

כפיית גט וגט מעושה: לבירורן של שתי משניות

שי עקביא וזנר*

פתיחה

הלכות כפיית גט וגט מעושה הן מההלכות המורכבות והסבוכות שבדיני גיטין, והחשש מפני גט מעושה הביא כידוע לרתיעה של בתי הדין בהיסטוריה ההלכתית לכפות על הבעל מתן גט. מאמר זה אינו מבקש לעסוק בפרטיה וגלגוליה של סוגיה מסועפת זו בספרות ההלכה לדורותיה, אלא לחזור ולעיין במקורותיה הראשונים של הסוגיה בשתי המשניות העוסקות במישורין בבעייתיות של כפיית גט ובגט מעושה. המדובר הוא במשנת ערכין ה, ה: "וכן אתה אומר בגיטי נשים: כופין אותו עד שיאמר רוצה אני". ובמשנת גיטין ח, ח: "גט מעושה – בישראל כשר ובגויים פסול, ובגויים חובטין אותו ואומרים עשה מה שישאל אומרים לך". משניות נוספות במסכת כתובות עוסקות ברשימת העילות לכפיית גט, אך שתי המשניות הנזכרות הן היחידות שדנות בבעיה העקרונית של כפייה למתן הגט.

הפרשנות המקובלת, לאור סוגיות התלמוד, מניחה ששתי המשניות עוסקות באותו עניין, והגט המעושה הנזכר במשנת גיטין הוא הוא הגט שניתן בכפייה כנזכר במסכת ערכין. מכאן עולה שגם בגט מעושה נדרש שהבעל יאמר "רוצה אני", ומצד שני שהכפייה הנזכרת במסכת ערכין מועילה רק במקרה שהיא נעשתה על ידי בית דין של ישראל. שתי שאלות עיקריות מתעוררות לנוכח שתי המשניות הללו: ראשית, אם נדרש שהבעל ייתן את הגט מרצונו החופשי, איך מועילה כפייה? ושנית, מהו טעמה של ההבחנה הנזכרת במשנת הגט המעושה בין גט מעושה בבית דין של ישראל לבין גט מעושה בבית דין של גויים? במאמר אבקש לעמוד על בירורן של השאלות הנזכרות, להסביר את הרציונל של כפיית הגט "עד שיאמר רוצה אני", ולהציע פרשנות חדשה שלפיה גט מעושה איננו זהה לגט שניתן בכפייה, ורק בגט המעושה נאמרה ההבחנה בין עישוי על ידי ישראל לעישוי על ידי גויים, מטעם שיתפרש להלן.

* המאמר מוקדש לכבודו של בעל היובל, מורי וחברי פרופ' אלימלך וסטרייך. ראשיתו של המאמר ברעיונות ומחשבות שנתבררו במהלך לימוד משותף של הסוגיות עם חברי פרופ' רמי ריינר לפני שנים רבות. כמובן שהאחריות לדברים מוטלת עליי בלבד.

חשוב להדגיש שהמאמר איננו עוסק בפסיקת הלכה למעשה ואינו מתיימר להביא למסקנות חדשות בשדה הפסיקה. ההכרעה בשאלות החמורות של כפיית גט וגט מעושה מבוססת על מסורת פסיקה ופרשנות ארוכה מהתלמוד דרך הפוסקים הראשונים והאחרונים, והיא אינה תלויה במשמעותן המקורית של המשניות.¹

סדר הדיון יהיה כזה: הפרק הראשון יעסוק ברקע התנאי לשאלת הכפייה בגט, היינו בכירור הדרישה שהבעל ייתן את הגט מרצונו. הפרק השני יעסוק במשנת כפיית הגט (ערכין ה, ה), והפרק השלישי יעסוק במשנת הגט המעושה (גיטין ח, ח).

א. דרישת הרצון במשנה

הלכה מקובלת אצל חז"ל היא שאחד התנאים לתוקפם של גירושין הוא שהבעל יגרש את האישה לרצונו. משום מה הלכה זו אינה נזכרת במפורש במשנה במסכת גיטין, אלא דווקא במסכת יבמות, במסגרת קובץ הלכות העוסק בדיני ייבום וגירושין כאשר אחד מבני הזוג חירש.² וכך שנינו שם:

פיקח שנשא פיקחת ונתחרשה – אם רצה יוציא ואם רצה יקיים [...]

נתחרש הוא או נשתטה – אינו מוציא עולמית.

אמר רבי יוחנן בן נורי: מפני מה האשה שנתחרשה יוצאה והאיש שנתחרש אינו מוציא?

אמר לו: אינו דומה האיש המגרש לאשה המתגרשת,

שהאשה יוצאה לרצונה ושלא לרצונה, והאיש אינו מוציא אלא לרצונו.³

ההלכה הסתמית המובאת ברישא של המשנה קובעת כי פיקח יכול לגרש את אשתו החירשת, ואילו חירש (שאינו בר דעת) אינו יכול להוציא את אשתו (הפיקחת או החירשת)

1 ראוי לציין שחכמי ההלכה דנו בשאלה אם ניתן להציע פירוש חדש למשנה בניגוד לפרשנות שניתנה לה בתלמוד. וידועים דברי בעל התוספות יום טוב בפירושו למסכת נזיר ה, ה: "והרמב"ם כתב [...] ונתקיימו דבריו, אע"פ שבגמרא לא פירשו כן. הואיל לענין דינא לא נפקא מינה ולא מידי, הרשות נתונה לפרש. שאין אני רואה הפרש בין פירוש המשנה לפירוש המקרא, שהרשות נתונה לפרש במקראות כאשר עינינו הרואות חיבורי הפירושים שמילות הגמרא. אלא שצריך שלא יכריע ויפרש שום דין שיהא סותר דעת בעלי הגמרא". למקורות נוספים ראו המחלוקת בהלכה א 206-219 (חנינה בן מנחם, ניל הכט ושי ווזנר עורכים, תשנ"ב); חנן גפני פשוטה של משנה: עיונים בחקר ספרות חז"ל בעת החדשה (2010).

2 המדובר בחירש שאינו שומע ואינו מדבר, אשר נחשב מבחינה הלכתית כמי שאין לו דעת מספיקה לבצע פעולות משפטיות והוא פטור מן המצוות, ראו בהרחבה 'חרש', אנציקלופדיה תלמודית, יז, עמ' תצה.

3 משנה, יבמות יד, א.

בגט. בהמשך המשנה מתועד הדיון שנערך בין רבי יוחנן בן נורי לחכמים בעניין זה: רבי יוחנן בן נורי תמה מה הבסיס להבחנה בין החירשת שיכולה לקבל את גיטה לבין החירש שאינו יכול לגרש את אשתו? תשובתם של חכמים הייתה שהגירושין מותנים ברצונו של הבעל אך לא ברצונה של האישה. מכאן שהבעל צריך להיות בר דעת באופן שהוא יוכל לגבש רצון לגירושין, ואילו רצונה של האישה אינו נדרש, ולכן אין גם צורך בכך שהיא תהיה בת דעת.⁴

קביעה זו שהגט תלוי ברצונו של האיש ולא ברצונה של האישה שנויה גם בכרייתא שבתוספתא כתובות, העוסקת בנתינת טעם לכך שלאישה יש כתובה ולא לאיש, וההסבר הוא שמשום שהבעל יכול לגרש את האישה שלא לרצונה יש צורך להגן על האישה ועל זכויותיה במקרה שהבעל יכפה עליה את הגירושין. וכך נאמר שם:

רבי יהודה אומר משם ר' שמעון: מפני מה אמרו כתובת אשה בזיבורית? יתר ממה שהאיש רוצה לישא אשה רוצה לינשא, ועוד בושתה של אשה יתר מן האיש. אם כן לא תהא לה כתובה? אלא שהאשה יוצאה לרצונה ושלא לרצונה, והאיש אינו מוציא אלא לרצונו.⁵

4 כבבלי, יבמות קיג, ע"ב, עלתה השאלה מה הייתה עמדתו של רבי יוחנן בן נורי בעניין דרישת הרצון: האם סבר שגירושין תלויים ברצון שני הצדדים, האיש והאישה, ולכן תמה מדוע האישה שנתחרשה יוצאה שלא ברצונה, או שמא סבר רבי יוחנן בן נורי לאיך גיסא, שאין דרישה לרצון בגירושין, לא מצד הבעל ולא מצד האישה, ולכן תמה מדוע האיש שנתחרש אינו מוציא את אשתו בגט? התלמוד פשט את הספק על יסוד המשנה העוקבת אשר ממשיכה את הדיון ואומרת בזה הלשון: "העיד רבי יוחנן בן גודרה על החירשת שהשיאה אביה שהיא יוצאה בגט. אמרו לו (=חכמים לרבי יוחנן בן נורי): אף זו כיוצא בה". דברים אלה התפרשו בתלמוד דברי תשובתם של חכמים לרבי יוחנן בן נורי, אשר רצו לבסס את טענתם שהאישה יוצאה גם שלא לרצונה. הראיה היא מעדותו של רבי יוחנן בן גודרה שלפיה האיש יכול לגרש את אשתו החירשת שאביה השיאה בקטנותה (ונישואיה חלו מדאורייתא), ומכאן שאין צורך ברצון האישה המתגרשת, ו"אף זו (החירשת הנזכרת במשנה הראשונה, שנישאה בעצמה לפני שהתחרשה) כיוצא בה", שהיא יוצאה גם שלא לרצונה. משמע אפוא שדרישת הרצון מצידו של הבעל הייתה מוסכמת גם לשיטתו של רבי יוחנן בן נורי, אלא שהוא סבר שגם מצד האישה יש צורך ברצון ובהסכמה לקבל את הגט. ועל זה השיבו לו חכמים שהאישה יוצאה גם שלא לרצונה, והביאו לכך ראיה מעדותו של רבי יוחנן בן גודרה.

5 תוספתא, כתובות יב, ג (מהדורת ליברמן 96); וראו תוספתא כפשוטה שם, בעמ' 371. ובדומה כבבלי, גיטין מט, ע"ב, בתוספת הסבר של הגמרא: "אמר רבי שמעון: מפני מה אמרו כתובת אשה בזיבורית? שיותר ממה שהאיש רוצה לישא, האשה רוצה לינשא. דבר אחר: אשה יוצאה לרצונה ושלא לרצונה, והאיש אינו מוציאה אלא לרצונו. מאי דבר אחר? וכי תימא, כי היכי דכי מפיך לה איהו תקינו לה רבנן כתובה מיניה, כי נפקא איהי נמי ליתקני ליה רבנן כתובה מינה? תא שמע: אשה יוצאה לרצונה ושלא לרצונה, והאיש אינו מוציא אלא לרצונו, אפשר דמשהי לה בגיטא" [= מהו דבר אחר (למה יש צורך בהוספת

הרצון המדובר בו אינו אלא "הסכמה" בלשוננו. האיש אינו מוציא את האישה אלא בהסכמתו, ואילו האישה יוצאה בהסכמתה ושלא בהסכמתה, היינו בעל כורחה.⁶ אך שאלות אחדות מתעוררות בהקשר זה. מהו המקור לקביעה "שהאשה יוצאה לרצונה ושלא לרצונה והאיש אינו מוציא אלא לרצונו"? מדוע נדרש רצון (הסכמה) לגירושין מצידו של הבעל המגרש ואין צורך ברצון מצידה של האישה? ומהם בדיוק גדריו של אותו "רצון" או הסכמה, הנדרשים מצידו של הבעל? המשנה אינה מספקת תשובות ברורות לשאלות אלו, וגם התלמוד אינו דן בהן במפורש, ואנו צריכים לחלץ את הפרטים החסרים מכללא מתוך בירור ההלכות עצמן.

מסתבר שיסודות ההלכה שמבדילה בין האיש לאישה לעניין הרצון בגירושין משוקעים כבר בחוק הגירושין המקראי: "כי יקח איש אישה ובעלה, והיה אם לא תמצא חן בעיניו, כי מצא בה ערות דבר, וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה ושלחה מביתו".⁷ מלשונו של הפסוק אנו למדים שני דברים: ראשית שהאיש הוא זה שעושה את מעשה הגירושין: הוא כותב את ספר הכריתות והוא נותנו אחר כך בידה של האישה ומשלחה מביתו.⁸ שנית שהאיש יכול לגרש את האישה ולשלחה מביתו אם היא אינה מוצאת חן בעיניו, ומתוך הדברים משתמע שהבעל מגרש את האישה מרצונו, ושהסכמתה של האישה אינה נדרשת. עם זאת חשוב לשים לב לכך שהחוק המקראי קובע שהבעל יכול לגרש לרצונו ושיש לו הכוח המשפטי לשלח את אשתו אם לא תמצא חן בעיניו, אך הוא אינו אומר במפורש שרצון הבעל נדרש כתנאי לחלות הגירושין, ושגירושין שלא נעשו לרצונו ושלא בהסכמתו המלאה של הבעל (כמו גירוש חירש שאינו בן דעת ורצון) אינם חלים. קביעה זו שמצאנו במשנה לעיל היא אפוא תוספת שאינה מפורשת במקרא. אכן במדרש תנאים לספר דברים מובאת הדרשה הבאה:

טעם נוסף? שאם תאמר, כמו שכאשר הוא מוציא אותה תיקנו לה חכמים כתובה ממנו, כאשר יוצאת היא (מרצונה) ממנו, יתקנו לו חכמים כתובה ממנה? בוא ושמע: 'אישה יוצאה לרצונה ושלא לרצונה והאיש אינו מוציא אלא לרצונו', (שתמיד) יכול הבעל להשהות אותה במתן הגט (ומכאן שבסופו של דבר הגירושין תלויים רק בו).

6 השוו משנה, בבא בתרא א, א: "השותפין שרצו לעשות מחיצה בחצר", היינו הסכימו ביניהם. וראו ברכיהו ליפשיץ **משפט ופעולה: מונחי חיוב וקניין במשפט העברי** 227–228 (תשס"ב).

7 דברים כד 1. כידוע, חוק הגירושין אינו מופיע במקרא כחוק העומד בפני עצמו אלא כחלק מהתיאור הקוזאיסטי המקדים את חוק "המחזיר גרושתו", האוסר על המגרש להחזיר את גרושתו לאחר שהיא נישאה לאדם אחר. על חוק זה, שאין לו מקבילות בשיטות משפטיות ודתיות אחרות, ראו מרדכי עקיבא פרידמן "המחזיר גרושתו משנישאת וטומאת הסוטה והאנוסה" **ספר הזכרון לשאול ליברמן** 189 (שמא פרידמן עורך, תשנ"ג).

8 לדיון והפניות נוספות לגבי החוק המקראי, ולאזכור פרשנויות קדומות שלפיהן גם האישה יכולה לגרש את האיש ראו יעקב חיים טיגאי **מקרא לישראל: דברים עם מבוא ופירוש** 597–599 (תשע"ו). דיון ערכי ומוסרי ברבר חוסר השוויון בין האיש לאישה שמתעורר בהקשר זה חורג מתחומו של מאמר זה.

"והיה אם לא תמצא חן בעיניו וכתב לה" – מלמד שאינו מגרש אלא לרצונו, אבל האשה מתגרשת לרצונה ושלא לרצונה. [...]
 "ושלחה" – לרצונה ושלא לרצונה. שהיה בדין הואיל והאיש מקדש בו ובשלוחו והאשה מתקדשת בה ובשלוחה,⁹ אם למדתי שאינו מוציא אלא לרצונו, אף האשה לא תהא יוצאה אלא לרצונה, תלמוד לומר "ושלחה", לרצונה ושלא לרצונה.¹⁰

אך עדיין יש לברר מהי התשתית המושגית שהביאה את חכמים לקבוע שרצון הבעל הוא תנאי לחלות הגירושין? כיצד למדו חכמים מהפסוק שלא רק שהבעל יכול לגרש את האישה לרצונו, אלא שהרצון הוא גם תנאי לחלות הגירושין? ובכלל, מהו טיבו של הרצון הנדרש מצידו של הבעל?

