

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1307610/1

בבית הדין הרבני הגדול ירושלים לפני כבוד הדיינים:

הרב הראשי לישראל הרב דוד ברוך לאו – נשיא, הרב אליעזר איגרא, הרב מיכאל עמוס

המערערת (משיבה בהליך אישור היתר אישה שנייה): פלונית (באמצעות אפוטרופוס לדין)
(ע"י ב"כ עו"ד רון סנדרס)

נגד

המשיב (מבקש בהליך אישור היתר אישה שנייה): פלוני (ע"י ב"כ עו"ד יקיר כובאני)

הנדון: בעל שהותר לו לשאת אישה שנייה – היורש הוא את אשתו הראשונה?

החלטה

האיש ובאי כוח הצדדים הופיעו לפני בית הדין הגדול לדיון שבו נכחו גם האפוטרופוס לדין ולרכוש. בית הדין קבע שתהיה היפרדות על ידי גט או היתר אישה שנייה כפי שיקול דעת בין דין (בדבר האפשרות לסדר גט).

בית הדין הגדול הביא את הצדדים להסכמות, ובכללן:

[...]

4. מוסכם על הצדדים כי בין במקרה של גט בין במתן היתר נישואין לאישה שנייה, מופטר הבעל מכל חיוביו ההלכתיים או החוקיים הנובעים מכוח הנישואים ומתנאי כתובה כדין גרוש, ואין לו כל זיקה או מעמד בכל עניין הקשור באישה, לרבות ענייניה הגופניים והרכושיים או מינוי אפוטרופוס בעניינה, לרבות מינויו של אחיה [אלמוני] כאפוטרופוס לרכוש.

5. כל זכויות וכל חובות מכל מין וסוג שהוא של כל צד יישארו בבעלותו בלבד. כל חובות מכל מין וסוג שהוא של כל צד יהיו באחריותו באופן בלעדי ויחולו עליו [...]

כך נכתב ונחתם בבית דיננו ביום ח' באייר תשפ"א (20.4.21), בית הדין אישר שהאיש והאפוטרופוסים של האישה הבינו את ההסכם ומשמעותו, קיבלו עליו קניין וחתמו עליו בפני בית הדין מרצונם הטוב ונתן תוקף פסק דין להסכמות אלו.

בית דיננו מתרשם לאור כל מה ששמענו וקראנו אודות מצבה של האישה, ולאחר שיחות עם אנשי מקצוע הבקיאים במצבים כאלה, שאין אפשרות הלכתית למתן גט והנכון הוא להתיר לאיש לשאת אישה שנייה.

נוכח ההסכמה (הכלולה בסעיף 4) כי ההיתר יותנה באיירושת הבעל את האישה (כשם שאינו יורשה לאחר גירושין), יש לדון בירושת האיש, אם בעל שקיבל מבית הדין היתר מאה רבנים [לבני אשכנז, ולעדות שלא נהגו בחרם דרבנו גרושום – היתר בית דין] לישא אישה אחרת [המותנה בהפקדת גט או

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

על כל פנים בהעדר כל סיכוי לחזרה לחיות עם אשתו יורש, הלכתית, את אשתו הראשונה לאחר מותה (שכן אם אינו מאבד את זכות הירושה ממילא, יש צורך לעגן את ההסכמה האמורה בקניין או בדרך אחרת המועילה והתקפה הלכתית).

המקור לדין זה הוא לכאורה מחלוקת הפוסקים בנידון של בעל שנתן עיניו באשתו לגרשה, אם מתבטלת זכות הירושה שלו בנכסיה.

מקור הדין מדברי הגמרא בבבא בתרא (קמו, א-ב):

מעשה באדם אחד שאמרו לו: אשתו – תותרנית היא, ונכנס אחריה לחורבה לבודקה. אמר לה "ריח צנון אני מריח בגליל", אמרה ליה "מן יהיב לן מכותבות דיריחו ואכלנא ביה", נפל עלה חורבה ומתה. אמרו חכמים: הואיל ולא נכנס אחריה אלא לבודקה: מתה – אינו יורשה.

כתב הרשב"ם (שם):

נפלה עליה חורבה ומתה – ובא הבעל לפני בית דין והיה רוצה לירש את אשתו. ואמרו חכמים: "הואיל ולא נכנס עמה" לבא עליה, "אלא לבודקה" ולגרשה, ומתה בתוך כך, אינו יורשה – אית דגרסי הכי, ומוקי לה בארוסה. ולא נהירא לי [...] הלכך בנשואה מוקמינן לה. והכי גרסינן "ואמרו חכמים: הואיל ונכנס אחריה לבודקה, מתה – אינו יורשה", דכיון דהיה בדעתו לגרשה אם ימצאנה בעלת מום, ובתוך כך מתה קודם שנתפייסו, אינו זוכה בירושה. ומהכא שמעינן שמי שמתה אשתו מתוך קטטה שיש בדעתו לגרשה שוב אינו יורשה, כדאמרינן במסכת גיטין (דף יח, א): משנתן עיניו לגרשה שוב אין לבעל פירות.

בתוספות (שם ד"ה נכנס) חלקו על דברי רשב"ם:

ומה שפירק רבינו שמואל מכח הך דהכא שאם היה בדעתו לגרשה שוב אין לו פירות – לאו ראייה היא כדפרישית, שהרי לאו נשואה היתה. ומההיא דגיטין (דף יח, א) נמי אין ראייה, דהא בין רבי יוחנן וריש לקיש דפרק שני דגיטין (דף יז, ב) לא סבירא להו הכי, אלא לרבי יוחנן מוציאין פירות משעת נתינה, ולריש לקיש משעת כתיבה. ולמאי דמפרש ר"י התם אית ליה לריש לקיש משעת חתימה, דהא איכא נמי בין רבי שמעון ורבנן פירי משעת כתיבה עד שעת חתימה.

וכן כתב הרא"ש (שם פרק ט סימן טז):

והשתא אין ראייה לפסק רשב"ם שאם מתה מתוך קטטה אין יורשה. ונמנההיא דנתן עיניו לגרשה אין ראייה: חדא, דרבי יוחנן פליג עליה דריש לקיש ואמר דיש לבעל פירות עד שעת כתיבה לרבי שמעון ועד שעת חתימה לרבנן; ועוד, אפילו משעת כתיבה וחתימה לא הפסיד הבעל פירות אלא כשנתגרשה לבסוף. ועוד תמיה לי: מה ענין אכילת פירות, שהוא תקנת חכמים, ואפשר שלא תקנו לו כשנתן עיניו לגרשה, אבל יורשה דאורייתא – מי הפקיע ירושתו אם הוא שונאה, אטו אב שבנו שונאו לא יירשנו?

וברמב"ן (שם):

וזה הפירוש אינו נכון, שאם כן הוה ליה למימר "הואיל ונכנס אחריה לבודקה", ולא הוה ליה למימר "הואיל ולא נכנס אחריה אלא לבודקה"; ועוד, שהרי לא נתן עיניו לגרשה עד שיתברר המום; ועוד, דאי הכי לא הנחת בת לאברהם אבינו שתהא יושבת לפני בעלה, ואפילו הקדיחה תבשילו ונתן עיניו לגרשה איבדה מזונותיה ואבד פירותיו. אלא הא דאמרינן "שוב אין לו פירות"

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בשגרשה בחר הכי קאמרינן, דהוכיח סופו על תחלתו, ואף על פי כן לא הפסידה אלא משעת כתיבה, ועוד דקיימא לן יש לבעל פירות עד שעת נתינה כרבי יוחנן.

כן כתבו עוד הרבה ראשונים, שאין הבעל מפסיד את ירושת אשתו גם במקרה שנתן עיניו לגרשה.

וכן פסק הרמ"א (אבן העזר סימן צ סעיף ט) בסתם כדעת התוספות ושאר הראשונים: "מי שנתגרשה ספק גרושין ומתה – אין הבעל יורשה. הגה: אבל כל זמן שלא נתגרשה – אף על גב שנתן עיניו לגרש, יורשה (טור בשם הרא"ש)."

וכתב הבית שמואל (שם ס"ק כא):

לאפוקי מדעת הרשב"ם בפרק מי שמת בעובדא תותרנית, דפירש הסוגיא דאיירי בנישואים ומכל מקום אינו יורשה כיון שנתן עיניו לגרשה. וכל הפוסקים חולקים ופירשו הסוגיא דאיירי בארוסה.

ובביאור הגר"א (שם ס"ק טז) כתב:

ועיין תוספות דבבא בתרא קמו, ב ד"ה נכנס כו' והרא"ש שם, דלא כרשב"ם סוף ד"ה נפלה כו', וכמו שכתבו הרי"ף והרא"ש בפרק ה דכתובות במורדת דלא מפקיע ירושת הבעל אלא בגירושין גמורים.

