

"ואם שלש אלה לא יעשה לה": הבעיות בהתרת עגונות בהסכם 'החוט המשולש'

ראשי פרקים

ד. יש כבר פתרון - הסכם קדם-נישואין
ה. הערות נוספות

א. אין תנאי בנישואין
ב. אין לסמוך על הרשאה לכתובת גט
ג. אי אפשר להפקיע קידושין במקרה זה



קראתי את הצעת חברי הרב מתתיהו ברויד וד"ר רחל לבמור בעניין הסכם 'החוט המשולש'. לדבריהם, יש לפתור את בעיית העגונות ע"י חתימת הסכם בזמן הנישואין המכיל שילוב של שלושה פתרונות:

א. התניה של החתן והכלה שאם הם ייפרדו במשך ט"ו חודש ולא יינתן גט בתקופה זו, יתבטלו הקידושין למפרע.

ב. החתן יכתוב הרשאה לכתובת גט ("כתבו ותנו") שתחול אם יחליט על כך בית דין אורתודוכסי שתבחר אשתו.

ג. החתן והכלה יסכימו שתחול תקנת הקהל להפקעת הקידושין במקרה כזה, שהזוג נפרד, האישה ביקשה גט והבעל לא נתן לה גט במשך ט"ו חודשים.

היות שהמחברים הכירו בבעיות ההלכתיות שיש בכל אחד מהפתרונות כשלעצמו, הם חשבו לצרפם ביחד כדי לחזקם. אבל האמת היא לדאבונו שאם מוסיפים אפס לאפס - מנה אין כאן ותיקון אין כאן.¹

אין מחלוקת על כך שיש לחפש עצות ותחבולות כדי להציל עגונות, וכל המציל אישה מכבלי העיגון כאילו בנה אחת מחרבות ירושלים (תשובות הב"ח החדשות סי' סד; מהרש"א סוף יבמות ד"ה ואמר שלום). אך עצות שאינן מועילות להלכה גורמות דווקא עגמת נפש לנפשות האומללות.

לדוגמא, לפני מספר שנים הציע רב אחד להפקיע קידושין במקרים של סרבנות גט מחמת קידושי טעות, כיוון שאישה לא הייתה רוצה להתחתן עם איש כזה שבפירוק הנישואין לא ירצה לתת גט. הצעה זו הייתה חוכא ואטלולא, שהרי כל אישה יודעת בשעת נישואיה שיש בחירה חופשית לבעלה וייתכן שהוא לא יתנהג כשורה במקרה של גירושין, אבל אין זה קידושי טעות למפרע. וכך ביאר באריכות הרב יהודה דוד בלייך (Tradition כרך לג, חלק א, עמ' 90-128). והיו נשים רח"ל שסמכו על היתר זה, וזכורני שאמר לי בעל אחד שהוא אינו נותן גט לאשתו כיוון שהיא כבר קיבלה "היתר של קידושי טעות" מאותו רב, ומחמת זה רח"ל נשארה עגונה.

1. ראו: הרב צבי גרטנר והרב בצלאל גרלינסקי, "אין תנאי בנישואין - המאבק על קדושת הייחוס בישראל" (ג' חלקים), ישורון כרכים ח-י (תשס"א-תשס"ב). מאמר זה מסכם את כל ההצעות שעלו במאה השנים האחרונות בעניינים אלו, והסיבות שבגללן דחו אותן גדולי עולם. על כך נאמר: "יש דבר שיאמר ראה זה חדש הוא - כבר היה לעולמים אשר היה מלפנינו" (קהלת א, ק).

על כן, חובתנו לבחון היטב כל רעיון חדש כדי למנוע מקרים של עיגון וכדי להחזיק ברעיונות המועילים ולהתרחק מן הרעיונות שאינם מועילים. ובאמת מסופקני אם נכון להעלות על שולחן מלכים הצעה שלא קיבלה הסכמה מאחד מגדולי הפוסקים כיוון שיש חשש שישתמשו בה לאחר שפורסמה בכתב.

א. אין תנאי בנישואין

כבר החליטו גדולי הפוסקים שאי אפשר לעשות תנאי בנישואין. כך בואר באריכות בספר "אין תנאי בנישואין", מאת הרב יהודה לובעזקי ז"ל, שהודפס בשנת תר"ץ ע"י הרח"ע גרודזנסקי זצ"ל. ועל פי ספר זה כתב הרי"א הענקין זצ"ל בספרו פירושי-איברא (ה, כה-כו) שאף על פי שהציע פעם בעצמו תקנה להצלת עגונות ע"י תנאי בנישואין, הוא חזר בו ואמר שהדין שאין תנאי בנישואין הוא "הלכה ברורה נשענת על יסודות חזקים בל ימוטו". והוסיף וכתב:

ולא ידעתי אז מהפסק שאין תנאי בנישואין בכל אופן, שפסקו כן כל גדולי הדור הקודם. וכשנדפס הספר "אין תנאי בנישואין" חזרתי בי, כי אפילו גדול שבגדולים צריך לבטל דעתו אל הרוב, ובאם לא - הוא זקן ממרא, וכל שכן ננסים כמונו.