ניתן להבחין בין שני הסברים אפשריים לדרישת הרצון, שקשורים בשאלה אם הרצון הנדרש מתייחס למעשה הגירושין או לתוצאת הגירושין. לפי ההסבר הראשון דרישת הרצון היא דרישה "רזה" שמתייחסת רק למעשה הגירושין ונובעת משיקולים של "תורת הפעולה" שעל פיהם פעולה שאינה רצונית אינה מתייחסת לאדם שביצע אותה. הפסוק קובע שהאיש עושה את מעשה הגירושין (הכולל את הפעולות של כתיבת הגט ונתינתו לידה של האישה) ומכאן הסיקו חכמים שפעולות אלו צריכות להיעשות על ידי האיש באופן רצוני ומתוך מודעות והסכמה, כדי שנוכל לייחס אותן אליו.¹¹ על

9 הקשר בין שליחות בקידושין לרצון בגירושין לא לגמרי ברור, ונראה שההווה אמינא הייתה רק להקיש את הגירושין לקידושין מבחינה פורמלית, ולטעון שכמו שבדיני קידושין האישה שווה לאיש שהם שניהם יכולים למנות שליח, כך בדיני גירושין האישה תהיה שווה לאיש, ויהיה צורך ברצונה. ואולי הדרשן רצה ללמוד מכך שהאשה מתקדשת בה ובשלוחה שיש לה כוח משפטי להתקדש, ושלא להדבר תלוי גם בה וברצונה ולא רק במעשה הבעל, ואם כן הייתה סברה שגם בגירושין יהיה הדבר תלוי ברצונה, כמו שהוא תלוי ברצון האיש.

10 מדרש תנאים לדברים, כד א (מהדורת רד"צ הופמן 154); מדרש הגדול לדברים, כד א (מהדורת מוסד הרב קוק, כרך י, תקלט-תקס). ומסתבר שדרשה זו עמדה לפני הרמב"ם כשפסק במשנה תורה, גירושין, פרק א, הלכה ב: "והיה אם לא תמצא חן בעיניו" – מלמד שאינו מגרש אלא ברצונו, ואם נתגרשה שלא ברצונו אינה מגורשת. אבל האשה מתגרשת לרצונה ושלא לרצונה". אכן ייתכן שסדר גלגולם של הדברים היה הפוך, והרמב"ם לקח את הדרשה ממקור אחר (ואולי חידש אותה מעצמו), וממנו הועתקו הדברים למדרש הגדול שכידוע היווה בסיס לשחזורו של מדרש התנאים לדברים על ידי רד"צ הופמן.

11 השו"ר שב"ס, בבא בתרא מז, ע"א, ד"ה וכן אתה אומר בגיטין נשים: "רכופין ומכין אותו עד שיאמר רוצה אני, ד'נות' – מדעתו משמע". וראו גם משנה תורה, מלכים, פרק ט, הלכה ח, שקשר בין העובדה שבני נח אינם צריכים גט כריתות לכך שבנישואי בני נח גם האשה יכולה לפרוש מהנישואין באופן חד-צדדי: "ומאימתי תהיה אשת חבירו כגרושה שלנו? משיוציאנה מביתו וישלחנה לעצמה, או משתצא היא מתחת רשותו ותלך לה, שאין להם גירושין בכתב, ואין הדבר תלוי בו לבד, אלא כל זמן שירצה הוא או היא לפרוש זה

פי הסבר זה דרישת הרצון מתייחסת באופן ישיר רק למעשה הגירושין, ולא לתוצאת הגירושין, ובעיקרה היא ממעטת מקרים שבהם מעשה הגירושין נעשה על ידי הבעל באופן לא רצוני: או בשל חוסר מודעות לעשיית המעשה ("מתעסק" בלשון התלמודית),¹² או כתוצאה מחוסר שליטה על תנועות גופו, או כתוצאה של כפייה פיזית שבה הכופים תופסים את ידו של האיש וכותבים באמצעותה את הגט. ונציין כבר כאן, שאם כך מסתבר שאם הכפייה נעשתה באיומים או במכות, ובעקבותיה החליט הבעל לכתוב את הגט ולתתו לאישה כדי להיפטר מהאיומים ומהמכות – מתקיימת הדרישה שהפעולות הכלולות במעשה הגירושין היו רצוניות, והאישה תהיה מגורשת.

כדי להסביר את ההלכה שחירש אינו יכול לגרש צריך לדייק עוד את הדברים. הרי מבחינת הדרישות של תורת הפעולה יש לחירש מספיק דעת כדי שנוכל לייחס לו פעולות פיזיות שונות, כגון כתיבה או נתינה. מדוע אפוא אי אפשר לייחס לו את מעשה

מזה – פורשין". משתמע מהדברים שדרישת הרצון מצידו של הבעל בכני זוג יהודים נובעת מכך שהוא צריך לכתוב ולתת את הגט.

בגוף הדברים כתבתי שמעשה הגירושין של הבעל כולל הן את כתיבת הגט הן את נתינתו ליד האישה, מתוך ההנחה שהפעלים "וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה" מוסבים שניהם על הבעל, ולכן גם כתיבת הגט וגם נתינתו לאישה צריכות להיעשות על ידי הבעל בפעולה רצונית (או על ידי מינוי שליח, מדין שלוחו של אדם כמותו). אכן, לגבי כתיבת הגט הדברים אינם מוסכמים על הכול, והדבר תלוי במחלוקת התנאים אם עדי חתימה כרתי או עדי מסירה כרתי, ובשיטות הראשונים איך לפרש את השיטה (שנפסקה להלכה) שעדי מסירה כרתי. לפי שיטת רבי מאיר שעדי חתימה כרתי (היינו שהעדים החתומים בגט הם שעושים את ספר הכריתות), ה"וכתב" מתייחס לחתימות העדים ולא לכתיבת הגט. לעומת זאת, לשיטת רבי אלעזר שעדי מסירה כרתי, אין צורך כלל בחתימת עדים על הגט וה"וכתב" מתייחס לכתיבת גוף הגט. אלא שבהגדרת הדברים נחלקו הראשונים. יש הסוברים כפי שהנחתי לעיל שה"וכתב" מוסב על הבעל שהוא צריך לכתוב את הגט בעצמו או על ידי שליח. אך לחלק מהשיטות הלשון "וכתב" מתייחסת לסופר הכותב את הגט, ולא לבעל, והציווי של הבעל נדרש רק כדי שהסופר יוכל לכתוב את הגט לשם האישה. לסיכום בהיר של מחלוקת התנאים והראשונים והשיטות השונות ראו: ערוך השלחן, אבן העזר, סי' קכ; גט', אנציקלופדיה תלמודית ה, עמ' תקסז (פרק ג: הציווי לכתובתו). ומכל מקום, לכל השיטות נתינת הגט צריכה להיעשות על ידי הבעל דווקא (בעצמו או על ידי שלוחו שהוא כמותו), וכדי שהמעשה יהיה שלו נדרש שהפעולה תהיה רצונית.

המונח התלמודי "מתעסק" מצוין עשיית פעולה בהיחס הדעת, ללא כוונה וללא מודעות. היחס ההלכתי לפעולתו של מתעסק הוא ניתוק הקשר שבין הפעולה לסובייקט הפועל, כלומר אין מייחסים לאדם פעולה שביצע בהתעסקות. מכאן שאם ההלכה דורשת שפעולה תיעשה על ידי אדם, ביצוע בדרך של התעסקות אינו מספיק. סוגיה זו נידונה בהרחבה בספרות האחרונים, ראו למשל ר' יוסף ענגל, אתון דאורייתא, כלל כד: "דמעשה בלי כוונה איננה מתייחסת אל האדם, ונחשב כאילו לא עשה הוא המעשה כלל, וזה טעם הפטור בכל דבר שאינו מתכוון". תנאי הפעולה הרצונית נידונו בהרחבה גם בספרות הפילוסופית של תורת הפעולה, ראו למשל: ALVIN I. GOLDMAN, A THEORY OF HUMAN ACTION 49 (1977).

הגירושין שנעשה מרצונו? התשובה נעוצה בכך שכדי שפעולה תהיה רצונית נדרשת מודעות של האדם הפועל לטיבה של הפעולה. ניטול לדוגמה אדם שחתם על מסמך אך לא היה מודע לכך שמדובר בחוזה (הוא חשב שמבקשים ממנו דוגמת חתימה). אותו אדם ביצע פעולה של חתימה (שכן מדובר בפעולה רצונית), אך אין זה ברור שאפשר לייחס לו גם את הפעולה של "חתימה על חוזה" (על כל משמעויותיה המשפטיות), שכן הוא לא היה מודע לכך שהוא חותם על חוזה.¹³ בדומה טוענים חכמים (על פי ההסבר הראשון של דרישת הרצון) שכדי לייחס את מעשה הגירושין לבעל לא די בכך שפעולות הכתיבה והנתינה בתיאורן הכחוש תהיינה רצוניות, אלא נדרש שהוא יהיה מודע לכך שהוא עושה "מעשה גירושין". "מעשה גירושין" הוא פעולה משפטית גדושה במשמעות, ולא רק פעולה פיזית של כתיבת הגט ונתינתו לאישה, ומכאן נובעת הדרישה שמעשה הגירושין ייעשה באופן רצוני ומתוך מודעות והסכמה למשמעותו המשפטית. ההנחה של המשנה היא שחירש אינו יכול להיות מודע למלוא המשמעויות של מעשה הגירושין ותוצאותיו, ולכן גם אם הוא עשה את המעשה הפיזי של כתיבת הגט ונתינתו באופן רצוני, אין זה מספיק כדי לייחס לו את עשיית "מעשה הגירושין". הוא אינו יכול "להוציא את אשתו" מרצונו, כי הוא אינו יכול לבצע את "מעשה הגירושין" מתוך מודעות מלאה למשמעותו הגדושה במטען נורמטיבי.

לפי הסבר זה, המבחן לקיומו של רצון הוא מבחן עשיית הפעולה במצב של חופש ומודעות. כשאדם נותן גט מתוך מודעות (ולא בשינה או תחת היפנוזה או במצב של חירשות), וללא שיש כוח חיצוני שמניע אותו, עצם עשיית הפעולה של מתן הגט מלמדת שזו פעולה רצונית.

לפי ההסבר השני לדרישת הרצון, הרצון הנדרש מתייחס לתוצאת הגירושין. המקור לדרישת הרצון לפי קריאה זו יכול להיות המשפט "והיה אם לא תמצא חן בעיניו", ממנו משתמע שהאיש מגרש את אשתו כי הוא רוצה בהפסקת הנישואין. לפי הסבר זה דרישת הרצון רחבה; היא אינה מצומצמת למעשה הגירושין ולפעולות הכתיבה והנתינה, ואינה נובעת משיקולים של תורת הפעולה גרידא, אלא דורשת שהבעל ירצה בתוצאת הגירושין. דרישת הרצון לפי הסבר זה קשורה בכך שלבעל יש הכוח המשפטי להביא

13 הטענה היא אפוא שבמקרה כזה האדם לא עמד בדרישה הצורנית של חתימה על חוזה, מעבר לכך שהייתה חסרה לו גמירת דעת לגבי התוצאה של כריתת החוזה. להקשר אחר של פעולה שיש לה כמה תיאורים ומשמעויות, והאדם הפועל היה מודע רק למשמעות אחת שלה, השוו בכלי, שבת עב, ע"ב: "נתכוין להגביה את התלוש וחתך את המחובר – פטור. לחתוך את התלוש וחתך את המחובר, רבא אמר: פטור, אביי אמר: חייב. רבא אמר: פטור. דהא לא נתכוון לחתיכה דאיסורא. אביי אמר: חייב, דהא קמיכוין לחתיכה בעלמא". שני המקרים שנידונו בפסקה זו מתייחסים למצבים שהאדם היה מודע לתיאור אחד של הפעולה שהוא מבצע, אך לא היה מודע לתיאור השני (היה מודע לכך שהוא מגביה את התלוש, אך לא היה מודע לכך שהוא חותך אותו).

לניתוק קשר הנישואין, וכמו בהקשרים הלכתיים רבים אחרים, ההנחה היא שכאשר יש לאדם כוח משפטי להביא לתוצאות משפטיות, הרצון הוא הגורם המרכזי שמביא לתוצאות המשפטיות, והמעשה הפורמלי (כגון מעשה הגט) מהווה רק תנאי נוסף לביטוי חיצוני או לחיזוקה של גמירת הדעת.¹⁴ הרצון של הבעל בתוצאת הגירושין הוא זה הפועל את הגירושין בצירוף עם מעשה הגירושין, ומכאן שאם הבעל אינו רוצה בגירושין הגורם העיקרי להחלת הגירושין חסר. משום כך, חירש שנתפס כחסר דעת מספקת אינו יכול לרצות לגרש, ולכן גם אם יכתוב וייתן את הגט, אין די בכך והאישה אינה מגורשת.¹⁵

חשוב להדגיש שגם לפי הסבר זה רצון בגירושין איננו זהה לתחושות של שמחה, סיפוק ו"מרוצות" בתוצאת הגירושין. ייתכן שהגירושין מאשתו מעציבים מאוד את הבעל, אך בכל זאת הוא רוצה בגירושין מטעם כלשהו.¹⁶ רצון בתוצאת הגירושין משמעו בעצם הסכמה של הבעל לתוצאת הגירושין והעדפתה על פני המצב של המשך הנישואין.

14 תפיסה דומה רווחת גם בחשיבה המשפטית הכללית: תוצאות משפטיות, כגון כינונו של חוזה או צוואה, מושגות בראש ובראשונה על ידי רצונם של בעלי הכוח המשפטי (כורתי החוזה וכותב הצוואה), והרדישות הצורניות הנוגעות למעשה המשפטי הפיזי (כגון כתיבת הצוואה) הן רק תנאי נוסף לחלות החוזה, שמטרתן על פי רוב להוכיח את גמירת הדעת ולסיים אותה. ראו למשל דניאל פרידמן ונילי כהן חוזים א 401 (1991). לשיטות שונות בעניין ניתוח היחס שבין מעשה הקניין לבין הרצון במשפט העברי, ראו סיני דויטש "גמירת דעת והכוונה ליצור יחסים משפטיים בדיני חוזים במשפט העברי, האנגלי והישראלי" **שנתון המשפט העברי** ו-71 (תשל"ט-תשמ"ז). המאמר עוסק בעיקר בחוזי קניין, אך אפשר להקיש ממנו גם לגירושין.

15 ההבחנה בין רצון לעשות את הפעולה המשפטית לבין רצון בקיום התוצאה המשפטית (החלות), נידונה בדברי ראשי ישיבות ליטא, ראו למשל הרב שמעון שקופ, חידושי רבי שמעון יהודא הכהן, קונטרס השליחות, סימן כא (הוצאה חדשה ירושלים תשע"א, כרך ד, עמ' צב): "ששני עניני רצון יש: בכל מקום ענין הרצון הוא על תכלית הפעולה, היינו, כמו במתנה שאנו דנים אם מתרצה על קנין החפץ, שיהיה החפץ שלו או לא, ובזה בדבר דליכא זכות לא מהני הסכמת הקטן להתחשב רצון גמור, משום דלא בר דעת הוא ושכלו אינו מיושב, ומה שאומר שהוא מתרצה לא מהני ולא כלום. וענין הרצון של חליצה הוא שיתרצה על פעולת יריים, היינו, לא שיתרצה על תכלית הפעולה שתפטור האשה מזיקתה ממנו, אלא שיהיו מעשי החליצה על ידי רצונו שלא על ידי כפייה. דעד כאן אינו נקרא מעשה חליצה שנאמר שהם הם העושים מעשה החליצה אלא אם נעשה שלא בכפייה, אבל אם כופים אותם ועושים כן בכפייה – הרי הוא דומה כאילו אחרים היו אוחזים ברגליו ובידי האשה והיו חולצים הנעל מעל רגלו, אשר לזה ודאי אי אפשר לקרות שום מעשה על שמם". וראו שם גם בהמשך הדברים, וכן בשערי יושר, שער ז פרק ח.

16 כך למשל במקרה של כהן שגירש את אשתו שנאנסה מפני שהדין מחייב אותו לעשות כן. הגירושין תקפים אף ששני בני הזוג עצובים מאוד בגירושין והיו מעדיפים להמשיך בחיי הנישואין שלהם, אילו היה הדבר מותר. נוכל לומר שהכהן מאוד לא רצה לגרש את אשתו במובן הזה שהוא היה מעדיף מצב עניינים אחר (שאשתו לא תיאנס או שההלכה לא תחייב אותו להתגרש), אך במצב העניינים הנוכחי הוא כן מעדיף את חלופת הגירושין.

