

ועפ"י הוא דאסיק הרא"ש דאמר שתיקנו חכמים במ"ע יב"ח לומר שאין מחילתה מחילה כש"כ בכה"ג עצמו שאומרת מ"ע ותובעת הכתובה, אלא שחכמים קבעו לה זמן של ד' שבתות לחזרה, דלאחר שתקנו גם במוחלת בעצמה ל"מ מחילתה תוך יב"ח כש"כ שבאינה מוחלת שודאי בכלל התקנה לה האריך לה השהות עד יב"ח. וני שלפ"ז לר"ת עם תקנת יב"ח אין דין ד' שבתות כלל אלא לכל סוגי מורדת היבין זמן יב"ח, ואז מפסידה כתובתה, ולפני כן לא הפסידה לגמרי. ומתוך שהרא"ש מסיק הכי באופן סתמי משמע שסותם להלכה כר"ת, לפ"ז אין מקום לרא"ש לחילוקו של הר"ן דלמסקנא כל עניני מורדת שוים ליב"ח, והנפ"מ רק לענין בלאות לאחר יב"ח. אכן לדינא דמתבתא לא הפסידה משלה כלום.

ובזה נ"ל ליישב פסקו של הרמ"א שכי' דאם חוזרת תוך יב"ח לא הפסידה כתובתה דהגר"א תמה עליו שאינו אלא לפי הרא"ש, ולא לפי הרשב"א.

אך לפי הנ"ל נ' דבעל"ל וכן במ"ע ותובעת כתובתה, מאחר דצריך להשהותה יב"ח והיא לא מחלה על כתובתה, רק שיש לדון שנפסידה מפני שמבטלת תנאי האישות בזה מצטרפת דעת הרשב"א לדעת הרא"ש, שעדיין לא הפסידה הכתובה, שהרי חייב לחכות לה עכ"פ יב"ח. ורק במ"ע כשאומרת בפירוש שאינה רוצה בכתובתו הוא שכי' הרשב"א שמפסידה מיד. אך דברי הרמ"א לא קאו אלא באופנים הנ"ל, שלא ויתרה על כתובתה מרצון.

#### טז.

היוצא לנו מכל זה דאשה האומרת מ"ע ותובעת הכתובה, הדבר תלוי מי הוא שמעונין בגט, שאם האשה הגישה התביעה, יש מקום לחשוש לעיניה נתנה באחר ונדון בה דין ד' שבתות והכרזה להפסידה כתובתה. משא"כ אם היא התובע, כי אז יש בה דין יב"ח, ואין מפסידה כתובתה אלא לאחר יב"ח עם שמתרים בה. בני"ד לא היה בזה אלא דיון על ד' שבתות, ובזה יש מקום ג"כ לומר שההכרזה היתה שלא כדון, כמבואר בדברי הגר"א גולדשמידט שליט"א, אך באמת אין נפ"מ מזה, כיון שאין בה דין ד' שבתות אלא דין יב"ח.

והנה אכתי יש לדון לדעת הרמב"ם והני דקאו כוותי' דסוגיית הגמרא קאי לענין מורדת ממש, דבה הוא שנתנו שיעור יב"ח, ואילו דין מ"ע, לענין הכתובה לא עשו בה שום תקנות נוספות, א"כ היא מאבדת כתובתה מיד. אכן מאחר דעכ"פ דין יב"ח ודאי יש לנו באומרת מ"ע מצד מחלוקת הפוסקים, א"כ מוכרח הוא להמתין עד כלות זמן זה, ונמצא מעוכב מצד תקני"ח, ובזה כנ"ל הרי אין מפסדת הכתובה כנ"ל מתשוי' הרשב"א. נמצא שגם לרמב"ם מאחר שעכ"פ מוכרח לחכות יב"ח, אין מקום להפסיד כתובתה אם תחזור בה.

באופן שכזה יש להחזיר לביה"ד שיודיעו לה על זמן יב"ח, שאם לא תחזור בה תפסיד כתובתה, ורק לאחר עבור זמן זה, יהיה מקום לדון על היתר נשואין לבעל.

### סימן לח : מעשי ידיה של המעוכבת להינשא

לפנינו ערעור על החלטת כב' בית הדין האזורי בחיפה מיום ד' לחודש תמוז תשל"ג (תיק שלג2120/), בו נאמר :

"בפסק דינו מיום כ"ז באייר תשל"ב (11.5.72) בתיק שלב2071/ חייבנו את הבעל לשלם לאשה מזונותיה סך 200 ל"י לחודש נוסף למזונות שחוייב עבור בתם.

ציינו בפסק הדין הנ"ל כי עד עתה לא חייבנו הבעל במזונות האשה מאחר והיא עבדה, וכעת שאינה עובדת יותר, יש לחייב הבעל גם במזונות האשה.

בעתירה שבפנינו מבקש הבעל לפטור אותו ממזונות אשתו, מאחר והיא שוב עובדת ויש לה מספיק כדי מחיתה, יחד עם זאת, הוא כותב בעתירתו, הוא שוב מזמין האשה לחזור לחיים משותפים.

הדיון התקיים ביום כ"ז בניסן תשל"ג, ולאחר שמיעת הטענות וכרשום בפרטיכל, החלטנו לברר בקשר למשכורתה. לאור התשובה שנתקבלה ממשד החנוך (האשה מורה), מתברר כי הכנסתה נטו כ-1250 ל"י לחודש. כאמור לעיל, נוסף לטיעונו שהאשה שוב עובדת, הוא חוזר ומציע לאשה לחזור לחיי שלום אתו. בדרך כלל אם בעל מציע לאשתו לקיים שלום בית והאשה מסרבת, הוא לא חייב במזונות אשתו, אולם במקרה שבפנינו שפסקנו שהבעל חייב לגרש את אשתו בג"פ כד"ת, אין כלל להתיחס לטענה זו. נשארה רק הטענה שהאשה שוב עובדת ומשתכרת כדי מחיתה.

בדרך כלל, יש לקזז מעשה ידי האשה ביחס למזונות, אולם במקרה שלנו התעוררה השאלה בין הדיינים אם יש לחייבו במזונות למרות שהיא עובדת, מאחר שחייב המזונות היה מדין מעוכבת להנשא - מאחר שחוייב ע"י ביה"ד לגרש את אשתו - וכדין מגורשת ואינה מגורשת (ב"מ דף י"ב ע"ב).

