תוכן עניינים

[מבוא 1](#_Toc107438149)

[ההיסטוריה של בית הדין הרבני והרבנות הראשית 2](#_Toc107438150)

[הכפפת מוסד הרבנות לדין הישראל 2](#_Toc107438151)

[היחס לעליונות בית המשפט עליון לעומת בית הדין הרבני: 4](#_Toc107438152)

[בתי דין פרטיים מול רשמיים 5](#_Toc107438153)

[סוגית הערעור על בתי הדין הרבניים: 6](#_Toc107438154)

[מוסד הנימוק 10](#_Toc107438155)

[בתי דין וראיות 11](#_Toc107438156)

[עדות קידושין - שיעור מהתאריך 17](#_Toc107438157)

[כושר לנישואין וטקס הנישואין 19](#_Toc107438158)

[גיל הנישואין 21](#_Toc107438159)

[ריבוי נישואין 23](#_Toc107438160)

[טקס הקידושין 29](#_Toc107438161)

[ייבום חליצה 33](#_Toc107438162)

[נישואין אזרחים 37](#_Toc107438163)

[גירושין 42](#_Toc107438164)

[סרבנות גט ועילות גירושין 43](#_Toc107438165)

שיעור 06.03.2022

מבוא

**מה נכלל בתוך היסודות ההלכתיים של דיני המשפחה?**

* + דיני משפחה זה תחום מאוד רחב, ואנחנו נתעסק בכמה סוגיות מרכזיות ובכל אחת מהסוגיות ניגע ביסודות שלה. אנחנו נעסוק בתחומים שההלכה היא מהמשפט הישראלי. שתי חטיבות: חטיבה ראשונה (וקטנה יותר) – נעסוק במוסד בית הדין הרבני: נעסוק בהיסטוריה, סדרי הדין, דיני ראיות ייחודיים; והחטיבה השנייה – נעסוק בדיני המשפחה במסגרת הסמכות של בית הדין הזה: כושר וכשירות להינשא, נישואים וגירושין. החלק שלא נעסוק בו הוא החלק של חיובים בין בני זוג (לדוג' חוק יחסי ממון, כתובה, רכוש). במשפט הישראלי יש הבחנה קריטית בין נישואין וגירושין לבין חיובים - בעוד גירושין ונישואין זה סמכות ייחודית של ביד"ר, חיובים זו סמכות מקבילה גם לביהמ"ש.
  + מה הכוונה ביסודות ההלכתיים **בישראל**? חשוב להבחין כי אין בהכרח קשר בין הדרך שבה מופעלים דיני המשפחה ההלכתיים בישראל לבין איך שדיני המשפחה ההלכתיים פעלו במהלך הדורות. לטענת רדזינר, ההלכה השתנתה העקבות העבודה שהיא הפכה להיות חוק במדינה וגם הסובייקט היהודי הושפע מכך שההלכה הפכה להיות חוק המדינה. **ההשפעה היא במספר דרכים:**
    1. יש דברים שמותרים הלכתית אך על פי החוק זה אסורים, כך למשל חוק גיל הנישואין. הבעיה בכך היא שמבחינה הלכתית אין שום תוקף הלכתי לעובדה שזה אסור על פי חוק והנישואים תקפים.
    2. ההלכה עצמה משתנה בעקבות העובדה שהיא חלק מחוק המדינה – האם זה רע למדינה שהיא חלק מחוק המדינה? מצד אחד היא מושפעת מלחצים חיצונים ומצד שני היא יכולה להכריח אנשים שאינם מעוניינים לבוא בשעריה, מלבד כפייה דתית, זה גם יכול לעזור שכן אפשר להכריח סרבני גט להגיע. התוך העולם הדתי ישנם רבנים רבים שחושבים שהכוח שנתנה המדינה (כמו סנקציות על סרבני גט) אינו טוב שכן הוא יוכל ליצור "גט מעושה".

## ההיסטוריה של בית הדין הרבני והרבנות הראשית

**מה הנקודה ההיסטורית שאפשר לשים עליה את האצבע שבה התחיל המוסד של בתי הדין הדתיים כשולטים על האזרחים?**

* + מדובר בשיטה שנקראת המילט ולאורך הדורות החליטו לא לשנות את השיטה ולהשאיר את הסטטוס קוו. בתקופה לפני קום המדינה אם בני זוג יהודים רוצים להתגרש על פי בית הדין השרעי הם היו יכולים – למה הם היו יכולים לעשות זאת פעם (מה שהיה נראה לא הגיוני)? מכיוון שדת המדינה הייתה האסלאם. הבריטים הגיעו וכבשו את הארץ ובוחרים להמשיך לנהוג בדיני המשפחה כמו שהיו נהוג לפני במקום שאותו כבשו. כך למשל, אפשר לראות במכתב שנשלח לרב עוזיאל (הרב הראשי של תל אביב) ב1919 – הרב עוזיאל דואג בגלל שהבריטים שאומרים לשלוט בארץ הם מעצמה מערבית חילונית והוא פוחד שהם ישליטו דיני משפחה אזרחיים בישראל. בשל כך, הוא שולח מכתב אל הבריטים ושואל מה התכנון שלהם לגבי דיני המשפחה בישראל. הוא מקבל תשובה בחזרה שאומרת כי החוקים של הדתות הנוצריות והיהודיות יהיו כמו שהיו לפני שהם היו לפני חוק המשפחה העות'מאני (זה חל עדיין על המוסלמים בישראל).
  + **ב1922 הופך בית הדין הרבני לחלק המחוק החילוני של המדינה:** דבר המלך במועצה ס' 47.
  + **שנה לפני כן, ב1921 מקים המנדט הבריטי את הרבנות הראשית, כשהם מקימים את הרבנות הראשית.** הבריטים מקימים אותה לא בשביל כשרות או גיור, אלא מקימים אותה בשביל נישואין וגירושין. כלומר הרבנות הייתה אמורה להיות בראש בתי הדין הרבניים ובעבר הם היו אותו גוף.
  + **בשנת 1955 בעזרת חוק הדיינים מדינת ישראל מפרידה בין הרבנות הראשית לבתי הדין הרבניים.** המטרה של הרבנות בראשיתה הייתה הקמת מוסד רשמי לדיני המשפחה היהודיים. כיום הקשר היחיד בין המוסדות הוא שאחד הרבנים הראשיים משמש כנשיא בית הדין הרבני הגדול. מינוי זה יוצר הרבה בעיות שכן לעיתים הרב הראשי הוא בכלל לא דיין וזה חסר הגיון למנותו להיות הנשיא של בתי הדין.
  + באם נחזור לתקופת המנדט אפשר לחשוב שהקמת הרבנות ובית הדין הרבני הוא צעד מדהים לטובת הדת במדינה, אולם מהר מאוד מגלים שיש לדבר זה מחיר מאוד כבד. ברגע שהשיפוט ההלכתי הפך להיות חלק ממשפט המדינה, אפשר לעתור לבג"ץ (הבריטי) על פסקי דין של ביד"ר. מצב זה קיים עד היום במדינת ישראל: גם היום לבג"ץ יש סמכות מסוימת על ביד"ר. על הרב עוזיאל שהיה הרב הראשי של תל אביב ולימים הרב הראשי של ישראל, התנהלות זו אינה מתקבלת על הדעת, שכן הערכאה של בג"ץ היא חילונית ויותר מכך מורכבת גם מגויים. אומנם זה מחיר משמעותי, אך עדיין הוא לא רחב היקף שכן, לא בכל מקרה בג"ץ יכול להתערב.

הכפפת מוסד הרבנות לדין הישראל

**במהלך השנים בית הדין מוצא עצמו מתמודד עם עוד הגבלות שהחוק מטיל עליו :**

* + שתי גישות מרכזיות בנוגע להתערבות החוק\בג"ץ בהתנהלות בתי הדין הרבניים:
    1. **הגישה החרדית:** הכפפת החוק מעלה את השאלה האם הרבנות בכלל רלוונטי, שכן כך או כך יהודים יגיעו אל הדיינים להישפט. זו בעיקר הגישה שמקובלת על ידי החרדים ואכן הם מקימים בקהילותיהם בתי דין עצמאיים שאינם קשורים למדינה.
    2. **הגישה המקובלת:** המיינסטרים הרבני עדיין חושב שעל אף ההכפפה של בית הדין הרבני לחלק מהדין האזרחי, זה עדיף על פני בתי דין רבניים ולנטרניים.
  + **חוקים במדינה אשר יוצרים הכפפה:**
    1. חוק יסוד השפיטה 15(ד)(4) – נלמדת הסמכות של בג"ץ על בית הדין הרבני.
    2. חוק שיווי זכויות האישה - ס' 1 ו-2 החפפת ההלכה היהודית לתרבות המערב החילונית, קניינה של אישה וכשרותה לעשות דברים עם הקניין יהיו כאילו הייתה פנויה (זה בניגוד להלכה); ס' 5 אומר שהחוק לא אמור לפגוע בדיני איסור והיתר של ההלכה היהודית (דיני מעמד אישי) והחוק גם לא חל על מינוי לתפקיד דתי.
    3. חוק יחסי ממון – בית הדין הרבני חייב לפסוק את חלוקת הרכוש לפי חוק יחסי ממון. אך מצוין כי חוק זה אינו בא לשנות מסמכות שיפוטם של בתי הדין הרבניים.

שיעור 08.03.2022

* + 1. חוק שיפוט בתי דין רבניים:
       1. **ס' 2** - נישואים וגירושין של יהודים בישראל יערכו על פי דין תורה.
          1. ההבנה מכאן היא שבית הדין הרבני יכול לשפוט רק בני זוג ששניהם יהודיים. אם אחד מבני הזוג אינו יהודי יש לפעול על פי חוק התרת נישואים. אך, בעבר בני זוג שאחד מהם לא יהודי היו הולכים לבית הדין הרבני כי זה היה מקצר את הדרך שכן בית הדין היה אומר שהנישואים מעולם לא היו תקפים. בית המשפט בשנות ה90 בפס"ד סרגובי: קובע שאין לבית הדין הרבני סמכות ומותר לו לעסוק רק בבני זוג ששניהם יהודיים.
          2. ס' זה הוא ס' מאוד מיוחד שכן, הוא קובע כי החוק הישראלי יפנה למערכת דינים אחרת, דין תורה. החוק הישראלי לא קובע בעצמו דינים לגבי נישואים וגירושין ורק מפנה להלכה, וס' זה קובע כי אין דרך אחרת בישראל להינשא ולהתגרש אלא על פי דין תורה. (חשוב לזכור שאין תלות בכך שבני הזוג נישאו לפי דין תורה כדי שהם גם יתגרשו על פי דין תורה, פס"ד בני נוח).
          3. בעיה נוספת של ס' זה היא שלא ברור מה זה ענייני נישואין וגירושין – מי קובע מהם ענייני נישואין וגירושין? בית המשפט העליון. מציאות זו גורמת לנו להבין שעל אף שנראה שס' זה נותן המון כוח לבית הדין הרבני כוח זה מותנה ומצומצם על ידי ביהמ"ש העליון. לדוגמה: דיין בוודאי יחשוב שרכוש הוא חלק מהענייני נישואין וגירושין, אבל ביהמ"ש בפסיקתו קבע כי רכוש לא יחשב חלק מעניינים אלו. אם כך מהם ענייני נישואין וגירושין שהם הסמכות של בית הדין הרבני:

נישואין וגירושין במובן המצומצם – הכניסה והיציאה מהנישואין, ועילות נישואין.

כתובה – רק במידה והאישה תובעת את הכתובה בגירושין ולא כאשר הבעל מת. כאשר הבעל מת חוק הירושה הוא הקובע ואינו נותן סמכות לבית הדין הרבני.

* + - 1. **ס' 3** - סעיף הכריכה: בית הדין מקבל סמכות בנושאים הקשורים לגירושין במידה וכורכים אותו לתביעת הגירושין, אם לא מתבצעת כריכה אז בית משפט אזרחי. כלומר, ברירת המחדל היא בית משפט אזרחי. מבחינת בית הדין מדובר בס' מאוד בעייתי. ואפשר לראות כי בשנים האחרונות רוב התביעות הקשורות לנישואין לא מגיעות לבית הדין הרבני. יתר על כן, הפרשנות של ביהמ"ש העליון לס' צמצמה עוד יותר את הסד' הזה. בפס"ד שרגאי: נקבע כי לא ניתן לכרוך מזונות ילדים.
      2. **ס' 6 -**  המדינה בס' זה קובעת כי אפשר לכפות גט על גבר באמצעות מאסר. במשך שנים הס' היה לא כול כך רלוונטי ונעשה בו שימוש מועט ביותר. ניתן לעשות שימוש בס' זה רק כאשר נפסק בבית הדין כפיית גט. אולם, בפועל הס' מגביל את ביד"ר: הוא קובע שההחלטה צריכה לעבור אצל היועץ המשפטי לממשלה ובבית המשפט המחוזי.
      3. **ס' 4 ו4א** – ס' זה יוצר מצב בו בית הדין הרבני בישראל הוא המוסד ההלכתי הכי חזק בעולם, שכן הכוח שלו הוא לא רק על אזרחי המדינה, אלא על כול יהודי העולם. הסיבה שס' זה נחקק היא ראשית, בקשה של רבניים מרחבי העולם שאין להם כוח לעזור לנשים שישראל תעזור להם ושנית, המקרה של פס"ד סבג: סיפור של אישה שאינה אזרחית ישראלית תבעה גירושין כנגד בעלה הסרבן גט כאשר היה בנסיעת עסקים בארץ, ביד"ר קבע שהוא חייב גט ועיכב את יציאתו מהארץ. לבסוף לאחר שני ערעורים שוחרר שכן ביהמ"ש קבע כי לבית הדין אין סמכות – בעקבות המקרה חוקקו הס' הנ"ל.
    1. הצעת חוק נישואין וגירושין (שיפוט בתי דין רבניים): אפשר לשים לב שהשם של הצעת החוק הוא הפוך מהשם הסופי שנקבע לחוק. מדוע הכותרת שונתה? זרח ורהפטיג אמר שהחוק פרוצדוראלי ועוסק בסמכויות, הוא לא מטפל בהלכות המהותיות של נישואין וגירושין. זה חוק שנותן שיפוט לבתי הדין הרבניים לשפוט על פי דין תורה. הכנסת עצמה לא יכולה לחוקק מהו דין תורה, לכן הכותרת צריכה להיות הפוכה. הכנסת רק מחוקקת עניין של סמכות. כלומר היה חשוב לו לומר שהסיבה שמתחתנים על פי דין תורה זה בגלל ההלכה ולא בגלל חוק המדינה. מאחורי האמירה שלו יש אמירה אידאולוגיה מאוד משמעותית – בין ההלכה לבין המשפט הישראלי יש פער בלתי ניתן לגירוש, ולדעתו ההלכה קודמת לחוק. בפועל זה מעט מצחיק שכן היום המון אנשים מתחתנים על פי דן תורה רק בגלל שזה החוק. אמירתו האידאולוגית יוצרת פער מאוד משמעותי שלא ניתן לגישור, בעוד אדם דתי רואה את הנורמה העליונה כריבנו של עולם, אדם חילוני רואה את הריבון או עקרונות היסוד הדמוקרטיים כעליונים. דוגמה לפער – חייל דתי מקבל פקודה שסותרת את ההלכה ומתקשר לרב שלו לשאול האם אפשר לבצע את הפעולה. עצם העובדה שהתקשר לרב מעיד על הפער לגבי מי הסמכות העליונה. אם הרב יגיד לו שהוא צריך לסרב, החייל יצטרך לעמוד בפני השאלה מי הסמכות העליונה שעליו להקשיב לו.

היחס לעליונות בית המשפט עליון לעומת בית הדין הרבני:

**פסקי דין שעוסקי ביחס הכוחות החוק להלכה:**

* + ע"א 191/51 - לייב סקורניק נ' מרים סקורניק: **השופט ויתקון:** *"ואם תאמר שהמשפט העברי הוא אוניברסלי, הרי כל משפט דתי בתחולתו בארץ נובע מדבר המחוקק החילוני, הוא הסימן 47 לדבר המלך במועצה - בחינת הנורמה היסודית לפי ההלכה של קלזן - וממנו שואב הוא את כוחו. המחוקק החילוני לא נתן למשפט הדתי תוקף אלא בכפיפות לכללי המשפט הבינלאומי הפרטי. כך, בכל אופן, גורסים בבית-המשפט האזרחי במדינתנו."*
  + ד"נ 10/69 - רחל בורונובסקי נ' הרבניים הראשיים**: השופט חיים כהן**: *"החוק - מעשה החקיקה של הכנסת - מחייב לא רק את בתי-המשפט, כי אם גם את בתי-הדין הרבניים. "הדין" אשר לפיו דנים הדיינים, כמשמעות דיבור זה בסעיף 12 לחוק הדיינים, תשט"ו- 1955 , לא רק דין התורה במשמע: דינם לא היה דין, אילולא הסמכתם מפי המחוקק בחוק שיפוט בתי-דין רבניים )נישואין וגירושין(, תשי"ג- 1953 , וחוק זה, למשל, הוא בכלל הדינים אשר לפיהם הם דנים. והדברים פשוטים ומובנים מאליהם."* - לדעת כהן מעשה החקיקה של הכנסת קובע הדיינים יכולים לשפוט, אלמלא חוק זה להלכה לא היה מקור סמכות ומקור הסמכות של בתי הדין הרבניים הוא הכנסת. עם זאת, יש את דעת המיעוט של השופט אלון בפס"ד כץ וטען כי אין סמכות להתערב שכן בית הדין לא כפוף לסמכות של ביהמ"ש ויש להם נורמה עליונה אחרת.
  + הרב אברהם שפירא בפס"ד שלא פורסם: " *בתי המשפט יונקים סמכותם מחוק המדינה, והם פוסקים פסקיהם לפי דינא דמלכותא, שחברי בית הנבחרים חוקקו במדינה... לא כן אנחנו דייני ישראל בבתי הדין אנו דנים ופוסקים רק מכח סמכות התורה על כל ישראל, ולפי דיני התורה"* - הסמכות היא ההלכה, אבל בתי הדין הרבניים כפופים לחוקי הכנסת (במרביתה מקרים) בשל "דינא דמלכותא דינא" (דוגמה למקרה שלא ניתן ליישב באמצעות "דינא דמלכותא דינא" חוק ימי מנוחה – מאפשר לעבוד בשבת מסיבות כלכליות).
  + בג"ץ סימה אמיר: נקבע מפי השופטת פורקצ'ה כי בית הדין הרבני לא יכול לדון בממונות ובוררות.
  + חודש אחרי הבג"ץ מגיע תיק בוררות לביד"ר וביד"ר מבין שעליו להתייחס לבג"ץ סימה אמיר – **ביד"ר מעלה נימוקים מדוע הוא חולק על בית המשפט העליון:**
    1. פגיעה בסטטוס קוו: לדעת בית הדין תמיד הייתה להם סמכות לדון בהכול גם בתקופת המנדט והאימפריה העות'מנית.
    2. כפייה אנטי דתית: יש פגיעה באוכלוסייה הדתית, שכן שומרי מצוות רוצים לדון על פי דין תורה. נימוק חלש שכן יש בתי דין פרטיים.
    3. נימוק\איום: ההסכם של סימה אמיר בו הסכימה לבוררות בממונות בביד"ר היה הסכם גירושין ולכן ההחלטה שהיא אינה מעוניינת לדון בביד"ר עלולה להוביל לבעיה הלכתית בנוגע לכשרות הגט. הבעל יכול להגיד שאם היה יודע שזה מה שהיא תעשה הוא לא היה נותן גט.

