

ד"ר אביש לום וסטריין



"יש דבר שיאמר ראה זה חדש הוא - כבר היה לעלמים"

על שטרי תנאים והסכמי קדם-נישואין

■ הקדמה ■ שבעה היבטים בשטרי
התנאים שבספר "נחלת שבעה": 1. פתיחת
ההסכם: "הלכה" או "אגדה"?; 2. שטר
חליצה: מניעת עגינות עתידית; 3. צעדים
ראשונים: הסדרה כלכלית; 4. שטר חצי
זכר; 5. שותפות בנכסים; 6. "עידור"
ו"קטט"; 7. "קטט": הסדרת הפירוד בין
בני הזוג ■ טקס, פרט וקהילה: סמליות
והלכה; פרט וקהילה ■ סיכום

הקדמה

הסדרת קשר הנישואין לפני עריכתם נוהגת בקהילות ישראל אלפי שנים: החל בשטרי
הכתובה, עבור בשטרי תנאים קדומים ומאוחרים וכלה בהסכמים בני זמננו. מעוררי
עניין – ופולמוס – במיוחד הם הסכמי קדם-נישואין מודרניים, שהוצעו בגרסאות
שונות בעשרות השנים האחרונות, ובהם ההסכמים העכשוויים: "הסכם לכבוד הדדי"
ו"הסכם מאהבה". מטרתם של אלו אינה הסדרת ההתנהלות השוטפת של בני הזוג בחיי
הנישואין, אלא הסדרת הפירוד בשעת הצורך, באופן שמבקש למנוע סרבנות גט הדדית.
ההסכמים מעוררים דיון וויכוח בכמה מישורים: מישורים הלכתיים פורמליים (כגון

שאלת גט מעושה ובעיית האסמכתא) ומישורים ערכיים-אידיאולוגיים (כגון האסטרטגיה הראויה לשמירת מוסד הנישואין והזכות לגירושין במצבי משבר).¹

המאמר הנוכחי מבקש לבחון את תפקידם של ההסכמים ואת ההצדקה לקיומם בפרספקטיבה הלכתית-היסטורית-השוואתית. אין הוא מאמר הלכתי במובן הקלאסי של הדברים, שכן ההשוואה איננה מלאה, ולפיכך אין הוא מעניק תמיד הצדקה הלכתית קונקרטית או מענה לבעיה הלכתית פורמלית. אמנם פעמים תעלה הצדקה מעין זו מתוך הדיון ההשוואתי (שהרי לב הדיון ההלכתי הוא הסתמכות על העבר), ובמקומות המתאימים נתייחס לכך (אך בהסתייגות הנדרשת), אולם עיקרם של דברים הוא בחינת מסורת העבר. בחינה זו מלמדת במידה רבה על כוחו של המנהג, כוחה של הקהילה וכוחם של הפרטים בתחומים הנדונים, ובפרט היא מלמדת על האופנים שבהם בחרו קהילות ישראל להסדיר היבטים מורכבים הנוגעים לנישואין, פירוד וגירושין באמצעות כלים הלכתיים, הסכמות פרטיות ותקנות.

הממד ההשוואתי מתקבל במאמר מתוך עיון בשטרי התנאים, שנהגו מאות שנים בקהילות אשכנז ופולין. שטרי התנאים – שטר תנאים ראשונים ושטר תנאים אחרונים – מתועדים בספר "נחלת שבעה", ועל היבטים מרכזיים בהם מתקיים דיון ער בספרות ההלכה. עיון בשטרי התנאים מגלה קווי דמיון בין המצוקות שעמן מתמודדים שטרות אלו ובין המצוקות שמבקשים לפתור הסכמי קדם-הנישואין המודרניים, ובד בבד מגלה העיון דרכי פתרון דומות לשני סוגי המצוקות, ברב או במעט. שטרי התנאים נדונים לפרקים בפולמוס הער בסוגיית הסכמי קדם-הנישואין, אם לחיוב ואם לשלילה. המאמר

1 ספרות רבה נכתבה והולכת ונכתבת בסוגיה זו בצורה אינטנסיבית למדי. ספרות זו מבקשת להטמיע את ההסכמים בחיי הנישואין בישראל – או להתנגד להטמעה זו – וכל עוד לא תושלם המלאכה (לכאן או לכאן), לא ייבש הקולמוס. שתי במות בולטות במיוחד בדיון בסוגיה – כתב העת "תחומין" וכתב העת "צהר" – נופנה כאן למאמרים מייצגים שפורסמו בהן בעת האחרונה. למאמרים מן הצד התומך ראו: הרב אלישע אבינר והרב אברהם סתיו "הסכם מאהבה" – הרקע והיסוד ההלכתי "צהר לח 71 (התשע"ה); הרב דוד סתיו והרב אברהם סתיו "הסכם קדם נישואין – דיון רעיוני עקרוני" "צהר שם 95. ולמאמרים מן הצד המסתייג (והמתנגד) ראו הרב פנחס שפירא "תוקף גט שניתן בעקבות הסכם קדם-נישואין" תחומין לה 275 (התשע"ה); וראו הערות העורכים למאמר, המשיבים לטיעונים ההלכתיים כנגד ההסכם. על ה"הסכם לכבוד הדדי" ראו רחל לבמור "מנעי עיניך מדמעה" – הסכמי קדם נישואין למניעת סירוב גט (התשס"ט). ה"הסכם מאהבה" מבוסס על ה"הסכם לכבוד הדדי" (עם מעט שינויים ושיפורים). ההסכם מובא בכתב העת "צהר", שם, עמ' 63-69, ובכתב העת "תחומין", שם, עמ' 284-288. לניתוח הוויכוח ההלכתי ראו גם אריאל פיקאר ההלכה בעולם חדש – שיח רבני בחברה מודרנית (התשע"ב), עמ' 87-101 (יש לשים לב שניתוחו של פיקאר נעשה לפני פרסומו של ה"הסכם מאהבה" על ידי ארגון "צהר", ויש אפוא להתייחס לשינויים שחלו בשיח ההלכתי סביב הסכם זה). להפניות נוספות ראו במאמרים הנזכרים ובהמשך המאמר הנוכחי.

הנוכחי מבקש להראות כיצד שטרי התנאים נמצאים בתווך שבין הדיון ההלכתי לדיון הרעיוני, ובתווך זה מצויה חשיבותם.²

חלקו הראשון של המאמר מנתח שבע נקודות משמעותיות בשטרי התנאים, שיש להן השלכה ישירה על הסדרת הנישואין והגירושין בימינו. בין נקודות אלו נבחן את טיבה של המסגרת הכלכלית השוויונית שנוצרת בין בני הזוג, את שאלת מעמדה ההלכתי-משפטי של ההסדרה בין בני הזוג – האם זו התחייבות טקסית ללא נפקות מעשית או שאפשר לאכוף התחייבות זו – ולבסוף את הבסיס ההלכתי להסדרת מצבי סכסוך ועיגון. מתוך דיונים אלו נתמקד בחלקו השני של המאמר במתח שבין ההיבטים הסמליים להיבטים ההלכתיים שבשטרי התנאים וביחסים שבין ההתניה הפרטית להסדרה הקהילתית של הנישואין (באמצעות תקנות ומנהגים הקשורים לשטרי התנאים), ואף כאן – ההתבוננות תהיה בעבר ויבחנו זיקתו והשפעתו גם על ההווה.

שבעה היבטים בשטרי התנאים שבספר "נחלת שבעה"

שטרי התנאים נהגו בקהילות אירופה מאות שנים, וככלל – בכל רחבי העולם היהודי נהגו סוגים שונים של הסדרי טרום-נישואין.³ באוסף השטרות המרתק המצוי בספר "נחלת שבעה" מובאים כמה וכמה שטרי טרום-נישואין שנהגו באשכנז ובפולין, ובהם שטרי התנאים. השטרות השונים מלווים בהערות ובדיון הלכתי נרחב של בעל "נחלת שבעה", והחיבור כולו התקבל על ידי הפוסקים שאחריו כחיבור הלכתי. "נחלת שבעה" איננו אפוא רק מקור היסטורי למסמכים בני התקופה, אלא אף מקור הלכתי-פוזיטיבי לכל דבר ועניין.⁴ מבחינה זו, למקורות המובאים בספרו ולדיון ההלכתי הנסמך להם ונגזר מהם יש חשיבות לא רק כמקבילה היסטורית קרובה או רחוקה, אלא גם כמקור

2 בסוגים שונים של הסדרי טרום-נישואין, בשאלות שעמן מתמודדים ההסכמים ובתפוצתם ההיסטורית והגאוגרפית, עסקה בהרחבה ובהעמקה איילת סג"ל; ראו איילת סג"ל **הסכמי קדם-נישואין במשפט העברי – הסדרים להגנת האשה בתקופת הנישואין ולאחריה** (עבודה לשם קבלת התואר דוקטור, אוניברסיטת בר אילן, התש"ע). סג"ל דנה גם בשטרי התנאים שבספר "נחלת שבעה", שהם נושא המאמר הנוכחי, והמאמר הנוכחי מבקש להוסיף על דיון זה. להיבטים קונקרטיים נתייחס בהערות להלן. לעמידה על חשיבות תפקידו של שטר התנאים בסוגיה: באתר **The Prenup** של "בית דין דאמריקא" מוצג שטר התנאים שבספר "נחלת שבעה" בתור המקור הקדום להסכם קדם-הנישואין האמריקאי (על פי כתיבתו של הרב מרדכי וויליג, מנסח ההסכם); ראו theprenup.org/rabbinic.html.

3 ראו סג"ל, **הסכמי קדם-נישואין במשפט העברי**, שם.

4 הספר "נחלת שבעה" חובר על ידי ר' שמואל הלוי (תלמידו של הט"ז), שחי במאה הי"ז בפולין. חיפוש בסיסי ב"פרויקט השו"ת" מגלה כי הוא נזכר מאות פעמים בספרות הפוסקים, הן כמקור טקסטואלי לנוסחי השטרות הן כמקור או ככרפולוגתא לדיונים ההלכתיים המלווים שטרות אלו.

הלכתי לשאלות עכשוויות אודות הסדרת היבטים שונים הנוגעים לנישואין בין בני הזוג, ובהם הסכמי קדם־נישואין מודרניים.

בשורות הבאות ננתח שבעה היבטים מעוררי עניין בשטרי התנאים המובאים בספר "נחלת שבעה". הבסיס לדיון זה יהיה שטר התנאים הראשונים ושטר התנאים האחרונים בנוסח אשכנז, ולהם נשווה במקומות הנדרשים את נוסחי השטרות שנהגו בפולין.⁵ כדי להקל על הדיון, אציג תחילה את נוסח שטר התנאים הראשונים ואדגיש את ההיבטים שיידונו בהמשך הדברים. היבטים רלוונטיים מנוסח התנאים האחרונים יוזכרו בגוף הדברים בהקשר לנקודות שיידונו מתוך שטרי התנאים הראשונים.⁶

המגיד מראשית אחרית. הוא יתן שם ושארית. לאלה דברי התנאים והברית [כל ההדגשות במובאות כאן ובהמשך הן שלי – א"ו]. שנדברו והותנו בין שני הצדדים בשעת הקנין סודר. דהיינו בין כמר פלוני בר פלוני הבא בכח בנו הבחור פלוני מצד אחד. ובין כמר פלוני בן פלוני הבא בכח והרשאה מספקת מבתו פלונית (ועל פי שאלת פיה) צד שני.