הראב"ד בהשגותיו על הרי"ף ריש פרק שני דייני גזירות (כתובות פ' י"ג) כתב דבמגורשת ואינה מגורשת הבעל זוכה במעשה ידיה.

ואם כי בתשובות הרא"ם ס"ס ל"ד כתב שבכה"ג אין הבעל זכאי במעשה ידיה, אולם מאחר והבעל מוחזק, אין להוציא ממנו עבור מזונות אשתו כשהיא משתכרת כדי מחיתה.

ועיין בזה בשיטה מקובצת בבא מציעא דף י"ב ע"ב, וראה גם בפסקי דין רבניים כרך ג' עמוד 44 ואילך שדנו הרבה בנידון זה.

לכן הוחלט ברוב דעות להיענות לדרישת הבעל והננו קובעים :



פסק דינו הנ"ל והמחייב הבעל במזונות אשתו, לא ניתן יותר להוצאה לפועל, ואין להמשיך בהוצאתו לפועל. העתק החלטה זו יש להעביר לצדדים".

בערעור בכתב ובע"פ נטען, שבהיות האשה מעוכבת להינשא בשל סירוב הבעל למלא אחר פס"ד של ביה"ד שלפניו חייב לתת ג"פ לאשתו-המערערת, יש לחייבו במזונות, למרות שהאשה עובדת ומרויחה כדי מחייתה. כן נטען, שהאשה התחילה לעבוד רק מפני שהמזונות שנקבעו לה בשעתו ע"י ביה"ד, אינם מספיקים למחייתה.

המשיב, הממשיך לעמוד בסירובו למתן ג"פ, בטענותיו בכתב, שצורפו לתיק עפ"י בקשתו בהופיעו לפנינו, ממשיך בטענתו שרוצה בשלום בית, ומבקש לאשר את החלטת ביה"ד נשואת הערעור.

התרשמנו קשות מהופעות הבעל וטיעונו בפני ביה"ד האזורי ובפנינו, שבעוד שלפי העדויות שנמצאות בתיק ביה"ד, אין הוא ראוי לחיי אישות וממאן לקבל טיפול רפואי כפי שהומלץ, מעגן את האשה זה מספר שנים, בנצלו באכזריות את העובדא שביה"ד למרות שהחליט שחייב לתת ג"פ, עדיין לא החליט על נקיטת אמצעי כפיה לזה, וממשיך לסרב למלא אחרי פסה"ד. דבר שאין צריך לומר, שהחלטת ביה"ד נשואת הערעור, לפיו עוכבה גם ההוצאה לפועל של פס"ד המזונות, מקילה עליו ומעודדת אותו להחזיק בסירובו.

ההחלטה האמורה, נשואת הערעור, שניתנה ברוב דעות, מסתמכת על מה שביה"ד רואה בנידון זה, שהמזונות הן בגלל היות האשה מעוכבת מלהינשא מחמתו, מחלוקת הפוסקים, אם יש לבעל זכות במעשי ידיה. והואיל וכן, פסק שכיון שהבעל מוחזק אין להוציא ממנו מזונות מספק.

עיינו בדברים, והגענו למסקנא שאין יסוד לעכב לאשה מזונות בנידון כגון זה.

לשם בירור הלכה זו, נסורה נא ונראה הדברים במקורם.

במתני' ב"מ דף י"ב: "מציאת אשתו שגרשה ולא נתן לה כתובתה, הרי זו שלה". ואוקי לה בגמרא, במגורשת ואינה מגורשת דא"ר זירא דבעלה חייב במזונותיה. ואשמעין מתני' דמציאתה של עצמה. "טעמא מאי אמור רבנן מציאת אשה לבעלה - כי היכי דלא תיהוי לה איבה, הכא אית לה איבה ואיבה".

ופירש"י (כתובות צ"ז ע"ב): "הא דחייב במזונותיה, הוא משום דמעוכבת בשבילו להינשא".

וכה"ג פוסק הרמב"ם ביבם שבתעו לדין לייבם או לחלוץ וברח או חלה, שניזונת משל יבם. וכי הב"י (א"ע סי' ק"ס) בטעמו "משום דכל שבתעו לדין, אם אינו פוטרה לאלתר, הרי אינה מעוכבת להנשא, אלא מחמתו. לפיכך חייבוהו חכמים במזונותיה". וחיוב זה ביבם הוא ודאי רק מטעם קנס, שהרי אין לומר כה"ג שאין המדובר על ייבום אלא גם על אפשרות של חליצה, שהחשיבו חכמים כאילו כנסה, כיון שאינה עומדת כלל לייבום, אלא ודאי מטעם קנס הוא שעל ידו היא מעוכבת מלהינשא.

לדעת התוס' (יבמות מ"א ע"ב, ד"ה עמד) והרא"ש (שם, פ"ד כ"ד) אין חייב במזונות אלא כשנתרצה לייבם. אך נראה שגם לדעה זו הוא מצד שמעוכבת כה"ג מלהינשא שהרי כתבו שם שנראה שהוא מחמת קנס "שקנסוהו חכמים שלא כנסה, תקנו מזונות". והוכיחו זאת ממה "שאין מעשה ידיה שלו". הרי שלדעתם ג"כ הוא מצד שמעוכבת על ידו מלהינשא, שעל כן קנסוהו, בכדי לחוץ עליו שיכנסנה או יפטרנה. ומה שנחלקו עם הרמב"ם ולא חייבוהו אלא כשנתרצה לייבם, נראה פשוט, מפני שסוברים שאין לקונסו, כיון שנפלה לו ממילא ע"י נשואי אחיו, נמצא שהאגידות בו, לא הוא שגרם לה. וע"כ רק לאחר שהסכים לייבם יש לראות העכבה מחמתו, ויש לקונסו.

ואף ספיקם של בעלי התוס' והרא"ש אם החיוב כה"ג הוא מטעם קנס, הוא ג"כ מטעם זה דשמא גם בשנתרצה לייבם אין מקום לקונסו, כיון שסוף סוף כל עיקר הזיקה לא באה עליו אלא מכח אחיו, דאשר ע"כ יתכן, שאין זה מטעם קנס, אלא מפני שנחשבת כנשואה לו, כאילו כנסה כבר.