נראה מדברי הרמ"א, הבית שמואל והגר"א ששיטת הרשב"ם היא שיטה דחוויה שלא נפסקה להלכה, כיוון שרוב הפוסקים חולקים והעמידו את הסוגיה בארוסה.

כן כתב הרמ"א בתשובה (סימן קיב) בפירוש:

מכל מקום לענין הלכתא לאו דינא הכי, דהרי התוספות דחו שם דברי רשב"ם וכתבו שם דירש אשתו עד שיגרשה, וכן מסקנת האשר"י והמרדכי שם וכן מסקנת הטור אבן העזר סימן צ. ואם כן כבר נדחו דברי רשב"ם, דיחיד הוא בסברא זו, ולכן השמיט גם כן הרב בעל שולחן ערוך דבריו מתוך ספרו, וכתב סתם דבעל יורש אשתו עד שיגרשה.

וכן מסיק בים שלמה (גיטין פרק ב סימן ד) שאין הלכה כרשב"ם, כיוון שדבריו מבוססים על שיטת רבי שמעון בגיטין שבעל שנתן עיניו לגרש את אשתו – אין לו פירות, וההלכה היא כדעת הסוברים שיש לבעל פירות עד שעת נתינת הגט, ואם כן הוא הדין לגבי ירושה. אולם הוסיף הים של שלמה (שם) שדברי הרשב"ם אינם דחויים לגמרי מההלכה:

ומעשה בא לידי באחד שהיה בקטט עם אשתו, והיה לו דעת ברור לגרשה, ובתוך אותו הקטט מתה. והוריתי לו שלא לישב ז' ימי אבילות, ושלא להתאבל עליה, והבאתי ראיה מדברי הרשב"ם, שפסק כן אפילו לענין ירושת הבעל שהוא דאורייתא [...] אפילו הכי אמרינן: כיון שנתן עיניו לגרשה חשבינן כאלו כבר גירשה. ונילף מיניה קל וחומר לענין אבילות, שהוא לכולי עלמא מדרבנן, דפטור מאבילות. ואף שכתבתי שליתא לדברי רשב"ם, היינו משום דסבירא לן דהלכה כרבנן, דסברי – אליבא דרבי יוחנן – שיש לבעל פירות עד שעת נתינה. והיינו טעמא, מאחר שתקנו לו חכמים לזכות בפירות לא נפקעת אותו זכות עד שעת גירושין, דמנא לן להפקיע ממונו שלא כדין, שיכול לומר "כל זמן שלא גירשתי הרי היא אשתי, וכל זכות שיש לי בה לא אמחל", בפרט מאחר שירוששת הבעל דאורייתא. אבל מניין לנו לחייבו באבילות דרבנן? ועוד, מאחר דלרבי שמעון דסבר כיון שנתן עיניו לגרשה שוב אין לו פירות, אם כן

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

קל וחומר לענין אבילות. ונהי דחכמים חולקים, והלכה כוותייהו, מכל מקום "הלכה כמיקל באבל", אם כך הלכה כרבי שמעון לענין אבילות.

מבואר מדבריו שאין לסמוך כלל על רשב"ם אלא לגבי דיני אבילות, שבהם אפשר לסמוך להקל אפילו על דעה שלא נפסקה להלכה. מה שאין כן לגבי דיני ירושה, שאי אפשר לסמוך כלל על שיטת רשב"ם.

גם בדעת הרשב"ם עצמו כתב הרמ"א (בתשובה שם) שבזמן הזה לא שייך דין זה:

ועוד אני אומר דודאי אף רשב"ם לא קאמר אלא בימיהם, שהיו מגרשים נשותיהם שלא מדעתם, דמאחר שבדידיה תליא מילתא והוא נתן עיניו לגרשה כמו שנתגרשה דמי, מאחר דאין מעכב בידו, וכדאמרינן בעלמא "כל העומד לגזוז כגזוז דמי", ו"כל שטר העומד לגבות כגבוי דמי". אבל בזמן הזה שאין אדם מגרש אשתו בלא דעתה, וכמו שקרה לזה האיש הנ"ל, שבקש לדחפה ממנו ולא היה ביכולתו באשר לא רצתה לפרוש ממנו, ודאי אף רשב"ם מודה דלא אבד ירושתה.

כן מובא גם בפתחי תשובה (אבן העזר שם ס"ק ח) בשם החתם סופר.

אולם יש לומר שכל זה בנתן עיניו לגרשה סתם, אבל באופן שהבעל מקבל היתר מאה רבנים והוא משליש גט לאשתו, הרי לכל הפחות דומה דינו לדברי רשב"ם לפני חרם רבנו גרשום.

וכן כתב בישועות יעקב (אבן העזר שם בפירוש הקצר ס"ק ח):

הנה זה ימים אירע מעשה באחד שקיבל התרה ממאה רבנים, וזיכה גט לאשתו וביני ביני מתה עליו אשתו, ואמרתי דבזה כדאי מהרש"ל לסמוך עליו שלא לנהוג אבילות כלל כיון שכבר זיכה לה הגט.

מבואר מדבריו שדין בעל שקיבל היתר מאה רבנים דומה לנידון של רשב"ם לפני חרם רבנו גרשום, ולדעת רשב"ם באופן כזה אין הבעל יורש את אשתו. וכן מבואר מדברי שו"ת משיב דבר (חלק ד סימן א) שיובאו דבריו להלן.

מאידך גיסא מדברי הישועות יעקב נראה בכירור גם שבעל שקיבל היתר מאה רבנים אינו עדיף על בעל שנתן עיניו לגרש את אשתו לפני חרם רבנו גרשום. וכאמור הכרעת הפוסקים היא שאין לסמוך על שיטת רשב"ם להלכה אלא כלפי דיני אבילות, ואילו לגבי ירושה שיטתו נחשבת דחוויה לגמרי. ונמצא שבפשוט יש ללמוד מדברי הישועות יעקב שבעל שמקבל היתר מאה רבנים יורש את אשתו.

אבל בחכמת שלמה (אבן העזר שם) כתב שאם תפסו יורשי האישה את הנכסים, הרי הם יכולים לומר "קים לי כדעת רשב"ם".¹

וכן כתב בשו"ת משיב דבר (שם) בדיון על הדין של השלשת גט לאישה שבעלה מבקש היתר מאה רבנים:

מובן דחלקת מחוקק סובר דהשלשת הגט היה מעיקר תקנת רבנו גרשום מאור הגולה, וכן הבין הגאון נודע ביהודה ז"ל. אבל כד דייקנן אינו כן, אלא המצאת גאוני בתראי הוא. מעתה יש להתבונן למאי הוסיפו על תקנת הראשונים ז"ל, ומכל שכן אי נימא דלא מהני הגט שתגרש בו כשתשתפה,

¹ וביאר שאף על פי שאי אפשר לטעון 'קים לי' כדעה שלא הובאה בשולחן ערוך, מכל מקום מאחר שהרמ"א מביא את הדעה שמורד מפסיד את הירושה, וכמו שיתבאר להלן, שיתכן שהיא כדעת הרשב"ם, דעת הרשב"ם נחשבת כדעה שהובאה בשולחן ערוך.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אם כן אטררוחי בי דינא בכדי הוא. ונראה [...] והנה גאוני בתראי חשו עוד אולי יעכב הגט משום ירושתה, שיהא מקוה לירשנה כל זמן שלא נתגרשה, משום הכי תקנו עוד שישליש גט עבורה, ולפי דעת רשב"ם בבבא בתרא (דף קמו) כיון שנתן עיניו לגרשה שוב אינו יורשה, משום הכי תקנו להשליש גט ושוב לא יירשנה. ואף על גב דלא קיימא לן כרשב"ם, כמבואר באבן העזר (סימן צ), מכל מקום היכא דהירושה בחזקת היורשים מועיל להחזיק בזה, אפילו נימא דלא מהני לענין כשתשפחה שתתגרש בו. והראשונים דסבירא להו כהרי"ף ורמב"ם דלעולם הוא יורשה עד שתתגרש – משום הכי לא תקנו להשליש גט, או לא חשו כל כך שמא יסרב מלגרשה כשתשפחה משום ירושה.

מבואר שלדעתו באופן שהיורשים מוחזקים בירושה לדעת הסוברים שהבעל צריך להשליש גט לאשתו, יכולים היורשים להחזיק בירושה בטענת "קים לי כדעת רשב"ם". והסוברים שלא תיקנו להשליש – ייתכן שחולקים על זה, וייתכן שגם הם אינם חולקים ונמנעו מלתקן מטעם אחר.

