

## ערעור 19-2018 – בית-הדין השרעי לערעורים

תאריך מתן פסקהדין: 31.5.2018

כב' הנשיא עבד אל-חכים סמארה  
כב' הקאדי מוחמד אבו עובייד  
כב' הקאדי ד"ר איאד זחאלקה

שרעי אזורי: שרעי ירושלים – תיק 3724-2016

### מסגרת נורמטיבית

פסקהדין מושא הערעור דן בזכות אישה למזונות כאשר בכתב ההגנה מטעם האיש נטענת טענת מרידה בהתאם לסעיף 101 לחוק המשפחה העות'מאני, 1917 (להלן: החוק), הקובע כי –

אשה שמרדה ועזבה את בית בעלה, או שמנעה את בעלה מלהכנס לביתה, לפני שדרשה להעבירה אל בית אחר, מפסידה את זכותה לדמי-מזונות עבור תקופת מרדותה.<sup>1</sup>

סעיף החוק מתייחס לשני מצבים אפשריים: האחד, עזיבת בית המגורים של האיש; והאחר, מניעת האיש מלהיכנס לדירת המגורים שבבעלות האישה ואשר בה היא מתגוררת בטרם ביקשה מהאיש להעבירה לדירה משלו. הגיונה של הוראה זו טמון בחובת האיש לדאוג לשכך את אשתו בבית שרעי (מספן שרעי, דהיינו, בית העומד באמות-המידה שנקבעו בהלכה המוסלמית, בהתאם לסעיף 70 לחוק).<sup>2</sup>

1 ש"ד גויטיין וא' בן שמש המשפט המוסלמי במדינת ישראל 224 (1957).  
2 לפי הסעיף האמור, "בית שרעי" הוא בית בעל כניסה משלו, שמצוי בשכונה של "אנשים ראויים" (ג'ראן צאלחין), ואשר יש בו חדר שינה, שירותים ומקלחת, וכן כל הציוד והאביזרים הנחוצים לקיום בכבוד. כמרכז נאסר על הבעל לשכך בו אנשים אחרים, לרבות בני משפחה.

## התשתית העובדתית ופסק-דינו של בית-הדין השרעי האזורי

הצדדים נישאו זה לזה בהסכם נישואין מיום 6.7.2008. ביום 27.9.2017 הגישה האישה תביעה לחיוב האיש במזונותיה, בנימוק שכשנה וחצי לפני מועד זה, בחודש מרץ 2016, הוא שלח אנשים שהודיעו לאביה כי הוא אינו מעוניין בהמשך חיי הזוגיות. בעקבות זאת היא עזבה את בית הנישואין ועברה להתגורר בבית אביה. נוסף על כך טענה האישה כי האיש העביר את החזקה בדירה שבה התגוררו בני-הזוג לבעליה (הם התגוררו בדירה שכורה), וכי מאז עזבה את בית הנישואין הוא נמנע מלשלוח שליחים (ג'אהה, משלחת נכבדים)<sup>3</sup> כדי לנסות להחזירה לבית הנישואין. טענה נוספת שהעלתה האישה בכתב התביעה הייתה שהאיש לקח את תכשיטי הזהב שלה (מסאע' דהבי)<sup>4</sup> ללא רשותה.

בכתב ההגנה הכחיש האיש את טענותיה של האישה, וטען כי הוא דווקא שלח אנשים לבדוק אפשרות של פיוס וחזרת האישה לבית הנישואין, אולם האישה ואביה לא הסכימו לפיוס. כמרכז הוא טען כי אביה של האישה שלח כמה אנשים מצוידים בנשקים כדי לאיים עליו שיחזיר את תכשיטי הזהב של בתו. הוא הכחיש שלקח את התכשיטים ללא רשותה של האישה, וטען כי היא מסרה לו אותם מרצונה הטוב והחופשי, כדי שימכור אותם ויסלק את חובותיו. לטענתו, האישה הודתה בכך לפני סבה.

