

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

תיק 1131263/11

ב"ה

בבית הדין הרבני האזורי נתניה

לפני כבוד הדיינים:

הרב יצחק רפפורט – אב"ד, הרב אוריאל אליהו, הרב צבי בוקשפון

התובע: [א] (ע"י ב"כ עו"ד יקיר כובאני)

נגד

הנתבעת: [ב]

הנדון: היתר נישואין לאישה חולה והשלכותיה הממוניות על הבעל

פסק דין

לפני בית הדין בקשת האיש למתן היתר לשאת אישה שניה, ומנגד בקשת האפטרופוסים לדין לסידור גט.

בני הזוג נישאו כדמו"י ביום י"ג בחשוון תשס"ו (05.11.2005), בני הזוג שניהם ממוצא ספרדי (על אף ששם משפחתה של האישה [...]).

בשנת תשס"ח (2008) עברה האישה ניתוח קיסרי בבית החולים לניאדו, ובגלל סיבוכים נוספים נערכו לה ניתוחים נוספים בהם הוצאת הרחם. האישה סבלה ממצב דלקתי והועברה לבית החולים איכילוב בת"א. במהלך השינוע לבית החולים איכילוב עברה האישה החייאה ממושכת שגרם לה לפגיעה מוחית קשה. היום האישה ניזונת באמצעות פג, סובלת מפגיעה קוגניטיבית קשה ונזק מוחי קשה, נצפתה בצקת ופגיעה מוחית נרחבת ובכלל זה פגיעה בגזע המוח. כמו כן, סובלת האישה מחולשת גפיים (טטראפרזיס ספסטי) ואין לה אפשרות של תנועות רצוניות של הגפיים, וכ"כ אינה שולטת בסוגרים.

בחלק מחוות הדעת שהוצגו לבית הדין מצוין שהאישה נמצאת במצב וגיטיבי (צמח), ולדעה אחרת שהוצגה ע"י ד"ר בן ציון קרימינצקי האישה נמצאת בהכרה חלקית ומבינה פקודות פשוטות ותחושות.

על פי המסמכים הרפואיים שהוצגו לבקשת בית הדין אין צפי לשיפור במצבה של האישה.

האישה היתה מאושפזת במספר מוסדות סיעודיים עד להחזרתה לטיפול בקהילה ע"י בני משפחתה שהינם אפטרופוסים לגוף ולדין.

לצדדים דירת מגורים הרשומה על שם שני הצדדים. בני הזוג קבלו סכום משמעותי כפיצויים המשמש לכיסוי הוצאות הטיפול באישה. הבעל ובא כוחו ואחי האישה וב"כ מתגושים בבית המשפט בנוגע להוצאות המאושרות להחזקת האישה. כאשר הבעל טוען שבני משפחת האישה מכלים את הפיצויים שניתנו לאשה שלא לצורך והכסף יגמר, מאידך אחי האישה מבקש לתת למשפחה יד חופשית ולא להתערב, מכיוון שלדבריו הבעל ניתק כל קשר עם האישה מאז המקרה וגם מונע מהאישה לראות את הבת.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הבעל מבקש לפתוח דף חדש ולקבל היתר נישואין, ובאי כח האישה מבקשים שיסודר גט. לדבריהם, זה רצונה של האישה.

לדברי ב"כ האישה, על אף חוות הדעת המקצועיות האישה מצליחה לתקשר באמצעות תנועות עיניים במחשב ובאמצעות כתיבה מתודרכת ע"י המטפלת, לדבריהם היא מתקשרת באמצעות המחשב ומביעה את רצונה שהיא רוצה להתגרש.

על מנת להתרשם מנכונות טענות משפחת האישה ולבדוק אם ניתן לסדר גט, תיאם בית הדין פגישה עם האישה ועם שתי המטפלות -מרפאה בעיסוק וקלינאית תקשורת.

ביום י"ח בסיון תש"פ (10.6.2020) ביקר בית הדין במקום שהותה של האישה - דירה שנשכרה במיוחד לצורך האישה. אם האישה מתגוררת יחד עם האישה ומטפלת בה. בית הדין שוחח עם המרפאה בעיסוק וקלינאית התקשורת שמטפלות באישה פעמיים בשבוע. האישה הייתה ישובה בכסא גלגלים כשמולה מסך מחשב. תחילה לקחה אחת המטפלות את ידה של האישה ושמה לה לורד ביד, ושאלה את האישה לשמה ולשם הבת והיא רשמה את השם שלה ואת השם של הבת באמצעות המטפלת באותיות מעוותות. לאחר מכן שאלה המטפלת את האישה אם היא רוצה להתגרש ושוב נרשמה באמצעות המטפלת התשובה כן. בית הדין לא התרשם שהכתיבה נעשתה ע"י האישה עצמה, אלא באמצעות המטפלת בלבד. יש לציין שהאישה סובלת מחולשת גפיים כתוצאה מהפגיעה המוחית.

לאחר מכן, ניסתה קלינאית התקשורת לתקשר באמצעות המחשב. האישה לא הגיבה ולא הצליחה לתקשר באמצעות המחשב הדבר הוסבר שהיא כבר עיפה. לשאלת בית הדין האם היא מסוגלת להחזיק את הגט ביד השיבה המרפאה בעיסוק:

המרפאה בעיסוק: היא תבין כל שאלה.

היא לא יכולה להחזיק משהו ביד. יכול להיות שהיא תצליח, אבל לא עקבי.

אין לה תגובה מוטורית נשלטת רצונית.

התקשורת בכתיבה קיימת שנים.

ביה"ד: אתן מודעות לחוות הדעת הרפואיות?

המרפאה בעיסוק: תשובות של רופאים מערבים שיקולים אחרים שלא לטובת האדם עצמו.

[ב] בהכרה מינימלית. היא לא וגטיבית ומעולם לא הייתה וגטיבית.

ביה"ד: אם יגידו לה שהיא גרושה, יכול להיות שהיא לא תבין.

המרפאה בעיסוק: היא תבין.

בית הדין התרשם שהמטפלות מעורבות רגשית בתיק, והן באו בטרוניה ואף הרימו את הקול על בא כח הבעל שנכח במקום בנוגע לקשיים שהוא מערים על האישה. הן הציגו הסרקות בהן האישה נשאלת אם היא רוצה להתגרש והיא עונה באמצעות המחשב כן.

דיון והכרעה

בכתובתה של האישה נכתב כמנהג הספרדים: "ולא ישא ולא ישדך ולא יקדש שום אשה אחרת עליה כי אם ברשות בית הדין הצדק". ובסוף הכתובה נכתב: "וגם נשבע בשבועה חמורה בתקיעת כף על דעת המקום ברוך הוא ועל דעת הנשבעים באמת לאשר ולקיים את כל הכתוב עליו בשטר כתובתא דא בלתי שום שינוי ותמורה ותחבולה כלל ועיקר".

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

גם אם נקבל את דברי משפחתה שהיא מסוגלת להבין ולתקשר באמצעות המחשב מצבה לא מאפשר חיי זוגיות מינימאליים, היא אינה מסוגלת לשלוט בסוגרים ולהזיז בצורה רצונית את הידיים וודאי שאינה מסוגלת לתקשר גם בצורה מוגבלת.

כתב הרא"ש בתשובה (כלל מב סימן א):

"...השתא באיש שאינו מוציא אלא לרצונו כופין אותו להוציא ויתן כתובה אם נולדו בו מומין, אשה שמתגרשת בעל כרחיה לא כל שכן, אלא שרבינו גרשום עשה גדר לדבר. וכי לאו קל וחומר שלא עלתה על לבו על כיוצא בזה לעגן האיש לבטלו מפריה ורביה, אלא ודאי יגרשנה ויתן לה כתובה, כי כולי האי לא ייפה בתקנתו כח האשה מכח האיש. אך כי ראה הדור פרוץ ומזלזלין בבנות ישראל בזריקת גט, ותקן להשוות כח האשה לכח האיש כמו שהאיש אינו מוציא אלא לרצונו כך האשה אינה מתגרשת אלא לרצונה. אבל לא יתכן כלל לומר במקום שהאיש כופין להוציא לא יגרשנה בעל כרחיה, ואף אם תמצא לומר שהשווה מדותיו ששום אדם לא יגרש בעל כרחיה מכל מקום במה שהאיש כופין אותו להוציא אף האשה כופין אותה לקבל גט".

ודברי הרא"ש נפסקו ע"י המחבר בשו"ע סי' קי"ז סי' י"א וז"ל:

"מי שנודע לו שאשתו נכפת, ורוצה לגרשה ואינו משיג כדי כתובתה, כופין אותה לקבל גט (ואין בזה משום תקנת ר"ג), ויתן הנמצא בידו לכתובתה, והמותר כשתשיג ידו, ואם תמאן לקבל גט, ימנע ממנה שאר כסות ועונה".

ובאה"ע סי' קנ"ד סע' ד הביא הרמ"א את דעת הרא"ש בפסקים:

"ויש אומרים דווקא עינו אחת אבל שתי עיניו או שתי ידיו או שתי רגליו מודו רבנן, וכן מסתבר שהרי הוא כעבר ובטל מן העולם".

גם אם יש חולקים בכפית האיש, הרי שבאישה שיכופו אותה להתגרש, וכל שכן בנידון שבפנינו שאינה ראויה לביאה ולא גרעה ממי שאין לו גבורת אנשים שכופים להוציא, ועוד שבני הזוג הם מבני ספרד שלא חל עליהם גזרת רבינו גרשום, אלא איסור מחמת השבועה בלבד.

ועיין עוד בפתחי תשובה בסי' קי"ט ס"ק י' באשה שלא יכולה להיטהר לבעלה בנוגע לגירושין בעל כרחיה, ובספק שתי נשים כתב בב"ש סי' א' ס"ק כ"א שהוא לקולא.

דין השבועה שלא לשאת אישה על אשתו

כתב המהר"ם אלשיך (סי' פ"ו) שבמקום שנולדו מומים גדולים, כגון שנסמית בשתי עיניה לא חלה השבועה שאדעתה דהכי לא נשבע, והוי בכלל נדרי אונסין שלא צריכים התרה שאין כאן האדם בשבועה.

והמבי"ט (חלק ג' סימן נ"א) שנשאל על אותה השאלה הסכים שהוא רשאי לשאת אישה על אשתו אלא שהצריך התרה של השבועה.

ובאור שמח הלכות גירושין (פרק ט' הלכה י"ח), הוכיח מדברי פירוש הרא"ש בנזיר (דף י"א ע"ב) שכתב:

"...ונ"ל דהתם האונס קודם שחל הנדר, הלכך יש לפרש דהכא מיירי כגון דאמר הריני נזיר לזמן ידוע שאז יתחיל נזירותו, וקודם הגעת הזמן אירע לו אונס" עכ"ל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

והקשה באור שמח על המהר"ם אלשיך שנדרי אונסין הוא דווקא שהאונס נולד קודם התהוות וחלות הנדר ולא לאחר חלות הנדר.

גם השו"ת מהרש"ם (חלק ו' סי' קמ"ד) הביא מדברי השואל להוכיח מדבר הריטב"א בנדריים ושבועות שדין נדרי אונסין הוא דווקא שעדיין לא חל הנדר, אבל בחל הנדר לא פותחים בנולדים במילתא דלא שכיחא, וזה כדברי האור שמח.

בנתיבות המשפט סי' נ"ה כתב שגדר נדרי אונסין הוא לא מדין אומדן דעת והאדם בשבועה, אלא מדין מטעם "אונס רחמנא פטריה". וא"כ כאן שנשבע שלא לשאת אשה על אשתו לא שייך דין נדרי אונסין וצריך להתיר ע"י פתח וחרטה.

אלא שכל זה דווקא שנשבע בסתם, מה שאין כן בנידון שבפנינו השבועה היא שלא לשאת אשה ברשות בית הדין צדק, וא"כ כאשר בית הדין מתיר לשאת אשה שניה אין צורך בהיתר לשבועה מאחר שהוא מקיים את שבועתו ונושא אישה בהיתר.

כעין זה כתב גם בתשובת שופריה דיעקב ח"א סימן ס"ז וז"ל,

"...אמנם אחר ההתבוננות נר' דגם בנדון זה יכול הוא לישא. ואין עליו לא חיוב שבועה ולא חיוב ממון שהתנאי מעיקרו בטל. שהרי בתקנות מפור' וז"ל שאם יהיה אונס ניכר לב"ד מחמת האשה שיש רשות לב"ד להפקיע מעליו תנאי דשלא ישא לשיוכל לישא אשה אחרת. ואעפ"י שקבל עליו התנאי ההוא בשבועה אנו מפקיעים אותו מעתה הפקעה גמורה ומתירין לו שבועתו וכו'. בין בחולפין בין בהוויין בין בעתידין וכו' עד כאן לשונו הטהור. מזה מפור' דבמקום אונס התנאי מעיקרו בטל. ואינו חל לא לענין חיוב שבועה ולא לענין חיוב ממון. וכל המתנה ונשבע ומתחייב בזמן הזה אין בכלל חיובו ושבועתו כלל אם הוא רוצה לישא מחמת אונס. דלענין אונס כאלו אין כאן חיוב ושבועה כלל".

ונראה שמתקני הנוסח שתלו את ההיתר בהיתר בית הדין התכוונו להקל והחמיר, להחמיר שדווקא בית דין יחליטו שיש טעם להיתר ולא כל שלושה הדיוטות יתירו את שבועה בכל טענת מאיס עלי מאידך הקילו שבהיתר בית דין לא יצטרכו פתח וחרטה לשבועה.

אבל במקום שלא תלו בדעת בית דין אלא נשבע סתם יש להחמיר ולהצריך היתר ע"י פתח וחרטה כדברי המבי"ט בספיקא דאורייתא.

לכאורה אפשר לדמות האי דינא לנדון הט"ז והש"ך ביו"ד סי' רל"ו סע' ו', בשנים שנשבעו זה לזה והאחד היפר את התחייבתו שגם השני נפטר, וכתבו הש"ך והט"ז שהוא הדין במקום שאחד נשבע. ולכן באיש ואישה שהאישה מנועה על כרחיה להינשא והבעל נשבע שלא לשאת אישה שניה על אשתו, והאישה לא נצרכת להישבע שהיא אסורה באיסור אשת איש והוא על מנת שיחיו יחדיו וכל אחד יקיים את מחויבותיו, אבל במקום שהאישה לא מקיימת את חלקה ומנועה מלקיים את חלקה לעולם, גם באונס כנידון דנן נפטר הבעל משבועתו שכל אחד מחויב לקיים את חלקו, בדומה לדברי משה רבנו ליוסף הצדיק כמו שכתב שם הט"ז, שהאיסור לשאת אשה הוא איסור נמשך ומותנה בכך שיוכל לחיות עם האישה ואונס רחמנא חייביה לא אמרינן. ויסוד הדבר שהשבועה באה לחזק את התחייבות ההדדית הקיימת, ובכלל זה המנהג המחייב שלא לשאת אישה שניה כפי שנפסק בשו"ע סי' א' סע' ט' בשם הנמוקי יוסף. ונראה פשוט, שבמקום שהאישה אינה בת עונה אי אפשר לעכב את הבעל מלשאת אישה שניה גם במקום שהמנהג הוא שלא לשאת שתי נשים אם יש לו לשלם את מזונות שתיהן. אלא שגם שם דעת המהר"י וייל שצריך היתר לשבועה לרווחא דמילתא, וצ"ע לדינא.

בנידון דנן מה שמתירים הבית דין לבעל לשאת אישה על אשתו אינו ענין לנודר על דעת רבים או על לנודר על דעת בית דין המבואר ביו"ד סי' רכ"ח שבמקום מצווה מתירים מי שתלו השבועה בדעתם.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

שכאן היתר הבית הדין הוא דין במעשה קיום השבועה ולא בחלות השבועה, שהרי הוא לא נשבע על דעתם אלא נשבע שלא לשאת בלא היתרם עי' ד"מ סי' רל"ב ס"ק י"ג.

אם כן, פשוט שבנידון שבפנינו יש להתיר לבעל לשאת אישה על אשתו גם ללא היתר לשבועתו כאמור.

אלא שאם האישה בת גירושין ורוצה להתגרש, לא נתיר לו לשאת אישה שניה ללא מתן גט לאשתו היות ואינו עגון, ואינו אנוס בגירושיו אשתו אלא יגרשנה וישא אחרת הואיל והאישה מסכימה להתגרש.

הנה, אף על פי שהאישה מתגרשת בלא דעתה ומתגרשת אפילו בקטנותה, צריך שתהיה לה יד להתגרש ותדע לשמור את גיטה ולהבחין בין גיטה לדבר אחר.