בטעם הדין שאין תנאי בנישואין הובאו שני הסברים: (א) אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות; (ב) הבעל מוחל על התנאי שהתנה בזמן הנישואין.² רק במקרה של אח מומר הביא הרמ"א (אה"ע קנו, ד) שאפשר לעשות תנאי בנישואין, שאם ימות הבעל בלא בנים ותיפול האישה לפני המומר לייבום - שלא תהא מקודשת, כיוון שהאישה לא הסכימה להתחתן באופן כזה, שאם לא כן תתעגן האישה מפני שוודאי אח מומר לא יעשה מעשה חליצה והיא תישאר עגונה.

וכתב הבית-שמואל (קנו, ו) שתנאי זה מועיל, למרות שבדרך כלל אמרינן שאין תנאי בנישואין, "דליכא חשש ביאת זנות ולא שייך לומר דלא נתקיים התנאי". ועיין בבית-שמואל (לח, נט) שהביא שתי דעות בראשונים אם יועיל תנאי בנישואין בדרך כלל אם כנסה על-תנאי בשעת ביאה. שלפי השלטי-הגבורים בשם הרי"א,³ אפילו אם כנסה על תנאי - אין מועיל תנאי בנישואין (ולא רק במקרה של קידשה על-תנאי וכנסה סתם).³ וכתב הבית-שמואל שבמקרה של תנאי שלא תיפול לפני אחיו מומר, ייתכן שאין צורך אפילו בתנאי מפורש בשעת ביאה (וראו בפתחי-תשובה שם, ט שאחרים חלקו על זה).

וצריך ביאור למה באמת במקרה חתן שאחיו מומר, אין חוששים לכך שאדם אינו רוצה שבעילותיו תהיינה בעילות זנות אפילו לאחר מותו. ואפשר לתרץ בשני תירוצים:

(א) בשו"ע (אה"ע לח, לח) כתב שבקידושין על-תנאי, כשהתנאי לטובת האישה, היא אינה מקודשת אם לא מתקיים התנאי. וכתב הבית-שמואל (שם, סז): "היינו כל זמן שלא מחלה, ואם כנס אמרינן בודאי מחלה כיוון שידוע לה שלא נתקיים התנאי". זאת אומרת, שכשם שאמרינן לגבי תנאי לטובת הבעל דאחולי אחליה לתנאי בשעת נישואין, כך גם אמרינן לגבי תנאי לטובת האישה שהיא מחלה לתנאי בשעת הנישואין. אבל במקרה שידוע שהאישה לא תרצה לבטל התנאי אפילו לאחר הנישואין, התנאי עדיין קיים. ואולי זו כוונת הבית-שמואל הנ"ל, שכתב "ולא שייך

2. ראו כתובות עג, א-עד, א. ובבית-יוסף (אה"ע סי' לח ד"ה ומ"ש הרמב"ם) הביא נפקא-מינה בין הטעמים, במקרה שקידש בתנאי וכנס סתם אע"פ שלא בעל.

3. וכן פסק הרב הנקין במאמרו הנ"ל.

לומר דלא נתקיים התנאי, כיוון שלא שייך כאן דבריו ש"אמרינן בודאי מחלה כיוון שידוע לה שלא נתקיים התנאי."

(ב) אולי חוששים שאין הבעל עושה בעילותיו בעילות זנות רק כשהוא יהיה עדיין בחיים בשעת ביטול הנישואין. אבל אם רק לאחר מותו יתברר למפרע שבעילותיו היו בעילות זנות, לא אכפת לו במה שייקבע לאחר מותו בקשר לבעילותיו למפרע. ולפי זה פשט דברי הבית-שמואל הנ"ל שכתב "ולא שייך לומר דלא נתקיים התנאי" - היינו שלא ניתן יהיה לדעת בזמן הנישואין אם נתקיים התנאי או לא, ורק לאחר מות הבעל ניתן יהיה לקבוע שהוא לא התקיים, בזמן שכבר לא אכפת לו אם יתבטלו הקידושין וייעשו כל בעילותיו בעילות זנות למפרע. וכן כתב בספר נחלת-שבעה (כב,ו).