בית-הדין השרעי האזורי בירושלים חייב את האישה להוכיח שיציאתה מהבית הייתה מסיבה מוצדקת. מטעם האישה העידו שני עדים,<sup>5</sup> שנחקרו על-ידי בית-הדין השרעי ועל-ידי

3 "משלחת נכבדים" (ג'אהה) היא קבוצה של מכובדי הכפר או השכונה המבקשים לנסות לפתור בעיות של הפונים אליהם. משלחות כאלה משמשות לתפקידים שונים, כגון בקשת ידה של אישה לאירוסין או פתרון סכסוכי נישואין. מקובל שבמקרים שבהם אישה עזבה את בית הנישואין וחוזרת להתגורר בבית אביה, על הבעל החפץ להשיבה לביתו לשלוח משלחת נכבדים כדי לדבר על ליבו של אביה ועל ליבה, על-מנת להחזירה לבית הנישואין. מהלך כזה נתפס כמעיד על רצינות כוונותיו של הבעל להמשיך את קשר הנישואין, ואם הוא לא נקט אותו, יש בכך כדי להעיד כי הוא אינו מעוניין בשובה של אשתו לביתו. מן העבר האחר, סירוב של האישה לחזור לאחר פנייה של משלחת נכבדים מעיד כי היא אינה מעוניינת בהמשך חיי הנישואין, ומהווה לפיכך ראייה חשובה בתביעת ציות (טאעה), ככל שתוגש תביעה כזו על-ידי האישה. עם זאת, משלחת נכבדים יכולה לסייע גם לאישה בהליכים משפטיים: אם הנכבדים סייעו למשפחות להגיע להסכמה על חזרת האישה לבית הנישואין בכפוף לקיום תנאים מסוימים והבעל אינו עומד בתנאים אלו, יש בכך כדי לסייע לה להוכיח שהיא אינה מורדת.

4 המסאע' (התכשיטים) יכולים להיחשב "דבר מהמוהר" (ע' (שרעי ערעורים) 1998-141 (1.11.1998)) או לחלופין "נלווה למוהר" שהוראות המוהר חלות עליו (ע' (שרעי ערעורים) 2009-140 (אתר בתי-הדין השרעיים (אבד"ש) 13.5.2009)). במקרים אחרים התכשיטים יכולים להיחשב מתנה בהתאם לס' 519 לקובץ הדינים השרעיים: מוחמד קדרי באשא אל-אחכאם א-שרעייה פי אל-אחואל א-שח'סייה עלא מדיהב אבי חניפה אנעמאן (ביירות, דאר אבן חזם 2007). כך או כך, בכל שלושת המקרים הללו אין לבעל זכות ליטול לעצמו את תכשיטיה של האישה.

5 העדות היא אחת מדרכי ההוכחה על-פי הדין השרעי, וחובה שיהיו שני עדים גברים או עד אחד גבר ושתי נשים, כאמור בפסוק 282 בסורת אל-בקרה (הפְּרָה): "וְהָעֵיִדוּתָם שְׁנַיִם עֵדִים מִפְּנֵי הַגְּבָרִים, וְאִם לֹא יִהְיוּ שְׁנֵי גְבָרִים, וְהָיָה גֵבֶר וְשְׁתֵי נָשִׁים אֲשֶׁר תִּקְשְׁרַנָּה לְפָנֵיכֶם לְעֵדוּת, וְהָיָה כִּי תִשְׁגָּה אַחַת מֵהֶנָּה וְהִזְפִּירָה הָאֶחָת מֵהֶן אֶת הַשְּׁנִיָּה". אלקראן [הקוראן] (יוסף יואל ריבלין מתרגם 1987), נגיש באתר פרויקט בן-יהודה <https://bit.ly/38Ai1lm>. תנאי לקבלת

באייכוח הצדדים. בית-הדין קבע כי התגלעו סתירות מהותיות בין שתי העדויות, ומכאן שלא עלה בידי האישה להוכיח כי יציאתה מהבית הייתה מסיבה מוצדקת (כלומר, היא לא הצליחה לבסס עילה שרעית תקפה ליציאתה מהבית). לנוכח זאת הציע בית-הדין לאישה להשביע את האיש,<sup>6</sup> ודרש ממנה להחליט בתוך חמישה ימים אם היא מעוניינת בהשבעת האיש אם לאו. החלטה זו ניתנה ביום 3.1.2018.

