

שוחד"א – האם בית דין כופים את האיסור

כתובות דף ט, א :

אמר רבי אלעזר : האומר "פתח פתוח מצאתי" נאמן לאוסרה עליו. כאשר אדם העיד שאשה פלונית אסורה עליו אינו נאמן, (משום שזה דבר שבערוה, וצריך שני עדים), אבל בכל זאת הוא עצמו נאסר (וכן מבואר גם במשנה בקידושין דף ס"ה באומר לאשה "קידשתיך" שנאסר בקרובותיה). האם בית הדין **כופה** עליו שלא לשאת את האשה, או רק **מורה** לו שהאשה אסורה, אבל **אינו כופה**?

נראה שנחלקו הראשונים בכך.

דעת הריטב"א שכופים

כתב הריטב"א (כתובות ט, א) :

והא דאמרינן "נאמן לאוסרה עליו" ולא קאמר "נאמן לאוסרה על עצמו", הא קמ"ל דכיון דטעין כן בב"ד בטענת ברי ב"ד אוסרין אותה עליו ומפקינן לה מיניה ואינו רשאי לקיימה.¹ והכי מוכחא סוגיין דלקמן, דפרכינן מר' אלעזר דאמר אין האשה נאסרת על בעלה וכו', וההיא היינו שאינה נאסרת בב"ד, דאילו לצאת ידי שמים בלאו הכי נמי תצא כההיא דרוכל דפ"ק דיבמות (כ"ד ב'), וכעוברת על דת משה ויהודית דמכילתיך (ע"ב א').

ואף על גב דאמרינן בפ"ק דיבמות (שם) : "ב"ד בעדים הוא דמפקינן" הא אמרינן לקמן דפתח פתוח כעדים דמי כל היכא דליכא אלא חדא ספיקא. וזה ברור.

הריטב"א מדייק מלשון המימרה "האומר פתח פתוח מצאתי נאמן לאוסרה עליו" (שמתמקדת בנקודת המבט של בית הדין) שכופים עליו. לענ"ד זה סיוע, אבל לא הוכחה גמורה. יתכן שהבבלי מנסח את המימרה מנקודת המבט של בית הדין, שפוסקים לאותו אדם שאמר פתח פתוח שאשת אסורה עליו. אין הכרח שבית הדין גם **כופים** את הפסק על אותו אדם. יתכן שהם יפסקו לו שהיא אסורה, אבל אם הוא יסרב לא יכפו את הפסק.

דעת הרמב"ם שלא כופים

הרמב"ם בהלכות אישות (פרק כד הלכות יז-יח) כתב :

מי שראה אשתו שזינת, או שאמר לו אחד מקרוביו או מקרובותיה שהוא מאמינם וסומכת דעתו עליהם שזינת אשתו, בין שהיה האומר איש בין שהיתה אשה הואיל וסמכה דעתו לדבר זה שהוא אמת הרי זה חייב להוציא, ואסור לו לבוא עליה, ויתן כתובתה. ואם הודת לו שזינת תצא בלא כתובה. לפיכך משביעה בנקיטת חפץ שלא זינת תחתיו אם ראה אותה בעצמו ואחר כך תגבה כתובתה. אבל בדבר אחר אינו יכול להשביעה אלא על ידי גלגול.

אמרה לו אשתו שזינת תחתיו ברצונה - אין משגיחין בדבריה, שמא עיניה נתנה באחר, אבל אבדה כתובתה עיקר ותוספת ואבדה הבליות שהרי הודת בזנות. ואם היה מאמינה וסומכת דעתו על דבריה הרי זה חייב להוציאה.

ואין בית דין כופין את האיש לגרש את אשתו בדבר מדברים אלו, עד שיבואו שני עדים ויעידו שזינת אשת זה בפניהם ברצונה ואחר כך כופין אותו להוציא.

¹ לשון המימרה של רבי אלעזר בירושלמי : "דאמר רבי אילא בשם רבי לעזר : מצא הפתח פתוח אסור לקיימה משום ספק סוטה". ואילו הבבלי : "אמר רבי אלעזר : האומר פתח פתוח מצאתי נאמן לאוסרה עליו". ההוראה בירושלמי מכוונת לבעל, וההוראה בבבלי מכוונת לבית הדין. לפי הירושלמי אין הוכחה לדעת הריטב"א שכופים. אבל לענ"ד אין הוכחה מהירושלמי **שלא כופים** על הבעל להוציא. ההוראה אכן מנוסחת לבעל עצמו (אסור לקיימה), אבל יתכן בהחלט שגם בית דין יכפו זאת עליו (שהרי כופים אדם שלא לעבור איסור).

הרמב"ם מתייחס למספר מקרים: א. הבעל ראה שאשתו זינתה, ב. אדם שהוא מאמין לו אמר לו שאשתו זינתה, ג. האשה עצמה הודתה בפניו שזינתה והוא סומך עליה. בכל המקרים הללו פוסק הרמב"ם שהבעל חייב להוציא את אשתו, אבל הוא מסיים שבית דין לא כופים את האיש לגרש "בדבר מדברים אלו", כלומר בכל שלש המקרים הללו, כולל המקרה הראשון שבו הבעל ראה בעצמו שאשתו זנתה. מכאן יש להסיק שהרמב"ם חולק על הריטב"א, וסובר שאם אדם העיד שאשה אסורה עליו, בית דין לא כופה עליו את האיסור.