בהמשך פס"ד ביד"ר אומר כי הסמכות שלו היא התורה שהועברה למשה מסיני ובית הדין הוא המשך ישיר של בתי הדין שהוקמו במהלך הדורות ולכן מקור הסמכות הוא לא החוק בישראל - אמירה זו היא לא בדיוק נימוק נוסף אך מחזקת את ההתנגדות לבג"ץ אמיר.

* + פס"ד שטרייט: ניתן היתר נישואים לגבר שאישתו סירבה לתת לו גט, באותו המקרה הם נישאו בנישואים אזרחיים. בהימ"ש קבע שבית הדין הרבני לא יכול לתת היתר נישואים כי האישה מסרבת - כלומר בית המשפט יתערב ממש ממש בענייני נישואים וגירושין (הדין המהותי). אך, הלכה זו נהפכה שבע שני לאחר מכן וכיום יש סמכות כזו לבית הדין הרבני.

**דרכי התמודדות שונות כאשר ישנה סתירה בין חוק/פסיקת בג"ץ לבין ההלכה:**

* + 1. **התעלומות מהחוק במקרה של סתירה**: הרב רוזנטל בכנס הדיינים טוען אם החוק סותר את ההלכה אז הוא לא יפעל על פי חוק. לדעת פרופ' רדזינר זה דבר שאינו מסורי שכן הוא מונה לדיין לאחר שידע על העובדה שהחוק מכפיף את בתי הדין אליו (לדוג' חוק יחסי ממון). בכנס עצמו הרב רוזנטל כועס על הדיינים אשר פועלים על פי חוק יחסי ממון.
    2. **"גיור" לחוק:** דיינים שמשתמשים בכלים הלכתיים כדי ליישב את הסתירה בין החוק להלכה. הם עושים זאת בשתי דרכים מרכזיות:
       1. לפי "דינא דמלכותא".
       2. על ידי הטענה שהחוק הישראלי נהפך למנהג מדינה – שכן בין אם הם מודעים לכך או לא היהודים בארץ חיים באופן שוויוני ולא עושים הסכמי ממון לפי הנישואין.
          1. עם זאת, טענה זו היא בעייתית שכן הסיבה שהחוק תקף היא לא בגלל שהכנסת קבעה אותו, אלא כי הציבור נוהג על פיו. אם אדם יוכיח שהחוק הוא אינו מנהג (לדוג' זכויות יוצרים, רוב האנשים כן מעתיקים חומרים) הוא לא יהיה תקף.
          2. בנוסף, כאשר בני זוג מגיעים לחלוקת רכוש הדיינים מבקשים שבני הזוג יסכימו שבית הדין ידון ברכוש על פי חוק דבר מאוד בעייתי שכן ביד"ר הופך את החוק למעין חוזה של הסכמה וזה מראה שאינו רואה את החוק כעליון.
          3. חשוב לזכור שמנהג מדינה או "דינא דמלכותא" אפשר לעשות רק במקרים של ממונות ולא בדיני היתר ואיסור. לדוג' חוק ימי מנוחה שקובע שמותר למעסיק להעביד עובדים בשבת לעולם לא יוכל לעבור גיור שכן הוא סותר את האיסור לחלל שבת.

13.03.2022

* + 1. **ליצור מהלך שיכריח את הצדדים להתדיין לפי דין תורה**. כיצד? בית הדין יגיד שאם חלוקת הרכוש לא תהיה לפי דין תורה אז הגט לא יהיה כשר. במצב כזה הצדדים פשוט "יסכימו" להתדיין על פי דין תורה.
    2. **שימוש בחוק כדי לפסוק על פי ההלכה**: ס' 8(2) לחוק יחסי ממון מאפשר חלוקה לא שוויונית של הרכוש בנסיבות מיוחדות. בעזרת ס' זה לעיתים ביד"ר מצליח לפסוק חלוקה לא שיווניות שתתאים להלכה. אך, לא תמיד זה עובד שכן לעיתים בג"ץ יפסול חלוקה שכזו. לדוג' ב דנג"ץ הבוגדת: באותו מקרה בית הדין קבע שבגידה של האישה יכולה להוות שיקול לחלוקה לא שיווניות של הרכוש. הוגשה עתירה לבג"ץ ע החלטה זו ובדיון הנוסף נקבע מפי ביניש שבגידה לא יכולה להוות שיקול בחלוקה לא שווה של הרכוש על פי חוק יחסי ממון לפי ס' 8.
  + **לסיכום**: ארבעת הדרכים להתמודדות עם דרישת החוק המדינתי ביחס לדין תורה:
    1. לא לפעול על פי חוק כאשר יש סתירה - גישתו של הרב רוזנטל.
    2. לעשות שימוש בחוק כדי לפסוק על פי ההלכה.
    3. לעשות "גיור" לחוק - גישת דינא דמלכותא דינא.
    4. לכפות בדרך עקיפה לפעול על פי דין תורה.

**המאמר בין בג"ץ לבד"ץ:**

* + פרופ' רדזינר במאמרו מדבר על הבעייתיות שנוצרה בעקבות בג"ץ אמיר וכץ - בעוד בעבר בית הדין הרבני בנה טיעון שאומר כי ביד"ר הוא המשך ישיר לבתי הדין שהיו קיימים בכל הדורות, ממתן תורה למשה מסיני, כעת ביהמ"ש בפס"ד סימה אמיר אומר זה לא המצב. הבעיה היא מהותית ולא דיונית שכן הבוררות בביד"ר באותה תקופה הייתה אולי אחוז מדיונים. פס"ד זה קובע שביד"ר הוא בית דין שנועד לטיפול בענייני גירושין ונישואין בישראל והוא לא בית דין לכל הנושאים הקשורים להלכה. כלומר, פעם ראשונה שאומרים לבית הדין שהוא לא בית דין כמו שהיה בכול הדורות, אלא ביד"ר הוא בית דין שהוקם בצורה ספציפית לצורך אזרחי לענייני גירושין ונישואין בישראל.
  + **ביד"ר חוטף מכה קשה ובמשך הזמן מנסה לעקוף את החלטת בג"ץ:**
    1. **עקיפה באמצעות דיון:** בפועל לקח כמה שנים עד שביד"ר הפסיק לדון בממונות על אף איסור בג"ץ. אחת הסיבות לכך, היא שהמון אנשים היו מגיעים לביד"ר לדון בממונות וכאשר אחד הצדדים היה מפסיד הוא היה הולך לביהמ"ש האזרחי שהיה פוסל את הפס"ד על הסף. ביום אי אפשר בכלל מבחינה פרוצדוראלית לדון בממונות בביד"ר.
    2. **עקיפה באמצעות ניסיונות חקיקה**: הצעת חוק שיפוט בתי דין רבניים - במשך השנים באופן קבוע מועלה הצעת חוק בנוגע לשיפוט בתי דין רבניים שמטרתה היא לאפשר לבית הדין הרבני לדון בבוררות וכל פעם מחדש היא לא עוברת. הצעת חוק זו מציעה שברגע שיש הסכמה בין הצדדים לשיפוט בבית הדין, בית הדין הרבני הופך להיות בית דין של ממש אפילו לא בוררות. בתי הדין רוצים סמכות שיפוט ולא בוררות כדי להיות חזקים יותר מבתי הדין הפרטיים שכרגע נמצאים תחת חוק הבוררות (בורר הוא לא עצמאי והוא כפוף לשופט שיאשר את פסק הבוררות שלו).

בתי דין פרטיים מול רשמיים

**בעקבות ההחלטות בפסקי הדין של בג"ץ עולה שוב לשטח הוויכוח בין מערכת בתי הדין הפרטיים** **לבתי הדין הרשמיים:**

* + הוויכוח קשור לעדיפות של בית דין אחד על משנהו (פרטי לעומת רשמי). מה קורה כאשר יש בני זוג והאישה תובעת גירושין, האם ניתן לדון בו בבתי הדין הפרטי או חייב לדון בבית הדין הרשמי? בית הדין הפרטי יטען כי התובע הולך אחרי הנתבע ומנגד בית הדין הרשמי יגיד כי על פי ההלכה צריך להיות בית דין קבוע.
  + מהו בית דין קבוע, שני מאפיינים:
    1. בית הדין הקבוע הוא זה שיש לו יותר סמכויות אכיפה לבית הדין שלו. לבית הדין הרשמי יש סמכויות אכיפה הרבה יותר נרחבות מכוח חוק המדינה.
    2. בית הדין שרוב הציבור הולך אליו. כמובן בית הדין שרוב הציבור הולך אליו זה בית הדין הרשמי.
  + טענות לגבי היקף האכיפה של בית הדין והסמכות שמוענקות לו על ידי הרוב נכונות כאשר מדובר בענייני גירושין ונישואין. דוגמה לכך אפשר לראות בס' 4 ו4א לחוק בתי דין רבניים שמעניק סמכות בינ"ל.
    - * 1. פס"ד מ-2019: האישה תובעת את איש לגט, עולה השאלה לגבי הסמכות שכן הזוג אינם אזרחי המדינה. בית הדין מחוץ לישראל קבע שהבעל יתן גט לאשתו, אך בפועל אין לו סמכויות אכיפה ולכן פונה לבית הדין בארץ (מראה על ההכרה בסמכותו). כיצד נגייר את הסמכות הבינ"ל שנתן החוק המדינתי? הנימוק הוא חוסר יכולת האכיפה של בית הדין בחו"ל (מראה על יכולות אכיפה). הטענה שהתובע הולך אחרי הנתבע לא רלוונטית כאשר הגבר טוען שהוא רוצה להתדיין בבית דין בחו"ל בפועל הוא לא מקשיב לפס"ד שלו שקובע שהוא צריך לתת גט. כלומר מבחינה הלכתית בית הדין יכול לדון כי הוא היחיד בעל סמכות אכיפה.
  + עם זאת, בנושאים שכרוכים לגירושין אפשר להעביר לבורר כול עוד זה לא קשור למשמורת ילדים (מזונות ילדים ניתן, אך אין פסיקה חד משמעית). המון חרדים פונים לבתי הדין הפרטיים בענייני נישואים וגירושים, מה הטיעונים ההלכתיים להליכה לבית דין פרטי:
    1. המוסד הרשמי כפוף לחוק המדינה ולכן הם מוגבלים מאוד ולעיתים אינם פועלים על פי ההלכה. בעוד בית הדין הפרטי פועל נטו על פי דין תורה.
    2. הגיטים של בית הדין הרבני בעיתיים מאוד מבחינה הלכתית - יש חשש שהגיטים ניתנו שלא כדין (גט מעושה). הטענה היא שבתי הדין הרשמיים מאוד מהירים בכפיית גיטים והפעלת סנקציות, כי החוק מאפשר להם. כחלק מטענה זו עולה טענה שאומרת כי הגבר מראש שוקל את האפשרות שישימו עליו סנקציות ולכן מסכימים לתת גט.
  + פס"ד של בית הדן הרבני הגדול: זוג חרדי התגרש בבית דין פרטי ונקבע גט. לאחר מכן הלכו לבית הדין הרשמי ושם עשו להם גט נוסף! לא היה צורך כול הנראה לגט נוסף אבל יש כן מלחמת כוחות, בית הדין הרבני מראה שהוא לא מוכן שיעקפו אותו על ידי בית הדין הפרטי.
  + **הייחוד של בתי הדין הרשמיים: פרוצדורה** - סדרי הדין שלהם שונים לפעמים בצורה דרמטית מאלה של בית הדין הפרטיים. מכיוון שהיא מושפעת ממערכת הדין של המדינה, ויש צפייה שיהיה דמיון כלשהו. עם זאת קיים שוני גם בין בית הדין הרשמי לבית הדין האזרחים. הדוגמה הבולטת ביותר היא הפסיביות של הדיין במערכת האזרחית לעומת האקטיביות בבית הדין הרבני.
    1. הפרוצדורה של בתי הדין הרשמיים נקראות "תקנות הדיון בבתי הדין הרבניים בישראל" (מקבילים לסד"א) - מי שתיקן את התקנות האלו היה בית הדין הרבני ולא הכנסת. הגישה במשפט הישראל קובעת שאם אין תקנות סדר דין לגוף השיפוטי הגוף רשאי לתקן תקנות לעצמו.
    2. פס"ד פולנית נ' בית הדין הרבני הגדול (9261/16) העגונה מצפת: ניתן גט זיכוי והרב הראשי מאוד לא אהב את פס"ד הזה ואי אפשר לקבל את מה שעשה בית הדין הרבני בצפת, הוא בעצם ניסה להקים הרכב מיוחד שיקבל ערעור על פס"ד של ביד"ר בצפת (מעולם לא היה הרכב מיוחד כזה של 11 רבניים). לא היה אף אחד שערער ולכן הרב מצא איש שיערער בשם עם ישראל - טענת העותר, מגן על עם ישראל מפני ממזרים. הוגשה עתירה לבג"ץ בטענה שאסור לבית הדין הרבני הגדול לדון מכיוון שזה בניגוד לתקנות הדין, כי רק בעל דין יכול לערער ורק תוך שלושים יום. בפועל המערער לא היה בעל הדין וערער לאחר שנתיים. **השופט רובינשטיין:** ברגע שנקבעו סדרי דין הם אלו המחייבים גם אם המחוקק הוא לא זה שכתב אותם. תקנות הדיון של בית הדין הרבני זהות במעמדן לתקנות סדר דין אזרחי.

15.03.2022

סוגית הערעור על בתי הדין הרבניים:

**המתח בין בית הדין הרבני לבין בית המשפט בהקשר של ערכאת ערעור**

* + פס"ד עגונה מצפת: **השופט רובינשטיין**: לדעתו מאוד מוזר שהרב הראשי, הרב יוסף, שכבר הביע את עמדתו נגד הרב לוי שיעמוד בראש הערעור כנגד הרב לוי. במקרה כזה היה סביר שהרב יוסף יפסול עצמו.
    1. מדוע הרב יוסף מפרסם מאמרים ומצהיר בפומבי שהוא כנגד הרב לוי ובנוסף, מדוע חשוב לו כול כך גם לדון בזה בבית הדין הרבני הגדול? ברגע שיהיה מדובר בפס"ד של בית הדין הרבני יהיה לה משקל משמעותי יותר על כל עם ישראל ולא רק על הקהילה שמקשיבה למאמרים והפרסומים שלו. לכן, את הרב יוסף לא מעניינת הפרוצדורה והוא מעוניין רק "בהצלת עם ישראל" מפני אשת איש וממזרים.
    2. רובינשטיין אומר כי הדיינים לא נמצאים רק תחת ההלכה והם לא נמצאים בקהילות אוטונומיות ולכן הם כפופים לחוק הישראלי - החוק הישראלי קובע תקנות דין של בתי הדין הרבניים. בשל כך, הוא פונה לתקנות הדין של בתי הדין הרבניים ובודק האם המהלך שנעשה מסתדר איתם. באמת בתקנות נקבע שרק בעל דין יכול לערער ותוך שלושים יום. במקרה של פס"ד באמת לא מתקיימים התנאים - התובע אינו בעל הדין והוא תבע רק לאחר שנתיים. לכן רובינשטיין מקבל את העתירה ולא מאפשר את הדיון המורכב. כאשר מדובר בערכאה שיפוטית רשמית של מדינת ישראל חייבים להיות כללים ואסור לחרוג מהם. מנגד יטען הרב יוסף, שהצדק דורש חריגה מסדרי הדין.
  + **פס"ד זה מראה על המתח שקיים בין דעתו של הרב הראשי יוסף, שחושב שסדרי הדין זה דבר שניתן לכופף לבין שופטי בית המשפט העליון שרואה בסדרי הדין חשיבות עליונה**. עם זאת, מתח זה היה קיים כבר שנים עוד מתקופת המנדט:
    1. כאשר הבריטיים החליטו להקים את הרבנות הראשית, הם הציבו כמה תנאים, והתנאים שלהם נגעו כמעט כולם לסדרי הדין. הם כפו את התנאים האלו בדיוק מהסיבות של השופט רובינשטיין - מדובר במערכת מדינית ולא במערכת אוטונומית ולכן צריכה להיות לה פרוצדורה שיפוטית. אחת הדרישות הראשונות הן לכונן מערכת של סדרי דין - כלומר סדרי הדין הראשונים היו קיימים כבר מאז 1921. מאז היו עוד גרסאות של תקנות.
    2. פס"ד מתוך חוברת הדין והדיין 22: המקרה: לפני אחת עשרה שנה קבע בית הדין הגדול, שהאישה חייבת בגט וכתוצאה מכך אין מקום לפסיקת מזונות. למרות זאת, בית הדין האזורי פעל בכל דרך אפשרית על מנת שפס"ד לא ימומש. נפסק: בית הדין הרבני הגדול מבטל את פס"ד של בית הדין האזורי בשל כך וקובע שהאישה חייבת גט.
       - 1. גם כאן ניתן לראות "ציפצוף" על הפרוצדורה - בית הדין האזורי פועל בניגוד לבית הדין הגדול משום שלפי הניתוח ההלכתי שלו האישה לא חייבת בגט, לכן מגיע לה מזונות. מבחינתם אין להם אפשרות לפסוק אחרת למרות ההחלטה של בית הדין הגדול. כלומר, בית הדין האזורי חושב שהפרוצדורה של הערעור היא מעין המלצה.
    3. הטענה בעצם של הבריטיים והיום של בג"ץ היא שאם יש רצון לקבל סמכות הלכתית מטעם המדינה יש לכך תנאים חיצוניים (סדרי הדין).
    4. פס"ד הדין והדיין 2: המקרה: 21 שנה התנהלו הליכי הגירושין בין בני הזוג, כאשר ביה"ד האזורי הפנה אותם שוב ושוב לעריכת הסכם גירושין ביניהם, מבלי לקבוע החלטה בעניין הרכוש - שכן לדעתו הבקשות של הבעל בעניין הרכוש הן סבירות. האישה לא מסכימה לתנאים של הגבר ורוצה את מה שמגיע לה על פי חוק. הכרעה: האישה ערערה לביה"ד הגדול, אשר קבע כי הבעל חייב לגרשה והפנה את בני הזוג לבית הדין האזורי לסידור הגט. בית הדין האזורי לא היה מוכן לסדר גט כי לדעתו יהיה מדובר בגט מעושה, כי תביעות הרכוש של הבעל צודקות והוא יכול להתנות תנאים על הגט. לכן, לבסוף בית הדין הגדול הוא זה שמסדר את הגט לאישה.יש מאבק בין התפיסה ההלכתית של ביה"ד האזורי בנוגע לדיני הגיטים לבין הפרוצדורה שקובעת שערכאת הערעור היא העליונה.
  + בפס"ד 1236834/5: באותו מקרה עלתה השאלה הלכתית האם כאשר אישה יה בנפרד מאב ויש משכנתא על הדירה, האב צריך לסייע בתשלום המשכנתא. בית הדין האזורי קובע שאב לא צריך לשלם על המשכנתא. האישה מערערת לבית הדין הגדול ובית הדין הגדול קובע כי האב צריך לעזור ומחזיר את התיק לבית הדין האזורי. בית הדין האזורי לא מוכן לקבוע חיוב לאב שכן זה יהיה גזל (כי לדעתו האב לא חייב). במקרה הזה בית הדין האזורי עושה שימוש בס' 5(D) לכללי האתיקה של הדיינים.

