**מחברת מצטברת – היסודות ההלכתיים של דיני המשפחה בישראל**

**תוכן עניינים**

**הרצאה מס' 1- מבוא2**

**הרצאה מס' 2- חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין)4**

**הרצאה מס' 3- בתי דין רבניים, בתי דין פרטיים ומה שביניהם7**

**הרצאה מס' 4- סדרי דין וערעור9**

**הרצאה מס' 5- בית הדין לערעורים11**

**הרצאה מס' 6- סוגיית הערעור, חובת הנימוק ואזכור יום השואה14**

**הרצאה מס' 7- סיום הדיון בערעור ובחובת הנימוק ותחילת הדיון בדיני הראיות בבתי הדין הרבניים17**

**הרצאה מס' 8-** **תחילת הדיון בעדויות ואזכור יום הזיכרון20**

**הרצאה מס' 9-** **המשך הדיון בעדויות23**

**הרצאה מס' 10- סיום הדיון בעדויות26**

**הרצאה מס' 11- כשרות לנישואין29**

**הרצאה מס' 12- גיל הנישואין32**

**הרצאה מס' 13-** **ריבוי נישואין35**

**הרצאה מס' 14-** **ריבוי נשים והיתר לכך38**

**הרצאה מס' 15- סיום הדיון בריבוי הנישואין ותחילת הדיון בטקס הקידושין41**

**הרצאה מס' 16-** **המשך הדיון בטקס הקידושין44**

**הרצאה מס' 17- סיום הדיון בנישואין כדת משה וישראל ובעיותיהם ותחילת הדיון בנישואין האזרחיים47**

**הרצאה מס' 18- המשך הדיון בנישואין האזרחיים50**

**הרצאה מס' 19- סיום הדיון בנישואין האזרחיים53**

**הרצאה מס' 20-** **ייבום וחליצה57**

**הרצאה מס' 21- סיום הדיון בייבום וחליצה ותחילת הדיון בדיני גירושין59**

**הרצאה מס' 22-** **המשך הדיון בדיני גירושין ורצון הצדדים62**

**הרצאה מס' 23-** **המשך הדיון ברצון הצדדים לגט64**

**הרצאה מס' 24-** **עילות גירושין67**

**הרצאה מס' 25- המשך הדיון בכלים להתמודדות עם סרבנות גט70**

**הרצאה מס' 26- פתרונות רדיקליים להתמודדות עם סרבנות גט והסבר על הבחינה73**

07.03.21

**הרצאה מס' 1- מבוא:**

**מנהלה:**

* כרגע הקורס מתנהל בזום, במידה ובהמשך הקורס יועבר בצורה פרונטלית יהיה דגש על נוכחות.
* ישנם מפגשים פעמיים בשבוע, ויינתנו חומרי קריאה להרצאות.
* הבחינה כוללת את החומרים הנלמדים בכיתה וחומרי הקריאה שיינתנו לקריאה מעשית (לא כל תוכן העניינים המצוי כרגע באתר). הבחינה בספרים סגורים.

**מה אלו דיני המשפחה?**

דיני משפחה בדרך כלל מתחלקים לשני ענפים מרכזיים- דיני הזוגיות/הבעל והאישה ודיני ההורים והילדים. מדובר בחלוקה שטחית, ואנו יודעים שהדברים יותר מורכבים מכך. חרף כך, ישנה החלוקה הבינארית הזו. במסגרת הקורס, לא נעסוק בדיני ההורים והילדים, אך גם לא נעסוק בכל דיני הבעל והאישה.

מה שכן נעסוק בנושא של דיני הבעל והאישה זה דיני המעמד האישי, הכולל את הנישואין והגירושין (הכניסה למערכת הזוגית והיציאה ממנה), כולל את כל מערכת החיובים שחלה על כל חייהם של בני הזוג בעיקר בתקופה שהם חיים ביחד, כגון מזונות (ברמה עקרונית אין דיני מזונות מחוץ לחיי הנישואין). מדובר במערכת שהיא שקופה להרבה מאוד זוגות, כיוון שזוגות החיים בשלום אינם מנהלים חשבונות שכאלו ולכן הדברים הללו עולים לפני השטח רק עת סכסוך. **בקורס זה נעסוק בענף של דיני המעמד האישי**.

החוק העוסק בנישואין וגירושין בדין הישראלי הינו חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין). ננסה להבין את ההיסטוריה ואת הייחוד של בתי הדין הרבניים, מוסד שאין לו מקביל בשום מקום אחר בעולם (מלבד מרוקו). אי אפשר להבין את דין הנישואין והגירושין בישראל ללא הבנה של המוסד הזה, ובכדי להבין את המוסד נקרא פסקי דין רבניים, נלמד את המבנה של המוסד וכו'.

המונח "בישראל" יכול להתפרש בשלושת המובנים:

1. מדינת ישראל;
2. עם ישראל;
3. ארץ ישראל.

אין זהות בין שלושת המובנים לעיל. אחד המובנים שילוו אותנו בקורס, הוא שבארץ ישראל וכמובן שעם הקמת מדינת ישראל, החלו להתפתח דיני משפחה ייחודיים.

עם הקמת מדינת ישראל, החלו להתפתח דיני נישואין וגירושין שבמידה רבה שונים מאלה שחלים בקהילות יהודיות מחוצה לה. לפיכך, חרף העובדה שדיני נישואין וגירושין אמורים להיות זהים בכל העולם, הם לא כאלה. מדוע שהדין יהיה שונה בין מדינת ישראל לבין קהילות יהודיות במקומות אחרים, למשל? כי בחו"ל ישנה האפשרות של נישואין אזרחיים, כלומר שהדין הדתי בהקשר של נישואין הוא וולונטרי. אדם לא צריך לסדר גט בכדי להתגרש, ובית המשפט יכול להכריח את הזוג להתגרש (באופן אזרחי כמובן). לעומת זאת, במדינת ישראל אין אפשרות אחרת- כאשר מדובר בזוג יהודי, נישואין וגירושין חייבים להיות לפי הדין הדתי.

בנוסף, ישנה רק אפשרות אחת שבה זוג מעורב יכול להתחתן בישראל- גבר מוסלמי עם אישה שאינה מוסלמית. מעבר לזה, מדינת ישראל לא מאפשרת נישואין מעורבים וממילא גם גירושין של זוג מעורב. אנו נעסוק רק בבית הדין היהודי, הפועל מכוח חוק על אזרחי המדינה. הוא לא נתון לשיקול דעתם של האזרחים ואלו מחויבים לפנות אליו כי זהו המוסד השיפוטי היחיד שהמדינה מעמידה להם כדי להתגרש.

החוק המשמעותי היחיד זה חוק שיפוט בתי דין רבניים, וזאת לדעת המרצה, מבחינה דתית. חוק זה נחקק ב-1953, אך רעיון זה התחיל בדיוק לפני 100 שנים, במרץ 1921; בנקודה זו נוסדה הרבנות הראשית. רוב היישוב היהודי בארץ עד מלחמת העולם הראשונה, תום התקופה העותומנית, היה יישוב שומר מצוות והשתמש בבתי דין. בתקופה זו, העותומנית, הייתה הכרה אך ורק בבית דין אחד וזה בית הדין המוסלמי.

כאשר הבריטים הגיעו, הם הקימו את הרבנות הראשית. הם לא היו מעוניינים לגעת בדיני המשפחה והיה ברור להם שאם הם ישמרו את הדין הדתי של תושבי ארץ ישראל, הם צריכים שיהיה בית דין רשמי שיהיה מוכר. לאור העובדה שגוף כזה לא היה קיים עבור היישוב היהודי, הם הקימו את הרבנות הראשית שתפקידה העיקרי והמקורי היה להיות הגוף שיעמוד בראש מערכת הדינים היהודיים בארץ ישראל. זהו השלב הראשון. שנה מאוחר יותר, ב-1922, לאחר שמוסד הרבנות כבר קיים, הבריטים חוקקו את דבר המלך במועצתו ששרידים ממנו קיימים עד היום. טענת המרצה היא שהבריטים בנקודה זו יצרו את המציאות המשפטית שבה אנו חיים עד היום. היו מספר שינויים, חלקם אף גדולים בהמשך, אך זו נקודת ההתחלה בעניין.

**מה עשו הבריטים?** כלפי חוץ, הם מאוד שידרגו את המעמד של ההלכה היהודית. מדוע? הם לא כפופים להלכה היהודית, אך הם נתנו לרבנות סמכויות ייחודית. בראשית המאה ה-20, אנו נמצאים בעיצומה של העלייה השישית, וישנם הרבה יהודים שההלכה היהודית אינה בהכרח נר לרגליהם והם מגלים לצערם כי הם כפופים להלכה. מדובר במהפכה גדולה שכלפי חוץ, מהווה חיזוק משמעותי של מעמד ההלכה בארץ. צריך להבין שמהר מאוד גם הרב קוק ורבנים אחרים, שתמכו מאוד במהלך הזה, מבינים שלמהלך יש מחירים מאוד כבדים.

**מה המחיר שההלכה צריכה לשלם?** בית הדין ההלכתי מוצא עצמו כפוף לבית המשפט, הנתפס כערכאות גויים בעיני בית הדין הרבני. בית הדין מבין שהוא נהפך למוסד מדיני, דבר הגובה מחיר במובן ההלכתי. מגמה זו התחזקה תחת מדינת ישראל, אז המדינה קבעה בצורה מפורשת, שאינה מתפרשת לשני פנים, שבית הדין הרבני לא יכול לפסוק בתחומים מסוימים לפי ההלכה; זה החל ב**חוק שיווי זכויות האישה**, אשר היווה את הבסיס ל**הלכת בבלי**. **חוק שיווי זכויות האישה** קובע שגם בתי הדין הרבניים כפופים להוראות חוק זה (חוק טריטוריאלי), ובין היתר החוק כולל הוראה שקובעת שרכושה של האישה אינו מושפע כתוצאה מנישואיה- אין לבעל זכויות ברכוש שלה; זה מבטל את ההלכה שהבעל זכאי לרווחים שהאישה מביאה לנישואין.

דוגמה נוספת קיימת ב**חוק יחסי ממון**. מדובר באתגר בפני הרבנים בחיי היומיום. חוק זה קובע שבית הדין הרבני צריך לחלק את הרכוש על פי הוראות החוק. לכאורה מבחינה הלכתית, הדיין צריך לחלק את הרכוש על פי מה שכתוב בשולחן ערוך. מדינת ישראל באה ואמרה לבית הדין הרבני שחרף העובדה שהוא בית דין דתי, הוא לא ידון על פי ההלכה בתחומים שהמדינה אינה מסכימה. **מדוע?** המדינה היא זו שנתנה לבית הדין את הסמכות ולכן היא יכולה גם לקחת אותה. המרצה טוען **שהדין הישראלי שינה, או לפחות ניסה לשנות, את ההלכה ובית הדין היום עוסק במקרים רבים כאשר הוא פוסק על פי החוק הישראלי**.

המרצה טוען שאנו מנסים לעשות רדוקציה לדילמה הזו שנקראת בית דין דתי הפועל מכוח חוק חילוני. אנו יכולים לצמצם את זה לדיון של **הנורמה הבסיסית של קלזן**- הטענה של **קלזן** היא מאוד פשוטה והגיונית, והיא בוחנת מה היא הנורמה הבסיסית שעומדת בראש הפירמידה המשפטית של כל שיטה? טענתו היא שבכל שיטה יש מחוקק שהוא לבדו נותן את הבסיס לכל דברי החקיקה- ראשוניים ומשניים שיוצאים מהפירמידה. השאלה היא מי המחוקק? בהקשר של בתי הדין מדובר בשאלה לא פשוטה. אם נשאל שופט מכוח מה פועל בית הדין, מכוח מה יהודי צריך להתחתן ולהתגרש על פי ההלכה, תשובת השופט תהיה שבית הדין פועל מכוח החוק, כי כך קבע החוק. לכן, אם מחר תקום קואליציה שתחליט לבטל את החוק הזה, ייתכן כי הוא יבוטל או יצומצם.

לפי תפיסתו של **קלזן** יכול להיות מקור סמכות אחד. הרב שפירא אומר שיש מקור סמכות אחד- התורה, והתורה מוכנה להכיר בסמכות הכנסת. טרם פתרנו את הבעיה, כי יהיו בהכרח מצבים שבהם תהיה התנגשות בין ההלכה לבין חוקי הכנסת. לעומת זאת, הרב שפירא בעצמו אמר בעת ההתנתקות שאסור למלא את החוק הזה, ולכן מבחינתו לא כל חוק שעובר בכנסת מחייב. אף אדם לא יכול לחיות בדואליות נורמטיבית- זה בלתי אפשרי. כל אדם יהיה עלול להגיע למצב שבו יצטרך להחליט מה מחייב אותו יותר- החוק החילוני או הדתי, המוסר או החוק וכד'. טענת המרצה היא כי יש בעיה- **בתי הדין פועלים מנקודת המבט של המדינה, מכוח החוק החילוני**. אך מבחינת נקודת המבט הפנימית שלהם הם פועלים לפי ההלכה וזה מוביל לקונפליקטים בלתי פתירים וזה ילווה אותנו לאורך כל הקורס.

09.03.21

**הרצאה מס' 2- חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין):**

היום נרחיב ונבסס את הטיעונים שעליהם דיברנו בהרצאה הקודמת באמצעות פסיקה ומקורות נוספים. ראשית, נבחן את **חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין)**. במה שונה הצעת החוק מהחוק עצמו? שני הסעיפים הראשונים הוחלפו במיקומם. מעבר לכך, שמו של החוק שונה כיוון שבהצעה המקורית הוא כונה "חוק נישואין וגירושין (שיפוט בתי דין רבניים)". המאבקים סביב הסוגייה הזו הם כל כך חריפים, כיוון שמדובר על שלטון הדין הדתי מכוח החוק. ברור כי חוק זה, יותר מכל חוק אחר, הוא החוק הכי יהודי, במובן האורתודוקסי, במדינת ישראל. האם הדבר הזה יכול להסביר את השינוי? מה ההבדל בין שני השמות? למה זה כל כך שינה כך שאכן החליפו את השם? למישהו זה היה מאוד חשוב.

**זרח** **והרפטיג** חתום על מגילת העצמאות, בין היתר, וקידם את נושא החוקה בישראל. בשנת 1953 הוא כיהן כסגן שר הדתות והיה מאוד עסוק בנושא של בית הדין הרבני. הפרסום הראשון של הפסיקה הרבנית בתולדות הספרות ההלכתית היא עבודה שלו. הוא נשא נאום לאחר קבלת חוק זה בפני חברי מפלגתו, הפועל המזרחי, ואמר כמה משפטים משמעותיים. בין היתר, הוא מסביר מדוע היה חשוב לו שיקראו לחוק כפי שנקרא לבסוף- הוא אמר שהכנסת לא מוסכמת לעסוק בדין תורה; היא לא יכולה לחוקק מהו דין תורה, ולכן היה לו חשוב להדגיש שהכנסת לא קובעת מהם נישואין וגירושין. מבחינה סמלית-הצהרתית, היו חברי כנסת שזה היה מאוד חשוב להם כי הם היו אנשים דתיים שרצו לבטא את הרעיון שלא הכנסת היא זו שנותנת את התוקף להלכה, אלא שהיא רק מכירה בהלכה. במידה ונבחן את **סעיף 2** ל**חוק**, שהוא הסעיף הכי קצר והכי חשוב בדיני המשפחה בישראל לגבי יהודים; לכאורה מדובר בסעיף מאוד פשוט, אך מבחינה תורת-משפטית הוא מורכב ומסובך מאוד.

לדעת המרצה, החוק הזה לא שינה דבר. הוא המשיך את המצב שהיה קיים בארץ ישראל מ-1922 בדבר המלך, ורק הרחיב זאת, אך לא ביצע שום שינוי מהותי, וזאת לאור העובדה כי גם לפני כן יהודים אזרחי המדינה ותושביה היו צריכים להתחתן כדת משה וישראל ולא יכלו להתחתן בדרכים אחרות. זהו גם עולה ממסמך הסטטוס-קוו שעלה בתקופת תוכנית החלוקה. היו שיקולים קואליציוניים של בן גוריון ושל מפא"י להמשיך עם זה במדינת ישראל, ולכן התשובה לדעת המרצה היא מאוד פשוטה- ברור שהיו ערכים לאומיים כאלה ואחרים, אך בעיניו חוק זה לא יצר מהפכה גדולה, אלא שימר את המצב שהיה קיים כבר לפני כן.

**מה מיוחד בסעיף 2 לחוק?** יש כאן משהו מאוד חריג מבחינה מהותית. המשפט שולח את האזרחים היהודים למערכת דין אחרת בכל הנוגע לנישואין וגירושין. בחוק זה לא כתוב כיצד מתחתנים וכיצד מתגרשים ומהן דרישות הסף- כל זה מצוי במילים "דין תורה". אם נשווה את החוק הזה לחוקים האזרחיים (כגון **חוק ברית הנישואין לחסרי דת**), בחוקים אחרים נראה כי כתוב מי יכול להתחתן, כיצד וכו'. איזה עוד חוק בדיני המשפחה שולח את אזרחי ישראל לדין דתי? **חוק המזונות**.

**סעיף 2** ל**חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין)** לא מסביר מהם נישואין וגירושין, לא מסביר מי הוא יהודי, אך קובע שנישואין וגירושין של יהודים בישראל צריכים להיעשות על פי דין תורה. גם בתוך העולם האורתודוקסי יש הסכמה שדין תורה אינו אחיד. **מה הכוונה?** למשל, בתוך המסורת ההלכתית קיימים הבדלים גדולים בין פסיקות אשכנזיות לבין פסיקות ספרדיות, כמו היכולת של גבר לשאת יותר מאישה אחת.

**סעיף 1** ל**חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין)** מעורר כמות גדולה של פרשנויות. מדובר בסעיף מאוד מורכב, כיוון שרשום בו "ענייני נישואין וגירושין", המהווה מונח עמום למדי. **מדוע?** כיוון שנאמר בסעיף הזה שעניינים כאלו יהיו בשיפוטם הייחודי של בית הדין הרבני ולכן חשוב להבחין מה נכלל תחת קטגוריה זו. גישת בית המשפט, שהוא הגורם החזק בשטח, צמצמה את המונח הזה והוציאה ממנו כל מיני היבטים. בסופו של דבר, ענייני נישואין וגירושין כוללים כיום נישואין וגירושין במובן הפשוט של הדברים- טקס הנישואין, טקס הגירושין, הקביעה מי יכול להתחתן, מי הוא יהודי לצורך נישואין וגירושין וכולל עניין ממוני אחד- הכתובה.

**האם חוק זה חיזק את המעמד של בתי הדין הרבניים במדינת ישראל או להפך?** רוב האנשים יגידו שחוק זה נכפה עליהם ונתן כוח לבתי הדין הרבניים, משום שאין שום מדינה שיש בה סמכות כזו למוסד דתי (פרט למרוקו). מנגד, בית הדין הרבני יגיד שהוא היה קיים עוד לפני קום המדינה ובעל סמכויות רבות יותר והחוק צמצם את סמכויותיו לעניין הזה בלבד. לא מדובר בדבר פשוט כיוון שהמחוקק לא בדיוק הגדיר מה נמצא בסמכות בתי הדין הרבניים ועם הזמן די צמצמו להם את הסמכות.

**סעיף 3** ל**חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), הכריכה-** סעיף זה מלמד אותנו שהמחוקק לא התכוון שכל דבר הקשור לדיני המשפחה והזוגיות יהיה בסמכות בתי הדין הרבניים. סעיף זה אומר שדברים אלו יהיו בסמכות בתי הדין רק אם מי שתובע את הגירושין מבצע כריכה של נושא המזונות והרכוש לתביעתו. אם הוא לא עושה את הכריכה הזו, זה לא יהיה בסמכות בתי הדין הרבניים, אלא בסמכות בית המשפט לענייני משפחה. הסעיף הזה מלמד אותנו שהמחוקק לא התכוון שכל דבר בין בני הזוג יהיה בסמכות בתי הדין הרבניים, אך הבעיה שלא קבע מה כן ומה לא. מה לגבי רכוש? לא מוזכר. לכן מדובר בחוק גרוע.

**מדוע החוק הזה הוא חוק כל כך גרוע?** משום שהוא מהווה פשרה פוליטית בין הדתיים לחילונים. הייתה הסכמה בסיסית שנישואין וגירושין יהיו בסמכות בית הדין הרבני, אך מה מעבר לכך? לא הייתה הסכמה ועשו פשרה. לכן, הדברים מנוסחים בצורה גרועה ובית המשפט העליון נדרש להתערב ולפרש את רכיביו. ההסדר המעוגן ב**סעיף 3** קובע שבתחומים שנלווים לענייני הגירושין, מי שיזכה בסמכות השיפוט הוא מי שיהיה מהיר יותר- **מירוץ הסמכויות**.

לענייננו, אנו רואים חוק שיש בו גם הרבה בעיות מנקודת המבט ההלכתית. בשני העשורים האחרונים נחקקו סעיפים נוספים. לדוגמה, **סעיף 4א** המרחיב את סמכות בית הדין הרבני גם מחוץ לגבולות המדינה. מבחינת כללי המשפט הבינלאומי מדובר במצב מאוד בעייתי, אך לא ניכנס לזה במסגרת הקורס. מדוע המדינה מרחיבה את סמכות בית הדין הרבני? כדי להתמודד עם סרבני גט. בחו"ל, בתי הדין הדתיים הם וולונטריים ולכן הבעל יכול לסרב לתת גט לאישה בחו"ל. לעומת זאת, אם ניתן לחייב אותו באמצעות הרחבת סמכות בתי הדין הרבניים ייתכן כי נפתור את הבעיה. מהלך זה התאפשר לאור **הלכת סבג** שקבעה כי סמכות בית הדין הרבני מורחבת. אפשר לומר שיש ערך לבית דין דתי מבחינת דרך ההתמודדות עם סרבני גט. בהנחה שיש אנשים בחו"ל החיים במערכת אזרחית לחלוטין ובוחרים להתחתן כהלכה, באפשרותם לפנות לבית הדין הרבני בישראל.

**סעיף 6 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין)-** אין בו כבר שימוש היום, כיוון שישנו חוק נפרד בפני עצמו בו מעוגנות סנקציות לסרבני גט, הכוללות גם מאסר. הוא יותר נוח לשימוש כי הוא לא דורש את אישור בית המשפט המחוזי או את היועץ המשפטי לממשלה, אלא בית הדין הרבני יכול להפעיל את הסנקציות מטעם עצמו. **המחיר של החוק הזה לבית הדין הוא שהוא כפוף לבג"צ ויכול לעשות רק מה שהמחוקק הרשה לו**.

**שאלת מקור הסכמות של בתי הדין הרבניים:**

בית הדין הרבני טוען שמקור סמכותו לא נובע ממדינת ישראל. באפריל 2006, ניתנה אחת הפסקות המשמעותיות של בג"צ לגבי בתי הדין הרבניים- **בג"צ סימה אמיר**. בג"צ זה קבע שאסור לבתי הדין לשבת כבוררים ולדון בדיני ממונות. עד שנת 2006 בתי הדין הגדירו תיקים מסוימים כתיקי בוררות. החוק הגדיר שסמכות בתי הדין הוא ענייני נישואין וגירושין. אז מה בית הדין עשה כדי לדון בעניינים שנגזרים מנישואין וגירושין או בנושאים שלא בהכרח קשורים לזה? צריך לקבל הסכמה לבוררות. במקרה של סימה אמיר, היה הסכם גירושין ונאמר שגם סכסוכים עתידיים יתדיינו בהסכמה בבית הדין. בתי הדין אהבו לעסוק בעניינים כאלו, כיוון שזה מהווה גיוון אך בעיקר משום שהעיסוק בעבר הרחוק של בתי הדין היה בעיקרו דיני ממונות ולא ענייני נישואין וגירושין.

**השופטת פרוקצ'יה** אמרה בפסק הדין האמור כי בית הדין הרבני מוסמך לדון במה שהחוק הסמיך אותו. החוק קובע את סמכות השיפוט של כל מוסד שיפוטי. לא יעלה על הדעת שבית דין מוסמך של מדינת ישראל יעסוק בנושאים שהחוק לא הסמיך אותו לדון בהם. לא הגיוני שדיין יחליט על דעת עצמו לדון בעניינים שאין לו בהם סמכות, לא הגיוני שיהיה גם שופט וגם בורר בניגוד לסמכות שהוקנתה לו בחוק. לכן בג"צ מחליט לסגור עשרות רבות של שנים בהן בית הדין הרבני עסק בעניינים כאלה שלא לו.

התגובות לפסק הדין לא איחרו לבוא לפסק דין זה. ב**בג"צ בית הדין הרבני הגדול** הרבנים מעלים שלושה טיעונים נגד **בג"צ סימה אמיר**:

1. לבית הדין היו סמכויות מאז ומעולם. הרבנים אומרים שכבר בימי משה רבנו הוקם בית דין, כלומר- מראשית ימי עם ישראל. הם טוענים שזה משהו אלוהי במקורו, לא מדינת ישראל הקימה את בית הדין ונתנה לו סמכויות ולכן המדינה גם לא יכולה לקחת את הסמכות הזו. הטיעון הזה לא רלוונטי בעיני השופטים, למעט **השופט טל** (שהיה דתי). כך בית הדין מספר את הסיפור עד היום- מקור הסמכות שלו בעיניו הוא מההלכה ולא מהחוק הישראלי. זה הטיעון הכי משמעותי שיש כאן וכמובן שהוא לא קביל מבחינת בית המשפט העליון.
2. פגיעה בסטטוס קוו. הרבנים טוענים ש**בג"צ סימה אמיר** פוגע בסטטוס קוו ובהסכם בין הדתיים לחילונים. בפועל, זה לא נכון. מדוע? כיוון שיש בתי דין פרטיים בהרבה מאוד מקומות וזרמים ויהודים יכולים להתדיין לפי דין תורה. לדעת המרצה, מדובר בטיעון מאוד חלש- לא פגעו בפועל בזכותו של אף יהודי להתדיין לפי דין תורה.
3. עניין הבוררות עסק בהסכם גירושין (טענה ספציפית לגבי המקרה של סימה אמיר). בית הדין אומר בצורה מרומזת ודי מובנת שבית המשפט "משחק באש". עלולה להיות בעיה של כשרות הגט. בית הדין מאיים בצורה מרומזת ואומר שיוכל להפעיל את הכלי של גט מעושה. הנימוק הזה אומר שהעליון לא מבין דבר מאוד בסיסי- העניינים שקובעים בהסדר הגירושין משפיעים על עניין הגט, ויכול להיות שיהיה גט מוטעה. מדובר בתופעה נדירה בשנים האחרונות, אך מדובר באיום משמעותי. יש כאן גם אמירה מאוד משמעותית מעבר לאיום- שלא ניתן להפריד בין כשרות הגט לבין הנושאים שמלווים את הסכם הגירושין. בית הדין הרבני רומז לעליון שהוא משחק באש ושעלולה להיות בעיה הלכתית חמורה מאוד בעניין הגט.

ברור שישנן התנגשויות ושחייבות להיות התנגשויות בין הסדר הלכה לבין הסדר של חוק. הדוגמה הכי נפוצה לכך היא הדוגמה של **חוק יחסי ממון**. נשאלת השאלה- הדיין אמור לפסוק לפי חוק זה, אך איך זה מתיישב עם ההסדר ההלכתי? החידוש הגדול של מנגנון איזון המשאבים הוא דווקא לגבי נכסים שלא נרשמו במשותף. איך הדיין יתמודד עם ההלכה שלפיה לאישה אין זכויות ברכוש בעלה כאשר החוק אומר דבר אחר לגמרי? בהרצאה הקודמת אמרנו שמה שקורה בקניין זה מהלך של "גיור החוק"- על פי מה הדיין אמור לפעול? על פי החוק, אך במידה והוא פועל על פי החוק, הוא צריך למצוא לכך הצדקה הלכתית. הוא צריך להסביר שהוא לא מקבל את החוק כי זה החוק, אלא בשל צידוק דתי הקיים לכך. לפיכך, אחת הדרכים היא "לגייר את החוק" על ידי פעולה של הצדדים, למשל, לעשות חוזה מול הדיין שיחלק את הרכוש וכך זה גם מקיים את החוק.

ישנם דיינים שאומרים שלא צריך קניין, כיוון שהיום חוק יחסי ממון הוא מנהג המדינה. כלומר, חוק יכול ליצור התנהגות שההלכה מכירה בה למרות שאין מקורה בהלכה, אלא בחקיקה זרה וזאת משום שרוב הציבור נוהג כך. לפיכך, במידה ורוב הציבור בישראל מתחתנים על פי החוק בידיעה שיש להם שיתוף רכושי, אז ההלכה מקבלת את העניין ולא יהיה צורך לערוך חוזה בין כל זוג, אלא יש מעין חוזה מכללא. אם לזוג אין הסכם ממון, אז אוטומטית חל עליהם איזון המשאבים. ההנחה היא שמי שלא עושה חוזה, מקבל על עצמו את החוק. לכן, ישנם דיינים שאומרים שהחוק הישראל מחייב, לא משום שהרבנות מכירה בכנסת, אלא בגלל שכל זוג שמתחתן יודע שיש שיתוף רכושי ועל דעת זו הוא מתחתן ומי שלא רוצה- יעשה הסכם ממון. אם זוג לא ביצע הסכם ממון, חזקה עליו שהוא מקבל את החוק. מדובר בטענה יפה, אף בעייתית. מדוע? כיוון שיש מקרים שבהם בני הזוג לא מודעים לחוק ואז הוא לא חל עליהם מכללא ונוצרת בעיה.

**יש בשוליים דיינים שלא מקבלים את החוק הישראלי** וטוענים שהוא נגד דין התורה. בעבר ייצג אסכולה זו **הרב שרמן** והיום מדובר ב**רב רוזנטל**. הם אומרים שאסור לפסוק על פי חוק יחסי ממון כי הוא נוגד את ההלכה ואין דרך לעשות לו "גיור". בעיני המרצה מדובר במצב מאוד בעייתי כיוון שיש כללים למערכת ואם מישהו לא מסכים עם הכללים- שיעזוב את המערכת.

המרצה טוען שיש מהלכים שבהם בית הדין משתמש בכלים משפטיים או הלכתיים כדי לחזק את הסמכות של עצמו וכדי להעביר דברים לידיו. מדובר בדוגמה להתמודדות עם הבעייתיות הזו שבית הדין הרבני מצוי בה כי המדינה גזרה עליו שלא יהיו לו סמכויות בתחומים מסוימים, וגם אם יש- הוא לא ידון בהם על פי ההלכה; בית הדין מגייר את החוק או שמתעלם מהחוק (מקרה נדיר) או שמשתמש בכלים הלכתיים כאלה ואחרים ומכניס את ההלכה "בדלת האחורית".

14.03.21

**הרצאה מס' 3- בתי הדין הרבניים, בתי הדין הפרטיים ומה שביניהם:**

בשבוע שעבר המרצה אמר כי אחת הנקודות שמעניינות אותו היא השאלה **מה עשה המשפט המנדטורי, ולאחר מכן הישראלי, למעמד של בתי הדין?** בהרצאות הבאות נעסוק בשורה של נושאים שהושפעו מהמציאות המשפטית ומהלחץ המשפטי והמיסוד ההלכתי שמכונה בית הדין, וטענת המרצה היא שחלו שינויים דרמטיים ושבית הדין יצטרך לתת הסבר למפרע; הוא לא יגיד שהוא הולך שבי אחר המדינה, אלא ינסה להעניק להחלטותיו נימוקים הלכתיים.

הנקודה הראשונה שבה נתחיל היום היא הנקודה שבה בעצם באו הבריטים והקימו את הרבנות הראשית ולאחר מכן המשיכה מדינת ישראל את המצב הזה ופיתחה את מערכת בתי הדין- היא יצרה שני סוגים של בתי דין שפעלו במקביל. המדינה תכננה להקים רשת רשמית של בתי דין, שאמורה למלא את הפונקציה של בתי דין רבניים, אך כתוצר לוואי כל שאר בתי הדין שהיו קיימים, הפכו להיות בלתי רשמיים והחלו להיות מכונים כ"פרטיים". בהתאמה, נישואין שלא יערכו במסגרת הרבנות המוסדית תיכנה "נישואין פרטיים".

ניתן להסתכל על בתי הדין הפרטיים כמערכת ללא הגדרה אחידה, אך הם כל בתי הדין שלא פועלים מכוח החוק וכוללים את כל אלו הפועלים במקביל לבתי הדין הרבניים המוסדיים ואת אלו הקיימים בחו"ל (כיוון שהם נעדרי הסמכויות הרשמיות של אלו המוסדרים). ככל הנוגע לבתי הדין בארץ, מדינת ישראל למעשה לא מכירה בהם- מה זה אומר? כשאנו מסתכלים על בתי הדין הפרטיים שפועלים במדינת ישראל, אפשר בגדול לחלק אותם לשתי קבוצות לפי האיסור שלהם. הרוב המוחלט של בתי הדין הפרטיים במדינת ישראל עוסקים בדיני ממונות, ומבלי להתכוון לכך בית המשפט העליון מאוד שדרג את המעמד שלהם- מדוע? באופן עקרוני הוא הגדיל את כמות התיקים שמגיעה אליהם, כי הוא אמר שמי שמעוניין בדין תורה, צריך לפנות לבית דין פרטי ולא לבית דין רבני, עקב היות מעשה בוררות אסור בערכאה זו. לכן נקרא לבתי הדין הפרטיים "בתי דין לממונות" והם רבים ומרובים.

מיעוט קטן של בתי דין, מדובר בשניים מובהקים ועוד שניים שמידי פעם מתעסקים בזה, עוסקים גם בגירושין והם מסדרים גיטין. לא מדובר בכל ענייני הגירושין, כיוון שחלק נכבד מהנושאים הנלווים לגירושין ניתן לנהל בבוררות, חוץ מאשר משמורת ילדים, אשר לא ניתן לדון בכך בבוררות לפי הפסיקה. הנקודה היותר מעניינת היא הנקודה של הגט. ברור לכולם שלמדינה צריך להיות אינטרס גדול שרק המוסד הרשמי שלה ינהל תביעות גירושין, מדוע? מדובר בעניין מאוד רגיש המקרין גם על צדדי ג' ולכל מדינה בעולם יש עניין לשלוט על קיומו- המדינה כמדינה רוצה לדעת מה המעמד האישי של האזרחים. לדוגמה, לעניין עבירות ביגמיה- איך נשלוט בכך אם המדינה לא תדע את המצב האישי של אזרחיה?

ברור לפיכך ש**למדינה יש עניין לשלוט בגירושין**. מדובר אף בעבירה פלילית, אך זו לא נאכפת בפועל. במדינה קיימים בתי דין חרדיים העוסקים בגירושין (לצד אחד נוסף לא-חרדי שעסק במקרים בודדים)- הם בעיקרם שני בתי דין- האחד בבני ברק (של הרב ניסים קרליץ) והאחד בירושלים (בד"ץ העדה החרדית). בבתי דין אלו מתגרשים לא מעט מאזרחי מדינת ישראל. מדוע הם עושים זאת? השתייכות קהילתית ותפיסה הלכתית האומרת כי הגיטין של בתי הדין הרבניים של מדינת ישראל הם בעייתיים מבחינה הלכתית, דוגמות- הגיטין מסודרים נורא מהר, לעיתים הגיטין מוגדרים לפי החוק וזה בעייתי ונתפס כערכאות גויים ובתי הדין כופים מהר וקשה מידי גיטין. יש מוטיבציה אחרת להתגרש במוסדות פרטיים, שהיא בדיוק המוטיבציה של הנישואין הפרטיים- ישנם אנשים שיש להם אינטרס, כלכלי בדרך כלל, שהמדינה לא תדע על המעמד האישי שלהם (לעניין קצבות, פנסיות, גמלות וכד').

צריך לדעת שנוצרו במדינה שתי מערכות של בתי דין- האחת ממוסדת והאחת פרטית. המרצה מראה פסק דין של בית הדין הרבני, בראשות **הרב הראשי יוסף**. בפסק הדין מפורט כי הגירושין הראשונים בוצעו בבית הדין של הרב קרליץ, ורק לאחר מכן פנו עם הסכם הגירושין לבית הדין האזורי. המרצה אומר כי מדובר במופע מוכר של נישואין פרטיים, במקרים בהם בני הזוג מעוניינים שהמדינה תכיר בגירושין שלהם. ככל הנראה מדובר בזוג חרדי שמעוניין לגשת לבית הדין הפרטי מטעמי מוטיבציה הלכתית, אך מעוניין בו בעת בהכרה של המדינה ולכן הם ניגשים לערכאה של המדינה. **המדינה יכולה להכיר בגיטין הראשונים, אך היא לא עושה זאת בכדי לא לתת למהלך לגיטימציה**. יש לציין כי לגבי פסקי גיטין של בית הדין הפרטי בירושלים במשך זמן רב הכירו בהם במסגרת בתי הדין הרבניים של המדינה, עד ש**הרב דייכובסקי** התערב בנושא ודרש מטעמי כבוד ומעמד של בתי הדין של המדינה שיבוצע גט שני.

ניתן לראות כי בארץ מתקיימים גם בתי דין פרטיים. הסוג השני של בתי הדין הפרטיים הוא בית דין שפועל בחו"ל. פה באמת נוצר הבדל מאוד משמעותי גם הלכתית בין בית הדין הישראלי לבין בית הדין היהודי שפועל בחו"ל. כפי שכבר ראינו המחוקק מכיר בכוח האכיפה של בתי הדין הרבניים, ולכן יש להם הסמכות לדון בתביעת גירושין של כל אישה יהודייה מחוץ לארץ וזאת בכדי לסייע לנשים עגונות. המרצה מראה לנו פסק דין רבני, בו הגבר (מדובר בזוג זר) טוען כי אין סמכות לבית הדין בארץ וכי יש לקיים את הדיון במקום מגוריהם בחו"ל, אך בית הדין משיב כי הגבר נמנע מלשתף פעולה בחוץ לארץ ולכן קיימת לו הסמכות, חרף אי היותם אזרחי ו/או תושבי המדינה.

בית הדין מתרגם את הסמכות שיש לו, ואין לבתי הדין האחרים, לטענה הלכתית- מדובר בשאלה הלכתית קלאסית המעסיקה את ההלכה דורות רבים- מה קורה כאשר יש עימות בין הצדדים, לא רק בשאלה שמביאה אותם לבית הדין, אלא גם בשאלה הפרוצדורלית- היכן אמור להתקיים הדיון שלהם? שאלה זו די מיותרת במערכת הישראלית, כיוון שיש הוראות להפנייה עניינית לערכאות המתאימות. מבחינה הלכתית, כאשר בעלי הדין מתווכחים לאיזה בית דין לגשת, הכלל ההלכתי הבסיסי אומר כי התובע הולך אחר הנתבע (הוראה הקיימת גם בסדר הדין האזרחי- מדובר ברעיון אוניברסלי). לא מדובר בדבר שיחול בכל המקרים- אם למשל שניהם חיים באותו מקום ובעירם יש בית דין, לא ניתן כי התובע יגיד כי הוא מעוניין בבית דין אחר.

**אם יש בית דין שבו יש כוח אכיפה שאין לבית הדין האחר-** מבחינת התובע יש אינטרס לפנות לבית הדין עם כוח האכיפה, וזה אחד המובנים ההלכתיים של המושג "בית דין קבוע". מדובר בבית דין שהוקם על ידי רוב אנשי העיר ולא שייך לקבוצה מצומצמת והוא בעל סמכות אכיפה. לכן, כאשר לבית הדין שמעוניין בו הנתבע אין כוח אכיפה, הולכים בעקבות התובע. אנו מבינים שלכלל הקדום הזה יש השלכה גדולה מאוד במדינת ישראל, כיוון שאם אנו נמצאים בעולם שבו יש בית דין רבני מדינתי ולצידו יש בד"ץ מוערך מאוד, אך ללא סמכות אכיפה של המדינה ובעל תחומים שאסור לו לגשת אליהם, בית הדין המדינתי עדיף- וזה הטיעון שדיינים בבתי הדין הרשמיים העלו; הם העלו כי הם עדיפים ואין ללכת אחר הנתבע הדורש ללכת לבית דין עם סמכות פחותה.

הטיעון ההלכתי הכי משמעותי שהתנהל בסוגיה הזו הוא הדיון ב**"שו"ת אגרות משה"** של **הרב פיינשטיין**, גדול הפוסקים בארצות הברית, היושב במנהטן וסוגיה מובאת לפתחו. מדובר בדמות המשמעותית האחרונה שנתפס כמחייב עבור כותבי הלכה בישראל. מדובר היה בסכסוך גירושין משנת 1979- סכסוך בין בעל לאישה והאישה תבעה את בעלה במזונות אישה וילדים והיא הגישה את התביעה בבית הדין האזורי בתל אביב. הבעל מנגד, דמות חשובה מבני ברק, לא מסכים ודורש שהיא תגיש את התביעה לבית הדין הפרטי בבני ברק והתובעת הולכת אחר הנתבע. שני ההליכים מתקיימים במקביל ומתנהל מאבק סמכויות בין שני בתי הדין. **הרב פיינשטיין** לא מכיר את החוק הישראלי והוא צריך לתרגם את השאלה הזו לעניין הלכתי. הרב אומר כי האישה צודקת במקרה הזה, לא כי היא מזלזלת או לא מכירה בכם, אלא כי מה שייצא מבית הדין לא יהיה אכיף כי הממשלה לא תיזקק לזה- מדובר בפסק דין חסר משמעות שלא ניתן לעשות איתו דבר, לעומת אכיפה של בית הדין האזורי. אם כך, כיוון שהמדינה תעזור לאישה לזכות בסכומים יש לבית הדין המדינתי ולו יש סמכות הלכתית עדיפה. הוא לא בא וקובע קביעה גורפת כי בית הדין הרבני המדינתי עדיף (הוא מקבל החלטה הד-הוק) והוא מציין כי במידה והוא טועה ולכל בתי הדין יש סמכות אכיפה, יש להכיר באישה כמסרבת; הוא לא בא ואומר כי הוא מכיר בבית הדין הרבני המדינתי כי כך נקבע על פי החוק הישראלי!

מי שהפך את הטענה ההלכתית לטענה סדורה הוא **הרב שמחה מירון**, שטוען כי בתי הדין הרבניים הממלכתיים בישראל עדיפים מבחינה הלכתית, עקב שלושה נימוקים. הנימוק החזק הוא כי בידיהם הסמכות לאכוף את פסקי הדין. הוא מציג את אותו הנימוק של **הרב פיינשטיין**. הנימוק השני, הוא נימוק די חלש- בתי הדין הפרטיים תלויים בבעלי הדין ומקבלים מהם שכר ולכן הם תלויים, בעוד בתי הדין הרבניים הם בלתי תלויים. הנימוק השלישי- בעוד בתי הדין הפרטיים מייצגים קהילה מסוימת (אשכנזים, ספרדים, חרדים וכד') הרי שבית הדין הרבני הממלכתי הוא בית דין קבוע לכלל האוכלוסייה היהודית שבארץ, וזאת משום שחוק הדיינים קובעת וועדה שאמורה לייצג את כלל האוכלוסייה היהודית במדינת ישראל. כך, **החוק הישראלי הופך להיות נימוק הלכתי**.

המהלך הזה של תרגום המעמד הרשמי וסמכויות המינוי והאכיפה מהווה מהלך מאוד מעניין מבחינה הלכתית, אך גם מאוד מסוכן, כיוון שאם המצב המשפטי משתנה אז הרי גם הנימוק ההלכתי המושתת עליו עשוי לקרוס. זה אכן קרה והשתנה בנושא של משפט אזרחי ושל דיני ממונות ובוררויות- רוב העימותים בין בתי הדין הפרטיים לרשמיים היו בתקופה שבהם בתי הדין הרשמיים עוד יכלו לעסוק בבוררויות. כך, הפך בתחום זה בית הדין הפרטי עדיף הלכתית על בית הדין הרבני. בנוסף, גם ברמה המעשית החל חיסרון גדול- במצב בו בית דין רבני עסק בבוררות, חרף האיסור, לעיתים המפסיד ניגש לבית המשפט האזרחי בבקשה לביטול פסק הדין. כך, היו מקרים די מביכים בהם בשורה אחת ביטלו בתי המשפט האזרחיים פסקי דין של בתי הדין הרבניים לאחר עבודה של שנים. **לפיכך, אותו טיעון שהקנה מעמד הלכתי עדיף לבית הדין הרבני, התהפך והפך אותו לנחות, בתחום דיני הממונות, אל מול בית הדין הפרטי**.

בבית הדין לדיני ממונות בירושלים נאמר, לאור תשובת **הרב פיינשטיין**, ששימשה עד אותה הנקודה את בתי הדין הרבניים, כי בתי הדין הרבניים אינם עדיפים, כי לפי פסיקת בג"צ הם לא ניתנים לאכיפה. בית הדין טוען כי עם שינוי החוק, משתנה כביכול ההלכה, ולכן מסוכן להישען הלכתית על החוק. בית הדין מפנה למקורות רשמיים של מערכת בתי הדין וזאת מתוך מטרה לעקוץ וללעוג לערכאה הרבנית.

אם אנו שמים את כל העקיצות והעימותים בצד, יש כאן טיעון מאוד משמעותי- יש משמעות הלכתית למוסד שפועל מכוח החוק/בעל יכולת אכיפה. **מה המשמעות ההלכתית של החוק הישראלי?**

21.03.21

**הרצאה מס' 4- סדרי דין וערעור:**

כאשר אנו נמצאים בבית הדין הרבני הרי שאנו צריכים לבדוק את אופן פעולתו לאור המשפט הישראלי, או המנדטורי בתחילת ימי המדינה, ולנסות להבין עד כמה ההלכה שעל פיה פועל בית הדין הרבני, ואנו נראה שישנן דעות הגורסות כי בית הדין הרבני פועל על פי הוראות מבחוץ שלא ראויות להיקרא במילה "הלכה", היא דרך חדשה שיש בה הרבה מאוד שינויים ממה שהיה נהוג בעבר.

המרצה מראה לנו את תקנות הדיון בבתי הדין הרבניים משנת ה'תשנ"ג. במהלך השנים היו וועדות שפעלו לשנות ולעדכן את התקנות, אך טרם הגיעו להחלטות ופרסומים. מדובר במצב בעייתי שכן התקנות הללו קיימות עוד טרם הקמתם של בתי המשפט לענייני משפחה. תקנות אלו הן המקבילות לסדר הדין האזרחי בבתי הדין הרבניים. **מה החידוש?** הרעיון הזה שיש תקנון מסודר עם סעיפים, שמבחינה צורנית נראה כמו סדר דין אזרחי בבתי המשפט מהווה חידוש כשלעצמו. כמובן גם מבחינת התוכן ישנם חידושים רבים. יש סדר דין במשפט העברי ויסודות נמצאים כבר בתלמוד ואף בתורה שבכתב בצורה ראשונית, אך עצם הרעיון שיש לנו קובץ שנקרא תקנות סדרי דין מהווה חידוש.

מתי נוצר התקנון הראשון זו שאלה טובה- יש כבר תקנות מהשנה שבה הוקמה הרבנות הראשית ב-1921, אך התקנון המסודר הראשון הוא מ-1943. כיום הגרסה השלישית משנת 1993 היא האחרונה ועודנה בתוקף.

**צריך לשאול שתי שאלות בנושא זה**:

1. מה המעמד המשפטי שלהן מבחינת המשפט הישראלי?
2. מה המעמד ההלכתי שלהן ועד כמה הן מחייבות?

בתקנות הללו ישנם חידושים גדולים שללא ספק הושפעו מנורמות דיוניות אזרחיות- דבר זה מביא להתנגשויות עם דיינים שטוענים כי זה מנוגד ההלכה. התקנות האלו מבחינה משפטית עודכנו על ידי מועצת הרבנות הראשית וחברי בית הדין הרבני הגדול, אך לא על ידי יועצים של משרד המשפטים, כך שזה אמור לתת את הגושפנקא ההלכתית. לכן, מדובר בקובץ שלא מהווה בדין הישראלי לא חקיקה ראשית ואף לא חקיקה משנית, אלא מדובר בתקנות של בתי הדין הרבניים בלבד. מדובר בתקנות שנוצרו על ידי הדיינים עצמם עבור עצמם. אם כך, **מה המעמד שלהם בדין הישראלי?** נוהל פנימי של בתי הדין.

**מה עושים במצב בו בתי הדין מפרים את התקנות? ניתן לעתור לבג"צ?** בפסק דין משנת 2017 שנכתב בעיקרו על ידי **השופט רובינשטיין** והוא עוסק באחת הפרשיות הכי מרתקות של המאה ה-21. מדובר בבג"צ שמהווה את המילה האחרונה של המשפט הישראלי בסוגייה שהסעירה את העולם ההלכתי בסוף המאה הקודמת. מדובר היה באישה עגונה כאשר הבעל היה במצב רפואי שלא אפשר לו לתת גט, ובחלק מפסקי הדין הוא מוגדר כצמח. במקביל מתנהלים הליכים לבקשת מזונות, שם בבית המשפט בקריית שמונה האדם מתואר כאדם שמסוגל להגיב. אך לכל הפחות הוא לא היה מסוגל לתת גט. בית הדין הרבני בצפת עושה דבר חסר תקדים מבחינה הלכתית ונותן לאישה "גט זיכוי" במקום הבעל, מתוך מחשבה שהבעל היה עושה זאת בעצמו אם הייתה באפשרותו.

הרבה גורמים תקפו את פסק הדין, ובראשם **נשיא בית הדין הרבני הגדול יצחק יוסף**. הוא עשה שני דברים שעולים בבג"צ- עוד במהלך הפרסום הראשוני הוא מעלה פולמוס ומפרסם את דעתו בנושא, וכך הוא מנסה להביא להפיכת פסק הדין. **כיצד הופכים את פסק הדין?** אף אחד מהגורמים המעורבים לא ערער על פסק הדין. הם הביאו מערער ציבורי מבני ברק והוא מערער בשם עם ישראל ואומר כי ישנה כאן בעיה של אשת איש ויש להציל את עם ישראל מהפסיקה הזו. בנוסף, בית הדין הרבני הגדול לא תפקד במשך הרבה מאוד זמן ולכן היה מדובר בתקופה ארוכה לאחר מתן פסק הדין, שנתיים או שלוש. הרב יוסף החליט כי הוא מכנס את בית הדין לדיון בתיק בהרכב מורחב של תשעה דיינים. האישה, המיוצגת על ידי ארגון מבוי סתום, מסתמכת על תקנות הדיון- לערעור ישנה הגבלה בזמן ויש להגישו תוך 30 ימים.

פסק הדין הזה דן במעמד המשפטי של התקנות וקובע כי יש להן תוקף מחייב ובתי הדין מחויבים לדון על פיהם, והוא גם מציג את האמביוולנטיות ההלכתית שקיימת פה. תחילה, הוא דן בהסדרים הקיימים בתקנות בתי הדין לגבי מועד הגשת הערעור ועל החובה שאחד מבעלי הדין יהיו אלו המגישים ערעור. מבחינת הרב יוסף התקנות מהוות מטרד וגורם לא מחייב- **מדוע?** מדובר פה מבחינתו בטעות חמורה בדין ובעניינים רגישים מאוד בייחוס, והאישה ומעמדה ומעמד ילדיה ובעיניו מדובר בפסיקה מסוכנת ובעייתית. הוא רואה עצמו כאחראי מבחינה הלכתית על האנשים בארץ ולכן הוא רואה עצמו מחויב לעסוק ולטפל בסוגיה, חרף התקנות.

**השופט רובינשטיין** לא מתרגש מטענותיו של הרב יוסף ושוב חוזר על כך שהוא כפוף לתקנות בתי הדין, במיוחד כאשר הוא הגורם העומד בראש המערכת. בנוסף, במידה והמחוקק לא מייצר סדרי דין עבור גורם מסוים, על הגורם ההוא לייצר סדרי דין משל עצמם וזאת בכדי שתהיה צורת התנהלות מסודרת עבור באי בתי הדין. **רובינשטיין** אומר כי עם כל הכבוד להיותו פוסק חשוב, הוא עובד מדינה והוא כפוף לאמות אתיות מסוימות. **הרב יוסף** טען מול בג"צ כי הוא מקיים דיון ראשית בשאלת יכולת פלוני לערער. **רובינשטיין** אומר הלכה למעשה כי הוא לא מאמין לו, כי ייתכן שבכוונת בית הדין הגדול לדון בערעור ולבחון את כשרות הגט שניתן לעותרת בבית הדין האזורי וכי לכל הפחות הוא היה צריך לפסול עצמו מלנהל את הדיון לאור התבטאויותיו הפומביות, וכי מדובר במהלך המנסה להוביל למתן גושפנקא רשמית לדעותיו. **רובינשטיין** טוען כי דיני הפסלות שהתפתחו כלפי שופטים חלים גם על ערכאות שיפוטיות נוספות, לרבות בתי הדין הרבניים.

**רובינשטיין** אומר כי יש לראות את תקנות הדיון כבעלות תוקף דומה לתקנות סדר הדין האזרחי ולכן הוא מונע מהרב יוסף לבצע את הדיון והעתירה מתקבלת. המילה אחרונה, לפחות מבחינת המוסדות הרשמיים של מדינת ישראל, בנוגע לעגונה מצפת היא מבית המשפט העליון ולא על ידי בית הדין הרבני.

**הערעור:**

בפסק דין שפורסם בגיליון "הדין והדיין" מס' 22 מבית הדין הרבני הגדול מסופר על כך שלפני 11 שנים בית הדין קבע לאחר שהבעל רצה מאוד בגט שהאישה חייבת לקבל את הגט. באופן שגרתי כאשר אישה מחויבת בגט היא מפסיקה לקבל מזונות, ומדובר בתוצאה הלכתית כמעט אוטומטית. בית הדין הגדול מחזיר את הדיון לבית הדין האזורי (דבר שפחות היה קורה היום; בעבר בית הדין הרבני הגדול לא אהב לסדר גיטין). בית הדין האזורי פעל בכל כוחו ובכל דרך בכדי שפסק הדין לא ימומש והוא הלכה למעשה "מצפצף" על בית הדין הרבני הגדול.

בית הדין הרבני אומר כי בית הדין האזורי עשה את כל מה שאפשר בכדי שפסק דינו לא ימומש. הוחלט כי אין מנוס מביטול פסק דינו של בית הדין האזורי וקביעה כי האישה חייבת בגט והבעל אינו חייב במזונותיה כלל ועיקר. בכדי לממש את ההחלטה הזו מזהיר בית הדין הרבני הגדול את האישה כי אם היא לא תקבל את הגט תוך 30 ימים, יינתן לבעל היתר נישואין. עצם האיום במתן ההיתר הוא כשלעצמו כלי מאוד חזק ואפקטיבי.

**היחסים בין בתי הדין:**

כאשר בית המשפט העליון מורה למחוזי או לשלום לפעול בדרך מסוימת, אין היתכנות למצב שבו הם יסרבו לפעול על פי הוראותיו. לעומת זאת, **מה היה השיקול של בית הדין האזורי שפעל בניגוד לבית הדין הרבני הגדול?** הם חשבו שמבחינה הלכתית אין לחייב את האישה לקבל את הגט ולכן הם נמנעים לקיים את דבריו של בית הדין הגדול. מה עוד חשב בית הדין האזורי? הוא לא מכיר בסמכות של בית הדין הגדול כערכאת ערעור; הם רואים בהם כערכאות שוות ומקבילות ולכן נראה להם לנכון לבצע וויכוח הלכתי. מנגד, מוסד הערעור יוצר היררכיה מחייבת הבנויה על פי מדרגות שונות הכוללות דרישת כפיפות וציות. לבית הדין האזורי יש בעיה עם רעיון הערעור.

