



## הצעת הסכם לכתובה החדית

הרב פנחס שפירא (נערך על ידי הרב)

ראשי פרקים:

פרק א - הבעיות החמורות בהסכמי קדם נישואין הנעשים כיום בחוגים ליברליים.  
פרק ב - פירוט ההצעה להסכם קדם נישואין 'מתון' שהצעתי במאמרי בתחומין, והבעייתיות הקיימת גם בה.

פרק ג - פירוט הצעת הסכם לכתובה החדית.

פרק ד - ביאור ההכרחיות שבהתניית ביצוע ההסכם בכך שהעניינים הנלווים יוכפפו לדין תורה.

פרק ה - ביאור מדוע אין אפשרות הלכתית שההסכם יגרום לחיוב לעבוד ע"י צווי מאסר וכדו'.

נספח - מכתב הסכמה מהגר"ד ליאור שליט"א.

פרק א

ראשית כל יש לבאר בקצרה את החסרונות החמורים שישנם בהסכמי קדם נישואין הקיימים כיום. ומבחינת ההשקפה היהודית אין צורך להכביר מילין, שישנו הבדל מהותי בין השקפת העולם המערבית לבין השקפת העולם היהודית בכל ההסתכלות על מהות חיי הנישואין.

השקפת העולם המערבית גורסת שחיי הנישואין אינם מחייבים, ובכל עת רשאי כל אחד מן הצדדים לפרק את החבילה.

לא כך היא השקפת העולם היהודית, אשר גורסת כי הנישואין המה קשר מחייב אשר ניתן לפורמו רק בהסכמת שני הצדדים או מסיבה שנחשבת למוצדקת עפ"י ההלכה, אשר אז ניתן לפרק את הקשר גם מדעת צד אחד.

הסכמי קדם נישואין הנפוצים היום מטרתם 'להקציע' את רוח היהדות ולהתאימה לרוח המערביות, ובעצם לקעקע את יסודות הנישואין. וכבר הארכתי בזה במאמר קדושת הנישואין אשר נדפס ב'קונטרס קדושת הנישואין' וכן בספרי שו"ת בריתי שלום ח"ג (ס"ו ז').

אך לא די בכך שההסכמים הללו מנוגדים להשקפת היהדות, גם אין בהם שום 'פיתרון' אמיתי לעקיפת התורה וההלכה, מאחר שאין בהם בכדי לעקוף את הדין של 'גט מעושה' אשר פוסל את הגט. ואסכם בקצרה מדוע:

1) מה שרוצים להסתמך על דעת המהרי"ק ורבי מימון שמקילים בקנסות, והרמ"א והחזו"א שפסקו כוותיהו לענין דיעבד, אך הלא מפורש במהרשד"ם (חאה"ע סימן סג דף לז ע"ג) שגם למקילין הנ"ל זהו דווקא היכא שבשעת קבלת הקנס היה בדעת הבעל אפשרות סבירה שאכן יגרש, אך אם חשב שלא יגרש כלל אין הסכם זה מועיל, והוי גט מעושה לכו"ע. וכעין דברי המהרשד"ם מבואר גם בשו"ת מהר"י בן לב (ח"ב סימן יח). וכן בעוד מגדולי האחרונים.

2) גם הלא בשו"ת משכנות יעקב (חאה"ע סימן לח) כתב שאין לסמוך להקל בגט שניתן מחמת קנסות אף לענין דיעבד מאחר שדעת הר"ח ועוד ראשונים (בב"ב דף מ) שבמתנה וגט אף אונסא דנפשיה הוי אונס גבי אשה שלא הסכימה להתקדש לבעל אא"כ יתן לה כל נכסיו במתנה, ודעתם שהוי מתנה באונס והמתנה בטילה. ובשו"ת חמדת שלמה (חאה"ע סימן פא) נחלק עליו מחמת דשאני קנס שמתחלה קיבל על עצמו ברצון גמור ללא שום לחץ מהאשה. והלא כאן אם האשה לא מסכימה להתקדש לו בלא שיחתום קודם לכן על ההסכם הלא דמי ממש לנידון הר"ח אף לפום דברי חמדת שלמה. וממילא אפשר שבזה גם הרמ"א יודה להחמיר אף היכא שחשב מראש על האפשרות שיגרש.

3) ומה שרוצים לטעון שכיון שהתשלום מוגדר כ'מזונות' לכן אין בזה חשש גט מעושה, נראה שאין טענה זו מספקת כלל, כיון שמבואר בהדיא במבי"ט (ח"ב סימן קלח) ובמהרשד"ם (שם) וכן בעוד אחרונים שהעיקר תלוי בכוונה ולא באמירה, ואם עיקר הכוונה היא עבור הגט הוי גט מעושה אף כשהכפייה היא על דבר אחר ולא על הגט עצמו וגם היא כפייה כדן. ואמנם בראנ"ח (ח"א סימן סג) מבואר שבעישויו כדן העיקר תלוי בהזכרה ולא בכוונה, אך איך נוכל לעשות מעשה להקל כנגד דברי המבי"ט והמהרשד"ם. גם הלא במאירי [אשר נדפס בדורות האחרונים, ולא היה בפני הראנ"ח] מבואר כמעט בהדיא כדעת המהרשד"ם והמבי"ט, ולא כדעת הראנ"ח. ומ"מ גם לראנ"ח זהו דווקא בסכום סביר שיכול הבעל לעמוד בו בלי להגיע לחרפת רעב, וכדהוכחתי בספרי מהראשונים והאחרונים. [וגם לא מבואר בראנ"ח כלל אם 'מזונות' נחשבים כהזכרה מפורשת או לאו, ובשאלה זו נחלקו אחרוני האחרונים].