**כללי אתיקה לדיינים:**

**אמונים למדינת ישראל ולהלכה**

4.       דיין ישמור אמונים למדינת ישראל, ישפוט משפט צדק, לא יטה משפט ולא יכיר פנים, וינהג כהלכה.

**אי תלות**

5.       (א) בענייני שפיטה אין מרות על דיין זולת מרותו של הדין שלפיו הוא דן.

          (ב)  במילוי תפקידו אין דיין תלוי באיש; שומה על הדיין לשקוד על אי-תלותה של מערכת השיפוט, ולהקפיד על קיומה באשר יעשה, בענייני שפיטה ובכל תחום אחר שבו הוא פועל.

          (ג)   דיין לא יגור מפני איש, ולא יושפע במילוי תפקידו על ידי דעת קהל, חשש מפני ביקורת או רצון לשאת חן.

          (ד)  אי-תלותו של הדיין אין משמעה פטור מלקיים הוראה של בית הדין הרבני הגדול שניתנה במסגרת ערעור על פסק דין או החלטה של הדיין, גם כשזו אינה נראית בעיניו, ועליו לבצע את הוראת בית הדין הגדול; סבר דיין כי קיימת לפניו מניעה הלכתית לפעול בהתאם להוראה כאמור של בית הדין הרבני הגדול, יכתוב את נימוקיו לכך ויעביר את התיק נושא העניין לבית הדין הרבני הגדול, יכתוב את נימוקיו לכך ויעביר את התיק נושא העניין לבית הדין הרבני הגדול כדי שיחליט בדבר המשך הטיפול בתיק.

ס' 4 כותב שמירת אמונים שזו אמירה כללית ולא ברורה.

ס' 5(א) - כפוף רק למורת הדין שלא ולא כתוב איזה דין.

ס' 5(ד) אם דיין סבר שקיימת מניעה הלכתית לפעול בהתאם לבין הדין הגדול - הוא לא חייב לקיים אותו! אך הוא צריך להעביר את הטיפול לבין הדין הרבני גדול שיחליט מה לעשות. לעיתים בית הדין הרבני הגדול פשוט מעביר להרכב דיינים אחר - דבר מאוד בעייתי שכן מי משכיר את התיק בצורה הטובה ביותר זה בית הדין דן בתיק עד אז. בית הדין הגדול בוחר לעביר להרכבים אחרים ולא להילחם ראש בראש בהרכב שמסר לקבל את מרותם שכן יש פחד שלבסוף תהיה עתירה לבג"ץ והוא זה שיחליט.

* + אין אפשרות מעשית להדיח דיין ומעולם לא הדיחו דיין - למה אין אפשרות מעשית? מכיוון שהוועדה למינוי דיינים היא זו שקובעת אפשרות הדחה וזו וועדה פוליטית שלרוב יש בה חברי כנסת חרדים שהרבה פעמים מסכימים עם עמדות הרבנים.
  + **מה המעמד של פסיקותיו של בית הדין הרבני הגדול:** בית הדין הרבני הגדול הוא ערכאת ערעור אך פסיקותיו לא מהוות תקדים מחייב. בניגוד לבית המשפט העליון שהוא גם ערכאת ערעור וגם פסיקתו תקדים מחייב, בבתי הדין הרבניים זה לא עובד ככה. הפער בין פסיקותיהם של הרבנים השונים הוא עצום - זה לא שאלה של כמות אלא שאלה של איכות. לדוג' זה לא שאלה של כמה כסף תקבל האישה על עוולה מסוימת אלא יכול להיות וויכוח האם בכלל הייתה עוולה!
  + **הנימוקים ליחס השלילי לערכאת הערעור:**
    1. נימוק ראשון: מדובר בחידוש הלכתי שנכפה עלינו בעקבות הבריטים ואין לקבל אותו. לכן, אם הניתוח ההלכתי מוביל למסקנה שונה מבית הדין הגדול אין לקיים את פסיקתם.
    2. נימוק שני: לא ניתן לקבל את ערכאת הערעור שכן אין הכרה בגדול ההלכתית של הדיינים שיושבים שם. מי החליט שדווקא הדיינים בערכאת הערעור דעתם ההלכתית נכונה יותר, זה לא שהם בהכרח גדולי דור.

**20.03.2022**

**הליך הערעור על פי ההלכה**

* + י"ל מימון, לדעה ולדור (דף מקורות עמ' 6): לפי ההלכה היהודית אין ערכאת ערעור. ערכאת הערעור היא תנאי שלא כדת משה וישראל והרבנים בתקופת המנדט קיבלו תנאי זה בעל כורחם.
  + תמונה שמכילה טקסט, אדם, מסמך, קהל

    התיאור נוצר באופן אוטומטיהודעה שהתפרסמה בירושלים בתקופה שהייתה אמורה לקום הרבנות בירושלים:
  + **הליך סתירת הדין :** 
    1. **שולחן ערוך חושן משפט סימן כ סעיף א:** מי שיצא פסק דין כנגדו ומצא ראיה לזכותו, צריך לחזור לבית הדין ולפתוח את התיק מחדש, גם אם כבר פרע כבר את החוב וגם אם עבר הזמן שהתנו הדיינים למתן ראיות. כלומר, אפשר לומר שסופיות הדיון לא קיימת בהלכה. בנוסף, את לא אמורה לפנות לגורם אחר אלא לפנות לאותו בית דין שפסק בפעם הראשונה (בשונה ובמסגרת האזרחית בה הערעור הוא לבית משפט גבוה יותר). בהתאם לכך, על פי תקנות הדיון של בתי הדין הרבניים בפרק יד - יש אפשרות לבקש דיון מחדש באותו בית דין. הליך זה נקרא **הליך סתירת דין**. הוגשו מספר לא קטן של פעמים עתירות של בג"ץ כנגד תקנה זו שבעצם קובעת שאין סופיות דיון בבתי הדין הרבניים.
    2. אם יש אפשרות לעשות שימוש בפרק יד מדוע רוב הערעורים הולכים לבית הדין הגדול? כי לרוב לא מדובר בראיות חדשות אלא טענה לשיקול דעת שגוי של בית הדין האזורי. בנוסף, גם אם יש ראיות חדשות ההנחה היא שרוב האנשים יחשבו שהדיינים לא ישנו את עמדותיהם ולכן מגישים לבית הדין הגדול.
  + **שולחן ערוך חושן משפט סימן יד סעיף א:**  מקריאה ראשונה של סימן זה בשולחן ערוך היינו יכולים להתבלבל ולחשוב כי ישנו מוסד ערעור בהלכה היהודית, שכן מצוין שאדם יכול לבקש כי הבית דין בעירו ייתן לנו נימוקים לפס"ד והוא ילך לבי"ד גדול שיבדוק אם הם טעו. בנוסף, ההלכה מאפשרת לדיינים בבי"ד המקומי ולפנות לדיינים בבי"ד הגדול במידה והם לא בטוחים כיצד לפסוק. עם זאת, בפועל בי"ד כפי שמציין אותו השולחן ערוך הוא לא באמת ערכאת ערעור כפי שאנחנו מכירים היום:
    1. אפשר מלכתחילה לגשת לבי"ד הגדול, והוא יכול לשמש כערכאה ראשונה עם מעמד הלכתי גבוה יותר.
    2. מדובר בבי"ד גדול במובן של הדיינים הגדולים באותה התקופה. הדיינים בבי"ד המקומיים מאמינים שבבי"ד הגדול יושבים הדיינים הגדולים ולכן, כאשר בי"ד הגדול קבוע פסיקה אחרת בי"ד המקומי מקבל את פסיקתם. בשונה מבישראל שבה הדיינים בבי"ד לא נחשבים בהכרח לגדולי הדור או לגדולים יותר בחוכמה מאלו בבי"ד האזורים.
    3. אחת הפרשנויות לסימן זה אומרת שררק אדם שלא סומך על בי"ד המקומי יכול לערער, זאת בשונה מערכאת ערעור בה כל אח יכול לערער.

**כלומר המקור בשולחן ערוך לא מתייחס לערכאת ערעור, אלא רק לבי"ד גדול במובן של דיינים שהם גדולים הדור.**

* + על פי ההלכה האשכנזית קובעת כי כל בית דין חשוב באזור יכול להיות בית דין גדול - כלומר אין היררכיה כי כל בית דין נחשב בית דין גדול ואין אחד שגדול על משנהו.

**ארבע כיוונים הלכתיים להתמודדות עם הדרישה של ערכאת ערעור**:

* + 1. **בית בין גדול במובן הקלאסי:** אין מקום למוסד ערעורים בהלכה אלא אם כן יוקם בית דין גדול - לא בית דין גדול לערעורים, אלא בית דין גדול באמת שמורכב מדיינים שהם גדולי הדור (כמו שהשולחן ערוך מדבר עליו).
    2. **בדרך של תקנה**: הרב קוק: כאשר אנחנו מסתכלים על ההלכה היהודית היא בנויה מדינים ותקנות. את הדינים לא ניתן לשנות בעוד תקנות כן יכולות. תקנות לדוג': חרם דרבנו גרשום שאוסר על גבר להינשא לאישה נוספת. הרב קוק אומר שברמת התקנות יש אפשרות להתאים את ההלכה לימנו (יש דעות שאומרים שאי אפשר לתקן תקנות בימנו). אם התקנות יוסכמו על רוב חכמי ישראל הגדולים בארץ התקנות יהיו בעלות תוקף הלכתי.מבחינתו מוסר הערעור צריך להיות תקנה חדשה -תקנה היא הודעה בכך שמוסד הערעור לא היה קיים לפני כן. המבנה שהרב קוק מציע אמור להיות בנוי משלוש קומות ומבנה זה לא התקיים. הוא לא משתמש במנוח בית הדין הגדול וקורא לזה בית הדין המרכזי, מדוע? כי המונח של בית הדין הגדול קיים בהלכה (כמו שמדבר עליו השו"ע) והוא לא רוצה שייוצר בלבול עם מוסד הערעור שאינו זהה לא.
    3. **קבלה מראש של מוסד הערעור על ידי בעלי הדין והדיינים**: הרבניים עם הזמן חיפשו צידוקים אחרים ולא על ידי תקנה, שכן התפיסה הרווחת היא שהיום לא מתקנים תקנות. **פסקי דין רבניים חלק י' עמוד קסח ואילך (עמוד 7 בדף המקורות):** הרב שפירא כותב מאיפה הסמכות של בית הדין הגדול לשנות פס"ד של בית הדין האזורי - קבלה מראש של מוסד הערעור על ידי בעלי הדין והדיינים - התלמוד קבע שאסור לבית דין אחד לבטל פס"ד של בית דין אחר, אך זה לא רלוונטי היום כי יש לנו תקנות דיון. כיום יש מוסד ערעור וזה אומר שכל מי שמגיע לבית הדין האזורי יודע שאפשר לערער, וגם הדינים יודעים שיש מוסד ערעור ושפסק הדין שלהם מותנה. לדעת פרופ' רדזינר זוהי טענה מאוד בעייתית מכמה סיבות: 1) מדובר בהיתר ואיסור ושם תניות אינם מקובלות (בשונה מדיני ממונות). ההלכה לא מאפשרת לעשות הסכמות בנוגע לדיני היתר ואיסור. 2) קשה לומר שיש פה באמת בחירה של בעלי הדין, שכן בעלי הדין חייבים להגיע לבית הדין הרבני של מדינת ישראל ולא מדובר במוסד בוררות אותו בעלי הדין בוחרים. 3) ספק בכלל אם הרב שפירא קיבל את הטיעון הזה - במאמרו של הרב דיכובסקי (שניתן לקריאה) הוא מציג ציטוטים של הרב שפירא שאומרים שאי אפשר לחייב את בית הדין האזורי לציית ויש להעביר את זה להרכב אחר. כלומר, הרב שפירא בעצמו לא פועל על פי הטיעון הזה.
    4. **תקדים הלכתי: הרב אברהם שרמן, מאמר מקור הסמכות של בית הדין הגדול ומסגרת סמכותו:** לא אפשרי לקבל את דעתו של הרב שפירא שכן הסכמת הצדדים אינה רלוונטית בדיני היתר ואיסור. לדעת הרב שרמן, כפוסק הלכה שמרן מחפש תקדים- הוא מוצא תקדים אך תקדים זה מרגיש מעט מאולץ. הרב שרמן מוצא תשובה מתחילת המאה ה-19 של החתם סופר. בתשובתו החת"ס דן בשאלה הבאה: אתה מקבל כבית דין פסק דין של בית דין אחר ומגלה כי הם טעו לחלוטין בפסיקתם. מותר לו להתערב על אף האיסור לסתור בית הדין אחר. כך עושה הרב שרמן עושה היקש לאפשרות של בית הדין הגדול לסתור את בית הדין האזורי כאשר הטעות כול כך חמורה - חשוב להדגיש שלדעתו יש אפשרות ערעור רק כאשר יש נימוקים לפס"ד ולכן חשוב שיהיו פסקי דין מנומקים בבתי הדין האזוריים. ההיקש הזה הוא בעייתי שכן החתם סופר דיבר על מציאות מקרית בה מגיע פס"ד בין לפתחו בשונה ממציאות קבועה של אפשרות ערעור.

22.03.2022

* + **נימוק מערכתי ולא הלכתי**: דעתו של הרב דיכובסקי (כפיפות בית הדין האזורי לבית הדין הגדול - תחומין לה): דיכובסקי מסוגל להבין את הרציונל של הדיינים שאינם רוצים לפסוק בניגוד לדעתם ההלכתית, אבל הוא לא יכול להסכים עם זה, כיוון שזה יוצר כאוס. הוא מודה שמדובר בלחץ חיצוני ולא נובע מההלכה, אך זה קיים כבר מאה שנה וחייב לקיימו כדי לא להחריב את המערכת מבפנים. חוסר ציות של בתי הדין האזוריים היא כריתה של ענף עליו הם יושבים. ההצדקה של הרב דיכובסקי היא **הצדקה מערכתית** - הוא לא מדבר על הסכמה ספציפית בכל תיק ותיק כמו הרב שפירא, אלא על הסכמה כללית בנוגע למערכת. בית הדין האזורי תלוי בקיומה של ערכאת ערעור ולכן קבלה של המערכת היא גם קבלה של ערכאת הערעור. בנוסף, אם אנחנו לא נדאג לקיים את תקנות הדיון שלנו מישהו מבחוץ יתערב ותיפגע הסמכות של הדיינים. אם יש רצון שתהיה מערכת רבנית רשמית במדינת ישראל יש צורך להקשיב לכללים.

מוסד הנימוק

מוסד חדש שנוצר עקב מוסד הערעור, הרי ללא נימוק לא ניתן לערער על פסקי הדין [עמוד 5 בדף המקורות].

**המצב בהלכה הקלאסית של מוסד הנימוק**

* + **הרמב"ם הלכות סנהדרין פרק כב הלכה ח:** רק כאשר אחד הצדדים מבקש כותבים את פסק הדין, ברירת המחדל היא לא לכתוב. גם כאשר כותבים פס"ד הוא קצר ללא נימוקים. לא מציינים בנימוק שהדיינים נחלקו עליהם בפס"ד ומציגים עמדה אחת. מדוע אין נימוקים על פס"ד הלכתיים? כיוון שאין מוסד ערעור.
  + **שולחן ערוך חשון משפט סימן יד סעיף א:** החריג לכתיבת נימוקים: כאשר בעל הדין מפקפק על בית הדין וככול הנראה הוא צריך להגיד זאת מראש, יש לכתוב נימוק. חשוב לציין שלרוב זה לא קרה שכן סמכו על בתי הדין. כלומר, אם קיימת ערכאת ערעור קבועה והתקנות קובעות שניתן לערער על כל פס"ד אז עכשיו ברירת המחדל מתהפכת. הדיין צריך להניח תמיד שיהיה ערעור.

**כיצד מוסד הנימוק השתנה במדינת ישראל:**

* + **תקנות הדיון בבתי הדין הרבניים:** ברירת המחדל היא לכתוב נימוק. אם שני הצדדים וויתרו על זכות ערעור, ראשי בית הדין להוציא פסד, מבלי לפרש מאיזה טעם דן.
  + **אם כך, מדוע בית הדין הגדול כותב נימוקים?** 
    1. ככול הנראה כי הם רוצים להראות כי לבתי הדין האזורים שיש טעם במעשיהם. כאשר הם חולקים עליהם הם רוצים להראות מהיכן זה הגיע.
    2. הם בית הדין הגדול והם מכווני הדרך וראוי שיראו על סמך מה הם פוסקים.
    3. שיקול חוץ הלכתי - אי אפשר ללמוד ולהכיר את המערכת מבלי לקרוא את פסקי הדין שלה. זו היא גם דעתו של הרב עוזיאל. **שו"ת משפטי עוזיאל ח"ג חו"מ א:** תפקיד הדיינים הוא לא רק לפסוק את הדין, תפקידו הוא: 1) גם להאיר (לשכנע) את עיניהם של בעלי הדין. 2) ללמד את העם משפט. בכתיבת פסד דין מנומק אנחנו מראים לעם כיצד הדיין מגיע על הצדק. 3) לדעתו חובת הנימוק עוד יותר גדולה בזמן הזה - שכן במציאות היום מערכות המשפט האזרחיות מנמקות את פסקי הדין שלהם וזה מחבב את המערכת על בעלי הדין ולכן ראוי שנעשה זאת גם.

בתקופתו של הרב עוזיאל היה עוד אפשר לפנות בדיני ממונות לבתי דין רבניים. כאשר בעל דין מתלבט לאן ללכת מה ישפיע על החלטתו של עו"ד? הכרה של המערכת. לכן, אם אין נימוקים הם לא יכירו את המערכת ולא ירצו ללכת לבתי הדין הרבניים.

* + **כמו שמוסד הערעור לא היה קם ללא לחץ חיצוני, כך גם ככול הנראה לא היה קם מוסד הנימוק ללא לחץ חיצוני.**
  + ערעור של אבא לגבי מזונות ילדים שהוא חייב בהם שהוגש עליו ערעור: בית הדין הרבני הגדול אומר שהוא לא צריך לבדוק את העובדות, אלא רק את הנימוק, הבעיה במקרה הזה שהוא לא קיבל נימוקים. בית הדין הגדול אומר שבית הדין האזורי פעל על פי ההלכה הקלאסית שבה נקבע שלא צריך לכתוב נימוקים, אולם על פי תקנות הדיון של בתי הדין הרבניים נקבע כי חובה לכתוב נימוקים. במקרה הזה משורת הדין היה צריך להחזיר את התיק לבית הדין האזורי, אך הם לא עשו זאת וקבעו בעצמם.
  + הלכת אקנין: בפרשנות דין דתי, בית הדין הרבני אינו מחויב לפרשנות של בית המשפט העליון. לכן, בתי הדין אינם מחויבים להלכת 919/15.

