



בתי הדין הרבניים

מדריך לאישור הסכם גירושין בבתי הדין הרבניים

55 כללים מעשיים

מאת: הרב יצחק אושינסקי - אב"ד, בית הדין הרבני ירושלים.



מדריך לאישור הסכם גירושין בבתי הדין הרבניים – 55 כללים מעשיים

מאת: הרב יצחק אושינסקי - אב"ד, בית הדין הרבני ירושלים.

בתי הדין עוסקים בעניין הסכמי גירושין דבר יום ביומו; פעמים באישורם, פעמים בתביעות לביטולם ופעמים באכיפתם. בנושא זה קיימים נידונים רבים, ויש לתת עליהם את הדעת מבחינה הלכתית.

במאמר זה יבוארו מכלול נידונים בעניין הסכמי גירושין, בהתייחס לשיטות הפוסקים השונות.

א. הצורך לעיין היטב בהסכם טרם אישורו

כהקדמה לעניין כתיבת הסכמי גירושין כדת ע"פ ההלכה, אציין מה שכתבו בפסקי דין רבניים (חלק י עמוד 366) אודות החיוב שמוטל על בית הדין בפיקוח על הסכמי גירושין הבאים לפניהם שיהיו ערוכים כדין:

"עובר לכל הטיעון המשפטי שמתנהל בפני ביה"ד, הריני להעיר במאמר מוסגר כי כל הסכם גירושין הבא בפני ביה"ד לאישורו ולקבלת תוקף של פס"ד, על ביה"ד לשקוד שיהא מנוסח כדת לרבות קניין, כדי שלא יהיו עוררים עליו לאחר מכן, כפי שקורה הרבה פעמים, והלא הלכה פסוקה היא: אין העדים חותמים על השטר אלא א"כ קראוהו, אבל הדיינים חותמים אע"פ שלא קראוהו (כתובות ק"ט, טור שולחן ערוך חושן משפט סי' מ"ה ס"ב, ה, וסי' ס"ח ס"ב וסי' מ"ו ס"ב וסי' קמ"ז ס"ד) ופרש"י גבי עדים: שהרי על דברי השטר המה מעידים, ולפיכך צריכים לקרוא, אבל דיינים אינם מעידים, אלא שטר זה בא לפנינו והעדים הכירו שהוא חתימתם. והנה זה ברור דכ"ז הוא בקיום שטרות, שהשטר נעשה ע"י העדים, משא"כ בהסכמי גירושין בנידון דידן שניתן על ידי בית הדין תוקף של פסק דין, הרי על ידי מעשה בית דין זה נעשה עליו תורת שטר, והדיינים הוו בנידון זה כעדים הצריכים לקרוא מה שמאשרים בתורת פס"ד שיש עליו דין שטר, ועל כגון זה יש לומר כלשון הריב"ש סי' רנ"ב דאין מעשה בי"ד דיבורא בעלמא".

כן ע"י פסקי דין רבניים, כרך ט (עמוד 228) מה שכתבו אודות הצורך לדקדק היטב בסעיפי הסכם הגירושין טרם אישורם:

"טרם ניגש לדון, מחובתנו לציין כי לא פעם קורה שהצד שהיה בזמנו מעוניין בגירושין, נתן את הסכמתו לתנאים שדרש הצד השני להתחייב בחיובים שונים, ולאחר שבוצעו הגירושין והשיג את מטרתו הוא מנסה

לנער את חצונו ורצונו להפוך את ההסכם להרס הנשבר, מחפש פגמים אף אם הם חסרי ערך, ושוב מתחילה פרשה של התדיינות, ואם כי שערי בית הדין פתוחים לבירור הדבר מחדש, אך אין להתעלם מהסבל, הטרדות והוצאות כספיות, שנגרמו לצד השני. טוב לדעת מראש ולשקול כל סעיף ולא לתת מקום להתדיינות נוספת".

כך שמחובתו של הדיין לעיין היטב בהסכם הגירושין טרם אישורו.

ב. הסכם גירושין קודם הגט

את הסכם הגירושין בין בני הזוג במכלול הנושאים ראוי לכתחילה לעשות קודם הגט, ולא לדחות את ההסדרים וההסכמות ביניהם לאחר הגט.

המקור לכך הוא ברמ"א (בסדר הגט, בשו"ע בסוף סימן קנד), שם (סעיף פא) כתב הרמ"א בשם המהר"י מינץ:

"וישאל הרב אחר הכתובה, ושתחזיר לבעל הכתובה או תמחול לו כדי שלא יבואו אח"כ לידי קטט מחמת הכתובה, ושיאמר הבעל 'על מנת כן לא גירשה'".

הרי שיש להסדיר ביניהם מראש את עניין הכתובה, כדי שלא יערער הבעל לומר שאם היה יודע שיצטרך לשלם זאת, לא היה מגרשה.

והוסיף בסדר הגט למוהר"ם ר' יוזפש (מובא בדפי השו"ע לאחר סדר הגט הראשון, סימן ריט):

"יזהירם הרב שלא יהיו קשורים ביחד בשום דבר, אך אם יש איזה חילוקים ביניהם, יתקשרו אוהביהם או קרוביהם על ככה".

הרי שהזהיר שלא יהיו דברים שאינם פתורים ביניהם קודם הגט (כנראה ע"פ הטעם הנ"ל).

טעם נוסף בכך, והדיון בו, מובא בפסקה הבאה (סעיף ג).

ע"פ הנ"ל נהגו בית הדין להשתדל (במידת האפשר, כל עוד שאין שאלה של חיפזון או עיגון) לסדר את כל העניינים שבין בני הזוג במסגרת הסכם גירושין מסודר, עוד קודם הגט, כדי להינצל מחשש זה, שמא יאמר הבעל שאם הייתי יודע שיהיה כך וכך לא הייתי מגרש, וישנו חשש של גט מוטעה (דין "גט מוטעה" מקורו במסכת יבמות קו ע"א, שם כתבה הגמרא "ת"ר, חליצה מוטעת כשרה, גט מוטעה פסול". ע"פ רש"י שם נראה שמדובר בגט שניתן על תנאי, ולבסוף לא התקיים התנאי).

ברם, ע"י בשו"ת בנין ציון (לר"י עטלינגר, סימן קמד) שהעלה שע"פ האמת החשש מאמירתו הזו של הבעל היא רק חשש של לעז, אף שע"פ האמת אין הדבר כן וניתן לדון בממון אף לאחר הגט, אך סיים כי "אף שהראתי פנים להקל בדין זה, עכ"ז לא מלאני חלוק על דין פשוט של סדר הגט, אמנם מכל מקום, מי שלבו רחבה ורואה קלקולים בחדול הגט, ורוצה לסמוך על דעתו להקל, לענ"ד ימצא סמיכה קצת בהערות הנ"ל". הרי שלשיטתו

מעיקר הדין ניתן להותיר את ענייני הממון לאחר סידור הגט, כאשר מוצא הדיין צורך ונחיצות לכך (כגון משום חשש אפרושי מאיסורא).

בנוסף, כדי לפתור את בעיית החשש הנ"ל שיאמר הבעל וכו', די בהודעה לבעל כי האישה תהא רשאית לתבוע כתובתה אחר הגט וכן חלוקת הרכוש.

וראו אף האמור בפד"ר כרך יא (עמוד 232), מתוך פסק דין בית הדין הגדול (הרכב בראשות הראשון לציון הגר"מ אליהו זצ"ל), שהביאו תחילה את פסק הרמ"א וסדר גט, שתמחל האישה על כתובתה קודם הגט, ולאחר מכן כתבו שם שהמנהג השתנה בזה בזמננו:

"כל זה בזמנו, אולם בזמנינו המנהג הוא אחרת, לפני סידור הגט שואלים האם כל העניינים הכספים סודרו, והאישה משאירה את הכתובה בתיק הגירושיין בבית הדין, והכל נרשם בפרוטוקול, ואם כן העניין ניתן לבירור".

ועי' גם בפד"ר יא (עמוד 384) שם כתבו בתוך הדברים:

"ואחרי שבי"ד זה אכן קיבל תגובת כב' ביה"ד שסידר את הגט מיום כ' אייר ש"ז בה נאמר, בין השאר: לפי הנוהג, המקובל עלינו מאז, שואלים את בני הזוג לפני עריכת הציוויים לסופר ולעדים והם עונים שאין להם זה לזה כל תביעות כספיות כולל הכתובה, אף שכבר בהסכם הגירושיין מופיע סעיף ויתור הכתובה".

למעשה, ראו ספרי אורות המשפט חלק ד (מעמוד מה והלאה), תחת הכותרת "הותרת מחלוקות בלתי פתורות לאחר הגט" (ואף התפרסם כמאמר בקובץ תחומין לז, תשע"ז), שם עסקתי בכך באריכות, תוך הצגת הדעות השונות בכך ומסקנת הדין למעשה בהתייחס למקרים השונים.

ג. סגירת מכלול הנושאים בהסכם גירושיין טרם הגט, כדי שלא יבואו לדון יחדיו

סיבה נוספת לסידור כל ענייני בני הזוג קודם הגט, היא, כדי שלא יפגשו הצדדים זה את זה בדיונים נוספים לאחר הגט. זאת לאור דין השו"ע אבן העזר סימן קיט (סעיפים ח-ט), שאם הייתה להם תביעה הדדית (חוב) לאחר הגט, יעשו שליח לגביית החוב (כדי שלא יבואו לקירוב דעת לאחר הגט), ואם באו לדין, מנדים אותם או מכים אותם מכת מרדות. ועי' אף ט"ז שם (ס"ק יח), באיזה אופן מדובר שם, ויתכן ואין זה שייך בכל המקרים.

ועי' בשורת הדין (חלק ז, עמוד תעט), שם ציין הגר"מ אליהו זצ"ל שמשמע מספר גט פשוט (שם, ס"ק נא) שיש להיזהר מכך אף אם העסק הממוני שביניהם היה עוד טרם הגט (כפי המצב בדרך כלל).

אף זו סברא המצדיקה לסיים את כל ההתדיינות בין הצדדים עוד טרם הגט, כדי שלא ידונו הצדדים יחדיו לאחר הגט,

ואמנם, למעשה לא נוהגים בבתי הדין להקפיד בכך, זאת משום שיטתו של הרמב"ם (הלכות תלמוד תורה, פרק ו הלכה יד) שדין זה הוא רק אודות עסק שעשו ביניהם לאחר

הגט, אך כאשר באים לדון על עניינים בלתי פתורים שנעשו קודם הגט, אין להקפיד אם יפגשו בדיונים (ולא כמובא בספר גט פשוט, כמצויין לעיל). ועי' במאמרו הנ"ל של הגר"מ אליהו זצ"ל, וכן עי' בשורת הדין חלק ו' עמודים רכא-רכז שדנו בכך.

למרות האמור, נראה שגם מחמת סיבה זאת עדיף שיעשו את הסכם הגירושין קודם הגט, כדי שלא יצטרכו לדון אחר כך יחדיו בכל העניינים שעדיין לא נפתרו, לשיטות שבכל מקרה יש להקפיד בכך.

ואולם למעשה דן שם הגר"מ אליהו זצ"ל (ערעור בבית הדין הרבני הגדול) בשאלת סידור גט קודם שנפסקו ענייני הרכוש שבין הצדדים, והסיק שניתן לנהוג כך, כאשר ישנו חשש שהליך הבירור הרכושי עלול לארוך זמן ממושך, ובינתיים אין הצדדים יכולים להמשיך את חיי הנישואין שביניהם.

ד. הסכם גירושין שנעשה בפני בית דין, ללא קניין

הנוהג הוא שבני זוג טרם הגירושין מביאים את הסכם הגירושין שערכו ביניהם בפני בית דין כדי שבית הדין יאשר אותו ויתן לו תוקף של פסק דין.

האם צריכים בית הדין להקפיד שיקבלו הצדדים בקניין על כל מה שהתחייבו בהסכם הגירושין, או שמא די בעצם אישור ההסכם בפני בית דין ונתינת תוקף של פסק דין להסכם, ואין זקוקים לקניין נוסף?

כך היא לשונו של הגרי"ש אלישיב זצ"ל (פד"ר ו' עמוד 101): "זאת ועוד, אחרי שביה"ד הוציא החלטתו ביום ח' תשרי האומרת: ביום סידור הגט יעשו קנינים עם שני הצדדים על תנאי ההסכם, כלומר בכדי שיהיה תוקף להסכם יש צורך בקבלת קניין".

בשאלה זו של קניין בהסכמי גירושין עסקו כבדרך אגב בפסקי דין רבניים (חלק י' עמוד 376) ושם כתבו בין השאר:

"י"ל דאתן בשטר בפני ביה"ד עדיף מכל קניין בשטר אלא דהוי אתן בקניין, דמה שנעשה בביה"ד לא צריך מעשה קניין, דזהו גופא מעשה קניין, ומטעם דיבואר להלן, וכשמבקש בביה"ד לתת תוקף של פס"ד לקניין אתן, נראה דהאומדנא הוי להתחייבות גמורה ולא להבטחה גרידא, דזה הרי מתקיים, בלא שבית הדין יתן תוקף של פס"ד, ומה שמבקש מבית הדין לתת תוקף של פס"ד, י"ל כלשון הרשב"א הנ"ל להסוברים דקניין אתן מהני, דזהו מלתא אלימתא בזה שמבקש לתת תוקף של פס"ד וזהו כמתקן הדבר וכאילו מחייב עצמו באותו דבר שאומר ליתן, לפיכך נראה שבנידוננו במבקש לתת תוקף של פס"ד מהני לכ"ע כדין התחייבות גמורה".

והוסיפו וביארו זאת ע"פ המובא בחזון איש (חו"מ ס"ס כ"ב דף נ"א) וז"ל:

"כלל גדול יהיה לך בקנינים, דעיקר הקניין הוא שיגמור בלבו להקנות הדבר לחברו וחברו יסמוך דעתו עליו, ויש דברים שקשו להו לחז"ל שבדיבור בעלמא גומר בלבו להקנות לחברו. ויש שאינו גומר בלבו רק

ע"י הקנינים המפורשים מן התורה או מחז"ל ודוק היטב והפוך בה דכולה בה".

והמשיכו להוכיח יסוד זה מדברי ערוך השלחן (חו"מ סימן רמה בסופו) שם מובא שכל המתחייב, מתחייב ע"פ המנהג, והרי מנהג בתי הדין לאשר הסכם הנעשה בבית הדין בלא קניין. ועי' מהרשד"ם חו"מ (סימן שפ) שהעלה דאם מנהג התגרים לקנות, מהני, אע"פ שמדין תורה לא מהני.

לעניין זה ישנה התייחסות בדרך אגב גם בשו"ת ציץ אליעזר (חלק טז סימן נג), וכך כתב:

"הצדדים הרי הגישו למעשה את ההסכם לפני ביה"ד וביקשו את אישורו, וכתוצאה מזה, לזרז במדת האפשר את הליכי הגירושין, וביה"ד נענה להם ומילאו את מבוקשם, והרי הלכה היא בחו"מ סי' כ"ב סעי' ג' דדבר שקיבל עליו בפני בי"ד ויצא חוץ לבי"ד אינו יכול לחזור בו דזה הוי גמר דין דידיה, ומסביר הסמ"ע בסק"ב דהוא זה, מפני דכל מה שמקבל אדם בבית דין אינו יכול לחזור בו, ויעו"ש גם בש"ך ונתה"מ, ודון מינה במכש"כ שלא יוכל לחזור בו כאשר העלה את דבר הסכמתו על הכתב וחתם עליו בחת"י, כבנידוננו. אשר עי"כ מקבל זה תוקף של שטר כדמתבאר בחו"מ סי' מ'. והגם דבח"מ שם סי' כ"ב מובא דיש חולקין ע"ז, אבל, ראשית כל בסתם ואח"כ מחלוקת אמרינן דהלכה כסתם (יעוין בשד"ח כללי הפוסקים סי' י"ד אות י"ב ע"ש), ושנית, בכל כגון דא שהעלה את הסכמתו בכתב, ולא עוד שביה"ד נענה למבוקשו ועשה מעשה לאשר ולקיים את ההסכמה ולתת לכך תוקף של פסק דין, יש לומר שגם החולקין יודו שמהני בכה"ג שלא יוכל יותר לחזור בו".

בשאלה זו עסק מפורשות בשו"ת ציץ אליעזר במקום אחר (חלק יב סימן עד) ושם כתב כי אין לבוא לטעון לביטול ההתחייבות מכח זה שלא קיבל בזמנו קניין על התחייבותו, משום שההסכם סודר בזמנו בפני בית הדין, ואינו טעון קניין. והוסיף:

"ואמינא לה ממה שמצינו ברמ"א בחו"מ סי' קס"ג סעי' בי שפוסק, דכל דברי הקהל אינם צריכים קניין. ומסביר הלבוש שם, דלכך דברי הקהל אינם צריכים קניין משום דהוי כאילו נעשו בבי"ד ומה שנעשה בפני בי"ד אין בו חזרה ע"ש. הרי לנו, שדבר ברור הוא שמה שנעשה בפני בית דין אין בו חזרה ולא צריך קניין, ולא עוד אלא דמזה נובע מקור הדן גם מה שדברי הקהל נמי אינם צריכים קניין, מפני דהוי ליה זה כאילו נעשו בבית דין".

והוסיף:

"ומה שהבאנו לעיל בשם הלבוש שמה שנעשה בפני בי"ד ל"צ קניין, התבוננתי שכזאת מתבאר בהדיא בהגהות מרדכי בב"מ סי' תנ"ז, דכתוב שם וז"ל וששאלת רבים שהשכירו מלמד אם יכולים לחזור קודם שהתחיל במלאכתו או לא, הדין פשוט מההיא דפרק בני העיר כל דבר הנעשה בפני שבעה טובי העיר ואפילו בפני ג' אין יכול לחזור וכו' ורבים הם שלשה וכו' ולכך נהגו שכל דבר הנעשה ברבים אין צריך

קניין וכו', הרי יוצא גם מדברי המרדכי בהדיא דכל דבר הנעשה בפני ג' אין צריך קניין ואין יכולים לחזור בהם. ודברי הגהות מרדכי אלה נזכרו גם בב"י בטור חו"מ סי' של"ד, ובד"מ בסי' של"ג. סק"ה (ואכמ"ל בדברי הנתה"מ בחו"מ שם בסי' של"ג סק"א). וכ"כ גם בשו"ת רמ"א סי' נ' על יסוד דברי הגהות מרדכי הנ"ז דכל דבר שנעשו ברבים או ע"י ג' טובי העיר לא שייך בחזרה. ומינה דמכש"כ מה שנעשה בפני בי"ד קבוע".

ועוד כתב:

"בעצם נפסק ככה גם ברמ"א בחו"מ סי' כ"ב סעי' א'. דפוסק שם מדי דברו בדינא דקיבל עליו קרוב או פסול וכו' דכן נוהגים דכל מה שאדם מקבל לפני ראשי העיר שלא יוכל לחזור בו. ומוסיף הסמ"ע בסקי"ב להסביר דכל שנעשה בפני ג' אינו יכול לחזור ומציין לכך דברי הגהמ"ר, ובהנמקה דכל דברי הקהל ג"כ א"צ קניין, וכ"כ גם הש"ך בס"ק י"ב ע"ד השו"ע דאינו יכול לחזור דהוא הדין דא"צ קניין ומחלק בין ג' טובי העיר לבין בפני ב"ד רק בזה, דבג' טובי העיר אפ"ל קודם גמ"ד אינו יכול לחזור בו, אבל בפני ב"ד לא מהני עד שיגמר הדין עיי"ש. וכ"כ בפשיטות גם בביאור הגר"א סק"י דכן א"צ קניין ע"ש וכן באו"ת שם ס"ק י"ב י"ג יעו"ש".

וסיכם בשו"ת ציץ אליעזר שם:

"על כן לית דין צריך בושש דמה שנעשה בפני בי"ד א"צ קניין. ולאחר שנגמר הדין ויצא מבית דין פסק על כך, שוב אין יכולים לחזור מזה".

ועי' גם בפד"ר ט (עמוד 102, הג"ר מרדכי אליהו זצ"ל) שכתבו כך:

"עצם הגשת ההסכם לביה"ד ובקשתם לאשר אותו ולתת לו תוקף של פס"ד היא מהווה התחייבות ברורה ואין צריך שום קניין נוסף לכך, כי זה לא מדין סיטומתא אלא מדין קבלת פס"ד. ואם אח"כ ביה"ד נותן פס"ד על סמך זה ומחייב את האישה והאישה באמת קיימה וקיבלה את זה כפס"ד היא אינה יכולה לומר 'לא התחייבתי ופס"ד לא מחייב אותי ומה שחתמתי ומסרתי רק לשחוק והתול'. ועיין בחו"מ סי' י"ב סעי' י"ג. ועיין בפ"ת שם ס"ק י"ט, ובפ"ת שם ס"ק יו"ד ממה שנעשה בפני טובי העיר אינו צריך קניין וכ"ש בפני בי"ד מוכר ומוסמך". הרי לשיטתם אין צריך קניין כלל בהסכם שנעשה לפני ב"ד.

ועי' בכך אף ב מאמרו של הרב אליעזרוב שליט"א (שורת הדין טו, עמוד רל והלאה).

ה. תוקפה של חתימה על הסכם גירושין

עי' שורת הדין (כרך יא) מאמרו של הגר"א שינפלד זצ"ל, שם כתב שאנו נוקטים להלכה שחתימה על הסכם דינה כקניין "סיטומתא" ואין צורך בקניין נוסף. והביא את דברי המהרשד"ם (חו"מ, סימן שפ) שכתב:

"הרי מוכח בהדיא דכל דבר שבמון יש לו שתי פנים במה שיתקיים. או באחד מהדברים הברורים כדין תוה"ק או בחז"ל שתקנו בתלמוד, או בכל תנאי שאינם כתובים בתורה ואינם מן הדין וכו', אם כן נתברר לנו ממ"ש שאם הדבר אמת, שדרך התגרים כמנהג פשוט בעיר אנקונה לקנות חובות לחבריהם וכו', מחוייב מדין העיר ההיא לפרוע החוב לקונה, אע"פ שכפי דין תורתנו אין במו"מ בזה ממש וכו'".

תשובה זו (מהרשד"ם) הובאה בפד"ר ג (עמודים 363-369), בבית הדין הגדול בהרכב הרה"ג ע. הדיה זצ"ל, י.ש אלישיב זצ"ל, וב. ז'ולטי זצ"ל. וכתבו בעמוד 368:

"אכן נראה שיש לקיים את ההסכם מדין סיטומתא", והוסיפו בעמוד 369: "הואיל ולפי מנהג בין הסוחרים, הרי חוזה התחייבות בחתימת יד מחייב אותו למלאות אחרי התנאים האמורים בחוזה, ולכן במקרה שלפנינו, שהמערער חתם על התחייבות לשנה למשיבה 200 ל"י לחודש תמורת טיפולה בילדה, מחייב אותו לקיים את כל הכתוב בהסכם, מדין סיטומתא".

1. לשון התחייבות בהסכם גירושין

הרבה מהסכמי גירושין הבאים לבית הדין אינם מנוסחים כהלכה, כאשר הלשון בהם היא לשון של עשייה בלא התחייבות, כגון "הבעל יתן לאישה", "האישה מסכימה כי..." וכד'.

ע"פ הדין יש לכתוב בהסכם לשון של התחייבות ולא די בלשונות של הסכמה. זאת ע"פ המובא בשו"ע חו"מ (סימן רמה סעיפים א, ב), שם מובאות שתי דעות האם קניין בלשון "אתן" מהני (שיטת הרמ"ה שלא מהני). ונראה שהשו"ע הכריע כדעה ראשונה שהביא כ"סתם", שקניין אתן לא מועיל. כך פסק גם הרמ"א מפורשות. הלכך כאשר כותבים בהסכם "הבעל יתן" או "הבעל ישלם", זהו לשון "אתן", שאינו מועיל.

בעיקר יש להקפיד במקרים שהתחייבות היא על דבר שלא בא לעולם (כגון תשלומי מזונות לעתיד), שאז לא מועיל הסיכום בלא לשון של התחייבות, כמובא בשו"ע חו"מ סימן ס סעיף ו.

ועי' גם פד"ר ט (עמוד 228) שכתבו:

"ועתה לגופו של עניין, ביה"ד בדעה כי ההסכם הנו בתוקפו. הלשון היא חד משמעית שהמבקש מתחייב בהתחייבות גמורה, וכך כתוב בסעיף ז: הבעל מתחייב לשלם את הסכום חמש מאות וחמישים ל"י לכל חודש מראש כדמי מזונות בעבור האישה והילדה. ברור הדבר שאין לשמוע את הטענה שזאת היא כקניין אתן".

ואולם, בספר שורת הדין מובא מאמרו של הדיין הרה"ג יוסף גולדברג שליט"א (מעמוד שא) שם דן אודות הסכמי גירושין בהם לא נכתבה לשון התחייבות, וכתב שהיה מקום לומר שגם הם חלים מדין "סיטומתא", שהרי נהגו בני אדם להתחייב בלשון הסכמה, והסתמך על הריב"ש (סימן שמה) שכתב שאם לשון השטר אינו מספיק טוב ע"פ הדין, אזי בכגון זה הולכים אחר המנהג.

ואולם, ציין שם כי ביחס להתחייבויות על דבר שלא בא לעולם אין די בכך, שהרי נחלקו הראשונים והאחרונים האם מועיל קניין "סיטומתא" בדבר שלא בא לעולם (עי' פת"ש חו"מ ריש סימן רא'). הלכך יכול האב (הבעל) לפטור את עצמו מהתחייבות זו ע"י שיאמר "קים לי" שלא מהני סיטומתא בדבר שלא בא לעולם.

בשאלת הסכם גירושין שלא נכתבה בו לשון התחייבות, דנו גם בפסקי דין רבניים (חלק י עמוד 363, בבית הדין הרבני האזורי תל אביב בפני כב' הדיינים: הרבנים מרדכי אילן, אב"ד, ש"ת רובינשטיין, ח' פרדס. בעניין הסכם גירושין בלשון "אשלם"). שם דנו בעניין תביעת בעל נגד הסכם שעשה עם גרושתו בשעת הגירושין, שטען הבעל שאין לו תוקף מצד ההלכה משום שההסכם כתוב בלשון "אשלם", לשון שאין בה דין קניין.

שם דנו בארוכה האם יש תוקף לשטר הכתוב בלשון "אתן" ומה הדין בשטר שכתוב בלשון "אשלם" או "יטול" וכד'. כמו כן הרחיבו בשאלה מה הדין באומר בלשון "אתן" אך גם עשה קניין סודר.

והסיקו שם (עמוד 364 והלאה) כי כאשר כותב אדם לחבירו בשטר לשון "אתן" לפלוני", חולקים התנאים אם לשון זו מועילה או לא. וההלכה היא שלשון זו אינה מועילה, והטעם הוא, כפי שכתבו הראשונים, דהוי הבטחה גרידא ואין בזה כוונת הקנאה.

יש מהראשונים שכתבו שלשון "אשלם" היא כלשון "אתן" ולא מועילה (ר"ן בנדרים דף כז ע"ב). כמו כן ישנה מחלוקת בראשונים ביחס ללשון "יטול", "יזכה", אם נידון אותן כדין "אתן" או לא. ועי' בפד"ר חלק יא עמוד 134 (פסק דין בית הדין הגדול, ניתן ע"י הגר"ש ישראלי זצ"ל, הגר"מ אליהו זצ"ל והגר"א גולדשמידט זצ"ל) שם הסיקו שלשון "ישלם" בהסכם גירושין זוהי התחייבות גמורה, והיא חלה.

למעשה הסיקו שם שלסוברים שלשון "אתן" לא מועילה, אדם הרוצה להקנות לחבירו דבר מה לעתיד, צריך לכתוב לשון התחייבות ולעשות קניין, או בלשון "אתן מעכשיו", דהוי שעבוד הגוף.

ומה הדין אם אמר לשון "אתן" אך גם עשה קניין סודר? שם כתבו כי חלוקים הראשונים בשאלה זו, אם אמר "אתן" והקנה בקניין סודר, האם זה מועיל. למעשה יש מחלוקת בין הפוסקים בזה, יש אומרים דלא מהני ויש אומרים דהוי ספיקא דדינא, ואם תפס אין מוציאים מידו.

להלכה בקניין אתן, לאחר שהובאו בו הדעות בשו"ע סי' רמ"ה, כתב הרמ"א בשם המהרי"ו דפסק כסברא הראשונה והיינו דלא מהני קניין אתן כהרמ"ה, כמובא לעיל. אמנם בחלקת מחוקק בשו"ע אה"ע סי' נא (ס"ק יב) השיג על הרמ"א בזה וכתב שדברי הרמ"א והסמ"ע שם מגומגמים ומוסיף: דבמהר"י משמע דקניין אתן מהני, רק דלא זכתה מיד, וע"כ אם היה הקניין לבן או לבת מהני, אף דהוא קניין אתן. ועי' בית שמואל סק"י שהשיג על חלקת מחוקק הנ"ל, וכ' דמהר"י לא הכריע בדין קניין אתן וכ"כ הב"ח. ומתוך כך השיג גם על הרמ"א דס"ל בדעת המהרי"ו דלא מהני. וכן הסיק פתחי תשובה חו"מ סי' רמ"ה אות ב' דהוי ספיקא דדינא, ואין להוציא מידי המוחזק.

עוד ציינו כי יש מהאחרונים שהעלו שאף לדעת הסוברים ש"אתן" בקניין מועיל, והטעם הוא משום שהקניין מתקן את הלשון והוא כאילו מחייב את עצמו, אין זה אלא בדבר שאין בו ממש, כגון שאומר "אתן דיור" וכדו', אבל לא בדבר שלא בא לעולם.

עוד הדגישו כי קניין אתן מועיל רק בדבר שיש בו משמעות של חיוב ממון, כגון הלוואות והודאות, אבל לא בהתחייבות סתמית כגון ללכת או לבנות, שאינו אלא קניין דברים.

מדוע בעצם קניין אתן אינו מועיל לחלק מהפוסקים? ומה הדין אם עשו קניין אתן בפני בית הדין? באשר לכך ציינו כי לדעת הסוברים דקניין אתן אינו מועיל, חלוקים הראשונים האם הטעם הוא משום דהוי דבר שאין בו ממש או משום דין אסמכתא שלא קונה. א"כ, אם אכן החיסרון הוא משום אסמכתא, אזי דבר שאדם מתנה עם חבירו בדרך קנס, בזה ישנה ריעותא של אסמכתא, אבל אם נעשה העניין בבית דין, אין בזה משום אסמכתא. ולפי זה, הסכם גירושין שנעשה בבית דין, לדברי הראשונים דקניין אתן אינו מועיל משום אסמכתא, חל הקניין, משום שבבית דין אין חיסרון של אסמכתא.

ואמנם, אע"פ שבגמרא בנדירים מבואר דאסמכתא דקניא בב"ד זה רק בב"ד חשוב, ואולם למעשה בהגדרת מושג זה של "ב"ד חשוב" מובאות ברמ"א (חו"מ סימן רמו) ג' דעות, ולמעשה הסיקו שם שגם ההתחייבות של הבעל בבתי דין שלנו הם בגדר התחייבות לפני ב"ד זה.

למעשה הסיקו שם כי נראה שישנן שלשה סוגים של דין אתן: א. אתן בשטר. ב. אתן בקניין. ג. כשמבקש המתחייב בדין אתן לתת להתחייבות תוקף של פס"ד. בדין "אתן" בשטר נחלקו ר' מאיר וחכמים בגיטין דף מ ע"ב, לרבי מאיר מהני אתן בשטר וחכ"א לא קנה, וההלכה כחכמים, כמו שכתב הרמב"ם (פרק ד מהלכות מכירה, הלכה יא) ובשו"ע חו"מ סימן רמה סעיף ד.

בדין "אתן" בקניין נחלקו הראשונים האם מהני, והאם הוא עדיף מאתן בשטר או לאו. ומבוארת שיטת הראשונים (כמובא שם) שקניין אתן עדיף מאתן בשטר, ואמנם עדיין לא מבואר ההבדל בין קניין אתן דמהני לאתן בשטר דלא מהני, ובמה עדיף דין אתן שנעשה בקניין סודר, מדין אתן שנעשה בשטר, והרי הם שניהם מדרכי הקנינים הם. וביארו זאת על פי מה שכתב ערוך השלחן (חו"מ סימן רמה סעיף ב) בטעם הדבר, דבשלמא שטר, אף שאינם קנויים עתה, מכל מקום הוא לראיה ביד המקבל שהבטיחו לתת לו, ויהא ביכלתו להראות ברבים כדי שיתבייש הנותן ויוכרח ליתן לו, אבל מה עניין קניין על הבטחה בעלמא, אלא ודאי כיון לקנותו עתה.

ביחס לסוג השלישי, אתן בשטר בפני בית דין, ביארו שהוא עדיף מכל קניין בשטר, דמה שנעשה בביה"ד לא צריך מעשה קניין, דזהו גופא מעשה קניין, וכשמבקש בביה"ד לתת תוקף של פס"ד לקניין אתן, נראה דהאומדנא הוי להתחייבות גמורה ולא להבטחה גרידא, דזה הרי מתקיים, בלא שבית הדין יתן תוקף של פס"ד, ומה שמבקש מבית הדין לתת תוקף של פסק דין, זהו מלתא אלימתא בזה שמבקש לתת תוקף של פס"ד וזהו כמתקן

הדבר וכאילו מחייב עצמו באותו דבר שאומר ליתן, לפיכך נראה שכאשר מבקש לתת תוקף של פס"ד להסכם הגירושין, מהני לכו"ע כדין התחייבות גמורה.

עוד סברא הביאו מדוע בהסכם גירושין אין חסרון של "קניין אתן", משום שמה שכתב הבעל "אשלם" הוא דין אתן הוא תמורת הגט, דאצה לו הדרך לגט, וא"כ תמורת קבלת הגט אמר "אשלם", וזה לא גרע מדין אם תלד אשתי (שאם מקבל תמורה בעד הנתינה, אין בזה חיסרון של קניין אתן).

לשאלה זו של סעיף בהסכם שאינה בלשון של התחייבות, התייחס בדרך אגב גם בשו"ת ציץ אליעזר (חלק טז סימן נג) וכך כתב אודות לשון שאינה התחייבות, בהתייחס למנהג המדינה בהנ"ל:

"לישנא של 'יעברו' (הכספים יעברו לחשבון האישה) וכו' מהני בנידוננו לשון כזה של הסכמה שיחשב עי"כ כהתחייבות והקנאה באופן שלא יוכל לחזור מזה, כי הרי מנהג המדינה הוא שעריכת הסכם בין צדדים וחתימתם עליו מחייב את הצדדים שלא יוכלו לחזור בהם, ומכל שכן שהוא כן כאשר מקבלים עליו גם אישור בית דין, או בית משפט, ואם כן הרי חתימה על הסכם כזה הוא כעין סיטומתא, שנפסק על זה בחו"מ סי' ר"א סעי' א' שנחשב זה קניין גמור ואין אחד מהם יכול לחזור בו. ולא עוד אלא שיש לזה עדיפות מקניין רגיל שמהני זה אפילו בדבר שלא בא לעולם כמבואר בשו"ת הרא"ש כלל י"ג סי' כ', צוין גם בחידושי הגרע"א ופ"ת שם סק"ב, והחרה לפסוק כן בשו"ת חתם סופר חחו"מ סימן ס"ו ע"ש, ומועיל זה גם באסמכתא (שטען מזה ב"כ המערער) כדמבאר בשו"ת חתם סופר שם, וכמו כן מועיל זה אפילו בדבר שאין בו ממש כמבואר בשו"ת מהרש"ל סי' ל"ו, ויעוין עוד בספר משפט שלום להגאון המהרש"ם ז"ל בס"ר ר"א סק"ג שמביא משו"ת שם אריה חלק חו"מ סי' ל' שפסק בפשיטות דסוגיין דעלמא דסיטומתא מהני גם בדבר שלב"ל ואין בו ממש וכמו"כ כותב שם דגם לעניין ההתחייבות מהני קניין סיטומתא עיי"ש".

לשאלת הסכם גירושין בו נכתב לשון "אשלם" בלא לשון התחייבות, דן גם הגר"י אליעזרוב (שורת הדין, כרך ה, עמוד קטז), ושם דן האם יש לדמותו לקניין אתן, שלא חל, וציין למה שכתבו בפד"ר י (עמוד 368) ובפד"ר יא (עמוד 134), שם הביאו מלשון הר"ן עצמו, שכאשר נעשתה התחייבות זו בפני ב"ד, אנו סהדי שלא התכוון לשחוק בעלמא, וציין שישנם כמה סיבות לומר שהתכוון להתחייבות גמורה ולא להבטחה בעלמא: א. מכיון שישנה תמורה לחיובו, בזה שהאישה מסתלקת משאר תביעותיה ומסכימה לקבל את גיטה. ב. מנהג הסוחרים הוא שכותבים לשון "ישלם" והכוונה ברורה לחיוב, והוי אומדנא דמוכח שהתכוון לחיוב, וכן הוכיחו בפד"ר ד (עמוד 278), שאף בקניין אתן, אן ישנה אומדנא שכוונתו לחיוב, הרי הוא חייב. ג. עוד סיבה, משום שעצם חתימתו מועילה מדין סיטומתא. וציין שהסכימו חברי ב"ד הגדול (בהרכב הגר"ש ישראלי זצ"ל, הגר"מ אליהו זצ"ל והגר"א גולדשמידט זצ"ל, שלשון "ישלם" בהסכם גירושין זוהי התחייבות ברורה (עי' פד"ר כרך יא הנ"ל).

ועל גם בשורת הדין, כרך י עמודים שטז-שיח, פסק דינו של הגר"ח רבינוביץ שליט"א, שם ציטט מפד"ר ח"ד עמוד 279 (הרבנים הגאונים הרב הדיה זצ"ל, הרב אלישיב זצ"ל והרב זולטי זצ"ל) שפסקו כך:

"אולם מסתברא דאין מנהג זה עומד בניגוד לדין. הואיל ועיקר החיסרון בקניין אתן להני קמאי זצ"ל הוא מטעם שלשון אתן הוא לשון להבא מתפרש כהבטחה לתת לו, וע"ז קיבל הקניין, ולכן לא תופס הקניין, דהוי קניין דברים. ולפ"ז אם היה לנו הוכחה שבשעה שקיבל הקניין כוונתו הייתה לשיעבודיה נפשיה נמי קאתי, נראה פשוט שהיה מועיל גם לרמ"ה ודעימיה. וא"כ המנהג בין הסוחרים, שרואים את חתימתם בחוזה כדבר המחייב אותם לשלם, שוב י"ל דאין לשון אתן פוגם בתוקפו של ההסכם".

והביא שם לכך מקורות נוספים ודן בסברא זו, וסיכם כך:

"וא"כ נראה שכאשר שני הצדדים הלכו לעו"ד לעשות להם חוזה ע"פ חוקי המדינה, ברור שכוונתם על דעת חוקי המדינה. ואם ע"פ חוק, הלשון 'אתן' מחייב את המוכר ליתן ללוקח, הרי זה מחייבו ליתן. אולם, אם לא הלכו לעו"ד לעשות חוזה, הרי ביהודים השומרים תומ"צ שכל מעשיהם ע"פ דין תורה, לא שייך שכוונתם בשטר ע"פ החוק. אך אם אינם שומרים תומ"צ יש לדון בזה וכו".

ז. לשון שאינה התחייבות וקניין בצדה

כתבו לשון שאינה התחייבות אך עשו קניין על ההסכם, האם תועיל לשון זו?