והרי נפקא-מינה בין שני הטעמים, אם אפשר לעשות תנאי בנישואין כך שהנישואין יתבטלו למפרע כשלא יתקיים התנאי בזמן שהבעל עודו בחיים (ראו: שו"ת חתם-סופר אה"ע ח"ב סי' סח). ונראה שלפי הפסק המקובל בשם כל הגדולים באירופה בספר "אין תנאי בנישואין", כאמור לעיל, אמרינן כתירוץ השני - שאם הבעל עדיין בחיים, תמיד אמרינן שאין אדם עושה בעילותיו בעילות זנות. וכן פשוט לשונו של הבית-שמואל הנ"ל: "דליכא חשש ביאת זנות ולא שייך לומר דלא נתקיים התנאי", שנראה ברור שכוונתו שאין חשש ביאת זנות בחיי הבעל וגם אין לומר שיש מחילה על התנאי בשעת הנישואין, כיוון דלא ידוע בזמן הנישואין אם יתקיים התנאי אם לאו. וכן כתב הרב יהודה לובעצקי בספרו הנ"ל בביאור דברי הנחלת-שבעה הנ"ל. אבל בכל מקרה אחר, כשהבעל נשאר בחיים בעת שהתנאי אינו מתקיים, אמרינן אין אדם עושה בעילותיו בעילת זנות והתנאי בטל.

בספר "אין תנאי בנישואין" הובאה סברה נוספת לכך שלא חיישינן ל"אין תנאי בנישואין" במקרה של אח מומר, שהרי התנאי יתקיים רק אם אין בנים לבעל בשעת מיתתו. על כן, נוסף על האמור לעיל, הבעל גם אינו חושש שבניו יהיו מוגדרים למפרע כבני פנויה, כיוון שהתנאי יתקיים רק אם אין ילדים והאישה תהיה זקוקה לייבום. ואם כך, יש לומר שבכל מקרה שיש בנים לבעל - לא יועיל תנאי כזה לבטל נישואין אפילו לאחר מיתתו, כיוון שהוא אינו רוצה שבניו יוגדרו כבני פנויה.⁴

ועוד נוסף, שבמקרה של אח מומר אין חשש לאיסור אשת איש, כיוון שבעלה של האישה כבר מת. ואם מקילים בעניין תנאי בנישואין במקום האיסור של יבמה לשוק, שהוא איסור לאו, אין מכאן ראייה להקל גם במקום אשת איש ואיסור כרת.

ב. אין לסמוך על ההרשאה לכתיבת הגט

המחברים הציעו שהבעל יכתוב הרשאה לכתיבת גט קודם הקידושין. ובאמת יש לתמוה על כך, שכן "מילתא דלא עביד איהו השתא, לא מצי מצוי שליח". אך אפילו אם הבעל יכתוב את ההרשאה אחרי חלות הקידושין - ידועה ההלכה שאם לאחר שציווה הבעל לכתוב גט ביטל את הרשאתו, הרשאתו בטלה. ואף אם כבר כתב הבעל את הגט ומסר לשליח, ואח"כ ביטלו - הרי זה בטל (גיטין לב,א). ונחלקו בגמרא רב נחמן ורב ששת בפני כמה צריך לבטל לאחר שמסר את הגט לשליח, ופסקינן כרב נחמן דביטול יכול להיות בפני שניים, וא"צ שלושה כרב ששת. ואפילו לאחר תקנת רבן גמליאל, שאין לאיש לבטל גטו שלא בפני השליח מפני תיקון העולם, פסקינן כרבי שאם בטלו מבוטל (גיטין לג,א; שו"ע אה"ע קמא,נט-ס), ולא כרשב"ג שפסק שאם בטלו אינו מבוטל מטעם

4. ראו במאמרי, "בענין יבום וחליצה בזמן הזה", קול-צבי כרך יד, עמ' מח-נ.

דאפקעינהו רבנן לקידושין מיניה, כמבואר בגמרא. אלא שכתבו התוס' (גיטין לב, ב ד"ה ורב נחמן) דאפילו לרבי פסקינן שאם ביטל הבעל בפני עד אחד אינו מבוטל.

והקשו התוס' (גיטין לג, א ד"ה אפקעינהו), לפי שיטת רשב"ג, שיכול הבעל לחפות על בת אחרת, שישלח לה גט כשזינתה ויבטל את השליח, וכך יבוטלו הקידושין למפרע. וכן הציע שלא למעשה בשו"ת מהרש"ם (ח"א סי' ט) לטהר ממזרים, שישלח הבעל הראשון גט לאשתו על ידי שליח ויבטלו ע"י עד אחד. אולם הרשב"ז אורבך (שו"ת מנחת-שלמה ח"א סי' עו) והרא"י ולדנברג (שו"ת ציץ-אליעזר חט"ו סי' נח) דחו דבריו מכמה טעמים, ובפרט שלדעת כמה ראשונים ביטול כזה אינו מועיל להפקיע קידושין כשהוא נעשה כדי לבטל את הקידושין, ולא כדי לקיימן. על כל פנים, אם צווח הבעל בפני עם ועדה שאינו רוצה לגרש את אשתו, וכל שכן כשאומר לשלוחו שרוצה לבטל את ההרשאה לכתיבת גט, נראה שלכולי עלמא מועיל הביטול מעיקר הדין ואינו מפקיע הקידושין ע"י זה. ואם כך אין בכתיבת ההרשאה תועלת, אם הבעל אומר שאינו רוצה שייכתב הגט. ואפילו במקום שנשבע הבעל שלא יבטל את הגט, אם אח"כ עבר על שבועתו וביטל את הגט בפני עדים - הביא הפתחי-תשובה (אה"ע קמא,נט) כמה מגדולי הפוסקים שהסיקו ע"פ דברי הרמ"א שם שהביטול מועיל. ואין מקום להתיר את האישה מטעם "כל מילתא דאמר רחמנא לא תעביד, אי עביד לא מהני", שכן סוף סוף ביטל השליחות.

