

#כד 395# הרב יצחק צבי אושינסקי

זיהוי חללי אש והתרת נשותיהם

ראשי פרקים

- | | |
|---|--|
| א. אמצעי זיהוי קרבנות אש | 2. בית שמואל: חשש שמוא עצמות של אחר הם |
| ב. חלל אש שידוע שהיה שם | 3. החשש לאנשים שנכנסו למקום לאחר האסון |
| 1. נפל לתוך האש | 4. חשש לגופות שהיו במקום קודם לאסון |
| 2. היה בתוך בית בוער | 5. הסתמכות על הנסיבות |
| 3. נמצאה גופה שרופה | ה. הסתמכות על בדיקת DNA בזיהוי חללי אש |
| ג. נלכד בתוך הבעירה ללא אפשרות חילוץ | ו. סיכום |
| ד. נמצאו גופות שרופות כמספר הנעדרים באש | |
| 1. ה"ח: זה שאבד הוא זה שנמצא | |



מעמדם של חללי אש ביחס לזיהוי ההלכתי וקביעת מותם, שונה משאר נעדרים או הרוגים שלפנינו, כיון שבמקרים רבים לא ניתן לזהותם באמצעים המקובלים בהלכה. כאשר לא ניתן לזהות את החלל (מבחינה מדעית או הלכתית), על סמך מה נוכל להסיק שאכן זה הוא ההרוג שלפנינו, ובכך להתיר את אשתו? לדאבון הלב, נידון זה עולה ביתר שאת בתקופה האחרונה, כאשר כתוצאה מפגיגה באוטובוס הוא עולה כולו באש, וכוחות ההצלה העוסקים בפינוי הפצועים מתוכו אינן מספיקים להבחין מי הם אלו שנותרו באוטובוס הבוער ולפנותם מתוכו. את הגופות שחולצו מהאוטובוס לא ניתן לעיתים לזהות בטביעות עין. הדבר קורה לדאבונו גם בקריסת בנין עקב שריפה.

אין תכליתו של מאמר זה לקבוע הלכה למעשה בעניינים חמורים אלו, אלא רק לתת כלים וכללים בידי העוסקים במלאכת הזיהוי.

א. אמצעי זיהוי קרבנות אש

שלשה סוגי סימנים הם: מובהק, בינוני וגרוע. כדי להתיר אשה יש צורך בסימן מובהק. נחלקו הפוסקים אם ניתן לצרף כמה סימנים בינוניים לסימן מובהק. על הכל מוסכם שסימנים גרועים אינם מצטרפים לסימן מובהק, ואין להתיר אשה על ידם.¹ כדי להתיר אשה זקוקים אנו להכרה ע"פ טביעת עין או זהוי ע"פ סימנים מובהקים (ע"י שו"ע אה"ע סי' יז), אך כאמור במציאות המתוארת לעיל אמצעי זיהוי אלו אינם קיימים, ונותרה האפשרות לזהות את החללים רק על פי בדיקת רקמות, DNA, תרשימי שיניים או טביעות אצבעות.

כמה הסתייגויות הובאו בפוסקים בנוגע לבדיקות אלו (בעיקר לבדיקת DNA):

1. הדיון במאמר זה נסוב בעיקר בזיהוי הנדרש כדי להתיר אשה מעגיונותה. לזיהוי הנעשה לשם קבורת חלקי הגופה יחדיו נדרשים אופני ראיות קלים יותר.

- א. DNA הינו דבר שאינו ניכר לעין, וההבחנה בו היא רק ע"פ דרכי המדע. האם חל על כך שם של 'סימן'?
- ב. בדיקות אלו בחלקן הינן השוואות בין נתוני הנעדר לתוצאות הבדיקה שבחלל, והיכן מצינו שסימן הדומה לסימן מהני? הרי כל מהות ראיית הסימן הינה זיהוי ע"פ נתון בודד המצוי בגופו של החלל.
- ג. ההנחה הבסיסית שעליה נשענים בזיהוי ע"פ בדיקות אלו הינה שאין, או שסביר שאין, שני אנשים בעלי אותו נתון (טביעת אצבע, DNA, מרשם שיניים וכד'). האמנם נבדקו כל יושבי תבל ונמצא שכולם שונים זה מזה? מהו ערכו של נתון סטטיסטי בהלכה?
- ד. בחלק מהבדיקות הנ"ל נקבע הנתון ע"י בדיקת כמה קטעים וצירופם יחדיו (כגון בדיקת כמה מקטעים בשרשרת ה-DNA, בדיקת כמה רכסים והתפלגויות בטביעת האצבע, צירופי כמה שיניים). האם אין זה בכלל צירוף כמה סימנים, שגם אם הינם בינוניים שנוי צירופם במחלוקת הפוסקים?
- פסק ההלכה שיצא מבית דינו של הר"ש וואזנר שליט"א³ באשר לזיהוי ע"פ DNA קובע כי -
- א. אפשר להסתמך על כך כדי לקשר בין חלקי הגופה ולקברם בקבר אחד.
- ב. בהרוג רווק יכולים לנהוג מנהגי אבלות ע"פ זיהוי זה, משא"כ בנשוי (משום החשש שיתירו האשה להינשא).
- ג. אין לקבוע ממוזרות ע"פ בדיקה זו.
- ד. אין להוציא מיורשים מוחזקים ע"פ בדיקה התאמה זו, משא"כ כשלא הוחזק אדם אחר בירושה.
- ה. אין להוכיח הרשעת אדם ע"פ בדיקה זו.
- ו. בדיקת DNA שבה נעשית בדיקת התאמה בגוף האדם מעצמו לעצמו היא כסימן בינוני וקרוב למובהק ביחס להיתר עגונה. בדיקת התאמה בין גוף הנעדר לבין הוריו או צאצאיו אין היא יותר מסימן בינוני. גם על הבדיקה הראשונה אין לסמוך אא"כ יש רגלים לדבר וצדדי היתר נוספים ע"פ ההלכה.
- מתוך מאמרו של ה"ר זלמן נחמיה גולדברג שליט"א, "היתר עגונות ממגדלי התאומים בניו-יורק" (תחומין כג עמ' 110-119) עולים כמה כללים השונים מפסק הדין הנ"ל:
- א. זיהוי ע"פ השוואת תצלומי שיניים של מת לתצלומים שנעשו בחייו הינו סימן מובהק.
- ב. זיהוי ע"פ בדיקת DNA (בין בהשוואה לו עצמו ובין בהשוואה למשפחתו) הינו סימן מובהק ביותר.
- ג. גם על סמך טביעת אצבע ניתן להתיר אשה מעגינותה.
- אולם סימנים אלו אינם עומדים לרשותנו בחללי אש שתוארו בראשית המאמר, בעיקר בשל העובדה שתוקפם ההלכתי של חלק מהבדיקות המדעיות שהוזכרו שנוי במחלוקת. כדי להתיר את נשותיהם עלינו לבחון שלוש סוגיות ולהבין את ההשלכות ההלכתיות העולות מהן.