מקור לפסיקת הרמב"ם

מהו מקור פסיקת הרמב"ם שלא כופים להוציא?

א. המגיד משנה כותב שפסיקת הרמב"ם מתבססת על דברי הרי"ף. בקידושין דף סו,א נחלקו אב"י ור"ב לגבי אדם שעד אחד אמר לו שאשתו זינתה. ר"ב פסק שהעד לא נאמן, "ואי מהימן לך כבי תרי זיל אפקה". הרי"ף שם² כתב:

[איבעיא להו זינתה אשתו בעד אחד מהו?] אמר רבא: הוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים. וכן הלכה. והני מילי בדיני אדם, אבל **בבא לצאת ידי שמים** אי מהימן ליה כבי תרי מחייב לאפוקה ומיהב לה כתובה.

הרי"ף מגדיר את החיוב לגרש את האשה כאשר העיד בפניו עד אחד שהוא סומך עליו כחיוב "בבא לצאת ידי שמים", ומכאן מקור לדברי הרמב"ם שלא כופים עליו לגרש. לענין המקור מהרי"ף אינו הוכחה מליאה לפסיקת הרמב"ם, כי הרי"ף מדבר על מקרה שהבעל סומך על עד אחד (ולמרות שהוא סומך עליו אין לבעל וודאות שאשתו זנתה), והרמב"ם כלל גם מקרה שבו הבעל ראה בעצמו שזנתה, ובזה יתכן שיש להחמיר יותר ולכפות.

ניתן להביא ראיה לכך שיש לחלק בין המקרים מדברי הריטב"א עצמו, שסובר במסכת כתובות שבית דין כופים באומר "פתח פתוח מצאתי" (כמובא לעיל), ואילו במסכת קידושין דף סו עמוד א כתב: איבעיא להו: אשתו זינתה בעד אחד מהו? אב"י אמר: היא היא. כלומר דבהא נמי עד אחד נאמן בשאינו מכחישו כשאר איסורין. רבא אמר: הוי דבר שבערוה ואין דבר שבערוה פחות משנים. ומיהו מודה רבא במאמינו כשנים או במודה לדבריו שהיא אסורה, וכדדחי לקמן: "אי מהימן לך כבי תרי זיל אפקה". ודוקא לאוסרה עליו **בבא לצאת ידי שמים**, אבל אינה מפסדת כתובתה בהכי דלאו כל כמיניה לאפסודה כתובתה, ולעולם אינה מפסדת כתובתה אלא בעדי זנות או בעדי דבר מכוער שאמרו בפרק כיצד (יבמות כ"ד ב'), אי נמי בעוברת על דת משה ויהודית (כתובות ע"ב א'), דבהני מפסדא כתובתה בהתראה כשרצה לגרשה, **אבל אין בית דין מוציאין ממנו לעולם בעל כרחו אלא בעדי זנות ממש ואפילו אין לה בנים, וכדאמרין ביבמות גמרא הנטען (שם): ובית דין בעדים הוא דמפקי.**

לפי הריטב"א כאשר הבעל מעיד שראה את האשה שזינתה בית דין כופים עליו לגרשה, משום שפתח פתוח כשני עדים דמי. למרות זאת כאשר הבעל שמע מעד אחד שאשתו זינתה וסומך עליו כמו שני עדים, בית דין לא יכפו עליו לגרש, כיוון שאין עדות ברורה. דברי הריטב"א במסכת כתובות ובמסכת קידושין מסתמכים על אותה גמרא ביבמות: "בית דין בעדים הוא דמפקי", וממנה הוא מסיק שרק כשיש וודאות כופים, ועל סמך עד אחד לא כופים.

לפי זה קשה להסיק מדברי הרי"ף שכתב על הגמרא בקידושין "בבא לצאת ידי שמים" את פסיקת הרמב"ם שאפילו ראה שאשתו זנתה לא כופים עליו להוציאה.

² דף כח עמוד ב - כט עמוד א.

ב. בשו"ת מהר"י הלוי (אחי הטי"ז) סימן לט³ הביא מקור נוסף לשיטת הרמב"ם: הגמרא ביבמות דף כד, ב, אומרת: "בית דין בעדים הוא דמפקי" [=אשה מבעלה, ולכן רב פירש את המשנה שם שמחייבת להוציא את האשה מנטען על אשת איש במקרה שיש עדים שבעל והיא אסורה לו מטעם סוטה. אבל אם יש רק חשד לא נוציא]. נראה לי שהגמרא ביבמות היא אכן המקור העיקרי לפסיקת הרמב"ם⁴, שכן לשונו של הרמב"ם דומה מאד ללשון הגמרא. (בגמרא: "בית דין בעדים הוא דמפקי", וברמב"ם: "ואין בית דין כופין את האיש לגרש את אשתו בדבר מדברים אלו, עד שיבואו שני עדים ויעידו שזינת אשת זה בפניהם ברצונה ואחר כך כופין אותו להוציא").

