

## ההלכה היהודית במציאות משתנה: מה מעכב את

### מעוכבות הגט?

מאת

#### פנחס שיפמן\*

א. פתח דבר. ב. מעוכבות גט – הגדרת הבעיה וקביעת היקפה. ג. דחיית תביעות לגירושין והתנאת מתן גט. ד. סעדים אזרחיים והשלכותיהם על הפסיקה הרבנית.

#### א. פתח דבר

יש להקדים הערות מתודולוגיות אחדות לפני שניגשים לניתוח לבו של נושא בעייתן של מעוכבות גט שבו בחרתי לעסוק. התמודדותה של ההלכה היהודית עם מציאות משתנה מעוררת שני סוגים של שאלות: השאלה האחת היא אם ניתן לאתר בהלכה מנגנוני תיקון שבכוחם לפתור בעיות חדשות שההלכה המגובשת איננה פותרת אותם. השאלה האחרת היא אם ראוי הדבר שייעשה שימוש במנגנוני תיקון מעין אלה – בהנחה שניתן לאתר אותם – כדי לשנות ולתקן, או שמא, כפי שאנו שומעים לעתים קרובות, עצם הדרישה לשינויים ולתיקונים נגועה בחוסר הבנה במהותה של ההלכה ובכניעה להלכי רוח חולפים הנוגדים ערכי יסוד של ההלכה. אכן, חשוב להבחין בין שתי שאלות אלו, שכן כל אחת מהן מייצגת היבט שונה בהתייחסותנו אל ההלכה. מצד אחד, אנו שומעים לעתים כי קצרה ידו של חכם הלכה לתקן מצב עניינים, שאולי הוא עצמו היה מייחל לתיקונו, אך נבצר ממנו לעשות זאת, בין מבחינה אישית, עקב יראת הוראה הנופלת עליו ובין מבחינה מוסדית, בהיותו סבור כי אף חכם הלכה לא יכול לדעתו לעקור הלכה מושרשת ועומדת. מצד אחר, אנו נתקלים גם בגרסה אחרת שעל-פיה אין זה ראוי לשאוף לשנות נורמה הלכתית נוהגת, מפני שהשינוי המבוקש הוא בלתי נסבל הלכתית. מכאן שהשאלה הראשונית היא אם המערכת ההלכתית צריכה בכלל להתגייס

\* פרק מתוך הספר שפה אחת ודברים אחדים העומד לראות אור בקרוב.

למאמץ לפתור מה שמוצג כבעיה. לשון אחרת: יש לברר תחילה אם מה שציבור חש כבעיה היא בהכרח גם בעיה הלכתית, אשר מן הראוי שחכמי הלכה ינסו למצוא לה פתרון.

אכן, בהחלט יש לעמוד על כך שאין הרבנים בחזקת טכנאים הלכתיים שתפקידם למצוא את הביסוס הפורמלי לפסקים שההשראה לנתינתם באה מעולמות אחרים ומונעת על-ידי סולם ערכים שהוא זר להלכה. ומכאן שהשאלה המוקדמת היא שאלה מטא-הלכתית, דהיינו שאלת עולמה של ההלכה עצמה ושל הערכים המזינים אותה. עמדה רווחת מבקשת להעמיד ניגוד בלתי מתפשר בין גישה דתית התובעת כניעה של אדם לצייווי הדתי לבין גישה חילונית הטוענת שכל פגיעה בחופש האישי של אדם, ובייחוד בענייניו האינטימיים, היא פגיעה בעיקרון מוסרי, אלא אם נמצא לה צידוק רציונלי כבד משקל. אני מבקש לטעון שעמדה זו, המעמידה דת ומוסר כשני יריבים הנתונים בהתגוששות מתמדת, חוטאת לשני התחומים גם יחד. מניעת סבל מיותר ושמירה על שלום הבריות, חירותם וכבודם הם ערכים הלכתיים חשובים לא פחות מהיותם ערכים מוסריים כלליים. דווקא מנקודת מבט דתית, אל לה להלכה להסתגר בעוגה שהיא עגה לעצמה ועליה להיות פתוחה וקשובה למצוקות הבריות, לכאבם ולצערם. אינני מבקש לטעון שהכרה בקיומה של בעיה הלכתית אומרת מיד שהמכשיר ההלכתי מוכן ומזומן לפתרונה, אולם רגישות לקיומה של בעיה היא תנאי מוקדם והכרחי לחיפוש אחר דרכים הולמות להתמודד עמה.

ואולם, ניתן להבחין שהרבה פעמים טענה האומרת שאין בידו של חכם ההלכה להושיע כי אין בכוחו לתקן את ההלכה, היא לאמיתו של דבר החלטה פוליטית שלא לתקן, אשר מוסווית על-ידי קשיים פורמליים מדומים. הסוואה זו ננקטת מפני הרצון שלא להתמודד עם השאלות הערכיות הקשות שמהן רוצים להימלט ולכן נוח יותר להציג את הבעיה כהלכתית פורמלית. מכאן שיש לבדוק היטב מה מסתתר מאחורי טענה הלכתית טכנית זו או אחרת, כלומר אם היא מבטאת אילוץ הלכתי אמיתי או שמא אין היא אלא כסות לרצון להשתמש מהתמודדות כנה עם הבעיה הערכית.

אחד מחכמי ההלכה בגליציה בתחילת המאה העשרים, הרב דוד מנחם באבד, תיאר באחת מתשובותיו את התהליך המחשבתי שאותו הוא מנהל עם עצמו בבואו לדון בהתרת עגונה: "בבוא לפני שאלת עגונה וכדומה אם ברור הדבר בעיני לפי השכל ודעת בני אדם שהדבר אמת, אז אנכי מיגע את עצמי למצוא צד היתר על פי חוקי ומשפטי תורתנו הקדושה, לא כן אם אמיתות הדבר מסופק אצלי..."<sup>1</sup>. גישה זו מביעה כפה מלא מה שרבים מאתנו חשים אינטואיטיבית, כלומר שהמדיניות ההלכתית הנקבעת על-פי שיקוליו הערכיים וההגיוניים של הפוסק היא אשר מכתובה את השימוש בכלים ההלכתיים, הטכניים, המסורים בידיו. לגבי התרתה של עגונה, מקובל על הכול שזו בעיה

1 שו"ת, חבצלת השרון, אה"ע, כח.

הלכתית הטעונה פתרון ועל חכם ההלכה לעשות כל מאמץ אפשרי להתיר את האישה להינשא, ובלבד שנחה דעתו שהאיש אמנם נפטר. לא כן הדבר לגבי אותן נשים המנועות להינשא מחדש עקב סירובו של הגבר לתת להן גט: ההנחה הטמונה בדרישה לפתור הלכתית את בעייתן היא שאין להשלים עם כך שהנישואין היהודיים מסגירים את האישה לשרירות לבו של האיש בבואה לדרוש ממנו גט, אבל לאמיתו של דבר, עצם הדרישה לפירוק הגבר מכוחו להתנגד להתרת הנישואין על-פי תביעת האישה, שנויה במחלוקת ערכית.

בבואנו להחיל את הדברים בסוגיית דיני האישות במדינת ישראל, אנו נתקלים מיד בקושי נוסף הנובע מן העובדה שהדין הדתי ובתי-הדין הדתיים זכו לגושפנקה של משפט המדינה. המונופול שניתן לשיפוט הדתי ולמשפט הדתי מעלה צורך שאלות מנקודת מבט חילונית לנוכח עקרונות כגון חופש הדת וחירות המצפון, אך עלינו להבחין בין הבעיה האזרחית-חיצונית לבין הבעיה הדתית-פנימית. הנהגת נישואין אזרחיים עשויה לפתור את בעייתם של אלה שחשים כי הדין הדתי נכפה עליהם למורת רוחם, והם יהיו חופשיים לבחור בטקס אזרחי גרדא ואף יהיו פטורים מן החומרות ומהקשיים שדין זה יוצר. ואולם בהנהגת נישואין אזרחיים לא יהיה כדי לפתור את הקשיים שימשיכו להיווצר לגבי אותם אנשים שקיבלו על עצמם דין דתי בענייני נישואין וגירושין. אכן, כל עוד ממשיך לחול הדין הדתי כמשפט המדינה, יוצר הזיווג הזה אי-נחת מנקודת מבטה של ההלכה עצמה, כלומר מתעוררת השאלה איך היא מתמודדת עם הקשיים הנוצרים כתוצאה מהטלתה על אנשים שאינם סרים למרותה מרצונם. טעות היא להתעלם מקשיים אלה, אך טעות לא פחות חמורה היא להניח שמי שקיבל עליו את עולו של הדין הדתי, קיבל עליו מרצונו את כל הסבל העלול להיגרם לו עקב כך<sup>2</sup>. יש צורך אפוא להתמודד עם המצוקות שבהן נתקלים שומרי מצוות ושאינם שומרי מצוות, שהחמורה שבהן היא של מעוכבות גט. יתרה מזאת, אין להתעלם מכך שמצוקתו של אדם דתי הזקוק לגט גדולה ממצוקתו של אדם חילוני. אדם חילוני עשוי להסתפק בגירושין אזרחיים במקום שאלה נוהגים ואין הוא נזקק בהכרח להליך דתי, לעומת זאת אדם דתי, ובייחוד אישה דתית, רואה עצמה מעוגנת כל עוד לא קיבלה גט. שום הסדר אזרחי, כגון גירושין אזרחיים, לא יחלץ אותה ממצב זה<sup>3</sup>.