ראשית דבר, הבחור כמר פלוני הנ"ל ישא במזל טוב ויקדש את הבתולה מרת פלונית הנ"ל, ויסבלנה⁷ ויכניסנה לחופה כדת משה וישראל והיא תקבל הקידושין ממנו. וכמר פלוני יכניס לנדן בנו החתן כמר פלוני סך פלוני קודם החופה. גם ילביש את בנו במלבושי כבוד שבת וחול כראוי ולפ"כ [ולפי כבודו]. גם יתן לבנו סבלונות וטבעת קידושין לפ"כ. גם ישתדל שטר חליצה מכל בניו קודם החופה **בחנם**.

וכמר פלוני בר פלוני הנ"ל יכניס לנדן בתו הכלה פלונית סך פלוני מזומנים קודם החופה. וילביש את בתו הכלה במלבושי כבוד שבת ויום טוב וחול ובגדים וצעיפים ורדידים לפ"כ. גם יתן לבתו סבלונות לפ"כ.

וכמר פלוני הנ"ל יתן להזוג מזונות על שלחנו כאחד משאר אוכלי שלחנו שנה תמימה אחר החתונה. ולאחר כלות המזונות עוד שתי שנים דירה בביתו.

5 שטר תנאים ראשונים נחתם בשעת הקידושין, ושטר תנאים אחרונים נחתם בשעת הנישואין. שטר התנאים האחרונים אשרר כמה מהנושאים שנחתמו בשטר התנאים הראשונים והוסיף להם היבטים אחרים. הדברים שיידונו כאן רלוונטיים גם לשטרי התנאים שנהגו בפולין, אם כי בין המרכזים היו הבדלים ניכרים. לכמה מהם נתייחס בגוף הטקסט ובהערות. האחרים זוקקים מחקר היסטורי־השוואתי, שאין כאן מקומו.

6 לנוסח המלא של שטרי התנאים הראשונים והאחרונים, ראו נחלת שבעה, שטרות, סימנים ח"י.

7 פירוש: ייתן לה סבלונות (כמובנו של שורש סב"ל גם להלן).

וכמר פלוני הנ"ל יתן לבתו קודם החופה שטר חצי חלק זכר בן פשוט. וכן מזוגתו מרת פלונית (ואם יש עוד תנאים ביניהם הכל לפי תנאים). ומחמת עידור וקטט ח"ו יתקן קודם החופה כתקנות קהלות שו"ס. והמעשר יחלוקו כמנהג המדינה.

והחתונה יהיה למזל טוב ולשעת ברכה והצלחה לזמן פלוני על הוצאת שניהם ובמקום הממוצע לשניהם. או בתוך זה הזמן מתי שיתרצו שניהם. ואם ח"ו יעבור אחד מן הצדדים על התנאים האלו, הן על כולה או על מקצתה, יתן צד העובר לצד המקיים עשרים רייכש טאליר.

ועל זה נעשה ערב קבלן בעד החתן כמר פלוני בר פלוני. וערב קבלן בעד הכלה רבי פלוני בר פלוני. והצדדים קבלו עליהם בחרם חמור ובשבעה דאורייתא לפצות את הערבות שלא יגיע להם שום היזק ח"ו. וליתר שאת וליתר עוז באו הערבים קבלנים עצמם על החתום. והערבים קבלנים עשו קנין חליפין ספר במקום קנין סודר לאשר ולקיים כל הנ"ל. נעשה היום יום פלוני שנה פלונית פה בעיר פלונית.

1. פתיחת ההסכם: "הלכה" או "אגדה"?

ההסכם נפתח בניסוח פיוטי – "המגיד מראשית אחרית. הוא יתן שם ושארית. לאלה דברי התנאים והברית"⁸. יש בפסקת הפתיחה גם הרמז מקראי – "ועל פי שאלת פיה", המרמז להתדיינות לפני נישואיהם של יצחק ורבקה: "ויאמרו נקרא לנעך ונשאלה את פיה" (בראשית כד, נז). אך לצד רוממות רוח זו, הפתיחה מבהירה את הסמכות ההלכתית-משפטית לכריתת ההסכם: "הבא בכח בנו" ו"הבא בכח והרשאה מספקת מביתו פלונית (ועל פי שאלת פיה)".

ההרמז המקראי להסכמת רבקה לנישואיה עם יצחק משרת כאן אפוא מטרה כפולה: פיוטיות טקסית ועוגן משפטי. כך גם לשונות והיבטים אחרים בפתיחת ההסכם ולאורכו, כגון "דברי התנאים והברית" ("תנאים" הוא ההיבט המשפטי, ו"ברית" הוא ההיבט הסמלי), ועוד נעמוד על שילוב זה בהמשך הדברים. העוגן המשפטי מבוסס על ההרשאה

8 על המשמעות הסמלית שבניסוח זה עומד ה"נחלת שבעה" בהערותיו לנוסח תנאים אחרונים: ראו נחלת שבעה, סימן ט, אות א (בדבריו הוא מתייחס להבדל בין פתיחת התנאים הראשונים המצוטטים לעיל ובין פתיחת התנאים האחרונים – "מזל טוב יצמיח ויעלה. כגן רטוב עד למעלה. דברי הברית והתנאים האלה"): "על כן נראה לי לתת גם כן טעם דבתנאים ראשונים יכתוב המגיד וכו', שהוא תפילה על העתיד שיגיע לאחרית טוב, כי כמה פעמים אינו מגיע לאחרית טוב ונתפרדו זה מזה... ועל כן כותבין המגיד מראשית אחרית, השם ברוך הוא שיודע מה שיהיה באחרית, הוא יתן גם פה אחרית טוב ושם שארית. ובתנאים שבשעת החופה שעכשיו הוא קנין עדי עד, על כן כותב בדרך בקשה שיהיה להזוג מזל טוב עד עולם, ועל זה נופל הלשון מזל טוב יצמיח ויעלה".

שהחתן והכלה נותנים לאבותיהם לצורך חתימת ההסכם. ההרשאה נצרכת כדי למנוע את חזרתם של החתן או הכלה מן ההסכם בטענה שנעשה שלא על דעתם.⁹ לא ברור מדוע ההצהרה על הרשאתה של הבת מפורטת יותר מזו של הבן. ייתכן שפירוט זה נובע משילוב ההיבט הטקסי הרומז לנישואי יצחק ורבקה כנזכר לעיל, או כיוון שהחשש מפעולה שאין לה הרשאה מספקת מצד הכלה היה רב יותר.¹⁰ מכל מקום, ההסכם נעשה כאן על סמך הסכמה הדדית של החתן והכלה.¹¹

2. שטר חליצה: מניעת עגינות עתידית

חשש שכיח בנישואין היה מות הבעל בלא ילדים. למוות כזה יש השלכות ממוניות (להלן), אך גם – ואולי בעיקר – השלכות על מעמדה ההלכתי של האישה, שאיננה יכולה להינשא מחדש בלא חליצה מאחד מאחי בעלה הנפטר.¹² מצב שבו האישה נזקקת לחליצה עלול לגרור סחטנות מצד אחי הבעל ועיגון של האישה, ושטר התנאים מבקש להסדיר זאת: אביהם מתחייב ש"ישתדל שטר חליצה מכל בניו קודם החופה בחנם". שטר חליצה הוא התחייבות מקדימה של האחים שאם ימות אחיהם ותזדקק אשתו האלמנה לחליצה, הם יחלצו לה בלא תנאי ובלא רווח כספי.¹³ התחייבות האב איננה מוחלטת,

9 ראו נחלת שבעה, סימן ח, אות ב. אמנם ההצהרה לפיה ההסכם נעשה מכוח הבן או הבת לא תועיל לחייב את החתן או הכלה עצמם אם יחזרו בהם (או יטענו שלא הסכימו לכך מלכתחילה), אולם היא מועילה כדי לחייב את האב בתשלום הקנס אם יחזור בו. ה"נחלת שבעה", שם, קושר זאת לדין "הודאת בעל דין כמאה עדים דמי" – האב נאמן לחייב את עצמו בקנס, אף אם בנו או בתו מצהירים לאחר מכן שאינם מעוניינים בנישואין.

10 הנוסח הארוך נועד אפוא לתת הגנה יתרה לכלה ולוודא את הסכמתה לקידושין. דומני שהקשרים מגדריים (מעמדה של הנערה בחברה המסורתית והדחף להשיאה, כמו גם הקושי שלה בדרך כלל להתנגד למהלכים כאלה) יתמכו בצורך המוגבר להגן עליה, וכך משתמע קצת מהערת ה"נחלת שבעה" במהדורה בתרא, שם.

11 בהערת אנב אציין שאף שהכלה איננה נוכחת בחתימה על הכתובה, כנהוג בדרך כלל בימינו, המהלך אינו חד-צדדי, וההנחה היא כנראה שהיא מקבלת את התחייבויות הבעל שבכתובה. הוא הדין לחתימת העדים בכתובה, שנעשית לפני החופה, ולעתים העדים כלל אינם שומעים את הכתוב בכתובה – החתימה תקפה למרות חסרונות אלו. הפוסקים שדנו בכך מצביעים על הקושי שבמצב זה אך מכירים בתקפותו של המנהג ומביאים לו הצדקות שונות; ראו דרכי משה, אבן העזר, סימן סו, ס"ק ג. עם זאת, כיום יש הנוהגים לחתום על הכתובה תחת החופה, ובכך מסירים חששות אלו.

12 מדין תורה ייבום קודם לחליצה. בספרות חז"ל יש שנקטו דעה זו, וכך הפסיקה הרווחת במסורת הספרדית. לעומת זאת, המסורת האשכנזית הכריעה כדעת אבא שאול, שבזמננו מצוות חליצה קודמת; ראו: יבמות לט ע"ב; שולחן ערוך, אבן העזר, סימן קסה, סעיף א. על המתח בין המסורות ראו את התנגדותו של הרב עובדיה יוסף לחרם ירושלים (התש"י), שביקש להנהיג את החליצה בכל קהילות ישראל; שו"ת יביע אומר, חלק ו, אבן העזר, סימן יד. שטרי התנאים, הנוהגים כמסורת האשכנזית, מסדירים את החליצה, וכלל אינם מעלים את אפשרות הייבום.

13 לנוסח שטר החליצה ראו נחלת שבעה, סימן כב. על ההתחייבות לחלוץ "בחינם" ביחס לתמורה הכלכלית האפשרית ליבם, ראו נחלת שבעה, שם, אות א, בהערות.

