

בית הדין הרבני האזורי ירושלים

צו-הגבלה 622918/19

לפני כבוד הדיינים:

הרב אוריאל לביא - אב"ד

הרב שלמה תם

הרב דוד מלכא

התובעת:

פלונית (ע"י ב"כ עו"ד שרה מרקוביץ ועו"ד שי זילברברג)

נגד

הנתבע:

פלוני

פסק דין

התקיים דיון נוסף בתביעת הגירושין, של האישה נגד בעלה המרצה כחמש עשרה שנה בכלא, בגין סרבנותו לתת לה גט.

התובעת ביקשה לנקוט בהליכים שיאפשרו לקבוע את מעמדו של הנתבע כאסיר פלילי על כל ההשלכות הכרוכות בכך, וזאת כאמצעי לחץ נוסף עליו לתת את הגט.

במהלך הדיון הנתבע בחר שלא להגיב ושלא להוציא מפיו אף לא מילה אחת, ובכך מנע מעצמו את האפשרות שניתנה לו להגיב על הבקשות.

במקרה זה פסק הדין הראשון לכפיית גירושין כבר ניתן ביום י"ז סיון תש"ס (20.6.2000), ואין ספק שבנסיבות הללו עיכוב הגירושין על ידי הבעל מזה עשרים שנה, מהם כ-15 שנה שהבעל בכלא, אינה אלא התעללות קשה חמורה ומתמשכת באישה. לאחר שהמאסר הממושך וכל צווי ההגבלה הרלבנטיים שכבר

הוטלו על הבעל לא הועילו, אין מנוס אלא להחמיר על הבעל את האמצעים הננקטים ביחס אליו, במידה המרבית שהחוק מאפשר.

ביחס לבקשה זו לפתוח בהליכים לקבוע את מעמדו של הנתבע כאסיר פלילי, המגמה היא להכביד על תנאי כליאתו של הבעל בהיותו אסיר פלילי יחסית למעמדו הנוכחי כאסיר אזרחי, ועלינו לברר את ההיבטים ההלכתיים הכרוכים בקביעה זו. הבסיס החוקי להליך פלילי במקרה הנדון

הבסיס החוקי לקביעת מעמדו כעבריין פלילי, קרי הרשעתו בפלילים, מעוגן בסעיף 287 לחוק העונשין, תשל"ז-1977 שבו נקבע כדלהלן:

"287.

(א) המפר הוראה שניתנה כשורה מאת בית משפט או מאת פקיד או אדם הפועל בתפקיד רשמי ומוסמך לאותו ענין, דינו - מאסר שנתיים.

(ב) המפר הוראה מהוראות צו שניתן מאת בית משפט לשם הגנה על חייו, גופו או שלומו של אדם אחר מפני המפר, דינו - מאסר ארבע שנים".

עוד יצוין להנחיית פרקליט המדינה מספר 2.2 מיום ט' חשוון תשע"ז (10.11.16) שניתנה תחת הכותרת: "מדיניות העמדה לדין וענישה בגין אי קיום צו שיפוטי של בית הדין הרבני למתן או קבלת גט". ובה נקבע כי על יסוד הוראת החוק הנזכרת, ובנסיבות שבהן בית הדין כבר פסק כפיית גירושין וחלפו 60 יום ולא ניתן הגט, קיימת אפשרות שיחל הליך פלילי כנגד הבעל לאחר שהפרקליטות תגיש בקשה מתאימה לבית המשפט, ובכפוף להיוועצות מוקדמת עם המחלקה המשפטית של הנהלת בתי הדין, כדי למנוע שהליך זה יביא ל"גט מעושה" שלא כדין.

על פי החוק הסמכות להרשעה בפלילים מסורה לבית המשפט בלבד, ובמקרה זה, בית המשפט יוכל להרשיע את הבעל בעבירה על הוראות החוק הנזכר, וצפוי לשנתיים מאסר, או אף לארבע שנים אם יוחלט שעבר על סעיף 287(ב) לחוק.

האם הליך פלילי במקרה הנדון ייחשב לכפייה שלא כדין על גט

יצוין כי המאסר אשר יושת על הבעל עקב הרשעתו בפלילים, נקבע כעונש בגין מעשיו שאינו מציית לפסק דינו של בית הדין שהורה לחייבו ולכופו לגירושין. דהיינו המאסר שכבר נפסק על ידי בית הדין, מעצם טיבו נועד ללחוץ על הבעל כדי שיינתן את הגט ועם מתן הגט מתבטל צו המאסר, וזאת על פי סעיף 5 לחוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין) תשנ"ה-1995. לעומת זאת העונש הניתן בגין הרשעה בפלילים, מהבחינה המשפטית הטורה, אינו חייב להתבטל עם מתן הגט, אף כי סביר מאד שתימצא הדרך לקצר את עונשו של הבעל לאחר שיינתן הגט, וכפי שנקבע בהנחיות הנ"ל. כידוע סוג עונש כזה אינו מצוי בדין תורה, כמ"ש בשו"ת קול מבשר ח"א סי' פג.

עלינו לדון בנסיבות אלו שכבר נפסק דינו של הבעל בבית הדין לכופו בגירושין, האם תוספת הרשעה כזו, תיחשב כפייה שלא כדין על הבעל, שאם כן, לא יהיה ניתן לסדר גט כשהגט ניתן בעקבות כפייה מהסוג הזה.

מצד אחד, בית המשפט כופה את הבעל בעונש מאסר בגין אי ציות לבית הדין שפסק לחייבו ואף לכופו בגירושין, ונקשב כאומר לו "עשה מה שבית דין של ישראל אומר לך". מאידך, הדבר נעשה באמצעות כפייה בדרך של ענישה למאסר קצוב, ולא בדרך של כפייה עד שייתן גט בלבד, כפי שהדבר על פי ההלכה, למרות שאין ספק שזו כפייה שנועדה להביא למימוש פסק דינו של בית הדין. סיכומו של דבר, בפנינו כפייה של בית המשפט באמצעות מאסר שאינו קבוע בהלכה, אך הן מצד בית הדין והן מצד בית המשפט המאסר נועד להביא לציות לפסק דינו של בית הדין.

כפיית גירושין באמצעות ערכאות

במשנה במסכת גיטין דף פח עמוד ב':

"גט מעושה, בישראל כשר, ובעובדי כוכבים פסול, ובעובדי כוכבים, חובטין אותו ואומרים לו עשה מה שישראל אומרים לך וכשר."

וכתב בחידושי הרשב"א (שם):

"גט מעושה בישראל כשר ובגויים פסול ובגויים חובטים אותו ואומרים לו עשה מה שישראל אומר לך כשר. פי' ובגויים פעמים הוא כשר אם אומר לו עשה מה שחכמי ישראל אומרים לך דעכשיו אין הגוי אלא כמקל ורצועה לבית דין של ישראל ושלוחו של ב"ד, ואין מדקדקין בשליח שהוא חובט אם ישראל אם גוי."

וכן כתבו בחידושי הריטב"א והר"ן (על הרי"ף).

והוסיף הרשב"א בתשובה, תשובות החדשות (מכתב יד) סי' ריד, בביאור הלכה זו:

"ואין משגיחין בשליח החובט אם גוי או ישראל, דלפניהם לא נאמר אלא לדין ולהוראה, אבל לא לחבטת המקל והרצועה, שאלו אפילו על ידי הדיוטות ואפילו על ידי גוים, וכן כתב הרב בה"ג ז"ל."

וכן בהגהת הב"ח על הרי"ף בפרק תשיעי בגיטין:

"אבל לפי המסקנא, החיבוט והכפייה לאו בכלל משפט הוא."

ועיין בשו"ת קול אליהו ח"ב אה"ע סי' כב שהביא מכמה פוסקים שלענין הלכה זו, גם הדיוטות ישראל דינם כגויים, וכמפורש בתשובת הרשב"א הנזכרת.

בגדר הלכה זו נחלקו ראשונים שהביא הטור אבן העזר סי' קלד, וז"ל:

"אבל אם ב"ד של ישראל כופין אותו ע"י עכו"ם ואומרים לו עשה מה שב"ד ישראל אומרים לך, וכופין אותו על כך הוי גט. וכתב הרמ"ה דוקא בזה הלשון, אבל אם עכו"ם כופין אותו ואומרים לו תן גט, אף על פי שישראל אומר להם לכופו פסול, ולא נהירא לא"א הרא"ש ז"ל, דכיון שישראל אומר להם לכופו, אפילו אם העכו"ם אומרים ליתן גט, כשר."

ועיין בב"ש סי' קלד ס"ק טו שביאר את דעת השו"ע שפסק כשיטת הרא"ש, וכן פסק בסמ"ע סי' כו סק"ה.

אמנם בספר מכתב מאליהו שער ז' סי' יד כתב שאין הכרעה במחלוקת זו ונותרה ספיקא דדינא, אך בספר יד אהרן אה"ע סי' קלד אות כ' ובספר אמרות טהורות על אה"ע סי' קלד דחו דבריו עי"ש. וכן בספר שער המלך פ"ב מגירושין ה"כ דחה את פירוש המכתב מאליהו בדעת הרמב"ם.

ובספר מעשה רקח על הרמב"ם פ"ב מגירושין ה"כ, כתב בשיטת הרמב"ם:

"הרב בית יוסף כתב שדעת רבינו כדעת הרא"ש, דכיון שישראל אומר להם לכופו אפילו אם הגוים אומרים ליתן גט כשר, ואף שאין זה מבואר בדברי רבינו, מ"מ כבר הורה זקן".

ועיין בספר כפייה בגט עמ' קמה שכתב שרוב מנין ורוב בנין של הראשונים הולכים בשיטת הרא"ש, ועיין שם באות יד שהאריך בביאור השיטות.

נראה לבאר כי גם אליבא דהרמ"ה, למרות שבית דין של ישראל כבר פסק כפיית גירושין, הריעותא היא כשגם הגויים מצד עצמם פוסקים את הדין שהבעל חייב לתת גט, מכיוון שהגויים כופים את הבעל על הדין שהם פסקו, ואינם אומרים "עשה מה שישראל אומרים לך", אין כאן "לפניהם", אלא "לפני ערכאות". ובנסיבות אלו הבעל הכפוי מבין שהכפייה נועדה לממש את פסק דינם של הגויים, לכן אין זו כפייה לשמוע דברי חכמים. ועיין בתשובת החתם סופר חלק חו"מ סי' קעז שלכפות הוצאת אשה מבעלה זהו בגדר "משפט", היכול להיעשות רק "לפניהם", דהיינו באמצעות בית דין של ישראל, ולא באמצעות ערכאות. ואילו לדעת הרא"ש, מאחר ולמעשה עוד קודם לכפיית הגויים, כבר פסקו בבית דין של ישראל לכופו בגט, הרי שגם בכה"ג אנו רואים את הגויים רק כ"מקל ורצועה" של בית הדין (כמו שנקטו בלשונם הראשונים הנזכרים לעיל), ובכך הבעל כפוי לקיים מצוות חכמים שהורו לו לגרשה, וכבר אין ריעותא במה שדנהו בערכאות.