כך, שגם אם נניח שיש לאשה דעה קלישתה לרצות להתגרש שלא יחשב בעל כרחה כדברי המהר"ם פדוואה סי' ה' (הובא בהגהת רעק"א אה"ע סי' קי"ט). על פניו אין לה דעת למנות שליח קבלה ובלא שליח קבלה הואיל ואינה שולטת בידיה ואינה יכולה לשמור את גיטה או את חצרה, באנו למחלוקת הב"י והט"ז באה"ע סי' קל"ט, שלדעת הבית יוסף צריך שהחצר תהיה משתמרת על ידי האישה ואם יניחו את הגט ברשותה שאינה משתמרת לדעתה אינה מגורשת, ולדעת הט"ז תהיה מגורשת גם אם אינה משמרה, אלא שאין לאחר רשות באותו החצר והיא תהיה סמוכה לחצר.

אלא שמכל חוות הדעת שהתקבלו האישה נמצאת או במצב וגיטיבי או במצב של הכרה מוגבלת, וכל ההבנה שלה מסתכמת בביצוע פקודות פשוטות בלבד. לבית הדין לא הוכח שהאישה מבחנת בין גיטה לדבר אחר או מבינה מה הם גירושין שלא תהיה משלחה וחוזרת.

בחוות הדעת שלו כתב פרופסור אברהם עורי:

במענה לשאלות ביה"ד הרבני האזורי בנתניה... הריני לחוות דעתי בענין החסויה גב' [ב] ... ת.ז. ... (להלן החסויה) כדלהלן:

1. לענין סוג הפגיעה של החסויה הריני להשיב כי לא יצרתי קשר עם [ב], היא במצב וגטיבי או MRS יש לה פיוס-קנה וצינור PEG לשם האכלתה בקיבתה, טטרפזיס ספטיית, אין תנועות ספונטניות של גפיה, אין לה פצעים, אינה שולטת על סוגריה, נסעדת באופן מלא, מורדת לכסא גלגלים, נבדקה במיטתה, לא נרתעה לשמע רעש פתאומי או הבאת יד מהירה לפנים.

2. לענין יכולתה הקוגניטיבית והתיפקודית של החסויה הריני להשיב כי אין יכולת קוגניטיבית והיא פגועת מוח קשה.

3. לענין צפי להטבה ביכולתה הקוגניטיבית או התיפקודית של החסויה הריני להשיב כי לא נראה שיש סיכוי להטבה.

4. במצבה של החסויה אין כל יכולת לחסויה לתקשר באופן כלשהו עם הסביבה ולכן אין טעם לנסיון לכל קיום קשר באמצעות קלינאית תקשורת.

ביה"ד גם התרשם באופן ישיר כי התקשורת באמצעות המרפאה בעיסוק לא מאפשרת להבחין בין רצונה הבלתי מודע של המרפאה לתנועות רצוניות בידיה הפגועות של האישה.

חוות הדעת של ד"ר ציון קרימינצקי כתב, שמדובר במצב הכרה מינימאלי שאינו מאפשר גירושין מדאורייתא אף אם לשיטתו אינה במצב וגיטיבי.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בית הדין התרשם שעיקר בקשת הגירושין הינה לתועלת משפחתה של האישה, ולא לתועלת האישה עצמה. אדרבא, בהיותה נשואה בעלה חייב עדיין במזונותיה ושאר החיובים של בעל לאשתו גם לאחר שיכלו הפיצויים כך שאין לדון במתן גט מדין זכין.

לכן בית הדין לא יסדר גט עד שבית הדין יתרשם מרצונה של האישה במידה וקיים רצון כזה, ויתברר שלאישה יד ודעה מספקת להתגרש.

חובת ההוכחה מוטלת על האפוטרופוסים של האישה, וכל עוד ולא הוכח אחרת מבחינת בית הדין אין מקום לתלות את היתר הנישואין בגירושי האישה בפועל.

השלשת כתובה

לעניין השלשת כתובה במי שחל עליו חדר"ג כתב בתשובת צמח צדק (הקדמון) סי' ס"ז:

... אבל כאן אין גירושין כלל אלא שרוצה לישא אחרת וחל עליה חרם דרבינו גרשום, ולא נמצא היתר אלא בגונא דכתב הכלבו שצריך להשליש סך כתובתה ליד ב"ד, אם כן היאך נכניס ראשינו להתיר אפילו כשלא ישליש, דילמא כך היה מקובל הכלבו שמתחלה נעשה חרם על אופן זה שלא להתיר אפי' כשיראו טעם מבורר אם לא שישליש סך כתובתה ותוספתא.

הרי שדעת הצמח צדק שהשלשת הכתובה מהווה תנאי בחרם דרבנו גרשום, ובתשובת הרעק"א (תניינא סי' מ"ד) כתב על דבריו:

לא ידעתי מניין לנו להמציא חומרות כאלו, כיון דהרשב"א מפשט פשיטא ליה דלא גזר הרגמ"ה בנשתטית ומשמע דאין כאן חרם דרגמ"ה כלל, מהיכא תיצי לומר דדעת הכל בו כ"כ שהחרם הי' שישליש דוקא הכתובה, ואם אין לו לשלם לא יהי' לו תקנה, די לנו שנאמר דזה מהראוי שלא יתירו הק' רבנים בלי השלשת כתובה מטעם החלקת מחוקק הנ"ל, או מאידך טעם הנ"ל, דזהו דוקא ביש לו לשלם, גם אף אם באמת שהי' הקבלה שרגמ"ה החרים שישליש דוקא הכתובה מ"מ זהו רק ביש לו דדנים אותו כאלו מגרשה באמת.

והרעק"א כתב שם שני טעמים אחרים להשלשת כתובה:

א"כ ה"נ י"ל דטעמא דהשלשת כתובה כמ"ש הח"מ (סי' א' ס"ק י"ט) כיון דמשום חומר רגמ"ה צריך למסור הגט ליד שליח, ומש"ה צריך שיהיה גם דמי הכתובה מוכנת עיין שם. והיינו דהוי כעין גירושין, וזהו ביש לו נכסים לשלם, אבל באין לו הי' אם היה לה יד לקבל עתה הגירושין הי' יכול לגרשה בעל כרחה אף דאינו משלם לה מיד הכתובה כיון דהוא מום גדול.

ובלאו דברי הח"מ הי' מקום לומר כן דמכח דנושא אחרת דנין אותו קצת כאלו מגרשה לזו, וצריך להשליש הכתובה כאלו מגרשה באמת, וכ"ז ביש לו לשלם...

הנה בנדון שבפנינו שאינה שוטה מחוליי הנפש אלא בעלת נזק מוחי חסר מרפא אין מקום להשליש כתובה שאין סופה להתרפא תחתיו, וא"כ לא יצטרך גם להשליש גט בחינם וממילא לא יצטרך ג"כ להשליש כתובה, אמנם לטעם השני של הרעק"א יש צורך בהשלשת כתובה כיון שרואים אותה כאילו התגרשה.

אמנם במקום שלא חל על הצדדים חרם דרבנו גרשום (להלן-חדר"ג) כתב המהרש"ש אבן העזר סי' י"ז (הובאו דבריו בכנה"ג אה"ע סי' קי"ט) ז"ל:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

אמנם על השאלה האחרת להוציא הנדוניא מידו וליתנה ביד ב"ד בזה לא מצאתי ראייה ברורה להוציא ממון מיד המוחזק, כי לא מצאנו שתוכל האשה לתבוע כתובתה או מטלטלים לאחריות כתובתה כל שלא גרשה, שאין כתובה נגבית אלא בגרושין או במיתת הבעל כמו שכתב הריב"ש בסימן צ"א, או כמו שכתב המרדכי בפרק המדיר (סי' רה) בשם הר"ם (שם כתוב ר"ת) על אותם שאמרו יוציא ויתן כתובה ואין כופין על הגט, מ"מ כתובה נפיק מיניה והיינו משום ששורת הדין לגרשה, אבל אם הוא רוצה לגרשה והאשה אינה רוצה לקבל גיטה אין מוציאין ממנו כתובה וכמ"ש מהרי"ק בשורש ק"ז והריב"ש בסימן הנזכר, והכא בנדון זה (שנשא אשה ונשתתית) שהדין נוטה שלא לגרשה אין בידינו להוציא ממון מידו.

ועוד הוסיף שם:

ואיברא שאם רואים ב"ד שמבזבז ומוכר מנדונייתה, מסתברא שאז מוציאין ב"ד מידו הנדוניא ומניחין ביד שלישי נאמן לחשבון שניהם, אבל כל שלא ראינו אותו בכך אין מוציאין מידו. ומ"ש מהרי"ק בשורש נ"ז אינו אלא במי שבגד באשתו ונחבא לברוח ותפש כל נכסי נדונייתה והוציאם מביתו ממקום הראשון אשר היה בתחילה וכיוון להבריחם, ועל זה כתב שראוי שיחזירם למקומם הראשון למען יהיו משועבדים למזונות האשה ופרנסתה וכו', וא"כ הכא כל שלא ראינו שנגע בנכסי נדונייתה אלא שהם מונחים במקומם הראשון אשר היו אחר הנשואין לא מצאנו שמוציאין מידו.

ונראה שמה שתיקנו בני ספרד הקדמונים שהנישואין של אישה שניה יהיו רק על דעת בית דין, הוא גם להבטיח שהבעל יהיה מסוגל למיקם בסיפוקיהו של שתי נשים כדברי רב הונא (יבמות סה ע"א): "נושא אדם כמה נשים על אשתו והוא דאית ליה למזיינהי", וכפי שנפסק בשו"ע (אה"ע סי' א' סע' ט). וא"כ גם אם מתירים לשאת אישה על אשתו על בית הדין לשקוד על הבטחת צרכי אשתו הראשונה ללא קשר לגביית הכתובה והנדוניא, שחזקה שאחר שהבעל יניח את אשתו החולנית וידבק באישה שניה שלא ידאג לכל צרכי הראשונה. וכך לא יעשה לבנות ישראל שהן קדושות וטהורות כלשון הספרי (פרשת כי תצא פיסקא ר"ד), אלא שגם כאן יש לחייב במידה ובמשקל מאחר שמדובר בחולי ארוך שיש בה עיגונא דגברא.

וכתב בשדי חמד (מערכת אישות סימן ב' אות ז') כתב:

והנה בדבר הפוסקים רבני הספרדים הנ"ל, לא נזכר כלל שיסכימו מאה רבנים בהיתר דלישא אחרת כשנשתתית הראשונה, וגם לא הוזכר שישליש לה גט ע"י שליח הולכה וכו' וסיים שם כי הוא מנהג רבני האשכנזים עפ"י הקבלה ובין הספרדים לפי הנראה לא פשט מנהג זה.

ונראה שהוא הדין בנוגע להשלשת כתובה וכמו שכתב המהרח"ש, וכל מה שהיו מקומות להשליש גט היינו במבקש לישא אישה על אשתו המורדת, בכדי שלא תתעגן, אבל בשוטה לא תקנו וכפי המבואר ביבי"א (אה"ע"ז, חלק ח', סימן ב').

בנדון שבפנינו כל צרכי האישה מסופקים לה במסגרת הפיצויים שנפסקו לה וגם על ידי משרד הבריאות. אלא שלאחר שיכלו כספי הפיצויים אפשר שיהיו דברים שלא יינתנו במסגרת הציבורית, והבעל יהיה מחויב בהם לפי כבודו וכבודה לכן יש צורך להבטיח תשלום עתידי מנכסי הבעל גם לאחר שיישא אישה לא מחויב עכשווי אלא כשיקול דעת רחב של בית הדין.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

חיוב הבעל במזונות מעיקר הדין

בנידון דנן האישה אינה ראויה להתגרש מדאורייתא. בחוות הדעת המקילה נאמר שהאישה מבינה פקודות פשוטות ותחושות, ונמצאת בהכרה חלקית, ובזה יש להבהיר שבאנשים הנמצאים במצב קוגניטיבי ירוד גם אם קיימת הבנה לדברים הנוגעים לתחושות הגוף והרגשות אין הם מסוגלים להבין הבנה אמיתית ולהסיק מסקנות של סיבה ומסובב בדברים שמחוץ לגופם, ולכן בנידון שבפנינו האישה לא ראויה לקבלת גט מן התורה, ואינה עדיפה מישנה שלא שמתגרשת על ידי עצמה מדאורייתא. ומבואר בגמרא בבא מציעא (דף י"א ע"ב) שחצר קטנה דומה ליד של קטנה וצריך שתהיה משתמרת לדעתה, ודווקא שהיא עומדת בצד חצירה ואז תתגרש בה אפילו בעל כרחא, כפי שנפסק באה"ע סי' קל"ט, שצריך שתהיה עומדת בחצירה וגם משתמרת מדעתה.

לכן, כאשר ידה אינה משתמרת שאינה יכולה לקפוץ ולהחזיק בה מדעתה אין על ידה שם יד הראויה לקבל גט להתגרש גם בעל כרחא. ועי' מה שהביא בקצוה"ח (סי' רס"ח ס"ק ב') בשם המהרי"ט (ח"א סי' ק"נ). ויותר מזה משמע בספרי (דברים פסקא רס"ט):

בידה, אין לי אלא בידה מנין לרבות גגה חצרה וחורבתה תלמוד לומר ונתן מכל מקום, אם כן למה נאמר בידה מה ידה מיוחדת שהיא רשותה כך כל דבר שהוא רשותה.

וסתם רשות הוא מקום הנמצא בשליטת האדם, וכאן שידה רפויה ובלתי נשלטת אין על יד זו שם רשות. ועי' עוד ברש"י (גיטין ע"ז ע"א ד"ה "ת"ל ונתן מ"מ"), וברש"י (שם ע"ב) ד"ה "כמי שבתוך ביתה", שצריך שתהיה משתמרת על פיה ועל ציוויה ע"ש, וזה ייחודה של יד שממנה נלמדות שאר הרשויות.

וגם אם ננקוט שלדברי הט"ז יש על ידה שם יד ואם יקשרו לה את היד או יזכו לה כלי, צ"ע אם הכלי או החצר יחשבו כשומרים לצורך האישה מאחר שאינה יכולה לקחת את הגט לעולם ואין שמירה על פי רצונה ופיה.

ואם גם אילו הייתה האישה בת דעת גמורה אינה מתגרשת לדעת הב"י רק באמצעות שליח, וגם אז יש לעיין בדברי הגמ' בנזיר י"ב ע"א. אלא שנראה שהדבר נחשב רק כפומה הוא דכאיב לה, ואם יכולה לקפוץ את פיה ויכולה להתגרש בפיה אז וודאי שיכולה להתגרש על ידי שליח קבלה מדעתה.

העולה לדינא, שבנידון דנן האישה אינה בת גירושין מדאורייתא משני טעמים:

האחד, שאינה בת דעת לקבל את גיטה ולהיות משלחה ואינה חוזרת שאינה מבחינה בין גיטה לדבר אחר.

והשני, שגם אם הייתה בת דעת והיה אפשר לתקשר עמה באמצעות תנועות העיניים אין לה יד המשתמרת מכוחה ומדעתה שיהיה עליה שם יד לקבל את גיטה בעל כרחא ושיתקיים גזירת הכתוב של "ונתן בידה".

הרמ"א באה"ע (סי' קי"ט סע' ה') פסק במוחלט שאפילו בשוטה דרבנן חייב במזונותיה, אולם בדברי השו"ע שם עמדו המפרשים על הסתירה שבין סי' ע' סע' ג' ששם פסק שחייב במזונות בסתם, ובסי' קי"ט כתב שאינו חייב במזונותיה, אולם סיים שם שאם גירשה מגורשת והוא שתהיה יודעת לשמור את גיטה.

הב"ח והב"ש חילקו בין שוטה דאורייתא ובין שוטה דרבנן, ואם כן הבעל מחויב במזונות מעיקר הדין גם לדעת המחבר.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בחלקת מחוקק באה"ע (סי' ע' ס"ק טו), כתב לחלק בין מקום שרוצה לתת כתובה ולבין מקום שאינו רוצה לתת כתובה, וכן נקט בגט פשוט שהרמב"ם פטר ממזונות רק במקום שהוא רוצה לתת כתובה, וזה נצרך גם לשיטתו שהבעל יכול לטעון קים לי שאינו חייב במזונות.

אלא שבנחל יצחק (סוף חלק א') האריך לבאר שהסיבה שנפטר ממזונות במשליש כתובה וגט, הוא מטעם שהיא אינה אגודה גביה והוא יכול לגרשה. ועל פי זה ביאר את דברי הרא"ם שמשליש כתובה נפטר ממזונות מכיון שהוא רוצה לגרשה והכתובה מוכנה לגוביינה, בענף ז' (שם) ביאר שזה גם טעמו של המגיד משנה שמכיון שחז"ל מנועהו לגרש לכן הוא פטור.

לכאורה כל זה דווקא במקום שהנתינה בעל כרחיה נחשבת כנתינה, והוא משליש את הכתובה ואינה אגודה בו. אבל אם אינה מתגרשת מן התורה ואי אפשר להשליש לה כתובה מכיון שהיא שוטה גמורה, וגם הגט נצרך על מנת לפטור מהמזונות כמו שכתב שם באריכות, לכן גם לדעת הרמב"ם בכה"ג חייב במזונות לכו"ע.