כפי הנראה מכיוון שהיא תלויה בגורם שלישי, באחים, ולפיכך הוא מתחייב "להשתדל" להביא לשיתוף פעולה מצדם.

שטר החליצה משתלב עם פרקטיקות שונות שנהגו בקהילות ישראל ונועדו למנוע עיגון כשחלה חובת ייבום. מרחיק הלכת שבהן הוא תנאי מבטל נישואין, שבו השתמשו לכל הפחות מזמן ר' ישראל איסרליין, בעל "תרומת הדשן", המעיד על קיומו ומנסה להצדיק את תקפותו ההלכתית. תנאי זה יועד תחילה למקרה של יבם מומר, והורחב בהמשך גם ליבם קטן או יבם שנסע מעבר לים. על אף הסתייגויות שהועלו כנגד התנאי, הוא התקבל ונהג בקהילות אשכנז ופולין.¹⁴

בניגוד לתנאי, שטר החליצה איננו מבקש לבטל את הנישואין כשחלה חובת ייבום, אלא מסדיר את הסכמת האחים להתיר את האישוה בלא תנאים ובלא הערמת קושי מצדם. זהו מנגנון הסכמי, המבקש בשעת הנישואין לפתור מצוקה העלולה להתעורר עם מות הבעל. הוא ממחיש כי אופק הנישואין כלל גם הסדרה במקרים טריגיים. מטרת הצדדים הייתה למנוע מראש חיכוך עתידי (היינו, סרבנות חליצה מצד אחי הבעל), והם לא התעלמו מחשש עתידי כזה, למרות – ואולי לצד – היבטי הברית והסמליות שביצירת קשר הנישואין. אף בכך אפוא ניכר השילוב בין היבטים של טקסיות והלכה, כאמור לעיל, והאנלוגיה לימינו – מתבקשת: מפעם לפעם מועלה החשש הסמלי מפני העיסוק בשעת הנישואין בעתיד שאיננו תמיד "ורוד". חשש זה מושמע בין יתר הטיעונים המועלים כנגד הסכמי קדם-נישואין מודרניים. דומני כי הסדרת שטר החליצה (וכן יתר ההיבטים הנדונים כאן) שוללים חשש זה, ומכירים בצורך בהסדרה יציבה של מכלול ההיבטים שבנישואין.¹⁵

14 ראו שו"ת תרומת הדשן, סימן רכג. על ההסתייגות מתנאי זה (שכן התנאי הוא "מתנה על מה שכתוב בתורה") ראו: תרומת הדשן, שם; בית יוסף, אבן העזר, סימן קנז, ד"ה כתוב בתרומת הדשן ("ועל כן נשתקע הדבר ולא ראינו ולא שמענו מי שהתנה כן"). מהר"י ברונא, תלמידו של בעל "תרומת הדשן", ניסח תנאי המתמודד עם הקשיים ההלכתיים הפורמליים שבתנאי המקורי, ובין השאר מתמודד עם בעיית "מתנה על מה שכתוב בתורה": ראו דרכי משה, שם, ס"ק ה. תנאי זה התקבל להלכה על ידי פוסקי אשכנז ופולין; ראו: רמ"א, אבן העזר, סימן קנז, סעיף ד; ב"ח, שם, סוף ד"ה ומה שכתב (המרחיב את התנאי גם למי "שהיה לו אח שהלך מפניו ולא נודע ולא נשמע ממנו אם חי אם מת"). תנאי זה שימש בסיס להצעת תנאי בקידושין למניעת סרבנות גט; ראו: הרב אליעזר ברקוביץ **תנאי בנישואין ובגט** (התשכ"ו); אבישלום וסטרייך "ביטול נישואין בטענת טעות או תנאי בעקבות התפתחות עתידית" תחומין לד 419 (התשע"ד).

15 על חששות נוספים הדומים לחשש זה ועל ההתמודדות עמם, ראו גם מאמרם של הרבנים סתיו (לעיל, הע' 1).

3. צעדים ראשונים: הסדרה כלכלית

ההיבטים הממוניים תופסים מקום נכבד בשטרי התנאים, כפי שהם תופסים מקום נכבד בספרות ההלכה העוסקת בדיני נישואין וגירושין. שטרי התנאים מקפידים לפרט את הכסף, המיטלטלין והרכוש ששני הצדדים מכניסים לנישואין ("וכמר פלוני יכניס לנדן בנו החתן כמר פלוני סך פלוני קודם החופה... וכמר פלוני בר פלוני הנ"ל יכניס לנדן בתו הכלה פלונית סך פלוני מזומנים קודם החופה", ועוד), וכן מסדירים את התמיכה הכלכלית בבני הזוג בשנות הנישואין הראשונות ("וכמר פלוני הנ"ל יתן להזוג מזונות על שלחנו כאחד משאר אוכלי שלחנו שנה תמימה אחר החתונה. ולאחר כלות המזונות עוד שתי שנים דירה בביתו").¹⁶ בהמשך להסדרת הרכוש הנכנס לנישואין, הצדדים מסדירים גם את ירושת הנכסים הללו במקרה שבו אחד מבני הזוג מת בשנתיים הראשונות של הנישואין.¹⁷ הסדרים אלו חורגים מדין תורה, שלפיו הבעל יורש את אשתו, אך אין הם חריגים בעולמה של ההלכה, והם מבוססים על נוהג קדום ביותר: חרם רבנו תם, שהתקבל בקהילות ישראל ומתועד בפוסקים.¹⁸ על חשיבות החריגה מההלכה בענייני הממון נפרט עוד להלן.

4. שטר חצי זכר

בין הסדרת הרכוש הנכנס לנישואין ובין הסדרת הרכוש ש"יוצא" מן הנישואין במקרי מוות, מסדירים הצדדים גם רכוש שנופל בירושה במהלך הנישואין, וזאת באמצעות שטר חצי זכר. שטר זה יוצר מנגנון המאפשר לכלה לרשת את אביה (ואת אמה).¹⁹ מדין תורה הבת אינה יורשת, אולם מכוח השטר זוכה הבת בירושה השווה למחצית חלקם של כל אחד מהבנים. השטר יוצר מנגנון שבו האב מודה על חוב שלו לבת בסכום גבוה מאוד, וכתחליף לתשלום החוב לאחר מותו מסכימה הבת לקבל את חלק הירושה הנזכר.²⁰ אף שטר חצי זכר, בדומה להסדר שתואר בסעיף הקודם, אם כי באמצעות מנגנון שונה

16 שני הקטעים מצוטטים משטר התנאים האשכנזי המובא למעלה (נחלת שבעה, סימן ח). הרכוש הוכנס לנישואין על ידי שני הצדדים, ואילו התמיכה הכלכלית בבני הזוג הוטלה על אב הכלה. בנוסח המצוטט כאן ההסכמה היא על שנת מזונות, אולם בנוסח פולין ובנוסח התנאים האחרונים, הן באשכנזי הן בפולין, מובא החיוב לזון שנתיים, ולאחריהם נוספות של מדור.

17 עיקרו של ההסדר: אם אחד מבני הזוג נפטר בשנה הראשונה, הרכוש שהכניס לנישואין חוזר ליורשיו. אם אחד מבני הזוג נפטר בשנה השנייה, מחצית הרכוש חוזרת ליורשיו. עניינים אלו רמוזים בנוסח פולין ומפורשים בנוסח אשכנזי של שטר התנאים האחרונים (נחלת שבעה, סימן ט).

18 ראו דרכי משה, אבן העזר, סימן נה, ס"ק ב, ולהלן.

19 בעניין זה נחלקו המנהגים: בפולין נכתב שטר חצי זכר רק על נכסי האב, ובאשכנזי גם על נכסי האם; ראו נחלת שבעה, סימן כא, אות א.

20 לנוסח שטר חצי זכר ראו נחלת שבעה, שם.

מעט, מאפשר לחרוג מדין תורה בענייני ממון,²¹ ואף כאן מתבקשת האנלוגיה לזמננו, ונסכם היבט זה בסעיף הבא.

5. שותפות בנכסים

לצד ההסדרים הנוגעים לשלבי גיבוש הנישואין או התרתם (דהיינו, רכוש הנכנס עם בני הזוג לנישואין והסדרת ענייני הירושה), שטר התנאים יוצר קשר עמוק ויסודי הרבה יותר בין בני הזוג בענייני הרכוש. בנוסח פולין של שטר התנאים המוקדמים, הצדדים מצהירים כי בני הזוג "ישלטו בנכסיהן שוה בשוה", וביתר פירוט קובע זאת נוסח אשכנז של שטר התנאים האחרונים: "ומעתה הזוג הנ"ל ינהגו יחד באהבה ובחיבה, ולא יבריחו ולא יעלימו ולא ינעלו לא זה מזו ולא זו מזה שום הברחה בעולם רק ישלטו שניהם שוה בנכסיהם".²² הסכמה זו מעצבת את יחסי הרכוש בין בני הזוג בשתי רמות. היא כוללת רובד מהותי, גילוי לב – ויותר מכך: תום לב – בהיבטי הרכוש בין בני הזוג, ובד בבד היא מעניקה מעמד שווה (פורמלי?) בנכסים: "ישלטו שניהם שוה בנכסיהם". זו בוודאי הסכמה מרחיקת לכת, ואולי בשל כך ישנן גישות הרואות את הדברים כחלק מן ההיבט הסמלי שבשטר התנאים, ונשוב לכך בהמשך. מכל מקום, ניתן להקיש מכך גם לימינו, בשאלת המעמד ההלכתי של ההסכמה לשיתוף נכסים בין בני הזוג – במפורש או מכוון המנהג – הסכמה שכידוע נחלקו הדעות על תקפותה.²³ הענקת מעמד שווה לבני הזוג בנכסים מלמדת על טווח הגמישות ההלכתי הרחב ביותר שיש בענייני הרכוש, עד כדי יצירת שוויון מלא בין בני הזוג.²⁴

21 יש לשער שלירושת הבת התניה רגילה איננה מספיקה, בשל רגישותו של תחום הלכתי זה; ראו שו"ת הרשב"א, חלק ו, סימן רנד. כדי להתגבר על רגישות זו הותקן מנגנון נפרד (שיש בו מידה מסוימת של הערמה) המאפשר לבת לקבל חלק מסוים מירושת הוריה.

22 נחלת שבעה, סימנים ח-ט.