2. ועיי' פקפוקים במאמרו של הרב שמואל גרסטן, קובץ ישורון, יב וכן בספר "סוגיות בהלכות צבא ומשטרה" מאת הרב אלכסנדר לוינזון, רב משמר הגבול.

3. מובא בתחומין כא עמ' 121-123, ועיי' עוד בספר "סוגיות בהלכות צבא ומשטרה" הנ"ל עמ' רצד-שיט.

ב. חלל אש שידוע שהיה שם

1. נפל לתוך האש

ביבמות קכא, ב מובאת הברייתא: "נפל לתוך כבשן האש - מעידין עליו; ליורה מלאה יין ושמן - מעידין עליו." ברייתא זו היא תוספתא ביבמות יד, ז. כמותה נפסק ברמב"ם הל' גירושין יג, יז: "נפל... לתוך כבשן האש... - מעידין עליו שמת, שודאי סופו למות. וכן כל כיוצא בזה מדברים שאי אפשר שיחיה, אלא ימות מיד בזמן קרוב - הרי אלו מעידין עליו." וכך הובא בשו"ע אה"ע יז, ל.

הרשב"א בחידושו לסוגיה מבחין בין "כבשן שאינו יכול לעלות ממנו, כגון שהוא עמוק" לבין הנופל למדורה, ש"אין מעידין עליו, שמא יצא משם לשעה." אך הוא מוסיף: "אי נמי לתוך מדורה, והוא ששהה עליו כדי שישרף." ⁴ בבאר-היטב (אה"ע יז, צה) הוסיף בשם כנסת-הגדולה (דף מז, א), שבמדורה מספיק ששהה בחוץ קצת עד זמן שישרפו רגליו כדי שלא יוכל לזוז; דאם נשאר עד זמן שנשרף לגמרי, אין בכך שום חידוש. כך אמנם עולה מדברי הרשב"א, שכתב "והוא ששהה עליו כדי שנשרף", ואם כך די בנשרפו רגליו ואינו יכול לזוז. אולם מדברי המאירי, שכתב "עד שתצא נפשו" עולה שיש להמתין עד שיעור מותו ממש, ורק אז ניתן להתיר את אשתו.

כשאוטובוס בוער מחמת פיצוץ, קשה מאד להיחלץ ממנו, ויתכן אפוא שהוא בכלל האופן הראשון, הכבשן. אבל כיון שיש סיכוי שאדם יכול לצאת ממנו בכוחות עצמו, אפשר שהוא מהסוג השני, המדורה. אולם יש להוסיף, שגם אם כך, קשה להניח שאדם הצליח להיחלץ מאוטובוס בוער, ומסתבר שהוא פצוע, מבלי שיבחינו בכך האנשים שמסביב.

ה"ר עובדיה יוסף שליט"א דן במאמרו בתחומין כג (עמ' 97-109) בסוגית הנעדרים באסון בנין התאומים בני-יורק, והשווה בינם לבין דין "נפל לכבשן האש". את האסון הוא מתאר כך: "בהתפוצצות המטוס על יושביו בתוך המגדל, והתבערה האיומה שנגרמה בכך עם 50 טון של דלק בבטן המטוס, והתפשטה מיד בכל רוחב המגדל, עד שלא השאירה מפלט לכל הנמצאים בקומות העליונות של המגדל, והסברא נותנת שכולם נלכדו בתוך התבערה באין להם מוצא להימלט. וגם לאחר שהתמוטט המגדל לגמרי, ונקברו תחתיו, בודאי שכולם נספו." לדעתו, אין הדבר דומה למדורה, שממנה ניתן לצאת חי, כיון שבמקרה בנין התאומים "נתפשטה האש לכל הרוחב של הבניין, וליהטה האש הגדולה את כל סביביו, באופן שאי אפשר לצאת משם."

אמנם בכנסת-הגדולה (אה"ע סי' יז הגה"ט אות תכט) מתואר מקרה שבו "היה בבית האסורים, הוא ורבים עמו, ונפלה דליקה בעיר ונשרף בית האסורים. ובא עד אחד והעיד שקודם הדליקה הכניס את ראובן בבית האסורים עם אנשים אחרים, וסגר הדלת בעדם. ובתוך כך באה השריפה, ונשרפה תקרת בית האסורים וכל מה שבתוכה... ואין בהם חלון פתוח שיוכל איש לצאת מתוכו... והוא עמד שם עד שפשטה האש בכל סביבות המגדל. אע"פ שאבד זכרו וזכר כל האנשים שבתוך בית האסורים, ולא נשמע על שום אחד שיש לו מציאות בעולם, אין מעידין עליו." ה"ר עובדיה יוסף תמה עליו (שם עמ' 106): "מאי שנא מדין נפל לכבשן האש שמעידין עליו? והרי גם בנפל למדורת אש - אם שהה העד עליו כדי שיעור שישרף, יכול להעיד עליו, כמ"ש הרשב"א והריטב"א

4. כדבריו הובא גם בריטב"א, בנימוקי-יוסף ובמאירי. ועי' בשו"ת מהר"ם פדוואה סי' כה, הדין אם מה שאין מעידין עליו כשנפל לתוך מדורה הוא מדאורייתא, או רק מדרבנן כדן מים שאין להם סוף, שאין מעידין עליו מדרבנן להתיר את אשתו, ואם נישאת לא תצא.

