

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 831694/6

בבית הדין הרבני אשקלון

לפני כבוד הדיינים:

הרב ישי בוכריס – אב"ד, הרב בן ציון ציוני, הרב עודד מכמן

התובע: פלוני
נגד: (ע"י ב"כ עו"ד נתנאלה אבוקסיס)
הנתבעת: פלונית

הנדון: חיוב גט על האשה בעשתה מעשה כיעור

פסק דין

כפני ביה"ד תביעת התובע לגירושין.

הצדדים נשואים זל"ז כדמו"י מיום 25.6.09 ולהם 3 ילדים.

מדובר בצדדים הפרודים מזה זמן רב.

שלושת הילדים נמצאים בחזקת התובע, האב, והוא מביא אותם למפגשים עם הנתבעת, האם.

טענות התובע כנגד אשתו חמורות ביותר, לדבריו אשתו בוגדת בו והיא אסורה עליו.

סקירת ההליכים בין הצדדים

לתביעת הגירושין הנוכחית קדמו שתי תביעות גירושין קודמות. ביום 14.11.2010, וביום 27.3.18. נוכח הסכמת הצדדים להתגרש הנחה ביה"ד להגיש הסכם גירושין, אלא שהוא לבסוף לא אושר בביה"ד.

יצוין כי בהליכים אלו הנתבעת לא הופיעה למס' דיונים (ביום 29.4.19 וביום 16.9.19), הוצא כנגדה צו הבאה עם שחרור בערבות וביה"ד החליט לחייבה בהוצאות לאחר אישור ההסכם, אך בסופו של דבר התיקים נסגרו ללא אישור ההסכם וללא חיוב בהוצאות.

בתאריך 29.1.20 הגיש התובע בשלישית תביעת גירושין לביה"ד.

בכתב התביעה בסעיף מהות התביעה כותב התובע: "בגידה. יוצאת באופן קבוע כל ערב עד שעות מאוחרות ומקללת. מתנהגת כאילו לא נשואה המון זמן. מדברת עם גבר זר".

במקביל, הגיש התובע הסכם חתום מיום 22.1.20 וצירף לו בקשה חתומה ע"י שני הצדדים לתת להסכם תוקף פס"ד ולקבוע מועד לסידור גט.

לדיונים שנקבעו לא הופיעו הצדדים.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

בתאריך 22.6.20 התקבלה בקשת התובע לדיון בגירושין בהקדם.

בינתיים, ביום 28.8.20 נפרדו הצדדים. הנתבעת חזרה לגור בבית אימה, והתובע לאחר שגר מספר שבועות עם הילדים בבית הוריו שכר דירה ועבר להתגורר בה עם הילדים. כנגד הנתבעת הוצא צו הרחקה מדירת התובע.

לנוכח הנסיבות ולבקשת התובע, הדיון שנקבע הוקדם לתאריך 2.11.20.

לדיון הצדדים הופיעו והביעו את רצונם בגירושין.

לדברי התובע, מזה מספר חודשים רב שהנתבעת יוצאת בערבים ומשאירה אותו לבד. הוא חושד בה בקשר עם גבר זר. לדבריו הוא הראה לה הודעות כתובות המאששות את חשדו, ומסיבה זו הוא אינו מעוניין להמשיך את קשר הנישואין. הוא הוסיף שאין ביניהם תקשורת תקינה כלל.

הנתבעת אמנם הכחישה את הטענות לקשר אסור והסבירה כי יציאותיה בערבים היו לצורך בילוי עם חברות, אך לגופה של התביעה לגירושין אמרה הנתבעת כי גם היא מעוניינת להתגרש כיון שהם אינם מסתדרים כלל.

בהעדר הסכמות כוללות, לבקשת התובע, התקיים דיון נוסף בתאריך 22.2.21, בעקבותיו הורה ביה"ד לצדדים לפנות באופן מידי לגישור אצל עו"ד ש' ש' לגיבוש הסכמות בכלל הנושאים. בנושא הגירושין אין שינוי בעמדת הצדדים וישנה הסכמה להתגרש.

ביה"ד קבע דיון לתאריך 16.3.21.

בבוקרו של יום הדיון שנקבע (בשעה 10:30 לערך) הוגשה בקשה ע"י הנתבעת לדחיית הדיון. לדבריה היא חלתה בוורוס ועל כן אינה יכולה להופיע לדיון. הבקשה נדחתה נוכח ההתראה הקצרה ונוכח העובדה כי לא צורפו לה אסמכתאות.

מזכיר ביה"ד יצר קשר טלפוני עם הנתבעת והיא טענה כי היא הגישה בקשה לדחייה. הובהר לה כי כל עוד בקשתה לא התקבלה הדיון לא נדחה, ק"ו כאשר היא נדחתה. הודע לה כי אי הופעתה עלולה לגרום חיוב בהוצאות לאוצר המדינה בסך 5,000 ש"ח וחיוב נוסף בהוצאות לתובע. למרות זאת אמרה הנתבעת כי לא תגיע לדיון.