בלשון אחרת, הרמ"ה והרא"ש נחלקו בכה"ג שבית הדין של ישראל פסק לכופו את הבעל לגירושין, ולאחר מכן הגוי כפה אותו לתת גט מצד דינם, והגוי אדעתא דנפשיה עביד, ולא אדעתא לקיים את פסק הדין של בית הדין. הרמ"ה סובר שמאחר שהעכו"ם אינם מעשים את הבעל בשליחות בית הדין לא מהני. ואילו לדעת הרא"ש מאחר ועוד קודם לעישוי בי"ד של ישראל כבר פסקו עליו שדינו בכפיית גירושין הרי כל מי שיוציא לפועל כפייה זו, לרבות ערכאות של גויים, יקשבו כיצא אריכתא של בית הדין, גם אם לא יאמרו כן.

לפי זה נידון דנן עדיף, וגם אליבא דהרמ"ה בנידון זה אין כל ריעותא, מאחר שבכל מקרה בבית המשפט לא יתקיים דיון משפטי לגופה של תביעת הגירושין, והכפייה שתיעשה באמצעותם אינה אלא "מקל ורצועה" לממש את פסק דינו של בית הדין. על כן נראה שאין לחוש גם אליבא דשיטת המכתב מאליהו שסבר שאין הכרעה במחלוקת הרא"ש והרמ"ה.

יצוין לדברי המכתב מאליהו שכתב:

"הא דאמרינן דבדיני גויים פסול ולא בטל, היינו דוקא כשכבר עמד לפני דייני ישראל וחייבוהו לגרש או הוא דאם הכריחוהו דייני גויים מעצמם לגרש וגירש דהוי גט פסול".

הרי שהריעותא היא דוקא אם "הכריחוהו דייני גויים מעצמם", משא"כ בנידון זה.

לתוספת ביאור בשיטות הרמ"ה והרא"ש נציין לדברי הטור חו"מ סי' ב' שכתב:

"אף על פי שאין דנין בחוצה לארץ דיני נפשות ודיני מכות ולא קנסות, אם ראו בית דין שצורך שעה הוא שהעם פרוצים בעבירות דנין בין מיתה בין ממון בין כל מיני עונש. ואם הוא אלם חובטים אותו על ידי עכו"ם, ואומרים לו עשה מה שישראל אומר לך"

ובדרישה (שם):

"חובטין אותו על ידי גוים כו'. משמע שצריך שהגויים יאמרו לו עשה כפי מה שיפסקו עליך ישראל, אבל אם הגויים עצמן כופין אותו תן לו כך וכך אסור על ידי גויים. וקשה דבאבן עזר סימן קל"ד כתב רבינו בשם הרא"ש ז"ל דכיון דישאל אומר להם לכופו אפילו אם הגויים אומרים ליתן גט כשר עכ"ל, ואם כן האיך סתם כאן נגד הרא"ש אביו. וי"ל דשאני הכא שאם היו הגויים אומרים לישראל תן ממון זה לישראל חברך שאתה חייב ליתן לו מן הדין נמצא שהיה הדין נעשה ונגמר על ידי גויים, וזה ודאי אסור כדלקמן סימן כ"ו (ס"ב) אבל התם אף על פי שגויים יאמרו לו תן גט לאשתך, מכל מקום אין הגט נעשה על ידי גויים, שהרי אחר כך יכתב ויחתם על ידי ישראלים."

דהיינו, מאחר והעיקר הוא שהדין והמשפט נעשה "לפניהם" ולא "לפני ערכאות", מאחר ובסופו של דבר הגט יינתן בבית דין של ישראל, בכך הדין והמשפט שנעשה מתייחס לבית דין של ישראל ולא לגויים. משא"כ בממון, שההליך יושלם אצל הערכאות של גויים.

ועיין בספר ח"י רבינו העשיל מקראקא על הטור חו"מ סי' ב' שהסכים עם תירוצו זה של הדרישה.

בתירוצו השני כתב הדרישה:

"ועוד י"ל דמה שחובטין אותו על ידי גויים בדיני ממונות ממה שאמרו בגיטין ילפינן ליה, כמו שכתב גם ב"י, לפיכך לא חש רבינו להאריך כאן בפרטי דיניו וסמך אמה שכתב באבן עזר בהלכות גיטין דשם מקום הדברים, ואיכא בינייהו בין הגני תרי שינויי לדינא וצ"ע. וממה שכתב רבינו לקמן סימן כ"ו משמע כשינויא בתרא."

ובפרישה ודרישה מכת"י, שבטור הוצאת "מוסדות שירת דבורה", בהסכימו לתירוץ השני, הרחיב את הדברים, וכתב בתירוצו השני בלשון זו:

"אבל יותר נראה דגם כאן חולק הרא"ש, כיון דכבר נתחייב בדיני ישראל שהרי אומרים לגויים לכופו לשלם, תו לא מקרי משפט הגוי, אלא הגויים הם כשוטרים של דייני ישראל, ואדרבה אפשר דגם כאן הרמ"ה מודה, ומשום הכי סתם רבינו ופשוט ל"י שאין חילוק כאן. ומ"ש עשה מה שישאל אומר לך ר"ל כמ"ש בפרישה (וה"ל בפרישה): "אומרים לו עשה כו' לאו דוקא קאמר, דהוא הדין דמותר לומר לגויים לכופו עד שיפרע, אלא הכי קאמר עשה ושלם לו כסך שנתחייב בדין ישראל, לאפוקי שהם ידונו אותו כפי דינם". ואף אם תאמר שפליגי בזה, י"ל דמשום הכי סתם רבינו כאן דכיון דמה שחובטין אותו על ידי גויים בדיני ממונות, ממה ששינונו זה בגיטין ילפינן ליה וכמ"ש, לפיכך לא חש רבינו להאריך כאן בפרטי הדברים וסמוך עמ"ש באבן עזר בהלכות גיטין דשם מקור הדברים."

הרי אליבא דשיטת הרא"ש, למרות שהגויים אינם אומרים עשה מה שישאל אומרים לך, כיוון שכבר נפסק הדין בבית דין של ישראל, "הגויים הם כשוטרים של דייני ישראל" אע"פ שהגויים אינם רואים עצמם כשלוהי בית הדין.

על פי דרכו בדרישה כתב בסמ"ע סי' כו סק"ה:

"רק שכופהו ע"י גויים כו'. ואפילו שהוא אלם וסרבן מלציית דין ישראל, ה"ל להלוך לפני דייני ישראל ליטול רשות מהם, ואז הן היו נותנין לו רשות להוציא את שלו ע"י דייני גויים, ולא שהגויים יכפוהו לעשות מה שדייני ישראל אומרים לו, כי א"צ לכך להרא"ש [הובא בטור אה"ע סימן קל"ד] והטור [שם] וכמ"ש בפרישה ודרישה כאן וגם לעיל ריש סימן ב' ע"ש, וכמשמעות דברי המחבר בסעיף שאחר זה"

העולה מדברי הדרישה והסמ"ע, שהתנאי הוא שקודם לכן יהיה פסק דין של בית דין של ישראל, ואז לאחר מכן יכול להוציא על ידי דיני עכו"ם והם כשוטרים של דיני ישראל, ומעמד זה נקבע מאחר והם פועלים את פעולתם לאחר שכבר ניתן פסק דין בבית דין של ישראל.

מצינו בראשונים שההלכה בדיני ממונות נלמדת מההלכה בגיטין. בבית יוסף חו"מ סי' כו הביא מספר התרומות, וז"ל:

"וזה לשון ספר התרומות בשער ס"ב (ח"א סי' ג) והא דאמרינן דאין המלוה רשאי לכוף בפני גויים, דוקא דליתיה אלם ורועה לקבל דינו לפי מה שידונו עליו דיני ישראל, ואפילו אם היה אלם ולא רצה לבא לבית דין אסור להביאו לדיני גויים, אלא לאחר סירובו בית דין של ישראל כותבין אדרכתא על נכסיו, ואם הוצרך לכך יבא לפני גויים והם מכריחין אותו למה שדנו לו דיני ישראל, דכי האי גוונא ליכא משום לפנייהם ולא לפני גויים כדאמרינן בעישוי דגט"

וכן הוא בתשובת הרשב"א חלק ה' סי' קעא

"אבל לזה אלם שלא רצה לבא לב"ד אסור להביאו לפני עובדי כוכבים לדון. אלא ב"ד של ישראל כותבין אדרכתא על נכסיו ואם הוצרך לכך לדון לפני עובדי כוכבים והם מכריחין אותו למה שדנו לו דיני ישראל מותר. דככי האי ליכא לפנייהם ולא לפני עובדי כוכבים כדאיתא בגיטין"

וכן בביאור הגר"א חו"מ סי' כו סעיף ב' באר את ההלכה המתירה לתבוע בערכאות את מי שמסרב לדין תורה והתובע נטל רשות מבית הדין, וכתב: "גיטין שם ובנכרין חובטין, וכנ"ל."

וכתב הראי"ה קוק זצ"ל בספרו באר אליהו על ביאור הגר"א:

"ונראה שדברי רבינו מכוונים הם לדברי הטור באה"ע סי' קלד שכתב דלא כדברי הרמ"ה דס"ל דהא דכשר בכפיית נכרים ע"פ ב"ד ישראל שהוא דוקא כשאומר הנכרי בזה הלישון עשה מה שישראל אומר לך, אבל אם אומר תן גט אע"פ שהוא מחויב ליתן גט בדיני ישראל לא נפיק בזה מכלל לפנייהם ולא לפני נכרים. והטור כתב ולא נהירא לא"א הרא"ש ז"ל, דכיון שישראל אומר להם לכופו, אפילו אם הנכרים אומרים ליתן גט ולא בלישון עשה מה שישראל אומר לך ג"כ כשר. והנה לדעת הרמ"ה א"א כלל לומר דהך דהכא שע"י נטילת רשות מב"ד הולך אצל ערכאות יהיה יוצא בזה מכלל "לפניהם", כיון דאין הערכאות אומרים עשה מה שישראל אומר לך, אלא הם דנים מדעת עצמן את אשר בא לפנייהם. אמנם גם לדעת הרא"ש ג"כ קשיא דהא עכ"פ מצריך הוא שיהיה אומר הישראל לערכאות לכופו, וכאן מותר לתובע לקבול בערכאות אפילו כשאין ב"ד אומר לערכאות לכופו, אלא הם עושין לגמרי על דעת עצמן. וצריך לומר דכיון שנתנו רשות לתובע לקבול בערכאות הוי כאילו אמרו להם ב"ד של ישראל שיכפו אותו".

העולה מדברינו: לשיטת הרא"ש, העיקר תלוי בכך שהפסיקה כבר ניתנה על ידי בית דין של ישראל, וככל שהערכאות של גויים רק כופין על פסק הדין של ישראל, בין בדיני ממונות ובין בדיני גיטין, אנו מתייחסים אליהם כשוטרים של בית דין של ישראל גם אם לא יאמרו כך, לכן אין הכרח שינסחו את דבריהם בדרך של "עשה מה שבית דין של ישראל אומרים לך."

גם בנידון דנן, מאחר והפסיקה לכפיית הגירושין היא פסיקה שכבר ניתנה על ידי בית הדין, ושאלת חיוב הגירושין לגופה והטענות הכרוכות בכך, כלל אינן עולות לדיון בבית המשפט, שאינו דן אלא רק באמצעי הענישה על אי ציות לפסק דינו של בית הדין, על כן לאחר שבית הדין קובע שהבעל ראוי לכל כפייה כדי לאלצו לתת גט, אין מניעה שאמצעי הענישה יבוצעו על ידי בית המשפט, מאחר שאותם אמצעים לא יוכלו להתבצע באמצעות פסיקת בית הדין.

