

חיוב גט ומזונות למורדת ד"מאיס עלי"

ראשי פרקים

- א. הרב מחדש ב"עזרת כהן" תשוי נה-נו שמורדת דמאיס עלי באמתלא מבוררת יש לה מזונות. פ"י א'.
- ב. הפסד המזונות שנזכר בגמרא י"א שהוא תוספת של רבנן סבוראי וחמקור להפסד מזונות לטוענת מאיס עלי הוא מן הירושלמי ויש שלא גרסו בגמרא דידן את ענין הפסד המזונות כלל. פ"י ב.
- ג. הוכחה מראשונים (רשב"א, מאירי, ריטב"א ומ"מ) שמורדת דמאיס עלי מפסידה מזונות מעיקר הדין ולפ"י לא אכפת לנו אם יש לה אמתלא מבוררת בנגוד לטעם האי של הרב בתשובות הני"ל. פ"י ג-ד.
- ד. יש עילה להפסיד מזונות למורדת של מ"ע מכח הפסד כתובה [לאחר יב"ח]. פ"י ד.
- ה. לדעת הרא"ש י"ל שהפסד המזונות במ"ע אינו מעיקר הדין אלא מתורת קנס. פ"י ה'.
- ו. לשיטת שטמ"ק בשם תר"י והמאירי יש חיוב גט בטוענת מאיס עלי וכ"ש לשיטת הרמב"ם והרשב"ם שלדעתם יש דין כפיה לגט. פ"י ו.

- ז. לדעת תוס' רי"ד יש חיוב גט לטוענת מאיס עלי באמתלא מבוררת לדינא דגמרא. פ"ו.
- ח. יש להוכיח מן הראי"ש בתשובותיו שלטוענת מאיס עלי באמתלא מבוררת יש חיוב גט פ"ז.
- ט. גדרי מוחזק וספק ספקא בספקות של חיוב גט. פ"ז.
- י. גט שניתן בכפיה שלא כדין אבל יש מצוה בנתינתו יתכן שאינו גט בטל לשיטת הרמב"ם והראי"ש. פ"ז.
- יא. נראה שהתשב"ץ והרשב"ש סוברים כמו הראי"ש שיש חיוב גט במורדת דמי"ע שיש לה אמתלא מבוררת. פ"ז.
- יב. לשיטת מהר"ם מרוטנבורג יש מזונות לטוענת מאיס עלי באמתלא מבוררת ויתכן אפילו באמתלא רגילה. חיוב זה נראה שהוא נובע מכח חיוב גט שעל פי דינא דמתיבתא פ"ח.
- יג. ספק אם לדעת הרב בעינן אמתלא מבוררת וכן אם בעינן ש"מעשיו גרמו למיאוס" פ"ט.
- יד. לשיטת הרי"ף, העטור, הרמב"ן והתוס' רי"ד תקנת דינא דמתיבתא לענין כפית גט לא בטלה וכ"ש שיש עדין מכחה חיוב גט ומזונות. פ"י.
- טו. שיטת הרמ"א השבות יעקב והר"ח מוולוז'ין שיש לפסוק בעניני ממון עפ"י דינא דמתיבתא ולתת לאשה את שלה גם אם הבעל מסרב לגרש ולשיטתם מתבאר שיש חיוב גט מכח דינא דמתיבתא. פ"יא.
- טז. ה"יז והב"ש חולקים על רמ"א הנז' בסעיף טו וסוגיא דעלמא כגרי"ח מוולוז'ין שהוכיח כשיטת רמ"א. לפיכך עולה שלטוענת מאיס עלי באמתלא מבוררת יש זכות למזונות. פ"יא.
- יז. י"ל שגם המחבר שלא הביא את פסקי דינא דמתיבתא לענין הרכוש מ"מ הוא מודה שיש חיוב גט ומזונות מכח דינא דמתיבתא וכן דעת הרב.

- יתכן שגם הרשב"א המובא במהרלב"ח ובבי"ש סימן עז אינו חולק. פ' יא.
- יח. יתכן שדברי הבי"ש בסימן עז (בקצור דיני מורדת) אינם שוללים ממורדת דמאיס עלי (באמתלא מבוררת) רק מזונות שמתנאי כתובה אבל יודה שיש לה מזונות מדין מעוכבת מחמתו ויש נפ"מ בין שני סוגי המזונות. פ' יב.
- יט. שיטת הרב בגדר מזונות דמעוכבת מחמתו. פ' יג.
- כ. הוכחה מדין "הרחקה דר"ת" (המקובלת להלכה) שיש חיוב גט בטוענת מאיס עלי באמתלא מבוררת ומינה שיש חיוב מזונות.

*

הרב ב"עזרת כהן" חשו' נה-נו מחדש להלכה שהמורדת בטענת מאיס עלי ונותנת אמתלא מבוררת למה מאיס עליה זכאית למזונות אם בעלה מסרב לגרשה. לחדוש זה נתן שני טעמים. הא' דכיון שהיא אנוסה ואינה יכולה להיות עמו אין לקנסה בפחיתת מזונות. הטעם הב' שבמאיס עלי ונותנת אמתלא מבוררת יש חיוב לגרשה וכשהוא מסרב לגרשה הרי היא מעוכבת מחמתו וזכאית בשל כך למזונות. פסק דין זה נוגע למקרים שכיחים ביותר וחשיבותו המעשית רבה ביותר. בשנים הראשונות שבהם הונחו היסודות להנהגות בתי הדין הרבניים לא היה פסק זה לעיני הדינים ויתכן שמשום כך לא הוקדש לו המקום הראוי בפד"ר שיצאו לאור. במאמר זה ננסה לבחון את חדושו של הרב במקורות שהרב התיחס אליהם ובמקורות אחרים שחלקם לא ראו אור בימיו כמו"כ ננסה להביא ראיות אחדות לבסוס פסק זה.

א. הפסד המזונות שנוכר בגמ' - על איזו מורדת נאמר?

המקור לדיון בשאלת מזונות למורדת הוא בסוגיא בכתובות סד, א. בטיוס המהלך של התקנות למורדת נאמר שם "ומשהינן לה תריסר ירחי שתא ובהנך תריסר ירחי שתא לית לה מזוני מבעל". השאלה העקרית היא אם קטע זה מוסב על מורדת של "בעינא ליה ומצערנא ליה" או על מורדת של "מאיס עלי". דבר זה תלוי במידה רבה בשאלה אם כל הקטע דלעיל מינה (המתחיל ב"כלתיה דרב זביד") עוסק במורדת ד"בעינא ליה" או במורדת של "מאיס עלי". כדבר זה נחלקו המפרשים. דעת רש"י שם סג, ב שענין "כלתיה דרב זביד" הוא בטוענת מאיס עלי, כך מבאר גם בתוס' ישנים שם סג, ב וברא"ש שם. כך גם דעת הרמב"ן בחדושו לסוגיא וכ"נ מהר"ח המוכא ברמב"ן. לשיטתם נראה כאמור שגם הפסד המזונות מתיחס למורדת של "מאיס עלי". כך כתב להדיא הרא"ש שם והשוה את דין המורדת של "בעינא ליה" שלא נזכר בגמ' לענין הפסד מזונות למורדת של "מאיס עלי" (שנתפרש דינה בגמרא כאמור). יש לצין כי הרמב"ן מחדש שגם אם תחזור בה (המורדת של "מאיס עלי") תוך י"ב חדש אין לה מזונות (וצ"ע שכתחלת הסוגיא כתב שהמורדת של מאיס עלי אם חזרה תוך י"ב חדש לא הפסידה כתובתה). דעת הר"ן היא שהתקנה של י"ב חדש היא גם ל"מאיס עלי" אבל לא ביאר מה יהיה דינה לענין מזונות. לעומת ראשונים אלו הרי שבתוס' כתובות סג, ב כתבו שהדין ד"משהינן י"ב חדש" קאי על מורדת דבעינא ליה.

ב. האם ענין הפסד במזונות הוא דינא דגמרא או מרבנן סבוראי?

מדברי בעל העטור אנו למדים שהקטע הנז' ("ומשהינן" - "לית לה מזוני") אינו מנוסח הגמרא אלא תוספת של רבנן סבוראי וזה לשונו (חלק א' אות מרד):

ועל בלאותיה נכסים הנכנסים והיוצאים עמה אבעיא לן בגמרא דילן ולא אפשר ואסיק[נא] "השתא דלא אתמר הלכתא לא כמר ולא כמר תפשה לא מפקינן מינה ומשהינן לה תריסר ירחי שתא אגיטא" הדין נוסחא דנוסחאי עתיקי ולא גרסינו בה "ובהנך תריסר ירחי שתא" דגמרא, והאי שעורא לא כת"ק ולא כרבותינו וכי היכי דאתוסף בגמרא "מזוני" הכי אתוסף "תריסי ירחי שתא" ואיכא למימר נמי דרבנן סבוראי דכתבי השתא דלא אתמר וכי אכולה שמעתתא קאי... ופסקינן תריסר ירחי שתא משהינן לה אגיטא. מהמשך דבריו נראה שתקנת רבנן סבוראי היא גם למורדת של "מאיס עלי" שכתב שם... ומיהו דינא דגמרא הכי איתא כי אמרה מאיס עלי ותבעה גרושין - "תצא לאלתר בלא כתובה". רצונו שם להנגיד בין דינא דגמרא שתצא לאלתר לבין תקנת רבנן סבוראי שעליה להמתין י"ב חדש וא"כ מכיון שכדינא דגמרא הזכיר מורדת דמאיס עלי ש"מ שרבנן סבוראי תקנו גם למורדת זו. כך מכאר גם בריטב"א בכ"מ ויבאר להלן.

גם מדברי הרשב"א בתשובה אנו למדים שלא היתה לפניו הגירסא של "ובהנך תריסר וכו'" והוא מביא דין זה בשם הרי"ף והרמב"ם.

נדון תחילה בתשובת הרשב"א שבכ"י סימן עז. תשובה זו עוסקת בענין אשה שבעלה הלך למרחקים והשאיר אותה כשהיא חולה אצל אביו. כעבור זמן עזבה את בית אביו ועברה לבית הוריה. כשחזר בעלה לא רצתה לשוב אליו והיו לה טענות כלפיו על שעזבה לבדה בחליה ושלא השאיר לה מזונות וכי נאלצה ללוות למזונותיה. וכתב ע"ז הרשב"א שאם היא מסרבת לחזור כדי לאלצו לפרוע את החוב של ההלוואות שלקחה לצורך מזונותיה הרי היא בכלל מורדת של בעינא ליה ומצערנא ליה. דינה במקרה זה הוא "שאינו חייב לזונה דקרוב הוא בעיני לומר שזה אחד מדרכי המורדת באומרת בעינא ליה ומצערנא ליה... וכל זה שאבדה מזונות במרדה זהו לדעת הר"מ ז"ל והרי"ף ז"ל אבל מעיקר הגמרא אינו נראה כן שלא נראה כן בגמרא בשום מקום ואין במורדת אלא פחת כתובה בלבד. הרי שלדעתו הקטע הנדון אינו מנוסח הגמרא וכדעת בעל העטור אם כי

לדינא קיבל את שיטת הרי"ף והרמב"ם ועי' היטב בפד"ר כר', ר' ע' 10-12 שהאריכו לבאר את דבריו.

ג. שיטת הרשב"א בהפסד מזונות למורדת

הקטע שהובא לעיל מתשובת הרשב"א מתיחס למורדת של "בעינא ליה" אלא שמכיון שכנוסחת הרשב"א לא הופיע בגמרא הקטע של "ובהנך תריסר וכו'" שוב אין לנו מקור להפסיד מזונות לטוענת מאיס עלי.

לכרוך הדבר עלינו לבדוק את הידוע לנו מדברי הרשב"א במקומות נוספים. בתשובת הרשב"א בחלק א' סימן רלה פירש הרשב"א שהדין של "משהינן י"ב חדש" נאמר רק לענין מורדת של מאיס עלי. וזה נותן לנו יסוד לומר שהרשב"א אכן גרס בגמרא גם את הקטע "ובהנך תריסר ירחי שתא לית לה מזוני מבעל" אלא שהוא מיחס אותו רק למורדת של מאיס עלי. לפיכך בתשובה שבכ"י הנ"ל שם הוא דן במורדת של בעינא ליה כתב שבמורדת זו אין מקור בגמרא לפחיתת מזונות (עלינו כמובן להסביר מהו הטעם לחלק לענין מזונות בין שני סוגי המורדת). והנה בתשובה שבחלק ששי סימן עב כתוב (כדיני מורדת של מאיס עלי): ומשהינן לה תריסר ירחי אגיטא ואם חזרה בה תוך שנים עשר חדש לא הפסידה כתובתה כלום דאנוסה היתה זו ואין כאן חשש שמא עיניה נתנה באחר כמו שאמרנו כיון שהיא רוצה לצאת בלא כתובה ותוך י"ב חדש אלו אין לה מזונות מבעל כיון שאינה רוצה בו וכמ"ש בירושלמי המורדת והיוצאת משום שם רע אין לה מזונות ולא בלאות ואף הרב אלפסי כתב בהלכות ובאילין תריסר ירחי שתא לית לה מזוני מבעל" (וכן פסק ג"כ לגבי מורדת דמאיס עלי בתשובה שבחלק ד' סימן תיד).

נראה מדבריו שלא היתה לפניו הגירסא בגמרא לענין הפסד מזונות לא לענין מורדת דבעינא ליה (כפי שכ' בתשובה שבכ"י) וגם לא לענין מורדת דמאיס עלי שהרי הוצרך להסתייע לדינו מן הירושלמי והרי"ף. מאידך גיסא נראה שהבין שהירושלמי והרי"ף דברו בשני סוגי המורדת.

בתשובה ארוכה שנדפסה בתשובות חכמי פרובינציא כותב הרשב"א ביתר ביאור (ובדומה למש"כ בתשובה שבחלק ששי) וז"ל שם ע' 275: "ולענין האומרת מאיס עלי... אינה מפסדת כלום עד י"ב חדש ולאחר י"ב חדש אם היא עדין עומדת במרדה הפסידה כתובתה... ואין כופין אותה כלל ואין מכריזין עליה שאין כופין אותה ליבעל לאנוס לה וזו כאנוסה היא ואין חוששין שמא עיניה נתנה באחד אחר שהיא רוצה לצאת בלא כלום... ואין לה מזונות מבעל תוך הזמן הזה דכיון דאינה רוצה בו אין לה מזונות ממנו וגרסינן בירושלמי המורדת והיוצאת משום שם רע אין לה מזונות ולא בלאות וכן כתב הרי"ף בהלכות".

ד. הטעמים להפסד מזונות במאיס עלי ושיטות מאירי, ריטב"א ומ"מ

למדנו מדברי הרשב"א בתשובות הנ"ל כמה יסודות חשובים: א. שהפסד המזונות הנזכר בגמרא דידן לא היה בנוסחא שלפניו. ב. שהמקור להפסד מזונות למורדת בשני הסוגים הוא בירושלמי שדבריו נאמרו בסתמא ולכן חלים על שני סוגי המורדת. ג. שהפסד מזונות זה הוא גם לפני שאבדה כתובתה. ד. שהרי"ף סובר שהפסד המזונות הוא לשני סוגי המורדת וגם לפני שהפסידו כתובתן. מתוך דברי הרשב"א אנו למדים חדוש נוסף והוא בהסבר ובטעם שנותן הרשב"א להפסד המזונות בטענת מאיס עלי "דכיון שאינה רוצה בו אין לה מזונות ממנו". אם נשוה זאת למה שכתב בסמוך לעיל מינה "וזו כאנוסה היא" יתברר

שאין הפסד המזונות, לדעתו, בתורת קנס או כפיה שהרי כ' "אין כופין אותה כלל" ובפרט שהיא נחשבת כאנוסה אלא זהו הפסד מהותי מעיקר הדין. הרשב"א הבין שחיוב מזונות אינו חוב כספי שהבעל חייב כמו שהוא חייב לפרוע חיובים והלוואות לאנשים זרים. חיוב מזונות זו הנהגה של חיי אישות שהאשה חיה עמו ו"אוכלת מפתו" וזוהי משל בעל. ואם אין המזונות בבחינה של אוכלת וחיה עמו הרי פקע היסוד לחיוב מזונות, לפיכך כאשר האשה מואסת כבעלה ורוצה להתגרש הרי שוב אין המזונות לגביה בחינה של קיום יחדיו עם הבעל ולכן אבדה לה זכות זו. לכן גם לא תועיל לה טענת אונס שהרי לא בגלל קנס היא מפסדת המזונות אלא מכיון שנשמט היסוד לחיוב מזונות. הרשב"א אינו יחיד כשיטה זו ישנם ראשונים נוספים שסוברים כמותו כדין זה: המאירי, הריטב"א והמ"מ.