ואי אפשר לאמר שבנדו"ד אין אומדנא דמוכח שעיקר כוונת ההתחייבות היא בשביל הגט, דמה פתאום שהבעל יסכים לשלם לאשתו מזונות בלא להתחשב ביכולת ההשתכרות שלה. וגם הלא מסכמים מראש שעד תקופת הפירוד היא מסכימה להסתפק במזונות נמוכים יותר, ומה פתאום דווקא לאחר הפירוד

מסכים הבעל להתחייב במזונות מוגדלים בלי שהיא תמחל להסתפק בפחות מכך. בוודאי שהמטרה היא בשביל כפיית הגט.

4) ומלבד כל זאת, ההסכמים הקיימים בארץ הקודש מאפשרים גם עישוי שלא כדין ע"י הוצל"פ בלא לסדר לבע"ח, וכן פקודות מאסר מחמת שהבעל אינו עובד [ובמזונות מעוכבת מחמתו אין לחייבו לעבוד כדהארכתי בספרי שו"ת בריתי שלום בסוף ח"ג במילואים לח"ב סימן י"ח, וכ"ש במזונות היכא שאינה מעוכבת מחמתו אלא מורדת, וכ"ש במזונות מוגדלים, שבכל אלו אינו אלא כחוב רגיל שאינו מחוייב לעבוד], ובזה לכו"ע הוי גט מעושה כמבואר בראנ"ח ובחזו"א ובשבט הלוי (ח"ה סימן רי). (ואף החולקים על החזו"א והשבה"ל מודים היכא שעיקר הכוונה היא בעבור הגט כמפורש בראנ"ח שבזה גם הוא מחמיר).

וכבר הארכתי בארבעת הסעיפים הנ"ל בספרי שו"ת בריתי שלום ח"ג (סימן יז), וגם נדפס סימן זה בתוך 'קונטרס קדושת הנישואין אודות הסכמי טרום נישואין', וכן מופיע כמאמר באתר ההלכתי 'דין'.

5) ויש להוסיף עוד, שמכיון שעצם מסגרת החיים עם הסכם שכזה [אשר מאפשר גרימת הכרח לפירוד אף בלא סיבה מוצדקת] הינה מנוגדת להלכה, ודינה חמור לפחות כמו המשהה את אשתו בלא כתובה [הארכתי בביסוס טענה זו בתשובה לחכ"א שתופיע בעז"ה בח"ד של ספרי שו"ת בריתי שלום (סימן טז) שייצא לאור בעז"ה בקרוב], ונראה שאף יותר מכך כדמצינו שחז"ל עקרו איסור תורה כדי למנוע מאשה להפקיע עצמה מיד בעלה [בדין אשה שאמרה לבעלה שזינתה תחתיו, והארכתי בזה טובא ב'מאמר קדושת הנישואין הנ"ל], ממילא כל הסכם שנועד לאפשר מסגרת חיים כזו הוא בבחינת 'מתנה על מה שכתוב בתורה' שתנאו בטל, והחייב הממוני לא חל כלל עפ"י דין תורה, ואשר ע"כ הוי עישוי ממון שלא כדין שוודאי שפוסל את הגט רח"ל אף בלא מה שהארכתי לעיל, ואף בלא מה שכתבתי בסעיף הקודם.

## פרק ב

ובמאמרי בתחומין (שנת תשע"ה, כרך לה) כתבתי להציע הצעה להסכם קדם נישואין שיופעל רק במקרה שבית הדין פסקו שיש חיוב לגרש, ואף בלא דין כפייה, שכידוע הרבה פעמים פוסקים בתי הדין דין חיוב לגרש אך אינם יכולים עפ"י ההלכה לפסוק גם דין כפייה, כיון שרבים המקרים שבהם יש חיוב לגרש אך אין דין כפייה. הצעה זו כבר הציע רבה של ירושלים הגר"ב ז'ולטי זצ"ל בתשובה משנת תשמ"ג שנדפסה ב'הפרדס' (שנה נז חוברת ז סימן ל), אולם בסוף דבריו סייג שהצעה זו אינה למעשה, אלא אם יסכים אליה פוסק הדור הגר"מ פיינשטיין זצ"ל. וכידוע, הגר"מ פיינשטיין התנגד אח"כ בתוקף להצעה זו, וכפי שמובא בשו"ת שמש ומגן (חאה"ע סימן יא).

