

מאורות תורת המשפט

תשובות אקטואליות בדיני ממונות

אבישי נתן מייטלס

גליון מספר 97

שלח חנם מדי שבועיים, להצטרפות: meorothamishpat@gmail.com

א אייר תשפ"א

אם חייבים היורשים בשיפוץ דירת אלמנה

המקרה:

זוג נישא בנישואים שניים, כאשר היו לבעל ילדים מכבר. לאחר פטירת הבעל, האלמנה ביקשה לעשות שיפוץ בביתה שברחביה, בשל סתימות חוזרות ונשנות במערכת האינסטלציה, להנגיש את חדר המלתחה שיתאים לצורכיה בשל בריאותה הרופפת, וכן ביקשה להתקין סורגים ודלת פלדת בשל חששה הגוברת לפריצה לבית בשל היותה גלמודה בביתה וחסרת כוח לעמוד בפני זרים, עובדה שמדירה שינה ממנה מידי לילה. האלמנה סבורה כי על יורשי בעלה מוטלת החובה לממן את השיפוץ הבסיסי הזה מכספי ירושת הבעל, כך עפ"י נקודת מבטה.

טענת אלמנה: אני זכאית למדור, שיאפשר לי מגורים בתנאים סבירים. בשל ימי הזיקנה אליהם נכנסת, שיפוץ זה הינו חיוני ובסיסי בכדי לאפשר המשך מגורים בדירה, בהיותי בגפי בדירה. ומציינת, שאף שוחחה ע"כ עם בעלה המנוח שהביע רצון לבצע את השיפוץ, אבל לא הבשיל לכלל מעשה טרם נלב"ע.

טענת היורשים: משורת הדין, האלמנה אינה זכאית כבר למדור, בשל גבייתה באמצעות עו"ד את דמי הביטוח. אך לפנים משורת הדין אינם מתנגדים לשינוי מיבני ולשיפוץ המדובר, אם הוא יעשה וימומן מכספי האלמנה בלבד, אף שאנו מחוייבים מכח חובת אבינו רק למדור כפי שהיה לה בחיי אבינו.

היורשים הוסיפו, שהם מבקשים לתת לאלמנת אביהם דמי כתובתה ובכך לפטור עצמם מחובת המדור, בשל דרישות חוזרות וגוברות מצדה של האלמנה, או להשכינה בדירה אחרת זולה יותר שימצאו, ולהשכיר את הדירה שהיו גרים בה בשכונת רחביה, בשל התשואה הגבוהה לה יזכו ויהנו, לו ישכירוה.

תשובה

האלמנה זכאית למדור שהיתה דרה בו בחיי בעלה בתנאים סבירים, והיורשים אינם יכולים לסלקה משכונת רחביה למדור זול יותר (אא"כ מבקשים להפנותה לדירה נוספת שהיתה של המנוח) אף שהוא נאה לפי כבודה, אא"כ פורעים לה כתובתה תחילה.

האלמנה אינה רשאית לבצע תיקונים, שיפוצים ושידרוג הדירה, ובכלל זה גם הנגשת הדירה. עם זאת, תקלה שגורמת שהדירה לא תהיה שמישה וראויה למגורים, מחייבת את היורשים להשכיר לה דירה אחרת. כך שלגבי התקלה באנסטלציה, שהינה בסיסית וחיונית למגורים, היא עשויה להחשיב את הדירה כאינה ראויה למגורים, והיורשים יחליטו אם לשכן את האלמנה בדירה אחרת לפי כבודה, או שיתקנו את התקלה על חשבונם. ואפשר לכרוך חיוב זה בכלל דין מזונות, שחייבים להביא לה מים ותנאי קיום לצורכיה.

ברם תיקון שאין בו כדי להשביח את המגורים, ובוודאי הצורך בשיפוץ ושידרוג הדירה בהתאם לצרכים האישיים שלה, אינם מחשיבים את הדירה כ'נפלה' – זכות היורשים למנוע ממנה (פרט להתקנת ידיות אחיזה, שמסתבר שלא גרעו מתליית תמונות ואחר, שאינו שיפוץ והחזקת הבית) שכן הם מוחזקים בדירה, אך יפה נוהגים היורשים כלפי האלמנה שמאפשרים לה לשפץ ולהכשיר את הדירה בהתאם למגבלותיה ולצרכיה, אך אינם מחוייבים במימון שיפוץ זה, ולא לסלקה מהדירה בגין דרישה זאת.

טענת פטור היורשים בשל תביעת האלמנה את הביטוח, נדחת.

נימוקי הדין

ראשי פרקים

חובת היורשים במדור האלמנה

אימתי מחוייבים היורשים לשכור לאלמנה מדור

זכויות ומעמדה של האלמנה בדירת מגוריה

אם קיימת מחויבות אישית של היורשים לשכור מדור

אלמנה שתבעה כתובתה הפסידה מזונותיה

אם בתביעת הגזנזיה מפסידה כתובתה

האם בפרענות כתובתה, יוכלו היורשים לסלק את האלמנה ממדור

מנהג סילוק האלמנה ממדור בדיון שני

מנהג הספידים בסילוק האלמנה ממזונות ומחזרה

האם היורשים יכולים להעביר את האלמנה דירה

האם יש שיפוץ שהאלמנה רשאית לבצע

מי המוחזק האלמנה או היורשים, במקרים בהם יש ספק בתקנה

ספיקות בחיוב מזונות אלמנה

האם בספק בעניין מדור אלמנה, נחשבת האלמנה כמוחזקת

חובת היורשים במדור האלמנה

שינוי במשנה בכתובות בדף נב: בדבר חיוב הבעל במדור ומזונות אלמנתו: 'לא כתב לה... את תהא יתבא בביתי ומיתנא מנכסי כל ימי מיגר אלמנותיך בביתי - חייב, שהוא תנאי בית דין'. נמצא שנכסיו משועבדים למזונות ומדור אלמנתו, ויורשו מחויבים לספק מקום מגורים לאלמנה ומזונותיה.

חובה זו של הבעל מעוגנת בבסיס הנישואין, לפיכך הבעל מחויב בכך אף אם לא התנה מעיקרא על כך, וכן אינו יכול להפקיע את זכות האלמנה ממדורה או ממזונותיה וכפי שנפסק בשו"ע אהע"ז בס' צג סעי' ג: 'אלמנה ניזונת מנכסי יורשין כל זמן אלמנותה, אפילו אם לא נכתב בכתובתה, ואפילו אם צוה בשעת מיתה, אל תזון אלמנותי מנכסי, אין שומעין לה'. ובביאור הגר"א סק"ד כתב במקור הדברים: 'ואפילו כו', כמש"ש ס"ח ב' האומר אל כו' שהפרנסה כו' וערש"י שם ד"ה ה"ג. הברכת אליהו פירש דבריו: 'בכתובות סח, ב: האומר אל יזונו בנותיו, אין שומעין לו. אל יתפרנסו בנותיו מנכסיו, שומעין לו, שהפרנסה אינה כתנאי כתובה. ומכאן שמזונות האלמנה – שהוא גם כן תנאי כתובה... אין שומעין לו. ועיי' רש"י שם ד"ה וה"ג כו' שכתב אל יזונו בנותיו מנכסיו אין שומעין לו – דהא אישתעבד בתנאי כתובה. ורצה לומר שאפילו אם לא כתב לה בכתובה, נשתעבד בתנאי בית דין... והוא הדין במזונות אלמנה שהוא תנאי בית דין, אין שומעין לו'.

הצפנת פענח בחל' אישות פ"ג ה"ג הבין שזכותה של האלמנה למדור וזה לזכותה של האשה למדור בחיי בעלה, והוא המשכו של אותו חיוב קדום, וכי הבעל משתעבד לה למדור בחייו ולאחר מותו. לאפוקי מחובת מזונות שלאחר פטירתו מתחיל חיוב חדש כלפיה. מאידך, כפי שנראה לקמן יש למדור שחיוב זה קאי על היורשים בלבד ואינו מחויבי המנוח.

אומנם, הגמ' שם בדף נד. צמצמה חיוב זה: 'את תהא יתבא בביתי וכו', תני רב יוסף בביתי ולא בביקתי'. כלומר, שאם דירתם של היתומים קטנה מדי – האלמנה לא תשב איתם בדירתם ביחד. בטעמא דמילתא נראה עפ"י דברי רש"י בדף קג. בד"ה ו'לא בביתי' שהוא מדיני זכויות היתומים, ואומדן דעת האב שלא התכוון לסלק בניו בעת שהמדור צר: 'אם היה מדור שלו צר, לא קבל עליו להוציא את בניו ולהושיבה'. וכן גרס התוס' ר"ד שם שאמדינן דעתיה של האב: 'אדעתא דמפקא להו לזילתא לא כתב לה'.

לדעת ההפלאה יש בכך כדי לסבר ולהטעים את מחלוקת הראשונים ואולי גם התלמודין כפי שנראה לקמן בגדר חיוב הבעל לספק מדור גם היכא שלא קיים מדור שהיתה חיה בו עם בעלה. דנחלקו האם חיובו של הבעל להשכנה 'בביתו' בא למעט שרק בביתו בו היה דר עימה, או שביקש לרבות לה מדור, ולהתחייב לה במדור שתשכון בו. ובכך באר מדוע השמיט הרמב"ם את דין מדור צר, שכן הרמב"ם סבר שהבעל התחייב וריבה לה מדור באופן תדיר ולא רק בעת שדרה בבית המנוח.

ואפשר שנחלקו אם חיוב הבעל לספק לה את צרכיה ומחייבה שהם כוללים מזונותיה ומדורה, ואז ישנו שיעבוד על נכסיו לספק לה מגורים לפי כבודה. או שמא, שיעבודו של הבעל היא משום כבודו ושמנו, והמחויבות שלו הינה רק באם היא דהה בביתו בלבד, אך לא מחויב לכלכל את מעונה שאינה בביתו.

אימתי מחויבים היורשים לשכור לאלמנה מדור

הבעל כותב לאישתו בכתובתה: 'דאת תהא יתבא בביתי'. בהגדרת חיוב זה ובחיוב היורשים לשכור מדור לאלמנה, נאמרו שלוש שיטות;

א. רש"י שם הבין, שהיורשים פטורים במציאות זאת לדאוג למגורי האלמנה. וכך דייק ובאר בטעם הדין: 'בביתי ולא בביקתי... אין לו בית אלא ביקתא בעלמא, צריך צר וקטן... יכולין לומר לכי מאצלנו, דאת תהא יתבא בביתי כתב לך, ולא בביקתי'.

כן יש להבין את המשך דברי הגמ' שם בדף נד. 'את תהא יתבא בביתי וכו'. תני רב יוסף בביתי ולא בביקתי, אבל מזוני את לה. מר בר רב אשי אמר אפילו מזוני נמי לית לה. ולית הלכתא כמר בר רב אשי. הרי שנחלקו האמוראים אם יש על היורשים חובת מזונות, אך לגבי חובת המדור, נראה שכו"ע סברו שהינם פטורים.

כן עולה מדברי הגמ' לקמן בדף קג: 'אמר אביי: נקיטנן, מדור אלמנה שנפל - אין היורשין חייבין לבנותו. תניא נמי הכי מדור אלמנה שנפל אין היורשין חייבין לבנותו, ולא עוד אלא אפילו היא אומרת הניחוני ואבננו משלי - אין שומעין לה'. הרי שחובת היורשים לאפשר לה מדור בדירתם בלבד, ואינם מחויבים לתחזק את הדירה ולא לספק לאלמנה מדור אחר. כן מבואר בדברי הרא"ה בכתובות בדף נד. המובא בתלמידי רבינו יונה בדף קג. והריטב"א בדף נד. ובשו"ת בית דוד אהע"ז בדף נד הוסיף שכן סבר גם רב צמח גאון והאור זרוע, וכן משמע גם בהגהות הרמ"ך על הרמב"ם. ואף מדברי הרמב"ם בפירוש המשנה פ"ב מ"ג משמע כן: 'אם נפל הבית שהיתה דרה בו הרי זו הפסידה זכות המדור בנכסיו, לפי שהתנאי היה תהא יתבא בביתי'. וזכות האלמנה הינו באותו בית שהיתה דרה בו בלבד, ולפי"ז, אין לה שיעבוד וחיוב על היתומים על מדור אחר.

ב. הירושלמי בכתובות פ"ד ה"ג כתב בדיננו כך: 'רבי זעירא שאל שאיל לרב נחמן בר יעקב ולר' אבימי בר פפי לא היה שם בית, אמר ליה היורשין שוכרין לה'. לדבריו, היכא שאין ליורשים בית ובכלל זה מסתבר שגם היכא שבידם קטן מלהכיל את כולם, היורשים חייבים לשכור בית עבור האלמנה. הריטב"א והר"ן בכתובות בדף נד. הבינו שדברי ירושלמי אלו חולקים על הבבלי.

ברם יש ראשונים שסברו שאין מחלוקת תלמודין.

הרא"ש בכתובות פ"ד הכ"ט הביא את שתי השיטות, והוסיף: 'וי"מ גמרא דידן כמו הירושלמי, בביתו ולא בבית עקתי כגון שהבית צר מהכיל כולם, ישכרו לה בית אחר, ואינה יכולה לומר אדור בבית בעלי ואתם תשכרו לכם בית. והא דקאמר מר בר רב אשי אף מזוני לית לה, פי' אין לה מזונות משלם אלא לפי ברכת הבית ורב יוסף סבר דמזוני משלם אית לה... ומדור אלמנה שנפל אין חייבים לבנותו אלא שוכרין לה בית, וגם אין מניחים לה לבנותו ולא לשפץ כי חפצים יותר לשכור לה בית'. חזקת מדור קיימת רק באם יש למנוח דירה, ואז הירושלמי מחלק בין אם יש למנוח כמה דירות אורק דירה אחת. כשהבעל הותיר אחריו בית אחד שאינו ראוי לדירת האלמנה והיורשים ביחד, היורשים קודמים בזכותם לגור בבית, משום שלא היתה דעתו של הבעל שבניו יצאו מהדירה לטובת האלמנה, אך ודאי מחוייבים לשכור לה דירה. וכשהעזבון כולל בית גדול שכולל להכיל את כולם או כמה בתים, האלמנה קודמת וזכאית לגור ב'בית' מכח תנאו והתחייבות בעלה. לדבריו, דיון הגמ' אינו עוסק בחזקת מדור האלמנה אלא בסדרי גביית הנכסים בין היורשים לאלמנה, מי זכאי לדור בבית שבעזבון. אך כל שהיה בעזבון דירה אף אם נפל או שאינו מספיק לכולם, מחוייבים היורשים לשכור עבורה דירה למגורים, ופטורים מלשכור לה רק באם לא היה כלל דירה בעזבון. הטור בס' צד פסק כן.

הרמב"ן בכתובות ב"ד נה. הביא את דברי הגאונים, שסברו שאין מחלוקת תלמודין, וסברו אף בדעת הבבלי כשיטת הירושלמי, אך התנגד לביאור הרא"ש: 'אבל אינו מחוור ואינו נכון', ונקט לאידך גיסא, ורק כשלא היה בעזבון דירה כלל מחוייבים היורשים לשכור למענה מגורים, אך אינם מחוייבים לשכור לה באם הבית נפל או אם הוא צר מהכיל את כולם: 'זאם זה הפירוש אמת, אפשר שלא נאמרו הדברים אלא במי שאין לו בית כלל, שכיון שתנאי בית דין הוא למיתב בביתו היורשו צריכין לשכור לעצמן, ישכרו בית ראוי לדירת כולם, ומקום שהיורשין דין בו זהו ביתו. אבל מי שיש לו בית ואינו ראוי לדירת כולם - אינן שוכרין לה לבדה, משום מעוטא דכתובה, דכתבי בבית תרי זמני. וסברתי כן מפני שאין צורת הגמרא שלנו שישכרו לה היורשין כלום, אלא משמע דלגמרי הפסידה דירתה, מדאמר מר בר רב אשי אפילו מזוני ליה לה, אף על גב דלית הלכתא כמר בר רב אשי'. הרמב"ן סייג שחזקת היורשים מוטלת לשכור לה רק באם שוכרים לעצמם ומממן העזבון, שאז נחשב 'בבית'. הרמב"ן קיבל שיטה זאת הגם שהתנגד לה: 'ואף על פי שאין זה מחוור אנו נותנים ראשנו תחת כפות רגלי הראשונים ז"ל'. וכן סבר הרשב"א בכתובות ב"ד נה.