והמאירי. וכאן ג"כ - הרי העד מעיד שעמד שם עד שפשטה האש בכל סביבות המגדל, ואין שם אפילו חלון פתוח שיוכל איש לצאת משם."

לכאורה בירושלמי נחלקו על דין הברייטא, שבנפל לכבשן האש מעידין עליו. שם (יבמות פרק טז ה"ג) מובא: "נפל לכבשן אין מעידין עליו, אומר אני: נעשה לו ניסים כחנניה מישאל ועזריה", ובדרך ניסית הצליח להיחלץ משם. דין הירושלמי מובא בתוספות (יבמות קכא, ב ד"ה אין מזכירין מעשה ניסים). לפי המהרש"א על התוס', ר' מאיר דמתניתין שם (בדין נפל לים הגדול ועלה), שסומך לכאורה על הנס, סובר כירושלמי, ולפיו הנופל לכבשן האש אין מעידים עליו. וכך פירש בחלקת-מחוקק (יז, כו) שדין הגמרא דידן אינו כירושלמי.

אולם בעל שיירי-הקרבן על הירושלמי סובר שהתלמודים אינם חלוקים זה על זה, ובירושלמי "אירי שנפל לתוך מדורה - הלכך אין מעידין עליו, שמא יצא משם לשעה. והבבלי אירי שנפל לתוך כבשן עמוק, שאינו יכול לעלות ממנו, ובכה"ג ודאי אמרינן שמת, דה"ל כאילו ראוהו מת." והסתמך בחילוק זה על דברי הרשב"א הנ"ל. האוקימתא שלו בדברי הירושלמי תמוהה, שכן בירושלמי במפורש נאסרה האשה משום החשש שנעשה לבעלה מעשה ניסים, ולא מדובר באופן שיכול היה לצאת משם בדרך הטבע.

הב"ח פירש שהבבלי והירושלמי אינם חולקים, ובבבלי מדובר באופן שלא שייך נס וכשנפל למקום עמוק. אבל בחלקת-מחוקק הנ"ל תמה עליו: "ולא ידעתי איך לא שייך נס בכל מקום."

נחלקו הפוסקים אם לפסוק כבבלי או כירושלמי. בבאר-היטב (ס"ק צד) הובא ש"בנימין זאב סי' כה פסק כירושלמי". אולם ביס-של-שלמה (יבמות פרק טז סי' יג) פסק כבבלי, שאין חוששים למעשה ניסים.

2. היה בתוך בית בוער

ביבמות קטו, א מובאת ברייתא שלכאורה אוסרת אשה מחמת החשש שלבעלה נעשה נס. בברייתא שם מעידה האשה: "עשינו עלינו בית, עשינו עלינו מערה; הוא מת ואני ניצלתי" והדין הוא שאינה נאמנת. הגמ' מפרשת, "דאמר לה: כי היכי דלדידך איתרחיש ניסא, לדידיה נמי איתרחיש ניסא." והרי בסוגית נפל לתוך כבשן האש לא סמך הבבלי על הנס, ומשום כך הותרה האשה. יתכן שדווקא בסוגיה זו חוששים להחמיר לאפשרות של נס, שהרי גם לאשה ארע נס, וניצלה.

עוד ניתן לבאר ע"פ רש"י שם (ד"ה שאני התם), שפירש: "דהכי קאמרא, דכשנתמלא עשן ברחא ולא המתינה עד שתראהו מת" - דהיינו, האשה ברחא בזמן שעוד היה ניתן לברוח באופן טבעי. א"כ המשפט "כי היכי דלדידך איתרחיש ניסא, לדידיה נמי איתרחיש ניסא" אינו מתייחס לנס גמור, אלא לאפשרות לנס ולהינצל, אפשרות שעמדה גם בפני בעלה. וכך פירש בעל ערוך-השולחן (יז, רנב): "אין הפירוש נס גמור, דאין מזכירים מעשי ניסים, אלא כעין נס, שמצא מקום להימלט."

הרי זה כעין המובא בתוס' (יבמות קכא, ב ד"ה אין מזכירין), שזה שאין מעידים על מי שנפל לגוב האריות או למים שאין להם סוף, אינו משום החשש לנס, אלא יש לתלות שהאריות אינם רעבים, ושבמים נתפס בדף של ספינה או בגל טורד שהביאו לחוף.

אף הב"ח פירש את סוגייתנו באופן שהאשה נמלטה מהבית בדרך טבעית, שכן פירש שמדובר באשה שאמרה "שנינו היינו בבית ועשינו עלינו, וראיתי שהאש אחזה בבית

ונשאר שם ואני ברחתי." החשש הוא שגם הבעל נמלט מהבית בדרך דומה, וניצל (דברים דומים ראה גם ברבנו ירוחם נתיב כג ח"ג).

אולם גם במקרה המתואר בסוגיה זו, כתב בספר גבעת-שאל סי' טו, שאם לאחר שפסק קול בעלה להישמע מתוך הבית הבווער, הלכה לבדוק סביבות הבית הבווער וראתה שלא יצא משם; או אם אומרת שבעת שפסקו זעקותיו להישמע כבר שלטה האש בכל הבית ובכתלים מסביב ואין שום מקום שממנו יכל לצאת - אזי מותרת האשה להינשא.

לפי זה, גם באוטובוס העולה באש, ואדם מעיד שהוא היה בתוך האוטובוס עם אדם נוסף, והוא עצמו הצליח להמלט וחברו נותר שם; ועוד הוא מספר שבדק סביבות האוטובוס וראה שחברו לא יצא מהאוטובוס קודם שאחזה האש באוטובוס כולו - יש להסתמך על עדותו כדי להתיר את אשתו של האדם שנותר באוטובוס.

