

## הסכם קדם-גישואין של ב"ד של אמריקה: יסודות הלכתיים

מאת: א. יהודה וורבורג

בימינו, אחד הנושאים המנסרים בחלל עולמה של ההלכה הוא הסכמי קדם-גישואין. החל מאמצע המאה העשרים התחילו לפרסם דיונים מאת רבנים, דיינים, וחוקרים בענין תקפות של הסכמי ממון קדם גישואין שהוצעו לשימוש ברחבי קהילתנו.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> למאמרים בעברית, עיין תיק ער/טז/47, פסקי דין רבניים ט, 2; גדליה פעלדער, נחלת צבי, חלק ב', 88, שו"ת תבואות שמ"ש אה"ע כ; יעקב ז' ולט'; "בענין תקנת עגונות" הפרדס נז, תשמ"ג, 6; יהודה דיק, "הצעה לעריכת שטר חיוב למתן גט במקרה של גירושין אזרחים", ספר היובל לכבוד הגרי"ד סולובייציק, י"ם תשמ"ד, רכ"ו; שו"ת שמש ומגן, ח"א, סימנים י"א-י"ב; שו"ת תבואות שמ"ש, אה"ע סו; שו"ת בית אבי ח"ה, סימן קס"ט; צבי גרטנר, "דין מזונות במגורשת ואינה מגורשת-לתקנת עגונות", מוריה טז, תשמ"ח ע"ו; דוד בלייך, "הצעה לפתרון בעיית הבעל מסרב לגרש", אור המזרח תש"ן, 63; דוד בלייך, "הסכם ממון למניעת סירוב גט", אור המזרח תשנ"ג, 272; שלום משאש, "חייב עצמו בקנס אם לא יגרש", מוריה י"א-י"ב תשנ"ג, ס"ח; שלמה דיכובסקי, "הסכמי ממון קדם-גישואין", תחומין כ"א, תשס"א, 279; דוד מישלוב, "הסכמים קדם-גישואין", תחומין כא, תשס"א, 288; אלישיב קנוהל, "הכתובה והסכמי ממון בגישואין", תחומין כב, תשס"ב, 148; דוד בן זון, "הסכמי קדם גישואין - דילמות ערכיות, הלכתיות ומעשיות", צהר כ, תשס"ה, 79; דוד בס, "הסכמי קדם גישואין - מטרם ודרך ניסוחם", צהר כ, תשס"ה, 93; אליעזר איגרא, "על הסכמי קדם גישואין - מבט מעשי", צהר כ, תשס"ה, 117; אוריאל לביא, "שלשה תיקונים להסכם כבוד הדדי", צוהר כ, תשס"ה, 131; אוריאל לביא, "עוד על ההסכם לכבוד הדדי", צהר, כ"א, 155; רחל לבמור, "הסכמי קדם גישואין למניעת סרבנות גט בישראל", שנתון המשפט העברי כ"ג, תשס"ה, 127; דוד בן זון, "ההסכם לכבוד הדדי: המצדדים והמתנגדים" צוהר כ"ה, תשס"ו; שו"ת שמע שלמה ח"ו, אה"ע סימן י"ט; שלמה עמאר, "פתרון למעוכבות גט", משואה ליצחק ב', תשס"ט, 119; יוסף אלישיב, "בענין קבל קנס על עצמו לגרש אי הוי גט מעושה, ובענין אסמכתא", ישורון כ"ח, תשס"ח, קפ"ז; שו"ת עטרת דבורה חלק א', סימן ע"ה; אלישע אבינר ואברהם סתיו, "הסכם האהבה - הרקע והיסוד ההלכתי", צוהר ל"ח, תשע"ה, 71; שו"ת קובץ תשובות סימן קס"ג; שו"ת חוות בנימין, חלק ג', סימן קי"א; שו"ת בריתי שלום, חלק ג', סימן י"ז; א. שרמן, "הסכמי קדם-גישואין של רבני צהר: בחינתם לאור עקרונות ההלכה ובמשפטי התורה" כנס הדיינים. תשע"ה, 63; חגי איזירר, "הסכמי קדם-גישואין", כנס הדיינים, תשע"ו, שמ"ז; יוסף איידלר, "האם קנס מרצון היא בגדר אונס גמור ופוסלת את הגט", צהר ל"ט, תשע"ו, קמ"ג; משה שטרנבוך, מכתב התנגדות לביצוע הסכם קדם גישואין של בית דין של אמריקה; יוסף איידלר, "חומרות מפקפקות בשלילת הסכמי קדם-גישואין", צוהר מב, תשע"ח, קל"ט; תיק מספר 669147/5, בית דין האיזורי ירושלים, כ"ו תמוז תשע"ז.

הרב א. יהודה (רוני) וורבורג, מנהל ודיין בבית הדין הבינלאומי לענייני אישות, ניו יורק ומחבר *Rabbinic Authority: The Vision and the Reality: Beit Din Decisions in English*, vols. 1-4

במרבית ההסכמים הנ"ל השתמשו במכשיר של התחייבות ממונית ע"י הטלת קנס כדי למנוע סירוב גט או התחייבות מזונות גבוהים כשאינן מפורש בשטר שהתשלום מותנה בסירוב לתת גט.

כידוע, תוקפו של הגט מותנית בעובדה שהגט צריך שיכתב וינתן מרצונו של שבעל ללא אמצעי כפייה. בניגוד לכמה פוסקים שגט מעושה פסול מדרבנן (בה"ג, הלכות גירושין סימן ת"ח; ארחות חיים, הלכות גיטין פ; משנה תורה, הלכות גירושין ב: כ; שו"ת בית אבי ד: קל"ג, קס"ט בשם רבינו ירוחם, בית הבחירה, ב"ב מח; שו"ת הרשב"א ד:מ"א; שו"ת מהרשד"ם אה"ע סימן ס"ג ואחרים) מרבית חכמינו סוברים שכפיית הבעל לתת גט שלא כדין נחשב כגט מעושה ובטל מהתורה. עיין רש"י גיטין פח: ד"ה מיפסל; רשב"ם, ב"ב מח. ד"ה וכן; חידושי הר"ן, גיטין מט. ד"ה גט מעושה; שו"ת הריב"ש סימן ק"ד; שו"ת הרשב"א חלק א', סימן תקע"ג, חלק ב', סימן קע"ו; חלקת מחוקק שו"ע אה"ע סימן ע"ה, ס"ק ה; רמ"א אה"ע סימן כ"ה, ס"ק ז; שו"ת המב"ט, חלק ב', סימן קל"ח; המהרי"ק שורש ע"ג; בית שמואל, שו"ע אה"ע סימן קל"ד, ס"ק י, י"ג; שו"ת באר יצחק אה"ע סימן י, ענף י; חזון איש אה"ע סימן צ"ט, ס"ק א. ואחרים) לכן חיוני שהתחייבות יבוצע כדת וכדין.