הריטב"א הנוכח לעיל פירש שהגמרא ביבמות רק שוללת שאין להוציא אשה מהבעל על סמך חשד לניאוף (בזה עוסקת הסוגייה שם), ואילו כאשר הבעל ראה שאשתו זינתה (או מצא פתח פתוח) נחשב כמו שני עדים, ויש יותר סברה לכפות עליו להוציאה. אבל הרמב"ם דייק מלשון הגמרא שרק על סמך עדים ניתן להוציא את האשה מבעלה, ולא על סמך שום הוכחה אחרת, אפילו כאשר הבעל מעיד שראה שאשתו זינתה, ושויה אנפשיה חתיכה דאיסורא.

קושיות הרא"ם על הרמב"ם מסוגייתנו ותירוצים

רבי אליהו מזרחי (שו"ת הרא"ם סימן כה) תמה על הרמב"ם, וזה לשונו:

- אך יש לתמוה: למה לא יהיו כופין אותו להוציא היכא דטען על אשתו שראה אותה שזנתה?
1. הא אמר רבי אלעזר: "האומר פתח פתוח מצאתי נאמן לאוסרה עליו", משמע דאם רצה להחזיקה בידו לא שבקינן ליה, דאם לא כן מאי "נאמן" דקאמר [=רבי אלעזר], דמשמע דמהמנין ליה לגבי דידיה ואנו אוסרים אותה לו ומוציאין אותה מידו בעל כרחו, הוה ליה למימר: "האומר פתח פתוח מצאתי הרי היא אסורה לוי"⁵!
 2. ועוד מדמדמה ליה תלמודא לאומר לאשה "קדשתיד" והיא אומרת "לא קדשתני" הוא אסור בקרובותיה, דנראה דאלו רצה לישא שום אחת מהן לא שבקינן לה ואם נשאה כופין אותו להוציאה מידו, משמע דהכא נמי במוציאין אותה מידו קא מיירי!
 3. ועוד דבהדיא קאמר התם תלמודא: "ופתח פתוח מצאתי כשני עדים דמיי"!!
- בשו"ת מהר"י הלוי (אחיו של הטי"ז) סימן לט מביא את שאלות הרא"ם על הרמב"ם ומיישב:
- ומה שדקדק הרא"ם ז"ל מדקאמר [=רבי אלעזר] הכי [=את המילה "נאמן"], [דאמאי] היא אסורה שכופים] - י"ל דלפרש טעמא דמלתא קאמר [=רבי אלעזר] הוה קרוב אצלו וכל שכן אצלו עצמו ואינו נאמן! להכי קאמר דהכא נאמן על עצמו לאסור עליו דבר שאין בו עדים אלא הוא, וכן משמע לכל המעיין בפירש"י שם, ע"ש. ועוד יש בזה לתרץ בדרך אחרת ואין כאן מקומו להאריך.
- ומה שאמרו בגמ' "פתח פתוח כשני עדים דמיי", היינו לענין שתהא אסורה עליו, דכל שקלא וטריא התם בגמרא קאי אהא דאם מצי לשווייא אנפשיה חתיכה דאיסורא, ובענין כפיית ב"ד לא אמרו כלום. ובזה נסתלק ג"כ הדקדוק השני דהרא"ם דלעיל, כמובן למדקדק.

קושיה מפסיקת הרמב"ם לחייב מלקות על שויה אנפשיה

כתב הרמב"ם בהלכות איסורי ביאה (פרק כ הלכה יג):

³ וכן בית מאיר אה"ע קטו, ז (באופן קצת יותר מפולפל, עיין שם).

⁴ נראה שגמרא זו היא גם המקור לדברי הרי"ף הנ"ל.

⁵ הרא"ם מדייק מלשון רבי אלעזר "נאמן" שהדיון הוא כיצד בית הדין מתייחס לדבריו (כי האדם עצמו יודע האם הוא דובר אמת, ואינו יכול לדון על נאמנותו), ומכאן יש להסיק שכופים. (דומה לדיוק הריטב"א לעיל מהמילה "עליו" שמדובר על נקודת המבט של בית הדין).

מי שבא בזמן הזה ואמר "כהן אני" אינו נאמן, ואין מעלין אותו לכהונה על פי עצמו, ולא יקרא בתורה ראשון, ולא ישא את כפיו, ולא יאכל בקדשי הגבול עד שיהיה לו עד אחד. אבל אוסר עצמו בגרושה וזונה וחללה ואינו מטמא למתים. **ואם נשא או נטמא לוקה**, והנבעלת (לו) ספק חללה.

הרמב"ם פוסק שאינו נאמן להעיד על עצמו שהוא כהן, ולמרות זאת אוסר עצמו באיסורי כהונה, וביאר המגיד משנה שזה מטעם שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא.⁶ זה אכן דין פשוט שנאמן לאסור על עצמו למרות שעדותו אינה מתקבלת, כמו שמצאנו לגבי האומר לאשה "קדשתך" שאסור בקרובותיה (משנה קידושין שה, א). החידוש הוא בסיוס דברי הרמב"ם: שאם נשא או נטמא לוקה. (וכן נפסק בשו"ע אה"ע סימן ג), למרות שאין עדות כשרה שהמעשה אסור, אלא רק עדות של בעל המעשה, שמשפיעה עליו בלבד. דברי הרמב"ם כנראה נובעים משיטתו המפורסמת (הלכות סנהדרין פרק טז הלכה ו):

אינו צריך שני עדים למלקות אלא בשעת מעשה, אבל **האיסור עצמו בעד אחד יוחזק**. כיצד? אמר עד אחד "חלב כליות הוא זה", "כלאי הכרם הם פירות אלוי", "גרושה או זונה אשה זו", ואכל או בעל בעדים אחר שהתרה בו, הרי זה לוקה אף על פי שעיקר האיסור בעד אחד...