23 לפולמוס בנושא זה ראו סדרת מאמריהם של הרב דיכובסקי והרב שרמן: הרב שלמה דיכובסקי "הלכת השיתוף" – האם דינא דמלכותא? תחומין יח 18 (התשנ"ח); הרב אברהם שרמן "הלכת השיתוף" לאור משפטי התורה" תחומין שם 32; הרב אברהם שרמן "הלכת השיתוף" – אינה מעוגנת בדיני ישראל" תחומין יט 205 (התשס"ט), וראו גם תגובת הרב דיכובסקי, תשובת הרב שרמן והערת הרב דיכובסקי, תחומין שם 216, 219, 220. לצד הוויכוח בעניין, בתי הדין מחויבים כיום לפסוק לפי חוק יחסי ממון, ונוהגים כך הלכה למעשה. יש המצדיקים נוהג זה מכוח הסכמה מכללא של בני הזוג בעת הנישואין לשיתוף בנכסים או מכוח מנהג המדינה, ויש הדורשים הסכמה ממשית מלווה במעשה קניין בשעת הגירושין, לכך שבית הדין ידון לפי החוק. ראו למשל בפסק דינו של בית הדין הרבני בנתניה, תיק (אזורי נתניה) 764411/1 (3.10.2010).

24 מסקנה זו איננה מוסכמת. נחלקו בכך הרב דיכובסקי והרב שרמן; ראו במאמריהם הנזכרים לעיל (הע' 23). המסקנה המובאת בפנים היא כעמדת הרב דיכובסקי (תחומין יט, עמ' 216-217): "שליטת בני הזוג בנכסים עשויה להשתנות מתקופה לתקופה, ואינה בבחינת 'הלכה למשה מסיני'. מדינא דגמרא אין לאשה כל זכות בנכסי בעלה... 'שטר התנאים' נתן לאשה מעמד ברכוש... איך שלא נפרש את שטר התנאים... ברור שיש כאן תוספת מסוימת למעמדה של האשה, שלא היתה לה בזמן חז"ל".

הסדרת ההיבטים הממוניים בין בני הזוג בשלושת ההיבטים שנדונו כאן מרשימה, שכן היא כוללת אף חריגה מדין תורה, הן ביחס לירושת הבעל את אשתו (בשנה או בשנתיים הראשונות שלאחר הנישואין), הן ביחס לירושת הבת את אביה ואמה, והן ביחס למערכת היחסים הכלכליים שבין הצדדים. מרשימה, אולם איננה מפתיעה – יכולת ההתניה וכוחו של המנהג בענייני ממון ידועים ומפורסמים בעולמה של ההלכה, ודי לנו להמחשת הדברים בעיקרון שמקורו כבר בספרות התנאית: "בדבר של ממון תנאו קיים".²⁵ מפתיעה יותר היא ההסדרה של ההיבטים הנוגעים למערך היחסים האישי בין בני הזוג, ובכך נעסוק כעת.

6. "עידור" ו"קטט"

שטר התנאים הראשונים מוסיף משפט מסתורי מעט: "ומחמת עידור וקטט ח"ו יתוקן קודם החופה כתקנות קהלות שו"ם" בנוסח אשכנז, ובשינויים קלים בנוסח פולין: "ומחמת קטט ועידור ח"ו יעמוד כתקנות קהלות שו"ם".²⁶ נוסח פולין קובע שהדבר יהיה כתקנות קהילת שו"ם ואיננו מפרט מהן אותן תקנות. נוסח פולין אף איננו חוזר על הדברים בשטר התנאים האחרונים, ומסתפק כאמור בהסכמה שהדבר "יעמוד כתקנות קהלות שו"ם". לעומת זאת, בנוסח אשכנז התנאים הראשונים הם מעין הצהרת כוונות – "יתוקן קודם החופה כתקנות קהלות שו"ם" – לקראת ההתניה המפורטת בתנאים האחרונים.²⁷ בהתאם לכך מפרט נוסח אשכנז בתנאים האחרונים את אותן התניות, "עידור" ו"קטט":

ומעתה הזוג הנ"ל ינהגו יחד באהבה ובחיבה...

ואם ח"ו שיעשה כמר פלוני הנ"ל לזוגתו מרת פלונית איזו דברים שאינה יכולה לסבול וצריכה לבית דין, אז תיכף ומיד יתן לה עשרה זהובים לפיזור מזונות. וכן יתן לה כל חודש וחודש משך ימי הקטט... ומחמת העידור כך נתקן, שאם יעדר ח"ו כמר פלוני הנ"ל בשנה ראשונה אחר החופה בלי זרע קיימא מאשתו הנ"ל... ואם ח"ו שתעדר היא מרת פלונית הנ"ל בשנה ראשונה אחר החופה בלי

25 ראו: תוספתא (ליברמן), קידושין ג, ח; קידושין יט ע"ב (ובמקבילות). על הגמישות שבהיבטים הממוניים ראו מנחם אלון המשפט העברי: תולדותיו, מקורותיו, עקרונותיו (מהדורה שלישית, התשנ"ב), עמ' 109-113.

26 נחלת שבעה, סימנים ח-ט.

27 ראו נחלת שבעה, סימן ח, אות ו: "באשכנז כותבין אח"כ בפירוש מהו התקנות שו"ם בתנאים אחרונים, כמו שאכתוב בסימן הסמוך, ובפולין אין זוכרים בתנאים אחרונים כלל מהו התקנות שו"ם, רק סומכין על מה שזוכרין כבר בתנאים ראשונים שיעמוד כתקנות שו"ם. אבל מכל מקום נראה לי שיותר טוב לכתוב התקנות בפירוש, כי אין הכל בקיאים בלשון התקנות ואפילו בדורות הקדמונים, וכל שכן אנן, כמו שאכתוב בסימן הסמוך, וא"כ לא הוי ידעי על מה קאי התקנות אם לא זוכרים אותם בפירוש".

זרע קיימא... ובשנה השלישית אחר החופה, ומשלישית ואילך, איזה מהן שיעדר, הדין חוזר לסיני, הבעל יורש את אשתו והיא נוטלת כתובה ותוספת.

"עידור" מתייחס אפוא למות אחד מבני הזוג, ובמקרה כזה קובעות התקנות שיש להחזיר את הנכסים למשפחת הנפטר, בניגוד לירושה לפי דין תורה.²⁸ "קטט" מתייחס לסכסוך בין בני הזוג, ונדון בכך מיד. שני אלו מיוחסים בשטרי התנאים ל"תקנות שו"ם". כפי שמציין בעל "נחלת שבעה", מדובר בהסכמים שנהגו בקהילות רבות ולא רק בקהילות שו"ם, אולם כמה היבטים בהם ייחודיים לשו"ם (חזרת חצי הנדוניה ליורשי האישה כשמתה בשנה השנייה לנישואין), ולפיכך השטר מעגן את עצמו בתקנות אלו.²⁹ נוסח פולין מסתפק בהכרזה על היצמדות לתקנות שו"ם, אולם התנאי האשכנזי איננו מסתפק בהפניה לתקנות אלו, אלא בוחר לפרט את הדברים על מנת להעניק להסכם משנה תוקף ולמנוע ערעורים או ספקות עתידיים. ניסוחים אלו יוצרים מורכבות מעניינת בין ההתניה האישית, מנהג המקום ותקנות הקהל, ובכך נעסוק בפרקו האחרון של המאמר. תוכנו של ה"עידור" ברור. מהו "קטט"? הסעיף הבא – המסיים פרק זה – יבחן את הסדרת מקרי ה"קטט" במהלך הנישואין.

7. "קטט": הסדרת הפירוד בין בני הזוג

בנוסח אשכנז של התנאים האחרונים מופיע:

ואם ח"ו שיעשה כמר פלוני הנ"ל לזוגתו מרת פלונית איזו דברים שאינה יכולה לסבול וצריכה לבית דין, אז תיכף ומיד יתן לה עשרה זהובים לפיזור מזונות. וכן יתן לה כל חודש וחודש משך ימי הקטט. וכל בגדיה ותכשיטיה השייכים לגופה. וירד עמה בדיני ישראל לבית דין שלהם (ואם אין בית דין בעירם, יכתוב לבית דין הסמוך, או בזה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד) תוך שני שבועות אחר בקשתה ממנו, ועל פיהם יעמוד כל ריב וכל נגע.

ואחר שנתפשרו תחזור מרת פלונית לבית בעלה וכל הנותר בידה מן המעות וכל בגדיה ותכשיטיה תחזיר למקומם הראשון.

סעיפים אלו מסדירים מקרי עימות עתידיים בין בני הזוג ("קטט"). ההסדרה הזו מעוררת השתאות, עוד לפני שניכנס לפרטיה. בפולמוסים המודרניים על הסכמי קדם-נישואין

28 ראו סמוך להערות 17-20.

29 נחלת שבעה, סימן ח, אות ו; שם, סימן ט, אות טו. וראו גם סג"ל, הסכמי קדם-נישואין במשפט העברי (לעיל, הע' 2), עמ' 113 הע' 174.

יש החוששים מעיסוק בכך בשעת הנישואין.³⁰ והנה אנו רואים כי שטרי התנאים העלו וביקשו להסדיר גם אפשרות זו (לצד אפשרויות אחרות, שאף הן אינן נעימות, בלשון המעטה, כגון ה"עידור"). אף אם בפרטי הדברים יש הבדלים משמעותיים בין שטרי קדם-נישואין מודרניים ובין שטרי התנאים (להלן), עצם קיומה של ההסדרה ראוי לציון, להדגשה ולחיקוי.³¹

תנאי ה"קטט" מעניק כוח חד-צדדי ובלתי מותנה לאישה. התנאי קובע כי אם יש עימות, האישה זכאית באופן מידי לתשלום סכום קצוב למזונותיה, לבגדיה ולתכשיטיה, עד שהעימות יוסדר משפטית. זכאות זו איננה תלויה בשאלת האשם – הנושא כלל איננו עומד לדיון. אדרבה, נוסח התנאי תולה את האשם באופן מידי בבעל, כאמור, והאישה אינה צריכה להוכיח דבר; אם נשתמש בשפה משפטית, זו "אחריות מוחלטת" של הבעל, עד לבירור העניין. כפי הנראה, ההנחה היא שהאישה היא הצד החלש, ולפיכך יש להעניק לה את תנאי החיים הבסיסיים הנדרשים עד ליישוב משפטי של הסוגיה, כדי שלא תיפגע מן העימות (ואולי, כדי למנוע חזרה מוקדמת לבעלה, בלא שהעימות הוסדר כראוי). ההסכמים המודרניים אף הם יוצרים מנגנון של תשלום מזונות בשעת הפירוד בין בני הזוג.³² הם, אגב, אינם חד-צדדיים לטובת האישה, אלא מעניקים כוח שווה לשני בני הזוג, בגלל המצב המשפטי המודרני, המצריך שוויוניות זו.³³

תכליתה של ההתניה בשטר התנאים היא לפשר בין בני הזוג ולהשיבם לחיות יחד. זו האפשרות היחידה הנזכרת בתנאי, אם כי מאחר שפשרה זו נעשית על ידי בית הדין, ניתן לשער שבפני בית הדין עומדות אפשרויות אחרות (למשל להורות על גירוש בני הזוג).³⁴ הדגש, מכל מקום, הוא בוודאי השכנת השלום. בכך שונה שטר התנאים מהסכמי

30 ראו לעיל, הע' 1. להתמודדות עם טיעונים אלו ראו גם רחל לבמור "הסכמי קדם נישואין מול הרומנטיקה: הדרכה מעשית להצגת הנושא" (tinyurl.com/hc3pbov).