*

שני ההסברים לדרישת הרצון מתמקדים בהיבטים שונים של תהליך הגירושין: לפי ההסבר הראשון נדרש שמעשה הגירושין (כתיבת הגט ונתינתו) ייעשה ברצונו של הבעל, ולפי ההסבר השני נדרש שהבעל ירצה בתוצאת הגירושין. שאלה זו עצמה, אם דרישת הרצון מתייחסת למעשה הגירושין או לתוצאה, עשויה להיות קשורה בהגדרה מדויקת יותר של תפקידי הבעל והגט בגירושין. נבחין בין שני מודלים: לפי המודל הראשון (שתואם את ההסבר המצמצם), מעשה נתינת גט כשר מידו של הבעל לידה של האישה (או על ידי שליחים) הוא שיוצר את הגירושין, ללא תלות ברצונו של הבעל בתוצאת הגירושין. לפי מודל זה, לא הבעל הוא המגרש את אשתו, אלא "מעשה הגירושין" הוא שמתיר אותה. אך רק הבעל הוא זה שיכול לעשות את מעשה הגירושין (כתיבת הגט הכשר ונתינתו ביד האישה). לפי המודל השני, הבעל הוא המגרש, הוא זה שברצונו פועל את הגירושין, אלא שבכד הרצון נדרשות גם פעולות משפטיות פורמליות של כתיבת הגט ונתינתו ליד האישה.¹⁷

כאילוטרציה למודל הראשון נוכל לדמות את מעשה הגירושין למפתח הפותח את מנעול ככלי הנישואין. כבר מהחוק המקראי אנו למדים שהמפתח נמצא אצל הבעל, ולכן הוא זה ששולט על הגירושין וכידו לגרש את אשתו אם לא מצאה חן בעיניו, בזמן שלאישה אין מפתח דומה לשחרר את עצמה. חכמים הוסיפו כאמור תנאי נוסף שנדרש לחלות הגירושין: מעשה הגירושין צריך להיעשות באופן רצוני על ידי הבעל. המקבילה לרצון הבעל במטפורה של המפתח תהיה שמדובר במפתח קסמים שרק הבעל יכול לפתוח

17 לגבי עצם ההבחנה שבין שני המודלים, ראו ר' חיים סולובייצ'יק מבריסק, חידושי ר' חיים הלוי על הרמב"ם, הלכות חליצה ד טז, שמבחין בין גט שבו נדרש שהבעל ירצה בגירושין לבין חליצה שבה נדרש רק שהיבם יעשה את מעשה החליצה באופן רצוני מתוך כוונה ומודעות: "דבגיטין וקידושין צריך דעת בעלים על עצם הגירושין והקדושין, ומשום שעיקר הגירושין והקדושין נעשה על ידי הבעלים, והם האוסרים והם המתירים, ועל כן צריך דעתם [...] מה שאין כן בחליצה [...] שאין בה דין דעת בעלים, ורק כוונה הוא דבעינן (= שאנו צריכים) על עצם מעשה החליצה, והפטור ממילא בא מדין תורה". ר' יוסף ענגיל, בית האוצר, חלק ב, כלל ט אות יא (דף יט ע"ב): "דיש חילוק בזה בין קידושין לשאר קניינים, דבשאר קניינים אין מעשה הקניין הוא הפועל בעצם, רק ההקנאה באה בעצמה ממה שהאדם מקנה את הקרקע לחברו מרצונו [...] ועניין מעשה הקניין רק לראיה על היותו מקנה, אבל לא שמעשה הקניין פועל בעצם את ההקנאה [...] מה שאין כן בקידושין דעצם המעשה היא הפועלת הקידושין". ואפשר כמובן לדמות גירושין לקידושין לעניין זה. ר' אלחנן וסרמן, קובץ הערות למסכת יבמות, סימן עו אות ב: "והנה בכל הדברים הנעשים על ידי האדם ישנם שני אופנים: א) היכא דחלות הדין נעשה מכוח האדם כמו בכל הקנינים, ובקידושין וגירושין שהאדם הוא הפועל את חלות הדין; ב) היכא שהמעשה בעצמה בלא כח האדם פועלת את חלות הדין, כמו בשחיטה דמתרת, אף דבעינן כח גברא מכל מקום האדם אינו המתיר אלא השחיטה עצמה מתרת". וראו גם שערי ישר, שער ה פרק כא.

באמצעותו את המנעול. הרצון הנדרש מצידו של הבעל אינו מתייחס לתוצאה של פתיחת המנעול (ניתוק קשר הנישואין), אלא רק לביצוע המעשה של הכנסת המפתח (אך כאמור הוא צריך להיות גם מודע למשמעויות של הכנסת המפתח ולתוצאותיה). אם הוא איננו עושה את המעשה באופן חופשי ומתוך מודעות – אין כוח בידיהם של אחרים לפתוח את המנעול בעצמם (לא לאישה ולא לבית הדין), והם גם אינם יכולים לתפוס את ידו של הבעל בכוח כשהמפתח בידו, ולהכניסו בכוח לחור המנעול. הם גם אינם יכולים לשלוט עליו באמצעות היפנוזה ולהורות לו להכניס את המפתח לחור המנעול, והם גם אינם יכולים להטעות אותו ולומר לו שהוא בעצם פותח מנעול אחר. ככל המקרים הללו המפתח לא יפתח את המנעול, כי כאמור התכונה של המפתח היא שרק הבעל יכול לפתוח באמצעותו את הדלת (לתת את הגט). אך כאשר מתקיימים התנאים הנדרשים והבעל מסובב את המפתח בחור המנעול – המפתח הוא זה שפותח את המנעול.

לפי שתי הקריאות הנזכרות, אין צורך ברצון של האישה בגירושין. הבעל הוא זה העושה את מעשה הגירושין, הוא המחליט על הגירושין (אם אשתו לא מצאה חן בעיניו) ובידו הכוח המשפטי לחולל את הגירושין. האישה, לעומת זאת, איננה שותפה למעשה הגירושין (מלבד הצורך שהיא תקבל את גיטה) ואין לה הכוח לגרש, ולכן גם אין צורך בהסכמתה וברצונה.¹⁸

ב. "כופין אותו עד שיאמר רוצה אני" – משנת ערכין ה, ו

נעבור עתה לכירורן של שתי המשניות העוסקות בכפיית גט ובגט מעושה, ונפתח במשנת ערכין. משנה זו העוסקת בדיני כפייה בקרבנות ואגב כך מזכירה גם את הלכת כפיית הגט.¹⁹ כך שנינו שם:

18 רבי יוחנן בן נורי, לעומת זאת, סבר שגם רצון האישה נדרש כתנאי לחלות הגירושין, ולכן אי אפשר לגרש אישה חירשת. את הרציונל שלו נוכל להסביר על פי שני ההסברים שהצענו לדרישת הרצון מצידו של הבעל. לפי ההסבר הראשון, שלפיו דרישת הרצון מבוססת על שיקולים של תורת הפעולה, רבי יוחנן בן נורי יסבור שגם קבלת הגט מצידה של האישה היא חלק ממעשה הגירושין, ולכן נדרש שהפעולה של קבלת הגט תהיה רצונית ותיעשה מתוך מודעות (אכן הבעל יכול לתת את הגט לחצרה, אבל אז הדגש יהיה על המודעות וההבנה שלה את טיבו של המעשה). לפי ההסבר השני, יסבור רבי יוחנן בן נורי שאף על פי שמעשה הגירושין נעשה על ידי הבעל, חלות הגירושין תלויה ברצון ובהסכמה של שני הצדדים (בדומה לקניין משיכה וקניינים אחרים, שרק צד אחד עושה את המעשה, אך נדרש גם הרצון של הצד השני). לפי פרשנות זו נמצא שר' יוחנן בן נורי חולק על עצם הקביעה שהאישה יוצאת שלא לרצונה (אכן צ"ע לפי זה, מדוע אליבא דרבי יוחנן בן נורי תיקנו חכמים כתובה לאישה).

19 מעניינת העובדה שגם הדיון הזה בשאלת כפיית הגט אינו מופיע במסכת גיטין המוקדשת לדיני הגט, אלא במסכת ערכין ובדרך אגב.

חייבי ערכים ממשכנין אותן.
 חייבי חטאות ואשמות אין ממשכנין אותן.
 חייבי עולות ושלמים ממשכנין אותן.
 אף על פי שאין מתכפר לו עד שיתרצה, שנאמר "לרצונו" (ויקרא א 3),
 כופין אותו עד שיאמר "רוצה אני".
 וכן אתה אומר בגיטי נשים: כופין אותו עד שיאמר "רוצה אני".²⁰

המשנה מורכבת משני חלקים: החלק הראשון עוסק בכפייה בקורבנות, ואילו בחלק השני נוספה האנלוגיה לגיטי נשים.²¹ כדי לעמוד על בירורם של דברים נעיין ראשית בחלק הראשון. חלק זה עצמו מורכב משלושה שלבים מושגיים: בשלב הראשון קובעת המשנה שחייבי עולות ושלמים (שהתחייבו להקריב קורבן עולה או שלמים) ממשכנים אותם, היינו יורדים לנכסיהם של החייבים ומקדישים מהם קורבן. בשלב השני ("אע"פ שאין מתכפר לו עד שיתרצה וכו'") מצוטטת הלכה, הנראית לכאורה כסותרת את ההלכה הראשונה, אשר קובעת שהקרבנות הקורבן צריכה להיעשות לרצונו ובהסכמתו של הבעלים, ואלו נעדרים במקרה שבית הדין ירדו לנכסיו ומשכנו אותם. השלב השלישי מציע את הפתרון: אכן ניתן למשכן את הבעלים המחויב בקורבן ולרדת לנכסיו, אך לפני ההקדשה או ההקרבה כופין אותו, במכות או באימים, עד שיאמר "רוצה אני", היינו מסכים אני להתכפר בקורבן,²² ובכך מתגבש הרצון הנדרש.

הלכה זו על שלושת שלביה מובאת בכרייתא שבתלמוד בלשון אחרת, שיש לה חשיבות לענייננו. וכך נאמר שם:

"יקריב אותו" – מלמד שכופין אותו,
 יכול בעל כרחו? תלמוד לומר "לרצונו",
 הא כיצד? כופין אותו עד שיאמר "רוצה אני".²³

הברייתא מבחינה בין "כפייה בעל כרחו" לבין "כפייה עד שיאמר רוצה אני". "כפייה בעל כרחו" מתארת מצב שבו עושים באדם פעולה בניגוד לרצונו, כגון לרדת לנכסיו, למשכן אותם ולהקדיש ולהקריב קורבן עבורו, ואילו "כפייה עד שיאמר רוצה אני" מתארת מצב שבו כופים את האדם עד שהוא מבטא את רצונו והסכמתו למעשה שעשו אחרים או לעשות את הפעולה הנדרשת בעצמו (ראו להלן). במקרה שכופים אדם בעל

20 משנה, ערכין ה, ו.

21 אכן, בספרא פרשת ויקרא, דיבורא דנרבה, פרשה ג, טו (מהדורת וויס ה ע"ב), ובמקבילות נוספות (ראו בהערה הבאה), מופיעה רק הפסקה הראשונה ללא התוספת "וכן אתה אומר בגיטי נשים".

22 ראו מחלוקת שמואל ועולא בגמרא שם (בבלי, ערכין כא, ע"א-ע"ב) אם הרצון נדרש מהבעלים לעניין ההקדשה או לעניין הכפרה בשעת ההקרבה, וכן בראש השנה ו, ע"א.

23 בבלי, ערכין כא, ע"א. וראו גם בבלי, ראש השנה ו, ע"א.

כורחו המעשה נעשה בניגוד לרצונו, ואי אפשר לייחס לו את הפעולה, ולכן כפייה מסוג זה אפשרית רק כאשר אין צורך שהנכפה יעשה את הפעולה בעצמו, וכשאינן צורך ברצון שלו לגבי התוצאה ההלכתית. לעומת זאת בכפייה "עד שיאמר רוצה אני" מושגת הסכמה של האדם, ואם בעקבותיה הוא גם עשה מעשה, המעשה מיוחס לו.

הפסקה השנייה של המשנה עוסקת בכפיית הגט, והיא עיקר ענייננו. גם פסקה זו כוללת בתוכה במרומז שלושה שלבים מושגיים: בשלב הראשון המשנה מניחה שיש כוח לבית דין לכפות על הבעל לגרש את אשתו (בהקבלה לירידה לנכסי החייב בקורבן), ואכן, מצבים של כפיית גט נזכרים במשנה בכמה הקשרים. בשלב השני המשנה מניחה שגם בגט נאמרה הלכה של "לרצונו", בדומה למשנת יבמות אשר קובעת שהבעל מוציא רק לרצונו, ואם כן אי אפשר לכפות על האדם גט בעל כורחו ללא רצונו, ולא ברור איך הכפייה שנזכרה בשלב הראשון מועילה; בשלב השלישי (שהוא היחיד שנזכר במפורש במשנה) מוצע פתרון הסתירה בין שתי ההלכות, והמשנה מבהירה שהכפייה שדובר בה בשלב הראשון אינה כפייה שנעשית בעל כורחו של הבעל, על ידי כך שבית הדין כותב גט ונותן אותו לאישה בעצמו או על ידי כך שבית הדין תופס בחזוקה את ידי הבעל וכותב ונותן את הגט לאישה באמצעותן (זו אינה נחשבת פעולה של הבעל), אלא כפייה שנעשית בשוטים ובמכות, שמכוחה הבעל אומר "רוצה אני".

החידוש המקופל בשלב השלישי הוא כפול: ראשית, שגט שניתן בעקבות כפייה שהביאה את הבעל לומר רוצה אני – כשר. שנית, שבית הדין רשאי להכות את הבעל עד שיסכים לתת את הגט ולומר "רוצה אני", כדי לשחרר את האישה מכבלי הנישואין במקרים המצריכים זאת. החידוש הראשון, שהוא העיקרי, מעורר מייד את התהייה, כיצד כפיית הבעל "עד שיאמר רוצה אני" מועילה להכשיר את הגט, כאשר לכאורה ברור שאמירתו "רוצה אני" אינה משקפת את רצונו הפנימי והאמיתי, אלא נאמרת מן השפה ולחוץ רק כדי להסיר ממנו את כאב הכפייה?²⁴ הסברים אחדים ניתנו להלכה

24 לכאורה אפשר היה להסביר את טעמה של הלכה זו על פי הכלל "דברים שבלב אינם דברים", היינו שאנו הולכים אחרי האמירה המפורשת של האדם ולא על פי כוונת ליבו, שכן המשפט לא יכול להיות תלוי במחשבות הנסתרות שבלבו של אדם, ולכן מבחינה משפטית המצג החיצוני שאדם מציג כמעשיו ובדיבורו הוא הקובע. ואכן בסוגיית בבלי, קידושין מט, ע"ב-ג, ע"א, שעוסקת בהרחבה בעיקרון "דברים שבלב אינם דברים" ושמקבילה בחלקה הגדול לסוגיית תלוהו ומכר, בבא בתרא מז, ע"ב – מח, ע"א, הובאה המשנה שלנו כמקור אפשרי לכלל. אבל הסבר זה קשה להולמו במקרה של כפיית הגט, שבו הסתירה בין הדברים החיצוניים שאומר האדם לבין הדברים שבלבו כל כך ברורה מתוך הסיטואציה, והדברים שבלבו כאילו נאמרו במפורש. גם התלמוד בסוגיית קידושין שם דחה את הראיה, אם כי מטעם אחר. וראו קפלן (להלן ה"ש 25), בעמ' 209-214.

מפני חשיבות הדברים נצטט את הסוגיה שם בלשונה: "ההוא גברא דזבין לנכסיה אדעתא למיסק לארץ ישראל, ובעידנא דזבין לא אמר ולא מידי; אמר רבא: הוי דברים שבלב, ודברים שבלב אינם דברים. מנא ליה לרבא הא? אילימא מהא דתנן: 'קריב אתו' – מלמד

זו,²⁵ כאשר העיקרי והידוע שבהם הוא זה של הרמב"ם, המבוסס על דברי התלמוד, שהכפייה משבטת את כוחו של היצר הרע של הבעל וחושפת את רצונו הפנימי האמיתי לקיים את חובתו ההלכתית לגרש את אשתו.²⁶ לפי הסבר זה כפיית הגט אפקטיבית רק בתוספת ההנחה האמורה שבתוך תוכו הבעל רוצה לציית לפסק הדין של בית הדין ולקיים את החובה. ומכאן שאם הכפייה נעשתה שלא כדין או שלא על ידי בית הדין – הגט בטל (זו היא הלכת הגט המעושה הידועה, הקובעת, על פי הפרשנות התלמודית, שאם כפיית הגט נעשתה שלא כדין ובהיעדר סמכות – אפילו אם הבעל אמר "רוצה אני" אין די בכך והגט בטל. להלן נדון בכך). אך כל זה אינו מפורש במשנה, ואף אינו נקי מספקות מושגיים. להלן נעייין בשני הסברים אחרים (שאינם סותרים זה את זה) להלכת "כופין אותו עד שיאמר רוצה אני" שנראים קרובים יותר לפשוטה של המשנה.

