

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 993174/8

בבית הדין הרבני הגדול ירושלים

לפני כבוד הדיינים:

הרב הראשי לישראל הרב דוד ברוך לאו, הרב דוד דב לבנון, הרב אליעזר איגרא

המערערת: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד רוני כהן)

נגד

המשיב: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד ציון גבאי)

הנדון: פירוק שיתוף בדירת בני זוג שחלקה התקבל במתנה

### פסק דין

עיקר הדיון בתיק זה הוא על הדירה שקנתה האשה מכספים שקיבלה בירושה, והוכנסו על ידה לחשבון הבנק המשותף לה ולבעלה.

בהחלטות בית הדין קמא נטענו שתי טענות עיקריות לטובת האשה על ידי דייני א':

א. הואיל והכספים שקיבלה האשה בירושה הם נכסי מלוג, גם כאשר הופקדו הכספים בחשבון משותף עדיין יש להם דין נכסי מלוג. ומכיון שכך הרי שהאשה למעשה קנתה את הדירה בכספה. לטענתו של דייני א' באופן כזה הרישום בטאבו ע"ש שני בני הזוג אינו משמש ראיה לכך שכוונת האשה היתה לתת לבעלה חצי מהדירה במתנה.

על כך חולקים שני הדיינים האחרים, ולטענתם רישום בטאבו ע"ש שני בני הזוג מהווה ראיה לכך שהדירה ניתנה במתנה לבעל על ידי האשה.

ב. בנוסף טוען דייני א' שאפילו נאמר שהדירה אכן ניתנה לבעל במתנה, מכל מקום מאחר שהאשה היא מורדת הטוענת מאיס עלי, כל המתנות שנתנה אשה זו לבעל חוזרות אליה בזמן הגירושין, וזאת בהתבסס על דברי המאירי, והגר"ש ישראל זצ"ל שהביאו להלכה בכמה פסקי דין.

לעומת זאת טוענים שני הדיינים האחרים, שדברי המאירי אינם להלכה, מכיון שישנם כמה פוסקים שחולקים עליו, וכן הכריע להלכה הגר"ג צימבליסט שליט"א, ולדעתם מתנות שקיבל הבעל מהאשה אינן חוזרות במקרה כזה.

### החלטה

כפשרה הקרובה לדין, בית הדין מקבל את ערעור האשה באופן חלקי, ומחייב את הבעל להחזיר לאשה את הכסף שהשקיעה עבור חלקו בדירה בסך 250,000 ש"ח, וכפי שפסק דייני א' במסקנת הדברים סעיף ה.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

דיון

א. דירה שנקנתה מכספו של אחד מבני הזוג, ונרשמה בטאבו על שם שניהם בנושא זה דנו בפד"ר במקומות רבים, והדעה המקובלת היא שרישום בטאבו מוכיח את בעלותו של זה שהנכס רשום על שמו, גם במקרה שהמעות לקניית הנכס ניתנו על ידי אדם אחר, ודין זה נוהג גם בבני זוג שאחד מהם רשם את הדירה שקנה על שם שניהם, או על שמו של בן הזוג השני. ואמנם בחלק מפסקי הדין נראה שדין זה מוטל בספק, אלא שאין להוציא מיד אותו שהנכס רשום על שמו, ואילו לענ"ד נראה שאין כאן ספק והוא דין ברור, וכדלהלן.

### הקונה קרקע במעותיו ורושם את השטר על שם אחר:

מקור הדברים בענין זה הוא בסוגיית הגמ' ב"ק קב א: הלוקח שדה מחבירו בשם ריש גלותא, אין כופין אותו ריש גלותא למכור.

בחידושי הרשב"א שם כתב:

ומסתברא דכי אמרינן הכא לימא פליגא דבני מערבא דמשמע דוקא לבני מערבא הא לר' יוחנן ור' אבא מדינא קנה בעל המעות ולא ריש גלותא, אף על גב דלא אודעי' לי' למוכר ולא לעדים, היינו דוקא כל שהוא מצד המוכר, דלא אמרינן שלא קנה הלוקח הואיל שקנאו בשם ריש גלותא וכדסברי בני מערבא, אלא קנה לוקח שהוא בעל המעות, כל שידע ריש גלותא שהלוקח קנה לעצמו ומשום יקרא דידיה הוא דעבד, א"נ לפנוחי, הא לאו הכי אלו בא חבירו ששטר המקח בשמו לומר שהוא זכה בו יכול הוא לומר כן וזכה בו כנ"ל.

הרי שבקונה קרקע במעותיו וכותב את השטר על שמו של אחר, יכול אותו אחר לטעון שהקרקע קנויה לו ולא לבעל המעות. וכן מבואר מדברי שו"ת הרא"ש כלל צו ס"ה ושו"ת הריב"ש ס"י רן, וכפי שהביאו התומים ס"י ס"ק יז ובנתיח"מ שם ס"ק יט.

אבל בבעה"ת שנ"א ח"ט הובאו דבריו בטור חו"מ ס"י ס כתב:

ראובן הלוח מעותיו ללוי, ובשעת הלואה אמר ללוי שיחייב עצמו בקנין ובשטר על שם שמעון אך שיתנו העדים השטר ליד ראובן, וכשתבע ראובן מלוי בזמנו טען לאו בעל דברים דידי את כי נתחייבתי לשמעון במצותיך והשטר נכתב על שמעון, וראובן טוען ממני קבלת המעות ואני הלוייתי לך ואתה חייב להחזירו לידי ולא הלוייתי אותה ההלואה בשם שמעון אלא כדי שלא להשביע את עצמי, הדין עם ראובן. ולא מיבעיא אם הודיע דבר זה ללוח ולעדים שלצורך דבר שבלבו הוא תולה ההלואה בשמעון, ושמעון אינו מערער כלל בדבר, אלא אפילו עשה ענינו בסתר, ושמעון מערער ואומר אף על פי שלא היה הממון שלי זכיתי בו מאחר שצוית ללוי להשתעבד לי בקנין ונכתב השטר על שמי הרי נתת אותו לי, אין ממש בדבריו, הואיל ואמר ראובן שיתנו השטר לידו ולא לשמעון, הרי גילה בדעתו שאינו לא לשון זכיה ולא לשון הודאה שיהיה של שמעון, שהרי לא הוציא בשפתיו אלא שיעשה השטר ע"ש שמעון מדרך אמנה שסומך עליו ולא זיכה לו כלום, וכיון ששמעון מודה שלא נעשית ההלואה מממונו כופין הלוח לפרוע לראובן שהלוח לו.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

בפשטות אין בענין זה חילוק בין כתיבת שטר הלוואה לבין כתיבת שטר מכר על קרקע, ואם כן דברי בעה"ת נראים כחולקים על דברי הראשונים שהובאו לעיל.

אולם מבואר מלשונו של בעה"ת, שגם לדעתו אין הדברים אמורים אלא במקרה שבשעת ההלוואה אמר ראובן שיתנו השטר לידו ולא ליד שמעון, אבל אם אמר ראובן שיתנו השטר ליד שמעון, יכול שמעון לטעון אחר כך שזכה במעות.

כן מדייק בנתיחה"מ סי' ס"ק כב:

עיין (סמ"ע סק"ו) [ש"ך סק"ז] עד דאם הוא בענין שלא הקנה לו המעות רק שכתבו על שמו לא זכה בו לוי וכו'. עיין שם בכונתו, דהיינו שאומר כתבו השטר על שם לוי ותנו השטר לידי כמ"ש הטור לעיל סעיף (ח) [י"ח], ועיין מה שכתבתי סק"ט, ומשו"ה אף שבא השטר ליד לוי לא זכה לוי. אבל אם אמר כתבו על שם לוי ותנו ליד לוי, זכה לוי, כדמוכח מהטור לעיל סעיף (ח) [י"ח] וכדמוכח בסימן ס"ו סעיף כ"ג.

כ"כ בנתיחה"מ סי' סב ס"ק ז:

כתב הטור [סעיף י"ח] וז"ל: אם שמעון מערער ואומר אף על פי שלא היה הממון שלי אני זכיתי בו מאחר שעשית קנין על שמי וציוית לעדים לכתוב שטר על שמי, אין ממש בדבריו, הואיל ואמר לעדים שיתנו השטר לידו ולא ליד שמעון. משמע מדברי הטור דאם ציוה שיתן גם השטר ליד שמעון, זכה שמעון.

כן מבואר מדברי התומים סי' ס"ק יז שדברי בעה"ת אינם אמורים אלא במקרה שבעל המעות אמר שיתנו את השטר לידו, וכן כתבו עוד כמה פוסקים: עיין שו"ת לחם רב סי' קעד; שו"ת מהרש"ך ח"ד סי' סח; שו"ת משאת משה חו"מ סי' ד; ישועות ישראל חו"מ שם ועוד.

התומים והנתיבות המשפט הקשו שדברי הרשב"א והרא"ש סותרים לדברי בעה"ת, ואם נאמר שיש מחלוקת ביניהם קשה מדוע הביא הטור את דברי בעה"ת ולא את דברי אביו הרא"ש. אולם כל קושייתם אינה אלא משום שברשב"א וברא"ש משמע שאפילו אמר בעל המעות שיתנו את השטר לידו זכה זה שהשטר כתוב על שמו, ובזה ברור שבעה"ת חולק וסובר שכיון שאמר שיתנו את השטר לידו אין זוכה זה שהשטר רשום על שמו. אבל באופן שמסר את השטר לזוכה לא העלו צד של מחלוקת.

אמנם מדברי הרשב"א בתשובה סי' תקנז משמע לכאורה שחולק אפילו במקרה שהשטר נמסר ליד הזוכה:

שאלת ראובן קנה בתים ועשה השטר בשמו ובשם אשתו ומת ראובן ובאת האלמנה לגבות כתובתה. ויורשי ראובן טוענים כי הבתים כולו שלהם. כי אף על פי שהבתים הם בשמה והיא אומרת שמנכסים שנפלו לה מבית אביה קנו אותם תוספת על מה שכתב לה בכתובתה. הודיעני אם טענתה טענה ואם היא נאמנת דיהיב לה תוספת על מה ששעבד לה בשטר הכתובה ואפילו קנאן מנכסיו שתטול כתובתה ויהיו הבתים שלה?

תשובה אלו קנה ראובן מנכסיו אף על פי שכתב השטר בשם אשתו לא קנתה כדאיתא בפרק הגזול קמא (דף ק"ב ב') בשמעתא הלוקח שדה בשם ריש גלותא. ומשום דמימר אמרי' לפיוסא בעלמא הוא דעבדא להבריה מבעל חוב. ויראה מדבריה שהיא מודה בכך ומתוך טענה שאמרת שהיא תוספת על כתובתה. אבל אם היא טוענת שקנתה שנפלו לה מבית אביה רואים אם מוחזקת בכך שיש לה נכסי מלוג או לאו. ואם הוחזקה בכך וטוענת כן הדין

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

עמה. אבל אם אינה מוחזקת בכך אינה נאמנת ואפילו בשבועה לפי שכל מה שיש לה לאשה הוא בחזקת הבעל. ותדע לך מדגרסינן פרק חזקת (דף מ"ב) אין לאיש חזקה בנכסי אשתו. הא ראייה יש ולימא לגלויי זוזי הוא דבעא כלומר והדין כן שהם שלו ועליה להביא ראיה כ"ש כאן שהם שלה. ועוד דאמרי' וכן האשה שהיתה נושאת ונותנת בתוך הבית והיו אונות ושטרות יוצאות על שמה עליה להביא ראיה. וסתם אשה בחיי בעלה נושאת ונותנת בתוך הבית ועליה להביא ראיה כל שלא חלקה.

מסתימת לשונו משמע קצת שאינו מחלק כנ"ל, ולדעתו בכל מקרה הדין הוא שבעל המעות יכול לטעון שציווה לכתוב את שמו של חבירו על השטר לפיוסא בעלמא. וכן נראה לכאורה מדברי התומים סי' ס"ק ה שכתב:

ולענ"ד נראה כפי מש"כ הרשב"א בתשובה סי' תתקנ"ז, דאף דהעלה על שם אשה, מכל מקום דמי להא דאמרינן בפרק הגזול (כ"ק קב ב) דאם העלה בשם ריש גלותא דלא זכה בו ריש גלותא, אף בזה לא זכתה בו האשה. ולפי"ז תליא במחלוקת שהבאתי לעיל [סימן] ס' ס"ק י"ז דאם ריש גלותא טוען הואיל ושטר נכתב על שמי הייתי זוכה בו, דיש בו מחלוקת הפוסקים, אם כן אף בזו, דמה בכך דאין לאשה דמי, מכל מקום כיון דהבעל העלה בשמה זכתה בו. ולכך הרא"ש (כלל צו סי' ה) דבררתי לעיל מתוך התשובה דזכה בו ריש גלותא לדעתו, אף כאן סבירא ליה דאשה זכתה בו, משא"כ לדעת בעל התרומות (שער נא ח"ט). ולכן דין זה צ"ע, כי תליא במחלוקת הנ"ל, ואם כן מי יוציא מיד אשה מספק.

אמנם לפי האמור אם נפרש כך הרי שיקשה שדברי הרשב"א סותרים זה לזה, וכבר עמד על כך בנתיח"מ שם ס"ק ז:

והרשב"א על כרחך מיירי כשאין השטר תחת יד האשה, דהא מדמה ליה לכותב שטר בשם ריש גלותא דלא זכה ריש גלותא ע"ש, ושם הא מיירי בלא ציוה למסור השטר לריש גלותא כמו שכתב הטור שם.

וכמו כן יש לפרש כך גם בדעת התומים, שהרי הוא מציין לדבריו בסי' ס, ושם נקט בפירוש שגם דברי בעה"ת אינם אמורים אלא במקרה שהשטר נמסר ליד בעל המעות, וכמו במקרה של ריש גלותא שבגמרא, וא"כ ברור לכאורה שגם כוונתו אינה אלא שבמקרה שהשטר נמסר ליד בעל המעות הדין תלוי במחלוקת, וגם במקרה כזה הכריע התומים שאין להוציא מיד המוחזק. אבל במקרה שהשטר נמסר ליד הזוכה גם התומים מודה שאין מחלוקת בין הראשונים, ולכו"ע הדין הוא שיכול הזוכה לטעון שהואיל והשטר נכתב על שמו הקרקע שייכת לו.

לסיכום: הנותן מעות לקניית קרקע, ואמר שיכתבו את השטר על שם חבירו, באופן שאמר לעדים או למקנה שימסור את השטר לידו, לדעת בעה"ת והטור יכול בעל המעות לטעון שלא אמר שיכתבו את השטר ע"ש חבירו אלא לפנחיא בעלמא, ובזה מצדד התומים לומר, שיש חולקים וסוברים שאפילו במקרה כזה יכול הזוכה לטעון שהקרקע שלו, ולדעת הנתיח"מ אין מחלוקת בדין זה. אבל במקרה שלא אמר בעל המעות שיתנו את השטר לידו, אלא שיתנו את השטר ליד זה שהשטר כתוב על שמו, לכו"ע קנה זה שהשטר כתוב על שמו ולא בעל המעות.