לשאלה זו הובאה התייחסות נרחבת כבר לעיל (פסקה קודמת). בשאלה זו דן באריכות גם במאמר בשורת הדין (שם), ומסיק שהקניין מועיל לפרש את לשון השטר שכוונת הכותב הייתה באופן המועיל (התחייבות גמורה). ולמרות שישנם כמה ראשונים שלא קבלו הנחה זו, לא יכול המוחזק לומר "קים לי" כראשונים הנ"ל, משום שרוב הראשונים הסכימו להנחה זו, וכן פסקו השו"ע והרמ"א (ואין לומר "קים לי" נגדם, כמובא בתומים בקיצור תקפו כהן).

ואולם, כבר הבאנו לעיל שיטות הפוסקים השונות בכך.

ח. סנקציות או קנסות המופיעים בהסכם הגירושין כנגד צד שלא יגרש לבסוף

לעיתים אנו מוצאים בהסכמי הגירושין קנסות (או סנקציות נוספות) שיוטלו על הבעל אם לא יתן את הגט לאשתו. יש לדון האם יש בכך חשש לגט מעושה, שהרי למעשה חתימתו של הבעל על הסכם הגירושין וקבלת הבעל את הסנקציות על עצמו, הם המאלצים אותו עתה לתת את הגט, שהרי אם לא יתנו צפוי הוא לתשלומי קנסות או הגבלות אחרות.

בשאלה זו (סנקציה בדמות קנס שהטיל הבעל על עצמו אם לא יגרש במועד שנקבע) דנו בין השאר גם בפסקי דין רבניים (חלק ב מעמוד 12 ואילך, תיק ערעורים בבית הדין הרבני הגדול בפני כב' הדיינים: כ"ג הראשל"צ הרב הראשי לישראל יצחק נסים - נשיא,

הרבנים י"ש אלישיב, ב' זולטי זצ"ל, ערעור על פס"ד הדוחה את בקשת האישה לחייב את הבעל בתשלום מסויים עבור מזונות בהתאם להתחייבותו אם יתחרט לתת לה גט).

וכך כתבו שם:

"עלינו ראשית להעיר שלכתחילה היה לביה"ד להמנע מלאשר הסכם של גירושין אשר בו מתחייב הבעל בקנס במקרה שיתחרט מלתת את הגט. דכתוב בתשובת הרשב"א (מובא בב"י אה"ע סימן קלד): שאלה, ראובן בעל לאה וקרובי לאה היו בהסכמה שיגרש ראובן את לאה אשתו ונאותו זה לזה בקנס אלף דינר ושיגרש לזמן קבוע ואח"כ נתחרט ראובן ומיאן בדבר והללו מתרין בו מצד הקנס וכו' ומחמת יראה זו גירש ראובן וכו', אם נדון גט זה כגט מעושה. תשובה, נראה לי שגט זה מעושה ופסול וכו' ואם נפשך לומר וכו' דמכיון שקיבלו על עצמו מדעתו קנס אלף דינרין ובנתינת הגט הרויח ממון זה הוי כמקבל ממון בעלמא לא היא. שאין זה כמקבל ממון אלא כניצול מההפסד ממון וגריע טובא".

והוסיפו שם כי הרמ"א (אה"ע סימן קלד סעיף ד) הביא שיש בזה דעות חלוקות בזה,

וכך כתב:

"אבל אם קיבל עליו קנסות אם לא יגרש, לא מקרי אונס מאחר דתלה גיטו בדבר אחר ויכול ליתן הקנסות ולא לגרש (ב"י בשם תשובה וכו"ה במהרי"ק שם בפסקים), ויש מחמירין אפילו בכה"ג (שם בתשובות הרשב"א) וטוב לחוש לכתחילה ולפוטרו מן הקנס וכו' אבל אם כבר גירש מפני זה וכו' הגט כשר, הואיל ומתחילה לא אנסוהו על כך".

הרי שע"פ דברי הרמ"א יש להיזהר לכתחילה שלא להטיל סנקציות בהסכם נגד הבעל

אם לא יתן את הגט (כדי לחוש לשיטת הרשב"א המחמיר בזה).

ט. הטילו סנקציות על הבעל כדי שיגרש, אך הבעל לא מתנגד לגירושין

לעומת המובא ברמ"א (שבשאלת קנס שהטיל על עצמו חלוקים הראשונים), הבית מאיר (על השו"ע שם, סעיף ד) לא קבל את דבריו וסבר שאין מחלוקת בזה בין השיטות, וחילק וכתב שכל מה שחלים הגירושין במקרה שהטיל קנס על עצמו (לשיטת הריטב"א, וכן לשיטת הרשב"ץ והר"ר מיימון המובאים בב"י) זה רק באופן שלא ראינו שהתחרט על נדרו או על קנסו וגירש, שאז בפשטות יש לומר שלא מיקרי אונס ומתחלה עד סוף כולו רצון אחד (ועל כך דיברו הראשונים הנ"ל), משא"כ במקרה שהתחרט הבעל לאחר שעשה את הקנס, ועשה השתדלות לבטל או להקטין את הקנס, ומחמת הפחד מהקנס גירש, הרי שאנו רואים שהגירושין לא מרצונו נעשו אלא מחמת אונס ממון, בזה הגט פסול, ואין להקל אף בדיעבד (ולא כמובא ברמ"א שבדיעבד הגט כשר בכגון זה).

כמו כן ע"י בפתחי תשובה (שם, סימן קלד ס"ק י) שהביא בשם מכתב מאליהו והמהר"ש שכתבו כשיטת הבית מאיר הנ"ל, שאין כאן מחלוקת כלל, והעיקר תלוי בשאלה האם אנחנו יודעים ומכירים שאין הוא מגרש אלא מצד הקנס, ואם מגלה דעתו שאכן זה כך, הוי גט מעושה, ולא התירו הרשב"ץ והר"ר מיימון רק בנדון שלהם, שקיבלו

מתחלה את הקנס מצד עצמו ורצונו, ולא זו מדעתו מתחלה ועד סוף, דאז אין לתלות שעשה זה מחמת אונס.

למעשה, ציינו שם בפד"ר ב (עמוד 14, ביחס לערעור על פסק דין של ביה"ד האזורי) שאמנם יתכן לומר שביה"ד האזורי לא חשש לזה (והסכים להטיל סנקציה בהסכם הגרושין) כי היה משוכנע שהבעל לא יתחרט מלתת גט, הואיל והוא היה הדורש לגט, ובכל תקופת הדיונים הממושכים שהיו בין הצדדים עמד הבעל על דעתו לגרש. אבל למעשה לכתחילה יש לחוש בכל מקרה לחשש גט מעושה, ויש להימנע מלאשר הסכם גירושין אשר מתחייב בו הבעל בקנס אם יתחרט מלתת את הגט.

י. הפרת הסכם גירושין, האם זהו ערעור על עצם הגט?

אחד הצדדים לא קיים את הסכם הגירושין, האם מצב זה גורם לביטול עצם הגט, שהרי יש מקום לומר שכל הסכמת הצדדים להתגרש הייתה רק על סמך הסכם הגירושין שחתמו עליו?

בשאלה זו עסק הרה"ג אוריאל לביא שליט"א (כיום אב"ד בית הדין ירושלים) בספר שורת הדין (ח"ב, מעמוד קמו), והסיק שם (עמוד קס, לא כהכרעה הלכתית) כך:

"כשנערך הסכם גירושין, ולאחר הגט מתברר שהאישה לאחר הגט לא קיימה את חלקה בהסכם, אין לחוש לביטול הגט עקב כך, גם אם לפני סידור הגט הבעל אמר שהגט ניתן רק על דעת שהאישה תעמוד על בהתחייבותיה שבהסכם",

ותלה זאת במחלוקת ראשונים, וסיים:

"ומאז שהונהג סדר בגט שלפנינו, שהבעל אומר שהגט ניתן ללא תנאים, הרי דבכל גווני אין לחוש לכל דיבור אחר שנאמר קודם לכן, מכיון דאתי דיבור אחרון ומבטל דיבור קודם, וזו דעת רוב האחרונים, וכן הכריעו הט"ז והב"ש, אך מהר"ם לובלין והמשכנות יעקב כתבו שלא לסמוך על מה שהבעל אומר שהגט ניתן ללא תנאים".

לשאלת תלותו של הסכם הגירושין במתן הגט בפועל (וכן ההפך), התייחסו גם בפסקי דין רבניים (חלק יא עמוד 167, ויובאו הדברים בהרחבה גם להלן), ושם כתבו כי צריך לומר שכל תנאי ההסכם שבהסכם גירושין המוגש לבית הדין לאישור כפסק דין, אינו כך שאם נתקיימו תנאיו (של ההסכם) הגט קיים ואם נתבטלו הגט בטל (אין תלות בין ההסכם לגט), אלא לעניין ביצועם כפסק דין לאחר הגט בלבד, וזאת כדי לחסוך מבני הזוג בזבז זמן וטורח והוצאות בדינא ודיינא לאחר הגט, שע"י אישור ההסכם כפס"ד ניתנת האפשרות לצד הנוגע בדבר לבצעו בהוצאה לפועל כפס"ד מזונות וכפס"ד לפי חוק יחסי ממון בין בני זוג, ולדבר זה בלבד נועד ההסכם. ומזה הדבר פשוט שכל זמן שלא ניתן הגט, אין מקום לביצוע תנאי ההסכם כפס"ד, ומהיות טוב ולשופרא דמילתא אנו כותבים באישור ההסכם שבית הדין מאשרו כפסק דין עובר לגט, שאע"פ שלא נכתב כמי שנכתב דמי, וכדבר המובן מעניינו שאין לתנאי ההסכם חלות לעניין ביצועם בעין כפס"ד רק לאחר הגט, כגון ויתור

האישה על כתובתה וכדו', שהרי למה תוותר לו כל כתובתה אם לא נתגרשה ממנו בגט, ומדתנאי מחילת כתובתה לאחר הגט, כל שאר תנאי ההסכם לאחר הגט, אלא דבכל זאת לשופרא דמילתא אנו כותבים במפורש "לאחר הגט". ורק במקום שנתפרש בהסכם או במקום שעניינו ולשונו של השטר מוכיח באצבע שתנאי מסויים אינו תלוי בנתינת הגט, וביצועו הוא מעכשיו, בין שניתן הגט ובין לא ניתן, הרי נתחייבו הצדדים על כך, וכן ייעשה. ועוד כתבו (עמוד 168):

"... שמאחר שהסכם גירושין רגיל אינו כתנאי לנתינת הגט, שכל תנאי ההסכם אינם רק לעניין ביצועם כפס"ד לאחר הגט ואינם לעניין קיום הגט וביטולו שאם נתקיימו הרי זה גט ואם נתבטלו אינו גט כנ"ל, אם בני הזוג באו ביניהם לידי הסכם גירושין ומגישים אותו לבית הדין לאישור כפסק דין כמות שהוא, אין בית הדין בנסיבות הנ"ל צריך לחטט בתנאי ההסכם ולהודיע לבעל שהתחייבות אשתו בסעיף פלוני אינה תופסת ולפוצץ ע"י את ההסכם, דכיון שהגט ניתן בלי כל חלות בתנאי ההסכם, וזאת על בית הדין להודיע לבני הזוג שאין לאחר נתינת הגט כלום והגט גט גם אם אחד מהם הפיר תנאי ההסכם, אין לבית הדין להתערב מעכשיו בביצוע תנאי ההסכם שיהיה לאחר הגט, שאין כאן גט על תנאי וכן"ל".

הרי שסברו שאין שכל תלות בין הסכם הגירושין ובין הגט לעניין שאם לא חל ההסכם (הפרת ההסכם) לא יחול הגט, אלא כל הזיקה היא בכך שחלות ההסכם בפועל היא רק לאחר הגט, אלא אם כן נראה שכונת המתחייב הייתה שסעיף מסויים יחול אף קודם הגט.

יא. הטעו את הבעל בהסכם הגירושין, האם ישנו חשש של גט מוטעה?

עוד עסק שם הרה"ג אוריאל לביא שליט"א בשאלת בעל שהוטעה לחשוב כי הסכם הגירושין מבטיח אותו מתביעה עתידית, ולמעשה אין זה כך. כגון שטעה או הטעו אותו לחשוב שהחתימה על הסכם הגירושין מבטיחה אותו מכל תביעה להגדלת מזונות בערכאה אחרת, והבעל לא ידע כי עריכת ההסכם בבית הדין אינה מונעת מהאישה לחזור ולתבוע מזונות בשם הילדים בבית המשפט, ולכן לא דרש להוסיף להסכם סעיף המחייב את האישה בשיפוי (החזרת הפרשים אם יחויב במזונות גבוהים יותר).

ביחס לשאלה זו הסיק כך (הדגיש שאין זו הכרעה הלכתית):

"במקום שהטעו את הבעל לחשוב שההסכם שנחתם על ידו מבטיח אותו מתביעה להגדלת מזונות בעתיד, אם ההסכם כפי שמנוסח אכן אינו מבטיח אותו מתביעה כזו, וברור מאליו שבמידה וייתבע בערכאות הוא יחויב, הרי שיש לחוש משום גט מוטעה, משא"כ כשהבעל התחייב בסכום סביר, קיימת סברא לומר שאין לחוש גם אם לבסוף יתברר שהוא חוייב בהגדלת סכום המזונות".

והוסיף:

"וכל זה כשהבעל לא ידע שההסכם אינו מבטיח אותו מתביעה כזו בעתיד, אבל בסתמא, לדעת האגרות משה יש להניח שחוקי המדינה ידועים לו".

והוסיף וכתב:

"ואם ההסכם היה ללא פגם אך האישה מצאה דרך להתחמק מקיומו, אין לחוש, מכיון שהבעל ביטל כל תנאי בטרם מתן הגט".

לסיכום העניינים (שתי השאלות) הוסיף עצה טובה:

"בכל מקרה שבמעמד סידור הגט מתברר שיש מקום לחשש הטעיה, הרי שעדיף לומר לבעל שהגט ניתן אף אם האישה לא תעמוד בקיום ההסכם או אף אם יתברר שטעה בנוגע לנתונים הידועים לו על איכותו ותקפו של ההסכם וכו".

עצה זו מבוססת על דברי הבית מאיר (סימן קמט סעיף ט, והובאו דבריו בפת"ש אבהע"ז סימן קמה ס"ק ו בעניין הגט מוינה) שכתב:

"לע"ד נראה שטוב נמי שהמסדר יפרש לו שאף זה יעלה בדעתו, שאף אם תבגוד האישה ותרצה למעול מעל בהחרם שלא להינשא לו אלא לאחר שתרצה ליתן הקנס, שעם כל זה הוא סבור וקיבל ומגרש לחלוטין בלי תנאי וכו".

לשאלה מסויימת זו (הטעיית הבעל בעניין התביעה למזונות הילדים) מצאתי התייחסות קצת שונה במקום אחר (בפסקי דין רבניים, חלק יא עמוד 167) ושם כתבו כך (כדוגמה להשלכה נוספת לכך שאין זיקה בין הגט עצמו לאי קיום הסכם הגירושין):

"בכל הסכם גירושין שביה"ד רואה שיש להפריד בני הזוג זה מזה בגט, והבעל מתעקש שלא ליתן לה את הגט עד שהאישה תפטור אותו ממזונות הילדים בהסכם הגירושין, שעל פי הדין אין ויתור האישה על מזונות הילדים משחרר את אביהם מחובתו למזונות ילדיו (ואע"פ שתשפה אותו האישה מכל חיוב מזונות שיחויב בו, אין השיפוי פוטרו ממזונות ילדיו, כי עליו יהיה לשלם לה למזונותיהם תחילה, ואח"כ לתבוע ממנה כפי שנתחייבה לשפותו, ואם יש לה תשלום, ואם אין לה, יישאר השיפוי עליה חוב, אבל אי אפשר לקזז חובו למזונות ילדיו בחוב השיפוי שהיא חייבת לו אם אין לה) וברוב ככל המקרים אין הבעל יודע שויתור האישה על מזונות הילדים אינו תופס על פי הדין, אין בית הדין צריך להבהיר לבעל שאין הויתור תופס, אם בית הדין יודע כי ע"י זה יחזור בו הבעל מהסכם הגירושין והאישה תישאר בכבלי עיגונה עם בעל כזה שאינו זן ואינו מפרנס ותמיד יוצא ונכנס לבתי הכלא בפלילים וכדו', שמאחר שהסכם גירושין רגיל אינו כתנאי לנתינת הגט, שכל תנאי ההסכם אינם רק לעניין ביצועם כפס"ד לאחר הגט ואינם לעניין קיום הגט וביטולו שאם נתקיימו הרי זה גט ואם נתבטלו אינו גט כנ"ל, אם בני הזוג באו ביניהם לידי הסכם גירושין ומגישים אותו לבית הדין לאישור כפסק דין כמות שהוא, אין בית הדין בנסיבות הנ"ל צריך לחטט בתנאי ההסכם ולהודיע לבעל שהתחייבות אשתו בסעיף מסויים אינה

תופסת ולפוצץ ע"י את ההסכם, דכיון שהגט ניתן בלי כל חלות בתנאי ההסכם, וזאת על בית הדין להודיע לבני הזוג שאין לאחר נתינת הגט כלום והגט גט גם אם אחד מהם הפיר תנאי ההסכם, אין לבית הדין להתערב מעכשיו בביצוע תנאי ההסכם שיהיה לאחר הגט, שאין כאן גט על תנאי וכנ"ל".

הרי שסברו שאין להתייחס לבעיה זו כלל, אף שאנו יודעים שהתחייבות מעין זו אינה חלה, אך כן יש להדגיש להם שהגט יחול גם אם הופר סעיף זה או אחר בהסכם הגירושין.

יב. הפרת הסכם גירושין בתביעה להגדלת מזונות בבית המשפט

לשאלה הנ"ל של הפרת הסכם ע"י תביעת להגדלת מזונות בבית המשפט, ישנה התייחסות גם בשורת הדין כרך יב במאמרו של הגר"א שיינפלד זצ"ל (מעמוד שעו).

ועי' גם בנימוקיו של הגר"א שיינפלד זצ"ל (פד"ר טו עמוד 138) שהלך בדרכו זאת וכתב (אודות אישה שהתחייבה שלא לתבוע הגדלת מזונות, ולבסוף תבעה בביהמ"ש הגדלת מזונות בשם הילדים):

"גם מן ההיבט ההלכתי, גורם הדבר לחשש רציני על כשרותו של הגט, כי בשעת נתינת הגט היה הבעל סבור שההסכם סופי, ויותר לא יתבע בדין בתביעות כלשהן וכו', נמצא שאם יתברר שההסכם היתן להפרה, יש חשש רציני שעל דעת זה, לא נתן את הגט. וראה מ"ש הגר"מ פיינשטיין בספרו אגרות משה אבעה"ז ח"ג סימן לז בעניין בני זוג שנפרדו בגט כדמו"י על סמך הסכם שנעשה בבית הדין, ואח"כ תבעה האישה תביעות ממוניות בערכאות. אני בטוח שלו הייתה האישה יודעת לאיזה חששות הלכתיים היא מכניסה את עצמה וכו', הייתה משלמת כל הון שהעולם שלא תיכשל באיסור אשת איש ושלא ידבק בבניה שמץ פסול ממזרות וכו'".

ועי' גם בספר ביכורי אשר (לרה"ג מסעוד אלחדד, כרך ב, עמוד קט) שכתב כך:

"יש לתת את הדעת ולא להקל ראש, שאם האישה כאן מפירה מה שקבלה עליה בקניין בפני בי"ד חשוב, וחתמה עליו מרצון, הדבר מעמיד בסימן שאלה את כשרותו של הגט, שלא יהיה ח"ו בבחינת גט מוטעה".

יג. תוקף סעיף הנוגע להחזקת ילדים כחלק מהסכם הגירושין

מקובל שבהסכמי גירושין מוסיפים סעיף בדבר משמורת הילדים והסדרי שהות, אצל האב או אצל האם. האם אכן סעיף זה מחייב ביחס למקומם של הילדים, או שמא טובת הילד גוברת על סעיף זה, ואם יראו ביה"ד שטובת הילד היא אחרת, יש לנהוג אחרת מההסכם החתום ע"י שני ההורים?

כמו כן, האם ביטולו של ההסכם מבטל גם את הסעיף של החזקת הילדים, סעיף שהוסכם בין שני ההורים והוא לא התבטל על ידם?

ביחס לשאלות אלו, כתבו כך בפסקי דין רבניים (חלק יא עמוד 161):

"לדון בשאלת החזקת ילדים כשאלה הכרוכה בהסכם הגירושין שעשו בני הזוג ביניהם, אין הדבר מוצדק על פי הדין, כי בפסיקה על החזקת ילד, בית הדין מונחה בראש וראשונה אך ורק בטובת הילד, וזו אינה תלויה בביטול הסכם הגירושין או בקיומו כפסק דין, שאין הוריו זכאים להתפשר ביניהם על גופו ונשמתו. וכל הסכם כזה אינו מחייב, שכל זמן שהצד המעוניין יפנה לבית הדין ויוכיח כי טובת הילד היא רק אצלו, בית הדין לא יהסס לפסוק כי הסעיף לגבי החזקת הילד אינו תופס ובטל, ויפסוק כפי הממצאים שיהיו לפניו בעת הדיון מבלי להתחשב בהסכם שעשו ההורים ביניהם עליו".

הרי שטובת הילד גוברת על כל הסכם.

והוסיפו וכתבו:

"הדבר בזה פשוט, וכמו שאין האם יכולה למחול לבעלה על מזונות הילד ולשחררו מחובתו כלפיו, דלאו כל מינה למחול שיעבוד האב לבניו למזונותיהם, אלא אם כן היא מתחייבת כדין באופן המועיל לשפותו מכל חיוב מזונות שיחויב בו על פי הדין (שאז יכול האדם לחייב את עצמו במה שאינו חייב), וכמ"ש באהע"ז סימן קיד סעיף ג בדין המחייב את עצמו לזון את בת אשתו, שאין היא יכולה למחול לבעלה מזונות בתה, כך גם האב והאם אינם יכולים להתפשר ביניהם בהסכם גירושין על החזקת הבן ומזונותיו כהסכם מחייב לתמיד, כי טובתו בזה ניתנת תמיד לשינויים וכן הפסיקה בזה מדי פעם בפעם, וזה פשוט".

יד. אומדנא לבטל סעיף בהסכם הגירושין

האב התחייב בהסכם הגירושין לזון את הילד בסך מסוים מדי חודש בחודשו, ואולם עתה טוען כי הילד התחיל לעבוד ומכלכל את עצמו, ועל דעת כן לא התחייב בהסכם. האם מתקבלת טענתו?

בשאלה זו עסקו בפסקי דין רבניים (חלק ג מעמוד 329, ערעור בבית הדין הרבני הגדול בפני כבוד הדיינים: הרבנים ע' הדאייא, י"מ בן מנחם, י"ש אלישיב בעניין תשלומי מזונות ילדים ע"פ התחייבות). וכך כתבו:

"נראה שאין לפטור את המערער מדין אומדנא, לומר אדעתא דהכי שהילד ירוויח את לחמו לא התחייב לשאת בעול החזקתו".

והוכיחו דבריהם מהמובא בשו"ע אבה"ע סימן קיד, שם פסק:

"הנושא אישה ופסקה עמו לזון את בתה חמש שנים, חייב לזונה, נתגרשה בתוך הזמן ונשאת לאחר ופסקה גם עמו שיזון את בתה, אחד זנה ואחד נותן לה דמי מזונות". הרי מצאנו שאין המתחייב הראשון יכול לטעון "אדעתא דהכי לא נתחייבתי, הואיל ויש לה ממה להתפרנס", משמע שלא מועילה אומדנא כדי לפטור את הבעל מהתחייבותו המפורשת.

בכגון זה עלי' שו"ת מהרש"ל (סימן טז, שם הובאה תשובה מהרמ"א) וז"ל (שיטת הרמ"א):

"גרסינן בכתובות הנושא את האישה ופסקה עמו כדי שיזון את בתה חמש שנים, חייב לזונה חמש שנים. ניסת לאחר ופסקה עמו כדי שיזון את בתה חמש שנים חייב לזונה חמש שנים. לא יאמר הראשון כשתבוא אצלי אזונה וכו', הרי קי"ל דאע"ג דאיכא אומדנא גדולה שלא כתב לה אלא ע"מ שתהיה אצלו ולא אמר שתגרש עמה וכו', אפ"ה מאחר שכתב לה סתמא ולא התנה כלום, אמרינן שחייב לתת לה דמי מזונה משלם וכו'".

וציינו שם שאמנם מהרש"ל עצמו חלק על הרמ"א בנדון דידה (סבר מהרש"ל שלא בכל התחייבות נאמר שאין האומדנא מבטלת אתה), אבל גם לפי דבריו של מהרש"ל אין להפקיע את ההתחייבות של המערער מכח אומדנא הנ"ל, וכך דחה המרש"ל את דין הרמ"א:

"ואינו דומה להפוסק לזון בת אשתו כו', דהתם לאו בדעתו לחוד תליא מילתא אלא אף בדידה תליא שהרי פסקה עמו שיזון ונתחייב לזה בשעבודו שנשתעבד לה, וא"כ אין שייך אומדנא כ"כ דאדרבא אומדנא דידה מוכח שיזון אותה עכ"פ בדמיו".

הרי שסברו שאין בכוחה של האומדנא לבטל את התחייבותו של האב (כל עוד ולא באה התחייבות מיוזמתו בלבד, ע"פ שיטת מהרש"ל).

טו. תוקפו של הסכם גירושין במקרה שלא התבצעו הגירושין

אחת השאלות הרווחות בנוגע להסכמי גירושין, היא, תוקפו וחלותו של ההסכם כאשר אחד מהצדדים חוזר בו מהגירושין או שחוזר בו מההסכם קודם הגירושין, האם זכאי הצד שכנגד לתבוע שיקוימו סעיפי ההסכם אף כשלא חלו הגירושין בפועל.

נראה שיש בזה ב' שיטות: י"א שההסכם בטל לגמרי וי"א שאף אם חזר בו אין ההסכם בטל (אא"כ חזר בו אחד הצדדים מכוונתו להתגרש ורוצה שלום בית).

ועי' פד"ר יא (עמוד 157) שם כתבו כך:

"לאור האמור, ומטעמים ונימוקים הלכתיים וענייניים נוספים אחרים המצורפים לתיק אני בדיעה לפסוק: א. הסכם הגירושין על כל תנאיו לרבות הסעיפים בעניין החזקת הילדים שניתן לו תוקף של פס"ד עובר לגט בטל ומבוטל, כיון שהאישה חזרה בה והודיעה על חזרתה מהסכם הגירושין ועל ביטולו והגט טרם ניתן, וכן משום שהילדים היו בחזקתה כל הזמן במשך תשעת חודשים ויותר מאז הסכם הגירושין, וכן לאור הסכמת הבעל מכללא להשאירם אצל אמם וזו הודאה מצידו כי טובתם אצל אמם, כי רק ב-ראשון לתשיעי שבעים ושבע סידר האב את הבן הגדול במוסד, ולא כל הימנו לנתקו היום מאמו ומאחיו הקטן להפרידם זה מזה, רק משום שהעניין משתלם לו כנ"ל. זאת ועוד שהאם טוענת

היום שטובת הבן אצלה, ועל בית הדין לדון בזה תחילה, כי ההסכם בזה אינו מחייב שום אחד מההורים לתמיד".

ביחס לכך ראיתי שכתבו בפסקי דין רבניים (חלק ה עמוד 206) כך:

"הסכם הנעשה לצורך גירושין, אין לראותו כנעשה על תנאי התלוי בגירושין מאחר שגם לגירושין הייתה ביניהם הסכמה גמורה, אכן, אין להכריח את הגירושין אח"כ שלא מרצונה. ולכן הסכם או מחילה על מזונות שזמנו נקבע ותלוי עם מתן הגט, אינו יכול להתקיים כל עוד לא הגיע זמנו להתקיים, אבל הסכם שנקבע בו תאריך שאינו תלוי בגירושין, בזה התאריך קובע בו ולא מתן הגט, ולכן כשהגיע התאריך חל ההסכם בלי שום תנאי".

לשאלה זו נדרשו גם בפסקי דין רבניים (חלק יא עמוד 89, בית הדין הרבני האזורי תל אביב יפו, בפני כב' הדיינים: הרבנים ח"ג צימבליסט, ע' אזולאי, ש' דיכובסקי בעניין הקשר שבין העברת רכוש להסכם הגירושין), שם כתבו במסקנות שזוג שעשו ביניהם הסכם גירושין, אף אם קיבלו בקניין, רשאי כל צד לחזור בו מן הגירושין, ואין הקניין מחייב אותם, שאין זה אלא קניין דברים (אך הדגישו שם שהחזרה תיתכן רק כאשר אכן אחד מהם חוזר בו מעצם הגירושין ודורש שלום בית, כפי שיובא להלן).

ביחס לחזרה מעצם ההסכם, הוסיפו שם, שאם ההסכם כלל גם תנאים שבממון, ובא אחד מבני הזוג לחזור בו ולהתנות תנאים אחרים, אינו רשאי. ואף שרשאי לחזור מעצם הגירושין (כמובא לעיל), מכל מקום התנאים הכספיים שבהסכם עומדים בתוקף ויש לבצעם אף קודם הגט.

ואולם הגבילו זאת וכתבו:

"במה דברים אמורים כשגם עכשיו רצונו בגט, או שחייב בגט, אבל אם עכשיו חוזר בו ומבקש שלום בית, בטלים גם התנאים הכספיים, כי יכול לומר שלא התחייב אלא במקרה של גירושין ולא במקרה של שלום בית".

וביאורו זאת שם (עמוד 93) כך:

"כל שבא אחד הצדדים ואמר שנמלך בדעתו שמוטב לעשות שלום בית, וכל מה שהסכים תחילה לגירושין היה מתוך שיקול מוטעה, שפיר יוכל לומר שגם הקניין על הממון בטל, דקניין בטעות הוא" (משא"כ אם הבעל גם עכשיו אינו מבקש שלום בית, ומסכים לגירושין, אלא שמבקש לשנות את תנאי הגירושין הממוניים, א"כ לא יוכל לטעון שהקניין היה בטעות, שהרי לעצם הגירושין דעתו עתה כדעתו אז, ושפיר עומד הסכם הגירושין בתקפו עכ"פ לעניין הממון).

והביאו מי שחולק (עמוד 92):

"והנה בפסה"ד מביה"ד דבאר שבע הנ"ל העלו, שבכל הסכם גירושין, אם אחד הצדדים מתחרט מן הגירושין עדיין התנאים הכספיים עומדים בתקפם, כיון שהצד השני מוכן להתגרש ולקיים את כל סעיפי ההסכם וכו'".

והוכיחו דבריהם מהרא"ש.

ואולם בפד"ר שם לא אבו לקבל זאת, וכתבו:

"ונראה דאין לנו ראייה מדברי הרא"ש וכו', אולם אין לנו ראייה מהרא"ש לעניין מי שמתחרט מהסכם גירושין, וזכותו להתחרט, שהרי זה ברור שבעל ואישה שערכו הסכם גירושין זכאי כל אחד מהם לבוא אח"כ ולומר שנמלך בדעתו והגיע למסקנא שקשים הגירושין, מצד עצמם, או מצד טובת הילדים וכדומה, ורצונו בשלום בית, וכל כהאי גוונא מסתבר שיוכל לחזור בו גם מהתנאים הכספיים שבהסכם, שיכול לטעון שע"מ כן שלא אתגרש אלא אחזור לשלום בית לא קיבלתי בקניין".

וסיימו:

"ואף אנו נאמר בכל הסכם גירושין, כל שבא אחד הצדדים ואמר שנמלך בדעתו שמוטב לעשות שלום בית, וכל מה שהסכים תחילה לגירושין היה מתוך שיקול מוטעה, שפיר יוכל לומר שגם הקניין על הממון בטל, דקניין בטעות הוא. וכל זה דלא כמו שהעלו בפס"ד מבי"ד דבאר שבע הנ"ל".

וביחס לנידון שלהם:

"אולם נידונו שאני, שהרי הבעל דנן גם עכשיו אינו מבקש שלום בית, ומסכים לגירושין, אלא שמבקש לשנות את תנאי הגירושין ולהוציא ממנה את הקיוסק וכנ"ל, וא"כ לא יוכל לטעון שהקניין היה בטעות, שהרי לעצם הגירושין דעתו עתה כדעתו אז, ושפיר עומד הסכם הגירושין בתקפו עכ"פ לעניין הממון".

עוד הדגישו שם כי אם ההתחייבות הממונית בהסכם הייתה בתמורה לדבר אחר, הרי זו עיסקא בפני עצמה, ותחול בכל מקרה, וכך כתבו (שם, עמוד 91):

"ויש להוסיף עוד שהעברתו על שמה, לא נעשתה על ידו מתוך נדיבות לב גרידא, אלא הוא קיבל בתמורת זה את הדירה, שהרי השאירה לו את הדירה ושכרה דירה אחרת (בניגוד להסכם הגירושין הראשון שהשאר לה גם את הדירה וגם את הקיוסק), ויש מקום לראות את העברת הקיוסק כעיסקא בפני עצמה (ללא קשר עם הגירושין), תמורת עזיבתה את הדירה ואי תביעת מזונות ממנו והמסעדה שנשארה בבעלותו הבלעדית".

דברים דומים כתב הגר"ש דייכובסקי שליט"א גם בפסק דין אחר (שורת הדין, כרך י, עמוד תקמ"ד), שם הסיק כי אמנם נכון הוא שכאשר צד אחד חוזר בו, אין תוקף לגירושין (גם אם הצד שתבע את הגירושין חזר בו). זאת משום שההסכמות הללו, מעצם טבען וטיבן נועדו להסדיר את החיים לאחר הגירושין, והן תלויות בגירושין, וכל עוד שאין גירושין לפנינו, אין להסכמות תוקף. ואולם, כל זה כאשר הצד החוזר בו אינו רוצה יותר בגירושין אלא בשלום בית, או שהצד החוזר בו רוצה לעכב את כניסת ההסכם לתוקף. אבל כאשר

הצד החוזר בו אינו רוצה שלום בית, אלא עדיין רוצה גירושין, ורצונו לחזור בו כדי לשפר את תנאי הגירושין, בזה לא נאמר שהסכם בטל.

ואולם, לא כולם קבלו הנחה זאת, שהתחייבות שבהסכם הגירושין יש לה תוקף מסויים אף קודם הגירושין.

בפסקי דין רבניים במקום אחר (חלק י עמוד 116) כתבו במסקנות דברים מעט שונים:

"התחייבויות שנעשו בין בני הזוג בהסכם לגירושין, כל עוד שלא בוצעו הגירושין, אין להן תוקף".

והוסיפו:

"במה דברים אמורים בהתחייבויות הנובעות ישירות מביצוע הגירושין, אבל התחייבויות אחרות שבין בני הזוג שבהסכם זה, כגון מזונות האישה והילדים וכדומה, נשארות בתוקפן אף אם לא בוצעו הגירושין".

ועתה נבחן את השאלה הבאה. הדין הוא שהבעל רשאי לחזור בו מן ההתחייבות שלו לגרש את אשתו, אע"פ שקיבל על כך בקניין אגב סודר, מפני שהקניין לא חל על התחייבות לגירושין, כמו שכתב הרמב"ם בפ"ה מהלכות מכירה הלכה יא שאין חל כזה קניין. בנוסף על כך אם יתחייב לגרש בגלל הקניין שקיבל, יהיה חשש של גט מעושה שלא כדין, כמו שפסק הרמ"א באהע"ז (סימן קלד סעיף ד), וכתב שם הבית שמואל (ס"ק ז):

"וה"ה אם קיבל קניין צריכים למחול לו הקניין שלא יהיה כאונס".

ע"פ הנ"ל יש לשאול, אם הקניין אינו חל ביחס להתחייבות הנוגעת לגירושין (שהרי אין תוקף להתחייבות זו עד הגירושין), כיצד חל הקניין ביחס להתחייבויות שאינן ישירות ממעשה הגירושין (ע"פ המובא לעיל)?

ביחס לכך ראיתי שביארו והסיקו שם כך:

"המקנה לשני בני אדם נכסיו בקניין אחד או בשטר, אעפ"י שהקניין התבטל אצל האחד, חבירו קונה את המחצית שהקנה לו. ומכאן לומדים בכל קניין נכסים שחלק מהם אינו ראוי לקניין, או שביחס אליו לא חל הקניין, אין זה מעכב שיחול הקניין על החלק השני של הנכסים. ויש מחלקים בהלכה זו בין אם הקניין נעשה לשני בני אדם והאחד אינו ראוי לקניין, לבין אם הקניין עצמו לא היה ראוי לחול בחלק מן הנכסים שאז כל הקניין מתבטל, וכן הסכם שבטל מקצתו בטל כולו. ויש סוברים שמה שראוי לחול עליו הקניין הוא שריר וקיים, אבל למעשה יש לחשוש לדעת גדולי הפוסקים, ביניהם הנודע ביהודה, שהלכה היא שהאומר 'קנה אותה וחמור' לא קנה כלל, היינו שאם לא חל חלק מהקניין, לא חל כל הקניין. והואיל והוא ספיקא דדינא אין מוציאים מידי המוחזק" (דינים אלו מקורם בשו"ע חו"מ סימן רי סעיף ג, שם כתב ש"קני את וחמור" קנה הוא מחצה, כדעת רב נחמן (במסכת ב"ב דף קמג ע"א), וכן פסק הרמב"ם בפרק כג מהלכות מכירה (הלכה יב).

ואולם, למרות הדברים הללו הסיקו שביחס לגט הדין שונה. וביארו שהסכם גירושין בין בני זוג הנעשה בבי"ד, הכולל התחייבויות מצד הבעל בין לגט ובין לענייני ממון, אף על פי שהתחייבות לגבי הגט אינה חלה, כאמור, אין בו חשש ל"קני את וחמור" (המחלוקת המשולשת שהובאה לעיל), מפני שלגבי גט לא נעשה כלל קניין, שהרי קניין כזה הוא בניגוד להלכה והיה פוסל את הגט מדין "גט מעושה", וכל הקניין בהסכם נעשה לגבי ההתחייבויות הממוניות בלבד, לכן היא יכולה לחול.

והוסיפו וביארו:

"וכל שכן כשהסכם קיבל תוקף של פסק דין לכל הנוגע לחיוב מזונות לאישה ולילדים, שאין חיוב המזונות בא רק מכח ההסכם אלא גם מכח ביה"ד, חזקה על ביה"ד שמדייק שהכל יהיה לפי הדין ללא חשש של גט מעושה וללא חשש של 'קני את וחמור', ושכל הקניין יחול רק לגבי המזונות".

ועתה נברר, האם יש מקום לומר ביחס להסכם הגירושין "בטל מקצתו, בטל כולו" לעניין זה שאם ההתחייבות לגט לא חלה, לא יחול שאר ההסכם, ואם לא יתן את הגט אין כלל תוקף לשאר חלקי ההסכם?

ובכן, שם (עמוד 117) דחו סברא זו, וכתבו שאין לומר שהסכם זה הוא כחטיבה שלמה אחת שאם בטל מקצתו בטל כולו (דהיינו שאם לא נותן הגט והואיל שבטל לגבי הגט הוא בטל גם לגבי חיוב המזונות), משום שחיוב המזונות אינו תלוי כלל בהסכם והוא נובע מכח חובתו לאשתו ולבניו אף מבלי התחייבותו של הבעל בהסכם, ובודאי לא התכוון בית הדין לקשר את חלק ההסכם שבהתחייבות למזונות לחלק ההסכם שבהתחייבות למתן הגט.