31 לדיון נרחב בהסדר ה"קטט" במגוון שטרות (ובהם זה המובא ב"נחלת שבעה"), וכן לדיון בזיקה בין התניה זו להסכמי קדם-נישואין מודרניים, ראו סג"ל, **הסכמי קדם-נישואין במשפט העברי** (לעיל, הע' 2), עמ' 109-129. וראו שם גם דיון במקורות של פוסקים בני זמננו הדנים באנלוגיה זו.

32 כך בהסכמים העיקריים כיום: "הסכם מאהבה" ו"אביו" – "הסכם לכבוד הדדי" (ראו לעיל, הע' 1).

33 אמנם סרבנות גט שכחה וקשה יותר כשהאישה מסורבת גט, אולם במציאות ההלכתית והמשפטית הקיימת (האיסור ההלכתי והאיסור החוקי לגרש אישה בעל כורחה), היא רלוונטית גם לגברים. בשל כך, ואולי גם מטעמים של מראית העין וכדי לעודד גם גברים לחתום על ההסכם, ההסכמים המודרניים מבקשים לפתור את בעיית הסרבנות בדרך דו-צדדית.

34 אני כותב את הדברים בזהירות, מאחר שכאמור אין לכך רמז בלשון התנאי. אלא שלדעתי, מכיוון שמדובר בהליך שיפוטי, גם אפשרות זו תיתכן. מכל מקום, אל יחס התנאי להסכמים המודרניים אתיחס כפשוטו, כלומר, התנאי עוסק אך ורק בהשכנת השלום בין בני הזוג. בהקשר לכך ראו הרב פנחס שפירא, שו"ת ברית שלום, חלק ד (מהדורה שנייה, התשע"ו), סימן טז, עמ' סה, המצביע על הפער בין שטר התנאים להסכמים מודרניים בהיבט זה (השכנת שלום לעומת פירוד). בניגוד לדבריו, הדברים

קדם-נישואין מודרניים, שתכליתם ממבט ראשון היא להסדיר את הפירוד בין בני הזוג (דהיינו גירושין, לאחר שנכשלו ניסיונות שיקום הנישואין). שוני זה משמעותי ביותר, והוא דורש התמודדות הלכתית פורמלית עם התוקף ההלכתי של הסדרת הגירושין ועם שאלת הגט המעושה העלולה להתעורר בעקבותיו. בסוגיה זו יש כאמור ויכוח נרחב, אלא שפעמים רבות ויכוח זה מחמיץ היבט רב-חשיבות בהסכמים המודרניים: גם תכליתם היא בראש ובראשונה להשכין שלום בין בני הזוג. תכלית זו מתממשת בשתי דרכים עיקריות: דרך אחת, בהסדרת מנגנון מחייב לייעוץ נישואין – מנגנון שתכליתו שיקום הנישואין בין בני הזוג, טרם יפנו לגירושין; ודרך שנייה, על סמך ההנחה שמנגנון שנועד להסדיר את הפירוד עשוי למתן את העימות בין הצדדים, וכך להגדיל את סיכויי הפשרה וההשלמה ביניהם.³⁵

עם זאת, הפער בין שטר התנאים להסכמים המודרניים בעניין הסדרת הגירושין קיים, שכן מנגנון המזונות המוסכמים בהסכם המודרני עשוי להוליך בסופו של דבר לגירושין, ואחת מתכליותיו המוצהרות, ואולי העיקרית שבהן, היא מאבק בסרבנות גט. שטר התנאים איננו מתייחס כך לחובת תשלום המזונות, ולפיכך אין לראות בו מקור הלכתי פורמלי התומך חידוש שמעית בהסכמי קדם-הנישואין המודרניים (היינו, מקור המצדיק כשלעצמו את השימוש במנגנון המזונות המוגדלים עד לגירושין).³⁶ ההסכמים המודרניים זוקקים אפוא בסיס אחר להיבט זה, היינו, בסיס שיבאר מדוע מנגנון המזונות המוליך לגירושין איננו יוצר בעיית גט מעושה. כותבים וכותבות התומכים בהסכמים אלו דנו בכך באריכות, והדברים מסתברים. לטעמי, ישנם ארבעה טעמים עיקריים הבנויים זה על גב זה, שבשלם ההסכמים תקפים מבחינה הלכתית. פיתוחם איננו עניינו של המאמר הנוכחי, אך לצורך שטף הדיון אציגם בקצרה:

א. מדובר בהסכם על הסדר תשלום מזונות. הסכומים שבהסכם (ב"הסכם מאהבה": 6,000 ש"ח או מחצית מהשכר) הם סכומים סבירים להוצאות מחיה שוטפות, ונכללים אפוא בגדר תשלום מזונות. גם אם המזונות גבוהים מהמקובל, ואף אם הם מוטלים או נאכפים על ידי בית משפט אזרחי בלא קיזוז הוצאות אחרות ("מעשה ידיה"), יש

האמורים כאן ובפנים מבהירים כי ההשוואה נעשית בהסתייגות, ולמעשה היא אינה זו שמעניקה את ההצדקה הפורמלית להסכמים.

35 המבנה המשפטי בישראל מעודד את החרפת העימות, בשל "מירוץ הסמכויות" המפורסם ובשל אופי ההתדיינות בין הצדדים, הנותן משקל לשאלת האשם ומעודד בכך את השחרת פני בני הזוג. גם הפן שמסדיר את הפירוד, אם כן, מסייע להפחתת העימות ומונע את סגירת פתח שלום הבית בין בני הזוג.

36 ראו גם סג"ל, הסכמי קדם-נישואין במשפט העברי (לעיל, הע' 2), עמ' 127-129, וכן הדיון (שם) בדברי הרב מרדכי וויליג על הזיקה בין הסכמי קדם-נישואין לתנאים "עידור" ו"קטט" בשטר התנאים.

בסיס הלכתי מספק לומר שהם עדיין נחשבים מזונות, ולפיכך אין בכך כדי לפסול את הגט.³⁷

ב. אף אם נבקש שלא לראות בתשלום לפי ההסכם תשלום מזונות, אלא לחץ כלכלי לנתינת גט ותו לא, מדובר בלחץ כלכלי מתון, ולדעות אחדות (שהתקבלו הלכה למעשה) איננו נחשב לחץ ההופך את הגט למעושה. אמנם מקובל בפסיקה שכפייה כלכלית נחשבת כפייה לעניין גט מעושה,³⁸ אולם הדבר תלוי בשיעורה, וכשזו מתונה למדי – ההנחה היא שהבעל נתן את הגט כיוון שרצונו בגירושין ולא בגלל הלחץ.³⁹

ג. אם לא יתקבלו שני הטיעונים הקודמים, ונראה בכך לחץ כלכלי שיש בו כדי להפוך את הגט למעושה, במרבית המקרים הוא מופעל במצבים של "מות הנישואין". יש בסיס הלכתי רחב, בספרות הראשונים והאחרונים, המתיר עקרונית להטיל סנקציות במקרים אלו, ועמדה זו מקובלת על ידי לא מעט דיינים בבתי הדין הרבניים. לחץ זה מופעל בהסכם לאחר פירוד ממושך, כשלפי דעות אחדות הפירוד כשלעצמו, או – לפי דעה מתונה יותר – סירובם ההדדי של בני הזוג לחיות זה עם זה (גם אם אחד מהם מסרב לתת גט), מצדיקים אכיפת גירושין.⁴⁰

37 ראו שו"ת איגרות משה, אבן העזר, חלק ד, סימן קו: "הנה הא עד שתתגרש מבעלה הא הוא חייב במזונותיה ובכל צרכיה מדינה ורשאה לילך לערכאות שיכופו אותו ליתן לה מזונותיה וכל צרכיה, ואף שהם יוסיפו שצריך לזונה אף כשהיא עושה מלאכה ומרווחת נמי כשיחייבוהו שיתן לה למזונותיה ולכל צרכיה, ככל אופן פשוט שאם יגרשנה ליפטר מחיוב זה אין זה בחשיבות גט מעושה ויהיה גט כשר לכתחלה".

38 ראו למשל הרב אוריאל לביא "סידור גט לאחר חיוב הבעל בפיצוי כספי לאשתו" תחומין כו 160 (התשס"ו).

39 זו עמדת הרב הרצוג; ראו שו"ת היכל יצחק, אבן העזר, סימן קנח: "הגע בעצמך, אם עשיר מופלג יטילו עליו איזה סכום קטן, הלזה יקרא אונס לגרש את אשתו?! ואם אדם זה אין כוונתו רק לצערה או לסחוט כספים ממנה, כלום היה מגרש בשביל שמטילים עליו מזונות שאינו סכום גדול כלל בערך לפי מצבו?!". עמדתו אומצה למעשה על ידי הרב דיכובסקי; ראו הרב שלמה דיכובסקי "דרכו של הגרי"א הרצוג בכפיית גט" משוואה ליצחק 332 (שולמית אליאש, אורי דסברג ואיתמר ורהפטיג עורכים, התשס"ט), וסיכומו (שם, עמ' 340): "הטלת קנס ממון בסכום שאינו גדול – או שאינו מהרס אותו – אינה מהווה בעיה מבחינת שו"ע אבהע"ז, ומבחינת דיני גט מעושה". סכומי החיוב לפי ה"הסכם לכבוד הדדי" וה"הסכם מאהבה" הם סבירים, ואינם בגדר "מהרס".

40 "מאיס עלי" באמתלה מבוררת (ראו שו"ת הרא"ש, כלל מג, סימן ח), או מדינם של רבנו ירוחם (במקרה של מאיסה הדדית, גם בלא עילה; מישרים, נתיב כג, חלק ח) או ר' חיים פלאג' (שבר ממושך, גם בלא הצהרה על מאיסה הדדית; שו"ת חיים ושלום, חלק ב, סימן קיב). אין זהות מלאה בין הנימוקים, אולם מגמתם משותפת: ראו בהרחבה אבישלום וסטרייך הזכות לגירושין: גירושין ללא אשם במסורת היהודית (התשע"ד), עמ' 27-31, 76-93 (זמין בקישור: www.idi.org.il/media/4563/the_right_to_divorce.pdf). יש לציין בהקשר לכך כי עמדת ר' חיים פלאג' איננה מקובלת בדרך כלל בפני עצמה, אלא רק כסניף לשיקולים נוספים. ראו למשל את עמדת הרב יהודה יאיר בן מנחם, תיק (אזורי נתניה) 1006595/1 (28.1.2016), עמ' 9-12, וכן דיון וסקירת מקורות שונים (שם) בין דייני ופוסקי זמננו, התומכים בגישתו (ולעומתם עמדת דין בית הדין הגדול לשעבר, הרב אלגרבל, דייני ופוסקי זמננו, התומכים בגישתו (ולעומתם עמדת דין בית הדין הגדול לשעבר, הרב אלגרבל,

ד. לבסוף, אם נדחה את שלושת הנימוקים הקודמים, ונראה בכך לחץ כלכלי פסול, אזי מכיוון שלחץ זה התקבל מראש בהסכמת הבעל, הוא איננו פוסל את הגט, לדעת הרמ"א – לכל הפחות בדיעבד.⁴¹ החשש במקרה זה הוא בשל שיטת הרשב"א, אלא שזהו חשש לכתחילה בלבד ובדיעבד הגט כשר.⁴² ומכל מקום, שלושת הנימוקים הקודמים מאפשרים שלא להזדקק ל"בדיעבד" זה, ולהכשיר את ההסכם גם לכתחילה.