כן כתב גם בשו"ת רב פעלים (חלק ד חושן משפט סימן ו):

אמנם מכל מקום יש לומר, אף על גב דאיכא רבים חולקים בסברא זו דרשב"ם ז"ל, אף על פי כן כיון דקיימי גדולים בשיטתו יש כאן דין 'קים לי' לומר "קים לי כרשב"ם ודעמיה", יען כי מרן ז"ל שקבלנו הוראותיו בשולחן ערוך לא ביאר דעתו בזה כי בסימן צ' סעיף ה' [כתב רק] "מי שנתגרשה ספק גירושין ומתה אין הבעל יורשה", עיין שם, ומזה ליכא הוכחה לנדרון דידן. וסברת החולקים על הרשב"ם – הביאה מור"ם בהג"ה שם, ומאחר כי מרן ז"ל לא גילה דעתו בזה בשולחן ערוך יש לומר "קים לי כרשב"ם ודעמיה".

וכן כתב בשו"ת כרם שלמה (הר"ש אמריליו, אבן העזר סימן מז).

אולם כאמור הים של שלמה והרמ"א והחלקת מחוקק והבית שמואל והגר"א הכריעו דלא כרשב"ם, וכן כתב בשו"ת בית יהודה (הנקרא גם בני יהודה, מהר"י עייאש, חלק ב סימן קכא) ודחה את דברי הכרם שלמה שם. ולכן נראה עיקר להלכה שאי אפשר לומר "קים לי כדעת רשב"ם".

אלא שעדיין יש לומר שגם לדעת החולקים על הרשב"ם ייתכן שבעל שמקבל היתר מאה רבנים ומשליש גט לאשתו מפסיד את ירושתו:

לגבי בעל שמרד באשתו כתב הרמ"א (אבן העזר שם): "המורד על אשתו או מדירה ואינו נוהג עמה מנהג אישות – יש אומרים דאם מתה אינו יורשה (הגהות מרדכי פרק אף על פי)."

מקור הדברים מבואר בדרכי משה (שם אות ה) שכתב:

ואם הוא מורד על אשתו או מדיר אשתו שדינו שיוציאה, כתב בהגהות פרק אף על פי (שלטי הגיבורים כתובות כז, ב אות ב) דאינו יורשה. עד כאן לשונו.

ונראה לי דזהו דוקא לסברת הרשב"ם, דסבירא ליה דמשנתן עיניו לגרשה אינו יורשה. אבל לדעת החולקים עליו לא. וכן כתבו הרי"ף והרא"ש בהדיא פרק אף על פי (רי"ף כז, א; רא"ש סימן לה) דאף על פי שכופין אותו – כל זמן שלא גירש אותה יורש אותה. מיהו יש לדחות דשאני הנהו שכופין לגרש מדינא, דנוהג [נוסח אחר: דרוצה לנהוג] עמה מנהג אישות ולא פשע כלל, ולכן אינו מאבד ירושתו. מה שאין כן במורד או מדיר, דאינו נוהג מנהג אישות, ולמיפק קאי, לכן אינו יורשה. וצריך עיון.

ואף שבדרכי משה נשאר בזה בצריך עיון, מכל מקום הביא דעה זו בשולחן ערוך בשם יש אומרים, ומשמע שאף שלדעתו דעת רשב"ם עצמו לא נפסקה להלכה, דעת השלטי גיבורים שמורד מפסיד את הירושה – לא נדחתה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אבל החלקת מחוקק (שם ס"ק יז) כתב:

ומסתימת לשון הרי"ף שכתב "כל מאן דכייפינן ליה לאפוקי" וכו' וכללא הוא דמשמע בין במורד בין במדיר אף שכופין להוציא אם מתה קודם הגירושין הבעל ירית לה.

כן כתב הבית שמואל (שם ס"ק כג):

ולכאורה תמוה, דהא הרי"ף כללא כ"ל הני דכופין בין מדינא דתנן אלו כופין ובין בתקנתא" וכו' והיינו מורד ומורדת. ובתשובת מהר"א מזרחי (סימן ל) פסק [ד]מורד יורש אותה. ולכאורה נראה לי [ד]דעת השלטי גבורים יחידאי היא, כמשמעות בהרי"ף והרא"ש.

כן משמע גם דעת הגר"א (שם): "שם. מבואר דסבירא ליה כפירוש רשב"ם הנ"ל, ועיין בדרכי משה ס"ק ה והניח בצריך עיון."

זו לשון הרא"ש (כתובות פרק ה סימן לה):

ולדברי הכל: כל מאן דכייפינן ליה – בין מעיקר דינא, כדתנן "ואלו שכופין אותו להוציא" ומאי דדמי להו, ובין מעיקר תקנתא – אי מיתא הך איתתא מקמי דתיפוק מיניה דבעל בגט, בעלה ירית, דלא מיפקעת ירושה דבעל אלא בגירושין גמורין. וכן הלכתא.

לזה התכוונו החלקת מחוקק והבית שמואל שמלשונו "דלא מיפקעת ירושה דבעל אלא בגירושין גמורין" נראה שאין שום אפשרות להפקיע את ירושת הבעל בלא גירושין גמורים. וכן כתב הטור (שם) בשם הרא"ש: "ולא נהירא לאדוני אבי הרא"ש ז"ל, שאין הירושה נפקעת אלא בגירושין גמורים."

אולם דעת הרמ"א אינה כך, ולפי דרכו אפשר לומר שהוא הדין לבעל שמקבל היתר מאה רבנים, וכמו שכתב הרמ"א בדרכי משה: "מה שאין כן במורד או מדיר, דאינו נוהג מנהג אישות, ולמיפק קאי, לכן אינו יורשה." ודברים אלו מתאימים גם לבעל שמקבל היתר מאה רבנים, שהרי הוא ודאי אינו חי עם אשתו הראשונה, ועומד להוציאה (וגם אם לא תשתפה ולא יוכל לגרשה לעולם, מכל מקום כלפי עיקר העניין, שבטל כל קשר האישות ביניהם, נראה שמקרה זה דומה למקרה של מורד). ואם כן, גם במקרה כזה ייתכן שאינו יורשה.

ואף שבתחילת דבריו כתב הדרכי משה שבאופן שכופים את הבעל להוציא את אשתו אין הוא מפסיד את הירושה, כיוון ש"נוהג [ולנוסח אחר: רוצה לנהוג] עמה מנהג אישות ולא פשע כלל", ואם כן [וכל שכן לנוסח "רוצה לנהוג"] ייתכן שמורד מפסיד רק בגלל שנחשב פושע במרידתו, מכל מקום נראה יותר שהעיקר תלוי בזה שרוצה להמשיך ולנהוג עימה מנהג אישות, וכלשון הדרכי משה בהמשך [ולא כן כשמבקש היתר לישא אחרת], ונקט שאינו פושע לרווחא דמילתא בלבד.

בפרט שלכאורה נראה שהמחלוקת בין הרמ"א לשאר הפוסקים אם לתלות את שיטת השלטי גבורים בשיטת הרשב"ם תלויה בדברי הראשונים הנ"ל שחלקו על הרשב"ם. והרא"ש הנ"ל כתב:

ועוד תמיה לי: מה ענין אכילת פירות, שהוא תקנת חכמים ואפשר שלא תקנו לו כשנתן עיניו לגרשה, אבל ירושה דאורייתא מי הפקיע ירושתו אם הוא שונאה, אטו אב שבנו שונאו לא יירשנו?

ולפי זה נראה יותר כמו שדייקו החלקת מחוקק והבית שמואל מדברי הרי"ף והרא"ש לגבי מורדת, שבלא גירושין גמורים אין הבעל מפסיד כלל את הירושה.

ואולם הרמב"ן כתב:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ועוד, שהרי לא נתן עיניו לגרשה עד שיתברר המום; ועוד, דאי הכי לא הנחת בת לאברהם אבינו שתהא יושבת לפני בעלה, ואפילו הקדיחה תבשילו ונתן עיניו לגרשה – איבדה מזונותיה ואבד פירותיו.

ולפי דבריו יש מקום לומר שכל זה אינו אלא באופן שהמצב של הרצון לגרש אינו מוחלט. מה שאין כן מי שהוכרז בבית דין 'מורד', שמצב הנישואים שלהם הוא שאינו נוהג בה מנהג אישות – יש מקום לומר שהוא חמור יותר ומאבד את הזכות לירש.² ולפי זה נראה שכל שכן במקרה כשלפנינו, שהבעל מקבל היתר נישואין לאחרת, ואינו עתיד לחזור למצב של נישואין תקינים, שגרוע יותר ממורד, שחיתכן שיחזור בו ממרידתו ויחזור לנהוג באשתו מנהג אישות.

כן מבואר מדברי הבית יעקב (אבן העזר שם), שכתב לבאר את דברי הרמב"ם שהביא ופסק השולחן ערוך (שם) שבספק גירושין אין הבעל יורש, שהטעם הוא משום שכופים את הבעל לגרש בגט כשר, ועל כן דינו כמורד שמפסיד את הירושה. ובאופן של ספק גירושין הבעל אינו נחשב פושע, ואף על פי כן אין הוא יורש את אשתו.