**המהלך הזה שערעור מוביל לנימוק יוצר עוד השלכות:**

* + **פרסום** **פסקי דין**: כעת כשיש נימוק יש טעם לפרסמם, כמו שאומר הרב עוזיאל - זה לא רק עבור הצדדים, אלא גם עבור העם.
  + הדבר מוביל **לחידוש בעולם הספרים היהודי**. ספר שהוא אוסף של פסקי דין הלכתיים.
    1. הספר הראשון נקרא "אוסף של פסקי דין של הרבנות הראשית לארץ ישראל" - זה קובץ שפורסם לפני הקמת מדינת ישראל, כאשר הרבנות עדיין חלק מבתי הדין.
    2. לאחריו פורסם ספר נוסף שנקרא "אוסף פסקי דין של בתי הדין הרבניים בישראל" - כבר לאחר הקמתה של מדינת ישראל.
    3. בתי הדין הרבניים שייכים למשרד הדתות, למרות שהיה יותר מתאים שיהיה תחת משרד המשפטים כמו שאר בתי הדין של הדתות האחרות.
    4. זרח - עם הארגון המחודש של בתי הדין בא"י חל שינוי במצב של מוסד הנימוק, מרגע שיש נימוק זה נותן אפשרות לפרסם. הוא מקווה שפרסום שכזה יתרום להגדלת תורה ולהאדרתה.
  + **ניסוח פסקי הדין :** מדברי הרמב"ם ניתן ללמוד כימבחינה הלכתית אסור לכתוב מי היה דעת המיעוט ולא מאזכרים את המחלוקת: הסיבות:
    1. לא לערער על הסמכות של הרב שהיה במיעוט.
    2. יש טענה שאומרת שמחלוקת עד למתן פס"ד מרגע ההכרעה אין מחלוקת.
    3. כאשר את ערכאת ערעור אין צורך כול כך גדול לציין מה הייתה מחלוקת.

בפועל, במדינת ישראל אנחנו רואים שינוי בגישה ההלכתי בנוגע לנימוק פסקי הדין:

* + - 1. היום במדינת ישראל רוב הדיינים יציינו את המחלוקת ומי חלק.
      2. אולם, יש עמדה שאומרת שמותר לכתוב דעת רוב ומיעוט, אך לא את שמות הדיינים, ביניהם הרב אוריאל לביא, שמציינים שהייתה מחלוקת אך לא מאזכרים מי מהדיינים היה באיזה צד.
         1. הרב צבי יהודה בן יעקב - אני יודע שההלכה הקלאסית אומרת לא לכתוב דעות מיעוט, היום יש חובה לכתוב את דעת המיעוט, כי יש בית דין לערעורים. כדי שבית הדין לערעורים יכול לפסוק כמו שצריך, יש חשיבות עבור הדיינים בבית הדין הגדול אם פס"ד התקבל פה אחד או ברוב דעות.
      3. בנוסף, מיעוט קטן ממש של דיינים מסיימים פס"ד בדעה פה אחד - כלומר פירשו את ההלכה בצורה מרחיבה ושלדעתם אסור גם לכתוב שהייתה מחלוקת. על דעה זו קמה הביקורת שאומרת שאחרי רבים להטות ולכן חשוב לציין שיש דעת מיעוט ורבים.

בתי דין וראיות

1. **השוני בין דיני הראיות במשפט האזרחי לבתי הדין הרבניים:**
   * כאשר אנחנו מסתכלים על דיני הראיות בבי"ד הרבניים אנחנו רואים דיני ראיות מאוד שונים. יש המון ראיות שבבתי המשפט יקבלו אותם בלי בעיה בעוד בבי"ד לא והפוך. זה מלמד אותנו שיש תפיסה שונה לדיינים לגבי מה היא ראייה קבילה ומהי ראייה לא קבילה.
   * אלימות כעילה לגירושין (מאמר - ניכנס אליו בהרחבה בהמשך): מאמר של הרב צבי שיינפלד שמבוסס על פסקי דין שכתב, הוא מדבר על אלימות עילה לגירושין. זוהי עילה מאוד בעייתית שכן במרבית המקרים האירוע נעשה בחדרי חדרים ורק הבעל והאישה נוכחים ולכן קשה מאוד להוכיחה. לדעתו לא ניתן לקבל עדות של קרובים, הן מצד הבעל והן מצד האישה, בשונה מהחוק האזרחי שמאפשר עדות של בני משפחה כאשר מדובר באלימות במשפחה. עם זאת, לדעתו סירוב להיבדק בפוליגרף יכול לשמש כראיה כנגד הבעל, בשונה מהדין האזרחי שלא רואה בפוליגרף דבר משמעותי.
   * **יש כאן פער מאוד ברור בין ההלכה לדין האזרחי, וזה מלמד אותנו שההלכה רואה עצמה כמערכת עם דיני ראיות עצמאיים. אמירה זו עולה בצורה הבולטת והחדה ביותר. את הפער הזה ניתן לראות בפסקי דין נוספים:**
     1. פס"ד 4381/21 פלוני נ' בי"ד הגדול: כאשר עילת הגירושין היא כנגד הבעל הוא חייב לתת לאישה את הכתובה. במקרה הזה הבעל הורשעה בתקיפה אשתו והוא עתר לבג"ץ בטענה שבי"ד לא נתן לו הזדמנות לחקירה נגדית ולהוכיח שלא עשה זאת, ולדעתו זה חורג מכללי הצדק. ככול הנראה הבעל חשב שיש סיכוי לשכנע את בית הדין שההרשעה של בית הדין האזרחי לא תהיה קבילה, שכן דיני הראיות של בי"ד שונים. במקרה הזה בית המשפט הרשיע אותו בשל הודעתו, ובהלכה היהודית מאוד בעייתי להרשיע אדם במעשה פלילי רק על סמך הודעתו. ואכן ישנם הרכבים בבי"ד הרבניים שטוענים שהרשעה פלילית לא קבילה בי"ד ויש לבדוק את המקרה שוב לגופו. במקרה הזה הוא נפל על שני הרכבים שלא קיבלו את טענותיו.
     2. פס"ד של בית הדין האזורי בתל אביב (מקרה חריג ולא רגיל): הבעל הורשעה באילמות ואינוס כנגד אשתו ונכנס לכלא לחמש שנים. האישה תובעת לגירושין, ובית הדין דוחה את תביעת הגירושין. בית הדין הרבני טוען שההוכחות לאלימות צריכות להיות על פי דין תורה, ומקרה הזה אין הוכחות שכן צריך שני גברים זרים ואסור עדות של התרשמות. מצב זה מוביל לכך שלעולם לא תהיה אפשרות להוכיח דבר כזה.
     3. פס"ד של בית הזין האזורי ירושלים 917387/1 (2013): מדובר על מקרה של גבר שהורשעה במעשים מגונים בקטנים וקיבל 30 חודשי מאסר. האישה טוענת לעילת מאיסות. בי"ד אומר בדעת רוב - שטענת המאיסות היא בגין המעשים ולא בגין המאסר, לכן על בי"ד לבדוק האם אכן המעשים קרו. לטענת הבעל הוא הודה בעסקת טיעון רק בגלל הפחד והוא לא באמת מודה במעשים. כלומר, גם כאן בי"ד לא מסתמך על הודעתו של הבעל והרשעתו בבי"ד האזרחי.
     4. פס"ד בבית הדין הגדול באריאל 464583/3: מקרה של גבר שקיבל 23 שנות מאסר בגין פגיעות מיניות בביתו ונשים נוספות. דעת המיעוט טוענת שלא ברור שהאישה זכאית לכתובה, שכן האישה לא הוכיחה את תביעתה. דעת המיעוט לא מקבלת את פסיקת ביהמ"ש האזרחי כראיות. דעת הרוב- מתנגדת באופן מאוד משמעותי לדעת המיעוט ונותנת לאישה כתובה.
   * **עמדת בתי הדין הרבנים בנוגע לפוליגרף:**
     1. **חלק מבתי מההרכבים מקבלים פוליגרף כראיה משמעותית -** הדין והדיין 36 (פס"ד של הרב שיינפלד): האישה טוענת שהבעל היה אלים כלפיה וכלפיה אביה. האישה הסכימה לפוליגרף והבעל לא הסכים. במקרה הזה מבחינת בית הדין מדובר בראייה מאוד מרכזית. בשל כך, בי"ד מגיע למסקנה שהבעל חייב לתת גט.
     2. **חלק מבתי הדין אינם מקבלים זאת** - פס"ד בית הדין האזורי ת"א 1174161/3: " בקשת הבעל להיבדק בפוליגרף – נדחתה ע"י בית הדין, מאחר ובית הדין פוסק בהתאם לראיות שלפנינו, ואינו מכיר בפוליגרף כראיה בדין". מבחינת בית הדין ההסכמה של הבעל לביצוע פוליגרף אינה יכולה לשמש כראיה.
   * ניסיון של בית המשפט האזרחי להשתית תפיסת ראיות אזרחית על בתיה דין האזרחי:
     1. פס"ד בג"ץ 6650/04 פלוני נ' בית הדין הגדול: הבעל הגיש תביעת גירושין נגד העותרת ולהוכחת עילתו הוא הציג תמונות בהן נראית העותרת מקיימת יחסי מין עם אחר, שצילם אותה כאשר נכנס לביתה בלא ידיעתה. במקרה הזה את בית הדין לא מעניין החוק האזרחי כי ברגע שיש ראייה שמראה שחייב לגרש את בני הזוג על פי ההלכה אין להם אפשרות אחרת אלא לגרשם. לכן, על אף שמדובר בפגיעה הפרטיות בית הדין מקבל את הראייה וסומך עליה את הגט. בג"ץ מפי ברק קובע - למשיב לא עומדת הגנה על פי החוק. במקרה הנדון, אין מקום להתיר את השימוש בתמונות בהליך שבפני בית הדין הרבני. ומוסיף שעל בית הדין למצוא ראיות אחרות כדי לגרש את הזוג.
     2. פס"ד בבית הדין האזורי נתניה 1004240/1: באותו מקרה האישה השיגה ראיות של מסרונים, מיילים ויומן אישי של הבעל תוך פגיעה בפרטיותו. בית הדין מתיר לאישה לעשות שימוש בראיות אלו כדי להוכיח את התנהלות הבעל שהובילה לרצון לגט. בי"ד טוען שמכוח סעיפים 18 (תו"ל) ו-32 מותר לעשות שימוש גם מבחינת החוק האזרחי שימוש בראיות אלו. בית הדין לבסוף אומר שלדעת את האמת היא חובתו המרכזית של בית הדין ואם מתוך המסרונים יתבררו העובדות אין זה משנה כיצד הם הושגו.
        + 1. **למה בי"ד מנמק את טיעוניו גם מבחינה אזרחית? כדי שבמידה ויערערו בבג"ץ, לא יפסל פס"ד.**

29.03.2022

* + 1. פס"ד שניתן בבי"ד בת"א (נפסק בשבוע שעבר): תיק שעוסק בתביעת כתובה של אישה מבעלה, האישה תובעת את הגירושין בגלל ההתנהגות של בעלה. התנהגותו מתבטאת באלימות קשה כנגד אישתו שהובילה לאשפוזה ומאסרו לשישה חודשים. בי"ד חושב שאין ספק שהמעשה התרחש ומבחינת בית הדין, הראיות של ביהמ"ש האזרחי קבילות לגמרי., על אף שלא נעשו בדרך ההלכתית.

1. **עדות** 
   * עדות= ראיה אנושית באמצעות בני אדם.
   * **פקודת הראיות:** סמכות להזמין עדים ס' 1(א) - "מותר להזמין כל אדם לתת עדות שהיא קבילה ושייכת לעניין". כבר המילים האלו מציבות לנו נגידו מאוד ברור למשפט העברי, שכן בהלכה היהודית מספר האנשים שכשרים לעדות מאוד קטן. אולם, גם במשפט העברי יש סייגים על ברירת המחדל. לדוג' הורה וילדים לא יכולים להעיד אחד נ' השני ובני זוג לא יכולים גם כן. אבל גם לזה יש חריגים - כאשר מדובר באלימות במשפחה ניתן לקבל עדויות אלו.
   * **עדות במשפט העברי:** יהודית אינם יכולים להעיד, נשים לא יכולות להעיד, גברים יהודים שאינם שומרי מצוות לא יכולים, קרובים משפחה גם לא יכולים, קטינים לא יכולים. כולמר, סה"כ נשארנו עם קבוצה מאוד קטנה של אנשים שיכולים להעיד. בעיה זו מלבד היותה בעיה של חוסר שיוון, זו היא גם בעיה מעשית - במציאות שכזו כמעט לא יהיה ניתן להוכיח כלום!

**הפרק בספרו של אטינגר (סיכום חומרי קריאה) -** למה נשים פסולות לעדות, מעלה את האפשרות לקבל נשים לעדות בצורה לא מלאה (תמצות חומרי קריאה).

טעם היסטורי:ניתן לשער שפסילת האישה לעשות קשורה ונובעת ממעמדה הנחות בחברה היהודית מבחינה היסטורית שהביאה למסכנה שהיא אינה מהימנה.

טעם משפטי: פסולה מטענה הלכתית פורמלית של גזרת הכתוב ולא משום חוסר מהימנות.

**המקורות השונים ביחס לעדות אישה**

מקורות חז"ל – חוסר מהימנות

שיטת הראשונים ביחס לעדות אישה **–** שתי שיטות אצל הראשונים:

חלק ממשיכים בקו ברור של התלמוד וטוענים חוסר מהימנות (הרמב"ם).

חלק טוענים שמדובר בפסלות פורמלית גרידא.

**המשמעות של הבחנה בין השיטות:** עמדה הסוברת שמדובר באי מהימנות מאפשרת באופן עקרוני את שיוני הדין אם השתנו הנסיבות החברתיות. בעוד עמדה הרואה פסול פורמליסטי ולא טעם לגופו של עניין -שיוני הדין יצטרך להיות באופן של תקנה.

**מקרים שהותרו:**

1. בתביעות ממון: **במקרים שבהם גברים לא נכחו \ לא רגילים להימצא**. (לא מקובל על חכמי ספרד)

2. בעניינים ה**מיוחדים לנשים**, פרשנות מרחיבה של "דבר שהוא עסוק בו ולא אחר". (אשכנז)

3**. אירוע פתאומי** ובלתי מתוכנן כמו קטטה. (רבנו תם)

**בין אשכנז לספרד:** חכמי ספרד לא הסכימו להקל בפסילת עדותה, לא בדרך הפרשנות ולא בדרך התקנה.

**האם ההקלות תקפות גם בדיני הנזיקין? מחלוקת:**

מקורות הראשונים: בסוגיות **אלימות בלבד**, בשל תקנ"צ, בבחינת תקנה (חקיקה למצב מוגדר). הרתעה.

המהרש"ל: כאשר יש **בסיס מוצק** לתביעה.

**שני פסקי הלכה של חכמי דורנו:**

**1.הרב עוזיאל:** האישה בלתי אמינה מפני שאינה מורגלת במסחר.

**2.הרב הרצוג:** עדות נשים קבילה, ע"פ נימוקים שאינם חדמ"ש: אירוע מזדמן \ מקום בו אין גברים \ שק"ד הדיין להאמין לעדות פסולים.

**לסיכום:** קיימת התמודדות בעולם ההלכה, בין הרצון להגן ולשמר את האיסור המקורי על קבלת עדות אישה, לבין הרצון להקל ולהתיר את האיסור

* + **מה הן הטכניקות ההלכתיות שמאפשרות את הגדלת מכנסת העדים שניתן לשמוע? - עדות נשים:** אם יש דרכים הלכתיות לקבל את העדות הראייתית של נשים, אז אותם דרכים יאפשרו לנו לקבל גם פסולים אחרים. הרציונליים להרחיב את היכולים להעיד מתאימים גם לקבוצות נוספות. לכן נתמקד בנשים.
    1. **למה נשים נפסלו לעדות**? פרופ' אטינגר מציג שתי עמדות לכך במאמרו:
       1. **גזרת הכתוב** - מופיע כסוג של מדרש המפרש את הפסוקים בצורה שמוכיחה כי נשים לא יכולות להעיד. עקרונית השפה הסתמית של העברית הוא בלשון זכר, לכן היו כאלו שבאו ואמרו שיש פה בחירה. למה בעדות בוחרים להגיד שזה רק גברים אבל אבל לדוג' בלא תרצח זה על כלל הציבור.
          1. הטיעונים שקשורים לאופי הם טיעונים מאוחרים, בעוד הטיעון המקורי הוא בכלל פורמליסטי.
          2. מבחינת חוק התורה בפורמליזם יש יתרון כלשהו - כיוון שאם טיעון כזה קשה להתמודד, ככה כתוב וזהו. גם אם חל שינוי במעמד האישה זה לא רלוונטי, כי מעולם לא נטען שמדובר במעמד האישה, אלא נטען שככה כתוב וזהו.
       2. **מעמד האישה** - טיעון היסטורי, פסילת נשים לעדות שיקפה את מעמדן של הנשים בתקופות מסוימות – מעמד נחות, חוסר השכלה, מהימנות וכו'. טיעון זה תלוי במעמד האישה, ועל כן לאור השינויים באורך התקופות ניתן לטעון לשינוי כשרות נשים לעדות – שכן מעמדן השתנה. ההלכה היהודית אינה מקבלת טיעונים מעין אלא ועל כן מנסה לדחות אותם.
          1. **חרם דרבנו גרשום כבר בימי הביניים מעיד על שינוי במעמד האישה**. נשים בעולם האשכנזי מתחילות להיות מאוד פעילות בעולם העסקי והכלכלי וזה משפר גם את המעמדן המשפטי.
    2. **ארבע סעיפים מהשולחן ערוך בהם דיינים שרוצים לקבל עדות נשים משתמשים:**
       1. שולחן ערוך חושן משפט הלכות עדות סימן ל"ה סיף י"ד: הסעיף החשוב ביותר, שכן הוא מאפשר קבלה מאוד רחבה של עדות נשים ולמעשה כול מי שנספל לעדות מההלכה התלמודית.
          1. **השולחן ערוך** אומר שאישה פסולה ולא נותן חריגים.
          2. **הרמ"א -** כאשר יש הערה ארוכה של הרמ"א, בדר"כ מדובר במחלוקת, כמו במקרה שלנו - הרמ"א מתחיל בחידוד דברים של השו"ע ומסביר שפסולים לעדות אינם כשרים גם כאשר אין עדים כשרים. הרמ"א אומר שהוא לא חולק על כך שנשים מהדין פסולות להעיד ללא חריגים, אך בהלכה האשכנזית קיימת תקנת קדמונים (לא בהכרח תקנה ישנה) המאפשרת לנשים להיות נאמנות - תוצאתית נשים מעידות אבל הם לא קוראים לזה עדות ובמקרה הזה הרמ"א קורא לזה נאמנות. מה היא תקנת הקדמונים המדוברת? שני שלבים: ראשון: נשים יכולות להעיד כאשר מדובר במקום שנמצאות בו נמצאות רק נשים בהגדרה - כמו בית כנסת לנשים, או בדברים שנשים מבינות בו יותר - כמו נזק לבגד. שני: המשפט השני מרחיב את זה הרבה יותר, גם במקום ברשות הרבים אם ארע נזק (שהוא דבר לא צפוי) ורק נשים היו שם ניתן לאפשר להם להעיד. שכן זה שונה מעדות מתוכננת שם יש צורך להזמין עדים כשרים. בעוד באירוע נזיקי אי אפשר לתכנן מי יהיו העדים שלך. על אף דברים אלו, עדיין נשמרת ההיררכיה, ובחירה בנשים תהיה רק במידה ואין גברים.
          3. מאמרו של אטינגר: ספר "ההוגותה" טוען שכבר בתלמוד מופיע מקור שמדבר על תקנת הקדמונים. ניתן להסתמך על המיילדת כדי לדעת האם הילד הוא כהן או לוי. בחדר הלידה הייתה רק מיילדת אישה והתלמוד סומך עליה בהקשר כול כך חשוב בהלכה.