ארבעת הטעמים גם יחד מספיקים אפוא לכך שהלחץ המופעל כאן לא יהפוך את הגט למעושה. שלושת הראשונים הם לכתחילה: הן מפני שמדובר בחיוב מזונות, הן מפני שאין זה לחץ כלכלי פסול (גם אם לא נראה בכך תשלום מזונות), והן מפני שלחץ כלכלי במקרים הנדונים – מותר (גם אם נראה בכך לחץ כלכלי שבאופן עקרוני עלול לפסול את הגט); הרביעי, הסכמת הבעל מראש ללחץ זה מכשירה את הגט לכל הפחות בדיעבד (אולם כאמור נראה שאין בכך צורך, ודי בנימוקים הקודמים להכשרתו לכתחילה).

השאלה ההלכתית הפורמלית – חשש הגט המעושה – מסיטה מעט את הדיון משטר התנאים הקלאסי, ובכך מחמיצה נקודה חשובה ביותר. ההתמודדות עם שאלת הגט המעושה צריכה להיעשות ברובד ההלכתי – וכאמור, יש נימוקים כבדי משקל, מכריעים, לראות את ההסכם ככזה שאיננו יוצר בעיה הלכתית – אך לא רק ברובד זה. למנהגי העבר, שאומצו שנים רבות בקהילות ישראל, זכו לתמיכת הפוסקים ועוגנו במנהגי הקהילות ובתקנותיהן, יש חשיבות גם לדיון העכשווי. ובנקודה זו טמון המסר מהשוואת הסכמי קדם-נישואין לשטרי התנאים: שטרי התנאים מאירים רבדים מהותיים וערכיים, הנוגעים לאופי הנישואין ולצורך בהסדרה מוקדמת של מכלול היבטי הנישואין

הסומך על ר' חיים פלאג'י). לעומת עמדת ר' חיים פלאג', הלכת רבנו ירוחם מקובלת בצורה רחבה למדי, כלשונו הציורית של הרב אברהם מאיר שלוש, תיק (אזורי חיפה) 1061137/1 (6.12.2016): "וידועים דברי רבנו ירוחם במישרים... וכן מנהג בתי הדין אשר שמענו ונדעם, וכן עשו מעשה בפסקי דין רבניים... וכל היד המרבה לבדוק תמצא עוד כהנה וכהנה החלטות למכביר בנדון זה". ואף אם בתי הדין אינם ששים להטיל סנקציות "לכתחילה", לאחר מעשה, כבמקרה שלנו, שיטתו של רבנו ירוחם יכולה בהחלט לשמש בסיס המצדיק את הלחץ על הבעל לתת את הגט (בהנחה שאכן מדובר בלחץ, כאמור בפנים).

41 ראו רמ"א, אבן העזר, סימן קלד, סעיף ד: "אבל אם קבל עליו קנסות אם לא יגרש, לא מקרי אונס, מאחר דתלה גיטו בדבר אחר, ויוכל ליתן הקנסות ולא לגרש (ב"י בשם תשובה וכן הוא במהרי"ק שם בפסקים). ויש מחמירין אפילו בכהאי גוונא (שם בתשובת הרשב"א), וטוב לחוש לכתחלה ולפטר מן הקנס. אבל אם כבר גירש מפני זה, ואפילו גירש מכח שבועה שעשה מעצמו לגרש, הגט כשר, הואיל ומתחלה לא אנסוהו על כך (תשובת הריטב"א)".

42 שו"ת הרשב"א, חלק ד, סימן מ. לפרשנות אחרת של שיטת הרשב"א ראו יוסף יצחק איידלר "האם קבלת קנס מרצון היא בגדר אונס גמור ופוסלת את הגט?" צהר לט 143 (התשע"ו). יש הסבורים שיש לחשוש לשיטת הרשב"א גם בדיעבד (ואולי אף שהרמ"א עצמו יודה שבנידון דידן אין להכשיר את הקנס בדיעבד); ראו למשל הרב אוריאל לביא "שלשה תיקונים להסכם לכבוד הדדי" צהר כ 110 (התשס"ה).

והגירושין. וברבדים אלו לא ניתן להפריז בחשיבות מסקנות ניתוחו של שטר התנאים לדיון המודרני: אם בנוגע לעצם קיומה של הסדרת קדם-נישואין בהיבטים מגוונים – אמנם כמה מהם "בסימן טוב", אך אחרים נוגעים בעניינים שאינם מגיעים "לאחרית טוב"⁴³ – אם בנוגע להטיה החד-צדדית לטובת הנשים (ובמילים אחרות: ההגנה על הצד הנפגע), ואם בנוגע לפרטי ההסדרה ומטרותיה. רבדים אלו הם חלק בלתי נפרד מהפולמוס המודרני על הסכמי קדם-נישואין, וההיקש להסדרי העבר מלמד ומועיל.

טקס, פרט וקהילה

שטרי התנאים יוצרים מפגש מרתק בין היבטים סמליים-טקסיים ובין היבטים הסכמיים-משפטיים בהסדרה המוקדמת של הנישואין. עם זאת, אין מדובר במפגש דו-ממדי גרידא, אלא מעורב בו ממד שלישי: יחסי פרט וקהילה. רמזנו לכך בדיון בפרק הקודם, ונבקש להוסיף על כך מעט כעת.

סמליות והלכה

שטר התנאים כולל רטוריקה טקסית בשלבי השונים. כך הדברים בפתיחתו – "המגיד מראשית אחרית" בשטר התנאים הראשונים, "מזל טוב יצמיח ויעלה" בשטר התנאים האחרונים⁴⁴ – וכך הדברים בסגנונו הפיוטי (הכולל קרמזים מקראיים). סגנון זה מצביע, כפי שנאמר לעיל, על דו-ממדיות הקיימת בשטר: שטר הסכמי, בעל תוקף הלכתי-משפטי, מחד; ושטר טקסי, המדגיש את ההיבט הסמלי שביצירת הקשר בין בני הזוג, מאידך.⁴⁵ אלא שלעיתים שני היבטים אלו מתנגשים.

מהר"י וייל דן במקרה שבו אב האישה תבע מחתנו פיצויים מוסכמים לפי שטר התנאים בטענה שחתנו הבריח נכסים מבתו:

מ"ש ראובן ותבע⁴⁶ קנס ס' זהובים ממרת לאה [קרובת החתן, כנראה סבתו או סבתא רבתא שלו, שהתחייבה עבורו ובשמו בשטר התנאים] כאשר קבלה עליה כמבואר בתנאים וז"ל: מה שקבלו בפנינו ר' פלוני ברבי פלוני ומר' פלונית בת הח' פלוני על כל הדברים הנזכרים לעיל בקניין סודר ובקנס ס' זהובים, ובתנאים כתוב הזוג שניהם ישלטו בנכסים ולא יבריחו זה מזה בלי רשות וידיעת של

43 בהשאלה מסגנונו של נחלת שבעה, סימן ט, אות א.

44 נחלת שבעה, שם.

45 לעיל, סמוך להע' 8-11.

46 דיבור זה הוא המשך דברי הפתיחה של התשובה על "האי דינא דראובן ובתו".

אחר. והנה ראובן טוען שהנדוניא פחתה הרבה ואי אפשר אלא על ידי ותרנות יותר מהראוי שעשה שמעון חתנו בלי ידיעת בתו אשת שמעון וראובן אסיק אדעתיה שזה הברחה הוא ונמצא ששמעון עבר על התנאים ומהאי טעמא תבע קנס ס' זהובים מלאה.⁴⁷

בני הזוג מתחייבים באמצעות נציגיהם לנהוג בשוויון ובהגינות בניהול ענייני הממון ביניהם, ובכלל זה כל אחד מתחייב להימנע מהברחת נכסים מן השני.⁴⁸ התובעים במקרה זה טענו כי החתן, שמעון, חרג מהסכמה זו, ולפיכך הם זכאים לפיצוי המוסכם בשטר התנאים. מהר"י וייל דוחה עמדה זו בצורה נחרצת:

הנה ראובן צלל במים אדירים והעלה חרס בידו. אין לו על לאה לא ערעור לא קול ולא טענה בשביל תביעה זו. חדא, דפשוט הוא טפי מביעתא בכותחא דכל כי האי גוונא אסמכתא היא ואסמכתא לא קניא. ודווקא הקנס שמקבלין בשעת השידוכין גובין מטעם מנהג ומטעם שהחוזר בו מבייש את שכנגדו כדאיתא במרדכי פרק הריבית ובהג"ה באשרי פרק זה בורר. אבל הכא כיון שכבר נעשה המעשה ונגמר הנישואין מכאן ואילך, אין כאן לגבות משום מנהג ולא משום ביוש וק"ל.⁴⁹

הקנס המוסכם, לפי מהר"י וייל, איננו תקף במקרה הנוכחי משום שמדובר באסמכתא.⁵⁰ התחייבות הצדדים ש"הזוג שניהם ישלטו בנכסים ולא יבריחו זה מזה בלי רשות וידיעת של אחר", כלשונו של מהר"י וייל, היא אם כן חסרת סנקציה על המפר ונטולת "שיניים משפטיות". ההצהרה על הקנס היא אפוא טקסית בלבד.

אלא שהדברים אינם חד-מדיים. לפני הנישואין ההתחייבות לשלם את הקנס תקפה, וטענת האסמכתא לא תעמוד למפר. מהר"י וייל תולה זאת בגורמים משפטיים חיצוניים להסכם עצמו: "ודווקא הקנס שמקבלין בשעת השידוכין גובין מטעם מנהג ומטעם שהחוזר בו מבייש את שכנגדו". דהיינו, גם אם טענת האסמכתא קבילה באופן עקרוני, יש פגם בהתחייבות לשלם קנס, ההתחייבות תקפה מטעמים אחרים: מטעם מנהג ובתור תשלום בושת לצד שנפגע מההפרה.

47 שו"ת מהר"י וייל, סימן קלד.

48 ראו לעיל, סמוך להע' 23-22.

49 שו"ת מהר"י וייל, שם.

