

## מהפכנות ושמרנות בפסיקת בית־הדין הרבני – על אכיפת גירושים בטענת "מאיס עלי"

מאת

אבישלוס וסטרייך\* ועמיחי רדזינר\*\*

### תקציר

בשנים האחרונות מתרחשים שינויים דרמטיים בדיני הגירושים ההלכתיים החלים מכוח החוק על יהודים בישראל. דומה שהכתיבה האקדמית על דיני הנישואים והגירושים בישראל הדגישה בעיקר את הביקורת – המוצדקת פעמים רבות – על פסיקתם של בתי־הדין הרבניים, ולא נתנה כמעט דעתה לעובדה שבתחום המרכזי של עילות הגירושים חלה מהפכה של ממש. בשנים האחרונות אנו מוצאים בפסיקת בתי־הדין נטייה ברורה של זניחת עילות הגירושים הקלסיות, המבוססות על אשם המוכח באמצעות ראיות חזקות, כבסיס הבלעדי לחיוב גט ולהפעלת סנקציות. מדובר במהפכה שמשמעותה ברורה: באופן כללי, ובהשוואה למצב בעבר, קל יותר כיום, בפרט לנשים, לקבל גט מבן־הזוג הסרבן, ובמהירות רבה יותר.

המאמר מתרכז בנדבך מרכזי במגמה זו: עלייתה של עילת "מאיס עלי" בבתי־הדין הרבניים בישראל. משמעותה של עילה זו – היכולה לשמש גם גברים המבקשים להתגרש, אולם מטבע הדברים השימוש המעניין יותר בה הוא על־ידי נשים, ובו יעסוק המאמר – היא שבמקרה שבו האישה סולדת מבעלה ובית־הדין משתכנע בקיומה של סלידה זו, קמה לה זכות לקבל את הגט. המאמר סוקר את ההיסטוריה המורכבת של עילה זו – החל ביסודותיה בספרות התלמוד, המשך בשקיעתה ובצמצומה בימי־הביניים, וכלה ביחס אליה בבית־הדין הרבני עד לדור האחרון – אולם עיקרו של המאמר עוסק בתחייתה המחודשת בשנים האחרונות.

העובדה שבבתי־הדין מתרחש שינוי דרמטי ביחס לעילה זו עולה לא רק מסקירת הפסיקה, אלא גם מדברי ביקורת חריפים של דיינים ותיקים

\* פרופסור חבר, המרכז האקדמי למשפט ולעסקים, רמת־גן; עמית־מחקר, מכון שלום הרטמן, ירושלים; Honorary Research Fellow, School of Arts, Languages & Cultures, University of Manchester.

\*\* פרופסור מן המניין, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בראיילן. אנו מבקשים להודות למערכת עיוני משפט, ולטל אבולוף בפרט, על העבודה המסורה והמעמיקה, שתרמה משמעותית לקידום המאמר, ולעורך הלשוני, גיא פרמינגר, על עריכה יסודית, מקצועית ומאירת עיניים. כל ההדגשות, תרגום הקטעים מארמית ופתיחת ראשי־התיבות נעשו על־ידינו, אלא אם כן נאמר אחרת. כל פסקי־הדין הרבניים פורסמו במאגר "נבו", אלא אם כן נאמר אחרת.

המתריעים על כך ששינוי זה מהווה חריגה של ממש מן המדיניות ההלכתית של פסיקת הדורות האחרונים בכלל ושל בתי־הדין הרבניים (עד לשנים האחרונות) בפרט. המאמר מציג שלוש מגמות המרכיבות יחדיו את השינוי בפסיקתם של בתי־הדין: פסיקה בניגוד למגמה הרווחת במסורת הפסיקה במאות השנים האחרונות; פסיקה אשר מעל לפני השטח ממשיכה את המסורת הקיימת אך באופן סמוי משתלבת במגמת השינוי; ופסיקה ההופכת את טענת "מאיס עלי" לעילת־סל, המאפשרת גירושים מהירים יחסית במקרים רבים, כולל במקרים שבהם המניע לגירושים נעוץ בהתנהגות של הבעל אשר אינה מוכרת כלל כשלעצמה כעילת גירושים בספרות ההלכתית הקלסית אך נתפסת כלא־ראויה בעולם של ימינו.

המאמר עוקב אחר ההתפתחויות ההלכתיות שהובילו לחידושים אלה, ומראה כי בחלק מן המקרים מדובר במהלך המבוסס על קריאה יצירתית של מקורות מועטים שאינם חד־משמעיים. מהלך זה מלמד כי אין מדובר אך ורק בהתפתחות טבעית של השיח ההלכתי הפנימי, אלא בניסיון להכיר במציאות החיצונית ובשינויים החברתיים החלים במוסד המשפחה. בד בבד מהלך זה מקיים שיח מפרה עם הנורמות המשפטיות של דיני הגירושים החוץ־הלכתיים כפי שהתפתחו בעשרות השנים האחרונות, בפרט ביחס לאפשרות להתגרש ללא אשם אובייקטיבי.

## פתיחה

א. אכיפת גירושים בטענת "מאיס עלי" – רקע: דיאלקטיקה של דחייה והסכמה

1. פתיחה

2. "מורדת" בספרות התלמודית

3. "מורדת" בספרות הבת־תלמודית – האם ניתן לכפות גט?

4. פסיקת בתי־הדין בישראל

ב. חיוב בגט בטענת "מאיס עלי" – מגמה חדשה

1. שינוי מגמה?

2. מתנגדי השינוי – קרב מאסף

3. נקודת־ציון להצדקה ההלכתית־התיאורטית לחיוב בגט

ג. חדשנות מוסווית בפסיקת גירושים בעילת "מאיס עלי" – על הצו והמצווה

ד. גדריה של טענת "מאיס עלי" – מעילה קונקרטיית ל"עילת־סל" סובייקטיבית

1. לקראת עילת־סל – התהליך ומבקריו

2. המעבר לעילת־סל – מאפיינים

(א) פתיחה

(ב) בגידה וקיום קשרים עם נשים זרות

(ג) אלימות לסוגיה (פיזית, מילולית, רגשית וכלכלית)

(ד) דוגמאות למקרים נוספים שבהם נעשה שימוש בעילת "מאיס עלי"

סיכום ומסקנות: מהפכנות ושמרנות, גלוי וסמוי

## פתיחה

בפסיקת בתי הדין הרבניים בתביעות גירושים חל בשנים האחרונות שינוי ניכר, ואפשר אולי לומר – מהפכה של ממש. שינוי זה מתאפיין בכוננות הולכת וגוברת לחייב בגירושים בטענת "מאיס עלי" (וממילא להטיל סנקציות על הסרבן) – טענה שעיקרה תביעת גירושים בלא עילה קלסית קונקרטית אשר קיום האשם בה מוכח על ידי דיני ראיות קשיחים. באופן מסורתי, ההלכה מבקשת לבסס את תביעת הגירושים על עילות קונקרטיות ומוגדרות, ובשפה הקלסית: "אשם" (או לחלופין הסכמה הדדית של שני בני הזוג). ברם, טענת מאיס עלי מבססת את תביעת הגירושים על תחושות ורגשות של בני הזוג, מבלי שקיים בהכרח עיגון אובייקטיבי לתביעת הגירושים. במילים אחרות, בתי הדין הרבניים מאמצים בשנים האחרונות, בצורה הולכת וגוברת, תפיסה מרחיבה של עילות גירושים ללא "אשם", וזאת בניגוד לרושם הרווח בכתובה המחקרית ובשיח הציבורי.<sup>1</sup>

התהליך בחלקו גלוי, באמצעות חיוב בגט בטענת מאיס עלי, ואף דיינים רבים עומדים על השינוי שחל בתוככי בית הדין – מי לחיוב ומי לשלילה. ברם, חלק נכבד מתהליך זה נעשה מתחת לפני השטח, באמצעות שימוש ברטוריקה תיאורטית שמרנית אך בד בבד עם פתיחת השער המעשי לאכיפת גירושים (באופן קונקרטי, באמצעות פסיקה אשר מעל לפני השטח אינה מחייבת בגירושים אך בפועל נכונה להטיל סנקציות על הצד הסרבן). הרטוריקה השמרנית מעוררת לעיתים תמיהה וחוסר נחת, אולם הבנת טיבו של השיח ההלכתי, כמו גם מיקומו של בית הדין בקהילה הפרשנית שהוא משתייך אליה, מבהירה את הצורך במהלך זה. עיקרם של דברים הוא אפוא שהפסיקה בשנים האחרונות הולכת ומאמצת עקרונות התואמים את החשיבה המורדנית. תהליך זה נעשה לעיתים בגלוי, ולעיתים מתוך רטוריקה שמרנית. חשיפת התהליכים הללו והעלאתם אל מעל לפני השטח, הבהרת הקונפליקטים הפרשניים, ההלכתיים והערכיים המלווים אותם, וכן האתגר הנורמטיבי של העמקת הלגיטימציה של אותם תהליכים – הם מטרתו של המאמר הנוכחי.

מבנה המאמר הוא כדלקמן. בפרק הראשון נציג את הרקע הנורמטיבי וההיסטורי של טענת מאיס עלי, ובפרט נתמקד בקושי שבחיוב בגט על-סמך תביעה זו. בפרק השני נצביע על שינוי המגמה בבית הדין, אשר חלקים נכבדים בתוכו מחייבים כיום בגט על-סמך טענה זו. נדון בפרק זה בהצדקות לשינוי ובוויכוח הנוקב ששינוי זה מעורר בין כותלי בית הדין ומחוץ לו. בפרק השלישי נצביע על כיוון אחר לשימוש בטענת מאיס עלי, המבקש להסוות את המהפכה: כלפי חוץ הגישה שנבחן בפרק זה מייצגת עמדה שמרנית, אולם מתחת לפני השטח גם היא שותפה למהפכה. בפרק הרביעי נצביע על הרחבות נוספות ביחס לטענת מאיס

1 לפירוט עילות אלה ראו בנציון שרשבסקי ומיכאל קורניאלדי דיני משפחה כרך ב 589-637 (מהדורה חדשה, מעודכנת ומורחבת, 2016). לדיון בשאלת דרישת האשם בגירושים ההלכתיים ראו אבישלום וסטרליך הזכות לגירושין: גירושין ללא אשם במסורת היהודית (2014). ראו במיוחד שם, בפרק הראשון, את הגדרת עילות הגירושים ושאלת האשם. לעניין הרושם הרווח כיום ראו להלן ה"ש 37.

עלי, שתוצאתן הפיכת הטענה ל"עילת-סל", המסייעת לחיוב בגירושים במגוון מצבים שבהם קיים קושי להתגרש בעילות האשם הקלסיות. הפרק האחרון יסכם וינתח את מסקנות המחקר.

## א. אכיפת גירושים בטענת "מאיס עלי" –

### רקע: דיאלקטיקה של דחייה והסכמה

#### 1. פתיחה

אכיפת גירושים בטענת "מאיס עלי" וסוגיית אישה מורדת בכלל – דהיינו, אישה שאינה מעוניינת עוד להמשיך בקשר האישות עם בעלה וטוענת כי הוא מאוס עליה – היא מהנושאים המורכבים והטעונים בדיני הגירושים בהלכה היהודית. (יש לציין כי גם לבעל עומדת עילת גירושים של "מאוסה עלי" כלפי אשתו, ובשנים האחרונות נעשה בה שימוש לא-מבוסס, אולם מאמרנו זה יתרכז בעילה של האישה נגד בעלה, אשר השימוש בה משמעותי יותר מאשר בכיוון ההפוך.<sup>2</sup>) כבר מראשית דרכה – במשנה ובתלמוד – התאפיינה הלכה זו בדינמיות ניכרת, במידה חריגה בעולמה של ההלכה. כלשונו של רבינו ירוחם, "הרבה תקנות נתקנו בה".<sup>3</sup> אך משמעותית לא פחות מהדינמיות ההלכתית היא הקוטביות הרבה בין הדעות השונות המובאות בסוגיה: מן הצד האחד, דעותיהם של אלה המעניקים לאישה את הזכות לקבל את גיטה בעל-כורחו של בעלה, תוך שהם משאירים בידה מגוון זכויות כלכליות; ומן הצד האחר, דעותיהם של אלה אשר שוללים כפיית גט מכל וכל – כלשונו של רבנו תם: "והמפרש בענין אחר משוינן ליה טועה גמור ומרבה ממזרות" (דהיינו, מי שסובר כי ניתן לכפות גט טעות גמורה בידו, ומכיוון שהגט אינו כשר, ילדיה של האישה מנישואים שניים ייחשבו ממזרים)<sup>4</sup> – ובר בכד פוגעים בזכויותיה הכלכליות של האישה.<sup>5</sup> השילוב של השתיים – דינמיות וקוטביות הלכתיות – הוא קרקע פורייה ליצירתיות הלכתית עד ימינו. ואף-על-פי שמעל פני השטח נראה שההלכה בעניין זה, לכל-הפחות ביחס לאכיפת גירושים, נקבעה בצורתה הנוקשה, ושנעלו השערים בפני שינויה,<sup>6</sup> לא כך הוא, כפי שנבקש לחשוף במחקר הנוכחי.

- 2 על השימוש בטענת מאוסה עלי על-ידי הבעל ראו שרשבסקי וקוריאנאדי, לעיל ה"ש 1, בעמ' 656-658. הדיון בכפיית הבעל לתת גט לאשתו משמעותי יותר, והוא שנמצא במקד העיסוק בסוגיית סרבנות הגט, אף שקיימת כאמור גם האפשרות המנוגדת, דהיינו, תביעת הבעל לגירושים וסרבנות של האישה. בקצרה, כפיית גט על הבעל קשה יותר מבחינה הלכתית, מה-גם שהמגבלות המושגות על הבעל בנוגע ליצירת קשר זוגי חדש חמורות פחות מאלה המוטלות על האישה. בשל כך יתמקד מאמרנו בהיבט זה של אכיפת הגירושים.
- 3 ראו רבינו ירוחם, תולדות אדם וחווה, נתיב כב חלק ב, בנוגע לשלבי התקנה השונים שבמשנה ובתלמוד: "האשה המורדת על בעלה מתשמיש המטה הרבה תקנות נתקנו בה. בתחלה תקנו לה חכמי המשנה... ועוד תקנו... ועוד הוסיפו לתקן...".
- 4 ספר הישר לרבנו תם, חלק התשובות, סימן כד.
- 5 כהכרעת השולחן ערוך, אבן העזר, סימן עז סעיף ב. וראו להלן.
- 6 הכרעת השולחן ערוך (שם) היא תוצאתה של מגמה נרחבת שאימצה את עמדת רבנו תם ודומותיה – מגמה שצברה תנופה שנים רבות לפני השולחן ערוך. בעטייה נטה ר' יוסף קארו מדרכו, ופסק בניגוד לרי"ף ולרמב"ם (התומכים בכפיית גט). ראו להלן ה"ש 22.

בטרם נפנה לניתוח ההלכה הנוהגת כיום, נציג בקצרה כמה מיסודותיה של הסוגיה ואת השלבים העיקריים בהתפתחותה. מן הראוי לציין כי הסוגיה נדונה רבות בספרות ההלכה לדורותיה,<sup>7</sup> ואף ספרות המחקר לא טמנה ידה בצלחת.<sup>8</sup> הדברים יוצגו כאן במידה הדרושה לדיוננו, המתמקד בתהליכים ובמגמות בפסיקה הרבנית בת זמננו. לא נוכל במסגרת הנוכחית – מהגם שאין זה ליבו של המאמר – לשוב לניתוח המקורות הראשוניים או לבחון תהליכים שכבר נדונו בעבר.

## 2. "מורדת" בספרות התלמודית

חכמי המשנה הטילו סנקציות כלכליות על אישה המורדת בבעלה (כפי שהוטלו סנקציות על איש המורד באשתו, אם כי במקרה האחרון היו הסנקציות פחותות).<sup>9</sup> סנקציות אלה גובשו (ולעיתים שוננו) בכמה שלבים מימי המשנה ועד לשלהי התקופה התלמודית ותקופת הסבוראים, והוסיפו להתעצב גם בימי הגאונים שלאחר חתימת התלמוד.<sup>10</sup> טיבה של ה"מרידה"

7 קצרה היריעה מלהפנות לספרות זו. למעשה, כלל פרשני התלמוד עסקו בסוגיה, והקוראים יוכלו למוצאם סביב הסוגיה התלמודית המועלית בבבלי, כתובות סג, ע"א – סד, ע"ב. פוסקי ההלכה דנו בדברים בספרות השו"ת ובקודקסים הלכתיים: רי"ף (כתובות כז, ע"א מדפי הרי"ף); משנה תורה, אישות, פרק יד; טור ושולחן ערוך, אבן העזר, סימן עז, ועוד. נושאי-הכלים של הקודקסים הנזכרים (מגיד משנה, בית יוסף על הטור ואחרים) הרבו להפנות לספרות הלכתית קודמת (ספרות השו"ת והספרות הפרשנית לתלמוד) – אשר עסקה כאמור בדברים באריכות יתרה – בדרכים שונות, מתוך חילוקי-דעות, ולעיתים, כך אפשר לומר, מתוך אי-בהירות ומבוכה רבה בדרכם הפרשנית וההלכתית בסוגיה.

8 ראו, למשל, יעקב וינרוט דין המורדת (חיבור לשם קבלת תואר "דוקטור לפילוסופיה", אוניברסיטת תל אביב – הפקולטה למשפטים, התשמ"א); אברהם בארי חיוב הבעל בזמנות אשתו ביני ישראל: המורדת וזמנותיה (חיבור לשם קבלת תואר "דוקטור לפילוסופיה", אוניברסיטת בר אילן – הפקולטה למשפטים, התשמ"ב); אלימלך וסטרליך "עלייתה ושחיקתה של עילת המורדת" שנתון המשפט העברי כא 123 (התשנ"ח-התש"ס) (להלן: וסטרייך "עילת המורדת"); אבישלום וסטרייך "זמננו לא עלתה על דעת חכמי התלמוד כפייה זו לעולם" (חידושי הרמב"ן, כתובות, סג ע"ב) – על כפיית גט בהלכת המורדת במשנה ובתלמוד "מחקרי משפט כה 563 (2009) (להלן: וסטרייך "על כפיית גט"). דין מורדת משמש גם בסיס לכתובה פמיניסטית ביקורתית. ראו, למשל, MELANIE LANDAU, TRADITION AND EQUALITY IN JEWISH MARRIAGE: BEYOND THE SANCTIFICATION OF SUBORDINATION 73–94 (2012), וההפניות שם לספרות קודמת.

9 משנה, כתובות ה, ז.

10 ראו את תשובתו של רב שרירא גאון (תשובות הגאונים, שערי צדק, חלק ד, שער ד, טו): "כך ראינו: ששורת הדין היתה מעיקרא שאין מחייבין את הבעל לגרש את אשתו אם בקשה גירושין... ואחר כך התקינו תקנה אחרת שיהו מכריזין עליה ארבע שבתות זו אחר זו... ואף על פי כן, לא היו מחייבין את הבעל לכתוב לה גט... והתקינו שמשנין אותה כשתובעת גירושין שנים עשר חדש שמה יתפייסו ואם לא יתפייסו לאחר שנים עשר חדש כופין את הבעל וכותב לה גט. ואחרי רבנן סבוראי... תקינו... וכופין אותו וכותב לה גט לאלתר ויש לה מנה מאתים. ובזאת אנו מתנהגין היום כשלוש מאות שנה ויותר. אף אתם עשו כן." שלוש התקנות הראשונות הנזכרות כאן הן תקנות תלמודיות או סבוראיות. התקנה הרביעית היא תקנת הגאונים. על

היה נתון בתלמוד לפרשנויות שונות. הפרשנות שהתקבלה על-ידי הראשונים והאחרונים הייתה שמרידה משמעה סירוב לקיים יחסי אישות עם בן-הזוג.<sup>11</sup> התלמוד בוחן גם את ההניעה למרידה, ומבחין בין שתי אפשרויות: אישה הטוענת כי בעלה מאוס עליה ("מאוס עלי"); ואישה הטוענת כי היא מעוניינת בבעלה אך מבקשת לצער אותו ("בעינא ליה ומצערנא ליה"). האחרונה נחשבת מורדת, וחלות עליה כלל המגבלות והסנקציות המפורטות בסוגיה. הראשונה, זו המעלה טענת מאיס עלי, אינה נחשבת מורדת לפי דעת אמימר (עמדה שנפסקה להלכה),<sup>12</sup> ואין משיתים עליה את מכלול הסנקציות המפורטות בסוגיה.<sup>13</sup> ראוי לציין, עם זאת, כי מבחינה מינוחית גם אישה הטוענת מאיס עלי מכונה בספרות "מורדת" (ולמעשה, רוב הדיון ההלכתי בסוגיית מורדת, בוודאי בימינו, נסב על אישה הטוענת מאיס עלי). אומנם, הלכות המורדת אינן חלות עליה, ולפיכך אין היא מורדת במשמעות המשפטית הצרה, אולם היא חלק מהמכלול הרחב הנדון בסוגיה. אף אנו לא נימנע מהשימוש הכולל במונח "מורדת" גם ביחס לטענת מאיס עלי, אם כי נבחין כמוכח בין סוגי המרידה בהתאם לדרוש. שאלה כבדת-משקל היא אם מורדת, ובפרט זו הטוענת "מאוס עלי", זכאית להתגרש גם בניגוד לרצון בעלה.<sup>14</sup> שאלה זו היא לבי-ליבו של המתח ההלכתי בסוגיה, והיא העומדת בבסיס התמורות הניכרות בפסיקת בתי-הדין בימינו. נציג את הדברים בקצרה.

שני צמתים בסוגיה התלמודית פותחים פתח לכפיית גירושים. האחד, דעת אמימר (שנזכרה לעיל), שלפיה על אישה הטוענת "מאוס עלי" לא חלים דיני המורדת, אלא "לא כייפינן לה", דהיינו, אין כופים אותה. פרשנות מצמצמת של גישה זו היא שאין מטילים על האישה סנקציות כלכליות (למשל, הפסד הכתובה ושליטת הזכות למזונות). אלא שפרשנות זו מותירה את מערך היחסים בין בניה-הזוג בעימות וללא פתרון. פרשנות חלופית היא שאין כופים על האישה להישאר בקשר הנישואים, ובפשטות, שמחייבים את הבעל לגרשה, כפי

תקנות הגאונים בעניין מורדת ראו, למשל, MORDECHAI AKIVA FRIEDMAN, JEWISH MARRIAGE IN PALESTINE: A CAIRO GENIZA STUDY 324–25 (1980); ירחמיאל ברודי "כלום היו הגאונים מחוקקים?" שנתון המשפט העברי יא-יב 279, 298–300 (התשמ"ד-התשמ"ו). על עמדת הגאונים הסוברת כי יש לכפות גט במורדת ראו עוד להלן.

11 ראוי להדגיש כי יחסי אישות בכפייה אסורים לפי ההלכה (ראו שרשבסקי וקורניאלדי, לעיל ה"ש 1, בעמ' 671 והמקורות שם בהערה 65). כוונת הדברים כאן היא לסירוב ממושך לקיים יחסי אישות, שאינו מאפשר קיום קשר נישואים כנדרש.

12 כלשון התלמוד (בבלי, כתובות סג, ע"ב), "לא כייפינן לה", דהיינו, אין כופים אותה לסיים את המרידה. על השאלה אם אישה הטוענת מאיס עלי זכאית לגירושים ראו להלן.

13 עם זאת, כמה מגבלות כלכליות חלות גם על הטוענת מאיס עלי, ואף כאן רבו השיטות והדעות. ראו בית יוסף, אבן העזר, סימן עז, ד"ה "ובדין האומרת מאיס עלי לענין ממונא" (והלאה).

14 כוונת הדברים היא שבמצב זה יחול על בעלה דין "כופין אותו עד שאומר רוצה אני". יש אומנם הטוענים כי במצב זה נוקטים דרך של הפקעת קידושין, בלא השתתפותו הפעילה של הבעל, אולם פרשנות זו מוטלת בספק רב. מסתבר יותר שכוונת הדברים היא לכפיית הבעל לתת גט. ראו Avishalom Westreich, *Divorce on Demand: The History, Dogmatics, and Hermeneutics of the Wife's Right to Divorce in Jewish Law*, 62 J. JEWISH STUD. 340 (2011).

שמשמע מפירושו של רש"י למשפט זה.<sup>15</sup> הצומת האחר הוא סיומה של הסוגיה, ובו נקבע (בתקנה מאוחרת, ככל הנראה מתקופת הסבוראים) כי יש להמתין שנים-עשר חודשים, שבהם האישה אינה זכאית למזונות.<sup>16</sup> תקופה זו היא המתנה "אגיטא" (= על הגט), ומשמע כי לאחריה האישה זכאית לקבל את גיטה. כך אכן הבינו הגאונים, שראו בכפיית גט תקנה תלמודית השייכת לרובד מאוחר, סבוראי.<sup>17</sup>

### 3. "מורדת" בספרות הבתרת-למודית – האם ניתן לכפות גט?

כפי שנאמר, הגאונים, רש"י וראשונים נוספים (ביניהם רי"ף, רבנו גרשום מאור הגולה ורשב"ם) תמכו בכפיית גט, וראו בה דין התלמוד לרבדיו השונים. כך סבר גם הרמב"ם בהלכתו המפורסמת:

"האשה שמנעה בעלה מתשמיש המטה היא הנקראת מורדת, ושואלין אותה מפני מה מרדה. אם אמרה מאסתיהו ואיני יכולה להבעל לו מדעתי, כופין אותו להוציא לשעתו, לפי שאינה כשבויה שתבעל לשנוי לה."<sup>18</sup>

ברם, ראשונים אחרים (בעיקר מרבנו תם ואילך) התנגדו לכך ושללו את הכפייה.<sup>19</sup> הנחרץ מביניהם, ואולי אף הכוח המניע מאחורי המגמה השוללת, הוא רבנו תם, שהתנגד מכל וכל לכפיית גט. לטענתו, גט הניתן בכפייה במצב כזה פסול, ועל הילדים (מנישואיה השניים של האישה) רובץ חשש ממזרות.<sup>20</sup> עמדת רבנו תם הלכה והשתרשה, גם בקרב קהילות המקבלות בדרך-כלל את עמדותיהם של הרמב"ם והרי"ף.<sup>21</sup> מגמה זו הובילה לכך שאף ר' יוסף קארו

15 בלשונו: "לא כייפינן לה: להשהותה, אלא נותן לה גט ויוצאה בלא כתובתה" (רש"י, כתובות סג, ע"ב). למעשה, רש"י בונה בניין פרשני המשלב את אכיפת הגירושים גם בשלבים אחרים בסוגיה. ראו וסטרייך "על כפיית גט", לעיל ה"ש 8, בעמ' 566-567, 573-574 ו-577-585.

16 בבלי, כתובות סד, ע"א: "ומשהינן לה תריסר ירחי שתא אגיטא, ובהנך תריסר ירחי שתא לית לה מזוני מבעל...".