2 כך למשל הציע בשעתו הרב דוד חיים הלוי ז"ל להימנע מלערוך חופה וקידושין לאלה החוששים מהתוצאות של טקס כזה, ובמקום זה להנפיק להם על-ידי הרבנות עצמה תעודת נישואין שונה בצורתה מהרגילה ללא חופה וקידושין "ואז לא יהיו פסולי חיתון... ולא תהיינה עגונות, כי אישה שתינטש על ידי בעלה, יוכל בית-הדין להפקיע נישואיה ללא צורך בגט", לעומת זאת "לדתיים ושומרי מצוות יסדרו חופה וקידושין כדת משה וישראל, שהלא הם מקבלים ברצון כל התוצאות הקשות של חופה וקידושין כדת משה וישראל"; הצופה (י"א אלול תשנ"ד, 18.8.94).

3 ראו על כך בהרחבה פ' שיפמן מי מפקד מנישואין אזרחיים (מהדורה שנייה, 2000).

אכן, השילוב בין משפט המדינה לבין הדין הדתי הביא לנזק תודעתי, שבו חל מטשטוש בין השאלה החיצונית-אזרחית לבין השאלה ההלכתית-פנימית. כתוצאה מטשטוש זה, כל ביקורת על החלת הדין הדתי נתפסת כהתקפה מבחוץ הניזונה מהתנגדות עקרונית לדין הדתי. במקום להיזקק לטענות לגופן, מתחפרים הרבנים בעמדה אפולוגטית הדוחה את הביקורת מראש כבלתי לגיטימית, אך יש לומר כי לגבי הרבה אנשים, גורמת העמדה הרבנית והסחבת במציאת פתרון לצורך בגט לשבר עמוק בזיקתם להלכה. לגבי אותן נשים שבת-הדין שילחו מעל פניהם או שנאשו מלקבל מהם סעד, עלול להיווצר דיסוננס קוגניטיבי חריף בין השקפותיהן המסורתיות הקודמות לבין המציאות הקשה הטופחת על פניהן. שאלת מעמד האישה בהלכה היא שאלה מרכזית ובעיה קריטית להמשך קיומה של ההלכה כתורת חיים, ולא תמיד ניתן להחליט מה דחוף יותר: שינוי בסמלים המבנים את הזהויות השונות של בני הזוג או מציאת פתרון מעשי לקשיים קונקרטיים, שהחריף שבהם הוא מעוכבות הגט. מכל מקום, מתעורר צורך לפעול ב-רזימנט הן במישור הסמלי הן במישור המעשי, אך הצרכים המעשיים נראים בכל זאת דחופים יותר. השאיפה לרומם את הסמלים, תוך השוואת מעמדה הסמלי של האישה לאיש, והיא מצדה ממילא תסלסל את הדינים המעשיים ותתקן את ההפלות כלפיה, עלולה להתברר כתקוות שווא. על כל פנים, דומה שבנושא שלפנינו מה שנדרש במפגיע הוא להושיט "עזרה ראשונה", כדי להמציא סעד למעוכבות גט, ובמסגרת עזרה ראשונה, אין מדקדקים בסמלים ואין משגיחים באמצעים, כל עוד מושגת התוצאה הרצויה.

### **ב. מעוכבות גט – הגדרת הבעיה וקביעת היקפה**

הנושא שבו אנו מתמקדים הוא מעוכבות גט והוא דורש הגדרה וברור. כידוע, להבדיל משיטות משפט אחרות, הגירושין בדין היהודי אינם פעולה שיפוטית. לא בית-הדין הוא אשר מתיר את קשר הנישואין אלא הצדדים עצמם, ליתר דיוק הגבר – בהסכמת האישה – הוא אשר מתיר את הקשר על-ידי מתן גט. תפקידו של בית-הדין מצטמצם לשני תפקידים עיקריים, והם: פיקוח על סידור הגט והחלטה אם להמריץ את הצדדים להתגרש בסנקציות יעילות יותר או יעילות פחות. רק במובן אחרון זה ניתן לתאר את תפקידו של בית-הדין ככולל קביעת עילה לגירושין, שהרי אין בכוחו להתיר את הנישואין בעצמו. מכאן שהנושא נחלק לשניים: מצד אחד, יש לבדוק אם ניתן לשכלל את האפשרויות להטלת סנקציות יעילות על סרבני גט כדי שיתנו את הסכמתם לגירושין, אך מצד אחר, יש לבחון את האפשרות הרדיקלית יותר לשחרר את דיני הגירושין מן הצורך לקבל בכלל את הסכמתם של הצדדים לביצוע הגירושין. יש להודות כי עיקר הקושי נעוץ בגבר המסרב לתת גט לאישתו. אמנם, אין הכוונה להוציא את עניינם של מעוכבי הגט מכלל הבעיה שבה אנו עוסקים – גם גבר יכול למצוא עצמו

במצב שאישתו אינה רוצה, או אינה מסוגלת, לקבל גט ממנו – אבל בשלב זה די אם נאמר שאין זו החריפה שבבעיות, ולו רק מפני שבמקרים קיצוניים יכול הגבר לקבל היתר נישואין, בעוד שסעד זה אינו נתון לאישה מעוכבת גט. גם עמדת המיקוח של האישה נחותה על-פני-רוב מזו של הגבר, בייחוד מחמת השעון הביולוגי המהיר יותר של האישה והסטיגמה של הולדת ממזרים אם תחיה בלא גט עם אדם אחר. מבחינה זו דווקא פתחי המילוט האזרחיים, כגון האפשרות להקים משפחה חדשה ללא גט על דרך הידועים בציבור, רק מחריפים את בעייתה של האישה ומחלישים את כוח המיקוח שלה במערכה על הגירושין.

יש לשים לב שאנו משתמשים בביטוי "מעוכבת גט" ולא "מסורבת גט", משום שהכוונה להקיף הן מכשולים אובייקטיביים בסידור גט (העגונה הקלסית, כלומר אישה שבעלה נעלם ואין לדעת אם הוא חי או מת, חולי נפש, חסרי הכרה וכדומה) הן מכשולים סובייקטיביים המתבטאים בסירוב הגבר לתת גט לאישתו. כמובן שעצם המושג סרבנות טעון הבהרה. במבט ראשון, יש מקום להחיל אותו במקום שבית-הדין פסק גירושין, בין שפסיקה זו מתנסחת בלשון האומרת שיש לכפות את הבעל לתת גט או שהוא חייב לתת גט, ובין שפסיקה זו מתנסחת בשפה רפה יותר, כגון שעל הבעל לתת גט או שבית-הדין ממליץ על כך שייתן גט, אך ייתכן, ויש מקרים כאלה, שבהם הגבר יושב בכלא ובכל זאת עומד במריו ואינו מוכן לתת גט לאישתו. עוד יש מקום לתת את הדעת למקרים שבהם בית-הדין נמנע מלפסוק גירושין ומפנה את הצדדים לנהל משא ומתן. התוצאה היא שהצד הרוצה בגט נאלץ לקנות את הסכמתו של הצד האחר. לשון אחרת: מי שתובע גט מחליש את עמדת המיקוח שלו, בהיותו נחשף לסחטנות של הצד האחר המעמיד לו תנאים. יש לשים לב לכך כי ברוב המקרים בני זוג המתדיינים על גירושין נאבקים על תנאי הגירושין, כשברור לכל ששלום הבית כבר התנדף כליל ואפסה התקווה לאחות את הקרע. יש יסוד איתן לסברה כי אם שני בני הזוג אינם רוצים להמשיך ולחיות בשלום, הרי שדבר זה כשלעצמו נותן שיש לכפות גט<sup>4</sup>, עם זאת לעתים קרובות הם ממשיכים לטעון, מטעמים טקטיים, כי רצונם בשלום והם מעמידים פנים שהם מבקשים לחזור ולחיות עם בן זוגם. טענה זו משמשת מנוף לדרישות כספיות המופנות לצד האחר שאינו מסתיר את רצונו בגט. בכך ניתן פרס לבן הזוג הצבוע, הטוען מן השפה ולחוץ שהוא חפץ בשלום, ומוטל עונש על בן הזוג שפיו ולבו שווים. הקושי נובע מכך שבדרך כלל לא נעשית הפרדה בדיוני בית-הדין בין הזכות לגירושין לבין תנאי הגירושין ופרט

4 המקור לכך בדברי רבינו ירוחם בספר משרים, נתיב כג: "וכתב מורי הר' אברהם בן אשמעאל כי נראה לו שאישה שאומרת לא בעינא ליה ותן לי גט וכתובה, והוא אומר אנא נמי לא בעינא לך, אבל אינו רוצה ליתן גט, מסתבר דאין דנין אותה כמוודת להפסידה כלום מעיקר כתובה ונדוניא, אלא מיהו משהינן לה תריסר ירחי אגיטא דילמא הדרי בהו, לאחר שנה כופין אותו לגרש והפסידה תוספת".