### רישום בטאבו

במקרה שלפנינו, שאין שטר מכירה, אלא חוזה ורישום בטאבו, יש לדון האם מאחר שהם גלויים לכל, יש לדמותם למקרה שהשטר נמסר ביד זה שהוא נכתב על שמו, שכאמור

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

לדברי הכל מועילה הכתיבה בשטר להקנות לו את הקרקע, או למקרה שהשטר נמסר ליד בעל המעות.

כדי לברר שאלה זו צריך תחילה להבין את עיקר טעם החילוק של בעה"ת והטור הנ"ל בין אם אמר בעל המעות שיתנו את השטר לידו או ליד הזוכה. ומצאנו שני הסברים לכך בדברי הפוסקים.

בשו"ת מהרש"ך ח"ד סי' סח כתב על דברי הטור הנ"ל:

יראה מדבריו ז"ל שהטעם דהיכא שלא הודיע ללוה ולעדים שלצורך דבר שבלבו הוא תלה ההלואה בשמעון שאינו יכול שמעון לערער ולומר אעפ"י שלא היה הממון שלי זכיתי בו מאחר שצוית להשתעבד לי בקנין ונכתב השטר על שמי, היינו משום שכיון שאמר ראובן שיתנו השטר לידו ולא לשמעון, הרי גלה בדעתו שאינו לשון זכיה כו'.

מבואר שלדעתו אמירת בעל המעות שימסרו את השטר לידו, נחשבת כגילוי דעת שאינו מתכוין לתת את המעות במתנה לשמעון. וכעין זה כתב גם בישועות ישראל על השו"ע שם, שאמירה זו היא כעין מסירת מודעא על המתנה. וממילא מובן שבאופן שאין מסירת מודעא כזו, קונה הזוכה.

לפי זה נראה ברור שבמקרה שבעל המעות רושם את שמו של אדם אחר בחוזה המכירה ובטאבו, ואין שום גילוי דעת מצידו שאינו מעונין להקנות לו באמת את הקרקע, לכו"ע זכה זה שהקרקע רשומה על שמו.

לעומת זאת בנתיה"מ סי' ס"ק יט נוקט שהחילוק הוא, שבאופן שאמר תנו את השטר לידי אין כאן מעשה המועיל להקנות את המעות לשמעון, ואילו באמר תנו ליד שמעון יכול שמעון לזכות במעות. ובכך מיישב בנתיה"מ שם שאין מחלוקת בין בעה"ת והטור לבין הרשב"א והרא"ש הנ"ל, הנתיה"מ שם:

ולפענ"ד נראה דהקושיא מעיקרא ליתא, דשאני התם בלוקח שדה בשם חבירו, כיון דאומר הילך מנה והשדה יהיה קנוי לשמעון, קונה שמעון השדה באותו כסף שנותן ראובן... דזכין לאדם שלא בפניו... כן מבואר ברשב"א וריב"ש וברא"ש [הנ"ל] ובשאר פוסקים, בלוקח שדה על שם בניו או על שם חבירו דזוכין בו חבירו ובניו. וכיון דקנה חבירו השדה בשעת נתינת הכסף שקונין בו, אף שצויה אח"כ ליתן השטר ראיה לידו אין בכך כלום, שכבר זכה בו. משא"כ בהלואה וכו'.

מבואר מדבריו שעיקר החילוק אינו בין אם השטר נמסר ליד בעל המעות או ליד הזוכה, אלא אם המעשה שעשה בעל המעות הועיל להקנות את הקרקע או את מעות ההלוואה לזוכה. ולפי דבריו בקנין קרקע אפילו אם בסופו של דבר השטר נמסר ליד בעל המעות, אין בכל בכדי לבטל את זכייתו של הזוכה.

אלא שמאידך מבואר מדבריו שגם אם נמסר השטר ליד הזוכה אין הוא זוכה בקרקע, אלא אם כן מעשה כתיבת השטר על שמו יצר קנין עבורו.

אכן בנדון שלפנינו שאדם רושם דירה או חלק ממנה בטאבו ע"ש אדן אחר, מאחר שרישום בטאבו מועיל לקנין, א"כ דינו כדין כותב שטר ע"ש חבירו ומוסר את השטר לידו, שכאמור לדברי הכל קנה הזוכה.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ומה שרצה דיין א' לדרון שרישום בטאבו אינו מועיל לקנין, אינו נראה לענ"ד, וכידוע הדבר תלוי במחלוקת הפוסקים האם מועיל הקנין מדינא דמלכותא, ולדעת רוב הפוסקים הקנין מועיל, ואף לסוברים שאין מועיל מדינא דמלכותא, מ"מ בימינו שלפי מנהג המדינה כל מי שהקרקע רשומה על שמו נחשב כבעליו, הרי יש כאן קנין סיטומתא.

מלבד המקורות הרבים שהביא דיין ב' לענין זה, יעוין גם בפד"ר ח"ו עמ' 383 בפס"ד של הרה"ג הרב ניסים, הרב אלישיב והרב ז'ולטי זצ"ל, שלאחר שהאריכו במחלוקת הפוסקים אם מועיל רישום בטאבו משום דינא דמלכותא, כתבו במסקנת הדברים:

זאת ועוד, לפי הנהגה כאן בארץ שעל עניני העברות בין איש לרעהו, אם הוא מוכר או נותן מתנה, הכל לאשר לכל מעבירים ע"י רישום בספרי האחוזה, א"כ יש לראות בזה קנין מדין סיטומתא, וכ"כ הכנה"ג סי' ק"צ בהגה"ט אות ח': אפילו אינה דינא דמלכותא, אם מנהג פשוט בכל התגרים כשמוכרים חנות אלו לאלו שאפילו בלי שום אחד מדרכי הקנין אלא בכתיבת הפנקס (של מלך) לבד מתקיים מקחם ביניהם, קנה (ת"י סי' ל"ב).

מתברר אפוא שבין לדעת המהרש"ך והישועות ישראל ובין לדעת הנתייה"מ, הקונה קרקע במעותיו ורושם את הקרקע או חלק ממנה על שמו של אדם אחר, דינו כקונה קרקע ומצוה לכתוב את השטר על שמו של אחר, ולמסור את השטר ליד הקונה, שעל פי ההבנה הפשוטה כל הפוסקים מודים שאין בעל המעות יכול לטעון שכתב את שמו של חברו לפנחיא בעלמא, וממילא זה שרשום בטאבו זוכה בכל מה שנרשם על שמו.

לסיכום: הקונה קרקע במעותיו ורשם את הקרקע בטאבו על שם חברו, נראה ברור שזכה חברו בקרקע, ואין בעל המעות יכול לטעון שלא עשה כן אלא לפנחיא בעלמא.

### טענות הברחה וכיוצא בזה

אלא שעדיין יש לדון כיצד הדין במקרה שבעל המעות טוען טענות אחרות, וכמו במקרה שלפנינו, שלטענת האשה הבעל כפה עליה לרשום חלק מהדירה על שמו.

בענין זה דן המהרש"ם ח"ה סי' לח, ושם טענת הבעל שרשם את הדירה ע"ש אשתו היתה שעשה כך כדי להבריח מבעלי חוב שלו, והביא מדברי שו"ת שארית יוסף:

הדבר מבואר בשו"ת שארית יוסף סי' ע"ה בדין אשה שנכתב על שמה בערכאות שפלוגי מכר לה בית, והאמת שהבעל נתן המעות בשביל הבית, וציוה לכתוב על שמה... ועוד דשמה עשה כן הבעל כדי להבריח בע"ח ולא גמר ויהיב לה, ודוקא היכי שנכתב בערכאות שהוא שלו ונתן לה הרי הב"ח חוזר וגובה גם מהאשה, ול"ש לומר שעשה כן להבריח, אבל בנ"ד שנכתב מתחלה על שמה והב"ח לא יוכל לטרוף ממנה י"ל דלהבריח עשה כן [עכ"ל השארית יוסף]...

על זה כתב המהרש"ם:

ובאמת מ"ש דלהבריח עשה ודוקא היכי דב"ח חוזר וגובה ממנה ל"א כן, לפ"ז יש לבטל בזה"ז כל המתנה, דידוע בזה"ז בנימוסיהם אין הב"ח חוזר וגובה מן הלוקח אחר שכבר בא בטאבילאציע ע"ש הלוקח. אבל כפי הנראה ד"ז כתב רק לסניף ואין בידינו לבטל סתם מתנה לומר שעשה כן להבריח מב"ח וראי' ברורה מהש"ס דכתובות ע"ח סוע"ב גבי ההיא אתתא דבעי דתברחינהו לנכסה מגברה קודם נישואין... ומסיק דדוקא בכתבה כל נכסי' ולא שיירא כלל, אבל במקצת קנתה שפיר, ולא תלינן בהברחה... וא"כ גבי

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

בעל שנתן לאשתו ולא גילה דעתו כלל לא תלינן בהברחה. ואפי' אי נימא דגם בזה איכא אומדנא, היינו בנתן כל נכסי' ולא שייר כלום, אפשר דהשא"י מיירי באמת בכה"ג, ומשא"כ בנתן רק מקצת וכהא דנד"ד.

ומבואר שמסקנתו שבמקום שלא נתן את כל נכסיו, שאז יש אומדנא דמוכח שלא עשה כן אלא כדי להבריא מבע"ח, אין לתלות בהברחה, וממילא הנכסים בחזקת מי שהם רשומים על שמו. ומסתבר שה"ה שאין הבעל יכול לטעון שום טענה אחרת.

כעין זה כתב בנתיה"מ סי' קצ"ט ס"ק טו:

עיי' סמ"ע ס"ק ל"א שכתב דזה נתבאר באה"ע סימן צ' [סעיף ז'] וכו'. והוא תמוה בעיני, דהא שם בעינן דוקא שתבריא כל נכסים... ולכן נראה דדינא דהכא הוא נובע מהרשב"ץ שמביא בב"י ומיירי כעין עובדא דהתם דהיינו אחר שיצאו העדים החזירו לו המעות והיה רק אמנה ביניהם, וע"ש שדימה אותו לשטר אמנה, וה"נ בשו"ע מיירי דכוותיה שהיה רק אמנה ביניהן.

מבואר מדבריו שרק במקרה שידוע לנו שמיד לאחר המכירה החזירו המעות, שבכה"ג ברור שהמכירה לא היתה אלא לאמנה בעלמא, מבטלים את המכר, מה שאין כן בטענת הברחה סתם אין הנותן או המוכר נאמן בטענתו אלא אם כן מביא ראיה לדבריו או שיש אומדנא דמוכח כדבריו מכך שנתן את כל נכסיו.

וכעין זה כתב בנתיה"מ בסי' ס' שם לענין קונה קרקע ורושם את השטר ע"ש חבריו:

וכיון דזה הוי קנין לחבירו אין יכול לומר שלא להשביע עשיתי, כמ"ש הש"ך בסימן קכ"ו סקנ"ד בשם הטור [שם סעיף ט"ו] דאין יכול לטעון במעמד שלשתן טענות השטאה והשבעה, משום דהוי קנין ובקנין אין יכול לטעון טענות אלו. והכא נמי אין לך קנין לחבירו גדול מזה, ודאי דאין יכול לטעון שום טענה, ואזלינן בתר הודאתו ואמירתו וזכה חבירו, וכמו שזוכין אשתו ובניו בבגדים שלקחן לשמן בב"ק ק"ב [ע"ב].

ועל כל פנים נמצאנו למדים מדבריהם שבמקום שהבנה הפשוטה היא שהמעשה שעשה בעל המעות מהוה מעשה הקנאה לחבירו, אין הוא נאמן להפקיע מפשטות זו בלא ראיה.

אולם מאידך כידוע שבערוך השלחן בסוף סי' ס כתב:

ויש לדקדק עתה כשנכתב קרקע על שם האשה בערכאותיהם צריכים הדיינים להיות מתון בזה כי יש לפעמים שהבעל כותב נכסיו על שם אשתו מפני איזה טעמים ולעולם הנכסים הם של הבעל לכן צריכים לחקור בזה הרבה.

בדבריו אלו עדיין ניתן לפרש שכוונתו שיש לחקור ולדרוש בזה, אבל אין לבי"ד יכולת לקבוע שהרישום אינו מועיל. אבל בסי' סב ס"ו כתב בערוה"ש:

כבר בארנו בסוף סי' ס' דבזמנינו אין שום ראיה מה שנכתבו קרקעות על שם האשה ואפילו נתקיים בערכאות מפני שהרבה עושים כן מפני איזה טעמים שיש להם ואין כוונתם להקנות להן, לכן צריכים הדיינים להיות מתון בזה מאד מאד.

מלשונו כאן נראה שאין להביא שום ראיה מהרישום ע"ש האשה, כיון שהרבה רגילים לעשות זאת מסיבות שונות. ומשמע מדבריו שיש חילוק בזה בין שני אנשים בעלמא שאחד מהם רשם קרקע ע"ש חבירו, לבין בעל ואשה, שהואיל והם חיים בשיתוף בכל דבר, מסתבר שאינם

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

מקפידים לרשום נכס ששייך לאחד מהם על שמו של השני, ולכן אין שום ראייה מרישום הקרקע על שם אחד מהם, לשאלה מי הוא הבעלים האמיתי של אותה קרקע.

אמנם הערוה"ש אינו מבאר מה השתנה בזמנו מזמנים קודמים. וגם נראה לכאורה שהמהרש"ם הנ"ל חולק על הערוה"ש בזה, שהרי גם הוא חי בדורו של הערוה"ש, ואף הוא מדבר בבעל שרשם את הדירה ע"ש אשתו, ואף על פי כן קובע המהרש"ם שהדירה בחזקת האשה אם אין הבעל מביא ראייה שרשם אותה על שמה לצורכי הברחה.

גם היה מקום לומר שגם הערוה"ש אינו מדבר כלל אלא במקרה שהבעל רשם את כל הדירה על שם אשתו, שמעשה כזה מצד עצמו אומר דרשני, מה ההגיון בזה שאחד הצדדים יקנה דירה מכספו ויתן אותה לשני. ואף על פי שאין כאן אומדנא מוכחת, וכפי שהתבאר, מ"מ לזה מצטרפת טענתו שבזמניו הרגילות היא שבעל רושם על שם אשתו נכסים שלו ואינו מקפיד כלל.

אבל בנדון שלפנינו שהדירה נרשמה על שם שני בני הזוג, שזה מעשה טבעי ומובן מאיליו שבעל ואשה שמקימים יחד משפחה משתתפים זה עם זה בכל מה שיש להם, ואינם מנהלים מערכת כלכלית נפרדת. ובמקרה כזה יתכן בהחלט שגם ערוה"ש מודה שהרישום קובע את הבעלות גם בימינו.

