן משפט, סימן תכ, ס"ק כד): "דכיון דמבזה את עצמו כל כך שהולך ערום בשוק אינו מקפיד כלל על שום בושת" (וראו ים של שלמה, בבא קמא, פרק ח, סימן יט).

הגמרא תענית טו ע"ב - טז ע"א) "שאינו דומה המתבייש מעצמו למתבייש מאחרים", ומשום כך גם מי שלא אכפת לו לבייש את עצמו נפגע כאשר אחרים מביישים אותו.¹¹⁸

מדברי ר' יהונתן מלוניל עולה שגם כאשר אישה בוחרת להתלבש (או להתנהג) באופן לא־צנוע, מי שיכפה עליה התנהגות כזו יתחייב בדמי בושתה, משום שקיים הבדל מהותי בין דבר שאדם עושה מעצמו לבין התנהגות שכופים עליו אחרים.¹¹⁹ אומנם כאשר באים לאמוד במדויק את סכום הפיצוי, ודאי שיש להתחשב במכלול הנתונים, ואפשר שחומרת הפגיעה תהיה גדולה יותר כאשר אדם כפה על אישה התנהגות המנוגדת באופן חריף להתנהלותה האישית.

לסיום נקודה זו יש להזכיר את דברי הרמ"א (חושן משפט, סימן רכח, סעיף א) כי "מי שמאנה את עצמו מותר להוניהו". המפרשים התלבטו כיצד להבין את דבריו: יש שפירשו שמדובר במי שמאנה את חברו, ומשום כך מותר לחבר להתגונן ולהונות אותו בחזרה; ויש שפירשו שמדובר במי שמאנה את עצמו וההיתר הוא משום "שאינו מכלל בני הישוב והדרך ארץ" (סמ"ע, שם, ס"ק ד).¹²⁰ על כל פנים נראה כי גם לפי הפירוש האחרון, מדובר רק במצבים חריגים במיוחד ואין ללמוד מדין זה כי יש להתיר פגיעה במי שהתנהגותה אינה עומדת בסטנדרט מסוים של צניעות.¹²¹

כוונת הפוגע

פגיעה מינית, מכל סוג שהוא, עשויה לכלול לכל אחד מחמשת אבות הנזיקין של אדם המזיק: נזק, צער, ריפוי, שבת ובושת; אך במקרים רבים (ובפרט בהטרדות מילוליות או פגיעות קלות באופן יחסי) עיקר החיוב נובע מן ה"בושת" שנגרמה לנפגע. אלא

118 מהרש"ל (ים של שלמה, שם) דחה טיעון זה: "אדרבא, נמצא, שלפעמים אחד אינו לוקח כל חללי דעלמא לבייש את עצמו. ובדיעבד מאדם אחר אינו מקפיד כ"כ".

119 זאת בניגוד לתירוץ הראשון של ה"תוספות" הנזכר לעיל. ה"דבר יעקב" (בבא קמא צ ע"ב, אות א) הבחין בין מקרה שבו האישה הסירה את כיסוי הראש לצורך כלשהו, לבין מקרה שבו אדם הסיר את בגדיו סתם כך. לחילופין יש להבחין בין מי שהסירה את כיסוי ראשה בהזדמנות אחרת לבין מי שמסיר את בגדיו עכשיו ואפשר לאמוד שלא אכפת לו להסיר אותם עוד, וצריך עיון. אף הגרש"ז אויערבך (מנחת שלמה על הש"ס [התשס"ו], בבא קמא פו ע"ב) תמה על דברי ה"תוספות": "לא ידעתי למה פטור, והרי בודאי הוא בושת גדול יותר, ואם ניחא ליה בבושת קטן עדיין ליכא הוכחה דניחא ליה בבושת מרובה".

120 ראו בהרחבה בספר שערי אונאה, לעיל הע' 105, סימן יב.

121 יש לציין גם לתחילת דברי הרמ"א (שם) שהתיר להונות את מי שאינו "ירא השם". ב"פתחי חושן" (חלק ה, פרק טו, הע' יג) כתב שהכוונה היא דווקא למי שעובר על עבירות המפורסמות כאיסור, ותינוקות שנשבו אינם בכלל זה.

שבת שלומי בושט ישנו תנאי מיוחד: "אינו חייב על הבושט עד שיתכוון לביישו; והמבייש את חברו שלא בכוונה, פטור" (שולחן ערוך, חושן משפט, סימן תכא, סעיף א).

בפגיעה מינית גלויה וברורה, יש להחשיב את הפוגע כמי שמתכוון להזיק - גם אם עיקר כוונתו הייתה לשם הנאת עצמו - בדומה לבושט של אונס, שהאנס חייב לשלמה גם אם לא התכוון דווקא לבייש את הנערה, משום שזהו חלק מובנה מן המעשה שאותו עשה בכוונה (מקנה, קונטרס אחרון, סימן נ, סעיף ו).¹²²

אך ישנן התנהגויות שבעיני אנשים רבים אין בהן כדי לגרום צער לזולת - ולעיתים הם יכולים אף לתפוס אותן כ"מחמיאות" - ולמרות זאת הן גורמות צער בפועל. במקרים כאלו נראה שאי אפשר יהיה לחייב בתשלומי בושט, ואפשר שיש ללמוד מכך שלא ראוי להטיל עליהן סנקציה פלילית.¹²³ יחד עם זאת, איסור אונאה במובנו הרחב, דהיינו החובה להימנע מגרימת צער לזולת, תקף גם כאן, כפי שכתב ה"חפץ חיים" בספרו "חובת השמירה" (פרק ח, אות ד):

מרוב הרגלו של אדם יוצא מדבורו כמה פעמים ענין גנותו של אדם או אונאתו שלא במתכוון, הוא גם כן בכלל לשון הרע ואונאת דברים.

משום כך מוטלת על כל אדם חובת הזהירות והרגישות, ודאי בתחומים אלו המוכרים כרגישים. כמו כן, כאשר התנהגות מסוימת כבר מוכרת כפוגענית - וקל וחומר אם הצד הנפגע הביע את הצער הנגרם לו - הפוגע נושא באחריות מלאה למעשיו.

סיכום

א. התורה התייחסה לעבירה של אונס בחומרה רבה. כאשר מדובר באונס של "ערווה" - שבכללה (לפי רוב השיטות) פנויה נידה - יש להציל את הנאנסת אפילו במחיר חייו של האנס. גם אונס של פנויה הוא עבירה חמורה ובימינו יש להתייחס אליו כמו לאונס של "ערווה", מכוח ההשלכות הנפשיות והתדמיתיות של האונס המוכרות לנו כיום; ולפיכך חובה לפעול בכל האמצעים כדי למנוע אונס מכל סוג.

122 הפוסקים התלבטו לגבי מקרים שונים שבהם הבושט מגיעה באופן עקיף כתוצאה מן המעשה, ודנו האם די בכך שהאדם התכוון לעשות את המעשה או שיש צורך שיתכוון לבייש דווקא. ראו: **אנציקלופדיה תלמודית**, כרך ג, ערך בושט, הע' 65-68; קובץ תשובות של הרב אלישיב, חלק ב, סימן קסט. ראו גם את הכרעתו של הרב צבי ליפשיץ "פיצוי על בושט דברים" תחומין טז 381 (התשנ"ו): "כיון שהוא פעל באופן מודע, גם אם נתכוון להנאת עצמו, מכל מקום חייב". על כל פנים נדמה שבנידון דידן אין מקום לספק, משום שזוהי בדיוק המציאות של אונס.

123 כפי שטענו קרמניצר ולבנון, לעיל הע' 86.

- ב. פגיעה מינית חמורה, כגון פגיעה בקטינים (אך לא רק פגיעה כזו), אף שאין בה יחסים מלאים - דינה כדין אונס לכל דבר משום שהיא עשויה להזיק לנפגע במידה דומה.
- ג. הסרת בגדיו של אדם אסורה כמו כל חבלה גופנית ומחייבת בתשלומי בוש. מגע אינטימי כפוי אסור גם הוא, הן משום הבושה שבו, הן משום הצער הנגרם לנפגע. מקורות לכך אפשר למצוא בדין האישה שהחזיקה במבושיו של איש, בביקורת על גיחזי שנגע באישה השונמית, בעונשו של אבימלך שפגע בשרה, ובאיסור על איש לנגוע באופן אינטימי באשתו בלי רצונה.
- ד. לכל אדם יש זכות לצניעות, ואסור להפר אותה על ידי הצצה למרחב פרטי שבו האדם לבוש (או מתנהג) באופן שאין הוא מעוניין שייחשף לרבים. זכות זו היא זכות מוסרית והלכתית בסיסית המעוגנת בהלכות היזק ראייה, והיא קיימת גם בין בני זוג.
- ה. נעיצת מבטים ממושכים הגורמים לאי-נעימות נתפסת גם כן כפגיעה בפרטיותו של האדם, והיא אסורה.
- ו. דיבור בעל אופי מיני עם בן המין השני אסור משום "ניבול פה". איסור זה קיים גם כאשר הדיבור נעשה בהסכמה, מכיוון שהוא מביא לידי הרהור והימשכות אחר היצר. לא עוד אלא שניבול הפה נתפס (בדברי הרמח"ל והרמב"ם) כמעין זנות, ולפיכך יש בו חומרה יתרה כאשר הוא נכפה על הצד השני בעל כורחו. מלבד זאת, דיבור בעל אופי מיני זול אסור גם בין איש לאשתו משום שהוא מחפיץ ומזיל הן את המיניות הן את הנשים בחברה.
- ז. הטרדה מילולית - בין בדיבור בעל אופי מיני, בין בהצעות חוזרות המעמידות את הצד השני במצוקה - אסורה משום אונאה ומשום בוש דברים. לבית הדין שבכל דור יש זכות וחובה לתקן תקנות כדי למנוע התנהלות כזו, בהתאם לצורכי השעה.
- ח. קיים נתק גמור בין חובת הצניעות לבין איסור ההטרדה המינית והפגיעה המינית. גם אם התנהלות כלשהי של הצד הנפגע עשויה להעלות את הסיכוי שייפגע, אין הדבר מסיר כמלוא הנימה מאחריותו של הצד הפוגע. גם כאשר אדם מתנהג באופן שפוגע בצניעותו־שלו, אין הדבר מתיר לאדם אחר להוסיף על כך ולהמשיך פגיעה זו בניגוד לרצונו.
- ט. על כל אדם מוטלת חובת הזהירות שלא לצער אדם אחר מבלי משים, ולכן יש להיות קשוב לתחושותיהם של בני המין השני בכל פנייה העשויה להיתפס כפוגעת. יחד עם זאת, כאשר מדובר בפעולה הנעשית בתום לב, ואין היא נתפסת בעיני כול כפוגענית, אין להעניש את הפוגע קודם שמבהירים לו את העניין בדרכי נועם.
- י. לאורך הדיון ראינו כי קיימות נקודות השקה עמוקות בין דין התורה לבין התפיסה המודרנית של הטרדה המינית: הן בעמידה על זכותו של כל פרט לאוטונומיה

פגיעה מינית והטרדה מינית בהלכה

מלאה על גופו, על פרטיותו ועל מיניותו; הן בהתייחסות לסוגים שונים של פגיעה והטרדה כפוגעים במעמד הנשים בכלל וכמסייעים להחפצה ולהוזלה של המיניות. יחד עם זאת, יש בהלכה הבחנה בין הדרישה האישית המחמירה לבין הרף הפלילי שאותו קשה יותר לחצות בתום לב.

ה ר ב א ו ה ד פ י ק ס ל ר



מעמד הסכמת הציבור בהלכה

- הקדמה ■ קבלת הציבור ■ בית דין
- כמייצג של כלל ישראל ■ פסיקה כ"שולחן
- ערוך" בימינו ■ הנהגת הציבור כנגד
- ההלכה ■ מנהג מבטל הלכה ■ תקנות
- חכמים וקבלת הציבור ■ אחרית דבר

הקדמה

להסכמת כלל ישראל יש מעמד מיוחד בהלכה. יסוד זה מוכר מדברי הרמב"ם לגבי התפשטות גזירות חכמים בציבור (משנה תורה, ממרים, פרק ב), אך משמעותו רחבה ומקיפה יותר מן האמור בדברי הרמב"ם הללו. במאמר שלפנינו נציג את הסוגיות והדיונים המרכזיים בנושא ונתמקד בדוגמאות הלכתיות שבהן מתבטא יסוד זה - באופן מפורש ובאופן סמוי - ואף נסווג את המקרים השונים שבהם נעשה שימוש הלכתי באותו יסוד.

המאמר יעסוק בעיקרו בדוגמאות שונות, ולאורן ייבחנו הכללים העוסקים ביחס בין המנהג וההלכה, וכן השאלה כיצד הנהגת הציבור משפיעה על היקבעות ההלכה ודרך הפסיקה. במהלך המאמר נראה כי במקרים רבים הסכמת הציבור קובעת כיצד יש לנהוג בפועל - גם אם שיקול זה אינו מוזכר מפורשות בדברי הפוסקים. לבסוף, בעזרת דוגמאות אלו ולאור הכללים המובאים בגמרא ובפוסקים, נבחן את דרך פסיקת ההלכה והנהגת הציבור הראויים בימינו.

קבלת הציבור

הרמב"ם פסק (שם, הלכות ב-ג) שחוזקה של גזירה (או תקנה) תלוי בקבלת הציבור:

בית דין שגזרו גזרה או תקנו תקנה והנהיגו מנהג ופשט הדבר בכל ישראל, ועמד אחריהם בית דין אחר ובקש לבטל דברים הראשונים ולעקור אותה התקנה ואותה הגזרה ואותו המנהג, אינו יכול עד שיהיה גדול מן הראשונים בחכמה ובמנין... במה דברים אמורים? בדברים שלא אסרו אותן כדי לעשות סייג לתורה אלא כשאר דיני תורה, אבל דברים שראו בית דין לגזור ולאסור לעשות סייג אם פשט איסורן בכל ישראל - אין בית דין גדול אחר יכול לעקור ולהתירן אפילו היה גדול מן הראשונים.

הצורך בקבלת הציבור דורש גם תכנון ובדיקה מוקדמת של המציאות על ידי בית הדין (שם, הלכות ה-ז):

בית דין שנראה להן לגזור גזירה או לתקן תקנה או להנהיג מנהג, צריכין להתיישב בדבר ולידע תחלה אם רוב הצבור יכולין לעמוד בהן או אם אין יכולין לעמוד; ולעולם אין גוזרין גזירה על הצבור אלא אם כן רוב הצבור יכולין לעמוד בה. הרי שגזרו בית דין גזירה ודימו שרוב הקהל יכולין לעמוד בה, ואחר שגזרוה פקפקו העם בה ולא פשטה ברוב הקהל - הרי זו בטלה ואינן רשאים לכופף את העם ללכת בה.

גזרו ודימו שפשטה בכל ישראל ועמד הדבר כן שנים רבות, ולאחר זמן מרובה עמד בית דין אחר ובדק בכל ישראל וראה שאין אותה הגזרה פושטת בכל ישראל, יש לו רשות לבטל ואפילו היה פחות מבית דין הראשון בחכמה ובמנין.¹

דברי הרמב"ם הללו מבוססים על סוגיית הגמרא (עבודה זרה לו ע"א) העוסקת באפשרות הנתונה לבית דין לבטל תקנה או גזירה. הסוגיה מבררת את דינו של שמן של גויים שנאסר בתקופה מוקדמת והגמרא דנה האם איסור זה הותר בתקופה מאוחרת:

אמר רב מרשיא: מה טעם? הואיל ופשט איסורו ברוב ישראל, שמן לא פשט איסורו ברוב ישראל, דאמר רבי שמואל בר אבא אמר רבי יוחנן: ישבו רבותינו ובדקו על שמן שלא פשט איסורו ברוב ישראל, וסמכו רבותינו על דברי רשב"ג ועל דברי רבי אלעזר בר צדוק, שהיו אומרים: אין גוזרין גזירה על הצבור אא"כ רוב צבור יכולין לעמוד בה...²

1 דיון נרחב בדברי הרמב"ם ראו בספרו של יעקב בלידשטיין סמכות ומרי בהלכות הרמב"ם: פירוש נרחב להלכות ממרים א-ד (התשס"ב), עמ' 128-150. ראו גם פירוש "יד פשוטה" על אתר. נוסח הרמב"ם במאמר זה הוא על פי מהדורת מפעל משנה תורה (התשע"ד).

2 נושאי הכלים עסקו בהבנת דברי הרמב"ם, ובכלל זה בשאלה האם יש צורך בביטול אקטיבי של התקנה על ידי בית הדין (ראו בלידשטיין, לעיל הע' קודמת, עמ' 138-145). דוגמה לביטול כזה היא דברי

עיקרון זה מתאר הרמב"ם בהקדמתו ל"משנה תורה" בנוגע למעמדם של ספרי ההלכה שהתקבלו בכלל האומה:

נמצא רבינא ורב אשי וחבריהם סוף גדולי חכמי ישראל המעתיקים תורה שבעל פה ושגזרו גזירות והתקינו תקנות והנהיגו מנהגות, ופשטו גזרותם ותקנותם ומנהגותם בכל ישראל בכל מקומות מושבותיהם... וכל בית דין שעמד אחר התלמוד בכל מדינה ומדינה, וגזר או התקין או הנהיג לבני מדינתו או לבני מדינות - לא פשטו מעשיו בכל ישראל... אבל כל הדברים שבתלמוד הבבלי - חייבים כל ישראל ללכת בהם... הואיל וכל אותם הדברים שבתלמוד הסכימו עליהם כל ישראל. ואותם החכמים שהתקינו או שגזרו או שהנהיגו או שדנו דין ולמדו שהמשפט כך הוא הם כל חכמי ישראל או רבן, והן ששמעו הקבלה בעקרי התורה כולה, איש מפי איש, עד משה רבינו עליו.

הרמב"ם מבחין אפוא בין מעמדן של הלכות המופיעות בגמרא לבין מעמדם של פסקי הגאונים: מכיוון שכל ישראל קיבלו עליהם את התלמוד הבבלי, חכמים מאוחרים אינם רשאים לחלוק עליו; ולעומת זאת, חכמים מאוחרים - ובכללם הרמב"ם וחכמי תקופתו - אינם מחויבים לפסקי הגאונים הואיל ולא פשטו דבריהם בכלל ישראל.³

כיצד התרחשה קבלה זו?

לפי גישה אחת, בזמן מן הזמנים קיבל הציבור על עצמו שאין חולקים על דברי המשנה והגמרא.⁴ לפי גישה שנייה, הסכמת הציבור באה לידי ביטוי במבחן התוצאה: לאחר שנים רבות אנו יכולים לראות שכלל ישראל קיבל על עצמו את התלמוד הבבלי ולכן אנו מחויבים להוראותיו, כלומר אין מדובר על מאורע חד-פעמי שבו התכנסו חכמי ישראל וקיבלו עליהם את סמכות הבבלי, אלא על בחינה לאחור של תהליך ארוך שנים שהשפעתו ברורה.⁵

הרמב"ם (משנה תורה, (קריאת שמע, פרק ד, הלכה ח) בנוגע לטבילת בעל קרי (ועיין בנושאי הכלים על אתר).

3 לגבי מושג ההסכמה במשנת הרמב"ם ראו בלידשטיין, לעיל הע' 1, עמ' 93-95, 145-149. ראו גם: שלמה זלמן הבלין "על החתימה הספרותית כיסוד החלוקה לתקופות בהלכה" מחקרים בספרות התלמודית 148 (התשמ"ג); הרב זלמן מנחם קורן "תנאים אמוראים גאונים וראשונים, סמכות הראשונים כלפי האחרונים" בירורים בהלכות הראי"ה 423 (התשנ"ב).

4 הרב אלחנן וסרמן, קונטרס דברי סופרים, סימן ב.

5 כלשון הרב שלמה פישר (בית ישי, סימן טו, עמ' קל): "ודע דקבלה זו שאנו אומרים, אין פירושה שהיה שם ביום מסוים מעמד של קבלה, דמי גילה לי רז זה, שהיה מעמד כזה. אלא במרוצת הדורות נתגבשה קבלה זו. והרי אין אדם יכול להכחיש שאכן כך מקובל בישראל [שלא לחלוק על התלמוד]". ראו גם: כסף משנה, ממרים, פרק ב, הלכה א; כל כתבי מהר"ץ חיות (התשי"ח), תורת נביאים, מאמר לא תסור, עמ' קט-קי.

המושג קבלת הציבור כמושג מחייב מבחינה הלכתית מצוי בדברי ראשונים נוספים,⁶ כפי שסיכם הרב אליהו מזרחי (שו"ת הרא"ם, סימן נז):

אם כן הרי התבאר לך מכל הני שרש"י וראב"ה והרמב"ן והרשב"א זצ"ל כלהו סבירה להו דרשאין דבריתא מירי כגון שהתנו רוב הצבור עם כל טובי העיר ומטעם הפקר בית דין הפקר דטובי העיר הוו בעירם... אם רוב הקהל הסכימו כן... דסבירה ליה להרמב"ן ז"ל דטובי העיר בעירם הוו כגדולי הדור בדורם... וכי היכי דגדולי הדור יכולין להפקיע ממון ולגזור ולתקן ולהנהיג לכל אנשי דורם כמבואר מהמקראות שבעזרא, וטעמא משום דכל אנשי הדור הם סומכים כל מעשיהם וכל תקנותיהם בין במילי דשמיא בין במילי דידהו על ידם, ואף על פי שלא פירשו בו, דאנן סהדי דעלייהו סמכינן לכל מילי והוה ליה כאלו בררם והסכימו בם שכל מה שיעשו ויגזרו ויתקנו וינהגו יהיה קיים...

בית דין כמייצג של כלל ישראל

בדברי הרא"ם שהובאו בסעיף הקודם מתבאר עיקרון נוסף בנוגע לסמכותו של בית הדין ולקשר בין כוחו ובין העובדה שכלל ישראל קיבל את סמכותו. בית הדין היושב בלשכת הגזית עוסק בפסיקת הלכה ומשמש גם כערכאה שיפוטית עליונה; במסגרת תפקידיו השונים בית הדין הגדול משמש גם כשליח של כלל ישראל ויונק ממנו את כוחו וסמכותו.⁷

הרב שלמה פישר ניסח עיקרון זה במילים הבאות (בית ישי, סימן טו, עמ' קכה-קכו):

אלא עיקר הטעם הוא משום קבלת כל ישראל עליהם... והיסוד לדבר זה דקבלת הרבים מחייבת דורות... והחיוב הוא לפי מדת חוזק הקבלה שקבלו ישראל עליהם... וגדולה מזה נראה, דאף הכח שנתנה תורה לב"ד הגדול שבלשכת הגזית, אף הוא מותנה בקבלת כלל ישראל עליהם את הדיינים שנתמנו לכך...

6 מקורות נוספים בספרות הראשונים העוסקים בקבלת הציבור כבסיס לסמכות בית הדין וכיסוד בהלכה הובאו אצל הרב שלמה קסירר והרב שלמה גליקסברג מסיני ללשכת הגזית (התשס"ח), עמ' 203-210. ראו גם בדברי הרב נריה, המובאים בספרו של הרב יצחק הרצוג תחוקה לישראל על פי התורה, כך א (הרב איתמר ורהפטיג עורך, התשמ"ט), עמ' 184 ואילך.

7 כלשון הרא"ם בהמשך תשובתו הנזכרת: "אלא מפני שבית דין הגדול שבכל דור ודור כל אנשי דורו הם סומכי דעתן על ידו בגזירות ובתקנות ובמנהגות ומפני זה נתן להם כח הגזירות והתקנות והמנהגות יותר מכל שאר בתי דינים שבאותו הדור להיותם סומכים כל אנשי הדור על ידו ואעפ"י שלא בחרוהו". ראו גם פירוט תפקידי בית הדין הגדול במשנה (סנהדרין א, ה); רבים מהם אכן קשורים לטקסים הנוגעים לייצוג האומה.

תוקף הכרעותיו של בית הדין הגדול תלוי אפוא בהסכמת כלל ישראל, או בהסכמת רבניו וכדברי הרב אלחנן וסרמן בקונטרס דברי סופרים: "ונראה דקיבוץ כל חכמי ישראל יש לו כח של ב"ד הגדול אפילו בזמן דליכא סמוכין". קיבוץ כל חכמי ישראל מקביל למעמד בית הדין הגדול שמייצג את כלל ישראל ומכאן נובעת סמכותו ההלכתית.⁸

כפי שכתב הרא"ם, עיקרון זה נכון הן לגבי בית הדין הגדול, הן לגבי בתי הדין המקובלים על הציבור בכל דור ודור; קיבוץ החכמים מייצג את הציבור, ואילו הציבור נותן לחכמים את כוחם וסמכותם. שני צדדיו של המתיר, הייצוג והסמכות, תלויים זה בזה ומתקיימים גם בבית דין הגדול, ובתוקף זהה גם כאשר נוצרת הסכמה אצל כל חכמי ישראל.⁹

מצוות קידוש החודש היא דוגמה נוספת לעיקרון זה. הרב יוסף דב סולובייצ'יק הסביר שהעובדה שקידוש החודש נעשה על ידי בית הדין הגדול אינה משום שזהו חיוב המוטל על בית דין;¹⁰ זו חובה המוטלת על כלל ישראל ובית הדין מקיים אותה בתור הנציג של כלל ישראל.¹¹ את דבריו סמך הרב סולובייצ'יק על העובדה שהרמב"ם לא הזכיר את מצוות קידוש החודש כאשר מנה את הדינים שבהם יש צורך בבית דין של שבעים ואחד (משנה תורה, סנהדרין, פרק ה, הלכה א). לדעת הרב סולובייצ'יק טעם הדבר הוא שמצוות קידוש החודש מוטלת על בית הדין כנציג של הציבור ולא כחיוב עצמי של בית הדין.¹²

8 בדרך זו יש להבין את אפשרות חידוש הסמיכה (לשיטת הרמב"ם) על ידי הסכמת החכמים בדור מסוים (משנה תורה, סנהדרין, פרק ד, הלכה יא; פירוש המשנה, סנהדרין א, א): החכמים מייצגים את כנסת ישראל והיא הנותנת את הכוח והסמכות לסנהדרין המתחדשת.

9 ראו הרב אהרון ליכטנשטיין **שיעורי הרב ליכטנשטיין: הוריות (התשע"ג)**, עמ' 22, 68, ובהפניות להלן הע' 12.

10 **קובץ חידושי תורה (התשמ"ד)**, עמ' מז-סה; הובא בקיצור ב**שיעורים לזכר אבא מרי (התשס"ג)**, חלק א, עמ' קמז-קמט.

11 דוגמה נוספת לחיוב על בית דין שנובע מן העובדה שהוא מייצג את הציבור מצויה בהלכות מילה: אם האב לא מל את בנו, בית דין מחויב למול את הבן (קידושין כט ע"א). חובה זו אינה מוטלת על בית דין אלא על כלל ישראל, ובית דין מחויב בכך כמייצג של כלל ישראל. "המקנה" (קידושין, שם, ד"ה והיכא) כתב זאת במפורש וכך עולה גם מדברי הרמב"ם שכתב (פירוש המשנה, שבת יט, 1): "וכן כל מי שרואה את הילד הזה הערל ולא מלו הרי זה עובר על מצוות עשה עד שימול אותו כאילו הוא בנו". אומנם ב"משנה תורה" (מילה, פרק א, הלכה א) לא הזכיר הרמב"ם אלא את דברי הגמרא - כלומר שיש חובה על בית דין למול אם האב לא עשה זאת - אך נראה שמשמעות הדברים היא שבאופן עקרוני החובה מוטלת על כל אחד, אף שבפועל בית דין הוא זה שמל.

12 ואכן, בתוספתא (צוקרמאנדל, סנהדרין ב, יג) נאמר שעבור השנה תלוי בקבלת רוב הציבור עליהן. יש לציין כי לאור הבחנה זו הסביר הרב סולובייצ'יק גם את העובדה שהחיוב לקדש את החודשים חל רק בארץ ישראל: קידוש החודש פועל מכוח כל עם ישראל, ולכן רק בארץ ישראל יש לקביעת הלוח מעמד ותוקף והיא מייצגת את כלל ישראל. עוד יש לציין כי הרמב"ם (פירוש המשנה, בכורות ד, ג) שילב בין עניין ארץ ישראל לבין דעתם של רוב ישראל וכתב: "וכבר ביארנו בתחלת סנהדרין שאין נקרא בית דין בסתם אלא סמוך בארץ ישראל, בין שהיה סמוך מפי סמוך או בהסכמת בני ארץ ישראל למנותו ראש

באופן דומה הסביר הרב חיים הירשנזון את דברי הגמרא (עבודה זרה לו ע"א) שהובאו לעיל בדבר התפשטות תקנת חכמים בכלל ישראל כבסיס להמשך קיומה: "מה שכח בית דין יפה אשר אין ב"ד אחר יכול לבטל את דבריו הוא מפני התפשטות דבריהם ברוב ישראל".¹³ סמכותו של בית הדין בפסיקת ההלכה ואי־אפשרות ביטולה בעתיד מעוגנות במעשיו של עם ישראל המציית להוראותיו של בית הדין ומיישם אותן.

כך כתב גם הרב קוק ("אדר היקר", עמ' לט):

וכן כל מצות חכמים שאנו מקיימים, היסוד העקרי שלהן היא קבלת "הגוי כולו", שהיא כבוד האומה והשפעתה ההיסטורית הניצחית האלהית החביבה... ומתגלה בתוכה יותר הרצון והצביון הכללי של האומה בכללה. ואע"ג "שאסמכנהו רבנן על לא תסור" מ"מ היסוד הברור הוא קבלת האומה, כמפורסם משום דאיכא "הגוי כולו" דווקא, היינו שנתפשט הדבר ברוב ישראל.¹⁴

פסיקה כ"שולחן ערוך" בימינו

כפי שראינו, הרמב"ם כתב שבימיו אין סמכות הלכתית מחייבת מלבד התלמוד הבבלי שהוראותיו התפשטו בכלל ישראל; אולם בימינו פסיקת ההלכה מבוססת על ה"שולחן הערוך" והגהות הרמ"א ועל נושאי הכלים הנלווים להם. אין משמעות הדברים שמרחב הדעות צומצם במידה ניכרת לאחר הופעת ה"שולחן ערוך"; גבולות הגזרה ההלכתיים נקבעו בהסכמת כלל ישראל לאור דברי ה"שולחן ערוך" והרמ"א, לאור דברי הפוסקים

ישיבה, לפי שבני ארץ ישראל הם אשר נקראין קהל, וה' קראם כל הקהל ואפילו היו עשרה אחדים, ואין חוששין למי שזולתם בחוצה לארץ כמו שבארנו בהוריות...". על עניין זה ראו באריכות בדברי הרב אהרון ליכטנשטיין "סמיכה בארץ ישראל ובחוץ לארץ" מנחת אביב (התשע"ד), עמ' 479 ואילך, ובספרו קדושת אביב (התשע"ז), עמ' 268-271; וכן במאמרו של הרב יהודה זולדן "שאלין קרוי קהל אלא בני ארץ ישראל" מברכת משה 728 (התשע"א).

13 שו"ת מלכי בקודש, חלק ב (התרפ"א), עמ' 81. ראו גם שם, חלק ג (התרפ"ג), עמ' 80-81.

14 ראו גם לנבוכי הדור (התשס"ט), פרק מה, ובהפניות הרבות המובאות בהע"א. בהקשר זה יש להזכיר את דברי הרב ישראלי לגבי תפקידו של בית הדין במהלך הגיור (חוות בנימין, חלק ב, סימן סז): "עיקרי הגירות... שכלל ישראל מסכימים לקבל אותו לקהלם, וזה מתבטא בזה שבית הדין, שהוא בא כוחן של עם ישראל, מחליטים לקבלו...". בעניין זה ראו: הרב יצחק רונס "תפיסת הגיור הציונית דתית: עיון במשנת הרב שאול ישראלי" צהר לט 259 (התשע"ו); הרב אברהם ישראל שריר "על מהות הגיור במשנתו של הרב שאול ישראלי זצ"ל" צהר מא 241 (התשע"ז); הרב אורי רדמן "עיון במהות הגרות במשנתו של הרב שאול ישראלי" צהר מא 101 (התשע"ז); הרב יצחק רונס "הגיור במשנתו של הרב שאול ישראלי זצ"ל" צהר מב 231 (התשע"ח).

שנדפסו לצידם, ולאור דברי שאר הפוסקים האחרונים המקובלים - ולפיכך ישנו מקום נרחב לשיקול דעת פסיקתי בתוך תחום זה.¹⁵

פסיקת ההלכה כ"שולחן ערוך" או כרמ"א יסודה במנהג ובהסכמת הקהל במקום מסוים; התפשטות ספרי הפוסקים בערים השונות העניקה תוקף לסמכותם מתוך הנהגת הציבור הלכה למעשה, ובהקשר זה יש להעיר שגם ה"שולחן ערוך" והרמ"א הושפעו בפסיקתם ממנהג מקומם.¹⁶

על נושא זה הרחיב מהר"ץ חיות:¹⁷

וכאשר נשאתי עיני להעמיק בהדרך אשר בחרו לעצמם שני עמודי ההוראה מרן הבית יוסף והרמ"א בשולחנם הטהור, ראיתי כי לא סרו בכל עת להחזיק את המנהג אשר מצאו מתפשט בימיהם אפילו נגד הלכה, כמו שהניח הרמ"א לעירו המנהג מלעיטת אווזות...

בדומה לדרך שבה נהגו ה"שולחן ערוך" והרמ"א בבואם לפסוק הלכה, נהגו גם קהילות רבות שקיבלו באופן כללי את פסיקת ה"שולחן ערוך" או הרמ"א - מלבד נושאים שבהם נהגו זה מכבר בדרך שונה.

כך כתב ה"בן איש חי" (שו"ת רב פעלים, חלק ב, חושן משפט, סימן ג) על עירו:

הנה נודע כי פה עירינו בג'דאד יע"א, בתריה דמרן ז"ל בשה"ט [=בשולחנו הטהור] גרין הן בדיני איסור הן בדיני ממונות, חוץ מאותם דברים הידועים לנו שפשט המנהג בעירינו כדעת רמ"א בהג"ה או כדעת שאר פוסקים הפך דעת מרן ז"ל דאז אזלינן בתר המנהג הן להקל הן להחמיר.¹⁸

15 על עיקרון זה עמד באריכות אחי הרב דרור פיקסלר "דרכים בפסיקת הלכה" המעין מה(ד) 50 (תמוז התשס"ה). ראו גם הרב נחום רבינוביץ **מסילות בלבבם** (התשע"ה), עמ' 137.

16 ראו לדוגמה בהקדמת הרמ"א לספרו "תורת חטאת": "כי לא כוונתי רק לדקדק במנהגי האחרונים ז"ל כדי לידע ולהורות כיצד נוהגין ובוה דברי האחרונים ז"ל הוא העיקר. גם עם מה שראיתי רבתי נוהגים והוא צורך גדול בזה כדי לעמוד על האמת בכל דבר גם כי הרבה דינים אין אנו נוהגים כמסקנת הרב הגדול מו' יוסף קארו זצ"ל אשר כבר נתפשט ספריו בכל ישראל ואם יפסוק אדם אחר דבריו בפרט בדיני איסור והיתר אשר יסד בשלחן ערוך שלו ויסתור על מנהגים שנוהגים בהם במדינות אלו. על כן אמרתי לתקן הדבר לשם שמים".

17 **כל כתבי מהר"ץ חיות** חלק א (התש"ד), "דרכי הוראה", פרק רביעי, עמ' רכח. בהמשך דבריו מביא מהר"ץ חיות דוגמאות רבות לעיקרון זה בפסיקת השו"ע והרמ"א. פסיקת הרמ"א המתוארת בסוף דבריו מצויה ב"שולחן ערוך", יורה דעה, סימן לג, סעיף ט.

18 ראו גם את דבריו שם, סימן ב. בדרך זו הורה הרב שלום משאש (שו"ת תבואות שמש, סימן סח; שו"ת שמש ומגן, אבן העזר, סימן ד; שם, חלק א, סימן ה). בנושא זה ידועה שיטתו הייחודית של הרב עובדיה יוסף שלפיה בארץ ישראל יש לקבל את הוראות ה"שולחן ערוך" כולן כדין "מרא דאתרא". ראו: שו"ת יביע אומר, חלק ט, חושן משפט, סימן א; בשיעורי "מנהג בפסיקת הלכה", המופיע באתר "בית המדרש

קהילת בגדד קיבלה אפוא את פסקי מרן ה"שולחן ערוך" מלבד מכמה תחומים שבהם נהגו אנשיה כדעות אחרות. לא עוד אלא שכפי שה"שולחן ערוך" והרמ"א נהגו בפסיקתם, כך גם פוסקים אחרים יכולים לפסוק כדעת יחיד (המובאת בנושאי הכלים או בפוסקים האחרונים) ועל כך סומך הציבור למעשה.¹⁹

הנהגת הציבור כנגד ההלכה

מהר"ץ חיות התעמת עם העובדה כי "נמצא אצלנו הרבה דינים אשר נתבטלו מצד עצמם והוחזקו אצל ההמון להיתר גמור, אע"פ שנקבע בשו"ע למרן הב"י והרמ"א להחמיר";²⁰ וכן התעמת עם העובדה שבכמה מקרים "העם נהגו כן מעצמם ואין מוחה". במקרים אחרים אנו מוצאים שמנהגי הציבור מבוססים על דעות יחיד ואינם תואמים את פסקי ה"שולחן ערוך" או הרמ"א וכך מקובל הלכה למעשה. מהר"ץ חיות מנה למעלה מעשר דוגמאות שבהן הדין (או האיסור) העקרוני לא התקבל על ידי העם, ולמעשה נוצר הבדל בין ההלכה הכתובה לבין ההנהגה למעשה.

נציין אחת מן הדוגמאות הללו. הרמב"ם (פירוש המשנה, גיטין ה, ח) התנגד למנהג הרווח שלפיו העולה הראשון לתורה הוא כוהן גם כאשר יש תלמיד חכם בקהל:²¹

דע שדבר זה המפורסם בכל מקום שיהא הכהן קורא בבית הכנסת ראשון בין שהיה תלמיד חכמים או עם ארץ, בין שהיה שם מי שגדול ממנו בחכמה או שלא היה, הרי הוא דבר שאין לו שום יסוד בתורה כלל, ולא נזכר דבר זה בתלמוד, ואינו הענין המכוון אליו בהלכה זו.

אלא שלמרות דעתו כי סדר העולים נקבע לפי החכמה, ב"משנה תורה" (תפילה, פרק יב, הלכה יח) כתב הרמב"ם את המנהג המקובל:

בכל קריאה וקריאה מאלו, כהן קורא ראשון ואחריו לוי ואחריו ישראל, ומנהג פשוט הוא היום שאפילו כהן עם הארץ קודם לקרות לפני חכם גדול ישראל, וכל מי שהוא גדול מחברו בחכמה קודם לקרות...

הווירטואלי" (www.etzion.org.il/he/download/file/fid/6792); ובספרו של הרב בנימין לאו ממרן עד מרן (התשס"ה), עמ' 223-267.

19 ראו: פרי חדש, סימן תצז; הרב פיקסלר, לעיל הע' 15.

20 לעיל הע' 17, פרק רביעי, עמ' רל-רלא.

21 על נושא זה ראו בהרחבה בספרו של אחי הרב דרור פיקסלר פירוש המשנה לרמב"ם, מהדורה מבוארת: מסכת גיטין (התשע"ז), עמ' שיג-שכא.

אם כן, אף שהדין הפשוט המבואר בתלמוד (לשיטת הרמב"ם) אינו תואם את המנהג, המנהג הוא זה שקובע את הדין למעשה.

בהלכות שמיטה ויובל ניסח הרמב"ם עיקרון זה באופן מפורש והגדיר אותו כיסוד הלכתי. הרמב"ם דן בעניין מניין שנות השמיטה, ולאחר שהוא כותב את דעתו, הוא מביא את דעת הגאונים שעליה הוא חולק. למחלוקת זו ישנה משמעות הלכתית לגבי מועד שנת השמיטה, אולם אף שהרמב"ם חולק על הגאונים, הלכה למעשה הוא כותב כשיטתם (משנה תורה, שמיטה ויובל, פרק י, הלכות ה-ו):

...ולפי חשבון זה תהי שנה זו שהיא שנת שבע ומאה ואלף לחרבן מוצאי שביעית, ועל זה אנו סומכין, וכפי החשבון זה אנו מורין לענין מעשרות ושביעית והשמטת כספים שהקבלה והמעשה עמודים גדולים בהוראה ובהן ראוי להתלות.

פסיקת ההלכה למעשה מושפעת אפוא ממנהג עם ישראל ומהדרך שבה התפשטה ההלכה בציבור; לכן, גם אם יסודה בטעות ובהבנה לא נכונה, במידה שיש לה מקור בפוסקים (גם אם מדובר בדעת מיעוט), זוהי פסיקה ראויה וקבילה.

קבלת הציבור איננה מדידה והיא נוצרת על ידי מנהגם בפועל של שומרי התורה והמצוות.²² לכאורה קבלה כעין זו נולדת מתוך פרדוקס שהרי בשלב ראשון ההלכה מורה לנהוג בדרך שונה ורק לאחר שהציבור נהג שלא כהלכה, ההלכה מכירה בכך. למעשה, שאלה זו שייכת גם לגבי דברי הרמב"ם הנזכרים בנוגע להתפשטות התקנה בציבור (משנה תורה, ממרים, פרק ב, הלכה ו): לכאורה, הציבור מצווה להקשיב לפסקי בית הדין ולא לסור מכל הוראותיו, וכיצד ניתן לפקפק בהם, הלא במעשה זה עוברים על ההלכה?! ואכן, מפרשי הרמב"ם התמודדו עם שאלה זו, ונקודת המוצא של דבריהם היא שמציאות כזו אפשרית אם כאשר בפועל הציבור עובר על ההלכה (בהתחלה), אם משום שההלכה עצמה מאפשרת את אי־קבלת התקנה.²³

22 נחלקו האחרונים מיהו הציבור שלפיו בוחנים האם המנהג התפשט בקרב הציבור. הרב הירשנזון רואה את כלל הציבור שומר המצוות - גם ברמה מינימלית - כחלק ממבחן זה. מדבריו עולה שכלל הציבור המגיע לבית הכנסת כלול בהגדרה זו (שו"ת מלכי בקודש, חלק ב [התרפ"א], תשובה ב, עמ' 88-90). לעומת זאת מדברי ה"חזון איש" עולה שרק מנהג תלמידי חכמים שנוסד על ידי פוסק נחשב כמצוי בקטגוריה זו ("קונטרס השיעורים" ל"חזון איש", התש"ח).

23 לפירוט הגישות השונות, ראו בלידשטיין, לעיל הע' 1, עמ' 132-140.

מנהג מבטל הלכה

בפרק הקודם ראינו כי לעיתים נקבעה הלכה שלא כפסיקה הראויה (על פי כללי פסיקה) הואיל והמנהג שפשט בציבור היה שונה מפסיקה זו. בשורות הבאות נציין כמה דוגמאות שלא הובאו בדברי המהר"ץ חיות שבהן מנהג מבטל הלכה.²⁴ זה המקום לציין כי ישנם כמה כללים הלכתיים נוספים המתארים עקרונות דומים: "פוק חזי מה עמא דבר", "הנח להם לישראל - אם אינם נביאים, בני נביאים הם", ועוד.²⁵

לרוב, הכלל "מנהג מבטל הלכה" נזכר בדברי הפוסקים בהקשר של דיני ממונות, אך מצאנו אזכור שלו בירושלמי (יבמות יב, א) בקשר לדיני חליצה:

ר' בא רב יהודה בשם רב: אם יבא אליהו ויאמר שחולצין במנעל - שומעין לו; שאין חולצין בסנדל - אין שומעין לו, שהרי הרבים נהגו לחלוץ בסנדל והמנהג מבטל את ההלכה.

רבי זעיריה רבי ירמיה בשם רב: אם יבוא אליהו ויאמר שאין חולצין במנעל - שומעין לו; שאין חולצין בסנדל - אין שומעין לו, שהרי הרבים נהגו להיות חולצין בסנדל והמנהג מבטל את ההלכה.

ואכן, המהר"ק (שו"ת, סימן ט) הבין ש"מנהג מבטל הלכה" הוא כלל גם באיסורים ולא רק בדיני ממונות. בתשובתו הוא דן בחשיבות שמירתם של מנהגי שמחת תורה, וזאת לאור תקדים שבו התיר רב האי גאון שבות דרבנן (איסור ריקוד ביום טוב) בשל מנהגי שמחת תורה.²⁶

24 בדברי הפוסקים אנו מוצאים דיון נרחב בשאלה העקרונית מתי מנהג מבטל הלכה, האם זהו דבר אפשרי, על איזה סוג של מנהג מדובר, ומי נהג אותו (ראו גם לעיל הע' 22). עוד על שאלות אלו ראו: שו"ת עשה לך רב, חלק ג, סימן כא; הרב שלמה אישון "מקומו של מנהג המדינה בקביעת הנורמה ההלכתית" אמונת עתיד 97 [עמ' 88 (התשע"ג)]; הרב עידו רכניץ "מעמד מנהג שיצר החוק" נייר עמדה מס' 10, מכון "משפטי ארץ" (התשע"ד); דוד הנשקה "מנהג מבטל הלכה (לאישושה של השערה)?" דיני ישראל יז [עמ' קלה (התשנ"ג-התשנ"ד)]. כמו כן ראו בנוגע למשמעות חוקי המדינה במאמרו של הרב רון קליינמן "החוק האזרחי במדינה: 'מנהג המדינה'?" תחומין לב 261 (התשע"ב) ו"האם חוקי המדינה מחייבים כ'מנהג' גם את מי שאינו מכיר אותם?" תחומין לג 82 (התשע"ג); ובמאמרו של הרב אשר וייס "היש לתת תוקף לחוקי המדינה מצד מנהג המקום" תחומין לד 171 (התשע"ד). נזכיר כי במאמר זה איננו דנים בשאלות אלו ובסקירת שיטות האחרונים בנושא, אלא בוחנים את המציאות ההלכתית לאור דוגמאות שונות שהתקבלו בציבור ומוסכמות בקרב כלל ישראל ורבניו הלכה למעשה.

25 עיקרון זה מובא בסוגיית הגמרא בנוגע לערב פסח שחל להיות בשבת (פסחים סו ע"א), לאור השאלה (שנידונה שם) כיצד להביא את הסכינים לשחיטת הפסח.

26 ראו את דברי מהר"ץ חיות, לעיל הע' 17, פרק שלישי. בהמשך לדברי המהר"ק הסביר הרב אשר וייס כי כלל זה נכון גם באיסורים: "הנראה עיקר לענ"ד דבאמת גדר המנהג אחד הוא ואין בין מצוות, איסורים ודיני ממונות בענין זה, דיסוד מוסד הוא בתורת ישראל 'שמע בני מוסר אביך ואל תטוש תורת אמן'. ובכל דבר ודבר יש לנו לילך בעקבות אבותינו וללמוד מדרכיהם, ומה בין ממון למצוה. ודבר זה

כאמור, אף שלרוב לא הזכירו הפוסקים כלל זה במפורש בקשר לאיסורים, אנו מוצאים שבפועל מנהג מבטל הלכה גם באיסורים. נציין כמה דוגמאות בעניין זה:

1. הראשונים נחלקו כיצד מגדירים את זמן צאת הכוכבים, ומחלוקת זו ידועה כמחלוקת רבנו תם והגאונים:²⁷ לפי הגאונים, זמן צאת הכוכבים הוא כעשרים דקות לאחר השקיעה; ולדעת רבנו תם כשבעים דקות לאחר השקיעה. ה"שולחן ערוך" (אורח חיים, סימן רסא, סעיף ב) פסק כשיטת רבנו תם, והרמ"א לא השיג על דבריו, אלא שהמנהג הפשוט ברוב קהילות ישראל הוא כשיטת הגאונים ורק מיעוט מחמיר כשיטת רבנו תם באיסורי תורה (דוגמת מלאכה בשבת).²⁸ במקרה זה המנהג המקובל בקהילות ישראל הוא כשיטת הראשונים שלא נפסקו ב"שולחן ערוך" וברמ"א, ומניחים לעם כמנהגם אף אם רוב הראשונים נקטו דרך שונה.

2. הראשונים נחלקו לגבי הגדרת רשות הרבים מהתורה (לעניין מלאכת הוצאה בשבת): רוב הראשונים לא הזכירו את מספר האנשים העוברים ברחוב כתנאי להגדרת המקום כרשות הרבים; אך אצל חלק מהם מוזכר הצורך בשישים ריבוא.²⁹ להלכה פסק ה"שולחן ערוך" כשיטת רוב הראשונים (אורח חיים, סימן שמה, סעיף ז):

איזהו רשות הרבים? רחובות ושווקים הרחבים ט"ז אמה ואינם מקורים ואין להם חומה, ואפילו יש להם חומה אם הם מפולשים משער לשער (ואין דלתותיו נעולות בלילה) הוי רשות הרבים. ויש אומרים שכל שאין ששים רבוא עוברים בו בכל יום אינו רשות הרבים.

לפי כללי הפסיקה,³⁰ כאשר ה"שולחן ערוך" מביא דעה אחת כ"סתם" ושנייה כ"יש אומרים", הלכה כ"סתם". לכן גם אם אין שישים ריבוא אנשים שעוברים ברחוב, המקום נחשב כרשות הרבים מהתורה.³¹

נראה ברור מלשונות חז"ל בכ"מ, דהלא אמרו 'הכל כמנהג המדינה' בין במצוות ובין בהנהגה ממונית... ועיין עוד בבהגר"א סימן תרי"ט ס"א במה שכתב הרמ"א דאין לשנות מן המנהג בענין אמירת הפיוטים ביום"כ... ומשמע מדבריו דתורה אחת היא בגדר המנהג" (הרב אשר וייס "תוקף המנהג בדיני ממונות" [התשע"ב] tinyurl.com/torahbase).

27 סיכום קצר מופיע באתר "ישיבה" במאמר מאת הרב יוסף אפריון שכותרתו "זמן צאת הכוכבים" (www.yeshiva.org.il/ask/59433). כך הוא מסכם: "יש פוסקים שכתבו שטוב לחוש לדעתו בצאת שבת וכד' אולם המנהג המקובל הוא כשיטת הגאונים". להרחבה ראו לדוגמה במאמרו של הרב יאיר וייץ "אימתי הוא זמן סיום היום" אסיף ג 549 (התשע"ו).

28 ראו לדוגמה שו"ת יביע אומר, חלק ב, אורח חיים, סימן כא.

29 רש"י, עירובין נט ע"א, ד"ה עיר.

30 ראו לדוגמה: יד מלאכי, חלק ב, כללי השולחן ערוך, אות יז; שו"ת רמ"ע מפאנו, סימן עז.

31 פירוט שיטות הראשונים בנושא ראו ב"משנה ברורה" וב"ביאור הלכה" על אתר.

כידוע, כמעט כל יישוב ועיר במדינת ישראל מוקפים כיום בעירוב של צורת הפתח. הבסיס ההלכתי לשימוש בצורת הפתח הוא שערי ישראל מוגדרות ככרמלית ולכן העירוב באופן זה מועיל להן. משמעות הדברים היא שכלל ישראל קיבל על עצמו את הדעה שלא נפסקה ב"שולחן ערוך", וכפי שסיכם "ערוך השולחן" (אורח חיים, סימן שמה, סעיפים טז-יח):

...אבל עכ"פ מה מועיל האריכות אחרי שהעירובין נתפשטו ברוב ערי ישראל הרבה מאות שנים מקודם ורק על סמך היתר זה וכאלו בת קול יצא הלכה כשיטה זו ואם באנו לעכב לא לבד שלא יצייתו אלא נראה כמשתגעים שדבר זה נתפשט בכל ישראל ובפוסקים דהאידינא אין לנו רשות הרבים רק בערים ספורות והגדולות בעולם כמו ערי מלוכה שיש בהם ס' רבוא אבל לא בערים שלנו, ויען כי מצוה וחובה ללמד זכות על כלל ישראל לכן שמתי את לבי להמציא איזה היתר כמו שנבאר בס"ד.

דברי האחרונים אנו מוצאים דיונים והשגות על כשרות העירוב בימינו, אך מנהג העולם כאמור הוא לטלטל במקום שבו יש עירוב.³² למרות הקושי בשיטה זו - שכן מדברי הגמרא (במסכתות שבת ועירובין) עולה בבירור שהיה דין רשות הרבים בימי המשנה והתלמוד, וכידוע הערים בזמנים אלה היו קטנות באופן משמעותי מבימינו - אין הדבר משנה הלכה למעשה. מכיוון שהלכה זו פשטה בקרב הציבור הרי כאילו יצאה בת קול שכך היא ההלכה ואנו סומכים על דעת ה"ש אומרים".

3. הפוסקים דנו האם מותרת טבילה במים חמים בליל שבת; ושאלה זו רלבנטית בכל שבת הן לגבי טבילת נשים נידות הן לגבי גברים הנוהגים לטבול בשבת. רבים מהפוסקים כתבו שאין לטבול בחמים גם טבילה של מצווה בגלל גזירת מרחצאות; אולם ה"קרבן נתנאל" (שבת, פרק ב, אות ק) כתב שיש להתיר לטבול גם במים חמים הואיל ומקווה אינו בכלל גזירת מרחצאות. למרות דעת רוב הפוסקים ופסק ה"משנה ברורה" (סימן שכו, ס"ק ז; "שער הציון", ס"ק ה) המנהג המקובל הוא לטבול לכתחילה במים חמים (ולא בפושרים או בקרים).³³ כך סיכם את הנושא האדמו"ר מצאנז (שו"ת דברי חיים, אורח חיים, חלק ב, סימן כו):

ומה ששאל אודות המקוה בחמין לטבול בליל שבת באמת על פי דין נראה לי דאסור וכן נראה לי שכתוב בנוב"י מהדורא תנינא (סי' כ"ד) לפי זכרוננו כי כעת

32 ראו: שו"ת משכנות יעקב, סימן קכ; שו"ת בית אפרים, סימן כו.

33 לסיכום הסוגיה ראו בהרחבות ל"פניני הלכה" בעניין טבילה בשבת (tinyurl.com/yb5c5589). הרב מלמד מסכם שם כי "למעשה רבים נוהגים להקל לנשים לטבול בחמים".

אין הפנאי לחפש, אך הסדרי טהרה (סוף סי' קצ"ז) מיקל, אך אין להאריך בזה כיון שכן נהגו גדולי דורינו היתר בזה והנח להם לישראל.

אם כן, הלכה למעשה התפשט הדבר להיתר על ידי הציבור ולאחר מכן הותר על ידי הפוסקים. 4. דברים דומים כתב הרב אשר וייס לגבי ריקוד ומחיאת כף בשבת. לאחר דיון בדברי הפוסקים הוא מזכיר את דברי המהרי"ק האמורים לעיל ומסכם (שו"ת מנחת אשר, חלק ג, סימן כד):

וידעתי שלא כך כתב המשנ"ב, ולשיטתו אין היתר... מ"מ הנלענ"ד כתבתי לישב מנהגן של ישראל, וגדול המנהג כפי שכתב המהרי"ק שם, וכבר אמרו מנהג מבטל הלכה, ומנהג ותיקין הוא... ובפרט בדורות האחרונים שכן נהגו בכל קהילות החסידים ויש להם על מה שיסמוכו...

5. התורה לא ציינה מהם סימני הכשרות של עוף אלא מנתה עופות האסורים באכילה. חז"ל לעומת זאת ציינו כמה סימנים שבאמצעותם ניתן להבחין בין עוף כשר לבין עוף טמא (משנה, חולין ג, ו), אך ר' יצחק קבע בגמרא (חולין סג ע"ב) ש"עוף טהור נאכל במסורת". ואכן להלכה נפסק שנדרשת מסורת לגבי כשרותו של עוף, ואם מסורת כזו אינה קיימת - העוף אסור באכילה.³⁴

יחד עם זאת, במשך הדורות התרחשו כמה מקרים שבהם הוכשרו עופות שלא היו מוכרים בעבר. המקרה המפורסם הוא מקרהו של תרנגול ההודו שהגיע לאירופה ממקסיקו, ובטעות סברו שהגיע מהודו בגלל הבלבול בין היבשות. תרנגול זה נראה שונה מהתרנגול שהכירו בקהילות היהודיות, אך בימינו הוא כידוע נחשב כשר. כיצד ייתכן הדבר, הרי לא הייתה לגביו מסורת? הפוסקים הזכירו כמה סברות, לאיסור ולהיתר, אך המנהג להתיר ידוע ומקובל.³⁵ הנצי"ב כתב (שו"ת משיב דבר, יורה דעה, סימן כב) שמכיוון שהמנהג להתיר כבר התפשט, אין לאסור את אכילת העוף ללא ראייה ברורה (ומלבד זאת, יש בכך הוצאת לעז על הדורות הראשונים). המנהג שנפוץ בציבור קבע אפוא את ההלכה, ומכיוון שהציבור קרא לתרנגול הודו "תרנגול", הרי הוא שהפך לכשר. במקרה זה אנו רואים כיצד הסכמת הציבור יכולה

34 משנה תורה, מאכלות אסורות, פרק א, הלכות יד-טז; שולחן ערוך, יורה דעה, סימן פב, סעיפים ג-ה.
35 ראו דרכי תשובה, יורה דעה, סימן פב, ס"ק כו. לגבי עופות נוספים ראו זהר עמר והרב ארי צבי זיבטפסקי "לטהר את הטהור: עוד בענין כשרות הֶכְרֵבֶר (Muscovy)" המעיין נא(א) 47 (תשרי התשע"א); הנ"ל "כשרות הברברי והמולרד" המעיין מד(א) 35 (תשרי התשס"ד). ראו גם מאמרו של זהר עמר "כשרות הטווס" שנה בשנה (התשס"ג).

ליצור מסורת הלכתית; אף שבאופן עקרוני נדרשת מסורת כדי להתיר את אכילת העוף, כלל ישראל יצר מסורת על ידי הסכמת הציבור.³⁶

מן הדוגמאות שהובאו עתה עולה כי בפועל, בעולם המעשה, "מנהג מבטל הלכה" ולהסכמת הציבור יש סמכות הלכתית; במקרים אלה המנהג קובע כאילו דעה יש לפסוק מתוך מגוון הדעות ההלכתיות (גם אם מדובר בדעת מיעוט). מנהג שפשט בציבור יכול להכריע גם כנגד ה"שולחן ערוך" וכנגד חלק מהפוסקים - כאשר הוא מסתמך על דעות אחרות שהובאו בפוסקים הקדמונים. היסוד ההלכתי של עיקרון זה נובע מכוחו של הציבור ומן ההבנה שגם סמכות בית הדין נובעת מהסכמת האומה כולה. בדוגמה האחרונה ראינו כי הציבור יכול גם לחדש מסורת הלכתית וזאת על ידי על ידי הנהגה בפועל.³⁷

בדברי האחרונים נזכרו כמה הסברים בדבר כוחו של הציבור בקביעת ההלכה. כיוון אחד מצוי בהערתו של ר' משה חגיז לתשובתו של אביו ר' יעקב חגיז, לגבי ברכה אחרונה על שתיית קפה (שו"ת הלכות קטנות, חלק א, סימן ט):

אמר המני"ח [=משה בן יעקב חגיז] מרי הרב מ"ז [=מורי זקני, ר' משה גלאנטי] ז"ל היה מברך ברכה אחרונה אף שדעתו היה נוטה שלא לברך מכח ההיא דפסק הרמב"ם... והוא ז"ל היה מברך מכח מה שפסק הרב בעל שירי כנסת גדולה דהסכים לברך והן מכח דעמא דבר נהגו כן ולרבים טועים ל"ח [=לא חיישינן] וראוי לשבוק דעתין ונעבד כוותיהו ובפרט דיש להם על מה שיסמוכו והוא דעת ה"א דשיעור שתיה כשיעור אכילה ולתלמידי הר"י מברכין לבסוף אף שאין שם שיעור. וזה כלל גדול שהיה מוסד בידינו אם הלכה רופפת בידך פוק חזי מה עמא דבר כי פשוט הוא אשר באהבת ה' את עמו ישראל יסיר מכשול מדרכיהם ולא יטו כל העולם אחר היחיד אילו סברתו דחוייה...³⁸

השגחת ה' בעולם מנתבת את עם ישראל ומלווה את פסיקת ההלכה ולכן הנהגת הציבור מעידה על הדרך הנכונה.

36 ייתכן שהדבר נכון גם לגבי עניינים נוספים כדוגמת התכלת, מקום המקדש בהר הבית, כשרות אתרוגים, חידוש הסמיכה ועוד.

37 ראו בעניין זה הרב צפניה דרורי "המסורת ככלי לחידוש הלכה" מאורות אמנה ה' 49 (התשס"א) (asif.co.il/?wpfb_dl=5466).

38 כיוון זה מצוי גם בדברי המהר"ץ חיות (לעיל הע' 17) וכן בדברי "ערוך השולחן" שהובאו לעיל לגבי עירוב. הסבר נוסף ניתן למצוא במאמרו של אברהם טננבוים "על חכמת הציבור וקביעת ההלכה" פרשת השבוע, גיליון 338 (התשס"ט), שדן בנושא זה ומציע להבין את משמעות המנהג לאור חוכמת ההמון שלעיתים מכוננת לאמת יותר מחוכמת המומחים.

הצעה אחרת מצויה בדבריו של הרב סולובייצ'ק. לדבריו, בהלכה ישנה מסורת לימוד הכוללת משא ומתן, והוראה על פי השכל והסברה, ומנגד ישנה:

מסורת מעשית של הנהגת כלל ישראל בקיום מצוות וזו מיוסדת על הפסוק "שאל אביך ויגדך זקניך ויאמרו לך"...

רבי יוסף דוב טען כנגד ואמר שאין ראיות וסברות יכולות להוכיח שום דבר במילי דשייכי למסורת של שאל אביך ויגדך. שם אין הסברה מכריעה כי אם המסורת עצמה. כך ראו אבות וכך היו נוהגים וכך צריכים לנהוג הבנים.³⁹

לפי הבנה זו קיימים שני מסלולים מקבילים בהלכה: מסלול שיסודו בלימוד ומסלול של מסורת. לא עוד אלא שכפי שראינו במקרה של עוף טהור, ניתן גם לחדש מסורת על ידי הנהגת כלל ישראל.

יש להעיר על תופעה נוספת בעולם ההלכה: מנהגים שהתפשטו בקרב הציבור והפכו להיות בגדר הלכה.⁴⁰ בעניין זה כתב מהר"ץ חיות שדבר שהתפשט באומה אינו בטל לאחר מכן, גם אם הטעם בטל לכאורה:⁴¹

באותן הדברים אשר כבר נתפשטו באומה, ועודם נוהגים אצלנו בתוקף ובעוז, כמו יום טוב שני של גלויות או איסור אכילת קטניות בפסח, אף על פי שבטל הטעם אשר בשבילים תקנו וגזרו... בכל זאת מנהג של ישראל נתחקה לדין תורה ואין אפשרות אצלם הביטול וההריסה, אחר שמתפשטים באומה דינם כמנהג וכגדר...⁴²

זהו המצב גם בעניינים נוספים שהתקבלו כחלק מהסכמת האומה, כפי שכתב הרמב"ם לגבי מעמדה של תפילת ערבית (משנה תורה, תפילה, פרק א, הלכה ו):

39 שיעורים לזכר אבא מרי (התשס"ג), חלק א, עמ' רמא-רסא. ראו גם את דברי הרב אשר וייס, לעיל הע' 26.

40 דוגמה לכך ניתן לראות בחובת כיסוי ראש לגברים; סיכום הנושא ראו בשו"ת ניצני ארץ, סימן ז, עמ' 209-175. דוגמאות נוספות לדינים שהובאו כהלכות בדברי הפוסקים ובשלב ראשון הופיעו כמנהג בלבד ניתן לראות בשיעורי "מנהג שהפך להלכה" המופיע באתר "בית המדרש הווירטואלי" (etzion.org.il/he/download/file/fid/6876).

41 "דרכי הוראה", לעיל הע' 17, פרק חמישי, עמ' רלה.

42 נעיר שישנם מנהגים שבאופן עקרוני חכמי ההלכה היו רוצים לבטל, אך הדבר אינו אפשרי בגלל חשיבותם אצל הציבור. ראו בעניין זה בדברי מהר"ץ חיות, לעיל הע' 17, פרק שישי. נראה שגם במקרים אלה, הדרך לביטול המנהג אינה באמצעות מסלול הפסיקה ההלכתית אלא באמצעות שינוי איטי במנהגים (גם בעידוד הרבנים). על מנהג כעין זה כתב הרב חיים דוד הלוי: "בסיכומי של דבר אין באפשרותנו להורות לבטל מנהג כל זמן שאינו נסתר מהלכה מפורשת, ויעשה הזמן מה שלא יעשה השכל" (שו"ת עשה לך רב, חלק ב, סימן לד).

וכן התקינו שיהא אדם מתפלל תפלה אחת בלילה שהרי איברי תמיד של בין הערבים מתעכלין והולכין כל הלילה... ואין תפלת ערבית חובה כתפלת שחרית ומנחה, ואף ע"פ כן נהגו כל ישראל בכל מקומות מושבותיהם להתפלל ערבית וקבלוה עליהם כתפלת חובה.⁴³

תקנות חכמים וקבלת הציבור

הסכמת הקהל יכולה לבוא לידי ביטוי באופן אקטיבי או פסיבי: בדרך הראשונה החכמים מתקנים תקנה דה"יורה; ובשנייה, העם קובע זאת דה"פקטו על ידי מעשיו.⁴⁴

בימי קום המדינה, ניסו הרבנים הראשיים לישראל לתקן כמה תקנות בתחומי המשפט וההלכה. הצורך בתקנות אלו נבע משינויים ניכרים במצב האומה, ובכללם שינוי באורחות החיים ובמסגרת החברתית של עם ישראל. שינויים אלה יצרו צורך אמיתי לפתרון בעיות שעמדו לפתחם של בתי הדין ועוררו גם לחץ חברתי.

אלא שעל מנת לתקן תקנות ציבוריות יש צורך בסמכות תורנית המקובלת על כלל הציבור, כפי שמסר הרב זרח ורהפטיג בשם הרב קוק:

בחיינו הלאומיים החדשים בארץ ישראל יהיה לנו בודאי לפעמים צורך גדול לתקן תקנות גדולות, שכל זמן שתהיינה מוסכמות מרוב חכמי ישראל המומחים לרבים ומקובלים אחר-כך על הקהל, יהיה להם כוח של דין תורה.⁴⁵

הרב ורהפטיג הוסיף ותיאר את מחלוקת הפוסקים בימי קום המדינה לגבי השימוש בתקנות:

43 דוגמה נוספת לכך היא מעמד הצומות בזמן הזה; ראו לדוגמה את לשון ה"טור" (אורח חיים, סימן תקנ): "ופירוש דליכא שלום שהבית חרב וליכא שמד במקום ידוע בישראל רצו רוב ישראל והסכימו עליהם שלא להתענות אין מתענין רצו רוב צבור מתענין והאידנא רצו ונהגו להתענות לפיכך אסור לפרוץ גדר". ראו גם באריכות בשיעורו של הרב אשר וייס "גדרי הצומות בזמן הזה", פרשת דברים (התשע"ז) (tinyurl.com/torahbase2).

44 הזכרנו לעיל שתי גישות דומות בנוגע לקבלת התלמוד הבבלי כסמכות מחייבת. בעניין זה ראו את ארבע הגישות המובאות במאמרו של הבליון, לעיל הע' 3, וכן במאמרו "פרקי יסוד בעיקרי התורה שבעל פה" הגיון ג 25 (התשנ"ה), עמ' 32-38. נעיר שעיקרון זה רלבנטי גם לגבי החלת קדושה שיכולה להתרחש על ידי מעשה אקטיבי או על ידי הנהגת העם ובצורה רטרואקטיבית, ראו הרב אהרון ליכטנשטיין **קדושת אביב** (התשע"ז), עמ' 261 ואילך.

45 הרב זרח ורהפטיג "תקנות הרבנות הראשית" **הרבנות הראשית לישראל: שבעים שנה לייסודה** 85 (התשס"ב). מאמר זה הופיע גם בתחומין טו 81 (התשנ"ו).

שתי אסכולות נתבלטו ברבנות הראשית. הרבנים הראשיים, הרב הרצוג והרב עוזיאל, האחראיים העיקריים לתקנות, ראו בהתקנת תקנות לפי הצורך אמצעי חשוב ביותר להעמיד הדין על דין התורה, בדור שרבה בה המבוכה המשפטית הלכתית. לעומת זה הרבנים הראשיים, הרב אונטרמן והרב נסים, העדיפו פתרון בעיות מעניין לעניין (אד-הוק) על התקנת תקנות כלליות. קבוצה מצומצמת, אבל בעלת השפעה רבה, של דיינים הראתה הסתייגות תקיפה לכל תקנה שהיא, בעיקר מחשש לחץ המדינה על הרבנות להתקנת תקנות. קבוצה זו נמצאה תחת השפעתו של ה"חזון איש", שגישתו שלילית לכל תקנה, ומכש"כ למערכת תקנות... לגופו של עניין, החזון-איש שלל סמכות להתקין תקנות כל שהן בכל נושא...

בשורות הבאות נבחן כמה תחומים שבהם הוצע לתקן תקנות ונבחן את היחס בין התקנה שהוצעה (ולא התקבלה) לבין מנהג הציבור הלכה למעשה בימינו.

ה"שולחן ערוך" (חושן משפט, סימן לה, סעיף יד) פסק כי נשים פסולות לעדות; אין מחלוקת לגבי הלכה זו, אך במקביל מצאנו תחומים שונים שבהם נשים נאמנות (כפי שהעיר הרמ"א על אתר). בימינו שאלה זו חוזרת ועולה בנוגע לעדות נשים בבתי דין רבניים הפועלים מכוח המדינה, ובבתי דין פרטיים לענייני ממונות.⁴⁶

הרבנים הראשיים בימי קום המדינה, הרב עוזיאל והרב הרצוג, סברו שניתן לתקן תקנה שלפיה עדות נשים קבילה בימינו;⁴⁷ אולם דעתם לא התקבלה ולא נתקנה תקנה כללית בנושא. למרות זאת, בתי הדין נוהגים בעניין זה כתקנת הקדמונים ובמקרים רבים מקבלים עדות נשים הלכה למעשה. הרב שרמן הסביר שגם במקרים שבהם מרחיבים את תקנת הקדמונים, יש הסכמת הקהל שנתקבלה בכל ישראל לקבל עדות פסולים כעין זו.⁴⁸

בתי הדין בישראל ממשיכים ונשענים על פסיקה זו של תקנה ומנהג ובודאי שיש בזה הסכמת הקהל שבתי הדין יוכלו לדון ולפסוק גם בנסיבות מיוחדות אלו.

46 בנושא זה ראו הרב אליעזר חדר השוהה הכתוב אישה לאיש: על מעמדן של נשים בבתי דין רבניים (התשע"ג), עמ' 32-82.

47 ראו: שו"ת משפטי עוזיאל, חושן משפט, סימן כ; הרב יצחק הרצוג תחוקה לישראל על פי התורה, כרך א (הרב איתמר ורהפטיג עורך, התשמ"ט), עמ' 39-43.

48 הרב אברהם שרמן "קבלת עדות פסולים בתביעת גירושין, ממונות והכאות" דברי משפט ה [עמ' צט (התשנ"ח)]. יש להעיר שדברי הרב שרמן נאמרו באופן כללי לגבי קבלת פסולים לעדות, והוא מתייחס בדבריו גם לעדות נשים.

אם כן, הצעת הרבנים הראשיים - לתקן תקנה שמקבלת באופן מפורש ואקטיבי את הסכמת הרבנים והציבור - נדחתה; ובפועל מתקיימת הסכמה על מנהג דומה המקובל על בית הדין אך בהיקף מצומצם יותר.⁴⁹

מצב עניינים דומה קיים בדיני ירושה. מדין תורה, בת אינה חולקת בירושה, אלא במהלך הדורות, החל מימי הגמרא, עסקו חכמים בהלכה זו ותקנות רבות תוקנו לגביה.⁵⁰ שאלת ירושת הבנות על פי ההלכה נידונה על ידי הפוסקים בימי קום המדינה, מתוך רצון שדיני ירושה יהיו לפי ההלכה, ובעקבות השאיפה לקבל סמכות חוקית מצד המדינה.

כפי שמתאר הרב דיכובסקי, בימי קום המדינה ביקשו הרב הרצוג והרב עוזיאל לתקן שהבת תירש יחד עם הבנים:⁵¹

...מעיד הרה"ר לישראל הרא"י הרצוג זצ"ל בספרו "חוקה לישראל על פי התורה" (כרך ב': הצעת תקנות בירושות, עמ' 110) בשם הסופר שי עגנון, כי "בגליציה לפני מספר שנים בקשר לעזבון של אחד מגדולי האדמו"רים זצ"ל, העמידו אחים אמידים על דין התורה ופטרו את אחותם בלי כלום, ולעזה עליהם כל המדינה". הוא הוסיף כי "כבר רבותינו אחרוני האחרונים ז"ל מזכירים שהותרה הרצועה, שהבת תירש בשוה עם האחים, כיון שכן הוא בנימוסיהם".

הצעת הרבנים הראשיים הובאה לפני חברי מועצת הרבנות הראשית, אך לא התקבלה על ידם.⁵² אכן, אף שההצעה לא התקבלה באופן רשמי, בפועל גם בתי הדין הרבניים דנים בדרך זו כפי שמעיד הרב דיכובסקי:

הצעתנו לא התקבלה, אולם למעשה דנים בתי הדין בירושה לפי הדין האזרחי בהסכמת הצדדים. נער הייתי ועדיין לא זקנתי, ומתוך אלפי תיקי ירושה שבהם דנתי לא היה גם תיק אחד שחילקנו את העזבון בין הבנים בלבד תוך כדי נישול הבת והאשה. מדובר גם בתיקי ירושה של משפחות חרדיות ומדקדקות בקלה כבחמורה, כולל משפחות של גדולי תורה. בכל אותם צוי ירושה, שהם לכאורה בניגוד להלכה, בצענו בהסכמת הצדדים, הקנאות מתאימות, ע"מ לחלק את העזבון לפי ההלכה - מדיני הקנינים גם אם לא מדיני הירושה... לא שמעת

49 המחיר של הסכמה כעין זו הוא צמצום בשימוש וכן חוסר יכולת לקבל הכרה רשמית מטעם המדינה. ראו הרב חדר, לעיל הע' 46, עמ' 79-80.

50 ראו על כך בהרחבה בספרו של מנחם אלון **מעמד האישה** (התשס"ה), עמ' 255-296.

51 הרב שלמה דיכובסקי "הלכת השיתוף": האם דינא דמלכותא? "תחומין יח 18 (התשנ"ח).