לדעת הרמב"ם כאשר נפסק איסור על סמך ראייה חלשה של עד אחד, ניתן בעקיפין להלקות, למרות שעד אחד אינו ראייה חזקה שהיינו מסתמכים עליה ישירות לצורך ענישה. כבר האריכו האחרונים לדון בשיטה המחודשת של הרמב"ם, ואין כאן המקום להרחיב בנושא.⁷ **(ראה לקט מראי מקומות ערך "עד אחד נאמן באיסורים – להחזיק איסור למלקות")**.

מפסיקת הרמב"ם שאם העיד על עצמו שהוא כהן ולאחר מכן נשא גרושה לוקה, ניתן לכאורה להסיק עיקרון כללי: כאשר אדם העיד שמעשה מסוים אסור לו (ונאמן על עצמו מטעם שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא), ולאחר מכן עשה את המעשה לוקה. אם כן, גם בעל המעיד שראה שאשתו זנתה, ואחר כך בא על אשתו ילקה על הביאה. אבל מסקנה זו סותרת את פסיקת הרמב"ם שהובאה לעיל: שאם העיד שאשתו זנתה לא כופים עליו לגרש. אם אנו מלקים את הבעל על הביאה, הרי בכך אנו כופים עליו לגרש!⁸

הסברי האחרונים מדוע לא כופים לדעת הרמב"ם

כדי ליישב סתירה זו נקדים שאלה אחרת: מהי הסברה שלא כופים עליו לגרש את האשה? הרי שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא והיא אסורה לו! במה זה שונה משאר המקרים שבית דין מצווים להפריש את האדם מהאיסור? בסגנון אחר ניתן לשאול: באילו אופנים פוסק הרמב"ם שאין לכפות על האדם שוחד"א: האם זהו דין כללי בכל מצב שבו האדם העיד איסור על עצמו, ואם לא בכל המצבים, מתי כופים ומתי לא?

1. בית מאיר (אה"ע קטו סעיף ז) כתב:

ובתשובת הר"י אחי הט"ז סימן ל"ט דוחה דסבירא ליה להרמב"ם להוציא מן הבעל בכפיה צריך דוקא עדים. ולפום ריהטא אין טעם בדבריו!

אמנם מכל מקום יש לומר דיפה דיבר, שסובר הרמב"ם דכל שאין הב"ד מענשין בדיני אדם אף אין נזקקין להוציא בכפיה, וכבר כתב [=הרמב"ם] סוף פ"א מהלכות איסורי ביאה דאין מענשין אשה האומרה "נתקדשתיי", וש"מ דכל שהענין אינו ברור לבית דין על ידי עדים או חזקה לא מענשינן, והוא הדין יש לומר דאין כופין.

⁶ משנה למלך ביאר באופן אחר, ואין כאן מקום להאריך.

⁷ ראו באתר שלי (aviross.com) לקט מראי מקומות/ בערך: "עד אחד נאמן באיסורים – להחזיק איסור למלקות".

⁸ באופן תיאורטי ניתן לחלק: אין כופים את האדם לגרש את האשה, ולכן אין להלקות אותו כאשר המטרה היא עתידית: לגרום לו להיפרד מאשתו. אבל כאשר כבר בא על האשה, והמלקות ניתנת למטרת ענישה על המעשה שכבר נעשה, אזי ניתן להלקות. אבל אין הסברה מתיישבת על הלב! גם לא יתכן שהרמב"ם יפסוק שלא כופים על הבעל להוציא את האשה, כאשר בפועל כופים אותו, שכן הבעל יודע מראש שאם יישאר עם האשה ילקו אותו על מעשיו והוא נאלץ לגרשה. (לבעל לא משנה האם המלקות הן למטרת ענישה או למטרת כפיה!)

לדעת בית מאיר כאשר לבית הדין הוכחה מספקת שהמעשה אסור (אלא רק הודאה של האדם עצמו שהמעשה אסור עבורו) אין ראוי להעניש, וכך גם לא ראוי להפעיל את סמכות בית הדין לכפות על האיסורים כאשר אין וודאות שאכן מדובר באיסור. לפי סברה זו נראה שההימננות מהענישה ומכפייה נאמרו בכל מצב שבו האדם שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא. אבל דברים אלו לכאורה נסתרים מפסיקת הרמב"ם לגבי כהן שנשא את הגרושה, שלוקה!

2. בשו"ת חתם סופר אה"ע כח כתב:

אך הרמב"ם פליג גם בהא, וסבירא ליה אפילו עומד [=הבעל] בדיבורו שזינתה מכל מקום אין כופים להוציא [=אשה] שלא ע"י עדים ברורים, כמו שכתב כן להדיא פכ"ד מאישות הלי"ז והלי"ח בסופו, וכמו שעמד עליו בסי' בית מאיר סי' קט"ז סעי' י"ז.