**בשולחן ערוך ישנם שתי מקורות נוספים מתוך דיני משפחה המדברים על האפשרות לתת לנשים להעיד:** מדובר בשני סעיפים שלכאורה אינם קשורים. עם זאת, שניהם קשורים לסכסוכים במשפחה.

* + - 1. שולחן ערוך אבן העזר הלכות כתובות סימן ע"ד סעיף י': מדבר על סכסוך בין בני זוג, כאשר האישה באה לבעלה ואומרת שהיא לא יכולה לגור עם משפחתו בגלל שהם מתנהגים אליה לא טוב.
         1. **השו"ע** פוסק שיש לשמוע לה.
         2. עולה שאלה כיצד ניתן להוכיח את זה - הרי מדובר בסכסוך של מילה כנגד מילה. **הרמ"א** נותן הצעה - אפשר להושיב עמם איש או אישה נאמנים שיגור עמם עד שיתברר המקרה. מהלשון עצמה ניתן לראות שאפשר למנות גם נשים!
      2. שולחן ערוך אבן העזר הלכות גיטין סימן קנ"ד סעיף ג': גבר שלא נותן מזונות, ומתעלל באשתו ותרחק ממנה. הוא מאשים אותה שהיא עשתה כול מיני דברים והאישה אומרת כנגדו. גם כאן **הרמ"א** אומר שאפשר לשלוח איש או אישה לברר והיא תעיד מה קרה.

**בשני המקרים אפשר לקבל עדות של נשים שנשלחו על ידי בית הדין ולא סתם אישה שהייתה עדה.**

* + - 1. שולחן ערוך יורה דעה הלכות מאכלי עובדי כוכבים סימן קי"ד סעיף ה: מדובר על איסור יין נסך.ניתן לקבל עדות של בעל מקצוע גם אם הוא אינו כשר לעדות.מדובר על מקרה של איסור יין נסך מענבים, אין להלכה בעיה עם יין שעשוי מפירות אחרים (למשל רימונים). רבי יוסף קארו מסביר כי אם אומר בעל העסק שהיין הוא 100% רימונים ואין בו ענבים, חזקה עליו שהוא לא רוצה לפגוע בפרנסה שלו (למרות שיין ענבים זול יותר מרימונים). הסיבה לכך היא כי לבעל המלאכה/לסוחר יש מוניטין, אם יתברר שהוא מרמה, לא יהיו לו יותר קליינטים (לא רק יהודים מחשש לכשרות, אלא באופן כללי הוא עלול להיחשב כרמאי). הרב פיינשטיין מארה"ב התבסס על כך בהיתר לשתות חלב עכו"ם בארה"ב, הסיבה לכך היא כי יוצאים מנקודת הנחה היא שמחלבה מחו"ל שכותבת על החלב שהוא "100% חלב פרה" אין סיכוי שהם ירמו, החוק האמריקאי מאוד מאוד נוקשה בנדון. משכך – אם ניתן להניח כי בעל מקצוע גוי הינו אמין בשל המוניטין שלו, ניתן לעשות זאת גם ביחס לנשים מקצועניות כיום.
  + **פסקי דין בנוגע למקורות:** 
    1. **המקבלים את המקורות:**
       1. בית הדין האזורי בנתניה (דף 15 בדף המקורות המרוכז): מדובר על מקרה של משמורת ילדים וניתן עדות על ידי פקידת רווחה. בי"ד עושה שימוש בס' האחרון שהצגנו מהשולחן ערוך, שכן מדובר באיש מקצוע שאין לו פניות ולכן יהיה אמין. עם זאת, בנוסף, בי"ד אומר שבגלל שמודבר במקרה של דיני משפחה יש מקום לקבל את העדות גם על פי שני המקורות השניים.
       2. **פס"ד מבית הדין בפתח תקווה 298209/3: מקרה של אלימות במשפחה. בי"ד אומר שמדובר במקרים שקשה להוכיח אותם, שכן הבעל פוגע באישה במקומות שבדר"כ לא ניתן לראות וגם מרביץ בחדרי חדרים. בי"ד מביא את מקור מספר שלוש של אבן העזר שבו נקבע שניתן לקבל עדות של נשים במקרים שקשורים לאלימות במשפחה. כמו כן, הוא מביא גם את דעת הרמ"א מהמקור הראשון. הבעל טען שאין הדברים נכונים לעניין כפיית גט, בי"ד לא מקבל את טענתו ואומר שמודבר דווקא במקרים של כפיית גט.**
    2. שאינם מקבלים את המקורות**:**
       1. **תיק שבו אישה תבעה גירושין בגין אלימות: היא הביאה את אימה ואחותה להעיד על האלימות בי"ד האזורי לא מקבל את העדות הזו. ולכן מערערת לבי"ד הגדול. לטענת האישה במקרים של משפחה אפשר להביא עדות אישה ולא פעל כך בי"ד האזורי. בי"ד הגדול לא מקבל את טיעון האישה, כיוון שלדעתו ניתן לקבל עדות אישה כאשר אין מדובר בקרובות משפחה. לדעת בי"ד ברמ"א מאפשר עדות של נשים אך לא של קרובות משפחה.**
  + אלימות בעילה לגירושין - הרב אברהם צבי שיינפלד:
    1. **במקרים רבים עילת התביעה לגירושין היא אלימות מצד בן הזוגף ברוב המקרים הטענה היא לאלימות מצד הבעל. כפי שציינו מקודם הרב שיינפלד מקבל פוליגרף כראיה או אפילו סירוב להיבדק בפוליגרף יכול לשמש כראייה. עם זאת, הרב שיינפלד לא רוצה לקבל עדות של קרובים או פסולים. הוא מעלה במאמרו את המקור בשולחן ערוך של תקנת קדמונים ואומר שנראה שיש מקום להתיר עדות קרובים או פסולים (כמו אישה) - עם זאת ניתן לראות שהוא לא רוצה לקבל זאת. שכן, על אף שיש מקור לכך והוא פוסק אשכנזי הוא מוצא מקורות בפסיקה האשכנזית המצמצמות את הרמ"א. חשוב לדעת שהוא לא מייצג עמדה יחידה, אך הוא גם לא העמדה הרווחת. לטענתו יש מחלוקת גדולה מאוד לגבי זכותו של בעל דין שלא יקבלו כנגדו עדויות שיפגעו בו - לדעתו משום כך לא יקבל בי"ד עדות של קרובים אלה בהסכמת הצד השני. ברור שיש כאן רצון לצמצם שכן הסכמה כזו כמעט לא תתקיים אף פעם.**
    2. **למה ישנם דיינים שלא רוצים לקבל את המקור בשולחן ערוך שמאפשר זאת? יש מוטיבציה לא לקבל את הגישה של הרמ"א, שכן יש דיינים שאינם מוכנים לקבל ראיות ועדויות שלא לפי ההלכה - מדובר בגישה שמרנית מאוד.**

03.04.2022

* + שו"ת משפטי הבשן: מפרסם שני פסקי דין: **מציג שני מקרים:**
    1. **מקרה ראשון: אלימות של אישה כנגד בעלה, בית הדין אינו מחייב בגט - שו"ת משפטי הבשן אומר כי הרמ"א מדבר על מקרה שאין גברים אמורים להיות או מקום אקראי - הבעל טוען שהמריבות בינו לבין אשתו הן כבר עשרים שנה. העדים כולם פסולים, שכן הם קרובים או נשים. הרב טוען שאם זה קורה הרבה פעמים איך הוא לא הצליח להביא עדים כשרים. לדעתו הרמ"א מדבר על מצבים נדירים וחד"פ ביותר ולכן כאשר יש אלימות מתמשכת יש צורך להביא עדים כשרים. בנוסף, הוא אומר שאם שני הצדדים ספרדיים אי אפשר לפסוק לפי הרמ"א - טענה פורמליסטית - רוב הדיינים לא יעשו הבחנה כזו.**
    2. **מקרה שני: תביעת גירושין (לא משנה הפרטים) - העדים שמסייעים פה לתובעת נפסלים על הסף, כי הם אכלו לא כשר. אם אדם לא שומר תורה ומצוות אני לא יכול לקבל אותו לעדות - הוא נשאר בדיני העדות הקלאסית.** 
       - 1. **גישתו היא פורמליסטית - חז"ל קבעו מי כשר לעדות ומי לא ואין לחרוג מזה כלל.**
  + קבלת עדות מפסולי עדות - הרב פרדס: **הוא מציג שני מקרים:**
    1. **מקרה ראשון: אישה בנישואין שניים ויש לה בן מנישואים ראשונים. היא אומרת שהבן שלה סובל מאוד מבעלה השני והוא מכה אותו. הבעיה היא שהבן שלה והאישה הם היחידים שיכולים להעיד. הנתבע מתנגד ואומר שהילד והאישה משקרים. הוא אומר שאין טעם לשמוע אותו שכן הוא קרוב של האישה והוא שונא את אביו החורג לא מהסיבות האלו. הדיון כאן הוא לא האם הילד אמין, אלא האם בכלל לתת לילד להעיד.**
    2. **מקרה שני: הבעל טוען אלימות של אשתו כלפיו. הבעל רוצה להביא את יועצת הנישואין שהתרשמה שהאישה היא האחראית לפירוק הנישואין.**

**במקרה הראשון הוא קרוב ובמקרה השני זו אישה. הוא בוחן את המקרים בהתאם לתקנת הקדמונים - לטענתו בשני המקרים לא ניתן לקבל את עדות הפסולים (גם כאן ניתן להבין שמתוך שמרות יש לו מוטיבציה לא לקבל את העדויות). הוא טוען שבאלימות במשפחה כול כך נפוצה, הרי שלא ניתן להסתמך על תקנת קדמונים. לדעתו תקנת הקדמונים מדבר על מקרה נדיר ולא רק אקראי.**

**אפשר לומר שהרציונל מאחורי הרמ"א הוא התמודדות עם מקרים רעים שחוזרים על עצמם, משום שאנשים לא פוחדים לבצע אותם כי כמעט אין עדים כשרים - עם כך, יש פה קצת אבסורד שכן, לדעת הרב ???? דווקא בגלל שהתופעה נפוצה אי אפשר לקבל את תקנת הקדמונים.**

1. **סוג ייחודי של עדות - עדות קיום\עדות מכוננת\עדות קונסטיטוטיבית**
   * מדובר בעדות שאינה רק ראייתית, אלא היא חלק מהיצירה המשפטית. לדוג' עדות הקידושין - ללא 2 עדים אין קידושין. דוגמה נוספת היא עדות לצוואה - המטרה של העדות היא יצירת צוואה ולא רק לשם סכסוך עתידי. עדות הקיום המשמעותית ביהדות היא עדות הקידושין - היא עולה הרבה כאשר מנסים לברר אם הקידושין היו תקפים.
   * **עד פסול:** כל עבירה בתורה שיש עליה עונש מלקות, פוסלות את האדם מלהעיד. מדובר בעבירות יחסית קלות. לדוג' ללכת עם שעטנז. אבל באמת האינדיקציה המרכזית לאדם שאינו שומר תורה, זה מי שלא שומר שבת.
   * כאן הדיון מתעסק רק בגברים יהודים, שומרי תורה ומצוות - אין בכלל התעסקות בנשים. יש כאן כמה נקודות שכרוכות זו בזו.
     1. **בעיה 1:** השאלה האם אדם הוא גבר או אישה זו שאלה אובייקטיבית מאוד ברורה, לעומת זאת כאשר אתה רואה את פלוני ואתה צריך לומר האם הוא שומר מצוות או לא שומר מצוות המצב מסתבך.
     2. **בעיה 2:** אנחנו נמצאים בעולם בו רוב האנשים אינם שומרים תורה ומצוות - בעבר מי שלא שמר תורה ומצוות עשה מעשה אקטיבי ומרדני. היום זו פחות המציאות, רוב האנשים נולדים למציאות שאינה שומרת תורה ומצוות וכלן אינם שומרים תורה ומצוות. יש מקום לבוא ושאול האם אדם שאינו שומר תורה ומצוות פסול לעדות בגלל שכך כתוב בתורה (פורמליסטי) או שיש מאוחרי זה רעיון ולכן השינוי במציאות משנה את האפשרות להעיד (בדומה לשאלה שעולה בקשר לשינוי במעמד האישה והמשמעות שלה על עדות נשים).
   * **הגישות לגבי עדות של עד שלא שומר תורה ומצוות:**
     1. גישה תכליתית: המציאות בהכרח משפיעה. ההנחה בעבר הייתה שמי שאין לו את מורא האל ועובר עבירות דתיות יעבור גם עבירות חברתיות. במציאות היום זה לא נכון - היום יכול להיות אדם שלא שומר שבת, אך הוא לעולם לא יעבור על מצוות שבין אדם לחברו והוא אדם ישר לגמרי.
        + 1. אוסף פסקי דין של הרבנות הראשית ל"אי (א) עמוד קלב (הרבניים הרצוג, עוזיאל וראטה): כל הפסקה הזו היא טיעון היסטורי. העולם הדתי מתחלק בין לשני סוגים של מצוות - בין אדם למקום ובין אדם לחברו. בעוד בעבר הייתה חפיפה בין קיום של שני סוגי מצוות אלו כיום אין חפיפה. מדוע? מכיוון שהיום אנשים לא מקיימים תורה מצוות, משום שהם לא נולדו לעולם שומר תורה ומצוות. לכן, הם טוענים שאין קשר בין כיום תורה ומצוות למהימנות העדים. הרציונל: בניגוד למה שנכון לגבי נשים או קרובים שזה גזרת הכתוב - הרי שפסילת עדות מחמת עבירה זו סיבה רציונאלית ולא גזרת הכתוב. ואם בעבר מי שלא שמר תורה ומצוות היה פחות אמין היום אין זה המצב. השורה התחתונה - בזמננו עדים חילוניים לא נפסלים על הסף, כיוון שאי אפשר לקבוע לכתחילה במציאות היום שמי שלא שומר שבת חשוד בעדות שקר.
     2. גישה פורמליסטית: שינוי היסטורי לא אמור להשפיע. גם אם שומרי המצוות הם מעטים הם אלו שיגדירו את העם היהודי גם אם רובו אינו שומר מצוות.
        + 1. פסקי דין רבניים חלק ז' עמוד קעה (עשרים שנה מאוחר יותר): עולה שאלה האם הקידושין תקפים על אף שהעדים לא היו שומרי תורה ומצוות. בי"ד ברשות הרב אלישב קובע שעדות הקידושין אינה כשרה. בית הדין לא עושה כאן הבחנה בין פעם להיום, אם מדובר בעדים שלא שומרים שבת העדות פסולה. בי"ד לא מתייחס בכלל לפס"ד הראשון. עם זאת, יש גם טיעון פרוצדוראלי - עקרונית להלכה יש בעיה עם הפללה עצמית, אז איך אפשר לדעת אם אדם מחלל שבת אם הוא מעיד על עצמו? בי"ד אומר שלמרות שעל פי כללי הדין אי אפשר לקבל - אם בית הדין רואה שהאדם חילוני והוא מעיד זאת על עצמו אפשר לקבל.
          2. פס"ד רודניצקי: רודנציקי היה כהן והוא בא להירשם לנישואין ואמרו לא שהוא לא יכול הוא כהן והיא גרושה - לכן הזוג עשו קידושין פרטיים כדת משה וישראל. כאשר הלכו למשרד הפנים נאמר להם שהם צריכים אישור מהרבנות. הם הלכו לרבנות וביקשו אישור כזה. בי"ד היה במצוקה - ישנו מלכוד, אם ביד"ר לא יגיד שהוא נישואין תהיה בעיה של אשת איש וממזרים, מצד שני אם יגיד שהם נשואים הוא בעצם יאשרר את האיסור תורה של חיתון כהן וגרושה. לטענתם בעלי הדין - קידושין זו פעולה פרטית ולכן בי"ד צריך לאשר אותה.

בי"ד חיפש בעיה בעדים כדי להוכיח שיש בעיה בקידושין - לכן בי"ד טען שיש פסול בעדים כי הם מחללי שבת - עו"ד של הזוג היה חכם וביקש אישור שהזוג פנויים במידה והם פוסלים את הקידושין.

לנדוי מבין שהבעיה של בית הדין היא לא שהנישואים לא תקפים, אלא הבעיה שלהם היא שמדובר בעבירה של נישואי כהן וכשורה. עמדתו האמיתית של בי"ד התגלתה כאשר הוא לא הסכים להגיד שהזוג פנוי. לנדוי אומר שיש לרשום אותם כי החלק האיסורי לא נקלט למשפט העברי, אלא רק החלק הפוזיטיבסטי.

* + מה שניתן ללמוד מכך, היא שגם על פי הגישה הפורמליסטית במקרים שבהם העדים הם מחללי שבת טענה זו לא תעזור כדי לפסול עדות. עם זאת, יהיו מקרים בהם בי"ד יקבע שעדים לא כשרים בגלל שהם מחללי שבת - **במקרים קשיים במיוחד**: של סרבנות גט, מקרים של ממזרות, מקרים של גבר שהוא צמח. למה זה משנה אם המקרה חמור או לא? מכיוון שהדיין תמיד ישאף לסדר גט והיא הכי פחות שנויה במחלוקת. לכן רק אם אין שום אפשרות אחרת תהיה אפשרות לפסול על סמך עדים (וגם אז לא כל הרבניים יפעלו כך).
  + הגדרה סמנטית חשובה: פה מדובר על ביטול קידושין - בחינה של מרכבי הקידושין וקובע שאחד לא התנהל כדין וקבוע שהקידושין לא התקיימו הזוג לא היה נשוי מעולם. לעומת זאת, הפקעת קידושין- זה כוח של בית הדין להפקיע קידושין רטרואקטיבית על אף שהקידושין היו תקפים. לפי פרופ' רדזינר - מעולם לא הייתה הפקעת קידושין בישראל כדי להתיר עגונות והמקרים היחידים בהם נעשה שימוש בכלי זה הוא להתרת ממזרים.
  + **דוגמאות למקרים קשיים שבו בית הדין היה מוכן לבחון את כשרות העדים כדי לפסול את הקידושין -**

05.04.2022 - סיכום של הודיה

עדות קידושין - שיעור מהתאריך

* + בג"צ 181/22: פס"ד של העליון שניתן לפני כמה ימים, עתירה של אישה שביד"ר דחה את טענתה לשיתוף ספציפי בדיקת המגורים, מסיבות של בגידה (נסיבות דומות לבג"צ הבוגדת). העתירה נדחית על הסף. בבג"צ הבגידה השופט עמית טען כי בקריאת פסק הדין רואים כי הטענה על בגידת האישה היוותה את הטיעון המרכזי – טיעון אשר אינו רלוונטי במשפט הישראלי כיום. בפס"ד זה לעומת זאת, ביד"ר בחן את כוונות הצדדים ואת ההתנהלות הכלכלית שלהם – שיקולים משפטים גרידא, ועל כן ההכרעה סבבה סביב אותם נתונים עובדתיים ופסיקת אזרחית, ועל כן ההכרעה ניתנה כשורה והעתירה נדחית. ניתן לדון בשאלה האם פסק הדין של ביד"ר נכתב בצורה כזו שלא מדגישה את טענת הבגידה – זאת בשל הכרה בעמדת העליון בנושא, אך בסופו של דבר על שופטי העליון לבחון את הסיפור כפי שמשתמע מפסק הדין.
  + כתבה שפורסמה בג'רוזלם פוסט, על סעיף חוק חדש בבריטניה – סעיף הקובע כי סרבנות גט היא סוג של אלימות במשפחה ועל כן סרבן גט נשלח למאסר של 8 חודשים. לא התקבלה תגובה רשמית של בתי הדין הרבניים. השאלה ההלכתית שעומדת במקרה זה, היא שאם הבעל ייתן לאשתו גט מפאת הפחד ממאסר/סיבה כזו או אחרת התלויה בסנקציות המשפטיות האמורות – האם הדבר ייחשב כגט מעושה. אותו אדם ספציפי היה בעל אלים, מה שיכול להוות דבר מה שניתן להיתלות עליו – שנשלח לכלא לא רק בשל סרבנותו אלא בשל מעשי האלימות שביצע כלפי אשתו.