52 ראו אלון, לעיל הע' 50, עמ' 269. הצעה דומה התקבלה על ידי מועצת רבני מרוקו (שם, עמ' 270).

מעולם על אפילו דיין אחד שנמנע מלדון בתיקי ירושה עקב אי היכולת ליישם דין תורה, והצורך לפעול ע"י הקנאות שמשמעותן אינה ירושה, אלא מתנה.

בשני מקרים אלה לא תוקנה תקנה אקטיבית, אך הלכה למעשה מוצאים הדיינים פתרונות פרטניים כיצד לדון שלא לפי דין תורה. הרבנים בימי קום המדינה לא הסכימו לקבל תקנה אקטיבית, אך הדיינים בימינו מקבלים את הסכמת העם למציאות וכך נוהגים בפועל.

נראה שיש להוסיף דוגמה שלישית בסוגיה קרובה, הנוגעת למעמד בתי המשפט בישראל. בימי קום המדינה עלתה השאלה כיצד ייראו בתי המשפט במדינה שבדרך; והרב הרצוג ניסה ליצור מציאות שבה בתי המשפט של המדינה יתבססו על ההלכה ולא על חוק אזרחי, ופעל להקמתה של מערכת משפט שתתבסס על ההלכה ותתאים גם לעולם המודרני.⁵³

במקביל, הועלו כמה רעיונות נוספים כיצד לאפשר מערכת משפט המקובלת על מי שאינו שומר מצוות אך תהיה בעלת סמכות לפי ההלכה. הרב גורן הציע להקים בתי משפט מקבילים לבתי הדין שיהיו בעלי סמכות ציבורית ולא סמכות תורנית. לשיטתו, מערכת כזו - שהיא מעין בתי דין של פשרה - יונקת את כוחה ההלכתי מהסכמה כללית של ציבור שלם.⁵⁴ בדרך זו סבר הרב גורן שניתן יהיה להתמודד עם בעיית המיעוטים וכן עם שאלות הנוגעות לכשרות דיינים ועדים ועם בעיות נוספות העולות בעולם המודרני.

גם הרב נריה הציע כמה כיוונים המבוססים על הסכמת הציבור;⁵⁵ ובדבריו הוא עומד על האפשרות שהציבור יקבל על עצמו מערכת משפט שונה, וכן עוסק במשפט המלך שנובע מסמכות המלוכה המיוסדת על כלל האומה.⁵⁶ הרב הרצוג התנגד לגישות אלו, המבקשות למצוא מקור לסמכות הציבור לדון שלא לפי דין תורה; אולם בשורה התחתונה, לא שיטתו ולא השיטות החולקות התקבלו והונהגו במדינת ישראל.⁵⁷

53 ראו לדוגמה בדברי הרב יצחק הרצוג "קריאה למשפט התורה בישראל" שנה בשנה (התש"ל) (www.daat.ac.il/daat/kitveyet/shana/krieah-4.htm).

54 בתוך תחוקה לישראל על פי התורה, כרך א, לעיל הע' 47, עמ' 146-156.

55 שם, עמ' 181-191.

56 ראו בדבריו שם, עמ' 186-188. עיקרון זה נזכר בדבריו של הרב קוק (שו"ת משפט כהן, סימן קמד): "חוץ מזה נראים הדברים, שבזמן שאין מלך, כיון שמשפטי המלוכה הם ג"כ מה שנוגע למצב הכללי של האומה, חוזרים אלה הזכיות של המשפטים ליד האומה בכללה. וביחוד נראה שגם כל שופט שקם בישראל דין מלך יש לו, לענין כמה משפטי המלוכה, וביחוד למה שנוגע להנהגת הכלל. ואפילו בענינים פרטיים... אבל כשמתמנה מנהיג האומה לכל צרכיה בסגנון מלכותי, ע"פ דעת הכלל ודעת ב"ד, ודאי עומד הוא במקום מלך, לענין משפטי המלוכה, הנוגעים להנהגת הכלל".

57 במאמר זה איננו מקיפים את הדיון בנוגע לסמכות בתי המשפט במדינת ישראל. נעיר כי ישנן שיטות ביניים הסוברות שיש להבחין בין תחומים שונים, שבחלקם יש סמכות הלכתית לבתי המשפט ובחלקם

אכן, אף שכשלו הניסיונות ליצור הסכמה ציבורית באופן אקטיבי, ייתכן שהסכמה כעין זו נוצרה בפועל. בפולמוס שהתקיים לאחרונה סביב מעמד בתי המשפט במדינת ישראל,⁵⁸ ביססו רבני "בית הלל" את מעמדם של בתי המשפט בימינו לאור קבלת הציבור. במישור הראשון מובא בדבריהם מעמד של קבלת הציבור הנוגעת לרמת הפרט, כאשר בעלי הדין מקבלים עליהם את הדיינים, אך בפרסומי המשך בעניין זה עולה יסוד רחב יותר הנוגע לקבלת הציבור:

המאמר של בית הלל העלה אפשרות כי בתי המשפט הישראלים יונקים את כוחם מקבלת הציבור, לפיכך יש להם סמכות והיתר על פי ההלכה. הזכרנו בהקשר זה את מאמרו של הרב נריה הנוטה לתמוך באפשרות זו, לדעתנו... לשיטה הרואה בקבלת הציבור את מקור הסמכות של בית המשפט יש עוגן נוסף, והוא עמדת המאירי... לרב גורן הייתה מטרה ברורה כפי שניסחה במאמרי: למצוא עיגון בהלכה לאפשרות תקומתם של בתי דין שידונו שלא על פי דין תורה מכוח הסכמת הציבור... וחותר בדברי המאירי שאותם הוא מציין כקולעים וכקביעת מסמרות: "אלו קבלום כל בני המדינה דרך כלל אני אומר שאין כאן טענה".⁵⁹

רבני "בית הלל" הוסיפו בהמשך דבריהם גם את יסוד "משפט המלך" היונק את כוחו מהסכמת האומה. ניתן לראות שגישתם מבוססת על הדעות שביקשו ליצור הסכמה אקטיבית (הרב גורן והרב נריה), אך הם מיישמים זאת כהנחיה ליחידים במציאות פסיבית של הסכמת האומה. לפי גישתם, להסכמה כעין זו יש משמעות הלכתית על מעמד בתי המשפט; הציבור הדתי והחרדי פונה לבתי המשפט ובעצם מבטא את הסכמת האומה ונותן לבתי המשפט כוח לפי ההלכה.⁶⁰

בשלוש הדוגמאות האחרונות העוסקות ביסודות מדיני "חושן משפט" אנו רואים שהניסיון לייצר תקנה אקטיבית המתבססת על הסכמת הציבור לא צלח בעקבות אי-

לא; ראו לדוגמה במאמרו של הרב מרדכי אליהו "יחס ההלכה לחוקי המדינה" תחומין ג 244 (התשמ"ג).
58 נייר עמדה מס' 10 של רבני "בית הלל" (התשע"ו); הרב אריאל בראלי "איסור פנייה לבית משפט אזרחי" אמונת עתיד 110 [עמ' 83 (שבט התשע"ו)]; תגובה של הרב עמית קולא "התורה, העם והמדינה" אמונת עתיד 111 [עמ' 87 (ניסן התשע"ו)]; ותגובה של הרב בראלי, שם, עמ' 98-100.

59 מתוך מאמרו של הרב קולא, לעיל בהע' הקודמת.
60 לגבי הסכמת הציבור הדתי והחרדי ראו אביעד הכהן "מרים יד בתורת משה: על פניית החרדים לערכאות משפט אזרחיות-חילוניות" תרבות דמוקרטית 15 [עמ' 87 (התשע"ד)]; הרב יצחק ברנד "ערכאות של גוים במדינת היהודים" מחקרי מדיניות 83 (התש"ע). נצטט משפט אחד מתוך דבריו של הרב ברנד בתקציר המאמר: "המחיר הדתי נובע מן הפער שבין הצהרות הפוסקים לבין התנהגות ההמון. ההמון ממשיך לנהור לבתי המשפט ורומס אגב הילוכו את האזהרה שלא לעשות כן".

הסכמה פנימית בעולם הרבני, אך ייתכן שהסכמת הציבור בנושאים אלו נותנת סמכות לפתרונות שהועלו הלכה למעשה.

אחרית דבר

במאמר זה בחנו מקרים שונים שבהם הסכמת הציבור משמשת כשיקול הלכתי מכריע בפסיקת ההלכה בפועל. ראינו כי הסכמת הציבור באה לידי ביטוי בהנהגתו המעשית, וכן בהסכמת הפוסקים ובתי הדין המייצגים את הציבור ומקבלים את כוחם ממנו. במקרים רבים נקבעה ההלכה למעשה לפי הסכמת הציבור ורק לאחר מכן קיבלה את אישור הפוסקים; אף שלא בכל המקרים המדוברים מופיע עיקרון זה באופן מפורש, הוא עולה מתוך עיון במקורות ההלכה. המאמר התמקד בדוגמאות שמהן ניתן ללמוד על יישומם הרחב של הכללים המופיעים בגמרא ובפוסקים.

נעיר על כמה נקודות נוספות העולות מכלל הדברים (נוסף על הדוגמאות השונות שציינו והעקרונות שתיארנו):

1. בימינו אין ספר פסיקה אחד המוסכם על כלל הציבור - עדות שונות פוסקות לפי רבניהן ולפי המנהגים המקובלים אצלן, והרבנים מכריעים על פי שיקול דעתם ולפי מסורת הדורות - ברם ישנם גבולות גזרה לפסיקת ההלכה והללו מנחים את הפוסק ומורים לו מה נמצא מחוץ לתחום הפסיקה האפשרי. גבולות אלה נקבעו על ידי הסכמת הציבור שקיבל את פסקי ה"שולחן ערוך" ונושאי כליו, וכן את דברי גדולי הפוסקים בדורות האחרונים, ולפיכך ישנם חידושים היכולים להיאמר כסברות בעת הלימוד אך אינם מצטרפים לשיקולי הפסיקה. בפסיקת הלכה לציבור יש להקפיד שלא לעבור את גבולות הגזרה המגדירים את יכולות החידוש ההלכתי מחד-גיסא, ולקבל את הדעות השונות הקיימות בשיח ההלכתי ולא לבטלן או להתעלם מהן מאידך-גיסא.⁶¹

2. לעיתים אנו מוצאים סתירה בין ההנהגה הראויה המופיעה בספרי הפסיקה לבין הדרך שבה הציבור נוהג הלכה למעשה. במקרים רבים אין נכון להורות לציבור לשנות את מנהגו המקובל;⁶² ויש לשקול בפלס מקרים שבהם הרב מורה על שינוי הנהגת הציבור. הדרך ההלכתית הראויה במרבית המקרים היא לאפשר לציבור להמשיך לנהוג כדרכו.

61 דוגמה לשימוש בעיקרון זה ראו במאמרי "נשים בבית הכנסת ובקהילה" צהר מב 103 (התשע"ח).
62 בעניין זה ראו מנחם פרידמן "מסורת שאבדה: כיצד ניצחה האות הכתובה את המסורת החיה - פולמוס השיעורים" מסע אל ההלכה 196 (עמיחי ברהולץ עורך, התשס"ג).

3. על הרבנים מוטלת חובה להקשיב לציבור ולהיות ערים לרחשי ליבו. הפסיקה אינה מנותקת מהעולם הממשי, ופוסק אינו יכול לעיין בספרים ולהזניח את ההסתכלות במציאות. כפי שבית הדין צריך לשקול איזו גזירה יכולה לפשוט בציבור עוד קודם שהוא גוזר אותה וגם לאחר מכן, כך גם מוטל על הרבנים בימינו. נוכח עיקרון זה, לא ניתן לזלזל במנהג ששומרי תורה ומצוות נוהגים בו וחלילה לבזותו - גם אם אין הוא מקובל על כל הפוסקים האחרונים.
4. במקרים מסוימים הציבור מתאר רצון (או צורך) להתחדשות דתית או ליישומו של חידוש הלכתי, אך כאשר הסוגיה עולה בפני רבני הדור, לא תמיד מתקבל מענה למציאות המתחדשת. במקרים אלה ייתכן שהציבור יוביל קו הלכתי שלא יתקבל בשלב ראשון, אך יקבל את הסכמת הרבנים בשלב שני. תופעות מעין אלו מצויות בימינו בתחומים שונים ומגוונים;⁶³ ובמאמר זה ראינו שיש לכך תקדימים רבים בספרות ההלכתית. קשה לתת גדרים ברורים מתי הדבר מתאפשר ומתי לא, והדבר מתברר למפרע במידה שהחידוש אכן התקבל על ידי הציבור.

63 ניתן להציע דוגמאות אקטואליות רבות לארבעת הסעיפים הללו, ולבחון בכל אחת מהן מהו מנהג הציבור ומה היחס בינו ובין עמדת הרבנים. להלן כמה מן הדוגמאות הללו: מעמד הרבנות הראשית במדינת ישראל וסמכותה (ואפשרות הפרטתה בענייני גיור, כשרות וגיטין למשל), פתיל תכלת בציצית, תרומת איברים, טיולים בחו"ל, עלייה להר הבית, והרחקות בימי הנידוד. כמו כן יש לבחון נושאים הקשורים לצניעות ולמעמד הנשים בימינו בהקשר של לימוד תורה, פסיקת הלכה, שירת נשים, פתרון לעגנות ושילוב בעולם התפילה והקהילה (ראו לעיל הע' 61). בהקשר זה יש לציין את הנושאים העולים בספרם של הרבנים דוד ואברהם סתיו **אבוא ביתך** (התשע"ח) שלעיתים העולם הרבני ממעט לדון בהם בפרהסיה (כדוגמת: תכנון משפחה, רווקות מאוחרת והפריה מלאכותית, דחיית נישואין, הסכמי ממון, ועוד). בחלק מהדוגמאות דלעיל הדעות חלוקות בשאלה מהו מנהג הציבור, ובחלק מהמקרים רק בעתיד יהיה ניתן לבחון מה התפשט והתקבל וכיצד הציבור השפיע על הפסיקה.



הגיוור - חזון ומציאות

■ הקדמה ■ א - המניע לגיוור: הכול לפי
ראות בית הדין; גיוור ונישואין עם נוכרית
שנטען עליה; גיוור בימי הטובה ■ ב -
קבלת מצוות: "חוץ מדבר אחד"; מומר
לתיאבון; מעשה הגיוור מול "אומדנא
דמוכח" שאינו לשם שמיים ■ ג - מעמדו
של הגר: מעמדו של הגר לאחר התגיירות
בבית דין של הדיוטות; "חוששין" - מי
חושש? ■ ד - מעמדו של מתגייר בגירות
מפוקפקת ■ סיכום

הקדמה

פער גדול קיים בין האידיאל של מעשה הגיוור - השאיפה שיבטא הצטרפות לעם ישראל מתוך הכרה אמונית וכתוצאה משינוי נפשי עמוק - לבין הדיונים בספרות ההלכתית המשקפים מציאות אפורה של גיוור הנובע מאילוצי החיים. פער זה התרחב בספרות ההלכה של מאתיים השנים האחרונות שבהן הותרו (על ידי חוקי המדינות) "נישואים" בין נוכרים ויהודים ובמקביל התערערו חיי האמונה והמחויבות להלכה אצל כלל הציבור. מציאות זו יצרה ריבוי שאלות סביב תהליך הגיוור וחידדה את ההגדרות ההלכתיות הנוגעות לו, והיא אשר עומדת בבסיס הפולמוסים בחברה היהודית במדינת ישראל בנושאים אלה - פולמוסים שהתעצמו עם עליית יהודי ברית המועצות (לשעבר).

דברים ברוח זו כתב הרב שג"ר בהתייחסו לדיוני הגיוור במדינת ישראל¹:

1 הרב שג"ר זאת בריתי: גירות, חילון, נישואים אזרחיים (הרב זוהר מאור עורך, התשע"ב), עמ' 92-93.

סוגיית הגיור הנה אחת מהסוגיות בתחום דת ומדינה שאינן ניתנות לפתרון אידיאלי מקיף... הדרך היחידה העומדת... היא לתפוס את מצב הדת במדינה... כמצב של דיכוי, כפי שהגדירו הרב אונטרמן, ולחפש לבעיות המתעוררות שוב ושוב פתרונות פרגמטיים חלקיים ובלתי עקרוניים. במצב כזה יש מקום רב לעמדות דיאלקטיות. אין להעלים עין מן הבעיות, ובראש וראשונה מן הפער שנוצר בין העם היהודי כפי שהוא לבין קהילת המאמינים...

לדעת הרב שג"ר, דווקא החברה הדתית-לאומית, המציבה את אידיאל אי-הפרדת הדת מהמדינה, חייבת לאמץ את הפתרונות הפרגמטיים והחלקיים - המתמודדים עם כל מקרה ומקרה לגופו ואינם מציעים פתרון כולל, עקרוני וחד-משמעי. לדעתו, רק פתרונות כאלו, אף שהם פתרונות-שבדיעבד, יכולים לשלב בין שני רכיבי האידיאולוגיה הצינית-דתית: מדינה ודת.²

בדבריי להלן אטען שפתרונות ה"בדיעבד", אותם פתרונות פרגמטיים, חלקיים ובלתי-עקרוניים (שלעיתים הם אף מרובדים) הם הפתרונות המעשיים המלווים את ההתמודדות עם תהליכי הגיור מעצם טבעם. כפי שאראה, פתרונות ה"בדיעבד" הללו והיחס הדיאלקטי לתהליך הגיור נוצרו לכתחילה על ידי פוסקי ההלכה והם מאפיינים את כל הלכות גיור. למעשה, זוהי דרך ההתמודדות הנהוגה על ידי פוסקי ההלכה מאז ומעולם אל מול המציאות המורכבת הפושטת צורה חברתית מזמן לזמן ולובשת צורה שונה.

דרך זו מוצאת פתרונות שונים - גם אם חלקיים או זמניים - לבעיות זהות בהתאם לשקלול הערכים המתנגשים הנוכחים בכל מקרה ומקרה, והיא אף מאפשרת קיום מקביל למעמדות שונים של גרים. כאמור, התמודדות דיאלקטית זו היא הדרך המקובלת על ידי פוסקי ההלכה, אף שיש בה ניתוק מן האידיאל שלפיו הצטרפות נוכרים לעם

2 לצד זאת מעיר הרב שג"ר כי החברה הדתית-לאומית מתקשה לאמץ פתרונות ממין זה משום שהיא מתקשה לאמץ את מתודת החשיבה ההלכתית ש"אינה שיח מונוליתי אלא שיח רב-קולי ומרובד" הנדרש לשלב את "הכרת האידיאלי אך גם הבנת הפרקטי, גם הכרת היעד וגם הבנת המציאות"; ולפיכך יש הרואים בפתרונות-שבדיעבד התחכמות והערמה - כלפי המתגייסים או יחד איתם. ראו למשל: הרב יהודה ברנרס "פולמוס הגיור המתחדש" אקדמות כא 83 (התשס"ח); הרב מיכאל אברהם "שערי גיור: על אלימות וכוונות טובות" אקדמות כב 197 (התשס"ט); הרב ישראל רוזן "שביל הזהב בגיור בן זמננו" אקדמות כד 210 (התש"ע).

הרב שג"ר מוסיף כי חלקים אחרים בחברה הדתית-לאומית בוחרים בנתיבים אחרים - מקבילים וקיצוניים: יש המאמצים פתרונות שיש בהם מהגמשת הקריטריונים ההלכתיים (כדבריו: "היה מי שהציע לערוך טקס גיור המוני, מין מעמד הר סיני מחודש, הצעה שאינה עולה בקנה אחד עם המסורת ההלכתית"); ויש המאמצים נוקשות דתית-לאומית לגבי שאלת הגיור, כהד לעמדות "שאכן מעוגנות בתפיסותיהם של ריה"ל והמהר"ל ושיש להן אחיזה בגמרא" אולם אינן הדרך המקובלת בעולם ההלכה.

ישראל תיעשה מתוך אמונה אמיתית, והיא המאפשרת הצטרפות לעם ישראל על בסיס דתי-אמוני ולא על בסיס שהוא רק לאומי - גם בזמננו.

כל הלומד הלכות גירות מזהה את בעיית היסוד הכרוכה בתהליך הגירור: מצד אחד, הגר הנכנס תחת כנפי השכינה נדרש לקבל עליו עול תורה וקיום מצוותיה ואף דקדוק אחרון מדברי סופרים; ומצד שני, גר זה אינו נדרש (מבחינת הדרישות ההלכתיות) ללמוד מהו עול תורה, מהן מצוותיה, ומהי חובתו בכניסה תחת כנפי השכינה. הסכמתו לקבל עול מצוות נראית מלאכותית ולא-כנה. כמו כן השאיפה לגירור שיסודו הכרה אמיתית בדבר ה' חוסמת למעשה את אפשרות הגירור בפני אנשים פשוטים שרובם אינם יכולים להגיע להכרה הנובעת מתוך העמקה פילוסופית בעיקרי הדת (גם לאחר לימודם) - ולחסימה כזו אין כל מקור בהלכה.³ זהו פער עצום בין האידיאל למציאות והוא נובע מהפער בין הדרישות הבסיסיות לגירור לבין היכולת המעשית לממשן.

כפי שיבואר להלן, ההתייחסות הדיאלקטית הנזכרת מקיפה את רוב הלכות גירור: היא נוגעת בעצם מעשה הגירור - כלומר בשאלה האם לאפשר את הגירור כשיש חשש שהרצון להתגייר נובע ממניע זר - כפי שיבואר להלן בפרק א; היא עוסקת במרכיב העיקרי של מעשה הגירור, קבלת מצוות, כפי שיבואר בפרק ב; היא נוגעת במעמדו של המתגייר וביחס המעשי כלפיו מצד החברה הקולטת אותו (כחיס המושלב חשדנות שמא מניעיו של המתגייר אינם כנים וגירורו אינו אלא טקס בעלמא, לצד אי-יכולת להתעלם מהתהליכים שעבר) - כפי שיבואר בפרק ג; והיא מתבטאת ביחסה המורכב של ההלכה למעמדם של גירורים מפוקפקים - כפי שיבואר בפרק ד.

א - המניע לגירור

הכול לפי ראות בית הדין

ההלכה היא כי בדיעבד גם גירור ממניע זר (אהבת אישה, השאיפה לשולחן מלכים) הוא גירור תקף, וכדברי הגמרא (יבמות כד ע"ב):

3 ראו לדוגמה בדבריו של הרב שג"ר על "דיין שביקש ממתגיירת ללמוד את הוכחת הכוזרי לאמיתות היהדות, אף על פי שהיא הציגה לפניו עמדה ברורה ואינטואיטיבית של בחירה ביהדות על פני הנצרות" (הרב שג"ר, לעיל הע' 1, עמ' 92). מבלי להצדיק את מעשי הדיין, ברור שמטרתו הייתה למלא בתוכן ברור את הצהרתה על אמונה בה'. למעשה, כל המציאות הבירוקרטית של תהליכי הגירור במדינת ישראל (המחייבת אולפני גירור ולימוד עם המתגיירים, וכן בדיקה של כוונותיהם) אינה אלא ניסיון לגשר על הפער בין האידיאל לבין המציאות.

אחד איש שנתגייר לשום אישה, ואחד אישה שנתגיירה לשום איש, וכן מי שנתגייר לשום שולחן מלכים, לשום עבדי שלמה - אינן גרים, דברי ר' נחמיה...
הא איתמר עלה, א"ר יצחק בר שמואל בר מרתא משמיה דרב: הלכה כדברי האומר כולם גרים הם.

יתרה מזאת, במשנה (יבמות ב, ח) מבואר כי במקרה שבו אדם מישראל נטען על הנוכרית והיא התגיירה (וכאמור גיורה תקף), אף שלכתחילה מורין לו שלא לכנוס אותה, "אם כנס - אין מוציאין מידו". לאחר שהגמרא מביאה את שתי ההלכות הללו - כלומר קבלה בדיעבד של הגיור והיתר הנישואין לנטען על נוכרייה - תמזה הגמרא מדוע אין להתיר זאת לכתחילה והיא משיבה: "משום דרב אסי, דאמר רב אסי: הסר ממך עקשות פה ולזות שפתים וגו'".

הראשונים חלוקים בשאלה איזו מההלכות הנזכרות ביקשה הגמרא להתיר אף לכתחילה. רש"י (יבמות כד ע"ב, ד"ה לכתחילה) סבור שלגבי הנישואין הדברים אמורים, ולכתחילה לא יכנוס מפני שנישואין אחר שנטען עליה יחזקו את הקול הראשוני ויוכיחו שאותו אדם אכן בא עליה; ולשיטתו נראה לכאורה כי הגיור עצמו מותר לכתחילה אף שהוא נובע ממניע זר.⁴ מנגד, הרשב"א (חידושים, שם, ד"ה ואקשינן) והריטב"א (חידושים, שם, ד"ה משום דרב אסי) סבורים שלזות השפתיים אמורה כלפי עצם הגיור שעשוי להתפס כגיור מן השפה ולחוץ; ומדבריהם נראה שגיור הנובע ממניע זר אסור לכתחילה. כך כתב גם הרמב"ם שפסק כי לכתחילה אין לגייר לשם אישות (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק יג, הלכה יד):

שהמצווה הנכונה כשיבוא הגר או הגיורת להתגייר בודקין אחריו שמא בגלל ממון שיטול או בשביל שררה שיזכה לה... ואם איש הוא בודקין אחריו שמא עיניו נתן באשה יהודית, ואם אשה היא בודקין שמא עיניה נתנה בבחור מבחורי ישראל, אם לא נמצא להם עילה מודיעין אותן כובד עול התורה וטורח שיש וכו'.

אכן דין זה, שלפיו לכתחילה אין מקבלים גר שמניעיו זרים, אינו מוחלט: כידוע, הלל הזקן גייר אדם שכל מטרת גיורו הייתה להפוך לכוהן גדול (שבת לא ע"א) ור' חייא גייר אישה שרצתה להינשא לאחד מתלמידיו (מנחות מד ע"א).

4 מדברי שו"ת דברי חיים (מצאנז, אבן העזר, סימן לו) נראה שרש"י מוסיף על שיטת הריטב"א וגם לדעתו אין לגייר לכתחילה. מכל מקום מסקנתו היא "דבכהאי גוונא כדי דלא ליתי לידי עבירות חמורות מתירין לו איסור קל... אך ח"ו להתיר זה בפשוט רק אחרי הסכמת רבנים דבמדינותיכם מסביב".

ה"תוספות" (יבמות כד ע"ב, ד"ה לא) ביארו כי הלל הזקן ור' חייא היו בטוחים שבסופו של דבר אותם גרים יתגייירו מתוך כנות מלאה ואמונה שלמה ולפיכך הסכימו לקבלם; וה"בית יוסף" (יורה דעה, סימן רסח) סיכם כי "מכאן יש ללמוד דהכל לפי ראות עיני בית דין" וכך פסק גם הש"ך (שם, ס"ק כג).⁵

למסקנה: הדין שלפיו אין מגיירים לכתחילה אדם שמניעו זרים חייב לעמוד להכרעת הדיינים באופן נקודתי ובהתאם לנסיבות; ובוודאי שבדיעבד "כולם גרים הם" כלשון הגמרא.

גירור ונישואין עם נוכרית שנטען עליה

באופן עקרוני, ההלכה מבחינה בין דינו לכתחילה של גירור הנובע ממניע זר (דהיינו שאין לבצע גירור כזה) לבין דינו בדיעבד (דהיינו ההכרה בתוקפו של גירור זה); ופוסקי ההלכה הרחיבו את גדרי ה"בדיעבד" ומתוך כך התירו לכתחילה גירור שברור כי הוא נובע מאהבת אישה (ובהקשרים מסוימים דרשו את קיומו של גירור זה). לדעת פוסקים אלה, ה"בדיעבד" המדובר אינו רק הסכמה למעשה שכבר נעשה (גירור או נישואין) אלא הוא גם היתר לבצע לכתחילה גירור ונישואין במציאות של "בדיעבד".⁶

דברים דומים עולים מפסקי הרמב"ם. מצד אחד, הרמב"ם פסק (משנה תורה, גירושין, פרק י, הלכה יד) שהנטען על השפחה לא יישאנה; אולם הלכה למעשה כתב הרמב"ם (שו"ת, מהדורת בלאו, סימן ריא): "וצריכים בית דין אחר זאת השמועה אשר לא טובה (לכפותו) להוציאה או ישחררה וישאנה לאישה... שכבר פסקנו פעמים אחדות בכגון אלו המקרים, שישחררה וישאנה". הוראת הרמב"ם לשחרר את השפחה (ולמעשה לגיירה) היא הוראה מעשית שלא כדין הנטען על השפחה, וטעמה הוא "מפני תקנת השבים ואמרנו מוטב שיאכל רוטב ולא שומן עצמו. וסמכנו על דבריהם ז"ל עת לעשות לה' הפרו תורתך" (שם).

על פי דברי הרמב"ם הללו כתב ר' חיים עוזר גרודזנסקי (שו"ת אחיעזר, חלק ג, סימן כו):

נשאלתי בכיוצא בו איזה פעמים, בנכרית שניסת לישראל בציווילעיהע [=נישואין אזרחיים] ורצונה להתגייר ולהינשא בחופה וקידושין, באמרם שרצונם לגדל את

5 בשו"ת אגרות משה (אבן העזר, חלק ב, סימן ד) כתב: "בישראל שמותר לישא גירות יש להקל לב"ד לגייר אף שהוא לשם אישות משום שאין זה איסור ברור".

6 מפורסמים הם דבריו של הרב אונטרמן (שו"ת שבט מיהודה, חלק ב, עמ' שעו-שפג), המשווה בין דיני ה"בדיעבד" שנאמרו לגבי גרים לבין הצורך לגיירם לכתחילה: "ובמצב מיוחד שאלה העולים עם משפחותיהם נמצאים עתה... הרי זה הדין של בדיעבד גמור" (שם, עמ' שעז).

בניהם ע"פ דת ישראל, וגם אומרים שאם הבית דין לא יקבלו לגירות ישתמד הבעל, אם יש להתיר לכתחילה. וראיתי בשו"ת טוב טעם ודעת מהדו"ק מהגאון מוהר"ש קלוגער בסימן ר"ל שהעלה להקל ולהתיר לכתחילה בכה"ג... ומצאתי יסוד לזה מתשובת הרמב"ם פאר הדור סימן קל"ב שנשאל בבחור אחד שקנה שפחה... עכ"פ מפורש בד' הרמב"ם דמפני תקנת השבים יש להתיר גם בשפחה ומוטב שיאכל בשר תמותות. ודברי הרמב"ם יסוד גדול...

וכל זה לעניין דין הנטען על השפחה מצד דין איסור דלזות שפתים, אבל מדין קבלת גירות לא שמענו מדברי הרמב"ם, וחילוק יש ביניהם דנטען על שפחה האיסור עליו ואמרינן מוטב שיאכל בשר תמותות, אבל בקבלת גרים לשם אישות הרי זה דין לגבי הבי"ד שאין לב"ד לקבל המתגיירים לשם אישות והוי כמו חטא בשביל שיזכה חברך, מכל מקום נראה לדין כיון דגם אם לא תתגייר הרי תישאר אצלו בגיורתה אם כן אין כאן לשם אישות, ובפרט למש"כ להסתפק כי באומרת שכוונתה לשם גירות לשם שמים ואין אומדנא דמוכח להיפוך מקבלים אותה, וע"כ נראה דלפי ראות עיני ב"ד יש מקום להקל ולסמוך על הוראת הגאון מוהר"ש קלוגער ז"ל.

אכן, הסתמכותם של ה"אחיעזר" ור' שלמה קלוגר על תשובתו של הרמב"ם לעניין עצם הגיור היא בעייתית (כפי שהם עצמם ציינו): בתשובתו עוסק הרמב"ם רק בהיתר נישואין לנטען על השפחה ואינו עוסק בעצם הגיור; ויתרה מכך, גיור שפחה נעשה על ידי שחרור האדון ואילו גיור נוכרית נעשה על ידי בית הדין, והם צריכים אפוא לעבור על איסור דרבנן (האיסור לגייר אישה במקרה שנטענו עליה) כדי שהנטען לא יעבור על איסורים חמורים. על אף זאת, ה"אחיעזר" ור' שלמה קלוגר הסתמכו על המצב החברתי הבעייתי ("היא תישאר אצלו בגיורתה") ודווקא מציאות שלילית זו הייתה בעיניהם הגורם המתיר לכתחילה את הגיור במציאות ה"בדיעבד" הזו.

כהכרעתם של הפוסקים הללו כתב גם מהרש"ם (שו"ת, חלק ו, סימן קט): "מפורש [בתשובת הרמב"ם] דבכה"ג שיש לחוש וכו' ראוי להתיר איסור זה שהוא רק לכתחילה להציל נפשות", והוסיף:

7 בשו"ת אחיעזר (שם) צוין שלא ברור מתשובת הרמב"ם האם אותה נוכרית התגיירה או לא; אך כבר העיר מנחם פינקלשטיין הגיור: הלכה למעשה (התשנ"ד), עמ' 142, כי בלשון השאלה בשו"ת הרמב"ם מפורש שהיא אכן התגיירה.

ועיין תוס' יומא דף פ"ב ע"ב בעובדא לר"ת התיר לישראלית, שהמירה ונשאת לעכו"ם וחזרה בתשובה והעכו"ם נתגייר לקיימה ע"ש הרי שקבלו להעכו"ם להתגייר בכה"ג.

אם כן, על אף ההלכה הברורה בדבר איסור נישואין לנטען על הנוכרית, הפוסקים התירו איסור זה ואף התירו לגייר נוכרית זו לכתחילה - מפני תקנת השבים, עת לעשות לה' וחשש המרת דת. במציאות של "בדיעבד" הותר אפוא הגיוור לכתחילה.

גיוור בימי הטובה

הגמרא (יבמות כד ע"ב) מלמדת:

ת"ר: אין מקבלין גרים לימות המשיח; כיוצא בו לא קבלו גרים לא בימי דוד ולא בימי שלמה.
א"ר אליעזר, מאי קרא? "הן גור יגור אפס מאותי מי גר אתך עליך יפול", אבל אידך - לא.

הראשונים התקשו בקביעה ההיסטורית שלפיה לא קיבלו גרים בימי דוד, שכן בהקשר אחר בגמרא (יבמות עט ע"א) מסופר שלאחר מעשה הגבעונים, בימי דוד, התגיירו מאה וחמישים אלף איש. ה"תוספות" (יבמות כד ע"ב, ד"ה לא בימי) תירצו כי אותם מאה וחמישים אלף גרים התגיירו מעצמם והיו "גרים גרורים",⁸ ומכל מקום מתברר כי לדעתם לא הייתה תקנה בימי דוד שלא לקבל גרים.⁹

לעומת זאת, הריטב"א (חידושים, יבמות עט ע"א, ד"ה ופשוט) סבר שאכן בימי דוד ושלמה הייתה תקנה שלא לקבל גרים, אולם גיוורם של אותם מאה וחמישים אלף איש לא נכלל באיסור הגיוור שהחילו על עצמם בתי הדין בימי דוד ושלמה, שכן אותם גרים התגיירו לאחר שראו את מעשה דוד והגבעונים והמניע לגיוורם היה העובדה ש"ראו בזה קדושת התורה ויושר חוקיה ומשפטיה" (שם).

בדרך שונה צעד הרמב"ם שכתב (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק יג, הלכה טו):

לפיכך לא קבלו בית דין גרים כל ימי דוד ושלמה, בימי דוד שמא מן הפחד חזרו, ובימי שלמה שמא בשביל המלכות והטובה והגדולה שהיו בה ישראל חזרו, שכל

8 ראו רש"י, עבודה זרה ג ע"א, ד"ה אלא שנעשו גרים גרורים: "מאליהן מתגיירין ואנן לא מקבלינן דמשום גדולתן דישאל קא עבדי...".

9 לא עוד אלא שבשו"ת בית יצחק (יורה דעה, סימן ק, אות יג) הודגש שאין אפשרות לתקן תקנה שעניינה הימנעות מקבלת גרים שהרי הפסוק מצווה "לדורותיכם" (במדבר טו, יד), וממילא יכולת הגיוור חייבת להיות תמידית.

החוזר מן העכו"ם בשביל דבר מהבלי העולם אינו מגירי הצדק, ואעפ"כ היו גרים הרבה מתגיירים בימי דוד ושלמה בפני הדיוטות, והיו ב"ד הגדול חוששין להם לא דוחין אותן אחר שטבלו מכל מקום ולא מקרבין אותן עד שתראה אחריתם.

אם כן, לפי הרמב"ם יש להבחין בין גיור בפני הדיוטות לבין קבלת הגיור על ידי בית הדין הגדול: בימי דוד התגיירו גרים רבים בפני הדיוטות, אולם בית הדין הגדול התייחס לגיור זה באופן מסויג ולא קיבל גרים אלה לחלוטין "עד שתראה אחריתם".

נושאי כליו של הרמב"ם נחלקו האם הגיור נעשה בבית דין של הדיוטות ("מגיד משנה") או סתם הדיוטות הם אלו שגיירו ("כסף משנה"); ומדברי האחרונים שובאו להלן נראה כי הם התקשו בהבנת שיטת ה"מגיד משנה", שכן לפיה מחד גיסא בית הדין הגדול נמנע מלגייר בעצמו אך מאידך גיסא לא מנע מבית דין הדיוטות, שהם שלוחיו, לגייר את אותם גרים שהוא עצמו נמנע מלגיירם - ונמצא שהוא שולח בית דין הדיוטות לגייר את אותם גרים שהוא עצמו נמנע מלגיירם.

תירוץ לשיטת ה"מגיד משנה" הציע ר' משה פיינשטיין (דברות משה, יבמות, סימן לה, סוף ענף ג): "ואולי מחמת שודאי יתערבו בישראל שלכן עדיפא שיהיו גרים".¹⁰ מדבריו נראה כי במציאות מורכבת (כגון כאשר ישנו חשש להתערבות עם גויים) בית הדין הגדול מתמודד עם מציאות הגיור ברבדים שונים: הוא עצמו נמנע מלגייר אך שולח אחרים שגיירו מכוחו.

גם ר' אליהו גוטמכר (שו"ת, סימן פז) סבר שבכוונה תחילה נתן בית הדין הגדול סמכות לגייר לבתי דין הדיוטות; לדעתו, זה טבעו של הגיור בזמן הזה - כאשר איננו בטוחים במניעי הגר:

וכפי דברי הרב המגיד, הוי כוונת הרמב"ם שהגם שידענו שעשו כן מגדולת ישראל ולהגיע לשולחן מלכים מותר לקבל אותם, רק מה שנאסר מדינא דגמרא לקבלם הוא שלא יהיה לזה בית דין סמוכים, אבל בית דין שאינן סמוכים רק בית דין הדיוטות מותרים לקבלם. והרב המגיד לא כתב סברא לדבריו, אפשר שסבר שיש עכ"פ לבזות אותם יען שבאו במחשבה לא טובה שלא יזקק להם בית דין חשוב רק הדיוטות, שאפשר שעל ידי זה ישימו על ליבם ויתחרטו מלבוא לגייר בדרך בזיון כזה, ויהיה טוב שלא דחינו אותם בידיים רק פרושו מעצמם... וגם

10 בניגוד להצעת ה"דברות משה", כתב ה"שער המלך" (איסורי ביאה, פרק יג, הלכה ו) כי מדברי הרמב"ם נראה שאף בזמן שיש בית דין מומחין, בית דין הדיוטות יכול לגייר וגיורו איננו מכוח שליחותו של בית הדין הגדול. אכן, גם לדבריו נותרת הקושיה מדוע בית הדין הגדול לא מנע מבית דין זוטא לבצע מדיניות המנוגדת למדיניותו.

להפך, שע"ז ישומו על ליבם ויגיעו לחשקת אמת וימתינו עד שיהיה ניכר לכל כוונתם או יותר שיאמרו יהיה איך יהיה רצוננו לקרב אל ה' בכל לבב.¹¹

ב - קבלת מצוות

קבלת מצוות על ידי המתגייר היא החלק שבו מתבטאת משמעותו הפנימית של תהליך הגיוור. ברוב המקרים אין בית הדין יכול לדעת האם הקבלה אמיתית וכנה; אך גם במקרים שבהם ברור לבית הדין כי קבלת המצוות אינה שלמה, רבים מהפוסקים סברו שהגיוור חל (אף שהגיוור אינו אידיאלי וכמובן).

"חוץ מדבר אחד"

כידוע, הפוסקים הכריעו כי אין לקבל גר המקבל את כל המצוות חוץ מדבר אחד,¹² אף שהלכה זו שמקורה בגמרא (בכורות ל ע"ב) מופיעה ברמב"ם (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק יד, הלכה ח) רק לגבי גר תושב ולא לגבי גר צדק.

ר' יצחק שמשלקיש (שו"ת בית יצחק, יורה דעה, חלק ב, סימן ק, אות ט) התלבט האם אי-קבלתו של גר המתגייר את גיוורו בקבלת מצוות חוץ מדבר אחד שוללת את הגירות אף בדיעבד או שזוהי רק דרישה לכתחילה. לדבריו, מן העובדה שהלל גייר נוכרי שקיבל על עצמו רק תורה שבכתב מתוך הסתמכות על כך שבהמשך אותו גר יקבל את כל התורה כולה (שבת לא ע"א), נראה כי בדיעבד גם גר שאינו מקבל את כל המצוות הוא גר - שהרי אם לא כן אותו נוכרי היה צריך להתגייר מחדש.¹³

בסוף דבריו הוא מביא ראיה התומכת בסברה שגירות ללא קבלת מצוות מלאה פסולה גם בדיעבד:

ומכל מקום עדיין צ"ע בכל זאת לפי שלעת עתה לא מצאתי מבואר ... שוב מצאתי ראיה ברורה דאפילו בדיעבד לא הוי גר כלל. דהרי סבירא ליה לאחרים (ע"ז סד ע"ב) דגר תושב הוא שקיבל עליו כל מצוות האמורות בתורה חוץ מאיסור נבילות. ואי סלקא דעתך דקבל עליו חוץ מדבר אחד הווי גר, אמאי הוי גר תושב הא הוא גר גמור. ועל כורחך אף בדיעבד לא הוי גר... וזה הוכחה ברורה.

11 כך כתב גם הרב מנחם מגדל קירשבוים בשו"ת מנחם משיב, סימן מב.

12 ראו פינקלשטיין, לעיל הע' 7, עמ' 59-60, 107.

13 לפי הסבר זה, דברי הש"ך (יורה דעה, סימן רמח, ס"ק ט) שלפיהם קבלת מצוות מעכבת אף בדיעבד, אמורים דווקא כאשר הגר לא קיבל מצוות כלל, אך אם קיבל רוב מצוות - די בכך וגיוורו כשר.

אם כן, לדידו העובדה שגר תושב אינו הופך לגר צדק, אף שהוא מקבל עליו את כל המצוות למעט איסור נבלות, מוכיחה כי לשם גיור נדרשת קבלת מצוות מלאה ושלמה. גם בשו"ת אחיעזר (חלק ג, סימן כו, אות ה) הובאה ההתלבטות האם קבלת מצוות מלאה מעכבת בדיעבד את הגיור. לדעת ה"אחיעזר", הוכחתו של ה"בית יצחק" מגר תושב אינה הוכחה, שכן בגר תושב אין טבילה; ומכל מקום הוא מעיר כי "אולי כיון דמילי דרבנן אתנייהו בלא תסור הווה כמתנה על דברי תורה, וצ"ע". מסקנתו של ה"אחיעזר", ללא הוכחה נוספת, היא כי גירות ללא קבלת מצווה אחת מעכבת אף בדיעבד. לעומתם, סבור הנצי"ב שבמצב כזה הגירות תקפה בדיעבד, וכדבריו (שו"ת משיב דבר, חלק ה, סימן מו):

ואמנם יש לחקור בזה העניין במי שמל וטבל אלא שלא קיבל עליו כל המצוות... אם עברו וקבלו אי הוי גר או לא. וזה פשיטא דלשון אין מקבלים אינו אלא שאסור לקבלו, אבל מכל מקום אם עברו וקבלו הוי גר. ומכריחין אותו לשמור דת ישראל.

דברים אלה אינם פשוטים שהרי קבלת מצוות היא מהותה של הגירות; וייתכן שהנצי"ב מבחין (כדברי ה"בית יצחק") בין מי שלא קיבל את כל המצוות (שגיוורו אינו תקף) לבין מי שלא קיבל מיעוט מהמצוות (שאינו גר אידיאלי אך גיוורו תקף). לחילופין ייתכן כי לדעתו יש להבחין (כדברי ה"אחיעזר" שיובאו להלן) בין מי שלא קיבל מצוות המבטאות את מהות היהדות גם מבחינה חברתית (כגון שבת וכשרות) לבין מי שלא קיבל מצוות שאינן מבטאות את מרכזיות התורה בחיים היהודים.

מכל מקום מדברי הנצי"ב למדנו כי ההלכה שלפיה אין מקבלים גר המקבל על עצמו הכול חוץ מדבר אחד שווה ל"אין מקבלים" גרים בימי דוד ושלמה - ובדיעבד "כולם גרים הם". אף מדברי רד"צ הופמן (שו"ת מלמד להועיל, חלק ג, סימן ח) נראה כי הוא הבין כשיטת הנצי"ב ולכן התיר בדיעבד לגייר נוכרית שחיה עם כוהן.

מומר לתיאבון

מפורסם הוא חידושו של ה"אחיעזר" כי אף אם יש חשש ברור שהמתגייר לא ישמור מצוות לאחר גיורו, כמומר לתיאבון ולא מתוך עיקרון, אין בכך מניעה מלקבלו (שו"ת אחיעזר, חלק ג, סימן כו):

ומה"ט נראה מה שחשש הרה"ג מהר"י פאזען לגייר לפי שלא ישמור דיני ישראל כהלכה, אפ"ל דאין לחוש לזה כיון דמקבל עליו כל המצוות אף שחושב לעבור על

איזה מהמצוות אח"כ לתיאבון, מכל מקום אין זה מניעה לקבלת המצוות, ודווקא היכא שמתנה שלא לקבל עליו זהו חסרון בקבלת המצוות דמעכב.

משמעות הדברים הללו היא שגיוור שאינו אידיאלי הוא גיוור תקף ואף לכתחילה אין מניעה מלקבל גרים ממין זה. לדעת ר' חיים עוזר, הן אומנם שהדרישה לקבלת מצוות היא מהותו של תהליך הגיוור ומשמעותה היא שההצטרפות לעם ישראל נעשית מתוך זהות אמונית (שקיום המצוות הוא הביטוי המעשי שלה), כל עוד אי-קיום המצוות אינו נובע מאמונה והכרה הפוכות ושליליות, אלא מחולשה גרידא, אין מניעה מלגיייר גרים כאלה. אך גם ה"אחיעזר" כותב בהמשך דבריו "שאם ברור שבדאי יעבור אחרי על איסורי תורה: חלול שבת ואכילת טריפות, ואנו יודעים בבירור כוונתו שאינו מתגיייר רק לפנים ולבו בל עמו, א"כ זהו חסרון בקבלת המצוות דמעכב".

מדברים אלו עולה כי יש דירוג שונה למצוות שונות; ולכן אף שככלל כאשר ברור שהגר יעבור (לתיאבון) על מצוות התורה, אפשר לקבלו, אם המצוות הללו הן שבת וכשרות אין לגייירו. ברור הדבר שאין כוונת ה"אחיעזר" לדרג את המצוות לפי חומרתן אלא נראה כי הבסיס להתקבלות לעם ישראל הוא (לפחות) קיום מצוות הנתפסות כסמלים לביטוי הדתי של היהדות.¹⁴ מצוות אלו אינן רק דברי אֱלֹהִים חיים אלא הן גם סממן חברתי והן מורות כי הזהות הדתית של האדם היא יהודית ולא אחרת. אם נכונה הבנה זו, אזי נראה שגם כוונתו בעניין מצוות השבת אינה בהכרח לדקדוקי הלכות שבת אלא למעשים הנתפסים מבחינה חברתית כחילול שבת (כגון נסיעה ברכב או דיבור בטלפון ועישון), שהרי לא חומרתם ההלכתית היא הקובעת אלא הפן החברתי הנלווה להם.

על עצם הבחנתו המחודשת של ה"אחיעזר", בין מומר להכעיס לבין מומר לתיאבון לעניין גירות, ערער ר' אברהם דב כהנא־שפירא (שו"ת דבר אברהם, חלק ג, סימן כח):

ראיתי שגם הדר"ג... שיצא לדון בכחא דהיתרא... אבל כשמקבל עליו כל המצוות אלא שבדעתו לעבור לתיאבון אין זה חסרון בקבלה, ואני חושך בזה. כיוון שבשעת הקבלה הוא חושב לעבור אפילו לתיאבון אין זו קבלה והם תרתי דסתרי, אלא שיש לומר דרק לכתחילה אין מקבלין אותו בשביל זה אבל בדיעבד אינו מעכב. לכן אני נבוכ למעשה בעניין זה, אבל יודע אני שלפעמים הנחיצות

14 גם בתשובה נוספת (שם, סימן כח) הדגיש ה"אחיעזר" דווקא את המצוות הללו והוסיף עליהן את עניין נידה. פוסקים נוספים שדנו בעניין קבלת המצוות בזמן הזה ציינו את אותן מצוות: שבת, כשרות וטהרה וקבעו שללא בירור שמירתן אי אפשר לגיייר. ראו: שו"ת שרידי אש, חלק ב, סימן עה; שו"ת חלקת יעקב, סימן קנ. הציון המדגיש דווקא מצוות אלו מבטא לדעתי את ההבנה כי קבלת המצוות נתפסת בהשתלבות החברתית לתוככי עם ישראל השומר מצוות.

גדולה מאד מטעמים שונים וכחא דהיתרא עדיף. אלא שאפשר ששכרן של מקרים פרטים אולי יוצא בהפסד הכלל.

התלבטותו של ה"דבר אברהם" ברורה: במקרה הנידון, אין קבלת מצוות וממילא הגיור אינו יכול לחול; וגם אם בדיעבד ישנו תוקף ל"גירות חוץ מדבר אחד" והנחיצות גדולה - ייתכן שהשכר יוצא בהפסד.

ברור אפוא שהפוסקים הנזכרים התייחסו למציאות הגיור בעידן העכשווי ברבדים שונים: לכתחילה (שמירת תורה ומצוות), לכתחילה שבדיעבד (אי־שמירת חלק מהמצוות מתוך תיאבון), הבחנה בין מצוות שונות (שבת וכשרות מול מצוות אחרות), מקרים פרטיים מול מדיניות כללית, ועוד.

מעשה הגיור מול "אומדנא דמוכח" שאינו לשם שמיים

כאמור, ההלכה היא שבדיעבד אף שמניע הגיור הוא לשם אישות - "כולם גרים הם". טעמו של דבר לפי הריטב"א (חידושים, יבמות, כד ע"ב, ד"ה הלכה) הוא ש"אגב אונסייהו גמרו וקבלו", כלומר ההנחה היא כי אף שהמניע לגיור היה זר, מכל מקום לאחר ההחלטה להתגייר - כוונתו של המתגייר היא כנה ואמיתית ואין לערער אחריה.

אלא שהאחרונים דנו כמעמדם של גיורים בזמן הזה שלגבי רבים מהם ישנו "אומדנא דמוכח" כי לא נעשו ממניעים טהורים ושלגביהם ברור למדי כי לאחר הגיור, הגר לא ישמור תורה ומצוות (למרות הצהרתו בפיו בזמן מעשה הגיור). שאלה זו מתחלקת לשני חלקים: האחד, האם בדיעבד ישנו תוקף לגיור זה; השני, האם יש לעסוק בגיור מעין זה לכתחילה, שהרי האומדן הוא כללי וקשה לרדת לליבו של כל מתגייר ומתגייר הבא לפנינו.

לגבי השאלה האם גירות מעין זו תופסת - והאם גם לגבי גיור נכון הוא הכלל "דברים שבלב אינם דברים" והעיקר הוא עצם המעשה - כתב ר' חיים עוזר גרודזנסקי (שו"ת אחיעזר, חלק ג, סימן כו) את הדברים הבאים:

היכא שברור הדבר שבודאי יעבור אחרי כן על איסורי תורה: חלול שבת ואכילת טריפות, ואנו יודעים בבירור כוונתו שאינו מתגייר רק לפנינו ולבו בל עמו. הרי אומדנא דמוכח שמה שאומר שמקבל עליו המצות לאו כלום הוא א"כ זהו חסרון בקבלת המצות דמעכב.

כך כתב ר' חיים עוזר גם בתשובה נוספת, לגבי הזדקקות לביצוע הליך גיור שכזה (שם, סימן כח):

אולם דא עקא שאין קבלת מצוות אחרי שהוא אומדנא דמוכח שלכם בל עמם ויתנהגו בחלול שבת, באסור גדה נבלות וטרפות, כמו שכתבתי במכתבי הקודם. וכבר התעורר בזה הגאון מוה"ר יצחק שמעלקיש בספרו בית יצחק חיו"ד והעלה להלכה שאין לבי"ד כשר להזדקק בזה.

אבחנוה אחרת בנוגע לדברי הריטב"א כתב ר' אברהם דב כהנא־שפירא (שו"ת דבר אברהם, חלק ג, סימן כח, אות ב). לדעתו, סברת הריטב"א רלבנטית דווקא כאשר יד ישראל תקיפה ואנו יכולים להכריחו לקיים מצוות, או דווקא כאשר הלחץ החברתי עשוי להביא לקיום מצוות, ואילו בימינו אין זה המצב. הוא מוסיף וכותב:

וע"ד מה שיש שכתבו דאין לנו עניין עם מה שחושב בליבו דדברים שבלב לא הוי דברים זה היה שייך רק בימים מקדם אבל עכשיו איך נשלה את נפשנו כשאנו יודעים ברוב המקרים באומדנא דמוכח שלא יקיימו אח"כ את המצוות ואין לבם כלל לזה ובדאיכא אומדנא דמוכח אף דברים שבלב הוו דברים.

ר' יצחק שמלקיש (שו"ת בית יצחק, יורה דעה, חלק ב, סימן ק, אות ט) סבר כדברי ה"דבר אברהם", והביא הוכחה מגיוסם של הכותים (למאן דאמר "גירי אריות הם"), שאף שבוודאי הצהירו כי הם מקבלים את האמונה הדתית, כיוון שאת אלוהיהם היו יראים גיוסם בטל.

אם כן, ר' חיים עוזר, ר' אברהם דב כהנא־שפירא ור' יצחק שמלקיש סברו שבענייני גיוס אין מתייחסים רק למעשה החיצוני אלא גם לכוונת העושה - שהרי גיוס מעצם טבעו קשור באמונה בא־לוהים, וממילא אם אין אמונה אמיתית אין גיוס.

מנגד, הראי"ה קוק סבר שאם התבצע תהליך הגירות, אז גם כאשר "אנן סהדי" שלא הייתה כוונה מצד המתגייר לשמור תורה ומצוות - הגירות תופסת בדיעבד, וכך כתב (שו"ת דעת כהן, סימן קנג):

אבל כל זמן שהייתה הקבלה בפה כראוי, יש לומר שאין לנו עניין עם דברים שבלב, שאינם דברים כלל. ואפי' אם יבא אליהו ויגיד לנו, שהיה בלבבו אחרת מאשר בפיו, אין לנו עסק כלל עם דברים שבלב... וי"ל שהכותים אמרו מפורש בעת קבלת הגירות שלהם, למ"ד גרי אריות הן, שאינם עוזבים את אלהיהם... ופשיטא דבסתם מחזקין ליה לגר תיכף כשמל וטבל וקבל המצות בפיו, ואין אנו אחראים לדברים שבלב וכמשכ"ל. וגם באבותינו קרא כתיב ויפתוהו בפיהם וגו', ואמרו

במדרשים שהיה לבם פונה לעבודה זרה ופסל מיכה היה עמם, ומכל מקום כיוון שקבלו בפה נגמרה הגירות. כנלע"ד.¹⁵

כך סבר גם הרב הרצוג:¹⁶

ובעצם הדבר יש לנו להתבונן בטעמו של האומר כולם גרים הם, שאעפ"י שדברים שבלב אינם דברים להוציא מיד מעשה אבל אומדנא דמוכח שאני... ואולי יש לומר שהוא סבור שכיוון שמלו וטבלו לשם יהדות אפילו אם יבוא אליהו ויאמר שלא כיוונו לשם שמים גם כן גרים הם וכופים אותם על המצוות... ועדיין צ"ע.

מחלוקת עקרונית זו באה לידי ביטוי מעשי ברבדים שונים בתשובותיו של הרב פיינשטיין. מחד גיסא סבר הרב פיינשטיין כשיטות שלפיהן הגיור אינו תקף כאשר פיו של הגר וליבו אינם שווים; ומאידך גיסא הוא נמנע מליישם את שיטתו העקרונית, מכיוון שלדעתו תמיד ניתן לומר שהמקרה הפרטי איננו שייך למקרי הרוב וכי פיו וליבו של המתגייר העומד לפנינו שווים.

במקום אחד כתב (שו"ת אגרות משה, חלק א, יורה דעה, סימן קנז):

פשוט וברור שאינו גר אף בדיעבד... בין לקולא ובין לחומרא... אם אנן סהדי שאינו מקבל עליו באמת אינו כלום. ובכלל איני יודע טעם הרבנים הטועים... ולדינא פשוט שאין זה גר.

אך במקום אחר (שם, יורה דעה, חלק א, סימן קנט) כתב:

אך בכלל עיקר הגירות לא נוחה דעתי מזה ואני נמנע מזה... גם מטעם שהוא כמעט ברור כאנן סהדי שלא מקבלת המצות ורק בפיה אומרת שמקבלת... וברוב הגירות שבמדינה זו שבשביל אישות אין מקבלין המצות אף כשאומרים בפיהן שמקבלין... אך מכל מקום אולי גירות זו תקבל המצות ולכן איני אומר בזה כלום לכתר"ה.¹⁷

15 ראו הרב מרדכי אלתר כגר כאזרח (התשע"ג), עמ' קלח-קמ, שסבר כי הרב קוק חזר בו בתשובה אחרת (שם, סימן קנד); וכך כתב גם פינקלשטיין, לעיל הע' 7, עמ' 347, הע' 233. מנגד, בשו"ת שמע שלמה (חלק ו, סימן יג, אות ז) תירץ הרב שלמה עמאר כי דברי הרב קוק בסימן קנד מכוונים לבית דין המגייר ומורים כי אין להם להיזקק לגיור כזה ואילו בתשובה המצוטטת הוא דן מה הדין לאחר מעשה הגיור.

16 הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג "שאלה בדבר גירות" מזכרת (הרב שלמה יוסף זיין והרב זרח ורהפטיג עורכים, התשכ"ב), עמ' 50 ואילך.

17 ראו עוד שו"ת אגרות משה (יורה דעה, חלק א, סימן קס): "אף שלדידי לא מסתבר שבשביל איזו יחידות לסלק האנן סהדי ולהחשיב לדברים שבלב, אבל אולי זהו טעמייהו ויש עכ"פ מקום לזה".

ג - מעמדו של הגר

מעמדו של הגר לאחר התגירות בבית דין של הדיוטות

כאמור, לגבי הגרים שהתגירו בימי דוד ושלמה הבחין הרמב"ם בין מעשיהם של הדיוטות לבין מעשיו של בית הדין הגדול וכתב (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק יג, הלכה טו):

והיו ב"ד הגדול חוששין להם לא דוחין אותן אחר שטבלו מכל מקום ולא מקרבין אותן עד שתראה אחריתם.¹⁸

דברים דומים כתב הרמב"ם בהמשך (שם, הלכה יז) לגבי "גר שלא בדקו אחריו או שלא הודיעו המצוות ומל וטבל בפני ג' הדיוטות - אפילו נודע שבשביל דבר הוא מתגיר - הרי זה גר"; והוסיף: "וחוששין לו עד שיתברר צדקתו". מהי משמעותו המעשית וההלכתית של החשש הזה?

בדברי האחרונים מצאנו כמה הסברים לעניין זה: הרי"ד סולובייצ'יק ביאר ש"חוששין" אמור על דרך השלילה ומשמעותו היא שנמנעים מלהתחתן עימם, ואילו "אין מקרבין" משמעו הימנעות מפעולות חיוביות ולדעתו מצוות אהבת הגר אינה קיימת בגרים שלא התבררה צדקותם.¹⁹ בכיוון מסווג יותר צעד הראי"ה קוק שכתב (שו"ת דעת כהן, סימן קנד): "ומה שהצריך הרמב"ם להמתין עד שתתברר צדקתם, יש לומר שזהו רק לעניין שיהיה נאמן על האיסורים כישראל".

הסבר אחר הציע ר' איצ'לה מפוניבז' (שו"ת זכר יצחק, קונטרס אחרון, סימן א, אות כג), ולפיו משמעותו של חשש זה היא אי-קבלת הקורבן הנדרש לשם השלמת תהליך הגירור (בזמן שהמקדש קיים):

ויש לעיין במ"ש הרמב"ם... חוששין להם... וצריך בירור מהו זה שאין מקרבין אותו כיון שבכל אופן הוא גר גמור וכל זמן שלא עבר עבירה אינו נפסל ולא נענש, וגם מה עניין יש כאן לב"ד הגדול שבירושלים... ונראה דגרים אלו לא היו מקבלים את קרבנם, ולהכי אף על גב דהיה ישראל במילה וטבילה, אבל לא היה ישראל כשר להיכנס לקהל על ידי הרצאת דמים כל זמן שלא נתברר

18 הדברים להלן מבוססים על ההנחה כי לדעת הרמב"ם אי אפשר לבטל את הגירות, וכך סברו רוב האחרונים בעקבות דבריו על נשות שלמה ושמשון שאף שהתגלה סודן והוכיח סופן על תחילתן וכו' מכל מקום המשיכו שלמה ושמשון לקיימן (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק יג, הלכות יז-יז). ראו למשל דברי הרב הרצוג, לעיל הע' 16, אות יג; וראו פינקלשטיין, לעיל הע' 7, עמ' 343 הע' 215 ועמ' 356 (לגבי עמדת הרב פיינשטיין). לכן מעמדו של הגר המדובר הוא מעמד נחות אך לא מדובר בספק יהדות.

19 רשימות שיעורים על מסכת יבמות (הרב צבי יוסף רייכמן עורך, התשע"א), עמ' תפא.

צדקותו. ולהכי חשבן הכתוב כאילו הם עכו"ם דלגבי איסור קהל הוי כלא נתגייר, וחוששין לו היינו דהוי ספק מומר כיון דהוי ספק אם רוצה לקיים המצות.

לפי חלק מהראשונים (על-פי הגמרא, כריתות ח ע"ב), רק לאחר הקרבת הקורבן, הגר מותר בבית ישראל;²⁰ ולכולי-עלמא האפשרות להקריב קורבן היא הכרה ממסדית ביהדותו של המתגייר וקבלתו לכלל ישראל. לפי הסבר זה, משמעות דברי הרמב"ם היא שתהליך התערותו של הגר בעם ישראל אינו חד-פעמי ולא נעשה כמקשה אחת: אומנם מעת שטבל הוא כישראל לכל דבר; אך עם ישראל אינו מקבל אותו באופן מלא עד שתתברר צדקותו.²¹

טעמו של דבר, כפי שכתב ה"חידושי בתרא" (יבמות כד ע"ב, סימן קס), הוא שבתהליך הגירות חלים על הגר "שם ישראל" ו"קדושת ישראל": שם ישראל חל עליו מיד כשטבל, אפילו אם לא קיבל על עצמו מצוות, ומטעם זה קידושו קידושין ומצווה להחזיר את אבדתו; אך קדושת ישראל חלה רק כשהגר מקבל את המצוות, וכל עוד לא חלה עליו קדושת ישראל חוששים לו.

"חוששין" - מי חושש?

בזמן שאין קורבן, הגר מותר בבית ישראל ומכל מקום "חוששין לו" כדברי האחרונים לעיל ואין מתירים לו להינשא עד שתתברר צדקותו. אולם יש לשאול: מיהו החושש? עד מתי חוששין? כיצד מתבררת צדקותו? האם הדבר נתון לסמכותו של בית הדין הגדול שלא מנע את הגיור? האם הוא זה שמונע את הנישואין עם בת ישראל? ואם כן, כיצד הוא עושה זאת - בכפייה או בהסברה? ואולי הדבר אינו נתון לסמכותו של בית הדין הגדול שנמנע מלגייר (אך לא מנע את הגיור, ולפיכך אין לו אפשרות למנוע את הנישואין מאחרים) אלא הוא עצמו החושש מלהינשא, ואילו בית דין של הדיוטות שאינו חושש לגיור אף אינו חושש לנישואין?

הצעה ברוח זו העלה הרב ישכר תמר (עלי תמר, קידושין ד, א, עמ' תנג):

20 בגרסה שלפנינו בגמרא מבואר שמחוסר קורבן פסול בבית ישראל; אך מדברי הרמב"ם (פירוש המשניות, כריתות ב, א; משנה תורה, מחוסרי כפרה, פרק א, הלכה ב) נראה שהוא רק פסול בקודשים. לגבי שיטות הראשונים בסוגיה ראו שו"ת אבני נזר, יורה דעה, סימן שמד.

21 ראו פינקלשטיין, לעיל הע' 7, עמ' 216, הע' 331, בשם גדליהו אלון שכתב כי חשיבות הקורבן במעשה הגיור היא "מבחינת קשירתם של הגרים המתגיירים לארץ ישראל ולמקדש, שכן על ידה צריכים היו לעלות לירושלים ולהקריב קרבן, וממילא הייתה עצם ההתגיירות כרוכה בעלייה לארץ ובהתקשרות במולדתה של האומה ובמרכז הלאומי-מדיני". לדברינו, הכיוון הפוך: הכרת הלאום בגר כישראל אינה רק הכרה אישית אלא הכרה של הממסד, הלוא הוא בית הדין הגדול.

והיה פועל בזה [שבית הדין הגדול לא מנע את הגיוור] עוד גורם שני, שאחרי שהרבה רבבות היו גרים כאלו והתערבו בהם גם גדולי האומה, אם היינו פוסלים גירותם, היה קיים חשש רציני לפילוג האומה וקרקע באחדות האומה, ובמקרים כאלו קיים הלכה שיש לדון בהם דין הלכות עמעום. כלומר, שיש להם לבי"ד להעלים עין ולהניחם על מנהגם במקום שאין הלכה ברורה ויש סיבת חזקה להעלמת עין... ונראה לי שהלכה זו היא מהלכות עמעום שעמעמו עליה ולא בדקו יותר מפני הסכנה או מפני כבודם של גדולי הדור.

לדעת הרב תמר, לא רק שבית הדין הגדול לא מנע את עצם הגיוור אלא הוא אף לא מנע את הנישואין שהתקיימו בעקבות הגיוור, שהרי הנישואין שכבר התרחשו אף עם חלק מגדולי האומה (כנראה ראשי השלטון) הם הסיבה לכך שלא מנעו את הגיוור עצמו. לפי זה צריך לומר שבית הדין הגדול עצמו הוא שחשש ונמנע מלהתחתן עימם (ואילו היו שואלים את פיו, היה מורה להימנע מלהתחתן עימם עד שתתברר אחריתם), אך רבבות מבני ישראל (ואף מגדולי האומה) התערבו עימם ובית הדין לא מנע זאת. ככל הנראה הייתה זו השלמה של בית הדין הגדול עם הירידה הרוחנית של העם ושל גדולי האומה; ומכלל הדברים עולה כי החשש אינו הלכה מוחלטת והוא משתנה לפי דרגת החושש וכי מי שדרגתו נמוכה (בית דין הדיוטות, גדולי האומה) אינו חושש לנישואין.

ד - מעמדו של מתגייר בגירות מפוקפקת

מדברי הגמרא (יבמות מה ע"ב) "מי לא טבלה לנידתה" הוכיחו "התוספות" (שם, ד"ה מי) שאין צורך שבית הדין יהיה נוכח בזמן הטבילה לגירות.²² גם הרי"ף התקשה לגבי היחס בין דברי הגמרא הללו (שלפיהם אין צורך בבית דין לטבילת גירות) לבין דברי ר' יוחנן הדורש נוכחות בית דין בתהליך הגירות, וכתב (יבמות טו ע"ב בדפי הרי"ף):

ואי קשיא לך [על דברי הגמרא "מי לא טבלה לנידתה"] מההיא דרבי יוחנן דאמר גר צריך שלושה... וקיי"ל דהלכתא היא. לא קשיא, הא דרב אסי ודר' יהושע בן לוי דיעבד הוא דלא פסלינן לבריה הואיל וטבל לשם קריו... והא דר' יוחנן לכתחילה דלא נהגינן ביה מנהג גר ולא מנסבינן ליה בת ישראל עד דטביל בפני שלושה.

בביאור דברי הרי"ף נחלקו הדעות. ה"מגיד משנה" (איסורי ביאה, פרק יג, הלכה ט) כתב שדברי הרי"ף ודברי הרמב"ם (שכתב כי הטבילה לנידות או לקרי היא הוכחה לטבילת

²² על שיטות הראשונים בעניין הצורך בבית דין בזמן הטבילה ראו מאמרי "עיון במהות הגרות במשנתו של הרב ישראל" צהר מא 104 (התשע"ז); וכן הרב דוד בס "חובת נוכחות בית דין בטבילת גיוור" דרישה 3 [עמ' 79 (התשע"ח)].

גירות כשרה בפני שלושה שאירעה בעבר) קרובים זה לזה.²³ הרמב"ן (חידושים, יבמות מה ע"ב, ד"ה מי לא טבלה) פירש כי לדעת הרי"ף, גיור ללא בית דין לא חל, אך מי שקיבל על עצמו בפני בית דין להתגייר ומל וטבל שלא בפני בית דין גיורו חל בדיעבד ואין פוסלים את בנו. ר' מנחם המאירי (בית הבחירה, שבת סח ע"א, ד"ה כבר ביארנו) צעד בדרך שונה; לדעתו, הרי"ף סבר כי הצורך בבית דין הוא רק לכתחילה, ובדיעבד אפילו טבל הגר בינו לבין עצמו, גיורו תקף.²⁴ פוסקים אחרים טענו שלדעת הרי"ף די בבית דין של דיין אחד (שו"ת לחם רב, סימן מד), כשיטה המצויה בראשונים.²⁵

מכל מקום ב"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן רסח, סעיף ג) נפסק שגיור צריך שלושה ובדיעבד אם מל וטבל בפני שניים - גיורו תקף. למרות זאת הלכה למעשה התלבט בעניין זה ר' יצחק יעקב וייס, בעקבות שיטת הרי"ף, וזו לשונו (שו"ת מנחת יצחק, חלק א, סימנים קכא-קכג):

נשאלתי: איש אחד מקלי הדעת, נשא אישה בחופה וקידושין כדת, ועזב אותה בלא גט פטורין... ואחרי התחקות על מהותו, נתוודע כי אמו הייתה נכרית, ונתגיירה אצל מאן דהו (כאשר שכיח פה מאז... והב"ד מחמת ראותם שאין כוונתם לשמים, לא רצו לקבלם, מצאו להם איש אחד שעשה להם הגירות בעד בצע כסף) ועשה מה שעשה לקרוא עליה שם גירות, ומעולם לא נהגו אמו ובנו כדת ישראל הכשרים.

ובזה יש לדון אם על כל פנים לחומרא משום חומר איסור אשת איש נחשב לגירות הנ"ל, והספק בתרתי, אם קבלת המצות כה"ג נחשב קבלה, והב' מה שהיה שלא בפני בית דין בין הקבלה ובין הטבילה... ובהגיע תור דבר הלכה, לא רצה הגאון בתשובת חמדת שלמה שם, לומר לא איסור ולא היתר, אף אם לא היה אצל הקבלת המצות והטבילה רק אישה אחת, ומשום דדעת הרי"ף לא ברירא לן כנ"ל, ובהצטרף דברי התוס' ובמרדכי (יבמות שם), די"ל דלמ"ד דבר תורה חד כשר בדיני ממונות, כן הדין גם כן בגר עיי"ש.

23 כהסברו של ה"מגיד משנה" בדעת הרי"ף סבורים כמה אחרונים, ראו: שו"ת מהר"י בן לב, חלק א, סימן יב (אם כי לדעתו, הרי"ף אינו מצריך שהגר יקיים כל המצוות ואילו הרמב"ם מצריך); שו"ת מהרש"ך, חלק א, סימן קנח; שו"ת חמדת שלמה, יורה דעה, סימן כט, אות כד (במסקנה).

24 ה"מאירי" מפרש באופן זה גם את דברי הגמרא, קידושין סב ע"א. ראו גם בשו"ת חמדת שלמה (יורה דעה, סימן כט), שם הוצעה הבנה זו בדברי הרי"ף, ובאות ד נכתב שלרי"ף גיור בינו לבין עצמו חל מדאורייתא וחכמים הם שהצריכו שלושה. אומנם במסקנת דבריו חזר בו ה"חמדת שלמה" מפירושו זה. בשו"ת בית מאיר (סימן יב) כתב שאף אם זו דעת הרי"ף, מכל מקום יחיד הוא כנגד כל הראשונים.

25 ראו הצעה שנדחתה בתוספות, יבמות מה ע"ב, ד"ה משפט; שם, מו ע"א, ד"ה יש לך; וכן בדברי ר' יום טוב בר יהודה שהובאו במרדכי, יבמות, פרק ד, רמז לו; וכן בתוספות הרא"ש, סנהדרין ע"ב, ד"ה דברי.

לבסוף נמנע ה"מנחת יצחק" מלבטל את הגירות במקרה הנידון, וכדברי הגאון מטשבין (שהובאו שם, סימן קכג) שלפיהם חזקת הגירות שנקבעה איננה מאפשרת לבטל את הגירור, אף כשברור שהגירות נעשתה בדיין אחד.

מדברים אלה נראה כי מעמדו של גר שהתגייר בבית דין מפוקפק הוא מעמד מורכב: ברור שאין מקבלים את גירורו לכתחילה ונראה כי אין לאפשר לו לשאת אישה ללא גירור חוזר; ומאידך גיסא קידושיו קידושין, בנו ישראל, ואשתו צריכה גט. במקרה שנידון על ידי ה"מנחת יצחק" ברור כי ניתן שוחד לדיין המגייר וכי לא היה בדעתו של הגר לשמור תורה ומצוות, ועל אף זאת לא נשללה גירותו; חזקת ישראל שנוצרה לגביו היא היוצרת את מעמדו ולפיכך אין להתיר את אשתו למרות עגיונותה.