והוכיחו התוס' והרא"ש שמתברר שהחיוב הוא מטעם קנס "דהא אין מעשה ידיה שלו", והיינו שאילו היה זה מפני שזה כאילו כנסה, כי אז היו מעשה ידיה שלו, כמו בנשואה דעלמא, אע"כ הוא רק מטעם קנס, וע"כ לא תקנו מעשה ידיה כנגד המזונות, שכיון שהוא קנס עליו, לא שייך שיתנו לו משהו בתמורה (בפרט, שאם מעשה ידיה מספיקים למזונותיה, נמצא שאין עליו שום קנס).

יוצא מזה בפשיטות, שבמגורשת ואינה מגורשת, שחיובו הוא ג"כ כנ"ל, מצד שמעוכבת על ידו מלהינשא, והוא הוא הגורם לזה, ודאי הוא משום קנס, אין מקום לזכותו בתמורה למזונות במעשה ידיה, כי כיון שהוא קנס אין מקום לזכותו בתמורה כל שהיא.

והא דאיצטריך בסוגיא דב"מ הנ"ל למיהב טעמא אמאי אין הבעל זוכה במציאתה - "הכא אית לה איבה ואיבה", ולכאורה מאחר שהוא מטעם קנס, גם בלי טעם זה אין לזכותו בתמורה, הוא משום דכיון שהמדובר בספק מגורשת, היה מקום לומר שמצד הספק שמא לא נתגרשה, והרי היא אשתו, שאז החיובים ההדדיים עדיין קיימים, ממילא היה מקום לומר שיוכל לעכב ממזונותיה (או מכתובתה) כנגד המציאה, כדין מוחזק מספק. ולזה אמרו, שגם אם עדיין לא נתגרשה, מ"מ כל כה"ג לא שייכת תקנת מציאתה שלו, כיון דלא תיקנו אלא משום איבה, וכאן לא שייך טעם זה.

עוד כתב שם הרא"ש: "וכן נראה לי, אע"ג דניזונת משלו אין מעשה ידיה שלו, דק"ל מזוני עיקר ותקינו רבנן שיהא מעשה ידיה שלו משום איבה, וכל זמן שאינה יושבת תחתיו אין לחוש לאיבה".

פשוט, שאין דבריו מוסבים לפי מה שכי' קודם שנראה שהחיוב הוא מצד קנס. שהרי לפני כן הוכיח שהוא מטעם קנס מזה שאין מעשה ידיה שלו. הרי, שאם הנימוק הוא מצד קנס, פשוט הוא למה אין מעשה ידיה שלו. אלא שבא לומר, לפי מה שכתב שם שאפשר לפרש מ"ש בגמרא אי משום מעשה ידיה לא משעבדא ליה, שאין הכוונה שאין לו מעשה ידיה, אלא מפני שאין צריך לחשוש שאמר לה צאי מעשה ידך במזונותיך, כל עוד שלא נתחייב במזונותיה



בבי"ד (אלא שכי שאין לשון הגמרא משמע כן, ומ"מ לא נדחה פירוש זה באופן מוחלט). לזה הוסיף, שאף אם נאמר שאין החיוב משום קנס, ג"כ הפירוש בגמרא הוא שאין לו עליה מעשה ידיה. וזה, כי כל כה"ג שאינה תחתיו אין חשש איבה כלל. ממילא גם אם נפרש שחיובו במזונות, הוא משום שזה כאילו כנסה, מ"מ אין מעשה ידיה שלו.

ב"בית יוסף" (סי' ק"ס) שהביא דברי הרא"ש הללו העיר עליו: דאי מהא לא איריא, שהרי אלמנה דעלמא תוכיח שניזונת משל יתומים ומעשה ידיה שלהם.

היינו, דחזינן שגם בגוונא שאין חשש איבה, שהרי אינה יושבת תחתיו, ומ"מ מעשה ידיה שלהם. לכאורה דבריו תמוהים שהרי התוס' (דף מ"ז ע"א, ד"ה משום) כתבו שגם באלמנה שייך התקנה משום איבה, "שלא יטריחוה כל שעה לבי"ד".

וודאי שאין כוונת "בית יוסף" לומר שמטעם זה עצמו שלא יטריחוה לבי"ד, יש לתקן גם ביבמה שיהיו מעשה ידיה שלו, כי החילוק מבואר, שכל שבידו לסלק העיכוב, שהרי זה שאינה יושבת תחתיו הוא הגורם לזה, לא שייכת בזה איבה. ולא כן הדבר באלמנה.

ע"כ נראה יותר בכוונת "בית יוסף", כי דברי התוס' הנ"ל שגם באלמנה איכא הטעם משום איבה, לכאורה אינם מוסכמים. שהתוס' מחלקים לפ"ז בין איבה דמעשה ידיה לבין איבה דמציאה, דבמציאה הוי איבה דקטטה "ובקטטה דידה ודיתומים... לא חיישינן". ואילו איבה דמעשה ידיה הוא שיטרידוה במזונותיה, ע"כ שייך חשש זה גם לגבי יתומים, ומשוי"כ מעשה ידיה דאלמנה הוה של יתומים.

אולם לא כן נראה שיטת התוס' להלן (דף ס"ו ע"א, ד"ה מציאתה) שהקשו בהא דנקטינן בפי' האשה רבה שני טעמים שונים באשה שבא בעלה ממדינת הים לאחר שנשאת לאחר שאין מעשה ידיה ומציאתה שייכים לו "ואי מציאתה תחת מזונות הו"ל למינקט בתרוייהו חד טעמא". וזה לפי שהוכיחו שם מהסוגיא "דמציאתה תחת מזונות כמו מעשה ידיה". עיי"ש ב"פני יהושע" שהקושיא היא דמסוגיא שם הוכיחו "דמציאה והעדפה נמי משום חדא טעמא הוא, והיינו ע"כ איבה דמזונות".

ועי' "פני יהושע" (ר"פ מציאת האשה) שכן הוא דעת הרמ"ה שהובאה ברא"ש שם שכי דהא דמציאתה לבעלה היינו דוקא בניזונת, אבל באינה ניזונת "תיהוי לה איבה ואיבה". ועי' ריטב"א ב"שיטה מקובצת" לבי"מ דף י"ב ע"א שכי ג"כ שהחיוב במציאתה הוא רק כשניזונת הימנו. והשיג עליו הרא"ש שגם באומרת איני ניזונת ואיני עושה, "כיון דברשות קעבדה חיישינן לאיבה ומציאתה לבעלה". וכי "פני יהושע" דדעת הרמ"ה שבמציאה חשש האיבה הוא כמו במעשה ידיה, היינו שיעכב מזונותיה, וזה אינו שייך כשניזונת משל עצמה.