3. נמצאה גופה שרופה

סוגיה שלישית הנוגעת לנידון זיהוי חללי אש היא ביבמות קטו, א (בסמוך לסוגיה הקודמת):

ההוא גברא דבשלהי הלוליה איתלי נורא בי גנני, אמרה להו דביתהו: חזו גבראי! חזו גבראי! אתו חזו גברא חרוכא דשדי, ופסתא דידא דשדיא. סבר רב חייא בר אבין למימר היינו עשינו עלינו בית וכו'. אמר רבא: מי דמי! התם לא קאמרא חזו גבראי חזו גבראי. ועוד, גברא חרוכא דשדי ופסתא דידא דשדיא (לעומת המקרה של עשינו עלינו בית, שלא מצאנו בבית שום גופה או חלקיה). ורב חייא בר אבין! גברא חרוכא דשדיא - אימא אינש אחרינא אתא לאצולי ואכלתיה נורא, ופסתא דידא דשדיא נורא איתליא ביה ואתיליד ביה מומא ומחמת כיסופא אזל וערק לעלמא.

השו"ע באבן העזר סי' יז לא מתייחס בהלכותיו לסוגיה זו, ולא מכריע כמי ההלכה בזה, כרבא (שזהו אכן בעלה של זו) או כרב חייא בר אבין (שיתכן שגופה זו של אחר היא). אולם בבית-יוסף סי' יז (בצד דינו של הטור בענין עשינו עלינו הבית) כתב: "ומשמע מדברי הרי"ף והרא"ש, דהלכה כרב חייא בר אבין. וכתב נימוקי-יוסף, שכן פסקו רוב הראשונים." אולם בתשובות הבי"ח סי' נא כתב, דלרי"ף ולרא"ש אין הכרח שפוסקים כרחב"א, ויתכן שפוסקים כרבא, משום דרבא היה רביה דרחב"א.

רחב"א הסתמך גם על מציאת פיסת היד הנוספת, בהנחה שמדובר בגופה של אדם אחר שאינו בעלה. מה יהיה הדין אילולא נמצאה פיסת יד נוספת? רבנו ירוחם (נתיב כג ח"ג, דף קצה, ב) פסק כרב חייא בר אבין, והוסיף בשם הרמ"ה: "ודווקא שאותו פס ידא אינו מהאיש החרוד כאן, ואז אמרינן דשמא מבעלה הוא הפס וברח מבושת; אבל אם לא היה שם פס ידא אלא האיש החרוד, או שיש פס ידא (אינו) מהאיש החרוד, שלא מצאו לו כי אם יד אחרת, אמרינן דוודאי האי פס ידא מהאיש החרוד הוא. וכיון שהיא אומרת שזה האיש החרוד הוא בעלה, ואמרה מתחילה 'ראו בעלי', נאמנת. וכן עיקר." אמנם עי' חזון-איש אה"ע כה, ז שהעלה שלא קי"ל כרבנו ירוחם בשם הרמ"ה בזה, ועיי"ש מתי בכל זאת ניתן להקל.

מהו החילוק ע"פ דברי הרמ"ה בין דין זה, שתולים אנו שזהו בעלה, לבין דין עשינו עלינו את הבית (הסוגיה הקודמת) בה פוסקים שאין להתירה להינשא, דיתכן ובעלה ברח ולא נשרף. צריך לומר, שהחילוק הוא בזה שפה מצאנו גופה במקום האש. הלכך, לאחר שידוע לנו ע"פ דבריה שהיה בעלה שם באיזור האש, ממילא תלינן שאכן זהו בעלה של זו. משא"כ בסוגית עשינו עלינו הבית, שלא נמצאה שם גופה - למרות שגם

שם טענה האשה שבעלה היה בבית הבוער, וגם היא היתה אתו שם עד שלב מסויים, בכל זאת חוששים שמא גם הוא ברח.

ועוד יש לברר: מדוע בסוגיה זו זקוקים לסיבה מדוע לא חזר בעלה (משום הבושה שהוא בעל מום) ואילו בסוגית עישינו עלינו הבית חוששים שמא ברח, הגם שאין לכך סיבה? ויש לומר כדלעיל, שכאשר נמצאה גופה במקום השריפה (כבסוגיה זו) הרי זו הוכחה מסויימת שכאן נשרף בעלה; ולכן את ההנחה שאין זה בעלה יש לאשש בסיבה מדוע לא חזר. משא"כ בסוגיה הקודמת, שלא מצאנו גופה, די בהשערה שברח כדי שלא להתיר את אשתו.

כשנצרך שתי הסוגיות הנ"ל יחדיו עולים לפנינו שני עקרונות:

1. אין למהר ולתלות שהגופה שלפנינו היא של האדם הנעדר, אלא יש לבדוק את כל האפשרויות המסתברות שמא אין הוא זה.
2. רק כשנמצאה גופה במקום האש ניתן לתלות שזהו בעלה, משא"כ כשלא מצאנו. ואפי' כשנמצאה במקום גופה חרוכה, צריך לדעת שבעלה של אותה אשה שהה במקום זה בשעת השריפה. כמו"כ, רק כשנמצאה גופה אחת ניתן לשייכה לבעל הנעדר, אבל אם נמצאו שם חלקי גופה נוספים מאדם אחר יש לתלות שזה שהיה שם לא נשרף, ורק מקצתו נשרף, אך ברח מפאת הבושה.

ג. נלכד בתוך הבעירה ללא אפשרות חילוץ

כשעד מעיד שמחמת הפיצוץ באוטובוס נפגעו רגליו של חברו באופן שוודאי אינו יכול ללכת ולהציל עצמו, או שמדובר באדם נכה שאינו הולך ברגליו - האם נוכל לתלות שבוודאי נספה באוטובוס הבוער, ובעקבות כך נתיר את אשתו?