וכן העלה הר"ן ב"ד כ: מדפי ה"י"ף בד"ה 'וגרסין' ומבאר שכאשר הבעל לא הותיר אחריו בית - על היורשים לדאוג לבית גם לאלמנה, שהרי לא יתכן שהם ישכרו לעצמם בית ולא ישכרו לאלמנה. ואם בעלה השאיר בית שאין בו מקום לכולם - היורשים יכולים להוציא את האישה מהבית ואין הם חייבים להביא לה כלום. נמצא שפרט להיכא שהבית צר מלהכיל את כולם, מחוייבים היורשים לשכור לאלמנה בית.

ג. הרמב"ם בהל' אישות פ"ג ה"ו פסק: 'כל מי שיש לו עליו מזונות בין בחייו בין אחר מותו יש לו כסות וכלי בית ומדור. וכל שבית דין מוכרין למזונותיו כך מוכרין לכסותו וכלי ביתו ומדורו'.

והמש"ך שם בהל' אישות פ"ה ופרט את דיני אלמנה ובכלל זאת את זכותה במדור, בהל' ב כתב: 'כשם שניזונת אחר מותו מנכסיו, כך נותנין לה כסות וכלי תשמיש ומדור. יושבת במדור שהיתה בו בחי' בעלה ומשתמשת בכרים ובכסותות בעבדים ובשפחות שנשתמשה בהן בחי' בעלה. נפל המדור, אין היורשין חייבים לבנותו. ואם אמרה הניחו לי ואני אבננו משלי אין שומעין לה. וכן לא תחזק בדקו ולא טחה אותו אלא תשב בו כמו שהוא או תצא. יורשין שמכרו מדור אלמנה לא עשו כלום. והל' ג כתב: 'נפל הבית או שלא היה לבעלה בית אלא בשכר, נותנין לה מדור לפי כבודה. וכן מזונותיה וכסותה לפי כבודה. ואם היה כבוד הבעל גדול מכבודה נותנין לה לפי כבודו, מפני שעולה עמו ואינה יורדת אפילו לאחר מיתה'. דבריו טעונים ביאור, ראשית, מדוע לא כלל הרמב"ם דין נפל הבית בהלכה אחת, וחילק דיניו לשתי הלכות. ולכשתדייק בלשונו הזהב אזי נראה שבהלכה ב כתב שנפל 'המדור' ואילו בהלכה השנייה כתב שנפל ה'בית'. ועוד תמה הרמב"ן, שלא הזכיר הרמב"ם את 'בית עקתי', שרשאים היורשים לסלק את האלמנה מן הבית ולשכור לה דירה אחרת - דין שנפסק בגמרא בלא חולק.

בהבנת דברי הרמב"ם נפלה מחלוקת;

המגיד משנה שם הבין שלעולם מוטלת דאגת המדור על היורשים גם אם נפל הבית אינם מחוייבים לבנותו ולחזקו: 'על המדור וכו', שם מדור האלמנה שנפל אין היתומים חייבין לבנותו, ולא עוד אלא אפילו אומרת הניחו לי ואבננו משלי אין שומעין לה. וכתב הרשב"א ז"ל אלא שוכרין לה בית במקום אחר לפי כבודה עכ"ל וכן יתבאר בסמוך בדעת רבינו... נפל הבית וכו', זה דעת הרבה מן הראשונים ומבואר הוא בירושלמי שאמרו לא היה שם בית, היורשין שוכרין לה בית. וכן הסכימו הרמב"ן והרשב"א ז"ל... הם דרין בביתם ושוכרין לה מדור לפי כבודה, והרי היא כמי שאין לו בית כלל, אבל ודאי יש להם לפרוש שכר המדור ומזונותיה, ע"כ דבריהם'.

ברם רעק"א בחידושו שם הבדיל בין שתי הדינים בשתי ההלכות הנ"ל, וסבר שלא לחינם הרמב"ם הבדיל וקבע להם הלכות נפרדות: 'עיי'ן בר"ן מה שכתב בשם הרמב"ן (בהור"א של הרמב"ן) בלא נשאר בית כלל חייבים לשוכרה, אבל בביתא אין חייבים לשכור ע"ש. ולכאורה אפשר לכוון כן בהרמב"ם שכתב מדור אלמנה שנפל כו' נפל הבית וכו'. עיי'ן בהרב המגיד שכתב בפשוטו דעת הרמב"ם דחייבים לשכור ע"ש. ולפי עניות דעתי, היה נראה דדעת הרמב"ם כהרמב"ן ומשום הכי חילק הדין לשתי בבות, בתחילה כתב מדור אלמנה שנפל, היינו רק מדור אלמנה ונשאר מדור היתומים, בזה אין חייבים לשכור, והיינו ממש כהרמב"ן. הבין שסבר כהרמב"ן, וכשנפל בית האלמנה, לא מחייבים את היורשים לתת לה לגור עימם, ואינם חייבים לשכור, כיון שלא שוכרים לעצמם. ובהל' ג איירי שלא היה בעזבון אלא בית אחד, ואזי מחוייבים היורשים לשכור לה אם נפל, בעת ששוכרים לעצמם.

ואפשר, שרצה הרמב"ם לציין לשני דינים נפרדים, המחויבות הכללית של הבעל לכלכל את אישתו ובכלל זאת חובתו למזונות ולמדורה, והמחויבות האישית הייחודית של הבעל לאשתו לאחר פטירתו לדור בביתו. ולפי"ז דברי הרמב"ם מדויקים הם, בהלכה ב הביא דין חובת המנוח לאלמנתו כפי שהתחייב לה למדור, ואכן משנפל המדור עליו התחייב, אנו מחוייב כלפיה. ובהל' ג ציין דין חובת הבעל לכלכל את אשתו במזונות ובמדור, בחייו ובמותו כפי שעולה מפרק יג שם, ועל פי יסוד זה יש ליורשים לשכור לה דירה באם נפל הבית, ככל תנאי כתובתה ולא בשל דין המדור שהתחייב עליו.

והוסיף רעק"א שהראשונים עצמם נחלקו ביסוד חיובם של היורשים. לדעת הרא"ש יש לאלמנה שיעבוד על הבית גם אם הבית הוא צפוף וצר ביקתא-עקתי, והיורשים משועבדים לאלמנה לתת לה את הבית הצר למדורה, אלא שבמציאות זאת, הם יכולים לשכור לה דירה חלופית גם מממונם שכן הם מעוניינים לפדות שיעבודה למקום חלופי. אולם לדעת הר"ן והרשב"א כשהותיר הבעל בית צר, לא חל כלל שיעבוד על הבית, וכל חיובם הוא חיוב כספי לשכור לה מדור מכספי הירושה לפי כבודה מממון הבעל, ואין להם מחויבות אישית כלפיה: 'והנה דעת הרא"ש דאף בביקתא חייבים לשכור וכדעת הר"ן והרב המגיד בשם הרשב"א, וכהירושלמי. אולם נראה דחילוק גדול יש ביניהם לדינא. והיינו כשנדקדק דהר"ן מפרש להירושלמי היא אומרת קרקע כו' היינו דין בפני עצמו, וקאי אכתובה שלא נשאר קרקע כשיעור כתובה. והרא"ש מפרש דהיא אומרת, קאי אדלעיל, שאומרת לדור בביקתא והם אומרים מעות היינו שרוצים לסלק במעות, הדין עם היתומים, ומדמה לכתובה כמו התם לית להו רק שעבוד על הקרקע, הכי נמי אין לה רק שעבוד על הדירה, ויכולים לסלקה לשכור לה אחר ע"ש. ובאר: 'ונראה דהחילוק לדינא הוא, לשיטת הר"ן והרשב"א משמע דהחיוב לשכור הוא רק כמו בלא נשאר בית כלל, ושוכר מנסכי קרקע שירשו מאביהם, אבל לא שיהיה לה שעבוד דירה על הביקתא, כיון שהיתומים דרים בה. אבל לשיטת הרא"ש נראה בעליל מדומיא הירושלמי דשיעבוד על הביקתא, רק שהם מסלקים. ואם כן הסילוק מהיתומים משלהם ופורעים לה החוב... ואף אם לא נשאר רק הביקתא צריכים לשכור משלהם. ולעולם צריכים ליתן לה או דירה בביקתא או סילוק במעות, ותביעה על הביקתא. וכן נראה להדיא להמדקדק בלשון הטור. אבל אינך שיטות, יש לומר דהחוב הוא על שארי נכסים כמו בליכא בית כלל, והביקתא כמאן דלית ליה דמיא. והוא ברור להמעין. וחידוש שלא העירו בזה האחרונים.

השו"ע בס' צד סעי' ה לא חילק וסתם כפשט דברי הרמב"ם: 'נפל הבית, או שלא היה לבעלה בית אלא בשכר, נותנין לה מדור לפי כבודה'. וכן יש להכריע, ועל היורשים לתת מדור לאלמנה לפי כבודה ולספק לה מגורים.

זכויות ומעמדה של האלמנה בדירת מגוריה

קיי"ל בכתובות בדף קא: ובבכורות בדף נב. שלא גובין תנאי כתובה ממשועבדים, אלא רק מבני חורין. ולכאורה לא היתה מנעה שהיורשים ימכרו את הדירה של אביהם, וינשלו את היכולת של האלמנה לדור בה, ולגבותה מכח תנאי כתובה.

אולם איתא במסכת כתובות בדף קג. שהיורשים לא יכולים מכור את שיעבודה של האלמנה: 'אמר רב נחמן, יתומים שמכרו מדור אלמנה, לא עשו ולא כלום. ומאי שנא מדברי אסי אמר רבי יוחנן... יתומים שקדמו (ופרשי: קודם שבאו לבית דין ומכחם. ולרשב"א, אף לאחר שבאו הבנות הדין הכי) ומכרו בנכסים מועטין, מה שמכרו מכור. התם לא משתעבדי לה מחיים, הכא משתעבדי לה מחיים'. כן נפסק בשו"ע בס' צד סעי' ד: 'יורשין שמכרו מדור אלמנה, לא עשו כלום' (אומנם הבעל יכל בחייו למכור ולתת את מדורו במתנה קודם פטירתו, כפי שהרחיב הח"מ שם סק"ט: 'אבל אם הבעל בחייו נתן במתנת בריא ביתו לאחר, מה שעשה עשר').

שני ביאורים נאמרו בגדר מניעת היורשים למכור את שיעבודה של האלמנה, אם בשל תפיסתה בפועל את הדירה, או מחמת זכותה הממונית שתיקנו לה;

א. הפני יהושע בכתובות שם באר יסוד זה: 'ואף על גב דכל תנאי כתובה לא טרפי ממשעבדי, מכל מקום, הכא הרי כתב לה בבית, ואם כן גוף הבית משועבד לה'. נמצא, שבועד שיתר תנאי כתובה הינם חוב ממוני גרידא, והקרקעות רק משועבדים לחובות אלו, ואין בכוחם לגבות מנכסים משועבדים, מדור אלמנה משועבד בעצמו לה ואינו רק כחוב ממוני שמהוה אמצעי לגבייתו בהעדר מדור. לדבריו, זכות הדיור כבר שייך לה, ולא ניתן להפקיע ממנה.

הפני יהושע שם הוסיף טעם נוסף בביאור דין זה: 'ועוד, דאי אמרת שמכרן מכר, אם כן לא הועילו חכמים בתקנתן, מה שאין כן ביתו מים שמכרו בנכסים מועטין, לא שייך לומר מאי הועילו חכמים בתקנתן, דודאי הועילו דתיכף לאחר מיתת האב כשימצא נכסים מועטין יגבוהו הבית דין לבנות, ושוב אין יכולין למכור'.

ההפלאה שם חידד עפ"י שני טעמים אלו את חקירתנו האם זכותה נובעת מזכות הדיורין או בשל תפיסתה את הנכס. ובאר שלטעם הראשון, גם אם לא דרה האלמנה בבית מכבר הינה זכאית לדירה, ומהאי טעמא לשיטות שעל היורשים לשכור לה בית בהעדר דירה למנוח, זכתה האשה בזכות הדיורין זו מכבר: 'נראה דלא מיירי במדור שהיא דרה בו משעת מיתת בעלה, דכיון שהיא דרה בו הוה ליה כתפיסה, וכיון שכבר תפסה אין יכולים להוציאה... מכל מקום הכא דדרה בו בשעת מיתת בעלה, הוה ליה כתפיסה ברשות בעלה, וכיון שהוא ברשות בעלה הוה לה תפיסה. וכל שכן אם כבר יחדו לה בית דין או היורשים דירתה, שוב אין יכולים להוציא מידה. אלא דקמ"ל דאפילו מכרו המדור שלה קודם שתפסה בו, כגון שלא היה דר בביתו בשעת מיתתו באיזה ענין שהיה, מכל מקום כיון שנשתעבד לה הבית שלו למדור, לא דמי לשאר תנאי כתובה כמו מזון האשה והבנות. ובאמת הוא הדין הכא אם אין לו דירה, לדעת הפוסקים שצריכים לשכור לה דירה כמו שכתב הרא"ש סוף פרק נערה, והם מכרו נכסים אחר מיתת הבעל, אינה יכולה לטרוף ממשעבדי לצורך שכר דירה כמו למזונות האשה והבנות, אבל כשיש לו דירה הוא משועבד ממש לה, ואינם יכולים למכור'.

כן ניתן לדייק בלשון הר"ן שם בדף סא: מדפי הר"ף: 'התם לא תפסי מחיים. לא התחיל זכותה מחיים עד לאחר מיתה, ולפיכך יכולין יורשין להפקיעו, אבל הכא במדור הרי התחיל זכותה מחיים'.

ב. ברם לטעם השני שבפנ"י דרוש שתחזיק האשה בדירה בכדי שלא יפקיעו ממנה את זכותה, כפי שהמשך ההפלאה בביאורו: 'והנה בספר פני יהושע כתב טעם אחר בזה, משום דאם כן מה הועילו חכמים בתקנתן, דלעולם ימכרו היורשים. ולפי מה שכתבתי, זה אינו, דודאי כשכבר תפסה בו וכל שכן על פי בית דין, שוב אין יכולים להוציאה. אלא הכא בלא תפסה בו דהוי כמו נכסים מועטים קודם שהגבו הבית דין, אפילו הכי לא מהני משום דמשתעבד גוף הדירה מחיים. מיהו ברי"ף איתא הגירסא הכא תפסה מחיים משמע דבעינן דוקא שדרה בו בשעת מיתת בעלה. אבל בהרא"ש הגירסא הכא משתעבד וק"ל, ועיין קונטרס אחרון'.

וכן הרחיב בקונטרס אחרון בס' צד סק"ד: 'דלפי גירסת הרא"ש ובסוגיא שלפנינו משמע דאפילו לא תפסה בו מחיים אלא שנשתעבד לה למדור, אפילו הכי המכירה בטילה. ולא דמי לנכסים מועטים דמועיל כשמכרו, שלא נשתעבד מחיה, אבל לפי גירסת הר"ף שתפסה מחיים, דוקא בעינן'.

הגרי"ש אלישיב בכתובות שם באר שיטתם, שאומנם עובדת היותה יושבת בחיי הבעל במדורו הינה תקנה נפרדת ושונה מתקנת מדור אלמנה, אך כיון שהתחיל שיעבודה בהיותה יושבת בדירה בחיי הבעל, ישנו שיעבוד לבעל כלפיה אף לאחר פטירתו: 'דעל כל פנים כיון דזה המדור שישנו לאחר מיתה, וזהו אותו המדור שישבה בו מחיים, אפילו בסוג חיוב אחר, מכל מקום היא יושבה באותו מדור שכבר יושבה קודם, וכבר שייך שיש כאן גדר 'שעבוד מחיים למדור שלאחר מיתה', מה שאין כן מזונות לא שייך לומר כן, שהרי מזונות שאוכלת היום הרי למחר כבר אותן המזונות אינם כי אכלתם, ואם כן אין כאן שום שייכות מזונות של עכשיו למזונות של אחר מיתה, שהרי גם הוה חיוב אחר, וגם אין כאן מציאות של מזונות המשותפים למחיים וללאחר מיתה, ומשום הכי מיקרי חוב דלא משתעבדי מחיים דאין כאן שום שייכות לחוב של מחיים. והנה הראשונים גרסו כאן בגמרא גירסא אחרת, התם לא תפסי מחיים הכא תפסה מחיים, וכתב הר"ן התם לא תפסי מחיים לא התחיל זכותה מחיים עד לאחר מיתה וכו', אבל הכא במדור הרי התחיל זכותה מחיים, וביאור דבריו על כרחך צריך לומר גם כן כמו שביארנו לעיל, דעצם ישיבה בה מחיים נותן לה זכות ההמשך אף על פי שלא הוה מאותו גדר חיוב'.

