

פרק יב

טענת מאיס עלי

א. אשה המורדת בבעלה בטענה שהוא מאוס עליה ואינה יכולה להבעל לו, אין כופין את בעלה לגרשה אלא אם ירצה יגרשה¹.

1234567 תח"ח

1. שו"ע אבהע"ז סי' ע"ז סעיף ב' ורמ"א שם סעיף ג'. ועי' באה"ג שם אות ו' דשיטת השו"ע כדעת הרמב"ן בכתובות ס"ג ע"ב והרשב"א שם סד, א שאין כופין ליתן גט אלא באותן מקומות שהזכירו חכמים כפיה כמש"כ המ"מ פי"ד מאישות ה"ח, וכ"כ הטור בשם ר"ת והרא"ש פ"ה סל"ד ובשו"ת כלל מ"ג ס"ו. ועי' בח"מ שם סק"ה שכתב דשי' השו"ע "דלא כדעת רשב"ם (הו"ד ברא"ש כתובות פ"ה סל"ד) והרמב"ם (פי"ד מאישות ה"ח) דבטענת מאיס עלי כופין אותו לגרש, ועי' במ"מ (שם) מש"כ על דברי הרמב"ם דאין נוהגין כמותו "ואף אם נשאת בגט של כפיה תצא" עכ"ל. וכ"כ בספר הישר לר"ת חלק התשובות סי' כ"ד ובחלק החידושים סי' מ"ד. ועי' בשו"ת הרא"ש הנ"ל שכתב "וכיון דאיכא פלוגתא דרבוותא, למה נכניס ראשינו בין הרים גדולים לעשות גט מעושה שלא כדין ולהתיר א"א וכו', וכל המעשה בטענה זו מרבה ממזרים בישראל וכו'. עכ"ל. ושם בסי' א' הוסיף "לכן באשכנז הסכימו חכמים וחכמי צרפת שבטענת מאיס עלי אין לכופו הבעל לגרשה". וכ"פ שם בסי' ח' וסוסי י"ב. וכ"כ בשו"ת בשמים ראש סי' נ"א. וכ"פ רגמ"ה הו"ד בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג ד"פ סי' תתס"ה, וכ"כ בעה"מ בכתובות דף כז, א מדפי הרי"ף וכ"כ בשטמ"ק לכתובות סד, א בשם רבינו יונה, וכ"כ הר"ן שם ובשו"ת הר"ן סי' י"ג ו-י"ז ו-כ"א, וכ"כ ר' ירוחם נכ"ב סוף ח"ב, וכ"כ בשו"ת ריב"ש סי' ק"ד ו-ר"ט, וכ"כ המאירי לכתובות סד, א, וכ"כ בשו"ת הרשב"א ח"א סי' תתקע"ג וסי' אלף קצ"ב ואלף רל"ה, ח"ה סי' צ"ה, ח"ו סי' ע"ב וע"ג, ח"ז סי' תי"ד ובמיוחסות סי' קל"ד וקל"ח וכן בתשובתו שבתשו' חכמי פרוניציא סי' ע"ד. וכ"כ בתשב"ץ ח"א סי' ד', ח"ב סי' ס"ט ורנ"ו, ושו"ת רשב"ש סי' צ"ג בשם התשב"ץ, וכ"כ בשו"ת רשב"ש סי' קס"ח שכן הסכימו רוב האחרונים, וכ"כ המרדכי לכתובות סי' קפ"ו, וכ"כ בשו"ת הריטב"א סי' קכ"ב בשם הרמב"ן וכמה גדולים אחרים, וכ"כ התוס' בכתובות סד, א ד"ה "אבל" בשם ר"ח ורש"י, וכ"כ הרמב"ן לכתו' סג, ב והרשב"א שם סד, א וריטב"א שם סד, א ור"ן שם (כז, ב מדפי הרי"ף ד"ה "דאמרה"), וכ"כ בספר חזה התנופה סי' מ"ח ד"ה "חכמי אשכנז". וכ"כ כל רבותינו האחרונים, כ"כ מהר"י ברונא סי' כ"ד רי"א, מהרי"ק ס"ג, ק"ט, קנ"ט, רא"ם סי' כ"ח, בנימין זאב סי' קט"ז, מהר"י בירב מ"א, מהרלב"ח ל"ו, מהרש"ל מ"א, שו"ת רמ"א סי' ל"ו, צ"ו, תורת אמת קפ"ו ד"ה "המין ה-ג", רדב"ז ח"א סי' ר"ה וח"ב סי' ת"ש ובתשובתו שבשו"ת מהר"י בירב סי' ס"א, מהר"ם אלשיך סי' ח', מהרשד"ם קל"ה, מהריט"ץ רכ"ט ומהריט"ץ החדשות קע"ב, מקור ברוך י"ז, צמח צדק רס"ב אות י"ב, בית יצחק ח"א קכ"ח, שו"מ מהדו"ק ח"ב קכ"ד, עין יצחק ח"ב ל"ה סקל"ב, יכין ובוועז ח"א סי' ק"ל וכ"כ הב"ח בסי' ע"ז אות

ב. טענה האשה שבעלה מאוס עליה ונתנה אמתלא לדבריה, בכ"ז אין כופין את בעלה לגרשה².

ג. נתנה האשה אמתלא מבוררת וניכרת לכל שאכן בעלה מאוס עליה, יש אומרים שבמקרה זה כופין לגרש³, ויש אומרים שאין

²אוצר החכמה

י"א דכן היא שי' רש"י ודלא בסמ"ק. וכ"כ בשו"ת דבר שמואל (אבוהב) סי' ש"נ. ועי' להלן סעיפים כ-כח משכ"ב בשיטת הרמב"ם הסובר דכופין בטענת מאיס עלי. ועי' שו"ת תורת אמת סי' קפ"ו (דף קצ"ה ע"א ט"א) שכתב וז"ל: ומ"מ המכוון אצלי הוא שכל איני רוצה בו, שנאתיו, לא נקרא עוד בעלי וכו' הוי כמאיס עלי. עכ"ל. כלומר דלא בעינן דוקא שתאמר שא"י להבעל לו.

2. רמ"א סי' ע"ז סעיף ג', עיי"ש שכתב: אבל בנותנת אמתלא וכו' אבל אין כופין אותו לגרש, עכ"ל. וכ"כ בשו"ת מהר"י ברונא סי' רי"א, וכ"כ רבינו ירוחם נתיב כ"ג חלק ח' (דף ס' ע"ב ט"ב) בשם הרשב"א דאין כופין אפי' נתנה טעם לדבריה. ועי' ב"י אבהע"ז ע"ז בשם הגמ"י שכתב בשם תוס' ומהר"ם דאף לסוברים שכופין הוא דוקא בנותנת אמתלא לדבריה. ולפי"ז מובח דהחולקים וסוברים דאין כופין ודאי דאין כופין אף באמתלא.

3. שו"ת רשב"ש סי' צ"ג וז"ל: והנה מהטענה הראשונה שכבר היתה מואסת אותו קודם נישואיה ולא נשאתו אלא בע"כ, בזה אפי' האומרים שלא לכופ לגרש בטוענת מאיס עלי יודו שכופין לגרש. שמה שאמרו שלא לכופ מחשש שמא עיניה נתנה באחר, ובזה אם הדבר מפורסם שבע"כ נשאת, נסתלקה חששא זו, ורבינו מאיר ז"ל כתב כשהיתה נותנת האשה אמתלא לדבריה למה הוא מאוס עליה, היה כופה אותו לגרש. עכ"ל. וכ"כ בשו"ת יבין בועז ח"ב סי' כ"א בשם מהר"ם. וכ"כ בספר חוט המשולש (ח"ד שבתשכ"ץ) הטור השלישי סי' ל"ה בשם מהר"ם, וציין שם שהוא המהר"ם המוזכר בפסקי הרא"ש, אך המעיין בדברי הרא"ש בכתובות פ"ה סי' ל"ה לא הזכיר כלל דין כפיה בדברי מהר"ם. וכ"כ הב"י באבהע"ז סי' ע"ז אחר שהביא את דברי מהר"ם כתב: לא לענין לכופ לגרש קאמר אלא בענין הממון קאמר שהיה דין כדינא דמתיבתא וכן באר (הרא"ש) בתשובה כלל מ"ג סי' א' וז"ל ור"מ בעסק המורדת בענין הממון וכו' אבל לא היה כופה לגרשה. וכן תמהו על הרשב"ש גדולי האחרונים, עי' שו"ת בית אפרים סי' קכ"ו, ערך השולחן סי' ע"ז סק"ה, שו"ת מקור ברוך סי' י"ז ובספר נתיבות משפט (על הרי"ו) דף רי"ד ע"א. ועי' בשו"ת יביע אומר ח"ג סי' י"ח סק"ג שכתב ליישב את הקושיא על הרשב"ש, אך בנספח ז' לספר זה דחינו את דבריו, עיי"ש. כמו"כ הבאנו שם מספר תשובות ממהר"ם מרוטנבורג שמשמע מדבריו דאין כופין אף באמתלא מבוררת. והנה, אף שמדברי מהר"ם לא משמע כפי שהביאו בשמו הרשב"ש וחוט המשולש הנ"ל, אך יש לדייק מתוך דברי שניים מרבותינו הראשונים דבאמתלא מבוררת יש לכופ. עי' בתורי"ד לכתובות דף סג, ב שכתב וז"ל: ואדרבא אם היינו יודעים בודאי שטעמה אמת שהוא מאוס בעיניה ולא נתנה עיניה באחר, היינו כופין הבעל להוציא בכי הא, דתנן לקמן בפ' המדיר ואלו שכופין אותו להוציא מפני

כופין⁴, ויש שכתבו שאפשר לצרף אמתלא מבוררת כסניף בלבד לנימוקים אחרים המתירים לכופו לגרש⁵.