כעשרה ימים לאחר-מכן, ביום 14.1.2018, דחה בית-הדין השרעי האזורי את תביעת המזונות, וזאת לנוכח העובדה שהאישה לא ביקשה להשביע את האיש. בית-הדין פסק לפיכך כי האישה כשלה בהוכחת תביעתה.

## הערעור לבית-הדין השרעי לערעורים

בתאריך 16.1.2018 הגישה האישה ערעור לבית-הדין השרעי לערעורים, ובו טענה כי בית-הדין האזורי שגה כאשר התעלם מסוגיית התכשיטים, שהאיש הודה כי אכן נטל אותם. כמרכן היא טענה כי קיים דמיון בעדויותיהם של שני העדים שהעידו מטעמה בדבר אירצונו של האיש בהמשך חיי הזוגיות איתה. עוד טענה האישה כי האיש הסתיר ממנה ומבית-הדין השרעי האזורי את העובדה שהוא הגיש תביעת בוררות נגדה עוד לפני הגשת כתב התביעה למזונות מטעמה. לבסוף, היא טענה כי העדפתה לא להשביע את האיש נבעה מטעויותיו האמורות של בית-הדין השרעי האזורי.

האיש, מצידו, טען בכתב תשובתו כי פסק-דינו של בית-הדין השרעי האזורי בדין יסודו; כי האישה לא הציגה נימוק ו/או טעות משפטית של בית-הדין השרעי בניהול תביעת המזונות; כי הגשת תביעת בוררות מצידו אינה מהווה ויתור על חיי הזוגיות; וכי ממילא טיעון זה הועלה לראשונה בערעור האישה, ולא נטען לפני הערכאה דלמטה.<sup>7</sup>

העדויות הוא שיהיה דמיון ביניהן; כל סטייה תביא לידי סתירת העדויות. ראו בסאם נהאר אל-בטון **אשהאדה פי אשריעה אל-אסלאמיה: דראסה מקארנה באל-קאנון אל-ודעי** 194 (עמאן, דאר א-ת'קאפה 2010).

6 מדובר בשבועה מחזקת או תומכת (ימין אל-אסת'ת'אק או ימין אל-אסת'ת'האר). זוהי שבועה המוטלת על הנתבע על-ידי הקאדי במקרה שהתובע לא עמד בעול הראיות ולא הצליח להוכיח את תביעתו. שבועה זו משלימה את מכלול הראיות שהוגשו בתיק, והקאדי רשאי להסתמך עליה לצורך מתן פסק-דינו. השבועה האמורה היא על-פי ס' 1742 למג'לה, הקובע כדלקמן: "אחד היסודות של פסק-הדין הוא השבועה או הסירוב להישבע. אם התובע לא היה יכול להוכיח את תביעתו, משביעים, לפי דרישתו, את הנתבע".

7 מן האמור עולה כי הבעל הגיש תביעת בוררות (תחכים). חוק המשפחה העות'מאני מונה דרכים אחדות להתרת קשר הנישואין לא על דרך אקט הגירושין, שהוא בידי הבעל. ס' 130 לחוק מאפשר לבני-הזוג להגיש תביעת בוררות או תביעת "ריב ומדון" (נזאע ושקאק), שעל-פיה, אם הקאדי משתכנע כי בין בני-הזוג שורר סכסוך, הוא מוסמך למנות שני בוררים (חכמין) שינסו לפייס ביניהם ולהחזיר את שלום-הבית. אם הבוררים מגיעים למסקנה כי אי-אפשר לפתור את הסכסוך, הם מוסמכים להמליץ על פירוק קשר הנישואין. בעבר היו אלה בעיקר נשים שעשו שימוש בסעיף זה (היות שהבעל אינו נזקק לו כדי לגרש את האישה), אולם לנוכח ס' 181 לחוק העונשין, התשל"ד-1977, הקובע כי גירוש חד-צדדי מהווה עברה פלילית שדינה מאסר וקנס, ואף הפרת חובה חקוקה המאפשרת הגשת תביעת נזיקין, גברים רבים

## פסקי-הדין של בית-הדין השרעי לערעורים

בית-הדין השרעי לערעורים קבע כי הערכאה דלמטה טעתה באופן ניהול התיק, וכי היה עליה לבחון את הסיבה ליציאת האישה מהבית. כמרכזן קבע בית-הדין השרעי לערעורים כי קיים דמיון בין עדויותיהם של שני העדים שהעידו מטעם האישה באשר לאירצונו של הבעל להמשיך בחיי הזוגיות, וכי הדרך שבה יצאה האישה מהבית וזהות הגורם שהביא אותה לבית הוריה אינן רלוונטיות לתביעת המזונות שהיא הגישה.