ובמאמרי בתחומין הנ"ל כתבתי שלושה נימוקים למה לכאורה יש להכשיר הסכם בנוסח הנ"ל, ואביא אותם שנית [בתוספת נופך רב] יחד עם ביאור הבעייתיות שיטתית בהם:

1) הנתייה"מ בסימן רה (ס"ק ט) כתב שטעם המחמירים בקנסות בגירושין הוא משום שלגט לא מספיק שלא יהיה אונס אלא צריך גם רצון חיובי של הבעל לתת גט, ובקנסות חסר הרצון החיובי. לפי"ז י"ל לכאורה, דהיכא שיש חיוב לגרש הלא אין חסרון ברצון החיובי, כיון שמצוה לשמוע לדברי חכמים, ומסתמא רוצה בכך כדברי הרמב"ם בהלכות גירושין (פ"ב ה"כ).

אך האמת שמלבד שדברי הנתייה"מ אינם מוכרעים כ"כ, דהרי בחידושי הריטב"א (ב"מ סא) כתב שמי שנשבע לתת מתנה המתנה בטילה משום אונס, הרי שאף שהוא אונס שהביא על עצמו מ"מ נחשב אונס ממש גם לענין מתנה ולא רק לענין חסרון ריצוי בגט. ולפי"ז גם רצון לשמוע דברי חכמים מחמת חיוב לגרש לא יעזור, כל שאין דין כפייה.

מלבד כל זאת, הרי המקילים בקנסות שהביא על עצמו לא ס"ל כלל לחידוש זה שיש דין 'רצון חיובי בגט טפי מבמתנה, וכדמשמע מדברי החזו"א (סימן צט ס"ק ב) שאף בחיסרון ריצוי לית לן בה [ויעוין בזה באורך בספרי שו"ת בריתי שלום ח"ג בנספח לסימן יז שבסוף הספר (לפני המילואים לח"ב) במכתב הגר"א ברויאר שליט"א וכן בתשובתי אליו].

וממילא מה שכתבו המהרשד"ם והמהר"י בן לב שאף המקילים לא מיירו בגוונא שלא אסיק אדעתיה - כוונתם שבכה"ג חשיב אונס גמור, ולא רק חיסרון ריצוי. וממילא וודאי שלא יועיל לזה גם רצון לשמוע דברי חכמים מחמת חיוב לגרש, כל שאין דין כפייה, וז"ב.

וגם בלא כל זאת - עדיין תישאר בעיית ריצוי בישראל מומר עפ"י דברי המהר"ק, וכדלקמן.

2) דעת התוספות בב"ב (מח ע"א ד"ה אילימא) בשם ר"י, וכן העליות דרבינו יונה (שם), שכל היכא שהכפייה נעשתה כדין מתחלה ועד סוף על ידי בית דין של ישראל, או על ידי גוים שאמרו לו עשה מה שישאל אומרים לך, חשיב כמכר באונס שהמכר קיים.

ואמנם מסתברא שגם לתוספות ורבינו יונה צריך גם רצון לשמוע לדברי חכמים, וכמו שכתבו כל האחרונים [נתייה"מ (סימן רה ס"ק א), בית אפרים (חאה"ע סימן קכב), חמדת-שלמה (חחו"מ סימן יג), זכר יצחק (ח"ב סימן מד), חידושי הגרנ"ט (סימן קפ), משנת רבי אהרן (קידושין סימן ה)] שבגט צריך גם שלא יהיה אונס וגם שיהיה רצון.

אך כשיש חיוב לג"ש הלא מסתמא רוצה לשמוע דברי חכמים, וכדלעיל.

ואף שרוב רובם של הראשונים חולקים על התוספות ור"י ורבינו יונה בזה, וסוברים שהטעם שכפיית גט כדין נחשבת כמכר היא משום שכמו שבמכר מתרצה בקבלת המעות כך בכפיית גט כדין מתרצה מחמת המצוה לשמוע לדברי חכמים.

והיינו שלדעת רוב הראשונים אף כשהכפייה נעשית כדין עדיין צריכים אנו לטעם של 'מצוה לשמוע לדברי חכמים' כדי להינצל מפסול אונס, ולהתדמות למכר, ולא רק בשביל המעלה החיובית של 'רצון' בגט. אך מסתבר שגם לדעת רוב הראשונים הנ"ל סגי במה שרוצה לשמוע לדברי חכמים מחמת החיוב לגרש, ואף אם אין דין כפייה.

וגדולה מזו מצינו בשו"ת ופסקי מהרי"ק החדשים (סימן כט) שכתב שאם נישא על דעת זה שיגרשנה בחוליו שלא תזקק ליבם ונשבע על כך, שאין זה גט מעושה מאחר שרוצה לקיים מצוותו שמחוייב לקיים השבועה, וכן שמאחר שנישאו על דעת כן הרי מחוייב לגרשה כדי שלא להיות ממחוסרי אמונה, ומחמת כך גמר ומתרחצה!

ואמנם לא קי"ל כוותיה דהמהרי"ק בחלק מדבריו, כיון דרבו הראשונים הסוברים שריצוי שמהני הוא רק כשמתרחצה מחמת מצוה ישירה של מתן הגט ולא מחמת מצוה צדדית כמו שבועה או הבטחה. ואף המקילים בנשבע לגרש אפשר שזה משום שסוברים שאונס שהביא אדם על עצמו אינו אונס, מה שלא שייך בנדו"ד שהיו אונס דלא אסיק אדעתיה.