ובדעת הרא"ש כתב דיש לומר דס"ל כהתוס' דף מ"ז ע"א הנ"ל דאיבה דמציאה "לאו משום איבה דמזונות אלא משום איבה דקטטה". ע"כ זה שייך גם בניזונת משל עצמה, וכן העלה "קרבן נתנאל" על הרא"ש אות ד'. (וכ"ה ב"קונטרס אחרון" להפלאה סי' פ"ד, ו"בית מאיר" סי' פ"ד עיי"ש). תו כתב שם די"ל דגם הרא"ש סובר דאיבה דמציאה הוא איבה דמזונות וכמו מעשה ידיה. ומ"מ הקשה על הרמ"ה "דנהי דהאשה יכולה לומר איני ניזונת ואיני עושה, אפ"ה אם תחזור בה ולהיות ניזונת ועושה, הרשות בידיה, כשיטת כמה פוסקים, וא"כ יפה כתב, דכיון דברשות קא עבדה, חיישינן לאיבה".

ועפ"י נראה כוונת "בית יוסף" בהשגתו על הרא"ש, דלפ"ז הרי חזינן באלמנה, דאעפ"י דהטעם דאיבה לא שייכא בהו, דמשוי"כ מציאתה לעצמה. ואעפ"כ מעשה ידיה של יתומים, הרי דלענין מעשה ידיה, לא פלוג בתקנתם, וכל היכא שניזונת חייבת במעשה ידיה, אעפ"י שעיקר טעם התקנה אינו, דע"כ אפ"ל גם ביבם כן.

ועיי"ש בדרישה שתיירך דברי הרא"ש "דשאני אלמנה דעלמא שהבעל כתב לה את תהא יתבת בביתי וכו' והוי כאילו הבעל עדיין קיים, ולכן הואיל שבחיינו מעשה ידיה שלו משום איבה, גם לאחר מיתתו הם ליורשים".

דבריו הם ג"כ, שלא כפי שהעלו התוס' בדף מ"ז ע"א הנ"ל, שטעם איבה דמזונות שייך גם אצל היתומים, ולא אתי עלה אלא משום שאצלם הרי זה "כאילו הבעל עדיין קיים", אעפ"י שלגביהם לא שייך טעם התקנה משום איבה, אלא שמחלק בין יתומים דשייך לומר בהם שהמשך חיובם הוא במתכונת של חיוב אביהם, ולא כן ביבם שחיובו הוא עצמי, ע"כ אין לו במעשה ידיה, כיון דלגבי דידה לא שייך טעם התקנה משום איבה. ויש לתת סימוכין לדבריו ממה דאמרין בגמרא (לעיל דף מ"ג ע"א) "אלמנתו לא ניחא ליה בהרווחה, בתו ניחא ליה בהרווחה" (שתרויח מעשה ידיה לבד מפרנסתה, רש"י). והיינו שחכמים בתקנתם מזונות בתנאי כתובה, ירדו לסוף דעתו של אדם שרוצה שתהא אלמנתו ניזונת מנכסיו, אבל לא היה ברצונו להרויח לה נוסף ע"ז את מעשה ידיה, דאשר ע"כ כשתקנו לה מזונות, מ"מ תקנו כנגדם שמעשה ידיה של יתומים, אעפ"י שטעם איבה אין לגביהם. ויוצא לפ"ז דלעולם אזלינן לענין מעשה ידיה בתר טעמא דאיבה, וכל היכא דליכא טעמא דאיבה אין לו במעשה ידיה, אעפ"י שתקנו חכמים לחייבו במזונות. אלא שבאלמנה שאני, שכל עיקר החיוב הוא מפני שירדו לסוף דעתו שרוצה שתהא ניזונת מנכסיו, אבל לא היה בדעתו, אלא שכנגד זה יהיו מעשה ידיה של היתומים, וע"כ ביבם, כיון דלא שייכת שם איבה. ומינה, דגם במגורשת ואינה מגורשת חכמים את רצון היבם, ע"כ אין לו במעשה ידיה, כיון דלא שייכת שם איבה. ומינה, דגם במגורשת ואינה מגורשת דחיובו מצד שמעוכבת להינשא בגללו, וכן בכל מי שחייב על פי דין לגרש ומסרב לגרשה, דחייב במזונותיה מתקנת חכמים, דאין מעשה ידיה שלו, כדכתב הרא"ש לגבי יבם "דקי"ל מזוני עיקר... וכל זמן שאינה יושבת תחתיו אין לחוש לאיבה".

והאמת אגיד, שמה שנוקט בפשיטות ב"פני יהושע" וכן בהפלאה ו"בית מאיר" כנ"ל ששתי שיטות הן בתוס' בביאור איבה דמציאתה, ושיטת הרמ"ה שהוא מצד איבה דמזונות כמו במעשה ידיה, והיטה לזה גם שיטת הרא"ש, לעני"ד שיטת התוס' אחת היא, וכן לא ניתן להסביר הרא"ש עפ"י דבריו, דשיטת הרמ"ה אכתי לא מיושב, דאם איתא דהא דמעשה ידיה הם של היתומים אע"ג דליכא בהו טעמא דאיבה, מצד שלגביהו כאילו נמשך החיוב שהיה אצל אביהם ובמתכונתו, אינו מובן, דא"כ למה אין מציאתה נמי שלהם. ובגמרא ר"פ אלמנה ניזונת אמרין בגמרא שהוא משום



דלגבייהו לא חיישינן לאיבה, דמה בכך, הא גם במעשה ידיה אין חשש איבה ואעפ"כ הרי זה שלהם מצד המשך החיוב במתכונת שהיה לגבי האב, א"כ מהאי טעמא הול"ל נמי לענין מציאתה שהיא שלהם. ואיך יתכן להפריד ביניהם, מאחר שטעם האיבה שבשניהם שוה ממש. והוא הדין שקשה על התוס' דפי מציאת האשה אי נימא דלא ס"ל להא דכתבו התוס' בדף מ"ז ע"א. מאידך קשה על התוס' בדף ס"ז מסוגית הגמרא ר"פ מציאת האשה.