בספר תשב"ץ ח"ג חוט המשולש הטור השלישי (תשובות רבי אברהם אבן טואה, נינו של הרשב"ץ) סי' לה, כתב בלשון זו:

"דברי הרמ"ה ז"ל עיקר ויש טעם לדבריו. דמאחר שאין הגט הנעשה ע"י כפייתם כשר אלא מצד שישראל ציוו אותם לכפותו, אבל בלא ציווי ישראל הגט פסול. א"כ צריך להודיע שהכפייה הוא בציווי ישראל והיינו שיאמרו לו עשה מה שישראל אומרים לך. וזה הן מצד המגרש עצמו הן מצד הרואים. אם מצדו, מאחר שהעכו"ם אומרים לו עשה מה שב"ד של ישראל אומרים לך, ידע שהענין הוא על פי הדין ומוכרח הוא לגרש, כיון שב"ד של ישראל נחתי להכי עד שכפאוהו על ידי עכו"ם, אבל כשלא יאמרו לו כך, יחשוב דשלא כדין הוא מגרש, אלא עכו"ם הם שכפאוהו לאיזה סיבה, או שהאשה נתלית בהם וכיוצא בזה, ולכן לא יתן הגט מרצונו. ואם מצד הרואים שלא יטעו ויאמרו שהעכו"ם מעצמן מעשין אותו, ונפקא מינה חורבא שיכשירו גט מעושה בעכו"ם שלא מדעת ישראל כלל, ולכן צריך שיאמרו לו עשה מה שישראל אומרים לך ואם לא אמרו אינה מגורשת בגט זה".

כאמור לעיל, רוב הפוסקים פסקו כשיטת הרא"ש, ודלא כהכרעת רבי אברהם אבן טואה שכתב שהעיקר כשיטת הרמ"ה, וכן להלן תובא מפסיקת גדולי הפוסקים שלא חשו להכרעת רבי אברהם אבן טואה. אך גם לפי דרכו, בנידון דנן שידוע לכל שכאן בארץ, לבית הדין הרבני סמכות ייחודית בענייני נישואין וגירושין, ואילו ביחס לבית המשפט כל פסיקה לחיוב הגירושין היא חריגה מסמכות, מאחר שהמחוקק לא הסמיכו לפסוק בתביעות גירושין, אלא רק בענישה על פי סעיף 287 לחוק העונשין בגין אי ציות להוראה חוקית של בית הדין, ובנוסף עפ"י הנחיות הפרקליטות, שבלעדיה ההליך אינו יכול להתחיל, ההליך בבית המשפט אינו יכול להתקיים בלא שבית הדין הקדים ופסק לכפות את הבעל בגירושין וקוימה ההיוועצות הנזכרת, בנסיבות אלו אין יסוד לחשש הקיים עפ"י הרמ"ה אליבא דפירושו של ר"א אבן טואה: שהבעל "יחשוב דשלא כדין הוא מגרש, אלא עכו"ם הם שכפאוהו לאיזה סיבה, או שהאשה נתלית בהם וכיוצא בזה, ולכן לא יתן הגט מרצונו, ואם מצד הרואים שלא יטעו ויאמרו שהעכו"ם מעצמן מעשין אותו". אלא דברי הרמ"ה נאמרו בנסיבות שאין מניעה חוקית שבערכאות של הגויים יתקיים הדיון לחיוב וכפיית הבעל בגירושין, לכן יש מקום לטעות, של הבעל או של הרואים, שכפיית הגט נעשתה באמצעות דיון ופסיקה של אותן ערכאות.

לסיום פרק זה נחוץ להבהיר ולהסיר חשש משינויי נסיבות בעתיד. מאחר ובסופו של דבר הגט יוכל להינתן רק בבית הדין, ככל שבעתיד יחולו שינויים לרעה בתנאים הנ"ל המאפשרים לקבוע את כשרות הגט, בית הדין יודיע על כך, ויבהיר שההליך לא יוכל להביא לידי מתן הגט, ובכך יהיה ברור לכל שאין תועלת בהליכים שבסופו של דבר לא יביאו לסידור גט.

חוק הגירושין בארה"ב

בארה"ב נחקק חוק שבו נקבע שכאשר בני הזוג באים להיפרד, בית המשפט האזרחי הן בענייני הרכוש, בפסיקתו יביא בחשבון את סירובו של הבעל לתת גט, ורשאי להורות על חלוקת רכוש בלתי שיוויונית לטובת האשה, הוראה הניתנת כתוצאה מהסירוב לתת גט. ודנו כמה מגדולי הפוסקים בשאלת כשרות גט הניתן כתוצאה מחששו של הבעל מפסיקה זו.

בספר קובץ תשובות להגאון רבי יוסף שלום אלישיב זצ"ל ח"א סי' קפ (וכן הוא בקובץ מוריה שנה י"ט רי"ז-רי"ח, עמ' נח) קבע שיש בחוק זה משום כפייה שלא כדין, מאחר וגם כפיית ממון נחשבת כפייה, וכתב שגם אליבא דשיטת הרא"ש הנזכרת לעיל, עכ"פ בהיעדר פסיקת בית דין לכופו, לא תועיל הכפייה על ידי ביהמ"ש, והגט יחשב כגט מעושה שלא כדין. אך בסיום תשובתו כתב:

"אכן במקרה והאשה תובעת את בעלה בבית הדין והבעל מסרב להתדיין בבית הדין וביה"ד הוציא סירוב עליו, בזה יש לכאורה מקום לדון דבכה"ג אם הוא מאלה הכופין להוציא שהגט יהיה כשר אם בגלל האיום נתן הגט.

וזה על פי המבואר בחו"מ סי' כ"ו אם הבע"ד לא רצה לבוא לבית הדין נוטל רשות מבית דין ומציל בדיני עכו"ם. וזה מספר התרומות שער ס"ב הובא בב"י: "אסור להביאו לדיני עכו"ם אלא אחר הסירוב ואם הוצרך לכך יבא לפני גויים והם מכריזין אותו למה שדנו לו דייני ישראל דכי האי גוונא ליכא משום לפנייהם ולא לפני גויים כדאמרינן בעישוי דגט". וכן הוא בביאור הגר"א שם – "גיטין שם ובנכרים חובטין."

בקובץ מוריה שם לאחר מאמרו של הרב צבי גרטנר שדן בתשובת הגאון רבי יוסף שלום אלישיב הנזכרת, הוסיף הרב צבי גרטנר (שם בעמ' סח):

"מבית מרן שליט"א נמסר לי שאכן לכך נתכוין בציינו לדברי בעל התרומות, ושכן דעתו הלכה למעשה, שבעל שנפסק דינו לכפייה, שפיר דמי לעשותו על ידי גוי העושה אדעתא דנפשיה."

הרי עפ"י דרכו של הגאון רבי יוסף שלום אלישיב זצ"ל, אמנם הרמ"ה והרא"ש נחלקו בגוי ש"אדעתא נפשיה עביד", אך כיון שהוכרעה ההלכה כשיטת הרא"ש, על כן בבעל שנפסק דינו לכפייה אין מניעה שיכפוהו באמצעות החוק, גם אם בית המשפט יכנס בגדר "אדעתא נפשיה עביד".

וכן הוא בהערות הגרי"א הרצוג זצ"ל בסוף ח"ב מ"אוצר הפוסקים" (ס"ק כג, ד"ה ואפשר).

וכן בשו"ת בית אב"י, להגאון רבי יצחק אייזיק ליעבעס זצ"ל, חלק ד' סי' קסט דן בחוק הנ"ל, ובס"ק יד כתב:

"לכן לדינא נראה לפע"ד אם האישה הזמינה לבעל לדון עמה על מתן גט והבית דין פסקו דלפי ראות עיניהם צריך לגרשה והבעל אינו רוצה לציית דינא, ואחר כך בבית המשפט המחוזי ציווה השופט אפילו אומר בפירוש שצריך לתת גט פיטורין כדת משה וישראל ואם לאו יענש בקנס וכדומה, יש לומר דבזה ליכא משום גט מעושה כיון דהוי גט מעושה בישראל על ידי עכו"ם. ובטור הביא דהרמ"ה ס"ל דדוקא אם העכו"ם אומר לו עשה מה שבית דין של ישראל אומר לך זה מיקרי כמו שאנסוהו ישראל כדאיתא במתניתין ובכותים חובטין אותו ואומרים עשה מה שישראל אומר לך. והטור כתב על זה ולא נהירא לאדוני אבי הרא"ש ז"ל דכיון שישראל אומר לו לכופו אפילו אם העכו"ם אומר סתם ליתן כשר. ולפי"ז לדעת הרא"ש כשר בזה כיון דכבר פסקו הבית דין שצריך לגרש."

על כן בנידון דנן, גם אם כפיית הבעל תיעשה מפני שעבר על סעיף 287 לחוק עונשין, וכוונת בית המשפט להענישו על כך, הרי שגם אם לכל היותר ייחשב כ"אדעתא דנפשיה עביד", עדיין לדעת הרא"ש שהלכה כמותו, די בכך שקדמה פסיקת בית הדין שיש לכופו, לכפיית הגוי. אך כבר בארנו שבנידון דנן שבבית המשפט אין מתנהל דיון ביחס לגירושין עצמם, עדיף, וגם לדעת הרמ"ה אין זה גט מעושה שלא כדין.

וע"ע בשו"ת משנה הלכות חלק יד סימן קלז מש"כ אודות החוק הנזכר, וגם לפי דרכו שהחמיר מכיוון שבית המשפט כופה לקיים חוק שלהם ולא את פסק דינו של הבית דין, בנידון דנן שבית המשפט כופה אותו ומענישו בגין הפרת הוראה חוקית של בית הדין, עדיף מהנידון שם.

הדיון בקובץ "שערי תורה"

בקובץ שערי תורה (ורשה תרע"ד), הובא בספר כפייה הגט עמ' פד-פח, דנו כמה מהפוסקים שבדור הקודם בדינו של בעל המסרב להתייצב בבית הדין לדיון בתביעת גירושין כשאשתו טוענת וגם יכולה להוכיח שאין לו גבורת אנשים, ושאלה האם תוכל לתבוע גירושין בערכאות, ביודעה שעל פי דיניהם יכפוהו לגרשה לאחר שתציג ראיות להוכחת טענתה.

הגאון רבי שלום יוסף פייגנבוים זצ"ל אב"ד לאקאטש מחבר שו"ת משיב שלום, כתב בשערי תורה ח"ג סי' סג שההכרעה במחלוקת הרא"ש והרמ"ה היא כדעת הרא"ש, והוסיף:

"גם לפי דעת הרא"ש וסייעתו לא מהני, דמה שערכאות של המדינה שם כופה אותו לגרש אינו מצד דת ישראל, אלא כשאר נימוסים לעשות משפט המדינה ולהציל עשוק מיד עושקו. ואפילו יתברר שיצא חוק לגרש כדת מפני שהדין הוא כן בדת ישראל, לא יועיל דבעינן דוקא שהכפייה תהיה מכח בית דין של ישראל והאינם יהודים לא יהיו עושים רק מעשה מקל בעלמא כמ"ש הר"ן. אבל כל שאין הכפייה מכח ציווי בית דין של ישראל על פי דת ישראל, אפילו האינם יהודים אומרים למגרש עשה מה שישראל אומרים לך בדת ישראל לא מהני... וא"כ בנ"ד דאנן סהדי שאם לא מצד דינא דמלכותא אילו קצווחינן לערכאות של המדינה שיכופו על פי דיבורנו על פי התורה לית דמשגח בן, הרי הכפייה היא ע"י בית דין של אינם יהודים ולא על פי בית דין של ישראל, ואינו גט מהתורה."