למקרים יוצאי דופן, בית-הדין לא מורה על גירושין לפני שהסתיים הדיון על תנאי הגירושין. דומה כי מן הראוי לכלול בגדר הקטגוריה של מעוככות גט גם נשים הניצבות מול סרבני גט, המבקשים להתנות מתן גט מצדם במילוי תנאיהם ותביעותיהם, אם בית-הדין פסק גירושין אם לאו. כאן עשוי להתברר שעצם הגדרת הבעיה והיקפה עלולה להיות שנויה במחלוקת. בית-הדין יוצא מתוך הנחה כי אם יש בין הצדדים סכסוך כספי, עליהם ליישב אותו במשא ומתן ביניהם ואין בית-הדין צריך לצלול למים אדירים של הלכה ולבחון כפיית גט או חיוב בו רק מפני שהאישה לא מסכימה לתנאיו של האיש. כביכול הייתה האישה "מעוכבת רכוש" ולא "מעוכבת גט". הבחנה זו יש לדחות בתוקף. אדם המתנה מתן גט בוותורים מפליגים מצד האישה על זכויותיה, דינו כדין סרבן גט לכל דבר ואין להטיל על האישה לקנות את חירותה במחיר נישולה מרכושה ומזכויותיה. לא פעם מודה בית-הדין עצמו באוולת ידו להתיר אישה מכבלי עגינותה ומיעץ לה להיכנע לתנאיו הקשים של הבעל הסוחט אותה, ובלבד שתקבל את הגט, בבחינת "תן לי את הנפש והרכוש קח לך". אישה שאינה רוצה להיכנע לתנאים אלה מוכתמת על-ידי בית-הדין לא פעם שהיא עצמה אשמה בעגינותה<sup>5</sup>.

מכל מקום, אפשר ללמוד מכאן, שקודם שאנו מחפשים אחר פתרונות לבעיה, עלינו להגיע תחילה להסכמה לגבי עצם הגדרת הבעיה וקביעת היקפה. נראה לי שהעובדה שטקס נישואין כדת משה וישראל מסגיר את האישה לשרירות לבו של הבעל, בבואה לדרוש ממנו גט, מעמידה את הדין היהודי באתגר חמור מאין כמותו. האפשרות לקנות את הסכמתו של הבעל על-ידי תשלום כספי או ויתורים כספיים, רק מעידה על חומרתה של הבעיה. מבחינתה של ההלכה היהודית כתורת חיים, העובדה שהנישואין היהודיים הפכו להיות אבן נגף לאישה, ולעתים לשני הצדדים, חמורה במיוחד, ורווח והצלחה יעמוד להם אם בעריכת הנישואין לא יקפידו על דקדוקי ההלכה ולכן ניתן יהיה לבטלם, או שמלכתחילה לא ייערכו נישואין כדת משה וישראל. בפתחי המילוט הנוצרים בהיעדר הקפדה על הדין הדתי, ניתן להשתמש לא רק כדי להשתחרר מעיגון האישה או מסחטנות כלפיה, אלא גם כדי להימנע מהכתמה אפשרית של הצאצאים כממזרים אם אמם תינשא לאחר ללא גט וכן כדי להימנע מיצירת פסולי חיתון אחרים. השאלה הגדולה היא אם ההלכה היהודית מוכנה לשתול, כמו ידה, מנגנון של פירוק הנישואין בתוך דיני הנישואין והגירושין או שהיא סומכת שמלאכתה תיעשה בידי אחרים, קרי בידי הצדדים עצמם שיוותרו על הקפדה על הוראותיה. כמובן שאם לא מודים בהיקפה הנכון של הבעיה ומציאים מכלל תחולתה את כל אותם מקרים מרובים שבהם יוצאים הגירושין לפועל לאחר שהאישה נאלצה לקנות את חירותה, ניתן לטעון שהבעיה מצומצמת ואיננה תובעת במפגיע פתרון רדיקלי.

5 לתיאור מקרה מעין זה ראו הפרשה שנדונה בבית-הדין הגדול בתיק 11664295-21-02 מיום י"א חשוון תשס"ו (13.11.05), מובא בהדין והדיין 12 (סיוון, תשס"ו) 5.

אולם בכך אנו רחוקים מלמצות את חילוקי הדעות לגבי הגדרתה של הבעיה וקביעת היקפה. ציר מרכזי בניתוח הנושא שלפנינו הוא תפיסתה של ההלכה את המדיניות הרצויה לגבי פסיקת גירושין. אפשר לראות את כבוד האישה ואת חירותה כערכים דתיים חשובים המצדיקים כפיית גט, כדברי הרמב"ם שלפיהם כאשר האישה טוענת שהבעל מאוס בעיניה "כופין אותו לגרשה לפי שאינה כשבויה להיבעל לשנאויה לה"<sup>6</sup>. לעומת זאת אפשר להתקומם נגד הקלות הבלתי נסבלת של התרת הנישואין העלולה להשמיע מסר שאישה יכולה להפקיע עצמה מן האיש אפילו "נתנה עיניה באחר", כדברי הרא"ש: "וכי בשביל שהיא הולכת אחרי שרירות לבה, ונתנה עיניה באחר, וחפצה בו יותר מבעל נעוריה, נשלים תאוותה, ונכוף האיש שהוא אוהב את אשת נעוריו, שיגרשנה"<sup>7</sup>. ללא ספק משתקף כאן האיום על הסדר החברתי המבקש להגן על זכויות הגבר, אם אישה תוכל להפקיע עצמה מידי הגבר<sup>8</sup>. קשה להשתחרר מן הרושם שבדברים אלה משתקף הצורך לווסת בקפדנות את עילות הגירושין כדי לשמר מכל משמר את המבנה המשפחתי הקובע את עליונות הגבר על פני האישה, דבר הצריך להתבטא בחוסר יכולתה להתנתק מכבלי הנישואין רק בשל סיבות הנראות מבחוץ כסובייקטיביות בלבד. ניתן לקבוע כי חלק מן המחלוקת לגבי מעוכבות הגט מבטא הבדלים עמוקים לגבי תפיסת המשפחה: קשה ליישב בין דעתם של אלה הממשיכים להניח את כפיפותה של האישה לאיש לבין התובעים הכרה בזכותם השווה של שני בני הזוג לדרוש גירושין.

### ג. דחיית תביעות לגירושין והתנאת מתן גט

גם מי שחושש ממסרים "מתירניים" העלולים לחתור תחת יציבות הנישואין, מן הדין שישאל עצמו אם יש להשלים עם סבל הנגרם לצדדים, ובייחוד לאישה, רק מפני שאנו חוששים מפני פגיעה במוסד הנישואין, או שיש לקבוע כדברי התשב"ץ ש"אישה שבעלה מצער אותה הרבה"<sup>9</sup> יש לכופו לתת לה גט, אך בייחוד יש לשאול על היחס בין ההלכה לבין המציאות. דחיית תביעה לגירושין איננה מזכה את הצד האחר בנישואין אלא רק מחזקת את כוח המיקוח שלו בהשגת יתרונות כספיים, או מטפחת את רגשות הנקם בלבו ובה בעת היא ממריצה את התובע "לחיות בחטא". האם אין אינטרס דתי מובהק להימנע מכך, כדבר הרב חיים פלאגיא<sup>10</sup>? האינטרס הדתי "שלא יחטאו חטאים

6 רמב"ם, הלכות אישות, יד, ח.

7 שו"ת הרא"ש, מג, ח.

8 וראו א' וסטרייך "עלייתה ושחיקתה של עילת המורדת" שנתון המשפט העברי כא (תשנ"ח-תש"ס) 123.

9 שו"ת התשב"ץ, מג, ח.

10 ראו להלן, הערה 11.

רבים אחד הגבר ואחד האישה", נפגש עם מגמות מודרניות הכובשות יותר ויותר את הלבבות בעולם המערבי והמצדדות ב"גירושין ללא אשמה", בין היתר מתוך הבנה שתפקידו של המשפט כמעצב התנהגות עתידית של בני אדם הוא מוגבל, ועליו להודות בחוסר יכולתו לשנות את התופעה החברתית של כישלון נישואין. ושוב מתברר שהניגוד שרבים עמלים להקים בין התוצאות של גישה דתית לבין אלו הצומחות מגישה מוסרית גרדא הוא במידה רבה ניגוד מלאכותי, וכי העלמת עין ממגבלותיה של השיטה המשפטית, בין שהיא דתית ובין שהיא חילונית, מביאה לאיבוד האפקטיביות של הנורמות המשפטיות. אמנם, הדילמה בין הצורך לפתור בעילות ובהגינות מקרה קונקרטי לבין החשש מהשמעת מסר מזיק היא דילמה קבועה המטרידה את שתי השיטות גם יחד. ואכן, מתוך המקורות ההלכתיים אפשר להבחין כאן בהתלבטות בשאלה איזה שיקול להעדיף: האם למלא אחר הרצון להימנע ממסרים העלולים להישמע כמתירניים וכמאיימים על מעמד הגבר לעומת מעמד האישה במשפחה (כדברי הרא"ש למשל) או שמא מוטב להשלים עם מה שלא ניתן לשנות, ואין טעם להתעלם מן המציאות הריאלית העלולה להתפתח כתוצאה מסירוב לתת גט (כעולה מדברי ר' חיים פאלג'י). מכל מקום, ניתן לטעון שכבוד האישה וחירותה "שלא תבעל לשנאוי לה" הם מומנט דתי-הלכתי מרכזי (כדברי הרמב"ם) לא פחות מן הרצון למנוע ממנה סבל, וההבנה ש"לחיים ניתנה ולא לצער" וכן "שאינן אדם דר עם נחש בכפיפה אחת", ולכן יש לכוף אדם לתת גט כשאותו מואסת בו מפני שהוא "מצער אותה הרבה" כדברי התשב"ץ.