בנוסף: לדעת הבית יעקב יש סיוע לפסק הרמ"א, מדברי הרמב"ם שאף לדעתו מורד מפסיד את הירושה.³

כן נראה מדברי הב"ח (סימן עז), המביא את דברי הרא"ם שלאחר חרם דרבנו גרשום בעל המורד באשתו וטוען שהיא מאוסה עליו, אינו חייב במזונותיה:

וכתב עוד: "ולפי זה, אם כן נמי יורשה אף על פי שאינו מעלה לה מזונות, שהעיכוב הוא ממנה. "עכ"ל. ומה שכתב בהגהת הרי"ף ([=שלטי גבורים] שם) בשם ריב"א ז"ל –

וכל המורד על אשתו או המדיר על אשתו – אם מתה אשתו בעוד שהיא במרדו ולא נתפייס עמה אין בעלה יורשה, הואיל ואינו נוהג בה מנהג בעל,

עכ"ל – היינו דוקא באומר "בעינא לה ומצערנא לה", דומיא דהמדיר דבעי לה אלא שמצערה, דכיון שעיכוב הגירושין הוא גם ממנו ואינו נוהג בה מנהג בעל הילכך אינו יורשה. ואפילו לרבנו תם (תוספות ד"ה נכנס) והרא"ש (סימן טז) וכל שאר גאונים שחולקים על פירוש רשב"ם בפרק מי שמת (בבא בתרא קמו, ב ד"ה נפלה) וסוברים דאשה שהיא עם בעלה בקטטה – אף על פי שנתן עיניו בה לגרשה, מתה – יורשה: שאני התם שנוהג בה מנהג בעל עד שעת מיתה. אבל כשאינו נוהג בה מנהג בעל, נעקר תנאי האישות לגמרי, וכיון שעיכוב הגירושין הוא ממנו, הילכך: מתה – אינו יורשה. אבל אם אומר "מאיסה עילוואי" ורוצה לגרשה, והעיכוב הוא ממנה – אם כן היא מתפייסת ממנו ומצפה תמיד שמא יחזור אליה, הילכך אינו נעקר תנאי האישות, ואם מתה יורשה ואף על פי שאינו נוהג בה מנהג בעל. ואפשר שגם רשב"ם יודה בזה. נראה לי. ועיי' לקמן בסימן צ' מחלוקת הרשב"ם ושאר גאונים.

² יש מקום גם לומר על פי מה שכתב בישועות יעקב (סימן צ"ס"ק ח) שהמחלוקת בין רשב"ם לשאר הראשונים תלויה בשאלה אם ירושת הבעל היא מהתורה או מדרבנן, שאם היא מהתורה: מניין לנו להפקיע את דין התורה באופן שנתן עיניו לגרשה? ואין ראייה מפירות לירושה, וזו היא באמת דעת הרא"ש וכמבואר מדבריו, ולכן לפי דרכו אין שום חלוקה, ואין הבעל מפסיד את הירושה גם במקרה שמרד. מה שאין כן אם הירושה היא מדרבנן: ייתכן לומר שבמקרה שנתן עיניו לגרשה לא תיקנו חכמים, ואף אם נפסק כדעת הראשונים שגם במקרה כזה תיקנו חכמים, מכל מקום ייתכן שהוא משום שאולי יחזור בו וכדומה, מה שאין כן במקרה של מרידה שבו באמת מפסיד הבעל את הירושה, וכעין זה מבואר מדברי תשובת הב"ח שתובא בהמשך.

³ על פי המבואר בהערה הקודמת יש לומר שהרמב"ם לשיטתו שירושת הבעל אינה אלא מדרבנן, וכמו שכתבו כל הפוסקים שזו היא דעתו, ולכן לדעתו יש מקום לומר שהבעל מפסיד את הירושה באופן שמתבטלת האישות.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אפשר ללמוד מדבריו שבמורד האומר "בעינא לה ומצערנא לה", ההלכה היא כדעת הסוברים שהבעל מפסיד את ירושת אשתו, וכמו שנראה מפסק הרמ"א.

בנוסף: מדברי הב"ח [...] שאינו נוהג בה מנהג בעל, נעקר תנאי האישות לגמרי [...] הילכך מתה אינו יורשה [...] נראה בבירור שהמורד מפסיד את הירושה כיוון שאינו נוהג בה מנהג בעל, ולא בגלל הפשיעה שיש במרידה שלו. ורק במקרה שעליו דן הב"ח, באופן שהיא אינה רוצה להתגרש, אז מתבטל דין זה, מהטעם שכתב הב"ח, "אם כן היא מתפייסת ממנו ומצפה תמיד שמא יחזור אליה, הילכך אינו נעקר תנאי האישות ואם מתה יורשה ואף על פי שאינו נוהג בה מנהג בעל", מה שאין כן בנידון דידן, שלא שייכת כלל סברה זו, והבעל והאישה אינם עתידים לחזור ולחיות יחד, הבעל מפסיד את הירושה לדעתו של הב"ח.

נמצא אפוא שבמורד ייתכן שהמחלוקת היא מחלוקת שקולה: לדעת החלקת מחוקק, הבית שמואל והגר"א, מורד אינו מפסיד את הנכסים; ואילו לדעת הרמ"א, הב"ח והבית יעקב בדעת הרמב"ם, מורד מפסיד את הנכסים גם לפי דרכם של החולקים על הרשב"ם. ויש לצרף לזה גם את דעת הרשב"ם ואת האחרונים שכתבו שהמוחזק יכול לומר 'קים לי' כדעתו.

אולם בשו"ת בית יהודה (שם) כתב: "וצריך לומר דמורד יצא מן הכלל, כיון דטעמא הוא משום פשיעותא."

משמע שלדעתו דברי הרמ"א אינם אלא במורד שפשע במרידתו, אבל גם הוא המשיך:

ואם תמצי לומר דגם מורד בכלל הנך, מכל מקום: אם כבר עמדו לדין, וחיבוהו בית דין לגרש, והוא משתמיט כדי לצערה, וביני ביני מתה – בכהאי גוונא אינו יורשה לכולי עלמא, כיון שנגמר דינה לגרש והבעל נחבא אל הכלים, חשיב כמאן דגרש כבר. ואפשר דמור"ם לא מיירי אלא בכגון זה דנגמר הדין וגם משתמיט.

אם כן, יש מקום לומר שגם לשיטתו הוא הדין בנידון דידן, שכיוון שהבעל אינו מגרש רק בגלל שהאשה אינה ברת-גירושין, ייתכן שנחשב כאילו גירש כבר. וגם אם נחלק לפי דרכו, לדעת הב"ח והבית יעקב אין חילוק וכנ"ל.

כעין זה כתב בשו"ת נשאל דוד (סימן כט) לגבי בעל שסידרו בבית דין גט לאשתו, ותוך כדי כך התעלפה האישה ומתה:

אמנם עדיין יש לבעל דין מקום לחלוק ולומר דכל זה לא מיירי אלא שלא נעשה מעשה גירושין, רק קטטה בעלמא ונתן עיניו לגרשה – איכא למימר אולי יתפייס ולא יגרש, ומחמת שנאה לא מפקינן ירושה דאורייתא. מה שאין כן בנידון דידן, שעשה מעשה גירושין והתחיל בכתיבת הגט, רק שמשמים עכבוהו, שמתה – אפשר דאף החולקים על הרשב"ם מודים דאינו יורשה. אף דלענין אכילת פירות קיימא לן כרבי יוחנן דיש לבעל פירות עד שעת נתינת הגט ממש [...] יש לחלק דדוקא התם, הוא רק תקנת חכמים, מה שאין כן ירושת הבעל שהיא מדאורייתא דכתיב "וירש שארו הקרובה אליו" [צ"ל: "ונתתם את נחלתו לשארו הקרב אליו ממשפחתו וירש אתה"], וכיון דהתחיל לכתוב הגט כבר נתרחה מעליו ושוב אינו יורשה.⁴

⁴ כן כתב בדרך זו בשו"ת בית יהודה שם בביאור שיטת הרשב"ם לצד שירושת הבעל מדאורייתא. ודברי הנשאל דוד אלו הם הפוכים למה שכתב בישועות יעקב, וכן בתשובת הב"ח דלהלן.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

וכתב (שם) שייתכן לפרש כך גם בדעת הרא"ש, שכתב שאין ירושת הבעל נפקעת אלא בגירושין גמורים, ויתכן שגם החלקת מחוקק והבית שמואל אינם חולקים בזה.

ולבסוף הסיק בנשאל דוד (שם) שהוא ספקא דדינא אם הבעל יורש. ולפי זה, כל שכן בנידון דידן שהבעל משליש גט לאשתו, וגם נעשה כל העניין באופן שאינו יכול לשנות את המצב ולחזור ולחיות איתה, ולכן פשוט שלפי דרכו יש בזה ספקא דדינא.