וצריך לומר גם כן מטעם דנהי על עצמו נאמן שראה אותה שזינתה, מכל מקום אין לנו להתיר אשת איש על ידי גט מעושה על פי עד אחד, דהבעל אינו אלא עד אחד שאומר שזינתה, ואולי משקר.

ומכל שכן לפי מה שהסביר הרמב"ם סוף פרק ב מגירושין בטעם גט מעושה כדין שכשר, משום דאנן סהדי דכייף יצרו לעשות ברצון כדין תורה, ע"ש מתק לשונו. ואם כן הכא אנן חיישינן דילמא ידע בנפשו שמשקר במה שאומר זינתה, ויודע בעצמו שהעשוי הוא שלא כדין, ואינו מתרצה אלא על ידי הכאות וכפייות, נמצא גט בטל ובני' ממזרים! וזה נראה לי נכון בדעת הרמב"ם. ומ"מ הריטב"א חולק.

לדעת חתם סופר הסיבה שבגלל פוסק הרמב"ם שאין לכפות על הבעל לגרש היא משום החשש שמא אין עליו חובה לגרש (והבעל עצמו יודע ששיקר ושאינו לבית הדין סיבה מוצדקת לכפות את הגירושין), ואז הגט שנכפה על ידי בית הדין פסול.

בספר אמרי בינה (דיני עדות סימן ב) הביא את דברי החתם סופר הנ"ל, והשיג עליהם:

ולכאורה רציתי לומר דכוונת הרמב"ם רק לכוף לגרש דחיישינן על גט מעושה כיון דהב"ד אינם יודעין האמת. אולם ממה דסיים הרמב"ם: "עד שיבואו ב' עדים ויעידו שזינתה אשתו זאת בפניהם כו' ואח"כ כופין אותו להוציאה" משמע מדבריו דאף להוציאה מביתו אין כופין, דאי משום חשש גט מעושה - לא נכוף אותו לגרש, אבל עכ"פ נכוף אותו להוציאה מביתו! ובלא"ה אף בהעידו עדים שזינתה אינו ברור דחייב לגרשה אף דאסורה עליו בבירור, וכמו שכ' תוס' ריש זבחים.

שוב ראיתי בסי' [=שו"ת] ח"ס אה"ע (סי' כ"ח) שכתב כן בכוונת הרמב"ם דמשום חשש גט מעושה אין כופין.

ולעני"ד כמו שכתבתי דמדברי הרמב"ם לא משמע כן [=שכן לא רק נמנעים מכפיית הגט, אלא גם לא כופים להוציאה מביתו], וגם מצד הסברה: אם נאמר דכופין אותו שלא יבא עליה מטעם נאמנות שלו שנתנה לו התורה שוב הוי הגט מעושה כדין, דהא אף בשני עדים יש חשש דמשקרים, ואם הוא יודע בעצמו דמשקרים למה לא נאמר דעושה בעל כרחו? ובכל זאת כייפינן ליה לגרש כיון דגזרה התורה "עפ"י שנים עדים יקום דבר" ועל הב"ד מוטל לעשות כמו שהעידו, אנן סהדי דכייף יצרו לעשות ברצון כדין תורה כמו שכתב הרמב"ם ה' גירושין, כן נמי היכא דנאמן מטעם הודאתו, אם נאמר דנמסר לב"ד לעשות קיום לדבר ע"י הודאתו למה לא נכוף אותו? ונאמר: אף אם יודע בנפשו דשקר ענה בה, מ"מ כיון דהחויב על הב"ד לכופו, אנן סהדי דכייף יצרו לעשות ברצון כדין ב"ד ומצוה לשמוע דברי חכמים!

3. אמרי בינה עצמו מסביר שהמקור לדין שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא הוא הפסוק "או הודע אליו חטאתו" שנאמר לגבי קרבן חטאת, שממנו לומדים שניתן לסמוך על עדות האדם ביחס לעצמו. היות שלגבי קרבן לא ממשכנים על החטאות, ולא כופים על האדם את חיוב החטאת, אז גם לגבי האיסור לא כופים.

לעני"ד דבריו אינם נראים (א). בשום מקור לא נזכר שדין שוחד"א הוא הפסוק "או הודע אליו", ב.

כדי להביא קרבן אין צורך לדין שוחד"א, והוא נאמן להעיד שאין בזה איסור חולין בעזרה. ג. אין מקור

בתורה לכך שאין ממשכנים על החטאות, אלא חז"ל הסיקו כן מסברה. וממילא אין מכאן מקור ששוחד"אלא כופים).

הסבר מדוע לא כופים

לענ"ד הרמב"ם לא קבע דין כללי: שאין כפיה על שוחד"א. אמנם בית הדין אינו כופה על אדם להוציא את אשתו ללא עדות ברורה, אבל במצבים אחרים בית הדין כופה על האדם איסור הנובע מעדותו. כך משמע קצת מלשון הרמב"ם, שניסח דין זה: "ואין בית דין כופין את האיש לגרש את אשתו בדבר מדברים אלו, עד שיבואו שני עדים...". כך משמע גם ממקור הדין במסכת יבמות (דף כד, ב, הובא לעיל): "בית דין בעדים הוא דמפקי".