כן לא נראה לפרש שיטת הרא"ש שזה מצד שיכולה לחזור בה ולהיות ניוזנת, דע"כ יש עדיין חשש איבה. חדא, דהרא"ש עצמו לא פסיקא ליה באומרת איני ניוזנת ואיני עושה, אי מצית לחזור בה, כמבואר בדבריו בפ"ד (סי' י). ותו דהא דאמרינן דיכולה לחזור בה בכל שעה, הרי הוא משום שתקנת מזונות ומעשה ידיה של כל יום, הם תקנה בפני עצמה, ולא שייך יום אחד לחבירו, א"כ משום מה נימא דבאומרת איני ניוזנת ואיני עושה מ"מ מציאתה שלו משום דמצית הדרה בה, הרי אז כשחוזרת חוזרים גם שני החיובים ההדדיים - מזונות מצד הבעל, ומעשה ידיה עם מציאתה שמאותו שעה, ומה לנו לזכותו במציאתה של אותם הימים שבהם לא היתה ניוזנת, ומאי שנא מציאתה של אותם ימים ממעשה ידיה של אותם הימים, דכשם שלגבי מעשה ידיה דאז לא שייכת איבה, כיון שבאותם הימים לא היתה ניוזנת, כמו"כ יש לנו לומר לגבי מציאתה.

וביאור התוס' דף מ"ז ודף ס"ז עולים בקנה אחד, דאמנם איבה דמציאה הוא לא מצד החשש שע"ז יעכבו מזונותיה, הן לגבי הבעל והן לגבי היתומים, כי זו אינה אלא הרווחה מקרית בלתי קבועה, ובגלל זה לא חיישינן שמצד האיבה יעכב מזונותיה, אולם עכ"פ גם לגבי המציאה, אין האיבה שייכת אלא כשניזונת, דאז הוא דיש חשש קטטה עכ"פ, מבלי שיעכבו המזונות. אבל בשאינה ניוזנת כלל אין מקום גם לאיבה דקטטה, כיון שאינה לוקחת משלהם כלום. וזהו שהקשו בתוס' ר"פ מציאת האשה, דכיון דגם הדיון על מציאתה כרוך בזה שאינה ניוזנת, דמשו"ה לא שייך לתקן דמציאתה שלו, וכן לטעם איבה, לא שייך באשה זו שאסורה עליו, וע"כ זה טעם מספיק לענין מעשה ידיה, א"כ שני הטעמים כאחד שייכים הן לגבי מעשה ידיה והן לגבי מציאתה.

וכן מבוארת השגת הרא"ש על הרמ"ה, שגם באומרת איני ניוזנת ואיני עושה יש לחשוש לאיבה אעפ"י שאינה ניוזנת משלו, כיון שלא הבעל הוא שהוריד מעל עצמו חיוב המזונות אלא ביוזמתה היא שויתרה על התקנה, יש חשש קטטה, שהרי זה כאילו ממשיך לזון אותה. ואעפ"י שלא שייך כאן חשש שיעכב מזונותיה, הרי כנ"ל הא דמציאתה שלו הוא לא מחמת חשש שיעכב מזונותיה, אלא שמ"מ יבא אתה לידי קטטה.

(והרמ"ה אולי ס"ל, דכל שנפקע מעליו חיוב מזונות מכל וכל, שוב גם חשש איבה דקטטה לא שייכא, כיון שאינה לוקחת כלום משלו בזה ובבא).

מסקנת הדברים, כשהחיוב במזונות הוא מצד שמעוכבת על ידו מלהינשא אין מעשה ידיה שלו, וזה משני טעמים: א', מכיון שבכה"ג החיוב הוא משום קנס, ובזה אין מקום לזכות אותו בתמורה שהיא. וב', שמעשה ידיה אינם שלו אלא במקום שיש חשש איבה, וכל כה"ג שאינה יושבת תחתיו, והסיבה היא ממנו, אין מקום לאיבה. ואלמנה שמעשה ידיה של יתומים ולא מציאתה, הוא, או מפני שלגבי מעשה ידיה יש חשש איבה גם באלמנה, או מפני שהתקנה היתה על פי מה שאמדו חכמים רצונו של אדם, שרוצה שתהא ניוזנת באותה מתכונת שבחיינו. מטעמים אלה אין היבם זוכה במעשה ידיה בשעמד בדין וברח. וטעמים אלה קיימים גם במגורשת ואינה מגורשת. והוא הדין במי שחייב לגרש ואינו מגרשה, שמעוכבת על ידו מלהינשא.

מכל האמור נמצאנו למדים, שמה שמובא בפס"ד נשוא הערעור משו"ת הרא"ם סי' ל"ד שבמגורשת ואינה מגורשת "מציאתה שלה, והוא הדין נמי מעשי ידיה, דחד טעמא הוא" היא דעה מוסכמת, ויוצאת בהכרח מסוגיות הגמרא והראשונים שבנידון.

[וע"ע ב"שיטה מקובצת" לבי"מ י"ב ע"ב בשם הרמ"ך שכ' וז"ל:

מציאת אשתו שהיא מגורשת ואינה מגורשת הרי היא שלה, ואעפ"כ הוא חייב במזונותיה. והוא הדין שחייב בכל תנאי ממון של כתובה. ואם מתה יורשה מכל מה שתחת ידו - מספק.

והנה ממש"כ ש"יורשה ממה שתחת ידו מספק", מוכרח לומר שחייב בקבורתה, שהרי לא יתכן לומר שיחזיק בירושתה מספק שמא עדיין לא נתגרשה, ואילו לגבי קבורתה יבא לפטור עצמו מספק שמא כן נתגרשה. או שהחיוב בקבורתה הוא משום שהוא בכלל "תנאי ממון של כתובה", ומ"מ אינו זוכה בירושה שתקנו נגד חיוב הקבורה, רק במה שמוחזק, מצד הספק שמא לא נתגרשה. ומכאן, שחיוב הבעל בכל תנאי ממון של כתובה, מצד שמעוכבת מחמתו להינשא אין פירושו שעשו אותה חכמים כאילו ממשיכה להיות אשתו, גם לגבי החיובים של האשה, שא"כ הול"ל שכשם שחייב בקבורתה כן יורש אותה גם במה שאינו מוחזק. אע"כ כנ"ל, ומכאן, שלגבי מעשה ידיה שאין לזכותו מספק, ואפילו לגבי מה שמוחזק דהיינו המזונות או הכתובה אינו יכול לעכב, כיון דאין כאן חשש איבה, דומיא דמציאתה.