אמנם נראה יותר לומר בדעת ערוך השלחן, שבאמת עיקר כוונתו אינה לקבוע דברים ברורים שרישום דירה ע"ש אחד מהצדדים אינו יכול לשמש כראיה, אלא לדעתו מכיון שנוצרה מציאות חדשה שבה מצוי מאוד שאחד מבני הזוג רושם דירה על שם בן הזוג השני, א"כ שוב כבר אין כאן ראייה ברורה ומוחזקות גמורה לזה שהדירה רשומה על שמו, ולכן הדבר מסור ליד הדיינים, וכמו שכותב בערוה"ש בפירוש שעל הדיין להיות מתון בדין זה, דהיינו שעליו לקבוע האם אכן ניתן להשתמש ברישום כזה כראיה או לא. לפי זה אין לנו ראייה לכך שהמהרש"ם חולק.

אם כן נראה שבמקרה שלפנינו יש לצדד בדעת ערוך השלחן, וכפי ההבנה הפשוטה בדבריו, שאין להביא ראייה כלל מרישום חלק מהדירה על שם הבעל, וזאת עקב אומדנא ברורה למדי שהיתה לבית הדין בזמן הדיונים שנערכו לפנינו, שהיה נראה בכירור שהאשה רשמה את חצי מהדירה על שם בעלה שלא מרצונה החופשי, והדבר נכפה עליה. ואמנם ברור שאי אפשר להוציא ממון מחזקתו על סמך אומדנא כזו, מכל מקום הדברים נכללים בדברי הערוה"ש שעל הדיין להיות מתון מאוד בדין.

מאידך גיסא קשה מאוד גם לקבוע מסמרות ולומר שזו אכן כוונת הערוה"ש ושאינן חולק עליו בזה, ולכן נראה שאין לפסוק באופן מוחלט שעל הבעל להחזיר את חלקו בדירה, אלא בצירוף לדברי המאירי שהביא דיין א' בפסק דינו. וכפי שיבואר להלן.

### ב. החזרת מתנות במורדת הטוענת מאיס עלי.

כאמור בפסק דינו של דיין א' נטען, שגם אם נאמר שהחלק הרשום ע"ש הבעל בדירה אכן ניתן לו במתנה, מ"מ מכיון שיש לאשה זו דין מורדת הטוענת מאיס עלי, על הבעל להחזיר לאשה את הכסף ששילמה עבור חלקו בדירה, וזאת על סמך דברי המאירי הכותב שכשם שמתנות שקיבלה האשה מהבעל חוזרות כאשר היא מורדת, כך גם חוזרות המתנות שנתנה לו האשה, והגר"ש ישראלי זצ"ל סמך על דבריו להלכה.



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

דברי המאירי הם בכתובות סג ב, שבתוך דבריו בענין מורדת הטוענת מאיס עלי כתב: וכן מחזיר לה כל מה שנתנה לו במתנה שלא נתנה לו על דעת כן.

באמת דברים אלו צע"ג, שהרי הכלל הוא שמתנות שנתן הבעל לאשה אינן חוזרות אפילו אם סרחה עליו, וכמבואר בשו"ע אבהע"ז סי' צט ס"ב:

הנותן מתנה לאשתו, אף על פי שהוא מגרשה מדעתו, זכתה במתנתה. הגה: נראה לי כאן טעות, אלא כך ראוי להיות: אף על פי שמגרשה שלא מדעתה [צ"ל מדעתו – ט"ז], כגון שסרחה עליו, אפילו הכי מתנתו שלה.

מקור הדברים מובא בב"י שם לגבי האמור בגמ' כתובות נד ב שאלמנה שמין מה שעליה, ועל זה כתב הר"ן שם: וכתבו הגאונים ז"ל דדוקא במלבושים וכיוצא בהם אמרינן דלא אקני לה אדעתא למיפק אבל הנותן מתנה לאשתו ודאי אית לה וכי נפקא לא מפקינן מינה.

כן כתב הריב"ש סי' שא:

מה שמצאת כתוב בעטור, דבגרשה, שאין שמין מה שעליה, דוקא מדעתא דנפשיה, שמצא אחרת נאה הימנה; אבל אם סרחה עליו, אדעתא דהכי לא אקני לה. ועוד כתב, דשדרו ממתכתא, דמאן דכתיב מתנה לאשתו בשעת נשואין ומגרש לה, לא אמרינן: כי אקני לה אדעת' למיקם קמיה. דאלא מעתה: מאן דיהיב מתנה למאן דרחים ליה, ערבא בעי למשקל מיניה דרחים ליה לעלם? וה"נ, דמאן דיהיב ליה מתנה לרחמיה ונפל ביניהון איכסא, הדרא מתנה; הא לאו טעמא הוא! ועוד, כך עושים רבותינו ז"ל הראשונים וכל דיני דמתיבתא וכו'; ע"כ בעטור. וכל זה אמת ונכון. אבל אין דבריהם אלא בנותן קרקע, או מעות, או אפילו שאר מטלטלין, שאינן לא מלבושין ולא תכשיטיין ללבוש ולהתנאות בהן, ואינן בכלל מה שעליה; כגון אותן שנהגו לכתוב מתנה לחוד בשעת נשואין; וזה נגבה בין באלמנות בין בגרושין, כל שאינה מורדת בו. דלא גרע מתוספת שהוסיף לה בכתובתה.

טעם הדבר מבואר בח"מ שם ס"ק ז:

הטעם דבשלמא בגדים ותכשיטים שעושיין להתנאו' בה האשה אין דעתו למתנה גמורה רק שתקשט בהם כל זמן שהיא תחתיו אבל אם תסרח עליו אדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה אבל הנותן לאשתו קרקע או מעות או אפי' שאר מטלטלין שאינן ראויים ללבוש ולהתנאו' זה נגבה בין באלמנות בין בגירושין כל שאינה מורדת בו דלא גרע מתוספו' שלישי שמוסיף לה בכתובתה דאטו מאן דיהיב מתנה לחבריה ולרחמיה ערבא בעי למשקל מיניה דרחים ליה לעולם.

וברור לגמרי שטעם זה שייך גם במתנות שהאשה נותנת לבעלה. ובהכרח שכל מה שאמרו שמורדת מפסידה מתנות הוא דין מיוחד במורדת הגורמת לגירושין.

אמנם בפסק הדין של דיין א' נטען, שלצד שהמורדת צריכה להחזיר את המתנות משום שאדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה, שייך לומר כך גם כלפי הבעל. ובאמת נכון הדבר שזו דעת המאירי בכתובות סג א וז"ל:

זה שכתבנו שאיבדה כתבתה, כל שכן אם נתן לה מתנה שהפסידה, שלא נתן על מנת שתצא. ולא סוף דבר שנתן לה בשעת נשואין שדינה ככתבה, אלא אף לאחר נשואין הן שנתן לה קרקע ידוע הן שקבל עליו ליתן לה כך וכך. וכן כתבו גאוני ספרד.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

כן היא גם לשונו של הרמב"ם בהלכות אישות פ"ד ה"ח: וכן כל שנתן לה מתנה מחזרת אותו שלא נתן לה על מנת שתטול ותצא.

מבואר שהפסד המתנות במורדת אינו קנס שקנסו אותה, אלא אומדנא בדעת הבעל שעל דעת זה לא נתן לה. אבל כאמור ברור לכאורה שיש כאן סברא מיוחדת במורדת, שמכיון שהיא זו שגרמה לגירושין, על דעת זה שתמרוד בו ותצא ממנו לא נתן לה את המתנות, אבל אין לכאורה שום טעם לומר שהבעל יפסיד כשהאשה מרדה בו, יותר מאשה שסרחה על בעלה שאינה מפסידה את המתנות שנתן לה. ואף על פי שמבואר בפוסקים שאשה הטוענת מאיס עלי נחשבת כאנוסה, היינו דוקא כלפי זה שאין מפסידים אותה כמו במורדת שטוענת בעינא ליה ומצערנא ליה, מכיון שאין לנו דרישה כלפיה שתחיה כשבוית חרב. אבל אין לכאורה טעם לומר שאשה כזו תרויח ממרידתה מעבר לכל אשה שיוצאת בגט מבעלה שאינה מקבלת מתנות שנתנה בחזרה.

ומה שרצה לומר ד"ר א' שאם הבעל יקבל חזרה את כל מה שנתן, והאשה לא תקבל את מה שנתנה, לקתה מדת הדין, הדבר ניתן אולי להיאמר במקרה שאכן הבעל מקבל חזרה מתנות שנתן לאשה, אבל אין טעם לכאורה לומר שבגלל שאשה אחרת הוצרכה להחזיר את המתנות, שגם בעל שלא מקבל כלום בחזרה יצטרך להחזיר את מה שקיבל. וגם אין נראה לומר שבגלל שהאשה יודעת שאם היא תמרוד כל שקיבלה יחזור לבעלה, ממילא גם היא כאלו מתנה שאם היא תמרוד גם היא יצטרך להחזיר לה את מתנותיה.

בפרט שהמע"ן בדברי המאירי יראה שלא הזכיר את הדין שהאשה מחזירה את המתנות שקיבלה מהבעל, אלא לאחר שכתב את חידושו הנ"ל שהבעל מחזיר לאשה את מה שנתנה לו במתנה, ומשמע בבירור מדבריו שדינים אלו אינם תלויים זה בזה.

גם קשה שאין דרכו של המאירי לחדש חידושים כאלו בדרך אגב בלא שום נימוק.

אולי מתוך הדוחק הגדול יש לומר שהמאירי חולק על עיקר הדין שהמתנות שבעל נותן לאשתו אינן חוזרות אפילו כשסרחה עליו, שהרי מקור דין זה הוא מדברי הר"ן בשם הגאונים ובעל העיטור והריב"ש, ובמאירי עצמו בסוגיא ששמין לאלמנה מה שעליה לא הזכיר את דבריהם, וא"כ יתכן שלדעתו כל גרושה שסרחה על בעלה מחזירה את המתנות שנתן לה הבעל, שעל דעת זה לא הקנה לה, ואין הוא מודה למה שדימו הפוסקים דין זה לנותן מתנה לאוהבו שאינו יכול לבטל את המתנה כשנעשו שונאים זה לזה, ולדעתו בבעל ואשה שנותנים מתנות זה לזה הוא על דעת זה שימשיכו לחיות ביחד, ועל דעת שיתגרשו לא הקנו את המתנה. וכן משמע קצת מלשון המאירי בסוגיא שם:

גדולי הפוסקים כתבו שבגרושה אין שמין מה שעליה הואיל ומדעתו הוא מגרשה ואין נראה כן דודאי לא שנה אלמנה דמשמיה מפקי לה ולא שנה גרושה דאיהו מפיק לה אדעתא דמישקל ומיפק קרינא ביה ולא עשאן על דעת שיגרשנה וודאי זו וזו שמין ואף לדבריהם יראה דוקא בשמגרשה בלא טענה אבל סרחה עליו ודאי אדעתא דהכי לא אקני לה.

יתכן שלדעתו הדין השני שבסרחה עליו אומרים שעל דעת כן לא הקנה לה נוהג בכל המתנות שהאשה קיבלה מבעלה ולא רק בבגדים וכיוצא בזה. ואם כך הרי נפסק בשו"ע ובנו"כ שלא כדבריו, ובאופן כזה אין לומר אפילו קים לי כנגד דבריהם, וכ"ש שא"א להוציא ממון כנגד פסיקה מפורשת בשו"ע.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

כידוע דעת החזון איש היתה שאין לפסוק הלכה כדעת ראשונים שנדפסו בתקופות מאוחרות על פי כתיבי יד, ולא היו למראית עיני הפוסקים המוקדמים, ויתכן שנפלו בהם טעויות דפוס וכיוצא בזה. ומסתמא עיקר כוונתו היתה לחידושים מעין זה שאנו עסוקים בו.

אמנם למרות כל האמור אין אנו יכולים להתעלם לגמרי מדעת אחד מגדולי הראשונים שלא מצאנו בבירור מי שחולק עליו. ולכן נראה שיש לכל הפחות להשתמש בדעת המאירי כסיוע לצד שהובא לעיל לפסוק כערוך השלחן שהרישום כולו אינו משמש ראיה לבעלות של הבעל בדירה, ואף על פי שקשה לסמוך על כך להלכה וכפי שהתבאר, מכל מקום נראה שלכל הפחות יש לפסוק כדבריו בצירוף לדברי המאירי כפשרה הקרובה לדין.

לסיכום: כאמור בהחלטה יש לחייב את הבעל להחזיר לאשה את הכסף שניתן עבור חלקו בדירה, וכפי שטען דיין א' בחלקו השני של פסק הדין שלו.

### הרב דוד לאו

עיינתי בדברי כבוד הרה"ג הרב דוד לאו שליט"א, ולאחר העיון בנושא "המתנות שחוזרות" גלע"ד שבמקרה דנן אי אפשר להוציא מיד המוחזק, ולכן ליש לדחות את הערעור, ואפרש דברי ממקורותיהם.

### רקע ועובדות

לפנינו ערעור על פסה"ד של בית הדין האזורי ירושלים בעניין חלוקת רכוש.

מדובר בזוג שהאשה קיבלה במהלך הנישואין ירושה גדולה, ומכספי הירושה שלה נקנתה כמעט דירה שלמה, ונרשמה ע"ש שני בני הזוג שווה בשווה (ובנוסף לכך מכספים אלו כוסתה משכנתא בדירה אחרת). לאחר מכן נישואיהם עלו על שירתון והאשה מאסה בבעלה בטענה שהוא נהג כלפיה באלימות. האיש ביקש שלום בית, אך בית הדין קמא פסק שעליהם להתגרש והם התגרשו. לדברי האשה, היא הסכימה לרשום את הבית על שם שניהם למרות שהיא הכניסה את רוב הכספים כדי לקנותו, בגלל שפחדה מבעלה וחששה שזה יביא לגירושין. הבעל מכחיש זאת, וטוען שהכספים נכנסו תחילה לחשבון משותף, ומהם הם השתמשו לצרכים נוספים במשותף, וברור היה שהכסף שייך לשניהם.

בית הדין קמא פסק ברוב דעות שיש לילך אחר הרישום בטאבו, ולפיכך שתי הדירות צריכות להתחלק ביניהם שווה בשווה למרות כל ההשקעה הגדולה שבאה בכספי ירושת האשה.

כעת האשה מערערת וטוענת שבית הדין קמא טעה בפסקו, ויש לתת לה את כל הדירה.