סיכום

העלייה מברית המועצות (לשעבר) אתגרה את היחסים שבין דת ומדינה, בעיקר סביב סוגיית הגירור. נדמה כי הקושי המרכזי הסובב התמודדות זו הוא דווקא הנחות היסוד של ההשקפה הציונית-דתית שלדידה שמירת מצוות וערכי מדינת ישראל חייבים לדור בכפיפה אחת, אף שבין שני התחומים מצוי פער מובנה: הגירור הוא ביטוי לתמורות נפשיות שעבר המתגייר שהם מטבעם תהליכים הדרגתיים, ואילו הנסיבות הפוליטיות-חברתיות במדינת ישראל דורשת ששינוי המעמד יתרחש בתהליך חד ומהיר. בעיה זו מצטרפת לערעור הזהות הלאומית כזהות דתית, המלווה את מערכת היחסים בין המדינה לבין הדת כבר שנים רבות.

לדעת הרב שג"ר, המוצא המעשי היחידי הוא פתרונות פרקטיים וחלקיים שאינם מקיפים ואינם אידיאליים, אך דווקא החברה הדתית-לאומית מתקשה לאמץ מוצא זה - אף שזהו הנתיב שבו צעדו פוסקי ההלכה מאז ומעולם. אדרבה, רבים מתוכה בוחרים בשני נתיבים מקבילים וקיצונים: חלקים מסוימים בציבור הדתי-לאומי סבורים שהפתרון הוא הגמשת הקריטריונים ההלכתיים לגירור; ואחרים מאמצים דרך של נוקשות ואי-הכרה בלגיטימציה של הפתרונות ההלכתיים שנקבעו על ידי בתי הדין.

כפי שנכתב לעיל, הפער בין חזון הגירור האידיאלי לבין מציאות הגירור מלווה את ספרות ההלכה מזה כמה דורות, ופער זה אינו מקרי ואינו מוגבל לסיטואציה היסטורית מסוימת אלא הוא חלק מובנה מן המתח שבין האידיאל למציאות - בין הדרישות הבסיסיות לגירור ובין היכולת לממשן. לאורך כל הדורות נערכה ההתמודדות עם פער זה באמצעות פתרונות פרקטיים וחלקיים ובשיטה מרובדת, והיא משתקפת בכל הלכות גירור: בשאלת המניע לגירור, במעמדה של קבלת מצוות, וביחס למתגייר.

נדמה לי שמטעם זה - היינו בשל אי־היכולת ואי־הרצון לפתור את שאלת הגיור באופן מערכתי אלא באופן נקודתי, באמצעות דיון לגופו של כל מקרה ומקרה - נמנעו גדולי רבני ישראל בדורות האחרונים (שעקב מעמדם הציבורי, דבריהם נתפסים כפתרונות מקיפים) מלעסוק באופן מעשי בגיור, אך מאידך־גיסא לא מנעו מרבנים אחרים מלגייר.

בהערה על מאמרי ב"תחומין"²⁶ כתב הרב ישראל רוזן את הדברים הבאים:

ב־20 שנות קיומו של מערך הגיור, מתשנ"ה, הרבנים הראשיים עצמם, שכיחנו בתפקיד נשיאי ביה"ד הגדול, מיעטו מאד מלהתערב ומלהביע עמדה על ה'מדיניות' ההלכתית של הגיור האזרחי והצה"לי. אדרבה, דומה שהם נטו "לשמור מרחק" כדי להימנע מאחריות ישירה. אכן, הם החזיקו בנקודת המפתח: מינוי דיני הגיור. מכאן ואילך הרכבי הדיינים סוברניים לחלוטין.

מדיניותם האמורה של הרבנים הראשים משתלבת יפה עם מדיניותם של שאר גדולי ישראל, דוגמת הרב משה פיינשטיין שכתב (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק א, סימן קנט):

אך בכלל עיקר הגירות לא נוחה דעתי מזה ואני נמנע מזה... אך מכל מקום אולי גירות זו תקבל המצות ולכן איני אומר בזה כלום לכתר"ה כי יש הרבה רבנים בנוא־יארק מקבלין גרים כאלו וממילא אין לי לומר בזה איסורין. אבל אני אין דעתי נוחה וגם דעת אבא מארי הגאון זצ"ל לא היה נוחה מזה אבל לא אמינא איסורים בזה וכתר"ה יעשה כפי הבנתו ודעתו וכפי הדוחק.²⁷

ביטוי מחודד לקונפליקט בשאלת בגיור (ואולי גם לצורך בפתרונות מרובדים) מצוי בדברים ששמעתי מהרב אלישיב קנוהל בשמו של הרב הראשי הרב אברהם אלקנה שפירא (משנת תשמ"ד בערך): "הכתף שלי מאוד כואבת בזמן האחרון, ואיני יודע האם זה בגלל שאני לא לוקח על עצמו מספיק אחריות או משום שאני לוקח על עצמי יותר מדי אחריות".

26 "מדיניות גיור בכל ארץ: ריכוזית או מבוזרת" תחומין לו 325 (התשע"ו).

27 ראו גם שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק א, סימן קס. בספר כגר כאזרח (לעיל הע' 15, סימן לד) דן המחבר באריכות בדברי ה"אגרות משה" הללו וטען שגם הרב פיינשטיין לא הכיר בפועל בגיורים אלה. המחבר מוסיף וכותב "להלכה בוודאי אין לסמוך על הטעמים הללו כיוון שדעת רוב האחרונים שבגירות דברים שבלב הוו דברים וכו'"; אולם לענ"ד הדברים מורכבים וקשה לפסול גירות במקרים אלו והדיון בתשובה הנזכרת נסוב על גירות לכתחילה - וגם לגביה הרב פיינשטיין מסרב להורות כי אין לבצעה.

משפחה



הרב שאול דוד בוצ'קו



מניעת היריון בהלכה: אמצעי המניעה השונים ודירוגם והרחבת היתר השימוש בקונדום*

- מבוא - מניעת היריון ומצוות פרייה ורבייה
- אמצעי המניעה השונים והיחס ההלכתי אליהם
- סוגיית "שלוש נשים משמשות במוך": פירוש הר"ן; פירוש רבנו תם; פירוש רש"י
- תשמיש במוך ודין "ביאה שלא כדרכה"
- האם קונדום דומה למוך?
- האם השימוש מותר רק במקום סכנה?
- היבטים נוספים: האם קונדום דומה ל"דש מבפנים וזורח מבחוץ"?
- איסור מניעת היריון - מחמת צמצום הילודה
- סיכום

מבוא - מניעת היריון ומצוות פרייה ורבייה

השאלה בדבר מניעת היריון על פי ההלכה היא שאלה נפוצה מאוד המעסיקה זוגות רבים בתחנות שונות בחייהם: בתחילת חיי הנישואין, כשבני הזוג צעירים ועליהם ללמוד תורה ומקצוע והם טרודים בבניית הבית; לאחר לידה או כמה לידות, כשהאישה מבקשת

* תודתי נתונה לכל הרבנים שעברו על המאמר. כמו כן תודתי נתונה לרב יצחק קושלבסקי שערך את המאמר ורוב ההערות הן פרי עטו.
הערת העורך: ראו תגובה למאמר זה מאת הרב אריה כץ ותשובת המחבר לתגובה במדור התגובות של גיליון זה.

מנוחה בין לידה ללידה¹ ולעיתים, אחרי שנולדו כמה ילדים וישנם קשיים כלכליים או שאין די כוח פיזי ונפשי לגידולו של ילד נוסף. השאלה רלבנטית גם כאשר מדובר בנשים בגילים מסוימים שבהם קיים חשש ללידת ילד עם מום.

מצוות פרייה ורבייה היא המצווה הראשונה בתורה ומעלתה גדולה. לא עוד אלא שחז"ל לימדו כי ער ואונן בנוי של יהודה מתו משום שביקשו להימנע מהבאת ילדים לעולם והשחיתו את זרעם בדרך של "דש מבפנים וזורה מבחוץ". חייהם נלקחו מהם משום שלא רצו לתת חיים. דברים אלה באו לידי ביטוי בפסיקתו של ה"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן א, סעיף א):

חייב כל אדם לישא אשה כדי לפרות ולרבות וכל מי שאינו עוסק בפריה כאילו שופך דמים וממעט את הדמות וגורם לשכינה שתסתלק מישראל.

כידוע, החובה מן התורה היא להוליד בן ובת כפי שנפסק ב"שולחן ערוך" (שם, סעיף ה); אולם מדברי חכמים יש מצווה להוסיף ולהביא ילדים לעולם, כפי שכתב הרמב"ם (משנה תורה, אישות, פרק טו, הלכה טז):

אעפ"י שקיים אדם מצות פרייה ורבייה, הרי הוא מצווה מדברי סופרים שלא יבטל מלפרות ולרבות כל זמן שיש בו כח שכל המוסיף נפש אחת בישראל כאילו בנה עולם.

חייב זה אינו דומה לחיוב מן התורה, ואדם מצווה בו רק אם יש לו היכולת הכלכלית, הפיזית והנפשית הדרושה לשם כך, וכלשונו של ה"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן א, סעיף ח): "אף על פי שקיים מצוות פריה ורביה אסור לו לעמוד בלא אשה וצריך שישא

1 עניין זה התעורר במיוחד בדור האחרון, כפי שמלמדים דיוניהם של פוסקי דורנו, ויש בכך כדי להעיד על הצורך הגדול שהתעורר דווקא בתקופה המודרנית לקבל הנחיות הלכתיות מתאימות למציאות החיים השונה בדורנו. ראו לדוגמה את מאמרו של הרב שלמה אבינר "תכנון המשפחה ומניעת הריון" **אסיא** כט-ל 5 (תשמ"א). הרב אבינר מסר שם בשם ה"חזון איש" כי מותר להשתמש באמצעי מניעה אחרי לידה (ואפילו בדיאפרגמה), למשך תשעה חודשים עד שנה משום שתכיפות בלידות נחשבת לספק סכנה. עוד הביא שם שיש המתירים למנוע הריון במשך שנתיים אחרי לידה, כפי המרחק שהיה בין לידות בזמן חז"ל²; ויש המתירים אפילו הפסק ארוך יותר - עד כשלוש או ארבע שנים, אם הדבר נצרך לשם טיפול בילדים (הגרי"א הענקין). מאידך גיסא, בעל ה"אגרות משה" (אבן העזר, חלק א, סימן סד) כתב כי שקר הדבר שבליטא התירו מניעת הריון לכל הנשים שנתיים אחרי הלידה וכל נידון ההיתר היה רק במקום סכנה. אכן, כפי שנראה בהמשך, דבריו אלה אמורים בעיקרם לגבי מניעת הריון על ידי תשמיש במוך, אך לגבי מניעת הריון על ידי גלולות או קוטל זרע נראה שהקל גם שלא במקום סכנה, ראו להלן הע' 5. לאחרונה הרחיבו בנושא הרבנים דוד ואברהם סתיו בספרם **אבוא ביתך** (התשע"ח), עמ' 25-48. חומר נוסף ניתן למצוא ב**אנציקלופדיה הלכתית-רפואית**, כרך ד (הרב אברהם שטיינברג עורך, התשס"ו), ערך מניעת הריון (בעיקר בעמ' 758-783).

אשה בת בנים אם סיפק בידו.² על כך יש להוסיף כי בתקופתנו, אחרי שהגויים הכריתו שליש מעמנו בשואת אירופה, יש חשיבות גדולה להביא ילדים רבים לעולם ולחזק את עם ישראל.

חשוב להדגיש כי הבאת ילדים לעולם היא רק פן אחד של חיי הנישואים. הרמ"א כבר כתב (שם, סעיף א) כי "מי שאין לו אשה שרוי בלא ברכה בלא תורה ולא נקרא אדם", כלומר האהבה המחברת בין האיש והאישה היא דבר שיש לו ערך בפני עצמו. חלק מאהבה זו הוא הקשר האינטימי ביניהם - ובלשון ההלכה "מצוות עונה" - שאיננו קשור דווקא להבאת ילדים לעולם. אדם ממשיך לבוא אל אשתו גם כשהיא בהיריון וגם כשהיא זקנה ואינה יכולה להביא ילדים לעולם; וכן כתב הרמב"ם (משנה תורה, אישות, פרק טו, הלכה טז): "וכן מצות חכמים היא שלא ישב אדם בלי אשה שלא יבוא לידי הרהור".

לחיי האישות יש אפוא שני מרכיבים: הקמת משפחה וחיים של שמחה ואהבה. בנוגע שבעולם, שני המרכיבים צועדים יד ביד: בין איש לאשתו יש אהבה וקרבה, ומפעם לפעם מאהבה זו נולדים ילדים. אומנם ייתכן להפריד בין המרכיבים: יש אפשרות להביא ילדים לעולם בלי יחסי אישות; וכן יש אפשרות לקיים יחסי אישות מבלי להביא ילדים לעולם. במצב אידיאלי החיבור בין שני המרכיבים הוא ברכה וממזג בין אהבה ומצווה, אולם בפועל לא תמיד מיזוג זה הוא מן האפשרי ולעיתים קרובות - כפי שראינו לעיל - ישנו צורך למנוע ילודה או לדחותה למועד מאוחר יותר.

הפוסקים דנו באריכות בסוגיות אלו ובדבריהם מצאנו גישות שונות:³ יש שהחמירו מאוד,⁴ ולא התירו מניעת היריון אלא אם ההיריון כרוך בסכנה לחיי האישה (וגם אז, לא

2 המשכו של הסעיף עוסק בהיתר למכור ספר תורה בשביל לישא אישה, והמחבר פוסק שאם טרם קיים האדם מצוות פרייה ורבייה - עליו למכור אפילו ספר תורה כדי לישא עוד אישה, אך אם כבר קיים את המצווה, אינו צריך למכור ספר תורה לשם נשיאת אישה. מדברי המחבר משתמע שהתנאי "סיפק בידו" מוסב על הכסף הנצרך לעצם הנישואין ולא לגבי הכסף הנדרש בהמשך לשם פרנסת הילדים. אכן נראה שלמעשה אין להבחין בין המקרים שכן מה לי הוצאה כספית לשם הנישואין או לשם גידול הילדים - בכל אופן, ה"שולחן ערוך" מגביל את החובה. כמו כן בסופו של אותו סעיף כתב הרמ"א שאדם שיש לו בנים רבים אינו מחויב לשאת אישה בת בנים, אם הוא משער שעל ידי כך ייווצרו קטטות בין הבנים הראשונים לבין אדם החורגת; ודומה שכשם שמותר לאדם לשאת אישה שאינה בת בנים מסיבות אלו, כך גם מותר לו להימנע מלהוסיף עוד ילדים מאשתו הקיימת כאשר השעה דוחקת לו.

3 להרחבת היריעה ולציונים רבים לדברי הפוסקים ראו: **אוצר הפוסקים**, אבן העזר, סימן כג; **אנציקלופדיה הלכתית-רפואית**, כרך ד, לעיל הע' קודמת, ערך מניעת הריון; הרב אברהם סופר **אברהם נשמת אברהם** (מהדורה שנייה, התשס"ז), חלק ג, אבן העזר, סימן ה, סעיף יב.

4 לדוגמה, ה"מנחת יצחק" (חלק ו, סימן קמד) כתב שאם הבעל כבר קיים את מצוות פרייה ורבייה והאישה סובלת מחולשה וכיוצא בה, ניתן להתיר שימוש בגלולות לזמן מוגבל; אולם אם הבעל טרם קיים את המצווה, אסור לאישה להשתמש אפילו בגלולות אלא במקום סכנה.

התירו מניעה בכל הדרכים); ויש שהקלו יותר,⁵ והרחיבו את היתרי השימוש באמצעי מניעה.

יש לציין כי הדיון ההלכתי בסוגיית מניעת היריון מתחלק בדרך כלל לשני נושאים: עצם המניעה (מצד מצוות פרייה ורבייה ומצד מצוות "לערב אל תנח"); ואופן המניעה המותר (כאשר מותר למנוע היריון). שני נושאים אלה אינם קשורים בהכרח זה בזה, אף שבפועל מתקיים קשר הדדי ביניהם. מאמר זה יעסוק בעיקר בנושא השני, שאלת אמצעי המניעה המומלץ והתמודדות עם סוגיית השחתת זרע, והוא יתמקד בשימוש ב"קונדום", כעין כיס המורכב על האיבר בשעת התשמיש ואוסף לתוכו את הזרע.

אמצעי המניעה השונים והיחס ההלכתי אליהם

כיום מצויות שש דרכים עיקריות למניעת היריון:⁶

1. הימנעות מיחסי אישות בסביבת מועד הביוץ, הזמן שבו האישה יכולה להיכנס להיריון (יש כמה דרכים לדעת מועד זה). השיטה מצמצמת את הימים שבהם בני הזוג יכולים להיות יחד ודבר זה עשוי ליצור מתחים בין בני הזוג ואף להביא להוצאת זרע לבטלה.⁷

5 ראו למשל: שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן סב-סה; שם, חלק ג, סימן כד; שם, חלק ד, סימן עב, ועוד. מדבריו עולה ששימוש בגלולות קל יותר ואפשר להקל בו אם יש לאישה צער וחולשה יותר מסתם נשים (לטווח זמן של שלוש שנים ובמצבים מסוימים לזמן בלתי-מוגבל). אולם שימוש באמצעים המונעים מן הזרע להיכנס לרחם חמור יותר ומותר רק במקום סכנה (וגם אז - דווקא אם לא יפרסמו את ההיתר ודווקא לזמן מוגבל). מסקנות דומות למדי הסיק גם ה"ציץ אליעזר" (חלק ט, סימן נא, בסוף פרק ג) שחילק את הדין לשלושה חלקים: א. לנשים שיש להן חשש סכנה ממשי, התיר שימוש בכל אמצעי המניעה לפי סדר עדיפות של "הקל הקל תחילה"; ב. לנשים שההיריון יגרום להן צער גדול וסבל רב, ללא חשש סכנה, הקל בכמה דרכי מניעה והחמיר בכמה אחרות; ג. לנשים שקשה להן לגדל ילדים, הקל רק על ידי שימוש בגלולות.

6 שיקולים שונים מנחים את בחירת אמצעי המניעה המתאים ורבים מהם הם לא דווקא הלכתיים אלא אילוצים רפואיים, נוחות שימוש, זמינות ועוד. אחד השיקולים העשוי להשפיע על בחירת אמצעי המניעה הוא משך הזמן הרצוי למניעת ההיריון. ישנם אמצעים המתאימים יותר לטווח הקצר (כגון: קונדום, דיאפרגמה או קוטלי זרע); ישנם אמצעים לטווח בינוני (כגון גלולות ואמצעים הורמונליים אחרים); וישנם אמצעים לטווח ארוך (כגון התקן תוך-רחמי). משמעותה של עובדה זו היא שזוג צעיר, המעוניין בדחייה קצרה בלבד של ההיריון, בדרך כלל לא יפנה להכנסת התקן תוך-רחמי, בעוד אישה בת ארבעים שאינה מעוניינת בלידה נוספת תחפץ דווקא אמצעי ארוך-טווח שלא ידרוש ממנה התעסקות מיותרת.

7 לשם מניעת היריון בדרך זו (המכונה "שיטת הימים הבטוחים") האישה צריכה להימנע מיחסי אישות במועד הביוץ, וכמה ימים לפניו ולאחריו. בדרך כלל, אצל אישה שמחזוריה סדירים ורגילים (כ-28-29 יום), הביוץ מתרחש בזמן הסמוך לטבילה, ועל כן אם תרצה להימנע מהיריון בשיטה זו, יהיה עליה להימנע מיחסי אישות עוד כארבעה ימים לאחר הזמן הראוי לטבילתה.

מניעת היריון בהלכה

2. נטילת הורמונים המשבשים את תהליך הרבייה של האישה, בעיקר על ידי גלולות, אך גם באמצעות מדבקה המונחת על גבי העור או הנחת טבעת נרתיקית. שיטה זו יעילה ביותר.
 3. הנחת התקן תוך־רחמי בתוך רחמה של האישה, המונע מן הזרעון להפרות את הביצית (אך לא עוצר בעדו כעין מחיצה).⁸ גם שיטה זו יעילה מאוד.
 4. הנחת דיאפרגמה - מעין מחיצה המונעת מן הזרע להגיע לביצית - בעומקו של הנרתיק (עד שאף במהלך יחסי האישות אין הבעל נוגע בדרך כלל בדיאפרגמה). אמצעי זה יעיל אם משתמשים בו באופן נכון ומדויק.
 5. הנחת קוטלי זרע בתוך הנרתיק. לשיטה זו יעילות מסוימת אך לא מוחלטת.
 6. שימוש בקונדום ("כובעון"), כעין כיס המונח על איבר האיש ומקבל את הזרע בעת הביאה. אמצעי זה יעיל אם משתמשים בו בצורה נכונה (למעשה, הוא יעיל פחות מגלולה או מהתקן; ושימוש בו יחד עם קוטלי זרע מגביר את יעילותו).
- היתר השימוש בדרך הראשונה (הימנעות מיחסי אישות) מקובל על ידי הפוסקים במקרים רבים. הדרך השנייה והדרך השלישית (גלולות והתקן תוך־רחמי) הותרו במקרים רבים והוא הדין לגבי קוטלי זרע;⁹ לגבי דיאפרגמה הדעות חלוקות, אך יש המתירים את

8 רוב ההתקנים התוך־רחמיים (IUD) מכילים סליל נחושת שממנו מופרשים יוני נחושת לתוך הרחם. יוני נחושת אלו משפיעים לרעה על יכולת ההיקלטות של ביצית מופרית ברחם וכן על עצם ההפריה. נוסף על כך, עצם הימצאותו של גורם זר ברחם מפריעה לקליטת ההיריון. בעבר עלה חשש שמא התקנים תוך־רחמיים גורמים להפלות מוקדמות מאוד של ביצית מופרית שהשתרשה ברחם, ומשום כך פוסקים אחדים היססו להתירם (ראו למשל שו"ת ציץ אליעזר, חלק ט, סימן נא, פרק ג, אות ז, שכתב שהשימוש בהתקן תוך־רחמי גרוע משימוש בדיאפרגמה או במשחות קוטלי זרע כי יש בו השחתת זרע הבעל והאישה יחד לאחר התחברותם), אולם כיום רווחת ההסכמה כי השפעתם של התקנים תוך־רחמיים מוקדמת יותר - עוד לפני שנוצרת הפריה או לפני השתרשות הביצית ברחם - ולכן נוטים הפוסקים להחשיב זאת כאמצעי מועדף (אחרי הגלולות) מבחינת החומרה ההלכתית. אכן, אחת הבעיות הנפוצות בכל סוגי ההתקנים התוך־רחמיים היא הכתמות הנובעות מהימצאותו של גורם זר ברחם. נחלקו הדעות האם יש מקום להקל בדימום זה (כמו באישה שיש לה מכה ידועה ברחם) או שיש לחשוש שההתקן רק גורם להפרשות מוגברות של דם נידות ואי לכך אין להתיר את האישה, ואכמ"ל. עוד יש לציין כי ישנם התקנים תוך־רחמיים ("מירנה" ועוד) שבתוכם שפופרת המפרישה לתוך הרחם, באיטיות, הורמונים למניעת היריון (דוגמת אלו שבגלולות). גם התקנים אלה יעילים ביותר, ועשויים אף למנוע לחלוטין הופעה של מחזור חודשי, ולעיתים קרובות רופאים ממליצים עליהם לנשים מבוגרות (מגיל 40 ומעלה) שהשימוש בגלולות אינו טוב בעבורן או לנשים שיש להן בעיות של מחזורים מרובי דם וכיוצא בזה. עם זאת, רבנים רבים נתקלים בהכתמות בין־סתייות שהתקנים מסוג זה גורמים, פעמים רבות, בעיקר בתחילת השימוש באותם התקנים (עד שלעיתים קרובות יכולה לעבור חצי שנה ואפילו יותר עד שהאישה מצליחה להיטהר). היות שהכתמות אלו נובעות ממקור הורמונלי, קשה מאוד להקל בהן (אפילו לאלה הנוהגים להקל בהכתמות הנובעות מהתקן תוך־רחמי רגיל). ואכן ה"אגרות משה" (חלק ג, סימן כא; חלק ד, סימן סט) הסתייג מהשימוש בהתקן תוך־רחמי מהטעמים האמורים.

9 ראו: שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן סב; שו"ת מנחת יצחק, חלק א, סימן קטו, אות יב (שם הובאו דעותיהם של פוסקים נוספים שכתבו כך); שו"ת מהר"ם בריסק, חלק א, סימן צו. אכן, דעת כמה פוסקים (הר"ש ז' אויערבך, מובא בנשמת אברהם, לעיל הע' 3, סימן ה, ס"ק יג, עמ' קלו; ונראה

השימוש בה במצבים מסוימים.¹⁰ מאידך גיסא, השימוש בקונדום נאסר על ידי רבים מן הפוסקים,¹¹ וגם המעטים שהתירו זאת¹² הדגישו ברובם שההיתר אמור רק כאשר כניסה להיריון עלולה לסכן את חיי האישה ואין כל דרך אחרת למנוע את ההיריון.¹³

המדד המשמש בדברי הפוסקים להיתר או לאיסור הוא מידת קרבתו של אמצעי המניעה הנידון להוצאת זרע לבטלה. השימוש בקונדום לא נאסר אפוא מחמת מניעת ההיריון גופה, שהרי תוצאה זו מתקבלת על ידי כל האמצעים, אלא משום שיש לראות בשימוש בקונדום ביאה שלא כדרך הארץ וממילא הוצאת זרע לבטלה.

נוכח עובדות אלו, השימוש בהורמונים הוא אמצעי המניעה המצוי בעדיפות הלכתית ראשונה, שכן במצב זה הביאה נעשית כדרך כל הארץ; עדיפות שנייה ישנה להתקן תוך־רחמי; עדיפות שלישית לדיאפרגמה; ורק אחריה מוצע להשתמש בקונדום. גם קוטלי זרע הותרו אך כאמור יעילותם אינה מובטחת ובמקום שנחוץ למנוע את ההיריון

שזו גם דעת ה"חזון איש", ראו **אוצר הפוסקים**, שם, עמ' 229) שקוטלי זרע גרועים מדיאפרגמה משום שכשמתיל הבעל זרעו על קוטלי זרע הרי הוא כמשחית זרעו ואין זה כדרך כל אדם, וכן כתב גם ה"ציץ אליעזר" (חלק ט, סימן נא, פרק ג).

10 הפוסקים דנו באריכות בדיון זה. יש אומרים כי דיאפרגמה דומה למוך ואם כן אין להתירה אלא במקום סכנה (לשיטות הפוסקים שלפיהן במקום סכנה התירו שימוש במוך, ראו להלן); אך יש הסבורים שדיאפרגמה קלה ממוך מפני שבשעת התשמיש אין האיבר נוגע בדיאפרגמה, ובעיקר משום שפליטת הזרע אינה נחסמת בדיאפרגמה באופן ישיר, אלא קודם כול הזרע נפלט לתוך הנרתיק כדרך כל הארץ, ורק אחר כך נתקל במחסום בכניסה לצוואר הרחם, ואם כן הרי זה דומה לאישה הרה שצוואר הרחם שלה סגור ומהודק באופן טבעי. להרחבה ראו מאמריהם החולקים של הרב יואל קטן "מבוא לדיאפרגמה" **אסיא** עז-עח 65 (התשס"ו) ו"השימוש בדיאפרגמה למניעת הריון" שם 124; ושל הרב מרדכי הלפרין "דיאפרגמה - דעת הגרש"ז אויערבך" שם 136. ראו גם מה שכתב ה"ציץ אליעזר" (חלק ט, סימן נא, פרק ג) שהביא את דבריהם של כמה פוסקים שהקלו בדיאפרגמה יותר מאשר במוך וצידד בדבריהם מגמרא ומסברה. יש לציין שההנחיה הרפואית המקובלת לשימוש בדיאפרגמה כוללת מריחה של חומר קוטל זרע על צידה הפנימי של הדיאפרגמה, ראו גם בהע' הקודמת לגבי הסברה שלפיה קוטלי זרע גרועים מדיאפרגמה מבחינה הלכתית.

11 האחרונים עסקו בעיקר בדיון משמשת במוך (דהיינו שהאישה ממלאת את נרתיקה במוכים בשעת התשמיש), וממנו גזרו את דינו של קונדום, שכן בשתי הדרכים הללו הזרע נפלט על גבי דבר החוצץ בינו לבין גוף האישה. אכן יש הסוברים שדין קונדום חמור מדינו של מוך, כפי שיצוין להלן. ר' עקיבא איגר (שו"ת, סימן עא) כתב שאין להשתמש במוך אפילו במקום סכנה (משום שפסק כשיטת רבנו תם שתובא להלן), וכך כתבו ה"חתם סופר" (שו"ת, יורה דעה, סימן קעב), ה"בינת אדם" (בית הנשים, סימן לו), ה"בן איש חי" (שו"ת רב פעלים, חלק ד, יורה דעה, סימן יז) ועוד. כאמור, לדעת הרבה פוסקים השימוש בקונדום גרוע מתשמיש במוך.

12 ראו: שו"ת צמח צדק (החדשות), סימן פט; שו"ת תורת חסד, אבן העזר, סימן מג (בהרחבה יתרה); שו"ת אחיעזר, חלק א, סימן כג; שם, חלק ד, סימן כד; אור גדול, סימן לא; שדי חמד, פאת השדה, אישות, סעיף א; ערוך השולחן, אבן העזר, סימן כג, סעיף ו; שו"ת ציץ אליעזר, חלק ט, סימן נא, פרק ב; שו"ת דברי מלכאל, חלק א, סימן ע; חזון איש, אישות, סימן לז; שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימנים סג-סד, ועוד.

13 סקירת הדעות השונות ראו באריכות **אוצר הפוסקים** (סימן כג, ס"ק קג, אות ב) ובאנציקלופדיה תלמודית, כרך יא, ערך השחתת זרע.

מבחינה רפואית לא כדאי להסתמך עליהם. במאמר זה ברצוני לשוב ולהזדקק לסוגיה זו, ולהתמקד במעמדו של אמצעי המניעה המצוי בעדיפות אחרונה: הקונדום. תחלה נבסס את סברת המתירים להשתמש באמצעי מניעה, כשיש הצדקה לדבר, ונראה כיצד שיטתם מעוגנת היטב בפשט הגמרא ובדברי חלק מהראשונים, וכי היא שיטת הרמב"ם וה"שולחן ערוך". לאחר מכן נעסוק באפשרות להרחיב את האפשרות השימוש בקונדום שהובאה בדברי הפוסקים; ולבסוף, נגדיר את המושג "סכנה" הנזכר בפוסקים בהקשר זה. בתפקידי כרב נוכחתי לדעת עד כמה סוגיית מניעת היריון היא בעיה מרכזית ומטרידה, וכי ישנן נשים שאמצעי המניעה המקובלים אינם מתאימים להן ושימוש בקונדום עשוי להיות מוצא הולם בעבורן. הכרה זו הביאה אותי לתור ולחפש פתח להיתר במסגרת ההלכה.¹⁴

סוגיית "שלוש נשים משמשות במוך"

בכמה מקומות בש"ס הובאה סוגיית "שלוש נשים משמשות במוך",¹⁵ שחלק מהראשונים ראו בה מקור לאיסור למנוע היריון באופן אקטיבי. נציע את הסוגיה ואת פירושי הראשונים לה:

תני רב ביבי קמיה דרב נחמן: שלוש נשים משמשות במוך - קטנה מעוברת ומניקה. קטנה - שמא תתעבר ותמות; מעוברת - שמא תעשה עוברת סנדל; מניקה - שמא תגמול את בנה וימות. ואיזהו קטנה? מבית י"א שנה ויום אחד עד י"ב שנה ויום אחד. פחות מכן או יתר על כן - משמשת והולכת דברי רבי מאיר; וחכמים אומרים: אחת זו ואחת זו משמשת כדרכה והולכת ומן השמים ירחמו שנאמר "שומר פתאים ה'".

בכל המקומות שבהם נזכרה ברייתא זו, היא הובאה כדי להוכיח שקטנה יכולה להתעבר, בניגוד למשתמע ממקורות אחרים, ולא במסגרת דיון עצמאי על עצם השימוש במוך. מעניין לציין כי הן הרמב"ם הן ה"שולחן ערוך" לא הביאו ברייתא זו להלכה ולהלן נבקש גם להסביר השמטה זו. הראשונים עסקו רבות בביאורה של סוגיה זו; נפתח תחילה

14 להמחשת הצורך הדוחק בחיפוש אחר פתח הלכתי אציין דוגמה אחת מני רבות. לפני זמן-מה התקשר אליי גבר שיש לו שישא ילדים ואשתו אינה רוצה בשום פנים עוד ילדים, אף שאין סיבה רפואית המונעת ממנה להביא ילדים נוספים לעולם. מסיבות שונות, אמצעי המניעה המקובלים אינם מתאימים לה; ומטעם זה אין להם חיי אישות כבר ארבע שנים, והאיש סיפר לי שהוא מוציא את פורקנו בדרכים אחרות. כשנתתי לו את ההיתר להשתמש בקונדום, הנורמליות והשלום חזרו לביתם.

15 נדרים לה ע"ב; כתובות לט ע"א; יבמות יב ע"ב; שם ק ע"ב; נידה מה ע"א.

בפירושם המחמיר של רש"י ורבנו תם, ואחר כך נראה כי רוב הראשונים פירשו באופן מקל יותר.

פירוש רש"י

לפי רש"י, ר' מאיר וחכמים נחלקו האם יש היתר להניח מוך בשעת תשמיש. כך מתבאר מדברי רש"י בכמה מקומות; במקום אחד כתב רש"י (יבמות יב ע"ב, ד"ה משמשות במוך): "מותרות לתת מוך במקום תשמיש כשהן משמשות כדי שלא יתעברו"; וכך כתב גם במקום אחר (כתובות לט ע"א, ד"ה משמשות במוך): "מותר להן לשמש במוך ואינן כמשחיתות זרע". מדבריו משתמע כי מדובר במוכין שהאישה מכניסה באותו מקום לפני התשמיש, אלא שלדעת ר' מאיר התירו זאת דווקא לשלוש נשים, ולדעת חכמים גם לאותן שלוש נשים אסור.¹⁶ טעמו של האיסור לפי רש"י הוא משום החשש להשחתת זרע, וכך גם הסבירו ה"תוספות" בכתובות (לט ע"א, ד"ה שלש) והריטב"א (חידושים, יבמות יב ע"ב, ד"ה שלש).

מדברי רש"י עולה כי לדעתו, חכמים אסרו אפילו לאותן שלוש נשים להניח מוך בשעת תשמיש משום השחתת זרע הבעל, וסמכו חכמים על כך שבדרך הטבע נדיר מאוד שיתעברו, ו"מן השמים ירחמו".¹⁷

פירוש רבנו תם

רבנו תם חולק על רש"י וסובר שאין אפשרות לפרש את מחלוקת רבי מאיר וחכמים במוך בשעת תשמיש, משום שלדעתו אין חולק על כך שאסור לאדם לשמש עם אשתו כשנרתקה מלא מוכין, הואיל ונחשב כאילו שופך את זרעו על עצים ואבנים.¹⁸ מכוח הבנה זו פירש רבנו תם כי דברי ר' מאיר מתייחסים דווקא למוך לאחר תשמיש, דהיינו לשאיבת הזרע על ידי מוכין אחר הבעילה. ר' מאיר חייב את שלוש הנשים הנזכרות

16 בדברי הראשונים והאחרונים ישנו דיון נרחב בשאלה האם לדעת רש"י איסור זה קיים גם במוך לאחר תשמיש. ראו מה שצוין בהערות המהדיר לחידושי הריטב"א, מהדורת מוסד הרב קוק, יבמות יב ע"ב, עמ' רמא, הע' 790.

17 ה"אגרות משה" (אבן העזר, חלק א, סימן סג, ענף א) כתב כי לדעת רש"י, מודים חכמים באופן עקרוני לר' מאיר שבמקום סכנה מותר לשמש במוך, ורק באותן שלוש נשים אסור זאת משום שבענין טבעי השייך לכל הנשים בעולם יש מעין הבטחה מן השמיים שלא תארע סכנה; ולעומת זאת, באישה שיש לה חולי שמחמתו העיבור מסוכן בעבורה, מודים חכמים שמותר לה לשמש במוך. סברה זו מופיעה כבר בשו"ת צמח צדק (החדשות, אבן העזר, סימן פט), ושם מבואר כי ניתן להקל אפילו כאשר חשש הסכנה אינו גדול.

18 ראו תוספות, יבמות יב ע"ב, ד"ה שלוש נשים. ראו גם הערות המהדיר לחידושי הריטב"א, מהדורת מוסד הרב קוק, יבמות יב ע"ב, עמ' רמד, הע' 794, שם הובאו כמה פירושים בדעת רבנו תם. המובא בגוף הדברים הוא דעת רוב המפרשים בפירוש דברי רבנו תם.

מניעת היריון בהלכה

לעשות זאת, אף שהן משחיתות כך את הזרע, משום שאיסור השחתת זרע נאמר לאיש ולא לאישה (שאינה מצווה בפרייה ורבייה). חכמים פוטרים את הנשים מלעשות זאת, ו"מן השמים ירחמו".

אם כן, לפי פירושו של רבנו תם, אין מסוגיה זו ראייה לאסור בעילה במוך, אף שברור לו מסברה שבעילה בצורה כזו היא השחתת זרע שנאסרה כמבואר במסכת נידה (יב ע"א). לדעתו, השימוש במוך בשעת תשמיש אינו אסור מפני שהוא מונע היריון (שאם לא כן גם מוך לאחר תשמיש היה צריך להיות אסור), אלא מפני שהבעל מוציא את זרעו לבטלה.¹⁹ לפי רבנו תם, קודם שהומצאו אמצעי מניעה כגון ההורמונים והתקן תוך-רחמי אסור היה למנוע היריון על ידי חסימת הזרע מלהיכנס לרחם - לא מחמת עצם איסור מניעת היריון, אלא מצד האיסור להשחית את הזרע.²⁰

פירושו של רש"י שונה מפירוש רבנו תם בשתי נקודות. ראשית, רש"י מפרש את המילה "משמשות" כהיתר ולא כחיוב, ואילו רבנו תם מפרש אותה כחיוב. שנית, לפי רש"י "משמשות במוך" היינו הנחת מוך בעת התשמיש, ואילו לפי רבנו תם מדובר בהנחת מוכים אחר התשמיש כדי לשאוב את הזרע. אך בין לרש"י ובין לרבנו תם נמצא כי לכל הפחות לדעת חכמים נאסר תשמיש במוך אפילו כשהדבר נצרך לשם מניעת סכנה רפואית כלשהי.

פירוש הר"ן

רוח אחרת נושבת מדברי הר"ן וראשונים רבים אחרים. הר"ן (נדרים לה ע"ב, ד"ה משמשות במוך) מסכים מחד-גיסא לפירושו של רש"י ומפרש שהשימוש במוך הוא

19 ראוי לציין כי נוסח זה בדברי רבנו תם מובא ב"תוספות" ליבמות (יב ע"ב, ד"ה שלש), אולם ב"תוספות" לכתובות (לט ע"א, ד"ה שלש) מובאת שיטתו של רבנו תם בנוסח אחר לחלוטין. לפי ה"תוספות" בכתובות, סובר רבנו תם כי אין איסור כלל לקיים מצוות תשמיש כאשר יש מוך בשעת התשמיש, אף כי בוודאי לא יוכל להיווצר היריון בתשמיש זה, שכן אין זה שונה מההיתר לשמש עם אישה זקנה או עקרה. מטעם זה חלק רבנו תם על רש"י שכתב שלשון "משמשות במוך" פירושה "מותרות לשמש במוך" שכן משתמע ממנה שלשאר נשים אסור לשמש במוך - מה שאינו נכון לדעת רבנו תם. לכן פירש רבנו תם ש"משמשות במוך" היינו "זקוקות לשמש במוך לאחר תשמיש", ו"עצה טובה קמשמע לך" כלומר כדאי לנשים אלו למנוע היווצרות היריון כתוצאה מהתשמיש. לפי זה נמצא כי לא זו בלבד ששיטת רבנו תם אינה מקור לאסור תשמיש במוך (או בקונדום) אלא להפך - שיטתו היא המקור המפורש ביותר בדברי הראשונים המלמד כי מותר לשמש במוך!

20 האופן היחיד שבו הותר לדעת רבנו תם למנוע היריון הוא שימוש במוך לאחר התשמיש - מה שאינו מבטיח מניעת היריון באופן ודאי. יש לציין כי ה"תורת חסד" (אבן העזר, סימנים מג-מד) כתב חידוש מסתבר בדעת רבנו תם. לפי הצעתו, גם רבנו תם לא אסר מוך בשעת התשמיש אלא באותן שלוש נשים שבכל מקרה לא סביר שייכנסו להיריון ושייך לומר עליהן "מן השמים ירחמו", אולם נשים רגילות שיכולות להיכנס להיריון והדבר מסוכן להן - מותרות לשמש במוך גם לדעת רבנו תם.

בשעת התשמיש עצמו - דהיינו שקודם התשמיש האישה ממלאת את רחמה ("נרתיק") במוכין (בדים), כדי ששכבת הזרע לא תוכל להיכנס לרחם ולהפרות את האישה; ומאידך - גיסא, בביאור מחלוקת ר' מאיר וחכמים מפרש הר"ן כי הם נחלקו האם יש לחייב קטנה, מעוברת ומיניקה להניח מוכין בנרתיק לפני התשמיש, משום שאילו הקטנה תהרה, היא עלולה למות, המעוברת עלולה לפגוע בוולדה על ידי עיבור נוסף,²¹ והמיניקה עלולה להפסיק את ההנקה ולפגוע בתינוקה.

חששות אלה הם חששות רחוקים מאוד: בדרך כלל קטנה אינה נכנסת להיריון; והוא הדין למעוברת ומיניקה;²² נראה כי ר' מאיר - כדרכו בכל מקום - חושש למיעוט, בעוד חכמים אינם מייחסים משמעות לחשש כזה.

נמצא אם כן כי לפירוש של הר"ן, ברייתא זו אינה עוסקת כלל בשאלה האם מותר לשמש במוך אלא רק בחובה להגן על האישה מחשש רחוק על ידי הנחת מוך בנרתיק. בדרכו של הר"ן בביאור הגמרא צעדו רבים מן הראשונים, וביניהם: הרמב"ן, "נימוקי יוסף", הרשב"א, הרא"ש בנדרים והריטב"א.²³

לפי פירוש זה, אין כל מקור בדברי הגמרא הללו לאיסור התשמיש במוך; ועל כורחנו לומר שלא דומה תשמיש במוך לדין המוציא זרע לבטלה - הנזכר כאיסור חמור במסכת נידה (יב ע"א) - שכן בתשמיש במוך הזרע יוצא במסגרת קיום יחסי אישות, ואילו ב"מנאף ביד" ("מאונן" בלשון זמננו), שעליו מדובר במסכת נידה, הזרע יוצא ונשחת ללא כל יחסי אישות. מובן שמצוות פרייה ורבייה כוללת חיוב לקיים יחסי אישות רגילים כדי שהאישה תיכנס להיריון; אולם במקרים שבהם מתירים להימנע מהבאת ילדים לעולם, אין איסור לקיים יחסים במוך.

לאור דברי הר"ן מובן היטב מדוע הרמב"ם וה"שולחן ערוך" לא הביאו את הדברים הללו להלכה. הם פסקו כחכמים, שאמרו כי לשלוש הנשים הנזכרות אין חובה לשמש במוך,

21 תופעה זו נדירה ביותר אך קיומה תועד גם בזמננו והיא נקראת "superfetation".
22 כיום, כתוצאה משינויים בתזונה ובאורח החיים, השתנתה המציאות ואחוז מסוים של מיניקות עשוי להיכנס להיריון. הדבר תלוי גם בהיקף ההנקה, במידת השימוש בתחליפי חלב ובפרמטרים נוספים. כך או כך, ישנן נשים שזמן לא רב אחר שילדו מבקשות להשתמש באמצעי מניעה.

23 ראו: שיטה מקובצת כתובות לט ע"א, ד"ה וזה לשון הרמב"ן (בשם הרמב"ן): נימוקי יוסף, יבמות ב ע"ב בדפי הרי"ף, ד"ה משמשות במוך; פירוש הרא"ש, נדרים לה ע"ב, ד"ה שלוש נשים. יש לציין כי כמה מן הראשונים מביאים את דברי רש"י שפירש כי מדובר בהיתר ולא בחיוב, מקשים עליו, ומביאים את פירושו של רבנו תם שלפיו מדובר בחיוב ולא בהיתר. אכן, אין ללמוד מכך שהם סוברים כרבנו תם בכל דבריו גם בנוגע לעיתוי הנחת המוך - דהיינו לאחר התשמיש ולא לפניו - שכן בעניין זה הם מותירים את הפירוש בדרכו של רש"י; ומתוך כך מתבאר שפירושם בגמרא תואם לפירוש הר"ן. ראו: חידושי הרשב"א, יבמות יב ע"ב, ד"ה שלש נשים (ובהערות המהדיר, מהדורת מוסד הרב קוק, עמ' סא, הע' 93); חידושי הריטב"א, כתובות לט ע"א, ד"ה והא דאמרין.

וממילא לא ראו צורך לציין דין זה (שהרי חכמים לא באו אלא להקל, ולא התחדש כאן לא היתר ולא איסור).

גם מצד האיסור למנוע היריון ללא צורך, לא ראו הרמב"ם וה"שולחן ערוך" צורך לציין דבר. כפי שראינו, הם כבר כתבו כי ישנו חיוב להביא ילדים לעולם ועל כן ודאי שאין לפעול באופן אקטיבי כדי להימנע מהבאת ילדים לעולם; אך לדידם כשמוותר להימנע מלהביא ילד לעולם, אפשר לשמש במוך.

הבנה זו הולמת גם את פסיקתו של הרמב"ם כי מותר לאדם לבוא על אשתו בדרך הנוחה לו (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק כא, הלכה ט):

אשתו של אדם מותרת היא לו, לפיכך כל מה שרוצה לעשות באשתו, עושה: בועל בכל עת שירצה; ומנשק בכל אבר ואבר שירצה; ובא עליה כדרכה ושלל כדרכה בין דרך אברים.²⁴

מן האמור עד כה עולה כי רבים הם הראשונים שהתירו לכל הנשים להניח מוך בשעת התשמיש, במצב שבו מותר למנוע היריון. זוהי דעת הר"ן והרא"ש בנדרים, ה"נימוקי יוסף" ביבמות, הרמב"ן, הרשב"א והריטב"א בכתובות,²⁵ וכן דעת רבנו תם²⁶ לפי ה"תוספות" בכתובות;²⁷ ונראה שזוהי גם דעת הרמב"ם וה"שולחן ערוך" שלא העתיקו

24 עד כאן הגרסה על פי כתבי יד עתיקים, כפי שהיא מצויה במהדורת הרב קאפח ובמהדורת פרנקל. בנוסח הדפוסים מופיעה כאן התוספת: "ובלבד שלא יוציא שכבת זרע לבטלה". גרסה זו עמדה לפני ה"בית יוסף", וראו עוד בזה להלן.

25 הריטב"א ביבמות (חידושים, יב ע"ב, ד"ה שלש) כתב בסוף דבריו: "והנכון דחייבות לשמש במוך קאמר, וכדפירש רבנו תם ז"ל, ופחות מכן ויתר על כן אינן חייבות, אלא פעמים מותרות כגון קטנה ופעמים אסורות כגון גדולה, ורבנן אמרי דאפילו אלו משמשות כדרכן בלא מוך אם ירצו ואינם חייבות לשמש במוך". בדבריו מבואר שעצם פליטת הזרע לתוך המוך אינה נידונית כפליטת זרע על עצים ואבנים - שהרי לדבריו קטנה מותרת לשמש במוך (שלא כפי שפירש קודם לכן בדעת רש"י, עיין שם). לפי זה, גם קביעתו כי גדולה אסורה לשמש במוך, אין טעמה מצד השחתת הזרע אלא משום שלדעתו יש איסור למנוע פוטנציאל של היריון במקום שאין בהיריון זה חשש סכנה. על כל פנים, במקום שיש חשש סכנה אין לדבריו כל איסור לשמש במוך, וכפי שכתב שם: "ואמאי כיון דאיכא סכנה כלל היאך מכניסות עצמן משום שומר פתאים ה'", וראו עוד להלן, הע' 34. זאת ועוד, בחידושי הריטב"א בכתובות לא נזכר כל חילוק, כמסקנת דבריו, בין קטנה לבין גדולה וניתן להבין מדבריו שגם בגדולה אין איסור כלל.

26 ראו לעיל הע' 19.

27 אומנם ר' עקיבא איגר כתב (שו"ת, סימן עא) שאין להביא ראיה מדעת הראשונים להתיר מניעת היריון אפילו במקום סכנה, משום שגם לדבריהם לא הותרה מניעת היריון אלא באותן שלוש נשים שבכל מקרה אינן נכנסות להיריון בדרך כלל. מאידך גיסא, בדבריהם של כמה אחרונים (ראו למשל שו"ת דברי מלכאל, חלק א, סימן ע) מבואר כי הם לא הסכימו להבחנה זו, ואדרבה ראו בסכנה זו סיבה להתמיר באותן שלוש נשים ולא להקל (משום שמאחר שבכל מקרה אין רגילות לנשים אלו ללדת, אין להן כל כך צורך להוסיף מוך כדי למנוע את ההיריון, ואם בכל זאת הותר הדבר אף לנשים אלו שחשש הסכנה שלהן רחוק, קל וחומר שנתיר גם לנשים שעשויות להתעבר וממילא נמצאות בחשש סכנה חמור הרבה יותר). נראה שמחלוקת זו תלויה בשאלה מהי הסיבה העיקרית לאיסור תשמיש במוך: אם

שום איסור בעניין זה.²⁸ אכן, דעת רבנו תם לפי ה"תוספות" ביבמות - וכך סבור גם הרא"ש בנדה - היא שאין היתר לבעול כשיש מוך באותו מקום אפילו כאשר ישנה סכנה אם תתעבר, שכן יכול האיש להימנע מלבעול וכך לא תסתכן האישה. בכל זאת נראה שיש לסמוך להלכה על דעת רבים מן הראשונים ועל סתימת ה"שולחן ערוך".

כיוצא בזה כתב ה"ם של שלמה" (יבמות, פרק א, סימן ח), שהציע גם הבחנה מהותית בין השחתת זרע לבין תשמיש במוך:

אלא צריכה לשמש במוך קאמר משום הסכנה וחכמים אומרים אינה צריכה ולעולם אף בשאר נשים שרי. ועוד פירשו דווקא משמשת במוך אחר תשמיש לנקות הזרע אבל לשים המוך באותו מקום אסור לשמש עמה משום השחתת זרע כאילו מטיל על עצים ואבנים ואין דרך תשמיש בכך. מכל מקום נראה פירוש רש"י עיקר דמשמשים במוך לפני תשמיש קאמר ואין זה כמטיל על עצים ואבנים דסוף סוף דרך תשמיש בכך שגוף נהנה מגוף.

אם כן, לפי מהרש"ל יש לפרש כי "משמשות במוך" הכוונה להנחת מוך קודם תשמיש (כרש"י) ולחיוב ולא להיתר (כדברי רבנו תם); ושונה הוא מצב זה מהשחתת זרע שכן כאן יש הנאת גוף מגוף.²⁹

האיסור נובע מביטול אפשרות ההולדה, הרי שבאותן שלוש נשים שבדרך כלל אינן יולדות יש מקום להקל יותר (וזו דעת ר' עקיבא איגר); אך אם האיסור נובע מחמת עצם השחתת הזרע, שהותרה רק במקום סכנה, הרי שבאותן שלוש נשים שבכל מקרה לא סביר שייכנסו להיריון יש יותר מקום לאסור ולמנוע מהבעל להטיל את זרעו על המוכין. אכן, מלשונם של כמה ראשונים (כגון הריטב"א, ראו לעיל הע' 25) משתמע שגם בשאר נשים יש היתר במקום סכנה, אפילו אם האיסור הוא מחמת השחתת פוטנציאל ההולדה כי על כל פנים אין האישה מצווה להכניס את עצמה לסכנה, ושלא כדעת ר' עקיבא איגר.

28 לכאורה יש להקשות על כך מדברי ה"שולחן ערוך" שכתב (אבן העזר, סימן כג, סעיף ה): "אשה שיש לה אוטם ברחם, ועל ידי כך כשבעלה משמש עמה זורה מבחוץ, אסור", ומהם משתמע לכאורה שאין היתר לקיים תשמיש באופן שאינו מזריע את האישה. אולם המעיין ב"בית יוסף" (שם) יראה שדווקא במקרה ספציפי זה, שבו הזרייה היא ממש מחוץ לנרתיק, אסר ה"שולחן ערוך" את התשמיש, אולם שימוש במוך מותר לדעתו ונחשב כדרך כל הארץ (כלשונו: "כתב הרא"ש בתשובה כלל ל"ג סימן ג' ששאלת אשה שיש לה אוטם ברחם [=נרתיק] בענין שאין השמש דש כראוי לו ומתוך האוטם פעמים שהוא דש בחוץ ולעולם הוא זורה בחוץ יראה שהוא אסור כיון דלעולם הוא זורה בחוץ קרינן ביה 'ושחת ארצה' ואף על פי שלפעמים הוא דש מבפנים מכל מקום כיון שלעולם הוא זורה בחוץ אסור, וגריע ממשמשת במוך דהתם הוא משמש כדרך כל הארץ אף על פי שאין זרעו ראוי להזריע מידי דהוה אעקרה זקנה וקטנה עכ"ל"). עוד נוסף כי כל האמור עתה הוא לשיטת ה"שולחן ערוך", שלא התיר לשמש שלא כדרכה, אולם לפי הרמ"א שהתיר זאת נראה שגם במקום שיש אוטם ברחם יש מקום להתיר אפילו אם זורה בחוץ. יש לציין כי באוצר הפוסקים (אבן העזר, סימן כג, סעיף ה) הובא שישנם פוסקים שהתירו לשמש כך במקום עיגון כזה, שכן אם לא נתיר לו יצטרך חלילה לגרש את אשתו.

29 ה"חזון איש" (אישות, סימן לז, אות ב) ציין לשיטת המהרש"ל וקילס אותה מאוד, כלשונו: "והנה יש מקום לומר לדעת הפוסקים דלאחר תשמיש בכל הנשים אסור ומתפרש בזה הא דג' נשים משמשות

תשמיש במוך ודין "ביאה שלא כדרכה"

כפי שראינו, הטעם שבגינו אוסר רבנו תם הנחת מוכין קודם התשמיש הוא משום שבעילה במצב כזה נחשבת כהוצאת זרע לבטלה, אלא שיש להקשות על סברה זו מדברי הגמרא במקום אחר (נדרים כ ע"ב). הגמרא שם פותחת בדברי ר' יוחנן בן דהבאי על הבעייתיות שבביאה שלא כדרכה, ולבסוף מסיקה: "אבל אמרו חכמים כל מה שאדם רוצה לעשות באשתו עושה". מסקנת הגמרא בנדרים היא אפוא שביאה שלא כדרכה הותרה, אלא שלכאורה בביאה כזו ישנה הוצאת זרע לבטלה - לפי הצעתו של רבנו תם.

בקושיה זו כבר עסקו ה"תוספות" (יבמות לד ע"ב, ד"ה ולא) והציעו לה שני תירושים: הראשון, מדובר בביאה ללא הוצאת זרע; השני (בשם ר"י), מותר לאדם לבוא על אשתו שלא כדרכה, גם אם מוציא זרע לבטלה כיוון שבדרך אישות הכול הותר, ³⁰ וכך כתב גם הרי"ד (פסקים, יבמות יב ע"ב, ד"ה תני רב ביבי).

תירוצם השני של ה"תוספות" הובא להלכה ב"טור" (אבן העזר, סימן כה) ומשם הועתקו הדברים על ידי הרמ"א בהגהותיו ל"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן כה, סעיף ב):

יכול לעשות עם אשתו מה שרוצה בועל בכל עת שירצה ומנשק בכל אבר שירצה ובא עליה בין כדרכה בין שלא כדרכה או דרך אברים. ויש מקילים ואומרים שמותר שלא כדרכה אפילו אם מוציא זרע, ³¹ אם עושה באקראי ואינו רגיל בכך.

הרמ"א מתיר אפוא בדוחק לאדם לבוא על אשתו שלא כדרכה גם אם מוציא זרע, אך מסייג את דבריו בתנאי שמדובר באופן אקראי. אכן דומה שסיוג זה תקף רק כשהאדם יכול לבוא על אשתו בצורה רגילה, אולם אם נמנע ממנו לבוא עליה בדרך הרגילה משום שההיריון מסוכן לה - מותר לו גם לכתחילה לבוא עליה באופן כזה. ³²

במוך, דקודם תשמיש באמת מותר בכל הנשים, וזה יש לפרש בדעת רמב"ן ור"ן שכתבו נדה ג' א' דבשאר נשים המשמשות במוך קאמר דדוחק לומר דבעושות איסור קאמר או בקטנה שהוחזקה להיות רואה קאמר אי מסוכנות מחמת לידה דכל זה הי' ראוי להזכיר, וזה הכרעת רבנו הגדול שהגיע לרוח הקודש מהרש"ל זללה"ה...". בסוף אותו סימן, חוזר ומסכם ה"חזון איש" כי להלכה נראה שבספק סכנה יש להתיר מוך קודם תשמיש, ואילו אחר תשמיש יש לאסור גם במקום סכנה.

30 לתוספת טעם לשבח ראו בהסברו של המהר"ל (באר הגולה, באר ב) לכך שהותרה בישראל ביאה שלא כדרכה (בשונה מגויים שלהם נאסרה ביאה שלא כדרכה). לדבריו, אצל עם ישראל החיבור בין איש לאשתו הוא בעל ערך עצמי ולא רק לצורך פרייה ורבייה.

31 מקור הדברים בלשונו של הרמב"ם שהובאה לעיל, אולם ההדגשה כי גם אם מוציא זרע הדבר מותר אינה מבוארת דיה בדברי הרמב"ם (ואדרבה סותרת את נוסח הדפוסים, ראו לעיל הע' 24).

32 ראו כעין זה בשו"ת באר משה (שטרן), חלק ג, סימן קנג. המחבר התיר בדוחק ביאה שלא כדרכה, כאשר אסור לאישה לשמש כדרכה מבחינה רפואית, אך הגביל היתר זה בכמה וכמה סייגים.

מכלל הדברים יש ללמוד גם על דינו של קונדום כשישנה סכנה לאישה אם תתעבר; ואכן הרב פיינשטיין כתב (שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן סג) כי השימוש בקונדום בשעת סכנה מותר לכתחילה - ולא רק בדרך אקראי - משום שיש לסמוך על שיטת ה"תוספות" (ר"י):

אך לשיטת הר"י ודעימיה שהם הרא"ש והריטב"א ורש"י אליבייהו וכל המתירין לבעול באקראי שלא כדרכה גם בהוצאת זרע שהם לבד הר"י והרא"ש גם סתם תוספות סנהדרין דף נ"ח והטור והרמ"א, ולפי מה שבארתי אפשר סברי כן גם הנימוקי יוסף והרשב"א יבמות, יש מקום להתיר גם בזה.

אם כן, הרב פיינשטיין מצרף את דעת ה"תוספות" כדי להתיר חיי אישות עם קונדום במקרה של סכנה לאישה, משום שלדעתו סיוגו של הרמ"א נאמר רק כאשר האדם יכול לבוא על אשתו בדרך רגילה. נוכח זאת ייתכן כי אפילו האוסרים הוצאת זרע בביאה שלא כדרכה³³ יתירו תשמיש במוך כאשר תשמיש בלא מוך אינו אפשרי מחמת חשש סכנה.

לסיכום, תשמיש במוך מותר לפי חלק גדול מהראשונים (גם כאשר הוא כולל הוצאת זרע) והוא אינו דומה למוציא זרע לבטלה; ואדרבה, ייתכן שיש בכך קיום מצות עונה.³⁴ גם לפי מי שסבור כי יש בכך מעין מוציא זרע לבטלה, הרי שכאשר ישנו חשש סכנה - אפשר לצרף את השיטות המתירות לבעול אפילו שלא כדרכה (ואפילו דרך איברים) גם אם מוציא זרע לבטלה, כיוון שעושה כן דרך תשמיש.

האם קונדום דומה למוך?

לכאורה, אם מתירים שימוש במוך, יש להתיר גם שימוש בקונדום: בקונדום, כמו במוך, הגוף נהנה מהגוף; ובמוך כמו בקונדום זורקים את הזרע הבלוע יחד עם המוך או הקונדום. אומנם ניתן להבחין ביניהם ואכן ה"אגרות משה" (אבן העזר, חלק א, סימן סג) כתב שקונדום גרוע ממוך, משום שבקונדום יש כעין מחיצה בין הגופים והוא מונח על האיש ולא על האישה. מצד שני, השימוש בקונדום נוח יותר לאישה מאשר מילוי אותו מקום במוכין וסוף קונדום אינו נחשב מחיצה לגבי עצם יחסי האישות, שהרי הבא על אחת מהעריות עם קונדום ודאי עבר על איסור ואין אומרים שאין זו ביאה.

33 כך עולה מן התירוץ הראשון ב"תוספות" (יבמות לד ע"ב, ד"ה ולא כמעשה) שהובא לעיל, וכן היא דעת ה"בית יוסף" שהחמיר בזה מאוד על פי הזהר.

34 ראו חידושי הריטב"א, כתובות לט ע"א, ד"ה והא דאמר ג' נשים. אומנם הריטב"א כתב זאת רק בנוגע להתיר לבוא על קטנה שאינה ראויה להוליד, ולא לגבי תשמיש במוך, אולם לפי מסקנתו (שם) כי לכל הנשים מותר לשמש במוך, נראה שאף בזה יש קיום מצות עונה.

עוד יש לציין כי כמה פוסקים התירו את השימוש בדיאפרגמה, הגם שאסרו תשיש במוך, משום שהדיאפרגמה נתונה עמוק בתוך הנרתיק ואינה מפריעה כלל לביאה, מה שאין כן במוך הממלא את הנרתיק כולו.³⁵ לפי זה ייתכן שהקונדום אף הוא עדיף ממוכין שכן אין בו הפרעה כלל לביאה.

אכן, הרב עובדיה יוסף כתב שאין לדמות בין מוך לקונדום. בתשובה ארוכה בעניין זה (שו"ת יביע אומר, חלק י, אבן העזר, סימן כד, אות ד) הוא מביא רשימה ארוכה של פוסקים שהתירו תשיש במוך, אך קובע שהיתר זה אינו קיים במקרה של קונדום. הוא מביא שם את לשונו של שו"ת מהרש"ם (חלק ג, במפתחות הספר, דף שיז):

אבל בנידון דידן (כיס של גומי על האבר) הוא גרוע מתשיש במוך, דהתם הזיווג הוא בגוף הרחם של האישה אלא שנשפך על המוך מה שאין כן בנידון דידן שמוציא זרעו לתוך כיס הגומי שמכסה את האבר והכיס חוצץ מסביב ואינו נוגע בגוף הרחם כלל הוה מוציא זרעו לבטלה, ואין שום צד להקל בזה.

לעניות דעתי נראה שהדברים אינם מוכרחים. ראשית, הקונדום המצוי כיום הוא דק מאוד עד שממש גוף נהנה מן הגוף. מלבד זאת, נראה שאין הבדל בין מצב שבו הזרע נופל בכיס או נופל על גבי מוכין; ואדרבה כפי שצינו לעיל ייתכן שהשימוש בקונדום עדיף ממוכין. ולבסוף, קשה לומר שאין זו ביאה כדרך הארץ שכן השימוש בקונדום ביחסי אישות נרחב מאוד כיום. אכן, הרב עובדיה יוסף מנה פוסקים רבים האוסרים את השימוש בקונדום, אולם ה"אחיעזר" כאמור התיר זאת,³⁶ אף שבזמנו הכיס לא היה דק כפי שמצוי כיום.³⁷

35 ראו לעיל הע' 10.

36 ראו גם שו"ת ציץ אליעזר, חלק ט, סימן נא, פרק ג, אות ט. אף שם הובאה דעתם של אחרונים רבים הסבורים שאין להשוות בין מוך לקונדום; ולצידה הובאה דעת ה"אחיעזר". ה"ציץ אליעזר" הביא סיוע ל"אחיעזר" מלשונו של הנצי"ב (שו"ת משיב דבר, יורה דעה, סימן פח) והסיק כי יש לסמוך על דעת המקלים במקום סכנה וכשאין אפשרות אחרת. עוד הביא ה"ציץ אליעזר" את תשובתו של ה"צפנת פענח" (שו"ת, חלק א, סימן קסד), שהקל להשתמש באקראי בקונדום לצורך בדיקת זרע אך מטעם אחר.

37 יש להעיר כי הרב עובדיה יוסף כתב כי הרב פיינשטיין חלק על ה"אחיעזר", אולם דברים אלה אינם מדויקים לכאורה, שכן למעשה בסוף תשובתו הנזכרת התיר ה"אגרות משה" שימוש בקונדום בשעת הסכנה אם האישה חוששת להסתמך על שאר האמצעים (וחשש הסכנה שלה גדול).

האם השימוש מותר רק במקום סכנה?

כאמור, ה"אגרות משה" התיר תשמיש במוך אם כניסה להיריון עשויה לסכן את חי האישה; ובמקום הצורך, כשאין ברירה אחרת, התיר גם את השימוש בקונדום.³⁸ מדבריו עולה כי כאשר אין סכנה, יש לחשוש לאיסור הוצאת זרע לבטלה - כשיטת רש"י ורבנו תם - ולפיכך אין להתיר את השימוש במוך (וכל שכן בקונדום) במצב כזה.

על דברים אלה הוסיף הרב פיינשטיין והקשה: אם אכן ישנו איסור הוצאת זרע לבטלה בתשמיש במוך, איך ניתן להתירו מחמת הסכנה ומדוע לא נאסור על הבעל לבוא אל אשתו?! הרב פיינשטיין הבהיר כי רבנו תם אכן אוסר תשמיש במוך גם בשעת הסכנה, וכל שהתיר הוא לשאוב את הזרע לאחר התשמיש על ידי מוכין. לעומת זאת, לפי רש"י הקושיה בעינה עומדת.

מכוח קושיה זו חידש ה"אגרות משה" כי לדעת רש"י, אם יש סכנה לאישה בהיריון ובעלה אינו יכול לבוא עליה אלא כשתניח מוך, אין זה בכלל הוצאת זרע לבטלה - משום שהוא בא עליה כדי לקיים מצוות עונה. מאידך גיסא, כשאין סכנה והאדם יכול לקיים מצוות עונה כדרך כל הארץ, אזי תשמיש במוך נחשב כהוצאת זרע לבטלה.

לעניות דעתי, קושייתו של ה"אגרות משה" ותיורצו אינם נצרכים אלא לשיטת רש"י ורבנו תם הסבורים שתשמיש במוך נחשב השחתת זרע כמשמש על עצים ואבנים; לעומת זאת, לפי שאר הראשונים הסבורים כי אין בעיה של הוצאת זרע לבטלה בתשמיש במוך - כפי שניסח זאת ה"ם של שלמה" - אין כל קושי. הסכנה הנזכרת בגמרא אינה אלא סיבה שמחמתה יש לחייב את אותן שלוש נשים לשמש במוך; לכל שאר הנשים מותר לשמש במוך, כל זמן שאין חיוב פרייה ורבייה. כפי שראינו, זוהי גם דעת הרמב"ם ודעת ה"שולחן ערוך". לפי הבנה זו, גם כאשר אין סכנה לאישה בכניסה להיריון, הותר התשמיש במוך.

בהקשר זה יש לציין כי ה"סכנה" האמורה כאן אינה דווקא סכנת חיים אלא גם התדרדרות במצב בריאותי; וכך אכן כתב הרב עובדיה יוסף (שו"ת יביע אומר, חלק י, אבן העזר, סימן כד), שאחר שהביא את דעת המתירים תשמיש במוך דווקא בשעת סכנה, הסביר שאין הכוונה לחשש מיתה אלא לחשש שמא יכבד חולייה של האישה. ראייה לדבריו

38 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן סג. אומנם בתשובה אחרת (אבן העזר, חלק ג, סימן כא) התיר זאת ה"אגרות משה" רק על ידי דיאפרגמה ולא על ידי קונדום, אך נראה שלא חזר בו מתשובתו הארוכה והמנומקת בחלק א, אלא שלמעשה כיוון שאפשר על ידי דיאפרגמה או מוך ודאי עדיף הדבר מקונדום.

הביא הרב עובדיה יוסף מהיתר אכילה ביום הכיפורים, שבעבורו אין צורך בחשש מיתה ודי בחשש שמא יכבד חוליו של המתענה.

באותו אופן מתיר הרב עובדיה יוסף (שם) תשמיש במוך לאישה המצויה בדיכאון אחר הלידה, מחשש שתאבד, ומכלל הדברים יש ללמוד גם לגבי מצבים אחרים. החשש להתאבדות הוא חשש קטן ביותר שהרי אין אחת מאלף שמתאבדת, ועם כל זה נכלל הדבר בסכנה; ועל כורחנו לומר כי יש להרחיב את המושג "סכנה" בהקשר זה. דומה כי דברים אלה נכונים גם כאשר מבקשים לכפות אישה להיכנס להיריון כשהיא אינה חפצה בו; דבר זה גורם לבעיות חמורות של שלום בית ומסכן את כל המשפחה.³⁹

היבטים נוספים

האם קונדום דומה ל"דש מבפנים וזורה מבחוץ"?

הזכרנו לעיל את דברי ה"תוספות" בתירוצם השני (יבמות לד ע"ב, ד"ה ולא כמעשה) שהתירו הוצאת זרע בביאה שלא כדרכה; מדבריהם משתמע שהיתר זה נאמר רק לגבי תשמיש שלא כדרכה (או תשמיש במוך) אך לא לגבי "דש מבפנים וזורה מבחוץ". ככל הנראה יש להבחין בין "דש מבפנים וזורה מבחוץ" שאינו דרך ביאה כלל - משום שאיבר האישה אינו נמצא בגוף האישה כשמוציא זרעו ורק נעזר באשתו לשם הוצאת זרעו - לבין תשמיש שלא כדרכה. מכוח הבחנה זו יש שאסרו את השימוש בקונדום - אפילו במצב של חשש סכנה - וסברו כי הוא דומה ל"דש מבפנים וזורה מבחוץ".

אולם לעניות דעתי ברור שקונדום אינו דומה ל"דש מבפנים וזורה מבחוץ" ואדרבה הוא יותר דרך אישות מאשר ביאה שלא כדרכה - שיש בה גם עינוי לאישה וגם אינה במקום ביאה - ואף על פי כן התירוה ה"תוספות".⁴⁰

39 כך עולה גם מדברי ה"אגרות משה" (חלק ד, סימן ע) שהתיר תשמיש במוך גם כשאינו סכנה ממשית, אלא מפני שזהו רצונה של האישה. אף שהוא מדגיש שלא טוב עושה האישה, מכל מקום אם זוהי המציאות - מותר לאיש לבוא עליה אף שאין סכנה בריאותית.

40 כך כתב במפורש ה"אחיעזר" (חלק ג, סימן כד, אות ה). מדבריו מתבאר שהבחנה העיקרית בין תשמיש במוך במקום סכנה (שהותר) לבין "דש מבפנים וזורה מבחוץ" (שנאסר) היא שתשמיש במוך נחשב כדרך כל הארץ (אלא שעושה כן באופן שאין הזרע יכול להזריע ואין זה שונה מתשמיש עם קטנה, זקנה או עקרה שאינן ראויות להוליד; במקום סכנה הדרך לשמש היא דווקא על ידי מוך) ואילו "דש בפנים וזורה מבחוץ" אינו דרך כל הארץ. המסקנה בדבר היתר הקונדום מופיעה גם בספר דבר אליהו (לר' אליהו קלצקין), סימן סה.

איסור מניעת היריון - מחמת צמצום הילודה

נקודה נוספת שעלינו לתת עליה את הדעת היא היחס בין עצם מניעת ההיריון לבין אופן המניעה, ובעניין זה נראה שרבים עשו את העיקר טפל ואת הטפל עיקר. לדעתי, הבעיה במניעת היריון אינה דרך מניעת ההיריון אלא עצם המניעה, ולפיכך בה יש להתמקד. לשון אחרת: וכי יעלה על הדעת כי אילו ער ואונן היו משתמשים בגלולות לא היו נענשים?! דומה כי מדיון במהות הפך הדיון לפלפול טכני, ופוק חזי מה שכתב ה"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן כג, סעיף א):

אסור להוציא שכבת זרע לבטלה ועון זה חמור מכל עבירות שבתורה. לפיכך לא יהיה אדם דש מבפנים וזורה מבחוץ, ולא ישא קטנה שאינה ראויה לילד.

מרב המחקר קשר את איסור הוצאת זרע לבטלה לאי־הבאת ילדים לעולם; וזהו אפוא מוקד הדיון.

לאור הבנה זו נראה כי הסיבה שבגינה אסרו מניעת היריון בדורות קודמים, ולא התירו זאת אלא במקום סכנה, לא הייתה דרך מניעת ההיריון אלא עצם העיקרון שאין למנוע ילודה. אולם שיקול זה היה תקף בעיקר בדורות הקודמים - שבהם מתוך עשרה ילדים שהיו נולדים לאישה, רק שניים או שלושה היו נותרים בחיים. כיום, לעומת זאת, מי שאינו מונע היריון עשוי להוליד יותר מעשרה ילדים, ולכן הפוסקים פתחו פתח כגודלו של אולם והתירו מניעת היריון במקרים רבים. נראה אפוא כי בני זוג המבקשים כיום להביא ילדים לעולם, אך לא בתכיפות גדולה, אינם כער ואונן ואין זה משנה באיזה אמצעי מניעה הם משתמשים.

סיכום

מצוות פרייה ורבייה היא מצווה חשובה ביותר, והיא מתקיימת בהולדת בן ובת. נוסף על מצווה זו, ישנה מצווה מדרבנן להוליד עוד ילדים; אולם מצווה זו מוגבלת לפי כוחם ויכולתם של בני הזוג. במידה שאכן מותר לבני הזוג למנוע היריון, השאלה בדבר אמצעי המניעה המסוים שבו ישתמשו אינה העיקר, כי סוף סוף התוצאה אחת: הזרע לא יוכל להפרות ביצית. נוכח עובדה זו יש להתחשב גם בשיקולי בריאות, יעילות ונוחות בעבור האישה, בבואנו להתאים את אמצעי המניעה.