כאשר אנו פונים לפסיקה של בתי דין רבניים, יש שאנו מוצאים שבית-הדין מפנים את התפיסה האומרת שאין טעם למנוע מאדם לשקם את חייו מחדש כאשר כשלה התקווה להשבת שלום הבית בין בני הזוג. כך למשל בפסק-דינו של בית-הדין הרבני הגדול משנת תשכ"ז, פסק בית-הדין שכאשר סירובה של האישה לקבל גט הוא מטעמי נקמנות גרדא, הרי שיש יסוד לחייבה במתן גט, ואם תמאן יתיר בית-הדין לאיש לשאת אישה אחרת. הרושם שבית-הדין קיבל היה כי במקרה זה:

"לא נשאר לאישה שום יחס חיובי כלפי בעלה ולא קיים עוד אצלה כל קשר נפשי אליו, ואיננה מעוניינת בבעלה בתור שכזה כלל. ואם כך, הרי ההסבר היחידי שיש לתת לסירובה של האישה להגיע לידי הסדר סופי של פירוד הוא לכאורה רק נקמנות גרידא, בחינת תמות נפשי עם פלשתים, ותו לא. אם כי ייתכן שזה נובע מהצטברות של מרירות שהיא נוקטת בלבה כלפי בעלה, אם מסיבה זו או מסיבה אחרת, דבר זה לא משנה עצם העובדה שהיא בבחינת לא בעינא ליה משום שהוא שנאוי עליה, ובכל זאת, אינה רוצה להיפרד ממנו, אחזתיו ולא ארפנו, וניחא לה שהמצב הבלתי נורמלי יימשך לעולמים, וירעו שניהם עד שיסתאבו".



בית-הדין מסתמך על תשובתו של ר' חיים פאלאג'י שנקט בדעה שהיעדר שלום בית הוא סיבה מספקת לכפות על שני הצדדים גירושין, אך לא היה מוכן להרחיק לכת באימוץ דעתו של אותו רב, שיש לכפות מתן גט, אם על האיש ואם על האישה, כאשר אין תקווה לשלום בית. לפי דברי ר' חיים פאלאג'י<sup>11</sup>:

"כלל אני אומר כל שנראה לבית דין שהיה זמן הרבה נפרדים ואין להם תקנה, אדרבא צריך השתדלות הרבה להפרידם זה מזה ולתת גט... והנני נותן קצבה לדבר הזה אם יארע איזה מחלוקת בין איש לאשתו וכבר נלאו לתווך השלום ואין להם תקנה ימתינו עד זמן ח"י חדשים ואם בינם לשמם נראה לבית דין שלא יש תקווה לשום שלום ביניהם, יפרידו הזוג ולכופם לתת גט עד שיאמרו רוצה אני".

לעומת זאת בית-הדין היה מוכן עקרונית להתיר לגבר לשאת אישה שנייה – אך לא לכפותה לקבל גט – אם סירובה לקבל גט בא מטעמי נקמנות גרדא, אך יש לשים לב שבית-הדין היסס מלקבל את הדעה הרואה בהיעדר סיכוי לשלום בית עילה מספקת לחיוב בגירושין, שמא היא תביא למדרון תלול של גירושין קלים מדי, עד אשר יש לחשוש שגם אדם שנתן עניו באישה אחרת יזכה בגירושין. במקרה שלפניו, שבו הצדדים חיים בפירוד למעלה מעשר שנים, חריגותה של הסיטואציה ("לאו מילתא דשכיחא היא") מבטיחה שלא תשמש תקדים מתירני, אך גם במקרה כזה מבקש בית-הדין להמשיך ולברר אם אכן סירובה של האישה לקבל גט נובע "מפני שרצונה להחזיק בו כבן ערוכה" או שסירובה להתגרש בא "מתוך כוונה שהיא מצפה לשובו או מטעם שאינה יכולה להיפרד מבעל נעוריה". אין צריך לומר שגישה זו עלולה לטפח במקרה הטוב אשליות לחידוש חיי אישות שאין להם כל סיכוי, ובמקרה הרע והשכיח טענות צבועות ומתחסדות, שלפיהן אדם טוען מן השפה ולחוץ שברצונו בשלום בית ובקרבו פנימה רק שנאה כבושה לבן זוגו ומזימתו להפיק תועלת מהעמדת פנים זו, אך גם גישתו המוגבלת של בית-הדין זכתה להסתייגות בפסיקה אחרת בהרכב אחר, הגם שהפירוד נמשך באותו מקרה שמונה-עשרה שנה<sup>12</sup>.

הבעיה המרכזית היא אפוא שבת-הדין הרבניים נרתעים מלזנוח את הקטגוריות המסורתיות של אשמה, גם כאשר בית-הדין מבין יפה שהמציאות שהתפתחה בפועל איננה בת שינוי ושהיא מחייבת פירוק הנישואין, בלי קשר לשאלה בעטיו של מי הם

11 חכם בקהילת איזמיר במאה התשע-עשרה, בספרו חיים ושלום, ח"ב, קיב.

12 ערעור תשל"ב/112, פד"ר ט 200. כן ראו פ' שיפמן דיני המשפחה בישראל (כרך א, מהדורה שנייה, 1995); י' אחיטוב "לחידוש כפיית גט בטענת מאיס עלי" להיות אשה יהודייה – דברי הכנס הבינלאומי השלישי "אשה ויהדותה" (קובץ שלישי, ט' כהן, ע' לביא עורכות, תשס"ה).

נכשלו. כך למשל אנו מוצאים באחד מפסקי-הדין הרבניים שעסקו בתביעת האיש לגירושין, לאחר שזה זנח את אישתו וקיים קשר עם נשים אחרות, כי מצד אחד בית-הדין רואה ש"כל ישועה לא תבוא לאישה, הבעל ימשיך בהתנהגותו ואל אשתו לא יחזור ומדוע צריכה האישה לסבול מהמצב המתמשך, שפוגע בה ובבריאותה, ואם כי... האשם הוא בבעל ולא באישה, מוצאים אנו... לנכון להמליץ לאישה להיות מעשית ומציאותית ולנהל מו"מ לגירושין תוך שמירת כל זכויותיה המגיעות לה ותשים קץ לסבלה ותסיים את קשר הנישואין עם הבעל שבא... לידי ביטוי רק בכתובים ותו לא". עם זאת בית-הדין דוחה את התביעה, משמע שאותה גישה מעשית ומציאותית אשר לדעת בית-הדין ראוי שהאישה תפעל לפיה, איננה מכריעה את הכף בשיקולי בית-הדין עצמו, הממשיך להיות שבוי בעקרון האשמה. כפי שבית-הדין הרבני לערעורים פסק בעניין זה, באשרו את החלטת בית-הדין האזורי: "אנו בדעה שגם אם נכון שזה רק נקמנות גרדא וגם האישה יודעת שבעלה לא יחזור אליה הרי למרות זאת לא נוכל לחייב את האישה בקבלת גט ללא עוול בכפה, ולא משום שהלך הבעל לרעות בשדות זרים, יגיע לו זכות לחייב את האישה בגט".

אכן, לעתים נשמעים גם קולות אחרים בבית-הדין הרבני: "נישואין שהגיעו לקיצם, ולא משנה באשמת מי. אין אנו עוסקים בהחייאת מתים, ואין טעם לתת הנשמה מלאכותית לנישואין שגוועו", אומר הרב שלמה דיכובסקי, חבר בית-הדין הרבני הגדול<sup>13</sup>, אך למרבה הצער השקפה זו לא קנתה לה אחיזה מספקת בתודעתם ובפסיקתם של רוב הדיינים. כך למשל אנו מוצאים בפסק-דינו של בית-הדין הרבני האזורי הדין בבני זוג שהיו נשואים במשך כ-24 שנים ומתוכם הם חיו בנפרד כ-18 שנה. בית-הדין חייב את האיש במתן גט, ובדיון שהתנהל כחצי שנה לאחר מכן בבקשת האישה להטיל עליו סנקציות, טען האיש שהוא מוכן לתת גט לאלתר, אך זאת בתנאי שכל יחסי הממון ומזונות האישה והילדים יידונו בבית-הדין, לרבות אותם כספים שהאישה הצליחה לגבותם בעבר באמצעות המוסד לביטוח לאומי (לפי חוק המזונות (הבטחת תשלום), תשל"ב-1972). בית-הדין הרבני מוצא לנכון לקבוע כי האיש צודק בטענתו כי:

"אף שהבעל חייב לתת גט לאשתו... אין לחייבו בגט, כל זמן שהאישה מעכבת כספים שאינם שייכים לה על פי דין תורה, וזכותו של הבעל לתבוע שבית הדין הוא זה שידון בנושא הכספים והרכוש, ואין הבעל

13 מובא במאמרו: ש' דיכובסקי "בתי הדין הרבניים ובתי המשפט האזרחיים" מאזני משפט ד (תשס"ה) 261, 283.

נחשב כמעגן את האישה, אלא האישה היא זאת שמעגנת את עצמה בסרבה לדון על פי דין תורה<sup>14</sup>.