17 כדברי רב שריירא גאון, לעיל ה"ש 10: "והתקינן שמשחיין אותה כשתובעת גירושין שנים עשר חדש שמא יתפייסו ואם לא יתפייסו לאחר שנים עשר חדש כופין את הבעל וכותב לה גט. ואחרי רבנו סבוראי... תקיננו... וכופין אותו וכותב לה גט לאלתר ויש לה מנה מאתים. ובזאת אנו מתנהגין היום כשלש מאות שנה ויותר. אף אתם עשו כן."

18 משנה תורה, אישות, פרק יד, הלכה ח.

19 לתהליך אימוץ עמדתו של רבנו תם ראו וסטרייך "עילת המורדת", לעיל ה"ש 8.

20 ראו ספר הישר לרבנו תם, חלק התשובות, סימן כד, ובלשונו: "חלילה לרבנו להרבות ממזרים בישראל". לניתוח עמדתו של רבנו תם ולהצעת רקע היסטורי ומשפטי לה ראו אברהם (רמי) ריינר "תקנה, הלכה ומה שביניהן: הלכות גטין לרבנו תם כמראה חברתית" תרביץ פב 139, 155-162 (התשע"ד).

21 כדבריו של גדול נושאי-הכלים של הרמב"ם, ר' וידאל די טולוזא (מגיד משנה), אשר לא כדרכו שולל את עמדת הרמב"ם המאפשרת כפיית גט: "וכבר פשטה הוראה הזאת בכל ארצותינו שלא כדברי רבינו בזה" (מגיד משנה, אישות יד, ח). וראו וסטרייך "עילת המורדת", לעיל ה"ש 8, בעמ' 138-139. לדיונים בנוגע למידת מחויבותן של קהילות המקבלות את שיטת הרמב"ם לאמץ את עמדתו גם בדין מורדת ראו בית יוסף, אבן העזר, סימן עז, ד"ה "ומ"ש וכן היא מסקנת".

פסק בניגוד לרמב"ם ולרי"ף, ושלל כפיית גט. כדבריו, "אם אמרה: מאסתיהו ואיני יכולה להבעל לו מדעתי, אם רצה הבעל לגרשה אין לה כתובה כלל".<sup>22</sup> אלא שרבנו תם פתח צוהר – ואולי אף מעבר לכך – לאכיפת גירושים שלא בדרך כפייה. מדובר בפתח משמעותי ורלוונטי במיוחד בתקופה המודרנית, תחת משטר דמוקרטי, השולל ממילא כפייה פיזית. כותב רבנו תם:

"אך אם כל רבותינו שוין בדבר, תגזרו באלה חמורה על כל איש ואשה מזרע בית ישראל הנלוים אליכם, שלא יהו רשאים לדבר עמו לישא וליתן עמו להאריחו [=לארחו] ולהאכילו ולהשקותו וללוותו ולבקריו בחלותו. ועוד יוסיפו חומר ברצונם על כל אדם, אם לא יגרש ויתיר אותו האיש את הילדה הזאת, שבזה אין כפייה עליו, שאם ירצה מקיים, והוא לא ילקה בגופו מתוך נדויו זה, אך אני [צ"ל: אנו] נתפרד מעליו..."<sup>23</sup>

רבנו תם תומך בסנקציות חברתיות, סנקציות המכוננות "הרחקות דרבנו תם". שני היבטים מבדילים בין ההרחקות לבין כפייה רגילה: האחד, העדר המימד הפיזי ("והוא לא ילקה בגופו מתוך נדויו זה"), דבר המוביל כנראה, לפי תפיסת רבנו תם, לכך שרצונו החופשי של הבעל אינו נשלל ממנו ("שבזה אין כפייה עליו, שאם ירצה מקיים"); והאחר, טיבה של ההרחקה – פעולה שמושאה הוא הקהילה, ולא האדם, וזה האחרון נפגע ממנה באופן עקיף בלבד ("אך אנו נתפרד מעליו").<sup>24</sup> לאורך השנים היו שהסתייגו מתפיסת רבנו תם או צמצמו אותה,<sup>25</sup> אולם המגמה הרווחת

22 שולחן ערוך, אבן העזר, סימן עז סעיף ב. ר' יוסף קארו השתמש בלשונו של הרמב"ם, אך הוסיף "אם רצה הבעל לגרשה" – הוספה ההופכת לחלוטין את ההלכה. מדובר במקרה נדיר שבו פוסק ר"י קארו כרא"ש ובניגוד לרמב"ם ולרי"ף, כלומר, לכאורה בניגוד לכלל ההכרעה הבסיסי של חיבורו, המסתמך על הכרעה לפי רוב בין "שלושת עמודי ההוראה". ככל הנראה כאן הוא פעל לפי הסיפא של הכלל: "ולכן הסכמתי בדעתי כי להיות שלשת עמודי ההוראה אשר הבית בית ישראל נשען עליהם בהוראותיהם הלא המה הרי"ף והרמב"ם והרא"ש ז"ל אמרתי אל לבי שבמקום ששנים מהם מסכימים לדעת אחת נפסוק הלכה כמותם אם לא במקצת מקומות שכל חכמי ישראל או רובם חולקין על הדעת ההוא ולכן פשט המנהג בהיפך". וראו עמרם קורח סערת תימן יז-יח (התשי"ד) בעניין ההוראה בבתי-הדין בתימן: "הבתי דינים יחתכו פסקי הדינים בין אדם לחברו כדעת רמב"ם ז"ל וכמו שנהגו כל בתי דינים מקדם. ובדין מחודש שלא זכרו הרמב"ם ונחלקו בו הפוסקים האחרונים יעמידו הדין כהכרעת מרן השו"ע. בדין שנחלקו קצת פוסקים על הרמב"ם להחמיר אין חוששים לסברתם, שהרי הם מחמירים כדעתו במקום שדעת אחרים להקל, זולתי בדבר שנחלקו כל הפוסקים עליו להחמיר, כגון: ב'טוענת מאיס עליו', או חוששים לסברתם ופוסקים הדין כמותם".

23 ספר הישר לרבנו תם, חלק התשובות, סימן כד.

24 לשימוש שעשה לאחרונה בית-הדין בהבחנות אלה ראו תיק (אזורי חי') 1078402/11 פלוגית נ' פלוני, עמ' 6 (פורסם בנבו, 12.11.2017): "הרחקות דרבנו תם אינן בכלל כפייה כלל, ואינן אלא תקנת הציבור שנמנעים להיטיב עם מי שאינו מטיב לאחרים. לפיכך כאשר בית הדין החליט כי על הצדדים להתגרש והבעל אינו ציית דינא אף הציבור אינו צריך להיטיב עימו".

25 ראו, למשל, בעניין האיסור לנדות את הבעל, אוריאל לביא עטרת דבורה 520 (התשס"ט). ראו גם שם, בעמ' 522-523, דיון בשאלה אם יש ראשונים השוללים את ההרחקות. הרב לביא



יותר, כפי הנראה, היא לראות את ההרחקות כסנקציה לגיטימית על הבעל, שאין בה כפיית גט. בהקשר הישראלי קיבלו ההרחקות לבוש מודרני בחוק, 26 וגם אם היו דיינים שטענו בתחילת דרכו של החוק כי הסנקציות המופיעות בו חמורות מאלה שקבע רבנו תם וקרובות לכפייה ממש, דומה כי עמדה זו הלכה ודעכה בבית הדין במשך השנים.<sup>27</sup>

אפיק נוסף לאכיפת גירושים על-אף הסתייגותו של רבנו תם הוא ביסוס תביעת האישה על "אמתלה מבוררת", כלומר, כאשר ברור שאכן קיים קרע ממשי בין בני-הזוג. הרא"ש, המאמץ את דעת רבנו תם, מצדיק את עמדתו, השוללת כפייה, בקיומו של אינטרס למנוע את האישה מלפרק את הנישואים מחשש שמא "נתנה עיניה באחר". ברם, הרא"ש מביא בשם מהר"ם מרוטנברג, אשר דן לפי "דינא דמתיבתא" (דין הישיבה, דהיינו, דין הגאונים) אם האישה נתנה הצדקה משכנעת לדבריה: "ולא היה דן כלל דין דמאיס עלי אם לא שתתן אמתלא לדבריה למה אינו מקובל עליה, או שרואין בו שהוא מכלה הממוז...".<sup>28</sup> לא ברור אומנם אם כוונת מהר"ם היא רק לביטול הסנקציות הכלכליות נגד האישה או גם להצדקת כפיית גט.<sup>29</sup> אולם בפועל עמדתו "ריככה" גם את ההסתייגות מאכיפת גט, תוך שילוב האפיק הראשון שנזכר לעיל (הרחקות דרבנו תם): פעמים רבות, כאשר האישה נותנת

מוזכר עמדה זו בשם כמה דיינים (בהפנותו לפד"ר יב 338), אולם דוחה פרשנות זו. ראו עוד אברהם בארי "הרחקות רבינו תם – גישות חדשניות בדרכי אילוף בעל לגרש אשתו" שנתון המשפט העברי יח-יט 65, 87-90 (התשנ"ב-התשנ"ד).

26 כוונתנו היא לצווי הגבלה לפי חוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין), התשנ"ה-1995 (להלן: חוק בתי-דין רבניים). בדברי ההסבר להצעת חוק זה נאמר במפורש כי הוא מהווה יישום מודרני של הרחקות דרבנו תם.

27 ראו, למשל, יוסף גולדברג "בענין הרחקות דר"ת (תגובה להשגות) שורת הדין ח, תנו (התשס"ג). עוד ראו יוסף גולדברג גט מעושה (התשס"ג), ובפרט את הנספח שסיכמו ההחלטי מופיע שם, בעמ' רצו: "בצווי ההגבלה המוזכרים בחוק... בכ"ז נחשב לאנוס". עם זאת, דומה שאפילו הרב גולדברג עצמו אינו נמנע בשנים האחרונות משימוש בסנקציות הקבועות בחוק. ראו, למשל, תיק (אזורי י-ם) 744668/7 (לא פורסם, 19.11.2013), תקציר פורסם בהדין והדיין 36, 6-7 (2014). במקום אחר ככוונתנו לעסוק בטענה כי השימוש שהדיינים עושים באמצעים שהחוק מעמיד לרשותם הוא מועט מדי, אפילו ביחס למספר פסקי-הדין המכילים חיוב בגט. לדעתנו, המספרים של צווי ההגבלה שהוטלו בפועל אינם מספרים את הסיפור המלא, ויש לבחון את המקרים הרבים בהרבה שבהם עצם האיום בהטלת הצווים הוביל לברו לגט. לצערנו, מערכת המחשב של הנהלת בתי-הדין אינה מחזיקה ברישום של מספר האימום בהטלת סנקציות כמור גם בנתונים היכולים ללמד על מספר הגיטין שסודרו לאחר פסיקות חיוב ומצווה לגט שלא הכילו הטלת סנקציות בפועל (תשובה מהנהלת בתי-הדין למחברי המאמר, 31.7.2018).

28 שו"ת הרא"ש, כלל מג סעיף ח. הצורך ב"אמתלה" מעורר גם את השאלה אם טענת מאיס עלי משקפת סלידה פיזית דווקא או שיש לקבלה במובנה הרחב, קרי, ביחס לכל תחושת ריחוק וקרע בין בני-הזוג. ראו, למשל, תיק (אזורי ת"א) 2559/לה, פד"ר יא 4, 66 (התשל"ח), שם מקבלים הדיינים את הפרשנות המרחיבה לטענת מאיס עלי לאור דברי מהר"ם המצוטטים. נושא זה יידון בהמשך (ראו פרק ד).

29 ראו הרב אליעזר ולדינברג, שו"ת ציץ אליעזר, חלק ד סימן כא (להלן: הרב ולדינברג); תיק (אזורי חי') 1083672/1 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 25.1.2018).

"אמתלה" לדבריה, בתי-הדין נכונים יותר להשתמש בהרחקות דרבנו תם באמצעות פסיקת צווי הגבלה נגד הבעל.

עיקרם של דברים, על-אף הוויכוח העקרוני והקוטבי בשאלה אם ניתן לכפות גט בטענת מאיס עלי, הספרות ההלכתית מאפשרת דרכי-אמצע לאכיפת גירושים, אם באמצעות הרחקות דרבנו תם, ובביטוי העכשווי: צווי הגבלה, ואם – או כד בכד – באמצעות ההכרה בכך שטענת מאיס עלי לגיטימית כאשר האישה נותנת אמתלה לדבריה. זה המקום להבהיר הבהרה מינוחית נוספת: אנו משתמשים במכוון במונח "אכיפת גירושים" ביחס לתביעת גירושים והטלת צווי הגבלה במקרה של מאיס עלי, ולא במונח "כפיית גט", שכן הדברים אינם נתפסים ככפיית גט, שהיא בעייתית מבחינה הלכתית.

יש להניח שהנכונות לקבל את דרכי-האמצע הנזכרות נובעת, מבחינת הדינמיקה ההלכתית, מהכרה במשקלה – ואולי בערכה ההלכתי – של העמדה המאפשרת כפיית גט, ובפרט של עמדת הרמב"ם. הדברים אמורים הן בשימוש באותן דרכים כסניף או כ"גיבוי" הלכתי, המתאפשר לעיתים גם על בסיס דעות דחויים,<sup>30</sup> אך לא פחות מכך בשימוש בהן מתוך הזדהות מהותית עם עמדה זו (אף אם היא נדחתה מההלכה). כך, למשל, כותב הרב אברהם יצחק הכהן קוק:

"שאף על פי שאין אנו רשאים לצאת מגדרן של רוב הפוסקים החולקים על הרמב"ם, ורש"י ורשב"ם דסבירא להו כותיה [=הסבורים כמוהו] דכופין לגרש במאיס עלי, ודבריהם מוכנים מאד היכי דאיתנהו [=היכן שיש] טענות חשובות ומכריעות מצד האשה כנדון דידן, מכל מקום, מפני חומר אשת איש אין אנו נהוגין לכופ לגרש. אבל מכל מקום מאחר שמצד הדין חייב הוא להוציאה מתחת ידו, כסברת הרמב"ם שלא תהיינה בנות ישראל כשבויות, כיון שהיא אומרת מאיס עלי בטענות מבוררות, והוא מעכב אותה שלא תוכל להנשא לאחר שיפרנס ויוון אותה, ודאי דסברא אלימתא [=סברה חזקה] היא שצריכין לחייבו במזונות, כדעת כת"ר, וכמו שכתבתי בתשובתי הנ"ל."<sup>31</sup>

התשובה כוללת מתח פנימי מרתק: מחד גיסא, הרב קוק מכיר בערכה של הדעה התומכת בכפיית גט, ואף מזדהה עימה, הן מבחינה ערכית ("ודבריהם מוכנים מאד") והן מבחינת משקלה ההלכתי ("מצד הדין חייב הוא להוציאה"); מאידך גיסא, הרב קוק מכיר במשקלה ההלכתי של ההתנגדות לכפייה, בפרט לנוכח חומרתו של איסור אשת איש ("חומר אשת איש"), דהיינו, מכיוון שמדובר בתחום הלכתי רגיש, יש להחמיר, ולפיכך אין לכפות גט, אלא לנהוג כדעות השוללות את הכפייה. מתח זה מאפשר דרך-ביניים: שלילת הכפייה אך

30 לדיון הכללי ברבר מקומן של דעות דחויים ראו, למשל, משנת עדויות א, ה, והפרשנויות המובאות לה באנציקלופדיה התלמודית, כרך ט, טור רסא. בהקשר דנן ראו, למשל, את המקורות המובאים על-ידי הרב יעזר אריאל בתיק (אזורי צפת) 1120087/1 פלונית נ' פלונז, עמ' 18 (פורסם בנבו, 7.8.2017): "גם הרא"ש בתשובה (כלל ל"ה סימן ב') צירף את שיטת הרמב"ם כסניף לנימוקים אחרים לכפות גט... כך גם נכתב בפסק של ביה"ד הגדול... (נדפס בפד"ר ג עמודים 12-13): 'זהנה אף כי לא עבדינן עובדא כהרמב"ם הסובר באישה הטוענת מאיס עלי כופין את הבעל לגרש אותה, מכל מקום יש לצרף את שיטתו כסניף לנימוקים אחרים...'"

31 הרא"ה קוק, עורת כהן, סימן נו (מהדורת מוסד הרב קוק, עמ' רב). והשוו להלן ליד ה"ש 73.

הסכמה לאכיפת גירושים בדרכים עקיפות, במקרה הנדון – באמצעות חיוב מזונות.<sup>32</sup> בקצרה, חובת הבעל במזונות אישה היא חלק מהקשרים הנוצרים בין בני־הזוג בעת הנישואים. ברם, אף שמדובר בחובה שהיא חלק בלתי־נפרד מהנישואים, ניתן להשתמש בה כאמצעי לחץ כלכלי על הצדדים, באמצעות הטלתה או ביטולה (בהתאם לנסיבות), ולעיתים באמצעות העצמתה (דהיינו, חיוב כספי גבוה מהרגיל, המוגדר אומנם כמזונות, אך משמש בפועל מעין קנס – ראו להלן בהתייחס ל"מזונות מעוכבת").

#### 4. פסיקת בתי־הדין בישראל

התשתית שהוצגה עד כה מבהירה את מורכבות השאלה המונחת לפתחם של בתי־הדין: הנטייה העולה מן החומר ההלכתי שוללת כפיית גט בטענת מאיס עלי, ובמידה רבה אף חיוב בגט. בדרך זו אכן הלכו רבים מן הפוסקים והדיינים.<sup>33</sup> אולם לצד זאת המקורות מאפשרים גם ריכוך של העמדה המתנגדת ולגיטימציה של אכיפת גירושים – מגמות אשר מתעצמות מתוך הכרה בנחיצות ההלכתית המעשית של אכיפת גירושים,<sup>34</sup> כמו־גם מתוך הכרה ערכית בזכות לצאת מנישואים כושלים.<sup>35</sup>

כיצד הדברים באים לידי ביטוי בפסיקתם של בתי־הדין בני זמננו? ההסתגלות מכפיית גט בטענת מאיס עלי ניכרה לאורך השנים בפסיקה הרבנית, אשר לא נטתה להצדיק אפילו אכיפת גירושים בעילה זו (אף ללא כפייה פורמלית). אדרבה, טענת מורדת לגווניה שימשה בעיקר אמצעי בידי הבעל להפסיד את האישה מנכסיה, ובפרט ממזונותיה ומכתובתה.<sup>36</sup> אכן, אחת הביקורות הנפוצות שהושמעו לאורך השנים נגד טיפולם של בתי־הדין במסורבות גט עסקה בחוסר רצונם של הדיינים לעשות שימוש אפקטיבי בעילת מאיס עלי.<sup>37</sup> דומה שיש

32 לתשובה זו יש חשיבות רבה כאסמכתה לדעות המחייבות בגט במאיס עלי. לניתוח חשיבותה של תשובה זו בשנים האחרונות ראו להלן תת־פרק 33.

33 ראו, למשל, יוסף גולדברג אלו שכופין להוציא – יסודות, כללים והלכות בדיני כפיה לגט קמז-קע (התשע"ג). כן ראו שם, בעמ' קמט: "כשם שאין כופין בטענת מאיס עלי כך אין מחייבים את הבעל במתן גט אף כשהאשה נותנת אמתלא ברורה לטענתה, אלא נותנים לו עצה שיגרשה."

34 למשל, כדי למנוע מצב של עגיונות, שתוביל לפגיעה באיסורים הלכתיים חמורים יותר. ראו, למשל, הרב ולדינברג, לעיל ה"ש 29; שאר־ישוב כהן "כפיית הגט בזמן הזה" תחומין יא 195 (התש"ן).

35 כגון במצבים של "מות הנישואים". ראו וסטרליך, לעיל ה"ש 1, בעמ' 76-93.

36 ראו שרשבסקי וקורניאלרי, לעיל ה"ש 1, בעמ' 670-680, וההפניות הרבות שם לפסקי־דין רלוונטיים.

37 ראו, למשל, רצון ערוסי "הגורם העדתי בפסיקת ההלכה (כפיית גט במורדת 'מאיס עלי' – אצל יהודי תימן)" דיני ישראל י-יא קכה (התשמ"א-התשמ"ג); אריאל רוזן־צבי דיני המשפחה בישראל בין קודש לחול 257 (1990); יוסקה אחיטוב "לחידוש כפיית גט בטענת 'מאיס עלי'" להיות אשה יהודייה כרך ג 25 (טובה כהן ועליזה לביא עורכות, התשס"ה). העמדה המסתייגת מעשיית שימוש בעילת מאיס עלי, אפילו לצורך חיוב הבעל במזונות אשתו החיה בנפרד ממנו על־מנת לעודדו לתת גט, מזוהה במידה רבה של צדק עם הרב אלישיב, אשר השפעתו העצומה על פסיקת בתי־הדין היא מן המפורסמות. לעניין זה ראו אברהם (רמי) ריינר "קווים ראשוניים

ממש בטענה זו, אולם יש לזכור כי עד לחקיקת חוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין), התשנ"ה-1995 (להלן גם: "חוק הסנקציות"), הכלי היחיד שעמד לרשותו של בית-הדין כדי ללחוץ על הבעל לתת גט היה המאסר, והפעלתו הותנתה בכך שפסקי-הדין יהיה פסקי-דין לכפיית גט.<sup>38</sup> מכיוון שבתי-הדין נמנעים כמעט לגמרי מפסקי-דין לכפייה,<sup>39</sup> לא עמדו לרשות בית-הדין סנקציות אפקטיביות, למעט אולי חיוב הבעל במזונות אף שאשתו אינה חיה עימו.<sup>40</sup> משנתן המחוקק הישראלי לבית-הדין כלים נוספים, אשר בניגוד למאסר אינם נחשבים כאמור כפייה לדעת רבים מהדיינים, ואף לא הגביל את אפשרות השימוש בהם לפסיקת כפייה בלבד,<sup>41</sup> כפי שהיה קודם לכן, גדלה מטבע הדברים אפשרותו של בית-הדין לעשות שימוש אפקטיבי בעילת מאיס עלי. לא מיותר לציין כאן כי היוזמה לחקיקת "חוק הסנקציות" צמחה מתוך עבודת הדוקטור של יעקב וינרוט, שעסקה בדין המורדת, ואשר בה הוצע לראשונה לחוקק חוק שיאפשר לכוש מודרני להרחקות דרכנו תם, כדי לאפשר, בין היתר, הפעלה יעילה של עילת מאיס עלי.<sup>42</sup>

אומנם, גם בשנים שלאחר לאחר חקיקת החוק המעיטו בתי-הדין בחיוב בגט בטענת מאיס עלי ובהכרה באפשרות של הטלת סנקציות על הצד הסרבן במצב כזה. ברם, בשנים האחרונות ניתן לזהות שינוי מגמה: מספר הולך וגדל של בתי-דין מכירים בטענת מאיס עלי כטענה חמורה, אף כאשר היא עומדת כעילה יחידה,<sup>43</sup> ורואים אותה כמצדיקה אכיפת גירושים, עד כדי הפעלת סנקציות על הבעל המסרב לגרש את אשתו. לדעתנו, שינוי זה הוא חלק מתהליך התקרבות רחב יותר של בתי-הדין אל דיני הגירושים האזרחיים, המשתקף בפסיקותיהם של בתי-הדין גם בתחומים אחרים.<sup>44</sup> במקרה שלפנינו תהליך זה משפיע על

לדרכו ההלכתית של הרב יוסף שלום אלישיב" נטועים יז 73, 87-90 (התשע"א); צבי ויצמן "כי דעת תורה שונה מדעת בני אדם": לדרכו של הרב יוסף שלום אלישיב זצ"ל בכפיית גט" משפחה ה 1, 15-17 (2014).

38 ס' 6 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), התשי"ג-1953.  
39 גם כיום המספר הממוצע של פסקי-דין לכפיית גט בשנה נע סביב 10. ראו נשים ומשפחה בישראל – דו-שנתון סטטיסטי 77-78 (רות הלפרין-קדרי, אריאלה גורנשטיין-פניג וקרן הורוביץ עורכות, 2016). אולם ראו את דיונונו להלן בפרק ב.  
40 על השימוש בכלי המזונות כאמצעי לחץ, ועל ההגבלות שהשית עליו בית-המשפט העליון, ראו יחיאל ש' קפלן "פתרון מצוקת מסורבות הגט באמצעות מזונות עונשיים" המשפט י 381, 393-399 (2005).

41 חוק בתי-דין רבניים, ס' 1(ב).  
42 וינרוט, לעיל ה"ש 8, בעמ' 441-446. ראו עוד בארי, לעיל ה"ש 25, בעמ' 96-106; יחיאל ש' קפלן "מגמה חדשה בנוגע לקיום פסקי-דין של גירושין: שיקולי מדיניות לאור עקרונות המשפט העברי וחוקי היסוד" מחקרי משפט כא 609, 668 (2005).  
43 אולם ראו, בניגוד לכתוב כאן, יחיאל קפלן "תביעות נזיקין בגין סרבנות גט בישראל לאור עקרונות המשפט העברי: מחילוקי דעות בין בית המשפט לבית הדין לפשרה המשכינה שלום" משפחה במשפט ז-1, 263, 295-300 (2013-2014).

44 כגון הרחבת השימוש בהלכת רבינו ירוחם להצדקת חיוב בגט במצב של שבר בנישואי בני-הזוג, גם כאשר הבעל מסרב לתת גט (ראו שי זילברברג ועמיחי רדזינר "תחייתה של עילת מות הנישואין": שיטת רבינו ירוחם בבית הדין הרבני" משפטים מט 113 (2019)); והעלייה באימוץ התפיסה האזרחית בנוגע לחלוקת רכוש שוויונית בגירושים (ראו Avishalom Westreich,

לכ־ליבם של דיני הגירושים, וזאת בתחום הלכתי רגיש ביותר, אשר רבו בו כאמור הדיונים והעמדות, כמו־גם הרתיעה מחדשנות והנטייה לשמרנות. אי־אפשר אפוא להפריז בחשיבותו של השינוי המשמעותי שחל בתחום זה.

בחלקים הבאים נעמוד בהרחבה על השינוי ומשמעותו. לפי שעה די אם נאמר שבקבלת טענתה של האישה כי בעלה מאוס עליה כעילה להפעלת סנקציות כלפי הבעל יש משום הכרה, גם אם לא מלאה לגמרי, בזכותה של האישה לצאת מנישואים שאין היא חפצה בהם, וכלשון הרמב"ם שהובאה לעיל – בכך שהיא "אינה כשבויה שתבעל לשנוי לה". כפי שנראה להלן, אכן היו דיינים שזיהו במגמה זו "כניעה" למגמות זרות להלכה המגיעות משיטות משפט מערביות, ועל־כן סברו כי יש לצמצם את השימוש בעילה זו ואת המשמעות הרחבה שניתנה לה בשנים האחרונות, אולם זרם נכבד ומרכזי בבתי־הדין הרבניים שותף גם שותף לשינוי זה.