המרצה אומר כי ערכאת הערעור ביסודה היא רעיון שזר להלכה ואין לכך תקדימים בספרי ההלכה הקלאסיים. בית הדין הגדול לערעורים קם מתוך לחץ חיצוני ולא מתוך התקדמות והתפתחות פנימית של ההלכה. הקמתו נבעה מכך שהבריטים לא הותירו שיקול דעת לרב קוק והם הכריחו אותו להקים את בית הדין הרבני הגדול. רוב הדיינים מצייתים לבית הדין הגדול. המרצה רוצה להראות את המקרים החריגים המלמדים על דבר משמעותי- לא מדובר במצב מובן מאליו, כיוון שמתוך ההלכה הקלאסית קשה למצוא הצדקה למוסד הזה. לכן ישנן שתי תגובות- אי ציות כיוון שהערכאה הדיונית "לא שוכנעה" והצדקה בדיעבד למוסד הערעור על ידי ההלכה (בדומה למה שהתרחש בסוגיות אחרות שנכפו על המערכת על ידי גורמים חיצוניים כגון הכנסת); עם זאת פעמים רבות מדובר בהצדקות חלשות ומאולצות.

אנו מדברים על ערכאת ערעור- בית הדין הרבני הגדול אינו יוצר תקדים מחייב: הוא זהה לבית המשפט העליון בשבתו כערכאת ערעור וממש לא זהה ביצירת הסמכות למקרים הבאים. אם אין במערכת תקדים מחייב, זה מאפשר לכל דיין ולכל הרכב לפעול לפי רוחו; הערעור תמיד ניתן באופן הד-הוק והוא לא נותן תקדים מחייב למקרים הבאים, אלא לכל היותר קו מנחה לא מחייב. לכן, ברוב הסוגיות אין שורה תחתונה לגבי הלכות מסוימות (לדוגמה לגבי כתובות בסכומים מאוד גבוהים)- זה אחד התוצרים של אי קיום מוסד התקדים המחייב. יש לציין כי מעולם לא הועלתה טענה כי פסיקות בית הדין הרבני הגדול מהווה תקדים מחייב.

זה לא אומר שלא היה פסיקות של בית הדין הרבני הגדול שהפכו לתקדים מחייב עבור רבנים רבים, אך זה לא היה מכיוון שמדובר במסמך החתום על ידי בית הדין הרבני, אלא מכיוון שהם נתמכו על ידי רבנים ופוסקי הלכה במעמד גבוה. הגורם הדומיננטי הוא היותם פוסקי הלכה חשובים, ואין חשיבות רבה להיותם דיינים או רבנים ראשיים. מבחינת המדינה, בית הדין הרבני הגדול מחייב כי כך המערכת בנויה, אך מבחינה הלכתית החשיבות היא הדיין הפוסק.

21.03.21

**הרצאה מס' 5- בית הדין לערעורים:**

היום נדבר על נושא הערעור. הטענה של המרצה היא שישנה בעיה קשה מאוד להצדיק בצורה הלכתית את מוסד הערעור ולכן ישנם דיינים, גם אם מעטים, שלא מקבלים את מרות מוסד הערעור. כך נוצרים מצבים בהם בתי הדין האזוריים אינם נשמעים לפסיקת בית הדין הרבני הגדול. המרצה אומר כי הדיינים בבתי הדין האזוריים באמת לא השתכנעו מטענות בית הדין הרבני הגדול וחשבו כי פסיקתו מוטעית.

מבחינה היסטורית אכן בית הדין הרבני הגדול, וודאי בצורה בה הוא פועל במאה השנים האחרונות בארץ, הוא מוסד שיש בו חידוש גדול בעולם ההלכתי, וגם המעורבים בהקמתו לא הכחישו עובדה זו. חברי הרבנות שהקימו את בית הדין מודים כי מדובר במוסד שיש בו חידוש גדול. יותר מזה, המרצה חושב כי מבחינה היסטורית, כאשר אנו מנסים לשים את האצבע על הנקודה שבה מתרחש הקרע הסופי בין הרבנות הראשית ותפיסת העולם ההלכתית שעומדת מאחוריה אל מול העדה שלימים תיקרא העדה החרדית, לא מדובר באידיאולוגיה אלא מדובר בוויכוחים הלכתיים. ברגע שהיה ברור שהרבנות מקימה בית דין רבני לערעורים, עקב לחץ של הבריטים שהתנו את הסמכות לדון בנישואין וגירושין בהקמת בית הדין, היו קולות שקראו כי מדובר במוסד הנוגד את ההלכה. לכן, העדה החרדית ביקשה אוטונומיה (בד"צ העדה החרדית שהוקם במידה רבה לאור הקמת בית הדין לערעורים).

**מקורות המלמדים אותנו על גודל החידוש של מוסד הערעור:**

המרצה מראה כרוז שנתלה בירושלים בעת שמקיימים את הדיונים על הקמת הרבנות הראשית וניתן לראות כותרת של "תיקונים בדת"- מה פשר הביטוי? התערבות בדת ושינויים ללא אישור. כרוז זה אינו חתום, אך קשה להאמין שהוא הודפס בידי הגורמים שצידדו במה שקורה בדיונים וברור כי המטרה היא לבטא אמירה- תיאור של תזכיר שהבריטים שולחים לרבנים, בראשות הרב קוק, ושם כתוב כי האסיפה עומדת להקים בית דין של ערעורים, ובית דין זה, שנמצא במדינות זרות אחרות, מהווה תנאי להרחבת סמכות בתי הדין של היהודים. מדובר בביקורת.

**קול קורא ("קו"ק") מהיכל- מודעה וביטול כתר הרבנות מה"ר אברהם יצחק הכהן קוק שליט"א:**

בנוסף, המרצה מראה מלל של כרוז אחר שהודפס בירושלים באותם הימים. **הרב שמואל ענדע**, מראשי העדה החרדית, אומר כי שני הרבנים שעומדים בראש ההתנגדות להקמת בתי הדין מבקשים להכחיש ידיעה שהתפרסמה בעיתונות על כך שהם הסכימו להקים את בית הדין הגדול. מדוע הם מתנגדים? אם הרב קוק היה מתייעץ איתם בנושא הם היו מתנגדים התנגדות גמורה להקמת בית הדין, מדוע? משום שהדבר הזה נוטה יותר למשפט העמים ונוגד את התורה הקדושה (העתקה של מערכות משפט זרות) שכן התורה אינה מכירה במוסד של ערכאה עליונה (ערכאות שיפוט בהיררכיה). הם ממשיכים ומגנים את הרעיון ומכנים את דייני הרבנות כאלו שמכרו עצמם ואת תורתם.

**י"ל מימון, לשעה ולדור, עמ' ת"ה:**

ברור לחלוטין כי ניתן לזהות עמדה ביקורתית, אך ניתן לראות גם דעה הלכתית, לפיה יש כאן בעיה אמיתית- רפורמה בהלכה. יש לנו עדויות שונות על דעותיו של הרב קוק עצמו, כאשר אחת מהן של הרב מימון, המתארת כי הרב קוק הצטער על התנאי שהציבו הבריטים, שכן הוא ידע כי מדובר במהלך המנוגד להלכה, שכן אסור לבית דין אחד לערער על סמכותו של בית דין אחר. לפי הטענה, הרב קוק ניסה רבות למצוא דרך על פי התורה לאשר בית דין לערעורים.

מכאן אנו יכולים ללמוד דבר נורא חשוב- **גם הרב קוק חושב כי אין להקים בית דין לערעורים**. ההקמה נבעה מתוך האולטימטום של הבריטים. אם ננסה להיכנס לשיקוליו של הרב קוק, ושל רבנים אחרים שתמכו בו, הדילמה פה היא ברורה- ניתן לומר כי אין ביכולתנו להקים את בית הדין כי זה נוגד להלכה, אך התוצאה הייתה מתבטאת בשלילת האוטונומיה היהודית בנושאי נישואין וגירושין, אשר היו מועברים לערכאות אזרחיות. לכן, ראו לנכון להתפשר בעניין הפרוצדורלי הזה בכדי לקבל את הסמכות. מנגד, היו כאלו שאמרו כי את ההלכה לא משנים וכי אין לשנות את ההלכה גם לאור דרישות הבריטים. דעות אלו הובעו לא רק על ידי הזרם החרדי.

ננסה להבין את ההלכה הקלאסית ולאחר מכן ננסה להבין את ההצדקות שניתנו להקמת המוסד האמור:

**שולחן ערוך חושן משפט, סימן כ', סעיף א':**

לפי הדוגמה, אנו יכולים להבין כי אין סופיות דיון ובכל מקרה שבו יש טענות/ראיות חדשות חובה לגשת לאותו בית הדין (בית הדין האזורי כביכול לעניינו) בכדי לבצע הליך של "סתירת דין", אם כי מדובר כיום בפעולה נדירה (במיוחד כאשר יש לנו מוסד ערעורים). כיום אף ניתן לראות כי חלק מהדיינים דוחים על הסף בקשות של סתירת דין עקב קיומה של ערכאת ערעור, אך בעת כתיבת השולחן ערוך לא הייתה כמובן ערכאה שכזו. הרעיון העקרוני הוא שאין סופיות דיון, ולכן אנו עדים לבעיה- ברגע שדוחים את רעיון הערעור, אנו מאבדים את עיקרון סופיות הדיון. בית הדין לא מחויב לקבל בקשה לסתירת דין, אך ברור שבהרבה מקרים תהיה טענה שאין שום סיבה לסתירת דין.

**שולחן ערוך חושן משפט, סימן י"ד, סעיף א':**

כאן אנו עדים לביטוי "בית דין גדול" ומזהים היררכיה בין בית דין גדול לבין בית דין שאינו גדול. אם כן, אולי סעיף זה יכול להוות מקור הלכתי למוסד ערעורים. המרצה חושב כי קריאה פשוטה של הסעיף מלמדת שקשה מאוד לטעון שיש כאן איזה שהוא בסיס להצדקת מוסד הערעורים שקם בארץ ישראל במאה ה-20. מסופר על סכסוך משפטי בין שני צדדים ומתנהל ביניהם גם וויכוח לגבי מקום השיפוט- אחד מהם לא מעוניין להתרחק ומעוניין לדון בעירם הקטנה (על אף החסרונות של בית דין קטן ופחות מקצועי), ובהתאמה כופים תמיד על הצדדים לדון במקום מגוריהם, במידה ואחד הצדדים מעוניין בכך. בנוסף, מי שיכול לבקש נימוקים כדי לוודא שמא הייתה טעות בפסיקה, על ידי הגשת הכתבים לבית דין הגדול- הוא רק הצד שביקש לדון מראש בבית הדין הגדול. לאחר מכן "מוציאים ממנו"- לא דוחים את מימוש פסק הדין ודורשים מהצד המפסיד לשלם את מה שנפסק. בנוסף, לבית הדין הקטן מותר להגיד כי הוא אינו בקיא ואינו יודע במה לפסוק, ולהגיד כי הוא מעוניין להפנות את הנושא לבית הדין הגדול. עלות הפנייה זו תהיה על חשבון בעלי הדין.

בהמשך הקטע אנו רואים כי ישנה אמרה כי בעולם שלנו (המאה ה-15 בעולם האשכנזי) אין יכולת לקבוע שישנם דיינים זוטרים ודיינים בכירים; כל הרעיון של היררכיה בין בתי הדין, שהקנה לאחד מהם כינוי של בית דין גדול, כבר לא קיים בימינו. זה ככל הנראה קשור במסגרת דעיכה של יהדות אשכנז על רקע מגפות וראייה עצמית נמוכה אל מול הדורות הקודמים. מדובר במקור אשכנזי ומי שיבחן את הפרוטוקולים ייראה שרבנים ספרדים הוטרדו פחות מהקמת בית הדין הרבני הגדול מאשר רבנים אשכנזים.

המרצה חושב שברור לגמרי שקיים פה מדרג- אין ספק שיכול להיות מצב, לפי יוסף קארו, של מדרג בין בית דין מקומי לבין בית דין גדול, הממוקם בדרך כלל בערים גדולות יותר ומורכב מדיינים חשובים יותר. אומנם ישנה היררכיה, אך לא מדובר בבית דין לערעורים, ואת זה ניתן להבין כבר מהשורה הראשונה- אפשר לגשת לבית הדין הגדול כערכאה ראשונה, בניגוד לבית הדין הרבני הגדול בארץ. בנוסף, המונח "בית דין גדול" מתייחס לבית דין גדול בתורה וזה נקבע על ידי הציבור ובתי הדין הקטנים; ישנה כאן היררכיה מוכרת הרואה בבית הדין הגדול כערכאה המיועדת למקרים סבוכה יותר.

פעולות שכאלו מוכרות לנו מספרות השו"ת, במסגרתה הועברו שאלות מבתי דין פריפריאליים לבתי דין הממוקמים באזורים הנחשבים למרכז הלכתי. נתאר מצב בו בעל דין, במהלך הדיון בבית דין קטן, פונה לבית הדין הגדול בבקשה לייעוץ. מדובר בצעד פסול המוביל לפסיקה במעמד צד אחד. לכן, פוסקים רבים אסרו על מענה לשאלות כאלו שכן מן הסתם הצגת השאלה תהיה מוטה וסובייקטיבית, ולכן ברוב הזמן נראה בספרות השו"ת כי בית הדין הוא זה שפונה בשאלה לבית הדין הגדול, אך עצם הפנייה מלמדת אותנו על הכרה בהיררכיה בין בתי הדין השונים.

אנו יכולים לראות כי ישנו מוסד של בית דין גדול, שמוכר ככזה גם על ידי הדיינים האחרים. קשה מאוד לקחת את זה כתקדים למוסד הערעור של ימינו. כיום הגורם הממנה את הדיינים בבית הדין הרבני הגדול זו המדינה- הוועדה למינוי דיינים. צורת בחירה זו מובילה לספקות קשות בנוגע להיותו של בית הדין הרבני הגדול בית דין גדול במובן ההלכתי הקלאסי שציינו כאן (איכות דיינים ומעמד הלכתי עדיף). זו הסיבה שהיו רבנים, לרבות הרב קוק, שהסתייגו מקריאה לבית דין זה בתור 'בית הדין הגדול', שכן מדובר בסתירה למונח ההלכתי הקלאסי.

בסופו של דבר, וודאי שבספרות ההלכה הקלאסית קשה מאוד למצוא בסיס לערכאת ערעור גבוהה שיושבת כערכאת ערעור ותפקידה לדון בערעורים הפתוחה לכל המתדיינים השונים ומדובר במוסד עם חידוש הלכתי רחב. טרם שקמה הרבנות הראשית, ביקשו חוות דעת מכל מיני רבנים בארץ, כולל חוות דעת של הרב עוזיאל מרבנות יפו שגרס כי לבית דין לערעורים אין מקום במשפטי תורה, זולת אם יוסד בית הדין הגדול (במשמעות שולחן ערוך שראינו); בית דין שיוכל לתפקד גם כערכאה ראשונה. הרב עוזיאל לימים עמד בראש בית הדין הגדול, כאשר התמנה לרב הראשי. מדובר בדמות שפועלת בכל מיני דרכים לאחר מכן, בכדי לסקל אנשים מלערער על פסקי דינו. לאחר מכן, הוא עומד בעצמו בראשות בית הדין הגדול והוא מנסה לסקל את פעולות בית הדין. באחד המקרים, בעת עתירה לבג"צ הוא מוכרח לדון באחד התיקים והוא צריך גם לבצע "הליך גיור" ולהצדיק את קיום המוסד, שכן הוא מבין שלא נותרה לו ברירה כיוון שהוא לא מעוניין בשלילת הסמכויות של בתי הדין הרבניים. הצידוקים שלו לא שכנעו במיוחד.

**הצדקות שניתנו לאורך השנים לבית הדין הרבני הגדול:**

**הרב קוק, הרצאת הפתיחה בכנס הקמת הרבנות הראשית:**

אנו מבינים שכאשר הרב קוק עומד כאן הוא יודע שיש באותה העת כרוזים נגדו וכנגד הקמת הרבנות הראשית ולכן הוא צריך להסביר לקהל שלו מה הוא עושה כאן עכשיו. ניתן מצד אחד להגיד את האמת על האולטימטום של הבריטים. אך הרב קוק מעוניין להצדיק את עצמו הלכתית.

המונח המרכזי כאן הוא **תקנה**. על איזה סוג של תקנה מדבר הרב קוק? תקנות שתיקנו חכמי דור ודור- תקנות שהיוזם לכתיבתן הוא העולם ההלכתי. עצם המונח 'תקנה' מה משמעותו? מדוע היא נוצרת? כאשר אנו מדברים על המונח תקנה אנו חייבים להניח שהיה מצב הלכתי מסוים שהיה בעייתי מכל מיני נסיבות, ואז באו חכמים (או קהל במקרים חריגים) והם משנים את המציאות ההלכתית הקיימת; הם מתקנים אותה. בתחום שאנו עוסקים בו- דיני משפחה, ישנן המון תקנות. אם נוציא מההלכה את כל הדברים שמקורם בתקנות, הרבה מאוד דברים מתוך דיני המשפחה לא יישארו לנו.

הרב קוק בא ומודה שאין תקדים בהלכה לבית דין לערעורים. הרב קוק בא ואומר כי יש בהלכה שני מוסדות- דין ותקנה, כאשר אין יכולת לשנות דינים. אך בתחום התקנות יש מקום רחב לבצע שינויים ותיקונים, ובהתאמה הרב קוק אינו מחדש כאן שום דבר. לדבריו, יהיו שיגידו שתקנות היו בסמכות לתקנם, אך כיום אין את הסמכות הזו בידי הרבנים שחיים כיום. לטענתו של הרב קוק, הסמכות להתקין תקנות לא הסתיימה מעולם. הוא מוסיף ואומר כי המצב הנוכחי (חיים לאומיים חדשים בארץ ישראל) מצריך מאיתנו להתקין הרבה מאוד תקנות. רק לאחר מכן הוא מגיע לעיקר- ישנו הצורך להקים בית דין לערעורים. הוא נואם עוד טרם שנסגרו הפרטים הסופיים, ולכן הוא מציג מבנה שלא הוצא בסוף לפועל (שלוש ערכאות בדומה למערכת בתי המשפט). מבחינתו, **האפשרות שבעל דין יערער על פסק דין אל מול ערכאת ערעור מהווה תקנה- התפתחות פנימית של ההלכה**. הרב קוק לא משתמש במונח "בית דין גדול" אלא "בית דין מרכזי", שכן הוא מבין שמדובר במונח שכבר "תפוס" בהלכה והוא בעל משמעויות מסוימות.

ההצדקה הזו היא הצדקה שאכן היו שהאמינו בה, ומדובר בטענה שמועלית עוד היום. יש לומר את האמת, היו ויש הרבה מאוד דיינים שלא קיבלו את הנימוק וכאשר הם נאלצו לנמק את קיום בית הדין ברמה ההלכתית, הם לא משתמשים בנימוק זה המשויך לאדם שהקים את בית הדין. **מדוע היה צורך בנימוקים חדשים עם הזמן?** **מה הבעיה של הנימוק הזה?** עולם התקנות בעולם ההלכה היהודי המודרני הוא בעייתי. תקנה נתפסה כגורם בעייתי- **מדוע?** ירידת הדורות- ככל שאנו מתרחקים ממעמד הר סיני, העוצמה ההלכתית הולכת ופוחתת ולכן הטענה התאולוגית אומרת שיש להימנע מהתקנת תקנות, אך מי קבע שבשלב מסוים אנו קטנים כל כך שלא ניתן להתקין תקנות? איזה איום יש לרעיון התקנה? התקנות מציגות את ההלכה כחסרה וככזו שצריכה להשתנות ולנו אין את הכלים בכדי לקבוע את זה. לכן, הרב קוק הפך להיות דמות בעייתית בקרב חלק מהעולם החרדי. חלק מהדיינים לא אהבו את רעיון התקנה ובמהלך השנים ניסו לתת נימוקים נוספים ושונים בכדי להצדיק את קיומו של בית הדין הרבני הגדול. נימוק זה של הרב קוק מהווה מעין "נימוק חוקתי" והנימוקים האחרים הם נימוקים יותר טכניים או "חוזיים".

06.04.21

**הרצאה מס' 6- סוגיית הערעור, חובת הנימוק ואזכור יום השואה:**

**כמה מילים על הקשר של יום השואה לקורס**. כאשר שורדי השואה עלו לארץ לאחר מלחמת העולם השנייה, התעוררה בעיה קשה מאוד- לא היה ידוע מה עלה בגורלם של המון אנשים ולכן המון נשים נותרו עגונות, לאור כך שלא ידעו אם בעליהן נספו בשואה או לא. כך נפתח עיסוק רב בשאלת התרת נשים עגונות. מדובר בנושא מאוד גדול, וניגע בו על קצה המזלג.

הבעיה הגדולה מבחינה הלכתית היא היעדרו של הבעל ואי היכולת, בדרך כלל, למצוא שרידים. כך העבודה של הרבנים הייתה בדרך כלל למצוא עדויות, אשר לרוב לא היו בנמצא, כי ישנן קהילות שלמות שלא נותר מהן זכר ולכן לעיתים נאלצו הרבנים להפעיל חזקות מסוימות, לדוגמה- אם אדם נלקח בתאריך פלוני למקום אלמוני, החזקה היא שהוא נספה. היו גם הכרעות בעייתיות שהסתברו כלא נכונות- ישנן עדויות על מקרים שבהם התירו לאישה להינשא מתוך הנחה שבעלה נספה, אך הנחה זו התבררה כשגויה כאשר הבעל לבסוף חזר.

ההכרעה הזו קשה ביותר, המשמעויות שלה קשות ביותר, למשל- אם אותה אישה נישאה ויש לה ילדים מבעלה השני, מה מעמדם? האם הם ממזרים או לא, נוכח הנסיבות? מה קורה כאשר גבר ביקש להינשא? כאשר רוב הסיכויים שאשתו הראשונה לא נותרה בחיים, הוא קיבל אישור, אך בכפוף להתחייבות לפיה אם האישה הראשונה לפתע תחזור, הוא יציית לבית הדין (הוא לא יוכל לחיות עם שתיהן, אלא יצטרך להתגרש מאחת מהן- לפי החלטת בית הדין). ככלל, אם האישה הראשונה בחיים וגבר נושא אישה שנייה, הנישואין השניים לא תקפים. בהתחייבות הזו של אותו גבר, הוא מתחייב שאם אשתו הראשונה תופיע, הוא חייב להגיע מהר לבית הדין.

**המשך סוגיית הערעור:**

**הרב אוריאל אליהו** כתב מאמר בו הוא דיבר על שיעור גובה המזונות הראוי בהקשר למזונות ילדים. בחודשים האחרונים התנהל פולמוס סביב השאלה מהו גובה מזונות הילדים שצריך לחייב את האב. לדעת הרב אליהו, בית הדין הרבני הלך שבי אחר פסיקת בית המשפט בעניין גובה המזונות והוא טוען כי מחקרים שנעשו על ידי ארגונים מסוימים הגיעו לסכום הרבה יותר נמוך מהסכום שבו נקט בית המשפט. הרב אליהו טוען שהסכומים שבית הדין הרבני נוקט בעקבות בית המשפט אינם הגיוניים, מופרכים ולכן יש להקטין אותם מאוד וכך נקט בכמה פסקי דין. מנגד, כאשר ערערו על כך לבית הדין הרבני הגדול, בית הדין העלה את הסכום ונזף ברב אליהו.

אם דבר דומה היה קורה בערכאות האזרחיות, לדוגמה- מצב בו שופט מחוזי היה הופך החלטה של שופט שלום (שופט של בית המשפט לענייני משפחה), מה היה קורה? שום דבר מיוחד, אלא שופט השלום היה מקבל זאת ופסק הדין היה מתהפך. אך הרב אליהו מחליט לכתוב מאמר שיתמוך בעמדתו כנגד פסיקת בית הדין הרבני הגדול ושיסביר מדוע זה טעה. הוא כותב במאמרו כי בית הדין האזורי אינו מחויב לבית הדין הגדול כיוון שאין במערכת זו תקדים מחייב. הוא מוסיף ואומר כי הוא לא השתכנע בדעת בית הדין הרבני הגדול, שהוא חושב שהם טועים וגם שמבחינה הלכתית יש בידו להסביר מדוע ואיך הם טעו. מדובר באמירה וגישה שלא תעלה על הדעת בערכאה האזרחית- שופט מחוזי לעולם לא יכתוב מאמר בו יסביר מדוע שופט עליון טעה, אך בעולם של בית הדין הרבני הדבר אפשרי. הרב אליהו מודה באחת מהערות השוליים לדיין נוסף אשר יושב לצידו בדרך כלל ופוסק כמותו, ובכך רומז שיש דיינים נוספים החושבים כמוהו אך מפחדים לצאת כנגד העמדה השולטת בבית הדין הרבני ולכן הם כותבים כתבי דין שלדעתם מוטעים. הוא אומר גם במאמרו שהמצב הקיים מייצר הטיה מסוימת לטובת האישה.

בהרצאה הקודמת התחלנו לדבר על ההצדקות לקיומו של מוסד הערעור. **הרב דיכובסקי** במאמרו מציג נימוק מערכתי מדוע ברור שבית הדין האזורי חייב לציית לבית הדין הרבני הגדול, והוא מזהיר מפני "חורבן הדין", כלומר- חורבן למערכת במידה ובית הדין האזורי לא יציית לבית הדין הרבני הגדול.

**מה הנימוק הדתי לכך?** הוא מסביר שבתי הדין האזוריים הם לא מהגדולים ביותר בתורה, ושבית הדין הגדול מוכר בכך שהוא גדול יותר מבתי הדין האזוריים. הרב דיכובסקי מעלה שני נימוקים דתיים במאמרו. הנימוק הראשון הוא שהצדדים מקבלים על עצמם את המערכת הזו. הרב מציין שזו הסכמה בעייתית מבחינה הלכתית, כי היא רלוונטית לדיני ממונות אך לא בדיני איסור והיתר (המעמד האישי). הוא לא האדם הראשון שמעלה את הבעייתיות הזו. רב קודם שהעלה את העניין הזה הוא **הרב אברהם שפירא**, שהיה לימים רב ראשי בשנות השמונים והיה דיין בבית הדין הרבני הגדול. היה מדובר במקרה בו אדם ביקש לשאת אישה שנייה. פסק הדין ניתן בבית הדין האזורי, וניתן לזהות שני גורמים שלא מעוניינים בקיומו של ערעור- הצד שניצח בתיק ובית הדין שנתן את פסק הדין. הרב שפירא אומר לשני הגורמים המתנגדים הללו שיש תקנות במדינת ישראל, לפיהן כל אדם שמגיע להתדיין בפני ערכאה שיפוטית יודע שניתן לערער על כל פסק דין. בנוסף, כל דיין שמתמנה במדינת ישראל יודע שבמסגרת כללי המשחק, ניתן להגיש ערעור.

לכן, הרב שפירא אומר שיש כאן הסכמה מכללא של שני הגורמים הללו לעניין הערעור והוא לא מתעניין במה שקרה בתקופת המנדט הבריטי. הוא מנתח זאת מתוך תחום דיני החוזים- הסכמה מכללא; ישנה חזקה שניתן לערער וכל הצדדים מודעים לכך. הטענה הזו מאוד בעייתית כפי שאנו כבר מבינים, משום שהסכמת הצדדים רלוונטית רק בדיני ממונות ולא במסגרת דיני איסור והיתר, ובזה עוסק התיק. בנוסף, ישנה שאלה נוספת- הוא מנמק את דעתו בכך שהצדדים קיבלו על עצמם את כללי המשחק כשבאו לבית הדין הרבני, אך לא באמת הייתה להם ברירה כיוון שהמקום היחיד לדון בענייני המעמד האישי בישראל הוא בבית הדין הרבני בלבד. הרב דיכובסקי מציג במאמרו את דעת הרב שפירא לפיה הסמכות לערער נובעת מהסכמת הצדדים וכפי שהסברנו, מדובר בנימוק חלש.

הנימוק השני- דיכובסקי מעביר את זה להסכמת החכמים והעם, וכאן ישנה הסכמה כפולה. בתי הדין האזוריים נוצרו מכך שהעם קיבלו אותם וגם חכמים קיבלו אותם, היות וסמכות בית הדין האזורי מוקנית בערכאת ערעור, הרי שהוא כורת את הענף שעליו הוא יושב. בעוד ששפירא דיבר על הסכמה של כל זוג בעלי דין בכל תיק נתון, הרב דיכובסקי הולך לכיוון של הסכמה כללית של כל העם ולא של זוג ספציפי. לא מדובר בטיעון חף מבעיות והרב דיכובסקי מודע לכך, אך הנימוק הזה מבטא מאמץ להצדיק את קיומו של מוסד הערעור, שביסודו הוא זר להלכה ונכפה עליה בשל הדרישה הבריטית, אך הוא קיים. לכן, צריך לעשות "גיור" למוסד הזה והרב דיכובסקי מסביר שיש כאן מערכת של הסכמה שסמכות בית הדין הרבני והערעור מבוססת עליה.

נימוק נוסף למוסד הערעור מגיע מכיוונו של **הרב שרמן**, שהוא תומך בפלוגתא של הרב דיכובסקי בהרבה סוגיות, וביניהן **מקרה בבלי**- הדיון ההלכתי הכי משמעותי עד היום על שאלת מעמד חזקת השיתוף והלכת הממון. הרב שרמן מייצג דעה מאוד שמרנית בדרך כלל, אך בעניין של מוסד הערעור הוא מציג עמדה טכנית, ובמקרה הזה היא מאוד מבוססת, אך לדעת המרצה קשה להחיל אותה בסוגייה הזו. הרב שרמן מביא את דעת החת"ם סופר, שנתן תשובה לשאלה שנשאל. הרב שרמן משתמש בתשובה הזו כדי להגיד שאם מדובר בערעור שמצביע על פגמים בנימוקים ובית הדין הגדול דן בטענות אודות הפגמים האלה, אז הוא רשאי לבטל או לשנות פסק דין זה. מה הבעיה עם הלכה זו כשמנסים להחיל אותה על המציאות של ימינו? ברור שהחת"ם סופר דיבר על סיטואציה חריגה של דיינים שכנראה אינם גדולים בתורה וטעו בפסיקתם ולכן יש לתקן את טעויותיהם, אך מדובר במקרה מאוד מסוים ואגבי ולא במערכת קבועה שכל התפקיד שלה זה לחפש פגמים בפסקי הדין של בתי הדין מהערכאה הנמוכה. מעבר לכך, לא כל הערעורים שמוגשים היום עוסקים בטעויות שצריך לתקן וברור שלא כל הדיינים בבתי הדין האזוריים עושים שגיאות משמעותיות.

לכן, להציג את הטענה הזו כהצדקה לקיומו של בית הדין הרבני הגדול כמערכת קבועה מהווה עניין בעייתי. גם הרב שרמן לא יודה בהכרח שהדיינים בבית הדין הרבני הגדול הם "גדולי הדור", כיוון שזה באמת לא המצב. הרב שרמן מודה שאילו זה היה בידיו, הוא לא היה מקים את מוסד הערעור, אך היה צריך להכשיר אותו בשל האילוץ הבריטי, כלומר- צריך להצדיק את המוסד הזה בדיעבד כי זו המציאות.

הרב שרמן אומר שתפקידו של בית הדין הרבני הגדול הוא למצוא טעויות. איך ניתן למצוא טעויות? לפי הנימוקים של פסק הדין. לדעת המרצה, הרב שרמן צודק בכך שכתיבת נימוקים בפסק דין היא הכרחית. ברוב ההיסטוריה, לא כתבו פסקי דין מנומקים ומדובר בסיטואציה חדשה והיא תוצר של הקמת בית הדין לערעורים. כדי שניתן יהיה לערער ולבחון את פסק הדין שעליו מערערים, חייב שיהיו נימוקים כדי למצוא טעויות, אחרת אין על מה לערער. הכלל הבסיסי בהלכה הוא שלא צריך לכתוב נימוקים. המקור של זה מעוגן במשנה ובתלמוד- הכרעה בדעת רוב. כמובן שמדובר על דיני ממונות. בנוסף, ניתן לראות גם שלפני המשנה, לא רק שלא מציגים נימוקים, גם לא כותבים את תוצאת פסק הדין אלא הדיינים אומרים אותה לצדדים בעל פה. לפיכך, מה שניתן ללמוד מהמשנה ומהתלמוד הוא שאין צורך לנמק את פסק הדין ואפילו אין צורך לתת מסמך כתוב לצדדים.

**הרמב"ם, הלכות סנהדרין:**

מתי כותבים פסק דין? אם אחד הצדדים מבקש, כלומר- זה דבר תלוי בבקשה ואין חובה לעשות זאת. מה תוכן פסק הדין? תיאור קצר על המקרה וההכרעה (זכאי או חייב). מה לגבי שמות הדיינים? אסור באיסור חמור על פי ההלכה לכתוב שפסק הדין ניתן בדעת רוב של רבנים פלונים בניגוד לדעת המיעוט של רב אלמוני. מתי כותבים נימוקים? רק כאשר יש צורך בנימוקים על מנת שבית דין גדול ידון בכך- בעל הדין יכול לבקש שיעניקו לו פסק דין עם נימוקים. חשוב להזכיר כי בעבר בית הדין הגדול היה דבר אקראי ולא קבוע ולכן לא באמת היה צורך בכתיבת נימוקים באופן קבוע, וכתיבת הנימוקים הייתה תלויה בבקשה ובמקרה. בניגוד לכך, המצב היום הוא שערכאת הערעור קיימת דרך קבע במערכת ולכן ברירת המחדל צריכה להשתנות בהתאם- לכתוב נימוקים כדרך קבע על מנת שיהיה אפשר לדון בכך.

בית הדין האזורי לא יכול לשאול את בעלי הדין אם הם מתכוונים לערער בכדי לכתוב נימוקים, וזאת ניתן לראות ב**תקנות הדיון בבתי הדין הרבניים בישראל**- אם הצדדים לפני תחילת הדיון אומרים שהם מקבלים על עצמם לא לערער, אז בית הדין פטור מלתת נימוקים, אך רק במקרה זה. אין ספק שתקנה זו מלמדת באופן חד-משמעי שמטרת כתיבת הנימוקים היא לאפשר את בחינת פסקי הדין בבית הדין לערעורים.

**הרב עוזיאל** מבין שההלכה הקלאסית לא דורשת נימוקים, והוא מנסה לשכנע את הרבנים בצורך של הנימוקים. ההסבר המרכזי שלו, ולדעת המרצה הוא גם הנכון מבחינה היסטורית, הוא שצריך לכתוב נימוקים למען תינתן אפשרות הביקורת של בתי הדין הגבוהים ולימוד תורה ומשפט לכל העם. את ההסבר הראשון אנו מבינים, בכדי שניתן יהיה לבחון ערעורים, אך הנימוק השני הוא להרבות תורה בעם. הרב עוזיאל אומר שכאשר כותבים פסק דין, מדובר בכתיבה הלכתית שיש בה ערך חשוב וגם צדדים שלישיים יכולים ללמוד מכך.

את הרב עוזיאל מטריד דבר נוסף- פסיקה ללא נימוק נראית דבר שרירותי; בעל הדין רוצה להאמין שהוא קיבל דין צדק ושבית הדין הרבני לא היה מוטה בצורה כזו או אחרת. נימוק נוסף, שהוא ספציפי לתקופת הרב עוזיאל ולתקופה שבה אנו חיים כיום, מה ההבדל בין ימינו לבין בתי דין אחרים שפעלו בעבר ולא חשבו שצריך לכתוב נימוקים? הוא מסביר שחובת הנימוק גדולה יותר כיום, משום שבית המשפט האזרחי פועל ומתחרה בבית הדין הרבני. הרב עוזיאל מודע לכך שבדיני ממונות בית הדין מצוי בתחרות עם בית המשפט. אם אנשים יראו שרק בית המשפט מנמק את פסקי הדין ובית הדין הרבני לא, הוא יבין מכך שמערכת המשפט האזרחית מתייחסת לצדדים בכבוד, מסבירה, מנמקת ועושה דין צודק יותר. לכן, בית הדין הרבני מושפע מהפרוצדורה של בתי המשפט- גם בסוגיית הערעור וגם ברעיון של נימוק בפסק הדין.

בתי הדין הרבניים מבינים שבכדי לקיים תחרות עם בתי המשפט ובכדי לעודד אנשים לבוא אליהם ("לעודד לקוחות"), הם צריכים לנמק את פסקי הדין על אף שאין חובה הלכתית לעשות זאת. לכן, תקופתנו משפיעה על מערכת בתי הדין. בהמשך, נראה גם שהחוק הפלילי מכווין את בית הדין הרבני, כגון הגיל המינימלי שבו מותר להינשא לפי המדינה שאינו חופף לגיל הקיים בהלכה.

11.04.21

**הרצאה מס' 7- סיום הדיון בערעור ובחובת הנימוק ותחילת הדיון בדיני הראיות בבתי הדין הרבניים:**

בהרצאה הקודמת ראינו את הנימוקים שנתן הרב עוזיאל לכך שדיינים בבתי הדין בימינו חייבים לכתוב נימוקים, ואחד מהדברים שהוא מציין זה לימוד משפטי התורה לעם, כלומר- יש ערך בכתיבת נימוקים לא רק עבור הצדדים לדיון אלא גם עבור צדדים שבכלל לא נוגעים לתיק אך יוכלו להפיק מידע הלכתי ומשפטי מפסק הדין. דבר זה מביא לחידוש נוסף- אם ראינו שהערעור הביא עימו את הנימוק, הרי שכתיבת הנימוקים יוצרת טעם בפרסום פסקי הדין וכך אנו עדים לפרסומי אוספי פסקי דין.

סוגה ספרותית זו מזכירה לנו במידה כזו או אחרת את הסוגה הספרותית של ספרות השו"ת, אך ביניהן יש לא מעט הבדלים- הרבה מאוד מהתשובות מבוססות על פסק דין אמיתי, אך הן לא בהכרח הנימוקים שעמדו לנגד הדיין בזמן אמת. דוגמה ידועה לכך היא שהתשובות שניתנו על ידי רבנים במהלך התשובה היו שונות ממה שהוצג מאוחר יותר. בנוסף, דיין שמפרסם את פסקי הדין בדרך כלל לא יציג את דעותיהם של הדיינים האחרים ויפרסם את דעתו בלבד, ולעיתים יש לכך חשיבות עצומה, שכן המרצה נתקל לעיתים בדעות שפרסמו שהיו למעשה דעת מיעוט, כך שבכלל לא מדובר בשורה התחתונה של פסק הדין. לכן, מדובר בהבדל גדול מאוד בין פרסום רגיל של פסק דין, המציג את השורה התחתונה בהתאם לדעותיהם של הדיינים לבין פרסום שאינו כזה.

לכן, כאשר אנו מדברים על סוגה ספרותית של פסקי דין, אנו רואים כי היא שונה מאוד מהסוגה של שאלות ותשובות. סוגה זו החלה במדינת ישראל בשנות החמישים. המרצה מציג לנו את החוברת הראשונה שפורסמה של פסקי דין מנומקים של בית הדין הגדול לערעורים, מתקופת המנדט. מדובר בקובץ שהוכן על ידי **זרח ורהפטיג**, אשר מצהיר כי פסקי הדין לא מוצגים ככתבם, אלא בתמציתם, דבר המהווה מהלך חריג בכל הנוגע לפרסום פסקי דין.

המרצה מראה גרסה מאוחרת יותר של החוברת, המפורסמת על ידי משרד הדתות, בו ההקדמה נכתבה על ידי ורהפטיג, שם הוא רושם כי מדובר בחידוש הן בספרות ההלכה והן בספרות המשפטית, כיוון שבתי הדין הרבניים הרגילים לא היו מפרסמים נימוקים לפסקי הדין שלהם, אלא רק כשנדרשו לכך על ידי אחד הצדדים. הוא מסביר זאת על ידי כך שלבתי הדין הרבניים כיום יש כוח של כפייה וסמכות, וכאשר זה לא היה בחוץ לארץ למשל, הצדדים הגיעו לבתי הדין מתוך הסכמה ולכן לא היה צורך בנימוקים. בנוסף, הוא אומר כי ברוב הארצות לא היה בתי דין לערעורים על פסק דין לבית דין בהרכב אחר, וזו לדעת המרצה הסיבה האמיתית לחידוש והצורך בנימוקים. לפיכך, קיומם של הנימוקים מאפשר לפרסם ספרי פסקי דין שכאלה. לבסוף, ובניגוד לגרסה המוקדמת יותר, ורהפטיג מציג שפסקי הדין מוצגים ככתבם ולשונם. **מדובר בחידוש גדול מאוד שנוצר במדינת ישראל**, וזה אחד מהשינויים ההיסטוריים המרכזיים שנעשו בתחום ההלכה החל מהקמת המדינה.

דיברנו בהרצאה הקודמת על דברי **הרמב"ם** ביחס לנימוק, אשר אומר במסגרת מסכת סנהדרין שאין לכתוב נימוק בפסקי הדין, ולא מזכירים אף את שם הזוכה ושם החייב, אלא את שם בית הדין. המטרה הייתה להימנע מרכילות ולהימנע ממצב בו הצדדים יודעים איזה דיין פסק לטובת מי. ניתן להבין את ההיגיון של הדיינים שלא ציינו שהייתה מחלוקת או שלא ציינו שהייתה דעת מיעוט, אך השאלה המעניינת יותר היא האם בתי הדין הרבניים כיום שומרים על ההלכה הזו? המרצה אומר כי רוב הדיינים אינם שומרים על ההלכה הזו, וגם בין השומרים יש מחלוקת לגבי אופי ההלכה. רוב הדיינים בבית הדין הרבני הגדול, וגם בבתי הדין האזוריים, לא שומרים על הלכה זו, הם מציינים את שמות הדיינים, את הנימוקים, המחלוקות ומציינים מי היה בדעת רוב ומי היה בדעת מיעוט. יש חלק מן ההרכבים שמציין דעת רוב ודעת מיעוט, אך לא מציין את שמות הדיינים לצד כל דעה. יש דעה קיצונית, שהיום המרצה בספק אם עדיין קיימת בבתי הדין, של הרכבים שקיבלו גרסה קיצונית של ההלכה הזו והם אינם מציינים את שמות הדיינים ואף לא מסגירים את העובדה שהיה בהרכב דעת רוב ודעת מיעוט, והם יוצגו תמיד כדעה אחת. קשה לחשוב על פרשנות כזו כיום.

אין ספק שאם אנו שואלים את עצמנו מה קרה שכותבים נימוקים כמו בבתי המשפט, יהיו לא מעט תשובות, אך בשורה התחתונה הגורם האמיתי היה השפעה של בתי המשפט המדינתיים, וכמובן שמי שהתקיף את הנוהל אמר כי מדובר בחריגה מההלכה. נניח שגם אם איננו מקבלים את הגישה הליברלית של כתיבת השמות, יש היגיון רב כיום לרשום את דעת המיעוט אף בהיעדר שמות הדיינים ונימוקיו, **מדוע?** כיוון שקיימת ערכאת ערעור. כולנו מבינים, וזה לא קשור לבתי דין או בתי משפט, שיש הבדל בין ערעור על פסק דין שהיה בו החלטה פה אחד לבין ערעור על פסק דין בו הייתה דעת מיעוט.

ברור לחלוטין שכאשר יש לנו ערכאת ערעור, קיימת חשיבות מאוד גבוהה לכתיבת הנימוקים. בספר של **הרב צבי יהודה בן יעקב** (הספר מהווה אגד של פסקי דין), בכרך ג', הוא מציין כי היום קיימת חובה לכתוב את דעת המיעוט (גם מבלי לציין את שם הדיין) לאור העובדה שקיימת אפשרות ערעור על פסק הדין. אם באמת פסק הדין הינו חלוט וסופי, אולי ישנה חשיבות פחותה לפרסם את דעת המיעוט, אך כל עוד קיימת אפשרות ערעור, אין ספק שהחשיבות לפרסום דעת המיעוט והנימוקים מאוד גבוהה.

את הדיון בנושא נסיים בפסק דין של בית דין בחיפה, המייצג את העמדה הקיצונית ביותר שגורסת שלא רק שאין לכתוב את השמות, אין לכתוב את עובדת המחלוקת בפסק הדין. מדובר בהרכב שהיה בעיר חיפה בפסק דין משנת 1978 שעוסק בתביעת מזונות ילדים. התיק הזה היה תיק רב שנים שעבר בין הרכבים שונים של דיינים ובין בתי דין שונים, ובאחד מפסקי הדין שעומד בפני ההרכב הנוכחי היה פסק דין שניתן בבית דין אחר ושם נאמר במפורש כי "האמור ניתן ברוב דעות" ושהייתה דעת מיעוט שסברה אחרת. הדיין שכותב את פסק הדין (שאיננו יודעים מי הוא) מביע ביקורת על הכתוב ואומר שאסור לרשום שמדובר ב"רוב דעות", שכן זה נוגד גמרא מפורשת (רמב"ם ושולחן ערוך). **מדוע לא לציין זאת?** לפי מה שכתוב בתורה ובהלכה היהודית, אין מושג של פסק דין בדעת רוב. מי קובע את האמת? כאשר כולם מסכימים, אז האמת ברורה, אך כאשר ישנה מחלוקת, כיצד ניתן לקבוע מה היא האמת? דעת רוב. אומר הדיין כאן כי לפי ההלכה, כאשר פוסקים כדעת רוב, לא נשארה מחלוקת, המיעוט הוא כמי שאינו ודעת היחיד בטלה. לפי דעה זו, כאשר דעת המיעוט לא הצליח לשנות את דעות האחרים, דעתו בטלה ודעה זו רלוונטית אך ורק לדיון הפנימי שהתקיים בין הדיינים טרם פרסום פסק הדין.

בהמשך, מופיע קטע יחסית בוטה וחריף. הרי הדיינים בחיפה יודעים שהרבה בתי דין לא פועלים לפי ההלכה, אז מה זה אומר? שהם בורים? איך הם מסבירים זאת? הם מסבירים שהתקלה מתחילה בבית הדין הגדול לערעורים, אך זאת משום שההלכה בכלל לא מכירה ולא מזכירה קיום של בית דין לערעורים וזה כשלעצמו מהווה בעיה הלכתית. ביחס לבתי הדין האזוריים, הם אומרים כי מדובר בהעתקה של פעילות בתי המשפט ו"אין להם מקום אצלנו". הם מוסיפים ואומרים, כי לאחרונה התחילו לפרסם שמות המזכים ושמות המחייב (הדיינים בשני צידי המחלוקת) והם לא מבינים מדוע עושים זאת, בניגוד להלכה. כיום, לדעת המרצה, כבר אין הרכבים שמייצגים עמדות קיצוניות כאלו.

**דיני הראיות:**

הנושא המרכזי שנדון בו במסגרת דיני הראיות הוא על עדות, ואנו נדבר על עדות נשים ועדות של אנשים שאינם שומרי תורה ומצוות, ונבין בהמשך מדוע שתי סוגיות אלו מהוות פתח לדיון הרבה יותר נרחב לדיני הראיות והדיון ההלכתי. בנוסף, נקדיש דיון לדיני הראיות בכלל בבתי הדין. המרצה רוצה לטעון כי יש, לפחות בחלק ניכר מההרכבים בבתי הדין, תפיסה שבהקשרים רבים מדגישה איזה שהוא כיוון של מצד אחד, שלילת ראיות שמקובלות במערכת השיפוט הישראלית, ומצד שני, קבלת ראיות שלא ניתן להביא במערכת השיפוט הישראלית. בחלק מהמקרים ישנה גם פנייה לבג"צ בנדון. מדובר בנושאים שנויים במחלוקת ואף פעם כמעט לא ניתן לדבר על בתי הדין הרבניים כמקשה אחידה ולא ניתן להתעלם מהעובדה שיש בבתי הדין גישה, שהיא אולי גישת מיעוט, לעומתית הפועלת בצורה מנוגדת במוצהר.

נחשוב על מקרה בו אישה מגישת תביעת גירושין בטענה כי בעלה אלים. כיצד היא יכולה להוכיח את אלימות הזו? מה הדרך הכי טובה להוכחה? להביא פסק דין מבית משפט שהרשיע אדם בפעולות חמורות. אנו יודעים שכך זה עובד גם בתביעות אזרחיות. מה קורה כאשר אישה רוצה להתגרש ומביאה הרשעה פלילית? רוב הדיינים כן יקבלו זאת כראיה, אך אי אפשר להתעלם ומקיומם של דעות אחרות. המרצה מציג פסק דין בן עשרים שנים, שניתן בבית הדין האזורי בתל אביב, שמציג את הדעה הבוטה ביותר כנגד קבלת פסק דין של בית משפט. מדובר באדם שנגזר עליו עונש מאסר על אלימות ואינוס כנגד אשתו. אשתו מבקשת להתגרש והיא מביאה כראיה את פסק הדין של בית המשפט המחוזי. בית הדין אומר שאישה הרוצה להתגרש, ומכיוון שמדובר בגירושין על פי דין תורה, עליה להוכיח לפי דיני הראיות שלפי דין התורה. הוא אף מוסיף כי דיני הראיות שעל פיהם הרשיע בית המשפט המחוזי, שונים מדיני הראיות ההלכתיים.

בית הדין פונה אל האישה ואומר כי אין לה ראייה בעיניו, כיוון שפסק הדין אינו עומד בדיני הראיות שלפי דין תורה. בנוסף, מדגיש בית הדין כי ישנה בעייתיות עם התגלגלות מערכת היחסים ביניהם לאורך השנים ומעלה כל מיני קושיות כלפיה. בשורה התחתונה, תביעת האישה נדחית. מאוד בדעה קיצונית, אך קשה לומר כי מדובר בדעה יחידה. בגרסה מעט פחות חריפה, דעות אלו עולות מידי פעם.

המרצה מציג לנו הרכב נוסף, מעט מאוחר יותר, בו מדובר על תביעת גירושין כאשר הבעל נעצר על עבירות מין בקטינים ונגזרו עליו 20 חודשי מאסר בפועל, הוא עומד להשתחרר והאישה מעוניינת בגירושין. דעת הרוב בפסק הדין אומרת כי ישנה בעיה וכי הוא לא השתכנע שניתן לחייב בגט כיוון שהבעל הכחיש את האישומים ואמר כי הוא פעל בצורה שונה מהצורה בה הואשם. בנוסף, מציין בית הדין כי בפסק הדין ניתן הסדר טיעון- לא רק מדובר בהודאה בעייתית כשלעצמה, אלא מדובר בהודאה שנעשתה מחשש שאם לא כן העונש יהיה חמור בהרבה. מה שמעניין את בית הדין זה העניין העקרוני שהוא לא מקבל הודאתו, ולכן לדעת הרוב אין לכוף או לחייב את הבעל במתן גט, אך הוא ממליץ לבעל להתגרש (חסר משמעות). דעת המיעוט די מזועזעת מדעת הרוב, ומציינת כי הבעל מודה בעיקרון על מעשה חמור שעשה וברור לדיין כי מדובר בהרשעה שניתן להישען עליה וכי לא ראוי להביא למצב בו האישה תיאלץ לחיות עם אדם כזה. לפי דעת המיעוט, יש לחייב את הבעל בגט.

בפסק דין מנובמבר האחרון, שהוצג בתקשורת כסיפור על בעל סרבן גט, אך למעשה מדובר על דיון בשאלת החיוב בתשלום כתובה, גם כאן בדעת המיעוט ניתן לראות כי בית הדין לא מקבל את החומר המוצג על ידי בית המשפט כראיה העומדת בפני עצמה. **לפיכך,** יש בתוך בתי הדין עמדות שבפירוש באות ואומרות שהרשעה פלילית היא איננה מקובלת עליהן, וכי ייתכן כי יידרשו דיני ראיות השונים בצורה מהותית מאלו המונהגים בבתי המשפט.

**עד כמה דיני הראיות/העדות הקלאסיים הם דינים ששומרים עליהם ככתבם או כלשונם?** זו השאלה שנברר.

המרצה מציג פסק דין מבג"צ המכונה **בג"צ נתניה**. ב**חוק הגנת הפרטיות** יש הגבלה לבתי המשפט על קבלת ראיות הפוגעות בזכות לפרטיות. הדוקטרינה האמריקאית הקשוחה של פרי העץ המורעל אינה מקובלת בישראל, ועל פי החוק מותר לעיתים לקבל ראיה שפוגעת בזכות לפרטיות. כאן ניתן לראות כי **הנשיא ברק** קובע כי חוק הגנת הפרטיות, לרבות כלל הפסילה הקבוע ב**סעיף 32**, לפיו חומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות יהיה פסול לשמש ראיה בבית משפט, חל בבתי הדין הרבניים.

**האם באמת בתי הדין הרבניים דוחים על הסף ראיות הפוגעות בזכות לפרטיות?** בגדול לא, אך הם יודעים לנסח את פסק הדין שלהם בכדי שלא ניתן יהיה לתקוף אותם בבג"צ בנושא הזה- או שהם מציגים את הראיה הבעייתית כרכיב אחד בשורה של ראיות שרובן הן ראיות כשרות ואז ברור חרף ההיתכנות שמדובר בראיה מרכזית בעיני הדיינים, זה לא יוצג כך בפסק הדין וגם אם תתבצע תקיפה נגד פסק הדין, זה עדיין יעמוד. הדרך השנייה היא לבוא ולהיכנס דרך החריגים שהחוק עצמו מאפשר ולהסביר שהמקרה הנדון נופל תחת החריגים והיה ניתן לקבלו.

דוגמה לכך באה בפסק דין מבית הדין האזורי מנתניה, שם האישה מאוד רוצה להתגרש והיא פורצת לטלפון של בעלה ומביאה משם מסרונים, מיילים, עדויות מיומנו וכו' ומראה שהוא נפגש עם נשים ומביאה את זה כראיה לבית הדין בדרישה לחייב אותו בגט. הבעל משיב לבית הדין כי אסור לו לשמוע את הראיות הללו. בית הדין בא ואומר כי הוא יכול לקבל את הראיות, כיצד? בית הדין מציין כי האישה עברה על **חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו** (הזכות לפרטיות) והיא עברה על **סעיף 2** ל**חוק להגנת הפרטיות**, אך בית הדין יודע כי יש 2 סעיפים בחוק שאומרים שחרף שמדובר בראיה פסולה, ישנו חריג שמאפשר לבית המשפט, לרבות בית הדין לפי **בג"צ נתניה**, לקבל את הראיות הללו בצירוף נימוק (**סעיף 32**). בנוסף ב**סעיף 18** ל**חוק הגנת הפרטיות** ישנם מקרים בהם ניתן לקבל ראיות בעייתיות.

אחד הדברים המטרידים, לגביו יש מחלוקת בבתי הדין הרבניים, זה עניין מכונת האמת (פוליגרף)- מדוע? אנו יודעים שמעמד הפוליגרף במשפט הישראלי הוא כי במשפט הפלילי מדובר בראיה לא קבילה ובמשפט האזרחי מדובר בראיה שתתקבל רק בהסכמת הצדדים; ברור שאם במהלך הדיון הצדדים מקבלים על עצמם בדיקת פוליגרף, מדובר יהיה בראיה קבילה (מעין בורר/מגשר). בבתי הדין הרבניים ישנה מחלוקת גדולה בנושא. המרצה טוען כי יש דיינים הפוסלים את ראית הפוליגרף על הסף ולעומתם יש דיינים שלדעתם הפוליגרף יכול להוות ראיה משמעותית, אף בתיקי גיטין, וזה בעייתי לדעת המרצה.

הגישה הראשונה מופיעה בפסק דין של בית דין בראשותו של **הרב צבי בן יעקב** במסגרת תביעה רכושית. לאישה יש דירה שהיא הביאה לנישואין שלא מתאזנת לפי **חוק יחסי ממון בין בני זוג**, והבעל טען בכל אופן כי חלה שותפות וכי על האישה לתת לו מחצית מהדירה. בנוסף, הוא טען כי האישה הבטיחה לו מחצית מהדירה וכו' והוא אמר כי ביכולתו להוכיח זאת והבעל מסכים לגשת לבדיקת פוליגרף, אך בית הדין אינו מכיר בפוליגרף כראיה בדין. אם הבעל והאישה היו מסכימים על כך ניתן היה להכיר בכך, אך הנכונות של הבעל להיבדק בפוליגרף כשלעצמה, אינה הופכת אותו לדובר אמת. **מדוע הבעל הציע זאת?** ייתכן שבתמימות, וייתכן כי בהרכבים אחרים זה היה עובד. בהרכבים אחרים לא רק תוצאת פוליגרף הייתה מספיקה, אלא נכונות לגשת לבדיקה או היעדר נכונות לגשת לבדיקה (ייתכן מתוך רצון להסתיר).