כן עולה גם מדקדוק דברי הריטב"א שם שבאר שהאלמנה מחזיקה בדירה עוד בחיי בעלה ולכך לא ניתן להוציאה ממנה: 'אלא הכי פירושו דהכא זכותה האלמנה במדור זה מחיים שהרי נשתמשה בו בחיי בעלה, מה שאין כן בבנות שזכייתם בנכסים מועטים אינו אלא לאחר מיתה, ותפס לאו דווקא, ותדע שהרי אין תפיסה בקרקעות'. וכן הובא בשטמ"ק שם: 'וז"ל תלמידי רבינו יונה ז"ל הכא תפיסה מחיים שהרי בחיי בעלה עומדת בביתה וזכותה באותה דירה'.

אך ה"ט בס' צד סק"ב הביין גם ברי"ף כשיטת הרא"ש, שהבית השתעבד לה מחיים, ולא בשל תפיסתה: 'התם (מזונות הבנות) לא התחילה זכותה עד לאחר מיתה, משו"ה יכולים יורשים להפקיע אבל במדור התחיל זכותה מחיים'.

ואכתי יש לדון אם זכות האלמנה הינה בשל בעלות שיש לה על הדירה, ואז לא תועיל מכירת היורשים בשלב זה, או שיש לה רק זכות שיעבוד, אך הבעלות נותרה ביד היורשים, ולהכי תועיל מכירתם לאחר פקיעת שיעבודה עם פטירת האלמנה.

הבית מאיר באהע"ז בס' צד סק"ד הסתפק בכך: 'אבל הכא כאילו לא זכו היורשים בו הואיל וזכותה לא נפסק רגע אחת מחיים דבעל. ומסופק אני הכא מהלשון דלא עשו כלום, אם לא אפי' לאחר מותה המכירה בטילה, ואינם במכירתם אלא כבן שמכר בחיי אביו. והסיק שיכולה האלמנה לקנות בחצרה זו בקניין חצר, כהוראת בעלות כפי הביא רעק"א מהדור"ק בס' קלג בשמו.

אך לחתם סופר בכתובות בדף נד. היה פשוט שהדירה עצמה שייכת לאלמנה מיד עם פטירת בעלה, ולהכי לא תחול מכירת היורשים גם לאחר פטירתה: 'שמכרו מדור אלמנה לא עשו ולא כלום, לא קאמר שטרפת דהוה משמע דהמכירה הוה ממדה עד שעת טריפה. אלא לא עשו ולא כלום כמוכר מה שאינו שלו, דמיד שמת הבעל זכתה בהמדור שהיתה דרה בחייו, ואין יכולים לשנות אותה ממקום למקום, על כן הוה מוכר שאינו שלו... ומיהו מכל מקום יפה כתב בית שמואל שם, אם הבעל נתן מדור אשתו בחייו במתנת בריא, אם טורפת מהמקבל מתנה, תליא בכתובים וקצובים, משום דבחי' הבעל אין לה עליו אלא שיעבוד בעלמא, ולא מקרי נותן מה שאינו שלו, מה שאין כן היורשים שלא ירשו זה מעולם, ואמת נכון הדבר לענ"ד'.

נמצא שהחת"ס והבית מאיר סברו בביאור המילים: 'תומין שמכרו מדור אלמנה לא עשו ולא כלום' כפשוטן, שאין בזכות היורשים למכור את המדור, ואם מכרו המכר בטל, והקונה לא יזכה בנכס אף לאחר מות האלמנה. לדבריהם, האלמנה היא בעלת הבית בו היא דרה, ואין היורשים רשאים לפנותה הימנו ולא למוכרו לאחרים. לדבריהם, הדירה שהתגוררה בה בעת פטירת בעלה משוייכת אליה מתקנת חכמים, ולא עברה בירושה ליורשי המנוח בשל שיעבודה אליה, לעומת חובת מזונותיה שיש לה רק שיעבוד ממוני לגבות מהנכסים את מזונותיה.

מאידך רעק"א במהדור"ק בס' קלג הביא את תשובת הריב"ש בס' שסד שהאלמנה אינה קונה בחצר מגוריה בקניין חצר, כלשנו: 'ודע כי הנכסים שהם בבית הבעל אע"פ שכשמת נשארו הנכסים בידה ואוהלים כאשר המה, אין זה כלום, שכל תופס צריך תפיסה גמורה שיקנה הדבר באחד מדרכי ההקנאות, ואם כן הבית והתיבות והמטלטלין הכל ברשות היורשים, ואינה נקדאת תופסת מפני תפיסת המפתחות'. הבית מאיר באר שדברי הריב"ש הללו אמורים כלפי מטלטלים שמצויים בחדרים אחרים בדירה, שאינה משמשים למגוריה, אך לדידו וודאי שחצר דירתה קונה עבורה.

רעק"א הבין כפשט דברי הריב"ש, והקשה ע"כ, דמאי גרע כוחה של האלמנה משוכר הקונה בדירתו השכורה בקנין חצר, ויישב כלל גדול בהגדרת בעלותה של האלמנה במגוריה: 'בדירת אלמנה דאין לה שום זכות ליתן אותה לאחר לא להשכר ולא להוריש, רק שיש לה זכות מתנאי ב"ד, יש לומר דלא מקרי חצירה, וגם כיוון דלא היה לה עניין זכות בדירה זורק שמוטל בתנאי ב"ד, דהיינו שמניחה לדור בתוכה, אבל לא לעניין דבר אחר שיהיה לה שכירות החצר לזכות בנפילת מציאה לתוכה.

לדבריו, זכותה של האלמנה גרע ונחות מזה של השוכר, שכן השוכר קנה ממכר ליומיה, והאלמנה לא קנתה כלל זכות בודיה, אלא חובה מוטלת על היורשים לספק לה מזונותיה ומדור, ובחובת המדור קבעו ליתן לה להתגורר בבית בו דרה עם בעלה. לדבריו, מכירת היתומים לא הועילה ולא עשו כלום בשל השיעבוד הקיים לאלמנה, ולא מחוסר זכות ממונית.

יש לציין, דלו היה הבעל מוכר הדירה בחייו, לא היתה יכולה האלמנה לגבות חיוביה, ממשועבדים, אלא מבני חורין בלבד, כמבואר בב"ש ס' צד סק"ח: 'ואם האב נתן הדירה במתנות בריא כתב בתשובת רשב"א דין הדירה כדין מזונות אם נתן במתנות בריא מה שעשה עשה, ואם נתן במשכ"מ הוי כירוש' והיא משתמשת בו. וכ"כ בח"מ בפשיטות... מיהו י"ל מדאמר ר"נ יורשים שמכרו דירת אלמנה לא עשו כלום, ש"מ אם מכר אביהם מה שעשה עשה וה"ה אם נתן במתנות בריא. וצ"ל הואיל למזונות אין טורפי' משום שאינן קצובים, תו אין טורפין שום ת"כ אפי' לדבר שהוא דבר קצוב. אלא ביורשים איכא לחלק בין מזונות לדירה, לפי שהדירה משועבד לה מחיים.

כן הוא בקונטרס אחרון להפלאה בסק"ד: 'ואפילו אם מכרו היורשים נכסי אביהם אינה טורפת ממשעבדי, דהא אין לה קיצבה כל ימי חייה, אלא הא דאמר בגמרא יתומים שמכרו מדור אלמנה לא עשו ולא כלום, היינו הזכות שיש לה לדור דווקא בבית בעלה דתפסה בו מחיים. וזה הזכות אינו אלא לאחר מיתה, דודאי פשוט דהבעל יכול למכור ביתו ולקנות לו בית אחר, ולא נשתעבד לה הבית אלא בשעת מיתה כשדרתה בו, אם כן אין כאן ספק שאם נתן בחייו מתנת בריא, דאין שיעבוד לזכותה אלא לשכירת דירה, וזהו דבר שאינו קצוב.

אם קיימת מחוייבות אישית של היורשים לשכור מדור

יש לחקור היכא שהבית צר מלהכיל גם את האלמנה וגם את היורשים, והאלמנה נדחית מפני היורשים ולחלק מהשיטות, הם שוכרים עבורה מדור אחר – מה הם זכויותיה של אלמנה במציאות זאת ומה משועבד לה. האם מחוייבים לשכור לה בית אף שאין לה כל שעבוד על הבית, שכן מוטל על היורשים לדאוג לה למדור שתוכל האלמנה לשכור לה מדור לפי כבודה. או שיש לאלמנה שעבוד ממשי על הבית גם כאשר הוא צר, אלא שיש ליורשים זכות במקרה של בית צר, לפדות את השעבוד של האלמנה על הבית, על ידי שישלמו ממון וישכרו לה בית אחר. הנפק"מ לחקירה זאת היא, שלפי הצד השני אם אין ממון בירושה, היורשים יכולים להוציאה מהמדור הצר, רק אם ישלמו מכספם האישי לשם כך, שהרי שיעבודה הוא על הבית הצר, אלא שזכותם של היורשים לפדות שיעבוד זה, ובמקום שלא נותר ממון בירושה, יוכלו להוציאה רק אם ישלמו מכספם האישי. אולם לצד הראשון, ודאי שאם אין ממון בירושה, והבית הוא צר יוכלו להוציאה, ולא יחוייבו לשכור לה דירה.

הרא"ש בכתובות פ"ד ס"ט כט סבר שהיורשים חייבים לספק לאלמנה מדור ולשכור עבורה דירה כשרוצים לסלקה מהמגורים עימם וגם אם אין כעת לבעלה דירה, וסבר שהיורשים מחוייבים לשכור עבורה אף מממוןם האישי ולא רק מכספי העיזבון: 'ובירושלמי משמע שחייבין לשכור לה בית, דגרס רבי זעירא שלח שאלה לרב נחמן בר יצחק ולרבי אבימי בר פפא, לא דה שם בית מאי. אמרו ליה, היורשין שוכרין לה בית... וזה פירוש, לא היה שם בית ראי לדירת אלמנה והיתומים, מהו. אמרו ליה, היורשין שוכרין לה בית... הדין עם היורשין, לפי שאין גוף הקרקע קנוי לה אלא לדירה בעלמא, הלכך יכולין לשכור לה בית אחר וידורו הם בביתם... ואמר ר' מנא שלא תטול הקרקע אלא שיתנו לה דמיו, שאין גוף הקרקע קנוי לה, אלא שעבוד בעלמא יש לה עליו. ה"ג, כיון שאין לה בגוף הבית כלום אלא שעבוד דירה, יסלקוה במעות וישכירו לה בית אחר.

מאידך, הרמב"ם בחידושים חלק על דברי הרא"ש והבין שהיורשים חייבים לשכור דירה אלמנה רק באם שוכרים לעצמם, ומדמי העיזבון: 'ולוי אפשר לפרשו בענין אחר, וכך הוא, לא היה שם בנכסי המת בית כלל, היורשים שוכרין לה בית לפי כבודה, ואם רצו נותנין לה דמי שכירות בית כמו שהוא, והיא טורחת ושוכרת לעצמה, ואם היא אומרת איני רוצה לטרוח אלא שסרו לי אתם, אין שומעין לה... ואם זה הפירוש אמת, אפשר שלא נאמרו הדברים אלא במי שאין לו בית כלל, שכיון שתנאי בית דין הוא למיתב בביתיה, יורשיו צריכין לשכור לעצמם, ישכרו בית ראי לדירת כולם, ומקום שהיורשין דרין בו זהו ביתו, אבל מי שיש לו בית ואינו ראי לדירת כולם, אינן שוכרין לה לבדה משום מיעוטא דכתובה, דכתבי בבית תרי זמני. וסברתי כן מפני שאין צורת הגמרא שלנו שישכרו לה היורשין כלום אלא משמע דלגמרי הפסידה דירתה'. והיכא שהיורשים כבר שוכרים לעצמם, הם מחוייבים לשכור גם לאלמנה מדור באותו בית, אולם כאשר אביהם השאיר מדור צר בשביל היורשים, ואינם צריכים לשכור לעצמם, אינם חייבים לשכור מדור עבור האלמנה.

אלמנה שתבעה כתובתה הפסידה מזונותיה

במסכת כתובות ב"ב נד. אמרה הגמ' שאלמנה שתובעת כתובתה או שזינתה הינה מפסידה את זכות המדור: 'אמר רב נחמן אמר שמואל, תבעה להנשא ונתפייסה (ופרש"י: 'תו לא קרינן בה מיגר אלמנותיך'), אין לה מזונות. הא לא נתפייסה, יש לה מזונות (שם: 'בתמיה, ואפילו אין העכבה מחמת כבוד בעלה, אלא שלא היה תובעה הגון לה'). אמר רב ענן, לדידי מפרשא לי מיניה דמר שמואל, אמרה מחמת פלוני בעלי יש לה מזונות, מחמת בני אדם שאינן מהוגנין לה, אין לה מזונות. אמר רב חסדא, זינתה אין לה מזונות. אמר רב יוסף, כיחלה ופירכסה (פרש"י: 'אליא דעתה דלא מחמת כבוד בעלה מעכבת לינשא'), אין לה מזונות. והסיקה הגמ': 'ולית הלכתא ככל הני שמעתתא, אלא כי הא דאמר רב יהודה אמר שמואל, התובעת כתובתה בבית דין, אין לה מזונות. ולא, והתניא, מכרה כתובתה

ומשכנה כתובתה, עשתה כתובתה אפותיקי לאחר (רש"י: 'קרקע המיוחדת לכתובתה, עשתה אפותיקי לבעל חוב שלה'), אין לה מזונות. הני אין (רש"י: 'לפי שהן גביר כתובה'), אבל תובעת לא. הני בין בבית דין בין שלא בבית דין. תובעת, בבית דין אין, שלא בבית דין לא.

יש לבאר מדוע תביעת הכתובה מפסידה אותה ממזונותיה וממדור לה היתה זכאית מבעלה. האם מפני ניתוק זיקתה מבעלה, או משום שחשיב שכבר גבתה דמי כתובתה, ובכך פוקע זכותה ממזונות וממדור. כלומר, האם מחויבות הבעל לדאוג לה רק בהיותה נשענת על ביתו והינה סוככת תחת שמו ונקראת 'אלמנתו' והו מחייב אותו לספק צריכה, ובמציאות שמנתק עצמה ממנו, מגדירה עצמה שכבר אינה תחתיו ואינו חייב לספק צריכה, שכן התחייב בכתובה שרק: 'כל ימי מיגר אלמנותך' תהא זכאית למדור ומזונות ממנו. או שמא תביעת הכתובה מגדירה אותה שכגבוי בידה, ובכך מפסידה אספקת כלכלתה מממנו. וכפי שנראה ישנה מחלוקת מסועפת בעניין;

א. רש"י הדגיש בביאור גמ' זו ששמירתה על כבוד בעלה מזכה אותה בתנאי כתובתה, ורק כאשר נותרת באלמנותה מחמת כבוד בעלה ונוצרת זכרונה, הינה זכאית לכלכלה ממנו, אך אם עושה פעולות מהם עולה ד'גליא דעתה דלא מחמת כבוד בעלה מעכבת לינשא, תמה מחויבות הבעל לכלכלה. כן הגדיר רש"י להדיא ובהרחבה בגיטין בדף לה. בד"ה 'אין לה מזונות': 'מעתי' דגליא דעתה דבעי לאינסובי, ואיהו לא אתני בהדה אלא כל ימי מיגר ארמלוותך בבית, שהיא אלמנה בשביל כבודו. הביאו הח"מ בס"י צג ס"ק יג.

כן גם כתבו תלמידי רבנו יונה המובאים בשטמ"ק: 'וכיון דתבעה כתובתה בב"ד לאו מיגר אלמנותך בבית קרינא לה, ומד משעת התביעה ואילך, מפסדת המזונות. ואף על פי שלא נפרעה מכתובתה על תביעה זו כלל'. כן סבר הר"ן בדף כ: מדפי הר"ף: 'תובעת כתובתה בבית דין אין לה מזונות, דלא קרינא ביה מיגר אלמנותך בבית'. וכן הבין הב"ח בס"י צג אות ז.

אולם ההפלאה בכתובות בדף נד. תמה מדוע נקטה הגמ' להילכתא שרק התובעת כתובתה מאבדת מזונותיה ולא ביתר מעשיה, שיש בהם כדי להתנכר מבעלה המנוח: 'משום דלפי מאי דסלקא דעתא דהני אין אבל תובעת כתובתה לא, משמע דלאו משום בזיון הבעל הוא'. ונימק שעצם תביעתה בב"ד מהווה כבזיון לבעל: 'אלא כיון דמסיק דדוקא תביעה בבית דין, היינו משום דאיכא זילותא טפי כדאמרינן לקמן דף צ"ז שאין אדם רוצה שתבזה אשתו בבית דין. והיינו דקאמר דלית הלכתא ככל הני שמעתתא, משום דאינו בזיון כל כך אלא כהא דשמואל', ובכך באר מדוע תביעה בב"ד אף במקצת מהוה כפגיעה בזכות לקבל תנאי כתובה לשיטת רש"י: 'ולפי מה שכתבתי, יש לומר, דרש"י סבירא ליה, דלפי האמת דבבית דין דוקא משום בזיון, אין חילוק דאפילו במקצת איכא בזיון'.