1. **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. ככול הנראה זו הגישה הרווחת – בתי הדין מניחים וגם רוב הפוסקים יניחו שאין לערער בתוקפם של קידושין שהעדים שלהם, או אחד מהם, לא היה שומר מצוות. עם זאת, לא יעודדו זאת לכתחילה.
   * כיצד ניתן לדעת שזו הגישה הרווחת? אם יגיע זוג לפני בית הדין הרבני ויטען כי אין צורך בגט כיוון שהנישואין הללו מעולם לא חלו, לאור כך שהקידושין נעשו בפני עדים לא כשרים ולכן אין צורך בגט – אין סיכוי שבית הדין ישמע את הטענה הזו, לפחות לא בשלבים הראשונים של התיק. **זוהי הגישה השכיחה יותר, והיא רווחת בעיקר במקרים הקלאסיים.**
   * עם זאת, קיים רובד שני המתקיים במקרים קשים יותר בהם לא ניתן לסדר גט – סרבנות גט קשה/אי יכולת מתן גט מצד הבעל בגין מצב פיזי/נפשי. האם במקרים כאלה ניתן לקבוע כי נישואים שנעשו מול אנשים שאינם שומרי תורה ומצוות אכן בטלים?
   * כאשר דיינים ינסו לפסול קידושין, הדרך תיעשה בדרך כלל ע"י פסילת העדים – זאת מאחר ולקידושין ישנם מספר מרכיבים ובהיעדר מרכיב הכרחי בקידושין, הקידושין לא תקפים. פסילת העדים היא האקט הפשוט ביותר – זאת בניגוד להוכחת "מקח טעות" (מעין בעיה בכריתת חוזה כגון טעות/הטעיה).
   * אפשר לראות כי בתחילת הדרך נעשה שימוש בכלי של פסילת העדים ומכאן בטלות הנישואין במקרים של "עגינות קלאסית" – בעל שלא יכול לתת גט, הן מבחינה פיזית והן מבחינה נפשית. לאחר מכן, ניתן לראות מקרים בודדים בהם הלכו צעד אחד קדימה ונעשה שימוש בכלי זה גם נגד סרבן גט. מטבע הדברים, הביקורת על השימוש בכלי פסילת העדים ברובד השני הייתה חריפה יותר מאשר השימוש בפסילת העדים במקרי עגינות קלאסית. הביקורת נבעה מכך שבמקרה הראשון לאישה אין מה לעשות עקב מצבו הפיזי/הנפשי של הבעל, ועל כן יש צורך בשימוש בכלי פסילת העדים – זאת לעומת הרובד השני, בו קיים בעל סרבן גט אשר יש ביכולתו לתת גט, ועל כן יש לנסות לשנות את עמדתו ולגרום לו לתת לה גט (מקרה "לא מספיק טראגי" אשר לא מצדיק לבטל נישואים בדרך שהיא לא ע"י מתן גט).
2. **דוגמאות לשימוש בכלי ברובד הראשון, עגינות קלאסית**
   * פס"ד שהתפרסם ב"הדין והדיין 8": **ביטול קידושיה של אישה אשר אינה יכולה לקבל גט מבעלה מחוסר ההכרה, זאת תוך הסתמכות על העובדה כי עדי הקידושין היו עדים פסולים.** בעל שהתעלל באשתו בצורה קשה, וכאשר נעצר ניסה להתאבד אך לא הצליח. הניסיון פגע בגזע המוח שלו והוא נותר מחוסר הכרה. במקרה זה לא ניתן לראות כיצד יינתן גט כהלכה, ועל כן היא פנתה לב שאר יישוב כהן והוא ניסח הצעה לפסק הדין, כאשר בהצעה נכתב כי אחד מעדי הקידושין הינו מחלל שבת בפרהסיה ועל כן הוא פסול מעדות. הדיון סובב סביב שאלה צדדית אשר נמצאת בדיונים אחרים בנושא – מלבד שני עדי הקידושין, ישנם עדים רבים אחרים (המוזמנים) וייתכן כי בעת הקידושין נכחו שני עדים כשרים, ואם כך – כיצד ניתן להתיר קידושין תוך שימוש בפסילת העדים? ישנה טענה של הראשונים אשר עומדת כי אם ישנה קבוצה של עדים שנכחו בסיטואציה מסוימת, ואחד מהעדים הוא פסול/קרוב לבעלי הדין, הקבוצה בכללותה נפסלת לעדות. על כן, כדי שהקידושין יהיו תקפים – היות עד אחד מעדי הקידושין פסול לעדות פוסלת את כל שאר העדים האחרים שנכחו בסיטואציה. אם היו בקהל עדים כשרים הם אינם מצטרפים, שכן ייחדנו שניים ואחד מהם פסול. בפס"ד נכתב כי מכל הטעמים נראה "להתיר את האישה לעלמה והואיל והוא שעת הדחק של עיגון ממש" – במקרה זה ברור כי מדובר בשעת דחק שהיא עגינות של ממש, אך הדיינים חוזרים על כך שוב. אלא שחזרה זו היא הדגשה לפיה מקרה זה מחייב לנקוט אמצעים בלתי שגרתיים, ועל כן העיון מחייב לבטל את הנישואים מעיקרם. בסוף פסק הדין הרב עובדיה חותם על פסק הדין – תחולת פסק הדין הותנתה בחתימתו מצד הדיינים, דבר המדגיש את הפער בין הערכאות, ההערכה לדיינים אינה נובעת מתפקידם שניתן מטעם המדינה אלא מכוחם כגדולי תורה.
   * פס"ד שהתפרסם ב"הדין והדיין 29", **התרת עגונה ללא גט בשל פסלות עדי הקידושין. זוג שנישא בחו"ל, כאשר לאחר חתימה על הסכם גירושין הבעל ברח לחו"ל והאישה נותרה עגונה במשך 15 שנה.** דעת מיעוט בביה"ד האזורי סברה כי ניתן להתיר את האישה ללא גט בשל פסלות עדי הקידושין, אך דעת הרוב חששה לקיום של עדים כשרים שהיו נוכחים בשעת הקידושין. מדובר בפס"ד קצר מאוד. לאחר שהתברר כי עדי הקידושין לא היו כשרים לעדות מחליט ביה"ד הגדול כי הנישואים בטלים מעיקרם ויש לשנות את מעמדה מנשואה לפנויה. גם בפס"ד זה ניתן לראות את חתימתו של הרב עובדיה יוסף. בפס"ד זה לא נכתבו נימוקים, זאת על מנת שלא יוכלו לקחת את אותם נימוקים ולסתור אותם. ביה"ד חשש מפרסום הנימוקים כי ידע שיותקף, מאחר ומדובר בעגינות שאינה קלאסית, שכן הבעל ישנו. פס"ד זה מהווה צעד אחד קדימה בשימוש בכלי פסילת העדים להתרת עגונות.
   * במקרה של גז (ובהמשך, בג"צ גז) דובר בסרבנות גט קשה אשר בגינה הוטלו עליו סנקציות והרחקות חברתיות – סנקציות שהוטלו לאחר שביה"ד הגיע למסקנה כי הניתוח האישיותי שלו מלמד כי אין סיכוי שייתן גט. הדיון נעשה בביה"ד בחיפה, על מנת שדיין מסוים יטפל בנושא. בסופו של דבר, הקידושין הותרו ע"י פסילת עד, גם כאן ללא נימוקים בפסק הדין. הדבר לא עזר, שכן לאחר פרסום ביטול הנישואין ע"י פסילת עד – כל מי שהייתה לו גישה לפרוטוקולים של ביה"ד הדפיס את הפרוטוקול והחתים עליו רבנים תוך זעקה על מעשי בית הדין (התרת גילוי עריות, ריבוי ממזרים וכו'). באחד הפשקווילים שפורסמו על אותו פס"ד הסיטואציה הוצגה משל היה לדיינים מה להסתיר ועל כן לא נכתבו נימוקים בפס"ד זה. ניתן לראות כי אחת החתימות על פשקוויל זה הוא הרב אברהם שרמן, דיין שהשתייך למערכת הרבנית.
   * תיק 1068330/1, בביה"ד האזורי בחיפה: זוג דתי שהבעל נפצע באחד המבצעים בעזה ונותר מחוסר הכרה, האישה מבקשת לבטל את הנישואים. ביה"ד שאל את אבי האישה, אשר קידש את הזוג בחתונה, האם הורה לעדים לחזור בתשובה לפני עדותם בטקס הקידושין. האב השיב שלא עשה כן ואין הוא נוהג לעשות כך בזוגות דתיים. האב נשאל גם האם ניסה לבדוק מיהם העדים והוא השיב כי לא חשב שהם אינם דתיים. הסתבר כי אחד העדים אכן הלך עם כיפה אך לא שמר שבת באותו הזמן – מה שהיווה פתח עבור ביה"ד להתיר את הנישואין. חלק גדול מהדיון הוא בשאלה טכנית פרוצדוראלית – קביעת כשרות עדים, האם ניתן לפסול אדם (אותו עד שלא שמר שבת) שלא בפניו. ביה"ד ומר כי ניתן לעשות זאת אך מנסה לעשות זאת בצורה מצמצמת ביותר, והוא מנהל דיון בסקייפ עם אותו עד. ניתן לראות רצון של ביה"ד להתיר את האישה תוך ביסוס נכון של ביטול הנישואים, שלא ייווצר מצב של התרת אשת איש. בסופו של דבר ביה"ד התיר את האישה, תוך אזכור כי מדובר במקרה קשה של עגינות שאין איך להתירה בצורה רגילה. פסק הדין התפרסם כאשר לפני ההכרעה הבעל נפטר, זאת על מנת שיהיה מעשה בית דין למקרים הבאים שיהיו.
3. **מה יעשו במקרים בהם לא ניתן להצביע על בעיה בעדים?**
   * 1. תיק 835157/20: סרבן גט שברח לחו"ל בגין סכסוך על החזקת הילדה. האישה הכירה גבר אחר ונכנסה ממנו להריון, והיא הלכה לביה"ד של הרב שפרבר (ביה"ד פרטי) והוא ביטל את הנישואין תוך הסתמכות על העובדה שאחד מעדי הקידושין היה פדופיל מורשה. האישה ניגשה לביה"ד הרבני והציעה לו לקבל את פסק הדין למקרים שיבואו לפתחו. ביה"ד יצא נגד החלטת הרב שפרבר, ומגיע למסקנה כי העד אינו פסול מאחר ובעת היותו עד בקידושין הוא כבר חזר בתשובה – ועל כן עברו אינו פוסל אותו. משכך, לא ניתן לבטל את הקידושין והאישה נחשבת כנשואה. האישה מערערת לביה"ד הגדול שפוסק באותה צורה ודוחה את הערעור, ומציע למצוא אדם שיתווך משא ומתן בין בני הזוג. הוגשה עתירה לבג"צ. ישנם **שני שיקולים מערכתיים:** (1) ביה"ד לא רוצה להכיר בפתרון הלכתי במוסד שנתפס בעיניו במוסד חתרני ומסוכן, ביה"ד של הרב שפרבר (2) לא מדובר בעד מקרי אלא במישהו שהיה נהג של רב מפורסם אשר שימש כעד קידושין במספר רב של חתונות – מה שיביא לביטול נישואין של זוגות רבים.
4. **מהן העבירות אותן ניתן להחשיב כעבירות לפסילת עד?**
   * פסילת עד בצורה אחרת, דבריו של הרב אברג'ל: זוג שנישא כדמו"י והבעל סרבן גט במשך כמה שנים. לאחר חקירה התברר שאחד העדים הוא אדם דתי שומר מצוות שופט בביהמ"ש – ומשכך עובר על עניין ערכאות של גויים: (1) עובר עם מערכת המנוגדת ליהדות (2) מהווה כגזלן, שכן אם הוציא כסף מכוח החוק בניגוד להלכה הדבר נחשב כגזל. ניתן לראות מוטיבציה של ביה"ד להתיר את האישה, גם במחיר מעשים מרחיבים ומרחיקי לכת. מנגד, ניתן לראות כאן פסילה של עד על עצם היותו שופט במדינת ישראל – מה שמגדיר את כל השופטים בישראל כפסולים, זוהי האמירה המשתמעת. הרב עובדיה ב2012 קבע כי במידה ואחד העדים היה עו"ד, ניתן לפסול את עדותו ולקבוע כי הקידושין לא היו תקפים מעולם (נעשה על מנת להתיר ממזר). הדבר מראה כי בעמידה מול מקרים קשים, ניתן לנסות לבחון את הדרך לבטל את הקידושין – כאשר הדרך המרכזית לכך היא פסילת העדים.

10.04.2022

כושר לנישואין וטקס הנישואין

1. **דיון כללי בנוגע לכל מערכת משפט שיש בה חוק נישואין:**
   * **בכל חוק נישואין יש שתי סוגיות שחייבות להיות מוסדרות בחוק כזה:**
     1. הכשירות להינשא - מי יכול להינשא.
     2. איך נישאים - טקס הנישואין.
2. **כשירות לנישואין:**
   * **סוגיית הכשירות להינשא היא סוגייה שכל שיטת משפט צריכה להגביל אותה. כל ההגבלות מתחלקות לשני סוגיים:**
     1. מגבלות מוחלטות - מצב בו יש על האדם הספציפי מגבלה מוחלטת להינשא ולכן הוא לא יכול להינשא במצב הנתון לאף אחד. מגבלה מוחלטת יכולה להשתמות כמו גיל נישואין. דוגמה נוספת, אדם הנשוי לאדם אחר.
     2. מגבלות יחסיות - הגבלה ביחס לדבר מסוימים. לדוג' מגבלה ביחס לאדם אליו אני יכולה להינשא. למשל, להינשא לקרוב משפחה מדרגה ראשונה.
   * **חוק נישואין אזרחי בישראל - "חוק ברית הזוגיות"** - חוק המנסה לתת פתרון לאנשים מחוסרי דת שלא יכולים להינשא באף בי"ד דתי. בחוק זה המנוח נישואין וגירושין אינו מופיע - זוהי מכבשת מילים, והבחירה של הכנסת לא לקרוא לזה כך היא כי הדבר נפיץ פוליטית. **בחוק הזה קיימות מספר בעיות:** 1)הבעיה בחוק זה היא שיש צורך ששני בני הזוג יהיו חסרי דת. 2) ראשי העדות הדתיות יכולים להתנגד לנישואיהם אלו ולהגיד כי הם שייכים לדתם שלו.

**צורת הטקס** - ס' 8 לחוק ברית הזוגיות - ללכת לרשם.

**גירושין** - בהסכמה וכאשר לא הסכמה הולכים לבית הדין לענייני משפחה.

**כשירות** - מגבלות מוחלטות: מעל גיל 18, אינם נשואים לאחר, שניהם חסרי דת. מגבלה יחסית: הם אינם קרובי משפחה.

* + **בית הדין הדתי משפיע גם על מהגבלות מוחלטות וגם על המגבלות היחסיות. עם זאת, הוא מורגש הרבה יותר במגבלות היחסיות:**
    1. המגבלות היחסיות הבולטות ביותר:
       1. המגבלה הכי קשה היא המגבלה על נישואין בית דתות (חריג - מוסלמי יכול להינשא לבת גת אחרת).
       2. קבוצה גדולה נוספת היא להטב"ק.
       3. הקבוצה הבאה שמוגבלת היא קבוצת היהודים שאינם יכולים להינשא אחת לשני - כמו כהן וגרושה. בתוך היהודים כוהנים הם המוגבלים ביותר.
    2. הפרדוקס של שתי מגבלות מוחלטות משמעותיות הקיימות בישראל: גיל הנישואין וריבוי נישואין. שתי מגבלות אלו מוגבלות על ידי החוק הפלילי במדינת ישראל - אך בפועל, לפחות לגבי פוליגמיה ובמידה מסוימת גם לגבי גיל הנישואין אין כמעט אכיפה. במישור דיני הנישואין יכול להיות שהנישואים שלך יהיו תקפים, אך אתה עלול לשבת על כך בכלא. **כלומר, ישנה סתירה בין הדין הפלילי לדיני הנישואין.** לדוג' שני בני 16 שבוחרים להינשא אומנם עושים עבירה פלילית אבל הנישואים שלהם תקפים - דוגמה זו מדגישה את ההבדל הכי מהותי בין נישואין אזרחים לנישואים דתיים, **שכן מי שיוצר את הנישואין על פי החוק האזרחי הוא המדינה בעוד בעל פי הדין הדתי מי שיוצר את הנישואין הוא האנשים עצמם**.
  + **מה יהיו התוצאות של מצב בו אנשים יתחתנו על אף שבית הדין הרבני יתנגד? שלוש תוצאות:**
    1. אסורים ובטלים - התוצאה הגיונית ביותר היא שאם אתה מתחתן בניגוד לדין הדתי, אין להם שום תוקף (void) גם אם הטקס היה מאה אחוז. לדוג' יהודי שמתחתן עם גויה או גבר שמתחתן עם גבר.
    2. אסורים מלכתחילה ותופסים בדיעבד - לדוג' כהן וגרושה. איך אפשר לדעת שיש תוקף? כאשר בני זוג האלה צריכים גט - לא מדובר בגט מספק או לחומרא. רוב המקרים של ספק נישואין קשורים בעיקר לטקס ולא לכשרות להינשא.
    3. ספק - השארת הדין ללא הכרעה - נדיר יחסית. בשונה מהמערכת האזרחית ספק יכול להיות תוצאה משפטית- בדין האזרחי לא ניתן להשאיר תוצאה משפטית ללא הכרעה. המקרה הכי מוכר של ספק נישואין הוא של בני זוג שהתגרשו והמשיכו לגור יחד.
  + למה ההלכה מאפשרת תוצאה של נישואין שתופסים בדיעבד? עקרונית בהלכה גם בתחום דיני החוזים ישנם חוזים אסורים אך תקפים בדיעבד. עם זאת, אין לכך הסבר פשוט וזו התוצאה.
  + **כיצד המדינה מתמודדת עם ההגבלות שהיהדות יוצרת על הכשירות להינשא:**
    1. פס"ד רודניצקי: לנדוי - מורה למשרד הפנים לרשום את הכהן והגרושה כנשואים. החוק הישראלי מקבל רק את החלק הפוזיטיביסטי ולא האיסורי.
    2. ישנם מקרים שלדין האזרחי קל לקבל כמו נישואי אח ואחות. אולם, צריך לזכור שלא תמיד ישנה הלימה בין הכשירות להינשא על פי היהדות לבין העולם המודרני. לדוג' אדם שרוצה להינשא לאחות גרושתו - על פי היהדות הנישואין האלו הם void והילדים שלהם יהיו ממזרים. לעומת זאת, אדם שמתחתן עם סבתא שלו אסור אבל תקף. על פי האדם המודרני המקרה הראשון נשמע מאוד הגיוני לעומת המקרה השני שנשמע הזוי -דבר זה מעיד כי אין מתאם בין מה שהוא אסור ובטל לבין מה שלנו נראה הגיוני שיהיה בטל ואסור לבין מה שאסור אבל תקף למה שאנחנו היינו חושבים.
  + **סוגייה של כהן שרוצה להינשא לאישה שאמא יהודייה ואביה לא יהודי**: מדובר במגבלה יחסית - יש בסוגיה עמדות שונות בשונה ממגבלות יחסיות אחרות שבהם יש עמדה די ברורה, כמו כהן וגרושה. כדי להתחתן ברבנות יש צורך להביא אישור שאתה לא כהן. ברוב המקרים יתנו לכהן להינשא למישהי שהיא בת של אדם שאינו יהודי במדינת ישראל. למה כאן יש גמישות? כי בשונה מהמקרים האחרים שהם כתובים במפורש בתורה, לגבי המקרה הזה אין אמירה ברורה בתלמוד והיה דיון על כך בימי הביניים. השו"ע טוען שזה אסור.
    1. **פס"ד של בית הדין האזורי בחיפה (850310/1)**: מקרה של כהן ואישה שהיא בת של גוי ויהודייה. בית הדין עשה מאמץ מאוד גדול כדי לא לאפשר להם להינשא. כיצד ניתן לראות זאת? בית הדין מציג מעל 20 נימוקים מדוע אסור לחתן אותם ואין לו נימוק אחד מכריע. הרב יצחק אושנסקי: "אני מצטרף למסקנה דלעיל. אמנם בעבר כתבתי להתיר בנסיבות אחרות כאשר היה קיים סיכוי רב לפי ראות עיני ביה"ד שאם יינשאו כדמו"י ישמרו טהרת המשפחה, וזאת לא התרשמותי בנידון דידן, ולכן אין מקום להתיר". - הנימוק הזה מעיד שאין כאן תשובה חד משמעית והיה אפשר להתיר והיה אפשר לאסור. מדובר בשלושה דיינים אשכזנים ורוב הפסיקה המתירה היא ספרדית.
    2. **פס"ד של בית הדין באשקלון (853346/1):** מקרה של כהן ואישה שהיא בת של גוי ויהודייה. בדיון הזה היו שני דיינים ספרדים. בית הדין אומר שזה בדיבעבד, שכן בני הזוג האלה ימשיכו לחיות יחד בין אם נאשר את נישואין ובין אם לא. אם אני לא אאשר את הנישואין הם ילכו להתחתן אזרחית, לכן כאשר יש כאן פתח ראוי להסתמך עליו.
    3. **פס"ד שניתן בבית הדין ברחובות (מרץ שנה שעברה):** מקרה של כהן ואישה שהיא בת של גוי ויהודייה. גם פה ישנם שני דיינים ספרדיים. הדיינים מוצאים דרך להתיר - הם סומכים על הרב עובדיה יוסף ומתירים. הדיין האשכנזי מתיר, אך לא שמח על ההיתר הזה וזה בדיעבד בעיניו.