ואפילו לפי מה ששמע מדברי התוס', דאמרינן אפקעינהו במקרה שהבעל ביטל את השליח שלא בפניו לאחר שכבר נכתב הגט ונמסר לו, אין להשוות מקרה זה לביטול הרשאה לפני כתיבת הגט, כפי שעלול לקרות אם כותבים הרשאה בלבד בעת הקידושין. ועוד, אם ביטל הבעל את השליח בפניו או בפני שני עדים פסקינן להלכה שמבוטל, ואם מסר השליח אח"כ את הגט לאישה - אינה מגורשת. וראו בשו"ת מנחת-שלמה הני"ל, שאפשר שמה שאמרו בגמרא שהפקיעו חכמים את הקידושין במקרה של ביטול שליח הוא רק לדעת רשב"ג, ולא לרבי וקרוב נחמן דקיי"ל כוותיהו דמהני ביטול בפני שניים. ועוד הביא ע"פ כמה ראשונים שלמדו שהטעם לכך שביטול בפני עד אחד לא נחשב לכולם אינו משום אפקעינהו. ואם כך, קשה לומר להלכה אפילו במקרה של ביטול שליח שלא בפני שניים לאחר מסירת הגט לידו, שבכגון זה הפקיעו החכמים את הקידושין, וכל שכן שאי אפשר לומר כך במקרה של ביטול הרשאה כמו בנידון דידן. ועוד, לפי שיטת הבית-אפרים (סי' קכה ד"ה ועוד היה), שהובא בפתחי-תשובה (אה"ע קמא,ס), אפילו בביטול השליחות בפני עד אחד יש להחמיר להחשיבו כביטול ע"פ דעת הרמב"ם.

נוסף לזה הרי אנו פוסקים שממילא ההרשאה בטלה (אפילו אם לא שמענו שביטל הבעל את ההרשאה במפורש), כיוון שחוששים שביטל אותה כשחיו ביחד בדרך אישות, כפי שפסק בשו"ע (אה"ע קמט,ז): "ואם כתבו ונתנו לה אחר שנתייחד עמה הרי זו ספק מגורשת". והסביר הבית-שמואל (שם,ז) ע"פ הרמב"ם (הל' גירושין ט,כה) שזה משום דסבירא לן שבודאי ביטל הבעל שליחותו. ואע"פ שרבים חולקים על הרמב"ם וסוברים שרק חוששים שמא פייס וביטל השליחות, כמבואר בביאור-הגר"א (שם,יא), מכל מקום גם לדעתם פסק השו"ע שהאישה ספק מגורשת ואסורה להינשא לאחר. ועוד כתב בבית-שמואל הני"ל שלא מהני נאמנות האשה⁵ ולא ראינו מי שאמר שבמקרה כזה אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה. ומה שכתבו המתברים שהשו"ע בסי' קמח מביא דעה שהגט כשר בדיעבד, זה במקרה של גט ישן, שהוא עניין אחר לגמרי, שנתייחד הבעל עם אשתו לאחר כתיבת הגט ולפני נתינתו. ואפילו במקרה זה כתב השו"ע בדעה שנייה שם ע"פ הרא"ש

5. הבית-שמואל כתב כך בדעת הרמב"ם, אך נראה מלשונו שכן היא גם דעתו לפי הסוברים שהיא ספק מגורשת. ראו ערוך-השולחן (אה"ע קמט,טו) שהקשה עליו אבל נראה שהבין כך דבריו.

שאינו מועיל אפילו בדיעבד אם הגט ניתן ע"י שליח, אלא שאם נישאת לא תצא. ואם כך, במקום שהבעל כותב הרשאה לגרש את אשתו בתחילת נישואיו, ואחר כך חי עמה במשך זמן רב, יש להניח שכבר ביטל הרשאתו וצריך מינוי חדש ממנו לכתובת הגט.