נידון זה דומה לסוגיה הראשונה שהבאנו, נפל לכבשן האש, שאין יכול להציל עצמו משם, ולכן תלין שמת ומתירין אשתו להינשא, וכדברי הרשב"א ובעל באר-היטב. ואכן כך פסק הר"י וייס במנחת-יצחק ח"א סי' צט, במקרהו של אדם ששהה בבית חולים, וידיו ורגליו נקשרו מחמת הכפור והיה חולה בטיפוס. כאשר שמע שעומדים להבעיר את בית החולים כדי שלא תתפשט המחלה הלאה, והרגיש שלא יוכל להימלט, מסר את תמונת אשתו וילדו לידי ידידו שם כדי שימסור אותה לאשתו. ואכן, בית החולים הוצת וכל מי שיכול היה לברוח ברח, ואדם זה לא נמצא בין הבורחים. עדים מעידים שבית החולים נשרף לגמרי, ולא נשאר שם אדם חי. על סמך הסוגיה הראשונה לעיל, ודברי הרשב"א, התיר הר"י וייס את אשתו של אותו אדם.

כך פסק גם בשו"ת בצל-הכסף ח"ב סי' ד, שהתיר את אשתו של אדם שהיה כבול בשרשראות ברזל בספינה שנשרפה, כיון שלא יכול היה לברוח מהדליקה.

להיתר זה על סמך חוסר יכולתו של הנעדר להימלט מהשריפה יש לצרף סברה נוספת המופיעה בפוסקים: אילו היה חי, היה מודיע למשפחתו על כך. סברה זו נסמכת בין השאר על דינו של ר"א מוורדון המובא במרדכי סוף יבמות, דין "אבד זכרו".⁵ על סברה זו הסתמך בשו"ת שערי-דעה ח"ב סי' קיד, במקרהו של אדם שהיה ברכבת שעלתה באש, ונשרפו שם אנשים רבים לעיני עדים, ומאז אבד זכרו. הסברה היא: אילו היה בחיים, היה מודיע לאשתו כדי שלא תינשא לאחר.

5. ועיי' מאמרו של הר"א שפירא, היתר עגונה שבעלה נעלם במלחמת אזרחים, תחומין יב עמ' 355 ואילך.

ד. נמצאו גופות שרופות כמספר הנעדרים באש

1. הב"ח: זה שאבד הוא זה שנמצא

בבית-שמואל (יז, צא) דן באדם שנפל לגוב האריות (שבזה אין מעידין עליו שמת, שמא ניצל ויצא) ונמצאו עצמות בבור - האם תלינן שהעצמות שייכות לאדם שנפל שם? וכתב בשם הב"ח, ⁶ שבכה"ג תלינן שהאריות אכלוהו ומתירין את אשתו. והוסיף, שכן הדין אם נפל לאש ויכול לצאת משם, ונמצאו שם עצמות, שתלינן שנשרף.

לפי זה הוא הדין בנידונו, בידוענו על אדם מסויים שנמצא באוטובוס הבווער ולאחר זמן נמצאה גופה שרופה, תלינן שזוהי גופתו של אותו אדם שמת. ולכאורה, ה"ה כשע"פ עדות ידוע כמה אנשים היו באוטובוס, ומספר הגופות שנמצאו זהה למספר האנשים - ניתן לתלות שאכן הם הנשרפים, למרות שלא ניתן לשייך כל גופה לנעדר מסויים.

לסברה זו, ש"זה שאבד הוא זה שנמצא", ניתן לכאורה להביא ראיה מהגמרא בפסחים י, א (ומובאת בנודע-ביהודה תנינא אה"ע סי' נט בשם המתירים), מדין שדה שאבד בה קבר ולא ידוע היכן מקומו של הקבר בתוך כל השדה. הדין הוא, שכל הנכנס לתוך השדה נטמא מספק, שמא האהיל על הקבר. אולם אם נמצא קבר באותה שדה, רבי סובר שההולך באותה שדה שלא במקום הקבר, טהור, "שאני אומר קבר שאבד הוא קבר שנמצא". רשב"ג חולק עליו וסובר: "תיבדק כל השדה כולה", אך יש הפוסקים כרבי. ⁷ בנודע-ביהודה (שם) דחה ראיה זו, ולדעתו רבי טיהר משום חזקת טהרה שיש לאדם שהלך בשדה, אבל העגונה יש לה חזקת אשת איש, ואין להפקיעה מחזקתה בסברת "זה שאבד הוא זה שנמצא".

מאידך גיסא, בעל בית-אפרים (סי' יא) סובר שבמקרה של עגונה אף רשב"ג יודה, שאף הוא לא טימא אלא משום שאפשר לברר מהי המציאות, אבל כשאי אפשר לבררה, מודה רשב"ג לסברת רבי הנ"ל. בעבר אכן אי אפשר היה לברר למי שייכות העצמות שנמצאו, ולכן אף לרשב"ג יש להניח "אלו שנמצאו הם אלו שנאבדו" ולהתיר את נשותיהם. בימינו, משניתנה לכאורה האפשרות לשייך את העצמות לבעליהן בבדיקת D.N.A. - בהנחה שהן קבילות ע"פ ההלכה, וראה על כך לעיל - לא תועיל לנו סברה זו.

סברה נוספת מובאת בבית-אפרים, ולפיה לא יחלוק רשב"ג בנידונו, שהרי לפי הגמרא בבכורות כה, ב אף רשב"ג לא אמר דבריו אלא במקום דשכיח, כגון בשדה ששכיחי ביה קברים. אבל בנידונו מדובר במלתא דלא שכיחא, שהרי לא מצוי שיימצאו עצמות או גופות באוטובוס נוסעים - בזה יודה רשב"ג "זה שאבד הוא זה שנמצא".