## ב. חיוב בגט בטענת "מאיס עלי" – מגמה חדשה

### 1. שינוי מגמה?

השינוי הבולט ביותר שניתן לחוש בו בשנים האחרונות הוא לטעמנו ראיית מאיס עלי כעילה לחיוב בגט.

בפסיקת בתי־הדין הרבניים קיימת הבחנה בין ארבע רמות של פסקי־דין לגירושים: כפייה לגט, חיוב בגט, מצווה והמלצה.<sup>45</sup> החוק עצמו מאפשר שימוש בצווי הגבלה בכל פסקי־דין לגירושים, ו"אין נפקה מינה אם ננקטה בפסק הדין לשון של כפייה, חובה, מצווה, הצעה או לשון אחרת",<sup>46</sup> אולם בתי־הדין נטו בעבר, באופן מסורתי, להשתמש בצווי הגבלה רק בפסקי־דין של כפייה או חיוב,<sup>47</sup> וסביב אלה נסב בדרך־כלל הדיון במאיס עלי (אך גם בכך חל שינוי – ראו להלן בפרק ג).

כזכור, הדיון ההלכתי הקלסי בטענת מאיס עלי הוא בשאלה אם ניתן לכפות גט במצב כזה. אולם הכפייה כאמור נדירה מאוד בפסקי־הדין של בתי־הדין, והמחלוקת ההלכתית הקוטבית בנוגע לטענת מאיס עלי גורמת להסתייגות של הדיינים משימוש בלשון כפייה. משום כך לשון "חיוב" בגט היא הלשון החריפה ביותר שבית־הדין נוקט בתביעות גירושים, למעט במקרים נדירים מאוד.<sup>48</sup> כאמור, לדידם של דיינים מסוימים, ולהבריל מלשון החוק,

*Accommodating Religious Law with a Civil Legal System: Lessons from the Jewish Law Experience in Financial Family Matters*, 33 J.L. & RELIG. 481 (2018).

45 כפיית גט מאפשרת הפעלת אמצעי לחץ ללא הגבלה הלכתית. חיוב בגט מאפשר הפעלת אמצעים מידתיים, כפי שידון להלן בהרחבה. מצווה היא הוראה אשר עד לאחרונה לא היו לה השלכות מעשיות, אך גם בכך חל שינוי, שידון בהמשך. להמלצה אין "שינויים" מעשיות.

46 ראו חוק בתי־דין רבניים, ס' 1(ב).

47 ראו להלן ה"ש 113.

48 לסקירה של ארבעה מקרים קיצוניים בחומרתם, שבהם צירוף של "מאיס עלי" לעילות נוספות הוביל ללשון כפייה בפסקי־הדין, ראו יהודה יאיר בן מנחם "זתנהג את בנותיי כשבויות חרב"? על פסיקת בתי הדין הרבניים בטענת 'מאיס עלי' באמתלה מבוררת" משפחה במשפט 1-217, (2013-2014) 252-240.

מבחינה הלכתית רק פסיקת חיוב מאפשרת את הטלת הסנקציות המנויות ב"חוק הסנקציות", ובכך מתחדדת המשמעות המעשית של השימוש בלשון חיוב.<sup>49</sup> אכן, בשנים האחרונות ניתן לראות מגמה של עלייה בפסיקת חיוב בגט בטענת מאיס עלי.

כאן המקום להעיר הערה מתודולוגית בנוגע למחקרנו על פסיקתו של בית-הדין הרבני. לצערנו, אין בדינו נתונים מלאים על פסיקותיהם של בתי-הדין הרבניים, שכן חלק ניכר מפסקי-הדין אינם מתפרסמים, אולם ניתן להצביע לכל-הפחות על מגמה של עלייה בפסיקת חיוב בגט בטענת מאיס עלי.<sup>50</sup> את הביסוס לכך ניתן למצוא בשלושה מקורות: ראשית, באיתור נוכחות גוברת, בהשוואה לעבר, של פסקי-דין שזו מגמתם (ושוב, איננו יכולים להצביע על משקלם הסטטיסטי של פסקי-הדין הללו ביחס לכלל פסקי-הדין, אולם מנסיוננו בקריאת מאות רבות של פסקי-דין מן העבר ומהווה, וכן משיחות עם עשרות עורכי-דין, ניכר כי נפחם של פסקי-הדין המאמצים את המגמה הנדונה על-ידינו גובר בפסיקה, ואי-אפשר עוד להתעלם מהם); שנית, בהצהרותיהם המפורשות של דיני בית-הדין – הצהרות שמצביעות על מגמה זו ואשר אינן מן השפה ולחוץ (דוגמאות רבות יידונו בגוף דברינו להלן); ושלישית, בביקורתם המפורשת של דיינים שמרנים נגד המגמה המחודשת – ביקורת שאין לחשוך בה כי היא מתארת מגמה שאינה קיימת, אלא אדרבה, יש לראותה כמצביעה על מגמה חדשה שבעיני דיינים אלה היא פסולה ויש להיאבק בה.

אומנם, גם מנתוני בית-הדין עצמו קשה לראות אם יש עלייה במספר חיובי הגט,<sup>51</sup> אולם דומה שנתונים אלה בעייתיים. ראשית, עיון במכתב שהנתונים מבוססים עליו מלמד כי הרישום הממוחשב של בתי-הדין מחלק את פסקי-הדין לגירושים לארבע קטגוריות: "המלצה", חיוב,

49 ראו להלן ה"ש 113.

50 מגמה זו קיימת גם בבית-הדין הגדול, כפי שמעיד (בביקורת) הרב נחום פרובר (להלן ליד ה"ש 60). ראו גם, למשל, את פסקי-הדין הנזכרים להלן בה"ש 56. על בעיית הפרסום של הפסיקה הרבנית ראו עמיחי רדזינר "לא המדרש עיקר אלא המעשה": על סידור גטין לאחר תביעות נזיקין ועל מדיניות הפרסום של הפסיקה הרבנית "משפטים" מה 5 (2015). כך, לדוגמה, השוואה בין בית-הדין בנתניה לבית-הדין בפתח-תקוה, אשר בשניהם מכהנים שלושה הרכבים, מגלה את התמונה הבאה (הנתונים בדבר הפרסום נלקחו מהמאגרים נבו ותקדין, והנתונים בדבר מספר הזוגות שהתגרשו נלקחו מהנהלת בתי הדין הרבניים סיכום שנת 2016 (2017). [www.gov.il/BlobFolder/reports/data2016/he/data2016.pdf](http://www.gov.il/BlobFolder/reports/data2016/he/data2016.pdf)

שנה	מספר פסקי-דין שהתפרסמו מביה"ד בנתניה	מספר פסקי-דין שהתפרסמו מביה"ד בפתח-תקוה	מספר זוגות שהתגרשו בנתניה	מספר זוגות שהתגרשו בפתח-תקוה
2014	18	8	1,101	901
2015	39	1	1,123	969
2016	51	11	1,107	963

מנתונים אלה עולה כי היקף העבודה של שני בתי-הדין דומה, אולם בהיקף הפרסום של פסקי-הדין קיים פער עצום. זאת גם הסיבה שבמאמר זה בתי-דין מסוימים, כגון נתניה או חיפה, תופסים מקום נרחב יותר מאחרים.

51 מן הנתונים שפורסמו בדו-שנתון הסטטיסטי של מרכז רקמן (נשים ומשפחה בישראל, לעיל ה"ש 39) עולה כי אין עלייה כזו, אך לטעמנו נתונים אלה מטעים, כמפורט להלן.

"כפייה" ו"פסק לגירושים", וקרוב ל-90% מפסקי־הדין רשומים תחת הקטגוריה האחרונה, אשר ברור למדי שהיא כוללת גם פסקי־דין ששייכים למעשה לקטגוריות הנפרדות, למעט אולי "כפייה"<sup>52</sup>. שנית, עיון נרחב בפסיקה הרבנית מן השנים האחרונות מלמד על עלייה ניכרת בפסקי־הדין לחיוב, בפרט בעילות מאיס עלי ורבינו ירוחם.<sup>53</sup> ומעל הכל, כפי שנראה מייד, הדיינים עצמם מדברים על גידול ניכר בחיובי הגט. אנו סבורים אפוא כי ניסוח עקיף ועמום לעיתים של פסקי־הדין הוא המקור להחמצת השינוי בסטטיסטיקה הנזכרת: פסיקה זו מבססת טיעונים לחיוב בגט, אולם חתימתה אינה קובעת זאת בצורה נחרצת. כפי שצוין לעיל,<sup>54</sup> האיום בסנקציות כשלעצמו משיג פעמים רבות את מטרת פסקי־הדין, ולפיכך ההיבט האופרטיבי אינו מפורש. מכל מקום, כאמור כאן, קריאה צמודה של פסקי־הדין, כמו־גם עדויות הדיינים עצמם, התומכים והמתנגדים, מלמדות על שינוי המגמה הנרחב. אכן, דיינים רבים במערכת בתי־הדין שותפים לתחושה – מי לחיוב ומי לשלילה – שיש עלייה ניכרת בחיוב בגט בטענת מאיס עלי. כך, למשל, בית־הדין בחיפה (הרבנים שלוש, חזן וגלב) מעלה, מצד אחד, הסתייגויות מחיוב בגט, אולם קובע, מן הצד האחר, כי ניתן לחייב בגט במקרה של אמתלה מבוררת. בית־הדין אף טוען כי זהו המנהג הרווח ברוב בתי־הדין.<sup>55</sup> דברים דומים אומר גם הנשיא הנכנס של בית־הדין הרבני הגדול הרב דוד ברוך לאו: "למעשה כמדומה שהמנהג בבתי הדין בימינו לחייב את הבעל לגרש בטענת מאיסות מבוררת"<sup>56</sup>.

מן הראוי להזכיר בהקשר זה את עדותו של מי שהיה ותיק הדיינים בבית־הדין הרבני, לאחר שכיהן בו שלושים ושתיים שנה, אשר גם בה יש כדי להמחיש את השינוי שחל בבתי־הדין. עם פרישתו מבית־הדין הגדול יצא הרב שלמה דיכובסקי ב"איגרת לדיינים" נגד ההיסוסים של דיינים לא־מעטים לחייב בגירושים. מגמת פסיקותיו של הרב דיכובסקי מתאימה לתפיסה המתוארת כאן, ופעמים לא־מעטות הוא היה בעמדת מיעוט.<sup>57</sup> ברם, קריאתו

- 52 ראו גם רות הלפרין־קרדי ותמר אדלשטיין־זקבך פרויקט פא"י דוח מס' 1 בנושא: חוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין) 33 והערה 68 (2011).
- 53 ראו זילברברג ורדזינר, לעיל ה"ש 44, המראים את עלייתה של עילה אחרונה זו כעילת חיוב באמצעות בחינת פסיקותיהם של כלל דייני בית־הדין הגדול ובאמצעות הודאתם של מקצת הדיינים כי מדובר בתופעה חדשה למדי.
- 54 ראו לעיל ה"ש 27.
- 55 תיק 672/11083, לעיל ה"ש 29 בעמ' 25: "הלכה למעשה נוהגים לדינא כמדכית בתי הדין בארץ, דהיכא דאיכא [=היכן שיש] אמתלא מבוררת' שיש לחייבו בגט עם 'הרחקה דרבנו תם' בעת הצורך, ואין כאן מקום להאריך".
- 56 ערעור (גדול) 1013673/2 פלונית נ' פלוני, עמ' 22 (פורסם בנבו, 22.11.2016). ראו גם את דבריו בערעור (גדול) 1062141/1 פלונית נ' פלוני, עמ' 8 (פורסם בנבו, 12.4.2016): "למעשה המנהג בבתי הדין בימינו לסמוך על דברי העזרת כהן ולחייב את הבעל לגרש בטענת מאיסות מבוררת...". כוונתו לתשובת הרב קוק שזכרה לעיל ליד ה"ש 31.
- 57 האיגרת לדיינים שכתב הרב דיכובסקי פורסמה בחלקה. ראו שלמה דיכובסקי "דרך השיפוט הראויה בבתי הדין הרבניים" תחומין כח 19, 26–27 (התשס"ח). הרב דיכובסקי תמך בפסיקותיו במגמה מרחיבה של חיוב סרבנים בגט. ראו אביעד הכהן "להציל עשוק מיד עושקו": לדמותו של דיין בישראל – על פועלו ההלכתי והשיפוטי של הרב שלמה דיכובסקי" משפחה במשפט 9, 32–54 (2013–2014). מגמה זו משתלבת עם דוקטרינות נוספות שנקט הרב דיכובסקי,



לדיינים הולכת כעת ומתממשת, כפי שהוא עצמו זיהה.<sup>58</sup> אלה המתנגדים לה, כפי שנראה להלן, הם הקוראים כעת לשינוי חוזר של המגמה.

עלייה זו לא נעלמה אפוא מעיני הדיינים, והיא מעוררת פולמוס רחב ונוקב בתוך פסקי־הדין ובספרות הנכתבת בסוגיה. בפסקי־דין רבים מתחבטים בשאלה אם ניתן לחייב בגט או שמה יש להסתפק בפסיקת מצווה (או אפילו המלצה) לגרש. אלה ואלה – התומכים והמתנגדים – מעידים (כ"הוראת בעל דין") שאכן שינוי מגמה משמעותי לפנינו.

## 2. מתנגדי השינוי – קרב מאסף

ככנס הדיינים השנתי שהתקיים בשנת תשע"ה התריעו שני דיינים ותיקים על השינוי המתחולל לנגד עיניהם בפסיקת בתי־הדין, והדגישו את מקומו של בית־הדין הגדול בשינוי זה. הרב נחום פרובר, שפרש לאחרונה לגמלאות, הציג על בסיס נסיונו הרב שורה של הערות על עבודת בית־הדין, אשר במידה רבה יש בהם גם תוכחה כלפי דיינים אשר שינו לדעתו את המדיניות שהייתה נהוגה שנות דור בבתי־הדין.<sup>59</sup> בדבריו הוא עומד באריכות על שינוי היחס כלפי עילת מאיס עלי:

"אני רואה קצת פֶּרְצָה בנושא זה. בהרבה תיקים קובעים שיש טענת 'מאיס עלי' וכן מחייבים בגט בטענת 'מאיס עלי'. כשהייתי בבית הדין הגדול כמשך שנה שלמה בהרבה תיקים היה חיוב גט מדין 'מאיס עלי'. אך הדברים אינם פשוטים, הדיינו: גם המושג והקביעה – לקבוע שהמקרה שלפנינו הוא 'מאיס עלי'; וגם ההלכה – אם יש חיוב גט ב'מאיס עלי'. ואני רוצה: א) להגדיר את המושג 'מאיס עלי'; ב) גם במקרה של 'מאיס עלי', להבהיר את הנושא ההלכתי, שכפי הנראה אינו פשוט – מה שדיינים מחייבים גט ב'מאיס עלי'.<sup>60</sup>

מדברים אלה עולה כי מדיניותם של הדיינים "בהרבה תיקים", לרבות בבית־הדין הגדול, אינה לרוחו של הרב פרובר. הבעיה נעוצה גם בהגדרה רחבה מדי של עילת מאיס עלי – עניין שנעמוד עליו להלן<sup>61</sup> – וגם בכך שהיא "שודרגה" בבתי־הדין ונהפכה לעילת חיוב בגט. שתי הבעיות הללו עולות בצורה ברורה גם בסיכום דבריו, לאחר שהוא מראה כי דיינים כיום פועלים באופן ברור בניגוד למדיניות שהייתה נהוגה בעבר בבתי־הדין ביחס

כגון צמצום החשש מגט מעושה במקרה של לחץ על הבעל להתגרש. ראו, למשל, הרב שלמה דיכובסקי "דרכו של הגרי"א הרצוג בכפיית גט" משואה ליצחק כרך א 332 (שולמית אליאש, איתמר ורהפטיג ואורי דסברג עורכים, התשס"ט). לתפיסתו העקרונית של הרב דיכובסקי, אשר הניעה פסיקות אלה, ראו וסטרייך, לעיל ה"ש 1, בעמ' 86–87.

58 שלמה דיכובסקי לב שומע לשלמה כרך א, קיב (התשע"ד): "במשך הזמן, החלו בתי הדין לעלות בדוגה ולפסוק: 'חייב לגרש' במאיס עלי באמתלא מבוררת."

59 נחום פרובר "על עבודת בית הדין: דברי סיכום והערות ערב פרישה – ענייני גטין; 'מאיס עלי' – גדרו ודינו" כנס הדיינים – התשע"ה 215 (2016).

60 שם, בעמ' 226.

61 ראו להלן פרק ד.



לעילה זו.<sup>62</sup> לדברים אלה מסכים גם דיין ותיק אחר, הרב בנימין בארי, המבקר אף הוא את השימוש בעילת מאיס עלי לצורך חיוב בגט.<sup>63</sup> דבריהם של הרבנים פרובר ובארי, שנאמרו מול כלל הדיינים, לא נתקלו בתגובה שטענה כי פני הדברים בבית הדין שונים. אדרבה, דבריהם זכו בתגובות נקודתיות מאת דייני בית הדין הגדול בדימוס הרבנים איזרר ואלגרבל, אשר לא כללו בדבריהם הסתייגות כלשהי מן הטענה בדבר שינוי המדיניות לגבי חיוב גט. דומה ששניהם אף תומכים בחיוב זה, כפי שנראה להלן.

### 3. נקודת ציון להצדקה ההלכתית-התיאורטית לחיוב בגט

ייתכן שאפשר להצביע על נקודת ציון משמעותית שתרמה לשינוי המגמה בבית הדין הרבניים. כמוקד התקפתו של הרב פרובר עמד מאמר שכתב הרב חגי איזרר בשנת תשנ"ד, בעת היותו דיין בבית הדין האזורי ברחובות.<sup>64</sup> הרב פרובר זיהה אל-נכון את תרומתו המכרעת של מאמר זה כתשתית הלכתית-תיאורטית שאפשרה את עליית הפסיקה לחיוב בגט בגין מאיס עלי בבית הדין הרבניים.<sup>65</sup> לימים פעל הרב איזרר על-פי גישתו זו בבית הדין הגדול, ופסק-דין לחיוב בגט שנתן שם בשנת 2011 מהווה אף הוא ציון-דרך משמעותי בסוגיה דנן.<sup>66</sup> פתיחתו של המאמר כבר עומדת על החידוש המובא בו:

"הגראי"ה קוק ב'עזרת כהן' תשובה נה-נו מחדש להלכה, שהמורדת בטענת מאיס עלי ונותנת אמתלא מבוררת למה מאיס עליה, זכאית למזונות אם בעלה מסרב לגרשה. לחידוש זה ניתן שני טעמים: הא. דכיון שהיא אנוסה ואינה יכולה

62 בלשונו (פרובר, לעיל ה"ש 59, בעמ' 233): "אני חוזר ואומר: א) לעצם הקביעה של 'מאיס עלי' נפרצה הגדר יותר מדי, וקובעים 'מאיס עלי' ללא נתונים מספיקים; ב) יש קלות בהכרעה של חיוב גט ב'מאיס עלי' אף שיש דעות רבות הסוברות שאין לחייב בגט. אני לא מכיר את זה משנים קודמות ומדיינים קודמים."

63 שם בעמ' 234: "אני רוצה לומר כמה מילים בקשר לדברי הרב פרובר: אני מסכים אתו שהרבה פעמים העניין של 'מאיס עלי' עובר את הגבול – כל טענה נגד הבעל צריך לברר אם זה באמת 'מאיס עלי'... דבר נוסף: יש משהו מסוים שראיתי בזמן האחרון, בזמן שהייתי בבית הדין הגדול. ההלכה הברורה בשולחן ערוך היא ש'מאיס עלי' לא מחייבים ולא כופים. ההלכה נשחקה. הרבה דיינים מחייבים בקלות רבה ב'מאיס עלי' כאמתלא ברורה... לדעת רוב הפוסקים אי אפשר לחייב בגט ב'מאיס עלי'. זה מצווה או הרחקות של רבנו תם. בנושא הזה יש פרצה מסוימת, שב'מאיס עלי' זה דבר לגיטימי לחייב בגט." עם זאת, הוא חולק על דברי הרב פרובר לגבי מקרה ספציפי שעלה בהרצאתו.

64 חגי איזרר "חיוב גט ומזונות למורדת ד'מאיס עלי'" שורת הדין ב, סד (התשנ"ד).

65 מאמר זה מובא תדיר כמקור משמעותי בפסקי-הדין המחייבים בגט. ראו, למשל, תיק 980712/1, להלן ה"ש 178. כן ראו תיק (אזורי ב"ש) 113995/3 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 4.1.2018), שבו המאמר מהווה בסיס מרכזי בטיעוני פסק-הדין של הרב עובדיה יעקב, תוך שהוא עומד על כך שהגישה המוצגת בו מהווה שינוי מגישתם של דיינים בכירים בעבר, ביניהם הרב עובדיה יוסף והרב אלישיב.

66 ערעור (גדול) 819158/3 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 5.10.2011). על חשיבותו הרבה של פסק-דין זה עמד בן מנחם, לעיל ה"ש 48, בעמ' 236-240.

להיות עמו אין לקנסה בפחיתת מזונות. הטעם הב. שבמאס עלי ונותנת אמתלא מבוררת יש חיוב לגרשה, וכשהוא מסרב לגרשה הרי היא מעוכבת מחמתו וזכאית בשל כך למזונות. פסק דין זה נוגע למקרים שכיחים ביותר, וחשיבותו המעשית רבה ביותר. בשנים הראשונות שבהם הונחו היסודות להנהגות בתי הדין הרבניים לא היה פסק זה לעיני הדיינים, ויתכן שמשום כך לא הוקדש לו המקום הראוי בפסקי דין רבנים שיצאו לאור. במאמר זה ננסה לבחון את חידושו של הגר"ה במקורות שהתייחס אליהם, ובמקורות אחרים שחלקם לא ראו אור בימיו. כמו"כ ננסה להביא ראיות אחדות לבסוס פסק זה.<sup>67</sup>

בקצרה, מתשובתו של הרב קוק עולה כי ניתן לחייב את הבעל בגט (ומשכך האישה גם זכאית למזונות כל עוד בעלה מסרב לגרשה);<sup>68</sup> כי לחיוב זה יש בסיס במקורות המובאים בתשובה ובמקורות נוספים;<sup>69</sup> וכי אילו הייתה התשובה לעיני הדיינים בעבר, היה הרב מגדיל את מספר פסיקות החיוב במאס עלי.<sup>70</sup>

הבעיה היא שניתן להשיג הן על הנקודה הראשונה (אין זה פשוט כלל שמדברי הרב קוק עולה כי יש חיוב גט במאס עלי<sup>71</sup>) והן על הנקודה השלישית (גם דיינים אשר הכירו קרוב לוודאי את דברי הרב קוק, ואף צידדו לעיתים בחיוב גט, לא עשו בהם שימוש<sup>72</sup>). דומה שיש קשר בין שתי הבעיות הללו: הרב איזירר הוא ככל הנראה הראשון שתלה בתשובה זו

67 איזירר, לעיל ה"ש 64, בעמ' סד.

68 על מרכזיותם של דברי הרב קוק במאמרו של הרב איזירר ניתן ללמוד, בין היתר, מכך שגרסה מוקדמת של המאמר התפרסמה בספר המיוחד לפסיקת ההלכה של הרב קוק, ותשובתו נזכרה בשם המאמר: חגי איזירר "חיוב גט ומזונות למורדת ד'מאס עלי" (על שו"ת עזרת כהן סי' נה, נו) "ברורים בהלכות הראי"ה 193 (משה צבי נריה, אריה שטרן ונריה גוטל עורכים, התשנ"ב). לדברי הרב איזירר, לעיל ה"ש 64, בעמ' קד: "לרובא דרובא של הראשונים יש חיוב גט במאס עלי במקום אמתלא מבוררת". לעמדה חולקת ראו גולדברג, לעיל ה"ש 33, בעמ' קנא הערה 11; תיק (אזורי י-ם) 988988/1 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 27.9.2016). לדיון מקיף בשיטות ראשונים ואחרונים בסוגיה זו ראו אברהם הלוי הורביץ קונטרס הברורים (התשל"ה).

70 ראו את דבריו של הרב איזירר בתיק 819158/3, לעיל ה"ש 66, בעמ' 29: "רצייתי לציין שבשנת תשכ"ט י"ל ס' עזרת כהן להראי"ה קוק זצ"ל מכת"י [=מכתב-יד] ובו פס"ד מקיף שיש חיוב גט במאס עלי כשאינה בחזקת משקרת. ואמר לי מו"ר הגר"י כהן אב"ד ירושלים כי אילו היה הפס"ד ידוע לדייני בתי הדין בשנים תשט"ו-תשכ"ט היו סומכים עליו ולא מתלכטים. וכי כל הספקות שיש בפד"רים, שזה מחייב גט וזה פוטר או מסתפק, היו נדחים מתוקף פסה"ד בעזרת כהן". עם זאת, מעניין שהרב יוסף כהן לא הזכיר את דברי הרב קוק אפילו במקום שבו התבקש להזכירם לכל הדעות – בדיון בחיוב מזונות לטוענת מאס עלי. ראו יוסף כהן דברי יוסף חלק א, סימן יא (יוסף כהן עורך, התשנ"ח) (מדובר בסיכום שיעוריו של הרב כהן, שיצא לאור בעורו בחיים).

71 ראו עמדת הרב לכיא להלן ליד ה"ש 76.

72 עד למאמרו של הרב איזירר לא נעשה בבתי-הדין שימוש בתשובתו של הרב קוק – גם על-ידי דיינים אשר ללא ספק העריכו אותו עד-מאוד – אלא במקרה אחד בלבד, וזאת אף שהתשובה פורסמה כבר בשנת 1969. למקרה היחיד ראו את פסק-דינו של הרב שאר-ישוב כהן בתיק (אזורי חי') מב/1530, פד"ר טו 145 (התש"ן). כך, למשל, הרב שאול ישראלי – תלמיד מובהק של הרב קוק – לא אזכר תשובה זו גם במקומות שבהם היא הייתה יכולה לסייע, לפחות לפי

את היותה מקור מרכזי לחיוב בגט. אכן, קריאה של דברי הרב קוק אינה מגלה שהוא סבר כי יש לחייב בגט (והוא אכן אינו מורה כך בתשובותיו הלכה למעשה), אלא רק שיש לחייב במזונות לאישה שיש לה אמתלה ברורה.