עוד קבע בית-הדין השרעי לערעורים כי בית-הדין השרעי האזורי שגה כאשר נמנע מלהתייחס לטענת המרידה (נושז) שהעלה האיש, וכאשר לא אפשר לאישה להגיב על טענה זו ולא הטיל על האיש להוכיח, אלא תייב במקום זאת את האישה להוכיח כי היא עזבה את הבית מסיבה מוצדקת. במילים אחרות, בית-הדין השרעי לערעורים קבע כי טענת ההגנה בדבר מרידת האישה אינה רק הכחשה של עובדות התביעה, אלא היא בבחינת העלאת טענה שעומדת לעצמה (דפע). בנסיבות אלו היה ראוי להטיל על האיש את נטל ההוכחה כי האישה אכן מורדת. אם האישה מודה במרידתה, אזי דין תביעתה למזונות להידחות; אולם אם האישה מכחישה טענה זו, אזי על האיש להציג ראיות שרעיות למרידתה של האישה.

בית-הדין השרעי לערעורים הסתמך בקביעתו זו על מקרים דומים שעלו בערעור 119-2013 ובערעור 8,224-1999<sup>8</sup> שבהם נקבע כי הנחתה-המוצא שצריכה לעמוד לנגד עיניו של בית-הדין השרעי היא כי האישה המוסלמית מקיימת את חובת הריתוק (אֶחְתָּבָאס). איילכך, אם האיש טוען שהיא מורדת (נאשז), נטל הראיה להוכיח שזה אכן כך מוטל עליו, והאישה אינה צריכה להוכיח שהיא מקיימת את חובת הריתוק. אם יצליח האיש להוכיח כי האישה היא מורדת המפרה את חובת הריתוק, תידחה תביעת האישה למזונות; אם לא יצליח להוכיח זאת, אזי האישה אינה מורדת ועליהן זכאית למזונות.

לנוכח שגיאתו של בית-הדין השרעי האזורי בניהול התיק, ולנוכח העדר הוכחה מצד האיש בדבר מרידת האישה, קיבל בית-הדין השרעי לערעורים את הערעור, ופסק כי האישה זכאית למזונות. התיק הוחזר לבית-הדין השרעי האזורי כדי לקבוע את גובה דמי המזונות שייפסקו לאישה.

## סיכום ומסקנות

חשיבותו של תיק זה היא בקביעת הסדר הנכון בניהול תביעות מזונות אישה: אישה שיצאה מבית הנישואין ומגישה תביעת מזונות צריכה להוכיח כי היא הפרה את חובת הריתוק מסיבה שרעית מוצדקת. אם האיש מעלה בתגובה טענה בדבר מרידתה, אזי מדובר בטענת

---

מעדיפים ליוזם גירושין באמצעות הגשת תביעה מסוג זה. ראו על כך יעקב מירון **הדין המוסלמי בראייה השוואתית** 212–213 (2001).  
8 ע' (שרעי ערעורים) 119-2013 (אבד"ש 17.6.2013); ע' (שרעי ערעורים) 224-1999 (17.5.2000).

הגנה החורגת מהכחשה, וככזו היא מביאה לידי שינוי סדר הדברים. במקרה כזה על האישה להגיב על טענת המרדות: אם היא מודה בהיותה מורדת, תידחה תביעת המזונות שהגישה; אם היא מכחישה את טענת המרדות, על האיש להביא ראיות לשם הוכחתה – אם יעמוד בנטל הראייה ויצליח להוכיח את טענתו, תידחה תביעת המזונות, אולם אם ייכשל בהוכחת טענתו, תהיה האישה זכאית למזונות.

במילים אחרות, בית-הדין השרעי לערעורים קובע הליך ניהול תביעה המקל עם האישה, בהעבירו אל האיש את נטל ההוכחה במקרה שהוא טוען להגנתו טענת מרדות.