יצוין, כי התובע טען כי בשעה 9:00 בבוקר הם חתמו על הסכם אצל המגשר עו"ד ש' ש' והוא אינו יודע מדוע הנתבעת לא מגיעה.

בסופו של דבר הנתבעת לא הופיעה לדיון. התובע הופיע, פתח תיק אישור הסכם והגיש את ההסכם שגובש על ידי המגשר בהסכמת הצדדים מתאריך 16.3.21 כשהוא אינו חתום.

בעקבות הדיון, ביה"ד החליט לקבוע מועד חדש, וכן החליט כי: "במועד זה יידרש ביה"ד גם לשאלת החיוב בהוצאות משפט על התבטלות הדיון הנוכחי כנזכר לעיל (על התובע להמציא אסמכתאות להוצאותיו). מובהר כי ככל שאכן לא יתעוררו קשיים באישור ההסכם ויחסך זמן שיפוטי מביה"ד הדבר יהווה שיקול בשאלת החיוב בהוצאות משפט."

נקבע דיון ל 27.4.21, אליו הצדדים הופיעו.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

התובע עמד על רצונו להתגרש, ואף הוסיף שהנתבעת אסורה עליו בשל קשרים עם גברים זרים, ואילו הנתבעת חזרה בה מהסכמתה להתגרש, ומהסכמתה שהובעה בהסכם שגובש על ידי המגשר שמינה בית הדין.

למרות הניסיונות הרבים של ביה"ד לשכנע את הנתבעת שבמציאות כזו לא נראה ששייך לשקם את הבית מכיון שהטענות לבגידה הן חמורות, והתובע מבהיר שהנתבעת אסורה עליו, התמידה הנתבעת בסירובה להתגרש.

באשר לטענות התובע כי היא אסורה עליו בשל קשר עם גבר זר - הנתבעת הכחישה זאת מכל וכל.

ביה"ד הורה למזכירות בית הדין לקבוע מועד הוכחות לתביעת הגירושין.

הדיון להוכחות לעילת תביעת הגירושין נקבע ליום 10.5.21. התובע הופיע, הנתבעת לא הופיעה.

נוכח אי הופעתה החליט בית הדין לקבוע מועד חדש ולזמן אותה בצו הבאה בשחרור בערבות ע"ס 20,000 ש"ח. לגבי לחיוב הוצאות החליט ביה"ד כי ידון בהוצאות משפט עבור 2 הדיונים אליהם לא הופיעה – ביום 10.5.21 וביום 16.03.21, ובנוסף ידון ביה"ד על חיוב בהוצאות בגין ביטול זמנו לריק שנגרם בשל חזרתה מהסכמתה לגירושין, ובגין התשלום למגשר שגיבש את הסכם הגירושין כאשר בתאריך 27.4.21 היא חזרה בה למרות שהפניה למגשר היתה בהסכמת שני הצדדים.

בדיון שנקבע ליום 1.6.21 הנתבעת עמדה על דעתה שהיא מעוניינת בשלום בית, והיא לא מוכנה להתגרש.

ביה"ד קבע מועד דיון להבאת ההוכחות.

דיון הוכחות התקיים בתאריך 6.6.21.

טענות התובע

א. הנתבעת התייחדה עם גבר זר ברכב. אשתו של הנטען אמרה לו שאשתו שלו בוגדת בו עם בעלה.

ב. מזה כשנתיים היא בקשר עם גבר זר איתו היא שוהה גם בשעות מאוחרות של הלילה. בשנה האחרונה זה בפרהסיה.

הוכחות התובע

כהוכחה האיש מציג מסרונים המתעדים קשר של חיבה בין הנתבעת והנטען. כמו כן השמיע התובע באזני ביה"ד הקלטות הנתבעת עם הנטען בעלי אופי מיני מובהק.

עוד הוצגו בפני ביה"ד תיעוד שיחות רבות בשעות מאוחרות אותן ניהלה הנתבעת עם הנטען, גם הן נושאות אופי רומנטי.

טענות הנתבעת

הנתבעת הודתה שהתייחדה ברכב עם גבר זר בעבר.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

הנתבעת הודתה שהמסרונים שהציג התובע הינם מסרונים שהיא כתבה לגבר זר ואף נקבה בשמו, אך הכחישה שהיה מעשה עבירה.

כמו כן הודתה הנתבעת שההקלטה שהושמעה על ידי בעלה הינה אוטנטית והיא הדוברת עם הנטען, אלא שהסבירה שזו היתה שיחה בלבד ללא עשיית מעשה עבירה בפועל.

סיכום טענות הצדדים

טענת התובע לחייב את אשתו לקבל את גיטה מכיון שהיא בוגדת בו.

לאשש את טענתו הציג התובע בפני ביה"ד פירוט שיחות רבות של הנתבעת עם הנטען בשעות מאוחרות.

עוד הציג מסרונים המתעדים קשר של חיבה ('אתה בא היום' 'אני עולה לישון', 'לילה טוב' 'הוא לא פה בוא תעלה איתה?' 'עם בוגדת לא אוכלים'. 'אהבה שלי אתה').