ואומנם בהפלאה (בחיידושים לאבן העזר שם ס"ק יב) משמע שלא כדבריו, שגם באופן שכבר נכתב הגט אין הבעל מפסיד את הירושה. אולם גם לפי דרכו ייתכן לומר שכל זה באופן שיש אפשרות לחזרה מכתבת הגט, מה שאין כן בנידון שלפנינו שהחזרה מביטול האישות אינה עומדת כלל על הפרק.

וכן מצאנו מפורש בשו"ת הב"ח (סימן כד) הדין במקרה דומה למקרה שלפנינו:

ועל אשר התקשר ראובן בקנס והשליש 'ממרמי' [שטר שמתחייב בו לכל המוציא כתב זה] ביד שלישי על זה, כדי לפטור את אשתו בגט כשר, והשליש מעות מזומנים וסתם 'ממרמי' ביד נאמנים כפי סך נדוניתה לתת לאשתו מיד אחר הגט, וקבעו זמן לקבלת הגט, וקודם הגעת הזמן הולידה תאומים ומתה, ואחר כך מתו התאומות תוך ל' יום, ובא הבעל לירש את אשתו.

תשובה: נראה דהדין עם יורשי האשה – אפילו לרבנו תם דפירש דאפילו היה בדעתו לגרשה מתוך קטטה נמי יורש את אשתו, כדכתבו תוספות בפרק מי שמת (דף קמו), וכך היא דעת האשר"י שם בעובדא דתורתנית, אין זה אלא היכא דליכא אלא גילוי דעת בלחוד. מה שאין כן [כאן] דאיכא נמי מעשה, דתחילה התקשרו איש ואשתו בקנס מאתים זהובים אדומים להפרד בגט כשר, ועל דעת כך השלישו הסך מהנדוניא ביד שלישי, וגם אחר כך חזרו בק"ס [=קניין סודר] והשלישו 'ממרמי' בסך ת"ק זהובים פו' [=פוליש, זהובים ממטבע פולין] שיתן הנאמן שני הממרמי' לצד המקיים הקישור ולגבות ת"ק זהובים מצד העובר. אם כן בהא כולי עלמא מודים דאינו יורשה, דכיון דירושת הבעל דרבנן כדפסק הרמב"ם בפרק א מהלכות נחלות וכן בהגהות מיימוני לשם והיא מסקנת התלמוד ריש פרק הכותב (נכתובת) דף פד) אליבא דרב, וכן כתב בהגהות אשר"י לשם – ודלא כמו שכתב האשר"י גבי הך תורתנית דירושת הבעל דאורייתא, ואפשר דלא היתה כוונתו לשם אלא לומר: כיון דאיכא רבן שמעון בן גמליאל דסבירא ליה דאורייתא, אין להביא ראייה מאכילת פירות, שהוא דרבנן לדברי הכל, לירושת הבעל שהיא דאורייתא לחד תנא, אבל גם האשר"י מודה דירושת הבעל דרבנן. והלכך אין ספק דבההיא גוונא לא תקנו רבנן שיהו יורשה, דכבר נתבטלה מהם כל תנאי אישות ואין חסר אלא קבלת הגט. ואין צריך לומר לפירוש רשב"ם לשם בהך עובדא דתורתנית, דפסק להדיא דאף בדעתו לגרשה מתוך קטטה בלבד נמי אינו יורשה, אם כן בנדון דידן פשיטא דאינו יורשה.

ואפילו היה ספק בפלוגתא דרבואתא, מכל מקום הכא שהוא מורד יורשי האשה הם נקראים מוחזקים בנכסים אלו, שהם מנדונייתא, ומכל שכן בנכסי מלוג שלה כדאיתא במשנתנו פרק החולץ וסוף פרק מי שמת. אלא דלפי עניות דעתי ליכא הכא פלוגתא, כדפרישית דאפילו רבנו תם מודה בהא.

וכן פסק רבינו ישעיה אחרון ז"ל במורד על אשתו דאינו יורשה כיון שאינו נוהג מנהג בעל כדכתיב בשלטי הגיבורים פרק אף על פי (דף תצז ע"ב) [הציון לפי רי"ף דפוס ונציה שיב שמוספרו בו דפי הרי"ף על כל הש"ס ברצף, בדפוס וילנא – כתובות כז, ב מדפי הרי"ף, כנ"ל] וכך פסק בהגהות שולחן ערוך באבן עזר סימן צ סעיף

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ד. הרי לך דאף על פי דכתב האלפסי שם גבי דינא דמורדת דירושת הבעל הוה נחלה דאורייתא, ולא מפקי ירושת הבעל גבי מורדות אלא בגירושין גמורין, כך כתב במרדכי פרק מי שמת ועיין שם – אפילו הכי אם הבעל מורד עליה אינה יורשה. כל שכן נדון דידן דמורד הוא וגם עשה מעשה קישור לגרשה דפשיטא דאינו יורשה.

מבואר מדבריו שבמקרה שנעשה מעשה לקבוע את המציאות של הפקעת האישות, באופן שנראה שמצב זה לא יתבטל, לכולי עלמא מפסיד הבעל את הירושה. וגם רבנו תם אינו חולק אלא באופן של סתם קטטה, או אפילו במקרה שכבר כתבו את הגט, שייטכן שיחזרו בהם וישובו לחיות חיים משותפים. מה שאין כן במקרה שברור לנו "דכבר נתבטלה מהם כל תנאי אישות ואין חסר אלא קבלת הגט" שבו הבעל מפסיד את הירושה לכולי עלמא.

הב"ח מצדד לומר שגם הרא"ש אינו חולק בזה, כמבואר מדבריו, וכתב שמאחר שהירושה היא מדאורייתא אין היא פוקעת אלא בגירושין גמורים, רק כדי להפקיע את ראיית הרשב"ם.

אומנם מדברי החלקת מחוקק והבית שמואל נראה בבירור שהם לא הבינו כך את דברי הרא"ש. לדעתם הרא"ש אינו מחלק כלל, ולדעתו אין הבעל מפסיד את הירושה אלא בגירושין ממש, וכך היא גם דעתם להלכה, וכך נראית גם דעתו של הישועות יעקב המובא לעיל. אבל הרמ"א והב"ח אינם סוברים כך, ולשיטתם נראה שבעל המקבל היתר מאה רבנים ומשליש גט לאשתו מפסיד את הירושה, ולדעת הבית יעקב נראה שזו היא גם דעת הרמב"ם, וכן לדברי שו"ת נשאל דוד יש בזה לפחות מחלוקת הפוסקים. ויש להוסיף לזה גם את דעת הרשב"ם והסוברים שניתן לומר 'קים לי' כדבריו. וייתכן גם להוסיף שלפי זה אפשר לבאר את עניין השלשת הגט כפי דרכו של המשיב דבר שהבאנו, ואף שלא בדיוק מטעמו, שבאמת אי אפשר לטעון 'קים לי' כדעת הרשב"ם, אלא שבמקרה של היתר מאה רבנים, יש צד גדול לומר שהבעל מפסיד את הירושה [אף לחולקים על רשב"ם], ולכן תיקנו שישליש גט.

חידוש גדול נוסף נמצא בדברי החכמת שלמה (אבן העזר שם):

ועוד נראה לי לומר דאף החולקים על הרשב"ם היינו רק בנכסי צאן ברזל, אבל בנכסי מלוג מודה, דהרי גבי "נפל הבית עליו ועל אשתו" קיימא לן דנכסים בחזקתם – נכסי צאן ברזל בחזקת שניהם, אבל נכסי מלוג הוי בחזקת יורשי האשה. ואם כן יש לומר דדוקא בכתובה ונכסי צאן ברזל, דהוי נמי בחזקת הבעל – בזה חולקים על הרשב"ם, אבל בנכסי מלוג, דהוי בחזקת יורשיה – מודים דאין להוציא מחזקתן אם על כל פנים נתן דעתו לגרשה. ודוק בזה.

לפי זה בנכסי האישה בימינו שבדרך כלל הם 'נכסי מלוג', פשוט שהבעל מפסיד את הירושה. ואם כי מדברי שאר הפוסקים נראה שאינם סוברים כך, יש כאן קצת סיוע לצד שהבעל מפסיד את הנכסים.

לסיכום: על פי כל האמור נראה שהנידון שלפנינו תלוי במחלוקת הפוסקים, שיש סוברים שהבעל אינו מפסיד את הירושה אלא בשעה שחלים גירושין גמורים; ויש סוברים שבעל שמקבל היתר מאה רבנים ומשליש גט לאשתו – מאחר שפקעה כל האישות ביניהם, ואין הוא נוהג בה מנהג בעל, אין הוא יורש את אשתו מאותה שעה. ומחלוקת זו היא מחלוקת שקולה שאין בה הכרעה.