הפסקה בתשובת הרב קוק שהרב איזרר תולה עליה את עיקר דבריו צוטטה לעיל, ובמרכזה דבריו אלה: "מאחר שמצד הדין חייב הוא להוציאה מתחת ידו... ודאי דסברא אלימתא היא שצריכין לחייבו במזונות..."<sup>73</sup>. הרב איזרר מסיק מדברים אלה כי ניתן לחייב בגט במקרה של מאיס עלי. אולם הרב קוק אינו קובע זאת מפורשות, אלא עוסק בחובת המזונות.<sup>74</sup> הקריאה הסבירה לדעתנו של תשובה זו היא כקריאתו של הרב אוריאל לביא, שלפיה הרב קוק לא התכוון כלל לאפשר חיוב בגט במקרה של מאיס עלי, ואילו זו הייתה כוונתו, הוא היה כותב את הדברים במפורש ומבססם כראוי.<sup>75</sup> מכך מסיק הרב לביא כי אין לפסוק חיוב בגט בטענת מאיס עלי (אם כי למעשה הוא מוכן לקבוע סנקציות נגד סרבן הגט בדרך אחרת, יצירתית, שתידון בהמשך).<sup>76</sup>

הדרך שבה הבין אותה הרב איזרר. ראו, למשל, פסקי-דין שלו מסוף שנות השבעים: שאול ישראל משפטי שאול סימן כ (התשנ"ז); ערעור (גדול) תשל"ט/183, פר"ר יב 24 (התש"ם).

73 ראו לעיל ליד ה"ש 31.

74 לדברי הרב קוק עצמו, התשובה עוסקת בחיוב מזונות בלבד: "בענין חיוב מזונות של האשה, שבעלה הוא רע מעללים מאד, פושע ומסלף דרכיו עמה, עד שהכל מכירין שהצדק עמה, באמרה מאיס עלי". תשובה זו נכתבה כתשובה להשגה של הרב חזקיה שבת על התשובה בסימן נה. לפירוט המקרה ראו בספרו חזקיה שבת דברי חזקיהו חלק א, סימן ב (התוצ"ה). ברור למדי שגם הרב שבת לא הבין כי לדעת הרב קוק יש לחייב בגט.

75 ראו אוריאל לביא "חיוב גירושין בטענת 'מאיס עלי' או 'מצווה לגרש' בלבד" כנס הדיינים – התשע"ו, 311, 318 (2017): "אילו עלה על דעת מרן הראי"ה קוק זצ"ל להורות גם ביחס לתביעת הגירושין דרך בניינים של פסיקת חיוב גירושין בלא כפיית גירושין, פשיטא שהיה מאריך להבהיר את חידושו והיה מבסס הלכה זו שאינה מצויה בראשונים למעט בדברי רבינו יונה הנזכרים לעיל, שאף לא הוזכרו בתשובת עזרת כהן". כוונתו של הרב לביא היא לדברי רבינו יונה המובאים בשיטה מקובצת לכתובות סד, ע"א, אשר נזכרים בפסקי-דין רבים המצדדים בחיוב גט: "וכתב רבינו יונה ז"ל וזה לשונו דאף על גב דאין כופין לתת גט באומרת מאיס עלי היינו כפיה בשוטים אבל בית דין מודיעים לו שמצוה עליו לגרשה ונותנים לו עצה שיגרשה ואם לא יגרשה האי מאי דאמרינן האי מאי דעבר אדרבנן מצוה למקרייה עברינא. ורבינו תם היה אומר שאפילו זה לא נאמר לו אלא שאם יבוא וימלך אם יגרשה בלא כתובה בית דין נותנים לו עצה שיגרשה לאלתר". אף שהוא נוקט לשון "מצווה", יש לפרש את דבריו כ"חובה". ראו לביא, שם, בעמ' 313-316; **אוצר הפוסקים** כרך כא 66-68 (התשס"ו). אך ראו שם, בהערה רפד, שבעבר היו דיינים שהבינו מדבריו כי אין חיוב.

76 הדברים מבוססים על פסק-דינו (שעליו חתום גם הרב חיים בזק) בתיק (אזורי טב) 942965/1 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 19.2.2015). אומנם, דעת המיעוט של הרב יגודה צידדה בקריאתו של הרב איזרר: "הוסיף [הרב קוק] וכתב 'אבל מכל מקום מאחר שמצד הדין חייב הוא להוציאה מתחת ידו, כסברת הרמב"ם שלא תהיינה בנות ישראל כשבויות, כיון שהיא אומרת מעיס עלי בטענות מבוררות...' משמע שיש מקום שבית הדין יקבע שיש חיוב גט כשאין הדבר כרוך בכפייה" (שם, בעמ' 10). אולם הדברים אינם משכנעים – כיצד משמע שיש מקום לחייב בגט?

אכן, יש ממש בכיקורת זו, שהרי גם הרב איזירר טוען כאמור כי יש חידוש גדול בתשובת הרב קוק (לפי קריאתו), והיה ראוי לומר את הדברים בצורה מפורשת יותר. הרב לביא ממשך ומראה כי הרב קוק לא חידש למעשה רבות בדבריו, אלא המשיך את הגישה הקיימת בפסיקה למן ימי-הביניים, שלפיה תקנת הגאונים נדחתה לעניין הגט אולם התקבלה לעניין חיובי הממון של הבעל.<sup>77</sup> חידושו של הרב קוק, אליבא דהרב לביא, מתמצה בכך "שבכלל דיני הממון הנפסקים ב'מאיס עלי באמתלא מבוררת' גם 'מזונות מעוכבת' ייפסקו ביחס לאשה זו, אף שאין פסיקת חיוב או כפיית גט", כלומר, ניתן לחייב מזונות "מעוכבת" (דהיינו, מזונות מוגדלים לאישה שבעלה מונע אותה מלהינשא מחדש על-ידי עיכוב הגירושים) גם ללא פסיקה של בית-הדין לחיוב או כפייה של גט.<sup>78</sup>

בהשאלה מהמינוחים המשמשים בחקר ספרות חז"ל, נוכל לשער שלתשובת הרב קוק יש לתת מעמד של "מדרש מקיים" (או אסמכתה), ולא של "מדרש יוצר".<sup>79</sup> במילים אחרות, נקודת המוצא של הרב איזירר היא תפיסתו הגורסת כי יש לחייב גט במאיס עלי. הרב איזירר חיפש בשנות התשעים של המאה הקודמת מקור שעליו תוכל תפיסתו להתבסס, ותשובה זו שימשה לו מקור להיתלות בו לצורך מהלכו.<sup>80</sup> הדפסתה המאוחרת הייתה יתרון מבחינת הרב איזירר, משום שכך היה יכול להסביר מדוע נמנעו הדיינים בעבר מחיוב גט במקרים רבים שבהם היה לכך מקום לדעתו.

כך או אחרת, אין ספק שלמאמרו של הרב איזירר הייתה תרומה רבה לעליית מספרם של חיובי הגט במאיס עלי. הרב פרובר עומד על כך, כמו-גם על החריגה שיש בכך מפסיקתם של דיינים בכירים בעבר, ולדבריו אי-אפשר להסתמך על מאמר זה כדי לחייב בגט.<sup>81</sup>

77 לעניין זה ראו גם הדיין דוד לבנון "חיוב מזונות למורדת" שורת הדין ו, רצד (התש"ס), אשר דן בהרחבה בשיטות הראשונים (שם, בעמ' שכח-שמד) ובשיטות האחרונים, לרבות זו של הרב קוק (שם, בעמ' שמד-שנא).

78 לביא, לעיל ה"ש 75, בעמ' 319.

79 מדרש ההלכה דורש את המקרא ומסיק ממנו מסקנות נורמטיביות. חוקרי ספרות חז"ל נחלקו אם הפעולה הפרשנית – המדרש – היא שיצרה את ההלכה (מדרש יוצר) או שמא ההלכה נהגה בפועל ובשלב מאוחר יותר מצאו לה חכמים עיגון פרשני (מדרש מקיים). ראו מנחם אלון המשפט העברי – תולדותיו, מקורותיו, עקרונותיו 243-263 (מהדורה שלישית, התשמ"ח).

80 אין זה מקרה יחיד שבו דיינים מפרשים מקורות הלכתיים בצורה יצירתית (ודחוקה) כדי לקדם עמדה חדשנית ושנויה במחלוקת. למגוון דוגמאות ראו, למשל, Amihai Radzyner, *Problematic Halakha: Creative Halakhic Rulings in Israeli Rabbinical Courts*, 20 JEWISH L. ANN. (2013) 103; עמיחי רדזינר "מעגנת את עצמה": על התניית מתן הגט ועל חדשנות הלכתית" הלכה ומשפט: ספר הזיכרון למנחם אלון 607 (אריה ארדעי ואח' עורכים, 2018).

81 פרובר, לעיל ה"ש 59, בעמ' 232-233: "על הנוהג ההלכתי, שב'מאיס עלי' יש דיינים שמחייבים גט, אכן כבוד הרב חגי איזירר שליט"א, שקטונתי לפניו, אמר כאן לפני שנים הרצאה מעמיקה בנושא 'מאיס עלי' ודעתו שיש אפשרות לחייב גט ב'מאיס עלי בטענה מבוררת'. ביקשתי ממנו אחר כך שישלח לי את ההרצאה, הדברים מיוחדים ונפלאים, ושמעתי שדיינים מסתמכים עליו ומחייבים גט ב'מאיס עלי'. אבל יש בזה דעות של רבים וחשובים שלא מחייבים בגט, וכפי שהבאנו לעיל את הדעות בנושא זה... ולכן כבוד הרב איזירר – שבאמת תלמיד וקטן אני לפניו – אבל זו דעה, זו עוד דעה, ואיך אפשר להסתמך בדבר כל כך חמור על דעה נוספת. יכול להיות שדיין שלמד את כל הש"ס והפוסקים ויגיע למסקנה שיש לחייב, זכותו להכריע.

ייתכן שהרב איזירר עצמו חש שנעשה שימוש־יתר בדבריו. כך לפחות ניתן להבין מתגובתו הקצרה על דברי הרב פרובר, שבהם הוא טוען כי מעולם לא הסתפק בטענת מאיס עלי לחיוב בגט, אפילו באמתלה מבוררת, אלא רק עשה בה שימוש כסניף נוסף להיתר עגונה.<sup>82</sup> אולם הלכה למעשה הוא דווקא אימץ את עמדתו שלו. כאמור, עמדתו של הרב איזירר באה לידי ביטוי בפסק־דין חשוב שניתן בשנת 2011.<sup>83</sup> פסק־הדין עסק באישה שעזבה את בעלה זמן קצר מאוד לאחר הנישואים וסירבה לשוב לשלום־בית בשל התנהגותו של הבעל כלפיה בליל הכלולות ובימים שלאחר הנישואים.<sup>84</sup> בפסק־הדין של בית־הדין האזורי היוותה אלימות הבעל עילת החיוב המרכזית, אולם לדבריו של הרב איזירר, "המקרה הנדון לפנינו, אין בו עילות לגירושין מהסוג של 'מומים' ולא מהסוג של אלימות או עבריינות של הנתבע כלפי אשתו. הטיעון היחיד שיש לדון בו הוא טענת 'מאיס עלי' של האשה".<sup>85</sup> בכל־זאת אין הוא נמנע מלהורות כי מדובר במקרה שבו יש לחייב את הבעל בגט, בהתאם לאמור במאמרו (ובניגוד להסתייגותו בעקבות דברי הרב פרובר).

לצידו של הרב איזירר ישב בדיון הרב אברהם שרמן. גם הוא מצטרף לתוצאה הסופית שלפיה יש לחייב את הבעל בגט, אולם הוא סבור כי עילת מאיס עלי אינה מספיקה לכך. לדבריו, אשר ללא ספק מכוונים כלפי הרב איזירר, עמדתו של האחרון סתתה מן הנוהג בבתי־הדין, ולכן אי־אפשר לקבלה כבסיס עצמאי לחיוב בגט.<sup>86</sup> דברים אלה מזכירים כמובן את דבריהם של הרבנים פרובר ובארי, ומעמידים את הרב איזירר – שהוא דיין שרמן ומחמיר למדי<sup>87</sup> – כמי שסלל דרך חדשה ומסוכנת.

בסיכומם של דברים, עמדתו של הרב איזירר – הן כאשר נזכרה במפורש והן כאשר לא – נהפכה לדרך מרכזית בבתי־הדין, עד שהוצגה כ"מנהג בית־הדין". ואף אם קולות המתנגדים לה קיימים עדיין במערכת, ויש להם אחיזה רבה, אי־אפשר להתעלם מהמהפך המשתקף בעלייתה של מגמה המחייבת בגט לקדמת הבמה בפסיקת בתי־הדין (ויש שיאמרו, לשבח או לגנאי, עלייתה המחודשת, על־שום חזרתה אל זרמי העבר השנויים במחלוקת הסבורים כי יש מקום לאכיפת גירושים בטענת מאיס עלי).

---

אבל להסתמך על מה שאמר וכתב דיין – הרי זאת דעה, אבל יש דעות רבות הסוברות אחרת, ומי אנחנו שנכריע ונבא ונחייב בגט."

82 שם, בעמ' 233.

83 תיק 819158/3, לעיל ה"ש 66.

84 לעובדות המקרה ראו בן מנחם, לעיל ה"ש 48, בעמ' 244–246.

85 תיק 819158/3, לעיל ה"ש 66, בעמ' 23.

86 שם, בעמ' 10–11: "עיון בפסקי הדין של גדולי וחשובי דיניי בתי הדין מלמדנו שאין לחייב הבעל לגרש בטענת מאיס עלי ואפילו בנותנת אמתלא לדבריה... שרוב בנין ומנין של דיניי בתי הדין אינם מחייבים את הבעל לגרש כאשר האשה טוענת מאיס עלי בטענה מבוררת, ואין לקבל את דברי דעת הרוב שיש חיוב לגרש ולא רק מצוה. וכודאי שאין לקבוע שבתי הדין נהגו לפסוק כך."

87 ראו, למשל, רדזינר, לעיל ה"ש 80, בעמ' 618–620, שם מתואר כיצד הרב איזירר מציג את העמדה הקיצונית ביותר בבתי־הדין ביחס ליכולתו של סרבן גט להתנות את מתן הגט בדרישות מאשתו; וסטרייך, לעיל ה"ש 1, בעמ' 87–89, שם מתואר כיצד הצטרף הרב איזירר לרב שרמן בהתנגדות נחרצת לתפיסת "מות הנישואים".

## ג. חדשנות מוסווית בפסיקת גירושים בעילת "מאיס עלי" – על הצו והמצווה

בצד העלייה בחיוב בגט בטענת מאיס עלי והפולמוס סביב עלייה זו מתגלה תהליך נוסף, שנבקש להגדירו "חדשנות מוסווית". כוונת הדברים היא לעמדות הלכתיות השוללות דהיוררה את החיוב בגט בטענת מאיס עלי אולם נותנות דה־פקטו לגיטימציה לאכיפת גירושים. הדבר מתבטא בפסיקת מצווה לגרש, תוך הכרה בכך שפסיקה זו מאפשרת הטלת צווי הגבלה על הצד הסרבן. מדובר בתהליך מתוחכם שבו הפוסקים כך אינם מזדהים במפורש עם המגמות ה"חדשניות" ביחס למאיס עלי, ושומרים על המסגרת השמרנית בעולם הפסיקה, אולם בפועל פותחים את השער בפני תהליך השינוי הנזכר, בכך שהם מכירים בזכות להתגרש בטענה זו ובאפשרות ההלכתית והחוקית להטיל צווי הגבלה על הצד הסרבן.

כך, למשל, בפסק־דין שניתן ביוני 2017 עסק בית־הדין בחיפה בתביעת אישה לגירושים בשל התנהגות הבעל. בית־הדין נמנע מלהכריע בוויכוח העובדתי בין הבעל לאישה (ויכוח שהיה יכול להצדיק חיוב גט מכוח עילות קונקרטיית), וחלף זאת בחר לבחון את האפשרות של אכיפת גירושים מכוח טענת מאיס עלי.<sup>88</sup> בית־הדין בחן את הוויכוח ההלכתי בנושא זה, והכריע כי בשל קיומה של המחלוקת ההלכתית, אשר לדעת בית־הדין לא הוכרעה, יש להחמיר ולא לחייב בגט.<sup>89</sup>

אלא שבד בבד עם הכרעה זו, אשר חוששת עד־מאוד ל"חומר אשת איש", ונראית כנסוגה מכל אפשרות לאכוף גירושים בטענת מאיס עלי, אומר בית־הדין:

"אך זאת ראינו שדעת הרבה מהפוסקים שהגם שאין חובה עליו לגרש אך מכל מקום אם יסרב ליתן גט ניתן להרחיקו בהרחקות דרכינו תם."<sup>90</sup>

דהיינו, גם אם ההכרעה ההלכתית היא לחומרא, ההכרעה המעשית היא כי ניתן להשתמש באמצעים לאכיפת גירושים בדמות הרחקות דרכנו תם. חשוב לציין: במציאות הישראלית, לפי הרעה הרווחת בבתי־הדין, צווי הגבלה נכנסים תחת המטרייה של הרחקות דרכנו תם.<sup>91</sup> מבחינת הצדדים הרי אין הבדל אם מדובר במצווה או בחיוב, כל עוד ההשלכה המעשית היא אפשרות של אכיפת הגירושים על הצד הסרבן, כפי שבית־הדין אכן מכריע בקובעו כי קיימת "מצווה" על הבעל לגרש את אשתו, וכי אם יסרב לגרשה, ידון בית־הדין בהטלת

88 תיק (אזורי חי') 1078402/6 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 5.6.2017). דרך זו משקפת את השימוש במאיס עלי כעילת־סל, המגמישה מאוד את האפשרות של תביעת גירושים גם כאשר אין עילה קונקרטית. ראו להלן פרק ד.

89 ובלשונו של בית־הדין (שם, בעמ' 11): "והנה אחר כל זאת לא עלתה בידינו הלכה פסוקה ומוסכמת שאכן ניתן לכל הפחות לפסוק על הבעל חובה לגרש, ומידי מחלוקת עדיין לא יצאנו, ובודאי שלחומר הדבר אין להקל ראש בזה וכפי לשונו של הרא"ש שהובא לעיל: 'למה נכניס ראשינו בין הרים גדולים לעשות גט מעושה שלא כדין ולהתיר אשת איש'."

90 שם. בית־הדין מוסיף על כך וטוען כי זו מגמה רווחת בבתי־הדין. כדבריו, "וכן ראינו שכך נהגו בבתי דינים להטיל הרחקות דרכנו תם בטענת מאיס עלי" (שם). וראו שם את ההפניות לפסקי־הדין שבית־הדין מסתמך עליהם.

91 ראו לעיל ליד ה"ש 26-27 ובהערות אלה עצמן.

צווי הגבלה עליו.<sup>92</sup> אלא שבית־הדין עושה זאת, כאמור, בלא קביעה עקרונית שיש לחייב את הבעל לתת גט. נציע ביאור לדברים אלה בהמשך.

התייחסנו לפסיקה זו כאל פסיקה אשר זהה מבחינה מעשית לחיוב לגרש, באפשרה הטלת צווי הגבלה. בהקשר זה יש להעיר כי ייתכן יתרון מסוים לפסיקת חיוב בגט, גם מבחינת אלה הסוברים כי ניתן להטיל את אותם צווי הגבלה גם בפסיקת מצווה לגרש. ציין את הדברים בית־הדין בנתניה, אשר קבע כי פסיקת חיוב בגט מאפשרת הטלת חובת "מזונות מעוכבת" לצד צווי ההגבלה, בניגוד לפסיקת מצווה לגרש.<sup>93</sup> זו מאפשרת אומנם הטלת צווי הגבלה, אך אינה מאפשרת פסיקת מזונות מעוכבת.<sup>94</sup> ברם, היתרון שבית־הדין מציין הוא מינורי למדי, שהרי בהנחה שבית־הדין יבחר להטיל צווי הגבלה, לא יהיה בדרך־כלל צורך בהפעלת הלחץ בדמות מזונות מעוכבת גט (אפילו במקרה הנדון בית־הדין מציין כי הדברים אינם רלוונטיים).<sup>95</sup> זאת ועוד, הקביעה המהותית כי רק בחיוב בגט ניתן להטיל מזונות מעוכבת שנויה במחלוקת. הדבר תלוי בשאלה אם מזונותיה של "מעוכבת מחמתו להינשא" הם חלק מדיני המזונות או קנס המוטל על הבעל.<sup>96</sup> אם מזונות מעוכבת הם חלק מדיני המזונות, אזי

92 תיק 1078402/6, לעיל ה"ש 88, בעמ' 13.

93 תיק (אזורי נת') 965171/1 פלונית נ' פלוני, עמ' 18 (פורסם בנבו, 28.10.2014): "על פי פסיקת בתי הדין הרבניים ב'מאיס עלי באמתלא מבוררת' ניתן להשית על הבעל את הסנקציות הקבועות בחוק או חלקן לפי שיקול בית הדין... ישנם פוסקים רבים שאף מחייבים בגט במאיס עלי באמתלא מבוררת כאשר ההשלכה ההלכתית הינה שמלבד הסנקציות ניתן להשית על הבעל מזונות בסיסיים מדיק מעוכבת גט, עניין שבכל מקרה אינו רלוונטי בנידון דנן...".

94 ראו חיבור דומה בין חיוב גט ומזונות מעוכבת בתיק (אזורי י-ם) 1-21-9918 פלונית נ' אלמוני (פורסם בנבו, 11.11.2003), שבו קובע הרב רבינוביץ' כי כבר כעת יוטלו הרחקות דרבנו תם, אולם "בעניין חיוב גט ומזונות מעוכבת ידון ביה"ד בהמשך" (שם, בעמ' 12). מדובר בעמדה ותיקה בקרב חלק מן הדיינים. ראו, למשל, תיק (אזורי ת"א) מב/647, פד"ר יב 254, 256 (התשמ"ב): "אשר לתביעתה לחייבו במזונותיה מדין מעוכבת להינשא מחמתו, הנה בתחילה יש לקבוע שאכן הבעל חייב לתת לה גט וגם כופין אותו על כך".

95 סביר להניח שברוב המקרים הסנקציות המנויות בחוק – הכוללות, למשל, פגיעה משמעותית ביכולת ההשתכרות של הסרבן – הן קשות (ובוודאי לא פחותות) מחיוב מזונות. עם זאת, ייתכנו יוצאים מן הכלל. ראו מנהל בתי הדין הרבניים "דיווח לוועדת חוקה חוק ומשפט של הכנסת על יישום חוק בתי הדין רבניים" 6 (6.3.2016) /kneset.gov.il/committees/heb/material/ data/H02-06-2016\_13-12-29\_2014.pdf: "במקרה אחד טענה האישה המסורבת שצווים לא יועילו נגד הבעל הסרבן, ביה"ד (!) הציע לה לפעול במסלול של 'מזונות מעוכבת'".

96 ראו אברהם בארי 'מזונות לאשה שבעלה חויב לגרשה ('מעוכבת')' מחקרי משפט ז' 79 (1989). בארי עומד שם, בין היתר, על ההבדל (למשל, שם, בעמ' 140-142): אם מדובר בחיוב המזונות הכללי, אזי לפי דעות שונות אין כל אפשרות להטיל מזונות מעוכבת אפקטיביים, וזאת בשל זכותו של הבעל – לדעתם, גם של זה המחויב בגט! – לדרוש את מעשה ידיה של האישה בתמורה למזונות. כך סובר בהקשר זה הרב איזיר, למשל, שעל תרומתו לשרוג עילת מאיס עלי עמדנו לעיל. ראו במאמרו, לעיל ה"ש 64, בעמ' קטו, וכן בפסק־הדין בתיק 819158/3, לעיל ה"ש 66, בעמ' 30: "יש מקום לפסוק חיוב הבעל בגט אבל אין מזה נפקא מינה, כי לענין חיוב מזונות מעוכבת אי אפשר להוציא ממון מספק, היות שרבים סוברים שגם במעוכבת מחמתו מגיע לבעל מעשי ידיים תמורת מזונות ואין מזונות מעוכבת בגדר קנס". כמותו סבר



החיוב קיים גם במצווה לגרש, ואין כל סיבה לטעון כי אי־אפשר להשית על הבעל מזונות אלה. לעומת זאת, אם מדובר בקנס, ייתכן שניתן להטילם רק כאשר יש חיוב לגרש (ואף בכך קשה לקבוע מסמרות). בית־הדין בנתניה הגדיר בדבריו את המזונות כ"מזונות בסיסיים מדין מעוכבת גט", וייתכן שהוא רומז בכך לאפשרות הראשונה, קרי, שמדובר בחיוב כחלק מדיני המזונות ("מזונות בסיסיים"). אלא שאז, כאמור, הנפקות הנזכרת בדבריו מוטלת בספק. הדברים, מכל מקום, חורגים ממסגרת דיונו.<sup>97</sup>

חשוב לציין כי בגישה הבוחרת להטיל צווי הגבלה בד בבד עם הימנעות מפסיקת חיוב גירושים יש לעיתים טעם לפגם מבחינה ערכית. כך, למשל, בפסק־דין של בית־הדין הרבני באשדוד.<sup>98</sup> פסק־הדין עסק בתביעת גירושים לאחר כתשע שנות עגינות, ובו הואשם הבעל – ולפי התרשמותנו מכתובת פסק־הדין: בצדק רב – בהתנהגות לא־ראויה, כולל אלימות מילולית קשה נגד האישה, ובעיגון מכון ופוגעני של האישה. דעת המיעוט סברה כי יש לחייב את הבעל – ואולי אף לכפות אותו – לתת גט לאשתו, וממילא ניתן להטיל עליו צווי הגבלה. דעת הרוב, לעומת זאת, הטילה ספקות באפשרות לחייב בגט על־סמך האלימות המילולית או על־סמך טענת מאיס עלי,<sup>99</sup> ולפיכך פסקה כי "על הצדדים להתגרש זה מזו בהקדם האפשרי"<sup>100</sup> (מבלי להזכיר אפילו לשון של מצווה לגרש!). אלא שלצד פסיקה זו נתן בית־הדין לגיטימציה לצווי הגבלה מדין הרחקות דרבנו תם:

"לאור האמור, מחמת הריחוק הרב ששורר בין בני הזוג שזה זמן רב ביותר אינם חיים כבעל ואשה כדרך העולם אשר הבעל הינו האשם היחיד בריחוק זה, ולאור הספיקות שיש לבית הדין ביחס לרצונו של הבעל לחזרה לשלום בית... ולאור אי רצונה של האשה בשום פנים ואופן בשלום בית, יש להכריע כי על הצדדים להתגרש זה מזו בהקדם האפשרי, ואם הבעל יעמוד בסירובו לגרש את האשה יש

- 
- שם הרב שרמן, אך עמדתו של הרב מצגר הייתה שונה: "אם באנו לחייב את הבעל במזונות מדין 'מעוכבת', מאחר שבמקרה זה חיובו של הבעל לזון אינו מחובת אדם לזון את אשתו, אלא החיוב הוא במסגרת 'קנס' בלבד, יש אומרים שהבעל אינו זוכה במעשה ידי אשתו...". שם, בעמ' 41.
- 97 כדי לא לחרוג יתר על המידה, נסתפק בהפניה אחת: הגישה הסוברת כי אין חיוב לגרש בטענת מאיס עלי, אלא מצווה בלבד, מפרשת את תשובת הרב קוק כתומכת בפסיקת מצווה לגרש (ראו בדברי הרב לביא המובאים לעיל). אולם הרב קוק מאפשר בתשובתו חיוב במזונות, ומסתבר שכוונתו היא למזונותיה של "מעוכבת מחמתו להינשא" (ומשתמע – בהתאם לאפשרות הראשונה הנזכרת בפנים – שמדובר בחובת מזונות שהיא חלק מחובת המזונות הכללית). כדבריו (עזרת כהן, סימן נו), "כל זמן דאגידא ביה | שאגודה בו, והוא גורם לה את העיכוב, הדבר פשוט שזכותה קיימת גם לגבי מזונות". הרב לביא אומר במפורש (לעיל ה"ש 75, בעמ' 319): "ובזה חידש מרן הראי"ה קוק זצ"ל שבכלל דיני הממון הנפסקים ב'מאיס עלי באמתלא מבוררת' גם 'מזונות מעוכבת' ייפסקו ביחס לאשה זו, אף שאין פסיקת חיוב או כפיית גט...".
- 98 תיק (אזורי אשד) 8025/1 פלוגית נ' פלוני (פורסם בנבו, 21.1.2016).
- 99 מאיס עלי שימש כאן, כבמקרים אחרים, מעין "עילת־סל" כאשר החיוב על בסיס העילה הקונקרטי לא צלח. ראו בהרחבה להלן בפרק ד.
- 100 תיק 8025/1, לעיל ה"ש 98, בעמ' 28-29.