בפסק דין נוסף הממחיש גישה זו, מדובר על אישה שתובעת גירושין וטוענת להתעללות ולאלימות. הבעל מכחיש, ואלימות במשפחה היא דבר שקשה להוכיח. לכן, בית הדין מציע לצדדים לגשת לפוליגרף, אך הבעל מסרב. לכן, בית הדין קובע כי יש לחייב את הבעל בגט- עצם העובדה שהבעל סירב להיבדק בפוליגרף לעומת האישה, מוכיח שהבעל פוחד מגילוי האמת שבטענות אשתו. אין ספק שמדובר בדבר מאוד בעייתי במשפט הישראלי, אך למיטב ידיעת המרצה מעולם לא הוגשה עתירה לבג"צ בנושא הזה.

מה שראינו עכשיו זה אוסף של מקרים בהם אנו יכולים לראות, אם כי לעיתים זה שנוי במחלוקת, דעות שלפיהן דיני הראיות המונהגות בבתי המשפט אינם בהכרח דיני הראיות הקיימים בבתי הדין הרבניים, ויהיו כאלו שיטענו שזה לעיתים כמעט לעומתי. אך באמת צריך להבין שכמערכת אנו יכולים למצוא דעות שמבטאות גישה שונה לחלוטין מזו של המשפט הישראלי. כמובן שבדיני העדות אנו רואים, עוד לפני ההגעה לבית הדין, גישה שונה לחלוטין, ועל כך נדבר בהרצאה הבאה.

13.04.21

**הרצאה מס' 8- תחילת הדיון בעדויות ואזכור של יום הזיכרון:**

בדומה לשבוע שעבר, נדבר מעט על ההקשר של יום הזיכרון. המרצה מראה לנו מסמך שאחראי לו הוא הרב הראשי במלחמת העולם השנייה, **הרב הרצוג**, אשר מתחיל לחשוב על בעיית העגונות שעלולה להיווצר ממלחמה. במידה רבה העולם ההלכתי היה בטראומה ממלחמת העולם הראשונה שהותירה אחריה מספר רב של עגונות יהודיות, שהיה צורך להתיר אותן- דוגמות שהוא עצמו נאלץ להתמודד איתן. הוא, לאחר התכתבות עם גורמים משמעותיים בעולם ההלכתי באירופה, מנסח מסמך ומבקש להחתים עליו כל חייל נשוי שהתגייס לצבא הבריטי במסגרת מלחמת העולם השנייה (3,000-4,000 חיילים נשואים). המסמך מבצע הרשאת גט על ידי מינוי כלל האנשים הנמצאים בירושלים, במידה ויתברר שהוא מת או נעדר או שסביר שהוא מת, אך לא ניתן להגיד בוודאות, ובכך הוא מתיר לתת גט לאשתו.

עולה שאלה מאוד משמעותית- למה אנו לא מכירים את הפתרון הזה כיום? מדובר בשאלה מאוד מעניינת עם תשובה מאוד מורכבת. מבחינת פקודות מטכ"ל, האפשרות הזו קיימת ומעוגנת במסגרת סעיף "הרשאה למתן גט (היתר מותנה למתן גט). עם זאת, קיום אפשרות זו תופעל רק לאחר שהרב הצבאי הראשי יורה על כך. מאז 1948-9 (מלחמת העצמאות), לא הייתה הוראה של הרב הצבאי הראשי לתת את ההרשאות הללו. מה הסיפור שעומד מאחוריי העניין הזה? למה זה לא נמצא בשימוש? הסיבה המרכזית היא **הרב גורן** שלא אהב את הרעיון ולא אפשר את קיומו. הוא כותב כי חיילים סירבו לחתום על זה (אנשים גם פחדו לחשוב על זה או ראו את זה כ"נאחס") והוא חשב שאם הם יוכרחו תקום בעיה של גט מעושה. מדובר בטיעון בעייתי, כיוון שיש מקרים רבים במסגרת ההלכה, שגבר יוצא למסע ארוך ומסוכן והוא הוכרח להשאיר גט לאשתו במידה והוא לא יחזור ממסעו. המרצה מתקשה להבין את הטיעון הזה ומדוע לא מאפשרים את האפשרות הזו, גם ללא הכרח, אלא כמעשה וולונטרי בלבד. יש לציין, כי ישנם חיילים שעשו את זה באופן פרטי במהלך השנים. בשנים האחרונות יש הצעות לעשות זאת מבלי קשר לשירות הצבאי, בכדי למנוע מקרי עגינות.

נחזור לענייננו. בשיעור הקודם, התחלנו לדבר על עדות. במשפט הישראלי, באופן עקרוני כולם כשרים לעדות למעט הליכים במשפט העברי, שם כולם כמעט פסולים להעיד למעט קומץ קטן של גברים, יהודים, בגירים, שומרי מצוות וכו'. אחת מהבעיות שהטרידו את **הרב הרצוג והרב גרין** זה העניין עם העדות- לא ניתן לנהל שיטת משפט רצינית כשרוב מוחלט באוכלוסייה פסול לעדות, זו בעיה מאוד קשה שמטרידה את בתי הדין שאמורים לפעול לפי ההלכה. נקודה נוספת שיש לה חשיבות מאוד משמעותית לדיון שלנו- מוסד העדות גדול גם במשפט הישראלי וגם במשפט ההלכתי.

**מה הם שני המקרים בהם צריך עדים?** האחד, בדרך כלל צריך עדים בכדי שהם יהוו כלי ראייתי ובכדי שהם יתמכו או יפריכו טענה מסוימת. ישנה אפשרות נוספת, עדות קונסטרוקטיבית/מכוננת- העדות יוצרת תוקף למוסד המשפטי והיא מהווה את החלק ממנו (כמו למשל צוואה בפני עדים בדיני הירושה הישראליים). בהקשרים שלנו, שתי הסיטואציות המרכזיות של הקורס שלנו- נישואין וגירושין, בהם העדים מהווים את חלק מיצירת המוסד, לדוגמה- אין קידושין ללא עדים (אדם שאמר לאישה כי היא מקודשת לו, אך לא בפני עדים- אין תוקף לנישואין האלו והם מעולם לא נוצרו).

המרצה אומר כי גם כאשר אנו מדברים על העדות הראייתית אנו יכולים להציג לה שתי תת-קבוצות שנמצאות תחתיה ולעיתים יש לכך חשיבות. משמע, יכול להיות מצב שאינני מתכננן אותו מראש, כגון דריסה על ידי רכב. מטבע הדברים, מי יהיו האנשים שאוכל להביא כעדים לסיטואציה? עוברי אורח. לעיתים אני יכול להעריך מראש שתיווצר סיטואציה משפטית ואני יכול להכין את העדים מראש; נניח אדם מבקש ממני להלוות כסף ואני רוצה לחזק את זה בראיה על ידי הבאת עדים שיראו את כל הפעולה שבוצעה. מדוע זה יכול להיות משמעותי (הכנת העדים מראש)? כאשר אני יכול לבחור עדים אז מן הסתם אני אבחר עדים שעומדים בתנאים של ההלכה. לעומת זאת, כאשר אין לי פנאי לבחור עדים, אז ייתכן שאעמוד בפני בית הדין עם עדים בעייתיים מבחינת ההלכה (גויים למשל).

אנו נדבר על עדים ועדויות- עדות ראייתית ועדות קידושין, ונקדיש גם זמן עבור עדויות פסולות. בנוסף, נבחן אפשרות להכשיר עדויות פסולות כביכול, כגון עדות נשים ונבחן האם זה יוצר לנו פתח להכרה נרחבת של עדויות. כאשר נדון בעדי קידושין, שהם גברים שומרי מצוות, נבחן מה קורה כאשר מתגלה לנו שהעדים לא עמדו בדרישות הללו ונבחן מה בדיוק הדרישות הללו אומרות, ונראה כי במקרים מסוים וקשים יש מקום לפתוח את השאלה האם הקידושין תקפים ועל ידי כך לפתור מקרים בעייתיים (עגינות, ממזרות וכד').

**עדות נשים:**

ההסבר הראשון לפסול העדות של נשים, הוא **הסבר היסטורי**, המתבטא במעמדה הנחות, היעדר ההשכלה וכד'. מזה כמובן עולה המסקנה שכאשר המציאות החברתית השתנתה ואין פער השכלתי וחברתי בין גברים לנשים, הרי שההלכה אמורה להשתנות, במידה וההסבר למניעת עדות נשים הוא הסבר היסטורי זה והוא כבר לא אמור להיות רלוונטי למציאות ימינו. אך מה הבעיה? ההלכה האורתודוקסית מאוד לא אוהבת את ההסברים הללו והם מטילים, לטענתם, סימן שאלה על היציבות של ההלכה.

בנוסף, ישנו את ההסבר השני, הפורמלי המהווה את ההסבר העיקרי, שמתבסס כי "כך כתוב בתורה". מדובר על מדרש הלכה תנאי מהתלמוד הבבלי, בו מתייחסים לעדים בלשון זכר (אנשים), ומכאן שעדים כשרים הם אך ורק גברים. מנגד, התורה כולה נכתבה בלשון זכר באופן קלאסי ולא מן הנמנע שנשים יהוו בעלות דין בעצמן. לכן, חוקרים ביקורתיים יגידו כי לא ייתכן ומדובר בטענה המרכזית לנושא.

**בשולחן ערוך, בחושן משפט, סימן ל"ה**, העוסק בהלכות עדות, כתוב בשתי מילים "אישה פסולה", שכן לפי **הרב קארו** (הספרדי) האישה פסולה מלהעיד, וכי אין לכך חריגים וכי לא היה שינוי בנושא לאורך הדורות. למי שמקבל את דבריו של הרב קארו, אין אפשרות לקבל עדות של נשים בשום מקרה. אך, וזה דבר ש**פרופסור אטינגר** מנתח בחומרי הקריאה, בעולם האשכנזי מכרסמים במגבלה הזו. אנו עדים לצמצום של האיסור לעדות נשים, אך מבחינת פוסקים רבים זה לא בבחינת עדות, והם משתמשים במינוח אחר (נשים נאמנות, מלשון אמינות), ואנו יכולים לראות עדויות לכך עד היום, בקרב מי שתומך בדעתו של הרב קארו. לפיכך, גם שמתחילים למתן את המגבלה הזו נמנעים משימוש במינוח "עדות".

בנוסף, השינוי בתקנות הוא שינוי אשכנזי לחלוטין, וזה כמובן מעלה שאלה מאוד מעניינת- **מדוע זה קורה דווקא בעולם האשכנזי? מדוע בעולם הספרדי זה לא התקבל?** יש הבדלים רבים בין שני חלקי היהדות, הבאים פעמים רבות לידי ביטוי בקרב דיני המשפחה. ישנם הרבה מאוד מופעים שמראים שמעמדה של האישה בעולם האשכנזי מתחזק, בין היתר, בעקבות השילוב המתעצם של האישה בחיי הכלכלה. היהודים לדוגמה היוו במשך דורות רבים מוכרים כמלווים בריבית והנשים היו חלק מהעסק הזה והן הביאו כספים מהמשפחות שלהן, ולכן האיסור של עדותן יכול להוות בעיה.

**רבי משה איסרליש**, פוסק אשכנזי מהמאה ה-16 מהעיר קרקוב, מתכנן לעשות כתב הלכתי משלו במשך תקופה ארוכה, עד שהוא נתקל בשולחן ערוך, והוא מבין כי מדובר בספר בעל משמעות גבוהה, ואז הוא מחליט להפנות את מאמציו לכתוב הגהות על הספר שולחן ערוך. החיבור והגהה האמורים הופך את הספר להיות כל כך מצליח ומקובל בקרב הרוב המוחלט של העולם היהודי. סיבה נוספת שהחיבור הזה הצליח הוא **הדפוס**- ניתן להפיץ את החיבור בצורה כמעט אין סופית, לעומת הדורות הקודמים שהיו צריכים להפיץ את הכל בכתבי יד. הדפוס גם מקבע את הנוסח ומונע טעויות ושינויים.

**הרמ"א**, במרבית ההגהות, לא מעלה מחלוקת אלא מבצע הבהרות שמטרתן להציג ניגודים. בשולחן ערוך כתוב כי הנשים פסולות גם במקום שלא בנמצא אנשים כשרים להעיד. מדובר בסגירה הרמטית של עדות הנשים, גם במקום שבו הן היחידות שיכולות להעיד על מקרה מסוים. מקור ההלכה הזו הוא בקרב שני פוסקים ספרדיים (**הרשב"א והרמב"ם**) ומה שמעניין לענייננו, הוא שהרשב"א, שחי במאה ה-13, שומע שבאשכנז מתחילים לפתוח את הסוגייה הזו והוא מתנגד.

מנגד, **הרמ"א** אומר כי יש האומרים שלפי תקנת קדמונים, שבמקום שאין רגילים אנשים להיות, לדוגמת עזרת נשים בבתי הכנסת, נשים נאמנות. כלומר, אם קרה אירוע נזק במקום שבו אין גברים או במקום שגברים נמצאים, אך מדובר מסוג הדברים שהם לא רגילים להתמקד ולהעמיק בהם, נשים נאמנות. לפיכך, ישנו היתר לעדות, הלכה למעשה, של נשים במקרים שגברים בדרך כלל לא רגילים להיות.

ישנה הסתמכות בהחלטות אלו, בין היתר, על ספר **האגודה** האשכנזי המגיע ממקור התלמוד. ישנו מקרה בספר על מיילדת, ונניח מקרה שרוצים לדעת במועד מאוחר יותר לאיזו משפחה הוא מגיע, נאמנת המיילדת לומר שהוא נולד לאישה מסוימת, ושוב מדובר במקרים שגברים לא רגילים להיות; לומדים מכך הפוסקים האשכנזים שזה הבסיס לפעולות שלהם. הרציונל הוא שהמיילדת היא היחידה שהייתה שם, וניתן להרחיב את הרציונל לכל מקום אחר בו גברים לא רגילים להיות. אם אמרנו שאין גברים בעזרת נשים ואפשר להביא נשים להעיד, אז מדוע להגביל זאת רק למקום בו גברים אינם רגילים להיות, ולא להרחיב למקרים שבהם רק נשים נוכחות? מדובר על מקרים שאין דרך להזמין עדים כשרים ואין פנאי להזמין- תאונה או מקרה נזיקי אחר לדוגמה; האם נגיד שאין אפשרות להגיש תביעה או שנביא נשים עדות? זו הפרצה המשמעותית שמתרחשת בעולם האשכנזי. מדובר בפרצה שיכולה להתרחב גם למקומות נוספים, כגון גברים פסולים וכד'.

**זה לא אומר שהאישה הושוותה למעמד האיש**, אך נפתח צוהר משמעותי לקבלת עדותה. אנו נראה כי ישנם דיינים שיותר ששים לקבל את החידושים וכאלה שפחות. אלה שיותר ילכו בכיוון קבלת הדברים, יסתמכו על דברי **הרמ"א**. האם דעותיו יישארו במסגרת העולם האשכנזי בלבד? האם בדיון בבית הדין תהיה חשיבות להיות בעלי הדין אשכנזים או ספרדים? לדעת המרצה, רוב הדיינים ילכו לפי דעתם האישית ונכונותם לקבל עדות נשים, ולא לפי עדת בעלי הדין.

ישנן גם דעות אחרות- לדוגמה, **הרב שמעון בן ניסים**, שהיה שנים רבות דיין בבית הדין בתל אביב. המרצה מראה מקרה בו גבר תובע גירושין לאחר שאשתו הפעילה כנגדו אלימות. אחד מהטיעונים של הרב לכך שהוא לא מקבל את עדות הנשים, היא כי רבי יוסף קארו הכריע שאין לסמוך על עדות נשים בכל אופן, ולאור כך שבני הזוג הם ספרדים.

כפי שהמרצה אמר, היו דיינים שהציעו דרכים אחרות לקבלת עדויות נשים. לדעת המרצה, רוב הדיינים יקבלו את העדויות האלו, במקרים בהם אין עדויות אחרות. **מהן שתי הדרכים?** אשר מופיעות בתוך השולחן ערוך. ישנם שני סעיפים בשולחן ערוך באבן העזר (החלק המוקדש לדיני משפחה), שם ניתן לראות את דברי הרמ"א. שני הסעיפים עוסקים במקרי סכסוך בין הגבר לאישה ובצורך לברר מהם גורמי הסכסוך:

* **שולחן ערוך, אבן העזר, הלכות כתובות סימן ע"ד-** במקרה הראשון אנו מדברים על מקרה שבו יש סכסוך בין בני זוג המגיע לכך שהאישה אומרת לבעל כי משפחתו לא מוצאת חן בעיניה והיא לא מעוניינת שהם יגיעו לביתם. עם זאת, היא צריכה לנמק את הדרישה הזו. הרמ"א אומר כי ייתכן שהיא סתם מנסה לסחוט, ואולי צריך לבדוק את הסוגייה. כיצד נבדוק? נוהגים להושיב עימם איש או אישה נאמנים, ותדור עימם עד שיתברר על ידי התגלגלות הריב והקטטה. לפיכך, על ידי מי תתברר האמת לבתי הדין? איש או אישה. לפיכך, בתי הדין יכולים לקבל כיום עדות של עובדת סוציאלית לפי סעיף זה.
* **שולחן ערוך, אבן העזר, הלכות גיטין סימן קנ"ד-** במקרה השני אנו רואים חזרה על הרעיון הקודם. כאן אנו עדים לסכסוך בין בני זוג, לאור כך שהבעל לא רוצה לתת מזונות לאשתו, וכעיקרון מכריחים אותו לשלם מזונות ובמידה והוא מסרב כופים אותו להתגרש. כאשר יש מחלוקת בין האיש והאישה, עולה השאלה מי החל את הסכסוך ומי אשם בקרע שנוצר? "מושיבים ביניהם אחרות לראות בשל מי הרעה הזו"- כלומר, בית הדין שולח שליחות כדי לברר מי אחראי לקרע ולמריבות בבית. אפשר להסתמך על אישה נאמנה בבית הדין בכדי לברר את המציאות שבין בני זוג ולהכריע בעניין גירושיהם.

**רבי יוסף קארו** דן בשאלה הבאה- בהלכה יש איסור על שתיית יין של גויים, שכן ייתכן שבעבר הוא שימש לטובת עבודה זרה. כל האיסור הזה הוא על יין קלאסי מענבים, ואין להלכה בעיה עם יין מפירות אחרים, כדוגמת רימונים. הרב מציין כי אנשים היו רוכשים יין רימונים לטובת רפואה (מונע כאבים), וכי במידה והגוי אומר כי היין הוא רק מרימונים (היו כאלו שמהלו ביין ענבים בכדי להוזיל עלויות, אין לחשוש ומותר לקנות ולשתות, מכיוון שלבעל המלאכה יש מוניטין ואם הוא יתברר כרמאי, היהודים יפסיקו לרכוש והשאר יגידו שהוא מרמה ומוכר מוצרים לא איכותיים. לכן, ההנחה היא שבעל מוניטין לא מרמה. להלכה זו יש השלכות אדירות עד ימינו. דוגמה לכך היא שבחו"ל היהודים קונים חלב שאין עליו שום כשרות, משום שההנחה היא שבמידה ומחלבה זרה מוכרת חלב שהיא מצהירה לגביו שהוא מורכב 100% מחלב פרה, אז יש להאמין לכך (יהיו למחלבות השלכות קשות מבחינה חוקית אם הם מערבבים סוגי חלב ומטעים את הצרכנים). לפיכך, אומרים בתי הדין כי אם מגיעה יועצת נישואין, עובדת סוציאלית, פסיכולוגית וכו' שבאה להעיד היא אומרת אמת, מדוע? כי יש לה מוניטין.

18.04.21

**הרצאה מס' 9- המשך הדיון בעדויות:**

בהמשך להרצאה בשבוע שעבר, המרצה יציג לנו כמה פסקי דין מבתי הדין הרבניים בנושא.

נתחיל עם פסק דין משנת 2007 מבית הדין האזורי בנתניה, שם התקיים דיון על יכולת קבלת דבריה של פקידת סעד/עובדת סוציאלית, כאשר ההנחה המקדמית של בית הדין היא שהדיין אמור לפסוק לפי ראות עיניו, אך מכיוון שהדיין לא יכול לברר את העניין באופן ישיר, הוא ממנה את אנשי לשכת הרווחה בכדי לבדוק את המצב הבעייתי. הדיין אומר כי אין שום סיבה להניח כי לעובדי לשכת הרווחה יש פניות אישיות וכי הם מהווים את שליחיו של בית הדין. על בסיס דברים אלו, בית הדין מביא שניים מהמקורות שראינו בהרצאה הקודמת (עניין המוניטין ועניין השליחות). לפיכך, בית הדין קובע כי הוא מקבל את התסקיר שנעשה, גם אם מדובר בתסקיר שהוכן על ידי נשים או גברים שיש בעיה בכשירות שלהן.

המרצה מראה מקרה קצת יותר בעייתי ומשמעותי- תיק של בית הדין האזורי בפתח תקווה משנת 2014. כאן מדובר בתביעת גירושין במקרה קשה, כאשר האישה טוענת לאלימות קשה של בעלה, וכפי שמציין בית הדין מטבע הדברים, אלימות איננה נעשית לעיני כל; אין לנו את היכולת לבחור את העדים שישמשו כראיה ואנו נאלצים להסתמך "על מה שיש". מה שיש במקרה הזה לבית הדין זה שני ילדים, בת קטנה ובן קטן, שהם כמובן לא רק ילדים קטנים, אלא הם גם קרובים של הצדדים למשפט, ויש את הבלנית במקווה, שראתה את סימני האלימות על גופה, ומוכנה לבוא ולהעיד בפני בית הדין. אומר בית הדין, כי אין לו את הדרישה ההלכתית הבסיסית של שני עדים כשרים, אז מה עושים? זאת בהנחה שבית הדין מעוניין בקבלת העדויות. בית הדין פותח בדברי **הרמ"א** שאומר כי ניתן לקבל עדות נשים במקרים של אלימות בין בני זוג, וכי במקום בו אין עדים כשרים, צריך לקבל עדות של פסולי עדות ועדים לא כשרים, ולאחר מכן **הרב לרר**, אב בית הדין, מתפלמס עם דעות אחרות- מה עושים כאשר פוסק הלכה לא מעוניין להשתמש במקורות מסוימים? מצמצמים מאוד את ההיתר, מציגים אותו כשנוי במחלוקת, מביאים אוסף של עמדות שמציגות כל מיני קשיים כאלה ואחרים בגישות המסוימות; הדיינים כאן מרגישים צורך להתמודד עם הדברים הללו. למשל, אחת מהטענות שעולות בעמדה המתנגדת היא כי דברי **הרמ"א** בחושן משפט נוגעת לדיני נזיקין- מי אמר שאפשר להסיק מכך לחיוב בגט וכד'? לבית הדין מאוד חשוב להוכיח שניתן לסמוך על דבריהם של עדים לא כשרים לעניין כפייה בגט. מה שבית הדין עושה, זה לאסוף הרבה מאוד דעות שעולה מהן שאפשר להסתמך על עדותם של קרובים, לא רק במקרי נזיקין, אלא גם בתחומי אחרים, כגון דיני המשפחה וחיוב בגט. לאחר מכן, בית הדין מציין את הדברים בשולחן ערוך, שאפשר במקרה של סכסוך, להושיב בין בני זוג מסוכסכים איש או אישה נאמנים. בית הדין מסכם כי יש כר נרחב הלכתית לסמוך על "עדות" (המירכאות במקור מפסק הדין- לא מדובר ממש בעדות, אך מבחינה תוצאתית דברים אלו מתקבלים כמו עדות) האישה הבלנית וילדי התובעת.

נוכל לראות את השימוש במקורות הללו בפסקי דין נוספים. אך כמו שראינו כבר קודם לכן, **מדובר בנושא שקיימת בו מחלוקת**. לתחושת המרצה, קיימת מחלוקת, אך לא בין דיינים אשכנזים לבין ספרדים, אם כי קיימות טענות שכאלו בפני בתי הדין. המרצה מראה לנו שני דיינים אשכנזים שמעוניינים לצמצם עדויות לא כשרות בבתי הדין הרבניים.

**הרב שיינפלד**, שהיה דיין בבית הדין האזורי בתל אביב, כתב מאמר בנושא "אלימות כעילה לגירושין", שעוסק ברובו בדיני הראיות. ראשית, הוא דן בשאלה האם ניתן להסתמך על בדיקת פוליגרף כהוכחה לאלימות? תשובתו היא חיובית, אם כי לא חד משמעית. הוא מתאר עמדה שמוצגת בפסקי דין של בתי הדין הרבניים לפיה בית הדין הרבני הגדול קיבל סירוב של בעל להיבדק בבדיקת פוליגרף כראיה לאלימות שיכולה להוביל לחיוב בגט. שנית, הוא פונה לדבר על עדות קרובים ופסולים, ולא מציג זאת על רקע מגדרי. הוא מתחיל בדברי **הרמ"א**, לגבי תקנת הקדמונים שמאפשרת לקבל עדות נשים במקום שקשה להשיג עדויות כשרות, אך הוא לא מעוניין להכשיר דעה זו והוא מציג דעה זו כשנויה במחלוקת. בנוסף, הוא מציג פוסקים אשכנזים שניסו לשלול את קבלת העדויות. לבסוף, הוא אומר כי לא יקבל בית הדין כלל עדות של קרובים אלא בהסמכת הצד השני (ומה הסיכוי שאדם שמואשם באלימות יסכים לעדויות כנגדו?).

המרצה אומר, בזהירות, כי מההמשך אפשר לראות גישה שהדיין לא רואה כי אלימות תמיד תהיה דבר בלתי נסבל. לדוגמה, בא גבר שבית הדין קיבל את העובדה שהוא אלים, אך כעת הבעל מבקש שיחד עם סידור הגט הוא יקבל את מה שמגיע לו על פי הדין (דין תורה, השונה מאוד ממה שהחוק מעניק לו). כאן, הרב שיינפלד אומר כי לא ניתן לחייב את הבעל בגט ללא שיסודרו גם ענייני הממון, וכי האישה יכולה להציל עצמה על ידי הסדר ענייני הכספים (מעין 'אם לא תסכימי, תמשיכי לקבל מכות'). מדובר באמירה, שלדעת המרצה, לא רואה באלימות דבר בלתי נסבל, וכמעט ניתן לסחוט באמצעותה חלוקת רכוש הלכתית.

נעבור לגישה נוספת, אם כי פחות בוטה, לדחות את המקורות שראינו. מדובר במאמר של **הרב פרדס**, דיין של בית הדין האזורי בנתניה, העוסק בקבלת עדות מפסולי עדות. במקרה הראשון שמוצג, מדובר בזוג שהאישה הביאה ילד מנישואין קודמים והיא טוענת שבעלה הנוכחי מתעלל קשות בבנו החורג. מי יכול להוכיח דברים כאלה? כמובן שבא כוחה של האישה מבקש להזמין את הילד לעדות, אך הבעל טוען מנגד שמדובר בילד של אשתו, אז הוא קרוב וכי הוא גם "שונא" (מונח הלכתי). במקרה השני מדובר על זוג שהבעל תובע גירושין לאור התעללות נפשית מצד האישה. הם פנו ליועצת נישואין, והיועצת באמת גרסה כי ישנה התנהגות קשה מצד האישה והבעל מעוניין להביאה לעדות. **הרב פרדס** שם את שני המקרים אחד לצד השני, כמקרים בעייתיים, אם כי הוא אומר כי במקרה השני מדובר ב"אומן".

בגדול, מה שהוא עושה זה להציג אוסף של מקורות ושיקולים וטיעונים שכל מטרתם היא לצמצם ככל האפשר את המקורות שמאפשרים את קבלת העדויות הללו. מסקנתו היא כי לא ניתן לקבל בשני המקרים את העדים הללו- במקרה הראשון מדובר בקרוב ובמקרה השני מדובר באישה (אם כי הוא פותח פתח לקבל עדות של איש מקצוע, אך הוא לא מרחיב בנושא). בכדי להמחיש את גודל המוטיבציה למנוע קבלת העדויות הללו, המרצה מציג לנו דוגמות מהמאמר:

* הרב מתייחס לדברי **הרמ"א** שמאפשר קבלת עדויות במקרים אקראיים (מקרה לא מתוכנן), אך איך הוא מבין את המונח אקראי? כלא שכיח. לפיכך, מה היינו אומרים במידה והיינו רוצים להילחם בשכיחות התופעה? להרחיב את יריעת הכשרות. אך מנגד הרב, שמעוניין לפסול את המקורות, אומר כי כיוון שאלימות במשפחה היא תופעה נפוצה, כל התקנה אינה רלוונטית אליה.
* הרב מתייחס לכך שהעדות כשרה רק בדבר שנעשה פתאום ונגמר. הוא אומר כי המקרה שניצב לפנינו מדובר בתופעה מתמשכת, ולא במקרה חד פעמי שאירע והסתיים, כך שתקנת הקדמונים אינה שייכת. כמובן שמדובר באלימות מתמשכת, ודווקא מכיוון שהוא סובל יותר, יהיה לילד קשה יותר לצאת מהמסגרת האלימה הזו. הרב בעצמו מבין כי מדובר בעמדה בעייתית, כיוון שהאב לא היה נוהג כך בפני זרים, וכי יש צורך לעיין בזה, אך לבסוף, כפי שאמרנו, הוא דחה את קבלת העדויות.

לפיכך, **ישנה מחלוקת בתוך בתי הדין בקבלת עדויות פסולות ולא כשרות**- יש דיינים שמקבלים וישנם דיינים שאינם מקבלים.

**עדות מכוננת- עדות קידושין:**

השאלה שנשאל היא **מה מעמד קידושין שנעשו בפני יהודים שאינם שומרי מצוות?** המאמר של הדיין זן בר, מבית הדין בטבריה, מנסה להרחיב מאוד את קבלת העדויות של יהודים שאינם שומרי מצוות. המרצה חושב שהוא צודק וזו הגישה הרווחת- בתי הדין מניחים וגם רוב הפוסקים יניחו שאין לערער בתוקפם של קידושין שהעדים שלהם, או אחד מהם, לא היה שומר מצוות (תכף נעלה את השאלה אילו מצוות), כלומר- הם בוודאי לא יעודדו זאת לכתחילה, אך אם יבואו ויגידו להם כי בתיק מסוים אין צורך בגט כיוון שהנישואין הללו מעולם לא חלו לאור כך שהקידושין נעשו בפני עדים לא כשרים והאישה אינה נשואה ולכן אין צורך בגט- אין סיכוי שבית הדין ישמע את הטענה הזו, לפחות לא בשלבים הראשונים של התיק.

**מתי הדבר הזה כן ייכנס למסגרת השיקולים של חלק מהדיינים?** וודאי לא כולם. מתי יתחילו לבדוק? במקרים בעייתיים וטרגיים במיוחד. טענת המרצה היא שאם אישה באה ואומרת לבית הדין כי היא מעוניינת להתגרש ובעלה אינו מעוניין לתת לה גט במשך חודש, אך אין צורך בכלל בגט כי הם ערכו את הקידושין בפני עדים לא כשרים- ככל הנראה בית הדין לא יתרגש מטענתה. אך במידה והיא תהפוך למסורבת גט קלאסית במשך שנים או במצב בו הבעל ייכנס למצב רפואי ונפשי בעייתי, ייתכן שבית הדין יסכים לשכלל את עניין כשרות העדים בכדי לקבוע שהנישואין בכלל לא חלו. בשנים האחרונות היו כמה מקרים כאלו, כך שישנה אפשרות כזו.

**באיזו עוד מקרה בית הדין יכניס למערך השיקולים את עניין כשרות העדים?** מקרה של ממזרות, שקורה בו אישה יולדת ילדים מגבר שאינו בעלה. בכדי "להציל" ילדים מממזרות, בתי הדין מוכנים לבצע כל מיני פעולות לא שגרתיות, כגון הכרזה על כך שהנישואין לא חלו עקב חיפוש וקביעה כי העדים היו עדים פסולים.

כאשר בית הדין מחפש פסול בעדים, מטרתו היא לבטל את הקידושין. לפעולה הזו קוראים ביטול קידושין. לא לבלבל זאת עם פעולה אחרת הנקראת "הפקעת קידושין". ביטול קידושין נעשה במסגרת פסק דין הצהרתי (דקלרטיבי) במצב בו ברגע היווצרות הקידושין הייתה בעיה כל שהיא שלא יכלה להקים את המוסד הזה, כגון עדים לא כשרים, טבעת שהוענקה לאישה שלא הייתה שייכת לבעל ועוד. **הפקעת קידושין זה דבר אחר לגמרי**- לא מדובר בקביעה שהיה מדובר שלא היה תקין מתחילתו, אלא מדובר בקביעה כי כל מהלך הקידושין היו כשרים ותקינים, ועדיין יש אינטרס ציבורי להפקיע רטרואקטיבית את הקידושין הללו. מדובר במהלך נועז יותר, בו בית הדין חוזר בזמן אחורה ושולל את הקידושין. בהקשר שלנו, אנו מדברים על **ביטול קידושין**.

**מה הוא בכלל עד שאיננו כשר עקב עבירות שהוא מבצע? אילו עבירות צריך לבצע בכדי להיחשב עד שאינו כשר?** לדוגמה, אדם שמחלל שבת בפרהסיה מהווה אינדיקציה ברורה לכך שמדובר בעד פסול, כיוון שמדובר הן בכפירה והן במעשה פסול ביותר- הוא לא רק עבריין כנגד התורה, אלא מדובר בהתרסה כנגד המערכת הדתית וכנגד ה'. ההגדרה הבסיסית לעד פסול היא, לפי הרמב"ם, "זהו רשע שעבר עבירה שחייבים עליה מלקות". לפיכך, על עבירה שמקנה עונש של מלקות מביאה לפסלות עדות. כך מדובר בעבירות פחותות יותר מאשר חילול שבת.

כאן עדיין צריך להסביר דבר נוסף, כמו נשים, מדוע הוא פסול לעדות? **מה הקשר בין עובדת קיום עבירה מסוימת לבין פסול מעדות?** אותה מחלוקת שראינו לגבי עדות של נשים, קיימת גם כאן. גישה אחת שגורסת כי כך כתוב בתורה ולכן זה תקף גם היום, ללא קשר למציאות החברתית שקיימת היום. הגישה השנייה אומרת כי מדובר במצב תלוי הקשר חברתי-היסטורי, כך שאם בעבר נטען כלפי מחללי השבת כי הם לא מוסריים ולא אמיניים ורשעים, דבר שאולי לא מתקיים כיום. בעבר לא התקיימה הפרדה בין עבירות שבין אדם למקום לבין עבירות שבין אדם לחברו.

ישנם שני טקסטים בסיסיים מאוד ונורא מצוטטים שניתנו בבית הדין הרבני הגדול בהפרש של 20 שנים, שמבטאים את שתי הגישות הנוגדות, מעין גישה ריאליסטית וגישה פורמליסטית. הגישה הראשונה מופיעה בהרכב של **הרבנים הרצוג, עוזיאל וראטה** בבית הדין הרבני הגדול (דיינים ציוניים מאוד). מדובר בשני פסקי דין שעוסקים במקרים דומים- בני זוג ערכו נישואין פרטיים, כאשר העדים או אחד מהם לא היה עד כשר ולכן כעת צריך למפרע לקבוע האם הקידושין כשרים או לא, לפי העדים. במקרה הראשון, הרבנים קובעים כי הם מקבלים את העדות הזו וממילא הם קובעים שהקידושין תקפים, מדוע? כיוון שעבירות שבין אדם למקום לא חותרות תחת נאמנותם של העדים. הרבנים טוענים כי במצב כיום (דאז) שאנשים רבים לא מקיימים מצוות, הם לא נתפסים כעבריינים אלא כשוגגים ולא ניתן להצמיד להם כוונות רעות. לכן, הסיבה לפסול עדות הוא בשל חשש מעדות שקר ולא מגזירה חסרת טעם וביסוס. עם זאת, **הרב הרצוג** אינו מקבל את עדותם של עבריינים, אך מציב חשיבות לבצע הבחנה בין שוגגים לבין עבריינים, ולפיכך הוא לא ממליץ על נישואין כאלו לאנשים מלכתחילה, אך הם כבר נעשו לא ניתן לטעון כי הם לא כשרים.

כעבור 22 שנים, אל ההרכב של **הרב אלישיב** מגיע מקרה בו היה מדובר בזוג שהתחתן בנישואין פרטיים ולאחר מכן הוא ניגש לבית הדין בכדי שהוא ייתן לו תעודה שהוא זוג נשוי בכדי להירשם במשרד הפנים. בית הדין משיב בסירוב כיוון שהעדים פסולים. בית הדין בדק את העדים ובמידה ובא לפני בית דין אדם ומספר שהוא מחלל שבת, אין לבית הדין כל סיבה שלא להאמין לו, ולכן הוא לא היה עד כשר בשעת הקידושין, ולכן לא התקיימו קידושין מראש. **למה מתכוון בית הדין בכך שעל פי כללי הדין אין לבית הדין לקבל את דבריו?** יש דין אמוראי במסכת סנהדרין שאומרת ש"אין אדם משים עצמו רשע", כך שאם אדם מספר על עצמו שהוא עובר עבירות, אין להאמין לו ומדובר בעד כשר. הדין התלמודי קובע כי לא מרשיעים אדם על פי הודאת פיו. הכלל הבסיסי הוא שאם אין עדים לדבריו של האדם, הוא עדיין נתפס כעד כשר. **אז מדוע כאן כן נאמין לו?** בית הדין אומר כי זה לא מכיוון שהוא אמר זאת, אלא כי הוא רואה זאת על פי סממנים חיצוניים המראים שהוא משתייך לרוב היהודים בארץ (חילוני). לפי הרב, פסלותו של אדם שמחלל שבת הייתה נכונה בעבר ונכונה גם היום. לפי גישה זו, אין הבדל מהותי בין בעיית העדות של נשים לבין בעיית העדות של מחללי שבת- מדובר בעניין אובייקטיבי.

אם אנו עוצרים בנקודה הזו, מה בית הדין עושה עם בני הזוג? קבע שהקידושין מעולם לא היו תקפים- ביטול קידושין. אך האמת היא שזה לא מה שקרה שם, וזה מוביל אותנו לכיוון שהמרצה הזכיר מקודם- השימוש בפסילת העדים הוא שימוש מאוד מותנה במקרה ובשיקולים של בית הדין ובטרגיות של המקרה וכו'. בפסק הדין הזה, שניתן בבית הדין הרבני הגדול על ידי **הדיינים אלישיב, זולטי וגולדשמידט**, הייתה עתירה לבג"צ- **בג"צ רודניצקי**. מדובר היה בזוג שרצה להתחתן ברבנות, אך אלו סירבו לחתן אותם כיוון שהבעל המיועד הוא כהן והאישה המיועדת גרושה. לאחר מכן הם החליטו להינשא ללא רב. בני הזוג נתקלו בבעיה רק כשהם הגיעו למשרד הפנים, שביקש אישור נישואין מבית הדין הרבני, ולכן הם פנו והעמידו את מערכת בתי הדין בפני "עובדה מוגמרת". בית הדין סירב לתת להם תעודה כי הסכמה תהווה הכשרה ומתן לגיטימציה לסוג נישואין שלא מקובל על פי ההלכה. **מדוע בית הדין הרבני, בערעור, משתמש בעניין העדויות?** כיוון שבית הדין יודע שבני הזוג נשואים לפי ההלכה, והוא פונה לחפש פגם אחר בנישואין.

לאחר מכן, בא כוח בני הזוג מבקש מבית הדין תעודה כי בני הזוג פנויים. בסוף פסק הדין בית הדין מגיב מזעם כי תחילה הם ביקשו תעודת נישואין וכעת הם מבקשים תעודת פנויים וכי לא ייתכן שבא הכוח מתכוון לדבריו ברצינות. **מה זה אומר?** בית הדין לא מאמין עד הסוף במה שהוא אמר! אם הוא היה מאמין, אז הוא היה מכריז עליהם כפנויים ללא חשש כי ישנו צורך בגט. בבית המשפט העליון עולה הסוגייה- אם בית הדין היה מאמין כי הם פנויים הוא היה מכריז זאת, ולכן יש להניח כי בית הדין אכן מאמין שמדובר בקידושין תקפים. לפיכך, נקבעה **הלכת רודניצקי** לפיה כאשר כהן וגרושה התחתנו, חרף אי הכרת הרבנות, מדינת ישראל תכיר בנישואין שלהם וכך גם משרד הפנים, ללא תעודה של בתי הדין הרבניים.

גם בפסק הדין של בית הדין הרבני, המרצה טוען, שהדיינים לא טענו עד הסוף שבכל מקרה בו עדים חילוניים משמשים לצורך קידושין, הוא ייכנס לעומק המקרה, אלא רק לפי "מדד הטרגדיה"- רק במקרים קשים וטרגיים, ולא במקרים פשוטים יחסית.

20.04.21

**הרצאה מס' 10- סיום הדיון בעדויות:**

בהרצאה הקודמת המרצה טען שיש דיינים שלעולם לא יסכימו לעשות שימוש בכלי הזה גם במקרי עגינות מאוד קשים, ולכן לעיתים אנו יכולים לראות הפנייה של המקרים להרכבים מאוד מסוימים, ואז עולה גם השאלה מהם המקרים המספיק קשים בהם ניתן יהיה לעשות בזה שימוש. ישנה המון ביקורת על כך- כאשר בית הדין השתמש בכלי הזה, למשל במקרה של **עודד גז**. במקרה זה בית הדין בחיפה קבע שאחד העדים עבר עבירות חמורות טרם ותוך כדי ששימש כעד ולכן הקידושין בטלים ואשתו לא זקוקה לגט. בית הדין לא פרסם את פסק הדין שלו- **מדוע?** מהחשש מפני ביקורת כלפי בית הדין, וזה אכן מה שקרה. יצאו לאחר מכן חוברות שלמות מטעם גורמים מסוימים שאספו חתימות מכל מיני רבנים חשובים, חלקם גם כיהנו בבתי הדין הרבניים בעצמם, והם קבעו שמדובר במהלך לא תקין.

כעת נבחן מקרים שבהם היו ניסיונות להשתמש בכלים שלמדנו בהרצאה הקודמת, לעיתים בהצלחה ולעיתים לא, בכדי לקבוע האם הקידושין היו קידושין תקפים או לא. המרצה מזכיר כי בסוף ההרצאה הקודמת דיברנו על **מקרה רודניצקי**, שם בית הדין אומר מצד אחד כי העדים שלהם פסולים ולא יינתן להם שום מסמך על כך שהם נשואים, אחד מצד שני כאשר בית הדין התבקש לכתוב מסמך בו הוא ירשום שבני הזוג פנויים ולא זקוקים לגט הוא מסרב. זה מעיד על כך שבית הדין לא באמת חשב שממש אין כאן חשש קידושין, אלא היה שם עניין של חוסר רצון לתת גושפנקא לנישואי כהן וגרושה, אך זה הוביל לבסוף לקביעה של בית המשפט העליון כי המדינה מכירה בנישואיהן.

המרצה רוצה לגעת בעוד נקודה שהגבולות שלה לא כל כך ברורים; המרצה מראה לנו כתבה בו מכתב מלפני שנה, בו **הרב אברז'ל**, ראש אבות בתי הדין בירושלים, פוסק כי המפר בידוד מסכן חיים ועובר על "לא תשים דמים" ומשום כך הוא פסול לעדות ללא ספק. מטרת הפסק הזה הוא להרתיע את הקהל- הרב מגדיר אותו כפסול לעדות; כאשר פוסק הלכה רוצה לחדד נקודה מסוימת עבור הציבור, אז הוא בא ומכריז על פרטים מסוימים כפסולים לעדות.

כאשר פוסק הלכה רוצה לחדד איזה שהוא איסור, הוא מצמיד את עניין פסלות העדות ובכך הוא מנסה להגביר את המודעות החברתית לעניין. **האם כשהיה מגיע זוג לדין תורה אצל רב זה בטענה שאחד העדים הפר בידוד, האם היה סיכוי לפסול קידושין?** למרצה קשה להאמין שהלכה למעשה היה וויתור על גט במקרה כזה.

בפסק דין נוסף של **הרב אברז'ל** מדובר על זוג שנישא כדת משה וישראל והאישה מבקשת גירושין, לאחר שהם כבר שנים מתגוררים בבתים נפרדים והבעל מסרב כבר כמה שנים לתת גט לאשתו. לאחר בדיקה, התברר שאחד מעדי הקידושין הוא אדם דתי ששופט בבית משפט. בשורה התחתונה, השופט, הלוקח חלק במערכת בתי המשפט החילונית פסול לעדות והואיל והשופט פסול לעדות, אין כאן קידושין והאישה משוחררת מעגינותה ואינה צריכה גט. ניתן לראות כאן ביקורת חריפה כלפי מערכת בתי המשפט ובצורה קשה במיוחד כיוון שמדובר בשופט שהוא דתי שומר מצוות, ולכן לעיני הרב הוא יודע שהוא פוסק בניגוד לדין תורה והוא מזיג כאשר הוא יושב לדון והוא גרוע יותר משופט חילוני.

לאחר מכן הייתה ביקורת רבה על הפסיקה הזו. המרצה חושב שניתן להסתכל על פסק הדין בשני אופנים- אין ספק שלפסק הדין יש אלמנט חינוכי, שכן הוא מעוניין להביע את עמדתו כלפי מערכת בתי המשפט הישראליים, על ידי פסילת הלוקחים חלק במערכת לעדות. ברור שיש כאן אמירה- שופט פסול לעדות ואם הוא שומר מצוות, זה גורע אף יותר. יש לציין כי גם רבנים ציוניים אמרו דברים נורא חריפים כלפי מערכת בתי המשפט של מדינת ישראל. בנוסף, מנקודת המבט של האישה העגונה בסיפור הזה- האם באמת אכפת לה דברי הגינוי החמורים על מערכת המשפט של מדינת ישראל? הרב, שאמר על הדרך את מה שהוא חושב, פתר מקרה עגינות. במסגרת הערה נוספת, הרב אומר כי כל אדם פשוט שפונה לערכאות ללא אישור בית הדין הרבני, גם הוא "גזלן גמור ופסול לעדות"- האם לפיכך נוכל לבטל על סמך זה קידושין רבים? סביר להניח שלא.

בפסק דין נוסף, של **הרב עובדיה**, בעקבות שאלה שנשלחה אליו מבית דין בשנת 2012, מדובר היה באישה שנישאה כדת משה וישראל ולאחר זמן מה היא נפרדה מבעלה מבלי לקבל גט למספר שנים, ובזמן הפירוד היא הביאה ילד מאדם אחר, וכעת אותו הילד רוצה לשאת אישה, ועקב בעיית הממזרות, ישנו עניין לבטל את הקידושין ומועלה העניין שאחד עדי הקידושין הוא עורך דין שפונה להתדיין תמיד בערכאות.

הרב אומר כי שאולי היה מקום לעורך הדין שמכיוון שהשופטים יהודים, אז הפעולה מותרת, אך ידוע לכל שכל הרבנים מתנגדים למערכת בתי המשפט וכי מדובר בערכאות הפוסקות לפי דין הגויים. ולכן, מכיוון שהוא פסול לעדות, הקידושין בטלים ובן כשר לבוא בקהל. מצד אחד, ישנה כאן אמירה של **הרב עובדיה** נגד עורכי דין, ומצד שני יכול להיות שמדובר פה במקרה שעומד ב"מדד הטרגדיה" שציינו בהרצאות האחרונות.

בפסק דין נוסף מהמקורות של הקורס, מדובר במקרה מ-2004, מאוד מפורסם, שהמתווה לפתרון שהוצע כאן, לא הוצע על ידי אחד הדיינים החתומים, אלא על ידי **הרב ישוב כהן** מחיפה. פסק הדין מעניין מכמה בחינות:

* לא מדובר בהרכב אינהרנטי וקבוע, אלא מדובר בהרכב אד-הוק עבור התיק מתוך רצון להגיע לתוצאה מסוימת;
* מדובר בשלושה דיינים ספרדים שיקבלו ורואים את עצמם ככפופים לרב עובדיה יוסף (אחד הדיינים אף חתן שלו);
* פסק הדין מסתיים בצורה מעניינת- הואיל ומדובר בעניין חמור של ביטול קידושין, ישנו צורך באישור של גדול הדור- **הרב עובדיה**, אשר אכן הוסיף את הסכמתו.

היה מדובר במקרה זוועתי במיוחד שאדם התעלל באשתו ולאחר שהיא מתלוננת, עוצרים אותו והוא מנסה להתאבד, אך הוא לא מצליח ונכנס לקומה (מצב של צמח) וברור שהוא כבר לא יכול לחזור להכרה לעולם, ועד שהוא לא ימות האישה תישאר עגונה. לכן בית הדין נכנס, לאחר כמה שנים, למהלך הזה של בחינת עדי הקידושין ומגיע למסקנה כי אחד מהם מחלל שבת בפרהסיה, ולא רק שהוא מעיד על עצמו, אלא ישנן עדויות חיצוניות כשרות על כך. עם זאת, ייתכן שעת החופה אנשים אחרים, עדים כשרים, היו עדים ויכולים להחליף את העד שפסול.

**בית הדין נכנס למחלוקת ראשונית מאוד גדולה**- מה קורה כאשר יש קבוצה, שנניח כוללת עשרה אנשים אך מתוכה עד אחד הוא פסול מכל מיני סיבות- האם כל הקבוצה נפסלת או אומרים שרק הוא פסול ושאר התשעה כשרים? המשנה אומרת שכל הקבוצה פסולה. מה קורה כאשר אנו נמצאים באולם חתונות בעת הקידושין? ברור שבין כל האנשים ישנם פסולי עדות- **מדוע?** עומדים שם קרובים מן הסתם ואז כל העדים נפסלים. יש לציין, כי יש הרבה מאוד רבנים שמקפידים על העניין הזה- אומרים לעדים כי רק הם עדים וכל השאר צופים, בכדי למנוע מהקהל להיות קבוצת עדים. בית הדין רוצה להגיע למסקנה שכולם נפסלו והוא אכן פוסק שכל הקבוצה הייתה פסולה.

לעיתים דיינים כותבים פסק דין קצר מאוד ללא יותר מידי נימוקים. המרצה מראה לנו פסק דין על אישה עגונה כבר 15 שנים. בבית הדין האזורי הייתה דעת מיעוט לפיה ניתן להתיר את האישה ללא גט, בשל פסילת עדי הקידושין, אך דעת הרב חששה לקיומם של עדים כשרים שהיו נוכחים בעת הקידושין. בבית הדין הרבני הגדול לאחר תיאור קצר של העובדות, ישנה קביעה בת שורה אחת בלבד וללא נימוקים- "מחליט בית הדין כי הנישואין של הגברת... בטלים הם מעיקרן ודינה כפנויה ויש לשנות מעמדה האישי...", ושוב לאור היות ההרכב ספרדי, בית הדין מביא את אישור **הרב עובדיה יוסף**.

במקרה נוסף, בנושא **ממזרות**, האישה פונה לבית הדין בטענה כי אחד מהעדים היה חבר קיבוץ חילוני שמפר שבת בפרהסיה וכד'. בבית הדין האזורי יש מחלוקת- דעת הרוב אומרת כי הם לא מקבלים את הדבר הזה; ההלכה היהודית אומנם רגישה ומנסה לסייע, אך אי אפשר לבטל קידושין והם לא בטוחים שהעד פסול וייתכן כי היה רב שהחליף את העד והוא כשר. לעומת זאת, דעת המיעוט חושבת כי יש להתאמץ לאור המקרה המדבר על ממזרות ויש צורך למצוא פתרון. האישה פונה בשנית לבית הדין, אך **הרב בן שמעון** אומר כי אין ביכולת בית הדין לסייע לה. לעומת זאת **הרב דומב** אומר כי הוא לא יעזור, אך יש להעביר את המקרה ל**רב עמר** שיש לו כוח רב בהתרת ממזרים- הוא אולי יעשה את מה שה**רב דומב** לא מעז לעשות. לאחר מכן, אותו ההרכב מגיע למסקנה שניתן לסמוך על עניין העדות הפסולה. בממזרות הגישה היא שיש להקל ואין לחשוש לדעות שייתכן שהקידושין היו כשרים לאור הקהל, שכן המוטיבציה להתיר את הממזרות גבוהה מאוד.

**מתי זה יעבוד ומתי לא?** המרצה אינו יודע לומר. בשנים האחרונות היו כמה ואכן ישנה עלייה בנכונות של בתי הדין לפסול קידושין. המקרה של עודד גז מהווה קו פרשת מים לדעת המרצה, שכן ידוע לנו פחות או יותר היכן הוא (הוא ברח מהארץ), אך הוא פשוט סרבן גט, ובכל זאת בית הדין בא ואומר כי חרף יכולתו לאתר אותו, הם השתכנעו שהוא לא ייתן גט לאשתו ולכן הם מתירים אותה ללא גט- זה אחד הדברים שהוביל את הביקורת החריפה נגד בית הדין. מדובר בעליית מדרגה מסוימת.

במקרה נוסף שהתפרסם, היה מדובר במקרה טרגי בו אישה שמבקשת לבטל נישואין לאור כך שאחד העדים מחלל שבת, כיוון שהבעל נפצע בפגיעת ראש קשה מאוד ומאז אין כל תקשורת עימו והוא מוגדר כצמח ולא ניתן לתקשר עימו. היה ברור שהבעל לא יחזור להכרה. פסק הדין גם מסתיים בצורה מאוד מצערת שהוא בא ואומר שהבעל נפטר, וכן הפסק יהיה להלכה ולא למעשה, וחרף האמור בית הדין מאשר לפרסם את פסק הדין מתוך תפילה שלא יזקקו בנות ישראל לכך- למקרים עתידיים, כי אכן מדובר בפסק דין ארוך שעוסק בסוגייה הזו. מדובר בהרכב בבית הדין בחיפה, חרף העובדה שהיה מדובר בבני זוג מרמת הגולן. מדובר בהרכב שכבר עשה דברים נועזים בכדי להתיר נישואין.

עם זאת ניתן לראות מקרים בהם בתי הדין לא משתמשים בכלים הללו. במקרה אחר, שמצוי כרגע בבית המשפט העליון, מדובר בבקשה להתיר את הנישואין של בני הזוג על סמך הקביעה שאחד העדים היה פסול. **מדוע העד היה פסול?** מכיוון שאחד מהעדים היה פדופיל מורשע. אך לאור העובדה שהוא היה נהג של אחד הרבנים והיה עד של לא מעט חופות, בית הדין אומר כי מדובר בעד כשר חרף כל מה שעשה כיוון שהוא חזר בתשובה, הרגיש רגשי אשמה וכד'.

בבית הדין הרבני הגדול הפסיקה לא נהפכת ונאמר כי מכל מיני סיבות, לא מדובר בעבירות מספיק בעייתיות לפסילת עדות וכי מדובר באדם שחזר בתשובה, ולכן הוא עד כשר. ואז מופיע המשפט הבא שאמור להדליק נורות מהבהבות- בית הדין אומר כי מדובר בעד שהעיד בחופות רבות, האם עכשיו יש להטיל דופי בזוגות רבים שחיים ללא חופה וקידושין? התחושה המאוד ברורה היא שיש פה **שיקול מערכתי**, שלפיו ייתכן שאם הוא היה משתתף רק בחופה אחת ייתכן והיו פוסלים אותו, אך לאור כמות החתונות שהוא היה עד בהם, זה יוביל להטלת דופי בקידושין רבים ומדובר בעניין מטריד. בהמשך בית הדין מתחיל לנהל עימות עם בית דין פרטי שגורמים לאנדרלמוסיה בעם ישראל. לבסוף, הערעור נדחה. מדובר במקרה מאוד מטריד, שכן לאישה יש ילד מגבר אחד ולכן צריכה להיות, כעיקרון, מוטיבציה גבוהה להתיר.