2. בית שמואל: חשש שמא עצמות של אחר הם

בעל בית-שמואל חולק על הב"ח, וכתב: "מיהו דבריו אין מוכרחים, וכן בסעיף ל"ב לא משמע כן." כוונתו לדינו של אדם שטבע במים שאין להם סוף (שאין מתירין את אשתו) והעלו מהים רגל מארכובה ולמעלה (ואי אפשר שיחיה לאחר שנחתכה), שבכל זאת אין מתירים את אשתו, שמא רגלו של אחר היא. וא"כ הוא הדין הכא - ניתן לתלות שמא אבריו או עצמותיו של אחר הם אלה שנמצאו.

בפתחי-תשובה (ס"ק קכח) הביא מהספר קהלת-יעקב, שההבדל בין מים שאין להם סוף (סעיף לב) לבין נפל לגוב האריות הוא שבמים מקרי שיירות מצויות, דכמה אנשים

6. עיי' תשו' הבי"ח הישנות סי' נה, המסתמך על רבנו ירוחם בשם הרמ"ה שהובא לעיל (ב3), וכן עיי' בב"ח על הטור סי' יז.

7. שו"ת שב-יעקב ובעל המאור, המובאים בנו"ב קמא אה"ע סי' מו. בנו"ב שם דן בשאלה כמי ההלכה.

טבעו בים, משא"כ בגוב האריות. ומסיק שם, שבכל מקום סכנה, כשידעין שבעלה הלך למקום זה שרובן שם למיתה ולא היה שם אחר עמו ונמצאה שם גופת מת, תלין שזה הוא. כעין זה מובא בספר גבעת-שואל סי' נא, לדחות ראיית הב"ש מסעיף לב, משום שדרך המים לגלגל הנטבעים אף למקום רחוק מאוד, ויתכן שהרגל שמצאו של אחר היא; משא"כ בנידון מצאו עצמות בבור שבו נפל, או במקום השריפה בו היה.

3. החשש לאנשים שנכנסו למקום לאחר האסון

לכאורה, כשמספר הגופות שנמצאו באוטובוס זהה למספר האנשים הנעדרים לית מאן דפליג שהן שייכות לנעדרים שהיו באוטובוס. דווקא ברגל שנמצאה במים שאין להם סוף או בעצמות שנמצאו בבור חשש בעל בית-שמואל שמא היה שם אחר שגם הוא נפל שם בעבר ואלו עצמותיו. אולם באוטובוס ודאי שלא היו מצויות גופות לפני הפיצוץ, וא"כ ודאי הוא שהגופות שנמצאו הם של הנשרפים שהיו פה.

מאידך גיסא, עדיין אפשר שבעל בית-שמואל חושש שמא הגיע למקום אדם לאחר נפילתו של זה לגוב האריות או לים, והעצמות או הרגל הן שלו. באוטובוס שעלה באש הדבר אפשרי, שמא נכנס אחר לשם להציל, ואילו אחד מאלה שהיו קודם באוטובוס יצא החוצה. נסיבות המקרים בימינו מראות שיש מקום לחשש כזה, ולא כמציאות המתוארת בעין-יצחק ח"א סי' לג, שבה אין לחוש שמא בא מאן דהו לבית כשהבית במקום סכנה עצומה.

אבל מתשובת מהר"ם פאדווא סי' כה משמע שאין לחשוש אלא לאלה שהיו במקום בשעת השריפה. הוא דן שם בבעלי חנויות שהלכו להציל את רכושם מהאש, ולאחר מכן נמצאו שם עצמות שיתכנו שהן שלהם. לאחר הבאת דברי הב"ח והב"ש, הוא כותב שבנידון שלו גם לפי הב"ש ניתן להקל - "דידוע בבירור גמור שמקודם לא היו כאן עצמות כלל, רק אח"כ נמצאו חתיכות גופים וקצת מהם היו בלבוש וכו'. וכיון דידעין בבירור דאותם האנשים שאנו דנים עליהם הלך כל אחד למקום החנות שלו ולא יצא משם וכו', תלין דאלו הם האנשים". כאמור, גם בעל עין-יצחק (ח"א סי' לג) סבור כך, ולפי"ז גם בנידוננו, כשידוע שלא היו באוטובוס גופות או עצמות קודם לפיצוץ, יש לתלות שהגופות שנמצאו שייכות לאנשים שהיו קודם באוטובוס, ועכשיו הם נעדרים.

4. חשש לגופות שהיו במקום קודם לאסון

בפתחי-תשובה (ס"ק קכט) הביא תשובת נודע-ביהודה תנינא אה"ע סי' נט, בנידון עגונה, שבעת שהיתה שריפה גדולה ואחזה האש כבר בפינת הגג, עלה בעלה להציל רכוש, ושוב לא נודע על אודותיו. לאחר חיפוש מצאו עצמות, שהרופאים מעידים שהם עצמות אדם, וכן מעידים שאלו עצמות שאם ינטלו מן החי אי אפשר שיחיה עוד. המתירים הסתמכו של סברת "זה שאבד הוא זה שנמצא" שנידונה לעיל, ועל ההנחה דלא שכיח שיבואו אנשים מעלמא למקום המסוכן. בנודע-ביהודה דחה דברי המתירים, וסיים: "ולכן קשה בעיני להתיר אשה זו, ואם נמצאו שם מתירים איני מוחה בידם." בפתחי-תשובה הוסיף, שהנו"ב כאן הולך לשיטתו בנו"ב קמא אה"ע סי' מו, שם הסכים לדברי הבית-שמואל דלעיל (ולא כב"ח), דאין להתיר אשה אפי' באחד אבד ואחד נמצא.

אולם מהר"ם פאדווא (שו"ת סי' כה) חילק בין המקרה שבנו"ב לבין נידון דיליה (המובא לעיל בסעיף 3), ולדעתו החשש של הנו"ב היה משום שלא היה ניכר שהעצמות שרופות, ולכן חשש שמא היו שם עוד טרם השריפה. כמו כן חשש שם להתיר, משום שהעצמות היו מונחות תחת הקרקע ולא מעל הקרקע. כשהנסיבות מוכיחות שהעצמות לא היו שם קודם (כך במקרה של מהר"ם פאדווא, וכך במקרים של אוטובוסים

שהתפוצצו) - הן שרופות ואינן מוסתרות תחת הקרקע - גם הנו"ב יודה שיש לסמוך על דעת הב"ח ולהתיר את האשה.