ואם כן, יש צורך בשני התנאים: גם שתהיה בת גירושין מדאורייתא, וגם בת השלשה של הכתובה שהדבר יחשב כגבוי כמו שהאריך שם, ושניהם לא שייכים בנידון דידן. ועי' שם בענף ה' שהצריך לומר בפניה טלי כתובתך על מנת להיפטר מהמזונות, וזה לא שייך בשוטה גמורה, וכך סיכם גם בסוף ענף ח ע"ש.

ועי' בקצוה"ח (סי' רמ"ג ס"ק ו') אלא שהאחרונים דחו את דברי הקצוה"ח שם, עי' באחיעזר.

והנה מה שכתב בגט פשוט (שם) למסקנה שאפשר שגם לדעת הראב"ד והרמ"ה הוא פטור ממזונות יכול הבעל לטעון קים לי, שלא כדברי המהרח"ש והפליטת ב"י. יש לעיין שכיון שקי"ל שלא אומרים קים לי כנגד המחבר, ודברי המחבר שבסי' ע' בדיני מזונות נאמרו בפשיטות, ובסי' קי"ט סיים והוא שתהיה יודעת לשמור גיטה. אף שבפשיטות קאי על הסמוך לו שבדיעבד מגורשת, ועדיף טפי להעמיד את דברי המחבר כתירוץ הב"ח שקאי על כל ההלכה. ואדרבא, בסימן ע' בדין חיוב מזונות איירי במי שלא רוצה לגרש את אשתו שהשטתה ולכן גם לדעת הרמב"ם חייב במזונותיה אפילו בשוטה דרבנן, ובסי' קי"ט בהלכות גירושין איירי במי שרוצה לגרש את אשתו ולכן נפטר ממזונותיה אם הוא אנוס בתקנתא דרבנן.

אלא שלכו"ע, גם לדעת הרמב"ם אי אפשר לפטור ממזונות ללא השלשת הכתובה באופן שאינו מחוסר גוביינה, ולא די ברישום הערת אזהרה.

לכן בנידון דנן פשוט שיש לחייב את הבעל במזונות מעיקר הדין, אלא שכל צורכי האישה מסופקים הן על ידי הרשויות מכספי הפיצויים שנפסקו לצורך הספקת צרכיה, לכן לא ניתן לחייב בתשלום מזונות בפועל עד שתצטרך.

וודאי שאי אפשר לתפוס את החבל משתי הקצוות. מחד, לפטור מהפקדת הכתובה במזומן בבית הדין ולהסתפק בהערת אזהרה. ומאידך, לפטור מתשלום מזונות. וזה, אם לא ננקוט כדברי הגרי"א ספקטור שצריך לומר בפניה שפורע לה בעל כרחיה. וכל מה שדנו האחרונים בחלופות להשלשת הכתובה, זה בגדרי תקנת חדר"ג ולא לפטור ממזונות שבכל עניין בעל אשכנזי חייב במזונות אשתו שנשתטה, וה"ה בשוטה דאורייתא לדעת המחבר.

ויש להוסיף שמאחר וחיוב המזונות הוא חיוב וודאי, ולשיטת הרמב"ם הוי מדאורייתא והפטור הוא תקנה, הרי שיש ספק תקנה לפטור וודאי לחיוב.

בכל עניין הסייגים להיתר נתונים לשיקול דעת בית הדין מצד הישר והטוב מכח התחייבות ושבועת הבעל בכתובה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לכן נראה לפסוק כדלהלן:

- א. הבעל רשאי לשאת אשה על אשתו בכפוף לתנאים הבאים ולאישורו העקרוני של נשיא בית הדין הגדול.
- ב. מהיות טוב, יבוא הבעל לבי"ד על מנת שבית הדין יתיר לו את שבועתו שלא יבואו להקל בשבועות.
- ג. הבעל חייב במזונות אשתו.
- ד. יש לרשום הערת אזהרה על חלקו של הבעל בדירה המשותפת בסכום של 50,000 ש"ח לצורך גביית מזונות וצרכי רפואה בעתיד.
- ה. האפטרופוסים של האישה יהיו רשאים להגיש תביעת מזונות בעתיד לאחר שיכלו כספי הפיצויים ולממש או הערת האזהרה כערוכה לתשלום המזונות שיפסקו.
- ו. אין מקום להבטיח את גביית הכתובה העומדת על סכום של 180,000 ש"ח כבכל אשת איש מחיים, בהיות הצדדים מבני ספרד.
- ז. אין צורך להשליש גט פיטורין.

הרב יצחק רפפורט – אב"ד

ראיתי את דברי עמיתי האב"ד בהתירא דהאי גברא לשאת אישה על אשתו ובתנאים הנלווים להיתר, אולם חלוק אני על כל גישתו ועל מסקנותיו כולל בתנאים הנלווים להיתר. זאת ועוד, בהתאם לסעיף קט"ו לתקנות הדיון בבתי הדין הרבניים בישראל, יש צורך להוסיף בתוכן פסק-דין זה מאחר שהוא בא להכריע בבקשת האיש למתן היתר לשאת אישה שניה על אשתו ומנגד בהתנגדות אפטרופוס של האישה למתן ההיתר ובבקשתו מאידך לסידור גט, וכדלהלן.

סיכות תמציתי של טענות הצדדים

לפנינו בקשת הבעל למתן היתר לשאת אישה שניה על אשתו, ומנגד בקשת אפטרופוס האישה לסידור גט.

עיקר תביעת הבעל הוא להתיר לו לשאת אישה על אשתו, הבעל מבקש אף לפטרו מהשלשת כתובתה, וכן לפטרו מכל חיוביו כלפי האישה נוכח נכסיה וכספיה של האישה ולצד הכנסותיה המבטיחים לה את כל צרכיה ומזונותיה לעתיד. לחילופין, ככל שביה"ד סבור שאינו נפטר מחיוביו כלפי האישה ויורה לבעל להתחייב בעתיד למזונותיה, מבקש הבעל מביה"ד לקבוע כי לבעל זכות לנהל את כספיה של האישה מצד זכותו כבעלה הן בפירות נכסיה והן מצד מעשה ידיה כנגד מזונותיה, ואי אפשר לחייבו בחיובי הבעל לאשתו ומאידך לעקור ממנו זכויותיו שבדין.

מנגד, בקשת האפטרופוס של האישה היא לקבוע כי האישה אינה שוטה ושיש ביכולתה לקבל גיטה. לדבריו, יש לעשות כל שנדרש על מנת ליתן לאישה את הגט ולחייב את הבעל בכתובתה. לחילופין, ככל שיינתן לבעל היתר לשאת אישה על אשתו, מבוקש מביה"ד כי התנאי למתן ההיתר הוא מילוי חובותיו של הבעל כלפי האישה לזונה ולרפאותה, וכן להשליש את כתובתה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הגדרת מצבה של האישה מבחינה נזירולוגית

ראשית כל דבר, לפנינו שתי חוות דעת סותרות של רופאים מומחים בתחום זה, שבנוסף להא דאומן לא מרע אומנותיה אף כתבו את חוות דעתם בעניינה של האישה באופן שתהיה קבילה לערכאה שיפוטית (חו"ד שניתנה במקום עדות בביהמ"ש לעניין הוראות החוק הפלילי בדבר עדות שקר בשבועה בביהמ"ש). ומאחר שבדברים אלו הולכים רק על פי דברי הרופאים הרי לפנינו ספק שאי אפשר להכריע בה, והכרעת הדין צריכה להיעשות רק מדין ספק, וכל קביעה אחרת לאחד מהצדדים חוטא לאמת. להלן נביא את שתי חוות דעת שונות המנוגדות אחת לשניה.

לפנינו חוות דעת של פרופ' אברהם עורי:

לענין סוג הפגיעה של החסויה הריני להשיב כי לא יצרתי קשר עם [ב], היא במצב וגטטיבי או MRS יש לה פיוס-קנה וצינור PEG לשם האכלתה בקיבתה, טטרפזיס ספטטית, אין תנועות ספונטניות של גפיה, אין לה פצעים, אינה שולטת על סוגריה, נסעדת באופן מלא, מורדת לכסא גלגלים, נבדקה במיטתה, לא נרתעה לשמע רעש פתאומי או הבאת יד מהירה לפנים.

לענין יכולתה הקוגניטיבית והתיפקודית של החסויה הריני להשיב כי אין יכולת קוגניטיבית והיא פגועת מוח קשה.

לענין צפי להטבה ביכולתה הקוגניטיבית או התיפקודית של החסויה הריני להשיב כי לא נראה שיש סיכוי להטבה.

במצבה של החסויה אין כל יכולת לחסויה לתקשר באופן כלשהו עם הסביבה ולכן אין טעם לנסיון לכל קיום קשר באמצעות קלינאית תקשורת.

מנגד, לפנינו (צורף לכתב התביעה בתיק הגירושין של האשה) חוות דעת של ד"ר בן ציון קרימצ'נסקי:

הגב' [ב] ניזוקה כתוצאה מהשתלשלות עניינים רשלנית אשר מנעה את החימצון הסדיר והחיוני לרקמת המוח. נבדקה על ידי שוב במעונות מכבי ביום 11.11.2015 עניים פקוחות, בתנוחת חצי ישיבה, מביטה במסך מערכת המחשב הניצבת ופועלת מולה. נצפתה תנועת עיניים המכונה PING PONG GAZE חשוב לציין כי קיימות עדויות כי תופעת ה-PING PONG GAZE אינה מעידה בהכרח על כי הנזק המוחי הנו בלתי הפיך כפי שמוכיח המקרה של [ב].

ציפיתי [ב] משתפת פעולה עם המתרגלת שלה, [ב] השתתפה במשחק מחשב אשר הופעל עבורה, תוכנת המחשב המתוכנתת לעקוב אחר מבטה של [ב] הגיבה בפיצוץ הבקבוקים אשר היו מוצבים על המסך מול שדה הראייה של [ב]. במשחק [ב] הייתה אמורה למקד מבטה בבקבוקים ... [ב] פגעה בכל הבקבוקים אשר הוצבו מולה ... [ב] נשאלה שאלות בע"פ ע"י המתרגלת שלה, שאלות טריוויאליות אשר התשובה עליהן הייתה אמורה להיות כן או לא, [ב] השיבה יפה ונכון על אחוז ניכר מהשאלות שנשאלה ...

מבחינה נזירולוגית אמנם מצבה של [ב] מוגדר כמצב הכרה מינימלית, ולא במצב וגטטיבי. ההיפך הוא הנכון, [ב] מסוגלת לתקשר, ולהבין במגבלות של מצבה הנזירולוגי, וכפי שתוארתי היא מסוגלת להבין הוראות, שאלות ופקודות ואף יכולה לבצע את חלקן באמצעות תקשורת בעזרת מערכת המחשב. אני סבור כי ככל שתוסיף להתאמן כי יכולתיה ימשיכו להשתפר.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לעניין חוות דעתו של פרופ' מלמד המנוח, אני חלוק עליו בעיקר בנקודות הבאות:
מעבר לעובדה כי בדיקתו הייתה בשנת 2011, אני חלוק על תיאור מצבה הנוירולוגי כאילו היא במצב וגטיבי ... מצבה טוב בהרבה ומוגדר כמצב הכרה מינימלי, כפי שתיארתי לעיל ועם הביצועים אותם תיארתי לעיל.

בנגוד למה שתיאר פרופ' מלמד ז"ל, [ב] מבינה, ומגיבה לגירויים כולל לשיחה עם המטפלת שלה, לצורות הגאומטריות ולמטלות אליהם היא נחשפת על גבי מסך המחשב, כפי שתואר לעיל.

בניגוד למה שתיאר פרופ' מלמד ז"ל, קיימת תקשורת עם [ב], וגם אם היא איננה מספיק מפותחת – אין לי ספק כי היא קיימת.

בניגוד למה שקבע פרופ' מלמד ז"ל כאילו פגיעתה ותפקודה של [ב] אינם יכולים להשתפר, המציאות כפי שהוכחה בבדיקתי החוזרת ובהתבסס על הפרסום המצורף ברשימת המקורות חמש שנים מאוחר יותר, מלמדת על שיפור ...

כאמור לפנינו שתי חוות דעת שונות מנוגדות אחת לשנייה.

בהתאם לחוות הדעת של פרופ' אברהם עורי האישה נמצאת במצב וגטיבי (צמח), ואין לה כל יכולת לתקשר באופן כלשהו עם הסביבה, כך גם סבר פרופ' מלמד, לדבריהם לא נראה שיש סיכוי להטבה ביכולתה הקוגניטיבית או הטיפקודית של האישה.

מנגד, בהתאם לחוות הדעת של ד"ר בן ציון קרימצינסקי האישה נמצאת בהכרה מינימלית ולא במצב וגטיבי, לדעתו, האישה מסוגלת לתקשר ולהבין במגבלות של מצבה הנוירולוגי, היא מסוגלת להבין הוראות, שאלות ופקודות, ואף יכולה לבצע את חלקן באמצעות תקשורת בעזרת מערכת המחשב, וככל שתוסף להתאמן יכולותיה ימשיכו להשתפר. בתיק נמצא גם חו"ד ד"ר חיים בראל מנהל מעונות מכבי הסבור שהאישה נמצאת במצב הכרה חלקית.

דיון והכרעה בבקשת היתר הנישואין

לצורך הכרעה בתביעות הצדדים, יש צורך בתחילה לקבוע את העובדות שבהם תלויה הכרעת הדין בנידון שלפנינו.

והנה, לפנינו שני שאלות עיקריות. הראשונה היא היתר הנישואין שמבקש הבעל להתיר לו לשאת אישה על אשתו, והכרעת הדין בזה תלוי האם מצד ההלכה מצבה של האישה מאפשר לה להתגרש ואז ביה"ד לא יתיר לבעל לשאת אישה על אשתו (באופן זה הבעל אף מסכים לגרש את אשתו), או שמצבה של האישה אינה מאפשר לסדר לה גט ואז ביה"ד יתיר לבעל לשאת אישה שניה על אשתו.

ובכן, על אף שהאישה מתגרשת מעיקר הדין בלא דעתה, צריך שיהיה לה יד ותדע לשמור את גיטה ולהבחין בין גיטה לדבר אחר ושתהיה בכלל משלחה ואינה חוזרת כדי שתוכל להתגרש. כאמור בחוות הדעת של הרופאים המומחים, האישה נמצאת או במצב וגטיבי או במצב של הכרה מינימלית וחלקית ולבית הדין לא הוכח שהאישה מבחנת בין גיטה לדבר אחר או מבינה מה הם גירושין שלא תהיה משלחה וחוזרת.

לכן בית הדין לא יסדר גט עד שיתרשם מרצונה של האישה במידה וקיים רצון כזה, ויתברר שלאישה יד ודעה מספקת להתגרש. וכיוצ"ב כתב בשו"ת רעק"א (תנינא סי' עג) שלא להתיר נתינת גט כל שלא מבורר לן שהגיעה לכלל יודעת לשמור גיטה ויבוארו הדברים להלן בארוכה בעז"ה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מנגד, אין לתלות את שאלות היתר הנישואין של הבעל בשאלת יכולת האישה לקבל גט, ואין לפגוע בהיתרו של הבעל להינשא בנסיבות הטראגיות שהוא מעוגן למעלה משנים עשרה שנה.

הבעל הינו ספרדי וכלל לא חל עליו חדר"ג שלא לישא אישה אחרת. אולם, אף אם הבעל היה אשכנזי היו מתירים לו לישא אחרת (ע"י היתר מאה רבנים) כפי שכבר הכריע הרמ"א (אה"ע"ז סי' א' ס"י) בהתאם למה שהורה לנו ראש המורים הרשב"א המובא במהרי"ק (סוף שורש ק"א) דאם האישה נשתתית מתירין לו לישא אחרת ורגמ"ה לא תיקן בענין זה, וכפי שקבע בזה מסמרות הגאון רעק"א בתשובתו (תנינא סי' מ"ד) וכל גדולי הפוסקים שלאורם אנו הולכים.