אם נעניין בהסכם של ב"ד של אמריקה בין השאר כתוב וז"ל:

הבעל מודה שהוא מקבל על עצמו כדהלן: הריני מתחייב מעכשיו לפרנס את אשתי בסך \$150 ליום (מחושב מיום הנישואין וצמוד למדד יוקר המחיה...), מהיום אשר נפסיק לגור יחדיו כאיש ואשתי, ומאיוזה סיבה שתהיה. חיוב זה בא כתחליף לחיובי ההלכתי לפרנס את אשתי, והוא יהיה בתוקף כל זמן שהיא נשואה לי ע"פ הלכה ואפילו אם יש לה מקור אחר של פרנסה. וכן אני מוחל זכותי ההלכתי במעשה ידי אשתי, כל זמן שאשתי תהא זכאית לסכום הנ"ל, והנני מודה בזה שחזרתי ומחלתי לאשתי את זכותי הנ"ל בעת הנישואין, והנני מודה בזה שהתחייבתי ככל הנ"ל בקנין ובב"ד חשוב וכהלכה...

בקנין תשע"ה הגיב רב משה שטרנבוך, אב ב"ד של העדה החרדית בירושלים לסעיף של ההסכם הנ"ל וז"ל:

ויסוד המתירין לעשות הסכם זה, הוא שסומכין על מה שפסק רבינו הרמ"א (אה"ע סי' קלד ס"ד) וז"ל 'דאם קיבל עליו קנסות אם לא יגרש, לא מקרי אונס, מאחר דתלה גיטו בדבר אחר ויכול ליתן הקנסות ולא לגרש, ויש מחמירין אפ"י בכה"ג, וטוב לחוש לכתחילה ולפוטרו מן הקנס, אבל אם כבר גירש מפני זה ואפ"י גירש מכח שבועה שעשה מעצמו לגרש, הגט כשר, הואיל ומתחילה לא אנסוהו על כך'. וכן בחזו"א (סי' צט סק"ו) הכריע כדברי הרמ"א שאם קנס עצמו אם לא יתן גט,

לענין מאמרים באנגלית, עיין לבמור, שם, 131, הערה 12, 151, הערה 151, הערה 13.

אפי' כשאח"כ כשמתחרט מרצונו לגרש, וכל מה שמגרש הוא כדי להינצל מקנס, אי"ז גט מעושה.

ובתורת גיטין (שם) כתב דאפי' למחמירין שהביא הרמ"א דס"ל דהקונס עצמו אך לא יגרש הרי"ז גט מעושה, יש עצה שיוכל הבעל לקנוס עצמו כדי שיתן גט, והוא שיקבל הבעל קנס שמוחל כל החיובים שיש להאיש על אשתו מתשמיש ומעש"י (ומעשי ידיה. א.י. וורבורג) אף אם לא יגרשנה, והוא ישאר בחיוביו לאשתו שתיקנו לנו חז"ל (כמזונות ושאר חיובים), וממילא אח"כ הבעל יגרש אשתו, שהרי לא ירצה להישאר במצב כזה שהיא מונעת ממנו כל דבר והוא מחויב כלפיה בכל החיובים שתיקנו חז"ל שאדם חייב לשאתו, ועיצה זו מועיל לכו"ע, דהא דהמחמירין ס"ל דהקונס נצמו זהו גט מעושה, זהו דוקא משום שתלה חיובו בקנס אם לא יגרשנה. ומעתה טוענים המתירים, שיהסכם קודם נישואין זה שתוכנו שקונס עצמו ליתן לה מזונה בסכום גבוה לכשתפרד ממנו, לא מיבעיא דמועיל לדעת הרמ"א והחזו"א, אלא אפי' למחמירין בקנסות ג"כ מועיל, דכיון שאינו מזכיר שמתחייב לה ממון אם לא יגרשנה. אלא רק קנס עצמו שיתן לה סכום גבוה ביותר למזונות הרי"ז מועיל לכו"ע, וכמשי"כ התורת גיטין הנ"ל.

טוען הרב שטנרבוך, שההסכם הנ"ל מסתמך על עמדת הרמ"א שקבע

דאם קיבל עליו קנס אם לא יגרש, לא מקרי אונס. מאחר דתלה גיטו בדבר אחר ויכול ליתן הקנסות ולא לגרש

לכן ההתחייבות נעשה ברצונו החפשי של בעל, ואין חשש לגט מעושה. יתרה מזו, לפי דבריו, אם קנס עצמו שיתן מזונות גבוהים ההתחייבות מועילה כיון שנמנע להזכיר שמתחייב לה ממון אם לא יגרשנה, ולכן אינו נחשב כגט מעושה.<sup>2</sup> ההנחה המובלעת במהלך מחשבתו של רב שטרנבוך שההסכם הנ"ל זהה להסכמים קדם נישואין אחרים שמכילים בתוכם התחייבות של קנס. כלומר, הבעל מתחייב לשלם לאשתו סכום גבוה של מזונות במידה ניכרת ואין השיעור הקבוע ע"פ ההלכה; יותר ממה שהוא מפזר על מזונותיה כשהיא יושבת תחתיו. במידה שיש פירוד הזוג,<sup>3</sup> כפי שציינו קיים סעיף בהסכם שקובע

<sup>2</sup> כידוע, אם מזכירין לו את הענין הגירושין בזמן שכפוהו על תשלום החוב נתון במחלוקת הפוסקים אם נחשב כגט מעושה. עיין תורת גיטין אה"ע סימן קלד:ד; משנה למלך, גירושין ב:כ; שו"ת מהרשד"ם אה"ע סימן ס"ג; שו"ת הריב"ש סימן קכ"ז; שו"ת בית אפרים, מהדו"ת אה"ע חלק א', סימן ע"ג; שו"ת ראני"ח, חלק א', סי' ס"ג.