שהוא מאוס בעיניה ואין האשה יכולה לסבול שתבעל לו, אלא משום דהכא אנו מסופקים בטענתה שכיון שאין אנו רואים בבעלה באותן המומין, י"ל שמא עיניה נתנה באחר ומשום זה אומרת כך, לפיכך אין כופין הבעל להוציא, עכ"ל. וחזינן מדבריו דכל הטעם שאין כופין בשאר מקרים שאינם מנויים במשנה דפ' המדיר הוא משום שאין המום ניכר בו ואין אנו יודעים אם טוענת אמת ולכן חיישי' שמא עיניה נתנה באחר, אבל אם היינו יודעים בוודאות שטענתה אמת כגון שהאמתלא שנותנת ניכרת לעין כל ואין חשש שנתנה עיניה באחר, אז כופין את הבעל לגרשה. וכ"כ בדבריו בשו"ת ציץ אליעזר ח"ז סי' נ"ג, עיי"ש. וכעין דברי התור"ד כתב גם בחי' הריטב"א לכתובות שם וז"ל: וגדולה מכולן הא דתנן ואלו שכופין להוציא מוכה שחין וכו', והנהו באומרת מאיס עלי דלא הוינא בהדיה ואפ"ה טעמא דחזינן שהיא טוענת אמת, הא לא"ה אין כופין. עכ"ל. וחזינן אף מדבריו דהיכא דחזינן שטוענת אמת, כופין. ועי' עוד בספר דברי משפט ח"ב עמ' קל"ה בענין כפית גט למשתמש בסמים.

¹²³⁴⁵⁶⁷ [אחרית]

4. עי' שו"ת זקן אהרן (לרא"ה הלוי) סי' קמ"ט שכתב וז"ל: שלדעת האומר הנך אין, אחרני לא, ושאין כופין אלא אותם שמנו חכמים לאפוקי נכפה ומאיס עלי וכן מומין אחרים, שחכמינו ע"ה כאשר עמדו על סודות מנמצאות, שיערו שיכולה אשה לעמוד בחוץ מאלה. עכ"ל. וחזינן מדבריו דעיקר הטעם דאין כופין במאיס עלי. אינו משום החשש שמא עיניה נתנה באחר, אלא הטעם הוא דכל המקרים שאינם מנויים במתני' דפ' המדיר קים להו לחז"ל דהאשה אינה עגונה ויכולה לעמוד בכל אלה ולהמשיך להתגורר עם בעלה על אף הסבל שלה. וכן כתב להדיא רבינו המאירי לכתובות סג, א, עיי"ש שהביא את שיטת גדולי המחברים (הרמב"ם) דס"ל דכופין במאיס עלי, ופירשו רבותינו שכוונתו שהדברים מוכיחים שלא בסיבת נתינת עין באחר טוענת כן ולכן ס"ל לרמב"ם דכופין, ובהמשך דבריו כתב המאירי וז"ל: "ומ"מ עיקר הדברים לפי הסוגיא כדעת ראשון שאף בזו אין כופין. עכ"ל. הנה כתב המאירי להדיא דאנן קימ"ל בדעה ראשונה דאין כופין בטענת מאיס עלי אף כגוונא שהדברים מוכיחים שלא בסיבת נתינת עין באחר טוענת כן. וכנראה אף הוא ס"ל כסברת זקן אהרן הנ"ל דעיקר הטעם דאין כופין הוא משום שכל אלו שלא נמנו במתני' דפ' המדיר, קים להו לחז"ל שיכולה להתגורר עמו ואינה עגונה. וכ"כ הרשב"א הו"ד בספר מישורים לרבינו ירוחם נתיב כ"ג חלק ח' (דף ס' ע"א ט"ב), וז"ל: ובין אמרה מאיס עלי אפילו נתנה טעם לדבריה, אין כופין הבעל להוציא זולתי אם היא מאותן דפרק המדיר דכופין, עכ"ל. ואמנם כתב שם רק אמתלא רגילה ולא הזכיר אמתלא המבוררת לכל, אולם זיל בתר טעמא דמאחר דכל טעמו הוא משום שאינו מוזכר במתני' דפ' המדיר ולא משום חשש עיניה נתנה באחר, א"כ ליכא נ"מ בין סוגי האמתלא ובכל אמתלא לדבריו, אין כופין. וכן היא המשמעות בשו"ת הרשב"א המיוחסות סי' קל"ח שעיקר הטעם דאין כופין הוא משום שלא נמנה בפ' המדיר, עיי"ש. וכן משמע משו"ת מהר"ם מרוטנבורג דפוס פראג סי' תתקמ"ו, עיי"ש שנשאל בענין אשה הטוענת שבעלה מכה אותה ועשה לה צער

ד. טענה האשה שמאסה בבעלה עוד טרם הנישואין ואף התפרסם שנישאת לו בע"כ, הדין בזה כאמור לעיל בסעיף ג'.

ה. בין אם הבעל הגון ובין אם אינו הגון, בשניהם אין כופין אותו בטענת מאיס עלי'.

ובזיון ובעלה לא הכחיש אותה בטענות אלו ורק הכחישה על טענתה שנוגע בה בימי נידותה, ופסק שם מהר"ם שאין כופין אותו להוציא. וחזינן דאף שטוענת טענה מבוררת לכל, שהרי אף בעלה לא הכחישה בזה וככ"ז ס"ל למהר"ם דאין כופין. וכן משמע משו"ת מהרש"ל סי' מ"א דאין כופין אפי' כשהתברר שהבעל משומד לכל התורה. ועי' בשו"ת מהר"י ברונא סי' רי"א שכתב דנוהגין בזה"ז שלא לכוף בין אם נתנה אמתלא לדבריה בין אם לא נתנה חוץ מאותן המנויין במשנה בפ' המדיר, וגם מדבריו משמע דאין לחלק בין סוגי האמתלאות משום דעיקר הטעם דאין כופין הוא משום שאינם מנויים במשנה בפ' המדיר. ועי' בשו"ת חתן סופר סי' נ"ט ד"ה "והנה" שכתב דאף במקום שאין חשש דעיניה נתנה באחר, אין כופין וכן משמע מסתימת הפוסקים שלא חילקו בזה. עכ"ד. וכ"כ בשו"ת עטרת שלמה (קרליץ) ח"א סי' ל"ג דאף באמתלא מבוררת אין כופין והביא ראיות לדבריו, עיי"ש. שו"ר בשו"ת צמח צדק אבהע"ז סי' רס"ב סק"ב שהביא מתשובות הרשב"א ח"א סי' אלף קצ"ב ואלף רל"ה שכתב להדיא דעיקר הטעם דאין כופין במאיס עלי הוא משום שאין האיש מוציא אלא לרצונו, ומכאן תמה שם על הרשב"ש הנ"ל בסי' צ"ג שכתב דהיכא דליכא למיחש לעיניה נתנה באחר דכופין, ותמה עליו מדברי הרשב"א הנ"ל דמשמע דלעולם אין כופין. אף בדליכא חשש דעיניה נתנה באחר וזאת משום דאין האיש מוציא אלא לרצונו. שו"ר דכ"כ הרשב"א בח"א סי' תקע"ג וח"ה סי' צ"ה. ועי' עוד בשו"ת עטרת שלמה (קרליץ) ח"ב סי' י"ט סק"א שכתב דמדברי הרמ"א בסי' ע"ז ס"ג נראה מבואר דאף באמתלא ברורה אין כופין לגרש, ועיי"ש בסק"ו שהביא ראיה מדברי ר' יואל והראב"ה דאין כופין לגרש אף באמתלא מבוררת. ויש להעיר עוד דאף הרשב"ש הנ"ל (בהע' 3) שכתב לכוף באמתלא מבוררת, הסיק שם שלענין מעשה לא היה מיקל בכך, ובנראה ס"ל דמאחר דמצינו לרשב"א ולמאירי דס"ל בטעם הדין שאין כופין משום דלא נמנה במתני' בפ' המדיר ולדבריהם אף באמתלא מבוררת אין כופין, על כן הסיק שלענין מעשה לא היה מיקל בזה. וכ"כ להדיא בשו"ת מקור ברוך סי' י"ז דאין כופין בכה"ג.