אף לדעת הנודע ביהודה (תנינא יו"ד סי' קמ"ו) המובא בפ"ת שם (סי' א' ס"ק ט"ז), הסובר שכשהאישה לא נשתגעה לגמרי והיא עוסקת במשא ומתן אלא שאינה בת דעת שלימה בכל הדברים אין להתיר בדורות פרוצים אלו לישא אישה על אשתו רק משום שהבעל אינו רוצה בחיי צער, היינו כשהיא ראויה לתשמיש על ידי בדיקת חברותיה ע"ש בנו"ב, מה שאינו קיים כלל בנידון שלפנינו שהאישה במצבה אינה ראויה לתשמיש כלל. ועי"ש בפ"ת וכן בתשובת מהרש"ם (ח"א סי' כ"א) שהביא מתשובת בעל הבית שלמה (סי' צ"ה) ועוד פוסקים דבאופן שאי אפשר לנהוג עמה מנהג אישות מתירים לו החדר"ג. ולכן פשוט דבנידון דידן שאי אפשר לחיות עם האישה חיי אישות כלל והבעל שרוי בהרהורי עבירה ואף לא קיים עדיין פריה ורביה, פשוט כביעתא בכוחתחא שיש להתיר לו לישא אישה שניה על אשתו. כיוצ"ב ממש כתב בשו"ת אלף המגן (להרב משה נתן רובינשטיין ח"ב סי' ל') באישה שחלתה במחלת השבץ ומשותקת בגופה ע"ש שצייין להרבה פוסקים והעלה להתיר, ועייין עוד באוצר הפוסקים (סי' א' ס"י ס"ק ע"ב אות א'), וראה עוד באריכות דברי הפוסקים בדין היתר לשאת אישה על אשתו כשהבעל הינו ספרדי ובכלל בפרטי הדינים בזה מה שהביא וקיבץ בזה בשו"ת יביע אומר (ח"ה סי' א'-ב', ח"ז סי' ב' וסי' ה', ח"ח סי' ב', ח"ט סי' א' ו-כד, ח"י ס"א), ואכמ"ל.

כאמור בנידון שלפנינו שהצדדים ספרדים, אין אנו צריכין לכלל זה והארכנו בזה לרווחא דמילתא, ואין בו שום פקפוק כלל להתיר לו לישא אישה על אשתו.

ברור, שגם לאחר היתר הנישואין הדלת פתוחה להוכיח את יכולתה של האישה לקבל גט ואת רצונה בגירושין, ואולם כל עוד ולא הוכח אחרת מבחינת בית הדין אין מקום לתלות את היתר הנישואין בגירושי האישה, והבעל יכול לישא אישה אחרת על אשתו כאמור.

כתובתה מזונותיה ורפואתה

השאלה השנייה העומדת לפנינו להכרעה היא בקשת האפוטרופוס לדין כי התנאי למתן ההיתר לבעל לשאת אישה שניה על אשתו הוא מילוי חובותיו של הבעל כלפי האישה לזונה ולרפאותה, וכן להשליש את כתובתה.

ובכן, טרם הכרעה בשאלה זו נביא את פרטי הדינים העולים מתוך הסוגיא ומדברי הפוסקים, מתי הבעל חייב במזונות אשתו שנשתתית וברפואתה וכן בחיוב כתובתה, ומתי לא, בהמשך נבאר גם דין מזונות האישה כשחלתה והבעל רוצה לגרשה ומוכן להשליש את כתובתה, ובהתאם לכך נסיק את המסקנות לנידון דידן לאחר קביעת העובדות הרלוונטיות שבהם תלויה הכרעת הדין בנידון שלפנינו.

ובכן דין חיוב מזונות באישה שוטה תלוי בכירור הדבר האם היא שוטה שאינה מתגרשת מן התורה, או שמן התורה היא בת גירושין אלא שאינה מתגרשת מדרבנן, וכן בזמן הזה דלא מגרשים בעל כרחה, וכדלהלן.

כידוע דעת הרמב"ם (סוף מהל' גירושין) דמי שנשתתית אשתו מניחה ונושא אחרת ואין מחייבים אותו במזונותיה ורפואתה, והראב"ד (שם) והרשב"א (ח"ב סי' שפ"ב) והרמ"ה (בטור) חולקין עליו וס"ל

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

דחייב במזונותיה וברפואתה. וידוע דהמחבר סותר עצמו בעניין זה, דבהלכות גיטין (סימן קי"ט סעיף ו') פסק כהרמב"ם דמניחה ונושא אחרת ואין מחייבים אותו במזונותיה ורפואתה, ובהל' כתובות (סי' ע') ס"ד) פסק כשאר הראשונים דהנושא אשה ואח"כ נשתתית חייב לזונה ולרפואתה, וכבר העיר עליו הרמ"א בשני המקומות דסותר עצמו.

והאחרונים כתבו ליישב דעת המחבר בכמה אופנים:

א. תירוץ הבית שמואל (סי' ע' סק"י וסי' קי"ט סק"י), דבסי' ע' מיירי בשוטה שאינה מתגרשת מן התורה (אינה יודעת לשמור גיטה) ולכן חייב גם להוציא ממון לזונה וכו', ובסי' קי"ט מיירי במי שאינה מתגרשת רק מדרבנן כדי שלא ינהגו בה מנהג הפקר (היינו יודעת לשמור גיטה אבל אינה יודעת לשמור עצמה). וס"ל להרמב"ם והמחבר דבכהאי גוונא שאינה בת גירושין מדרבנן לא חייבוהו חז"ל להוציא ממון כיון שהוא מוכן לסלק את שלה ואנוס הוא בתקנת חז"ל, משום הכי הוא פטור מכל חיוב ממון. וראה גם בפר"ח (סי' קי"ט) דכתב חילוק זה בדעת הרמב"ם לדבר פשוט דאם אינה יודעת לשמור גיטה כיון שדבר תורה אינה מתגרשת פשיטא דמחוייב הבעל בכל תנאי כתובה שהרי אשתו היא ע"ש.

ב. תירוץ החלקת מחוקק (סי' ע' סק"ט וסי' קי"ט סק"י א), דבסי' ע' מיירי שאינו רוצה ליתן לה כתובתה ולכן חייב לה גם חיובי ממון, ובסי' קי"ט מיירי ברוצה ליתן לה כתובתה ולכן ס"ל להרמב"ם והמחבר דפטור מחיובי הממון, ובהג' רעק"א שם בסי' ע' ציין שכ"כ המהרח"ש בתשובה סי' י"ז, וכ"כ הגט פשוט (סי' קי"ט סק"ד).

ג. בהתאם ליסוד בעל חוט השני (סי' ל"ב) המובא בפתחי תשובה (סי' ע' סק"ז) שהרמב"ם מודה כשהשגעון בא מחמת חולי ומוחזק להתרפאות ואין אחד מני אלף אשר לא יכול להירפא, והרמב"ם לא אמר דבריו רק כשהיא בריאה ומשתגעת שהשגעון ההוא ברוב פעמים הוא נצחי ואינו מוחזק להתרפאות.

ד. תירוץ הפרי חדש (בסי' קי"ט) דבסי' ע' מיירי כשאינו בא לביה"ד מתחילה להודיע שאינו רוצה לזונה משלו, אלא רק עתה מגיע לביה"ד וטוען שכל מה שהוציא עד היום כדי לזונה לא הוציא אלא משלה והא ודאי לאו כל כמיניה ומסתמא משלו זנה, ובסי' קי"ט מיירי שבא לביה"ד ומודיע להם מתחילה שאינו רוצה לזונה משלו בכה"ג ס"ל להרמב"ם והמחבר דהדין עמו ומאכילה ומשקה משלה ולא משלו.

להלכה למעשה, יכול הבעל לומר קי"ל כהרמב"ם והמחבר דפטור ממזונותיה באופנים הנ"ל בשוטה שהיא בת גירושין מדאורייתא והבעל משליש את כתובתה, עיין בשו"ת צמח צדק (הקדמון, סי' סז) ובספר גט פשוט (הנ"ל סי' קי"ט סוס"ק ל"ד), כ"ש כמו בנידון שלפנינו שהבעל הינו ספרדי ואזיל כשיטת המחבר.

מהו גדר שוטה שאינה מתגרשת מן התורה

בהתאם לאמור, בבואנו לדון לעניין חיוב מזונות לאישה שוטה, יש לברר האם האישה אינה בת גירושין מן התורה, ואז הבעל חייב במזונותיה כל ימיה, או שהיא בת גירושין מדאורייתא ורק מדרבנן (או מחדר"ג ועיין להלן) אינה מתגרשת ואז פטור ממזונותיה ככל שמשליש את כתובתה וכמו שנתבאר.

ובכן, יסוד דין שוטה מתי אינה כשירה להתגרש ולקבל את גיטה מן התורה, מקורו במס' יבמות (דף קיג עמוד ב), על הא דאמרו שם (דף קיב עמוד ב) במשנה:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

”פקח שנשא פקחת ונתחרשה, אם רצה - יוציא, ואם רצה - יקיים, נשתטית - לא יוציא, נתחרש הוא או נשתטה - אינו מוציאה עולמית”.

ועל זה איתא בגמ' הנ"ל:

”נשתטית וכו'. א"ר יצחק: דבר תורה שוטה מתגרשת, מידי דהוה אפקחת בעל כרחיה, ומה טעם אמרו אינה מגורשת, שלא ינהגו בה מנהג הפקר.

היכי דמי, אילימא דיודעת לשמור גיטה ויודעת לשמור עצמה, מי נהגי בה מנהג הפקר? אלא דאין יודעת לשמור לא גיטה ולא עצמה, דבר תורה שוטה מתגרשת? והא אמר דבי רבי ינאי: ונתן בידה - מי שיש לה יד לגרש עצמה, יצתה זו שאין לה יד לגרש עצמה! ותנא דבי רבי ישמעאל: ושלחה מביתו - מי שמשלחה ואינה חוזרת, יצתה זו שמשלחה וחוזרת!

לא צריכא, דיודעת לשמור גיטה ואינה יודעת לשמור עצמה, דבר תורה שוטה מתגרשת - דהא יודעת לשמור גיטה, ואמור רבנן לא ליפקא, שלא ינהגו בה מנהג הפקר. אמר אביי: דיקא נמי, דקתני גבי דידיה נשתטית לא יוציא, וגבי דידיה לא יוציא עולמית, מאי שנא הכא דקתני עולמית, ומאי שנא התם דלא קתני עולמית? אלא שמע מינה: הא דאורייתא, הא דרבנן”.

מבואר בגמ' דאישה שאינה יכולה לשמור גיטה אינה מתגרשת מן התורה, אי משום שאין לה יד לגרש עצמה אי משום שמשלחה וחוזרת, אולם אישה שיודעת לשמור את גיטה אבל אינה יודעת לשמור עצמה מתגרשת מן התורה, אבל חכמים תיקנו שי אפשר לגרשה כדי שלא ינהגו בה מנהג הפקר מאחר שאינה יכולה לשמור את עצמה.

כך גם נפסק הלכה למעשה בשלחן ערוך אבן העזר הלכות גיטין (סימן קיט סעיף ו):

”יכול לגרשה בלא דעתה (כלומר, סתם אשה). לפיכך קטנה מתגרשת אף על פי שאין בה דעת גמורה, אפילו אם קבל אביה קדושיה שהם דאורייתא, או חרשת שנתקדשה כשהיתה פקחת, ונתחרשה; אבל אם נשתטית, ואינה יודעת לשמור עצמה, אינו מוציאה עד שתכריא, שלא ינהגו בה מנהג הפקר. ואם גירשה מגורשת, והוא שתהיה יודעת לשמור גיטה, וי"א דאפי' בדיעבד אינה מגורשת”.

והנה דברי המהר"ם פדוואה סי' ה' המובא בהגהת רעק"א שם באה"ע סי' קי"ט באישה חרשת שאף כי רמיזתה לא מקרי רצון גם כפייה ואונס אין כאן, הנה הוא ז"ל מדבר בחרשת שאין דינה כשוטה כלל ומתגרשת מן התורה ומדרבנן, ורק משום עניין גירושין "בעל כרחיה" שיש חדר"ג שלא לגרש אשה בעל כרחיה, על זה קאמר שרמיזותיה של החרשת אף אם לא מקרי רצון מכל מקום אינה כפייה ואונס ומשכך אין בזה משום חדר"ג. אבל ככל שהנידון הוא האם היא בכלל שוטה שאינה מתגרשת מן הדין לפעמים מדאורייתא ולפעמים מדרבנן, דהיינו גם לולי החדר"ג, ומעיקר הדין דמועיל גירושין בעל כרחיה מ"מ שוטה אינה בת גירושין, בזה לא יועיל כלל עניין זה שלא נגדירה ככפיה ואונס. כי אפי' רצון ממש לא יועיל מאחר שאינה בת גירושין כלל וכלל, ופשוט.

שוטה שיודעת לשמור גיטה ועצמה האם היא בת גירושין, ומהו גדר 'אינה יודעת לשמור גיטה'

והנה יש לדון במי שנחשבת כשוטה לכל דבר, אולם מאידך היא יכולה לשמור את גיטה ואת עצמה, האם מתגרשת מן התורה ואף מדרבנן מאחר שיכולה לשמור גיטה ועצמה, דרק מי שאינה יודעת לשמור גיטה אינה בת גירושין מן התורה דנתמעט מקרא ד'ונתן בידה' משום שאין לה יד לגרש עצמה או מ'ושלחה' משום שמשלחה וחוזרת, וזו שאינה בכלל זה לא נתמעטה, ואפילו מדרבנן מתגרשת

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מאחר שיכולה לשמור עצמה ולא ינהגו בה מנהג הפקר, ואין בגירושין חסרון בזה שהיא שוטה לכל דבר כי אין צריך כלל דעתה והרי מעיקר הדין האישה אף מתגרשת בעל כרחיה.

מאידך יש לומר, שגם לעניין גירושין הדין הוא כמו קידושין וקניינים ושאר כל הדינים ששוטה שאינה בת דעת מופקעת מהם, והכי נמי יש לומר שאשה כזו אינה בת גירושין מהאי טעמא דהיא שוטה לכל דבר, וכמו ששוטה אינה מתקדשת כך שוטה אינה מתגרשת.

ואולי אפשר לתלות דין זה במה שדנו האחרונים (ראה קצות החושן סי' ס"ו ס"ק כ"ז וסי' ר' סק"ה ובאחרונים שנו"נ בדבריו) האם מזה דמועיל גירושין בעל כרחיה של האישה מוכח דאין צריך כלל שתזכה האישה בגט וסגי בעצם הנתינה לידה ואין צריך כלל קנין, או שכן צריך שהאישה תזכה בגט ועל ידי הנתינה היא קונה את הגט והדברים ידועים ואכ"מ. ולפי הצד השני שצריך שתזכה בגט ועל ידי הנתינה היא קונה את הגט, י"ל דבשוטה שאינה בת קניינים לא יועיל. אולם אינו מוכרח כלל כי גם שוטה אינה מופקעת מזוכיה וקניין בעצם, ואפשר אף להקנות לה על ידי אחר ראה שו"ע הל' מתנה (סי' רמ"ג סט"ז, ואולם ע"ש קצוה"ח סק"ו), ויש הסוברים דמהני אף בכל דעת אחרת מקנה (ע"ש בסמ"ע ס"ק כ"ט) ואכמ"ל בזה.

ובכן, מצאתי שנחלקו בדבר זה גדולי עולם. דמדברי מרנא חתם סופר ז"ל בתשובתו (אהע"ז ח"ב ס"ג ד"ה אבל תמוה) בדבריו על דברי התוס' במס' יבמות ר"פ חרש שנשא (ק"ב ע"ב ד"ה דאין אדם), משמע לכאורה (אולם באמת זה אינו וגם החת"ס ס"ל דמהני, ראה להלן) דס"ל בפשיטות דאין לחלק ביניהם, ושוטה שאינה בכלל קידושין מן התורה גם אינה בכלל גירושין מן התורה, ע"ש דמתבאר מדבריו דכל שוטה שאינה בת קידושין אינה מתגרשת מן התורה.

וכן מבואר בשו"ת בית שמואל אחרון (אהע"ז סי' ט) דשוטה גמורה שאחד מסימניו הוא 'מאבד מה שנותנים לו' לא יתכן שתידע לשמור את גיטה. וע"ש שכתב בזה ליישב קושית התוס' ביבמות (דף ק"ג ע"ב ד"ה יצתה) בזה דלא מיייתי הירושלמי איכא בינייהו דידועת לשמור גיטה ואינה יודעת לשמור את עצמה, משום דהירושלמי סובר דבעינן דוקא שתהא מוחזקת לשוטה בכל הד' סימנים המבוארים בחגיגה כמ"ש רבינו שמחה שפירא שמביאו הב"י סי' קי"ט, ואחד מהסימנים הינו מאבד מה שנותנים לו, וא"כ ממילא אם היא מאבדת מה שנותנים לה הרי היא בכלל אינה יכולה לשמור את גיטה ולכן אינה בת גירושין מדאורייתא.

אולם בחי' בעל החשק שלמה הנדפס בסוף מס' יבמות על דברי התוס' הנ"ל ר"פ חרש, הביא דברי החת"ס הנ"ל ונחלק עליו ז"ל:

"דהדבר פשוט דכל שעשתה מעשה שטות דנחשב בחגיגה (ג' ע"ב) לשוטה מקרי שוטה גמורה ואין קידושיה קידושין כלל, ואף דידועת לשמור קידושיה דקידושין בעינן דעת ושוטה אין לה דעת, אבל מ"מ לענין גירושין דלא בעינן דעתה שפיר מתגרשת מן התורה אף בשוטה גמורה [והא דבעינן דידועת לשמור גיטה, היינו משום דאל"ה הוי משלחת וחוזרת] כו', ולכן דברי הגאון חתם סופר ז"ל צע"ג, עכ"ל.