ובקובץ שערי תורה ח"ד סי' נג סק"ד, הוסיף הגאון רבי שלום יוסף פייגנבוים זצ"ל:

"אומר אני דהאמת... כל שהא"י כופהו מדעת עצמו מצד הנימוס ולא מצד שבית הדין של ישראל צוהו לכפותו, גט בטל הוא מהתורה לשיטת רוב הפוסקים דפסקו דלא כרב משרשיא, ומשום דעכו"ם לאו בני עישוי ניהו. ויהיה איך שיהיה או משום דאין מצוה לשמוע דבריהם או מאיזה טעם שיהיה, אחת היא לנו, דכל שאין הכפייה על דעת בית דין של ישראל וציוויים דוקא, אין בה כח לעשות אונס כרצון. דאם הכפייה היא מצד דינא דמלכותא, א"כ באמת אין מצוה לשמוע דבריהם, רק כשכופין לעשות מצד מצות התורה ובפרט לפי המובן הפשוט דעכו"ם לאו בני עישוי ניהו, כלומר שאין כח בידם לכפות וכמו שפירשו הראשונים משום דאין מצוה לשמוע דבריהם, לכן אין כפייתם עושה שיהיה מגרש מרצון, היינו אפילו הם כופין למי שראוי לכופו בדין ואפילו אומרים לו תן גט על פי דת ישראל, מ"מ אינהו לאו בני עישוי ניהו, אלא כשכופין על פי צווי בית דין של ישראל והם אינם עושים רק מעשה מקל בעלמא כמ"ש הר"ן ז"ל."

הרי ששיטתו היא שאין היתר בגט כזה כשהערכאות כופין לגרש מפני שזהו החוק שלהם שהבעל חייב לגרשה, גם אם עוד קודם לכן בית הדין פסק לכופו בגירושין, ולשיטתו נידון זה אינו שנוי במחלוקת הרמ"ה והרא"ש.

הגאון רבי מאיר אריק זצ"ל, מחבר ספר מנחת פיתים ושו"ת אמרי יושר, חלק על הגאון רבי שלום יוסף פייגנבוים זצ"ל וכתב (שם חלק ד' סי' ט'): :

"אם האישה רוצה לדון בדיני ישראל ולברר הדבר והבעל מסרב, שעכ"פ יוכלו הבית דין לומר גם שלא בפניו שמחוייב לבוא לבית דין או לברר הדבר על ידי מומחים ויכפוהו על ידי בית דין של ישראל לגרשה. וא"כ נימא דגם אם העכו"ם עושים כן מעצמם, נעשים שלוחים של בית דין של ישראל כיון דעכ"פ ניחא להו לבית דין של ישראל, וכאלו בית דין של ישראל אמרו להם שיכופו... אבל נראה כיון דעכ"פ ודאי בית דין של ישראל יכולין לעשות האישה עצמה לשליח שתכופ לבעלה על ידי ערכאות, ובכה"ג לכו"ע מהני דהיא שלוחה של בית דין, ועל פיה כעל פי בית דין דמי. א"כ הבית דין יתנו פסק דין שיבררו הדבר ע"י הממשלה, ואם אמת כמו שאומרת, מחוייב לגרש ואז שפיר דמי, כי כפיית הממשלה על פי האישה והאישה שליח בית דין."

עפ"י דרכו של הגאון רבי מאיר אריק זצ"ל, לאחר שבית הדין פסק שהבעל בר כפיית גירושין בנסיבות שטענת האשה תתברר, מכאן ואילך הדיון בערכאות המתקיים מכח תביעת האשה שבידה פסק דין זה, וכן פסק דינם של הערכאות לכופו בגירושין, הכל נידון כנעשה בשליחות בית הדין, גם ללא אמירה מצד הערכאות: "עשה מה שבית הדין אומרים לך."

וע"ע בשערי תורה ח"ד סי' לב סק"ב בתשובת רבי יעקב שור זצ"ל אב"ד קוטב שכתב שאם סרב לדון בבית דין של ישראל וכפוהו בערכאות על הגירושין, מאחר ובסופו של דבר ההליך יגיע לבית דין של ישראל שבו הבעל יבקש לתת גט, ובית דין יודעים שדינו לכופו בגירושין, די בכך. והוסיף :

"ועכ"פ בנ"ד יש לתקן דבשעת סידור הגט יאמר לו הרב אתה נותן הגט לאשתך פב"פ מרצונך כמצוות בית דין של ישראל והא משיב אני נותן מרצוני כמצוות בית דין של ישראל, וכשר לכתחילה אליבא דכו"ע."

נראה שדבריו מקבלים חיזוק מהתירוץ הראשון בדרישה חו"מ סי' ב' הנזכר לעיל.

העולה מדבריהם, שלפי תשובות הגאונים רבי מאיר אריק ורבי יעקב שור אם לאחר פסק דין של בית דין של ישראל שפסקו לכופו האישה הלכה לערכאות וגם שם פסקו כן על פי חוקי הערכאות הגט כשר, למרות שאינם רואים עצמם שלוחי בית דין של ישראל, והם פועלים אדעתא דנפשיהו, אנו רואים אותם כמוציאים לפועל פסיקה של בית דין של ישראל.

אך גם לפי דרכו של הגאון רבי שלום יוסף פייגנבוים, כל שאין הערכאות רואים עצמם כפועלים בשליחות בית דין של ישראל אלא על יסוד דינא דמלכותא, שאינו דין בכל הנוגע לחיוב הגט, יחשב כגט מעושה שלא כדין. ואם לאחר פסק דין של בית דין של ישראל הגוי מעשה את הבעל לגרש אדעתא דנפשיה ואינו רואה עצמו כמקל ורצועה של בית דין לכפות על פסק דין של בית הדין, לא מהני.

לא כן בנידון דנן, שכל פעולת בית המשפט אינה אלא עקב אי ציות לבית דין של ישראל ומגמתו לכפות על ציות לפסק דין של בית דין, ולכן גם לפי דרכו בנידון זה, הגט כשר. בנידון דנן ודאי לא יאמר דברי הגאון רבי ש"י פייגנבוים זצ"ל: "דאנן סהדי שאם לא מצד דינא דמלכותא, אילו קצווחינן לערכאות של המדינה שיכופו על פי דיבורנו על פי התורה לית דמשגח בן."

וכעין הדברים שבנידון דנן, נמצא בשו"ת אבני צדק אה"ע סי' קה שדן בנידון הדומה לנידון שבשערי תורה, ובתוך דבריו כתב:

"וזה דבר פשוט דאפילו אם דייני ישראל כופין אותו באמצעות דייני גויים, והם המניחים לכופו מ"מ כשר, רק כוונתם לחלק אם בזה הדין היו הדיינים שדנים עליו גויים, דפסול, אבל אם הדין נפסק על פי דייני ישראל והגויים לא חידשו דבר ולא היו הדיינים בזה רק מה שציוו להכות כשר."

מוטלת חובה על בית הדין לכפות את הבעל כשהוא ראוי לכך

לסיום, ובזיקה לאמור להלן בדעת המיעוט, יובהר כי בנסיבות של פסיקת כפיית גירושין, ההלכה אינה רק מתירה לבית הדין לנקוט באמצעי כפייה כנגד הבעל וקובעת שהגט כשר למרות שניתן בכפייה, אלא יתרה מכך, מוטלת החובה על בית הדין לכפות את הבעל, כמו שפסקו הטור והשו"ע.

הטור אבן העזר סימן קלד כתב:

"אבל אנסוהו כדין כגון שהוא חייב להוציא ואינו רוצה ואנסוהו ב"ד עד שהוציאה הוי גט, ומצוה על כל ב"ד שבכל מקום ובכל זמן לכופו לגרש."

וכן בשו"ע אה"ע סי' קלד סעיף ד':

"מצוה על כל ב"ד שבכל מקום ובכל זמן לכופו לגרש."

ובשו"ת קול אליהו (לרבי אליהו ישראל זצ"ל, בנו של בעל שו"ת משאת משה) ח"ב אה"ע סי' כב כתב:

"בפרק האומר משקלי עלי (ערכין כ"א ע"א), חייבי חטאות ואשמות אין ממשכנין אותן, חייבי עולות ושלמים ממשכנין אותם, אעפ"י שאין מתכפר לו עד שיתרצה, שנאמר לרצונו, כופין אותו עד שיאמר וכו', וכן אתה מוצא בגיטי נשים כופין אותו עד שיאמר וכו'. ובפרק קמא דראש השנה (ו' ע"א) אמרינן, מוצא שפתיך זו מצות עשה, תשמור זו מצות לא תעשה, ועשית אזהרה לב"ד שיעשוק, כאשר נדרת וכו'. ופריך מלרצונו נפקא, דתניא כופין אותו עד שיאמר וכו', ומשני חד לדאפריש ולא אקריב וכו'. נמצא דבקרבות מצינו ועשית אזהרה לב"ד שיעשוק. ומדקתני בערכין וכן אתה מוצא בגיטי נשים כופין אותו וכו' בהדי כפיית הקרבות, משמע להו דכי היכי דבקרבות כתיב לרצונו ואפילו הכי כופין אותו עד שיאמר וכו', והיא מצוה מוטלת על ב"ד, דכוותה נמי בגיטין דבעינן רצון המגרש כופין אותו עד שיאמר וכו', והיא מצוה מוטלת על ב"ד."

הרי שלפי דרכו של הגאון רבי אליהו ישראל זצ"ל המקור לחובה המוטלת על בית הדין בקרבות וה"ה בגט, הוא במסכת מסכת ראש השנה דף ו ע"א:

"ועשית, אזהרה לבית דין שיעשוק."

על כן, ככל שהדבר אפשרי עפ"י ההלכה והחוק, בית הדין אינו רשאי להימנע מהפעלת כל אמצעי הכפייה הרלבנטיים לרבות באמצעות הליך פלילי באמצעות בית המשפט, כפי שבית הדין אינו רשאי לבטל כל מצוה אחרת, מטעמי מדיניות וכיו"ב. כשם שבכל כפייה, איננו בטוחים מראש ביעילות ההליך, ואע"פ כן מוטלת החובה עלינו לנקוט בו מאחר וקיים סיכוי שיועיל, הוא הדין בנידון זה, איננו יכולים מראש לנבא את העתיד, ולדעת מהי מידת ההשפעה של הליך זה על הבעל, ואין לנו אלא לנקוט בכל האמצעים האפשריים.