5. פד"ר ח"א עמ' 38.

6. הנה טענה זו היא אמתלא מבוררת שנחלקו בזה כאמור בסעיף ג'. ומה שהוספנו שהענין התפרסם שנישאת לו בע"כ, כ"כ הרשב"ש בסי' צ"ג, ועי' בשו"ת עטרת שלמה ח"ב סי' י"ט סק"ב שכתב בזה דאף לדברי המקילים כשי' הרשב"ש הוא דוקא שידוע ע"י עדים או שהדבר מפורסם שאכן מאסה בו בטרם הנישואין, אך עפ"י טענת האשה בלבד, אין להקל בזה אף לשי' הרשב"ש.

7. שו"ת בית יוסף דיני יבום וחליצה סי' ג' ד"ה "דברי תימא", וז"ל: וכן הסכימו חכמי

ו. עברו וכפו את הבעל בטענת מאיס עלי, יש אומרים שאם הלכה האשה ונישאה לאחר מוציאים אותה מבעלה⁸, ויש אומרים שאף שאין להשיאה לכתחילה לאחר, אך אם כבר נישאה לאחר לא תצא⁹.

ישראל שלא לכפות וקראו תגר על האומר שכופין והא ודאי פשיטא דלא שני להו בין בעל הגון לשאינו הגון, לעולם אין כופין.

8. מ"מ פי"ד מהל' אישות ה"ח, והו"ד בשו"ת ריב"ש סי' ק"ד ובח"מ אבהע"ז סי' ע"ז סק"ה ובשו"ת יבין ובוועז ח"א סי' קכ"ד. וכ"כ ר"ת בספר הישר חלק התשובות סי' כ"ד, וכ"כ הרשב"א בשו"ת ח"א סי' תקע"ג שאין גיטה גט משום שאין האיש מוציא אלא לרצונו. וכן משמע משו"ת המיוחסות סי' קל"ח שכתב שם דאם כפואו לגרש ע"י ישראל, הוי שלא כדין ופסול. וכן משמע מדברי הרמב"ן לכתובות סג, ב שכתב "דכל מי ששומע למי שמורה כך ועושה מעשה בדבר, טועה גמור הוא ומרבה ממזרים בישראל ומתיר אשת איש וקשין לעולם מאנשי דור המבול", עכ"ל. ומשמע מדבריו שהגט אינו גט אף בדיעבד, וכ"כ בשו"ת מהרש"ל סי' מ"א. עיי"ש שכתב "ואף אם ח"ו כבר שגג אחד וכפואו לגט, פשיטא שאין הגט גט ולא תנשא כלל וכלל", עכ"ל. ועי' עוד להלן סעיף כ"א והע' 36.

9. עי' בשו"ת הרא"ש כלל מ"ג אות ו' שהחמיר שם שלא לכופ, והוסיף שם: ועל להבא אני כותב אבל לשעבר, אם סמכו על הרמב"ם, מה שעשה עשוי (והו"ד בטור אבהע"ז סי' קנ"ד). ועי' בתשב"ץ ח"ב סי' רנ"ו שהביא את דברי הרא"ש וכתב בביאור דבריו: ואני אומר דהיינו אם נישאת שלא תצא אבל להתירה לינשא לכתחילה הדבר קשה, ונ"ל לדון להלכה שהדין שזה בכל המקומות שלא תינשא ואם נשאת שלא תצא. עכ"ל. וראיתי בספר חוט המשולש (ח"ד מתשב"ץ) הטור השלישי סי' ל"ה שכתב שהתשב"ץ הנ"ל סותר את דבריו בשתי תשובות אחרות, האחת בח"א סי' ד' והשניה בח"ב סי' ק"פ, ולדבריו בשתי התשובות משמע שאם כבר כפו את הבעל הגט כשר ומותרת להנשא לכתחילה, והוסיף שם וז"ל: וכפי האמת על מה שכתב בשתי התשובות יש לסמוך שאם כבר נעשה מעשה הגט כשר ומה שעשה עשוי וסמי חדא מקמי תרתי ואחרי רבים להטות, עכ"ד. ולאחר מכן הביא תשובה נוספת של התשב"ץ (והיא בח"ב סי' ס"ט) שלדבריו גם שם מבואר דהגט כשר, ולענ"ד אין כל סתירה בדברי התשב"ץ, שהרי התשב"ץ הנ"ל בח"ב סי' רנ"ו הביא את דברי הרא"ש שכתב "שאין מחזירין הדבר" ובאר שם התשב"ץ שכוונתו שאם נשאת לא תצא, ומעתה לפי"ז כך הוא הביאור אף בשאר תשובותיו, הנה בח"א סי' ד' כתב התשב"ץ: וגם הרא"ש ז"ל כתב שאין כופין לגרש אלא שאם בי"ד כפו אותו לגרש, כיון שסמכו על הרמב"ם ז"ל מה שעשו עשוי. עכ"ל. ואף כאן כוונתו דמה שעשו עשוי אך ורק שאם נשאת לא תצא שהרי אף בסי' רנ"ו הנ"ל היה ניתן לכאורה להסביר דאין מחזירין הדבר ומותרת להנשא לכתחילה ובכ"ז כתב התשב"ץ דנראה לו דכוונת הרא"ש רק שאם נשאת לא תצא, וא"כ אף זו כוונתו בח"א סי' ד'. וכן בח"ב סי' ס"ט כתב התשב"ץ: כתב הרא"ש

ז. כשם שאין כופין בטענת מאיס עלי כך אין מחייבים את הבעל במתן גט¹⁰ אף כשהאשה נותנת אמתלא ברורה לטענתה¹¹, אלא נותנים לו עצה שיגרשה¹².

ז"ל בתשובה אע"פ שאין לכופו לכתחילה, בדיעבד אם סמכו על הרמב"ם ז"ל אין להחזיר המעשה וכדאי הוא לסמוך עליו. עכ"ל. הנה אף כאן כתב התשב"ץ בשם הרא"ש כלשונו בח"ב סי' רנ"ו וא"כ אף כאן כוונתו דאין להחזיר המעשה רק לענין שאם נשאת לא תצא. וכן בח"ב סי' ק"פ כתב התשב"ץ וז"ל: ואע"ג שהאחרונים ז"ל נחלקו עליו באשת איש וכתבו שאין כופין, היינו לכתחילה, אבל בדיעבד אם עשה מעשה בדבר כתב הרא"ש דהויא מגורשת, וכיון דאפי' בגט הויא מגורשת בדיעבד, בחליצה אפי' לכתחילה כופין אותו. עכ"ל. והנה ענין "מגורשת בדיעבד" ניתן לבאר בשני אופנים האחד דמותרת להנשא לכתחילה והשני דלכתחילה אסורה אלא דאם נשאת לא תצא, ושני האופנים הללו ניתן לבארם אף במש"כ התשב"ץ בח"ב סי' רנ"ו בשם הרא"ש "שאיין מחזירין הדבר" ובכ"ז הכריע שם התשב"ץ כאופן השני דהא דאין מחזירין הדבר אין הכוונה להתירה להנשא אלא דאם נשאת לא תצא, וא"כ ה"ה הכא בסי' ק"פ התשב"ץ קיצר בדבריו, אך עפ"י האמור בהסברו המפורט בסי' רנ"ו, ודאי שכוונתו אף בסי' ק"פ דמגורשת בדיעבד, היינו שאסורה להנשא לכתחילה אך אם כבר נישאת, לא תצא. ועל כן נראה שאין כל סתירה בדברי התשב"ץ ודעתו להלכה בכל תשובותיו דאין להשיאה לכתחילה אך אם נשאת לא תצא. וצ"ע רב אף על שו"ת יביע אומר ח"ג סי' י"ט סקכ"א שהסכים עם דברי חוט המשולש על הסתירה שבתשב"ץ ולא שם ליבו לכל מש"כ לעיל. וכן יש לתמוה על מש"כ שם בסוף סי' ב' סקל"ד "וכ"כ הרשב"ץ דאם נתגרשה בגט כזה תנשא לכתחילה", והרי לא מצאנו לתשב"ץ שכתב כן, ומעולם לא כתב להתירה להנשא לכתחילה ואדרבה כתב בח"ב סי' רנ"ו הנ"ל דאסורה להנשא לכתחילה, ואף בשאר תשובותיו הנ"ל צ"ל כן כמשנת"ל. ועי' עוד בב"י סי' ע"ז שהביא להלכה את דברי התשב"ץ הנ"ל בח"ב סי' רנ"ו דאין להתירה להנשא לכתחילה ואם נשאת לא תצא, וכ"כ המהריק"ש בספרו ערך לחם אבהע"ז סי' ע"ז בדברי הב"י הנ"ל. וחזינו דהב"י ומהריק"ש הכריעו דלא תנשא לכתחילה ודלא בדברי חוט המשולש הנ"ל. ועי' עוד להלן סעיף כ"א והע' 37.