### דיון והכרעה

במקרה דנן, על פניו הרגש והיושר הטבעי אומרים, שיש לחלק את הדירה לפי ההשקעה שכל אחד מהם השקיע בה, ולא לפי הרישום בטאבו, במיוחד במקרה דנן שהאשה השקיעה בדירה את רוב הסכום. אולם מאידך עומדת לפנינו שתי שאלות הלכתיות:

האם מדובר כאן במתנה שהאשה נתנה לבעלה, והרישום בטאבו מהווה קנין מוחלט הקובע שהבעל זכה במחצית הנכס?

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ואף אם נאמר שיש כאן מתנה חלוטה לבעל, האם אין כאן אומדנא ברורה שהמתנה ניתנה על דעת שהם יישארו נשואים, אבל אם הם יתגרשו בעתיד, ובמיוחד אם הדבר יעשה בגלל אילוצים, שמא על דעת כן האשה לא נתנה את המתנה, ואם כן דינה לחזור אליה?

על שתי השאלות הנ"ל האריכו ב"ד קמא בפסק דין מנומק היטב, והכריעו ברוב דעות שהמתנה הזאת היא החלטית, ואינה חוזרת בגירושיה. עיינתי בנימוקי פס"ד והואיל ומדובר בפס"ד עקרוני שיש לו השלכות מעשיות חזרתיות ועיינתי בו ממקורותיו כפי שיבואר להלן.

### רישום בטאבו

בענין הרישום בטאבו, מצאנו פסקי דין, כגון בפד"ר יב עמ' 179–186, שקובעים את חלוקת הדירה ע"פ מה שכל צד השקיע בה, ולא אחר הרישום בטאבו. וכן פסק הגאון רבי אליעזר גולדשמיט זצ"ל בספרו "עזר משפט" בס"י יא במסקנותיו בסעיף ב' ובסעיף ז'4. הם סמכו דבריהם על ערוך השולחן בחלק חושן משפט סי' ס' סעיף כא שכתב:

"יש לדקדק עתה כשנכתב קרקע על שם האשה בערכאותיהם צריכים הדיינים להיות מתון בזה, כי יש לפעמים שהבעל כותב נכסיו על שם אשתו מפני איזה טעמים ולעולם הנכסים הם של הבעל, לכן צריכים לחקור בזה הרבה."

ערוה"ש חזר ושנה דבריו בס"י סב סעיף ו':

"כבר בארנו בסוף סי' ס' דבזמנינו אין שום ראייה מה שנכתבו קרקעות על שם האשה ואפילו נתקיים בערכאות, מפני שהרבה עושים כן מפני איזה טעמים שיש להם, ואין כוונתם להקנות להן לכן צריכים הדיינים להיות מתון בזה מאד מאד."

אולם נראה שכיום "סוגיא דעלמא" של דייני ישראל לפסוק, שהרישום בטאבו מהווה קנין וחלוקת בדירה נעשית ע"פ הרישום שלה בטאבו. גם הרב אליעזר גולדשמידט זצ"ל כנראה חזר בו וכתב שיש לילך אחר הרישום, שהרי כך נפסק בפסקי דין רבניים חלק א' עמ' 117 בפס"ד של הרבנים גולדשמידט, קרליץ ובבליקי:

"בשאלת הכונה ברישום, יש לקבוע לפי הנוהג והרגיל בדרך העולם בכל זמן וזמן. וידוע שעכשיו נוהגים לרשום רכוש, וביחוד דירה למגורים, על שם שני בני הזוג, במכוון שלשניהם תהיה הבעלות על הרכוש. הרישום מורה, שזה ששילם או שילם יותר, נתן את היתרה בחלקו במתנה לשני. לכן אין לבטל, בזמן הזה, רישום, המקנה ומחזיק בעלות לזה שנרשם על שמו, מתוך ספיקות אולי לא היתה הכונה למתנה. וכן מוכח מתשובות החתם – סופר חו"מ סימן קמ"ב... וכן כתב המהרש"ם בתשובה ח"ה סימן ל"ח."

בפסקי דין רבניים חלק י"א עמ' 127 כותב הרב צימבליסט שאמנם יש מחלוקת בין הראשונים בענין זה, אלא שהרישום יוצר מוחזקות ואין להוציא מספק מהמוחזק.

ואכן כך נראה לפסוק, וזאת לא רק מספק ומדין מוחזק, אלא מדין ודאי, בגלל הברור המשפטי, לפיו חוזה למכירת הדירה כתוב כהתחייבות למכור אותה, והרישום בטאבו הוא למעשה הקנין בפועל של הנכס. מכיוון שזה נחשב לקנין ע"פ חוק המדינה, גם ע"פ ההלכה יש לכך תוקף, כפי שכתבו בהרחבה בפסה"ד של ב"ד קמא. נצטט את הסעיף המתאים של חוק המקרקעין, תשכ"ט-1969:

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

7. (א) עסקה במקרקעין טעונה רישום; העסקה נגמרת ברישום, ורואים את השעה שבה אישר הרשם את העסקה לרישום כשעת הרישום.

(ב) עסקה שלא נגמרה ברישום רואים אותה כהתחייבות לעשות עסקה.

....

125. (א) רישום בפנקסים לגבי מקרקעין מוסדרים יהווה ראייה חותכת לתכנון, אולם אין בכך כדי לגרוע מהוראות סעיפים 93 עד 97 לפקודת הסדר זכויות במקרקעין [נוסח חדש], תשכ"ט-1969.

לכן במקרה דנן, הואיל והדירה רשומה על שם שניהם שווה בשווה, היא קנויה לשניהם שווה בשווה, והכספים שהאשה נתנה לשם רכישת הדירה ניתנו לו במתנה וזכה בהם. לכן בזה נראה בודאי שיש לקבל דעת הרוב בבי"ד קמא, שהבית שייך לשני הצדדים שווה בשווה מבחינה קניינית.

### אומדן דעת לחזרת המתנה

ביחס לשאלה השנייה, האם ניתן לומר שמתנה שאשה נתנה לבעלה חוזרת במקרה של גירושין, כמו במקרה דנן שהיא מואסת בבעלה ונאלצת להתגרש, בגלל שיש אומדנא שעל דעת כן לא נתנה לו. יש לציין, מדובר בשאלה שלא נזכרה בפירוש בשו"ע ובפוסקים, אבל נמצאת בכמה פסקי דין שהתפרסמו בפד"ר. וברצוני להעלות את מה שנראה לי מדברי הפוסקים ביחס למקרה דנן.

נקדים ונאמר, שכדי לבטל מתנה ע"פ אומדנא, צריך אומדנא חזקה וברורה, ולא די בסברא בעלמא. לכן מובא בפוסקים, עיין בח"מ אה"ע נג כב, ב"ש נג טז ועוד, שנהגו לכתוב בתנאים שאם יתגרשו מחמת עידור או קטט יעמוד כתקנת שו"ם, דהיינו שעשו תקנה מיוחדת, שבמקרה של עידור או קטטה, הנדוניה בשנה הראשונה תחזור כולה למשפחת האשה ובשנה השנייה – מחצית. הרי לנו שבלא תקנה מיוחדת, לא היינו אומרים שיש אומדנא שהמתנה תחזור במקרה של גירושין, ואפילו במקרה של קטטה, עאכ"כ אם הגירושין היו לאחר כמה שנים, שהמתנה אינה חוזרת.

אמנם לאחר העיון, אין ראייה משם שבכל מקרה המתנות אינן חוזרות. כבר ה"נחלת שבעה" הלכות שטרות סי' ט סעיף יד מעיר שבמקורות הראשונים לא נזכר כלל "מחמת קטטה" אלא רק מחמת עידור (עידור היינו מיתת אחד מהם), וכן מבואר במרדכי כתובות סי' קנ"ה, וכן משמע ברמ"א אה"ע נג ג. ואפילו לפי הגרסה "קטט" יש מקום לומר שזה כאשר שניהם החליטו להתגרש, או שהאשה תובעת גירושין בגלל שמרדה בבעלה, אז צריך לתקנה מיוחדת שמתנות הנדוניה יחזרו לאשה, אבל אם האיש מרד באשתו וגירשה – אפשר שתחזור הנדוניה לאשה מחמת אומדנא כנ"ל.

יש לציין עוד, כהקדמה לדיון שלפנינו, כי לא תועיל סברא בעלמא כדי לבטל מתנה: המחבר בשולחן ערוך חושן משפט סי' רז סע' ד, פוסק שגם אם יטען עתה המקנה שלא על דעת כן מכר את ממכרו וכי בליבו לא חשב וגמר דעתו בקניין עבור מצב זה, גם אם נראים דבריו, הרי שקניינו קיים ואינו יכול לחזור ממנו:

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

"אף על פי שהיה בלבו שמפני כך וכך הוא מוכר, ואף על פי שנראים הדברים שלא מכר אלא לעשות כך וכך, ולא נעשה – אינו חוזר, שהרי לא פירש, ודברים שבלב אינם דברים."

אמנם הרמ"א מסייג דבריו וכותב:

"הגה, מיהו אי איכא אומדנא דמוכח, נתבטל המקח (תוספות והרא"ש כלל פ"ה). וי"א דבמתנה דברים שבלב הויין דברים (הגהות אלפסי פ' אלמנה גיזונית)."

מסביר דבריו הסמ"ע (שם ס"ק י'): "דדוקא במכר דקיבל מעות מסתמא גמר ומקני אם לא דפירש, משא"כ במתנה דהוא בחנם דאומדן דעת כל דהוא מבטל המעשה, ואמרינן ביה דלא גמר בדעתו ליתנו לו בחנם" (וראה עוד פתחי חושן, פרק כ אות לד).

יוצא אם כן, כי אף שמתנה מהווה מעשה קניין לכל דבר, קל יותר להכניס בה תנאים חריגים ואומדן דעת, שעל דעת מצב שכזה לא גמר בדעתו נותן המתנה להקנותה למקבל. כך גם פסק השלחן ערוך, חו"מ סי' רמו סע' א:

"לעולם אומדים דעת הנותן, אם היו הדברים מראין סוף דעתו עושים על פי האומדן אע"פ שלא פירש. כיצד, מי שהלך בנו למדינת הים ושמע שמת, וכתב כל נכסיו לאחר, מתנה גלויה גמורה, ואחר כך בא בנו, אין מתנתו קיימת, שהדברים מוכיחים שאילו ידע שבנו קיים לא היה נותן כל נכסיו."

יחד עם זאת, לא במהרה נחפז לומר ששינוי ביחסיהם לאחר זמן יהפוך את המתנה שניתנה ל'מקח טעות'. כפי שכתב הריב"ש לעיל בשם הגאונים "דאלא מאן דיהיב מתנה למאן דרחים ליה, ערבא בעי למשקל מיניה דרחים ליה לעלם" ? !

### חידושו של המאירי בענין מתנות שחוזרות

בפסק דין קמא דיין א, **שהיה בדעת מיעוט**, ביסס דבריו שהמתנה שנתנה האשה לבעלה חוזרת אליה עם הגירושין ע"פ המאירי, שאומר שמתנות שאשה נתנה לבעלה חוזרות עליה בגירושין, במקרה שהיא טענה טענת "מאיס עלי" (כתובות סג:) וז"ל:

"וכן מחזיר לה כל מה שנתנה לו במתנה שלא נתנה לו על דעת כן הא משלו אין לה כלום אפילו מנעל שברגלה ומטפחת שבראשה ולענין מזונות מיהא כל אותן שנים עשר חדש אין לה מזונות שמאחר שהיא מואסת בו היאך הוא זנה."

כיו"ב הובא בבאר היטב סי' ע"ז ס"ק י' בשם "מקור ברוך" לה"ר ברוך קלעי בסימן י"ז לגבי מתנות שנתנה לו או שנפסקו לו בעת השידוכין, אם הם עדין בידה, שאינה נותנת לו. והביא ראה מת' הרא"ש שהובאה בטור אה"ע סי' קנ"ד לגבי ארוסה שאינה רוצה להינשא בטענת מיאוס, והחתן רוצה שחמיו ישלם לו את מה שפסק לו, שאינו חייב לשלם לו, מפני שע"ד כן שבתו תמאס ותצא ממנו לא התחייב.

יש לציין, שהמאירי הנ"ל חידש שגם אם הגירושין הם ביוזמת האשה, כיון שהיא תובעת גירושין בגלל שהיא מואסת בבעלה, המתנות שנתנה לו חוזרות שעל דעת כן לא נתנה לו. לכאורה יש ללמוד מדבריו בק"ו שאם הבעל גירש את אשתו מדעתו שהמתנות שהיא נתנה לו חוזרות. חידוש זה שגם אם הגירושין הוא ביוזמת האשה בטענת מאיס עלי שהמתנות שנתנה לו חוזרות הוא חידוש גדול, שטעון הסבר במיוחד. הקשה הרה"ג צימבליסט שליט"א (בכפ"ר יא),

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

איך יכול להיות שכוחה גדול מכוחו, שאם הבעל נתן לה מתנות ומואס בה ומגרשה המתנות שנתן לה אינן חוזרות, משום שהוא היה אוהב ונהפך לשונא וזו לא סיבה להחזר המתנות, ואיך אפשר, שאם היא נתנה לו מתנות ואח"כ מאסה בו המתנות שנתנה לו חוזרות?

ויש ליישב בדוחק, שהמאירי סובר שכשהיא טוענת טענת "מאיס עלי" היא כאנוסה שאין לה ברירה אלא להתגרש, והוכחה לכך שהיא אנוסה ממה שאומרת לא הוא ולא כתובתו בעינא, ולכן המתנות חוזרות. מה שאין כן הבעל שמגרש מרצונו, ואין ראייה שהוא אנוס, ולכן מתנותיו אינן חוזרות אליו.

והנה חידוש זה של המאירי לא מופיע בראשונים (כפי שכתב המהדיר על המאירי), ולא מצאנו התייחסות מפורשת למתנות שהאשה נתנה לבעלה, והאם יש מצב שהן חוזרות לאשה. והשאלה היא האם אפשר לסמוך על המאירי להלכה, והאם יש למאירי בסיס במקורות, או שחלקו עליו הראשונים. ולשם כך נפרוש השמלה ממקורותיה.

### שיטת הרא"ם

והנה בשו"ת רבי אליהו מזרחי (הרא"ם) סימן טז כתב בפירושו שמתנות שנתנה האשה או אביה לבעל אינן חוזרות במקרה שנתפרדה החבילה:

"וכתב בעל העטור ואם כתב לה מתנה בשעת נישואים וקא מגרש לה גביא לה ולא אמרינן אומדנא דדעתא היא דאדעתא למישקל ולמיפק מניה לא אקני לה. והכי שדר רב שר שלום ואסכימו עליה מתיבתא והוא הדין נמי גבי מתנות דחתנא ליכא למימר אומדנא דדעתא היא דאדעתא למישקל איהו לנפשיה והיא תתגרש ממנו או אדעתא דלהווי לירושיו ואיהי תיפוק בלא כלום לא אקני לה. הילכך לא שנא מתה היא לא שנא נתגרשה אין המתנות חוזרות לכלה או לירושיה. ודברים קל וחומר ומה אם במתנות הבעל לאשתו דליכא למיתלינהו בשום מלתא לומר דאדעתא דהכי יהבינהו לה ואדרכא מוכחא מלתא דאדעתא דלמישקל ולמיפק מניה לא אקני לה אפילו הכי אמרינן דהווי מתנה גמורה ואם מת או גרשה הרי הן שלה ואינן חוזרות לבעל או לירושיו, במתנות דחתנא דאיכא למיתלינהו משום איקרובי דעתא אי נמי משום מנהגא דאי אפשר בלא מתנות דודאי אי לא יהיב ליה מידי יתבטל חתונם לגמרי ואנן סהדי דמשום חבת חתון גמר והקנה מבעיא."