מפורש ברמב"ן בספר הזכות בדף נד: שהבין כן: 'כיון שהיא מזקקת לבית דין לירד לנכסים ולהכריז ולמכור, אין לה מזונות, [ד]כל עזות ובזיון אלמנות שיש לה בתביעת הכל יש לה בתביעת מקצת, הלכך לא קרינא ביה מיגר אלמנותך'. וכן הבין הבית מאיר בס"י צג שחוצפתה לגשת ולצאת לב"ד הינה פוגעת בבעל ונפקע מחויבותו כלפיה, כפי שמעוגן בנוסח הכתובה: 'ואפשר דייק בבית, שתהא צנועה בביתו, לאפוקי במחציתה לתבוע בבית דין'.

משיעורי הגר"ש אלישיב זצ"ל נראה שהבין שעצם התעוזה ויוזמה שלה כשפנתה לתבוע כתובה מהוה כפגיעה בכבוד הבעל, אך אם נענתה לפנייה להנשא, לא פוגעת בכבודו באופן שמפסידה תנאיה: 'וצריך לומר דמכל מקום הרי בכתובתה גם מבואר ל'שתנשא', ובתבעה לבד אין צריכה להפסיד מזונותיה, ועל כרחך דאם מעצמה תובעת הכתובה הוי חסרון יותר בכבודו, מאשר תבעה לינשא שהוא מאחרים'.

עפ"י טעם זה, הב"ח נקט מדוע התפייסה להנשא אינה מפסדת מזונותיה, שכן תולים תקוות שכל עוד האשה לא יזמה ולא תבעה הכתובה בב"ד, האשה צפויה לחזור בה מהתפייסותה להנשא משום כבוד בעלה, ולהכי לא מאבדת מזונותיה: 'עדן אלמנה היא בשביל כבודו ותחזור מפיוסה ולא תנשא. וכן אם כחלה וכו' אף על פי דאיכא קצת גילוי דעתה, שלא מחמת כבודו מעוכבת מלהנשא, אפילו הכי לא הפסידה מזונותיה, כיון שלא תבעה כתובתה בבית דין... ולפעד"נ דשידכה עצמה לא גרע מתבעה לינשא ונתפייסה, דפשיטא דאין זה נעשה אלא על ידי שידוכין, ואפילו הכי לא הפסידה מזונותיה, דתלנן דתחזור בה כיון דלא תבעה כתובתה בבית דין כדפירשתי'.

נציין, שהגר"ש אלישיב בפסקי דין רבנים ח"ד עמ' 227-232 ובקובץ תשובות ח"ב סי' קל נקט שהטרוניה כלפי האשה אינה בעצם עמידתה בפני ב"ד, אלא בגין הגשת התביעה לב"ד, ולכן אף אם נעשתה התביעה באמצעות בא כח, דינה להפסיד מזונותיה: 'ואמנם הלכה זו של התובעת כתובה בבית דין איבדה מזונותיה היא לא דוקא כשהיא בעצמה באה בבית הדין לתבוע כתובתה, מספיק גם כשבא כחה תובע הכתובה. ע' תשובת רבי בצלאל אשכנזי סי' י: כתב הריטב"א ז"ל בתשובה וז"ל וכל שתבע מורשה שלה בבית דין כמנהג, הרי זה כאילו היא בעצמה תבעה... ומיהו דוקא שתבעה על כתובתה... ברם אין זה ברור כלל שאלמנה תפסיד מזונותיה על ידי זה שהיא מודיעה לבית הדין שקיימת בוורות, ובפני הבורר ההוא תבעה כתובתה... סוף סוף למעשה לא הוגשה תביעה לכתובה בבית הדין'.

האשה לא תבעה בב"ד את דמי הביטוח, אלא לקרן האחראית, ויל"ע בגדר פנייה ובקשתה זאת. הגר"ש אלישיב והגר"ב ז"לטי דנו באם התביעה לא נעשתה בב"ד אלא בפנייה אישית בפני בוור או בערכאות – האם מאבדת מזונותיה בגין כך. הגר"ש אלישיב בפסקי דין רבנים ח"ד עמ' 227-232 ובקובץ תשובות ח"ב סי' קל נקט שאין בתביעה זאת כדי להפסידה בתנאי כתובתה: 'משמע מזה דלא פקע זכות מזונות של אלמנה, אלא אם כן תבעה כתובתה בבית דין של תלתא הכשרים לדון, ורק בגותא דא שייך לומר אין אדם רוצה שתבזה אשתו בבית דין, כי על ידי זה שהיא מופיעה לפנייה בתביעת הכתובה, לא משמרת כבוד בעלה, וכך היתה התקנה. לא כן בתבעה כתובתה בפני בוור יחיד, אשר מן הדין אין עליו תורת בית דין כלל... ובמשכנת

הרועים... אחרי שהביא תשובת הרשב"א הנ"ל כתב: ולעולם לא נהגו כן פה מתאיע"א אלא בבית דין דקביעי במתא. ועיין בית שמואל סי' צ"ג סק"ב: בבית דין משמע בית דין מומחה... בנדון ידיה דהתביעה היה בפני הרב המוכר לכולם בתור מאריה דאתרא, והקבוע לדון לכל באי שער עירו, ובני מתא קבלוהו לדון דינם, והיא קיבלה בקגא"ס, עם כל זה היסס לקבוע מסמרות שייחשב כאילו תבעה כתובתה בפני בית דין של תלתא. ואם כן במקרה וקיבלה עליה בורר יחיד, אשר לפי דין תורה איננו כשר לדון. ויש בו משום תרתי לריעותא, בודאי שאין בתביעת כתובה בפניו כתובעת כתובה בבי"ד... ועיין שו"ת עצי הלבנון סי' צ"ז באשה התובעת כתובתה בערכאות, אין זה גורמת להפסיד מזונות, כל זמן שלא היתה לפני בית דין ישראל'.

אך הגר"ב ד'ולטי סבר שתביעה אצל בורר דינה כתובעת בבית דין: 'אבל בתבעה כתובתה בפני בית דין שאינם מומחין, אלא שהם יכולין לדון ויש כח בידם להגבותה כתובתה, אפשר שג"כ הפסידה מזונותיה, כיון שעיקר הטעם הוא משום דגילתה דעתה שרוצה להנשא ולא קרינן בה מיגר אלמנותיך. ולפי זה בתבעה כתובתה לפני בורר כיון שהוא יכול לדון, שהרי שני הצדדים חתמו על שטר בוררות שזה כקנין... ויש בידו כח להגבותה כתובתה, כבר גילתה דעתה שרוצה להנשא והפסידה מזונותיה... וזה פשוט דבתבעה כתובתה בבית דין אין צורך בהגשת תביעה פורמלית, אלא עצם ההודעה בפני בית דין שהיא תובעת כתובתה, זה נקרא התובעת כתובתה בבית דין ואין לה מזונות, שהרי גילתה דעתה דבעי לאינסוביה'.

ב. הגמ' בכתובות ב"ד נד: דנה אם תוספת כתובה בכלל יתר תנאי כתובה, ובכלל זה לענין שבתביעתן הינה מפסידה מזונותיה. רש"י הבין שבתביעת מקצת כתובה או מקצת התוספת מאבדת מזונותיה. אך התוס' שם חלקו ע"כ וסברו שאין בתביעת מקצת כתובה כדי להפסידה מזונותיה.

הרמב"ן בספר הזכות שם הביא את דעת הר"ף ובארה: 'כתב בהלכות... תובעת לא שנת תובעת כתובתה ולא שנת תובעת תוספת, אין לה מזונות... ודברי רבינו סתומין, יש לפרש בהן כשם שהתובעת כתובה בבית דין, אין לה מזונות, כך התובעת תוספת, לומר שזה הדין נוהג בו... שלא תאמר בתביעת עיקר הפסידה, מפני שהוא תנאי בית דין ותביעתה כגבייה שלה, אבל בתוספת לא תפסיד עד שתגבה, קמ"ל'. כלומר, שלא נאמר, שרק בתביעת הכתובה מפסידה מזונות בשל היותה כגבייה בכתובה מיד עם תביעתה, אלא אף בתביעת התוספת מפסידה מזונותיה. ולדבריו, בתביעת מקצת הכתובה, לא גבייה כל כתובתה, ושפיר תקבל מזונות.

וכך פירש הרשב"א להדיא את דבריו: 'והרמב"ן נר"ו פירש דברי רבינו אלפסי ז"ל דלאו למימרא שהפסידה מזונותיה בתביעת התוספת לבד, כל שנשאר לה עיקר כתובה, אלא לומר לך שדין תביעה נוהג בתוספת כמו שהוא נוהג בעיקר. פירוש, כשם שמפסדת מזונותיה בתביעת העיקר, ואף על פי שלא הספיקה לגבות, הוא הדין בניזונת מחמת תוספת, אם תבעה התוספת בבית דין, כאלו גבאתה ומפסדת מזונותיה. וקמ"ל שלא תאמר דעיקר כתובה שהוא תנאי בית דין, הוא דהויא תביעה כגבייה, אבל תוספת דמדעתיה יחייב הרי הוא כחוב דעלמא, ולא תהא תביעה כגבייה ותיזון עד שעת גוביינא'.

נפק"מ לחקירה זו תהיה עפ"י דברי הירושלמי שהביא הרא"ש בכתובות פ"ד סי' ל, אם תבעה הכתובה בשל אונס ודוחק, אם תפסיד מזונותיה: 'ירושלמי, ובלבד מן השופי אבל מן האונס לא. כהדא ארמלתא דרבי אבהו רימו בה ואמרו לה בר כהן בעי לך תבעת פורנא ואבדה מזונות... וכשידע רב אסי שרימו בה החזירה למזונותיה. וכן נמי אם לא רצו לזונה ומחמת זה תבעה כתובתה, אין זה מן השופי ואית לה מזונות'. שכן תביעה מחמת אונס אינה פגיעה בכבוד הבעל כפי שהבין הטור בס' צג (וראה מש"כ המהרש"ך ח"א בס' קעז, המהרש"ד ס' אהע"ז בס' קפג והמהר"א ששון בס' קעד), אך בפועל נחשבת כמי שגבתה הכתובה בשל תביעתה, ושמה להכי לא הזכירו הר"ף והרמב"ם את הירושלמי כפי שציין הב"י בס' צג.

לדינא, השו"ע בס' צג סעי' ה הביא שתי דיעות אלו כסתם ויש אומרים: 'אלמנה שתבעה כתובתה בבית דין אין לה עוד מזונות, ואפילו לא פרעה... ויש אומרים שאפילו תבעה בבית דין לא הפסידה, אלא אם כן תבעה מעצמה, אבל אם תבעה מדוחק, שלא נתנו לה מזונות, או שרמוה... ומחמת זה תבעה כתובתה או כיצא בזה, לא הפסידה מזונותיה'.

נפק"מ נוספת תהיה במציאות שתבעה כתובתה, אך לא היה אמצעים ליורשים לשלם לה את כתובתה, האם מאבדת מזונותיה בעצם התביעה. הרא"ש בכתובות שם כתב: 'ומשעת תביעה איבדה מזונותיה אפילו לא פרעה לה'. הבית שמואל בסק"ז סבר בניגוד לדעת הרש"ך, שאינה מאבדת מזונותיה אם אין ביכולתם לשלם לה: 'ואפילו לא פרעה, היינו אם פרעה אחר כך, אז למפרע מיום התביעה אין לה מזונות, אבל אם אין להם לשלם או שאינן רוצים לשלם, יש לה מזונות'. ועי' תשו' רש"ך סי' רד'.

ההפלאה בקו"א סעי' ה סק"ח הבין שנחלקו בחקירה הנ"ל, האם בזיון הבעל מפסידתה מכתובתה שכן מחויבות הבעל הינה רק ב'כל ימי מיגר אלמנותיך', או שמא בשל היותו כגבוי הינה מפסידה פוט למציאות שאין יכולת פרעון: 'והנה עיינתי שם בגוף התשובה וראיתי שזה הוא דעת חכם אחד מהר"א מונסון, אבל הרש"ך עצמו כתב שם, מדבריו יראה דמאי דקאמר תובעת הוי תובעת ונפרעת, דבר זה לא יעלה על לב. משמע דפשיטא ליה דבתביעה בבית דין לבד אבדה מזונותיה, וכן נראה, כיון דעיקר הוא משום דאיהו לא אתני בהדה אלא כל ימי מיגר אלמנותיך בשביל כבודו, כפירש"י בפרק השולח, אם כן משעה שתבעה בבית דין ולא חששה לכבודו אבדה מזונותיה וחזר חוב כחוב אחר. ולא כחכם הנ"ל (המהר"א מונסון) שפירש שם דהטעם הוא משום דתביעת בית דין היא כגבוי, דמשום הכי אם אין להם או שאינם רוצים לשלם לא הוה ליה כגבוי. ההפלאה נקט לדינא כשיטת הרש"ך שמאבדת המזונות בכל גווני מפני שלא חששה לכבודו של הבעל, מפני שהגמ' בכתובות שם ציינה שבבעצם התביעה ישנו ביזיון לבעל (להבדיל ממצב שהיורשים ממאנים לשלם: 'אך אם יש להם לשלם הכתובה ואין היורשים רוצים לשלם, דעריכין הבית דין לכפות אותם, י"ל, בתוך זמן הכפיה לא אבדה מזונותיה... דאפילו בגרושה כשאין הבעל רוצה לשלם בכתובתה, חייב במזונותיה... נראה דכ"ש שבאלמנה).

הפ"ש בס"י צג סק"ז הביא שגם הקרבן נתנאל בכתובות פ"ד אות ט סבר כרש"י שמאבדת מזונותיה בתביעתה כתובתה: 'אם כן מעתה בנדרן זה אף אם אין להם או אינם רוצים לשלם, מכל מקום היא סברה בדעתה שיגיע לה פרעון כתובתה על ידי תבעה בבית דין, וגלתה דעתה דבעיא לאינסובי ולא חשה לכבודו, אבדה מזונותיה, וזה ברור לדעתי עכ"ל. גם בספר ישועות יעקב סק"ג חולק על הבית שמואל בזה ע"ש. וזה לשון הישועות יעקב שם: 'דרך כלל דברי הרב הב"ש ומוהרש"ך (בשם המח"א מונסון) בענין זה אין להם קיום נכון לדינא, ולא יפה עשה הרב בית שמואל שסתם הדבר כאילו אין חולק על זה ולית ביה ספיקא כלל', ונימוקו עימו, שכיון שמאבדת מזונותיה מחמת ביזיון הבעל, לא משגחין אם יש ביד היורשים לשלם.

ג. הבית יעקב בס"י צג סעי' ה סבר שהאלמנה מוחלת על מזונותיה עם תביעת הכתובה, ולא מחמת ביזיון הבעל מאבדתם: 'רש"י... כתב הטעם בתובעת כתובה משום דגילתה דעתה שרוצה להנשא ע"ש. וטעם זה לא שייך (אלא) רק לשמואל דסבירא ליה תבעה להנשא ונתפייסה, אין לה מזונות, אבל למסקנת הש"ס דלית הלכתא בהא כשמואל, ומכל מקום הלכה כמותו בתובעת, ועל כרחך לאו מטעמיה דשמואל, רק מטעם כיון דנתרצו בבית דין להגבות לה כתובה ושיפטר מזונות, שוב אין יכול (ה) לחזור בה ומחלה מזונותיה, רק בודאי לא מחלה (אלא) רק אדעתא שלא יעכבו היורשין גביית כתובתה... מכל מקום כיון דלית הלכתא כשמואל בתבעה להנשא, ועל סתח הוא מטעם מחילה, וממילא כשלא רצו ליתן לה הכתובה, אינה מפסדת, ופסקו דלא כהלכתא ולכך נענש שם'.

כן הבין השיירי קרבן על הירושלמי בסוטה פ"ג ה"ד בביאור השמטת הרי"ף והרמב"ם דין תביעת כתובה מאונס, וסבר שלא איבדה מזונותיה אף שלא הביאוהו: 'דהא לכך הפסידה מזונותיה משתבעה כתובתה בבית דין, לפי שמחלה על מזונותיה, וכיון דמחילה בטעות היא לא גרעה משאר מחילות ממון שהם בטעות שאינן כלום'. ונימק שהשמיטו דין זה מרוב פשיטות.