10. עי' בשטמ"ק לכתובות סד, א שנחלקו בזה ר' יונה ור"ת, וז"ל שם: וכתב רבינו יונה ז"ל וז"ל דאע"ג דאין כופין לתת גט באומרת מאיס עלי, היינו כפיה בשוטים, אבל בי"ד מודיעים לו שמצוה עליו לגרשה ונותנים לו עצה שיגרשנה ואם לא יגרשנה האי מאי דאמרינן האי מאן דעבר אדרבנן, מצוה למקרייה עבריינא. ור"ת ז"ל היה אומר שאפילו זה לא נאמר לו, אלא שאם יבוא לימלך אם יגרשנה בלא כתובה, בי"ד נותנין לו עצה שיגרשנה לאלתר. עכ"ד. וחזינו דלדברי רבינו יונה אומרים לו שחייב לגרשה ונקרא עבריין אם לא מגרשה אך לדברי ר"ת אין אומרים לו כן משום דאינו חייב לגרשה ורק משיאים לו עצה שיגרשנה. ולאחר העיון נראה דרוב הראשונים ס"ל כשי' ר"ת דאינו חייב לגרשה, עי' בחידושי הריטב"א לכתובות סג, ב שבאר את דעת ר"ת "אם בא הבעל לימלך עמנו ניתן לו עצה שיגרשנה ויפטרנה מיד בלא איחור", ומשמע

שם דאף הריטב"א ס"ל הכי, וכן משמע להדיא מדברי הרא"ה שם, עי' בריטב"א שם שהביא בשם רבו הרא"ה "אבל אמרה מאיס עלי לא כייפין לה בשום קנס בכתובתה ואין נזקקין להן כלל וכו', והלכך מוטב שלא נזקק להן ויכופנה הבעל בכל כפיות שיוכל הן בעיבוב מזונות הן בכיוצא בו", וחזינן מדבריו דאין נזקקין להן כלל, ולא מיבעי דאין מחייבין אותו אלא אף זכותו לכופה בכל כפיות שיוכל. וכ"כ להדיא בחי' הרא"ה לכתובות סד, א "וזה כלל גדול כל מקום שלא אמרו חכמים כפיה אלא יוציא וכו' שאין כופין על הגט אלא להוציא הכתובה מידו ומבקשים על הגט", הרי שכתב "ומבקשים" ולא כתב ומחייבין על הגט. וכ"כ בחי' הרשב"א לכתובות סג, ב שתמה שם על הסוברים דכופין בטענת מאיס עלי ממשנה אחרונה דסוף נדרים וכתב שם "אלמא אין כופין אותו להוציא ואף לא מבקשין, ומה התם דאתיא מחמת טענה וכו' אינה נאמנת, היכי דלא אתיא מחמת טענה לא ב"ש", וחזינן מדבריו שבמאיס עלי אפי' אין מבקשים מק"ו מנטולה אני מן היהודים, וכן משמע משו"ת הרשב"א המיוחסות סי' קל"ח, עיי"ש (כ"כ הגריש"א בפד"ר ז' עמ' 5,4) וכ"כ הרשב"א בשו"ת ח"א אלף קצ"ב דעיקר הטעם דאין כופין משום דאין האיש מוציא אלא לרצונו, והו"ד בשו"ת צ"צ אבהע"ז סי' רס"ב סקי"ב, וכ"כ הרשב"א בח"א סי' תקע"ג וכ"כ בח"ה סי' צ"ה, ומשמע מדברי הרשב"א שאף אין מחייבין שהרי תלה את הדבר ברצון הבעל בלבד. וכ"כ בשו"ת מהר"ם מרוטנבורג ד"פ סי' תתקמ"ו וז"ל: אין אנו חוסמין אותה לפניו לדור עם הנחש בכפיפה, גם אין אנו כופין אותו להוציא בדברי הגאונים ורש"י אחרי שר"ת אוסר וכו', אך יתעגנו שניהם עד שיאותו לרחק או לקרב. עכ"ל. וחזינן שכתב דיתעגנו שניהם ולא חייבו לגרש, וכ"כ בהג' מרדכי לכתובות סי' ר"צ בשם ספר הישר לר"ת, וז"ל: "ובספר הישר כתוב וז"ל וכו' אבל מורדת דמאיס עלי וכו' אין לנו לכופו לגרש אלא אם ירצה יעגנה לעולם", עכ"ל. ועי' עוד במרדכי לכתובות סי' קפ"ו שהביא את תשו' מהר"ם הנ"ל דמעגנין לה. והו"ד אף בהג' אשרי פ' אע"פ סי' ל"ה וכן בט"ז סי' ע"ז סק"ז. וכן משמע משו"ת הרא"ש כלל מ"ג אות ח' שתמה שם על הרמב"ם הסובר שכופין, וז"ל: ויותר התימה על הרמב"ם ז"ל שכתב שאם אמרה מאסתיהו ואיני יכולה להבעל לו מדעתי, כופין אותו לשעתו לגרשה לפי שאינה כשבויה שתבעל לשנוי לה, ומה נתינת טעם לכופו האיש לגרש ולהתיר א"א, לא תבעל לו ותוצרר אלמנות חיות כל ימיה, הלא אינה מצווה על פו"ר, וכי בשביל שהולכת אחרי שרירות לבה ונתנה עיניה באחר וחפצה בו יותר מבעל נעוריה נשלים תאותה ונכוף האיש שהוא אוהב אשת נעוריו שיגרשנה, חלילה וחס לשום דין לדון כן, עכ"ל. ולדבריו פשיטא שהאי טעמא שייך נמי לגבי חיוב, דמדוע נחייבו כאשר הוא אוהב אותה והיא הולכת אחרי שרירות לבה. שו"ר דכ"כ הגריש"א בפד"ר ז' עמ' 204 בדעת הרא"ש דאף הוא סובר שאין מחייבין לגרש. ועי' עוד בשו"ת עטרת שלמה ח"א סי' ל"ב סק"ו שהוכיח אף מדברי הרמב"ן לכתו' ס"ג ושו"ת ריב"ש סי' ק"ד דאף הם ס"ל דאין מחייבין לגרש, כמו"כ הוסיף שם דאף הטור שהביא שאין כופין לגרש בטענת מאיס עלי, לא הזכיר כלל שיש חיוב לגרש, ואף מדברי השו"ע בסי' ע"ז ס"ב שכתב "אם רצה הבעל לגרשה וכו'" ומשמע שזה תלוי ברצונו בלבד, ואם היה חיוב בדבר הרי אין זה תלוי ברצונו, ועל כן אף מדברי השו"ע משמע דאין חיוב, והוסיף שם דאף מלשון הרמ"א בס"ג שם

שפסק דבטענת מאיס עלי באמתלא אין כופין אותה להיות עמו, גם מלשוננו מוכח דאין חיוב לגרשה, וכנראה סברתו שם, שהרי אם היה חיוב לגרשה, מה חידש לן הרמ"א שאין כופין אותה להיות אתו, הרי פשיטא מאחר שחייב לגרשה אינה חייבת לגור עמו, שו"ר דכ"ב בפד"ר ז' עמ' 5 בדעת הרמ"א, ועל כן הסיק בשו"ת עטרת שלמה שם סק"ח דלדברי רוב הראשונים אין מחייבין לגרש בטענת מאיס עלי. ועי' בספר משפטי שמואל (ורנר) מהדו"ת סי' כ"ב אות ד' שכתב דמאחר שנחלקו בדבר ר' יונה ור"ת, אין לעשות מעשה ולחייבו לגרש משום חשש גט מעושה, וכנראה כוונתו למש"כ החזו"א באבהע"ז סי' צ"ט סק"ב שאם חייבוהו שלא כדין חשיב אונס והגט פסול, וכ"כ בשו"ת עוי"ט סי' קס"ח (דף רמ"ה ע"א ט"א ד"ה "וכן"), ומאחר שנחלקו בזה, הוי ספק פסול דאורייתא. וק"ו לאחר שראינו לרוב רבותינו הראשונים דס"ל הכי (מלבד מקצת רבותינו הראשונים החולקים בזה כפי שיבואר להלן), על כן פשיטא שיש להחמיר בזה. שו"ר בשו"ת בית אפרים אבהע"ז סי' קכ"ט שכתב להלכה דאין לחייבו לגרש. ולענ"ד יש להביא ראיה נוספת מדברי השו"ע דס"ל דאף אין מחייבין, דהנה בסי' קנ"ד סעיף כ"א הביא שם את שי' ר"ח (שהו"ד בטור שם) דכל מי שלא נאמר בו בתלמוד בפירוש כופין להוציא אלא יוציא בלבד, אין כופין בשוטים אלא אומרים לו חכמים חייבוך להוציא ואם לא תוציא, מותר לקרותך עבריין, וחזינן מדבריו דכל היכא דחכמים רצו לחייבו בגט כתבו לשון "יוציא", ולפי"ז מאחר דבסוגיא דמאיס עלי בכתובות סג, ב כתבו רק בלשון "אבל אמרה מאיס עלי לא כיפינן לה" ולא הוסיפו "יוציא", ילפינן מהכא דליכא חיובא לגרש בטענת מאיס עלי, וראיתי בחי' המאירי לכתובות סג, א אחר שהביא את שי' הרמב"ם, דחה את דבריו, וז"ל: ולדעתנו אין כופין אלא שאם אינו רוצה לגרשה, כתובתה קיימת ועומד לו הוא בעצמו והיא בעצמה", ומוכח להדיא מדבריו דאין מחייבין ואין נזקקין להם.