כן השמיע התובע באזני ביה"ד הקלטות בעלי אופי כיעור שמשמעותו הכנה למעשה עבירה ('נכנס למיטה' ואת אומרת לו 'בוא', 'תבוא לסבן אותי' 'אני יוצאת בלי להתנגב' 'תביא איתך בירה' והוא בא הוא אומר 'אני בא').

הנתבעת תחילה הסכימה להתגרש אך חזרה בה. היא מודה בהוכחות הנסיבתיות שהציג התובע, אך טוענת שלא נעשה מעשה עבירה.

דיון והכרעה

שני נידונים בפנינו: חיוב הנתבעת בגירושין, וחיובה בהוצאות: שני הדיונים אליהם לא הופיעה ביום 10.5.21 וביום 16.03.21, הוצאות הדיון שהתקיים בביה"ד ביום 27.4.21, שבנסיבות חזרתה מהסכמתה להתגרש התברר כדיון סרק, והוצאות עלות הגישור.

הנה מצד עיקר הדיון כידוע, אפשר לגרש אשה בעל כורחה, וכנפסק בשולחן ערוך סימן קיט, ר':

"יכול לגרשה בלא דעתה".

אלא שרבנו גרשום מאור הגולה החרים שלא לגרשה בעל כורחה. ואף על פי שלא פסקו מרן בשולחן ערוך, הרמ"א כתב (שם):

"וכל זה מדינא, אבל רבנו גרשום החרים שלא לגרש אשה שלא מדעתה, אם לא שעברה על דת, וכמו שנתבאר לעיל סימן קט"ו."

וראה עוד בדין עוברת על דת שו"ע סי' קטו ס"ד:

"אם יש עדים שהתרה בה תחלה ועברה על התראתו. ואם אין עדים, תשבע שהוא כדבריה. ואם רצה לקיים אותה אחר כך, אין כופין אותו להוציאה, מכל מקום מצוה עליו שיוציאנה."

וכתב הרמ"א:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

”הגה: ואינה יכולה לעכב על ידו שלא יגרשנה, ויכול לגרשה בעל כרחה, ואין בזה משום חרם רבנו גרשם (תשובת מור”ם בהגהות מרדכי דיבמות וכן הוא ברשב”א סימן תקנ”ז).”

וראה כנסת הגדולה הגהות טור אבן העזר סימן קיט אות טו:

”עוברת על דת אין חרם רגמ”ה מונעו מלגרש. מרדכי פרק המדיר, הגהות מיימוניות פכ”ב מאישות ב”י בטור זה סימן קט”ו, הר”ם מטראני ז”ל ח”ג סימן קכ”ו, הר”ם מפדוה סימן י”ג וי”ד וסימן ח’, ובסוף סימן י”ט נראה שסובר דאם אינו יכול לגרשה מחמת חרם רגמ”ה שחייב במזונותיה. ושם בסימן נ”ג כתב, דאפילו לא התרה בה יכול להוציאה ואינו עובר על חרם רגמ”ה. ועיין בהרא”ם ח”א סימן י”ד, ובספר משפט צדק ח”ב סימן ס’.”

המבואר שבעוברת על דת יכול לגרש בע”כ של הנתבעת.

בנדון זה, ע”פ החומר אליו נחשף ביה”ד (המסרונים וההקלטה, וע’ בהמשך דברינו שביארנו שאין לפקפק באמינותם) דינה של הנתבעת ברור כעוברת על דת יהודית – ראה שו”ע שם:

”איזו היא דת יהודית, הוא מנהג הצניעות שנהגו בנות ישראל. ואלו הם הדברים שאם עשתה אחת מהם עברה על דת יהודית: ... או שהיתה משחקת עם הבחורים...”

ולענין חיוב גירושין אין צריך התראה (אלא להפסד כתובה בלבד) ראה דברי הרמ”א (שם אבן העזר קטו, ד): ”ויכול לגרשה בעל כרחה”. וכתב הט”ז (ס”ק ט): ”פירוש ואפילו בלא התראה”, וכזה הביא גם הפ”ת (ס”ק יד).

ולמעלה מן הצורך נראה בנדון זה כי בתביעות הגירושין הקודמות של התובע שבאחרונה קבל על בגידתה של אשתו (לדבריו), מתקיימת התראה.

מעשה כיעור

עוד יש לדון שאם רצה התובע לגרשה יכול לכפותה לגירושין משום שעשתה מעשה כיעור. (דין עוברת על דת משה ויהודית שהזכרנו לעיל אמור באישה שאיננה נוהגת בדרכי הצניעות אך אין רגלים לדבר שזינתה, החשש הוא חשש עתידי שתבוא לידי כך כפי שמבואר בראשונים, אבל עיקר העניין הוא שהתנהגות זו מהרסת את חיי המשפחה, והארכת בזה בפס”ד אחר. לעומת זאת, עילת גירושין של מעשה כיעור עניינה אפי’ במעשה חד פעמי שיש בו חשש שהאשה זינתה).