הג"ר יוסף כהן זצ"ל בספרו דברי יוסף ח"ב סי' לב עמ' נו-נח תמצת והביא ג' טעמים אלו לאיבוד המזונות: 'שלושה טעמים מצנו בהלכה זו של אלמנה שתבעה: א. משום שבתביעת כתובתה גלתה דעתה דרוצה להתחתן ואינה חשה לכבודו. ב. משום דתביעה בבית דין היא כגבוי. ג. מטעם מחילה. ומחלוקת האחרונים בדין תבעה ולא היה ליורשים לשלם וכו' תלויה בטעמים הנ"ל. ונקט בדעת הבית יעקב שבשל מחילתה מפסידתם, שאם: 'מעכבים היורשים גביית כתובתה, אנו אומרים שבדאי לא מחלה, רק אדעתא שלא יעכבו היורשים גביית כתובתה'. ובכך באר, מדוע הביא מרן השו"ע דין תבעה כתובה באונס רק בשם יש אומרים: 'ואפשר שבטעמים אלו תלוי הדין של הירושלמי בתבעה מדוחק או שרימוה וכו', שאם הטעם הוא ביזיון דבעל גם בתבעה מדוחק אבדה מזונותיה. וכן אם הטעם משום דכגבוי דמי אין סברא לחלק בין תבעה בשופי לתבעה מדחק, אבל לטעם של מחילה אפשר שזה הוא מחילה בטעות. ולכן הביא המחבר דין זה רק בשם יש מי שאומר, ועיין בב"י שמה שהרי"ף והרמב"ם השמיטו דין זה משמע דסבירא ליה דגמרא דידן לא מחלק בכך'. והסיק, שהיו ספקא דדינא, וביד האלמנה להחזיק בנכסים לצורך מזונותיה: 'למעשה יש מחלוקת הפוסקים בענין זה והיו ספיקא דדינא. ובבית שמואל ס"ק כ"א וס"ק כ"ב הכריע שאפילו בספיקא דדינא, האלמנה היא מוחזקת בנכסים לענין מזונות. ואפשר שזהו גם כוונת הב"ש כאן בס"ק י"ג שציין להרש"ך לומר שיש מח' הפוסקים בזה והיו ספיקא דדינא, ולכן הנכסים בחזקת האלמנה ולא הפסידה מזונותיה'.

אם בתביעת הנדוניה מפסידה כתובתה

הב"י בס"י צג הביא את דעת הריב"ש, הרשב"א והריטב"א שאין בתביעת נדוניה כדי להפסידה ממזונותיה: 'כתב ה"ר שלמה בן הר"ש בר צמח, אם תבעה הנדוניה ואפילו נפרעה ממנה, אינה מפסדת מזונות, ותהא ניזונת משום מנה מאתים ותוספת, משום דמזוני בתר עיקר כתובה גריר. כ"כ המפרשים בשם הרשב"א... משמע שאעפ"י שנדונייתה מאה מנה ולא תבעתה, מון שתבעה עיקר ותוספת שוב אין לה מזונות, דנדוניה הרי היא כחוב דעלמא ואינה ענין למזונות. וכן נראה מדברי הריטב"א'.

אך הדרכי משה שם סק"ז הביא תשובת רשב"א מנוגדת: 'אמנם בשם תשובת הרשב"א (ח"ו סי' ה) כתב דאוכלת בשביל הנדוניה. גם הב"י ציטט דברי רשב"א אלו: 'כתב הרשב"א בתשובה, קרוב הדבר שכל שלא מחלה כל מה שכתוב בכתובתה, לא מחלה מזונותיה, ואין אומרים שהמזונות תלויים בעיקר הכתובה בלבד, שהם מנה ומאתים, וכל שמחלה מנה ומאתים אבדה מזונותיה, שהרי אפילו לא מחלה מה שהוסיף לה יותר על מנה ומאתים, לא אבדה מזונותיה, ואף על פי שאין התוספת מעיקר תקנת חכמים, אף אנו נאמר כן בנדוניה. ואי נפשכם לומר דשאני תוספת דאמר רבי ינאי תוספת כתובה ככתובה, יש לומר דאף נדוניה בכלל דברי רבי ינאי'. הרי לן דסבר שדין הנדוניה הינו כדין הכתובה, ומזונותיה של האלמנה תלויים גם בנדוניה. וכל שתבעה או מחלה על עיקר ותוספת ולא על הנדוניה, היא זכאית למזונות בשל הנדוניה, ולאידך גיסא, כשתבעה הנדוניה ולא תבעה עיקר ותוספת, היא תאכל מזונות בשל זכותה לעיקר כתובה ולתוספת. וכבר העיר הט"ז שם ס"ק יא על הסתירה בדברי הרשב"א'.

השו"ע שם בסעי' יא פסק: 'תבעה נדונייתא ונפרעה ממנה, לא הפסידה מזונות, כיון ששיירה עיקר או תוספת או מקצת'. ולא ראה בכך תביעת חלק מהכתובה. ואם תבעה הכתובה ולא את הנדוניה, הפסידה לדעת מרן המזונות כפי שפסק מרן שם סעי' יב: 'תבעה עיקר ותוספת בלבד, אפילו נדונייתה מאה מנה, הפסידה מזונות'. למד מכך הח"מ ס"ק כד בדעת מרן: 'אין הנדוניה, רק כחוב בעלמא ואין המזונות תלוי בהם'.

אולם הבית שמואל שם סק"א הביא שיטות הראשונים באם דין הנדוניה הוא כדין עיקר ותוספת או לא, וסיים: 'נמצא אם מחלה או מכרה לרוב הפוסקים גם הנדוניה בכלל', ולענין דין מזונות אלמנה כתב: 'ולענין מזונות, לרמב"ן והרא"ה אם לא מחלה הנדוניה אוכלת בשביל הנדוניה, וכן כתב הבית יוסף בשם תשובת הרשב"א. ולכאורה לא משמע כן מתשובת הרשב"א, דהא סבירא ליה הנדוניה לא דמי לדין כתובה... לפי זה בפלוגתא זו היא מוחזקת ואינם יכולים להוציא ממנה, ויש

לה מזונות בשביל הנדוניה. וכן הסיק הט"ז שם בסק"א. וכן הכריע הרש"ך ח"ב סי' רה: 'מכל מקום דעתי נוטה למה שכתבתי דאין לסלק לאלמנה ולהפסידה מזונות, זולת אם יש מנהג קבוע לסלק בשביל גביית הנדוניה'.

האם בפריעת כתובתה, יוכלו היורשים לסלק את האלמנה ממדור

נחלקו הפוסקים האם בפריעת הכתובה ניתן להסתלק ממזונות האלמנה גרידא, או שמא גם מהמדור, ושתי שיטות נאמרו בהאי עניינא;

א. בשו"ת שבות יעקב ח"ב סי' קכד כתב שמזונות אלמנה ומדורה שווים בהגדרתם, ובידי היורשים להגבותה כתובתה ובכך לסלקה ממזונותיה וממדורה: 'מעיקרא דדינא פירכא, דמאיזה טעם חייבו היורשים בפסק דין לתת לה דירה כל ימי מיגר ארמלותא, כיון שכבר סילקו אותה היורשים ונתן לה כתובתה, כמו שפוטין אותם מלידתן לה מזונות וכן הן פטורים מלידתן לה דירה, שהרי משנה שלימה שנינו בכתובות דף נ"ב ע"ב, לא כתב לה את תהא יתבה בבית ומתזנא כל ימי מיגר אלמנותיך חייב שהוא תנאי בית דין... לפיכך אם רצו היורשים נותנין לה כתובתה ופוטין אותה מכל וכל, הן מהמזונות הן מהדירה'.

ורדיק כן מפירוש הרמב"ם בכתובות פ"ד מ"ב ורבינו עובדיה מברטנורא למשנה זו: 'דלאנשי יהודה, כשנותנין לה היורשים כתובתה, אף מהדירה צריכה לצאת'. שכן לשון הרמב"ם בפיהמ"ש שם: 'ואין הלכה כאנשי יהודה, אלא כל זמן שלא תבעה כתובה בבית דין ולא נשאת, תדור בבית שהיתה דרה בו עם בעלה בחייו, ותמשיך להשתמש בכל המטלטלין והכלים שזוהה משתמשת בהן עמו בחייו'. וזהו לשונו של הרע"ב שם: 'ואין הלכה כאנשי יהודה, אלא כל זמן שלא נישאת ושלא תבעה כתובתה בבית דין, ניוזנית משל בעלה ודרה בבית שהיתה דרה בחייו בעלה, ומשתמשת בכל הכלים שהיתה משתמשת בהן בחייו בעלה'.

והסיק שיש להשוות דין מדור לדין מזונות: 'כתב הרמב"ם פ"ח מהלכות אישות דין ב' וז"ל, כשם שניזונת אחר מותו מנכסיו כך נותנין לה כסות וכלי תשמיש ומדור. וכן כתב הטור... והיא מוסכם מכל הפוסקים דדירה ומזונות שווים הם ובדבור אחד נאמרו בתנאי בית דין... ולפי מה שפסק רמ"א בהג"ה... וז"ל, ויכולין בית דין לתקן במקומות שהיתומים יסלקו אותם כשירצו להיות פטורין ממזונות'.

וסיים שכן הוא המנהג: 'וכן נתפשט המנהג במדינות אלו, אם כן שוב פטורין מכל תנאי בית דין גם מדירה, כי מזונות ודירה בחדא מחתא מחתינהו. וכן מבואר בבית שמואל סי' צ"ד, אף שכתב כן רק לענין תובעת כתובתה, היינו לפי שכתב כן בדברי הב"י... וכן עשינו הלכה למעשה כמה פעמים בקהילת קודש פראג במושב בית דין כשסלקנו האלמנה, סלקנו אותה מכל וכל, הדין פשוט כביעתא בכותחא (והתנגד למנהג קדום של דייני קהילת קודש פרנקפורט שהותירו לאימנה את מדורה: 'דמהיציא לאם לפסוק כן, ליתן ריוח בין הדיקים לחלק בין מזונות לדירה, והוא נגד הדין לגרוע כח היתומים ולא מצאנו מענה לדבריהם, כי אם שקבלו מדיני קששאי אשר בארץ החיים שמחייבים היורשים ליתן לה דירה וכלי בית אף לאחר שסילקו אותה ופטורין ממזונות. אף שהוא מילתא דתמיהא להוציא מהיורשים, מכל מקום אם קבלו ביד מדיני מומחה ז"ל, חס ושלום לסתור קבלתם שקבלו מוקני הדור והבו דלא לוסף עלה היכא דדינתה, כיון שעל פי הדין שוב אין לה דירה לפי מנהגינו כאנשי יהודה. ומכל שכן ואין צורך לומר במקומות שלא נתפשט מנהג קהילת קודש פרנקפורט – כל שסלקו האלמנה, שוב אין לה דירה כלל כמו מזונות והוא ברור. נראה לי). הישכיל עבדי ח"ו סי' מוסק"ו החזיק שזהו המנהג שנקבע לבני אשכנז, פרט למקום שאין מנהג קבוע, כפי שנראה להלן.

אף הבית מאיר הביא מנהג זה, הגם שחלק ותמה על ההנהגה הזאת. הבית מאיר בס"י צד דרש משני רבנים מובהקים ומפורסמים טעמו של דבר בטעם הנהגה זאת: 'ולא ענו אותי דבר, זולת – כך ראינו נוהגים מקדמונינו, ולכן הנחתי בצריך עיון. ואולם כהיום נלע"ד הטעם פשוט... אלא דשם סעיף ג' כתבתי דהאידינא תקנה קבועה היא לסלק אותה בעל כרחא, ומדחוינן שנמנהג הנ"ל נתפשט, מסתמא בלי ספק מהכא נובע שמעיקרא הכי אתקין לסלק אותה בעל כרחא, ונגד זה כדי להפסיק דעתה במקצת אף גם ליתן לה מכל מיני כלי תשמיש כדי צורכה לבד ואף כלי כסף, וכן ראו לנהוג כי טעם ישר הוא, ואפשר לפי העושר אף לוותר לפעמים בכלי תשמיש שקורין בענש לייכט"ר של כסף. ואולם כל זה אם היא נסתלקה בעל כרחא, ולא בשתובעת היא כתובתה ואינה רוצה לזון מתפיסת הבית. לדעתך אף מזה נשתרבה המנהג'.

השבות יעקב הזכיר את שו"ת מהר"ם גלאנטי בס"י קכא, ונשען על פסקו שם: 'שמבקשים... לתת כתובתה ולסלק מעליה חייב מזונות על נכסי בעלה... וכן גם על ענין דירת האלמנה. ותמהנו... לא נעלם מכבוד תורתו מוסכם מכל הפוסקים נתאלמנה חייבים היורשים לזונה בתנאי כתובה, ואת תהייתא בבית ומיתזנא מנכסי כל ימי מיגר אלמנותיך בבית... אנשי ירושלים ואנשי יהודה... וכתבו ר"ח והרי"ף דבמקום שיש מנהג ידוע אין נהגו, יעשו כמנהגם. ואם אין מנהג ידוע יעשו כשמואל מוגר אלמנותה ואין היורשים יכולים לפוטרה עד שתצוי לגבות כתובתה, ועתה נהגו כולי עלמא בסתמא כשמואל... ואם כן איך יש להם לצאת מדינא לכופה שתטול כתובתה שאינו מן הדין... והוא דין פשוט'.

ב. הבית מאיר על הגהת הרמ"א בס"י ג הביא את דברי השבות יעקב וחלק עליו: 'אמנם מה שכתב תו שכן המנהג להוציא מהמדור, עיין מה שכתבתי... (שהבאנו לעיל, שמצא מקור למנהג זה, הגם שסבר שאינו הגון), וברוך השם שכוונתי לדעת הגדולים ישישי דייני קהילת קודש פרנקפורט דמיין, ואין לגרש נשי עמינו מבית תענוגיהם כל זמן מיגר אלמנותה בעל כרחא, כל כמה שהיא לא תבעה כתובה בבי"ד, כי פסק דייני ק"ק הנ"ל יש לו עיקר ויסוד ואין לזוז מדבריהם'.

נמצא כי לדעת השבות יעקב התקנה והמנהג כאנשי יהודה לסלק האלמנה על ידי גביית הכתובה, עוסקת בין במזונותיה ובין בסילוקה ממדור האלמנה. לעומתו דייני קהילת קודש פרנקפורט דמיין כתבו ש'אין לגרש נשי עמינו מבית תענוגותיהם כל זמן מיגר אלמנותה בעל כרחא'. וכן נוטה דעת הבית מאיר. הבית מאיר ציין לדבריו בתחילת סי' צד. להלן נצטט גם את דבריו.

החתם סופר בקובץ תשובות סי' עא בתשובה המובאת בשו"ת משנה שכיר בסי' קב נקט כדברי הבית מאיר, וז"ל: 'הנה כל ב"ד דמדינתנו נוהגים שהיתומים מסלקים להאלמנה כשירצו כתשו' הריב"ש סימן ק"ז מובא ברמ"א סי' צ"ג סעי' ג', וכתב ריב"ש תקנה נכונה היא כדי שלא תתפוס כזר זהב למזונות' ותפסיד היתומים. וכתב שבות יעקב ח"ב סי' קכ"ד דתקנה קבועה היא במדינתנו, ושכן הורו ב"ד בק"ק פראג, ומדינת צריכה לצאת גם מהדירה אלא שהסכים (על) [עם] חכמי פפד"מ (פרנקפורט דמיין) שמדירתה אין לזוזה, אבל מזונות המנהג כנ"ל. וכן הובא בשם החת"ס בהערות על השו"ע בסי' צג שיש לנהוג: זמן נהגים במדינות אלו לענין מזונות ולא לסלקה מדירה, עיין בית מאיר סי' זה ולקמן רס"י צ"ד, ובהשמטות שבסוף ספר בית מאיר כתב שמטעם זה מותרים נגד האלמנה בכלי בית וכדומה.