<sup>3</sup> כלומר, מדובר בפירוד למעשה שנוצר ע"י הצדדים להבדיל מפירוד אזרחי שהוחלט ע"י ערכאות. בניגוד לפירוד אזרחי, ההלכה מכירה בפירוד למעשה. עיין רמ"א אה"ע סימן ע,

הריני מתחייב מעכשיו לפרנס את אשתי בסך \$150 ליום...חיוב זה בא כתחליף לחיובי ההלכתי לפרנס את אשתי, והוא יהיה בתוקף כל זמן שהיא נשואה לי ע"פ הלכה....

במלים אחרות, מדובר כאן בהתחייבות ממונית ששרשה נעוצה בעקרון של "מעוכבת מחמתו להינשא". על יסוד הגמרא בב"ב י"ב ובכתובות צו. ("מגורשת ואינה מגורשת חייב במזונותיה"), אם הבעל מסרב לתת גט, הוא חייב להמשיך לשלם לה מזונות גם אם נפרדו וגם אם ע"פ הלכות מזונות האישה לא היתה זכאית לתשלום זה. עיין שו"ת מהרי"ט חלק א', סימן קי"ג; פסקי דין רבניים א', 238, 235, ג': 47-53, 44, י"ד: 294. ההסכם הנ"ל אושר ע"י חתימתו של רב זלמן נחמיה גולדברג בתאריך כ"ח שבט תשס"ח וחתימתו של רב אשר זלעיג וייס. נוסף לחתימות האלו, קיים מכתב של רב וייס שמאשר את נוסח ההסכם הנ"ל.

דנים אנו בהתחייבות ממונית שנוצר לפני כינון הנישואין. מתעוררת השאלה, האם היה לגבר גמירת דעת בזמן שהסכים לקבל חובה זו?

לכאורה, דנים כאן בהתחייבות של דבר שאינו קצוב (קרי: מזונות) ולפי הרמב"ם אין השתעבדות על סכום בלתי קצוב. עיין משנה תורה, הלכות מכירה י"א:טז. כלומר, בהעדר גמירת דעת הוא לא משתעבד דעתו להתחייב לשלם מזונות. (עיין סמ"ע חו"מ סימן ר"ז, ס"ק ס; קצות החושן סימן ס, ס"ק ב.) ברם, רוב הפוסקים חולקים וסבורים שהמתחייב לחבירו בדבר שאינו קצוב נשתעבד. עיין שו"ת הרשב"א חלק ב', סימן פ"ט, ח"ג סימן ס"ח; שו"ע חו"מ, סימן ס', סעיף ב', סימן ר"ז, סעיף כא. יתרה מזו, בהתאם לדברי הרמב"ם במקום אחר (משנה תורה, הלכות מכירה פרק י"א, הלכה י"ז) פסק אם התחייב אדם בזמן הנישואין לזון את ילדי אשתו מנישואיה הקודמים, התחייבות כזו תקיפה. כלומר, כשהתחייב האדם בעת נישואין אז קיים גמירת דעת. עיין משנה תורה מגיד משנה, הלכות המכירה שם; כסף משנה, הלכות אישות כ"ג:י"ז. ובנידון דידן, יצירת ההתחייבות למזונות אירעה לפני הנישואין.

מי שאינו עומד בחיוביו מקבל על עצמו הפסד בשל הפרתו את ההסכם שכן המתחייב סומך בלבו שלא יגיע לידי כך שיצטרך לשלם את התחייבותו.

סעיף י"ב, סימן ע"ז, סעיף ג, רמ"א אה"ע סימן קי"ז, סעיף א'; שו"ת מצור דבש אה"ע סימן ח; שו"ת ישכיל עבדי, חלק ו', אה"ע סימן כ"ה.

4 אם חיוב מזונות מטעם "מעוכבת להינשא מחמתו" נובע מדין מזונות נשואה דכל זמן שלא נתגרשה ממנו עדיין החיוב במקומו עומד או שזהו חיוב חדש נטושה במחלוקת הפוסקים. עיין משנה תורה, מלכות גירושין ו:ל, הלכות אישות י"ח:כה; פתחי תשובה אה"ע סימן צ"ג, ס"ק ב'; אבני מילואים צ"ג:יט.

בסופו של דבר, העדר גמירת דעת מטעם הגבר (קרי: אסמכתא<sup>5</sup>) מסולק על ידי שלשה תנאים. שני התנאים הראשונים שמצריכים בכל שטר שמכיל בו ב' הלשונות ("מעכשיו" ו"ב"ד חשוב") שנמצאים בהסכם מוציאות מידי אסמכתא. עיין שו"ע חו"מ סימן ר"ז, סעיף טו; ט"ז שם ס"ק י"ח; שו"ת מהרשד"ם חו"מ סימן נ"ח; פסקי דין רבניים ב. 9, 14-16.

שלישית, מצד אחד, הלשון של הסעיף – "הבעל מודה שהוא מקבל על עצמו..." היא לשון הודאה המועילה בהלכות הודאה בעל דין ולכן נוסח ההודאה בלשון עבר. עיין רמ"א חו"מ סימן ר"ז, סעיף טו; ט"ז חו"מ שם; קצות החושן, לד"ד, מ:א. מעמדו של הסכם זה כקנין אודיתא<sup>6</sup> תנאי שני כדי לבצע קנין אודיתא כהלכתה שיודה בפני שני עדים. עיין קצות החושן סימן מ ס"ק א, סימן קצ"ד, ס"ק ד; שו"ת נודע ביהודה מהדורא קמא, חו"מ סימן כ"ח; ערוך השלחן חו"מ סימן קצ"ד, סעיף א'; שו"ת חמדת שלמה אה"ע סימן ס"ב, ס"ק ט. השווה נתיבות המשפט סימן מ', ס"ק א'. בנידון דידן, חותמים שני העדים על ההסכם.