שכופין אותו, יכול בעל כרחו? תלמוד לומר: 'לרצונו', הא כיצד? כופין אותו עד שיאמר רוצה אני; ואמאי? הא בלביה לא ניחא ליה! אלא לאו משום דאמרין דברים שבלב אינן דברים! – ודלמא שאני התם, דאנן סהדי דניחא ליה בכפרה! אלא מסיפא: וכן אתה מוצא בגיטי נשים ושחרורי עבדים, כופין אותו עד שיאמר רוצה אני; ואמאי? הא בלביה לא ניחא ליה! אלא לאו משום דאמרין דברים שבלב אינן דברים. – ודלמא שאני התם, משום דמצוה לשמוע דברי חכמים!"

25 לכירורן השיטות השונות ראו בהרחבה יחיאל ש' קפלן "כופין אותו עד שיאמר רוצה אני" – מהות העיקרון ויישומו בזמננו" **עיונים במשפט עברי ובהלכה: דיין ודין 189** (יעקב חבה ועמיחי רדזינר עורכים, 2007).

26 משנה תורה, גירושין, פרק ב, הלכה כ: "מי שהדין נותן שכופין אותו לגרש את אשתו ולא רצה לגרש, בית דין של ישראל בכל מקום ובכל זמן מכין אותו עד שיאמר רוצה אני, ויכתוב הגט, והוא גט כשר. וכן אם הכוהו גוים ואמרו לו: עשה מה שישאלך אומרין לך, ולחצו אותו ישראל ביד הגוים עד שיגרש הרי זה כשר. [...] ולמה לא בטל גט זה, שהרי הוא אנוס בין ביד גוים בין ביד ישראל? שאין אומרין אנוס אלא למי שנלחץ ונדרחק לעשות דבר שאינו מחויב מן התורה לעשותו, כגון מי שהוכה עד שמכר או נתן, אבל מי שתקפו יצרו הרע לבטל מצוה או לעשות עבירה והוכה עד שעשה דבר שחייב לעשותו – או עד שנתרחק מדבר שאסור לעשותו, אין זה אנוס ממנו [=על ידינו] אלא הוא אנוס עצמו בדעתו הרעה. לפיכך זה שאינו רוצה לגרש, מאחר שהוא רוצה להיות מישראל, רוצה הוא לעשות כל המצות ולהתרחק מן העבירות, ויצרו הוא שתקפו, וכיון שהוכה עד שתשש יצרו ואמר רוצה אני כבר גרש לרצונו".

הסברו המאלף של הרמב"ם מניח, על פי תנאי מצמצם שעולה מסוגיות התלמוד וממשנת הגט המעושה, שכפיית גט מועילה רק אם הכפייה נעשתה על ידי בית דין של ישראל ורק אם הבעל היה חייב לגרש את אשתו על פי הדין. אך שני הצמצומים הללו אינם מפורשים במשנה שלנו. בסגנון אחר מעט הסבירו ראשונים שהלכת הכפייה מבוססת על ההנחה שצירוף של הכפייה עם הרצון לקיים את הוראת חכמים מבסס סברה חזקה שהבעל באמת התרצה למתן הגט, ראו פירושי הרשב"ם ותוספות, בבא בתרא מח, ע"א. וראו עוד סיכומו של השופט משה זילברג לכל הסוגיה בספרו **המעמד האישי בישראל 103-110** (1965).

הכפייה גורמת להתגבשות רצון אמיתי

ההסבר הראשון לעיקרון "כופין אותו עד שיאמר רוצה אני" עולה במרומז במהלך השקלא וטריא בסוגיית התלמוד בעניין "תלוהו ומכר". הסבר זה אינו מקבל את ההנחה, שעמדה בבסיס התהייה, שלפיה הבעל שאמר "רוצה אני" לא באמת רצה בגירושין, ואמר זאת רק כדי להיפטר מהכפייה. לפי ההסבר הנוכחי, האפקטיביות של כפיית הגט מבוססת על הנחה מנוגדת, שלפיה הכפייה אכן גורמת לבעל לשנות את רצונו ולגבש רצון כן ואמיתי לגרש את אשתו, ומכאן שיש לתפוס את אמירתו "רוצה אני" כמשקפת את רצונו האמיתי. רצון הוא מצב נפשי דינמי התלוי בנסיבות משתנות. אכן, מתחילה הבעל לא רצה לגרש את אשתו, אך לאחר שבית הדין כפה אותו בשוטים (או באיומים) הכפייה יצרה מצב חדש שבו עומדות שתי חלופות לפני הבעל: לסבול את כאב המכות עד מוות או לגרש את אשתו. מצב עניינים זה משפיע על עיצוב רצונותיו, העדפותיו והסכמותיו של הבעל. לנוכח שתי החלופות שהוצבו לפניו הבעל אכן רוצה, מעדיף ומסכים, לגרש את אשתו, כדי להיפטר מכאב המכות ומסכנת המוות. הסבר זה עולה יפה גם אם הרצון הנדרש מתייחס לתוצאת הגירושין. במצב של הכפייה הבעל מעדיף את החלופה של תוצאת הגירושין על פני החלופה האחרת של המשך הנישואין המלווה במכות.

לפי פירוש זה כפיית גט "עד שיאמר רוצה אני" תועיל בין אם הכפייה נעשתה על ידי בית דין ובין אם על ידי בני אדם אחרים; בין אם הבעל היה חייב לתת את הגט ובין אם לאו. בכל אחד מהמקרים האלה הכפייה העמידה את הבעל במצב חדש שבו הוא בוחר מרצונו את חלופת הגירושין על פני החלופה השנייה. ומכאן שגם אם בני משפחת האישה, למשל, היכו את הבעל הסרבן עד שאמר רוצה אני ונתן את הגט – הגט יהיה כשר. מסקנה זו מנוגדת לעמדה הדומיננטית בתלמוד, שגם נפסקה להלכה, שלפיה גט מעושה (שעל פי הפרשנות המקובלת הוא הגט שניתן בכפייה) כשר רק אם הכפייה נעשתה על ידי בית הדין וכדין. אך אנו דנים עתה בפרשנות המשנה עצמה, ללא התנאים והטעמים שנוספו לה בהלכה המאוחרת יותר.

זאת ועוד. כאמור לעיל, ההסבר המוצע נרמז בסוגיה התלמודית הידועה בעניין חוזה מכר כפוי.²⁷ לא נאריך בפרטים, ונתמקד בנחוח לענייננו. עיקרה של הסוגיה הוא

27 בבלי, בבא בתרא מז, ע"ב-מח, ע"ב. הנה לשון הסוגיה הנצרכת לענייננו:

- א. אמר רב הונא: תליוהו וזבין זביניה זביני.
- ב. מאי טעמא? כל דזבין איניש, אי לאו דאניס לא הוה מזבין, ואפילו הכי זביניה זביני. – ודילמא שאני אונסא דנפשיה מאונסא דאחריני!
- ג. אלא כדתניא: (מח, ע"א) יקריב אותו, מלמד שכופין אותו. יכול בעל כרחו? תלמוד לומר: לרצונו. הא כיצד? כופין אותו עד שיאמר רוצה אני. – ודלמא שאני התם, דניחא ליה דתיהוי ליה כפרה!
- ד. ואלא מסיפא: וכן אתה אומר בגיטי נשים, כופין אותו עד שיאמר רוצה אני. – ודלמא שאני התם דמצוה לשמוע דברי חכמים! אלא סברא הוא, אגב אונסיה גמר ומקנה.

המימרה הקצרה של רב הונא: "תלוהו ומכר – מכירתו מכירה". המקרה דומה מאוד למקרה של כפיית הגט: משום מה הכופים לא רצו לקחת את הרכוש של אותו אדם בעל כורחו (גם לא כנגד תשלום), אלא רצו שהוא יסכים למכור ובכך תינתן למכר ולהעברת הבעלות גושפנקה משפטית (בדומה לגט שאנו צריכים את הסכמת הבעל לגירושין). משום כך הם תלו את הבעלים עד שהסכים למכור (היינו אמר: "רוצה אני"). ולפי רב הונא, המכר תקף, אף על פי שהוא נכפה על הבעלים. והנה התלמוד מנסה להתחקות אחר מקור תנאי הולכתו של רב הונא, ובין השאר מציע למצוא אותו במשנת ערכין שאנו עוסקים בה (פסקאות ג-ד בה"ש 27). האנלוגיה שמותח התלמוד בין הלכת הגט הכפוי לבין הלכתו של רב הונא מבקשת ללמדנו שרצון שנוצר כתוצאה מכפייה, מספיק להחלת הגירושין ולהחלת המכר, בין אם הכפייה נעשתה על ידי בית דין כדין ובין אם נעשתה על ידי גורם אחר באופן פסול (כמו במקרה של "תלוהו ומכר" שבו דן רב הונא). אך כדרכו של המשא והמתן התלמודי, התלמוד דוחה את האנלוגיה בין המקרים בטענה שניתן להבחין בין המקרים, שכן ייתכן שבמקרה של הגט הכפוי התגבשה הסכמה מפני "שמצוה לשמוע דברי חכמים". כלומר, ייתכן שקביעת המשנה שהרצון שהושג בכפייה מספיק להכשרת הגט אינה נעוצה בהעדפתו של הבעל להציל את חייו בלבד, אלא בכך שאנו מניחים שנוסף על כך הוא רצה לקיים את חובתו הדתית לציית לחכמי בית הדין שהורו לו לגרש את אשתו, ובדומה לדברי הרמב"ם שזכרו לעיל,²⁸ ומכאן שבמקרה של "תלוהו ומכר", שלכפייה לא נוסף ממד נורמטיבי של חובה הלכתית כלשהי – המכר

ה. מותיב רב יהודה: גט המעושה, בישראל כשר, ובגויים פסול, ובגויים – חובטין אותו ואומרין לו: עשה מה שישראל אומר לך. ואמאי? התם נמי נימא: אגב אונסיה גמר ומגרש! – הא איתמר עלה, אמר רב משרשיא: דבר תורה אפילו בגויים כשר, ומה טעם אמרו בגויים פסול? כדי שלא תהא כל אחת ואחת הולכת ותולה עצמה ביד עכו"ם ומפקעת עצמה מיד בעלה".

לדיון רחב ומעמיק בסוגיה זו ראו בנימין פורת "עילת הכפייה ועקרונות הצדק החזוי – עיון משפטי-פילוסופי בסוגיית תליוהו וזבין" דיני ישראל כב 49 (תשס"ג).

28 דחיית התלמוד מניחה כנראה שעצם העובדה שהאדם מעדיף למכור את השדה כדי להציל את חייו אינה מספיקה כדי לגבש את הרצון הנדרש, כי הסיטואציה של האונס מהווה מצד עצמה מעין מודעה שמאפשרת למוכר הכפוי לטעון מאוחר יותר שהוא רק אמר שהוא רוצה למכור (כדי להציל את חייו), ואילו לאמיתו של דבר הוא לא רצה במכר. רק במקרה שנוסף השיקול הנורמטיבי של מצווה לשמוע לדברי חכמים אנו מניחים, כך טוען התלמוד, שהבעל באמת התרצה לתת את הגט ולגרש את אשתו, ובדומה לסברת הרמב"ם שהזכרנו לעיל בה"ש 26. וייתכן שדי בכך שיש אפשרות שבצירוף המצווה לשמוע לדברי חכמים הבעל התרצה לתת את הגט, כדי שנלך אחר דיבורו ולא אחר כוונתו, כי דברים שבלב אינם דברים. לבירור העניין במלואו יש להיכנס לעומקה של סוגיית המודעה. לסיכום השיטות השונות ראו: 'מודעה', אנציקלופדיה תלמודית מ, עמ' רכג. חשובה במיוחד המחלוקת המובאת שם (תחת הכותרת "צורת פעולתה"), אם המודעה מגלה ומבררת שהאדם לא באמת רצה במעשה המשפטי שעשה, או שיש לה כוח פוזיטיבי לבטל את המעשה. ואכמ"ל.

לא יחול, כי אין די ברצון שהתגבש מכוח הכפייה בלבד. אכן, ההבחנה שהעלה התלמוד אינה הכרחית, ובכל מקרה הפרשנות הראשונה שהשוותה בין המקרה של תלוהו ומכר למקרה של הכפייה על הגט – נראית מתאימה יותר לפשוטה של המשנה ונקייה יותר מבחינה מושגית.²⁹

זאת ועוד. לאחר שהסוגיה דוחה את ההצעות השונות למקורות פסיקתו של רב הונא, היא מסיקה שדברי רב הונא מבוססים על הסברה ש"אגב אונסא גמר ומקני", היינו שמתוך האונס הבעלים גמר בדעתו למכור את הנכס. ולפי פשוטם של דברים נראה שהסברה של רב הונא היא הסברה שהזכרנו לעיל. חוזה מכר מותנה ברצונו של המוכר למכור, אך רצון איננו מנותק מהנסיבות, ואם הכופים העמידו בפני המוכר שתי חלופות: להישאר תלוי על העץ או למכור את שדהו, והוא העדיף את השנייה – הוא גיבש רצון למכור (כדי להציל את חייו) ודי בכך כדי לתת תוקף למכירה.³⁰ ומעתה

29 הדברים מפורשים גם בהמשך הסוגיה, כאשר התלמוד מקשה על דברי רב הונא ממשנת הגט המעושה (שנרדן בה בהמשך). התלמוד מבין שגט מעושה הוא גט שניתן בכפייה עד שאמר הבעל רוצה אני. והנה משנה זו קובעת שגט מעושה בישראל – כשר, בגויים – פסול. ומקשה התלמוד, מדוע גט מעושה בגויים פסול? הרי הכפייה שנעשתה על ידי גויים גיבשה אצל הבעל רצון והסכמה לגירושין! והתלמוד משיב על פי שיטת רב משרשיא, שגט מעושה בגויים פסול רק מדרבנן ומשום גזרה (ראו הציטוט לעיל ה"ש 27). ולשיטה זו נמצאנו למדים שמעיקר הדין גט כפוי, גם על ידי גויים – כשר, כי התגבש רצון מצידו של הבעל, ורק חכמים פסלו את הגט משום הגזרה הנ"ל. וראו הדיון להלן.

30 לפי פרשנות זו שהכפייה עצמה מביאה את האדם לגמירת דעת ולהסכמה למכר כדי להציל את חייו, הלכתו של רב הונא אינה מצומצמת רק למקרה של מכר כפוי, והיא תחול גם במקרה של מתנה ("תלוהו ויהיב"). [וייתכן שרב הונא דיבר על מכירה דווקא מפני שהתייחס למקרה קונקרטי שהתרחש במציאות ושהובא לדיון בבית המדרש]. אכן, רוב הראשונים פירשו שדינו של רב הונא נאמר רק במכר ולא במתנה, ומכאן ביקשו לדמות גם את הגט הכפוי למכר ולא למתנה. אך ההבחנה בין מכר למתנה אינה מפורשת בסוגיה, וגם מבחינת הסברה קשה להבחין בין כפיית מכר לבין כפיית מתנה לעניין התגבשות הרצון. אכן, יש מהאחרונים שפירשו שגם במתנה התגבש רצון מצידו של הנותן כמו במכר (כדי להציל את חייו), אלא שמטעמים אחרים ההלכה קובעת שמתנה שניתנה בעקבות כפייה – אינה חלה. ראו פורת (לעיל ה"ש 27) 84-95. הסבר זה מתקבל על הדעת, וכאמור חשוב להדגיש שהוא מניח שמבחינה אנליטית בכל מקרה של כפייה שבו העמידו לפני האדם שתי ברירות והוא בחר באחת מהן – בחירתו זו משקפת את רצונו בנסיבות שנוצרו. עמדה דומה עולה מחוק החוזים, הקובע שחווה שנכרת בכפייה אינו בטל, אלא ניתן לביטול (על ידי הצד הנכפה). כך אומר ס' 17א (חוק החוזים (חלק כללי)), התשל"ג-1973: "מי שהתקשר בחוזה עקב כפייה שכפה עליו הצד השני או אחר מטעמו, בכוח או באיום, רשא' לבטל את החוזה". ההנחה של המחוקק הישראלי היא אפוא שגמירת דעת והרצון הנדרשים לכריתתו של חוזה התקיימו במצב של הכפייה, אלא שמבחינה נורמטיבית מאפשרים לצד שכפו עליו את החוזה לבטל את החוזה אם הוא חפץ בכך. השוו גם לדיונו של אריסטו, אתיקה מהדרת ניקומאכוס ספר שלישי פרק א, עמ' 57 (יוסף ליבס מתרגם, 1985), שמבחין בין דברים

מסתבר שלמסקנה זו של הסוגיה, זו יכולה להיות גם הסברה שעומדת בבסיס הכשרת הגט שניתן בכפייה, ואין צורך לשיקול הנוסף של "מצווה לשמוע לדברי חכמים".