מבחינת איסור הוצאת זרע לבטלה, נטילת הורמונים היא הדרך המועדפת על ידי הפוסקים. אומנם דרך זו רוויה בעיות, בעיקר בריאותיות: יש נשים שההורמונים משבשים את שגרת חייהן, שכן מדובר בהתערבות לא־טבעית שיש לה השלכות על לחץ הדם

ומצבי רוח שמהם תוצאות לבעיות שלום בית; לעיתים, ההורמונים גורמים לדימומים ואז אין כל תועלת בשימוש בהם.⁴¹ שימוש בהתקן תוך־רחמי אף הוא אפשרות מומלצת מבחינת הוצאת זרע לבטלה, אלא שבשימוש בו עשויות להתעורר בעיות רפואיות (כגון זיהומים) וכן להיווצר דימומים מרובים. הדיאפרגמה היא מן האמצעים שסכנתם היא הפחותה ביותר אלא שהשימוש בה אינו מתאים לנשים אחרי לידה, וכן ישנן נשים שאינן מצליחות להכניס את הדיאפרגמה או להוציאה, ויש אף נשים שהדיאפרגמה גורמת להן בעיה בריאותית.⁴²

מכל האמור מובן כי השימוש באמצעי המניעה אינו אחיד, ומה שמתאים לאישה אחת אינו מתאים בהכרח לחברתה, ולא עוד אלא שישנן נשים שאף אחד מאמצעי המניעה הנזכרים אינו מתאים להן. לכן, עלינו לדעת ששימוש בקונדום גם הוא אפשרות רלבנטית אף כאשר אין סכנה לאישה אם תיכנס להיריון ובלבד שהותר לבני הזוג למנוע היריון. ההיתר לשימוש בקונדום, כאשר יתר אמצעי מניעה אינם מתאימים לאישה, מבוסס על כמה יסודות:

- א. לפי רוב הראשונים, הסוגיה העוסקת בביאה במוך דנה בגדרי הסתכנות והימנעות ממנה ולא באיסור הוצאת זרע לבטלה, ועל כן לא הובאה ברמב"ם וב"שולחן ערוך"; וממילא אין בסיס לאיסור תשמיש במוך.
- ב. איסור הוצאת זרע לבטלה, שהוא המקור לשיטת רש"י ושיטת רבנו תם שלפיהן תשמיש במוך נאסר, מבוסס על דברי הגמרא בנדה; אולם למעשה הגמרא שם אינה עוסקת כלל בהוצאת זרע תוך כדי יחסי אישות אלא ב"מנאף ביד", ובדברי כמה וכמה ראשונים התבאר שאין לדמות את הדברים ואין לאסור הוצאת זרע לבטלה במסגרת חיי אישות. ודאי יש לחוש לשיטת רש"י וכשאין צורך דוחק חובה לנהוג כדעתם; אך בשעת הצורך ניתן לסמוך על דעת שאר הראשונים שהבחינו בין השחתה סתם לבין דרך אישות.
- ג. ה"ם של שלמה" לימד שכש"גוף נהנה מגוף" אין זה נחשב הוצאה לבטלה; וזהו המצב בקונדום ובמוך.
- ד. לפי הגמרא בנדרים מותר לאיש לבוא בכל דרך על אשתו, ולפי הפשט זהו הדין גם אם על ידי כך האיש מוציא זרע שלא במקומו; ונראה שהוא הדין לקונדום. דעה זו

41 כמו כן, לנשים רבות ישנה התוויה רפואית האוסרת להן להשתמש בגלולות, לדוגמה: נשים מעשנות מעל גיל 35, או נשים שיש להן בעיות בלחץ הדם.

42 דיאפרגמה אינה יעילה במאת האחוזים ובשימוש בה ישנו סיכוי להיריון, הנובע בדרך כלל משימוש לא־נכון בדיאפרגמה, או מהתאמה לא־מדויקת שלה. לפי המחקר כיום, הדיאפרגמה מועילה רק בכשמונים עד תשעים אחוזים, וממילא פעמים שאין זה אמצעי מתאים למקום סכנה.

הובאה על ידי הרמ"א, שסייג זאת למצב של אקראי בעלמא. נראה שאם עושים כן מחמת צורך בריאות הגוף או חשש סכנה, הרי זה נחשב בכל אופן כאקראי בעלמא. ה. המושג סכנה אינו מצומצם לסכנת חיים, והוא כולל גם פגיעה משמעותית בבריאות או בשלום בית.

על כן, אף שלכתחילה אם אחד האמצעים האחרים מתאים לאישה, הרי זה עדיף מאשר להשתמש בקונדום - משום כבודם של חבל גדול מהפוסקים האוסרים אותו. אומנם אם הדרכים האחרות אינן מתאימות לאישה, נראה לי שיש להתיר שימוש בקונדום אף כשחיי האישה לא יהיו בסכנה אם תיכנס להיריון.

הרב דוד ביגמן והרב ד"ר יוסף סלוטניק



האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

- הקדמה ■ מהי "ברכת חתנים"? ■ האם
- ברכת חתנים היא חובת החתן? ■ האם
- ברכת חתנים היא ברכת השבח? ■ עמדת
- הרמב"ם וה"שולחן ערוך" - ברכת חתנים
- היא ברכת שבח ■ האם ברכת חתנים היא
- מדברים שבקדושה? ■ האם אישה יכולה
- לברך ברכת חתנים? ■ האם יש בעיה בכך
- שאישה מובילה את הקהילה? ■ סיכום

הקדמה

זה כמה שנים שזוגות שונים המתכווננים לחתונתם מבקשים לשנות את הנוהג המקובל ולאפשר לנשים ליטול חלק פעיל יותר בטקס הנישואין; ובין השאר עולה מהם הבקשה שנשים יאמרו חלק משבע הברכות,¹ או אפילו את כולן. בקשה זו נולדה מתוך רצון לשתף נשים בהודאה לקב"ה על הבית החדש שקם בישראל, ושורשה ברצון ליצור מסגרות של עבודת ה' הפונות גם לנשים. בעקבות זאת, שומה עלינו לבחון האם על פי ההלכה יש מקום למהלך כזה. שאלה זו נידונה בעבר על ידי מספר מצומצם של פוסקים, מהם התירו ומהם אסרו, אך דומה שעדיין יש מקום ללבן את הדברים.²

1 שבע הברכות הנאמרות תחת החופה, ובסעודות מיוחדות בימים שלאחר החופה, מכונות בספרות ההלכתית "ברכת חתנים", ועל כן נשתמש בעיקר בכינוי זה ולא בביטוי השגור "שבע ברכות".

2 הרב יהודה גרשוני חכמת גרשון (התשנ"ז), עמ' קסה-קסז; חוות בנימין, חלק ב, סימן פ; שו"ת בני בנים, חלק ג, סימן כז; שו"ת במראה הבזק, חלק ה, סימן קיג (והערות הגרז"נ גולדברג, שם). במרשתת מצויות כמה שאלות ותשובות קצרות בעניין זה, המעידות הן על "השטח" המבקש שינוי, הן על דבקות בעולם ההלכה.

סוגיה זו רבת פנים היא, וראשית עלינו לדון בכמה שאלות הנוגעות למהותן של ברכות אלו: האם הברכות הן חובה של החתן לבדו, חובתם של בני הזוג, או של הקהילה כולה? מי רשאי לברך את הברכות הללו? ומהו הדין בדיעבד, אם לא בירכו את הברכות? שאלות אלו קשורות זו בזו, ולעיתים קשה להפריד בין הדבקים, אך ננסה כמיטב יכולתנו לפרוש את היריעה באופן בהיר ולברר את העניין.

מהי "ברכת חתנים"?

אזכורה הראשון של ברכת חתנים מופיע במשנה (מגילה ג, ג), המונה את הדברים שלאמירתם יש צורך בעשרה אנשים:

אין פורסין את שמע, ואין עוברין לפני התיבה, ואין נושאים את כפיהם, ואין קורין בתורה, ואין מפטירין בנביא, ואין עושין מעמד ומושב, ואין אומרים ברכת אבלים ותנחומי אבלים וברכת חתנים, ואין מזמנין בשם פחות מעשרה.

מעבר לציון זה, אין המשנה מבארת מהי ברכת חתנים. התוספתא (ליברמן, מגילה ג, יד) מרחיבה מעט ומלמדת:

ואין אומרים ברכת אבלים פחות מעשרה, ואין אבלים מן המנין.
אין אומרים ברכת חתנים פחות מעשרה, וחתנים מן המנין.
אומרים ברכת חתנים בין בסעודת אירוסין בין בסעודת נישואין, בין בחול בין בשבת.
ר' יהודה אומר: אם באו פנים חדשות - אומרים ברכת חתנים; ואם לאו - אין אומרים ברכת חתנים.

התוספתא מוסיפה כמה נקודות משמעותיות. הראשונה שבהן היא כמובן העובדה שמברכים ברכת חתנים בסעודות.³ נקודה משמעותית נוספת היא שהחתן עצמו עולה למניין עשרה בברכת חתנים, בשונה מדינו של אבל לעניין ברכת אבלים. מסתבר שברכת אבלים היא ברכה הנאמרת כדי לנחם את האבל, ועל כן האבל עצמו אינו נמנה כחלק

3 אומנם לא ברור לחלוטין האם הדיון בדברי התוספתא עוסק רק בברכה הנאמרת בסעודות או שמא מדובר גם על ברכה הנאמרת בסעודות, מעבר לברכה הנאמרת בשעת הנישואין. אך כיוון שממכול המקורות עולה שמברכים את ברכת החתנים הן בשעת הנישואין הן בשעת הסעודה לא נרחיב דיון זה מעבר לאמור עד כה.

האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

מקהל המברכים;⁴ אולם יש לדון מדוע בברכת חתנים הדין שונה והחתן עולה למניין הקהל המברכים. כפי שנראה להלן, ישנן כמה אפשרויות להבנת דין זה.

כפתיחה לבירור העניין נציע כאן שני ערוצים ראשוניים להבנת מהותה של ברכת חתנים:

א. ברכה זו היא ברכת הקהל, המשבח את בניין הבית היהודי החדש; ועל כן, בניגוד לברכת אבלים - שבה האבל אינו מסוגל לנחם את עצמו ואינו נחשב חלק מקהל המברכים - בברכת חתנים החתן יכול לקחת חלק בשמחה יחד עם שאר חברי הקהילה. לפי הסבר זה, ברכת חתנים היא חיוב המוטל על הקהילה כולה. אומנם אדם אחד מברך אותה בעבור כולם, כעין שליח ציבור, אך כולם חייבים בברכה ועל כולם להאזין לה כדי לצאת ידי חובתם. הצורך בעשרה נובע מכך שרק עשרה אנשים יוצרים "קהל" המחויב בברכה זו.

ב. ברכת חתנים אינה ברכה המוטלת על הקהל, אלא על החתן עצמו. אומנם לעיתים מזמנות אדם אחר יברך אותה בעבור החתן והלה יצא ידי חובתו מדין "שומע כעונה", אך מעיקר הדין מדובר בחובה המוטלת עליו בלבד. על פי גישה זו, רב ההבדל בין ברכת אבלים, שהיא ברכת הציבור, לברכת חתנים שהיא ברכה המוטלת על היחיד.

שני כיווני המחשבה הללו מוכרים לנו בהקשרים שונים בעולם ההלכה. חזרת הש"ץ, למשל, היא מכלול של ברכות שהציבור חייב בו, אף על פי ששליח הציבור הוא שאומר אותן לבדו.⁵ לחילופין, ברכת "הגומל" היא ברכה המוטלת על היחיד, אלא שתיקנו לאומרה רק בפני עשרה.⁶

על מנת לדון בשאלת אמירת ברכת חתנים על ידי אישה, עלינו להבין תחילה מהי מהותה של ברכת חתנים ולענות על השאלה האם היא ברכת הציבור או ברכת החתן

4 כך עולה במפורש מדברי ר' יהונתן מלוניל (בחיבורו על כתובות ח ע"ב): "וחתנים מן המנין - לעשרה הצריכין לימנות לברכת חתנים שהרי גם הוא מן השמחים. ברכת אבלים - דהיינו ברכת רחבה כלומר כשמברין את האבל סעודה ראשונה משל אחרים כדאמר' במועד קטן [כ"ז ע"ב] ה(ינ)ו מברין אותו ברחבה ומברכין שם ברכת אבלים כדמפרש לקמן ברוך מנחם אבלים. ואין אבלים מן המנין - דהא אינו מן המנחמים אלא מן המתנחמין".

5 ראו למשל בדברי הרמב"ם (משנה תורה, תפילה ונשיאת כפיים, פרק ט, הלכה א): "סדר תפלות הציבור כך הוא: בשחר כל העם יושבים ושליח ציבור יורד לפני התיבה ועומד באמצע העם ומתחיל ואומר קדיש וכל העם עונים אמן יהא שמיה רבא מברך לעלם ולעלמי עלמאי בכל כחן, ועונין אמן בסוף קדיש, ואחר כך אומר ברכו את ה' המבורך והם עונים ברוך ה' המבורך לעולם ועד, ומתחיל ופורס על שמע בקול רם והם עונים אמן אחר כל ברכה וברכה, והיודע לברך ולקרות עמו קורא עד שמברך גאל ישראל".

6 ראו למשל שולחן ערוך, אורח חיים, סימן ריט, סעיף ג.

עצמו. כפי שנראה להלן, שני כיווני המחשבה הנזכרים מצויים בהלכה, ולשניהם ניתנו הסברים שונים המשפיעים על שאלתנו באופנים מגוונים.

האם ברכת חתנים היא חובת החתן?

לכאורה, ישנן כמה ראיות המוכיחות שהחיוב לברך ברכת חתנים מוטל על החתן עצמו. הראיה הראשונה היא לשון הברייטא (מסכת כלה א, א) המלמדת כי:

כלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנדה. מה נדה שלא טבלה אסורה לבעלה, אף כלה בלא ברכה אסורה לבעלה.

ברייטא זו, הדנה בברכת חתנים, פותחת במשפט הנראה חד־משמעי: כלה אסורה לבעלה עד שיברכו את הברכה. דברים אלה תומכים בכיוון השני שהוצע לעיל - המציב במרכז הדיון את חובתו של החתן לברך קודם שהוא נושא את אשתו ואינו רואה בברכת חתנים חיוב קהילתי של ברכת השבח. יתר על כן, ברייתא זו רואה בברכה לא רק חובה של החתן אלא גם מעשה המתיר את האישה לבעלה.

אומנם ברייתא זו אינה מופיעה בתלמודים, אך היא הובאה על ידי מחברים רבים: גאונים, ראשונים ואחרונים. אכן, אף שלשון הברייטא נראית חד־משמעית, נחלקו הראשונים והפוסקים עד כמה לאמץ את העולה ממנה כדבר פשוט והבינו את הברייטא בצורות שונות - כפי שנסקור להלן.

בתשובות הגאונים⁷ התבארה הברייטא כממוקדת בחופה ולא בברכות, והוסבר שכוונתה היא שכלה שלא נמסרה לחופה (או במילים אחרות: שלא נישאה) אסורה לבעלה. כך ביאר את הדברים גם הר"ש משאנץ:

ועוד דמסתבר דכלה בלא ברכה דאסירא היינו בלא חופה, אלא דנקט בלא ברכה לפי שעושין ברכה בשעת נשואין.

ופ"ק דכתובות א"ר יהודה אף בבית האירוסין מברכין אותה לפי שמייחדין אותה קודם כניסה לחופה - היינו כדי שיחשב כניסת חופה משעת אירוסין; וביהודה שנו כדאמרינן התם, ועיקר הדבר תלוי בחופה דכל ביאות אירוסין כביאות זנות היא כל זמן שלא נכנסה לחופה, אבל משנכנסה לחופה הרי היא כאשתו לכל דבר ליורשה ולטמא לה ולהפר נדריה, ואפילו בלא ברכה כדמוכח פרק נערה שנתפתתה גבי התם חצר דידיה לנשואין.

7 שיערי צדק, חלק ד, שער ד, סימן כד.

האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

ובשום מקום לא מצינו ברכות מעכבות; וכי תעלה על דעתך דאם אין עשרה במדינה לא תכנס אשה לפי שברכת חתנים בעשרה?! ועוד אמר' פרק הניזקין מעשה בארוס וארוסה שנשבו לבין העובדי כוכבים והשיאום זה לזה אמרה לו בבקשה ממך אל תגע בי שאין לי כתובה ממך, אבל משום כלה בלא ברכה לא נמנע מליגע בה ותו לא מדי. שמשון בר' אברהם זלה"ה.⁸

על פי פרשנות זו, החופה היא המעכבת, ולא הברכות עצמן, וממילא אין מקום להתייחס לברכות כאל חובת חתן או כאל "מתיר" של האישה לבעלה; תחת זאת יש לראותן כחובת שבח המוטלת על הציבור כולו.

לעומת ראשונים אלה, שקבעו מפורשות כי ברכת חתנים היא ברכת השבח של הציבור ואין תפקידה להתיר את האישה לבעלה, ראשונים רבים הבינו את לשון מסכת כלה כפשוטה. לדעתם, הכלה אסורה לחתן עד הרגע שבו מברכים את ברכת החתנים. כפי שנראה להלן, גם בתוך גישה זו מצויים גוונים שונים: יש מהראשונים שסבורים כי הברכות הן המעשה היחיד שבעזרתו ניתרת האישה; ויש מהם המצריכים שילוב מסוים בין הברכות והחופה.

לשם הצגת העמדה שלפיה רק הברכות מתירות את איסור האישה לבעלה, נביא את דברי הרי"ז שניסח עמדה זו בצורה חדה וחריפה:

אסרו חכמים להתייחד הארוס עם ארוסתו עד שבירכו עליהן הברכות הנזכרות בנישואין, וכך אמרו: כלה בלא ברכה אסור' לבעלה כנדה, ואפי' אם כנסה לחופה אסורה היא לו בלא ברכה כמבואר בקונטרס הראיות בראיה ה'. בירך עליהן הברכות הנזכרות - הותר לו לבא עליה כנשואתו, אבל דין ארוסה יש לה לכל דבר עד שיפרוש טליתו עליה לשום חופה.⁹

הרי"ד, סבו של ריא"ז, תיאר בכמה מקומות¹⁰ את מנהג בני רומניה לברך את שבע הברכות פעמיים; פעם אחת בבית האירוסין כדי להתיר את הבעילה; ופעם שנייה, לאחר זמן, בעת הכניסה לחופה בבית הנישואין. באותם מקומות הוא מתלבט האם זהו מנהג טוב או שכיוון שבירכו פעם אחת, שוב אין מקום לברך ברכות אלו בשעת החופה. מכל מקום,

8 הגהות מרדכי, קידושין, רמז תקמה. כעין הדברים הללו מצאנו גם אצל ר' מנחם המאירי, בית הבחירה, פסחים ז ע"ב, ד"ה ואע"פ.

9 פסקי הרי"ז, כתובות, פרק א, הלכה א, אות יח.

10 פסקי רי"ד, כתובות ז ע"ב; תשובות הרי"ד, סימן לו וסימן מז.

העולה מדברי הרי"ד והריא"ז הוא שיש לקבל את הברייתא כפשוטה: האישה אסורה על בעלה עד לרגע אמירת הברכות, ואמירתן מתירה אותה ללא שום קשר לחופה.¹¹

עמדה אחרת מצויה אצל רבים מחכמי ספרד, מבית מדרשו של הרמב"ן, שסברו אף הם שהברכות לבדן מתירות את האישה, אלא שהם לא אפשרו לברך את הברכות במנותק מן החופה. כדוגמה לכך נזכיר את דברי הרמב"ן עצמו (חידושים, פסחים ז ע"ב, ד"ה והוי יודע) הדן מדוע ברכות אלו אינן נאמרות עובר לעשייתן:

וכן המנהג בברכת נשואין שאין מברכין אלא אחר שתכנס לחופה שאין אלו אלא ברכות תפלה ושבח, תדע שהרי כל שבעה מברכין אותן, וכן נראה מהלכות גדולות.

והרב ר' משה ז"ל (ש)אמר קודם הנשואין וכן דעתי נוטה, שהרי חופה ייחוד הוא ובעי' ראויה לביאה והרי כלה בלא ברכה אסורה היא לבעלה כנדה, ולא מפני שהיא בכלל כל המצות כלן מברך עליהן עובר לעשייה.

הרמב"ן מבאר שאלו המברכים את שבע הברכות לאחר הכניסה לחופה רואים בהן ברכות שבח. הוא עצמו סבור שיש לאומרן לפני החופה, כדעת הרמב"ם, אך לא משום שהן ברכות המצוות אלא כיוון שהכלה אסורה כנידה ועל כן אסור לה להתייחד עם הבעל בחופה עד שיברכו את ברכת החתנים.¹² נראה שהרמב"ן תופס את ברכת החתנים כמעין שילוב של ברכות השבח (שאותן אומרת הקהילה) יחד עם ברכה המתירה את האישה לבעלה. לכן סבור הרמב"ן שיש להקדים את ברכת הנשואין לפני החופה - כדי שבעת עמידתם תחת החופה יהיו החתן והכלה מותרים זה בזה.

עמדה נוספת, ומורכבת יותר, מבינה את השילוב בין החופה והברכות כרגע ההיתר של האישה לבעלה. ראשון לאוחזים בעמדה זו הוא רש"י שכתב "ארוסה אסורה עד שתיכנס לחופה בברכה";¹³ ובעקבותיו הלכו גם חלק מבעלי ה"תוספות".¹⁴ לפי שיטה זו, מחד-גיסא אין מקום להתיר את האישה על סמך ברכות בלבד (ובכך חלוקה שיטה זו על הרי"ד, הריא"ז והרמב"ן); ומאידך-גיסא אין לראות בברכת החתנים ברכת שבח

11 הריטב"א (חידושים, כתובות ז ע"ב, ד"ה אמר אביי) הציע לפרש באופן דומה אך נראה שהוא אינו מאמץ זאת להלכה; וראו בהע' הבאה.

12 כך כתב הר"ן על אתר בשמו. הר"ן חזר על הדברים בפירושו על הרי"ף (כתובות ב ע"א בדפי הרי"ף, ד"ה אף). זו גם דעת רבים מחכמי ספרד מבית מדרשו של הרמב"ן. ראו למשל חידושי הריטב"א, כתובות, שם.

13 רש"י, כתובות ז ע"ב, ד"ה שמתייחד. הקשרם של הדברים הוא ביאור ברכת האירוסין שנאמר בה "ואסר לנו את הארוסות".

14 תוספות, שם, ד"ה אר"י.

האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

בלבד והיא חלק מתהליך המתיר את האישה (ובכך חלוקה שיטה זו על עמדת הגאונים שהובאה לעיל).

לשם השלמת מערך הדעות נביא דעה נוספת, הסוברת שייתכן כי אכן מדובר על איסור שיש להתיר, אך יש יותר מאופן אחד לבצע היתר זה. במילים אחרות: עמדה זו מאמצת הן את עמדת הגאונים, שלפיה האישה ניתרת מאיסורה על ידי החופה, הן את עמדת הרי"ז הסבור שהברכות הן "מתיר" עצמאי; אך היא טוענת שדי באחד המתירים כדי להתיר את האישה לבעלה. הדגמה של עמדה זו אפשר לראות בדברי הרמ"א (אבן העזר, סימן נה, סעיף א), הפוסק מצד אחד שברכת החתנים מתירה את האיסור:

ולכן ארוס שהוא עם ארוסתו בבית אחד - מברכין ז' ברכות פן יתייחדו.¹⁵

אך מצד שני סובר (שם, סימן סא, סעיף א) שחופה ללא ברכות מתירה אף היא את האישה:

כנסה לחופה ולא בירך ברכת חתנים, הוי חופה גמורה, דאין הברכות מעכבות; ומברך אחר כמה ימים.

האם ברכת חתנים היא ברכת השבח?

נוכח מגוון הדעות שראינו לעיל, דומה שהכיוון הראשון - שלפיו ברכת החתנים היא ברכת שבח שהציבור כולו אומר - הוא הכיוון הפשוט והמסתבר יותר במכלול המקורות, וכפי שנראה להלן גם בדברי הפוסקים, וכך נקטו הגאונים והר"ש משאנץ.

אפשר להביא כמה ראיות לכיוון זה; החזקה שבהן היא העובדה שברכת החתנים מופיעה במשנה כחלק מרשימה ארוכה של דברים הנאמרים בציבור - חלקם דברים שבקדושה וחלקם חיובים ציבוריים אחרים - ונראה שהרשימה כולה ממוקדת בחובות הציבור ולא בחובות היחיד. כך עולה במפורש גם מדברי הרמב"ן שכתב: "השנוים במשנתנו

15 אכן, נחלקו האחרונים בביאור דברי הרמ"א. ה"בית שמואל" (סימן נה, ס"ק א) הבין שלדעת הרמ"א, הברכות אכן מתירות את האישה לבעלה, כעמדת הראשונים שהזכרנו; אך לעומתו, ה"חלקת מחוקק" (שם, ס"ק ב) סבור שלדעת הרמ"א אין ברכת החתנים מתירה את האישה לבעלה והיא אינה מותרת עד שתהיה בחופה, ועל כן מבאר שיש כאן סוג של חופה ונישואין: "מ"מ ארוס וארוסתו השוהין יחד בבית הוי כחצר של שניהם ויחוד דידהו הוי נשואין". על פי פירושו של ה"חלקת מחוקק", הרמ"א נמצא במחנה הגאונים שהזכרנו לעיל.

כולם חובות הצבור",¹⁶ ומדברי ראשונים אחרים.¹⁷ גם אם יטען הטוען שחלק מהנושאים המנויים ברשימה הם חובות היחיד, הרי שמדובר על חובות היחיד הנעשית כשהוא חלק מהציבור, ולא על חובות של יחיד בודד ללא נוכחות הציבור.

השלכה אחת למחלוקת זו - המחלוקת האם ברכת החתנים היא ברכה המתירה את האישיה לבעלה או ברכת השבח של הציבור - היא השאלה מה לעשות כאשר אין מניין המאפשר לברך בפניו את ברכת החתנים. תחילה יש לציין כי אין עוררין על כך שברכת החתנים נאמרת בעשרה בלבד, שכן דין זה מופיע במשנה באופן חד-משמעי והגמרא בכמה מקומות (מגילה כג ע"ב; כתובות ז ע"ב) מביאה לו מקורות שונים; ואכן, הרמב"ם ובעקבותיו ה"שולחן ערוך" פסקו כי "אין מברכים ברכת חתנים אלא בעשרה גדולים ובני חורין, וחתן מן המנין".¹⁸

בעקבות הצורך במניין לשם אמירת ברכת חתנים, דנו הראשונים והאחרונים האם ניתן לשאת אישה גם כאשר אין בנמצא מניין. הרשב"א בתשובה וה"בית יוסף" פסקו שהצורך בעשרה מעכב גם בדיעבד, וה"בית יוסף" הסיק מכך שאם אין עשרה אי אפשר לברך את הברכות - ועל כן אי אפשר להינשא. לעומתם, "הגהות מיימוניות", "תרומת הדשן" והרמ"א פסקו שהברכות אינן מעכבות וכי אפשר להינשא אף ללא אמירתן - אף שכמובן ראוי להדר ולחזור אחרי עשרה.¹⁹ אין ספק שהרואים את הצורך באמירת הברכות כחיוב לכתחילה גרידא אינם סבורים כי ברכת חתנים מתירה את הזוג זה בזה; מאידך גיסא, ייתכן שגם הטוענים כי ללא ברכת חתנים אי אפשר להינשא סוברים שהברכה היא ברכת שבח ואין עניינה היתר של האישיה לבעלה - ובכל זאת אם אי אפשר לאומרה, אין להשיא את בני הזוג.²⁰

16 מלחמות ה', מגילה ג ע"א. דברי הרמב"ן הללו מצויים במתח מסוים עם דבריו המובאים לעיל (ליד ציון הע' 11), שם הוא מגדיר את ברכת חתנים כ"מתיר"; וכנראה לשיטתו יש פנים שונות בברכה זו, כפי שכבר כתבנו בגוף המאמר.

17 ראו למשל את דברי הגאונים - שהובאו ב"שיטה מקובצת" (כתובות ז ע"ב) - שבהם מכונה ברכת החתנים "דברים שבקדושה".

18 משנה תורה, אישות, פרק י', הלכה ה': שולחן ערוך, אבן העזר, סימן סב, סעיף ז.

19 סיכום הדברים והפניות למקורות ראו ב"בית יוסף" (אבן העזר, סימן סב, סעיף ד), ב"דרכי משה" ובהגהות הרמ"א (שם). למקורות אלה אפשר להוסיף את דברי הר"ש משאנץ (שהוזכרו לעיל) שתמה "ובשום מקום לא מצינו ברכות מעכבות; וכי תעלה על דעתך דאם אין עשרה במדינה לא תכנס אשה לפי שברכת חתנים בעשרה?!"

20 כפי שנראה להלן, ר' יוסף קארו פסק ב"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן נה, סעיף ג) שאם נכנסו לחופה ולא בירכו - האישיה נשואה, ועל כן ברור שלדעתו הברכות אינן מעכבות בדיעבד; ובכל זאת הוא פסק ב"בית יוסף" (המוזכר בהע' הקודמת) שאם אין עשרה, לא יינשאו, ומכאן ראייה שאין הכרח לתלות את הדברים זה בזה.

עמדת הרמב"ם וה"שולחן ערוך" - ברכת חתנים היא ברכת שבח

שאלת עמדתו של הרמב"ם בעניין זה זוקקת תשומת לב מיוחדת. הרמב"ם (משנה תורה, אישות, פרק י', הלכות א-ב) פותח את הדיון בהבדל שבין ארוסה ונשואה, בדברים הבאים:

הארוסה אסורה לבעלה מדברי סופרים כל זמן שהיא בבית אביה, והבא על ארוסתו בבית חמיו מכין אותו מכת מרדות...

כיון שנכנסה הארוסה לחופה הרי זו מותרת לו לבא עליה בכל עת שירצה והרי היא אשתו גמורה לכל דבר, ומשתכנס לחופה נקראת נשואה אף על פי שלא נבעלה, והוא שתהיה ראויה לבעילה, אבל אם היתה נדה אף על פי שנכנסה לחופה ונתיחד עמה לא גמרו הנישואין והרי היא כארוסה עדיין.

הרמב"ם מתאר בצורה מפורשת את רגע ההיתר כרגע הכניסה לחופה; אין בהלכות אלו שום אזכור לברכות, ועל כן אין כל סיבה להניח שהיתר האישה לבעלה תלוי בברכות אלו. רק בהלכה הבאה יזכיר הרמב"ם את הברכות, ויאמר שוב שהיתר האישה תלוי בחופה ולא בברכות (שם, הלכה ג):

וצריך לברך ברכת חתנים בבית החתן קודם הנישואין והן שש ברכות ואלו הן... ואין מברכין ברכת חתנים אלא בעשרה גדולים ובני חורין וחתן מן המניין. המאיר את האשה וברך ברכת חתנים ולא נתיחד עמה בביתו עדיין ארוסה היא שאין ברכת חתנים עושה הנישואין אלא כניסה לחופה, אירס וכנס לחופה ולא ברך ברכת חתנים הרי זו נשואה גמורה וחוזר ומברך אפילו אחר כמה ימים, ולא תנשא נדה עד שתטהר, ואין מברכין לה ברכת חתנים עד שתטהר, ואם עבר ונשא וברך אינו חוזר ומברך.

אף שדברים אלה נראים פשוטים וברורים, ראשונים ואחרונים שונים הבינו באופן אחר את דברי הרמב"ם. ראשון לכולם הוא הרמב"ן, שאת דבריו הזכרנו לעיל, המבאר כי הסיבה שבגינה פסק הרמב"ם שמברכים ברכת חתנים לפני הכניסה לחופה היא כדי להתיר את האישה לבעלה על ידי הברכות לפני הכניסה לחופה. מספר קטן של אחרונים אימצו עמדה זו וביארו שדברי הרמב"ם "אירס וכנס לחופה ולא בירך ברכת חתנים הרי זו נשואה גמורה" מכוננים לעניין ירושה ומזונות, אך הבעילה עדיין אסורה אם לא בירכו את הברכות.²¹

21 ראו: כנסת הגדולה, אבן העזר, הגהות בית יוסף, סימן סב, אות ו; שו"ת יביע אומר, חלק ב, אבן העזר, סימן ו; וכן סיוע הדברים באוצר הפוסקים, אבן העזר, סימן נה, ס"ק כד.

על אף דברי הרמב"ן, רבים אחרים הבינו את דברי הרמב"ם כפשוטם, כלומר שברכת החתנים היא אך ורק ברכת השבח והמתיר היחיד של האיסור הוא החופה. כך ביארו פרשנים רבים, דוגמת "כסף משנה" (על אתר), "חלקת מחוקק" (סימן נה, ס"ק א), "בית שמואל" (שם, ס"ק א) ועוד; וכך גם עולה מדברי ה"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן נה, סעיף ג) שהעתיק את דברי הרמב"ם כלשונם:

אירס וכנס לחופה, ולא ברך ברכת חתנים, הרי זו נשואה גמורה, וחוזר ומברך אפילו אחר כמה ימים; וצריך לכתוב כתובה קודם כניסה לחופה, ואח"כ יהיה מותר באשתו.

כאמור, גם הרמ"א מצטרף לעמדה זו, דהיינו שהחופה מתירה לבדה את האשה, אם כי נראה שלדעתו גם ברכות לבדן יכולות להתיר אותה לבעלה.

אפשר להמשיך ולדון בשאלה זו ולבחון משמעויות שונות שלה הלכה למעשה - למשל מי מברך את הברכות ומי שותה מהיין לאחר הברכות - אך אנו נקצר כאן; בשורה התחתונה, אומנם יש פוסקים שציידו בעמדה שלפיה הברכות מתירות את האשה לבעלה, אך הדעה הרווחת היא שהן ברכות השבח.

האם ברכת חתנים היא בכלל דברים שבקדושה?

אומנם, גם כאשר אנו מדברים על חובת הציבור יש לברר מהו אופייה של חובה זו. הדרך הפשוטה היא לראות בה חובה קהילתית לשמוח יחד עם החתן והכלה, בדומה לחובות קהילתיות אחרות כגון פרסום הנס בקריאת המגילה בפורים או ניחום אבלים. כך עולה למשל מדברי הר"ן (חידושים, פסחים ז ע"ב, ד"ה ולענין), המבאר את המנהג הרווח שלפיו אומרים את ברכת החתנים אחרי הכניסה לחופה:

ולענין ברכת נשואין נהגו שאין מברכין אלא לאחר שתכנס כלה לחופה, לפי שאין ברכות הללו אלא ברכות תהלה ושבח, תדע שהרי כל שבעה מברכין אותה, וכן נראה מדברי בה"ג.

אולם, יש שראו בברכת החתנים מעין "דבר שבקדושה", כמו קדיש, קדושה וברכת כוהנים. אנו רואים בעשרה יהודים המתקבצים יחד מקום השראת שכינה, ועל כן מקדשים את שם ה' באמירות ובתפילות מיוחדות. על פניו, כיוון מחשבה זה מפתיע שכן ברכת חתנים אינה עוסקת בקדושת ה' או ייחודו כשאר דברים שבקדושה, אלא בשמחת החתן והכלה; ובכל זאת ישנו מספר קטן של ראשונים ואחרונים שאכן תפסו ברכות אלו כדברים שבקדושה.

האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

המקור הראשון לתפיסה זו, למיטב ידיעתנו, הוא שיטת הגאונים המובאת ב"שיטה מקובצת" (כתובות ז ע"ב):

גופא אמר רב נחמן כו' מניין לברכת חתנים בעשרה שנאמר ויקח בועז עשרה אנשים - פי' סתמא דמילתא שלא כנסן אלא לברכת חתנים דאי משום עדים או קנין בתרי סגיא ליה הא לא כנסן אלא לברכה בלבד ומפני שדבר שבקדושה הוא לברך את השם כינס עשרה. לשון הגאונים ז"ל.

במעט מקורות נוספים ניתן למצוא הדים לגישה זו.²² חלק מן האחרונים ביארו את פסיקתו של הרמב"ם כי עבד וקטן אינם יכולים לברך ברכה זו, בכך שהם אינם מצטרפים למניין עשרה:

נראה פשוט דהא אפילו צרופי לא מצרפינן עבד וקטן בדבר הצריך עשרה, כדאייתא בברכות, כ"ש שהם לא יברכו.²³

מדבריהם נראה כי הם הבינו שלשיטת הרמב"ם, ברכת חתנים היא מעין דברים שבקדושה, אולם כפי שנראה להלן, ישנן גם פרשנויות אחרות בדברי הרמב"ם. כאמור, מפתיע מאוד לתפוס את ברכת חתנים בצורה זו, ואכן רבים מהראשונים והאחרונים סבורים שברכת חתנים אינה חלק מדברים שבקדושה.

מי שחידד את הדברים הללו בצורה מיוחדת היה הר"ן (על הרי"ף, מגילה יג ע"ב בדפי הרי"ף):

ואין נושאים את כפיהם פחות מי' - דכתיב: "וישא אהרן את ידיו אל העם ויברכם". וכתב "כה תברכו את בני ישראל אמור להם". ובני ישראל עשרה משמע, כדילפינן בגמרא לענין דבר שבקדושה מדכתיב "ונקדשתי בתוך בני ישראל". ואף על גב דההוא יליף מדכתיב "הבדלו מתוך העדה הזאת", דאתיא "תוך תוך", דבר הלמד בגזירה שוה חוזר ומלמד בגזירה שוה. ומיהו הני מילי כולוהו אסמכתא דרבנן נינהו, דסדר תפלה גופה דרבנן.

ואין קורין בתורה ואין מפטירין בנביא בפחות מעשרה - דתקנתא דרבנן הוא ולא תקון אלא בצבור.

22 ראו למשל: חידושי חתם סופר, כתובות ז ע"א, ד"ה מנין; שו"ת שבט הלוי, חלק ח, סימן רעט.
23 בחלק מהדפוסים, דברים אלה מובאים בסוגרים כחלק מפירוש ה"כסף משנה" (ברכות, פרק ב, הלכה ט) אך אין אלה דברי ה"כסף משנה" עצמו ואיננו יודעים מי כתבם. בכל מקרה, פרשנות זו חזרה ונאמרה על ידי אחרונים נוספים; ראו למשל ספר המקנה, קונטרס אחרון, סימן סב, סעיף ה.

ואין עושין מעמד ומושב בפחות מעשרה - דרכן היה בשוכן מבית הקברות לעשות מעמד ומושב לאבלים ואין עושין בפחות מעשרה ובגמרא מפרש טעמייהו בהדי אידך דמתני'...

גמ' מנא הני מילי וכו'. וכל דבר שבקדושה לא יהיה פחות מעשרה - ילפינן האי "ונקדשתי בתוך" מדכתיב "הבדלו מתוך העדה", והתם הוה עשרה שהרי מרגלים היו שנים עשר איש [איש] למטה טול מהם יהושע וכלב נשתיירו עשרה. וגמרי' "תוך תוך", מה להלן עשרה אף כאן עשרה הכי איתא בגמרא והאי טעמא סגי לאין פורסין על שמע ואין עוברין לפני התיבה משום קדושה דאית בהו, ולאין נושאין את כפיהם מטעמא דכתיבנא במתניתין ולא אצטריכו בגמרא לפרושי.

אף שבמשנה מנויים כמה דברים שאפשר לאומרם רק בעשרה, הר"ן מחלק בין הדבקים: את חלקם הוא רואה כדברים שבקדושה (אלו שיש בהם קדושה!); את ברכת הכוהנים הוא לומד ממקור אחר; ואת הקריאה בתורה הוא רואה כתקנה נפרדת. לדעתו, ברור שרק דברים שיש בהם קדושה נקראים "דברים שבקדושה".²⁴

מתברר שגם בקרב האחרונים, רבים אינם כוללים את ברכת חתנים בתוך דברים שבקדושה; ולשם כך די אם נפנה את מבטנו לשני ספרי הפסיקה הגדולים של הדור האחרון - "ערוך השולחן" ו"משנה ברורה". "ערוך השולחן" (אבן העזר, סימן סב, סעיף יא) כתב זאת באופן נחרץ:

ואף על גב דלאו דבר שבקדושה הוא כקדיש וקדושה שלא יתאמרו בפחות מעשרה, מ"מ כיון דאומרים שהכל ברא לכבודו הנאספים ומזכירין בניין ירושלים אין מדרך הכבוד להזכירם בפחות מעשרה... וילפינן לה מקרא דבועז דכתיב "ויקח עשרה אנשים" וגו'.

ה"משנה ברורה" אומנם לא כתב את הדברים בצורה ישירה, אך בהחלט ניתן לדייק זאת מדבריו. בעניין ברכת "הגומל", שצריכה להיאמר דווקא בפני עשרה, כתב ה"משנה ברורה" (סימן ריט, ס"ק ו) שבעל הנס נכלל במניין העשרה; וב"שער הציון" (שם, ס"ק ז) ביאר את מקור הדין:

דהא כל דין דעשרה ילפינן מ"וירוממוהו בקהל עם", אם כן כמו גבי ברכת חתנים דילפינן גם כן לחד מאן דאמר מ"במקהלות ברכו ה'"... ואפילו הכי חתנים מן

24 ביארנו את דברי הר"ן כפי מיטב הבנתנו, וכך ביאר את דבריו גם ה"אליה רבה" (סימן קסח, סעיף א). אכן, ישנם אחרונים שביארו את דבריו באופן אחר וכללו גם את נשיאת כפיים ואת קריאת התורה בתוך דברים שבקדושה. ראו שו"ת משפטי עוזיאל, חלק ג, אורח חיים, סימן יח.

האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

המנין, וכל שכן ברכה זו דקילא, דלכמה פוסקים מספר עשרה אינו מעכב כלל דיעבד כדלקמן.

השוואה בין ברכת החתנים לברכת הגומל מניחה תשתית זהה לשתי הברכות הללו, שיכולה להיווצר רק אם ברכת חתנים אינה דברים שבקדושה אלא ברכת השבח.²⁵

סוגיית מעמדה של ברכת חתנים והכללתה בדברים שבקדושה היא סוגיה רבת משמעות, שכן יש בידינו כללים הלכתיים רבים לגבי השאלה מי יכול להוביל את הציבור בדברים שבקדושה, ואילו לגבי עניינים ציבוריים שאינם דברים שבקדושה ישנם כללים אחרים.

האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

לעיל העלינו כמה שאלות: האם הברכות מתירות את חיי האישות בין האיש והאישה, או שהן ברכות השבח? מי נמצא במוקד הברכה - החתן או הקהילה? האם ברכות אלו מעכבות בדיעבד?

שאלות אלו נותרו במידה רבה ללא הכרעה חד־משמעית, וכפי שראינו, בדברי הראשונים והאחרונים יש בסיס איתן לכל אחת מן האפשרויות; אולם הסוגיה העומדת לפתחנו אינה הכרעה בשאלות אלו, אלא הבירור האם הן מקרינות על יכולתה של אישה לברך את ברכת החתנים וכיצד הן מקרינות עליה.

נפתח את הדיון בקביעה המופיעה במשנה (ראש השנה ג, ח), ומוזכרת באינספור הקשרים בעולם ההלכה: "זה הכלל - כל שאינו מחויב בדבר אינו מוציא את הרבים ידי חובתן". כדי להכריע האם אישה יכולה להוציא את הרבים ידי חובתם בברכת החתנים, שומה עלינו ראשית כול להכריע האם היא חייבת בהן כאיש.

מסתבר בעינינו שאם אכן ברכת חתנים היא ברכת השבח ותפקיד הציבור הוא לשבח לקב"ה במקום שיש בו שמחה לחתן ולכלה, אין זה משנה אם יברך אותה איש או אישה (למעט הצורך בבירור הנושא של כבוד הציבור, שנדון בו להלן). הרעיון המרכזי העולה מן הברכות הללו הוא שהקב"ה משמח חתן וכלה ועל כן גם אנו, ההולכים בדרכיו, עושים כן. הואיל והציבור כולו הוא המברך והמשמח את בני הזוג, הרי שנציג הציבור

25 הגרי"ז (חידושי הגרי"ז על הש"ס, עניינים, סימן ו) חלק על דברי ה"משנה ברורה" בעניין זה, אך לא ברור האם הוא בהכרח סובר שברכת חתנים היא דברים שבקדושה; וראו גם שו"ת רץ כצבי, סימן יח, שם נידונה שאלה זו.

המברך בשם כולם יכול להיות כל אחד מבני הציבור החייבים בשבח זה - גברים ונשים כאחד.

אף שבעינינו הבנה זו נראית פשוטה וברורה, היו שערערו עליה וקבעו שחובת השמחה ממוקדת בחתן ולא בכלה,²⁶ וכיוון שאת החתן ראוי שישמחו גברים בלבד ולא נשים, ממילא אין מקום לאפשר לאישה לברך את ברכות השבח.

אפשר להטעים קביעה זו ולומר שכיוון שלמניין עשרה נמנים רק אנשים, הרי שאין מקום לנשים לפעול באותו מרחב ואכן ישנם אחרונים שצעדו בכיוון מחשבה זה; אולם דומה שישנן ראיות חד-משמעיות כי קשר כזה אינו הכרחי. הן בקריאת התורה, הן בברכת הגומל, רק אנשים מצטרפים למניין ובכל זאת אישה יכולה לברך ברכת הגומל; ולגבי קריאת התורה מבואר בגמרא שבאופן עקרוני אישה יכולה לעלות לתורה ולהצטרף לקרואים (אך לא תעשה כן מפני כבוד הציבור). משתי הדוגמאות הללו עולה כי אף שרק אנשים נמנים למניין, בכל זאת נשים יכולות - באופן עקרוני - לפעול במניין זה; ועל כן קשה בעינינו להלום את הכיוון הנזכר. דומה כי מסתבר יותר לראות את חיוב הקהילה כמוטל הן על הגברים הן על הנשים; ולאור זאת לקבוע שכל אחד מבני הקהילה, נשים כגברים, יכול להוציא את הקהילה ידי חובתה.

אומנם, אם נראה את ברכות החתנים כעין דברים שבקדושה שהציבור אומר, יחולו על הברכות כל ההשלכות הידועות של דברים שבקדושה, וביניהן הדין שלפיו רק גדול בן-חורין יכול להצטרף למניין ולהוציא את הרבים ידי חובתם. לפי זה לא יהיה מנוס מלומר שנשים לא תוכלנה להוציא את הקהל ידי חובתו בברכות אלו (אכן, כאמור, רבים אינם רואים בברכת חתנים חלק מדברים שבקדושה).

כאמור, ייתכן לומר שברכת חתנים מתירה את חיי האישות, אך גם לפני הבנה זו אין הכרח לומר שההיתר ממוקד בחתן יותר מאשר בכלה. אומנם הביטוי במסכת סופרים

26 הרב ישראלי זצ"ל הקדיש לסוגיה זו בירור הלכתי בספרו **חוות בנימין** (חלק ב, סימן פ). טענתו העיקרית היא שיש לראות את ברכת חתנים כחובת הקהל המחויב לשמח את החתן. לדעתו, כיוון שחובת השמחה ממוקדת בחתן וכיוון שאין חובה מקבילה לשמח את הכלה - וברור גם שאין לאישה חובה לשמח את החתן, מטעמי צניעות - החובה מוטלת אך ורק על הגברים בקהילה, ולא על הנשים, ורק הם יכולים לקיים חובה זו.

אחר בקשת המחילה ואף שאין משיבין את הארי, קשה מאוד להלום את דבריו: כיצד ייתכן שהחובה לשמח ממוקדת בחתן לבדו כאשר יש מקורות רבים המדברים על שמחת הכלה (למשל, האמור בנביא: "קול ששון וקול שמחה קול חתן וקול כלה" [ירמיהו טז, ט], או תיאור החסד שהיה עושה דניאל: "גמילות חסדים שהיה מתעסק בהן היה מתקן את הכלה ומשמחה ומלווה את המת ונותן פרוטה לעני" [אבות דרבי נתן, נוסחא א, פרק ד], וכן באינספור מקורות בדברי הראשונים והאחרונים, כמו פסיקת הרמב"ם: "מצות עשה של דבריהם לבקר חולים... וכן לשמח הכלה והחתן, ולסעודם בכל צרכיהם" [משנה תורה, אבל, פרק יד, הלכה א]).

האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

הוא "כלה בלא ברכה אסורה לבעלה כנידה" וביטוי זה ממוקד באיסור החל על הבעל, אך מאידך-גיסא מן ההשוואה לאיסור נידה יש ללמוד שגם האישה כלולה באיסור הביאה בזמן האירוסין, שכן איסור נידה מוסב על שני בני הזוג כאחד.²⁷ אם אכן הברכה מתמקדת בשני בני הזוג ומתירה את שניהם, אין סיבה להניח שרק גבר יוכל לברך את הברכה.

למעשה, המקורות הדנים בברכת חתנים אינם ברורים דיים, וקשה לקבוע בוודאות האם הם מתמקדים בשני בני הזוג כאחד או רק בחתן. דוגמה לערפול זה אפשר לראות בפסיקת הרמב"ם שבכמה הלכות מיקד בבעל את החובה לברך (משנה תורה, אישות, פרק י, הלכה ו):

המאיר את האישה וברך ברכת חתנים ולא נתיחד עמה בביתו... אירס וכנס לחופה ולא ברך ברכת חתנים הרי זו נשואה גמורה, וחוזר ומברך אפילו אחר כמה ימים.

מהלכות אלו ניתן להסיק שאכן מוקד הברכה הוא הבעל. מאידך-גיסא, בהמשך הדברים (שם) כתב הרמב"ם:

ולא תנשא נדה עד שתטהר, ואין מברכין לה ברכת חתנים עד שתטהר, ואם עבר ונשא וברך אינו חוזר ומברך.

וכן בהלכה אחרת באותו פרק (שם, הלכה יג):

יש לו לאדם לישא נשים רבות כאחת ביום אחד ומברך ברכת חתנים לכולן כאחת, אבל לשמחה צריך לשמוח עם כל אחת ואחת שמחה הראויה לה, אם בתולה שבעה ואם בעולה שלשה, ואין מערבין שמחה בשמחה.

הלכות אלו ממקדות את הברכה דווקא באישה.

אף על פי שיש מעט מקום לדון בעניין זה, קשה להלום את העמדה שלפיה היתר האישה לבעלה הוא מהמצוות המוטלות על הבעל בלבד ולא על האישה, ודומה שהדרך הסלולה יותר תראה את הברכות כממוקדות בשניהם כאחד. דוגמה לכך נמצא במחלוקת מתקופת הגאונים ואילך מי שותה את כוס הברכה.²⁸ שאלה זו מושפעת במידה מסוימת מהשאלה

²⁷ בירושלמי (פסחים י, א) נאמר שהבא על ארוסתו בבית חמיו לוקה, ודין זה נפסק על ידי הרמב"ם (משנה תורה, אישות, פרק י, הלכה א) וה"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן נה, סעיף א). כמה אחרונים דנו בשאלה האם גם האישה לוקה או רק האיש; אולם גם מי שכתב שרק האיש לוקה, לא העלה על דעתו שהאיסור מוטל רק על כתפי האיש, אלא שכיוון שהאיש דומיננטי יותר במעשה החמירו יותר בעונשו. ראו שו"ת דברי שלום, אבן העזר, חלק א, סימן לה.

²⁸ ראו תשובות הגאונים (מהדורת אסף, התרפ"ז), סימן לט. באנציקלופדיה תלמודית, ערך ברכת חתנים, מצויה סקירה מקיפה של מחלוקת זו.

מי מחויב בברכת החתנים, ועל כן הנוהג הרווח, שלפיו החתן והכלה בלבד שותים מכוס הברכה,²⁹ יש בו כדי ללמד על שייכותן של ברכות אלו לשני בני הזוג - ולא לחתן בלבד.

מכל האמור עולה כי אם לא נגדיר את ברכות החתנים כדברים שבקדושה - וכך מסתבר בעינינו, וכדברי "ערוך השולחן" - נראה ששייכות האישה לברכת חתנים אינה שונה במאומה משייכות האיש; ועל כן - על פי הכלל שראינו לעיל שלפיו המחויב בדבר מוציא את הרבים ידי חובתם - יכולה האישה באופן עקרוני להוציא את האנשים ידי חובתם בברכה זו.³⁰

לוי היינו עוצרים בשלב זה, היינו קובעים כי אף שישנן שיטות התופסות את ברכת חתנים כדברים שבקדושה - ולפיהן אישה אינה יכולה לומר ברכת חתנים כדין שאר דברים שבקדושה³¹ - הדרך הברורה והפשוטה יותר בהבנת אופייה של ברכת חתנים מאפשרת לאישה לברך אותה ולהוציא את הרבים ידי חובת השבח (וגם לסוברים שהברכות מתירות את הזיווג, אין מניעה שאישה תברך ותתיר את בני הזוג זה בזה).

האם יש בעיה בכך שאישה מובילה את הקהילה?

למרות כל האמור, ישנה נקודה נוספת שעלינו לשקול: האם נשים יכולות להוביל את הקהילה במצוות שבהן הן שייכות ומחויבות?

נושא זה נידון כבר רבות בהקשרים שונים, אך אחד המקומות המשמעותיים המאפשרים לבחון אותו הוא דינה של אישה בקריאת מגילה. הרמב"ם וה"שולחן ערוך" ביארו שנשים חייבות במקרא מגילה כאנשים, ועל כן יכולות להוציא אנשים ידי חובתם בקריאת המגילה.³² על פי עמדה זו, אין ספק כי בכל מצווה שאישה חייבת בה היא יכולה להוציא אף את האנשים ידי חובה, ולפיכך אין סיבה לאסור על אישה לומר ברכת חתנים.

29 ראו פני יהושע, כתובות ז ע"ב, ד"ה בגמרא.

30 ייתכן גם לתלות את הדברים בפסיקת הרמב"ם (משנה תורה, ברכות, פרק ט, הלכה ב): "ואין מברכין ברכה זו לא עבדים ולא קטנים". מדבריו יש לדייק כי דווקא עבד וקטן, שאינם שייכים בדיני הנישואין, אינם יכולים לברך ברכת חתנים, וממילא ברור שאישה יכולה לברך ברכה זו; וכך דייק רבנו מנוח על אתר. אכן, כיוון שלא ברור לחלוטין מדוע לא הזכיר הרמב"ם את דין האישה בפירוש - ובביאור דבריו התחבטו מפרשי, החל מרבנו מנוח עצמו - לא נתמוך יתדותינו בדיוק זה.

31 ראו בתשובת הרב עוזיאל (שו"ת פסקי עוזיאל בשאלות הזמן, סימן עד), המעלה את הסברה כי לשיטה שלפיה הצורך בעשרה הוא לכתחילה, היה מקום לשקול אף לצרף אישה למניין העשרה, אך גם הוא מסיק כי "בדברי כל הפוסקים מבואר שאין לברך ברכת חתנים אלא בעשרה אנשים ככל דיני קדיש וקדושה, ואין אשה מצטרפת לעשרה בדבר זה. וכן דקדקו ואמרו 'וחתן מן המנין' משמע שהכלה אינה מן המנין, ולא מצאתי לשום פוסק להתיר לומר ברכות חתנים שלא בעשרה או בצרף אשה וקטן".

32 משנה תורה, מגילה, פרק א, הלכות א-ב; שולחן ערוך, אורח חיים, סימן תרפט, סעיפים א-ב.

האם אישה יכולה לברך ברכת חתנים?

בעל "הלכות גדולות" (סימן יט) צעד בדרך אחרת ופסק שאין הנשים יכולות להוציא את האנשים ידי חובתם בקריאת המגילה; והראשונים נחלקו בהבנת שיטתו. יש מהם שהבינו כי לדעתו חיוב הנשים בקריאת המגילה שונה באופיו מחיובם של האנשים, ועל כן הן אינן יכולות להוציא את האנשים ידי חובתם.³³ על פי שיטה זו, אי אפשר להסיק מקריאת מגילה בנוגע לעמדתו של בה"ג בנושאים אחרים שבהם חיוב הנשים זהה לחיוב האנשים.

אולם ה"תוספות" (סוכה לח ע"א, ד"ה באמת) הבינו את דברי בה"ג באופן אחר וביארו שגם כאשר יש חיוב זהה, נשים לא יוציאו הרבים כי "דרבים זילא בהו מלתא". ה"מגן אברהם" (סימן רעא, ס"ק ב) למד מדבריהם לגבי קידוש של שבת ופסק שאישה לא תקדש בעבור הרבים. לאור פרשנות זו, יש מקום לאסור על נשים לברך ברכת חתנים ברבים. כאמור, זוהי עמדה פרשנית אחת שאינה מקובלת על כל הפוסקים בעניין מגילה. הפוסקים שהתירו לאישה לקרוא את המגילה בעבור האנשים - כגון הרמב"ם וה"שולחן ערוך" - לא ציינו את שיקול "זילא מילתא", ועל כן אין לחשוש לו גם בענייננו.³⁴

סיכום

במאמר זה ביקשנו לעמוד על שאלת השתתפותן של נשים באמירת ברכת חתנים, הלוא הם שבע הברכות, מתחת לחופה. ההנחה שעליה מיוסדים דברינו היא קביעת הגמרא כי "כל המחויב בדבר מוציא את הרבים ידי חובתם", ועל כן ביררנו האם אישה חייבת בברכת חתנים כאנשים.

כפי שראינו, יש שתפסו את ברכת חתנים כסוג של דברים שבקדושה, או כחובה הדומה לדברים שבקדושה; ועל פי דעתם מסתבר שאישה אינה יכולה להוציא אנשים בברכת חתנים, כפי שאינה יכולה להוביל את הציבור בדברים אחרים שבקדושה (כגון קדושה וברכו).

מאידך גיסא, רבים אחרים הבינו שברכת החתנים היא סוג של ברכת השבח, שאומנם יכולה להיאמר רק בציבור אך כל המחויב בה יכול לאומרה. כיוון שבמוקד השבח של

33 ראו למשל תוספות, ערכין ג ע"א, ד"ה לאתויי. זוהי גם ההבנה הפשוטה העולה מעיון בדברי בה"ג עצמו.

34 בתשובה אחרת המופיעה במרשתת ובאתר ישיבת מעלה גלבוע הארכנו לבאר כי מותר לאישה לקדש בעבור הציבור.

ברכה זו עומדים החתן והכלה, הרי שהחיוב לשבח מוטל על גברים ונשים כאחד; ולפיכך אישה יכולה לברך ברכה זו.

דיון נוסף סביב ברכת חתנים הוא השאלה האם ברכה זו מתירה את הכלה לבעלה, כלשון הברייתא במסכת כלה, או שמא יש להסב את דברי ברייתא לכיוון אחר. אומנם ראשונים ואחרונים נחלקו עד כמה לאמץ כיוון זה להלכה, אך גם אם נאמץ אותו אין מקום להניח שאיסור זה ממוקד באיש יותר מבאישה; ועל כן ההיתר העולה מן הברכה נצרך הן לאיש הן לאישה ושניהם מחויבים בברכה זו, וכאמור כל המחויב בברכה יכול להוציא את הרבים ידי חובתם.

דיון נוסף סובב על אודות השאלה האם ראוי שאישה תדבר בפורום ציבורי ותפעל בו: אומנם יש מהפוסקים שאסרו זאת, ולדעתם יהיה אסור לעשות כן גם בהקשר של ברכת חתנים; אך רבים אחרים לא חששו לכך ובהחלט אפשר להסתמך על דעתם.

אומנם לאורך הדורות לא נהגו כן ואמירת ברכת חתנים הייתה נחלתם הבלעדית של האנשים, והנשים לא נטלו בה חלק; אך לאור כל האמור יש מקום להתיר לנשים לברך את שבע הברכות מתחת לחופה. הרוצה לאסור - בין אם הוא סבור שרק איש יכול להוציא את החתן ידי חובתו, בין אם הוא סבור שברכות אלו הן חלק מדברים שבקדושה, ובין אם הוא סבור שאסור לאישה לייצג את הציבור - יכול למצוא ביסוס לאיסורו; אך שלוש האפשרויות הללו נתונות כאמור במחלוקת, ודומה שגם הרוצה להתיר עומד על קרקע איתנה ובטוחה.

על כן אל לנו לדחות קהילה הבוחרת לתת מקום משמעותי לנשים במעמד החופה והקידושין, מתוך רצון שהחיים הדתיים ישקפו את המקום המשמעותי שיש לנשים בכל פן אחר של החיים הקהילתיים, שכן היא אינה חורגת מדרך המלך של עולם ההלכה.³⁵ אומנם, שומה על הרב המקדש ועל בני הזוג לשקול, לצד שיקולים הלכתיים אלו, כיצד הדברים מתקבלים בקרב הקהילה שבה הם חיים, שכן כשם שמצווה לומר דבר הנשמע כך מצווה שלא לומר דבר שאינו נשמע.

35 אומנם בתשובתו של הרב הנקין בעניין זה (שו"ת בני בנים, חלק ג, סימן כז) הוא השיב לאסור וטען שאין מקום לשנות מהנוהג, בעיקר משום ששינוי כזה יערער את המחויבות הדתית בכלל וייתן פתח לרוחות אחרות המנשבות בעולם, המנסות לקעקע את העולם שבקדושה. דעות דומות אפשר לשמוע מרבים אחרים בעולם הדתי-לאומי, ואף מחוצה לו. דברים אלה מבוססים על הערכת מציאות הקשורה למקום ולזמן; הערכתנו היא כי במציאות דהיום הסכנה להיחלשות אינה נמצאת במגרש זה, ואולי אף להפך.



עריכת חופה וקידושין לפני השקיעה

נתעוררתי לעיין על אודות הזמן הרצוי לעריכת חופה וקידושין, שיש המבקשים לקיים את הקידושין לפני השקיעה דווקא, אם מפני שרוצים לחסוך יום אחד של שבע ברכות (עיין לקמן), אם מפני שסבורים שיש בזה הידור. תחילה אברר את עיקר העניין, היינו האם יש הידור לעשות את החתונה ביום דווקא, ולאחר מכן אדון במה שמבקשים לחסוך יום וכו' - אם לא יצא שכרם בהפסדם.

הנה דעה שלפיה יש לעשות את הקידושין ביום דווקא, ולא בלילה, מצאנו בדברי ה"כנסת הגדולה" שהובאו ב"באר היטב" (אבן העזר, סימן כו, ס"ק ד), שציין לשו"ת הרא"ם (חלק ב, סימן לה) שקידושין בלילה הם ספק קידושין, וכ"כ מהר"י מינץ (סדר הגט, סימן נז) וכתב ה"כנסת הגדולה" שעל כן ביטל בעירו את המנהג לקדש בלילה. אומנם כבר העיר ה"פתחי תשובה" (שם, ס"ק ז) שהרא"ם דן בעיקר לפסול גט שניתן בלילה, ורק מתוך זה הסתפק אם יש להקיש לזה גם קידושין, ותמה ה"פתחי תשובה", שמאחר דקיימא לן לדינא להכשיר גט שניתן בלילה (עכ"פ בשעת הדחק), כמבואר בדברי הרמ"א (אבן העזר, סימן ככג, סעיף ה; ועיין ערוך השולחן, שם, סעיף יח), וה"באר היטב" עצמו קיים כן, א"כ מהיכא תיתי לפקפק בקידושין שנעשו בלילה; והוסיף ה"פתחי תשובה" בשם כמה פוסקים שכל הספק של הרא"ם הוא דווקא בקידושי שטר (דומיא דגט) ושבהרבה פוסקים מבואר שיש קידושין בלילה; וכן הורה "ערוך השולחן" (אבן העזר, סימן כו, סעיף יד), ואף כתב בעקבות ה"פתחי תשובה" שמצווה למחוק דברי ה"באר היטב"(!).

והנה בשו"ת ר' עקיבא איגר (מהדורא תניינא, סימן עא) פקפק באוקימתת האחרונים שספקם של מהר"י מינץ והרא"ם הוא דווקא בשטר, אך מאידך גיסא העיר שהרמ"א הביא דברי מהר"י מינץ רק גבי גט, ומוכח שלא חשש לזה לענין קידושין. ואומנם בתוך דבריו כתב ר' עקיבא איגר כי שלא בשעת הדחק ראוי לחוש לספקו של הרא"ם ולקדש ביום - ואם כן לכאורה זהו מקור לנוהגים להקפיד בזה - אלא שכנגדו מצאנו הרבה פוסקים שדחו לגמרי ספק זה, מלבד הנ"ל, ראה מהר"י"ץ (שו"ת פעולת צדיק, חלק ב, סימן רלד), וכן מהר"י אסאד (שו"ת יהודה יעלה, חלק ב, סימן כג; ובסימן לח כתב שכן

עשה מעשה בעצמו), וכן העלה ה"בן איש חי" (שו"ת רב פעלים, חלק א, אבן העזר, סימן ו), וכתב שאין בזה אפילו מידת חסידות; ובדורנו עיין בשו"ת דברי יציב (אבן העזר, סימן פג, אות ו. רק מה שכתב שם שטעם המנהג לקדש בלילה הוא כי יותר יש לחוש לדעת הרמב"ם דבעינן חופה הראויה לביאה, בעוניי לא ידעתי מה שייך זה לכאן, הלוא בקידושין עסקינן ולא בנישואין, ומעמד הנישואין בהמון עם וברכות בלאו הכי אינו נכנס בגדר זה, ולא חיישינן כלל, וצ"ע).

נמצא שלרוב הפוסקים אף הידור אין בזה, ואדרבה הרוצה להדר במועד החופה, יותר יש לו להדר ולקיימה ביום הרביעי מאשר שתהיה קודם השקיעה (עיין פתחי תשובה, אבן העזר, סימן סד, ס"ק ו, בשם פני יהושע; ובערוך השולחן, שם, סעיף יג), ופוק חזי שאין מקפידים בזה כלל.

ואף אם נחוש כר' עקיבא איגר, לענ"ד הני מילי כשעושים את החופה והקידושין באמצע היום או אחר הצהריים, אבל לפי המנהג כיום שאף העושים קידושין ביום, עורכים אותם לעת ערב ממש (וכפי הלשון: "לפני השקיעה"), יש כמה וכמה חששות ומכשולים שיכולים לצאת מזה, שאם יתעכבו מאיזו סיבה כמו שקורה תדיר (שממתינים לקרובים או נכבדים וכדומה), נחתי לזמן בין השמשות, ספק היום העובר ספק היום שלהבא, והדבר נוגע לתאריך שבכתובה ועוד. אף כשמספיקים הקידושין לפני השקיעה, צריך שגם חתימת העדים על הכתובה, הנעשית לכתחילה אחר הקידושין כמובא ברמ"א (אבן העזר, סימן סו; ביאור הגר"א, שם, ס"ק ט), לא תיעשה אחר השקיעה (עיין: בית יוסף, שם; שו"ת אגרות משה, אורח חיים, חלק ה, סימן ט, אות ב; שו"ת מנחת שלמה, תניינא, סימן קכח). אף כשמספיקים את חתימת העדים כנ"ל, הנישואין עצמם גם כן לא טוב לעשותם בין השמשות (שאם לא כן הרי החתן והכלה בספק עד אימתי ינהגו שבע ברכות [וכתבתי בזה במקום אחר], ואף שספק ברכות להקל וממה נפשך יחסכו את היום השביעי כרצונם, אכתי נחתינן לספק), ועוד כהנה ספקות ובעיות.

ובוודאי שאין סברה להחמיר כדעה דחויה (שלרוב הפוסקים אפילו מידת חסידות אין בה) במקום שעלולים להיכנס לחששות בעיקר הדין, והוא גרוע טפי מחומרא דאתי ליד קולא; ונמצא שכדי לצאת מכל חשש צריכים להקדים את החופה והקידושין הרבה לפני השקיעה - ובימי החורף הדבר קשה לרבים - או להמתין הרבה בין הקידושין לנישואין. על כן, הדבר ברור לעניות דעתי שאין ראוי לכתחילה לקבוע סידור חופה וקידושין ביום אחר פלג המנחה (ולא בדווקא, אלא שזהו סימן נוח שלא להתאחר). ודרך המלך הפשוטה היא - כמו שפסק "ערוך השולחן" - לערוך את הקידושין והנישואין בלילה דווקא, וכמנהג רוב תפוצות בית ישראל (מלבד יוצאי מצרים, עיין בשו"ת עשה לך רב, חלק ו, סימן עב).

ראיתי שבספר הנישואין כהלכתם (עמ' קפח) ציין לכמה פוסקים מארצות אשכנז שהזכירו מנהג לערוך את מעמד החופה וקידושין בין מנחה לערבית, והם: הב"ח, ה"בית מאיר" ו"אפרקסתא דעניא". אלא שבמחילת כבודו לא דקדק המחבר, כי כל הנ"ל העתיקו דברי קודמם: ה"אפרקסתא דעניא" העתיק דברי ה"בית מאיר" (מתוך ה"פתחי תשובה") שהעתיק דברי הב"ח, ואם כן הכול הולך אחר כוונת הב"ח (שו"ת, סימן קיט); והמעייין בפנים ימצא שאין כוונתו שעשו בין מנחה לערבית את מעמד הקידושין עצמו, אלא מיירי בסעודת הנישואין (זו לשון הב"ח: "יש לחלק בין אם שנעשו הנישואין בעוד היום גדול לבין עשו הסעודה סמוך לערב כמו שאנו נוהגין בין מנחה למעריב או אחר תפילת ערבית").



אישה רווקה והזרעה מלאכותית מתורם לא־יהודי

■ מבוא - סבלן של עקרות ■ רקע הלכתי
- הזרעה מלאכותית באישה נשואה:
הזרעה מלאכותית מתורם יהודי; הזרעה
מלאכותית מזרעו של לא־יהודי ■ הזרעה
מלאכותית באישה רווקה ■ טיעונים נגד
היריון של רווקה: טובת הילד; היתר
המעשה יגביר פריצות בישראל; חשד
לזנות; חיסול המשפחה היהודית; פגיעה
בטהרת עם ישראל ■ תגובות לאוסרים:
טובת הילד; חשד לזנות; הרס התא
המשפחתי; פגיעה בקדושת עם ישראל ■
חומרא דאתי לידי קולא ■ יסוד המחלוקת
■ החמלה כשיקול בפסיקה ■ סיכום

מבוא - סבלן של עקרות

ייסוריה של אישה עקרה נחשבים לסבל בלי־תואר; ולפי מחקרים שונים, הם זהים
לייסוריה של אישה החולה במחלות סופניות כגון מחלת הסרטן או HIV,¹ ותחושת

1 מחקרים של: HELEN ALICE DOMER, P. ZUTTERMEISTER & R. FRIEDMAN (1993), מובא אצל A. CARICO, MANAGEMENT OF THE INFERTILE WOMAN (Philadelphia: Lippincott Publishers, 1998), p. 300.

אובדן החיים של העקרה אף גדולה מזו של אישה החולה במחלות אלו.² גם אישה שאין לה בעיה רפואית, אלא שעקב מצבה האישי מצויה ללא ולד, למעשה נמצאת בסיטואציה של עקרה.

ללא קשר לזוגיות, נשים משתוקקות לאימהות; ואף עצם ההיריון הוא חוויה שנשים נכספות אליה.³ על הפסוק "וה' פקד את שרה כאשר אמר ויעש ה' לשרה כאשר דבר" (בראשית כא, א), פירש רש"י (בעקבות הכפילות "אמר" ו"דבר") שהבטחה אחת הייתה על הלידה והבטחה שנייה על ההיריון; ומדבריו משתמע ששרה אמנו לא רק ביקשה בן אלא אף את חוויית ההיריון.⁴ גם רווקה משתוקקת להיריון ולידה; ואף היא זועקת את זעקת רחל אמנו "הבה לי בנים אם אין מתה אנכי" (בראשית ל, א).

גם אישה שלא זכתה לזוגיות ומתקרבת לסוף גיל הפוריות רוצה צאצא שתוכל להעניק לו אהבה ללא גבולות ושתקבל ממנו את אותה אהבה בחזרה; גם היא רוצה משהו שיהיה לצידה בחייה ובזקנותה, "חוטרא לידה ומרה לקבורה". היא מבקשת להיות אימא.

האם לאישה רווקה מותר אפוא ללדת באמצעות הזרעה מלאכותית?⁵

רקע הלכתי - הזרעה מלאכותית באישה נשואה

הזרעה מלאכותית מתורם יהודי

בין הפוסקים שוררת הסכמה כי אסור לאישה להתעבר מזרעו של תורם זר יהודי; אף שלדעת הרב משה פיינשטיין תוקפו של האיסור הוא מדרבנן, "גזרה שמא אח יישא את אחותו" (כלומר אנו חוששים שמא הוולד לא ידע את זהות אביו ויישא את אחותו

2 ALINE P. ZOLDBARD, MEN WOMEN & INFERTILITY (New York: Lexington Books, 1993), p. 112

3 M. Mazor, "Emotional Reactions to Infertility", p. 43 (Paper presented at the 133rd annual meeting of the American Psychiatric Association, San Francisco, 1980)

מזור מצא כי במסגרת מפגשי תמיכה של נשים ללא ילדים, נשים שלא הצליחו להיכנס להיריון קינאו בנשים שנכנסו להיריון והפילו משום שהן לפחות חוו את חוויית ההיריון.

4 להרחבת העניין ראו בספרי המפתח השלישי (התשע"ב), עמ' 51-55.

5 לעיון והרחבה בסוגיה זו ראו: גילית חומסקי "בעזרת האם" ידיעות אחרונות - 7 ימים (ג' אלול התש"ע),

עמ' 38-44. למחקר מקיף ראו SUSAN MARTHA KAHN, REPRODUCING JEWS: A CULTURAL ACCOUNT OF ASSISTED CONCEPTION IN ISRAEL (Durham And London: Duke

University Press, 2000) (עבודת מחקר על רווקות בארץ, כולל נשים דתיות, הבחורות באימהות יחידנית). כמו כן ראו: הרב דוד סתיו והרב אברהם סתיו אבוא ביתך (התשע"ח), עמ' 71 ואילך; דבורה

רוס "הזרעה מלאכותית לאשה פנויה" נשים בדין הלכתי (מיכה הלפרן וחנה ספראי עורכים, התשנ"ח), עמ' מה-עב; הרב יובל שרלו "לידה ללא נישואין" (באתר ישיבת אורות שאול, www.ypt.co.il/beit-

hamidrash/view.asp?id=4442 - חלק ראשון; www.ypt.co.il/beit-hamidrash/view.asp?id=4452 - חלק שני).