ברם, מצד שני, הלשון של הסעיף – "הריני מתחייב..." אינו לשון קנין אודיתא שהרי לשון מתחייב אינו לשון הודאה על העבר אלא התחייבות על העתיד. עיין שו"ת הרשב"א, חלק ג', סי' ט"ז; קצות החושן סי' מ, ס"ק א.

אמנם, בהמשך הסעיף כתוב וז"ל: "הריני מתחייב מעכשיו לפרנס את אשתי..." כלומר, אם כתב "הריני מתחייב מעכשיו..." הוא משתעבד לעשות את הפעולה עכשיו ולכן הקנין תקף. עיין טור חו"מ סי' רמ"ה; ב"י אה"ע סי' נ"א בשם התשב"ץ; שו"ת המב"ט, חלק ב' סי' כ"ו; כנה"ג חו"מ מהדו"ב, סי' ס"א, הגה"י ס"ק ב' בשם מהר"א גליקו.

אופציה אחרת שהודאה של הבעל היא מטעם נאמנות; שאדם נאמן על עצמו יותר ממאה עדים ולכן אין הצהרת הודאה גורמת להשתעבדות קנינית של הבעל. עיין חידושי הריטב"א ב"מ מו; שו"ת הרשב"א חק ד, סימן נ'; אמרי בינה, הלואה סימן ט"ז בשם רוב הפוסקים.

אלטרנטיבה שלישית, במידה שההסכם מנוסח כמנהג המדינה ניתן לראות את החתימות על ההסכם כחזוה מבחינה משפטית וכקנין "סיטומתא" (מנהג הסוחרים) מבחינה הלכתית. עיין שו"ת מהרשד"ם חו"מ סימן ש"פ; שו"ת מהרש"ך, חלק ג', סימן ה; שו"ת מהרש"ג חלק ג', סימן קי"ג; שו"ת מהרש"ם, חלק ה', סימן מ"ה; שו"ת אחיעזר, חלק ג', סימן ע"ט. להפניה לפוסקי אחרונים נוספים ובכללם פוסקים ודיינים בימינו שמכירים

<sup>5</sup> חסרון של אסמכתא כהעדר גמירת דעת, עיין חידושי הרמב"ן ב"ב קסה; חידושי הרשב"א, ב"ב שם; שערי יושר שער ז, ס"ק ח' ד"ה ונראה לענ"ד. השווה ביאור הגר"א חו"מ ר"ז: ה בשם רב האי גאון ורמב"ם.

<sup>6</sup> ולכן כשדנים ע"פ הודאתו אזי חכמינו מכנים את הפעולה קנין אודיתא, עיין חזון איש ב"ק סימן י"ח, ס"ק ו'. השווה קצות החושן סימן קצ"ד ס"ק ג' ואיכמ"ל.

בחווה המורדני כקנין סיטומתא, עיין רון קליינמן, דרכי קנין ומנהגי מסחר במשפט העברי, י"ם, תשע"ג, 262-267. בנידון דידן, לפי מיטב ידיעתי רק ביהמ"ש במדינה אחת בארה"ב קבע שההסכם הנ"ל אכיף. עיין *Light v Light*, 2012 WL 6743605 Conn. Super. בעבר בתי משפט אחרים העניקו תוקף להסכמי קדם נישואין אחרים. עיין בהפניות לפסיקה זו בפס"ד *Light v Light*.

בנידון דידן, למרות שהתחייב הבעל לתת מזונות בזמן הפירוד והתחייבות בוצע כדת וכדין ע"פ כללי ההתחייבות ובקנין, לכאורה לרגל הנסיבות, יש בעיה של גט מעושה. במקרה שלא ניתן לאמוד את דעת הצדדים הכלל הפרשנות של הסכמים הוא שיש לילך אחרי לשון בני אדם. ראה שו"ת הריב"ש סימנים ר"ז, ש"מ"א; שו"ת הרשב"א, ח"ד סי' קס"א, ח"ו סי' קנ"א; שו"ת מהריב"ל ח"ב, סי' כ"א; שו"ת מהרי"ק שורש ז'. ברם, כלל גדול בפרשנות של הסכמים הוא, ההליכה אחר כוונת הצדדים בזמן חתימת ההסכם ולא נוסח היבש של הסעיף קובע. בהסתמך על דברי רבינו ירוחם (מישרים נתיב כ"ג, ח"י) נקבע בשו"ע חו"מ סי' ס"א, סעי' ט"ז וז"ל:

יש מי שאומר שתנאי שאדם מתנה עם חברו אין הולכים אחר לשון הכתוב אלא אחר הכוונה.

וכן כתב שו"ת חוות יאיר סי' רכ"ט. וכן ציין הרמ"א חו"מ סי' ו"ז, סעי' א' אם התנו קודם בעל פה ואח"כ כתבו השטר בסתם, התנאי קיים. וכן במקום שיש אומדנא דמוכח אזלינן בתר הכוונה. עיין נחל יצחק סימן ס"א ענף ג'.

בנידון דידן, ברור למדי שהצדדים החליטו לבצע הסכם קדם-נישואין כדי למנוע סרבנות גט בעתיד. כלומר, למרות שאין זכר לענין הגירושין בהסכם ונעדר בהוראות למילוי ההסכם זכר לענין גירושין, אמנם בבואנו לפרש ההסכם יש להתייחס לאומד דעת הצדדים. לפני ביצוע ההסכם, הצדדים להסכם ידעו הראש שבמידה שהבעל יתחרט מלתת גט בעתיד, יצטרך לשלם את החיוב הממוני בזמן הפירוד. וכן הבינו הסתדרות הרבנים באמריקה בשנת 1993 מטרת ההסכם הנ"ל. עיין *B. Herring and K. Auman, The Prenuptial Agreement: Halakhic and Pastoral Considerations*, New Jersey, 1996, pp. 21-29.