50 אסמכתא היא התחייבות עתידית לדבר שהמתחייב איננו משער שיצא לפועל, ולפיכך אין לה תוקף הלכתי. להתפתחות מושג האסמכתא ראו ברכיהו ליפשיץ אסמכתא - חיוב וקניין במשפט העברי (התשע"ג). סוגיית האסמכתא עלתה גם בהקשר להסכמי קדם-נישואין מודרניים, ובשל כך ה"הסכם לכבוד הדדי" וה"הסכם מאהבה" קובעים כי ההתחייבות חלה מרגע הנישואין (ולכן אין זו התחייבות עתידית).

הכרעה זו מרתקת, שכן היא כוללת מורכבות פנימית באשר לשאלת היחס בין "משפטיות" ההתחייבות ובין ה"טקסיות" שלה: מחד, ברי כי ההתחייבות לשלם קנס איננה תקפה, ויש לראותה כאסמכתא. מאידך, לעתים להתחייבות תהיינה השלכות משפטיות, אולם לא מכוח ההסכמה כשלעצמה אלא בשל שיקולים משפטיים חיצוניים לה: מנהג ובושת. שטר התנאים הוא אפוא טקסי ומשפטי כאחד, ומהר"י וייל מוצא את הדרך המתאימה לאזן בין ההיבטים הללו.

מתוך הדיון ניכר כי מהר"י וייל איננו מערער על ההתחייבות אלא רק על הקנס המוסכם בה. דהיינו, הוא מתייחס אל ההתחייבות כתקפה (ובמילים אחרות: התחייבות משפטית-חוזית), אך מערער על הסנקציה הכלולה בה. גם בכך יש כדי להוסיף על מורכבות שילוב ההיבטים בשטר: התחייבות משפטית, ולצדה סנקציה שלעיתים איננה ניתנת לאכיפה (ואז מובנה סמלי בלבד), ולעיתים (כשהיא מופרת לפני הנישואין) גוררת השלכות משפטיות, אולם גם במקרה כזה – ההסכמה כשלעצמה איננה מספיקה, ויש לחזקה בשיקולי מנהג ובושת.⁵¹

קבלת ההתחייבות כתקפה ניכרת מהמשך דיונו של מהר"י וייל. מלבד הנימוק הדוחה את חובת תשלום הקנס, המשיב מוסיף על נימוקיו ומוכיח כי כלל אין מדובר במקרה הנדון בהברחת נכסים, אלא בשימוש ראוי בנכסי בני הזוג:

שפיר קמתרצו לאה ושמעון שלא הבריאח שום דבר מאשתו, רק הוצרך ליתן מסים ולמלבושים הצריכים לו וגם קנה חגור כסף וצעף ולמד שחיטות ולעיתים הוציא בסעודת מריעים כמנהג המדינה. ומסתבר טעמייהו בזה דאין על אשתו למחות בידו דברים כהאי גוונא.⁵²

החתן עמד אפוא בכל התחייבויותיו, שכן השתמש בכספים שימוש ראוי. מעניין לראות כי השימוש הראוי תלוי הן במדדים סובייקטיביים ("מלבושים הצריכים לו") הן במדדים אובייקטיביים ("הוציא... כמנהג המדינה"). ומכל מקום, אין כאן ערעור על חובת החתן שלא להבריאח נכסים, אלא מעשיו מוצדקים על שאין הם מפרים חובה זו.

51 מורכבות זו הביאה את בעל "נחלת שבעה" (סימן ט, אות יג) להמליץ לפרט את ההתחייבות בתנאים האחרונים: "ולא יבריאחו וכו': בפולין כותבין כך בתנאים ראשונים, ובאשכנז במקצת תקוני שטרות כתוב בתנאים ראשונים, ובמקצת תקוני שטרות כתוב כך בתנאים אחרונים. ולי נראה דיש לכתוב בתנאים אחרונים... מכל מקום מה לנו להכנס בדבר שיש בו כמה ספיקות, משא"כ אם כותב כך בתנאים אחרונים אז בודאי אין פתחון פה לבעל דין לחלוק". המנגנון שמציע בעל "נחלת שבעה" (כנהוג בחלק מנוסחי אשכנז) הופך אפוא את ההיבט המשפטי שיש בהסכמה ובקנס המתלווה לה – למכריע.

52 שו"ת מהר"י וייל, סימן קלד.

אלא שגם תוקפה המשפטי של ההתחייבות עצמה הועמד בספק, ויש שביקשו לראות בה התחייבות סמלית גרידא. רבי יצחק יהודה שמלקיש, בעל שו"ת בית יצחק, מעלה את השיקולים שלא לראות בכך התחייבות ממשית:

ודע, דצריך עיון במנהג שכותבין בתנאים רק ישלטו בנכסיהון שוה בשוה כאורח כל ארעא: אם הדין כן באמת שישלטו בנכסיהון שוה בשוה, הואיל ומתנין כן בפירוש, או אין כותבין כן רק לשופרא דשטרא, דלכאורה כיון שהבעל נותן כתובה הוא השליט בנכסים והאשה אינה יכולה לעכב רק אם מבזבז בנכסים. ועוד, כיון שלא כתבו תנאים אחרונים קודם הנשואין מחלה לתנאי זה המבואר בתנאים הראשונים.⁵³ ואקצר.⁵⁴

הרב שמלקיש מציג את הדבר כספק, אולם נראה שנטיית לבו היא, שלא לראות בכך התחייבות ממשית אלא התחייבות הנכתבת "לשופרא דשטרא", קרי, ליופיו של שטר, לצורך ההיבט הסמלי שבו. היבט זה רואה את ההצהרה שבשטר התנאים, "ישלטו בנכסיהון שוה בשוה" (נוסח פולין בשטר התנאים הראשונים, ובדומה לכך נוסח אשכנז בשטר התנאים האחרונים), כמרכיב המשתלב בסגנונו הפיוטי של השטר, ולפיכך חסר תוקף משפטי.

עמדה זו איננה מוסכמת. ר' שלום מרדכי שבדרון (המהרש"ם מברז'אן) מצטט את ר' שלמה קלוגר, הסובר (בדומה לרב שמלקיש) שהצהרה איננה משפטית אלא "שופרא דשטרא ולשון ברכה לבד, ולא דרך תנאי", אולם דוחה את הדברים בהתבסס על תשובת מהרי"ק, הכותב:

אלא אפילו מה שהכניס אינו יכול לתפוס כי על מנת כן מכניסין הנדוניות שיהנו מהן הבעל והאשה יחד ומשועבדים כל הנכסים גם למזונות האשה ולפרנסה, וכל שכן בהיות התנאים מבוארים ביניהם שישלטו שניהם שוה בשוה בנכסים ולא יבריחו זה מזה.⁵⁵

53 בעקבות שיקול זה הציע ה"נחלת שבעה" לאמץ את נוסח אשכנז, הכותב את הדברים בשטר התנאים האחרונים (ראו לעיל, הע' 51). יש להעיר כי הרב שמלקיש כותב בפסקנות שכשהדבר נכתב בשטר התנאים הראשונים "מחלה לתנאי זה", ואילו ה"נחלת שבעה" מציג צדדים לראות בו תנאי תקף גם במקרה זה, אולם ממליץ בסופו של דבר להימנע מן הספק ולכתוב זאת בשטר התנאים האחרונים: "ואף לפי מה שכתבתי לעיל בסמוך (סעיף ב, ס"ק ד), דאף קנין אתן אם הוא בחיים צריך לקיימו, מכל מקום מה לנו להכנס בדבר שיש בו כמה ספיקות" (נחלת שבעה, שם).

54 שו"ת בית יצחק, אבן העזר, סימן י'.

55 שו"ת מהרי"ק, סימן נז; שו"ת מהרש"ם, חלק א, סימן מה.

מתקבלת אפוא תוצאה מרתקת: בתחילת הדברים ראינו כיצד ההיבטים הטקסיים וההיבטים המשפטיים שלובים אלו באלו, ועמדנו על ניסוחים פיוטיים בלשונו של השטר לצד התחייבויות משפטיות מובהקות. בפרק הנוכחי ראינו כיצד המפגש בין ההיבטים הללו איננו תמיד על מי מנוחות, אלא טמון בו קונפליקט שיש לו השלכות מרחיקות לכת על טיבו של התנאי. קונפליקט זה קיים בדברי הפוסקים, ואף חכמי זמננו עוסקים בו – ודומה שהדברים "עדיין מטין ועומדין".⁵⁶

פרט וקהילה

בין הנימוקים שמזכיר מהר"י וייל לראיית הקנס שבשטר התנאים כמחייב (אם ההפרה הייתה לפני הנישואין) נזכר גם טיעון ה"מנהג". טיעון זה מעביר אותנו למרחב התמודדות נוסף: השטר מעורר לא רק את המתח בין סמליות למשפט, אלא גם את המתח בין ההסדרה הפרטית להיבט הקהילתי, הכולל לענייננו הן מנהג הן תקנה. בתשובת מהר"י וייל המנהג נותן כוח להסכמת הצדדים שבשטר התנאים. בנקודות אחרות המנהג וההסכמה הם לעתים מישורים מתחרים, אם כי דומה שבניגוד למקרי קונפליקט אחרים, ההלכה מסדירה את היחסים בין השניים בצורה חלקה למדי. יתרה מכך, במידה רבה האינטראקציה כאן דו־כיוונית: ההסדרה הפרטית נותנת את הכוח להיבט הקהילתי, וההיבט הקהילתי נותן תוקף להסדרה הפרטית. היבט זה (ההדדיות בין ההתניה הפרטית להיבט הקהילתי) משמעותי לדיון בחשיבותם של הסכמי קדם־נישואין מודרניים, ונעסוק בו בקצרה להלן.

שטר התנאים הראשונים מקשר את התקנות בעניין "עידור" ו"קטט" לתקנות קהילות שו"ם: "ומחמת עידור וקטט ח'ו יתוקן קודם החופה כתקנות קהילות שו"ם". זיקתן של

56 ראו במאמריהם של הרב שרמן והרב דייכובסקי (לעיל, הע' 23-24). על ההתלבטות הנמשכת עד ימינו, ראו לדוגמה את התשובה שבאתר דין tinyurl.com/h8o85q3, ו' באדר א' התשע"ו) לשאלה אם אסור לבעל להעלים את הכנסותיו מאשתו בשל ההתחייבות בשטר התנאים: "ולא יעלימו... זה מזו". לעומת זאת, ראו בפסק דין של בית הדין בנתניה, המתייחס לדרישה לשוויון כלכלי כמחייבת, בין השאר על פי שטר התנאים: "בהסכם שהוצג נדרשה האשה לסלק שמה מחשבון הבנק של הבעל, חשבון שהיה משותף לצדדים... והנה, אף שבהרבה מקרים לבני זוג חשבונות נפרדים, הרשומים ע"ש כל אחד מיחיד הצדדים, ואין בזה בהכרח פגיעה או חוסר איזון, אלא שכך רצו להשתית שותפותם. אך במה דברים אמורים, כשכך היו הדברים מעיקרם, ולכן אין בדבר זה משום פגיעה באשה, אך כשתחילת השותפות היתה בנויה על אמון ומתן אפשרות לאשה להשתמש בכספים שנכנסו לחשבון הבעל, עצם הוצאתה מהחשבון מראה על חוסר אמון... במקום כזה קשה לאשה שלא פעלה עוול להסכים לתנאי זה, המראה שפניו של הבעל לנשלה מזכויותיה, שבוודאי לפי הראוי, היחסים הממוניים בין בני זוג צריכים שיהיו כלשון הנכתב בשטר תנאים (הנהוג בין האשכנזים) 'זישלטו בנכסיהם שווה בשווה'" (תיק [אזורי נתניה] 987456/1, [16.5.2016], עמ' 10-11).