אלא שעדיין יש לדון בדעת הריא"ה הרצוג (שו"ת היכל-יצחק ח"ב סי' מ-מא), בעניין מי שכתב הרשאה לגרש את אשתו כשיצא למלחמה, ורצה לחיות עם אשתו כשנתנו לו ימי חופש מהמלחמה, שיש לכתוב בנוסח ההרשאה שהבעל מסכים שלא לבטל את ההרשאה אפילו אם יחיה אם אשתו אח"כ בדרך אישות "פעם או יותר" כשנשבע שלא לבטל את ההרשאה. ברור שאין לסמוך על זה כשהבעל ביטל את ההרשאה במפורש, אך נראה שאין לסמוך על זה אפילו כשאין ידוע שהגט בוטל במפורש, וכדלהלן.

ראשית - לא נראה שכל הפוסקים הסכימו להצעת הרב הרצוג. בתשובה קודמת (אה"ע ח"ב סי' לו) הביא הרב הרצוג בשם הרח"ע גרודזנסקי זצ"ל, שחייב בעל למנות מחדש סופר ועדים ושליח משום שבא לביתו בתוך המלחמה.⁶ גם הרב הנקין פקפק בהצעה זו ולא רצה לסמוך על ההרשאה בלי מינוי חדש בשעת חזרת הבעל מעורכי המלחמה (תשובות איברא סי' פ, (2)).⁷

אבל אפילו אם נקבל את הצעת הרב הרצוג, יש לחלק בינה לבין ענייננו בכמה אופנים:

א. הרב הרצוג דיבר בבעל שבא מן המלחמה לכמה ימים, ולא במי שחי עם אשתו בדרך קבע. כשבעל כותב הרשאה בתחילת הנישואין, אין דירת קבע יותר מזה.

ב. הרב הרצוג דיבר במקרה שאם הגט יכתב - הרי זה לאחר שהבעל נעדר, ועל פי רוב הוא כבר מת והאישה מותרת להינשא מטעם זה. כתיבת הגט רק נועדה ליתר שאת, כדי להסיר כל ספק אשת איש.

ג. אפילו אם בעילותיו של האיש בתחילת הנישואין היו ע"פ דברי ההרשאה, שלא רצה לעגן את אשתו בשום פנים ואופן, קשה לומר שבסוף הנישואין - כשהקשר כבר התחיל להתפורר ועדיין חיו ביחד, שכל בעילותיו היו על דעת לקיים את ההרשאה.

ד. הרב הרצוג דיבר בבעל שיוצא למלחמה, חושש שייעדר ורוצה להציל את אשתו מכבלי העיגון מתוך אהבתו אותה. ברור שהרשאה זו נכתבת מתוך רצינות ונדיבות הלב, וכמו שהדגיש הרב הרצוג בתשובתו שם בסי' מ. לעומת זאת, כשבעל כותב הרשאה לכתובת גט בתחילת נישואיו, כשהוא אינו עומד להתגרש בכלל, הרי אהבתו אותה כעת וכוונתו לגרש אותה אם הם ייפרדו בעתיד מתוך שנאה הם תרתי דסתרי. ולכן כל דבריו בתחילת הנישואין הם פיטומי מילי בעלמא, ואין מאחוריהם כוונה רצינית לכתוב גט אם המצב ביניהם ישתנה לגרועותא. בדומה לזה כתב רב הנקין בספרו "לדור אחרון" (הודפס בספר לב-איברא, עמ' 70-74) ביחס להצעת הקונסרבטיבים שהבעל ימנה את אשתו בשעת הקידושין לכתוב גט עבור עצמה אם יינתק קשר הנישואין בעתיד, שמינוי כזה אינו מועיל מפני שאין כאן גמירת דעת בכלל ("הרי השכל הבריא מגיד שלב המקדש בל עמו על שליחות הגירושין").

ואין לומר כדברי המחברים הנ"ל, שהבעל לא ירצה לבטל את ההרשאה כיוון שביטולה עלול לגרום לביטול הנישואין לפי תנאו. שכן לפי הסכמת הפוסקים אין ממש בתנאי כזה, מפני שאין תנאי בנישואין, והוא לא יגרום לביטול הנישואין בכך שיבטל את ההרשאה. ואפילו אם התנאי יועיל, הבעל עדיין יכול לבטל את ההרשאה ולכתוב גט

6. המדובר שם היה בגט על תנאי, אבל רח"ע לא הציע לעשות זאת בדרך של הרשאה.

7. ראו מאמרו של הרב חיים גיקטר, בתוך: קול-תורה יז, ח, בעניין זה.

אחר אם ייפרדו הוא ואשתו לאחר זמן, ולא יבטל את הנישואין אם נפרד מאשתו למשך ט"ו חודש כפי דברי תנא. וגם הפקעת הקידושין לפי המחברים חלה רק לאחר ט"ו חודשים משעת בקשתה לקבל גט. אם כך אין שום סיבה שהתנאי או ההפקעה יעצרו את האיש וימנעו ממנו לבטל את ההרשאה שכתב בתחילת זמן הנישואין, כשהוא דר בשלום ושלווה עם אשתו ואינו מתכוון בכלל לגרש אותה או להיפרד ממנה ט"ו חדשים בלי גט.