1. ה מ א י ר י בסוגיא פירש כל הדין של השהיה של י"ב חדש על טוענת מאיס עלי וכתב "ולענין מזונות מיהא כל אותן שנים עשר חדש אין לה מזונות שמאחר שהיא מואסת בו היאך הוא זנה ואפילו רצתה ליתן לו מעשה ידיה אינו חייב בכך... וכן הדין ברפואתה שאינו חייב לא כבעינא ליה ולא במאיס עלי".

ברור מדבריו שהוא מסביר את הטעם להפסד המזונות לטוענת מאיס עלי כמו הרשב"א וכפי שהסברנו כשיטת הרשב"א.

2. ה ר י ט ב " א בחדושו לכתובות קב (הובא בשטמ"ק) כתב וז"ל: "דה"ה לאשה בחיי בעלה שיצאתה מביתו והלכה לה שאם נתנה טעם לדבריה חייב לתת לה מזונות שלמים במקום שהיא אבל אם לא נתנה טעם לדבריה אינו חייב לה מזונות שאין חיוב מזונות לאשה על בעלה אלא כשהיא עמו על שלחנו וכן הוא באלה הדברים רבה על פסוק למען ירבו ימיכם, ואף לדברי

הרמב"ם שאומר יכול להשרותה ע"י שלישי הוא עדיף מינה בזה. ואפילו לפי ברכת הבית אפשר דלא יהיב לה דלא תיקון רבנן מזונות אלא ביושבת תחתיו ומשמשו ואפילו לדברי האומר שיש מזונות למורדת גמורה התם יושבת עמו בבית (אלא) שמצערתו מתשמיש וקא קנסינן לה להיא מורדת אבל כשאינה יושבת עמו ואינה באה בטענה אין לה מזונות וכן דעת רבותי". דברי הריטב"א הובאו בב"י סימן ע'. הרמ"א בסימן ע' הביאם להלכתא וכתב "אם היתה לה קטטה עם בעלה ולא מתדר לה עמו... אם המניעה ממנה א"צ לשלם (מזונות) דאין האיש חייב במזונות אשתו אלא כשהיא עמו. (עי' פד"ר ו' ע' 12-15 שכארו דבריו של הריטב"א באריכות).

מבאר בריטב"א שהיה צד לומר שכאשר האשה הולכת לה מבית בעלה לא תפסיד מזונות לגמרי אלא תקבל לפי ברכת הבית אבל נראה שהוא נוטה לכך שאפילו לפי ברכת הבית אין לה "דלא תקון רבנן מזונות אלא ביושבת תחתיו ומשמשו" (וכך נוקט הרמ"א הנ"ל וכת"מ שם ס"ק מג). גם מדבריו נראה שהפסד המזונות בזה אינו קנס אלא נובע מהבנת המהות של חקנת המזונות. חוב המזונות אינו חוב כספי אלא חיוב שנתקן ע"מ להנהיג ביניהם הנהגה של שתוף וכשהיא הולכת מעמו בלא טענה אין טעם לחיבו במזונותיה. עם זאת נראה מדבריו שהמורדת מתשמיש למ"ד שמפסידה מזונותיה הרי זה רק מתורת קנס לפי שהיא יושבת עמו אבל זו שעזבה את בעלה והלכה מביתו אין לה מזונות מעיקר הדין. נראה פשוט מסברא שהאומרת מאיס עלי ואינה רוצה בו ובכתובתו ורוצה להתגרש היא גרועה יותר לענין מזונות מזו שהלכה לה מבית בעלה ואין ישיבתה עמו בבית כשהיא רוצה גרושין חשובה ל"ישיבה עמו". לפיכך האומרת מאיס עלי גם אם נשארת לגור בבית אחד עם בעלה אין זו "ישיבה עמו" או "יחדיו".

כך נראה להדיא מדברי הריטב"א בחדושו לכתובות סג-סד וזה לשונו שם "שהאומרת מאיס עלי שמשחין אותה יב חדש נראין הדברים שאפילו למה

שכתבנו שלא הפסידה כלום תוך זמן זה אין לה מזונות ולא פרקון שלא תקנו חכמים מזונות למורדת ולא תנאי כתובה וכן אמרו בירושלמי המורדת והיוצאת משום שם רע אין לה מזונות". למדנו מדבריו (א) שגם בגירסתו לא הופיע הקטע של "ובהנך תריסר... לית לה מזוני" והוצרך לכך ללמוד את הדין מן הירושלמי. (ב) בטוענת מאיס עלי אין לה מזונות מעיקר הדין. (ג) שהפסד מזונות לטוענת מאיס עלי הוא גם לפני שהפסידה כתובתה. נפנה עתה לעין בדברי הריטב"א בתשובה שבהם ביאר בהרחבה את אשר כתב ברמזו בתדושיו לכתובות דף קב. הריטב"א בתשו' סימן קנ כתב וז"ל: "... והסכימו גדולי רז"ל וכן היא דעת הרמב"ם ז"ל שהמורדת מתשמיש שפוחתין מכתובתה מדין משנתנו או שמפסידין אותה אחר ארבע שבתות... כי לעולם יש לה מזונות ורפואה ותנאי כתובתה עד שתפסיד כל כתובתה וטעם דבריהם שלא מצינו במורדת קנס אחר אלא מה שמצאנו בתלמוד מהפסד כתובה אבל תנאי כתובה כל אחד ואחד חוב הוא בפני עצמו ואפי' למ"ד מזונות דרבנן וכל שכן למאן דאמר דהלכתא מזונות דאורייתא כמו שפסק הרמב"ם ז"ל וכיון שחוב הוא שיש לה על בעלה אין להפסידה כל זמן שהיא באשותו וכתובתה קימת או מקצתה ואילו היתה המורדת מפסידה מזונות מחמת קנס מרדה היה לתנא לשנות כן במשנתנו וכן לבעלי התלמוד וכיון שלא פירשו כן אין לנו להוסיף על קנסה כלום ובודאי שבירושלמי אמרו שהמורדת הפסידה מזונותיה אבל אמרין דפליג על גמרא דילן ולא סמכינן עלה א"נ דההוא בתוך יב"ח שמשחינן לה אגיטא וכמו שכתב הרמב"ם ז"ל. עכ"ל.

בהתאם לאמור לעיל יתבאר שתשובת הריטב"א דנה במורדת מתשמיש מהסוג של "בעינא ליה" והיא זכאית למזונות מעיקר הדין כיון שהיא יושבת עמו בביתו וחפצה בו ורק מצערתו בענין תשמיש. מורדת מסוג זה אין להפסידה מזונות אלא מתורת קנס וכיון שלא מצאנו קנס זה מפורש במשנה או

בתלמוד אין לנו לחדש אותו מדעתנו משא"כ במורדת דמאיס עלי שאין לה מזונות מעיקר הדין. עם זאת נראה מדבריו שכאשר תפסיד המורדת דבעינא ליה את כתובתה אזי תפסיד גם את המזונות שכן כתב שיש לה מזונות "כל זמן שהיא באשותו וכתובתה קימת או מקצתה" הרי שכאשר הפסידה כל כתובתה אין לה מזונות. מזה יש ללמוד שגם במורדת של מאיס עלי יש טעם נוסף להפסידה מזונותיה כאשר תפסיד כתובתה. והטעם הוא שברגע שאבדה הכתובה הפסידה גם את תנאי הכתובה שהמזונות חלק מהם. הנפ"מ בין שני הטעמים להפסד המזונות שהזכרנו במורדת דמאיס עלי הוא היכא שחזרה בה ומוכנה לחיות עמו בשלום שאז לפי הטעם היסודי שהמזונות הם ענין של חיים בשתוף הרי תזר לו חיוב מזונות כלפיה אבל אם עברו יב"ח והפסידה כתובתה הרי לפי הטעם הב' הפסידה גם תנאי כתובה שהם מזונותיה וכשם שאינה זוכה בכתובה אם חוזרת בה לאח"כ כך גם לא זוכה בתנאי כתובה דהא בהא תליה.

3. ש י ט ת ה מ ג י ד מ ש נ ה

המגיד משנה פי"ד מהל' אישות מביא את מסקנת הרמב"ן והרשב"א בדיני מורדת דמאיס עלי וז"ל: וזהו דינה (של האומרת מאיס עלי) אינה מפסדת כלום עד יב' חדש ובתוך יב"ח אין מכריזין עליה ולא פוחתין מכתובתה כלום... ואם גירש הבעל תוך הזמן הזה נותן לה כל כתובתה משלם ובתוך יב"ח אם חזרה בה מוטב ולא הפסידה כלום ואם לאחר יב"ח הפסידה כל עיקר כתובתה ותוספת וכל מה שנתן לה הבעל... ואין לה מזונות תוך יב' חדש אלו כיון שאינה רוצה בו. נראה מדבריו ג"כ שטעמו כמו שכתבו הרשב"א והמאירי שכיון שפניה להפרד ממנו לא שייך חיוב מזונות שהוא חייב להנהיגה בשתוף עמו בכלכלתה ובצרכיה וכשהיא רוצה גרושין אין המזונות אמצעי לשיתוף ולקיום יחדיו.

.4 ס כ ו ס :

ראינו כי הטעם העקרי להפסד מזונות למורדת של מאיס עלי הוא מהותי ונובע מהבנת משמעות המזונות כמכשיר של קיום יחדיו "אוכלת על שולחנו" ובטוענת מאיס עלי ורוצה להתגרש אבד למזונות עיקר משמעותן. כך נראה מהרשב"א בתשובות שזכרו ("כיון שאינה רוצה בו") וכמאירי וריטב"א ומ"מ. מלבד זה נראה כי יתכן גם הפסד מזונות הנובע מאבדן הכתובה. כלומר בתום יב"ח שהיא (כמאיס עלי) מפסידה כתובתה לכו"ע ובתום ד' שבתות לרוב הראשונים במורדת דבעינא ליה הפסידה גם כל תנאי כתובתה כולל מזונות. כך נראה מהריטב"א בתשובה שס"ל שלא קנסינן למורדת במזונות אבל מודה שלאחר ד' שבתות (אף שהוא בתוך יב"ח) הפסידה מזונותיה והוא מעמיד הירושלמי (שמבאר בו שמורדת אין לה מזונות) בכה"ג שכבר אבדה כתובתה. הרשב"א בתשובה שבב"י סימן עז עוסק ג"כ בבעיא של הקשר בין כתובה למזונות אבל בכיוון אחר. הוא דן שם אם יש מקום להפסיד למורדת את מזונותיה גם כשלא אבדה כתובתה (כגון שלא הכריזו עליה - לפי פרוש א' או שלא מפסידה כתובה כיון שנחנה גבול למרדה - לפי פרוש ב' עין פד"ר כרך ו' ע' 10-11) ומסיק שאין קשר ולכן יתכן שכתובתה לא הפסידה אבל מזונות הפסידה אבל אין זה שולל את קיום הקשר ההפוך דהיינו שתפסיד מזונות מחמת הפסד כתובה.

מכל הלין טעמי נראה שלא נוכל להשען על היסוד הראשון שכתשובת הרב שכיון שיש לה אמתלא אין שום סיבה לקונסה או לכפות עליה במיני כפיה דמה בכך שאין סיבה לקונסה או לכפותה הרי מ"מ ענין המזונות הוא חלק מחיי האישות כפי שנתבאר וכשהיא אינה עמו או שאינה רוצה בו אין מקום למזונות. ראינו כי הפסד מזונות כמאיס עלי אינו מתורת קנס או כפיה אלא חסרון מהותי בחיוב המזונות כשהיא רוצה גרושין ולכן גם אמתלא המבוררת

ביותר לא תעזור כאן. ובנוסף לזה ברגע שאבדה כתובתה - ורוב הראשונים מודים שלאחר יב"ח אין לה כתובה - אבדו המזונות לכו"ע.

ה. שיטת הראש והמ"מ

אמנם ברא"ש לכתובות סג-סד נקט בלשונו שפחיתת מזונות הם קנס וז"ל שם (סוף סי' לד): "ומשהינן לה תריסר ירחי שתא ולית לה מזוני מבעל. תקנה זו נעשית בימי האמוראים האחרונים כאשר ראו כי גבהו בנות ישראל ודעתם זחה עליהם וכאשר היה להם כעס עם בעליהן היו אומרות לא בעינא ליה והבעל מגרשה מיד כיון שפטרנו מכתובה ושוב היו הנשים מתחרטות תקנו שתשהה שנה ואם יגרשנה בתוך השנה שלא תהא מחילתה מחילה ויצטרך ליתן לה כתובה אולי יתפיסו בתוך השנה וכיון שתקנו כך לאומרת מאיס עלי שהיתה ראויה להתגרש מיד בלא כפיה כל שכן למורדת, ואינה נזונית אותה שנה אבל הוא אוכל פרות וחייב בפרקונה ובמזונות קנסו אותה דרוב נשים אין מספיק מעשה ידיהן למזונותיהן אבל היתה חפצה שלא יאכל הבעל פרות נכסיה ולא יתחייב בפרקונה לאו כל כמינה הלכך הוא אוכל פרות וכיון שאוכל פרות חייב גם בפרקונה."

לכאורה נראה מדבריו שבטוענת מאיס עלי הפסד המזונות הוא מתורת קנס וע"כ בנותנת אמתלא מכוררת י"ל שלא קנסו. אבל יש לדחות בב' דרכים: הא' שכתב כאן הביטוי "קנסו אותה" משום לתא דמורדת של בעינא ליה שהיא כלולה בתקנת יב' חדש וגם הפסד המזונות חל עליה ובה אין טעם אחר אלא הקנס. הדרך הב' הוא שבאמת ההפסד של המזונות הוא משום שאין יסוד למזונות כאשר היא רוצה בגרושין וחייב מזונות הוא חלק מחי אישות משותפים וכפי שנתבאר אבל לפי טעם זה היה צריך להפסידה זכות פדיונה רק שלא עשו כן כי היא תרצה בכך שע"י כן תרויח פרותיה ולכן לא הלכו אחרי הטעם העיקרי ואמרו לא

פלוג והשאירו תקנת פדיון לגביה. לעומת זה במזונות לא אמרו לא פלוג ולא עשו דבר להשאיר התקנה משום שהפסד המזונות הוא קנס לגבה גם אם תרויה מעשה ידיה ולכן העמידו על הטעם המקורי שבאשה כזאת אין מקור למזונות והקנס הוא שלא ראו כאן מקום לחרוג מן הדין ולהחיל מזונות מכח לא פלוג כמו שעשו בפדיון כיון שכאן ראוי להפסידה ולקונסה. (עין פד"ר כרך ו' ע' 10 שפרוש בתרא הוא לפי דעת הרוב שם ופרוש קמא ברא"ש הוא לפי דעת המעוט שם ע' 19).

אמנם החזון אי"ש סימן סט ס"ק טו אכן הבין ברא"ש שהפסד המזונות הוא משום קנסא ודוקא במורדת של מאיס עלי וזהו קנס שנתפרש בגמרא רק במאיס עלי אבל במורדת של בעינא ליה אין מקור לקנס זה והיא מפסידה מזונות רק עם הפסד הכתובה ולכן תוך ד' שבתות לא הפסידה מזונות. עוד הביא שם החזון"א בשם הרשב"א הנ"ל בתשובה שבב"י שבמורדת דבעינא ליה הפסידה מזונות גם לפני תום ד' שבתות עפ"י הרי"ף והרמב"ם והוא טוען שאין לזה מקור בגמרא ולא ברי"ף וגם לא ברמב"ם (ועי' בפד"ר כרך ו' ע' 10-11). יתכן לפי החזון"א שבמאיס עלי קנסינן ולא במורדת דבעינא ליה כיון שבמאיס עלי שמעיקר הדין הפסידה כתובה מיד ורק תק"ח שלא תועיל מחילתה הם לא תקנו אלא להמשיך חיוב הכתובה אבל תנאי כתובה כולל מזונות פקעו ברגע שחיוב הכתובה נפקע מעיקר הדין ולא תקנו להמשיכו כמו הכתובה בגלל קנס. נמצא שמלבד הקנס הרי שהפסד המזונות מיוסד על העקרון שהפסד כתובה גורר הפסד של תנאי כתובה. נמצא כי שיטת החזון"א בדעת הרא"ש יתכן שהיא סיוע לתפיסת הרב בחיוב מזונות כשיש אמתלא מבוררת. ומיהו גם לתפיסה זו ברגע שהפסידה כתובה הפסידה גם מזונות. וק"ל שכתובתה היא מפסידה לאחר יב"ח גם בנותנת אמתלא מבוררת.