ביחס לשאלת תוקפו של הסכם גירושין קודם הגט, עסקו בהרחבה בהמשך פד"ר זה (חלק י עמוד 130), וכתבו כי בכלל הסכם גירושין המקיף התחייבויות שונות בענייני כספים, יש לברר מה דינן של התחייבויות אלו כשאחד הצדדים מתחרט לפני ביצוע הגירושין מעצם הסכמתו לגירושין, ועקב כך כמובן פעולת הגירושין מתבטלת לגמרי או נדחית ואינה מתקיימת. שם ציינו כי זוהי בעיה שכיחה החוזרת פעמים רבות בבתי הדין, ושורר בזה קצת עירפול, ויש להבהיר בקצרה יסודות עיקריים שיתכן לדון בהם במקרים כאלו.

והסיקו שם כי כשתובע הגירושין מתחייב כלפי הצד השני התחייבויות מסויימות כדי שיבטל את התנגדותו ויסכימם לגירושין, ואחר כך המסרב חוזר לסירובו לעצם הגירושין, זה פשוט שעם חזרתו מהסכמתו, מתבטלת ממילא ההתחייבות הכספית שהתובע הסכים להתחייב תמורת ההסכמה.

ואולם, אם תובע הגירושין עצמו חוזר בו מרצונו להתגרש, והצד השני טוען עכשיו שהוא מוכן לקיים את התחייבותו לגירושין והלה חייב לבצע את ההתחייבות הכספית שהתחייב בה, זה תלוי בכמה גורמים, כמו מתי היה זמן ביצוע ההתחייבות הכספית, אם לפני הגירושין או לאחר הגירושין, ואם ההתחייבות היא תמורת הסכמה בלבד או תמורת הגירושין עצמם, או אם החזרה היא מכוח שיש כעת מקום להמשך חיי שלום וכל מעשה

הגירושין היא כעת מעשה לא מוצדק, או שרוצה בגירושין, ורק אינו רוצה בקיום ההתחייבות, או שרוצה והוא אנוס בקיום החיובים ההדדיים ועוד ועוד. כל הבעיות האלו פתרון תלוי בדיני תנאי ואומדנות של תנאי דיני אונס, שהם מסובכות בבירורים מרובים בדברי הש"ס והפוסקים.

והסיקו שם (עמוד 131) שבהסכם הגירושין, עצם הזכרת הגירושין בהתחלת ההסכם, לא רק מעוררת עילה לעקירת עיסקה שבוצעה כבר, אלא ע"י הזכרת הגירושין, הכוונה היא שזמן הביצוע של ההתחייבות חל לא בזמן חתימת ההסכם, אלא מכח אומדנה דוחים זמנה עד ביצוע הגירושין בין הצדדים. שכל עיקרו של ההסכם בא להסדיר את העניינים של בני הזוג העומד להתגרש, על אחר הגירושין, וכל עוד שלא התגרשו לא הגיע בכלל זמן ביצוע ההתחייבות, ואין בכך התחייבות ממשית כלל לפני הגירושין. ועל כן כשמישהו מהצדדים חוזר בו מהסכמה לגירושין, אין כלל מקום לדון לחיוב בחיוב הכספי שבהסכם הגירושין, שהחיוב אינו בר תוקף כלל לפני הגירושין, אלא אם כן הובהר בפירוש שההתחייבות הכספית חלה מיד, או שזה מובן מאליו שההסכם הכספי תוקפו לחול מיד.

ואולם כתבו שם (עמוד 132) כי במקרה שההתחייבות הכספית מוגדרת לגמרי כעומדת לעצמה ולא באה להסדיר את ענייני הממון לאחר הגט, בזה יש כבר מקום לדון מה תוקף ההתחייבות כשאחד הצדדים מתחרט. וזה תלוי בנסיבות המקרה ובנוסח כתב ההתחייבות, כדי שנוכל לקבוע אם יש כאן עכ"פ גדר שהגירושין הם לכל הפחות תנאי למילוי ההתחייבות.

ושם (בעמוד 139) סיכמו כך:

"היוצא מכל הנ"ל הוא שבכל הסכם גירושין שבו מודגש עכ"פ בכותרת ההסכם שכל הסעיפים הם סעיפי הסכם גירושין, כיון שזמנם הוא עם מתן הגט, ואדעתא דגירושין התחייבו מה שהתחייבו, לכן כל עיכוב בביצוע הגירושין הוי עיכוב לתוקף של הסעיפים של ההסכם, שרק לשם סידור העניינים אחרי הגירושין בין בני הזוג התחייבו מה שהתחייבו, ואפילו אם ביצוע הגירושין נתעכב או בוטל בפשיעה של אחד הצדדים, אין זה גורם לחיוב בהתחייבות הממונית. וגם אם נקבע התחלת ביצוע לפני הגירושין יש לדון בהם עד כמה הם נהיו ע"י כך מנותקים מהגירושין עצמן, ומהו נימוק עיכוב הגירושין עצמן, וכנ"ל".

ואולם הוסיפו:

"אותן התחייבויות כספיות שמעצם טיבן אינם קשורים עם הסכם גירושין, כגון מזונות אישה, שהגירושין הם, אדרבא, גורם להפסקת התחייבות כזו, וכן מזונות ילדים, שאמנם קשורים וחייבים להיות מובהרים ומפורטים על תקפם אחרי הגירושין, אבל עצם החיוב קיים ועומד גם לפני הגירושין, במקרים אלו אין לומר שקיום ההתחייבות כרוכה בביצוע הסופי של הסכם הגירושין, היינו עם קבלת הגט. אזכרתו בהסכם הגירושין, בפרט במזונות אישה שכאמור גירושין באים לסיים חיוב מזונות ולא להיפך, אינה באה בדרך כלל אלא גם כדי לסיים חילוקי דעות בין הצדדים בקשר לכך לפני הגירושין, כדי שעם ההסכם

לא ישאר שום סכסוך כל שהוא בין הצדדים מזמן שעבר, וכמבואר בשו"ע אבהע"ז שלפני הגירושין יש להסדיר את כל סכסוכי הזוג בממון".

והוסיפו:

"אי לכן אין בכך מקום לומר שמתן הגט היא עילה לעצם החיוב או שזה קביעת זמן לעצם החיוב, אין זה גם מסתבר בדרך כלל, שסכסוך ממוני קיים שהצדדים סידרו אותו בהסדר סביר בהסכם גירושין יתחיל להיות לא סביר עם חרטתו של אחד הצדדים מעצם הגירושין, אלא רק אם זה נראה על פני השטח שאמנם הייתה הגזמה בולטת בסעיפי ההתחייבות האלו, שאז יש מקום להניח שרק בגלל הגירושין עצמן, הוא שהחליט צד אחד שכדאי להתחייב התחייבות מופרזת ולא צודקת לפי הדין. אבל כשלא ניכר שיש כאן איזה גוזמא בהתחייבות, יש לראות בהסדר שהושג כהסכם סופי ומסתבר לסכסוך, בלי שיהיה תלוי בביצוע הגירושין בזמן".

ע"פ הנ"ל כתבו שם ביחס לנידון שהיה לפנייהם כי הדגשת חיוב המזונות לאישה מתאריך לפני שנתיים מזמן שהפסיק ליתן לה מזונות שהיה חייב בהן, מראה על חיוב מזונות מחמת עצמם. וגם הנסיבות שהביאו לכתיבת סעיף זה בנספח זה מצביעות על כך שהיה כאן חיוב מזונות גמור לא פחות מחיוב המזונות לילדים.

והוסיפו שם (עמוד 141) כי ברור שדין מזונות האישה לפני הגירושין שבהסכם כדין מזונות הילדים שבהסכם, שביצעו אינו קשור עם ביצוע הגט עצמו, אלא חל מיד עם חתימת ההסכם.

לשאלת תוקפו של הסכם גירושין אף כאשר לא חלו הגירושין בפועל, התייחסו גם בפסקי דין רבניים (חלק יא עמוד 167, והובאו הדברים גם לעיל), ושם כתבו כי צריך לומר שכל תנאי ההסכם שבהסכם גירושין המוגש לבית הדין לאישור כפסק דין, אינו כך שאם נתקיימו תנאיו (של ההסכם) הגט קיים ואם נתבטלו הגט בטל (אין תלות בין ההסכם לגט), אלא לעניין ביצועם כפסק דין לאחר הגט בלבד, וזאת כדי לחסוך מבני הזוג בזבז זמן וטורח והוצאות בדינא ודיינא לאחר הגט, שע"י אישור ההסכם כפס"ד ניתנת האפשרות לצד הנוגע בדבר לבצעו בהוצאה לפועל כפס"ד מזונות וכפס"ד לפי חוק יחסי ממון בין בני זוג, ולדבר זה בלבד נועד ההסכם. ומזה הדבר פשוט שכל זמן שלא ניתן הגט, אין מקום לביצוע תנאי ההסכם כפס"ד, ומהיות טוב ולשופרא דמילתא אנו כותבים באישור ההסכם שבית הדין מאשרו כפסק דין עובר לגט, שאע"פ שלא נכתב כמי שנכתב דמי, וכדבר המובן מעניינו שאין לתנאי ההסכם חלות לעניין ביצועם בעין כפס"ד רק לאחר הגט, כגון ויתור האישה על כתובתה וכדו', שהרי למה תוותר לו כל כתובתה אם לא נתגרשה ממנו בגט, ומדתנאי מחילת כתובתה לאחר הגט, כל שאר תנאי ההסכם לאחר הגט, אלא דבכל זאת לשופרא דמילתא אנו כותבים במפורש "לאחר הגט". ורק במקום שנתפרש בהסכם או במקום שעניינו ולשונו של השטר מוכיח באצבע שתנאי מסויים אינו תלוי בנתינת הגט,

וביצועו הוא מעכשיו, בין שניתן הגט ובין לא ניתן, הרי נתחייבו הצדדים על כך, וכן ייעשה.

הרי שסברו שאין כל תלות בין הסכם הגירושין ובין הגט לעניין שאם לא חל ההסכם (הפרת ההסכם) לא יחול הגט, אלא כל הזיקה היא בכך שחלות ההסכם בפועל היא רק לאחר הגט (ועד למתן הגט אין תוקף להסכם), אלא אם כן נראה שכונת המתחייב הייתה שסעיף מסויים יחול אף קודם הגט.

לעניין תוקפו של ההסכם כל עוד לא ניתן הגט, התייחס גם הרה"ג אליעזר גולדשמידט (מובא בפסקי דין רבניים משפטי שאול, סימן כח), וכתב כך:

"אין כל ספק כי כאשר זוג עורך הסכם לגירושין, ומפרט בו את כל התנאים בקשר לגירושין, הרי ודאי הוא בגדר אומדנא דמוכח לכל כי הכוונה בכל ההסדרים הללו, אם לא נכתב בהסכם במפורש אחרת, היא אך ורק בגלל ועקב הגירושין למעשה. וכאשר אחד מבני הזוג חוזר בו מהגירושין, ולפי הדין בידו לעשות כך, הרי בטלים הם כל ההתחייבויות וכל המחילות שבהסכם, ובאין גירושין גם הם אינם. אמנם אין המעשה הזה שבעל דין חוזר בו מהסכם שערך כדין, מהמעשים ההגונים, אבל אין לנו עצה לזה, אין חכמה ואין תבונה".

הרי שהוא בין הסוברים שאין תוקף להסכם הגירושין קודם מתן הגט בפועל.

לשאלת תוקפו של הסכם הגירושין קודם מתן הגט (האם קיום סעיפי ההסכם תלויים במתן בגט) ישנה התייחסות גם בפד"ר כרך ה, עמודים 208-214 (בית הדין באר שבע, בהרכב הרבנים הגאונים: א. קושילבסקי זצ"ל, מ. אליהו זצ"ל, ח. נברוצקי זצ"ל). שם דנו בבני זוג שערכו הסכם גירושין, ולבסוף התחרטה האישה מסידור הגט, ובקשה לחייב את הבעל במזונותיה.

למסקנה פסקו כך (עמוד 214):

"לאחר שהאישה חתמה על הסכם גירושין בו הסכימה לקבל גט, והבעל מוכן לקיים תנאי ההסכם והאישה חוזרת בה, וכן מחלה האישה על מזונותיה וכתובתה מתאריך ידוע, וכבר קבלת תמורת זאת, כפי ההסכם, הדירה שהיא גרה בה והרהיטים שבה, מחליט בית הדין שאין לחייב את הבעל במזונות אשתו".

האישה ערערה לפני בית הדין הגדול (הרה"ג ע. הדאייא זצ"ל, י"ש אלישיב זצ"ל, ב. זולטי זצ"ל) והערעור נדחה.

נמצאנו למדים מפסק דין זה, שאם ישנו תאריך ידוע לביצוע, הוא הקובע, ואף שלא נעשו הגירושין, יש לבצע את אותו סעיף בהסכם. ואולם, בהסכם גירושין רגיל שעדיין לא בוצע, ולא נקבעו בו סעיפים מפורשים שיהיו בתוקף בטרם יסודר הגט, הרי שאין תוקף לסעיפים הנ"ל טרם ביצוע הגט עצמו.

כן הסיק גם הגר"א שיינפלד זצ"ל, במאמרו בשורת הדין, כרך ז (והביא שם מקורות נוספים לכך).

בשאלה זו דנו גם בביה"ד הגדול, פד"ר כרך י, עמודים 115-144 (בהרכב הרבנים הגאונים: ש. גורן זצ"ל, א. שפירא זצ"ל, ש. מזרחי זצ"ל). שם הבחינו בין הסכמות בעניינים כספיים שמבקשים הצדדים להסדיר בעקבות הגט וקודם הגירושין, לבין עניינים שפותרים בני הזוג ביניהם בלא קשר למועד גירושין. בהסדרים הנעשים בעקבות הגירושין, יש לראות את סידור הגט בפועל כתנאי לביצועם, ורק בכפוף לגט הם יחולו. ואולם, הסדרים אחרים שהם הסדרים שוטפים ולא חד פעמיים ועליהם להיקבע גם ללא קשר לגט, כגון בענייני מזונות ילדים, הם נכנסים לתוקפם מיד עם אישור ההסכם בבית הדין, אף קודם לביצוע הגט, וניתן לאכוף את ביצועם לא קשר לסידור הגט בפועל.

הגר"א שפירא זצ"ל מאריך שם לבאר שיש להתחשב בנסיבות השונות בהם נערך ההסכם, ומסיק שם שמועד הביצוע של סעיפי ההסכם הוא בעת מתן הגט, אף אם לא נקבע שהגט הוא התנאי לחלות ההסכם. וכך כתב בתוך הדברים:

"הכוונה היא שזמן הביצוע של ההתחייבות חל לא בזמן חתימת ההסכם, אלא מכח אומדנא דוחים זמנה עד ביצוע הגירושין בין הצדדים. שכל עיקרו של ההסכם בא להסדיר את העניינים של בני הזוג העומד להתגרש, על אחר הגירושין, וכל עוד שלא התגרשו, לא הגיע בכלל זמן ביצוע ההתחייבות. ואין בכך התחייבות ממשית כלל לפני הגירושין. ועל כן, כשמישהו מהצדדים חוזר בו מהסכמה לגירושין, אין כלל מקום לדון לחייבו בחוב הכספי שבהסכם הגירושין, שהחוב אינו בר תוקף כלל לפני הגירושין, אלא אם כן הובהר בפירוש שההתחייבות חלה מיד, או שזה מובן מאליה שההסכם הכספי תוקפו לחול מיד".

הרי לשיטתו בדרך כלל אין חלות לסעיפי ההסכם קודם הגט, אלא אם כן ישנה משמעות שסעיף מסויים יחול אף קודם.

אך הוסיף הסתייגות:

"אמנם, במקרה שההתחייבות הכספית מוגדרת לגמרי כעומדת לעצמה, ולא באה להסדיר את ענייני הממון לאחר הגט, בזה יש כבר מקום לדון מה תוקף ההתחייבות כשאחד מהצדדים מתחרט. וזה תלוי בנסיבות המקרה ובנוסח כתב ההתחייבות, כדי שנוכל לקבוע אם יש כאן על כל פנים גדר שהגירושין הם לכל הפחות תנאי למילוי ההתחייבות".

ועוד הוסיף שם, כמובא לעיל, שאם הצדדים מסכמים אודות תביעות וחילוקי דעות שהיו ביניהם בעניין כספי מסויים, ומגבשים זאת בהסכם הגירושין, אזי הסדר ממוני זה קיים ללא קשר לסידור הגט. וכך כתב:

"אין זה גם מסתבר בדרך כלל, שסכסוך ממוני קיים, שהצדדים סדרו אותו בהסדר סביר בהסכם גירושין, יחיל להיות לא סביר עם חרטתו של אחד מהם מעצם הגירושין וכו', אבל כשלא ניכר שיש איזה גוזמא בהתחייבות, יש לראות ההסדר שהושג כהסכם סופי ומסתבר לסכסוך, בלי שיהיה תלוי בביצוע הגירושין בזמן".

סוגיה זו נדונה גם בפ"ד יא, עמודים 153-171 (בית הדין באשדוד, בהרכב הרבנים הגאונים: ש. ילוז זצ"ל, ח. ריזי זצ"ל, י.ד. הגר זצ"ל). שם היה מדובר בהסכם גירושין שערכו הצדדים, ולפיו נשארו הילדים במשמורת האב. לאחר מכן חזרה האישה ותבעה את המשמורת על הילדים, בטענה שחזרה בה מביצוע הגר, וממילא כל ההסכם בטל. לדעת המיעוט בין חברי בית הדין כל סעיפי הסכם כפופים לסידור הגט בפועל, ולכן משחזרה בה האישה מסידור הגט, בטל כל ההסכם. לדעת הרוב, אע"פ שההסכם כפוף לסידור הגט, מכל מקום הסעיף בעניין משמורת הילדים קיים גם ללא קשר לגט. וכך נסחו דעתם:

"נראה שהסעיף הזה נוגע לטובת הילדים עצמם וכו', סעיף זה אינו קשור בהסכם הגירושין של הגט עצמו, ואף שההסכם לביצוע הגט עצמו נתבטל מחמת שחזר בו אחד הצדדים ואינו רוצה להתגרש, מכל מקום ההסכם בדבר החזקת הילדים נשאר קיים, היות והאב והאם הסכימו שהילדים יסודרו במוסד. היות וביה"ד נתן תוקף של פס"ד להסכם הגירושין, לכן זאת אומרת שהצדדים, דהיינו האב והאם ובית הדין, באו לידי מסקנה שטובת הילדים היא אך ורק שיסודרו במוסד. והיות והילדים הם לא 'סחורה' שיעשו הסכמים על גביהם ולקשור אותם עם שאר הסעיפים שבהסכם הגירושין, לכן יש לפסוק שאע"פ שהסכם הגירושין עצמו בטל, הסעיף בדבר החזקת הילדים נשאר קיים".

והסיק הגר"א שיינפלד זצ"ל במאמרו שם:

"הדעה המקובלת בין דייני ישראל לדורותיהם היא, שסעיפי הסכם גירושין קשורים לביצוע הגט בפועל, ואינם ניתנים לאכיפה בטרם סודר הגט. אלא בנושאים מיוחדים כגון מזונות ילדים והחזקתם, או בתנאים מוגדרים, כגון שההתחייבויות בוצעו בפועל, או כשנקבע בהסכם עצמו מועד ביצועו של סעיף אף בטרם הגט ובלי קשר אליו".

ועי' גם פד"ר ח (עמוד 189) שם הסיקו בקצרה כך:

"והנה זה ברור שהפס"ד לגירושין שניתן בהסכמה, אף שקיבלו הצדדים בקניין, אינו מחייב לגבי עצם הגירושין, שהקניין לא היה אלא לגבי התנאים הכספיים שאם הם מתגרשים, אלה הם התנאים הכספיים, אבל מעצם הגירושין יכול כל צד לחזור בו, כי על זה לא קיבלו בקניין וע"ז גם לא שייך קניין כי הוא קניין דברים. וא"כ יכולה האישה לחזור בה מהסכמתה לגירושין. ברם, אם יתברר שלפי ההלכה, האישה חייבת לקבל גט והם באים להתגרש, שוב יהיו התנאים הכספיים שהסכימו עליהם שרירים וקיימים, כי הרי הסכימו שאם מתגרשים, אלה הם התנאים, ומאי נפקא מינה אם מתגרשים ברצון או שביה"ד מחייבם על כך".

הרי שיש לחלק בין גירושין בהסכמה (שאינו מקום לתנאים הכספיים ללא גט) לבין חיוב לגט (שאז ישנו כבר תוקף לכל ההסכמים הממוניים).

ועי' גם בספר ביכורי אשר (לרה"ג מסעוד אלהדד, כרך ב עמוד נא) שכתב בפשיטות שאמנם גם לאחר הסכם גירושין, רשאי כל צד לחזור בו מרצונו לגירושין, אך אם לא חזר בו מזה, אינו יכול לחזור מסעיפי ההסכם.

ועי' גם פד"ר משפטי שאול, סימן כז, שם כתב הגר"ש ישראלי זצ"ל כך:

"א"כ נידון שלנו, שמסירת ההכרעה בתביעות הממוניות לביה"ד הי' כשהיה מוסכם על שני הצדדים שיפרדו בג"פ, ועל סמך זה פסק ביה"ד מה שפסק, כיון שרשות בידי שניהם לחזור מהסכמת הגירושין, יחד עם חזרה זו מתבטלת מאליה גם הקביעה בענייני הממונות שביניהם, בין שהייתה ע"י הסכמה ישירה של הצדדים, ובין שהייתה ע"י פס"ד, שניתן על סמך הסכמתם להכרעת ביה"ד. שהרי לא הותנה שיש הפרדה בין העניינים הממוניים לבין הגירושין. ואף אם היה הדבר בספק, הרי ג"כ אין לפטור ממזונות מצד הספק, כיון 'שהחוב הוא ברור' וכמובא לעיל מתשו' הרדב"ז וכו'. עפ"י כל האמור יש לדעת לדחות את הערעור. שאול ישראלי".

והוסיף על דבריו הגר"מ אליהו זצ"ל:

"קראתי דברי הרה"ג ר' ש"י (שליט"א) [זצ"ל] ואני מסכים ולמען הסר ספיקות ברצוני להוסיף: בפס"ד הנדפס בכרך ה' עמודים 203 - 214, וכן בערעור שעליו שם עמודים 214 - 218, נכתבו אמנם נמוקים רבים, אך עיקר הנמוקים היו מפורטים בפס"ד שם (המובאים בעמוד 215) שנקבע תאריך מסויים הפוטר את הבעל מחיוביו וכן שביצוע הכספי של ההסכם הכרוך בזכויות האישה בוצע ושני דברים אלו מוכיחים שאין ההסכם נכרך בעניין ביצוע הגט, כמוזכר שם בנימוק י"ד ט"ו ו - כ'. ושני יסודות הללו חסרים בנ"ד, וע"כ יש לדחות את הערעור, וביה"ד האזורי ימשיך לדון לגופו של דבר בעניין התביעות של הצדדים כאמור בסעיף א' של פס"ד נשוא הערעור. מרדכי אליהו".

ועי' עוד להלן אות ל' אודות תוקף הסעיף לויתור על הכתובה במקרה שלא התבצעו הגירושין.

טז. חזר בו מההסכם לאחר שכבר החלו לבצע את ההסכם

ומה יהיה הדין אם כבר התחילו לבצע את ההסכם, ולאחר מכן חזר בו אחד הצדדים מההסכם?

ביחס לכך, עי' פד"ר ה (עמוד 112) שם כתבו כך:

"כן לפנינו העובדה שהאישה כבר קיבלה חלקה בהתאם להסכם וכן נתנה לבעל את חלקו וביחד טיפלו בהעברת הדירה ע"ש האישה, וכל זה עשו כבר לפני הגירושין, הרי במעשיה אלה הוכיחה האישה שכוונת ההסכם הוא שעניינים הכספיים אינם קשורים קשר הדוק בתנאי בל יעבור עם ביצוע הגט. וכעין זה כתב משפטי שמואל סי' ס"ו בסוף התשו' וז"ל: וגם תדע המעיין דכ"מ שתמצא בים הגמרא דאמרינן מסתמא מחיל

אע"פ שלא מצינו שמחל בפירוש, היינו בדברים שכנגדו עשה מעשה שלא היה ראוי בו אם לא היה מוחל בו, או שהוא בעצמו עשה מעשה שגילה דעתו שמחל והו"ל כאילו פירש וגמר מחילתו וכו'. הרי שאם האישה עשתה מעשה שבו היא מוכיחה שהמחילה או ההסכם הממוני הוא מילתא אחריתי, אין היא יכולה לבוא ולטעון שבזה הוי מילתא אחריתי ובוזה הוא קשור עם תנאי הגירושין".

יז. התחייבות שאינה קצובה המופיעה בהסכם

התחייבות שאינה קצובה המופיעה בהסכם גירושין (כגון התחייבות לזון ילד או לספק לו צרכים רפואיים וכד', ללא קצבה מפורשת), האם היא חלה?

ובכן, למעשה חלוקים הראשונים האם חלה התחייבות בדבר שאינו קצוב (וידועה שיטת הרמב"ם שסבר שהתחייבות זו אינה חלה), אך מובא בפד"ר (חלק י עמוד 365 והלאה) כי נהוג בבתי הדין בארץ ישראל שחלה התחייבות בדבר שאינו קצוב, ואינו יכול לטעון טענת קים לי כשיטת הרמב"ם. ואולם הוסיפו עוד כי הסכם גירושין שנעשה בבית הדין, חל גם בדבר שאינו קצוב, שהרי הטעם שלא חל קניין בדבר שאינו קצוב הוא (לפי דעת גדולי האחרונים) משום דהוי אסמכתא, והרי בבית הדין אין ריעותא של אסמכתא.

לשאלת התחייבות בהסכם ללא קצבה ראיתי התייחסות גם בפסקי דין רבניים משפטי שאל סימן כט), וכך מובא שם:

"ועפ"י כל הנ"ל יוצא שבניד"ד שההסכם נעשה אגב גירושין, שהבעל היה מעונין בהם, ואילו האישה הסכימה לשלום בית כפי שיש לראות מתוך התיק, א"כ הרי בזה שהסכימה להתגרש ישנה קבלת טוה"נ (טובת הנאה). וכן הרי ע"י התחייבות זו נפטר מחובת הדאגה המתמדת למזונות הבת והטיפול בה, שהאישה התחייבה. א"כ אין זו התחייבות של מתנת חנם, אלא התחייבות שקיבל נגדה תמורה מלאה, כל כה"ג גם לדעת הרמב"ם ההתחייבות חלה, גם אם ננקוט שזו התחייבות שאין לה קצבה".

הרי שעקף את שורש הבעיה בכך שלעיתים התחייבות מעין זו (שבהסכמי הגירושין) היא התחייבות שתמורתה בצידה (כגון המובא לעיל), שחלה לכו"ע אף ללא קצבה.

וע"י גם פד"ר ט (עמוד 228), שם כתבו:

"אכן ע"י יביע אומר ח"ג חו"מ סי' ד' להרב הראשי הגרשל"צ שליט"א [זצ"ל], שהרחיב את היריעה לגבי התחייבות בלתי קצובה, ומסקנתו שמזכותו של הצד לטעון קים לי כדעת הרמב"ם, אך כפי שהסברנו הרי המקובל שעריכת הסכם בזמננו כמוהו כדין סיטומתא ועל ידי חתימה על חוזה נגמרים עניינים ועיסקות בסכומים גדולים וכל צד רואה את החוזה וההסכם כהחלטי ביותר שאינו ניתן לחזרה ולחרטה".

ועוד הוסיפו:

"זאת ועוד נראה להוסיף כי לאחר שבזמנו נתבקש ביה"ד על ידי הצדדים בעצמם לתת להסכם זה תוקף של פסק דין שכל צד יכול לבצע את ההסכם כלשונו על ידי הוצאה לפועל מבלי שיזדקק שנית לביה"ד, הרי יתכן כי אף במקום שיכול צד אחד לטעון קים לי נגד ההסכם אך ביה"ד לא יזדקק לדון מחדש אלא הדבר נמסר כבר לצדדים עצמם, וזכותו של כל צד להשתמש בהסכם שבידו ולבצעו".

ועי' בשאלה זו עוד להלן, אות כד, מה שיובא בהרחבה ביחס להתחייבות להצמדת החיוב למדד או ליוקר המחיה, שהרי זו התחייבות ללא קצבה ידועה.

יח. ביטול הסכם גירושין בתואנת אונס

בשו"ת ציץ אליעזר (חלק טז סימן נג) דן בעניין בעל שהעביר לאשתו בהסכם גירושין כל זכויות או תגמולין שיבואו בגין בנם המנוח.

בהסכם גירושין בסעיף ה היה כתוב "כל זכויות או תשלומים או תגמולין שיבואו בגין הבן המנוח יעברו לזכות האישה", ונשאל האם רשאי הבעל לאחר מכן לחזור מהסכמתו.

והסיק שם שאינו יכול לחזור בו, אף אם יטען שחתם באונס, משום שרצה כבר את הסכמת אשתו לגירושין, ותמורת סעיף זה ניאותר להתגרש. והוסיף בתשובתו כי המערער הצהיר וחתם בחתימת ידו על כתב הבקשה לזירוז הגירושין, ושם כתב כי חתם על ההסכם מרצונו הטוב, וא"כ שוב איננו נאמן לטעון שנלחץ בזמנו להסכים לכך.

והוסיף עוד שאפילו אם אכן הסכים לכך מפני שלא הייתה לו ברירה ורצה שהאישה תקבל את הגט, הא בכה"ג של אנוס מחמת עצמו לא נקרא אונס, כדנפסק בשו"ע חו"מ (סימן רה סעיף יב) שבאונס דאתי ליה מנפשיה כגון מי שמוכר מפני שהוא דחוק למעות לא הוי אונסא, וזביניה זביני. וכאן בנידוננו הא קיבל משום כך את התמורה הגדולה שרצה לקבל, שהרי משום כך הסכימה האישה לקבל את גיטה.

לעניין זה נזקק בשו"ת ציץ אליעזר גם במקום אחר (חלק יב סימן עד), וזה הנידון שעסק בו: זוג שהתגרש, וכדי שתתקבל האישה לקבל הגט הסכים בעלה והתחייב לשלם מזונות יותר גבוהים מהרגיל לילדם, עד שיגדל, וזמן מה אחר שהתגרשה, רצה הבעל לפטור את עצמו מחיובו הגבוה במזונות ולשלם פחות, בטענה שהוכרח להתחייב כפי שהתחייב אז מפני שאחרת לא הסכימה אשתו לקבל ג"פ. וקשה לו כעת לשלם סכום גבוה כזה.

וכתב:

"הנה אין כל מקום למבוקשו זאת של הבעל, היות ובזמנו סודר ההסכם לפני ביה"ד שדן בדבר ומתוך הסכמה מפורשת שלו. לא מסר שום מודעה על כך, וגם לא הביע שום גילוי דעת בע"פ שמתוך אונס הוא מסכים לזה. ואם חשב בלב על כך הר"ז בבחינה של דברים שבלב שאינם דברים, והסכום שהסכים אליו איננו מוגזם כ"כ עד שיהא מקום להרהר אולי הוה כאומדנא דמוכח שלא הסכים מרצון על כך".

ועוד הוסיף:

"ועל הטענה שהיה אנוס, מלבד שכבר הזכרנו שלא היה כן, יש להוסיף שאפילו לו נניח שהסכים לכך מתוך הכרח, הא הרי זה אז רק אונסיה דנפשיה דלא מיקרי אנוס, וכל מו"מ וכל הסכם ופשר בין צדדים מריבים לא תמיד בא הדבר מתוך הסכמה ורצון של ממש משני הצדדים גם יחד, אלא האחד מתוך הכרח ומתוך רצון לגמור את העניין מסכים לדרישותיו של השני. וכדי שע"כ ישיג מתוך זה מה שחשוב לו ביותר להשיג לפי צריכתו (יעוין בב"ב ד' מ"ח, וכן בערוה"ש אה"ע סי' קל"ד סעי' כ"ב), ולכן אנוס כזה לא מיקרי אנוס".

ועוד טען:

"יתר על כן, אפילו אי לו בנידוננו היה כן מיקרי זה אנוס, הא ג"כ אין זה כאנוס של תלוהו ויהיב, אלא כאנוס של תלוהו וזבין, כי על ידי הסכמתו - ההכרחי הזה קיבל מה שרצה ורדף לקבל תמורת זה ואשר היה מוכח בעליל שהייתה זאת התמורה שקיבל עבור כך שוה לו ביותר מזה, והוא לזכות להיות עי"כ בן חורין מזאת האישה וליפטר מכל חיוביו כלפיה שחלו עליו כל עוד הייתה אשתו, וגם לרבות, ואולי זאת בעיקר להיות עי"כ בן חורין לישא האישה שחפץ בה, וד"ל. (יעוין בפ"ת אה"ע שם ס"ק י"א וס"ק י"ז עיי"ש). ויתכן על כן שאין זה אפילו בגדר של תלוהו וזבין, אלא הוא זה נתינת תמורה עבור ההסכמה של האישה לקבל את הג"פ ולעשותו עי"כ בן חורין, והיא הסכימה לכך ע"י ההתחייבות היותר גדולה מהרגיל למזונות הבן אשר זה יביא לה יותר הקלה בטיפולו בו ובכלכלתה אותו, וכיוצא בזה".

הלכך הסיק ביחס לנידון דידיה:

"על כן אין כל מקום להענות למבוקשו של הבעל כעת להוריד ולהפחית גובה סכום התחייבותו במזונות בנו".

בשאלת ביטול הסכם חתום בתואנת אנוס, דנו גם בפד"ר ג (עמוד 172, ערעור על החלטת בית הדין האזורי) בהקשר שונה. וכך כתבו שם:

"שנית, בא ב"כ המערערים בטענה: אין כל ערך להתחייבותה של האישה לזון את הילדים הואיל והבעל הי' מתאכזר עליה ועל הילדים והיא רצתה בגט והוא לא רצה אלא בתנאי אם ישוחרר ממזונות הילדים לכן הייתה נאלצת להתחייב בזה. ומאחר שזה נעשה מתוך אנוס א"כ אין לזה כל ערך וכו', וכל מה שעשתה היה מתוך אנוס".

ועל כך השיבו:

"ברם בכתב התביעה שהוגשה בביה"ד האזורי ע"י האישה, לא הזכירה האישה אף ברמז שכאילו מתוך אנוס חתמה על ההסכם. טענתה - בכתב התביעה - היא טענה אחרת: בהסכם הנ"ל קבעו הצדדים כי התובעים (כלומר הילדים), ישארו בחזקת אמם וגם מזונותיהם יחולו עליה, מאז ההסכם השתנה מצב אם התובעים לרעה ועקב חוסר יכולת אין היא

מספקת את מזונות התובעים אלא במדה זעומה ובהתאם לאמצעיה הדלים".

וכך טען בא כחה בביה"ד האזורי:

"אי אפשר שהאב יגלגל את חובותיו על מישהו אחר בזמן שהשני אינו יכול לשאת בהם, התנאים נשתנו, בזמן ההסכם היה מצב אחר, כעת האישה חלתה וכו', ההוצאות לילד הקטן גדלו וכו'".

והוסיפו:

"גם בפנינו אמרה האישה (בניגוד לדברי בא כחה אשר הופיע בפנינו): אנו התגרשנו בגלל הילדים אולם בינינו לא היה שום דבר הוא אהב אותי ואני הייתי אישה טובה ולא היה לו כל טענה כלפי".

כך שיש לבחון באיזה שלב עלתה לראשונה טענת האונס.

יט. חזרה מהסכם בטענת "פועל חוזר בו"

שם (פד"ר ד, עמוד 172) העלה ב"כ האישה העלו טענה נוספת:

"שוב טוען ב"כ המערערים: לפי הלכה פועל שקיבל עליו לעשות עבודה מסויימת, יכול לחזור בו, והואיל והאישה קיבלה על עצמה להחזיק ולכלכל את שני הילדים הרי יש כאן שני חיובים שעבוד הגוף לטפל בילדים וחיוב ממוני לפרנסם ולכלכלם, מקודם הסכימה בחנם להחזיק אותם כעת אינה מוכנה בחנם והיא יכולה לחזור בה וכו'".

והשיבו על כך בית הדין הגדול:

"שלוש תשובות בדבר: א. במקרה דנן עיקר התחייבותה של האישה היא לא על פעולה מסויימת שקבלה עליה לפעול במו ידה. היא התחייבה להחזיק ולכלכל את שני הילדים מכספה ועל חשבונה מבלי לבוא בתביעה כל שהיא לבעל היינו התחייבות כספית עבור כל הדרוש לילדים, ובמקרה והיא לא רוצה לטפל בעצמה בילדים הרי י"ל שעליה לשכור על חשבונה מי שיטפל בהם כמו שאר כל ההוצאות הדרושות עבור הילדים".

ב. עיין נוב"י חו"מ סי' ל"ו שכתב: ועוד דאפ"ל בלא קניין כיוון שכתבו שטר שוב אין יכול לחזור בו כמבואר בחו"מ בסי' ש"כ ס"ב בהגה (המקבל שדה או פרדס כדי לעבוד אותו ולהוציא עליו יציאות וכו', שמשנכתב השטר אין יכולין לחזור בו), והתם ע"כ בלא קניין מיירי ובין שטר בעדים ובין שטר כתב יד הבעל דין וחתימתו אין חילוק וכו', אבל לכל יתר הדברים אלימא מילתא דשטרי בחתימת ידו כמו שטר בעדים".

ג. עצם טענה זו שלא במקומה היא, למעשה האישה מטפלת בילד, והיא ממשיכה לטפל בו, והתביעה אשר לפנינו היא לחייב את האב בתשלום כסף, השתתפות בדמי החזקתו, לא טענה שהיא חוזרת בה מהטיפול בילד, ועלינו לדון לפי הטענות שנטענו בביה"ד האזורי".

כ. תוקפם של הסכמי גירושין שאושרו בבית המשפט

הרבה מהסכמי הגירושין בין בני הזוג מאושרים בבית המשפט, והזוג מגיעים לבית הדין כדי שבית הדין יאשר את הסכמתם לגירושין. האם להסכם גירושין שנחתם ע"י הצדדים ואושר בבית המשפט ישנו תוקף הלכתי?

בשאלה זו עסק הרה"ג מיימון נהרי שליט"א, אב"ד חיפה לשעבר וחבר בית הדין הגדול כיום (בספר שורת הדין, כרך יב), ושם הסיק כי גם להסכמים אלו ישנו תוקף הלכתי, מחמת ג' טעמים:

א. מדין "שטרות העולים בערכאות" (עי' טוש"ע, חו"מ סוף סימן סח, ברמ"א ובנו"כ שם).

ב. מדין "סיטומתא", מאחר ופשט המנהג בימינו שכל הסכם גירושין עובר את אישורו של בית הדין או בית המשפט. וראה פדרי"ם: כרך ג' (עמודים 363-368), כרך ד (עמודים 193-195), כרך ו (עמודים 316-313), כרך ט (עמודים 226-238), כרך יא (עמודים 131-147), כרך יח (עמוד 91) ועוד.

ג. ביצועו של חלק מההסכם ע"י הצדדים נחשב לקניין גמור, שממנו אין דרך חזרה, כמבואר בשו"ע חו"מ סימן יב סעיף יג ובנו"כ שם, ועי' ערוך השולחן שם סעיף יד.