והסכימו עמו המהר"א ששון בשו"ת תורת אמת סי' נ"ד וכן המהרש"ם אה"ע סי' קכ"ו, והחתם סופר ח"ג סי' קמ"א. הפוסקים הללו הוסיפו להטעים את הדבר ע"פ דברי הגאונים שכתבו בעניין מתנות שאינן בגדים או תכשיטים שנתן הבעל לאשתו "דאטו מאן דיהיב מתנה למאן דרחים לי' ערבא שקיל שיהי' אוהבו לעולם", ואין זה דומה לבגדים ותכשיטים שלגביהם נפסק בשו"ע אה"ע צ"ט ס"א שחוזרים לבעל במקרה של גירושין או אלמנות, ששם סברה היא שנתן לה אותם רק כדי שתתקשט בהם לפניו, מה שאין כן בשאר מתנות שנתן לה, וכן פסק השו"ע שם בס"ב.

הרא"ם והאחרונים הנ"ל לכאורה אינם סוברים כשיטת המאירי הנזכרת לעיל. אלא שלכאורה צריך עיון מדוע הרא"ם סותם ואומר שמתנות שנתן הבעל אינן חוזרות, ולא הזכיר שבמורדת לפי הרי"ף והרמב"ם הן חוזרות? ואם חולק עליהם לכאורה היה צריך להזכיר אותם ולפרש, או שנאמר שמורדת מפסידה מתנות מדין קנס ועל קנס לא דבר, וצ"ע.

ננסה אפוא לברר את ההלכה ממקורה על מנת שנוכל להכריע במחלוקת זו.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

### מקור ההלכה שמתנות חוזרות בגירושין

מקור ראשוני להחזר מתנות מצאנו בגמ' כתובות דף נד עמוד א:

”איתמר: אלמנה – רב אמר: שמין מה שעליה, ... מאי טעמא? כי אקני לה – אדעתא למיקם קמיה, אדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה.”

מדובר בבגדים שהבעל נתן לאשתו והיא התאלמנה ותובעת כתובתה, שמין מה שעליה ומחזרת ליורשים. ולהלכה פוסקים כן גם בגרש את אשתו. אולם זה בבגדים שהבעל חייב לאשתו בתנאי כתובה, ולכן הם שלה כל עוד הם נשואים, אבל אם נתאלמנה או נתגרשה שמין מה שעליה ומחזרת לבעלה או ליורשים.

מה הדין במתנות שאינן בגדים, האם גם הם חוזרים לבעל בגירושין? דבר זה אינו נזכר בגמ' והובא בר"ן על הרי"ף מסכת כתובות דף כא עמוד א בשם הגאונים, וז"ל:

”וכתבו הגאונים ז"ל דדוקא במלבושים וכיוצא בהם אמרינן דלא אקני לה אדעתא למיפק אבל הנותן מתנה לאשתו ודאי אית לה וכי נפקא לא מפקינן מינה.”

### חזרת מתנות במורדת

אולם במורדת כתב הר"ן על הרי"ף מסכת כתובות דף כז עמוד ב בשם הגאונים, שמפסידה את המתנות שנתן לה, וז"ל:

”יש מן הגאונים שאמרו, כי אפילו דלא מפסדת נכסי מלוג, מאי דיהיב לה בעל מיהת מפסדת, דלא אקני לה אלא אדעתא למיקם קמיה, אבל אדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה. והקשה הרמב"ן ז"ל אי הכי היכי אמרינן בריש פרקין [דף נד ב] דתנאי כתובה ככתובה דמי למורדת ובמאי דמי לכתובה הא אפילו במתנה דלבתר נשואין אמרינן דמפסדה. ולדידי לא קשיא דאי הוי תוספת כמתנה, כי מגרש מתוך מרדה הפסידה לאלתר, משום דלא אקנו לה מעיקרא אלא אדעתא למיקם קמיה, אבל השתא דאמרינן דככתובה הוי לא מפסדה מיניה לתנא דמתני' אלא בפחיתת שבעה שבעה מכתובתה או בד' שבתות כרבותינו.”

נמצא, שמורדת מפסידה את המתנות שקבלה מבעלה מיד, ומפורש בר"ן שהסיבה היא בגלל הסברא הנ"ל "אדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה". וחידש הר"ן שתוספת כתובה למרות שגם היא כמתנה, אינה מפסדת עד לאחר שמתרים מה ומפסידה את כתובתה. משמע מדבריו באופן ברור שהיא לא מפסידה את המתנות מדין קנס אלא מסברא הנ"ל. סברא זו נאמרה רק במורדת ולא בגרש אותה מדעתו, שאין זה כמו בגדים שנתן לה מחיוב הכתובה, ועל דעת שהוא מחוייב לה ולא אם יגרש אותה.

וכן מובא ברמב"ם הלכות אישות פרק יד הלכה ה

”האשה שמנעה בעלה מתשמיש המטה היא הנקראת מורדת, ושואלין אותה מפני מה מרדה, אם אמרה מאסתיהו ואיני יכולה להבעל לו מדעתי ה כופין אותו להוציא לשעתו לפי שאינה כשבויה שתבעל לשנוי לה, ותצא בלא כתובה כלל ותטול בלאותיה הקיימין בין מנכסים שהכניסה לבעלה ונתחייב באחריותן בין מנכסים שלא נתחייב באחריותן, ואינה נוטלת משל בעל כלום ואפילו מנעל שברגליה ומטפחת שבראשה שלקחן לה פושטת ונותנת וכן כל שנתן לה מתנה מחזרת אותו שלא נתן לה על מנת שתטול ותצא.”



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

נמצא, שהרמב"ם והר"ן מבססים את ההלכה שבמורדת מתנות חוזרות, על ההיגיון והסברא שמצאנו בגמרא במסכת כתובות נד ע"א: "כי אקני לה אדעתא למיקם גביה, אדעתא למישקל ולמיפק לא אקני לה", וכלשון הרמב"ם בהלכות אישות יד ח: "וכל מה שנתן לה מתנה מחזרת אותו, שלא נתן לה על מנת שתטול ותצא". וראה ברא"ש, כתובות פרק ה סי' לד וביאור הגר"א שם ס"ק ז. לפי טעם זה החזר המתנות באשה מורדת מבוסס על אומדן דעת, הקובע כי בעת שנתן הבעל את המתנות לאשתו, כלשון הגמרא, נתנם לה הבעל על דעת שתהיה עמו ולא על דעת שתצא ממנו. ממילא בעת שמרדה ממנו מחיי אישות וכדומה, מתנות אלה בטלות מחוסר גמירות דעת בהקנאתם.

לכאורה לפי זה צריך להיות, שבמקרה שהאיש "מורד" ורוצה לגרש, שמתנות שנתנה לו חוזרות. ואם כן יש כאן בסיס לחידושו של המאירי, שמתנות שהאשה נתנה לבעלה חוזרות בגירושין.

אמנם יש לציין, כי לכאורה הלכה זו של החזר מתנות באשה מורדת, אינה משתלבת עם דיני המתנה הרגילים. עקרון יסודי הוא כי מתנה שניתנה, על פי עקרונות דיני הקניין, הוקנתה למקבל באופן סופי והמתנה אינה ניתנת לחזרה. כפי שכתב זאת הריב"ש בתשובותיו סימן שא בשם בעל העיטור (מהד' רמ"י, אות כ, כתובה ח"ב לד ע"ד):

"ושדרו ממתנתא (=שלחו משיבת הגאונים), דמאן דכתיב מתנה לאשתו בשעת נישואין ומגרש לה, לא אמרינן כי אקני לה אדעתא למיקם קמיה. דאלא מאן דיהיב מתנה למאן דרחים ליה, ערבא בעי למשקל מיניה דרחים ליה לעלם, וה"נ מאן דיהיב מתנה לרחמיה ונפל ביניהון איכסא, הדרא מתנה, הא לא טעמא הוא וכו'".

בלשונונו אנו, טוען הריב"ש, כי בעל אשר נתן מתנות לאשתו בזמן הנישואין ולאחר זמן גרשה, לא יכול לאחר מכן לטעון שנתן לה מתנות אלה רק על דעת שתהיה עמו, שהרי אם לא כן, וכי מי שנתן מתנה לאוהבו, האם המקבל צריך לקחת ממנו ערבון לכך שימשיך לאוהבו לעולם, שמא יצטרך להחזיר לו מתנותיו? ! על פי עקרון זה פסק השלחן ערוך, אבן העזר סי' צט סע' ב: "הנותן מתנה לאשתו אע"פ שמגרשה מדעתו זכתה במתנתה".

יש לחקור מדוע המורדת מפסידה את המתנות שקבלה מבעלה, האם זה נובע מסברה בעלמא, כפי שהבאנו לעיל "אדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה", או שזה נובע מהלכות מורדת.

לכאורה יש להביא ראיה לחקירה זו מהלכה המובאת בפתחי תשובה (שם ס"ק ז) בשם שו"ת חתם סופר (אה"ע סי' קמא) המביא בשם ספר הלבוש:

"אפי' מצא בה דבר ערוה נוטלת המתנה. וכתבו הגאונים דשדרו ממתנתא טעמא דמילתא (=והסבירו טעמה של הלכה זו), משום שכמה פעמים אדם נותן מתנה לאוהבו, וכי יעמיד לו ערב שיהיה אוהבו לעולם, וכי סלקא דעתך (=וכי תעלה על דעתך) שאם ישנאהו אחרי זה יחזור לו המתנה, בתמיה".

לפי דברים אלה יוצא, שגם בטענת בגידה, וכלשון החתם סופר "אפי' מצא בא דבר ערוה", לא יוכל הבעל לדרוש שהאשה תחזיר לו את מתנותיה. על דרך זו הוסיף החלק מחוקק (שם ס"ק ז) והעיר כי הלכה זו בשלחן ערוך נכונה לגבי טענת גירושין רגילה, "כל שאינה מורדת בו". וכך גם ביחס לדברי המחבר (שלחן ערוך, אה"ע סי' פה סע' ח) "ואם מן הנישואין נתאלמנה או נתגרשה שלא מחמת מרדה – נוטלת מתנה", העיר הבית שמואל (שם ס"ק יח): "ומה שכתב שלא מחמת מרדה, משום דאי מחמת מרדה הפסידה כתובתה ולית לה מתנות". יוצא אם כן, כי טענת

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

"מורדת" היא יוצאת דופן לעקרון הכללי לפיו אדם אינו יכול לחזור ממתנות שנתן, אפילו העלה כלפיה טענות קשות כגון ש"מצא בה דבר ערוה" כמעשה בגידה.

מדוע אם כן, ראו הפוסקים לנכון לקיים את המתנות בין בני הזוג גם במצבים בהם יחסייהם הגיעו למשבר קשה ביותר של בגידה, חוסר אמון וגירושין, ואילו בטענת "מורדת" ראו לנכון להפעיל כלי הלכתי חריג מדיני הקניין, ולאמור את דעת הבעל שלא לשם כך גמר את דעתו בעת הקנאת המתנה? במה מיוחד דינה של "מורדת" ממצבים אחרים אשר נראים חמורים ממנה?

### דעת הרה"ג ח' ג' צימבליסט שליט"א

על שאלה זו השיב הרב חיים גדליה צימבליסט שליט"א, בפד"ר יא עמוד 253, עמ' 258-256 (תיק מס' 2533/לט):

"ואולי אפשר להסביר הדבר כך, דבאמת היה ראוי לומר ששום מורדת לא היתה חייבת להחזיר המתנות... והא דהמורדת אכן מפסידה המתנות אין זה אלא מדין קנס שקנסו במורדת, כשם שקנסוהו שתפסיד הכתובה... ואף שהראשונים ז"ל כתבו בטעם הפסד המתנות משום 'דאדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה', צריך לומר דאין זה מטעם אומדנא זו בלבד, אלא גם מטעם קנס... כי עקר מגמת ההכרזה היא לאלץ את האשה לשוב ממרדה ולחזור לבעלה."

דבריו אלה של הרב צימבליסט מתבססים על אותם פוסקים הסוברים שכל עוד לא הכריזו על האישה כמורדת לא הפסידה את מתנותיה, כמשמעות הרמ"ה שהובא בטור אבן העזר הלכות כתובות סימן פה שחולק על הר"ן הנ"ל, וסובר שלא הפסידה את המתנות אלא משעה שהפסידה את הכתובה, וז"ל:

"ואם נתאלמנה או נתגרשה שקלה להאי ארעא לבד מכתובתה ודוקא שנתאלמנה או נתגרשה מן הנישואין אבל מן האירוסין לית לה שלא כ' לה אלא ע"מ לכונסה ואפי' נתאלמנה או נתגרשה מן הנישואין דוקא שלא מתוך מרדה אבל נתאלמנה או נתגרשה מתוך מרדה לאחר שכתבו עליה אגרת מרד שהפסידה כל כתובתה הפסידה כל מה שנתן לה."

מדוע מפסידה רק לאחר שהפסידה הכתובה? הרה"ג צימבליסט שליט"א בפד"ר הנ"ל הבין שזה מדין קנס, כמו שקנסו מורדת שמפסידה כתובה כך מפסידה מתנות.

(ועיין להלן, מה שכתב הרב ישראלי לדחות את ראייתו מהרמ"ה, והסביר שגם לפי הרמ"ה מפסידה את המתנות בגלל הסברא הנ"ל "אדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה". וכן הרב צימבליסט חזר בו ויישב את דברי הרמ"ה, שכל עוד לא עברו ד' שבועות והבעל גירשה, נחשב שגירשה מרצונו, ולכן לא מפסידה את המתנות עד לאחר שהפסידה כתובה).