מקום להטיל עליו צווי הגבלה מסוימים מדין 'הרחקה דרבנו תם', שהרי אף אם אין לאשה מאיסות גמורה מבעלה יש מקום להטיל עליו הרחקה דרבנו תם...<sup>101</sup>

המקרה הקשה המתואר בפסק-הדין לא הוביל את בית-הדין לקביעה עקרונית כי יש לחייב את הבעל להתגרש. דברי הסיכום המצוטטים אף לא הזכירו את התנהגותו האלימה של הבעל, כמו-גם את סירובו הממושך לתת גט לאשתו. היה ראוי, לטעמנו, לתת ביטוי עקרוני לקבלת תביעתה של האישה ולהכרה בזכויותיה, אלא שבית-הדין בחר לא לעשות זאת (בשל ספקות הלכתיים, אם לשפוט לפי נימוקיו). מן הצד האחר, בסופו של יום בית-הדין מוכן להפעיל אמצעי אכיפה נגד הבעל, כך שאף אם האישה אינה זוכה באופן מוצהר בהכרה בזכותה להתגרש, בפועל זו תינתן לה, וייתכן שאף תיאכף.

כיצד ניתן להסביר מהלך זה? בית-הדין הרבני נמצא בין הפטיש לסדן. המציאות החברתית, ואולי גם הפנמה ערכית של תפיסת זכותו של בן-זוג לצאת ממערכת נישואים רעה מבחינתו, מרחיבות את התמיכה באכיפת הגירושים. מן הצד האחר, בית-הדין הוא "שחקן" בקהילה פרשנית שיש לה נטייה להחמרה, וכוונתנו כאן היא הן למסורת הפרשנית ההלכתית בענייני אישות בכלל ובסוגיית מאיס עלי בפרט (לרבות המסורת שהייתה נהוגה במשך דורות בבית-הדין הרבני עצמו), שעליה עמדנו לעיל, והן לסביבה חברתית מחמירה, אשר בית-הדין הרבני קשוב לה פעמים לא-מעטות.<sup>102</sup> באמצעות הטקטיקה הפרשנית המתוארת בית-הדין נהנה אפוא, לכאורה, מכל העולמות: הוא אינו פורץ את גדרה של השמרנות ההלכתית מבחינה עיונית, אולם מאפשר למעשה את אכיפת הגירושים, ובכך מצטרף למגמה שאנו חושפים במאמר הנוכחי.

בפסק-דינו של בית-הדין בחיפה הנזכר לעיל<sup>103</sup> (כמו-גם בפסקי-דין אחרים) בית-הדין מתבסס על מקורות הלכתיים ופסקי-דין קודמים להצדקת ההכרעה המאפשרת להטיל הרחקות דרבנו תם לצד פסיקת מצווה לגרש, אולם אין הוא מספק תשתית תיאורטית המבארת פסיקה זו. תשתית כזו מעניק הרב אוריאל לביא – הן בפסקי-דין והן בכתיבתו ההלכתית.<sup>104</sup> ניתן לומר שכשם שהסעיף הקודם הצביע על תרומתו הגדולה של הרב איזירר לעליית חיובי

101 שם. נציין כי בית-הדין משתמש בלשון "צווי הגבלה מסוימים", וייתכן שבזאת הוא רומז לכך שבמסגרת פסיקתו ("על הצדדים להתגרש") אי-אפשר להטיל את כל צווי ההגבלה האפשריים לפי החוק. בכך תהיה נפקות לשאלה אם בית-הדין מטיל חיוב לגרש או לא. מכל מקום, גם אם התוצאה זהה, פסק-הדין מעורר חוסר נחת (כמתואר בפנים).

102 ראו וסטרייך, לעיל ה"ש 1, בעמ' 86-93; עמחי רדזינר "גט בהשגחת הבר"ך": 'ענייני נישואין וגירושים' בבתי דין חרדיים פרטיים" המשפט והחרדים בישראל 69 (יורם מרגליות וחיים זיכרמן עורכים, 2018). כך, למשל, נטייתם של בתי-דין רבניים לאכוף גיטין מעוררת ביקורת בעולם החרדי – אם בדמות מודעות גינוי חתומות על-ידי שלל רבנים, חלקם דמויות מרכזיות בעולם החרדי (ראו שם), ואם בדמות חיבורי פלסתר היוצאים נגד מגמה זו בבתי-הדין. כך, למשל, בחיבור שיצא לאחרונה מותקפים בתי-הדין הרשמיים על שימושם בעילת מאיס עלי לאכיפת גיטין (קונטרס גיטי הכוזב מד-מה (התשנ"ח) (ללא שם מחבר).

103 תיק 1078402/6, לעיל ה"ש 88.

104 עטרת דבורה, לעיל ה"ש 25, סימנים פ-פב; תיק 942965/1, לעיל ה"ש 76; לביא, לעיל ה"ש 75, ועוד.

הגט, כך אפשר להצביע על הרב לביא כדיין שתרם כנראה באופן המשמעותי ביותר לעיצוב המהלך של פסיקת מצווה לגרש יחד עם הטלת סנקציות. ננתח את דבריו בקצרה. הרב לביא מאמץ את העמדה השוללת חיוב גט בטענת מאיס עלי. דיונו מקיף ונרחב. לענייננו נציין כי מוטיב חוזר בטיעוניו הוא שתיקתם של המקורות במקומות שבהם היה ראוי שיוזכרו זאת. הדברים אמורים בעיקר בנוגע לפסיקתו של ר' משה איסרליש (הרמ"א). השולחן ערוך מכריע בניגוד לדעת הרמב"ם בקובעו כי אין לכפות גט על בעל שאשתו טוענת מאיס עלי, ותולה את הגירושים והסנקציות הכלכליות הנלוות לכך ברצון הבעל להתגרש.<sup>105</sup> מוסיף הרמ"א:

"ויש אומרים דכל זה באינה נותנת אמתלא וטעם לדבריה למה אומרת מאיס עלי; אבל בנותנת אמתלא לדבריה, כגון שאומרת שאינו הולך בדרך ישרה ומכלה ממונו וכיוצא בזה, אז דיינינן לה כדינא שתקנו הגאונים ונקרא דינא דמתבתא... ואין כופין אותו לגרש, ולא אותה להיות אצלו."<sup>106</sup>

הרמ"א אינו מזכיר חיוב בגט, אלא רק שולל כפייה הדדית לשוב לחיי הנישואים. ברם, במקום אחר – בנוגע למשודכת שאינה רוצה להינשא למשודך – כותב הרמ"א:

"איש ואשה שקבלו חרם או שנשבעו זה לזה לישא זה את זה, אין מתירין לאחד בלא דעת חבירו... אבל אם האשה אומרת ששונאה אותו ונתנה אמתלא טובה לדבריה, מתירין לה שלא מדעתו, דאפילו אם כבר נשאה, האומרת מאיס עלי חייב להוציא."<sup>107</sup>

דברי הרמ"א מפורשים: "האומרת מאיס עלי חייב להוציא", אולם הם אינם במקומם – הם אינם מובאים כדיני המורדת, אלא בהלכות נדרים. אלה הסבורים כי יש לחייב בגט מסתמכים על דברי הרמ"א,<sup>108</sup> אולם הרב לביא דוחה את דבריהם בהתבסס כאמור על הטענה שהשתיקה במקום המתאים חזקה יותר מהאזכור האגבי בהלכות נדרים. טענה דומה טען הרב לביא גם ביחס לתשובתו של הרב קוק. אף שם הוא מבסס את עמדתו, בין היתר, על היסק מן השתיקה.<sup>109</sup>

הרב לביא סבור אפוא שאין לחייב בגט, ושכלל-היותר ניתן לפסוק מצווה לגרש. אלא שמצווה לגרש, לדעתו, עשויה בהחלט לגרור הרחקות דרבנו תם, כפי שעולה מדבריו של

105 כוונת הדברים היא לסנקציות הכלכליות המוטלות על אישה הטוענת מאיס עלי (ויותר ממנה – על זו הטוענת בעינא ליה ומצערנא ליה). ראו את דיונונו לעיל בפרק א סביב ה"ש 12-13, בהתבסס על כתובות סב, ע"א – סד, ע"א; משנה תורה, אישות, פרק יד; טור ושולחן ערוך, אבן העזר, סימן עז.

106 רמ"א, שולחן ערוך, אבן העזר, סימן עז סעיף ג.

107 רמ"א, שולחן ערוך, יורה דעה, סימן רכח סעיף כ.

108 ראו, למשל, דיון ארוך ומרובה מקורות בתיק 113995/3, לעיל ה"ש 65; ערעור (גדול) 992236/1 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 17.5.2015).

109 ראו לעיל ליד ה"ש 75-76.

רבנו תם עצמו: רבנו תם שולל את עמדת הגאונים לכפיית גט במאיס עלי, ומדבריו עולה שאף חיוב אין כאן, ואף-על-פי-כן מייד לאחר-מכן הוא מציג את רעיון ההרחקות.<sup>110</sup> נעיר כי למרות דבריו המפורשים לכאורה של רבנו תם, הסתמכותו של הרב לביא עליהם כדי לקבוע כי יש להטיל סנקציות גם בפסיקת מצווה לגרש אינה מובנת מאליה. למעט מהרי"ק ובעל הלבוש, רוב ככל הפוסקים המאוחרים לרבנו תם הבינו את דבריו כמתייחסים לפסיקת חיוב בגט לפחות.<sup>111</sup> עמדה זו אף מופיעה בדברי הרמ"א בשולחן ערוך.<sup>112</sup> אכן, דיינים שונים, ביניהם כאלה המכחישים אף כיום, הסתייגו מפסיקת הרחקות מקום שאין לפחות פסיקה לחיוב בגט,<sup>113</sup> לרבות בעילת מאיס עלי.<sup>114</sup> הרב לביא, לעומת זאת, סבור אומנם, מצד אחד, כי עילת מאיס עלי אינה מאפשרת לשון חיוב, אך גורס, מצד אחר, שהיא חמורה דייה לאפשר הטלת סנקציות על הסרבן. מהו ההסבר לכך? כדי להסביר את הדברים, הרב לביא נוקט דרך שונה, המעבירה את מקור החיוב מהלכת מאיס עלי למישור אחר:

"נראה שגם אליבא דשיטת רבנו תם, במאיס עלי יתכן שבית הדין יורה שמצווה לגרש, וזאת בנסיבות בהן על יסוד הפסיקה הקובעת 'אין כופין אותו לגרש, ולא אותה להיות אצלו', הצדדים נותרו במצב של פירוד ממושך, בלא שלום בית ובלא גירושין. בנסיבות אלו מאחר שאין פתרון להחזירם לשלום בית מפני שהאשה מאסה בכעלה, וסירובה לשוב אליו מיוסד על הפסיקה שניתנה לה, ומנגד לא עלה ביד בית הדין להסדיר הסכם גירושין הוגן, מאחר שהבעל הביע סירובו לכך, הרי שבכך האשה מעוגנת ללא כל פתרון. על כן כשהבעל מסרב

- 110 ספר הישר, סימן כד. ראו ציטוט הדברים לעיל ליד ה"ש 23, וכן את דבריו של הרב לביא בעטרת דבורה, לעיל ה"ש 25, בעמ' 518.
- 111 בארי, לעיל ה"ש 25, בעמ' 81.
- 112 שולחן ערוך, אבן העזר, סימן קנד סעיף כא. ראו גם בארי, לעיל ה"ש 25, בעמ' 67-70, המנסה להסביר את הפער בין דברי רבנו תם במקורם לבין הדרך המצמצמת שבה הם הוצגו בהמשך.
- 113 הרב לביא עצמו ניהל פולמוס עם שני דיינים שסברו כך. ראו חיים גדליה צימבליסט "בענין האומרת מאיס עלי ובענין הרחקה דר"ת" שורת הדין ה, רל (התשנ"ט); יוסף גולדברג "בענין הרחקה דרבינו תם" שורת הדין ה, רעג (התשנ"ט); וכנגדם אוריאל לביא "הרחקות דר"ת ושלילת רשיון נהיגה במקרים בהם אין חיוב לגרש", שורת הדין ה, רלז (התשנ"ט). על המחלוקת סביב עניין זה עמד בית-הדין הגדול בערעור (גדול) 1-64-8455 פלוני נ' פלונית, עמ' 7 (פורסם בנבו, 17.9.2008): "יש הרואים הצדקה לפסוק הרחקות אלו רק כאשר פסק הדין לגירושין הוא לפחות בדרגת חיוב לגרש". וראו גם את דבריו של הרב אלגרבלוי להלן ליד ה"ש 120, וכן דוד מלכא "הערות על הצעות חוק הנוגעות לבתי הדין הרבניים" כנס הדיינים – התשע"ב 59, 68 (2013): "כאשר מדובר רק בפסק דין של המלצה או מצוה... אין מקום לדיון בצווי הגבלה". עמדה זו אף הוצגה על-ידי בתי-הדין הרבניים עצמם במענה לפנייתו של מרכז המחקר והמידע של הכנסת. ראו ירון אונגר ואורלי אלמגור לוטן סרבנות גט בישראל – רקע הלכתי, משפטי, היקף התופעה והדרכים לטיפול בה 15 (הכנסת, מרכז המחקר והמידע, 2011): "מהנהלת בתי-הדין הרבניים נמסר, כי בתי-הדין מטילים סנקציות רק כאשר ניתן פסק דין של חיוב לגט או של כפיית גט". לנוכח דבריו כאן אין ספק שמדובר בטענה לא-מדויקת.
- 114 ראו, למשל, בתיק (אזורי ת"א) 190175/15 פלונית נ' פלונית, עמ' 23 (פורסם בנבו, 22.4.2012), שבו פסקה דעת הרוב כי "מוטלת מצווה על הבעל לגרש מיד את אשתו, ויפה שעה אחת קודם", אולם לא הזכירה את הסנקציות אפילו כאיום.

לקיים מצוה זו לתת גט, קיימת הצדקה להורות שיינקטו ביחס אליו הרחקות... ההרחקות נקבעו כתוצאה מכך שהבעל אינו מקיים את המצוה המוטלת עליו שלא לעגן את אשתו. גם אם זו מצוה אך בלא חיוב, עדיין ג"כ קיימת עילה לנקוט בהרחקות ביחס לבעל המעגן את אשתו.<sup>115</sup>

המהפך בדבריו מפתיע: אומנם אין חיוב בגט, אלא רק מצווה, אולם לאישה יש זכות לא לשוב לבעלה (כדברי הרמ"א באבן העזר המצוטטים לעיל). משכך, הצדדים עשויים להיות נתונים במצב של פירוד ממושך, או במילים אחרות – עיגון ללא כל פתרון. מצב זה כשלעצמו מצדיק הטלת הרחקות כדי להניע את הבעל לתת גט. ההרחקות נובעות אפוא מהמצווה המוטלת על הבעל לגרש את אשתו, אולם לא באופן ישיר, אלא מתוצאותיה: עיגונה הממושך של האישה.<sup>116</sup>

מהלך זה כולל שני חידושים משולבים: האחד, פיצול הדיון בהצדקה להטלת הרחקות דרבנו תם (או צווי הגבלה) לשני גורמים נפרדים – טענת מאיס עלי (אפשרות שהוא דוחה) והעיגון הממושך (אפשרות שהוא מאמץ); והאחר, עצם התפיסה שעיגון ממושך מצדיק הפעלת אמצעי אכיפה. תפיסה זו אינה מובנת מאליה, והיא אף שנויה במחלוקת נוקבת. בשנים האחרונות התומכים בכך מקרב דייני בתי-הדין הולכים ומתרבים, אולם אין בכך כדי להמעיט מחדשנותה.<sup>117</sup>

מדוע, אם כן, בחר הרב לביא ללכת בדרך זו? נראה לנו שהתשובה לכך טמונה בדיונו למעלה: אכיפת גירושים בטענת מאיס עלי שנויה במחלוקת רבת שנים, והעמדות ביחס אליה מקוטבות במידה ניכרת. הדבר מקשה פסיקה המתירה אכיפת גירושים, הנתפסת כמנוגדת למגמות שליטות בהווה ובעבר. לעומת זאת, המסלול של אכיפת גירושים בשל עיגון ממושך אינו טעון כל-כך. זהו מסלול חדש אומנם, אולם ייתכן שבכך יתרונו: אין הוא נוגד מפורשות מגמות מושרשות בהלכה.<sup>118</sup> חשוב לציין שבהלכה היהודית לסמנטיקה

115 תיק 942965/1, לעיל ה"ש 76. ראו גם לביא, לעיל ה"ש 75, בעמ' 317; ובאריכות בעטרת דבורה, לעיל ה"ש 25, בעמ' 518-522, שם מסיים הרב לביא את דבריו בכך שההרחקות שהציע רבנו תם אינן מוגבלות למקרה של טענת מאיס עלי.

116 יש לומר כי דברים דומים הציע הרב הרצוג כבר בשנות הארבעים והחמישים של המאה הקודמת. לדבריו, ניתן לחייב מזונות במאיס עלי משום "שהיא אגידא ביה ואי אפשר לה להנשא והוא חייב לפוטרה ומעכבה". ראו בהרחבה באוסף פסקיו: יצחק אייזיק הלוי הרצוג פסקים וכתבים ז, תתסב-תתפו; ח, תתפז-תתקכב (התשנ"ו). השוו גם דברי הרב ולדינברג, לעיל ה"ש 29, המציע לחייב מזונות במאיס עלי באמתלה מבוררת, ומציע לכך כמה מקורות – למשל: "ואולי יש לדקדק ולומר שעצם דברי הטור והרמ"א בסי' ע"ז סעי' ג' שכותבים שגם אותה אין כופין להיות אצלו, מוכיחים שחייב במזונותיה, והיינו דמכיון שאין עליה דין תורה להיות אצלו ממילא הוא חייב במזונותיה גם כשהיא יושבת בנפרד ממנו" (שם, ס' יא).

117 ראו וסטרייך, לעיל ה"ש 1, בעמ' 86-93; זילברברג ורדזינר, לעיל ה"ש 44. כפי שעולה שם, הרב לביא הוא מגרולי המצדדים בשיטת רבינו ירוחם, המהווה למעשה הכרה בעילת "מות הנישואים".

118 נקודה זו בולטת במיוחד בהתבססות על הלכת רבינו ירוחם כמקור לאכיפת גירושים במקרה של שבר בחיי הנישואים ("מרידה הרדית"), מקור המובא לראשונה להלכה בפסקי-הדין של בתי-הדין בישראל. ראו זילברברג ורדזינר, לעיל ה"ש 44.

יש משמעות רבה. גם אם מבחינה מעשית ההבדל בין פסיקת חיוב לפסיקת מצווה הוא שולי עד-מאוד ברוב המקרים, ואולי אף פחות מכך, בהינתן האפשרות להטלת סנקציות גם בפסיקת מצווה, מבחינת דרכו של הפוסק הדברים רבי חשיבות. מצווה לגרש גורת אפוא צו (הגבלה) לגרש. מעתה המהלך השמרני של הימנעות מפסיקת חיוב לגרש אינו אלא חדשנות מוסווית, שהרי בסופו של דבר האכיפה נכנסת ב"דלת האחורית". למעשה, חבר ההרכב של הרב לביא, הרב יוסף יגודה, עמד על הדברים וציין:

"נראה שהפרשנות הפשוטה בדברי מרן הראי"ה קוק זצ"ל בספרו עזרת כהן סי' נו שהובאו לעיל היא כפי ביאורו של הרה"ג חגי איזרר שליט"א. דהיינו... שיש מקום שבית הדין יקבע שיש חיוב גט כשאין הדבר כרוך בכפייה... לפיכך יש מקום לקביעה שיש חיוב על הבעל לגרש את אשתו. למעשה בנידון זה אין נפקא מינה מהאמור שהרי יש הסכמה של כל חברי בית הדין שניתן להטיל צווי הגבלה על הבעל אם יסרב לקיים את החלטת בית הדין."<sup>119</sup>

במילים אחרות, הרב יגודה חולק וסובר כי ניתן לחייב בגט, אולם מציין, בצדק, שהדין הוא תיאורטי בלבד, שהרי לכל הדעות ניתן להטיל צווי הגבלה על הבעל. הרב יגודה חושף בכך את העובדה שהמהלך העיוני שהרב לביא נוקט אינו משנה למעשה, ובסופו של דבר שניהם שותפים לאותה מסקנה, המבקשת להשתמש במנגנונים הלכתיים לאכיפת גט. לדברי הרב יגודה, אפוא, "אין נפקא מינה מהאמור". ייתכן שנימת ביקורת בדבריו, וייתכן שהוא מבקש לחשוף בנימה אירונית את התוצאה המהפכנית שבעמדה המנוגדת, אך בין כך ובין כך טיעונו אכן קולע לשערה. עם זאת, נראה לנו שיש עדיין פער בין השניים – פער המבאר מדוע המהלך של הרב לביא נצרך, לשיטתו, אף שאין לו השלכה למעשה: לשתיה העמדות תוצאה זהה אומנם, אך הסבת צווי הגבלה למצווה לגרש נצרכת בדיוק משום שאין לכך השלכה למעשה (ולא אף-על-פי שאין לכך השלכה כזו). הבחירה במסלול האחד (מצווה וצווי הגבלה – הרב לביא) על-פני האחר (חיוב וצווי הגבלה – הרב יגודה) נובעת משיקולים של רטוריקת פסיקה: האם עדיפה חדשנות גלויה, גם במחיר של נטייה מעמדות מושרשות בהלכה ובפסיקת בתי-הדין, או שמא עדיפה חדשנות מוסווית, אשר ממשיכה את הזרמים המרכזיים – המחזיקים בגישה שמרנית יותר בעניין הנדון (פסיקת חיוב בגט בטענת מאיס עלי) – אך טומנת בחובה, מתחת לפני השטח, מהפכנות ויצירתיות הלכתית גדולות לא פחות?

אם בדברי הרב יגודה הביקורת מרומזת, בדבריהם של דיינים אחרים היא גלויה ונוקבת. כך, למשל, התבטא דיין בית-הדין הגדול בדימוס הרב ציון אלגרבל: <sup>119</sup>

"וכן מה שעושים היום – המצאה חדשה – ב'מצווה לגרש' עושים הרחקות. אם כן, מה ההבדל בין חיוב גט למצווה לגרש? עושים אותם הרחקות גם ב'מצווה לגרש', אף על פי שלא במחבר ולא ברמ"א מוזכר שמותר להרחיק."<sup>120</sup>

119 תיק 942965/1, לעיל ה"ש 76, בעמ' 10.

120 בתגובתו על דברי הרב פרובר, לעיל ה"ש 59, בעמ' 233. הרב אלגרבל מסביר כי הדבר אף עלול להוביל לבעיית 'גט מוטעה', כלומר, גט שניתן לאחר שהבעל הוטעה, ואשר לפי דעות מסוימות עלול להתברר כגט בטל למפרע. לעניין זה ראו עמיחי רדוינר "מלכוב לתל-אביב: פסיקות גט מוטעה בשל הפרת הסכם הגירושין בבתי הדין הרבניים בעקבות תיק (אזורי ת"א)

באופן דומה התבטא גם דיין בית־הדין הגדול דהיום הרב אליהו הישריק, המבקר את חברו להרכב בבית־הדין בתל־אביב שפסק מצווה ואיים בסנקציות. לדבריו, מדובר בלשון עמומה ולא־מדויקת, אשר אינה מועילה ואינה תואמת את המסורת ההלכתית, שאינה נוקטת לשון "מצווה לגרש" במשמעות המקובלת כיום בבית־הדין.<sup>121</sup>

מכל מקום, הגישה שלפיה במאס עלי יש לפסוק מצווה לגרש אך לא להימנע מהטלת סנקציות – גישה שיש לה כאמור תומכים בפסקי־דין לא־מעטים,<sup>122</sup> ואשר קיבלה את הצדקתה התיאורטית בכתיבתו של הרב לביא (כמו־גם סימוכין הלכתיים ממקורות קודמים) – מאירה באור מורכב יותר, ומרתק לא פחות, את התהליך הנדון כאן: אכן, מתקיים תהליך של שינוי, ואפשר אולי לומר מהפך, בפסיקה ההלכתית ביחס לאכיפת גירושים; אולם חלק נכבד ממנו נעשה מתחת לפני השטח – באמצעות שימוש ברטוריקה תיאורטית שמרנית אך תוך פתיחת השער המעשי לאכיפת גירושים. הדבר מעורר לעיתים תמיהה וחוסר נחת, כאמור, אולם הבנת טיבו של השיח ההלכתי, כמו־גם מיקומו של בית־הדין בקהילה הפרשנית שהוא משתייך אליה, מבהירה את המהלך, ואולי אף נותנת לו לגיטימציה.