כדברי החשק שלמה כתב גם בשו"ת בית יצחק (אהע"ז ח"ב ס"ג):

"ומ"ש כ"ת בפירוש דברי התוס' יבמות ק"ב ד"ה "דאין אדם דר" שכתבו מיהו היכי שנישאת לו כבר תקינו רבנן שאינה מתגרשת כיון שאינה יודעת לשמור א"ע, ונתקשה בדבריהם הגאון בעל החת"ס שם בתשו' דהרי התוס' קאי על שוטה דרבנן דיכולה לשמור את גיטה, ואיך כתבו זאת על הגמ' דשוטה לא תקינו רבנן נשואין דהרי בשוטה דרבנן הנשואין מדאורייתא, בזה יפה העיר, דנהי דיכולה לשמור

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

גיטה, לא מהני נשואין מדאורייתא דלא הוי קדושין, דהגמ' קאי בשוטה שיש לה סימני שוטה, ואף דיכולה לשמור גיטה אינה מקודשת".

ומכל מקום מדברי הבית יצחק שם בריש התשובה משמע דגם החתם סופר עצמו מודה לעצם דין זה, ורק שהעיר על דבריו במה שנתקשה בדברי התוס' דלכ' אינו קשה לפי"ז וכנ"ל, אבל לא שנלמד מדברי החת"ס שאכן חולק על זה. ע"ש שכתב לעניין דין ההפוך שיכולה לשמור גיטה ולא עצמה דמתגרשת מן התורה אבל לא מדרבנן, וס"ל לחת"ס דאישה כזאת גם מתקדשת מן התורה כמו שמתגרשת מן התורה, וכתב ז"ל:

"וכת"ה שפך סוללה על החת"ס, דאיהו סובר דכמו היכא שאינה יכולה לשמור גיטה אינה מגורשת מדאורייתא ה"ה דאינה מקודשת מדאורייתא, והיכי שיכולה לשמור גיטה ולא עצמה מגורשת מדאורייתא ה"ה דמקודשת, ומשם הכי חשש שמא האשה יכולה לשמור קדושי' והיא מקודשת מדאורייתא והוה א"א ומדרבנן אסור לגרשה מחשש גרירה. וע"ז חולק כת"ה וכ' דאם אינה יכולה לשמור עצמה אף שיכולה לשמור קדושי' אינה מקודשת מדאורייתא, ודוקא הגירושין מהני מדאורייתא ביכולה לשמור גיטה דלא בעינן דעתה ומתגרשת בעל כרחיה, ע"כ ביכולה לשמור גיטה דיש לה יד מתגרשת מדאורייתא, אבל הקדושין ל"מ מדאורייתא באינה יכולה לשמור עצמה ע"כ".

ועל זה כותב הבית יצחק ז"ל:

"ובאמת צדקו דברי החת"ס, דבודאי הא דאמרינן דבר תורה שוטה מתגרשת מידי דהוה אפקחת בעל כרחיה, היינו שהיא שוטה בהדברים המבוארים בחגיגה ד"ג או שהוא שוטה בשאר דברים לשטת הפוסקים דלא בעי דוקא כהך דחגיגה. ובודאי קדושי' לאו קדושין מדאורייתא, וס"ד דגם הגט ל"מ, קמ"ל דדבר תורה שוטה מתגרשת דלא בעינן דעתה, ומ"מ מדרבנן אינה מתגרשת אף שיודעת לשמור גיטה ורק שהיא שוטה בשאר דברים מ"מ באינה יודעת לשמור עצמה חיישינן שלא ינהגו בה מנהג הפקר. אמנם אם האשה אינה שוטה בשאר דברים ואין לה סימני שטות רק שאינה יודעת לשמור עצמה בזה קידושי' קידושין דאין זה שוטה ומ"מ מדרבנן אסור לגרשה כו', ומה שמבואר בטוש"ע דבאינה יודעת לשמור גיטה אינה מגורשת מדאורייתא שהביא כ"ת, שם קאי אשוטה גמורה בשאר דברים, רק כשיכולה לשמור את גיטה מתגרשת מדאורייתא מידי דהוי אפקחת בעל כרחיה, ומ"מ אינה מקודשת, משא"כ באינה שוטה רק שאינה יודעת לשמור עצמה שפיר היא מקודשת".

וכדברי החשק שלמה והבית יצחק, מבואר גם בדברי בעל הגור אריה יהודא (אהע"ז סי' כ"א, וצויין במהרש"ם ח"ב סי' קמ"ז) ע"ש בתשובתו לבעל הבית שמואל האחרון (המצויין לעיל) שהשיג עליו, ועל אף שגם הוא ז"ל קבע מסמרות דשוטה גמורה יש לה גם דבר זה שאינה יודעת לשמור גיטה ומשלחה ואינה חוזרת, ולכן אינה מגורשת מן התורה מה"ט, וז"ל שם:

"ובר מן דין לענ"ד באתי לדון (בין) בדעת הפוסקים הנ"ל אם בעינן שוטה במעשה המבוארים בחגיגה, היינו דוקא בדין שוטה של הבעל המבואר בסי' קכ"א, דהתם שפיר י"ל כיון דאינו עושה השטות המבואר בגמרא אף דחזינן ביה שטותא בשאר דברים אפ"ה אמרינן דעת יש בו לגרש, אבל לענין אשה דמבואר בפרק חרש (יבמות) דף קי"ג (ע"ב) דבר תורה שוטה מתגרשת מידי דהוי אפיקחת בעל כרחיה, אלא מאי טעם אמרו אינה מתגרשת כדי שלא ינהגו בה מנהג הפקר, ופריך היכי דמי [כו'] אי לית בה דעת לשמור את גיטה כו', לא צריכא דיודעת לשמור את גיטה

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ואינה יודעת לשמור עצמה כו', ולפ"ז בודאי אי עושה מעשה שטות המבוארים בחגיגה שמוחזקת על [ידין] זה לשוטה גמורה בודאי לא מיקרי יכולה לשמור את גיטה, וגם מיקרי משלחת וחזרה כמבואר ברש"י שם שמשלחת מביתו וחזרה שכן מנהג השוטים שאין בושיין, ולפ"ז על כרחך אם נקראת יכולה לשמור את גיטה היינו בודאי שאינה מוחזקת לשוטה גמורה ע"י המעשים המבוארים בחגיגה, ואף על פי כן אם ראינו דאין דעתה צלולה שיכולה לשמור את עצמה מן ההפקר אינה מגורשת משום גרירה שלא ינהגו בה מנהג הפקר, הרי לפ"ז לענין טעמא דגרירה ודאי דלא בעינן שתהא במעשיה שטות המבוארים בחגיגה אף להני הפוסקים דס"ל הכי שמביא הב"י בסי' קכ"א כו'.

אולם מכל מקום בהמשך דבריו חלוק הוא על הבית שמואל האחרון שקבע דכל שמאבדת מה שנותנים לה מקרי אינה יודעת לשמור גיטה ואינה מתגרשת מן התורה, וחלק עליו בעל הגור אריה יהודא וכתב שם דבר יסודי מה ההגדרה של אינה יודעת לשמור גיטה שאינה מתגרשת מן התורה, ז"ל:

"ואני אומר אף שאמר דבר חכמה אין שמעתתיה מכוונת, דמכותלי דבריו ניכר שהבין דהאי אינה יכולה לשמור את גיטה היינו שמאבדת את הגט, ואגב חורפיה לא דק, דאטו בעינן בגט שתשמור את הגט שלא תאבד אותו, הרי מתגרשת בקבלת הגט לידה תיכף, ומאי נפקא מינה אם תאבד אח"כ, ועתים חלומה ועתים שוטה יוכיח דמתגרשת בעת חלימותה מן התורה אף דברגע אח"כ תשטה ותאבד אותו. רק הפירוש יכולה לשמור את גיטה היינו שתדע ותהיה בדעת, ותדע שמקבלת הגט על דעת שתתגרש על ידו מבעלה שנכתב בתוכו שהיא מגורשת, והיינו מבחנת בין גיטה לדבר אחר, עיין במגיד משנה פ"י מהלכות גירושין (הלכה כ"ג), והוי משלחת [ואינה] חוזרת באותה שעה, והוי ג"כ ונתן בידה שיש לה יד לגרש את עצמה, דהיינו דיודעת ענין גירושין שמקבלת הגט לגירושין, עיין בגיטין דף ס"ד (ע"ב). ודבר שפתים אך למחסור לדבר בזה כי הוא ברור ופשוט, ומה ענין זה דיודעת לשמור את גיטה למאבד מה שנותנים לה לחוד".

וכן כתב בשו"ת תפארת צבי (אהע"ז סי' מ') והביאו והסכים עמו בעל האחיעזר (ח"ג סי' י"ז), דמפשטות הגמ' הנ"ל ביבמות מבואר דאף שהיא שוטה בשאר דברים והבעל שמגרש בכה"ג אינו גירושין ובכה"ג שנשתטה אינה מוציאה עולמית, מ"מ לגבי האישה כל שיכולה לשמור גיטה מתגרשת, וכן כתב בעל העונג יו"ט (סי' קמ"ג) וצינינו האחיעזר שם בסו"ד.

וע"ש באחיעזר שהביא כן גם מבעל העטרת חכמים לברוך טעם (סי' י"ז) ושהט"ז שכתב (בסי' קי"ט) דאין אנו בקיאים כ"כ לדעת מתי נקרא שימור לגיטה הוא יחיד בדבר הזה, ומשו"ת רש"ל ומסתמת השו"ע מבואר שלא כדבריו, ושכל שוטה אם ידעין שיכולה לשמור גיטה ועצמה אפשר לגרשה מרצונה, וע"ש באחיעזר דאין בזה חדר"ג דאף אם שוטה אין לה רצון מ"מ לא הוי גט בעל כרחיה.

וכבר הביא כן בשו"ת שרידי אש (ח"א סי' ס"ב) מדברי האור זרוע (סי' תשע"ח) שכתב להדיא:

"ומיהו בעת שטיתה, אף על גב דאית בה סימנים הללו, אם היא חכמה לשמור את גיטה ואת עצמה, מתגרשת לכתחילה".

ומבואר שגם מי שיש לה סימני שוטה מתגרשת מן התורה כל שיודעת לשמור גיטה, (וכן אפ' מדרבנן אם יודעת לשמור עצמה, ולא ניכנס כאן לדין זה שנו"נ בה האחרונים הנ"ל וע"ש בשרידי אש שאחרי פסקו של האו"ז אין לפקפק עוד).

ומכל מקום, מצאתי שבעל הבית יצחק סותר עצמו במה שכתב במק"א (שו"ת בית יצחק אהע"ז ח"א סי' י') לחלוק על התפארת צבי ותשובת עטרת חכמים הנ"ל דגם שוטה גמורה בשאר דברים מתגרשת

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מן התורה כי הכל תלוי ביודעת לשמור גיטה, והוא ז"ל כתב להעיר על דבריהם אלו ושלדינא הדבר צ"ע. וע"ש בהמשך דבריו שם שהביא דברי תשובת גור אריה יהודה הנ"ל בביאור עניין יודעת לשמור גיטה שנחלק על הבית שמואל האחרון וס"ל דמועיל גם במאבדת מה שנותנים לה דהרי רשאי תיכף לקרוע הגט ולמה לי שמירה בגט, וע"כ הכוונה שאינה יכולה לשמור גיטה היינו שאינה יכולה לשמור עניין גיטה שתדע שמקבלת גט על דעת שמתגרשת מבעלה. והעיר עליו הבית יצחק במה שהקשה למה צריך גט שימור:

"דזה אינו דאנן בעינן 'ונתן בידה' שיתן ביד המשמרת, ואם אינה בת שימור הוה כמניח על גבי הקרקע כמ"ש הריטב"א בקידושין, ובאמת גט אין צריך שימור דרשאי תיכף לקרוע הגט, אבל היד בעי שיהיה ראוי לשמור ושוטה אינה ראוי לשימור כו' ומייתי ב' טעמים חדא שאין לה יד והכוונה דבעי עכ"פ ראוי לזכיה כו' מ"מ בעי ראוי לשמירה דזולת זה הוי כמונח ע"ג קרקע כמ"ש הריטב"א בקידושין, ותנא דבי ר' ישמעאל מי שמשלחה ואינה חוזרת היינו דבעי שתבין עניין הגט, ותרי הטעמים צריכין".

ועיין שם עוד בדבריו, ותשובתו שם היא משנת תרל"ח, ולהלכה ודאי אזלינן ככל גדולי הפוסקין שמפיהם אנו חיים וכמו שהוא עצמו כתב בתשובתו השניה הנ"ל (באהע"ז ח"ב ס"ג) שנכתבה באחרונה בשנת תר"ן.

והלום מצאתי גם בחתם סופר עצמו בתשובה קודמת לתשובה הנ"ל (אהע"ז ח"ב ס"ב) שכתב כן להדיא דגם אם יש לה כל סימני שוטה מתגרשת מן התורה כל שיודעת לשמור גיטה, ומדרבנן בעלמא אינה מתגרשת אם אינה יודעת לשמור עצמה, ע"ש שכתב (בחלק האחרון של ד"ה עדיין פש גבן) ז"ל:

"והנה נהי דהירושלמי פליג בזה אש"ס דילן מ"מ י"ל היינו בענין שוטה, אבל אשה שנשתתית דמן התורה מתגרשת אם יכולים לשמור גיטה, דאז משלחה ואינה חוזרת כמבואר ביבמות קי"ג ע"ב, ומדאמר דבר תורה שוטה מתגרשת ע"כ מיירי ביש בה סי' שוטה שבכל מקום, ואפ"ה מתגרשת עד שבדקנו בה אם משלחה וחוזרת, ועל זה י"ל כל זמן שלא ראינו בה סי' שטותא יתירתא דמאבדת מה שנותני' אפי' בדיקה אינה צריכה אם משלחה וחוזרת, מה תאמר עכ"פ מדרבנן אינה מתגרשת משום דאינה יכולה לשמור עצמה ממנהג הפקר ומשום גרירה, לזה י"ל כיון דמן התורה מתגרשת ורק מדרבנן אפשר דנוכל לסמוך אהירושלמי דעד שיראה בה סימני שטות ביחד או מאבדת מה שנותני' לה מתגרשת שפיר, והנה הרואה בדברי רבנו שמחה הנ"ל יראה דקאי אשוטת וכן מייתי לי' הרב"י בס' קיי"ט אהך דינא דמיירי לעיל מיני' מהך ירושלמי דגרירה ע"ש וא"כ דברי רבינו שמחה מדוקדקי' מאוד עיי'. וק"ל".

ומבואר מכל מה שהבאנו דהסכמת רוב ככל הפוסקים היא דגם שוטה גמורה שיש לה כל סימני שוטה ואינה בכלל קניינים וקידושין, מ"מ מתגרשת מן התורה כל שיודעת לשמור גיטה, דבגירושין א"צ דעת כלל מידי דהוה כפיקחת שמגרשה בעל כרחיה.

לא כל שוטה היא בכלל "אינה יודעת לשמור גיטה"

כאמור, אף כשהאשה מוגדרת כשוטה לכל דבר, עדיין אין זה מפקיעה מדיני גירושין מן התורה כל ש"יודעת לשמור גיטה", וגדר הדבר מה נקרא שיודעת לשמור גיטה, התבאר לעיל מדברי בעל שו"ת גור אריה יהודה שאין צריך שתוכל לשמור את הגט שלא תאבד אותו, ואף מי שמאבדת מה שנותנים

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לה היא בת גירושין, אלא צריך שתדע שמקבלת הגט על דעת שתתגרש על ידו מבעלה שנכתב בתוכו שהיא מגורשת, ויודעת ענין גירושין שמקבלת הגט לגירושין.

והנה המגיד משנה על הרמב"ם הנ"ל והוזכר בדברי הגור אריה יהודה כתב, דאינה יודעת לשמור גיטה היינו מה שנתבאר לענין קטנה במס' גיטין (ס"ד ע"ב) שאינה מבחנת בין גיטה לדבר אחר. וע"ש בסוגיית הגמ' בגיטין בדברי רבא ובמש"כ שם הראשונים, ואחריהם האריכו גדולי האחרונים בביאור הבחנה זו בין גיטה לדבר אחר, והאם שוטה גידרה שוה לקטנה. ועיין תשובת מהרש"ל (סי' ס"ה), וראה גם בתשובת רעק"א (תניינא סי' עג):

"גם מאן מפיס שהגיעה לכלל יודעת לשמור גיטה, דלדעת כמה פוסקים אף דמבחנת בין גיטה לדבר אחר לא מקרי יודעת לשמור גיטה, ובעינן שתהיה בגדר פעוטות, ותלוי בחילוף גירסאות גיטין דף סה ע"א, ועיין תשובת רש"ל סי' סה".
ואין כאן המקום להאריך בזה.