ג. אי אפשר להפקיע קידושין במקרה זה

אפילו אם היה מקום למצוא תיקון לבעיית העגונות בתנאי בנישואין או בהרשאה לכתיבת גט בשעת הנישואין, שבאמת לא מצינו לכך בסיס, אי אפשר לבנות על היסוד של אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה בלי הסכמת הרבנים. והרי החכמים לא תיקנו להפקיע קידושין כאלו, לא בדורות הקודמים ולא בדורנו. ואם היו החכמים רוצים לתקן אפקעינהו במקרה כזה, היה אפשר לדון אם הדבר אפשרי או לא,⁸ אבל כאן לא ניתקנה מעולם תקנה להפקיע קידושין אם הבעל סירב לתת גט במשך ט"ו חדשים, ואין שום תקנה לכתוב הרשאה לגט ולכלול בתוכו שאם לא ייתן הבעל גט, הקידושין יהיו מופקעים על פי החכמים. ואיך יכולים איש ואשתו להתנות מעצמם שהחכמים שבדורם יתקנו הפקעת קידושין לפי תנאים שהם מחליטים עליהם? וכך כתב הרב לובעצקי (אין תנאי בנישואין, דף ד): "לית מאן דפליג שאין לבדות מלבנו גם על ידי גט שאינו כשר הפקעת קידושין, רק במקום שאמרו, ואין להוסיף עליהם".

זאת ועוד; יש דיון רחב אם אמרינן "אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה" במקרים נוספים על אלו שהובאו בתלמוד. דעת הרשב"א (שו"ת ח"א סי' אלף קפה) שאומרים "אפקעינהו רבנן לקידושין מיניה" רק במקום שאמרו החכמים כך בפירוש. וכן כתב הפני-יהושע (כתובות ג, א ד"ה כל דמקדש) בשם הרב בצלאל אשכנזי. ובספר ראב"ן (גיטין ד"ה כהן שאשתו יושבת) מובא מעשה שבא לידיו בקולנייא, שרצו חכמים שבדורו להפקיע קידושין שנעשו ברמאות, והתנגד וכתב בין טעמיו: "ועוד אם ביד רבנן היה כח להפקיע קידושין, אנו אין כח בידינו להפקיע".

ולמרות שהכריע הרב עובדיה יוסף זצ"ל (קובץ תורה שבעל פה, כרך ג, דף צו) שלדעתו יש מקום לחכמים "להתיר אפקעינהו אפילו בזמן הזה במקום צורך גדול", והביא ראיה מהדרכי-משה (אה"ע סי' ז) במה שהתירו גדולי אוסטרייך בשעת הזעם לנשים השבויות אף לבעליהן הכוהנים, מכל מקום אף לדעתו צריכים להתקיים תנאים מסוימים כדי להתיר אשת איש באפקעינהו, ולכל הפחות יש צורך בהסכמת חכמי העיר או חכמי המדינה לעשות איזה תקנה במקומם.

ועוד, במקום שמתירין אשת איש להינשא ע"פ אפקעינהו, הביא הרב עובדיה יוסף מה שכתב הרשב"א בתשובותיו (סי' אלף קסב, ובחידושו כתובות ג, א ד"ה כל דמקדש) שצריך גט כל דהו - "סרד גיטא" כפי לשון הרשב"א. ומשום כך אמרינן אפקעינהו במקרה של אין אונס בגיטין או בגט שביטל הבעל את השליחות בפני עדים לדעת רשב"ג או בגט שכיב מרע. אבל קשה מאוד להגדיר גט שנכתב ע"י הרשאה בתחילת הנישואין, אחרי שהבעל צווח שמבטל את ההרשאה ואינו רוצה לתת את הגט, כ"גט כל דהו". ובפשטות אין כאן אפילו ריח הגט, כמו בכל מקרה שביטל הבעל את השליח בפניו. ונראה מדברי המחברים שגם הם מסכימים שאם הבעל ביטל במפורש את ההרשאה, אין כאן אפילו גט כל דהו. ואפילו במקרה שמינה הבעל סופר לכתוב גט, ואח"כ חי עם

8. כמו שדנו האחרונים אם להפקיע קידושין שנעשו שלא בפני עשרה אנשים, כתקנת כמה קהילות - ראו: כנסת-הגדולה אה"ע כח, לו ע"פ דברי הרמ"א (כח, כא).