כא. הנפקותא ביחס למקום אישור ההסכם

הסכמי גירושין ניתר לאשר גם בבית הדין וגם בבתי המשפט לענייני משפחה. ואולם, בעוד שבבתי הדין ניתן לאשר את ההסכם במלואו, על כל סעיפיו, בבתי המשפט ניתן לאשר רק את הסעיפים שאינם נוגעים לעצם הגירושין עצמם, אך ביחס לגירושין עצמם (סעיף הגירושין במופיע בהסכם), הסמכות הבלעדית היא של בית הדין.

זאת ועוד, הבדל נוסף הוא בתלותו של ההסכם כולו במתן הגט. עי' בספר שורת הדין (כרך ח, עמוד תקנב, פס"ד בענייני סמכויות ע"י הגר"ש דייכובסקי, הגר"ע בר שלום והגר"א שרמן) שם כתבו כך:

"בתי המשפט מאשרים הסכמי גירושין מכח "חוק יחסי ממון בין בני הזוג" תשל"ג 1973" סעיף 2(א). בתי הדין מוסמכים לאשר הסכם גירושין באותה מידה כאמור בסעיף 2(ד) לחוק הנ"ל. אולם קיים הבדל יסודי בין גישת בתי המשפט לגישת בית הדין. כאשר הצדדים אינם מתגרשים עקב שינוי עמדה של אחד מהם מגירושין לשלום בית, נוהגים בתי הדין בדרך כלל לראות את ההסכם כמבוטל. טעמם ונימוקם: ההסכם נעשה על דעת שיתגרשו בפועל, על כן, משלא התגרשו, אין מקום לתנאים הנלווים. הגירושין כידוע באים מתוך הסכמה, מדובר בהסכם גירושין ולא בחיוב לגירושין, ואין לאכוף אותם אם אחד הצדדים חזר בו וכו'".

ופה באה ההשוואה:

"בתי המשפט רואים את ההסכם כעומד מכוח עצמו, למרות שהצדדים לא התגרשו, ולמרות שאחד מהם חוזר בו ותובע שלום בית".

ואולם, לאחר כמה שורות המשיכו וכתבו:

"על כן, אישור הסכם גירושין ע"י בית המשפט המחוזי, נוגע רק ליחסי הממון של השנים כשותפים, ואינו נוגע ליחסי הממון של השנים כנשואים".

רק נציין שכבר ראינו לעיל שאף בבתי הדין, יש שסוברים שאין כל ההסכם בטל בחזרתו של אחד מהצדדים מרצונו להתגרש, וישנם סעיפים אשר אינם תלויים בהכרח בגירושין עצמם, והם אינם בטלים.

כב. הסכמה להתגרש במסגרת הסכם גירושין – משמעות הלכתית

בהסכמי גירושין רבים מובאת שורה (בדרך כלל בתחילת ההסכם או במבוא) שהבעל יסכים להתגרש וכן האישה תסכים לקבל גיטה, או שכתוב שהבעל מתחייב להתגרש והאישה מתחייבת לקבל גיטה. האם ישנה משמעות הלכתית להתחייבות זו?

ובכן, עלי' בתרומת הדשן (פסקים וכתבים, קעג) שם כתב:

"שאלתני על דבר קניין סודר שנעשה בין איש לאשתו שיעשו גירושין, וגם העמידו קנסות על ככה, מי שיעבור יתחייב כך וכך, והארכת הרבה בדיני אסמכתא וכו'".

וכך השיב:

"תו נראה לפקפק אהאי קניין סודר שהקנה הבעל לאשתו שיגרשנה, ואההיא אין שום קניין חל, כדאיתא במיימון להדיא פ"ה דמכירה, דאין שום קניין נתפס על זה" (והובאו דבריו בב"י חו"מ סימן קצה).

הרי אף קניין לא יועיל על התחייבות כזו שאין בה ממש (כמובא שם ברמב"ם, הלכה יד, ועי' גם שו"ע חו"מ סימן רמה וכן סימו רג, א), וכ"ש שבלי קניין אין תוקף להתחייבות זו.

ועי' פד"ר א (עמוד 257) מסקנה ד (שם דנו בהסכם שנעשה לפני הנישואין לגירושין לאחר הנישואין):

"אין לחייב את האישה לקבל גיטה על יסוד התחייבותה, כשהתחייבות לא נעשתה בקניין גמור". והוסיפו: "ואף אם היו עושים קניין בהתחייבות זו של האישה להתגרש, לא חל קניין, כי אינו אלא קניין דברים בעלמא".

כן הסיקו גם בפד"ר ח (עמוד 3, מסקנת בית הדין הגדול):

"הסכמים והתחייבויות שנעשו בין שני בני זוג שכעבור זמן על האישה לקבל גט מבעלה, אין בהם ממש" (גם שם עסקו בהסכם קודם הנישואין, לשם גירושין לאחר הנישואין)".

ועי' בשו"ת אגרות משה (אבהע"ז ד, סימן קז) שם דן בהסכם קודם הנישואין, וכך כתב בתוך הדברים:

"בדבר שאלת כת"ה אם נכון להוסיף בשטר התנאים לשון כזה: אם אחרי הנישואין יבואן לידי פירוד ח"ו, אז הבעל לא יעכב מליתן גט פיטורין והאישה לא תסרב לקבלו וכו'". והשיב: "למעשה הוספת תנאי זה מותר, ואם מחמת זה מסדרים גט, לא יהיה נחשב כגט מעושה וכו'. ובאמת התועלת להציל שניהם מחבלי עיגון הוי דבר גדול, אבל לכתחילה אינו נכון סתם להוסיף תנאי זה לכל זוג שמתחתנין. ויש להמסדר קידושין להכיר היטב החתן והכלה ולהבין אם יש חשש שמצד טבעי תנאי כזה יגרום ח"ו מחלוקת ומריבות ביניהם".

על פניו היה מקום ללמוד מדבריו שישנו תוקף להתחייבות זו להתגרש, ואולם, עי' בספר שורת הדין חלק ח, מאמרו של הגר"ד מלכא שליט"א, שם סבר שאין להוכיח כך מתוך דברי האגרות משה, וכן כוונתו היא רק שכשיש פסק דין שעל הצדדים להתגרש, אז לא יעכבו זה את זה. ועי"ש שמבאר שהצורך לכך (להתחייבות זו, למרות פסק דין מפורש) היה מבחינה חוקית, כפי המקובל בניו יורק, שלא יכלו בית דין לחייב לגט ע"פ חוק. והיה צורך בהסכם זה כדי שיוכלו לפנות לערכאות שלא יסדרו גירושין אזרחיים עד שיצייתו שני הצדדים להוראות בית הדין בעניין הגט (ועל זה כתב שאין זה גט מעושה, אף שעל ידי כך יאלצו הערכאות את הצדדים לקבל גט בבית הדין).

כג. הצמדה כספית למדד או לתוספת יוקר בחיובים שבהסכם (ומזונות שהתייקרו)

מקובל להצמיד את התחייבותו הכספית של הבעל; בשכיר מצמידים לתוספת יוקר השכירים, ובעצמאי מצמידים למדד.

ונשאלת השאלה, כיצד יש לפסוק כאשר הצמידו למדד, והבעל טוען לאחר זמן שאינו יכול לעמוד בהתחייבותו עקב עליית מחירים כללית (עליית המדד באופן בלתי צפוי)?

עוד יש לשאול, כיצד יש לפסוק במקרה שהצמידו את התחייבותו רק למדד, וטוען הבעל כי תוספת היוקר המתווספת לשכרו אינה מכסה את מלוא עליית המדד, ומבקש להגדיל את המזונות אך ורק בהתאם לעליית תוספת היוקר.

ביחס לשאלות אלו, עי' משפטי שאול סימנים כט–ל, וכן עי' שורת הדין, כרך ט, עמודים שו–שז.

בעניין מזונות שהתייקרו, עי' גם בשורת הדין כרך ט, מעמוד רצט, שם הובאה מחלוקת הט"ז ושער המשפט בשאלה זו, ביחס למזונות בת אשתו שהתייקרו, הט"ז פוטר משום שזה אונס שלא שכיח, ושער המשפט מחייבו. כן פסק גם החתם סופר (חו"מ, ז). וניסה בעל המאמר לטעון שביחס לבעל ואישה בהסכם גירושין, כו"ע יודו שהוא חייב אך בהתייקרות לא שכיחה.

בשאלה זו עסקו גם בפד"ר ג (מעמוד 121), וכך כתבו שם:

"אשר לבעיה הראשונה רואה ביה"ד שהלכה מעין זו מפורשת בחו"מ סימן ס' סעיף ג' ובאבן העזר סימן קי"ד סעיף א', המתחייב לזון את חבירו עליו לעמוד בהתחייבות גם כשחל שינוי בשער המזונות, וראה בטורי זהב אה"ע"ז סימן הנ"ל ס"ק ב' שהוסיף בביאור הדבר וחיוה את דעתו שהלכה זו שנקבעה בשו"ע תלויה בשיעור ההתיקרות שאם היוקר עלה למעלה מהמשוער כמו ביוקר דלא שכיח, יש להחליט שהמתחייב לא קיבל עליו לפרנסו בשיעור כזה. וסיים את דבריו, שזהו כמו אונס דלא שכיח, דאיתא בחו"מ סימן רכ"ה דלא מהני אפילו קבל עליו אחריות יוקר בסתמא וברור הדבר אפילו קבל עליו אחריות בפירוש היינו, שקבל עליו אחריות יוקר בסתמא וברור הדבר שבאם התחייב במפורש לפרנס בכל שער שהוא הרי עליו לעמוד בהתחייבותו בכל יוקר שיתהווה, וכן מבואר בחו"מ שם סעיף ג'. ודברי הט"ז הובאו להלכה בב"ש אה"ע סימן קי"ד".

והוסיפו את השיטה החולקת:

"אמנם הלכה זו במחלוקת שנויה וראה בשער המשפט סימן ס' ס"ק ד' שחולק על עצם הנחתו של הטורי זהב ודעתו שעל המתחייב לעמוד בהתחייבותו גם במקרה שהמחירים עלו למעלה מהמשוער וההתיקרות היא בלתי רגילה והוכיח כדבריו מכמה מקומות בהלכה (שאינן כאן מקומם להביאם), וכן דעת הבית מאיר באה"ע שם".

ואולם הסיקו:

"לפי המבואר לעיל, בהתיקרות רגילה, אין מחלוקת בין הטורי זהב והשער המשפט, ודעת שניהם שעל המתחייב לעמוד בהתחייבותו. ונראה הדבר שתנודה במחירים לרגל עליית האינדקס שייכת לסוג התיקרות רגילה, כי זה שנים רבות שחלה עלייה באינדקס מזמן לזמן, הרי לכאורה בנידון דידן חייבת המשיבה לפרנס את הילד תמורת הסכום שהסכימה עליו בשעת חתימת ההסכם ביניהם".

אך ציינו שיתכן ואין להשוות דין האחרונים לנידון דידן:

"אכן נראה שיש לחלק בין הנושאים, ונושא דידן שונה לגמרי מהנושא של הטו"ז והשער המשפט, שהם דנים בהתחייבות לפרנס ללא תשלום בסכום מסוים המשמש כתמורה עבור המזונות ושם יש מקום לומר שהתחייב למזונות בכל מחיר שהוא, ברם בנידון דידן כשהתחייבות הייתה מחושבת מראש נגד סכום חדשי מסוים שיש לראות את הצד השני כמחייב את עצמו לתת את התשלום המלא עבור המזונות שמקבל, לכן דעת ביה"ד נוטה שעם שינוי המחירים ועלייתם הנוכחית, היות וההתחייבות הייתה תמורת תשלום ואחרי שעם ההתיקרות ירד ערך התמורה, מזכותו לדרוש השלמתה בהתאם לשער המזונות".

ועי"ש שדנו עוד באריכות בעניין זה, ולבסוף הסיקו:

"ואחרי העיון והשקול בדבר, דעת ביה"ד שמזכות המתחייב לדרוש העלאה בעד סיפוק המזונות, וכמו שנתבאר שההתחייבות לזון הייתה

במפורש נגד תמורה, לכן עם שינוי השער וירידת ערך התמורה זכאי המתחייב לדרוש השוואת התמורה לערך המזונות בהתאם לשער".

בשאלת מזונות שהתייקרו עסקו גם בפסקי דין רבניים (חלק ד עמוד 3), וכך כתבו במסקנות:

"א. (א) קיבל עליו אדם התחייבות של מזונות, הכל מודים שהוא חייב בהם אף אם עלה השער. (ב) במקרה של התייקרות בלתי שכיחה, יש סוברים שאין לחייבו בה כי לא עלה על דעתו לקבל מראש תנאים כאלה. (ג) אם עליית המחירים הגבוהה באה בגלל ירידת ערכה של המטבע, אין לזה דין של יוקר בלתי שכיח".

וכך כתבו בגוף הדברים יותר בהרחבה:

"עיינ באה"ע סי' קי"ד סעי' א': הנושא אישה ופסקה עמו לזון את בתה חמש שנים, חייב לזונה במאכל ובמשקה חמש שנים הראשונות שאחר הנשואין בין אם המזונות ביוקר או בזול וכו'.

"ובט"ז שם סק"ב: נראה דהיינו עכ"פ ביוקר דשכיח אבל אם היוקר דלא שכיח לא קיבל עליו דזהו כמו באונס דלא שכיח דאיתא בחו"מ סי' רכ"ה דלא מהני אפי' קיבל עליו אחריות בפירוש".

"ושם בחו"מ סעי' ג': [...] אבל אם נפסק הנהר שהי' משקה אותה או שחזר הנהר לעבור בתוכה וכו', ה"ז פטור, שאלו וכיוצא בהן אונס שאינו מצוי הוא ולא עלה על לב המוכר דבר זה הפלא בעת שהתנה וכו'".

"ועיינ בית מאיר שם שהוכיח מדברי הרשב"א גיטין נ"א דלא סבירא ליה להא דהט"ז, ועל ראיית הט"ז מחו"מ סי' רכ"ה כתב הב"מ לחלק בין אם קיבל עליו אחריות אונסים שהוא כולל לכמה מיני אונס שפיר אמרי' דמין אונס זה לא אסיק אדעתו, אבל במקבל עליו פרט עניין מזונות אפשר מדחויב נמי ביוקר ע"כ שכבר מסיק אדעתיה להתחייב בשינוי סוג זה ממה שהוא עכשיו אף גם מחוייב לאסיק אדעתיה אף יוקר דלא שכיחא ומדלא התנה חייב וצ"ע".

והוסיפו ביחס לנידון שלפניהם (התחייבות אישה לזון):

"ונראה פשוט כי בנ"ד כולי עלמא מודו שבכלל התחייבות האישה לספק לה את כל צרכיה ולתת לה וכו', כולל כלכלה, הלבשה, הנעלה, טפול רפואי, חנוך וכו' - הוא גם במקרה ונתיקרו המיצרכים מיום חתימת ההסכם, כגוונא דנן, הואיל ושנת תשי"ג השנה שבו נחתם ההסכם לא הייתה מן השנים כתיקונן לגבי יציבת השער, כבשנות הט"ז ודעימי', התנודות במחירים ועליית השער היו מן הדברים הרגילים וא"כ הרי זה בכלל יוקר דשכיח דהו"ל להתחייב לאסוקא אדעתיה.

זאת ועוד. מסתברא שעניין המזונות ביוקר שע"ז דן הט"ז שאם הוא יוקרא דלא שכיח אין המתחייב מחוייב לעמוד בעליית המחירים, הכונה היא שנתייקר השער ע"י סיבות מיוחדות, רעב כי יהיה או שדפון וכיוצ"ב, בזה סובר הט"ז שאין לחייב אותו כי אדעתא דהכי לא סביר

וקביל להוציא מכיסו כסף תועפות. לא כן כשעליית המחירים נובעת מזה שירד ערכה של המטבע ושער המיצרכים ביחס לערך הכסף לא עלה במדה כזו אשר יצדיק לומר שזה בכלל יוקר דלא שכיח ולפי"ז חייבת האישה בהוצאות החזקת הילדה גם כשעלה האינדקס".

וביחס למקרה הנ"ל:

"אולם בנוגע למערער, הוא התחייב בסכום מסויים ולא קשר את הסכום בעליית האינדקס, הרי י"ל שמן הדין אין להוציא ממנו, אם לדון על יסוד ההסכם גרידא, יותר מהסכום שהתחייב בהסכם, אשר לפי"ז נראה לכאורה שאין לחייב את האב יותר מהסכום הנקוב בהסכם".

כן הסיקו גם בפד"ר ט (עמוד 258, נימוקי הג"ר יוסף קאפה זצ"ל) שכתב:

"נראה שיש לדחות את שני הערעורים ולאשר את פסק הדין לכל פרטיו. (א) אשר לדרישת האם להצמיד את סכום המזונות למדד, הרי דבר זה לא נזכר בהסכם כלל, ואין להטיל על האב דברים שלא נתחייב בהם, ובפרט עניין של מדד שאפילו היה כתוב, הרי הוא דבר בלתי קצוב ולדעת הרמב"ם ורבים אחרים לא חל החיוב כלל, כפי שיבואר להלן".

בעניין סיומת דבריו, התחייבות בדבר שאינו קצוב, ע"י פסקה הבאה שם נדון העניין באריכות.

ואולם, ע"י פד"ר ט (עמוד 301, נימוקי הגרב"ש ורנר) שם כתב כך:

"יש מקום לדון בתביעתה להגדלת סכום המזונות מפאת יוקר המחיה מאז הגירושין עד היום כעתירת התובעת בנימוק השני. הבה ונראה לאור ההלכה טענה זו".

והוסיף:

"בשו"ע חו"מ סימן ס' סעיף ג, ובאה"ע סימן קי"ד סעיף א, מבואר דהמתחייב לזון את חבירו, עליו לעמוד בהתחייבות גם כשחל שינוי בשער המזונות. וראה טורי זהב אה"ע שם ס"ק ב' שהוסיף בביאור הדבר וחיוה דעתו שהלכה זו שנקבעה בשו"ע תלויה בשיעור ההתיקרות, שאם היוקר עלה למעלה מהמשוער כמו ביוקר דלא שכיח, י"ל שהמתחייב לא קבל עליו לפרנסו בשיעור כזה והוי כמו אונס דלא שכיח, דאיתא בחו"מ סימן רכ"ח דלא מהני אפילו קיבל עליו אחריות בפירוש, עיי"ש, הובא בבית שמואל שם סימן קי"ד. ומש"כ הט"ז דיוקר למעלה מהמשוער י"ל שהמתחייב לא קיבל עליו לפרנסו בשיעור זה והוי כאונס דלא שכיח, דלא מהני אפילו קיבל עליו בפירוש, כוונתו שלא קיבל עליו אחריות יוקר, שאם התנה במפורש לפרנסו בכל שער שיהיה, עליו לעמוד בהתחייבותו. וכן מבואר שם בחו"מ סעיף ג".

וכן:

"אמנם שער המשפט שם ס"ק ד' חולק על הט"ז ודעתו שעל המתחייב לעמוד בהתחייבותו גם במקרה שהמחירים עלו למעלה מהמשוער, והאריך להוכיח כן מכמה מקומות. וכן דעת בית מאיר".

ועוד:

"מבואר שבהתיקרות רגילה הכל מודים שעל המתחייב לעמוד בהתחייבותו, ונראים הדברים שתנודה במחירים לרגל עליית האינדקס שייכת לסוג התיקרות רגילה, כי זה שנים רבות שחלה עלייה באינדקס מזמן לזמן, ולכאורה בנידוננו יש לחייב את האישה לפרנס את הילדים תמורת הסכום שהסכימה עליו בשעת חתימת הסכם הגירושין".

ועוד:

"אכן כבר כתבנו במקום אחר שנידון דידן שונה מהנושא של הט"ז ושער המשפט, שהם דנים בהתחייבות לפרנס ללא תשלום בסכום מסוים המשמש כתמורה עבור המזונות, ובזה י"ל שהתחייב לזון בכל מחיר שהוא, ברם בנידוננו כשהתחייבות הייתה מחושבת מראש נגד סכום חדשי מסויים, שיש לראות הצד השני כמתחייב לתת את התשלום המלא עבור המזונות שזה מתחייב לתת, ולכן עם חלות שינוי המחירים ועלייתם הנוכחית, מזכות האישה לדרוש תוספת והגדלת סכום המזונות בהתאם לשער המזונות, הואיל וההתחייבות של האישה לזון הייתה תמורת תשלום וכאשר ירד ערך התמורה יש לחייבו בתוספת".

והוסיף והוכיח:

"סמוכין לכך יש להביא מדברי הרמב"ם בתשובה (הוצאת אל המקורות, סימן שט"ו) וז"ל: שאלה וכו' ראובן מת והניח בנים גדולים ובן קטן מתגורר עם אמו האלמנה וכו' וכאשר שמע הדיין צוה לבני ראובן הגדולים שישגיחו על אמם ואחיהם הקטן. והלכו המפרנסים והתנו עמהם לתת לו מדי יום ביומו זוז אחד לפרנסתו, ושם נמצא אחד מקרוביו והוא נטל קניין שלם ליקח את הילד אצלו ולפרנסו בעד הזוז מדי יום ביומו וכו' הנער התבגר ולא היה מספיק לו שני זוזים בכל יום, ועוד זו רעה חולה כי קרא רעב, והרעב כבד בארץ, ולא היה מספיק לו ארבעה זוזים מדי יום ביומו וכו' וכאשר שמע קרובו שאין הקומץ משביע ויקרב אל אחיו וידבר אל לבם למען יתנו ארבעה זוזים דמי פרנסתו, אם יכול קרובו לתבוע לאחי הקטן אם לא, ומה גם כי אחי הקטן טוענים כי כך התנו עמו בקניין לתת לו זוז עד אשר יגדל. תשובה, אין קרובו חייב מפני הקניין אשר לקח כלל, ואפילו היה ביכלתו לפרנסו, חייבים אחי הקטן לפרנסו מממון אביהם די מחסרו אשר יחסר לו עד אשר יגדל או ישא אישה".

והסיק:

"הרי מבואר מדברי הרמב"ם שהתחייבות לפרנס תמורת סכום מסויים, ניתנת לשינויים במקרה שחל שנוי בשער, וזכאי לגרוש העלאה על הסכום הקודם. ובפס"ד שנדפס בפסקי דין רבניים כרך ג' הנ"ל בעמוד מאה עשרים ושנים הארכנו להוכיח ולבסס הנחה צודקת זו. ולאור זה בנידון דידן שעל אף שבהסכם הגירושין נקבע סכום קבוע למזונות הילדים שהוא שלש מאות ל"י (מתוך השש מאות ל"י), אין לחייב את

האישה לפרנס את הילדים בסכום זה וזכאית היא לדרוש העלאה בגובה המזונות שלהם לפי מדד יוקר המחיה".

והגביל:

"ואכן אם היה בא האב הנתבע והיה דורש ותובע שהילדים ימסרו להחזקתו, והיינו משוכנעים שזהו טובת הילדים, כמובן שהיינו דנים בתביעה זו בהתאם להלכה. אבל כל עוד שאין לפנינו תביעה כזו ולא שמענו שום טענה או תביעה ברמז שכאילו יש מקום לדון על מקום החזקת הילדים, הרי ברור שאין לחייב את האישה בהחזקת הילדים במחיר שאינו הולם".

וביאר פסיקת הדין במקום ספק:

"וכבר פסק כן ביה"ד הגדול (בהרכב הגאונים הגרי"א הלוי הרצוג והגר"צ עוזיאל והגר"י קלמס זצ"ל), נדפס באוסף פסקי דין, אחרי שהביאו שיטת הט"ז ובית שמואל ושער המשפט הנ"ל וז"ל: אך נוסף לכך יש לקחת בחשבון שאפילו אם נניח שיש ספיקא דדינא, במקרה הנוכחי אין אנו יכולים להכריע לטובת אחד מהצדדים על יסוד הנחה זו, כי כאן שניהם מוחזקים. ברור הדבר שהאב הוא המוחזק לגבי תביעת אשתו על תשלום סכום נוסף לשם מזונות בתם בגלל יוקר החיים הבלתי שכיח, אך מאידך גיסא מעמדה של מוחזקת מגיע גם לאם בנוגע לטענת בעלה, שעליה להמשיך ולזון את בתם גם לעתיד מבלי לקבל ממנו שום תוספת יוקר נוסף לסכום המצומצם שהוא שילם בשעת הגירושין. יוצא מזה כי אילו דעת ביה"ד הראשון הייתה נכונה (לא לחייב לאב בתוספת מזון), הרי שני הצדדים היו פטורים מלשלם בעד מזונות בתם, וכמובן הייתה סובלת מזה בהכרח הילדה שלטובתה ביה"ד חייב לדאוג קודם כל. לכן הנימוק הנ"ל (שאינו להוציא מהבעל) של פסה"ד המעורער מוטעה ואיננו עלול להצדיק החלטת ביה"ד בנקודה זו. ע"ש מש"כ עוד בנידון".

וביחס לנידון שלפניהם פסקו:

"ומכאן לנידון דידן, כמו שסיכמנו שעל האב להוסיף על הסך שלש מאות ל"י שחייב למזונות הילדים תוספת מדד יוקר המחיה, בשינויים מיום ההתחייבות ט"ז מ"א תש"ל למדד המחיה של היום. ושיחולו במשך הזמן עד שיגיעו לגיל שמונה עשרה".

וכתב בהחלטתו:

"תוספת זו חלה החל מיום מתן פס"ד זה".

ואולם, הגר"ח ג צימבליסט (שם, עמוד 304) חלק עליו בעניין חיוב ההצמדה, וכתב:

"מה שכתב בפסה"ד דלעיל שיש לחייבו בתוספת מדד יוקר המחיה עבור הסך שלש מאות ל"י שמשלם עבור הילדים, בנימוק שאין לחייב את האישה לפרנס את הילדים בסכום זה וזכאית היא לדרוש העלאה לפי מדד יוקר המחיה, לענ"ד אין הדבר כן, משום שאין עומדת לפנינו כלל

הבעיה אם לחייב את האישה לפרנס הילדים בסכום זה או אחר, לא זה הוא הנידון שלפנינו, ואם בוא תבוא האישה ותאמר בסכום שאני מקבלת מבעלי לשעבר איני יכולה לפרנס הילדים, מאחר וצרכי המחיה התייקרו, יתכן שיתקבלו דבריה ותיפטר מלפרנס הילדים. אולם לא זהו הדבר שעומד לפנינו לדין. לפנינו השאלה: אם אפשר לחייב את האב (הבעל לשעבר) בתוספת מדד יוקר המחיה".

והוסיף:

"והנה לחייב את האב אין בנו כח אלא על יסוד התחייבותו בהסכם הגירושין, שהרי הילדים הם כבר גדולים מבחינת ההלכה (ונוסף לכך הרי הבת עובדת ומשתכרת), ובאותו הסכם לא התחייב האב לזון ולפרנס את הילדים, אלא לשלם עבור מזונות הילדים סך /שש מאות/ ל"י לחודש, והרי זו ככל התחייבות כספית שכל עוד לא פורש בה שצמודה למדד יוקר המחיה אין מחייבים אותו בתוספת זו".

וכן כתב:

"ועל בפס"ד מביה"ד הגדול, כרך ד' עמ' 5 שכתב שם (בנידון הסכם גירושין שהבעל התחייב סך עשרים וחמש ל"י לחודש בתור השתתפות בהוצאות החזקת הבת), וזו לשונם: הוא התחייב בסכום מסויים ולא קשר את הסכום בעליית האינדקס, הרי י"ל שמן הדין אין להוציא ממנו, אם לדון על יסוד ההסכם גרידא, יותר מהסכום שהתחייב בהסכם, אשר לפי"ז נראה לכאורה שאין לחייב את האב יותר מהסכום הנקוב בהסכם. והוא הדין בנידוננו ששני הילדים הם מגיל כחמש עשרה ומעלה (והבת עובדת ומשתכרת) ואין לחייב את האב אלא על יסוד ההסכם גרידא, ובהסכם הוא התחייב סכום מסויים עבור מזונות, הרי לכאורה אין לחייבו בתוספת האינדקס".

וחילק בין מקרים:

"ומה שכתב בפסה"ד דלעיל להוכיח מפס"ד מביה"ד הגדול (נדפס באוסף פסקי דין, עמ' ט"ז) שכתבו כי אילו דעת ביה"ד הראשון הייתה נכונה (לא לחייב האב בתוספת ההתייקרות), הרי ששני הצדדים היו פטורים מלשלם בעד מזונות בתם, וכמובן הייתה סובלת מזה בהכרח הילדה שלטובתה ביה"ד מחוייב לדאוג קודם כל - אין הדברים דומים כלל לנידון דידן, כי שם מדובר בילדה שהיא למטה מגיל שש שבית הדין מחייב את האב במזונותיה גם מבלעדי התחייבותו. וכמו שכתבו בפסה"ד הנז' בעמ' י"ז וז"ל: וגם הנימוק השני וכו' שהילדה מתקרבת כבר לגיל שש וכו' אינו מבוסס, כי אפילו לפי הדין שחייב האב במזונות ילדיו בגיל למעלה משש הוא מדין צדקה, הרי כל בתי הדין בארץ נוהגים לדון סתם אדם בדין אמיד לגבי מזונות ילדים, ומחייבים וכופים אותו לדאוג לכל צרכיהם - הרי מפורש ששם חייבו לא על יסוד התחייבותו כי אם בתורת אבי הילדה, שכך נוהגים כל בתי הדין בארץ. אין זה איפוא עניין לנידוננו שהילדים למעלה מגיל חמש עשרה שכל בתי הדין בארץ אין נוהגים לחייב את האב במזונות (ובפרט כשהילדה עובדת ומשתכרת

כבנידוננו) כל זמן שלא התחייב האב בפירוש, ומצד ההתחייבות הרי כבר נתבאר לעיל שאין לחייבו בתוספת מדד יוקר המחיה".

ועוד חילק:

"ובכלל אין נידוננו דומה לנידון ביה"ד הגדול הנ"ל, כי שם דרש האב מהאם להמשיך ולזון את בתם גם לעתיד מבלי לקבל ממנו שום תוספת יוקר (עייין שם), משא"כ בנידוננו שלא טען כן האב, הוא רק טוען להפחית מסכום המזונות שמשלם בטענה שהילדה עובדת, והוא בעצמו משלם הוצאות חינוכה ונותן לה ביגוד וכו', ובודאי שאין להשתמש בנידוננו בנמוק הנ"ל: שאם לא נחייב את האב בתוספת המדד הייתה סובלת מזה בהכרח הילדה שלטובתה ביה"ד מחוייב לדאוג, שהרי הילדה עובדת ומשתכרת! ואם אמנם למרות השתכרותה של הילדה חייבנו את האב בסכום שהתחייב בהסכם, וכמו שנתבאר למעלה, אבל פשיטא שאין לנו לחייבו יותר מאותו הסכום שבהסכם. אי לכך נראה לפסוק בנידוננו: להשאיר בתוקף את סכום המזונות הנקוב בהסכם הגירושין, ועל האב איפוא להמשיך לתת לאם עבור מזונות הילדים סך שש מאות ל"י לחודש עד הגיעם לגיל שמונה עשרה".

כן הייתה למעשה דעת הרוב בפס"ד שם, שאין לחייב את האב בתוספת הצמדה למדד, וישלם רק מה שהתחייב בהסכם המקורי.

בשאלת מדד שעלה (התיקרות בלתי צפויה, ואב שאינו מסוגל לעמוד בעליית המדד) עסקו גם בפד"ר יא (עמוד 213, נכתב ע"י הרבנים י.נ. רוזנטל, ע. הדאיה, ב. רקובר), שם מובא כך:

"גם עילה ג' נדחית בזה כי אמנם האב צודק בזה בעובדה שבזמן חתימת ההסכם לא היה צפוי שמדד יוקר המחיה יעלה בשיעור כה גבוה, אעפ"כ אין לגרוע מהתחייבותו עקב סיבה זו, כי כאשר האב מתחייב לזון בנו בסכום הצמוד למדד יוקר המחיה, הכוונה היא שמתחייב לזון אותו בהתאם ליוקר שמשתנה מיום ליום בכדי שהבן יקבל מזונותיו כפי שזקוק לו באופן שוטף, וכאשר מדד יוקר המחיה עולה, הרי גם יוקר מזונותיו של הבן עלה, וכוונת ההתחייבות הייתה שהאב יפרנסו כפי היוקר המשתנה מזמן לזמן".

ועוד כתבו:

"ובאשר לטענתו שמשכורתו לא עלתה בהתאם לכך צמוד למדד יוקר המחיה, כי אם צמוד לתוספת היוקר של השכירים, ולפיכך אין עליו לשלם מזונות צמוד למדד יוקר המחיה, וכן לגבי טענתו שמאחר והוא נשוי כעת בשנית ויש לו ילדים מאשתו השניה, יוצא שבהתאם למשכורתו והוצאות מחיית משפחתו הנוכחית אין עליו לשלם לבן כפי העלאת יוקר המחיה, כפי שאמרנו לעיל אין לגרוע מהתחייבות שלו בהסכם הגירושין, אא"כ יש לו סיבה מוצדקת ועילה ברורה לבטלו, בנידון דידן היה המבקש יכול לכתוב במפורש שבאם יורע מצבו הכלכלי

או יצומצו אפשרויותיו יוכל המבקש לבקש הפחתת הסכום, ומאחר שלא עשה כן אינו יכול לבטל כעת ההסכם".

ודנו לאור שיטת הט"ז:

"אך לכאורה יש לבוא כאן מצד דברי הט"ז באהע"ז סי' קי"ד שכתב דבקיבל לזון חבירו, אך היוקר הוא יוקר שלא שכיח אינו חייב לשלמו. וכ"כ בית שמואל שם, ואם אמנם יש חולקין ע"ז, ראה בית מאיר שם, ובספר שער משפט בחו"מ סי' ס'; - הרי התובע כאן הוא מוחזק ואין להוציא ממנו נגד דעת ט"ז ובית שמואל. אולם כבר פסקו בזה בתי דין בישראל דלגבי חיוב מזונות צמודים אין הנידון דומה לדברי הט"ז, כי הט"ז מדבר ביוקר דלא שכיח שאינו קשור ברווחים של המתחייב, משא"כ בנידון דידן שהמשכורות עולים מדי פעם בפעם בערך למדד פחות או יותר (ראה פס"ד מבי"ד בירושלים שנדפס בכרך ב' דף רט"ו ובכרך ד' דף ה' ופס"ד מביה"ד תל אביב יפו שנדפס בכרך י' דף שפ"ג, ודבריהם הנאמרים בטוב טעם ודעת). בנידון שלנו עדיף טפי שהתחייב במפורש שלא להגיש תביעה להפחתת סכום המזונות בשל כל סיבה שהיא, וגם הסכום שמשלם כיום לילדיו, אינו מוגזם עבור צרכיהם, לאור היוקר המדהים השורר כיום בארץ, אי לכך אין להיעתר לבקשתו בגין עילה זו".

כד. כיצד ישנו תוקף להתחייבות בהצמדה, והרי הוי התחייבות לדבר שאינו קצוב?

שאלה זו נידונה בקצרה לעיל, אות יז, באופן כללי, ביחס לכל התחייבות ללא קצבה המופיעה בהסכם הגירושין.

למעשה רוב השיטות נוקטות שאין בהסכמי גירושין חיסרון של "דבר שאינו קצוב", מלבד השיטה האחרונה שתובא בסוף הדברים.

בשאלה זו של התחייבות בהצמדה למדד יוקר המחיה (או תוספת יוקר השכירים), דנו בפד"ר ג (מעמוד 116) ולהלן יובאו עיקרי הדברים משם. וכך כתבו אודות התחייבותו של אב להמשיך ולזון את ילדתם המאומצת גם לאחר הגירושין:

"כל זה באשר להתחייבות המקורית הקצובה בסך ארבעים וחמש ל"י חדשית שהתחייב למגורשתו עבור החזקת הילדה המאומצת. אולם עלינו עוד לדון בזה שהתחייב שהסכום הנ"ל יהיה צמוד לאינדקס יוקר המחיה, ועי"ז לכאורה העמיד את התחייבותו על סכום שאינו קצוב, שהרי תנודות האינדקס אינן קצובות ואינן ידועות מראש, ובאנו בזה לשאלה בהלכה, באם התחייבות בדבר שאינו קצוב מועילה מצד הדין וכו'".

והחלו לפרט השיטות:

"בהתחייבות בדבר שאינו קצוב, ידועה שיטת הרמב"ם בפ"א מה' מכירה הט"ז, שכתב: חייב עצמו בדבר שאינו קצוב, כגון שאמר הריני חייב לזון אותך או לכסות חמש שנים, אע"פ שקנו מידו, לא נשתעבד,

שזו כמו מתנה היא, ואין כאן דבר ידוע ומצוי שנתנו במתנה, וכן הורו רבותי. ובהלכה י"ז שם: ומפני מה הפוסק עם אשתו שיהא זן את בתה חייב לזונה, מפני שפסק בשעת נשואין, והדבר דומה לדברים הנקנים באמירה".

ועוד הוסיפו:

"וראה בכ"מ שם, ובב"י בטור אה"ע סימן קי"ד, שעמד על הסתירה בדברי הרמב"ם ממש"כ בפכ"ג מאישות י"ז, ומה שתירץ שם, וכתב בתוך דבריו, דבהתחייבות לחבריו לא מועילה אף בקניין, ובהתחייבות לבת אשתו בשעת קידושין גם קניין לא צריך, מדינא דרב גידל הן הן הדברים הנקנים באמירה (כתובות ק"כ). ובשעת נשואין, שלא בשעת קידושין, מהני עכ"פ בקניין, עיי"ש בארוכה. וכ"כ הב"ח וכן משמע מתשובת הרשב"א ח"ד סי' קמ"ה שכתב: וסבר הרב ז"ל דדוקא כאן (בבת אשתו), אבל בעלמא, אע"פ שכתב או שאמר לעדים אתם עדי או אפילו קנו מידו לא. ומבואר שחילק כנ"ל".

וחילקו בין המקרים:

"לפי"ז כאן כשהמזובר בהתחייבות עבור בת מאומצת, הרי זה כהתחייבות לאחר, המבואר בהל' מכירה שאינו מועיל גם בקניין, שהרי אין האימוץ מתנאי נשואי הזוג, ואין לזה עניין להא דבת אשתו ולדברים הנקנים באמירה, מטעם מיגו דמתחתי אהדדי גמר ומקנה, ויש לראות זאת כהתחייבות רגילה כלפי אחר, ושייכים בזה לכאורה הגדרים של מתחייב בדבר שאינו קצוב, כנ"ל".

והוסיפו בביאור השיטות:

"והנה שיטת הרמב"ם הובאה בשו"ע חו"מ סימן ס' וכתב שם המחבר: וחלקו עליו כל הבאים אחריו לומר שהוא משתעבד והכי נקטינן. וכן כתב הרשב"א בתשובה הנזכרת: שלא נתכוונו בזה דברי הרב ז"ל ופוק חזי מאי עמא דבר. ובש"ך שם ס"ק י"ב, אחרי שהביא חבל פוסקים, הסבורים שהמוחזק יכול לומר קים לי כהרמב"ם, הסיק להלכה, שאין דבריהם נראים לו ואין לומר קים לי כהיחיד, היכא שכל חכמי ישראל חלוקין עליו, והאריך שם הרבה והסיק, שהמנהג פשוט להתחייב כל אחד במזונות לחבירו בדבר שאין לו קצבה, וכן עושים מעשים בכל יום, שלא כהרמב"ם, עיי"ש שנשאר בצ"ע רק לעניין לטרוף ממשעבדי. וא"כ הדבר ברור לדינא, שמועילה ההתחייבות גם בדבר שאין לו קצבה, ומה גם בנד"ד, שההסכם בין הצדדים נעשה בפני ביה"ד בהסכמת וחתימת הצדדים, שיש לו תוקף של שטר, וההסכם אושר ע"י ביה"ד בפס"ד מיום ב' כסלו תשט"ז וכו'".