וכן כותרת של המכתב מפרי עטו של הרב וויס ("בענין הסכם ממוני שלפני הנישואין כדי למנוע עישוי מסורבות גט") שההסכם הנ"ל משקף כוונת הצדדים בבואם לבצע הסכם. וכן ציין רב מרדכי וילג, מנסח ההסכם. עיין M. Willig, "The Prenuptial Agreement: Recent Developments," *Journal of the Beth Din of America*, 12:13-14 (2012).

לכן בהתאם לשו"ת המבי"ט, חלק ב', סי' קל"ח, שו"ת מהרשד"ם, אה"ע סי' ס"ג; חזון איש אה"ע סי' צ"ט, ס"ק ו'; ושו"ת עטרת דבורה שם במקרה שכוונת הצדדים ברורה, ז"א ההתחייבות הממונית מיועד ללחוץ על הבעל לתת גט יש לחשוש לגט מעושה שלא כדין.

בהתאם להקשר הנ"ל, יש להבין את עמדת הרשב"א. הב"י אה"ע קל"ד הביא את תשובת הרשב"א חלק ד', סי' מ'. וז"ל:

שאלת, ראובן בעל לאה, וקרובי לאה, היו בהסכמה שיגרש ראובן זה את לאה אשתו. ונאותו זה לזה בקנס אלף דינרים. ושיגרש זה לזמן ידוע. ואחר כן נתחרט ראובן, ומיאן בדבר. והללו מתרין בו מצד הקנס, עד שזה הולך אצל הגזבר ומחלה פניו שיתפשר עמו. ולא רצה בתחבולות שעשו קרובי האשה. אדרבא איימו שאם יעבור אפילו שעה אחת מן הזמן, יניחיהו במשמר עד שיפרע, ומחמת יראה זו הוא מגרש, אלא שלא היה בקי למסור מודעא. אם נדון גט מעושה, אם לאו. תשובה, נ"ל, שגט זה גט מעושה, ופסול הוא, כל שידענו באונסו של זה. ואע"פ שלא מסר מודעא... ואונס קנס, אונס הוא. דלאו תלוהו, דאונס גוף הוא, דוקא אמרינן, אלא אפילו אונס ממון נמי הוא אונס... וגט מעושה כגון זה, אפי' ביד ישראל פסול, וכ"ש ביד גוים.

לפי הרשב"א, אפילו אם הבעל התחייב בקנס שהוא תקף ע"פ ההלכה, אם בסופו של דבר הוא נתן גט כדי להינצל מהפסד ממון, חשוב גט מעושה. וכן הבינו הפוסקים את שיטתו. עיין מאירי, בית הבחירה גיטין פח; שו"ת תורת חיים ח"ב, קונטרס המודעא והאונס; שו"ת אגודת אזוב אה"ע סי' י"ט; שו"ת אבני נזר אה"ע חלק ח', סי' י"ט; תורת גיטין סי' קל"ד, ס"ק ד'; פסקי דין רבניים ב: 9, 12 התשובות הנ"ל ואחרות מובאות בשו"ת עטרת דבורה, שם.

ברור מהרצאת דברי הרשב"א שהתחייבות של הבעל למזונות זהו בגדר אונס בגלל הקנס, וז"ל:

אפי' אונס ממון נמי הוא אונס... ואם נפשך לומר: כתלוה וזבין הוא זה. דכיון שקבל על עצמו מדעתו בקנס אלף דינרים. ובנתינת הגט הרויח ממון זה שקבל על עצמו מדעתו, בלא שום אונס, הרי זה כמקבל ממון דעלמא. לא היא, שאין זה כמקבל ממון, אלא כנפסד מהפסד ממון ניצל.

במלים אחרות, הבעל מגרשה בגלל הקנס שהוטל עליו. יתרה מזו, לפי הבנת הרב אוריאל לביא בדברי הרשב"א במידה שהחוב הוטל על הבעל והתחרט לתת גט כמו בענינו נחשב כגט מעושה ואלו דבריו (עטרת דבורה שם, עמ' 456).

שחוב המזונות הוא כתוצאה מהנישואין ולא הוטל על הבעל כדי שיתן גט, לכן אם האשה מוחלת לו על החוב תמורת הסכמתו לתת גט, אין חשש בכשרות הגט. אבל החוב הנ"ל אינו דומה לחוב מזונות המוטל על הבעל מכח חיובי הנישואין. גם אם יגדירו בהסכם את חיוב הממון, כ"דמי מזונות", זו קביעה מטעה, ואין הגדרה כזו הופכת חיוב ממון רגיל, לחיוב הנובע מעצם הנישואין.

חיוב ממון זה שמלכתחילה נוצר על מנת ללחוץ על הבעל לתת גט, גם אם בתחילה הבעל הסכים לחיוב זה, יחשב כקנס שיוטל על הבעל אם לא יתן גט.

וכן הסבירו בית מאיר אה"ע סי' קס"ה; שו"ת דברי מלכיאל חלק א', סי' פ"ו; ושו"ת חוות בנימין חלק ג', סי' קי"א את עמדת הרשב"א.

לכאורה, מסקנה זו סותרת את סדרת התשובות הקובעות שבמקרה שכופים על דבר אחר ונתן גט להינצל מכפייה זו, אז אין הדבר נחשב כאונס על הגט. למשל, אסרו את הבעל בגלל שלא פרע את חובו. קרובי האישה אמרו שיעזרו לו לשחררו מן המאסר בתנאי שיתן את הגט. יש אומרים שהגט כשר. עיין שו"ת הריב"ש, סי' קכ"ז; מרדכי גיטין סי' תס"ט בשם ר"ח; שו"ת מהרי"ק שורש קס"ו; שו"ת המבי"ט חלק א', סי' כב; רמ"א חו"מ סי' רמ"ב, סעיף י'; רמ"א יו"ד סי' רל"ב, סעיף י"ב.