נסכם אפוא את הדברים: התלמוד עצמו מעלה את האפשרות שהלכת כפיית הגט מבוססת על ההנחה שכפיית הגט הביאה לשינוי במצבו הנפשי של הבעל הסרבן, ועתה בנסיבות החדשות שנוצרו, התגבש אצלו רצון אמיתי וכן לגרש את האישה, רצון שבא לידי ביטוי גם באמירתו "רוצה אני".

נתינת הגט הכפוי היא פעולה רצונית

ההסבר השני להלכת הכפייה שנוכרת במשנה מבוסס על הקריאה המצומצמת של דרישת הרצון שנידונה בפרק הקודם, שלפיה דרישת הרצון מתייחסת רק למעשה הגירושין (ולא לתוצאת הגירושין) ונובעת משיקולים של תורת הפעולה. לפי קריאה זו, דרישת הרצון רזה ביותר, ומסתכמת בכך שמעשה הגירושין שנעשה על ידי הבעל יענה על התנאים של פעולה רצונית.

ואכן, דומה שחוסר הנוחות מהלכת "כופין אותו עד שיאמר רוצה אני" נובע בעיקרו מתוך תפיסה שבגט צריך שהבעל ירצה בתוצאת הגירושין, ומכאן מתעוררת השאלה כיצד ניתן להאמין לבעל שהוא רוצה בגירושין, כאשר הוא אומר זאת רק בשל הכפייה. אך אם נניח שהמשנה שלנו משקפת תפיסה שדרישת הרצון מתייחסת רק למעשה הגירושין – הדברים מתיישבים בקלות יחסית. וכפי שאמרנו לעיל, דרישת הרצון במשמעותה המצומצמת מוציאה מכלל הגט הכשר רק גט שניתן על ידי בית הדין (ולא על ידי הבעל), או גט שניתן על ידי הבעל במצב של היעדר שליטה פיזי, שנובע מחוסר שליטה על איבריו או מכוח כפייה פיזית שבה אחרים תופסים את ידיו ומניעים אותן. אך במקרה שהבעל עשה מעשה גירושין בפעולה רצונית ומתוך מודעות למעשה – מעשה הגירושין מביא לגירושי האישה ואין צורך ברצון נוסף של הבעל.

שנעשים בכפייה ובניגוד לרצונו של האדם, כגון מצבים שבהם "האיש הפועל את הפעולה או הנפעל באותו רגש אינו תורם לכך (=לפעולה שעשה) ולא כלום, כאילו רוח סערה או אנשים שהשתלטו עליו הביאוהו למקום כל שהוא", לבין מצבים של כפייה באיומים או בשוטמים: "למשל כשרודן יצווה אדם לעשות משהו מגונה, שעה שהוריו או ילדיו נמצאים ברשותו של אותו רודן, ואם יעשה את המעשה יינצלו, ולא, ויהרגו", שלגביהם הוא אומר ש"פעולות מעין אלו הנן אפוא מעורבות (=רצוניות ולא רצוניות), אולם דומות יותר לאלה שנעשות מרצון, שכן ראויות הן שיבחרו בהן בשעת היעשותן, ותכליתה של הפעולה תואמת את מסיבות השעה. את המלים 'פעולה שמרצון' ו'שלא מרצון' יש אפוא לנקוט לפי מסיבות השעה שבה פועל הפועל; ואותו אדם פועל מרצונו, שהסיבה להנעת אברי הגוף שיש להניעם בפעולות כאלה נמצאת בו עצמו. ואם סיבת היעשות הדברים טמונה באדם, שהרי שביכולתנו הוא לעשותם או לא".

זהו אפוא המהלך של המשנה: במקרה שהבעל מסרב לתת את הגט בית הדין לא יכול לכפות עליו לתת את הגט בעל כורחו, כי מעשה כזה של נתינת הגט לא ייחשב לפעולה רצונית של הבעל. לכן בית הדין מכה אותו עד שהוא מתרצה ואומר "רוצה אני", היינו מסכים ומוכן אני לגרש את אשתי. או אז בית הדין מפסיק להכותו, והבעל כותב ונותן את הגט לאישה, ובכך מגרש אותה.³¹ על פי הסבר זה אין צורך כלל להיכנס לכירור העדפותיו האמיתיות של הבעל ביחס לתוצאת הגירושין. די בכך שבפועל הוא נתן את הגט בפעולה חופשית ומתוך מודעות למשמעות של מעשה נתינת הגט, כדי שנייחס לו את המעשה.³² ברומה לפרשנות הקודמת, גם לפי הפרשנות הנוכחית כפיית הגט תועיל אף אם היא נעשתה על ידי בית דין של גויים, או על ידי משפחת האישה. בכל מקרה הכפייה הביאה את הבעל לעשות את מעשה הגירושין (כתיבה ונתינה של הגט) בפעולה רצונית ומתוך מודעות מלאה למשמעותו של המעשה, ובכך די כדי להביא לגירושין.

אמירת "רוצה אני"

המשנה קובעת שכופים את הבעל "עד שיאמר רוצה אני", ולכאורה נראה שהאמירה "רוצה אני" היא תנאי לחלות הגירושין, ושמטרת הכפייה היא לחלץ מהבעל את האמירה הזו. אך לפי ההסבר השני שהצענו האמירה "רוצה אני" נראית מיותרת, שהרי ברגע שהבעל כותב ונותן את הגט בפעולה רצונית – די בכך, ואם כן המשנה הייתה צריכה לומר: "כופין אותו עד שיכתוב ויתן את הגט". אכן, ייתכן שהלשון "עד שיאמר רוצה אני" אינה מדוקדקת והיא נשנתה רק אגב הרישא שעסקה בקורבן, ששם הבעלים אינו נוקט פעולה כלשהי מעבר לאמירה "רוצה אני", היינו שהוא מודיע שהוא מתרצה שיקריבו עבורו את הקורבן שמושכן מנכסיו. אך כפי שנרמז בדבריי לעיל, מסתבר יותר בעיניי לפרש את המשפט "עד שיאמר רוצה אני" כקובע את משך הכפייה. בית הדין דורש

31 פרשנות זו אינה מנוגדת בהכרח לסוגיה בכבלי, קידושין מט, ע"ב-ג, ע"א, שביקשה להוכיח מכפיית הגט שדברים שבלב אינם דברים, ולכאורה עולה ממנה שיש צורך ברצון פנימי נוסף מעבר לעשיית מעשה הגירושין. שכן גם אם נאמר שהרצון הנדרש הוא רק למעשה הגירושין, עדיין עשוי להיות פער בין מעשיו של האדם – נתינת הגט – לבין הדברים שבליבו, שכן ייתכן שהוא אינו רוצה לעשות מעשה גירושין "אמיתי" לשם גירושין. מעשה הגירושין, של כתיבת הגט ונתינתו לאישה, צריך להיעשות מתוך כוונה ורצון שהמעשה יהיה מעשה גירושין, ולא סתם הצגה. אך כאן הפער בין הביטוי החיצוני לבין הדברים שבלב בולט הרבה פחות, ועליו אפשר לומר ביתר קלות שדברים שבלב אינם דברים.

32 אני מניח שמעשה שנעשה בכפייה של איומים מתייחס אל האדם הפועל. שאלה אחרת היא אם מוטלת על אדם אחריות פלילית או חובה אזרחית בעקבות מעשה שנעשה תחת איומים. אכן, יש מהאחרונים שנקטו גישה אחרת, ולפיה מעשה שנעשה בכפיית איומים אינו מתייחס כלל לאדם שעשה אותו, ראו שו"ת חמדת שלמה, אורח חיים, סימן לח; ר' אלחנן וסרמן, קובץ שיעורים, כתובות, אותיות ה-ט. וראו הדיון של אהרן אנקר עיקרים במשפט הפלילי העברי 267-270 ובה"ש 5 שם (2007).

מהבעל הסרבן לתת את הגט, ולשם כך הוא כופה אותו, כנראה במכות, עד שהוא אומר "רוצה אני", שאז מפסיקים לכפותו ומאפשרים לו לעשות את מעשה הגירושין (בעצמו או על ידי מינוי שליח). המשפט "עד שיאמר רוצה אני" איננו מתאר אפוא את מטרת הכפייה, אלא את משכה – בית הדין ימשיך לכפות את הבעל עד שיאמר שהוא מוכן לגרש ולעשות את מעשה הגירושין. העיקר הוא כתיבת הגט ונתינתו ולא האמירה "רוצה אני". מסקנה זו, שאין הכרח באמירה "רוצה אני" לצורך הכשרת הגט ודי בכך שהבעל ייתן את הגט, מבוארת בסוגיית הגמרא על המשנה בערכין (כא, ע"ב), אם כי מטעם אחר. וכך למדנו שם:

אמר רב ששת: האי מאן דמסר מודעא אגיטא – מודעיה מודעא (= זה שמסר מודעה על הגט – מודעתו מודעה).

פשיטא! לא צריכא דעשאוה ואירצי³³ (= שכפוהו ונתרצה, לאחר מסירת המודעה), מהו דתימא בטולי בטליה (= היינו חושבים שדי בכך כדי לגלות שהוא ביטל את המודעה), קא משמע לן (= שאין בנתינת הגט משום ביטולה של המודעה). דאם כן ליתני "עד שיתן", מאי "עד שיאמר"? עד דמבטל ליה למודעיה.

הסוגיה פותחת במימרה של רב ששת שהמוסר מודעה מוקדמת שבה הוא אומר שהגט שיתן לאשתו לאחר זמן נכפה עליו ואינו ניתן מרצון – מודעתו תקפה והגט בטל.³⁴ הסתמא דגמרא ממשיכה ומסבירה שחידושו של רב ששת היה שהמודעה מועילה לביטול הגט גם אם למוחרת כפו את הבעל עד שהתרצה לתת גט לאשתו (אך לא אמר "רוצה אני"), שגם במקרה כזה המודעה שמסר מוקדם יותר מבטלת את נתינת הגט. התלמוד מביא ראיה לדבר מהמשנה שדרשה שהבעל יאמר "רוצה אני" ולא הסתפקה בעצם נתינת הגט על ידי הבעל. כלומר, לדברי התלמוד האמירה "רוצה אני" משמעה בעצם ביטול המודעות הקודמות והיא נדרשת רק במקרה שנמסרה מודעה, אבל אם הבעל לא

33 הצירוף "דעשאוה ואירצי" מובא כאן בהנגדה ל"עד שיאמר רוצה אני", והוא מתאר מצב שבו בעקבות הכפייה הבעל כתב ונתן את הגט ללא אומר ודברים.

34 מוסד המודעה מסבך את בעיית הגט הכפוי מבחינה מושגית. בעיקר מתעוררת השאלה מדוע לא נאמר בכל מקרה של כפייה שהרי זה כאילו הבעל מסר מודעה מכללא, שהרי ברור לכולם שהבעל כפוי ואינו רוצה לתת את הגט. אם מסירת מודעה מאפשרת לאדם לעשות מעשה שרק ייראה כמעשה גירושין אך לא יתיר את האישה, נוכל לומר אותו דבר גם בלי מסירת המודעה. אכן, יש כאן מעגל קסמים, כי אם לא נטען לקיומה של מודעה מכללא, והבעל לא יוכל להעלות את טענת המודעה לאחר מעשה, הכפייה גורמת לו להתרצות באמת לעשות מעשה גירושין שמתיר את האישה, כדי שיפסיקו להכותו. וראו לעיל ה"ש 28.

מסר מודעה, די בכך שהוא נותן את הגט בפעולה רצונית ומכוונת, ואין צורך באמירת "רוצה אני".³⁵

במילים אחרות, הסוגיה מציעה פירוש נוסף לדברי המשנה "עד שיאמר רוצה אני", ולפיו המשנה מדברת במי שמסר מודעה מראש, שבמקרה כזה אכן נדרש שיאמר "רוצה אני" כדי לבטל בכך את המודעה ולתת תוקף למעשה הגירושין. נמצא שגם לפי דברי הגמרא במצב רגיל אין צורך שהבעל יאמר "רוצה אני" אלא מספיק שייתן את הגט. וכאמור מסתבר יותר שלפי פשוטה של המשנה "עד שיאמר רוצה אני" לאו דווקא, והמשנה מתייחסת רק למקרה הרגיל שהבעל אומר שהוא רוצה ומוכן לתת את הגט כדי שיפסיקו להכותו.

ג. גט מעושה – משנת גיטין ט, ח

המונח "גט מעושה" ודינו של גט זה נזכרים במשנה במקום אחד בלבד, בפרק האחרון של מסכת גיטין. וכך שנינו שם:

גט מעושה – בישראל כשר, ובגויים פסול.

ובגויים – חובטין אותו ואומרים לו: עשה מה שישראל אומרים לך [וכשר].

משנה קצרה זו הסתום שבה רב על המפורש: משמעותו המדויקת של המונח "גט מעושה" אינה ודאית, ולא ברור מהו היחס בין משנת הגט המעושה למשנת ערכין המדברת בכפיית גט. האם גם כאן מדובר בכגון שהיכו את הבעל עד שאמר "רוצה אני"? ומה הטעם להבחנה בין גט מעושה בישראל לגט המעושה בגויים? גם משמעותה של הסיפא "ובגויים חובטין אותו וכו'" אינה ברורה די הצורך, ופירושה תלוי גם בחילופי נוסח: תיבת "וכשר" אינה מופיעה בכתבי היד של המשנה ולא הייתה לפני חלק מהראשונים.³⁶

35 ראו כיוצא בזה מחנה אפרים, על הרמב"ם הלכות אישות, פרק ד, הלכה א ("דמן הדין לא בעינן שיאמר רוצה אני, מכיון דהוא עושה הדבר מעשיו מוכיחין והוי כאלו אמר רוצה אני, ובגיטין דבעינן רוצה אני היינו טעמא דשמא מסר מודעה, והכי קאמר בגמ' בפירוש. אבל בקרבנות דלא עביד שום מעשה צריך שיאמר רוצה אני"); מחנה אפרים, הלכות גזלה, סימן כו; שו"ת חות יאיר, סימן נה; תוספתא כפשוטה, יבמות, עמ' 144; 'גט מעושה', אנציקלופדיה תלמודית ה, עמ' תרצח (מחלוקת האחרונים אם אמירת "רוצה אני" מעכבת).

36 ראו תוספתא כפשוטה, יבמות, עמ' 141 בהרחבה. תיבת "וכשר" ליתא בכת" קאופמן ופארמא ולא הייתה לפני בעלי התוספות, גיטין פח, ע"א, וכן ליתא בנוסח הדפוסים בבבלי, בבא בתרא מח, ע"א, ובתוספתא, יבמות יב, ט, לעניין חליצה מעושה, כפי שנראה בסמוך. מכאן הוצעו שני פירושים מנוגדים לסיפא. לפי פירוש אחד (של ר"ת, ראו חידושי הרשב"א, גיטין פח, ע"ב ובר"ן שם, ור"ת חזר בו מפירושו זה) הסיפא היא פירושה של הרישא, והיינו שההלכה שנאמרה ברישא שגט מעושה בגויים פסול מדברת במקרה שהגויים אמרו לו עשה מה שישראל אומרים לך, שגם אז הגט פסול. ולפי הפירוש השני, שהוא המקובל על

והנה, הלכה דומה להלכת המשנה נשנתה בתוספתא יבמות בעניין חליצה מעושה, והיא זורה מעט אור על משנתנו. כך למדנו שם:

חליצה מוטעת³⁷ – כשירה.

חליץ לה³⁸, הוא מתכוון והיא אינה מתכוונת, היא מתכוונת והוא אין מתכוון³⁹ – חליצתה פסולה.