הפתחי תשובה באע"ז בסי' צג סק"ה הכריע כדעתם: 'כתב בס' ישועות יעקב דכעת נהגו בתי דינים שבישראל לסלק להאלמנה כתובת' כל זמן שירצו היורשים, וכל הנשאת על דעת המנהג היא נשאת. וטעמא דמלתא כיון שהמזונות ביוקר מאד מן מה שה' מלפנים, וסך הכתוב כמו שה' מקדם, וא"כ כל אחת לא תרצה לקבל כתובתה רק הנדוני, ותהי' כ"א נוטלת נדוני' שלה ותת' להיות ניזונית. לכך עשו בזה תקנה עכ"ל. וכ"כ בתשו' שבוי' ח"ב סי' קכ"ד והובא ג"כ בס' ב"מ דרך נתפשת המנהג במדינות אלו, וכן עשו הלכה למעשה בק"ק פראג. וע"ש עוד שכ' דכן המנהג ג"כ להוציאה מהמדור ובס' בית מאיר פקפק ע"ז דהוא נגד ההלכ' ומה"ת לתקן זאת, וכן הורו ישישי דיני ק"ק פ"פ דמיין, ואין לזוז מדבריהם ואין לגרש נשי עמינו מבית תענוגיהם כל ימי מיגר אלמנות' בעל כרחא כל כמה שהיא לא תבעה כתובה בב"ד עכ"ד.

בפסקי דין רבניים ח"ג מעמ' 281 בפסק דין של הגר"י קולין אליו הסכימו הגר"ע יוסף והגרא"י וולדיברג זצ"ל באר את טעם מנהג דייני פפד"מ: 'וטעמם של דייני פרנקפורט שחילקו בין מדור למזונות אף שמהגמרא ומהראשונים נראה שאין כל הבעל ביניהם... נראה שבעיקר הדבר גם הם סוברים שאין הבעל בין מדור למזונות, ולאנשי יהודה שרשאים היורשים לפרוע כתובתה, נפטרין גם ממדור ולא רק ממזונות. אולם הואיל ולהלכה נקטינן כשמואל וכמו שפסקו הרי"ף והרמב"ם והרא"ש הטור והמחבר שהיתומים יסלקו אותה כשירצו, היינו שבי"ד רשאים לעשות תקנה, והואיל ואין זה אלא מכוח התקנה סוברים דייני פרנקפורט שהתקנה לא היתה אלא לפוטרים ממזונות אך לא להוציאה מביתה, כי הרי אילו לא התקנה של ב"ד דו נהגין כשמואל שאין היורשים רשאים לפרוע כתובתה. וכן נראה מדברי הבית מאיר... עם כל זה התקנה אינה הגונה אלא על מזונות כדי שלא יופסדו בתפיסה כל המטלטלין כמבואר שם בבית יוסף, אבל על המדור מהיכי תיתי לתקן נגד ההלכה'.

יש לציין לפד"ר של הגר"י אליעזרוב, הגר"א שרמן והגר"א ריגר בפסקי דין רבניים ח"ח עמ' 354, שסברו שאף לדעת הבית מאיר יש לאפשר סילוק האלמנה ע"י פריעת כתובתה, אם ישנו פיצוי ותמורה כלכלית להליך זה: 'והמעין בדברי הבית מאיר... משמע מדבריו דבעצם המנהג היה לסלק האלמנה מהמדור בעל כרחא, אך כתב דמהיכי תיתי לתקן כן, וכתב שגם כן בזה שראה שנוהגים שנותנים לאלמנה חפצים מעבר לסכום כתובתה ותמנה שם על כך, וכתב דנראה כיון דמסלקין אותה בעל סחה ממזונות וכן ממדור, לכך מותרים נגדה בעוד חפצים מעבר לכתובתה, אך פקפק על כך שמסלקין אותה מהמדור... והנה אף לדעת הבית מאיר נראה שכתב שאין לכתחילה להנהיג מנהג לסלקה מהמדור, אבל אינו חולק בעצם על גוף המנהג רק הניח בצריך עיון... ואולם מן הראוי שהיורשים יפצו את האלמנה מעבר לסכום כתובתה... דהיכא דמסלקין אותה בעל כרחא, יש לפשר ליתן לה מעבר לסך כתובתה. לפיכך מן הראוי שהצדדים יתפשרו ביניהם ברוח הדברים האמורים'.

מנהג סילוק האלמנה ממדור בזיווג שני

במקרה שלפנינו מדובר בזיווג שני של שני בני הזוג, ומצאנו עדויות שונות בעובדת המנהג בזיווג שני ביחס לסילוקה מהמדור.

מור"ר הגר"י רוזנטל זצ"ל במשנת יעקב כהל' אישות פי"ח ח"ג עמ' רכה כתב בזה"ל: 'והנה פה בארץ לא ידוע בבירור מה המנהג בזה, אולם שמעתי מזקני גאוני ורבני ירושלים שנהגו שם שאלמנה מזיווג ראשון שיש לו בנים ממנה אין מסלקין אותה. אבל באלמנה מזיווג שני שאין הבנים שלה, מסלקין אותה בסכום הנתון לשיקול דעת בית הדין. ודייני בתי דין בארץ לא קבעו מנהג ברור במזונות אלמנה. [וכן לא נקבע מנהג הארץ, בהרבה דברים התלויים במנהג. ראה אע"ז סי' ק"ח.ת.]'.

בספר שורת הדין ח"ג עמ' קמר הביא הגר"ח ג' צימבליסט שליט"א את הכרעת הבית מאיר והפת"ש בעכבותיו, ובשולי הדברים הביא עדות מהגר"ש א' זצ"ל בהנהגת הדין למעשה: 'בשולי הדברים ראוי להוסיף את מה ששמעתי ממורי ורבי הגאון רבי יוסף שלום אלישיב שליט"א (זצ"ל) ששמע מהגאון רבי צבי פסח פרנק זצ"ל, שהמנהג הוא שבזיווג שני רשאים היורשים לשלם כתובתה ולהוציאה אף מן המדור. והעיר על זה הגר"ש שליט"א דאין לדבר שום מקור לחלק בין זיווג ראשון לשני. ואשר למנהג - בדבר שאינו מצוי לא שייך מנהג. עכ"ד. הרי לך, שהגאון רבי צבי פסח פרנק סבר שהמנהג בזיווג שני הנו לסלק את האלמנה על ידי פירעון כתובתה אף מהמדור. ולעומתו, סבר הגר"ש אלישיב שאין מקור לחילוק זה ואין לסלקה מהמדור אף בזיווג שני.

אמנם הגר"ח ש' פרדס בפר"ד 1182734-1, מיום כ"ב בתמוז תש"פ העיד את ששמע מהגאון רבי חיים גדליה צימבליסט שליט"א בשיחה עמו, בתאריך ט' בתמוז תש"פ: 'כי מה שתמה הגר"ש אלישיב זצ"ל על המנהג שעליו העיד הגר"צ"פ פרנק זצ"ל, לא נאמרה כפסק הלכה, אלא כמסיח לפי תומו, וכרהור בקול, אבל לא בא לחלוק עליו להלכה'. והוסיף שכך היה מכריע אם היתה באה לפניו שאלה כזו הלכה למעשה: 'יש לפסוק כעדות הגר"צ"פ פרנק זצ"ל, לבני אשכנז בלבד. הרי שיש לפסוק כן הלכה למעשה.

מנהג הספרדים בסילוק האלמנה ממזונות ומדורה

אומנם מרן הביא את דברי הריב"ש והליץ בעד תקנה שעשויה לפטור את היורשים מזונות האלמנה: 'יכולים הם לתקן כן, ותקנה הגונה וראויה', מ"מ בשו"ע בס"י צג סעי' ג סבר שפסקינן כאנשי הגליל ולא הזכיר עובדת יכולת היורשים לסלק את האלמנה: 'ואין היורשים יכולין לפרוע לה כתובתה ולסלקה מהמזונות, אלא היא ניזונית על כרחם כל זמן שלא תתבע כתובתה'.

הגרא"ה קוק זצ"ל בשו"ת עזרת כהן אבהע"ז ס"י נח הביא שבדק וחקר את מנהג אנשי ספרד: 'חקרתי ונתברר לי שאצל הספרדים הם נוהגים עד היום כדעת המחבר, ואין האלמנה מסתלקת מזכות מזונות עד שתתבע כתובתה בבית דין, אבל אצל האשכנזים נתפשט גם פה המנהג, המובא באחרונים, שמהם הובאו כבר בפתחי תשובה שם סק"ה, שאם רוצים היתומים לסלק אותה מסלקים חוץ משלשה חודשים הראשונים, כדעת הריב"ש בתשובה על פי התקנה'.

בשו"ת ישכיל עבדי ח"ו אבהע"ז ס"י מז סק"ב כתב: 'ואם אין מנהג ידוע יעשו כשמואל ותיוון עד שתגבה כתובתה. ובכנה"ג שם בהגה אות כ"א על דברי הטור יעשו כשמואל כתב, אף על פי שיש חולקים, כן ראוי לפסוק הלכה למעשה... בקושטנדניה ליכא מנהג קבוע ועבדינן כשמואל. והר"מ גלאנטי ז"ל ס"י קנ"א כתב ועכשיו נהגו כולי עלמא בסתם כשמואל. וכן העלה בתשובת יכין ובוועז ח"א ס"י קמ"ה. מכל הראשונים והאחרונים דיחד כולם שוים לטובה כאנשי ירושלים וגליל ע"ש'.

בהמשך דבריו פרט הישכיל עבדי שם סק"ד את מנהג מצרים בדבר: 'הרב כסא אליהו... כתב שמנהג ארץ מצרים לגבולותיה לכתוב בכתובה שלא יוכלו לסלקה מזכות מזונותיה, אלא עד אחר י"ב חודש. והרב מנהגי מצרים בס"י נ"ב כתב שבדברי הרב אמורים לנא אמון דוקא, כי מנהג מצרים שהאלמנה ניזונית מנכסיה בעלה עד שתתבע כתובתה. וכתב על זה הרב נה שלום... ופה נא אמון היו נוהגים וכו' כמו שכתב לכסא אליהו ז"ל. ובהיות שראינו כי לקתה מידת הדין ואם בעל האשה היה עשיר ודינא יתיב שעולה עמו ואינה יורדת, אם היתה כתובתה מועטת היו היורשים מסלקים אותה אחר י"ב חודש והיא תחזור על הפתחים, על כן הסכמנו בהסכמת ז' טובי העיר הע"י שלא לכתוב תנאי זה בכתובות, ואוקמינן לה אדינא שתהא ניזונית מנכסיה כל ימי מיגר אלמנותה עד שתתבע כתובתה, ואם בית דין היו יכולים לבטל תנאי בית דין ולתקן שהיורשים יכולים לסלקה כמ"ש הריב"ש ס"י ק"ה וכו', כל שכן שבית דין ז' טובי העיר יכולים להחזיר המנהג הראשון למקומו וכו' ע"ש. ובנהר מצרים... הביא סייעתא מרבני מצרים עצמם שכתבו להיפך מדברי הכסא אליהו הנ"ל, הלא המה, הרב"ז בחדשות... ובתשובות פיורדא... ומהריק"ש... ובגינת ורדים... בפירוש אתמר דמכלהו רבנן קדישי מוכח שמנהג מצרים שהאלמנה ניזונית מנכסיה יומי וכאנשי גליל. וסיים והכי אנן דיינינן אבתייהו ע"ש'. הרי שאף שלדעת הכסא אליהו ניתן היה לסלק האלמנה מזכות מזונות לאחר שנים עשר חודש מפטירת הבעל, סברו הפוסקים שם שמנהג מצרים לבטל את יכולת סילוקה, ונקטו כאנשי גליל שלא ניתן לסלקה בעל כרחם ממזונותיה.

הישכיל עבדי שם בסק"ה הביא את מנהג ירושלים ומנהג סוריא: 'מנהג ירושלים וסוריא... שכן נהגו כאנשי גליל, שאין מסלקין האלמנה ממזונותיה כל זמן שלא תבעה כתובה'. והביא שכן פסקו הישא ברכה בספרו ישא איש אה"ע ס"י יד והגאון מהר"י בורלא בספרו מקור ישראל אה"ע ס"י כד ובספר ודבר שלום למנ"י של אביו של הרב הדאיה, והסיק: 'הרי נתברר דמנהג הספרדים בארץ ובחוצה לארץ, מצרים ואגפיה, נא אמון ואגפיה, סוריא ואגפיה, שלא לסלק האלמנה ממזונותיה'.

בסיום דבריו הסיק שם בסק"ז שגם את מנהג אשכנז אין לפסוק אלא רק במקום שהמנהג ברור, וסבר שכל הבאים לירושלים נגזרים בתר מנהג המקום שהוא כבני ספרד: 'והנה הדבר פשוט דכל זה במקום שידוע בודאי שכן נהגו, אבל במקום שאנו ברור המנהג, כבר כתבנו למעלה מדברי הפוסקים דעלינו לאוקמי אדינא כמנהג אנשי ירושלים וגליל. מכל שכן עתה בזמננו זה בירושלים עצמה דהבאים אליה, עליהם להתנהג כמנהג המקום מכיון דהוא מנהג קבוע מזמן הש"ס, ומאז ועד היום המשיכו במנהג זה, ודאי דאין אלה שבאו מחוץ לארץ יכולים לשנות המנהג הקבוע זה כאלפים שנה, ובפרט דהאשכנזים בתחילת בואם לירושלים היו מועטים לגבי הספרדים והמיעוט נגרר אחר הרוב, ואין זה ענין לאחר דרבינו גרשם מאור הגולה שמוטל אקרקפתא דגברי, לא כן מנהג זה תלוי במקום, והמקום גורם כדיוק הלשון אנשי ירושלים אנשי גליל אנשי יהודה, והרי קיימא לן דכל הנושא אשה על דעת אותו המקום נושא. וכן שוב ראיתי בספר שערי עוזיאל... שהעלה כאמור שהדרך הטובה והישרה שאנו צריכים ללכת, היא כמנהג של אנשי ירושלים והגליל ע"ש... ואף שאלה שבאו נשואים מחוץ לארץ, אדעתא דמקומם נישאו וראוי לדונם כמנהגם, אך אלה שנושאים כאן, ודאי דעליהם להתנהג כאנשי ארץ ישראל, דכל הנושא אשה אדעתא דמנהג המקום נושא'. ולסיום הוסיף: 'ועוד יותר דהרי עתה בזמנינו זה, מרוב צרות והגליות נשתכחו כמעט כל המנהגים ואין איש יודע את טיב מנהג מקומו, וחזר הדין דהוה ליה כמקום שאין המנהג ידוע דפסקו הפוסקים דעליהם לנהוג כאנשי ירושלים ואנשי גליל כנ"ל. ואם כן גם אלו שבאו נשואים מחוץ לארץ ואינו ידוע מנהג עירם בבירור, שפשוט שעלינו לדון בהם כמנהג המקום שבאו אליו, היא ירושלים עיה"ק, ואף שאר ערי ישראל נגרים אחריה'.

האם היורשים יכולים להעביר את האלמנה דירה

בקשת היורשים שהאלמנה תעבור למדור זול יותר, ובכך יוכלו למכור את הדירה ולהנות משכרה, טעונה ליבון.

הטור באהע"ז בס"י צד כתב: 'כדרך שחייבין במזונות האלמנה, כך חייבין ליתן לה מדור לדור בו וכלים להשתמש בהן ועבדים ושפחות כדרך שהיו לה בחיי בעלה'. ומצאנו שתי שיטות אם ניתן להוציאה ממדור שדרה בו בחיי בעלה ולהעבירה לדירה שכורה אחרת;

א. הב"י שם הביא מדברי הרשב"א והרב המגיד שלא ניתן להוציאה ממדורה: 'וכתב הרב המגיד... בשם הרשב"א, נראה להוכיח ממתניתין דאין משתמשת בכל הבתים עם היורשים, אלא מיחדין לה מדור אחד לפי כבודה בבית בעלה, דאם לא כן מאי קאמר נותנין לה מדור לפי כבודה, הא במדור כולו היא משתמשת. והא דתניא משתמשת וכו', לאפוקי שאין יכולין לדחותה מן המדור ולהשכיר לה אחר. והראיה עוד מדקתני משתמשת בכרים וכו', דודאי לאו בכולם קאמר, אלא נותנין לה מהם לפי כבודה'.

הב"ש שם סק"ב סבר שנשלל מהיורשים לספק לה דיור חלופי אף לו היה לבעלה דירה נוספת מכבר בחייו: 'לכאורה משמע הברירה ביד היורשים ליתן לה מדור בבית אביהם או במקום אחר, אפילו אם אפשר ליתן לה מדור בבית אביהם, וליתא. אלא הכי קאמר, נותנים לה מדור באותו בית, אף על גב בחיי בעלה היתה יושבת בחדר אחר, מכל מקום אם נתנו לה מדור באותו בית יכולין ליתן לה חדר אחר, אבל בבית אחר אין יכולים ליתן לה מדור אפילו היה לאביהם שני בתים'. והכריע כשיטה זו בסק"ג: 'דייקון מלשון רב צמח גאון. ויש לדחות, ובתוס' וברשב"א והרא"ש ושאר פוסקים לא משמע כן'.