בערעור שהוגש על פסק-דין זה, לא הצליחו הדיינים להגיע לדעה מוסכמת, ורק לאחר שהורחב ההרכב לחמישה דיינים בבית-הדין הרבני הגדול סוכם, ברוב דעות, שיש להחזיר את הדיון לבית-הדין האזורי כדי להגיע להחלטה או לפשרה מוסכמת הפוטר את הבעל לפחות מחלק מחיוביו שנקבעו בעבר בבית-המשפט. דעתו של הרב הראשי אליהו בקשי דורון, ולפיה "מי שחייב ליתן גט יש לו ליתן גט גם אם יש לו תביעות כספיות, ואין להנציח את העגינות בגין דרישותיו", לא נתקבלה<sup>15</sup>. ואכן, גם במקרים אחרים אנו מוצאים שבית-הדין הרבני הגדול מאמץ לעצמו את הדעה שאף אם יש מקום לכפות על הגבר מתן גט, רשאי הגבר להציב תנאים מצדו למתן הגט, ובית-הדין מוסיף ואומר:

"...הזכות להתנות תנאים איננה רק בתחום הממון אלא גם בתחום ההתנהגות כגון: שלא תאכל מאכלים מסוימים או שלא תלבש בגדים מסוימים. גם בית דין רבני לא יכול לחייב את האישה בדרישות אלו אולם בתנאי גט הן חלות ומחייבות ואפילו במקום שעל הבעל מוטל חיוב גט או כפיית גט. כל אלו תנאים שהאישה יכולה לקיימם אף על פי שאין מחויבות משפטית כלפי הגרוש לקיימם"<sup>16</sup>.

באותו עניין קבע בית-הדין שהאיש זכאי לדרוש צמצום חובתו למזונות הילדים כפי שנקבעה בבית-המשפט לענייני משפחה. בית-הדין ביקש לטעון שאין הוא מתערב בפסיקתה ובסמכותה של ערכאה אחרת, כיוון שאינו פוסק מצדו בנושא זה אלא "רק" נותן תוקף לדרישתו של הבעל להתנות תנאים בגט:

"אמנם כיום אין נהוגים לסדר גט בתנאי אולם לא פקעה זכותו של הבעל להתנות תנאי ולכן כיון שזכותו המקורית היא להתנות תנאי והוא מציב זאת כדרישה מקדמית עובר לגט יש לדרישה תוקף מכוח זכותו להתנות זאת בגט".

14 תיק 043255082-27-1 מיום ו' תמוז תש"ס (9.7.00), בהרכב הדיינים: פרובר, גולדברג וביבי.

15 החלטת בית-הדין הרבני הגדול מיום ו' תשרי תשס"ב (23.9.01), בהרכב בקשי-דורון, טופיק ובן-שמעון, והחלטת בית-הדין בהרכב מורחב, שאליו נוספו הדיינים שרמן וגולדברג. הרב שרמן הצטרף לדעת הרב בקשי-דורון, הרואה את האישה כמי שאין לה יכולת מעשית ונפשית גם יחד להיענות לדרישות הבעל.

16 תיק 022290027-21-1 מיום י"ב אלול תשס"ד (29.8.04) בהרכב הדיינים: טופיק, בן שמעון ואיזירר.

הרושם המתקבל הוא שהרצון של בית-הדין למנוע בריחת מתדיינים ממנו אל בית- המשפט לענייני משפחה הוביל אותו לאיבוד חוש הביקורת במתן הפרשנות שהוא נותן למקורות ההלכה. ההיגיון הפשוט אומר שאדם החייב לתת גט אינו רשאי להתנות תנאים. גם כאשר בפיו של הסרבן דרישות לגיטימיות שמקורן בדין, יש לומר שאין לכרוך אותן עם הגט, אך ודאי שאין הוא רשאי ליצור לפי רצונו חבויות חדשות המוטלות על האישה כתנאי למתן גט מצדו, אם הוא חייב לתת גט<sup>17</sup>. יש פוסקים הגורסים שבמקרים מסוימים לא ירשה בית-הדין לאישה לקבל תנאיו של הגבר. כך למשל אנו מוצאים בתשובתו של ר' שלמה דוראן, מראשי קהילת אלג'יריה במאה השש- עשרה:

"ואחר אשר האיש הזה... חייב להוציאה לאישה הזאת מצד הדין... אינו יכול להתנות עליה בגרושיה בשום תנאי אלא ברצונה דכיון שהדין נותן לגרש למה יכריחה להתנות עליה בשום תנאי יקוב הדין את ההר ויגרש כפי הדין כל שכן שיש פנים שסבורני לומר אפילו אם תרצה היא בתנאי לקבל התנאי בי דינא לא שבקינן ליה למיעבד תנאה"<sup>18</sup>.

והוא מסתמך על תשובתו של התשב"ץ:

"וכל שחייב לגרש אין לו להתנות עליה אפילו ברצונה שאם כן מה הועילו חכמים בתקנתן לא יקיימו התנאי ויתבטל הגט".

פוסקים אחרים מתנים את אפשרות התנאת תנאים ברצונה של האישה. וכך אנו מוצאים בדברי הרשב"ש:

"שכל שהדין נותן דכופין אותו לגרש אין לו להתנות עליה אלא ברצונה"<sup>19</sup>.

האסמכתה העיקרית שבה נאחזים בעלי הדעה הנגדית היא זו של המהרשד"ם<sup>20</sup>, אך חוששני שאין לנתק את דבריו מן ההקשר המיוחד שבו הם נאמרו. הנדון היה סירובו של אדם לחלוץ לגיסתו בשל חששו שמא יביא הדבר להתפרקות קשר נישואין של קרובתו. באותו מקרה, הדוד של אותה אישה היה נשוי לדודתו של אותו יבם, והוא חשש שאם אותה זקוקת חליצה תותר להינשא, הדבר יביא לכך שהדוד יגרש את אשתו וישא לאישה

17 ראו למשל שו"ת, המהרש"ל, כד-כה, המשחרר אישה מתשלום כסף שהופקד בידי צד שלישי לטובתו של גבר שנדרש לתת גט לאישה: חובת הגבר לתת גט איננה מתיישבת עם זכותו להתנות תנאים בגט, וממילא יכולה האישה לדרוש בחזרה את כספה.

18 שו"ת, תשב"ץ, ד, א (חוט המשולש), ו.

19 שו"ת, הרשב"ש, שפג א, ד"ה "לאחר שנתברר".

20 שו"ת, המהרשד"ם, אה"ע, מא.

את אותה אישה, אחייניתו. המהרשד"ם, שפקפק באפשרות לכפות חליצה, גרס שהיבם יכול להתנות מתן חליצה מצדו בכך שהאישה תאסור את עצמה על אותו דוד שנתן עיניו בה. אכן, בדברי הנמקתו הוא מפליג ואומר לכאורה – תוך השוואת כפיית חליצה לכפיית גט – כי אפילו מי שכופין אותו לגרש יכול להתנות תנאי, ובלבד שביד האישה לקיים את התנאי בנקל:

”שלא אמרו שכופין אותו לגרש אלא אם אינו רוצה לגרש כלל אבל אם ירצה לגרש אלא שרוצה להטיל אי זה תנאי בגט בזה ודאי לא אמרו שכופין לגרש בלא תנאי”.

אלא שדבריו בעניין זה אינם חד-משמעיים משום שבהמשך הדברים עולה שהאפשרות להתנות תנאים חלה כאשר אין לכפות מתן גט או מתן חליצה:

”...דווקא תנאי זה שכמעט נמנע להתקיים הוא דקאמר שכופין לגרש בלא זה, הא תנאי אחר שנקל להתקיים אין ספק שהכופה לגרש בלא תנאי מרבה ממזרים לדידן דקיימא לן דאין כופין אפילו במאיס עלי והוא הדין והוא הטעם לדידן דקיימא לן דאין כופין לחלוץ...”.

יש לשים לב בייחוד למשפט השני החותם את קביעתו של המשיב. לא נאמרו הדברים אלא כאשר חלה ההלכה שאין כופין לגרש. האפשרות להתנות תנאים מתקשרת למקרים שבהם לא חלה חובת כפייה.

מכל מקום אין להסיק בהכרח שבית-הדין אינו רשאי לבדוק את הסבירות ואת הלגיטימיות של התנאי, שכן במקרה המסוים שבו דן המשיב היה ניתן להבין ללבו של היבם שחשש מפגיעה קשה בקרובתו. ובכל זאת אנו מוצאים שבית-הדין הרבניים מסתמכים, לעניין תנאי הגירושין המוכתבים על-ידי הבעל, על פרשנות מרחיבה ובלתי מוצדקת של אותן דעות שעל-פיהן רשאים יבם או בעל, להתנות מתן חליצה או מתן גט, במילוי מוקדם של תביעותיו הכספיות. אם האישה איננה נענית לתביעות אלו במקום שבידה להיענות להן, הרי שהיא מעגנת את עצמה<sup>21</sup>.

הקושי המטריד הוא שבת-הדין עושים שימוש בתשובות אלו, תוך התעלמות מהחולקים עליהן, ככלי במאבק הסמכויות שהם מנהלים כנגד בתי-המשפט ובלי שהם שמים לב לכך שבזוה הם כורתים את הענף שעליו הם יושבים. דברים מפורשים ברוח זו אומר הרב שלמה דיכובסקי בבית-הדין הרבני הגדול וחבל שאין הם נר לרגלי כל הדיינים:

21 מהרי"ק, שורש, קב; שו"ת, שיבת ציון, צו; שו"ת, מהרשד"ם, ה, ס; אגרות משה, אבן העזר, קיא.