אוצר החכמה

11. הנה דין זה הוא לסוברים לעיל (סעיף ג' והע' 4) דאף באמתלא מבוררת אין כופין, ולדבריהם אף אין מחייבין בזה לגרש, וכן משמע להדיא משו"ת מהר"ם מרוטנבורג הנ"ל ד"פ סי' תתקמ"ו שקבל את טענות האשה שהבעל הוא נחש ואין אדם דר עם נחש בכפיפה, כלומר שהיתה לה אמתלא מבוררת ואעפ"כ כתב שם "שיתעגנו שניהם עד שיאותו לרחק או לקרב", והסכימו עמו המרדכי והגה"ה הנ"ל שהביאוהו להלכה. וכן היא משמעות שו"ת הרא"ש הנ"ל בכלל מ"ג. שו"ר למו"ח הגר"ש שפירא וצ"ל בפד"ר י"ב עמ' 339 שכתב דמדברי מהר"ם והרא"ש והטור והרמ"א ושו"ת מהרש"ל משמע דאף באמתלא מבוררת אין מחייבין. שו"ר בשו"ת עטרת שלמה ח"א סי' ל"ג שהוכיח אף הוא ממהר"ם הנ"ל דאף באמתלא מבוררת אין מחייבין לגרש, ובהמשך שם כתב "נמצא דרוב ראשונים ס"ל דאינו חייב אף באמתלא ברורה", עיי"ש. ובזה נדחים דברי שורת הדין ח"ב עמ' ק"ד סקי"ג שכתב דבכה"ג לרוב הראשונים חייב לגרש, ואישתמיטתיה כל הני רבותינו הראשונים הנ"ל בהערה זו ובהע' 10 הנ"ל.

12. שי' ר"ת הנ"ל (בהע' 10), הו"ד בשטמ"ק לכתובות שם. וכ"כ הריטב"א הנ"ל בחי' לכתובות שם.

ח. יש אומרים שמחייבים את הבעל במתן גט אף שאין כופין אותו¹³.

13. רבינו יונה הנ"ל בשטמ"ק לכתובות ס"ג וכ"מ מהריטב"א שם דהא דכופין במתני' דפ' המדיר משום "טעמא דחזינן שהיא טוענת אמת", כלומר כשברור שמאוס עליה, כופין. ועי' במאירי לכתובות ס"ג שכ"כ בשם "קצת חכמי הדורות" ש"מפרשין בדבריהם, יהיב לה גיטא שחייב, אלא שמ"מ אין כופין אותו". והנה מלבד רבותינו הנ"ל לא מצינו להדיא לפוסקים נוספים שכתבו לחייב בגט. אלא שלכאורה משמע ממהרי"ק שורש ק"ב (וכן בשורש קל"ה) דלר"ת איכא חיוב לגרש, עיי"ש שכתב וז"ל: שהרי ידוע שר"ת הפליג לדבר ולאסור לבוף הבעל לגרש בטענת דמאיס עילאי וכתב שכל המעשה בטענה זו טועה גמור ומרבה ממזרים בישראל ואפ"ה בתשובה המתחלת מקול מחצצים (ס' הישר חלק השו"ת סי' כ"ד) וכו' אשר שם האריך לאסור הכפייה בטענה זו כתב וז"ל אך כל רבותינו שוו בדבר תגורו באלה חמורה על כל איש ואשה מזרע בית ישראל והנלוים עליהם שלא יהיו רשאים לדבר עמו ולישא וליתן עמו ולהרויחו ולהאכילו ולהשקותו וללוותו ולבקרו בחלותו וכו' שבוזו אין כפיה עליו שאם ירצה ימצא לו מקום והוא לא ילקה בגופו מתוך נידוי זה אך אנו נתפרד מעליו, עכ"ל הגאון רבינו יעקב וכו', הרי לך בהדיא דאפילו טוענת מאיס עילאי דס"ל דאין כופין וחשיב גט המעושה שלא כדין לפי דבריו, אפ"ה כתב שיכולין לגזור להבדל ממנו ולהרחיקו בכל מיני ריחוק שאין זה קרוי כפיה. עכ"ל מהרי"ק בשם ר"ת. ולכאורה משמע מדברי ר"ת שם שבטענת מאיס עלי חייב להוציא שהרי אם אינו חייב מדוע שיגזרו עליו את ההרחקות הנ"ל. וכן היא משמעות הרמ"א באבהע"ז סי' קנ"ד סעיף כ"א שהביא שם השו"ע די"א דכל היכא דאיתא כגמ' ¹²³⁴⁵⁶⁷ ^{אוצר החכמה} "יוציא" אין כופין אלא מחייבין, וע"ז הביא שם הרמ"א את דברי ר"ת דאף שאין כופין בכ"ז עושין את ההרחקות דר"ת הנ"ל, וכ"כ שם בביאור הגר"א סקס"ז "וכל זה עושין לו שעבר על דברי חכמים", וחזינן מהרמ"א ומהגר"א שעושין את ההרחקות במקום שמחייבין אותו לתת גט. ולכאורה דברי ר"ת אלו סותרים לאמור בשטמ"ק הנ"ל בשם ר"ת דאין מחייבים במאיס עלי, וראיתי למו"ח הגר"ש שפירא זצ"ל בפד"ר י"ד עמ' 338 שכתב שאין סתירה בדברי ר"ת, וז"ל שם: ונראה בדעת ר"ת שאמנם אין עושין הרחקה אלא במקום שחייב לגרש אבל אפילו במקום שאין חייב לגרש, אם עשו הרחקה, אין הגט נחשב מעושה כי הרחקה אינה אונס (כמש"כ מהרי"ק שם שאם ירצה ימצא לו מקום דיכול להנצל מזה לילך לעיר אחרת כמש"כ הגר"א שם), ולכן במאיס עלי, אע"ג שאין חייב לגרש, בשעת הצורך אפשר לעשות הרחקה, ועי' בחזו"א סי' ק"ח סקי"ב שהסתפק אם עשו הרחקה במקום שאין חייב לגרש אם הגט כשר, ומתשובת ר"ת שהבאנו משמע שהגט כשר, עכ"ל. שו"ר אף בשו"ת עטרת שלמה (קרליץ) ח"א סי' ל"ב סק"ז שכתב אף הוא שאין סתירה בנידון "דאף שמצד הדין אין עליו חיוב לגרש אבל מ"מ אין הבעל צריך לעגן את האשה אחרי שהיא מואסת בו ולכן במקום שהוא נצרך לעזרת ביה"ד באיזה דבר, מעכב ביה"ד את העזרה הדרושה עד שיסכים לגרש". עכ"ל. וכל המעיין בתשובת ר"ת בספר הישר סי' כ"ד יראה שאכן היה שם מקום הצורך שנולדו בו מומין וכו', וכן בתשו' מהרי"ק שורש ק"ב היה מקום הצורך ביבם המסרב לחלוץ ליבמתו, וכן בשורש קל"ה שם שראובן קידש את לאה כאשר נטען