אשתו בקביעות, הבאנו לעיל שהגט בטל לפי הרמב"ם וגם לפי פסק השו"ע (אה"ע קמט, ז) האישה ספק מגורשת וספק אינה מגורשת, ולא מצאנו שזה נחשב "גט כל דהו". וכל שכן כאשר הרשאת הגט נעשתה בתחילת הנישואין, שנראה ע"פ דברי הרב הנקין הנ"ל שאין שום גמירת דעת בכלל, ואין לומר בכגון דא שיש "גט כל דהו".

ועיין עוד במאמרו הרחב של פרופ' אליאב שוחטמן (שנתון המשפט העברי, כרך כ, עמ' 349-397), שהביא כמה ראיות שאמרינן "אפקיענהו רבנן לקידושין מיניה" רק במקרה שהיה גט כל דהו או שהנישואין היו שלא כהוגן מתחילתם (כגון מי שחטף אישה בעל כרחו). וכן כתב בשו"ת ציץ-אליעזר (ח"א סי' כו) בתגובתו להצעת הרב עוזיאל זצ"ל שהביאו המחברים. ובאמת כבר כתב זאת הרב לובעזקי בספר "אין תנאי בנישואין", והביא פרופ' שוחטמן את דבריו במאמרו. ובנוגע למה שהביאו המחברים בשם הרב עובדיה יוסף, שיש מקום להפקיע קידושין כשיש רעותא בעצם מעשה הקידושין, חשוב להדגיש שמכל מקום כתב בסוף מאמרו שאפילו אם חכמי קהילה יסכימו לזה, אין להקל לפי הצעתו אלא במקרה שכופין את הבעל לתת גט בטענת מאיס עלי במקום שעשו מעשה קידושין בשעת שידוכין שלא ברצון חכמים, ולסמוך על "אפקיענהו רבנן לקידושין מיניה" להתיר כפיית הבעל ליתן גט (ראו נתיבות-המשפט חו"מ א, ביאורים א, בשם הרמב"ן והרשב"א). אבל לא אמר במקום שהיו נישואין גמורים וגם לא אמר במקום שאין נתינת גט מהבעל לאשתו בשעת הגירושין.

ואפילו אם כל חכמי עיר אחת או מדינה אחת יסכימו לדבר זה, להפקיע כל קידושין אם סירב הבעל לתת גט לאחר ט"ו חודש, ואפילו בתנאי שיכתוב הרשאה מראש לתת גט לאשתו במקרה כזה ולהתנות על הנישואין שיתבטלו אם לא יסכים לתת גט, לא נראה פשוט בכלל שדבר זה יועיל.

ועדיין צריך למודעי במה שכתב הציץ-אליעזר בתשובתו הנ"ל:

וגם אמאי לא הוזכר זה בשום מקום בתלמוד, דמשום תקנת עיגון אפקיענהו רבנן לקידושין מיניה. ובכל כרחך מוכח דבכהאי גוונא משום תקנת עיגון לא אפקיענהו רבנן לקידושין מיניה, או משום דבלא כלום אי אפשר להפקיע, או מאיזה טעם אחר שנאמר, ואין זה בכלל שהנהיגו חכמי ישראל.

ומ"מ תקנה מיוחדת זו ודאי מחייבת הסכמת כל חכמי ישראל.

ד. יש כבר פתרון - הסכם קדם-נישואין

ובכלל לא מובן למה יש צורך בהצעה זו. שבאמת יש כבר הסכם קדם-נישואין בארה"ב שנערך ע"י הרב מרדכי ויליג שליט"א וקיבל הסכמות מכמה גדולי הוראה אחרים, וביניהם הרב עובדיה יוסף זצ"ל, הרב יצחק אייזיק ליבעס זצ"ל, אב"ד איגוד הרבנים ומחבר שו"ת בית-אבי, יבלח"ט הרב גדליה דוב שוורץ שליט"א, הרז"נ גולדברג שליט"א, הרב אשר וייס שליט"א והרב חיים צימבליסט שליט"א (ראו באתר האינטרנט של ביה"ד דאמריקא). וכמעט בכל מקרה שבעל חתם על הסכם זה לפני הנישואין, הוא נתן את הגט אחרי שהזוג נפרד בלי בעיות עיגון. ואף המחברים כתבו בסוף מאמרם שיש לחתום על הסכם זה בנוסף לנוסח שלהם.

ואם כבר יש הסכם המועיל לדעת פוסקים חשובים שבדורנו, והשימוש בהסכם זה כבר פתר בעיות עיגון כמעט בכל מקרה שחתמו עליו בשעת הנישואין, מה בצע ומה רווח יש להכניס הסכם אחר, שגם הוא דורש חתימת הבעל בשעת הנישואין אלא שבניגוד להסכם קדם-הנישואין לא קיבל הסכמות מפוסקי זמננו וייתכן מכל הטעמים שהבאנו שלא יהיה מקובל למעשה? ועוד, הסכם זה צריך להיחתם בשעת הקידושין ממש, בזמן

שאפשר שהאיש לא יסכים לזה והאישה כבר עומדת תחת החופה. מה שאין כן הסכם קדם-הנישואין, שאם האיש אינו מסכים לחתום עליו, עדיין האישה יכולה להחליט שלא להתחתן אתו.