"במצב הקיים כיום – ואינני מאושר ממנו – נדונים עניני המשפחה בערכאות מקבילות: דתית ואזרחית. אדם המתדיין בערכאה אזרחית, אינו עושה זאת משום שהוא 'כופר להכעיס', אלא משום שזו זכותו החוקית. בתי הדין הרבניים נמצאים במאבק מתמיד על סמכויותיהם. אינני חושב ש'אילוץ' הצד החלש להעביר את הדיונים לבית-דין רבני, שאם לא כן לא יקבל גט, הוא דרך ראויה. הרמב"ם אומר: 'אין כוח בדינו להעמיד משפטי הדת על תלם'. והדברים נכונים גם לתקופתנו. בית-דין רבני שמשמש בכוח שניתן לו לפי חוק המדינה... על מנת לכפות צד זה או אחר, שלא להתדיין בערכאה אזרחית חוקית, גורם לכריתת הענף שעליו אנו יושבים ולערעור סמכותו של בית-הדין הרבני גם בנושאים של איסור והיתר"<sup>22</sup>.

בפסקי-דין אחרים חוזר הרב דיכובסקי על עמדתו שעל-פיה אין לקבל את דרישתו של סרבן גט שאישתו תוותר על כל מה שהשיגה בבית-המשפט ותסכים להעברת כל הדיונים מבית-המשפט לבית-הדין כתנאי למתן גט מצדו. באחד מן התיקים שנדונו לאחרונה, שבו תבעה האישה גירושין על יסוד טענות קשות לגבי אלימות ואונס, לא נזקק בית-הדין לתביעתה עד שתסכים להעברת כל תביעותיה לבית-הדין. בערעור הביע הרב דיכובסקי את דעתו שאין זה נכון לאלץ את האישה מסורבת הגט לוותר על כל מה שקיבלה בבית-המשפט בתמורה לגט. הוא מדגיש שאין לשעות לאדם המנסה, כשהדבר נוח לו, להתעטף בטלית שכולה תכלת ולדרוש העברת הדיון לבית-הדין כשהוא עצמו עובר על דברי תורה. בכך הוא רואה גם חילול ה' כשאדם משתמש שימוש ציני בתורה בכדי לאלץ את אשתו לקבל גט לפי האינטרסים שלו גם כשהוא מחויב בגט. למרבה הצער, דברים נכונים אלה לא קנו שביתה בקרב ציבור הדיינים<sup>23</sup>, אך לא זו בלבד שרבנים אחרים מבקשים לכבוש סמכות על-ידי מניעת גט לכתחילה, יש מהם שאינם נרתעים במקרים מסוימים מהטלת דופי בגט לאחר שניתן, באיום כי אם האישה לא תחזור בה מפסיקות שפסק בית-המשפט לטובתה, יוביל הדבר לביטול הגט<sup>24</sup>. כמוכן שאיום כזה איננו עולה בקנה אחד עם המסורת הרבנית שעמלה לבצר תוקפם של גיטין, ולמנוע ערעור בדיעבד על כשרותם, ובכל זאת אנו מוצאים למשל מחלוקת חריפה לגבי כשרותו של גט בין בית-הדין שסידר את הגט לבין בית-הדין שאישר את הסכם הגירושין

22 תיק 022106561-21-1 מיום כ"ח אלול תשנ"ט (9.9.99).

23 תיק 031411390-21-1 מיום י"א טבת תשס"ו (1.11.06), מובא בהדין והדיין 12 (סיוון, תשס"ו). הרב בן שמעון כתב בתיק זה שאיננו מסכים "לכל מה שכתב" עמיתו, אף שהצטרף למסקנה להחזיר את התיק לבית-הדין האזורי שיכריע לגופם של דברים, ואילו הרב עמאר הצטרף אף הוא למסקנה להחזרת הדיון לבית-הדין האזורי, אך לא הביע דעה חד-משמעית משלו.

24 ראו הרב ח' ש' שאנן "ביטול גט כתוצאה מהעברת הדיון במזונות לבית המשפט" תחומין כא (תשס"א) 340.

שעל-פיו התגרשו הצדדים. מחלוקת זו פרצה בעקבות תביעתה של האישה למזונות הילד אשר הוגשה לבית-המשפט, בעוד שלפי הסכם הגירושין השיפוט בעניין זה נמסר לבית-הדין. האישה טען בפני בית-הדין כי בנסיבות אלה הגט פסול בהיותו "גט מוטעה", וטענה זו הוא השמיע למרות שהאישה נישאה בינתיים ואף הרתה מבין זוגה החדש. בית-הדין שאישר את הסכם הגירושין, קבע שאם אישה "פועלת בניגוד להסכמות שנחתמו בהסכם הגירושין ושעל בסיסם סודר הגט, יש בכך לעורר שאלות הלכתיות כבדות משקל על כשרותו של הגט, בהיותו 'גט מוטעה', ואנו בטוחים שהאישה לא תרצה להיכנס לחששות אלה". לעומת זאת בית-הדין שאליו פנתה האישה וסידר את הגט, קיבל את טענתה שאל לו לבעל להוציא לעז על הגט, בניגוד לחרם הקדמונים בעניין זה, בהזכירו שהבעל, עובר לסידור הגט, הצהיר שהוא מבטל כל דבר שעלול לפסול את הגט אשר ניתן ללא תנאי. לכן קבע בית דין זה ש"הגט בין הצדדים שריר וקיים כדת משה וישראל ואינו גט מוטעה". בכל זאת, בית-הדין שדן בהסכם קבע ששאלת כשרותו של הגט תלויה בה בלבד ושאלה היא תפר את הסכם הגירושין היא עלולה לגרום לפסולותו של הגט.<sup>25</sup> בית-הדין האחרון מתעלם מן הפסיקה העקבית של בית-המשפט העליון, שידועה לכל מי שעוסק בתחום זה, ואשר על-פיה אין תוקף לויתורים שאישה מוותרת על זכותו של קטין למזונותיו והוא רשאי בכל עת לפנות לבית-המשפט ולקבל את מלוא מזונותיו מאביו, חרף כל הסכם מגביל בין הוריו. מכאן שההכרזה על "גט מוטעה" כביכול בטעות יסודה.

ברקע הדברים מונחת ההשקפה שתביעה המעוגנת בדין האזרחי, ואינה מקובלת בדין תורה, כמוה כגזל, אך גם כאשר יסודה של התביעה בדין הדתי גופו, עצם הפנייה לבית-המשפט נחשבת כנגועה באיסור של פנייה ל"ערכאות של גויים". מבחינתם של הרבנים, לצורך איסור זה, דין בית-המשפט האזרחי, בית-המשפט לענייני משפחה, כדין בית-משפט של נכרים, שעצם הפנייה אליו היא חטא חמור. לכן, אין תמה שבית-הדין עשוי להצדיק דרישתו של הבעל לביטול חיובים שהוטלו עליו בבית-המשפט, ואפילו החזרת כספים ששולמו למזונות האישה, כתנאי למתן גט מצדו. זו חלק מתופעת הסחטנות שנשים הנאבקות על קבלת גט נחשפות לה. בית-הדין בדרך כלל איננו נותן את דעתו לכך שאם תופעת הסחטנות מקבלת גושפנקה הלכתית, בית-הדין מרוקן כמו ידיו את כוחו מלפסוק בעצמו בענייני הגירושין. אכן, ניתוח מדוקדק של פסקי-דין של בתי-משפט אזרחיים מגלה שאף בהם משתקפת השלמה עם תופעת הסחטנות, אם משום חוסר הרצון להתעמת עם בית-הדין הרבני ואם בשל השקפת עולם הנרתעת מלחדור

25 תיק 03-7537164, מובא בהדין והדיין 12 (סיוון, תשס"ו) 7. על פסק-הדין תלוי ועומד ערעור לבית-הדין הרבני הגדול.

לחופש החוזים<sup>26</sup>. עם זאת בהקשרים אחדים הפסיקה האזרחית מנסה להמציא סעדים אזרחיים מתקנים לקלקולי הגירושין בבית-הדין הרבני.

#### ד. סעדים אזרחיים והשלכותיהם על הפסיקה הרבנית

אנו עומדים בפני מלכוד המובנה בתוך המערכת הכפולה של בתי-משפט ובתי-הדין. מחמת הקשיים להשגת גט, המערכת האזרחית מפתחת שורה של תמריצי גירושין ותחליפי גירושין תוצרת בית-המשפט האזרחי, כמו גם מרכי גירושין הפועלים בדיעבד כדי לחלץ את האישה מוויתורים שנכפו עליה בהסכם הגירושין שעליו נאלצה לחתום בשל החשש שתישאר מעוכבת גט. אישה המתקשה להשיג גט נאלצת להיזקק למערכת האזרחית כדי לקבל ממנה סעד, אך בבואה לבית-הדין הרבני היא נדרשת להשיל מעליה את שהשיגה בבית-המשפט כתנאי לכך שבית-הדין יזקק לתביעתה לחייב את הבעל הסרבן במתן גט, ובסופו של דבר מתחוור לה שתוכל לקבל גט רק תמורת ויתורים מפליגים מצדה על זכויותיה, וקצרה ידו של בית-הדין להבטיח לה הן קבלת גט הן את מלוא זכויותיה האחרות. נעמוד בקצרה על אותם סעדים אזרחיים ועל השלכותיהם על הפסיקה הרבנית.