ונציין רק לדברי החלקת מחוקק (שם בס' קי"ט ס"ק י"ג) שכתב בענין הגדרת הדעת הצריכה להיות לאישה כדי שלא להיחשב שוטה שאינה יודעת לשמור גיטה שאינה מתגרשת מן התורה, זה לשונו:

"והוא שתהיה יודעת לשמור גיטה. דכל שאינה יודעת לשמור גיטה אינה בת גירושין מן התורה, דכתיב: "ונתן בידה", יצתה זו שאין לה יד לגרש עצמה, ותנא דבי ר' ינאי ושלחה מביתו יצתה זו שמשלחה וחוזרת, שיעור זה לדעת רש"י בקטנה כשתגיע לעונת הפעוטות, ולגי' הרי"ף אפילו קודם זה כשיש לה קצת דעת צרור תזרוק ואגוז תטול חשיב ויודעת לשמור גיטה וקרינן בה משלחת ואינה חוזרת ומגורשת מן התורה. ועיין בתשו' מהרש"ל שנחלקו בזה הקדמונים, דעת ר' שמחה דלענין שמירת גיטה דשוטה לא בעינן דעתא צילתא כולי האי כמו בקטנה המתגרשת בקידושי אביה, ודעת ר' אפרים וראב"ה דגדולה שאין בה דעת גרוע מקטנה דאית' לכלל דעת ע"ש שהאריכו בזה".

עכ"פ הראית לדעת, כי גם מקצת דעת סגי כדי להחשיבה בכלל 'יודעת לשמור גיטה' ו'משלחה ואינה חוזרת' שמתגרשת מן התורה.

מן הכלל אל הפרט

כאמור, בהתאם לחלק מחוות הדעת המקצועיות שלפנינו האישה נמצאת במצב וגטטיבי (צמח) ואין לה כל יכולת לתקשר באופן כלשהו עם הסביבה, מנגד בחלק מחוות הדעת המקצועיות שלפנינו האישה נמצאת בהכרה מינימלית וחלקית ולא במצב וגטטיבי, היא מסוגלת לתקשר ולהבין הוראות שאלות ופקודות, ואף יכולה לבצע את חלקן באמצעות תקשורת בעזרת מערכת המחשב.

לדברי האפוטרופוס של האישה ע"י ב"כ, האישה מצליחה לתקשר באמצעות תנועות עיניים במחשב ובאמצעות כתיבה מתודרכת ע"י המטפלת. לדבריהם ולדברי קלינאית התקשורת והמרפאה בעיסוק האישה מבינה שמדובר בבעל, ויודעת מה זה להתגרש, ומביעה את עמדתה ורצונה שהיא רוצה להתגרש מבעלה (בשל התנהגותו של הבעל, שלטענתם – המוכשת על ידי הבעל - הבעל זנח את האישה מאז האסון שקרה לה, התעלם מקיומה ואף ניתק את הקשר של האישה עם בתם היחידה, וראה בפרט זה מה שכתבנו להלן בסוף הפס"ד).

לאור האמור עולה, כי ככל דנימא בנידון דידן שהאישה מבינה את משמעות ענין עצם הגט שעל ידו מתגרשים ואינו נייר או חפץ בעלמא, ואולי אף מבינה ענין גירושין מבעלה שמגרשה ומובדלת מאז ממנו על ידי הגט, הרי בכה"ג האישה הינה בת גירושין מן התורה מאחר שהיא נכללת בכלל

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

"יודעת לשמור גיטה" ו"משלחה ואינה חוזרת", זאת אף אם היא משותקת ואינה יכולה לשמור בידיה בפועל על הגט. ובכ"הג הרי הבעל פטור ממזונותיה מאחר שהיא בת גירושין מן התורה וכדעת הרמב"ם שהבעל יכול לומר קים לי כוונתה, כ"ש שהוא ספרדי דאזיל כמחבר.

על אף דהדבר בספק, מ"מ אי אפשר להוציא ממון מהבעל מספק. וכל שכן, כשנטען כן על ידי אפוטרופוס של האישה וב"כ, כי כידוע ככל שיש ספק בדבר אין להוציא מזונות מהבעל מספק כי הבעל הוא מוחזק. וכבר נכתב רבות על סוגיה זו של מי נחשב המוחזק ביחס לחיוב מזונות של הבעל כלפי אשתו, וכן לגבי כל טענות של האישה האם הבעל נחשב בחזקת חיוב או שנחשב כמוחזק ונטל הראיה על האישה. וראה בארוכה דברי הפוסקים בזה בשו"ת יביע אומר (חלק ג' אהע"ז סי' יד-יז ובחלק י"א אהע"ז סי' סא-סב וסי' סד ובחלק חו"מ סי' כ' וכן במאמרו של הגר"ע יוסף ז"ל ב"תורה שבעל פה" חלק י"ב), וכן במה שכתבנו בעניין זה בפד"ר בהרכב זה (תיק מס' 1177165/8 פורסם), [וראה עוד בפד"ר (ח"ג עמ' 298) משו"ת פרשת מרדכי להגאון ר"מ בנעט ז"ל (אהע"ז סי' יד) בטענת ברי של הבעל דנאמן להיפטר ממזונותיה דאשת איש בחיי בעלה אינה מוחזקת במזונותיה ע"ש ואכמ"ל בזה]. אולם גם אם נניח שיש מחלוקת בדבר והדעות חלוקות הרי שבוודאי יוכל הבעל לומר "קים לי" גם בזה ולא נוכל להוציא ממון מספק.

מעתה ככל שהאישה ע"י האפוטרופוס וב"כ טוענין לפנינו שהיא בת גירושין, ולדבריהם היא אף מביעה את דעתה ורצונה להתגרש, אין הם יכולים לתבוע מזונותיה, וכמשנ"ת.

עוד טעמים לפטור ממזונותיה על הצד שהיא בת גירושין ועל אף החדר"ג שלא לגרש אישה בעל כרחה אף משום חדר"ג שיש איסור שלא לגרש אישה בעל כרחה, הנה בנידון שלפנינו לא קיים איסור זה כדי שנאמר שבגללה יחויב במזונותיה (ועיין חלקת מחוקק סי' קי"ט ס"ק ט' וסי"ק י"ב), וזאת מכמה טעמים. ראשית דבר, הרי הבעל הינו ספרדי והם לא קיבלו עליהם את החדר"ג שלא לגרש אשה בעל כרחה, וכמבואר בשו"ת מהר"ם אלשקר (סי' צ"ה) שלא קיבלו בגלילות ספרד ומערב את החרם, וכ"ה בגט מקושר (סי' א' ס"ק כ"ב) דלדעת המחבר אין לחוש כלל לחרם שלא לגרש אישה בעל כרחה, כ"ש לדעת הבית שמואל (סי' קט"ו סק"ז) דבזמן הזה י"ל דכלה זמן החרם ע"ש, וע"ע בשו"ת ישועות מלכו (אהע"ז סי' ב' וסי' ו).

ואף שכל זה אינו מוסכם, ובתשובת הר"ן (סי' ל"ח) מבואר שגזירת החרם בעניין גירושין בעל כרחה של האשה נתפשט בכל המקומות, וכן כתב בעל הגט פשוט (סי' קי"ט ס"ק כ"ב) דיש לחוש לדברי הר"ן בכל המקומות, וכיוצ"ב כתבו הנודע ביהודה (מהדו"ק אהע"ז סי' א' וסי' עז, וע"ע תניינא סי' קב) והחתם סופר (אהע"ז חלק א' סי' א', וע"ע ח"ו רס"י ע' ובחור"מ בהשמטות סוף סי' רג) שהחרם שלא לגרש אשה בעל כרחה נתפשט בכל ישראל ונוהג בכל המקומות ולא נקבע לו זמן ע"ש. הנה מעבר לזה שיש לדון דעכ"פ לעניין חיובי ממון יכול הבעל לומר קים לי שאין עלי חדר"ג ואני יכול לגרשה ושוב איני מתחייב במזונותיה ורפואתה, הנה אף בלאו הכי הרי במום גדול כזה כלל לא החרים חדר"ג וכמו שמבואר בתשובת הרא"ש (כלל מ"ב) המובא במחבר (סי' קי"ז סי"א) באשה נכפית, ואשה שוטה שהוא מום גדול דומה לזה וכמבואר בתשובת רעק"א (תנינא סי' מ"ד), ומהאי טעמה תמה בעל הבית יעקב (סי' ע"ד) על הח"מ הנ"ל יעויין שם דבריו.

נוסף לזה, הרי לדעת הרבה פוסקים ככל שאינה ראויה לחיי אישות שרי לגרשה בעל כרחה. ראה פתחי תשובה (סי' קי"ט ס"ק י') ובדברי הפוסקים המצויינים בשו"ת אלף המגן הנ"ל, וכל שאינה ראויה כלל לחיי אישות חייבת לקבל גט וממילא בידי הבעל למנוע ממנה מזונות, וכמו שהעלו גם בפד"ר (חלק ה' עמ' 12 והלאה, בהרכב הדיינים ע. הדאייא, י.ש.אלישיב, ב. זולטי).

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

נוסף לזה, יכול הבעל לומר קים לי כמהר"א מזרחי (סי' ל') שפטור ממזונותיה גם במקום שיש חדר"ג, ובכה"ג שבא בטענה נכונה טענתו טענה ראה פתחי תשובה (סי' ע"ז סק"ב) מבעל הישועות יעקב, וראה מה שהאריך בזה בנחל יצחק (סוף ח"א וע"ש מהמשכנות יעקב), ובפנים הישועות יעקב השווה דין זה לדין נשתטית לדעת הרמב"ם הנ"ל ע"ש, וכך נהגו בבתי הדין וראה בפד"ר מביה"ד הרבני הגדול (חלק ג' עמ' 297 בהרכב הדיינים הרבנים י. נסים, י.ש. אלישיב, ב. זולטי, וכ"כ בעוד פדרי"ם) ובשו"ת ציץ אליעזר (חלק כ"א סי' לט), והדברים ידועים ואכמ"ל.

זאת ועוד, בנידון שלפנינו שאין לה דעת אבל לא שניתן בעל כרחה אף עדיפא, שהרי לא שמענו מהאישה שמתנגדת לקבלת הגט, ובכהאי גוונא לכו"ע אין כאן כלל חדר"ג, דגם אם אין כאן רצון מ"מ גם כפיה ליכא וכמ"ש האחיעזר הנ"ל, וכיוצ"ב מבואר בדברי המהר"ם פדוואה (סי' ה') המובא בהגהת רעק"א (שם באה"ע סי' קי"ט) שצויין לעיל, באישה חרשת שאף כי רמיזתה לא מקרי רצון גם כפיה ואונס אין כאן.

עוד טעם לפטור ממזונותיה בהשלשת הכתובה

והנה כבר נתבאר שכל פטור הבעל ממזונותיה בשוטה שהיא בת גירושין מדאורייתא, אינו אלא אם הבעל רוצה ליתן לה כתובתה, ובכה"ג דוקא הוא דנפטור מכל חיובי הממון, וכמו שהבאנו מהחלקת מחוקק המהרח"ש והגט פשוט. ולכן בנידון שלפנינו כדי להיפטר ממזונותיה ורפואתה על הבעל להשליש את כתובתה ורק בזה יוכל להיפטר ממזונותיה, אולם ככל שהבעל לא ישליש בביה"ד את כל כתובתה הרי הוא חייב במזונותיה וברפואתה.

מאידך, יש להוסיף, כי בנידון שלפנינו, ככל שנחשיב את האישה כמי שיש לה יד להתגרש מן התורה ושוב אין לה מזונות מדין שוטה, ובהשלשת הכתובה הבעל נפטר ממזונותיה כאמור, הנה נראה עוד כי הבעל יפטר ממזונותיה לא רק מדין שוטה אלא גם משום עצם חוליה של האישה, וכדלהלן:

יסוד הדבר מבואר במס' כתובות (דף נ"א, ע"א):

"לקתה חייב לרפאותה, אמר הרי גיטה וכתובתה תרפא את עצמה רשאי".

וכן נפסק בשו"ע אהע"ז הל' כתובות (סי' ע"ט ס"ג):

"אם ראה הבעל שהחולי ארוך, יכול לומר לה: הרי כתובתיך מונחת, או רפאי עצמך מכתובתיך או הריני מגרשך ונותן כתובה; ואין ראוי לעשות כן מפני דרך ארץ".

ומה שהפוסקים שם כתבו לדון (עיין שם בדברי הח"מ והב"ש ומה שהביאו בזה מהמהרש"ל) בזממה"ז דיש חדר"ג שלא לגרש אישה בעל כרחה, האם מועיל להיפטר ממזונותיה ורפואתה בזה שמוכן לתת לה כתובתה ולגרשה, הנה כל זה לא שייך בעניינינו שהבעל הינו ספרדי, ואף בבעל אשכנזי יש לדון בנסיבות התיק שאין את החדר"ג וכמו שכתבנו לעיל. ומשכך, גם מה שסיים המחבר שאין ראוי לעשות כן מפני דרך ארץ, כל זה לא שייך בעניינינו בנסיבות התיק שהבעל מעוגן ללא אפשרות כלל ליחסי אישות והוא בהרהורי עבירה, ובכה"ג אפי' מצד דרך ארץ אין מניעה לגרשה. וע"ש באוצר הפוסקים מה שהביאו בזה משו"ת חדות יעקב (מהדו"ת סי' מו) ועוד, כ"ש בנידון דידן שהבעל לא קיים עדיין מצוות פריה ורבייה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

השלשת כתובה גם כחלק מההיתר לשאת אישה שניה

והאמת היא שעניין השלשת הכתובה וכן תליית המזונות ותנאי כתובה בזה, יתבאר עוד במה שנצרך לנידון שלפנינו לבאר בעצם נתינת ההיתר לאיש לשאת אישה שניה על אשתו, וכן יתבאר מקור הדבר מהיכן נלמד, וכדלהלן.

הנה עצם השלשת הכתובה ותשלום תנאי כתובה דהיינו מזונותיה נצרכים גם בעצם ההיתר לישא אשתו על אשתו, שכידוע שגם לאשכנזים שאין חדר"ג באישה שוטה וכן"ל, מ"מ הביאו הבית שמואל (סי' א' ס"ק כ"ג) מהב"ח (אהע"ז סו"ס א') שהביא מהכל בו (סי' קט"ז), וכן הביאו הט"ז שם (סי' א' ס"ק יז), דעל הבעל להשליש סך כתובתה ונדונייתה ותוספת שכתב לה ביד בית דין ואח"כ ישא אחרת. ועוד הביאו מהב"ח (סו"ס קי"ט) שישליש גט ביד שליח עד שתשתפה וכמו"כ חייב בכל תנאי כתובה, לייחד לה בית בפני עצמה לשמרה ממנהג הפקר, וליתן לה מזונותיה, ע"ש.

והנה בסיבת השלשת הכתובה כדי להתיר לו החדר"ג מצאנו כמה טעמים בדברי האחרונים, וחלקם ביארו אף עניין החיוב בתנאי כתובה דהיינו מזונותיה, וכדלהלן:

א. דעת הצמח צדק (הקדמון סי' ס"ז בתחילת דבריו, וע"ע בשו"ת דברי מלכאל ח"א סי' עא) דשמא הטעם של השלשת הכתובה הוא משום שכן קיבל הב"ח, דמתחילה נעשה החרם באופן זה שלא להתיר אפי' כשיש טעם מבורר שנשתתית אם לא שישליש כתובה ותוספת, ונמצא דהשלשת הכתובה הינה חלק מהחרם. והגרעק"א בתשובתו הנ"ל (תנינא סי' מ"ד) נחלק עליו דבכה"ג דנשתתית אין כאן חרגמ"ה כלל כמש"כ הרשב"א ומהיכא תיתי לומר דבעל הכל בו חלוק עליו.

ב. הצמח צדק מוסיף עוד טעם, כפי שהביאו הגרעק"א שם: "כיון דאילו לא היינו מתירים לו לישא אחרת והייתה מתרפאת היתה נשאת אצלו, ועכשיו שאנו מתירים לו לישא אחרת צריך לגרשה (לראשונה כשתרפא), והיאך ניקום ונפקי זכותה שתצא ממנו וכתובתה יהיה חוב עליו, והיינו דכיון דע"י דנושא אחרת יצטרך לגרש לזו לכשתרפא דנין ונותנין לה עתה כל זכות כמו גרושה".