ההימנעות מהכפייה אינה מחשש לגט מעושה שלא כדין⁹, אלא משום שהוצאת האשה מן הבעל היא פירוק של משפחה, וזו תוצאה חמורה במיוחד, שבית הדין כופה אותה רק כאשר הוא משוכנע שהדבר נחוץ ומוצדק. דוגמה לדבר מצאנו בברייתא (כתובות דף כב, ב, ב"ב לא, ב) שאם יש עדויות סותרות האם האשה אשת איש לא תנשא, ואם נשאת לא תצא.¹⁰ לכן אם העיד אדם שאשתו זנתה בית הדין נמנע מלכפות עליו להוציאה, למרות החשש שהיא אסורה לו.

אבל אם אדם העיד על עצמו שהוא כהן ופסקנו שאסור לו לשאת גרושה (ופסק זה אינו גורם לפירוק משפחה, ולכן נכפה עליו שלא לשאת גרושה), ועבר ונשא גרושה, פוסק הרמב"ם שלוקה. אמנם מלקות אלו יגרמו לו להוציא את אשתו, אבל היות שהפסיקה ניתנה עוד לפני כן, (וניתן לכפות על האדם שלא לשאת גרושה), ממשיכים בכפיה גם אם עבר ונשא את האשה באיסור.

דוגמה לדבר מצאנו בדבריו של רבי מנחם ברבי יוסי (בברייתא כתובות וב"ב הנזכרת לעיל, כאשר שנים אומרים שהיא אשת איש ושנים אומרים שהיא פנויה):

אמר רבי מנחם בר יוסי: אימתי אני אומר תצא? בזמן שבאו עדים ואח"כ נשאת, אבל נשאת ואח"כ באו עדים - לא תצא.

אם האדם נשא את האשה לאחר שכבר באו עדים ונפסק שאסור לו לשאת אותה, סובר רבי מנחם ברבי יוסי שתצא, שכן נישואיו של האדם נעשו מראש באיסור, ולכן אין לנו להתחשב במציאות החדשה כעת, ומוצדק לפסוק לו לגרש את האשה.

מהאמור לעיל ניתן להסיק דין מחודש: אדם שכבר נשוי לגרושה בא לבית הדין ומעיד: "נודע לי (לאחר הנישואים לגרושה) שאני כהן". עדותו אינה מתקבלת, אבל שויה אנפשיה חתיכה דאיסורא. לדברי במצב כזה בית הדין לא ילקו אותו אם נשאר נשוי לאשתו, שכן פסיקה זו תהיה כפיה לגרש אשה מבעלה, ולא עושים זאת ללא עדות ברורה. וצ"ע לדינא.

דעת השו"ע

לעיל הבאתי מחלוקת בין הרמב"ם לריטב"א האם כופים על האדם לגרש אשה שהעיד שאסורה עליו. כיצד נפסקה ההלכה בשו"ע? שולחן ערוך אבן העזר סימן קטו סעיף (ו-ח):

ו. אין עדים שזינתה, אלא שהיא אומרת שזינתה, אין חוששין לדבר זה לאוסרה, דשמא עיניה נתנה באחר. אבל איבדה כתובתה, עיקר ותוספת ומה שאינו בעין ממה שהכניסה לו. ואם היה מאמינה ודעתו סומכת על דבריה, ה"ז חייב להוציאה, אבל אין כופין אותו להוציאה. אבל אם נאנסה, לא הפסידה כתובתה, לא אשת ישראל ולא אשת כהן.

⁹ כפי שהסביר החתם סופר. משום שתי הקושיות של אמרי בינה: א. אפשר לאסור את הביאה גם בלי לכפות גט. ב. כשיש פסק בית דין לא נחשב גט מעושה, גם אם בית הדין טעו.

¹⁰ עיי"ש בסוגיה שמדובר שנשאת לאחד מעדיה ואומרת ברי, ומכל מקום לכתחילה לא תנשא, אלא שאם כבר נשאת מתחשבים בכך ולא מוציאים את האשה מבעלה. ישנן דוגמאות נוספות בש"ס, בחומרות דרבנן שלא החמירו לאחר שהאשה כבר נישאת.

ז. מי שראה אשתו שזינתה, או שאמר לו אחד מקרוביו או מקרובותיה, שהוא מאמינם וסומכת דעתו עליהם, שזנתה אשתו, בין שהיה האומר איש בין שהיתה אשה, הואיל וסמכה דעתו לדבר זה שהוא אמת, ה"ז חייב להוציאה ואסור לו לבא עליה, ויתן כתובה. ואם הודית לו שזינתה, תצא בלא כתובה. ולפיכך משביעה בנקיטת חפץ שלא זינתה תחתיו, אם ראה אותה בעצמו, ואח"כ תגבה כתובתה. אבל בדברי אחר אינו יכול להשביעה אלא ע"י גלגול.