בת אביו, תורם הזרע, בלא שידע).⁶ לפי דעה זו, האישה אינה נחשבת לנואפת, הוולד אינו ממזר, ומעשיה אפילו אינם עילה לגירושין אף אם היא הרתה ללא ידיעת בעלה.⁷ לעומת זאת, לדעת הרב יואל טייטלבוים, האישה נחשבת לנואפת והוולד ממזר.⁸ בין שתי הדעות הקיצוניות הללו ישנו מנעד דעות רחב.⁹

הזרעה מלאכותית מזרעו של לא־יהודי

הרב פיינשטיין התיר לאישה נשואה לבצע הזרעה מלאכותית מתורם זר שאינו יהודי, וכך נימק את היתרו:

אבל מכיון שהטעם מפורש שם [=הגהות הסמ"ק] שהוא מדין גזירה שמא ישא אחותו מאביו וכן הוא בבית שמואל... יש להתיר בזרע של נכרי שכיון שהולד יהיה ישראל כיון שאמו ישראלית אין לחוש לכלום... וכ"ש כשאינו דרך ביאה אלא מאמבטי... אף לשיטתו הרי אף מביאת נכרי הלכה שאין הולד ממזר. ולכן יש להתיר בשעת הדחק גדול ומצטערים מאד בהשתוקקם לולד, לזרוק להאשה במעיה זרע של נכרי דווקא.¹⁰

הרב פיינשטיין טען שהשימוש בזרעו של לא־יהודי מותר גם לפי הטוענים שהוולד הנולד לאישה נשואה שהופרתה בהזרעה מלאכותית מיהודי הוא ממזר. במקרה זה אף אין חשש שמא יישא אח את אחותו, ועל כן אין סיבה הלכתית לאסור.¹¹

6 מקורם של דברי הרב פיינשטיין בלשון רבנו פרץ מקורביל בהגהותיו לסמ"ק, כפי שהיא מצוטטת בב"ח (יורה דעה, סימן קצה, ד"ה מצאתי). מקור דברי רבנו פרץ בתוספתא (ליברמן, קידושין א, ב) המביאה כמה דעות המגדירות את המושג "זימה". בגמרא (יבמות לו ע"ב), מצויה הלכה נוספת המתקשרת לעניין זה: "אמר ר' אליעזר בן יעקב, לא ישא אדם אשה במדינה זו וילך וישא אשה במדינה אחרת, שמא יזדווגו זה לזה, ונמצא אח נושא את אחותו". הגזרה "שמא יישא" נפסקה במשנה תורה, איסורי ביאה, פרק כא, הלכה כט; בהשגות הרמב"ן על ספר המצוות, שורש ה, ד"ה ומאלו נלמד; ברא"ש, יבמות לו ע"ב; ובשולחן ערוך, אבן העזר, סימן ב, סעיף יא.

7 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן עא (תשובה משנת תשי"ט); שם, סימן י (תשובה משנת תשכ"א).

8 הרב יואל טייטלבוים "בדבר ההזרעה המלאכותית בזרע איש אחר: בירור הלכה אשר הולד הוא ממזר והאשה אסורה לבעלה ועוד כמה איסורי תורה ורבנן" המאמר, שנה טו, קונטרס ט 3 (אב התשכ"ד); הנ"ל [חלק שני של המאמר], המאמר, שנה טו, קונטרס י 3 (אלול התשכ"ד).

9 לדוגמה, לדעת הרב שלמה זלמן אויערבך, הולד ספק ממזר, אולם האישה אינה נאסרת על בעלה, ראו מאמרו "הזרעה מלאכותית" נועם א [עמ'] קמה (התשי"ח).

10 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן עא.

11 שם. הרב יחיאל יעקב ויינברג העלה אפשרות זו כבר בשנת תשי"א; ראו שו"ת שרידי אש, חלק ג, סימן ה (=משפט הנולדים ע"י הזרעה מלאכותית) הפרדס, שנה כה 6 [תשרי תשי"א]. הרב ויינברג אסר זאת משיקולים הלכתיים שונים, והחשש העיקרי שלו הוא שהוולד יפטור בטעות את אמו מחליצה, במקרה שבעלה ימות ללא בנים. הוא גם חושש שמא אישה תזנה ותאמר שהיא התעברה מהזרעה מלאכותית. שיקולים אלו דחה הרב פיינשטיין, פעם בשו"ת אגרות משה (אבן העזר, חלק ב, סימן יא), ופעם במאמר

אף שבעיני הרב פיינשטיין הדבר מותר על פי ההלכה, הוא המליץ שלא לנהוג כך ואף הסתייג ממעשה זה - אך לא מסיבה הלכתית כלשהי אלא משום שחשש לקלקול הנישואין. כך לדוגמה כתב בתשובה אחת: "ויש ליעץ שלא לעשות זה מפני השלום שישירה בהבית כאשר אני נוהג בזה"¹² וכך כתב גם בתשובה אחרת:

אבל למעשה לא הוריתי לעשות כן מטעם שלעניין קיום מצות פו"ר [פרייה ורבייה] לבעלה אין זה כלום, והאשה הא אינה מחוייבת, ושייך שיצא מזה קנאה גדולה לבעלה ולכן אין זה עצה טובה.¹³

הזרעה מלאכותית באישה רווקה

לפי האמור עד כה, בהזרעה מלאכותית של אישה רווקה מזרעו של נוכרי, אין לכאורה כל בעיה הלכתית: אין ניאוף; אין ממזרות; אין את החשש שמא יישא אח את אחותו; וגם החשש של "שמא תצא אמו בלא חליצה" אינו קיים. גם הסתייגותו של הרב פיינשטיין מחמת פגיעה אפשרית בשלום הבית אינה שייכת ברווקה; ונראה אפוא כי לפי ההלכה הפורמלית אין בכך איסור.

טיעונים נגד היריון של רווקה

הטיעונים נגד הפריה מלאכותית לרווקה הם רבים. בוודאי רצוי להוליד ולגדל ילדים בתוך משפחה; וההלכה הראשונה בהלכות פרייה ורבייה היא המצווה למצוא אישה. זוגיות היא תנאי הכרחי למצוות פרייה ורבייה; ולא יעלה על הדעת שגבר יקיים מצווה זו ללא אישה לכתחילה אף שהוא מצווה על כך. באותו אופן לא יעלה על הדעת שאישה תביא ילדים לעולם לכתחילה מחוץ למסגרת הנישואין.

מיוחד שפרסם בספרו דברות משה (סוף מסכת כתובות). הרב פיינשטיין כתב שאין לחשוש שהאישה לא תעמוד בניסיון "ואין לבדות מלבנו חששות חדשות". הרב פיינשטיין הוכיח את עמדתו מההיתר לגדל יתום בתוך ביתו אף שגם שם קיים אותו חשש לגבי חליצה (סוטה מג ע"ב, ר' יצחק אר"י משום ראב"י). להוכחות נוספות ראו דברות משה, כתובות, עמ' רלד.

12 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק ג, סימן יד.

13 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק ד, סימן לב, סעיף ה. חששו של הרב פיינשטיין לגבי קנאה עתידית של הבעל מצוי גם בספרות המקצועית. ראו: Aline, לעיל הע' 2, עמ' 105-107; Marcel Heiman & Sophia J. Kleegman, "Insemination: A Psychoanalytic and Infertility Study", 17 FERTILITY AND STERILITY 117 (1966).

בהקשר זה ראוי לציון הסברו של הרב יוסף אליהו הענקין לכפילות הציוויים בתורה על מצוות פרייה ורבייה: הציווי לאדם הראשון, והציווי לנח ולבניו. לדעתו, הציווי הראשון לאדם היה:

על עצם ההולדה... הציווי לפרות ולרבות. ואילו הציווי השני היה על העמדת משפחות. הכתוב מדגיש את העניין המשפחתי, "למשפחותיהם יצאו מן התיבה".¹⁴

התורה מזהירה אותנו אפוא להביא ילדים לעולם רק במסגרת משפחתית; ומכוח סברה זו רבים טוענים כנגד האפשרות שרווקה תהרה מזרעו של נוכרי. אפרט את טיעוניהם העיקריים.

טובת הילד

הרב דוב ליאור כתב:

ילד שמלכתחילה יגדל ללא אב, ודאי שתהיינה לכך השלכות על תכונותיו ועל התנהגותו. לאחר מכן הוא עלול להיות אומלל.¹⁵

הרב ישראל רוזן מסר בשם הרב יעקב אריאל: "אי אפשר לעזור למישהו על חשבון מישהו אחר", ובשם הרב נחום רבינוביץ נכתב:

אישה הבוחרת ללדת ללא נישואין באמצעות תרומת זרע היא אכזרית, הבאת ילד יתום לעולם היא מעשה רשעות שלא יעלה על הדעת.¹⁶

ולדברים אלה הסכים הרב יצחק שילת שכתב:

כל ילד זקוק מבחינה נפשית לאב ולאם. דמות האב חשובה לו עד מאד להזדהות אתה, וליצור בעזרתה את אישיותו, כמו שחשובה לו דמות האם. לידת ילד לתוך משפחה ללא אב, לכתחילה, ולא כתוצאה מאסון של מות האב בזמן ההיריון ח"ו - זהו מעשה עוול כלפי הולד, העתיד לגדול כילד שיש לו חסך נפשי חמור.¹⁷

מטעם זה אוסר גם הרב שלמה אבינר את הדבר ונימוקו עימו: "אין זה טוב, כי הילד יהיה אומלל בלי אבא".¹⁸

14 הרב יוסף אליהו הענקין "יחוס משפחה ופרו ורבו" הפרדס, שנה כז, חוברת 1 (תמוז התשי"ג).

15 שו"ת דבר חברון, סימן א, עמ' 17.

16 www.news1.co.il/Archive/003-D-31530-00.html?tag=22-35-07

17 הרב יצחק שילת "שכפול גנטי לאור ההלכה" תחומין יח 137 (התשנ"ח), עמ' 141-142.

18 שו"ת שאילת שלמה, חלק ד, סימן רעז.

היתר המעשה יגביר פריצות בישראל

הרב יועזר אריאל כתב כי מעשה זה יגביר את הפריצות בישראל:

לכן יש לאסור לרווקות הזרעה מלאכותית, כדי להקשות על רווקות פרוצות להתעבר בזנות, ולכסות את מעשיהן בטענה שהתעברו בהזרעה מלאכותית כביכול.¹⁹

חשד לזנות

ב"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן א, סעיף יג) נפסק: "יש אומרים דלא תעמוד [אישה] בלא איש, משום חשדא"; ויש הטוענים כי צאצא של רווקה עשוי להחריף חשד כזה. כך פסק הרב יועזר אריאל שהעלה את טעם החשד לזנות של האם שכתוצאה ממנו יהיה פגם לוולד ויצא שם רע על האם.²⁰

הרס התא המשפחתי

יש הסבורים כי מעשה זה עשוי להביא להרס התא המשפחתי.²¹

פגיעה בטהרת עם ישראל

הרב דוב ליאור טען שיש בכך גם פגיעה בטהרת עם ישראל:

מבחינה רעיונית, ודאי שכל העניין לא מתאים לרוח ישראל שצריך להקפיד על כשרות המשפחה ועל הייחוד שלהן, כפי שחז"ל אמרו בקידושין (עא ע"ב) "אין השכינה שורה אלא על משפחות מיוחסות בישראל".²²

19 הרב יועזר אריאל "הזרעה מלאכותית לפנויות" אסיא פז-פח 103 (סיוון התש"ע).
20 פסק זה מבוסס על דברי הגמרא (גיטין ע"ט ע"ב) המבארת כי לדעת בית הלל, גט ישן (כלומר גט שאחרי שהבעל כתב אותו, הוא התייחד עם אשתו) פסול שמא יאמרו כי אישה זו התעברה אחר הגירושין דרך זנות. לכאורה גם במקרה שלנו, אנשים עשויים לומר שהילד בא לעולם בדרך זנות. ראו גם הרב אמיר משיח הלכה בתמורות הזמן במשנתו של הרב שלמה זלמן אוירבך (התשע"ג), עמ' 104-105, שציין (בעקבות דברי ה"נשמת אברהם") כי הרב אויערבך העלה את החשד לזנות כסיבה לאסור הפריה מלאכותית לרווקה.
21 בהקשר זה ראוי לציין כי אפילו עמדת "ועד ההלכה" של התנועה הקונסרבטיבית בתשובה לשאלה בעניין זה הייתה מסויגת מאוד מחמת החשש להרס המשפחה היהודית. ראו responsafortoday.com/wp-content/uploads/2018/05/vol3_7.pdf
22 שו"ת דבר חברון, סימן א, עמ' 17. האדמו"ר מסאטמר ואחרים העלו טענה זו כנגד הפריה מלאכותית לנשואה.

תגובות לאוסרים

טובת הילד

בנידון שלפנינו ישנה התנגשות בין החמלה כלפי האישה, ובין החמלה כלפי הילד שייוולד. כל אישה יודעת היטב - לא פחות מהרב - כי טובת הילד דורשת את נוכחתם של אב ואם, אולם לא כל מצב בחיים הוא מצב אידיאלי ומושלם. ילדים רבים גדלים ללא אב, או חיים עם אב אלים ורע, ועל אף זאת הם גדלים והופכים לאנשים נורמטיביים;²³ ולפיכך חיים רעים עתידיים לילד שייוולד הם בגדר ספק, בעוד סבלה של האישה הוא ודאי. מלבד זאת תמיד קיימת האפשרות שהאם תתחתן לבסוף וכך תנכח דמות אב בחיי הילד. הגמרא (עירובין יג ע"א) קובעת כי "נוח לו לאדם שלא נברא", ודברים אלה נאמרו על כולנו - גם לגבי מי שנולד מסגרת מבנה משפחה מסורתית - והגמרא ממשיכה כי "עכשיו שנולד, יעסוק במצוות", וגם הילד שייוולד יתחנך למצוות.²⁴ ובכל זאת, טענת טובת הילד היא טענה חזקה, ועל האם לחשב במשנה זהירות את צעדיה; טוב תעשה אם דמות גברית, סבא או דוד, תהיה מעורבת בחיי הילד שייוולד לה.

חשד לזנות

צאצא לאו דווקא יחריף את החשד, שכן כולם יודעים כיום על אפשרות ההפריה המלאכותית.

הרס התא המשפחתי

אין חשש שבנות שומרות מצוות יעדיפו לוותר על הנישואין ויבחרו להיות אימהות ללא גבר לצידן, ואין לחשוש כי התופעה תהפוך למגמה חברתית. הפסוק "ואל אישך תשוקתך והוא ימשל בך" (בראשית ג, טז) מבשר את עומק התשוקה הטמונה בנפשה

23 מאידך-גיסא, כאשר היה אבא והוא נפטר, ישנם זיכרונות או לפחות סיפורים. במקרה שלנו, אין אפילו דמות אב, יש רק תא זרע, ומסתבר שמצב זה יותר קשה מבחינה פסיכולוגית.

24 הרב דוד ביגמן מביא ראיה מן האמורא אביי: "אנן סהדי שיתומים גדלים ומצליחים בחייהם למרות חסרון האב או האם, ואף חסרונם של שני ההורים, כגון האמורא אביי" (tinyurl.com/y7h5jtrj). ראו בעבודתה של אילנה אלטמן-דורון "שאלת ההזרעה המלאכותית בספרות השו"ת" (עבודה לשם קבלת תואר דוקטור, אוניברסיטת פוסטדם, 2016), עמ' 222, שסיכמה את הדיון בנושא במילים הבאות: "המחקרים העוסקים ברווחת הילדים הגדלים במשפחות חד-הוריות מציינים תמונה מורכבת יותר מזו המתוארת על ידי הרבנים. מחד, נשמעת העמדה השמרנית, לפיה מבנה המשפחה החד-הורי מהווה גורם סיכון המנבא בעיות התפתחות והתנהגות בילדים הגדלים במסגרת זו; ומאידך, ניצבת הטענה כי דווקא לסביבה ולגורמים הכלכליים-חברתיים השפעה משמעותית יותר על התפתחות הילד". המשמעות של מסקנתה היא שאי אפשר לקבוע שדווקא ילדים חד-הוריים סובלים בהמשך חייהם יותר מילדים שגדלו בעוני או עם כל בעיה אחרת.

של האשה לחיי נישואין. גם חז"ל ציינו את רצונן הטבעי של נשים להינשא באומרם כי חזקה ש"טב למיתב טן דו מלמיטב ארמלו".²⁵

פגיעה בקדושת עם ישראל

את הטענה כי "אין השכינה שורה אלא על משפחות מיוחסות בישראל" דחה הרב פיינשטיין וכתב שהוולד מתייחס אחר אמו וזוכה לשכינה (דברות משה, כתובות, עמ' רלג-רמ). אולם מלבד זאת, התשובה העיקרית לטענת הפגיעה בקדושת עם ישראל היא שאין זו הפעם הראשונה שטענה זו נטענת; והיא הופיעה גם בסוגיית ההזרעה המלאכותית לפני כמה עשורים.

פסיקותיו של הרב פיינשטיין שהתירו הזרעה מלאכותית לאישה נשואה גרמו לרעידת אדמה בעולם הרבני בארצות הברית; ולמעלה משלושים מכתבים ומאמרים נכתבו בכתב העת "המאור" נגד פסיקתו של הרב פיינשטיין ו"למען הצלת טהרת עם ישראל".²⁶ לשם הדגמת החששות שהעלו רבנים שונים בתגובה לפסיקתו של הרב פיינשטיין אביא כמה התבטאויות מייצגות:

הרב יודא אריה עזריין: "והוא הגורם שעל ידי זה יהיה הדור פרוץ בזנות, כבימי דור המבול... שהפרצות התרבו בזה מפני שהיו כאלה שהראו פנים להתיר".²⁷
האדמו"ר מסאטמר: "השתוממתי על המראה", "והוא מבהיל את הרעיון", "גודל הפרצה הנוראה".²⁸

הרב חיים צימרמן: "ואם זה מותר, הרי אפשר לעקור את כל התורה כולה בעניין עריות, ולבלבל טהרת כל המשפחות... עד שיבטל כל עניין היוחסין בישראל".²⁹
הרב שלמה הלבערשטאם: "הבן הזה יהיה גוי גמור... אשה תסמוך על ההיתר של מורה הוראה, גם בלי ידיעת בעלה, ותוכל לפצות את הרופא במחיר יותר גדול

25 הרב משה בארי במאמרו "האם חזקה טב למיתב טן דו עשויה להשתנות?" תחומין כט 63 (התשס"ח) טען שחזקה "טב למיתב" כבר השתנתה לפי דעות מסוימות; אולם דבריו אינם שייכים לענייננו. הרב בארי התייחס לאישה נשואה המעדיפה להתגרש ולא להישאר בזוגיות בלתי-רצויה (שלא כבעבר, כאשר בגין סיבות כלכליות וחברתיות, נשים העדיפו להישאר בזוגיות לא-רצויה במקום להתגרש). זה אינו המצב לגבי אישה רווקה.

26 חוץ ממאמרו של הרב יואל טייטלבוים, האדמו"ר מסאטמר, שהתייחס לעניין באופן הלכתי, כולם כתבו על הנושא מזווית ערכית, ונקטו התבטאויות חריפות נגד המתיר שפורץ גדר. ראו גם מאמרו של הרב שמואל אהרון יודלביץ "בירור הלכה באיסור השתמשות במלאכותית" נועם י [עמ' נח (התשכ"ז)], שכתב גם הוא נגד פסיקתו של הרב פיינשטיין.

27 הרב יודא אריה עזריין "בספק תערובות והזרעה המלאכותית" המאור, שנה יג, קונטרס ט 11 (אב התשכ"ב).

28 הרב טייטלבוים, לעיל הע' 8.

29 הרב חיים צימרמן "באיסור הזרעה מלאכותית" המאור, שנה טו, קונטרס י 5 (אלול התשכ"ד).

שיעשה לה זריקה ואחרי כחודש ימים תבשר לבעלה שהרתה ממנו וגם תלד בן, ואביו המרומם יעשה משתה גדול... והיה כי יגדל ויגיע לפרק האיש מקדש ישתדך עם רב או אדמו"ר מפורסם... מה לך נדרם בעת שסכנה איומה מרחפת על כלל ישראל... תביא לחורבן כליל של טהרת ויחוס המשפחה הישראלית... אני מציע שרבני ישראל יזדרזו להכריז חרם איום על כל אישה אשר תפשע מהיום והלאה בפשע הזה..."³⁰.

הנקודה החשובה כאן היא שגם בעבר, לפני כחמישים שנה, רבנים הביעו חששות שונים ומשונים לגבי הזרעה מלאכותית לאישה נשואה, אך חששות אלו לא התממשו. הביטויים שבהם השתמשו זהים לביטויים שבהם משתמשים כיום לגבי הפריה מלאכותית לרווקה, ונראה שגם חששות אלו עתידיים להתבדות. כבר כיום ישנם רבנים שהתירו לנשים מסוימות להרות מזרעו של תורם לא־יהודי וקדושת ישראל לא נפרצה.³¹ לא עוד אלא שרק המיעוט של המיעוט יגיע למצב זה והכול ייעשה במרוב הצניעות. כמו כן, רק מספר קטן של נשים יחליטו להביא ילד לעולם בעודן רווקות, ולפיכך אין לחשוש לפרצה בערכי היהדות. אדרבה, הנשים העושות זאת תורמות לקדושת ישראל כשהן מבקשות ללדת בהיתר כאשר קל וזול יותר לעשות זאת באיסור.

חומרא דאתי לידי קולא

ישנה שיטה שמרנית המבוססת על דברי ה"חתם סופר" ולפיה "חדש אסור מן התורה".³² לפי שיטה זו, אין להתיר דבר שלא היה מותר מדורי דורות. ה"חזון איש" דגל גם הוא בשיטה זו וכך כתב:

וכל אלו הדברים אינם נקבעים על ראיות מכריעות, אלא נובעות מהעיקר היסודי שאין להתיר אלא בוודאות, וכל שאינו בוודאות היתר הוא אסור.³³

30 הרב שלמה הלבערשטאם "קונטרס להצלת קדושת ויחוס ישראל: הצעת הכרזת איסור וחרם על כל אשה שתפשע לקבל הזרעה מלאכותית" המאור, שנה טז, קונטרס א 5 (תשרי-חשון התשכ"ה).

31 כגון הרב יצחק שילת (לעיל הע' 17), שהתיר לאישה נשואה (אף שהוא אוסר לרווקה): "לזוג נשוי מותר יהיה להביא לעולם ילד שמבחינה ביולוגית רק האם היא אמו ואין לו אב, כי סוף סוף מבחינה נפשית האב יקבל אותו כבן, שהרי אפילו המגדל יתום בתוך ביתו מעלה עליו הכתוב כאילו ילדו (סנהדרין יט ע"ב), כל שכן לזה, שבני הזוג רצו בו וגידלוהו ביחד מבטן ומלידה".

32 שו"ת חתם סופר, אורח חיים, סימן כח. הלשון ע"פ המשנה (ערלה ג, ט), כאשר הנושא הוא דיני התבואה החדשה. ראו יעקב כץ "אורתודוקסיה בפרספקטיבה היסטורית" כיוונים 33 [עמ' 89 (התשמ"ז)]. ראו גם: Rabbi Daniel Sperber, "Paralysis in Contemporary Hakakha?", 36(3) TRADITION (2002) 1.

33 חזון איש: קובץ איגרות (הרב שלמה גריינמן עורך, התש"ן), חלק ב, סימן כח.

לעומת זאת, לפי גישה אחרת אין לאסור דבר־מה אלא אם יובאו טעמים משכנעים לאסורו. לדוגמה, בדיון על שאיבת זרע מכיס האשכים של גבר מת על מנת להפרות את אשתו ולהשאיר לו זכר בעולם, כתב הרב יעוזר אריאל בשם הרב זלמן נחמיה גולדברג "שאין בכך איסור. נציין שעל פי ההלכה צריך סיבה כדי לאסור, וללא סיבה כזו המצב הטבעי הוא היתר..."³⁴.

מקורה של גישה זו בירושלמי,³⁵ שהובאה בתשובות מיימוניות בלשון זו: "כשם שאסור להתיר את האסור, כך אסור לאסור את המותר".³⁶ לגישה זו יש כמה סיבות, והעיקרית שבהן היא שאם אוסרים את המותר, אנשים יקלו במקום אחר, וכך כתב הרב יחיאל יעקב ויינברג:

מפני שעל הרוב יש בו צד הקל במקום אחר מחמת שנאסר והוי חומרא דאתי לידי קולא. ואע"פ שלפי הנראה לא יבוא מזה צד קולא - אסור, שאפשר שיתגלגל ויבוא קולא עד אחר מאה דברים... אם החומרא גורמת תיכף ומיד להפסד הנראה לעיניים... גם גרם לחלול השם.³⁷

גם הרמב"ם התעלם מההלכה הפסוקה (שהובאה גם ב"משנה תורה") האוסרת לאישה "קטלנית" להינשא, והתיר לה זאת מחמת "חומרא דאתי לידי קולא":

ראוי להקל באלה העניינים ושיעמיד הדיין פני מתעלם מהם בגלוי, לפי הדקדוק בזה העניין הקל מביא לעניינים חמורים מאד.³⁸

וכך כתב גם בתשובה אחרת:

34 הרב יעוזר אריאל, לעיל הע' 19, עמ' 113. יש לציין כי הרב אריאל כתב שהרב זלמן נחמיה גולדברג השיב שבגין סיבת החשד, אין ראוי שרווקה תביא ילד לעולם; ונכון העיר העורך (שם, עמ' 116, הע' 4) כי הוא אמר "אינו ראוי" ולא אמר "אסור".

35 ירושלמי, תרומות ה, ג (וכן חגיגה א, ח): "כשם שאסור לטהר את הטמא כך אסור לטמא את הטהור". תשובות מיימוניות, מאכלות אסורות, פרק ג, הלכה טו (הובא בבית יוסף, יורה דעה, סוף סימן קטו; ובש"ך, הנהגת הוראות איסור והיתר, סעיף ט). ייתכן שלבעל "תשובות מיימוניות" הייתה גרסה אחרת או שלמד איסור והיתר מטומאה וטהרה. ראו גם מאמרו של הרב מנחם יהודה אושפיזאי "האם מותר לאסור דבר המותר?" שבילין ב [עמ'] כט (סיוון התשכ"ב), עמ' כט-לא.

37 שו"ת שרידי אש, חלק ב, סימן ד. ראו גם שו"ת אורח משפט, סימן קיב (הובא בספרו של הרב דניאל שפרבר דרכה של הלכה [התשס"ז], עמ' 112, הע' 164).

38 תשובות הרמב"ם (מהדורת מקיצי נרדמים, התשי"ח), סימן טו. הובא אצל הרב אליעזר ברקוביץ ההלכה: כוחה ותפקידה (התשס"ח), עמ' סז. דינה של אישה קטלנית (אישה שהתאלמנה משני בעלים ואסור לה להינשא בשלישית) הובא ב"משנה תורה" (איסורי ביאה, פרק כא, הלכה לא) וב"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן ט, הלכה א).

והלכה למעשה אצלנו... ימות לאשה בעל אחר בעל, מספר בעלים, היא לא תימנע מלהינשא, ביחוד כשהיא בשנות הבחורות, בגלל ההפסד שיש לחשוש בזה... ואין נסכן אנו בבנות ישראל לצאת לתרבות רעה?³⁹

דברי הרמב"ם נכונים גם בנידון דידן: אם לא נתיר לרווקות המבקשות להרות בדרך מותרת לעשות זאת, התשוקה לאימהות תדחוף אותן להרות בדרך אסורה. הרמב"ם נהג להתיר לאישה קטלנית להינשא בניגוד להלכה הפסוקה, עקב החשש של יציאה ל"תרבות רעה", כל שכן שאין להחמיר בענייננו שלגבי אין איסור הלכתי וישנו חשש שמא האישה תעבור על איסור אחר.

יסוד המחלוקת

גם כאשר ההלכה הצרופה אינה אוסרת מעשה מסוים, מותר לפוסקים לאוסרו אם יש בכך משום טובת הזולת או הציבור, מן השמירה על ערכי היהדות וכדומה; אך במצב כזה עליהם לשכנע שטעמם מוצדק.⁴⁰ ואכן, הרב פיינשטיין למד מהפסוק "קדושים תהיו" (ויקרא יט, ב) שיש רשות לרבנים לחדש איסורים,⁴¹ אך אם נעקוב אחר פסיקותיו נגלה שבתשובות העוסקות בנושאים הכרוכים בסבל ועצבות, הרב פיינשטיין לא השתמש בטעמים ערכיים לאסור (כפי שהוא נהג בשאלת עישון מריחואנה, למשל)⁴² והוא תמיד מצא פתח להיתר.⁴³ במקרה של רווקה, האוסרים אכן מגינים על הילד, אולם השיקול הדומיננטי הוא החשש לפגיעה בערכים מקודשים (כגון: התא המשפחתי, וקדושה וטהרה); בעוד הסיבה להתיר היא חמלה על האישה.⁴⁴ לפנינו אפוא מחלוקת שיסודה הוא העימות בין ערכים לבין חמלה.

39 תשובות הרמב"ם, סימן ריח. תמצית התשובה הובאה ב"כסף משנה" (איסורי ביאה, פרק כא, הלכה לא). למחקר מקיף על אישה קטלנית ודיניה, ראו ג'פרי חיימוביץ "חזקת אשת קטלנית" (עבודה לשם קבלת תואר מוסמך, אוניברסיטת בר־אילן, התשנ"ח).

40 ראו משנה, ידיים ד, ג. מן המחלוקת במשנה מוכן כי מי שמחדש, חייב להוכיח את עמדתו - בין לחומרא בין לקולא. ראו גם: תפארת ישראל, שם, ס"ק כז; רש"י, תמורה כח ע"ב, ד"ה נעבד.

41 ראו שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ב, סימן קא (על פי הרמב"ן).

42 לניתוח תשובתו של הרב פיינשטיין ראו מאמרי "הקנאביס בהלכה" צהר מב 91 (התשע"ח).

43 ראו להלן הע' 48-52.

44 כך נמסר בשם הרב אהרן ליכטנשטיין במאמרו של הרב שמואל דוד "תשובות בעל פה של הרב אהרן ליכטנשטיין", צהר מ 19 (התשע"ו), עמ' 32; כך נכתב בשם הרב יובל שרלו (tinyurl.com/yavo7jfh); וכך הורה הרב דוד ביגמן במאמרו "האם ראוי להקצות משאבים קהילתיים לעזור לרווקה מבוגרת להרות בהפריה מלאכותית?" (tinyurl.com/y7h5jtrj). אף שהרב ביגמן סבור שיש לעזור לנשים הללו ולא לדחות אותן, אני מסתייג מדבריו כי יש להתיר זאת מטעם מצוות "לשבת יצרה" ועוד, ראו שם. דומני שהנמקה דתית (כלומר שהאישה מקיימת את מצוות התורה על ידי היריונה כאם חד-הורית) אינו רלבנטי כלל בהקשר זה, שכן היא עשויה להידחות על ידי טעם דתי אחר (זוגיות היא תנאי

למעשה, זה היה גם הבסיס למחלוקתם של הרב פיינשטיין ומתנגדיו על אודות הזרעה מלאכותית לאישה נשואה.⁴⁵ כך כתב הרב עמנואל יעקובוביץ':

אם בכל זאת שוללת ההלכה היהודית ללא סייג את ההזרעה המלאכותית כרע מוחלט הרי זה בעיקר מטעמים מוסריים ולא משום אי חוקיותו של המעשה עצמו. המניע העיקרי לדחיית מעשה זה הוא הפחד מן הנזק שיביא אישורו החוקי... הזרעה מלאכותית... עשויה לנתק הקשר בין הולדת ילדים ונישואים, שהוא הכרחי לקיום המשפחה, התא היסודי והמקודש ביותר של החברה האנושית. זו תיתן אפשרות לנשים להשביע רעבונן לילדים מבלי להזדקק לבעל ולבית. זו תסלול הדרך לפריעת מוסר הרת אסון... לפיכך חרצו כל הפוסקים פה אחד דינו של מעשה זה כמעשה מכוער ותועבת מצרים.⁴⁶

לדעת הרב יעקובוביץ, "הטעם המוסרי" ו"הפחד מן הנזק שיביא [המעשה]" הם סיבת האיסור. הביטויים הציניים והמשפילים שליוו את ה"רע מוחלט" כהגדרתו - כגון: "להשביע רעבונן", "לפריעת מוסר הרת אסון" ו"תועבת מצרים" - מבטאים בעיקר את תחושת הסלידה של הכותב.

גישתו של הרב פיינשטיין שונה לחלוטין. הוא אינו רואה נשים אלו כפרוצות וכדומה, אלא משווה אותן לאימהות הקדושות.⁴⁷ אומנם כפי שצינו, הרב פיינשטיין הסתייג בפועל מהפריה מלאכותית לאישה נשואה מחשש לקלקול הנישואין של בני הזוג; אולם הוא מבחין באופן ברור בין ההלכה כשלעצמה לבין דעתו האישית, ומעולם לא כינה את המעשה (או את הנשים העושות אותו) בכינויי גנאי.

החמלה כשיקול בפסיקה

בהקשר זה יש לציין כי אחד ממאפייני פסיקתו של הרב פיינשטיין הוא השפעת גורם החמלה. בכל השאלות הקשורות לסבלה של אישה, הרב פיינשטיין שקד למצוא פתרון הולם; הוא השווה כל מקרה למקרה של עגונה שיש חיוב לשקוד לטובתה, כי "משום

למצוות פרייה ורבייה ולמצוות "לשבת יצרה"). טעם ההיתר העיקרי הוא הטעם האנושי; וראו להלן בסיכום.

45 אין זה אומר שהאוסר אינו חומל על האישה, והמתיר אינו מכבד שיקולים ערכיים, אלא שבהתנגשות בין שני העניינים, האחד יעדיף ערכים ורעהו יעדיף חמלה. ראו: Moshe Drori, "Artificial Insemination - Is it Adultery?", JEWISH LAW AND CURRENT LEGAL PROBLEMS (rabbi Nahum Rakover ed., Jerusalem: Library of Jewish Law, 1984), p. 213.

46 הרב עמנואל יעקובוביץ **הרפואה והיהדות** (התשכ"ו), עמ' 235.

47 ראו שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן א, וסימן עא.

עיגונא אקילו בה רבנן" (יבמות פח ע"א); וכך התבטא, בין היתר, לגבי שידוכים,⁴⁸ אישות,⁴⁹ מניעת היריון,⁵⁰ גיטין,⁵¹ עגונות,⁵² ובמיוחד פוריות.

באחת התשובות, הרב פיינשטיין הביע את השקפתו המפורשת לגבי מחויבותו של הפוסק לשקוד על טובת הנשים:

לא להורות רק מחמת שנמצא כן [בספרים] דהוי זה כעין מורה מתוך משנתו שע"ז נאמר התנאים מבלי עולם... ודאי שרשאין אף אנו לחלוק על האחרונים וגם לפעמים על איזה ראשונים כשיש ראיות נכונות והעיקר גם בטעמים נכונים... במקום צורך גדול וכ"ש במקום עיגון... ודאי מחוייבין גם אנחנו להורות אם רק נראה לנו להתיר ואסור לנו להיות מהעונים ולעגן בת ישראל או לגרום להכשיל באיסורין.⁵³

הרב פיינשטיין טוען אפוא כי מחובתו של מורה ההוראה להתיר אם כך נראה לו, אפילו בניגוד למה שנמצא בספרים, ואסור לגרום סבל לבת ישראל; וכל שכן בענייננו שבו אין הלכה מובהקת האוסרת (ואדרבה יש מקום להחמיר יותר באישה נשואה משום שיש דעות שהיא נחשבת לנואפת).

רצונה של אישה רווקה להיות אם אינו רצון אנוכי, אלא רצון הנובע מרוחב לב ומבקשתה להעניק אהבה ללא גבולות. מובן שגם היא הייתה רוצה ללדת במסגרת משפחתית מסורתית, אולם משלא הסתייע הדבר אין להוסיף סבל על סבלה, ועלינו להתחשב במיעוט היוצאות מן הכלל שהמזל לא האיר להן פנים ולא הצליחו למצוא את זיווגן. אכן, כנגד הרב פיינשטיין היו שטענו כי החמלה מסנוורת את עיניו,⁵⁴ אולם אליבא

48 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק ג, סימן ט: "דבר ראוי והגון ורצוי לפני השי"ת להשתדל עבור נשים צנועות ויקרות וכמו שנצטוונו להשתדל בהיתר עגונות ובלבד שיהיה ההשתדלות בדיני תורה באמת".

49 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק ד, סימן לד (לגבי סירוס אישה): "משמע דאיכא צער גדול בזה שמיתענגא איזה זמן מבעל... אף שמסתבר שלא דמיא לעגונה ממש שמצינו שהקלו בה כמה קולות... מ"מ משמע דהוא צער גדול ביותר".

50 שו"ת אגרות משה, חלק א, סימן סג (בעניין תשמיש במוך): "הנה בפ"ת... הובא מחלוקת בין תשובות האחרונים... ואף שמה אני להכריע... אבל כיון שמקום עגון הוא שהרבה הצריכו חכמים לשקוד לטובתה... שאין לחוש לכבוד הגדולים אף שהם רבותינו גאוני עולם".

51 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן עט (לגבי אישה שנישאה לאדם ללא גבורת אנשים): "ומחמת שהוא ענין עגונה ששקדו לתקנתה נזדקקתי לעיין בזה...". ובחלק ד, סימן לד: "וגם מצינו שגירושין כשהוא בעל כורחה נמי קורא הגמ' בגיטין דף כ"ו ע"ב בלשון מעגן ומותיב לה...".

52 שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימנים מא-נח.

53 שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק א, סוף סימן קא.

54 לדוגמה: "לתשובותיו להיתירא יש להתייחס אליהן בכל הזהירות כי כחא דהיתרא של הגאון הזה שליט"א עולה פי כמה על כל המקילים שהיו בישראל וגם שהוא כתוצאה ממידותיו המצוינות בחסד ובצדקה וברחמים על הבריות ורוצה שלא להחמיר עליהם במקום איזה סמך שהוא להקל". מתוך

דאמת, רחמים וצדק אינם ערכים מנוגדים: רחמים הם מרכיב של צדק,⁵⁵ והחמלה אינה מסנוורת את עיני השופט אלא מסייעת לו להביט נכוחה אל האמת.

אינני יודע מה היה הרב פיינשטיין עונה לרווקה המבקשת להרות באמצעות הפריה מלאכותית מתורם לא-יהודי; אולם אפשר ללמוד מדרכו הקדושה ומהוראותיו בנושאים קרובים. כפי שהרב פיינשטיין נהג להבדיל בין ההלכה המובהקת לבין עצתו האישית,⁵⁶ ראוי לכל מורה הוראה להבחין בין השתיים. המצב הוא שעת הדחק והסבל רב;⁵⁷ וראוי לגשת לעניין מתוך חמלה שתגבר על השיקולים האחרים אף שגם הם חשובים מאוד. כך למדנו מרבי יהודה הנשיא שאחרי שלמד את הלקח על בשרו, הורה: "ורחמיו על כל מעשיו".⁵⁸

ברוך זו פסק הרב אהרן ליכטנשטיין:

אנחנו איננו ששים למצב שילד יגדל בלא אב, אך א"א לראות את דמעתה ולחשות, ולכן כיוון שאין כאן איסור, הרי שמותר לה לקבל תרומת זרע מגוי, ורופא יזריק אותו, כמו שעושים לזוג נשוי.⁵⁹

אסיים במילותיו של שופט בית המשפט העליון האמריקני, בנימין נתן קרדוזו (יהודי) שהבין ש"צדק הוא לא פחות מאשר צדק שזור ברחמים";⁶⁰ והציע לעמיתיו - בעקבות לשון הגמרא - להתפלל בעת העיסוק במלאכת השיפוט:

יש אגדה עתיקה שא־להים מתפלל. תפילתו היא: "יהי רצון מלפני, שיכבשו רחמי את כעסי, ויגולו רחמי על מדותי, ואתנהג עם בני במידת רחמים, ואכנס להם

מאמרו של מאיר אמסל "עוד פרטים נחוצים באיסור ההזרעה המלאכותית" המאור, שנה טז, קונטרס א 11 (תשרי-חשוון התשכ"ה), עמ' 11-18.

55 בשאלות כגון אלו הרב פיינשטיין השתמש פעמים אחדות במטבעות לשון כמו "נכון להורות" או "ההשתדלות בדיני תורה 'באמת'", ראו: שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן סג; אבן העזר, חלק ג, סימנים ט-י; חושן משפט, חלק א, סימן מה.

56 ואומנם אין לאישה להחליט בעניין זה מבלי להיוועץ תחילה בסמכות תורנית. ראו את עצת הרב פיינשטיין בעניין אמצעי מניעה (שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק ד, סימן סז) ונראה שהדברים קל וחומר לענייננו.

57 ראו גם בדברי הרב שרלו (לעיל הע' 5) המסכם את פסיקתו המתירה במילים הבאות: "דברים אלה נכתבים מתוך צער עמוק על המציאות בה ישנן נשים שהגיעו לגיל זה ולא מצאו דרך להקים בית על אף רצונן. הדברים מסורים ללב, ובוודאי שאין ללכת בדרך זו כדרך לכתחילה".

58 בבא מציעא פה ע"א; ירושלמי, כלאים ט, ג; בראשית רבה (וילנה), לג, ג; ילקוט שמעוני, תהילים, תתפח.

59 הרב שמואל דוד, לעיל הע' 44. אך ראו הרב אריה כץ "על הספר 'אבוא ביתך'" המעין נח(ג) 97 (ניסן התשע"ח), עמ' 103.

60 BERYL HAROLD LEVY, CARDOZO AND THE FRONTIERS OF LEGAL THINKING (Port Washington: Kennikat Press, 1965), p. 72.

לפנים משורת הדין" (ברכות ז ע"א). זו התפילה שבה אנו [השופטים] צריכים לומר כאשר השד של פורמליזם מפתה את השכל עם הפיתוי של סדר מדעי.⁶¹

סיכום

סוגיית הפריה מלאכותית לרווקה מזרעו של נוכרי היא סוגיה שיש לגשת אליה בכובד ראש מיוחד שכן השלכותיה הן גורליות, ודרושות בה רגישות רבה כלפי האישה וזהירות בשיקול הדעת. אין הלכה פסוקה האוסרת על רווקה להרות באמצעות הפריה מלאכותית מזרעו של נוכרי; והאוסרים זאת מתבססים על החשש מפגיעה בערכים חשובים, כגון: קדושה, טהרה, ושמירה על התא המשפחתי המסורתי. מאחר שאין הלכה מובהקת האוסרת, אין זה הוגן להעמיס את עול החשדות והחששות על כתפיה של אישה עלובת נפש.

השיקול היחיד העומד כנגד ההיתר הוא הדאגה לטובת הילד; וזהו שיקול שאינו עניין דתי אלא עניין הומני. מבלי לפגוע בכבודם של לומדי התורה, הרבנים אינם מומחים יותר בנושא זה מהאישה עצמה או מהחברה הכללית הרואה באפשרות זו אופציה שאיננה לכתחילה אולם מצויה בתחום הסבירות. לכן, לעניות דעתי אין זה נכון שרבנים יכריעו כי יש לאסור זאת מחמת טובת הילד.

ישנם שני שיקולים עיקריים לטובת ההיתר: הראשון, הוראת התלמוד הירושלמי, "כשם שאסור להתיר את האסור, כך אסור לאסור את המותר" והזהירות מ"חומרא דאתי לידי קולא"; השני - ולעניות דעתי, המכריע - הוא שיקול החמלה כלפי האישה. על אף השיקולים החשובים לאיסור, עלינו להתמודד עם החריג ויוצא הדופן, ובנידון דידן עלינו לבוא לקראת אלו שחרף רצונן וניסיונותיהן, לא הצליחו להקים משפחה מסורתית.

סבלה של אישה שלא זכתה להינשא גדול ממילא; האם נגזור עליה סבל נוסף ובדידות עולמית? חובה לשקוד על טובתה ובכך לקיים "חסד ואמת נפגשו".

61 Benjamin Nathan Cardozo, "The Nature of the Judicial Process", THE SELECTED WRITINGS OF BENJAMIN NATHAN CARDOZO (Margaret Hall ed., New York: Fallon Publications, 1938), p. 133

מחשבת ההלכה



הרב שלמה רוזנפלד



מידות החכם ואישיותו כגורמים להכרעה הלכתית כמותו

■ הקדמה ■ כללי פסיקה מחוץ לעולם
הלימוד ■ הכרעה על פי מידות במחלוקת
בית שמאי ובית הלל ■ דוגמאות נוספות
להכרעה על פי מידות: דוד המלך; מעמדו
של ר' יהודה הנשיא בעריכת המשנה;
הכרעה כר' יהודה לעומת חכמים אחרים;
גדולת הרמב"ם וקבלת מרותו; קבלת
ה"שולחן ערוך" של ר' יוסף קארו; קבלת
פסקי ה"משנה ברורה" ■ מדוע המידות
משפיעות על ההלכה?: הסבר הגיוני
טבעי; הסבר רוחני; הרב אלישיב קנוהל
ז"ל וספרו "איש ואשה" ■ סיכום

הקדמה

הרב אלישיב קנוהל ז"ל, רבה של קהילת כפר עציון, זכה שספרו "איש ואשה" יתקבל בקרב הציבור הרחב בכלל, ובקרב הזוגות הצעירים בפרט. ספרים רבים נכתבו בענייני טהרת המשפחה, אך ספרו של הרב קנוהל מתייחד בנועם העוטף אותו ומעיד על נעימות מחברו.

גם כראש מיזם הנישואין של ארגון "צהר", ידע הרב קנוהל להשיב לשואליו מתוך גישה ידידותית, וכך גם הנחה את הרבנים המשיבים: לדבר אל הזוגות בנועם ובידידות, מתוך הסברת הפנים הדרושה בדורנו. כאשר היה מדובר בפסקים מורכבים שיש מקום לחלוק

עליהם, הרב קנוהל ידע להסביר את פסיקתו ואת הצורך להסתמך על דעה מורכבת, ועשה זאת בחביבות מלווה בנימת התנצלות.

מטרתו של מאמר זה היא לעסוק בהשפעת מידותיו של החכם על התקבלות ספרו או פסקיו, מתוך עיון במקרים ידועים. יהיו הדברים לזכרו של הרב אלישיב קנוהל ז"ל, שכבש באישיותו את כל המשוחחים איתו והשרה אווירה ידידותית בכל מפגש עימו.

כללי פסיקה מחוץ לעולם הלימוד

בספרות ההלכה מצויים כללי פסיקה רבים המשמשים בכלל התחומים או בנושאים מסוימים; ובין הכללים הללו יש למנות את "יחיד ורבים, הלכה כרבים", "ספיקא דאורייתא לחומרא" ו"ספק דרבנן לקולא", "הלכה כסתם משנה", "הלכה כדברי המקל באבל", ועוד. אולם לצד הכללים הללו ישנם כללים השזורים בין שיטי ספרות ההלכה והפסיקה, ואף שהם אינם מתוארים במפורש ככללי פסיקה, הם נזכרים בתוך המשא ומתן ההלכתי והפוסקים מתייחסים אליהם כשיקולים המשפיעים על הפסיקה. אחד מן הכללים הללו הוא השפעתן של מידות החכם ואישיותו על פסיקת ההלכה כמותו (או שלא כמותו), והוא הדין לעניין התקבלות ספרו בציבור הרחב והפיכתו לספר מרכזי ויסודי.

מובן ששיקול זה הוא שיקול מסדר שני: תחילה נבחנות עמדותיו ההלכתיות של החכם בתוך המשא ומתן ההלכתי הרגיל, אולם בתהליך ההכרעה בין הדעות ניתן משקל רב למידות החכם ולאישיותו.

הכרעה על פי מידות במחלוקת בית שמאי ובית הלל

דוגמה מפורסמת ומפורשת להשפעת המידות והאישיות על פסיקת ההלכה היא מחלוקתם של בית שמאי ובית הלל וההכרעה העקרונית כבית הלל. כך מסבירה הגמרא (עירובין יג ע"ב) מדוע הוכרעה ההלכה כבית הלל (על פי בת קול) לאחר מחלוקת שקולה שנמשכה שלוש שנים:

וכי מאחר שאלו דברי אלוהים חיים, מפני מה זכו בית הלל לקבוע הלכה כמותן? מפני שנוחין ועלובין היו ושונין דבריהם ודברי בית שמאי, ולא עוד אלא שמקדימין דברי בית שמאי לדבריהן... ללמדך: שכל המשפיל עצמו הקב"ה מגביהו, וכל המגביה עצמו הקב"ה משפילו; כל המחזר על הגדולה, הגדולה בורחת ממנו, וכל הבורח מן הגדולה, גדולה מחזרת אחריו וכו'.

הריטב"א (חידושים, שם, ד"ה ולא עוד) הוסיף וביאר שכך גם מצאנו בגמרא (סוכה כח ע"א) המתארת כיצד הקדימו זקני בית הלל את דברי זקני בית שמאי לדבריהם, וכך עשה גם ר' יהודה הנשיא שהיה מזרעו של הלל (בראשית רבה, פרשה לג), שהקדים במשנה את דברי בית שמאי לבית הלל.

דעה מרחיקת לכת לגבי משקלן של מידות החכם בשאלת ההכרעה - במחלוקת בית שמאי ובית הלל - עולה מתוך דבריו של ר' אברהם חיים שור ("תורת חיים", עירובין ז ע"א) לגבי המילה "לעולם":

ונראה, דהיינו הא דקתני ברייתא "לעולם הלכה כבית הלל", דאתי לאשמעינן דהלכה כוותיהו לעולם אפילו היכא דמחמירי בשל סופרים ומקילי בשל תורה. דמידי הוא טעמא דהלכתא כוותיהו, משום דיצתה בת קול ואמרה הלכה כמותן מפני שנוחין ועלובין היו. לכך אין לחלק.

אי נמי, לכך נקט "לעולם" לאפוקי ממאי דקיימא לן הלכה כרב באיסורי משום דבקי באיסורין הוה ומסתבר טעמיה, והלכה כשמואל בדיני משום דבקי בדיני הוה ומסתבר טעמיה; אבל כבית הלל הלכה לעולם, אפילו היכא דטעמייהו דבית שמאי מסתבר, כיון דיצתה בת קול דהלכה כבית הלל.

ה"תורת חיים" מבאר אפוא כי ההכרעה כבית הלל אינה תלויה כלל בסברה והיא תקפה "לעולם" - דהיינו גם כאשר טעמם של בית שמאי מובן יותר; ובעניין זה היא נבדלת מכללי הכרעה אחרים התחומים לנושאים מסוימים (כשמואל בדיני, כרב באיסורי, וכיוצא בזה).¹

התייחסות מעניינת נוספת להכרעה כבית הלל בשל מידותיהם הציצ "אור שמח" (יסודי התורה, פרק ט, הלכה ד). בדבריו, הוא מתמקד ביחס בין ההסתמכות על בת קול לבין הכלל "לא בשמיים היא" ומוצא בלשון הרמב"ם (העוסק באיסור קבלת פסיקת הלכה של נביא) הסבר מדוע קיבלו את בת קול שהכריעה כבית הלל:

המתבונן בדברי רבינו פה ובפתיחתו לפירוש המשנה, ששם ביאר דבריו בשני פרקים אלו באורך, יראה כי סברתו דמצאנו בתלמוד שפסקו הלכה כדברי בית

1 בעניין ההכרעה כהלל ראו גם דבריו של אפרים אלימלך אורבך בספרו חז"ל: אמונות ודעות (התשס"ו), עמ' 526, שהוכיח כיצד "הלל יסד מחדש את התורה מכוח היותו גם חסיד וגם עניו", וקבע כי "מידות הענווה, הסבלנות, אהבת הבריות ורדיפת השלום, שדגל בהם הלל, לא הפחיתו מחומרת התביעות המוסריות והדתיות שלו". לדעת אורבך, מידותיו ודרכי הנהגתו של הלל סייעו לו וכך לא רק שנתקבלו תקנותיו אלא גם דעותיו נתקבלו - אף כשחלקו עליהם אחרים. קשה לקבל את השוואתו בין ויכוחים בכל בית המדרש לוויכוחים בעולמים של חכמים, אך אין זה המקום לכך.

הלל נגד בית שמאי, משום שהם היו נוחין זה לזה ושונים דברי חבריהן, וכן רב הלכה כמותו באיסורי, משום שהיה רגיל בהוראות, כמו שפירש הרא"ש פרק שור שנגח ד' וה' (סימן ד), ושמואל, כמותו בדיני, משום דשכיח בבי רב נחמן, דשכיחי דיני (בבא בתרא דף סה ע"א), ואם כן כשחקרו איך לקבוע ההלכה כדברי מי, על זה יצאת בת קול ואמרה (ב"מ נט ע"א) הלכה כבית הלל והלכה כר' אליעזר בכל מקום, משום שהבת קול נאמר על האדם, ולא על גוף דבר ההלכה פרטית ולא על תנורו של עכנאי בפרטות, שזה שהאדם ראוי לקבוע הלכה כמותו, אין זה מופת פרטיי שכיון להאמת בדבר פלוני, רק בכללות, בכל מקום ראוי לפסוק כרב נגד שמואל באיסורי, וכיוצא בו, ובזה פליג ר' יהושע ואמר אין משגיחין בבית קול, אבל להכריע על הלכה פרטית לאמר: הלכה כפלוני, על זה נאמר לא בשמים היא, ועל זה אמרו בתמורה טו ע"א שהשיב יהושע, כשאמרו לו שאל, לא בשמים היא, ואם נביא אמר הלכה כפלוני הרי זה נביא שקר, אבל לפסוק איך ראוי לקבוע הלכה בכל מקום, שזה אינו אימות עצמו (שהאם) [שהאדם] מפני שהוא רגיל בהוראות זכה לכוון האמת בכל דבריו באיסור והיתר... ועל זה יצאה בת קול הלכה כבית הלל וכו', כמו שפירשתי, כן נראה בכוונת רבינו ודו"ק.

ה"אור שמח" מבחין אפוא בין הכרעה על אודות פרט הלכתי מסוים, שאליה אין לשמוע אם היא נעשית בדרך של נבואה או בת קול, לבין הכרעה כללית - כגון: הלכה כבית הלל משום מידותיהם, או הלכה כרב באיסורי וכשמואל בדיני - שבה אין פסול.

דוגמאות נוספות להכרעה על פי מידות

דוד המלך

על דוד המלך נאמר שהלכה כמותו בכל מקום (סנהדרין צג ע"ב). הרב בצלאל זאב שפרן תלה זאת במידותיו של דוד המלך וכך כתב (שו"ת הרב"ז, חלק ג, חושן משפט, סימן קלז):

הא דאמרינן בסנהדרין (צג ע"ב) על דוד: "וד' עמו" (ש"א טז) "הלכה כמותו בכל מקום". על-פי מה דאמרינן בסוטה (ה ע"א) על הפסוק: "ואת דכא ושפל רוח", "אני את דכא". ופירש רש"י: "אני מרכין שכינתי אצלו" עכ"ל. דכיון שדוד הקטין והשפיל את עצמו הרכין הקדוש ברוך הוא שכינתו אצלו, ועל כן שפיר דרשו חז"ל: "וד' עמו - הלכה כמותו בכל מקום", כיון שדעתו שפלה, דברי תורה מתקיימין בו. ומטעם זה זכו גם בית הלל לקבוע הלכה כמותם, מפני שנוחין ועלובין היו (עירובין יג ע"ב).

אם כן, אף במקרה של דוד המלך, מידותיו ואישיותו היו גורם מכריע בקביעת ההלכה כמותו; ומן ההשוואה להכרעה כבית הלל עולה כי זהו כלל עקרוני שניתן להשתמש בו גם במחלוקות אחרות.

מעמדו של ר' יהודה הנשיא בעריכת המשנה

המידות והאישיות היו מרכיב משמעותי בקביעת מעמדו של ר' יהודה הנשיא (נוסף על גדלותו בתורה), שבזכות אורחות חייו כונה "רבנו הקדוש" והיה סמל הענווה עד שאמרו עליו (משנה, סוטה ט, טו) "משמת רבי בטלה ענווה ויראת חטא".² המשנה שנערכה על ידו התקבלה על ידי כל חכמי ישראל, ועובדה זו הוסברה על ידי הרמב"ם כתלויה במידותיו ובאישיותו הייחודית (הקדמה לפירוש המשנה, פרק ג):

וכאשר הגיע הזמן אחריהם אל רבינו הקדוש ע"ה, והיה יחיד בדורו ואחד בזמנו איש שנמצאו בו כל החמדות והמדות הטובות עד שזכה בהם אצל אנשי דורו לקרותו רבינו הקדוש ושמו יהודה. והיה בחכמה ובמעלה בתכליתם כמו שאמרו (גיטין נט ע"א) "מימות משה רבינו ועד רבי לא ראינו תורה וגדולה במקום אחד". והיה בתכלית החסידות והענווה והרחקת התענוגים כמו שאמרו ג"כ "משמת רבי בטלה ענוה ויראת חטא".

אומנם הרמב"ם מזכיר תכונות נוספות שסייעו להתקבלותה של המשנה - עושרו וגדולתו של ר' יהודה הנשיא - אך הוא מדגיש את מרכיב המידות הטובות: צדקותו וחסידותו של ר' יהודה הנשיא, הרחקתו את התענוגים, וכמובן ענוותנותו ויראת חטא שלו.

מן האמור עד כה - לגבי מחלוקת הבתים ההכרעה כבית הלל ובעניין ההכרעה כר' יהודה הנשיא וכדוד המלך - עולה כי תיתכן הכרעה עקרונית כחכם פלוני גם עקב מידותיו. נמשך ונתבונן בדוגמאות נוספות שיש לשייך לתופעה זו.

הכרעה כר' יהודה לעומת חכמים אחרים

הגמרא (עירובין מו ע"ב) מלמדת כי במחלוקות "ר' מאיר ור' יהודה, הלכה כר' יהודה", ונראה שאף כלל הכרעה זה קשור לאופיים הייחודי של שני התנאים הללו שעליהם נאמר בברייתא (אבות דרבי נתן, נוסחא א, פרק יח; גיטין סז ע"א):

2 אומנם ר' יהודה הנשיא נהג את נשיאותו ביד רמה וזרק מרה בתלמידים ואף ציווה לבנו לנהוג כן (כתובות קג ע"ב), הוא אך לא עשה זאת לכבוד עצמו אלא לכבוד מעמד הנשיאות (שם).

איסי בן יהודה היה קורא לחכמים שמות: לר' מאיר - חכם וסופר; לרבי יהודה - חכם לכשירצה.³

רש"י על אתר הסביר למה הכוונה במילים "חכם לכשירצה": "כשהיה רוצה להיות מתון ומתיישב בדבריו, היה חכם"; ומהר"ץ חיות (גיטין סו ע"א, ד"ה גמרא ר' יהודה) הרחיב כלפי מה הדברים אמורים:

דהנה ידענו בנסיון, דאף האדם היותר שלם בתכלית השלימות, אינו עלול בכל עת לחכמה והתבוננות, ולא כל הזמנים שוים. ובזמן שאדם בצער או בכעס או שהוא במעמד העוני או שתקפה עליו הכעס והקנאה, הנה אינו עלול בשעה זו להעמיק במדע...

ולשחות בעמקי מצולות התורה והעבודה, צריכין להפשיט את כל עניינים החושים ושאר מחיצות המבדילות....

ושבחו בכאן את ר' יהודה שר' יהודה היה חכם לכשירצה, היינו בכל עת שהיה רוצה להעמיק בחכמה היה הנקל בעיניו להשקיע ביון מצולה כל ענייני חושים ולהפשיט עצמו מן העולם התחתון ולהשתדל בדעה ובתבונה, ודבר זה הוא הוא מעלה גדולה מאוד, ולא נמצא איש בין שישים רבוא אשר יוכל להתפאר עצמו כי הוא מוכשר בכל עת ובכל רגע לכנוס בפנימית התורה.

אם כן, מעלתו הייחודית של ר' יהודה הייתה יכולתו "להפשיט את כל עניינים החושים", להתרכז ולהתעמק בנידון שלפניו "בכל עת שירצה".

נראה שבתכונות אלו יש לתלות גם את ההכרעה כר' יהודה כנגד ר' מאיר. יכולתו לשלוט בעצמו ולמשול על המידות הקשורות לגוף, הכעס והקנאה ודומותיהן, היא שהביאה לפסיקת ההלכה כמותו בדומה לאמור לעיל על דוד המלך, ר' יהודה הנשיא ובית הלל. נראה כי זוהי גם כוונתו של ר' נתן מרומי בעל "הערוך" (ערך חכם) שאת מעלתו הנזכרת של ר' יהודה ביאר במילים: "לכשיפתח שפתיו הוא ראש המדברים", ובדבריו הוא רומז לאמור בגמרא (שבת לג ע"ב) כי ר' יהודה הוא "ראש המדברים בכל מקום" כלומר מקובל כנציג הציבור בעיני השלטון.

3 רבות נכתב על הביטוי המוקשה "חכם לכשירצה" ועל משמעותו: וכי חוכמתו תלויה ברצונו ובלא זה אינו חכם! המהרש"א (חידושי אגדות, שם, ד"ה ר' יהודה), הביא גרסה שלפיה יש למחוק את המילה "לכשירצה": "עיין פרש"י והוא דחוק, דאין זה בכלל מונה שבחן. ובערוך פירש: לכשיפתח שפתיו הוא ראש המדברים עכ"ל והיינו שבח. ובאבות דר"נ לא גרס אלא ר' יהודה חכם ולא גרס 'לכשירצה'".

גדולת הרמב"ם וקבלת מרותו

דברים קרובים, בעניין השפעת המידות והאישיות על ההכרעה כחכם פלוני כנגד זולתו, מצויים בדברי החיד"א על הרמב"ם (שבהם הוא מצטט את הרמב"ן בתשובותיו):⁴

כתב הרמב"ן באגרתו לרבני צרפת הובאה במצרף לחכמה (דף פ"ה) על הרמב"ם וז"ל: הלא שאלתם עובדי דרך המאריכים לשון המפליגים מליצה, בתהלת הרב הגדול במעלת חסידותו בתוקף אמונתו בעוצם ענותנותו בגדולת יחוסו בנדבת כיסו, במעשיו הנפלאים, במליו הנוראים, בהיותו ביראת אלהיו דבק וחושק ובתלמודו נושק, אוהב דברי חכמים ומחבקן הם מחמד עיניו ומחמד לנפשו עטרות לראשו.... מי הכה הצדוקים אשר היו כגבורים בוסים, מי נתן הביתוסים לשוסים, הלא הרב ז"ל... והנני מעיד עלי לפני רבותי שמים וארץ, כי שמענו ממגידי אמת שבכל ארצות מלכות תימן, קהלות רבות עוסקות בתורה ובמצות לשמן, והיו מזכירים שם הרב בכל קדיש: בחייכון וביומייכון ובחיי דרבנא משה בר מיימון, אשר האיר עיניהם בתורה והעמידן בקרן אורה לבטל מהן גזרות קשות וכובד המס, כי היו כטיט חוצות מרמס ומעליהם עול הגלות הרים ויחלו מעט ממשא כו' ושרים עכ"ל. ועוד האריך בשבח הרמב"ם ע"ש באורך.⁵

דברים אלה מפורשים יותר בלשונו של ר' יוסף חיים, ה"בן איש חי", בהקדמת ספרו "רב פעלים". הוא עוסק בביטויים החריפים שנוקט הראב"ד בהשגותיו על הרמב"ם, וטוען שפסקי הרמב"ם התקבלו בשל ענוותנותו:

יש בבעלי תשובות שני סוגים בענין אחר והוא, יש מדברים בענוה ודרך כבוד, בשקלא וטריא שעושין בדברי חכמי הדור שקדמו להם, וגם לאשר בזמנם, ואם ימצאון איזה שגיאה גדולה בדבריהם, הן בסברה ועיון, הן בהשמטה דאשתמיט להו, לא יחליטו השגיאה לחכמי הדור אלא יתחילו בלשון "לכאורה" ויסיימו בלשון "צריך עיון".

ויש מפני שרואין חריפותם ובקיאותם כי רבה היא, והמה חכמים גדולים בעיניהם, ידברו קשות נגד חכמי הדור שקדמו להם, ויחשיבום לטועים ויחליטו בדעתם ההשגה, עד שברור להם שאין לקושייתם תשובה. ובאמת מנהג זה אשר נוהגים בו הוא טעות ואיננו נכון.

4 שם הגדולים, מערכת גדולים, אות מ, קנ - הרמב"ם.

5 החיד"א מוסיף ומתאר את התקבלות פסקי הרמב"ם בקהילות ישראל: "ראיתי בתשובות הרב מה' יעקב פראג" מהמה כ"י סי' סה שכתב וז"ל אנו מקובלים מגאוני מצרים ומחכמי המערב, שכל הקהלות מסוף המערב וארץ מצרים וארם נהרים וארם צובה ופרס ותימן, כלם קבלו להתנהג על פי חבור הרמב"ם, ובפרט בארץ מצרים שהוא מארי דאתרא רבם ולמדס תורה" (שם).

ראו מי לנו גדול מרבינו הראב"ד בתורה ויראה, אשר השיג על הרמב"ם כמה השגות, וזלזל בכבודו, ולא היה חשוב בעיניו כל כך,⁶ וסוף דבר מה עלתה לו, שבאו חכמי הדור אחריו וקיימו דברי הרמב"ם, ותירצו כל אותם השגות אשר עליו, וכבוד הרמב"ם הלך וגדול בעיני כל חכמי הדורות, ועלה על כל כבוד רבינו הראב"ד ז"ל עשר ידות בעולם הזה, ומה' היה לו כבוד זה דשמעתיה מתבררן בעלמא דור אחר דור אליו ישמעון, וכל העולם עונים אחר ספר משנה תורה, מקודש מקודש.

באופן דומה כותב ר' יוסף חיים גם כנגד ר' שלמה לוריא, המהרש"ל, שכתב בחריפות כנגד ר' יוסף קארו וחיבורו ה"שולחן ערוך"; ואף מהקשר זה אנו למדים שדרך כתיבתו הנינוחה של חכם, המבטאת את אישיותו ויחסו המידותי לזולת, היא המתקבלת יותר להלכה.

קבלת ה"שולחן ערוך" של ר' יוסף קארו

גם מעמדו המיוחד של ר' יוסף קארו, שספרו ה"שולחן ערוך" התקבל בכל קהילות ישראל כספר מרכזי ויסודי, נוצר בעקבות מידותיו ואישיותו - לצד רוחב ידיעתו וחוכמתו. כך לדוגמה כתב עליו הרמ"א (שו"ת, סימן מח):

באתי להשיב מפני הכבוד לדברי הגאון הגדול מוריני ורבינו יוסף קארו... וכל החולק עליו כחולק על השכינה.

במקום נוסף - בהקדמתו ל"דרכי משה" הקצר (הערותיו על ה"טור" ו"בית יוסף") - מתאר הרמ"א כיצד שמע על ר' יוסף קארו וגדולתו ועל פירושו "בית יוסף", והחליט להצטרף אליו כמעיר ולא לכתוב את פירושו בספר נפרד:

ובהגיע טור אסתר, ר"ל אסור והיתר, והתחלתי הלכות חלה, אחזני פלצות ולבשני חלחלה, בשמעני נר ישראל ראש הגולה, ארי מסבכו עלה, אל השמים ורוח א' להין קדישין בחפנו אסף, וחיבר ספר בית יוסף, אשר כל רואיו ידעון את מעלתו ואת טובו ורוב טוב הצפון בקרבו, אז נבהלתי שפועל הריק פעלתי, ושיגעתי לריק

6 אכן יש לציין כי בעניין סגנונו החרף של הראב"ד כנגד הרמב"ם, כתב החיד"א (שם הגדולים, מערכת גדולים, אות א, יא - הראב"ד השלישי) כי הראב"ד נהג כן מסיבות עקרוניות וציבוריות, וכלשונו: "הראב"ד בהשגות פרק ו' דכלאים אזיל ומודה להרמב"ם שמלאכה גדולה עשה באסיפת בבלי וירושלמי ותוספתא, והטעם שהשיג עליו בכל תוקף הוא כדי שהדורות לא יסמכו עליו, ויסברו דאין לנטות מדבריו, ומה גם שקרא ספרו 'משנה תורה', שאחר תורה שבכתב ספר הרמב"ם הוא משנה לתורה. וגם יגררו אחריו בספר המורה, וכמו שכתב הרמ"ע בתשובה סוס"י ק"א, ומהר"ם חאגיז בס' משנת חכמים. וגם הרמ"ה ז"ל היטב חרה לו על שם משנה תורה".

ולבהלה ושינתי בחנם ממני גזלתי, ואל הנעור הזה התפללתי, כי דברי נגד חכם הנ"ל כאין נחשבו ושרגא בטיהרא מאי מהני, וכפיס מעץ יבש כמוני מה יענה, כי בידיעתו הכוללת הקיף הכל, וד' בירך אותו בכל, דבר אחד ממנו לא נפל מכל. כיוצא בדברי השבח הללו אמר "המגיד" לר' יוסף קארו עצמו (מגיד מישרים, פרשת ויקרא, מהדורה קמא):

ויען כי מסרת נפשך על חזרת עטרת הסמיכה ליושנה, תזכה להיות מוסמך מכל חכמי א"י ומחכמי חוץ לארץ, ועל ידך אחזיר הסמיכה ליושנה ואזכך לגמור חיבורך...⁷

הרב חיים דוד הלוי הסביר כי מסירות הנפש של ר' יוסף קארו הייתה על אחדות האומה (שו"ת עשה לך רב, חלק ט, סימן לד):

הדברים סתומים, אך דבר אחד ברור כי מרן מסר נפשו על החזרת עטרת הסמיכה. ומדוע עשה זאת, לענ"ד משום שרצה לראות כאמור באחדותה הרוחנית, שהוא סוד קיומה של אומה, וכמו שנפרש להלן. וכאמור זו היתה המגמה האמתית של מהר"י בירב וחכמי צפת.

הרב הלוי ממשיך ועוסק בגדלותו של ר' יוסף קארו תוך שהוא מצטט מדברי החיד"א:

אך במה זכותו גדולה שזכה לכך? על זה כותב מרן החיד"א (שם הגדולים, מערכת ספרים, ערך נ"ט - בית יוסף) וזו לשונו: "ודע שקבלתי מאדם גדול בחכמה ויראה שקיבל מרב גדול שקיבל מזקנים שנתגלה בדור מרן ז"ל שהיו הרמ"ק והאר"י וכל קדושים עמהם סייעתא דשמיא שישראל לפי הדור היו צריכים לספר זה, שיקבץ כל הדינים ויגלה שורשיהם לאסוקי שמעתתא אליבא דהילכתא. ובאותו הדור היו נמצאים שלשה רבנים ראויים לזה, והם מהר"ר יוסף טאיטצק, והרב מרן (הוא יוסף קארו) והרב מהריב"ל הוא ר' יוסף בן לב. (ראוי לציון ששלשתם שמם יוסף). והסכימו מן השמים ותנתן דת ע"י מרן הקדוש, מפני ענותנותו היתרה...".

כך כתב גם הראשון לציון הרב מרדכי אליהו, בהקדמה להערותיו ל"קיצור שולחן ערוך" של הרב שלמה גאנצפריד:

וכל זה בזכות קדושתו, טהרתו וענותנותו [של ר' יוסף קארו], ובזכות בקיאותו כי רבה ובכח ההכרעה ש"מן שמיא קא זכו ליה", כידוע.

7 השווה גם לדברי "המגיד", שם, פרשת בשלח, מהדורה קמא: "ואזכך לגמור כל חיבוריך ופסקיך נקיים מכל סיג וטעות ולהדפיסם ולפשטם בכל גבול ישראל".

וציטט גם מדברי החיד"א בספרו "שם הגדולים":

מרן לפי רוב הענווה מכלכל דבריו הקדושים. וראיתי למהר"א אלפנדרא... שכתב דאין דרך מרן לספר בגנות מי שפוסק דלא כוותיה, ומשנתו היא משנת חסידים.⁸

קבלת פסקי ה"משנה ברורה"

לרשימת הפוסקים והחכמים שדבריהם התקבלו בשל מידותיהם יש להוסיף גם את ר' ישראל מאיר הכהן מראדין, שספרו ה"משנה ברורה" התקבל בדורנו בקרב חוגים רבים. בעל ה"משנה ברורה" נודע במידותיו התרומיות ובצדקותו המיוחדת הנכרת גם בספריו "חפץ חיים", "שמירת הלשון" ואחרים.

ואכן בהספדו על בעל ה"משנה ברורה" עמד הראי"ה קוק על תכונות אלו וציין כי דאגתו לעם ישראל היא שהביאה לחיבור כל ספריו (מאמרי הראי"ה, עמ' 131-132):

דורנו השקוע בסכסוכי מפלגות ובענינים חומריים יותר מהמדה הדרושה להערכתם של ענינים אציליים ופעולותיהם בחיים, אינו מוכשר בנקל להעריך מה גדולה היא ההשפעה הנפלאה של גוף קדוש ונשמה קדושה זו על החיים של הדור ההוא, ומתוך כך אינו יכול להעריך מה הוא הערך של ההשפעה העתידה להיות נקלטת בחיים העתידים מאוצרות הקודש אשר השאיר ברכה אחריו בספריו וביותר ברשימת חייו הקדושים והטהורים. זאת היתה נפש מהנפשות היותר מתוקנות. נשמה שהיא שקויה כולה מלשד גן עדן העליון שאין לה בעולמה כי אם החפץ הטוב היותר עדין והיותר קדוש שכולו כלול הוא בקשר המוחלט של החיים רק כדי לעשות רצון קונו, לעשות נחת רוח למי שאמר והיה העולם, על ידי הרמת ערך החיים היחידים של עצמו, ועל ידי הרמת החיים הכלליים של עם ישראל כולו. זה היה כל התוכן של חיי הפלאות הקדושים אשר להאיש הגדול הזה, ענק הצדק והחסד.

הראי"ה מפרט את ספריו השונים של ר' ישראל מאיר הכהן ואת טוב העין והאחריות שהביאוהו לכותבם, עד שמגיע ל"משנה ברורה" ומציין (שם):

ובכל משך הזמן הקשיב את הד החיים הישראליים המלאים על פי התורה והמצוה שהם חיי היהדות הקבועים התמידיים, שהנם רשומים לפרטיהם בחלק השולחן הראשון לארבעת חלקיו שהוא חלק אורח חיים. והוא מצא שעם כל מה שנעבד החלק הזה ונתפרש לפרטיו על ידי גדולי הדורות שעסקו בו בכל כך קביעות

8 שם הגדולים, מערכת הספרים, אות ב, נט - בית יוסף.

עדיין הוא צריך ברובי פרטיו בירור והכרעה. ולשם כך חבר את ספרו "משנה ברורה" ו"ביאור הלכה" על שולחן ערוך אורח חיים שגם הוא קבע לו כבר נחלת עולמים בתור ספר פוסק מבוסס שהלכה כמותו בכל מקום.

מדוע המידות משפיעות על ההלכה?

ראינו אפוא מקרים לא־מעטים שבהם מידותיו של החכם ואופיו הם שיקול משמעותי בהכרעה כמותו, ועתה יש לשאול לטעם הדבר, כלומר מדוע למידותיו של האדם ישנה משמעות בשאלת ההכרעה כמותו, גם כאשר מבחינה עניינית, הנימוקים והראיות תומכים לכאורה בדעה החולקת (כפי שנאמר לגבי בית שמאי שטעמם מסתבר ובכל זאת אין הלכה כמותם)? בעניין זה מצאנו שני כיוונים עיקריים: האחד הגיוני־טבעי והשני רוחני.