הנושא הבא בו נעסוק הוא **הכושר/כשירות לנישואין**. לצורך העניין נשתחרר רגע מהמציאות הישראלית ונחשוב על העולם הגדול; עולם שקיים שבו יש מערכות נישואין וגירושין בחקיקה אזרחית רגילה. הטענה של המרצה היא שכל חוק נישואין חייב להכיל שני מרכיבים/פרקים מרכזיים, שחייבים להיות בכל חוק ובכל מדינה ובכל שיטת משפט- **כשירות להינשא** ולאחר מכן, במידה ובני הזוג כשרים- **המדינה קובעת כיצד מתחתנים**- מה הפעולה המשפטית שתגדיר את בני הזוג לנשואים.

במקביל, ישנה תאוצה הולכת וגוברת לטענה שחושבת שיש לבטל את דיני הנישואין ולהחליפם בדיני החוזים, והצדדים יוכלו להסדיר בצורה חוזית את חיי הזוגיות שלהם.

המרצה עומד לעסוק בשני הפרקים שלעיל לפי הסדר. בשבוע הבא נתחיל לדבר על הנושא של **הכשירות להינשא**. גם הכשירות להינשא, כמובן בישראל אך גם בעולם כולו בו יש חוק נישואין, גם היא חייבת להתחלק לשני חלקים. לפיכך, הפעולה צריכה להיות מורכבת משלושה חלקים- יש צורך לבדוק אם בן הזוג הראשון יכול להתחתן (קטין או נשוי כבר וכד') וכנ"ל לגבי בן הזוג השני, ורק לאחר מכן יש לבדוק האם בני הזוג יכולים להתחתן אחד עם השני; אלו **מגבלות מוחלטות**. בנוסף, יש **מגבלות יחסיות**, שהן הרכיב המשמעותי במדינת ישראל.

25.04.21

**הרצאה מס' 11- כשרות לנישואין:**

בהרצאה הקודמת התחלנו לדבר על הכשירות לנישואין ובסופה המרצה העלה שתי הגדרות שהיו **מגבלות מוחלטות** ו**מוגבלות יחסיות**. המוגבלות המוחלטות הן המגבלות שמונעות מאדם להינשא ולא משנה למי, והמגבלות היחסיות הן מגבלות שמונעות מאדם להינשא בנסיבות מסוימות. כאשר אנו מדברים על מגבלה מוחלטת, לא תמיד אנו מדברים על דבר קבוע שבלתי ניתן לשנות, כמו עניין של גיל, כאשר בהגעה לגיל מסוים המגבלה מוסרת.

המרצה מראה לנו את **חוק ברית הזוגיות לחסרי דת, ה'תש"ע-2010** המאפשר לבני זוג, כאשר שניהם חסרי דת להינשא במדינת ישראל. מדובר בדבר החקיקה הקרוב ביותר לנישואין אזרחיים הקיים במדינת ישראל. נכון לקיץ האחרון נרשמו עד היום כ-178 זוגות במרשם זה- מספרים מאוד נמוכים. המרצה מביא את החוק בכדי להדגים את ההגדרות שהזכרנו לעיל. ב**סעיף 2** אנו רואים את תנאי הכשרות, שחלקן עוסקות במגבלות מוחלטות (בני 18 לפחות, איסור על פוליגמיה, פסול דין) וחלקן במגבלות יחסיות (אינם קרובי משפחה). מדובר בחוק מאוד מעניין, שכיוון שהוא מהווה ניסיון ישראלי ראשון לסוג של נישואין אזרחיים.

**מה קורה למי שנישא בניגוד למה שהחוק אומר שצריך להיות?** החוק קובע שאסור לאדם להתחתן והוא מתחתן בכל זאת? המרצה טוען שאם אנו מדברים על חקיקה אזרחית מאוד קשה להניח שאפשר יהיה להתחתן בניגוד לחוק. המדינה היא זו שקובעת את הנישואין והיא לא תשיא את בני הזוג במידה והם לא עומדים בתנאי החוק. במדינת ישראל חוק הנישואין, למעט החוק המוזכר, הוא חוק דתי, ואם לפי החוק הדתי בני הזוג יכולים להינשא, אזי יש לנו בעיה- יש לנו חוק מדינתי שאוסר על נישואי קטינים, אך ישנה אפשרות דתית להשיא בני זוג, בעיקר נשים, קטינים. כך למרות שהחוק אוסר, יש לנו כאן אפשרות להינשא.

לפיכך, במערכת אזרחית אם אדם לא כשר להינשא לפי החוק, אז המדינה לא תשיא את אותו אדם ולא תאפשר לו להיכנס לסטטוס של אדם נשוי- מדובר בנישואין שהמדינה יוצרת. בהלכה היהודית לא המדינה ולא הרבנות ולא הרב ולא בית הדין ולא הקהילה יוצרים את הנישואין, אלא בני הזוג בלבד. **מה מעמדם של נישואין שנערכו בניגוד לדין ולכשרות ההלכתית?** יש לנו שלוש אפשרויות-

1. האפשרות הראשונה והפשוטה ביותר היא שההלכה תקבע שהנישואין בטלים ואין להם שום תוקף (VOID) וזו בהחלט אפשרות שעולה ממקרי נישואין שונים בהלכה היהודית (גילוי עריות ואשת איש לדוגמה). במקרים הללו פעולת הקידושין שנעשתה בין בני הזוג חסרת משמעות לחלוטין. אחת האינדיקציות המוכרות לנישואין כאלה שהן ברמת חומרה מאוד גבוהה זו הממזרות- כל ילד שנולד לזוג כאשר הנישואין שלהם אינם תקפים, במידה והתבצעו, ולכן מערכת היחסים שלהם היא בגדר איסור חמור ביותר.
2. האפשרות השנייה שהיא מאוד נדירה בהקשר זה אך היא קיימת זה ספק- הנישואין קיימים מספק. אין הרבה דוגמות לכך בעולם בעיות הכשירות להינשא. דוגמה בולטת, שאף הגיעה לבית המשפט העליון, זו אישה שהתאלמנה מבעלה ולא היו לבעלה ילדים, אך היה לו אח ולכן היא הייתה צריכה חליצה בכדי להינשא לאדם אחר. זה מקרה של ספק נישואין- לא ברור אם היא נשואה לבעלה השני או לא ולכן ישנו הצורך לבצע גט מתוך ספק. מדובר במוסד משפטי מאוד משונה לעורך דין אזרחי, אך מדובר במוסד שקיים בעולם ההלכתי והוא בעל משמעות.
3. האפשרות השלישית, שהיא המעניינת ביותר, אומרת כי הנישואין הינם אסורים אך הם תקפים. כלומר- המערכת ההלכתית אומרת שאסור היה לבני הזוג להתחתן, אך אם בכל זאת הם כבר התחתנו אז הנישואין שלהם תקפים. יכול להיות שצריך לפרקם בכל רגע נתון ובני הזוג עוברים על איסורים בכל רגע שבו הם חיים ביחד, אך עצם העובדה שהם צריכים גט בכדי להיפרד, אומרת שבני הזוג נשואים. הדוגמה הקלאסית היא של כהן וגרושה. דוגמה נוספת היא ביגמיה, בה לפחות לפי ההלכה האשכנזית, אסור לגבר לשאת אישה שנייה אך עדיין הנישואין השניים של הגבר תקפים (ולכן חרם דרבנו גרשום מבקש להחרים את אותו האדם בכדי שיגרש את אחת הנשים).

אם ההלכה לא רוצה שכהן וגרושה יתחתנו, מדוע היא מכירה בקיום הנישואין שלהם? מה יכול להסביר את זה? נורא הגיוני ששיטה שלא מעוניינת בקיום נישואין מסוימים לא תכיר בהם. המרצה אומר כי הליך הנישואין של ההלכה היהודית זו פעולה פרטית ולא פעולה קהילתית, ולכן ההלכה מאיזו שהיא סיבה נתנה את הכוח לבני הזוג להחיל על עצמם סטטוס של נישואין חרף העובדה שהיא איננה רוצה בכך; היא נתנה חופש רחב יותר מדתות אחרות לבני הזוג. ב**מקרה רודניצקי** אומר **השופט לנדוי**, שעומד להכיר בנישואי בני הזוג, "אם נשתמש במינוח של השופט אגרנט, יהיה עלינו לומר כי לבני הזוג הכוח להינשא זה לזו... אך מחמת האיסור הדתי אין להם הזכות לנהוג כן". ישנה הקבלה לכך לחוזים במשפט העברי. כאשר חוזה מבוצע בניגוד לחוק המדינה, הוא בטל. אך במידה וחוזה מבוצע בשבת, לפי ההלכה יהיה תוקף חוזי לבצע מעשה אסור. לפיכך, לא מדובר ביצור שקיים רק בדיני הנישואין, אלא גם במסגרת תחומים נוספים.

**אנו נתרכז באפשרות השלישית**. אם אנו מסתכלים על דברי **השופט לנדוי** אנו יכולים לראות כי הוא מסתייג מהמגבלה הקיימת על כהן וגרושה להתחתן ולכן הוא מאפשר להם למעשה להתחתן באופן פרטי ולקבל את הכרת המדינה. מדוע זה לא נוח לו? הוא אומר שהאיסור הוא איסור דתי גרידא והוא חל גם על אנשים שבשבילם שמירת איסור דתי אינה עניין של אמונה דתית. בנוסף, מדובר באפליה ואיסור הנוגד לאופי המדינה. לכן הוא קובע כי הוא צריך להכיר בהם כנשואים כי ההלכה גם היא מכירה בהם כזוג דתי, ושוב כי מדובר באיסור דתי גרידא. ישנם איסורים שוודאי קיימים גם בתורה ול**שופט לנדוי** לבטח לא תהיה איתם שום בעיה, כמו גילוי עריות.

אנו עלולים להסיק בטעות שהאיסורים הדתיים והדברים הלא מובנים והלא רלוונטיים לזממנו, הם דברים שצריך להכיר בהם וטכנית ניתן להכיר בהם כי הם תקפים, ומנגד, נישואין במשפחה לדוגמה, הם גם ככה בטלים ונוגדים את הערכים המודרניים ולכן לא נכיר בהם. עם זאת, לפי ההיגיון הזה ניתן להכיר בנישואין של נכד עם סבתו, שכן לפי ההלכה מדובר בנישואין אסורים אך תקפים. לפיכך, ניתן לראות כי תפיסה זו לא עובדת. הבחנה מודרנית לפי מה שהשכל הישר מקבל בקלות, היא הבחנה שקשה לעבוד איתה אל מול ההלכה.

בנישואין תקפים אך אסורים יש לנו אוסף גדול של מקרים, לצורך העניין בימינו, שהרבנות לא תאפשר אותם בשום מקרה. כלומר- אם יבואו כהן וגרושה להתחתן, הרבנות לא תיתן להם להתחתן בשום אופן, שכן מדובר באיסור מהתורה; הרבנות לא תאפשר לבני זוג להתחתן גם באיסורים שלא מן התורה אלא מדרבנן, כגון כהן שירצה להתחתן עם גיורת, כהן שירצה להתחתן עם אישה שעברה חליצה.

המרצה רוצה לדבר על מקרה שבשנים האחרונות אנו פוגשים יותר ויותר ומדובר במקרה מעניין ולא חד משמעי, בו לבית הדין יש שיקול דעת מאוד גדול. מדובר בנישואין שהם לכתחילה מאוד לא מומלצים, אך יאפשרו להם למרות ההתנגדות ההלכתית. המרצה מראה לנו פסק דין מחודש מרץ האחרון מבית הדין האזורי ברחובות. מדובר בהיתר נישואין לאישה, בת לאם יהודייה ואב גוי, לכהן. מה הבעיה כאן בכלל? כאשר כהן ובת של נוכרי רוצים להתחתן, הם חייבים לעבור ברבנות. כאן לבית הדין יש שיקול דעת מאוד רחב- לעיתים הוא מתיר ולעיתים לא. **מדוע יש לו שיקול דעת? מהם השיקולים העומדים לפניו?** מדובר באישה יהודייה שנולדה באוקראינה, שבעבר נקבע על ידי בית הדין באשדוד כי היא יהודייה, אך אסור לה להינשא לכהן.

לפיכך, מה גרם לבית הדין ברחובות להתיר את נישואיה, בניגוד לדעת בית הדין באשדוד? מדובר בהחלטה לא מובנת מאליה. מדובר באיסור שהמקור שלו לא ברור. **הרב אליהו עמר** כותב, בהתאם לתשובת אביו בנושא, כי בשולחן ערוך כתוב שיהודי שהתחתן עם אישה שהיא בת לנוכרי פגום לכהונה, גדולי הפוסקים בתחילת ימי הביניים לא מזכירים איסור כזה בכלל. דעה נוספת שקיימת בשולחן ערוך כי מדובר בנישואין אסורים לכתחילה, אך תקפים בדיעבד ולא כופים אותם להתגרש. בית הדין מצביע על כך שכבר הורו גדולי הדור שבמקום ובני הזוג כבר כרוכים זה בזו, על אף שהמבקש כהן והאישה בת לאם ישראלית ואב נוכרי, יש להחשיב זאת בדיעבד. זה לא נאמר, אך סביר להניח שהדיין מבין שבמידה והוא יאסור עליהם הם ימשיכו לחיות יחד או ייגשו להתחתן בנישואין אזרחיים.

לבית הדין יש כאן מרחב תמרון- הוא יכול לבוא ולומר כי במקרה כזה בו האיסור לא ברור במיוחד; לא ברור אם הוא קיים בתלמוד, ישנה מחלוקת בנושא בימי הביניים וכו' ולאור שיקולים חברתיים אז אומנם לכתחילה בית הדין לא מעוניין בכך, אך אם הם כבר חיים ביחד אז עדיף שהם יהיו נשואים כדת משה וישראל.

המרצה מעלה פסק דין מבית הדין האזורי באשקלון משנת 2011, בו עלתה השאלה של נישואי כהן לבת ישראל שאביה גוי. בית הדין מאזכר כל מיני הכנות שבני הזוג כבר ביצעו לחתונה, כגון הזמנת אולם וכד'. מדוע? בית הדין מחפש דרך להתיר את הנישואין, שוב מתוך אותם שיקולי המדיניות שהזכרנו מעלה ("מה ייצא לנו אם נאסור"). **הרב אדרי** אומר כי אומנם אנו בישראל, אך בני הזוג "נקשרו בעבותות של אהבה". חודשיים לאחר מכן בבית הדין האזורי בחיפה, שלושה דיינים אשכנזים מעוניינים מאוד לאסור, חרף העובדה שמדובר בבני זוג שחיים כבר שנתיים וחצי ביחד והם חיים כבני זוג לכל דבר. **הרב אושינסקי** אומר כי יש נימוקים רבים, 22 במספר, לאסור על נישואין שכאלו. הדבר המעניין עוד יותר זה הדברים של **הרב בלייכר**, שבעבר התיר, שכן אז היה סיכוי רב לפי ראות עיניו שאם יינשאו כדת משה וישראל תישמר טהרת המשפחה, אך במקרה זה הוא לא התרשם כך.

מדובר בנושא מאוד מעניין, שכן המדיניות של בתי הדין כיום היא להפעיל גמישות ושיקול דעת בכל הנוגע לנושא של נישואי כהנים.

עיקר הדיון שלנו בשתי ההרצאות הבאות יהיו בשתי מגבלות כושר מוחלטות- גיל הנישואין וריבוי הנישואין. **מה מיוחד בשתי המגבלות הללו?** ברמה הבסיסית, שתי הסוגיות הללו הן עבירות פליליות המעוגנת בדיני העונשין הישראליים. מדובר בשתי סוגיות שמעניינות במיוחד במדינת ישראל, שכן דיני העונשין מטפלים בהם ולא רק דיני המשפחה. מכיוון שיש לנו חוק פלילי ומכיוון שיש לנו הסדר הלכתי בדיני המשפחה, אנו נפגוש סוגייה מאוד מורכבת, שכן שתי מערכות משפט מטפלות במקביל באותה סוגייה. כלומר, במדינת ישראל יש איסור פלילי על שתי המגבלות הללו, אך בניגוד למדינות אחרות בעולם, במדינת ישראל יש לנו מצב בו נישואין שכאלו יוכרו על ידי המדינה. איך זה יכול להיות? בשל העובדה שחרף העובדה שהאיסור הוא על פי החוק, ישנה הכרה על פי הדין הדתי, וכאשר הנישואין תקפים, על המדינה להכיר בנישואין, אך במקביל מתקיימת עבירה פלילית. מדובר בסיטואציה מאוד משונה, ייחודית ו"ישראלית".

כמובן שאנו נדון בפערים שבין הדין הדתי לבין הדין הפלילי במדינת ישראל ונראה כיצד מתמודדים עם זה. בניגוד לנישואי קטינים, שבדרך כלל שם התשובה מאוד פשוטה, במקרי ביגמיה ישנה אפשרות של בית הדין הרבני לאפשר לאדם לשאת אישה נוספת במקביל לנישואיו לאישה הראשונה, ועל המדינה לבצע הכרה בנושא. מדובר במצב בעייתי, שבעבר היה רצון להגביל את שיקול הדעת של בית הדין הרבני בנושא, ובמקביל הוא יוצר אפליה בין גברים לנשים, בין יהודים לבין לא-יהודים (לעניין מצב של עבירת עבירה לדוגמה- יהודי שהותר לו לא עובר עבירה בעוד מוסלמי עובר עבירה).

27.04.21

**הרצאה מס' 12- גיל הנישואין:**

**עד כמה באמת רווחת תופעת נישואי קטינים?**

באחד התיקונים שנעשו בחוק בשנת 2013, הוכנס סעיף נוסף לפיו בכל שנה ידווח לכנסת על יישום הוראות החוק על ידי רשימת גורמים מסוימת. סעיף זה מבטא אי-אמון של הכנסת בגורמים האמונים על אכיפת החוק והבנה כי ישנן לא מעט עבירות על החוק בכל שנה. אם כך, זה אומר שניתן לחפש את הדיווחים ולחפש את המספרים, אך הבעיה היא כפולה- ראשית, מאז שנת 2013 הוגשו דיווחים בסך הכל פעמיים, כך שהדברים לא עובדים כראוי, ושנית, רואים הבדל גדול בין הנתונים המוצגים על ידי הרשויות השונות (מה גם שהמספרים המוצגים על ידן נמוכים מידי לדעת המרצה).

המרצה מציג לנו איסוף נתונים שמפורסם מידי שנתיים על ידי **מרכז רקמן**, בכל הנושאים הנוגעים לנשים ומשפחה. בין היתר, ישנו פרק העוסק בסטטיסטיקה משפטית ושם ניתן למצוא בין היתר עבירות פליליות על חוק הנישואין, הכוללות עבירות על חוק גיל הנישואין. הנתונים מלמדים על ירידה במהלך השנים במספר נישואי הקטינות (מ-2,121 בשנת 1995 לפחות מאלף לאחרונה), וכי מספר הזוגות הקטינים הפונים לבית המשפט לענייני משפחה בבקשה לאישור הוא מאוד קטן בכל שנה (כמה עשרות). לפיכך, מירב הזוגות הנישאים בנישואי קטינים עושים זאת בניגוד לחוק. בנוסף, מצוין כי מרבית הצעירות הנישאות הן מוסלמיות וכי מספר הנערים נמוך משמעותית ממספר הנערות (וגם שם ישנו רוב למוסלמים).

**האם אנו יכולים לצפות לשיתוף פעולה של גורם דתי עם החוק?**

המרצה אומר כי ישנו שיתוף פעולה, אך לא מדובר בנושא מובן מאליו, וזאת משום שלהלכה יש גיל נישואין נמוך מאשר הקבוע בחוק ולכן נוצר קונפליקט בין ההלכה היהודית לבין החוק.

**מה הוא גיל הנישואין על פי ההלכה היהודית?**

בהלכה היהודית ישנם גילאי נישואין שונים בין נשים לגברים, בניגוד לחוק הישראלי. גיל הנישואין של הגבר, המהווה נושא יחסית פשוט חרף שקיים דיון הלכתי בנושא, על פי ההלכה הפשוטה הוא 13 שנים- גיל הבגרות המשפטית בהלכה היהודית, וממילא אין קידושין מתחת לגיל 13 ומדובר ב"שום כלום" לפי **השולחן ערוך**.

בסעיף הבא **השולחן ערוך** רומז לנו כי בנוגע לנשים הדברים כבר יותר מורכבים. התשובה לגיל הנישואין של ילדה מהווה תשובה מורכבת, שכן חז"ל מחלק את שלבי חייה לשלושה שלבים-

1. עד גיל 12- קטנה;
2. בין גיל 12 ל-12 וחצי- נערה;
3. מעל גיל 12 וחצי- בוגרת.

על אף שהחצי השנה האמורה מהווה נקודה משמעותית מבחינת הלכתית, אנו נבצע הבחנה בין קטנה לבין בוגרת. ההבחנה ההלכתית היא מאוד משמעותית:

* כל זמן שהילדה היא עדיין קטנה (ונערה), היא יכולה להתחתן אך רק בתנאי שאביה מחתן אותה;
* לאחר שהילדה הגיעה לגיל 12 וחצי היא נהייתה אישיות משפטית עצמאית והיא יכולה להינשא רק בדעת עצמה.

כבר בתלמוד אנו רואים שחכמים, שאינם אוסרים זאת, חושבים שלא ראוי שאב יקדש את בתו כשהיא קטנה, עד שתגדל ותאמר שהיא מעוניינת בכך- אלו דברים של **הרב יוסף קארו** ב**שולחן ערוך**. **רבי משה איסרליש** אומר בתגובה כי בעולם האשכנזי עדיין נוהגים לקדש ילדות קטנות, כיוון שהם נמצאים בגלות, הם כל הזמן בסכנת גירוש והאפשרות למצוא שידוך הגון אינו נפוץ (הקהילות האשכנזיות היו מאוד קטנות).

אחת הקהילות היהודיות היחידות בה מנהג נישואי הקטינים המשיך להיות רווח ומקובל עד לשלהי המאה ה-20 הייתה קהילת יהדות תימן, הן עקב היותה קהילה מבודדת יחסית והן עקב מגבלות שנעשו על ידי השלטון (במידה וילד היה מתייתם מאביו היה מותר לשלטונות לקחת אותו ולאסלם אותו, אלא אם הוא היה נשוי).

גם חז"ל חרף ההמלצה לא לקדש קטינות, לא אסרו זאת ואף הרחיבו את זה. **מה קורה שיש ילדה קטנה שאביה מת?** היא טרם יכולה להתחתן כי היא קטנה, אך אין לה אב שישיא אותה. מה קורה במצב בו ישנו הצורך להשיא אותה? בתקופת התנאים לדוגמה לא היה מי שידאג לה ויפרנס אותה, ולכן אחד הפתרונות היו להשיא אותה. לכן חז"ל מתקנים תקנה שקרובי ילדה קטנה יתומה יכולים להשיא אותה. מכיוון שמדובר בתקנת חכמים זה לא באותו מעמד של נישואין מהתורה, מדובר בנישואין ברמה נמוכה שלא מצריכים גט (האישה יכולה להגיד כי היא לא מעוניינת בהמשך היחסים ולעזוב). מדובר באפשרות שלא ממש קיימת היום יותר.

המרצה לנו תשובה של **הרב יצחק ניסים** משנת 1958, בה הוא מתייחס לסיפור שהתפרסם בעיתון. היה סיפור על כהן וילדה, שאביה השיא אותה בגיל שנתיים. לפי הרבנות, העיתון לא דיווח נכון, אלא מדובר על צעירה מבני העדה התימנית שעמדה להינשא עם כהן, ופתאום אביה הופיע בפני בית הדין וטען כי הוא השיא אותה בגיל שנתיים וגירש אותה, וזאת ללא ידיעתה. כרגע, היא בעצם גרושה ולא יכולה להינשא עם כהן- מה עושים? בית הדין קבע כי אין להתייחס לדברי האב וכי הקידושין הללו לא היו ולא נבראו, היא רווקה ויכולה להינשא לכהן.

המרצה מספר על מקרה אחר, מלפני שלושים שנים, שהסעיר את עולם ההלכה והוביל לכתיבת תשובות רבות. הסיפור היה בסביבות שנת 1995 בארצות הברית, שם היה גבר שהיה מסוכסך עם אשתו זמן רב ובכדי לנקום/לסחוט את אשתו הוא הגיע לבית דין בארצות הברית ואמר כי יש לו ילדה קטנה והוא השיא אותה ואין בכוונתו להגיד להם למי, וכך היא תהיה עגונה לעולם ועד. בית הדין שאל אותו מדוע הוא עשה מעשה כזה, וזה השיב כי הפרידה מאשתו במשך שלוש שנים. האב מצא כמה וכמה פוסקים שעמדו מאחוריו ואמרו כי יש לחשוש וכו', אך רוב הפוסקים והדיינים, אף בישראל, ובית הדין קבע שניתן להתיר את הילדה וכי קרוב לוודאי שהאב שקרן ומנסה להפעיל לחץ על אשתו. בנוסף, נאמרת אמירה מעניינת- "התורה נתנה נאמנות לאבא לקדש את ביתו לטובתה, ולא נתנה לו רשות לאמללה". מדובר בסיפור קיצוני, אך זה מקרה שעשוי להתרחש.

ראינו את ההלכה, אך ברור לנו שלא סביר שילדים בני 12-13 יינשאו. ולכן, אחד החוקים הראשונים במדינת ישראל הוא **חוק גיל הנישואין**. בנוסח המקורי של החוק מופיע גיל הנישואין המקורי של מדינת ישראל- 17 שנים. וכיוון שמדובר בגיל ביניים, נוצרה הגדרה ייחודית לגיל זה- **נערה**. עד שנת 1998, אז נעשה תיקון, לא היה בחוק הישראלי איסור על ילד להתחתן- רק על ילדות. הסיבה לזה היא ברורה, מכיוון שהסיטואציה של נישואי בנים קטינים היא נדירה ולכן זה לא נתפס כבעיה. כך במשך חמישים שנים כמעט החוק הישראלי לא אסר על נישואי קטינים אלא רק נישואי קטינות. גם התיקון נבע מניסיון לבצע השוואה ולא מתוך "מגפה" של נישואי קטינים.

בתיקון שהתרחש בשנת 2013, אז הועלה גיל הנישואין ל-18 שנים, ניתן היה למחוק הגדרה זו (נער/ה) והיא הוחלפה בהגדרות **קטין** ו**קטינה**. בחוק המקורי נמנעו מלהציב את גיל 18, בטענה כי מדובר בשינוי דרמטי מידי. בחוק בימינו, אנו רואים בהגדרה של נישואין, כולל "קידושין", כך שישנה התייחסות רק ליהודים. הכללת שני הרכיבים נועדה למנוע מכל מיני 'חכמולוגים' שינסו להגיד כי בוצעו רק קידושין ולא נישואין ולהפך. כך ניתן לראות השפעה של מושגי ההלכה על החוק.

העבירה המעוגנת בחוק נכללת על שלושה גורמים:

1. החתן או הכלה של בן/בת זוג קטין/ה;[[1]](#footnote-1)
2. עורכי הנישואין- הרב, העדים ולמי שלוקח חלק חשוב בטקס עצמו;
3. ההורים/אפוטרופוסים.

מדינת ישראל לא ממש ששה להפעיל את החוק הזה ומשטרת ישראל לא ממש חותרת לבצע חקירות ואכיפה בנושא. רוח הגישה הזו, בהתאם לדיון שנעשה לפני עשור בערך בכנסת, לפי נציגות של הפרקליטות היא כי מדובר בבעיה תרבותית הדורשת פתרון חינוכי ולא משפטי.

**סעיף 3(א)** ל**חוק** ממחיש לפי המרצה כ=קושי בין ההלכה לבין היישום שלה במדינה. לא ברור במדויק מה המחוקק רצה או ציפה; ייתכן שאולי ניסיון לחנך את בתי הדין. **סעיף זה** אומר כי במידה ואישה נניח מגיעה לבית הדין להתגרש והיא התחתנה בניגוד לחוק בהיותה קטינה- בית הדין יוכל לשמש, לפי החוק, בעצם נישואיה של האישה כקטינה כעילת גירושין. כמובן שהמחוקק לא אמר כי בית הדין חייב להשתמש, אלא אמר כי הוא יכול להשתמש בכך, אך ברור לכולם כי בית הדין מעולם לא השתמש בכך כעילה יחידה.

חשוב לציין כי החוק מכיר בכך שמדובר בנישואין תקפים, אלא הוא רואה בכך מעשה פסול שיש לאסור ולבצע אכיפה כנגדו. מיותר לציין שהמדינה נמנעה מלהגדיר כי מדובר בנישואין בטלים וזאת משום שמדובר בסמכות ייחודית של הערכאה הרבנית.

ב**סעיף 5** אנו רואים את האפשרות של התרת נישואי קטין או קטינה, בקשה אשר יכולה להיות מוגשת אך ורק על קטינים מגיל 16 ומעלה וזאת תאושר רק בהתקיים נסיבות מיוחדות הקשורות בטובת הקטין או הקטינה. כך, ניתן שיקול דעת רחב מאוד לשופט, ולכן אנו נראה מקרים מאוד דומים עם פערים מאוד גדולים בהחלטות. במובן זה, אנו יכולים לראות דמיון לבתי הדין, שכן החוק לא מפרט מהן נסיבות מיוחדות. המרצה מעיר כי בכוונת מכוון הגורם היחיד שיכול לתת היתר נישואין הוא בית המשפט לענייני המשפחה ולא בית הדין הרבני- **מדוע?** החשש היה שאם בית הדין יוכל לדון בנושא, גיל הנישואין בפועל יהיה נמוך יותר והוא ייתן היתרים. יש לציין כי מידי כמה שנים עולה קריאה מצד בתי הדין לתת להם סמכות בנושא.

אדם שיחפש עיסוק של בתי הדין הרבניים בשנים האחרונות בנושא של נישואי קטינות, לא ימצא, ולמרצה לא ידוע מדוע. המקרה היחיד שהמרצה מצא הוא פסק דין מספטמבר 2019 שעשה הרבה רעש בעולם החרדי. בירושלים ניתן לראות את נשות כת השאלים ("נשות הטאליבן"), אליה הצטרפה הכלה (ייתכן שגם אימה). בשנת 2018 היה סיפור על כלה בת 13, כלומר היא בגיל הבגרות המשפטית ההלכתית ולכן היא לא זקוקה לאישור אביה. האב לא היה באירוע ולא היה מעוניין בנישואין הללו, אך גם לא צריך אותו- הכלה הסכימה וזה מספיק. באמצע הטקס המשטרה הגיעה ועצרה את הטקס.

הסיפור מגיע לבית הדין בשאלה האם הנערה נשואה או לא? אם ייקבע כי ישנו צורך בגט זה ייצור לא מעט בעיות- הילדה תיחשב גרושה, לא בטוח שהחתן יסכים וכו'. **מה עושים?** בית הדין מאוד להתאמץ לקבוע שהקידושין לא היו תקפים על ידי ביטול קידושין. בית הדין אומר כי הביטול לא ייעשה כמו בדרך כלל על ידי חיפוש עדים, אלא על ידי כך שלא הייתה נתינת טבעת והחתן לא דיבר עימה ("הרי את.."). לפיכך, מרכיב מרכזי בטקס הקידושין לא התקיים ומכיוון שלא היה אף חשש אין צורך לבצע גט לחומרה בכדי לא לפסולה לכהונה.

מדינת ישראל אסרה על נישואין מתחת לגיל מסוים, בעוד ההלכה היהודית עדיין נמצאת בגילאים יותר נמוכים. **האם יכול להיות שלאיסור של החוק יש משמעות הלכתית?** פוסקי ההלכה עשויים להגיד כי גיל הנישואין אכן נמוך ויש להעלאתו? סביר מאוד להניח שלא, משום שלא מדובר בשינוי שנעשה מתוך ההלכה עצמה, אלא נבע מתוך קביעה חוקית של המדינה וזו עשויה להיתפס בתוך התערבות פסולה של "ערכאות גויים" וכד' בהלכה היהודית. חרף זאת, המרצה רוצה לטעון כי קיים דיון הלכתי בנושא. המרצה מציג את **תקנות הרבנות הראשית לארץ ישראל בענייני אישות**, שכוללת ארבע תקנות שהותקנו בראשית 1950- כך שעוד לפני שהתקבל **חוק הנישואין**, מתגבשת הבנה ברבנות כי יש להתאים את ההלכה הנוהגת בנוגע לנישואין למציאות החברתית, וזאת על ידי התקנת תקנות. התקנות הללו עוסקות בין היתר בנושא של נישואי קטינות.

לפני כן נעיר לגבי תקנות. מסמך זה הוא מסמך שהחשיבות ההיסטורית שלו היא עצומה, לא עקב הצלחה, שכן הוא הצליח בצורה חלקית מאוד, אלא מכיוון שהן התקנות האחרונות שהותקנו בתולדות ההלכה בארץ ישראל, ולמעשה בעולם ההלכתי של ימינו אין תקנות. הרבנות הראשית כיום לא מתקנת תקנות, אלא שהחלטת הרבנות הראשית, שהוכנה לקראת הפסיקה של בית המשפט העליון בנושא מזונות בהורות משותפת, אומרת כי בעבר תיקנו תקנות וכיום לא עושים זאת וכל רב יכול לפרשה בכל אופן שנראה לו- הרבנות לא מוכנה אף להוציא פרשנות מחייבת לתקנות הקיימות. הסיבה לכך שיש כאן שילוב של ענייני מעמד וגדלות וגישה עקרונית-אידיאולוגית כי בדורנו לא ניתן להתקין תקנות.

מה שונה ארץ ישראל משאר הקהילות היהודיות בגולה? בגולה ישנן בדרך כלל בכל מקום עדה הלכתית אחת (קהילות אחידות), בעוד בארץ ישראל מעולם לא הייתה אחידות בעדות. לכן, כאשר רבני מרוקו נפגשים לקבוע תקנות, הם נתפסות כמחייבות כלפי כל הקהילה. לעומת זאת, בארץ ישראל את מי מחייבות התקנות? אין אחידות בעדות וכל עדה מכירה בראשים, רבנים ומנהיגים אחרים.

במבוא של התקנות אנו יכולים לראות כי מציגים לנו איזה שהוא עבר 'מדומיין' לפיו יש בארץ ישראל תקנות שמחייבות את כל מי שגר כאן, וכך הן אמורות לחייב את כל היהודים שעלו לארץ מכל תפוצות הגולה. לפיכך, טוענים הרבנים הראשיים כי קיימת בישראל הלכה מסוימת, והמסורות והמנהגים שאנשים מביאים עימם יכולים להביא לבעיות ומחלוקות. לכן, הם מעוניינים להתקין ארבע תקנות שמטרתן היא ליישר את כלל היהודים החיים בארץ ישראל לדין אחיד בדיני נישואין. **מה הבעיה בכך?** עצם ההצהרה הזו יוצרת התנגדות- ברגע שקובעים הלכה אחידה, לא מדובר בהכרח בהלכה חדשה אלא בוחרים בהלכה מסוימת ומחילים אותה על כולה. במקרה הזה היה מדובר בהלכה אשכנזית. אך הרבנים הראשיים מרגישים שיש להם צורך לאחד את ההלכה ומרגישים כי יש להם הסמכות לעשות זאת. המרצה טוען כי הרבנים באים ואומרים לעולים השונים, כי הם לא מבטלים את מסורותיהם, אלא אומרים כי כעת הם הגיעו למקום חדש בו קיימות כבר הלכות מסוימות, אך מדובר בטענה שלא ממש מתיישבת עם העובדות.

הקובץ כולל ארבע תקנות, ואנו נתעסק בתקנה השנייה העוסקת בגיל הנישואין. הרבנים אמרו כי גיל הנישואין לא יכול להיות רק עניין לחקיקה פלילית, ועליו להיות גם איסור הלכתי- ההלכה לא יכולה להגיד כי נישואין בגיל 13 מהווה מעשה טוב ומותר. גם התקנה שלהם לא מדברת על קטינים, אלא רק קטינות והם קובעים כי אין להשיא קטינות מתחת לגיל 16, כיוון שהם לא רצו להוביל שינוי משמעותי באופן מיידי וקיצוני. הם באים ואומרים כי האיסור הוא לא רק על החתן, אלא גם על אב הכלה.

גיל 16 זה מהווה נקודה מומצאת, שנתפסה על ידי הרבנים כגיל נכון לקביעה. כיצד מצדיקים זאת? הרבנים יודעים שאין לכך תקדים הלכתי ולכן הם מביאים נימוק רפואי. כאשר ילדה מתחת לגיל 16 נכנסת להיריון, היא נמצאת בסכנה אדירה ומציבה בסכנה גם את עוברה- טיעון של פיקוח נפש. מדובר בטיעון בעייתי, שכן בעבר הדבר היה קיים, אז מה השתנה פתאום? מהיכן הסכנה הגיעה לפתע? המרצה טוען כי זה לא יכול להיות הנימוק האמיתי, אלא הנימוק החברתי- שלא יכול להיות דבר מקובל בימינו. זה מלמד אותנו על התחושה שהרבנים מבינים שהם עושים דבר חדשני, כיוון שהם לא רצו לעשות פעולה שרק החוק הישראלי יאסור, אלא שהלכה תתייחס גם. עם זאת- **התקנה לא כוללת סנקציה**. מדובר באמירה חינוכית. לכן, מי ששינה את גיל הנישואין בישראל זו ההתפתחות החברתית והחוק הפלילי ולא תקנת הרבנות הראשית.

02.05.21

**הרצאה מס' 13- ריבוי נישואין:**

המרצה מציג כי ישנם 65 פסקי דין בסך הכל בענייני נישואי כהן ובת נוכרי שפורסמו:

* נישואין אזרחיים- 8;
* היריון- 7;
* חיים ביחד- 14;
* קבעו חתונה- 5;
* משודכים- 29.

המסקנה הסופית של פסק הדין היא כי 79% מהם מתירים להם לחיות יחד ורק 21% אוסרים. בעשור הקודם היינו עדים ל-95% התרה (19 מקרים) ו-5% בלבד איסור (מקרה אחד). ישנה גם הבחנה חזקה מאוד בין ספרדים ואשכנזים. הדיינים הספרדים נוטים להקל הרבה יותר בסוגיה הזו מהרבנים האשכנזיים. מלכתחילה מספר הפוסקים הספרדים במקרים הללו גדול יותר מהאשכנזים כך שזה מלמד אותנו שכנראה מנסים לייעד מקרים כאלה להרכבים מסוימים.

**ריבוי נישואין:**

מדובר בסוגיה שמוסדרת באופן מקביל הן על ידי ההלכה והן על ידי החוק הפלילי. החוק במדינת ישראל בהקשר זה הוא פרק ב**חוק העונשין** ומדובר בפרק מורכב, בו יש כמה וכמה סעיפים שההבנה שלהם אינה פשוטה. יסודו של פרק זה הוא ב**חוק העונשין המנדטורי** משנת 1936, שעבר מאז שינויים, אך היסודות של הפרק מצויים בחקיקה המנדטורית כאמור.

**סעיף 176** זה הסעיף הכי קצר והכי פשוט, אשר אומר כי אדם נשוי שנושא אישה אחרת או אישה נשואה שנישאת לאחר- דינם מאסר חמש שנים. לכן, מדובר בסעיף שוויוני, שכן מדובר בעבירה אשר יכולה להתבצע הן על ידי גברים והן על ידי נשים. עם זאת, אנו מבינים שהסיכויים שאישה תעבור את העבירה הזו הם אפסיים כי חוק הנישואין במדינה הוא חוק דתי ולאישה אסור להתחתן עם יותר מגבר אחד, לעומת גבר אחד שיכול להתחתן (גם במשפט המוסלמי למשל) עם יותר מאישה אחת. לכן, העבירה ש**הסעיף** מבקש למנוע היא עבירה שנעברת בעיקר על ידי גברים.

עם זאת, היו מקרים בעבר שרצו להעמיד לדין נשים על עבירת ביגמיה, לדוגמה- אישה שהתחתנה בתקופת המנדט עם חייל בריטי, עזבה אותו, חזרה לארץ ובאה לבית הדין ברחובות בשאלה האם היא יכולה להינשא לבן זוגה הנוכחי היהודי. בית הדין אישר לה בנימוק שהיא יהודייה אזרחית ישראל והנישואין שהיו לה עם האזרח הנוצרי אינם תקפים בעיני בית הדין. אך המשטרה לא חשבה שזה כך, כיוון שהם היו נשואים באנגליה ורצו להעמידה לדין על עבירה זו. זה לא קרה בסוף, אך היא בהחלט עברה עבירה- הייתה נשואה כחוק לגבר אחד, עזבה אותו ללא גירושין ועל אף שמבחינת ההלכה אין לזה משמעות, בעיני חוקי המדינה יש לזה. חרף המקרה הנדיר הזה, ברור שהבעיה העיקרית בעניין זה היא הגברים.

**סעיף 181** ל**חוק** מדבר על גבר שגירש את אשתו בעל כורחה, שלא על פי פסק דין שמאפשר לו לגרש אותה בעל כורחה. הוא לא עובר עבירת ריבוי נישואין כי יכול להיות שעל פי הדין האישי שלו הוא אכן נחשב גרוש, אך בכל זאת המדינה אומרת שלא יכול להיות שגבר יגרש את אשתו בעל כורחה ללא פסק דין המאפשר זאת; המדינה לא יכולה לשלול את התוקף של הנישואין, אך יכולה לתת עד חמש שנות מאסר. מדובר כאן בעיקר על גברים מוסלמים והרשעה בנדון היא בהתאמה בדרך כלל של גברים מוסלמים.

הגירושין המוסלמיים הם מאוד פשוטים- גבר יכול להגיד לאשתו שהיא מגורשת. בעיקרון, גם ביהדות ניתן להתגרש ללא מעורבות בית הדין, אך טכנית זה כמעט ובלתי אפשרי. הסיבה היא משום שהליך כתיבת הגט ומסירת הגט הם מאוד מורכבים ויש בהם הרבה פרטים, אך יש בכל זאת כמה גברים יהודים שנכנסים לסעיף הזה (חרף כך שלדעת המרצה בפועל לא העמידו גבר יהודי לדין על סעיף זה). באילו גברים מדובר? במי שמגרש אישה בעל כורחה בבית דין פרטי. הסעיף הזה נמצא ביחד עם העבירות בדיני משפחה. ברור שמדובר בשני צדדים של אותו מטבע- כולנו יודעים שלרבי גרשום יש שני חרמות שמיוחסים לו- חרם על גבר שנושא אישה שנייה ולהפך.

בית הדין מעדיף לתת היתר נישואין ולא לשלוח אישה לכלא. ודאי שגט בעל כורחה המקורי (ממש לקחת גט ולדחוף אותו לאישה בכוח) נאסר כבר על ידי האחרונים. היה מקרה אחד כזה בבית הדין האזורי בטבריה והדיין מאוד התחרט על כך וזה היה מקרה מאוד חריג. לכן, גט בעל כורחה כמעט ולא קיים כיום. יש קשר הגיוני בין שני הסעיפים הללו של איסור הביגמיה ואיסור הגירושין הכפויים (**סעיף 176** ו-**181**).

**סעיף 179** ו-**180** הם סעיפי הגנה, הקובעים שחרף העובדה שאדם ביצע נישואין ביגמיים, הוא לא יורשע בעבירת ביגמיה. ליד **סעיף 179** ישנו תיקון משנת 1980, תיקון מאוד משמעותי שנדבר עליו בהמשך, ויש את **סעיף 180** משנת 1959. אפשר לראות שאם קוראים את המשפט הראשון של שני הסעיפים, אמור לקפוץ מה שהוא- **סעיף 179** חל רק על גבר יהודי, כי רק על גבר יהודי חל דין תורה בעניין נישואין. לכן, הוא מדבר רק על גברים יהודיים ומכאן שהוא כל כך מטריד. **השופט חיים כהן** אמר שמדובר בסעיף גזעני- לא יכול להיות שבחוק הפלילי יהיה סעיף שנותן אך ורק ליהודי ולא למוסלמי. ההגנה שיש כאן מאפשרת לגבר יהודי לשאת אישה שנייה, אז השאלה הנשאלת היא מדוע לגבר מוסלמי לא תינתן הגנה דומה? **סעיף 180** לעומת זאת הוא פחות מוחלט ולא חל על רוב היהודים, אך ייתכן שיהודים יכנסו לתוכו (שלא יחול עליהם דין תורה). ברור לגמרי שהמטרה של סעיף 180 הייתה שהוא לא יחול על גברים יהודים.

**אז מה יש לנו כאן?** **סעיף 179** הוא הסעיף הכי מעניין בסוגיה הזו; הוא קובע שיש אפשרות לגבר לקבל היתר נישואין לפי פסק דין סופי של בית דין רבני ואישור של נשיא בית הדין הרבני הגדול, כלומר- גבר יהודי יכול לקבל היתר נישואין לשאת אישה שנייה בכפוף לפסק דין סופי של בית הדין הרבני ואישור של נשיא בית הדין הרבני הגדול. יש כאן קביעה מאוד רחבה שנותנת כוח רב מאוד לבית הדין הרבני לאפשר לגבר יהודי לשאת אישה שנייה. אין שום הגדרה מתי אפשר ומתי אי-אפשר, אך החוק מאפשר זאת ונותן אוטונומיה מוחלטת לבית הדין הרבני. החל מסוף שנות השישים, כל הבג"צים שהוגשו על עניין זה בבתי הדין הרבניים נדחו. מזה חמישים שנים שהעליון לא מתערב בפסיקות היתרי נישואין של בתי הדין הרבניים.

**סעיף 180** קובע שתי עילות קבועות, כלומר- יש שתי עילות לתת את ההיתרים הללו- הראשון, בן הזוג אינו מסוגל להשתתף בהליך ביטול הנישואין עקב מחלת נפש, והשני, בן הזוג נעדר וסביר להניח שאינו בחיים (שבע שנים לא שמעו ממנו, לפי העילה בחוק). מדוע שתי הסיטואציות הללו לא חלות על מרבית היהודים במדינת ישראל? התשובה לכך די מורכבת. מה זה "בן זוגו"? האיש או האישה? הכוונה לשניהם. אז אם מדובר בזוג יהודי שנישא לפי דין תורה, והגבר חולה נפש או נעלם- האישה עגונה. האם זה משנה שבע שנים, יותר או פחות? לפי **השולחן ערוך** אין הגדרה של זמן- מי שקובע אם היא האישה יכולה להתחתן או לא זה בית הדין הרבני לפי כללי התרת עגונות. זה יכול להיות לאחר חודש, לאחר שנה או גם לא אחרי 30 שנים. לכן, היה חשוב לרבנים בזמן שהבריטים ניסחו סעיף כזה, שהוא לא יחול על יהודים כי אם האישה עגונה, מי שיכול להחליט אם היא יכולה להתחתן או לא זו המערכת הדתית ולא החוק. אותו דבר לגבי אישה שבעלה הפך לחולה נפש.

היה חשוב לרבנים בתקופה הזו שהעבירה הפלילית תישאר גם על נשים כאלה. **הסעיף** אומר שאם הנישואין החדשים שלך הם תחת דין תורה, אז זה לא רלוונטי ליהודים- לא ניתן להשתמש בזה כנימוק. אם מדובר באישה שנעדרה או הפכה לחולת נפש, אז הוא מיותר לבעל, **מדוע?** כי יש את **סעיף 179** כאמור, המעניק לבעל הגנה ונישואיו לאישה נוספת לא ייחשבו כביגמיה לאור מצבה של אשתו מנישואיו הראשונים.

החוק מקיים מערכת מאוד עדינה עם הדין הדתי. אין פה קביעה של הנישואין כבטלים ואי אפשר לקבוע דבר כזה. מצד שני, ניתן פה כוח לבית הדין הרבני לתת לאנשים היתר (לגברים יהודים) להינשא לאישה שנייה. הדבר הזה מהווה הכנסה ברורה מאוד של רעיון הלכתי אל תוך הדין המדינתי. אם ננסה לתחום את זה להסבר הלכתי, מה החוק עושה? איזה הסבר הלכתי הוא קיבל בעניין של ביגמיה? ברור שאישה לא יכולה להתחתן עם גבר נוסף ולכן **סעיף** **179**- ברור שהיתר הנישואין שמדובר פה זה גט. גבר יכול לשאת אישה שנייה לפי ההלכה היהודית, אין איסור על זה. לכן, החוק קיבל את התפיסה האשכנזית- ברמה הכללית הוא לא מאפשר, אך יש מצבים מסוימים שכן אפשר. בסעיף הזה אין דרישה להיתר 100 רבנים להיתר ביגמיה, אלא יש דרישה לקיום נסיבות מסוימות. היתר מאה רבנים דרשו במצבים מסוימים.

ב**תקנות הרבנות הראשית לארץ ישראל בענייני אישות** לא מאפשרים לאדם להתחתן עם אישה שנייה, אלא אם כן שני הרבנים הראשיים חתומים על זה. בניגוד למה שראינו ב**חוק העונשין**, שם מספיקה חתימה של רב ראשי אחד, פה צריך חתימה של שני רבנים ראשיים כדי למנוע ביגמיה. אז מדוע מסתפקים רק ברב אחד? בעבר דרשו שניים אך הורידו את הרף, ובהמשך נדון בכך.

הבדל נוסף הוא עצם קיומה של התקנה. מדוע צריך תקנה כזו? היא נועדה למלא את אותה פונקציה. מה מטרת התקנות האלו? אחידות. אם יש תקנה שאסור לשאת אישה שנייה אלא במקרים חריגים, אז כנראה שאפשר להבין מזה שהיו כאלה שרצו לשאת אישה שנייה. לכן, מדינת ישראל פעלה בשני נתיבים כדי לצמצם את הביגמיה- גם באמצעות תקנת הרבנות הראשית וגם באמצעות החוק. סביר שהביגמיה צומצמה עקב החוק.

זה מביא אותנו לשלב הבא- **בחירת המסורות בהלכה היהודית**. מה אומרת ההלכה על ריבוי נישואין? התשובה היא שיש שלושה זרמים בהלכה היהודית בנוגע לזה:

1. הזרם האשכנזי שקובע שאסור מתוקפה של תקנה ציבורית שמכונה חרם דרבנו גרשום לגבר לשאת יותר מאישה אחת;
2. הלכה תלמודית (התלמוד הבבלי) שלפיה מותר לגבר לשאת יותר מאישה אחת בקיומה של מגבלה (נראה בהמשך). המסורת הזו הייתה קיימת בישראל עד למאה ה-20.
3. הזרם הספרדי- **רבי יוסף קארו** אמר אמירה מאוד ברורה בעניין לפיה זה לא רעיון טוב שגבר יישא שתי נשים. מצד שני, ברגע שרבי יוסף קארו אומר שכדאי לעשות חרם על מי שנושא שתי נשים, זה אומר שלא קיימת תקנה נגד זה. מה אפשר ללמוד מכך? רבי יוסף קארו לא חשב שחרם דרבנו גרשום חל בזרם הספרדי בכלל. הוא חושב שהחרם הזה לא תקף ולכן אומר שכדאי לעשות משהו חלופי, אך בכל מקרה לא חושב שביגמיה הייתה רעיון מוצלח. אז מה עשו בכל זאת ביהדות ספרד? הם לא עשו תקנה מקבילה לחרם דרבנו גרשום, לא יהיה שם משהו שמקביל למה שעשו האשכנזים. אז מה הפתרון של הספרדים? הגבר נשבע לאשתו שלא יישא אישה שנייה. השולחן ערוך שואל מה אם יסתבר שאשתו היא עקרה? צריך לראות איך מתירים את השבועה הזו. זה היה הפתרון הספרדי. בכתובות הספרדיות עד היום כתוב שהחתן מתחייב לאישה שלא יישא אישה שנייה.

בארץ ישראל אם נשאת אישה שנייה זכותה של האישה הראשונה לדרוש גירושין. אך בבבל, גבר יכול היה לשאת כמה נשים ואם האישה הראשונה הייתה מתנגדת זה לא היה משנה. הגבר רשאי לעשות זאת רק אם יש לו אפשרות כלכלית לעשות זאת; הוא לא יוכל לדרוש מהאישה הראשונה להוריד את רמת חייה כדי לפרנס את האישה השנייה. זה אומר שנישואין שניים היו נחלתם, בדרך כלל, של אנשים עשירים- זה הדין התלמודי. השולחן ערוך אומר שחכמים נתנו עצמה שלא לשאת אישה שנייה, אך זה ברמה העצה. ואז, מופיע **בשולחן ערוך** משפט שאומר שבמקומות שבהם היה מנהג שלא לשאת אישה שנייה- אסור לשאת שם אישה שנייה. בארץ ישראל יש מנהג שלא לשאת יותר מאישה אחת, ולכן בלי קשר לחרם דרבנו גרשום, שייתכן שהוא היה הסיבה הראשונה לכך אך אחר כך זה הפך למנהג רווח, אסור בארץ ישראל לשאת אישה מכוח המנהג. למנהג יש כוח מאוד גדול ויש ללכת לפיו.

ישנם פוסקים אשכנזים שגורסים שיש מקרים שבהם ניתן להתיר לגבר לשאת אישה שנייה ולא יחול חרם דרבנו גרשום, למשל במקרים שלגבר אין ילדים מהאישה הראשונה ולכן הוא לא יכול לקיים את מצוות פרו ורבו. עם זאת, יש דעות לפיהן חרם דרבנו גרשום הוא חזק עד כדי כך שאפילו בנוגע לקיום מצווה מהתורה לא מתירים ולכן יש על זה מחלוקת. **הרמ"א** שואל מה ברירת המחדל- זה נכון שספרדים לא קיבלו את חרם דרבנו גרשום אך רבנו גרשום כן התכוון שכל העולם היהודי יקבל את התקנה שלו, אך היו קהילות שלא קיבלו. ברור לנו שזה לא חל בקהילות האלו.

נניח שיהודים מגיעים למקום שאין בו מסורת יהודית, האם חל בו חרם דרבנו גרשום? לפי **רבי יוסף קארו**, זה לא חל כי החרם חל מכוח מנהג. **הרמ"א** יגיד שזה לא נכון כי חרם דרבנו גרשום התכוון להחילה בכל מקום בעולם, אלא אם כן במפורש אמרו שלא מחילים אותה במקום מסוים. **רבי יוסף קארו** אומר שגם בעולם האשכנזי החרם הזה לא חל יותר כי הוא היה מוגבל בזמן- סוף האלף החמישי וכי היה מדובר בתקנת שעה- רבנו גרשום תיקן את זה עד סוף האלף החמישי לבריאת העולם, קרי שנת 1240 ולאחר מכן פקע חרם דרבנו גרשום ואשכנזים כיום (הוא כתב זאת במאה ה-16) לא מוגבלים בחרם הזה ולכן צריך להתקין תקנה כי התקנה הקודמת כבר לא בתוקף.

**רבי יוסף קארו** אומר שהמשמעות של זה היא שגם לאשכנזים מותר כיום לשאת שתי נשים. **הרמ"א** לא יכול להסכים לזה, והוא אומר שבעולם האשכנזי מכוח מנהג זה עדיין קיים והרי שרבי יוסף קארו מכיר בחשיבות המנהג. לכן **הרמ"א** אומר שבעולם האשכנזי ממשיכים למנוע את הביגמיה וגם אם החרם פג בפועל נוצר מנהג וזה מה שחשוב. אנו מבינים מדוע זה נקרא חרם דרבנו גרשום ולא תקנת דרבנו גרשום- לתקנה צריך עונש ולכן מדובר בחרם.

04.05.21

**הרצאה מס' 14- ריבוי נשים והיתר לכך:**

את ההרצאה הקודמת סיימנו בניתוח של אותם סעיפים ב**שולחן ערוך** המתעדים את ההבחנה בין הפסיקה הספרדית לבין הפסיקה האשכנזית ולמעשה השורה התחתונה היא ש**רבי יוסף קארו** חושב שאין כיום חרם דרבנו גרשום, גם אם הוא היה משמעותי בעבר, שכן הוא היה מוגבל בזמן והוא כבר שנים רבות לא בתוקף וחרף העובדה שהוא תומך בהגבלה של ריבוי נשים, הוא סובר כי אין כיום תקנה האוסרת זאת. לעומת זאת **הרמ"א** אומר כי החרם הזה בתוקפו ואנו מונעים באמצעות חרמות את תופעת הביגמיה עד כמה שאנו יכולים.

