

אלא ועיין עוד באריכות ב"נודע ביהודה" תנינא סי' כ"ג) וכיון שכן הרי לא היתה כאן ביאה וממילא אין גם חיבת ביאה (וכזאת כתב ב"כ הבעל עצמו בטענותיו לפוטרו מטעם זה מתוספת כתובתה). ובכהאי גוונא אין לה תוספת כתובה ומתנות שקיבלה חוזרות. ואם כן הוא הדין מתנות שקיבל החתן, שכנ"ל משווה ה"חתם סופר" זה לזה, שאין המתנות נקנות לו אלא כשהיתה חיבת ביאה.

אכן יש לומר, דעד כאן לא אמרינן שהכל תלוי בחיבת ביאה, אין זה אלא במתנות שהחתן והכלה נותנים זה לזה, דבזה בביאה תליא, וכל שאין חיבת ביאה איכא אומדנא דלא על מנת כן ניתנו, מה שאין כן מתנות של קרובי החתן והכלה, הן ניתנו מצד עצם הנישואין ולא תלוי בחיבת ביאה כלל (ואם כי מה"חתם סופר" משמע דאינו מבדיל בין מתנות שבינם לבין עצמם בין מתנות הקרובים, אך אין זה מוכרח).

ועיין עוד ב"פתחי תשובה" סי' ס"א סק"ז שהביא מסי' "משפטים ישרים", שאם לא היתה חופה הראויה לביאה מצד גורמי חולי דבזה ודאי אין חופה קונה. א"כ נראה שבכהאי גוונא ודאי מתנות הקרובים הן מצד החתן והן מצד הכלה, חוזרות, שלא ניתנו אלא בגלל נישואיהם, ואילו בכהאי גוונא אין כאן גדר נישואין כלל, והוי אומדנא שלא על מנת כן ניתנו.

ואם אמנם ה"שער המלך" תמה עליו, אבל ב"פתחי תשובה" שם הוכיח שגם דעת הרמ"א היא כן להלכה שכל כהאי גוונא שאינה ראויה לביאה אין בזה דין חופה. ואם כן אין עליה דין נשואה כלל.

ולפי זה גם לפי טענת הבעל, שלא היתה כאן ביאה שיש עמה חיבת ביאה, גם אם זהו עקב חולי האשה, כטענתו, מכל מקום אין בזה דין חופה, ואין עליה תורת נשואה, אלא מקודשת בלבד. ובכהאי גוונא מתנות שניתנות לבעל לשם נישואין, כיון שאין כאן נישואין, מתנות אלה חוזרות.

והנה לפי האמור שאין לזכות את הבעל, במה שניתן לו בשעתו מתנה, עדיין צריך בירור ביחס לאותו סכום שלטענתו הושקע בדירה מכספו, הוכחה ברורה, ולפנינו אף הודאה מב"כ האשה - קיימת, רק ע"ס עשרת אלפים ל"י. אולם לטענת הבעל השקיע סך 45 אלף (בטענתו לפני ביה"ד נקב את הסכום 35 עד 40 אלף. אולם כנראה הכוונה היא, בנוסף לסכומים שלטענתו נתנם במזומנים לאבי האשה, גם עשרת אלפים הל"י שעליה יש הוכחה ברורה כנ"ל).

אך בעיון יותר מדוקדק, הרי הסכום 45 אלף שנקב בפנינו ב"כ הבעל, היה מיועד בחלקו לצורך החתונה, שהיתה מפוארת, ועלתה לטענת האשה, שלא הוכחה, בסך ארבעים אלף ל"י, וכיון שכן, הרי גם לפי טענתו לא השקיע אלא סך עשרים וחמש אלף ל"י בדירה עצמה. וכאמור לא הוכיח אלא סך עשרת אלפים ל"י. ואילו על השקעת הסכומים מטעם האשה לפנינו הוכחות ואסמכתאות ברורות בתיק.