ח. האומר לאשתו בפני עדים: אל תסתרי עם איש פלוני, ויש עדים שנכנסה עמו בסתר ושהתה עמו כדי טומאה, אסורה לבעלה ותצא בלא כתובה. ואסור לו להתייחד עמה, **וכופין אותו להוציאה מביתו.**

כתב רבי יונתן אייבשיץ בספרו "בני אהובה" על הרמב"ם:¹¹

ואין ב"ד כופין את האיש לגרש את אשתו בדבר מדברים אלו עד שיבואו שני עדים ויעידו וכו'. מלשון רבינו דכתב "בדבר מדברים אלו" משמע אפילו באומר שראה אשתו שזינתה מ"מ אין ב"ד כופין אותו.

אמנם הרב בית יוסף שינה במטבע הקצר שלו הוא השולחן אשר לפני ה', בשו"ע סימן קט"ו סעיף ו' כתב תחילה הך דינא דאמרה לו אשתו שזינתה וכו' ועלה כתב: "ואין ב"ד כופין אותו", ואח"כ סעיף ז' כתב: "מי שראה אשתו שזינתה" ולא כתב שם האי דאין ב"ד כופין - שינה סדר הרמב"ם! ולהורות נתן בלבנו, דבאומר שראה שזינתה דשויא לנפשיה חתיכה דאיסורא דב"ד כופין. ולכך העתיק [=השולחן ערוך] בסימן קע"ח סעיף י' תשובת הרא"ש דהאומר שנתברר לו שאשתו זינתה וחזר בו דצריך אמתלא לחזרתו, ועל כרחך מוכח דס"ל לחלק בדעת הרא"ש דהאומר שנתברר לו דב"ד כופין, דאלו הוא לצאת ידי שמים מה צורך לאמתלא? קמיה שמיא גליא, ובוחר לבבות יודע אם באמת חוזר או רוח רמיה בקרבו!.

ובדעת הרמב"ם נראה אף כי יש לומר דראייתו מהך דאמרינן אמר לו עד אחד שזינתה והוא שותק ס"ל לרבא דמותרת, וקשיא קושיית התוס' בקידושין שם דף ס"ו ע"א הא שתיקה כהודאה דמיא, ולכך ס"ל לרמב"ם דאף דכהודאה דמיא כאלו אומר שנתברר לו שזינתה מ"מ אין כופין ע"י ב"ד רק הוא לצאת ידי שמים וקמיה שמיא גליא דהא דשתק לאו משום דהודה רק דלא חש לדבריה, ועיין בר"ן דכתב ג"כ כזה, וא"כ אינו מחויב להוציאה. ופשוט וברור הוא.

אך בכל זה נראה הא דכתב רבינו [=הרמב"ם] דאין כופין אותו היינו כשאינו עומד בדיבורו וחוזר בו ואינו נותן אמתלא לדבריו. ועיין בפרק י"ח מהלכות איסורי ביאה הלכה ט' דס"ל לרמב"ם דבאומרת טמאה אני לך לא מהני אמתלא, עיין שם. והואיל ואין דבר שבערוה בפחות משנים אין הב"ד כופין, רק עליו החיוב לצאת ידי שמים הואיל ושויא לנפשיה לחתיכה דאיסורא והוי כאוסר אשתו בקונם. אבל בעומד בדיבורו ואומר שאשתו אסורה לו כי ראה שזינתה ודאי דב"ד כופין אותו, כי מי יראה איש אוכל נבלות בשאט נפשו ולא יהיו הב"ד מצווין להפרישו!! וזה נראה לענ"ד ברור.

ומעתה לא קשה מה שהקשה עליו מהריב"ל מהא דאמרינן פתח פתוח מצאתי נאמן ומדקאמרינן נאמן ש"מ דב"ד מצווין להפרישו, וכן הגמרא דהתם מדמיא ליה להאומר לאשה קדשתך דאסור בקרובותיה, והתם ודאי דב"ד כופין אותו לגרש אם נשא קרובותיה. ולפי מ"ש ניחא דבפתח פתוח מייירי בעומד בדיבורו ואינו חוזר כלל ובוזה ודאי דלא שבקינן ליה למעבד איסורא וב"ד כופין אותו וברור הוא.

ר"י אייבשיץ טוען שהשו"ע חולק על הרמב"ם (ושהשו"ע מסתמך לצורך כך על תשובת הרא"ש). הוא מסתמך על כך שהשו"ע שינה מלשון הרמב"ם, ורק בסעיף ו' (שעוסק באדם הסומך על העד) כתב כפסיקת הרמב"ם שלא כופים להוציא, ואילו בסעיף ז' (שעוסק באדם שמעיד שראה בעצמו שאשתו זינתה) לא הזכיר השו"ע שלא כופים.

¹¹ שם הלכה יח, הפיסוק וחלוקה לקטעים וההוספות בסוגרים מרובעות שלי.

לעניין אין לדייק מדברי השו"ע שבסעיף ז כופים לגרשה (כפי שדייק ר"י אייבשיץ), ויתכן שהשו"ע קיצר וסמך על מה שכתב בסעיף ו. תדע, שהרי בסעיף ז השו"ע עוסק לא רק במי שראה אשתו שזינתה, אלא גם ששמע מאחרים שסומך עליהם, וגם לגבי מקרה זה לא הדגיש השו"ע שלא כופים. ניתן גם לדייק מכך שרק בסעיף ח' הדגיש השו"ע שכופין אותו להוציאה, משמע שבסעיף ז לא כופין. גם בבית יוסף שם הביא את דברי הרמב"ם שרק בבא לצאת ידי שמים בלי להביא כלל מי שחולק עליו. דוחק שבשו"ע שינה פסיקתו והעדיף להסתמך על תשובת הרא"ש כנגד הרמב"ם, בלי להזכיר דבר מכך בבית יוסף. לכן נלע"ד שגם דעת השו"ע כדעת הרמב"ם שהאומר שאשתו אסורה עליו לא כופים אותו להוציאה.