לכאורה, בהתאם להאמור בנידון דידן יש התחייבות ממונית של מזונות ואם הבעל מחליט לתת את הגט כדי שלא יצטרך לשלם מזונות זהו מקרה של כפייה עקיפה והגט כשר. ברם, א"א להשוות את שני המקרים - חיוב מזונות ופרעון חוב. לפי הנסיבות שתיארו, במקרה של מאסר, נוצר החוב לפני שקרובי האישה היו מוכנים לעזור בענין הגירושין ולכן הגט כשר. משא"כ בענינו נוצר החוב של מזונות במטרה למנוע עיגון בגלל סרבנות גט. ולכן, הגט פסול. היוצא מדברינו, הרשב"א וסיעתו סבורים ש"אונסיה דנפשיה", אונס שאדם (קרי: הבעל) הביא על עצמו דינו כאונס. ולכן בנסיבות אלו הגט פסול.

למרות שההסכם של ב"ד של אמריקה נוצר כדי לזרז את הגירושין, כוונת הצדדים כשהבעל בא לחתום על ההסכם אינו רלבנטי. כפי שנקבע ע"י רב יעקב בן משה מליסה (פתחי תשובה, אה"ע סי' קל"ד, ס"ק י"א בשם תורת גיטין).

ומעשים בכל יום שהאשה לפעמים מצירה להבעל בגזילת ממון ובשאר דברים ומחמת זה מגרש ואין מי שחש לגט מעושה.

וכן עיין יוסף איידלר, "חומרות מפוקפקות בשלילת הסכמי קדם-נישואין", צוהר, מ"ב, תשע"ח, 142-146, 139. מה שחשוב שבהסכם שאין זיקה בין חיוב הממון לגירושין. עיין א. לביא, "עוד על ההסכם לכבוד הדדי", צוהר כ"א, תשס"ה 155, 156 בשם רב זלמן נחמיה גולדברג; מכתבו של רב אשר ז. וייס; ר. רפאל שלמה דייכובסקי, שו"ת לב שומע לשלמה, חלק א', סי' ג', עמ' ל"ט.

בניגוד לעמדת הרשב"א וסיעתו, מוצאים אנו גישה חולקת ושונה לגמרי שמהווה תשתית ההלכתית להסכם של ב"ד של אמריקה. כידוע, ההגדרה ההלכתית בדיני חיובים הוא כפייה שנובע ממעשה של אדם אחר. לעומת זאת, כפייה שמקורה בנסיבות שאדם חש להתקשר בחוזה כמו מחמת תנאים כלכליים אינו נחשב כפייה. עיין שו"ע חו"מ סי' ר"ה, סעיף י"ב; שו"ת משיב דבר, חלק ב', סי' נ"ו; נתיבות המשפט, סי' ר"ה, ס"ק ט'. הגדרה זו נעוצה בהבחנה התלמודית "שאני אונסא דנפשיה מאונסא דאחיני" (ב"ב מז:).



מתעוררת השאלה האם ניתן ליישם הבחנה זו בהלכות גירושין? האם הלכות של גט מעושה בנוי על אותה הבחנה? עיון בספרו הקלאסי גט מעושה שמפרי עטו של רב יוסף גולדברג מוכיח בעליל שהרבה פוסקים מאמצים הבחנה זו בתנאים מסויימים. עיין גט מעושה, י"ם, תשס"ג, כ"א-מ"ב: צה-ק"י.

נתחיל בתשובה של רב מיימון נגיאר, משיב שהגיע לצפון אפריקה בגירוש ספרד ועמד עם קשרים עם ר' שמעון בר' צמח דוראן, ר' שלמה בר' שמעון דודאן, ור' צמח בר' שלמה דוראן. הב"י אה"ע סי' קל"ד, הביא ממנו להלכה וז"ל:

כתב ה"ר מימון נגאר שנשאל על ראובן שקנס נצמו במאה זהובים לאדון העיר אם יחזיר את אשתו ולא יגרשנה ואחר כן גירשה בביטול כל מודעי. והשיב, לא אמרינן גט מעושה אלא בשכפוהו שלא מדעתו בדבר שאינו רוצה לעשות וכפוהו עד שעשה או הפחידוהו להפסידו אם לא יגרש. אבל בנדון זה שהוא חייב עצמו במה שהוא רוצה לעשות אין זו כפייה. שכל זמן שהוא מגרש ברצונו מגרש. ואע"פ שאין בידו להחזירה אם לא יפסיד, לא הוה ליה אונס. שזה רצונו היה מתחילה לגרש. וברצונו הוא מגרש. והקנס שעשה ברצונו עשאו לחזק עצמו לגרש, ולא הוה ליה אונס. וגבי מוציא אשתו משום שם רע אמרינן (גיטין מו): באומר יאסרו כל פירות העולם עלי אם איני מגרשך היעלה על הדעת כשגירשה שנאמר שהיה אנוס בעבור הקונם, אין לנו לומר כן כיון שברצונו נדר. כל שכן בנדון זה שכל זמן שאינו מגרש לא נתחייב בקנס לא יחזירנה ואם יגרש לא יפרע...ומה שכתבו רבותינו הצרפתים שאם נשבע ליתן גט צריך שיתירו לו קודם שלא יהיה דומה לאונס, סבירא להו דמתניתין דקונם כיון שתלה נדרו בדבר אחר שאמר כל פירות העולם וכו' אין בזה אונס כלל כשגירש אבל בנשבע לגרש דומה לאונס שתלה הגט בשבועתו. וכנדון זה נמי תלה גיטו בדבר אחר ואין כאן אונס.

שיטת רב נגא"ר שאין לדון את הבעל כאנוס אם הוא מרצונו החפשי הביא על עצמו את האונס. וכן מפורש בתשובה של שו"ת מהרי"ק, שורש ס"ג, וז"ל:

גם בענין אונס ממון דבר פשוט הוא כאשר כתבת. אמנם נסתפקתי במה שכתבת שהממון הושלש מתחלה אדעתא דהכי, שאם רצונך לומר אדעתא דהכי שלא יתנונו לו אלא אם כן יגרש, א"כ עשה הבעל מתחלה מדעתו פשיטא שאין זה אונס מה שלא רצה השליש להחזיר לו המעות אם לא יגרשו. דאין אונס אלא הבא לאדם מחמת אחרים זולתו, לאפוקי זה שהביא האונס עליו.