וכך כתב הרמב”ם (פרק כד מהלכות אישות הלכה טו):

”כיצד יוצאת משום שם רע, כגון שהיו שם עדים שעשתה דבר מכווער ביותר שהדברים מראין שהייתה שם עבירה אע”פ שאין שם עדות ברורה בזנות. כיצד כגון שהייתה בחצר לבדה וראו רוכל יוצא ונכנסו מיד בשעת יציאתן ומצאו אותה עומדת מעל המיטה והיא לובשת המכנסיים או חוגרת אזור, או שמצאו רוק לח למעלה מן הכילה, או שהיו יוצאים ממקום אפל, או מעלין זה את זה מן הבור וכיוצא בו... או שראו אותן מנשקין זה את זה או מגפפין זה את זה או שנכנסו זה אחר זה והגיפו דלתות”

והרמ”א (יא, א’) הוסיף על דברי המחבר:

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

"וכל כיוצא בהם... לפי ראות עיני הדיינים".

בתשובת רעק"א (צט) ביאר את ההבדל בין יחוד בעלמא לבין מעשה כיעור והגדיר מתוך כך מהו המאפיין המרכזי של מעשה כיעור:

"דנכנסו זה אחר זה היינו דשניהם נכנסו רצופים זה אחר זה וכל אחד נכנס על דעת חברו ונועדו יחדיו לכנוס למקום הזה וניכר דעצת זימה ביניהם, מה שאין כן אם אחד כבר היה שם לעשות צרכיו, ואחר כך נכנס השני לשם הוי רק יחוד בעלמא ולא כיעור."

יצוין כי במקרים של עשיית מעשי כיעור אין נדרשת התראה כדי לגרשה וגם אין מניעה מצד חדר"ג כמבואר בב"ש סי' יא סק"ו.

מ"מ במחלוקת החלקת מחוקק והבית שמואל

והנה בחלקת מחוקק (סי' יא ס"ק ג') הסתפק במקום שוודאי מהכיעור שעליו מעידים העדים לא הייתה טומאה, כגון שוודאי לא נסתרו שיעור זמן טומאה, האם נאסרת לבעל או לנטען (לכל אחת משיטות הראשונים) מחמת הכיעור, שאף שוודאי לא היתה טומאה בכיעור זה, חיישינן שמא בפעם אחרת היתה טומאה, וציינן לתשובת רבי אליהו מזרחי סי' כה שם אכן איירי בכה"ג, שכך כתב שם הרב השואל: "כיון שהיא פרוצה אצלו ואף על פי שלא ראה בה דבר טומאה כי אם נישוק וגיפוף נאמר עליו הרחק מן הכיעור ומן הדומה לו כי בוודאי מעשה הפריצות הזה מוכיח שהיה רגיל אצלה מקודם ולבו גס בה ובוודאי נסתרה והיא נטמאה".

אמנם בבית שמואל בסוף ס"ק ד' כתב שמלשון הרמב"ם (אישות כד טו הנ"ל) "כגון שהיו שם עדים שעשתה דבר מכוער ביותר שהדברים מראין שהיתה שם עבירה אף על פי שאין שם עדות ברורה בזנות", מוכח שכיעור היינו שהדברים מראים מצד עצמם שהיתה באותו מקרה עבירה ולא בפעם אחרת.

ויש להעיר בזה, דנראה בפשטות כי דיוקן של הב"ש הוא מהמילה "שם", "שהדברים מראים שהיתה שם עבירה" וכך אכן הבינו במספר פסקי דין ואף פלפלו בדבר לכאן ולכאן. אבל באמת מכאן אין לדייק כלל, שמילת "שם" בכתבי הרמב"ם, כפי ששמעתי מהרה"ג חכם וחוקר הרב יצחק שילת שליט"א, מהדיר כתבי הרמב"ם, יסודה מהשפעת השפה הערבית, ואין ללמוד ממנה דבר, ובמשמעות העברית הרי היא כמי שאינה. וראיה לכך מהלכה זו גופא שמילת "שם" מופיעה בה ג' פעמים "שהיו שם עדים" "שהיתה שם עבירה" "אע"פ שאין שם עדות ברורה". וע"ע בריש הלכות יסודי התורה "יסוד היסודות ועמוד החוכמות לידע שיש שם מצוי ראשון" ובריש פ"ה מהלכות תעניות "יש שם ימים שכל ישראל מתעניין בהם", ואי אפשר לפורטם כי רבים הם ויהיו נא בעיניכם כאילו הייתי פורטם.

אמנם לעצם הענין אמת נכון הדבר שמשמעות כלל דברי הרמב"ם בהלכה זו כדברי הב"ש שמדובר בזנות באותה הפעם שנעשה מעשה הכיעור, בין אם לפני כן ובין אם לאחר מכן, ופירט מעשים שמוכיחים כי היתה כבר עבירה, כהא דרוכל יוצא ונכנס ומצאו רוק לח, או כאלו המוכיחים כי יש כוונת זימה בהמשך כגון הגפת דלתות, או כאלו שמביאים לידי זימה בהמשך כגון מנשק על פי חלוקה או מנשקין זא"ז ודו"ק.