מכאן מגיע הרב צימבליסט לחידוש נוסף, לפיו כאשר הבעל הוא זה שאינו רוצה שהאישה תחזור אליו, אין להכריז עליה לעניין זה כ"מורדת", על כל המשתמע מכך, שאינה מפסידה עיקר כתובה, כמו שכתב רבינו ירוחם, וממילא לא מפסידה מתנות:

"ולכן כאשר הבעל אינו חפץ בה, אין מקום לאלצה לשוב אליו, ואין להכריז עליה מורדת. והדברים מפורשים בדברי רבנו ירוחם שהבאנו למעלה, שכתב שם: 'אשה שאמרה לא בעינא ליה יתן לי גט וכתובה, והוא אומר אנא נמי לא בעינא לך אבל איני רוצה ליתן גט, מסתברא דאין דנין אותה במורדת להפסידה כלום מעיקר כתובה ונדוניא'. וטעמו של דבר הוא כנראה כמו

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

שכתבנו, שכיון שגם הוא אינו חפץ בה ולא שייך המגמה לאלצה לשוב אליו, שוב אין מקום להכריז עליה כמורדת להפסידה הכתובה.

מדבריו אלה יוצא, כי במקרה בו הבעל טוען שהאישה זינתה תחתיו ובגדה בו, מאחר שמכוח טענתו זו האישה אסורה עליו, הרי ששוב אין מקום להכריז עליה לעניין זה כ"מורדת" וממילא אין מקום לדון בהחזר מתנותיו.

יש להעיר על דבריו, שרבינו ירוחם כתב בפירושו במקרה הנ"ל, שיש לה עיקר כתובה, ואין לה תוספת כתובה מטעם דאדעתא למיפק לא נתן לה, ולכן היא מפסידה את כל המתנות שנתן לה, ולא כפי שרצה להוכיח ממנו, ונרחיב בכך להלן.

אמנם מצאנו שכעבור ארבע שנים, הרב צימבליסט בפס"ד שפורסם בפד"ר יד, 21 (תיק 3116 /מב) חזר בו מהדעה הנ"ל, שהחזר המתנות במורדת הוא מדין קנס, אלא הסבירו מטעם האומדנא דאדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה", וזו לשונו שם (שם בעמ' 25):

"...וכפי שהסברנו בפס"ד שבכרך י"א עמ' 255. ובאותו פס"ד הסברנו שיטתם שסוברים הם שכל עיקר דין החזרת המתנות הוא קנס שקנסו את המורדת... אולם לפי הדברים דלעיל אפשר להסביר בדרך יותר פשוטה והוא דבאמת טעם החזרת המתנות הוא כפשוטו מחמת האומדנא דאדעתא למשקל ומיפק לא אקני לה, אולם במה דברים אמורים כשהיא מוציאה אותו, דהיינו כשהיא מכריחה אותו לגרשה, משא"כ כשהוא מוציא מרצונו אין כאן האומדנא הנ"ל והמתנות שלה... דכיון דנחשב כמוציאה מרצונו וכנ"ל, אין כאן האומדנא דאדעתא למשקל ולמיפק לא אקני לה."

### שיטת הרה"ג שאול ישראלי זצ"ל

כנגד גישה זו, הרואה את הטעם להחזר המתנות באישה מורדת משום 'קנס', יצא גם הרב שאול ישראלי זצ"ל, עיין בספרו משפטי שאול סי' יח:

"דין החיוב להחזיר המתנות אינו מדין קנס... ואילו דין החזרת המתנות הוא מכוח האומדנא שלא נתן לה ע"מ למיפק, כמפורש ברי"ף... וכיון שהוא מצד האומדנא, ממילא אין נפ"מ אם יש כאן גדרי מורדת לגבי קנס, אלא כל שיוצאת ממנו ואינה רוצה להמשיך לחיות אתו, ע"מ כן לא נתן. והא דאמרינן במורדת דעלמא, שגם חיוב החזרת המתנות אינו אלא אחר יב"ח... (היינו לפי הרמ"ה בטור סימן פה) היינו משום דכל עיקר הזמן הוא משום "דנותנים לה שהות שתחזור בה, ושמה תוך זמן זה מרצים זא"ז ותשאר עם בעלה" (ח"מ שם סק"י)... ולא מטעם הקנס דמורדת."

בקשר לדברי הרא"ם, הרה"ג ישראלי מסביר שהוא דיבר במתנות חתונה שניתנו מחיבת חיתון שהן אינן חוזרות בכל מקרה, אבל מתנות שניתנו במשך הנישואין ולא מחיבת חיתון דינם שונה. וזאת משום שמתנות שנתנו בזמן חיתון ניתנות למטרת ריצוי הקשר ביניהם, ובלעדי זה לא היו נישאים, וממילא דינן כמו מכר ולא כמתנה ולכן אינו חוזר. וכך מדויק בדבריו של הרא"ם "במתנות דחתנא דאיכא למיתלינהו משום איקרובי דעתא אי נמי משום מנהגא דאי אפשר בלא מתנות דודאי אי לא יהיב ליה מידי יתבטל חתונם לגמרי ואנן סהדי דמשום חבת חתון גמר והקנה מבעיא." לפיכך כתב שאין מחלוקת בין הרא"ם למאירי, ודברי המאירי נסובים על מתנות שנתנה האשה לאחר הנישואין.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

אולם עדיין דברי הרא"ם טעונים הסבר, מהו הק"ו שלומד מבעל שנתן מתנות וגרש מדעתו שהמתנות שנתן אינן חוזרות, על אשה שנתנה מתנות לבעלה והוא גרשה שמתנותיה אינן חוזרות. אדרבה נלמד ממורדת שמפסידה מתנות כיון שגרמה לגירושין על בעל שמרד וגרש שמפסיד את המתנות ! ?

נלע"ד בפשטות, הרא"ם סובר שלא אומרים אומדנא לבטל מתנה כלל, אלא רק במורדת ומדין קנס. ואין ללמוד ממורדת לבעל שגרש מדעתו שלא קנסו אותו. לפיכך ללא ספק שיטה זו חלוקה על המאירי שסובר שחזרת המתנות במקרה של מרידה נובעת מסברה ולא מכח קנס, ולשיטת הרא"ם במקרה של "מאיס עלי" לא יחזרו המתנות שנתנה האשה לבעלה.

### שיטת הרשב"א

הרשב"א בחידושו על כתובות דף סג עמוד ב אומר **בהתחלת דבריו** שנראה לו שבמורדת המתנות שקבלה אינן חוזרות, וז"ל:

"מאי שנא משום תנאי כתובה ככתובה, לא יהא אלא נכסים שנתנו לה במתנה, או שנתן לה במתנה הוא, אחר שכנסה הרי פוחת והולך הוא כנגד כל נכסיה, אלא ודאי משמע דדוקא נכסים שנכנסו בכלל כתובתה פוחת, אבל נכסי מלוג אינו פוחת כלל."

אלא שלבסוף הוא מקבל את דברי הגאונים שהביאם רב אלפס והר"י מיגאש, וז"ל:

"ומיהו בתשובות רבינו האי גאון ורבינו אלפסי ז"ל נמצא, שדנו דאפילו מתנה לחוד דבחר נשואין מפסדא, וכן דעת ה"ר יוסף הלוי אבן מיגש ז"ל, ולפי דבריהם איכא למימר דהתם קמ"ל דאפילו תוספת מפסדת, וכ"ש מתנה שנתן לה הוא, דאדעתא למישקל ומיפק לא יהב לה, וכן תירץ לדעתם הרמב"ן נ"ר, ומ"מ אכתי משמע דמתנה שנתנו לה אחרים לא הפסידה כמו שכתבתי ומינה דנכסי מלוג כלל לא מפסדא."

הרשב"א אומר שלפי הגאונים המורדת הפסידה את המתנות שקבלה מבעלה, מכח הגמ' שתוספת כתובה ככתובה, וכמו שמפסידה את התוספת מכל שכן מפסידה את המתנות שקבלה, בגלל הסברא "דאדעתא למישקל ומיפק לא יהב לה."

והנה אבני מילואים סימן עז ס"ק יא, דן בשאלה מתי מורדת מפסידה את המתנות שנתן לה, האם מיד או לאחר שהפסידה את הכתובה. הוא הביא מחלוקת ראשונים בדבר, ואחר כך הביא את הרשב"א בחידושו לכתובות דף סג הנ"ל, וציין שהרשב"א חזר בו וקבל דברי הגאונים, ולפי הבנתו הרשב"א סובר שזה בגלל הסברא "דאדעתא למיפק לא נתן לה", ולכן הפסידה המתנות מיד עוד לפני שהפסידה הכתובה, וז"ל:

"שוב ראיתי בחידושי הרשב"א שם וז"ל ומצאתי בחיבור א' שכתשוכת רב האי ורב אלפס הכי דייני דאפילו במתנה לחוד דבחר נשואין מפסדי, ואיכא לדחוקי דקמ"ל התם תוספת וכ"ש מתנה דאומדן דעת הוא דמפסדי אא"כ כתב לה שקיבל על עצמו שאפילו תמרוד תטול כמו שאמר הרב בן מיג"ש ז"ל דהתם תנאי ממון הוא וקיים ואין זה צריך לפנים עכ"ל, הרי שהודה הרשב"א וקיבל דבריהם אם כן אפילו במגרש תוך יב"ח דכתובה לא מפסדה אבל מתנה מפסדה משום דלא יהיב אלא אדעתא למיקם קמיה."

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

אולם לאחר העיון נלע"ד לחדש, בניגוד לדעת האבני מילואים, שאין לומר שהרשב"א הבין את הסברא הנ"ל "דאדעתא למיפק לא נתן לה" כמנותקת מדין מורדת, וכפי שנוכח מתשובת הרשב"א דלהלן.

הרשב"א בשו"ת ח"ב סי' קי"ב דן במתנה שנתן הבעל לאשתו, וכתב לה שזו מתנה חלוטה והיא יכולה למכור אותה ולעשות בה כבשלה לגמרי, האם מורדת מפסידה מתנה כזאת? הרמ"ה פסק שהמתנות הללו חוזרות בגלל הסברא "דאדעתא למיפק לא נתן לה", והרשב"א חולק עליו, וסובר שהסברא הנ"ל נאמרה בגמ' רק על בגדים שנתן לה ולא על שאר מתנות, אמנם הגאונים אמרו שמפסידה את המתנות שקבלה מהבעל, אבל זה רק מדין קנס, והוא שייך רק על מתנות שאינן חלוטות לגמרי לה שדינם כנכסי מלוג, וז"ל:

"ולענין המתנה ששאלת ואמרת שהמנהג בעירכם שהיוצא מדעתה מבעל אינה נוטלת משל בעלה כלום. וככה דנין דייניכם וכמ"ש הרב אלפסי ז"ל בפרק אף על פי. ואמרת שאפי' מי שנתן לאשתו קרקע או מטלטלין וכתב לה שהוא נותן מתנה גמורה מעכשו שרירא וקיימא חתוכה וחלוטה לעשות בה כל חפצת נפשה בין שתעמוד עמו בשלום בין שתמרוד בו, ותהיה מתנתה כאילו נתנה לעובר ארח ויהי' רשות בידה להחליף ולמכור להוריש ולתת לכל מי שתרצה, ולא שיירתי בה לעצמי שום שיור בעולם וסילקתי עצמי ורשותי וזכותי מעל מתנה זו סילוק גמור, עם כל זה הגיעה לכם תשובת הרב הגדול רבינו מאיר ז"ל מטוליטול' שאם נתגרשה בגט מרצונה שאין לה באותה מתנה כלום. משום דאמור רבנן דאדעתא למשקל ומיפקי לא יחב לה."

ועיין שם שהאריך לדחות את שיטת הרמ"ה, ונקט כדעת רבינו יונה שהמתנה קיימת, דלא אמרינן אדעתא למשקל ומיפק לא יחב אלא ביחס לבגדים ותכשיטים, שיש לומר שנתן רק כדי שתתקשט לפניו אבל בשאר מתנות – בוודאי שהמתנה חלוטה. (אגב, מדבריו רואים ברור שפירש את הרמ"ה כמו הרב ישראלי, שהמתנות חוזרות מסברא ולא מקנס), ומגיע למסקנא שמפסידה מתנות מדין קנס. וז"ל שם בהמשך דבריו:

"... ובאמת שהמורדת ויוצאת בגט מדעתה בתקנת הגאונים ז"ל אינה נוטלת כלום משל בעל ואפי' מנה מאתים כדעת הגאונים ז"ל. וכמו שכתב הרב ז"ל /הרי"ף/ בהלכות דקנסין לה בדידיה. אבל מ"מ מה שנתן לה במתנה גמורה מתנה מוחלטת מעכשו שהיא יכולה לתת עכשו לכל מי שתרצה בזה לא אמרו. אלא מוכרת ונותנת וקיים בין יוצאה לדעתה בין יוצאה שלא לדעתה."

מדיוק דברי הרשב"א נראה לכאורה, שהבין שמה שמתנות שניתנו לאשה חוזרות במקרה של מרידת האשה היינו מחמת קנס ולא מחמת הסברה שע"ד כן לא נתן לה. והסברה שמובאת בגמ' שע"ד למשקל ומיפק לא נתן לה, נאמרה רק בבגדים ותכשיטים שנתן לה. אולם כיצד ניישב את הדברים עם מה שהבאנו מהרשב"א בחידושיו לכתובות, שהזכיר את הסברא הנ"ל? נלע"ד שכל הדין שמורדת מפסידה תוספת כתובה ככתובה, הוא שילוב של קנס וסברה: קנסו אותה שמפסידה מתנות שנתן לה, והסברה באה להסביר מדוע לא קנסו אותה שתפסיד נכסי מלוג שלה, משום שבזה אין את הסברה הנ"ל. מחדש הרשב"א שאין לך בו אלא חידושו, והיא מפסידה רק מתנות רגילות ולא מתנות חלוטות.

וראיה לכך מתשובה אחרת של הרשב"א, שדן בדין מורדת דמאיס עלי ומורדת בעינא ליה ומצערנא ליה, וכך הוא כותב בשו"ת הרשב"א חלק א סימן אלף רלה:

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

"ומה ששאלתם מה הן גובות מנכסי הבעל בכתובתן ומתנתן. כבר אמרנו שאין הבעל מוציא אלא מרצונו ואם הוציא מרצונו בין בזו ובין בזו נותן להם כתובתן כלומר נכסי צאן ברזל. אבל מה שנתן להם משלו אינן נוטלות כלל, כיון שהן תובעות להתגרש דאדעתא למשקל ומיפק לא יהיב."

הרשב"א כאן מדבר על אשה שרוצה להתגרש והבעל מסכים לגרשה, שאז אין לה כתובה ותוספת, אבל נותן לה את נכסי צאן ברזל שלה, "אבל מה שנתן להם משלו אינן נוטלות כלל, כיון שהן תובעות להתגרש דאדעתא למשקל ומיפק לא יהיב". הרי לנו שהרשב"א משתמש בסברה "דאדעתא למשקל ומיפק לא יהיב", ואיך זה מתיישב עם מה שכתב בתשובה הקודמת שזה מדין קנס? אלא צריך לומר שסברה זו נאמרה כחיזוק והסבר לקנס של מורדת, ואם כן רק במורדת מפסידה את המתנות ולא כאשר אין מקום לקנוס, כמו במקרה שהבעל מגרש, ובודאי שלא במקרה שהאשה אומרת מאיס עלי ותובעת גירושין.