הסבר הגיוני־טבעי

הגמרא (תענית ז ע"א) מלמדת ש"דברי תורה אין מתקיימין אלא במי שדעתו שפלה", וכך היא מסבירה את העובדה שהתורה נמשלה למים, יין וחלב - כשם ששלושה משקים אלה אינם מתקיימים אלא בפחות שבכלים, כך גם דברי תורה אין מתקיימים אלא במי שממעיט את עצמו. טעם הדבר הוא שכאשר דעתו של אדם שפלה, דברי התורה מוצאים מקום לשכון בתוכו ולבוא בקרבו ללא מכשולים הנובעים ממידות שליליות. במצב כזה גוברת היכולת לכוון לאמיתתה של תורה וכך יש להסביר את הדוגמאות שנזכרו בפרק הקודם ואת ההכרעה כחכם שמידותיו מתוקנות ואופיו נוח.

כך כתב המהר"ל (נתיבות עולם, נתיב הכעס, עמ' רלו) שהסביר כי מהות ההלכה היא "הדרך הישר והשווה" שאינו נוטה "לא לימין ולא לשמאל", ולפיכך הוכרעה ההלכה כדעת בית הלל שהיו "בעלי הנחה" (כלומר לא היו כעסנים) ולא היו "יוצאים מן השיווי" (כלומר מדרך האמצע המאוזנת):

מזה תבין ותדע המידה הזאת, מי שהוא בעל הנחה. כי כאשר הוא בעל הנחה אינו יוצא מן הישר כלל ונשאר על השיווי, הפך מי שאינו בעל הנחה, שמפני כך יוצא מן השיווי. ומפני כך אמרו שזכו בית הלל להיות הלכה כמותן. מפני שהיו בעלי הנחה, שלא היו כבית שמאי, שהיו קפדנים, וידוע כי הקפדן מפני גודל כעסו יוצא מן השיווי לגמרי, וההלכה היא הדרך שאינו יוצא לימין ולשמאל כלל. ולכך נקרא הלכה כי ההולך הוא הולך ביושר, אינו נוטה מן הדרך הישר והשווה כלל, לא

לימין ולא לשמאל. וזהו מידת בית הלל שהיה להם מידה זאת בכל הנהגתם שלא היו יוצאים מן השיווי, שהיו נוחים.

מידת הכעס מסיטה את האדם מן ההלכה הישרה, אף שהוא חכם וחריף כבני בית שמאי, וייתכן שיש במידה זו כדי ללמד על השפעתן של מידות נוספות.

אפשרות הסבר נוספת עולה מדברי הגמרא (עירובין יג ע"ב) בעניין קבלת ההלכה כבית הלל. הגמרא מבארת שמלבד שבני בית הלל היו נוחים ועלובים, הם גם היו מקדימים את דברי בית שמאי לדבריהם - כלומר שמעו את דברי האחרים ביתר בחינה ועיון, ורק אחר כך אמרו את דבריהם. לנוהג בדרך זו מתאפשר להתבונן במכלול הדברים ביתר עומק ורוחב דעת, וממילא לכוון יותר לאמיתתה של תורה, ולפיכך יש משקל לעניין זה בהכרעת ההלכה.

באופן דומה הסביר החיד"א בספרו "פתח עיניים":⁹

אפשר לתת טעם דרך הטבע, דמי שהוא עניו מסתפק אם כיון לאמת, שאינו מחשיב עצמו וחוזר הרבה פעמים לעיין ולראות אם סברתו אמת.

לדעת החיד"א, הענווה מביאה לבחינה מאומצת של הסוגיה ולחתירה יסודית אחר האמת, ולפיכך העניו עשוי להגיע לדיוק רב יותר.¹⁰

הסבר רוחני

כיוון הסבר נוסף נושא אופי רוחני יותר, ולפיו חכם שמידותיו מתוקנות זוכה לסייעתא דשמיא ולהכוונה שמיימית, ולפיכך הלכה כמותו. כך למדנו בפרק הקודם בדברים שהביא הרב מרדכי אליהו בשם החיד"א שכתב כי עקב המידות של ר' יוסף קארו "מן שמיא קא זכו ליה" ונקבעה הלכה כמותו.¹¹

9 חלק ראשון (התשי"ט), עמ' פח-פט.

10 ראו גם בספרו של החיד"א "חומת אנך" (פרשת נח, בראשית ב, ג): "ורמז שהיה מקיים הפוך בה והפוך בה דכלא בה. וזה טעם דהעניו מכין להלכה וכמו שאמרו דהלכה כבית הלל שהיו ענותנין דהעניו אינו מאמין בסברתו וחוזר חוזר אור חוזר ואור מקיף עד שיקיף לדון את שתקיף ועי"ז מכין אל האמת."

11 ראו גם בביאורו של החיד"א לפסוק "מה טובו אהליך יעקב" (שם, במדבר ז): "אי נמי, אפשר לרמז, דידוע דעל ידי הענוה מכוונים להלכה כמו שאמרו פ"ק דעירובין דלזה זכו בית הלל שהלכה כמותן, מפני שהיו נוחין ועלובין וכו' ומרן ז"ל בכללי הגמרא פירש דבזכות הענוה יאר ה' פניו בתורה. וזה רמז מה טובו מה על דרך ונחנו מה. רצה לומר, על ידי מה שהוא הענוה, טובו אהליך יעקב, טובו לשון אורה שמאירים בתורה באהלה של תורה - בין בתחילת למודו דעדיין אינו קבוע כאהל, בין אחר כך, בהיותו קבוע לתורה, כמו משכן. הענוה היא עיקר לכיין לאמת". ראו כיוצא בזה גם במקום אחר (שם, פרשת נח, בראשית ב, ג): "ועוד טעם אחר: דהעניו נעשה מרכבה לשכינה, והלכה רומז לשכינה ולכך מכין ההלכה".

דברים דומים כתב הראשון לציון הרב עובדיה יוסף בשם ר' יוסף קארו בעניין פסיקת ההלכה בבית הלל; והוסיף הרב עובדיה יוסף שהדברים נכונים גם לגבי ר' יוסף קארו עצמו:¹²

וּכְתַב עַל זֶה מֶרֶן הַקִּדּוּשׁ בִּסְפָרוֹ כִּלְלִי הַגִּמְרָא (עַל הַלִּיכּוֹת עוֹלָם, דָּף נֹא ע"א), לְכַאֲוֶרָה יֵשׁ לְתִמּוּהָ שֶׁאֵם אֵין הַדִּין כְּדִבְרֵיהֶם, וְכִי מִפְּנֵי רֹב מִדּוֹת טוֹבוֹת שֶׁבָּהֶם קִבְּעוּ הַלְכָּה כְּמוֹתָם? וְנִרְאֶה לִפְרֹשׁ כְּוֹנֵת חֲז"ל, שֶׁמִּפְּנֵי מָה זָכוּ לְכוּיִן תְּמִיד לְאִמָּתָּה? וְעַל זֶה הַשִּׁיבּוֹ, שֶׁמִּפְּנֵי הֵיוּתָם אֲנָשֵׁי אִמָּת נּוֹחִים וְעוֹנוֹתִים זִיכּוֹ אוֹתָם מִן הַשָּׁמַיִם לְכוּיִן תְּמִיד לְאִמָּתָּה. ע"כ...
לִכֵּן גַּם מֶרֶן הַקִּדּוּשׁ שֶׁהִיא מוֹכֵתֵר בְּנִימוּסִין וּבִעֲנוּה טְהוּרָה, וּמִקְבֵּל הָאִמָּת מִמִּי שֶׁאִמְרוּ, זָכָה לְכוּיִן לְאִמָּתָּה, וְהַתְּפַשְׁטוֹ הוֹרָאוֹתָיו בְּכָל תְּפֻצּוֹת יִשְׂרָאֵל.

במקום אחר שב הרב עובדיה יוסף על הדברים הללו ולמד מהם שכל פוסק חייב לעיין בדברי הפוסקים שקדמו לו, להביא אותם ולדון בהם, וכך יזכה לכוון לאמיתתה של תורה:¹³

וְיָדוּעַ מָה שֶׁנֶּאֱמַר בְּעִירוֹבִין (יג ע"ב), מִפְּנֵי מָה זָכוּ בֵּית הַלֵּל לִקְבּוּעַ הַלְכָּה כְּמוֹתָן מִפְּנֵי שְׁנוּחִין וְעוֹלּוֹבִין הָיוּ וְשׁוֹנִין דְּבָרֵיהֶם וְדִבְרֵי בֵּית שְׁמַאי. וְלֹא עוֹד אֶלָּא שֶׁמִּקְדִּימִים דְּבָרֵי בֵּית שְׁמַאי לְדִבְרֵיהֶם. ע"ש. וְכָתַב מֶרֶן בְּכִלְלִי הַגִּמְרָא (דף נא) שֶׁלְּפִי שְׁנוּחִין וְעוֹלּוֹבִין הָיוּ, וְשׁוֹנִין דְּבָרֵיהֶם וְדִבְרֵי בֵּית שְׁמַאי, זָכוּ לְכוּיִן לְאִמִּיתָהּ שֶׁל תּוֹרָה שֶׁצָּרִיךְ זָכוֹת וְתַפְלָה כְּדִי לִזְכוֹת לְאַסּוּקִי שֶׁמִּעֲתֵתָא אֲלִיבָא דְהַלְכָּתָא (בבא קמא צ"ב) וְע"ש.

וְעֵיין עוֹד בִּסְפָר יֵבִין שְׁמוּעָה (כָּלֵל רַל"ח). ע"ש. וְע"ע בְּשו"ת פְּרִי הַשֹּׁדֶה ח"ב (ס"ט יז) שֶׁכָּתַב, שְׂרָאוֹי לְכָל מַחְבֵּר סֵפֶר לַחֲבֵב דְּבָרֵי חֲבִירוֹ, שֶׁעַל יְדֵי כֵךְ יִזְכֶּה שִׁיקְבְּעוּ הַלְכָּה כְּמוֹתוֹ, כְּמוֹ שֶׁכָּתוּב בְּעִירוֹבִין (יג ע"ב). וְלֹא כְּמוֹ קִצֵּת מַחֲכֵמִי דוֹרְנוּ שְׁאִינִם נּוֹחִים זֶה לִזֶּה בְּהַלְכָּה וְאִינִם מִזְכִּירִים כָּלֵל מִדְּבָרֵי חֲבָרֵיהֶם. ע"ש.¹⁴

12 שו"ת יחוה דעת, חלק ה, הקדמה וכללי השולחן ערוך, סעיף ה (כותרתו: "מן השמים זיכו את מרן שיתקבלו פסקיו בכל העולם").

13 שו"ת יביע אומר, חלק א, אורח חיים, דברי פתיחה.

14 דברים אלה אינם סותרים את הדיון הענייני ללא משוא פנים, אולם ראוי שדיון זה ייעשה מתוך כבוד וענווה רבה, וכפי שממשיך הרב עובדיה יוסף (שם): "ובאמת שאף על פי שהורשינו לחלוק על דברי הפוסקים האחרונים, כשיש לנו ראיות נכונות, והכרעות מיוסדות על אדני פז, מכל מקום צריכים לשלוט ברוחנו לדבר בענוה טהורה, בחרדת קודש ובהכנעה יתירה. וכמ"ש בירושלמי (פרק קמא דשבת הלכה ב'): כל האומר שמועה מפי אומרה יהא רואה בעל השמועה כאילו עומד כנגדו. ע"ש. והגר"ח מוולוז'ין בספר רוח חיים (בפרק קמא דאבות משנה ד') כתב שאף על פי שניתן לנו רשות ללחום מלחמתה של תורה, עם כל זה יזהר בנפשו מלדבר בגאווה וגודל לבב באשר מצא מקום לחלוק על רבו, וידמה בנפשו כי גדול הוא כרבו, או כמחבר הספר שהוא אשר השיג עליו, אך בענוה יתירה וכו'.

הרב אלישיב קנוהל ז"ל וספרו "איש ואשה"

לרשימת החכמים שמידותיהם היו מרכיב חשוב בהתקבלות ספרם ופסקיהם, נוכל להוסיף גם את הרב אלישיב קנוהל ז"ל. הענווה, הנינוחות והאמת, שכה ניכרים בכתיבתו של הרב אלישיב - יחד עם האחריות לנושא כה עדין כנושא ספרו "איש ואשה" - בולטים מאוד בכתיבתו, ודומה כי לפיכך זכה שיתקבל ספרו בציבור הרחב.

סיכום

- א. בתוך מערכת הפסיקה ישנם כללי הכרעה קבועים ומוגדרים - מהם התקפים בכלל התחומים ומהם המתייחדים לנושא מסוים - אך ישנם גם כללי הכרעה שאינם נזכרים במפורש בתור כללי פסיקה אך הם שזורים בינות למשא ומתן ההלכתי והפוסקים מתייחסים אליהם כעניין ברור המשפיע על הפסיקה.
- ב. אחד מן הכללים הללו אלה הוא מרכיב מידותיו של החכם ואישיותו המשפיע על ההכרעה כמותו. מרכיב זה בא לידי ביטוי גם בהתקבלות ספרו של חכם בציבור הרחב כספר מרכזי או כחיבור שהלכה כמותו בכל מקום.
- ג. בכמה הקשרים נזכר כלל זה באופן מפורש: במחלוקות בית הלל ובית שמאי שבהן נקבעה הלכה כבית הלל, לגבי דוד המלך, לגבי מעמדו של ר' יהודה הנשיא כעורך המשנה, לגבי ר' יהודה במחלוקותיו עם ר' מאיר, לגבי הרמב"ם שהלכה כמותו במחלוקותיו עם הראב"ד, ולגבי ה"שולחן ערוך".
- ד. כמה הסברים הוצעו להשפעתו של מרכיב זה על פסיקת ההלכה. מהר"ל הסביר כי מידת הכעס מונעת מהאדם לכוון לאמת וליושר, אף שהוא חכם וחריף כבני בית שמאי. לפי החיד"א, הענווה מביאה את החכם לבחינה מאומצת יותר של דבריו ולמציאת האמת. הרב מרדכי אליהו והרב עובדיה יוסף הוסיפו כי הלימוד של חכם שמידותיו מתוקנות מקבל סיוע שמימי, והוא הדין לגבי התקבלות דבריו. הרב עובדיה יוסף למד מכל זאת כי פוסק חייב להכיר את דברי הפוסקים שקדמו לו ולדון בדבריהם מתוך כללי ההלכה, ואף להעיר מתוך ענווה, וכך יזכה לכוון לאמיתתה של תורה.

עיין שם. וקל וחומר שלא יעיז לדבר גבוהה נגד גדולי עולם אשר קטנם עבה ממתיניו, ואמרו רז"ל (יומא ט:): טובה צפרנן של ראשונים מכרסם של אחרונים, וכמה התמרמר מרן החיד"א במחב"ר א"ח (סימן קנ"ג) ובשו"ת חיים שאל חלק ב' (סימן ל"ח אות ע"ד) נגד הגאון יעב"ץ על אשר הטיח דברים קשים נגד הרמב"ן ושאר ראשונים. עיין שם. ועיין עוד בספר רב פעלים חלק א' בפתיחה. (וכמו שכתבתי לעיל). וידועים דברי המפרשים על דברי רבותינו ז"ל (שבת קי"ב:): אם ראשונים כבני מלאכים אנו כבני אדם, ואם ראשונים בני אדם אנו כחמורים, ולא כחמורו של ר' חנינא בן דוסא ור' פנחס בן יאיר".

מידות החכם ואישיותו כגורמים להכרעה הלכתית כמותו

ה. בספרו של הרב אלישיב קנוהל ז"ל, "איש ואשה", ניכרות הענווה, הנינוחות והאמת שליוו את אישיותו, ודומה שאף מרכיבים אלה סייעו להתקבלות ספרו בציבור הרחב.



”התשובה המעשית” בימינו - הלכה ומחשבה

■ מבוא ■ דרישותיה המעשיות של
התשובה ■ הפסיקה במאה העשרים: הרב
יצחק יעקב וייס; הרב משה פיינשטיין;
הרב יחיאל יעקב ויינברג; הרב אברהם
יצחק הכהן קוק ■ דיון מסכם

מבוא

התשובה היא דרך לתיקון חטאיו של האדם, אך היא אינה רק תהליך אישי אינדיבידואלי המתרחש בתוככי נפשו של האדם. לתשובה ישנם גם היבטים חיצוניים:¹ גופניים, מעשיים וחברתיים, ולצורך העניין אכנה היבטים אלה בשם ”התשובה המעשית”.

מטרתו של מאמר זה היא לבחון את התייחסותם של ארבעה פוסקים אשכנזיים מרכזיים במאה העשרים לדרישותיה המעשיות של התשובה כפי שנוצרו בבית מדרשם של חסידי אשכנז; להצביע על התמורות שחלו ביחס לתשובה זו במאה העשרים ולעמוד על סיבת התמורות ושורשיהן; ולנסות להבין את ההקשר הרחב של דברי אותם פוסקים כמקרה מייצג של השפעת העולם הרוחני-ערכי על פסיקת ההלכה.

1 המתח בין ההיבט החיצוני והפנימי של התשובה מודגש במקרא לכל אורכו, החל מפרשת התשובה בספר דברים (ל, א-ד). סקירה מקיפה למדי ראו אצל הרב יגאל אריאל **ארפא משובתם** (התשס”ח). לסקירה בסיסית של הנושא במשנת חז”ל ראו: אפרים אלימלך אורבך **חז”ל: פרקי אמונות ודעות** (התשס”ו), עמ’ 408-415; הרב אברהם קריב, ”גדולה תשובה: תשובה לאורם של חז”ל” **הגות: מאסף למחשבה יהודית (תשובה ושבים)** 23 (התש”ם); משה בר ”על מעשי כפרה של בעלי תשובה בספרות חז”ל” **ציון** מו 159 (התשמ”א).

דרישותיה המעשיות של התשובה

עיון במהותה של התשובה בתנ"ך מעלה כי לתשובה ישנם שני צירים שונים, מקבילים ומשלימים: מחד-גיסא, מצויים בתורה מגוון חובות ומעשים הנדרשים מן החוטא המכפר על נפשו (כחיובי קורבנות, מלקות, גלות, מיתה ועוד); ומאידך-גיסא, התורה עצמה - ויותר ממנה, הנביאים לדורותיהם - הדגישו את הפן הפנימי של התשובה שאינה נזקקת למעשים,² כפי שמודגש לדוגמה בפרשת התשובה (דברים ל, א-ד).

התבוננות מקיפה באופי התשובה בספרות חז"ל מורה כי גם בה מצויות שתי מגמות דומות בכל הנוגע לדרישותיה המעשיות של התשובה ולמקומן ומשקלן:³ מצד אחד, לא תיתכן תשובה ללא פן מעשי כלשהו;⁴ אולם אין די בהיבט המעשי של הכפרה ויש צורך גם בתהליך פנימי של תשובה (כגון וידוי⁵ ובקשת סליחה מהנפגע).

חכמי ספרד הראשונים שדנו בנושא זה מיעטו לעסוק בהיבטיה המעשיים של התשובה, ואף אחד מהם לא הוסיף חיובים מעשיים על החוטא השב.

לעומת זאת, חסידי אשכנז⁶ (מיסודם של ר' שמואל החסיד, בנו ר' יהודה החסיד מחבר ספר חסידים, ור' אלעזר מוורמס מחבר ספר הרוקח)⁷ חידשו כמה עניינים משמעותיים בתחום זה. תפיסת התשובה בכתביהם עומדת על ארבעה שלבים מרכזיים, כולם בעלי אופי מעשי, שכל אדם השב מחטאו חייב בהם:⁸

א. "תשובה הבאה" - הדרישה שהאדם יעמוד במצב הדומה למצב שבו נכשל, ויצליח להתגבר על יצרו, ולהימנע מלחטוא שוב.

2 תקצר היריעה מלמנות את ההוגים, המפרשים והחוקרים שעסקו בשאלת התשובה בתורה ובנביאים ובמתח ביניהם. סקירה רחבה למדי ראו אצל הרב אריאל, לעיל הע' קודמת.

3 ראו: אורבך, לעיל הע' 1, עמ' 408-415; בר, לעיל הע' 1.

4 בר (לעיל הע' 1) הראה שבתיאוריהם של בעלי התשובה בתקופת המשנה והתלמוד מצויים אלמנטים מעשיים של סגפנות, הענשה עצמית, ואף השפלה עצמית.

5 ראו משנה, סנהדרין ו, ב: "כל הנדונים בב"ד צריכים להתוודות, כדי שתהא מיתתן כפרה על העוון".

6 על חסידי אשכנז ראו בהרחבה: יוסף דן תורת הסוד של חסידי אשכנז (התשכ"ח); אברהם גרוסמן חכמי אשכנז הראשונים (התשמ"א) עמ' 438-446; ידידיה דינרי חכמי אשכנז בשלהי ימי הביניים, דרכיהם וכתביהם בהלכה (התשמ"ד) עמ' 85-93; איבן ישראל מרקוס דת וחברה במשנתם של חסידי אשכנז: לקט מאמרים (התשמ"ז); יוסף דן ר' יהודה החסיד (התשס"ו).

7 ראו ספר הרוקח, הלכות תשובה (מהדורת ירושלים התש"ך), עמ' כה. תיאור מרוכז של תורת התשובה בכתבי חסידי אשכנז, מופיע אצל יוסף דן "לתולדות תורת התשובה של חסידי אשכנז" יובל אורות: הוגות של הרב אברהם יצחק הכהן קוק 221 (מהדורה שנייה מתוקנת, בנימין איש-שלום ושלום רוזנברג עורכים, התשס"ה), עמ' 223-228, וכן אצל שמעון שוקק התשובה בספרות המוסר העברית, בפילוסופיה היהודית ובקבלה (1995), עמ' 61-70.

8 ספר חסידים, סימן לז.

ב. "תשובת הגדר" - הדרישה שהאדם יגדור עצמו במותר לו, מעבר למה שאסרה תורה, על מנת שלא ייכשל שוב בחטא.

ג. "תשובת הכתוב" - הדרישה שהאדם יקבל על עצמו את העונשים הקבועים בתורה על חטאו אשר חטא. אף שרוב רובם של עונשים אלה אינו ניתן לביצוע על ידי האדם עצמו, מפני שהם מסורים לבית דין (כגון עונשי המלקות והמיתה), דרש ר' יהודה החסיד מהשב שיחמיר על עצמו ויעשה בעצמו מעין מה שכתבה התורה.

ד. "תשובת המשקל" - הדרישה שהאדם ימחק מזיכרונו את כל הנאות החטא באמצעות מעשים וסיגופים שישכיחו ממנו את אותן הנאות.

בספרי השו"ת המצטטים פסקי הלכה אשכנזיים, מהמאה השלוש-עשרה והלאה, מצויות תשובות רבות העוסקות בסדרי התשובה המעשיים שנקבעו למבקשים לשוב. תשובות אלו מקיפות מגוון רחב של חטאים, בין אדם למקום ובין אדם לחברו: יש בהן למשל הנחיות תשובה חמורות לשני אנשים שהתעכבו בדרך מחמת שנשברה עגלתם ונכנסו לעיר לאחר כניסת השבת,⁹ או לאנשים שכיבו דלקה בשבת שלא במקרים המותרים בהלכה;¹⁰ והוראות חמורות בהרבה נפסקו למי שנכשל בחטא חמור מתחום העריות.¹¹

מה עומד ביסוד התביעה ההלכתית לתשובה מעשית-גופנית? כיצד הוצדקה תביעה זו? האפשרות הראשונה להצדקת ההיבט המעשי-גופני של התשובה היא הטענה כי היבט זה עשוי לשמש קנה מידה חברתי-הלכתי לבחינת מהימנותם של השינוי והתיקון שמבקש החוטא להוכיח וכן לבחינת עומקם. קנה מידה זה בא לידי ביטוי בשלושה הקשרים: בהשתלבות המחדשת בקהילה, בכשירות המשפטית, ובאפשרות לחזור למשרה תורנית או ציבורית.

אפשרות נוספת היא הטענה שיש צורך במעשים המכוונים ישירות נגד הגוף ומביאים עליו ייסורים וקשיים, מפני שזו הדרך הנכונה ביותר לתיקון שלם של החטא ובכך אנו

9 כך פסק ר' צדקיה הרופא, שבלי הלקט, סימן ס.
10 תרומת הדשן, פסקים וכתבים, סימן ס. הפסיקה כללה תעניות או מתן צדקה במקומן אף שהיה מדובר במעשה שבשגגה. תשובה זו נפסקה להלכה על ידי הרמ"א (אורח חיים, סימן שלד, סעיף כו). דיון מפורט יותר בעמ' 26-30.
11 כך למשל פסק מהר"י ברונא, מגדולי חכמי אשכנז במאה ה'ט"ו. תשובתו פורסמה מכתב-יד על ידי הרב שלמה שפיצר "פסקים ותשובות רבותינו באשכנז בדור שלאחר גזירות ק"ט" מוריה, שנה תשיעית ז-ח (עמ' ב (ניסן התש"מ)).

מסייעים לחוטא למרק את חטאיו, מגינים עליו ממידת הדין,¹² ומתקנים את הקלקול הרוחני שנעשה בעולם ובאדם.¹³

חשוב לציין כי הצדקתה של "התשובה המעשית", בעיני הפוסקים שקיבלו את גישת חסידי אשכנז, אינה שוללת את העמדת התיקון הפנימי כעיקרה של התשובה.¹⁴ ברור גם שאין מדובר ב"פיצול אישיות" בנפשו של הפוסק, או בתנועה בשני מסלולים מקבילים כפי שטען יעקב אלבוים,¹⁵ אלא לפנינו מענה לכל חלקי האישיות החוטאת, הרוחני והגשמי, במישור האישי ובמישור הקהילתי, והיא שיצרה את הצורך בהליכי תשובה עיוניים ומעשיים כאחד. עמדה כפולה דומה לזו מצאנו גם אצל פוסקים נוספים באשכנז.¹⁶

הפסיקה במאה העשרים

כעת אציג את התייחסותם של ארבעה פוסקים מרכזיים במאה העשרים לדרישותיה המעשיות של התשובה, ואנסה להבין את ההקשר הרחב של פסיקתם. הבחירה בפוסקים אלה דווקא נשענת על הסברה כי הם מייצגים קשת רחבה (אם כי לא מושלמת) של הפוסקים הרואים עצמם מחויבים למורשת חסידי אשכנז, אך מתמודדים עם הקושי

12 כך כתב ה"אור זרוע" (סימן קיב), וכך כתב גם רש"י מלאדי בפרשנותו לסדרי התשובה של חסידי אשכנז (אגרת התשובה, פרק א).

13 כך כתב ר' יוסף חיים מבגדד, ה"בן איש חי" (שו"ת רב פעלים, חלק ג, אורח חיים, סימן לה). באופן דומה כתב גם ר' יצחק למפרונטי (פחד יצחק, ערך תשובה).

14 בדרשותיו שהובאו בספרו של תלמידו ר' יוסף בן משה, לקט יושר (מהדורת ברלין, התרס"ג), אורח חיים, עמ' 121.

15 אלבוים, לעיל הע' 10, עמ' 36.

16 הדוגמה הבולטת ביותר להכרתם של הפוסקים האשכנזיים בהכרח לסדר מערך של תשובה מעשית, גם אם העיקר הוא התשובה הפנימית, מצויה בדבריו החריפים של ר' יחזקאל לנדא (שו"ת נודע ביהודה, מהדורא קמא, אורח חיים, סימן לה) אשר מצהיר על התנגדותו לשיטת הסיגופים באופן עקרוני אך באופן מעשי נוהג אחרת: "אמנם הגבל מספר התעניתים לא נתפרש לא בכתוב ולא בגמרא רק שספרי המוסר והתשובה האריכו בזה ורוב דבריהם בנויים על סברות כרסיות בלי שורש וספר אחד נשען על חבירו בלי יסוד כלל, ומצינו בזה הרבה חומרות והרבה קולות... ועיקר התשובה הוא עזיבת חטא, וידוי דברים בלב נשבר, חרטה בלב שלם, התקרבות והתלהבות לאהוב את הכורא והיינו תשובה... הן אמת שדברי הרוקח דברי קבלה והרי הוא נתן תשובת המשקל, אומר אני שודאי נחוץ הוא לבעל תשובה כדי לשבור את לבו הזונה שיוכל להתחרט בלב שלם...". עוד על כך ראו אלבוים, לעיל הע' 10, עמ' 50, הע' 8, ומה שהשיג עליו פנחס הכהן וילמן **התשובה בספרות השו"ת** (התשנ"ה), עמ' 148, הע' 92. לדיון נרחב ביחסו של ה"נודע ביהודה" להוראותיהם של חסידי אשכנז בכלל ולצוואת ר' יהודה החסיד בפרט, ראו מעוז כהנא "מקורות הידע ותמורות הזמן: צוואת ר' יהודה החסיד בעת החדשה" **סמכות רוחנית: מאבקים על כוח תרבותי בהגות היהודית** 223 (חיים קרייסל, בועז הוס ואורי ארליך עורכים, התש"ע); וכן בספרו **מהנודע ביהודה לחתם סופר: הלכה והגות נוכח אתגרי הזמן** (התשע"ו), עמ' 61-80.

ליישמה במציאות המתחדשת. את דבריי אפתח בעמדה השמרנית ביותר ואסיים בעמדה המהפכנית ביותר.

הרב יצחק יעקב וייס

הרב יצחק יעקב וייס (1902-1989), מנהיגה של העדה החרדית בירושלים, נשאל בדבר רופא שטעה והזריק לאדם סם הממית במקום הזריקה הנצרכת לו וכתוצאה מכך החולה מת, ועתה הוא שואל מה דינו ומה משפט כפרתו. בתשובתו מסתמך הרב וייס על דברי ה"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן שלו, סעיף א) הפוסק שאם אדם המית אדם אחר בשגגה - עליו לגלות ממקומו, וטוען שכוונת הלכה זו להורות שגם בזמן הזה (שבו בטל דין ערי מקלט לרוצח בשגגה) יש צורך "לסדר לו תשובה במשקל הגלות, וכדאיתא הרבה בספרי השו"ת וכמבואר בתשובות מהר"ם מלובלין ובתשובות ר' עקיבא איגר".¹⁷ הרב וייס פסק אפוא כי אותו רופא חייב גלות ולפיכך יש לסדר לו דרכי תשובה מעשיות השקולות לחובת הגלות - על פי קני המידה שנקבעו בספרות השו"ת האשכנזית.

בדבריו מפנה הרב וייס לתשובותיהם של מהר"ם מלובלין ור' עקיבא איגר, ומעמידן כמודל ראוי לחיקוי. כדי להבין את תשובתו נפנה למקורותיו.

מהר"ם מלובלין השיב לשואליו בדבר סדרי התשובה ל"איש קשה רוח ומכאוב וגם חולה בחולי הנכפה" שהתאמן בנשק - בפקודת השלטונות עקב חשש ממחומות - וירה מן החלון לכיוון הקיר ממול; איתרע מזלו ואדם אחד, שלא הכירו כלל, רץ לתוך החצר שבה נערך המטווח, נפגע מהכדורים ומת. במקרה זה מצויות היו נסיבות מקלות רבות שבגינן קבע מהר"ם מלובלין כי היורה אינו חייב חובת גלות (על פי כללי ההלכה המקובלים להורג נפש בשגגה); על אף זאת הטיל מהר"ם על אותו אדם דרכי כפרה שכללו נסיעה (מעין גלות) מדי שני וחמישי לעיר הגדולה לשם קבלת וידויים ומלקות (באמצעות שכיבה על מפתן בית הכנסת בעת יציאת המתפללים), נוסף על מניעת תענוגים (כגון: אכילת בשר ויין, שינה על כרים וכסתות, בגדים נקיים ומקלחת למעט פעם בחודש) למשך שנה שלמה.¹⁸ למרות חומרת העונש, מדגיש מהר"ם ארבע פעמים שכל זה נעשה רק מתוך מגמה להקל על החוטא, עקב חולשתו וצורכי התלויים בו.

תשובתו של ר' עקיבא איגר עוסקת בסדרי תשובה לאדם שהסיע בעגלתו את בנו ומשרתו והם נרדמו, וכאשר הלה האיץ בסוסו, נפלו השניים מן העגלה ומתו. נוכח

17 שו"ת מנחת יצחק, חלק ג, סימן קד.

18 שו"ת מנהיג עיני חכמים, סימן מג. דיון מורחב יותר בתשובה זו וכן בתשובת ר' עקיבא איגר המובאת להלן, ראו אצל וילמן, לעיל הע' 16, עמ' 74-68, 77-80.

חומרת העניין, פסק ר' עקיבא איגר¹⁹ שהנהג הלא־זהיר חייב להקים קרן שמרווחיה יחזיק עני עד שיתחתן ויקים משפחה, והוא וילדיו יאמרו קדיש על הנערים שנהרגו בתאונה - נוסף על מניעת תענוגים במשך שנתיים ימים.

בתשובותיהם של מהר"ם מלובלין ושל ר' עקיבא איגר ניכרת בבירור השפעתם של חסידי אשכנז ודרישותיהם החמורות. העובדה שהרב וייס רואה בתשובות אלו מודל ראוי לפסיקה גם במאה העשרים מלמדת על דרך חשיבתו ההלכתית ועל יחסו לתשובה המעשית; הוא מקבל לחלוטין את סיגוף הגוף כדרך לגיטימית ורצויה לתיקונו של הגוף החוטא, ואף רואה בדרך זו קנה מידה חיצוני לבחינת כנות כוונותיו של השב.²⁰

הרב וייס אינו מספק נימוק ייחודי לפסיקתו, שכן ברור לו שחובתו היא להמשיך את מסורת הפסיקה האשכנזית, ואין ספק שמתבטא כאן עקרון השמרנות ההלכתית הגורס ש"חדש אסור מן התורה" (כפתגמו הידוע של ה"חתם סופר") ומאפיין את התנהלותו של הציבור החרדי בכלל - ושל העדה החרדית שהרב וייס עמד בראשה, בפרט - במאתיים השנים האחרונות.

הרב משה פיינשטיין

הרב משה פיינשטיין (1895-1986), מחשובי פוסקי ההלכה ביהדות ארה"ב החרדית במאה העשרים נזקק לנושא דיונו פעמים מספר. במקרה אחד הופנתה אליו שאלתו של בחור שביקש לשוב בתשובה לאחר שנכשל בהוצאת שכבת זרע לבטלה, אך הוטד מאוד מהצורך לשוב בתשובת המשקל ומחמת חשש זה לא עשה כל מעשה אחר מדרכי התשובה.

בתשובה לשאלתו של אותו בחור כתב הרב פיינשטיין את הדברים הבאים:

הנה ממכתבך ניכר שתשובת המשקל הוא עיכוב בתשובה, וח"ו לחשוב זה כי אדרבה הרבה דברים מעיקרי התשובה כהא דהשבת גזל הקלו בכמה דברים מפני תקנת השבים... וכ"ש שאסור לומר שתשובת המשקל שהוזכרה ברוקח יהיה עיכוב לתשובה, דהיה זה מניעה לשבים, שעל הרבה דברים מהם א"א כלל לקיים תשובת המשקל... ולכן ברור שהרוקח לא כתב זה אלא לצנועין ולת"ח גדולים שיודעין שאין זה עיכוב התשובה כלל, אלא לאלו הרוצים להחמיר על עצמן למרק חטאם, ושמן עצמן שלא ימנעו מתשובה בשביל זה, ושיראו שקשה

19 שו"ת ר' עקיבא איגר, מהדורא תנינא, סימן ג.

20 ראו גם תשובתו בעניין כפרה לעורך עיתון שהתחצף לרבנים, בשו"ת מנחת יצחק, חלק ג, סימן קיב.

עליהם יפסקו מזה. וגם ברור, שהוא דוקא כשלא יפסידו בשביל זה מלמודם ומקיום מצוות המצוות... הוא דבר פשוט וברור שתשובה בעזיבת החטא בגמר דעת בלבד שלא יחטא לעולם וגם צריך להתחרט על מה שעבר, הוא התשובה שהצריכה תורה.²¹

בניגוד לקודמו,²² הרב פיינשטיין מצמצם את תוקפן של הוראות ר' יהודה החסיד (כפי שהובאו בספר הרוקח) ומשייך אותן לחסידים בלבד או למי שיודע בעצמו כי הוא יכול לעמוד בהן. כפי שעולה מן התשובה, הרב פיינשטיין מדגיש כי יש להקפיד שהנהגות אלו לא יזיקו לאדם הנמצא בתהליך התשובה.

הרב פיינשטיין מתנה את הוראות "הרוקח" בכך שהן לא יעמדו כמכשול לקיום החובות הדתיות הרגילות. הכללת תלמוד תורה בין החובות הללו משמעה למעשה שכל מי שעיקר עיסוקו הוא לימוד תורה פטור מהחובות המעשיים הללו; ובכך הפך הרב פיינשטיין את סדר העדיפויות על פיו וקבע שלימוד תורה עדיף על עינויים וסיגופים. אין מדובר כאן בהמרת הסיגופים בתלמוד תורה, כפי שכתבו כמה פוסקים עוד לפניו,²³ אלא בטיעון מהותי שלפיו כל מעשה חיצוני של תשובה הוא מעשה פסול אם קיים חשש שיפגע בתהליך עלייתו הרוחנית של האדם השב - בין על ידי מיעוט לימוד תורה, בין על ידי מיעוט קיום תורה ומצוות.

קשה לדעת בבירור מהי תפיסתו הערכית של הרב פיינשטיין המצויה ביסוד פסיקתו, שכן הרב פיינשטיין לא הציע נימוקים מחשבתיים כלשהם לדבריו;²⁴ אולם נראה שביסודם מונחת התחושה ששוב לא ניתן להעמיד הכול על המישור המעשי בלבד וכי המהפך המחשבתי שעובר השב הוא גורם משמעותי ה"מעמיד בצל" את הצעדים המעשיים הקלאסיים.

אכן, אף שכנראה סבר אחרת מחסידי אשכנז בכל הנוגע למשקלם של ההיבטים המעשיים, הרב פיינשטיין לא התעלם כלל מנחיצותם של היבטים אלה אלא שהוא

21 שו"ת אגרות משה, אורח חיים, חלק ד, סימן קטז.

22 למשל, פסיקת ההלכה של הרמ"א (אורח חיים, סימן שלד) בדבר סדרי תשובה של תעניות וצדקה (למי שנכשל בחילול שבת) מורה על שייכותן של הוראות ספר חסידים וספר הרוקח לכלל הציבור ולא רק למיוחדים שבעם.

23 ראו למשל בדברי ר' שלמה קלוגר, שו"ת האלף לך שלמה, סימן שנת.

24 ראו מה שכתב הרב נריה גוטל חדשים גם ישנים (התשס"ה), עמ' 202-205. הרב גוטל הפנה לתשובות נוספות של ה"אגרות משה" (אורח חיים, חלק א, סימן קעה; יורה דעה, חלק ג, סימן מה [תשובה זו תוזכר גם בהע' הבאה]), ועיקר דיונו הוא ביחס בין הקבלה ובין ההלכה. על השיקולים המטא-הלכתיים בפסיקותיו של הרב פיינשטיין, ראו הרב הראל גורדין הרב פיינשטיין: הנהגה הלכתית בעולם משתנה (התשע"ז), עמ' 346-353, וכן עמ' 380-517.

צמצם אותם לדרישות המעצימות את חובת הווידוי שבפה;²⁵ וכך כתב לאישה שביקשה לעשות תשובה על קלות ראש עם מעבדה:

אבל ודאי יש לעשות גם מעשה לתשובה, שזה נקלט לפנימיות הגוף והנשמה... שלכן טוב שתאמר בכל יום, בכל לשון שמכרת, איך שהיא יודעת זה ומאמינה בזה. ושנית, תאמר מזמורי תהלים כל יום... ושלישית, בכל שני וחמישי של ימי החול תאמר בלחש וידוי דאשמנו... ועוד צריכה לדעת שחם ושלוש להיות בעצבון ולא בשמחה שזכתה לתשובה.²⁶

אם כן, דעתו של הרב פיינשטיין, בהתאם למסורת אשכנז, היא שיש הכרח לעשות מעשה כלשהו על מנת להשלים, להעמיק ולהפנים את תיקון הגוף והנשמה. עם זאת, הרב פיינשטיין אינו רואה ערך רב במעשים המצערים את הגוף, והוא מעניק חשיבות דווקא למעשים הקשורים לתודעה הפנימית (כגון אמירת וידוי ומזמורי תהלים). כך עולה במפורש מדבריו המודגשים לעיל - "שזה נקלט לפנימיות הגוף והנשמה" - כלומר מעשה המועיל להפנמת תהליך התשובה ולהשרשתו באישיותו של החוטא.

נמצא אפוא שמצד אחד סבר הרב פיינשטיין שעיקרה של התשובה הוא התהליך הפנימי ולא המעשים החיצוניים; אך מצד שני, הוא הכיר בצדקת הטיעון (שיסודו כנראה מבית מדרשם של חסידי אשכנז) שלפיו יש הכרח בעשייה כלשהי על מנת לתקן את הגוף והנשמה. תפיסה זו מתבטאת במיעוט הדרישות המעשיות במישור הקהילתי (אף שבהקשר המשפטי אין הוא מקל כלל), ולעומת זאת בקבלת הוראות "הרוקח" בעניין תשובת המשקל במישור הפרטי-אישי אך רק במידה שהובאו ב"שולחן ערוך" (ובכל שאר המקרים הוא משייך אותן ליחיד סגולה לבדם).²⁷

הרב פיינשטיין אינו מנמק את מגמת ההקלה שלו בטענות שאופיין הוא התחשבות במציאות כגון ירידת כוח הסבל של הדורות או החשש שאם יכבד עול התשובה, המבקש לשוב יבעט ויצא לגמרי לתרבות רעה, כמצוי לפניו. טענתו העקרונית (שכוחה יפה מעבר לשיקולי זמן ומקום) היא שראוי לייחס משקל עודף ומכריע לתהליך הפנימי על פני התהליך החיצוני, כיוון שכל עניינו של התהליך החיצוני - לדעת הרב פיינשטיין - הוא

25 כך כתב הרב פיינשטיין בהמשכה של התשובה הנזכרת לעיל: "...אבל מ"מ מן הראוי וטוב לתשובה להתודות בכל לילה קודם שינתו על חטא זה ולומר בפה מלא איך שמתחרט על מה שחטא ומקבל שלא יחטא יותר בכל ימיו... ואין להחמיר בתעניות אלא תרבה בלימוד התורה". כך כתב גם במקום אחר (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ג, סימן מה).

26 שו"ת אגרות משה, אורח חיים, חלק ד, סימן קיז.

27 הרב גוטל (לעיל הע' 24, עמ' 205, הע' 107), הוכיח מכאן שהרב פיינשטיין נוטה להשתמש במקורות הלכתיים בלבד ואינו מסתמך על מקורות חוץ-הלכתיים כדוגמת ספר חסידים וממשיכי דרכו.

לשכלל את התהליך הפנימי ולקבע אותו. הדרישות המעשיות החיצוניות כפופות אפוא ליכולת ההשפעה שלהן פנימה, לתוככי האדם עצמו, ובמקום שבו המעשים החיצוניים והגופניים לא יועילו כלל מבחינת הפנימיות, הם מאבדים כמעט לחלוטין את ערכם. אין ספק שזהו שינוי בהבנת ערכן של הדרישות המעשיות לתשובה ובתפיסת מהותן.

הרב יחיאל יעקב ויינברג

הרב ד"ר יחיאל יעקב ויינברג (1884-1966) היה ראש בית המדרש לרבנים בברלין וממנהיגי היהדות החרדית בגרמניה,²⁸ ודבק במידה רבה במסורת "תורה עם דרך ארץ" מיסודו של הרש"ר הירש. בספרו "לפרקים" עסק הרב ויינברג בהבנת מושג החרטה.²⁹ לדעתו, מרכזה של התשובה הוא החרטה, בניגוד לתפיסות הרואות בחרטה משהו פגום, שולי ולעיתים אף שלילי (כגון תפיסתו של שפינוזה³⁰ שטען כי די לאדם במשפטה של התבונה ואין צורך בחרטה הבאה מעולם הרגש).³¹

הרב ויינברג יוצא גם נגד גישות הרואות בחרטה מצב פסיכולוגי של דכדוך ודיכאון. לדעתו, החרטה היא ביטוי נאמן למחויבותו של האדם לבורא ולחלק האלוהי שבתוכו. בעקבות בעלי המוסר הוא קובע שלחטא יש מציאות וממשות עצמאיים, כמעין גידול ממאיר שיש לו כללי פעולה משלו והוא שואף לשעבד את כל הנפש לפי מגמתו השלילית.

בדרך זו יש להבין לדעתו גם את הצורך בתיקון החטא:

לא החטא מצד המעשה המוחש טעון תיקון. בתור שכזה כבר עבר ובטל מן העולם ואין לו תיקון עולמית. לעומת זה החטא בתור מאורע נפשי מתמיד ועומד בפעולתו גם לאחר כלות המעשה החד-פעמי דורש את תיקונו... ואת תיקונו מוצא החטא בחרטה אין החרטה כמו שסוברים בטעות, רק רגש של צער, הרהור של תהיה על הראשונות. זה מעין אזמל ניתוח שבו חותכים ועוקרים את שורש החטא, מפסיקים את צנור יניקתו וחיותו.³²

ביטוי הלכתי לתפיסה זו מצוי בתשובתו של הרב ויינברג על אודות אדם שלקח טרמפיסט במכוניתו וקרהו אסון והלה נהרג בתאונת דרכים, והנהג נמצא בעינוי נפש גדולים

28 עוד על תולדותיו ראו הרב יעקב יחיאל ויינברג לפרקים (מהדורה חמישית מורחבת, התשס"ו), בהקדמת הספר, עמ' 35-61.

29 לפרקים, לעיל הע' קודמת, עמ' קצ-ר.

30 ברוך שפינוזה אתיקה (ירמיהו יובל מתרגם, התשס"ז), חלק ד, משפט 54, עמ' 331.

31 ובלשונו: "חרטה אינה מעלה טובה או אינה נולדת מתוך תבונה; ומי שמתחרט על מעשיו הוא אומלל, או חסר אונים, פעמיים".

32 לפרקים, לעיל הע' 28, עמ' ר.

(שו"ת שרידי אש, חלק ג, סימן פח). הרב ויינברג נשאל האם נוהגים הלכה למעשה על פי תשובת המשקל וקבע כי אף שלדבריהם של חסידי אשכנז אין שורש בתלמוד, אסור לזלזל בהם או להתעלם מהם.

לאחר דיון נוסף במידת האחוריות המוטלת על הנהג, מסיים הרב ויינברג את תשובתו וכותב:

ולכן דעתי בנדון דידן... בודאי שאין להחמיר עליו בתעניות. ועצתי - שיתן צדקה כפי כחו פדיון לנפש, ואם יש לנהרג בנים נצרכים יתן להם. ואם לאו, יתן לבית החולים שערי צדק אשר בירושלים עיה"ק... ובכל יא"צ [=יארצייט, יום זיכרון] של הנהרג יתענה או יפדה את תעניתו בצדקה.

הרב ויינברג מקבל אפוא את אפשרות המרת התעניות בצדקה אף ביחס לעבירות אישיות חמורות, כחילול שבת או ביאת נידה - לאור פסיקת הרמ"א בנושאים אלה (אורח חיים, סימן שלד, סעיף כו; יורה דעה, סימן קפה, סעיף ד). את תשובתו מסיים הרב ויינברג בהמלצה לתת צדקה מבלי לעודד את האדם להעדיף תעניות וסיגופים אישיים, וזאת בניגוד לתשובתו של ה"נודע ביהודה" שאליה הוא מתייחס כהחמרה יתרה.

נמצא אפוא שלדעת הרב ויינברג, הצורך בתעניות או בסיגופים הוא מוגבל ביותר ונצרך רק לשם מתן תוקף החלטי לחרטה, כפי שכתב במאמרו על התשובה;³³ ועמדה זו היא חלק מתפיסה הלכתית כוללת העושה שימוש נרחב בשיקולים חברתיים-קהילתיים או ערכיים-חינוכיים.³⁴ הרב ויינברג אינו רואה בסיגוף הגוף מעשה הכרחי כשלעצמו - לא במישור הקהילתי ולא במישור הפרטי-אישי - אלא רק מעין קנס שנועד להרתעה או לתוספת זכות, ולכן ניתן להמירו אפילו לכתחילה בצדקה.

המהלך המחשבותי-ערכי שעושה הרב ויינברג מרחיק לכת במשמעותו יותר מזה של הרב פיינשטיין: הרב פיינשטיין מכיר בהכרחיותו של הפן המעשי (אך מסייג אותו ליחיד סגולה, מצמצם את היקף תחולתו, ומייחס לו חשיבות פחותה לעומת לימוד תורה); ואילו הרב ויינברג שולל כמעט לחלוטין את ערכו של פן זה. לדעתו, עיקר תועלתה של התשובה המעשית הוא עקירת החטא, אלא שהחרטה האמיתית היא זו המיועדת לכתחילה להשגת היעד הזה. בתשובתו נמנע הרב ויינברג מלשלוף את הפן המעשי כפי שזה מופיע בהלכה, אך הוא נסמך בכל כוחו על סברתו של רש"י מלאדי שלפיה בימינו

33 ראו מה שכתב הרב גוטל, לעיל הע' 24, עמ' 200-201. הוא מדגיש שם כי אף שהרב ויינברג אינו מערב בין ההלכה והקבלה, עניינה של תשובת המשקל חריג מבחינה זו. הרב גוטל מפנה לתשובה הנידונה כאן.

34 ראו הרב גוטל, לעיל הע' 24.

אסור להרבות בתעניות, כדי לממש את השקפתו העקרונית כי העיקר הוא החרטה שבלב לצורך תיקון נפש האדם ולא מחיקת הרושם המוחשי של החטא.³⁵

הרב אברהם יצחק הכהן קוק

הראי"ה קוק (1865-1935), רבה הראשי של ארץ ישראל, היה מהוגי הדעות הבולטים במאה העשרים והגותו עוררה התנגדויות עזות מצד העולם החרדי - בין השאר סביב תמיכתו בציונות.³⁶ עמדתו בנוגע לדרישות המעשיות כלפי חוטאים היא ביטוי לאופן הבנתו את ערכו ותפקידו של הגוף - בזיקה להגותו בכלל,³⁷ ולתפיסת התשובה בפרט.³⁸

אשר לדרישה המעשית של התשובה - לעיל הוזכר שאחד הטיעונים המצדיקים אותה הוא הצורך בקנה מידה חיצוני כדי לוודא את כנות התהליך שעובר החוטא על שלושת מעגליו: החינוכי-קהילתי, המשפטי והציבורי. הרב קוק הבחין באופן חד בין המעגלים הללו כאשר נשאל מהו היחס ההלכתי אל מי שאינם מקפידים במצוות. תשובתו הייתה כי לגבי המעגל הראשון, הנוגע לחברות בקהילה, ניתן להסתפק בקבלה לעתיד,³⁹ אולם בנוגע למעגל השני והשלישי, לכשירותו המשפטית של השב ולמשרותיו הציבוריות, יש לדרוש מהחוטא שיקבל עליו "דברי חברות", היינו ביטויים מעשיים לתשובה.⁴⁰ דרישת הקבלה לעתיד, בנוגע לתשובה האישית, יושמה על ידי הרב קוק גם בתשובה אחרת לזוג שנכשל באיסורי נידה.⁴¹

35 ראו עוד חיים ברוך פרידמן "על התשובה במשנתו של הרב ויינברג" הגות: מאסף למחשבה יהודית (תשובה ושבים), לעיל הע' 1, 109.

36 מתוך הספרים והמאמרים הרבים שנכתבו על הרב קוק, אציין מקצת מן היסודיים שבהם: צבי ירון משנתו של הרב קוק (התשנ"ג); בנימין איש-שלום הרב קוק: בין רציונליזם ומיסטיקה (התש"ן); שלום רוזנברג "מבוא להגותו של הרב קוק" יובל אורות: הגותו של הרב אברהם יצחק הכהן קוק 27 (מהדורה שנייה מתוקנת, בנימין איש-שלום ושלום רוזנברג עורכים, התשס"ה), במיוחד בעמ' 17-44, ובמקורות המצוינים בעמ' 348-350; אבינועם רוזנק הרב אברהם יצחק הכהן קוק (התשס"ו), וראו הפניות שם, עמ' 282.

37 בנוגע לקשר שבין הגותו המחשבתית ופסיקתו ההלכתית של הרב קוק, ראו: הרב גוטל, לעיל הע' 24; אבינועם רוזנק ההלכה הנבואית (התשס"ז); הרב יובל שרלו תורת ארץ ישראל לאור משנת הראי"ה (התשנ"ח).

38 גם על מושג התשובה במשנתו של הרב קוק נכתבו רבות ונציין כאן מעט מזעיר מן הדברים הללו: נחום אריאלי "התשובה במשנתו של הרב קוק" הגות: מאסף למחשבה יהודית (תשובה ושבים), לעיל הע' 1, 81; הרב ישעיהו הדרי התשובה במשנתו של הראי"ה קוק זצ"ל (התשט"ו), עמ' 42-46; בנימין איש-שלום, "דת, תשובה וחירות האדם במשנת הרב קוק" יובל אורות: הגותו של הרב אברהם יצחק הכהן קוק, לעיל הע' 36, 295; אליעזר שביד תולדות ההגות היהודית במאה ה'20 (התש"ן), עמ' 369-373.

39 שו"ת אורח משפט, סימן יב.

40 ראו גם שו"ת אורח משפט, סימן יד.

41 שו"ת דעת כהן, סימן עב.

את גישתו המקלה בנוגע למעגל הראשון, היחס החינוכי-קהילתי אל החוטא השב ואפילו זה שעדיין לא שב, ביטא הרב קוק בכמה מקומות וביניהם האיגרות המופנות אל רב ששאל בעצתו בעניין היחס לבניו שפרקו עול.⁴² תשובתו של הרב קוק אינה עוסקת בתיקון וכפרה לחוטא השב מרצונו אלא ביחס הנפשי הרצוי (לדעת הרב קוק) לבנים שאינם מבקשים כלל לשוב.⁴³ שייכותה של איגרת זו לענייננו היא שמתבטאת בה עמדתו של הרב קוק, הלכה למעשה, שלפיה אין ראוי להתנות את היחס הנפשי החיובי כלפיהם בדרישות מעשיות להוכחת חזרתם בתשובה ולאומות כנותה של חזרה זו.

באיגרת נוספת השתמש הרב קוק בנימוק ההלכתי "יצרו תוקפו" (שמקורו בבבלי, סנהדרין כו ע"ב) לשם הגדרת הנסחפים אחרי "זרם הזמן" כלשונו,⁴⁴ וטען שמסיבה זו הבנים המורדים במסורת אבותם אינם מזידים אלא אנוסים ולפיכך אין להחרימם ולנדותם. לדעתו, כפי שכתב בהמשכה של איגרת זו, תהליך התשובה הרצוי שונה במהותו מהתפיסה הרווחת שלפיה יש לתקן את החטא "בציור של עצבון נורא ופחד משבר כל העצמות, כפי המובן של התשובה הפשוטה".

דומה כי בתיאור זה הרב קוק מכוון לתפיסה הרואה את התשובה כ"מלחמה" נגד היצר השוכן בגוף, שלשמה יש לגייס "פחד המשבר כל העצמות"; ודברים אלה הם יותר מאשר רמז לסדרי הכפרה של חסידי אשכנז שלדעתו אין לקבלם בימינו ואף אין להתפעל מתלמידי חכמים החפצים להנהיגם כיום,⁴⁵ שכן קיים קשר ישיר בין ידיעותיו והבנתו של הפוסק בפנימיות התורה לבין יכולתו להתנהג עם הציבור באופן המתאים לתכונותיו

42 אגרות ראייה, איגרת נ.

43 על השאלה האם יחסו משקף עמדה סובלנית (ומהי הגדרתה וגבולותיה) ראו: יעקב הדני "הסובלנות וגבולותיה: עיון במשנתו של הרב קוק" לזבולון: עיון ומעש 166 (יצחק הקלמן עורך, התשנ"ט); תמר רוס "בין פלורליזם מטפיסי לליברלי: עיון מחודש בגישתו הסובלנית של הרב קוק" יהדות פנים וחוץ: דיאלוג בין עולמות 388 (אבי שגיא, דודי שוורץ וידידה צבי שטרן עורכים, התש"ס); הרב יובל שרלו "הסובלנות במשנת הרב קוק: בחינה מחודשת" על דרך האבות: שלושים שנה למכללת יעקב הרצוג 499 (אמנון בזק, שמואל יגודה ומאיר מוניץ עורכים, התשס"א).

44 אגרות ראייה, איגרת קלח; וראו גם שם, איגרת קיג, שתיהן נשלחו אל המכותב מהאיגרת הקודמת, איגרת נ.

45 שם, איגרת שעה. אחד מה"צדיקים הגדולים בתורה", שאת גישתם הנוטה ל"סטרא דדינא", הרב קוק לא יכול היה לקבל, היה הרב יעקב דוד וילובסקי (רידב"ז) - ברפולוגתא חריף של הרב קוק בכמה נושאים. בין השאר כתב אליו הרב קוק איגרת ארוכה ומפורסמת (אגרות ראייה, איגרת תקנה) שבה הרחיב בעניין זה. עוד על היחס לתלמידי חכמים שאינם סובלניים כלפי החוטאים, ראו הרב בנימין אפרתי הסנגוריה במשנת הרב קוק (התשי"ט), עמ' 64-67.

הפנימיות.⁴⁶ יחסו של הרב קוק אל החוטאים מעוגן אפוא בתפיסה המבכרת את התהליך הפנימי שבתשובה על פני הממד המעשי שבה.⁴⁷

עמדתו של הרב קוק אינה מתמצית בצמצום הטיעון הראשון בנוגע להצדקת התשובה המעשית - היינו הצורך בקנה מידה חיצוני לשם הערכת תהליך התשובה - אלא גם ביחס לטיעון השני: הצורך בתיקונו של הגוף החוטא. בנקודה זו עמדתו של הרב קוק מנוגדת כמעט לחלוטין לעמדת חסידי אשכנז ומשקפת יחס שונה לחלוטין לגוף ולכוחותיו. הרב קוק סבר שדרך הסיגופים אינה ראויה כלל, אפילו לתלמידי חכמים המבקשים להחמיר על עצמם, ואדרבה נזקה רב מתועלתה. כך הוא כותב:

בעל תורה אין לו תקנת תשובה כי אם בתורה וע"י התורה, ובעל מחשבה אין לו תשובה כ"א במחשבה זו וע"י מחשבה זו. ואם בעל תורה יאמר: הריני מתענה ועי"ז אשוב, אין בדבריו ממש וליכול כלבא שירותיה [=יאכל הכלב סעודתו, כלומר חבל על מאמציו].⁴⁸

בעיני הרב קוק, עינוי הגוף הוא חסר תועלת - במיוחד למי שמסוגל לתשובה שכלית רוחנית - ובכך נהפך לגמרי סולם הערכים הקודם. מה שנתפס באשכנז כמעלה עליונה של חסידים ופרושים (וכפי שראינו חלק מפוסקי ההלכה במאה העשרים, כמו הרב יצחק וייס והרב משה פיינשטיין, סברו כך אף ביחס לדורם) נחשב על ידי הרב קוק כדרך של בדיעבד גמור, המתאימה רק למי שאינו מסוגל לתשובה עליונה.⁴⁹ הרב קוק אינו מתעלם מדעת קודמיו, אך מצביע על המחיר שמשלם מי שמסגף את גופו, העלול לפגוע בכוחות הרצון שהם הבסיס לתשובה:

עיקר כבדות ההשגה הוא על ידי מה שהרצון אל הטוב ואל השלמות נחלש על ידי פגמי המדות והעוונות. ובאמת ראוי להתענות, כדי להתיש את כח הרע

46 ראו הרב הדרי, לעיל הע' 38, על הקשר בין היותו של הרב חלק מעולם הקבלה ובין תפיסתו את מהות התשובה.

47 על היחס הנכון שצריך להיות, לדעת הרב קוק, בין התשובה הפנימית ובין הדרישות המעשיות של התשובה, ראו: אורות התשובה, פרק יד, סעיף ד; שם, פרק טז, סעיף ט.

48 שם, פרק טז, סעיף י.

49 אומנם, הלכה למעשה גם הוא פסק כך לחוטאים כפי שראינו לעיל ביחס לשגגה בהלכות נידה, אולם נראה שפעל כך רק מפני שהדבר נפסק להלכה ב"שולחן ערוך" והפך ל"הלכה פסוקה" המחייבת את כל ישראל, ובכללם גם "בעלי תורה" או "בעלי מחשבה פנימית" (אף שלהם ראוי באופן עקרוני ללכת בדרך עליונה יותר).

שבחומר המונע את הרצון מלעלות במעלותיו, אבל צריך לשקול גם כן את הכח הרוחני והגופני אם הוא מסכים לזה. בכל אופן אין להתיאש מעליית הרצון...⁵⁰

הרב קוק צועד צעד נוסף ומציב אלטרנטיבה בנוגע לתיקונו של הגוף ולהעלאתו. נקודת המוצא של דבריו היא ההכרה בערכו החיובי של הכוח הגופני:

הכח, אומץ הגוף, מוכרח להיות נמצא בצדיקים ישרי לב, כדי שתהיה מכרעת הופעת חפץ הטוב את השפעתה בעולם. חלישות הכח של הצדיקים, שהם צריכים להיות נאזרים בגבורה, מחליש את אור העולם. לפעמים אין ממלאים חסרון רוחני בשום עבודה ושום תשובה, כי אם בהגברת כח הגוף.⁵¹

לדעתו, "הגברת כח הגוף" עשויה להיות דווקא מענה להשלמתם של חסרונות רוחניים שאינם מתמלאים על ידי תורה ותשובה, והיא הבסיס להשפעת חפץ הטוב בעולם. בניגוד מוחלט לדעה שדרישות התשובה המעשיות - הכוללות עינוי הגוף - הן עניין לתלמידי חכמים בלבד, סבור הרב קוק כי על תלמידי חכמים להיענות לדרישה לאימוץ כוחות הגוף המופנית בעיקר אליהם, כדי להתמודד עם הכפירה:

כדי לנצח את ההפקרות והכפירה המהרסת, צריכים לחנך תלמידי חכמים בריאים בגופם וגם בכל כוחות נפשם, מחונכים בטוב טעם ובכשרון הכרה של נועם הרגשות, שבאים מתוך הטיפול בנשגב שביופי, של שירה ומליצה, וגם של הדר הטבע, והיופי המובלט בכל מלאכת מחשבת, דירה נאה, אשה נאה, וכלים נאים המרחיבים דעתו של אדם.⁵²

פסקה זו אומנם אינה עוסקת במישרין בתהליך התשובה, ובוודאי שלא בדרישות המעשיות הכרוכות בה, אולם אין ספק שמשתקפת בה גישה הפוכה לזו של חסידי אשכנז - בכל הנוגע למעמדו של גוף האדם. הרב קוק תופס את בריאות הגוף כחלק מהדרישות החינוכיות המופנות לתלמיד חכם, יחד עם שכלול כוחות הנפש, הרגש והאסתטיקה המרחיבים את הדעת.

בניגוד לטענתם של חסידי אשכנז, שראו בגוף, בנטייתו ובחטאיו מכשול בדרכה של הנשמה אל מילוי שלם של מצוות התורה, טען הרב קוק כי אימוץ הגוף וכוחותיו הוא דווקא הבסיס לחיזוקה של הנשמה:

50 שמונה קבצים, קובץ א, שטז. הצורך בעליית הרצון לשם עשיית תשובה משקף תפיסה המעדיפה באופן מובהק עשיית מצוות מתוך רצון חופשי ולא מתוך שעבוד - אפילו לא למסורת. למקומה של החירות בתהליך התשובה, ראו איש-שלום, לעיל הע' 38.

51 שמונה קבצים, קובץ א, מד-מה.

52 שם, קובץ א, תקפג; וראו גם שם, קובץ ג, שב.

כך הוא הסדר: צריך לטהר ולאמץ את הגוף וכוחותיו כולם; אחר כך בא כח הדמיון וכל סעיפיו שצריך להיות גם כן חזק ומזוכך; ואחר כך בא הרגש וכל ענפיו; ועל גביהם יבא השכל הברור והסתעפויותיו כולן. ואור ההקשבה העליונה, שבאה מהתנוצצות רוח קודש עליו, הוא בא על גביהם.⁵³

דין מסכם

במאמר זה ביקשתי לבחון את יחסם של פוסקי הלכה מרכזיים במאה העשרים אל הדרישות המעשיות, מבית מדרשם של חסידי אשכנז, הנלוות לתהליך התשובה.

במהלך דברינו התברר שקיים מנעד גישות רחב ביחס לשאלות אלו. מצד אחד ניצב הרב וייס המצדד בדרישות המעשיות של התשובה, ככל הנראה מתוך תפיסה הרואה בגוף מקור לחטא ושותף להתרחשויות. לכן, לדעתו, דרך תיקונו של האדם תואמת את המסלול שהותווה על ידי חסידי אשכנז ויושם על ידי פוסקים רבים במאות השנים האחרונות; ועל כך נוספת גם העובדה שדרך זו היא קנה מידה ראוי לבחינת תשובתו של החוטא מנקודת המבט הקהילתית.

מצד שני מצויה עמדתו של הרב קוק הסבור שיש לתקן את הגוף ולא לדכאו כדי שבריאיותו של הגוף וחוסנו ישפיעו גם על עולם הרוח והנפש. לדעת הרב קוק, רק בדרך זו יוכל החוטא לשוב מאהבה ואף מבחינתה של הקהילה אין להגזים בדרישות המעשיות, מעבר למה שכבר נקבע בחותם ה"שולחן ערוך".

בתווך ניצבים הרב פיינשטיין והרב ויינברג. הרב פיינשטיין קרוב יותר לעמדה השמרנית משום שאף הוא רואה הכרח בפעולות מעשיות לתיקון הגוף ולהשלמת הכפרה, אך מכיוון שעיקרה של התשובה הוא התהליך הפנימי ומכיוון שאף מבחינת הציבור אין להפריז בדרישות התשובה המעשית, נטה הרב פיינשטיין לצמצם למדי את הדרישות הללו. לעומתו, הרב ויינברג קרוב יותר לעמדתו של הרב קוק: אף הוא אינו רואה הכרח בתיקון מעשי ומוחשי לחלקו של הגוף, ובוודאי שאין צורך רב בדבר מבחינתה של הקהילה; ובכל זאת אין הוא מבטל לגמרי את הדרישות הללו והוא מעדיף להמירן במתן צדקה.

בנקודה זו ראוי לשאול: מהו שורש ההבדל בין הגישות השונות? האם הבדל זה מייצג הבדלי השקפה מהותיים יותר?

53 שם, קובץ א, רח-רט.

לדעתי, קיימת התאמה בין עמדותיהם של הפוסקים הנזכרים בשאלת התשובה המעשית ובין עמדותיהם בשאלת מעמד החומריות והקמת הבית הלאומי לעם ישראל בארץ ישראל.

בסיומה של הפסקה שהובאה בסוף הסעיף הקודם, על אודות היותו של אימוץ הגוף וכוחותיו שלב מכין וראשוני לתיקונה של הנשמה, הוסיף הרב קוק וכתב את הדברים הבאים:

סדר זה אינו בדין של יחידים לבדם, אלא הוא הדין באומה שלמה, והדברים מתחילים לעומת תקופות שונות במהלך החיים שלה.

אם כן, אף בחיי האומה ישנן תקופות המוקדשות בעיקר לאימוץ החיים המעשיים - שעליהם נבנות קומות הדמיון והרגש ורק אחר כך קומת השכל והנשמה. האנלוגיה בין תהליך תשובתו של היחיד הכולל את חיזוק הגוף לבין תהליך תשובתה של האומה לארצה ולעצמיותה היא חלק מהעמדה המהפכנית שנקט הרב קוק ביחס לתנועה הציונית כולה - שראתה בעשייה הגופנית חלק בלתי-נפרד מתהליך תחיית עם ישראל בארצו.

אין זה המקום לפרוש את משנתו הרחבה והעמוקה של הרב קוק, ולצורך העניין די אם נדגים זאת בפסקה שעוררה עליו את ההתנגדות הגדולה מכול:⁵⁴

ההתעמלות שצעירי ישראל עוסקים בה בארץ ישראל לחזק את גופם בשביל להיות בנים אמיצי כח לאומה, היא משכללת את הכח הרוחני של הצדיקים העליונים, העוסקים בייחודים של שמות הקדושים... ושניהם כאחד משכללים את סדרי הקדושות כולם...⁵⁵

מדובר במהפך של ממש בהבנת מקומו של הגוף בתהליך בנייתם של היחיד והכלל בתקופת התחייה: מעתה הגוף אינו נתפס כמכשול לקדושה וכאחראי לחטא אלא כבסיס לשכלול האישיות הרוחנית השלמה⁵⁶ ולשכלול המכלול השלם של האומה.

54 ראו הרב יובל שרלו וארשת' לי לעולם (התשנ"ו), עמ' 228-233. על ההתנגדות שהתעוררה בעקבות פסקה זו, ראו שם, עמ' 230 והע' 16. ראו גם: הרב שמואל הכהן אבידור **האיש נגד הזרם** (התשס"ב), עמ' 199-206; אהרן ארנד "תרבות הגוף בספרות הרבנית בדורות האחרונים" **תרבות הגוף והספורט בישראל במאה העשרים** 19 (חיים קאופמן וחיים חריף עורכים, התשס"ג), עמ' 35.

55 אורות התחיה, פרק לד.

56 לתפיסה מצמצמת יותר של הגוף במשנת הראי"ה, ראו הרב מישאל רובין "גבורת הגוף וגבורת הרוח על פי משנת מרן הרב קוק זצ"ל" **שמעתין** 131 [עמ' 71 (התשנ"ז)].

במקום אחר הסביר הרב קוק שראיית התעניות והסיגופים כחלק מעבודת ה' היא אחד ממרכיבי ההבחנה בין תורת חוץ לארץ לבין תורת ארץ ישראל.⁵⁷ להבחנה זו יש משמעות מיוחדת בדור התחייה,⁵⁸ ואף יש בה משום מענה להשפעות נוצריות מסוימות.⁵⁹ בדברי הרב קוק הנזכרים משתקפת גם תפיסה רחבה יותר של מושג הקדושה (שהרב קוק עסק בה במקומות נוספים) הכוללת גם את עולם החומר בכלל והגוף בפרט. השלכותיה של תפיסה זו משתרעות מהתחום התיאולוגי ועד למישור הפוליטי, מלימוד תורה ועד ליישוב הארץ.

אומנם במה שנוגע לסדרי החיים ההלכתיים כשלעצמם - לגבי כשירותו של אדם לשמש בתפקידים ציבוריים כלשהם או לגבי מעמדו האישי המשפטי של השב - הרב קוק נצמד במידה רבה לפסיקה המקובלת; אך במה שנוגע ליחס החוטא לגופו, כמו גם ביחס אל החוטא כחלק מהחברה היהודית, פרץ הרב קוק דרך חדשה והיה נאמן לגישתו לא רק ברמה התיאורטית, אלא גם ברמה המעשית. פריצת דרך זו היא חלק בלתי-נפרד מראייתו הרחבה והכוללת בנוגע ליחס בין החול והקודש,⁶⁰ המתבטאת בתפיסת הרב קוק את תפקידו של עם ישראל בכלל ובעת חזרתו לארץ ישראל בפרט.

מנקודת מוצא זו אני סבור שניתן להסביר את השוני בעמדותיהם של הפוסקים שהובאו לעיל, המבטאות את יחסם לשתי סוגיות משיקות: האחת, סוגיית היחס לשינויים שחלו בתקופה המודרנית בכלל - ברמה התודעתית וברמה המעשית; והשנייה, סוגיית היחס למהפך שחל בזיקתו של עם ישראל למציאות הריאלית-חומרית בעקבות מפעליה של התנועה הציונית והקמת המדינה היהודית בארץ ישראל.

בתקופה המודרנית השתנו אמיתות יסוד בהשקפת האדם על עצמו ועל החברה, וממילא חלו שינויים באופיין של מערכות החוק, המשפט והענישה. האמונה בזכותו של האדם לחירות, בזכותו לבעלות על גופו ורכושו, ובזכויות יסוד נוספות שינתה באופן מהותי את יחסו של האדם לגופו, לבריאיותו, להנאות הכרוכות בגוף ולהיבטים נוספים, וגם

57 ראו למשל אגרות ראיה, איגרת עג ואיגרת עט. על ההבדל בין התשובה בגלות לבין התשובה בארץ ישראל, ראו הרב שרלו, לעיל הע' 54, עמ' 163-166, 176-184.

58 תפיסתו של הרב קוק בנויה על ההנחה שהתשובה חייבת להיות מותאמת לדור, וכלשונו באיגרת שזכתה לתואר "אגרת התשובה": "ואם יבא אדם לחדש דברים עליונים בעסקי התשובה בזמן הזה, ואל דברת קץ המגולה ואור הישועה הזרוחה לא יביט, לא יוכל לכוון שום דבר לאמתתה של תורת אמת, כי כל זמן מאיר בתכונתו" (אגרות ראיה, איגרת שעח).

59 הרב קוק סבר שתהליך התחייה הכולל התמודדות מחודשת עם החומר, במגמה לקדשו ולטהרו, יש בו משום מתן מענה ל"מינות" - הלוא היא הנצרות - שהפקירה את העולם המעשי מפני שלא ידעה לכוונו כראוי. ראו איש-שלום, לעיל הע' 36, עמ' 146-157.

60 עוד על כך ראו יוסף בן-שלמה "קודש וחול במשנת הרב קוק" קולות רבים ב 495 (רחל אליאור ויוסף דן עורכים, התשנ"ו).

הגבילה מאוד את יכולתה של החברה להשית עליו עונשים הפוגעים בגופו ובחיי. דומה כי היחס לשינויים אלה עשוי להשפיע רבות - במודע או שלא במודע - על הדרישות המעשיות-גופניות של התשובה.

במקביל, התנועה הציונית והקמת מדינת ישראל יצרו מהפך עצום ביחסה של תודעת עם ישראל לכל התרבות החומרית. בכל מאות השנים שבהן עם ישראל היה בגולה, זיקתו אל החומר הייתה מצומצמת לכדי צורכי הקיום ומוצדקת רק בדיעבד - כהכרח בלייגונה לשם הקיום הפיזי ובעיקר לשם הקיום הרוחני. אולם חזרת עם ישראל לארצו העמידה שורה של אידיאלים חומריים שערכם השתווה לאידיאלים הרוחניים (ולעיתים אף עלה עליהם) כגון: יישוב הארץ ועיבוד אדמתה, הקמת מערכות כלכליות בארץ ישראל, הקמת צבא וחיוזוק הכוח היהודי בכל הרמות האפשריות. ניתן לשער, וכך עולה בבירור מדברי הרב קוק, שהיחס לאידיאלים אלו יתבטא גם בשאלת היחס אל התביעות הגופניות של התשובה המעשית.