הרי שלהלכה מועילה התחייבות גם בדבר שאין לו קצבה.

והסיקו להלכה:

"לאור כל הנ"ל מוצא ביה"ד שבהתאם להלכה אין מקום לפטור את המאמץ, הבעל ב', מכל חיוביו שקבל עליו כלפי מגורשתו, להבטחת

החזקתה של הילדה המאומצת ג', וגם הצמדת התחייבותו לתנודות האינדקס שרירה וקיימת מצד הדין, כנ"ל".

עתה דנו בשאלה האם התחייבות הצמודה למדד היא בכלל התחייבות בדבר שלא קצוב.

וכך כתבו:

"בעיקר השאלה, באם הצמדת התחייבות למזונות בסכום הנקוב, לאינדקס יוקר המחיה, נכלל בגדר התחייבות בדבר שאינו קצוב, יש מקום לדון בזה טובא. אף אם נניח שאין זה נוגע לעניננו לדינא, כמו שנתבאר לעיל והדעת נוטה שאין לבא מטעם אינו קצוב מטעם אחר לגמרי, והוא, תנודת האינדקס, היינו מדד יוקר המחירים, נמדד כידוע לפי סל מזונות קבוע, ועם השתנות שער אותו סל מזונות, עולה האינדקס או יורד חליפות, יוצא שע"י הצמדת התחייבות מסויימת לאינדקס, האדם מתחייב למעשה לספק לשני את סל המזונות הקבוע לפי איזה שער שיעמוד. א"כ אין לראות בזה התחייבות נוספת במה שאינו קצוב וידוע לשעתו, כי אם, התחייבות קבועה ועומדת כבר לשעתה, בסיפוק אותם מצרכים מהם מורכב סל המזונות העלול להשתנות במחירו במשך הזמן, במלים אחרות, זה מעמיד את ההתחייבות לא על סכום כסף, מחיר המזונות שאינם קצובים וידועים בשעת התחייבותו, כי אם על סל מזונות מסויים וקבוע כבר בזמן התחייבותו".

וביארנו אף לשיטת הרמב"ם:

"בכגון דא, אולי גם הרמב"ם יודה, שההתחייבות מועילה, שהרי כל הטעם לאינו קצוב שאינו מועילה ההתחייבות, הוא מגדר אסמכתא דלא קניא (ראה קצוה"ח סי' ס' ונתה"מ שם), וכשכולל בהתחייבותו לספק דבר מסויים וידוע, אף שמחירו לעתיד אינו ידוע כעת, יתכן שאין זו אסמכתא, שהרי גמר בדעתו לספק אותו דבר שמקבל עליו בכל התנאים שהם, וכל דינו של הרמב"ם, שבמחייב עצמו לזון חבירו חמש שנים אינו מועיל מדין אינו קצוב, הוא כשהתחייב בסתם לזון, מבלי שהצמיד התחייבותו לסל מזונות קבוע, משא"כ כשמתחייב לסל מזונות קבוע ועומד, כנ"ל".

אך סתרו הנחה זו:

"אכן לאחר העיון מצאנו מפורש שלא כדברנו, דהנה הב"י בטור חו"מ סימן ס' הביא: ומצאתי בספר התרומה שער ס"ד שהשיב הרמב"ן ומה ששאלת על דעת הרמב"ם אם קיבל עליו לזון ה' שנים אם הוא דבר קצוב, אע"פ שהוא שלא כדעתנו ודאי לאו קצובין הן וכו', וכן האומר מדות כך וכך של חטים אני נותן לכל שנה ושנה מכאן ועד ה' שנים כדבר שאינו קצוב הוא שמא יוקרו החטים הרבה, עכ"ל. וראה בשו"ע חו"מ סימן ס' שם בבאה"ג ובביאור הגר"א ס"ק י"ב שהביאו שיטה זו, הרי להדיא דאף כשנתחייב במדה מסוימת של חטים למשך ה' שנים נקרא דבר שאינו קצוב לדעת הרמב"ם א"כ לא הועלנו כלום בזה

שבצמידות לאינדקס, התחייבות המתחייב לזון היא לא על סכום כסף מחיר המזונות לעתיד, כי אם על סל מזונות קבוע וידוע לשעתו, אכן מאחר שמחיר אותו סל מזונות אינו קבוע ועלול להתיקר ולהשתנות חליפות, זהו שוב דבר שאינו קצוב לדעת הרמב"ם.

ואולם הביאו מיד ביאור נוסף המסלק את החיסרון של "התחייבת בדבר שלא קצוב":

"ברם אף אם נניח שלא כדברינו, ואין חילוק בדין אינו קצוב בין התחייב סתם לזון ולפרנס, לבין התחייב במפורש, בהתאם לתנודת האינדקס, ובכל עניין מקרי אינו קצוב, היות ובשעת ההתחייבות עדין לא ידע בכמה מתחייב, יש מטעם אחר לומר דלא הוי בנד"ד חסרון מגדר אינו קצוב, כך שהתחייבות תהא מועילה גם לשיטת הרמב"ם והוא; המל"מ בפ"א ממכירה, שם, הביא בשם המהר"ח ש' ומהר"ש הלוי, דעד כאן לא קאמר הרמב"ם דלא מועילה התחייבות בדבר שאינו קצוב, רק במתחייב במתנה לחברו מבלי קבלת תמורה, משא"כ כשהתחייב תמורת דבר מה, אגב זוזי גמר ומשעבד נפשו גם באינו קצוב לשעתו, וכן כתב בתומים בסימן ס' והוכיח כן מלשונו של הרמב"ם. וז"ל: ולכן היה נראה ע"כ סבירא ליה להרמב"ם דמתחייב עצמו בדבר שאינו קצוב, אין חיובו חל, היינו כשאין מתחייב לו הזוכה בחיוב דבר כנגדו, ולכך לא נחית לחיוב, אבל כשנגדו מתחייב למולו דבר אחר, הרי זה מכניס עצמו בחיוב בכל אופן אפילו בלתי קצוב, ולכך כתב הרמב"ם שזה כמו מתנה היא, ואין כאן דבר ידוע ומצוי שנתנו לו במתנה, הרי דכל עניין דבריו במתנה מוחלט, ואע"פ שאמרו בלשון חיוב הואיל הוא בלתי קצוב, לא מכניס עצמו בכך וכו'".

וביארו:

"ראה שם דבריו בארוכה שישב בזה קושיות הראשונים על הרמב"ם, וראה גם בקצוה"ח ובנתה"מ שם בסי' ס', שהביאו שיטה זו ומש"כ שם. ולפי הנחה זו ברור שיש מקום לחלק בין סתם מתחייב לזון את חברו בכדי, שזהו נדונו של הרמב"ם, לנד"ד שהתחייב עבור מזונות לילדה שאומצה ע"י המתחייב, שהנאה זו של אימוץ ילדה לחשוך בנים, הרי היא ככסף ומחיר שאגב זה גמר ומשעבד נפשו גם לחיובים שאינם קצובים בזמן התחייבותו, וכגון ההתחייבות לפרנסה ולזונה".

ועי"ש שדנו בכך עוד.

ולבסוף הביאו ביאור נוסף כדי לסלק הבעיה של "אינו קצוב":

"והנראה עוד להוסיף, דלפי המבואר, מתחייב באינו קצוב שאינו מועיל להרמב"ם, הרי הוא מגדר אסמכתא דלא קניא, ובנד"ד אין לבא מגדר אסמכתא, אחרי דכל גדר אסמכתא הוא כשאדם מתחייב בדבר שאינו החלטי, ולא ברור חיובו בזמן התחייבותו, ומניח בדעתו שבכלל לא יבא לכלל חיובו שקבל עליו, וכגון באם אוביר ולא אעביד אשלם אלפי זוזי, דדעתו שיעבוד ולא יתחייב בקנס שמקבל עליו, או כגון במתחייב בדבר שאינו קצוב, שלא ידוע לו בזמן התחייבותו לכמה הוא משתעבד, שבכל אלה חסרה גמירת דעת המתחייב, שזהו התנאי העיקרי לתחולת החיוב,

וכל זה שייך כשאין סבה שתאלץ אותו להתחייב בזמן שמקבל עליו חיוב, משא"כ אם אדם מעונין באיזה דבר, עיסקא או הנאה וכדומה, ואין באפשרותו לקבל אותו דבר אם לא שיתחייב בדבר שאינו קצוב, והוא מעונין בהשגת אותו דבר, הרי מתחייב בלב גמור ושלם, גם כשגבולות שעבודו אינם ידועים לו בשעת התחייבותו. וכגון בנד"ד, שאין באפשרות הרוצה לאמץ ילד, לקבל את הילד לרשותו, אם לא שיתחייב להיות אחראי להזנתו ופרנסתו של אותו ילד, ואחרת לא יקבל אותו לרשותו הוא ובהיותו מעונין שהילד ימסר לרשותו לגדולו וחנוכו ושיקרא על שמו, הרי הוא ברצונו נכנס להתחייבות זו של פרנסתו אף שאין המזונות קצובים לשעתם, שהרי מגמתו היא לא רק לפרנס את מי שהוא, כי אם, ובעיקר, לקבל את הילד המאומץ ולזכות בו, א"כ גמר דעתו ושעבד עצמו גם להזנתו". הרי שבנידון דידן אין לחוש מצד דין אסמכתא.

והוסיפו:

"ומצאנו כעין זה בצמח צדק החדש חו"מ סי' כ"ז, שכתב שם בסוף התשובה, וז"ל: דאסמכתא היינו כשהוא בדרך קנס, ואין רצונו כלל לזה הדבר, כמו אם אוביר ולא אעבוד וכו' דדעתו שיעבוד וכו' משא"כ הכא רצונו ודעתו בטוב שיזדמן השכירות ושיסלק לו שכרו, ואע"פ שאפשר שלא יזדמן, הו"ל כשאר תנאי וכו' דאינו עניין לאסמכתא וכו', עיי"ש".

והסיקו:

"א"כ ה"נ בנד"ד דעתו שיהיה הילד המאומץ ברשותו על אף שתעלה לו החזקתו ופרנסתו בסכום שאינו קצוב כעת וגמר דעתו לכך, ואין זה נכלל בגדרי אסמכתא, ומהני שפיר התחייבותו גם להרמב"ם".

כן מובא גם בפד"ר ט (עמוד 297) שכתבו:

"אולם אחרי הנחה זו שהתחייבותו של הנתבע כלפי התובעת אינה מוגבלת בזמן, יש לדון אם ההתחייבות הזאת יש לה תוקף לפי ההלכה על אף שקבלו ע"ז בקניין גמור ושלם, כי הלא זו התחייבות בדבר שאינו קצוב שאין קניין מועיל בזה לדעת הרמב"ם. וז"ל הרמב"ם פי"א מהל' מכירה הל' ט"ז: חייב עצמו בדבר שאינו קצוב כגון שאמר הריני חייב לזון אותך או לכסות חמש שנים, אע"פ שקנו מידו, לא נשתעבד, שזו כמו מתנה היא ואין כאן דבר ידוע ומצוי שנתנו במתנה, וכן הורו רבותי. ואמנם להלכה כבר כתב המחבר בשו"ע חו"מ סימן ס' סעיף ב, בזה"ל: וחלקו עליו כל הבאים אחריו לומר שהוא משתעבד והכי נקטינן. וכ"כ הרשב"א בתשובה ח"ד סימן קמ"ה: שלא נתכוונו בזה דברי הרב ז"ל ופוק חזי מאי עמא דבר. וע"ש בש"ך סקי"ב שמסיק: שאין הנתבע יכול לומר קים לי כהרמב"ם והמנהג פשוט להתחייב וכו', וכן עושים מעשים בכל יום".

והוסיפו סברא מכוון אחר המסלקת חסרון "אינו קצוב":

"ובר מן דין נראה כי בנידוננו אף להרמב"ם מועיל קניין, כי כבר כתב משנה למלך שם בשם המהרח"ש ומהר"ש הלוי דעד כאן לא פסק הרמב"ם דאינו מועיל התחייבות רק במתחייב ליתן מתנה לחברו, אבל כשנתחייב תמורת איזה דבר, גמר ומשעבד נפשו גם בדבר שאינו קצוב. וכן הורה תומים סימן ס'. ולפי זה בנידוננו שהנתבע התחייב לתת לתובעת סכום מסויים עד שתינשא מחדש, הלא זו לא הייתה התחייבות משום מתנה או התנדבות, אלא תמורת הסכמתה לקבל ממנו גט כדרישתו, וכאמור בתביעת הנתבע אחרת - איימה לא תסכים להתגרש, ומשום כך גמר ומשעבד נפשו בהתאם להסכם, והוא עומד בתוקף חיובו שקבל ע"ז קניין גמור ושלם המועיל בנידוננו".

ואולם, על פד"ר ט (עמוד 258, נימוקי הג"ר יוסף קאפח זצ"ל) שם כתב:

"נראה שיש לדחות את שני הערעורים ולאשר את פסק הדין לכל פרטיו. (א) אשר לדרישת האם להצמיד את סכום המזונות למדד, הרי דבר זה לא נזכר בהסכם כלל, ואין להטיל על האב דברים שלא נתחייב בהם, ובפרט עניין של מדד שאפילו היה כתוב, הרי הוא דבר בלתי קצוב ולדעת הרמב"ם ורבים אחרים לא חל החיוב כלל, כפי שיבואר להלן".

והמשיך והאריך לדון בדבר (עמוד 260):

"ולעצם ההתחייבות בדבר שאינו קצוב, הרי פסק הרמב"ם בהלכות מכירה פ"א הל' ט"ז, וז"ל: חייב עצמו בדבר שאינו קצוב כגון שאמר הריני חייב לזון אותך או לכסות חמש שנים, אע"פ שקנו מידו, לא נשתעבד, שזו כמו מתנה היא ואין כאן דבר ידוע ומצוי שנתנו במתנה, וכן הורו רבותי. וכבר באר הרמב"ם בהלכות שאלה ופקדון פ"ה הל' ו' כי רבותיו הם הר"י מיגש והרי"ף, וכפי שכתב גם יד מלאכי. ויש סוברים שגם רש"י סובר כשיטת הרמב"ם. עיין שיטה מקובצת כתובות דף ס"ח. ואם כן אין הרמב"ם יחידאה, כפי שכתב הש"ך בחזו"מ סי' ס', ורבו כמו רבו הסוברים שיכול הנתבע לומר קים לי כהרמב"ם, וכפי שהובאו מקצתם בשדי חמד קונטרס הכללים ערך דבר שאינו קצוב. גם גט פשוט סבור שיכול הנתבע לומר קים לי כהרמב"ם ורבותיו, וכן הרשד"ם בס"ט שכתב וכדאי הוא הרמב"ם ורבותיו להסמך עליהם. והרמב"ן עצמו שהוא מראשי החולקים על הרמב"ם כתב, כפי שהובא בשמו בהרשד"ם סי' כ"ט, וז"ל: מכל מקום למדנו שסברת הרמב"ם מספיק שלא להוציא ממון, וכל שכן שהרי מצינו שהרמב"ן כתב בתשובה וז"ל: אלא שיש לחוש לדעת האומרים שאין אדם מחייב עצמו בדבר שאינו קצוב. וכיוצא בזה כתב עוד שם בס"ל ל"ד, אחר שהביא דברי הרמב"ן הנ"ל: הרי שאפילו שדעתו (כלומר הרמב"ן) כדעת הראב"ד ושאר הפוסקים דסברי שאדם מחייב עצמו אפילו בדבר שאין לו קצבה, מכל מקום כתב שיש לחוש לדעת החולקים, וכ"ש בהיות החולקים הר"י מיגש והרמב"ם כי מי הוא שימלאנו לבו להוציא ממון נגד סברתם".

והוסיף:

"וכיוצא בזה כתב עוד שם בסי' פב, קכא, קכד, קעו, שע, שעג, תנ, וכ"כ גם בחלק אה"ע סי' קכא, קכג. וכ"כ מהר"י בן לב בח"א סוף כלל י"ב: וכיון דאגלאי מילתא דלא הוה חייב מן הדין דיכול לומר קים לי כהרמב"ם אם כן השבועה בטעות, ע"ש. וכ"כ עוד בכמה מקומות בספרו. וכ"כ מהרש"ך חלק א' סי' עה, פא, קא, קכ, קכא, והמהרש"א בתשובה סי' ל, ומשפט צדק ח"ב סי' י, ל, וכמ"ש כנסת הגדולה מם בשם הראב"ד בתשובה כ"י סי' קמ"ח, קס"ד, קפ"ג, ומעשה חייא סי' י"ח, והר"מ מטאלון, הובאו דבריו בספר משפטי שמואל סי' מ"ה, ומהר"ש הלוי בחלק חו"מ סי' ה' ומהר"ח"ש, הובאו דבריו בספר משפטי צדק ח"ב סי' י, ובעל גידולי תרומה בדף שמ"ה ושנ"ג, ומהר"מ גלאנטי סי' קי"א, קט"ו, ומהר"י וויל, ומהר"י אדרבי בסי' קפ"א, רל"ה, ושצ"ד, וכן פסק מכתב לדוד חו"מ סי' ט', שהמוחזק יכול לומר קים לי כדעת הרמב"ם ורבתי, אע"פ ששאר הפוסקים חולקים עליו. וכ"כ מהרי"ט אלגאזי בשו"ת שמחת יו"ט סי' י"ז שכבר עלו בהסכמה כל הפוסקים שהמוחזק יכול לומר קים לי כדעת הרמב"ם ורבתי שאינו מתחייב בדבר קצוב. ועוד ועוד עשרות ראשונים ואחרונים סוברים כן".

וכן:

"ואם כל הני רבנות לא רב גובריהו ולא סגי חיליהו לעשות מעשה ולהוציא ממון נגד דעת הרמב"ם ורבתי, כ"ש אנן יתמי דיתמי".

וכתב ביחס לנידון שלפניו:

"והנה בנידון דידן נראה ברור כי המוחזק הוא האם, שבאים להוציא ממנה למזונות הבן בכח התחייבות שאינה התחייבות. ואילו האב בנידון זה, הרי חובת האב לבנו ברורה ומבוררת, אם מן הדין ואם מן התקנה ואם מכל חיוב אחר, ואילו מה שרוצים להטיל על האם הוא רק מכח קניין זה שאינו כלום, בודאי אין להוציא ממנה מאומה".

וביאר אף לדעת הש"ך:

"וגדולה מזו, דאף לדעת הש"ך ודעימיה, שאין לומר קים לי כדעת הרמב"ם ורבתי, נראה לומר שאף יחידים הללו לא אמרוה אלא במקום שאינו אתריה דהרמב"ם, אבל בארץ ישראל שהיא אתריה דהרמב"ם לא עלתה על לב איש לעשות מעשה נגד הרמב"ם ורבתי, וכמ"ש מהר"א ישראל בספר בית אברהם סי' ס': ולענין הלכה כבר ידוע שכל הפוסקים ראשונים ואחרונים הסכימו דמוחזק מצי למימר קים לי כהרמב"ם ורבתי שאינו מחוייב בדבר שאינו קצוב, ובודאי שכן ראוי להורות, ואפילו במקומות שנהגו לפסוק כדעת מרן ז"ל והוא פסק בשו"ע דלא כהרמב"ם בזה, מ"מ ודאי שאפילו במצרים ואגפיה מצי המוחזק לומר קים לי כהרמב"ם ורבתי, הואיל וגם הרמב"ם הוא מריה דהנהו אתרוותא, וכן ראוי להורות. ע"ש".

וביחס לדין בארץ ישראל:

"הרי דבריו אלה במקום שגם אחרים וגם הרמב"ם מריה דאתרא. כל שכן במקום שהרמב"ם לבדו מריה דאתרא, שאין שום תוקף להתחייבות מסוג זה באתריה, וארץ ישראל אתריה דהרמב"ם כמ"ש רבים וטובים, מהם הרשב"ש בתשובה סי' רנ"א. וראה גם שו"ת הרלב"ח סי' ל"ב, והר"ב בצלאל אשכנזי סי' א', והרשד"ם סי' קצ"ג, והמב"ט ח"ג סי' נ"ו, והר"מ אלשיך סי' צ"ו. וכ"כ מרן בשו"ת אבקת רוכל סי' ל"ב: הרמב"ם ז"ל אשר הוא גדול הפוסקים וכל קהלות ארץ ישראל והערביסטן והמערב נוהגים על פיו וקבלוהו עליהם לרב. ושם סי' ק"ס: אנו אין לנו אלא דברי הרמב"ם שכן נהגו בכל המלכות ואפילו שיהיו החולקים עליו רבים, כבר קבלוהו עליהם. כל שכן דלא מפקינן ממונא שלא מדעתו. ע"ש. ודברים הללו חתומים עליהם הרדב"ז ומרן מהר"י קארו ז"ל".

והסיק שוב:

"אם כן איפוא ברור הדבר שהתחייבות האם לזון את בנה בסכום מסויים עד שיהא הבן בן שמונה עשרה שנה, חספא בעלמא ביחס למזונות ואין לה שום תוקף בארץ ישראל, ולפחות יכולה לומר קים לי".

והמשיך:

"וגדולה מזו הייתי אומר דהיכא שמקדם קדמתה נהגו כדעת הרמב"ם, כפי שמוכח מכל הפוסקים דלעיל שארץ ישראל אתריה דהרמב"ם ולא מפקינן ממונא שלא מדעתו, יש חרם חמור שלא לשנות המנהג אפילו להחמיר. וכמו שכתב כסף משנה בהלכות תרומות פ"א סוף הל' י"א: והמנהג הפשוט בכל ארץ ישראל כדברי רבנו וכו' ועוד מאחר שבכל המדינות קבלו עליהם לעשות כדברי רבנו, מלבד מה שנוגע בכבוד הראשונים שנהגו כן וכו', ונתקבלו כולם וגזרו גזרת נח"ש (נידוי, חרם, שמתא) שעוד כל ימי עולם וכו', אלא כמו שנהגו עד עתה כדברי רבנו. ע"ש. ואין לומר שהחרם דוקא באותו עניין הנידון שם בלבד, שהרי משום שנוגע בכבוד הראשונים שנהגו כן אתי עלה, וא"כ הוא הדין בכל עניין שנהגו הראשונים כן, כל שכן וקל וחומר להקל להוציא ממון ממי שאינו חייב בו או להטיל עליו חיוב שאינו מוטל עליו".

הרי לשיטתו יש לפסוק כשיטת הרמב"ם שאין תוקף להתחייבות בדבר שאינו קצוב (בארץ ישראל), ויכול המתחייב לפטור עצמו בטענת "קים לי".

כה. חיים משותפים לאחר הגט – האם מבטלים את הסכם הגירושין?

ידועה ההלכה שחיים משותפים בן הצדדים לאחר הגט, מצריכים גט נוסף, לעיתים מחמת הספק ולעיתים מעיקר הדין. האם זה גורם גם לביטולו של הסכם הגירושין שנערך בין הצדדים קודם הגט הראשון?

ובכן, בעניין זה פסק הגר"א שיינפלד זצ"ל (שורת הדין, כרך יא, עמוד רצד) כי למרות שיש לסדר גט נוסף, ואולם ודאי שאין המגורים המשותפים יוצרים שום זכות ממונית לאחד הצדדים על האחר. החובה לסדר גט אינה מבטלת את ההסדרים הממוניים שנערכו בין הצדדים עובר לסידור הגט הראשון.

כו. האם ניתן לשנות חיובי הסכם גירושין עקב שינוי נסיבות (כגון שהאב נהיה בינתיים עני)?

על פניו היה מקום לומר שאם לא ציינו שהתחייבות זו או אחרת ניתנת לשינוי עקב שינוי בנסיבות (כגון מזונות ילדים, שהאב הפסיק לעבוד או התחיל לעבוד וכד'), אין מקום לשנותה אף כאשר השתנו הנסיבות.

ואולם, בפסק דינו כתב הגר"א שיינפלד זצ"ל (שורת הדין, כרך א, עמוד קיח), שמאחר וחיובו של אב לזון את בתו מעל גיל שש הינו רק מדין צדקה, והוא נקבע ע"פ עושרו של האב, לכן יש לשקול מחדש את גובה התשלום בכל פעם שמשנתה מצבו של האב. והוסיף: "כשם שניתן לשנות כל פסק דין למזונות בהתאם לנסיבות המשתנות, גם הסכם שאושר כפסק דין ניתן לשינוי כאמור" (ביחס לשינוי נסיבות אצל המקבל, האם זה יכול לפטור את המתחייב, עי"ש בעמוד קכא, שם הביא מחלוקת הפוסקים בזה).

ואולם, עי' במאמרו של הגר"נ גורטלר שליט"א (שורת הדין, כרך ג, עמ' רסד) שם סבר לא כך. שם דן במקרה השכיח הנ"ל, אודות אדם שהתחייב בהסכם הגירושין לזון את בנו עד שימלאו להם י"ח שנה, ולאחר זמן העני או שפוטר ממקום עבודתו ואין באפשרותו עוד לעבוד. והסתפק שם האם יש לדון את האב המתחייב ככל אדם החייב כסף, שאם אין לו מה לשלם, גובים ממנו בכל אופן, ומסדרים לב"ח (או דלמא דינו כעשיר המתחייב לזון עני, וירד מנכסיו המתחייב, שיש לפוטרו משום אומדנא שבכגון זה לא התחייב).

והסיק שם כך:

"ונראה שהתחייבו למזונות ילדים בהסכם גירושין אין דינה כהתחייבות לזון עני, כי בהתחייבות לזון עני יש רק צד אחד שיש לילך אחר אומד דעתו, והוא המתחייב. משא"כ בהסכם גירושין יש שני צדדים להסכם וכו', וע"כ אין לילך כאן אחר אומד דעת לבטל התחייבות, ואם לא התנו במפורש שאם לא יהיה לאב ממון יהיה פטור מלשלם, הרי שחייב לשלם, ואין לילך אלא אחר לשון ההתחייבות בלבד".

והוסיף ונימק זאת בכך שהתחייבות בהסכם גירושין הינה התחייבות בין שני צדדים, כי הדרך היא שהאב מתחייב לשלם סכום מסויים וכנגד זה האישה מקבלת על עצמה לטפל בילדים ולגדלם. ועוד, במקרים רבים ההתחייבות למזונות הילדים נעשית דרך משא ומתן, והצדדים כשעושים את חלוקת הרכוש לוקחים בחשבון את הסך שמתחייב הבעל למזונות הילדים. גם לפעמים, האישה אינה מתרצה להתגרש אלא א"כ מתחייב הבעל סכום נאה למזונות הילדים שיהיו עמה. ועוד טעם הוסיף

"ובמיוחד כיום, שקיים הסדר שהביטוח לאומי משלם את מזונות הילדים, ואח"כ פונה לאב שישלם את חובו, ועל כן, המתחייב למזונות לילדים יודע כי אם תהיה תקופה קשה שלא יוכל לשלם, יצטבר לו חוב בביטוח לאומי, וכשיהיה לו, ישלם, ועל כן האב כשמתחייב למזונות ילדים בהסכם, מתחייב בכל אופן".

בשאלת שינוי התחייבות שבהסכם גירושין עקב שינוי נסיבות ואומדנא, זן גם הגר"י אליעזרוב שליט"א (שורת הדין, כרך ה, עמוד קכה). שם עסק בבעל שהתחייב לאשתו מזונות אישה גבוהים אף לאחר הגט, ואולם בשלב מסויים טען שהוא מעוניין לבטל את המזונות או להפחיתם מאחר והאישה כיום מתפרנסת מקצבת נכות מלאה, המספיקה לפרנסתה, ואדעתא דהכי לא התחייב.

בתחילת הדברים נטה לדחות טענה זו, זאת על סמך במשנה בכתובות (ריש פרק הנושא) שהיכא שפסק לזון את בת אשתו, אזי יש לו חיוב לזונה אף אם האישה נשאת לאחר והוא זן אף את הבת. הרי שפרנסה ממקור אחר אינה פוטרת את הבעל לשעבר מהתחייבותו למזונותיה.

ואולם, הביא את דין הרמ"א (חו"מ, סימן ס סעיף ג) שם נראה שאף שהתחייב לפרנס אחר, יש לפטרו מחיובו אם לאחר מכן חבר לא נצרך לכך.

לאחר מכן סיכם שמכיון שהתגרשה ממנו בהסכם, ובלי זה ע"פ דין לא היה יכול לגרשה בע"כ, אזי כיון שקיבל תמורה להתחייבותו, אמרינן שחיובו לעולם משמע.

לאחר מכן הביא את שיטת ההפלאה (קונטרס אחרון, סימן קיד) שסבר שאדם שהתחייב בשעה שהייתה צריכה לכך, ואח"כ מקבלת האישה מזונותיה ממקום אחר, אינו חייב לזונה יותר, משום האומדנא שהתחייב לה רק בזמן שצריכה, ולא כשיטת הגהות חכ"צ על ה"ט"ז (ה"ט"ז על השו"ע חו"מ סימן ס). סברתו של ההפלאה מובאת גם בסמ"ע חו"מ סימן ס ס"ק טו (וההפלאה חידש שאף בקוצב זמן לחיובו, כך הוא הדין).

למעשה הכריע שם שמכין שיש כאן ספק בהלכה, אזי ביחס לביטול או הפחתת מזונות האישה, יש לבדוק את צרכי האישה למזונותיה, ולפשר בין הצדדים על גובה המזונות שישלם לה הבעל לשעבר מעבר לקצבת הנכות שהביא מקבלת.

בשאלת אב שהתרושש, האם יש לצמצם את מזונות הילדים עליהם התחייב בהסכם הגירושין, עסק הגר"י קאפח זצ"ל, ומובאים נימוקיו בפד"ר משפטי שאול סימן כד, וכך כתב:

"וזאת ועוד אחרת, גם אלו היה שטר זה כאמור ללא שום סקבי ותיוהי, הרי כלל הוא אצלנו לעולם אומדין דעת הנותן כמ"ש הרמב"ם בהלכות זכייה ומתנה פ"ו הל' א'. וכ"פ הש"ע חו"מ סי' רמ"ו, והרי חיוב זה אינו נגד שום תמורה (אך שכל עצם המושג לתת תמורה ליעול כדינא ודייני, כפי שביארתי במקום אחר) אלא שרצה לפרנס את בניו לפי צרכם, ומעולם לא עלה על דעתו לעשרם ולהתרושש, או שהם יחיו חיי מלכים והוא יחיה חיי עוני וצמצום, ואין לך בעולם אונס דלא שכיח גדול מזה ועיין ט"ז וב"ש אה"ע סי' קי"ד סק"ג. ולפיכך מטעם זה בלבד ראוי וחובה לבטל את הפס"ד".

ועי' גם בפד"ר חלק י עמוד 149.

למעשה נראה שבשאלה כעין זו יש לפשר בין הצדדים עד כמה שניתן (שהרי יד בעל השטר על התחונה).

כז. אישור הסכם גירושין בדין יחיד

ע"י בפסק דין המובא בשורת הדין (כרך יג, עמוד תח) שם הסיקו שניתן לאשר הסכמי גירושין אף בדין יחיד.

בסעיף 8 (ה) לחוק הדיינים (תיקון תשמ"ט – 1989) נאמר:

"בית דין רבני ידון בשלשה, ואולם בעניין מהעניינים הבאים וכו' הוא ידון בדין יחיד:

1. עניינים שלא על ריב.

2. כל עניין שבעלי הדין הסכימו עליו שיידון בדין אחד".

ובתקנות הדיינים (עניינים שניתן לדון בהם בדין אחד) התש"ן – 1990 נאמר:

"בעניינים דלהלן ידון בית דין רבני בדין אחד: (ב) בקשה משותפת לאישור הסכם ממון לפי חוק יחסי ממון בין בני זוג, התשל"ג – 1973".

הלכך ברור כי ע"פ התקנות מוסמך דין אחד לאשר הסכם גירושין, כאשר הוגשה בקשה משותפת לאישור זה.

כח. ביטול או שינוי הסכם גירושין (שאושר בבית הדין) ללא החלטת ביה"ד, או בביהמ"ש

בני זוג שאישורו הסכם גירושין וקיבל תוקף פסק דין (טרם הגט), האם רשאי אחד מהם לבטל את הסכם הגירושין או לחזור בו, ללא החלטת בית הדין. כמו"כ האם ניתן לשנותו או לבטלו בבית המשפט.

ע"י שורת הדין כרך יג (עמוד תט, תי) שם הוכיחו (מלשונות התקנה) כי רק ב"ד שאישר את ההסכם, רק הוא יכול לבטלו (ולא ערכאה אחרת), ושום פעולה אחרת אינה מבטלת הסכם גירושין שקיבל תוקף פס"ד מלבד הליך של ביטול בכתב שקיבל אישור בית הדין.

כן ע"י גם בשורת הדין, כרך ז, עמוד תפא (ביה"ד הגדול), שמי שנתן את פסק הדין להסכם הגירושין, הוא רשאי לשנותו (ע"פ כלל ההמשכיות).

כט. אי גביית מזונות אישה שבהסכם גירושין – האם הוי כמחילה עליהם?

על פניו היה מקום לומר שאי-גביה אינה כמחילה. זאת על סמך הדין הידוע שכל שתיקה אינה מהווה מחילה על חוב רגיל. דין זה מובא בגמרא בכתובות קד ע"א, וכן נפסק בשו"ע חו"מ סימן צח סעיף א, וברמ"א שם. רק ביחס לאלמנה נפסק שאם לא תבעה כתובתה כ"ה שנה מחלה, מקולי כתובה, וכן אישה שלא תבעה מזונות, מחלה על העבר, כמובא באבה"ע"ז סימן ע, משום הסברא שאישה מתגלגלת עם בעלה, אך בכל חוב רגיל, אי תביעה אינה מחילה. לאור זאת היה מקום לומר כך גם אודות חיוב מזונות אישה ע"פ הסכם גירושין שלא מומש במשך תקופה ארוכה.

ואולם, ע"י במאמרו של הגר"י אליעזרוב שליט"א (שורת הדין, כרך ה, עמוד קכא) שם דן במקרה של אישה שהתחייב לה הבעל מזונות אישה בהסכם ולא גבתה זמן רב, וציין לפד"ר יא (עמוד 179) פס"ד של הגר"ש ישראלי זצ"ל, שהסיק שאף שבכל בעל חוב לא יוכל הלווה לטעון טענת מחילה מכח זה ששהה המלווה לגבות חובו, אולם כשהחוב הוא למזונות מכח הסכם גירושין, אם שהתה מלתבעו אמרינן שמחלה. את דבריו הוכיח מדברי הר"ן, עי"ש.

ואולם, הגר"י אליעזרוב שם דחה את ראייתו, ולא קיבל את דבריו, וסבר שאף אם לא גבתה כמה שנים, ליכא טענת מחילה. וציין שנידן זה תלוי במחלוקת הפוסקים, עי"ש.

ל. האישה מחלה על כתובתה בהסכם הגירושין, אך לבסוף לא התבצע הגט

בסוגיה זו עסקו בהרחבה בפד"ר ג (מעמוד 165), ודנו שם בין השאר האם עצם העובדה שהאישה תפוסה בכתובה יכול להיות לטובתה. עי"ש.

ובהמשך הדברים (עמוד 168) כתבו כך:

"אולם בנדון דידן יש לדון שבכלל היא יכולה לחזור ממחילת הכתובה, שהרי בהסכם הגירושין נאמר: הצדדים באו לידי הסכם לגרושין לפי התנאים דלקמן וכו', אין בין הצדדים תביעות אחרות כל שהן וכו', שני הצדדים מבקשים מכבוד ביה"ד על פי הפשרה הנ"ל להחליט על גט פטורין וכו', והנה זה ברור שמחילת האישה על הכתובה ה' בתנאי שהבעל יתן לה גט ואם אינו מגרשה אין כאן מחילה".

והוסיפו באשר למחילה בתנאי:

"והנה במחילה בתנאי, אם יכול לחזור לפני שהשני קיים התנאי כתב בספר ישועת ישראל להגר"י מקוטנא חו"מ סי' י"ב ומדינא ודאי באומר לו אני מוחל לך ע"מ שתתן לי חפץ פלוני דא"י לחזור דתנאי מילתא אחריתא וכו', עיי"ש. וכן כתב שם בכה"מ דלא אמרינן מחילה א"צ קניין אלא היכא דנחית ע"ד מחילה וה"ה כשמוחל על תנאי שתעשה דבר פלוני וכו'".

וביאר את לשון המחילה:

"אולם בשו"ת משפטי שמואל סי' ס"ו כתב בתו"ד וז"ל: אמנם לע"ד נראה שלשון מחילה זו שאומרים שאמר להם שאם יתנו לו וכו', ימחול להם השאר אינו לשון שבו יהיה החוב מחול וכו', בלא קניין מטעם דמחילה אינה צריכה קניין וכו', שאם יתנו לו וכו', ימחול להם החוב הרי אין לשון זה גמור רק כתנאי דמי דאף ע"ג דהתנאי הוא בדבר אחר מכל מקום דמי לתנאי ולא נשלם הדבור עדיין דנימא דשוב לא יכול לחזור בו אף כי אין בו קניין דהרי לא גמר כלל ויוכל לחזור הרי כתב במפורש שמחילה בתנאי בלא קניין יכול לחזור בו".

וכן חילוקו בין מקרים שונים באשר למחילה:

"אכן נראה דיש הבדל בין אם המחילה היא מעכשיו אלא שעשה תנאי בזה אינו יכול לחזור בו אם השני רוצה לקיים התנאי וכמש"כ הגר"י מקוטנא הנ"ל עיי"ש, אבל בנדון המשפטי שמואל המחילה לא היה מעכשיו אלא בשעת קיום התנאי ולכן הוא יכול לחזור בו לפני שקויים התנאי".

ועוד:

"וכן מבואר בספר מחנה אפרים בהלכות מכירה דיני אסמכתא סי' ו' שכתב לבאר את דברי הרמב"ם בפ"א מהלכות מכירה הי"ח כשהיו חכמי ספרד רוצים להקנות באסמכתא כך היו עושין וכו', קונין מבעל חובו שכל זמן שיהיה כך או שיעשה כך הרי החוב זה מחול לו מעכשיו".

והוסיפו:

"וכתב המחנה אפרים: ומה שהוצרך לומר שיהא החוב מחול מעכשיו נראה דהיינו טעמא כדי שלא יוכל לחזור בו לומר איני רוצה למחול. הרי כתב דגם במחילה בקניין אם היה בתנאי הוא יכול לחזור אם לא מחל מעכשיו".

ועוד הוסיפו:

"ואף שהמשפטי שמואל הנ"ל מסיים שם הן אמת שצריך לשאת ולתת בדברים אלו ולהביא ראיות לחלוקים הללו וכו', ואיני מחליט דעתי בעניין המחילה שיסמכו על דברי וכש"כ לאפוקא ממונא מחזקתיה וכו'".

ועוד:

"ועיין בכנה"ג חו"מ סי' רמ"א אות ט"ו שהביא את דברי המשפטי שמואל הנ"ל שאם אומר אם תתן לי זה אמחול החוב לך הוי כתנאי ויכול לחזור בו, ולבסוף כתב ואיני מחליט דעתי לעניין המחילה שיסמכו על דברי עיי"ש".