### דעות נוספות שמפסידה מתנות מטעם סברה

רבינו ירוחם במישרים נתיב כג חלק ה כותב כך:

"וכתב מורי ה"ר אברהם בן [דף סא טור א] אשמעאל כי נראה לו שאשה שאמרה לא בעינא ליה יתן לי גט וכתובה והוא אומר אנא נמי לא בעינא לך אבל איני רוצה ליתן גט מסתברא דאין דנין אותה במורדת להפסידה כלום מעיקר כתובה ונדוניא אלא מיהו משהינן לה תריסר ירחי אגיטא דילמא הדרי בהו לאחר שנה כופין אותו לגרש והפסידה תוספ' וכל מאי דיהיב לה מדיליה דאדעתא למשקל ולמיפק לא יהיב לה."

הרי לנו, שלא הפסידה את כתובתה, משום שאי אפשר לקנוס אותה כמורדת, ואעפ"כ כיון שהיא גורמת את הגירושין היא מפסידה תוספת כתובה ואת כל המתנות שנתן לה, "דאדעתא למשקל ולמיפק לא יהיב לה."

וכן נראה מתוך דברי הבית שמואל בעניין מי שנפלו בו מומין שכופין לגרש, שפסק באבן העזר סימן קנד ס"ק א:

"להוציא וליתן כתובה. – ולענין תוספת כתובה עיין סעיף ז' כשבאה בטענה חוטרא לידה אין לה תוס', כי למשקל ולמיפק לא הקנה לה, כן הדין בכל הני אין לה תוס', אפילו במוכה שחין דצריך לגרשה לטובתו, מ"מ נראה דאין לה תוס'."

הרי לנו שאין לה תוספת כתובה מטעם הסברא הנ"ל "כי למשקל ולמיפק לא הקנה לה", ובודאי שלא שייך כאן לומר שמפסידה בגלל קנס, שהרי במקרה זה יש לה עיקר כתובה. עיין גם בבאר היטב שם ס"ק ט"ז שגם מתנות ששלח לה הבעל בשעת שידוכין מחזירה לבעל.

### נפקא מינה בין השיטות

נפקא מינא בין שני הטעמים שהוזכרו לדין החזר מתנות במורדת, היא בשאלה האם דין זה נוהג גם כאשר האשה בגדה בבעלה. לפי הטעם שדין החזר המתנות במורדת הוא 'קנס' הבא להמריץ את האישה לחזור אל בעלה, הרי כאשר האישה ממילא אסורה על בעלה אין עוד טעם לקנסה. אולם לפי הטעם של האומדנא שלא לכך גמר הבעל דעתו, דין זה יהיה גם אם האישה בגדה בבעלה, ומאלצת את הבעל להוציאה.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

אולם גם במקרה שהאשה בגדה בבעלה, אם האשה מרדה בבעלה ואח"כ בגדה בו, בודאי לכו"ע הפסידה את המתנות שקבלה, כפי שכותב בית הדין הנ"ל בפסק דינו (כרך יא עמ' 25-26):

"אולם שונה הוא נדוננו, שבעצם היה ראוי להכריז עליה עכשיו כמורדת, וכל מה שמונע אותנו מעשות כן הם מעשיה הרעים של האשה שגרה עם גבר זר, הרי לא מסתבר שהאשה תרויח ממעשיה הרעים, ומשום שהיא חסמה בעדנו את הדרך להכרזת מורדת... אדרבא מסתבר שבכאן גוונא שאין מקום להכריז עליה כמורדת משום שהיא שרפה את הגשר לשלום בית, יש לתת עליה מיד כל דין מורדת, גם בלי הכרזה... ולפי"ז בנידוננו הפסידה הכתובה מדין מורדת מלבד מה שהפסידה מחמת הודאתה... וממילא עליה להחזיר לו המתנות לדברי הכל."

נפקא מינה נוספת לכאורה היא נדון דידן, האם גם מתנות שהאשה נתנה לבעלה חוזרות כאשר הוא גרש אותה: אם הנימוק להחזר מתנות הוא הקנס, הרי שבמקרה שהבעל גרש אין עליו קנס, וכל שכן אם האשה תובעת גירושין, שאז אין לה כתובה ותוספת כתובה, שהמתנות שנתנה אינן חוזרות. אבל אם חזרת המתנות היא מסברה, הרי שיש מקום לומר שאם הבעל גרש מדעתו שמתנות שנתנה לו חוזרות אליה. לשיטת המאירי גם אם היא תובעת גירושין בטענת מאיס עלי מתנותיה חוזרות אליה.

אלא שאם כן, הואיל ולפי ומקובל לפסוק כרבינו ירוחם וכתוספות שהובאו לעיל, לכאורה היינו צריכים לפסוק כך גם במתנות שהאשה נתנה לבעלה שיחזרו אליה במקרה שבעלה מגרש אותה, אולם עדין קשה לקבל זאת להלכה, מאחר שהראשונים שתקו ולא אמרו זאת, במיוחד שהדבר מצוי מאוד שאשה נותנת מתנות לבעלה, ובמיוחד שהדין הזה שמתנות חוזרות אינו פשוט, כפי שהבאנו בשם הריב"ש והגאונים, וכפי שכתב הרשב"א, וכפי שעולה מדברי הרא"ה שיובא להלן.

ולכן, כדי לקרב את השיטות להלכה, נראה לומר שגם לפי הסוברים שדי בסברה בלבד כדי להפסיד את המורדת את מתנותיה, הסברה הזאת שייכת במורדת דוקא ולא במורד, מפני שאשה נותנת לבעלה מתנה לקירוב הדעת, כפי שכותב הרא"ה, וכיון שהתקיימה כבר משאלת לבה לכן שינוי במצב אינו מבטל את קנין המתנה. לא כן במתנה שהבעל נתן לאשה, שכוונתו היא שתתקיים כל עוד היא לא מרדה בו.

### שיטת הרא"ה

עד כה דיברנו על פי שיטת הגאונים שמורדת מפסידה את מתנותיה. אבל יצוין שמצאנו שיטה יחידית בראשונים שחולקת על הגאונים, שיטת הרא"ה, שסוברת שאשה אינה מפסידה את מתנותיה גם אם היא מורדת, ולפי זה נראה פשוט שהוא הדין בנדון דידן של אשה שמורדת בטענת מאיס עלי שאינה זכאית להחזר מתנותיה. וכך כותב הרא"ה בכתובות דף סד עמוד א:

"ולענין מתנה שנתן לה בעל, יש מן הגאונים ז"ל שהם סבורים שאפילו בו שלא הפסידה נכסי מלוג הקיימין, ואפילו נכסי צאן ברזל בשתפשה, מתנתה הפסידה ואפילו תפשה כדאמרי' לעיל דלא אקני לה אלא אדעתא למיקם קמיה אדעתא למשקל ולמיפסק לא אקנו לה.

וליתא, דהווא טעמא לא אתמר אלא בלבושא וכיסויא דלא אקני לה, אלא אידי דמחייב לה ולא מדעת' דנפשי', וכיון דכן, השתא דלא מחייב לה,

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

שמין לה, דהא לאו למתנה גמורה הות, אבל במתנה גמורה אדרבה אמרינן אי לאו דעבדה ליה נייח נפשא לא הוה יהיב לה מתנה, אטו מאן דיהיב מתנה לחבריה, ולבתר הכי אינם בהדיה, ולא מיתבא דעתיה מיניה, מי איכא למימר דתיהדר מתנתיה, דאדעתא דהכי לא אקני ליה, הא וודאי מילתא פשיטא הוא דליתא, ותו דהא דאמרי' לעיל [נד, ב] תוספת כתובה ככתובה, למאי נפקא מינה למורדת, ואם איתא למה לי למיתי עלה מהאי טעמא, השתא מתנה דבתר הכי פסדא, תוספת מיבעיא, אלא וודאי דווקא תוספת מהאי טעמא דדינא ככתובתה, אבל מתנה דעלמא לא. אבל לדידן אתיא שפיר ההיא דלעיל, דאף על גב דאליבא דמתניתין לא צריכא למימר דאפילו במתנה דעלמא נמי אמרי' דפחתינן לה מינה, כ"ש תוספת, איצטריכא לה למימר אליבא דרבתינו דפסדה כל כתובה אחר ד' שבתות לאלתר, דאע"ג דמתנה דעלמא או דבעל לא פסדה, דאפילו נכסי מלוג לא פסדה, תוספת פסדה דתוספת כתובה ככתובה.

הרא"ה סובר שמתנה אינה חוזרת לעולם, גם אם האשה מורדת בבעלה ואומרת מאיס עלי, "ולא מיתבא דעתיה מיניה, מי איכא למימר דתיהדר מתנתיה, דאדעתא דהכי לא אקני ליה, הא וודאי מילתא פשיטא הוא דליתא", וכמו שאומר הריב"ש בשם הגאונים שהובא לעיל בקשר לבעל שהפך מאוהב לשונא וגרש, שהמתנות שנתן אינן חוזרות, כך סובר הרא"ה שגם להפך, כאשר האשה שינתה את דעתה, שהמתנות שקבלה אינן חוזרות.

### סיכום השיטות בעניין חזרת מתנות

רמב"ם (אישות יד ו-טז), שו"ע (אה"ע עז ו-צט): אם האשה מרדה בו מחזירה מתנות, בגלל הסברה שע"ד למשקל ומיפק לא יהב לה.

הר"ן סובר שמורדת מפסידה את המתנות מיד עוד לפני שהפסידה הכתובה והתוספת מחמת הסברה הנ"ל ולא מדין קנס.

גם דעת רבינו ירוחם והבית שמואל שהפסד המתנות הוא מטעם סברה ולא מטעם קנס.

לפי הרמ"ה והרשב"א מפסידה מתנות רק לאחר שהפסידה כתובה ותוספת, וברשב"א מפורש שזה מדין קנס במורדת, למרות ששניהם מזכירים את הסברה הנ"ל.

שיטת הרא"ם ותורת אמת שמסברא מתנות אינן חוזרות, ומסתימת דבריהם נראה שגם במורדת מתנות אינן חוזרות, וצ"ע אם חולקים על הרמב"ם והרי"ף, או שמא מורדת מפסידה מתנות מדין קנס.

הלבוש סובר שאם אשה בגדה בבעלה המתנות שקבלה אינן חוזרות, שלא אמרו זאת רק במורדת, ונראה שלמד שמפסידה מתנות מדין קנס. והביאו את דבריו החת"ס ופתחי תשובה. ונראה שהם למדו שמתנות חוזרות רק במורדת ומשום קנס.

לפי הרא"ה המורדת לא הפסידה את מתנותיה, שלא קנסו אותה בשלה כמו שלא מפסידה את נכסי המלוג שלה. זוהי דעת יחיד בנידון אבל כל הראשונים פסקו כפי הגאונים שמפסידה מתנותיה.

לפי המאירי: מתנות שנתנה האשה חוזרות, דע"ד למשקל ומיפק לא יהבו לה, ויתרה מזאת חידש המאירי שגם אם האשה טוענת מאיס עלי גם כן מתנותיה חוזרות.



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

הסוברים שרק מורדת מפסידה מתנות מטעם קנס חולקים על המאירי, אך לדעת הסוברים שמפסידה מטעם סברה יש להסתפק. מכל מקום משתיקת הפוסקים בעניין מצוי ושכיח כל כך, נראה שלא הסכימו עם המאירי, ולכן אף במקרה שהבעל "מרד" וגרש את האישה לא חוזרות המתנות. גם לדעת הרא"ה הנ"ל נראה פשוט שהמתנות אינן חוזרות.

למרות האמור לעיל, שלשיטת רוב הפוסקים מורדת מפסידה מתנות לאחר התראה, נלע"ד שדבר שנרשם בטאבו על שמה הוא מתנה חלוטה, ועליה מתאים לומר את מה שכתב הרשב"א בתשובה שהובאה לעיל, שאינה חוזרת. מפני שהחוק רואה את הרישום בטאבו בדבר סופי שאינו מותנה בדבר אחר. העובדה שהאשה יכולה לפנות לבית המשפט ושם לא תפסיד את הרישום על שמה, יוצר אומדנא ברורה של מתנה חלוטה, ולא נאמר על כך שעל דעת שתתגרש לא נתן לה, וקל וחומר במתנות שהאשה נתנה לבעלה ונרשמו בטאבו שלא יחזרו אליה בגירושין.

אנו מוצאים שהרא"ה סבר שמורדת אינה מפסידה את המתנות שקבלה, וכך נטה הרשב"א מסברא אלא שלבסוף קבל את הכרעת הרמב"ם שמתנות חוזרות. אולם נראה לע"ד כי הואיל והוכחנו שלפי הרמב"ם ורוב הפוסקים מתנות חוזרות בגלל הסברא "דאדעתא למיפק לא נתן לה", לולא דמיסתיפנא נראה לי שכיום הסברא הזאת לא קיימת, בגלל שמקובל כיום בחברה שמה שניתן לא ניתן לחזרה, כמו שהגאונים עצמם אומרים על אוהב שנעשה שונא. והדבר צ"ע ומסור לגדולים לפסוק בו. בכל אופן במתנות שנתנה האשה בודאי שאינן חוזרות, במציאות המקובלת כיום.

### מסקנות

ביארנו שבעניין הבעלות על דירה יש ללכת אחר הרישום בטאבו וכך הוא מנהג רוב ככל בתי הדין.

עוד התבאר, שאע"פ ששיטת המאירי היא שאם אישה מרדה בבעלה המתנות שנתנה חוזרות אליה מפני שיש אומדן דעת שעל דעת כן לא הקנתה, מכל מקום מצאנו כמה וכמה דעות שסוברות שחזרת מתנות במקרה של אשה שמרדה היא מדין קנס וזה לא שייך בנדון דידן, ובנוסף לכך, משתיקת הפוסקים בעניין כה שכיח ניתן ללמוד שלא קיבלו את סברת המאירי, אנו מוצאים שהרשב"א נטה לומר שאפילו במורדת מתנות אינן חוזרות ולבסוף קבל את דעת הרב אלפסי בשם הגאונים שמפסידה מתנות, ואין לך בו אלא חידושו במורדת דוקא. ויש עוד להוסיף את שיטת הרא"ה שלפיו אפילו במקרה של מרידה מתנות אינן חוזרות, ולפיכך לא ניתן להסתמך על שיטת המאירי, וכל שכן בנדון דידן שהבעל מוחזק בממון, שלא יוציאו מידו.