וכן מבואר בדברי מהרי"ק הנמצאת בשו"ת מהרי"ק החדשים סי' כ"ט. במקרה שהבעל יכול להשתחרר מהתשלום מזונות בתמורה למתן גט, קובע ר' יואב ונגרטן שאין זו נחשבת כאונס, והגט כשר. לפי דבריו הנימוק למסקנה זו - וז"ל:

דכל היכא שסיבב לעצמו האונס לא מקרי אונס כיון דהאונס בא מחמת רצון (שו"ת חלקת יואב, דיני אונס, ענף ה).

ובהמשך דבריו מנסח רב ונגרטן את נימוקו במונח התלמודי - "שאיין אונסא דנפשיה כאונסא דאחריני"

בהתאם לאמור, כיון שקיבל את האונס מדעתו, אם הבעל הסכים לתת גט ואח"כ התחרט אין הוא בגדר אונס. עיין שו"ת אבקת רוכל, סי' קע"ז; רמ"א אה"ע סי' קנד, סעיף ד'. וכן בעל שנתון בתהליכי גירושין והסכים להתחייב לפרוע דמי מזונות גבוהים כדי להביא את הגירושין לסיומו, אינו רשאי לבטל את התחייבתו בגלל כפייה. עיין שו"ת ציץ אליעזר, חלק י"ב, סי' ע"ד; פסקי דין רבניים, ה: 68, 71 (ר' י. ניסים, ר' י. אלישיב, ר. ב. זולטי).

ברם, אם בעל מתחרט ואינו מגרש מטעם שבועה אזי הוא אונס. עיין שו"ת חלקת יואב, דיני אונס, ענף ב'.

ולבסוף, בהסכם קיים סעיף שמתנה את חיוב הממון בדיון בבית דין. כלומר, לא מספיק לקבוע שיש התחייבות ממון כדת וכדין ויש הסכמה על סמכות בית הדין. אלא שנקבע בהסכם שההתחייבות תחול בתנאי שהדיון יתקיים בבית הדין. במלים אחרות, ב"ד יפסק על פי ההלכה בשעת פירוד הזוג הבעל חייב במזונות אשתו ובסכום זה. בהעדר פסק כזו, הרי הטלת דמי המזונות ייחשב כקנס המושת על הבעל בגין סרבנותו לתת גט. עיין תיק מס' 664147/5, ב"ד איזורי י"ם, כ"ו תמוז תשע"ג; א. לביא, "שלשה תיקונים להסכם לכבוד הדדי", צהר כ, תשס"ה, 105, 112. כפי שבררנו, בניגוד לעמדת הרמ"א אה"ע סימן קל"ד, סי' ד', קיים כמה אחרונים כמו פתחי תשובה אה"ע סי' קל"ד, ס"ק י' בשם מכתב מאליהו, מהרח"ש ומשכנות יעקב ובית מאיר שסבורים במקרה שמסכים לתת גט ונתנו עקב קנס מקרי אונס.

- (1) היוצא מדברינו, כשרות ההסכם של ב"ד של אמריקה נעוצה ארבעה עקרונות: (1) מטרת ההסכם כדי לעודד את הבעל אינו גורם שהגט יחשב לגט מעושה שלא כדין. (2) במידה שאין זיקה בהסכם בין התחייבות הממונית למתן גט ההסכם תקף. הרצון להשתחרר מתשלום מזונות אינו נחשב לכפייה ההופכת את הגט לגט מעושה. (3) "אונסיה דנפשיה" אין דינו כאונס. (4) קביעת סמכות בית דין להכריע בענין תקיפות ההסכם.

## מחשבות סופיות:

כידוע, כללי פסיקה מנחים את מורי ההוראה כיצד להכריע בנושא מסוים. גם בהקשרים של איסורים כמו גט מעושה ישנם כללי פסיקה כדי להכריע במחלוקת בין הפוסקים. כפי שציינו יש כמה וכמה פוסקים שהורו כעמדת הרשב"א במקרה שהבעל התחרט מרצונו לתת גט עקב התחייבות על מזונות. ההנחה של פסיקתם שבאיסור ערוה יש לחוש לכל הסברות להחמיר. עיין שו"ת קדושת יום טוב סי' ט'; ערוך השלחן אה"ע סימנים מ"ב-מ"ג; שו"ת זבחי צדק, חלק ב', אה"ע סי' ג'; שו"ת רב פעלים חלק א', סי' י'; שו"ת פני יצחק, חלק א', סי' י'. וכן כתב בספר תורות אמת לר' רפאל בירדוגו (מחכמי מקנאס של המאה העשרים) בקובץ התשובות שלו (סי' קלד) וז"ל:

...נהגו האחרונים...שמפני חומר אשת איש, חוששין אפילו לחומרא שבאה בדברי הגט, וכ"ש בזה שאחד מעמודי ההוראה, הרשב"א ז"ל, כתב שהוא גט מעושה ופסול...ואפילו בדיעבד נראה דיש לחוש לדברי הרשב"א...ולכן נראה דהקנס על הגירושין בטל הוא וכן פסקנו הלכה למעשה...

וכן סבור ר' ישועה עובדיה בשו"ת ישמח לבב, חלק א', אה"ע סי' כ"ד, וז"ל:

דלא מקרי אונס אלא בקנסות של ממון שיכול הוא לשלם הקנס ולא לגרש...מה שאין כן בקנס רב...שאינו יכול לסבול בשום פנים...ודאי אונס גמור ואם גירש מחמתו הוי גט מעושה...שמנהג הראשונים לחוש בדברי ערוה החמורה לצאת ידי כל הדעות, כ"ש שראוי לחוש לדעת הרשב"א...ולכן נראה דקנס על גיקושין בטל הוא...

וכן לפי ציינו כמה אחרונים סבורים שיש ליישם את עמדת הרשב"א הן בנסיבות של התחייבות ממונית והן בקנס. עיין בית מאיר שם; דברי מלכיאל שם; חוות בנימין שם; עטרת דבורה שם.