ועוד נראה פשוט שההרשאה לכתיבת הגט ולמינוי שליח לנתינתו צריכה להיות לאחר הקידושין, שכן הגמרא בנוזיר (יב,א) קובעת שכל מילתא דלא מצי עביד ליה השתא, לא מצי משוי שליח. וקשה לומר דהוי בידו קודם הקידושין, שהרי יש לחשוש שמא לא תתמצה בקידושיו (רש"י קידושין סב,ב ד"ה בידו לקדשה). ותימה שהמחברים לא התייחסו לזה. וראו במאמרם של הרב גרטנר והרב קרלינסקי (הע' 1 לעיל), שהביאו טענה זו בשם הרב אליהו גיגי ז"ל להצעת הרב ב"צ אלקלעי ז"ל לחתום על הרשאה למתן גט קודם הקידושין. וראו גם שו"ע אה"ע קלב,א-ב, שמוכח משם שאי אפשר לחתום על הרשאה למתן גט לאישה שאינה מקודשת לו. ואם כבר חתמו בני הזוג על הסכם קדם-הנישואין שתמכו בו הפוסקים הנ"ל, האישה כבר נצלה מכבלי העיגון ואין צורך בהצעה זו. ואם הבעל לא יסכים לחתום על הסכם קדם הנישואין, לא נראה שיסכים בשעת הנישואין לחתום על הסכם 'החוט המשולש'.

ה. הערות נוספות

א. מדברי המחברים נראה שיש רח"ל אנשים שמשתמשים בהצעה זאת למרות שלא תמכו בזה גדולי הפוסקים לא בארץ ולא בחוץ לארץ. וחוששני שמי שסומך על הצעה זו יכול לגרום בעיות עיגון בשני אופנים: בהיתר אשת איש לעלמא, ובטענת הבעל שכבר חתם על הסכם זה ולכן פטור מלתת גט במקרה של גירושין.

ב. כאמור, הרמ"א התיר לקדש על-תנאי במקרה של אח מומר. יש מקום להרחיב היתר זה למקרה של אח חרש ואח שנתעלם מקומו (פתחי-תשובה אה"ע קנז,ח-ט ע"פ הנודע-ביהודה אה"ע סי' נד והחתם-סופר ח"א אה"ע סי' קי-קיא), אך לא ברור שאפשר להרחיבו לכל מקום שיש אח ויש חשש שהוא לא יחלוץ. אפשר שאין אומד לגמירת דעת לנישואין על-תנאי כאשר הכול חושבים שהאח יעשה מעשה חליצה אם צריך. אפשר גם שרק במקרים שנזכרו בפוסקים יש בזה משום תיקון העולם "כי בלי ספק בנות ישראל ינהגו סלסול בעצמן לבלתי היות נשים לאנשים אל אשר יבואנה לידי עיגון, או זיקת האילמים אומללים האלו, ומכל שכן עיגון דנאבד שאין לה שום תיקון... ויהיה בזה ביטל פרייה ורבייה בישראל" (שו"ת מעיל-צדקה סי' ב). במקרים אחרים, טוב יותר שהאחים יחתמו על שטר חליצה בנוסח שהובא בספר נחלת-שבעה (סי' כב), שאם ימות החתן בלי בנים יחלוץ האח בלי טענות.

ג. ייתכן שיש מקום להעלות על שולחן מלכים נוסחי הרשאות והצהרות שונות בעניין בעל שאמור לעבור ניתוח מסוכן, או שדואג מסיבות סבירות שיחלה ולא יוכל לגרש את אשתו מסיבות רפואיות ואינו רוצה שהיא תישאר עגונה. כמובן שיש בעיות של שליחות במקום שאין למשלח הדעת לכתוב גט או למסור גט, אבל אם הוא כתב במפורש שאינו רוצה שאשתו תישאר עגונה במקרים כאלו, יש מקום לגדולי הפוסקים לדון בזה.

ד. המחברים שקדו על הצעה זו מתוך רצונם להציל עשוקים מיד עושקם ומצד אהבת ישראל גדולה. למרות שאיני מסכים להצעתם, מה שהמחברים מסרו עצמם במשך השנים להציל נשים מכבלי העיגון בהסכמי קדם-נישואין אחרים, ובהתייעצות עם רבנים ודיינים מובהקים בכמה וכמה מקרים של עיגון, הוא דבר שבלתי ספק עומד להם לזכות רבה. יהי רצון ששניהם יזכו להמשיך בפעולותיהם הטובות והחשובות בעד כלל ישראל מתוך הרווחת הנפש והגוף ובתיאום עם גדולי פוסקי זמננו.