24.04.2022

גיל הנישואין

* + **מהו גיל הנישואין במדינת ישראל?** כביכול האוטומט אומר לנו להגיד 18, אך בפועל גם ההלכה היא החוק במדינת ישראל. לכן יש חלוקה לשתיים:
    1. תוקף הנישואין יכול להיות מגיל בר\בת מצווה שכן ההלכה היא זו שקובעת תוקף.
    2. האיסור הפלילי (החוק האזרחי) - קובע איסור להינשא לפני גיל 18.
  + פס"ד של בית הדין האזורי ירושלים: **היתר נישואין לקטינה שעמדה תת החופה.** נישואים של חתן בן 17 וילדה בת 13- הכוונה היא היתר לאחר שכבר נישאה, כי ביד"ר לא יכול להביא היתר מראש. לדעת פרופ' רדזינר זה לא היתר שכן הקטינה לא ביקשה רשות וכבר נישאה וזה כינוי לא מוצלח. רק החוק האזרחי יכול לאפשר היתר מראש להינשא. במקרה: השוטרים פרצו למקום בו הייתה החתונה ועצרו את החתונה. השוטרים סיפרו כי הילדה לא ענדה טבעת על ידה ולא הייתה ברשותה טבעת. אבי הילדה פנה לבית הדין בבקשה לברר את מעמדה האישי של הילדה. בית הדין בשורה התחתונה קובע כי הנישואין האלו לא היו תקפים (על סמך עדויות נשים שהעידו שהילדה לא קיבלה טבעת). בסוף פס"ד הם מתירים אין הנישואין ללא גט ומציין כי פנה לדיין בדימוס רבי גדליה צימבליסט שאמר שהדברים נשמעים לו.

בית הדין בעצם אומר שהגיל הוא אינו פרמטר ובודק את טקס הקידושין כרגיל, ללא התייחסות לגיל. בית הדין מתייחס לילדה "גדולה בת 13" שכן זהו גיל הבגירות ההלכה. עם זאת, היחס לגיל ניתן לראות במאמץ של בית הדין למצוא פגמים בטקס הנישואין (אך זה לא נאמר).

1. **מה אומרת ההלכה על גיל הנישואין:**
   * **גיל הנישואין של הבן:** תמונה שמכילה טקסט, מקורה, צילום מסך

     התיאור נוצר באופן אוטומטי**אין קידושין על קטן- הקו מאוד ברור, לפני גיל 13 אין קידושין לאחר גיל 13 יש.**
   * **גיל הנישואין של בת:** כאשר מדובר בילדה הסיפור יותר מורכב, בעוד על ידי ילד השולחן ערוך סיים בכמה מילים אצל ילדה זה מעט אחרת. **עד 12.5 ברשות אביה מגיל 12.5 ברשות עצמה.**
     + 1. ס' א: מלידתה עד גיל 12.5 האב יכול לקדש את ביתו שלא על דעתה. סעיף ד: אם התקדשה קודם שתתגבר, אינה מקודשת.
       2. סעיף ב: מגיל 12.5 האב לא יכול לקדש את ביתו, היא בוגרת מבחינה משפטית הלכתית. הקידושין יכולים להיות אך אם זו דעתה.
       3. סעיף ח: מצווה שלא יקדש אישה כל עוד היא קטנה, עד שהיא בוגרת ותחליט בעצמה. עם זאת, מדובר במצווה ולכן זה פחות מחיוב.
       4. הרמ"א: כיוון שאנחנו בגלות ועניים אז אנחנו לא מקפידים על סעיף ח'.
       5. תמונה שמכילה טקסט

          התיאור נוצר באופן אוטומטיילדה יתומה שחיתנו לפני בגרותה אפשר לבטל את הנישואין אם לא הסכימה - היה מקרים כאלו בראשית המדינה, היום זה לא רלוונטי.
2. **התמודדות מדינת ישראל אם המציאות ההלכתית של גיל הנישואין:**
   * בשנת 1950 כנסת ישראל מחוקקת חוק שנקרא "חוק גיל הנישואין" מתוך הבנה שהיא לא יכולה לשנות את ההלכה ולקבוע אם הנישואין הם תקפים או לא תקפים, אבל אני יכולה להפוך את זה לעבירה פלילית. גיל הנישואין כיום הוא 18. ס' 5 לחוק קובע שבית המשפט לענייני משפחה (לא בית הדין הרבני) רשאי לתת היתר נישואין לקטינים מעל גיל 16.
   * החוק המקורי עד 1998 לא קבע גיל נישואין מינימלי לגברים. הסיבה הברורה לכך היא שהבעיה הייתה רק לגבי קטינות. בשנת 1998 ח"כים החליטו שזה לא סביר השחוק לא אוסר גם ע גברים להינשא בגיל צעיר (לא מחשש לנישואין טין עם בגירה), לכן שונה.
   * סעיף 2 לחוק: שלוש גורמים שיקבלו עונש פלילי בנישואי קטינים-

תמונה שמכילה טקסט, מקורה

התיאור נוצר באופן אוטומטי

* + בפועל מדינת ישראל בוחרת שלא לעמיד לדין אנשים שעוברים על איסור זה. זאת על אף, שמדובר בתופעה לא נדירה בכלל.
  + סעיף 3(א) לחוק: זה המקום היחיד בחוק בו הכנסת התערבה בהלכה ובעצם המציאה עילת גירושין. בפועל סעיף זה לא נאכף מסיבות ברורות.

תמונה שמכילה טקסט

התיאור נוצר באופן אוטומטי

1. **התמודדות הרבנות עם גיל הנישואין ההלכתי ביחס למציאות כיום:**
   * מה אפשר לעשות מבחינה הלכתית כדי להתמודד עם הפער בין גיל הנישואין הלכתי למציאות בה אחנו חיים כיום. הרי גם ברוב החברות המסורתיות לא מחתנים בגיל כול כך צעיר.

**הפתרונות האפשריים:**

* + **פתרון אזרחי** - ראשית הרבנות לא יכולה לאפשר לילדים מתחת לגיל 18 להינשא, שגכם היא גוף של המדינה. הוראות הרבנות קובעות שהם קובעים כפופים לחוק גיל הנישואין. עם זאת, זה לא פתר את הבעיה שכן לרוב מי שרוצה להתחתן לפני גיל 18 לא יגיע להירשם ברבנות.
  + **פתרון הלכתי** - **תקנות הרבנות הראשית תש"י (1950):**
    1. **מה קרה ב1950 שגרם גם לכנסת וגם לרבנות לקבוע חוקים לגבי גיל הנישואין?** לחנך את הציבור שהגיע מהגלות מה הוא כיל הנישואין הראוי לדעתם. בפועל התקנות היו כישלון.
    2. **מבוא לתקנות הרבנות הראשית -** הרקע ליצירת התקנות הוא קיבוץ הגלויות. בשל קיבוץ הגלויות ישנם ריבוי מנהגים והלכות שונות וזה יוצר בעיה. כל עוד מדובר בנוסח שונה בתפילה, שחיטה, פסח וכד' זה בסדר. אך כאשר מדובר בענייני נישואין זה בעייתי, כי לא ברור מה יהיה הדין בארץ. ההלכות שיהודי הגולה מביאים אינם תואמים את המנהגים של גדולי התורה בארץ ישראל ולכן יש צורך להתקין תקנות. איך ייקבע אלו מנהגים יתקבלו - למה דווקא לקבל את נוהג המקום? הרבנות הראשית אומרת שמי שמגיע צריך לקבל את מנהג המקום. הבעיה היא בפועל בארץ ישראל את קהילה אחת ואת מנהג מקום ברור.
    3. **התקנות לגופן - 4 תקנות:**
    4. התקנה השנייה (הרלוונטי לענייננו): "**אסור לו לאדם מישראל לקדש לו אישה שהיא קטנה מגיל 16 ויום אחד, הואיל וקטנה מכיל זה היא מסתכנת בהריונה, סכנת מות לאם ולעובר, בזמננו שנתמעטו הדורות ונחלשו הכוחות, והואיל מנישואין אלו עלולות תקלות ועיגון. כמו שהוכח במקרים רבים. איסור זה חל על אבי הנערה של לקדש בתו כשהיא לטה מהגיל הנ"ל**".
       1. התקנה נותנת שני נימוקים לאיסור: א) סכנה לאם ולעובר. ב) עלול להוביל לתקלות ועיגון. סכנה לעובר ולאם נשמע כמו גבר מאוד לא הגיוני, שכן מה הסיבה שפעם לא הייתה סכנה. ואפילו להפך כנראה שפעם הייתה יותר סכנה. לדעת פרופ' רדזינר מדובר בנימוק מודרני בו ילדה לא צריכה להתחתן כקטינה והוא מוסווה שתוך נימוק של סכנת מוות לאם ולעובר.
       2. בתקנה חסרה סנקציה לגבי נישואי קטינה - הרבנות לא יכולה לתת סנקציה אזרחית מבחינה חוקית והרבנות מפחדת להטיל סנקציה הלכתית ורק קובעת שמדובר ב"אסורים אבל תקפים בדיעבד" (כמו שכהן וגרושה, כמו חרם דרבנו גרשום).

26.04.2022

ריבוי נישואין

* + המקרה של שולי רנד - מקרה מאוד חריג לטענת פרופ' רדזינר. מכיוון שמספר ההיתרים להינשא שוב לאישה הוא נמוך. ומספר ההיתרים בסרבנות גט של אישה לעומת מקרים של חוסר יכולת של האישה מעטים עוד יותר. עם זאת, המקרה של שולי רנד חריג בעוד מובן, מכיוון שלשולי רנד חיכה בת זוג שרצתה להינשא לו ברגע שיקבל גט/היתר. לדוגמה - מקרה של סרבנות גט של אישה שהגיע לעליון קבע כי האישה צריכה להביא לגבר פיצוי גם לאחר היתר הנישואין, שכן על אף ההיתר הסיכוי שיצליח להינשא שנית קטן מאוד.
  + נתונים סטטיסטים - נשים משפחה 2020 מכון רקמן: היתר נישואין לאישה שנייה - דוח מצוין שלרוב היתר נישואין ניתן לגברים שנשותיהם לא יכולות לתת להם גט (מחמת אי שפיות או חולי). בכל שנה יש בערך כ-40 בקשות להיתר נישואין ומתקבלים כעשרה.
  + חשוב לזכור שגם אם לא ניתן היתר לגבר, עצם בקשת ההיתר היא כוח מסוים עברו - לעיתים גברים מגישים בקשה להיתר על אף שהסיכוי שיקבלו נמוך על מנת להפחיד את האישה. לפעמים זה עובד, שכן ברגע שהגבר יקבל היתר היא לא תוכל להתחתן והוא יוכל ולכן היא לא השיגה את מה שהיא רצתה וככול הנראה תרצה להתגרש.
  + תקנות רבנות הראשית 1950 - תקנה ב' (השנייה) - "**אסור לאישה ואשה מישראל לארס או להתארס עם אישה שניה על אשתו הראשונה, אם בהיתר נישואין מאושר בחתימת הרבניים הראשיים לישראל**". האיסור להינשא בשנית הוא גם על הגבר וגם העל האישה השנייה. לאיסור זה אין סנקציה - אם כך למה הם חשבו שזה יעזור? מכיוון שבאותו זמן יש כבר ס' מתקופת המנדט שאוסר ביגמיה וקובע עונש מאסר כבד על גבר שיישא אישה שנייה. **חשוב לשים לב שמי שצריך להיות חתום על ההיתר הזה הם שני הרבניים הראשים (לא כמו החוק הישראלי היום).** מטרת התקנה - יהודי הגולה שהגיעו ממקומות בהן מותר להינשא לשתי נשים לא יוכלו לעשות זאת ללא אישור הרבניים הראשיים.
  + פקודת החוק הפלילי בתקופת המנדט הבריטי: יש איסור להינשא לשתי נשים בארץ ישראל. עם זאת לבריטים היה נוהל שהם מנסים להתערב כמה שפחות בדין הדתי המהותי. לכן, הם רצו להתחשב בקבוצות דתיות שמאפשרות ריבוי נשים. החוק קבע שמי שנישואין השניים בטלים על פי החוק הדתי שלו יישא בעונש מאסר - כלומר החוק לא חל על גברים יהודיים שכן, על אף שמלכתחילה בשל חרם דרבנו גרשום (לפחות לגבי גברים אשכנזים) אסור לגבר להינשא לאישה שנייה, אם בכול זאת הוא נישא אליה, הקידושין תקפים ואינם בטילים על פי ההלכה. בשל הפלונטר הזה בשנת 1947 שונה החוק כך שהוא יכול גם על יהודים בכלל. כיצד שיהיה ניתן ליצור מנגנון שקובע איסור פלילי על אף שההלכה מתירה נישואין אלו נוצרו תקנות הרבנות הראשית ונקבע ששני הרבניים הראשים צריכים לתת אישור. בגלל שתמיד אחד הרבניים הוא אשכנזי זה מקשה מאוד על קבלת היתר. מה שקרה בפועל הוא שהכפיפו את כל ההלכה האשכנזית על כלל היהודים בארץ ישראל - לימים הייתה תרעומת רבה על כך.

1. **רקע - כיצד נוצר הפיצול העדתי בעם ישראל:**
   * מאמרו של ווסטריך - להשלים. גם בבל לעומת ארץ ישראל היה הבדלים.
   * **תקופת ימי הביניים**:
     1. **חרם דרבנו גרשום:** בעולם האשכנזי יש חרם שמייחסים אותו לרבנו גרשום שאוסר על נישואים לשתי נשים. חרם זה נקבע בתקופת ימי הביניים (יש מחלוקת עם באמת נקבע על ידי רבנו גרשום). בנוסף לכך, מייחסים חרם נוסף לרבנו גרשום שזה האיסור לגרש אישה בעל כורחה. מדובר בחרם שעושה השלמה לחרם הראשון. שגבר שנמאס לו מאשתו לא ייתן לה גט וילך להתחתן עם אחרת כי כעת לא יכול להינשא לאישה נוספת.
     2. **שולחן ערוך אבן העזר סימן א**:
        1. **סעיף ט'**: קובע רבי יוסף קארו את הדין התלמודי - **גבר יכול לשאת שתי נשים במידה והוא יכול לפרנס את שתיהן באותה הרמה**. המניעה היחידה היא מניעה כלכלית. אולם נתנו חכמים עצה לשאת רק עד ארבע נשים בגלל המצווה לקיום יחסים בין בני הזוג. **חריג - במקום בו נהוג לשאת אישה אחת אסור לך לשאת יותר מאישה אחת**.[[1]](#footnote-1)
        2. סעיף יא: דעתו האישית של רבי יוסף קארו על ריבוי נישואין, אשר אומר כי טוב להחרים ולנדות את מי שיישא אישה נוספת. ההמלצה לחרמות ונידויים מראה כי לדעתו חרם דרבנו גרשום אינה תקף במקרים של ביגמיה. אך גישתו לגבי ביגמיה והרצון לחרמות ונידויים מעידה כי הדיכוטומיה ביחס לריבוי נשים בין אשכנזים לספרדים היא לא כזו גדולה.
     3. **ישנן שלו גישות בנוגע לביגמיה בימי הביניים**:
        1. אשכנזים - ביגמיה אסורה בגלל חרם דרבנו גרשום.
        2. מזרחיים אשר לא מושפעים מההלכה הספרדית עד מאוד מאוחר - ביגמיה מותר מלבד המגבלה הכלכלית.
        3. ספרדיים במובן הפשוט (הגיעו מספרד) - הביגמיה הוא דבר לא טוב שצריך לאסור אותו, אך מעולם לא הותקנה תקנה כזו כמו אצל האשכנזים. איך מונעים את הביגמיה אם כך? בעזרת חוזה, דהיינו כתובה. **תניית מונוגמיה - מוסיפים בכתובה איסור לשאת אישה שנייה אלא ברשות בית הדין. כלומר לא תקנה כללית אלא התחייבות של כל חתן וחתן.** בנוסף, יש גם הנוהגים להישבע בחופה עצמה שלא לשאת אישה שנייה.
     4. **שולחן ערוך אבן העזר סימן א**: **סעיף י'** (זה הסעיף שהוא לב המחלוקת בין האשכנזים לספרדים) - רבי יוסף קארו כותב שלושה צמצומים ביחס לחרם דרבנו גרשום:
        1. **חרם דרבנו גרשום לא חל במקום מצווה**. רבי יוסף קארו מביא את הדוגמה של ייבום- אישה שהתאלמנה ללא ילדה, האח יכול לשאת אותה על אף שהוא כבר נשוי.