וגם בנדו"ד לא שייך כלל לאמר שיש לו חיוב לגרש מדין מחוסרי אמונה מחמת הבטחה והסכמה, דשאני התם בנידון המהרי"ט שזהו מילתא דשיכחא, דוודאי שמצוי אצל כל אדם שמגיע בשלב כלשהוא למצב של שכיב מרע, וזוהי דרך כל הארץ, ובנידון של המהרי"ק אדעתא דהכי נישאו שכאשר יגיע למצב הזה אזי יגרשנה, משא"כ הכא שכל ההבטחה בזה היא לכל היותר אסמכתא, ובוודאי לא עדיפא מקנין באסמכתא שלא חל כלל ואין שום חיוב לקיים דבריו, והדברים פשוטים.

אך מ"מ ניתן ללמוד מדברי המהרי"ק יסוד חשוב, שבשביל ריצוי לא צריך דווקא רצון לקיים חובה שבית דין של מטה כופין עליה, אלא אף ברצון לקיים מצוה קלה שאין בית דין של מטה כופין עליה, וכמו ברצון לקיים הבטחה.

וממילא ה"ה לגוונא שיש חיוב לגרש אף בלא דין כפייה, שסגי בזה כדי שיהיה רצון גמור. ואמנם אנו חוששים לדעת רבינו חננאל שאף במקום שיש חיוב לגרש אין לכפותו כל שלא הוזכר בש"ס בהדיא 'כופין אותו', ולמה לא סגי בכך שרוצה לשמוע לדברי חכמים?

אך זה י"ל בפשיטות, דנהי שיש עליו חיוב לגרש, אך מ"מ אסור לכפותו על כך, כיון שאין דין כפייה, וכיון שנוהגים עמו שלא כדין לכן אינו מתרחצה ליתן גט, וכמו בגט המעושה כדין ע"י גוים שאינו מתרחצה מחמת שאסור לכפותו ע"י גוים על אף שאליבא דאמת יש לו חיוב גמור במתן הגט.

משא"כ היכא שהכפייה נעשית כדין ע"י חוב כספי שהתחייב עליו, בזה לא שייכא סברא זו, וממילא היכא שיש דין 'יוציא ויתן כתובה' אף בלא דין כפייה יש ריצוי גמור, ואין בעיה בהסכם זה.

אך הבעיה מתעוררת עם אנשים שר"ח אינם שומתומ"צ, אשר בהם נתחבטו הפוסקים כיצד שייך בהו ריצוי מחמת מצוה לשמוע דברי חכמים, והלא אנו סהדי שאינו רוצה לשמוע לדברי חכמים.

וכתב המהרי"ק (שורש סג ענף ב) שבאנשים כאלו צ"ל דכיון שחז"ל קבעו דין כפייה אלא שהכפייה בהם אינה מועילה מחמת שאינם רוצים לשמוע לדברי חכמים, לכן אפקעינהו חז"ל לקידושין מיניה מעיקרא במקרה כזה שיכפוהו כדין.

ופשוט שנימוק זה לא שייך אלא במקרה שיש דין כפייה, דאל"כ למה לא אפקעינהו חז"ל בכל מקום שיש חיוב לגרש וכפוהו על הגט, אלא ע"כ שחז"ל לא ראו לנכון לעשות אפקעינהו אלא במקרה שיש דין כפייה, וממילא פשוט שבנדו"ד היכא שאין דין כפייה אלא שאנו רוצים לכפותו ע"י ההסכם, שלא יועיל ד"ז באנשים שאינם שומתומ"צ.

ואמנם בפסקי הרא"ז בגיטין (הוב"ד בשלטי הגבורים, דף מט ע"ט מדפי הרי"ף) חולק על המהרי"ק בזה, וכתב שאף במומר שייך הטעם של דברים שבלב אינם דברים [ויש לבאר בדבריו דמכיון שאומר בפנינו שרוצה לגרש, אלא שאנו אומדים את דעתו שאינו רוצה באמת, אך לא אומר זאת במפורש בשעת נתנית הגט, לכן יש ללכת עם האומדנא שלב נוסף ולאמר שוודאי שאם היה יודע כמה טוב לקיים מצוות היה מתרחצה בזה, ודו"ק].

אך מ"מ מכלל ספיקא דדינא לא נפקא, ונמצא שאי אפשר להקל על סמך נימוק זה לחוד באנשים שאינם שומתומ"צ, אלא יש לצרף לכך צדדים חזקים נוספים.

3) דעת ר"י שבכל מקום שאמר 'יוציא ויתן כתובה' יש גם דין כפייה, ולא כדעת הר"ח. וכך בפשטות גם דעת הרי"ף והרמב"ם. ונראה שהר"ח יחיד בדעתו בין הקדמונים, אלא שמ"מ חששו לדעתו כמעט כל הראשונים המאוחרים יותר, ואף לגבי דיעבד נקטו שהגט פסול.

וצ"ב למה חששו כ"כ לדעת הר"ח, נהי שדברי הירושלמי מסייעים לדעתו, אך הלא דעת רוב הקדמונים שהבבלי חולק על הירושלמי בזה, ולמה לא נוכל לסמוך עליהם לכה"פ לענין דיעבד?