רוב הפרשנים, המשפט האחרון הוא משפט ניגוד, שקובע "ובגויים – (הדרך הנכונה היא) חובטין אותו" וכו', כלומר שאפשר להשתמש בגויים לצורך אכיפת ההוראות של ישראל. וכך מתפרשים הדברים גם לפי הנוסח המוסיף את תיבת "וכשר" להבהרת הסיפא. וכן משתמע מלשון התוספתא יבמות הנ"ל לעניין חליצה מעושה, ראו בסמוך בגוף הדברים. אגב יש לציין שבספר והזהיר (פרשת משפטים, עמ' 91) וברי"ף (גיטין, מט, ע"א בדפי הרי"ף) חסרות במשנה המילים "ובגויים פסול", ונראה שזו השמטה מחמת הדומות, ראו דור הלכני מקורות ומסורות: ביאורים בתלמוד לסדר נשים, גיטין פה, ע"ב, עמ' תריא (תשכ"ט).

37 חליצה מוטעית היא חליצה שניתנה תוך הטעיית היבם. לגבי טיבה ועוצמתה של הטעייה נחלקו אמוראים בבבלי, יבמות קו, ע"א, וכך נאמר שם: "תנו רבנן: חליצה מוטעת כשירה. אי זו היא חליצה מוטעת? אמר ריש לקיש: כל שאומרים לו: חלוץ ובכך אתה כונסה. אמר ליה רבי יוחנן: אני שונה 'בין שנתכוון הוא ולא נתכוונה היא, בין שנתכוונה היא ולא נתכוון הוא – חליצתה פסולה, עד שיתכוונו שניהם כאחד', ואת אמרת: חליצתה כשירה?! אלא כל שאומרים לו: חלוץ לה על מנת שתתן לך מאתים זוז". לפי ריש לקיש חליצה מוטעית היא אפוא חליצה שהטעו את היבם לגבי מהותה המשפטית, וכגון שאמרו לו שעל ידי החליצה הוא כונס אותה. ואילו לפי רבי יוחנן נדרש שהיבם החלוץ יהיה מודע לכך שמדובר בחליצה שמתירה את האישה, וההטעייה הייתה לגבי תגמולים אפשריים שיינתנו לו על כך שהסכים לחלוץ. הלכה נפסקה כרבי יוחנן, ומכאן שאם אמרו ליבם חלוץ לה ובכך את כונסה – החליצה פסולה. ראו משנה תורה, יבום וחליצה, פרק ד, הלכה כד. ומסתבר שריש לקיש יפרש את הסיפא הדרושת כוונה מצד היבם והיבמה כמודעות לפעולה הפיזית של החליצה. לעניין פרטיה של הלכה סבוכה זו ראו 'חליצה', אנציקלופדיה תלמודית טו, עמ' תרטו (פרק ו: הכוונה).

38 יש לזכור שהיבמה היא שחולצת את הנעל מרגלו של היבם, והיבם עצמו פסיבי בעניין זה. "חליץ לה" צריך להתפרש אפוא כהסכמת היבם לאפשר לאישה לחלוץ את נעלו. עם זאת גם מצידו של היבם יש ביטויים אקטיביים להסכמתו לחליצה, כגון בנעילת הסנדל, ובשיתוף הפעולה, הכרוך בהזנת איברי הגוף, בשעת החליצה עצמה. ואחרי הכול תמוה הדבר שהלשון השגורה ברברי חז"ל בהרבה מקומות מנוסחת כאילו הבעל הוא שעושה את מעשה החליצה.

39 הכוונה הנדרשת בחליצה היא מודעות (וראו חידושי ר' חיים, לעיל ה"ש 17), ואף שהבעל פסיבי, נדרשת ממנו מודעות לכך שנעשה בו מעשה חליצה. אך אם חלצו את נעלו כשהוא ישן – החליצה פסולה (אף לריש לקיש). ואכן, יש מעשים הלכתיים משותפים, שבהם רק צד אחד אקטיבי והשני פסיבי, ובכל זאת המשמעות המשפטית של המעשה (חלות המעשה) תלויה במודעות של שני הצדדים. כך למשל מעשה של ביאה הופך למעשה ביאת קידושין רק מכוח מודעות משותפת של שני בני הזוג. כך גם נתינת כסף קידושין. וכך גם הפעולה

חליצה מעושית – בבית דין של ישראל כשירה, בבית דין של גוים פסולה.

בגוים חובטין אותו ואומרים לו: עשה מה שרבי פלוני אומר לך.⁴⁰

לאורה של ברייתא זו מתפרשת סתימתה של משנתנו: "גט מעושה בישראל" משמעו בבית דין של ישראל ו"בגויים" משמעו בית דין של גויים. גם הסיפא של הברייתא ברורה יותר (וגם בה לא מופיעה התיבה "וכשר"): היא קובעת שאף שגט מעושה על ידי בית דין של גויים פסול, אין מניעה שגויים יכפו את הבעל באמצעות חבטות לגרש את אשתו על פי הוראה של בית דין של ישראל.

אך מהו בדיוק "גט מעושה"? המונח "עישוי" מתאר מצב שבו פלוני גורם לאלמוני לעשות מעשה,⁴¹ ולפי זה מקובל לפרש שגט מעושה הוא גט שניתן בכפייה,⁴² היינו שביט הדין עישה את הבעל באמצעות מכות או איומים, ובכך גרם שהבעל יעשה את הנדרש לצורך הגירושין.⁴³ לפי פירוש זה עישוי = גרימה לעשות = כפייה, ו"גט מעושה" הוא

הפיזית של חליצת הנעל הופכת למעשה חליצה הלכתי רק אם גם האישה וגם היכם התכוונו לתת לו את המשמעות הזו (או שהם מודעים לכך שזו המשמעות שלו). לפרטים נוספים ראו 'חליצה', אנציקלופדיה תלמודית (לעיל ה"ש 37), שם.

40 תוספתא, יבמות יב, ט.

41 ראו ערוך השלם, ערך עש (השני) עמ' רעז. והשוו 'גדול המעשה (=הגורם לעשות) יותר מהעושה" (בבלי, בבא בתרא ט, ע"א), וכן יחזקאל לו 27: "וְאֵת רֹחֵי אֶתָּן בְּקַרְבְּכֶם וְעִשִּׂיתִי אֵת אֲשֶׁר בְּחֻקֵי תִלְכוּ וּמִשְׁפָּטֵי תִשְׁמְרוּ וְעִשִּׂיתֶם".

42 פירוש המשניות לרמב"ם: "מעושה – שנלקח בכפייה והכרח, כלומר שכפו את הבעל לגרש. אם היו בית דין של ישראל הם הכופין הרי זה גט כשר. ואם שופט הגוים כפה אותו לגרש הרי הגט פסול על כל פנים". רש"י מפרש "מעושה – בחוקה". וכן משמע מסוגיות התלמוד, ראו בהמשך.

43 ייתכן שעשיית גט בהקשר זה מכוונת בעיקר לכתיבתו של הגט, שכן מצינו במשנה לשון "עשייה" בגט שמשמעה כתיבה. כך ברישא של משנת הגט המעושה עצמה שנינו: "גט שכתבו עברית ועדיין יונית, יונית ועדיין עברית, עד אחד עברי ועד אחד יוני, כתב הסופר ועד – כשר. איש פלוני עד – כשר. בן איש פלוני עד – כשר. איש פלוני בן איש פלוני ולא כתב עד – כשר. וכך היו נקיי הדעת שבירושלים עושין". ובפרק א משנה ה, שנינו בהקשר דומה של גט העולה בערכאות של גויים: "כל השטרות העולים בערכאות של גוים, אף על פי שחומתייהם גוים – כשרים, חוץ מגטי נשים ושחרורי עבדים. רבי שמעון אומר: אף אלו כשרין, לא הזכרו אלא בזמן שנעשו בהדיוט". ולפי זה ייתכן שגם הסיפא של המשנה "עשה מה שישראל אומרים לך" מדברת בכתיבת הגט. חיזוק לכך שמדובר בכתיבת הגט ניתן להביא מכך שנושא המשנה הוא כשרות הגט ("כשר" או "פסול") ולא תוקפם של הגירושין ("מגורשת" או "אינה מגורשת", כמו במשניות פרק שמיני למשל). ויש להוסיף שחמש המשניות שלפני משנת הגט המעושה (ותחילתה של אותה משנה עצמה), עוסקות כולן בפרטים שונים הנוגעים לכתיבת הגט: נוסח הגט, מקום חתימת העדים והפרטים לגבי אזכור השמות, גט שנכתב יונית, וכיוצא באלה. המונחים הנורמטיביים החוזרים בכל ההלכות הללו הם "כשר" ו"פסול" והם מתייחסים לגט. מייד לאחר הלכות אלו מופיעה

גט שנכתב (ולאחר מכן ניתן) כתוצאה מכפייה בשוטים. משנת ערכין ומשנת גיטין עוסקות אפוא באותו עניין בדיוק, והגט שניתן בכפייה הוא הוא הגט המעושה. על פי פרשנות זו כתבו הראשונים שגם במשנת גיטין מדובר שהבעל אמר "רוצה אני", שהרי הגט המעושה הוא הגט הכפוי של מסכת ערכין.⁴⁴ הדברים מבוארים גם בסוגיה במסכת יבמות שקובעת במפורש שגט מעושה כשר רק בתנאי שהבעל אמר "רוצה אני", וזאת כדי ליישב את דברי ברייתא שתומה המובאת באותה הסוגיה, וכך למדנו שם:

תנו רבנן⁴⁵:

חליצה מוטעת – כשרה, גט מוטעה – פסול;

חליצה מעושית – פסולה, גט מעושה – כשר.⁴⁶

היכי דמי (=באיזה אופן מדובר במקרים של החליצה והגט המעושים)? אי דאמר "רוצה אני" אפילו חליצה נמי (=אם מדובר שאמר רוצה אני, הרי שגם החליצה המעושית צריכה להיות כשרה), ואי לא אמר "רוצה אני" גט נמי לא (=ואם מדובר שלא אמר רוצה אני, הרי שגם הגט המעושה צריך להיות פסול)?

הכי קאמר: חליצה מוטעת לעולם כשרה⁴⁷ וגט מוטעה לעולם פסול. חליצה מעושית וגט מעושה – זימנין כשר וזימנין פסול (=לעיתים כשרים ולעיתים פסולים): הא דאמר "רוצה אני" הא דלא אמר "רוצה אני", דתניא: יקריב אותו מלמד שכופין אותו, יכול בעל כרחו ת"ל לרצונו, הא כיצד? כופין אותו עד שיאמר רוצה אני, וכן אתה מוצא בגיטי נשים כופין אותו עד שיאמר רוצה אני.⁴⁸

הברייתא המובאת בתחילת הסוגיה לא נהירה, שכן לא ברור מדוע חליצה מעושה פסולה אף על פי שחליצה מוטעת כשרה, ובפרט לאור ההלכה שגט מעושה כשר. ואכן, מסתבר שהסיפא של הברייתא משובשת ויש צורך לתקנה, וכפי שהניחה גם הסתמא דגמרא. ומכל

- 44 ההלכה בעניין הגט המעושה שבישראל הוא כשר ובגויים פסול. רצף זה מחזק אף הוא את ההשערה שעיקר עניינה של הלכה זו הוא בבחינת כשרותו של הגט שנכתב בכפייה. ראו למשל חידושי הריטב"א, גיטין פח, ע"ב: "גט מעושה בישראל כשר. פירוש באותם שכופין אותם להוציא, וכשיאמר רוצה אני דוקא, הא לאו הכי לא".
- 45 בשאלות, סוף שאילתא קנד, הדברים מובאים כמימרה בשמו של רבא, והתיקון בהמשך הסוגיה הוא תיקון של דברי רבא (ראו להלן ה"ש 50).
- 46 ייתכן שלהלכה אלו רמזה הברייתא בתוספתא, חולין א, כה, המונה רשימה של הנגדות הלכתיות, וביניהן: "כשר בגרושה פסול בחלוצה, כשר בחלוצה פסול בגרושה", ראו תוספתא כפשוטה, יבמות, עמ' 143.
- 47 בדפוסים ובחלק מכתבי היד הנוסח "כשר". ראו דקדוקי סופרים השלם, מסכת יבמות עמ' קלט.
- 48 בבלי, יבמות קו, ע"א.

מקום הגמרא הבחינה בתירוצה בין מצב שבו החולץ והמגרש אמרו "רוצה אני", שאז החליצה והגט כשרים, לבין מצב שלא אמרו "רוצה אני", שאז החליצה והגט פסולים. והנה, לפי האמור לעיל שאין חשיבות מיוחדת לאמירה "רוצה אני", נראה שגם על פי הסוגיה הזו אין צורך שהבעל יאמר דווקא "רוצה אני" כדי להכשיר את הגט המעושה ואת החליצה המעושה. דברי הגמרא "הא דאמר 'רוצה אני' הא דלא אמר 'רוצה אני'", הם שם קוד לסוגי הכפייה השונים. "אמר רוצה אני" משמעו כפייה שהובילה בסופו של דבר לפעולה רצונית של הבעל או של היבם לגרש או לחלוץ. "לא אמר רוצה אני" משמעו כפייה בעל כורחו, כשבית הדין נועל בכוח את הסנדל לרגלו של היבם או מפעיל בכוח את ידו של הבעל לכתוב את הגט.⁴⁹ והיא היא ההבחנה שמופיעה מייד בהמשך בין "יכול בעל כורחו" ל"כופין אותו עד שיאמר רוצה אני".⁵⁰ כך או כך, משתמע מהסוגיה שהיא זיהתה בין הגט המעושה לבין הגט שניתן בכפייה שנזכר במשנת ערכין.

49 והנה, אם אכן גט מעושה הוא גט כפוי (כפי שהבינה הגמרא), ניתן היה לכאורה לפרש את הברייתא בדרך אחרת, הקרובה לדברי הגמרא אך מרווחת יותר בלשון הברייתא, אם נאמר שבשני המקרים מדובר בלא אמר "רוצה אני". הטעם להבחנה הוא שבגט הבעל אקטיבי ומעשיו מלמדים שהוא רוצה לתת את הגט, ולכן אין צורך שיאמר "רוצה אני" וכפי שפירשנו לעיל בגוף הדברים, ואילו בחליצה היבם פסיבי, ולכן חליצה מעושה פסולה עד שיאמר "רוצה אני" ובוזה יגלה דעתו שניחא לו במעשה הפסיבי שנעשה בו. ואפשר שכך פירשו חלק מהגאונים, ואולי אף הייתה לפנייהם גרסה אחרת בלשון הגמרא שם, שכך שנינו בהלכות פסוקות רב יהודאי גאון (מהדורת ששון, עמ' קלא): "גט המעושה בישראל כשר ובגויים פסול, ואם חובטין אותו גוים על פי ישראל ואומרין לו עשה מה שישראל אומרין לך כשר. אבל חליצה המעושית [בישראל] פסולה, עד דאמר רוצה אני". ומשמע מדבריו שגט מעושה כשר גם אם לא אמר "רוצה אני" וייתכן שטעמו הוא כפי שציינו, ובניגוד לסוגיית הבבלי שלפנינו. וראו בדומה במקורות ובדיון בתוספתא כפשוטה, יבמות עמ' 143.

50 מהלך זה משתמע גם מדברי בעל השאלות, פרשת כי תצא שאילתא קנד:
 שאילתא, דאילו שני אחין דמית חד מינהון וברא לית ליה, חייב אחיו ליבם את אשתו, דכתיב 'כי ישבו אחים יחדיו' וגו'. ואי לא ניחא ליה לייבומי חליץ לה, דכתיב 'וחלצה נעלו מעל רגלו' וגו'. ברם צריך למימר, אילו מאן דאמר לא חליצנא, ושקלי בי דינא לכרעיה ואחתיה ואתת יבמה וחלצתיה, מי שמה חליצה אי לא? מי אמרינן וחלצה נעלו אמר רחמנא מדעתיה, או דילמא חליצה מכל מקום, אפילו בעל כרחיה? ואם תמצא לומר על כרחיה לא היא חליצה, מיהו חליצה מוטעת מאי? היכי דמי? כגון שאמרו לו חלוץ לה על מנת שתתן לך מאתים זוז, אי נמי חלוץ לה ובכך אתה כונסה, מאי? מי אמרינן כיון דמוטעת היא לא היא חליצה, או דילמא כיון דמדעתיה קא עבדי, אף על גב דמוטעת היא היא חליצה? ואם תמצא לומר חליצה מוטעת כשירה, גט מוטעה מאי? מי אמרינן לא שנא גט ולא שנא חליצה לרצונו בעינן, או דילמא שאני גט דבעינן לרצונו. הלכתא מאי?