(ובתשובת אמרי אש ח"ב סי' קז דן גם כן בספקו של החלקת מחוקק, וכתב דאין כל העניינים שווים, כי רוק למעלה מן הכילה או מנעלים הפוכים, ואפילו מעלים זה את זה מן הבור או מתייחדים באפילה, כל שלא שהו שער טומאה, אין בכל אלו לחוש שנטמאה פעם אחרת. אבל חיבוק ונישוק, שהוא לוקה מן התורה לרמב"ם

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

וסיעתו, וכן דעת הטור אבן העזר סימן כ' שהוא לוקה משום לא תקרבו לגלות ערוה, שהדברים הללו מביאים לדבר עבירה והוא נקרא חשוד על העריות, בזה יש לחוש לפעם אחרת).

אלא שיש להעיר, שמלשון הח"מ נראה שהסתפק אי בעינן עדים על תרתי הן על דבר הכיעור והן על הסתירה שיש בה שהייה כדי שיעור טומאה, או שמא אפ' ברור שלא היתה סתירה באותו אירוע מכ"מ כל שיש עידים על הכיעור בלבד חיישינן לזנות בפעם אחרת. והב"ש הכריע כצד הראשון בדברי הח"מ, ולפ"ז היה נראה לכאורה דבעינן גם עידי סתירה שיש בה שהייה כדי שיעור טומאה מלבד העדות על הכיעור.

אבל באמת ישנה גם אפשרות שלישית והיא שהעדים ראו את דבר הכיעור בלבד ואינם יודעים בהכרח אם היתה סתירה ושהייה כדי שיעור טומאה באותו אירוע.

ומדברי הרמב"ם הנזכרים נראה ברור שאפשרות זו היא הנכונה, שהעדות היא על דבר הכיעור בלבד ולא על סתירה כדי שיעור טומאה, אלא שעדות זו מעלה לנו חשש גדול ורגל"ד שאכן נטמאה.

שהרי כך כתב הרמב"ם "כגון שהיתה בחצר לבדה וראו רוכל יוצא, ונכנסו מיד בשעת יציאתו ומצאו אותה עומדת וכו' והיא לובשת המכנסים וכו'" ולא כתב הרמב"ם שהעדים ראו אותם כשהם נסתרים ושהו שיעור טומאה, ואפשר שהגיעו לשם עתה ורק ראו שהוא יוצא, וכן בהמשך דבריו כתב "או שהיו שניהם יוצאים מקום אפל" ולא כתב שהעדים שהו שם קודם לכן שיעור טומאה, ועוד יותר בהמשך כתב "או שראו אותו מנשק על פי חלוקה או ... מנשקין זא"ז או מגפפין זא"ז" ובכל אלו לא כתב כלל שראו אותם נסתרים, ומשום שהעדים ראו רק מעשים אלו והחשש הוא שמא נעשתה עבירה מיד לאחר מכן אף שהעדים כבר הסתלקו להם. וכן במקרה האחרון "שנכנסו זה אחר זה והגיעו דלתות" לא כתב הרמב"ם ששהו שם העדים שיעור טומאה.

ועל כן צ"ל דהב"ש רק דחה את האפשרות שחוששין לטומאה בפעם אחרת לאחר זמן, כאשר ידוע ע"פ עדים שמעשה כיעור זה לא הביא באותו אירוע לעבירה, אבל בודאי שאין צורך שהעדים יעידו גם על שהייה כדי שיעור טומאה, ואף אם העדים מעידים על דבר הכיעור בלבד ואינם יודעים מה היה לפני או אחרי חשיב עדות על כיעור.

(ואף שבפרק ב' מהלכות סוטה הלכה יג איירי הרמב"ם שיש עדים שנסתרה וגם ראו דבר מכוער, שם כיון דאיירי דיני סוטה בא להבדיל בין יחוד עם קינוי וסתירה ליחוד עם דבר מכוער דבו אינה נאסרת לבעל, ועל כן נקט שם שנסתרה, אבל כאן, בעיקר מקומה של הלכה זו כלל לא כתב דבעינן עדים שנסתרה אלא רק עדים על דבר כיעור ודו"ק בזה).

ונהדר לנידו"ד.

הזמנת הנטען באופן מידי בשיחת הטלפון כפי שהוצג בהקלטת השיחה שנשמעה בפני ביה"ד, והנתבעת אישרה כי היא אותנטית, בוודאי מורה על רגלים לדבר עבירה שהתקיימה מיד אחר שיחת הטלפון ומתקיימים דברי הרמב"ם בפרק כד מהלכות אישות ה"ט "שהדברים מראין שהיתה שם עבירה", והדבר מוגדר כמעשה כיעור (וכפי שזכרנו כבר כתב הרמ"א שיש לדון בדברים אלו "כפי ראות עיני הדיינים").