ונראה לבאר זאת עפ"י דברי בעל הפתחי תשובה בחיבורו נחלת צבי בחו"מ (סימן קז) שכתב דכל היכא שיש ספק אם יש דין כפייה מצי המוחזק בגופו לאמר קים לי, דלא יהא גופו קל מממונו, ולכן כמו שלענין הוצאת ממון קי"ל דאמרין קים לי אף כנגד דעת הרוב, ה"ה לכפייה דכל שיש אפילו דעת מיעוט שלא לכפות אסור לכפותו.

וממילא מובן שגם בנידון מחלוקת הר"ח עם שאר הראשונים היו גט מעושה מדין וודאי, דכיון שמצי למיטען קים לי כר"ח הרי שהכפייה היא שלא כדין.

אך כל זה לענין כפיית גט שלא עפ"י הסכם מראש, משא"כ בכפייה על מה שקיבל עליו לזונה בזה לא

שייכא הסברא הנ"ל, דהלא ברור לן שמחוייב מן הדין לשלם את המזונות שהתחייב. וממילא היה אפשר לכאורה לאמר דכיון שגם לדעת המהרי"ק [שנתבאר לעיל שלדעתו לא סגי בנימוק הקודם שכתבתי להקל] הרי תלוי ד"ז במחלוקת הר"ח ור"י, שלפי ר"י בכל מקום שאמרו יוציא ויתן כתובה יש גם דין כפייה, וכך גם בפשטות דעת הרי"ף והרמב"ם, הרי שיש כאן ספק ספיקא, חדא דדילמא הלכה כריא"ז [במחלוקתו עם המהרי"ק], ועוד שגם למהרי"ק תלוי ד"ז במחלוקת הר"ח ור"י.

ואף יותר מספק ספיקא, כיון שדעת רוב הקדמונים כר"י ולא כר"ח.

אך האמת שעדיין לא סגי בכך, וזאת מחמת כמה טעמים:

א) מבואר בכמה מגדולי האחרונים שבאיסור ערוה א"א להקל אף כדעת רוב הפוסקים, אלא צריך מדינא לחשוש לדעת המיעוט שמחמירים.

יעויין בשו"ת מהרשד"ם (חאה"ע סימן צא) שדן אודות ביטול גט הניתן על תנאי במעכשיו, שדעת רוב הפוסקים שלא מצי' הבעל לבטל, ואעפ"י כן כתב המהרשד"ם שהוא לייט אמאן דמיקל בכך.

וביותר מזה מצינו בשו"ת מהריב"ל (ח"ג סימן ג) שדן אודות מי שאין לו גבורת אנשים שלדעת רוב הפוסקים יוציא ויתן כתובה, ומיעוט פוסקים חולקים, וכתב המהריב"ל שלגבי הכתובה מוציאין ממון מיד הבעל ולא מצי' לאמר קים לי, כיון דאיכא רובא דמיינכר שמחייבים אותו, אך 'לענין גט מלתא דפשיטא היא דעבדין לחומרא בערוה החמורה'.

הרי מבואר בהדיא במהריב"ל שבאיסור ערוה [וכפיית גט בכללה] חיישינן אף למיעוט שאינו ניכר שלא מהני לענין קים לי !!!

והטעם בזה נראה לענ"ד שהוא משום שמצינו שלענין איסור ערוה חששו חז"ל אף למיעוטא במים שאין להם סוף וכדו', יעויין בשו"ת חכם צבי (סימן כא) שהגדיר ד'בכל התורה אזלינן בתר רובא, לבד מאשת איש דאחמור בה רבנן לכתחלה'.

ועפ"י"ז מובנים הדברים, שמכך שחששו חז"ל למיעוט מציאותי למדו הפוסקים שה"ה למחלוקת הפוסקים דלכתחלה יש לחוש לדעת המיעוט באיסור ערוה החמורה.

וממילא ה"ה לספק ספיקא שהוא כרוב, שג"כ לא מועיל לכתחלה באיסור ערוה החמורה.

וראיה ברורה לכך מהדין של אלמנת ספק עיסה (אה"ע סימן ב סעיף ה) שאסורה לכתחלה להינשא לכהן על אף שאיכא ספק ספיקא, ומטעם שמעלה עשו ביוחסין. וכ"ש לאיסור ערוה.