כך עולה גם מגבעת-שאל ס"י נא, הדן בבעל שישן על הספסל ליד התנור, ונשרף הבית, ולאחר השריפה מצאו שם גוף חרוך. הוא התיר את אשתו של אותו אדם, שהרי לא הוכח שהיה שם גם אחר, וכ"ש כשידוע שלא היה שם אחר זולתו. וכך עולה גם מתשובת מנחת-יצחק ח"א ס"י צט, כשנמצאו גופות כמספר הנעדרים. והוסיף שם, שכל זה רק "אם ידענו בבירור שלא נמצאו רק כמות שנאבדו; אבל אם יש לחוש שנאבדו יותר כעת, או מכבר, אין לסמוך על זהו שנמצא הוא שנאבד" (ועי' גם חתם-סופר אה"ע ס"י סז).

ע"פ כל הנ"ל, אם ידוע שהיה באוטובוס מספר אנשים מסויים שלא ברחו ומכירים את זהותם, ונמצא מספר גופות המתאים למספר הנעדרים - יש להתיר את נשותיהם, גם כאשר לא ניתן לשייך כל גופה שנמצאה לנעדר מסויים.

5. הסתמכות על הנסיבות

כאמור לעיל (ב3/), בחזון-איש אה"ע כה, העלה דלא קי"ל כרבנו ירוחם בשם הרמ"ה, וא"כ אין להסתמך בדרך כלל על הב"ח, המתיר כשמספר הנעדרים שווה למספר הגופות שנמצאו. אולם גם בחזון-איש הוסיף: "ואין למסור כלל בזה, אלא הכל לפי ראיות עיני הדיין. ובעלה על העליה לאחר שכבר אחז האש בפינת הגג, שהובא בפתחי-תשובה ס"ק קכט [הובא לעיל סעיף 4], עדיף טפי, דלא שכיח כלל שיבוא אחריו אדם אחר; דאש על הארץ עדיין קל יותר להימלט, משא"כ על העליה. וכל שכן בשאין פתח לצאת אלא בהאי פתחא, ולא יצא, הוי כנפל לתוך כבשן האש דמעידין עליו; וכל שכן כשמצאו עצמות אדם אח"כ."

הרי לנו שיש לבחון את הנסיבות במקום. כאשר פורצת אש באוטובוס שהתפוצץ, אין זה מצב בו נכנסים אנשים נוספים לאוטובוס, ואפי' כוחות ההצלה נמנעים מלהיכנס בעת זו.⁸ א"כ, אם אכן נתקבלה עדות בפנינו על מספר האנשים שנשארו באוטובוס הבוחר ומספרם שווה לנעדרים, ניתן להסתמך על סברת הב"ח כדי להתיר את נשותיהם.

אכן, יש לתת את הדעת על מידת כשרותם של העדים המעידים על מספר האנשים שנשארו וזהותם. בשו"ת מנחת-יצחק (ח"א ס"י צט) כתב, "שרק רשע דחמס פסול לעדות אשה, משא"כ שאר רשעים." נראה שכאשר העדים אינם נדרשים להעיד על מיתתו של אדם, אלא דבריהם הם רק גילוי מלתא שהיה שם באוטובוס, בזה גם עדים פסולים יאמנו להעיד, כשם שמכשירים עדותם של פסולים בענייני גילוי מלתא דעלמא, כגון להאמינם לגבי גט שאלו שלפנינו הינם הבעל והאשה או לגבי חליצה שזהו אחי המת וגיסתו, כמובא בשו"ע אה"ע קכג, ועי' עוד רמ"א אה"ע סוף ס"י מב.

ה. הסתמכות על בדיקת DNA בזיהוי חללי אש

בראשית דברינו (פרק א) הבאנו שלדעת בית דינו של הר"ש וואזנר שליט"א, ישנה בדיקת DNA שהיא כסימן בינוני וקרוב למובהק, ביחס להתיר עגונה; וישנה בדיקה שאינה יותר מסימן בינוני לשם כך. לצורך התרת עגונה נחוץ סימן מובהק דווקא (שו"ע אה"ע יז, כד). סימן בינוני הוא טוב כאשר הוא מצטרף לסברות אחרות שמסקנתן להתיר, כגון מה שהובא לעיל מדברי הרשב"א, שאמנם בנפל לתוך המדורה אין מעידין עליו, שמא יצא משם חי, אולם כאשר מצטרף לכך גם סימן בינוני ניתן להתיר את אשתו

8. [אין זה מדויק, ראה מקרהו של החייל דוד דלרוזה הי"ד שבחירוף נפש נכנס לאוטובוס שפוצץ ביריחו כדי להציל את רחל דרוק (וייס) וילדיה הי"ד. המקרה אירע בכ' בחשון תשמ"ט. - הערת מערכת]

להינשא. משום כך, אף שבנפל למים שאין להם סוף אין מתירים את אשתו, מכל מקום זהו מדרבנן, ואם מצטרף להיתר סימן אמצעי (בינוני), מתירים אותה (בית-שמואל יז, ע).⁹

וכך כתב מהר"ם פאדווא (שו"ת סי' כה) שהא שלפי הרשב"א אין מעידין על מי שנפל לתוך מדורה הוא מדרבנן, ולכן ניתן להסתמך על סימן אמצעי (בינוני) כדי להתיר את אשתו. לדבריו, גם מציאת מספר גופות כמספר הנעדרים הוא סימן בינוני, שניתן להסתמך עליו בזיהוי קרבתו, למרות שנפלו רק למדורה, שממנה ניתן להיחלץ, ולא לכבשן.