תקנות ה"קטט" לתקנות שו"ם איננה ברורה.⁵⁷ מן הצד השני, תקנות ה"עידור" קדומות הרבה יותר. הן מיוחסות לרבנו תם, ואחר כך – או במקביל – עוגנו בתקנות הקהילות, עד לתקנות שו"ם.⁵⁸ אף שמדובר בתקנת הקהילות, נהגו לציין את הדברים בשטר התנאים. אין בהכרח נפקות הלכתית-משפטית באזכור התקנות בשטר התנאים, שכן תוקפן הוא מתקנת הקהילות, וייתכן שהדבר נעשה כדי לאזכר את הדברים באופן מפורש לסימן או לביטחון יתר.⁵⁹

כך, אגב, מצינו גם בהקשרים אחרים, קרובים לענייננו, כגון המנהג בכתובות ארץ-ישראליות להזכיר במפורש תנאי בית דין, אף על פי שאם לא נכתבו – נחשבים ככתובים. ולעתים נכתבו הדברים בכתובות אלו בקיצור וברמז, ואף זאת כדי להזכיר במפורש נושאים מחייבים גם אם פירוטם לא נזכר בהסכם שבין הצדדים.⁶⁰ גם בענייננו מצאנו מעין זה. נוסח פולין מזכיר בתנאים הראשונים בקיצור: "ומחמת קטט ועידור ח"ו יעמוד כתקנות קהלות שו"ם", אך אין הוא מפרט, לא בתנאים הראשונים ולא בתנאים האחרונים, מהן אותן תקנות קהילות שו"ם, וסומך ככל הנראה על ההיכרות עם התקנות או על כוחו של המנהג.⁶¹

לעתים מדובר באינטראקציה דו-כיוונית, ולא בחפיפה וחזרה גרידא. כפי שצוין לעיל, תקנות שו"ם אינן כוללות תקנות בעניין "קטט". ה"נחלת שבעה" משער שהייתה תקנה ראשונית כללית, ובמשך הזמן התגבש המנהג ונסמך לתקנות הקהילות:

ועל כן הרשות נתונה לסופרים לחזק הענין ולכתוב סך מה שירצו, ונמשך כך המנהג עד שהדבר חזק בלבם וסבורים שהוא מתקנות שו"ם.⁶²

דהיינו, יש כאן מרחב גמישות הסכמי פרטי (לכל הפחות בעניין סכום המזונות הניתן לאישה במקרה של קטטה), וכדי להעצים את הכוח ההסכמי – קושרו הדברים לתקנות הקהילות. לעומת זאת, ההיבט הקהילתי נזקק לעתים להיבט הפרטי כדי לחזקו או להשלימו. כך בעניין ה"עידור": תקנות ה"עידור" נתקנו כאמור בראשיתן על ידי רבנו

57 ראו נחלת שבעה, סימן ט, אות יד: "צ"ע שכותבין בפשיטות שהוא מתקנת שו"ם, ולא מצאתיה בשום תקנה מתקנות שו"ם". לדיון בזיקה בין התנאי ובין תקנות שו"ם, ראו סג"ל, הסכמי קדם-נישואין במשפט העברי (לעיל, הע' 2), עמ' 112-115.

58 ראו מרדכי, כתובות, רמז קנה.

59 ראו דרכי משה, אבן העזר, סימן נה, ס"ק ב.

60 ראו MORDECHAI AKIVA FRIEDMAN, JEWISH MARRIAGE IN PALESTINE: A CAIRO GENIZA STUDY (1980), pp. 15-18, 330.

61 יש בכך קושי, שכן תוכן התקנות, וקל וחומר תוכן המנהג, איננו תמיד ברור; ראו נחלת שבעה, סימן ט, אות טו.

62 נחלת שבעה, סימן ט, אות יד.

תם ועל ידי קהילות אשכנז הקדומות, אולם הדברים אינם חד־משמעיים. יש ספקות באשר לתוכנן המדויק,⁶³ התפשטותן לא הייתה מלאה - לכל הפחות היבטים מסוימים שבתקנות, כגון ירושת הנדוניה כשבן הזוג נפטר בשנת הנישואין השנייה⁶⁴ - וייתכן שרבנו תם עצמו חזר בו מן התקנות הללו.⁶⁵ ההתניה הפרטית נועדה לחזק את התקנה לאור חולשותיה, כדברי ר' ישראל איסרליין ב"תרומת הדשן" בנוגע למנהג קהילות הריינוס לציין במפורש בשטר התנאים שבני הזוג מקבלים עליהם את תקנת הקהילה: "לא ידעין אם עושים כדי להפטר מכל עירעורים ופקפוקים, או אם נזקקים לכך מפני שלא נתברר גם אצלם התפשטות המנהג".⁶⁶ האזכור המפורש נועד אפוא לחזק את התקנה, אם בגלל קשיים פנימיים ("ערעורים ופקפוקים") ואם בגלל היבטים פרוצדורליים יותר (הספק באשר להתפשטותה בקהילות השונות).

שטר התנאים קשור אפוא בקשר הדוק להיבט הקהילתי, שהרי "כל הנושא על דעת המנהג הוא נושא".⁶⁷ כך, למשל, אם ישנם חילוקי דעות באשר לתוכנו, הרי ניתן לשער (ב"אומדנא") שכוונת הצדדים הייתה לתת לשטר התנאים את תוכן המנהג. כך גם באשר לתוקפו: בגלל הספקות הנזכרים, רצוי, לדעת ה"נחלת שבעה", לחזק את תוקפו של השטר על ידי מעשה קניין - "ועל כן נוהגין באשכנז לכתוב בפירוש תקנת העידור, ולכן מקניין בקנין סודר מן החתן והכלה באשכנז כמו שאכתוב לקמן בדין כתובה".⁶⁸

היבט זה משלים את דיוננו בשטרי התנאים. הוא מוסיף נדבך רב־חשיבות: הסדרה בדרך של מנהג או תקנה חשובה, ועומדת בזיקה הדוקה להסדרה הפרטית. אף כאן יש לקח להסכמי קדם־נישואין מודרניים, ונסכם את דיוננו להלן.

סיכום

הסכמי קדם־נישואין בני זמננו מתמודדים עם מצוקות מודרניות, אולם שורשיהם נטועים בעבר. המצוקות שעמן מתמודדים ההסכמים דומות למצוקות שלשמן הונהגו

63 כגון אם התקנה היא על הנדוניה שבעין או על כל מה שהכניסה האישה לבעלה; ראו דרכי משה, אבן העזר, סימן נה, ס"ק ב.

64 שו"ת תרומת הדשן, סימן שכא: דרכי משה (לעיל, הע' 63): נחלת שבעה, סימן ט, אות טו.

65 ראו תוספות, כתובות מז ע"א-ב, ד"ה כתב: לדעת רבנו תם, מדין התלמוד, אם הבעל טרם קיבל את הנדוניה ומתה אשתו, הנדוניה נשארת אצל האב. שלא מדין התלמוד אלא על בסיס תקנתו של רבנו תם ("לא מכח ההלכה!"). אם מתה האישה בתוך השנה הראשונה, הבעל חייב להחזיר את הנדוניה לאביה. אלא שהתוספות מוסיפים: "וחזר בו בסוף ימיו מאותה תקנה".

66 שו"ת תרומת הדשן, סימן שכא.

67 דרכי משה (לעיל, הע' 63).

68 נחלת שבעה, סימן ט, אות טו.

שטרי התנאים בקהילות אשכנז ופולין במשך דורות רבים. אף הכלים הנתונים בהסכמים אלו, כגון חובת המזונות המוגדלת, שימשו במנגנוני הסדרת הנישואין והגירושין בעבר. ברי כי המציאות והיישום המסוימים בזמננו זקקים לעתים התמודדות הלכתית שונה מעט מן העבר, ויש צורך בהצדקה הלכתית קונקרטית להסכמי ההווה. אלא שהצדקה זו איננה תלויה – או: איננה תלויה רק – בהסכמה ההלכתית-הפורמלית, אלא גם בלגיטימציה ערכית, ובנקודה זו יש להשוואה להסכמי העבר משקל רב-ערך. השוואה זו נמצאת אפוא בתווך שבין הדיונים הערכיים לדיונים ההלכתיים-פורמליים, ובעקבותיה כולל המאמר עיון הלכתי, וכן (בהשאלה) מסר על "רוח ההלכה" בעניינים הנדונים. הדברים כאמור משמעותיים ביותר: הדיונים ההלכתיים-פורמליים ניתנים להתמודדות, ועמדנו על ההיבט המרכזי בהתמודדות זו, חשש הגט המעושה, בגוף הדברים. ההיבטים הערכיים, לעומת זאת, נובעים מנקודות מוצא שבמידה רבה נמצאות בבסיס הוויכוח ומקדימות את הוויכוח ההלכתי. מענה לאלו, כך נראה, עשוי להטות את הכף לזכות, גם בוויכוח ההלכתי-פורמלי.⁶⁹

ובמבט לעתיד: הצלחתם של הסכמי קדם-הנישואין מותנית בהסכמה ההלכתית להם, ובמידה לא פחותה – בהפיכתם לנחלת הכלל.⁷⁰ אמנם ההפיכה לנחלת הכלל תגרור מידת מה של טקסיות וסמליות, אולם עיקרו של ההסכם יעמוד בתוקפו, כפי שמלמדים שטרי התנאים (לשיטות האחרונים התומכות בכך). השימוש בהסכמים בתור נורמה ציבורית יעצים אם כן את כוחם – כמנהג המקרין על ההסכמה הפרטית. מכאן ייפתח השער להחלתם בצורה מושרשת יותר, בתור אמצעי הלכתי מוסכם ומקובל להשכנת שלום בין בני הזוג ולמניעה – במקרה הצורך – של מקרי סרבנות גט.

69 ראו פיקאר, **ההלכה בעולם חדש** (לעיל, הע' 1), עמ' 100-101.

70 כך קרה ביחס לתנאי יבם מומר: שו"ת תרומת הדשן, סימן רכג, מעיד על המנהג של בני זמנו ומוצא לו הצדקה הלכתית. הצדקה זו חוזקה על ידי מהר"י ברונא (למרות ההסתייגויות ההלכתיות מן ההתניה), והדבר הפך לנוהג רווח ביהדות אשכנז; ראו לעיל, הע' 14.