עליה שחי עמה בעבר טרם התגרשה מבעלה ויש צדדים לכופו לגט, אך מחמת הספק עשו שם את הרהקות דר"ת, ומוכח מכל הנ"ל שאכן במקום הצורך עושים את ההרהקות וזאת אף שס"ל לר"ת להדיא דאין מחייבין לגרש בטענת מאיס עלי. והנה ראיתי לכמה מהפוסקים האחרונים שכתבו להוכיח מדברי הרמ"א ביור"ד סי' רכ"ח סעיף כ' דס"ל דמחייבין לגרש בטענת מאיס עלי, כ"כ בספר נחלת צבי לאבהע"ז ח"ב עמ' 83 וכ"כ בספר משפטי שמואל (לגרש"ב ורנר) מהדו"ת סי' כ"ב אות ד', וכ"כ בשו"ת ציץ אליעזר ח"ה סי' כ"ו אות ד', וכ"כ בשו"ת יביע אומר ח"ג סי' י"ח סקי"ג, ומאחר שלענ"ד אין ראיה מדברי הרמ"א שם ובמיוחד לאחר שהוכחנו לעיל מדברי הרמ"א באבהע"ז סי' ע"ז דס"ל דאין מחייבין, על כן יש להקדים את דברי הרמ"א ביור"ד שם ונבאר שאין דעתו שם כפי שתלו בו האחרונים הנ"ל. כתב הרמ"א שם: איש ואשה שקבלו חרם או שנשבעו זל"ז לישא זא"ז, אין מתירין לאחד בלא דעת חבירו וכו', אבל אם האשה אומרת ששונאה אותו ונתנה אמתלא טובה לדבריה, מתירין לה שלא מדעתו דאפילו כבר נשאה האומרת מאיס עלי חייב להוציא, עכ"ל. ומקור דבריו משו"ת מהרי"ו סי' קל"ז. והמעין שם במוהרי"ו יראה שכתב להתיר לה שלא להנשא לו בדרך ק"ו "דאפילו אשה שישבה תחת בעלה ימים רבים וטוענת מאיס עלי כתב המיימו' דכופין אותו להוציא, דאפי' לר"ת ויתר הגדולים שכתבו שאין כופין אותו להוציא, הני מילי באשה הנשואה כבר דאין כופין להוציא וכו' אבל אשה זו, כיון שאינה נשואה לו, כולו מודים דאין כופין אותה להנשא לו. עכ"ל מהרי"ו. וחזינו מהכא דמש"כ הרמ"א בשם מהרי"ו "דאפי' אם כבר נשאה וכו' חייב להוציא" כוונתו לדברי הרמב"ם שכתב דבכה"ג כופין להוציא אבל הרי אנן לא קיימ"ל כרמב"ם, וא"כ ליכא ראיה מהרמ"א הנ"ל להלכה, שהרי קיימ"ל כר"ת דאין כופין ולר"ת אף אין מחייבין. וכבר העירו שם בזה הט"ז בסקל"ד והגר"א בסקנ"ד שדברי הרמ"א הם לשי' הרמב"ם דלא קיימ"ל כוונתיה. אך האחרונים הנ"ל שלא כתבו כן בהסבר הרמ"א וזאת משום שהרמ"א שינה מלשון הרמב"ם ובמקום "כופין להוציא" כתב "חייב להוציא", ולכן ס"ל דהרמ"א בא לרמוז כאן דבמאיס עלי מחייבין להוציא. אך אין דבריהם נראים כלל, ראשית הרי הבאנו לעיל מדברי הרמ"א בסי' ע"ז דמוכח להדיא מדבריו דס"ל דאין מחייבין, שנית, המעיין בד"מ הארוך ביור"ד שם יראה שהרמ"א הביא שם את נוסח מהרי"ו כלשונו דכופין להוציא, ולפי"ז ברור שאף בהגהתו התכוון לדברי הרמב"ם דכופין, ומש"כ דחייב הוא לאו דוקא כיון שבין כך דברי הרמב"ם הם דלא כהלכתא ואין נ"מ שם כלל בין הביטויים הללו שהביאם מהרי"ו רק בדרך ק"ו ועיקר ראייתו היא משי' ר"ת דקיימ"ל בדבריו דאפי' לשי' ר"ת שמחמיר בנשואה דאין כופין בטענת מאיס עלי, יודה בנידון שם כשעדיין לא נישאה. ואגב דעסקי' בהכי יש להעיר בדברי שו"ת יביע אומר שם בסקי"ג כשעוסק בהאי סוגיא האם במאיס עלי יש חיוב לגרשה או לא, הביא שם את מחלוקת רבינו יונה ור"ת בשטמ"ק הנ"ל ולאחר מכן הביא את השערתו שהרמ"א ביור"ד הנ"ל פוסק כרבינו יונה הנ"ל דחייב לגרשה, וניתן להבין מדבריו דיש מקום להקל בזה לאחר שמהרמ"א משמע כרבינו יונה. והנה מלבד מש"כ לעיל דאין ראיה כלל מדברי הרמ"א שם ומלבד מה שהוכחנו מהרמ"א באבהע"ז סי' ע"ז דס"ל דאין מחייבין לגרשה, הרי אישתמיטתיה כל הני רבותינו

פ. יש שהכריעו להלכה שבטוענת מאיס עלי, אין נותנים עצה לבעל שיגרשה ואף אין מבקשים ממנו כל בקשות בנידון¹⁴, כמו"כ אין עושים כנגדו את ההרחקות דר"ת¹⁵, אך בדיעבד אם עשו את ההרחקה הגט כשר¹⁶.

הראשונים הנ"ל (בהע' 10) דס"ל דאין מחייבין לגרשה וזו היא דעת רוב רבותינו הראשונים כאמור לעיל. ויש להעיר עוד בהאי סוגיא, כי הנה ראיתי בשו"ת מהר"ח או"ז סי' קכ"ו בסו"ד שם שכתב לגבי מורדת שאינה רוצה לשוב לבעלה, וז"ל: ואני ראיתי את מורי רבינו מאיר זצ"ל שדן בו הלכה למעשה שצוה לבעל ליתן גט בלא כתובה וגם הוא לא יקח מכל אשר לה וכו', עכ"ל. ולכאורה דבריו אלו בשם מהר"ם סותרים לאמור לעיל (הע' 10) בשם מהר"ם שכתב להדיא "שיתעגנו שניהם עד שיאותו לרחק או לקרב" כלומר דס"ל דאין מחייבין אותו וא"כ איך "צוה לבעל לתת גט" כאשר ס"ל למהר"ם דאין לחייבו. אך כשנדייק בלשונו שם הרי לא כתב שחייב את הבעל לתת גט אלא "צוה לבעל" וכוונתו בזה כעין מש"כ מו"ח זצ"ל בפד"ר הנ"ל בהסבר דברי מוהרי"ק שס"ל למהר"ם דאין מחייבין לגרש בטענת מאיס עלי, אולם בעת הצורך כאשר האשה מתעגנת ואין כל סיכוי שתחזור אליו, אז ביה"ד מטילין עליו לחץ שאינו בגדר כפיה כדי לגרש כגון הרחקות דר"ת או שאומרים לו שצריך לגרש את אשתו כדי למנוע את עגינותה וכדו', ומעתה לפי"ז ליכא סתירה כלל בדברי מהר"ם. שו"ר בפס"ד מביה"ד הגדול (תיק מס' 819158/3) שכתב שבשו"ת עזרת כהן כתב פס"ד גדול המחייב גט בטענת מאיס עלי כשאינה בחזקת משקרת, והוסיף שם שאמר לו מו"ר הגר"י כהן זצ"ל אב"ד בירושלים שאילו ראו הדיינים בדור העבר קונטרס זה, היו סומכים עליו ולא היו מתלבטים בנידון.

14. מו"ח הגר"ש שפירא זצ"ל בפד"ר י"ב עמ' 338, ונימוקו שם "שהרי השו"ע כתב בסי' ע"ז בדין מאיס עלי "אם רצה לגרש", משמע שאין בידו מתערב בזה, עכ"ל. וכדבריו משמע להדיא מדברי שו"ת מהר"ם ד"פ סי' תתקמ"ו שכתב שיתעגנו עד שיאותו לקרב או לרחק, כלומר שאין ביה"ד מתערב בזה, וכן משמע מדברי הרא"ה הנ"ל (בהע' 10) שכתב "ואין נזקקין להן כלל", וכן משמע מדברי המאירי הנ"ל (בהע' 10) שכתב אף הוא "ועומד לו הוא בעצמו והיא בעצמה", כלומר שביה"ד אינו נזקק להם כלל.

15. מו"ח הגר"ש שפירא זצ"ל בפד"ר ט"ז עמ' 261-263, עיי"ש שבתחילה הביא את דברי מהרי"ק בשרשים כ"ט, ק"ב וקל"ה שכתב בשם ר"ת שבמאיס עלי עושין ההרחקות, ואח"כ הוסיף וז"ל: "אבל הרא"ש בתשובות כלל מ"ג א' כתב בדין מאיס עלי ותתעגן ותשב עד שתתרצה לחיות עמו, ושם באות ח' כתב ומה נתינת טעם לכוף האיש לגרש ולהתיר א"א, לא תיבעל לו ותוצרר אלמנות חיות כל ימיה הלוא אינה מצווה על פו"ר, וכי בשביל שהיא הולכת אחר שרירות לבה וכו' נשלים תאותה ונכוף האיש שהוא אוהב אשת נעוריו שיגרשנה וכו', משמע שגם הרחקה אין עושים, שהרי מהטעמים שכתב שאין לכוף, אין גם לעשות הרחקה. וכן המרדכי בפ' אע"פ כתב בשם מהר"ם: מעגנין לה עד שתתפייס לחיות עמו או עד שיתפייס הוא יתן גט. וכן ביבמה

1234567 ח"ה

י. טענה האשה מאיס עלי ואינה רוצה לשוב ולהתגורר עמו והבעל החליט לנסוע לחו"ל מתוך כוונה לעגן את אשתו, באופן זה כופין אותו לתת גט לזמן, כלומר שמשליש גט טרם נסיעתו, ובמידה ואינו חוזר תוך תקופה מסויימת, נותנים את הגט לאשה¹⁷, אך