ג. החלקת מחוקק (סי' קי"ט ס"ק י"ב) נתקשה בדבר. תרתי למה לי, אם חייב ליתן לה כל חיובי ממון למה נחייב אותה בכתובה ואין תופסין החבל בתרי ראשין, וכתב: "ואפשר דמאחר דמשום חומרא דתקנת ר"ג באיסור שתי נשים צריך לייחד לה גט ע"י שליח, וע"כ צריך שגם הכתובה תהיה מוכנת, ועכ"פ מאחר שחייב בכל חיובי ממון, פירות מן הכתובה והנדוניא ונכסי מלוג הכל עדיין שלו, רק שהתקנה היתה שיהיה הכל מוכן הגט והכתובה אם תשתפה". וביאר הגרעק"א הנ"ל דבריו: "והיינו דהוי כעין גירושין". ועיין עוד להלן מה שהבאנו מהבית יעקב (סי' ע' ס"ד) שנחלק על הח"מ לעניין זכות הבעל בפירות נכסי מלוג של האישה (והבית יעקב כתב טעם לחיוב השלשת כתובה כעין דברי הצמח צדק בטעמו השני הנ"ל ויובאו דבריו להלן).

ד. הגרעק"א שם הוסיף טעם מעצמו: "דמכח דנושא אחרת דנין אותו קצת כאילו מגרשה לזו, וצריך להשליש הכתובה כאילו מגרשה באמת". ולדברי רעק"א לא משום השלשת הגט דהוי כעין גירושין הוא דבעי שיהיה הכל מוכן יחד הגט והכתובה אם תשתפה כמש"כ החלקת מחוקק, אלא עצם זה שנושא אחרת זהו כאילו מגרשה לזו, וצריך להשליש כתובתה כאילו מגרשה באמת. עי"ש בדברי הגרעק"א.

ונראה לכאורה ראיה ברורה לדבר דהשלשת הכתובה אינה קשורה כלל עם הגט, דכבר כתבו כמה פוסקים להוכיח שעניין השלשת הגט אינו אלא המצאת גאוני בתראי ותקנה מאוחרת ובכל בו לא נזכר כלל השלשת הגט אלא רק השלשת דמי כתובתה, עיין בשו"ת משיב דבר להנצי"ב (ח"ד סי' א) ובשו"ת דברי יששכר (סי' קיז) ועוד, ודוק.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ה. בתפארת צבי (סי' מ"ו) כתב דהטעם הוא עפ"י דברי הרשב"א הידועים (סי' אלף ונ"ד) דאיש אינו יכול לגרש אשתו אם לא יתן לה כתובתה, מדתנן במס' כתובות דף נ"א "לקתה חייב לרפאותה, ואם אמר הרי גיטך וכתובתיך ורפאי עצמך, רשאי", משמע דבלא כתובה אינו רשאי. וכמו שאינו יכול להפקיע עצמו מרפואתה בלא כתובה, כך אינו יכול להפקיע עצמו מכל תנאי כתובה בלא נתינת הכתובה ע"ש. ודבריו הובאו בפד"ר (ח"ח עמ' 77 מהדיינים י. נסים, י.ש. אלישיב, ב. זולטי) ע"ש. דמזה משמע דתוספת כתובה בכלל כתובה הוא לעניין זה ולא סגי בהשלשת עיקר כתובה גרידא וע"ש עוד.

וידוע שהאחרונים העירו על דברי הרשב"א הנ"ל מדברי הרא"ש (כלל מ"ב) המובא במחבר (סי' קי"ז סי"א) וצויין לעיל באשה נכפית שאין האישה יכולה לומר אין רצוני לקבל גט עד שייתן לי כתובתי, וכן מדברי הריב"ש (סי' צ"א) המובא בבית יוסף (סו"ס א') ופסקו הרמ"א (סי' קי"ט ס"ו) דאפי' אין לו לשלם לה כתובתה ונדונייתא אינה יכולה לעכב משום זה הגירושין אלא תתגרש ותתבע אותו מה שחייב לה, וגדולי האחרונים ונו"כ השו"ע העירו וחילקו בזה בכמה אנפין.

ואף הגרעק"א בתשובתו הנ"ל בטעמא דהשלשת הכתובה באשה שוטה נחית לזה, ומסיק שבמקום שאין לו לשלם הכתובה אין לעכב עליו לישא אישה שניה על אשתו אף ללא השלשת הכתובה, דליכא לטעמים הנ"ל, וגם טעם זה ליכא מאחר שאם היה לה יד לקבל גיטה היה יכול לגרשה בעל כרחה אף דאינו משלם לה הכתובה מאחר שהוא מום גדול והכתובה היה נשאר חוב עליו, וזו שאין לה יד מוכרחים להתיר לו לישא אחרת ולדונה על זה כאילו יכול לגרשה ומגרשה ולא ביותר מזה, יעויין שם דבריו.

וראה עוד אריכות גדולה למאוד בשו"ת עין יצחק (ח"א אהע"ז סי' סח, מבן המחבר) שהאריך טובא כיד ה' הטובה עליו בטעם השלשת הכתובה ונפק"מ טובא בין הטעמים יעויין שם דבריו, ועיין עוד באוצר הפוסקים (סי' א' ס"י ס"ק עב אות כג ובהשמטות) ועיין שם שציינו לספר דברי יששכר (סי' קי"ז) דטעם השלשת כתובה הוא משום דהוי כנושא אשה על אשתו דיוציא ויתן כתובה ביבמות סה.

עכ"פ ביש לו ודאי יש לחייבו להשליש את כתובתה טרם שישא אישה שניה על אשתו (אף ללא עניין להיפטר ממזונותיה), **ואף שהוא ספרדי שלא קיבל עליו את החדר"ג יש לחייבו בהשלשת הכתובה לרוב ככל הטעמים הנ"ל, אם לא באין לו.**

דין חיוב מזונות כחלק מההיתר לשאת אישה שניה

ולמה שנתבאר היה לכאורה מקום לדון לחייבו בנידון שלפנינו גם במזונותיה ובכל תנאי כתובה כל ימיה עד שתתשפחה ויגרשנה, וכמו שמצאנו בב"ח ואחריו בט"ז (סי' א' ס"ק י"ז) בחלקת מחוקק הנ"ל (סי' קי"ט ס"ק י"ב) ובבית שמואל (סי' א' ס"ק כ"ג) בכל היתר נישואי אישה שניה דחייב בזה, וכמו שחייב בהשלשת הכתובה וכנ"ל.

אולם כבר נתבאר דבנידון דידן פטור ממזונותיה מעיקר דין מזונות אישה, והיינו ככל שמשליש את כתובתה במלואה ואז הוא דפטור ממזונותיה, וכמש"כ החלקת מחוקק דזה תרתי דסתרי חיוב מזונות והשלשת כתובה וכמ"ש המהרי"ק (סי' ק"ז) גבי טענת מום, רק כשאי אפשר לגרשה בזה על אף חיובו במזונות הייתה התקנה שיהיה הכל מוכן הגט והכתובה אם תשפחה. ואין הכי נמי, דפירות מן הכתובה והנדוניא ונ"מ הכל עדיין שלו הוא, וע"ע בסוף תשובת הגרעק"א הנ"ל בבעל עני שייתן וועקסיל שבאם בהמשך הזמן ישיג ידו לשלם ויתבעו אותו קרובי האישה או הב"ד יצטרך אז לסלק ליד שלישי כפי אשר תשיג ידו כולו או קצתו, והפירות ממעות ההם הם שלו לחשבם לו לצורך נתינת מזונות, ועיין שם עוד.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

וראה עוד בבית יעקב הנ"ל (סי' ע' ס"ד) שנחלק על החלקת מחוקק לעניין פירות נכסי מלוג שאינו של הבעל ופטור מפדיונה, ורק פירות נדונייתא הינו של הבעל ע"ש. ועיין שם עוד ליישב קושיית הח"מ הנ"ל דלא הוה תרתי דסתרי חיוב כתובה ומזונות, דמזונות הם מדין חיובי הבעל לאשתו כיון דסוף כל סוף אשתו היא, ואלא על כרחך צריך להשליש את כתובתה משום שכתשתפה יכולו אותו להוציאה משום החדר"ג ולכך משליש גיטה וכתובתה. ועכ"פ, גם לדבריו היינו דוקא לדעת הרמ"א דלעולם האיש מחוייב במזונות אשתו השוטה, אבל לדעת המחבר אינו חייב כי אם באישה שאינה בת גירושין מדאורייתא וכמו שנתבאר לעיל בארוכה.

מעתה בנידון שלפנינו ככל שהיא בת גירושין מדאורייתא וכנ"ל, הרי ככל שהוא משליש את הכתובה אין עליו חיוב מזונות כלל לדעת המחבר, וכ"ש לטעם התפארת צבי הנ"ל דהטעם בחיוב תנאי כתובה הוא דכמו שאינו יכול להפקיע עצמו מרפואתה בלא כתובה, כך אינו יכול להפקיע עצמו מכל תנאי כתובה בלא נתינת הכתובה. ולפי"ז, במשליש כתובתה יכול להשתחרר מחיובי מזונות כאמור במשנה דכתובות דף נ"א ע"א ובתוספתא פ"ד דכתובות: "הרי זה גיטך וכתובתך תרפאי את עצמך ופרנסי את עצמך", וכמו שהאריכו בפד"ר הנ"ל (חלק ח' עמ' 74 והלאה). ועי"ש מה שהביאו עוד מקורות לדין זה, ורק אם לא ישליש את מלוא כתובתה יתחייב במזונותיה וברפואתה כאמור.

ולפי האמור יוצא, דהא דכתבו כל גדולי הפוסקים הנ"ל בהיתר לשאת אישה שניה בנשתתית דחייב במזונותיה ובהשלשת כתובתה, הנה לדעת המחבר היינו דווקא בשוטה שאינה בת גירושין מדאורייתא, אבל בשוטה שהיא בת גירושין מדאורייתא ומשליש כתובתה הרי הוא נפטר ממזונותיה לדעת הרמב"ם והמחבר בסי' קי"ט דפסק כוותיה וכנ"ל, וכן מצאתי להדיא בשו"ת מהריט"ץ החדשות (סי' מח) עי"ש, וכבר נתבאר דיכול הבעל לומר קים לי כמחבר וכ"ש בבעל ספרדי וכמשנ"ת.

סוף דבר, בנידון שלפנינו הבעל פטור ממזונותיה, זאת משום הצד שהאישה היא בת גירושין מדאורייתא ומספק אי אפשר להוציא מהבעל מזונות ככל שמשליש את כתובתה, והוא מכמה טעמים שנתבארו לעיל בארוכה.

למה אין אכזריות בדבר לגרום שיפטר הבעל ממזונותיה

והנה מאחר שפטור הבעל ממזונותיה תלוי בהשלשת הכתובה, היה מקום לדון עפ"י בעל השם אריה (סי' ק"י, הובא גם בדברי הגרי"ש אלישיב בפד"ר חלק ח' עמ' 39) באישה שנתעוורה בב' עיניה שאכזריות הוא לזרוק אשת נעוריו לאנחות לאחר שנגעה בה יד ה', ולפי"ז אין לביה"ד לתת יד לבעל המתנהג באכזריות לאפשר לו השלשת הכתובה, ולפטור אותו – בגלל זה – ממזונותיה (עי"ש בפד"ר).

אולם מאחר שבלא"ה מזונות האישה בטוחים לעת עתה והיא שמורה ומקבלת את מה שהיא צריכה, זאת ועוד הרי מנגד אי אפשר להימנע מלהתיר לאיש לשאת אישה על אשתו ולעגנו ולהביאו להרהורי עבירה ולבטל ממנו מצוות פריה ורביה כמו שנתבאר לעיל, וההיתר תלוי בהשלשת הכתובה כאמור, אם כן ככל שישליש את הכתובה כדי לישא אישה על אשתו שוב יפטר ממזונותיה העתידיים ככל שתצטרך.

ולא זו בלבד, אלא שגם אם היה חייב במזונותיה העתידיים מ"מ להשליש כבר מעתה ממון על מזונותיה לא נזכר בפוסקים וגם אינו דבר קצוב, ולכן אין צריך להשליש ממון על מזונותיה בכל היתר נישואי אישה שניה בשוטה גם באופנים שאין לה ממה להתקיים והוא חייב במזונותיה, וכמו שהביאו באוצר הפוסקים (סי' א' סעי' י' ס"ק עב אות יט ועיין עוד שם אות כט) מבעל האמרי יושר (ח"א סי' ט"ז) והתורת חסד (סי' ל"ב) ודלא כמש"כ בעל הבית יצחק (אהע"ז ח"א סי' י"ג אות י"א, ויש לציין עוד לדברי שו"ת מהריט"ץ החדשות הנ"ל דעליו לתת בטחונות על הדבר ע"ש). וכן חיובו לייחד לה בית כדי שלא ינהגו בה מנהג הפקר הנה ככל שהיא שמורה על ידי משפחתה כמו בנידון שלפנינו סגי בשמירתם כמו שהביאו שם באוצה"פ

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מספר ראשית ביכורים (ח"ב סי' ט' והסכים עמו בעל הערוך לנר), וע"ש מבעל השאילת שלום (ח"ב סי' ל"ב) דסגי בשמירתה בבית המושגעים.

השלשת גט

כאמור, על הבעל להשליש גט, ואף בבעל ספרדי נהגו כן, ועיין יביע אומר שם (חלק ח' סי' ב', וראה גם חלק ז' סוף סי' ה', וצ"ע במש"כ בח"י סו"ס א ע"ש מה שהביא מהשדי חמד) בדבר היתר נישואין לספרדים, שבאמת בכמה היתרי נישואין שניתנו על ידי בתי הדין בארץ, ונשלחו אליו לאשרם למעשה, כתבו בפירוש בהחלטתם, סעיף מיוחד שהבעל ישליש גט לאשה בביה"ד קודם האישור הסופי ע"ש.

כל שכן בנידון שלפנינו כשלא ברור שאינה בת גירושין מדאורייתא, ואולי בהמשך אף יוכרע כשירותה של האישה לקבלת גט, ולכן גם למה שדן המהר"ם שי"ק (אהע"ז סי' ב) האם נצרך השלשת גט וכתובה כשאין לאישה מזור על פי הרופאים ע"ש, הנה בנידון דידן אין הדבר מוחלט, וכאמור.

ואף שלדעת כמה פוסקים גט זה לא מהני כשתשפחה דכל מידי דלא מצי למיעבד לא מצי משוי שליח וכן משום דכיון דעתה לאו בת גירושין היא הוי כנכתב שלא לשמה, ועיין הגהות משנה למלך (פ"ו מהל' גירושין ה"ג) מחכמי קושטא, ידועים דברי הגרעק"א בתשובתו (מהדו"ת סי' עג) שאין להקל בלי השלשת הגט מאחר שכן פסקו גדולי חקרי לב ושערי תירוצים לא ננעלו. ועי"ש דכשאי אפשר לשער אם האשה הגיעה לגדר אינה יכולה לשמור גיטה בזה כיון דמדאורייתא בת גירושין היא י"ל דיועיל הגט כשתשפחה יעויין שם דבריו בארוכה.

כיוצ"ב, עיין בתשובת ר' חיים כהן רפפורט (אהע"ז סי' ד') דטעם המצריכים השלשת גט הוא משום דהוה ספק שמא אינה שוטה גמורה וראויה היא לקבל גיטה עיין שם.

בענייננו, דברי הגרעק"א והגר"ח כ רפפורט הם כפשוטם ממש, וכפי שנתבאר לעיל דקשה להכריע כאן האם היא בת גירושין מדאורייתא או לא. וקצת ראייה משיטתו של הגרעק"א שר"ג לא גזר כלל בנשתתית כמובא לעיל, ואעפ"כ לא רצה להקל ללא גט, דהוא הדין אפוא בבעל ספרדי אף שלא קיבלו כלל את החדר"ג, ודוק. וראה עוד בנודע ביהודה (תניינא אהע"ז סי' צ') שלא רצה לבטל מנהג ראשונים להשליש גט, ומ"מ ציוה לכתוב גט אחר שתשפחה.

חיוב הבעל לטפל באישה

בסימו של הפס"ד, כאן המקום להתייחס לטענות האפוטורפוס של האישה וב"כ על כך שהבעל זנח את האישה מאז האסון שקרה לה, התעלם מקיומה, ניתק עמה כל קשר ואף ניתק את הקשר של האישה עם בתם היחידה, לטענתם הבעל הפר כל חובותיו כלפיה ולא דאג כלל לצרכיה המיוחדות והמרובות של אשתו.

מנגד, הבעל דוחה מכל וכל טענה זו המבקשת להשחיר את פניו בתיאור נתונים שהם היפך המציאות וחסרות יסוד וכי טענה זו אינה נכונה כלל וכלל, לדבריו מאז שחרב עליו עולמו בעת שפגע יד ה' באשת נעוריו היה מבקר את אשתו בבית החולים תדיר לצד הטיפול בבתו הנולדת ובמשך כחמש שנים פקד את מסגרות הטיפול בהן הייתה האישה, עד שבני משפחתה הצרו את צעדיו ודחקו אותו החוצה, וכאשר חש כי אינו רצוי נאלץ להפסיק את ביקוריו, ומאז ועד היום הוא מגדל את בתו בגפו, וכי חרף שיחות רבות של חברים ובני משפחתו כי עליו לפתוח פרק חדש בחייו השלים הבעל עם גורלו ולא רצה בדבר, ורק לאחר שיחות רבות בעניין זה וכעבור כ-11 שנה, הגיש את בקשתו להיתר נישואין אשה שניה לאחר שהחל להבנות בו הרצון להתחיל מחדש ולשקם את חייו.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

לביה"ד לא הוכחו טענות האפוטרופוס, ומשכך ביה"ד לא יקבל טענה זו להשחיר פניו של הבעל בכדי, התרשמותו של ביה"ד במהלך הדיונים מעדינותו של הבעל וחזקתו בכשרות שוללים טענה זו מכל וכל.