בתשובה נו מבואר שכבר הקשו לרב משיטת הרשב"א שהביא הב"י שבמאיס עלי כתב שהיא אנוסה ובכ"ז לאחר יב"ח כתב שאין לה מזונות והרב תירץ שהרשב"א מיירי כשאין לה אמתלא מבוררת (עיי"ש בעמ' רד) ויבואר לקמן. הרב עצמו הביא את דברי המגיד משנה הנ"ל והקשה מהם לשיטתו ותירץ: "די"ל

דהה"מ מיירי בסתם מאיס עלי שלא באה ע"י אמתלא או לכה"פ כשאין האמתלא המכריחה אותה להיות מאיס עליה מבוררת לפנינו אבל כשהטעם מבורר לנו שהיא מוכרחת למאוס בו דהויא אנוסה מבוררת בזה י"ל דגם הה"מ יודה די"ל מזונות". לפי מה שכתבנו לעיל אין תירוץ זה מספיק שאף אם נחשבת כאנוסה מ"מ בכך שהיא רוצה להתגרש ואינה נחשבת יותר כמי ש"יושבת עמו" אין לה מזונות מעיקר הדין ולא בגלל קנס ולא אכפת לנו לכן אם היא נחשבת כאנוסה וכפי שראינו להדיא בתשובת הרשב"א.

בהמשך הדברים כתב הרב תרוץ נוסף: "וחוץ מזה י"ל דכל הענין של חיוב מזונות בא ג"כ מפני דאגידא ביה כמשכ"ל וזה לא שייך כ"א בזמן שאנו אומרים שצריך ליתן לה גט אבל בתוך י"ב חדש לפ"ד דגמרא אין אנו אומרים לו כלל שיגרש ולפ"ד הפרישה אסור לגרש בתוך יב"ח א"כ אין הדבר של גרם הפסד מזונותיה חל עליו אבל אחר י"ב חדש או למאן דס"ל דכמאיס עלי לא שייך כלל דין דיב"ח והיא מבקשת גט... והטעם שלה למה היא ממאסת בו הוא מבורר לבי"ד ודאי י"ל דלא שייך כלל לקנוס אותה במקום אונס כזה להפסיד מזונות כ"ז שהוא מעכב אותה למרות מה שמאסה בו בטענה מבוררת כנ"ד". על יסוד זה יש לומר שגם התרוץ הראשון יש לו מקום והרשב"א ומ"מ דברו כשאין אמתלא מבוררת שאז אין חיוב גט משא"כ כשיש אמתלא שאז יש חיוב גט וזכאית למזונות כתורת מעוכבת ולא בגלל שהיא אנוסה.

תרוצו זה של הרב מביא אותנו לכדוק את העקרון שממנו יצא הרב והוא שהטוענת מאיס עלי באמתלא מבוררת יש חיוב על הבעל לגרשה (ולכן כשאינו ממלא את חיובו היא נחשבת כמעוכבת מחמתו והיא זכאית על כן למזונות) ובהמשך יהיה עלינו לבדוק מה נחשב כאמתלא לענין זה ומה גדרם של מזונות שחיובם מתורת "מעוכבת".

ו. האם יש חיוב גט בטוענת מאיס עלי (ונתנת אמתלא)

הרב בחשוכה הנדונה הביא מקור לכך שיש חיוב גט בטוענת מאיס עלי עפ"י שיטת הרמב"ם והרשב"ם שס"ל שבטוענת מאיס עלי כופין לגרש "לפי שאינה כשבויה להבעל לשנוא לה". אמנם רוב הראשונים חלקו וס"ל שאין כופין בשוטים לגרש י"ל שהרי זה מפני חומר הכפיה אבל לענין חיוב גרידא יודו כולם שיש על הבעל חיוב לגרשה. כמוכן שאם נקבל שיש עליו חיוב לגרשה ממילא יש לה מזונות כאשר היא מעוכבת מחמתו. וז"ל בתשובה "שאע"פ שאין אנו רשאים לצאת מגדרן של רוח"פ החולקים על הרמב"ם ורש"י ורשב"ם דס"ל כותיה דכופין לגרש כמאיס עלי ודבריהם מוכנים מאד היכי דאיתנהו טענות חשובות ומכריעות מצד האשה הנ"ד מ"מ מפני חומר א"א (אשת איש) אין אנו נוהגים לכופ לגרש אבל מ"מ מאחר שמצד הדין חיב הוא להוציא מתח"י כסכרת הרמב"ם שלא תהינה בנות ישראל כשבויות כיון שהיא אומרת מ"ע בטענות מבוררות והוא מעכב אותה שלא תוכל לינשא לאחר שיפרנס ויוון אותה ודאי דסברא אלימתא היא שצריכין לחייבו במזונות".

הרב כתב ד"ו שיש חיוב גט גם לחולקים על הרמב"ם כהנחה כוללת. נשתדל להביא מקורות ולמצוא הדעות שסוברות כן להדיא (ועי' בפד"ר ז' ע' 201-207 ופד"ר ב' ע' 194-195 התיחסות לגדון דידן בהרחבה).

1. ש ט מ " ק ב ש ם ל מ י ד י ר ב נ ו י ו נ ה - מדברי תר"י נראה שבמאיס עלי יש חיוב גט ואפי' לא התנה זאת במפורש בצורך שהאשה תתן אמתלא לדבריה. וז"ל שם (לכתובות סד): "דאע"ג דאין כופין לתת גט באומרת מאיס עלי היינו כפיה בשוטים אבל ב"ד מודיעים לו שמצוה עליו לגרשה ונותנין לו עצה שיגרשנה ואם לא יגרשנה האי מאי דאמרינן האי מאי דעבר אדרבנן מצוה למיקריה עברינא ורבנו תם היה אומר

שאפילו זה לא נאמר לו אלא שאם יבא לימלך אם יגרשנה בלא כתובה ב"ד נותנין לו עצה שיגרשנה לאלתר כן כתבו תלמידי רבנו יונה. בדברי תר"י יש סתירה שכתחלה כתבו לשונות המורים שאין עליו חיוב לגרשה "מודיעים לו", "ונותנין לו עצה" ואילו בסוף מבאר שמותר לקרוא לו עברין לפי שנחשב כמי שעבר אדרבנן. ונראה לפרש שהעיקר הוא כסיפא דהיינו שיש עליו חיוב מדרבנן (ולכן נקרא עברין כשאינו מגרשה) ומה שכתב בתחילה הלשון ש"נותנים לו עצה" היינו כי כל דבר לעומת כפיה נחשב כעצה. אי נמי י"ל שאם הוא משהה את הגרושין זמן מסוים עדין לא יחשב עברין. דאע"פ שיש חיוב גט לא נאמר שהוא נחשב עברין אם אומר שרצונו לנסות ולפייסה בדברים ועל זה נאמר שנותנים לו עצה ועדין אינו עברין וזה בתחלת הדרך. ואם נמשך הענין וב"ד רואה שאין סכוי בדבר יותר אז הוא נחשב עברין וזה יתכן רק א"נ שאין דין להשהות יב"ח במ"ע ופי' ראשון נראה עיקר.

לתפיסה זו שהעיקר בדברי תר"י שיש תקנה וחיוב והוא נקרא עברין יש סיוע מהמשך הדברים בתר"י. לפי שאם נאמר שהעיקר כפי שכתב ברישא א"כ במה הוא מחולק עם ר"ת שהרי גם ר"ת כתב שנותנים לו עצה, ויש לישב וצ"ע.

לפרושנו יש סיוע גם מהד"ה שלאחריו בשטמ"ק גם הוא בשם תר"י שם כתב וז"ל: עוד כתבו י"א דלסוף תריסר ירחי שתא נכוף אותו בשוטים לגרש אבל מורי הרב נר"ו אומר דלעולם לא נכוף אותם בשוטים אלא דמשם ואילך הוא מצוה לגרשה ואם לא יגרשנה קרינן ליה עברינא כדכתיבנא.

2. ש י ט ת י " א ב מ י ר י - כדעה זו שיש חיוב לגרש גם לחולקים על הרמב"ם ורש"י מצאנו גם במאירי כתובות סד וז"ל: וקצת חכמי הדורות מפרשין בדבריהם - "היב לה גיטא" - שחייב אלא שמ"מ אין כופין אותו.

3. ש י ט ת ה ר מ ב " ם ו ה ר ש ב " ם - כשאנו מונים והולכים את השיטות שבמאיס עלי יש חיוב גט עלינו למנות בראש וראשונה את הסוברים שיש דין כפיה במאיס עלי - הרמב"ם והרשב"ם, גם בשיטתם יש לדון בכמה שאלות. אנו רואים שהרמב"ם פסק שליוצאת בגט במאיס עלי אין כתובה ואע"פ שהיא נחשבת כאנוסה לענין כפיה אינה נחשבת כאנוסה לענין כתובה ויש לדון אם חיוב מזונות דומה לכתובה והדבר צ"ע. וי"ל שלענין כתובה יש להתיחס רק לשאלה אם הבעל מגרשה מרצונו ויש חשש שהיא קלה בעיניו להוציאה (שכגללו נתקנה הכתובה) אם לאו. לפיכך במאיס עלי שהענין מתחלתו ועד סופו לא נסבב מרצונו וחפצו. ובנוסף לזה י"ל שאע"פ שכעת כשתובעת גט היא אכן אנוסה אבל בתחלת המיאוס היא היתה בת בחירה והיא סבבה המאוס לעצמה לכן אינו חייב בכתובתה. אבל לענין חיוב גט וכפיה אזלינן בתר השתא ואע"פ שסבבה המיאוס במידה מסוימת בבחירתה מ"מ עתה היא אנוסה ותקנו חז"ל חיוב גט וכפיה. וענין המזונות נגרר כמוכח אחרי חיוב הגט כי הוא בתולדה ממנו ועין בסוף תשובה זו של הרב. עוד י"ל שהרמב"ם סובר שלענין חיוב גט וכפיה בעינין שחתן אמתלאות (ונדון בזה לקמן) ואם היתה נוטלת כתובה היה ד"ז מגרע באמתלא כי היינו תולים שעיניה נתנה בממונו. גם יתכן לפרש שטענת מאיס עלי היא באופן שברור שהיא מוחלת כתובתה והפסד הכתובה הוא מדין המחילה ואין זה סותר לענין הכפיה והחיוב בגט. דאע"פ שהיא נחשבת כאנוסה מ"מ מחילתה על הכתובה מחילה טובה היא.

לשני הסברים אלו אין בהפסד הכתובה סיבה לדון גם לענין מזונות "המעוכבת" שהם תולדה של החיוב בגט.

בדברי הרב שצוטטו בראש הפרק נראה שלטענת הרמב"ם והרשב"ם צריך שחתן אמתלא לדבריה וכך גם הזכרנו במהלך הדברים - בשורות אלו אבל הנחה זו שנויה במחלוקת ועלינו לברר הדבר כדלקמן.

4. ה צ ו ר ך ב א מ ת ל א ל ש י ט ת ה ר מ ב " ס - ר ש ב " ס -
ראינו כי לשיטת הרמב"ם יש לטוענת מאיס עלי מזונות אם בעלה מסרב
לגרשה ועלינו דק לברר האם לשיטת הרמב"ם דין הכפיה והחיוב לגט היא
רק כשנותנת אמתלא לדבריה או שאין צורך בכך. וכבר בארו דבר זה בפס"ד
(בפד"ר כרך ג' ע' 206-207) ומסקנתם שלדעת הרא"ש בתשובה (כלל מג
אות ח') והחוט המשולש הטור השלישי (חלק ד' משו"ת התשב"ץ) שאלה
לה ס"ל שאין צורך לאשה לברר לפני בי"ד את ההכרח במאיסותה בו וכן
דייקו שם משו"ת המיוחסות לרמב"ן סי' קלח.
לעומת זה דעת המאירי כתובות סג שדברי הרמב"ם הם רק "כאשר אנו
מכירים בו שהוא ראוי למאוס מחמת רוב פחיתותו והפסד עניניו" וכן הביאו
שם בשם המהרי"ט אהע"ז סימן מ'. לדעת מהרי"ט "צריך לחקור הדבר היטב
שיהיה ברור וניכר לנו שאי אפשר לה להבעל ברצונה לו שהוא מאוס בעיניה
וצריכה לתת אמתלא לדבריה עד שנאמינה כמ"ש הרא"ש וההגהות בשם
מהר"ם" הרי שהשוה גדרי אמתלא לדינא דגמרא לפי הרמב"ם (לענין כפיה)
עם גדרי אמתלא של דינא המתיבתא לפי הרא"ש ומהר"ם.
המהרי"ט בהמשך כתב דאע"פ שהרמב"ן במיוחסות כתב שאינה צריכה לתת
אמתלא לדבריה מפני מה הוא מאוס בעיניה "מ"מ אנו צריכים להכין ולבחור
זה מדבריה שכן הוא האמת שהוא מאוס עליה" הרי שלדעת מהרי"ט התנאי
המינימלי שבי"ד יהיה משוכנע מתוך דבריה שאכן הוא מאוס בעיניה אפילו
לא הביאה סיוע לדבריה.
יתכן כמובן שכל זה לענין כפיה אבל לענין חיוב גט יודה המאירי והמהרי"ט
לדעת הרא"ש והחוט המשולש.
הר"ח מוולוז'ין בחוט המשולש בתשובה ב' האריך להוכיח שלשיטת הרמב"ם
כופין אפילו היכא שאין אמתלאות מבררות והתוס' סג, ב שכתבו שדין
הכפיה למאן דאית ליה הוא כשיש רגלים לדבר כתבו כן בדרך דחיה אבל

אינם סוברים כן למסקנה. וכיאר שם שכן דעת הב"ח ומצא לכך מקור בתשובת רשב"א תקעב והר"נ בתשובה סי ג' ובתשובה כב והריב"ש בתשובה שס"א שהגודרת הנאה מיכמה דינינן לה כדין מורדת דמאיס עלי אע"פ שלא נתנה אמתלא כלל. וכך דייק גם מדברי הרמב"ן שבתשובת הריב"ש. ומסקנתו: "א"ו נראה ברור ופשוט מדעת כל הפוסקים ראשונים דעפ"י דינא דגמרא לא בעינא רגלים לדבר" וזה סיוע גדול שלענין חיוב מזונות וחיוב גט יתכן שכו"ע יודו שא"צ ברור המיאוס והוכחתו (לשיטת הרמב"ם ורשב"ם).

ומ"מ היכא שיש אמתלא מבוררת ברור כי לשיטת הרמב"ם ורשב"ם יש חיוב גט וחיוב מזונות כשמסרב לגרשה.

5. ש י ט ת ס' ר י " ד - הרב ב"עזרת כהן" הביא ראיה מהתוס' רי"ד שמורדת של מאיס עלי לא הפסידה מזונות כשיש אמתלאות מבוררות לדבריה. עיקר ראיתו ממה שכתב בתוס' רי"ד שבמאיס עלי "אין מקום לכפיה כלל" משום שיש לחשבה כאנוסה. מכך מסיק הרב בפשטות שיש לה מזונות שהרי שלילת מזונות היא דרך של כפיה וכבר כתב תוס' רי"ד שאין כפיה כלל. אמנם לפי מה שבארנו בפרקים הקודמים הרי שיטת רוב הראשונים שבמאיס עלי ורוצה גרושין היא מפסידה מזונות מעיקר הדין ולא מטעם כפיה או קנס א"כ לא נוכל להביא ראיה מדבריו אלו של התוס' רי"ד. כי אע"פ שאין כופין אותה מ"מ מה שמפסידה מן הדין ודאי לא יזכו לה כפרס, ושלילת מה שמפסידה מן הדין לא נקראת כפיה. ואע"פ שנחשבת אנוסה מ"מ מאחר שאינה רוצה בו ואינה יושבת יותר עמו וגם הוא לא גרם לה שתצא הרי אין מקום לחייבו במזונותיה.