ומש"כ שם עוד בא"ד: "ואפשר לומר כיון שאינה מגורשת ודאי עדיין אשתו היא לכל דבר חוץ ממציאתה" (וצוין שם ב"שיטה מקובצת" שכאן חסר בערך י' תיבות). הוא שנסתפק, שמא בספק מגורשת יש להעמידה בחזקת אשת איש, שמשום זה הם החיובים. ולפי זה נראה שכל החיובים ההדדיים קיימים וכיוצא בזה הקשה על רש"י בס' הפלאה לכתובות צ"ז ע"ב ע"י ע"ש. ומסתבר, שבמלים שחסרות נאמר דהוא הדין למעשה ידיה שלה אעפ"י שהחיובים ההדדיים קיימים, מ"מ הם שלה כמו מציאתה, כיון דלא שייך בכה"ג חשש איבה, וצ"ע"ק].

אלא דבפסה"ד הנ"ל מציינים מהאמור בפסקי דין רבניים (כרך ג' עמ' 55) שדעת הראב"ד במגורשת ואינה מגורשת מעשה ידיה שלו. ועפ"י מסיקים שכיון שהבעל מוחזק אין להוציא ממנו מזונות, בכה"ג שהאשה מרויחה כדי מחיתה.

ונביא בזה את מה שנאמר משם הראב"ד ובהסברו מפסקי דין רבניים כרך ג', שהוזכר בפסה"ד נשוא הערעור, ונעיר מה שיש לנו להעיר בזה. וז"ל שם: "ובהשגות הראב"ד על הרי"ף בכתובות פ' שני דיני גזירות כתב דבספק מגורשת



זוכה הבעל במעשה ידיה תחת מזונות וכו'. ונראה שטעמו של הראב"ד בזה הוא, משום דכל שלא סילק לה כתובתה, השאירו אותה בזכותה הקודמת למזונות, כפי שהיה מגיע לה לפני שגירשה בעלה, ולהכי זוכה הבעל במעשה ידיה כמו לפני הגירושין, ואותו הטעם הוא גם במגורשת ואינה מגורשת. ואינו דומה ליבם שעמד בדין וברח שהוטל עליו חיוב מזונות חדש, לא כהמשך לזכותה למזונות שהיה לה לפני כן משום קנס, ומשום שמעוכבת על ידו ומעגנה, ולהכי לא תקנו ביבם שיזכה במעשה ידיה".

והנה, ראשית יש לציין שמה שנאמר שכאלו הראב"ד "כתב דבספק מגורשת זוכה הבעל במעשה ידיה תחת מזונות", דברים אלו לא אמרם הראב"ד, שדבריו נסבים על הירושלמי כפי מה שפ"י המשנה דב"מ דף י"ב ע"א, שהמדובר במגורשת ממש, אלא שלא סילק לה כתובתה, ואינם אלא נלמדים בפס"ד הני"ל על דרך היקש לענין מגורשת ואינה מגורשת, כפי שהמשנה מתפרשת בגמרא דילן. אולם כפי שנראה להלן, אין ללמוד מזה על זה כלל.

הנה כך הוא לשון הראב"ד שם: "ושמעתא דבני מערבא... ובפי שנים אוחזין בטלית מייתי להא מתניי דקתני מציאת אשתו שגירשה אעפ"י שלא נתן לה כתובתה, מציאתה לעצמה. הדא אמרת, אדם שגירש את אשתו ולא נתן לה כתובה חייב לזונה עד שיפרענה משלם. כלומר, מדקתני אעפ"י שלא נתן לה כתובה, אלמא כל זמן שלא נתן לה כתובתה שייכא ביה ואית ליה זכיה עילויה. ומאי ניהו - מעשי ידיה תחת מזונותיה, ואפ"ה מציאתה שלה. דאי לא שייכא בהדיה כלל, מאי אעפ"י שלא נתן כתובתה".

מדבריו, אנו רואים שדיוקו לפי הירושלמי שמעמיד המשנה במגורשת ממש, אלא שעדיין לא סילק כתובתה, שבכה"ג מעשה ידיה שלו תחת מזונותיה, דיוק זה אינו ממה שבמשנה לא הוזכר אלא דין מציאה, ולא דין מעשה ידיה (ועי' "אור שמח" פ"י מה' אישות הי"ט, אך מהראב"ד לא נראה כן. וקצ"ע). כי זה באמת אינו דיוק כלל, שהרי המשנה דנה בעניני מציאה, א"כ לא היה לה להזכיר ענין מעשה ידיה. אלא דיוקו הוא ממה שנראה שהעובדא שלא סילק כתובתה עדיין השאירה לבעל (ולא רק לאשה) זכויות על קניני האשה, כמו שכי' "דאי לא שייכא בהדיה כלל, מאי אעפ"י שלא נתן כתובתה". ובע"כ הכוונה למעשה ידיה שזוכה בהם, כי מאחר שהיא מגורשת גמורה, הא דלא סילק כתובתה דמשו"כ מחייבים במזונות, עדיין אין בו שום סיבה לזכותו בשלה, אע"כ העובדא של חיוב המזונות אכן מזכה אותו בשלה - דהיינו במעשה ידיה. אכן דיוק זה הוא רק לפי מה שהירושלמי מפרש שהמדובר במגורשת באופן מוחלט. ולא כן לפי הבבלי שהמדובר במגורשת ואינה מגורשת, שלפ"י מתפרש האמור במשנה "אעפ"י שלא נתן לה כתובתה" - אעפ"י שאינה ראויה לנתינת כתובה, כלומר - שהיא רק ספק מגורשת, כדפי' בתוס' שלנו והרא"ש ב"שיטה מקובצת" שם. א"כ לפ"ז אין שום דיוק מהמשנה שבכה"ג נשאר לבעל באשה זכויות שהן, כפי שדייק הראב"ד לפי פירוש הירושלמי של המשנה. (וממה שהמשנה לא הזכירה מעשה ידיה רק מציאתה, הרי כנ"ל אין שום דיוק, כיון שעיקר כל דיני המשנה אמורים בענין מציאה). א"כ הדרין ליסוד הסברא שכל שהתקנה היא משום איבה, אין לבעל זכויות בספק מגורשת וכמ"ש הרא"ם - "דחד טעמא הוא".