אין להתפלא אפוא על כך שהרב וייס, מנהיג "העדה החרדית" הקיצונית - המתנגדת באופן עקבי לתנועה הציונית ולכל היוזמה האנושית להקמת ישות מדינית יהודית בעולם הריאלי-חומרי - השולל מכול וכול את השפעות המודרנה ואת התנועה הציונית, נצמד לכללי הפסיקה שנהגו בגולה ללא שינוי משמעותי.

בפסיקתו של הרב וייס משתקף היחס השלילי לגוף ולתרבות החומרית בכלל,⁶¹ והללו נתפסים בה כמשכנו של היצר הרע שבעולם ושבאדם, כפי שהיה רווח בתודעתם של רוב ככל גדולי התורה והוגי הדעות במשך שנות הגלות. השמרנות והרתיעה מכל שינוי של תפיסה זו אינם מצומצמים אפוא למישור ההלכתי לבדו, בהמשכת מסורת הפסיקה האשכנזית, אלא משקפים היקבעות היחס הערכי אל הגוף והחומר כפי שהיה רווח בעיקר בארצות אירופה לאורך שנות הגלות.

נוסף על כך, המעטת מקומו של החומר, על כל פנים ביחס לרוח, היא את אחד הטעונוים הראשיים נגד התנועה הציונית וחידוש חיי המעשה היהודיים בארץ ישראל, שאחד מביטוייה האלטרנטיביים היה "דת העבודה". ההתנגדות העזה והנחרצת לתפיסות אלו באה לידי ביטוי גם בפסיקתו הפרטנית של הרב וייס בנוגע לסדרי התשובה המעשיים.

הרב פיינשטיין, מפוסקי היהדות החרדית בארה"ב, לא ראה בחזרתו של עם ישראל לארצו תהליך חיובי מובהק, ונרתע מ"הנהגת המלכות דשם [בישראל] שהיא בעוה"ר

61 עוד על הגישה החרדית לגוף ולכל הקשור בו, ראו גדעון ארן "גוף חרדי: פרקים מאתנוגרפיה בהכנה" חרדים ישראלים 99 (עמנואל סיון וקימי קפלן עורכים, התשס"ד).

אצל כופרים ומומרים ואין מתחשבים עם דעותינו כלום" כפי שניסח זאת באחת מתשובותיו,⁶² אף שגילה יחס אוהד והכרת הטוב לממשלת ארצות הברית.⁶³ מצד שני, אין ספק שהרב פיינשטיין היה ער לשינויים שחלו במבנה הקהילות, בארץ ובגולה, ולשינויים המתחייבים בעקבות הרוחות המודרניות, ונתן לכך ביטוי בפסיקתו (כגון בתשובות על הליכה לתיאטרונים ולאצטדיוני ספורט, על השתתפות בסעודת "חג ההודיה" האמריקני, או על הליכה בגילוי ראש לצורך פרנסה).⁶⁴ יחסו של הרב פיינשטיין אל השינויים שהביאו בכנפיהן הרוחות המודרניות אינו שלילי באופן מוחלט (שלא כפי שהרב וייס ביטא פעמים רבות), ואף יחסו המסווג כלפי מדינת ישראל אינו דומה להתנגדות החריפה והשוללת שמבטאים אנשי "העדה החרדית" שהרב וייס עמד בראשם (הקרובים לעמדתם של חסידי סאטמר).

דומה שאף בפסיקתו לגבי סדרי התשובה המעשית ניתן לשמוע הדים לרוחות הנושבות ב"עולם החדש" ובמיוחד בארצות הברית - רוחות הסולדות מכפייה חיצונית ומעלות על נס את החירות ואת הרצון החופשי. "הדים" כתבנו, ולא "אמירות מפורשות", שכן הרב פיינשטיין בתודעתו העצמית היה רחוק מכך מאוד והיה נטוע כולו בתרבות בית המדרש הקלאסי; אולם הוא היה ער לשינויים המתרחשים בציבור היהודי האמריקני, והגיב בהתאם - בגבולות הפרשנות ההלכתית הקלאסית. לדעתי, יישום עדין לכך נמצא בפרשנות הרצונית-פנימית שמעניק הרב פיינשטיין לדרישות תשובה כפויית-חיצונית.⁶⁵

הרב ויינברג, ממנהיגי היהדות האורתודוקסית המודרנית, היה שותף במידה מסוימת לראייה חיובית של התנועה הציונית ומפעלה,⁶⁶ ואף העריך מאוד את המסירות וההשקעה של החלוצים בבניינה החומרי של ארץ ישראל.⁶⁷ לעת עתה לא מצאתי התייחסות מפורשת לשאלת מעמדו של החומר בעולם, אולם אחד מהרבנים שכיוונו את דרכו, הלוא הוא רש"ר הירש, ייחס מקום של חשיבות לגוף וכך פירש את הפסוק "רק

62 שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק ב, סימן מה.

63 שם, יורה דעה, חלק ד, סימן ט.

64 ראו למשל שם, יורה דעה, חלק ד, סימן יא.

65 עוד על גישתו ההלכתית של הרב פיינשטיין, המשלבת נאמנות מוחלטת למקורות ההלכה והמנהג, מענה הלכתי מנומק למציאות המודרנית, ורגישות לצורכי הציבור ולשינויים התרבותיים שחלו סביבו, ראו הרב הראל גורדין "מקורות הסמכות של ההלכה: עיון במשנתו ההלכתית של הרב משה פיינשטיין" דיני ישראל כה 1 (התשס"ח), במיוחד בעמ' 37-39. הרב גורדין מביא שם מקורות רבים התומכים באפיון זה ואף מעשירים את הבנתו.

66 ראו כתבי הגאון רבי יחיאל יעקב ויינברג זצ"ל, חלק ב (מלך שפירא עורך, התשנ"ח), עמ' שו-שי.

67 ראו דבריו במאמר "לכו ונלכה באור ה'" (לפרקים, לעיל הע' 28, עמ' תנב-תנז).

השמר לך ושמור נפשך מאד" (דברים ד, ט): "השתמש בסדר חייך עם הדברים שהמה יוסיפו לתת לגוף כח בריאות אומץ וחיל".⁶⁸

כמו כן, אין ספק שהרב ויינברג ייחס ערך חיובי לתוכנות המודרניות (ויעידו על כך תוארו האקדמי ופסיקותיו השונות),⁶⁹ ואכן, במאמר נרחב על שיטתו של הרש"ר הירש הביע הרב ויינברג את דעתו הברורה כי השינויים שחלו בראיית העולם של האדם המודרני אינם בני חלוף וכי יש ללמוד דווקא מהגותו של רש"ר הירש כיצד להתמודד עִמָּם.⁷⁰ לאור כל זאת נראה סביר ביותר לטעון שעמדות ערכיות אלו יתבטאו ביחס חיובי יותר למעמד הגוף במכלול חייו של האדם, וממילא ישתקפו בנטייה להמעיט מאוד בערכן של הדרישות הגופניות מעשיות הנלוות לתהליך התשובה.

הרב קוק, הנחשב בעיני רבים כהוגה הדעות החשוב ביותר של הציגות הדתית, היה ער לשינויים שחלו במחשבה האנושית וראה את השינויים שחלו במעמדו של עם ישראל ובזיקתו למציאות החומרית בארץ ישראל כתהליך של תחייה וגאולה. על כן אין להתפלא שתיקון הגוף והעלאתו לאחר החטא - ולא דיכוי והחלשתו - הם חלק ממשנתו. סבורני שהתבוננותנו הקצרה בכתביו איששה הנחה זו.

עיוננו העלה אפוא כי מהותה של "התשובה המעשית" מתפרשת כחלק מהבנת תהליך התשובה בתור ציר מרכזי להתפתחות האדם ולתיקונו, בתוך החברה שבה הוא חי ופועל ובהתאם למכלול הערכים הרוחניים והתרבותיים המרכיבים את עולמו. בהתאם לכך נוכחנו לראות שכל פוסק מנווט את קהל עדתו בהתאם לאופן שבו הוא תופס את מעמד הגוף בפרט, ומעמד התרבות החומרית בכלל, על רקע השינויים הגדולים שחלו בעולם במאות השנים האחרונות.

68 פירוש רש"ר הירש על התורה, דברים ד, ט. עוד על כך ראו אצל ארנד, לעיל הע' 54, עמ' 30.

69 כגון היתרו המפורסם לשירת נשים בתנועות נוער דתית ובזמירות שבת. ראו שו"ת שרידי אש, חלק ב, סימן ח.

70 במאמרו "תורת חיים" (לפרקים, לעיל הע' 28, עמ' רז-רלא).

תגובות





פסק דין מתמיה ומאכזב בעניין הסכם ממון בין בני זוג*

עמדת הרשב"א בעניין קבלת קנס ברצון

קראתי את פסק הדין של בית הדין הרבני בירושלים שניתן ביום כ"ו בתמוז התשע"ז.¹ אני מניח שמאמריי ב"צהר"² לא הגיעו לידיהם של הדיינים, שאם לא כן כנראה לא הצלחתי אפילו לעניין את בית הדין כך שידון בספק שהעליתי באשר להבנה המקובלת של הפוסקים בתשובה המפורסמת של הרשב"א (שו"ת, חלק ד, סימן מ) שממנה מבקשים עד היום לדייק שקבלת קנס מרצון על ידי הבעל, אם לא יגרש את אשתו, היא בגדר אונס גמור ופוסלת את הגט (כגט מעושה).

לאמיתו של דבר, הרשב"א לא כתב זאת - לא בגלוי ולא ברמז - אבל כך הבין הרמ"א מתוך תקציר תשובתו שהובא ב"בית יוסף" (אבן העזר, סימן קלד), ובעקבותיו כך פוסקים עד היום. מאידך-גיסא, אפשר להוכיח מתוך דברי ה"שולחן ערוך" (שם, סעיף ה) שאם הבעל היה אנוס על ידי עצמו, הגט תמיד כשר, ורק אם מסר מודעה, הגט בטל. בשני מאמריי הנ"ל דנתי בעניין זה באריכות וניסיתי להוכיח כי אין שום בסיס להבנה המקובלת של דברי הרשב"א.

* אני מבקש להודות לפרופ' ברכיהו ליפשיץ על סיועו בעבודה על המאמר: הוא קרא את המאמר בדיוקנות, העיר הערות חשובות ושיפר את סגנון המאמר. על אף זאת, כל האמור במאמר הוא על אחריותי הבלעדית.

1 תיק (אזורי ירושלים) 669147/5 (20.7.2017), במותב הדיינים: הרב אוריאל לביא אב"ד, הרב שלמה תם והרב דוד מלכא.

2 "האם קבלת קנס מרצון היא בגדר אונס גמור ופוסלת את הגט? עיון מחודש בתשובת הרשב"א" צהר לט 143 (התשע"ו); "חומרות מפוקפקות בשלילת הסכמי קדם-נישואין" צהר מב 139 (התשע"ח). ראו גם תשובתי לתגובות צהר מ 271 (התשע"ו).

קנס עצמי או קנס של גורם חיצוני

בפסק הדין הנזכר דורש בית הדין לבטל סעיף אחד של ההסכם בין בני הזוג שבו הבעל מתחייב לשלם דמי מזונות גבוהים, 10,000 ש"ח לחודש, אם לא ייתן גט תוך 120 יום מיום דרישתה של האישה. בית הדין מוסיף וקובע שלו לבדו נתונה הסמכות להחליט האם הבעל חייב במזונות אשתו ובאיזה סכום; בהיעדר פסיקה כזאת, הסכום שבו מדובר ייחשב כ"קנס המושת על הבעל".

תוקף ההתחייבות

במקרה שלפנינו סביר להניח שלא נעשה קניין עם הבעל כדי לתת תוקף להתחייבותו, כנדרש על פי ההלכה, והחוזה גם מנוסח באופן שיש בו פסול מחמת פגם האסמכתא; אולם בית הדין נותן תוקף לחוזה בשל "סיטומתא".³ אכן, נפסק כמה פעמים על ידי בתי הדין הרבניים שלחוזים כיום יש תוקף הלכתי בשל דין "סיטומתא", המעניק תוקף לעסקאות שלא נעשו כנדרש לפי ההלכה (מה שנובע מן המגמה ההלכתית הנוכחית להעניק לקניין "סיטומתא" עדיפות הלכתית אפילו כנגד העקרונות הבסיסיים של ההלכה כגון "אסמכתא לא קניי"); אולם דבר זה נתון בספקות, ולכאורה אילו רצה בכך בית הדין, אפשר היה לבטל סעיף זה מן החוזה ואז אפשר היה לתת את הגט (שכן שני הצדדים היו מוכנים לכך). אלא שבית הדין מצא הזדמנות לתקוף באופן עקרוני הסכמי קדם־נישואין מן הסוג הזה ועילה מצא לו להיתלות בה. בכמה הסכמים רבניים נעשה מאמץ גדול כדי לפתור את הבעיה של ה"אסמכתא", לכאורה ללא תועלת, שהרי בית הדין נותן תוקף לחוזה הנוכחי בלי שום חשש. בין כך ובין כך, ראוי לכל מנסחי ההסכמים הללו לשאול את עצמם: שמא אפשר לוותר על הניסוחים המסובכים והמלאכותיים (שכל הרואה אותם תמה על ידי מי נכתבו) שהוצעו כדי להתגבר על בעיית האסמכתא ובעיית התנאים, ותחת זאת להסתמך על כך שגם כל חוזה פשוט, הכתוב בלשון פשוטה, ייחשב כבר־תוקף על ידי בית הדין?⁴

3 כלומר קניין שנעשה בדרך המקובלת לפי חוקי המדינה. ראו: שולחן ערוך, חושן משפט, סימן רא; פתחי תשובה, שם, ס"ק א. לפי ה"חתם סופר" (שו"ת, חושן משפט, סימן יב), יש לקניין זה תוקף מדאורייתא.

4 ייתכן שיש כאן הפרזה, ואכן חוזה מנוסח לפי ההלכה יקבל יותר תוקף; אלא שכפי שאנו מסיקים בסוף המאמר, במצב הנוכחי אי אפשר להגיע לוודאות משפטית בנושא זה.

הבנה שגויה של דעת הרשב"א

בפסק הדין נאמר:

הבית יוסף (אה"ע סי' קלד) מביא שתי שיטות בדינו של גט הניתן לאחר שהבעל נאלץ ליתנו עקב קנס שהושת עליו: שיטה אחת היא שיטת הרשב"א בתשובה חלק ד' סי' מ', הפוסל גט כזה, ושיטה שנייה היא שיטת הרב מימון נג'אר, המכשיר אותו.

הצגת הנתונים כאן לקויה ומגמתית. ה"בית יוסף" (אבן העזר, סימן קלד) מביא שמונה פוסקים ושתים עשרה תשובות בזו אחר זו, וביניהן שתי התשובות הנ"ל. מקובל, וכך גם מסתבר לומר, שכל התשובות הללו נפסקו להלכה ושהן לכל הפחות מצויות בהתאמה זו עם זו ולא נוגדות זו את זו; אולם ברור שזוהי אחת הטענות החזקות נגד ההבנה המקובלת של תשובתו של הרשב"א, ואין כאן המקום לחזור על מה שכתבנו בפרוטרוט במאמר שהתפרסם ב"צהר" לט.⁵

ב"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן קלד, סעיף ה) עיבד המחבר עיבד את נוסח ה"טור" תוך שינויים זעירים שאותם הוא חישב בדיקנות, כדי שנוסחו הסופי יהיה מדויק לחלוטין. "אנסוהו" האמור שם מתייחס בוודאות לאונס על ידי אחרים, אבל "אנוס" הוא מושג הכולל הן אונס על ידי עצמו הן אונס על ידי אחרים. לכן אפשר לדייק מלשוננו הזהב של ה"שולחן ערוך" כי במצב של אונס על ידי עצמו - אם מסר הבעל מודעה, הגט בטל, ובכל מקרה אחר, הגט כשר. לכן ברור שה"שולחן ערוך" לא פסק כהבנה המקובלת בשיטת הרשב"א.⁶

במאמרו ב"צהר" לט פירטנו באופן נרחב את השתלשלותה של הבנת תשובת הרשב"א על ידי הרמ"א והבאים אחריו וכיצד התפתחה המגמה המחמירה במצב של קנס שהתקבל מרצון המגרש. מסקנת מאמרינו היא כי יש לייחס לרשב"א בדיוק את ההפך משיטתו המצויה עתה בהתאמה עם דברי כל הראשונים (וראו במאמר הנ"ל פרטים חשובים נוספים).

5 באותו מאמר ביקשנו להוכיח שתשובת הרשב"א לא דנה כלל באונס עצמי אלא באונס על ידי אחרים, שלא כפי שכתב הרב אוריאל לביא כי הרשב"ץ ור' מיימון נג'אר לא הכירו את תשובת הרשב"א. ראו מאמרו "הסכם קדם נישואין לפיו המסרב להתגרש מחויב בתשלום" שורת הדין יד [עמ'] רמא (התשס"ח).

6 ראו מאמרי בצהר לט, לעיל הע' 2.

כמה הולמים את מסקנתנו דבריו של מהריב"ל המתייחסים לתשובה הנידונה,⁷ בבחינת "חכם עדיף מנביא":

ואיכרא שלא ראיתי זאת התשובה, כי אם בקובץ תשובות מהרשב"א כתובות בקצרה, קצר אותם איזה חכם, ומי יודע אם בתשובה ארוכה כמו שכתבה הרב ז"ל היה מגלה דעתו באופן דלא הוה קשה ולא מידי.

דעת ה"מאירי"

במאמרי הנ"ל ב"צהר" לט, בדקתי ביסודיות את המובאה שבית הדין ציטט מדברי ה"מאירי" (בית הבחירה, גיטין פח ע"ב, ד"ה ועישוי) וכן מובאה נוספת מדבריו (ד"ה מיהא דפרדיסא, בסוף אותה פסקה); והוכחתי שכוונת ה"מאירי" הייתה שונה מהאופן שבו הבין אותה בית הדין (דהיינו שקבלת קנס מרצון נחשבת אונס). בדבריו פירט ה"מאירי" שורה של אונסים גמורים, ובסוף הרשימה הוא הוסיף אונס על ידי אחרים הרוצים להתערב בדרך מנוגדת להלכה כדי לאנוס את הבעל לקיים את התחייבותו אחר שהתחרט. לדברי ה"מאירי", אלמלא אונס זה, הבא לו על ידי אחרים כשקיבל על עצמו לשלם קנס והתחרט, הגט היה כשר (אם לא מסר מודעה).

דעת האחרונים הפוסלים קנס עצמי אף בדיעבד

בהמשך פסק הדין מובאים פוסקים מאוחרים יותר ההולכים כולם בעקבות הרמ"א, או אף מחמירים עוד יותר ממנו (כגון הרב רפאל בירדוגו וה"משכנות יעקב"⁸ שלא הכשירו גט הניתן אחר קבלת קנס אפילו בדיעבד), אולם בפסק הדין אין כל דיון בשיטתם.

7 שו"ת מהריב"ל, חלק א (קושטא השי"ז), קצו ע"ב, עמודה א (מהדורה חדשה, בני ברק התשמ"ח, חלק ד, קונטרס עניינים, סימן לט, עמ' סה-סז). התשובה חתומה על ידי בנו של מהריב"ל, והיא נכתבה על ידו או על ידי בנו, ראו חיד"א, שם הגדולים, ערך מהריב"ל.

8 ה"משכנות יעקב" לא ידע על דבריו של הרב בירדוגו; וכנראה גם לא הכיר את הנוסח הנכון של תשובת הרשב"א, אף שבימיו כבר יצא לאור החלק הרביעי של תשובות הרשב"א. גם היום, יותר ממאתיים שנה אחרי פרסומה של התשובה המקורית, מצטטים רבים את התשובה לפי נוסח ה"בית יוסף"! למשל, הרב שלמה דיכובסקי במאמרו "הסכמי ממון קדם-נישואין" תחומין כא 279 (התשס"א), ציטט את התשובה לפי נוסח ה"בית יוסף". כמו כן, הרב אוריאל לביא במאמרו, לעיל הע' 5, עמ' רמא, מביא את דברי הרשב"א לפי הנוסח המקוצר של ה"בית יוסף". כמו כן, אחרוני הראשונים כמו המהרלב"ח (שו"ת, סימן קכד) והמהריב"ל (שו"ת, קושטא השי"ז, דף קצו ע"ב - קכח ע"א) השתמשו כנראה באוסף קיצורים של תשובות הרשב"א בנוסח מקוצר עוד יותר. התערבותם שלא כדין של משפחת האישה והגזבר לא מוזכרת שם כלל. איך אפשר לסמוך על תשובות המבוססות על נתונים לקויים?!

כאמור לעיל, במאמרי הראיתי כיצד בנידון דידן, בכל שלב של ההחמרה הפוסקים התרחקו יותר מהאמת ההלכתית ומשיטתו המקורית של הרשב"א.⁹

מגמת ההחמרה לפסוק כדעה יחידאית

העיקרון הקובע שלפיו מכיוון שמדובר בערווה החמורה, יש לחשוש אפילו בדיעבד לדעה יחידאית מחמירה (שלפחות צריכה להיות הגיונית ומתקבלת על הדעת)¹⁰ הוא חדש באופן יחסי והתקבל רק לפני כמה מאות שנים. הגדרתו המדויקת של עיקרון זה וגבולותיו מצויים בתשובתו של מהרי"ט אלגאזי (שו"ת שמחת יום טוב, סימן עה), ואנו סבורים כי פסיקה כדעה יחידאית מחמירה צריכה להיעשות בהסתייגות ובהתחשב עם התנאים שציין המהרי"ט. ייתכן שטענה זו דורשת מאמר נפרד, אולם אין אנחנו פטורים מלהזכירה.

המהרי"ט כתב:

וכלל גדול מסור בידינו מפי סופרים ומפי ספרים דלענין איסור ערוה החמורה לכתחילה יש לחוש לכל הסברות... באיסור ערוה אנו מחמירין בכל הסברות כל שהוא לכתחילה וליכא שום עיגון בדבר...

וכך פסק הלכה למעשה במקרה של קושי העלול להביא לידי גט וסכנת עיגון:

מפני הסיבה הזאת אשר כתב כמ"ר כי קשה להביא לידי גט, נראה בעיני כי מקום יש בראש להתירה בלא גט ויש להקל בדבר והמיקל לא הפסיד.¹¹

נראה אפוא שהקבלה המקורית השתבשה במשך הזמן והתנאים החשובים נשתכחו; ועתה הגיעה העת להשיב את האמת המשפטית וההיסטורית על כנה ולהחזיר עטרה ליושנה.¹² אם כך הם פני הדברים, אזי פסק הדין הנידון - הצועד בעקבות ההבנה המקובלת של תשובת הרשב"א, שלפיה קבלת קנס מרצון הבעל היא בגדר אונס גמור ופוסלת את הגט - הוא פסק המיוסד על סברה יחידאית מחמירה במקום עיגון.

9 על שיטתו המחמירה של בעל "משכנות יעקב" ומקורותיה, ראו מאמרי בצהר מב (לעיל הע' 2).

10 ראו להלן הע' 15.

11 שו"ת ברך משה (ליוורנו התקס"ט), סימן לה (מכתב שני קצר של המהרי"ט למחבר ר' משה גלאנטי [הרביעי], בסוף הסימן).

12 שהרי אסור להחמיר ולאסור את המותר ולעגן נשים "לרווחא דמילתא", ראו הע' 45 במאמרי בצהר לט; וכן עמ' 278 ואילך במאמרי בצהר מ (בעניין מנהג בטעות).

נימוק נוסף להחמיר על פי דעת המהריב"ל

בסוף פסק הדין הובא נימוק חשוב נוסף שבעקבותיו, לדעת בית הדין, יש להחמיר. המהריב"ל קבע שאם הבעל אינו מקיים את שבועתו לגרש - אין כופים אותו, לא בשוטים, לא בנידוי ולא בחרמות; ואם כייפין ליה הוי אונס שלא הוא הביאו עליו, ולכן הגט הוא גט מעושה.

בפסק הדין נאמר כי בהסכם חיוב דמי מזונות ייתכן מצב של מעצר בגין אי-תשלום (או לפחות איום במעצר) ונערך דיון מפורט בדרכי הכפייה האפשריות נגד בעל שאינו עומד בהתחייבותו לקנס (או אפילו לסכום המזונות) - בעקבות דברי מהריב"ל. אלא שהמסקנות הן פרי סברתם של הדיינים שלמדו זאת מדברי מהריב"ל במקרה השבועה. דברי מהריב"ל הובאו כהצדקה לדברי הדיינים, האוסרים כפייה נמרצת מדי נגד הסרבן (כגון איום לאוסרו אם לא ישלם את מזונות אשתו).

כוונתם של הדיינים היא שלפי החוק הישראלי אי-תשלום המזונות יכול להביא, בסוף תהליך תביעת המזונות, לאיום מאסר או למאסר ממשי; ולפי דברי המהריב"ל, כך מדייקים הדיינים, עונש כזה הוא אונס הפוסל את הגט ולכן, כך אני מבין, הסכם קדם-נישואין עשוי - כאשר הבעל מממן לשלם את המזונות - להביא לידי גט מעושה. נראה שהערה זו מכוונת נגד כל הסכמי קדם-נישואין, ובכללם גם ההסכמים המקובלים על ידי בתי הדין, והיא מראה את גבולות היעילות של ההסכמים.

אלא שאפשר להתווכח עם מסקנותיו של בית הדין. אכן, נוכחנו לדעת שבית הדין בוחר בעמדה היותר מחמירה ומתעלם מן העמדה שכנגדה, שאותה נקטו רוב הראשונים. תחילה יש להעיר שמהריב"ל שייך לכת המקלים והוא פוסק כמו מהרי"ק ולא כמו הרשב"א והרמ"א וסיעתו;¹³ אלא שבמקרה של איש שאינו מקיים את שבועתו לגרש

13 כך נראה ממסקנת תשובתו של המהריב"ל (או בנו), לעיל הע' 7, ומתשובת מהריב"ל (עצמו, בחלק ב, סימן יח). אכן מהריב"ל (או בנו, וודאי שהוא הסכים עם בנו) השתכנע על ידי הנוהג לכתוב בכתובות שהבעל נשבע שבועה דאורייתא לגרש את אשתו אם יחלה כדי שאשתו לא תהיה זקוקה ליבם; ולכן הסיק כמו מהרי"ק ולדעתו דברי רבנו פרץ הם לרווחא דמילתא וגם אחר היסוסים רבים הוא לא פסק כמו הרשב"א. יש להעיר שמהריב"ל הכיר את תשובת הרשב"א מתוך קובץ של תקצירי תשובות הרשב"א (שבשאלה זו היה יותר קצר מתקצירו של ה"בית יוסף") ומהריב"ל היה מסופק אם הוא יכול לתת אמון בנוסח שברשותו, וברור שעובדה זו סייעה להחלטתו לפסוק בניגוד לרשב"א. אלה דברי מהריב"ל: "ולעיקרא דדינא אי עבדינן להחמיר כמו שנראה מתוך זאת התשובה מהרשב"א ז"ל או מדברי מהרי"ק קולון איכא לעיוני טובא דאיכא פנים לכאן ולכאן וכל שכן דמי יוכל להכריע כנגד הרשב"א ז"ל וגם הרב ר' פרץ ז"ל כתב שמי שנשבע אפילו בלי אונס לגרש את אשתו צריך בית דין להתיר את שבועתו קודם שיגרש. איברה דבעינן לאתויי ולמימר דמאי דכתב הרב רבי פרץ הוי לכתחילה ולחומרא דעלמא אבל מדברי הרשב"א בזאת התשובה הקצרה נראה דלעכובה קאמר אבל בסוגיא דעלמא אזלא כמהרי"י

וכופים אותו לקיים את שבועתו, עמדת מהריב"ל היא יחידאית.¹⁴ מהריב"ל הוא היחיד הפוסל בפירוש גט הניתן אחר שכפו את הבעל לקיים את שבועתו, אולם אחר בקשת מחילת כבודו של מהריב"ל, טעמו קשה.¹⁵ לפי דברי הגמרא (בבא בתרא מז ע"ב; מח ע"א), סביר יותר לומר (על פי המקרים שכופים בהם את הבעל לגרש) שכשם שהאיש שכפו אותו לגרש ומבטל מודעות, גמר ומגרש בגט כשר מפני המצווה לשמוע דברי חכמים, כך על אחת כמה וכמה¹⁶ מי שכופים אותו לקיים את שבועתו, גומר ומגרש בגט כשר מפני המצווה מן התורה לקיים את שבועתו. לכן מתמיה שבית הדין מתייחס דווקא לשיטה יחידאית זו שהיא השיטה המחמירה ביותר. זאת ועוד: לפי סברה זו של מהריב"ל יש לפסול גט הניתן אחר שכפו את הבעל לתת מזונות ואפילו כתובה, שכן בעת נתינת הכתובה לא העלה הבעל על דעתו שיכפוהו בשוטים או שישמו אותו במאסר לשם תשלום המזונות או הכתובה. סברה זו מתמיהה, שהרי לגבי מזונות נפסק בלא שום התנגדות כי:

האומר איני זן ואיני מפרנס כופין אותו לזון. ואם אין בית דין יכולים לכופו לזון כגון...אם תרצה היא כופין אותו להוציא מיד וליתן כתובה.¹⁷

כמו כן, בכל המקרים שבהם נשנתה הלשון "יוציא ויתן כתובה" נפסק לחומרא,¹⁸ שאין כופים בשוטים "אבל כופין על הכתובה ומבקשין על הגט... ושירי למקרייה עבריינא" (שו"ת הריב"ש, סימן קכז). מהו אפוא ההבדל בין חיוב תשלום המזונות והכתובה שציוו חכמים על הבעל ותשלום חוב כלשהו שאינו קשור ישירות לגירושין, לבין חיוב לקיים את השבועה שציוותה התורה?! לכן סברת המהריב"ל, שלפיה כפיית קיום השבועה היא אונס הפוסל את הגט, נראית קשה.

קולון. פוק חזי [מאי] דעמה דבר לכתוב בכתובות שאם יחלה שהוא נשבע שבועה דאורייתא לגרשה כדי שלא תשאר זקוקה ליבם".

14 ראו שו"ת מהריב"ל, חלק ב, סימן יח.

15 מהריב"ל הרחיק לכת ופסק נגד דעת הסמ"ק ומהרי"ק (ולאמיתו של דבר נגד כל הפוסקים ורבנו תם עצמו), ואסר להנהיג את ההרחקות של רבנו תם והעריך אותן כקשות יותר מהנידוי. ראו: שו"ת מהריב"ל, חלק ב, סימן יח (סוף השאלה הראשונה); שם, חלק ג, סימן קב; ספר גבורת אנשים, סימן עב (שהעתיק את תשובת מהריב"ל); פתחי תשובה, אבן העזר, סימן קנד, ס"ק ל (שמסכם את הדיון). עמדתו היחידאית לא התקבלה כלל, ולכן מתמיה שבית הדין יפסוק כמו חומרתו היחידאית הקיצונית הקודמת. יש לציין שכל הסברה הקודמת קשה ולא זכיתי להבינה: הלוא גם כאשר בית דין כופה את הבעל לתת גט, במקרה של אחד המומים הגדולים, אפשר לטעון: אי כייפינן ליה הוי אונס שלא הביאו הוא עליו. ומה בכך?! בשני המקרים בית דין כופה כדין והרי שנינו בהדיא (גיטין פח ע"ב) "גט המעושה בישראל כדין, כשר!"

16 מפני שחכמים הם שמנו במשנה את האנשים שכופים אותם לתת גט, בעוד המצווה לקיים שבועה היא מדאורייתא וכוללת שתי מצוות עשה, ושתיים (ואולי שלוש) מצוות לא-תעשה.

17 טור, אבן העזר, סימן קנד; שולחן ערוך, שם, סעיף ג.

18 כמו רבנו חננאל נגד דעתו של הרי"ף. ראו טור, אבן העזר, סימן קנד.

לעומת זאת, הרשב"ץ כתב (שו"ת תשב"ץ, חלק ב, סימן סח) כי מי שאינו מקיים את שבועתו לתת גט כשר עובר על

מצות עשה דככל היוצא מפיו יעשה (במדבר ל, ג) ואם אמר איני מגרש כופין אותו כדין כל מבטל מצוות עשה כדאיתא בפרק הכותב (כתובות פו ע"א-ע"ב) ולא הוי גט מעושה.

הרב אברהם אבן-טוואח¹⁹ העתיק את דברי הרשב"א²⁰ והרשב"ץ²¹ והבין ששניהם מכשירים גט הניתן אחר שכפו את הבעל לקיים את שבועתו; וכך הסיק מדבריהם:

והנה הרבנים (רשב"א ורשב"ץ) דברו בסתם שבועה, כ"ש בשבועה כזו (על דעת רבים) שחמורה מכל הצדדים... ולכן אם כפו אותו עד שיגרש, כדין עשו ואפילו כפו אותו במכות ועונשין, גרושיו גרושין והאשה מותרת להנשא.

גם הרב משה פרובינציאלו (שו"ת, סימן קג) והרב יהודה בן הרא"ש²² כתבו בהדיא שכופים לקיים את השבועה והגט כשר; וזו לשונו של הרב יהודה בן הרא"ש:

והגט שיתן בכפייה זו הוא גט שכל דבר המוטל על האדם לעשותו כופין אותו לעשותו והמעשה קיים.

לעניות דעתי, טעם זה מסתבר מאוד ולכן אפשר לכפות את כל ההתחייבויות הכספיות, בהתאם לחוקי התורה או לדינא דמלכותא - הן החובות המוטלים על ידי התורה (שבועה), הן המוטלים על ידי חכמים (מזונות וכתובה), והן המוטלים על ידי חוזים - בלי לפסול את הגט. אלא שבית הדין כבר פסק לפי ההבנה המקובלת של שיטת הרשב"א - דהיינו שקנס שהבעל קיבל עליו מרצון הוא אונס הפוסל את הגט - ולכן לא הבנתי את תועלת הדיון הקודם שהוא כ"היחידה ועוד לקרא" ומיותר.²³

19 דור שישי מצאצאי הרשב"ץ, בן זמנם של המחבר, המבי"ט, המהריב"ל והרשד"ם. ראו חוט המשולש, סימן לה.

20 שו"ת הרשב"א, חלק א, סימן תתנד, בשם המהר"ם מרוטנבורג; וראו גם מרדכי, שבועות, פרק ג, רמז תשנח. יש לשים לב שבתשובה כתוב "יוציא ויתן כתובה" וכידוע יש פלוגתא דרבוותא בין הרי"ף (שלדעתו כופים אותו אפילו בשוטים) לבין רבנו חננאל (שלדעתו אין כופים אותו בשוטים, אבל מותר לקרוא לו עבריין ולכפות את תשלום הכתובה).

21 שו"ת תשב"ץ, חלק ב, סימן סח, בסוף התשובה (ראו לעיל).

22 שו"ת זכרון יהודה, סימן עא. ראו גם בית יוסף, תחילת סימן קנד. בהקשר קצת שונה כתב הריב"ש (שו"ת, סימן קכו. מובא בבית יוסף, שם) בשם הרא"ש: "אומרים לו או תעשה המוטל עליך מן הדין או תגרשנה אין זה כפייה על הגט במוחלט אלא שכופין אותו על מה שיש לו לעשות מן הדין ואם יגרשנה יפטר...".

23 אפשר שבית הדין מתכוון למזונות היסודיים שהם חוב המוטל על הבעל ואינו פוסל את הגט; אלא שלמרות זאת, על פי ההיסק של בית הדין מדברי מהריב"ל, במצב הכפייה לקיים את השבועה, כפייה על ידי שוטים או מאסר לשלם את המזונות פוסלים את הגט. אם לא כן, לשם מה נדרש כל הדיון של

במצב הנוכחי, ולפי פסק הדין שלפנינו, חיבור הסכם קדם־נישואין קשה יותר מאי־פעם; ייתכן שזוהי הבשורה הלא־משמחת של פסק הדין למי שעוד היה מסופק בכך. בית הדין לא רואה בעין יפה כל הסכם קדם־נישואין - יהיה אשר יהיה. ההסכמים המבוססים על קבלת קנס פסולים, וההסכמים המבוססים על מזונות מוגדלים מביאים את חותמיהם לאי־ביטחון משפטי מלא עד נתינת הגט. עוד יש לדעת כי לפי בית הדין אסור לכפות את הבעל בדרכים נמרצות לשלם את המזונות,²⁴ והרי בית הדין צריך לאשר את ההסכם, את סכום המזונות ואת זכות האישה לקבל אותם. החלטת בית הדין על זכות האישה תלויה בתנאי ההפרדה, אולם ההחלטה על סכום המזונות יכולה להיות תלויה במצב הכלכלי של שני בני הזוג בזמן ההפרדה (אף שהבעל מסתלק מהכנסותיה של אשתו אחר ההפרדה ומוותר עליהן). זהו מצב שאי אפשר לדעת אותו מראש, והוא הדין לדרך הפסיקה של בית הדין בעתיד, בזמן חיבור ההסכם.

בשל כל הטעמים הנידונים במאמריי ובתגובה זו, אני מקווה שבעתיד הקרוב בית הדין יחזור ויעיין בנושא וישקול מחדש את עמדתו בשני הכללים שבהם הוא דן, יסכים לדעה מקלה יותר, ויעדיף את הכלל "משום עיגונא אקילו בה רבנן" משום דכוחא דהתירא עדיף.

תיקון טעות

בתשובתי ב"צהר" מ, בעמ' 278, בשורה השלישית מסוף הטקסט, צ"ל "(יורה דעה, סימן קצו, סעיף יא)".

שם, בעמ' 279, בשורה לפני השורה האחרונה יש למחוק את המילים "וכנראה היה המנהג האשכנזי הישן".

בית הדין? כבר הדגשנו את הקושי היסודי של הסברה הזו, וטרם הצלחתי לרדת לסוף דעתו של בית הדין.

24 עמדת בית הדין לא ברורה. מצד אחד נראה כאילו זו תוצאה מפסק מהריב"ל שבית הדין הולך בעקבותיו, ומצד שני הדבר יהיה בניגוד לפסק ה"שולחן ערוך".

הרב אריה כץ



מניעת היריון בהלכה

תגובה לרב שאול דוד בוצ'קו "מניעת
היריון בהלכה: אמצעי המניעה השונים
ודירוגם והרחבת היתר השימוש בקונדום"
בגיליון זה

הקדמה

הרב שאול בוצ'קו, שידידו רב לו הן בלימוד התורה הן בפסיקת ההלכה, ביקש לטעון, במאמרו "מניעת היריון בהלכה" (המתפרסם בגיליון זה), כי יש מקום להתיר שימוש בקונדום בעת הצורך, אף כשאין מדובר בחשש סכנה. לא נחה דעתו של הרב בוצ'קו עד שטען, בסיכום מאמרו, שכל העדיפות ההלכתית להשתמש באמצעי מניעה אחרים אינה אלא "משום כבודם של חבל גדול מהפוסקים האוסרים אותו [דהיינו את השימוש בקונדום]".

והנה, לפני שנסקור את טענותיו אחת לאחת, חשוב לפתוח בכלל גדול וחשוב: כאשר לפנינו דיון הלכתי לא־חדש והנושא נידון כבר בעבר, יש לבדוק תחילה את דיוניהם של הפוסקים בעבר, שהרי מן הסתם אותם מקורות הלכתיים הידועים לנו כבר היו ידועים לאותם פוסקים.

ואכן, הרב בוצ'קו עצמו, בתחילת מאמרו, מודה שמן הפוסקים שעסקו בכך בעבר היו שאסרו שימוש בקונדום בכל מצב, והיו פוסקים שהסכימו להתיר שימוש בקונדום במקום שיש חשש ממשי של סכנה - הא ותו לא. למרות גבולות הגזרה הברורים הללו - ומתוך ידיעה ששום עניין לא נתחדש בבית המדרש מאז דנו בסוגיה זו הפוסקים לפני כמאה שנה - העדיף הרב בוצ'קו לחלוק על כל אותם פוסקים וללכת בנתיב חדש.

לדוגמה נציין את בעל ה"אגרות משה", הרב משה פיינשטיין זצ"ל, שאף על פי שהיה ידוע ב"כוחא דהיתרא" שלו, ואף שבתשובתו הארוכה בעניין זה (שו"ת אגרות משה,

אבן העזר, חלק א, סימן סג) הוכיח כי לשיטתו יש מקום להתיר שימוש בקונדום במקום פיקוח נפש, למעשה לא הסכים לתת היתר מפורש בתשובתו; ויתרה מכך, בתשובות מאוחרות יותר (שם, אבן העזר, חלק ג, סימן כא; שם, חלק ד, סימן סז) אסר בפירוש שימוש בקונדום אפילו במקום פיקוח נפש - עקב חומרת העניין.

לענ"ד כאן נעוצה נקודת הכישלון העיקרית של המאמר: בניגוד לכל האחרונים שדנו בנושא זה בכובד ראש, מתוך הבנת חומרתו של העניין, מדבריו של המחבר נראה כאילו מדובר לדידו בעניין קל; והוא מנסה לתרץ את הדבר בטענות כגון הטענה שפעם הילודה הייתה חשובה עקב הקושי הגדול בריבוי טבעי ואילו היום כשהריבוי הטבעי הוא קל ופשוט, ותמותת התינוקות קטנה, כביכול התגמד האיסור על הוצאת זרע לבטלה.

יסודות ההיתר שבמאמר הרב בוצ'קו

לאחר הקדמה זו, ננסה לבחון היטב את טענותיו של הרב בוצ'קו. דומה שהיתרו מבוסס על שתי אפשרויות. האחת, בסוגיית "שלוש נשים משמשות במוך" יש להכריע כדעת הראשונים הסוברים שהמחלוקת היא האם אותן נשים חייבות להניח מוך בשעת תשמיש, אך אין בכך איסור; ונוסף לכך, יש להשוות שימוש בקונדום לשימוש במוך שכן בשניהם "גוף נהנה מן הגוף", בוודאי בסוגי הקונדום הדקים המצויים כיום. השנייה - על פי היתרו של הרמ"א, בעקבות ראשונים רבים, לבוא על אשתו שלא כדרכה באקראי, וכהסברו של ה"אגרות משה" שכאשר אי אפשר לקיים מצוות עונה ללא השחתת זרע, מותר גם להשחית זרע לצורך מצוות עונה שכן אין מדובר בהוצאת זרע לבטלה אלא בהוצאה לצורך.

כפי שנראה בהמשך הדברים, שתי גישות אלו הן בעייתיות ביותר, וניתן להסתמך עליהן לכל היותר במקום שבו יש סכנת נפשות בתשמיש ללא קונדום ואי אפשר להימנע מסכנה זו באופנים אחרים.

סוגיית "שלוש נשים משמשות במוך"

בסוגיה זו ישנן שלוש פרשנויות עיקריות בראשונים:

א. שיטת רש"י שלפיה לדעת ר' מאיר מותר לשמש במוך במקום חשש סכנה; ולדעת חכמים, שהלכה כמותם, אסור לשמש במוך אפילו במקום חשש סכנה (אלא שאולי במקום סכנה גמורה גם הם יודו להתיר).¹

1 ראו למשל שו"ת כתב סופר, אבן העזר, סימן כו.

ב. שיטת רבנו תם שלפיה התנאים נחלקו בשאלה האם צריך לשמש במוך, אולם כל הדיון נסוב על הנחת מוך לאחר תשמיש ואילו מוך בשעת תשמיש אסור לכל הדעות, שכן מדובר בהשחתת זרע.

ג. שיטת הרשב"א והר"ן ועוד ראשונים שלפיה אין איסור על מוך בשעת תשמיש, ונחלקו חכמים ור' מאיר האם נשים המצויות בחשש סכנה חייבות לשמש במוך.

הרב בוצ'קו כתב, ובצדק, כי ה"ם של שלמה" (יבמות, פרק א, סימן ח) התיר לשמש במוך, אולם הוא מתעלם מכך שלדעת אחרונים אחרים (שו"ת ר' עקיבא איגר, סימן עא; שו"ת חתם סופר, יורה דעה, סימן רעב, ועוד) יש לאסור שלא לשמש במוך אפילו במקום סכנה, וכי למעשה הכריעו רוב הפוסקים האחרונים שאפשר להקל לשמש במוך רק במקום סכנה.²

אומנם הרב בוצ'קו טוען שיש ללכת בעניין זה אחרי דעת רוב הראשונים ולהתעלם מחבל האחרונים שהובאו בהערה לעיל, ולשם כך "גייס" גם את הרמב"ם וה"שולחן ערוך" שכלל לא הביאו להלכה את סוגיית תשמיש במוך. אלא שאם רצונו לדלג על דברי הפוסקים המקובלים בני הדורות האחרונים, ולבחון מחדש את ההלכה במקורה, שומה עליו לבדוק את מקורות ההלכה הראשונים ביותר. אם נעשה כן, נראה שבדברי חז"ל עצמם מוכח שמחלוקת חכמים ור' מאיר בעניין שלוש נשים משמשות במוך עוסקת בשאלה האם הן מותרות לשמש במוך - כשיטת רש"י - ולא האם הן צריכות לעשות כן.

ההוכחה לכך מצויה בדברי הגמרא (יבמות לד ע"ב) המביאה את מחלוקתם של חכמים ור' אליעזר האם מותר לשמש עם אישה מינקת באופן של "דש מבפנים וזורה מבחוץ". בגמרא מוכח שמחלוקת זו עוסקת בשאלת ההיתר (שכן חכמים האוסרים אומרים: "הללו אינו אלא כמעשה ער ואונן"); והנה, בתוספתא (צוקרמאנדל, נידה ב, ו) הובאה המחלוקת על תשמיש במוך יחד עם המחלוקת על "דש מבפנים וזורה מבחוץ", ומוכח שמדובר במחלוקת על היתר ואיסור ולא על חובה ורשות. אומנם נוסח התוספתא, כפי שהוא לפנינו, בוודאי משובש וכנראה חסר, אולם מכל מקום מוכח מלשון התוספתא שיש להשוות בין שתי המחלוקות.

2 ראו: שו"ת חמדת שלמה, אבן העזר, סימן מו; שו"ת צמח צדק, אבן העזר, סימן פט; שו"ת דברי מלכאל, חלק א, סימן ע; שו"ת דברי יששכר, סימן קלח; שו"ת שי למורא, סימן לד; שו"ת תורת חסד, אבן העזר, סימן מד; ערוך השולחן, אבן העזר, סימן כג, סעיף ו; שו"ת אור גדול, סימן לא; שו"ת יד אליהו, סימן ע; שו"ת מהרש"ם, חלק א, סימן נח; שו"ת מלמד להועיל, חלק ג, סימן יח; שו"ת אחיעזר, חלק א, סימן כג; בכורי יהודה, חלק ב, דף קכא; שו"ת פרחי כהונה, סימן יב; חזון איש, הלכות אישות, סימן לז; שו"ת דובב מישרים, חלק א, סימן כ; שו"ת חלקת יעקב; אבן העזר, סימנים נח-ס; שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימנים סג-סה; שו"ת ציץ אליעזר, חלק ט, סימן נא, שער ב, ועוד.

גם אם נקבל בשעת הדחק את דעת המיעוט המתירה לשמש במוך, בוודאי שאין כל מקום להשוות בין תשמיש במוך לבין תשמיש עם קונדום: בתשמיש במוך הזרע אומנם אינו נכנס לרחם האישה, אולם מכל מקום הוא נשפך בתוך גוף האישה; ואילו תשמיש עם קונדום הוא אולי תשמיש כדרך כל הארץ, אך הזרע נשפך בתוך הקונדום ואינו נמצא כלל בגוף האישה. מבחינה זו, תשמיש בקונדום דומה (גם אם לא זהה) לתשמיש באופן של "דש מבפנים וזורח מבחוץ" שנאסר במפורש על ידי הרמב"ם (משנה תורה, איסורי ביאה, פרק כא, הלכה יח) וה"שולחן ערוך" (אבן העזר, סימן כג, סעיף א), וכפי שכתב בפירוש בשו"ת מהרש"ם (מפתחות לחלק ג, דף שיז ע"א):

בנידון דידן שהוא גרוע ממוך, דהתם שופך זרעו בתוך גוף הרחם [=הנרתק] אלא שנופל על המוך, מה שאין כן בנידון דידן שמוציא זרעו לתוך כיס המכסה כל האיבר והכיס חוצץ מסביב ואינו נוגע בגוף הרחם כלל, הווי הוצאת זרע לבטלה ממש...

אומנם הרב בוצ'קו ביקש ללמוד מדברי ה"ם של שלמה" כי עיקר ההיתר של תשמיש במוך נובע מכך שיש הנאת תשמיש, אלא שמלבד שרוב הפוסקים חלקו על דברי ה"ם של שלמה" (כפי שראינו לעיל) הרי שהוא התייחס למוך בלבד ולא לקונדום, ואין להוציא מדבריו מה שלא כתב בפירוש. זאת ועוד: גם מבחינה מציאותית, כיום תשמיש עם קונדום נחשב כפחות נוח בצורה משמעותית מתשמיש ללא קונדום, וזוהי גם הסיבה לכך שאף בעולם הכללי הקונדום אינו נחשב לאמצעי המניעה המועדף.

היתר ביאה שלא כדרכה

נמשיך ונעסוק בהיתרו של הרמ"א (בעקבות ר"י בעל ה"תוספות") לבוא על אשתו באקראי שלא כדרכה. ראשית יש לציין שמרן ה"בית יוסף" עצמו (אבן העזר, סימן כה) יצא בצורה ברורה ומפורשת כנגד היתר זה, ולכן אין מקום לדון בו לבני עדות המזרח שקיבלו עליהם את פסיקתו של ה"בית יוסף". אולם גם לפי שיטת הרמ"א לא ברורים דבריו של הרב בוצ'קו, שהרי ר"י בעל ה"תוספות" (ושאר הראשונים ההולכים בעקבותיו) התנה את ההיתר בכך שאין מטרת אותה ביאה למנוע היריון, מכיוון שבגמרא הנ"ל ביבמות מוכח שאסור לבוא על אשתו באופן של השחתת זרע על מנת למנוע היריון, וכך גם כתב במפורש הרמב"ם.³

3 משנה תורה, איסורי ביאה, פרק כא, הלכה ט. אומנם בדברי הרמב"ם עצמו ישנה גרסה שלפיה ייתכן שמותר להוציא זרע שלא כדרך כל הארץ במהלך חיי אישות, אך גם הרמב"ם עצמו בהמשך דבריו (שם, הלכה יח) כתב בפירוש שאסור להוציא זרע לבטלה כדי למנוע היריון. ראו גם מאמרי "דעת

אומנם דברי הרב בוצ'קו מסתמכים על פרשנותו של ה"אגרות משה" לשיטת ר"י - שלפיה כאשר מדובר בצורך לקיים מצוות עונה והאפשרות היחידה לקיימה היא להשחית זרע, אין בכך איסור הוצאת זרע לבטלה - אולם המעיין ב"אגרות משה" יראה שהיתר זה מותנה בכך שלולא הוצאת הזרע אין שום אפשרות לקיים מצוות עונה באותו אופן (ולכן אסר "דש מבפנים וזורה מבחוץ" אפילו במקום פיקוח נפש). לענייננו מדובר בשני תנאים: אין דרך אחרת למנוע היריון (כגון שדרכים אחרות אסורות לאישה או מביאות לתופעות לוואי חמורות); ואין אפשרות לשמש מבלי למנוע היריון (כגון שההיריון מסכן את חיי האישה). אלו - ורק אלו - הם התנאים שלפיהם יש מקום לדון בשימוש בקונדום כאמצעי למניעת היריון. בכל מצב אחר ישנה אפשרות לקיים את מצוות עונה גם ללא שימוש בקונדום,⁴ וממילא התנאי הבסיסי להיתר אינו קיים.

סיכום

- א. ישנם סוגים שונים של אמצעי מניעה וברבים מהם (כגון גלולות והתקן) אין חשש של השחתת זרע, וכל הדין לגביהם נוגע לעצם מניעת ההיריון. לגבי אמצעי מניעה אחרים, שבהם ישנה חסימה מכנית של הזרע (כגון דיאפרגמה וקונדום), נסוב הדין ההלכתי על שאלת השחתת הזרע.
- ב. נחלקו הראשונים האם יש מקום להתיר לאישה לשמש במוך כדי לא להיכנס להיריון. למעשה, לדעת אחרונים מעטים אסור לשמש במוך בשום מצב; לדעת אחרונים מעטים יש מקום להתיר באופן כללי לשמש במוך; אולם לדעת רובם המכריע של האחרונים, ההיתר לשמש במוך מוגבל למקום של חשש פיקוח נפש.
- ג. שימוש בקונדום גרוע מאשר שימוש במוך, וגם לדעת הסוברים שיש מקום להתיר לשמש במוך כיוון שאין בדבר השחתת זרע, אין מקום להתיר לשמש בקונדום כדי להימנע מכניסה להיריון.
- ד. במקום שבו אי אפשר להסתמך על אמצעי מניעה אחרת והאפשרות היחידה היא פרישות לזמן ממושך או שימוש בקונדום (כגון כאשר הבעל הוא נשא של מחלה זיהומית ואמצעי מניעה אחרים אינם מגינים על האישה מחשש חשיפה לנגיף או כאשר האישה בהיריון זרע הבעל עלול לגרום להפלה ועליהם להימנע מחשיפה

הרמב"ם בביאה שלא כדרכה" אסיא צז-צח 141 (התשע"ה), שבו הוכחתי שבגרסה המסתברת יותר מופיע בפירוש האיסור על הוצאת זרע.

4 חוסר רצונה של האישה להיכנס להיריון ואי-הסכמתה למנוע היריון בדרך אחרת אינם נחשבים ל"אי-יכולת לקיים מצוות עונה", שכן היכולת קיימת ורק הרצון לא קיים.

לזרע למשך תקופה ממושכת) יש מקום - לאחר שאלת רב - לסמוך על הפוסקים המתירים לשמש עם קונדום במקום עיגון וחשש סכנה.

תשובת הרב בוצ'קו

אין לי כל כך מה להגיב משום שקריאה מדוקדקת של מאמרי תראה כי התייחסתי כמעט לכל הנקודות שהעלה הרב אריה כץ, ואין טעם לכפול את הדברים. עם זאת, אתייחס לכמה מהערותיו.

עמלתי ללמוד את הדין מן היסוד ולעיין בתשובותיהם של גדולי האחרונים ולא רק במשפטי הסיכום שלהם; כל מה שכתבתי שאוב מספרי הפוסקים ראשונים ואחרונים וחס ושלום שאזלזל בדבריהם הקדושים. אכן, בדבריי הבאים אבקש להראות שגם לדברי הפוסקים האחרונים יש מקום להתיר את השימוש בקונדום, ולא כמו שניתן להתרשם מתגובת הרב כץ כאילו לפי כל האחרונים הדבר אסור ואילו אני התעלמתי מדבריהם.

א

כפי שכתב גם הרב כץ, לפי רוב הראשונים אין איסור לשמש במוך, ולדעתי זוהי גם דעתם של הרמב"ם וה"שולחן ערוך" (כפי שהוכחתי בפנים). איני סבור שפסיקה היא ספירת הדעות, אלא לימוד מעמיק של דברי הגמרא והפוסקים ולאחר מכן הכרעה בכוך ראש. ידוע שבשעת הדחק אפשר לסמוך על דעות המיעוט, וכל שכן כאשר לדעה זו יש סימוכין רבים. בעיניי, מניעת אפשרות זו היא נעילת דלתות בית המדרש, ועל כן אני מודה למערכת "צהר" שהסכימה לפרסם את מאמרי. איני אומר "קבלו דעתי", ואני מכבד את כל הפוסקים כולם בלא יוצא מן הכלל, ולכן כתבתי שאם יש אפשרות אחרת, המתאימה לאישה, על מנת למנוע היריון - אין להשתמש בקונדום.

ב

תגובתו של הרב כץ מבוססת בעיקרה על הטענה כי אי אפשר להסתמך על שיטות הראשונים וה"ם של שלמה" שהתירו תשמיש במוך לכל הנשים, משום שלדברי חבל האחרונים שהביא אין להתיר תשמיש במוך אלא במקום סכנה.

תגובה זו מתעלמת מכך שלא התרתי במאמרי לסמוך בשופי על דברי הראשונים וה"ם של שלמה" ולא התרתי תשמיש בקונדום בכל הנשים, אלא הדגשתי שההיתר נאמר רק לגבי מקום צורך גדול למניעת היריון וכאשר שאר אמצעי המניעה אינם מתאימים. לעניות דעתי, באופן זה ניתן לסמוך על דעות רוב הראשונים הנזכרים ועל ה"ם של שלמה", וכן על ה"שולחן ערוך" והרמ"א שמסתיימת דבריהם נראה שסברו גם כן להיתר כפי שהארכתי להראות במאמר; וכן ניתן לצרף לכך את העובדה שצורך גדול ושעת הדחק נחשבים כספק סכנה שבהם מותר השימוש בקונדום גם לפי רבים מהאחרונים.

ג

הרב כץ הביא רשימה "מבהילה" של אחרונים המצדדים באיסור, אולם עיון בתשובותיהם של רבים מהם מגלה כי הם בגדר "תנא דמסייע" להיתר, לפי התנאים שהעלינו במאמר. אומנם בדברי רוב הפוסקים שהביא הרב כץ מבואר שההיתר נאמר רק במקום סכנה, אלא שדבריהם מתפרשים לפי מה שהסברתי במאמר - כי הדרישה למקום סכנה אין מטרתה להיתר את הוצאת הזרע לבטלה (שכן לשם מטרה זו היה צריך למנוע לגמרי את הקשר הזוגי ולא היה מקום להתיר במקום סכנה), אלא להתיר מניעת היריון לפי הדעה הרווחת בעבר שאין להתיר מניעת היריון אלא במקום סכנה. כפי שהסברתי במאמר, השינוי בילודה משנה את הגישה לעצם איסור מניעת היריון, וזאת שלא כפי שכתב הרב כץ כאילו לדעתי השינוי בילודה מגמד את איסור הוצאת זרע לבטלה (ומצד זרע לבטלה נקטו הרבה פוסקים שאין לאסור תשמיש במוך במקום מצוות עונה ודימו זאת לתשמיש עם קטנה ואיילונית שלא נאסר כלל).

בשו"ת צמח צדק (החדשות) נקט שמותר לשמש במוך במקום סכנה - ואפילו סכנה קלושה - וראיתו מכך שרבי מאיר התיר במינקת תשמיש במוך, בעוד החשש במינקת רחוק מאוד (שמא תלד, ושמא תזדקק לגמול את בנה מחלבה ולא יועיל לו חלב נשים אחרות וכו'), ואף על פי כן התיר זאת ר' מאיר, ומוכח שאין צורך בסכנה ממשית. אדרבה, אפילו בדעת רש"י נקט ה"צמח צדק" שבמקום שיש חשש עיבור מותר לשמש גם במקום חשש סכנה קלוש, ורק באותן שלוש נשים שסיכוי ההתעברות שלהם כמעט לא קיים סוברים חכמים (לפי רש"י) שיש לסמוך על סברת "מן השמים ירחמו" ולא להשתמש במוך. ה"צמח צדק" הביא גם הוא ראיה להיתר משיטת ר"י כי מותר לשמש באקראי שלא כדרכה, וכל שכן שיהיה מותר במוך, והוכיח מכך שאין זה נקרא כמשמש על עצים ואבנים.

גם בעל שו"ת דברי מלכאל (חלק א, סימן ע) כתב שהעיקר הוא כדעת כרוב הראשונים שהתירו להניח מוך לפני תשמיש, אלא שנקט כי בלי כל צורך אין להתיר - גם לשיטתם - אלא במקום חשש סכנה כאותן שלוש נשים (והרי חשש זה הוא ספק סכנה קלוש מאוד). ה"דברי מלכאל" כתב גם הוא כדברי ה"צמח צדק", כלומר שאף לפי רש"י מה שאסרו חכמים לשמש במוך הוא דווקא בשלוש נשים שסכנת עיבורן רחוקה מאוד, אך באישה רגילה שיש חשש סכנה אם תתעבר ודאי מותר לה לשמש במוך. הוא הוסיף וביאר שתשמיש במוך אינו דומה למשמש על עצים ואבנים אלא למשמש עם קטנה שאינה ראויה לילד שמותר משום מצוות עונה.

בעל שו"ת שי למורא (סימן לד) גם כן צידד להקל בתשמיש במוך, על פי שיטת ה"ים של שלמה", ואסר רק תשמיש בגומי שהוא לדעתו חמור יותר ממוך. הוא אינו קובע זאת להלכה באופן מוחלט, ובסופו של דבר משאיר את ההכרעה לבעל שידע שיש מחמירים ויש מתירים ויעשה כרצונו.

בעל "תורת חסד" (מלוברלין, אבן העזר, סימן מד) הפליא באריכות עצומה כנגד ר' עקיבא איגר וה"חתם סופר" שאסרו לגמרי תשמיש במוך אף במקום סכנה, והוכיח שלדברי כל הראשונים יש להתיר זאת - על כל פנים בחשש סכנה - וכי לפי כמה מגדולי הראשונים מותר תשמיש במוך לכל הנשים אפילו בלי סכנה כלל. ה"תורת חסד" לא הכריע בעניין זה משום שלגבי הנידון אצלו לא הייתה נפקא מינה בכך (משום שהיה מדובר בחשש סכנה אם תתעבר); אך הוסיף בסוף דבריו (אות מא) שיש להעדיף תשמיש במוך על שימוש באמצעי מניעה דוגמת כוס של עיקרין (אמצעי שמקביל במידה מסוימת לגלולות של ימינו) היות שיש לחוש לנזק בריאותי של האישה אם תשתמש באמצעי זה.

גם רד"צ הופמן (שו"ת מלמד להועיל, חלק ג, סימן יח) כתב שיש לסמוך על שיטת ה"ים של שלמה" בשעת הדחק להתיר תשמיש במוך.

גם דברי ה"אחיעזר" (שו"ת, חלק א, סימן כג) אינם חד־משמעיים בעניין סיוג ההיתר למקום סכנה דווקא. אפילו בדעת רש"י פירש ה"אחיעזר" כדעת האחרונים הנ"ל שדווקא באותן שלוש נשים שאפשרות עיבורן רחוקה אסרו חכמים תשמיש אך לא בשאר נשים, והביא עוד את דברי הרדב"ז שפירש בדעת רש"י כי אפילו לאותן שלוש נשים מותר לשמש במוך גם לחכמים. ה"אחיעזר" סיים וכתב:

ועל כן לדינא יש לסמוך על שיטות הראשונים דמותרות לשמש במוך גם לרבנן ועל דעת היש"ש שהקיל מפורש בזה ועל דברי הרדב"ז, וגם י"ל דהר"ת מודה בזה, וכן מצאתי אח"כ שכמה מחברים הקילו בזה.

מניעת היריון בהלכה

אומנם עיקר דבריו שם באו להקל במקום חשש סכנה, אך הוא נסמך גם על הפוסקים הסבורים שתשמיש במוך מותר אף כשאין כל סכנה.

ה"חזון איש" (אבן העזר, סימן לז) העתיק אף הוא את שיטת רש"ל ושיבך אותה, ורק לדינא נקט כי יש לחוש לשיטות האוסרות שלא במקום סכנה. הוא הסביר שאפילו ר' עקיבא איגר לא אסר אלא במקום צער אך לא במקום סכנה גמורה.

"ערוך השולחן" (אבן העזר, סימן כג, סעיף ו) ציין אף הוא את דעות המתירים:

ובשיטה מקובצת שם כתוב בשם הרא"ש ורמב"ן וריטב"א וכן ברשב"א ביבמות וכתובות שם וכן המרדכי ריש יבמות בשם ר"ת וריב"ן כתבו שאין איסור ליתן מוך קודם תשמיש וגם ליתן לאחר תשמיש כתב הרא"ש שם שאין איסור וגם ר"י בתוס' כתובות דחה ראייתו ולכן כשיש סכנה שתתעבר יכולים לסמוך ולהתיר בין לפני תשמיש ובין אח"כ ולהדיא משמע כן בריש נדה.

גם בדבריו אנו מוצאים הסתמכות על שיטות הראשונים שהתירו תשמיש במוך לכל הנשים, אך הקל למעשה רק במקום סכנה משום שלא רצה להתיר מניעת היריון וילודה; ובעניין זה כבר מילתנו אמורה.

ד

הרב כץ הביא ראיה לדבריו מהתוספתא המשווה לכאורה בין "דש מבפנים וזורה מבחוץ" לבין תשמיש במוך, וממילא משתמע ממנה שגם בתשמיש במוך יש איסור. ה"דבר מלכיא" (חלק א, סימן ע) התייחס לתוספתא זו אך הוכיח ממנה את ההפך - כלומר ש"דש מבפנים וזורה מבחוץ" אינו שווה למשמשת במוך. לדעתו, מן העובדה שדווקא לגבי משמשת במוך הוצרכו חכמים לסברה של "שומר פתאים ה'", וכן מן העובדה שלא אמרו לגבי תשמיש במוך ש"הרי זה כמעשה ער ואונן" (כמו שאמרו לגבי "דש מבפנים וזורה מבחוץ"), מוכח שדינם שונה זה מזה. נעתיק את לשונו:

לפי מה שכתבנו אתי שפיר, דדש בפנים וזורה בחוץ הוא איסור חמור ואף בסכנה גמורה סבירא להו לחכמים שאסור דלא ישמשו ולא תתעבר. ולזה השיבו חכמים לרבי אליעזר שהוא מעשה ער ואונן. אבל במשמשת במוך דהוי דרך תשמיש והיכא דאי אפשר באופן אחר שרי משום מצות עונה כמו בקטנה ואיילונית שפיר הוצרכו חכמים לטעם דשומר פתאים שאין כאן חשש סכנה כלל ולזה אסור ליתן מוך. אבל במקום דאיכא חשש סכנה ידועה כמו בנידון דידן שפיר מודו דשרי משום מצות עונה וכו"ל.

ה

בעניין ההיתר מצד שיטת ר"י שהתיר ביאה שלא כדרכה באקראי - וטעמו על פי ה"אגרות משה" הוא שלצורך קיום מצוות עונה אין זה נחשב השחתת זרע - כתב הרב כץ:

אולם המעיין ב"אגרות משה" יראה שהיתר זה מותנה בכך שלולא הוצאת הזרע אין שום אפשרות לקיים מצוות עונה באותו אופן (ולכן אסר "דש מבפנים וזורה מבחוץ" אפילו במקום פיקוח נפש).

גם כאן, עיון בדברי ה"אגרות משה" מגלה פנים אחרות:

משום שמעשה הזרייה בחוץ לא שייך למעשה העונה דרך הדישה בפנים הוא צורך העונה ונמצא שעושה מעשה אחר להשחית זרעו כדי שלא תתעבר שזה הוי לבטלה לגמרי שלא לצורך שאסור ומצד סכנה אין שייך להתיר דהא יכול שלא לבעול כלל... אבל בעצם חדוש רבי אליעזר לא פליגי וגם רבנן סברי דליכא איסור אם אינו לבטלה ממש דהוא למצות עונה ושמחת אשתו.

הרי מפורש בדברי ה"אגרות משה" טעם אחר למה אסרו חכמים "דש מבפנים וזורה מבחוץ" ולא התירו כמו שהתירו ביאה שלא כדרכה, וטעם זה אינו שייך בקונדום. גם עצם דברי הרב כץ, כאילו היתרו של ר"י נאמר רק כשאין שום אפשרות אחרת לקיים מצוות עונה, נסתר מתוכו שהלוא יכול לקיים כדרכה!

דבריו של הרב כץ על כך שגם ר"י בעל ה"תוספות" לא התיר ביאה שלא כדרכה אלא כשאין כוונה למנוע היריון, מקורם בשאלת ר"י אם ביאה שלא כדרכה מותרת למה נענשו ער ואונן ובתירוצו שדווקא באקראי מותר אך ער ואונן עשו זאת בקביעות כדי שתמר לא תתעבר ויכחיש יופייה. גם לטענה זו התייחסנו בהרחבה במאמר והבאנו את דברי ה"אגרות משה" (וכן כתבו מפורשות גם ה"צמח צדק" וה"דברי מלכאל" הנ"ל) כי ברור שבמקום שהעיבור יהיה סכנה לאישה לא בא ר"י לחייב את העיבור. על כל פנים מדברי ר"י מבואר היסוד שאין זו השחתת זרע כשאדם בא לקיים מצוות עונה.

ו

לא נותרה אלא הטענה שתשמיש עם קונדום חמור מתשמיש במוך. טענה זו אכן כתובה בספריהם של כמה אחרונים, כפי שציינו במאמר, אך כנגד טענה זו העלינו סברות שונות ונסמכנו גם על דברי הג"ר חיים עוזר גרודז'נסקי זצ"ל, קברניטם של ישראל, שלא ראה כל הבדל בין קונדום לבין מוך וכן על דבריהם של עוד כמה אחרונים. לזאת יש

להוסיף את דברי ה"שי למורא" בתשובתו הנ"ל שהוכיח שכל האיסור של הוצאת ז"ל הוא מדרבנן, ובמקום הדחק ניתן לסמוך גם על פוסק יחיד שנטה על פי זה להקל כשיטת ה"ים של שלמה" (עיין שם).

ז

אוסף נקודה אחרונה חשובה. הרב כץ כתב שרק אשכנזים יכולים לסמוך על היתרו של הרמ"א; אולם אני אין כן עמדי. איננו שני עמים, ובשעת הדחק כל עדה יכולה לסמוך על השיטה של העדה האחרת. לדעתי, גם המחבר כתב את דינו דווקא לגבי שעה שאינה שעת הדוחק, ובשעת הדוחק יודה לרמ"א, ואין להרחיב את המחלוקת בין הדעות אלא לצמצמה.

ח

לסיכום, ההיתר להשתמש בקונדום מבוסס על העובדה שלפי רוב הראשונים - וכן לפי הרמב"ם וה"שולחן ערוך" - אין איסור לשמש במוך; על העובדה שגם מי שחושב שיש איסור הוצאת זרע לבטלה במוך, הדבר הותר משום מצוות עונה; ועל שיטת הרמ"א שמתיר ביאה שלא כדרכה (שממנה יש ללמוד בקל וחומר לקונדום), והיתרו נאמר כשאין צורך אלא סתם לתאוה ודומה כי במקום צורך גם המחבר יודה לדבריו. גם הרב כץ מודה שבשעת סכנה מותר השימוש בקונדום, וכפי שכתבנו והוכחנו גם שלום בית נחשב סכנה ועל פי זה אין מחלוקת בינינו.

את כל דבריי כתבתי כדי להציל זוגות מבעיות של שלום בית. ברוך ה' תורתנו תורת חיים ואפשר לקיים התורה והמצוות ולחיות ביחד באהבה ובאושר.



כיצד להקל?

תגובה לרב שאול דוד בוצ'קו
"הקלה ב'עקרות הלכתית' לאור שיטת
הרב קוק" צהר מב 157 (התשע"ח)

פתיחה

במאמרו "הקלה ב'עקרות הלכתית' לאור שיטת הרב קוק" שהתפרסם בגיליון הקודם, ביקש הרב שאול דוד בוצ'קו לפתוח פתח להקל בספירת שבעת הימים הנקיים במקרה של בעיית ביוץ מוקדם שאינה ניתנת לפתרון באמצעים תרופתיים. את מאמרו סיים הרב בוצ'קו באומרו שהוא אינו בא לפסוק הלכה למעשה אלא לשטוח את הדברים בפני רבותינו הגאונים. אומנם רחוק אני כרחוק מזרח ומערב מקהל היעד שאליו הפנה הרב בוצ'קו את בקשתו, אך עסקתי רבות בסוגיה זו בשנים האחרונות - הן בבירור צדדיה הרפואיים והמציאותיים, הן בבירור צדדיה ההלכתיים - ועל כן אענה אף אני חלקי, בבחינת דיני נפשות שמתחילים בהם מן הצד.

אם נסכם את טענותיו העיקריות של הרב בוצ'קו, נמצא שהן מתבססות על שתי ההנחות הבאות:

1. חובתה של אישה שהווסתות שלה מסודרות לספור שבעה נקיים היא דין מדרבנן הנובע ממנהגן של בנות ישראל כפי שהעיד עליו ר' זירא.
 2. כאשר מדובר במקום צער, בבני זוג שאינם יכולים להיכנס להיריון, ובמקום מצוות פרייה ורבייה, יש מקום לעבור על איסורי דרבנן על מנת לפתור את הבעיה.
- דרכם של הנושאים ונותנים בדין להוסיף ראיות והוכחות לביסוס טענותיהם, וכך עשה אף הרב בוצ'קו, אך אלו הן טענותיו המרכזיות.

אומנם מכיוון שידע הרב בוצ'קו שפוסקים רבים לא קיבלו טענות אלו (ועל הסיבות לכך נעמוד להלן), הוא טרח ומצא את תשובתו של הראי"ה קוק זצ"ל (שו"ת דעת כהן, סימן פד) שדן אף הוא בדברי ר' זירא והסיק שמדובר באיסור דרבנן שיתכן כי הוא קל יותר מאיסורי דרבנן אחרים. לאחר שבאמצעות תשובה זו (ותוספת ראיות לביסוסה) הסיק הרב בוצ'קו שאין לפנינו חשש לאיסור תורה אלא לאיסור דרבנן, הגיע השלב השני בדבריו (שאינו מופיע בדברי הרב קוק, וכדלהלן) שבו רצה להתיר את אותו איסור דרבנן לא רק בנידון של הרב קוק, שבו היה מצב של פיקוח נפש, אלא אף בנידון שלו הקשור ברצון להיכנס להיריון.

בעקבות דברי הרב בוצ'קו אשתדל אף אני לדון בשתי סוגיות אלו: דברי הרב קוק והשלכותיהם לנידון דידן; והשאלה האם אכן במקרה של ביוץ מוקדם יש מקום להקל לטבול לפני סוף שבועת הימים הנקיים.

דין בדברי הרב קוק

כאמור, הרב בוצ'קו נזקק לדברי הרב קוק שלפיהם אין באיסור הטבילה לפני סוף שבועת הימים הנקיים אלא דין דרבנן שיתכן שהוא אפילו קל יותר מדין דרבנן רגיל, אולם על מנת להבין קביעה זו במלואה יש לעיין במכלול דבריו של הרב קוק.