ועוד חילקו:

"אפשר לומר משום דבנ"ד לא ברירא ליה אם מחל מעכשיו או לא לכן לא הכריע בדבר, אבל כשברור הדבר שהמחילה לא היה מעכשיו אלא בשעת קיום התנאי הוא יכול לחזור מהמחילה וכמש"כ המחנה אפרים הנ"ל".

וכתבו ביחס למקרה שבפניהם:

"והנה בנדון דידן שמחילת האישה על הכתובה היה בתנאי שהבעל יתן לה גט מסתבר הדבר לומר לפי מסיבות העניין שמחילתה הייתה שעם קבלת הגט תחול המחילה כי למה תמחול לו מעכשיו לפני מתן הגט, ועוד לפי האמור הרי אין כאן לשון מחילה מפורש אלא שיש אומדנא שהתכוונה למחול על הכתובה א"כ יש לנו גם אומדנא שלא התכוונה למחול מעכשיו אלא עם מתן הגט, וגם כשיש ספק בדבר אם מחילתה הייתה מעכשיו או בשעת קיום התנאי, הרי כתב בשו"ת הרדב"ז ח"א סי'

שס"ד הנ"ל גבי מחילה בכתובה ותו שהדבר ספק אם מחלה וכו', ותו דלא אמרינן בכה"ג לא מפקינן ממונא מספיקא כיוון שהחוב הוא מבורר דצריך שלשון המחילה יהא ג"כ מבורר, וא"כ במקרה דנן גם אם נניח שאין לשון המחילה מבורר אם היה מעכשיו או בשעת קיום התנאי היא יכולה לחזור בה ממחילת הכתובה".

ועוד הוסיפו:

"וכן כתב בשו"ת המהרי"ט ח"א סי' קי"ט בתו"ד וז"ל ואפשר לומר שדעת רבינו ברוך ז"ל דהכא כיוון דמטענת מחילה קאתי והיורשים אינם יודעים בדידה שמחלה וכו', דהא הוה ליה כאומר הלוייתי ואיני ידוע שפרעתיך דקיימא לן וכו', דחייב לשלם דברי ושמא ברי עדיף כיוון שהוא מודה שחייב לה כתובה מקודם אלא שמסתפק במחילתה וכו', עיי"ש".

וסכמו למעשה:

"לאור כל האמור יש לקבל את הערעור והאישה המערערת, כל עוד שלא נקבע שדינה כמורדת כנ"ל, לא הפסידה את כתובתה. אין צו להוצאות. הודע בפומבי בהעדר הצדדים ביום י"ג ניסן תשי"ט".

בעניין זה עסקו גם בפד"ר חלק ה (עמוד 211) ושם כתבו:

"והנה יש לעיין ממ"ש בנודע ביהודה תניינא חו"מ סי' ל"ב וז"ל: אישה שמחלה כתובתה לבעלה קודם הגט ועכשיו היא חוזרת בה וכו' לפי מה שפסקתי שהגט פסול וצריכה גט מחדש, פשיטא, שהיא מחילה בטעות שהרי כל עיקר המחילה הייתה כדי שיגרשה".

והוסיפו ביחס למקרה שלפניהם:

"ויתכן לומר ששם איירי שאין הבעל מגרשה עתה או שאינו יכול או שאינו רוצה, ומכיון שלמעשה אין היא מגורשת יכולה לומר מחילה בטעות הוי, אבל כאן בנ"ד הבעל עומד וצווח שהוא מוכן לגרשה והיא איננה רוצה ולכן המחילה היא מחילה".

ובהמשך הדברים כתבו כך:

"נמצא דאין סתירה מהא דהרא"ש והמבי"ט להא דהנו"ב הנ"ל, דאינהו איירי בע"מ, ובזה סבי"ל דהחזרה מקיום התנאי והיינו מהחליצה, אין בכוחה לבטל המעשה של הקניין שבממון שנעשו ביניהם. אבל הנו"ב איירי בלי ע"מ, אלא שהאישה קודם הגירושין מחלה כתובתה על סמך שתגרש, והכוונה שאומדים דעתה שהמחילה לא תחול אלא לאחר שיחולו הגירושין כי לא רצתה למחול בלי גירושין כלל, ולכן צדד הנו"ב בזה שכ' שמאחר שהגט בטל בטלה המחילה דהוי כמחילה בטעות".

ועי' גם בפד"ר יא (עמוד 154), שם כתבו במסקנות:

"אם הם באים לידי הסכם שהוא יתן לה גט והיא מוותרת לו על כתובתה ומזונותיה, ולאחר מיכן האישה חזרה בה מלקבל הגט, בטלה גם

הסכמתה לפטור אותו מכתובתה ומזונותיה, כי מתן הגט הוא המעשה והוויתורים מצדה הם התנאים בהסכם, והואיל ולא התקיים מתן הגט, בטלו גם התנאים, ואף על פי שהבעל מוכן לתת לאישה את הגט (ובגט לכו"ע נתינה בעל כרחה הוי נתינה), אין דין זה אמור אלא רק לגבי קיום התנאים, שרואים אותם כאילו נתקיימו כיון שהמעשה שהוא נתינת הגט נעשה, ולא לגבי חלות המעשה, לראות דבר שלא נעשה כנעשה, וכיון דבגירושין לא סגי בלא נתינת הגט, והגט לא ניתן, התנאים הכרוכים במעשה דנתינת הגט בטלים".

לא. הסכם גירושין שבטל – לא מתבטל סעיף משמורת ילדים

ע"פ פד"ר יא (עמוד 155) שם כתבו כך:

"ונראה שהסעיף הזה נוגע לטובת הילדים עצמם, איפה טובתם, אם אצל אמם או אצל אביהם, סעיף זה אינו קשור בהסכם הגירושין של הגט עצמו, ואף שההסכם לביצוע הגט עצמו נתבטל מחמת שחזר בו אחד הצדדים ואינו רוצה להתגרש, מכל מקום, ההסכם בדבר החזקת הילדים נשאר קיים, היות והאב והאם הסכימו שהילדים יסודרו במוסד".

ולאור זאת כתבו:

"והיות וביה"ד נתן תוקף של פס"ד להסכם הגירושין, לכן זאת אומרת שהצדדים דהיינו האב והאם, וביה"ד באו לידי מסקנה שטובת הילדים היא אך ורק שיסודרו במוסד, והיות והילדים הם לא סחורה שיעשו הסכמים על גביהם ולקשור אותם עם שאר הסעיפים שבהסכם הגירושין, לכן יש לפסוק שאעפ"י שההסכם על הגירושין עצמו בטל, הסעיף בדבר החזקת הילדים נשאר קיים, וכיון שהסכימו האב והאם, וכן ביה"ד ע"י שאושר סעיף זה על החזקת הילדים כפס"ד, שהילדים טובתם אצל האב ע"מ שיסדרם במוסד, הסכם זה נשאר בתוקף וכאמור שטובת הילדים אין לכרוך אותם בשאר הסעיפים שבהסכם הגירושין, כי אין הילדים סחורה ואין לשחק בהם כל יום שני וחמישי שצד אחד יחזור בו ויטלטלם ממקום למקום, מטעמים אלה ונימוקים נוספים בחוות דעת המצורפות לתיק, ביה"ד פוסק ברוב דיעות: כי הסעיף בדבר החזקת הילדים שבהסכם הגירושין הוא בתוקף ואין להוציא את הילד ג' לרשות אחרת. כמו כן ביה"ד פוסק ברוב דיעות: שמהיום ישלם הבעל לאשתו עבור מזונות הילד ד' הנמצא ברשותה ובחזקתה סך תשע מאות לירות לחודש החל מהיום כ"ז בסיון תשל"ח, שמיני לששי שבעים ושמונה. פסק הדין הקודם על אלף וחמש ל"י מאות שבו חוייב הבעל עבור מזונות שני ילדיו הוא בתוקף ובר ביצוע מיום נתינתו עד היום, ומהיום ואילך, בטל ופסק דין זה בא במקומו, כאמור זוהי דעת הרוב".

וציינו את דעת המיעוט:

"לדעת המיעוט: רק משום שאין הילדים כדבר שבממון, אין הוריהם יכולים להתפשר ביניהם על החזקתם בהסכם הגירושין, לכן הסעיף הדין בהחזקת הילדים אינו תופס ואינו מחייב גם אם הגט בוצע בין בני הזוג,

כי רק טובתם של הילדים היא הקובעת בפסיקה אצל מי יהיו, אם אצל אביהם או אצל אמם או מחוץ לבית שניהם במוסד; כדי שביה"ד יגיע לפסיקה בזה, עליו לפנות תחילה למומחים לדבר כגון: רופא פסיכולוג ועובדת סוציאלית של לשכת הסעד שיחקרו ויבררו את השאלה בדבר טובת הילדים והחזקתם אצל מי מהוריהם או מחוץ לבית הוריהם במוסד, ויגישו תסקיר לבית הדין בעניין, וכל זמן שדעת מומחים לדבר לא ניתנה בזה, ופנייה כזאת למעשה לא נעשתה עד היום, אין מקום לדון ולפסוק בעניין החזקת הילדים".

לב. חיוב בהסכם הגירושין לזון את הילדים, האם הוא כולל גם מלבושים ורפואה?

בשאלה זו עסקו בפד"ר ג (עמוד 173), וכך כתבו:

"נוסח ההסכם הוא: צד א' (גב' ד'), מתחייב בזה להחזיק ולכלכל את שני הילדים וכו', מכספה ועל חשבונה מבלי לבוא בתביעה כלשהי לגבי צד ב' (מר ג'). והנה הלכה פסוקה באה"ע סי' קי"ד סעי' י"ב: כל המחייב עצמו מדעתו לזון שלא מתנאי בית דין אינו חייב במלבוש אלא א"כ פורש אזון ואפרנס. ושם בסעיף ו': וכו' ובין כך ובין כך אינו חייב ברפואה (וכן הוא בחו"מ סי' ס' סעי' ג' בהגה). והרשב"א בתשו' הו"ד בב"י אה"ע סוס"י קי"ד: ואלא מיהו במי שבא לחייב עצמו מדעתו שלא מתנאי בי"ד אין דנין ומוציאין לבעל השטר המלבושים מחמת מזונות סתם עד שיפרש אזון ואפרנס דיד בעל השטר על התחתונה וכיוון שלעתים אינם כוללים אותם בכלל המזונות ועוד שאינם בכלל מזונות בלשון בנ"א לפיכך מי שבא להוציא עליו הראיה וזהו שנהגו עכשיו לכתוב בכתובות ואזון ואפרנס יתיכי. ועיין בתשו' הרשב"א ח"ב סי' קט"ז ובמיוחסות להרמב"ן סי' ק"ח. ובביאור הגר"א אה"ע סי' קי"ד סק"א: במאכל ובמשקה שזהו בכלל מזונות אבל לא מלבושים וכמ"ש ס"ח א' היינו דבכתובות שם נאמר הא ניזונות ומתפרנסות קאתני וכו', לא אידי ואידי בפרנסת עצמה (מזונות בעודה אצל אחין. רש"י), ולא קשיא הא באכילה ובשתיה והא בלבושא וכיסויא מוכח דהלבשה לא נכללה בכלל מזונות".

והוסיפו:

"ועיין בשו"ת מבי"ט ח"א סי' קע"ה במי שנתחייב לזון ולפרנס את בנו עד שישא אישה דדוקא משום שהתחייב לזונו ולפרנסו מפקינן מיניה גם להלבשה ע"ש. וברא"ש פי"ב דכתובות סי' א' כתוב: ואם חלתה אינו חייב לרפאותה ואע"ג דאמר' לעיל נ"ב במזון האישה דרפואה שאין לה קצבה הרי הן כמזונות כמזונות, הני מילי באוכלת בתנאי בי"ד שהוא מחוייב להספיק כל צרכיה אבל המקבל עליו לפרנס אין הרפואה בכלל".

הלכך דנו:

"ומעתה יש לדון דלשון לכלכל דינו כלזון ואין הלבשה ולא ריפוי בכלל, ואם אין זה בכלל מה שקיבלה האישה על עצמה, ממילא נשאר האב עומד בחיובים הללו".

אך למעשה הסיקו:

"אולם הדעת נוטה מתוך נוסח ההסכם שאמנם האישה קיבלה על עצמה לעמוד בכל הצרכים הדרושים להם, שהרי כתוב מתחייב בזה להחזיק ולכלכל וכו', מבלי לבוא בתביעה כלשהי וכו', ולשון להחזיק כולל התחייבות גם בהטיפול וגם בצרכיו הדרושים (ומבלי לבוא בתביעה כלשהי לגבי האב היינו שהאישה נכנסה בעול פרנסת הילדים במקומו של אב, ראה לקמן בסוף דברינו)".

ביחס למלבושים, האם הם כלולים בהתחייבותו של האב לזון, ע"י בפד"ר ה (עמוד 173), וכך כתבו:

"והנה הסעיף הרביעי שבהסכם פותח בתרתי ומסיים בחדא, ברישא של הסעיף נאמר כי האישה מתחייבת להחזיקה לחנכה ולדאוג לכל צרכיה, היינו שהאם תספק לילדה מזונות, הלבשה ויתר הצרכים, ואילו בסיפא נאמר שהבעל מתחייב לשלם סך ששים וחמש ל"י לחדש דמי מזונות עבור הבת. וכן נאמר בסעיף ה': האישה מתחייבת לא לפנות לביה"ד הרבני בתביעה להגדלת דמי המזונות. לפי משמעות הדברים מהווה הסכום ששים וחמש ל"י תשלום עבור מזונות ולא עבור יתר הצרכים, שהרי כן קובעת ההלכה באם אחד התחייב לתת מזונות לשני, ההתחייבות למזונות אינה כוללת הלבשה, ע"י בשו"ע אהע"ז סי' קי"ד ובחו"מ סי' ס', כמו כן בנדוננו כשנאמר מתחייב לשלם עבור מזונות, פירוש הדבר שהסכום הוא התשלום עבור מזונות ולא עבור הלבשה, וכמו כן יש לפרש את הסעיף חמש שאם תפנה בתביעה להגדלת דמי מזונות וכו' היא חייבת לפצותו, היינו באם התביעה תתייחס להגדלת מזונות, אבל אינה מנועה לתבוע עבור הלבשה ויתר צרכי הילדה, ועל אף שאמור בהסכם שמתחייבת לדאוג לכל צרכיה, יתכן שהתחייבה רק לדאוג ולספק אבל המימון יחול על האב, וכסמוכין לכך יש לציין שו"ת הרשב"ש סי' קכ"ב: ובשטר התנאי לזון את הבן רוצה לומר לחורגו בן אשתו אינו מחויב לזונו וכו', לפי שלא כתב שקבל לזון ולפרנס אלא להאכילו ולהשקותו שבמשמע להאכילו הוא שיתן מזונות לתוך פיו וכו', ויש במשמע שיקנה לו מזונות ויכניס לו כדאמרינן בקדושין גבי כבוד אב ואם מאכיל ומשקה ואיבעי אי משל אב ואע"ג דאפשר נמי וכו', כיון דמשמע הכי ומשמע הכי יד בעל השטר על התחונה".

והוסיפו:

"לאור דברי הרשב"ש שהלשון להאכילו ולהשקותו אינה כוללת התחייבות כספית וניתן לפרש שקיבל על עצמו רק את הטיפול, כן יש לכאורה לתת פירוש בסעיף ההתחייבות לדאוג לכל צרכיה, היינו שקבלה על עצמה הטיפול אבל לא קבלה על עצמה התחייבות לממן את צרכי הילדה".

אך חילקו:

"אכן מורגש הבדל בין גדונו של הרשב"ש לנדונו. כי במקרה של הרשב"ש, הרי הייתה דרושה התחייבות מיוחדת מצד הבעל לטפל בבן אשתו ובהעדר התחייבות כזו אינו מחויב לטפל בו כלל וכלל ובעתיד מזכותו להרחיק את הבן מדירתם, ולכן יתכן מאד כי ההתחייבות להאכילו ולהשקותו יש לה חשיבות כשלעצמה מבלי שתכלול איזו שהיא התחייבות ממונית, אבל שונה הדבר כשבהסכם בין זוג מגורש נאמר כי הבת נשארת אצל האם בהחזקתה, הרי אין טעם להוסיף שהאם תדאג לכל צרכיה, כי אם בפסקה זו אין התחייבות ממונית כל שהיא הרי מיותרת היא וללא כל צורך, ולכן יש להניח כי התחייבות זו כוללת יותר מאשר טיפול גרידא, ויתכן שמוסכם ביניהם שהאב ישתתף בחלקו המיועד למזונות ואילו האם תשלם את יתר הצרכים. ועיי' בחו"מ סי' מ"ב סעיף י': וכל לשון שהיא כוללת יותר ליפוי כח בעל השטר וסתמא משמע לפי דעת השומעים דנין אותו כך אפילו ליפוי בעל השטר".

אך הוסיפו:

"אכן טרם נחליט כעל דבר ברור שהלשון בהסכם היא חד משמעית וכי היא מכריעה רק לטובת האב, כי יתכן שהמשמעות נוטה אמנם יותר לצדו של האב אך לא חד משמעית, ונקודת הלכה זו טעונה בירור, כשלשון השטר אינה ברורה אלא שנוטה יותר לצד אחד מאשר לצד השני, אם ההכרעה תפול לאותו הצד שהמשמעות נוטה לצדו, וכבר ישבו על מדוכה זו רבותינו הקודמים, ועיי' בב"י חו"מ סי' הנ"ל (י"ג) שהביא בשם המהרי"ק: ומהרי"ק כתב כשלשון תלוי ומסופק יד בעל השטר על התחוננה ואפילו כשהלשון משמע קצת כדברי בעל השטר. לדעת מהרי"ק נשאר איפוא הדבר בלי הכרעה גם אם יש איזו נטיה שהיא לצד אחד ויד בעה"ש על התחוננה". והמשיכו לדון בכך באריכות (בסוגיית יד בעל השטר על התחוננה).

ובהמשך (עמוד 178) הוסיפו:

"וגם לדעת הש"ך בנדונו יד בעה"ש על התחוננה, כיון שהשטר הוא אשר מהוה גורם ליצירת החיוב או הפטור ולא קדם להסכם קניין אחר, שאז היה שונה מהותו של השטר ודינו היה רק כשטר ראי' בעלמא".

ודנו באשר לקניין שנעשה:

"ואף שהצדדים קבלו בקגא"ס, ואולי יש לומר שעל ידי הקניין נוצרה ההתחייבות ולדעת הש"ך כל שקדמה התחייבות להשטר לא אמרי' יד בעה"ש על התחוננה גם להוציא, אבל נראה לנו שהש"ך מתכוון כשבעל השטר טוען שהיה קניין ביניהם על עצם הדבר ובשעת הקניין היה ברור הדבר לחיוב או לפטור, והספק שמתעורר כעת הוא לפרש את כוונת השטר, אז אם הוא מוחזק לא אמרי' יד בעה"ש על התחוננה כיון שהטענות שביניהם סובבות על הקניין הברור שנעשה ביניהם לפני חתימת השטר, אבל בנדונו שהצדדים אמנם קבלו קגא"ס אך הקניין היה מתיחס לכל האמור בשטר ויש לראות שהקניין והשטר הם צמודים

יחד וכדבר בלתי נפרד, ומכיון שאנו מחליטים יד בעה"ש על התחנתונה, ממילא נגרר הקניין שנעשה ביניהם לאותה המסקנא שנחליט על הכוונה שבשטר".

וסיכמו:

"לכן יש להגיע למסקנא כאמור לעיל, כי בנדוננו האב הנו המוציא מהאם כיון שהוא רוצה להשתחרר מחיובו שמוטל עליו על ידי זה שהאם התחייבה לשלם את חיובו ובכגון זה ידו על התחנתונה".

ועי' גם פד"ר ה (עמוד 216) שכתבו:

"הלכה פסוקה בחו"מ סי' ס' סעי' ג': המתחייב לזון את חברו אם חלה הניזון אינו חייב ברפואתו כי הוצאות ריפוי אינו בכלל מזונות, וכן מבואר באה"ע סי' קי"ד סעי' ו', כמו"כ אינו מחוייב בביגוד, כמ"ש באה"ע שם (חו"מ סי' ס') סעי' י"ב, ובב"י שם (חו"מ סי' ס') הובא לשון הרשב"א: ששאלת אם יש בכלל המזונות מלבושים וכו', וכיון שלעיתים אינם כוללים אותם בכלל המזונות ועוד שאינם בכלל מזונות בלשון בני אדם לפיכך מי שבא להוציא עליו הראיה".

הלכך הסיקו ביחס לנידון שעמד בפניהם:

"ולפי"ז אם לדון לפי לשון הכתוב בהסכם: האישה מוותרת על מזונותיה, הרי לכאורה אין לראות בזה וויתור לא על ריפוי ולא על ביגוד".

אך למעשה הסיקו בהמשך הדברים אודות הנידון שלפניהם (אישה המוותרת על כתובתה ומזונותיה):

"אבל אישה המוותרת על מזונותיה י"ל שהכל בכלל, והכי מסתברא, דמשמעות לשון מזונות באישה היושבת תחת בעלה כולל הכל, אם כי בתשובת הרשב"א הנ"ל כתוב: ועוד שאינם בכלל מזונות בלשון ב"א וכו', וזהו שנהגו עכשיו לכתוב בכתובות ואזון ואפרנס יתיכי, מ"מ נראה שלפי הנאמר בהסכם האישה מוותרת על כתובתה ומזונותיה, משתמע מזה שוויתרה גם על כסות וגם על ריפוי, כלומר שעל כל חיובי הבעל שמחוייב כלפי אשתו היא מוותרת, וביחוד כשבסוף ההסכם כתוב אין כל תביעות כספיות נוספות ביניהם".

לג. התחייבות לספק צרכי הילדים – האם היא כוללת גם רפואת הילדים ודמי טיפולה של אם?

עי' פד"ר ט (עמוד 258, נימוקי הג"ר מרדכי אליהו שליט"א) שם כתב:

"לתביעת האם שהאב ישלם ריפוי וכן דמי מטפלת, הרי זה כלול במה שהתחייבה האם לתת לו כל מחסורו, וזה כולל ריפוי וכן טיפול או מטפלת, אא"כ יש צורך בהוצאות ריפוי מיוחדות ובלתי צפויות שאינן כללות בביטוח רפואי רגיל, שכנגדו מבטחים, דהיינו ביטוח של קופ"ח, וברור הוא שהתשלום עבור קופ"ח חל על האם, אבל בנידון דידן הסכים

האב שהבן ירשם בפנקס קופ"ח שלו והוא ישלם, ועל כן עליו לדאוג לסדר לו כרטיס ביקור נפרד ממנו כדי שיוכל לקבל טיפול רפואי ע"י האם".

לד. התחייבת סתמית לזון (כאשר המתחייב אינו חייב לזון מעיקר הדין), לכמה זמן תוקפה של התחייבות זו?

בשאלה זו דנו בפד"ר ג (עמוד 174, ערעור על פס"ד ביה"ד האזורי). אם, שאינה חייבת לזון מעיקר הדין (או אב שאינו חייב באופן מסויים, וחייב עצמו), למשך כמה זמן חלה התחייבות זאת (כל עוד ולא גילו בהסכם הגירושין את משך זמן ההתחייבות)?

וכך כתבו שם:

"לא כתוב בהסכם לכמה זמן קיבלה האישה לכלכל את הילדים. ובחו"מ סי' ס' סעי' ג' הביא הרמ"א פלוגתא דרבנותא בדבר זה, לדעת הרשב"א המקבל עליו לזון חבירו סתם כל ימי חייו או כל זמן שצריך משמע. הרא"ש סובר דאם קיבל עליו לזונו סתם או יתן לו ק' זהובים לשנה נפטר בשנה אחת מנדרו, ובסמ"ע מבואר דלדעת הרא"ש סתם אפי' שעה אחת במשמע, ומה שפסק כאן דעכ"פ שנה אחת צריך לזונו שאני הכא דגילה דעתו לשנה א' מדאמר או יתן ק' זהובים לשנה אבל בסתם ס"ל להרא"ש דאפי' שעה א' סגי, ואומר ידור פלוני בביתי סתם אפי' שעה א' במשמע".

ועוד:

"אכן הגר"א ז"ל בביאורו לחו"מ סי' ס' סק"כ כתב: וסברא הראשונה (הרשב"א), נראה עיקר. ובערוך השולחן חו"מ סי' ס' אות ו' כתוב: ולדינא יש שהכריע כדיעה הראשונה וכו', ויש שפסקו כדיעה אחרונה וכו', ולענ"ד נראה כדיעה ראשונה וכו'".

והוסיפו:

"אולם האו"ת בסי' ס' אורים ס"ק י"ט כתב: עיי' תומים דכתבתי דלא פליגי דהרשב"א איירי באומר לעני דהוי נדר בפך זו צדקה ולכך פסק להחמיר כל ימי חייו משמע והרא"ש בעל י"א זו מיירי בסתם במקום דלא שייך נדר והמוציא מחבירו עליו הראיה בכל אופן וזה נכון לדינא. וכן פסק בחת"ס חו"מ סי' ט' ובבית שלמה חו"מ סי' י"ז. העלה ג"כ דבסתם אין מוציאין מיד המוחזק. ועיין בדברי חיים חו"מ סי' ל"ה".

וסיכמו:

"והואיל ודבר זה שנוי במחלוקת הרי י"ל דאי אפשר להוציא ממון מיד המוחזק, גם אם נניח כדברי ב"כ המשיב שהאישה קיבלה תמורה עבור התחייבותה לכלכל את הילדים וכך טען בפנינו: ויתר על חלקו בבעלות הדירה לטובת האישה, מסר לה דירה מרוהטת, רכוש המספיק בהחלט להזנת הילדים גם בגוונא דא הדבר מוטל בספק אם בהתחייבות סתמית אפשר להוציא מזונות לכל הזמן שהם צריכים למזונות".

ועוד כתבו:

"ועיין ברשב"א בחידושיו לגיטין דף ע"ו: ולענין תנאי שבממון וכיוצ"ב אם אמר לו בית זה נתון לך במתנה ע"מ שתזון את בני או את אבי ולא פירש זמן איכא למימר דלרבא צריך לזונן כל ימי חייהן ולרב אשי כמפרש על מנת שתזון בו אחד או שעה אחת דמי, ואיכא למימר דלכולי עלמא לענין ממונא סתם כמפרש כל ימי חייו דמי לא פליג ר"א אלא גבי גיטא משום דלצעורה קא מכוין והא צערה יום א' או שעה א'... אבל לגבי ממונא לכו"ע להרוחה קא מיכוין וסתם כמפרש כל ימי חייו קאמר וצ"ע. וכ"כ הר"ן בשם הרשב"א שם ומסיק והדבר צריך תלמוד".

וביחס לנידון הנ"ל:

"וא"כ לכאורה הוא הדין במקרה דנן ספיקא הוא, ואי אפשר להוציא ממון מספק. אכן בח"ס בחו"מ סי' ט' כתוב: מי שנותן מתנה לחבירו ע"מ שיזון בנו דהמתחייב אינו מתחייב מעצמו ורצונו אלא שזה נותן לו ביתו ע"ת כך בהא לאו בדידי' תלי' מילתא אלא אומדן דעת הנותן קרקע זו בודאי לא שייך לומר הדמים מודעים שהרי לא בתורת מכר נתן לו ביתו אלא עשה לו חטיבה ויהיב לי' מתנה והוא יעשה עמו חטיבה לזון בנו בהא איכא לספוקי טובא ולדינא נראה דהוי ספק ספיקא וכו', ואם הוא בתורת התחייבות שלא בתורת נדר לעני המוציא מחבירו עליו הראיה וסגי בשעה א' לכו"ע וכו'".

וחילקו בין מקרים:

"לפי"ז היה מקום לומר שאם נאמר כדברי ב"כ המשיב שהאב מסר להאם רכוש המספיק בהחלט להזנת הילדים, ועל יסוד זה התחייבה האישה לכלכל את הילדים, במקרה זה אי אפשר לאישה לפרוק מעליה את התחייבותה ולומר שאפ"י שעה אחת במשמע הואיל ואין כאן ענין של מתנה שכתב החת"ס הוא עשה לו חטיבה ויהיב לי' מתנה, והוא יעשה עמו חטיבה לזון בנו, אלא הוא מסר בידה את רכושו למטרה זו ע"מ שתפרנס את ילדיו, ובכה"ג אמרינן הדמים מודיעים".

וסיכמו:

"אולם פרט זה אם האישה קיבלה תמורה עבור התחייבותיה או לא, שנויה במחלוקת של שני הצדדים, והדבר טעון בירור".

עד כאן הסיקו ברמה העקרונית.

ביחס לנידון שעמד לפניהם הסיקו:

"אמנם אחרי עיון בפתשגן כתב ההסכם נראה דמוכח מתוכו דהאישה התחייבה לכלכל את ילדיה במקום האב, ועד זמן שאב מחוייב לפרנס ולזון את ילדיו, נכנסה בעול הזה. בפתחת ההסכם כתוב: ההסכם שנערך היום וכו', בין גב' ד' וכו', ובין מר ג', והואיל וכו', והצדדים סדרו את דבר החזקת הילדים ואת כל העניינים המטריאליים (החומרניים) הכרוכים בחלוקת הרכוש נכסי דניידי ודלא ניידי כגון דירה רהוט וכו',

אי לזאת הותנה והוסכם בין הצדדים כדלקמן: ... שתיים, צד ב' מותר לטובתו של צד א' על כל זכויותיו הכרוכות בחלקו בבעלות ובהחזקת הדירה וכו'. שש, צד א' יתחייב בזה להחזיק ולכלכל את שני הילדים וכו', מבלי לבוא בתביעה כל שהיא לגבי צד ב'. שמונה, צד א' מקבל את הרהיטים החדשים וכו', את הוילונות וכו', צד ב' מקבל את החפצים הבאים וכו'".

ועוד:

"ומעתה אם נפרש את הסעיף הששי בהסכם שזאת היא התחייבות סתמית אשר לפי האמור הרי כל ההתחייבות תלוי על בלימה והדבר נתון לחסדה של האישה ובידה לומר כי התחייבה רק על זמן מה, ותו לא. והאיך זה מתאים להכתוב בפתיחת ההסכם והואיל והצדדים סדרו את דבר החזקת הילדים וכו'. והסידור הזה הרי כאין וכאפס הוא, וע"כ אין לנו אלא לפרש את כוונת החותמים על ההסכם אשר בו נאמר צד א' מתחייב להחזיק ולכלכל וכו', מכספו ועל חשבונו וכו', היינו שהאישה קמה ע"י ההסכם זה תחת אביו לפרנסו וכמשמעות סיפא של פסקא זו מבלי לבוא בתביעה כל שהיא לגבי צד ב', כי היא קיבלה ע"מ להחזיק את הילדים ולכלכלם במקומו של האב לכל הזמן שאפשר לחייב אב לזון את ילדיו".

הלכך הסיקו:

"לפי כל האמור יוצא שיש לאשר את פס"ד המערער".

בשאלת התחייבות אם בהסכם לזון את הילד – למשך כמה זמן תקפה, ובמילים אחרות - האם חיובה לזון את הילד לכל חייו או שמא לאחר זמן קצר יכולה להתנער ממזונות הילד? בכך עסקו גם בפד"ר ה עמוד 180.

שם כתבו כך:

"יש לברר עוד נקודה אשר מעוררת בעיה הלכתית, הואיל ובהסכם לא צויין משך זמן ההתחייבות, הרי מזכותה של האם לטעון כי ההסכם מוגבל לזמן קצר ואכן הלכה זו במחלוקת שנויה בחו"מ סי' ס' סעיף ג'. וי"א דהמקבל לזון את חבירו סתם כל ימי חייו או כל זמן שצריך משמע, וי"א דאם קבל עליו לזונו סתם וכו', נפטר בשנה אחת".

וביאורו לאור שיטות הראשונים השונות:

"לאור הלכה זו, עם תום השנה מחתימת ההסכם, מזכותה של האם להתחרט ולדרוש הגדלת מזונות, ואם כי הלכה זו עוסקת במקרה שאחד התחייב כלפי השני בתורת מתנה ואילו בנדוננו הרי ההתחייבות הייתה תמורת סכום כסף, וההבדל מובן מאליו, כי יתכן כשמקבלים תמורה עבור התחייבות, כל הפוסקים מודים שאין להגביל את ההתחייבות רק לשנה אחת, אבל טרם נחליט על כך כעל דבר ברור כי יש גם צדדים להסביר את דעתו של הרא"ש שהוא סובר שהתחייבות היא רק לשנה, כי אין אדם רוצה לכבול את עצמו לצמיתות, ויש על כן להניח שגם

בהתחייבות תמורת קבלת סכום מסוים אינו מעוניין להיות כבול לתמיד, וכן הרשב"א והנמ"י בגיטין ע"ה דנים כשאחד נתן מתנה ע"מ שיזון את בניו וזה מהוה כעין תמורה, ובכל זאת הסתפקו במשך הזמן שחייב לזון את הבן (ועי' בפ"ת חו"מ סי' ס' ס"ק ז' כשקהלה התקשרה עם שו"ב בלי קביעת זמן שרצו לתלות שאלה זו במחלוקת הנ"ל, הרי לכאורה דעתם נוטה כי כל התקשרות בין אחד לשני דינה כמו בהתחייבות לתת מזונות במתנה). אולם אף אם אנו צודקים בהנחה הנ"ל, יש לבחון אם שמענו טענה כזו מהתובעת. לכאורה נראה מטענותיה שההסכם לא היה מוגבל לשנה כי הטענה היא רק שהאב חייב בהלבשה, וגם העלו טענה שההסכם כזה ניתן לשינויים, אך לא שמענו טענה שהכוונה בהתחייבות הייתה לזמן מוגבל, ועי' באמרי בינה חו"מ סי' ס'. אכן אם נרצה לדייק מטענותיה של התובעת, יש לומר שטענה זו האחרונה טומנת בחובה טענה שההסכם היה לזמן קצר ומיד הייתה מחשבה שהסכם זה לא יאריך שנים, כיון שטענה שהסכם בין ההורים ניתן לשינויים, הרי טענה זו כמוה כטענה שהכוונה בהתחייבות הייתה לזמן קצר. אם כי ברור הדבר שבעיקר יש לתת חשיבות מה שכתוב בהסכם ולא לגבב פירושים מפירושים שונים, אך כאמור שקיימת פלוגתא בין הפוסקים שהתחייבות ללא זמן מוגבל פירושה לזמן קצר, הרי טענתה של התובעת אינה בנגוד גמור להסכם".

ואולם ביחס לנידון שלפניהם הוסיפו כך:

"אכן אין להתעלם מההתחייבות של האם לא לתבוע הגדלת מזונות ואם תהיה תביעה כזאת מחוייבת לפצות, ונראה לנו כי ההתחייבות שלא לתבוע אינה מוגבלת בזמן. והמשמעות היא כל אימת שתהיה תביעה כזאת מצדה לא ישמעו את התביעה, וכסמוכין לכך יש לציין את ההלכה בשו"ע אהע"ז סי' קמ"ג סעיף כ"ב: אמר לה ע"מ שלא תנשאי לפלוני ולא קבע זמן אינו גט שאין זה כריתות וכו'".

ובהמשך עוד הוסיפו:

"אולם אפשר לומר זיל לאידך גיסא כי ההתחייבות השניה לא לתבוע הגדלת מזונות מגלה את הכוונה הטמונה בהתחייבות הראשונה לפרנס את הילדה שהיא לזמן בלתי מוגבל".

וציינו מקור נוסף:

"ראה בפסקי דין כרך ג עמוד 175 שביה"ד הגדול נגע בשאלה זו והגיע למסקנה. הואיל ובפתיחת ההסכם כתוב שהצדדים סדרו את דבר החזקת הילדים אי לזאת צד א' מחייבת להחזיק ולכלכל את שני הילדים מבלי לבא בתביעה כל שהיא, וכו' ואם נפרש את הסעיף ג' שזאת היא התחייבות סתמית והדבר נתון לחסדה של האישה ובידה לומר כי התחייבה על זמן מה ותו לא, והאיך זה מתאים שהצדדים סדרו החזקת הילדים והסידור הזה הוא כאין וכאפס, וע"כ אין לנו אלא לפרש את כוונת החותמים על ההסכם וכו', היינו שהאישה קמה ע"י ההסכם זה תחת אביו לפרנסו".

והוסיפו:

"אם אמנם כי בנדוננו לא כתוב ההסכם באותו הסגנון, אבל נראה לנו שאותה הכוונה הייתה לשחרר את האב מחיובו ותמורת זה לקבל הסכום שצויין בהסכם. מכל האמור לעיל יש להגיע למסקנא שהסעיף בהסכם ביחס למזונות אינו ניתן לשנויים הואיל וקיימת התחייבות להחזיר כל סכום שיחויב האב בעתיד והאב מחויב לשלם סך ששים וחמש ל"י לחדש צמוד לאינדקס כפי החישוב המקובל במדד יוקר המחיה, וכמו כן ביה"ד יוצא מתוך הנחה שהאם התחייבה לספק גם הלבשה, והספק שיש לעורר הוא רק אם הכוונה הייתה לזמן מוגבל, וכמו כן היינו צריכים לנגוע בהלכה של קניין אתן הואיל ובהתחייבות האישה כתוב לדאוג לכל צרכיה ולשון זו מאד סתמית, ועי' בחו"מ סי' רמ"ה סעיף ב', אבל פטורים אנו בנידון זה לברר שאלות אלו כיון שבהשפעת ביה"ד הסכים האב להוסיף סכום להלבשה וכו'".

הרי שנטו לומר שחיובה של האב הוא כחיובו המקורי של האב, ואינה רשאית להתנער מחיובה זה לאחר זמן קצר ולהטיל את פרנסתם על האב.

לשאלה זו התייחסו גם בפד"ר חלק ח (עמוד 168), בבית הדין הרבני הגדול, פסק הדין נכתב ע"י הגרי"ש אלישיב זצ"ל, אודות אם שהתחייבה לזון את הילדים, אך לא הגדירו בהסכם הגירושין עד איזה גיל), והסיקוט למעשה שחיובה הוא כל זמן שהילדים זקוקים לפרנסתה, וכך כתבו שם:

"אך מה שיש לדון בזה הוא מכיון שלא קבעו בהסכם עד לאיזה גיל קיבלו עליהם התחייבויותיהם. ובחו"מ סי' ס' הביא הרמ"א פלוגתא בזה בין הרשב"א להרא"ש. ולהדעה השני' שהיא שיטת הרא"ש אם אחד קיבל לזון את חבירו סתם יכול לפטור את עצמו במזון סעודה אחת (ע"ש בסמ"ע סקט"ז), וזה מטעם דיד בעל השטר על התחוננה.

ועוד:

"הרי לפי שיטת הרא"ש יכולה האישה לפטור א"ע בזמן כל - שהוא, וממילא נשאר האב בחיובו כלפי בתו ככל אב המחויב לתמוך בילדיו, אף שבתשו' הרא"ש כלל ו' אות י"ט נראה לכאן דזה דוקא כשהצד טוען שכך הייתה כוונתו, וזל"ש וכו', ומאחר שבסתם פטרוהו יש לדון לשון הפטור לכל הפחות שאנו יכולין לדנו דכל הבא להוציא ידו על התחוננה כדתנן בג"פ וכו', הילכך בנדון זה נמי אילו היו הקהל אומרים לא פטרנוך אלא מן המס הראשון היינו שומעים להם".