מאחר וההליך המוצע על ידי כב' עמיתי הדיין בדעת המיעוט אינו רלבנטי בהיעדר הוראה חוקית המאפשרת שחרור הבעל בתנאים מגבילים כמוצע, אין טעם להסתמך על הצעות אלו כל עוד הן אינן ניתנות ליישום. בהתאם לאמור לעיל החשש מההכבדה שהבעל יחווה באגף הפלילי אינו משליך על כשרות הגט אלא זו חלק מהכפייה כדין שמגמתה מתן הגט.

בהתאם לכל האמור יש להורות על פתיחת הליך פלילי באמצעות הפרקליטות, ואין בכך בעיה הלכתית מאחר שבמסגרת הליך זה בבית המשפט לא יתקיים הליך משפטי בתביעת הגירושין, אלא בית המשפט יכפה את הבעל לקיים פסק דין של בית הדין בלבד. והגם שכפייה זו לא תסתיים בהכרח עם מתן הגט, עכ"פ הכפייה להותירו במאסר עד למתן הגט היא כדין כפי שכבר נפסק עליו בבית הדין, ואין נ"מ מהי הוראת החוק בגינה הא יושב, מאחר שבכל מקרה זהו מאסר שנועד ללחוץ עליו לתת גט, ואם יינתן הגט מכח כפייה זו, הוא יינתן מכח כפייה כדין. הגם שלאחר מועד מתן הגט הבעל עדיין לא ישוחרר אלא לאחר שיפעלו לקצר מעונשו, אין זו כפייה הפוסלת למפרע את הגט שכבר ניתן, ומעשיו גרמו לו שלאחר הגירושין נענש בהתאם להוראת החוק, ואמנם יהיה מקום לפעול ככל הניתן לשחררו ללא דיחוי, וסביר שכך יארע בהתאם להנחיות פרקליט המדינה.

על כן טענה שבנידון זה קיימים שני כוחות כפייה האחד כדין וזהו הכפייה שעד למועד מתן הגט, והשנייה הכפייה שפסקו עליו מאסר קצוב שלא בהכרח יבוטל עם מתן הגט, ויש מקום לדון האם גט הניתן על יסוד שתי כוחות אלו כשר.

במענה לטענה זו יצוין לתשובת צמח צדק חלק אה"ע סי' רסב אות ה' שדן בכשרות הגט לאחר שהוטלו על הבעל שני אונסים, האחד כדין והשני שלא כדין, וכתב כדלהלן:

"לכאורה הכא שהוכרח לגרש מחמת שני אונסין הנ"ל יש לומר ג"כ ב' סברות אלו. הא' דמחמת כל אונס בפני עצמו לבד הוכרח לגרש. הב' דכל אונס עושה פלגא ההכרח, וא"כ לסברא הא' לכאורה הגט מעושה שלא כדין. אך זה אינו, כיון דמצד האונס שכדין ג"כ מחמתו לבד מוכרח לגרש, א"כ הרי האונס דשלא כדין לא פעל מאומה לבטל הגט, כיון דגם מחמת האונס אשר כדין מוכרח לגרש."

ועי"ש בתשובת צמח צדק במה שהאריך בזה. אך בהתאם לאמור, מלכתחילה לא היה מקום לטענה זו מאחר שביחס לתקופה שקודם לגירושין, הבעל כפוי במאסר שהוא וודאי כדין. גם אם ביהמ"ש קובע את המאסר בגין אי ציות להוראת בית הדין, הרי בסופו של דבר המגמה היא ללחוץ עליו במאסר כדי שיציית לפסק הדין ויתן גט, ואין בכך ריעותא, גם כשניתן ע"י ביהמ"ש בנסיבות המתוארות, וכפי שכבר התבאר. כמו כן הביצוע המעשי של המאסר לאחר הגירושין, אינו כפייה על גירושין, שהרי הגט כבר ניתן. אלא המאסר נקבע עקב עבירה פלילית שהעונש עליה כבר אינו תלוי במתן הגט, וכידוע אונס המוטל על הבעל, שבהגדרתו אינו מבוטל עם הגירושין, אינו נחשב כפייה לגירושין, ק"ו כשהוא מבוצע לאחר שכבר ניתן הגט.

מסקנת הדברים :

בית הדין מאשר לפתוח בהליכים פליליים כאמור.

החלטה זו ניתנת ברוב דעות.

דעת המיעוט

ההיבט הפרקטי

לדעתי בנידון זה, כפי שאבאר, לא תצמח תועלת ממתן הוראה לפרקליטות לפתוח בהליך פלילי כנגד הבעל ע"פ סעיף 287 לחוק העונשין תשל"ז 1977, בהתאם להנחיית פרקליט המדינה מיום ט' חשוון תשע"ז (10.11.16) הנחיה מספר 2.2.

מהדיונים שהתקיימו בפנינו ומהחומר שבתיק השתכנעתי, שלא יועיל כל אמצעי לחץ כנגד הבעל כדי להניעו למתן גט, ואפילו היינו שולחים אותו למחנה עבודה בכפייה בסיביר בארץ מוצאו זה לא היה מועיל. לכן לדעתי חבל לבחון את התועלת שתצמח מההוראה להתחיל בהליך פלילי.

הגעתי למסקנה שהבעל אינו מתנהג בצורה נורמלית ואינו פועל מתוך דפוסי הגיון ומחשבה רגילים, ולכן לדעתי יש לשלוח אותו להסתכלות פסיכיאטרית. הבעל הוכיח עד היום במשך כל שנות שהותו במאסר ששום לחץ מכל סוג שהוא לא יניע אותו לתת גט, ולכן גם קביעת מעמדו כאסיר פלילי לא תועיל. לדעתי אין לנסות את הנחיית הפרקליט החדשה לקביעת מעמד סרבן הגט כעבריין פלילי במקרה זה, כי זה לא יועיל לשחרר את האישה מעגינותה.

אני סבור שצריך לחשוב בצורה יצירתית כיצד להביא לתוצאה של מתן גט לאישה במועד מוקדם ככל האפשר. לדעתי לאחר שכל האמצעים שנקטו כנגדו בהחמרת תנאי מאסרו עד היום במשך למעלה מחמש עשרה שנה לא הועילו, אין טעם לנסות להכניעו בקביעת מעמדו כאסיר פלילי.

בהחלטה קודמת מיום ט' אדר תשע"ז (7.3.17), ביחס להחמרת תנאי המאסר על הבעל בהטלת שתי תקופות בידוד נוספות בנות שבוע ימים, כאשר בשבוע הראשון חל פורים ובשבוע השני חל ליל הסדר וימי חג הפסח, כתבתי בדעת המיעוט:

"כיום החוק אינו מאפשר לקיים דברי חז"ל שנפסקו להלכה שמכין אותו עד שיאמר רוצה אני. בנידון זה הבעל כבר נמצא כ- 15 שנה בכלא ועדיין מסרב לתת גט למרות כל צווי ההגבלה ושש תקופות בידוד שנגזרו עליו (ע"י הרכב קודם). ברור הדבר שמדובר כאן באדם כפייתי שאפילו על חייו לא חס, ק"ו שאינו חס על חיי אשתו וילדיו. מצב זה מעורר למחשבה שלבעל החיים בכלא טובים, עד כדי כך שהוא אישית מעדיף להישאר בכלא

מאשר להיות חופשי בחוץ. כלפי אדם כזה חריג שהשהיה בכלא טובה ומהנה עבורו, יש לחשוב בדרך יצירתית מהם הדרכים והפעולות שיכניעו את ליבו כדי שיתן גט".

כאמור הבעל נמצא במאסר מעל 15 שנה, מחודש חשוון תשס"ב ועד היום, במהלך שנים אלה הוטלו עליו כל צווי ההגבלה האפשריים במסגרת החוק שהיה בתוקף במועד הטלת צווי ההגבלה, כולל החזקתו בבידוד לשתי תקופות של 90 יום, כאשר שבוע ימים היה בבידוד ושבוע במאסר רגיל וחוזר חלילה.

בהחלטת ביה"ד הגדול מיום י"ז אלול תשס"ח (17.9.08) ביחס לנידון זה נאמר, שבמהלך שבע שנות המאסר הראשונות היה הבעל בבידוד שתי תקופות של 90 יום במתכונת הנ"ל של שבוע בידוד ושבוע מאסר רגיל. ביה"ד הגדול ראה לנכון לפנות במסגרת פסה"ד הנ"ל לגורמים המוסמכים כדי לבחון מתן הנחיות מנהליות נוספות לאלה שהיו קיימים אז בשב"ס וכן להציע תיקוני חקיקה נדרשים כדי להחמיר את צווי ההגבלה הקיימים כלפי סרבני גט קשים כנידון זה. בעקבות זאת החלו הדיונים בקביעת צווי הגבלה נוספים שלא נקבעו עד אז בחוק, כגון בשלילת האפשרות לשהות באגף התורני בכלא, ובשלילת מתן אוכל בכשרות מהדרין לסרבני גט המבקשים זאת, וכן הוצע בפס"ד הנ"ל לשלול "מסרבן גט הנמצא בבידוד לישון על גבי מזון".

יש לציין האמור בפס"ד ביה"ד הגדול הנ"ל בעמוד 15 שכבר אז בשנת תשס"ח (2008) ב"כ האישה הפסיקה לבקש להושיב הבעל בבידוד:

"כי אצל בעל זה הושבתו בבידוד היא בגדר פרס... אכן ניתן להעריך כי קיימים בעלים אשר יעדיפו את הפרטיות של תא הבידוד, לשם הם מביאים את כל הכבודה שהתאספה אצלם במהלך שנות המאסר, על פני הצורך לחלוק את שטח מחייתם בתא הכלא עם אסירים נוספים, על צרכיהם וגחמותיהם האישיות. כל מקרה לפי ענינו, ולא הרי סרבן זה כבעל סרבן אחר".

ע"פ העיקרון הנ"ל, גם אני סבור שיש לבחון כל צו הגבלה או הליך משפטי שרוצים לנקוט כנגד סרבן הגט, אם הוא יקרב את המטרה או ירחיק אותה.

כשנים עשר שנים התיק היה בטיפול ביה"ד האזורי בירושלים ונידון בפני כל הרכבי ביה"ד בירושלים. במהלך שנים אלה הוטלו על הבעל כל צווי ההגבלה האפשריים ללא הועיל. ביום ב' כסלו תשע"ה (24.11.14) עבר התיק לטיפול ביה"ד האזורי בחיפה בהרכב האב"ד הגר"ד אדרי, והבעל היה במאסר בכלא קישון שהתנאים בו קשים יותר מהרגיל. לבקשת ב"כ האישה חזר התיק ביום 16.8.16 לטיפול בביה"ד הרבני בירושלים. בתקופה של שנה ותשעה חודשים שהתיק היה בטיפול ביה"ד האזורי בחיפה הוטלו על הבעל שש תקופות בידוד נוספות, וגם אלה לא הועילו.

התיק חזר לביה"ד בירושלים באלול תשע"ו לטיפול הרכב דנן, ונקבע מועד לדיון ראשון בפנינו ביום י"ג חשוון תשע"ז (14.11.16). ביום י"ד כסלו תשע"ז (14.12.16) ניתן בהרכב דנן צו הגבלה המונע מהבעל "להחזיק חפצים אישיים בבית הסוהר או בבית המעצר, למעט חפצים הדרושים לשם שמירה על בריאותו" ובהחלטה מיום י"ז טבת תשע"ז (15.1.17) נמנע ממנו להחזיק כל ספר לרבות ספרי קודש, ואף לקחת ממנו את הטלית ותפילין שלו ולתת לו להשתמש רק בטלית ותפילין של בית הכנסת שבבית הסוהר.