דחיית ההוכחה מתשובת הרא"ש

ר"י אייבשיץ כתב (בתוך הדברים שהבאתי לעיל) שתשובת הרא"ש מוכיחה שלדעת הרא"ש כופים על שוחד"א, והשו"ע פסק את תשובת הרא"ש, ומכאן מוכח שהשו"ע חולק על הרמב"ם. זה לשון תשובת הרא"ש (כלל לב סימן י):

ששאלת ראובן שהיה נשוי דינה והיתה רוצה לתבוע (ס"א: תובעת) ממנו גט לפי שאין לו גבורת אנשים ושיש לו סימני סריס. וכראות ראובן שהיתה מביישתו בטענות הללו כעס עליה ואמר לה בפני עדים שזנתה תחתיו והוציא עליה קול שנתברר הדבר, אם היא מותרת לו או נאמר דשויה אנפשיה חתיכה דאיסורא?
תשובה

אם נותן אמתלא לדבריו ואמר "מרוב שיחי וכעסי דברתי והוצאתי עליה שם רע ואינו אמת" נאמן ושרי ליה. כההיא דפ"ב דכתובות (כב):

האשה שאמרה אשת איש אני וחזרה ואמרה פנויה אני נאמנת, והא שויתה אנפשה חתיכה דאיסורא? אמר רב הונא: שנותנת אמתלא לדבריה. תניא נמי הכי: אמרה אשת איש אני וחזרה ואמרה פנויה אני אינה נאמנת ואם נתנה אמתלא לדבריה נאמנת. מעשה באשה שהיתה גדולה בנוי וכו' עד ובא מעשה לפני חכמים ואמרו אם נתנה אמתלא לדבריה נאמנת.

וגרסינן נמי התם:

בעא מינייה שמואל מרב: אמרה טמאה אני וחזרה ואמרה טהורה אני מהו? אמר לו: אף בזו אם נתנה אמתלא לדבריה נאמנת.

עד כאן תשובת הרא"ש, וכן פסק השו"ע אבן העזר סימן קעח סעיף י:

מי שהוציא קול על אשתו, שזינתה, ואמר שנתברר לו הדבר, ואחר כך אמר אינו אמת, אלא שמחמת הכעס שהכעיסתו הוציא קול זה, אם נותן אמתלא לדבריו, מותרת; ואם לאו, אסורה לו.

טוען ר"י אייבשיץ טענה יפה: לפי דעת הרמב"ם שלא כופים על שוחד"א, אין לאדם צורך לתת אמתלא לדבריו, שכן הוא עצמו יודע אם אמר אמת או לא, ובית דין ממילא לא יכפה עליו! מזה הוכיח ר"י אייבשיץ שלדעת הרא"ש כופים להוציא את האשה (כדעת הריטב"א הנזכרת לעיל, ודלא כדעת הרמב"ם), ושכן דעת השו"ע.

קשה לי על דברים אלו:

א. תשובת הרא"ש מתבססת על גמרא מפורשת (כתובות דף כב,א), שאם אמרה "אשת איש אני" וחזרה ואמרה "פנויה אני" אם נתנה אמתלא מותרת, ואם לאו שוחד"א. הרמב"ם עצמו (אישות ט, לא) פסק סוגייה זו להלכה:

... אמרה "מקודשת אני" ולאחר זמן עמדה וקידשה עצמה, אם נתנה אמתלא לדבריה ואמרה: מפני כך וכך אמרתי בתחלה שאני מקודשת וראינו בדבריה ממש - הרי זו מותרת לשני, ואם לא נתנה אמתלא או שנתנה ואין בה ממש - הרי זו אסורה, וקידושי שני קידושי ספק, לפיכך נותן לה גט

ותהיה אסורה עליו ועל הכל עד שיבוא ארוסה. וכן האשה שבאת ואמרה "אשת איש אני" וחזרה ואמרה "פנויה אני" - אם נתנה אמתלא לדבריה ויש בדבריה ממש הרי זו נאמנת. והרי לפי הרמב"ם בית דין לא כופים על אדם שאסר את אשתו על עצמו (מדין שויה אנפשיה חד"א) להוציאה, אם כן מדוע האשה צריכה אמתלא?

לכן נראה לענ"ד לדחות את הוכחת ר"י אייבשיץ: גם לפי הרמב"ם שאין כפייה על שוחד"א, יש לפסיקה ערך. פסיקת בית הדין שהאשה אסורה לו יוצרת עליו לחץ מוסרי וחברתי להוציא את האשה. לכן פוסק הרא"ש שאם אין לאדם אמתלא ובית הדין סבור שהחזרה של השואל איננה אמיתית, אז בית הדין יפסקו לו שהיא אסורה (כפי עדותו הראשונה), אבל לא יכפו עליו להוציא, משום שאין להם עדות ברורה על הזנות.