כעת נחזור למקורות ההיסטוריים וניגש אל אחד המקורות החשובים ביותר, שנכתבו בימי הביניים, על קיומו של החרם הזה. ב**שו"ת מהר"ם מרוטנברג**, אחד ספרי השו"ת החשובים ביהדות אשכנז בימי הביניים, אחת מהתשובות עוסקת באיסוף כל החרמות של רבנו גרשום. מבחינה היסטורית ראוי לציין כי יש הרבה חוקרים הטוענים שהזיהוי של רבנו גרשום עם החרם הוא זיהוי מוטעה וכי לא סביר שהוא הטיל את החרם הנ"ל, אשר מאוחר לו. מבחינתו החרם ימשיך לשאת את הכינוי של חרם דרבנו גרשום.

בספר השו"ת רשום כי אין להתיר את החרם אשר שם רבנו גרשום "אלא במאה אנשים"- יש כאן את אחד התיאורים הראשונים של מנהג "היתר מאה רבנים", כאשר כאן אנו עדים להיתר של מאה אנשים, אך אכן בשלב מסוים הנוהג הופך להיות היתר של מאה רבנים. בנוסף, אותם האנשים לא יתירו "עד שיראו טעם להתיר"- נדרשת מחשבה מצד החותם. התמונה שעולה על ההיתר הזה, כפי שכתבו כמה אחרונים, שהמטרה של המנגנון בגדול היא לסבך את האפשרות לקבל את ההיתר הנ"ל; זה מתחיל מכך שצריך מאה רבנים (מדובר בדרישה ייחודית שאיננו מכירים ממקומות אחרים), לא מסתפקים מרבנים ממקום גיאוגרפי אחד אלא משלוש מלכויות (בהתאם לחלוקה שהייתה נהוגה בעבר- מדובר בשלוש אזורים מרוחקים מאוד אחד מהשני); וישנו הצורך להפקיד לטובת האישה הראשונה את כתובתה- על הבעל לגייס כעת את סכום הכתובה (סכום גדול מאוד בימי הביניים).

כל זה מלמד אותנו כי ישנם כאן מרכיבים ההופכים את בקשת ההיתר למאוד קשה, ובאמת היו פוסקים שראו זאת ואמרו כי רבנו גרשום תיקן תקנה ונבנה מנגנון של היתר, אשר מאוד קשה ליישום. **מה נשאר מכך היום?** גם היום לפי תקנות בתי הדין הרבניים, יהודים אשכנזיים כפופים להלכה הזו, אך מדובר בדבר שהרבנות מבצעת עבור הבעל שיכולה להשיג את החתימות בצורה הרבה יותר מהירה וקצרה, וכך זה הפך להיות מנגנון פורמלי שאיבד את עניין הקושי הכרוך בכך. מה לגבי הכתובה? זה עדיין נדרש ובחלק מפסקי הדין ניתן לראות כי ההיתר כפוף להפקדת סכום הכתובה, אך כיום הכתובות אינן בערכים גבוהים, והבעל יודע כי במידה והאישה סרבנית גט היא לא זכאית לכתובתה, כך שבפועל לא מדובר במחסום משמעותי כל כך. בפועל אף מדובר במצב הפוך, אישה מעגנת מאבדת את כל זכויותיה (כמו מזונות וכו') ואף עיגון הבעל הולך לאבדון, כיוון שהבעל יכול לקבל היתר לשאת אישה נוספת, בעוד היא אינה יכולה להתחתן.

המרצה אומר על כך שני דברים-

1. היום משיגים את החתימות הללו באמצעות הדואר האלקטרוני, אך היה שלב בו השיגו אותם ללא צורך בתחבורה אלא באמצעות מכתבים. המרצה מראה לנו דוגמה מהתקופה שלאחר השואה, בו ככל הנראה האישה מתה, אך אין יכולת לוודא זאת ולכן בכדי שהבעל יינשא מחדש הוא נדרש לאסוף מאה חתימות ועדיין חובה עליו להפקיד את סכום הכתובה למקרה בו האישה הראשונה תופיע.
2. **מהר"ם מרוטנברג** הדגיש כי מי שחותם חייב לראות טעם להתיר. מה שמעניין זה שאנחנו מכירים רבנים, גם בדורות האחרונים, שבאים ואומרים כי הם לא חותמים על היתרי מאה רבנים ואחת הדוגמות הוא מכתב משנת 1964 של **הרב יוסף דוב הלוי סולוביצ'יק** שכותב לידידו בארץ ישראל יצחק גולדשלג, שם הוא כותב על שלושה מקרים שהיו בערכאות המשפטיות. המקרה השני עליו הוא מדבר הוא **בג"צ שטרייץ** שהוא מסורב גט במשך כמה שנים, ובית הדין נתן לו היתר לשאת אישה שנייה מפני שנישואיו הראשונים היו אזרחיים. הרב מביע ביקורת רבה על בתי הדין הרבניים שהחלטה זו בעייתית וחמורה מאוד. הרב חושף כי הוא מעולם לא חתם על היתר מאה רבנים, מדוע? "יהודי אמריקאי יבין כי ההלכה קובעת שבמקום שאין גירושין אי אפשר לישא ולהינשא"- נימוק חברתי שגורס כי יהודי אמריקאי (מודרני) יהיה לו קשה לקבל את הרעיון שהגבר יוכל להינשא מחדש והאישה לא תוכל.

**סעיף 179** ל**חוק העונשין** קובע כי בית הדין יכול להתיר נישואין ובמצב שכזה לא יורשע אדם לפי **סעיף 176** (איסור הביגמיה). המרצה אומר כי כיום מחמירים הרבה יותר במתן היתרים מבעבר. לפי החקיקה, נדרש היתר נישואין לפי פסק דין סופי של בית הדין רבני שאושר על ידי שני הרבנים הראשיים.

**מה באמת קורה בבתי הדין הרבניים בישראל?** עד שנות השבעים הנושא היה די פשוט, מה הכוונה? בדרך כלל כאשר היה מדובר במקרה שבו בית הדין סבר שצריך לתת היתר, שני הרבנים הראשיים גיבשו דעה אחידה והגיעו להסכמה האם לתת או לא את ההיתר. בשנות השבעים קורה דבר מאוד מעניין- בשנות השבעים מכהנים שני רבנים ראשיים שלא רואים עין בעין את הסוגייה הזו ולמחלוקת הזו ביניהם היו השלכות מאוד מעניינות על כל המשפט הישראלי. מדובר ברבנים גורן ועובדיה יוסף.

מדובר בשני רבנים גדולים, אך מבחינת התפיסות שלהם הם היו כמעט הפכים גמורים והיחסים ביניהם היו מלווים בהמון מחלוקות. וכך גם היה ביניהם פער עמוק בשאלה מתי לתת היתר. הרב עובדיה הציע עמדה מאוד מרחיבה, שכן הוא כמובן ספרדי, אך במקום שנראה לו לתת היתר מכל מיני סיבות לדעתו אין להקשות ויש לתת היתרים, ולכן הוא מאוד התנגד לתקנת הרבנות הראשית. הוא טען שאין היגיון לתת לרב אשכנזי סמכות לקבוע על מתן היתר ליהודי ספרדי, שכן בוודאות הוא יקשה יותר. לדעתו, ספרדים לא קיבלו על עצמם את חרם דרבנו גרשום ולכן לדעתו יש להקל במתן ההיתרים כאשר בתי הדין מחמירים בכך, לאור היות מרבית הדיינים אשכנזים.

הפיצוץ הגדול קורה בשנת 1975 במקרה שמגיע לבית המשפט העליון- **בג"צ ביטון**, שם אפשר לראות כי ישנה מחלוקת הלכתית בה לבסוף מחליט בית המשפט העליון. בית הדין האזורי נתן היתר, אך החוק דורש את הסכמת שני הרבניים הראשיים, כאשר הרב עובדיה חותם והרב גורן לא חותם. מדובר במקרה שהבעל רוצה לשאת אישה שנייה בכדי להביא ילדים, לאחר שלא הצליח עם האישה הראשונה. מדובר במקרה קל יחסית מבחינת הצורך בהיתר:

* מדובר ביהודי ממרוקו אשר נישא שם (מדינה בה הוא היה מקבל היתר לשאת אישה שנייה)- בן לעדות המזרח;
* מדובר בזוג שמנסה להביא ילדים לעולם 17 שנים ולא מצליח;
* אשתו הראשונה הביעה את הסכמתה לכך בפני בית הדין.

מבחינת הרב גורן, על הזוג להתגרש ושיינשאו מחדש כל אחד בנפרד. האם זה בעד האישה? לא בטוח, כי אנו רואים כי האישה מעוניינת להישאר עם בעלה ולכן היא מוכנה לסידור המוצע של היתר נישואין. טובת האישה זה כנראה להישאר בנישואין הללו. אפשר להגיד כי לא מדובר בהסכמה מרוח חופשית, כי ייתכן שיש לחצים ברקע, אך מכל מקום מבחינת בית הדין ישנם שלושה גורמים המצדיקים את מתן ההיתר. חרף כל זאת, הרב גורן לא מסכים לחתום. הרב גורן לא התנגד להיתרי נישואין באופן מוחלט, אך הוא התנגד למה שאנו מכנים ביגמיה מהותית- מצב בו גבר מתכוון לחיות עם שתי נשים במקביל. מדובר במצב ייחודי בו האישה הראשונה בריאה והיא מסכימה כי הוא יישא אישה שנייה ושכולם יחיו יחד. הרב גורן סובר שהדבר הזה של ביגמיה מהותית, הוא דבר שלא ניתן לאפשר כיום במדינת ישראל, ולכן מבחינתו שאדון ביטון ייתן גט לאשתו או שימשיך לחיות עם אשתו ללא ילדים- לדעתו אין פתרון שלישי.

לעומת זאת, בית הדין והרב עובדיה רואים לנכון להעניק היתר, ואף נטען בפני בג"צ על ידי העותר כי טענות הרב גורן הן שרירותיות ובאות על רקע היחסים האישיים השוררים בין שני הרבנים הראשיים. בית המשפט תומך ברב גורן, שכן התנגדותו לא הייתה שרירותית, ניתנו נימוקים הלכתיים ולכן אין להתערב בהחלטה. מה הנימוק ההלכתי? הרב גורן מתבסס על ספרו של **רבי חיים פלאג'י**, פוסק ספרדי מאוד חשוב מאיזמיר. יש לו פסיקה מאוד חשובה, בה נאמר כי הוא לא נותן היתרים, וכך גם היו הרבנים לפניו באיזמיר, גם במקרים בהם האישה הראשונה מסכימה. מדוע? מחמת גדר וסייג- מדרון חלקלק; האלמנט הזה של האיום שגלום בעצם הרעיון שהגבר יכול לקבל היתר נישואין יוצר מתח בנישואין, שכן כל גבר שאין לו ילדים יבוא לבקש היתר נישואין- מדובר בדבר נפוץ מידי ובעייתי מידי. על זה מסתמך הרב גורן.

הדבר המעניין במקרה זה הוא שיש לנו את הסיפור הזה לא רק כפי שהוא בא לידי ביטוי בפסק הדין של בית המשפט העליון, אלא גם ב**שו"ת יביע אומר** של **הרב עובדיה יוסף**. אחרי שהוא מספר את הסיפור של בני הזוג ביטון ואת החתימה שלו, הוא מספר כי אולם לעמיתו הרב הראשי האשכנזי יש פוסק אחד שהוא סומך עליו, שכן זה מה שמתאים לגישה שלו, ואותו הפוסק עומד בניגוד לכל שאר הפסיקה הספרדית. בהמשך הטענה, הוא מונע עצמו מלחתום על פסקי דין של היתרי נישואין, ומה פתאום שהוא מונע מספרדים ובני עדות המזרח, אשר שהו עם נשותיהם יותר מעשר שנים ולא הצליחו להביא עימן ילדים. במצב החוק דאז, נדרשו חתימות שני הרבנים הראשיים ולפי החוק החילוני של המדינה אותו אדם ייאסר על ביגמיה. לפיכך, הרב גורן, לדעת הרב עובדיה, גורם לאנשים לא לממש מצוות דאורייתא (פרו ורבו).

הרב עובדיה עושה לרב גורן מידה כנגד מידה- הוא מביא דוגמות של רבנים אשכנזיים שהתירו במקרים כאלו נישואין, כגון **הרב קוק**- מייסד הרבנות והרב האשכנזי הראשי הראשון, שאותו הרב גורן מעריץ. כל זה ללא הועיל, כיוון שבג"צ לא הסכים לכפות על הרב גורן לשנות דעתו. לאחר שנת 1980 רושם **הרב עובדיה** כי לאחר שנים רבות של צער, השתנה החוק הישראלי (נחקק **חוק הרבנות הראשית**) ועתה ישנו צורך של רב ראשי אחד, ואז הרב עובדיה ציווה להביא את כל התיקים של היתרי נישואין והוא חתם על כולם, "וכל האנשים בעלי ההיתר יצאו מצרה לרוחה, וכמעט כולם נשאו נשים". כך, במקום שעם השנים מדינת ישראל תקשיח את התנאים לקיום ביגמיה, בוצע התהליך ההפוך עם שינוי החקיקה.

מבחינה מספרית, ניתן לראות כי בשנת 2017 ניתנו שבעה היתרים, מתוך 37 בקשות, שרובן לא מתקבלות, על ידי נשיא בית הדין הרבני הגדול **הרב יצחק יוסף** (בנו של הרב עובדיה). בדיון בכנסת נאמר כי בין השנים 2012 לשנת 2016 ניתנו 53 פסקי דין סופיים. המרצה ניסה לחפש רבות אחר הנסיבות. בדיון בכנסת נאמרו שתי עילות רווחות- חוסר יכולת (אישה חולה שאין ביכולתה לקבל גט- רוב המקרים לפי המרצה) וחוסר רצון (אישה סרבנית גט). כפי שראינו קודם בדברי **הרב פלאג'י**, מטרת התביעה היא התרעה והפחדה של האישה ועצם קיומו של הדיון יוצר לחץ.

יש מקרים נדירים ביותר, לדברי נציג בתי הדין, בהם הבעל מבקש לשאת אישה נוספת כי הזוג הם חשוכי ילדים. המרצה מראה פסק דין של בית הדין האזורי בנתניה משנת 2011, שפורסם לאחר תחקיר טלוויזיוני בכדי להוכיח כי האישה הסכימה להיתר. מדובר היה בבני זוג חרדים שהיו נשואים עשרים ושש שנים ללא ילדים, ותחילה האישה סירבה לכך שהבעל יינשא לאישה שניה, אך לאחר מכן היא הסכימה. ניתן לראות כיצד בית הדין דן ברמה ההלכתית על חרם דרבנו גרשום, מעמדו בארץ ישראל, האם הסכמת האישה מהווה שיקול, האם הוא חל על המקרה הנדון וכו'. מה שקורה בסוף הוא שניתן היתר לבני הזוג, אך ההיתר מותנה- בית הדין מוציא צו למדור ספציפי בלא הגבלת זמן על הדירה; הבעל מתחייב בעבור אישה במזונות בכל חודש; והבעל יפקיד ייפוי כוח על זכויותיו במחצית הדירה. **מדוע?** בית הדין לא יודע מה יקרה והוא לא חושב שמדובר בסידור מושלם ולכן הוא חושש ממצב שבו הבעל יסלק את האישה והוא מעוניין לספק לה הגנה.

המרצה אומר שהבעיה המרכזית בהיתר זה במה שהוא משדר. המרצה מראה פסק דין בו בית הדין מיוזמתו משתמש באפשרות שהבעל יאיים באפשרות זו אל מול האישה, במידה והאישה לא תסכים לקבל את הגט. לדעת המרצה, בית הדין לא מעוניין באמת לתת היתר, אך הוא מעוניין להפעיל לחץ על האישה בכדי שזו תסכים לקבל את הגט. כאן הבעל לא תבע את ההיתר, אלא בית הדין העלה זאת מיוזמתו (לא מדובר בבית דין שעובד בשיטה אדוורסרית והוא יכול להעלות טענות מיוזמתו). בנוסף, המרצה מראה דוגמה נוספת לפסק דין של היתר נישואין בבית הדין הרבני בנתניה, בו הבעל כבר בן מעלה משמונים בעוד אשתו לוקה בדמנציה. בית הדין דן במצב שבו האישה נמצאת במצב מנטלי ירוד ונותן היתר- "האישה תגור בדירה המשותפת עד יום מותה. כאשר הבעל התחייב לזון את האישה ולדאוג לכל צרכיה בקביעות ועד ליום מותה". למימוש זאת הוטל עיקול על הדירה בכדי להבטיח זאת. בנוסף, נדרש חתימת מאה רבנים לאור היות הבעל אשכנזי.

11.05.21

**הרצאה מס' 15- סיום הדיון בריבוי נישואין ותחילת הדיון בטקס הנישואין:**

שבוע שעבר עסקנו בנושא של ביגמיה והיתרי הנישואין וכעת נדון על מקרה נוסף בו ניתן היתר נישואין, שהוא המקרה הנדיר היותר- הסוגייה של גבר שאשתו סרבנית גט. המרצה מגדיר את הסוגייה הזו כיותר מטרידה- מדובר באפליה כפולה, גם בין גברים לנשים וגם בין יהודים למוסלמים. יש לומר כי התמונה הרחבה מציגה סימני שאלה כיוון שאנו יודעים שישנם גברים רבים שהיו מעדיפים שיוטלו סנקציות על האישה ולא לקבל היתר, וחלק מההסבר לזה הוא שבתי הדין מעדיפים לתת היתרים מאשר להטיל סנקציות קשות על הנשים; מעדיפים להתיר את חרם דרבנו גרשום הראשון מאשר חרם דרבנו גרשום השני (גירוש אישה בעל כורחה), שהתקבל על ידי כמות גדולה יותר של קהילות.

בפסק הדין שהמרצה מציג, ככל הנראה משנת 2018, מבית הדין האזורי בחיפה מתואר זוג שנמצא בפירוד בכמה מישורים כבר כמה שנים והבעל, בעזרת בית הדין, מנסה להתגרש אך האישה מסרבת בכל תוקף להתגרש וטוענת כי רק המוות יפריד ביניהם. לכן, בית הדין אומר כי לאחר שמונה שנים שהצדדים חיים בנפרד לא ניתן להמשיך כאן, אך הוא לא שוקל בכלל להשית סנקציות על האישה ורק דיון בעילות הגירושין ובעילת "מאיס עליי". לאחר מכן, בית הדין מגיע לעניין ההיתר ואומר כי הגבר הוא מבני ספרד ולכן אין צורך במאה רבנים כיוון שחרם דרבנו גרשום לא התפשט בין הספרדים, וגם הנימוקים האחרים עולים כאן- הספק שהחרם היה עד סוף האלף החמישי וכד'. המנגנון הספרדי כולל שבועה והתחייבות בכתובה שהגבר לא יישא אישה אחרת, וכאן עולה השאלה האם ניתן להתיר את השבועה, איך מתנהלים בנושא הכתובה וכו'. בית הדין מתיר עקרונית לגבר לשאת אישה נוספת על אשתו, מאחר והמבקש הוא יהודי ספרדי.

המרצה לא יודע מה קרה בהמשך, אך לפי בדיקה שלו לא פורסם פסק דין של בית הדין הרבני הגדול, כך שאין ביכולתנו לדעת האם האישה ערערה ומה קרה- האם היא קיבלה את הגט לאור האיום שעבד עליה? או שהיא לא קיבלה את הגט והפסק עבר לאישור נשיא בית הדין הרבני הגדול, ואיננו יודעים האם הוא חתם וניתן היתר סופי.

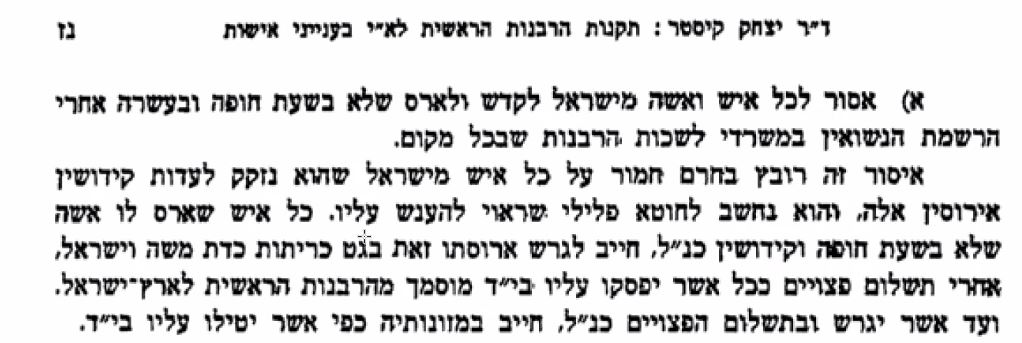
בסיפור אחר, המתפרש על 18 שנים, שככל הנראה הסתיים בבית המשפט העליון לפני כשבועיים. מדובר בסיפור שנמרח על המון ערכאות ובמשך המון שנים- מדובר היה במקרה שהתחיל בבית הדין הרבני האזורי בירושלים כאשר אישה חרדית עוזבת את הבעל לאחר שלושה חודשי נישואין כשהיא בהיריון ולאחר מכן היא יולדת ילדה ומסתירה אותה מהבעל. הבעל מגיש תביעת גירושין, אך האישה לא מתייצבת. לאחר מכן, הדיון הועבר לתל אביב ושש שנים לאחר שהתיק מתחיל בית הדין מרים ידיים ואומר כי האישה לא משתפת פעולה ולא ייתכן לקבל הסכמה שלה לקבל את הגט, אך עדיין לא מטילים עליה סנקציות. לכן, בית הדין אומר כי מדובר במקרה קיצוני בחומרתו, וכי מדובר בבני זוג אשכנזים שחל עליהם חרם דרבנו גרשום, אך אין שום פתרון אחר מלבד מתן היתר נישואין והבעל יקבל היתר בכפוף לחתימת מאה רבנים ושילוש כתובה. האישה מערערת על פסק הדין ובית הדין הרבני הגדול דוחה את הערעור.

לאחר מכן אנו מגיעים בפעם הראשונה לבית המשפט העליון, לאחר שהאישה עותרת לבג"צ וטענתה היא כרגע לא לגבי ההיתר, שטרם ניתן סופית, אלא על טענת עוול בהליכים. בית המשפט העליון דוחה על הסף את העתירה בטענה כי לא נמצא ממש בטענותיה. מה גם הרקע שלה כאחת שדי טרטרה את המערכת המשפטית לא סייע לה במיוחד. בסופו של דבר זה מגיע לנשיא בית הדין הרבני הגדול שצריך לחתום על ההיתר, והוא מספר בפסק הדין כי הוא נפגש עם האישה והיה מוכן לדחות את הבקשה וניסה להגיע איתה להסכמות בנוגע לגירושין, אך היא לא הסכימה ולכן היא לא הותירה לו ברירה אלא לתת היתר. לכן, היא עותרת בשנית לבג"צ. למיטב ידיעת המרצה, מדובר בעתירה האחרונה כיום על מתן היתר נישואין. העתירה שלה נדחית בשנית ובית המשפט העליון גם תוקף את האישה על אי ניקיון כפיים וכד' ולא מוכן להתערב בשיקול דעתו של נשיא בית הדין הרבני הגדול.

הסיפור לא נגמר כאן, מכיוון שהבעל מקבל היתר וגם מצליח להתחתן בשנית די מהר, אך אשתו הראשונה לא מגיעה לקחת את הגט, כך שהוא עדיין פורמלית נשוי לשתי נשים. ואז הוא מגיש תביעת נזיקין כנגד האישה. מדובר במנגנון שפותח בתחילת שנות האלפיים, ומשלב מסוים גם גברים החלו להגיש תביעות נזיקין וניתן לראות בשנים האחרונות ירידה בכמות התביעות. מדובר בתביעה מעניינת, כיוון שהבעל תובע את האישה על סרבנות גט חרף העובדה שהוא קיבל היתר נישואין. השופטת מציינת כי הנתבעת עדיין מסרבת לקבל את הגט והיא דוחה את טענת האישה (היא אמרה איזה נזקים יש לו אם הוא קיבל היתר נישואין והוא אינו עגון יותר) ואומרת כי ההיתר לא מסיר את הנתבעת מהאחריות ומהסרבנות. בסופו של דבר הגבר מקבל פיצוי גדול מאוד של 400 אלף שקלים. האישה ערערה לבית המשפט המחוזי ובשנת 2015, בית המשפט דוחה את תביעתה בגדול, אך מצמצם את סכום הפיצוי ל-265 אלף שקלים.

לכאורה הסיפור נגמר. **אך מה קרה כעת?** האישה ביקשה בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון. פסק הדין ניתן לפני כשבועיים. פסק הדין הזה לא עוסק בכלל בנושא של היתר נישואין, אלא רק בתביעות הנזיקין. פסק דין זה היה אמור להיות שבית המשפט העליון יגיד משהו על נושא תביעות הנזיקין. אחת הטענות של האישה הייתה טענה מערכתית- בכלל לבתי המשפט אין סמכות חוקית לדון בתביעות נזיקין והם פועלים בצורה לא חוקית, כיוון שמדובר בנושאי נישואין וגירושין. מדובר לפיכך בפעולת בחוסר סמכות של בתי המשפט. בנוסף, כיוון שאין הלכה של בית המשפט העליון בנושא הזה לא קיים אחידות בפסיקה ותלוי מאוד על איזה שופט אתה נופל- חלקם מאוד ששים לקבל את התביעות הללו וחלקם יעדיפו לדחות את התביעה; יש כאלה שיסכימו לקבל את התביעה רק אם יש פסק דין רבני של חיוב בגט וחלקם מסתפקים בכך שאחד הצדדים מעוניין בגט והשני מסרב. מדובר במקרה הרביעי שהייתה הזדמנות לבית המשפט העליון לתת את דברו בנושא, אך הוא מתחמק בכוח מלהכריע בנושא. **השופט מלצר** מסביר כי מדובר בנושא רגיש שהוא לא רוצה לדון בו, והמרצה מגדיר את פסק דינו כ-15 עמודים של כלום ושום דבר. עד עכשיו לא ברור לנו מה קורה בסוגיה הזו- האם זה חוקי, האם מותר לדון בהן וכו'.

**טקס הנישואין- הטקס ההלכתי:**



המרצה מחזיר אותן ל**תקנות הרבנות הראשית** שדנו בהן גם בהקשר גיל וריבוי נישואין. **מדוע הרבנות מתקנת בשנת 1950 את התקנה האוסרת על בני זוג לקדש ולארס שלא בשעת חופה?** לא מדובר בעניין הנוגע לתוקף הקידושין, אלא מדובר בתוספות על הקידושין שמטרתן פומביות. ככל הנראה היו עדות שלא נהגו כך, ולכן היה צורך לבצע אחידות. התקנה הזו באה ואומרת כי במדינת ישראל לא עושים טקס מינימליסטי של קידושין, אלא ישנו הרצון לבצע טקס פומבי בכדי להימנע מכל מיני בעיות של קידושי סתר שהמערכת לא מודעת להן. הפומביות הזו תושג באמצעות שלושה גורמים- הקידושין יהיו בשעת הנישואין, קיום מניין בעת הטקס וכל זאת לאחר הרשמה של הנישואין במשרדי לשכות הרבנות. המרצה טוען כי החידוש בתקנה זו הוא מאוד קטן, כיוון שמרבית העדות קיבלו את כל הדרישות הללו במהלך הדורות וכי לא מדובר בהמצאה של הרבנות.

החלק השני של התקנה אומר כי האיסור לא חל רק על בני הזוג אלא חל גם על העד- אדם שמסכים להיות עד קידושין בטקס מינימלי, חל עליו איסור חמור ועליו להיענש. אנו נראה כי בהחלט היו כאלה שהתייחסו לעניין הזה ככזה שיכול לפגום בצורה קשה בכשרות הקידושין (אף נאמר על ידי **הרב עובדיה**). הסנקציה המושתת על בני הזוג הוא חיוב בגט- האם מדובר בסנקציה משמעותית? **לא**, כי הסכמת בני הזוג נדרשת ואלו לא יסכימו. בנוסף, כיצד בית הדין יאכוף זאת ויביא את בני הזוג אל בתי הדין? מה גם שהבעל נדרש לשלם פיצויים לארוסתו, וזה מעלה שאלה לגבי הנכונות של המעשה במצב בו האישה עשתה זאת מדעתה.

המרצה לא מבין את התקנה הזו, שמהווה יותר איום מאשר פעולה מעשית. מדובר באוסף פריטים שמטרתם לייצר פומביות. התקנה הזו לא נתקלה בהתנגדויות, מכיוון שברוב הקהילות בעם ישראל הדבר הזה היה קיים ממילא. המרצה רוצה לטעון דבר לגבי התקנות- יש ספר חשוב של **הרב חיים פיימן**, של מאות עמודים שתפקידו הוא לאסוף את כל התקנות שנתקנו בעולם היהודי מאז חתימת התלמוד, וניתן לראות שהחוט השוזר של חלק גדול מהתקנות זה סיפור הפומביות. כלומר- מה שמטריד את הקהילות, בתי הדין והפוסקים זה טקסי הקידושין הפרטיים והסודיים, שהובילו לעיתים למקרי עגינות חמורים.

המרצה מראה לנו תשובה של **פוסק ספרדי** מהמאה ה-12 של **הרב יהודה הברצלוני**, אשר אומר לקהילה מסוימת- בקהילה אתם עושים קידושין שלא בשעת הכתובה ואין לה שום מסמך שהיא קיבלה קידושין. לפי התלמוד ניתן סתם ללכת ברחוב ולקדש אישה בפני שני עדים ומדובר בטקס תקף, אך יש בדבר הזה הפסד כי אין לאישה דרך להוכיח שהיא אכן מקודשת. הוא מציין כי כבר מאה שנים בבבל ישנו איסור לבצע קידושין שכאלה. במקרים כאלו מדובר באישה עגונה שאף אחד לא יודע כיצד לסייע לה. מדובר באחד התיעודים הראשונים לצורך לעבות את טקס הקידושין. בנוסף, הם דרשו שיהיה בטקס ברכת אירוסין, והכוונה היא לא רק אל הברכה שהרב אומר לפני הקידושין, אלא הם מתכוונים לכל שבע הברכות- דבר הדורש מניין ויוצר פומביות. מדובר במהלך מבריק של הרבנים לייצר מימד של פומביות. דבר נוסף שמופיע בתשובה שאותו הרבנות לא העזה לעשות- מעמד הקידושין הנסתרים יהיה הפקעת קידושין- משמע, הטקס בוצע לפי כל הדרישות ההלכתיות, אך בניגוד להוראות הנוכחיות בבבל.

המרצה מראה לנו גם תקנה של **הרמב"ם**, בה הוא קובע כי לא משיאים זוג במצרים אלא אם בודקים את המצב הזוגי של בני הזוג ומוודאים כי הם פנויים (עוד עדות להגעת בני הזוג לרבנות). תקנה נוספת, משנת 1187 במצרים, בה נאמר כי בכפרים השונים לאורך הנילוס אדם לא יישא אישה ולא יגרש אדם את אשתו אלא על ידי הרבנים. **מדוע חשוב שהיה רב בקידושין?** זה לא נדרש לפי התלמוד. הקביעה הזו נועדה בכדי לוודא שהטקס נעשה כשורה. התקנה הזו באה להוסיף שלא כל אדם שמכנה את עצמו רב יוכל לנהל את הטקס, אלא רבנים שהוגדרו על ידי הרמב"ם, שכן הם "רבנים רשמיים" הנמצאים תחת פיקוח, ושלא כל אחד יוכל לנהל טקסי קידושין. המרצה מציג גם תקנה מלפני שלוש מאות שנים שמספרת לנו על כל היהודים בטורקיה ובאשכנז בה אנו רואים עדות לפיה רק רב רשמי יוכל לסדר קידושין.

המרצה מראה לנו פסק דין מבית הדין הרבני בירושלים שם מובעת ביקורת של בית הדין על קיום הליך ללא רכיבי הפומביות הללו, תוך אמרה כי מדובר בקריאת תיגר על הנוהג המקובל. במקרה נוסף, **מקרה שגב**, היו נישואין פרטיים שהגיעו עד לבג"צ. **הנשיא אגרנט** מסכם הרבה מאוד תקנות בפסק הדין, שנועדו להפוך את הטקס ממצומצם לפומבי. בני הזוג דרשו מבית המשפט העליון שיורה לרשום אותם כנשואים, בעוד בית הדין טוען כי קיים ספק. בני הזוג טענו כי הספק מועלה רק במטרה להתנגש בבני הזוג שעקפו את מערכת בתי הדין. בית המשפט העליון חוזר על כך שתוצאת ספק היא תוצאה לגיטימית בבית הדין הרבני, בניגוד לבית המשפט. בית המשפט העליון מסרב לתת יד לקידושין הנסתרים, ולכן הוא לא מוכן לסייע. חריג אחד הוא במקרים בהם בני הזוג פנו לבית הדין ולא ניתנה להם האפשרות להתחתן לאור מניעה מסוימת (כמו כהן וגרושה).

**השופט זילברג** התייחס לאחת מטענותיו של בית הדין. בית הדין העלה כמה טענות מדוע לכך שייתכן שמדובר בטקס לא תקף. **זילברג** אומר כי את רוב נימוקי בית הדין הוא מקבל, פרט לאחד שהוא לא מסוגל לקבל ובית הדין שגה שהוא העלה אותו- בית הדין אמר כי ייתכן שיש בעיה בכשרות העד, לאור העובדה שהם שיתפו פעולה עם טקס הקידושין האמור. זילברג אומר כי לא מדובר רק בתקנות הרבנות הראשית, אך מדובר בנימוק לא רציני כיוון שהעד יהיה פסול מכאן והלאה ולא ייחשב פסול לשם הטקס.

23.05.21

**הרצאה מס' 16- המשך הדיון בטקס הקידושין:**

בהרצאה הקודמת התחלנו לעסוק בנושא של טקס הנישואין והמרצה השתמש בשני כינויים למרכיבים של טקס הנישואין ההלכתי- האחד, קידושין בכינוי "גרעין" ואת השאר בכינוי "תוספות", שאי השמירה עליהן יוצרת המון בעיות. כשאנו עומדים בחתונה כדת משה וישראל ומסתכלים על מה שקורה תחת החופה, חרף העובדה שהדברים נעשים בו-זמנית, יש שלושה אירועים- קידושין, תוספות (כתובה, הרב, קהל וכו') והרכיבים המנהגיים.

ביחס לגרעין, הקידושין הם בעצם פעולה שהמרצה מציע לחלק אותה לשלושה מרכיבים- הפעולה (נתינת הטבעת בדרך כלל), האלמנט הנפשי שחייב ללוות את הקידושין (כוונה ורצון) והעדים. על המרכיב של העדים כבר דיברנו, ולכן לא נרחיב עליהם כעת.

לפי המשנה יש למעשה שלוש אפשרויות לקידושין- כסף, שטר וביאה. הביאה הינה אפשרות שהתלמוד מנסה לקבוע כי צריך להעניש את מי שמקדש את אשתו בדרך הזו, עקב היותה דרך לא מוסרית ולא מכובדת, חרף היותה תקפה. לגבי שטר, עד כמה שאנו יודעים מדובר באפשרות שכמעט ולא היה בה שימוש כאמצעי קידושין ובפועל שטר, כמו גט, הוא מסמך שבו הבעל מצהיר בפני אשתו כי היא מקודשת לו (מסמך מנותק מהכתובה). ומה שאנו מכירים זה בעיקר שימוש בקידושי כסף (או שווה כסף), כאשר בשלב מסוים החל שימוש בעיקר בטבעת, **מדוע?** ארץ ישראל הייתה תחת השפעה נוצרית-ביזנטית והמנהג של שימוש בטבעת נלקח מהנוצרים והתפשט מארץ ישראל אל התפוצות היהודיות השונות. ניתן לחשוב על כל מיני רעיונות סמליים לאימוץ המנהג על ידי היהדות, שכן מדובר בסמל פומבי של האדם כנשוי.

**האם יש נקודה מעניינת הלכתית בשימוש בטבעת?** האם יש כאן בכל זאת דיון הלכתי? כמובן שיש דיון על השווי של הטבעת והאם צריך להשתמש דווקא בטבעת פשוטה ללא יהלומים ועיטורים (טבעת חלקה), וזאת מהטעם שהטבעת שווה יותר מפרוטה והחשש שאישה תעלה ספקות על השווי של הטבעת, דבר שיוביל לבעיות בכשרות הקידושין. בעיה אחרת, והרבה יותר משמעותית, היא הבעלות על הטבעת- הטבעת חייבת להיות בבעלות הבעל. היו מקרים בהם הבעל שכח את הטבעת, מה עושים? יש אפשרות לבקש להשתמש במטבע של חמישה שקלים (תופס הלכתית!), אך מה יש לעשות? על החתן להחזיק בטבעת שלו, ולא להשתמש בטבעת מושאלת. מבחינה קניינית, על הטבעת להיות שייכת לחתן ולכן במידה והוא צריך לאלתר טבעת, עליו לבצע מעשה רכישה של הטבעת ולא השאלה זמנית אשר לא הופכת אותו לבעל הקניין בטבעת.

נקודה נוספת, ומשמעותית לא פחות, היא **הרכיב הנפשי**. מדובר כאן על מרכיב שמורכב משני חלקים- כוונה ורצון, ולא מדובר בחלקים חופפים. מדובר אף בחלקים שאינם חופפים בדיני החוזים הישראליים. מה זה בעצם אומר? אין ספק שברוב המוחלט של טקסי הקידושין הם קיימים, אך תמיד בשוליים יש מקרים שמעלים שאלות. יש מקרים שברור לחלוטין שהם לא תקפים- נניח שני שחקנים שבמסגרת הצגה מקיימים חתונה כל ערב על הבמה- האם מישהו מעלה על דעתו שהם נשואים? ברור שלא, כיוון שאף אחד מהם לא מתכוון להינשא. אך יש מקרים אפורים, למשל ההנחה הדי סבירה שלנו תהיה שנישואין פיקטיביים הם גם לא תקפים- נישואין שנעשים לפי כל הכללים, אך בני הזוג לא מתכוונים להינשא, אלא מנסים להשיג טובות הנאה (אזרחות, פטור מצבא וכו'). זה לא פשוט לקבוע לגבי נישואין פיקטיביים שהם VOID; היו הרבה פוסקי הלכה שהיו חלוקים בנושא וחשבו כי ישנו הצורך בגט.

המרצה מציג לנו פסק דין שאומר כי אישה התגרשה וברצונה להינשא לאדם שהכירה. עם זאת, היא טוענת כי לפני שנים, בשתי הזדמנויות שונות, נעשו בה כביכול מעשי קידושין- האחד, בצחוק במועדון, והשני, נישואין פיקטיביים לטובת הונאה של רשויות הרווחה. בית הדין פסק כי בנוגע לנישואין הראשונים אין ספק כי אין להם כל תוקף. אבל בנוגע לנישואין פיקטיביים, בית הדין תוהה- הוא אומר שיכול להיות שהעדים כשרים ושהזוג חי תקופה יחד, כן היה סוג של טקס (על אף שהייתה מטרה נפרדת). הוא פוסק שבמידת האפשר ניתן היה לקבוע גט לחומרה. דוגמה נוספת שהמרצה מציג, דוגמה מטרידה יותר לטענתו משנת 2009, מדברת על ילדים בני 16 שעשו טקס נישואין בצחוק והילדה הלכה לבית הדין כי היא חזרה בתשובה והיא כנראה סיפרה על כך לאיזה שהוא רב, שדחף אותה לברר על מעמדה. יש בבית הדין דעת מיעוט של **הרב נהרי** שאומר כי אין ספק שאין צורך בגט, כי וודאי שלא קרה כלום, אך דעת הרוב גורסת כי ישנו חשש ולכן הם מעדיפים לבצע גט. בית הדין מדגיש כי הבעל אינו כהן- מה היה קורה אם הבעל היה כהן? ככל הנראה היה גורס כדעת המיעוט ומוותר על העניין.

מכך עולה מסקנה מטרידה לגבי טקס הקידושין ההלכתי- **בהלכה היהודית הטקס לא תלוי בשום גורם חיצוני והוא נורא קל לביצוע** והוא עלול לגרום לאנשים בעיות קשות מאוד בענייני המעמד האישי שלהם. לכן, אנו מתחילים להבין שמעבר לבעיית קידושי הסתר, מדוע יש ניסיון לעבות את הפרוטוקול של הטקס- להכניס רישום, רב, פיקוח ופומביות? בכדי למנוע עד כמה שאפשר מקרים אפורים שיכולים לגרום לטרגדיות לא פשוטות.

המרצה מראה לנו מקרים נוספים שמטרידים מבחינות אחרות. הראשון, מתרחש בשנת 2009 בבית הדין הרבני האזורי בפתח תקווה. מדובר בסיפור די משונה בו אישה עם בעיות נפשיות מגיעה לבית הדין, צעירה ב-27 שנים מהטוען להיות בעלה, שלא נראה בדיוק שידוך מוצלח, שכן הוא חרדי והיא לא עושה רושם כזה. היא מבקשת מבית הדין שיצהיר שהם לא נשואים וכי אין תוקף של הנישואין. בהמשך מגיע בעלה המפוקפק, שטען שהוא משקר נשים צעירות וכי הוא נישא ומדובר כרגע באשתו השישית או השביעית- מדוע הוא עושה זאת? האיש הזה מנצל נשים חלשות ובעייתיות, ככל הנראה באמצעים כלכליים. ברור שבמקרה האחרון מדובר באישה עם בעיות קשות בהבנת המציאות, אך מעבר לכך כיצד יכולה להיות מציאות כזו בה איש נישא ומתגרש באופן שיטתי? הוא עושה זאת במסגרת קידושין פרטיים וללא רישום, ולכן אין תיעוד ויכולת לדעת על עברו. בית הדין מסיים עם אמירה שמאוד מטרידה את המרצה- הם פונים לנשיא בית הדין הרבני הגדול, כיוון שאין הם להם דרכים להתמודד עם הבעיה, שכן ביצוע נישואין פרטיים לא היוו עבירה על פי חוק, ולכן הם מבקשים מהמדינה לעשות דבר בנידון. מדוע קריאה זו מטרידה בעיני המרצה? נוצרה פה בעיה עקב המבנה ההלכתי של הקידושין, אך את הפתרון בתי הדין זורקים על המדינה. זה מצביע על כך שמדובר בבעיה טרגית מאוד (נישואין ללא פיקוח ורישום).

דוגמה נוספת מבית המשפט העליון מלפני שנתיים, על בני זוג שנישאו באופן פרטי וללא רישום, ולאחר מכן הבעל נסע לארמניה ונישא אזרחית לאישה נוספת. מדובר באדם ביגמיסט, אך אין לכך שום אסמכתא רשמית, עקב אי הרישום. העניין הגיע לבית המשפט העליון (בג"צ) שכן הבעל דורש מהאישה להוכיח שהם נשואים, שכן הוא מכחיש את הנישואין ולכן טוען להיעדר סמכות של מערכת הדין הרבנית. מדובר בדבר שלא היה צריך להיות.

**איך מתמודדים עכשיו עם הבעיות שהטקס המאוד קל הזה יוצר?** האם להלכה יש פתרון כל שהוא? היה פתרון- כאשר בית הדין ראה שאנשים מצפצפים על תקנותיו, הוא קבע שקידושין כולל את כל תקנות המערכת הרבנית ולכן יש בסמכותו לפיכך להפקיע את תוקף הקידושין. יכול היה בית הדין בפתח תקווה, או בכל מקום אחר, להפקיע את הקידושין לכל זוג שהחליטו שלא מתאים להם הדרך המקובלת דרך הרבנות. **מדוע הם לא עושים זאת?** שבוע שעבר, כאשר נכנסו לנושא הזה, ראינו את **תקנות הרבנות הראשית** אשר דורשות רישום וכו' וגם שם לא כתוב על הפקעה, אלא סנקציות משונות כגון חיוב בגט. הרבה מאוד פוסקים הסתייגו מהפקעת קידושין, גם כאשר מעשה זה יכל להיות מוצדק. לכן, ברור שהרבנות לא היו מציעים להפקיע קידושין. ב**שולחן ערוך** אומר **הרמ"א** שהוא מודע לכך שיש תקנות המחייבות רישום, עשרה אנשים בטקס וכו' ומי שלא יפעל כך יופקעו קידושיו- חרף העובדה שתקנה זו מעולם לא בוטלה, לעניין מעשה לא מפקיעים ומשתדלים לעשות גט. **רבי יוסף קארו** רושם על כך בתשובה- חכמי ההלכה מפחדים לבצע הפקעה. הפקעת קידושין נתפסת כמהלך מאוד רדיקלי ובתי הדין בארץ מאוד מפחדים מכך ומשתדלים לא לעשות זאת כלל, פרט אולי לענייני ממזרות.

הדוגמה הכי טובה לכך היא פסק דין משנות השישים של **הרב עובדיה יוסף**, אדם מאוד אמיץ בפסיקה ההלכתית שלו. היה מדובר שם בזוג שהייתה להם כוונה להתחתן (הם היו מאורסים) ויום אחד בעת טיול האיש קונה טבעת ולוקח את בעל חנות התכשיטים ואדם נוסף בכדי שאלו יהיו עדים, הוא שם את הטבעת על אצבע האישה ואומר לה את המשפט, והיא כמובן לא התכוונה להתחתן בדרך הזו. הסיפור מגיע לבית הדין כיוון שהבעל טוען שהוא קידש את האישה, אך היא טוענת שהיא לא התכוונה לבצע את הקידושין כך. ברור שהנקודה המרכזית היא שהאישה לא התכוונה ולא הבינה את הסיטואציה. אך **הרב עובדיה** כדרכו מנסה להביא כמה שיותר כיוונים לכך שהקידושין לא יהיו תקפים- אחרי שהוא כבר מצא כמה כיוונים שלדעתו הם קובעים בצורה ברורה הקידושין לא חלים. לסיום הדברים הוא אומר דבר נוסף- יש בירושלים תקנה קדומה מלפני מאות שנים- אסור לעשות קידושין מחוץ לחופה טרם הנישואין, ולכן הקידושין מופקעים ועומדים, חרף היותם תקפים. הרב אומר כי מדובר בתקנה שתהיה בתוקף עד ביאת המשיח ולכן היא עודנה בתוקף. אפשר להעלות את דעת **הרמ"א**, אך לטענת **הרב עובדיה** תקנה זו תקפה בתחומה של ירושלים.

**מה הקורא הסביר מבין?** שהרב עומד להפקיע את הקידושין, אך זה לא מה שקורה. הרב מתייחס בחיוב ל**תקנות הרבנות הראשית**, אומר שהאיסור על עשיית קידושין כאלו לא חלים רק על בני הזוג, אלא גם על העדים, ולכן אם העדים הם בכלל בחרם, אז יש דעות פוסקים שפוסלים את העדים לפי התקנה. כך, עברנו מהפקעת הקידושין (פעולה נועזת) אל פעולה של ביטול קידושין. הרב צריך להתמודד עם טענה סבירה שאומרת כי העדים פסולים, אך מעשה העבירה היה מעשה הקידושין ולכאורה העדים יהיו פסולים מכאן ולהבא. הרב טוען שלא, ללא הרחבה רבה, ואומר כי הוא מצא שהם נפסלים עוד קודם- בעצם הנכונות שלהם לשתף פעולה עם טקס זה מביא לפסילתם.

לסיכום, עד שלב מסוים מפקיעים קידושין למי שלא פועל על פי התקנות של אותו המקום. אך הפקעת קידושין נהפכה למעשה שלא נוקטים בו, ולכן הרבנות פנתה לדרך של חיוב בגט- לא ריאלי במיוחד. כאשר אין לרבנות פתרון הלכתי היא פונה בבקשה לסיוע אל המדינה. **מה אומר החוק הישראלי בנושא?** האם בחוק הישראלי יש איסור על נישואין פרטיים? ישנו חוק, אשר בעייתי מכמה כיוונים- אחד מדברי החקיקה הכי קדומים בחקיקה הישראלית, פקודה משנת 1919- **פקודת נישואין וגירושין (רישום)**. בשנת 2013 הוציאו את הפקודה הזו "מהמחסן", חרף כך שהייתה בתוקף כל השנים, שכן הייתה בעיה קשה של זוגות ורישום- הרבנות עיגנה בתקנות את מקום הרישום- מקום המגורים של בני הזוג. הסתבר שיש כל מיני רבני ערים שלא הכירו בגיורים של צה"ל ולא הכירו בהם כיהודים לענייני נישואין, ואותם אנשים לא יכלו להירשם במקום אחר כיהודים ולהינשא. המדינה, במקום לטפל באותם הרבנים, הכניסה סעיף שמאפשר להירשם אצל כל רב ללא קשר למקום מגורי בני הזוג.

תוך כדי התיקון האמור, הוכנסה סנקציה כלפי בני הזוג שלא דאגו לרישום נישואיהם או כלפי הרב שסידר את הנישואין/גירושין- מאסר שנתיים. לאחר תיקון זה, היו הרבה אמירות קשות כלפי הסנקציה הזו ועל האופי הדרקוני שלה. עד היום לא הועמד לדין אף אחד בנדון, כך שלא מדובר בחוק אפקטיבי והוא לא נאכף בינתיים. אומנם מדובר בחוק לא מוצלח, אך אי אפשר להתכחש לכך שיש סכנות מאוד גדולות בקרב נישואין לא רשומים ויש לתת על נושא זה את הדעת.

30.05.21

**הרצאה מס' 17- סיום הדיון בנישואין כדת משה וישראל ובעיותיהם ותחילת הדיון בנישואין אזרחיים:**

בהרצאה הקודמת המרצה הצביע על בעיות שהטקס המאוד פשוט לביצוע של הקידושין יוצר, וכעת נעבור על עוד כמה מקרים שהמציאות הזו מייצרת במדינת ישראל.

המרצה מציג דוגמה מטרידה במסגרת תיק משנת 2003 שנידון בבית הדין האזורי בתל אביב, שם מדובר על אישה שמגיעה להירשם לנישואין ברבנות ואומרים לה כי היא מופיעה ברשימת מעוכבי הנישואין וכי אין ביכולתה להינשא. היא לא ידעה על כך ושואלת מדוע- המרצה מציין כי מדובר במצב בלתי נתפס, שכן אנשים הוכנסו לרשימת מעוכבי נישואין ללא שום שיח מולם והוא אומר כי ייתכן ומציאות זו עודנה מתקיימת. מסתבר שהחבר שלה לשעבר הגיע לבית הדין וטען מולם כי הוא קידש אותה כולל הענקת טבעת וכולל הצהרה בפני עדים ובפניה כי הוא עתיד לקדשה בביאה. **מדוע הוא עשה זאת?** ייתכן שמתוך נקמה על פרידה, והוא ניסה פשוט להרוס לה את החיים. כולנו מבינים שבהיעדר חוק אפקטיבי, אם היה ניתן להעמיד אותו לדין על המעשה מן הראוי היה לעשות זאת- ישנו הצורך בפתרון משפטי לפעולות כאלו. אך למעשה אין כלים אפקטיביים להתמודד עם פעולות כאלו. המטרה של בית הדין היא לנסות למצוא פגמים בתיאור שהוא הביא בכדי שלא יהיה ספק שהיא לא התקדשה מעולם. בית הדין תוקף את שלושת המרכיבים של הקידושין- בא ואומר כי העדים לא היו עדים והם לא ראו את מה שצריך לראות (בית הדין מביא את העדים ואת החבר לשעבר) וכי יש סתירה של עדויותיהם לאחר חקירה של העדים, בית הדין טוען כי לא הייתה כוונה מצידו של החבר לשעבר ולמעשה גם המרכיב של המעשה לא ממש התקיים כאן- לא ברור לגמרי שהטבעת הזו ניתנה לשם קידושין וגם אם כן אז חלק ממרכיבי המעשה היו חסרים, ולכן מסקנת בית הדין היא כי אין צורך בגט וכי היא יכולה להינשא.

מדובר בנקודת תורפה מאוד משמעותית- **הטקס הוא קל מידי ולכן ברור מדוע ההלכה במשך 1,200 שנים מנסה לבוא ולמנוע עד כמה שאפשר בעיות מהסוג הזה** ולכן צריך רישום, תקנות ופיקוח וייתכן אף סוג של ענישה בכדי למנוע הישנות של מקרים כאלו.

יש בהלכה סיטואציה שנקראת **ספק קידושין**- מה זה? רוב מקרי ספק הקידושין הם מקרים שבהם הטקס עצמו הוא טקס שיש בו ספקות מסוימים לגבי כשרות העדים, לגבי מילוי הפרטים הנדרשים במעשה הקידושין, והמשמעות של ספק הקידושין היא משמעות בעלת השלכות רבות על מעמדם של הצדדים, בניגוד לנישואין האזרחיים שהם אינם ברוב הזמן ספק קידושין, הרי שכאשר אנו מדברים על ספק קידושין המשמעות היא שבני הזוג אכן נשואים מתוך ספק. בשיח המשפטי המודרני תוצאה כזו מתוך ספק לא יכולה להתקיים- בית משפט לא יכול לסיים את פסק דינו ללא הכרעה; ישנו מקום לספק, אך יש לספק השלכות ברורות לכיוון של תוצאת דין מסוימת (זיכוי לדוגמה). לעומת זאת, בהלכה היהודית בהחלט יכול להיות מצב שאדם יהיה במצב של ספק. מה צריך לעשות במקרה כזה, בו בני הזוג נשואים מספק? **ניתן גט מספק**- מדובר באותו גט בדיוק, אך במקרה הזה מדובר בגט מספק או אם בני הזוג רוצים בכך, וזה אפשרי מבחינה הלכתית- לבצע טקס חדש נטול בעיות ואז יוכלו לרשום אותם כבני זוג הנשואים באופן וודאי. זה אומר למשל, כי ייתכן שהאישה, במידה והיא תתבע מזונות מבעלה, מה הוא יוכל לומר? מכיוון שבתביעה כלכלית יש את הגישה של "המוציא מחברו עליו הראייה", יוכל הבעל לומר כי בני הזוג נשואים מספק וכי על האישה להוכיח קודם כל כי הם נשואים בוודאות טרם כך שהיא דורשת ממנו מזונות. כל זמן שהם לא מכריעים את מעמדם לאף כיוון או שהם וודאי נשואים או שהם וודאי לא נשואים- מה מעמדם בינתיים, מבחינת מדינת ישראל? הם לא יכולים להינשא עם אף אחד אחר והמדינה מקבלת את סמכות בית הדין הרבני ואת החלטותיו בנושא- מעוכבי נישואין.

עם זאת, ההלכה מכירה במצב הספק, אך זה לא אומר שהיא אוהבת אותו ושהיא מעוניינת בהמשך מצב זה. ההלכה מעודדת לצאת ממצב הספק, ולכן **כיצד ניתן לעודד בני זוג לצאת ממצב של ספק?** לבית הדין יש שתי אפשרויות- הוא יכול להכריח אותם להתחתן או להכריח אותם להתגרש; להכריח אותם להתחתן אי אפשר עקב דרישת הכוונה ההלכתית, גם אם בעבר הם היו מעוניינים להינשא. לכן, האפשרות היחידה שנותרה היא להכריח אותם להתגרש, כך שברגע שיש צורך לגט מספק ניתן לכפות על בן הזוג שמסרב לשתף פעולה, בדרך כלל הבעל המסופק, לתת גט לאשתו. בית הדין לא מיד יטיל סנקציות קשות, אך יראה לנכון לעשות זאת במהירות גבוהה הרבה יותר מאשר במקרי גירושין אחרים.