ועוד כתבו:

"משמע דרק כשטוענים שכך הייתה כוונתם, אז אין פוטרים אותו אלא מהמס הראשון, ובמקרה דנן לא שמענו מפי המערערת טענה כזו. אך באמרי בינה חו"מ הל' מלוה כתוב דלשון הרא"ש לאו דוקא וגם כשלא טען טענינו ל'. אמנם נראה דיש תוקף להתחייבות שקיבלה האישה על עצמה, לכל זמן שיש להילדה צורך בהם. והרי הנימוקים למסקנה זו".

וכך נמקו:

"א. הגר"א ז"ל בביאורו לח"מ שם סק"כ הכריע כהרשב"א במקבל לזון את חבירו סתם, חייב לזונו כל זמן שהוא צריך למזונות. ושם בסקי"ח: ופסק הרא"ש והרמב"ן כרבא וכו' ואפי' לרב אשי י"ל דוקא בגט וכו' ר"ן (וכ"פ בערוך השלחן שם אות י'). וז"ל הר"ן גיטין דף ע"ה: לכו"ע לעניין ממונא סתם כמפרש כל ימי חייו ולא פליג רב אשי אלא לגבי גיטין דלצעורה קא מכיין והרי צערה יום אחד. והנה זה דוקא בהתנה ע"מ שתשמישי את אבא, או ע"מ שתניקי את בני, אבל בהתנה עמה ע"מ שתשלם שכר הנקה, גם לרב אשי, סתם כמפרש כל זמן שצריך, ועליה לשלם שכר הנקה של שתי שנים, כמ"ש בירושלמי. וכ"פ הב"ש אה"ע סי' קמ"ג סקי"ב: - ואם אמר ע"מ שתשלם שכר הנקה לכו"ע שתי שנים קאמר".

וכתבו ביחס למקרה שלפניהם:

"וא"כ בנ"ד שלפי האמור בהסכם הגירושין בסעיף ו': הוסכם במפורש בין הצדדים שצד ב' (אם הילדה) בלבד תפרנס ותכלכל את הילדה באופן שלא תחסר לה מאומה, פרט לסכום שצד א' (אבי הילדה) התחייב וכו' דינו כמתחייב לזון את חבירו סתם שחייב לזונו כל זמן שהוא צריך. כמו שהכריע הגר"א ז"ל (ועי' ערוה"ש אה"ע סי' קמ"ג)".

ועוד נימקו:

"ב. המוהרי"ט בתשו' חחו"מ סי' מ' ר"ל דגם הרא"ש ס"ל דלזמן לעולם משמע אלא דעילה מצא באותו הנדון דקבל לזון את פלוני או יתן לו ק' זהובים לשנה, וזה הלשון מסופק אם ר"ל דעד שנה, והיינו שנה אחת או לכל שנה ויד בעל השטר על התחונה, וע"כ גזר שאינו חייב לזון אלא שנה א', ובעד שנה אחת קאמר. ג. בתשו' הרא"ש הנ"ל כתוב: ... ואע"ג דאמר' בגמ' פ' מי שאחזו, ה"ז גיטך ע"מ שתשמישי את אבא ע"מ שתניקי את בני - מניקתו שתי שנים, ולאביו תשמש כל ימיו ופריך בגמ' ומי בעי כולי האי ורמינהו שמשותו יום אחד הניקתו יום א' ה"ז גט, ושני עלה רבא כאן בסתם כאן במפרש ... ונתקיימו דברי רבא דבסתם בעינן שתי שנים, שאני גבי גט משום דלצעורה קא מכיין הילכך אנו דנין לשונו להחמיר".

ועוד ביארו:

"והנה מסקנת הגמ' באוקימתא דרב חסדא [גיטין ע"ה ע"ב]: אלא ברייתא רשב"ג דמיקל כתנאי [דאמר תתן דמיה. רש"י], מתניתין רבנן. היינו דלרבנן הסוברים לצערה קמכוין לדידהו אנו מניחים דלהחמיר עליה התכוון, ולהטיל עליה חיוב הנקה לכל הזמן שהולד זקוק לזה דהיינו שתי שנים, ולשמש את אביו כל ימי חייו. ונראה לדון בהא מילתא דאמר' גבי גט לצעורה קמיכוין ודנין לשונו להחמיר, שאין הכוונה דוקא בתנאי שמתנה הבעל שהוא קשור בחלות הגט, שבאי קיום התנאי מתבטל הגט, אלא גם בהתחייבויות שקיבלה האישה על עצמה בהתאם לדרישת הבעל עובר לסידור הגט, בגלל דרישותיו של הבעל

שעמד על כך אף שע"י אי קיומן לא מתבטל הגט, גם בכה"ג י"ל דאמרינן לצעורה קמיכוין וכשקיבלה עליה לשאת בעול החזקת הילדה, בלי קביעות זמן, אמרינן - גם להרא"ש - דקיבלה ע"ע להחזיק אותה לכל זמן שיהי צורך בדבר. ואין בידה לפטור את עצמה במזון סעודה אחת".

והוסיפו ונמקו:

"ד. דעת התומים בחו"מ סי' ס' סק"ח וכן הסכים החת"ס חחו"מ סי' ט' כוותי', דבקיבל עליו לזון עני סתם, אנו מפרשינן כוונתו שלעולם קאמר, כמו באסר ע"ע סתם דהכוונה היא לעולם, ובמקרה דנן בזמן עריכת ההסכם הייתה הילדה בת שש, כשכל חיובו של האב לפרנסה היא מדין צדקה, ולא יצאה אפוא הילדה מדין עני [ויש לדון לפי"ז דהאומר לתת סכום כסף לילד אשר הוא למעלה מגיל שש חייב משום בפ"ך זו צדקה]. ולפי"ז התחייבותיה של האישה כלפי הילדה כמוה כמו בקיבלה לזון לעני, דלפי האמור גם לדעת הרא"ש הכוונה היא לכל זמן שיהי לו צורך בדבר. ה. גם מתוך המשא ומתן אשר קדם להסכם בנוגע להחזקת הילדה, נראה בעליל שכל כוונתם ודאגתם הייתה לפתור שאלת החזקת הילדה באופן תמידי וכתוצאה מזה נערך ההסכם. לפיכך בהצטרף כל הני מילי, הדין הוא - לפי המסיבות שבנידון - שההתחייבות האישה כלפי הילדה היא לכל הזמן שיש לה צורך".

באשר להסכם במסגרתו התחייבו ההורים לזון את הילדים ולא פירטו לכמה שנים, עסקו אף בשורת הדין טו, עמוד רל והלאה (מאמרו של הרב אליעזרוב שליט"א בשאלה זו), ומעלה כך את נידון השאלה:

"ומה שיש עוד לדון בשאלה זו גם אם האם התחייבה לזון את הילדים שבחזקתה, לא מוזכר לכמה זמן היא התחייבה. ובשו"ע חו"מ, סי' ס', סעיף ג', הביא הרמ"א פלוגתא בזה. לדעת הרשב"א המקבל עליו לזון חבירו סתם אמרינן כל ימי חייו או כל זמן שצריך כמשמע. והרא"ש סובר, דאם קיבל עליו לזונו סתם. או יתן לו ק' זהובים לשנה, נפטר בשנה אחת מנדרו. ובסמ"ע כתב דלפי הרא"ש אפילו שעה אחת במשמע. ומ"ש לשנה, משום שהוסיף שיתן לו ק' זהובים לשנה".

והמשיך וביאר:

"וא"כ יוצא שיש לנו ספק לדינא מחמת מחלוקת הראשונים. ואולם בתומים כתב, דלא פליגי הרא"ש והרשב"א. בהרשב"א איירי באומר לעני, דהוי נדר, אמרינן דמחמירין כל ימי חייו או כל זמן שצריך. והרא"ש איירי באופן שאינו עני, ואין כאן נדר. ובנידון שלנו שהקטנים זקוקים למזונות עד שיגדלו א"כ זוהי התחייבות כ"ז שצריכים, כמו לעני אליבא דהרשב"א".

כך שההתחייבות לקטינים שבהסכם היא כל זמן שהם נזקקם לתמיכה כספית זו.

והוסיף וביאר שם:

"ובנידוננו יש להוסיף שבכל הסכם יש שני צדדים, והאב גם כן התחייב לאישה, וכן נתן לה גט פיטורין שרצתה בכך בכל מאודה, ותמורה זאת יש התחייבות של האישה. והיכא דיש תמורה לא אמרינן דתלוי בכוונת המתחייב לבד, אלא תלוי גם בדעת שכנגדו. וכ"כ בשו"ת חתם סופר, חו"מ סי' ט' (ועיין בפד"ר ח"ג עמוד 175)".

ותלה הדבר אף בלשון הרשום בהסכם הגירושין:

"אך בנידוננו גם אם נאמר דיש ספק בדין, הרי קיבלה האישה על עצמה להתחייב גם במחלוקת כפי הפוסק המקיים התחייבות זו, אפילו בדעת יחיד וכנ"ל, וק"ו שיש הרבה פוסקים דס"ל דבעני שנוקק, אמרינן דהתחייב כל זמן שצריך, וביותר, זכאן מוכח מתוך ההסכם עצמו, שהכוונה הייתה להתחייבות כ"ז שצריכים, כפי שכתבו במבוא, 'הואיל והצדדים רוצים להסדיר את כל העניינים הכרוכים בגירושין בהסכם האמור, שכולל החזקת הילדים משמורתם וכו' ומזונותיהם'. מדברים אלו משמע שזה סידור שלא תתעורר אחרי שעה בעיה שתוכל לומר שלא התחייבה רק לשעה. שהרי אין בכך כל סידור. וכמו כן התחייבה שלא לפנות בתביעות כי אחרת מתחייבים משפ' האישה לשלם זאת. ברור מאומדנא דמוכח שהכוונה שהתחייבותה לפרנס את הילדים שבחזקתה, היא כל זמן שהילדים זקוקים לכך, ולפיכך על האם ישנה התחייבות לפרנסם בהתאם להסכם".

כך שהתחייבות לילדים בהסכם גירושין היא בדרך כלל כל זמן שהם זקוקים לתמיכה כספית זו.

לה. האם התחייבה בהסכם לזון הילדים, אך אינה מסוגלת לעמוד בכך, האם החיוב חוזר לאב?

לשאלה זו ישנה התייחסות בכמה פסקי דין.

בפד"ר ג (עמוד 171, ערעור על פס"ד של בית הדין האזורי) דנו במקרה שהאם היא זו שהתחייבה (במסגרת ההסכם) לפרנס את הילדים, ולאחר זמן תבעה את האב לזון את הילדים מדין צדקה. ודנו בין השאר בשאלה, האם גם כאשר האם התחייבה במזונות הילדים עדיין מוטל על האב חיובו מדין צדקה.

וכך כתבו:

"טענתו הראשונה, אין בכחה של אם לפטור את האב מחיובים כלפי ילדיו. כמבואר באה"ע סי' קי"ד, יש עוד חיוב מדין צדקה. ואין האישה יכולה לשחרר את האב מצדקה, החיוב של צדקה הוא על האב לפי סדר עדיפות של קירבה ולא על האם".

והכריעו:

"אין לדברים אלה, ולפס"ד המעורער, ולא כלום. כב' ביה"ד האזורי לא הפקיע את החיוב המוטל על האב, ובמקרה והילד יסובל ולא יקבל את צרכיו הדרושים לו מן האם, ברור שהאב עומד בחיוביו. אולם בנדון זה

שוכנע ביה"ד האזורי שבכחה של האם למלאות אחרי ההתחייבות אשר קיבלה על עצמה, ואין כאן שאלת רעב ומחסור כלפי הילד".

הרי שחיובו של אב לזון את בניו לא פוקע (אף חיובו מדין צדקה), כל עוד והילדים נזקקים לפרנסתם.

ועי' גם בפד"ר ד (עמוד 7) שכתבו דברים דומים (אודות אם שהתחייבה לזון ילדיה):

"פשוט וברור שבמה דברים אמורים בזמן שהמשיבה היא בעלת אמצעים ויש לה האפשרות לעמוד בהתחייבותה, אבל כשאין בידה לסלק לילדה את התחייבותה אז הדר דינא ולא פקע חיובו של האב, אם הוא אמיד, כי הילדה לא צריכה לסבול מהסכמים שנערכו ונעשו על חשבונה".

כן מובא גם בפד"ר חלק ד (עמוד 275), שם כתבו:

"והנה אף שלפי האמור לעיל יש תוקף להסכם גם ביחס להמשיבה ועליה איפוא למלאות את יתר ההוצאות הדרושות להחזקת הילד, אבל זה הרי פשוט כי במקרה ואין ידה משגת לפרוע את חלקה אשר קיבלה עליה, חוזר החיוב על האב, המחוייב בתור אב, שהרי אין הילד צריך לסבול בגלל ההסכמים הנערכים בין ההורים. אך כל עוד לא התברר בבית הדין האזורי שאין בידה לפרוע את חובה, הרי אין מן הדין להטיל על האב במקרה זה סכום נוסף על מה שקיבל עליו".

ועי' גם בפד"ר חלק ה (עמוד 173), פס"ד בבית הדין הרבני האזורי תל אביב יפו בפני כב' הדיינים: הרב ש' ב' וורנר אב"ד, הרב י' אפשטיין, הרב ש' טנא, בעניין תביעת אישה מבעלה להוסיף על מזונות בתם בהתאם ליוקר המחיה, לפי ההסכם שביניהם, ולחייבו לספק לה הלבשה). ושם כתבו כך:

"ביה"ד בהרכב זה כבר נתן פסקי דין בנדונים דומים ונגע בנקודות הלכה שונות כמו התחייבות בדבר בלתי קצוב, התיקרות בלתי רגילה, ואכן הגיע למסקנה שחובתו של האב לפרנס את ילדיו אינה תלויה בהסכמים הנעשים בינו ובין צד שני (מגורשתו), והצד המטפל ומחזיק את הילדים עושה רק שליחותו של האב, וההסכם אינו פוטר את האב מחיובו ובמיוחד במקרה שהצד המתחייב הנו מחוסר אמצעים ואינו יכול למלא התחייבותו".

ואולם כיצד יש לנהוג כאשר בהסכם הגירושין ישנו סעיף של שיפוי, שהיה והאב ייאלץ לשלם האם תישא בהחזרים לאב?

ביחס לכך כתבו שם:

"אולם נראה לנו כי נדון דידן חורג ממסגרת של הסכם רגיל. הואיל וקיימת התחייבות הדדית ועל האם להחזיר כל סכום שיחויב האב בעתיד, הרי אין טעם לחייב את הנתבע ולחזור חלילה ולחייב את התובעת בהחזרת אותו הסכום שקבלה. ואמנם יש לציין כי האם אינה צד בלעדי לערוך הסכם ולוותר על מזונות הילדים, דבר שעלול לפגוע

בזכויות הילדים, ואם העתירה הייתה לטובת הילדה, יהיה ההסכם אשר יהיה, היה ביה"ד נענה לעתירה זו מיד, אך שונה הדבר כשהאם מחזיקה את הילדה ודואגת לכל צרכיה והדיון סובב בפירוש ההסכם שבין הצדדים והתחייבויות שביניהם וכו'".

לשאלה זו ישנה התייחסות גם בפד"ר ו (עמוד 228), וכך הסיקו:

"ואף במקום שהאם פיטרה את האב מלשלם מזונות הילדים שברשותה, והצהירה שאף פעם לא תדרוש ממנו כסף עבורם והיא אף התחייבה לפרנסם, בכל זאת כשאין באפשרותה לתת לילדים מזונותיהם, היא בעצמה יכולה לתבוע מזונות מאביהם כי ע"י התחייבות האם במזונות הילדים, לא פקע חיובו של האב כלפיהם, אלא שהאם משלמת חיובו של האב, וכשאין לאם כסף, חוזר החיוב לאב, אם כי יתכן שהאב יכול לתבוע מהאם, לאחר שתעשיר, שתחזיר לו את כל הכספים שהוציא עבור הילדים, מאחר שהיא מחוייבת לפרנסם. ותביעה כזאת מצד האם למזונות הילדים היא תביעה רגילה כמו כל תביעה שאם מגישה בשם הילדים, וא"צ לשנות את שם התובע, בהיות שיש רק תובע אחד, והם - הילדים".

כן נפסק גם בספר פסקים וכתבים לגרי"א הרצוג זצ"ל, שו"ת אבה"ע"ז (עמוד תקיד), וזה לשונו:

"העיקר בנידון זה הוא שעליה חלה ההתחייבות, אבל הוא לא נפטר מחובתו עפ"י תקנת חז"ל וכו'".

כן ע"י גם בפסקי דין רבניים, חלק ח (עמוד 170, ע"י הגרי"ש אלישיב זצ"ל), שם כתב כך (אודות אם שהתחייבה בהסכם הגירושין לזון את ילדיה אך עתה אין באפשרותה):

"אכן במקרה ולא הייתה יד האישה משגת לפרנס את הילדה, והילדה הייתה סובלת ממחסור, פשוט שאין בידי ההורים להתנות תנאים ולערוך הסכמים על חשבונה של הילדה, ואין חבין לאדם שלא בפניו, וחיובו של האב כלפי הילדה היה חוזר וניעור. אך מתוך החומר שבפנינו לא הוכח שאין לה די מחסורה אשר יחסר לה, וממילא אין מקום, לפי המצב העובדתי, לחייב את האב יותר על מה שהתחייב בהסכם".

וע"י גם בפד"ר ט (עמוד 101) שכתבו כך:

"למעשה יש לדון בתחילה אם האם המערערת חייבת בחוב כל שהוא כלפי האב או כלפי הבן, כי ברור הוא שהאב חייב במזונות בנו ולא האם. ואפ"י אם האם פיטרה אותו מחיובו, זה רק חשבון שבין האם לאב ולא בין האב לבן, כי החיוב לזונו ולפרנסו חל על האב ואין האם יכולה לפטור את האב מזה (עיי' בשו"ע אבה"ז סימן קיד סעיף ג) ולחוב את הבן, אלא החוב נשאר על האב והוא פטור בפועל ממנו אם האם תתחייב לספק צרכי הבן במקומו הוא, וההתחייבות צריכה להיות כדין כל התחייבות כספית".

וע"י גם פד"ר יא (עמוד 167) שכתבו כך:

"מכאן אני בקענ"ד אומר, שבכל הסכם גירושין שביה"ד רואה שיש להפריד בני הזוג זמ"ז בגט, והבעל מתעקש שלא ליתן לה את הגט עד שהאישה תפטור אותו ממזונות הילדים בהסכם הגירושין, שעל פי הדין אין ויתור האישה על מזונות הילדים משחרר את אביהם מחובתו למזונות ילדיו, ואע"פ שתשפה אותו האישה מכל חיוב מזונות שיחויב בו, אין השיפוי פוטר ממזונות ילדיו, כי עליו יהיה לשלם לה למזונותיהם תחילה, ואח"כ לתבוע ממנה כפי שנתחייבה לשפותו, ואם יש לה תשלם, ואם אין לה, יישאר השיפוי עליה חוב, אבל אי אפשר לקזז חובו למזונות ילדיו בחוב השיפוי שהיא חייבת לו אם אין לה, - וברוב ככל המקרים אין הבעל יודע שויתור האישה על מזונות הילדים אינו תופס על פי הדין, אין בית הדין צריך להבהיר [עמוד 168] לבעל שאין הויתור תופס, אם בית הדין יודע כי ע"י זה יחזור בו הבעל מהסכם הגירושין והאישה תישאר בכבלי עיגונה עם בעל כזה שאינו זן ואינו מפרנס ותמיד יוצא ונכנס לבתי הכלא בפלילים וכדו".

ועי' גם פד"ר יא (עמוד 330) שכתבו:

"האמת היא שהמערער חייב לשלם מזונות עבור הבת, לא על סמך סעיף המזונות שבהסכם הגירושין, אלא על סמך עצם קיום חובתו של אב לזון את בתו, בין אם יש הסכם או אין הסכם בדבר תשלום מזונות אלו. אלא שאם בהסכם הגירושין הייתה התחייבות אישית של האישה לזון את הבת גם מעבר לסכום הנקוב בהסכם, ובנוסף היה מובטח באחריות אישית של האישה לשפות את האב בכל סכום נוסף שיחויב למזונות בגין מזונות הבת, אז הייתה קיימת טענה שאפוכי מטרתא למה לי ולמה לחייב את האב לשלם לאם התובעת סכום מזונות מוגדל, ולחייבה שוב בהחזרת הסכום אליו. אבל התחייבות כזו לא קיימת בהסכם הגירושין שלפנינו".

ועי' גם פד"ר שם עמוד 331 שכתבו:

"יתר על כן נראה שגם כאשר ישנה התחייבות מפורשת של האישה לא לתבוע הגדלת המזונות אך אין התחייבות מצדה לשפות את האב על כך, אין זאת אלא קניין דברים בעלמא, שאינו תופס לפי הדין ואין זה מחייב את האישה להמנע מלתבע בניגוד להסכם. ובפרט במקרה שהאישה היא חסרת אמצעים כספיים לפרנס את הילדה מכספה, הרי זו התחייבות לא מוסרית כי ממדת הצדק והדין שהילדה תקבל מאביה תוספת המזונות שהיא זקוקה ואין זה מזכותה של האם לוותר על כך".

ועוד:

"אמנם אילו הייתה האם מתחייבת לזון ולפרנס את הילדה הרי שהילדה לא הייתה נשארת ללא מזונות. ומכיון שהתחייבות זו הינה ברת תוקף לפי הדין, לא הייתה האם רשאית לתבוע אחר כך את האב לזון את הילדה כדי מחסורה כי יש בידו טענה חזקה, שהרי הילדה לא חסרה מזונות כי האם חייבת לזונה".

והוסיפו:

"אך במקרה שלאם עצמה אין כסף מספיק לפרנס את הילדה כפי שהתחייבה, אין האב יכול להגיד, הנה יש מי שיפרנס את הילדה. במקרה כזה גם ההצהרה של האם שלא תתבע אותו אינה מחייבת, כי כאמור אין זה תופס לפי הדין, כי זה רק קניין דברים בעלמא".

וכשיש סעיף שיפוי כתבו:

"אם הייתה התחייבות לשפות את האב על כל סכום שיחויב למזונות הילדה יתכן שזה היה מועיל גם במקרה שלאם אין די כסף לפרנס הילדה במדה מספקת, כי הרי היא מחוייבת ועומדת להחזיר לאב את הכסף שהיא תקבל ממנו. אכן זה דוקא אם האם תובעת מזונות הבת מטעמה ולא מטעם הבת, אבל אם היא תובעת מטעם הבת, אין ערך רב לשיפוי שהרי ההתחייבות הנגדית של האם לשפות, אינה יכולה לפגוע בעצם זכות תביעת הבן מן האב באופן ישיר".

וסיכמו:

"בכל אופן במקרה זה שאין כל התחייבות מצד האם לפרנס את הבת, אין הבעל פטור מלישא בהוצאת מזונות הבת, וההתחייבות של האם לא לתבעו מעל לסכום של /שש מאות/ ל"י, אף אילו הייתה, אינה אלא הבטחה בלבד. להבטחה כזו אין גם תוקף מוסרי כשיוקר המחיה עלה בהרבה ובסכום של /שש מאות/ ל"י לחודש אי אפשר לפרנס את הילדה כראוי. מה עוד שכפי הנראה במקרה שלפנינו לא תמיד יש ביד האם כסף משלה לזון את הבת כראוי".

לו. תביעת מזונות בשם הילדים

התחייבה האם להפחית מזונות האב או שקבלה על עצמה בבית הדין (או במסגרת הסכם גירושין) לזון את הילדים לבד, האם יכולה לתבוע לאחר זמן בשם הילדים שהאב הוא שישלם את מזונותיהם (במקרה שהיא אכן מסוגלת לשלם, ע"פ הפיסקה הקודמת)? בבתי משפט נוטים לקבל תביעה זו, ומהי דעת ההלכה בזה?

לשאלה זו ישנה התייחסות בפד"ר ו (עמוד 227), וכך כתבו:

"הנה זה ברור שהסכם של הורים בקשר לילדיהם אינו יכול לחייב את הילדים במדה שזה פוגע בזכויותיהם כלפי אביהם. אולם במקום שתנאי ההסכם אינו מקפח את הילדים אלא מטיל את החיובים הכספיים על האם במקום האב, והילדים נמצאים ברשות האם והיא מפרנסת אותם, וכל רע לא יאונה להם, ודאי שאין מקום לתביעת הילדים שהאב יפרנס אותם, ואין זה אלא תכסיס מצד האם להוציא כספים מהאב שלא כדין. ואין מקום למה שבדו מלבם לחלק שרק האם אינה יכולה לתבוע עבור הילדים במקום שיש הסכם לפטור את האב ממזונות, אבל הילדים בעצמם יכולים לתבוע מהאב כי ההסכם לא מחייב אותם. דברים אלה אין בהם ממש, משום דאין בכלל מקום לתביעה מצד האם, מפני שהאב אינו מחוייב שום דבר לאם באופן אישי, ואם יש מקום לתביעת מזונות

מצד האם, אינה אלא משום שהיא שלוחם ואפוטרופוסים של הילדים לתבוע בעדם מזונות".

ועוד הוסיפו שם (עמוד 228):

"והנה בעיקר התחייבות האם כלפי הילדים אחר הגט, ברור הדבר שאין זו התחייבות נוספת לחיובו של האב, וששניהם צריכים לשלם כשהילדים הם פחותים משש, שאז חיובו של האב מעיקר הדין ולא מטעם צדקה, דודאי זה אינו, מפני שכל מקרה שהאישה מתחייבת לפרנס את הילדים הוא רק לפי דרישתו של האב, שרוצה להתחמק מחיובו כלפי הילדים או שאין לו אפשרות לפרנסם, וכל עיקר התחייבותה היא רק שהאב לא יצטרך לשלם מזונותיהם, וא"כ ודאי שאין מקום לתביעת ילדים בזמן שהם נמצאים תחת רשותה של האם. ואין זה דומה כלל למתחייב לבת אשתו בזמן נישואיו עם אמה, שהוא מחוייב לשלם לה גם אחרי שהתחתנה הבת והבעל מפרנס אותה, וכדתנן בכתובות ק"א ע"ב, דשם ודאי שהייתה התחייבות סתם לבת אשתו שאינה קשורה עם אף אחד, ולא נפקע חיובו גם אחרי שיש כבר לבת בעל; משא"כ במקרה דידן שמעולם לא חשבה האם להתחייב חיוב בפני עצמו נוסף לחיוב האב, ורק חיוב אחד יש, או של האישה או שהחיוב חוזר לאב".

ועי' גם נימוקיו של הגר"א שיינפלד זצ"ל (פד"ר טו עמוד 137) שכתב:

"אכן מן הדין מן היושר ומן הצדק שלא יהיה אדם נטרד בפני שתי אינסטנציות שיפוטיות באותו עניין. ולכן בני זוג שהסדירו את ענייניהם בהסם גירושין סביר ומתקבל על הדעת, והתחייבו האחד כלפי השני בהתחייבויות שונות וכו', במיוחד, כאשר הם מופיעים לפני אינסטנציה שיפוטית אחת, במקרה זה ביה"ד הרבני, ומצהירים במבוא להסכם כי הם הגיעו להסכם בכל השאלות וכו' ולאחר זמן מוגשת תביעה בנושא המזונות ע"י האם בשם הילדים וכאפוטרופוס שלהם וכו', האם זו אינה הטרדה בניגוד לדין וליושר ולצדק?".

ועי' גם בפסק דינו של הגר"א שיינפלד זצ"ל (שורת הדין טו, עמוד תנז) שכתב כך אודות תביעת אם בשם הילדה:

"אין מקום גם לטענה שלמרות הסכמת האפוטרופוסית שלה, הקטינה יכולה להגיש תביעה עצמאית. שהרי ילדה בת תשע לא חתמה על יפוי כח לעו"ד א. וכו'. מי שהגישה את התביעה היא האם, כאפוטרופוסית טבעית וכו'. כי הנה, חוק הכשרות המשפטית וכו' קובע שההורים הם האפוטרוסים הטבעיים וכו'. כאשר אין הסכמה בין ההורים בעניין הקשור בתפקידם כאפוטרופוסים וכו', יובא הדבר להכרעה משפטית. מי הסמיך אותה לתבוע את האב בשם הילדה? נמצא שהתביעה שהגישה האם בשם הילד כאפוטרופוסית טבעית, היא שהוגשה בחוסר סמכות, שכן תחילה היה עליה להגיש בקשה ותביעה בשם עצמה, לקבוע את סמכותה לפעול כאפוטרופוסית בלעדית ללא הסכמת האב. ורק אח"כ, אם הייתה בקשתה נענית, הייתה יכולה לפעול בשמו של הילד".

הרי שאין מקום לתביעה זו ע"פ הדין.

לז. טענת קים לי נגד הסכם גירושין שקיבל תוקף פס"ד

ע"י פד"ר ט (עמוד 229) שם עסקו בשאלה זו, וכך כתבו:

"וההסבר לכך הוא כי טענת קים לי נשמעת רק כשבית הדין צריך לפסוק ולהוציא פסק דין נגד צד אחר, והואיל וההלכה שנויה במחלוקת בלי מסקנה ברורה, הרי מזכותו של הצד לטעון קים לי כדעת הפוסקים שההלכה עומדת לצדו וביה"ד מנוע מלפסוק. אך שונה הדבר בנידון כמו דין שהצדדים בעצמם חותמים על התחייבות שיש לה תוקף של קניין אלא כדי לתת לקניין זה יתר תוקף וכדי להקל על ביצועו מבקשים מביה"ד את אישורו כי להסכם זה יש תוקף של פסק דין ולאור בקשתם ורצונם הטוב משניהם גם יחד ניתן בזמנו האישור, לכן יש לראות בזה כי ביה"ד גמר את מלאכתו ואין להזדקק לדון בדבר ולהוציא פסק דין חדש נגד הצד השני מטעם טענת קים לי, כי הרי גם מזכותו של הצד השני לטעון קים לי כאלו הפוסקים עומדים לצדו, וביה"ד מנוע מלהתערב אלא להיות בבחינת שב ואל תעשה".

וממשיכים ומבארים:

"ולא מסתבר לומר הואיל וכל תוקפו של ההסכם שניתן כעת לביצוע נעשה על ידי אישורו של ביה"ד לכן יש לייחס לביה"ד כי הוא אשר נותן יד לביצוע פסק הדין, ומאחר שצד אחד טוען קים לי נגד ההסכם, אין ביה"ד יכול להיות שב ואל תעשה כי הרי סוף סוף ההסכם מתבצע בזרוע של ביה"ד ויתכן שעל ביה"ד לעכב את ביצועו. אך הדעת נוטה לאיך גיסא, וכפי שהסברנו לעיל הרי אין אנו דנים בעניין שביה"ד פסק את פסק הדין אלא אנו עוסקים בעניין שהצדדים חייבו את עצמם, וביה"ד אינו מוסיף פסק דין חדש אשר הוא כופה את הצד לקיימו, אלא הצדדים ביקשו את אישורו מרצונם הטוב כדי לתת יתר תוקף לקניין ההתחייבות שלהם. מסתבר על כן כי עם מתן האישור והתוקף גמר ביה"ד את מלאכתו ואינו יכול להתערב לטובת צד אחד ולעכב את ביצועו, וכאמור לעיל, הרי גם הצד השני טוען קים לי, לכן ביה"ד מנוע מלדון בדבר. אכן יש להוסיף כי לא רק בהסכם חתום על ידי שני צדדים קם דינא, אלא גם אם ביה"ד נתן פסק דין בניגוד לטענות הנתבע שטען קים לי, יתכן שפסק הדין נשאר בתוקפו. ולשם הבהרת העניין יש לציין דברי המהר"א ששון שדן בהלכה של קים לי, באם ביה"ד הוציא פסק דין נגד הצד שטען קים לי האם נשאר פסק הדין בתוקפו וקם דינא או שביה"ד מצווה לבטל את פסק הדין, מאחר שהצד טוען קים לי שביה"ד פסק בניגוד להלכה של טענת קים לי, ומביא הוכחה מהתוס' ב"ב דף ל"ב ע"ב, וראה שם בס"ל ר"ז: [...] תו כתבו התוס', ועוד דהלכתא משמע דפוסק כרבה ולא מספק ואפילו עבד כר יוסף בדיעבד לא עבד. נראה מתוך דבריהם דאפילו היכא שיש מחלוקת באיזה דבר אע"פ שהוא מוחזק כפי הדין, מ"מ אם הדיין פסק להיפך שמה שעשה עשה, וא"כ נפקא מינה דאפילו היכא דמצי למימר קים לי כפלוגי שהוא מוחזק, אם הדיין דן להיפך שדינו דין, וגם בזה צריך להתיישב".

ועוד:

"לדעת המהר"א ששון אף שבעל הדין הנתבע יכול לטעון קים לי וביה"ד מנוע מלפסוק נגדו, אך אם ביה"ד למרות זאת פסק נגדו, הרי פסק הדין נשאר בתוקפו. אכן יש להבהיר את דבריו של המהר"א ששון שאמר קם דינא, אם הכוונה שביה"ד הוציא פסק דין וכבר ביצעו אותו והתובע דאז הנו כעת המוחזק לכן אין בכח ביה"ד להוציא מן המוחזק הואיל והוא כבר טוען קים לי, או שהכוונה היא שאם רק ניתן פסק הדין על אף שלא בוצע עדיין, הואיל ובידו מחזיק פסק דין של ביה"ד הרי דינו כדין מוחזק ומזכותו לגבות מהנתבע לפי פסק הדין שבידו, וכאן נשתמש בכלל שהעומד לגבות כגבוי, וביה"ד מנוע לבטל את פסק דינם".

ברם, ראו שורת הדין טו, עמוד רל והלאה (מאמרו של הרב אליעזרוב שליט"א בשאלה זו), מדבריו עולה שעקרונית יש מקום לטענת "קים לי" אף ביחס להסכמי גירושין.

וכך רשם שם בתוך דבריו:

"ובסעיף ד': 'כל התנאים בהסכם זה נעשו כחומר כל דיני התנאים, והצדדים קיבלו עליהם את השיטות שהתחייבויות בהסכם זה תקפות ואפילו הם דעת יחיד, והרוצה לזכות ע"פ הסכם זה תהיה ידו על העליונה, ולא יוכלו לטעון טענת משטה, וכמו כן הם מקבלים עליהם גם דיין יחיד מבית הדין בירושלים, אשר יאשר הסכם זה, ולתת לו תוקף פס"ד'. אשר על כן אין כאן מקום לטענת 'קים לי', והתחייבות האם חלה לפרנס את ילדיה כולל לגבי הבן הקטן שהיה עדין עובר בשעה שהתחייבה. דהא רוב הפוסקים ס"ל דלגבי עובר דידה חל התחייבותה, וכן ישנם פוסקים דס"ל דלגבי התחייבות חל גם לדבר שלב"ל, וכן לשיטת היש חולקים שהובא ברמ"א בסי' ר"י שם שחל קניין גם לעובר, א"כ יש התחייבות ברורה לגבי הגרוש לשלם ולפרנס את ילדיה כולל העובר לכשיוולד, ואינה יכולה לטעון טענת קים לי כה"ג, והיינו שאנו מפרשים שהתכוונה להקנות לגרוש ולהתחייב לו לפרנס את ילדיה שהם ילדיו, ודומה קצת כמו קני ע"מ להקנות, וכמ"ש לעיל בשם העין יצחק שניתן לפרש שזוהי התחייבות לגרוש כדי לקיים השטר, וכפי הפוסקים המקיימים שטר זה".

כך שלשיטתו, רק בשל הנוסח המיוחד בהסכם, לא נוכל להעלות טענת "קים לי".

ועוד הוסיף שם:

"והנה בנידוננו י"ל מצד אחד שכתבו בפירוש כדעת הפוסק המקיים שטר זה, א"כ גם בספיקא דדינא חל כשיטת הפוסקים המקיימים שטר זה. אך מצד שני י"ל דלשיטות דלא חל משום דמתחייב לעובר הוי מתחייב לדבר שלב"ל, ואין כאן למי להקנות ולמי להתחייב, מה יועיל מה שיאמר שתתחייב כפי דעת הפוסק שחל חיוב. הא לדעת הפוסקים האחרים אינו יכול כלל להתחייב לעובר. ואם לאותם פוסקים בפועל לא חל חיוב, שוב יכולה לומר "קים לי" כאותם פוסקים. אך מ"מ נראה דאם כותבים שטר דלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרא, דהוי לשונות

שמייפים את השטר, דבאופן זה יד בעל השטר על העליונה כמ"ש הפוסקים, וכן כתבו שכוונתם שיתקיים שטר זה לפי הפוסק שמקיימו, לכן יש לנו לפרש זאת באופן המועיל אפילו בדוחק ולומר שכוונתה להתחייב לגרוש לפרנס את ילדיו ואת ילדיה, והיות שהוא והיא נמצאים בעולם וכו".

כך שלשיטתו, נראה שעקרונית ניתן לו לטעון "קים לי" אף בהסכם גירושין, זולת לשונות השטר המיוחדים המונעים זאת.

לח. יש לקבל את פרשנות הצדדים להסכם, אף שלבית הדין הפירוש לא נראה כך

ע"פד"ר ט (עמוד 296) שכתבו כך:

"אשר לתביעת הנתבע להקטנת מזונות, ולפטור אותו מסך שלש מאות ל"י המיועדות לאישה, כי התכוון להתחייב רק לחדשים מספר אחרי הגירושין עד שתנשא לאיש אחר, הנה מתוך נוסח ההסכם עצמו לא ברור כי הסכום של שש מאות ל"י לחודש הוא מורכב משני תשלומים, שלש מאות ל"י לאישה, ושלוש מאות ל"י לילדים על ידי האישה, כי ההסכם מתחיל הבעל מתחייב לשלם לידי האישה עבור מזונות הילדים סך של (שש מאות) ל"י לחודש, הרי שפורש שכל הסכום הוא עבור מזונות הילדים. אולם אין לנו אלא דברי שני הצדדים וב"כ שערך בשעתו את ההסכם לגירושין, שהצהירו בפני ביה"ד בכתב ובעל פה, שכוונת ההסכם המחייב את הנתבע בסכום של שש מאות ל"י חדשית, הוא שמחצית מהסכום הנ"ל, היינו שלש מאות ל"י, הוא חיוב לאישה לצרכיה, ולכן מפורש בהסכם שחיוב זה הוא טרם נישאה האישה לאיש אחר. עם נשואיה של האישה מחדש, יעמדו המזונות על סך שלש מאות ל"י בלבד, כי אז יצא הנתבע מחיוביו כלפי התובעת לצרכיה היא, וישאר רק בחיובו כלפי הילדים בסך שלש מאות ל"י לחודש. ועל אף שלא מפורש בבירור בהסכם הגירושין הנ"ל כי סך שלש מאות ל"י מתוך השש מאות ל"י מיועדות לאישה ורק שלש מאות ל"י הנתרות הן לצרכי הילדים - נאמנים עלינו שני הצדדים שהצהירו והודו שלזה התכוונו בהסכם לגירושין. וכבר מבואר בשו"ע חו"מ סימן ס"א סעיף ט"ז: יש מי שאומר שתנאי שאדם מתנה עם חברו אין הולכין אחר הלשון הכתוב אלא אחר הכוונה".

ועוד הוסיפו:

"ומה גם שיש להניח כי כאשר הופיעו הצדדים לפני ביה"ד לפני הגירושין בדיונם על הגירושין וההסכם שביניהם לסידור הגט, וביקשו לאשר הסכם זה וקיבלו ע"ז קניין גמור ושלם, אז דובר והוברר באר היטב על כוונת ההסכם בהתאם להצהרתם כעת לפנינו, וע"ז קבלו קניין גמור ושלם, ועל תנאים אלו שדובר אז חלה ההתחייבות".