- 
- 1-29-9322 (19.3.06) ואחרים" משפטים לט 155 (2009). השוו לעיל ה"ש 113. וראו גם את הערתו של הרב אלגרבלוי על דעת הרוב בערעור (גדול) 880581/1 פלוני נ' פלונית, עמ' 4 (פורסם בנבו, 31.7.2012): "באשר למה שכתב עמיתי כשיש מצווה לגרש יש להחיל הרחקה דרבינו תם, יש מקום לדון ולהרהר בדבר ועוד חזון למועד."
- 121 תיק (אזורי ת"א) 946145/1 פלונית נ' פלוני, עמ' 5 (פורסם בנבו, 23.7.2015): "ראיתי ועיינתי במה שכתב חברי הרה"ג זכדיה כהן שליט"א בעריכה נכונה ובטוב טעם. אמנם, לאחר כל הדברים הנכונים שכתב בפסק הדין, הרי שבישורת האחרונה של הפסיקה חלה משום מה נסיגה ובהר כתוב 'מצווה על הבעל לגרש את אשתו', לשון שפירושה הוא שאין ביה"ד מטיל על הבעל 'חיוב גט'. לדעתי אין להסתפק במונח 'מצווה' (שאינו מופיע בפסיקת השו"ע) בלבד, אלא יש מן הדין והצורך לכתוב בצורה ברורה וחדה כי חל 'חיוב גט' על הבעל ולנסח בלשון ברורה: 'ביה"ד מחייב את הבעל לגרש את אשתו בגט פיטורין'. דעתי הכתובה והמובעת בעשרות פסקי דין, שבמקרה של אישה הבאה בטענת 'מאס עלי' מוטל על הבעל 'חיוב בגט' גם אליבא דהשו"ע, החולק על הרמב"ם בדין הכפייה." דומה שנקודה מרכזית במחלוקת שבהרכב זה נוגעת בקביעתו של הרב הישריק כי יש חיוב על־פי דברי השולחן ערוך, דבר שאינו מתיישב עם פשט דבריו. לעמדתו של הרב הישריק ראו את דבריו בתיק (אזורי ת"א) 3-21-3426 (פורסם באתר בתי־הדין הרבניים, 28.1.2008). עמדה זו חדשנית מאוד, כמובן, לנוכח הרחבת בסיס החיוב בגט במאס עלי גם לפי שיטת ר' יוסף קארו, ולנוכח נכונותה להצהיר על כך בצורה גלויה ומפורשת, הלכה למעשה, בלא מסווה פרשני כזה או אחר.
- 122 לא נמנה כאן כרוכלים את המקרים הרבים, שחלקם יוזכרו גם בחלק הבא. מכל מקום, ראו, למשל, תיקים שבהם דעת המיעוט סברה כי יש חיוב בגט ואילו דעת הרוב הסתייגה מכך אולם הסכימה להטלת סנקציות: תיק 8025/1, לעיל ה"ש 98; ערעור (גדול) 810659/8 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 12.2.2013); ערעור 880581/1, לעיל ה"ש 120; תיק (אזורי ת"א) 464539/2 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 18.2.2017).

## ד. גדריה של טענת "מאיס עלי" – מעילה קונקרטית ל"עילת-סל" סובייקטיבית

### 1. לקראת עילת-סל – התהליך ומבקריו

כזכור, ביקורתו החריפה של הרב פרובר על החלטותיהם של הרכבים רבים הופנתה כלפי המדיניות החדשה של פסיקת חיוב בניגוד לפסיקה המסורתית. אולם יש בדבריו ביקורת נוספת כלפי בתי-הדין. לדבריו, רבים מבתי-הדין מפרשים כיום את עילת מאיס עלי בצורה רחבה מדי. לדעתו, מאיס עלי היא טענה שיש לפרשה כפשוטה: חוסר יכולת של האישה לקיים יחסי אישות מחמת סלידתה מהבעל – הא ותו לא. זאת ועוד, גם טענה זו צריכה להיתמך בראיות אובייקטיביות (=איי-קיום מוחלט של יחסי אישות), ולא בטענותיה של האישה לפני בתי-הדין בלבד. כך הוא מסכם את הדברים:

"רואים בראשונים שהבאנו לעיל שרק אם האישה אנוסה ואין ביכולתה לקיים יחסי אישות עם הבעל מרוב המאיסות זה יוצר את הדין של 'מאיס עלי', אבל זה שהאישה צועקת בבית הדין ואומרת כל מיני טענות קשות נגד בעלה שהוא מאוס עליה – זה לא הופך ל'מאיס עלי' כל עוד המציאות והנתונים מראים אחרת, כגון שכל זמן שגרו יחד קיימו ביניהם – האישה ובעלה – יחסי אישות פחות או יותר. זה שהם כיום נמצאים בפירוד ממושך לא יוצר טענת 'מאיס עלי'. הטענות לפני בית הדין לא יוצרות 'מאיס עלי', כל עוד הדין יודע ללמד את האישה לטעון טענות של 'מאיס': 'לא יכולה לסבול אותו, לא יכולה להסתכל עליו, הוא מגעיל אותי, לא יכולה לסבול את הריח שלו' וכו' וכו'... ראיתי פסק דין שבו נכתב: אנחנו, בית הדין, ראינו מאיסות האישה בבעלה. מה זה בית הדין ראה? איך יש לבית הדין אפשרות לראות?<sup>123</sup>

במילים פשוטות, הרב פרובר קובל על הרכבים בבתי-הדין המקבלים למעשה את טענת מאיס עלי בכל מקרה שבו האישה מבקשת להתגרש – דבר אשר מצטרף למגמה של חלק מההרכבים לחייב בגט במקרה כזה, ומעצים את החדשנות שבכך (שאותה הוא מבקר, כמוכן). מדברי התגובה שלו על הערות שונות שהושמעו על דבריו עולה כי הרב פרובר מזהה כאן שינוי במדיניות הגירושים המסורתית של ההלכה ובתי-הדין:

"אין אני מכיר בפוסקים ביטוי 'מות הנישואין'. אין אני מכיר בפוסקים מושג 'היא בכלל לא רוצה אותו'. לא זהו המודד (גם אישה שנתנה עיניה באחר, היא בכלל לא רוצה את בעלה). אלא המודד הוא: אם טענתה נחשבת לטענת מאיס עלי דהיינו: שהיא כעין אנוסה לסירובה לחיות עם בעלה וכמו שהרחבנו לעיל, יש לה דין של טוענת טענת מאיס עלי.<sup>124</sup>

123 פרובר, לעיל ה"ש 59, בעמ' 231–232. ביקורתו של פרובר מכוונת כמוכן כלפי פסיקה של בתי-דין שונים המכירים בטענות שונות, ולא רק בסלידה פיזית, כ"מאיס עלי", ומסתמכים על טענות האישה לבדן. מקרים כאלה יוצגו להלן.

124 שם, בעמ' 235 (הסוגריים במקור).



כלומר, לא רק שהמונח הסמנטי "מות הנישואים" אין מקורו בהלכה, אלא שאפילו משמעותה הפשוטה של עילת מאיס עלי אינה אירצונה של האישה לחיות עם בעלה, אלא סלידה ממשית, המונעת אותה מלקיים עימו יחסי אישות.<sup>125</sup>

בדברים להלן נראה שאכן יש ממש בדבריו: עילת מאיס עלי נהפכה במקרים שונים למעין "עילת-סל", המאפשרת לדיינים לחייב בגט או לאיים בסנקציות על בעל המסרב לתת גט כאשר אשתו מעוניינת להתגרש בשל קיומן של סיבות שונות, כגון במקרה של עילות מוכרות הדורשות תנאי-סף ראייתיים שהאישה אינה עומדת בהם,<sup>126</sup> או כאשר לאישה יש עילות שאינן נחשבות עילות גירושים קלסיות,<sup>127</sup> אלא הן פרי שינוי חברתי הגורם לכך שפעולות או התנהגויות מסוימות נחשבות כיום פגיעה באישה, בעוד שבעבר הן לא הוכרו כלל ככאלה (למשל, אלימות כלכלית או אלימות רגשית). מאיס עלי לפי הגישה המרחיבה היא אפוא עילה פתוחה הקובעת כי כל מקרה שבו האישה נפגעת באופן משמעותי מן החיים המשותפים עם בעלה הוא מקרה שבו ראוי לדון בגירושים.

שורש המחלוקת בין המרחיבים למצמצמים חוזר אל דברי הרמב"ם, המהווים בסיס לדין כפיית הגט במורדת:

"האשה שמנעה בעלה מתשמיש המטה היא הנקראת מורדת, ושואלין אותה מפני מה מרדה. אם אמרה מאסתיהו ואיני יכולה להבעל לו מדעתי, כופין אותה להוציא לשעתו, לפי שאינה כשבויה שתבעל לשנוי לה."<sup>128</sup>

הרמב"ם, כקודמיו, מאמץ את שיטת רב הונא בכתובות סג ע"א כי המרידה היא מתשמיש המיטה דווקא, ולא מחיובים אחרים של האישה לבעלה. קריאה דווקנית של דבריו יכולה להוביל לקריאה שמציעה הרב פרובר: רק במקרה של אישה אשר לחלוטין אינה מסוגלת לקיים יחסים עם בעלה מחמת רתיעה או סלידה ממנו ראוי להשתמש בעילת מאיס עלי. קיום יחסים במקרה זה הוא בהכרח סוג של אונס, כפי ששבויה נאנסת בידי שוביה. הבנה זו מופיעה בצורה מפורשת בדברי ראשונים ואחרונים.<sup>129</sup>

125 דברי הרב פרובר מוצגים כתגובה ישירה על דברי הדיין הרב אלגרבלי, אשר חלק על הגדרת המאיסות של הרב פרובר: "המודד לדעתי – המודד העיקרי – אם בית הדין ידוע לו שזה 'מות הנישואין', שהיא בכלל לא רוצה אותו" (שם, בעמ' 233). מדברי הרב פרובר עולה הטענה כי "מות הנישואים" אינו עילה שמקורה הלכתי, ולפיכך אינו יכול לשמש הצדקה לגירושים. עמדה זו – דהיינו, הצבעה על שינוי שמקורו ברוחות רעות שחדרו משיטות משפט זרות – מופיעה אצל דוברים רבים הנוטלים חלק בפולמוס סביב "מות הנישואים". על כך בפרט, ועל פולמוס "מות הנישואים" בבית-הדין בכלל, ראו וסטרייך, לעיל ה"ש 1, בעמ' 86-93; זילברברג ורדזינר, לעיל ה"ש 44.

126 כגון בגידת בן-הזוג או אף אלימות – ראו להלן.

127 ראו לעיל ה"ש 1.

128 משנה תורה, אישות, פרק יד, הלכה ח.

129 פרובר, לעיל ה"ש 59, בעמ' 227. ראו, למשל, תוספות הרי"ד, כתובות, דף סג, עמוד ב, ד"ה "אבל אמרה מאיס עלי": "דכיוון דבעלה מאיס בעיניה, אנוסה היא בדבר ולא מדעתה עושה כן. ואפילו אישה כשרה אי אפשר להיבעל לשנאויה לה... וזה דומה לאדם שאינו יכול לאכול מאכל השנאויה לו ונתעב עליו."



הבנה זו מובילה את הרב פרובר לפסיקתו – שעליה מבוססת הרצאתו בכנס הדיינים (ואשר זוכה בהסכמתו של אחד הדיינים שישב לצידו בדין, הרב יצחק הראיה) – כי אין מקום לקבל טענת מאיס עלי מפורשת של אישה, אף שהיא עזבה את ביתה וסבלה מהתנהגות הבעל ומקנאותו האובססיבית, וזאת משום שבני־הזוג קיימו יחסים כאשר חיו יחדיו:

"התברר לפני בית הדין שכל השנים שהצדדים התגוררו יחדיו האישה הייתה הולכת למקווה ומקיימת עם בעלה יחסי אישות סדירים. ברור שבמצב זה אין לראות את האישה כאנוסה לאי יכולתה לקיים עם בעלה יחסי אישות וברור שהיא לא אנוסה ולא שבויה וממילא אין לתת לאישה דינא דטוענת 'מאיס עלי' ולא זאת האנוסה שעליה דברו הראשונים, ולכן אין לראות את האישה במצב של 'מאיס עלי'".<sup>130</sup>

לדברי הרב פרובר, מקרה זה מלמד על החשש הרווח כי "כל אישה שתחפוץ בגט תטען בחוזק ובצערנות ובכבי שבעלה מאוס עליה כפי הדברים שישומו בפיה לטעון", וכפי שראינו קודם, קבלת טענת מאיס עלי בתנאים אלה תהיה לדידו קבלה הלכה למעשה של עילת "מות הנישואים", שבה הוא רואה זמורת זר בכרם ישראל. בהתאם לעמדתו הוא פסק במקרה המצוטט – וכאמור בדעת רוב – כי אין כאן כלל עילת גירושים, וממילא אין חובה ואף אין מצווה לגרש, אלא הצדדים מופנים ליעוץ נישואים ולקבלת חוות־דעת מן היועץ.<sup>131</sup> לעומת זאת, היו שקראו את דברי הרמב"ם בצורה מרחיבה וסובייקטיבית. לדידם, המאיסות אינה מיחסי האישות דווקא, אלא כוללת כל טענה המשקפת קרע וריחוק בין בני־הזוג. המקור המצוטט ביותר בפסיקת בתי־הדין בהקשר זה הוא תשובה של רבי אהרן בן יוסף ששון, מגדולי חכמי האימפריה העות'מאנית במאות השש־עשרה והשבע־עשרה, הדין בשתי האפשרויות לקריאת הלכת הרמב"ם:

"וזה עיקר דברי הספק הוא אי בעינן [=צריכים אנו] 'מאיס עלי' מחמת בעילה או לא, כי הנה הרמב"ם בפרק י"ד מהלכות אישות הלכה ח' כשבא להזכיר דין 'מאיס עלי' כתב שואלים אותה מפני מה מרדה, אם אמרה מאסתיהו ואיני יכולה להיבעל לו מדעתי, נראה מתוך דבריו המדוקדקים בכל מקום שכוונתו לומר דמה שאמרה הגמרא (כתובות סג:) 'מאיס עלי' היינו שתהיה טענתה שאינה יכולה להיבעל לו מחמת מיאוס... ואפשר לומר גם כן להיפך ד'מאיס עלי' הוא פירוש שנאתיו איני רוצה בו... דהיינו 'מאיס עלי' היינו שנאתיו וכמו שמצינו להרמב"ם עצמו שסיים בלשונו שם ואמר שאינה כשבויה שתבעל לשנאויה לה ולא אמר למאיס עליה..."

כל זה אני מסופק בנדרן דידן ולא מצאנו בשום מקום מהפוסקים הכרח גמור ולא אפילו מקצת הכרח בשום צד מהצדדים הללו ואפשר שהם הניחוהו לרוב פשטותו. ומכל מקום המכוון אצלי שכל שאינה רוצה בו, ואומרת 'שנאתיו לא יקרא עוד בעלי', הוויא 'מאיס עלי'".<sup>132</sup>

130 תיק (אזורי ת"א) 931784/1 (לא פורסם, 10.5.2015), תקציר פורסם בהדין והדיין 40, 4-5 (2015).

131 שם.

132 ר' אהרון ששון, שו"ת תורת אמת, סימן קפו. היו שרצו לדייק כי כבר בדברי ראשונים אנו רואים גישה זו באופן מפורש. ראו קונטרס הבירורים, לעיל ה"ש 69, בעמ' יז-יח, המוסיף גם

אכן, הגדרתו הצרה של הרב פרובר מעוררת התנגדות כבר בכנס הדיינים עצמו, מפיו של הרב אלגרבלי, המציע – ללא מקורות – הגדרה רחבה הרבה יותר למאס על, היכולה לחול על מקרים רבים של קרע זוגי:

"אני רוצה להגיד – כל העניין של 'מאס על' – הרמב"ם כותב 'אינה יכולה להיבעל שלא מדעת'. אין הכוונה שאינה נבעלת אף פעם... מה שכתוב אינה יכולה להיבעל, הכוונה 'מדעת', מרצוני. המודד העיקרי אינו הפעולה. הרמב"ם מדגיש 'מדעת' – אם אנחנו רואים שהיא באמת לא רוצה את בעלה, ברור שהאישה הזאת לא רוצה אותו. יש המסתכלים מצד הבעילה, (אבל) זה לא המכריע... המודד לדעת – המודד העיקרי – אם בית הדין ידוע לו שזה 'מות הנישואין', שהיא בכלל לא רוצה אותו."<sup>133</sup>

הרב פרובר יוצא כאמור נגד הגדרה רחבה זו, ובפרט נגד השימוש בביטוי "מות הנישואים", והוא אכן צודק בדבריו שהעמדה המרחיבה הולכת וקונה לה שביטה בבתי-הדין. אף באותו פסק-דין שעליו ביסס הרב פרובר את הרצאתו עלתה הדעה הרווחת כיום בבתי-הדין, שנגדה הוא יוצא. דעת המיעוט של הרב מרדכי רלב"ג הייתה כי יש לחייב את הבעל בגט בשל עילת מאס על לכה, כמוכנה הרחב של העילה.<sup>134</sup> לדידו של הרב רלב"ג, קיום יחסי אישות בין הבעל לבין האישה במשך שנים אינו שולל את העובדה שהאישה מואסת בבעלה, וניתן אפוא לחייב בגט גם במצב כזה. הוא מסתמך על דבריו של הרב סירקיש בספרו בית חדש, שלפיהם הדבר תלוי בראות-עיניו של בית-הדין, ועליו לבדוק שלא נתנה עיניה באחר:

"אם נותנת אמתלא לדבריה וטענה הנראית לחכמי המקום למה הוא מאס עליה... אז יש להשביעה או להחרים עליה כפי ראות עיני בית הדין לפי טענותיה שאמת הוא דמאס הוא עליה כמו שטענה, כי יש לחוש פן קרוביה השיאוה ולימדה לטעון מאס עלי, או שמה יש לה כעס וקטטה עם הבעל שעל כן בגדה בבעל נעוריה וטוענת מאס עלי מטעם כך וכך אף על פי שאינו מאוס עליה."<sup>135</sup>

כמה אחרונים הסבורים כך. לדין נוסף בקבלת גישה זו וברחייתה ראו אוצר הפוסקים, לעיל ה"ש 75, בעמ' 14-16.

133 בתגובתו על דברי הרב פרובר, לעיל ה"ש 59, בעמ' 233. ברור למדי שהדברים מכוונים נגד דברי הרב פרובר המובאים לעיל ליד ה"ש 123.

134 תיק 931784/1, לעיל ה"ש 130. אומנם, הוא מזכיר גם את תשובת הרב פיינשטיין שלפיה ניתן לחייב בגט במצב שבו בני-זוג חיים בנפרד תקופה ארוכה, אך אסמכתה זו מובאת "כסניף בלבד", ולדבריו אי-אפשר להסתמך על טעם זה כשלעצמו (בניגוד למאס עלי). לעניין זה ראו זילברברג ורדזינר, לעיל ה"ש 44. עם זאת, יש לציין כי הרב רלב"ג היה שותף גם לפסק-דין ששלל מכל וכל את טענת "מאס עלי", והציג שם עמדה קיצונית שלפיה אי-אפשר להשתמש בטענה זו גם כאשר יש לאישה אמתלה מבוררת. ראו תיק 988988/1, לעיל ה"ש 69. ראו גם תיק (אזורי י-ם) 1014872/1 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 9.2.2017), שבו נדחתה תביעתה של האישה לגט בשל אלימות קשה, וזאת בגין העובדה שהיא לא הוכיחה את דבריה, לדעת בית-הדין (אף שבמקרים דומים גילו הרכבים אחרים נכונות לעשות שימוש בעילת מאס עלי, כפי שנראה להלן). אין ביכולתנו להסביר את חוסר העקביות שבפסקתו של הרב רלב"ג.

135 ר' יואל סירקיש, בית חדש, אבן העזר, סימן עז, "דין מאס עלי בקצרה", סעיף ב. הרב רלב"ג מפנה אומנם לחיבור "בית שמואל", אך הציטוטים שהוא מביא אינם מופיעים שם, ונראה שהוא

מדברים אלה עולה אומנם שבית־הדין חייב להשביע את האישה או לאיים עליה בחרם כדי להיות בטוח שאין זו טענת שקר, אך הדבר הקובע הוא "ראות עיני בית־הדין", וייתכן בהחלט שמקרים של בעל שיכור או בעל שבוגד באשתו, למשל, יובילו את בית־הדין לקבלתה של טענת מאיס עלי. בהמשך לכך יש לציין עניין נוסף: הרכבים שונים שבים ומדגישים בשנים האחרונות כי אין כלל צורך שהאישה תדע לנסח בפיה את מאיסות הבעל עליה, ובית־הדין יכול למעשה לנסח עילה זו בעבורה.<sup>136</sup>

## 2. המעבר לעילת־סל – מאפיינים

### (א) פתיחה

בשורות הבאות נציג דוגמאות אחדות לשימוש המרחיב שנעשה בעילת מאיס עלי. נראה כי היא נהפכה במקרים רבים לעילה סובייקטיבית, כלומר, בית־הדין רואה בדברי האישה על מאיסתה בבעלה עילה מספקת לאכיפת גט (כמובן, בכפוף לכך שבית־הדין רוחש אמון לדברי האישה, ואינו חושש, למשל, שתביעת הגירושים נובעת מכך ש"נתנה עיניה באחר"). אילו היה בית־הדין צריך להשתכנע באשר לעילה שגרמה למאיסות זו (למשל, בגידה או אלימות) כדי לפסוק גט, הוא היה נזקק להוכחות אובייקטיביות ולרמת הוכחה גבוהה יותר, ולעיתים אף ייתכן שהיה מתברר כי הגורם למאיסות אינו מהווה עילת גירושים כלל. דיינים רבים מאמצים למעשה את גישתו החדשנית של הדיין הרב שמואל ורנר, שכתב בשנות השישים של המאה הקודמת כי יש להבחין בין העילה המובילה למאיסות לבין המאיסות עצמה, וכי המאיסות עצמה היא הגורם המצדיק חיוב בגט, גם אם העילה המובילה למאיסות אינה מספיקה, מהבחינה ההלכתית, לחיוב בגט.<sup>137</sup>

החליף בטעות בין שמות החיבורים.

136 ראו להלן ליד ה"ש 174 ו"175.

137 ראו תיק (אזורי ת"א) 8490/כ"ו, פד"ר כא 217, 223-224 (ללא תאריך). בלשונו:

"עצם העובדא שבגללו מואסת בו אין בה עילה לחייבו במתן גט. אלא היות שמצבו של הבעל או מעשיו הרעים או המכוערים הביאה את האשה למאוס בבעל נעוריה אז דנין אנו על טענת מאוס עלי. לאור העובדא שיש גורם מספיק העלול להביא את האשה למאוס בבעלה זהו הנקרא מאוס עלי באמתלא מבוררת לביה"ד.

נקח לדוגמא נדוננו. טענת האשה, בדיונים הקודמים ובדין המחודש, כי מואסת היא בבעלה ואחת הסיבות כי הוא מבוגר ממנה בעשרים וחמש שנים. הנה עצם הדבר שהבעל מבוגר ממנה בהרבה שנים ברור שאינה עילה לגט, ואינו מוס. וברור שאם היתה טוענת שדורשת גט משום שהוא מבוגר ממנה לא היינו שומעין לה. כי אין זו טענה ואין זו עילה לחייב בגירושין. אבל שונה הדבר כאשר היא טוענת שבגלל גילו המבוגר הוא מאוס עליה אינה יכולה להבעל לו מפני זה. אם היינו משוכנעים שכנים ואמיתיים הם דבריה...

וכמו כן טענת האשה בדיונים הקודמים שמאוס הוא עליה מפני שהכה אותה... אשה התובעת גט מפני שבעלה נמאס עליה בגלל שהכה אותה, ואינה יכולה להבעל לו כי היא בוחלת בו בהזכרה את מכותיה, אי אפשר לחייבה שתעשה נסיון לשלום, ותחכה עד שבי"ד יתרו אותו והוא יעבור על ההתראה כי הלא המאוס הוא דבר נפשי אי אפשר לה לחזור אליו לפי טענתה ואין ככחה להתגבר על הרגשתה אליו ולסלק את המאיסות והתיעוב כלפיו. ואינה מסוגלת להיות עמו במחיצתו ולהבעל לו עד שנתרה בו. אין דנין לחייבו בגט משום עילתן] ההכאה אלא מפני

מובן שהיו שחלקו על עמדה זו בעבר, ויש החולקים על כך גם בהווה,<sup>138</sup> אולם גישה זו מאמצת בפסקי-דין שונים מן השנים האחרונות, ודומה שיש רבים נוספים אשר אינם מצטטים אותה אולם פוסקים כמותה.<sup>139</sup> תנו דעתכם לטיעון שנזכר לעיל: בזמן כתיבת דבריו של הרב ורנר, ובמשך שנים רבות לאחר-מכן, לא הייתה לבית-הדין יכולת לאכוף את חיוב הגט בצורה אפקטיבית, וייתכן שבשל כך לא השפיעו דבריו באותה עת. אולם מציאות זו השתנתה עם חקיקת "חוק הסנקציות" בשנת 1995, שאז נפתח השער ליישום הדברים בפועל.<sup>140</sup>

בסיכומם של דברים, טענת מאיס עלי נהפכה בשנים האחרונות לעילת-סל המשמשת את בתי-הדין גם כאשר האישה אינה טוענת כלל לקיומה של מאיסות כזו. במקרים רבים היא אכן מובילה להכרה – גם אם לא מפורשת – ברעיון "מות הנישואים" כגורם משמעותי לגט, ועוד יותר מזה כאשר לנישואים אין תוחלת מצידו של אחד מבני-הזוג, בפרט האישה.<sup>141</sup>

### (ב) בגידה וקיום קשרים עם נשים זרות

כידוע, בגידת הבעל באשתו היא עילה ששורשיה בתקופה מאוחרת יחסית בתולדות ההלכה היהודית, והיא מכונה עילת "רועה זונות".<sup>142</sup> עמדתם של בתי-הדין לגבי חיוב הגט בגין עילה זו אינה אחידה: היו שחייבו בגט ואף הציעו לכפות, והיו שנתנו לה משקל נמוך

טענת מאוס עלי של האשה ותהיה הגורם למאיסות איזה שהוא. אף שזה עצמו אינו עילה לחיוב גט, אבל המאיסות הוא עילה לחיוב גט ולהרמב"ם ורעמיה גם לכפיה.  
פסקי-הדין מובא גם במשפטי שמואל, סימן כב ס"ק ג, בעמ' קנב-קנג. במקרה זה דובר באישה שתבעה גט בגין פירוד ממושך והפרש גילים גדול, וכן העלתה טענות שונות בנוגע להתנהגותו של הבעל. הבעל דרש שלום-בית, אולם דעת הרוב, שהוביל הרב ורנר, קבעה כי יש לחייב בגט.  
ראו אוצר הפוסקים, לעיל ה"ש 75, בעמ' 50-51.

138 ראו, למשל, בשני פסקי-הדין הבאים (מהתקופה האחרונה): תיק (אזורי פ"ת) 1125041/2 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, ללא תאריך, ככל הנראה ממרץ 2019); תיק (אזורי ת"א) 1164937/2 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 28.4.2019). כאנקדוטה ניתן להביא את דבריו של סרבן הגט ירון אטיאס, התוקף את בתי-הדין שחייבו אותו בגט, בין היתר, באמצעות הטענה הבאה (שהיא נכונה במידה רבה, ללא קשר לכלל טיעוניו): "התפיסה של הדיינים היום נשענת על ה'משפטי שמואל', שעצם הרצון של האישה להתגרש נחשב לטענת 'מאיס עלי' ומצדיק חיוב גט. בעיניי זה מנוגד להלכה המקובלת בכל הדורות. לפסיקה כזו יש גם השפעה מזיקה על נשים אחרות, שילמדו מאשתי שאפשר לפרק בתים בקלות." יהודה יפרח "פרשת סרבן הגט: פסק הדין מחזק את טענת האישה" מקור ראשון 22.5.2018 [www.makorrishon.co.il/judaism/48153/](http://www.makorrishon.co.il/judaism/48153/)

140 ראו לעיל ליד ה"ש 38-42.  
141 כאמור לעיל בה"ש 2, העילה הזו משמשת בהחלט גם גברים, אולם מאמר זה מתרכז בתביעת גירושים מצד האישה. כאשר שני בני-הזוג מכירים בעובדה שאין סיכוי לנישואים, בתי-הדין משתמשים בדרך-כלל בדבריי רבינו ירוחם – ראו זילברברג ורדזינר, לעיל ה"ש 44.