באופן של מחלוקת שקולה בזכות הבעל לירש את אשתו, נראה שהדין תלוי במחלוקת הפוסקים בדין ספק גירושין:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

השולחן ערוך (אבן העזר סימן צ סעיף ה הנ"ל) פסק כדעת הרמב"ם (פרק א מהלכות נחלות הלכה ט) שהבעל מפסיד את הירושה מספק: "מי שנתגרשה ספק גרושין, ומתה, אין הבעל יורשה."

וכתב בבית שמואל (שם ס"ק כ):

כן כתב הרמב"ם שם, היינו מדמה דין זה לדין הקודם בקטנה שנשאת דאין יורש אותה משום דמספקא לן שמא לא ניחא לאביה הנישואים – כן הוא בספק גרושה. והמגיד דוחה ראייה זו, וכן הראב"ד השיג עליו, ועייין במגיד דמסיים וכתב: מצאתי דבר זה מחלוקת הגאונים הוא. לפי זה מהני על כל פנים תפיסת הבעל.

מבואר שלדעתו הדין מסופק אם הלכה כרמב"ם, ולכן יכול הבעל לתפוס. אבל החלקת מחוקק (שם ס"ק יד) כתב:

לשון הטור אינו כן, שכתב שאין הירושה נפקעת אלא בגירושין גמורים – משמע שבספק גירושין אינה נפקעת. ונראה דדין ספק גירושין כדין ספק מיתה בחייו, כמו שיתבאר בסעיף שאחרי זה בדין נפל הבית.

וכוונתו למבואר בשולחן ערוך (שם סעיף ו [והוזכר בדברי החכמת שלמה דלעיל]):

נפל הבית עליו ועל אשתו, ואין ידוע איזה מהם מת תחלה, ואין לו בנים ממנה – יורשי הבעל יורשין עיקר הכתובה והתוספת, ויורשי אשה יורשין נכסי מלוג, ובין שניהם חולקים נכסי צאן ברזל.

על כל פנים בנכסי מלוג לכולי עלמא יורשי האישה הם שמוחזקים בנכסים.

נראה שהוא הדין באופן שהספק הוא אם הבעל מפסיד את הירושה, שדינו תלוי במחלוקת זו. וכן נראה מדברי הב"ח שכתב:

ואפילו היה ספק בפלוגתא דרבוואתא, מכל מקום הכא שהוא מורד יורשי האשה הם נקראים מוחזקים בנכסים אלו, שהם מנדונייתא, ומכל שכן בנכסי מלוג שלה, כדאיתא במשנתנו פרק החולץ וסוף פרק מי שמת.

המשנה בסוף פרק מי שמת, היא המשנה של "נפל הבית עליו ועל אשתו", ואם כן משמע מדברי הב"ח שגם באופן שאינו מורד לכל הפחות לגבי מלוג יורשי האישה נחשבים מוחזקים בנכסים.⁵

אם כן בימינו שרוב ככל הנכסים השייכים לאשה הם נכסי מלוג, כנ"ל, נראה להכריע שנכסים אלו – אין הבעל יורשם, וכל שכן שכך הדין בנכסים הרשומים על שם האישה, או נמצאים בידה בשעת מיתתה, וכן כספים וכדומה שמופקדים בבנק על שמה, שוודאי שיורשיה נחשבים מוחזקים לכולי עלמא ואין הבעל יורשם.

⁵ אומנם בשו"ת כרם שלמה שם הביא מדברי שו"ת פני משה שלשיטת הרשב"ם אף על פי שהירושה היא מדאורייתא תיקנו חכמים שכשנתן עיניו לגרשה לא יירשנה. ועל פי זה כתב שם שבמקום שיש ספק דינו כספק בתקנה, שנשאר דין הירושה דמדאורייתא. אבל בכרם שלמה שם נקט להלכה שאם היוורשים מוחזקים בנכסים אין הבעל יכול להוציא מידם מספק. וכן פסק בשו"ת בית יהודה שם, ובפרט על פי דבריו לעיל שגם לצד שירושה מדאורייתא מכל מקום באופן שנתן עיניו לגרשה אין הוא נקרא "שאר" כלפיה, ואין כלל צורך בתקנת חכמים להפקיע את הירושה. והוא מוסיף שגם לדעת הפני משה אין הדברים אמורים אלא בנידון של הרשב"ם, אבל במקרה שנתן לה הבעל גט ופרע את הכתובה, אף על פי שלא התגרשה בגט זה, זכות הבעל בירושה פוקעת מעצמה אף בלא תקנת חכמים, ולכן אם היוורשים מוחזקים בנכסים אין הבעל יכול להוציא מידם.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לאור ההסכם נראה שהבעל לא יהיה זכאי בירושת האישה, וכך יהיה מן הדין גם לפי היתר הנישואין שקבע בית הדין האזורי. אשר על כן הנני מאשר את החלטת בית הדין האזורי להיתר אישה שנייה כמקובל.

הרב דוד ברוך לאו – נשיא

עיינתי בדבריו המחכימים ומאירי העיניים של כבוד הנשיא ידידי הגר"ד לאו שליט"א וברצוני להעיר:

יפה כתב לבסס את הנידון על מחלוקת הפוסקים בבעל המורד על אשתו וכפי שסיכם:

נמצא אפוא שבמורד ייתכן שהמחלוקת היא מחלוקת שקולה: לדעת החלקת מחוקק, הבית שמואל והגר"א, מורד אינו מפסיד את הנכסים; ואילו לדעת הרמ"א, הב"ח והבית יעקב בדעת הרמב"ם, מורד מפסיד את הנכסים גם לפי דרכם של החולקים על הרשב"ם. ויש לצרף לזה גם את דעת הרשב"ם ואת האחרונים שכתבו שהמוחזק יכול לומר 'קים לי' כדעתו.

והוסיף:

לסיכום: על פי כל האמור נראה שהנידון שלפנינו תלוי במחלוקת הפוסקים, שיש סוברים שהבעל אינו מפסיד את הירושה אלא בשעה שחלים גירושין גמורים; ויש סוברים שבעל שמקבל היתר מאה רבנים ומשליש גט לאשתו – מאחר שפקעה כל האישות ביניהם, ואין הוא נוהג בה מנהג בעל, אין הוא יורש את אשתו מאותה שעה. ומחלוקת זו היא מחלוקת שקולה שאין בה הכרעה.

ויש לחזק את דבריו בבעל מורד ממה שהאריך בדברים בשו"ת ציץ אליעזר (חלק טז סימן מה) להוכיח שבעל מורד לא יורש את אשתו וזו לשונו (בקיצורים הנדרשים):

(א) הרמ"א בדרכי משה (בטור אבן העזר סימן צ"ה) כותב וזו לשונו:

ואם הוא מורד על אשתו או מדיר אשתו שדינו להוציאה, כתב בהגהות פרק אף על פי דאינו יורשה. עד כאן לשונו.

ונראה לי דזהו דוקא לסברת הרשב"ם דסבירא ליה דמשנתן עיניו לגרשה אינו יורשה, אבל לדעת החולקים עליו לא. וכן פסקו הרי"ף והרא"ש בהדיא, פרק אף על פי: אף על פי שכופין אותו כל זמן שלא גירש אותה יורש אותה. מיהו יש לדחות דשאני הנהו שכופין אותו כל זמן [תיבות "כל זמן" מצויות כאן בדרכי משה בדפוס הטור הישנים, ומשמע העתיקים בציץ אליעזר, אך ניכר שהשתרבו מ"שכופין אותו, כל זמן" שבשורה שלפני כן בדרכי משה, ובמהדורת שירת דבורה הושמטון לגרשו [צ"ל: לגרש] מדינא, דנוהג עמה מנהג אישות ולא פשע כלל, ולכן אינו מאבד ירושתו. מה שאין כן במורד או מדיר, דאינו נוהג מנהג אישות ולמיפק קאי, לכן אינו יורשה. וצריך עיון.

יוצא לנו שהרמ"א בדרכי משה מספקא ליה אם דינא דהגהות מיימוניות במורד, שאינו יורשה, יחידאה היא, ושהרי"ף והרא"ש וכו' חולקים על זה בהיות דסבירא להו דאפילו נתן עיניו לגרשה יורשה, או דילמא שבמורד כולי עלמא יודו להגהות מיימוניות שאינו יורשה כי שאני נתן עיניו לגרשה דמיירי שם בנוהג עמה מנהג אישות ולא פשע כלל, ולכן אינו מאבד את ירושתו. אבל במורד, דאינו נוהג מנהג אישות ולמיפק קאי, לכן יש לומר דכולי עלמא יודו דאינו יורשה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

והנה הגם שהרמ"א בדרכי משה נשאר בזה בצריך עיון, אבל ב'מפה' שלו בשולחן ערוך (סימן צ סעיף ה) סתם בזה לפסוק כהגהות מימוניות. וזו לשונו: "המורד על אשתו או מדירה ואינו נוהג עמה מנהג אישות – יש אומרים דאם מתה אינו יורשה." עד כאן לשונו. ומדלא מצא הרמ"א לנחוץ להזכיר ולומר שאבל יש חולקים על זה נראה מזה שאת ספיקו בדרכי משה הכריע לאחר מכן, לקבוע מסמרות כחילוקו שכתב לחלק בזה בין נתן עיניו לגרשה לבין מורד, וכפי המילתא בטעמא שנתן בזה, אשר לפי זה יש לומר דבמורד כולי עלמא יודו שאינו יורשה. ולכן לא הביא במפה שלו דעה חולקת בזה.