לט. אב שקבל על עצמו לזון את הילד עד גיל שמונה עשרה, אך הבן החל לעבוד

בשאלה זו דנו בפסקי דין רבניים כרך ט (עמוד 299), שם דנו אודות אב שהתחייב בהסכם הגירושין לזון את הבת עד גיל שמונה עשרה, אך קודם לכן היא החלה לעבוד ולפרנס את עצמה), וכך כתבו:

"בשאלה אם האב הנתבע עומד בהתחייבותו לזון את בתו כאשר היא עובדת ומרויחה לפרנסתה ולצרכיה. ראה פסק הרמ"א בחו"מ סימן ס' סעיף ג: וי"א דהמקבל עליו לזון חבירו סתם, כל ימי חייו או כל זמן שצריך משמע. ועיין בסמ"ע שם ס"ק ט"ו שכתב דדוחק לפרש דדברי הרמ"א שמסתפק אם משמעותו כל ימי חייו או כל זמן שצריך, ואפשר לומר דה"ק אם נדר לו כן בשעה שצריך, סתמא דעתו היה כל זמן שצריך, ואם נדר לו בשעה שאינו צריך, אז דעתו היה כל ימי חייו, וצ"ע. והש"ך בס"ק ט"ו העתיק לשון הסמ"ע".

וביאורו לשיטת הסמ"ע:

"לדברי הסמ"ע כשאנו מסופקים בהתחייבותו של המתחייב אם כוונתו הייתה לזון אף כשאנו צריך למתחייב, עלינו לבדוק את מצבו של המקבל בשעת ההתחייבות. אם אז היה זקוק להתחייבותו של הנותן, אנו אומרים שכאשר המקבל אינו זקוק כבר לעזרתו של הנותן שוב אין עליו התחייבות, כי אנו אומדים דעת המתחייב שרוצה לתת למקבל עזרה כשיהיה זקוק לאותה עזרה כמו בעת ההתחייבות. אבל אם בעת שקבל עליו הנותן לזון את המקבל, לא היה המקבל זקוק לעזרתו, ובכל זאת התחייב הנותן לזונו, אנו יכולים להסיק כי דעתו של הנותן היה לזונו גם כאשר לא יהיה זקוק לעזרתו, ומפרשים אנו את ההתחייבות, שלכל ימי חייו יזונו".

והוסיפו ביחס לנידון שלפניהם:

"ומכאן לנידוננו, שהאב (הנתבע) התחייב לשלם לתובעת עבור מזונות הילדים סך שלש מאות ל"י (מתוך הסך שש מאות ל"י) עד שיגיעו לגיל שמונה עשרה שנה, יש מקום לדון, דיתכן שחשבו אז שעד גיל שמונה עשרה שנה יהיו זקוקים למזונות האב, כי כן הוא הנוהג המקובל שעד אותה תקופה הילדים זקוקים לעזרת האב, ולכן התחייבותו של האב הייתה כל זמן שיצטרכו לעזרתו, וכאשר הבת אינה זקוקה לעזרתו, אין לחייבו להמשיך לשלם הסכום שלש מאות ל"י חדשית".

ודנו בקושיית הט"ז:

"אבל ראה טורי זהב שם שכתב על דברי הרמ"א או כל זמן שצריך משמע: צ"ע מ"ש ממי שקבל עליו לזון את בת אשתו, דאמרינן בפרק הנושא דאע"פ שיש לה מזונות, אח"כ צריך לתת לה דמי מזונות. וכתב ע"ז בהגה שם (מבעל חכם צבי) וז"ל: ולע"ד אין כאן קושיא, דשאני התם שקצב חמש שנים, לאפוקי הכא דמיירי במחייב עצמו סתם כמבואר. וכבר אפשר לחלק בעניין אחר, דשאני הנושא את אישה וכו' דלאו בדידיה לחוד תליא מילתא, אלא גם בדעת האישה, והיא דעתה

אפילו אם לא תצטרך הבת למזונות, משא"כ הכא זהכל תלוי בדעת הנותן, אבל אין צריך לזה כי העיקר כמש"כ לחלק בין קוצב למתחייב סתם וכו'. לדברי חכם צבי בנידוננו שהנתבע התחייב לזון זמן קצוב עד הגיעם לגיל /שמונה עשרה/ שנה, הרי יש במשמעות ההתחייבות שכל אותם השנים ישלם לפרנסתם, אף אם לא יהיו זקוקים לעזרתו כמו במתחייב לזון בת אשתו. וחילוק זה הלא קובע חכם צבי כעיקר להלכה".

והוסיפו:

"ואף גם לחילוק השני של חכם צבי שתלוי אם ההתחייבות הייתה תמורת משהו מהמקבל שאז אין אנו מפרשים את ההתחייבות כמוגבלת בתנאי שיהיה המקבל זקוק לעזרת הנותן, כי לא מפיו של המתחייב לבד אנו חיים. ויתכן שהמקבל לא היה מסכים לתת הסכמתו לתוכן ההתחייבות והגבלתו, והיה דורש שההתחייבות תעמוד בתוקפה בכל אופן גם כשלא יהיה זקוק לעזרת הנותן, אחרת לא היה מסכים לחוזה שביניהם. ולכן בנידוננו הרי כאמור הייתה התחייבות האב תמורת הסכמת האישה לקבל גט, ויתכן שהאישה לא הייתה מסכימה לקבל גט אלא א"כ יתחייב האב לזון את בתו עד גיל שמונה עשרה בכל המצבים, גם כאשר תעבוד הבת ותרויח כדי צרכיה".

וסיכמו:

"בסיכום, הוברר שלדעת גדולי הפוסקים האב שמתחייב במזונות בתו עד גיל מסויים, עומד בחיובו גם כאשר הבת מרויחה לצרכיה".

בהמשך הדברים דנו האם מעשי ידיה של הבת הזו (שעובדת, והאב ממשיך לפרנסה) הם לאביה, והסיק שאינם לאביה, משום שזנה בעל כרחו (מחמת ההסכם) ולא מרצונו, עי"ש.

מ. מי קודם למי – חובותיו ע"פ הסכם גירושין או חובותיו כלפי אשתו וילדיו החדשים

ע"פ פד"ר ט (עמוד 303, נימוקי הגרב"ש ורנר) שכתב כך:
"ואף גם זאת, באשר לחובת הנתבע כלפי התובעת ובניו הנדונים בזה, יש להם דין קדימה בתשלום חובו כלפי אשתו והתינוק, כי כאמור חובותיו בהסכם דינן כחוב בשטר והם קודמים גם לתשלום מזונות לאשתו החדשה ולתינוק, כמבואר בחו"מ סימן צ"ז סעיף כ"ג:

ומסדרים לבעל חוב כיצד? וכו', אין נותנים כלום באלו לאשתו ובניו אע"פ שהם קטנים שהוא חייב במזונותיהם.

ובסעיף כ"ה שם:

אין צריך לומר שלא תטול אשתו למזונותיה להבא, אלא אפילו תפסה בנכסי בעלה וכו', מוציאים מידה ונותנים למלוה, שאין לאישה מזונות לא מקרקעי ולא מטלטלי עד שיפרע למלוה.

כאמור חובת הנתבע כלפי התובעת ובניו ג' וד' שהתחייב בסכום מסוים, דינם כדין מלוה כלפי הנתבע והם קודמים לאשתו החדשה והתינוק".

מא. כתבו שאין לצדדים תביעות זה על זה, האם רשאית האם לתבוע הגדלת מזונות ילדים כשנזקקים לכך?

ע"פד"ר יא עמוד 330 שכתבו כך:

"גם סעיף י"ג, שבו נאמר שהאישה מצהירה שאין לה ולא יהיו לה כל תביעות כספיות או רכושיות לגבי הבעל פרט מאלה הנזכרות בהסכם זה, ללא קשר עם מתן הגט, בכל נכס שהוא השייך לבעל ו/או הרשום על שמו ובמזדה שהיו לה זכויות כל שהן הרי הן מתבטלות עם חתימת הסכם זה, אין בכל זה כל אסמכתא להתחייבות לא לתבוע הגדלת מזונות עבור הבת אם יהיה צורך במזונות מוגדלים. סעיף זה בא רק לסכם את הסיכסוכים הכספיים הקיימים בין בני הזוג בקשר לעבר. לפי סעיף זה מנועה האישה לטעון שנשארו לה עדיין זכויות כספיות שתוכל לתבוע אותן כתוספת על הזכויות הכספיות שקיבלה בהסכם, אבל לא מוזכר, ואין גם ללמוד מכללא, שהמכוון הוא גם לעניין מזונות הבת מעבר לסכום של שש מאות ל"י".

מב. ביטול הסכם הגירושין עקב הפרת מי מסעיפיו ע"י אחד מהצדדים

אחד מהצדדים שהפר סעיף בהסכם, האם כל ההסכם בטל?

לשאלה זו התייחס הגר"צ שיינפלד זצ"ל (פד"ר טו עמוד 136) וכך כתב:

"אשר לבקשת האב ע"י ב"כ לפסוק כי ההסכם בטל, הואיל והמשיבה הפרה את סעיף 14, ביה"ד בדעה שאין מקום לטענה זו, משום שאין לראות את סעיפי ההסכם כתלויים וכרוכים זה בזה, כל עוד שלא נוסחו במשמעות שכזו, ראה במקור חיים להלכות פסח סימן תמח סוף ס"ק ו, וכן בספר משפט שלום להגאון מברזען סימן רז".

מג. הפרה שולית (ולא מהותית) בהסכם הגירושין, אינה מבטלת את כל ההסכם

ע"פד"ר יח (עמוד 346), שם מובאים נימוקי הרב א. כלאב, שכתב:

"נראה שכיון שהאישה קבלה הכסף וכו', כמתחייב מההסכם שביניהם, אפ"אם נניח שיש עיכוב מצד הבעל באופן שאינו עומד בקיום ההסכם, אין בזה עילה לבטל את ההסכם בטענה שעל דעת כן לא התחייבה האישה, כי אין זה שינוי מהותי בהתחייבות. כמבואר בשו"ע חו"ס סימן רלב סעיף ה, שהמוכר בית לחברו וקודם גמר המקח נכנסו גויים ועקרו ממנו חלונות ודלתות, והקונה טוען שרצונו בבית מתוקן ולא מקולקל, הדין הוא שיכול המוכר לומר וכו', שינכה לו הדמים כדי שיחזור הבית לקדמותו. וכן בנידו"ד כיון שהעיכוב בתשלום ניתן לתיקון, אין זה מקח טעות, אלא משלם וההתחייבות קיימת וכו'".

מד. חומרת ביטול הסכם גירושין (הפרתו או אי-כיבודו)

ע"י נימוקיו של הגר"א שיינפלד זצ"ל (פד"ר טו עמוד 137) שכתב כך:

"אחד העקרונות היסודיים של כל שיטת משפט, הוא העיקרון של כיבוד הסכמים ושמירת חוזים, ורק במקרים חריגים, יותר לאחד הצדדים להפר הסכם".

והוסיף:

"מאוד גינו חכמים את מי שאינו עומד בדיבורו (בב"מ מח, א. מט, א) ואע"פ שלא התחייב בקניין כנדרש, וכן פסק הרמב"ם, הלכות מכירה פרק ז הלכה ח".

ומביא דוגמא נוספת:

"דוגמא מעניינת של ניסיון לבטל הסכם אנו מוצאים בירושלמי כתובות פרק ה הלכה ב. וכך נאמר שם: 'מעשה ברבי יהושע וכו', אמרה להן: בודאי כך התניתי עמו, אין אחר קניין כלום' וכו'. וראה במפרשים שם שהטענה הייתה: 'אע"פ שהתניתי, אין בדין שיניחני בלא פרנסה', ועל כך פסקו לה חכמים, אין אחר התנאי בקניין כלום'. ואם הדברים נכונים בכל הסכם וחוזה, קל וחומר כאשר מדובר בהסכם גירושין וכו'".

מה. בית הדין לא יתן ידו לבטל או להפר הסכם גירושין

ע"י נימוקיו של הגר"א שיינפלד זצ"ל (פד"ר טו עמוד 137) שכתב כך:

"כל מי שמצויי בבעיות של בני זוג שעומדים על סך גירושין, יודע כמה קשה ומסובך להביאם להסכמה. ובפרט, כאשר צד אחד נדרש לוותר על חלק מרכושו לטובת הילדים ורווחתם, ובאמת לא היה חייב לעשות כן מן ההיבט המשפטי. בהרבה מקרים הסכמה זו באה כאשר מבטיחים לו שבזה תמה ההדיינות ביניהם, ויותר לא יאלף לבזבז זמן וממון על הליכים משפטיים. האינטרס הציבורי הוא שבני הזוג ידעו שההסכם עליו הם חתומים עובר לגירושין מחייב, ולא ניתן להפרה, וכל ניסיון לקעקע אותו על ידי הצד שכבר בא על סיפוקו, יתקל בתגובה חריפה וחד משמעית של רשויות המשפט. סלחנות במקרים אלה, ועל אחת כמה וכמה נתינת יד וסיוע לשבירת הסכם, תגרם קשיים מרובים בניהול משא ומתן, ובודאי תגרום לחוסר נכונות לויתורים מפליגים כדוגמת מה שעשה הבעל בנידון שלפנינו".

מו. טענה לביטול הסכם גירושין הנטענת בשיהוי ניכר

כשחלף זמן רב מעת ההסכם ועד התביעה לביטול הסכם, עולה התמיהה - אם התובע כנה בטענתו כי ההסכם נכפה עליו וכד', היה עליו לזעוק מיד על כך שהוא רומה בכפיה! וכיצד אפשר להבין שאדם ממתין עם דבר כזה זמן כה ממושך?

וראו תשובת הרא"ש (מובאת בשו"ע סימן ס"א סעיף ט' וכן בשו"ע סימן צ"ח סעיף ב') הטוען כי שטר ישן שלא גבו אותו זמן רב לאחר מועד פרעונו, יש לבדוק האם אכן הוא שטר כשר.

בנוסף, ידוע הדין בהלכות אונאה (שו"ע חו"מ סימן רכ"ז סעיף ז') "עד שיראה לתגר או לקרוביו", דהיינו שיהוי התביעה לאחר זמן סביר המאפשר בדיקת המחיר האמיתי, מוכיח על מחילתו והסכמתו של המתאנה למחיר הגבוה ששילם בעד המוצר.

גם בנסיבות שאלה זו, חלוף הזמן מעת ההסכם ועד להגשת התביעה, מאשש את ההנחה כי אכן הסכם הגירושין נחתם לשביעות רצונו של התובע, כאמור.

מז. כדי לבטל הסכם גירושין, נדרשת הוכחה חזקה

ידוע שכדי לבטל הסכם, יש להציג הוכחה חזקה מאוד. באשר לכך נזכיר מתוך האמור בהחלטת בית הדין הגדול בתיק 1304990/1 (פורסם):

"ועל גבי הנ"ל נוסף ונבהיר שביטולו של ההסכם (ושל כל חוזה) בנימוק של כפייה ועושק מצריך הוכחות חד־משמעיות וחזקות ביותר לקיומם של העושק והכפייה וכו'. במקרה שלפנינו לא הביאה המערערת הוכחות כלל, לא הוכחות חזקות ואף לא חלשות".

בנוסף, ראו בעניין זה פסק דין בית הדין הרבני טבריה, (תיק 814807/3), שם כתבו בעניין דומה:

"ביחס לטענה שבעת החתימה על ההסכם הבעל היה מאושפז ייאמר כדלהלן: מאחר שבפנינו הסכם גירושין בר תוקף עם פסק דין המאשרו, נטל הראיה להעדר כשירות הבעל בעת חתימת ההסכם מוטלת עליו. מהתיקונים שהבעל ביקש לבצע בכתב ידו בגוף ההסכם במועד חתימת ההסכם נראה שבאותה עת הבעל היה כשיר וידע לעמוד על זכויותיו".

כך שרמת ההוכחה הנדרשת לביטולו של הסכם, היא גבוהה.

מח. החובה לקיים הסכמים; אין זה מעשה ראוי לבקש ביטול הסכם גירושין

באשר לכך ראו אמירת בית הדין הגדול בתיק 1221150/1 (פורסם):

"דווקא מפני שטענות לביטול הסכם כשצד אחד 'מגלה' שההסכם אינו כדאי לו חוזרות ונשמעות במקרים רבים, חשוב מאוד לחזור ולהבהיר כי לא רק שבית הדין אכן צריך 'לקדש' ולכבד הסכמים שנחתמו בין הצדדים, ובפרט כאלו שנחתמו תחילה בפני המגשר ואחר כך הובאו לבית הדין לאישור ונעשה קניין עליהם, אלא שבראש וראשונה הצדדים עצמם מחויבים לכבד ולקדש הסכמים שחתמו, ועליהם לשמור את מוצא פיהם מכל משמר. הסכם שנעשה בין שני צדדים – אסור להפר אותו גם אם לא היה נעשה בקניין, מדין "שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב", אך קל־יחומר שיש חובה לקיימו כלשונו כשנעשה בקניין

ובשטר חתום ובפני בית דין, שאז ההסכם גם מחייב מבחינה ממונית וגם בתורת פסק דין, ואפשר לכפות על קיומו בבית דין".

כך שישנה חובה לקיים הסכמים, וכל שכן שהגשת בקשה לביטול ההסכם הוא מעשה שלא ראוי.

מט. אף אם ההסכם מקפח, אין בכך כדי לקבוע כי ההסכם יבוטל

אף אם נניח כי היו בהסכם תנאים פחות סבירים, עדיין אין בכך כדי לבטל הסכם שנחתם על ידי שני צדדים.

באשר לכך נרשם בהחלטת בית הדין הגדול בתיק 1221150/1 (פורסם):

"גם טענות שאחד הצדדים נאלץ לחתום על ההסכם למרות היותו מקפח עבורו מחמת מצב נפשי לוחץ – גם הן אינן טענה לבטל את ההסכם, כדמוכה בחושן משפט (סימן רה סעיף יב) שכל עוד לא מדובר במצב של אונס ובמסירת 'מודעא' לא מתבטל המקח, ואף אם היה האדם אנוס באונסא דנפשיה להסכים למכר המכר קיים, שהרי כל מוכר – מחמת דוחקו הרי הוא אנוס למכור, וכשיסור אחר זמן דוחקו אינו יכול לבטל המקח. ועיין גם בציץ אליעזר (חלק יב סימן עד וחלק טז סימן נג) שהאריך לבאר שכל הסכם שהוסכם ונחתם בפני בית דין – החותם עליו אינו יכול לחזור בו אפילו אם אחד הצדדים הרוויח מההסכם יותר משכנגדו וחברו הסכים לכך בחוסר ברירה".

נ. קשה לקבל טענת בעל דין שלא הבין מה שנרשם בהסכם

באשר לכך נרשם בהחלטת בית הדין הגדול בתיק 1221150/1 (פורסם):

"טענות שהחותם לא היה מודע למשמעות ההסכם – ברוב רובם של המקרים אינן קבילות, משום שכאשר הסכם נערך בין שני הצדדים על ידי באי כוחם, חזקה שהללו עושים מלאכתם כדין ועומדים על כל הפרטים הכתובים בהסכם, מקבלים את הסכמת שולחיהם לתוכן הדברים ומסבירים להם את הכתוב. לכן הסכם כזה אינו 'מקודש' מכוח בית הדין אלא מכוח ההסכמה והקניין שנעשו בין הצדדים, והערכאה שאישרה אותו רק מוודאת שנעשה כדין ונותנת לו יתר תוקף של גמירות דעת והסכמה".

ועוד הוסיפו:

"משום כך, אחר שההסכם נתקיים בבית הדין הוא מחייב את הצדדים בראש וראשונה מכוח התחייבותם הם. משום כך טענות המערערת שבמקרה זה לא הייתה היא מודעת לפרטים או שהייתה במצב נפשי שלא מתאים להתעמקות בהסכם – אין בהן עילה לביטול הסכם שנעשה במשך תקופה ארוכה עם מייצגים ובני משפחה שסמכה עליהם, וקל-וחומר כשאלה לא הוכחו כלל. הדברים ידועים מתשובות המיוחסות לרמב"ן (סימן עז) וכפי שנפסק בשולחן ערוך (חושן משפט סימן מה סעיף ג), שגם כאשר ידוע שלא ידע המתחייב מה כתוב בהסכם הרי הוא

מתחייב על מה שכתבו כותבי השטר, וחתימתו על מה שכתבו מחייבת אותו, וכל שכן אם היו כותבי השטר שלוחיו. וכך כתב השולחן ערוך (שם): 'הודאה בחתם ידו, והשטר בגופן של עובדי כוכבים, והדבר ברור שאינו יודע לקרות, ויש עדים שחתם עד שלא קראו מכל מקום מתחייב הוא בכל מה שכתוב בו'. ועיין שם בסמ"ע ובש"ך (ס"ק ה).

ועוד הוסיפו בזאת:

"יתרה מזו: אדם שסמך על אחרים וייפה את כוחם לכתוב הסכם בעבורו, והם כתבו וחתמו, הרי הוא מתחייב בכל מה שחתמו, גם אם לא חתם על כך בעצמו, כמבואר בשולחן ערוך (חושן משפט סימן סא סעיף יג) וברמ"א (אבן העזר סימן סו סעיף יג) לחייב בכל תנאי הכתובה את מי שטען שלא הבין מה שקרא החזן או הרב בכתובה ותנאיה. וכתב בכנסת הגדולה (אבן העזר סימן סו הגהות בית יוסף אות לט) ששם חיבוהו כאשר לא חתם בעצמו אלא חתמו העדים בשליחותו, ולכן גם אם יש מי שיפקפק בזה – כאשר הבעל בעצמו חתם על הכתובה כולי עלמא יודו שהוא חייב".

נא. קשה לבטל הסכם גירושין, כאשר חלקו כבר קיים ע"י הצדדים

באשר לכך נרשם בהחלטת בית הדין הגדול בתיק 1221150/1 (פורסם):

"עוד חשוב להבהיר כי במקרה זה וברבים אחרים, כאשר הגירושין כבר התבצעו וחלקים מסוימים מההסכם כבר התקיימו, קשה מאוד לבטל חלקים אחרים של ההסכם. זאת לא רק מפני שההסכם נקבע כמכלול אחד, אלא גם מפני שכל צד כבר קיבל בתמורה להתחייבויותיו חלק מדרישותיו והדבר מחייבו לתת את התמורה שהתחייב לה הוא מנגד".

ועוד ביארו:

"ונבאר: כל הסכם שיש בו רווחים והפסדים לשני הצדדים הרי הוא מגיע כמכלול אחד, ודעת כל אחד מהצדדים להפסיד ולתת לשכנגדו רק אם יקבל את התמורה שבה הוא חפץ. נמצא שאם ההסכם כבר נכנס לתוקף וצד אחד קיבל את התמורה או את חלקה, הרי עצם קבלת התמורה מחייבת אותו לתת את מה שהתחייב לכשנגדו. כן מבואר בדברי נתיבות המשפט (סימן קעו סעיף ג – ביאורים ס"ק ד) בביאורו לדברי המרדכי שהביא הרמ"א (שם)".

והוסיפו בהמשך הדברים:

"דבריו ברורים, שכל שנתחייבו שני צדדים לפעול ולעשות פעולות זה לזה הרי הם כפועלים שכירים זה לזה, וכמו בשכיר, שנשכר בדיבור ומשעשה את פעולתו נתחייב השני בשכרו אף שהתחייב רק בדיבור, כך גם בהסכם: אם עשה האחד את חלקו נתחייב השני בתמורתו גם אם לא היה קניין ביניהם".

נב. קשה לבטל הסכם גירושין, כשהצדדים כבר התגרשו לפיו

באשר לכך נרשם בהחלטת בית הדין הגדול בתיק 1221150/1 (פורסם):

"ומכיוון שבכל הסכם גירושין ישנם תנאים רבים הבאים להסדיר את הפסקת הסכסוך והמריבות, ובנוסף עליהם במקרים רבים גם עצם ההסכמה לגרש ולהתגרש כלולה בהסכם. לכן אחר שהגירושין התבצעו לפי המוסכם וחלק מן התמורה ניתן, הרי הוא מחייב את המקבלים לתת את התמורה שהתחייבו עליה. במצב שבו בני הזוג כבר התגרשו על סמך ההסכם והחלו לבצע בפועל חלקים ממנו, קשה מאוד לקבל את טענת המבקשים לבטל סעיף פלוני או אלמוני שאינו מוצא חן בעיניהם".

ועוד הוסיפו באשר למקרה שלפניהם:

"במקרה שלפנינו, לאחר חתימת ההסכם: גם הגירושין כבר התבצעו, גם הסעיפים על הסדרי השהות ותשלומי המזונות שהוסכמו כובדו, האישה גם ישבה בדירה ללא דמי שכירות כמוסכם, ורק כאשר הייתה צריכה לפנות את הדירה ולעבור לדירה השנייה – אז באה היא ומבקשת לבטל חלקים מן ההסכם. כאן אין ספק שהאישה קיבלה תחילה חלק מן התמורה והדבר מחייב אותה לתת את שהוסכם, גם אם לדעתה הייתה צריכה לתת פחות. ברור גם לאישה כי אם הייתה עומדת על התנאים שאותם היא דורשת עכשיו, סביר שלא הייתה מתקבלת הסכמת הצד השני, הגירושין לא היו מתבצעים והסכסוך היה עדיין בעיצומו. ואם כן, כיוון שברור שחלק מן התמורה התקבל הרי שיש לתת מה שאמורים לתת כנגדו. לאור כל זה: ערעור האישה נדחה, ויש לקיים את הסכם הגירושין כפי שהוסכם".

כך שלאחר שעצם הגירושין שבהסכם בוצעו, קשה לבטל את שאר סעיפי ההסכם.

נג. בית הדין לא ישנה הסכם חתום שנעשה בהסכמה בין הצדדים

ע"י נימוקיו של הגר"א שיינפלד זצ"ל (פד"ר טו עמוד 138) שכתב כך: "ההתחייבות של אדם בהסכם מחייבת, ואין בידי ביה"ד לבטלה או לשנותה, אלא במקרים חריגים בהם יש פגם בהתחייבות עצמה, לעיתים ביה"ד מעכב ביצוע חלק מההתחייבות למזונות, מדין 'סידור לבעל חוב', כאשר הוא השתכנע שאין בידי החייב לשלם בשלב זה את החוב. מה שאין כן כאשר כל החיוב למזונות נובע מפסיקת ביה"ד, אזי יש כח לביה"ד לשנותו כראות עיניו בהתאם לשיקול דעתו וכו' וכאשר ההסכם מניח את הדעת, אין סיבה שלא לאמץ אותו גם בפסק דין".

נד. הסתמכות על הסכם גירושין (תוקפו), במצב בו השתנתה המשמורת במשך הזמן

האב התחייב לזון את ילדיו בהסכם, כאשר המשמורת הייתה אצל האם. במשך הזמן משמורת הילדים עברה לאב, האם נתון זה מבטל את ההסכם לגמרי, כך שאם תחזור המשמורת לאם, אין כבר תוקף להתחייבות האב למזונות ילדיו שמובא בהסכם?

בשאלה זו עסק הגר"י קאפח זצ"ל, ומובאים נימוקיו בפד"ר משפטי שאול סימן כד, וכך כתב:

"משום שכבוד בית הדין שליט"א בפס"ד נשען על הסכם הגירושין שנערך בשעתו בין הצדדים. והסכם זה אף אלו לא היה בו שום סקבא ותיוהא הרי הוא שטר שנמחל שעבודו כי ברגע שהבנים עברו לרשות האב, ניטל עוקצו של הסכם ובטל תקפו והרי הוא בטל ומבוטל לא שריר ולא קיים, כל שכן שנערכו הסכמים חדשים בין הצדדים ובהם נאמר בפירוש שאין תוקף לאותו הסכם כמבואר בסעיף אחרון של ההסכם מיום 2 למאי 77. כי הסכם הגירושין הוא התחייבות לאם, וכיון שעברו הבנים לרשותו, נהי שחובתו במזונות בניו לא פסקה, הרי בכל אופן חובתו לאם פסקה והוי שטר שנמחל שעבודו שנעשה כחרס כמו שפסק הרמב"ם בהלכות מלוה ולוה פי"ד הל' ג', והש"ע חו"מ סי' מ"ח ס"א, ואף גם זאת אף חובתו המלאכותית כלומר הקצובה ומהוקצבה שבשטר נמחלה לגמרי ועברה ובטלה מן העולם וחלה עליו חובתו הטבעית בתור אב לזון את בניו ולא יותר. והרי זה דומה למה שפסק הרדב"ז בשו"ת ח"ד סי' רנ"ד (אלף שכה) וכו".

וסיים:

"ועיין עוד שם שכתב שאפילו עשה בערמה כדי לבטל התנאי הרי הוא בטל, והביא ראיה מדברי הרא"ש ע"ש, כל שכן בנדון דידן שהדבר נעשה בתום לב ובפשטות, שכל אותו השטר מת, בטל ועבר מן העולם ואין בית דין יכול להחיות מתים ולעשות מלא יש, יש".

ואולם, דבריו אלו לא היו מקובלים על הכל. ועי"ש תגובתו של הגר"ש ישראלי זצ"ל שחלק עליו וכתב:

"זאת ועוד, ההתחייבות שהאב קיבל על עצמו כלפי ילדיו בהסכם הגירושין איננה הגורם העיקרי המהווה יסוד לחיובו. חיובו של האב במזונות ילדיו קיים ועומד מכוח אבהותו. תוכן סעיף זה בהסכם הגירושין יש לראותו, איפוא, רק כהערכת הצדדים את גובה הסכום הממשי הנצרך למזונות הילדים וטיפולם, כדי שלא יהא צורך מדי פעם בפעם להערכה מחודשת, ולהתערבות הערכאות המשפטיים לצורך זה".

והסיק:

"ומכיון שכן, אין שום סיבה לראות פקיעת סעיף זה וביטולו, כשמאיוזו סיבה שהיא, הייתה תקופת זמן ביניים, שלא הוצרכו הילדים לכסף למזונותיהם, כבנידון דידן, בגלל היותם בבית אביהם. והרי זה כאילו הוקפא החיוב לאותה תקופה, כיון שלא הוצרכו למזונות. וכל שהמצב חוזר לכמו שהיה בשעת עריכת ההסכם, ההתחייבות של האב עפ"י הערכת צרכיהם, שהוא עצמו הסכים לה, קיימת ועומדת".

נה. תוקפה של התחייבות בהסכם גירושין ביחס למי שעדיין לא נולד

ע"י שורת הדין טו, עמוד רל והלאה (מאמרו של הרב אליעזרוב שליט"א בשאלה זו), שם עסק בשאלה כדלהלן: "התחייבה האם בהסכם הגירושין לפרנס את ילדיה ויש לדון האם ההתחייבות חלה גם לגבי העובר, שהוי דשלב"ל".

מקור הספק הוא בשו"ע, חו"מ, סי' ר"י סעיף א', שפסק:

"אין אדם מקנה למי שלא בא לעולם. לפיכך המזכה לעובר של אחר לא קנה. ואפילו אמר לכשיוולד".

וכתב ע"ז הרמ"א:

"הג"ה ודלא כיש חולקים דס"ל דאם לא מת או חזר המזכה עד שיוולד, וקנאו במשיכה וישנו עדין ברשות הזוכה כשיוולד. אז זכה כשיוולד".

ובהמשך כתב השו"ע:

"ואם היה (העובר) בנו, קנה אפילו לא אמר כשיוולד. והוא שתהיה אשתו כבר מעוברת בשעת המתנה. ויש אומרים דהמזכה לעובר שלו קנה, דוקא בשכיב מרע, אבל בבריא לא קנה".

וכתב הסמ"ע:

"לשון הטור, כשם שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם. כך אין אדם מקנה לדבר שלא בא לעולם וכו', ומהאי טעמא אף אם לא חזר בו עד אחר שיוולד, אפ"ה יכול לחזור בו אח"כ, וכדין המקנה דבשלב"ל. והחולקים שכתב הרמ"א כאן חולקים ג"כ שם. ונתבאר ג"כ שם, דאם אחר שבא לעולם תפס הזוכה דמהני, וה"ה כאן דינא הכי".

וע"י שם בט"ז, מה שתמה על דברי הסמ"ע.

ולאחר שהביא שם המקורות הנ"ל, סיכם השיטות למעשה:

"יוצא שבנידוננו לכאורה תליא בפלוגתא אם מהני ההתחייבות של האם לפרנס את בנה כשהיה עובר, היינו אם מהני לדבר שלא בא לעולם. ויעויין שם בקצוה"ח סק"ב, דהביא מחלוקת ראשונים אם מקנה דבר שלא בא לעולם גרע ממקנה לדבר שלא בא לעולם".

והוסיף באשר להתחייבות בהסכם גירושין:

"אשר יוצא לנידוננו כי התחייבות לעובר זידה להרבה פוסקים לא חלה כפי שהעלה הגאון בת' עין יצחק הנ"ל. אך עדיין יש לחלק טובא בין הנידון דת' עין יצחק לנידוננו. דשם כיון דלהרבה פוסקים לא חלה ההשתעבדות של האם לפרנס את בנה כשהתחייבה בשעה שהיה עובר, ממילא יש לה טענת "קים לי".

ולפיכך מצדד להתירה לינשא תוך כ"ד חודש לפי צדדי ההיתר שכתב שם. משא"כ

בנידוננו כיון שלהרבה פוסקים חלה התחייבות של האם והיא התחייבה בהסכם הגירושין

סעיף 9 - ג':

"הצדדים מודים כי קיבלו בקניין המועיל בבי"ד חשוב על כל האמור בהסכם זה, כל דבר לפי ענינו מעכשיו בגלוי וכתיוון חז"ל דלא כאסמכתא ודלא כהשטאה ובביטול מודעי" וכו'.

ובסעיף ד':

"כל התנאים בהסכם זה נעשו כחומר כל דיני התנאים, והצדדים קיבלו עליהם את השיטות שהתחייבויות בהסכם זה תקפות ואפילו הם דעת יחיד, והרוצה לזכות ע"פ הסכם זה תהיה ידו על העליונה, ולא יוכלו לטעון טענת משטה, וכמו כן הם מקבלים עליהם גם דיין יחיד מבית הדין בירושלים, אשר יאשר הסכם זה, ולתת לו תוקף פס"ד".

אשר על כן אין כאן מקום לטענת "קים לי", והתחייבות האם חלה לפרנס את ילדיה כולל לגבי הבן הקטן שהיה עדין עובר בשעה שהתחייבה. דהא רוב הפוסקים ס"ל דלגבי עובר דידה חל התחייבותה, וכן ישנם פוסקים דס"ל דלגבי התחייבות חל גם לדבר שלב"ל, וכן לשיטת היש חולקים שהובא ברמ"א בס"י ר"י שם שחל קניין גם לעובר, א"כ יש התחייבות ברורה לגבי הגרוש לשלם ולפרנס את ילדיה כולל העובר לכשיוולד, ואינה יכולה לטעון טענת קים לי כה"ג, והיינו שאנו מפרשים שהתכוונה להקנות לגרוש ולהתחייב לו לפרנס את ילדיה שהם ילדיו, ודומה קצת כמו קני ע"מ להקנות, וכמ"ש לעיל בשם העין יצחק שניתן לפרש שזוהי התחייבות לגרוש כדי לקיים השטר, וכפי הפוסקים המקיימים שטר זה".

ועוד הוסיף שם:

"והנה בנידוננו י"ל מצד אחד שכתבו בפירוש כדעת הפוסק המקיים שטר זה, א"כ גם בספיקא דדינא חל כשיטת הפוסקים המקיימים שטר זה. אך מצד שני י"ל דלשיטות דלא חל משום דמתחייב לעובר הוי מתחייב לדבר שלב"ל, ואין כאן למי להקנות ולמי להתחייב, מה יועיל מה שיאמר שתתחייב כפי דעת הפוסק שחל חיוב. הא לדעת הפוסקים האחרים אינו יכול כלל להתחייב לעובר. ואם לאותם פוסקים בפועל לא חל חיוב, שוב יכולה לומר "קים לי" כאותם פוסקים. אך מ"מ נראה דאם כותבים שטר דלא כאסמכתא ודלא כטופסי דשטרא, דהוי לשונות שמייפים את השטר, דבאופן זה יד בעל השטר על העליונה כמ"ש הפוסקים, וכן כתבו שכוונתם שיתקיים שטר זה לפי הפוסק שמקיימו, לכן יש לנו לפרש זאת באופן המועיל אפילו בדוחק ולומר שכוונתה להתחייב לגרוש לפרנס את ילדיו ואת ילדיה, והיות שהוא והיא נמצאים בעולם, (וכמ"ש בעין יצחק הנ"ל, דאפשר לפרש זאת באופן זה), יכולה להתחייב אף לגבי ילדים שיבואו בעתיד, אך אין להביא ראיה מכל כתובה דמתחייב לזון את בנותיו, דהכא כותבין בנן נוקבן דתיהוויין לך מינאי יהון מתפרנסין מנכסי עד דתיבגרין וכו' אף דעדין לא נולדו ולומר שזו התחייבות לאשתו לפרנס הבנות שיוולדו אח"כ, דאין זו ראיה. דבלא"ה הוי תנאי בי"ד לכך אין ניזונין רק מבני חרי, מ"מ ישנה גם התחייבות בכתובה כה"ג, אך מסברא נראה פשוט דאפשר לאדם להתחייב לפרנס ילדיו שיוולדו אח"כ, כאשר מתחייב לאשתו, כ"ש

כשיש כבר עובר, שלהרבה פוסקים בעובר דידה חל הקנאה והתחייבות לפרנסו, פשיטא שיכולים להסביר לאותם פוסקים שזהו כוונתה להתחייב לגרוש ולכן הדעת נוטה כה"ג לחייבה לפרנס את ילדיה כולל העובר. או די"ל כמ"ש הנתיבות שם לגבי עובר שהוא בנו דקנה, משום דס"ל דעובר הוא בר הקנאה, אלא שחסר בסמיכות דעת, ולגבי בנו אמרינן דדעתו קרובה אצל בנו, ואף אם נימא דזהו דוקא לגבי אב, אבל לגבי אם לא אמרינן הכי, ע"ז י"ל דכאן אמרינן דהאם רוצה להקנות בסמיכות דעת גמורה כמו אצל האב, וזו הכוונה בהסכם שתמיד שטר זה יקויים, אפילו לפי פוסק אחד, שגומרת בדעתה להתחייב לעובר כמו אב לבנו, ולפיכך חלה ההתחייבות דידה".

וסיכם לבסוף:

"אך בעיקר הדין נראה כפי המבואר לעיל שבנידוננו חל על האם כל ההתחייבות. ויש להבהיר שגם הסכומים החד פעמיים שבהם חייבו את האב עליה לשפותו ולפצותו בהתאם [...] מסקנת הדברים שהאם גב' נורית חייבת לפרנס את שני הילדים הקטנים שבחזקתה, מעבר לסכום שהתחייב האב בהסכם הגירושין, ולאב יש זכות תביעה מהאם לפרנסם מעבר לסכום האמור, שזהו חוב שקיבלה על עצמה ויש לכך תוקף ע"פ דין כמ"ש בארוכה".

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה



גט

OVER

משפחה • משפט • ומה שביניהם

WWW.GET-OVER.CO.IL