ובימינו, הרב אוריאל לביא קובע וז"ל:

...אם חיוב ממון שמעיקרו נועד כדי לאלף את הבעל לתת גט - וחיוב זה יופעל כתוצאה מסירובו לתת גט, הרי שיש לראות בתשלום זה "קנס" שמטרתו להביא לידי "הסכמה" לגירושין, גם אם יסכימו לכנות תשלום זה בשם "דמי מזונות"...על כן העקרון הקובע בהלכה זו אינו קשור בשם שבו נבחר לכנות תשלום זה...הנקודה הקובעת היא שהתשלום שבו הבעל חויב נועד לאלצו לתת גט, מאחר והוא לא יפסק בלא שיינתן גט... ("עוד על ההסכם לכבוד הדדי" צוהר, כ"א תשס"ה, 155).

נוסף להתנגדות להסכם בגלל שראוי לחוש לדעת הרשב"א וסיעתו, יש לפקפק בתקיפות ההסכם בגלל שכוונת הצדדים לזרז את הגירושין ע"י התחייבות למזונות משפיע על כשרות הגט. המכנה המשותפת של ההתנגדות יסודה שבאיסור ערוה יש לכל הסברות להחמיר.

מתעוררת השאלה, לאור מסורה זו, איך אפשר להסתמך על ההסכם הנ"ל? כידוע, בעבר ובהווה רווחת האסכולה הקובעת כשל מקרה של ספק בדין או מחלוקת הפוסקים יש להימנע מלכוף גט. כפי שכתוב הש"ך, גבורת אנשים, סי' מ"ד וז"ל:

ויהיה איך שיהיה, כל היכא דאיכא למידק לחומרא ולקולא, פשיטא דלחומרא דייקנן. ואין כופין דלא ליהוי גט מעושה ובניה ממזרים.

וכן הכריעו תוס' יבמות סד. ד"ה יוציא; פסקי הרא"ש יבמות פרק ו', סי' י"א; רמ"א אה"ע סי' קנ"ד, סעיף כ"א; שו"ת הרא"ם חלק א', סי' י"ד; שו"ת מהרשד"ם יו"ד סי' קמ"ו. אחד הנימוקים לעמדה זו שיש לחוש לכל הסברות להחמיר מצוי בתשובה המפורסמת של ר' משה סופר בשו"ת חתם סופר, חלק ג', אה"ע, חלק א', סי' קט"ז וז"ל:

גט מעושה אפילו בדין...אינו כשר אלא מטעם דאמרו חז"ל...מסתמא ניחא ליה לקיים דברי חכמים...והיינו כשברור גם להמגרש שהעישוי כדן אליבא דכולי עלמא.

כלומר, במקרים שיש עילה לגירושין כמו חולי נכפה (שעסק בו החתם סופר) קיים מחלוקת הפוסקים אם יש יסוד לכפות גט ו"אין אתנו יודע להכריע" ממילא נעדר הדעת רצונו של הבעל (המעושה) כי

יאמר נא המגרש: מאן לימא לך שמצוה לשמוע דברי הרא"ש, דלמא מצוה לשמוע לדברי המרדכי" ואם גם מה שאמר רוצה אני היה בהכרח ולא ענה מלכו.

ובימינו הסכים לנימוק זה שו"ת דבר יהושע ג"ל; צבי גרטנר, כפייה בגט, קס"ד-קס"ט. לענין הפסיקה הרבנית עיין A.Y. Warburg, *Rabbinic Authority*, vol. 3, Jerusalem, 2017, 43-54.

נוכח העובדה שקיים מחלוקת הפוסקים אם יש להסכים לשיטת הרשב"א שיש לפסול גט עקב כוונת הצדדים, לכאורה יש יסוד לפסול את כשרות ההסכם? אולם דעתו של החתם סופר לא נתקבלה על דעת כמה אחרונים. למשל, ר' חיים חזקיהו מדיני בשדי חמד השלם, מערכת גירושין, סי' א', אות ט"ו, מצטט את דברי החתם סופר ומקשה עליו וז"ל:

דאטו כו"ע דינא גמירי וא"כ נוכל לכוף מאן דלא ידע פלוגתא דרבנן קדישי הנ"ל, ואף מאן דגמיר וסביר נוכל לכופו דכיון דהדין נותן לשמוע אל השופט שבימיו והרי בית דינו סוברים דהדין הוא לכופו, א"כ נימא שפיר דאנן סהדי שמתרצה בכל לבו לשמוע דברי חכמים ומי מבעלי דינים יוכל לסמוך על דעתו נגד דעת הבית דין שבימיו...

ובימינו, הסתמך רב יצחק הרצוג על הרב יצחק אלחנן ספקטור (שו"ת עין יצחק, חלק ב', סי' ל"ה וכן עיין שם, סי' ה') והעלה בשו"ת היכל יצחק אה"ע, חלק א', סי' ב' וז"ל:

שאפשר שהבעל אעפ"י שידע שיש פוסקים שלא לכוף כיון שהבי"ד פסקו לכוף. נתרצה משום מצוה לשמוע דברי החכמים שבדורו.

כלומר, תקיפות ההסכם הנ"ל מבוססת על הפוסקים שהכירו בעקרונות כדהלן: (1) אונסיה דנפשיה שאין דינה כאונס (2) מטרת חתימת הבעל על ההסכם כדי לעודד את הבעל לתת גט אינו גורם שהגט יחשב לגט מעושה שלא כדין (3) ובמידה שאין זיקה בהסכם בין התחייבות למזונות למתן גט הרצון להשתחרר מתשלום מזונות אינן נחשב לכפייה. במלים אחרות, לאור יסודות אלו ההסכם משקף את "המצוה לשמוע לדברי החכמים שבדורו".

לאור כל האמור, ההסכם הזה אשר יסדו בית דין של אמריקה הוא נכון ורב התועלת למנוע עגינות של בנות ישראל שבהו"ל ויש בכך כדי למנוע איסורים חמורים של אשת איש וריבוי ממזרים, ה' יצילנו. ❧