ב. מנגד, הדרכי משה שם כתב בזה"ל: 'ודברי הרשב"א הם בתשובה סימן תתקכ"ג. עוד כתב הר"ן, ירושלמי (פי"ב ה"ג) דרה בביתם כמו שהיתה דרה בהן ובעלה במדינת הים, ומשתמשת בכלי זהב וכסף כשם שהיתה משתמשת ובעלה במדינת הים עכ"ל. ומשמע מדבריהם שצריכים לייחד לה מדור שנותנין לה בבית בעלה. ולא משמע כן במרדכי פרק הנושא (ס"ה רס"ד) אלא יכולים ליתן לה מדור בבית אחר וע"ש. וכן הוא במרדכי סוף נערה שנתפתתה (ס"ה רס"ד)'. ופסק כן הרמ"א ברש"י צד בשם יש אומרים: 'ויש אומרים, דיכולין ליתן לה מדור הראוי לה בבית אחר'.

ואלו דברי המרדכי בפרק הנושא ברמז רסד: 'תנו רבנן, משמשת במדור כדרך שנשתמשה בחיי בעלה בפרק נערה, משמע דוקא בשני בתים. והכי פירושו הכא משמשת בבית שני במדור כדרך שמשמשת בחיי בעלה באותו בית'. בהגהות אשר"י בס"ו הביא את דברי המרדכי אלו. וכן חזר המרדכי על יסוד דבריו בפרק נערה שנתפתתה ברמז קסו: 'את תהא יתבא בביתו כה, בספר המקצועות כתב רב צמח גאון, בביתו ולא בבי עקתי בית צר ומצוק, דהיכא דלית ליה אלא חד ביתא, מצויתמי למימר, אילו הו' לן בית אחר הו' יהיבנא לך חד מנהון ואת יתבת בה, עכשיו שאין לנו אלא בית אחד צר לנו המקום לדור עמך, לכי לבית אביך וניתן לך מזונות ע"כ. משמע מתוך דבריו (של רב צמח גאון) שאינה דרה עמהם בבית אחד אפילו הבית גדול, ומתנתן מיירי כשיש להם שני בתים'.

יש לדייק בדבריו, וכן עולה מדברי החלקת מחוקק בסק"ג שיכולים היורשים להוציא את האלמנה מדירתה, אף שיש בית גדול להכיל את כולם ולהעבירה לבית אחר השייך לאביהם מכבר, אך לא להשכיר לה בית שלא היה בתפוסת נכסי אביהם: 'ודאי לה בבית אחר, במרדכי איתא אם לא ירשו רק בית אחד, אינה דרה עמהם אפילו הבית גדול, אבל אם ירשו שני בתים, מחויבים ליתן לה מדור בבית השני. וכן צריך לומר כוונת הרב בהגה כאן, דלפי דעה הא', אין יכולין לדחותה מן הבית אפילו לא ירש רק בית אחד כל זמן שאין הבית צר. אבל לדעה השניה אפילו בבית גדול יכולין לדחותה ולהשכיר לה בית אחד. ומכל מקום לא היה לו לסתום דבריו שני בתים לכולי עלמא אין יכולין לדחותה מן הבית השני'.

נראה שהעומד ביסוד דינא הוא, שמחויבים היורשים לספק לה מדור לפי כבודה בבית בעלה המנוח, אבל לא במיקום שדה בו עם בעלה, וכן מבואר בחלקת מחוקק שם סק"ב: 'ואינה משמשת בכל הבית עם היורשים, אף על גב דבחי בעלה היתה משתמשת בכל הבית, מכל מקום, תנאי כתובה דאת תהא יתבא בביתו, למעוטי קאתי שאין צריכים ליתן לה כל המדור ברשותה כדרך שהיתה בחיי בעלה, רק שיתנו לה דירה מיוחדת לפי כבודה. ולפי"ז יש להסתפק אם ניתן להביא לה רק חלק מהדירה בו היתה מתגוררת עד כה, לפי צרכיה, ולא להותיר לה את כל חדרי הבית, אם היתה זו דירה גדולה'.

כן מבואר בהפלאה בס"ק קא סק"ב שניתן לסלקה רק לבית אחר שהיה למנוח בחייו: 'ועיקר דין דמדור אלמנה שנפל, ומדור אלמנה שמכרו היתומים, היינו ביש להם שני בתים, שנשתעבד הבית השני להאלמנה'.

הלבוש בס"י צד פסק כמרדכי הנ"ל שיכולים להעבירה רק לבית אחר ששייך לאביהם, אם ישנו כזה: 'ואין יכולין לדחותה מן המדור ולהשכיר לה אחר שלא היה של בעלה. מיהו יכולין היורשים לתת לה מדור הראוי לה בבית אחר שהיה של בעלה, אף על פי שלא דרה בו עמו'.

נראה שאם מדובר במשפחה ספרדית, לא יוכלו להעביר את האם לדירה חלופית גם לו היתה לאביהם בחייו, שכן השו"ע והבית שמואל לא פסקו כן. ואף בני אשכנז לא יוכלו להעבירה לבית חלופי אם אינו שייך למנוח.

האם יש שיפוע שהאלמנה רשאית לבצע

שנינו שאם נפל הבית, האלמנה מפסידה מדורה, וכי היורשים יכולים למנוע בעדה לחזק בדקו של הבית. וצריך לחדד אלו תיקונים כלולים בהגדרה זאת, ואם ישנם תיקונים שהאלמנה רשאית לבצע למורת רוחם של היתומים. האם האלמנה אנה רשאית לתקן חלון שנשבר? והאם צריכה לחיות עם סתימה במטבח או בשירותים. הלא אין אלו דיורים סבירים.

לשון הרמב"ם בהל' אישות פ"ח ה"ב היא: 'לא תחזק בדקו ולא טחה אותו אלא תשב בו כמו שהוא או תצא'. נאסר על האלמנה לחזק את בדקו של הבית ואת היסודות של הבית ובכך למנוע את נפילתו, וכלל בכך גם איסור לטוח את קירות הבית, ומשמע שאסור לאישה לעשות שום תיקון בבית כולל תיקונים אסתטיים/קוסמטיים.

אך לכשנדייק בלשון הזהב של הרמב"ם נבחין שכתב שבפני האישה שתי אפשרויות שהינם מילתא דפשיטא: 'תשב בו כמו שהוא, או תצא'. הלא וודאי אם היא לא רוצה לשבת בו כפי מצבו, היא צריכה לצאת. ומסתבר שרצה הרמב"ם להדגיש

שלא למנה אין זכות לבצע שינויים במבנה, וכלשון המאירי בדף קג: 'ואפילו אם רצתה לחזקו ולשפצו או ליפוחו הם מודים בידה'. ויש לומר שאינה יכולה לפתח ולעשות שיפוץ קוסמטי לדירה, אך האם כלול בכך גם תיקוני תקלות, כסתימה ותיקון חלון שנשבר או ידית דלת שנשמטה. שמא אין לראות בתיקונים בדירה כשיפוץ הדירה ותחזוקה שלא יפול, ואין בכך שיפוצי תשתית של הדירה, אלא שימור יכולת לדור בה.

נטעים את הדברים בסברא. הלא לא למנה אין בעלות על הנכס ועל הדירה, אלא רק שיעבוד דיורים, ואולי רק זכות לגורשם בלא כל שיעבוד, כל מר כדאית ליה כפי שראינו לעיל. הרי אומר שהיא כמו שוכרת ודיירת בדירה שאינה שלה, ולהכי אסרו עליה לחזקה ולשפצה, שכן אין לה זכות טיפול בדירה. ברם כשם שכל דייר ושוכר רשאי לבצע תיקונים בדירה לאפשר דיורים נאותים, שמא אף לא למנה יש לאפשר לבצע תיקונים אלו. ורק אם היורשים מחויבים בדיוריה כמו במזונותיה, אזי הם אף יממנו שיפוצים מעין אלו. ועוד י"ל שדווקא לתחזק ולחזק הבית נאסר עליה, בכדי שלא יחזיק מעמד זמן רב, אך להסיר מכשולות ופגמים, אולי בידה לבצע.

מאידך, שיעבוד האלמנה הינו על בית זה כמות שהוא, ואם יפול יפקע שיעבודא, ולהכי אין לה לחזקו ולתקנו אף שכל שוכר מבצע תיקונים קטנים ופוחת סתימות. ולכאורה כל תקלה שגורמת שהבית אינו שמיש נחשבת כנפל הבית, ולמה שיותר לה להשמיש את הדירה, אף שבדרך"כ שוכר מתקן תקלה זו, יכולים היורשים למנוע מהאלמנה מלבצע אותם, כיון שבכך היא מכשירה את הדירה ומאפשרת את המגורים.

נמצא, שהיורשים וודאי יהיו זכאים למנוע מלבצע תיקוני טיח שכן אין לה זכות לשפץ את הבית, ואף את צביעת הדדה מחדש הם יכולים למנוע, אך את ניקוי כתם עובש היא יכולה לנקות להסיר, וכן יכולה לתלות תמונות ומדפים לפי אות נפשה. ויש להסתפק אם יכולה אף לדרוש תיקון סתימה וחלון שנשבר, או שהוא בכלל תיקון בדקו של בית, שניתן למנוע ממנה. ואין בכוח הספק להוציא מחזקת היורשים.

אלא שיש לציין, שלהלכה היכא שנפל הבית היורשים נדרשים לשכור לה בית אחר, כך שאם נכריע שאין לה לדרוש את תיקון הסתימה והחלון, ונעשו הדיורין לא סבירים, מחויבים היורשים לשכור לה דיורים אחרים. ויש לעיין אלו תקלות נחשבות כנפל הבית, ומחייבות את היורשים לשכור לה בית אחר.

לגבי טענתה על תחושת פחד והצורך להסדיר עזרים שייסיעו לתחושת הביטחון האישית של האלמנה, יש לראות בכך כצורך אישי שלה, ולא מתנאי הדיורין ולכן אף שהמנח העלה זאת בעבר, ולא הספיקו לממש את רצונו – אין לחייב את היורשים בכך, ואין להגדיר את הבית כנפל ושהיורשים חייבים לשכור לה בית אחר.

מאידך, לא ברור לי אם במציאות שנדרשת האלמנה להתקין עזרים שייסיעו ויסעדו אותה בעת זקנתה, כידיות אחיזה וכאלו שמסייעים לשינוי תנוחה (פשוט לן שידיות ומעקה שמתחבר לקיר וניתן להסרה, שתוכל להתקין כפי שמותר לה לתלות תמונה וארח-קיר בדירה, שכן אינו נחשב שמחזקת את הדירה, ותעשה זאת במימונה האישי. הספק הכא הינו שדרוש שינוי במבנה) – אם בהעדרם נחשב הבית כנפל כלפיה. שכן אומנם הם מאפיינים לשיפוץ דירה והשבחתה, אך הם בסיסים עבורה באופן פיזי ככל אישה בקבוצת גיל זה. כן יש לתהות, אם אלמנה נעשית סיעודית ונדרש להכין את הבית שתוכל לנוע בו עם כסא נכיות, האם הבית משועבד לה לכך, או שאין לה יכולת לשנות במשהו ממבנהו. לפי הגדרתינו דלעיל, יש לא למנה מעמד של שוכר ודיירת אורחת בדירת היתומים, וידיות עזר קלות הינה רשאית לעשות, אך שינויים מבניים אסור לה לעשות, אף שהשינוי נדרש לה באופן בסיסי.

מי המוחזק האלמנה או היורשים, במקרים בהם יש ספק בתקנה

הגרא"ה קוק זצ"ל בשו"ת עזרת כהן אבהע"ז ס' נה דן מי מוגדר כמוחזק במקרה שיש ספק בגדרי בתקנה, האלמנה או היורשים. וכתב שאומנם יש להעמיד על עיקר הדין כשיש ספק תקנה אף להוציא ממון, אך בספק תקנה כנשוא דיון דנן, שבעיקר התקנה נחלקן אנשי גליל ואנשי יהודה, אזי אף שפסקו לנהוג כאנשי גליל, מכל מקום בעיקר התקנה וביסודה יש רשות לקבוע ולתקן לנהוג כאנשי יהודה. נמצא, שהרי"ף והרמב"ם פסקו דבריהם במקום שאין מנהג, אך במקום שיש מנהג כאנשי יהודה – אזי מנהגם הינו עיקר הדין: 'ואין לומר שמעיקר הדין היורשים יורשים הכל, ומזונות אלמנה הרי הם בכלל תקנת חכמים ותנאי בית דין... ואם כן בכל ספק צריך לומר - אוקמי אדין תורה. שהרי כבר כתבו הפוסקים שם דדין זה, דספק תקנה אוקמי אדינא גם להוציא מיד המוחזק, לא אמרינן ליה כי אם בתקנות מאוחרות שאחר חתימת התלמוד, אבל תקנות חד'ל בעלי התלמוד, כדין תורה ממש נחשבו, ואם כן כיון דפסק המחבר מדינא דאזלינן בחר תנאי בית דין, ולא מצו היורשים לסלקה ממזונות, אלא שיש על זה אצלנו תקנה מאוחרת, צריך לומר דכל ספק נוקים אדינא ואין יכולים לסלקה'.

וייסד שם האי כללא: 'אבל באמת אין מקום לזה בנידון דידן, כיון שמעיקר התקנה יש בזה חילוק בין אנשי גליל לאנשי יהודה, ואם כן אף על גב דפסק המחבר כהרי"ף והרמב"ם, דפסקו הלכה כאנשי גליל, וכשמואל דפסק כותיהו, מכל מקום היכא שיש מנהג, אפילו מאוחרונים לפסוק כאנשי יהודה, לא שייך לומר על זה במקום ספק דאוקמינן אדינא, דהא המנהג מיוסד מטעם שיש רשות לקבוע כאנשי יהודה גם כן, ופסק הרי"ף והרמב"ם אינו כי אם במקום שאין מנהג, כמבואר בדבריהם ובדברי הטור להדיא, ואם כן במקום ספק צריך לומר דנכסים בחזקתן, דהיינו בחזקת היורשים, ויכולים הם לסלקה...'

בשו"ת המהרשד"ם אבהע"ז ס' קפא ג' נקט שלא יוכל לומר קים לי כאנשי יהודה, לאחר שנפסק המנהג לדינא: 'וכתבו הפוסקים ז"ל דבמקום שיש מנהג כולי עלמא מודו שילכו אחר המנהג, בין כרב ובין כשמואל נהורא נהורא ופשיטה, אבל במקום שאין מנהג ידוע, רוב הפוסקים רובא דרובא הסכימו דהלכה כשמואל, וכתבו בהגהות מימוניות... ויש מן הגאונים שפסקו כאנשי יהודה, על כן האמת שאעפ"י שרבו הפוסקים קמאי ובתראי דסברי דהלכה כשמואל, כבר היה אפשר לומר שהיורש... דה

יכול לומר קים לי כגאונים שאמרו שהלכה כאנשי יהודה, אלא שאחר שהרי"ף והרמב"ם ז"ל שהם גדולי הפוסקים והם אחר הגאונים, הסכימו להפך שהלכה כשמואל, ואחריהם הבאים אחריהם סוברים כן, ראוי לפסוק הלכה למעשה כדברי שמואל.

ספיקות בחיוב מזונות אלמנה

לפני שנבחן את הדין בעת הספק לגבי מדור, נעיין תחילה בגדר המוחזקות במזונות בעת הספק.

הגמ' בכתובות כ"ד פ"ג. הביאה איבעיא: 'בעי רבי יוחנן, יתומים אומרים נתנו והיא אומרת לא נטלתי, על מי להביא ראייה. נכסי בחזקת יתמי קיימי' (רש"י: 'והיא המוציאה מהם, ועליה להביא עדים שהוריתומים בפניהם שלא קבלה, וכל זמן שלא הביא עדים לא תגבה') ועל אלמנה להביא ראייה, או דלמא נכסי בחזקת אלמנה קיימי' (רש"י: 'שהרי נשתעבדו בתנאי בית דין'), ועל היתומים להביא ראייה. תא שמע, דרבי לוי, אלמנה כל זמן שלא ניסת, על היתומים להביא ראייה. ניסת, עליה להביא ראייה. חילקה הגמ' בין מציאות שכבר ניסת לקודם לכן. וכך נפסק בשו"ע בס' צנעני טו: 'אלמנה שתבעה מזונות מהיורשים, והם אמרו שנתנו לה והיא אומרת שלא נטלה, כל זמן שלא נשאת, על היתומים להביא ראייה או תשבע שבועת היסט ותטול. משנשאת, עליה להביא ראייה, או ישבע היורש שבועת היסט שנתנם לה'.