כאמור לעיל בהחלטת ביה"ד דנן מיום ט' אדר תשע"ז (7.3.17) הוטלו על הבעל שתי תקופות בידוד נוספות כל אחת של שבוע ימים. השבוע הראשון כלל את ימי הפורים והשבוע השני כלל את ליל הסדר וימי חג הפסח. הבעל שהה בבידוד בפורים וגם בליל הסדר ללא כל ספר קודש וללא כל חברה בימי חג אלה, וגם זה לא עזר להניעו לתת גט לאשתו.

הבעתי דעתי בפני חבריי להרכב שלאור הניסיון שהצטבר, הבעל הוכיח עצמו כאדם כפייתי, שרוצה להוכיח לכולם ששום דבר לא ישבור אותו ולא יכניעו לתת גט, וכאשר יענו אותו כן ירבה וכן יפרוץ.

ביום י"ט אייר תשע"ז (19.5.17) התקיים בפנינו דיון בבקשת ב"כ האישה לקבוע מעמדו של הבעל כאסיר פלילי בהתאם להוראת החוק החדשה.

הבעל שבדיונים קודמים התפרץ והגיב לכל טענה כנגדו, בדיון זה בחר למלא פיו מים ושמר על זכות השתיקה ולא הגיב ולא התייחס לדברי האב"ד אפילו כשאמר לו את האפשרות שייחשב כאסיר פלילי:

"בית הדין: ביה"ד מתבקש להתייחס אליך כאסיר פלילי שזה אומר שתהיה באגף אחר וששם נמצאים אסירים פליליים, רוצחים אנסים ולא נעים להיות במחיצתם וזה המשמעות להעביר אותך לאסיר פלילי, אתה רוצה להתייחס זה הזמן אתה רוצה לא להגיב זו זכותך.

האסיר לא מגיב.

בית הדין: שותף? כשזה יקרה אל תבוא בטענות, ההצדקה לזה שאם היום היו נוהגים על פי ההלכה היו משכיבים אותך ומכים אותך בשוט עד שהיית אומר שאתה מוכן, אבל החוק היום אינולא מאפשר את זה. זו ההלכה וההלכה מחייבת, רק החוק אינו מאפשר אז עושים דברים שהם שווי ערך".

"בית הדין: אח"כ אל תבוא בטענות למה שמו אותך בתוך אגפים הכי מפחידים בשב"ס."

בדיון זה הופיע עו"ד מ' כמתנדב בשליחות מצווה של הרב הלפרין רב שכונה בגבעה הצרפתית. עו"ד מ' קיבל על עצמו שליחות של מצווה להביא תועלת לשני הצדדים, שחרור האישה מעגינותה, ושחרור הבעל ממאסרו, וביה"ד אפשר לו לשוחח עם הבעל לפני הדיון, ולהיות נוכח בדיון ולהביע את עזרתו בנוכחות הצדדים בתוך הפרוטוקול.

עו"ד מ' אמר בפנינו:

"עו"ד מ': אני ביקשתי להיות לו לחבר, ללמוד איתו בחברותא, לתת לו קורת גג, להתפלל בבית הכנסת של חב"ד לשמוע שיעורים של הרב הלפרין מידי יום לאחר תפילת שחרית אמרתי שאני מוכן לארח אותו כל מה שירצה ממני הוא יקבל, אני עם יכולת כלכלית אני מבקש שישחרר את אשתו ולו מחמת ספק... במקום להיות אסיר פלילי בחברת פושעים אני מוכן להיות לו לחבר כל מה שהוא רוצה נלמד ביחד נתפלל ביחד במקום להיות בחברת פושעים). "שורות 63-69.

"הייתה לנו שיחה חברית וטובה אבל הוא לא נענה להצעה שלי הוא לא הסביר את עצמו הוא הסתמך על הרבי מליבוניץ' על אלוקים אחד ויחיד שהוא מנחה אותו). "שורות 73-74.

לאור הבנתי שהדרך בה הלכו עד כה מיצתה את עצמה ויש לחשוב על פתרונות יצירתיים, ולאור דברי עו"ד מ' פניתי לבעל ואמרתי לו:

"בית הדין: אני רוצה לשאול אותך אם נשחרר אותך לפני הגט ותהיה אצלו בבית האם תהיה מוכן לבחון את התקופה אצלו בבית מחוץ לכלא?" שורות 70-71.

"בית הדין: אתה רוצה לענות?"

אסיר שותק.

בית הדין: אתה לא רוצה להיות בחוץ?

האסיר שותק.

בית הדין: גם בליל הסדר זה היה נחמד להיות לבד?

האסיר שותק.

בית הדין: אפשר לעשות הסכם בר תוקף חצי שנה אתה תהיה אצלו בבית? (שורות 81-75).

להצעה להשתחרר מהכלא לפני סידור הגט, ולצאת לסידור מגורים מכובד אצל עו"ד מ' שמוכן לקבלו תחת חסותו ולתמוך בו כלכלית וחברתית כנ"ל, בחר הבעל שלא להגיב ולהשיב בחיוב להצעה כה טובה. התנהגות זו מחזקת את עמדתו שהבעל אינו חושב בצורה הגיונית ומעדיף את החיים בכלא מאלה שמחוץ לכלא. הבעל התרגל לכך שיותר מחמש עשרה שנה הוא מקבל בחינם את כל צרכיו מהמדינה, ואם כל צווי ההגבלה שהוטלו עד כה לא הועילו במשך 15 שנה, אין יסוד להניח שהגדרתו וקביעת מעמדו כאסיר פלילי תביא לתוצאה המיוחלת. סרבן הגט המפורסם יחיא נשאר בכלא עד סוף ימיו, וגם כאשר שחררו אותו בגלל מצבו הרפואי, ביקש מעצמו לחזור לבין כותלי הכלא "כי שם ביתו".

בדרך כלל, במקרים בהם מוטל צו הגבלה של מאסר על סרבן גט עצם ההחלטה מניעה את הסרבן להתרצות למתן הגט כדי לא להיכנס לכלא. אם זה לא קורה בסמוך למתן ההחלטה, לאחר שהיה קצרה בכלא של מספר ימים או של מספר חודשים, הוא בעצמו פונה בבקשה לקביעת מועד לסידור גט. כפי שנאמר ע"י ביה"ד הגדול בהחלטה הנ"ל שיש לבחון כל הליך שנוקטים נגד הסרבן האם יביא תועלת, כי ישנם כאלה שהשמתם בבידוד הינה פרס עבורם, כך לדעתי יש לבחון לאור כל הידוע לנו על מה שנעשה עד כה כלפי הבעל בנידון זה האם יש סיכוי שקביעת מעמדו תניע אותו לתת גט ותוך כמה זמן זה יקרה.

התהליך לקביעת מעמד הבעל כאסיר פלילי כרוך בפנייה לפרקליטות בעקבות החלטת ביה"ד, והפרקליטות אמורה להחליט לפנות למשטרה ולבקש מהם לקיים חקירת משטרה, כבכל חקירה בהליך פלילי. במסגרת זו גם יבדקו אם הבעל שפוי ואחראי למעשיו כדי להעמידו לדין על הפרת צו ביה"ד. במידה וההליך הפלילי בביהמ"ש יסתיים כמצופה, הבעל יורשע ויגזרו עליו שנתיים עד ארבע שנות מאסר על הפרת צו ביה"ד בהתחשב באורך התקופה ממועד חיוב הגירושין ועד מועד קביעת מעמדו כאסיר פלילי. לאחר פס"ד חלוט של ביהמ"ש על היותו אסיר פלילי, הוא יעבור לבית מאסר של עבריינים פליליים. איני יודע כמה זמן ייקח כדי לעבור את כל השלבים וההליכים הנ"ל, וברור שלא מדובר בתקופה קצרה.

לאחר כניסת הבעל למאסר עם עבריינים פליליים אין כל ערובה שהבעל יכנע ללחץ המופעל עליו מעצם ישיבתו עם עבריינים פליליים, ולא ברור כמה זמן יקח עד שהבעל יכנע וירצה לתת גט לאשתו.

הנחת העבודה של עמיתי במתן החלטה לפרקליטות לפעול למיצוי אמצעי זה, כדי להפעיל לחץ על הבעל בנידון זה לתת גט, הינה מתוך מחשבה שהשהייה במאסר עם עבריינים רוצחים ואנסים תפחיד אותו, ואולי בהיתקלות עמם הם יפגעו בו ובעקבות זאת הבעל יבקש לתת גט.

לפני שאתייחס להיבט ההלכתי הכרוך בהליך זה אתייחס להיבט הפרקטי והתועלתני. יש לברר אם הציפייה שהשהות של הבעל עם עבריינים פליליים תכביד מאוד על הבעל ויגרמו לו לתת גט, הינה בגדר עשה מה שבי"ד של ישראל אומרים לך. הרי ברור שהאסירים שיכבידו על הבעל אינם שלוחי ביה"ד, ואפילו לא שלוחי ביהמ"ש הפועל מכוח הנחיית ביה"ד. מבחינת ביהמ"ש לאחר שירשיע את הבעל בהפרת צו ביה"ד, הכנסתו למאסר עם עבריינים פליליים הינה בגדר עונש על העבירה של הפרת צו ביה"ד, ולא כאמצעי לחץ להשגת מטרה עתידית. לכן גם אחר מתן הגט, הבעל לא ישוחרר מידיית אחר מתן הגט, כי שנתיים או ארבע שנות שיגזרו עליו הם עונש על עבירה של הפרת צו ביה"ד, ולעונש זה יתייחסו בהתאם לכללים החלים על כל עונש

שנגזר על עבירה פלילית. הבעל יצטרך לפנות אחר הגט בבקשת חנינה או בקשה לניכוי שלישי על התנהגות טובה, והוא יהיה תלוי בחסדי מערכת המשפט הכללית ללא כל קשר לביה"ד ולעובדה שהוא נכנע ונתן גט.

מבחינת ביהמ"ש לאחר ההרשעה וכניסתו של הבעל למאסר כעבריין פלילי, הוא יהיה ככל עבריין פלילי אחר, שהשב"ס חייב לשמור על שלומו ובריאותו. לצורך כך השב"ס נוקט בכל מיני אמצעי אבטחה של מצלמות וסוהרים המופקדים על כך שהאסירים לא יפגעו זה בזה. כך שאם תארע תקלה ואסירים אחרים יפגעו בבעל, זה לא יהיה מכוח הוראת ביהמ"ש לכליאתו בין עבריינים, שהרי אדרבה ההוראה היא הפוכה לשמור על שלומו ובטחונו של האסיר. בוודאי לא מכוח הוראת ביה"ד לכופ אותו לתת גט. גם אם התוצאה של הפגיעה או הכאה של הבעל תהיה רצויה לביה"ד בכך שירצה לתת גט, לא יהא זה בגדר שליח בי"ד שמקיים את עשוי ביה"ד בקיום ההלכה של "מכין אותו עד שיאמר רוצה אני", וגם לא בגדר עשוי של עכו"ם החובטין אותו ואומרים לו "עשה מה שבי"ד של ישראל אומרים לך".