דוגמאות להסתמכות על סימנים בינוניים יש גם בשדה-יצחק ח"א סי' כו (הסימן שם הוא שן חסרה), ובשו"ת חכם-צבי (סי' קלד) המתיר אשה שבעלה נמצא מת במקום שלא שכיחי שיירות, והוא הוכר ע"י סימן בינוני. אם כן, גם בנידונו, כיון שלא שכיחי שייכנסו אנשים לתוך אש גדולה, הרי סביבת האוטובוס היא כמקום שאין שיירות מצויות, וניתן יהיה להסתמך על סימנים בינוניים. כאמור, השוואת מספר הנעדרים למספר הגופות, וכן בדיקת DNA אינם סימנים מובהקים.

כאמור, סימן בינוני אין בו די כדי להתיר עגונה להינשא. אולם ניתן לצרפו לסימנים בינוניים נוספים, ואז להתיר את האשה. כן איתא בבית-שמואל יז, ע וכן בס"ק עג בשם משאת-בנימין סי' סג. אמנם בעל חלקת-מחוקק ס"ק עה אינו מקבל דבריו, אבל הט"ז ס"ק ל סובר כמשאת-בנימין בזה, שיש להקל לצרף סימנים מובהקים קצת. גם בקצות-החשן סה, יא הוכיח שניתן לצרף כמה סימנים בינוניים יחדיו; ואף שבבית-מאיר שם סע' כד דחה ראיתו, מכל מקום סיים באומרו: "אחרי שכבר הוחלט דעת כל הפוסקים שיש סימן מובהק ביותר שהוא ודאי דאורייתא, והשריש המשאת-בנימין שבבית שמואל (ס"ק עב) הכלל שלא ימצא אחד מאלף, א"כ הדבר מסור לחכמי הדור. הם ידונו אם לדעתם הב' סימנים שביחד נמי אי אפשר להימצא באחד מאלף, אף שאחד מהם אפשר בדרך אמצעי להימצא, יוכלו לעשות מזה סימן מובהק ביותר. וזה היתד שהכל תלוי בו לע"ד."

שני סימנים שאינם מובהקים באותו הרוג הופכים לדעת הפוסקים להיות כסימן מובהק. כך כתב בנדע-ביהודה (מה"ת אה"ע סי' סו) שהתיר לצרף סימנים כגון כשאוזנו הימנית גדולה מאוזנו השמאלית או יד ימין חסרת אצבע. כן איתא גם בשו"ת עין-יצחק (אה"ע סי' כ ענף ג אות יב) - הדוגמא שם: בלבול הדעת, מחלת נפש שבגינה התאבד ההרוג. גם הראשונים הסוברים שסימנים אינם דאורייתא, מודים שעכ"פ סימנים מדרבנן (עי' ב"מ כז, ב וגיטין כז, ב); וסימן מובהק מהני מדאורייתא (בית-שמואל יז, ע).

ולעניינו, אף שלפי הרשב"א אין מעידים על אדם שנפל למדורה, מהחשש שמא יצא ממנה חי, מכל מקום בהצטרף לכך סימן בינוני, כבדיקת DNA, ניתן להתיר את האשה להינשא. ודאי שכך לגבי בדיקת DNA, המסתמכת על השוואת תאי האדם עצמו בחייו לתאי הגופה הנמצאת לפנינו, וכמו שנפסק בבית דינו של הר"ש וואזנר, שבדיקה כזו קרובה היא לסימן מובהק.

ו. סיכום

1. נחזור ונאמר: אין המובא פה משמש כהלכה למעשה, אלא רק כללים העולים מדברי רבותינו בזה. בכל מקרה לגופו יש להיוועץ בגדולי ישראל ובידם ההכרעה.

9. אמנם דעת הגרע"א סי' קיז היא שסימנים בינוניים אינם מועילים במים שאין להם סוף. ועי' חזון-איש אה"ע כה, י, שכדבריו משמע גם מתוסי יבמות קטו, ב.

2. לעיתים לא ניתן לזהות קרבנות אש אלא ע"פ בדיקת רקמות, DNA, תרשימי שיניים או טביעות אצבעות. באשר לבדיקת DNA נחלקו הדעות - לדעת בית דינו של הר"ש וואזנר, כשהשוואה נעשית בין התאים שבגופה לתאים שמוכרים מהאדם בהיותו חי, זהו סימן בינוני הקרוב למובהק; כשהשוואה נעשית בין הגופה להורי הנעדר או לצאצאיו, אין זה יותר מסימן בינוני. לדעת הרז"י גולדברג, בדיקה זו היא כסימן מובהק.
3. כשנמצאת גופה, אין למהר ולתלות שהיא של האדם הנעדר, אלא יש לבדוק את כל האפשרויות, ולבחון שמא יש אפשרות הגיונית אחרת להימצאותה של גופה זו כאן ועכשיו.
4. ניתן להתיר אשה זו על סמך עדויות כגון:
 - i. אדם שהיה באוטובוס עם הנעדר והצליח לברוח, אך מעיד שחברו נותר שם, וראה שחברו לא יצא מתוכו עד לבעירת האש הגדולה.
 - ii. שהנעדר נפגעו רגליו באופן שוודאי לא יכול היה ללכת ולהציל את עצמו.
 - iii. הניצולים מעידים על מספר האנשים שהיו באוטובוס, ומספר הגופות שנמצאו זהה למספר הנעדרים. כמו כן ידוע שבאוטובוס לא היו גופות או עצמות קודם לפיצוץ - נראה שבזה יודה הבית-שמואל לב"ח להתיר. אין להניח שלאחר הפיצוץ נכנסו אנשים אחרים לאוטובוס, והגופות הם שלהם.
5. לעדויות אלו כשרים גם עדים פסולים, שכן אין בכל אלא גילוי מלתא.
6. לצורך התרת אשה שידוע שבעלה היה באוטובוס שנשרף עקב פיצוץ ניתן להסתמך על בדיקת DNA לכולי עלמא, כיון שזו מצטרפת לסברות נוספות להתיר.