ואף שכאן איכא גם רוב מלבד הספק ספיקא, וכאמור לעיל, וא"כ לכאו' עדיפא מס"ס רגיל, אך נלענ"ד להוכיח שגם זה לא מהני כדי להתיר לכתחלה איסור ערוה, וזאת מדברי הרמב"ם הסובר (יעויין ב"ש סימן ו ס"ק לד) שבבעלה לפלוני ויש כמה ספיקות, אולי הוא הלך אליה ויש רוב גמור [תרי רובי], ואולי היא הלכה אליו ואז יש ספק שאולי הוא מהסיעה ועדיין יש רוב ואולי הוא מהעיר ואז הוא ספק [מדין קבוע], כלומר ג' ספיקות, דילמא הלך אליה, ודילמא הוא מהסיעה, וגם לולא כל אלו אכתי הוי קבוע. ובמילים אחרות: אולי הוא הלך אליה ומותרת לחלוטין, וגם אם היא הלכה אליו יש רוב צדדים להקל, שמא הוא מהסיעה ויש רוב וגם אם לא אכתי הוי ספק. ומ"מ סובר בזה הרמב"ם שאסורה לכתחלה להינשא לכהן. וא"כ מבואר שלרמב"ם גם ס"ס בצירוף רוב לא מהני כדי להתיר לכתחלה ליוחסין, וכ"ש לערוה דחמורה טפי. ואף שדעת הטור (שם) להתיר לכתחלה בכה"ג, אך מלבד שאין מכך ראייה שיתיר גם בערוה שחמיר טפי מיוחסין, גם הלא שם יש לה חזקת הגוף שהיתה מותרת לכהונה, משא"כ הכא שהיא בחזקת אשת איש, כך שוודאי דאין ללמוד מדברי הטור דשם להקל גם בנדו"ד. משא"כ מדעת הרמב"ם וודאי דאפשר ללמוד שכ"ש לנדו"ד שאין להקל לכתחלה בערוה החמורה, וז"ב.

ב) גם יש לשים לב לציור שלצערנו הרב שכיח בדורנו, והוא באשה המזנה תחת בעלה, שהכרעת הרמ"א (סימן קי"ז סעיף א) דהיכא שאינו רוצה לגור עמה בבית אחד אין כופין אותו לגרשה בגט, וכדעת התוספות בזבחים והמהר"ם מרוטנבורג, ואף שנחלקו האחרונים אם נאמר דין זה גם בגוונא שהאשה דורשת גט, ודעת החת"ס וההפלאה והבנין שלמה שבכה"ג כן כופין, אך הלא זהו רק בגוונא שלא עשתה כן בכוונה ע"מ שיגרשנה, וכמבואר בבנין שלמה שאם עשתה כן בכוונה הרי היא נתנה אצבע בין שיניה, ודינה כדין יבמה שנדרה הנאה מהיבם בכוונה לאוסרה עליו שאין מחייבין אותו לחלוץ (כדאיתא בסימן קסה סעיף ב), ומ"מ נלענ"ד שאם היא אשה צעירה שיש חשש סביר שתביא ממזרים לעולם שאז וודאי שאף שאין כופין אותו להוציאה מ"מ מחייבין אותו מדין ערבות כדי למנוע ממנה להרבות ממזרים בישראל, דעד כאן לא נחלקו המהרי"י באסן (בסימן יח) ומקצת מחכמי עירו אלא באשת איש החיה עם גוי, שאין הילדים ממזרים, ולכך סובר המהרי"י באסן שהבעל אינו מחוייב מהטעם של להציל הרשעה מאיסור, אך היכא שנוגע לענין להרבות ממזרים בישראל נלענ"ד דפשוט שמחוייב מדין ערבות, וכ"ש היכא דאיכא למיחש שהממזרים ילכו אח"כ ויתחתנו עם ישראלים כשרים, והלא גמרות מפורשות מצינו שעשו תקנות 'משום פרוצות', ועכצ"ל דזה כדי שלא להרבות ממזרים בישראל. ובאופנים כאלו מצוי מאוד שאין עדים כשרים שזינתה, אלא שהבעל אומר שברור לו שזינתה תחתיו, ושוויא אנפשיה חתיכה דאיסורא וחייב להוציאה, אלא שבמקרה זה גם הרמב"ם סובר שאין כופין אותו להוציאה, וכ"פ השו"ע (בסימן קטו סעיף ו), ואמנם דעת הסמ"ג והריטב"א שגם בכה"ג כופין, אך מלבד שבזה לחוד כבר אין לאמר שיש רוב דעות שכופין, הלא בצירוף דעת התוספות בזבחים והמהר"ם מרוטנבורג הרי שאין זה אף ספק השקול, אלא שיש רוב צדדים שאין לכפות, משום דעת התוספות בזבחים ומהר"ם מרוטנבורג בצירוף דעת הרמב"ם והשו"ע, והלא צד מיעוט אינו מצטרף לס"ס כדכתבו התוספות בכתובות (ט ע"א ד"ה 'ואי'), וממילא בצירוף כזה לא יהי' הספק ספיקא

אף לענין דיעבד.

ג) גם הלא ישנם נשים שלצערינו הרב איסור 'לא תנאף' אינו כלום בעיניהם, וגם הבאת ממזרים לעולם אינו כ"כ נורא בעיניהם, ויציא לכאורה שהסכם זה יתן להן אפשרות להפקיע עצמן מיד בעליהן בכל עת שיתנו עיניהן באחר ע"י שתזנה עם אחר לעיני מצלצות, ואח"כ תשכנע את ביה"ד שאם לא יחייבו את הבעל ליתן גט תביא ממזרים לעולם, ונמצא שבנשים כאלו הוי הסכם זה מנוגד להשקפת התורה, והוי מתנה על מה שכתוב בתורה שתנאו בטל (וכדלעיל בפרק א סעיף 5).