במקרה של אירוע של תגרה בין הבעל לאסירים עבריינים אחרים, זה יכול לקרות בגלל אמירה של הבעל שלא תמצא חן בעיני שאר האסירים הפליליים, או בגלל עקיפה בתור לקנטינה או בחדר האוכל וללא שום קשר לסירוב הבעל לתת גט. יש גם לזכור שלמרות השמירה הקיימת בבתי הכלא על שלומם ובריאותם של אסירים, קיימים מקרים חריגים של מעשה דקירה או פגיעה מינית בין אסירים, ותוצאה כזו ודאי לא תהא רצויה לדעת ביה"ד, שהרי אין זה בגדר העישוי של מכין אותו עד שיאמר רוצה אני. לסיכומם של דברים אלה בהיבט הפרקטי, גם אם יושלם ההליך של קביעת מעמדו של הבעל כאסיר פלילי והוא ימצא במאסר בחברת עבריינים פליליים, אין כל ערובה שיקרה אירוע חריג שיגרום לבעל להיכנע ולרצות לתת גט. בסופו של דבר כל התהליך הזה יהיה ניסיון נוסף כמו כל הניסיונות שנעשו עד כה ולא הועילו בנידון זה. לאור התנהלות הבעל עד כה, יש יסוד חזק להניח שניסיון זה לא יצליח, אלא אדרבה יזיק ויחזק את רצונו של הבעל לנקום באישה, ולהמשיך לפגוע באישה בסירובו למתן גט ובהמשך עגינותה כנקמה על כל ההליכים שנקטה כנגדו.

מתוך ראייה פרקטית זו אני סבור, מאחר ודרך זו של הפעלת אמצעי לחץ כשלה במשך למעלה מ-15 שנה, שיש לשנות את כיוון החשיבה בנידון זה, ואני מציע לפעול כדלהלן:

א. יש להפנות הבעל להסתכלות פסיכיאטרית כדי לאבחן את מצבו ולעזור לו להתמודד במצב הנפשי בו הוא מצוי, אחר שהיה יותר מ-15 שנה במאסר, במהלכן החמירו כנגדו את תנאי המאסר. בחו"ד הפסיכיאטרית יש לבקש גם התייחסות לשאלה אם ניתן לצפות לשינוי בעמדת הבעל בהבעת רצון לתת גט, בעקבות המשך החזקת הבעל במאסר או החמרת צווי ההגבלה או קביעת מעמדו כאסיר פלילי.

ב. יש למנות את עו"ד מ' כב"כ של הבעל מטעם ביה"ד, כדי שיוכל לפעול מול כל הגורמים השונים, במגמה לסייע לו לשקם את חייו. עו"ד מ' גם יפעל לחידוש הקשר בין הבעל לילדיו, וגם הם יוכלו במסגרת המפגשים עמם לשכנעו לתת גט לאמם.

ג. עו"ד מ' יעלה את הצעתו עליה הצהיר בפנינו לפרוטוקול, כהתחייבות מצדו כלפי הבעל וכלפי ביה"ד, כדי שלבעל תהא הרגשת בטחון שאין זה בגדר פיטומי מילי בעלמא.

ד. יש לשחרר את הבעל ממאסר, ולהעבירו למעצר בית בביתו של עו"ד מ' שהסכים לפרוס חסותו עליו. על המחלקה המשפטית בהנהלת בתי הדין לבחון עם הגורמים המוסמכים בפרקליטות ובמשרד המשפטים, את הדרך החוקית לביצוע הנחיה זו, ובמידת הצורך להציע תיקון חקיקה הנדרש לצורך כך.

ה. אני ממליץ לאישה וב"כ לבחון את השתלשלות ההליכים עד כה, ואת הצפוי להיות לדעתה בעקבות ההליך לקביעת מעמדו כאסיר פלילי. לעומת זאת לשקול את הסיכוי שיש בדרך המוצעת על ידי בדעת המיעוט להביא למתן גט בתוך תקופה של ששה חודשים בה ינקטו האמצעים המפורטים בהצעת. אם ההצעה מקובלת על

האישה וב"כ עליה להגיש בקשה בה תביע הסכמתה לביצוע ההצעה הנ"ל במטרה להביא לסידור הגט בהקדם האפשרי .

ו. יינתן צו עיכוב יציאה מהארץ כנגד הבעל עוד קודם שחרורו ממאסר. כמו כן תבחן הדרך החוקית לשים לבעל אזיק אלקטרוני או שבב שיאפשר לאתר אותו בכל רגע נתון. אפשר גם לבקש ממנו להתייצב בתחנת משטרה קרובה לבית של עו"ד מ' פעם ביומיים.

ז. יש להזמין הבעל לביה"ד לדיון מעקב פעם בשבועיים כדי לבחון את עמדתו ולשכנעו לתת גט לאשתו.

ח. הסדר זה יונהג לתקופה של ששה חודשים ממועד שחרור הבעל ממאסר, כאשר בתקופה זו עו"ד מ' וילדיו של הבעל ישכנעו את הבעל לתת גט לאישה. אם הבעל לא ייתן גט תוך ששה חודשים יחליט ביה"ד על המשך ההליך .

לדעתי, בדרך המוצעת כאן יש סיכוי סביר להביא למתן גט לאישה הרבה יותר מהר מאשר באמצעות הליך לקביעת מעמדו כאסיר פלילי והמתנה לכך שיקרה משהו כמפורט לעיל ויחול שינוי בעקבות מאסרו של הבעל בין עבריינים פליליים .

אמנם מוטלת על ביה"ד חובה ומצווה גם לכופף הבעל בגירושיין כאשר הנסיבות מצדיקות זאת, כמבואר בטור ושו"ע אה"ע סימן קל"ד סעיף ד' שציין עמיתי לעיל. אולם החוק כיום אינו מאפשר לביה"ד להורות לבצע ע"י שליח ביה"ד את שנקבע "שמכין אותו עד שיאמר רוצה אני". מאידך כל צווי ההגבלה שנקבעו בחוק כאמצעי כפייה לא הועילו עד כה בנידון זה, וגם בהליך לקביעת מעמד של אסיר פלילי אין כל ערובה להשגת המטרה.

לאור התנהלות הבעל עד כה במשך למעלה מ-15 שנה שהוא נתון במאסר, שבמהלכן אף החמירו את תנאי המאסר כנגדו, ללא הועיל יש לדעתי חשש סביר שהשימוש בהליך הפלילי רק ירחיק יותר את השגת המטרה, ומאידך יש סיכוי טוב לשחרר האישה מעגינותה בדרך המוצעת על ידי בזמן קצר יותר.

לפיכך אני פונה לכל הגורמים המוסמכים לעניין לבחון את דרכי הביצוע וקביעת המסגרת החוקית לביצוע ההנחיות הנ"ל. העלויות הכרוכות בפיקוח על הבעל בהיותו משוחרר, באמצעות אזיק אלקטרוני או שבב מתאים, או כל דרך מתאימה אחרת, הינן שוליות ביחס לעלויות הכרוכות בהחזקת הבעל במאסר בסיפוק כל צרכיו בכלא בכספי ציבור ובעלות ההשגחה עליו ע"י השב"ס, והעלות הכרוכה בליווי לדיונים בביה"ד ע"י חמישה אנשי שב"ס הצמודים אליו מיציאתו מהכלא ועד החזרתו לשם. הגיע הזמן לשינוי תפיסה ולחשיבה מחודשת ולעשיית ניסיון בדרך המוצעת לתקופה של ששה חודשים באמצעים פשוטים וזולים הרבה יותר שיש סיכוי טוב שיביאו לשחרור האישה מעגינותה ובמקביל גם לשיקום חיי הבעל בעזרת תמיכתו של עו"ד מ' בהתאם להצעתו .

עד כאן נימוקיי מדוע להעדיף את הצעתי בהיבט הפרקטי והתועלת.

ההיבט ההלכתי

בהיבט ההלכתי יש להעיר על דברי עמיתי בהתייחס לאסמכתאות שהביא כדי להצדיק הפניה לפרקליטות בנקיטת הליך פלילי כנגד הבעל:

א. למרות שהפניה לפרקליטות לקיים הליך פלילי תהיה מכוח הוראת ביה"ד על הפרת צו ביה"ד למתן גט ההליך הפלילי עצמו יתקיים כהליך עצמאי ע"פ הדין הפלילי, ללא כל אפשרות לביה"ד להתערב בעניין, ובמנותק מסירוב הבעל לתת גט. ביה"ד לא יוכל לבקש לשחרר הבעל ממאסרו מיד אחר מתן הגט, כי העונש

שנגזר עליו הוא בגין הפרת צו שיפוטי ע"פ סעיף 287 לחוק העונשין תשל"ז-1977, וההתייחסות כלפי הבעל
תהא כמו לכל אדם אחר שהורשע מכוח סעיף זה.

ב. הגדר של עישוי על מתן הגט "שכופין אותו עד שיאמר רוצה אני" יסודו בהבנת כוחות הנפש של האדם,
שרצונו האמתי הוא לקיים מצוות חכמים לתת את הגט, ורק יצרו הרע מונעו מכך. רק כאשר העשוי הוא
בהוראה ישירה של ביה"ד זה פועל על האדם להגיע לרצון האמתי שלו לקיים הוראת ביה"ד. ברגע שהושגה
המטרה ואמר "רוצה אני" מפסיקים מיד לכפותו, כי לא מדובר בעונש אלא בשבירת יצרו הרע. לכן גם כאשר
העשוי נעשה ע"י נוכרים צריך שיאמרו לו "עשה מה שבי"ד של ישראל אומרים לך". דהיינו הסרבן יודע
שברגע שיסכים לתת גט יגמר העשוי כנגדו. בהליך המוצע, כאשר גם אחר סידור הגט הסרבן ימשיך לשאת
בעונש שנגזר עליו, עד שיתרצו לחון אותו או לקצר את תקופת מאסרו, יש משום עשוי נוסף מעבר לנדרש
ע"פ דין. לפי זה אם מה שיכניע את הסרבן זה העונש שנגזר עליו בהליך הפלילי, ולא הוראת ביה"ד על כפייה
במאסר עד מתן הגט, הרי שאין כאן רצון לקיים מצוות חכמים, אלא רצון להימלט מעונש המאסר הפלילי, ויש
כאן חשש לגט מעושה שלא כדין.