יצוין עוד כי נוכח ההתכתבויות שהוצגו בפני ביה"ד ישנו גם חשש ממשי לזנות במקרים נוספים מלבד אותו מקרה של ההקלטה.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

תוקף הקלטה כעדות על מעשה כיעור

אלא שהיה מקום להעיר לכאורה שלגבי מעשה כיעור קי"ל דבעינן שני עדים, ולפנינו ישנה הקלטה ומסרוני ווצאפ בלבד, ושמה כמו דע"א בדבר מכווער לאו כלום הוא (רמ"א סוף סעיף א') ה"נ לא סגי בהקלטה זו על מנת להוציאה.

אכן י"ל שדינם של ההקלטה והמסרונים כשני עדים. והיינו משום שמדובר בהקלטה ומסרונים שנלקחו מהמכשיר האישי של האשה, וחזקה שהשיחות והמסרונים בו נכתבו על ידה, לעריכת ההקלטה/המסרונים אין לחוש כיון שהאשה הודתה שמדובר בהקלטה אוטנטית ובמסרונים שהיא שלחה והדבר עשוי להיגלות בצו פשוט לחברות הסלולר שיכולות להמציא נתונים מדויקים ולכן אין סיבה לפקפק באמינות ההקלטה והמסרונים.

ועיין בשו"ת אבני נזר אבהע"ז סי' ל"ד שדן לגבי מכתב שנמצא מהאשה ובו כמה דברים מכווערים אך לא נכתב בו במפורש שזינתה שאם יתברר שהוא כתב ידה הרי שיש לדונו כדבר מכווער, ושם דן בחשש לזיוף המכתב אך בלא חשש זה נראה דפשיטא ליה שניתן לדון את המכתב כדבר מכווער, ובני"ד כבר כתבנו שאין לחוש לזיוף. וע"ע בשו"ת כת"ס אבהע"ז סי' יד שם דן לגבי הודאת האשה בזנות מתוך הכתב וחשיב ליה הודאה. וע"ע בפס"ד ביה"ד ת"א 1200870-1.

מדוע תוכן ההקלטה חשיב מעשה כיעור

והנה בשו"ע כתב דבעינן כגון שמצאוה מעל המיטה והיא לובשת המכנסיים או חוגרת אזורת או שמצאו רוק למעלה מהכילה, או שיצאו מקום אפל או מעלים זא"ז מן הבור וכיו"ב או שראוהו מנשק ע"פ חלוקה או מנשקים זא"ז או שנכנסו זא"ז והגיפו דלתות וכיוצא בדברים אלו וכאן לכאורה אין לכל הני.

אך נראה ברור דאפ"ה הוי מעשה כיעור, שהרי כל אלו לא נצרכו אלא כדי להבדיל מה בין כיעור ליחוד שאינו אוסר כלל ואינו יכול להוציאה סתם, והבאנו לעיל מרעק"א שכתב דע"י אלו "ניכר שעצת זימה ביניהם", דהיינו דמעשים אלו מהווים הוכחה שהיתה ביניהם עצת זימה, אבל בני"ד לא בעינן דבר המוכיח שיש כוונת זימה, דבהקלטה נשמעים האשה והנטען בכירור כשעצת זימה מפורשת בפיהם וע"כ ק"ו דחשיב כיעור, ועדיף טפי מכל המקרים שהוזכרו בבבלי בירושלמי ברמב"ם ובשו"ע סי' יא סעיף א'.

וע"ע בחזו"א אבהע"ז סי' יז אות ז' שכתב: "וההיא דכיעור בשינו מדרך העולם ונכנסו לחורבא ולבית גלמוד שאין בני אדם נכנסים והם נעלו במנעול וכיו"ב שלפי ראות עיני הדיינים היתה ודאי כוונתם לכיעור", וכתב החזו"א שזה כעין דברי הגרעק"א (שהובאו לעיל). והיינו דכל מעשי הכיעור באו רק להוכיח שהיתה כוונה לזנות, אבל בני"ד א"צ להוכיח זאת דשפתותיהם של האשה והנטען ברור מיללו בהקלטה שלפנינו וכן במסרונים דכוונתם לזימה. וע"ע בדברי הגר"א היישריק בפס"ד ב"ד ת"א תיק מס' 591531/15.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

האם ניתן לסמוך גם על הודאת האשה

אמנם על הודאת האשה בדבר מכוער אין לסמוך, ואין לומר דכיון שהיא מודה שעשתה דבר כיעור והוא מאמין לדבריה רשאי להוציאה (וכמאי דאמרינן לגבי אשה שהודית שזינתה כמבואר ברמב"ם ובשו"ע סי' קטו סעיף ו' וסימן קעח סעיף ט'), דהרי היא מכחישה שזנתה וטוענת שלא היה שם מעשה עבירה אלא דבר מכוער בלבד, וא"א שסומכת דעתו לדבריה על מעשה הכיעור בלבד וממילא יש לחוש לעבירה, דאם סומכת דעתו לדבריה יסמוך על כל דבריה (וע' ברמ"א אבהע"ז קטו סעיף ז' שהביא ממהרי"ק שאף אינו יכול לומר שמאמין לאשה א"כ מאמין לה גם בשאר דברים, וק"ו בני"ד שמדובר באותו מעשה ממש), ועי' בזה בשו"ת עמק שאלה (טברסקי) אבהע"ז סי' יז שכ"כ.