ונראה להטיל פשרה באשר לסכום השנוי במחלוקת, ויקבל הבעל חלקו בדירה לפי ערך יחסי של השקעה בסך עשרים אלף, ויכלול זה גם מה ששילם לדבריו ע"ח המשכנתא. ולפי ערך חלקו הנ"ל, יקבל מהאשה ביום הגירושין עפ"י הערכת חלק זה לפי מחירו כיום הזה.

בהתאם לכל האמור יש לפסוק:

א. הערעור על סעיף ב' של פסק הדין מתקבל, והבעל יקבל מהאשה עם הגירושין הסכום, אחר שיוערך חלקו עפ"י הקוים שפורטו לעיל.

ב. הערעור על סעיף ג' נדחה.

סימן נג : תביעת כתובה לאחר הסכם גירושין

כבי ביה"ד בפסק דינו נשוא הערעור מסתמך על שלושה נימוקים לדחיית התביעה:

- א. בהופעת הצדדים בפנינו ביום כ"ג כסלו תשל"ו הוצהר שכל הענינים הכספיים סודרו בביהמ"ש פ.
 - ב. מאחר שכפי שנהוג בביה"ד לגיטין שהצדדים מצהירים שכל הענינים הכספיים סודרו ואין להם תביעות זע"ז, כולל הכתובה, הרי שיש להניח שעובר לסידור הגט מחלה האשה על הכתובה וכו'.
 - ג. בהסכם שאושר בבית המשפט הוסכם ביניהם שהסכום שייגבה ממכירת הדירה יחולק ביניהם 65% לאשה 35% לבעל, ואם כדברי התובעת שלא ויתרה על הכתובה - מדוע לא קיזזה את סכום הכתובה מתוך הסכום שנקבה ממכירת הדירה?
- אולם לאחר העיון בתיקי ביה"ד האזורי, כל הנימוקים הנ"ל אין להם מעמד. אשר לנימוק א':

בפרוטוקול משיבה זו שנתקיימה בנוכחות הצדדים ובאי כוחם אומר ב"כ הבעל:

"כל הענינים הכספיים סודרו בבית המשפט אצל השופט שינבויס, וחזקה עליו שעשה בסדר בלי סנקציות, אין בידינו הסכם הגירושין וכו'". ומכיון שזה נאמר בנוכחות האשה ובא כוחה, והם לא העירו מאומה, לכאורה בצדק היא קביעת כבי ביה"ד שהוצהר בפניהם על זה, היינו שגם האשה הסכימה על נכונות הדברים. ואמנם פשוט לשון זו האומרת "כל הענינים הכספיים סודרו", נראית שזה כולל גם את חוב הכתובה.

אולם הן, כפי שמבואר בהמשך דברי ב"כ הבעל עצמו, הרי זה בהסתמכות על מה שסודר בפני השופט שינבויס "וחזקה עליו שעשה בסדר בלי סנקציות, אין בידינו הסכם הגירושין". והרי בהסכם גירושין זה שמסתמכים עליו, והוא נמצא עכשו לפנינו בתיק, שהוא הוא הסיכום של מה שהוסכם עליו בפני השופט ש. הנ"ל, מדובר על הסדר מכירת הדירה של הצדדים וחלוקת הכספים ביניהם שיעשה במעמד הגט (סעיף 9), ולא רק שלא נזכר בו מאומה על ויתור