מנגד ביה"ד מתרשם מטיפולם המסור של משפחת האישה, ועל הבעל להכיר להם טובה על הדבר, כי החיוב לטרוח ולטפל באשתו בכל צרכיה המרובות מוטל עליו, ועליו להכיר להם טובה על כך שמטפלים בה במסירות רבה כל כך במקומו, וכדלהלן.

שאלה כעין זו הייתה בעיר צפת, והובא לפני מרנא בעל הבית יוסף (שו"ת בית יוסף דיני כתובות סי' טז) ולפני המבי"ט (ח"ב סי' כ'), באישה שנשטתית ובעלה הרחיק ממנה נדוד והוצרך אביה של האישה לבוא מדמשק לצפת להוליכה אליו לדמשק ולזון אותה ולרפאותה, והבעל התעלם ממה שכתבו לו אחיה ואביה של האישה לבוא ולפקח על רפואתה של אשתו.

וכתבו הבית יוסף והמבי"ט כי הבעל עשה שלא כהוגן, זה לשון המבי"ט:

וראינו דברים נכונים וקרובים לדין, נכונים כי בעלה עשה שלא כהוגן ולא כדרך ארץ התנהג עם אשתו להניחה חולה וחויץ מדעתה וללכת למרחקים, כי גם שאמר שאביה ואחיה כתבו לו שמחסורה עליהן, הם עשו כהוגן ולא נתעלמו מבשרם, והוא העלים עיניו ממנה עם היות אשתו כגופו לא הוליכה שם כמו שכתבו לו אלא שהלך בהחבא והוליך כל נכסיה ולא זכרה ולא שב אליה עוד עד היום, וקרובים לדין כי גם שכתב הרמב"ם ז"ל פ"י מהלכות גירושין על מי שנשטתית אשתו מניחה ונושא אחרת ומאכילה ומשקה משלה, ואין מחייבין אותו בשאר כסות ועונה, שאין כח בבן דעת לדור עם השוטים בבית אחד, ואינו חייב לרפאותה וכו', עכ"ז, לא היה לו רשות ללכת ולהניחה, כי אם כתבו לו שהם יפרנסוה, גם הוא היה צריך ליטפל בצרכיה ולטרוח בעסק רפואתה, שהרי כתב הרב ז"ל ומאכילה ומשקה משלה, לא כתב ואוכלת ושותה משלה, נראה כי הוא חייב ליטפל ולטרוח בכל מה שהיא צריכה אעפ"י שיהיה משלה, וכן נראה ממה שכתב ואם גירשה וכו' אינו חייב לחזור ולהטפל בה, דמשמע הא קודם היה מיטפל בה.

גם הבית יוסף בתשובתו הנ"ל, כותב לו השואל:

גם מה שטען ממה שכתב הרמב"ם ז"ל לפוטרו ממזונות ורפואתה, אני טוען שאם פטרו הרמב"ם מלהוציא עליה משלו, מ"מ חייב הוא להוציא עליה משלה כמו שכתב מאכילה ומשקה משלה, ומאחר שכל נדונייתה בידו הוא חייב לפרוע מה שהוצאנו עליה, וכן חייב להוציא עליה מכאן ואילך ולבא הוא ליטפל בה או למנות אדם במקומו שיטפל בה, כי אם פוטרו הרמב"ם ז"ל מלהוציא עליה משלו לא פטרו מלהטפל בה שהרי כתב מאכילה ומשקה משלה, הודיענו כ"ת הדין עם מי ושכרו כפול וכו'.

ועל זה עונה לו מרן הבית יוסף, זה לשונו:

גם מה שטען על מה שפטרו הרמב"ם ממזונותיה ורפואתה, דהני מילי משלו, אבל משלה חייב לזונה ולרפאותה, וכן חייב הוא להטפל בה או למנות מי שיטפל בה, יפה טען ודברים פשוטים הם בדברי הרמב"ם.

הגט פשוט הנ"ל (סי' קיט ס"ק לד) הביא להלכה דברי המבי"ט אלו, דגם להרמב"ם דמאכילה ומשקה משלה מכל מקום חייב הוא להטפל ולטרוח בכל מה שהיא צריכה אע"פ שיהיה משלה שכן מוכח מדברי הרמב"ם עצמו (וע"ש בגט פשוט מה שרצה בזה ליישב עוד סתירת המחבר ומה שהעיר בזה), וכן מבואר בשו"ת מהריט"ץ החדשות הנ"ל (סי' מח) וע"ש.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מעשה, לולי טיפולם המסור של משפחת האישה, על הבעל לידע שעליו היה מוטל לטיפול בכל צרכיה של האישה ולטרוח בכל מה שהיא צריכה. וגם אם אינו צריך להוציא ממון מכיסו וכמו שנתבאר, אולם עליו מוטל הטורח לטפל בכל מחסורה, או למנות מי שיטפל במקומו וכמש"כ הבית יוסף, ומשכך על הבעל להכיר תודה לאחיה של האשה ולמשפחתה המתמסרים בנאמנות רבה לטפל בכל צרכיה המרובות של האישה למען לא יחסר לה דבר.

מסקנות העולות לדינא:

- א. הבעל רשאי לשאת אישה נוספת על אשתו.
- ב. היתר זה כפוף להשלשת גט על ידי הבעל, להשלשת סך כל הכתובה במלואה כולל תוספת כתובה בסכום של 180,000 ש"ח בביה"ד, ולהתרת השבועה על ידי בית הדין.
- ג. בהתאם לסעיף קעד לתקנות הדיון בבתי הדין הרבניים בישראל, התשנ"ג, היתר זה כפוף לאישורו העקרוני של כבוד נשיא ביה"ד הרבני הגדול הגאון רבי דוד לאו שליט"א, ואינו בר ביצוע אלא לאחר שיקבל אישור סופי מנשיא ביה"ד הגדול.
- ד. מאחר ומדובר בבעל מבני ספרד אין צורך בחתימת מאה רבנים.
- ה. ככל שישליש הבעל את מלוא הכתובה כאמור, הרי הוא נפטר מכל חיובי מזונות האישה ורפואתה, אולם בהעדר השלשת הכתובה יחויב בכל מזונותיה ורפואתה של אשתו ובכל מה שתצטרך.
- ו. כאמור על הבעל להשליש את מלוא סכום הכתובה, ולא מספיק התחייבותו והשלשת שטר חוב לכתובתה ככל שאינו עני, וכמתבאר מדברי רוב ככל הפוסקים דכל שיש לו אי אפשר להתיר לו לשאת אישה שניה על אשתו ללא השלשת מלוא הכתובה, ורק כשאינו לו סמכו הפוסקים על התחייבותו (וראה דברי הגרע"א הנ"ל בתשובה תניינא סי' מ"ד, באוצר הפוסקים סי' א' סעיף י" ס"ק עב אות כד באריכות, ובשאר הפוסקים המצויינים בשו"ת יביע אומר ח"י סי' א').
- ז. עם זאת אין צורך בהשלשת והפקדת מזומן בכספת ביה"ד או על שם האישה, אלא סגי בשעבוד ורישום הערת אזהרה על חלקו של הבעל בדירה המשותפת של הצדדים והטלת צו עיקול על הדירה ע"י ביה"ד, והיא תיחשב כהשלשת הכתובה, וכן מסיק לדינא בשו"ת עין יצחק הנ"ל (ח"א אהע"ז סי' עח) ושאינו צריך השלשת כסף מזומנים יעויין שם דבריו בארוכה. כל שכן בנידון שלפנינו שיש לאישה די מזונותיה וכל החשש הוא רק לעתיד ככל שתצטרך ודאי שאין שום מקום לחייב אותו כבר עכשיו בהשלשת מזונותיה העתידיים שתיגבה מהכתובה. מנגד פירות הכתובה בין כה שייכים לבעל והצורך הינו רק לבטח את הכתובה.
- ח. לאור האמור, על הבעל לבטח באופן ברור את הכתובה באופן שביה"ד יוכל לגבות אותה באופן בטוח. ומשכך, עליו לשעבד את חלקו בדירה אצל רשם המשכנות, לרשום הערת אזהרה ולהטיל צו עיקול בביה"ד, לצורך גביית מלוא הכתובה כשהפירות של הדירה מחלקו של הבעל יישארו עד אז שלו.
- ט. אין על הבעל להתחייב על מזונותיה ורפואתה של האישה העתידיים, וככל שהאישה תישאר כמו במצבה כהיום הבעל יהיה פטור ממזונותיה ככל שהשליש את כתובתה וכאמור, וככל שבהמשך הזמן תצטרך האישה למזונות ולא יספיקו לה הקיצבאות והכספים שמקבלת, תוכל להגיש תביעתה לביה"ד שיגבה מזונותיה, מהדירה המשועבדת, בהתאם לגובה כתובתה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

- י. עם זאת על הבעל מוטל החיוב לטפל בכל צרכי האישה ולטרוח בעסק רפואתה, וגם אם אינו צריך לממן זאת מכיסו עליו מוטל הטרוח והטיפול בכל צרכיה ככל שלא יהיה מי שיטפל בה.
- יא. באם יורע חלילה מצבה של האישה בהמשך הזמן, ותגיע למצב שייקבע בכירור שאינה יכולה לשמור גיטה ותהיה בדעתה בכלל משלחה וחוזרת וייקבע שאינה בת גירושין מדאורייתא, יחוייב הבעל במזונות האישה וברפואתה ובכל מה שתצטרך לעתיד בהתאם לכל חיובי הבעל לאשתו.
- יב. לאחר ביצוע המבוקש מהבעל, וקבלת ההיתר מכבוד נשיא ביה"ד הרבני הגדול, ייקבע מועד להתרת השבועה והשלשת הגט, ולאחר מכן ינתן פס"ד סופי המתיר את האיש לשאת אישה שניה על אשתו.

הרב צבי בוקשפן - דיין

עברתי על דברי חברי המכובדים שנכתבו בטוב טעם ודעת והנני מצטרף להיתר לישא אישה שניה. עוד אציין, כי בנידון דידן הבעל לא קיים מצוות פריה ורביה, ובכה"ג מנהג בתי הדין להתיר לבעל ספרדי לשאת אשה על אשתו לאחר עשר שנים, גם כשלא נשטתית, עיין בזה באורך בשו"ת יביע אומר חלק ז סי' ב', עכ"פ בנידון דידן אין צורך לזה. הבעל יתייצב בביה"ד להתרת השבועה.

הנני מצטרף לדעת כבוד האב"ד כי אין צורך בהשלשת הכתובה.

הנני מצטרף לדעת האב"ד כי מעיקר הדין הבעל חייב במזונות אשה, משום שהאשה שוטה מדאורייתא [דעת המומחה שקבע שטיון גמור מתקבלת הן מחמת התרשמות ביה"ד בעצמו, והן מחמת העובדה שהדעה השנייה לא הוזמנה מטעם ביה"ד ויש לחוש שמכיוון שנועדה לאפשר להוציא את האשה לקהילה, הרי שאיננה מועילה כנגד חוות דעת מומחה ביה"ד, ואף לפי חו"ד זו נראה דחשיבא שוטה דאורייתא, אך כיום א"צ לדון בזה].

הבעל פטור ממזונות האישה בפועל מחמת העובדה שמזונותיה מובטחים בסכום הפיצויים שקיבלה, בתקווה שהאפוטרופוסים לגוף של האשה לא יכלו את כספה.

ככל ויכלה הכסף ניתן יהיה להגיש תביעה למזונות אשה וביה"ד ידון בתביעה לגופה בבוא הזמן.

מכיוון שהבעל חייב לדאוג לשלום אשתו, אע"פ שפטור ממזונותיה בפועל ואינו חייב להוציא הוצאות עבורה, הרי שיש להתחשב בבקשותיו ובשיקול דעתו בעת השימוש בכספי הפיצויים של האשה.

אינני סבור שצריך לפעול כרגע להבטחת מזונות האשה לכשיגמרו כספי הפיצויים, ואעפ"כ מהיות טוב הנני מסכים לדעת האב"ד להוציא צו מטעם ביה"ד לרישום הערת אזהרה רגילה על חלקו של האיש בסך 50,000 ₪.

בעניין השלשת הגט, לבי חוכך לכאן ולכאן, מצד אחד מנהג רבני הספרדים הקדמון היה שלא להצריך השלשת כתובה כאמור בשדי חמד אישות ב' ז' שהובא בדברי האב"ד, ומצד שני ראינו שלאחרונה השתרש מנהג להשליש גט גם בשוטה ולא רק במורדת, כפי שראינו בכמה פסקי דין.

ועיין ביביע אומר אהע"ז חלק י' סימן א', וז"ל:

"ובשו"ת ברכת רצה (ס"ס קט) כתב, ואי איישר חילי אבטל את המנהג של השלשת הגט, שרחוק הוא מן השכר, שאינו אלא סלסול בעלמא. והוא קרוב להפסד, שאולי

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

תנשא אח"כ ע"י גט זה, והדבר ברור שאסורה להנשא בגט זה, וכמ"ש מהרש"ל שהוא גט פסול וכו'. (וע"ע בברכת רצה סי' י). ע"ש. והגאון השדי חמד (מע' אישות סי' א אות ז) כתב, שאף שרבני האשכנזים נוהגים להחמיר בהשלשת הגט, לפי הנראה לא פשט מנהג זה בין רבני הספרדים. ע"ש. ואחר שנתחייב הבעל בקנין גמור ושלם לבוא ולעמוד בדין כל זמן שידרש לכך, עשינו לו התרה על שבועתו, והתירו לו לישא אשה כדת משה וישראל".

לפיכך הנני מצטרף לדעת כבוד האב"ד, לא כמכריע אלא מדין שב ואל תעשה עדיף, בפרט שאין חשש לעגינות כלל בניגוד למורדת שבה נכתב הצורך להשלשת גט.

הרב אוריאל אליהו - דיין

נפסק כדלהלן:

- א. הבעל רשאי לשאת אשה על אשתו בכפוף לתנאים הבאים ולאישורו העקרוני של נשיא בית הדין הגדול.
 - ב. מהיות טוב יבוא הבעל לבי"ד על מנת שבית הדין יתיר לו את שבועתו שלא יבואו להקל בשבועות.
 - ג. הבעל חייב במזונות אשתו.
 - ד. חיוב בפועל כפוף לפסיקה ספציפית של ביה"ד ככל ויכלו כספי הפיצויים וככל ולא תהיה תמיכה ממשלתית מספקת.
 - ה. יש לרשום הערת אזהרה על חלקו של הבעל בדירה המשותפת בסכום של 50,000 ש"ח לצורך גביית מזונות וצרכי רפואה בעתיד.
 - ו. האפוטרופוסים של האישה יהיו רשאים להגיש תביעת מזונות בעתיד לאחר שיכלו כספי הפיצויים ולממש את הערת האזהרה כערובה לתשלום המזונות שיפסקו.
 - ז. אין מקום להבטיח את גביית הכתובה העומדת על סכום של 180,000 ש"ח כבכל אשת איש מחיים, בהיות הצדדים מבני ספרד.
 - ח. אין צורך להשליש גט פיטורין.
 - ט. מאחר ומדובר בזוג מבני ספרד אין צורך בחתימות מאה רבנים.
 - י. המזכירות תשלח החלטה זו באופן מיידי לאישורו של נשיא ביה"ד הגדול, המזכירות תוודא שהחלטה זו הגיעה לשולחנו של הנשיא.
- [סעיף ג-ח הינה לדעת הרוב. לדעת המיעוט, לצורך קבלת ההיתר לשאת אישה שניה, על הבעל להשליש גט פיטורין, לבטח באופן ברור את מלוא סכום הכתובה העומד על סך 180,000 ש"ח ע"י שעבוד חלקו בדירה אצל רשם המשכונות רישום הערת אזהרה והטלת צו עיקול בביה"ד. מאידך בהשלשת הכתובה הבעל נפטר ממזונותיה ככל שלא יורע מצבה, אולם על אף שנפטר לממן את צרכיה מכיסו עדיין מוטל עליו החיוב לטרוח ולטפל בכל צרכיה ככל שלא יהיה מי שיטפל בה].

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ניתן לפרסם בהשמטת פרטים מזהים של הצדדים.

ניתן ביום כ' באדר התשפ"א (04/03/2021).

הרב צבי בוקשפן

הרב אוריאל אליהו

הרב יצחק רפפורט – אב"ד