ומגוף ההלכה של הירושלמי אין ללמוד לנידון של ספק מגורשת, שכשם שבמעוכבת תשלום הכתובה דניזונת לפי הירושלמי ומי"מ מעשה ידיה שלו, כמו כן בספק מגורשת - אליבא דהבבלי, דג"כ יהיו מעשה ידיה שלו. דהטעם של החיוב בדינו של הירושלמי הוא אחר, מטעם החיוב בהא דספק מגורשת, ואין ללמוד מזה על זה.

דהא דחייב, אליבא דהירושלמי בשלא סילק הכתובה מביא ברא"ש ב"מ שם (אות ל"ג, שפוסק גם להלכה כירושלמי). "דטעמא דבני מערבא דחיוב במזונותיה עד שיפרע לה כל כתובתה, כדי ליפות כח האשה, שיפרעו לה כתובתה בעין יפה בבת אחת, ולא יתנו לה על יד, תקנו חכמים שיתחייב במזונות עד שיתנו לה פרוטה אחרונה. דאל"כ אמאי חייב לזונה יותר מכל בעלי חובות".

ונראה להוסיף הסבר דהא דייפו כח האשה יותר מכל בעלי חובות, כדי שלא תשאר בחוסר כל עם גירושה, כשיסלק לה כתובה על יד על יד ותוציא הכל למזונותיה. ואילו כשתקבל הכל בבת אחת תוכל להשקיע הכתובה בנכסים עושים פירות שתוכל להתפרנס מהפירות, והקרן קיימת. וכיון שכן, דיינו בתקנה שתהא בטוחה במזונותיה, כדרך שהיתה מקבלת בעודה תחתיו, דהיינו שזוכה במעשה ידיה והרי זה בדומה לאלמנה ניזונת כל עוד לא נפרעת כתובתה, שמעשה ידיה של יתומים, כי אין צורך לתת לה הרווחה, וכנ"ל. משא"כ ספק מגורשת, שחיובו הוא מצד שמעוכבת מחמתו להינשא, והוא משום קנס. ע"כ אין לתת לו תמורה, וכן אין לזכותו במעשה ידיה שהם מצד איבה, כשם שאינו זוכה במציאתה מהאי טעמא.

וי"ל עוד שאין ללמוד לענין זה מהירושלמי לבבלי. כי נראה שהירושלמי חולק על הבבלי בטעם דמעשה ידיה משום איבה, וכדנקטינן כרב הונא (כתובות נ"ח ע"ב), דמשום זה יכולה אשה שתאמר איני ניזונת ואיני עושה. ואילו בירושלמי אמרו (רפ"א דכתובות): "אשת איש שאמרה יצאו מעשה ידי למזונותי אין שומעין לה" (וב"קרבן העדה" שם: דקסבר משועבדת היא לו למעשה ידיה, וחכמים תקנו מזונות תחת מעשה ידיה). בעוד שלפי הבבלי מציאתה ומעשה ידיה לבעל הם שניהם משום איבה, וממילא בגוונא שמציאתה שלה, דלא שייך חשש איבה, גם מעשה ידיה שלה "דחד טעמא הוא", לפי הירושלמי אין קשר בין שני אלה. ע"כ אפילו אילו היתה דעת הירושלמי מפורשת שבספק מגורשת מעשה ידיה שלו (מה שאין הדבר כן, וכנ"ל), גם אז אין ללמוד מזה להלכה דנקטינן כפי הבבלי, שמעשה ידיה לבעל רק בגוונא שיש חשש איבה, וזה איננו בספק מגורשת.

ויוצא מהנ"ל שאין שום יסוד, לראות מחלוקת אליבא דהבבלי, ולפי האוקימתא שבבבלי בפירוש המשנה דב"מ, שהמדובר בספק מגורשת, וגם הראב"ד אינו חולק שבספק מגורשת, אליבא דהבבלי מעשה ידיה של עצמה, וכנ"ל מהרא"ם.

ולפ"ז בנידוננו, שנקבע על הבעל חיוב לגרשה, והוא מסרב למלא פסק ביה"ד, שהרי האשה בגדר מעוכבת להינשא מחמתו, הוא חייב במזונותיה, ואין מעשה ידיה שייכים לו.



ואשר לגובה המזונות שיש לחייבו, אם כי נראה שבכה"ג אין הדין של "בעלייתו של בעל" שהרי לא מצד חיובו בתור בעל ואשה שגרים יחד, אנו באים לחייבו. אולם גם בחיוב זה שהוא מכוח תקנת חכמים מיוחדת יש להתחשב עם הרמה הרגילה המקובלת, כדרך שגם בצדקה, החיוב הוא לפי הרגלו, כנאמר "די מחסורו אשר יחסר לוי" (יו"ד סי' ר"ג).

ע"כ ביחס למזונות לשעבר עד היום, יש לבטל את העיכוב להוצאה לפועל שנקבע ע"י החלטת ביה"ד נשואת הערעור, והאשה תגבה את הסכום שנצטבר מאז העיכוב עפ"י חשבון של 002 ל"י לחודש כפי פסה"ד מיום כ"ז באייר תשל"ב. ובאשר למזונות להבא, יש לחייב את הבעל בסך שש מאות ל"י לחודש.

יצוין כי בהכרעת-רוב נפסק כך הלכה למעשה.

### סימן לט : מעשי ידיים למורד על אשתו א.

הרמ"א (צ' ה) : המורד על אשתו וכו' י"א דאם מתה אינו יורשה (והוא משלה"ג פ' אעפ"י ומרדכי ב"ב פ' מי שמת בשם הראב"י"ה). ובבית יעקב מחדש שה"ה לפירות ומותר מע"י. אלא שכי' שהדיון הוא רק על הפסד הבעל מזכויותיו הוא, משא"כ זכויות האשה שתוקנו נגד זה היא לא הפסידה. וחברי הגר"א גולדשמידט שליט"א האריך להוכיח שהזכויות של הבעל והאשה שבתקנות אלה קשורות זב"ז, באופן שאם הוא מפסיד זכויותיו בהכרח שגם היא מפסידה את זכויותיה. כן תמה שם לשיטת הבית יעקב, למה לא נימא שחייב לזונה וכל מע"י שייכים לה, ולא רק מותר מע"י כדכתב הבית יעקב שם, עכת"ד בקצרה.