142 ראו, למשל, רות הלפרין "בגידת הבעל כעילה לכפיית גט" מחקרי משפט ז 297 (1989); אליאב שוחטמן "בגידה וחיים עם 'ידועה בציבור' – עילה לכפיית גט?" משפחה במשפט א 259 (2007).

למדי.<sup>143</sup> הדבר נובע, בין היתר, מן העובדה שהיו פוסקים מרכזיים, לרבות ר' יוסף קארו והרמ"א, שהסתייגו מאפשרות השימוש בעילה זו, בוודאי לצורך כפיית גט.<sup>144</sup> הבעיה הגדולה שעילה זו מציבה בפני בתי־הדין החפצים לעשות בה שימוש נובעת מהדרישות הפרוצדורליות המלוות אותה. כבר בדברי ראשון הפוסקים המעלה עילה זו, ר' אלכסנדר זוסלין הכהן (גרמניה, המאה הארבע־עשרה), נקבע באופן ברור כי השימוש בה מוגבל למקרים שבהם יש עדות ישירה (ולא נסיבתית) על ניאוף הבעל או שהוא עצמו מודה בכך. יתר על כן, קבלת העדות אף כפופה לסדרי הדין של דיני הנפשות, הדורשים תנאים נוקשים של דרישה וחקירה ו"עדות זה שלא בפני זה". במקרה של העדר עדים, בית־הדין אינו יכול לנקוט צעדים על־מנת לאתר עדים.<sup>145</sup> יתר על כן, העמדה הרווחת בהלכה, ובכלל זה בבתי־הדין הרבניים, היא עמדתו של החכם צבי,<sup>146</sup> שלפיה יש צורך גם בהתראת הבעל כדי לכופו בגט, דבר שמטבע הדברים אינו מאפשר חיוב גט בגין בגידה חד־פעמית או בגין בגידות שלא נחשפו עד כה.<sup>147</sup> דרישות אלה גרמו לכך שבתי־דין שונים, בעבר הרחוק ובעבר הקרוב, קבעו כי הם אינם יכולים לחייב בגט בגין עילה זו.<sup>148</sup> במילים אחרות, עילת "רועה זונות" היא עילה אוֹבֵיִקְטִיבִית במובן זה שטענותיה של האישה כשלעצמן הן חסרות משקל ללא הוכחות "חיצוניות" ברמה גבוהה. כאן בריוק עולה יתרונה של עילת מאיס עלי כפי שהוגדרה לעיל, שאינה דורשת את רף ההוכחה האובייקטיבי.<sup>149</sup>

- 143 הלפרין, לעיל ה"ש 142, בעמ' 313-319; שוחטמן, לעיל ה"ש 142, בעמ' 284-296.
- 144 שוחטמן, לעיל ה"ש 142, בעמ' 277-281. על עמדות נוספות שהגבילו את השימוש בעילה זו ראו גולדברג, לעיל ה"ש 33, בעמ' קלד-קלח.
- 145 ראו הרב אלכסנדר הכהן, ספר האגודה, יבמות סה ע"ב, סימן עז: "ודווקא שיכולה האשה לבקש עדים שיעידו מעצמם, אבל לא פסקתי להחרים על ככה, דכל ישראל בחזקת כשרות עד שיוֹדע פסלות". וראו הלפרין, לעיל ה"ש 142, בעמ' 323-324; שוחטמן, לעיל ה"ש 142, בעמ' 272-276.
- 146 ר' צבי אשכנזי, גליציה, המאות השבע־עשרה והשמונה־עשרה – ראו שו"ת חכם צבי, סימן קלג.
- 147 הלפרין, לעיל ה"ש 142, בעמ' 319-322; שוחטמן, לעיל ה"ש 142, בעמ' 284. וראו סיכומו של שוחטמן, שם, בעמ' 302: "תנאי מוקדם לחיובו של הבעל במתן גט הוא, שהאישה תוכיח תביעתה בעדים או בהודאת הבעל. בית הדין לא יחייב את הבעל בגירושין אלא לאחר התראה, ולאחר שיתברר שהבעל אינו מוכן לחזור מסורו והוא ממשיך בדרכו."
- 148 ראו מקרים כאלה אצל הלפרין, לעיל ה"ש 142, בעמ' 318-319; שוחטמן, לעיל ה"ש 142, בעמ' 286. כך, למשל, פסק בית־הדין הגדול בשנות התשעים. ראו בג"ץ 1371/96 רפאלי נ' רפאלי, פ"ד נא(1) 198, 202 (1997), המזכיר את פסק־הדין ומצטט מתוכו את הדברים הבאים: "לאחר שמיעת טענות הצדדים ועיון בחומר שבתיקים נראה כי יש מקום לטענת הבעל שאין לחייבו מטענתה של האשה על בגידה משום שלא הוכח הדבר ואף אילו הוכח אין לחייבו מפני שלא היתה כאן התראה, כמו שאמר החכם צבי והוכח בפד"ר כרך א' עמוד 141 וכתבו שם: דברור הדבר שבגלל טענה זו אין לחייבו לתת לה גט, ואין נראה לקבל את התמלילים כהוכחה ברורה מה גם שיש הוכחה נגדית מהפול־יגרף..."
- 149 יש לציין כי ר' עקיבא איגר וערוך השולחן עמדו על כך שבגידת הבעל עלולה לגרום לכך שאשתו תמאס בו, אולם הם לא ראו בכך עילה עצמאית של מאיסות. ראו הלפרין, לעיל ה"ש 142, בעמ' 305-307; שוחטמן, לעיל ה"ש 142, בעמ' 270-271.

נדגים את הדבר באמצעות פסק־דין שניתן לאחרונה בבית־הדין בבאר־שבע.<sup>150</sup> יש לתת את הדעת לכך שבפסק־דין זה יש התמודדות ישירה עם טיעוניו של הרב פרובר שנזכרו לעיל. באותו מקרה דובר בתביעת גירושים של אישה בגין בגידה מתמשכת של בעלה. כמו־כן העלתה האישה טענות לאלימות של בעלה, אולם הדיון בהן תופס מקום קטן יותר בדברי בית־הדין. הבעל, מצידו, טען כי הוא אוהב את האישה ורוצה בשלום־בית. בית־הדין התרשם מכנות טענתו זו, אולם סבר שאף־כל־פי־כן זכותה של האישה להתגרש. שלושת הדיינים מסכימים שהבעל חייב לגרש, ושם לא יעשה כן, "ביה"ד ידון בהפעלת צווי הגבלה".<sup>151</sup> בית־הדין מצביע על הקושי לחייב בגירושים בשל עילה זו, שכן "בשל היעדר ראיות חותכות, ספק אם אכן ניתן לבסס בזה את חיובו בגירושיין".<sup>152</sup> עם זאת, בהמשך לדבריו של חבר ההרכב הרב גאופטמן, מציין אב בית־הדין הרב דרשביץ כי ניתן לחייב מכוח טענת מאיסות, שכן –

"אין ספק שההשדות המצטברים, חדשים לבקרים, עלולים לגרום לאשה למאוס כבעלה אשר כבר הצהירה במשך מספר דיונים ששונאת את בעלה... הרי שלבסס את האמתלא בטענת 'מאיס עלי' די ב'רגליים לדבר' בלבד, ואין צריך בעדויות וראיות ברורות."<sup>153</sup>

כלומר, אם בגידת הבעל כשלעצמה (עילת "רועה זונות") אינה יכולה להוביל לחיוב, תוצאתה הנפשית – מאיסת האישה – יכולה להביא לידי כך. שנית, אין צורך בעדות אובייקטיבית על המאיסות. אף אם לצורך עילת "רועה זונות" נדרשת עדות כזו, במאיס עלי די בדברי האישה ובהשתכנעותו של בית־הדין בכנות דבריה. עמדה זו עולה גם בפסק־דין נוספים. למשל, באחד המקרים התעמתו בני־הזוג בשאלה אם בגידתו של הבעל הייתה במשך תקופה ארוכה או קצרה.<sup>154</sup> הבעל טען כי הייתה זו מעידה קצרת־טווח, ואף טען כי "חזר בתשובה" וביקש לחזור לשלום־בית. הרבנים בן מנחם ושינדלר (בהסכמת הרב זמיר) מאריכים להוכיח כי במקרה זה יהיה קשה להפעיל את עילת "רועה זונות".<sup>155</sup> עם זאת, שניהם מחייבים את הבעל בגט בעילת מאיס עלי, גם אם

150 תיק 113995/3, לעיל ה"ש 65. ראו גם את פסק־הדין בתיק 1013673/2, לעיל ה"ש 56. במקרה זה חייבו הרבנים איגרא ולבנון בגט בגין עילת "רועה זונות", ואילו הרב לאו הסתייג מכך בגלל המגבלות שראינו להפעלתה של עילה זו. עם זאת, הוא מצטרף לחיוב בגט מסיבה אחרת: "אולם למעשה כמדומה שהמנהג בבתי הדין בימינו לחייב את הבעל לגרש בטענת מאיסות מבוררת... במקרה שלפנינו נראה פשוט שיש להתייחס לאשה כאל טוענת טענת מאיס עלי בטענה מבוררת, ומצד זה בלבד יש לחייב את הבעל לגרש את אשתו" (שם, בעמ' 22).

151 תיק 113995/3, לעיל ה"ש 65, בעמ' 59.

152 שם, בעמ' 26 (הרב גאופטמן).

153 שם, בעמ' 34–35.

154 תיק (אזורי נת') 1021593/1 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 27.3.2016).

155 לפי תשובת החכם צבי, לעיל ה"ש 146, "כיון שחזר בו – שוב אין לכופו, ומכל שכן ברועה זונות שבא לשוב בתשובה, שאף בעל האגודה מודה שאין כופין אם לא בשעבר על קבלתו פעם ושתים, והדבר פשוט הוא, שאין לך דבר העומד בפני התשובה". עמדה זו התקבלה בפסיקת בתי־הדין הרבניים, אשר נמנעה מחיוב גט במקרים שבהם קיבל בית־הדין את טענת הבעל על חזרתו מדרכו הרעה. ראו, למשל, בפסק־הדין המוזכרים בפסק־הדין דגן וכן במקרים הנזכרים

הגורמים שהובילו אליה שנויים בעמימות עובדתית. כך מנסח זאת הרב בן מנחם (המסתמך, בין היתר, על דברי הרב ורנר):

*"עילת המאיסות הינה עילה עצמאית לתביעת הגירושין, עילה המקבלת תוקף מעצם המאיסות גם אם אין כל תוקף לסיבת המאיסות לכשעצמה."*<sup>156</sup>

זאת ועוד, הרב בן מנחם מאמץ מפורשות את העמדה שהרב פרובר תוקף:

*"טענת מאיס עלי אינה מותנת דווקא במאיסות מתשמיש ואינה דורשת כי האשה תזכיר בדבריה את מונח 'מאיס'... כאשר מתאמת לביה"ד כי האשה מואסת בבעלה ויש לה אמתלא מבוררת יש לכל הפחות לחייב את הבעל לגרש את אשתו."*<sup>157</sup>

ל"חזרתו בתשובה" של הבעל מבגידתו אין אם כן שום משקל, וגם אין טעם להתרות בו, באשר אין הדבר יכול לשנות את היחס של אשתו כלפיו, שכן, כפי שכותב הרב שינדלר, "גם אם לא נחייב את הבעל בגט מטעם 'רועה זונות', מכל מקום האשה מואסת בו באמתלא מבוררת".<sup>158</sup>

הרחבה נוספת מצאנו בפסק-דין שניתן לאחרונה בתל-אביב. באותו מקרה טענה האישה כי בעלה מקיים קשרים עם נשים זרות, אולם היא לא טענה שהוא מקיים עימן יחסי אישות. הרב זבדיה כהן כותב כך:

*"בנוסף לכך, יש כאן טענת 'מאיס עלי' ב'אמתלא מבוררת', התמונות שהוצגו בפני בית הדין שבהן נראה הבעל מחובק עם בחורה ושניהם בבגד ים מינימלי, אין בהן אמנם דין של 'רועה זונות'<sup>159</sup> אך יש בהן בוודאי משום טענת מאיסות של האישה כלפי בעלה, אף על פי שמדובר באנשים חילונים לכל דבר. ובטענת 'מאיס עלי באמתלא מבוררת' כזו יש בה כדי לחייב את הבעל בגט..."*<sup>160</sup>

- 
- אצל הלפרין, לעיל ה"ש 142, בעמ' 318; שוחטמן, לעיל ה"ש 142, בעמ' 286 ו-290. ראו גם דיון ארוך בתיק 113995/3, לעיל ה"ש 65.
- 156 תיק 1021593/1, לעיל ה"ש 154, בעמ' 9. דברי הרב ורנר הובאו לעיל בה"ש 137.
- 157 תיק 1021593/1, לעיל ה"ש 154, בעמ' 17-18. לביקורתו של הרב פרובר על עמדה זו ראו לעיל ליד ה"ש 123.
- 158 תיק 1021593/1, לעיל ה"ש 154, בעמ' 37.
- 159 השוו תיק (אזורי ת"א) 849440/19 פלוגית נ' פלוני, עמ' 3 (פורסם בנבו, 14.7.2015): "בית הדין שמע את עדות החוקר שהעיד על פגישת הנתבע עם אישה בבית קפה ואף התנשק עמה בסוף הפגישה. מעשה זה אינו עומד בהגדרת 'מעשה כיעור' וודאי לא בהגדרת 'רועה זונות'..."
- 160 תיק (אזורי ת"א) 936936/2 פלוגית נ' פלוני, עמ' 3 (פורסם בנבו, 5.12.2016).



## (ג) אלימות לסוגיה (פיזית, מילולית, רגשית וכלכלית)

כמו עילת הבגידה, גם לגבי תוקפה של תביעת גירושים בשל אלימות פיזית של הבעל נחלקו דעות הפוסקים<sup>161</sup> (ומסתבר, על-דרך קל וחומר, שהן נחלקו בנוגע לאלימות נפשית).<sup>162</sup> לצד כאלה שסברו כי בתנאים מסוימים ניתן לכופ בעל אלים לתת גט (דוגמאות להבחנות מרכזיות שהציעו פוסקים הן בין אלימות "סתם" לאלימות מסכנת חיים<sup>163</sup> וכן בין אלימות קבועה לאלימות שאינה כזו<sup>164</sup>), היו שסברו כי אף "כפייה בדרך של בררה" – למשל, באמצעות תשלום מזונות לאישה שעזבה את הבית – אינה אפשרית במקרים אלה, ואף לא חיוב בגט. עמדות אלה קיימות בפסיקת בתי-הדין. מחקר אמפירי שנערך בשנות התשעים של המאה הקודמת, ואשר בחן את הפסיקה הרבנית עד לאותה תקופה, הגיע למסקנה כי רבים מהדיינים אימצו את הדעות המחמירות בהלכה, ולדידם אלימות מקרית אינה מהווה עילת גירושים כלל, ואפילו אלימות חוזרת וקשה אינה מביאה תמיד לידי אכיפת גט, אף לא בדרך של חיוב מזונות.<sup>165</sup> עמדה זו השתנתה בעשורים האחרונים לכיוון של חיוב בגט, ואף כפייה במקרים שונים, גם אם מדובר באלימות שאינה שיטתית.<sup>166</sup>

אולם גם כאשר מדובר במקרים שבהם בית-הדין רואה בחומרה את אלימותו של הבעל, אנו ככולים עדיין לבעיה שראינו גם בעילת הבגידה, היא הבעיה הראייתית: ההלכה המקובלת היא שעל האישה להביא ראיות ברורות לאלימות הבעל.<sup>167</sup> מטבע הדברים, וכמו בבגידה, אף אלימות במשפחה אינה דבר שניתן להוכיח בקלות. ברוב המקרים האישה אינה יכולה להביא הוכחות אובייקטיביות חד-משמעיות לכך שהבעל פוגע בה, והלה מכחיש מן הסתם את טענותיה. אומנם יש דיינים המוכנים להסתמך על ראיות נסיבתיות או על אומדנות שונות, אולם עמדה זו אינה מקובלת על כלל הדיינים.<sup>168</sup> זאת ועוד, כמו בבגידה אף באלימות נדרשת התראה בבעל כדי לחייבו לגרש.<sup>169</sup> נקל להבין שדרישה זו אינה מאפשרת חיוב גט במקרה

161 לסקירת העמדות השונות ראו גולדברג, לעיל ה"ש 33, בעמ' קכג-קלג; מרדכי פרישטיק "אלימות פיזית של בעלים כעילה לקבלת גט בהלכה היהודית ובשיטת הרבני" דיני ישראל יז, צג, צה-צט (התשנ"ג-התשנ"ד); אליאב שוחטמן "אלימות נגד נשים כעילה לגירושין" משפחה במשפט ו-1, 85, 106-116 (2013-2014).

162 לדעת דיינים שונים, אלימות נפשית אינה מוגדרת אלימות כלל. ראו, למשל, את מאמרו של הדיין אברהם צבי שינפולד "אלימות כעילה לגירושין" שורת הדין טו, שיב (התשס"ט), אשר למרות כותרתו הכוללת עוסק באלימות פיזית בלבד; גולדברג, לעיל ה"ש 33, בעמ' קל וקלב-קלג. לעומת זאת, היו מקרים שבהם הצביעו הדיינים על כך שהאלימות הנפשית עשויה להיות חמורה מזו הפיזית. שוחטמן, לעיל ה"ש 161, בעמ' 94-95 והערה 30. כן ראו להלן בציטוטים המובאים ליד ה"ש 183 ואילך.

163 שוחטמן, לעיל ה"ש 161, בעמ' 113-115.

164 גולדברג, לעיל ה"ש 33, בעמ' קכט.

165 פרישטיק, לעיל ה"ש 161, בעמ' קיג-קיד.

166 שוחטמן, לעיל ה"ש 161, בעמ' 122-129.

167 שם, בעמ' 136-137.

168 שם, בעמ' 138-143; שינפולד, לעיל ה"ש 162, בעמ' שיג-שטז.

169 שוחטמן, לעיל ה"ש 161, בעמ' 144-148. לעמדה חריגה הפוסרת בימינו מן הצורך בהתראה ראו שם, בעמ' 147. לדעתו של שינפולד, לעיל ה"ש 162, בעמ' שיד, ההתראה חייבת להיעשות



של בעל שנקט אלימות כלפי אשתו באופן חד-פעמי, גם אם הייתה זו אלימות קשה מאוד.<sup>170</sup> לנוכח כל זאת, יתרונה של מאיס עלי כעילה סובייקטיבית ברור לגמרי. כבר בשנת 1995 פסק בית הדין בפתח-תקוה חיוב בגט בעילת מאיס עלי במקרה שבו טענה האישה כי בעלה נקט כלפיה אלימות מילולית ונפשית ואילו הבעל טען כי הוא יכול להביא הוכחות לכך שאשתו אינה אומרת אמת.<sup>171</sup> הרב עמאר, לימים נשיא בית הדין הגדול, קבע כי אין לבית הדין כל עניין בעימות העדים של הצדדים, מהגם שהעדויות הללו מוגבלות מטבען – "דמטבע הדברים אין עדים היכולים ליכנס בין איש ואשתו בדקויות כאלו".<sup>172</sup> די בכך "שהאשה מאסה בו בתכלית", וכפי שמופיע בסיכום פסק הדין: "הטענה מאיס עלי זה ענין של מאיסות השייך לנפש ואין מקום לעדים בזה בעד או לנגד".<sup>173</sup> מגמה זו הלכה והתחזקה, ובשנים האחרונות נעשה שימוש רב למדי בעילת מאיס עלי במקרים שבהם טענה האישה לאלימות.

כך, במקרה שנדון לאחרונה בבית הדין בחיפה העלתה האישה שורה של טענות בדבר אלימות פיזית ורגשית של בעלה כלפיה, אך לא הצליחה להוכיחן, ואילו הבעל הכחיש באופן גורף את כל טענותיה.<sup>174</sup> בית הדין קבע כי הבעל מצווה לגרש, וכי אם ימאן, תוכל האישה לבקש הפעלת סנקציות נגדו. מדוע? כאן מוצג יתרונה הגדול של מאיס עלי כעילה סובייקטיבית אשר נתונה להתרשמותו של בית הדין ואינה צריכה להיות מגובה בראיות חיצוניות. לא זו אף זו, האישה אינה צריכה כלל לטעון במפורש "מאיס עלי", והדבר תלוי בהתרשמות בית הדין.<sup>175</sup> לבסוף, ההרחבה מתקיימת גם ביחס למהותה של המאיסות, שאינה חייבת להיות דווקא רגיעה מיחסית אישות.<sup>176</sup> זו בדיוק העמדה שנגדה יצא כוכור הרב פרובר.<sup>177</sup>

- בבית הדין דווקא. לעמדה שונה ראו, למשל, עטרת דבורה, לעיל ה"ש 25, בעמ' 670.
- 170 עם זאת, אם מדובר באלימות הכרוכה בסכנת מוות, ייתכן שאין צורך בהתראה. ראו שינפלד, לעיל ה"ש 162, בעמ' שטז.
- 171 תיק (אזורי פ"ת) 0505(ב), פד"ר כא 333 (התשנ"ה).
- 172 שם, בעמ' 362.
- 173 שם, בעמ' 333.
- 174 תיק 1078402/6, לעיל ה"ש 88. מעניין שהן בתיק זה והן בתיק הבא שנזכר הדיינים מסתמכים בדבריהם על עמדתו של הרב הישריק, להלן ליד ה"ש 193, אף שעמדה זו הייתה דעת המיעוט באותו תיק. ראו גם עמדתו של הרב איזירר בתיק 819158/3, לעיל ה"ש 66.
- 175 תיק 1078402/6, לעיל ה"ש 88, בעמ' 4: "בית הדין מתרשם מדברי האישה, שהתנהגות הבעל לאשתו, כפי שתארה בפנינו הובילו את האישה למצב בו היא שונאת ומואסת בבעל... והגם שהאישה לא אמרה מפורש במהלך הדיון שבעלה 'מאוס עליה'... אין צריך לומר מפורש 'מאיס עלי' אלא כל שמוכח מדבריה שאינה רוצה בו בשום פנים ויש אמתלאה לדבריה שלא משום שנתנה בעינה באחר או בממון הוא שאומרת כן אלא שבאמת ובתמים היא ממאנת בו כל זה הוא בכלל מאיס עלי...".
- 176 ראו שם, בעמ' 5: "וכבר דייקו הפוסקים בדבריו [=בדברי הרמב"ם] שנראה שמורדת דמאיס עלי הוא דוקא באופן שאומרת שמחמת המאיסות אינה יכולה להיבעל לו. והרי לפנינו לא שמענו מפי האישה שמואסת בו ואיני יכולה להיבעל לו. אך דעת הרבה פוסקים שלשון זה של הרמב"ם הוא לא דווקא, ואישה תחשב מורדת דמאיס עלי גם אם המאיסות נובעת מחמת מעשיו הרעים או מידותיו של הבעל עד שאין היא יכולה לחיות במחיצתו...".
- 177 ראו לעיל ליד ה"ש 123.

באופן דומה פסק גם הרכב אחר בבית־הדין בחיפה, אם כי באותו מקרה נקבע כי ניתן אף לחייב בגט.<sup>178</sup> בית־הדין קובע כי שימוש ישיר בעילת האלימות מחייב "הוכחות מוצקות" או הודאה של הבעל, דבר שלא היה כאן. לעומת זאת, כאשר האישה טוענת מאיס עלי – ואף במקרה שבו היא אינה טוענת זאת, כפי שאכן היה כאן, "אלא ככל שניכר לבית הדין באמתלא מבוררת כי הבעל מאוס בעיני אשתו"<sup>179</sup> – די בהתרשמותו של בית־הדין כי אכן יש ממש בטענות האישה. בית־הדין אף אינו מסתיר את ההניעה שמאחורי מהלך זה:

"טענותיה הקשות והמצמררות (ככל שטענותיה מדויקות באמת) המתוארות בצייטוט מתוך הדיון הראשון, מורות על מאיסות עזה כלפי הבעל, ואין לך מאיסות יותר מכך שהאשה חוששת לחייה שמא הבעל ירצח אותה, כפי טענתה בדיון הראשון בבית הדין.

לאור כל האמור, בית הדין לא ייתן ידו לעיגון האשה ומחליט כי הבעל חייב לגרש את אשתו מדין טענת 'מאיס עלי' באמתלא מבוררת.<sup>180</sup>"

דוגמה נוספת: בבית־הדין בתל־אביב נדון מקרה שבו תבעה אישה גירושים בגין אלימות של הבעל נגדה ונגד הילדים.<sup>181</sup> דעת הרוב, שנכתבה בקצרה על־ידי ראב"ד תל־אביב הרב זכריה כהן, קובעת כי טענת האלימות לא הוכחה – וזאת משום שהחלטת הפרקליטות, המצוטטת בפסק־הדין, קבעה כי יש לסגור את התיק נגד הבעל מחוסר אשמה – אולם אין זה סותר את הגולל על התביעה: מכיוון ש"בית הדין אכן נוכח כי האישה מאסה בבעלה" וכי הפירוד הממושך והאיכה הגדולה אינם מאפשרים שלום־בית, מצווה על הבעל לתת גט, ו"אם יסרב הבעל לתת גט ישקול בית הדין מתן הרחקות דרבינו תם".<sup>182</sup>

השימוש במאיס עלי מופיע כאמור גם במקרים של אלימות שאינה פיזית. בבית־הדין בנתניה נדון מקרה של אלימות מילולית חמורה של הבעל.<sup>183</sup> בית־הדין מסכים פה אחד

178 תיק (אזורי חי') 980712/1 פלוגית נ' פלוני, עמ' 5 (פורסם בנבו, 27.10.2014): "טענת 'מאיס עלי' של האשה באמתלא מבוררת היא עילה לחיוב בגט... וכך היא אכן עמדת בית הדין דנן, ורבו הפוסקים בשיטה זו (ראה מאמרו של הגר"ח איזרר שליט"א, חבר בית הדין הגדול לשעבר, בקובץ שורת הדין, באשר לכך)".

179 שם.

180 שם, בעמ' 8.

181 תיק 464539/2, לעיל ה"ש 122.