[...] ולענין שאילתא דשאלנא קדמיכון, תא שמע, דאמר רבא: חליצת מוטעת כשירה; מעושת פסולה. גט מעושה כשר; גט מוטעה פסול. והוינן בה: גט מעושה כשר היכי

הקושי העיקרי בפירוש הזה למושג "גט מעושה" נעוץ בהבחנה שעושה המשנה בין גט מעושה בישראל לגט מעושה בגויים.⁵¹ אם הגט המעושה כולל כפייה בשוטים (כפי שגם נזכר בסיפא של המשנה), מדוע גט מעושה בבית דין של גויים, פסול?

התלמוד עצמו שואל שאלה זו בסוגיית בבא בתרא על שיטתו של רב הונא ש"תליוהו זובין – זביניה זביני", ועונה על פי הסברו של רב משרשיא להלכת המשנה, שלפיו מדין תורה כל גט מעושה כשר, בין על ידי ישראל בין על ידי גויים, ורק חכמים פסלו גט מעושה בבית דין של גויים משום גזרה שלא תהיה כל אחת ואחת הולכת ותולה עצמה בבית דין של גויים ומפקיעה עצמה מבעלה, היינו כדי שלא תלך האישה לבית דין של גויים שיכפו על בעלה לתת לה גט.⁵² לשיטה זו גם במסכת ערכין מדובר דווקא במקרה

דמי? אילימא דאמר רוצה אני, דכוותא גבי חליצה מעושת כי אמר רוצה אני אמאי פסולה, הא אמר רוצה אני? אלא גבי חליצה מעושת דפסולה היכי דמי? דלא אמר רוצה אני, דכוותא גבי גט מעושה, אמאי כשר? הא לא אמר רוצה אני! אלא אמר רבא: חליצה מוטעת כשירה, גט מוטעה לעולם פסול. גט מעושה – כשר והוא דאמר רוצה אני; חליצה מעושת – אמר רוצה אני כשירה, לא אמר רוצה אני פסולה.

השאלה שמובאת בתחילת הדברים היא מהו דינה של חליצה שנעשתה בעל כורחו של היבם, היינו שביית הדין הנעילה והוא את הנעל בניגוד לרצונו, והאישה חלצה אותה בעל כורחו. התשובה בסוף הקטע מבוססת על דברי התלמוד (בגרותו הם דברי רבא שתיקן את לשונו הראשונה) שחליצה מעושה כשרה רק אם אמר היבם רוצה אני, היינו שהוא הסכים לחליצה, והיא פסולה אם לא אמר רוצה אני, היינו במקרה שכפו אותו בעל כורחו, כפי שתואר בתחילת השאלה. ומתברר אפוא שכשלא אמר רוצה אני מדובר במצב של כפייה בעל כורחו. וראו תוספתא כפשוטה, יבמות עמ' 143-144.

והנה הבחנה דומה בין כפייה שהנכפה אמר "רוצה אני" לבין כפייה שלא אמר "רוצה אני", מובאת גם בסוגיית בבא קמא סב, ע"א, בעניין ההבדל שבין גזלן לחמסן, וזו לשון התלמוד שם: "אמר ליה רב אדא בריה דרב אויא לרב אשי: מה בין גזלן לחמסן? אמר ליה: חמסן יהיב דמי [=נותן דמים], גזלן לא יהיב דמי. אמר ליה: אי יהיב דמי, חמסן קרית ליה? [=אם הוא נותן דמים, חמסן אתה קורא לו?], והאמר רב הונא: תלוה זובין – זביניה זביני! לא קשיא: הא דאמר רוצה אני, הא דלא אמר רוצה אני". גם כאן מסתבר שהבחנה מתייחסת לשני סוגי הכפייה, זו שנעשתה בעל כורחו של האדם וזו המביאה אותו לידי רצייה והסכמה, ולא לקיומה או היעדרה הדקדקני של האמירה "רוצה אני". חמסן שלוקח חפץ מהבעלים בעל כורחו, היינו בכוח הזרוע ובניגוד לרצונו, נחשב גזלן, גם אם שילם לבעלים את מחיר החפץ, שכן החפץ לא נקנה לו והרי הוא גזול בידו. לעומת זאת, חמסן שכפה את הבעלים בכוח עד שהלה התרצה למכור לו את החפץ (במעשה או באמירת רוצה אני) – אינו נקרא גזלן, כי בעקבות הכפייה והסכמת הבעלים הוא זכה בחפץ.

51 ראו פורת (לעיל ה"ש 27), בעמ' 68-71.

52 ראו ציטוט הסוגיה לעיל ה"ש 27. ומסתבר שהאישה תתלה עצמה בגויים בעיקר באותם מקרים שהיא יודעת שביית דין של ישראל לא יחייבו את בעלה לגרשה, ראו הלבני (לעיל ה"ש 36). ייתכן שהחשש שהעלה רב משרשיא איננו מכך שהאישה תפקיע עצמה מיד בעלה שלא כדין, אלא מעצם העובדה שהאישה תפנה לבתי דין של גויים, וחכמים פסלו

שכפיית הגט נעשתה על ידי בית דין של ישראל, או שהמשנה שם מדברת על ההלכה המקורית לפני תקנת חכמים.

אך בהמשך הסוגיה מסביר התלמוד את המשנה בדרך אחרת (כפי שהזכרנו לעיל בפרק הקודם), שלפיה כפייה בשוטים מועילה לגבש את רצון הבעל לגרש את אשתו רק בצירוף הרצון שלו לציית לדברי חכמים ולקיים את חובותיו ההלכתיות. לכן במקרה של גט מעושה על ידי בית דין של גויים, שאין להם סמכות הלכתית, הכפייה עצמה אינה מספיקה. אלא שהסבר זה קשה כאמור מבחינה מושגית, ומובן שהוא אינו מתיישב עם הפרשנות שהצענו למשנת ערכין, שעל פיה כל כפייה בשוטים מגבשת את רצון הבעל ולכן הגירושין תקפים.

בסעיף הבא אני מבקש להציע פירוש חדש למשנת הגט המעושה, שיש בו כדי להסביר את ההבחנה שבין גט מעושה בישראל לבין גט מעושה בגויים. פירוש זה אינו חף מקשיים ומספקות, אך סבורני שכדאי הוא להעמידו לביקורת לפני תלמידי חכמים וחוקרים.

את הגט המעושה בגויים מטעמים מוסדיים ופוליטיים. סיוע לדבר יש בדרשת המכילתא, ריש פרשת משפטים מסכתא דנויקין פרשה א (מהדרת הורובין 246), שקושרת את הגט המעושה בגויים לשלילת סמכותם של בתי דין של גויים באופן כללי: "רבי אלעזר בן עזריה אומר: הרי הגוים שדנו כדיני ישראל שומע אני יהו קיימים? תלמוד לומר 'ואלה המשפטים', אתה דן את שלהם והם אינן דנין את שלך. מכאן אמרו: גט המעושה בישראל כשר, ובגוים פסול. אבל גוים חובטין אותו ואומרין לו עשה מה שישראל אומר לך כשר". יש לציין שדברי רב משרשיא נשנו גם בסוגיית הבבלי על משנת הגט המעושה (גיטין פח, ע"ב) ושם הובאו כהסבר למימרה של רב נחמן אמר שמואל, שגט מעושה בגויים כדין פסול ופוסל, ושלא כדין אפילו ריח הגט אינו בו. ההסבר של רב משרשיא נדחה שם באופן נחרץ מכוח קושיה ("אלא הא דרב משרשיא ברותא היא"). אבל מסתבר, כפי שציין הלבני שם (לעיל ה"ש 36), שדברי רב משרשיא נאמרו במקורם כהסבר להלכת המשנה ולא למימרה של שמואל (שייתכן שרב משרשיא חלק עליה), ואז אין צורך לדחותם. ואגב יש לציין, שמדברי הרמב"ם במשנה תורה, גירושין, פרק ב, הלכה כ (לעיל ה"ש 26) משמע שהוא קיבל את הסברו של רב משרשיא למימרה של שמואל, ראו כסף משנה שם. ולכל העניין ראו גם מאיר שמחה פלדבלום **פירושים ומחקרים בתלמוד: מסכת גיטין 220** (תשכ"ט). לעניין הרקע הריאלי של פנייה לערכאות של גויים בענייני גירושין, ראו יהודה אריה בלוי "השוואות בין המשפט העברי להלניסטי-מצרי" **המשפט העברי** ה' 19 (תרצ"ו) ("בוודאי היו בימיהם כתובים בגיטין תנאים על נכסי האשה, על כן היו מצריכים להעלות את הגט בערכאות שינתן להאשה על ידי הַרְשׁוֹת כוח, ותוכל לגבות את הנכסים המגיעים לה או שחייב לה בעלה. אפשר גם שהרומיים לא נתנו רשות לבעל שיגרש את אשתו קודם שקיבל רישיון משופט או שוטר העיר, לכל הפחות אחרי מלחמת בר כוכבא לזמן בלתי קבוע").

”גט מעושה” – הצעת פירוש חדש

הזכרנו לעיל שהמונח ”עישוי” מתאר מצב שבו פלוני גורם לאלמוני שיעשה פעולה כלשהי, בכפייה או בשכנוע, כמו בביטוי התלמודי ”גדול המעשה יותר מן העושה”. בהקשר של בית דין המעשה את בעל הדין הובן הרב כעישוי בחוזקה ובכפייה המעמידה בפני הנכפה שתי ברירות – לעשות את הנדרש ממנו או לשלם את מחיר הכפייה (מכות, מוות וכד’). אבל פרשנות דווקנית זו אינה הכרחית, ואני מבקש להציע את האפשרות שעישוי על ידי בית הדין יכול לתאר גם מצב שבו בית הדין גרם לנידון לעשות מעשה באמצעות עצם פסק הדין שהטיל עליו חובה לעשות את המעשה, אך בלא כפייה נוספת. אם ננקוט בדרך זו נוכל לפרש ש”גט מעושה” הוא גט שניתן מכוחו של פסק דין, בניגוד לרצונו המקורי של הבעל אך מתוך רצונו לציית לפסק הדין ולקיים את החובה שהוטלה עליו. ראוי להזכיר בהקשר זה את מאמרו הקצר של ליברמן על ”ספר המעשים לבני ארץ ישראל”, בו עמד ליברמן על משמעותו של שם החיבור והסביר שמעשה בית דין הוא פסק בית דין, ו”ספר המעשים” הוא ”ספר הפסקים”.⁵³ הקרבה הלשונית בין ”מעשה בית דין” ל”גט מעושה” מעלה את האפשרות הנזכרת שלפיה גט מעושה הוא גט שניתן בעקבות ”מעשה בית דין”, היינו מכוח פסק דין, ולא גט שעשייתו הושגה בחוזקה (כלשון רש”י) ובכפייה בשוטים עד שהבעל הסרבן אמר ”רוצה אני”.

53 שאול ליברמן ”ספר המעשים – ספר הפסקים” תרביץ ב 377 (1931) | = שאול ליברמן מחקרים בתורת ארץ ישראל 277 (1991). כחיוזק לדבריו הוא נסמך בין השאר על דברי סוגיית הירושלמי, גיטין ט, ח (נ ע”ד) על משנת הגט המעושה שאנו עוסקים בה: ”ישראל שעיסו כמעשה גוים – פסול [...] וגויים שעיסו כמעשה ישראל – כשר”. ליברמן מגיה ”במעשה גוים” ו”במעשה ישראל”, ומפרש על פי דרכו ש”מעשה ישראל” משמעו פסק דין של בית דין של ישראל, ו”מעשה גוים” הוא פסק דין של גויים. עוד הוא מזכיר את המשנה, שביעית י, ב: ”וכל מעשה בית דין אינן משמיטין”, ובירושלמי שם (לט ע”ג) פירשו: ”וכל מעשה בית דין – אילו גיזרי דינין”. וייתכן שפסק דין מכונה ”מעשה” משום שהוא מכוון את התנהגותם של בעלי הדין וגורם להם לעשות מעשים (השוו ללשון הפסוק ביחזקאל, לעיל ה”ש 41), ואף כאן נוכל לומר שבית הדין ”עושים”, באמצעות פסק הדין, שהבעל יעשה את המוטל עליו). וראו הלל ניומן **המעשים לבני ארץ ישראל: הלכה והיסטוריה בארץ ישראל הביזנטית** 39-40 (2011).

הפועל ”לעשות” בהקשר של בית דין מופיע במקומות נוספים במקורות התנאיים. כך למשל בספרי, דברים פיסקה רסה: ”מוצא שפתיך, מצות עשה; תשמור, מצות לא תעשה; ו’עשית’, הרי זו אזהרה לבית דין שיעשון” (ואפשר שהדרשן קרא ו’עשית’). לפי הפירוש המקובל ”שיעשון” עניינו כפייה כוחנית בעל כורחו בדרך של משכון (וראו בבלי, ראש השנה ה, ע”א) או עד שיאמר רוצה אני. אבל על פי דברנו, ייתכן שגם שם כוונת הדרשה לומר רק שבית הדין צריך להתערב בעניין ולחייב את הנודר (בפסק דין) לקיים את נדרו, ולא להניח שמדובר במצווה פרטית שבין אדם למקום.

הלכת הגט המעושה עוסקת אפוא במקרה שהבעל לא רצה לגרש את אשתו מיוזמתו, האישה תבעה אותו בבית דין (של ישראל או של גוים), וזה הוציא פסק דין המחייב את הבעל לגרשה. והנה בשונה מהמקרה של הגט הכפוי, במקרה של הגט המעושה הבעל ציית לפסק הדין בלי שהיה צורך בכפייה, משום שסבר שפסק הדין הטיל עליו חובה לגרש את האישה והוא רצה לקיים את החובה המוטלת עליו. השאלה ההלכתית שמתעוררת במקרה זה היא אם הפסיקה של בית הדין יצרה חובה לגרש, וכנגזרת מכך, אם הסכמתו של הבעל לגרש את אשתו (כדי לקיים את החובה לציית לפסק הדין) הייתה מבוססת על הנחה נכונה (שהוא חייב לציית לבית הדין ולתת את הגט) או על טעות. מעתה מובנת ההבחנה של המשנה בין גט מעושה בבית דין של ישראל לגט מעושה בבית דין של גוים. כאמור, כשרות הגט תלויה בכך שפסק הדין של בית הדין אכן יצר חיוב נורמטיבי תקף, אך אם פסק הדין ניתן בחוסר סמכות או בטעות, גם הציות של הבעל לפסק הדין – בטעות יסודו, והגט ניתן שלא מרצונו של הבעל.

עיקר עניינה וחיידושה של משנת הגט המעושה הוא אפוא בקביעת סמכותו של בית דין של ישראל להטיל על הבעל חובה לגרש את אשתו ובשליטת סמכות זו מבית דין של גוים, שפסיקותיו חסרות תוקף גם אם נפסקו על פי דיני ישראל. משום כך גט שניתן מכוחו של פסק הדין של גוים (ולא מרצונו הבלתי תלוי של הבעל לגרש את אשתו) – פסול, כי החלטתו של הבעל לציית לפסק הדין התקבלה בטעות.⁵⁴ הלכת הגט המעושה אינה מתמקדת בבעיית הכפייה (בה עסקה משנת ערכין), אלא בשאלת סמכותו של בית הדין ליצור חובת גירושין. גט מעושה בגוים (שניתן מכוח פסק דין של גוים) הוא למעשה סוג של גט מוטעה.⁵⁵

54 מבחינה מושגית הדברים קרובים מאוד למהלך של הגמרא, בבא בתרא מח, ע"א (וברומה בבלי, קידושין נ, ע"א), שראתה ברצון של הבעל "לשמוע בקול דברי חכמים" שיקול להכשרת הגט המעושה בישראל. אכן, מהלך הגמרא מתייחס לגט כפוי ומוצע כהסבר לשיטה החולקת על רב הונא והסוברת שכפייה אלימה אינה יוצרת רצון מספיק אלא אם כן נוסף הגורם הנורמטיבי של הרצון לקיים את החובה הדתית של הציות להוראת חכמים, אבל מבחינה מושגית הן הן הדברים.