שמורדת בינם ומסרבת להתייבם ורוצה חליצה והיבם רוצה לייבם ומתנגד לחלוץ, הביא המרדכי בפ' החולץ ופ' מצות חליצה שאין כופין אותו לחלוץ ולא הביא דברי ר"ת לעשות הרחקה. וכן הרמ"א בסי' ע"ז סעי' ג' שמדבר במורדת, לא הביא דין הרחקה, ואדרבא הביא דברי מהר"ם הנ"ל שגם באמתלא מבוררת אין כופין אותו לגרש ולא אותה להיות אצלו, וכ"כ שם "וכל זמן שלא נתן גט אין לו כפיה ונגישה עליה", והוא מדברי מהרי"ו סי' כ', משמע שאין עושין לבעל הרחקה, שאם עושים לבעל הרחקה היה צריך לומר שעושים לבעל הרחקה וכו', וכן בשו"ע בסי' ע"ז סעיף א' כתב שאם רוצה הבעל לגרשה, משמע שאין עושין הרחקה. עכ"ד. ועיי"ש שהאריך בזה שאמנם מצינו לראשונים שעושים הרחקה בינם, אולם יש לחלק בין יבם דבחליצה הקלו לבין היתר א"א, כמו"כ, עי' בפוסקים שרק במקום שאמרו חז"ל יוציא, עושין ההרחקות, כ"כ המרדכי בפ' המדיר וכ"כ הריב"ש בסי' קכ"ז וכן הרמ"א הביא דין ההרחקה רק בסי' קנ"ד גבי אותם שנאמר בהם יוציא, וכתב שם הגר"א ס"ק ס"ז "וכל זה עושין לו שעבר על דברי חכמים", כלומר רק היכא דחייבוהו להוציא עבדינן ההרחקות, אך במאיס עלי דליכא חיובא עליו לשי' רוב הראשונים ואף חז"ל לא אמרו בזה יוציא, לא עבדינן ההרחקות, וכ"כ בשו"ת צ"צ סי' רס"ב, עי' להלן הע' 16.

אוצר החכמה

16. עי' לעיל הע' 13 משכ"ב מו"ח וצ"ל לבאר דאף לר"ת דס"ל דליכא חיוב לגרש בטענת מאיס עלי, בכ"ז ס"ל דבשעת הצורך עבדינן ההרחקות משום שההרחקות אינן נחשבות לאונס ולא הוי גט מעושה. שו"ר בשו"ת צמח צדק אבהע"ז סי' רס"ב (י"ז ע"ב ט"א) שכתב דאף שבהרחקה דר"ת לא נעשה מעשה לכתחילה, מ"מ בדיעבד אם גירשה מחמת הרחקה זו לא תצא.

17. עי' בשו"ת הרא"ש כלל מ"ג אות ח' (הו"ד בב"י סי' קנ"ד אות ח') שהאריך שם לגבי הטוענת מאיס עלי, והוסיף שם וז"ל: ואם דעתו לעגנה, ראוי הוא שתסמוך על מנהגכם בעת הזאת לכופו ליתן גט לזמן. עכ"ל. והנה לכאורה י"ל בכוונת הרא"ש דבטוענת מאיס עלי, אף שקימ"ל שאין כופין בטענה זו, אולם אם דעתו לעגנה ניתן לסמוך על מנהגכם לכופו כשיטת הרמב"ם. אך לאחר העיון בדבריו, אין לנו צורך בשיטת הרמב"ם בנ"ד, שהרי הרא"ש דייק בלשונו וכתב "אם דעתו לעגנה" כלומר שידוע לנו שכוונתו לעגנה, ובכה"ג כשהאשה עגונה, פשיטא לכו"ע דכופין וכמש"כ להדיא בשו"ת זקן אהרן (הלוי) סי' קמ"ט דכשהאשה עגונה "ואין הבעל עם האשה כלל, אין צורך למשנת כופין וכו' ואין צורך שימנו אותו עם המומין וכו' וכן מי שהניח אשתו עגונה באלמנות חיות ואינו זן ומפרנס ובא עליה בדרך כל הארץ, כופין אותו לגרש" עכ"ל. וכ"כ בהג' תוי"ט על הטור באבהע"ז סי' קנ"ד סק"ו שהביא שם את דברי הרא"ש הנ"ל, וכתב התוי"ט וז"ל: כיון שיש חשש עיגון, לא נאמר שאין כופין אותו אלא במה

במקרה שלא ברור לנו שדעתו של הבעל לעגנה כגון באופן שנוסע לחו"ל ומבטיח לחזור אך האשה חוששת שלא יחזור ותשאר עגונה, אין כל אפשרות לכופו שיתן גט לזמן¹⁸.

שאמרו חז"ל. עכ"ל. וכן משמע משו"ת רשב"ש סי' שפ"ג (א), עיי"ש שדן לגבי תשובת הרא"ש כלל מ"ג אות י"ג ששם היה חשש עיגון, וכתב שם הרא"ש דכופין לתת גט לזמן, ובאר הרשב"ש שם דאדם שדעתו ללכת לארץ רחוקה ויש חשש לעיגון, רשאים לכופו לגרש שהרי מונע ממנה כל עניני אישות ומשו"ה כתב הרא"ש דכופין אותו לזמן, משום שבכה"ג רשאים לכופו. עכ"ד. והנה אם בתשובה הנ"ל שהאשה יראה שמא תשאר עגונה, כתב הרשב"ש שרשאים לכופו משום עיגון, ק"ו בנד"ד שידוע שדעתו לעגנה דאינו בגדר חשש גרידא אלא עסקי' כשידוע שתשאר עגונה דבכה"ג פשיטא שכופין. ומעתה לפי"ז מה שבכה"ג הרא"ש לתת גט לזמן ולא כפה שיתן גט באופן מיידי, כנראה משום שסבר שאולי הבעל בהיותו בחו"ל יתחרט וישוב ארצה, ועל כן כתב שיכתבו גט לזמן שאם לא יחזור תוך תקופה מסויימת, ינתן הגט בידי האשה. והמעין בלשון הב"י בסי' קנ"ד, יראה שאכן חילק בין התשובה של הרא"ש באות ח' לבין התשובה שבאות י"ג, וכוונתו במשנת"ל.

1234567 נח"ח

18. עי' בשו"ת הרא"ש כלל מ"ג אות י"ג שנשאל לגבי אשה שאמרה שדעת בעלה ללכת לארץ אחרת והיא יראה שלא תשאר עגונה האם כופין לתת גט לזמן וכו'. והשיב שם הרא"ש: נכון וראוי לכופו לתת גט לזמן ואם ידוע הוא שדעתו לילך ישיבועהו שלא ילך עד שיפטרנה בגט. עכ"ל. ועי' בבית מאיר סי' קנ"ד סעיף ח' (הו"ד בפת"ש שם אות כ"ד) שכתב לחדש בדברי הרא"ש שכוונתו שבכפית גט לזמן אין חשש לגט מעושה "דזה לא שייך אלא בכפיה על גט בהחלט מיד דשמא אין דעתו לעגנה והוי גט מעושה שלא כדין, משא"כ בגט לזמן, מה בכך שהוא עתה בכפיה, הא הברירה בידו לשוב ויהא הגט בטל, ואם עובר הזמן ומקיים הגט, זה ברצונו עושה, ועיקר הגירושין נתקיימים מרצונו וכו'. עכ"ל. אך עי' בשו"ת בית אפרים אבהע"ז מהדו"ת סי' פ"ב (עמ' שנ"ז ט"א) שהביא את דברי הבית מאיר וחולק עליו באריכות שם "דמה בכך שנותן על תנאי ובידו לקיימו, מ"מ בהך צד שלא יקיים התנאי ויהיה קיום הגט, גט מעושה הוא, שבאמת אין רצונו ליתן גט אף באופן זה שיצטרך לקיים התנאי וכו'", עיי"ש. ועי' עוד בחזו"א אבהע"ז סי' ק"ח סקי"ב שאף הוא חולק על הבית מאיר. ועי' עוד בנספח ד' לספר זה שהארכנו להוכיח מכל רבותינו הראשונים דבכה"ג שמצווה לכתוב גט לזמן, אף שיש בידו אח"כ לבטל צווי זה ע"י שיחזור מחו"ל, בכ"ז הצווי הראשון חשיב כאסמכתא וליכא גמירות דעת לגרש וחשיב כאילו נכתב ללא צווי הבעל ואיכא חסרון דלשמה, עיי"ש. עוד יש להעיר שכל דברי הבית מאיר נאמרו עפ"י תשובת הרא"ש המודפסת בשו"ת הרא"ש הנ"ל, אך המעין בטור אבהע"ז סי' קנ"ד יראה שהטור הביא שם את תשובת הרא"ש בגירסא אחרת, וז"ל: תשובה, אם ידוע שדעתו לילך, ישיבועהו שלא ילך או יכפוהו שיגרשנה לזמן קודם שילך. עכ"ל. ועי' בשו"ת ריב"ש סי' קכ"ז אחר שהביא גירסא זו באר את דברי הרא"ש שכוונתו שכופין אותו בדרך ברירה, כלומר שכופין אותו לחזור לאשתו ואם אינו רוצה לחזור

יא. טענה האשה טענת מאיס עלי וכמו"כ הוסיפה לטעון טענת בעינא חוטרא לידה במקרה שאין לה ילדים, יש אומרים שבאופן זה כופין את הבעל לגרש¹⁹, ויש חולקים וסוברים שאין כופין²⁰, אך במקרה שניכר מדבריה שאינה טוענת בכנות טענת "חוטרא לידה" וכל מטרתה בטענה זו היא כדי לכוף את הבעל משום שמאוס עליה, באופן זה אין כופין את בעלה לגרשה²¹.