ד) ומלבד כל האמור בסעיפים הקודמים, צ"ע טובא אם אפשר לצרף את הדעות שכופין לספק ספיקא אף בגוונא של הסכם, דאפשר שלדעת המהרי"ק שצריך להגיע לאפקעינהו זהו רק בצירוף שעפ"י הלכה למעשה יש דין כפ"י, אך הלא בנידון שנאמר רק 'יוציא' ולא 'כופין' על אף שהרבה סוברים שגם בזה כופין אך הלא סו"ס לדינא אין כופין מחמת שהבעל מצי למימר קים לי, וא"כ אפשר שאין זה ספק אלא וודאי שאין דין כפ"י.

ונראה דתלוי ספק זה במחלוקת האחרונים אם הא דאין הולכין בממון אחר הרוב הוא הכרעה או הנהגה, דאם הוא הנהגה אזי שפיר דמי לצרפן במקרה של הסכם, ואילו אם הוא הכרעה אזי אין לצרף את הדעות שכופין לספק אף בגוונא של הסכם.

מכל אילין ברור שיש להוסיף להסכם צד נוסף לקולא, וגם לסתום את הפירצה שהצבעתי עליה לעיל (בסעיף ג) בנשים שקל בעיניהן לזנות תחת בעליהן וגם להביא ממזרים לעולם אינו חמור כ"כ בעיניהן, רח"ל.

פרק ג - הצעת הסכם לכתובה החדית

נחלקו הראשונים מה הטעם שגט שונה ממכר, שבמכר אם תלויהו וזבין זביניה זביני, ואילו בגט אף נתינת מעות לא מועילה להכשיר גט מעושה.

שיטת התוספות בב"ב (מח ע"ב סוד"ה 'קדישי') והרי"ד בפסקיו לב"ב (מח ע"א) והריב"ש (סימן קכז) והמהרי"ק (שורש קלג) שהטעם שלא מועיל תלויהו וזבין בגט הוא כיון שאין דמים לאשה וכל אשר לו יתן בעד אשתו. וכך נראית גם דעת הרשב"א בחידושו לב"ב (מח ע"ב).

ולשיטה זו כתבו כמה אחרונים [שו"ת חמדת שלמה (חאה"ע סוף סימן פ), וכע"ז גם בשו"ת אבני נזר (חאה"ע סימן קסז אות ו)] שיש להכשיר את הגט היכא שהיה ברור לחלוטין שאין תקוה לשלום בית, שאז לא שייך הטעם הנ"ל שאין דמים לאשה'.

והוסיף האבני נזר, דאף שלולא העישוי יכול היה הבעל לקבל ממון רב יותר תמורת הגט, מ"מ אין זה נחשב הפסד אלא מניעת ריוח, ולכן מהני מה שקיבל מעות כדי להיעשות כתלויהו וזבין.

אמנם, בשו"ת נודע ביהודה (מהדו"ק חאה"ע סימן פח) נראה שלא כאבני נזר בזה, שכתב בענין החילוק שחילוק התוספות בכתובות (מז ע"ב) בין יבם לבעל, שבנפלה לפני יבם מוכה שחין היתה מותרת לולא הסברא ש"טב למיתב טן דו', ואילו בבעל שנעשה מוכה שחין אי"ז כך מאחר שהבעל מסתמא לא היה מסכים בשעת הקידושין לעשות תנאי שאם ייעשה מוכה שחין שיתבטלו הקידושין, ודן הנוב"י מה יהיה הדין בבעל שהמיר האם נתיר את אשתו לעלמא מדין אומדנא דמוכח שאדעתא דהכי לא נתקדשה, והסיק הנוב"י דמאחר ש"כיון שהיא אגידא ביה צריכה היא לרצות בתקבא דדינרי' לכן מסתמא לא היה מוכן הבעל בתנאי כזה שאם ימיר יתבטלו הקידושין למפרע.

ונלענ"ד שסברת הנוב"י הנ"ל היא שלא כדעת החמדת שלמה והאבני נזר.

וגם עצם טעם הראשונים הנ"ל אינו מוסכם לכו"ע, שדעת הרמ"ה (מובא ביד רמה ושיטות קדמונים בגיטין פח ע"ב) שהטעם שלא מהני מתן מעות להכשיר גט מעושה הוא משום שרק בדבר שנקנה בכסף אמרינן דתלויהו וזבין זביניה זביני, כיון שבאותם מעות הוא קונה, ובגט אי"ז שייך.

וסברא זו מפורשת גם בעליות דרבינו יונה על ב"ב (בדף מ רע"א) שכתב דהטעם שמהני מתן מעות במכר הוא משום ד'בהני זוזי הוא מוכר לו'. ובוודאי שלדבריו אי"ז שייך בגט כלל.

וטעם נוסף נמצא במאירי בב"ב (דף מט ע"א, ד"ה 'כל שכתבנו') שכתב שבכל דבר שאין לו מחיר לא אמרינן דנתרצה במתן מעות. וגם לטעם זה לא יהני מתן מעות אף היכא שאין תקוה לשלום בית.

וע"כ ברור שאין לסדר גט על סמך טעם זה לחוד. אך מ"מ זהו צירוף חזק נוסף לכל האמור לעיל בפרק ב, ואפשר להקל ע"י כך לסדר גט אף בבעל שאינו שומתומ"צ.