יש להוסיף עוד, שלפי חוק יחסי ממון לאיזון המשאבים. יש כיום נטייה לומר שגם ירושה שנתנה לאחד מהצדדים, אם נכנסה לחשבון המשותף, או נקנה ממנה נכס משותף, שהוא נכנס לאיזון המשאבים, ושייך לשניהם, וזה מחזק את האומדנה שמתנות שניתנות ונרשמות על שם שניהם, הן מתנות חלוטות שמתחלקות ביניהם. ולכן נראה שכך ראוי לפסוק כאן שהרכוש המשותף יתחלק לפי הרישום שלו בטאבו.

ולאור כל זאת נלע"ד שיש לדחות את הערעור.

### הרב דוד לבנון

ראיתי את אשר האריכו חברי הגאונים, כאשר הרה"ג ד' לאו שליט"א פסק לפשר וז"ל:

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

נראה שבמקרה שלפנינו יש לצדד כדעת ערוך השלחן, וכפי ההבנה הפשוטה בדבריו, שאין להביא ראיה כלל מרישום חלק מהדירה על שם הבעל, וזאת עקב אומדנא ברורה למדי שהיתה לבית הדין בזמן הדיונים שנערכו לפנינו, שהיה נראה בבירור שהאשה רשמה את חצי מהדירה על שם בעלה שלא מרצונה החופשי, והדבר נכפה עליה. ואמנם ברור שאי אפשר להוציא ממון מחזקתו על סמך אומדנא כזו, מכל מקום הדברים נכללים בדברי הערוה"ש שעל הדיין להיות מתון מאוד בדין.

וכן צרף את דעת המאירי וז"ל:

על סמך דברי המאירי הכותב שכשם שמתנות שקיבלה האשה מהבעל חוזרות כאשר היא מורדת, כך גם חוזרות המתנות שנתנה לו האשה, והגר"ש ישראלי זצ"ל סמך על דבריו להלכה. דברי המאירי הם בכתובות סג ב, שבתוך דבריו בענין מורדת הטוענת מאיס עלי כתב: וכן מחזיר לה כל מה שנתנה לו במתנה שלא נתנה לו על דעת כן.

הגר"ד לבנון שליט"א חלק על דבריו וקבע שיש לחלק את הדירה בשווה בין בני הזוג מהסיבות הבאות:

שבענין הבעלות על דירה יש ללכת אחר הרישום בטאבו וכך הוא מנהג רוב ככל בתי הדין.

שאע"פ ששיטת המאירי היא שאם אישה מרדה בבעלה המתנות שנתנה חוזרות אליה מפני שיש אומדן דעת שעל דעת כן לא הקנתה, מכל מקום מצאנו כמה וכמה דעות שסוברות שחזרת מתנות במקרה של אשה שמרדה היא מדין קנס וזה לא שייך בנדון דידן, ובנוסף לכך, משתיקת הפוסקים בעניין כה שכיח ניתן ללמוד שלא קיבלו את סברת המאירי.

לענ"ד קשה ביותר להסתמך על דברי על אומדנא של חוסר הסכמה בכדי להוציא מן הרישום בטאבו, וגם דברי המאירי מחודשים וקשה לסמוך כפי שהאריך להוכיח הגר"ד לבנון שליט"א.

עם זאת לדעתי יש לקבל את הצעת הפשרה אותה הציע דעת המיעוט ונתקבלה ע"י הגר"ד לאו שליט"א.

ונבאר דברינו. בפסה"ד של בית הדין האזורי מובאת טענת בא כוחה של האשה בפני בית הדין: "לפי גישת ההלכה מדובר בנכסי ירושה שהאשה זכאית להם. בענין הרישום המשותף, הוא נעשה ע"ש הצדדים, כי האשה לא היתה במצב רגשי שאפשר לה להתעמת עם הבעל ע"כ. זה היה דפוס החיים בבית. הבעל הוא שהחליט איך הדברים יתנהלו. היא סבלה מטרור כלכלי."

מושכל ראשון הוא שטענת אונס או לחץ, אמנה, הברחה וכד' אינה מתקבלת ללא עדים או ראיה, ואי אפשר לטעון טענות אלו לא במקח ולא במתנה, ללא ראיה ברורה, שאם לא כן הרי בטלת תורת מקח ומתנה, והדברים פשוטים עיין חו"מ ר"ה-ר"ז.

אולם בשונה מן האמור, מבואר בב"ב מ"ט ע"ב שאשת איש שמכרה או נתנה נכסי צאן ברזל או קרקעות המשועבדות לה למימוש זכויותיה לאדם אחר או לבעלה נאמנת ללא כל ראיה לטעון נחת רוח עשיתי לבעלי, חששתי ממנו וכד' ולא גמרתי בדעתי להקנות. אלא שמכל מקום כל זה אינו אלא בנכסי צאן ברזל או בנכסים המשועבדים לה, שהם ברשות בעלה. אבל בנכסי מלוג שהם ברשותה לגמרי, והבעל רק אוכל פירות, קובעת הסוגיא שם (נ' ע"א) במפורש שאינה יכולה לטעון טענה זו, ולכן אף אם אין לאיש חזקה בנכסי אשתו (משנה שם מ"ב ע"א) מכל מקום "ראיה יש", כלומר, אם יש ראיה בעדים או בשטר שמכרה או נתנה נכסי מלוג לבעלה המכר

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

והמתנה קיימים. והטעם לכך מסביר הרשב"ם שם (נ' ע"א ד"ה אלא ודאי) "דכיון דשלה הן אינה יגורה מבעלה ויכולה למחות לבעלה שלא ימכור ולא מצית אמרה נחת רוח עשיתי לבעלי"

השאלה הנשאלת, האם במקרה שלפנינו אכן יש ראייה שהאישה הקנתה את כספי ירושתה שהם בגדר נכסי מלוג לשלה – לבעלה, ולשם כך עלינו לבחון את הפעולות שנעשו על ידה בכסף זה.

הפעולה הראשונה שעשתה האישה היתה קבלת כסף הירושה לח"ן המשותף לה ולבעלה. בענין זה מקובל עלי הסברו של דיין א' בבית הדין האזורי – שגם מוסכם על שאר דיני הרכב קמא – שעצם הכנסת הכסף לח"ן המשותף אינה מהווה ראייה להקנת הכסף לבעל.

נתון שני הוא, שהדירה נרשמה בטאבו על שם הבעל והאשה. דעת חברי רוב דיני בית הדין קמא, וכן היא גם דעת ידידי הרה"ג לבנון שליט"א, שהרישום הנ"ל מהווה קניין והוכחה שהאישה הקנתה לבעל מחצית הדירה, וכך כתבו בית דין קמא בפסק הדין:

"העולה מהאמור מכל הפוסקים שכתבנו הוא במקרה דנן הואיל והאשה רשמה את הדירה בטאבו מחציתה ע"ש הבעל, הרי זכה הבעל במחציתה מדין קניין סיטומתא ומדין דינא דמלכותא דינא."

לפסיקה זו, שאכן הרישום המשותף בטאבו מהווה ראייה שהדירה אכן שייכת לשניהם באופן שווה נוטה אני להסכים, אך מ"מ נלענ"ד שאין לנקות את תשלום המשכנתא משני הצדדים באופן שווה. ואבאר דברי.

מימון הדירה נעשה כך ש-58% מסכום הדירה מומן מכספי הירושה (500,000 ש"ח) ו-42% מכספי משכנתא (350,000 ש"ח). כספי המשכנתא היו אמורים להשתלם, ואף השתלמו עד הגט, משכ"ד שהתקבל מהשכרת הדירה. שכר דירה זה נידון כפירות נכסי מלוג השייכים לבעל, ואם כן נמצא שהמשכנתא משולמת ע"י כספים השייכים לבעל. אם אכן הייתה משתלמת המשכנתא עד תומה במשך 20–25 שנה ורק לאחר מכן היתה נמכרת היו הבעל והאשה מתחלקים בדמי הדירה שווה בשווה.

משנמכרה הדירה כאשר עדיין קיים חוב משכנתא לבנק, הבנק גבה מהסכום שנתקבל את דמי המשכנתא, השאלה הנשאלת היא האם צריך לנקות את מחצית דמי המשכנתא מחלקה של האישה.

ולענ"ד ברור הדבר שהרישום של המשכנתא על שם שניהם נעשה לצורך נטילת המשכנתא (בשעבוד של נכס לצורך משכנתא בהכרח נרשמים בהלוואה כל בעלי הנכס הרשומים בטאבו) אף שבעצם הלווה הוא הבעל, שהרי הוא זה שקנה בעזרת כספי אשתו את הדירה והוא זה שמחזיר את ההלוואה מידי חודש בחודשו באמצעות דמי השכ"ד, וממילא ברור שסכום המשכנתא שנותר במכירת הדירה ירד מחלקו ואת השאר יחלקו בשווה. (מעשים שבכל יום שזוגות מתחתנים ואחד הצדדים מביא כסף מזומן והשני לוקח על עצמו תשלום המשכנתא, והדירה נרשמת על שם שני הצדדים, ואם חלילה הם מתגרשים אחרי שנה האם בגלל שהדירה רשומה על שם שני הצדדים והמשכנתא רשומה על שם שניהם תוחזר המשכנתא והצד השני יקבל מאות אלפי שקלים כי הדירה רשומה גם על שמו? אתמהה!)

דוגמא לדבר, שני שותפים המחליטים לקנות דירה ב-1,000,000 ש"ח כאשר האחד מביא במזומן 500,000 ש"ח, וחברו אמור להביא 500,000 ש"ח בכספי משכנתא שנלקחת על הדירה ומתחייב לשלם כל חודש את חוב המשכנתא. ברור הדבר שבמקרה כזה אמנם הדירה שייכת לשני השותפים בשווה. אולם אם כעבור שנה יחליטו למכור את הדירה לא יוכל שותף ב' שלקח את המשכנתא לומר לשותף א' הדירה רשומה על שם שנינו לכן את המשכנתא נחזיר לבנק ואת

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ה-500,000 ש"ח במזומן נחלק בינינו בשווה, שהרי המשכנתא היא למעשה הלוואה של שותף ב' בלבד כדי שיהיה לו הון עצמי לרכישת הדירה. ברור שבמקרה זה אם כשמכרו את הדירה קיבלו 1,000,000 ש"ח, והבנק לקח 500,000 ש"ח כפדיון המשכנתא, אנו נאמר שהבנק לקח את חלקו של שותף ב' ולא נשאר בידי כלום, ואין לומר ששני השותפים יתחלקו ב-500,000 ש"ח הנתרים שווה בשווה כיון שהדירה היתה בשותפות.

מדברים אלו עולה:

הרישום בשווה הוא הכרחי ואין בו בכדי להוכיח שהאישה נתנה את הכסף מתנה, שהרי בסופו של תהליך לאחר סיום תשלום המשכנתא ששולם מפרות נכסי מלוג אכן מחצית מן הדירה שייכת לבעל.

כמו כן כשבני זוג או שותפים קונים מן המוכר דירה בחלקים שווים והמוכר מקנה לשני הצדדים בשווה, וכי המוכר יודע שאחד נתן יותר וכלשון הגמ' ב"ק קב ב ומי אמר לבעל החיטים שיקנה לבעל המעות ז"א שלדעתי כאמור הבעל הוא בעלים של מחצית הדירה. ואם לדוגמא עלה ערך הדירה מ-1,000,000 ל-1,500,000 יקבל הבעל 750,000 בדיוק כמו האישה אולם, יש להוריד את דמי המשכנתא מחלקו של הבעל בלבד ולא מחלקה של האשה וכמו שנתבאר.

שהרי אין ראייה הנדרשת להוכיח שהאישה נתנה לבעל את נכסי המלוג מתנה.

ומאחר שהמשכנתא כבר שולמה כשבע שנים והספקות הנוספים, הנני מצטרף לדעת הגר"ד לאו שליט"א שהאישה תקבל 250,000 ש"ח ממכירת הדירה בבית שמש והשאר יחולק בשווה והשאר

(בכדי לחזק את סברת הגר"ד לאו שליט"א שרצה לאמר שניתן במקרה שבפנינו טענת אונס של האישה בלי ראייה. והיה אפשר אולי לדון עוד שמא אין ברישום בטאבו בנידון דידן ראייה גמורה שהקנתה ואינה יכולה לומר נחת רוח עשיתי לבעלי כלומר שמכרתי לו כדי שלא יכעס עלי אבל באמת לא היה בדעתי להקנותו, שהרי בדיון ביום ו' אד"א תשע"ו (15.2.16) אמרה האישה: "היה לי בתודעה שהכסף שלי והירושה לא שייכים לי כי מה שקנתה אשה קנה בעלה". דהיינו שהיא חשבה שהירושה היא של הבעל ממילא ואינה צריכה כלל להקנות וא"כ לא היתה למעשה הקנאה.

ע"פ טענה זו של אישה אף אם נקבל את הגישה שהרישום בטאבו דינו כקניין, הרי שניתן לומר אחת משתי האפשרויות: מאחר שהאישה סברה כי מה שקנתה אשה קנה בעלה, הרי שלא נעשה קניין שהרי האישה חשבה שזה קנוי לבעל מעיקרא ואם כן לא היתה כל מחשבת קניין ברישום בטאבו ע"י האישה. ואף אם נאמר שעצם פעולת הרישום היא פעולת קניין הרי שפעולת הקניין היא קניין בטעות שהרי האישה חשבה שזו ההלכה שמה שקנתה אשה קנה בעלה.

ואף שבדרך כלל אין אפשרות לאדם לטעון כנגד פעולת קניין שנעשתה בעדים כל טענה ללא ראייה. אולם במקרה שבפנינו שהאישה קיבלה ירושה שדינה כנכסי מלוג הסברא נותנת שאכן האישה לא ידעה מה מעמדם של כספי הירושה. לענ"ד רוב מוחלט של הנשים (וגם הגברים) לא רק במגזר הכללי אלא אף במגזר הדתי והחרדי, אין להם מושג מה זה נכסי מלוג וודאי שאין להם כל מושג שירושה היא נכסי מלוג. בשום כתובה הנכתבת בזה"ז אין כל התייחסות לרכוש שירשם כנכסי מלוג או נכסי צאן ברזל, וממילא הפכו מושגים אלו למושגים הידועים לת"ח והעוסקים בענייני המעמד האישי בלבד. מאידך טענת מה שקנתה אשה קנה

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

**בעלה**, זו אמירה ידועה יותר בפרט בעולם החרדי אליו משתייכים בני הזוג. לכן, יש מקום לטעון שהרישום אינו מהווה ראיה למכירתה של האשה לבעלה את הנכס"מ שלה).

**הרב אליעזר איגרא**

אשר על כן, מוחלט ברוב דעות לקבל את הערעור ולהכריע כדעת דין א' שעל הבעל להשיב לאישה סך 250,000 ש"ח שקיבל מהאישה.

פסק הדין מותר לפרסום לאחר השמטת פרטי הזיהוי של הצדדים .

ניתן ביום א' בכסלו התשע"ז (01/12/2016).

**הרב אליעזר איגרא**

**הרב דוד דב לבנון**

**הרב דוד ברוך לאו**