אמנם לכשנעייין בדברי התוס' רי"ד נראה שאפשר שתצא ממנו פינה ויסוד לגורם השני שעליו מתבסס הרב והוא שבטוענת מאיס עלי ואמתלא מבוררת יש חיוב גט והיא זכאית לכן למזונות של מעוכבת מחמתו (אם מסרב

לגרשה). וזה לשונו של התוס' רי"ד (לכתובות סד, א) "שהמורדת דמאיס עלי אין כופין אותה ע"י הפסד כתובתה אלא מניחין אותה במרדה דכיון דבעלה מאיס בעיניה אנוסה היא בדבר ולא מדעתה עושה כן ואפילו אשה כשרה אי אפשר להבעל לשנאוי לה ואע"פ שאין שום מום ניכר בו. הרבה פעמים אשה מואסת בבעל ואע"פ שאין שום מום ניכר בו וזה דומה לאדם שאין יכול לאכול מאכל השנאוי לו ונתעב עליו ואין שום דרך כאן לכפיה כ"א לעשות דרך בקשה ולפתותה אולי תחשוק בו ואדרבה אם היינו יודעים בודאי שטענתה אמת שהוא מאוס בעיניה ולא נתנה עיניה באחר היינו כופין הבעל להוציא כי הך דתנן לקמן בפרק המדיר ואלו שכופין אותן להוציא מפני שהוא מאוס בעיניה ואין האשה יכולה לסכול שתבעל לו אלא משום דהכא אנו מסופקים בטענתה שכיון שאין אנו רואים בבעלה באותן המומים י"ל שמא עיניה נתנה באחר ומשום זה היא אומרת כך לפיכך אין כופין הבעל להוציא אבל מ"מ גם היא נמי אין כופין להפסיד כתובתה דשמא טענתה אמת דלכ יודע מרת נפשו" עכ"ל.

נראה לכאורה מדבריו שגם כאשר אין ביה"ד משוכנע שאכן היא מואסת בו כאמת מ"מ אינה מפסדת הכתובה ורק לענין כפיה צריך "שנדע בודאי שטענתה אמת". ולכאורה יש בכאן יסוד לומר שכשם שאינה מפסידה כתובתה ככה"ג כך גם אינה מפסידה מזונות. אלא שהיא גופא טעמא בעיא מדוע מזכים אותה בכתובה בשעה שיש ספק אם טענתה אמת והרי הבעל מוחזק והממע"ה?

הנראה בזה שהתוס' רי"ד מיירי כשנותנת אמתלא הנראית לבי"ד ובי"ד אכן משוכנע שלפי הנסבות היא עשויה למאוס בו והיות שגם אין לפני בי"ד חשש שעיניה נתנה באחר הרי שאין שום ריעותא מוכחת ולכן מקבלים את טענתה ואינה מפסידה כתובה (ומזונות). עם זאת מאחר והדבר ידוע שגם בבעל פחות ערך ביותר וראוי אליכא דכו"ע שתמאס בו מ"מ יש נשים רבות

שחיות בשלום עם בעלים כאלה לפיכך גם כשיש אמתלא מבוררת ביותר יש אפשרות שאינה מואסת בו באמת ורק עיניה נתנה באחר. חשש זה הוא רחוק ואינו בגדר חשש דאורייתא ורבנן חשו לו רק לענין כפיה אבל לענין כתובה (וה"ה לענין מזונות) לא חששו לו. לכן אם נראה לבי"ד עפ"י האמתלאות ועיניה של האשה שהיא מואסת בו באמת לא הפסידה כתובתה (ואע"פ שאין הבעל אשם במאיסתה בו מ"מ גם במומים אינו אשם וכ"ז נאמר בהם שכופין אותו ונותן כתובה). לאור האמור נראה שרק לענין כפיה שיש בזה חומר אסור אשת איש החמיר התוס' רי"ד לחוש שמא אינה מואסת בו למרות האמתלא אבל לענין חיוב בגט שעיקר הנפ"מ שלו היא לממון (של מזונותיה כמעוכבת) דינו של ד"ז כמו דין הכתובה וכשם שלא חשו מדרבנן התם לחשש רחוק שמא עיניה נ"ב כך גם לענין חיוב גט ומזונות לא חשו לכך היכא שיש אמתלאות מבוררות.

נמצא כי במאיס עלי ואמתלאות מבוררות היא נחשבת כאנוסה וכ"ז מפסידה את המזונות שמתנאי כתובה אבל מכיון שהוא חייב לגרשה יש לה מזונות של מעוכבת מחמתו. ויש לדון היאך הדין במומין גדולים שכופין את הבעל לגרש אם גם שם אבדה את המזונות שמתנאי כתובה כשהיא מבקשת להתגרש וכל מזונותיה רק מדין מעוכבת מחמתו וצ"ע.

לפי מה שנתבאר נוכל לומר גם כן שהרשב"א, ריטב"א ודעימייהו שכתבו בפרקים הקודמים בשם שבמאיס עלי הפסידה המזונות מעיקר הדין י"ל דהנ"מ כשאינה נותנת אמתלא מבוררת. אבל כשנותנת אמתלא מבוררת אזי יש לה מזונות מדין מעוכבת (ומיהו מזונות שמעיקר הדין - מתנאי כתובה - אין לה גם במקרה זה). כ"ז כפי שכתב הרב בעצמו בשיטת המגיד משנה.

עפ"י האמור יש לישב את הקושיא שהביא הרב בתשוכה בשם הגר"צ עוזיאל. תוכן הקושיא הוא שאין להתחשב בדברי התוס' רי"ד כיון שדעתו שבמאיס עלי נוטלת כתובה ואנו פוסקים שאין לה כתובה וא"כ על כרחך

שלא דנים אותה כאנוסה כפי שכתב התוס' רי"ד וא"כ גם לענין חיוב גט ומזונות לא תחשב כאנוסה.

הנראה בזה כפי שכתבנו שדעת תוס' רי"ד שכאשר יש אמתלא מבוררת אזי מעיקר דינא אין לחוש לאפשרות שאינה מואסת בו ורק עיניה נתנה באחר אך לענין כפיה חיישינן לכך מדרבנן. לעומת זאת שאר הפוסקים הרחיבו את החשש גם לענין הכתובה וחששו שלא להוציא ממון מפני המעוט. אבל לענין חיוב גט בעצמותו שאינו נוגע לאסור אשת איש ולא להוצאת ממון י"ל שאין לחוש לכך מעצמנו כיון שאין שום ריעותא לחוש שעיניה נ"ב וכי האשה משקרת ואינה מואסת בו באמת. מכיון שלענין חיוב גט לא מצאנו שהחמירו כמו לענין כפיה ממילא גם לענין חיוב מזונות לא החמירו כיון שהוא אינו דין בפני עצמו אלא תולדה של החיוב בגט. אע"פ שיש בזה ענין של הוצאת ממון מ"מ אינו דומה לכתובה כי הוא בא בתולדה מחיוב הגט כאמור.

אי נמי י"ל שענין כתובה שאני שאם היינו מזכים לה כתובה היה פגם באמינות של האמתלאות והיה מקום לחוש שעיניה נתנה בממון משא"כ בנדון מזונות שאם חפצה במזונות עדיף לה שלא תמרוד כלל. עוד י"ל שהפוסקים פטרוהו מכתובתה כי ענין הכתובה נובע ממחילה שהרי רבים פרשו שהטוענת מאיס עלי כוללת בדבריה "לא הוא ולא כתובתו". נמצא שאין להסיק כלל ממה שחלקו הפוסקים על התוס' רי"ד בענין כתובה שיחלקו עליו גם בענין חיוב גט ומזונות. עיין בדברי התשובה של הרב לקושית הגרב"צ עוזיאל באמצע התשובה (נו) עפ"י הגאון ובסוף התשובה. עין גם מש"כ לעיל בבאור שיטת הרמב"ם.

ז. כפיה וחיוב גט במאיס עלי - שיטת הרא"ש בתשובותיו

1. הסתיירה בפסקי הרא"ש

הרא"ש בתשובות כלל מג אות ח דוחה את שיטת הרמב"ם שכופין להוציא בטוענת מאיס עלי וז"ל: ויותר התימה הגדול על הרמב"ם ז"ל שכתב שאם אמרה מאסתיהו... כופין אותו לשעתו לגרשה לפי שאינה כשבויה שתכעל לשנוי לה; ומה נתינת טעם לכופף האיש לגרש ולהתיר אשת איש? לא תבעל לו ותוצרר אלמנות חיות כל ימיה, הלא אינה מצוה על פריה ורביה, וכי בשביל שהיא הולכת אחר שרירות לבה ונתנה עיניה באחר וחפצה בו יותר מבעל נעוריה נשלים האותה ונכופף האיש שהוא אוהב אשת נעוריו שיגרשנה? חלילה וחס לשום דין לדון כן. נראה ברור מהרא"ש שהבין שהרמב"ם מיירי באופן שאין אמתלא מבוררת ולכן כיון שיש ספק ויתכן שאין זה מיאוס אמתי א"כ אין מקום לכפיה כי נכנסים לספק גט מעושה. (וכבר הבאנו לעיל שאף בתוס' רי"ד שנקט שהיא נחשבת אנוסה גמורה כתב שאין כופין והוסיף שאם היינו יודעים שהאמת אתה היינו כופים הא בלא"ה שיש ספק אין כופין).

ולפי"ז אף אם נאמר שהרא"ש חולק בכל ענין גם כשיש אמתלא מבוררת (וכפי שהסברנו בדעת תוס' רי"ד עי"ש) היינו לענין כפיה אבל לענין חיוב י"ל שהרא"ש מודה דסגי באמתלא מבוררת ואולי אפי' אין צורך באמתלא. בחוט המשולש (ח"ד מס' התשב"ץ) טור השלישי סימן לה הבין בדעת הרא"ש שבאמתלא מבוררת כופין וא"כ כ"ש שיש חיוב.

יש סיוע לכך מתשובת הרא"ש בכלל הנ"ל ס"ק ו. שם פוסק הרא"ש שאין כופין במאיס עלי כיון שהיא פלוגתא בין הרמב"ם לבין ר"ת ור"י ולכן אין לנו לכפות ולעשות גט ו"להכניס ראשנו בין הרים גדולים ולעשות גט מעושה שלא כדין" אבל מאידך אם עשו מעשה כותב הרא"ש "שכשר ועל להבא אני כותב אבל לשעבר אם סמכו על רבינו משה מה שעשה עשוי", ויש כאן פלא גדול שאם אכן

הרא"ש סובר שיש כאן מחלוקת שקולה ובאות ח' נראה שהכריע דלא כרמב"ם וא"כ יש כאן לפחות ספק של תורה כיצד הכריע בדיעבד כרמב"ם. אמנם בשו"ת התשב"ץ ח"ב סי' רנו הבין שהרא"ש פסק שיש לסמוך בדיעבד רק למקומות הנוהגים בדרך כלל כרמב"ם אבל בב"י סי' עז הובאו דברי הרא"ש בסתמא בכל ענין. נוכל לישב הסתירה עפ"י מה שכתבנו לעיל ונראה לומר שטוענת מאיס עלי הוא ספק אנוסה גם לר"ת ור"י וגם הם מודים שהא דאין כופים אינו מתורת ודאי אלא שהיא ספק אנוסה ואם היינו יודעים בודאי שהיא אנוסה היו גם הם סבורים שיש לכפות אותו ולפיכך יש כאן ספק ספיקא ספק אם הלכה כרמב"ם או כר"ת ואפי' אם הלכה כר"ת הוי ספק אם היא אנוסה ויש בה דין כפיה. ולענין כפיה לכתחלה לא רצה לסמוך על ספק ספקא זה משא"כ לענין דיעבד. וי"ל שלענין חיוב לגרש פשיטא דלא גרע מהכשר גט בכפיה בדיעבד ויש לסמוך על ס"ס.

2. מוחזקות וספק ספקא בחיוב גט

השואה זו של ס"ס לענין כשרות הגט לס"ס לענין חיוב גט אינה פשוטה כל עיקר. כאשר ניתן הגט הרי יש לפננו שאלה של אסורים האם היא מותרת או לא ולענין זה נוכל לסמוך על ספק ספקא כאמור. אבל לענין חיוב גט לכתחלה וכ"ש לענין כפיה אין זו שאלה של אסורים אלא של הפקעת הזכויות שיש לבעל באשתו ויתכן שדבר זה נדון כממונות שבהם קי"ל שאין מוציאים ממון מהמוחזק ע"י ספק ספקא. אמנם יש מקום לדון מי נחשב מוחזק בספק של חיוב גט האם הבעל מוחזק בזכותו שלא לגרש שלא ברצונו או בזכותו שתמשיך להיות אשתו על כל הזכויות שיש לו בה או שמא האשה היא המוחזקת בעצמה ובגופה. ונראה שכאשר מדובר בכפיה ששם נשללת זכותו לתת הגט ברצונו יתכן שהוא מוחזק בזכות זו (שלא לגרש אלא ברצונו) אבל בחיוב גט שאין הוא כפוי על הגט והוא נותנו בבחירתו ורק באים לשלול את זכויותיו באשתו ולכן כשהדיון על זכויות שיש לו באשתו נראה שהיא מוחזקת בעצמה.

אלא שלפי הצד האחרון יצא חידוש שבכל ספק של חיוב גט זוכה האשה וזה לא שמענו. על כן נראה שיש לדון אם חיוב גט הוא פועל יוצא של הפקעה (מדאורייתא או דרבנן) של כל הזכויות שיש לבעל באשתו - ואז נראה שמספק היא נחשבת מוחזקת - או שמא חיוב גט זו הלכה העומדת בפני עצמה שחכמים חייבו בתקנתם את הבעל לתת ג"פ לאשתו ולעשות את הדרוש כדי שתשתחרר ממנו וכתוצאה מזה קבעו שהוא מאבד כל הזכויות שיש לו בה (כיון שנקבע שהגיע זמנה להתגרש וזמן כתובתה ליגבות) וכשיש ספק אם חל חוב זה על הבעל יתכן שהוא מוחזק.

יתכן גם צד שלישי שאף אחד לא נחשב מוחזק וזאת לפי מש"כ שחיוב גט היא תקנה שהטילה על הבעל לעשות הכל כדי לפטור את אשתו. יתכן שחיוב כזה לא נחשב כחיוב ממוני אלא כתקנה המחייבת לעשות מעשה (של נתינת ג"פ) והספק בתקנה נדון כספק של אסורים או של מצוות ולא כספק ממון. ואם תאמר שהרי לתקנה יש גם צד הדומה לממון של אבוד הזכויות שיש לו בה י"ל שאבוד הזכויות נדון בתולדה מהתקנה ועוד שהרי כבר כתבנו שלענין אבוד הזכויות שיש לו בה מסתבר שהיא נחשבת כמוחזקת.

לפי הצד האחרון מוכן שבספק תקנה הבעל פטור ומאידך בספק ספקא יש מקום לחיבו דאין הבעל נחשב מוחזק.

נראה עוד להבהיר שאם דנים בחיוב גט על אבוד זכויות שיש לו באשתו בנושא העיקרי אזי י"ל שחיוב גט הוא ענין דאורייתא שחכמים שיערו וקבעו שבאותם מקרים שנפסק "יוציא" לא שעבדה התורה את האשה לבעלה. לעומת זאת אם חיוב גט הוא דבר שעומד בפני עצמו ואבוד הזכויות הוא תולדה של חיוב הגט ולא להיפך ורק היותו מחויב לגרשה מקנה לה זכויות של אשה שמטא זמנא להתגרש א"כ יש לשאול היכן מצאנו לחיוב זה מקור בתורה. בדין תורה מצאנו רק שאשה משועבדת לבעלה וניתן שפיר לומר שבתנאים מסוימים אינה משועבדת יותר וגם זה דין תורה ומזה יכול לנבוע חיוב גט כיון שמחזיק באשה

שאינ לו שעבוד ולא זכויות בה. אבל אם נאמר שהסדר הוא הפוך שחיוב גט קודם ומזה מגיע אבוד זכויותיו א"כ עלינו לשאול היכן המקור בתורה שהוטל עליו חיוב שכזה. על כן נראה שלפי צד זה חיוב גט זו תקנה דרבנן.