הנה הראב"י"ה נימק את זה שמפסיד הירושה מפני "שהוא פושע, שהרי אינה ראויה להתגרש בשביל מום קטן כזה". וקרוב לזה הלשון בדרכי משה צ' "דשאני הני דכופין אותו דנוהג עמה מנהג אישות ולא פשע כלל ולכן אינו מאבד ירושתו משא"כ במורד או במדיר וכו'". הרי דלא אתינן עלה מצד שכבר נותק קשר האישות ביניהם, שזה אינו קשור דוקא בפשיעה, וכמו שיבואר להלן; אלא שהנימוק הוא מצד פשיעתו, וזה אינו נימוק אלא למה **שהוא** יפסיד. אכן הגר"א גולדשמידט מעלה כי לא יתכן זה בלא זה, ויש רק לדון על ברירה או שגם הוא לא יפסיד, או ששניהם יפסידו. ומאחר שלדעה זאת הבעל הפושע עכ"פ מפסיד, ממילא בהכרח שגם היא מפסידה.

אך לפ"ז אינו מובן שא"כ נמצא חוטא נשכר, ומה שאינו יכול להשיג בדרך ישרה יכול הוא להשיג ע"י פשע של מרידה. שהרי אין הבעל יכול לומר איני יורשך ואיני קובר, ולא איני נוטל פירות ואיני פודה (סי"ט ה), כי תקנה זו לא לטובתו (עכ"פ - לא לטובתו בלבד תוקנה) ואיך יתכן שע"י שהוא פושע יקבל זאת. ול"ד למורדת לאחר יב"ח דהתם הוא מפני שכבר ניתק קשר חיי האישות ביניהם והפסידה כל כתובתה, כפי שהדגישו הפוסקים, משא"כ כאן שהנימוק הוא כנ"ל רק מצד שהואיל והוא פושע, וזה אינו אלא נימוק למה שהוא יפסיד.

ועוד שלפ"ז לא הועילו חכמים בתקנת קבורה, שאם יראנה חולה נוטה למות ואין לה בירושתה כדי קבורה ימרוד בה ויפטר מחיוב הקבורה.

[ואפילו לפ"מ שדייק הבי"ש (פ"ט ה) בדעת הרמב"ם שרק כשהוא יורש בפועל הוא שחייב בקבורה ואילו "כשלא ירש הבעל או (כצ"ל) היורשים אי"ח בקבורה", מ"מ הן פשוט שאין זה מותנה עכ"פ שיהא בירושתה כדי כיסוי הוצאות הקבורה, שא"כ למ"ל להאי תקנתא כלל, א"ו כנ"ל כל שיש משהו ליורשה, מחויב הוא בקבורתה.

(אמת שדברי הבי"ש מוקשים מאד בענ"ד, וקשה מאד הדבר להיאמר, שאם יש לה משהו ליורשה כבר נחייבו, ואילו כשאין לה כל אי"ח. ומה שמדייק מהרמב"ם מיורשי כתובתה י"ל שהוא רק **לגבי היורשים**, שרק ע"י שירורים **בפועל** באה עליהם חובת הקבורה, משא"כ הבעל, עצם דין הירושה שיש לו כלפי אשתו סגי).

ואילו ננקוט שהמורד אי"ח בקבורתה הרי תמיד יוכל לפני מיתתה למרוד ולהפקיע עצמו מחובת הקבורה, שישנה עליו כל שיש משהו בכדי ליורשה].

### ב.

והנה הגר"א גולדשמידט הסביר באופן זה גם מחלוקתו של הר"ן עם הרי"ף בענין "נתן עיניו לגרשה", דהא דס"ל לר"ן שהפסידה זכות פרקונה מפני שהוא הפסיד הפירות, שבהכרח נגרר עם זה יחד הפסד הפרקון, כי לדעתו "עדיף מיצוי מדת הדין בשלילת זכויות הבעל כתוצאה ממעשיו, גם אם עקב זה תסבול האשה הבלתי אשמה בשלילת זכויותיה". אך דברים אלה תמוהים מאד, כי מה מיצוי מדת הדין יש בזה, אם תמורת הפסדו בא לו ריוח, שהוא שקול כנגד הפסדו ועודף עליו, לפ"מ שהסביר הנתבות משפט דברי הרי"ף "שכל אדם יעשה כן להפסיד זכות אשתו ממנו", שיכתוב לה גט, ואם יתחייב בפרקונה יגרשנה בו. [והרי זה מזכיר לנו תשובת בתו של ר"ג לקיסר (סני' ל"ט). שהמשילה משלה בליסטים שבאו ונטלו קיתון של כסף והניחו קיתון של זהב במקומו].

אך באמת אין דברי הר"ן צריכים להתפרש מצד שבין שתי הברירות - או להפסיד את שניהם או שלא להפסיד גם את הבעל, בחר הוא באפשרות הראשונה בניגוד לרי"ף שבחר האפשרות השניה, כפי שמסביר הגר"א גולדשמידט, אלא ביאור דבריו הוא שמשנתן עיניו לגרשה לשיטה זו **כבר בעצם עובדה** זו ניתקו הקשרים והחובות ההדדיים, ולענין זה אין מתן הגט בפועל מעכב. וע"כ כדרך שאמרו אין לבעל פירות כן אין לאשה זכות הפדיון, כי הם כבר מבחינה מסוימת, היינו מצד ההתחייבויות ההדדיות שישנן בין איש לאשתו, כאילו מגורשים ומנותקים. ואין הפירוש מפני שאיבד הפירות ע"כ איבדה היא הפדיון, אלא - **כדרך** שהוא מאבד הפירות כן היא מאבדת הפדיון והכל מאותו גורם בא עליהם, דהיינו מה שנתן עיניו לגרשה. אלא שהגמרא בגיטין לא הזכירה אלא את אבדן הפירות כי שם זהו הענין הנידון מצד הפסד הלקוחות.