האשה על הכתובה, או על הכללת חוב הכתובה בהבדלי האחוזים שהאשה מקבלת יותר על הבעל בחלוקת כספי הדירה, אלא בכלל אין שום סעיף האומר שפרט לאמור בהסכם, אין שום תביעות הדדיות, והסכם זה מסדר את כל התביעות הכספיות שבין הצדדים (סעיף שהוא כרגיל נמצא בהסכמים מסוג זה). ומזה יש לראות שכוונת הסכם זה לא היתה אלא לגבי מה שיש בו, ותו לא. ומכיון שכל מה שנאמר בישיבת ביה"ד מיום כ"ג כסלו באשר להסדרת כל העניינים הכספיים, אינו אלא בהסתמכות על הסכם הגירושין (שבאותה שעה לא הוצג בפני ביה"ד, וכנ"ל) מעתה אין אנו יכולים להבין, אלא ש"הסדר העניינים הכספיים", הכוונה היא רק לדברים הכרוכים בדירה, ובסכום של 11 אלף ל"י, שהוזכר בסעיף 6 של ההסכם הנ"ל. ובה נופל הנימוק הראשון.

זאת ועוד, דבר זה דומה לאמור בכתובות (דף ע"ב) באשה האומרת פלוני תיקן לי את הכרי, שהולכים ושואלים אותו לשם בירור הדבר, ועדותו קובעת. אף כאן נאמר: ניתי ספר ונחזי. מכיון שההסתמכות היא על מה שסוכם בפני השופט ש. הרי סיכום זה לפנינו הוא בהסכם הגירושין. אך בהסכם זה לא נאמר כלל שכל העניינים הכספיים סודרו, ולכן תהיה כוונת הבעל בדבריו בפני ביה"ד אשר תהיה, אין ללמוד מאי-תגובת האשה ובא כוחה על דבריו, שהיה בהם מעין הודאה שגם הכתובה כלולה בהסדר העניינים הכספיים שנעשו בפני השופט ש. כבי ביה"ד לא טרח לברר כוונת דברי ב"כ הבעל באמרו שכל העניינים הכספיים סודרו בבית המשפט, אם הם כוללים גם את הסדר חיוב הכתובה ואם האשה אכן מסכימה לזה. היה איפוא חוסר דיוק בפסק הדין של כבי ביה"ד שניתן ביום כ"ג כסלו תשל"ו בו נאמר:

"העניינים הכספיים סודרו ביניהם בערכאה אחרת", ושכתוצאה מזה ניתן הפסק האומר:

"אין אנו מתנגדים שהצדדים יתגרשו זמ"ז בג"פ כד"ת בהתאם להסכמתם".

כי עפ"י המשמעות הכוללת שנאמר בפס"ד זה, ביה"ד מסדר הגיטין, סומך על הכלל: ביי"ד בתר בית דינא לא דייקי (ב"ב קל"ח ע"ב) ואין צורך כלל לברר, מצדו, אם עניני הכתובה אכן סודרו, כפי הנהוג לברר בסידור גט, בדרך כלל, שהרי לפנינו אישור ביה"ד שעניני הכספים סודרו.

עפ"י האמור, נופל גם הנימוק השני של ביה"ד שהואיל והנהוג בביה"ד לגיטין הוא שמצהירים לפנינו על הסדר העניינים הכספיים, כולל הכתובה, "יש להניח שעובר לסידור הגט מחלה לבעלה הכתובה".

הנחה זו אין לה סימוכים, ואין שום מסמך בתיק הגירושין שיאשר הנחה זו; אדרבא, יש להניח את ההיפך, שמאחר שביה"ד לגיטין ראה לפניו את פסק הדין המאשר שעניני הכספים סודרו, ראה עצמו פטור מלחקור אחר מעשה ביי"ד שקדמו.