המרצה מציג לנו מקרה משנת 2010 מבית הדין הרבני הגדול, בו היה מדובר בזוג שנישא בנישואין פרטיים במדינת ישראל על ידי רב קונסרבטיבי. טקס הקידושין של הזרם הקונסרבטיבי כולל את כל היסודות ההלכתיים הנדרשים, אך מוסד הרבנות האורתודוקסי לא מכיר בכך. בית הדין הרבני בירושלים אומר כי לא ניתן להתיר את הנישואין הללו, אלא על ידי גט כדת משה וישראל. האישה רצתה שבית הדין יגיד שאין צורך בגט בכלל, אף לא גט מספק- מדוע זה האינטרס של האישה? היא לא מעוניינת להיחשב אישה גרושה. לעומתה הבעל מתעקש לתת גט, ייתכן מתוך הזדמנות להתעלל בה קצת. בית הדין אומר כי הם לא מקבלים את הערעור, כיוון שיש להם בעיה עם נישואין שנעשו על ידי רבנים קונסרבטיביים והם רואים לנכון להימנע ככל הניתן מלהעניק להם תוקף- אם רב קונסרבטיבי עורך את הקידושין, אז חזקה שהיו בעיות בקידושין ולכן אין להם תוקף; מדובר בניסיון מאוד ברור לבוא ולקבוע שהקידושין שלהם הם לא קידושין.

חרף כל האמור, בית הדין קובע כי יש ספק קידושין ולכן יש לתת גט. מה בכל זאת היתרון מבחינת האישה? בית הדין קובע כי במידת הצורך ייכפה הבעל לתת גט- דבר שחשוב מאוד לבית הדין להגיד בכדי לוודא שהבעל לא ינסה לחשוב על דרכים חדשות לנסות ולעכב את הגירושין או להתעלל באשתו. החלטה זו נתמכת על ידי תשובה של חכם אשכנזי- בכדי לצאת ממצב הספק יש לפעול באחת משתי דרכים- או להתקדש בצורה הלכתית תקינה או לתת גט.

המרצה מראה לנו סיטואציה, שהיא ככל הנראה יותר שכיחה. האישה מבקשת גט לחומרה, כיוון שעורך דינה מתבלבל במונחים- מדובר בגט מספק. בני הזוג היו נשואים והתגרשו בשנת 2001 ונולד להם ילד משותף בשנת 2004 כיוון שהם חזרו לחיות ביחד לאחר הגירושין. לפי ההלכה, בני זוג שמתגרשים אסור להם לחיות ביחד וההלכה אף שואפת שהם יינתקו קשר. מדוע זה הרבה פעמים לא קורה? דוגמה אחת זה כאשר בני הזוג התגרשו אך מבחינה כלכלית הם לא יכולים להרשות לכל אחד מהם לקנות דירה ולכן הם ממשיכים לגור בדירה המשותפת שלהם- מדובר בבעיה הלכתית, אך היא קיימת. דוגמה שנייה, שאותה אנו רואים בשנים האחרונות, אלו בני זוג שמתגרשים אך הם לא באמת רוצים להתגרש וזאת למטרות עיקולים בכדי למנוע מנושים להגיע לרכוש. אותם בני הזוג חזרו לחיות ביחד והם עכשיו נפרדים בשנית- **האם ישנו צורך בגט?** **האם הגירושין בוטלו עקב החזרה לחיים משותפים?** בדרך כלל התשובה תהיה חיובית שכן ההתנהגות של בני הזוג הביאו לביטולו בפועל. ב**שולחן ערוך** נאמר כי במקרים כאלו, גם אם לא עשו טקס קידושין, יידרש גט מספק לאור היתכנות לקידושי ביאה. בני הזוג כאן לא עשו טקס קידושין מסודר, אלא חזרו לחיות ביחד. ההלכה קובעת כי היה רצון לקיים חיים משותפים ולכן האישה מקודשת בספק.

הבעל עושה כאן תרגיל מלוכלך ואומר כי האישה לא דוברת אמת, אומנם הם חיו ביחד ויש להם ילד משותף, אך הם עשו טקס מסודר ופרטי לטענתו והוא אף מזכיר את האנשים שלקחו חלק בחופה כולל הרב. בית הדין מגיע למסקנה שהבעל משקר, **אך מה המוטיבציה של הבעל?** המטרה שלו היא להשיג גט ממש ולא גט מספק שיהיה הרבה יותר קשה לכפות על הבעל- כלי הנשק שיש לבעל בידיים יילקח ממנו והוא לא יוכל לקיים משא ומתן על הגט. בית הדין מאוד מתאמץ להפריך את הגרסה של הבעל והוא מגיע למסקנה שסירובו של הבעל לתת גט לא נובע מרצון לשלום בית אלא מתוך רצון לתפוס עמדת כוח מוגברת במסגרת המשא ומתן לגט. בית הדין מחייב את הבעל בגט והוא מודיע כי מדובר בגט מספק, ובמידה והוא יסרב הוא יפנה לסנקציות וכפייה.

המרצה מציג לנו פסק דין מבית הדין הרבני הגדול, מדובר בבני זוג שהתגרשו והאישה נפטרה. מבחינת הבעל, המעוניין בכסף שלה, מדובר בדבר נהדר שכן הוא מנסה לטעון כי הם חזרו לחיות ביחד וכשהיא נפטרה הם היו בני זוג והוא מודע לכך שלפי ההלכה הם נשואים מספק- מטרתו היא שיקבעו שהוא אלמן בכדי לקבל את רכושה בירושה. ייתכן שיהיה מקום לדיון שאולי הם נשואים מספק, אך בית הדין מנסה לקעקע את הטענה שלו שכן "המוציא מחברו עליו הראיה" ולכן נטל ההוכחה מוטל על הבעל והוא קובע שאין ספק קידושין. **מה ההבדל העצום בין המקרה הקודם למקרה הזה?** במקרה הזה אחד מבני הזוג נפטר ואין ספק במעמד אישי ואין שום עניין שדורש מבית הדין להחמיר (בעיות במעמד אישי של נשואים)- האיש או גרוש או אלמן, וזה לא רלוונטי במיוחד.

**נישואין אזרחיים:**

אנו נתמקד במצב הנתון, בו אין אפשרות לקיים נישואין אזרחיים בתוך המדינה אך זוגות רבים מבצעים נישואין אזרחיים בחוץ לארץ. לצורך העניין, אנו נדון אך ורק במצב בו שני בני הזוג יהודים. מבחינה סטטיסטית, כבר מספר שנים שאין גידול במספר הזוגות שנישאים אזרחית או דתית, חרף הגידול באוכלוסייה, כך שאנו מבינים שיש גידול משמעותי במספר הזוגות שמקיימים חיים משותפים ללא טקסים מסוימים.

**מדוע אין גירושין רבים באותם היעדים בהם מתחתנים אזרחית?** גירושין, בניגוד לקידושין, זה הליך משפטי יותר מורכב בו נדרש בית משפט ומדינות לא מאפשרות לאזרחים זרים להשתמש בבתי המשפט שלהם. בנוסף, ייתכן שהרבנות לא תכיר בגירושין כאלו בדיעבד וידרשו בירור מעמד או גט מחומרה וכו', ולכן זוגות ישראליים שנישאו אזרחית בחו"ל יתגרשו בארץ, ועל פי **מקרה בני נוח** הסמכות לגירושין היא רק על ידי בית הדין הרבני, לא משנה היכן הם התחתנו.

**מה הם הטיעונים של הפוליטיקאים/הרבנים/בתי הדין שאומרים שצריך לשמור על הסטטוס קוו ושאסור שיהיו נישואין אזרחיים?** אחד הנימוקים המרכזיים שמלווה את המדינה מאז ומתמיד זה מניעה של נישואי תערובת ושמירה על העם היהודי- אם יהיה כאן חוק של נישואין אזרחיים, הבעיה האמיתית היא בכשירות לנישואין; אנו לא מדמיינים חוק נישואין אזרחיים שבו תהיה הגבלה על הכשירות הדתית מטעם הרבנות- כל הרעיון של נישואין אזרחיים נובע מההבנה שיש מגבלות מאוד קשות מטעם ההלכה היהודית. טענה זו גרסה שתהיה התבוללות במידה ויתקיימו כאן נישואין אזרחיים. טענה זו עלתה לא רק מגורמים יהודיים אלא גם מגורמים אחרים, כגון מוסלמים. מדובר בנימוק סמלי יותר מאשר מעשי, והמרצה מתקשה לחשוב על זוג שייפרד רק כי הם לא יכולים להתחתן טכנית בתחומי מדינת ישראל- או שהם יחיו ללא סטטוס רשמי או שהם יבצעו נישואין אזרחיים בחו"ל. לכן, אי קיום הנישואין האזרחיים בישראל לא באמת מצמצם את מספרי נישואי התערובת.

יש נימוק אחר, שהוא הרבה יותר רלוונטי לדיון שלנו, והוא מחזיר אותנו לנושא הכשירות- המונח נישואין אזרחיים הוא מונח מטעה, השם המדויק בדיני המשפחה בישראל הוא- **נישואין וגירושין אזרחיים**/דיני משפחה אזרחיים. צריך להבין שחלק גדול מהקריאות לקיום מוסד של נישואין אזרחיים הוא מתוך הרצון לקיים גירושין אזרחיים בישראל, וזו נתפסת כבעיה המרכזית יותר, כיוון שאם יש חשש הלכתי כל שהוא בתקפותם של הנישואין האזרחיים, וודאי שזו תהיה בעיה עצומה שאם המדינה תאפשר לבני זוג שהתחתנו כדת משה וישראל להתגרש אזרחית, ולכן הוצע בעבר מסלולים ייחודיים. יהיו שיטענו שייתכן שיש תוקף הלכתי לטקס האזרחי ומכיוון שכך הדרך היחידה להיפרד היא באמצעות גט, וכיוון שבית המשפט לענייני משפחה לא יסדר גט, הרי שיהיו לנו זוגות שיצאו מנישואין, כאשר מבחינה הלכתית הם עדיין נשואים, האישה אשת איש וייתכן שהיא תביא ילדים ממזרים.

זה מכניס אותנו ללב הבעיה- **מה העניין בחשש הזה? מאיפה הוא מגיע? מדוע לחשוש שאולי יש צורך בגט בנישואין אזרחיים?**

זוג שחי ביחד, לא היה נשוי ולא עשה שום טקס ואפילו מוגדרים כידועים בציבור ברמה המשפטית- זקוק לגט? מדובר בשאלה שצריך לענות עליה בשני מישורים- יש היתכנות משפטית שיסודר גט? כיצד זה אמור להתרחש ברמה המשפטית? האם הם כפופים לדיני הנישואין והגירושין של מדינת ישראל? התשובה שלילית- ידועים בציבור לא צריכים לעשות הליך גירושין, ואף אין שום זיקה לבית הדין הרבני. מבחינה משפטית, במי בית הדין יכול לעסוק? בבני זוג שעוסקים בנישואין וגירושין. עם זאת, כולנו מכירים את מוסד הידועים בציבור שהלך וגדל בכדי לעקוף את מוסד הנישואין ולשמש תחליף לנישואין האזרחיים בישראל. זה עדיין לא אומר שמבחינה הלכתית הם לא נשואים- אם אנו מחמירים על זוג שהתחתן בקפריסין, אז הידועים בציבור יכולים להיתפס ככאלו שקיימו נישואי ביאה. היו כמה פסקי דין, שהייתה עליהם ביקורת מאוד חריפה, בהם בתי הדין קבעו שידועים בציבור צריכים גירושין. מאוד בדעה מאוד לא נפוצה. **מה בכל זאת ההבדל העצום בין ידועים בציבור לבין נישואין אזרחיים?** הרצון לבצע טקס בכדי לבצע איזה שהוא שינוי בסטטוס, לעומת הידועים בציבור שבאים לידי ביטוי בהתנהגות בני הזוג. בנוסף, בכדי להתיר נישואין, אף אזרחיים, נדרשת פעולה משפטית לעומת הידועים בציבור בהם ניתן "לקום וללכת". לדבר הזה יכול להיות השלכה הלכתית- בית הדין יכול לטעון שחסר בידועים בציבור כוונה להינשא אל מול הנשואים אזרחית.

המרצה מראה פסק דין שבו הבעל מנסה לגרור את אשתו לבית הדין הרבני, חרף טענות בית הדין שאין לו סמכות לדון בענייני ידועים בציבור, ואז **הרב בן יעקב** אומר כי בית הדין תמה על הרצון של הבעל לגט לחומרה- מאיפה פתאום מגיע החשיבות ההלכתית של הבעל? מדובר ברצון להפעיל לחץ על האישה. מבחינה הלכתית אין דבר כזה לסדר גירושין לחומרה לבני זוג שאין רצונם לקיים קידושין כדת משה וישראל ואף אין רצונם להיות "נשואים" (נישואין אזרחיים, שלא כדת משה וישראל), אך כיצד בית הדין יראה את הכוונה של בני הזוג? אמרנו שמדובר באחד מהרכיבים החשובים של הקידושין היהודיים. לכן, בית הדין דוחה את הבקשה. אנו נראה בהמשך דיון מעמיק בנושא הכוונה.

30.05.21

**הרצאה מס' 18- המשך הדיון בנישואין האזרחיים:**

**דיון הלכתי בנוגע למעמדם של הנישואין האזרחיים:**

מבחינה משפטית בני זוג יהודים שנישאו בנישואין אזרחיים צריכים להתגרש בבית הדין הרבני וזאת לפי לשונו הפשוטה של החוק וזו גם הפסיקה של אותו בג"צ מפורסם המכונה **בני נוח**, אך מה קורה בתוך בתי הדין- **כיצד הם מתגרשים?** התשובה היא מורכבת. ברוב המקרים בית הדין יעדיף לסדר גט לחומרה, אך יהיו מקרים שהוא יוותר עליו, בין אם מבחירה ובין אם שלא מבחירה. יכול להיות שבית הדין יבקש לסדר גט אך יהיו בעיות, כפי שנראה בהמשך, ולכן הרבה דיינים יחליטו שאפשר לוותר על הגט. לעומת זאת, יהיו מקרים שבני הזוג יבקשו מלכתחילה לוותר על הגט ודיינים יסכימו.

המרצה רוצה לטעון כי לבתי הדין יש מרחב תמרון מאוד גדול ואנו יכולים לראות כיצד ניתן לוותר כאשר הדיינים רוצים להקל ולא לוותר כאשר הם לא מעוניינים להקל, ולכן יש לנו בסופו של דבר מערכת מאוד לא חד-משמעית, אך בכל זאת ננסה להבין את המציאות הרווחת ואת השוליים שבהם לעיתים הולכים חלק מבתי הדין. אחת הבעיות של המרצה, שלעיתים מלמדים את **בג"צ בני נוח** כמציאות הרווחת בבית הדין, אך מדובר בשגיאה חמורה שכן זו לא צורת ההתנהלות וזה אפילו לא מייצג את הדיינים שכתבו את פסק הדין.

המרצה רוצה להתחיל עם אמירה מאוד תמציתית של בית דין, אשר מייצגת את המציאות הנפוצה בבתי הדין. המרצה מציג פסק דין מבית הדין האזורי בבאר שבע משנת 2018. הסיפור נוגע יותר לכשרות הילדים שנולדו לאישה שנישאה בנישואין אזרחיים, אך מה שמעניין אותנו זה שבית הדין מסכם את עמדת בתי הדין הרווחת בנוגע לנישואין אזרחיים- "לדעת רבים מהפוסקים, אין לחוש כלל לנישואין אזרחיים, וכן עיקר להלכה" (אין צורך בגט כל שהוא), "אף שמעיקר הדין אין לחוש לנישואין אזרחיים, מכל מקום כבר פשטה ההוראה בבתי הדין להצריכה גט לחמורה במקום האפשר, משום חומר האישר של אשת איש. אבל במקום חשש לעיגון, אין להחמיר בזה"- הגט איננו נדרש מעיקר הדין, אך עקב הנושא החמור של אשת איש אנו מחמירים דבר נוסף שמצוין בפסק הדין זה כי אין שום חשש לממזרות בנישואין אזרחיים.

**מה בעצם המשמעות שמעיקר הדין אין חשש ולמה היו דעות מחמירות ומדוע ההלכה נקבעה כפי שנקבעה?** זאת בעצם המטרה המרכזית של ההרצאה- לנסות לבסס את הכיוון המרכזי. המרצה מתחיל בדעה חריגה, ומהקטע הזה נלמד כי קיימות שתי דעות- דעת רוב, הגורסת כי אין צורך בגט בכלל ודעת מיעוט, הגורסת שיש צורך בגט. האם ניתן לחשוב על דעה שלישית? כאשר אנו רואים לנכון לתת גט במסגרת נישואין אזרחיים, אפשר בקלות להעלות על הדעת כי מדובר במהלך שמקנה לגיטימיות למוסד ומבצע בו סוג של הכרה, והיו רבנים שחששו מכך ולא רצו לתת איזו שהיא הילה של קדושה לנישואין האזרחיים, במיוחד כאשר אלו הבוחרים להינשא במסגרת מוסד זה הולכים כנגד ההלכה. הרבנים המרכזיים שנקטו בקו זה הם **הרב עוזיאל** ו**הרב אליעזר ולדנברג**. שניהם גרסו כי בנישואין אזרחיים לא נכון אף פעם לסדר גט משום שאנו משדרים בכך שאנו נותנים גושפנקא הלכתית למערכת נישואין שההלכה מתנגדת לה.

המרצה מציג תשובה של **הרב ולדנברג**, **ציץ אליעזר**. אחרי שהוא מביא הרבה מאוד תשובות שמגנות את עניין הנישואין האזרחיים. הוא מכנה את הזוגות שהולכים להינשא במסגרת נישואין אזרחיים כ"שועלים קטנים מחבלים כרמים הרוצים לפרוץ חומת הקדושה והטהרה בהרימם יד בתורת משה לעזוב מקור מים חיים ללכת לנישואי ערכאות". ואלו שמחמירים בדרישת הגט בעצם משדרים שההלכה לא כל כך מזועזעת מהנושא של נישואין אזרחיים, אלא אפילו מכירה בזאת ואל לנו לתת לו יד, ובמידה ויבוא אליו זוג שנישא בנישואין אזרחיים, הוא ישלח אותו הביתה בטענה כי לא קרה שום דבר. **מי משתמש בתשובה הזו בעיקר?** מי שתומך בנישואין אזרחיים. **ומי מפחד מנישואין אזרחיים?** הרבנים, שפוחדים שתיפגע להם הסמכות ושהם יאבדו מכוחם.

**הרב עוזיאל**, באחד מפסקי הדין שלו, שבו היה מדובר בזוג שהתחתן בטורקיה בחתונה אזרחית והזוג עולה לארץ ומעוניין להיפרד. מבחינת הדין הרב עוזיאל לא חשב שהיה צורך בגט ופסק הדין מבחינה הלכתית היה שהם יכולים להיפרד ללא שום מעשה, אך הוא הבין את אותה בעיה ש-15 שנים מאוחר יותר עלה ב**פס"ד שטיין**, שם ה**שופט זילברג** אומר כי לא ייתכן כי מדינת ישראל תהפוך למקום שאליו פונים לכל בעל אזרחי המעוניין להיפטר מאשת נעוריו- אם בית הדין מכריז על הנישואין הללו כ-VOID, אז מה קורה עכשיו? באופן עקרוני הפירוד הזה הוא קל מידי והסיבה שאנשים בוחרים שלא לחיות כידועים בציבור ולנסוע לחו"ל להתחתן, בין היתר, זה בכדי לא להיפרד בצורה קלה מידי- רצון לשדרוג משפטי של המערכת. במקרה הזה, הבעל יוכל להעיף את אשתו ללא שום זכויות- לקחנו לה את כוח המיקוח על תנאי הגירושין שלה.

ל**רב עוזיאל** היה פתרון מאוד יצירתי- מבחינה הלכתית לא צריך גט, אך הם התחתנו בנישואין אזרחיים, אז עליהם לחזור לטורקיה ולבקש מבית המשפט פסק דין המתיר את נישואיהם ואז הוא ייתן להם במדינת ישראל פסק דין שהם לא נשואים. מדובר בפתרון שלא ישים עבור רוב הישראלים הנשואים אזרחית (שכן הם לא אזרחי המדינה בה הם התחתנו).

בכדי להבין את עמדות הרוב והמיעוט, אנו ננסה לבצע הקבלה בין מוסד הנישואין האזרחיים למוסד הנישואין והקידושין ההלכתי ונחפש את שלושת מרכיבי הקידושין בטקס הנישואין האזרחיים. אין ספק שאחת הסיבות שסוגיית הנישואין האזרחיים מכילה מחלוקות כה קוטביות, היא כי מדובר בתופעה היסטורית חדשה, מה שמותיר לפוסק ההלכה שיקול דעת מאוד גדול, שכן אין איזה מקור תלמודי או סעיף בשולחן ערוך הדן בנושא, ומטבע הדברים מדובר בנושאים שיש בהם וויכוחים מאוד קוטביים. כאשר במאה ה-20 עיקר הדיון ההלכתי בסוגיית הנישואין האזרחיים מתקיים בארצות הברית ואנו נראה כי זה משפיע על מה שקורה בישראל.

דרך המלך בדיון בנישואין אזרחיים הוא ניסיון לתרגם אותם לקידושין ולראות האם מתקיים חשש קידושין, מה שאומר שצריך לחפש שלושה מרכיבים- מעשה, עדים ויסוד נפשי (כוונה/רצון/הבנה). על מעשה כבר דיברנו- מי שנישא בקפריסין לא עונד טבעת לאישה בפני שני עדים בעודו אומר "הרי את מקודשת לי.."; הוא ייתכן נותן טבעת, אך זה לא כל כך יעזור. מדוע לא נוכל לראות בכך כפעולת קידושין? אין עדים. יש לנו בעצם דרך אחרת, הפותרת במידה מסוימת את עניין העדים וזה **קידושי ביאה**. פוסקים אמרו בעבר כי יש לבדוק האם התקיימו **קידושי ביאה**, שזה מעשה חריג כשלעצמו כי אסור לעשות קידושי ביאה מלכתחילה. מדובר בבני זוג שקיימו יחסים במסגרת הנישואין שלהם, אז אולי לזה יש תוקף? מדוע זה משמעותי יותר? כי זה פותר את הצורך בעדים, כי ההלכה היא כי עדי ביאה לא צריכים לראות את קיום היחסים עצמו, אלא ההלכה היא (בית הלל) כי עדי ייחוד הם עדי ביאה- מספיק שהם רואים את בני הזוג מתייחדים (חיים יחד בדירה). כך, זה מקל או מחמיר מאוד, תלוי בדעה, בכל הנוגע לנישואין אזרחיים, שכן הגישה כבר בימי הביניים הייתה שכאשר אנו מדברים על עדי ייחוד הם לא בהכרח שני עדים ספציפיים שאנו יודעים את שמותיהם והם היו ביחד ברגע נתון, אלא מספיקה ידיעה של הציבור שבני הזוג הללו חיים ביחד כבעל ואישה ומקיימים את דרישת העדות.

**מה ההבדל בין ידועים בציבור לבין זוג נשוי? האם ידועים בציבור תופסים את חייהם כנשואים?** לא, הם ידועים בציבור כלא נשואים וככאלו שלא נכנסו למוסד הנישואין. ומכאן אנו מגיעים למרכיב השלישי- כאשר אנו רואים זוג שנוסע לקפריסין בכוונה בכדי להיות נשואים מבחינת החוק ומבחינת התודעה העצמית שלהם, אנו מבינים שיש להם כוונה להינשא, אך כאן אנו מגיעים לקו פרשת המים בין הפוסקים המקלים לבין הפוסקים המחמירים, שכן השאלה היא מה הכוונה. דעת רוב הפוסקים היא כי לא צריך כלל לחשוש לנישואין אזרחיים כי דרך המלך ההלכתית היא שהכוונה הנדרשת בקידושין היא כוונה לקידושין ולא סתם כוונה להיות נשואים במסגרת איזה שהוא מוסד חוקי אחר. לעומת זאת, הדעה המחמירה תבוא ותגיד כי הכוונה נדרשת על פי ההלכה היא כוונה אוניברסלית וההלכה לא דורשת להיות נשואים דווקא כהלכה, והרי הדבר הזה מספיק מבחינת ההלכה והרי שיש לנו מעשה, עדים (אם יש) ויש כוונה, ואז יש קידושין הדורשים גט.

**מי ייצג את העמדה הזו בבית הדין?** **הרב שרמן** המסביר מדוע חשוב הגט, **חזון איש** ו**הרב יוסף אליהו הנקין**. **הרב הנקין** כותב כי לא מצאנו בגמרה ובראשונים שיצטרך כוונה לקידושין על פי תורתנו הקדושה, אלא מספיק כוונה לנישואין. לפיכך, בני זוג שנישאים אזרחית מתכוונים להינשא- זה אומנם לא נישואין לפי טקס ההלכה, אך זה עדיין נישואין וכי סדר הקידושין הוא תקנת אחרונים ואינו מעכב כלל- צריך רק כוונת קניין לאישות (בני זוג המעוניינים במערכת יחסים בלעדית). המרצה מוסיף ואומר כי מבחינה אינטואיטיבית יש בכך הרבה מאוד היגיון; אם נעזוב שנייה את ההלכה ונחשוב על מחשבות אוניברסליות לגבי נישואין- האם מערכות משפט לא הלכתיות לא מייחסות לפעולת הנישואין משמעות של חיזוק הקשר? האם בני הזוג עצמם לא תופסים מחויבות גבוהה יותר לאחר הנישואין מאשר לפניהם מכל מיני היבטים? לפיכך כאשר אנו מתייחסים לנישואין כלשהם, הרי שיש לנו גם את המרכיב השלישי וצריך גט.

העמדה הדומה היא של **חזון איש**, אשר נשאל שאלה בראשית שנות החמישים והוא עונה כי "בדבר קידושין אזרחיים עדיין לא נסתיימה ההלכה... ואף שנזורו מדרך התורה, כל שעושים קניין מועיל מן התורה אף שדעתם יהיה קניין אישי ולא תורתי מכל מקום מועיל". לפיכך, זה עדיין ממלא את הפונקציה של קידושין, ולכן **הרב שרמן** אומר כי כאשר איש ואישה באים לחיות יחד בדירה אחת למטרת התקשרות אישית של הקמת משפחה, אף שהם לא פועלים על פי דרכי התורה הקניין מועיל. זו בעצם הדעה המחמירה. הוא אף מביא את דעתו של **הרב פיינשטיין**, שאומנם היה בדעת הרוב, אך אמר כי אם ניתן להחמיר, אז למה לא.

בית הדין הרבני הגדול בשנות השישים אמר משפט שחוזר הרבה מאוד פעמים בהקשר הנישואין האזרחיים- "בדרך כלל דינם של נישואין אזרחיים דנים כל אחד לגופו של עניין ומצב בני הזוג המקום והזמן ואין פסק דין אחד על מקרה מסוים. יכול להשפיע על מקרה אחד אפילו בדומה, כי הכל לפי ראות עיני הדיין בנידון". **היכן משפט זה מובא הרבה, שצריך לבדוק כל מקרה לגופו?**

שאלת המוטיבציה. האם ראוי לשנות את הגישה בין זוג שבחר מראש ללכת להינשא בנישואין אזרחיים על אף שיכל להינשא כדת משה וישראל אל מול זוג של כהן וגרושה שלא הייתה להם ברירה, עקב האיסור להינשא בישראל (להקל בראשונים ולהחמיר באחרונים).

כך אנו מגיעים למרכז הוויכוח- האם הכוונה היא כוונה ספציפית פרטיקולרית לנישואין הלכתיים או כוונה כללית לנישואין כלשהם; דעת מיעוט גורסת כי מספיקה הכוונה הכללית לעומת הדעה הרווחת הגורסת כי נדרשת כוונה פרטיקולרית, ולכן וודאי כאשר אנו מדברים על נישואין מבחירה אז מעיקר הדין אין צורך בגט בכלל, אלא שיש כאלה שמחמירים ומדובר באשת איש ואנו חוששים לעמדות הללו.

בכדי להמחיש זאת, המרצה מביא כמה פסק דין. המרצה מתחיל עם פסק דין שניתן בשנת 2005 בבית הדין האזורי באשקלון, שם היה מדובר בזוג שנישאו בנישואי פרגוואי (במסגרת השגרירות כאן בישראל) ובית הדין קבע שיש צורך בגט לחומרה. הוא מתחיל כי אולי מלכתחילה לא היה צורך בגט, שכן מדובר בזוג שרחוק מאוד מהיהדות, שכן הם הלכו לנישואי פרגוואי בניגוד לנישואי ההלכה, כך שאין הם מעוניינים בנישואין של ממש. אז מדוע הם צריכים גט לחומרה? דעתו של **הרב הנקין** שחושב כי מספיקה הכוונה האוניברסלית, וכי במידה וניתן להשיג גט לחומרה אז זה עדיף (לפי דעתו של **הרב פיינשטיין**). כעת רק נדרש לוודא מה הייתה כוונתם. מתברר כי כוונתם הייתה "להקים מסגרת ממוסדת של נישואין מקובלים", אך הם לא פנו לרבנות בגלל התנגדות עקרונית או בגלל חשש לבעיות לאור כך שאב הבעל אינו יהודי. **איזה רושם ההסבר הזה עושה?** בית הדין מחמיר כי לטענתו יכול היה מאוד להיות שהם פנו לנישואי פרגוואי עקב חוסר ידיעה/הבנה. בית הדין מנסה להצדיק את ההחמרה שלו. הסעיף השני הוא סעיף שבית הדין יודע שהוא מוזר- הוא אומר שאם הוא לא יחייב בגט אז יגידו בחוצות כי אשת איש יכולה להתגרש בלי גט- מי זה הציבור? מי יגיד דבר כזה? זה נראה כמו חשש קצת מוגזם.

אותו בית דין, כמה שבועות מאוחר יותר דן בעוד תיק של נישואין אזרחיים, אך כאן הוא פוסק כי אין צורך בגט. כנראה העובדות שונות. בית הדין פותח ומציג את גישתו, הבאה לידי ביטוי בפסק הדין הקודם שהצגנו, אך "במקרה שלפנינו גם הרב הנקין היה סובר שאין צורך בגט" וזאת משום שהנישואין האזרחיים "נועדו לאפשר לו קבלת עבודה, והמחשבה הייתה בעתיד לעשות נישואין כדת משה וישראל"- מדובר בנישואין פיקטיביים, שכן כל המטרה הייתה לקבל GREENCARD ולכן מהתודעה שלהם הם לא הפכו עצמם לנשואים. בית הדין מרגיש כי זה לא מספיק והוא מציג נימוקים נוספים- הם לא חיו בסביבה יהודית בכלל, לא היו עדים, הציבור לא היה מודע לעובדה שהיו נישואין כי לא התרחש שום שינוי במהלך חייהם. **איזו תחושה אנו מקבלים מהנימוקים הללו?** אם מקודם בית הדין מנסה להחמיר בכוח, אז כאן הוא מנסה להקל בכוח ומביא נימוקים מאוד חלשים.

בית הדין מסיים במשפט הבא- "על כן פסקנו שיש להתיר גם בלא גט, ובמיוחד כאשר הבעל חי בארצות הברית וסידור הגט כרוך במאמצים". לפיכך, זה אומר שיש כאן מרחב שיקול דעת מאוד מאוד גדול- נכנס כאן פרמטר של מרחק. בית הדין בא ואומר ששיקול כלכלי זה שיקול להקל; ברור שזה לא השיקול המרכזי ובכל זאת בית הדין מכניס את האלמנט הזה של המאמץ והמרחק, מה שגורם לקורא להניח כי אם זה לא היה כרוך במאמץ אז אולי כן היו מנסים לסדר גט.

אנו עוברים לפסק דין נוסף מבית הדין האזורי באשקלון כ-14 שנים מאוחר יותר, עם גישה ברורה וסבירה יותר. בפני בית הדין בקשה להתרת נישואין, שכן בני הזוג נישאו בארצות הברית בטקס של נישואין אזרחיים שנערך במסעדה בארצות הברית לשם השגת GREENCARD וכעת הם מבקשים להתיר את נישואיהם ללא גט. שני בני הזוג נמצאים ביחד אל מול בית הדין ומבקשים להתיר את נישואיהם ללא גט- מדוע שהם יבקשו זאת? במידה והאישה תרצה להינשא לכהן בהמשך. בית הדין עושה סיכום של סוגיית הנישואין האזרחיים ומסכם כי "נישואין אזרחיים לפי הכרעת גדולי האחרונים ולמנהג בתי הדין אינם נחשבים כנישואין ממש אלא לחומרה. גם חומרה זו הינה דווקא כאשר הצדדים היו ביחד לאחר הנישואין האזרחיים". כאן אין את האלמנט של הכוונה, ולכן- "גם למחמירים שיש לחוש בנישואין פיקטיביים, נראה שכאשר מצרפים שני העניינים גם יחד, כלומר נישואין פיקטיביים ונישואין אזרחיים, הרי שאין להחמיר שתי חומרות ויש לפוטרה בלא גט על מנת שלא לאוסרה לכהן". לסיכום, בית הדין מורה לרשויות המדינה לרשום את הצדדים כפנויים ולא כגרושים.

כאשר בודקים את גישת בתי הדין לאורך השנים מגלים כי המדיניות היא להקל בהקשר הנישואין האזרחיים. אנו נראה שבעבר ההתעקשות של הדיינים על הגט הייתה הרבה יותר גדולה מאשר היא כיום (באופן סטטיסטי) ובדרך כלל רוב הדיינים מגלים שיש בעיות להתגרש, או שהם יוותרו מלכתחילה על הגט או שהם יינקטו באמצעי כפייה מאוד חמורים כבר בדיונים הראשונים.

01.06.21

**הרצאה מס' 19- סיום הדיון בנישואין האזרחיים:**

בהרצאה הקודמת ראינו את המבנה הנפוץ בספרות ההלכה ובפסיקת בתי הדין הרבניים כשמתייחסים לשאלת ההתרה של הנישואין האזרחיים. בפועל, מתרגמים את מבנה הנישואין האזרחיים למבנה של הנישואין ההלכתיים בכדי להבין את הצורך בגט. כמובן שהשאלה היא מתי מוותרים על הגט, ובמידה ולא מוותרים מה עושים וכן הלאה. כעת נראה כמה דוגמות שימחישו לנו שאין פסיקה אחידה, אך כן ישנה מגמה מסוימת. הסוגייה הזו בעצם נבחנת במסגרת בה ישנה בעיה לסדר. כפי שהמרצה ציין בהרצאה הקודמת, מבחינה סטטיסטית, ניתן לראות כי המדיניות בעבר הייתה קשה יותר.

המרצה מראה פסק דין של הדור הקודם של הדיינים שניתן בשנת 2000. מדובר היה בזוג שנישא בנישואין אזרחיים בשנת 1966 וכבר לפני עשרים שנים, 1980 בערך, הבעל עוזב את האישה ונעלם והאישה נותרת עגונה במשך 20 שנים. אנו יכולים להעריך שבית הדין לא מוכן לוותר על הגט חרף העובדה שמדובר בנישואין אזרחיים בלבד. לאחר 20 שנים, התיק מגיע שוב לבית הדין הרבני האזורי בתל אביב ואז סוף סוף שלושת הדיינים מוכנים לוותר על הגט והם אומרים את מה שהיה ניתן לפני- הם יודעים שבנישואין אזרחיים האישה אינה אשת איש וקידושי ביאה לא מהווים סוגייה כל כך פשוטה, מה גם שהאיש בוגד סדרתי כך שקשה לייחס לו רצינות בנישואין. לכן, האישה יכולה להינשא לכל אחד והנישואין הותרו לאחר 20 שנים ללא גט. בית הדין כנראה הרגיש שהוא עושה פעולה נועזת ולכן הוא מבקש את אישור הרבנים הראשיים. מדובר בגישה מאוד מחמירה שאומרת כי הם מתייחסים לנישואין אזרחיים כמעט כמו נישואין הלכתיים.

המרצה לא חושב שהיום נראה מקרים שמתקרבים לכך, והאמת היא שכבר בסמוך למקרה זה ניתן לראות בתוך בית הדין הרבני הגדול עמדה אחרת ושונה מאוד. בתחילת שנות האלפיים אנו עדים לדעות של **דייכובסקי, גולדברג ובר-שלום**. מדובר היה בזוג שנישא אזרחית, הסכים להתגרש ובעת מתן הגט הבעל נעלם. האישה מגיעה לבית הדין האזורי ואומרת כי היא לא התנגדה לקבל גט, אך היא יודעת שניתן לבחון אפשרות לוותר על הגט, אך בית הדין האזורי מסרב. בערעור לבית הדין הגדול נאמר כי אכן העמדה הרווחת היא כי מרבית הדין לא מתקיים בנישואין אזרחיים, אך הם מסכימים כי ראוי להחמיר וכדאי לסדר גט אם ניתן. אז מה הבעיה עם בית הדין האזורי? הוא לא קבע מה הוא פרק הזמן הסביר להמתנה לבעל- הגיוני שיבקשו גט, אך למה לא לקבוע תאריך יעד שלאחריו ניתן יהיה לוותר. **מה זה אומר?** **איך נסביר זאת?** נשתדל לסדר גט, אך לאחר כמה זמן נוכל לוותר על כך ולסדר גירושין ללא גט. **מדוע פרק הזמן רלוונטי?** אחד הפרמטרים יכול להיות מידת הקושי והסיכוי לעיגון. ראינו שרבנים ודיינים שוקלים ביטול קידושין במקרה של עיגון וסרבנות גט- זה דבר שקיים בהלכה. בנישואין אזרחיים זה וודאי קיים, כי כל מטרת הגט היא לצאת מידי חובה תוך החמרה. השאלה היא מתי ראוי להחמיר היא שאלה שתלויה בגורמים שונים, ולדעת בית הדין, לא ניתן להחמיר במקום בו האישה תישאר עגונה. ולכן, ראוי להחמיר בתחילה, אך אנו לא נמצאים במעמד של תחילה, אלא במצב בו הגבר נעלם ולא ניתן לדעת מתי הוא יימצא. צריך לקבוע מתי יש את הפריבילגיה להחמיר. כיוון שבית הדין האזורי לא קבע מועד, בית הדין הרבני הגדול עושה זאת במקומו ולכן הוא קובע שהזמן הסביר הוא זמן של חצי שנה (אין הסבר למדוע דווקא חצי שנה). בסוף הבעל נמצא וניתן גט.

יש לדבר הזה עוד השלכות. המרצה מראה כי יש עוד גישה בתוך בתי הדין הרבניים, שבאה ואומרת שלפחות לכתחילה הם לא מוותרים על הגט וגם לא קובעים פרק זמן שלאחריו הם יוותרו על הגט, אך הם מוכנים לנקוט באמצעי כפייה ולחץ שלא היו עושים בהם שימוש מחוץ לנישואין כדת משה וישראל. המרצה מציג שני מקרים שהוצגו ב**דין והדיין גיליון 26**. באותם המקרים האישה מגיעה עם סרבנות גט במקרה של נישואין אזרחיים והיא מבקשת לוותר על הגט. שני בתי הדין לא מוכנים לוותר על הגט ומתעלמים מבקשות הנשים. באחד המקרים, הייתה אלימות ובגידות מצד הבעל שסירב לתת לה גט, ולכן האישה מבקשת להטיל את ההגבלות על הבעל. בית הדין אומר אמירה מאוד מיוחדת- הזוגות נישאו בנישואין אזרחיים ובתי הדין נהגו להבדיל בין מקרה של עיגון לבין מקרה שבו ניתן לסדר גט. מושג המפתח כאן הוא "מקום עיגון"- מה זה אומר? מדובר בשאלה מאוד חשובה בשיח הציבורי, מה ההגדרה של עיגון, עגונה וכו'. ברור לבית הדין כי במקרה הזה הסרבנות של הבעל לא מוגדרת כמקום עיגון, שכן היא קיימת עוד טרם הדיון בבית הדין והוא לא נעלם וכו'. שוב אנו עדים לשיקול הדעת של בית הדין. בית הדין אומר כי המדיניות שלו היא כי במקום בו יש אפשרות להשיג גט, בתי הדין נהגו להשיג גט. **מה ייעשה בית הדין?** בית הדין מפעיל את ההגבלות המעוגנות בחוק, אך הוא מפעיל גם מאסר לאחר שלושה חודשים שהיה חיוב בגט. מאוד נדיר למצוא זאת בנישואין כדת משה וישראל, בהם התהליך האמור להיות ארוך בהרבה. בית הדין מנמק כי המאסר יסייע לשכנע את הבעל ולכן אין לוותר עוד על הגט.

במקרה דומה משנת 2010, בו הבעל חויב בגט במסגרת נישואין אזרחיים, כאשר הוא מסרב לתת את הגט. בדיון הראשון מאיימים בצווי הגבלה ולאחר מכן מוציאים את הצווים ומה שמעניין כאן זה שהאישה אומרת שהיא מבקשת לתת פסק דין לבקשה שלהם להתרה ללא גט, אך בית הדין לא מוכן לעשות זאת והוא מבקש לשלוח את הבעל למאסר. האישה אומרת שהמהלך לא יועיל וכך גם הבעל. הבעל נשלח לבסוף למאסר. בית הדין לא מוכן להתיר נישואין והוא מעוניין בגט, שכן הוא מעדיף את דרך הכפייה על פני התרת נישואין, שכן לא מעט פוסקים סוברים כי לנישואין אזרחיים יש תוקף הלכתי. כעבור יומיים מאסר הבעל נתן גט. **זה מראה לנו את מרחב שיקול הדעת של בית הדין**.

מרחב שיקול דעת זה מופיע בעוד הקשרים. המרצה מראה מקרה בו אישה קיבלה גט לחומרה. אם היא כעת רוצה להתחתן עם כהן כדת משה וישראל, בפרט אם הוא אשכנזי, זה עשוי להיות קשה. האישה מגיעה לבית הדין הרבני בכדי להירשם, ובית הדין הגיב כי זה בעייתי כיוון שהיא סוג של גרושה, ויש מחלוקת ב**שולחן ערוך** ולכן כיוון שהם אשכנזים הם לא יכולים להתחתן. מה סביר להניח שבני הזוג הלכו לעשות לאחר מכן? רוב הסיכויים שהם ימשיכו לחיות יחד באופן כל שהוא, בין אם נישואין אזרחיים ובין אם ידועים בציבור. הסיכוי שהם ייפרדו די נמוך, אלא אם כן מדובר בכהן שההלכה מאוד חשובה לו.

המרצה טוען שהדבר הזה גרם לבתי דין שעוד לא סידרו את הגט לחומרה, וידעו שלבת הזוג יש בן זוג כהן לנהוג אחרת. היה מדובר על זוג שנישא בנישואין אזרחיים בניו-יורק, הם חזרו לארץ ובשלב מסוים הם החליטו להיפרד. אין כאן בעיה של סרבנות גט, הזוג מוכן להיפרד בצורה יפה כפי שיורו לו, אך הם בכל זאת מגיעים לבית הדין ומבקשים להתיר את הנישואין ללא גט. **מדוע?** אנו מבינים שאין בעיה של סרבנות גט. מי שקורא את פסק הדין המקורי לא מבין מה הבעיה לאור קיומם של "נסיבות מיוחדות". מהפרוטוקול עולה כי לאישה יש בן זוג כהן והיא רוצה להינשא כדת משה וישראל. בית הדין מתיר את הנישואין ללא גט, אך הוא מדגיש כי מדובר במקרה ייחודי ואין ללמוד ממנו ויש לבדוק כל מקרה לגופו. בית הדין לא רוצה להיתפס כמקל, אלא בית הדין מסביר כי בני הזוג נימקו כי הם לא היו מעוניינים להינשא כהלכה.

**למה בית הדין אמר שבכזה מקרה לא צריך לחשוש לדעות המחמירות וניתן להתיר את הנישואין ללא גט?** המרצה יכול לשער שבית הדין אמר לעצמו כי ישנה אישה שלמרות שהנישואין הראשונים שלה היו אזרחיים, היא מעוניינת כעת להינשא כדת משה וישראל ולכן הוא לא מעוניין למנוע זאת ממנה ומוכן לסייע לזה. מדובר בפונקציה של תזמון, כיוון שראינו שלא היה הליך גירושין בינה לבין בן זוגה הראשון והיא ידעה שהיא מעוניינת להינשא בשנית טרם שהתגרשה.

**פרשת בני נוח:**

מדובר במקרה מאוד מעניין מבחינה הלכתית, אך מעבר לזה כיוון שהמרצה חושב שפסק דין זה נתפס בעיני רבים ככזה ששינה מדיניות ולדעתו זה לא נכון. המרצה מציג דברים שאמר **הנשיא ברק** לאחר פרישתו, עת שהוא מציג את אחת הבעיות המרכזיות מבחינת זכויות אדם במדינת ישראל- הזכות להינשא, שהיא זכות אדם אוניברסלית. לטענתו, ההסדר היום לא חוקתי, אך מתקיים לאור סעיף שמירת הדינים ב**חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו**. מה הבעיה של הנישואין האזרחיים? עשוי להוביל לפיצול בעם היהודי, אך **ברק** מפקפק באפשרות שזה יוביל להגברת נישואי התערובת בארץ ובגולה. בנוגע לאפשרות של ממזרות, **ברק** טוען כי הנישואין האזרחיים יובילו לגירושין אזרחיים, שלא יהיו תקפים מבחינה דתית. לפי הפסיקה העכשווית של בתי הדין הרבניים (פסק דין אחד למעשה של בית הדין הרבני הגדול) אין ספק שהנישואין האזרחיים לא תופסים מבחינה דתית כאשר יהודי נישא עם יהודי בחו"ל. עובדה שבית הדין הרבני הגדול התיר ללא גט ולכן אין שום בעיה בנישואין וגירושין אזרחיים. החשש של ממזרות לא קיימים, כי אם אין צורך בגט, אז ממילא כל הסיפור לא קיים יותר.

המרצה רוצה לבחון את מה שנאמר על ידי **ברק** בצורה ביקורתית. תחילה, השאלה "המאוד מטופשת"- מי כתב את פסק הדין? מי אחראי לפסק דין זה? **הרב דייכובסקי** כתב את פסק הדין, אך כולנו יודעים שגם על פסק דין בהרכב שניסח אותו דיין אחד חתומים תמיד דייני ההרכב, ועל פסק דין זה חתומים שלושה דיינים גם כן. מדוע בכל זאת המרצה שואל את השאלה הזו? למעשה אחד מהם עשה דבר שהוא בלתי נתפס. מה השורה התחתונה של **הרב שרמן** במאמרו? צריך לחשוש ולהשתדל כמה שיותר לסדר גט לחומרה בנישואין אזרחיים. המדיניות שלו היא לא לוותר על הגט למעט מקרי עיגון מאוד חריגים וקשים. הוא עושה דבר עוד יותר חמור- הוא מתווכח על דבריו של **דייכובסקי** בפסק הדין בני נוח. מי שקורא את המאמר של **הרב שרמן** ולא מכיר את פסק הדין, חושב שהוא מתווכח עם מאמר. בפועל, **שרמן** חתום על פסק דין והוא שולל את הבסיס בדיעבד. איך הגיב הרב **שרמן** לניגוד הזה? הוא מכיר בכך, אך טוען שלא הייתה לו ברירה. הוא הניח שאם הוא לא יתמוך בפסק הדין בדרך הזו בג"צ ייקח מהם את הסמכות לעסוק בהתרת נישואין אזרחיים. לכן, הוא חתם על פסק דין שהוא לא מאמין בו. **מה זה חייב לגרום לנו?** זה מחייב אותנו לקרוא את פסק הדין/המאמר בצורה מאוד זהירה וביקורתית ולאתר פסק דין שנכתב תחת אילוץ ולא בהכרח משקף את דעות הדיינים. במקרה כזה, מן הסתם יהיו כשלים בטיעונים לתוצאה הזו.

המרצה רוצה להראות כמה דוגמות לכשלים. ב**מקרה** **בני נוח** מדובר על בני זוג שקיימו נישואין אזרחיים בקפריסין ולאחר מכן קיימו טקס קידושין פרטי בניהולו של רב רפורמי. לאחר שהזוג רצה להתגרש, האישה הציבה דרישות בפני בית הדין, אך זה סירב והיא ערערה לבית הדין הרבני הגדול. **מה הפריע לאישה?** לכאורה היא קיבלה את הגירושין הכי קלים בעולם- מה לקחו לה מהידיים כאשר הכריזו על בני הזוג כלא נשואים? יכולת מקח של האישה. בבית הדין הרבני הגדול גם לא הייתה הבנה של המקרה ולכן הוא נתן הוראה להוספת שורה בפסק הדין ברמה טכנית. בערעור לבג"צ היא טענה שמדוע התירו לה את הקשר בכזו קלות ומהירות? רק כיוון שהיה מדובר בנישואין אזרחיים- בית הדין הרבני לא מכיר בנישואין אזרחיים ומבחינתו מדובר במוסד כמו הידועים בציבור. **מדוע זה הטריד את הנשיא ברק?** מה מעמדם של נישואין אזרחיים במשפט הישראלי? הם נחשבים כנשואים, אך פתאום כשמגיעים לבתי הדין הרבניים זה לא נתפס כנישואין תקפים. לכן, **ברק**, שלא מבין על מה פסק הדין מבוסס, דורש נימוקים מבית הדין על פסק הדין שניתן.

לאחר מכן, **הרב דייכובסקי** מבין את הסיטואציה ושבמידה והוא לא ירשום תשובה משכנעת יש היתכנות להעברת הסמכות מבתי הדין הרבניים לבתי המשפט לענייני משפחה. היה כאן חוסר הערכה של בית הדין למה שעומד לקרות, וכעת הוא נאלץ להצדיק בדיעבד פסק דין. כמה שנים לפני כן, נושא זה עולה בצורה אגבית ברמה עקרונית (האם ראוי שנישואין אזרחיים יהיו תחת האחריות של בתי הדין הרבניים) בבית המשפט העליון, אך מושאר בצריך עיון. המשימה שמוטלת על **הרב דייכובסקי** היא כפולה- מצד אחד, לשכנע שיש בהלכה אפשרות להתיר נישואין אזרחיים ללא גט, ומצד שני, לשכנע שהנישואין הותרו לא רק כיוון שמדובר בנישואין אזרחיים, אלא על רקע שיקול דעת בית הדין שהנישואין הסתיימו ואין סיכוי לשלום בית בין בני הזוג. **ברק** משתכנע באמרה השנייה, לאור העובדה שמדובר בעילת גירושין גם בגירושין הלכתיים.

**הרב דייכובסקי** מבצע הבחנה מאוד משמעותית- בין נישואין אזרחיים הנעשים מתוך אילוץ, בהם צריך להחמיר וקשה יותר לוותר על הגט כי בני הזוג אולי כן היו רוצים להחיל על עצמם את הנישואין ההלכתיים, לבין נישואין אזרחיים הנעשים מתוך מטרה שלא להיות תחת דיני דת משה וישראל, ולכן אין צורך בגט. משום כך במקרה **בני נוח** לא היה צורך בגט. **דייכובסקי** הולך צעד אחד קדימה- לא רק שלא צריך גט, לא נכון לשאוף לגט, שכן זה עשוי להביא לפרשנות מוטעית בנוגע לתוקף ההלכתי של הנישואין הללו; אם תהיה דרישה לגט כברירת מחדל אנשים עשויים לראות בנישואין האזרחיים כתקפים הלכתית. לכן, דרישת הגט גורעת במקרים אלו.

**מה הטיעון ההלכתי שלו?** הוא בעצם מציע עמדה אחרת לעמדה הרווחת בבתי הדין הרבניים של קידושי ביאה, ייחוד וכוונה. בסופו של יום, מדובר בבית דין רבני הזקוק לנימוקים הלכתיים. הוא מנסה לטעון את הטענה הבאה- יש בהלכה אפשרות לפירוק נישואין אזרחיים באמצעות פסק דין. עד היום ידענו שצריך גט או לא- או שאתם נשואים או שלא; **דייכובסקי** רוצה להוכיח ל**ברק** שההלכה מכירה בנישואין האזרחיים, אך זה לא אומר שזה דורש גט. לכן, ההתרה ללא הגט לא אומרת כי אין הכרה במוסד הנישואין האזרחיים. זה בניגוד לתפיסה המקובלת שאומרת שתוקף הנישואין עולה בצורך לגט. מדובר בחידוש עצום, שלא אותר בבתי הדין עד היום.

**על איזה מקור הוא מסתמך?** על שיטה של חכם שחי בסוף המאה ה-19 ועד תחילת המאה ה-20 בלטביה- **יוסף ראזין**- מדובר היה בפוסק ייחודי שזלזל מאוד בפוסקים האחרונים וגם את הראשונים הוא קיבל רק את חלקם והוא פסק על פי התלמוד בעיקר. במקרה זה הייתה לו גישה ייחודית גם כן- הגישה הרווחת בהלכה היא שיש לנו, אם אנו מסתכלים על האנושות, חלוקה לשני חלקים- עם ישראל וכל השאר, ולגבי דיני נישואין יש ביניהם חומה בלתי עבירה. לעם ישראל ניתנה תורה בסיני ודיני קידושין ונישואין ולכן כל הפוסקים שדנו בנישואין אזרחיים היו צריכים לתרגם זאת לקידושין. לעומת זאת, לכל שאר האומות יש נישואין משלהם והמדיניות הרווחת של כל עם תהיה לפי החוקים שלו. **הרב ראזין** חידש חידוש עצום- הוא טען שעם כל הכבוד לבני ישראל, גם הם "בני נח" (בני האנושות), וכאשר התורה ניתנה היא אומנם הוסיפה קומה נוספת, אך אי אפשר להתכחש שיהודי הוא בן אנוש והוא חלק מהאוכלוסייה האנושית כולה. לכן, אם יהודי נישא בצורה של בני נח, יש להכיר בו כנשוי, חרף היעדר הקומות הנוספות של הקידושין והתורה. **מדובר בהכרה ישירה בנישואין אזרחיים!** יהודי שלא מתחתן כהלכה עדיין נחשב כנשוי על פי החוקים של המקום שבו הוא חי. לכן, בנישואין אזרחיים אף אם אין איסור של אשת איש, יש בה גדר של קניין ויש צורך של גט פיטורין להתרת הנישואין. לדעתו, גם בנישואין אזרחיים יש צורך בגט; לכאורה זה מפיל את כל הגישה ש**דייכובסקי** מקדם. הוא טוען שחרף אמרה זו, דעה זו לא התקבלה על כל הפוסקים, אך עדיין ניתן על בסיס דעה זו להתיר את תוקף הנישואין האזרחיים.

**מדובר למעשה בהמצאה מוחלטת של הרב דייכובסקי**- הוא לקח את התיאוריה עד האמצע ואת השאר זרק. **הרב דייכובסקי** רצה את הרעיון של נישואי בני נוח, אך לא רצה את הצורך של הגט. לכן, הוא טען שהשיטה המחמירה של **הרב ראזין** לא התקבלה על רוב הפוסקים, אך הוא לא מציין כי הם לא קיבלו את הטענה שלו מתחילתה ועד סופה.

לאחר מכן הוא קופץ לחידוש הגדול שלו- על פי גישת **הרב ראזין**, ניתן לטעון ולהמציא "גירושי בני נוח"- פסק דין של בית משפט, המצהיר על גירושי הצדדים. לטענתו, זה בדיוק מה שבית הדין עשה. **דייכבוסקי** הבין שמה שהוא אומר מסוכן ביותר. אם אין צורך בגט, אלא רק בפסק דין, בית המשפט לענייני משפחה יכול לעשות זאת- **מה הצורך בבית הדין הרבני?** לכן, כאשר אנו מגיעים לסוף פסק הדין, אנו נתקלים במסקנות שסותרות את כל הקודם- "בית הדין יבחן את האפשרות לביצוע גט פיטורין הן מבחינה הלכתית והן מבחינה מעשית. במידה ולא ניתן לסדר גט פיטורין מבחינות אלו, אזי יותרו הנישואין בדרך של פסק דין". המרצה מפרש כי כל המהלך מוביל לזה שבית הדין הופך באמת להיות מיותר, ולכן הוא מסיים במסקנה שצריך לבחון כל מקרה לגופו.