התוס' שם כ"ד פ"ג: 'נכסי בחזקת אלמנה קיימי' נקטו שני טעמים בהאי דינא: 'וכי תימא דחשבינן ליה בחזקת אלמנה טפי, משום דמוכרת למזונות שלא בבית דין... אי נמי, מזונות שאני, דכתובה מיד שנפרעה נסתלקה, אבל מזונות לעולם יש לה מזונות עד שתתבע כתובתה, הלכך הו' נכסים בחזקתן טפי ממזונות'. לטעם הראשון, כיון שישנה זכות לאלמנה למכור מנכסי הירושה לצורך מזונותיה בלא אישור מבית דין, מוגדרת האלמנה כמוחזקת בזכות זאת. ובטעם השני אמרו התוס', שמזון שחוב מזונות אלמנה אינו פוסק ומתמשך לעולם עד שתתבע כתובתה, היא מוחזקת יותר בנכסים בגובה מזונותיה.

כן כתב הב"ש ס"ק כא לגבי הספק אם אוכלת האלמנה בשל הנדוניה שלא תבעתו: 'לפי זה בפלוגתא זו היא מוחזקת ואינם יכולים להוציא ממנה ויש לה מזונות בשביל הנדוניה'. וכן חזר על משנתו שם בס"ק כב: 'וכבר כתבתי בכל פלוגתת הפוסקים היא מוחזקת'. וכ"כ עוד שם בס"ק כט.

האבני מילואים סק"י באר ביסוד מוחזקות האלמנה שאינה בעלות, אלא חכמים תקנו והעניקו לה מוחזקות בספיקות. ובכך באר שאומנם כנגד טענת הבעל שבא ממדינת הים ואומר שהותר לה צררי אינה נאמנת אף שהיא מוחזקת, משום שהוא תפוס בשיעבוד גופו. אך כנגד היורשים שאינם תפוסים בשיעבוד הגוף ויש להם רק את שיעבוד הנכסים, תיקנו שהאלמנה מוחזקת: 'ואיכא למידק, מאי שנא בהלך למדינת הים דפוסקין לה מזונות ולא חיישינן לצררי, וטעמא נמי משום דנכסים בחזקתה... והנלענ"ד בזה, דגבי בעל כשבא ואמר הנחתי לה מזונות, אמרין דנכסיה דבר אינש אינן ערבים ביה, וכל דלא מצי גבי מיניה דלוה לא גבי מערב, וכיון דהבעל לפנינו שהוא עיקר הבעל חוב, וטוען ברי פרעתי, הוא נאמן לגבי שיעבוד גופו. ומשום הכי גם בנכסים אין לה כלום, כיון דשיעבוד הגוף שעל הבעל שהוא הלוח נפקע... אבל ביורשין שהם אנם הלוחים, שהרי מזון אלמנה חוב הוא אצל הבעל, וכיון דעל הנכסים הוא נקראת מוחזקת, תו לא מהימני היורשין בברי, כיון דגופם לא אשתעבד שהרי אינהו לאו לוחים ידיה נינהו, אלא דיורשין את הנכסים, והרי האלמנה מוחזקת בנכסים'.

הכנסת הגדולה בהגהות הב"י אות ל תלה את היכולת לסלקה ממזונותיה ע"י פרעון הכתובה בשאלה מי נחשבים מוחזק בנכסים בשל תנאי ב"ד, והראה שנחלקו בכך המהרש"ך ומהר"א מונסון: 'שמהר"ר אברהם מונסון... כתב שכיון שדבר זה מחלוקת בין הפוסקים היתומים מוחזקים ויכולין לסלקה... ומהרש"ך... ומהר"ר חיים יאפסי... כתבו דאינן יכולין לסלקה'. והמשך: 'וכתב מהרש"ך, הטעם שאלמנה היא המוחזקת, והביא ראייה... וכתבו בהלכות דקודם שנישאת נכסים בחזקתה. וסיים מהרש"ך ז"ל בלשון הזה, נתבאר מזה, דלענין מזונות בכל ספק שיסתפק אם יש להפסידה מזונות או לא, נכסים בחזקתה קיימי'. אומנם הכנה"ג תמה על דבריו: 'ואני תמיה דאין ראייה מהתם'. וכן המשנה למלך הלכות אישות פ"ח ה"א הביא את דעת הרש"ך, ודחאה וסבר שהאלמנה אינה מוחזקת בנכסים: 'ויש לתמוה דדוקא ביתומים אומרים נתנו והיא אומרת נכסי בחזקתה קיימי, לא בספק מעיקרא אם יש לה מזונות או לא. ובח"ג ס' כ"ד צידד הרב ז"ל החילוק המבואר הלזה ודחא, וכל שכן שיש לתמוה עליו מה ראה על ככה וצריך עיון'. הביאו הבית מאיר שם סעי' ה.

הר"ן בכתובות כ"ד פ"ג: כתב טעם זה, שחכמים העמידו הנכסים בחזקתה בשל שיעבודן: 'נכסי בחזקת אלמנה קיימי, דרבנן העמידו הנכסים בחזקתה למה שהוא משועבד לה מתנאי בית דין, כדי שלא יוכלו יורשים לומר פרעתי'.

הג"ר יוסף כהן בספרו דברי יוסף אהע"ז ח"ב ס' צנעני נד העלה כמה נפק"מ בין טעמי המוחזקות של האלמנה והיורשים: 'תדולה יש להקדים ולבאר מהו יסוד הדין שהנכסים בחזקת האלמנה קיימי למזונותיה. וראיתי בספר בית מאיר (אבהע"ז ס' צג) שמסכם ג' שיטות: א. שיטת הר"ן, משום שהנכסים משועבדים לה מתנאי בית דין. ב. שיטת התוס' בתירוצם האחד, משום שמוכרת למזונותיה שלא בבית דין. ג. שיטת תוס' בתירוצם השני, משום שלענין מזונות, גם לדברי היורשים שפרעו לה, עדיין הנכסים משועבדים בשביל המזונות שלעתיד'.

יהא נפק"מ לטעמים אלו אם חייב במזונות גם במקום שיש ספיקא דדינא. שלתירוצ הראשון בתוס' שזכותה נובעת משום שמוכרת שלא בפני בית דין, הנכסים הם בחזקת האלמנה. אולם לתירוצ השני ששיעבודה על מזונות עתידיים, אינה מוחזקת כלל בנכסים, שכן גם לדברי היורשים אין הנכסים משועבדים כלל, שלדבריהם הפסידה גם המזונות לעתיד.

הגרי"ש אלישיב בפסקי דין רבנים ח"ד עמ' 232-233 סיכם את הדעות בעניין, והביא את דברי שו"ת אריה דבי עילאי אה"ע כ"ט שהאריך ליישב דעת הרש"ך, וסיים: 'לכן נלפע"ד אין לזוז מפסק שו"ת רש"ך שהביא המשנה למלך... מכל מקום אין חולק עליו לסתור דבריו ובפרט דהבית שמואל והט"ז דהם הפוסקים האחרונים המפורסמים ושעליהם אנו סומכים והם שתפסו

בכמה מקומות היפך דברי הצריך עיון של המשנה למלך, ויש לפסוק כוונתו לדינא. ועל כן נראה מתוך האמור, שאין להפסיד את מזונות האלמנה. ופסק שהאלמנה מוחזקת גם בספקא דדינא.

האם בספק בעניין מדור אלמנה, נחשבת האלמנה כמוחזקת

הגמ' בכתובות ב"ב ק. הביאה ברייתא המגדירה את חיובן של היורשים: 'תנו רבנן משתמשת במדור כדרך שמשתמשת בחיי בעלה... שכן כתב לה ואת תהא יתבת בביתי ומיתונא מנכסי כל ימי מגר ארמלותיך', הסיקה מכך הגמ' שיש לה בעל מחויבים להרק על דירתם המשותפת בלבד כפי היא: 'אמר אבי נקיטין מדור אלמנה שנפל אין היורשין חייבין לבנותו. תניא נמי הכי מדור אלמנה שנפל אין היורשין חייבין לבנותו, ולא עוד אלא אפילו היא אומרת הניחוני ואבננו משלי אין שומעין לה'. והקשה אביי: 'בעי אביי, שיפצה מאי. תיקו'.

לדינא, פסק השו"ע שם ס"ב: 'נפל המדור, אין היורשין חייבין לבנותו. ואם אמרה, הניחו לי ואני אבננו משלי, אין שומעין לה. וכן לא תחזק בדקו ולא תטחה אותו, אלא תשב בו כמו שהוא או תצא'. והנכסים בחזקת היורשים, בטעם הדבר כתב הב"ש: 'וידוע דכל תיקו דממונא הוי קולא לנתבע, ולפיכך כתב רבינו שאפילו תאמר אני אחזקנו וכו' אין שומעין לה, וכן כתבו הר"ף והרא"ש, וכן כתב הרמב"ם בפרק י"ח לא תחזק בדקו ולא תטחה אותו, אלא או תשב בו כמו שהוא או תצא'.

והדברים מתמיהין כפי שהעיר הקרבן נתנאל בכתובות פ"ב אות ק, שכן בדין מזונות האלמנה, תיקנו חכמים שהאלמנה היא המוחזקת וכן פוסקים בכל ספיקות אם הינה זכאית להן, ואילו בדין המדור פסקין שהיורשים מוחזקים. וכן הקשה הב"ש בסק"ד: 'ולכאורה קשה לדעת הרא"ש דסבירא ליה אלמנה ששהתה ולא תבעה מזונות שתי שנים לא הפסידה... משום דסבירא ליה הנכסים בחזקתה, אם כן הכי נמי בבעיא דלא אפשר, הא (אמא) הפסידה היא. ודוחק לומר לענין מזונות הנכסים בחזקתה ולא לענין דירה'. ונאמרו כמה יישובים בדבר, שיש להם נפק"מ לדינא:

א. הב"ש שם בסק"ד יישב: 'אלא צריך לומר, כאן על כל פנים נותנים לה דירה אחרת, משום הכי מקילין ליורשים. מיהו על הטור קשה שכתב אף לדיעה קמיתא דאין מחויבים ליתן דירה, מכל מקום לא תחזק בדקה. ובשלטי גיבורים פסק דהיא מוחזקת ואין יכולים היורשים לעכבה'. נמצא, שרק משום שבין כה היורשים מחויבים ליתן לה מדור, הקלו עליהם שיחליטו אם תדור בבית בעלה או במדור אחר. אך אם היורשים לא מחויבים ליתן לה מדור כלל, תהא האלמנה מוחזקת בבית הבעל.

למדנו מדבריו, שאם נפל הבית וכן אם לא היתה דירה עם בעלה בבית שלהם, וכן אם היה הבית צר - היורשים חייבים לאלמנה מדור אחר, שכן האלמנה מוחזקת בזכות למדור, והיורשים מוחזקים בזכות להחליט על אופי המדור. ואין הבדל בין זכותה למדור למזונות, ולעולם האלמנה מוחזקת ולא היורשים. אומנם בסוף דבריו, הביא הב"ש מדברי השלטי גיבורים שנקט שבמקום הספק היא מוחזקת ויכולה לשפץ את הבית, דלא כפסק השו"ע, כי גם בספקות כאלה אינה נחשבת כמוחזקת.

בתוס' ר"ד שם כתב: 'וכל תיקו דממונא לקולא אצל המחזיק, הילכך אינה רשאית (ה) לשפץ, אלא יפול ויפקע שיעבורה (לפי פתרון הגאון, הבית עומד בחזקת היתומים לפיכך אין האשה יכולה לשפץ, אבל הרב פירש שהבית הוא בחזקת אלמנה ויכולה לשפץ)'.

דברי הרב שצויינו בסוגריים בדברי התוספות ר"ד, תואמים הם לשיטת השלטי גיבורים שהובאה בב"ש, שגם בספיקות כאלו האלמנה מוחזקת. אולם להלכה לא נפסק כמותם וכאמור.

ב. הבית יעקב יישב, בהקדמת כלליסודי: 'דברקקע, כל שסופו לחזור לא הוי חזקה, דאזלינן בתר חזקת מרא קמא כל שיש ספק במשך זמן השכירות'. ולאור זאת מחלק בין הדינים: 'ואם כן החילוק מבואר, דבשהתה שלש שנים (בעניה ופרוצה בסי' צג סעי' יד ובב"ש סק"ב), שם הספק (לענין מזונות אלמנה) שכל הנכסים יהיה שלה לעולם, דהרי אפשר שתוכל למכור הכל לצורך מזונותיה, ולכן נקראת שפיר מוחזקת. מה שאין כן הכא (לענין המדור) שהדירה ודאי יוחזר להיורשים אחר מיתתה או בנישואין או בתביעת הכתובה, והספק הוא על זמן החיוב של הדירה אם עד שתפול או רק שתתקלקל עד שתצטרך שיפץ, ומספק מוקמינן הקרקע בחזקת יורשין, כמו במרחץ כשיש ספק על משך הזמן'. כלומר, כיון שהקרקע תחזור ליורשים בתום מחויבותם אליה, נחשבים היורשים כמוחזקים במצבי הספק.

לדברי בית יעקב אלו מובן הטעם מדוע חייבים היורשים לשכור לה דירה, כמו כל ספק בחיוב מזונות אלמנה, שכן האלמנה מוחזקת בנכסים והיא יכולה לכלות את כל הנכסים לטובת מזונותיה ומדורה. ועל כן, האלמנה חשיבה כמוחזקת בעת הספק.

ג. הבית מאיר בסי' צד ס"ב הביא טעם חדש מדוע לא נפסק שהאלמנה מוחזקת לגבי מדורה, ולא תוכל לשפץ את המדור, ואף אם שיפצה לא תוכל לגור בדירה, ואינה נחשבת כמוחזקת: 'י"ל דמיד שנעש' רעוע, לדעה זו שא"י לשפץ, אזיל זכותה לעולם ול"ש (ולא שייך) בחזקתה כמו שם'. הנה הוא מחלק בין זכות עתידית שאף שזכאית לה, אנה מוחזקת בה לעומת זכויותיה מהעבר שהינה מוחזקת בהם. ולכן בזכות המדור ובתיקון בית רעוע שהוא התקנת מדור עתידית האלמנה אינה מוחזקת, לעומת מוחזקותה במדורה ובמזונותיה בשל העבר.

בכך חולק הבית מאיר בסי' צג סעי' יט על הבנת הב"ש וסבר שאין לאלמנה מוחזקות כלל בנכסיה לשם מדורה ומזונות העתידים, אף אם בכך תאבדם לעולם: 'דע"כ ל"א הכי (שנכסים בחזקתה) אלא באלמנה שכבר נשבעת שבועה צררי, דאף לטענת היתומים הכל משועבד לה על העתיד. אבל כל כמה דלא נשבעת, והספק אולי תפסה עד דמספיק כל ימיה, והיתומי' פטורי' מכל שעבודם, לא שייך כלל לומר דקודם השבועה נכסים בחזקתה. ובוזה אזלה לי' הכרעת ב"ש סס"ק כ"ו שכ' במקום פלוגתא היא נאמנת... אבל כי דינינן אם אבדה כל מזונותיה, פשיטא דלטעם תו' אינה נאמנת, דלא שייך נכסים בחזקתה. ויפה התמיה

המ"ל. ובזה אזלה נמי הכרעת ב"ש סס"ק כ"ט באם אין שטר כתו' בידה דנזוני' מטעם נכסי' בחזקתה שתופס הרא"ש ומשמע אפילו למה שבעצמו פו' (פוסק) דאם אין כתובה בידה במקום שכותבין כתוב', דאינה גובה, מ"מ מזונות עדיף'.

נמצא, שלדעת הב"ש נכסים בחזקתה גם בדיני מדור אלמנה. אך ביחס לשאלה אם לאלמנה שכירות או מדור בעלה, אינה מוחזקת בכך, כיון שמקבלת בכל מקרה מדור אחר בשכירות. אך לדעת הבית יעקב והבית מאיר לאלמנה אין חזקה כלל בנכסים גם אם היא לה מדור כלל, ולא תקבל זכות שכירת מדור. לדברים אלו, יוכלו היורשים לומר קים לי שהנכסים בחזקתם.

ד. הנחלי יצחק בס' צו סעי' כא יישב שביסוד האיבעיא אם מותר לאלמנה לבצע שיפוץ, יש כדי לערער על עצם החיוב כלפיה בדירון, אם בכלל היה לה זכות מעולם. ולכן אינה נחשבת כמוחזקת: 'אבל גבי בעיא דשיפצה מהו, נולד ספק בעיקר חיוב זכות דירה אם היה לה כלל מעולם זכות לתקן דירתו. ע"כ כיון דלא היה לה חזקת חיוב כלל מעולם בוודאי, לכן דינו כמו כל הספיקות דאין מוציאין מהמוחזק עכשיו'.