וזה שכתבו רק בלשון "יש אומרים" הוא מפני שלא מצא מפורש עוד מי שסובר כן, אבל אין זאת אומרת שסבור היה שיש חולקים בזה, וכפי שמצינו דכללא כיל לנו בזה הסמ"ע (בחושן משפט סימן תכו ס"ק מח) דאין הוכחה מלשון יש אומרים דפלוגתא היא, אלא דבמקום שמצא יחיד כתב כן ואינו מפורסם בשאר פוסקים רגיל לכתבו המחבר ומור"ם בלשון יש אומרים. עיין שם.

אמנם החלקת מחוקק (בס"ק יז) והבית שמואל (בס"ק כג) נקטו בזה בדיעה דהמוזכר בזה ברמ"א יחידאה היא כי זהו דוקא לסברת הרשב"ם (בבבא בתרא קמו, ב) דרבו החולקים עליו. אבל מהרמ"א לא משמע כן וכנזכר.

וכך יוצא לנו גם ממה שהרמ"א לפני כן פסק ברישא דדבריו בפשיטות דכל זמן שלא נתגרשה אף על גב שנתן עיניו לגרש יורשה. והיינו דלא כהרשב"ם, ומיניה וביה הוסיף לאחר מכאן להביא בסיפא דדבריו הך דהמורד על אשתו אינו יורשה שזה יוצא רק אליבא דהרשב"ם, אלא ודאי דסבור היה לקבוע לחלק בין נתן עיניו לגרשה לבין מורד וכנ"ל. (ומתורץ לפי זה קושיית החלקת מחוקק שם על הרמ"א דסותר את עצמו ממה שכתב לפני כן).

גם מהרמ"א בתשובותיו משמע כן, דמצינו לו בשו"ת רמ"א (סימן קיב) שכותב בעצמו דנדחו דברי רשב"ם, דיחיד הוא בסברא זו, ושלכן השמיט גם כן הרב בעל שולחן ערוך דבריו מתוך ספרו וכתב סתם דבעל יורש אשתו עד שיגרשנה. עיין שם. ואיך הביא אפוא במפה שלו את דעתו של הרשב"ם ולא הוסיף אפילו שיש חולקים עליו? ועוד זאת כותב הרמ"א בתשובתו שם דאף הרשב"ם לא קאמר את דבריו אלא בימיהם שהיו מגרשים נשותיהם שלא מדעתם, דמאחר דבדידיה תליא מילתא והוא נתן עיניו לגרשה כמו שנתגרשה דמי, מאחר דאין מעכב בידו וכו', אבל בזמן הזה שאין אדם מגרש אשתו בלא דעתה – ודאי אף רשב"ם מודה דלא אבד ירושתה. יעוין שם. ואיך חזר הרמ"א בהגהותיו על השולחן ערוך להביא דברי הרשב"ם אפילו לזמן הזה? אלא ודאי דסבור היה להכריע ולפסוק לחלק בין נתן עיניו לגרשה, ורק בשם שאני בזמן הזה (יעוין גם בפתחי תשובה ס"ק ח מה שכתב בשם החתם סופר שכתב לחלק גם כן בכזאת מדעת עצמו – עיין שם) לבין מורד דבזה אין לחלק בכזאת כי זה לא תלוי באם יש מעכב או לא, כי מפסיד את ירושתו מכח עצם מרידתו בה, ושלכן יש גם לומר שכולי עלמא מודים בזה, וכנ"ל.

וראה זה מצאתי כי תורת אמת בפיהו של הרמ"א בחילוקו זה וכיוון בזה לאחד מגדולי הראשונים ז"ל ה"ה המהר"י מטראני הזקן ז"ל, דיעוין בשיטה מקובצת בכתובות (דף סד ע"א) שכותב וזו לשונו:

וזה לשון ה"ר ישעיה מטראני ז"ל: כתב ר"י צוק"ל (הוא הרי"ף ז"ל): "ולדברי הכל כל מאן דכייפינן ליה לאפוקי בין מעיקרא דדינא" וכו' "ובין מעיקר תקנתא – אם מתה לה איתתא מקמי דתיפוק מיניה בעל ירית לה" וכו'. ונראה לי דוקא המורדת על בעלה וכן אותן שכופין להוציא ירית לה בעל, אבל אם הדיר את אשתו אם הוא מורד בה ואינו

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

רוצה להתפייס עמה אלא רוצה לגרשה ומתה אשתו קודם גירושין אינו מן הדין שיורש אותה שהרי אינו נוהג בה מנהג בעל ודוקא בעל יורש את אשתו שהנהיג מנהג בעל אבל זה שאינו נוהג בה מנהג בעל אינו מן הדין שיירשנה.

עד כאן לשונו. (ולדברי ר"י מטראני אלה הוא שרמו וציטט בקצרה נכדו בשלטי הגבורים על הרי"ף בפרק אף על פי.)

הרי לנו בהדיא שהר"ר ישעיה הזקן מטראני ז"ל כתב את דבר חילוקו זה בין אותן שכופין להוציא לבין מורד גם אליבא דהרי"ף, דהא תחילה הביא רק דברי הרי"ף ז"ל בזה מבלי להזכיר דברי החולקים עליו, ועל דברי הרי"ף וגם לשיטתו פירש וביאר איפוא דדבריו מכוונים דוקא בכגון אותן שכופין להוציא אבל במורד על אשתו יודה גם הרי"ף ז"ל שאינו יורש אותה, ובמילתא בטעמא כי אין מן הדין שיירשנה שהרי אינו נוהג בה מנהג בעל. וזהו בדיוק כעין חילוקו של הרמ"א בדרכי משה (ועל דברי הרמ"א בדרכי משה יש לומר: ומה ספיקות שלכם כן ודאות שלכם על אחת כמה וכמה).

ויעוין גם בב"ח בטור שם שכותב נמי בכזאת אליבא דהראב"ה שבמרדכי, דאף על פי דבנשואה בעלמא – אפילו נתן עיניו לגרשה יורשה, הכא (גבי התורתנית בבבא בתרא קמו) כיון דפושע הוא, שאינו ראוי לגרשה בשביל מום קטן כזה לפיכך אמרו חכמים שאינו יורשה, ומסיק וכותב: "ולפי זה איכא לחלק במתה מתוך קטטה, דאם הוא פושע אינו יורשה ואם האשה פושעת יורשה". והיינו כנזכר [...]

ואלה המה הדברים שיוצא לנו מפורשות מדברי הגאון בעל נתיבות המשפט ז"ל בספרו בית יעקב על הלכות כתובות סימן צ סעיף ה, שם) שכותב וזו לשונו:

"יש אומרים: המורד על אשתו" – נראה דסבירא ליה דדוקא בחיוב מדידה לדידיה מפסיד מורד ומדיר, דסבירא ליה דדמי למורדת שכתב הבית שמואל בסימן עד ס"ק ל דהיא מפסדת, ולא הוא, הכי נמי סבירא ליה להגהות מיימוניות במורד דהוא מפסיד ולא היא, דאטו מורד ומדיר כשאין האשה רוצה לכופו על הגט פטור ממזונותיה? אלא ודאי דרק הוא מפסיד חיובא שלו. וכמו כן נראה דאין לו פירות ומעשה ידיה ממותר מזונותיה כשהוא מורד, דחז"ל לא תקנו מעשה ידיה ופירות תחת מזונות ופרקונה רק לבעל ולא להמורד מאישות. וחיובים דידיה לא מפסדת, רק כשיכול לומר לה "צאי מעשה ידיך למזונותיך" אז פטור ממזונותיה, אבל חיובא דידיה, דהיינו מזונות כשאין לה מעשה ידיה, שנתקן מקודם לטובתה – אינו יכול לקלקל.

עד כאן לשונו.

הרי נלמד מדברי הגאון בעל הבית יעקב ז"ל תלתא הלכתא גבירתא, והמה:

(א) מזה דמסתם סתים לפסוק בפשיטות כהך 'יש אומרים' שברמ"א ז"ל, דמורד אינו יורשה, ומסביר לה גם מילתא בטעמיה, משום דמורד דמי למורדת: מה היא מפסדת במרירתה את חיובי בעלה כלפיה, כך גם המורד מפסיד את חיוביה כלפיו – משמע דסבירא ליה כן להכריע, ומסתבר יותר דסבר כנזכר שבכהאי גוונא בכלל לא פליגי, וזה יוצא ביותר ממה שממשיך לכתוב ולפסוק בלשון סתמי מתוך הנזכר "דכמו כן נראה דאין לו פירות" וכו', ולא קפיד לכתוב דהוא רק לזאת הדיעה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב) מה מורדת הבעל לא מפסיד חיוביה כלפיו, כך גם במורד אף על פי שהוא מפסיד אבל היא איננה מפסדת את חיוביו כלפיה. וחייב במזונותיה.