המרצה מציג עוד שני דברים שכתב **הרב דייכובסקי**:

1. שנים לפני כן הוא מציג את **הרב ראזין** כפי שהוא כאשר אין עליו אילוץ;
2. פסק דין שהוא נותן לאחר **פרשת בני נוח**- בני הזוג נשואים אזרחית במשך שמונה שנים והם מעולם לא קיימו יחסים, בית הדין התיר את נישואיהם, האישה לא הייתה מרוצה וערערה תוך הסתמכות על דבריו שדורשת בדיקה של עילת הגירושין שבית הדין לא עשה (כי ללא יחסי אישות אין חשש לקידושי ביאה). **דייכובסקי** מתחיל להסתבך והוא מנסה להצדיק את בית הדין האזורי וטוען שמה שחשוב זה אם הם קיימו יחסים לאחר הנישואין, דבר המביא לתוקף הנישואין. היינו מצפים שיגיד שאם הם נישאו אז הנישואין תקפים כדין אוניברסלי, ללא קשר לקיום יחסים ונישואי ביאה. **הרב בר-שלום** מעיר כי בעיניו כל הנימוקים של **דייכובסקי** לא רלוונטיים.

**האם בתי הדין הפנימו באמת את הרעיון של נישואין אזרחיים כעילת גירושין?** האם הם הפנימו שצריך עילות גירושין כמו זוגות "רגילים" בכדי לפרק נישואין אזרחיים? לעיתים כן, אך המרצה מציג הרכב בבית הדין הרבני הגדול, שטוען שאם האישה תמשיך לעגן את בעלה הם יוותרו על הגט ויכריזו על התרת הנישואין. היא ערערה בטענה שבית הדין האזורי לא בחן את העילות, ובית הדין הרבני הגדול אומר כי נראה שבנישואין אזרחיים, ברמה ההלכתית, בית הדין אינו זקוק לקיים דיון בעניין העילות לחיוב בגט ולאור פסיקת בג"צ לפיה לא ניתן לחייב גירושין על סמך עילת נישואין אזרחיים כשלעצמה בלבד, גם בית הדין הרבני מכיר כי אין סיכוי לשלום בית, מסקנה שלדעת בית הדין, גם האזורי הבין ובדק. בית הדין מכיר את כללי המשחק ומקיים דיון לשם הצורך, אך מבחינה הלכתית אין נישואין אזרחיים בעיני ההלכה.

06.06.21

**הרצאה מס' 20- ייבום וחליצה:**

המציאות המשפטית שהחקיקה הישראלית מנסה לקדם היא חליצה בלבד ולא מוזכרת בחוק האפשרות לייבום.

המרצה מציג את **פס"ד אינשא-טב** של **השופט חשין** האב משנות החמישים. הגבר סירב לקיים את פעולת החליצה לגיסתו לאחר שאחיו מת ולא היו להם ילדים. הוא נתן נימוקים שונים לסירובו, טען שהוא רוצה לייבם אך ההתנהלות שלו מלמדת על כך שהוא רצה למעשה לרשת את אחיו המת. סרבנות חליצה היא מכשיר בידי המייבם לסחוט כספים. הוא חשב שזה מוצדק כי אם אדם מייבם את אשת אחיו הוא גם יורש את חלקו בירושת האב ואם הוא מסכים לחליצה הוא מפסיד את הכסף. **חשין** לא משתף פעולה עם הרעיון שלו, הוא טוען שהמזימה שלו לא תצליח ממספר סיבות:

1. הוא אשכנזי ואצלם המנהג הזה (כנראה של הירושה) לא קיים;
2. במדינת ישראל יש את תקנות הרבנות שמכירות בחליצה בלבד ולא בייבום.

פסק הדין מצביע על כל המקורות של עניין החליצה, המרצה אומר שזה המקום היחיד שבו העליון דן על עניין הייבום. המקום שבו מתקיימים דיונים כאלה הוא בבית הדין הרבני. בתקופה המקראית, האישה לא נשאלה לדעתה בעניין הייבום והחליצה. מטרת טקס החליצה היא להשפיל את החולץ- זריקת נעל, יריקה בפנים והכל בפרהסיה. **אם שניהם מעוניינים בחליצה, מדוע להשפיל?** זו האופציה לשחרר את זיקת הייבום, אף אחד היום לא מקשר לזה היבט משפיל כמו בעבר, זה הפך להיות דבר פורמלי למרות שהתורה מאמינה בהקמת הזרע של האח שנפטר. ברור מהמקורות המקראיים שזו מצווה לקיים את הייבום.

לפי ה**משנה,** את הפסוקים בתורה על ייבום יש לקרוא בצורה מיוחדת שדורשת כוונה- יש להוכיח שהאדם רוצה לעשות זאת לשם מצוות ייבום ולא בשל שיקול אחר, כגון הכסף של האישה, ירושת האח, יופי, רצון לקיים יחסים וכו'. חזקה על האדם הסביר כיום שהוא רוצה לקיים את המצווה הזו לא משום שהיא מהתורה אלא מסיבות אחרות. תחושת החכמים הייתה שהם סותרים פסוקים ב**ספר ויקרא** שאומרים שלאדם אסור לשאת את אלמנת אחיו (איסור עריות חמור). ההבחנה היא שבמקרה של ייבום וחליצה מדובר בהכרח במקרה שאין לאישה ילדים מבעלה שנפטר, לעומת מקרה של אשת אח שאסור לשאת כשיש להם ילדים. מתירים לגבר לשאת את אשת אחיו רק לשם הקמת זרע לאח המת. התנאים חששו שאם אדם לא מתכוון להקים את זרע אחיו ויש לו כוונות אחרות- זה עובר על נישואי VOID שהם חמורים מאוד. הייבום נעשה באמצעות יחסים כמו קידושי ביאה.

**התלמוד הבבלי** לא עולה בקנה אחד עם טענת המשנה. **אבא שאול** מייצג את דעת המשנה והיו חכמים רבים שחלקו עליו. לטענתם, קיום מצוות הייבום לא תלויה בכוונה, אין לבטל מצווה מהתורה והכוונה היא רק "אקסטרה". התלמוד הבבלי החזיר את הייבום על כנו, כלומר ייבום קודם לחליצה. יש כאן בעיה עם דיני העריות וההנחה הייתה שהדין הכללי אומר שאין לשאת אשת אח, אך התירו זאת במקרים שבהם יש צורך גדול להקים שם לאח המת; אז אם זה נעשה לשם המצווה הזו יש היתר לעשות זאת, אך ככל הנראה התנאים חוששים לא רק מהמעשה וגם אם אין ילדים, אלא שיש מעבר לכך ואז אנו מגיעים לגבול של דיני העריות ולכן יש לאסור על כך. ב**תלמוד הבבלי** זה לא מסתדר וככל הנראה זה לא נהג בכל מקום, שם נאמר כי כנראה בשלב מסוים חכמים מחליטים לחזור לשלב א', לפיו מצוות ייבום קודמת למצוות חליצה. עם זאת, לפי הטעם של התלמוד אנו מודעים לירידת הדורות, אז ישנו הסבר כי אין מדובר בשינוי באנשים אלא בשינוי בטעם.

המרצה רוצה להסביר את המשמעויות של ייבום קודם לחליצה; אם אנו קובעים שיש מצווה לייבם והמצווה לייבם קודמת למצוות חליצה, זה שולל מהאישה את היכולת שלה לבחור וזה מביא לכפייה עלייה להתייבם. בימי הביניים אנו יכולים לראות שעד שלב מסוים גם בעולם האשכנזי קיים הייבום, אך מתי שהוא סביב המאה ה-12 מתייצב הכלל שהופך את ההלכה האשכנזית לשונה מההלכה הספרדית, הדומה יותר להלכה התלמודית, ונקבע כי לא מאפשרים ייבום. אחד המקורות הקדומים לכך היא תשובה של **הרא"ש**- "דע שבאשכנז ובצרפת נוהגים אין מייבמים כלל אפילו שניהם חפצים בייבום כדברי הגדולים שפסקו שמצוות חליצה קודמת לייבום אלא כופים לחלוץ". **מה הרקע לקביעה האשכנזית שמחזירה לדעת המשנה?** ההסבר המרכזי בא ואומר כי במרבית מקרי הייבום הבעל המיועד כבר נשוי ובעולם בו חל איסור על ריבוי נשים (חרם רבנו גרשום), תופעת הייבום הופכת לבעיה.

אנו יכולים לראות את הפיצול הנ"ל מגיע ל**שולחן ערוך** שם כותב **רבי יוסף קארו** כי "מצוות ייבום קודמת למצוות חליצה" וכאן נמצאת גם התשובה למשמעות- "ואם אינה רוצה להתייבם לשום אחד מהאחים (או שבגדול כשרוצה לייבם) בלא טענה מספקת, דינה כמורדת"; מונח שאנו מכירים אותה בדרך כלל מתחום דיני הנישואין שמתאר אישה שעקב אי רצונה לחיות עם בעלה היא מפסידה את זכויותיה הכלכליות, וכך היא מפסידה את המזונות ממשפחת בעלה והיא נותרת ללא פרנסה. מדובר בסנקציה שנועדה להפעיל על האישה לחץ להתיישר עם ההלכה. לפי כללי הפסיקה המקובלים כאשר **רבי יוסף קארו** מביא שתי דעות כאשר הראשונה מוצגת כדעה הרווחת והדעה השנייה נפתחת "כגון שאומרים" (מה שקורה במקרה זה), אז דעתו היא כדעה הראשונה, גם אם הוא לא אומר זאת בצורה חד משמעית.

לעומת זאת, **הרא"ש** כותב כי מצוות חליצה קודמת, ואין לה דין מורדת אם אינה רוצה להתייבם. בנוסף, הוא מעלה אפשרות כלפי האיש- לא כופים אותו לחלוץ אלא מטעים אותו (לפתות אותו בכסף ולאחר החליצה להגיד לו ש"עבדו עליו"). בנוסף, "אם שניהם רוצים בייבום, אין מניחים אותם לייבם". הוא מוסיף כי יש שאומרים שאם יש לייבם אישה אחרת, אפילו כופים עליו ומנדים אותו עד שהוא יסכים לעשות חליצה. יתר על כן, יש שאומרים שגם אם אין לו אישה אחרת ואי אפשר להטעות אותו, כופים אותו ומנדים אותו עד שיחלוץ. הדברים כאן מאוד לא החלטיים ולכן כאשר אנו מגיעים לתחילת המאה ה-20 כותב **הרב אפשטיין** את הסיכום- הוא מציג את שניהם כלא החלטיים, אך נראה שמשמעות דבריהם הפוכים, דבר שבא לידי ביטוי בשינוי המנהגים בין המדינות השונות.

**מה הוא מציע בכדי להתמודד עם גברים בעולם האשכנזי המסרבים לחלוץ?** כאשר ברור לנו כי מטרתם המרכזית היא סחיטת כספים- אנו לא כופים אך זה לא מתקבל על הדעת שהגבר יעגן את האישה, ולכן הוא מציע שנחייב אותו במזונותיה; מדובר בכלי שאנו מכירים מדיני הגירושין (מזונות מעוכבת).

לפתרון המוצע הזה הייתה השפעה מאוד רחבה על הרבנות הראשית. עד היום דיברנו על **תקנות הרבנות הראשית** משנת 1950, אך יש גם שלוש תקנות מ-1944, שם נמצאת התקנה הכי משמעותית והכי משפיעה וזו התקנה שמעלה את הגיל שבו האב מחויב במזונות ילדיו לגיל 15. בתקנה נוספת יש התייחסות לנושא הייבום. הרבנים מזהים תופעה של סרבנות חליצה ולכן הם מתקנים את התקנה הבאה- ראוי לפסוק, אך בלי תקנה מיוחדת, כשהאיש מסרב לחלוץ אחרי שלושה חודשים על בית הדין לחייבו במזונות המייובמת עד שימלא חובתו כתורה וכמצווה. **מדוע התקנה הזו לא תעזור ממש לנשים?** התקנה הזו עדיין דורשת קביעה של בית הדין שיש פסק לחייב את הייבם לחלוץ את האישה. אפשר לתאר מצב בו אדם ספרדי יסרב לחלוץ תוך היתלות על דברי **השולחן ערוך**.

ניתן לראות פסק דין שניתן מיד לאחר התקנת התקנה הזו, שם היה מדובר בייבם שהיה מעדות המזרח שרצה לייבם והאישה רצתה לחלוץ והיא מזכירה לבית הדין את התקנה, שלדעתה חייבה את בית הדין לחייב את הייבם לחלוץ. בנוסף, היא הייתה משוכנעת כי מטרת הייבם הייתה להוציא ממנה כספים. בית הדין אומר כי "מגמתה ומטרתה של התקנה היא, שאחרי שיוצא כבר פסק דין לחלוץ משתמשים בהטלת חובת מזונות כדי להכריח את הייבם לקיים את הפסק". אך במקרה זה טרם הוצא פסק דין זה ומי יודע מתי הוא יוצא- אין מדובר בקביעה אוטומטית במצב בו אישה מבקשת חליצה.

לאחר שקמה המדינה אנו רואים שינוי דרמטי ביחס לייבום וחליצה. מה ההבדל בין 1944 ל-1950? מה קרה בשש שנים הללו שהביא ליחס אחר לעניין החליצה והייבום? מדוע הרבנים רואים צורך בתקנות החדשות? מגיעה עלייה גדולה לארץ והרבנים המקומיים גרסו כי העלייה החדשה לא מתאימה באופייה ובמנהגיה לאוכלוסייה המקומית ועולה החשש לכמות גבוהה של תביעות ייבום. ולכן, בניגוד לעמדה המקורית שלהם שלא מכריעה בשאלה האם ייבום זה טוב או רע, התקנה בשנת 1950 אומרת דברים הרבה יותר החלטיים והיא לא מסתירה את מקורות ההשראה שלה- ההלכה האשכנזית; "ברוב קהילות ישראל וכן בקהילות האשכנזים בארץ, קיבלו עליהם להלכה שמצוות חליצה קודמת למצוות ייבום... הננו גוזרים על תושבי ארץ ישראל ועל אלה שיעלו ויתיישבו מעתה והלאה, לאסור עליהם מצוות ייבום לגמרי, וחייבים לחלוץ, וחייבים במזונות". כיום, הסנקציות כוללות גם מאסר וכל שאר הסנקציות על סרבן גט.

עם זאת, מצוין שיהיו מקרים מאוד חריגים שבהם כן יתאפשר ייבום, אך יהיה צורך לא רק בהחלטה של הרבנים הראשיים אלא החלטה של מועצת הרבנות הראשית. **מהם המקרים החריגים הללו?** המרצה מכיר רק מקרה חריג אחד כזה והוא מאוד ייחודי. מדובר במקרה שהיה בשנת 1967 והוא נידון בבית הדין הרבני באשקלון. כאן היה מקרה שהתירו ייבום- מדובר היה בייבם וייבמה שהם חירשים ולפי ההלכה חירשים לא יכולים לעשות חליצה משום שבטקס החליצה האישה אומרת כל מיני דברים והגבר צריך לשמוע את הדברים, ולכן התנאים קובעים שחירשים לא יכולים לעשות את טקס החליצה. **אז איך משחררים את האישה הזו?** היא עכשיו אמורה לעבור ייבום ומצד שני היא לא מעוניינת להתייבם לאח בעלה והוא עצמו היה נשוי ולא היה מעוניין. התירו לעשות ייבום ומיד אחרי זה הוא נתן לה גט- הוא כאילו נשא אותה ומיד לאחר מכן הוא נתן לה גט.

תקנה זו, כמו גם אחרות, מייצגת את ההלכה האשכנזית והיו רבנים שמאוד לא אהבו אותה. בראשם עמד **הרב עובדיה יוסף**, אשר תוקף את התקנה הזו בכמה מקומות. מדובר בפסק דין משנת 1951, שם היה ייבם ממוצא תימני שדרש לייבם והאישה סירבה והתיק הזה מגיע לפני הרב שהיה דיין צעיר בעיר פתח תקווה. הרב לא מתכוון לציית לתקנה, על אף ששני הרבנים הראשיים שתיקנו אותה עודם בחיים והוא דיין צעיר- "דעת רוב ככל גדולי הפוסקים ראשונים ואחרונים שמצוות ייבום קודמת, מי זה ערב אל ליבו להורות לעשות מעשה כנגדם". חרף ההלכה האשכנזית, הוא רואה בהם מיעוט קטן אל מול הפוסקים הרבים והעצומים שפסקו שמצוות ייבום קודמת. כאן הוא מתחיל ליישם את התפיסה המפורסמת שלו, שהדין בארץ ישראל הוא הדין הספרדי, וכל מי שלא אשכנזי לא יכול לפסוק נגד ההלכה הזו.

08.06.21

**הרצאה מס' 21- סיום הדיון בייבום וחליצה ותחילת הדיון בדיני גירושין:**

**מה קורה בשנים האחרונות?** השפעתו של **הרב עובדיה יוסף** שרירה וקיימת והמרצה רוצה להראות דברים שאמר בנו, שהוא כיום הרב הראשי הספרדי, אשר הולך בדרך אביו ואף מנסה לעודד את הייבום. הוא מספר בכנס הדיינים משנת 2014 שהיו אצלו זוג ששאלו אותו אם לקיים מצוות ייבום, כאשר שני הצדדים רוצים להינשא, והוא משיב "מדוע לא" כי הם ספרדים וכי מדובר במצוות ייבום. הוא מוסיף ומספר כי אביו ביטל את התקנה כאשר נבחר לרב ראשי, אך בפועל המרצה אומר כי **הרב עובדיה** פשוט התעלם מהתקנה אך לא ביטל אותה. הדבר החשוב לקחת מפה זה שלפי דעות מסוימות גם במדינת ישראל מצוות ייבום קודמת, ככל שבני הזוג הם ספרדים.

בכנס הדיינים משנת 2018 הוא דן בסוגיה בשנית ומעלה את השאלה האם יש תוקף לתקנת הרבנות הראשית שלא לייבם ו'בגדול' הוא משיב שלא ושהיא חסרת כל תוקף, שכן לטענתו רוב הפוסקים טענו שמצוות ייבום קודמת למצוות חליצה וכי הרבנות הראשית לא מוסמכת לבטל את כל הפסיקות הקודמות. בנוסף, הוא מעלה שאלה מדוע בזמן שקובעה התקנה לא התייעצו עם כמה רבנים ספרדים בנושא טרם ההתקנה. המרצה מציין כי במידה והיו פונים אל אותם רבנים ספרדים התשובה המתקבלת מהם הייתה בטח פשוטה למדי, והיא שבימינו לא ניתן לתקן תקנות. הרב מוסיף ואומר כי התפקיד של הדיינים היום היא להחזיר עטרה ליושנה בכך שהם ינסו לעודד את קיום מצוות הייבום כדעת **השולחן ערוך** לפחות בקרב עדות המזרח.

**הרב דוד ברוך לאו** מגיב לדברים שזה עתה הצגנו והוא מזכיר כי במדינת ישראל לא נהוג הייבום, אלא במקרים מאוד חריגים ובהסכמת הרבנים הראשיים ומועצת הרבנות הראשית, אך הוא מציג בעיה עקרונית עם דברי **הרב יוסף**, כי במידה והולכים עד הסוף, אז כאשר אישה מסרבת לייבום היא נחשבת לאישה מורדת ויש להתמודד גם עם בעיה זו- לא ייתכן שנעניש את האישה. לדעתו, התקנות של הרבנות הראשית מאוד חשובות ובכוונתו לשמור עליהן ובמידה ויתקיים ייבום זה יהיה רק במקרים מאוד חריגים.

המרצה מראה לנו מקרה בו דיין פסק הלכה למעשה על סירוב של אישה לייבום. מדובר בפסק דין משנות התשעים מבית הדין בתל אביב, שם יש אישה שמבקשת חליצה, אך הייבם מסרב לחלוץ ואז האישה האומללה מגישה לבית הדין תביעה למזונות מדין מעוכבת, שזו בעצם התקנה הראשונית של הרבנות הראשית משנת 1944 שמתבססת על פסיקה של **ערוך השולחן** שקובעת שבמקום שצריך לקבל את בקשת האישה לחליצה כאשר הייבם מסרב, יש לחייבו במזונות מעוכבת. הייבם מתעקש שהוא רוצה לקיים מצוות ייבום, לפי המקורות שהוא קרא. **הרב בן שמעון** מקבל את עמדתו ומסביר כי הוא יודע שיש תקנה של הרבנות הראשית שהיא לכאורה הבסיס לטענת האישה, אך עם כל הכבוד לתקנה הוא לא מקבל אותה כיוון שהיא נגד מה שכתוב ב**שולחן ערוך**. המרצה מדגיש כי הוא לא מכיר פסקי דין מאוחרים יותר שהעמדה הזו עולה בהם ולא יודע לומר אם היו מקרים נוספים.

המרצה מראה שני פסקי דין שניתנו בשנים האחרונות. ראשית, הוא מציג פסק דין מבית הדין האזורי בנתניה שמציג סיטואציה מאוד ייחודית של חליצה. היה מדובר באישה, ככל הנראה שהייתה נשואה לאדם חרדי, והזוג היה עם בעיות פוריות והם השתמשו בתרומת זרע של גוי ואז הבעל מת. כל המשפחה המורחבת מודעת לכך שהבעל נפטר כאשר יש לו ארבעה ילדים, אך האישה מודעת לכך שהילדים הם לא מבעלה וכעת היא מבקשת חליצה מאחיו ואף אחד לא יודע מכך. **מדוע היא מגיעה לבית הדין?** היא מסבירה כי אין לבעל המת ילדים והיא זקוקה לחליצה והיא מתקשה לספר זאת למשפחת בעלה כי זה יגרום לכל המשפחה בושה ועוגמת נפש, אך לבסוף היא דיברה איתו ועם אחד האחים שהיא סומכת עליו שיבצע את החליצה וישמור את העניין בסוד. **מה עושים בכזה מקרה?** בדרך כלל צריך לפנות אל האח הגדול, אך כאן מתברר שאם יפנו אליו תתרחש "קטסטרופה" במשפחה ולכן יש לפנות את האח הקטן. בית הדין מנסה לקבל את הבקשה הזו, חרף כך שהוא מזכיר את המקורות ההלכתיים שדורשים לפנות תחילה אל האח הגדול. עם זאת, אם ייפנו אל האח הקטן שיבצע חליצה, זה יתפוס בדיעבד.

**האם ראוי לבצע זאת ולנסות לראות זאת כבדיעבד? מה המשמעות המילולית של המילה בדיעבד?** מה שהוא שכבר עשוי- **השולחן ערוך** מדבר על בדיעבד במצב הפשוט, שאף אחד לא שאל ובירר וביצע, ולכן המצב עשוי ואין מה לדון יותר. האם אנו יכולים לתת הנחייה לעשות זאת מראש? בית הדין קובע כי ניתן לעשות מראש כיוון שיש מצבים בהם נאפשר לעצמנו לאור שיקולים כאלה ואחרים, ויש להקל ולאפשר את הבחירה הפחות מומלצת הלכתית.

שנית, בבית הדין האזורי באשקלון היה מדובר באישה שהתחתנה בשנת 1994 והתאלמנה בשנת 2007. נולדו לבני הזוג ארבעה ילדים, שני זוגות תאומים הרשומים תחת שני בני הזוג. האישה מיוזמתה מגיעה לבית הדין; אילו האישה לא הייתה מגיעה לבית הדין, מישהו היה עושה לה בעיות להתחתן? וודאי שלא, כי אין לאף אחד מידע על מקור הילדים. האישה מגיעה לבית הדין עם בקשה מיוחדת- היא מבקשת ייבום בדיעבד. היא ואח בעלה ביצעו ייבום לעצמם, החלו לחיות ביחד וכרגע היא בהיריון ממנו. אם יתברר שהילדים של האב, הזוגיות החדשה מהווה גילוי עריות, הנישואין שלהם יהיו VOID והילדים שלהם יהיו ממזרים.

לפיכך, **מה ברצונה להגיד בפני בית הדין?** היא בעצם אומרת כי הם עשו ייבום על דעת עצמם, אך בית הדין יכול להשיב כי מדובר בגילוי עריות. היא מודיעה כי הילדים נולדו מתרומת זרע ולכן היא מבקשת מבית הדין הכשר של הייבום בדיעבד, כי שני בני הזוג מעוניינים בכך- זוג שהחליט על דעת עצמו לבצע ייבום במדינת ישראל וכעת הוא מבקש התרה בדיעבד בכדי למנוע מצב בו הילדים שלהם ייחשבו כממזרים ואסורים. בפסק הדין יש דיון על המסמכים שהיא מביאה (ראיות רפואיות וכד') ובית הדין מאמין כי הילדים היו מתרומת זרע.

בית הדין אומר כי טכנית, מספיק הייחוד (החיים המשותפים) של בני הזוג וכי במקרה האמור התקיים ייבום לפי התורה. בית הדין אומר כי הוא מקבל את הייבום מספק (לא בטוח שהם התייחדו לאור העובדה שיש ילדים בבית) והוא מציע להם לעשות טקס מסודר לפי הדרך שחכמים הציעו.

**דיני גירושין:**

במידה לא מבוטלת טקס הגירושין הוא תמונת ראי של טקס הקידושין שדיברנו עליו; הוא הרבה יותר מורכב ממנו אך בגדול הוא מכיל את אותם הרכיבים- המעשה (מתן הגט לאישה), עדים (המעשה נעשה בפני עדים והם חותמים על הגט) והמרכיב הנפשי (הבעיה הגדולה ביותר של דיני הגירושין). **מדוע הרכיב האחרון הוא המרכיב הבעייתי ביותר?** אם הגט צריך להינתן מרצון, לפי התורה, ומתקנת רבנו גרשום גם האישה צריכה לרצות, נוצרה המציאות של סרבנות גט. מכיוון שבטקס הגירושין, בדומה לטקס הקידושין, בני הזוג הם אלו שמשנים את הסטטוס שלהם בעקבות רצונם ובעקבות המעשה שהם עושים ולא בגלל הרב בקידושין ולא בית הדין בגירושין. הרי שהדבר הזה מבדל בצורה המשמעותית ביותר את הגירושין במדינת ישראל מהגירושין בשאר העולם בו מתקיימים דינים אזרחיים, וזאת משום ששם הסטטוס נוצר על ידי בית המשפט/המדינה ולא בני הזוג. בהתאמה, בית המשפט/המדינה יכולה לבטל את הסטטוס הזה גם ללא הסכמת אחד הצדדים.

כאשר ישנה הסכמה בין בני הזוג, אז מדובר בהליך הגירושין המומלץ מבחינה הלכתית וברגע שמתקיימת הסכמה, למרות שלעיתים נשמע גינויים לגירושין מהירים וקלי דעת, בית הדין בדרך כלל לא ישכנע את הצדדים להישאר ביחד אלא ינצל את ההסכמה בכדי לעבור את המצב בקלות.

צריך לומר שזה לא תמיד היה ככה- עד לפני 50 שנים (לערך) ההסכמה של בני הזוג במשטר גירושין אזרחי לא הייתה סיבה לגירושין. הייתה תפיסה, שהושפעה מהכנסייה, כי גירושין זה דבר רע וצריך לאפשר זאת רק כשמתקיימת עילת אשם- בגידה, אלימות וכד'. לכן אנו יכולים לראות שבני זוג שרצו להתגרש לעיתים ממש ביימו בגידות בפני בתי המשפט. בהלכה היהודית זה מעולם לא היווה בעיה וברגע שבני הזוג רוצים להתגרש, אז הם מתגרשים ולא צריך שמי שהוא אחר יסכים לכך שהם יתגרשו.

**מה זו עילת גירושין?** **מה תפקידה?** **מתי צריך עילת גירושין?** כאשר אין הסכמה; ברגע שאין הסכמה נכנסות לפעולה עילות הגירושין, שהן טענה שאחד מבני הזוג צריכים להביא בפני הערכאה השיפוטית בכדי לבקש ממנה להיכנס לפעולה. אם עילת הגירושין היא עילה שמתקבלת על דעת השופט, בעולם האזרחי, הוא ייתן פסק דין להתרת/פירוק הנישואין. במדינת ישראל תפקידה של עילת הגירושין שונה- להצדיק תביעה לגירושין כנגד בן הזוג השני בכדי שבסופו של דבר יינתן גט.

הגט לא נשאר בידי בני הזוג, אלא הוא נקרע, מושמד וזורקים אותו ומוציאים במקומו תעודת גירושין רשמית. **מדוע קורעים את הגיטים?** כנראה שיסוד הדבר הוא ברמת הגזרות הרומיות על השיפוט היהודי בארץ ישראל והצורך "להשמיד ראיות", אך מתקופה מאוד מוקדמת הרעיון הוא אחר. גט הוא מסמך מאוד רגיש, ואפילו טעות בכתיבת השמות יכול להוביל לכך שהגט לא שווה כלום. בימי הביניים הייתה בעיה של טענות על פסלות הגט וכך עם השמדת הגט לא ניתן יהיה להוכיח בדיעבד שהוא נעשה לא כדין.

הגט, בניגוד לכתובה שמכיל הבדלים דרמטיים בין הזרמים ביהדות, מאוד מאוד דומה בעולם היהודי כולו, וזה כמובן לא מקרי וזה מלמד על כך שמדובר במסמך נורא רגיש שמכיל טקסט קדום שכמעט ולא נוגעים בו, ולכן אנו עדים ל"סטנדרטיזציה" של הגט לאורך הדורות.

המרצה מציג את המבנה של הגט:

1. אזכור תאריך;
2. אזכור שם המקום;
3. אזכור מקורות המים הנמצאים במקום (תחליף למיקום מדויק בימים קדומים) ושם הבעל;
4. אזכור כל הכינויים שיש לבעל ומקום ביצוע הגירושין;
5. אזכור הרצון החופשי לגירושין- "חפצתי ברצון נפשי מבלי שאני אנוס ועזבתי";
6. אזכור שם האישה;
7. אזכור כל הכינויים שיש לאישה ומקום ביצוע הגירושין;
8. "שהיית אשתי מקודם לכן ועתה שלחתי ועזבתי"
9. **חשוב**- "וגרשתי אותך לך שתהיי רשאית ושולטת בעצמך ללכת להינשא לכל איש שתרצי";
10. **חשוב**- "ואדם לא יימחה בידך (משמי) מהיום הזה ולעולם והרי את מותרת לכל אדם";
11. "וזה יהיה לך ממני ספר גירושין ואגרת עזיבה";
12. "וגט כריתות כדת משה וישראל";

* שם העד הראשון;
* שם העד השני.

**הצורך ברצון הצדדים:**

מהתורה ישנה הדרישה שהבעל ייתן את הגט מתוך רצון חופשי ואנו נראה בהמשך שזה לא תמיד רצון חופשי ולעיתים כופים אותו "עד שאומר רוצה אני" (מעין סתירה פנימית), אך הגבר נדרש לתת את הגט מרצונו. השינוי הדרמטי חל בימי הביניים, שם אנו רואים שהגט צריך להינתן גם מרצונה של האישה ובהסכמתה; מדובר בשינוי דרמטי ממש שאומנם לא יצר שווין בין הגבר והאישה, אך ללא ספק יצר שיפור גדול לעומת המצב הקודם. לפני כן, הגבר לא היה צריך עילה בכדי להתגרש, ואם הוא יכול לגרש את אשתו מתוך רצונו בלבד, אז ממילא אין צורך בעילה, הוא יכול לכתוב גט ולתת לאשתו (אף בהפתעה וללא ידיעתה).

מדובר במצב נורא ואיום מבחינת חוזק המשפחה; נכון ש**המשנה** בסוף **מסכת גיטין** עוסקת במקרים בהם הבעל יכול לגרש את אשתו, אך מדובר בדעת בית הלל וההלכה היא לפי בית שמאי, המאפשר בכל מיני סיטואציות קיצונית לגרש (אף אם מצא נאה ממנה). **רבנו גרשום** עושה מהפכה מאוד גדולה כאשר הוא אומר שלא ניתן לגרש אישה שלא מרצונה. הדבר הזה הופך למחלוקת בימי הביניים בין העולם האשכנזי, שמקבל את רבנו גרשום, לבין העולם הלא-אשכנזי, אשר חלקו לא מקבל את רבנו גרשום. לכן, ניתן לראות כיום במקרים בהם האישה סרבנית גט קיצונית שבתי הדין יעדיפו שהבעל יקבל היתר לשאת אישה שנייה ולא כופים על האישה לקבל את הגט בניגוד לרצונה.

13.06.21

**הרצאה מס' 22- המשך הדיון בדיני הגירושין ורצון הצדדים:**

הקביעה של **רבנו גרשום** מביאה להבחנה נוספת בין ההלכה האשכנזית לבין ההלכה הספרדית. המרצה מציג לנו את דברי **הרב יוסף קארו** ב**שולחן ערוך**- "יכול לגרשה בלא דעתה"; הגבר יכול לגרש את אשתו ללא הסכמתה. זהו הדין התלמודי, אך **רבנו גרשום** שינה זאת וזה יבוא לידי ביטוי בהלכה האשכנזית של **הרמ"א**- הוא מחדד את דברי **הרב יוסף קארו**: האישה תקבל את הגט ובהמשך היא תקבל את הכתובה, מה שמראה שהכתובה לא היוותה מכשיר משמעותי לעיכוב הגירושין. הוא מוסיף ואומר כי רבנו גרשום החרים שאסור לגרש אישה בניגוד לרצונה אלא אם כן היא "עוברת על דת". בנוסף, הגבר לא יכול לגרש את האישה גם במידה וישלם את הכתובה. דעת רוב הפוסקים שחרם דרבנו גרשום בנוגע לגירושין הכפויים הוא שבמידה והגבר עשה זאת בכל זאת, הגט כשר אך הוא ייענש. ישנה דעת מיעוט בפסיקה האשכנזית שאומרת שהגט הוא גט פסול.

**רבנו גרשום** הכניס את רצון האישה לתוך משוואת הגירושין, מה שלא נדרש עד לאותו זמן, אך מצד שני, בהנחה שהגט כשר חרף כך שהוא ניתן בניגוד לרצונה, לא ניתן יהיה לומר שרמת הרצון הנדרשת מהאישה זהה לזו של הגבר, כיוון שמה דין גט שניתן בניגוד לרצונו של הגבר? גט פסול, כיוון שמהתורה צריך את רצון הגבר לעומת רצון האישה שנדרש מתוקף תקנה מימי הביניים.

כעת כאשר גבר מעוניין בגירושין, ללא הסכמת אשתו, גם הוא יהיה זקוק לתביעת גירושין הכוללת עילת גירושין. **האם רבנו גרשום וכל ההלכה שהתפתחה המציאו עילות גירושין חדשות?** לא, אלא עילות הגירושין ששימשו בעבר רק נשים ישמשו מעתה והילך גם גברים. האם בזה אנו רואים השוואת כוח בין הגברים לנשים? תלוי בעילה, וניתן לראות זאת בעילת הבגידה, וזאת משום שחומרת הבגידה של הגבר אינה זהה לחומרת הבגידה של האישה, אשר מעוגנת בתורה ומחייבת בגירושין. בגידת הגבר היא עילה שמתפתחת בימי הביניים והיא מבוססת על הרעיון שגבר יכול לחיות עם כמה נשים, בעוד אישה לא.

ההלכה גם העבירה עילות לצד הגבר, כך שישמשו גם כנגד האישה. בתשובה של **הרא"ש** אנו רואים שהוא נשאל מגרמניה על ידי גבר שלאחר שנתיים של נישואין הוא גילה שאשתו חולה באפילפסיה והוא הוציא אותה מביתו, וזאת לאור כך שבאותה התקופה היה חשש שמדובר בשד שנכנס באדם ושמדובר במחלה מדבקת. מתנהל דיון גדול בימי הביניים בשאלה האם מחלת הנפילה היא עילת כפייה בגט? **הרא"ש** פוסק שכן וקובע כי ניתן לכפות על הגבר לתת גט לאשתו במידה והוא חולה באפילפסיה, גם בניגוד לרצונו. כאן אנו עדים לסיטואציה ההפוכה, בו האישה חולה באפילפסיה והיא מסרבת להתגרש ודורשת את כל זכויותיה כאישה נשואה. הגבר לא רואה בכך כדבר הגיוני והוא מוכן לתת לה את כל רכושו, רק שהיא תקבל את הגט. הלכה למעשה, הרא"ש נשאל האם במקרה כזה אפשר לכפות על אישה לקבל את הגט, והוא קובע שכן, כי לאחר שהוא פסק את הדבר ההפוך כלפי גבר, הרי שניתן לכפות גם את האישה. אם נגיד שהוא לא יכול לגרש אותה והוא חייב לתת לה את כל זכויותיה, אז יווצר מצב בו כוח האישה הרבה יותר גבוה מכוח הגבר. הוא מסיים במשפט הבא- "במה שהאיש כופין אותו להוציא, אף האישה כופין אותה לקבל גט".

מה שקורה זה שלוקחים עילות שהיו בשימוש נשים וכעת אומרים שהגברים יהיו זקוקים לעילות הללו. בקפיצה לימינו, כיום כמעט אף פעם לא כופים אישה להתגרש. לאחרונה מזה עשרות שנים הוציאו צו מאסר לאישה סרבנית גט אשר לא מומש בסוף, לאור הסכמה בבית המשפט העליון. מדובר היה במקרה ראשון מזה עשרות שנים שבית הדין הפעיל צו מאסר כנגד אישה. וכאן נשאלת השאלה **מדוע בתי הדין לא כופים נשים להתגרש?** מדוע אישה סרבנית גט, גם במקרים מאוד חריפים, כמעט אף פעם לא תקבל מאסר (כפייה)? האם באמת **רבנו גרשום** היטיב את מעמדה מעבר למעמדו של הגבר? בתי הדין מעדיפים לתת לגבר היתר לשאת אישה שנייה או לכל הפחות לאיים על האישה במתן היתר לגבר מאשר לאיים עליה בכפיית הגט ושימוש בסנקציות כנגדה, **ומדוע?** יש לכך כמה תשובות, כאשר אחת מהמרכזיות מחזירה אותנו לוויכוח האשכנזי-ספרדי. נכון ש**רבי יוסף קארו** חד מאוד ולא מציג שום סייג לאמירה שלו שרבנו גרשום לא עשה כלום ושגבר יכול לגרש אישה בניגוד לרצונה, אך צריך לומר שדברים אלו לא כל כך פשוטים.

בעוד **חרם דרבנו גרשום** הראשון בנושא הביגמיה לא התקבל בעולם הספרדי, לעומת זאת בנוגע לחרם על הגירושין הכפויים התמונה יותר מורכבת; המרצה רוצה לטעון כי גם בעולם הספרדי, כיוון שיש קונצנזוס רחב יותר כלפי חרם זה, הרי שחלק מהדיינים מעדיפים לתת את היתר הנישואין מאשר לעבור על השני. יש להוסיף, כי בנוגע לחרם הראשון יש מנגנון מסודר (היתר מאה רבנים) בעוד בנוגע לחרם השני אין כזה. **רבנו ניסים**, גדול חכמי ספרד בתקופתו, נשאל על גבר שנשבע, מסיבות של צדיקות, שהוא עולה לארץ ישראל ואומר לאשתו כי הם עולים לארץ והיא מסרבת ורוצה להישאר בספרד. הגבר מבקש לגרש את אשתו. לגבר יש בעצם שתי עילות מאוד חזקות- ראשית, הוא נשבע לעלות לארץ ושנית, על פי המשנה בן זוג יכול לחייב את בן זוגו לעלות לארץ (גם האישה יכולה לדרוש זאת) ובתוך ארץ ישראל לעבור לירושלים.

עצם השאלה מעלה את ההבנה כי אין ביכולת הגבר לגרש את אשתו סתם כך. **הרב** משיב כי אין ביכולת הגבר לגרש את אשתו, אם מפני קנס המלכות (הכנסייה הקתולית) ואם מפני שיש חרם הקהילות או בדבר תקנת רבנו גרשום (לא ידוע לרב מקור האיסור), והוא מציג את האיסור ככזה שפשט בכל ישראל. הוא אף מוסיף ואומר שאין ביכולתו לעזוב לארץ ישראל ולהותיר את האישה עגונה. הוא מסיים ואומר כי ייתכן והשבועה בטלה לאור כך שהגבר לא "הכיר את כל הנתונים הרלוונטיים". עדות נוספת

לתפוצת החרם בא לידי ביטוי ב**ערוך השולחן**- "רבנו גרשום והגדולים שהיו בימיו החרימו לבלי לגרש אישה בעל כורחה ותקנה זו נתפשטה בכל העולם גם במקום שלא נתפשט חרם דרבנו גרשום לבלי לישא שתי נשים". מדובר בהפרזה גדולה, אך אין ספק שזה התקבל הרבה יותר מאשר התקנה על הביגמיה.

**המשנה** ב**מסכת גיטין** אומרת כי "גט מעושה בישראל כשר ובעובדי כוכבים [גויים] פסול". גט שניתן בכפייה- אם הוא ניתן בבית דין של יהודים הוא כשר, ואם זה בבית דין או באמצעות גויים הוא פסול. אך אם הערכאה הנוכרית פועלת מכוחו של בית הדין (בהרשאה של בית הדין היהודי), הגט כשר. השאלה האם הגט פסול או כשר היא נגזרת של השאלה מי עושה או כופה את הגט- האם בית דין יהודי או ערכאות של גויים. משנה זו היא משנה קשה מאוד והיא נורא רלוונטית בימינו- תביעות הנזיקין בבתי המשפט בישראל, הנתפסות כערכאות גויים בפני בתי הדין הרבניים.

המשנה עצמה היא נורא קשה ולכן הדבר הראשון ש**התלמוד** עושה היא לצמצם אותה בצורה מאוד דרמטית. **האם כל כפייה בבית דין יהודי יהיה כשר?** איזה מונח חסר פה? ברור שצריך להכניס כאן עוד פרמטרים ואת זה התלמוד עושה. **בתלמוד הבבלי** מוספת המילה "כדין"- "גט המעושה בישראל, כדין- כשר, שלא כדין- פסול ופוסל". מדובר בתחילת מסלול ארוך לצמצום עילות כפיית הגט. בא **הרב שמואל** ואומר שגט שנכפה בבית דין יהודי לא בכל מקרה יהיה כשר, אלא רק אם הוא נכפה כדין. **מה זה אומר?** באותם מקרים שיש בהם עילת גירושין, כך שהחוק מתיר לכפות בהם.

בעקבות שאלה, המרצה מחדד את נושא הכפייה וכיצד היא מתיישבת עם עניין הרצון. **התלמוד** אומר שיש מצווה לשמוע לדברי חכמים ולפיכך אדם מצווה לשמוע לדברי בית הדין. **הרמב"ם** הוא הראשון שמנסח זאת בצורה מסודרת יותר והוא אומר שרצונו של האדם לעיתים לובש כל מיני חומות וכיסויים, אך האדם מטיבו רוצה לקיים את המצוות, ולכן אנו "מרביצים ליצר הרע" בכדי לשבור את היצר הרע ולהוציא מהאדם את "האני האמיתי שלו".

15.06.21

**הרצאה מס' 23- המשך הדיון ברצון הצדדים לגט:**

היום נדון ביכולת שלנו לכפות על הבעל את ההחלטה של בית הדין שהוא מחויב במתן גט ובאילו כלים אנו יכולים לעשות זאת ובאילו מקרים (עילות גירושין). הטענה של המרצה הייתה שאם **המשנה** טענה שגט מעושה הוא כשר ולא מגבילה את זה לשום דבר למעט היות בית הדין יהודי, די ברור שזה לא יכול להיות, גם במקרים בהם הדיינים לא יודעים את ההלכה, פוסקים בניגוד לה, מקבלים שוחד וכו', ולכן **שמואל** ב**תלמוד** מוסיף את המילה "כדין", ועל המילה הזו נבנו המון דיונים הלכתיים בניסיון לפרש את המונח "כדין"- באילו מקרים ניתן לכפות את הגט ובאילו כלים ניתן.

השאלה הגדולה ביותר בשלב הראשון היא **מהם המקרים שבהם ניתן לאכוף את מתן הגט?** מהן העילות? התשובה לכך היא תשובה מורכבת מאוד ולא חד-משמעית, אך צריך לומר שהקו המנחה של הפסיקה הלך ברוב הדורות בכיוון מחמיר, המצמצם את כמות העילות המאפשרות את מתן הגט. בכדי להמחיש את חוסר ההחלטיות, המרצה מראה לנו את הסימן המרכזי ב**שולחן ערוך** שעוסק בשאלת כפיית הגט. הסימן מכיל רשימה של מקרים, כאשר רק בחלק מהמקרים, בארבעה, מופיע ב**תלמוד הבבלי** במפורש כי ניתן לכפות את הגט. בין המקרים ניתן למנות אדם שיש לו מחלה שגורמת לריח נורא וקשה מאוד לחיות איתו, אדם שמקבץ "צואת כלבים" והאישה איננה יכולה לסבול זאת, אדם שמוכה שחין (מחלת עור מאוד קשה ומדבקת), מצב בו הזוג חי באיסור (כהן וגרושה למשל- לא שכיח) ובמקרה של עקרות (בין אם של האיש ובין אם של האישה). מדובר בעילות נדירות שלא רלוונטיות בימינו.

השאלה העולה היא מה קורה בשאר המקרים, הנפוצים יותר בימינו. על חלקם **התלמוד** מדבר וקובע כי הבעל חייב בגט ועליו לתת כתובה, אך המילה "כפייה" (או השורש) לא מופיעה. מה המשמעות של זה? ברמה העקרונית זאת מחלוקת בימי הביניים בין שני חכמים שחיו בתקופות שונות המייצגים אסכולות. הגישה המצמצמת הגורסת כי כופים רק במקום בו זה רשום באופן מפורש ידועה כ**"גישת הר"ח"** והגישה המרחיבה שאומרת שאין הבדל בין כפייה לבין חיוב היא **"גישת הר"י"** (שטוענת שלא צריך להיצמד לסמנטיקה). המחלוקת הזו באה לידי ביטוי בהרבה מאוד מקרים.

המרצה מציג את אחד הסעיפים המשמעותיים ביותר בכל הלכות הגירושין של ההלכה היהודית, אשר מסכם את כל התמונה הרחבה והוא בעצם סעיף שעליו נכתב המון ואנו נראה שיש בו מצד אחד צמצום מאוד משמעותי של היכולת שלנו להתמודד עם אנשים בעייתיים, רעים ואלימים ומצד שני יש בו פתח מסוים שהייתה לו השפעה עצומה, בעיקר בדורות האחרונים. **רבי יוסף קארו** גם בסעיף זה (כ"א) אינו החלטי, אך בדומה למקרה הייבום והחליצה, ככל הנראה דעתו הכתובה הראשונה היא הקובעת. הוא מתחיל ב- "כל אלו שאמרו להוציא, כופין אפילו בשוטים", לפי שיטת הר"י; "ויש אומרים שכל מי שלא נאמר בו בגמרא בפירוש כופין להוציא, אלא יוציא בלבד, אין כופים בשוטים אלא אומרים לו: חכמים חייבוך להוציא, ואם לא תוציא מותר לקרותך עבריין".

לאחר מכן, מגיע **הרמ"א** שאומר את המשפט הבא- "וכיוון שיש מחלוקת ראוי להחמיר שלא לכוף בשוטים, שלא יהא הגט מעושה" וזאת בכדי שלא יהיה חשש לאשת איש; מדובר בצמצום אדיר בעילות הכפייה לגט. השיא של העמדה הזו מזוהה עם חיבור מאוד משמעותי מהמאה ה-17 של **הש"ך** אשר מצמצם את יכולות הכפייה גם בעילות הכפייה הקיימות והוא מציג מדיניות שגורסת שיש להימנע מכפייה כמעט בכל מחיר; גישה זו באה לידי ביטוי בבתי הדין הרבניים בעבר. בעבר לעמדה זו הייתה משמעות מאוד גדולה. המרצה מביא לדוגמה את פסק הדין הכי מפורש בעניין הזה מבית הדין הרבני בחיפה משנת 1993, שם היה מדובר בתביעה של אישה לגירושין כנגד בעלה בהאשמה כי הוא נרקומן, מאיים על חייה, מחזיק נשק, יושב בכלא (לא יכול למלא את חובותיו כלפי אשתו) ופוגע בה מינית. בית הדין מנסה לדבר עם הבעל, אך זה מתעקש שהוא מעוניין בשלום בית ולא מוכן לתת גט.

בית הדין מסכם את העניין ואומר כי "לאור האמור יש לנו יסוד בהלכה לכוף את המכור ל"סמים" לגרש את אשתו... וניכר הדבר בעיני בית הדין, שעם בעל כזה לא ניתן לחיות, ובית הדין משוכנע שאין כאן חשש ל"שמא נתנה עיניה באחר" אם כן שורת הדין, מחייבת אותנו לפסוק על כפיית גט". אך פסק הדין ממשיך ב-"בתי הדין בארץ מונעים את עצמם מלכפות את הבעל במתן גט פיטורין בשל דברי בעל גבורות אנשים... בית הדין יבדוק את האפשרויות לכפות עליו מתן גט פיטורין בדרך של כפייה של ברירה כנהוג" (שימוש בחיוב מזונות). אין ספק שהעמדה ההלכתית המובעת בפסק הדין היא עמדה מאוד מחמירה, אך צריך לומר דבר נוסף- לא ידוע אם זה היה משנה במקרה הזה, אך יש לשים לב לדברי בית הדין- הוא עומד מול שני כלים, הכפייה וכפייה בדרך של ברירה (שימוש בלחץ כלכלי); אין באמצע שום דבר. המרצה רוצה לומר כי יש כאן צירוף של שתי בעיות- הבעיה האחת זו העמדה ההלכתית המאוד מחמירה של בית הדין, שייצגה מגמה שהייתה קיימת בדור הקודם בבתי הדין והבעיה השנייה היא שלבית הדין אין באמצע שום כלי- או כפייה או שימוש בכלי של חיוב מזונות.

כשבית הדין אמר שהוא לא ייכפה את הבעל, וראינו מקרים בהם פסקי דין לכפייה בגט הם די נדירים- **מה היא כפייה בגט?** ראינו שכש**השולחן ערוך** מדבר על כפייה הוא משתמש בענישה גופנית. כיום, מדובר על מאסר ולבית הדין יש שתי אפשרויות- או שימוש במאסר או שימוש במזונות. עד שנת 1995 החוק הישראלי דיבר אך ורק על כפייה במאסר ולא הייתה אפשרות אחרת קלה יותר, וזה גרם לדיינים מחמירים להמעיט מאוד בכפייה או בהוצאת צווי מאסר, שכן לא הייתה שום אלטרנטיבה קלה יותר. כדי שכל תהליך הכפייה יותנה היה צריך שפסק הדין של בית הדין הרבני יהיה מפורש ויגיד שיש לכפות את הגבר והיה צורך בתמימות דעים של בית הדין הרבני, בית המשפט המחוזי והיועץ המשפטי לממשלה בכדי לממש את צו המאסר. החוק הזה היה מאוד בעייתי, שכן הוא הציע כלי אחד בלבד.

מכיוון שלדיינים הייתה הסתייגות מהשימוש בכלי והרצון שלהם להשתמש בכלים מרוככים יותר, הם חשבו על כל מיני פתרונות. בשנת 1955 יש לנו את פסק הדין של בית המשפט העליון ב**מקרה רוזנצוויג** שהיה סרבן גט ובית הדין הטיל עליו מזונות עונשיים (בסכום מאוד גבוה) והוא עתר לבית המשפט העליון. **השופט זילבר** אומר כי לבתי הדין הרבניים אסור לעשות זאת כיוון שמדובר בחריגה מסמכות. המחוקק חשב שיש לפחד מבתי הדין הרבניים ולכן הוא שם להם מעל הראש שני גורמים נוספים שהסכמתם נדרשת לשם כפייה והוצאת צו מאסר. **ממה פחד המחוקק?** התפיסה הייתה שבית הדין הרבני ישתמש בכוח שלו בצורה מופרזת ולא אחראית ולכן יש לשלוט עליו.

חלפו הרבה מאוד שנים עד שהבינו שהבעיה הפוכה- החוק הזה הגביל את בית הדין, אשר אינו רוצה לשלוח למאסר והוא לא מתמודד עם בעיית סרבנות הגט, כיוון שהוא חושב שמאסר היא סנקציה חריפה מידי.

בכדי להבין את העניין, המרצה חוזר לדברי ה**רמ"א** ב**שולחן ערוך**. הרבה פעמים בשיח הישראלי יש טיעון שאומר כי בית דין לא כופה גיטין, מה שנכון, שכן בתי הדין מנסים להימנע מכפיית גיטין. השאלה היא האם אנו מתכוונים למונח ההלכתי הרלוונטי של גיטין בכפייה, שאז המשפט הוא אכן נכון, או שאנו מתכוונים לטעון טענה אחרת- שבית הדין לא עושה דבר בנושא סרבנות הגט ולא מפעיל אמצעי לחץ על סרבן הגט; ההבחנה הזו היא קריטית- האם אנו קוראים לכל אמצעי לחץ ככפייה או שאנו משתמשים בכפייה כמונח הלכתי. אם נחזור לדברי **הרמ"א**, אנו נוכל לראות שלאחר שהוא מצמצם מאוד את יכולת הכפייה בשוטים (פיזית, קשה ואלימה שלא מותירה הרבה ברירה לסרבן), הוא אומר "ומכל מקום יכולים לגזור... שלא לעשות לו שום טובה או לישא וליתן עימו או למול בניו או לקברו"- **הרחקות דרבנו תם**.

**רבנו תם** הוא זה שמצד אחד, צמצם מאוד מאוד את עילות הגירושין ולמעשה ביטל את יכולת כפיית הגט בעילת מאיס עליי, אך מצד שני בסוף אותה תשובה (של מאיס עליי) הוא אומר את הדבר הבא, שמתגלגל ל**שולחן ערוך**- כן אפשר להתמודד עם הסרבנות, אך בדרך אחרת; בית הדין יכול לגזור סוג של חרם- "הרחקות", כך שהאדם מורחק בתוך הקהילה ובכך אין כפייה עליו. בעיניו, כפייה זה אכן בתצורה של מלקות עד שהוא אומר "רוצה אני", אך הרחקות זו לא כפייה, שכן אם אדם מוכן לחיות כמו "הומלס" (לא מכניסים אותו לבית הכנסת, לא מטפלים בו כשהוא חולה וכו') אז אין לנו הרבה מה לעשות. ההנחה היא שאנשים, בעיקר בקהילה היהודית בימי הביניים, לא יוכלו לחיות במצב כזה. בנוסף, ניתן לראות בתשובתו כי הוא לא מגביל את ההרחקות ברשימה סגורה.

דבר זה מגיע ל**שולחן ערוך**, שם **הרמ"א**, שלא הכיר את המקור באופן ישיר, מכניס את זה לקונטקסט זה שלא ניתן להפעיל את ההרחקות האלו בכל מקרה של סרבנות גט, אלא רק בחיוב. זה נשען על כך שרבנו תם התייחס להרחקות במסגרת המחלוקת בין המקרים בהם כופים לבין המקרים בהם מוציאים (חיוב). אך, קריאת **רבנו תם** במקורה מלמדת ללא כל ספק שהוא לא הגביל זאת לחיוב בגט, שכן הוא לא חשב שמאיס עליי מהווה חיוב בגט, וזה מאוד משמעותי והרבה דיינים נוקטים היום בדרך הזו ומשתמשים בהרחקות גם כשאין חיוב בגט, גם כשיש מצווה לתת גט, שזו אמירה הרבה פחות מחייבת.

ל**רבנו תם** קרו שני דברים מאוד מעניינים- במהלך הדורות ההרחקות הללו הלכו ונעלמו ואנו רואים שיש בהן מעט מאוד שימוש. הספרות ההלכתית שבידינו מלמדת שנעשה מעט מאוד שימוש במהלך הדורות; ניתן לנמק זאת בכך שסרבנות גט, מבחינה מספרית, הרבה יותר רחבה כיום, אך מעבר לזה באמת עולה גישה שאומרת כי ההרחקות הללו בימינו הן סוג של כפייה ולכן אסור להשתמש בהן. משום כך הרבה חכמים נמנעים מלעשות שימוש בהרחקות אלו והיה אף דיין אחד במדינת ישראל, **הרב יוסף גולדברג**, שייצג את זה בצורה מאוד מפורשת ואסף את כל העמדות הכי מחמירות בנוגע להרחקות וקבע שהן בלתי ישימות לחלוטין. עמדה זו הרבה פחות משמעותית כיום מבעבר. בדורות האחרונים אנו יכולים לראות שיש להרחקות הללו תחייה מחודשת.