55 בדומה חליצה מעושה היא חליצה שהיבם הסכים לה רק מכוחו של מעשה בית דין, היינו פסק דין. והטעם שחליצה מעושה בגוים פסולה הוא משום טעות, כי היבם הסכים לחליצה רק מפני שחשב בטעות שפסק הדין מטיל עליו חובה לחלוץ. והמקרה שונה מחליצה מוטעית שהיא כשרה, כי חליצה מוטעית שמדובר בה היא רק כאשר בית הדין הוא זה שהטעה אותו ואמר לו שהוא חייב לחלוץ, ומדובר שבאמת חלה על היבם חובה לחלוץ. במקרה זה בסופו של דבר הבעל קיים את החובה שהוטלה עליו על ידי בית הדין (לחלוץ) אף על פי שהוטעה בפרטים. ועדיין הדברים צריכים עיון. הסוגיה של גט מוטעה וחליצה מוטעית מורכבת, והפוסקים האריכו להבחין בין סוגים שונים של טעות. לדיון עם השלכות עכשוויות על מדיניות של חלק מבתי הדין לבטל גט למפרע במקרה שהבעל טעה לחשוב שהאישה תקיים תנאים מסוימים שהוסכם עליהם, ראו עמיחי רדזינר "מלכוב לתל אביב:

במקרה של הגט הכפוי, לעומת זאת, הבעל נתרצה לגרש את אשתו בשל רצונו למנוע מעצמו את המשך הסנקציה המופעלת כלפיו, כגון את המשך הסבל של המכות (ובמקרה של כפייה באימים – בשל החשש שיכו אותו). רצון זה אינו מבוסס על ממד נורמטיבי כלשהו. גם אם הבעל סובר שאין כל הצדקה הלכתית לגירושין, הוא מגבש רצון לגרש את אשתו כדי להציל עצמו מהסבל שבכפייה, ולכן שם אין זה חשוב מי היו אלה שכפו אותו.

הנהגה ברייתא שמובאת במכילתא, על הפסוק "ואלה המשפטים אשר תשים לפנייהם", קושרת את הלכת הגט המעושה עם שלילת סמכותו של בית דין של גויים:

רבי אלעזר בן עזריה אומר: הרי הגוים שדנו כדיני ישראל שומע אני יהו קיימים? תלמוד לומר "ואלה המשפטים", אתה דן את שלהם והם אינן דנין את שלך. מכאן אמרו: גט המעושה בישראל כשר, ובגוים פסול. אבל גוים חובטין אותו ואומרין לו עשה מה שישראל אומר לך כשר.⁵⁶

הרישא מדברת על "גויים שדנו כדיני ישראל", כלומר על עצם פסק הדין ולא על כפייה, והברייתא קובעת שלפסק הדין אין תוקף. ואם כן מסתבר שההמשך שדן בגט מעושה מתייחס אף הוא לתוקפו של גט שניתן מכוח הפסיקה של הגויים שאין לה קיום ותוקף, ובדומה לפירוש שהצענו. גט כזה ניתן בטעות, ולכן הוא פסול.⁵⁷ ומתוך הדברים אנו

פסיקות גט מוטעה בשל הפרת הסכם הגירושין בבתי הדין הרבניים "משפטים לט 155 (2009); עמיהי רדזינר "פסיקת גט מוטעה בשל הפרת הסכם הגירושין" תחומין ל 256 (תש"ע). והנה לשיטת חלק מהמקורות התנאיים חליצה טעונה בית דין, ראו משנה, יבמות יב, א ("מצות חליצה בשלושה דינים, ואפילו שלושה הדיוטות"); שם יב, ה ("חליצה בשנים או בשלושה ונמצא אחד מהן קרוב או פסול – חליצה פסולה. רבי שמעון ורבי יוחנן הסנדלר מכשירין. ומעשה באחד שחלץ בינו לבנינה בבית האסורין, ובא מעשה לפני רבי עקיבא והכשיר"); משנה, סנהדרין א, א. להלכה נפסק שחליצה צריכה בית דין, וראו 'חליצה', אנציקלופדיה תלמודית, טו, עמ' תרטו (פרק ט: הדיינים והעדים). ועל פי זה אפשר להציע שחליצה מעושה בבית דין של גויים פסולה מפני שהיא כחליצה שנעשתה שלא בפני בית דין.

56 מכילתא, ריש פרשת משפטים מסכתא דנזיקין פרשה א (מהדורת הורוביץ 246); וראו גם לעיל ה"ש 52. והשוו מרדכי, גיטין, פרק ט, רמז תנ: "תנן: גט המעושה בישראל כשר ובעובד כוכבים פסול, כיון שהדיינין עובדי כוכבים, כדכתיב 'לפניהם ולא לפני עובדי כוכבים', או משום הא דרב משרשיא שלא תהא תולה עצמה בעובד כוכבים ומפקעת עצמה מיד בעלה".

57 אנלוגיה לדיני חיובים תוכל לעזור להבהרת הדברים. בית דין שחייב אדם לשלם, ונמצא שפסק הדין היה מוטעה, הרי שהקניין שנעשה בטעות – חוזר. ראו למשל במשנה תורה, סנהדרין, פרק ו, הלכה ה: "דיין שטעה וחייב שבועה למי שאינו חייב בה ועשה זה פשרה עם בעל דינו כדי שלא ישבע, ואחר כך ידע שאינו בן שבועה, אף על פי שקנו מידו על הפשרה אינה כלום, שלא קבל עליו ליתן לו או למחול לו אלא כדי שיפטר משבועה שחייבו בה הטועה, וכל קניין בטעות חוזר, וכן כל כיוצא בזה". גם כאן מי שעושה מעשה קניין

למדים שפסק הדין הוא שמכונן ויוצר את חובת הגירושין (באותם מקרים שמתקיימת עילת חיוב בגירושין). החובה המוטלת על הבעל לגרש את אשתו אינה חלה אפוא מעצמה מכוח הנסיבות שהקימו את עילת הגירושין, אלא רק מכוח פסק דין תקף.

*

הסיפא של המשנה אומרת "ובגויים חובטין אותו ואומרים לו עשה מה שישראל אומרים לך", והפירוש הוא כאמור שניתן להשתמש בגויים לכפות על הבעל לקיים את פסק הדין שניתן על ידי בית דין של ישראל שחייב אותו לתת גט לאשתו. מצד אחד הביטוי "חובטין אותו", שלא נזכר ברישא, מחזק את הטענה שהגט המעושה שברישא לא היה כרוך בכפייה בחבטות ובמכות (שאחרת היה על המשנה לומר: "ובגויים מעשין אותו ואומרים לו: עשה מה שישראל אומרים לך"⁵⁸). מצד שני הסיפא גם מעוררת קושי שיש לדון בו, כי לכאורה משתמע ממנה שאם הגויים חובטין את הבעל כדי לאכוף פסק דין של גויים – הגט פסול, אף על פי שהוא ניתן מכוח אכיפה כוחנית (חובטין אותו), והרי לדברינו במקרה שמדובר באכיפה כוחנית מאבד הממד הנורמטיבי את חשיבותו, והרצון לגרש כדי להסיר את עול הייסורים מתגבש בכל מקרה! אכן, לפי דברינו נצטרך לפרש שהחידוש בסיפא הוא בדיוק זה, היינו שכל הפסול של גט מעושה בגויים הוא רק בגט מעושה שניתן מכוח פסק הדין של בית דין של גויים, אך אם הגויים כפו אותו בשוטים ובמכות, הגט יהיה כשר בכל מקרה, שכן מתוך הכפייה והאונס הבעל גמר בדעתו לגרש את אשתו. ומה שנקטה המשנה בלשון "עשה מה שישראל אומרים לך", הוא מפני שרק במקרה כזה השימוש בכוח הכפייה של הגויים מותר מלכתחילה, שכן אין להיעזר בכפייה כוחנית של גויים אלא לאכיפת פסק דין של ישראל.⁵⁹

(לחידוק הפרשה) על פי פסק מוטעה של בית הדין – הדבר נחשב קניין בטעות, והוא יכול לחזור בו.

58 אכן, ניסוח כעין זה מופיע בירושלמי, לעיל ה"ש 53 ("תני רבי חייא: וגויים שעיסו במעשה ישראל – כשר"), והירושלמי מביא לכך ראייה מהסיפא של המשנה (אמר רבי יוסי: מתניתא אמרה כן: והגויים אומרים לו וחובטין אותו ואומרים לו: עשה מה שישראל אומר לך"). ומשמע לכאורה שעישוי (או עיסוי) הוא הוא הכפייה בשוטים, ולא כדברינו. ואולי אפשר לפרש לפי דברינו שבית הדין של הגויים "שעיסו במעשה ישראל" רק חייבו את הבעל לתת את הגט בעקבות פסק הדין של בית הדין היהודי. והראיה שהביא רבי יוסי מהמשנה היא מפני שבשני המקרים היה גם פסק דין של ישראל שיצר חובה. ובכל מקרה המימרה הזו של הירושלמי אינה משליכה בהכרח על פרשנות המשנה.

59 והדברים מתאימים יותר לנוסח המקורי של המשנה שאינו מסיים בתיבת "כשר", והיינו שהמשנה מתפרשת כהוראה נורמטיבית מלכתחילה שבגויים (ניתן להיעזר באופן שהם) חובטים ואומרים לו וכו'. ואילו לפי התוספת "כשר" שמדגישה יותר את הממד הדיעברי הדברים פחות מדויקים. ואגב אורחא נעיר שבישראל מותר לעשות את הגט גם מלכתחילה, והלשון "גט מעושה בישראל – כשר", שהיא לשון של בדיעבר, נשתנה אגב ההמשך "ובגויים פסול", כדי להשמיענו שבגויים פסול גם בדיעבר.

שאלה אחרת, שיש לה קשר הדוק להתפתחותה של הלכת הגט המעושה במהלך הדורות, מתעוררת במקרה שבית הדין של ישראל טעה בפסק דינו וחייב אדם לגרש את אשתו שלא כדין. התשובה תלויה במידת תוקפו של פסק דין כזה, ואפשר לטעון לכאן ולכאן. אם גם פסק דין מוטעה מחיל על הבעל חובה לגרש את אשתו – הגט כשר, ואם פסק דין מוטעה הינו חסר תוקף מבחינה נורמטיבית ואינו מחיל חובת התנהגות על הבעל – אפשר לומר שהגט בטל, מפני שהוא כעין "גט מוטעה" שניתן בטעות ולא מתוך רצון אמיתי, שהרי רצונו של הבעל היה לקיים את החובה המוטלת עליו, ועתה מתברר שלאמיתו של דבר הוא לא היה מחויב בנתינת גט.

ואכן, בתלמוד מובאת משמו של שמואל ההלכה שגט מעושה כשר דווקא כאשר העישוי היה כדין.⁶⁰ על פי הפרשנות המקובלת שהגט המעושה הוא הגט שניתן בכפייה, קביעה זו של שמואל מהווה החמרה משמעותית בדין כפיית הגט ומצמצמת את האפקטיביות של הכפייה רק למקרים שבהם הבעל חייב לגרש את אשתו על פי הדין. אך לפי ההסבר שלנו למשנה, ניתן לומר שדברי שמואל מתייחסים רק למקרה של גט מעושה, כאשר הבעל נתן את הגט ללא כפייה בשוטים. אבל אם כפוהו בשוטים – הגט יהיה כשר בכל מקרה. כאמור, אין הכרח לפרש את המשנה על פי הפירוש המצמצם של שמואל, וייתכן שלפי המשנה כל גט שניתן מכוח פסק דין של בית דין של ישראל כשר, גם אם פסק הדין היה מוטעה. אולם מאידך גיסא הפרשנות שהצענו עולה בקנה אחד עם פירושו המצמצם של שמואל.

*

והנה בהמשך הסוגיה בגיטין מובא המעשה הבא:

אביי אשכחיה לרב יוסף דיתיב וקא מעשה אגיטי |אביי מצאו לרב יוסף שיושב ומעשה על מתן גיטין|,

אמר ליה: והא אנן הדיטות אנן! |אמר לו: והרי אנו הדיטות אנו!|
ותניא: היה רבי טרפון אומר: כל מקום שאתה מוצא אגוריאות של עובדי כוכבים אף על פי שדיניהם כדיני ישראל, אי אתה רשאי להיזקק להם, שנאמר "ואלה המשפטים אשר תשים לפניהם", לפניהם ולא לפני עובדי כוכבים. דבר אחר: "לפניהם", ולא לפני הדיטות.

אמר ליה: אנן שליחותיהו קא עבדינן, מידי דהוה אהודאות והלוואות |אמר לו: אנו שליחותם (של בתי הדין הראשונים שהיו מומחים וסמוכים) אנו עושים, בדומה להודאות והלוואות (שאנו דנים בשליחות הראשונים, אף שאנו הדיטות)|.

60 בבלי, גיטין פח, ע"ב: "אמר רב נחמן אמר שמואל: גט המעושה בישראל, כדין – כשר, שלא כדין – פסול". והשוו לסוגיה המקבילה בירושלמי, גיטין ט, י (נ ע"ד).

לפי הפירוש המקובל שגט מעושה הוא גט שניתן בכפייה, רב יוסף היה כופה על מתן גיטין, ותמיהתו של אביו הייתה מה מקור סמכותו של רב יוסף לכפות את מתן הגט.⁶¹ אך לפי הפירוש המוצע לעיל, נוכל לפרש גם כאן שתהייתו של אביו לא התייחסה למקרים שבהם רב יוסף כפה את מתן הגט בכוח, אלא דווקא למקרים השכיחים יותר שרב יוסף חייב את הבעל לתת את הגט (בניגוד לרצונו המקורי) והבעל ציית לפסק הדין. על כך תמה אביו ושאל, הרי לבית דינו של רב יוסף אינו בית דין מוסמך שיש לו את הכוח לכוון את החובה לגרש, ואם כן הגט המעושה על ידו פסול, שכן הבעל הוטעה לחשוב שהוא חייב לתת את הגט, כאשר לאמיתו של דבר בית דינו של רב יוסף לא היה מוסמך להטיל עליו חובה כזו. ואדרבה, לפירושונו זה, אם רב יוסף היה כופה על הבעלים את מתן הגט בכפייה של שוטים, לא היה מקום לשאלתו של אביו, כי במקרה כזה כל כפייה מספיקה ליצירת הרצון הנדרש.

סיכום

במאמר זה ביקשתי לחזור לביורון של שתי המשניות העוסקות בכפיית גט ובגט מעושה. הסברנו שהקביעה "כופין אותו עד שיאמר רוצה אני" מתפרשת לפי פשוטה על יסוד ההנחה שמכוח הכפייה התגבשה אצל הבעל העדפה אמיתית לגרש את האישה כדי להיפטר מלחצי הכפייה. עוד הוספנו שאם דרישת הרצון מבוססת על שיקולים של תורת הפעולה, ומצומצמת לכך שמעשה הגירושין ייעשה מתוך פעולה רצונית – גט שניתן בעקבות הכפייה ממלא את דרישת הרצון. שתי מסקנות עולות מהפרשנות הזו. ראשית, שאין זה משנה מי כפה על הבעל לתת את הגט. בכל מקרה הכפייה גיבשה אצל הבעל העדפה ורצון לגרש את אשתו והגט כשר. שנית, אמירת "רוצה אני" אינה ממלאת תפקיד משמעותי בנתינת הגט הכפוי.

משנת הגט המעושה מבחינה במפורש בין עישוי על ידי בית דין של ישראל לעישוי על ידי בית דין של גויים, אך אם גט מעושה הוא גט שניתן בכפייה לא ברור מדוע אם העישוי נעשה על ידי בית דין של גויים הגט פסול. לכן הצעתי שגט מעושה אינו זהה

61 ראו את הערתו המעניינת של ר' שלמה כהן מווילנא, בעל חשק שלמה, על הסוגיה שם, בהערותיו המופיעות בסוף מהדורת ש"ס וילנא. בין השאר הוא מקשה וכותב: "אמר ליה והא אנן הדיוטות אנן – הדברים מתמיהין לכאורה, דמה בכך דהוא הדיוט, דהא אפילו בגט שהיו מעשין אינו גט עד שיאמר רוצה אני [...] ומטעם דודאי גמר בלבו לגרש בלב שלם משום מצווה לשמוע דברי חכמים [...] ואם כן מה בכך דאנן הדיוטות אנן? מכל מקום בודאי גירש בלב שלם משום דמצוה לשמוע דברי חכמים, דאטו חכם דלאו סמוך לא מקרי חכם? [...] ואולי דאינו מקשה דיהא הגט פסול אלא מקשה על עיקר העישוי, דכיון דאינו סמוך אסור לעשות כן לכתחילה". וראו שם גם בהמשך הדברים שהם דומים למה שכתבתי בסמוך.

לגט הכפוי. הגט המעושה הוא גט שניתן מכוח פסק בית דין, אך לא בשל החשש של הבעל מפני הכפייה והסנקציה, אלא בשל רצונו של הבעל לקיים את חובתו לתת את הגט. מעתה מובן מדוע גט שניתן בעקבות פסק דין של גויים אינו תקף, שכן בית הדין הזה הוא חסר סמכות ואינו מייצר חובת גירושין, ולכן הגט פסול כגט שניתן בטעות.