אך מ"מ יש להודאתה משקל ביחס לעוברת על דת. דכיון שהודתה במעשים שהוצגו בהקלטה ובמסרונים כתבנו לעיל שהיא בכלל משחקת עם בחורים וכיון שמאמין לדבריה רשאי להוציאה כהא דהשו"ע אבהע"ז סי' קטו סעיף ו' וסי' קעח סעיף ט'.

ובזה אין לומר שמנדין אותו על שאומר שמאמינה וגרם לבטל חדר"ג שהרי הצדדים הם מיוצאי אתיופיה ולא קיבלו עליהם חדר"ג (ראה שו"ת יבי"א ח"ה אה"ע סי' א' ופס"ד ביה"ד הגדול 1782/21/1 ופס"ד ביה"ד ב"ש 122051/6). ואף אם נהגו כן, מ"מ אינו אלא מנהג ולא בתורת חרם, ובמקום כזה, שהודתה במעשי כיעור ובכך שהיא עוברת על דת, וכך שישנם מסמכים שהם בוודאי רגלים לדבר ואף למעלה מכך, פשיטא שאין לומר שאף בכה"ג נהגו שלא לגרש בע"כ, ובודאי שרשאי להוציאה, ופשוט.

אי לכך, בהתאם לחומר שהוצג בפניו, קובע ביה"ד כי הנתבעת עשתה מעשה כיעור והבעל רשאי להוציאה ולגרשה בשל כך.

(יצוין כי בנוסף לכיעור האמור, לדברי התובע בדיון, יש קלא דלא פסיק שאשתו בוגדת בו. לדבריו ברחבי אשקלון מדברים על כך, וחבריו טוענים כנגדו כיצד הוא ממשיך להיות נשוי לה. יצוין כי בדיון האחרון אף טען הבעל כי בשל הבושה הוא אף עבר דירה. טענה זו לא הוכחה על ידי הנתבעת, והיא רק טענה לכל אורך הדרך כי על הבעל להביא "הוכחות" של ממש).

כפיית הנתבעת לגירושין בעשתה מעשה כיעור

כפי שזכרנו בקצרה לעיל דייק הבית שמואל מדברי הרמב"ם והשו"ע (יא ו') שבעשתה מעשה כיעור הבעל רשאי להוציאה בעל כורחה אבל אין כופין אותו, ומאידך גם אין משיאין לו עצה להחזיקה. ואפילו בזמן הזה שיש חרם דר"ג, יכול להוציאה, שכן כתב בתשובת מהר"ם מלובלין וכן פסק בט"ז, ולא כרש"ל, ואין צריך התראה כמו שכתב ברמב"ם פרק כ"ד הט"ו.

וראה אוצהפ"ס סי' יא אות כא. וראה כנסת הגדולה הגהות טור אבן העזר סימן קיט אות יז שכתב:

"ראה הבעל דברים שמראין שזינתה, אין חרם דרגמ"ה מונעו מלגרשה. הרשב"א ז"ל בתשובה סימן תקנ"ז, הר"ם מפדוה סימן י"ג. ועיין מ"ש רש"ל ז"ל בתשובה סימן ל"ג, וכתבתיו בטור זה סימן קט"ו דף קנ"א ע"ב שיטה מ"ה בהגהת ב"י."

וראה שדי חמד מע' גירושין סי' ב' אות ב'.

ולכל זה יש לצרף שהצדדים הם יוצאי אתיופיה ולא קבלו עליהם כלל חדר"ג וכפי שנזכר לעיל.

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

כתובה במי שהוציאה הבעל בעידי כיעור

ובענין כתובה במי שיוצאת משום דבר מכוער נחלקו הראשונים.

דעת הרשב"א (שו"ת, ח"א סי' אלף קפז) שאינה מפסידה כתובה אלא בעידי טומאה והו"ד בב"י סי' יא. אמנם דעת הרמב"ם (הלכות אישות כד טו-טז) שאין לה כתובה.

ובדעת השו"ע ניטשה מחלוקת בין האחרונים, משום שבסי' יא ס"ג לא כתב אלא "כל מקום שאמרו תצא – תצא בלא כתובה", ודבריו לקוחים מדברי הרמב"ם בסוף פ"ב מהלכות סוטה שם איירי בא"א שזינתה ונטמאה, ונמצא שלא התייחס ליוצאת משום דבר מכוער שם לא אמרו "תצא" אלא שהבעל רשאי להוציאה אם ירצה. ויש שרצו ללמוד מכאן שהשו"ע סבור כרשב"א אבל באמת בסי' קטו סעיף ה העתיק השו"ע לשון הרמב"ם בפרק כד מהלכות אישות שיוצאת משום שם רע אין לה כתובה וברמב"ם שם מבואר שיוצאת משום שם רע היינו מי שהוציאה בעלה בעידי דבר מכוער. וא"כ מוכח שהשו"ע סבור שאין לה כתובה, כרמב"ם. וע' בזה בפס"ד בי"ד פתח תקוה בתיק 1044396/1, וכן בפס"ד בי"ד ת"א 1200870-1 הנזכר לעיל.