1234567 ח"ח"ח

אליה אז יגרשה, וכפיה בדרך זו אינה נחשבת לכפיה. וכן היא גירסת השו"ע באבהע"ז סי' קנ"ד סעיף ח'. ומעתה אין מקום לחידוש הבית מאיר בדברי הרא"ש. והנה בנד"ד לא שייך לכופו בדרך ברירה שיחזור לאשתו, שהרי האשה טוענת מאיס עלי ואינה רוצה שישוב לחיות עמה, ומאידך לכופו לגט לזמן גם אין אפשרות לכופו כשאין וודאות שמתכוון לעגנה כמשנת"ל.

19. הגאון מהרצ"ה חתנו של בעל שו"ת "ושב הכהן" בתשובתו המודפסת בסוף שו"ת ושב הכהן, הו"ד בשו"ת עטרת שלמה ח"א סי' ל"ד סק"ג.

20. מו"ח הגר"ש שפירא זצ"ל בפד"ר י"ב, עיי"ש בעמ' 332 שהסתפק בזה וכתב שם דדין זה תלוי במחלוקת הרא"ש והתוס' לגבי בעל שידוע שהוא עקר ובאה מחמת טענה האם כופין אותו לגרש לאלתר דלשי' התוס' כופין לאלתר אך דעת הרא"ש ב' הבע"י אות כ' דאין כופין לאלתר אלא אחר י' שנים, דדוקא לאחר י' שנים לא חיישי' שמא עיניה נתנה באחר, אך לפני כן אף שידוע שהוא עקר בכ"ז חיישי' דמה שטוענת חוטרא לידה הוא משום שמא עיניה נתנה באחר, וכ"כ הרא"ש בתשו' כלל מ"ג אות י"ד דדוקא בשהתה י' שנים ליכא למיחש שמא עיניה נתנה באחר אבל קודם לכן חיישי' אף שידוע שהוא עקר, וביאור דבריו, דאף שלענין עקרותו אין חשש שמא עיניה נתנה באחר שהרי בלעדי דבריה יודעים שהוא עקר, אבל לענין טענתה שרוצה חוטרא לידה חיישי' שמא עינה נתנה באחר ובאמת אינה רוצה בחוטרא לידה, אך לאחר ששהתה י' שנים אין חוששין שמא עיניה נתנה באחר, והתוס' סוברים שנאמנת לאלתר בטענתה בעינא חוטרא לידה ולא חיישי' שמא עיניה נתנה באחר, עי' בתוס' נדרים דף צ' ד"ה "יעשו". שו"ר בשו"ת עטרת שלמה ח"א סי' ל"ד סק"ו שהביא אף הוא את דברי התוס' והרא"ש אלא שכתב שם בד"ה "ואם" שאף מדברי התוס' אין כל ראייה שחולקים על עצם היסוד של הרא"ש דצריך שעיקר דרישתה לגט תהיה מבוססת על טענת חוטרא לידה ואי לא"ה אין כופין, עיי"ש שדחה את כל ראיות הגרצ"ה שבשו"ת שב הכהן הנ"ל וכתב שם בסק"ג "וברור הדבר שלא נחייב בגט אף אם היא תטען גם טענת חוטרא לידה אם יהיה חשש שלבה בל עמה בטענה זו", עיי"ש.

21. עי' בשו"ת עטרת שלמה שם סק"ב שכתב שאם לאחר שטענה בעינא חוטרא לידה אמרה בביה"ד שהיתה מסתפקת באימוץ ילד, בזה ודאי אינה מצפה שלעת זקנתה תקבל עזרה ממנו, ועל כן נראה מדבריה שטענתה אינה משום חוטרא לידה. וכע"ז כתב מו"ח זצ"ל בפד"ר הנ"ל עמ' 336, וז"ל: בעובדא דנן כשבני הזוג גרים בנפרד זמן ממושך והיא טוענת מאיס עלי ואומרת במפורש שרוצה גט בגלל שמאוס עליה,

יב. טענה האשה טענת מאיס עלי וניכרים דבריה לביה"ד שאכן הוא מאוס עליה באופן שאין כל סיכוי שתחזור לחיות עמו, אם עדיין אין לו ילדים ולא קיים מצות פו"ר, יש אומרים שכופין אותו לגרש כדי שישא אחרת ויקיים מצות פו"ר²².

ותביעתה לחוטרא לידה הוא בגיל שכבר לא שכיח שתלד וכבר עברו שנים רבות לאחר עשר שנים שלא ילדה ולא תבעה כל השנים גירושין בטענת בעינא חוטרא לידה. נראה שיש ספק אם טענתה בעינא חוטרא לידה אמת או שאומרת כן כדי לקבל גט בגלל שמאוס עליה, לכן אין לכפות על הבעל לגרש את אשתו בגלל טענתה בעינא חוטרא לידה. עכ"ל.

22. עי' בשו"ע אבהע"ז סי' קנ"ד סעי' י' דבשהה י' שנים ולא ילדה, כופין אותו להוציא. ומקור דבריו מהגמ' בכתובות ע"ז, א דקימ"ל כרב תחליפא דכופין. ועי' משכ"ב בנספח ט' דכן דעת כל רבותינו הראשונים. ואמנם עי' ברמ"א אבהע"ז סי' א' סעי' ג' דלא נהגו מכמה דורות למחות או לכוף בענין הזיווגים אף שלא קיים פו"ר, אך המעיין במקור דברי הרמ"א והוא בתשו' ריב"ש סי' ט"ו יראה דכל הטעם שנהגו שלא לכוף לגרש הוא משום שיתרבו הקטטות והמריבות ולכן כתב שם ד"כל ששניהם רוצים" אין להפרידם, ומשמע דהיכא דכבר איכא קטטות, הדר דינא דכופין. ועי' בפת"ש אבהע"ז סי' א' סק"ה בשם קרית מלך רב דאין להשגיח במנהג, וכ"כ בספר אור ישראל (ליפשיץ – קליווא תק"ל) סי' ל"ז, ועי' בשו"ת פ"י אבהע"ז מ"א משכ"ב. והנה מהריב"ש הנ"ל משמע דיש לכוף בעקרה או בזקנה אף שעדיין לא עברו י' שנים היכא דלא קיים פו"ר, עיי"ש בריב"ש שכתב דאם בשהתה עמו י' שנים ולא ילדה שעדיין לא הוחזקה להיות עקרה שהרי בשגרשה זה מותרת להנשא לשני ואעפ"כ כופין הראשון בשוטים לגרש וכו', כ"ש הוחזקה להיות עקרה וכו' וכ"ש לזקנה, עיי"ש. אך עדיין צ"ע כשטוענת מאיס עלי ולא עברו י' שנים ועדיין לא קיים פו"ר האם אף בכה"ג כופין. ועי' בתשו' מיי' לסדר נשים סי' ל"ד שהביא את תשובת האו"ז לגבי אשה שהתקדשה וחזרה בה קודם נישואיה כתב שם להדיא "מיהו נראה בעיני הואיל ואיכא השתא תקנת ר"ג שאינו יכול לישא אחרת והוא לא קיים פו"ר, נראה בעיני שכופין אותו להוציא כדי שיוכל לישא אחרת ולקיים פו"ר, וכן נ"ל מדין תורה, אך שקשה הדבר שא"כ עשינו תקנה לפרוצות, ולכופה להנשא אינה תקנה טובה דאין אדם דר עם נחש בכפיפה, הלכך יעשו בי"ד כפי ראות עיניהם, עכ"ל. וחזינן דמדינא כופין בכה"ג כדי שיקיים פו"ר אלא שפקפק בזה "שא"כ עשינו תקנה לפרוצות", וכוונתו דמאחר דבנידון שם לא נימקה האשה את טענתה, על כן יש לחשוש שבלא כל סיבה אינה רוצה בבעלה ומטעמי פריצות רוצה להתגרש, ומשמע דאם היה ברור לביה"ד שיש לאשה סיבה טובה שאינה רוצה בו ואין חשש לפריצות, בכה"ג כופין, וכ"כ להדיא בתשובת רבי אליעזר אשכנזי (אב"ד קראקא לאחר הרמ"א) הו"ד בשו"ת הרמ"א סי' צ"ו ד"ה "אמנם", עיי"ש שהביא את תשו' האו"ז הנ"ל והוסיף שם דאף שכתב האו"ז דחיישי' לפרוצות והדבר מסור לבי"ד, "ודאי שמסר לבי"ד לראות אם יש בדבריה חשש פריצות ואם לאו שיכפוהו משום פו"ר וכו'", עיי"ש. ותשובת האו"ז הנ"ל שבהגמיי'