המקרה שניצב לפני הרב קוק היה של אישה שלצורך פיקוח נפש היה עליה להיכנס להיריון,¹ והאפשרות היחידה שלה לעשות זאת הייתה לטבול ולשמש לפני סוף שבועת הימים הנקיים. הבעיה שעמדה בפני הרב קוק הייתה העובדה שאיסור נידה הוא חלק מאיסורי עריות שדינם הוא שאין מתרפאים מהם אפילו במקום פיקוח נפש אלא "ייהרג ואל יעבור". על מנת להקל באיסור העומד לפניו צירף הרב קוק שלושה דברים יחדיו: האחד, מדובר רק בספק כרת, וייתכן שעל ספק עריות לא נאמר דין "ייהרג ואל יעבור"; השני, ייתכן שאין כאן ספק עריות כלל אלא דין דרבנן, ובעריות דרבנן לא נאמר דין "ייהרג ואל יעבור"; השלישי, השאלה האם יש כאן ספק דאורייתא תלויה בעצמה

1 בהמשך דבריי אקרא לתופעה המכונה "עקרות הלכתית" "ביוץ מוקדם", מכיוון שעקרות היא מינוח מוחלט המבטא חוסר יכולת קבוע להיכנס להיריון, ואילו במקרה של ביוץ מוקדם מדובר, כפי שנראה, בעיכוב בפריון לכל היותר ולא בעקרות. בהקשר זה יש לציין כי כיום אין מקובל לכוונת את הסובלים מבעיות רפואיות אחרות המעכבות פוריות (ולעיתים מזיקות טיפולי פוריות) בכינוי "עקרים" - כל עוד הרפואה יכולה להציע פתרון בעבורם. דומה שההיצמדות לביטוי השלילי והקשה "עקרות הלכתית" אינה ראויה.

2 חשוב לציין שמבחינה רפואית, לא ידוע לי כיום על מציאות כזו.

כיצד להקל?

במחלוקת הרמב"ם ושאר הראשונים כיצד מונים ימי נידה וזבה; ואם כן לפנינו ספק ספיקא בשאלה האם מדובר באיסור תורה ועל כן יש להקל.

הרב קוק אינו מקל אפוא בנידון שלו על סמך העובדה שדברי ר' זירא הם דין דרבנן, אלא מצרף זאת לשני צדדים נוספים על מנת שבעזרת כולם הוא יוכל להקל; זאת בניגוד לדברי הרב בוצ'קו הרוצה להקל רק על סמך אחד מצדדיו של הרב קוק. כל העוסק בפסיקה מעשית יודע שפעמים רבות מצרפים כמה צדדים כדי להקל בעניין אחד, אף על פי שמכוח כל צד בפני עצמו אי אפשר להקל. מעבר לכך, גם הרב קוק עצמו דן בדבריו רק במקום פיקוח נפש, ואי אפשר להשתמש בדבריו כדי להקל בשאלות אחרות, קשות ככל שיהיו, שאין בהן חשש של פיקוח נפש. לא עוד אלא שגם הרב קוק עצמו, עם כל הסברות שהעלה להקל, בסופו של דבר לא הסכים לסמוך עליהן למעשה (מחשש שדברי הרופאים אינם אמינים) והסכים להקל רק בהפסק טהרה מוקדם יותר כשלא שימשו קודם לכן (שזו חומרה מדברי ראשונים). מן הדברים האחרונים אנו רואים בצורה הברורה ביותר שלמעשה הרב קוק לא רצה לסמוך על כך שמדובר בדין שעיקרו מדרבנן, שהרי אם זו הייתה הסיבה המרכזית להקל, היה עליו להקל אפילו בחשש קל של פיקוח נפש.

פשוט וברור אפוא שהרב קוק עצמו לא העלה בדעתו להקל בספירת שבעת הימים הנקיים לצורך הולדת ילדים. עובדה זו עולה בפירוש מדבריו, שהרי במקרה הנידון שם האישה לא הייתה יכולה להיכנס להיריון אם לא תטבול קודם לכן, ובכל זאת כל הדין התעורר רק משום שהיה צורך פיקוח נפש בעצם הכניסה להיריון ולא מצד ההיריון עצמו.

אם כן, למעשה לא מצאנו שום פוסק שהסכים להקל לאישה ולהתיר לה לטבול לפני סוף שבעת הימים הנקיים לצורך הולדת ילדים.³ אפילו הפוסקים הידועים בקולות

3 במאמרו (עמ' 171, הע' 37) הרב בוצ'קו הביא אומנם פוסקים שהקלו בדברי ר' זירא גם במקום של ביוץ מוקדם לצורך פרייה ורבייה, אך התעלם מן העובדה כי למעשה אף אחד מהם לא הסתמך רק על שיקול זה (אלא צירף זאת לסניף לסיבות נוספות להקל). לדוגמה, ה"גליא מסכת" (שהובא במאמר) צירף זאת רק כדי להקל בכתמים שצבעם מסופק ומשום שכל דין כתמים הוא מדרבנן. גם ה"קונטרסי שיעורים" (שהובא שם) צירף את הדברים על מנת לאפשר לאישה לעשות הפסק טהרה כבר ביום הרביעי מראייתה מבלי לחכות ליום החמישי - דבר המותר לכתחילה לדעת ה"שולחן ערוך", ואף רוב הפוסקים האשכנזים המחמירים הקלו בו כשמדובר בביוץ מוקדם. גם בדברי פוסקים האחרים שהובאו שם, כדוגמה לפוסקים שהקלו בדבר, מפורש כי הם לא הקלו בדין זה בפני עצמו, אלא בצירוף דינים נוספים. לכן תמוהים דברי הרב בוצ'קו בסוף הערתו (שם) שגישתו של ה"מנחת שלמה" שונה, משום שדחה כל אפשרות להקל בספירת שבעה נקיים ולכן נאלץ להקל קולא מופלגת אחרת של ראייה בשפופרת. ולא היא, ה"מנחת שלמה" הסכים להקל בשפופרת רק בנוסף לטבילה אחרי שבעה ימים כדין תורה, כלומר גם הוא למעשה צירף לקולא שלו את דיני נידה וזבה מדאורייתא. הדבר מראה גם

שלהם במצבים קשים, כגון הר"מ פיינשטיין, הרש"ז אויערבך והר"ע יוסף, שחיפשו ומצאו דרכים להקל במקרים של ביוץ מוקדם, לא הסכימו להקל באופן של טבילה לפני סוף שבעת הימים הנקיים.⁴

מדוע באמת אין להקל באיסור דרבנן על מנת להוליד ילדים?

אכן, גם אם הסתמכותו של הרב בוצ'קו על פוסקים אחרים שקדמו לו דחווה לחלוטין, ואין לה על מה להסתמך, יש לדון באופן אמיתי מדוע סברו כל הפוסקים שאין מקום להתיר איסור דרבנן לצורך הולדת ילדים?

בשאלה זו דנתי בארוכה במאמרי "חומרת בנות ישראל בזמן הזה" (מופיע באתר מכון פוע"ה, תקציר התפרסם ב"אמונת עתיד" גיליון 103 [התשע"ד], עמ' 95-102). לצערי, הרב בוצ'קו שהיה מודע היטב למאמרי⁵ העדיף להתעלם מרוב הטענות המובאות באותו מאמר בהקשר לנידון זה, והתייחס רק לחלקן. לכן אשתדל לחזור בקצרה על המובא שם (והרוצה להרחיב יעיין במאמר המקורי), להשיב על טענותיו שמהן משתמעת דחייה של מקצת טענותיי, ולהוסיף כמה טיעונים שהתחדשו לי מאז כתיבת מאמרי הנזכר.

טענותיי במאמר הנ"ל התחלקו לשלושה חלקים:

1. הקלה בדין שבעה נקיים אינה רק הקלה בדין דרבנן אלא עלולה בסבירות גבוהה לפגוע באיסור כרת ממש.
2. גם אם מדובר בדין דרבנן, הוא מסוג הדינים מדרבנן החמורים יותר באופיים מדיני דרבנן רגילים.
3. אסור לעבור על איסורי דרבנן גם במקום צער וצורך גדול, כשאפשר לפתור את הצער הגדול מבלי לעבור על האיסור.

נפרט ונרחיב את הדברים:

1. יש כמה וכמה ספקות שעלולים לגרום לכך שאישה תתחיל לספור את שבעת ימי הנידה מוקדם מהרגיל, וממילא אם תטבול ללא ספירת שבעה ימים נקיים היא תעבור על איסור כרת. הרב בוצ'קו התייחס לטענה זו במאמרו והראה שלדעת הרב

לאידך גיסא - שכל המקלים ביכולת לטבול לפני סוף שבעה נקיים אינם מקלים בדבר כשהוא בפני עצמו, אלא מצרפים זאת לסניפים נוספים להקל.

4 ראו: שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק א, סימן צג; שו"ת מנחת שלמה, תניינא, סימן עב; שו"ת יביע אומר, חלק ב, אבן העזר, סימן א.

5 ראו מאמרו הנ"ל, עמ' 161, הע' 13.

קוק אין לחשוש לה; אולם חשש גדול עוד יותר הוא העובדה שלדעת הרמב"ם,⁶ האישה אינה יודעת למעשה האם היא נמצאת בימי נידה או זבה, ויש כאן ספק דאורייתא גמור. כאן מצויה טעות בהבנת דברי הרב קוק שאכן התייחס לטענה זו, ויישב שיש כאן ספק ספיקא כי אין מדובר באיסור תורה: ספק אחד הוא שמא הלכה כחולקים ומדובר באיסור דרבנן ללא נגיעה באיסור תורה; וספק שני הוא שאף אם הלכה כרמב"ם, יש ספק אם מדובר באיסור תורה או באיסור דרבנן כיוון שהאישה אינה יודעת באיזה יום היא נמצאת. אולם היישוב הנ"ל מטרתו להסביר לנו מדוע אין לחשוש כאן לאיסור תורה שעליו נאמר ייהרג ואל יעבור. אין מכאן כל ראייה כי אף בשאר דברים שמקלים בהם באיסורי דרבנן, יקלו אף במקום שיש חשש שמדובר באיסור תורה.⁷

2. בטענה זו הרחיב הרש"ז אויערבך בשו"ת מנחת שלמה (תניינא, סימן עב), על פי דברי הש"ך בכללי ספק ספיקא שלפיהם גזירת חכמים שעניינה לא לגעת בספק דאורייתא, גם אם אינה ספק תורה ממש, חמורה יותר מגזירות חכמים אחרות ואין מקלים בה את הקולות שמקלים בשאר איסורי דרבנן (למשל, אף על פי שספיקא דרבנן לקולא, בגזירות כאלו מחמירים אף בספקן). הגזירה לשמור שבעה נקיים בכל מצב היא בדיוק מהסוג הזה, מחשש שמא האישה זבה גדולה, גם אם חשש זה אינו בגדר ספק ממש; וממילא אין ראייה שאפשר להקל בו כפי שמקלים באיסורי דרבנן אחרים. הרב בוצ'קו לא התייחס לטענה זו באופן ישיר. אומנם הוא הביא את דברי הרב קוק שכתב שאיסור זה "אולי עוד קלוש משאר איסורי דרבנן", אך כאמור להפוך צירוף (ועוד שנכתב בלשון "אולי") לעיקר, זהו דבר שלא ייעשה.
3. כאמור, כל דברינו עד כה הם בגדר פלפול בלבד, שכן למעשה אין לעבור על שום איסור, בין אם הוא מן התורה בין אם הוא מדרבנן, ואפילו במקום פיקוח נפש,

6 הטוען שיש לחשב את ימי הזב והנידה מראייתה הראשונה ולמשך כל חייה בסבכים של 11 ו-7, כלומר 7 ימים שבהם הדם שתראה הוא דם נידה ולאחריהם 11 יום שהדם בהם הוא דם זבה, זאת בניגוד לשיטת רש"י, הרמב"ן ורוב הראשונים הסוברים שכל דם שאישה רואה הוא דם נידה, אלא אם כן עברו פחות מ-11 יום מסיום שבעת ימי הנידה וכבר ראתה דם (כלומר ברגע שעברו 11 יום ולא ראתה, הזמנים מתאפסים ומתחילים למנותם רק מראייתה הבאה). חשוב לציין, שבניגוד למה שסברו רוב האחרונים ששיטת הרמב"ם היא דעת יחיד, בימינו מתגלות ראיות רבות כי שיטה זו הייתה שיטת הגאונים ושבתיקופתם זו הייתה ההבנה הפשוטה. ראו בן-ציון אוריאל "ההדרה חדשה של תשובת הרמב"ם בעניין ספירת ימי נידה וזבה על פי כתב ידו, ודיון במשמעותה" המעין נה(ב) 41 (טבת תשע"ה), עמ' 44-46, הע' 21-22.

7 בהמשך דבריו הביא הרב קוק צד שלישי להקל והוא שבספק איסור תורה אין אומרים "ייהרג ואל יעבור" גם בשלוש העבירות החמורות; והרי לא מצאנו שיש להקל במקום צער בספק איסור תורה אף שמקלים בכך באיסור דרבנן.

כשאפשר לפתור את הבעיה מבלי לעבור על אותו איסור.⁸ ואכן, גם הרב בוצ'קו הודה במאמרו לדברים אלו, ולכן צמצם את היתרו רק לאישה שאינה יכולה לקחת כדורים לדחיית הביוץ מסיבות בריאותיות. אולם למעשה, הפתרונות המצויים כיום לביוץ מוקדם הם מגוונים, וישנם פתרונות גם בעבור נשים שאסור להן לקחת אסטרוגנים (ההורמון המקובל לדחיית ביוץ) מסיבות בריאותיות.⁹ במקרים החריגים ביותר שבהם פתרון זה אינו ישים,¹⁰ הפתרון של הזרעה מלאכותית ישים ואפשרי לדעת רוב הפוסקים. הרב בוצ'קו אכן התייחס לפתרון זה, ושלל אותו מכמה טעמים: האחד, הוצאת הזרע עלולה לגרום "טראומה" לבעל, שלעיתים אינו מצליח לעשות זאת ונזקק למיני תחבולות; השני, הזרעה מלאכותית הופכת את הכניסה להיריון למעשה רפואי משפיל מבחינת האישה ופוגעת בצניעותה;¹¹ השלישי, יש פוסקים האוסרים הזרעה מלאכותית כשהאישה נידה.

נתחיל דווקא מטענתו האחרונה. אם יש לאסור הזרעה מלאכותית בזמן נידה, הרי שק"ו בן בנו של ק"ו שיש לאסור טבילה מוקדמת, שהרי טענת האוסרים הייתה שאין להיכנס להיריון גם ללא איסור לפני טהרת האישה. אומנם הצעתו של הרב בוצ'קו אינה חלילה

8 ואפילו כשצריך לעבור על איסור משום פיקוח נפש, יש לצמצם את האיסור, ראו למשל שולחן ערוך, אורח חיים, סימן שכח, סעיף טז.

9 כאשר האישה אינה יכולה לקחת אסטרוגן עקב קרישיות יתר, יש אפשרות להשתמש ב"איקקלומין" שברוב המוחלט של המקרים דוחה ביוץ (מעדיפים לא להשתמש בו כיוון שהוא גם מחזק ביוץ, מה שאינו נצרך כשמדובר אך ורק בצורך לדחיית ביוץ). כשיש חששות סרטניים (ואז גם לא רצוי לתת "איקקלומין"), אפשר להשתמש בתרופה בשם "לטרזול" שדוחה ביוץ, וגם פועלת להגנה מפני אותם חששות. מובן שהתאמת התרופה ומינונה צריכה להיעשות רק באישור רופא, אולם לצערנו נוכחנו לראות שרופאים שאינם מתעסקים בנושא זה אינם בקיאים דיים בפתרונות הרפואיים, ולכן כשיש צורך בפתרון רפואי (במאמרו הנ"ל הראינו שרובם הגדול של המקרים נפתרים בצורה פשוטה יחסית ללא צורך בהתערבות רפואית), יש לגשת לרופא מומחה בתחום שיש לו ניסיון בפתרון בעיות אלו.

10 מניסיון העבר, כמעט כל המקרים שבהם הפתרונות הרפואיים הפשוטים המקובלים אינם ישימים נחלקים לשלושה: האחד, חוסר מוכנות של בני הזוג לשתף פעולה עם הפתרון הרפואי המקובל, לפעמים עקב חשש שווה ולפעמים עקב אידיאולוגיה המתנגדת להתערבות תרופתית; השני, כשהביוץ המוקדם הוא סימפטום לבעיית פוריות חמורה יותר (ראו על כך בהרחבה אצל הרב גבריאל גולדמן והרב מנחם בורשטיין ספר פוע"ה, כרך שני - פוריות [התשע"ז], פרק לג, "עקרות הלכתית" - נספחים רפואיים, במאמרה של חוה יעל שרייבר "עקרות הלכתית" - היבטים מקצועיים, עמ' 132-137); השלישי, כשהאישה כבר במהלך טיפולי פוריות וקיבלה זריקות הורמונליות שגרמו להקדמה של זמן הביוץ.

11 לצערי הרב, עירב כאן הרב בוצ'קו דברים שלא ממין העניין, כנראה כדי להגדיל את הקושי הקיים בטיפול הפוריות, והכניס לכאן גם את האפשרות של הפריה חוץ-גופית. לכן אכתוב בצורה ברורה מפורשת: אין דבר כזה הזדקקות לטיפול הפריה חוץ-גופית עקב ביוץ מוקדם. מקרים שבהם בעיה של ביוץ מוקדם הגיעה בסופו של דבר להפריה חוץ-גופית מלמדים אותנו שהייתה בעיית פוריות משמעותית אחרת שגרמה לכך שהאישה לא הצליחה להיכנס להיריון.

כיצד להקל?

לשמש ללא טבילה כלל, אבל גם במקרה של הזרעה לפני טבילה, יש שהציעו טבילה ללא חיי אישות כדי לפתור בעיה זו, 12 ובכל זאת האוסרים לא קיבלו את ההצעה.

לגבי הטעם השני, כנראה לפנינו חוסר הכרת המציאות: אישה החוששת מפגיעה בצניעותה, עקב ההליך הרפואי המלאכותי של הזרעה מלאכותית, יכולה לבצע הזרעה ביתית במזרק פשוט שבו שמים את הזרע ומזריקים אותו לנרתיק ללא הזדקקות לסיוע כלשהו של רופא. בפעולה כזו, שנעשית על ידי האישה בעצמה ללא נוכחות של גורם חיצוני, אין כל פגיעה בצניעות האישה ובוודאי שאין בה שום השפלה. הסיבה לכך שזו אינה ההמלצה המרכזית היא רצונם של הרבנים הפוסקים לסייע לבני הזוג, וההבנה שאם כבר בוחרים בתהליך של הזרעה, כדאי להגביר כמה שיותר את הסיכוי להיכנס להיריון. אולם זוגות שאינם מעוניינים בכך, בגלל הקושי שהעלה הרב בוצ'קו, יכולים בהחלט להשתמש בפתרון הביתי.

את הטענה על הטראומה העשויה להיגרם עקב הוצאת הזרע איני מכיר ואיני מבין. אם הכוונה לטראומה הנגרמת עקב חשש הלכתי להוצאת זרע שלא כדרך כל הארץ, הרי שהסבר פשוט לבעל, שמדובר בצורך מצווה, אמור לפתור את החשש.

יש לציין שעל פי המתירים הזרעה מלאכותית לפני טבילה במקום של ביוץ מוקדם, אין כאן התרת איסור לצורך הולדת ילדים, אלא הסתמכות על דעה מתירה (שהיא דעת רוב הפוסקים), ולפיה בקיום המעשה אין כל צד עבירה.¹³

צדדים נוספים מדוע אין להקל

כאמור, בשנים האחרונות התחדשו לי כמה צדדים נוספים שבגינם אין אפשרות להקל בצורך לספור שבעה נקיים במקרים של ביוץ מוקדם:¹⁴

1. היתר נקודתי - גם לו יצויר שהיינו מקבלים את דבריו של הרב בוצ'קו, הרי שהיתר כזה היה צריך להיות מוגבל לטבילה סמוך ליום הביוץ, לחיי אישות לצורך הכניסה

12 ראו שו"ת מנחת יצחק, חלק א, סימן נ. לשיטתם, כיוון שהבעיה היא בעיה רוחנית של בן הנידה, דין זה מתייחס רק לנידה דאורייתא ולא לאיסור דרבנן של ר' זירא. הפוסקים שהתנגדו לכך (בין אם התירו הזרעה ללא טבילה, בין אם אסרו גם אחרי טבילה) עשו זאת בעיקר בגלל החשש של חיי אישות עקב ההבנה המוטעית שטבילה זו מתירה אותם, כלומר התנגדו לכך בדיוק כיוון שחששו שיגיעו להיתור של הרב בוצ'קו.

13 לדיון בעניין זה ראו מאמרי "טיפול פוריות לאלל היושב שבעה" אסיא צג-צד 31 (התשע"ד).

14 חשוב להדגיש שמדובר בצדדים נוספים. כאמור, הטענה המרכזית היא שיש פתרון קביל מבחינה הלכתית לכל מצב, ולכן אין צורך לחפש היתר לדבר האסור.

להיריון, ואחר כך המשך האיסור עד לטבילה ביום המתאים; שכן לשיטת הרב בוצ'קו, מדובר באיסור דרבנן שהותר לצורך היכולת להיכנס להיריון, וכשהסתיים הצורך חזר האיסור. למעשה, גם הטבילה בזמנה אינה אפשרית במצב כזה, וכפסק ה"שולחן ערוך" (יורה דעה, סימן קצב, סעיף יב), שאישה שטבלה לפני הזמן ושימשה, צריכה לחכות עוד שלושה ימים שלמים לאחר מכן, ורק אחר כך להמשיך ולהשלים את מניין הימים הנקיים, משום חשש פולטת שכבת זרע. מתן הוראה כזו לרוב אינו שייך ואינו מעשי, ולכן מקשה על מתן ההיתר, אפילו לשיטת הרב בוצ'קו.

2. מטרתה של חומרת בנות ישראל - לעניות דעתי, כל עניינה של חומרת בנות ישראל הוא "יישור קו" ומניעת מצבים מסובכים שבהם במקרה אחד הדין כך ובמקרה אחר הדין אחר. כאשר באים להבחין בין מקרה אחד למקרה אחר - כשכאן מקפידים על ההמתנה ובמקום אחר אין מקפידים - הדבר סותר את עצם התקנה עצמה ובא לקעקע אותה.¹⁵

3. כפי שראינו לעיל בדברי הרב קוק, איסור נידה חמור יותר מאיסורי תורה אחרים, שכן גם בו נאמר הכלל "ייהרג ואל יעבור". כלל זה נאמר אומנם באיסור תורה של נידה ולא באיסורי דרבנן, כפי שכתב הרב קוק עצמו, אולם הדבר מראה על החומרה היתרה של איסורי נידה, גם אלו שאסורים מדרבנן. לכן, העובדה שיש איסורי דרבנן שהותרו במקום צער וצורך גדול אינה ראייה שהתירו זאת גם באיסור נידה מדרבנן. כבר כתב הרב פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, אבן העזר, חלק א, סימן יג) שלא כל איסור דרבנן הותר במקום צער וצורך גדול,¹⁶ ומסתבר שכשמדובר באיסורי דרבנן שהם סעיף של איסור חמור יותר, יהיה קשה יותר להתיר. אומנם הרב בוצ'קו התייחס במאמרו לכעין זה (עמ' 170-171) והביא ראייה מדיני חציצה שבהם יש שהקלו באיסור דרבנן כשאין אפשרות אחרת, אולם גם שם דברי המקלים אינם מוסכמים על כלל הפוסקים.

15 הדברים אינם תיאורטיים גרידא, שהרי אנו רואים בעינינו כי אותו רופא שברוב חוצפתו מנהל מסע תעמולה נרחב על מנת לעקור הלכה פסוקה בעם ישראל, התחיל את מסעו ברצון לפתור את בעיית הביזץ המוקדם, ובשלב מאוחר יותר עבר לרצון לעקור הלכה זו לגמרי.

16 הדיון שם נסוב על מקרה שבו אם לא יעברו על איסור דרבנן, יצטרכו בני הזוג לפרוש זה מזה לכל ימי חייהם.

סיכום

למעשה, גם הרב בוצ'קו עצמו הודה כי לא מצא מישהו לפניו שהקל בעצם הדין של חומרת בנות ישראל לשבת שבעה נקיים על כל ראיית דם לפני הטבילה,¹⁷ אלא לכל היותר מי שהסכים לצרף כסניף לנימוקים אחרים את העובדה שייטכן שמדובר באיסור דרבנן החמור פחות מאיסורי תורה. שימוש בהיתר שצורף לסניף והעמדתו בפני עצמו, במיוחד במקרה שבו יש פתרונות אחרים שאינם נזקקים להתרת איסורים, אינה קבילה ואינה אפשרית מבחינה הלכתית. במאמרי הנזכר לעיל, הזכרתי את דברי מרן ה"בית יוסף" (יורה דעה, סימן קצו) שהתייחס לחובת הבדיקות במהלך שבעת הימים הנקיים (אף שההזדקקות להם מדין תורה היא רק בזבה גדולה) כאל איסור כרת שאין להקל בו אפילו במחלוקת ראשונים שבה רוב הפוסקים מקלים. אם גדול הפוסקים שלאורו אנו חיים סגר בעדנו את הדלת ולא הפריד בין הצורך בשבעת הימים הנקיים במקרים שבהם האישה זבה מן התורה לבין מקרים שבהם הצורך נובע מחומרת בנות ישראל, ובעקבותיו הלכו כל הפוסקים במהלך הדורות, מי הוא שיעז לקרוא תיגר על כך - במיוחד כשהבעיה ניתנת לפתרון בדרך אחרת?!

לכן טוב עשה הרב בוצ'קו שלא כתב את דבריו הלכה למעשה, אלא רק כדיון ליושבי בית המדרש; ואכן, יושבי בית המדרש אינם נמנעים מלדון בכל הצעה שתובא לדיון, כדרכה של תורה, אלא שתשובתם צריכה להיות ברורה: אין לפנינו שום פתח ואין שום אפשרות להקל בדבר. אומנם, איננו יכולים להתעלם מהעובדה שאינשי דלא מעלי - המתחזים לעיתים כאנשים יראי שמיים לכל דבר ועניין - פועלים כדי לעקור דינים מפורשים, ועלינו להעלות את החשש כי עצם פרסום דבריו של הרב בוצ'קו, כהצעה שנועדה להעלות הוא אמינא להיתר, ולא כשאלה גרידא, ייתנו מקום לטעות לאותם אנשים ולנמשכים אחריהם, כאילו יש מרבני ישראל המחזיקים בשיטתם.

¹⁷ דבריו של הרב בוצ'קו, בסוף מאמרו, שלפיהם יש לצרף להצעתו את העובדה שנשים בימינו אינן "מרגישות", ועל כן כל הדם שהן רואות הוא מדרבנן, מוטב היה להם שלא ייאמרו. אכן, הפוסקים בימינו התחבטו בשאלת וסתן של הנשים שאינן "מרגישות" ומאיזה טעם ייאסרו מן התורה, אולם לכל מי שדן בעניין, יהא הפתרון שמצא אשר יהא, היה ברור שכל אישה בימינו נאסרת מן התורה בשעת וסתה. דעתו של מחבר אחד ויחיד בן זמננו, שרצה להעלות סברה אחרת, המנוגדת להבנתם הפשוטה של גדולי הפוסקים, אינה ראויה לצירוף אפילו כסניף קל שבקלים.

תשובת הרב בוצ'קו

התכבדתי בקבלת תגובתו הרצינית ורבת העניין של הרב אריה כץ למאמרי "הקלה בעקרונות הלכתית לאור שיטת הרב קוק". אבוא בזאת לחזק את דבריי ולהשיב על הטענות שהעלה.

תשובת הרב קוק

הרב כץ כותב שמרן הרב קוק צירף שלושה נימוקים להתיר לאיש להיות עם אשתו בשבעה נקיים לצורך כניסתה להיריון במקום פיקוח נפש, ובלעדי כולם אין מקום להתיר. אומנם עיון בתשובת מרן הרב מראה כי אין הדברים כפי שכותב הרב כץ אלא מצויים שם רק שני טעמים להתיר: האחד, יש להתיר פיקוח נפש במקום ספק עריות; והשני, הוכחתו שאין כאן ספק איסור תורה אלא רק איסור דרבנן שקבעו חובה לשבת שבעה נקיים על כל דם (והוסיף עוד שאולי אין זה אלא מנהג ישראל שהוא פחות מאיסור). הנימוק השלישי שהעלה שם הרב אינו צד חדש להקל אלא להפך: למרן הרב היה צד להחמיר ולחוש לשיטת הרמב"ם בגדרי נידה וזבה ואם כן לפנינו ספק תורה גמור; אך הוא כתב שהסכמת הפוסקים אינה כרמב"ם וגם אם נבוא לחוש לשיטתו אין כאן אלא ספק ספיקא כמבואר בדבריו. בכל מקרה, נימוק זה שייך גם בנידון דידן, ולכן לא מובן כלל מה שכתב הרב כץ שבנידון שלנו אין אלא נימוק אחד להתיר מתוך שלושה.

היתרו של הרב קוק אינו במקום פיקוח נפש דווקא

הנימוק הראשון הוא מהפכני מאוד, ולפיו יש היתר לאדם לבוא על אישה שהיא ספק אשת איש כדי להציל את חייו או את חייה, ולא רק במקום פיקוח נפש ממש אלא אפילו כדי למנוע הלבנת פנים (והוכיח זאת מדברי הגמרא בבבא מציעא נט ע"א: "נוח לו לאדם שיבוא על ספק אשת איש ואל ילבין פני חברו ברבים", ראו שם). על פי זה מותר לאדם לבוא על אשתו שהיא ספק זבה דאורייתא אם הכניסה להיריון יכולה להציל אותה ממחלה נפשית המסכנת את חייה. זהו כוח דהיתרא מופלג, והוא אכן אינו קשור לנידון שלנו. מה שהבאתי הוא טעמו השני להיתר, שנראה שעליו מסתמך הרב בעיקר: העובדה שלרוב הפוסקים אין כאן אלא איסור דרבנן. אם משתמשים בהיתר השני אין צורך להסתייע בהיתר הראשון כי כל הצורך בהיתר הראשון הוא רק לדעת הרמב"ם הנ"ל (שלדידו יש כאן ספק תורה) כמבואר בדברי הרב קוק שם.

הרב קוק בתשובתו מכריע במפורש שמדובר באיסור דרבנן, וחלקו הראשון של מאמרי ממשיך ומוכיח זאת ומחזק את דבריו. לדעתו, לא רק שאין זה איסור דאורייתא אלא ייתכן שאיסור זה קל יותר מאיסור דרבנן רגיל. הסיבה שהוא לא התיר למעשה בנידון שאלתו לא הייתה משום שחשש לסמוך על דבריו, אלא משום שלא האמין למה שאמרו הרופאים (ובפרט שסתרו לדברי חז"ל כמבואר בתשובה).

אומנם מציאות השאלה שהובאה בפני מרן הרב הייתה במקום פיקוח נפש אך אנו קוראים לא רק את השורה האחרונה של התשובה אלא גם את הנימוקים שלה; ושם מלמדנו הרב שאיסור זה אינו איסור דרבנן חמור אלא איסור דרבנן רגיל ואפילו אולי קל ממנו - וממילא כך יש להתייחס אליו לא רק במקום פיקוח נפש.

הכרעת פוסקים נוספים שאין כאן אלא דין דרבנן

קביעתו של הרב כץ שיש כאן ספק גמור מדאורייתא היא חידוש עצום לחומרא והיא הפוכה מדברי הרב קוק שסובר שאין כאן אלא איסור דרבנן (או אפילו איסור דרבנן קל). יש לציין כי להלכה אין חוששים לשיטת הרמב"ם בהגדרת ימי נידה וימי זיבה, וודאי שבשעת הדחק אין חייבים לחשוש לשיטה זו (מה עוד שהרב קוק כתב שאפילו אם נחשוש לזה, אין כאן אלא ספק ספיקא והלכה רווחת בישראל שספק ספיקא מותר). האמת היא שלפי הרמב"ם גם ספק דאורייתא אין בו אלא איסור דרבנן אז איך נאמר שבספק ספיקא שלפנינו יש חשש דאורייתא?!

אף שהבאתי את דבריי בשם הרב קוק, אין הוא היחיד שהבין שהדין לשבת שבעה נקיים על כל דם נידות הוא דרבנן ולא חשש איסור תורה. נביא עתה מדבריהם של עוד כמה חכמים שסברו כי דין שבעה נקיים הוא איסור דרבנן:

א. הרב משה פיינשטיין (שו"ת אגרות משה, יורה דעה, חלק א, סימן צג) הבין באופן פשוט שזהו דין דרבנן אלא שמכל מקום לא התיר שם שכן מקורות רבים מעידים שחכמים לא מבטלים את דבריהם במקום כרת גם לצורך מצווה רבה. עוד כתב הרב פיינשטיין שיש לו טעמים להיתר אלא שהוא לא גילה אותם. נשוב לזה בהמשך.

ב. גם הרב שלמה זלמן אויערבך (שו"ת מנחת שלמה, תניינא, סימן עב) סבר שזהו דין דרבנן (אך אסר משום שסבר שדין דרבנן זה הוא דין מיוחד, "הלכה פסוקה", וכבר עסקתי בזה במאמרי ואתיחס עוד לדבריו בהמשך).

ג. גם הרב עובדיה יוסף סבר שזהו איסור דרבנן ולא ספק דאורייתא, ונצטט בזאת דברים מפורשים בעניין מספרו "טהרת הבית" (חלק א, עמ' לא):

הנה בשו"ת חינוך בית יצחק הנ"ל צידד לומר שברואות שלושה ימים או יותר החומרא של בנות ישראל לספור שבעה נקיים, היא ספק דאורייתא, ולא רק מדרבנן. עיין שם. אולם אין זה מחוור, שאף על פי שיש מקום לומר כן אליבא דהרמב"ם, מכל מקום הרמב"ן חולק עליו ובירר בראיות ברורות שדין תורה בספירת הנידות כך הוא... וכן הובא בבית יוסף... ונראה שכן דעת הרז"ה בהשגותיו לבעלי הנפש שבזמן הזה לא החמירו בנדה לספור שבעה נקיים אלא ממנהג בנות ישראל שהחמירו על עצמן... וכן כתבו כל הפוסקים. ומחוורתא כדשנינן מעיקרא שיש לומר שהעמידו דבריהם במקום מצוה או כשאר תירושים הנ"ל.

שיטת הש"ך

הרב כץ מביא בדבריו מה שכתב הרב איערבך לדמות את חומרת ר' זירא לדברי הש"ך (כללי ספק ספיקא, אות יח) שלפיהם אין אומרים ספק דרבנן לקולא בספיקות דרבנן שנגזרו מחשש שיפגע באיסור תורה, אלא רק בגזירות דרבנן שעיקר איסורן מדרבנן; אך נראה שאם היינו חוששים לשיטת הרמב"ם בגדרי נידה וזבה, אז אכן אפשר שיש כאן איסור דרבנן שנגזר מחשש שיפגע באיסור זבה מן התורה (ולכן לדעת הש"ך נחשב כוודאי דאורייתא ולא כספק) אולם לפי מה שקיימא לן כשיטת שאר הפוסקים, דהיינו שבדרך כלל אין חשש זיבות מן התורה, נראה שגם אם גזרו חכמים לנהוג תמיד כדין זבה (מפני אותם מקרים ספורים שבהם יגיע הדבר לחשש זיבות מן התורה), אין זה אלא ככל איסורים דרבנן. נוסף על כך, אפילו אם נחשוש לשיטת הרמב"ם ולא נקבל את דברי הרב קוק שיש כאן ספק ספיקא, הנה רבים חולקים על עצם דינו של הש"ך.¹⁸

נוסף על כך, הש"ך רק כתב שאין אומרים ספק דרבנן לקולא בנידון זה, ולא כתב שכל איסור דרבנן וכל גזירה שנגזרה מחשש איסור תורה הופכת כדאורייתא לכל דיניה. זאת ועוד: בדבריו ב"הנהגת איסור והיתר" (סוף סימן רמב) כתב הש"ך שבאיסור דרבנן אפשר לסמוך על שיטת המקלים ולא צמצם זאת לאיסור דרבנן שאין לו כל קשר עם דאורייתא.

18 ראו שו"ת יביע אומר (חלק ח, חושן משפט, סימן ה) המביא רשימת פוסקים החולקים על הש"ך. במאמרי הבאתי את הפסיקה למעשה שפסק הרב עובדיה יוסף והתיר לטבול במיעוט המקפיד - כשאין דרך אחרת - אף שיש כאן גם חזקת איסור, וגם גזירה משום דאורייתא. הן אמת שהרב איערבך (בתשובה הנ"ל) חלק על ה"ביע אומר" וכתב שאין להתיר טבילת נידה כשיש חציצה של מיעוט המקפיד אפילו כשאי אפשר בעניין אחר, וייתכן שכל אחד מהם הולך לשיטתו בעניין הפסיקה כש"ך הנ"ל.

התייחסות לדברי הפוסקים שאסרו

נתייחס עתה לשלושת המשיבים שאסרו טבילה מוקדמת כדין תורה גם לצורך קליטת היריון:

הרב משה פיינשטיין - אף שהוא אסר זאת (ולטעמיו לאיסור התייחסתי במאמרי), הוא כתב בפירוש שיש לו טעמים להיתר. מדוע גילה לנו זאת אם לא שסבר שאכן יש אופנים להתיר, שאין מוסרין אותם אלא לצנועים ולא בספר שמיועד לקהל הרחב?¹⁹

הרב שלמה זלמן אויערבך - מדבריו עולה כי טעמו העיקרי להחמיר הוא לשון הגמרא (ברכות לא ע"ב) כי דין שבעה נקיים הוא "הלכה פסוקה". לנקודה זו כבר התייחסתי במאמרי, על מנת להסביר מדוע הרב קוק לא נזקק אפילו לגמרא זו. במאמרי הבאתי את פירושו של רש"י שפירש כי "הלכה פסוקה" היא הלכה שאין צורך לעיין בה; והוספתי שאף לפי ה"מאירי" והריטב"א, שביארו ש"הלכה פסוקה" היינו הלכה שאין לבטלה בשום פנים ואופן ו"אין עליה תשובה", ניתן לומר שכוונתם היא שהגמרא ביקשה לקבוע הלכה זו בלי טעמיה כדי שלא יבואו לפקפק ולזלזל בה - אף שהיא חומרא רחוקה (ולא שהגמרא הפכה דין זה לדין דאורייתא). יש להבחין בין ביטול גזירה או תקנה ושמירה עליה, לבין שימוש בכללי התלמוד לשם הקלה במצבים מיוחדים (כגון קטניות בפסח שאין לבטל את המנהג אבל אפשר להקל לחולים).

כדי לחזק את פירושנו בביאור המושג "הלכה פסוקה" נציין כי בגמרא שם מובאות שלוש הלכות שמוגדרות הלכות פסוקות ואחת מהן היא דינו של רב הושעיא שלימד כי אפשר להכניס את התבואה לבית עם המוץ שעליה על מנת להיפטר ממעשר. וכי יעלה על הדעת שחובה לעשות כן ולהיפטר ממעשר?! על כורחך שכוונת הגמרא היא שקולא זו היא אמיתית ונכוחה ואין להרהר אחריה ומי שמבקש להקל בה אין עליו טענה. הלשון "הלכה פסוקה" משמעה אפוא הוא הלכה שאין להרהר עליה, וכך יכולה לשון זו להתפרש גם לגבי דינו של רבי זירא. אף אנוכי חס ושלום איני בא להרהר על גזירות אלה אלא שאני משתמש בכללים שניתנו בתלמוד ובהלכה כדי להתמודד עם איסורי דרבנן בשעת הדחק. אומנם אינני כדאי מצד עצמי להיות ניצב מול הרב אויערבך, אולם צועד אני בעקבי הצאן בדרך שהתווה הראי"ה זצ"ל.

19 כמעט שיש רמז בדבריו כי הוא לא החליט זאת לאיסור, שכן הטעם שנתן לאסור הוא מה שמובא בפסחים צב ע"א: "אמר רבא, ערל והזאה ואיזמל העמידו דבריהם במקום כרת" (כלומר אין לעשות איסור דרבנן כדי לקיים מצווה שבעוברה עליה יש חיוב כרת), והמשכה של מימרת רבא הוא: "אונן ומצורע ובית הפרס לא העמידו דבריהם במקום כרת". הראית לדעת גם מהמקור שהוא בעצמו הביא כי יש להבחין בין המקרים, ומנא לן לדמות את חומרת ר' זירא לדין הראשון ולא לדין השני.

עוד כתב הרב אויערבך כי דין שבעה נקיים דומה ליום טוב שני שדיניו כיום טוב ראשון לכל דבר; אולם הוא עצמו מזכיר שלגבי טיפול בעין, או קבורה של מת, עשו יום טוב שני כחול לכל דבריו, ואם כן נמצא שדווקא מהמקור שלו יש ראייה לדרכו של הרב קוק - שהרי הצורך בקליטת היריון אינו קטן מהצורך לטפל בעין או לקבור נפטר.

הרב עובדיה יוסף - גם הרב יוסף אינו קיצוני באיסור שלו ומביא (טהרת הבית, חלק א, עמ' לב) שיש מי שמתיר לאישה חוזרת בתשובה לטבול כדין תורה. גם בדין שלנו, באישה שנזקקת לטבול מוקדם כדי להתעבר, עיקר טעמו לאיסור אינו מבחינה עקרונית אלא משום שנקבע בגמרא שהלכה זו היא הלכה פסוקה, והרי על טענה זו כבר השבנו. כמו כן הרב יוסף לא נמנע מלהביא את דברי ה"גליא מסכת" הסבור שאין איסור זה שונה משאר איסורים (ואף הביא חיזוק לדבריו). הסיבה שבגינה אסר הרב יוסף בכל זאת היא בעיקר משום שלדעתו אין צורך בהיתר כי אפשר לקיים מצות פרייה ורבייה על ידי שיישא אישה על אשתו או שישתמשו בהזרעה מלאכותית.

בהנה, אף שנכון הדבר כי אישה איננה מצווה בפרייה ורבייה, מכל מקום הלוא יש לה רצון עז כמוות להביא ילדים לעולם וכבר אמרה רחל "הבה לי בנים ואם אין מתה אנכי"; ולכן לרוב הציבור, הפתרון לשאת אישה אחרת אינו נקרא פתרון. לגבי הזרעה מלאכותית אתייחס בהמשך.

האם הזרעה מלאכותית נחשבת פתרון?

במאמרי לא התבססתי רק על ההיתר לעבור על איסור דרבנן כדי לקיים מצות פרייה ורבייה, אלא הוספתי עוד טעמים: במקום צער (ולפעמים גם במקום הפסד) לא גזרו רבנן; כבוד הבריות דוחה איסורים דרבנן.

הרב כץ טוען בתגובתו שאין להקל מחמת טעמים אלו משום שקיים פתרון חלופי שאפשר ליישם מבלי לעבור על גזירת חכמים: הוצאת הזרע של האיש והזרקתו על ידי האישה באמצעות מזרק בתי לגופה. באופן עקרוני גם אני מסכים שאם ישנו פתרון אחר אין להקל בדין שבעה נקיים; וודאי שלהלכה הנני מסכים שאפשר להתיר להוציא את הזרע אל תוך מזרק ולהכניסו אחר כך בגוף האישה. אלא שמצד אחד דרך זו יעילה פחות ובעיקר לא מצילה אותנו מאיסור, שהרי לשם כך צריך הבעל להוציא זרעו שלא בדרך אישות. אומנם הותר איסור זה מחמת המצווה, אך מה העדיפות להיתר זה על פני ההיתר לטבול על פי דין תורה?!

כיצד להקל?

אכן מדברי הרב כץ נראה שלדעתו היות שהוצאת הזרע היא למטרת הפריה אין כאן איסור כלל כי אין זה נחשב "לבטלה"; אך אני לא כן עמדי - עצם המעשה ודאי שייך בו איסור אף כשנעשה לצורך הפריה שהרי כולי עלמא מודים שאסורים לעשות כן אם יכולים להביא ילדים בזיווג רגיל, אלא שלצורך קיום המצווה, כשאין אפשרות בדרך כל הארץ, הותר האיסור. אדרבה, לחלק מהפוסקים יש בהוצאת זרע איסור דאורייתא שגם הוא הותר להבאת ילדים לעולם, ואם כן ההיתר של הרב קוק לטבול לאחר שבעה ימים של תורה (שגם הפוסקים שאסרו מודים שאין מעשה זה אסור אלא מדרבנן, כפי שראינו לעיל) יותר נוח ומקובל. לא ברור לי גם כי פתרון שאינו דרך העולם נקרא פתרון.²⁰

מה שהוסיף הרב כץ שאחרי הזיווג לשם העיבור יצטרכו לספור שוב שבעה נקיים, וגם זאת רק אחרי תוספת של שלושה ימים שלמים מחשש פליטת זרע, הלוא זו בדיוק המציאות גם על פי הצעתו להכניס הזרע על ידי מזרק. לכן לא הבנתי את דבריו בזה. שוב ראיתי כי יש הטוענים שאיסורה של פולטת שכבת זרע הוא רק אם הזרע נכנס בביאה ולא אם הוכנס בצורה אחרת ולכן מקלים בדין זה (בצירוף דעת הראב"ד הסבור שדין פולטת שכבת זרע נאמר רק לגבי טהרות) ועדיין צריך עיון בדבר.

"הרגשה" בזמן הזה

עוד חרה לרב כץ מה שהוספתי כסניף להיתר את העובדה שבימינו לנשים רבות אין כלל "הרגשה" ביציאת הדם, ואישה שאין לה "הרגשה" אינה נידה אלא מדרבנן. גם אני עצמי הבאתי בהערה שיש פוסקים שמחמירים בזה כי נקטינן שהרגישה ולא אדעתא וכדומה, אולם נראה לי שאין זו הדעה הרווחת באחרונים. ראיה לדבר שהנה בגמרא (נידה נז ע"ב) מפורש שגזירת הכתוב היא שאין האישה הופכת לנידה אלא אם כן הרגישה, וכתבו הפוסקים שאף אם לא הרגישה אלא שבדקה עצמה ומצאה דם, יש בזה חשש דאורייתא, שמא התבלבלה בין הרגשת עד להרגשת נידות; אך אם מצאה דם בלי בדיקת עד אף אם בא דם זה ודאי ממקורה אין הוא מוגדר אלא ככתם ואינה אסורה מן התורה. כך כתב הרב עובדיה יוסף ב"טהרת הבית" (סימן א, סעיף ג וסעיף ה):

20 בדומה לחולה מסוכן ביום כיפור, שמותר לו לאכול אף שאפשר לפתור את הבעיה בדרך של עירוי אוכל ונוזלים, ושם נוגע הדבר לאיסור כרת של יום כיפור החמור ואף על פי כן אין קיום האפשרות של פתרון זה מונעת מהחולה את ההיתר לאכול. אדרבה, ב"שמירת שבת כהלכתה" (מהדורת התשל"ט, פרק לט, סעיף ל) כתב בשם גדולי הפוסקים שאף לכתחילה אין מזקיקים את האדם לקבל עירוי כדי שיוכל להתענות אלא מתירים לו לאכול בדרך כל הארץ. בשו"ת אגרות משה (אורח חיים, חלק ד, סימן קא, אות ג) כתב על זה: "הנה יש לחוש על כל דבר שאינו כפי הטבע שיקלקל וכו'", ראו שם.

במה דברים אמורים כגון שהרגישה ביציאת הדם מגופה כגון, שנזדעזעה גופה וראתה דם, או שהרגישה שנפתח פי המקור שלה ובדקה עצמה וראתה דם, הואיל וראתה בהרגשה הרי היא טמאה מן התורה, אבל אם לא הרגישה אפילו אם ידוע לה בודאי שהדם יצא מגופה, כיון שלא הרגישה ביציאתו אינו טמאה מן התורה שנאמר דם יהיה זובה בבשרה... אולם טמאה היא מדרבנן... אשה שבדקה עצמה בעד, ומצאה דם על עד הבדיקה, אם הכניסה את העד בעומק הרחם סמוך למקור, אף על פי שאומרת שלא הרגישה ביציאת הדם מן המקור, חוששים שמא הרגישה וטעתה וכסבורה היתה שהרגשת העד היא...

מדבריו מבואר שגם בזמן הזה, כשלא בדקה את עצמה ואומרת שלא הרגישה, סומכים עליה ואינה טמאה אלא מדרבנן. אם נאמר שבזמן הזה כל אישה שיש לה וסת אף שלא הרגישה הרי היא נידה מהתורה כי חיישינן שמא הרגישה ולא אדעתא, היה לנו לאסור מדאורייתא את כל הכתמים שבאים ודאי מגופה, שמא הרגישה, ומדוע נקטו הפוסקים שאינה נחשבת נידה דאורייתא אלא במקום בדיקת העד?! על כורחך שגם כיום סומכים על האישה כשאומרת שלא הרגישה ואם כן גם בראיית וסת גמורה יש לסמוך על האישה בדבר זה.

על כן מה שכתבתי אינו בכלל חידוש אלא הוא הפשט הפשוט. אומנם חלק מהפוסקים בזמן הזה לא מלאם ליבם לומר שהנשים בימינו אינן נידות מהתורה אפילו בראיית וסת גמורה ולכן נדחקו כדי להעמיד את הנשים שלנו כנידות דאורייתא אף שאינן רואות בהרגשה; אך מכל מקום עדיין אפשר לצרף את העובדה שהן אינן רואות ב"הרגשה" כדי להקל במקרים מסוימים.

סיוע לפסיקה משו"ת חמדה גנוזה

שוב ראיתי שגם הרב דוד שלוש זצ"ל (שו"ת חמדה גנוזה, חלק ג, סימן יא) התיר לאישה שיש לה בעיית ביוץ מוקדם לספור שבעה ימים מתחילת נידותה ולטבול ביום הביוץ - לאחר שתברר באופן ודאי שראייתה היא ראיית דם בימי נידה (כפי המבואר במסכת ערכין ח ע"א-ע"ב, בעניין אישה הרוצה לדעת פתח נידתה)²¹ - אך עליה לדעת שאין זו אלא הוראה לשעתה ואחר כך תשוב למנהג בנות ישראל הרגיל. הרב שלוש התנה הוראה זו בתנאי שהרופא יאמר שאכן יש סיכוי גדול להיריונה בדרך זו. אף הוא התייחס

21 דהיינו שלאחר שתראה ראייה אחת, תספור עשרים יום מתחילת ראייתה; ואם עד היום העשרים היו כל הימים נקיים, הרי הראייה שתראה אחר כך היא ודאי ראייה בימי נידות. לתוספת ביטחון כתב שם להחמיר שבאותם עשרים יום תפרוש מבעלה כדי שלא יהיה חשש שהזרע יסתיר את דם הנידות.

כיצד להקל?

להצעה להכניס את הזרע לרחמה באופן מלאכותי, ודחה זאת בשתי ידיים ונימוקיו דומים למה שכתבנו לעיל.

נעתיק את לשונו:

יש שהורו לנהוג בדרכים של הפריה מלאכותית ומוציאים זרע מהאיש וביצית מהאשה ומפריים אותם ומחזירים אותם לגוף האשה או הזרעה מלאכותית שיש בה חוסר צניעות ושתוף ידי רופאים בבצוע ההריון, ולענ"ד ראוי והגון שההריון ינהג בדרך שהאלוקים טבע בברואיו באופן שכתבתי ולא בדרכים מלאכותיות. ואין ספק שבנות ישראל הצדקניות שחפצות ברבוי של עם ישראל כמו שאמר רבי עקיבא על הפסוק אם תשכבון בין שפתים (סוטה יא) אף על פי שאינן מצוות בפריה ורביה, אילו היתה שאלה זו בימיהן כשהנהיגו את החומרות היו מתנים שמנהג חומרתן לא יחול בנדון כזה, והנלע"ד כתבתי.

סיכום

לסיום, לפי עניות דעתי מאחר שדין שבעה נקיים הוא דין דרבנן אפשר להקל בו כמו בשאר איסורי דרבנן, אם אין דרך אחרת שלא כרוכה באיסור או בהנהגה שלא כדרך כל הארץ; ולכן אפשר לסמוך ולטבול כדין תורה למטרת הבאת ילדים לעולם, ורק למטרה זו.

אין בדבריי שום כוונה חלילה לקעקע את כוחן של גזירות חכמים כהוא זה, וחמורים דברי סופרים מדברי תורה; כוונתי אינה אלא להשתמש בכללים שאותם סופרים הציעו לנו. כשם שאין לזלזל כלל באיסורם כך אין לזלזל כלל בדרכי ההיתר שהציעו לנו.

כמובן אין אני אלא מציע את הדברים לפני תלמידי החכמים והם ירדו לעומק הסוגיה. אינני אומר גם "הלכה כמותי", אלא מבקש שיקראו את הדברים כפי שנכתבו, מתוך כיבוד כל החכמים, לימוד דבריהם והעמקה בהם עד היכן שהיד מגעת. כוונתי היא לעזור - על פי כללי הלכה - לזוגות המצטערים מאוד באי־הבאת ילדים לעולם ונדחקים לעשות דברים קשים מנשוא כשיש לכאורה פתרון הלכתי מתקבל על הדעת.

בנוגע לחשש שהעלה הרב כץ - שמא אינשי דלא מעלי יבואו ח"ו ללמוד מפסיקתו ולזלזל בדין שבעה נקיים - הנה פרסמתי הוראתי בביטאון המיועד לתלמידי חכמים, וישרים דרכי ה' צדיקים ילכו בהם ופושעים יכשלו בהם, ויהי רצון מלפני אבינו שבשמיים שלא תצא תקלה מתחת ידי.

רשימת הכותבים

(בסדר הא"ב)

הרב ד"ר מיכאל אברהם	ר"מ במכון הגבוה לתורה, אוניברסיטת בר־אילן.
יצחק יוסף איידלר	מהנדס אזרחי וסטטיסטיקאי, ציריך, שווייץ.
הרב שאול דוד בוצ'קו	ראש ישיבת ההסדר "היכל אליהו", כוכב־יעקב; מחבר ספרים בענייני הלכה, אמונה ופרשנות התורה.
הרב דוד ביגמן	ראש ישיבת מעלה־גלבוע.
הרב ד"ר שלמה ברודי	מנהל פרויקטים מטעם קרן תקווה; ר"מ לשעבר בישיבת הכותל (במשך עשר שנים); בעל טור בג'רוזלם פוסט.
הרב פרופ' מתתיהו ברודי	Senior Fulbright Scholar, האוניברסיטה העברית, ירושלים; פרופסור מן המניין, Emory University Law School, אטלנטה, ג'ורג'יה; מנהל פרויקטים של המרכז ללימודי דת ומשפטים, אטלנטה, ג'ורג'יה; מוסמך לדיינות מטעם ישיבת ר' יצחק אלחנן; כיהן שנים רבות כמנהל ודיין ב"בית דין דאמריקא"; רב קהילת "ישראל הצעיר", אטלנטה, ג'ורג'יה.
הרב איתם הנקין הי"ד	מחבר הספרים "לכם יהיה לאכלה" ו"אש תמיד".
הרב ארי כהן	מכון "הלכה ברורה ובירור הלכה", ירושלים.
הרב משה כהן	רב היישוב מעון; ראש מחלקת הכשרות הר־חברון.
הרב אריה כץ	מכון פוע"ה, ירושלים.
הרב ד"ר יוסף סלוטניק	ר"מ בישיבת מעלה־גלבוע.
הרב אברהם סתיו	מלמד בישיבות הר־עציון ומחננים.
הרב דוד סתיו	יור"ר ארגון רבני "צהר"; רבה של שהם.
הרב ד"ר ברוך פינקלשטיין	מרצה באוניברסיטת בר־אילן.
הרב אוהד פיקסלר	מהנדס חשמל; בית המדרש הווירטואלי של ישיבת הר־עציון; מזכרת בתיה.
הרב אורי רדמן	ראש תוכנית ההלכה בכולל "רצון יהודה", פתח־תקווה; ישיבת בינות, רעננה; שוהם.
הרב שלמה רוזנפלד	ראש ישיבת ההסדר "שדמות נריה", שדמות־מחולה; רב אזורי בעמק המעיינות.
הרב ד"ר מיכאל רוטנברג	ר"מ בישיבת ההסדר קרני־שומרון; מרצה בתוכנית לתואר שני ביישוב סכסוכים באוניברסיטת תל־אביב.



TZOHAR

A Torah Journal of Society,
Family, Religion and State

43

2018-5779

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

Abstracts (Hebrew)		5
Rabbi Dr. Michael Avraham	A Perspective on Female Torah Study and Scholarship	15
Rabbi Professor Matityahu Broyde and Rabbi Dr. Shlomo Brody	Orthodox Female Rabbis and Instructors of Halakhah: Temporal vs. Eternal	37
Rabbi Ari Cohen	The Validity of the Fast Days Following the Redemption of Israel in its Land	59
Rabbi Moshe Cohen	Kashrut of Animal Food	81
Rabbi David Stav and Rabbi Avraham Stav	Sexual Abuse and Sexual Harassment in Halakhah	93
Rabbi Ohad Fixler	Consent of the Public in Halakhah	125
Rabbi Uri Redman	Conversion – The Vision and Reality	147
Rabbi Shaul David Botschko	Birth Control in Halakhah: Contraceptive Methods, Their Order of Preference, and Expanding Permitted Condom Use	169
Rabbi David Bigman and Rabbi Dr. Yosef Slotnick	May a Woman Recite the Wedding Blessings?	189
Rabbi Eitam Henkin, Hy"d	Conducting the Marriage and Betrothal Ceremonies Prior to Sunset	207
Rabbi Dr. Baruch Finkelstein	An Unmarried Woman and Artificial Insemination from a Gentile Donor	211
Rabbi Shlomo Rosenfeld	The Character and Personality of a Scholar as Factors for Determining Halakhah	229
Rabbi Dr. Michael Rottenberg	"Practical Repentance" Today – Jewish Law and Thought	245
Responses		265
List of Contributors		307
Abstracts (English)		V

Abstracts

(In order of appearance)

Rabbi Dr. Michael Avraham

A Perspective on Female Torah Study and Scholarship

The paper distinguishes between **the commandment of Torah study** that is of limited scope (one chapter of Torah in the morning and evening) and **Torah study** that is a broad and fundamental obligation stemming from the one's intellectual capabilities of comprehension. In addition to proofs from the laws of the Blessings of the Torah ("*birkot ha-torah*"), the paper presents a detailed analysis of the Talmudic discussion in the Tractate of Menahot (99a) wherein this distinction is clearly evident. The paper contends that the essence of Torah study is scholarship (in contradistinction to study as a means to fulfill the specific commandment of Torah study), concluding then that while women are indeed exempt from this commandment mandated for males while exempting females, this specific particular is not of critical import.

Women are obligated to study Torah in order to achieve familiarity with the Halakhah and furthermore the entire gamut of Torah scholarship spanning the entire expanse of the Torah, since the specific exemption accorded women in this regard can solely result from the criteria of a command, while intellectual comprehension of the Torah is mandated for all whom are capable of such.

The paper addresses the significance of scholarship and its importance – fundamentally and practically – with regard to women's Torah study, and indicates problematic issues within the current state of female scholarship and their ramifications on the general progression of such study. In conclusion the paper proposes possible options for advancement in this sphere.

Rabbi Professor Matityahu Broyde and Rabbi Dr. Shlomo Brody

Orthodox Female Rabbis and Instructors of Halakhah: Temporal vs. Eternal

The paper examines the question of women as rabbis and halakhic authorities and the possibility of their ordination as instructors of

Abstracts

Halakhah. The paper attempts to suggest a conceptual framework for this subject while enumerating the Halakhic and meta-Halakhic considerations wielded in discussions of this issue.

Initially the formal-Halakhic issues are addressed: the definition of ordination ("*semikhah*") in the current era and the possibility of conferring such on a female, the prohibition of women serving in positions of "authority" ("*serarah*") and the relevance of its application to various contemporary rabbinic positions and responsibilities, the possibility of females deciding questions of Halakhah, and concern for the possible resulting incursions into the realm of modest behavior. Thereafter the paper addresses the question of customary behavior ("*minhag*") and traditions, and the status of continued change with regard study of Torah by women and the status of the female within the community.

The paper concludes that ordination of women as rabbis or instructors of Halakhah poses no formal halakhic difficulty, however emphasizes that such a development will entail significant deviation from current accepted practice and hence tremendous caution must be exercised in so doing. Concurrently, the resulting practical challenges must be heeded, and consideration must be afforded the accompanying social difficulties that accompany any such significant changes. A responsible attitude toward these topics will ensure the unity of diverse Orthodox communities despite their distinctive defining characteristics.

Rabbi Ari Cohen

The Validity of the Fast Days Following the Redemption of Israel in its Land

The paper examines the practical possibility of abrogating the various fast days following the Talmudic discussion of their status – an era of "peace" when fasting is prohibited, an era of "prosecution" ("*shemad*") when fasting is mandated, and the intermediate period wherein maintaining the fast is dependent on whether the nation so "desires" – by investigation of the earlier commentators regarding this discussion and their categorizing of various instances.

The paper demonstrates that with the exception of Rabbi Yom Tov ben Avraham Asevilli ("*Ritva*"), there is no fundamental obstacle to annul the various fast days in the common era (nor in even more trying times than the present) – since following the demise of the USSR there is no location across the globe where Jews are persecuted (by official state policy) and unable to immigrate to Israel.

The paper contrasts the present reality and the sovereignty of the State of Israel with the Second Temple era – the Temple stood however the Nation of Israel was subject to foreign dominion. The paper proposes three varied approaches that arise from the earlier commentaries to this comparison: the Second Temple period surpasses that of the present (Nachmanides, et. al.), the two periods are of comparable status (Rabbi Menachem Meiri), and the current era is superior (Rabbi Shlomo ben Avraham Ibn Aderet, “Rashba”, and possibly Maimonides).

Further, the paper addresses the manner whereby the fast days were mandated in our era, demonstrating one explanation from the earlier commentaries which relates to the status of the Jews across the world. Nachmanides offers a further criterion, however Rabbi Shlomo ben Tzemach Duran (“Rashbatz”) proves that this criterion is inaccurate against the historical record. In conclusion the paper examines who maintains the authority to annul these fast days and whose “desire” is relevant in this regard.

It must be noted that despite concluding the contemporary possibility of revoking the fast days, the paper does not suggest this as a practical course of action unless dictated as preferable to the respective reality, wherein the contentions of this paper may be employed.

Rabbi Moshe Cohen

Kashrut of Animal Food

A range of animals – fish, birds, hamsters, dogs, cats, et. al – have become permanent residents in many homes, resulting in the necessity for readily available appropriate food products. Owing to the competitive market, many manufacturers include ingredients that Torah Law prohibits deriving benefit from – for instance, meat and milk items that have been cooked together or leaven (“*hametz*”) ingredients on Pesach. Hence, the question arises as to whether *kashrut* supervision is necessary for these products and what course of action is advised for those – a large portion being manufactured outside of Israel for the international markets – that do not carry *kashrut* approval.

The paper addresses these two specific prohibitions and proposes the manner in which to contend with them. With regard the prohibition of meat and milk that is cooked together, the conclusion is that in the first instance (“*le-khatehilah*”) one must clarify whether the product contains these two ingredients, while ex post facto (“*bedi’eved*”) and in the event of anguish caused to an animal (for instance, when the animal has become

accustomed to that particular product) various halakhic uncertainties (“*sefekot*”) are collectively implemented indicating ruling permissively in this matter. The conclusion regarding the prohibition of *hametz* indicates leniency when considering a combination containing *hametz* (“*ta’arovei hametz*”) that cannot be separated into its individual elements, on condition that the *hametz* itself does not constitute the majority of the mixture.

Rabbi David Stav and Rabbi Avraham Stav

Sexual Abuse and Sexual Harassment in Halakhah

The united efforts across the globe against sexual harassment and sexual abuse –reaching a pinnacle with the #me_too movement in the USA then in Israel – places many questions at the feet of the Halakhah: What means may be employed to prevent sexual abuse? Who possesses the authority to exercise these? What course of action is advised when the accused denies his alleged deeds?

Each of these questions requires independent discussion, however there is one underlying fundamental question that must be addressed: How does the Torah view an act of sexual abuse? Is this a minor civil infraction absent from the criminal code, or does the Torah ascribe to the often-voiced contention equating rape with murder?

The paper establishes the approach of the Torah to the crime of rape – particularly as experienced today – to be extremely harsh. Furthermore, ‘less severe’ manifestations of sexual abuse are addressed: coerced intimate contact, invasion of one’s privacy and verbal harassment. The paper attempts to analyze and define the halakhic prohibitions these acts entail, in addition to examine the tools the Halakhah grants the rabbinical courts so as to contend with these acts.

Rabbi Ohad Fixler

Consent of the Public in Halakhah

A varied range of reciprocity exists between the Halakhah as studied in the Bet Midrash and reality as experienced outside these study halls. While “The ideal of Halakhic Man is subjugation of reality to the yoke of Halakha” (Rabbi Yosef Dov Soloveitchik, *Halakhic Man*, p. 35), at times it is the reality that we observe influencing the position of the Halakhah. This paper examines how public, mass consent serves as an essential element in the determination of Halakhah.

The public's influence on the process of halakhic ruling manifests in various manners. Acceptance by the public forms the basis upon which the authority of the rabbinical courts and fundamental works of halakhic literature stand. In many other instances, the ultimate determination between various halakhic positions is effectively established as a result of the public's behavior – whether this influence is acknowledged explicitly or implicitly inferred. At times halakhic consent is only attained ex post facto once the matter at hand has become enshrined in the commonplace behavior of the public.

The paper examines a range of instances across varying halakhic fields, illustrating how this principle molds the accepted halakhic rulings. Following this, the paper considers the ramifications of this principle on the correct attitude the halakhic figure must adopt in facing the new issues arising in a modern age.

Rabbi Uri Redman

Conversion – The Vision and Reality

A large schism exists between the ideal whereby joining the Nation of Israel follows an awakening of faith in the convert and a deep spiritual transformation, and the halakhic literature reflecting the gloomy reality of conversion and the challenges of life. This discord has intensified over the past two hundred years with the legalization of interfaith marriages in many countries, and as a result of the weakened faith and diminished commitment among the Jewish public to Halakhah. In contending with this incongruence, the halakhic authorities in the State of Israel have acted to seek pragmatic, partial and inconsistent solutions (arising from dialectical positions, and founded on solutions the Halakhah considers to be acceptable only ex post facto ("*bedi'eved*") that are then implemented as the first course of action.

The paper demonstrates that this approach is not limited to a specific period in history, but rather is an inherent element of the tension between the ideal and the real, between the fundamental requirements for conversion and their implementation. In essence, this has been the practice of halakhic authorities from time immemorial when contending with a complex reality that periodically undergoes societal fluctuations and assumes a different nature. This approach to problems of identity proposes varying solutions commensurate to the totality of conflicting values presenting in each particular instance, while furthermore enabling the concurrent existence of differing statuses of converts.

Rabbi Shaul David Botschko

**Birth Control in Halakhah: Contraceptive Methods,
Their Order of Preference, and Expanding Permitted
Condom Use**

The obligation to procreate is a central Torah commandment of tremendous importance, yet for a host of different reasons many couples encounter the question of birth control at some junction in their lives. In those instances wherein prevention of pregnancy is permissible, the question arises as to which contraceptive method is to be utilized.

The paper reviews the various contraceptive methods available, and presents the accepted order of halakhic preference whereby oral contraception is preferable while use of the condom is the least preferable option, with the majority of halakhic authorities only permitting its use in instances of physical danger.

The paper examines the Talmudic discussion of “Three classes of woman may use an absorbent fabric (*“mokh”*) in their marital intercourse” (Niddah 45a); this is the source analysis of contraceptive devices that act to restrain the seminal fluid and when they may be permitted. Investigation of the writings of the early authorities reveals that it is the majority view that this particular Talmudic discussion does not serve to prohibit usage of such a contraceptive method, thereby clarifying the omission of this law by Maimonides and Rabbi Yosef Karo in his *Shulhan Arukh*.

Furthermore, the paper addresses the related topic of intercourse in the unnatural way (*“tashmish shelo ke-darkah”*), which reveals the existence of an additional source in the writings of the earlier authorities that indicates the permissibility – in particular instances – of intercourse wherein seminal fluid does not enter the womb, with the caveat that this occurs within the framework of normative marital relations.

Similarly, the paper establishes the interpretation that the essential prohibition of “destroying semen” (*“hash’hatah zera”*) within the marital framework relates to the contraceptive act itself, and not the particulars of any specific method. Thus, should birth control be permitted, the precise manner whereby this is performed is of lesser import.

The resulting conclusion of the paper, then, proposes expanding the permissibility of condom use whereby the ruling of the later authorities is adopted who do not limit this contraception to instances of severe physical danger but rather permit it in every instance other methods are unsuitable for the wife.

Rabbi David Bigman and Rabbi Dr. Yosef Slotnick
May a Woman Recite the Wedding Blessings?

The paper addresses the question of whether a female may recite the wedding blessings (*"birkat hatanim"*) at the wedding ceremony. The axiom forming the basis of the paper is the principle that only an individual who is obligated to fulfill a certain requirement may discharge others of their similar obligation; hence the paper first examines whether a woman shares a requirement equal to that of a man to recite the wedding blessings.

The mass of this investigation assesses the definition of the wedding blessings, proposing three primary contentions (which may present concurrently): 1. these are blessings expressing praise and thanksgiving (*"birkat ha-shevah"*) incumbent on the community; 2. the blessings comprise a communal obligation, comparable to "matters of sanctity" (*"devarim she-bikdushah"*); 3. the blessings act to permit marital contact between the engaged bride and groom, who are otherwise forbidden any physical contact.

On examination of the Talmudic sources, the positions of the earlier authorities and those of the later authorities, it becomes apparent that most do not view the wedding blessings as "a matter of sanctity" but rather as communal blessings of praise. Similarly, the paper reviews the halakhic literature as to whether the blessings indeed abrogate the prohibition of physical contact between fiancés, or possibly this is affected by the marriage itself.

If the blessings are "a matter of sanctity" ample ground exists for forbidding recital by a female. However, if these are an expression of praise and thanksgiving, or alternately the blessings constitute the removal of the prohibition applied to the bride and groom prior to their marriage, there would be no justification to prevent recital by a female. A woman is a member of the communal gathering that is required to recite praise and thanks, and certainly the bride herself is equally bound by the prohibition being revoked. Hence, since women share the obligation mandating recital of the blessings, they may recite them and furthermore do thus so as to discharge the community of this obligation.

An additional topic the paper examines is the propriety of a woman speaking or acting in a public forum. There are halakhic authorities who forbid this mode of behavior and hence recital of the wedding blessings by a woman would be improper, however numerous other authorities – whose positions one may rely upon – do not voice concern about such activities.

Rabbi Eitam Henkin, Hy"d

Conducting the Marriage and Betrothal Ceremonies Prior to Sunset

The paper addresses the preferred time for conducting the betrothal (*"kiddushin"*) and marriage (*"huppah"*) ceremonies. There are those who particularly desire to perform the ceremonies prior to sunset in order to forego one day wherein (under certain conditions) the seven marriage blessings are mandated at meals, whereas others desire to do so owing to a perception that this constitutes the prime, enhanced mode of performance of the ceremony (*"hiddur mitzvah"*).

Examination of the halakhic literature indicates that the majority of authorities do not consider this timing as an enhancement, and furthermore conducting the betrothal and marriage ceremonies in close proximity to sunset may lead to a number of fundamental obstacles and concerns. For instance, should the ceremony be delayed until the twilight hour (*"ben ha-shemashot"*), an occurrence that is all too common, this has ramifications on the dating of the betrothal document (*"ketubah"*), the witnesses' signing of the document, et. al. The clear and proper practice, then, is to conduct the betrothal and marriage ceremonies specifically at night, in accordance with the customary practice prevalent across the majority of Jewish communities.

Rabbi Dr. Baruch Finkelstein

An Unmarried Woman and Artificial Insemination from a Gentile Donor

For many years medical technology has enabled pregnancy by means of artificial insemination, with this possibility being available to married and unmarried females alike. It is clearly apparent that the existence of a scientific-technological capability does not serve to indicate the moral, social or religious propriety of realizing such capability. A significant number of halakhic authorities have expressed their stances on the possibility of an unmarried woman electing to bear a child in such a manner – a minority find justification to permit this, while the majority deduces its proscription.

The paper presents a concise summation of the primary positions in this regard, reviews the halakhic problems regarding artificial insemination raised in the 1960s, and demonstrates the similarities between these and the current positions of the halakhic authorities regarding unmarried

women undergoing artificial insemination. Which justifications prevail? Which justifications are deductions arising from logical reasoning? Which result from *weltanschauung*? Which result from the Halakhah itself?

The paper presents a number of new perspectives for understanding this topic.

Rabbi Shlomo Rosenfeld

The Character and Personality of a Scholar as Factors for Determining Halakhah

Halakhic literature documents conventions and principles that guide the study and determination of Halakhah. In addition to these, other subtle guidelines are interwoven within the fabric of this literature, which are even noted as considerations influencing the ultimate halakhic determination. One of these principles is the influence afforded the character and personality of a scholar as factors in following the particular scholar's ruling, and also as factors in the public's acceptance of a particular literary work as a central, fundamental composition.

Evidently this concern is secondary in nature; primarily a scholar's positions and prowess within the regular halakhic discourse are considered, however the process of determining between differing stances affords great significance to the scholar's character traits and personality. The paper examines this principle, initially demonstrating its existence in a number of halakhic disputes, contexts and rulings, and thereafter proposes two explanations for the influence afforded this element – a logical-natural justification and a spiritual justification.

It would appear that a pertinent instance of the topic of this paper is the unique and radiant personality of the late Rabbi Elyashiv Knohl, which serves as one of the reasons his work "The Marriage Covenant" (in the Hebrew, "*Ish ve-Ishah*") was accepted across all the segments of the public. The humility, serenity and honesty comprising his personality were also elements facilitating the wide positive response to this work.

Rabbi Dr. Michael Rottenberg

"Practical Repentance" Today – Jewish Law and Thought

Repentance ("*teshuvah*") is the means whereby one rectifies his transgressions; however this is not merely a personal process that transpires within the deepest reaches of one's soul. Repentance also comprises external manifestations: physical, practical and social, all of which the paper terms "Practical Repentance".

The paper aims to examine the approaches of four central Ashkenazi halakhic authorities in the twentieth century toward the practical demands of repentance as formulated in the schools of the German Pietists ("*Hasidei Ashkenaz*"); to indicate the changes in approach to this repentance in the twentieth century and the causes thereof; and to attempt to understand the wide context of these four authorities as indicative of the influence of the spiritual-ethical sphere on the determination of Halakhah.

The paper contends that the perspective of the material world in general, and of the national-practical resurrection in the Land of Israel, in particular, is reflected in the individual positions of each of these halakhic authorities. It becomes apparent that even determination of the Halakhah with regard to a limited, "apolitical" issue is influenced by the *weltanschauung* of the particular halakhic figure.