ונחלקו בביאור דברי הגמ' בכתובות קא א' שיוצאת משום שם רע נוטלת מה שלפניה ויוצאה. שלדעת הרמב"ם (פרק כד מאישות ה"י) "יוצאת משום שם רע" היינו בעידי דבר מכוער, ואילו לרשב"א היינו שזינתה וכמו שפירש רש"י שם.

ושורש הענין לדעת הרמב"ם מי שעשתה דבר מכוער אין לה כתובה, דכיון שהיא פרוצה לא תיקנו לה חכמים כתובה וכמוש"כ הרמב"ם בהלכה טז.

אבל לדעת הרשב"א כל שמצוה להוציאה נמצא שהיא במעשיה גרמה הגירושין ואין לה כתובה דהגירושין יצאו ממנה, אבל בעידי כיעור כיון שאין מצוה להוציאה ורק רשאי לגרשה אם החליט הבעל לגרש לא מקרי שהגירושין יצאו ממנה ולכן יש לה כתובה.

ועכ"פ להלכה אין לה כתובה וכפסק השו"ע.

וע"ע בזה באורך בדברי הגר"א היישריק בפס"ד בי"ד ת"א תיק מס' 591531/15 הנזכר גם לעיל.

חיוב בהוצאות משפט

לגבי נדון חיוב הנתבעת בהוצאות משפט כפי שבאו בהחלטות הקודמות של ביה"ד.

מעיקרו של דין תורה אין המתחייב בדין חייב לשלם לשכנגדו את הוצאותיו (חושן משפט יד ה'). אמנם, כשאחד מבעלי הדין גרם לחברו הוצאות מיותרות שלא נדרשו לשם בירור הדין ושלא בתום לב חייב לשלם הוצאותיו.

חיוב זה מושגת על דינא דגרמי או על חיוב מדין ערב (כפי שהאריכו בזה בכמה פסקי דין), ופארותיו ופירותיו לענייננו הם במה שמוגדר בדרך כלל 'דין סרק'.

ראה רמ"א (סימן י"ד סעיף ה') שכתב וז"ל:

"מי שאמר לחבירו שילכו לדון במקום אחר, ואמר לו "לך, ואני אבוא אחרריך", והלך, והשני לא הלך אחריו, צריך לשלם לזה שהלך כל יציאותיו (מרדכי ס"פ זה בורר)."

מדינת ישראל

בתי הדין הרבניים

מקרה זה מדבר, באופן שהתובע תבע את הנתבע לבית הדין במקום פלוני, ובא הנתבע לדין על פי הזמנת התובע ואילו התובע עצמו לא הופיע, וקובע הרמ"א כי יש לחייב את התובע בהוצאות הנתבע.

לעניין זה ראה בדברי מרן הגר"א שפירא זצ"ל (אז חבר בית הדין הגדול ולימים נשיאו והרב הראשי לישראל) וגם חברו לבית הדין הגר"מ אליהו זצ"ל (לימים לכהונת הרב הראשי, כראשון לציון) בפד"ר יב (עמ' 192–193) במקרה של ערעור סרק.

נמצא כי הן לגבי הדיונים אליהם לא הופיעה הנתבעת והן לניהול הליך סרק בביה"ד וכן להליך הגישור בו הנתבעת חתמה על הסכם ולאחמ"כ חזרה בה מכוונתה להתגרש - יש לחייבה בהוצאות.

הוראות למעשה

לפי האמור לעיל ביה"ד פוסק כי:

- א. התובע רשאי לגרש את הנתבעת בע"כ ונוכח תביעתו לגרשה חייבת הנתבעת להופיע בביה"ד ולקבל את גיטה.
- יש לקבוע מועד לסידור גט תוך שבועיים לכל היותר ולזמן אליו את הצדדים.
- על מזכירות ביה"ד ליידע את הצדדים טלפונית על החלטה זו ולהזהיר את הנתבעת כי ככל שלא תופיע היא תזומן באמצעות צו הבאה.
- ב. על הנתבעת לשלם לבעל עבור שני הדיונים אליהם לא הגיעה. הסכום ייקבע לאחר הבאת ראיות התובע על הוצאותיו.
- ג. על הנתבעת לשלם לבעל את התשלום ששילם עבור הגישור.
- ד. על הנתבעת לשלם לאוצר המדינה סך 5,000 ש"ח עבור כל דיון שהתבטל או שהוגדר ע"י ביה"ד כדיון סרק, בשל חזרתה מהסכמתה לגירושין.
- ה. בהתאם לכך חייבת הנתבעת בסך הכל 15,000 ש"ח על שלושה דיונים.
- ו. יש להעביר החלטה זו למרכז לגביית קנסות.

ההחלטה מותרת לפרסום לאחר השמטת פרטי הזיהוי של הצדדים.

ניתן ביום ג' באב התשפ"א (12.07.2021).

הרב עודד מכמן

הרב בן ציון ציוני

הרב ישי בוכריס – אב"ד