182 שם, בעמ' 4. דעת המיעוט של הרב מרדכי בר־אור הייתה שניתן גם לחייב גט בשל ההתרשמות המלאה של ההרכב ממאיסתה של האישה בבעלה. כאמור, אין נפקות ממשית לשימוש בחיוב גט במקרה זה. ראו מחלוקת דומה במקרים נוספים של אלימות נפשית ורגשית: ערעור 880581/1, לעיל ה"ש 120, בעמ' 1 ("הבעל הפיץ כנגד האישה במסגרת המשפחה המורחבת ובמסגרת השכונתית מכתבים ופשוטילים אשר היה בהם משום השחרת פני האישה והוריה ברכים"); ערעור 810659/8, לעיל ה"ש 122, שבו נדון ערעור על חיוב גט בבית־הדין האזורי, שקבע כי "הבעל הינו קשה ושתלטן ואין האשה יכולה לחיות עם אדם שכזה" (שם, בעמ' 2).

183 תיק (אזורי נת') 284462/9 פלוגית נ' פלוני (פורסם בנבו, 9.4.2014). המחלוקת בין הדיינים התקיימה רק סביב חיוב הבעל בכתובה במקרה זה. לדוגמה נוספת ראו תיק 8025/1, לעיל ה"ש 98, שבו דעת המיעוט קבעה חיוב בגט בגין אלימות מילולית, אך דעת הרוב הסתפקה בפסיקת מצווה לגט ובהטלת סנקציות.

שיש לחייב את הבעל בגט. אחד הדיינים, הרב בן מנחם, מרגיש צורך לנמק את חומרתה של האלימות המילולית (והנפשית), משום שהוא יודע שבעיני פוסקים שונים היא אינה נתפסת כמשמעותית כמו אלימות פיזית. על־כן הוא מאריך להוכיח, על בסיס דברי הרב ורנר, כי מכיוון שמאיס עלי היא עילה עצמאית שאינה תלויה בגורם לה, אין נפקות אם מדובר באלימות פיזית או נפשית.<sup>184</sup> וגם כאן הוא מאמץ את העמדה שנגדה יצא הרב פרובר, שלפיה אין צורך ב"סלידה" ובהוסר יכולת לקיים יחסי אישות, אלא "די בכך שהאשה מואסת בחייהם המשותפים שאז ייתכן ואף אינה צריכה להזכיר בדבריה את המונח 'מאיס'".<sup>185</sup>

בהרכב אחר נדון לאחרונה מקרה שבו נקט הבעל אלימות נפשית כלפי אשתו על רקע קנאה אובססיבית. הבעל, מצידו, טען כי התנהגותו נגרמה בעקבות התנהגותה של האישה כלפיו – טענה שיש לה משקל בשיח ההלכתי על־אודות עילת האלימות.<sup>186</sup> לדידו של הרב לרנר, הכותב את עיקר פסק־הדין, אין הדבר משנה, משום שאין אנו עוסקים כאן בעילת האלימות כשלעצמה, אלא במאיסות שזו יצרה, אשר תלויה ברגשות האישה כלפי הבעל, הנובעים מיחסו אליה, ולפיכך הבעל חייב לגרש את אשתו, דהיינו, ניתן להסתמך על טענת מאיס עלי כדי לחייב בגט גם במקרה כזה.<sup>187</sup> עם זאת, בפסק־דין שנדון באותו הרכב כשנה קודם לכן נחלקו הדעות לגבי חיוב בגט במקרה שבו נדונה טענת מאיסות בשל אלימות כלכלית. הרב לרנר, בדעת המיעוט, קבע כי עילה זו יכולה להביא לידי חיוב בגט.<sup>188</sup> ברם, דעת הרוב חלקה על כך. הרבנים בן שמעון ושינדלר אינם כופרים בכך שיתכן שהתנהגות הבעל תביא לידי מאיסת האישה בו, כלומר, אין הם טוענים כי אלימות כלכלית אינה יכולה להוביל למאיסות ולחיוב בגט, אולם הם מצמצמים מאוד אפשרות זו. לדידם, מאיסות זו מתקבלת רק כאשר מדובר בסלידה גופנית של ממש (כעמדת הרב פרובר) – דבר שלא התקיים כאן לפי דעת הרוב, ואף לא נטען על־ידי האישה.

184 תיק 284462/9, לעיל ה"ש 183, בעמ' 14: "עולה שמאיסות האשה בבעלה, כאשר מאיסות זו ברורה לבית הדין, מקימה לה עילה עצמאית לתביעת הגירושין, עילה המקבלת תוקף מעצם המאיסות גם אם אין כל תוקף לסיבת המאיסות לכשעצמה. כך, דרך משל, אם תעלה האשה טענת גירושין שאין בה בכדי לחייב את הבעל לגרש אך תטען שבשל אותה עילה היא מואסת בבעלה הרי שבשל מאיסותה תקבל הטענה משקל הלכתי כבד יותר, משקל שיש בו (כפי שנראה לקמן) בכדי לחייב ואולי אף לכופ את הבעל לגרש."

185 שם, בעמ' 15.

186 גם באלימות פיזית יש משקל לטענת הבעל כי האישה פגעה בו תחילה. ראו שוחטמן, לעיל ה"ש 161, בעמ' 143-144.

187 יש להעיר, עם זאת, כי הרב שינדלר, שמצטרף לדברים, מוסיף כי יש כאן גם עילה עצמאית בדמות פחדה של האישה מאיומי הבעל לפגוע בה.

188 תיק (אזורי נת') 1012834/1 פלוגית נ' פלוני, עמ' 10 (פורסם בנבו, 16.6.2016): "בטענת מאיס עלי טוענת האישה לאלימות כלכלית מצד הבעל, ואילו הבעל טוען שאין הדבר נורא כל כך. ומה רע שהבעל קונה את הקניית למשפחתו, ומה רע שעוקב ובורק אחר הקניית של אשתו? אך מצינו בדברי רבותינו שטענת 'מאיס עלי' תלויה אך ורק ברגשות וביחס האישה כלפי הבעל ובהנהגותיו ובמידותיו כלפיה." דהיינו, אלימות כלכלית אכן יכולה להוביל למאיסות ולהצדיק את חיוב הבעל בגט.

אכן, למרות עלייתה של עילת מאיס עלי בשנים האחרונות, ראינו שבבית־הדין מתקיימת עדיין אופוזיציה הסוברת כי העושים בה שימוש הפרזיו על המידה, אף אם מדובר במקרים קשים. כך, בבית־הדין בירושלים נדון מקרה שבו פרשה האישה מסכת של התעללות נפשית קשה, ואף בית־הדין הודה כי "אין אנו רשאים להתעלם מהמצב הקשה בו נתונה האישה"<sup>189</sup>, וכי יש מקום להניח שיש כאן מאיסות באמתלה ברורה, ואין חשש של "נתנה עינה באחר". אף־על־פי־כן בחר בית־הדין להתעמת באופן עקרוני עם עמדת הרב איזירר, ולקבוע כי ברור שלדעת רוב הראשונים והאחרונים אף במקרה זה אין לחייב בגט. לנוכח זאת דחה בית־הדין את תביעת האישה, ורק המליץ לצדדים להתגרש.

#### (ד) דוגמאות למקרים נוספים שבהם נעשה שימוש בעילת "מאיס עלי"

נקל כבר להבין שאין מדובר כאן ברשימה סגורה, מה־גם שפסקי־דין רבים אינם מתפרסמים כלל. מטרתנו היא להראות את גמישותה של עילת מאיס עלי, בהיותה עילה סובייקטיבית אשר יכולה על־כן לסייע לתובעת במקרים שבהם אין לה עילה "קלסית" או אין באפשרותה להוכיח ברמה הנדרשת את קיומה של עילה זו. בדברים הבאים נביא בקצרה דוגמאות מספר, מעבר לדוגמאות המרכזיות שכבר נדונו בסעיפים הקודמים.<sup>190</sup>

- **אי־קיום מצוות** – ההלכה מכירה בעילת "עובר על דת", אולם מגבילה אותה למקרים שבהם הבעל מכשיל במזיד את אשתו בעברות חמורות. אם אין מדובר בהכשלת האישה, אזי עצם קיומן של העברות אינו עילת גירושים. כמו־כן, אף בעילה זו מוטלת על האישה חובת ההוכחה.<sup>191</sup>

בבית־הדין בתל־אביב נדון מקרה שבו תבעה האישה גירושים בגין העובדה ש"בעלה מנסה להכריח אותה לקיים מגעים ויחסים בזמן נידותה... הבעל הכחיש וטען כי הכל נעשה מרצונה. האישה טענה כי בהיותה שומרת על כל פרט בטהרת המשפחה משום שהדבר אצלה מהווה ערך עליון ללא פשרות, הרי שבעלה גורם לה במגעיו לאיסור, הדבר מפריע לה ביותר והיא אינה רוצה לגור עם בעלה בחיים כאלה".<sup>192</sup> שני דיני הרוב פסקו כי הבעל מצווה לגרש את אשתו, אך לא הזכירו סנקציות. הרב שמעון מלכה פסק כך משום שטענות האישה לא הוכחו לדעתו, ואילו הרב זבדיה כהן פסק כך משום שלדעתו העילה אינה מתקיימת כלל, שכן מדובר בניסיון לעברה שלא הצליח. אולם עמדתו של הרב הישריק הייתה שונה, והוא פסק חיוב בגט. מעבר לעובדה שלדעתו האישה דווקא הרימה את נטל ההוכחה שבעלה

189 תיק 988988/1, לעיל ה"ש 69, בעמ' 4.

190 גם האמור להלן אינו ממצה את האפשרויות הטמונות בטענת מאיס עלי. כך, למשל, בית־הדין בנתניה בחן את האפשרות לקבוע כי נקיטת הליכים משפטיים לא־מוצדקים יכולה להביא לידי מאיסות (תיק (אזורי נת') 962276/5 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 3.8.2015)). במקרה אחר קבע בית־הדין חיוב בגט מדין מאיס עלי לבעל שברח והותיר חובות, ואשר אשתו מוטרת על־ידי נושיו (תיק (אזורי חי') 8952-21-1 פלונית נ' אלמוני (פורסם בנבו, 14.4.2005)). ראו גם בן מנחם, לעיל ה"ש 48, בעמ' 255-257.

191 שרשבסקי וקורניאלדי, לעיל ה"ש 1, בעמ' 606; אליאב שוחטמן "עובר על דת משה – עילה לגירושין?" מים מדליו 55 (התשנ"ח).

192 תיק 190175/15, לעיל ה"ש 114, בעמ' 6.

עובר על דת, לדבריו גם מי שסובר כי אין הדבר כך אמור להכיר בכך שיש כאן עילת מאיס עלי, שהיא כאמור סובייקטיבית:

"בצד השאלה הראשונה של 'עובר על דת' ובמנותק ממנה, הועלתה ע"י האישה טענה כי חייה עם בעלה במצב התנהגות זה שהוא מנסה או כופה עליה חיים המנוגדים לחלוטין לאורח חייה – ובנוסף עצם הניסיון והכפייה לכך בשעה שברור לבעל כי הדבר הוא בניגוד מוחלט לרצונה ופוגע בפרטיותה האישית ממש תוך הפעלת התנהגות בוטה ונלוזה כלפיה. היא רואה בכך פגיעה נפשית בה. כל אלו הביאו לכך כי בעלה המאיס את עצמו עליה – לטענתה, בעקבות דפוס התנהגות זו כלפיה טוענת האישה כי דרך זו הביאה אותה למצב 'אל חזור' שכיום היא במצב שאינה יכולה כלל לחשוב על חזרה לחיות עם בעלה... אם נחדר הדברים, הצורך בבירור על טענת מאיס עלי אינו משום הדרשה להוכחה פוזיטיבית-חיובית של העובדה, אלא כל הליך הבירור נועד לשלילה של האפשרות למניע אחר לטענת מאיס עלי והצגת הטענה במרמה. משאך הוכח חלק זה כי התביעה והטענה של מאיס עלי הייתה בכנות וממניע ענייני, די בכך. ומששוכנע ביה"ד על פי הבנתו כי אכן אין לתלות את טענת האישה במניעים אחרים שוב דינה של טענת מאיס עלי להתקבל."<sup>193</sup>

במקרה אחר טענה האישה כי בעלה מחלל שבת.<sup>194</sup> עמדת הרוב, של הדיינים עמוס ופרדס, הייתה שיש לחייב בגט בגין מאיס עלי. לדעת הרב עמוס, אין כאן עילת "עובר על דת", "דעובר על דת רק אם הוא פוגע באשה או בחיי המשפחה ומכשילים. וא"כ בנידון דידן שאכן הוא מחלל שבת, נוסע או מדליק לעצמו את המחשב, לא ניתן לתת לו דין של עובר על דת כדי לחייבו לתת לה גט".<sup>195</sup> עם זאת, גם כאן ניתן לומר שאף אם חילול השבת אינו עילה כשלעצמו, הוא יכול ליצור מאיסות ברורה המולידה חיוב גט, שכן מדובר ב"אשה שהקריבה את כל דרך הוריה ומצפונה ונישאה לאדם חילוני שהבטיח שילך בדרך המצוות ומפנה לה עורף שמונה שנים ואינו מקיים הבטחתו ואף לא הסתפק ב'שב ואל תעשה', אלא בקום ועשה, מחלל שבת, והאשה אינה יכולה לחיות עמו".<sup>196</sup>

• עברות מין – כבר בשנת 1970 קבע בית הדין בחיפה כי אדם שהורשע באונס קטינות, אשר ספק אם חלה עליו עילת "רועה זונות", ייכפה לתת גט לאשתו בגין מאיסות באמתלה ברורה.<sup>197</sup> שנים מאוחר יותר נדונה בנתניה תביעת גירושים של אישה נגד בעלה שהורשע

193 שם, בעמ' 15-16. על דבריו של הרב הישיריק הסתמכו דיינים בתיק 1078402/6, לעיל ה"ש 88, ובתיק 980712/1, לעיל ה"ש 178. גם במקרה הראשון העלתה האישה טענה כי בעלה הכריח אותה לקיים יחסים בעת נידוטה.

194 תיק (אזורי נת') 467862/1 פלונית נ' פלוני (פורסם בנבו, 16.1.2011).

195 שם, בעמ' 5. הרב פרדס הטיל ספק בקביעתו של הרב עמוס שאין כאן עילת "עובר על דת", משום ש"בנידון דנן שהבעל מכשיל בחילול שבת את ילדיו, הרי זו פגיעה בחיי המשפחה וניתן אולי להחשיבו כעובר על דת" (שם, בעמ' 82). לעומת זאת, לדעת הרב ינאי, בעמדת המיעוט, אפילו מצווה לגט אין במקרה זה, אלא המלצה בלבד.

196 שם, בעמ' 9.

197 תיק (אזורי חי') שכט/459, פד"ר ח 124 (התש"ל). לדיון בפסק-דין זה ראו בן מנחם, לעיל ה"ש 48, בעמ' 249-252. עם זאת, יש להעיר כי במקרה זה הייתה כפיתו של בית הדין חסרת

בעברות מין קשות בבתו. בית־הדין מציע כמה עילות, אולם המרכזית מביניהן היא מאיס עלי, אשר יכולה אף להיות עילה יחידה.<sup>198</sup> הדיינים עומדים על כך שכאן מדובר במאיסות גדולה עד כדי כך שלא ייתכן שיהיה מי שיחלוק על הצורך לחייב כאן גט. מדובר במאיסות אובייקטיבית כמעט, כדברי הרב עמוס: "בהתנהגות של בעל זה אין כל אשה יכולה שלא למאוס."<sup>199</sup>

עם זאת, דומה שאפילו לגבי עברות מין יש גם עמדה שונה בבתי־הדין, שמרנית יותר, החולקת על העמדה המתוארת. בירושלים נדון מקרה שעסק בבעל שהורשע על־פי הודאתו בעברות מין בקטינות.<sup>200</sup> כלל הדיינים מסכימים שיש כאן מאיס עלי באמתלה מבוררת, אולם רק לדעת המיעוט יש לחייב בגט. דעת הרוב, לעומת זאת, חזרה על הטיעון העקרוני שלפיו מאיס עלי אינו עילת חיוב בגט.

• נתק רגשי – בבית־הדין בתל־אביב נדון מקרה שבו טענה אישה לנתק רגשי מבעלה, אשר מצוי בדיכאון ומסרב ללכת לטיפול. הרב זכדיה כהן משתמש במונח המודרני "נתק רגשי" לתיאור מצבה של האישה, אך מודה כי "בעילות ההלכתיות המופיעות בשולחן ערוך לכאורה לא מצינו עילת 'נתק רגשי' המחייבת את הבעל בגט."<sup>201</sup> הפתרון לבעיה מצוי בעילת מאיס עלי, המאפשרת אף כאן חיוב גט והטלת סנקציות:

"בנידון דידן, טוענת האישה כי עקב הנתק הרגשי היא סולדת ממנו, כיון שהיא מרגישה בו כבעל פיזי בלבד. טענתה מגובה בחוות הדעת של ... והיא אף עזבה את הבית מזה כשנתיים. הדבר נידון כ'מאיס עלי' שעל הבעל לגרשה, ובמקום עיגון ניתן להחיל את הרחקות רבנו תם."<sup>202</sup>

לדעתו של הרב הישריק, יש לקבוע אף חיוב במקרה כזה.<sup>203</sup>

משמעות מעשית, משום שהבעל כבר ישב בכלא, ובאותה עת לא היה חוק שאפשר הקשחת תנאי מאסר במקרה כזה (כפי שקיים בחוק בתי־דין רבניים משנת 1995, ס' 2(א)(7)). פסק־הדין מסתיים במילים: "ומכאן פנייתנו לאלה שהדבר מסור בידם, לסדר חוק כפיה גם לאלו היושבים כבר בבית הסוהר, אם ע"י כפיה בשוטים כדינא דגמרא או צינוק וכדומה, ואז לא ישארו בנות ישראל עגונות." תיק שכט/459, שם, בעמ' 128.

198 כדברי הרב פרדס, תיק (אזורי נת') 860977/1 פלוני נ' פלוני, עמ' 63 (פורסם בנבו, 20.5.2013): "מה שכתבנו אפוא ביחס לעונה הוא רק הצעה בלבד כ'יהודה ועוד לקרא' וכצירוף לעילה המרכזית בתיק זה לדעתי שהיא טענת מאיס עלי באמתלה מבוררת גלויה ואמינה, בדרגה גדולה שכזו, שיש בה כדי חיוב גמור גם מחמת עצמה בלבד ללא תוספות וצירופים."

199 שם, בעמ' 22.

200 תיק (אזורי י-ם) 917387/1 פלוני נ' פלוני (פורסם בנבו, 17.11.2013).

201 תיק 946145/1, לעיל ה"ש 121, בעמ' 4.

202 שם, בעמ' 5.

203 שם: "די והותר בכל העובדות שהוגשו לביה"ד, כדי להביא לידי מצב של מאיסות של האישה בבעל העושה מעשים אלו, והרי זו בחזקת מאיס עלי באמתלה ברורה שכפי האמור לעיל יש בזה כדי להטיל 'חיוב גט' על הבעל." ראו עוד לעיל בה"ש 121. לעמדה נוספת, המכירה בניכור רגשי כבסיס לטענת מאיס עלי (כולל שימוש בסנקציות נגד הבעל הסרבן), ראו תיק 1164937/2, לעיל ה"ש 139.

## סיכום ומסקנות: מהפכנות ושמרנות, גלוי וסמוי

מהפכת הגירושים לא פסחה כנראה גם על בתי־הדין הרבניים. הללו נתונים אומנם תחת שבט הביקורת חדשות לבקרים, אולם דומה שהמציאות שונה (ואולי סיבה ותוצאה לפנינו): בתי־הדין הרבניים הולכים ומאמצים עמדות של גירושים ללא אָשם (דהיינו, גירושים שאינם מבוססים על עילות גירושים קלסיות), וכן מכירים בהצדקות לגירושים שאין להן זכר בספרות ההלכתית הקלסית (דוגמת אלימות כלכלית), תוך שהם מבססים את ההכרה בהן באמצעות מגוון דוקטרינות הלכתיות.

אנו משוכנעים – אף כי קשה (ואולי אי־אפשר) להוכיח את הדברים – שהשינוי חל כתוצאה משיג ושיח עם החברה הסובבת, ובפרט עם תפיסות הגירושים הרווחות במשפט האזרחי (ויהיו שיאמרו: כתוצאה מהשפעה של האחרונות על בתי־הדין). עם זאת, ביטוי המעשי של השינוי הוא בנככי השיח ההלכתי הפנימי. תופעה זו אינה חריגה בעולם ההלכה, המורגל בהתייחסות־גומלין (אינטראקציה) עם הסביבה תוך שמירה על מסגרות השיח הפנימיות שלו.<sup>204</sup> ובתוככי שיח זה זיהינו במאמר הנוכחי תהליך מרתק של דיאלקטיקה בין שמרנות למהפכנות, גלויה או מוסווית.

כיצד? מסורת הפסיקה ארוכת־השנים התאפיינה בשימוש מסווג מאוד בטענת מאיס עלי במסגרת תביעת גירושים (ולעיתים אף בדחייה מוחלטת של עילה זו).<sup>205</sup> בשנים האחרונות, לעומת זאת, אנו חוזים בפריחתה מחדש של העילה, הנהפכת לבסיס עיקרי, ולעיתים מספיק, לתביעת גירושים ולהצדקת אכיפת גירושים על־ידי בית־הדין הרבני. שינוי זה אינו מנותק מעולמה של ההלכה: הוא מבוסס על מקורות קלסיים, כמו־גם על כתיבה רבנית עכשווית. אולם אלה מסורות שנדחו מההלכה או לחלופין (בתוך הזרם ההלכתי המרכזי) מקורות הלכתיים מועטים באופן יחסי אשר אינם עולים בקנה אחד עם מסורת הפסיקה. כך גם ביחס לכתיבה העכשווית, כגון מאמרו החלוצי של הרב חגי איזירר: מדובר בעמדות מועטות באופן יחסי, שיש בהן מימד רחב של חידוש (כפי שנדון לאורך המאמר הנוכחי). וזו הנקודה המרשימה בתהליך שלפנינו – בסיס מועט זה נהפך במהרה למקור מרכזי, ואולי עיקרי, המצדיק את השינוי ההלכתי. כאמור, תהליך זה נעשה בתוך העולם ההלכתי, כתהליך פרשני פנימי, אולם אין כל ספק שמהפכה פרשנית של ממש לפנינו. השינוי לא נעלם מעיניהם של דיינים ואנשי הלכה, והוא אכן מעורר התנגדויות לא־מעטות, המעידות אף הן על ממדיו ועוצמתו של השינוי.

204 על מידתה ומאפייניה של התייחסות־גומלין זו הדעות חלוקות, כדרכם של דברים. ראו, למשל, את הוויכוח בין פרופ' תא־שמע לבין פרופ' כץ בנוגע להפלגה בנהרות בשבת: ישראל מ' תא־שמע הלכה, מנהג ומציאות באשכנז, 1100–1350 (185–188) (התש"ס). שאלות אלה רלוונטיות לתהליכי שינוי רבים בבתי־הדין הרבניים, מעבר לאלה הנדונים במאמר הנוכחי. ראו, למשל, את המאמרים הנוכחים לעיל בה"ש 44. דוגמה נוספת היא ההכרה בחיוב מזונות אורחיים מכוח מנהג המדינה, הנדונה בהרחבה בתיק (אזורי נת') 764411/1 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 3.10.2010).

205 ראו לעיל ליד ה"ש 14–29. חשוב להזכיר כי היו מסורות הלכתיות (הגאונים, הרמב"ם ועוד) שאפשרו כפיית גט בטענת מאיס עלי, וכך החילו למעשה מודל הלכתי של גירושים ללא דרישה.



תהליך זה טומן בחובו תופעה נוספת, מרתקת לטעמנו מבחינה פרשנית אף יותר מקודמתה: תהליך משולב של שמרנות גלויה ומהפכנות מוסווית. נסביר את כוונת הדברים. המתנגדים להעצמתה של עילת מאיס עלי טוענים כי אין לחייב בגט בשל עילה זו. פסיקת "מצווה לגרש" נראית על פניה כמסייעת למתנגדים: יש בה אמירה עקרונית כי ראוי שהצדדים יתגרשו, אולם מטיבה של מצווה שאין היא כוללת שיניים משפטיות, ולפיכך אין היא ניתנת לאכיפה. כמה מהדיינים אימצו לכאורה עמדה זו, וגורסים כי אין לחייב בגט בטענת מאיס עלי. אלא שבד בבד עם פסיקת מצווה לגרש איתרנו נכונות גוברת להפעיל סנקציות נגד הצד הסרבן גם בפסיקה זו. לכאורה, שני אלה אינם הולכים יחד, שהרי מצווה, כאמור, שייכת לרובד נורמטיבי שונה מזה המאפשר אכיפה משפטית. אף-על-פי-כן, בפסיקת בתי-הדין בתקופה האחרונה הדברים צועדים יד ביד. ההסבר הסדור לפער זה ניתן על-ידי הרב אוריאל לביא, הבולט מקרב דייני בתי-הדין הרבני שאימצו את הגישה האמורה. לדבריו, אף שמאיס עלי אינו גורר חיוב בגט (ברוח העמדה המסורתית בתביעה זו), המציאות שנוצרה היא מציאות של פירוד ממושך. מציאות זו מוליכה לקביעת מצווה לגרש, וזו כשלעצמה מצדיקה שימוש בסנקציות כדי לאלץ את הצד הסרבן לגרש.

אכיפת גירושים במצב של פירוד ממושך אף היא חדשנית, ואינה מוסכמת בפסיקה הרבנית, אולם השימוש בה הולך וגובר.<sup>206</sup> מדוע אפוא הרב לביא מעדיף להיתלות בעילה חדשנית זו? התשובה טמונה בניתוח שהצענו כאן: עילת מאיס עלי נתונה בתוך מסורת הלכתית, ששינויה אינו פשוט בתוך עולמה של ההלכה. הקבוצה המתוארת מעדיפה אפוא את המסלול השמרני ביחס אליה. אולם הערפה זו היא ברובד חיצוני. ברובד פנימי גישה זו מוכנה לאמץ את עקרון אכיפת הגירושים גם בתביעת מאיס עלי. בשל כך הדיינים נוקטים גישה טקטית של שמרנות גלויה (מצווה לגרש בלבד) תוך חדשנות מוסווית (נכונות להפעלת סנקציות). זו האחרונה נתלית באילנות אחרים, שאינם נוגדים בצורה גלויה את הזרם המרכזי במסורת ההלכתית רבת השנים.

השימוש בעילת מאיס עלי בבתי-הדין הרבניים בשנים האחרונות חושף לנגד עינינו תופעות מרתקות: מהלכים פרשניים גלויים וסמויים, כמו-גם התייחסות-גומלין דינמית עם מערכת המשפט האזרחית ועם עמדות-יסוד בעולם הליברלי שסביבה. בשנים האחרונות, באופן כללי, קל יותר מאשר בשנים עברו לזכות באכיפת גט בבתי-הדין ולצאת מנישואים המרעים עם האישה. הטענה הנשמעת לעיתים כי מערכת בתי-הדין היא גוף אחיד, מסוגר ושמרן, המנותק מעולמו ומסביבתו – אין לה אפוא על מה שתסמוך.

206 ראו וסטרייך, לעיל ה"ש 1; זילברברג ורדזינר, לעיל ה"ש 44.