ג) כשם שהמורד אינו יורשה כך מפסיד המורד ואין לו לא פירות נכסי מלוג שלה ולא מעשי ידיה המותר ממזונותיה, ובהסברת מילתא בטעמא, משום דחז"ל לא תיקנו מעשי ידיה ופירות תחת מזונות כי אם כשמתנהג עמה כשם שבעל צריך להתנהג ולא כשמורד ממנה מאישות.

ויוצא לנו מהאמור שבכגון נידוננו שהבעל מורד מובהק באשתו דינא הוא דאינו יורשה וגם אין לו פירות נכסי מלוג שלה.

ויתכן להוסיף עוד לומר דגם החלקת מחוקק והבית שמואל דסבירא להו דהך 'יש אומרים' שברמ"א יחידאה היא, מכל מקום זהו דוקא כשהבעל עביד לה רק חדא מילתא לגריעותא, שאיננו רוצה להמשיך לחיות עמה כי מאיסי עליו וכדומה, ורצונו לגרשה. אבל היכא דתיתי עביד לה, דלא רק שמפסיק לחיות עמה חיי אישות, אלא עוד זאת קעביד לה שהולך לגור אם אשה אחרת באיסור, בכל כגון דא יודו גם החלקת מחוקק והבית שמואל שכולי עלמא יודו בזה שאינו יורש אותה, וממילא אין לו גם פירות נכסי מלוג שלה.

ובדומה לזה כותב גם הגר"ש קלוגר שם בהגהותיו, דנהי דחלוקין על הרשב"ם מכל מקום היינו דוקא אם לא היה לו דין מורד, שלא כיוון לצערה רק לגרשה. אבל אם היה מורד שכיוון לצערה וגם לא לפוטרה – בזה אינו יורשה, כיון דעשה לה כבי תרי, עיין שם. ואם כן, מינה במכל שכן בכגון היכא שהוא גם מורד בה וגם מצערה צער רב בזה שמחזר לחיות עליה עם אשה אחרת שחז"ל נתנו ביטוי להפלגת צערה מזה באמרם ביבמות (דף סג ע"ב) "בחברתה ולא בסילתא" שבודאי אינו יורשה בכהאי גוונא וגם אין לו בפירות נכסי מלוג שלה.

ובכגון נידוננו הרי אין חולק בדבר כי הבעל הוא מורד באשתו בלי כל נתינת אמתלא לכך, וכי זה מספר שנים שנטש אותה ועבר לגור באיסור עם אשה אחרת – מסתבר הדבר שבכל כגון דא כולי עלמא מודים, או שהדעת נותנת להכריע על כל פנים כן להלכה, שאין לבעל פירות נכסי מלוג שלה, ולעומת זה הוא מצידו חייב מכל מקום במזונותיה.

אך כל הדברים הללו לעניות דעתי נכונים רק בבעל שאכן מורד באשתו, אבל בתיק שלפנינו מדובר באסון רפואי שבגללו הפכה האישה ל'צמח' או כמעט 'צמח', כאשר הבעל לא מרד באשתו ושנים הקפיד לבקרה ולטענתו הורחק מאשתו על ידי משפחתה.

ועיין באוצר הפוסקים (סימן א סעיף י ס"ק יח) שעל דברי הבית שמואל (בסימן א סוף ס"ק כג) שכתב בשם הרב צמח צדק (הקדמון, סימן טז) "אחר שתתרפא חייב לגרשה מיד" את הראשונה "כדי שלא יהיה לו שתי נשים" הביאו את דברי רבי עקיבא איגר בתשובה (מהדורא תניינא סימן מד) שכתב:

גם מה דפשיטא ליה להצמח צדק דאם תשתפה בית דין כופין אותו לגרשה – אני בעניי לא ברירא לי, דמנא ליה זה, דהא הראשונה היא מקודם אשתו, והשניה נשאה בהיתר – יש לומר דיכול לקיים שתיהן ורבנו גרשום מאור הגולה לא גזר רק שלא ישא ב' נשים, וכמו במקום יבום להסוברים שלא תיקן רבנו גרשום מאור הגולה ויכול ליבם, ופשיטא דלאחר היבום אין צריך לגרש אחת מהן, ומטעם כיון שנשאן בהיתר.

ואחר כך הביא (רבי עקיבא איגר) את דברי הכנסת הגדולה "שהביא שיטת הסוברים דאם עבר על חרם רבנו גרשום ונשא על אשתו דאין כופין אותו להוציאה", וכתב רבי עקיבא איגר: "על כל פנים", כלומר גם אם יש הרבה שחולקים וסבירא להו בזה דכופין, "בנשא בהיתר מנין לנו?"

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ובסוף דבריו כתב רבי עקיבא איגר שאין סתירה לזה מדברי מהרי"ק שכתב "דלא מצי לכונסה", דאפשר שאף הוא יודה בנשא אישה על אשתו בהיתר, וסיים: "וצריך עיון לדינא". עד כאן דבריו.

ועיין שם באוצר הפוסקים שהביאו משו"ת דברי יששכר (סימן קיז) שתמה על רבי עקיבא איגר, ושגם בשו"ת תפארת צבי (אבן העזר סימן מג) ובשו"ת מהר"י הכהן (אבן העזר סימן יח) חלקו שלא יוכל לגור עם הראשונה.

ולאידך גיסא הביאו שם באוצר הפוסקים (סימן א אות יז) מהאחרונים שכתבו ד"דרכיה דרכי נעם" כתיב, "ובודאי בכהאי גוונא לא תיקן רבנו גרשום מאור הגולה, דמה תקנה היא זו לקלקל בנות ישראל הכשירות שנישאו לו בהיתר להפרישם מבעליהם?" (כלשון שו"ת בנין עולם אבן העזר סימן ג) ועיין פתחי תשובה (סימן א ס"ק טז) בשם מהרי"א מטיקטין (בעל בנין עולם).

ועיין אמרי דוד (פדר, אבן העזר סימן ד), שו"ת רמ"ץ (אבן העזר סימן ה), אבני נזר (אבן העזר סימן י), בית יצחק (אבן העזר סימן יז), שהובאו שם, ועוד.

מדבריהם עולה שדנו אם יכול להישאר עם האישה השנייה או עם שתי נשים, וכלל לא ברור שיכולים לכופו בלי רצון לגרש את הראשונה או את השנייה.

וכתב הגר"א כהן בספרו שו"ת ארץ אפרים (אבן העזר סימן כו אות ג):

ראיתי עוד למרן מייסד הישיבה הגאון הקדוש רבינו מצליח מאזוז זצ"ל בספרו שו"ת איש מצליח (חלק ב כרך ג חלק אבן העזר סימן ג) שהאריך בענין זה ומסיק שם שכמעט כל חכמי ישראל אוסרים לגרש אשתו הראשונה ומהם הרשב"א [צ"ל: הרשב"ש], הרצב"ש, מהר"ש דוראן, הב"ח, הט"ז, הח"מ, מהרי"ט, הפר"ח, הב"ש, הרא"ם, הגט פשוט היד אהרן, מהר"מ מיניץ והרב המגיה במשנה למלך, הרב אמרות טהורות, הרב בית מאיר, הרב כסא אליהו, [שו"ת] פני יהושע, הרב פני משה והרב שמחה לאיש.

לסיכום:

מדברים אלו עולה שכלל לא ברור, בהיתר אישה שנייה, חיובו של הבעל לגרש את אשתו הראשונה. ומאחר שלא ברור שיש במקרה שלפנינו גדר מורד הרי שאפילו נתן עיניו לגרשה – רבו הדעות שהבעל יורשה.

הרב אליעזר איגרא

מסקנה

לצאת מכל ספק יש להזמין את הבעל לבית הדין האזורי שבו יקבל בקניין הלכתי מועיל כדוגמת 'קניין חכמי ספרד' שהוא מתחייב שאם יתבע את הירושה הרי הוא מודה שהוא חייב באותו הסכום כחלקו בירושת האישה, ויחתום על כך בפני בית הדין. אחר כך יינתן האישור הסופי על ידי נשיא בית הדין להיתר אישה שנייה.

ההחלטה מותרת לפרסום לאחר השמטת פרטי הזיהוי של הצדדים.

ניתן ביום כ"ט בתשרי התשפ"ב (5.10.2021).

הרב מיכאל עמוס

הרב אליעזר איגרא

הרב דוד ברוך לאו – נשיא

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה