

בדין הפקעת קידושין למפרע בעניין שיטת רב בביטול הגט (לר"נ ולר"ש) עיון בשיטות התוספות בריש פרק השולח

א

למדנו במשנה במסכת גיטין (לב ע"א):

מתני'. השולח גט לאשתו, והגיע בשליח או ששלח אחריו שליח, ואמר לו גט שנתתי לך בטל הוא - הרי זה בטל; קידם אצל אשתו או ששלח אצלה שליח, ואמר לה גט ששלחתי לך בטל הוא - הרי זה בטל; אם משהגיע גט לידה, שוב אינו יכול לבטלו...

הגמרא דנה שמה על כל חלקי המשנה וביחס לקטע אחרון פרשה את המשנה כך: "אם משהגיע גט לידה - אינו יכול לבטלו, פשיטא! לא צריכא, דמהדר עליה מעיקרא לבטולי, מהו דתימא, איגלאי מלתא למפרע דבטולי בטליה, קמ"ל." לפרש את דברי הגמרא אלו כתוב בתוספות מסכת גיטין (שם) ד"ה מהו, כך:

מהו דתימא איגלאי מילתא למפרע דבטולי בטליה קמ"ל - ורבא דאמר לקמן (דף לד.) דגלוי דעתא בגיטא מלתא היא היינו שנודע קודם שהגיע גט לידה אבל אם לא נודע אותו גילוי דעתא עד אחר שהגיע לידה לאו כלום הוא כגון דהוה רהיט בתר שליח לבטוליה וסבר שליח דהא דרהיט בתריה דבעי למימר אשור הב לה כדאמר לקמן (שם) וכי מבטל ליה אחר שבא לידה לפי שסבור שעדיין הוא ביד השליח ולא בא לידה אגלאי מילתא למפרע דלבטולי הוה רהיט קמ"ל מתני' דלאו כלום הוא וטעמא משום דבאותה שעה שהוא רץ לא נודע דעתו לא לשליח ולא לאשה ולא לב"ד והווי להו דברים שבלב דאינן דברים אף על פי שנאמן לומר כך היה בלבי,

ואף ע"ג דבעלמא גבי ההוא דזבין אדעתא למיסק לארץ ישראל (קדושין דף מט:): בדין הוא דלא הוו דברים כיון שלא חשש לפרש רוצה הוא שיתקיים הדבר בכל ענין,

אבל כאן עושה כל מה שיכול לעשות מ"מ עשאום כדברים שבלב ואין להקשות דמי איכא מידי דמדאורייתא לא הוי גט ומדרבנן הוה גט דכיון שקצת דומה לדברים שבלב לא חשיבא עקירת דבר מן התורה ועדיפא מינה אמרינן בבטול שלא בב"ד בלא ידיעת שליח ואשה דמשמע פשט הלכה דלא הוי בטול וצ"ע כי שמא בטול שלא בב"ד אינו מועיל להקל אבל יועיל להחמיר

ועוד נראה לר"י כי דברים שבלב אינן דברים אפי' היכא דקי"ל שנאנס מלפרשם כמו שרוצה להוכיח בפ"ב דקדושין (דף נ.) דדברים שבלב אינן דברים וכופין אותו עד שיאמר רוצה אני דגט ודכפרה ולא מהני דברים שבלב להיות דברים אלא היכא שבלא גילוי דעתו יש לנו לדעת דעתו מעצמנו.

המחלוקת בין שני תירוצי תוס' היא: האם יש כאן דברים שבלב מדרבנן או מדאורייתא. לפי התירוץ הראשון של תוס' משמע שהדברים שבלב הם רק מדרבנן ("מ"מ עשאום כדברים שבלב"), ומה"ת הביטול הוא ביטול, ואין כאן גט, אלא חכמים עקרו את הביטול, ונמצא שיש כאן גט, והיא אינה אשת איש. לפי תירוץ הר"י, יש כאן דברים שבלב מדאורייתא וממילא אין כאן ביטול ולכן הגט הוא גט ואין כאן אשת איש מן התורה.¹

לפי השיטה הראשונה של תוס' המנגנון של הפקעת הביטול של הבעל הוא עקירת דבר מן התורה כיון שזה קצת דומה לדברים שבלב, ובדבר כזה יש לחכמים כח לעקור דבר מן התורה אפילו בקום ועשה. וכך תוס' למדו בשיטת

¹ ראה עוד דברי הפני יהושע על סוף דברי תוס' אלו שהציע פירוש אחר למה יש דברים שבלב מדאורייתא ואין כאן ביטול והגט חל: "בא"ד ועוד נראה לר"י כו' ולא מהני דברים שבלב כו' אלא היכא שבלא גילוי דעתו יש לנו לדעת דעתו עכ"ל. ולולא שאיני כדי היה נראה לי לחלק בדרך אחר דאע"ג שדברים שבלב דברים היינו היכא דמעיקרא לא היה פיו ולבו שוין ואין דבריו שבלב עוקרין מה שדיבר בפה אלא שיש גילוי דעת שלכך נתכוון ועושה פירוש לדבריו משא"כ הכא דבשעת מסירת הגט לשליח לא היה בדעתו שום גילוי דעת לבטלו א"כ לא אתי דברים שבלב ומבטלים מה שדיבר בפה מלא ועשה המעשה, תדע דהא פליגי ר"י ור"ל דלר"ל לא אתי דיבור ומבטל דיבור וא"י לר"י נהי דדיבור מבטל דיבור מ"מ מחשבה אינו מבטל דיבור כדאשכחן שם בקידושין פרק האומר [נ"ט ע"א] דמיייתי עלה מההיא דאמרינן לענין טומאה לא אתי מחשבה ומבטל מעשה והיינו דיבור לגבי מעשה וא"כ ה"ה למחשבה גרידא לגבי דיבור, כן נראה לי נכון לעשות סניף לדברי התוספות ודו"ק."

רבי אליבא דרב נחמן [וכן אליבא דרב ששת אם בטלו לפני שני אנשים] שאם ביטל שלא לפני בית דין אלא לפני אחד, הביטול אינו ביטול מפני שחכמים עקרו אותו. וכן למד רבי עקיבא איגר מסכת גיטין דף לב ע"א:

בא"ד ואין להקשות דמי איכא מידי כו'. ביאור דבריהם דאף דפרכי לקמן מי איכא מידי כו' ומשנינן כל דמקדש אדעתא כו' מ"מ הו"ל למפרך גם הכא אהך דינא, ולזה תירצו דהיכא דיש סברא חשובה יש כח ביד חכמים לעקור ול"צ לסברת דכל דמקדש אדעתא וכו' והביאו ראיה דכמו בביטול שלא בב"ד דמודה ר' דביטלו אינו מבוטל ואפ"ה לא פריך הש"ס עלה ומי איכא מידי כמו דפריך לרשב"ג אע"כ דבביטול שלא בב"ד דעליה התקנה טובה יש כח ביד חכמים לעקור. (עי' תורעק"א במשניות).²

בעניין עקירת דבר מן התורה בקום ועשה, ראה עוד תוספות ישנים מסכת יבמות דף פט ע"ב שלמד כעין זה בעניין ירושת כהן של אשתו ואם הוא מטמא לה:

כיון דלא ירתי לה איהי קריא ולא עני לה. פי' לעיל גבי יש חופה לפסולות. וא"ת משמע הכא דמטמא לה אף כי יש אחרים שיכולים לעסוק בה. ותימה דאמר"י בנוזר במת מצוה אם יש ישראל וכהן יטמא ישראל ואל יטמא כהן. וה"נ יתעסקו בה קרוביה ולא בעלה שהוא כהן ונראה דהכא קאמר דמטמא לה משום דחכמים שווה כמת מצוה שאין לו קוברין אלא (ב) הוא דב"ד יכולין לעקור דבר מן התורה כי הכא שיש טעם גדול בדבר דלא ירית לה אב ומפסיד דינו ואין זה חשיב עקירה: תוספות ישנים - הערה ב הגהה ב: (ב) אולי צ"ל אלא הוצרך לטעם זה דאל"ה אין יכולין ב"ד לעקור דבר מה"ת רק הכא שיש טעם גדול וכו'.³

² וכן למד פשט כזה בתוסי' התפארת יעקב: "בא"ד ואין להקשות וכו' ועדיפא מינה וכו'. ר"ל דעיקר הקושיא דכיון דמקשה לקמן לרשב"ג מי איכא מידי משמע דבלא"ה ניחא, והשתא הרי בלא"ה אנו צריכין לומר כל המקדש במשנה גופא ועל זה תרצו דכהן דהכא דיש לדמות לדברים שבלב ידעו דבהא יש כח לעקור דבר תורה משום כל המקדש רק ארשב"ג קשיא ל"י להש"ס ולזה הביאו רא"י דביטול שלא בפני ב"ד לכ"ע לא מהני ומ"מ לא שאלו, ש"מ דבהא יש סברא נכונה לחוש לממזרות ידעו דיש כח בחכמים לעקור וה"ה בהא שיש סברא דדברים שבלב ודוק".

³ ראה עוד שם תוספות במסכת יבמות (פט ע"ב): "כיון דלא ירתי לה קרי ולא ענו לה - משמע דכל היכא דירית לה מטמא לה דהוי מטמא למת מצוה ולפי זה אלמנה לכ"ג גרושה וחלוצה לכהן הדיט לא ירית לה מדאמר (לקמן דף צ:) ואין מטמא לאשתו פסולה

וכן למד דבר יעקב לר' יעקב שטיינהוז על אתר.⁴ אולם הוא חידד את השאלה – איך חז"ל עקרו במקרה של רב, הרי אין כאן דברים הדומים לדברים שבלב – אדרבה, הבעל אמר בפירוש הוא מבטל את הגט. לזה הציע שני תירוצים. יישוב השני הוא דברי אבני מילואים, סימן קמא, ס"ק ח :

אלא דאכתי איכא למידק תינח היכא שביטלו בפני ב"ד דמדינא הוי ביטול וצריכין אנו לומר דאפקעינהו רבנן כו' וא"כ גמר ויהיב ואינו מבטל בלב שלם, אבל היכא דביטל שלא בפני ב"ד דכבר כתבנו בשם הר"ן דבזה מדינא לא הוי ביטול משום דכל שלא בפני השליח ושללא בב"ד הוי ביטול גרוע נגד דיבור קמא שהיה בפניו עיין לעיל סעיף ס' [סק"ו], וכן הוא שיטת התוס' ר"פ השולח [לב, א] דכל שביטל שלא בב"ד ושללא בפני השליח לא הוי עקירת דבר מן התורה דהוי דומה לדברים שבלב ויכולין לעקור דבר מן התורה, וא"כ בזה לא הפקיעו רבנן לקידושין למפרע מיניה אלא מכאן ולהבא...

דאי הוה ירית לה הוה מטמא לה כמו למת מצוה ומיהו על כרחך לאו הא בהא תליא דהא נשאת על פי ב"ד ואח"כ בא בעלה אמרי' דאין מטמא אף על גב דבעלה הראשון יורשה דלדידה לא קנסו ואף על גב דאין זכאי במציאתה ובמעשה ידיה היינו משום קנס דידה אבל ירושה אמאי ליפסיד בעל ועוד דא"כ כהן גדול ונזיר יטמאו לקרוביהם ולכל מורשיהם כשאין יורש אלא הם וכן לנשיהם ועוד למ"ד (כתובות דף פג.) ירושה דבעל דאורייתא אמאי איצטרך קרא שהבעל מטמא לאשתו פשיטא דמת מצוה היא ונראה לר"י דמשום דירית לה לא הויא מת מצוה אלא משום דיש כח ביד חכמים לעקור דבר שהוא מן התורה בדבר הדומה כדפירשתי לעיל דכיון דלא ירתי לה דומה למת מצוה ומיהו אינה מת מצוה גמור וכן נראה דאי משום דהויא מת מצוה גמור מטמא לה אם כן היאך יטמא לה במקום שיש ישראל דהא במת מצוה אם יש ישראל וכהן אמרינן בנזיר (דף מז.) יטמא ישראל ואל יטמא כהן ובנישואי קטנה דהוה דרבנן משמע דמטמא כשאר בעל שמטימא לאשתו דאורייתא אם יש שם כמה ישראל ומדאמר לקמן (דף צ:) נמי ולא זה וזה מיפר נדריה משום דתתגנה ותתגנה אין להוכיח דאין מיפר לאשתו פסולה כגון אלמנה (תוספות מסכת יבמות דף צ עמוד א) לכהן גדול דהתם רבנן הוא דקנסוה דלא יפר אבל אלמנה לכהן גדול כי היכי דלא קנסוה בכתובתה דהא יש לה כתובה כדאמר לעיל (דף פה.) ה"נ לא קנסוה בהפרת נדריה."

⁴ "בא"ד דכיון שקצת דומה לדברים שבלב לא חשיבא עקירת דבר מן התורה – א. בפשטות כוונתם כיון שדומה לדברים שבלב, אין נראה כעוקר דבר מה"ת, ולכן יכולים חכמים לתקן. והסברא כיון שדומה לדברים שבלב, אין תקנת חז"ל נראית עקירה, אלא כשאר דברים שבלב שאינם דברים ומש"ה יש לחכמים כח לתקן. והתוס' מביא ראיה ממי שביטל שלא בב"ד [בלוי ידיעת השליח], שגם לפי רבי אינו מבטל, ואע"פ שמה"ת אינו גט כיון שהבעל ביטל ואינו רוצה לגרש, מ"מ הוי גט מתקנת חכמים, ולפי רבי לא הוזכר שחכמים הפקיעו קדושין מיניה למפרע, [וחת"ס מוסיף דרבי פליג על רשב"ג משום שסובר שרבנן לא תיקנו להפקיע קדושין מיניה], וא"כ קשה איך מבטלים רבנן ביטול הגט? אלא ראיה שרבנן יכולים לתקן לעקור הקידושין מכאן ולהבא."

בסוף דבריו צריכים להסביר שלמעשה אין כאן הפקעת קידושין מכאן ולהבא, שהרי בפשטות פועלת הפקעת קידושין למפרע, אלא מדובר בעקירת הביטול שלו, ואין כאן ביטול הגט וממילא הגט חל מן התורה והיא מגורשת מכאן ולהבא. בכל מקרה, הסביר הדבר יעקב בדבריו: "תיקנו חכמים שהיו דבור גרוע [לעומת הדבור של מינוי השליחות שהיה בפני השליח] וכאילו לא ביטל בפה אלא בלב ולכן אינו עקירת דבר מה"ת כיון שדומה לדברים שבלב".

הסבר אחר יש בפירוש הראשון שלו:

... מבארים רע"א והחת"ס [ד"ה לא] שכוונת תוס' שהיכא דאיכא סברא חשובה והוי תקנה טובה בכה"ג יש לחכמים כח לתקן [וכמש"כ תוס' יבמות פח. ופט: וע"ז יג.], ואצלנו יש סברא חשובה כיון שמיחזי כדברים שבלב, ובטול שלא בב"ד איכא סברא חשובה משום שחיישינן טובא לחשש ממזרות [משא"כ בביטול בב"ד ליכא חשש כ"כ].

אידך שיהיה ברור מכל המפרשים שהפירוש בתוס' הנ"ל בדף לב ע"א הוא שאין כאן הפקעת קידושין למפרע אלא עקירת הביטול שלו וממילא חל הגט, וכן למד שו"ת דברי חיים, אבן העזר, חלק א, סימן פג:

ואשר נראה לפענ"ד כוונת דבריו כך הוא דהנה התוס' כתבו בריש השולח [ל"ב ע"א ד"ה מהו דתימא] דביטול שלא בפניו לא מהני שלא בפני בית דין ולא הוי כעוקר דבר מן התורה וכוונתן (דכדיבר) [דדיבור] שלא בפני השליח הוי דיבור גרוע והוי כעין דברים שבלב דבכהאי גוונא יכולין חכמים לעקור דבר מן התורה דעשהו כדברים שבלב ובספר אבני מלואים [סי' קמ"א ס"ק ו'] האריך בזה ועיין בירושלמי בריש השולח [ריש הל' ב']. היוצא לנו מזה דגם בלא תקנות רבן גמליאל אינו יכול לבטלו [שלא בפני בית דין] ועקרהו חז"ל אם הי' (המקום) [להם איזה מקום] לתלות [תקנתם ע"י תוס' יבמות דף פ"ח ע"א ד"ה מתוך ודף פ"ט ע"ב ד"ה כיון] כיון שעשהו כדברים שבלב כנ"ל:

וכן למד המהר"ם שיק על אתר, ועוד אחרונים בדברי התוספות.

לסיכום המחלוקת בדברי התוספות בדף לב ע"א: לפי התוס' בפירוש הראשון, מן התורה אין כאן דברים שבלב מן התורה, אבל יש כח לחכמים

לבטל דבר מן התורה בקום ועשה איפה שיש סברה טובה לזה כגון כאן שזה דומה לדברים שבלב, ומכיוון שאין כאן ביטול הגט מפני שחכמים עקרו אותו, הרי הגט חל מן התורה. לפי שיטת הר"י בתירוץ שלו, משמע שאין כח לחכמים לעקור דבר מן התורה בקום ועשה, אבל כאן במקרה שלנו יש דברים שבלב מדאורייתא וממילא אין כאן ביטול והגט הוא גט. אולם לעניין שיטת הר"י בעניין עקירת דבר מן התורה בקום ועשה, ראה הנספח בסוף דברינו.

ב

בהמשך הסוגיה שם במסכת גיטין, לב ע"ב כתוב:

בראשונה היה עושה. איתמר: בפני כמה הוא מבטלו? רב נחמן אמר: בפני ב', רב ששת אמר: בפני ג'. רב ששת אמר: בפני ג', ב"ד קתני; ורב נחמן אמר: בפני ב', לבי תרי נמי ב"ד קרי להו.

רש"י פירש שם: "בפני כמה הוא מבטלו - קודם תקנת רבן גמליאל." וכן ברש"י להלן בדף לג ע"א: "בפני שנים - היה מבטלו קודם תקנה." הרי רש"י פעמיים למד שמדובר מלפני התקנה, ולא אחרי וכבר הקשה על זה בחידושי הרשב"א שם: "...ורש"י ז"ל פי בפני כמה מבטלו קודם תקנת ר"ג, ותמיה לי קודם תקנה מאי דהוה הוה, וי"ל דנפקא מינה לדין לרבי דאמר דאין כח ב"ד יפה ואם בטלו מבוטל כקודם תקנה."

אכן קשה למה רש"י פירש שמדובר לפני התקנה? ראיתי בחידושי ר' נחום למסכת גיטין על אתר, אות כז:

וע"ד הפשט נראה דרש"י אינו חולק ע"ד התוס' בזה וגם איהו מודה דלרבי ל"מ ביטול שלא בפני ב"ד, אלא דלשון הגמ' "בפני כמה הוא מבטלו" הוה משמע ליה דאיירי לענין לכתחילה, ולהכי פרש"י דהגמ' איירי קודם תקנת ר"ג. ועי' ברשב"א שכתב לאידך גיסא דגם התוס' לא פליגי על רש"י דנפק"מ קודם התקנה, אלא דלשון הגמ' הוה משמע להו דאיכא נפק"מ גם בזה"ז.

מפשטות לשון הסוגיה משמע שמדובר בדין לכחתיילה – בפני כמה הוא מבטלו? וזה רק לפני תקנת ר"ג ולא אחרי, ולכן רש"י למד שמדובר לפני התקנה.

בכל מקרה, הנפקותא לפי הרשב"א הוא בזמן הזה אליבא דרבי שביטל את הגט ואז לפי דבריו הגט בטל (דף לג ע"א), וכן למד המיוחס לריטב"א [= ר']

קרשקש]: "אתמר בפני כמה מבטלו. ואי קשיא לך ומאי נפקא לך מינה מאי דהוה הוה, י"ל דנפקא מינה לרבי דאמר דאם בטלו מבוטל." וכן למד המיוחס לריטב"א כ"י, וכן עוד ראשונים.

ויש לדון באיזה בית דין – של ג' או של ב'.

והנה בתוס', דף לב ע"ב, ד"ה ורב נחמן, למדו אחרת:

...ואם תאמר ומאי נפקא מינה השתא בפלוגתא דרב נחמן ורב ששת בפני כמה מבטלו הא תיקן רבן גמליאל שלא יהו עושין כן ואומר ר"י דנ"מ לרבי דאמר לקמן אם ביטלו מבוטל ופסק לקמן רב נחמן כוותיה ומודה רבי דאם ביטלו בפני ב' לרב ששת או בפני אחד אפי' לרב נחמן דאינו מבוטל דאפילו קודם תקנת רבן גמליאל לא היה מבוטל דדוקא בפני ג' לרב ששת מבוטל דליכא למיחש לממזרות אבל בפני שנים דאיכא למיחש לממזרות לא ולרב נחמן אף על גב דבפני שנים איכא למיחש לממזרות כדאמרינן בסמוך ואפ"ה הוי מבוטל מ"מ בפחות משנים דאיכא למיחש טפי אינו מבוטל ובהא אפילו רבי מודה דאמרינן מה כח ב"ד יפה.

והסביר מהרש"א:

בד"ה ורב נחמן כו' מ"מ פחות משנים דאיכא למיחש כו' ובהא אפילו רבי מודה דאמרינן מה כח ב"ד יפה עכ"ל יש לדקדק מה שיידך בזה מה כח ב"ד יפה דהא קודם תקנת ר"ג נמי לרב ששת בפני שנים ולרב נחמן בפני א' לא היה מבוטל כמ"ש לעיל בסמוך ויש ליישב לרב ששת דבפני שנים קודם תקנת ר"ג נמי לאו מדינא אינו מבוטל בפני שנים אלא משום תקנת ממזרות אבל בפני ג' לא חשו לתקנות עגונות כלל ואתא תקנת ר"ג משום תקנת עגונות דאפילו בפני שלשה לא יבטל לכתחלה לרבי ולרב נחמן נמי איכא לפרושי דקודם תקנת ר"ג בפני אחד נמי לא היה מבוטל לאו מדינא אלא משום תקנת ממזרים אבל בפני שנים לא חשו כל כך לתקנת ממזרים אפילו לכתחלה ואתא תקנת ר"ג דאפילו בפני שנים איכא למיחש לממזרים דתרי נמי לית להו קלא כ"כ ולא יבטל לכתחלה והשתא ניחא שכתבו התוספות דאפילו רבי מודה דאמרינן מה כח בית דין יפה דהיינו הך תקנה דקודם תקנת ר"ג לרב ששת בפני שנים ולרב נחמן בפני אחד דאינו מבוטל משום מה כח בית דין יפה.

הרי הנפקותא אם בית דין של שנים או שלושה הוא אם ביטל לפני אחד לפי רב נחמן או לפני שנים לפי רב ששת, ובמקרים אלו מודה רבי שמפיקעים הקדושין ממנו, מפני מן התורה הביטול הוא ביטול, ואין כאן גט, אלא מפני תקנת ממזרים בטלו את ביטולו, והפקיעו את הקדושין ממנו. דברי תוס' אלו סותרים את דברי התוס' בעמ' א, וכבר עמד על זה המהרש"א, וכן הקשה שדבריהם סותרים את התוס' להלן בדף לג ע"א (ראה חלק ג/ד, דברי התוס' להלן):

מיהו לקמן בתוספות משמע דלפני אחד אם אינו שליח מדינא אינו מבוטל משום דאין דבר שבערוה בפחות משנים וצריך עיון בדבריהם דלעיל שכתבו ועדיפא מינה אמרינן בביטול שלא בב"ד דמשמע פשט ההלכה דלא הוי ביטול כו' עכ"ל דמשמע מדבריהם אלו (דלא) מדינא לא הוי ביטול אפילו בפני אחד וצ"ע:

ונראה לי ליישב את דברי תוס' אלו בדף לב ע"ב עם דבריהם בעמוד ב' כד: תוס' כאן בע"ב הוא שיטת הר"י ונראה שהוא מפרש לפי שיטתו בסוף התוס' לעיל בע"א שלמד שיש כאן דברים שבלב, ואין כאן ביטול מדאורייתא, לכן הוא מזדקק לאפקעינן הקדושין מיניה איפה שהוא ביטל במפורש כגון במקרה של לפני אחד לפי רב נחמן שמתקנים שאין כאן ביטול ולכן צריכים להפעיל את הדין של הפקעת קידושין [וכן לפני שניים לפי רב ששת]. אולם לפי התירוץ הראשון של תוס' בדף לב ע"א שאכן הוא ביטל את הגט אלא שיש כאן עקירת הדין של ביטול ונמצא שהוא כמו דברים שבלב ואין כאן ביטול, הוא הדין בביטול לפני אחד, שעקרו ממנו את הביטול, וממילא הגט חל, וכמו שפירשנו לעיל.

והנפקותא בין שתי השיטות פשוטה. לפי השיטה הראשונה של תוס' בדף לב ע"א, אין כאן ביטול, וממילא הגט חל, והיא לא אשת איש מכאן ולהבא. אמנם לפי שיטת הר"י שיש כאן דין של הפקעת קידושין, הקידושין מופקעים למפרע. וכן הבין ר' מאיר שמחה בשו"ת אור שמח חלק ב סימן כט:

...ובלא דברים אלה היכי דהחשש דממזרות גדול ושכיח כמו גלוי דעת חששו רבנן והפקיעו הקדושין וכמו שכתבו בתוס' בביטל שלא בב"ד בלא ידיעת השליח, או כמו שכתבו בתוס' דכיון שקצת דומה לדברים שבלב לא חשיבא עקירת דבר מן התורה...

ג

נעיר, וכבר הערנו מדברי המהרש"א שהקשה על דברי התוס' בדף לב ע"ב, שיש עוד שיטה בביטול לפני אחד לפי רב נחמן, ושהביטול אינו חל, וזה מפני שביטול הגט הוא דבר שבערוה, ואין דבר שבערוה פחות משנים, וכן הוא בתוספות בדף לג עמוד א, ד"ה רבי.

רבי סבר עדות שבטלה מקצתה לא בטלה כולה - וא"ת מנא ליה להש"ס דסבר לא בטלה כולה ויכול לבטל היינו אפי' לכתחילה דלמא סבר בטלה כולה ואפילו הכי יכול לבטל בדיעבד דהא לעיל אית ליה בטלו מבוטל דמלשון יכול לא מצי למידק שיהא מותר לבטל לכתחילה כדמוכח בפרק הזהב (ב"מ דף מט). דאמר האומר לחבירו מתנה אני נותן לך יכול לחזור בו ופריך יכול פשיטא אלא אימא מותר לחזור בו וי"ל דמשמע ליה מילתא דרבי דיכול לבטל אפי' בפני אחד אף על גב דאין דבר שבערוה פחות משנים כיון שלשליח עצמו אומר שהוא מבטלו הוא מבטל א"נ אפי' לא מהני בלא שנים מ"מ יכול לבטל בפני ב' זה שלא בפני זה ואי בטלה כולה אפילו רבי מודה דאינו מבטל אפילו בדיעבד כדפרישי' לעיל דדוקא בפני ג' לרב ששת או בפני שנים ביחד לרב נחמן הוא דמבוטל...

וכן הוא מפורש בחידושי הרמב"ן מסכת גיטין דף לב עמוד ב:

הא דתנן בראשונה היה עושה ב"ד ממקום אחר ומבטלו ופליגי רב נחמן ור"ש אי בשנים אי בשלשה, תמהני בה אפילו ביטלו בינו לבין עצמו למה לא יבטל דאי ידעינן ביה ליהוי ביטול, וי"ל שהדין נותן ששליחות השליח כיון שבפניו הוה אין מבטלים אותו שלא בפניו, דלא אתי דבור שלא בפניו שהוא גרוע ומבטל דבור שבפניו, כענין שאמרו כל מילתא דמתעבדא באפי בי עשרה צריכי בי עשרה למשלפה, ואף על גב דלא קיי"ל הכי, הכא כו"ע מודו דצריכי שנים או שלשה למשלפה, והיינו נמי דאמרינן לקמן אותיבו קרי באונייכו וכו' דאע"ג דודאי קא מבטל ליה כיון דלא שמעי לא הוי ביטול, ואפשר דמ"ד בפני שנים דינא קאמר דלא הוי ביטול כדפרישית דהויא לה דבר שבערוה ואינה בפחות משנים, אבל מ"ד בפני שלשה לומר דמעיקרא היו נוהגין בשלשה דחוששין לתקנת ממזרים ובא ר"ג וחשש נמי לתקנות עגונות...

אמנם לפני אחד לא צריכים להזדקק לדין של הפקעת קידושין, אבל לפני שניים לפי רב ששת משמע שכן צריכים להזדקק לדין הפקעת קידושין, וכן כתב הר"ן בחידושו למסכת גיטין (לב ע"ב):

...וא"ת בשלמא רב נחמן דאמר בפני שנים היינו טעמיה משום דאין דבר שבערוה פחות משנים והיינו דאמרין לקמן אותיבו קירי באודנייכו דאע"ג דידעי דאיהו מבטלו כיון דליכא עדים לא חשיב בטול אבל לרב ששת למה לי שלשה י"ל דאיהו סבר דמעיקרא תקינו שלשה מפני תקנת ממזרים ולבסוף בטלוה לגמרי מפני תקנת עגונות.

על פי מה שפירשנו לעיל בעניין המחלוקת בין תוס' בדף לב ע"א לעומת דף לב ע"ב, צ"ל ששיטת תוס' בדף לג, הוא שיטה שלישית, ואליבא דרב ששת אם ביטל לפני שניים שיטה זו מודה לר"י שמזדקקים להפקעת קידושין, אבל לפני אחד, אין צורך בהפקעת קידושין, ואין כאן ביטול מפני שאין דבר שבערוה פחות משנים, וממילא הביטול אינו ביטול והגט הוא גט, וכך למדו הרמב"ן ור"ן. נמצא שמה אמרנו לעיל בתור נפקותא בין שני התוס' בדף לב, שייך כאן: לפני אחד, הגט חל, והקידושין מופקעים מכאן ולהבא כמו בכל גט. לפני שניים, צריכים הדין של הפקעת קדושין, וממילא האישות מופקע למפריע.

ד

אולם הדין שהאישות מופקע למפריע בהפקעת קידושין בסוגיות אלו אינו לגמרי ברור. הראשון שכנראה שלמד שאין הפקעת קדושין למפרע הוא הרשב"ם. הנה תוספות מסכת גיטין דף לג ע"א ד"ה ואפקעיהו רבנן לקידושין מיניה כתבו:

הקשה ה"ר שמואל אם כן יחפה על בת אחותו וכשיבואו עדים שזינתה ישלח לה גט ויבטל שלא בפני שליח ופקעי קידושין ונמצא שהיא פנויה... ועוד הקשה רבי' שמואל דהיכי מחייבינן לעולם מיתה אשת איש שזינתה והא התראת ספק היא דשמא ישלח לה גט ויבטלנו ועוד יכולין ממזרים ליטהר?

ואומר ר"ת דכי האי גוונא לא הוי התראת ספק דאזלינן בתר רובא...

אולם התוס' שלנו קצרו את דברי הרשב"ם, וכך זה מופיע בתוספות הרא"ש על אתר:

...ועוד הקשה רשב"ם והיאך אשת איש נהרגת ע"י זנות דהא הויא התראת ספק שמא ישלח לה גט ויבטלנו, ועוד יכולים ממזרים ליטרה, ומתוך כך היה מפרש רשב"ם דה"ק ואפקעינהו רבנן לקידושי מיניה כלומר חכמים היו מפקיעין הקידושין אם היה מבטלו הלכך אנו סהדי שאין בלבו לבטלו שלא יהיו בעילותיו בעילות זנות, וקשה לר"ת תינח נשואה ארוסה מאי איכא למימר, אלא ודאי כה"ג לאו התראת ספק היא דאזלין בתר רובא ורוב אין מגרשין נשותיהם וגם המגרשים אינם מבטלים הגט...

כעין זה נמצא בתוס' הרא"ש בכתובות, אולם כל הקטע האמצעי מושמט מן התוס' שלנו במסכת גיטין. מקור התוס' הרא"ש בכתובות (ותוס' שלנו) הוא בתוס' שאנץ, וכך נמצא בתוס' שאנץ למסכת כתובות דף ג ע"א ד"ה ואפקעינהו רבנן:

...ועו' הק' ר"ש לא נמצאת אשה מזנה נהרגת לעולם דהוי התראת ספק דשמא נתן לה גט כה"ג, ועו' יכולין ממרין ליטרה. ומפ' ר"ש דה"ק ואפקעינהו רבנן לקידושי מיניה אם היה רצונו שמחמת האונס יבטל הגט הלכך אין רצונו שמחמת האונס יבטל הגט, בבטולו אין רצונו שיהא מבוטל אם היו הקדושי מופקעי, שא"כ היו כל בעילותיו בעילת זנות ואנו בהדי שאינו רוצה שיהא גט בטל כדי שיהו הקדושין קימין, ומק' ר"ת לפי בארוס' מא"ל והא הוי התראת ספק שאינו חושש אם יפקעו הקדושי שלא בא עליה...

אולם נראה שאפשר למצוא את המקור של התוס' שאנץ והוא בדברי השיטה מקובצת למסכת כתובות (ג ע"א) במה שהביא מדברי רש"י כתי"י:

וברש"י ז"ל כתיבת יד מצאתי גליון וז"ל אין כל המקדש וכו' תלמודא קא משני דודאי משום צנועות ומשום פרוצות התירו אשת איש לעלמא על ידי שגרמו לגט זה לעשותו גט כשר מן התורה כיצד דכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש שיתקיימו קדושי לפי דעת חכמים ודעת חכמים היא להיותן קדושין ע"מ שכשיתן גט לאשתו סתם שלא יטעון בפי טענת אונס שלא יהא גט. ואם לא יחפוץ האיש לעשותו גט אפקעינהו לקידושיה מיניה שהרי לא נתקיים התנאי הילכך הוי גט מן התורה דאנו סהדי שכל מקדש אשה חפץ הוא שיהו קדושין ולא יעקרו ויתקיימו התנאים שהקדושין תלויין בהם כדי שלא תהא ביאתו ביאת זנות ודמי כמי שפירש בשעת קדושין שיהא

הגט גט ואף על פי שיש בו אונס כדי שלא יעקרו קדושין ותהא ביאתו למפרע ביאת זנות וילמוד סתום מן המפורש נתינת הגט שבסתם שלא פירש אונס משעת נתינת הקדושין שהיו על תנאי דדמי כמו שפירש בשעת נתינת הגט שאפילו יאנס ולא יוכל לבא יהא גט אבל אם פירש ונתן גט ע"מ שאם יבא לו אונס לא יהא גט התם אף על גב דאיכא למיחש נמי משום צנועות ומשום פרוצות לא יכלו חכמים לעשותו גט מן התורה על ידי שיפקיעו הקדושין דאנן סהדי דלא גירש זה את אשתו הואיל ונאנס ואם יפקיעו את קדושיו בשביל שלא גירש בתמיה אם כן כל מי שיגרש את אשתו יהו קדושין בטלן ואין לך עוד קדושין בעולם. ופי' שבקונטרס אינו שאם כן אין לך חנק בבא על א"א דהתראת ספק היא שמא יתן לה גט כזה ותהיה פנויה למפרע וגם ממזר הנולד מא"א יכולין אנו להכשירו על ידי קדושין כאלו מה שלא היה ולא נברא. כך נראה בעיני ועיקר הוא. ע"כ. וכבר ברירנא שפיר שיטת רש"י ז"ל מאיר עיני הגולה והיא המעולה שבפירושים.

נראה שאפשר לזהות את הגליון הזה שהוא מדברי הרשב"ם:

	תוס' ר"ש
<p>גליון כ"י רש"י [סוף הקטע] ופי' שבקונטרס אינו שאם כן אין לך חנק בבא על א"א דהתראת ספק היא שמא יתן לה גט כזה ותהיה פנויה למפרע וגם ממזר הנולד מא"א יכולין אנו להכשירו על ידי קדושין כאלו מה שלא היה ולא נברא.</p>	<p>ועו' הק' ר"ש לא נמצאת אשה מזנה נהרגת לעולם דהוי התראת ספק דשמא נתן לה גט כה"ג, ועו' יכולין ממרין ליטרה.</p>
<p>[תחילת הקטע] דכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש שיתקיימו קדושיו לפי דעת חכמים ודעת חכמים היא להיותן קדושין ע"מ שכשיתן גט לאשתו סתם שלא יטעון בפ' טענת אונס שלא יהא גט. ואם לא יחפוץ האיש לעשותו גט אפקעינהו לקידושיה מיניה שהרי לא נתקיים התנאי הילכך הוי גט מן התורה דאנן סהדי שכל מקדש אשה חפץ הוא שיהו קדושין ולא יעקרו ויתקיימו</p>	<p>ומפ' ר"ש דה"ק ואפקעינהו רבנן לקדושי' מיניה אם היה רצונו שמחמת האונס יבטל הגט הלכך אין רצונו שמחמת האונס יבטל הגט, בבטולו אין רצונו שיהא מבוטל אם היו הקדושי' מופקעין, שא"כ היו כל בעילותיו בעילת זנות ואנן סהדי שאינו רוצה שיהא גט בטל כדי שיהו הקדושין קיימים</p>

התנאים שהקדושין תלויין בהם כדי שלא תהא ביאתו ביאת זנות... ⁵	
--	--

לכאורה דברי הרשב"ם סותרים את דבריו במסכת בבא בתרא (מח ע"ב):

מר בר רב אשי אמר - במכר מודינא דהוּו זביני אבל גבי אשה תקון רבנן דלא ליהוּו קדושין דהוא עשה שלא כהוגן שהכריחה לפיכך נעשה עמו שלא כהוגן שלא כדין דאע"ג דמן התורה ליהוּו קידושין רבנן עקרינהו והפקירו אותן ועשו מעות מתנה ובמקום אחר מפרש דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש כדת משה וישראל ורבנן אמור לא ליהוּו קדושין נמצא שלא קדשה זה שהרי בדעת חכמים תלה והם אינם חפצים בקידושין הללו...אלא כיון דאדעתא דרבנן מקדש לא הוי קידושין דאמרי רבנן לא ליהוּו קידושין ומתוך כך נמצאת מעצמה בעילת זנות.

משמע שהרשב"ם פירש שם כמו רש"י. אולם שם בב"ב מדובר שהוא לא עשה שלא כהוגן ולכן חכמים עוקרים את הקידושין מיד ולא למפרע, וממילא אינו דומה סוגיה זו לסוגיות של גיטין דף לג או כתובות דף ג.

הרמב"ן בחידושו למסכת כתובות (שם) תירץ את שיטת הרשב"ם מקושיתו של ר"ת:

הקשה ה"ר שמואל רומרוגי ז"ל אי עקרוה רבנן לקידושין מיניה לגמרי הוּוּא לה פנויה למפרע א"כ אשת איש שזנתה היכי מיקטלה הא התראת ספק היא דדילמא עקר איהו לקידושיה, וכן הא דתנן בראשונה היה עושה ב"ד במקום אחר ומבטלו וכו' עד בטלו מבוטל דברי רבי רשב"ג אומר אינו מבוטל ומפרשי טעמא בפי השולח משום דכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש וכו' כי הכא וא"כ דילמא עביד אינש הכי ואשתכח דקידושיה לאו קידושין נינהו והוּוּא לה פנויה למפרע, ועוד הקשה א"כ יכולין ממזרים דאשת איש ליטהר, ועוד דזימנין דבת אחותו היא ומחפה עליה כדאמרינן לענין זמן מפני מה תיקנו זמן בגיטין משום בת אחותו במס' גיטין (י"ז א'),...

⁵ עיין בשיטה מקובצת לר' בצלאל אשכנזי, מהד' רי"י רוזנברג, פרק א, ירושלים, הוצאת מוסד הרב קוק, תשנ"ט, עמ' קיט-קכ, הע' 131, כבר עמד ששיטת הגליון היא כדברי הרמב"ן רא"ה ורשב"א בשם הרשב"ם, וראה שם, עמ' קה-קו, הע' 29. טענתי היא שאלו דברי הרשב"ם בעצמם!

אלא הא קשיא א"כ יכולין ממזרים ליטהר וזימנין דבת אחותו היא ומחפה עליה, ושמעתי מתרצים דהכי קאמרינן א"כ שויוה רבנן לבעילתו בעילת זנות ואין אדם עושה בעילתו בעילת זנות הילכך גמר ויהיב גיטא מעכשיו כדי שלא יפקיעו רבנן קדושיו שלא תהא בעילתו בעילת זנות, ולא למימרא דעקרוה, וכן נמי בקידושי כספא עקרי רבנן לקידושי מיניה ותהי' בעילתו בעילת זנות ומשו"ה גמר ומבטל תנאיה ואונסיה, וא"ת ארוסה מאי איכא למימר, כיון דאי בעיל אחר כך תהי' בעילתו בעילת זנות גמר ויהיב גיטא לגמרי דהא לא הדרא ליה...

נוסיף שכתגובה לשיטת ר"ת שאם כוונתו לטהר ממזרים זה לא יועיל וכלשונו של תוס' הרא"ש בכתובות שם :

ומה שהקשה יחפה על בת אחותו ויכולין ממזרין ליטהר אומר ר"ת דהיכא דחזינן דלדעת כן עשה לא פקעי קידושין מינה דלא אפקעי רבנן לקידושין אלא לתקנה ולא לתקלה להרבות ממזרים בישראל ושיהו בנות ישראל פרוצות בעריות.

הרא"ה בחידושי לכתובות (שם) כתב: "ורבינו אומר דהא לא איכפת לן אם יכולים ממזרים ליטהר, והלואי שיטהרו."⁶ וכן כתוב בחידושי הריטב"א למסכת כתובות (שם) :

ויש מקשים א"כ נמצא יכול לחפות על בת אחותו שזינתה שיתן לה גט בענין שיהא שם שום אונס ולפקעו קדושין למפרע ויכולים ממזרים ליטהר, ותירץ הרמב"ן ז"ל דלא קשיא שאם יחפה על בת אחותו ויצילנה כדין תבא עליו ברכה, וממזרים נמי הלואי שיטהרו...

בכל מקרה, לפי הרשב"ם, אין כאן עקירה למפרע, אלא הגט הוא גט וכורת מכאן ולהבא.

⁶ ראה שו"ת מנחת שלמה, ח"א, סימן עו, שהקשה עליו: "וכן צ"ע במה שכתב שם הרא"ה "ורבי מורי אמר דהא לא איכפת לן אם יכולים ממזרים להטהר ולואי שיטהרו" דמ"מ קשה דאמאי תיקנו זמן בגיטין אם בלא"ה אפשר לחפות ולטהר ממזרים, ואף שגדולי האחרונים הקשו כן גם על התוס' מ"מ עיין ברעק"א שכתב דאולי לא ירצה לעשות למפרע כל בעילותיו לזנות, אולם על הרא"ה שכתב ולואי שיטהרו צ"ע."

ה

יש עוד שיטות בראשונים שאין כאן עקירה לכתחילה, וכן למד תלמידו של ר"ת, הר"י הלבן:

דף ג' ע"א כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש וכי לא נהירי פירי הקונטי דפירי הכא קידושי נעקרי לפרע [צ"ל למפרע] משעת [קידושין] על ידי מאורע אונסין שנארעו בגט זה, דאם כן כל אדם שזינתה אשתו בברור ונאסרה לבועל ולבעל או התרו לבועל ונתחייב מיתה או הוליד ממנה הבועל ממזירין ישלח גט לאשתו על ידי שליח ויבטלנו [ו]אינו מבוטל כרבן שמעון בן גמליאל, ויפקעינהו רבנן לקידושי למפרע ונמצא למפרע עם הפנויה זינה ויציל על כל אילו, אי נמי יתן גט לאשתו באונסי דשכיחי שעת(א)[ה] לא מפלגינן בינייהו ובין אונסיו דלא שכיחי ויפקעו קידושין למפרע, ואי נמי שכיב מרע שנארעו באשתו דברים הללו יתן לה גט ויחזור בו כשיעמוד ואינה חזרה גזירה שמא יאמרו יש (לה) [צ"ל גט] לאחר מיתה לר' חסדא ולרבה בר רב הונא בפר' מי שאחזו, ואפקעינהו רבנן לקידושייהו מימיהן אלא ליתה, דאין הפקעת קידושין למפרע אלא בעושה שלא כהוגן כי ההוא דתלא וקדיש בחזקת הבתים, ואותבוה אבי כורייה [צ"ל כורסייה] וחטפה, פרי בית שמאי ביבמות דתחילה תחילה לא חלו קידושין, אלא בכי האי גוונא בגירושי הגט אינה מגורשת אלא מנתינת הגט ואילך וליבא תקנתא לכל הני דאמרן. והכי פיי הכא דצנועות ופרוצות וגבי ניטלו מבוטל ושכיב מרע דמי שארזו וכיוצא בה. כל המקדש אדעתא דרבנן מקדש פיי אדעתא דרבנן מקיים קידושיו ומפקעינן בגט, אם נראה להם להפקיע קידושיו אפיי בלא גט כגון בעושה שלא כהוגן, הרי תחילה מיד לא חלו קידושין הואיל ואמי בשעת קידושיו כדת משה וישר', וכי ה[י]כי דבשעת קידושין על דעת רבנן מקדש הכי נמי בשעת גירושיה נמי מגרש אדעתא דרבנן הואיל ותקינן רבנן לכל המגרש דאין אונס בגיטין וגם ביטלו אינו מבוטל, וגם לשכיב מרע שלא לחזור, הרי כל המגרשין כאילו מפרשי בשעת נתינת הגט בפירוש שאפיי אירע אונס או יבטל שליחות השליח או שכיב מרע יחזור, לא יהיה אונס מבטל הגט ולא ביטלו אותו, ולא חזרת שכיב מרע תועיל לשכיב מרע, והוי גט מדאורייתא הואיל ובשעת [הנתינה] נחשוב כאילו כך אמי בפיי ושוב גט ההוא לא יבטל מחמת כל אלה, והשתא אתי שפיר, מדאורייתא לא בטיל [מ]שום

כל הני, ורבנן בתקנתם העמידו כשרותן מן התורה. זה ישר ועיקר... אלא בעבור תקנתא שתשו טענת אונס וביטול השליחות וחזרת שכיב מרע בגט ובעבור שנארעו אף אלה מקראות [זצ"ל מקריות] שאמרנו ויהיה גם להם בכך תעקר תקנתא דרבנן וליתה כלל. והכי הוא עיקר כדפרישית. ועל ידי שמזכיר כאן עם עקירת קידושין למפרע וכן גם ביטלו אינו מבוטל וגבי חזרת שכיב מרע כמו כן כדפרישית רכל עינייני הבקעות קידושין למפרע רבנן מצו מפקעי גם כלא גט ובגט אדעתיה כולי עלמא מקדשי ומגרשי עתה מייתי בכל מקום והא דאמי רנינא לר' אשי ומקשי לו על הפקעות קידושין למפרע בלא גט התיגח דקדיש בכספא כו' אבל לא הפקעות קידושין בגט זה עיקר.

הרי כמו שבקידושין הוא מקדש אדעתיה דרבנן, כך בגט הוא מגרש אדעתיה דרבנן ובכתובות ובגיטין הם רוצים שהגט יחול, ולכן ממילא דעתו שהגט יחול.

שיטה יותר רדיקלית נמצא בשיטה מקובצת למסכת כתובות (ג ע"א) בשם אחד מגדולי החכמים:

וראיתי לאחד מגדולי החכמים שלפנינו שכתוב בתשובותיו...

עוד כתב ז"ל אבל קשה דאמאי לא נימא דלמ"ד בהאשה רבה חכמים עוקרים מכאן ולהבא כמו שהגט כשר הוא עוקר מכאן ולהבא...

לפני זה, הביא שיטה שתירץ למה אין כאן התראת ספק:

ואית דמתרצי דכי אמרינן אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה לאו משעת קדושין אלא השתא משעת מעשה וכל זמן שלא נעשה המעשה שלא קבלה גט באונס כה"ג חייבת בחנק וההיא דיבמות לא קשיא דלעולם אפקעינהו רבנן התם בלא גט קאמר משום דהוא עשה שלא כהוגן בקידושין וכיון שהקדושין שלא ברצון חכמים אפקעינהו ועקרינהו לגמרי אבל על קדושין גמורין אם היה בהן משום נולד אין הקדושין בטלין כי אם מכאן ואילך ובגט דאם לא כן אין לך אדם שחייב משום אשת איש. ע"כ.⁷

⁷ ראה בשיטה, מהד' מוסד הרב קוק, עמ' קד, ההע' 21 שדן על שיטה זו.

מכל זה רואים שאין עקירה למפריע. ויתכן ששיטות אלו סבורים כר"י הלבן הנ"ל. או אולי הם סבורים כתוסי' בדף לב ע"א שיש כוח לחכמים לעקור דבר מן התורה בקום ועשה, כגון הביטול, אפילו הדין של אונס רחמנא פטריה וממילא חל הגט.

ו

יש עוד שיטה שלכאורה היא ייחידאית, והיא שיטת הראב"ן בפירושו לגיטין פרק רביעי שלא פוסקים בכלל כר' שמעון בן גמליאל אלא כרבי והמחלוקת ביניהם היא אם מפקיעים קידושין למפרע או לא:

ומדפסק ר"נ הכא היל[כתא] כרבי ובאיסורא לא אמרי' מה כח ב"ד יפה ואין כח בב"ד להפקיע קידושין, ש"מ מהכא דכל היכא דאמרי' בתלמודא כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושי דרשב"ג הוא ופליג רבי עליה והילכתא כרבי. ואף על גב דר' יאשיה עבד עובדא בביטלו דאינו מבוטל כרשב"ג, נ"ל כרב נחמן דהוא בתרא.

אמנם הפוסקים לא חששו לדבריו, אבל לכאורה הם סניף לדברי הרשב"ם וסיעתיה. ועיין בדברי הרב עובדיה יוסף, "כל המקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושין מניה", סיני מח, עמ' קפו ואילך, שדן בדברי הראב"ן האלו ואם הרמב"ם מסכים עמו או לא.

אולם, עיין בדברי המאירי למסכת יבמות דף צ ע"ב:

בעל ששלח גט לאשתו וקדם ובא אצלה או שלח לה שליח לבטלו הרי זה בטל ובראשונה היה עושה בית דין ומבטל בפניהם ולא היה מודיע לאשה והתקין רבן גמליאל שלא יהו עושין כן מפני תקון העולם דזימנין דלא ידעא ומינסבא ומכל מקום אף לאחר התקנה אם בטלו שלא בפניה מבוטל ולא הוקשה ממנה כאן אלא לדעת רשב"ג ואין הלכה כמותו וכבר ביארנו הענין יפה במקומו בשלישי של גיטין (ל"ג א).

וראה דברי הרב שלמה זלמן אוירבך זצ"ל בשו"ת מנחת שלמה חלק א סימן עו:

אך כל זה דוקא לרשב"ג משא"כ להלכה דקיי"ל כרבי דאם ביטלו בפני ב"ד מבוטל, יכולים שפיר לומר דבביטול שלא בפני ב"ד כיון

שיש טעם חשוב לעקור דבר מן התורה ולבטל הקדושין מכאן ולהבא הרי זה עדיף טפי מלומר אפקעינהו ולעקור אותם למפרע כיון דמבואר ברעק"א שסובר דהא עדיף טפי. [וגם רואין מהרעק"א בגליון המשניות פ"ד מגיטין אות ל"ה שסובר כן לדינא אליבא דרבי עיין שם]. גם ראיתי במאירי בדף ל"ג ע"א בד"ה כבר ביארנו דמפורש נשמע מדבריו שרק לרשב"ג יש הפקעת קידושין ולא לרבי, וכן כתב גם המאירי ביבמות דף צ' ע"ב אהא דפריך הגמרא דאיך יכולים חכמים לעקור דבר מן התורה ולומר דביטלו אינו מבוטל, וזה לשונו "ולא הוקשה ממנה כאן אלא לדעת רשב"ג ואין הלכה כמותו" (ראה להלן מ"ש מהמגיה במל"מ) הרי מבואר דלרבי ליכא כלל תקנה של הפקעת קדושין [אך גם מבואר שם שסובר דלרבי אין צריכים ביי"ד אלא עדים ואפי"ה קורא אותם התנא בלשון ביי"ד עיין שם], ועיין גם בפת"ש ס"י קמ"ד סק"א מ"ש בסוגריים שרק לרשב"ג אמרינן טעמא דאפקעינהו ולא לרבי עיין שם, ונמצא לפי"ז דקושית התוס' שיכול כל אדם לחפות על אשתו הוא רק לרשב"ג ולא להלכה דקיי"ל כרבי וכרב נחמן.

משמע שהמאירי למד כמו הראב"ן, וממילא להלכה לא אמרינן שמפקיעים את הקדושין למפרע.

ז

עיין בשו"ת נודע ביהודה, מהדורא קמא, אורח חיים, סימן לה, המסתמך על דברי התוס' בגיטין שיש הפקעת קידושין למפרע.

ואומר אני דאשה שזנתה ונאסרה על הבעל איסור זה יש לדמותו לאיסורי נזיר שישנו בשאלה, שהרי הטעם שנחשב קולא מה שישנו בשאלה הוא משום שבידו לעקור זה האיסור מעיקרו. וגם בבעל מציינו כזה והוא ע"פ מ"ש התוס' במס' גיטין דף ל"ג ע"א בד"ה ואפקעינהו רבנן וכו'. הקשה הר"ש א"כ יחפה על בת אחותו וכו' ואומר ר"י דאין לחוש אלא כשמחפה שלא כדין אבל הכא בדין יחפה וע"ש בסוף הדבור שגם הם דימו דבר זה לנזיר השותה יין שישאל על נזירותו. וא"כ הרי ביד הבעל לעקור הקדושין למפרע ותהא מותרת לו והוה דומיא דנזיר ולדעת התוס' באיסור כזה דחינן מפני כבוד הבריות אפילו בקום עשה, ואף דכל זה כתבו התוס' לרשב"ג דסובר ביטלו אינו מבוטל אבל אגן דפסקינן כר"י דביטלו מבוטל א"כ לא

משכחת להבעל שיהיה בידו לגרום לעקור הקדושין למפרע דלהוי דומיא דנזיר. אמנם כבר כתבו שם התוס' בדף ל"ב ע"ב בד"ה ורב נחמן וכו' דאפילו לרבי אם ביטלו בפני שנים לרב ששת או בפני א' לרב נחמן אמרינן מה כח ב"ד יפה ואינו מבוטל וא"כ ג"כ צריכין לומר דאפקעינהו רבנן לקדושין והוי דומיא דנזיר ומה שכתבו התוס' בפני אחד לאו דוקא בפני אחד אלא גם בפני שנים זה שלא בפני זה כמבואר באה"ע סי' קמ"א סעיף ס' בהג"ה, ועיין בב"ש שם ס"ק צ"ג. אמנם כל זה לשיטת הר"י...⁸

יותר ברור הוא בשו"ת מהרש"ם, חלק א, סימן ט, ד"ה ועיין בתשו' המיוחסות להרמב"ן סי' קמ"ב, שהציע לסמוך על דברי התוס' בגיטין ולבטל גט כדי להפקיע את הקידושין למפרע במקרה של זנות.

ולא אכחד כי אם היה כת"ר מתייעץ עמי, טרם שעשו מעשה גירושין של בעל הראשון, הייתי ממציא עצה ותושיה להלכה ולא למעשה ע"פ דברי התוס' גיטין (ל"ג ע"א) ד"ה ואפקעינהו וכו'. שהקשה הר"ש: א"כ יחפה על בת אחותו, דכשיבואו עדים שזינתה ישלח לה גט ע"י שליח, ויבטלנו שלא בפני שליח, ופקעו קידושין? (וע"ש בתוס' ל"ב ע"ב ד"ה ור"נ וכו' דגם לרבי, מודה בבטלו בפני א', לר"נ אינו מבוטל לכ"ע). וחי' הר"י: דכיון דכדין מחפה אין לחוש. ושם בסוה"ד תי' עוד: דהיכא דידעי' דלכך מתכוון, לא מפקעינן קידושין, דלתקנה עשו חכמים ולא לתקלה, שמתוך כך יהיו בנות ישראל פרוצין בעריות ע"ש. וא"כ, לא מיבעיא לתי' הראשון, פשיטא שהי' מועיל בני"ד להכשיר הממזר למפרע, באופן זה, שישלח לה גט על ידי שליח ויבטלנו בפני ע"א. וגם לתי' ב', י"ל: דבכה"ג שעשתה בטעות על פי בני"ד, אין בזה חשש תקלה, ושפיר הפקיעו הקידושין למפרע. וע"ש ברשב"א ואס"ז כתובות ג', שתי' עוד, דע"י הפקעת קידושין גמר ויהיב גיטא. אבל יש מקום לסמוך ע"ד התוס' ושי"פ שלא תי' כן. ועוד ד"ל דבני"ד שיעשה כן בעצת בני"ד, גם הרשב"א מודה. ואף ד"ל, דכיון שיעשה כל בעילותיו ביאת זנות, אאל"כ = אין אומרים לאדם, חטא = כדי שיזכה חבירך, כיון דמחזקינן לה כמזידה בשביל שלא

⁸ והנה במסכת גיטין, מהד' חברותא, ח"ב, הילקוט ביאורים עמ' רמז, לדברי תוס' ד"ה מהו, בדף לב ע"א, כתבו: "אמנם בנודע יהודה (קמא או"ח, סי' לה) כתב בפשיטות בדעת התוס' שאף לרבי בביטול שלא בב"ד צריך להגיע לאפקעינהו רבנן קידושין מיניה". ונראה שזה טעות בידם, שהרי הנודע ביהודה התייחס לתוס' בדף לב ע"ב ולא לתוס' ע"א.

דייקא, דמה"ט תצא מבעלה. אם כן בפשעה הרי קיי"ל דאאלי"ח, ועתוס' שבת דף ד', ועוד בכמ"ק, ובתשו' נוי"ב מ"ת א"ע סי' ל"ז, מ"ש בדעת רשב"א בזה. אך לפמ"ש הבי"ש סי' קנ"ז סוסק"ו, דבכה"ג ליכא משום ב"ז, ור"ל כיון שהוא בעל בהיתר, ולא היה לו לחוש שמא יזדמן אח"כ סיבה לבטל הקידושין, ע"ש ותבין. אם כן ה"נ בזה. וע"ש בב"ח בביאור היטב ד"ז. ובפרט בשו"ת מעיל צדקה סי' ב', וע"ע בשו"ת כתב סופר חא"ע סי' ע"ה. אולם בני"ד שכבר נעשו מעשה הגירושין אין חכמה ואין עצה ותושיה.

אמנם המהרש"ם כתב שזה להלכה ולא מעשה, אבל ברור שברגע שיש רעיון להתיר כך, אזי יבוא פוסק ויסתמך על זה. ואכן הרב עובדיה יוסף זצ"ל התשמש עם תשובת המהרש"ם לפסוק להלכה למעשה בתשובה שכתב מיום כז תמוז, תשל"ח (נדפס בקובץ בית יוסף, כה, עמ' ז-ט):

...בהמשך לשיחתי עם כת"ר, הנני שולח אליו את התיק של... כדי לסדר גט על ידי שליח, ויבטלנו בעד אחד, וזאת על פי הוראה גאון ישראל המהרש"ם בתשובה חלק א (סימן ט) בד"ה ועיין בתשובת המיורחטות להרמב"ן וכו', שהמציא עצה ותושיה להכשיר הבנים, לפי מה שכתבו התוספות גיטין לג. בד"ה ואפקעינהו, הקשה הר"ש א"כ יחפה על בה אחותו, וכשיבואו עדים שזינתה ישלח לה בעלה גט ויבטלנו שלא בפני השליח ופקעי קידושיו ונמצא שהיא פנויה וכו', ועוד יכולין ממזרים להטהר על ידי כך. ותירץ הר"י, שאין לחוש אלא כשמחפה עליה שלא כדין, אבל הכא כדין מחפה ומן התורה פטורה וכו', ע"ש (ואע"פ שלפ"ד ר"ת שם נראה דלא מהני, מכל מקום לדעת ר"י מיהא שפיר דמי, ואפשר שגם לר"ת אם בית דין עושה כן י"ל דמהני. וצ"ע). ואין לחוש שעושה כל בעילותיו בעילת זנות, כיוון שהוא בעל בהיתר ולא היה לו לחוש פן תזדמן סיבה לביטול הקידושין, במ"ש בית שמואל (סימן קנו סוף סק"ו) עכת"ד. (וע"ע בשו"ת מהרש"ם ח"ב סימן לג ובמפתחות). וטוב שבשעת כתיבת הגט לא ידע הבעל שיצטרך אח"כ לבטלו, ורק לאחר שימסרנו לשליח יאמרו לו לבטל שלא בפני השליח, כמ"ש בשו"ת עונג יום טוב (סימן קסט). ויותר נכון שיבטל הבעל את הגט בפני שני עדים זה שלא בפני זה, דהא אין דבר שבערוה פתות משנים. וע' בתוס' (גיטין לב ע"ב) סוף ד"ה ורב נחמן, ובמהרש"א וקרני ראם שם, ובפני יהושע שם, ובס' בית מאיר (סי' קמא ס' ס), ובספר תורת גיטין שם. ובשו"ת אור

גדול (סי' ט אות ד), ע"ש. ואכמ"ל. ולאחר מכן יחזור הסופר לכתוב (בציווי הבעל) גט אחר והבעל ימסרנו מידו לידה כדת.

והנה אע"פ שהמהרש"ם כתב כן להלכה ולא למעשה, ואפשר ג"כ לפקפק ע"ז לפמ"ש בשו"ת ברית אברהם (חאה"ע סימן נט אות ה), דאכתי אף לאחר ההפקעה יש קידושין מדרבנן, ע"ש.

ולפ"ז עדיין הם ממזרים מדרבנן. מ"מ מפשט ד' התוספות הנ"ל לא משמע כן... ועכ"פ למה נסתום פתח ההיתר בזה, שאפשר שבשעת הדיון על גורל הבנים, ימצאו עוד סניפים להקל, וכבר קרה פעם אחת, שצירפנו הטעם הנ"ל לספק, והסכימו עמנו גדולי התורה בירושלים, לפיכך יואיל כת"ר לסדר הגט בהקדם ע"פ הנ"ל, ולמצוה רבה תחשב לו, ומה' ישא ברכה.

נא לדרוש בשמי בשלומם של כבוד ידי"נ חברי בית דינו, הרבנים הגאונים... ולהראותם מכתבי זה ולהצטרף לדבר מצוה הנ"ל.

בכבוד רב ובידידות נאמנה,

עובדיה יוסף

ראשון לציון הרב הראשי לישראל

ברור לנו שאחרי המעשה אי אפשר לחזור בו, אולם נראה שהן הנודע ביהודה והן המהרש"ם, וכן הרב עובדיה יוסף הסתמכו על התוס' בדף לב ע"ב (שהוא כשיטת הר"י הנ"ל שם בדף לב ע"א). אמנם ראינו שהתוס' בתירוץ הראשון חלקו על הר"י והתוס' בעמוד ב', וכן חלקו עליו התוס' בדף לג ע"א ולא רצו להסתמך על הפקעת קידושין אלא על דבר בערוה פחות משנים. כמו כן, הרשב"ם ור"י הלבן, ושיטה שהובא בשיטה מקובצת למדו שאין הפקעת קידושין למפרע אלא מכאן ולהבא. נוסף על זה הראב"ן ומאירי למדו שלא פוסקים לפי רשב"ג וממילא אין הפקעת קידושין למפרע להלכה. לכן נראה שלכתחילה אין לסמוך על היתר כזה שהרי רבו הראשונים שחלקו על דין הפקעת גט במקרה של שליח גט, ואין להתסמך על שיטת התוס' של דף לב ע"ב בלבד.

נספח: בדין עקירת דברי מן התורה בקום ועשה

מדברי התוס' בדף לב ע"א, משמע שהתירוץ הראשון סבור שיש כח בידי חכמים לעקור דבר מן התורה בקום ועשה, ולפי שיטת הר"י בתירוץ שלו, משמע שאין להם כח לעשות את זה. אולם מן המקורות להלן, ברור ששיטת הר"י היא שיש בידי חכמים כח לעקור דבר מן התורה בקום ועשה. אם כן, צריך לפרש את דברי הר"י בתוס' בגיטין דף לב ע"א ככה: "ועוד נראה לר"י [שאפילו אם תאמר שאין כח בידי חכמים לעקור דברי מן התורה בכל זאת הגט הוא גט מן התורה מפני] בכל זאת כי דברים שבלב אינן דברים..."