תמריצי גירושין כוללים למשל פסיקת מזונות לאישה מדין "מעוכבת מחמתו להינשא", אשר ניתנים לאישה גם אם היא עובדת ומשתכרת די צרכה. אבל ככל שבת-הדין ערים לכך שחיוב לגירושין היוצא מהם ישמש יתד לפסיקת מזונות כאלה בבית-המשפט, הם עלולים למשוך חזרה קביעת חיוב לגירושין או להימנע מתתו לכתחילה<sup>27</sup>. עם זאת יש שבתי-המשפט נרתעים מלהחליט על מזונות מדין מעוכבת ללא חיוב בגט

26 ראו למשל פסק-דינו של השופט חיים כהן בע"א 162/72 אמזלג נ' אמזלג, פ"ד כז(1) 582, 587-588 ומאמרו של ש' ליפשיץ "הסדרת החוזה הזוגי במשפט הישראלי – מתווה ראשוני" קריית המשפט ד (תשס"ד-תשס"ה) 271.

27 "אולם העניין שבחרו להגיש תביעתם למזונות מעוכבת לבית המשפט היא בפני עצמה נותנת לבעל... של 'עביד איניש דינא לנפשיה' ורשאי הבעל ובית-הדין לעכב מתן הגט שנדרש ממנו על פי דין תורה כל זמן שבאים להוציא ממנו שלא על פי דין תורה. בית-הדין לא היה נותן פסק הדין לחייב גט אילו ידע שיעשה שימוש בפסק דין זה על מנת לתבוע מזונות מעוכבת בערכאה אחרת ולהוציא על ידי כך עניין חיוב הגט והסנקציות לבצוע מידי בית-הדין. בנוסף לכך הוצהר על ידי בא-כוח האישה שתביעת המזונות מדין מעוכבת בבית המשפט נעשתה על מנת להגביר את הלחץ על הבעל למתן גט. דא עקא שדווקא מפני כך אנחנו חוששים שמא יפסקו שם מזונות מעבר למה שמקובל בבתי דין רבניים, ויהיה בכך חשש של כפייה לגט. אם רצונה במזונות המעוכבת הרי שבתי הדין המופקדים על כשרות הגט הם הגוף שיכול לקבוע את שעור המזונות המיוסד על חיוב בגט"; תיק מס' 054273776-21-1 מיום ב' תמוז תש"ס (5.7.00).



שניתן על-ידי בית-הדין<sup>28</sup>. כמובן שהיה ניתן להתגבר על כל החששות והסיבוכים הללו אם פסיקת המזונות תהיה מעוגנת בהסכם קדם נישואין, אך גם הסכמים כאלה אינם זוכים לעידודם של רוב הרבנים אשר מעלים נגדם חששות הלכתיים הן לגבי תוקפה של ההתחייבות עצמה ("אסמכתה") הן לגבי כשרותו של הגט שינתן בעקבות לחץ כזה<sup>29</sup>. קשה להשתחרר מן הרושם שמה שמדריך את מנוחתם של הרבנים הוא שכתוצאה מהסכמים כאלה, עלולות להיות מופקעות מכלל תחולה עילות הגירושין המעוגנות בתפיסת האשמה המסורתית, וניתן כוח בידי האישה לצאת מן הנישואין שלא על-פי אשמה<sup>30</sup>, אך לא פחות מכך הם מוטרדים מכך שהסכמים אלה עלולים להביא לריקון סמכותם כתוצאה מכך שענייני בני הזוג ייחתכו בפועל מחוץ לבית-הדין, אשר יהפוך להיות מוסד לסידור גיטין ותו לא<sup>31</sup>.

תמריץ גירושין אחר הוא פסיקת פיצויי נזיקין לאישה בשל היותה מעוכבת גט, אלא שיש המעלים שוב חשש לכשרותו של הגט שיינתן בעקבות פסיקת פיצויים כזאת. אמנם, הדעת נותנת שאם חיוב הפיצויים איננו נשען על סירובו של האיש לתת גט בעתיד אלא על הסבל שסבלה כתוצאה מכך בעבר, אם בעתיד ייתן גט ואם לאו, אין כאן גט מעושה כלל. קצפו של בית-הדין יוצא גם על תחליפי גירושין, כגון הוצאת האיש מן הבית בשל מעשי אלימות או מכירת הדירה המשותפת על-ידי פירוק שיתוף. בית-הדין מחבל תחבולות כדי לפרק יוזמות אלו מנשקם. כך למשל עשוי בית-הדין להסתייג מהוצאת האיש מן הבית בשל חשש לאלימות מצדו<sup>32</sup> בטענה שמעשיו לא הגיעו לדרגה כזאת המצדיקה בעיני ההלכה הפרדה ביניהם, ולכן האישה שנקטה יוזמה כזאת הפסידה את מזונותיה<sup>33</sup>. לעתים קשה להחליט אם בית-הדין מטיל סייגים על טענת האלימות

28 ע"א 798/82 נוני נ' נוני, פ"ד מ(3) 744 וביקורת על כך במאמרי: פ' שיפמן " המשפט העברי בפסיקת בתי המשפט" שנתון המשפט העברי יג (תשמ"ז) 371, 372-373.

29 על כך ראו הרב ש' ריסקין יד לאשה – האשה והגירושין על פי ההלכה, פיתרון הלכתי לבעיית העגונה (תשס"ד), 134.

30 ראו כדוגמה "הסכם לכבוד הדדי" המופץ על-ידי "קולך – פורום נשים דתיות" <http://www.kolech.org/heskem.pdf> (8.11.06).

31 ראו למשל תגובתו של הרב אליעזר מלמד "הסכם קדם נישואין – לא לחתום" [http://www.yeshiva.org.il/midrash/doc/doc23/kdam\\_niso.doc](http://www.yeshiva.org.il/midrash/doc/doc23/kdam_niso.doc) (8.11.06).

32 הכוונה לצו הגנה הניתן לפי החוק למניעת אלימות במשפחה, תשנ"א-1991.

33 ראו למשל פסק-דינו של בית-הדין הרבני בתל-אביב-יפו בתיק 1-21-27295641 מיום ב' שבט תשס"ג (5.1.03), שעל-פיו לפני חיוב בגט, על יסוד טענת אלימות, נדרשים השלבים הבאים: "א. הוכחה בעדים שהכה את אשתו (פעם או פעמיים); ב. התראה של בית הדין שאם יכה אותה יחייבוהו להוציאה ולשלם כתובתה; ג. מושיבים נאמן ביניהם לראות אם שונה באיוולתו; ד. אם הכה שוב (על פי עדות הנאמן) חייב להוציא ולשלם כתובה". בית-הדין מוסיף כי "אם האישה מסרבת לשלב ג', של הושבת נאמן ביניהם דינה כדין 'מורדת', ואין מחייבים את הבעל לגרש, ואין לה כתובה, ואף על פי שנמצא הדבר אמת שהכה אותה פעם או פעמיים...", ולכן מסקנתו במקרה שלפניו הייתה "בודאי שאין לראות בפירוד של

כתוצאה מחוסר הבנה שאין הם הולמים את המציאות או שבית-הדין קובע אותם במודע מתוך תפיסתו הרואה את האישה ככפופה לאיש, כפיפות המחייבת אותה שלא להתמרד גם אם היא סובלת, ואילו בית-הדין שומר את כוח התערבותו למה שהוא רואה כמקרים קיצוניים. הווה אומר: מתוך שבית-הדין מוסת בקפדנות רבה את עילות הגירושין, לא מתערער המבנה המשפחתי הפטריאכלי. לצורך זה בית-הדין יכול להמשיך ולהודות מן השפה ולחוץ בחומרתה של האלימות במשפחה, ועם זאת לזנוב במאמצים הנעשים למגר אותה על-ידי העמדת סייגים חמורים להוכחתה הלכה למעשה. לעומת זאת אישה הפונה לקבלת סעד אזרחי, דוגמת צו המרחיק את האיש מן הבית, נחשפת לפגיעה אפשרית בזכויותיה בבית-הדין.

הוא הדין לגבי פירוק שיתוף, אשר לפיו דירת המגורים של בני הזוג נמכרת לפי דרישת אחד הצדדים. בדרך זו מושגת הפרדה בפועל בין הצדדים. בית-הדין מנסה לסכל הליך זה על-ידי הוצאת צו עיקול על הדירה. יש שבת-המשפט מוכנים להיכנע לבלימת ההליך האזרחי על-ידי בית-הדין. ברוב המקרים הבקשה לפירוק שיתוף מוגשת על-ידי הגבר, ובית-המשפט מוכן לענות אמן בעל כורחו על המאמצים הנעשים להגן על זכויות האישה במדור הספציפי שלה בדירת המגורים, גם כשהם ניזונים מן הרצון לשמר את כוחו של בית-הדין לבל יפורק למעשה מסמכויותיו<sup>34</sup>.

לבסוף, יש לציין את מרכזי הגירושין הבאים בדיעבד, לאחר שהאישה ויתרה ויתורים שונים בהסכם הגירושין בעניינים אישיים וממוניים. הפסיקה האזרחית גילתה נכונות מוגבלת להתערב בהסדרים אלה. מצד אחד, הוכרה זכותו העצמאית של הילד לפנות לבית-המשפט ולהתנער מהסדרים המקפחים אותו בהסכם הגירושין, הן באשר למזונותיו הן בשאלות אחרות הקשורות לגידולו, אך מצד אחר, ראו בתי-המשפט את ההסכם כמחייב את האישה עצמה. אמנם, היו מקרים שבהם נהפך ההסכם על פניו בשל כך שהאישה הוכיחה כי היא נעשקה בו. כאמור לעיל, לא פעם מזדרז בית-הדין ושולף את הנשק המסוכן שעל-פיו במקרה זה יש לבטל את הגט. כך היה למשל כאשר הצליחה האישה לבטל בבג"ץ את הכללת חינוך הילדים בסמכותו של בית-הדין כחלק מן ההסדר שבעקבותיו התגרשו הצדדים. בית-הדין האזורי הטיל ספק בכשרות הגט, בנימוק

הצדדים במשך כשנתיים עילה לגירושין, כי פירוד זה נעשה ביוזמת האישה, ולדעתנו ללא הצדקה. לא ניתן גם להרחיק את הבעל מן הדירה, וגם לטעון שמזה שנתיים אין חיי אישות בין הצדדים. משום כך, על פי ההלכה, גם לא מגיעים מזונות לאישה שביזמתה הרחיקה את הבעל מן הבית".