גם הפירצה שהצבעתי עליה בפרק הקודם (בסעיף ג) מתיישבת ע"י ההסכם לכתובה החדית, כיון שהביא המאירי בכתובות (סג ע"ב) שיש מי שכתב ליישב את הקושיא שמקשים כולם על שיטת הרמב"ם במאיס עלי דא"כ כל אשה שתתן עיניה באחר תאמר מאיס עלי, והלא מצינו בסוף נדרים שחז"ל חששו טובא ל"שמא עיניה נתנה באחר", והביא המאירי תירוץ דכיון שמפסדת כתובתה לכן לא חיישינן, דלא תמהר לוותר על כתובתה בשביל שנתנה עיניה באחר.

וממילא ה"ה להסכם לכתובה החדית, שהאשה צריכה לשלם פיצוי תמורת הגט, א"כ בזה לא חוששים חז"ל שתמהר ליתן עיניה באחר.

וע"כ נלענ"ד שהסכם זה מיושב לחלוטין עם ההלכה וההשקפה, ועונה על הצרכים בעידן שבו לצערינו רבים המה הרחוקים שאינם חשים על חיוב לגרש שמחייבים אותם הבית דין, ואף הרחקות דרבינו תם לא מרתיעות אותם.

ומתאים מאוד לקרוא להסכם זה בשם הסכם לכתובה החדית, כיון שבאמת עפ"י הדין מחמת שעושים

הסכם שמטרתו לסייע לאשה לקבל גט לכן נוצר צורך הלכתי שגם הכתובה תהיה הודדית, והכל מחמת גדרי ההלכה שקבעו חז"ל הקדושים.

פרק ד

אמנם כיון שעיקר ההסכם מבוסס על 'חיוב גירושין', לכן וודאי שחובה לתקן שלא יופעל מנגנון החיוב במזונות היכא שמחמת התנהגות האשה לפני הגט ישנו חשש סביר שלאחר הגט תפנה לערכאות כנגד הבעל שלא כדיון, דהלא במקרה כזה וודאי שאין לכפותו [ואף לא לחייבו] בגט כל היכא שדורש להבטיח לפני כן את עתידו מפני היזק שהאשה עלולה להביא עליו, דוודאי שבמקרה כזה זכותו לעכב את הגט עד שלמשל תביא ערבים טובים על התחייבות כספית למקרה שתפנה אח"כ לערכאות. וכל זה אינו צריך לפניו, שהם דברים פשוטים וברורים.

ואף אם אין הוכחה וריעותא מחמת התנהגות האשה כלפי הבעל שאכן תפנה כנגדו לערכאות, וכגון שאין הוכחה שאימה עליו בכך, וגם לא עשתה זאת בפועל קודם לכן לתבוע את הבעל בערכאות, שאז אין לעכב את חיוב הבעל ליתן גט מחמת שדורש ערבים על כך שלא תלך לערכאות, דיכולה לאמר לו שמספיק שהיא עצמה תחתום על כך, ומה שאין זה מספיק כ"כ משום שאפשר שבתי המשפט יבטלו אח"כ את התחייבותה, אך הלא כיון שהוא מחוייב מן הדין במתן גט הלא מסתברא שאינו יכול לעכב את התחייבותו בדרישה שתמציא לו ערבים חיצוניים, כל שאין הוכחה מצד פשיעתה כלפיו שאכן תעשה זאת בהמשך. אך מ"מ הצירוף החשוב של מתן מעות לא יהיה שייך בכה"ג, כיון שמתן הגט בלא הערבות החיצונית עלול לגרום לו הפסד כספי, ואי"ז רק מניעת ריוח, והדברים פשוטים.

פרק ה

וכמו"כ, לא יתכן לאפשר בהסכם חיוב על מי מהצדדים לצאת לעבוד ע"מ לשלם את התחייבותו, כיון שהלכה פסוקה היא בחו"מ (סימן צד סעיף טו) 'אבל אין כופין אותו להשכיר עצמו ולא לעשות שום מלאכה כדי לפרוע, ואפילו התנה על עצמו שיתפוש המלוה את גופו וכתב לו זה בשטר אינו מועיל, ואינו יכול לא לאסרו ולא להשתעבד בו'.

ואמנם בחיוב מזונות לאשתו יש דעה בראשונים שאי"ז כך, אך במזונות 'מעוכבת מחמתו' נחלקו הראשונים אם זה מדין 'מזונות' הרגיל או לא. ובוודאי שמצי הבעל למימר קים לי כדעות שאי"ז מדין 'מזונות' הרגיל, ואף התחייבות מפורשת שלא יוכל לאמר קים לי לא תועיל לגבי זה. וכ"ש במזונות מוגדלים, כבהסכם דידן, שאי"ז מחמת דין מזונות הרגיל.

נספח - הסכמת הגר"ד ליאור שליט"א

'אם יקפידו על כל התנאים שבהסכם – נראה שאין בכך חשש של גט מעושה'

לע"נ אמי מורתי אשל חיל עטרת בעלה מרת רינה ב"ר יצחק ע"ה, נלב"ע ד' סיון תשע"ה, ת.נ.צ.ב.ה. לתגובות: 052-7151680, מען: מוצפי 29/10 ביתר עילית, shapirapinchas@gmail.com