כעת נביא את הראיות שר"י אכן סבור שיש כח בידי חכמים לעקור דבר מן התורה בקום ועשה: המקור הראשון הוא תשובת הר"י לר' אשר ב"ר משולם מלוניל שנמצא בתמים דעים, סי' רג דף נ סוף עמודה ב, והוא חתום עליו שם, בעמודה ד:

יש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה ואפי' בקום עשה דברי הכל כשיש טעם קצת למתיר שאז אינו דומה עקירה. ומה שיש מי שאומר בהאשה רבה שב ואל תעשה שאני אבל בקום ועשה אין להם כח לעקור היינו בדבר שאין טעם שיהיה דומה היטב שראוי לעקור על ידו. כך אני מפרש ובא שבדבר הדומה יפה יש לעקור לכולי עלמא ויש ראיות רבות וטעמא הוי משום דבכי האי גוונא לא חשיבא עקירה... עד כאן כתב הרב ר' יצחק בר שמואל מצרפת בתשובות שאלות אל הרב ר' אשר בר"ר משולם ז"ל דין מסור.

מן התשובה עצמה הר"י כתב את הדברים בחמש השנים לפני מותו, שהרי הוא מזכיר את "תוספות בני ז"ל" שהוא ר' אלחנן שמת על קידוש ה' בשנת ד'תתקמ"ד (1184), ואביו הר"י נפטר בשיבה טובה בשנת ד'תתקמ"ט (1189).⁹ הדברים גם נמצאים בשמו של הר"י בתוספות ר' אלחנן (בנו הנ"ל של הר"י) למסכת ע"ז, דף יג ע"א:

⁹ על תאריך פטירתו, ראה אפרים אלימלך אורבך, בעל התוספות, ירושלים, תש"ס, 40, עמ' 253. על-אודות התשובה הזו, ראה דברי י"מ תא-שמע, "תשובת ר"י הזקן בדין מוסר: לתוקפה של האגדה בהלכה האשכנזית", ציין, סח (תשס"ג), עמ' 167-174.

אמר אביי אמר קרא את סוסיסה תעקר. והואיל ושרי רחמנא בעלמא עיקר הקילו חכמים להתירו כאן הואיל ולצורך מצות תקנוהו. ותימא למ"ד צער בע"ח דאורייתא בסוף פ' אלו מציאות (דף ל"ב) האיך התירוהו כאן למ"ד אין כח ביד חכמים לעקר דבר מה"ת והמ"ל דהך ברייתא דוקא למ"ד צער בע"ח דרבנן ודוחיק הי"א, ונ"ל דאתי שפיר לפי ר' שרגיל לפרש ביבמות דאפי' למ"ד אין כח בידי חכמים לעקור דבר מה"ת מודה הוא דהיכא דאיכא סברא קצת שיש כח לעקור כדפי' גבי יש חופה לפסולות ובריש האשה רבה [דף פ"ט] גבי מתירין אשה ע"פ ע"א.¹⁰

הרי "לפי ר"ם" הוא רבנו, אביו, הר"י, כדרכם של תלמידי הר"י בתוספות שלהם, וראה להלן בתוס' שאנץ לכתובות. לפי זה ההפנייה לסוגיה ביבמות מתאימה לדברי התוס' ישנים שהובאו לעיל [בגוף המאמר]. המחבר של תוס' ישנים למסכת יבמות היה תלמידו של הרא"ש והוא השתמש גם בתוס' שאנץ [שהי' תלמידו של הר"י] למסכת יבמות.¹¹

והנה ידידי הרב נחמיה טיילור הצביע שכך נראה שהיא שיטת התוספות במסכת כתובות (יא ע"א) ד"ה מטבילין:

...וא"ת היכי הוי גר מדרבנן ושרינן ליה בבת ישראל וקידושיו קידושין הא מן התורה עובד כוכבים הוא וי"ל דקסבר כמ"ד בהאשה רבה (יבמות דף פט:): דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בקום ועשה וכי פריך מאי קמ"ל הוה מצי לשנויי קמ"ל דיש כח ביד חכמים לעקור דבר מן התורה בקום ועשה וחד מתרי טעמי נקט...

וכן הוא בתוספות הרא"ש מסכת כתובות דף יא עמוד א ד"ה גוי קטן:

...וא"ת והיכי הוי גר מדרבנן וכי יש כח ביד חכמים להפקיע דבר מן התורה בקום ועבור דהא כיון דחשבינן ליה גר שרינן ליה בבת ישראל וקידושיו קידושין ובניו חולצין ומיבמין אף על פי שהן אחין מן האם ולא מן האב (פי' שאין אב לגוי), וי"ל דס"ל כמאן דאמר בפרק האשה רבה דיש כח ביד חכמים להפקיע דבר מן התורה בקום עבור, וכי

¹⁰ ראה תוספות רבינו אלחנן... על מסכת עבודה זרה, מהדורת ר' אהרן יעקב קרויזר, בני ברק תשס"ג, עמ' סח-סט, והע' 426 למקורות נוספים.

¹¹ ראה אפרים אלימלך אורבך, בעלי התוספות: תולדותיהם, חיבוריהם, שיטתם, מהדרוה רביעית מורחבת, ירושלים, מוסד ביאליק תש"מ, כרך ב', עמ' 623.

פריך מאי קמ"ל דזכין לאדם שלא בפניו תנינא הוה מצי לשנויי קמ"ל דתקנו לו גרות להפקיע על דברי תורה אלא חדא מנייהו נקט.

המקור לשיטתם הוא בתוס' הר"ש משאנץ למסכת כתובות שם :

וא"ת חיכי הוי גר מדרב' וכי יש כח ביד הכמ"י להפקיע דבר מן התורה בקום עבור, דהא כיון דחשבי ליה גר שרי ליה בבת יש' וחשבי קדושי קדושי. ונר' לר' דסבר ליה כמ"ד יש כח [ביד] חכמי לעקור דבר מן התורה בקום עבור בהאשה רבה.

הרי "ונר' לר"י הוא הר"י, רבו של הר"ש משאנץ, והרי לנו שיטת הר"י אלא כאן הוא אומר את זה לפי המ"ד שסבור כך, אבל משמע שאין כולם מודים לזה. וייתכן שדברי תוס' אלו הם בראשית דרכו של הר"י אבל אח"כ פיתח את השיטה שיש כח בידי חכמים לעקור דבר מן התורה בקום ועבור כשיש טעם לדבר והוא לפי כל השיטות בסוגיה ביבמות שם, וכמו שמופיע בתשובה שלו, בתוס' בנו למסכת ע"ז, בתוס' ישנים למסכת יבמות, ובתוספות שלנו סוגיה שלנו בגיטין.

לבסוף, יש להעיר מדברי תוספות הר"י"ד (על הירושלמי) לרידב"ז למסת מסכת ראש השנה, ריש פרק ד, שדבר זה הוא מחלוקת בין הבבלי לבין הירושלמי :

ודע דלמסקנא לשיטת הבבלי הוא מדרבנן גזירה דרבה דאין תוקעין בגבולין ולשיטת הירושלמי אין תוקעין בשבת בגבולין הוא מדאורייתא ואין להקשות לפ"ז האיך תיקן ריב"ז שיהא תוקעין בכ"מ שיש ב"ד הא מן התורה אסור והאיך יכולין רבנן למשרי וכי ב"ד מתנין לעקור דבר מן התורה. ז"א דלשיטת הבבלי אין ה"נ דאין ב"ד מתנין לעקור דבר מן התורה אך בשוא"ת כדאיתא במס' יבמות דף צ' ע"ב איזמל וסדין [דף יט עמוד ב] בציצית שופר כו' שוא"ת שאני הוא דמן התורה היה מחויב לתקוע אף בשבת ומשום גזירה דרבה אין תוקעין דשוא"ת הוא אבל אי מן התורה היה אסור לתקוע בשבת בגבולין אין כח ביד חכמים למשרי ולא היה ריב"ז מתקן שיהא תוקעין בכ"מ שיש בו ב"ד. אבל שיטת הירושלמי הוא כדבר חסדא בבבלי במס' יבמות דף פ"ט דיש כח ביד ב"ד לעקור דבר מן התורה אף בקום עשה. כדגרסינן בירושלמי במס' גיטין פ' השולח גבי אם בטלו מבוטל דברי רבי רשב"ג אומר אינו יכול לבטלו ולא להוסיף על תנאו משום מה כח ב"ד יפה ומקשה בירושלמי כמו

בש"ס דילן מי איכא מידי דמדאורייתא בטל גיטא ומשום מה כח ב"ד יפה שרינן א"א לעלמא דמתרץ לה בש"ס דילן דכל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש [בגיטין ל"ג ע"א וביבמות פ"ט ע"א הנ"ל] ואילו בירושלמי מתרצינן וכי זיתים על שמן וענבים על היין לא תורה הוא שיתרום והן אמרו לא יתרום ולא עוד אלא שאם עבר ותרום אין תרומתו תרומה ע"כ הרי מפורש שהוא בשיטת רב חסדא הן בתרומה והן בא"א עיין שם בש"ס דילן במס' יבמות ותמצא ממש כדברינו א"כ לפ"ז שפיר אזלי הבבלי והירושלמי לטעמייהו ועיי' בזה מה שכתבתי במס' תרומות פ"ד עיין שם. ודו"ק:

אולם לפי הר"י בתשובה וסיעתיה וכמו שהצענו כאן, אין מחלוקת בין הבבלי לבין הירושלמי, אלא כולי עלמא מודו שיש כח בידי חכמים לעקור דבר מן התורה בקום ועשה כשיש טעם לדבר.