עלה בידנו שיש צד לפרש שהרא"ש סובר שחיוב גט נדון כאסורים, וספקות שלו הם כספקות בתקנת חז"ל של מצוות ולכן בספק ספקא שיש בטוענת מאיס עלי יתכן לחיבו בגט כשם שמכשירים את הגט בדיעבד ע"ס ספק ספקא זה. לפי"ז נצטרך לומר שדעת הרמב"ם היא שגם במאיס עלי בלא אמתלא יש דין כפיה ואין זה נחשב כספק אצלו. יש להוסיף כי במקום שיש אמתלא מבוררת יתכן שהרא"ש יודה שאפילו כופין להוציא וכמו שכתב בחוט המשולש (בחלק ד' מס' החשב"ץ) טור ג' סי' לה ואפי' תאמר שאין כופין מ"מ יש לומר שיהיה חיוב גט כי באמתלא מבוררת היא נחשבת ודאי אנוסה (ורק לענין כפיה יתכן שחושש הרא"ש בכל זאת שמא אינה מואסת בו באמת). נמצא א"כ שחיוב גט לרא"ש במקום אמתלא מבוררת גורם מאליו חיוב מזונות של מעוכבת.

עוד יש להוסיף שאע"פ שכתוצאה מחיוב גט אנו מחייבים את הבעל במזונות ולענין ממון המזונות הוא בודאי מוחזק וכיצד א"כ אפשר לחייב עפ"י ספק ספקא? בזה י"ל שחיוב מזונות כמעוכבת אינו חוב העומד בפני עצמו אלא תולדה של החובה לגרש ולכן אין הספק נדון כספק ממון בפני עצמו אלא כספק תקנה של חיוב לגרש. לכן אם נפסק שהוא חייב לגרש בין אם נפסק מתורת ודאי או מתורת ספק ספקא הרי כיון שחז"ל הטילו עליו חובה לפטרה חל עליה ממילא דין מעוכבת על כל הזכויות שזה מקנה לה.

3. ת ר ו צ י ם נ ו ס פ י ם ע ל ה ס ת י ר ה ב פ ס ק י ה ר א " ש
יתכן לפרש שהוא סובר שהעיקר כשיטת הרמב"ם ורק לענין לכתחלה הוא חושש לשיטת החולקים על הרמב"ם ולכן בדיעבד הגט כשר אבל לא נראה כן בסימן ח' (שבכלל מג).

עוד י"ל שהראש סובר שתקנת רבנן סבוראי של דינא דמתיבתא שכופין לגרש קיימת גם בזמננו אלא שלכתחלה יש להחמיר שלא לנהוג בה אבל אם עבר וכפה על סמך תקנה זו הגט כשר וכך היא שיטת הרמב"ן ב"מלחמות". ומה שחלק בכלל מג אות ח' היינו על שיטת הרמב"ם שס"ל שמדין התלמוד יש כפיה במאיס עלי אבל בענין תקנת הגאונים יתכן שהוא סובר כרמב"ן.

תתכן גם דרך נוספת לישב הסתירה. נוכל לומר שהרא"ש סובר שבמאיס עלי יש חיוב גט גם לשיטת ר"ת ור"י ומשום כך אם בי"ד עבר וכפה לגט אע"פ שלא היה רשאי ואין תקנה לכפות מ"מ י"ל שאין זה גט מעושה. דכיון שיש חיוב גט א"כ מצוה על הבעל לגרשה ונמצא שאע"פ שאין תקנה לכפות מ"מ אם כפו הרי שהיתה זו כפיה שיקיים את מצוותו ויתכן שבכה"ג לא הוי גט מעושה. יש לדמות דין זה למה שפסק הרמב"ם בפרק ב' מגרושין שאם בי"ד של ישראל טעה וכפה גט שלא כדין שהגט כשר מן התורה.

ועי' בלח"מ שם וכשער המלך בשם מכתב מאליהו שפרשו שהרמב"ם ס"ל לעיקר דברי הגמ' בב"ב מח, א שהכשרות של גט בכפיה היא משום ש"מצוה שאני" ורצונו לשמוע בקול חכמים גורם שירצה באופן שלם. וס"ל לרמב"ם שב"ד של ישראל שטעה מ"מ חייבים לשמוע בקולו כ"ז שלא נתבררה טעותו משום ש"לא תסור - אפי' אומר על שמאל שהוא ימין" וכיון שיש מצוה לשמוע לב"ד ישראל אמרינן שגמר וגירש. נכון אמנם שהראשונים חלקו על הרמב"ם (רש"י גטין פח, ב ר"נ שם טור קלד וב"ש שם) י"ל דהנ"מ כאשר כפו שלא כדין ממש אבל היכא שיש חיוב וכפו אותו לקים את החיוב (והרי יש לו באמת מצוה גמורה במתן גט זה ולמה לא נאמר בזה שגמר וגירש) יודו לרמב"ם. מסיבה זו הכשיר הרמב"ם מדין תורה גט של עכו"ם שכפה מעצמו ולא אמר עשה מה שישיראל אומר לך (במקום שהכפיה מן הדין). ועין בתוס' וברמב"ן ורשב"א ור"ן בב"ב מח, א שהם פרשו שהיכא שאין הדין נותן לכפות על ידי עכו"ם אעפ"י שיש מצוה וחיוב כפיה באותו ענין הגט בטל, אבל יתכן שהרא"ש חולק וס"ל כרמב"ם או

שהוא ספק לו אם ככה"ג הלכה כרמב"ם. ואע"פ שגם הרמב"ם פסל הגט (בכפיה שלא כדין) מדרבנן מ"מ בזה הכשיר כי סמך על השיטות שכופין או מדינא דגמרא או מדין הגאונים.

נמצינו למדין כי לכל הפרושים שהעלנו בהכנת הרא"ש יש לרא"ש דין חיוב גט בטוענת מאיס עלי ולחלק מהפרושים גם דין כפיה מעיקר הדין אך לא להורות כן למעשה. נמצא שלפי כל הפרושים יהיה לרא"ש חיוב גט ומזונות במאיס עלי. ואולם לצאת ידי ספק של הפרוש הראשון יתכן שיש להצריך אמתלא מבוררת כדי שלא יהיה ספק באמיחות מאיסתה.

4. ה ר א " ש ב ת ש ו ב ה כ ל ל ל ה

שוב ראיתי שיש לעין בתשובה נוספת של הרא"ש והיא בכלל לה סוף סעיף ב' וז"ל "אמנם אם נראה לכל רבותי הקרובים אל הדבר שאם המקדש אינו אדם ראוי והגון להדבק בבח טוכים ובנכל ובתרמית פתיה וקרוב הדבר לדמותו לעובדא דנרש דגרסינן ביבמות פרק ב"ש (ק"י, א) משום שנעשה שלא כהוגן הפקיעו הקדושין, גם זה שעשה שלא כהוגן נהי דקדושין לא נפקיע מ"מ יש לסמוך בנדון זה על קצת רבותינו שפסקו בדינא דמורדת דכופין אותו לגרשה" והובאו דבריו אלו בב"י סי' עז. וגם כאן קשה שאם לדעתו אין מקום בכה"ג להפקיע קדושיו א"כ כיצד סמך על הכפיה שהוא שולל אותה (בכלל מג סעיף ו) מכל וכל. גם בענין זה נוכל לישוב כמו כל הפרושים שפרשנו לעיל בהסכר תשובה בכלל מג סעיף ו וכל מה שהסברנו שם לענין דיעבד נכון גם הכא לענין דיעבד ולענין לכתחילה היקל כאן יותר כיון שכאן שקדשה ברמאות הוי כאמתלאה מבוררת ובכה"ג ס"ל שכולם יודו לרמב"ם. מ"מ דבריו בתשובה זו מחזקים את דעת הרב שבמאיס עלי ואמתלא מבוררת יש חיוב גט וחיוב מזונות מתורת מעוכבת.

יש להעיר שהמ"מ פי"ד מהל' אישות חולק על תשובת הרא"ש שבכלל מג סעיף ו' וס"ל שאם כפו במ"ע כרמב"ם תצא.

לעומת זאת התשב"ץ בתשובה בחלק ב' סימן רנו (שהכאנו דעתו לעיל שהבין ברא"ש שהכשיר בדיעבד רק במקומות שנוהגים כרמב"ם) סובר להלכה שבכל המקומות גם היכא שאין נוהגים בכל ענינם כרמב"ם אם עשו מעשה, וכפו על גט במ"ע הגט כשר בדיעבד היינו שאם נשאת לא תצא וההסבר יכול להיות כמו ההסברים בשיטת הרא"ש.

5. שיטת הרשב"ש

הרשב"ש (בן הרשב"ץ) בשאלה צג כתב דברים דומים למה שפרשנו לעיל בדברי הרא"ש בתשובה בכלל לה. וז"ל הרשב"ש שם: שאם היא מורדת בטענת מאיס עלי בלא טעם אין כופין אותה לחזור אליו ואין לה עליו מזונות ומעשי ידיה שלה ואם מתה יורשה, ואם נותנת אמתלא לדבריה כמו שקודם נשואיה לא היתה חפצה בו בזו הוא קרוב לדון שכופין לגרש אלא שלענין מעשה לא הייתי מיקל בכך". הרי שלענין כפיה לא היה מיקל אבל מעיקר הדין סובר שבאמתלא מבוררת כופין ואף שלענין כפיה לא רצה לעשות מעשה מ"מ פשיטא שחיוב איכא וממילא גם נובע שהוא חייב בכה"ג במזונותיה אם מסרב לגרשה.

המעין בתשובה יראה שלא הזכיר (לפני דבריו הנ"ל) כדעה שכופין במאיס עלי אלא את דעת הרמב"ם וכנגדה הביא את ר"ת, רא"ש, רמב"ן ואביו הרשב"ץ שאין כופין וכמו"כ לא הזכיר כלל תקנת הגאונים בענין כפיה ולפי"ז נראה שלדעתו הכפיה במקום זה היא בגלל האמתלא המבוררת והיא נובעת מדינא דגמרא.

ח. שיטת מהר"ם מרוטנבורג

הרב מחבסס בפסקו באופן מיוחד על דברי מהר"ם מרוטנבורג שהובאו במרדכי ובהגהות מימוניות. בדברי מהר"ם שנדון בהם בהמשך מכאן להדיא שבטוענת

מאיס עלי בתנאים מסוימים היא זכאית למזונות אלא שלא נתבאר להדיא מהו שרש החיוב. אנו מביאים כאן את דבריו לאחר שהבאנו כל המקורות שס"ל שיש חיוב גט במ"ע מעיקר הדין כדי לשפוט אם גם מהר"ם סובר כך או שמא לדעתו יש חיוב גט אחר שלא מעיקר דין החלמוד שהוא סיבה לחיובו במזונות.

במרדכי פ' אע"פ סימן קפו הביא תשובת ר' מאיר וז"ל: ששאלת על ענין המורדת דינין דינא דמורדת כמ"ש הרי"ף ז"ל ורוב הגאונים ע"ה סוף דבר נדוניא דהנעלת ליה אי תפסה ליה לא מפקינן מינה לרשות הבעל... ואפילו לדברי הגאון דאמר דיהיב לה עיקר כתובה מנה מאתים (מ"מ) (הכא) לדידן דלא נהגו לכופו לגרש מנה מאתים נמי לא יהיב לה דלא ניתנה כתובה ליגבות מחיים בלא גט ופעמים רבות בא כזה מעשה ודננו כך דיהבינן לה מה דעיילא ומעגנינן לה עד שתתפיס להיות עמו או עד שיתפיס הוא ליתן גט אבל כל היכא דאמרה מאיס עלי והדברים מוכיחים שאין כן אלא מחמת ממון או שהיה לה כעס על בעלה... או מחמת אביה ואמה דארגילוה לקטטה (ואלפיה שתשקר) לומר מאיס עלי ואינו כן יהבינן ליה כולה לדידיה... ולית לה מזונות כדין מורדת (דבעינא ליה) עכ"ל.

נראה מדבריו שתקנת דינא דמתיבתא שהובאה ברי"ף ובגאונים נתקנה גם לטוענת מאיס עלי אפילו כשאין אמתלא מבוררת עמה שכן הוא הגביל את התקנה רק כאשר מוכח שאין כנות בדבריה הא בלא"ה אפי' כסתמא התקנה קימת.

בדבריו מבאר ג"כ שבמאיס עלי סתמא כאשר לא מוכח שאלפיה לשקר הוא חייב במזונותיה. מאחר וכבר בארנו שרוב הראשונים ס"ל שמורדת דמאיס עלי גרועה מזו של בעינא ליה והיא מפסידה את המזונות מעיקר דינא ומהר"ם שכתב כאן להיפך צ"ל שסובר שאין המזונות מעיקר הדין אלא מתורת מעוכבת מכיון שיש חיוב גט. גם מסמיכות הענין יש להקיש ולומר שכל הדינים שנכתבו בקטע זה הם נובעים מדינא דמתיבתא וגם חיוב הגט והמזונות שבעקבותיו הם מדינא דמתיבתא ודבר זה יתברר בפרק מיוחד. תתכן כמובן אפשרות שדעת מהר"ם כדעת הרא"ש הנ"ל שגם הפסד מזונות במאיס עלי אינו מעיקר הדין אלא מתורת קנס

וס"ל שאפי' במאים עלי סתמא לא קנסינן לפי שאינה נחשבת כמזידה אלא כשיש רגל"ד שהיא משקרת.

ש י ט ת מ ה ר " ס ע ל פ י ה ג ה ו ת מ ר ד כ י (כתובות סימן רצ)
 בהגהות מרדכי לכתובות מובאים דברי מהר"ם בצורה שונה: "עוד כתב מהר"ם
 אין בטענת מורדת ממש עד שתתן אמתלא נראית ונכרת לטובי העיר וחכמיה למה
 הוא מאוס עליה... והטוענת מאיס עלי בלא טענה אין לה מזונות ולא נדוניא".
 מדבריו כאן עולה שדינא דמתיבתא חל רק כשיש עמה אמתלאות המכררות לבי"ד.
 גם נראה להדיא שדין המזונות קשור עם דין הנדוניא ושניהם יחדיו תלויים כדינא
 דמתיבתא. ההסבר של הקשר הוא כדלעיל שגאוני המתיבתא תקנו כפית גט
 הכוללת כמובן חיוב גט ומזה נובע שנוטלת הנדוניא כי כבר מטא זימנא ליפרע
 ממנו כל מה שנטל ממנה גם אם אינו מגרשה ומדין זה נובע גם שאם מונע גט
 הרי היא מעוכבת מחמתו ויש לה מזונות (ומה שאינה נוטלת כתובה הוא משום
 שדעת מהר"ם שהגאונים לא תקנו שתהא נוטלת כתובה גם אם יגרשנה בפועל כיון
 שהיא סבבה את הגרושין). אמנם להלכה למעשה אין אנו נוהגים כגאונים בענין
 הכפיה אך בענין חיוב גט לכל הנפ"מ שלו הן לענין נדוניא והן לענין מזונות
 נשאר דברי הגאונים בתקפם.

ש י ט ת מ ה ר " ס ע ל פ י ה ג ה ו ת מ י מ ו נ י ו ת
 (אישות פרק יד ס"ק ה)

בהגה' מימוניות נמצאת שיטה ממוצעת בהבנת דברי מהר"ם וז"ל: כתבו התוס'
 (סג, ב) דלא מציא אמרה מאיס עלי אלא בטענה כל דהו שאינו מתקבל כשאר כל
 אדם וגם תקנת הקהלות כך היא והטוענת מאיס עלי בלא טענה אינו חייב לה
 מזונות ולא אפילו מה שהכניסה לו... וכ"פ מורי רבנו שיחיה בתשובה שאין
 בטענתה ממש אא"כ נותנת אמתלא לדבריה וטענה הנראית לחכמי המקום למה

הוא מאוס עליה שברצון היתה נשארת תחתיו לולא זה הדבר שטוענת ואומרת שממאיסו עליה. עכ"ל. בסוף דבריו נראה שצריך אמתלא מבוררת. גם נראה מדבריו כדלעיל שהוא כורך את זכותה למזונות עם דינא דמתיבתא שלענין הרכוש והטענה והאמתלא נחוצות לשני הענינים כאחד.

הרעיון שהעלנו בדבר הקשר בין חיוב מזונות לבין חיוב גט שעל פי דינא דמתיבתא יעזור לנו בתרוץ קושי נוסף. הזכרנו שרוב הראשונים ס"ל שאין מזונות לט' מאיס עלי והיא מפסידה אותם מעיקר הדין. הראשונים הללו (רשב"א-ריטב"א-מאירי-מ"מ) לא הזכירו חיוב מזונות במאיס עלי כלל לא מעיקר דינא וגם לא מתורת מעוכבת. יתכן אמנם שהם דברו כשאין אמתלא מבוררת ולכן אין חיוב גט ואין גם מזונות של מעוכבת. אבל אם נשים לב לכך שהיחידי שמזכיר חיוב מזונות למאיס עלי הוא המהר"ם והוא גם הנושא העקרי (לאחר הרי"ף) של השיטה שיש לנהוג בדינא דמתיבתא לענין ממון הרי מסתבר לומר שרק בגלל דינא דמתיבתא יש לה מזונות. בדינא דמתיבתא הוא שתקנו לה חיוב גט כשיש עמה טענה ולא מדין התלמוד. לפיכך לא מצאנו חיוב מזונות אצל הרשב"א ודעימיה לפי שהם דברו מדינא דגמרא ונפ"מ לכל המקומות שלא נוהגים בדינא דמתיבתא.

כבר כתבנו שאע"פ שאין אנו נוהגים לכוף כדינא דמתיבתא מ"מ חיוב גט איכא והנפ"מ היא לענין מזונות כאמור.

לאור האמור יש צורך עדין להסביר מדוע לא תקנו הגאונים שתטול ג"כ הכתובה. וכבר כתבנו בענין זה לעיל בשיטת הרמב"ם והתוס' רי"ד והדברים יפים גם לענין זה. יש גם מקום להסביר נוסף לשיטה זו שהגאונים ראו צורך מיוחד לתקן כפיה וחיוב גט כדי שלא יתלו עצמן בנכרים ויהיה גט מעושה או שתצאנה לתרבות רעה אבל הכתובה לא היתה גורם הכרחי בתקנה ולכן אף על פי שכשיש אמתלאות ונראים דבריה יש להחשיבה כאנוסה מ"מ חשו מפני המיעוט שמשקרות ולא תקנו לה שתטול כתובה שלא להוציא ממנו ממון מספק. לעומת זאת לענין

כפיה וחיוב גט הגם שהחשש למיעוט משקרות קיים מ"מ עשו בזה תקנה כי ראו צורך לפניהם שלא יהיה גט מעושה ע"י נכרים. ענין המזונות יתכן שאין בו צורך לתקן כמו בכתובה אבל הוא תולדה הכרחית מהתקנה לחיוב הגט מה שאין כן ענין הכתובה.

לפי הסבר זה עולה כי האשה נוטלת את הנדוניה "מחיים" דהיינו לפני הגט דכיון שיש חיוב לגרש הרי הגיע זמן "הפרעון" מיד עם החיוב לגרש וכפי שכתב המרדכי ריש המדיר בשם מהר"ם עצמו דכל אלו שקי"ל בהו שיוציא ויתן כתובה (ומ"מ אין כופים בשוטים על הגט) עליו ליתן הכתובה וכל הרכוש עובר לגט. ולכן אע"פ שאין כופין לגט מ"מ הרכוש והכתובה נוטלת כי מטא זמנם. אלא שלפ"ז קשה למה כתב מהר"ם (לפי נוסח המרדכי בפ' אע"פ) שאינה נוטלת מנה מאתים כיון שלא הגיע זמנם ולא ניתנו ליגבות מחיים וצ"ע. יתכן לישב שכונת המרדכי אינה לומר כלל שאין חיוב לגרש אלא כונתו שכיון שלענין כפיה אין אנו נוהגים כגאונים לפי שאנו חוששים למיעוט שמשקרות הרי שענין כתובה ראוי שיהיה נגרר אחרי ענין הגט כפי שבדרך כלל הכתובה ניתנת כשהיא מותרת לינשא לפיכך ראוי לתקן בכתובה לפי הכללים והדרישות של הכפיה לגט ולכן כשם שלענין כפיה חששו למיעוט כך גם לענין הכתובה חששו לכך. ונראה לפי"ז שגם אם יתרצה לתת לה גט לא תזכה בכתובה ואכן כך הדין ואדרבה אם נפרש כפשוטו יצא חדוש שאם מתרצה לגרשה יצטרך לתת לה מנה מאתים וזה לא שמענו ומנוגד לפוסקים ההולכים בדינא דמתיבתא אחר מהר"ם והרא"ש.

בנגוד לאמור לעיל מחדש הרב בתשובה שבמאיס עלי ואמתלא ברורה יש חיוב בגט וכתובה גם לדין התלמוד וסברת הגאון שמחייב כתובה אינה מתקנת הגאונים אלא מדינא הגמרא. אלא שדינא דגמרא הוא רק כשכרור לבי"ד דבר מאיסתה בו והגאונים תקנו שבכל מאיס עלי יש חיוב כתובה כיון שרוב הנשים אומרות אמת. והחולקים על הגאון חלקו רק בזה שהרחיב את התקון לכתובה לכל הנשים אבל

כנותת אמתלא מבוררת כו"ע יודו לו. ברם נראה מהמשך התשובה שהרב עצמו לא החליט בזה ולאו מילתא פשיטא ליה לחייב כתובה מדין התלמוד.

ט. מהותה וגדרה של האמתלא

כמאמר הועלתה לעתים תכופות ביותר האמתלא כגורם מסייע להחיל חיוב גט ומזונות. הרב בתשובה נראה שהוא חוכך אם בעיני אמתלא המבוררת וכפי שהתעורר לעיל הספק בפרק שדן כשיטת מהר"ם מרוטנבורג. בתשובה נה מוכיח הרב עפ"י המרדכי פ' אע"פ סימן קפו שאין צורך כלל באמתלא אלא שלא תהיה ריעותא דהיינו שלא תהיה הוכחה שהיא משקרת. בהמשך תשובה נה מביא מהגהות מימוניות (פי"ד אישות סק"ה) שבסתמא אין לה מזונות עד שיהיו דברים מוכיחים לזכותה. בתשובה נו לאחר שהביא הערה שהקשו לו מהרשב"א שס"ל שהטוענת מ"ע היא כאנוסה וככל זאת ס"ל שאין לה מזונות וע"ז כתב: "אמינא למר שכל עיקר כונתי הוא דוקא במאיס עלי דנ"ד שמבורר לכי"ד שהצדק אתה וראוי הוא מצד מעשיו והנהגותיו הרעים שיהיה מאיס עליה דאז האונס שלה ודאי ואין כאן רוע לב כלל ומאחר שהוא גרם לכל זה אין שום סברא שהיא תפסיד איזה דבר כל זמן שהוא מעכבה ואינו נותן גט... אבל בנ"ד שדבר גלוי וברור הוא שהיא ראויה להחליט בנפשה בהכרח שהוא מאיס עליה... אי אפשר לחשוב שהיא תפסיד איזה דבר מזכיותיה כל זמן שהיא אגודה ביה מפני שאינו נותן לה גט". רואים שנקט בזה כעיקר המשתמע מהגהות מרדכי והגה"מ בשם מהר"ם שצריך אמתלא מבוררת.

בתוך הקטע האחרון יש חידוש גדול שהוא נוקט כי אמתלא מבוררת כוללת בתוכה גם "שמעשיו והנהגותיו הרעים של הבעל גרמו לה שתמאס". ולפי"ז אם חלה או נפגע בצורה שגורמת למיאוס (ואינה בכלל המומים שנאמר בהם יוציא

ויתן כתובה) לא יהיה חיוב גט ולא יהיו מזונות. תוספת זו היא כמוכן חרוש גדול ולא מצאנו בראשונים שדנו בעניני מאיס עלי ואמתלא הן לשיטת הרמב"ם והרשב"ם והן לשיטות שנהגו בדינא דמתיבתא שאמתלא מועילה רק היכא שהבעל גרם את המיאוס בהנהגתו ובמעשיו הרעים. בתוס' רי"ד שהרב מתבסס עליו כתב להדיא שהמיאוס שאנו מתחשבים בו אינו קשור כלל למעשיו או מעלליו של הבעל. וז"ל: "דכיון דבעלה מאיס בעיניה אנוסה היא... ואע"פ שאין שום מום ניכר בו הרכה פעמים אשה מואסת בבעל ואע"פ שאין שום מום ניכר בו... ואם היינו יודעים כודאי שטעמה אמת שהוא מאוס בעיניה ולא נתנה עיניה באחר היינו כופין הבעל להוציא". הרי שלא זו בלבד שלא בעינן שיהיו מעשים רעים והתנהגות מצד הבעל אלא אפילו לא צריך שיהיה עוות, מום או פגם בבעל שיגרמו למיאוס ודברי הרב צ"ע.

נראה לומר שהרב ג"כ בדעה שאין צורך בתנאי שיהיו מעשיו גורמים. וכתב זאת רק לשופרא דמילתא שאם יהא חולק ויטען שאין לחיב בגט כשהוא מאוס עליה מפני מומיו נטען כנגדו שהכא יודה שכאשר הבעל גורם המיאוס יש לחיבו בגט ובמזונות. אכן בהמשך התשובה שוב לא חזר על התנאי שיהיו מעשיו הרעים גורמים למיאוס. יתרה מזו בקטע שנמצא בתשובה זו לאחר הבאת דברי הגהות מימוניות מבאר שלענין מזונות סגי באמתלא כל דהו. אמנם בהמשך כשדן בדברי המ"מ כתב כמסתפק אם בעינן אמתלא כל דהו. או שבעינן אמתלא המכריחה אותה למאוס ושתהיה מבוררת לפני בי"ד, נראה שהרב לא הכריע בשאלה אם צריך אמתלא מבוררת או אמתלא כל דהו אבל לדינא לא נוכל להוציא ממון מטפק אלא באמתלא מבוררת. ספק זה של הרב מראה שעכ"פ הצורך בכך שיהיו מעשיו גורמים המיאוס אינו לעכובא ולא הוזכר אלא לשופרא דמילתא שאכן כך היתה המציאות במקרה שלפניו אבל גם בלא זה היה מחייב במזונות.

י. חיוב גט ב"מאיס עלי" מכח דינא דמתיבחה

בפרק שדן בשיטת מהר"ם מרוטנבורג העלנו את האפשרות שהמהר"ם ס"ל שבמ"ע יש חיוב גט מכח דינא דמתיבחה ומכח חיוב זה יש גם חוב מזונות כשמעכבה מלהתגרש, עלינו לברר עתה באופן מקיף את תקנות המתיבחה במקורן ואיזה חלק מהם נוגע לחיוב גט ומזונות גם כיום.

רבנן שאחר התלמוד - דייני דמתיבחה - תקנו תקנות בענין מאיס עלי ותקנתם היתה הן בעניני ממון ובעיקר בזכות האשה לקבל את נדוניתא והן בעניני כפיה לגט. תקנתם בענין כפיה לגט הובאה ונדונה בתשובת רב שרירא גאון הנדפסת בחוט' רי"ד בש"ס כתובות סד, א (ובפסקי רי"ד הוצ. יד הרב הרצוג) ברי"ף כתובות וכן בר"ת בס' הישר חלק השו"ת סי' כד ובעיטור אות מרד וברמב"ן במלחמות כתובות שם וכן ברז"ה שם ובחדושי הרמב"ן שם וברא"ש שם ובתשובות כלל מג סימן ח' וברשב"א בתשובות שהובאו לעיל וכן בתשובה תקעב וכל הנזכרים מלבד ברמב"ן ובעל העטור והרי"ד סברו שתקנת הגאונים היתה לשעתה והיא בטלה או שלא היתה תקפה כלל. ומ"מ גם אם נסבור כן אין זה שולל את האפשרות שרק לענין כפיה לא נתקבלה תקנת הגאונים אבל לענין חיוב גט אכן נתקבלה ונפ"מ כמוכן לחייבו במזונות אם מסרב לגרשה, ויש עוד נפ"מ ויתבארו לקמן. נביא תחלה שיטות הסוכרות שגם האידנא יש תוקף לתקנת הגאונים בענין כפיה.

1. שיטת הרי"ף

הרי"ף הביא פסק דינא דמתיבחה להלכה וכתב לבסוף "שכל מאן דכייפינן ליה לאפוקי בין מעיקר דינא כדחנן אלו שכופין אותם להוציא... בין מעיקר דתקנתא" הרי שנקט לדינא שתקנת דינא דמתיבחה גם לענין כפיה ושהיא בתוקף בזמנו.

2. ש י ט ת ה ע ט ו ר

דעת בעל העטור לאחר שכתב שאין כופין במאיס עלי כתב וז"ל: ...והאי הוא דינא דגמרא אבל בתרתי מתיבתא הכי דיינינן כדאייתא בהלכות ומשמע דתקנתא דמתיבתא באמרה מאיס עלי הוא... וכתב רבינו שרירא בחר רבנן סבוראי... תקינו מר רב הונא נ"ע למורדת ותובעת גרושין כל נכסי צאן ברזל שהכניסה לו תטלם ואפילו הביאה נכסים מועטין וקיבלן הבעל בסך מרובין תשלם הכל כמה שקיבל... וכופין אותו ונותן לה גט לאלתר ויש לה מנה ר' ובוזה נהגו כשש מאות שנה ומה שחידש הרב ר' יעקב אדינא דגמרא הוא דלא פייפינן ליה לבעל לאפוקי בעל כרחיה אבל כתקנתא דבראי מפקינן דהכי אסכימו כולהו רבוותא".

הרי דעתו מבוררת שתקנת גאונים נהגת ולא בטלה וגם לא כתב אם בעינן אמתלא מבוררת. עכ"פ לדעתו פשיטא שיש חיוב מזונות בטוענת מ"ע ונותנת אמתלא מבוררת.

3. ש י ט ת ת ו ס' ר י " ד

הרי"ד (ר' ישעיה דיטרני) בתשובה ששלח לבעל אור זרוע (כאו"ז ח"א בשו"ת סי' תשנד) "אם היא מורדת על בעלה ואינה חפצה בו... גאוני הישיבות של כבל רבנן סבוראי שהיו אחרי ההוראה תקנו שיכופו את הבעל ליתן גט למורדת מיד וכ"כ בה"ג וכך כתבו גם רב היי ורב שרירא וכל הגאונים שיותר מג' מאות שנה היה בימיהם שנתקנה זו התקנה ואין לזוז ממנה וכ"כ גם רב אלפס הפסק ואין מי שיכול לעקור תקנת ב"ד הגדול שבכבל". (תשובה זו נמצאת ג"כ בשו"ת מהר"ח או"ז סימן קנו).

לדעת תוס' רי"ד והני קמאי שהזכיר יש חיוב לגרש וגם כופין על כך. וגם מפורש בדבריו שגם הרי"ף סובר שתקנת הכפיה בתקפה.

4. ש י ט ת ה ר מ ב "ן

הרמב"ן במלחמות לכתובות סד מתיחס למה שכתב הרז"ה שתקנות הגאונים בענין כפיה למאיס עלי היו רק "הוראת שעה לפי הצורך מה שראו בדורם" ומשיב: "אבל הם באמת לדורות תקנו ונהגו בה עד ימיו של רבנו ז"ל כחמש מאות שנה שלא זזה תקנה זו מביניהם כמו שידוע אצלם בתשובות שלהם, ג"כ תמצא זה מפורש בהלכות הראשונות לרב שמעון קיירא ובכל חבורי הגאונים הראשונים גם בדברי האחרונים ז"ל והם ידעו היאך תקנו אבל מי שרוצה להחמיר שלא לכוף בגט כדין הגמ' לא הפסיד ותבא עליו ברכה". הרי שלדעת הרמב"ן תקנת הגאונים שרירה וקימת ומינה שיש חיוב לגרש וכל הנפ"מ הממוניות מהחיוב קימות ורק למעשה לענין כפיה הוא משבח את המחמיר.

אמנם בחדושי הרמב"ן לכתובות יש נוסח שונה וסותר לכאורה וז"ל שם: "ולכו"ע כל מי שכופין אותן להוציא בין מעיקר דינא... ובין מעיקר תקנתא וכו' דהיינו מורדת דאמרה מאיס עלי והגאונים הוא שתקנו לכופו ולא מדין הגמרא... ולעולם ח"ו לא הייתי חולק על תקנת הגאונים כי מי אנכי לחלוק ולשנות במה שנהגו בו גאוני ישיבות מרבתי ולא עוד אלא ראוי היו לשמוע להם ולעשות כתקנתם והמחמיר בכגון זה לא הפסיד... ועכשיו ראוי לחוש בדבר הרכה שלא לנהוג בתקנה זו כלל שכבר בטלה מפני פריצת הדור". אמנם המדייק יראה שאין סתירה שכונת הרמב"ן בחדושו היא שהתקנה קימת רק שאין לנהוג בה למעשה ומש"כ "בטלה" היינו שלמעשה אין נוהגין בה אבל נפ"מ שאם עבר ונהג בתקנה זו וכפה הגט כשר. ומ"מ בין לפי דבריו במלחמות בין לדבריו בחדושו רק ענין הכפיה הוא שאין לנהוג בו אבל חיוב גט איכא. ראינו עד כה כי לדעתם של הרי"ף, רמב"ם, תלמידי רבנו יונה, מאירי, רשב"ם, בעל העטור, רמב"ן, תוס' רי"ד יש חיוב גט במאיס עלי (ויתכן אפילו בלא אמתלא מבוררת אבל כשיש אמתלא כזו החיוב מבורר) ומזה נובע חיוב מזונות ולעצם החיוב במזונות שותף גם

המהר"ם (היכא שיש אמתלא) ובפרק מיוחד הוכחנו שגם הרא"ש והרשב"ש ס"ל שיש חיוב גט בטוענת מ"ע כשיש אמתלא נכרת.

יא. חיוב גט מכח דינא דמתיבתא (לשיטות שתקנת הכפיה בטלה)

1. דיני הממון של דינא דמתיבתא

כדינא דמתיבתא כלולים שני ענינים: תקנת כפיה ותקנות בעניני הממון. בענין התקנה לכפיה כבר דברנו בפרקים הקודמים. התקנות בעניני הממון הובאו להלכה ברי"ף וברא"ש וכן במרדכי ובהגהות מימוני בשם מהר"ם. תקנתם הובאה להלכה ע"י הרמ"א בסימן עז. אבל במחבר עצמו אין זכר לתקנות דינא דמתיבתא. ישנם הבדלים גם בתפיסה מהם בדיוק התקנות של דד"מ בענין הרכוש. לדעת הרי"ף נוטלת כל מה שבעין מנכסי מלוג או מה שבא מחמתו ונכסי צ"ב (צאן ברזל) שקימים נוטלתם ואם אינם ראויים למלאכתם או שאבדו משלם הבעל. וכתובה מנה מאתים אינה נוטלת כלל.

המרדכי פ' אע"פ בשם מהר"ם ס"ל שנדוניה דהנעלת ליה אם תפסה לא מפקינן מינא. בהגהות מרדכי לכתובות סימן רצ בשתי תשובות של מהר"ם משמע שבמאיס עלי עם אמתלא מבוררת מוציאים הנדוניה מן הבעל אע"פ שהוא תפוס. גם הרא"ש (לכתובות פ' אע"פ סימן לה) מכאר שהנהגת מהר"ם בדד"מ היתה להוציא הנדוניה מן הבעל גם כשהוא תפוס בה, וברמ"א אהע"ז סימן עז סעיף ג' פסק שגם אם לא תפסה נוטלת הנדוניה וז"ל שם "...ונקרא דינא דמתיבתא שהבעל צריך להחזיר לה כל מה שהכניסה לו בנדוניה דהיינו צאן ברזל אם הם בעין וראוין למלאכתן הראשונה נוטלת הכל כמו שהוא ואם אינן ראויים למלאכתן הראשונה וכ"ש אם נגנבו או נאבדו צריך הבעל לשלם הכל... אבל כל מה שנתן לה או כתב לה אינה נוטלת כלום... ואין כופיין אותו לגרש ולא אותה להיות

אצלו... ואין חילוק בין אם חפסה או לא אלא בטוענת מאיס ואינה נותנת
אמתלא מבוררת לדבריה אבל מ"מ נותנת אמתלא ואין בזה רמאות והב"ד ידונו
בזה לפי ראות עיניהם ויכולין להשביע אותה על כך אם טוענת באמת מאיס
עלי וכן ראוי להורות וכל זמן שלא נתן גט אין לו כפיה ונגישה עליה". ועין
גם בבעל העטור שהובא לעיל (פרק י, 2) חלוקים נוספים. אמנם העיקר הנוגע
לענינו הוא לא מה נוטלת הזוכה בדינא דמתיבתא אלא מתי היא נוטלת.

2. מחלוקת הרמ"א והט"ז

ושיטת הגר"ח מוולוז'ין

לעיל צוטטו באריכות דברי הרמ"א ע"מ להראות שהוא סובר שהאשה נוטלת
אותם במרדה גם אם הבעל מעכב ולא נותן את הגט כך הכין בדעתו הט"ז שם
ובעקבותיו גם הב"ש שם. שניהם, הט"ז והב"ש, חלקו על רמ"א וס"ל שאם לא
תפסה אינה נוטלת דבר לפני הגט.

בשו"ת חוט המשולש להגר"ח מוולוז'ין סימן ב' האריך לבסס שיטת
הרמ"א ולדחות את שיטת הט"ז והב"ש. הוא מבאר כי שיטת הרמ"א שנוטלת הכל
לפני הגט היא בדומה לשיטת המרדכי בריש המדיר (כשם מהר"ם) שכל מקום
שאמרו חכמים יוציא ויתן כתובה אזי גם לשיטות שאין כופין אותו להוציא מ"מ
נותנים לה את שלה כתובה ונדוניה לפני הגט. והטעם הוא לפי שכיון שהוא חייב
לגרש והיא זכאית להיות מגורשת אם כן חשוב כבר כאלו מטא זמן הגרושין ולכן
עליו לפרוע הכתובה והנדוניה. יצוין כי דין זה של המרדכי נפסק ברמ"א בסימן
קנד ללא מחלוקת. והט"ז והב"ש שם לא נחלקו. עולה אפוא כי דעת הגר"ח
מוולוז'ין בהבנת הרמ"א ולהלכה שבמאיס עלי ויש אמתלא מבוררת יש חיוב
גט ולכן חשוב מטא זמנא של פרעון הנדוניה. חיוב הגט הוא חלק מתקנת
הגאונים של דינא דמתיבתא והם תקנו גם כפיה לגט ואע"פ שהרמ"א והאחרונים

לא הולכים בתקנת הכפיה אחרי תקנת הגאונים מ"מ חיוב הגט שמכח התקנה קיים ונוהגים על פיו.

על פי האמור יש לפרש דמה שאין מחייבים אותו בכתובה היינו משום שלר"ף ולטור גם אם נתגרש אין לה כתובה שלא תקנו לה כדינא דמתיבתא רק ליטול נכסיה. עין שם היטב בתשובת הגר"ח מוולוז'ין שהאריך לבאר כל הלשונות של מהר"ם מרוטנבורג בתשובות ובמקורות השונים בהתאם עם האמור לעיל.

ראינו כי הרמ"א לפי דעת הגר"ח מוולוז'ין ס"ל שיש חיוב גט במורדת דמאיס עלי ויש חלוק בין הרמ"א לבין הגר"ח עצמו שהרמ"א ס"ל שחיוב גט קים רק כשנותנת אמתלא מבוררת ואילו הגר"ח ס"ל שסגי בכך שאין לנו חשש ערמה מצדה אפילו שלא הוכיחה שהוא גשה מעשים שראוי למאוס בו. כדעת הרמ"א והגר"ח מוולוז'ין שנוטלת לפני הגט ס"ל גם לשבות יעקב ח"א סימן קח.

3. ש י ט ת מ ה ר ל ב " ח

עוד מצאתי שגם מהרלב"ח סובר כגר"ח מוולוז'ין שנוטלת הכל לפני הגט. המהרלב"ח בתשובה סימן לו מבאר שלשיטת הר"ף והרא"ש שהולכים כדינא דמתיבתא יכולה האשה למכור בנכסי מלוג עוד לפני הגט דחשיבי כאלו מטו לידיה וכאילו נתגרשה ואין לבעל בהם כלום. רק לענין ירושה הבעל יורש אותה כיון שהוא עדין נחשב שארה וקרובה. עוד הוכיח שם מתשובת הרשב"א שגם הרשב"א שלא קיבל את תקנת דיני דמתיבתא הינו רק לענין הכפיה ולא לענין הממון. הרלב"ח מכריע שם שיש לפסוק בענין הממון כדינא דמתיבתא כיון שהר"ף הרא"ש ומהר"ם ובעל העטור פסקו כתקנה זו ורק הרמב"ם חולק.

עלה בידנו כי הרלב"ח אף הוא סובר שהנוקטים בענין הממון כדינא דמתיבתא ס"ל שנוטלת הכל גם לפני הגט וזה מוכיח שיש חיוב גט ולכן נוטלת הכל כאילו נתגרשה. כמו"כ חשובה דעתו גם בכך שהוא פוסק להלכה כדינא דמתיבתא למרות שהמחבר לא הזכירה.

4. דעת פוסקים בזמננו

בפסקי דין אחדים נזכר כי בתי הדין בארץ נוהגים כדעת הגר"ח מוולוז'ין וכך מבאר למשל בפד"ר ח' ע' 12 ובכר' יא ע' 94 ובפד"ר ד' ע' 156 ובפד"ר ז' ע' 6 הרי שסוגיא דעלמא ס"ל שיש חיוב גט במאיס עלי ולו לפחות מכח דינא דמתיבתא. יצוין ג"כ כי החזו"א אהע"ז סימן סט ס"ק ו דן באריכות במחלוקת הרמ"א והב"ש והט"ז אם נוטלת הנדוניה לפני הגט וגם העלה את הסכרא שיש צד לומר כמו השבות יעקב נגד הט"ז משום שיש לדמות לחדושו של המרדכי בריש המדיר שכל היכא שאין כופין מ"מ מחייבים אותו לתת לה את שלה. אבל למעשה החזו"א לא הכריע שם בין הט"ז לבין השכו"י אם כי נראה שהוא מצדד כשכו"י. ולפלא על החזו"א שלא זכר מאומה מדברי הגר"ח מוולוז'ין בתשובה.

5. דינא דמתיבתא לגבי הפוסקים כמחר

כל מה שכתבנו עד כה נכון לנוהגים בדינא דמתיבתא והם האשכנזים ההולכים אחר מהר"ם, הרא"ש, הטור והרמ"א. אבל לספרדים יתכן שהתמונה שונה שכן המחבר לא הביא את תקנת דינא דמתיבתא. המחבר בשו"ע פסק במורדת של מאיס עלי כדעת הרמב"ם בענין הממון ולא פסק כמותו בענין הכפיה. דעת דיני דינא דמתיבתא לא הביא כלל. המהר"א ששון סי' קפו פסק שדינא דמתיבתא בענין הממון היא כספק לגבי בני ספרד ולכן מי שמוחזק זכה וכ"ד מהרשד"ם יו"ד קמ ואה"ע קלה ועוד אחרונים כפי שצוין בכנה"ג סימן עז בהגה"ת טור סי' לח. ולעומתם המהרלב"ח סי' ל"ו פסק שיש לנהוג בדינא דמתיבתא.

נראה כי יש מקום לפרש שהמחלוקת אם לקבל את דינא דמתיבתא אם לאו היא לגבי מה שחידשו שנוטלת כל נכסי צ"ב גם שאינה תפוסה בהם וגם אלו שאינם בעין. עם זאת תתכן האפשרות שגם מי שאינו הולך עפ"י דינא דמתיבתא יקבל את דעת דיני דמתיבתא בעקרון הראשון שהוא יסוד כל תקנתם והוא שיש חיוב גט (גם אם לא נתקבל העקרון של כפיה לגט מכל מקום חיוב גט שכלול

בתוכו נתקבל) וזה גם מחייב שתקבל עוד לפני הגט כל נכסים שראויה ליטול לאחר הגט. כל מחלוקתם היא בשאלה זו גופא כמה יש לה ליטול לאחר הגט. יש לנו בזה מי שסובר שבדינא דגמרא רק בלאות שתפסה נוטלת ולרמב"ם בלאות שקימים אפי' לא תפסה ולדיני דמתיבתא מקבלת חזרה כל מה שהכניסה. וי"ל שלכל שיטה מה שנוטלת לאחר הגט נוטלת גם לפני הגט לכו"ע עפ"י חיוב גט שמכח דינא דמתיבתא. רק שלפי זה יצא חדוש שגם המחבר ומהר"א ששון והרשד"ם יודו שנצ"ב שתפסתם וכן מלוג בכל ענין שישנם (שהיא זוכה בהם מדינא דגמרא לאחר הגט) היא זכאית מכח חיוב הגט שעל פי דינא דמתיבתא לקבלם כבר לפני הגט (לפי באור החוט המשולש והמהרלב"ח). ואמנם אין לנו סתירה לזה מדברי המחבר והאחרונים הנ"ל רק יש סתירה לזה מן הרשב"א שס"ל שהבעל אוכל פרות נכ"מ במורדת דמאיס עלי גם לאחר י"ב חדש (כפי שהובא במהרלב"ח סי' לו אף שלא נמצא בתשובות שבידנו) ולקמן נדון בשיטתו. ואע"פ שלא נזכר ד"ז בשו"ע יתכן שהשו"ע כתב דינו במאוס עלי ללא אמתלא במורדת וחיוב גט שמכח דינא דמתיבתא הוא רק באמתלא במורדת.

יש להעיר כי הנפ"מ מהשאלה הנ"ל היא כמובן אם יש חיוב מזונות במורדת של מאיס עלי גם להולכים עפ"י מרן המחבר. והרב בתשובה בעזרת כהן מצדד שגם המחבר ס"ל שיש חיוב מזונות במ"ע כיון שאת ההלכה שאין מזונות כתב רק במורדת של בעינא ליה.

6. ש י ט ת ה ר ש ב " א כ ע נ ין ח י ו ב ג ט

ב ת ר ד י נ א ד מ ת י ב ת א

הזכרנו לעיל את שיטת הרשב"א המובאת במהרלב"ח שלמורדת של מאוס עלי יש לבעל פרות בנכסי מלוג שלה גם לאחר יב חדש. דעה זו של הרשב"א הובאה להלכה בב"ש סימן עז וכנגדה הביא שהרא"ש חולק וסובר שאין לבעל פרות. המהרלב"ח כנ"ל כתב שדינו של הרא"ש נשען אמנם על הכנתו בדינא דגמרא אבל

לאחר תקנת דיני המתיכתא יש סכרא נוספת שאין לבעל פרות מכיון שזכתה בכל עוד לפני הגט מכח דינא דמתיכתא וגם מחדש שהאשה יכולה למכור הנכסי מלוג דחשיב שחזרו לרשותה כאילו כבר ניתן הגט. כ"ז לשיטת הרא"ש. אבל לשיטת הרשב"א מתלבט המהרלב"ח אם ס"ל כדינא דמתיכתא לענין הממון. בראשית דבריו ס"ל שרק לענין כפיה נחלק הרשב"א ובסוף דבריו נראה שחזר בו שכן כתב שלפי הרשב"א שיש לו פרות גם אינה יכולה למכור נכסיה. ובפשטות נראה כי שיטת הרשב"א בענין פרות אכן מוכיחה שלית ליה דינא דמתיכתא כלל. ויש לדחוק שדברי הרשב"א נאמרו במאיס עלי שאין עמו אמתלא מכוררת אבל כשיש אמתלא מכוררת יודה הרשב"א שנוטלת הכל ואין לו פרות.

עוד י"ל שגם א"נ שהרשב"א חולק וסובר שאין דנים בדינא דמתיכתא לגבי הרכוש מ"מ יודה שיש חיוב גט. וא"ת א"כ שיתן לה הנכסי מלוג לרשותה שהרי זה ודאי מגיע לה לאחר הגט וכיון שיש חיוב הרי מטא זמניהו כבר לפני הגט. י"ל שיש לחלק בין נכסי מלוג לנכסי צ"ב. כתובה ונכסי צ"ב הם חוב על הבעל שקבלן לשליטתו המלאה וחיב לפרעם במועד מסוים שהוא זמן הגרושין או הפטירה שהוא הזמן שזכותה לינשא לאחר. וכשיש חיוב גט הרי זכותה לינשא קמה ונצבת מיד עם הוצר החיוב ולכן גם הגיע אז זמן הפרעון.

לעומת זה זכותו בפרות נכ"מ אינם תולדה של הלואה או השתעבדות שלו ואין עליו חוב להחזירם כלל. הנכסים נשארים כל הזמן בבעלותה של האשה ובחזקתה והוא זוכה בפרות מדין האישות שביניהם. ואם לדינא דגמרא לא נפגעה האישות לענין זה הרי גם חיוב גט שמכח דמתיכתא לא מחיב בזה כלום. גם ללא חיוב גט הנכסי מלוג הם שלה וכ"ז תקנו חז"ל פרות לבעל, א"כ גם כשיש חיוב גט והנכסים בחזקתה מ"מ יש לבעל פרות. והדבר דומה לענין ירושתה שאע"פ שאם יגרשנה לא יורש אותה מ"מ כו"ע מודים שכ"ז שלא גירשה יורש אותה גם לדינא דמתיכתא. כי הירושה תלויה רק בכך שהיא אשתו ולכן יורשה גם כשיש חיוב גט. כך י"ל שגם פרותיה בנכסי מלוג אם ס"ל שבדין התלמוד נמשכת האישות

לענין זה אין להפסיד את הבעל מכח חיוב גט והחיוב גט מחדש הלכות רק בממון שהבעל חייב לשלם ונקבע לו זמן פרעון כשזכותה להתגרש וזה הכתובה והנדוניא ותו לא.

בנוסף לאמור יש להעיר כי השלטון המיוחד שיש לבעל בנכסי מלוג של אשתו שנקרא "ידו כידה" ויש לו נפ"מ בעניני ספקות יתכן שזה יפקע גם לרשב"א כשיש חיוב גט לפי שחיוב גט מחייב החזרת הממון לאשה לרשותה ועם זאת אין זה שולל שיהיו לו זכויות בממון שלה שהוא ברשותה כמו שמצינו בענין הירושה.

אמנם יש להסתפק לפי"ז בנצ"ב שתפסה (שכזה מודה הרשב"א שהיא זוכה בהם עם הגט גם ללא דינא דמתיבתא) אם זוכה בהם גם לפני הגט מכח חיוב הגט (במאוס עלי ואמתלא) ואם הבעל אוכל פרות אלו. נראה שהאשה זוכה בנכסים שתפסה שהרי נקטנו כל מה שזוכה לאחר הגט זוכה מכח דד"מ לפני הגט. לעומת זאת יתכן שלבעל לא תתחדש זכות פרות בנצ"ב אלו. דהנ"מ בנכסים שכבר זכה בהם לפרותיהם לפני שנוצר חיוב הגט אבל בנכסים שנולדו לה לאחר שנוצר חיוב הגט כגון נצ"ב שתפסה לאחר שמאסה בו יודה גם הרשב"א שבמצב של חיוב גט לא מתחדש לבעל זכות פרות בנכסים חדשים. שאלה זו יש לחקור אליבא דהרשב"א גם במקרים של חיוב גט לכו"ע באופנים שנפסק בש"ס יוציא ויתן כתובה הן בנכסי מלוג שזוכה בהם לפי המרדכי בריש המדיר (והרמ"א בסי' קנד) שהם נכסים "ישנים" שהיה לו בהם פרות והן בנכסים שקנתה או זכתה לאחר שחל הדין של יוציא ויתן כתובה.

אמנם לגבי הב"ש יש לנו מקור נוסף בדבריו שמראה שאינו סובר שכדינא דמתיבתא יש חיוב גט שכן הוא סובר כט"ז שאין נותנים הנדוניא מדינא דמתיבתא לפני הגט. הט"ז שהוא מקור הדין תמך יסודו בדברי מהר"ם שלא נתנה כתובה לגבות מחיים ולכן אין מגבין כתובה מנה מאתים לטוענת מאיס עלי והוסיף הט"ז שה"ה שאין להגבות נדוניא לפני הגט-מחיים. נראה ברור שהט"ז הכין שאין חיוב גט שאל"כ היה חל כאן דינו של מהר"ם עצמו במרדכי ריש המדיר שנותנים כל

הממון שהאשה זכאית גם ללא מתן גט. מיהו כבר כתבנו לעיל בסוף פרק ח' שיש לפרש המהר"ם אחרת, אבל הט"ז פירשו ע"כ כמוכן שאין חיוב גט והב"ש הסכים עמו. אלא שכבר כתבנו שבענין זה סוגיא דעלמא היא דלא כב"ש והט"ז אלא כג"ח מוולוז'ין בס' חוט המשולש.

יב. שיטת הב"ש בענין מזונות במורדת דמאיס עלי

בדברנו עד כה הלכנו בדרך הברור של ענין החיוב בגט וממנו תוצאות לענין המזונות. בב"ש ב"דיני מורדת בקצרה" יש התייחסות כמעט מפורשת לענין המזונות עצמו. שם בדיני מורדת דמאיס עלי פתח בדין זו שיש לה טענה ברורה ומבררת דכריה וכתב שם בדיניה "וקודם שגירש וכ"א יושב לבדו משמע דאין זה על זה שום תנאי כתובה אלא אם מתה יורש אותה" ולמדו מזה בפד"ר ב' ע' 194-195 שס"ל לב"ש שאין לה מזונות (שגם הם מכלל תנאי כתובה) למורדת של מאיס עלי אפילו באמתלא מכוררת ואין זה מוכרח. שהרי במקום שיש חיוב גט של "יוציא ויתן כתובה" שהיא נוטלת כל הנכסים לכו"ע ובודאי שכל אחד יושב לבדו רק שאין כופין לגט ובכל זאת יש חיוב מזונות של מעוכבת לפי שאין אלו מזונות של "ישיבה יחדיו" אלא של קנס וכד'. גם אין מזונות אלו נחשבים כמזונות של תנאי כתובה.

לפיכך נוכל גם כאן לומר שדברי מהר"ם (שהב"ש כאן מפרש אותם) כונתם שכ"א יושב לבדו ואע"פ שהוא זנה אין זו ישיבה יחדיו שאין אלו מזונות של אישות אלא של מעוכבת ויש כמה נפ"מ בין שני סוגי המזונות והנחוץ לעניננו שמזונות מעוכבת י"א שלא הפסידה גם אם זינתה תחתיו ע"י פד"ר ג' ע' 49, 53-54 משא"כ מזונות של אישות. גם מה שהזכיר הב"ש שאין לה תנאי כתובה לא קשיא לפי שמזונות אלו אינם מתנאי כתובה.

יש גם נפ"מ נוספת והוא שאם הבעל יתרצה לתת גט במאיס עלי והעכוב יהיה מפני בי"ד שאין יכול לסדר הגט אז לא יהיה לאשה מזונות כלל לפי שאינה מעוכבת מחמתו וא"כ יש נפ"מ כמה שכתב הב"ש שאין לה מזונות של תנאי כתובה.

אי נמי יש נפ"מ שאם חזרה בה ואינה רוצה להתגרש שאז אינה יותר מעוכבת מחמתו וס"ד שתזכה במזונות קמ"ל שגם מזונות של תנאי כתובה ליכא. אלא שזה מותנה כמובן בכך שהפסידה הכתובה אבל כ"ז שלא הפסידה הכתובה נראה שאם חזרה בה יש לה המזונות של תנאי כתובה. לפיכך נוכל לומר שאע"פ שהאחרונים לא חלקו להדיא על דברי הב"ש הללו אין זה סתירה לפסקו של הרב. הקושי היחידי הוא משיטות הט"ז והב"ש בענין הזכיה מחיים לפני הגט וכבר כתבנו בזה לעיל.

יג. גדר מזונות של מעוכבת

בפרק הקודם הזכרנו שיש למזונות המעוכבת שוני ביחס למזונות רגילים. הרב חידש בכאן אגב אורחא שני חדושים. לא נזכר בשום מקום אם המזונות של מעוכבת מקנים לבעל זכות למעשי ידיים של האשה. כמו כן לא ברור אם מזונות אלו הם ג"כ לפי כבודו ולפי כבודה ואם נאמר בהם עולה עמו ואינה יורדת. בדבר זה נסתפקו בבית הדין בת"א בפד"ר כרך ג' ע' 56 והרב כאן בתשובה זו פשיטא ליה שעליה לתת מעשי ידיה תמורת מזונות של מעוכבת ואפי' מנכים לה עבור מלאכות הבית וכמו"כ נראה מדבריו שאין הבדל בין שני הטעמים הקובעים לדבריו את יסוד החיוב לענין גובה המזונות ולפי הטעם הראשון שאין לכפותה כלל כיון שהיא אנוסה נראה שהמזונות הם של תנאי כתובה א"כ צ"ל שהמזונות שמכח מעוכבת יש להם אותו גדר שאל"כ היה צריך לצין זאת כנפ"מ ביניהם.

ר"ת בתשובה בס' הישר חלק השו"ת סי' כד' חולק על מה שהביא רבנו שמואל בשם הגאונים שכופין את הבעל להוציא בטוענת מאיס עלי. דעתו היא שאין לגאונים שאחר התלמוד כח לתקן כפיה והוי גט מעושה. ובהמשך כתב נמוקים שלא יתכן ג"כ לומר שמעיקר דינא (או בתקנות של חכמי התלמוד) יש כפיה בטוענת מאיס עלי וסו"ד שאינו מגרש בטוענת מאיס עלי אלא "ברצון הבעל" "וכגון שהבעל רוצה לגרש". לאחר מכן הביא מעשה בטוענת מאיס עלי שרבותינו שבפריש כפו את הבעל עד שאמר רוצה אני ור"ת חולק וטוען שזה לא כדין וגם לא לכפות ע"י נדוי. מה שאפשר לעשות לדעתו הוא כך: "אם כל רבותינו שוים בדבר תגורו באלה חמורה על כל איש ואשה מזרע בית ישראל הנלוים אליכם שלא יהיה רשאין לדבר עמו ולישא וליתן עמו להאריחו ולהאכילו ולהשקותו וללוותו ולבקריו בחלותו ועוד יוסיפו חומר ברצונם על כל אדם אם לא יגרש ויתיר אותו האיש את הילדה הזאת שכזה אין כפיה עליו שאם ירצה מקיים והוא לא ילקה בגופו מתוך נדוי זה אך אנו(י) נתפרד מעליו".

עצה זו הובאה גם במהרי"ק שורש קלה וז"ל: "ומ"מ כדי להסתלק מכל ספק היה נראה לע"ד לעשות כמו שכתב ר"ת בתשובה גבי אומר מאיס עלאי וז"ל אך כל רבותי שוים בדבר תגורו באלה חמורה על כל איש ואשה מזרע בית ישראל ועל כל הנלוים עליהם שלא יהיו רשאין לדבר ולישא וליתן עמו ולהרויחו ולהאכילו וללוותו ולהשקותו ולבקריו בחלותו ועוד יוסיפו חומרות כרצונם על כל אדם אם לא יגרש ויתיר... שאם ירצה ימצא לו מקום והוא לא ילקה בגופו מתוך נדוי זה אך אנו נתפרד מעליו".

ועל זה הוסיף המהרי"ק: "דאף על גב שכתב (ר"ת) שכל הכופה לגרש בטענה מאיס עלי מרבה ממזרים בישראל כמו שכתוב באותה תשובה עצמה וכן כתב גם

המרדכי בשמו בפרק אעפ"י אפילו הכי מתיר בכה"ג דלא חשיבא ליה כפיה וכיוצא בזה כתב גם הסמ"ק במצוות חליצה".

כך גם הובא בב"י קנד בשם ר"מ הכהן וכן הובא הדין בתשו' מהרשד"ם ח' יו"ד סי' קלב וכתב המהרשד"ם שהטעם הוא משום "דלא מיקרי זה שאנו כופין לפי שיכול לילך למקום אחר"¹ ובכנה"ג סימן קנד הביא בשם הבנימין זאב סימן פח תוספת הרחקה "דיכולים להחמיר עליו שלא למול את בניו ושלא לקוברו ושלא לעשות לו שום טובה".

אמנם יש לציין שהר"מ הכהן שבב"י וכן הכנה"ג והבנימין זאב דברו במקום שיש חיוב גט מדינא דגמרא רק שאין כופין ואין אנו יודעים דעתם לגבי טוענת מ"ע.

עלינו לשאול את עצמנו היאך אנו גוזרים על הבעל הרחקות אלו ואע"פ שאין זו כפיה מ"מ זהו עונש או סבל גדול בשבילו ואם אינו חייב לגרש ע"ס מה אנו מונעים ממנו בקור חולים והכנסת אורחים. גם קשה כיצד אנו מפקיעים מעצמנו את החיוב של מצוות אלו הן מצד זכותו של הבעל והן מצד המצוה שלנו.

ההרחקה דר"ת הובאה כנ"ל ע"י הר"מ הכהן לענין אותם שאין כופין אבל יש חיוב להוציא וכך ג"כ נפסק ברמ"א סימן קנד וז"ל "וכל מקום שאין כופין בשוטים אין מנדין אותו ג"כ ומ"מ יכולין לגזור על כל ישראל שלא לעשות לו שום טובה או לישא וליתן עמו או למול בניו או לקברם עד שיגרש". והגאון שם ס"ק סז עמד על השאלה הנ"ל (מה היסוד לקונסו בהרחקות אלו) וכתב "וכל זה

1. מלשון ר"ת בס' הישר נראה שחירתקותנו ממנו אינה נחשבת כפיה שאין מניעת הטובה בגדר כפיה בעוד שמלשונו במחרי"ק משמע שאין זו כפיה כיון שיכול ללכת למקום אחר ששם אין חגורה עליו. ואכן בלשון ר"ת בס' הישר מ' שחגורה היא באמת רק על בני המקום וכדברי המחשדיים "זרע בית ישראל הנלוים עליכם" ופלא שדוקא בנוסחת המחרי"ק כתוב על כל איש ואשה מ"זרע בית ישראל" ובנפרד "ועל כל הנלוים עליהם". מ"מ צ"ל שהכונה היא רק לזרע בית ישראל שבמקומו דמת טעם לגזור על כל ישראל על אדם אי שאינו בן עירם ואינו מוכר לחם כלל. המחשדיים חנו' נקט לעיקר כמו שמשמע במחרי"ק. וגם הגר"א ס"ל כטעמו של המחשדיים ע"י אהע"ז קנד סק' סז.

עושיין לו שעבר על דברי חכמים" ומזה יש ללמוד שגם במאיס עלי נחשב הבעל כעובר על דברי חכמים שאם לא כן לא היינו רשאים לעשות לו כל ההרחקות החמורות הללו ולמנעו ממצות החסד של תורה. ומזה למדנו שבמאיס עלי יש חיוב לגרש שא"ת שזו מצוה בעלמא לא היה ראוי לקנסו ולא היה נחשב עבריין.

הש"כ בגבורת אנשים סי' עב כתב בשם המהריב"ל שהאדנא לא נהגינן בהרחקות דר"ת והטעם "אפשר משום דכדורות הללו חמירא להו ההרחקה מנדוי ושמתא". עכ"פ מה שלמדנו מתשובת ר"ת שהטוענת מאיס עלי יש חיוב מן הדין לגרש זה קים גם כיום אע"פ שלא נהגינן לדעת הש"כ לעשות הרחקה זו. מה שכתבנו לעיל מלשון ר"ת שבטוענת מאיס עלי אין הבעל מגרש אלא כרצונו היינו ללא כפיה אבל אין זה שולל העובדה שיש עליו חיוב ונקרא עבריין אם אינו מגרש.

לאור האמור יש לתמוה על המובא בתר"י בשטמ"ק לכתובות סד בשם ר"ת שאין קוראין עבריין למי שמסרב לגרש במאיס עלי רק נותנים לו עצה שיגרשנה וכן מובא שם בריטב"א בשם ר"ת, ויש לישב הסתירה בכ' אופנים:

א. שר"ת בשטמ"ק מדבר לפי דין התלמוד ובתשובה בס' הישר הוא מדבר על הדין כפי שהוא לאחר תקנת דיני דמתיבתא ולכן יש חיוב לגרש מכח תקנתם, ולפי"ז נפשט הספק אם החיוב לגרש לדעתו הוא מדין התלמוד או מתקנת דיני דמתיבתא.

ב. בשטמ"ק מדבר כשאר אמתלא מבוררת שאז אין חיוב גם לפי דיני דמתיבתא והר"ת בתשובה מיירי שיש אמתלא מבוררת.

מאחר וחדושו של ר"ת בענין ההרחקות מקובל בהלכה וידוע שבתי הדין נזקקים לו א"כ יש כאן הוכחה נוספת שאנו נוקטים שיש חיוב לגרש במאיס עלי

(לכל הפחות כשיש אמתלא מבוררת) שאל"כ לא היה נחשב כעבריין שאפשר
לגזור עליו הרחקות כאלו.