34 על רקע זה ניתן להסביר את חילוקי הדעות בין השופט גולדברג לשופט חשין בבג"ץ 5969/94 אקנין נ' בית הדין הרבני האזורי בחיפה, פ"ד נ(1) 370. יצוין כי השופט ביניש הצטרפה לתוצאה שאליה הגיע השופט גולדברג, ועל-פיה יש לדחות את העתירה נגד בית-הדין, בלי להוסיף נימוקים מצדה. נותר רק לשער שהזדהותה עם האישה גברה על הביקורת האפשרית על בית-הדין, ביקורת שמצאה את ביטוייה בפסק-דינו של השופט חשין.

שהסכמת הבעל לתת גט ניתנה על יסוד התנאי שעניין החינוך יהיה בסמכותו של בית-הדין. בית-הדין הרבני הגדול מתח ביקורת קשה על פסק-דין זה ועל הניסיון "להחזיק את הגט כ'בן ערוכה' ולערער על כשרותו"<sup>35</sup>, אך כפי שראינו, לא מעטים הם המקרים שבהם בתי-הדין מאיימים בביטול הגט כדי לקנות מחדש את סמכותם, עד אשר עולה הספק "אם כולנו מדברים בשם אותה הלכה"<sup>36</sup>.

גם פסיקתו האחרונה של בית-המשפט העליון, השוללת מבתי-הדין הרבניים את כוחם לדון בסכסוכים ממוניים כבוררים, נובעת כמדומה מאותם מניעים, כלומר למנוע מבתי-הדין "לחטוף" סמכויות שלא ניתנו להם בחוק, תוך ניצול כוח הלחץ שלהם על מתדיינים, ובייחוד על האישה, שתישאר עגונה אם לא תיכנע לתנאים המוכתבים לה ואשר כוללים ויתור על פנייה עתידית לערכאה האזרחית. מן הראוי להדגיש עניין זה כי לאחר פסיקתו האמורה של בית-הדין נשמעו קולות גם מחוגים המוחזקים בעיני עצמם כ"ליברלים" או "פמניסטיים" המותחים ביקורת על שלילת סמכותו של בית-הדין, כאילו כל העניין השנוי במחלוקת הוא זכותם של יהודים שומרי תורה ומצוות להתדיין בהסכמתם החופשית והמלאה בפני בית-דין רבני בתור בורר. לכן, כדי להסיר טעות, רצוי לשוב ולהזכיר כי הניסיון להיאחז בסעיף בוררות כביכול לא נבע אלא מתוך הרצון להנציח את סמכותו של בית-הדין בסכסוכים בין בני זוג שכבר התגרשו על הפרות הסכם הגירושין ביניהם. סמכות זו לדון בתביעות ממוניות לאחר הגירושין לא נמסרה לפי החוק לבית-הדין הרבני, וההסכמה להעניק לו סמכות זו מתוך רצון חופשי כביכול חשודה שנקנתה תחת לחצו של בית-הדין, לפי הפרקטיקה הנהוגה בו המשתקפת בפסיקה הרבנית שהובאה לעיל. אכן, כדי להתמודד עם בעיה זו השתמש בית-המשפט בקביעה גורפת השוללת מכול וכול את סמכותו של בית-הדין כבורר, בעוד שיכול היה לפטור את העניין בפשטות ולומר שההסכם הנדון אינו מגלה כוונה להסמיך את בית-הדין כבורר, אבל יש להודות שבית-הדין משלם את המחיר של להיטותו "לחטוף" סמכויות, והאזהרה שהוא כורת את הענף שעליו הוא מבקש לשבת מתגשמת לנגד עינינו.

מן הראוי לציין כי בעיה מקבילה נדונה במדינת אונטריו שבקנדה. המוסלמים הקימו שם מכון שנועד לדון כבורר בסכסוכים בין בני זוג על-פי המשפט המוסלמי, אך הקמתו של מכון זה עוררה גל של תגובות מן הציבור אשר נזעק מפני החשש לפגיעה בזכויותיהן

35 תיק 1-21-56006448 מיום כ"א אייר תשנ"ז (28.5.97). מחמת חריפות הדברים וחיבותם, מן הראוי להביא את דבריו של הרב דיכובסקי, שאליהם הצטרף הרב בקשי-דורון: "אני חייב לומר כי הופתענו והשתוממנו על פסק-הדין הנ"ל. כיצד ניתן להטיל ספק בכשרות הגט, שנה ורבע לאחר שניתן? בכל בתי-הדין בישראל – בארץ ישראל ובכל העולם – קיים סדר ביטול מודעות והפרת נדרים ושבועות, בכדי למנוע כל צל של נדנדוד ספק בדיבור כלשהוא נגד הגט. בסיום סידור הגט מוכרז כי יש חרם שלא להוציא לעז על הגט, וכיצד יכול בית-הדין בכבודו ובעצמו להוציא לעז על גט שניתן?"

36 כלשונו של הרב דיכובסקי בתיק 1-21-022106561 (לעיל, הערה 22).

של נשים כתוצאה מהחלת המשפט המוסלמי. עיקר הביקורת הייתה נעוצה בכך שיש לחשוש שהסכמת האישה לבוררות תושג תחת לחץ שלא יהיה בכוחה לעמוד בו. התגובה החקיקתית, שמקורה היה בהצעת חוק שהוגשה על-ידי הממשלה מנובמבר 2005, הייתה מרחיקת לכת ועל-פיה בורריות בענייני משפחה ינוהלו אך ורק לפי חוקי המדינה או חוקי מדינה אחרת בקנדה<sup>37</sup>.

הבעיה המיוחדת לישראל היא התביעה שבית-הדין המוסמך לדון על-פי החוק בנושאים מוגדרים של דיני המשפחה יוכל לקנות לעצמו סמכויות נוספות בתור בורר. בעוד שבפסיקה קודמת בית-המשפט לא פסק חד-משמעית שאין לבית-הדין סמכות לפעול כבורר, חרף השיקולים המערכתיים הדורשים הפרדה ברורה וגלויה בין ערכאה ממלכתית לבין מוסד פרטי-וולונטרי, דומה שמה שהכריע הפעם את הכף היה הניסיון המצטבר המראה שבתי-הדין מפעילים לחץ על נשים כדי שייכנעו לסמכותם ויוותרו על פסיקות שנפסקו לטובתן בבתי-המשפט. התוצאה המתבקשת שהתדיינות בידי ממונות, גם ללא קשר לענייני נישואין וגירושין, תנוקז מעתה לבתי-דין רבניים פורטיים, יכולה אולי לצער את מי שקיווה להאדיר את כוחו הדתי של בית-הדין הרבני הממלכתי, הנאלץ להתפרק מסמכויות שביקש לספח אליו, בטענה שבהיותו "בית-דין קבוע" מעמדו ההלכתי עדיף כביכול על פני בתי-דין רבניים פורטיים, אך אין לבית-הדין אלא להלין על עצמו, כשיומרותיו להשתמש בערבוביה בסמכויות כפייה ובסמכויות רשות, מתנפצות מול פני החוק ומול פני המציאות העגומה של מאבק בבתי-המשפט שהוא עצמו מנהל. ספק אם לקח זה יובן ויופנם בשעה שבית-הדין דן בעניינין של מעוכבות גט הנשאבות לתוך המערכת הרבנית התובעת מהן להתפרק מזכויות שהשיגו כדי עמל בבית-המשפט, אשר מצדו ממשיך עדיין להצהיר על הצורך בכיבוד הדדי בין שתי הערכאות, אף שהוא יודע יפה כי אין לצפות לכיבודה של הערכאה האזרחית מצד מי שמכריז עליה בתור "ערכאות של גויים" (והמהדרים מכנים אותה: "ערכאות של עכו"ם"). ספק אם המאמצים הנעשים להחזיר לבית-הדין הרבני את כוחו לדון כבורר על-ידי תיקון החוק, יהיה בכוחם לפתור את הבעיה היסודית הנעוצה בחוסר התמודדותם של הרבנים עם מצוקתן של מעוכבות הגט.

קיצורם של דברים: בעייתה של מעוכבת הגט לא תיפתר ללא שינוי עמוק בהנחות הערכיות עליהן נשענת מערכת בתי-הדין הרבניים, ומי יודע אם פתרון יוכל להימצא במסגרתם, או שמא רק הקמתו של בית-דין אלטרנטיבי, פרטי, שאיננו נהנה מסמכויות חוקיות, אך שואב כוח מהסכמת הציבור שמקבל אותו על עצמו, תוכל להמציא מזור לבעיה חמורה זו.

37 ראו הסקירה על faith-based arbitration of family law disputes על-ידי M. Bailey *The International Survey of Family Law* (2006), 131, 137-138. לנוסח החוק ראו <http://www.e-laws.gov.on.ca/DBLaws/Source/Statutes/English/2006/SO600/e/htm>.