בספר מכתב מאליהו לרבינו אליהו אלפנדרי זיע"א בשער ז' סימן י"ג כתב לבאר את יסודו של הרמב"ם וכתב:

"ולי לע"ד נראה שנעמוד על סודו של הרמב"ם ז"ל אחר שנעמוד על דקדוק דבריו, שלכאורה דבריו סותרין אלו
לאלו, שכתב שם (פ"ב מהל' גיטין ה"כ), ולמה לא בטל גט זה שהרי הוא אנוס בין ביד כותים בין ביד ישראל,
שאינו אומרים אנוס אלא למי שנדחק ונלחץ לעשות דבר שאינו מחוייב בו מן התורה, אבל מי שתקפו יצרו הרע
לבטל מצוה או לעשות עבירה והוכה עד שעשה דבר שחייב לעשותו אין זה אנוס ממנו אלא אנוס עצמו
בדעתו הרעה, לפיכך זה שאינו רוצה לגרש מאחר שהוא רוצה להיות מישראל ויצרו הוא שתקפו כיון שהוכה עד
שתשש יצרו ואמר רוצה אני כבר גירש לרצונו, עכ"ל. אשר מבואר בדבריו אלה שכל שהוא אנוס בנתינתו של
גט הרי הגט ההוא בטל מעיקרו ואפילו ריח הגט אין בו, וכמו שביאר בריש פ"י מהלכות אלו (ה"א) שכל מקום
שכתב בחבורו זה שהגט בטל הוא בטל מן התורה ועדיין היא אשת איש גמורה וכו', יע"ש. וכיון שהשמיענו בכאן
שמה שאינו בטל כשהוא אנוס ביד ישראל או ביד גויים הוא משום שאין זה אנוס אלא יצר רע וכיון שהוכה עד
שאמר רוצה אני כבר גירש לרצונו, נמצא שכל שיוצא מגדר זה עד שאנו אומרים שאין גירושיו גירושין מחמת
שהוא אנוס הו"ל גט בטל. וכיון שכך מה מקום ימצא באנסוהו גויים מעצמם או ישראל שלא כדין שיהא הגט פסול
ולא בטל, לא ימלט מחלוקה אם אינו אנוס גם בזה על הדרך שכתב יהיה גט כשר לגמרי ואם הוא אנוס הרי בטל
הוא, כל שכן דכאשר יאנסוהו ישראל שלא כדין אין שום מקום למ"ש שאין זה אנוס אלא הוא אנוס עצמו
בדעתו הרעה והו"ל אנוס באמת ולמה יהא גיטו פסול ולא בטל. עוד יש לעמוד בדבריו שכתב, לא היה הדין נותן
שכופין אותו לגרש וטעו ב"ד של ישראל או שהיו הדיוטות, דלמה העמיד דין זה בשטעו דייני ישראל או היו
הדיוטות ולא כתב סתם כשכפוהו ישראל פריצי העם ביד רמה. לכן אשר נראה באמת ובתמים שהרמב"ם ז"ל
תופס הא דתנן גט מעושה בישראל כשר דהיינו דוקא בדייני ישראל, וכן נמי מאי דתנן ובגויים פסול היינו נמי
בדייני גויים, אבל כשיעמוד איש אחד או אנשים שלא כמשפט ויאנסוהו לגרש לא שנא גויים ולא שנא ישראל
עכ"פ בטל מעיקרו הוא ואפי' ריח הגט אין בו, וכן נמי הא דאמרין דבדייני גויים פסול ולא בטל, היינו דוקא
כשכבר עמד לפני דייני ישראל וחייבוהו לגרש או הוא דאם הכריחוהו דייני גויים מעצמם לגרש וגירש דהוי גט
פסול ולא בטל, אבל אם לא עמד לפני דייני ישראל וחייבוהו הגם שהדין נותן לגרש הוי גט בטל מחמת שהוא
אנוס".

גם אם נניח כדעת עמיתי שהפרקליטות וביהמ"ש הם ידו הארוכה של ביה"ד, בפועל העישוי יהיה בגלל האיום
והפחד מאסירים פליליים שיהיו אתו, או יכבידו עליו מאוד בפועל מסיבות שלהם ללא קשר לסירוב הגט, והם
אפילו לא יחשבו כשלוחים של ביהמ"ש הפועל מכוח הוראת ביה"ד, הואיל וגם ביהמ"ש אוסר כל פגיעה
באסיר ע"י אסירים אחרים ולא משנה על איזו עבירה הוא יושב במאסר.

ע"פ היסוד הנ"ל שכל מטרת העישוי היא להביא לרצון האמתי של הסרבן לתת גט כמצוות חכמים, צריך
שהעישוי גם הוא יעשה בשליחות ביה"ד או בהסכמתו כשהסרבן יודע שהמניע לעשוי הוא הוראת ביה"ד, וזה

מה שגורם לו להיכנע ולהתרצות למתן הגט.
במכתב מאליהו הנ"ל התייחס גם לנקודה זו בסימן י"ד וכתב :

"דאם לא יאמרו עשה מה שישראל כו' יהיה נראה שהם בעלי המעשה ופסול, וש"מ דבדוקא קתני מתנית' עשה מה שישראל כו' דאם לא יאמרו אלא תן גט לבד פסול וכדברי הרמ"ה, ותמהני על הרא"ש שהוא עצמו מביא הירושלמי הלז והוא מנגדו..."

הנה נראה מכל אריכות דבריו דתרת' בעינן מצות דייני ישראל ושיאמרו לו עשה מה שישראל אומרים לך. וכן נראה מדברי הרשב"א בתשובה סי' תקע"ב שכתב וז"ל, "נראה שאין גיטה גט מכמה טעמים, חדא דהו"ל גט מעושה ביד גויים וקי"ל דאפילו כדין אינו גט אלא כשאומרים לו עשה מה שישראל אומרים לך דהו"ל כמקל ורצועה בלבד... כן נראה מדברי הרמב"ם ספ"ב מהל' גירושין (ה"כ) שכתב וז"ל, "וכן אם הכוהו כותים וא"ל עשה מה שישראל אומרים לך ולחצו אותו ישראל ביד הכותים עד שיגרש ה"ז כשר" עכ"ל. הרי שהצריך שיאמרו לו עשה מה שישראל אומרים לך ולא הספיק לו במה שלחצו אותו ישראל ביד הכותים עד שגרש.

סוף דבר, לענין מעשה ודאי ראוי להחמיר, ואם כפווה גויים במצות דייני ישראל ואמרו לו תן גט לאשתך וגירש הוויא ספק מגורשת ודין בה כדין הספיקות. דעם היות דלפי דעת הרמב"ם כל כהאי גוונא אפילו נדון אותו כמעושה ביד גויים אינו אלא פסול דרבנן וכן הוא דעת המרדכי, מ"מ כבר כתבתי לעיל בסימן הקודם לזה דרובא דרבוותא אית להו דהוי בטל מדאורייתא, ועיין בתשובות מהר"ר בצלאל סי' ט"ז יע"ש".

הגם שעמיתי לעיל ציין שבספר יד אהרן אה"ע סימן קל"ד אות כ' דחה דבריו של המכתב מאליהו, בכל אופן דעתו של המכתב מאליהו ברורה ויש לחשוש לה כאשר מתעורר חשש של גט מעושה שלא כדין, ויש למצוא את הדרכים להתיר האישה מעגינותה בלא חשש לגט מעושה.

עוד נציין לספר כפייה בגט אות י"ד שהאריך בביאור מחלוקת הראש והרמ"ה ובאות ג' שם הביא תשובות ראשונים ואחרונים שדנו בדין זה של גוי המעשה על דעת עצמו שיקיים דין ישראל והביא משו"ת הרשב"ץ ח"ד טור הג' סימן לה (ד"ה אמנם) וז"ל "ומכל זה נלע"ד שדברי הרמ"ה עיקר ויש טעם לדבריו... וזה הן מצד המגרש עצמו, הן מצד הרואים, אם מצדו מאחר שהגויים אומרים לו עשה וכו' ידע שהענין הוא ע"פ הדין, ומוכרח הוא לגרש, כיון שבי"ד של ישראל נחתי להכי עד שכפאוהו ע"י גויים, אבל כשלא יאמרו לו כך יחשוב דשלא כדין הוא מגרש... ואם מצד הרואים שלא יטעו ויאמרו שהגויים מעצמן מעשין אותו, ונפקא מינה חורבה שיכשירו גט מעושה בגוי שלא מדעת ישראל כלל... ולכן צריך שיאמרו לו עשה וכו" עכ"ל.

והביא שם עוד משו"ת רבי בצלאל אשכנזי סימן ט"ו ומהרדב"ז ח"ד סימן אלף קפ"ח. ושם באות ה' הביא משו"ת עונג יו"ט סוס"י קס"ח (רמו עג-ד) שאחר שהביא מחלוקת הראש והרמ"ה כתב שהרבה ראשונים סוברים כרמ"ה ומסיק וז"ל: "לכן ודאי דיש לחוש לדעת האומרים דבעינן שהנכרים יאמרו לו עשה מה שהבית דין אומרים לך, אחר שהגידו לו הבית דין שע"פ דין מחויב לגרשה...". ואחר שהאריך בביאור השיטות כתב מסקנותיו בעמוד ק"ט עיי"ש באות ג שכתב "שיש אומרים שכל שיודעים שמעשה אדעתא דנפשיה פסול אף לדעת הרא"ש והמחלוקת עם הרמ"ה היא בנקודה אחרת, שסובר שגם כשאומר "תן גט" תולים שמעשה אדעתא דישאל. ויש אומרים להיפוך שגם הרמ"ה מכשיר במעשה אדעתא דנפשיה, אלא טעמו של הרמ"ה שבלא אמרו לו לבעל "עשה מה שישראל אומר לך", תולים מן הסתם שמגרש מפני ציווי הגוי, ולא מפני צווי הישראל."

כאמור לעיל בהליך המוצע הנחת העבודה היא שקביעת מעמדו של הבעל כאסיר פלילי ומעברו לבית כלא עם אסירים פליליים יכביד עליו מאוד ויגרום לו לתת גט. אולם ברור הדבר שאותם אסירים לא יפעלו מכוח הוראת ביה"ד ולא יאמרו עשה מה שביה"ד פסק. גם ביהמ"ש עצמו לא ברור שיאמר לו כאשר ישלח אותו למאסר על הפרת צו ביה"ד שיאמר לו לתת גט כהוראת ביה"ד. פרט לכך הואיל והעונש שיוטל עליו בגין הפרת צו ביה"ד לא יסתיים עם מתן הגט והבעל יצטרך לקיים הליך נוסף של חנינה או קיצור תקופת המאסר,

הרי יש חשש שדווקא העונש הזה שאינו בהוראת ביה"ד הוא יגרום לבעל לתת גט כדי להימלט מעונש זה, ולא כדי למלא אחר הוראת ביה"ד וכפי שביאר המכתב מאליהו, שהעשוי יסודו כדי להביא הבעל לרצון עצמי לקיים מצוות ביה"ד לתת גט.

מסקנה דמילתא, לדעתי עדיף בנסיבות שבפנינו לבחון את הצעתי המפורטת לעיל לתקופה של ששה חודשים, בטרם נזקקים לפנייה לפרקליטות לקיים כנגד הבעל הליך פלילי.

עד כאן דעת המיעוט.

מסקנות

על כן אנו פוסקים ברוב דעות:

א. בית הדין מאשר לפרקליטות לעשות את הנדרש לפתיחת הליך פלילי נגד לבעל.

ב. בית הדין פונה בזאת למחוקק לתקן את החוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין) תשנ"ה-1995 ביחס לבעלים סרבני גט שנפסק שיש להפעיל אמצעי כפייה כדי לכופ אותם בגירושין, ולמרות עונש המאסר העולה על חצי שנה הבעל עדיין עומד בסירובו לציית להוראת בית הדין לתת גט – לקבוע הוראת חוק ולפיה יהיה ניתן לנקוט ביחס לסרבנים אלו, אמצעי כפייה גופניים המותרים על פי דין בנסיבות מיוחדות.

ג. ניתן לפרסם את פסק הדין באמצעות הנהלת בתי הדין, לאחר השמטת פרטים מזהים.

ניתן ביום ד' בסיון התשע"ז. (29/05/2017)