הדבר השני שקרה הוא שב-1995 נחקק **חוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין)**, שלקח את ההרחקות הללו ויצר להן סוג של צורה מודרנית. בחוק ישנו **סעיף 6** ל**חוק השיפוט**, אך הבעיה שסעיף זה אינו מופעל כיוון שמישהו הבין שבתי הדין לא מעוניינים לכפות גירושין באמצעות מאסר, ובמשפט הישראלי יש או כפייה או כלום. בהצעת החוק נרשם כי ישנם מקרים נוספים- "רצוי לגרש, מצווה להתגרש או חובה להתגרש", אך במקרים אלו אין שום כלי אכיפה בחוק. ולכן מציעים לקחת כלי מימי הביניים שידוע בשם **הרחקות דרבנו תם** ולהשתמש בהם בנוסח מודרני במשפט הישראלי.

**חוק זה** מאפשר לבתי הדין להוציא צווי הגבלה (סנקציות) במידה שבית הדין קבע פסק דין שגבר ייתן גט לאשתו והוא לא מקיים את פסק הדין, וסנקציות אלו יוכלו להיות מוטלות בכל פסק דין ("כפייה, חובה, מצווה, הצעה או לשון אחרת"). ברור כי ברגע שבית הדין מציע לבעל להתגרש הוא לא יפעיל צווי הגבלה, אך במקרים של כפייה, חובה ומצווה ייתכן שימוש בצווי הגבלה.

**מה בנוגע לאישה סרבנית?** **החוק** קובע כי ניתן להטיל צווי הגבלה על נשים, אך בכפוף לאישור נשיא בית הדין הרבני הגדול ולא באופן ישיר על ידי בית הדין. ניתן לראות גם שבמהלך השנים, במסגרת תיקונים שנעשו בחוק, בוצעו התאמות לכל מיני אוכלוסיות, ששמו לב לאורך השנים שהסנקציות לא יעילות לגביהם, כגון אסירים מלכתחילה (אז הוסיפו בידוד, מגבלות על חופשות, קנטינה וכו'), עניים (מגבלות על קצבות וכו') ועוד.

לפי **סעיף 5** ל**חוק** הקובע כי "צו הגבלה יפקע עם פקיעת הנישואין" אנו מבינים שלא מדובר בענישה, אלא באמצעי לחץ שמטרתו להביא לקץ הנישואין. במה הדבר הזה עשוי לפגוע? לדוגמה, במקרה בו סרבן גט ברח לחו"ל, בכדי להביא למהלך הסגרה של אותו סרבן גט חייב שהוא ייחשב כעבריין פלילי; אם סרבנות גט לא תיחשב כעבירה, לא יתאפשר לדרוש הסגרה של סרבני גט. ב**מקרה גז**, לפי מה מדינת ישראל ביקשה את הסגרתו? דרכונו הרי נלקח והוא זייף דרכון בכדי לעזוב את הארץ, ולכן המדינה דרשה את הסגרתו על רקע הפרת צו איסור יציאה מהארץ וזיוף דרכון- מצב אבסורדי. לכן, להפללה יש משמעות גבוהה בנוגע לסרבנות גט והסגרה.

המרצה מראה לנו פסק דין מבית הדין האזורי בחיפה משנת 2017, שם היה מדובר על גבר שנקבע כי מצווה עליו לגרש והוא מאוים בהפעלת צווי הגבלה נגדו. **מה זה אומר אם מאיימים תחילה ורק לאחר מכן מפעילים את צווי ההגבלה?** בהרבה מקרים האיום כשלעצמו מספק את העבודה. בפועל, כל חוק מוצלח הוא כזה שאיום בשימוש בו מביא לתוצאה הרצויה. כאן היה מדובר בבעל שסירב לתת את הגט, שכן הוא משתמש בו כקלף מיקוח (סרבנות קלאסית) ובית הדין אומר "הגבלות אלו הקבועות בחוק, אף שהן לוחצות את הבעל לגרש את אשתו אינן נחשבות כפייה [לא יהיה גט מעשה], וזאת מאחר שהגבלות אלו אין בה כפייה ישירה בגופו או בממונו אלא ננקטות כתוצאה של החלטה של הציבור שלא להיטיב עם מי שבית הדין קבע שהוא נוהג שלא כשורה ומעגן את אשתו".

במסגרת פסק הדין, עוד טרם הפעלת ההגבלות המעוגנות בחוק, אנו רואים רשימה של הגבלות שבית הדין מונה, אשר מהוות את אותה הרשימה בדיוק של **הרחקות דרבנו תם**- **מה בית הדין עושה פה?** היכן המקור לזה במשפט הישראלי? הוא פועל לכאורה ללא סמכות המעוגנת בחוק. בפסק דין מאוחר יותר, אנו רואים כי הגבלות אלו לא סייעו ולכן בית הדין מתיר לפרסום את שמו ותמונתו של סרבן הגט- SHAMING. עושים כאן הרחקות של ימי הביניים, מבצעים SHAMING, כיצד בית הדין פועל כך? בית הדין פועל בחוסר סמכות וברור לגמרי שלבית הדין אין מקור סמכות לכך בחוק הישראלי.

בכל זאת, כש**עודד גז** פונה לבג"צ, ביחד עם אדם נוסף כמותו, הוא עותר על מה שראינו כרגע והם תוקפים את חוסר הסמכות של בתי הדין- "המנהל התקין מאוד חשוב להם". בפסק דין זה יושבים שבעה שופטים וישנה דעת מיעוט של **הנשיאה נאור** ושל **השופט דנציגר** שאומרים שסרבני גט הם אנשים רעים ומעשיהם פסולים, אך חוק זה חוק, אנו חיים במאה ה-21 ולא יכול להיות שיפעילו כאן סנקציות מימי הביניים ללא הסמכה בחוק. **דעת הרוב** של חמשת השופטים האחרים הייתה שניתן לאפשר זאת, תוך הצבת נימוקים שונים. הדיון המרכזי נכתב על ידי **המשנה לנשיאה רובינשטיין** והוא אומר שנכון שזה לא מופיע בחוק, אך בית הדין לא באמת הטיל סנקציה, אלא המליץ שכן הוא לא יכול לכפות על הקהילה לנהוג באופן זה; מדובר בהסבר יפה, אך לא נכון בעיני המרצה, שכן מדובר בחיוב הלכתי גמור בעיני בית הדין. רוב השופטים האחרים הולכים בדרכו, **השופט עמית** אומר כי לא בדיוק אכפת לו מהחוק והוא רואה לנכון להעלים עיניים כאשר בית הדין פועל לטובת עגונות, **השופטת חיות** אומרת דבר מאוד בעייתי כי העותרים באים בידיים לא נקיות ולכן היא לא רואה לנכון לתת להם סעד.

**השופט הנדל** לא שלם על העניין ואומר כי מדובר בעניין בעייתי, אך מכיוון שמדובר במקרים בודדים אז הוא בוחר לא להתערב, אך אם זה יהיה נפוץ בית המשפט ייאלץ לבחון זאת. יש עשרות פסקי דין עם הרחקות מקוריות ומדובר בכלי שהפך להיות מאוד נפוץ בשנים האחרונות, ולא משום שזה יותר קל מההרחקות שבחוק.

המרצה מראה מקרה נוסף מסוף שנת 2019 מבית הדין הרבני האזורי בתל אביב, שם בית הדין גוזר על הסרבן הרחקות מקוריות ולאחר מכן גם הרחקות המופיעות בחוק, ואף פרסום התמונה ושם הבעל הסרבן. באותו מקרה היה מדובר בחסיד חב"ד, ובית הדין סבר שאם הקהילה תשתף פעולה זה יעזור לקידום התיק.

20.06.21

**הרצאה מס' 24- עילות גירושין:**

העניין המרכזי שהתחלנו לעסוק בו הוא השאלה כיצד אנו יכולים להתמודד עם סרבנות גט וראינו את החוק הישראלי בנדון. המרצה רוצה לעסוק גם בכלים נוספים שיש לנו, בין אם במשפט ובין אם מחוצה לו, ועוד לפני כן נעסוק בנקודה מאוד משמעותית והיא **עילות הגירושין**. כדי לחייב בגט ולהפעיל סנקציות כאלו ואחרות על מי שמסרב לתת או לקבל גט, אנו זקוקים לעילות והשאלה היא **האם יש לנו מספיק עילות?** המרצה חושב שטרם הצגת הכלים השונים שיש להתמודד עם מי שמחויב בגט, צריך לדבר על המצבים שבכלל ניתן לחייב או לצוות או אף לכפות בגט.

החדשנות הגדולה ביותר שמתרחשת בבתי הדין הרבניים, וכמובן בחלקם, מתרחשת בתחום זה של עילות הגירושין ובכדי להבין מדוע דבר זה כה משמעותי וחדשני, עלינו לשאול את עצמנו מהן עילות הגירושין הקיימות. החלוקה הקיימת בעילות היא לנימוקים אובייקטיבים ולנימוקים הכרוכים בהתנהגות (סובייקטיביים). בניגוד להיגיון המודרני, התלמוד וחז"ל רואים חומרה רבה יותר דווקא בעילות האובייקטיביות, שהן עילות הכפייה המפורשות בספרות התלמודית ולעומת זאת הדברים הנובעים מהתנהגות, שהאדם המודרני היה מייחס להן חשיבות גבוהה יותר, בדרך כלל לא מובילים לכפיית גט (לפחות לא באופן מפורש בתלמוד).

כשאנו מסתכלים על רשימת העילות, ייתכן כי לדעתנו חסרות כותרות מסוימות כגון אלימות (שיכולה להיכנס תחת "הבעל מתנהג עימה שלא כדין") או מצב בו שני הצדדים לא היו רוצים להישאר נשואים עקב "מות הנישואין"; מצבים אלו לא נמצאים ברשימות הקלאסיות וזאת משום שהן לא מהווה עילות גירושין קלאסיות. המרצה מוסיף ואומר כי ישנה בעיה נוספת שקצת קשה לראות אותה ברשימת העילות- קשה מאוד להוכיח חלק מהעילות, כגון "הבעל מתנהג עימה שלא כדין" או בגידת הבעל. נניח שאישה מגיעה ומספרת על אלימות קשה, אך אנו זקוקים להוכחות לדבריה. המרצה מראה דוגמות למגבלות של העילה הזו.

המרצה מציג מאמר שמבוסס על פסק דין של **הרב שינפלד**. ראינו כי רב זה מאוד מצמצם את היכולת של הוכחת האלימות לאחר טענה לכך מצד האישה. מה שעולה באופן כללי מהמאמר הוא הבעיה הראייתית- הוא מדבר כל הזמן על עניין הראיות. בכדי שנוכל לחייב את הבעל בגט, על פי ההלכה, נדרשת התראה; כלומר, האישה צריכה להגיע לבית הדין להודיע להם על אלימות הבעל, בכדי שהשני יזמן את הבעל ויתרה בו. לא מדובר בסיטואציה הגיונית במיוחד. השאלה היא מה עושים אם זאת הדרישה? מה ניתן לעשות במקרים הללו? כיצד מתמודדים איתם? ישנה רשימת מקרים קצרה בה אין צורך בהתראה, אך כמסקנה כותב המאמר מציין כי ישנו צורך בהתראה במקרה של אלימות.

המרצה מראה לנו פסק דין ישן משנת 1999 העוסק בנושא זה של **הרב מרדכי טולדנו**, בו הוא קיבץ פסקי דין שלו. ישנו פסק דין המתאר אלימות מאוד קשה המתוארת על ידי האישה, שעזבה את הבית עם הילדים כאשר הבעל לא מעוניין להתגרש. בני הזוג חייבים בנפרד כבר שש שנים, יש מיאוס בקרב האישה וכו', אך לא ברור מה הבעל רוצה- לחזור או לא. ניתן להבין כי דעת הרוב חייבה בגט ואף התירה סנקציות כנראה, אך הדיין הכותב לא הגיע למסקנה הזו והוא אומר כי פירוד זה לא מספיק לטובת כפייה בגט וכי האישה לא הביאה הוכחות בעוד הבעל מכחיש ונדרשת התראה, שלא התקיימה במקרה וצריך לבחון אם ישנה מאיסות. הוא מסיים את פסק הדין ואומר כי הדרך "לדחוף" לגט היא להשתמש בכתובה ולהטיל עליו סנקציות עקיפות, מבלי לציין שמדובר במטרה לגט בכדי שלא יווצר גט מעושה.

נעסוק בשתי עילות, בהן יש חידוש גדול מאוד ביחס לעבר, שכן הן לא היו עם חיוב עד לפני עשורים בודדים, וגם כיום לא כל הדיינים מקבלים אותן. מדובר בעילות של התנהגות, אך במידה רבה הן מרחיבות מאוד את עילות הגירושין הקלאסיות. נתחיל בעילה של **פירוד ממושך**- האם פירוד ממושך, כאשר זוג מסוים חי בנפרד תקופה ארוכה, מהווה משקל? כדי להראות לנו את העמדה שלא נתנה לזה משקל, המרצה מראה לנו את אחד ממקרי הפירוד הארוכים ביותר שהיו במדינה על ידי פסק דין משנת 2009 בבית הדין הרבני הגדול. מדובר באדם שעזב את אשתו לפני 40 שנים ומאז לא שב והוא חי עם בת זוג אחרת, ייתכן עם ילדים משותפים, אך הוא עדיין נשוי לאשתו הראשונה ומידי כמה שנים הוא מגיש תביעת גירושין בכדי לא לשלם מזונות. בכל 40 השנים הללו הוא משלם מזונות לאשתו, וככל הנראה אף מממן רמת חיים גבוהה ולאורך כל התקופה האישה מסרבת.

הבעל מבקש מבית הדין לאפשר לו להתגרש, או במילים אחרות לחייב את אשתו לקבל את הגט. בבית הדין הרבני הגדול מתקיימת מחלוקת בהרכב- דיין ספרדי אומר כי עם כל הכבוד, הבעל התנהג בצורה בעייתית, אך ברור לנו כי בני הזוג לא יחזרו אחד לשני. דעת הרוב באה ואמרה כי מכיוון שהאשם הוא בבעל, אין דרך לחייב את האישה להתגרש וזאת מסקנת פסק הדין. מדובר בפסיקה קשה מאוד לעיכול- זוג שחי בנפרד כל כך הרבה שנים ועודנו לא מחויב בגט.

המדיניות של הרבה מאוד דיינים בשנים האחרונות היא מדיניות שעצם "מות הנישואין", קרי הפירוד הממושך מהווה עילת גירושין ומדובר בדבר מהפכני. המרצה מתחיל בכך שגם בית המשפט העליון שם לב לכך, במקרי בני נוח ועודד גז. **מה זה בעצם עניין "מות הנישואין" ואיך הדיינים מתרגמים זאת לשפה הלכתית?** בית הדין הרבני הגדול מסוף שנת 2017, במקרה בו בעל מעוניין להתגרש, מעלה את העובדה כי אין בעיה אובייקטיבית לפיה ניתן לחייב גירושין, אלא רק במצב בו בני הזוג חייבים בנפרד ו"אין מקום להמשיך הנישואין יהא הטעם מה שיהיה"- הם מסתכלים על המצב כרגע ולא על האשם המקורי, והמצב כרגע הוא ש"מות הנישואין" מהווה עילה לגירושין- עילה שלא קיימת בשום ספר הלכה כמו **שולחן ערוך**; זה התחיל באמירה של פוסק בימי הביניים, **רבנו ירוחם**. רבנו ירוחם כותב שכאשר בני הזוג לא רוצים זה בזו, הרי שבכזה מקרה אם עוברת שנה והם לא מתגרשים, כופים אותם להתגרש. מדובר בשיטה שנעלמה במהלך ההיסטוריה. בשנות השבעים שיטה זו נכנסת לבתי הדין כעילת גירושין, ובעשור וחצי האחרונים הוא קיבל תאוצה של ממש.

יש דיינים שלא מקבלים את השיטה הזו, אך עודנה מדובר בעילה נפוצה המכסה המון מקרים שעילות הגירושין הקלאסיות הכוללת אשם לא מכסות; מדובר במידה רבה בעילה ללא אשם, אלא מדובר במצב אובייקטיבי בו בני הזוג הפסיקו לחיות במסגרת הסבירה של נישואין ללא עניין במי אשם בכך. כך, עילה זו מנטרלת את עניין האשם בגירושין. יש עמדה דומה לזו של **רבי חיים פלג'י** שנתן תשובה בה הוא אמר כי אם בני זוג נפרדו ואין להם תקנה, אז הם חוטאים (עקב קיום יחסים עם אחרים או חשש שכזה) ולכן חובה על בית הדין להפריד אותם. **מה ההבדל בין הגישות?** מקור נורמטיבי לפי התקופות בהם הם חיו.

ישנו פוסק נוסף חשוב מאוד, **הרב משה פיינשטיין**, שבאחת התשובות שלו מציין כי איש ואישה חיים זמן רב ללא שלום בית וחיים במקומות נפרדים במשך שנה וחצי, מוכרחים להתגרש מדין תורה ואין לאף אחד מהצדדים זכות לעגן. גם תשובה זו סובלת משתי בעיות- מדובר באחרון מהמאה ה-20 וחסר ציון צעדים מצד בית הדין; מדוע הוא לא מציין? הוא היה חי בחו"ל ולכן עקב היעדר כלי אכיפה במקום מגוריו, לא הייתה שום משמעות במידה והוא מציין דרכי אכיפה, אך ברור שהוא מבטא עמדה הגורסת כי מדובר בעילת גירושין.

**מה הוא המקרה הקלאסי שכיום אנו רואים את השימוש של דברי הרב ירוחם?** הסרבנות הנפוצה של אינטרסים כלכליים שמטרתה היא לנסות להשיג מהצד הנחות יותר וויתורים, וזה מה שהמדיניות ההלכתית מאפשרת, עקב היעדר התערבות של בית הדין בהחלטות הזוג. מדובר במצב מאוד בעייתי וכאשר אנו כבולים לעילות הגירושין הקלאסיות אין לנו פתרון, אך כאשר אנו מכירים בעילת הפירוד כעילת גירושין, ניתן לכפות גט על הצד המסרב לגט. זה שינוי דרמטי אחד של בתי הדין הרבניים בשנים האחרונות.

**העילה השנייה היא עילת מאיס עליי**. מקודם ראינו כי במקרה בו אישה מתלוננת על בגידה או על אלימות שהיא תידרש להוכיח אותם. החידוש הגדול ב**מאיס עליי**, בוודאי בדרך שבה הוא מתורגם בדור האחרון, הוא ההתייחסות אליה כעניין סובייקטיבי- היא לא צריכה להוכיח ויש כאן מעבר מעילה אובייקטיבית לעילה סובייקטיבית. חידוש נוסף זה העובדה שבתי דין שמחייבים בגט על מאיס עליי מבצעים עבירה הלכתית- הם פוסקים נגד השולחן ערוך, שם עילה זו לא נכללת ככזו שניתן לחייבה בגט והיא לא מקבלת שם משמעות רבה.

אחד הניסוחים המוקדמים של המהפך הסובייקטיבי, המהווה היפוך של דעתו של **הרמב"ם** (הדורש צמצום העילה למעין רתיעה גופנית על רקע אי קיום יחסים מיניים) היה בשנות השישים בבית הדין בתל אביב- "עצם העובדה שבגללו מואסת בו אין בה עילה לחייבו במתן גט. אלא היות שמצבו של הבעל או מעשיו הרעים או המכוערים הביאה את האישה למאוס בבעל נעוריה אז דנין אנו על טענת מאוס עלי"- מה שמשנה זה לא מה שעשה הבעל אלא מה שחושבת האישה; יש כאן מהפך סובייקטיבי כיוון שאנו לא בוחנים את התנהגות הבעל אלא באים ואומרים כי ישנו כאן דבר שלא ברור ולא הוכח שאירע, אך אם האישה משוכנעת שכך אכן קרה ואין לה רצון להמשיך בנישואין על בית הדין לבחון אותו.

**כיצד זה בא לידי ביטוי?** למשל בבית הדין בבאר שבע- האישה אומרת כי היא משוכנעת שהוא בוגד בה אך אין לה יכולת להוכיח זאת, ובית הדין, שמודע לכך שהיא לא הוכיחה ולא יכולה להוכיח, מתרגם את דבריה לכך שהאישה מאסה בבעלה (בית הדין לא אדוורסרי וביכולתו לבצע מהלכים כאלו. העילה הקלאסית של האישה שהייתה בפסק דין היא "רועה זונות", שמקורה בימי הביניים והיא התרכזה בדברים שונים מהתפיסה השלילית של הבגידה כיום (אפשרות להיבדק ולהעביר לאשתו מחלות מין לדוגמה). עצם העובדה שהאישה משוכנעת שהבעל בוגד בה, בכפוף לכך שבית הדין מאמין, לא דורשים ממנה להוכיח אלא בית הדין מאפשר בכזה מקרה לחייב את הבעל לגרש את אשתו.

אם ברור לבית הדין שהאישה איננה יכולה לחיות עם בעלה לאור אלימות, ואף אלימות כלכלית, מדובר בדבר משמעותי, הבא ואומר כי זה לא משנה שהיא לא הוכיחה, מה שמעניין זה תחושות האישה, לאור העובדה שהאישה אינה יכולה להמשיך את החיים המשותפים (דבריו של **הרב יאיר בן מנחם**). מדובר בעמדות חדשניות, וכמובן שיש להן אופוזיציה, שכן נושא הגט מהווה עניין שמרני מאוד בהלכה השמרנית לתחילה.

המרצה מראה לנו דוגמות של דיינים בדימוס, שבשנת 2015 בכנס הדיינים מתריעים על דבר נורא המתקיים בבתי הדין הרבניים- ה**רב נחום פרובר** קורא לדבר הזה פרצה שלא הייתה קיימת בשנים הקודמות. מדוע אנו רואים יותר ויותר שימוש בשנים האחרונות? הגורמים מופיעים במאמר שניתן לנו לקרוא. אנו יכולים לראות ביקורת רבה בתוך ומחוץ לבתי הדין הרבניים. חשוב להבין את המשקל של החידוש הזה- הוא פורץ את המגבלות הקשות ביותר שיש בעילות הגירושין הקלאסיות שהן או עילות אובייקטיביות נדירות ביותר או עילות אשם שמכסות רק חלק קטן ממה שאנו תופסים כיום כהתנהגות לא נאותה והן דורשות הוכחות מאוד לא פשוטות וקשה בהרבה מאוד מקרים להשיג הוכחות כאלו, ולכן הכיוון הזה הוא משמעותי.

המרצה רוצה לחזור לכלים שיש לנו להתמודדות עם סרבנות גט. ברור ששלב הכרחי הוא הרחבת העילות, אך היא לבדה לא מספיקה; אנו זקוקים לכלים נוספים להתמודדות עם הסרבנות. הספקנו בשבוע שעבר לראות את החוק שמהווה את הכלי המרכזי של בתי הדין הרבניים בכדי להתמודד עם סרבני גט. ראינו גם שבג"צ אפשר לבתי הדין להפעיל את ההרחקות הקלאסיות, כלומר- להטיל חרם כלכלי, חברתי, דתי ("שיימינג") שמאוד קשה להצדיקו ברמה המשפטית.

המרצה חושב שסך כל הכלים שיש לנו צריכים להתחלק לשתי קבוצות ושתיהן יכונו "כלים שמרניים/לא מהפכניים" ו"כלים מהפכניים/לא שמרניים". **למה הכוונה?** כשאנו מתייחסים לכלים שמרניים, שאינם בהכרח מקובלים על בתי הדין, הם כלים שגורסים כי ברור שצריך להיות גט ועלינו לחשוב מהם הדרכים שיאפשר לנו להשיג את הגט תוך יצירת לחץ על הבעל הסרבן בכדי שהוא ייתן את הגט לאשתו; הם עדיין שמרניים ולא מוותרים על הצורך בגט. הקבוצה השנייה הם מהפכניים במובן כי ישנה הבנה לכך שיש מצבים בהם לא יהיה גט- הן מסיבות של חוסר רצון הבעל והן מסיבות שהבעל לא יכול לתת גט, כיוון שהוא בתרדמת, נעלם, מצוי במצב של מחלת נפש קשה מתחת לסף הפיקחות ההלכתית המינימלית ("שוטה") ואז הכלים השמרניים לא יעזרו. כלומר, הכלים המהפכניים גורסים כי הם צריכים לחשוב גם על מצבים שבהם לא ניתן לפרק את הנישואין באמצעות גט. דוגמה לכך ראינו בעבר שלמדנו את נושא העדים כאשר בתי הדין חיפשו פגם בעדים.

גם את הכלים השמרניים צריך לחלק לקבוצות משנה- אין ספק שמה שראינו בשבוע שעבר זה כלי שמרני- בית דין יכול לקחת רישיון נהיגה, רישיון מקצועי, להכניס אדם לכלא וכו'; כל אלה הם כלים שנועדו להביא למתן הגט וללחץ שיוביל למתן הגט. יש עוד כלים שנועדו להביא ללחץ למתן הגט, אך הם שונים מהרחקות רבנו תם ומצווי הגבלה- הם שונים במקור הסמכות שלהם או במקור שמפעיל אותם. יש כלים שבית הדין מפעיל ויש כלים שמרניים שגורם מחוץ לבית הדין מפעיל אותם- **תביעות נזיקין**, סמכות הנתונה לבית המשפט לענייני משפחה. בנוסף, יש הסכמי קדם-נישואין ובני הזוג הם אלו שיוצרים את המנגנון הזו. האם זה משנה מי מפעיל את הלחץ הכלכלי? כן, לעניין חשש של גט מעושה ולכן בתי הדין לא אוהבים את הכלים שנמצאים מחוץ לסמכותו.

22.06.21

**הרצאה מס' 25- המשך הדיון בכלים להתמודדות עם סרבנות הגט:**

בגדול אנו צריכים לעשות שתי חלוקות כאשר אנו מדברים על הכלים הקיימים בידי בית הדין. החלוקה היא בין כלים שמרניים, שנועדו ללחוץ על הגבר בכדי לתת על הגט (ולעיתים גם על האישה) וכלים רדיקליים, במצבים בהם לא ניתן לסדר גט ולכן יש צורך לוותר על הגט ולהתיר את הנישואין ללא גט. ישנה חלוקה נוספת בסוג הראשון בין כלים המופעלים על ידי בית דין לבין כלים המופעלים על ידי גורמים שמצויים מחוץ לבית הדין (בני הזוג, בית המשפט לענייני משפחה וכו').

נתחיל ב**כלים משפטיים עקיפים**, בניגוד לכלים שראינו שמצויים בחוק משנת 1995. הרי שכאן אנו מדברים בשימוש בכלים עקיפים במסגרת סמכות כללית של בית הדין הרבני ואף במסגרת כלים שכלל לא היו מיועדים ללחץ על נותן הגט המיועד. ב**חוק בתי דין דתיים (כפיית ציות ודרכי דיון)** כתוב כי בסמכות בית הדין יש סמכות דומה לחלק מהסעיפים הכלולים ב**פקודת ביזיון בית המשפט**. מה התפקיד המקורי של ההוראה? כשאנו חושבים על המונח ביזיון בית דין עולה בראש ובראשונה כי מדובר בכלי שנועד לשימוש מול אנשים עם התנהגות בעייתית- זלזול, אלימות וכד', וזו דרך לטפל בהם בכדי לקיים דיון סביר. בנוסף, זה מאפשר להתמודד עם אנשים שמפרים את הוראות בתי הדין.

מה שעושים בתי הדין בשנים האחרונות, זה שימוש בסעיף הזה גם כלפי גברים ונשים שמפרים את הוראת החיוב לתת או לקבל גט. לשימוש הזה יש יתרון וחיסרון. מה היתרון? מדובר בהפעלת לחץ כלכלי ישיר (במקרה של קנס) בניגוד לפעולות אחרות כמו שלילת רישיון או עיכוב דרכון שמהווים הפעלת לחץ כלכלי עקיף- גורמים לאדם להכניס ידו לכיס ברגע זה ולשלם. ישנו גם חיסרון והוא שבית הדין איננו עצמאי, בניגוד לצווי ההגבלה מתוקף החוק, כאן זה תלוי באישורה של **נשיאת בית המשפט העליון** על כל החלטה. המרצה מראה דוגמה של אישה שחויבה בקבלת גט והיא חויבה ב-165 שקלים עבור כל יום בו היא מסרבת לקבל את הגט מהתובע. ה**נשיאה חיות** אומרת כי כבר הוטלו עליה צווי הגבלה אך ללא הואיל, ולכן בית הדין סובר כי זה פחות יעיל מהפעלת הקנס הישיר ולכן היא מאשרת.

ההלכה בכלל לא מסמפתת את ההליך שנקרא הוצאות משפט ובדרך כלל בבתי הדין הרבניים כל צד נושא בעלויות שלו- מדוע? זה נוגע לדיון בדיני נזיקין ההלכתיים ולא ניכנס אליהם. אך, בשנים האחרונות אנו יכולים לראות התפתחות מאוד מעניינת- שימוש בהוצאות משפט ככלי להתמודדות עם סרבנות גט. המרצה מציג מקרה מבית הדין הרבני הגדול, בו הבעל חייב לתת גט לאשתו. בית הדין משית עליו הוצאות משפט לאור כך שהוא לא הגיע לדיון, אך מציין כי במידה והוא ייתן גט יפטרו אותו מהתשלום. כך אנו רואים רצון לתמרץ את הבעל לתת את הגט. באותו פסק דין שהצגנו קודם של **הנשיאה חיות** היא מעירה לגבי שימוש בהוצאות משפט שהוטלו על האישה ככלי ללחץ לקבלת הגט, מציינת כי השימוש בכך לא נראה לה ראוי, אך היא לא מתערבת ומנמקת בכך שהאישה לא העלתה את הסוגייה.

כעת המרצה עובר להצגת **שני כלים הלכתיים כספיים** המצויים בסמכותו של בתי הדין הרבניים והם משתמשים בהם כאמצעי לחץ, בדרך כלל על הגבר, אם כי באופן יצירתי ניתן להפעילם גם על האישה. נניח שיש לנו הליך בו הגבר מחויב לגרש את אשתו, כלומר יש לנו עילת גירושין של האישה והיא הצליחה לשכנע את בית הדין והיא זכאית לקבל גט וכתובה לאור אשמתו של הבעל. הכתובה, בניגוד לאיזה מיתוס רווח, משמשת ככלי נפוץ בבתי הדין ולעיתים היא בעלת ערכים מאוד משמעותיים. נניח שהבעל חייב בכתובה. מתי האישה תקבל את שווי הכתובה? במתן הגט או אחריו- ההלכה הבסיסית היא כי בכל רגע בו הזוג נשוי חייבת להיות כתובה אך כשבני הזוג מתגרשים זה המועד לתשלום הכתובה. אך יש הלכה, ששורשה בימי הביניים, שנכנסה ל**שולחן ערוך** שקובעת כי אם הבעל חויב בגט והוא מסרב לתת גט, בסמכות בית הדין להורות לגבר לשלם את הכתובה, וזאת מתוך רצון להפעיל לחץ על הבעל ובמסווה שגם ככה הנישואין תמו ואין סיבה שהאישה לא תקבל את סכום הכתובה. במשך דורות רבים לא נעשה בכלי זה שימוש.

המרצה מציג פסק דין מבית הדין הרבני בתל אביב בו הבעל חוזר ואומר כי הוא מעוניין בשלום בית, אך בית הדין מתרשם כי מדובר בהערה צינית בכדי להפעיל לחץ על האישה ובכדי להשיג תוצאות בתחום הרכוש והמזונות. בתי הדין קובעים כי אין אפשרות לקבל גם איזון משאבים וגם את הכתובה- "אין כפל מבצעים" ("או תלמוד בבלי או הלכת בבלי"). בית הדין ממתין להחלטת בית המשפט בכדי להבין האם יש להורות על תשלום הכתובה (הוא ממתין לראות אם מתקיים איזון משאבים), אך מציין כי אם הבעל יסרב לתת גט הוא יחויב בתשלום הכתובה עוד טרם מתן הגט.

כלי נוסף הוא **שימוש בדיני המזונות**. מה זה מזונות מעוכבת? מדובר במחלוקת הלכתית גדולה האם זה בכלל קיים. בעל חייב במזונות אשתו, אך השאלה היא האם לבית הדין יש סמכות להגדיל את חיוב המזונות במקרים כשהאישה מעוכבת מחמתו? כאשר פסקנו שהגבר חייב לגרש את אשתו, האם בכדי להפעיל עליו לחץ כלכלי, יכולים להגדיל את גובה המזונות שהוא משלם לאשתו כל חודש? זה בדרך כלל לא נעשה בצורה ישירה ובהרבה מאוד מקרים זה נעשה בדרך הבאה- על פי ההלכה, כאשר הבעל משלם מזונות הוא זכאי ל"מעשה ידיה" (המשכורת שלה), אך כל השאלות הללו עולים רק במסגרת סכסוך גירושין. זוג כבר לא מתגורר יחד, אך הם טרם התגרשו והסכסוך לא באשמת האישה ולכן היא זכאית למזונות אישה; הבעל אומר שהוא משלם מזונות לאשתו, אך היא צריכה להעביר לו את המשכורת שלה לפי ההלכה. התפיסה של מזונות מעוכבת תגיד בדרך כלל "לא"- האישה תשמור על המשכורת שלה לעצמה והגבר ימשיך להעביר מזונות.

לעומת זאת ישנה גישה שבאה ואומרת כי ישנו דבר כזה **מזונות מעוכבת** ומדובר בקנס שמטרתו להפעיל לחץ כלכלי על הבעל באמצעות תשלום מזונות בכדי לתת גט, וזאת לאור העובדה שהוא מחויב במזונות עד מועד הגירושין. המרצה מראה דוגמה לכך במסגרת פסק דין בבית הדין הרבני האזורי בתל אביב. האישה מבקשת מזונות מעוכבת על סך של 150,000 שקלים בחודש. מטרת בית הדין היא להטיל חיוב מזונות מאוד גבוה על הבעל בכדי שהוא ייתן גט (האישה מאוד עשירה והבעל מנסה להשתלט על חלק מהנכסים שלה). בית הדין אומר כי ברור שזכותה של האישה במקרה הזה לקבל מזונות מעוכבת ומתוקף רמת חייהם הגבוהה הוא זוקף לה 100,000 שקלים מזונות בחודש ומאותת כי יש סיכוי שהם יעלו את הסכום בהמשך.

עד תחילת המאה הנוכחית גם בתי המשפט השתמשו במזונות מעוכבת. עולות שתי שאלות- **כיצד התייחסו בתי הדין הרבניים למקרה בו הגבר אמר כי הוא מתכוון לתת את הגט עקב מזונות המעוכבת שהוטלו על ידי בית המשפט?** המשנה אומרת כי גט מעושה הוא כשר כאשר בית הדין כופה אותו ולא כאשר ערכאות גויים כופות אותו. השאלה השנייה היא **מדוע הם הפסיקו?** הכלי החדש שנכנס לשימוש הוא תביעות נזיקין, ולהן יש הרבה יתרונות- מזונות מעוכבת במקורות ההלכתיים מגיעים במקרה של חיוב בגט וזה גם מופיע בפסיקה של בתי המשפט, אך תביעות נזיקין לא מוגבלות, לפחות לפי חלק מהשופטים, לנושא של חיוב בגט- היו שופטים שחייבו בנזיקין גם כאשר לא התקבל פסק דין של חיוב בגט. בית המשפט העליון טרם התערב בנדון, למרות שהיו לו כמה הזדמנויות ולכן אין הלכה בנושא וקיימת מחלוקת גדולה בין השופטים בנוגע לעיתוי השימוש- בכל מקרה של סרבנות, מה היא ההגדרה של סרבנות, האם זה תלוי בהחלטות בית הדין וכו'.

מדובר באמצעי לחץ להשגת הגט אך הוא שייך לקבוצה השנייה כיוון שהוא מתבצע מחוץ לבתי הדין- הוא מתקיים בבית המשפט ב"ערכאות של גויים" ואז עולה השאלה כיצד בתי הדין מתייחסים לכך. בית הדין בדרך כלל יאיים, אם הוא מודע לתביעת הנזיקין, לא לסדר גט כיוון שהם לא רשאים לסדר גט לא כשר. המרצה מראה דוגמה מבית הדין הרבני חיפה בשנת 2013, כאשר הגבר הסכים לתת גט לאחר שהוא חויב בקרוב ל-200,000 שקלים שהעביר לאישה לאחר שהבין שהאישה תגיש תביעה נוספת במידה והוא לא יגרש אותה. מצוין כי בית המשפט הזהיר בנוגע להשלכות גט מעושה. בית הדין אומר כי הבעל לא באמת רוצה לתת את הגט אלא הוא מפחד מהמשמעויות הנזיקיות והוא שואל את האישה האם היא תגיש תביעה נוספת. בית הדין קובע כי אין ביכולתו לסדר להם גט כשר, שכן הפיצויים מובילים ל"גט מעושה", אשר הינו גט בטל לשיטת רוב הפוסקים. בית הדין אומר כי האישה "במו ידיה דוחה מעליה את האפשרות להתגרש מבעלה" והיא פגעה בעצמה. חלק מהנדון הוא כמובן פוליטי עקב ריב סמכויות בין בית הדין לבית המשפט. לבסוף, התיק נסגר ותביעת הגירושין נדחתה.

**מדוע בתי המשפט משתפים פעולה עם התביעות במידה והם מודעים למלכוד של אחד מבני הזוג?** התשובה הפשוטה היא כי הם מחויבים לפעול בהתאם לתביעה ואין בסמכותם לדחות אותם, והם לא מחויבים לשקול שיקולי מדיניות רחבים. התשובה המורכבת היא כי בשלב מסוים שופטים הבינו שתביעות הנזיקין מהוות הלכה למעשה זרז למתן הגט, חרף כל האיומים של בתי הדין הרבניים. המרצה לא יודע בהתחייבות כי זה תמיד יעבוד ושלא יהיו דיינים שילכו עד הסוף עם ההלכה נגד תביעות הנזיקין, אך ברוב המקרים עד היום בית הדין ידע על תביעת הנזיקין וסידר גט. המרצה מראה פסק דין משנת 2019 מבית הדין האזורי בבאר שבע. בית הדין אישר הסכם גירושין בו האישה לא מקבלת רק את הגט, אלא גם את הפיצוי הנזיקי. בית הדין מבין שזה עשוי להרים גבה, הוא מציין כי אף שבתי הדין בדרך כלל לא יסדרו את הגט מחשש לגט מעושה, במקרה הזה הם מוכנים לסדר את הגט כי האדם יודע שאילו הוא לא היה משלם זאת הוא היה משלם סכומים יותר גדולים ולכן "זה מרצונו"; מדובר במכבסת מילים.

**הסכמי קדם נישואין** אינם מהווים הסכמי ממון ולכן אין צורך לאשר אותם על פי חוק. מדובר בהסכמים שנועדו להביא לגירושין קלים על ידי דרישה של אחד מבני הזוג להפעלה בכל רגע נתון. יש כאן מנגנון שנועד להפעיל לחץ על הצד שעושה בעיות. יש כמה הסכמים, אך בגדול המנגנון דומה מאוד בין הארגונים השונים. רוב המוחלט של הזוגות לא חותמים על ההסכמים, בין אם מתוך אי-רצון ובין אם מתוך אי-ידיעה. בארצות הברית ההסכמים הללו הרבה יותר מקובלים, לאור אי הסכמות של בתי הדין הרבניים שם. כך, ההסכמים שם מחזקים את בתי הדין, בעוד בארץ מתקבל הרושם כי ההסכמים הללו מייתרים את בתי הדין ואת כל מוסד עילות הגירושין. המרצה מציין כי היו רבנים ודיינים שתמכו בהסכם בארצות הברית, אך סירבו לעשות זאת בארץ לאור קיומו של בית הדין בעל סמכויות האכיפה והיכולת לסדר גיטין "יותר מהודרים".

לפי ההסכם, כאשר אחד מבני הזוג רוצה לעזוב את בן הזוג שלו הוא יכול למסור הודעה בכתב ואז מתחילה תקופה של 180 ימים בה ניתן לבצע משא ומתן ובמידה והגירושין התקיימו אז "הכל טוב". הרעיון של ההסכם הוא שהצדדים לא יעשו בעיות בגירושין עם ידיעת קיומו של ההסכם ברקע הדברים. עברו 180 ימים (נדלג על עניין ייעוץ הנישואין)- מה שקורה כעת, אם אחד הצדדים מסרב להתגרש יש מנגנון של "מזונות מעוכבת" אך ללא כינוי זה- התחייבות החלה הן על הגבר והן על האישה. מדובר בפתרון יעיל, אך זה לא יסייע לאישה שבעלה צמח/לא מסוגל להעניק לה גט.

למיטב ידיעתו של המרצה, אין עדיין היום דיון ישיר בהסכם זה בבתי הדין. ישנן אמירות של דיינים, כולל של נשיא בית הדין הרבני הגדול, כנגד ההסכם שטוען שהוא רע ולא יסייע בהשגת הגט. בנוסף, ישנם פסקי דין שדיברו על מקרים דומים שניתן להסיק מהם על גישה דומה. המרצה מראה פסק דין מבית הדין האזורי בירושלים, שם בני הזוג יצרו הסכם ממון לאחר חמש שנים מיום נישואיהם, ושם היה מעוגן מנגנון של מזונות לאישה במידה והוא יעגן אותה. מדובר בהסכם שהבעל חתם עליו מרצונו, והוא מביא את ההסכם לבית הדין בעת הדיון בגירושין. בית הדין אומר כי הסכום יכול להיחשב כתשלום ראוי על פי דין, **רק אם בית הדין פוסק תשלום**, אך לא מדובר בפסיקה שלהם אלא חוזה שמהווה בעיה הלכתית שנחשב כקנס ולא מזונות, המהווה אמצעי לחץ. בית הדין מצטט את המקורות ההלכתיים וישנה גישה של הראשונים שקובעת כי קנס שהתקבל מרצונו של האדם לא נחשב כפייה, אך במקביל יש עמדה מחמירה אותה בית הדין מאמץ- דעת **הרמ"א** שהורה שאין לכתחילה לנהוג בקנס כזה. בית הדין קובע כי על בני הזוג לחתום מחדש על הסכם ממון ללא הסעיף האמור. חשוב לציין כי כאשר הגברים המשלמים אומרים כי הם מעוניינים לתת גט, בתי הדין תוקפים אותם כי הם לא באמת מעוניינים, אלא אומרים זאת לאור החרב הכלכלית המונפת על צווארם ולכן מדובר בגט מעושה ולא כשר.

המרצה מראה על פסק דין מבית הדין האזורי ברחובות עם מקרה דומה עם הסכם בו הבעל ישלם לאשתו 5,000 שקלים בחודש במידה והוא יסרב לתת לה גט. בית הדין האזורי קבע כי מדובר בגט מעושה ואין לסדר אותו, לאור מנגנון התשלום שמונע אפשרות לקבוע גט מרצון. בית הדין מנמק כי היו הרבה כלים שביכולתו היה להפעיל, ולא מוצא חן בעיניו העקיפה. לכן, בית הדין הרבני דורש לבטל את ההסכם. האישה מערערת לבית הדין הרבני הגדול, אך אין פסק דין ומצוין כי יש פרוטוקול לפיו סודר גט. הבעל טען בבית הדין הגדול כי החוב הגיע לסכום של מאה אלף שקלים ובית הדין הציע פשרה עם האישה על סכום של 30 אלף שקלים- בית הדין הרבני לא רק שלא רואה בכך בעיה, אלא ממנף את זה להשגת הסכמה לאור כך שהבעל הסכים לחתום על ההסכם מרצונו. **מה ההבדל ההלכתי בין בית הדין האזורי לבית הדין הגדול?** המחלוקת שקיימת- בית הדין ברחובות התעקש לסדר גט שכשר לכל הדעות ובית הדין הרבני הגדול הבין כי מדובר במקרה בעייתי ואין ביכולתו לסדר גט גלאט, אך באפשרותו לסדר גט שמקובל על רבנים חשובים רבים.

29.06.21

**הרצאה מס' 26- פתרונות רדיקליים להתמודדות עם עגינות והסבר על הבחינה:**

היתרון שגלום בכלים הללו, הוא לא רק שאפשר באמצעותם להתמודד עם סרבני גט ששום סנקציה או לחץ לא מועילים לגביהם, אלא שאפשר להתמודד איתם במקרי העגינות הקלאסית- גבר שנעלם או לא נמצא במצב שמאפשר לו לתת גט. בדרך כלל השימוש בחלק מהכלים הללו ייעשה כאשר בית הדין הרבני לא מוצא שום דרך אחרת, אך וודאי זה לא נתפס כרעיון לכתחילה. המבנה של הטיעון ההלכתי בנוי על כך שנעשה כל מאמץ כדי להשיג את הגט ורק אז ניתן לגשת לכלים הרדיקליים הללו.

**הפקעת קידושין** היא פעולה אקטיבית של בית הדין, בניגוד לביטול הקידושין, ולכן מדובר בפעולה דרמטית יחסית. המטרה היא להגיע לאיון של הקידושין. המרצה מציג הצעת חוק שהוגשה פעמים רבות לכנסת, אשר אין לה שום סיכוי לעבור והיא אומרת שאם בית הדין נתן פסק דין של כפייה או חיוב ועברה שנה, אז באופן אוטומטי הבעלות של הבעל על טבעת הקידושין תופקע ואז יסתבר שהקידושין למפרע לא יתקיימו.

יש בהלכה מושג של הפקעת קידושין והחוק הזה בא ואומר כי לבית הדין/המדינה יש כוח לבוא ולהפקיע את הקידושין שבוצעו באמצעות ההלכה/החוק. גם אם חוק זה יעבור, בתי הדין יצאו נגדו בצורה חריפה ללא ספק שכן מדובר בפתרון שמדלג מעל בית הדין. ראינו דוגמות להפקעת קידושין במקרים בהם אנשים לא פעלו לפי תקנות הקהל וראינו כי ב**שולחן ערוך** עצמו יש התנגדות לרעיון הפקעת הקידושין.

המרצה מציג פסק דין בו האישה מבקשת לאחר כמה שנים של עגינות כי בית הדין יפקיע את הקידושין; בית הדין מגיב כי אכן קיים המושג, אך הוא לא ייעשה זאת וזה לא רלוונטי למקרה, וכי מדובר בכלי ששמור בעיקר למצב של חיזוק לאחר שכבר ניתן גט, שיש לגביו חשש לגבי רצון הבעל, וזאת לפי דעות של **הראשונים**. בנוסף, הכלי שמור למקרים בהם הקידושין נעשו שלא כדין. לסיכום, בית הדין אומר כי הפקעת קידושין לא תבוצע במקרים של עגינות.

המרצה מציין כי ישנם מקרים בהם בית הדין מבצע הפקעת קידושין וזה מתועד במקרים שונים- בכדי להתיר ממזרות, וזאת בדרך מאוד מתוחכמת שנקראת "גט מהרש"ם" (לא נכנס לפרטים בנושא). מסתבר כך שאימו מעולם לא הייתה נשואה לגבר עת היא ילדה את הילד; ומדובר במצב בו נדרש שיתוף פעולה עם הבעל. הרבה מאוד דיינים מתנגדים גם לשימוש זה, ולכן המערכת מנתבת את המקרים הללו לדיינים שמוכנים לבצע את הפקעת הנישואין.

הכלי הפחות רדיקלי הוא **ביטול קידושין**, בו עסקנו בהרחבה עת דיברנו על עדות. המרצה מראה פסק דין שכבר קראנו, בו בית הדין מנסה לפעול בדרך של ביטול קידושין ולא הפקעת קידושין. בית הדין בוחן **ביטול קידושין מחמת מקח טעות**- מדובר במונח שלקוח מדיני הקניין והחוזים, כלומר- ביטול החוזה בטענות של טעות והטעייה. כאשר אישה באה ואומרת כי בעלה הסתיר ממנה משהו מאוד משמעותי, שאילו היא הייתה יודעת עליו היא לא הייתה נישאת לו; מדובר בטעות/הטעייה מהותית. בכמה תשובות של **הרב פיינשטיין** הוא מתייחס למקרה שבו לגבר יש בעיה בתפקוד המיני שלא רצה לגרש את אשתו והוא ברח, ולכן הוא אומר כי התברר שזה היה קיים לפני הנישואין ולאור כך שאין סיכוי לגט אין לעגנה ויש להתירה מטעם קידושי טעות. במקרה נוסף, רואים התייחסות לאדם שהסתיר מאשתו כי הוא הומוסקסואל והרב התיר את הנישואין ללא גט. חשוב שאותו המום אצל הבעל יהיה נסתר ושהאישה לא ידעה עליו טרם הנישואין. בנוסף, הרב מדגיש כי בכל המקרים הללו לא הייתה אפשרות להשיג גט מן הבעל.

**אומדנא** זו טענה שבאה ואומרת כי אילו האישה הייתה יודעת כי הנישואין היו מתנהלים באופן בו הם מתנהלים, היא לא הייתה נישאת לבעל, כמו מצב מאוד קשה לעגינות. מי שבאמת עשה בזה שימוש זה בית הדין הפרטי של **הרב שפרבר** במקרה של אישה שהייתה מעוגנת במשך 18 שנה, בעוד בעלה יושב בכלא על כך. **הרב שפרבר** אומר כי ביטול קידושין לאחר שהאומדנא הוכח הוא לא כלי הלכתי שגרתי ויש להשתמש בו רק שכלו כל הקיצין- אין שום דרך להשתמש בו פרט למקרים קיצוניים כמו אלה. באותו המקרה, הגברת גורודצקי טענה כי המדינה עשתה את כל שביכולתה- כלאה את בעלה לאורך כל תקופת העיגון (18 שנים) וכי היא לא העלתה על דעתה שהיא תגיע למצב כזה בו המדינה/בתי הדין לא יוכלו לספק לה פתרון. בית הדין עושה בכלי שימוש וכאשר מנסים להביא את ההחלטה הזו לבית הדין הרשמי, באופן לא מפתיע הוא "בועט אותה מכל המדרגות" ואומר כי מדובר בטענה לא רלוונטית, כי היא סברה מחודשת בהלכה שלא נמצא לה אסמכתא ביחס לנסיבות של סרבנות גט. אותו **הרב לביא** שלא היה מוכן לקבל את הפתרון במקרה של סרבנות גט, עשה בכלי זה שימוש במצבי עגינות קלאסיים (קומה למשל).

המרצה מציין כי בארצות הברית יש בית דין שעושה בכלי זה שימוש רב, אך גם הוא מנמק את זה בכך שלבתי הדין בארצות הברית אין כוח כמו שיש לבתי הדין בישראל, ולכן הוא חייב לבצע שימוש בכלים רדיקליים, בעוד בישראל זה אסור.

**גט זיכוי**- המרצה מציג את המקרה של **העגונה מצפת**. היה מדובר בבעל שהפך לצמח עקב תאונת דרכים קשה. בית הדין, במהלך מאוד חדשני, למרות כל הניסיונות לבסס את זה (קשה למצוא מקור אחד שתומך במהלך שביצע בית הדין) בא ואומר כי כאשר הם מניחים שהבעל לא היה רוצה שאשתו תהיה עגונה, אזי בית הדין יכול להחליף אותו- הגט יינתן על ידי בית הדין כשליחו של הבעל. מדובר במהלך מאוד בעייתי- איך בית הדין יתפקד כשליח של הבעל כאשר זה צמח? בית הדין אומר כי הוא יכול לנתח את רצונו של הבעל וכי מדובר במהלך שפועל לטובת הבעל.

אחת הטענות החריפות של הרבנים שהתנגדו לכך היא טענה עובדתית- ההנחה שאדם במצב של צמח רוצה להיפרד מבן זוגו היא הנחה לא פשוטה בכלל לביסוס. כאשר היה מקרה דומה בחיפה של אדם שהיה צמח לאחר תאונה, ביטלו את הקידושין ואחד הדיינים בהרכב, **הרב יגודה** (שהיה בהרכב בצפת) בא ואמר כי יש לעשות בנוסף גם גט זיכוי. שני הדיינים האחרים אמרו כי לא רק שזה לא יועיל, אלא יזיק- "לא מצאנו שום פוסק שעשה או הורה לעשות זיכוי גט לבעל שמעולם לא גילה דעתו שמעוניין להתגרש".

כיום יש הצעות להסכמי קדם-נישואין יותר רדיקלים שכוללים, בין היתר, תנאי שקובע כי אם הבעל יעדר מבית המשפט 15 חודשים אז הקידושין מבוטלים, תנאי שיבטל חליצה, תנאי לעשות הפקעת גט והרשאה לכתיבת גט. בהרשאה לכתיבת הגט נקבע כי במידה ויתקיימו כמה תנאים הרשומים בהסכם, אז ייכתב גט (ממונים שליחים במסגרת ההסכם) והוא יינתן לאישה. ישנה הצעה מאוד דומה של **הרב יואל בן-נון** ו**הרב איגרא** כותב על כך מאמר תגובה מאוד חריף. הוא מציין כי כיום יש כ-200 סרבנים ו-200 סרבניות, ואומר כי מדובר בקבוצה קטנה וממומנת היטב של אנשים העוסקים כל היום בחיפוש אחר פתרונות לסרבנות הגט במטרה לפגוע בבתי הדין. אם נסתכל על הצד הטוב שיוצא מדברים אלה- זה מפריע לו והביקורת כנראה מזיזה דברים במעלה בתי הדין. עלייתו של מאיס עליי וכלים אלה ואחרים, מדגיש כי הלחץ הפומבי משפיע ולכן צריך לומר גם את הנקודה הזו- בתי הדין הם לא בועה סגורה והם מושפעים מהביקורת שמופנית כלפיהם.

**לקראת הבחינה:**

* המרצה שלח בחינה לדוגמה שדי תהיה דומה במבנה ובזמן לבחינה האמיתית.
* הסטודנטים הנוכחים והמשתתפים מוזמנים לשאול על מונחים וכו' במייל במסגרת שאלות נקודתיות- ביטוי שלא זוכרים וכד'. בבחינות עבר המרצה לעיתים הציב שאלה של הסבר מונח שנלמד בקורס.
* המרצה מדגיש כי יש לדעת את מה שנלמד בכיתה ואת חומרי הקריאה, אך לא "יירד לקטנות" בנוגע למאמרים אלא רק בטיעון שנידון באופן משמעותי במאמר. לא צריך לדעת את המקורות בדפי המקורות שלא למדנו ולא את החומרים המופיעים בסילבוס שלא התבקשנו לקרוא.
* האם צריך לזכור שמות? אם הזכרנו וויכוח באיזה שהוא פסק דין לא מרכזי בין שני דיינים, ככל הנראה זה לא מאוד חשוב. אך במקרים מאוד חשובים ומודגשים כמו הוויכוח בין הרב שרמן לרב דייכובסקי בפרשת בני נוח זה נדרש.
* המרצה בדק כמה וכמה פעמים והגיע למסקנה כי הבחינה לא נוטה להצלחה בקרב אנשים עם ידע דתי מקדים.
* אם יש בבחינה שאלות שמכילות מונחים שדורשים הבהרה (ארמית/שפה גבוהה) הוא יפרש אותן בעזרת סוגריים או הערה. תהיה גם אפשרות לשאול שאלות במהלך הבחינה.
* המרצה מסרב לבצע מיקוד או הסרה של חלק מחומרי הקריאה.

**- סוף דבר -**

1. מה בנוגע לאפשרות להאשים את הקטין/ה? על פניו החוק לא מאשים את הקטין/ה. אך מה קורה במצב בו שני קטינים נישאים אחד לשנייה? לפי הניסוח יוצר ששניהם נושאים באשמה. עם זאת, המרצה מציין כי הוא לא נתקל בכתב אישום שהוגש נגד קטינים בנדון. [↑](#footnote-ref-1)