לא נשאר לפנינו אלא הנימוק האחרון - ההוכחה מהעובדה שהאשה לא קיזזה את תמורת הדירה כנגד חוב הכתובה בשעת חלוקת הכספים. אך על זה יש הסבר בפי האשה כרשום בטענות הצדדים, שבטחה בהבטחות הבעל שישלם לה אחרי הגירושין. ואין לטעון נגד זה שמאחר שהאמינתו לדבריה, הרי שמסרה לו תורת נאמנות, ושוב אינה יכולה לטעון נגד נאמנותו כטענתו, שהרי מציינו כיוצא בזה בגמרא (כתובות י"ט ע"א) בטוען הלוח שטר אמנה הוא זה, דהיינו שהאמינו למלוה "שלא יתבענו אא"כ מלוהו" (רש"י), שהעלו בזה שם שאינו נאמן בטענה זו מצד "כל כמיניה" והיינו מפני "שהרי עדים חתומים בו" (רש"י שם) "וכי נלך אחר דבריו מן הכל אם כן כל הלווים אומרים כן" (ש"מ שם). אבל לא באו עליו מצד תורת הנאמנות שהעניק למלוה, לפי דברי עצמו.

ומעתה, מאחר וכפי עדות "חלקת מחוקק" (סי' ק' ס"ק ל"ב) "באמת בזה" לא שכיח לפרוע הכתובה או למחול בלא ידיעת ביי"ד, ולפנינו בתיק הגירושין אין מאומה על דבר הכתובה, והטענות חלוקות ביניהם על דבר הכנסת הכתובה בתיק זה, אין יסוד מספיק בנימוקים שניתנו בפסה"ד נשוא הערעור לפטור את הבעל מחיוב הכתובה.

אכן בטענות שטען ב"כ הבעל בפני ביה"ד נאמר שבידו להוכיח צדקת דבריו ע"י עדות ביה"ד מסדר הגט, ועוד. וכן טען עם פתיחת התיק לגירושין, על עצם החיוב בכתובה בגלל מחלת הנפש של האשה, אך טענות אלה טרם נתבררו וטרם נפלה הכרעה ובחינת ההלכה ע"י ביה"ד בפניו הועלו הטענות בשעתן.

אי לזאת יש להחזיר את התיק לכבי ביה"ד שדן בדבר, על מנת לאפשר למשיב להביא טענותיו והוכחותיו, בפני ביה"ד שדן בדבר, והוא ישמע ויפסוק בהתאם.

סימן נד : טענת פריעה ומחילה בשטר חוב ובמזונות

הערעור שלפנינו הוא על פסק כבי ביה"ד האיזורי בתל אביב מיום ל' בשבט תשל"ה (תיק מס' תשל"ד 12201/), בו נפסק כדלהלן:

"א. אין חולק בדבר שהאם הסכימה בראשון לינואר 72' לקבל תוספת של שלשים ל"י לחדש תמורת הצמידות למדד שלפי דעתה היה בערך בסכום הנ"ל. וכך המשכיכה לקבל אחרי התאריך הנ"ל. טענתה שאחרי שהמחירים האמירו, התחילה לתבוע תוספת, לא הוכחה, עכ"פ לא הגישה פס"ד לגבייה, והמשיכה לקבל את הסכום של שלש מאות ל"י לחדש. והענין נמשך תקופה ארוכה, ואף שיתכן שבגלל מלחמת יום הכפורים הזניחה זמן רב את תביעתה בזה, בכל זאת אין הוכחה ברורה שביטלה ההסכם בינה לבין האב ובפרט שהמשיכה לקבל הסכום הנ"ל, והאב לא ידע שעליו להגיש תביעה להפחתה כפי שזכותו בזה לפי הסכם הגירושין. לכן לאור זה מהתאריך הנ"ל של ההסכם ועד הגשת התביעה להוצל"פ לגביית הפרשים, יעמוד סכום של המזונות על שלש מאות ל"י לחדש.

ב. ואשר למזונות מתאריך הגשת התביעה בהוצל"פ לגבייה שהיה לפני תאריך פתיחת תיק זה בג' אלול תשל"ד, והגשת התביעה הנ"ל מוכיחה בבירור שחזרה בה מההסכם ורצונה לגבות הצמידות המלאה לפי הסכם הגירושין, ועל כך קיבל האב בקאג"ס והתחייב מפורשות על זה. לכן ישלם האב עבור התקופה מיום הגשת התביעה להוצל"פ ועד