הרמ"א: מסכים עם רבי יוסף קארו גבר שנשוי לאישה מעל עשר שנים ולא היה להם ילדים רשאי לשאת אישה שנייה שכן חרם לא גובר על מצווה. אולם, הוא מציין שיש פוסקים בעולם האשכנזי הרואים את חרם דרבנו גרשום כגובר על מצווה.

* + - 1. **גאוגרפיה** - חרם דרבנו גרשום חל רק במרחב בו הוא התקבל, דהיינו העולם האשכנזי. הוא קובע כי במקום שלא ידוע אם החרם התקבל אז החרם לא חל.

הרמ"א: החרם לא חל במקום שידוע שלא קיבלו את החרם. כלומר ברירת המחדל היא החרם. ורק בקהילות שבאופן אקטיבי לא קיבלו את החרם, כמו ספרד- אין חובה לקיימו.

* + - 1. **הגבלה בזמן - "**ולא החרים אלא עד סוף האלף החמישי" - אזור אמצע המאה ה-13. כלומר, לדעת רבי יוסף קארו החרם לא חל כיום גם על האשכנזים כי גם מי שתיקן אותו הגביל אותו בזמן (על פי מסורות מימי הביניים).

הרמ"א: לא מקבל את הצמצום השלישי, החרם קיים היום לגמרי וזה מה שנוהג.

* + 1. **שו"ת המהר"ם מרוטנברג - מקור קדום המאפשר היתר נישואין על אף החרם**: ניתן להתיר נישואין, אבל זה כפוף לפרוצדורה מורכבת מאוד. חתימה של אנשים מאזור מאוד גדול (פירשו את המילה אנשים כתלמידי חכמים). יש אפשרות להתיר אבל היא כול כך קשה שהסיכוי שמישהו יעשה מסע שכזה נמוך ביותר. אבל לא רק זה, יש צורך להפקיד את שווי הכתובה או במשכון או בכסף ממש- כדי להראות שהוא יכול לפרנס אותה.
       - 1. **פורמאלית הדרישה של מאה הרבניים זהה גם כיום** (עבור גברים אשכנזים)- אך בפועל המהות שונה לגמרי. ראשית, הרבנות משיגה את החתימות ושנית, היכולות להשיג חתימות מכול העולם היום היא מהירה ביותר ולא קשה כלל. כלומר, בכלל לא קשה להשיג חתימה של מאה רבניים אבל פורמלית הדרישה עדיין קיימת.
         2. ספרות ההלכה מלאה בדיונים האם באמת צריך להקשות על מתן היתרים או שזה אם רואים שצריך לתת היתר אין צורך להקשות. שכן כבר בתקופת הדואר היה באופן משמעותי יותר קל להשיג את כול החתימות.
    2. **עמדה נגד מכתב מאה הרבנים:** עמדה מאוד מעניינת שכבר רואים אותה במאה ה-19 אבל מנוסחת מאוד יפה במאה ה-20 על ידי הרב משה פיינשטיין: אין לחתום על היתר כזה בשום מקרה, מכיוון שגורל אחד צריך להיות לבעל ולאישה. הרב פיינשטיין אומר דעה זאת בעקבות פס"ד שטרייק בא"י שהתיר לגבר להינשא לאישה שנייה בעזרת חתימת מאה רבניים.

01.05.2022

1. **החוק האזרחי – ריבוי נישואין**
   * **סימן ח' בחוק העונשין:**
     1. **ס' 175: "נישואין - לרבות קידושין"**. למה היה חשוב לציין שנישואין זה לרבות קידושין? מכיוון שנישואין וקידושין זה לא אותו דבר על פי ההלכה היהודית. מה שמוביל לבעיה נוספת - כתוצאה מהגדרה זו היא העובדה שהס' פונה רק ליהודים ולא לבני דתות אחרות. זה מאוד בעייתי כיוון שלא סביר שהחוק הפלילי יעשה הבחנות אתניות.
     2. **ס' 176: " נשוי הנושא אשה אחרת, ונשואה הנישאת לאיש אחר, דינם - מאסר חמש שנים".** ס' זה אומר שיש פה בעיית כושר מוחלט, לאדם נשוי אסור להינשא לאדם נוסף. אומנם הס' הזה פונה לשני המינים, אולם בפועל בגלל שחל חוק דתי במדינה אין אפשרות מעשית לאישה להינשא לשני גברים. כל הדתות הרשמיות בישראל אוסרות על נשים להינשא לאדם נוסף. בפועל המציאות של אישה נשואה הנישאת לאדם אחר, בהנחה שהיא לא מרמה אף אחד האפשרות הזו היא די זניחה במדינת ישראל. אולם, מהצד השני האפשרות של גבר להינשא לאישה נוספת אינה זניחה כלל ואפילו ישנם אלפי גברים הנשואים לאישה נוספת. פרופ' רדזינר מכיר מקרה אחד שרצו להאשים אישה בביגמיה, היא התחנה עם בריטי ועזבה ללא הליך גירושין. הגיעה לבית הדין הרבני ורצתה להתחתן עם יהודי. בית הדין הרבני רצה לתת לה להתחתן כי ממילא אינו מכיר בנישואין לגוי. המשטרה רצתה להעמידה לדין ולבסוף זה לא קרה.
     3. ס' 181: **"התיר איש את קשר הנישואין על כרחה של האשה, באין בשעת התרת הקשר פסק דין סופי של בית המשפט או של בית הדין המוסמך המחייב את האשה להתרה זו, דינו - מאסר חמש שנים".** כמו חרם דרבנו גרשום יש כאן הוראת חוק משלימה. כמו שאי אפשר להינשא לשתי נשים, יש רצון שלא יהיה אפשר לגרש אישה בעל כורחה על מנת לשאת אישה אחרת. בפועל, הס' הזה מופעל כמעט רק כנגד מוסלמים, שכן על פי הדת המוסלמית אפשר לגרש אישה על כרוחה. לעומת זאת, מאוד בעייתי מבחינת הדת היהודית לגרש אישה ללא סיוע של בית דין. ישנם פוסקים שרואים גט שלא ניתן ע"י בית דיו המומחה בגירושין כי גט בעייתי ואולי לא תקף.
     4. **ס' 179:** "**היה הדין החל על הנישואין החדשים דין התורה, לא יורשע אדם על עבירה לפי סעיף 176 אם הנישואין החדשים נערכו לאחר שניתן לו היתר נישואין לפי פסק דין סופי של בית דין רבני ופסק הדין אושר בידי נשיא בית הדין הרבני הגדול**".

זה חלק רק על יהודים (במנדט הבריטי היה כתוב במפורש שס' זה מייעוד ליהודים. מדובר בס' מפלה כיוון שהוא מפלה את היהודים לעומת הלא יהודים (לא מקבל את ההקלות של 180). וגם מפלה נשים יהודיות לעומת גברים יהודיים - שכן לגברים שישנם יותר פתרונות הלכתיים.

ס' זה דורש את חתימתו של נשיא בית הדין הגדול, לעומת זאת התקנות של בית הדין הרבניים קובע שיש צורך בשתי הרבניים הראשיים ולא אחד כמו שהחוק קובע. איך קרה השינוי הזה? בשנת 1980 היה תיקון לחוק שנקרא חוק הרבנות הראשית שהוסיף הקלה. תקנות הרבנות הראשית מטרתם הייתה להקשות על היתר נישואין שכן להשיג שתי חתימות זה יותר קשה - לכן התיקון הקל על הדרך של גברים יהודיים לקבל היתר. היינו מצפים שזה יהיה יותר קשה ככול שהמדינה התפתחה ותמנע כמה שיותר מתן היתר נישואין.

אפשר ללמוד על הסיבה לתיקון החוק ההיסטוריה של אותה תקופה: חוק הרבנות הראשית נחקק כיוון שהרבניים הראשים שכיהנו באותם שנים לא כול כך הסתדרו ביניהם בלשון המעטה. בעקבות כך, נעשה ניסיון ליצור כמה שפחות ממשק בין השניים - חוק הרבנות הראשית קבע שנשיא בית הדין הגדול יהיה ברוטציה בין שני הרבניים הראשיים ושלא יכהנו שניים באותו זמן. בנוסף נקבע שהכהונה מוגבלת ל-10 שנים. בהתאם לרוטציה שבה רק רב אחד הוא נשיא בית הדין, נקבע שהיתר הנישואין יכול להינתן על ידי נשיא בית הדין ולא על ידי שני הרבניים הראשיים.

* + 1. **ס' 189: לא היה הדין החל על הנישואין החדשים דין התורה, לא יורשע אדם על עבירה לפי סעיף 176 אם הנישואין החדשים נערכו לאחר שהותרו לפי פסק דין סופי של בית הדין המוסמך על סמך אחת מאלה:**

**(1) בן זוגו מנישואיו הקודמים אינו מסוגל, מחמת מחלת נפש שלקה בה, להסכים להפקעת (הנישואין או לביטולם או להשתתף בהליך או בפעולה להפקעתם או לביטולם;**

**(2) בן זוגו מנישואיו הקודמים נעדר בנסיבות המעוררות חשש סביר לחייו ולא נודעו (עקבותיו לפחות שבע שנים"**

סעיף זה חלק רק על מוסלמים ונותן שתי הקלות בנוגע לס' 176: (1) מי שאינו מסוגל מחמת מחלת נפש לבטל נישואין. (2) מי שנעלמה על יותר מ-7 שנים. הסיבה להחרגת יהודים מחוק זה הוא בגלל שמבחינה הלכתית לא רצו לתת אופציה כזו. ורצו שהאפשרות ללתת לה להתחתן פעם נוספת תהיה ע"י בית הדין הרבני. ההקלה הראשונה - עם זה גבר יתנו לו היתר נישואין. ואישה תהיה עגונה. ההקלה השנייה - לגבר היתר נישואין ולאישה במקרים נדרים יכריזו על מות הגבר.

ביהמ"ש העליון קובע שההיתר שניתן בפס"ד שטרייט ניתן שלא כדין - איך זה הגיוני? הרי ס' 179 לא מגביל את בתי הדין הרבניים. ביהמ"ש העליון קובע שניתן לתת היתר נישואין רק למקרים המופיעים בס' 180. לאחר מספר שנים ביהמ"ש העליון הופך את ההלכה בפס"ד בורקובסקי - וקובע שלבתי הדין יש שיקול דעת רחב שאינו מצומצם רק לשני ההקלות של ס' 180 - זו ההלכה כיום!

* + בג"ץ 160/75 - מכלוף נ' הרב הראשי לישראל שלמה גורן: באותו מקרה גבר רוצה להינשא לאישה שנייה, הרב עובדיה יוסף נותן היתר ואילו הרב גורן לא נותן היתר. שלוש דברים מרכזיים בסיפור 1) התחתנו במרוקו, שאז באותה תקופה הייתה מותרת ביגמיה. 2) אין להם ילדים, בגלל שהאישה אינה יכולה ללדת - עברו 16 שנה ללא ילדים (יותר מ-10 שנקבעו פעם בהלכה). 3) האישה הראשונה מסכימה לנישואין שניים- בבחינת האישה להתגרש זה יותר גרוע ולכן היא מעדיפה נישואין לאישה שנייה.

טענות העותר:

1) העותר טוען שמדובר בהחלטה שרירותית בשל הסכסוך של הרב גורן עם הרב עובדיה יוסף פשוט פוסק ההפך ממנו.

2) הוא ספרדי ולכן לא חל עליו חרדם דרבנו גרשום.

3) גם אם הייתי אשכנזי היה צריך לתת לי היתר כי חרם דרבנו גרשום לא דוחה מצווה, ויש מצווה לשאת אישה נוספת אם האישה הראשונה לא מביאה ילדים תוך 10 שנים.

תגובת הרב גורן:

למה כאן הרב גורן לא היה מוכן לחתום על היתר נישואין ואילו ישנם מקרים אחרים כמו במקרה של סרבנות גט על ידי אישה הוא כן מתיר? מכיוון שכאן מדובר בביגמיה מהותית, האדם מבקש לחיות עם שתי נשים יחד. לעומת היתר נישואין בו האישה לא חיה עם הגבר ואז זו ביגמיה רק בצורה ולא במהות. הרב גורן נותן נימוק הלכתי לכך: מביא את תשובתו של הרב חיים פלג'י (ככל הנראה הביא תשובה זו כי הוא ספרדי) - באותו מקרה הרב פלג'י פוסק שגבר שאשתו לא הצליחה להביא ילדים לא יכול לשאת אישה נוספת, שכן זה עלול לערער את מוסד המשפחה.

**חשין קובע שהנימוק ההלכתי של הרב גורן מספק ואין לחשוש שפסק כך מסיבה שרירותית.**

* + תגובת הרב עובדיה יוסף: **שו"ת יביע אומר לק ז-אה"ע סימן ב ד"ה ח** (אומנם אין שמות אבל די ברור שמדובר על פס"ד): הרב עובדיה יוסף כותב כי הרב חיים פלאג'י הוא הפוסק הספרדי היחיד שפסק ככה. אולם, כל שאר הפוסקים הספרדיים תומכים בגישתו של הרב עובדיה יוסף. הוא עוד מוסיף שעל פי החוק החילוני במדינת ישראל אין הבעל רשאי לשאת אישה נוספת אלא אם שני הרבניים הראשיים אישרו (המקרה היה לפני תיקון החוק). לדעת הרב עובדיה יוסף, רב שמונע היתר נישואים במקרים כאלו, מונע מצוות פריה ורביה בחסות החוק החילוני. הוא פונה לרב גורן ואומר לו שגישתו אפילו חריגה לפי הגישה האשכנזית, וגם חריגה יותר מאלו שתיקנו את התקנה (הרב עוזיאל) שמדברת על היתר נישואין.
    - * 1. הרב קוק קבע שהוא לא מתערב בפסיקה הספרדית ולא הייתה לו שאיפה לאחד את הדין הדתי.
        2. הרב עוזיאל, אומנם ספרדי אבל הוא תיקן את תקנות הרבנות הראשית.

הרב עובדיה יוסף מוסיף כי לאחר מספר שנים השתנה החוק החילוני של המדינה וקבע שמספיק רק ראשי אחד כדי לתת היתר נישואין. לכן, הוא לקח את כל המקרים כאשר השתנה החוק ונתן להם היתר נישואין. המקרה הזה מראה כי כדי לקיים את ההלכה היה צורך בשינוי החוק החילוני.

1. **פסקי שדין מהשנים האחרונות של היתר נישואין:**
   * 1. **סוג ראשון - ביגמיה מהותית כמו ביטון**: מקרה משנת 2011, בני זוג ללא ילדים מקבלים היתר נישואין ומחפשים אישה נוספת שהגבר יתחתן איתה (פס"ד פורסם בעקבות כתבה בערוץ 10). פס"ד פורסם מיד לאחר שפורסמה הכתבה - בי"ד פרסם את פס"ד כדי להראות שהיה ניסיון לשכנע את האישה לא לאפשר לגבר לשאת אישה שנייה. האישה בוחרת להתעקש להסכים לו לשאת אישה שנייה ולכן בית הדין נותן להם. בית הדין נותן שלושה נימוקים לאיסור לשאת אישה שנייה: 1) בגלל חרם דרבנו גרשום. 2) כמנהג המקום - גם רבי יוסף קארו טוען שאם מנהג המקום הוא אין להינשא לאישה שנייה אז אסור. 3) מצד שבועה שנשבע - ישנם ספרדים בטקס הנישואין שנשבעים לא לשאת אישה שנייה.

הם לא מציינים את תקנות הרבנות הראשית כי ביניהם אין לה תוקף. בית הדין מצליח לפתור את שלושת הבעיות ומעביר את הפס"ד לאישור הנשיא.

הנשיא קובע שכדי לאשר זאת יש צורך בסידור גט ומזונות לאישה שלא יהיה מקרה של סרבנות במידה והאישה תחליט להתגרש או לתבוע מזונות.

03.05.2022

* + 1. **סוג שני - גבר מסורב גט (פחות נדיר, אך לא נפוץ):** 
       1. מקרה של גבר מסורב גט שמקבל היתר נישואין. צריך לומר שישנו פער מאוד גדול בין מספר ההיתרים למספר הבקשות (יחס של אחד לארבע). הסיבה האפשרית לכך היא כי ישנם המון בקשות שמטרתן היא כוח מיקוח אל מול האישה במקום שימוש בהרחקות כנגדה.עובדות פס"ד - האישה חויבה בגט והיא מסרבת לקבל אותו. הבעל תובע היתר נישואין וטוען שהאישה מסרבת לקבל את הגט לא בגלל שהיא מאמינה בשלום בית אלא מכיוון שנוח לה מבחינה כלכלית והיא פוחדת להתרסק כלכלית בגירושין.בית הדין מקבל את הטענה שלו והאישה סרבנית גט. בי"ד בוחר בפתרון שרבים יגידו שהוא פתרון עקום, הם בוחרים לתת לו היתר נישואין ולא נותנים לאישה הרחקות במטרה לגרום לה לתת גט. היינו מניחים שקודם כול יהיה ניסיון לעשות שימוש בהרחקות ורק במקרה שהן לא צלחו אז היתר נישואין, הרי ברור שהגבר מעדיף לא להישאר נשוי לה. בנוסף, בסוף פס"ד הדין נקבע שהגבר צריך להפקיד את הגט שלו אצל בית הדין. העובדה שבית הדין קבע שיש לתת היתר נישואין אין זה אומר שהגבר אכן יקבל היתר נישואין בגלל שיש צורך בחתימה של נשיא בית הדין הגדול. המטרה של בית הדין היא לא באמת שינתן היתר אלא לגרום לאישה להפסיק לסרב לתת גט.
       2. מקרה נוסף של היתר נישואין במקרה של סרבנות גט - מקרה קיצוני ביותר ונדיר ביותר: מדובר בזוג חרדי שזמן קצר לאחר הנישואין האישה עוזבת כאשר היא בהריון. היא לבסוף יולדת בת והיא לא מאפשרת לבעל לפגוש את בתו. הבעל מחליט להגיש תביעת גירושין והיא מסרבת גט ומתחמקת מבתי הדין. לאחר שנים רבות בבתי הדין, בית הדין מחליט לתת לגבר היתר נישואין לגבר. בית הדין מוסיף שבגלל שיש לו רק ילדה ואין לו גם בן אז הוא לא קיים מצוות פרו ורבו ולכן גם זה סיבה מספקת לתת לו היתר. נקבע שהבעל צריך להפקיד את הגט והכתובה בבית הדין.
          1. האישה מערערת לבית הדין הרבני הגדול והוא דוחה את הערעור.
          2. בג"ץ 5289/09 - האישה מערערת לבג"ץ על ההחלטה של בית הדין הגדול והוא דוחה את הערעור שלה על הסף.
          3. לבסוף פס"ד מגיע לנשיא בית הדין הגדול והוא מנהל דיון באישור למתן היתר, ומנסה לשכנע את האישה להגיע להסדר. האישה לא מסכימה ולבסוף הוא נותן לגבר היתר. בסוף פס"ד נשיא בית הדין הגדול, הרב הראשי הספרדי אומר כי איסור על אישה שנייה הוא המנהג של כל עדות ישראל בארץ ישראל.[[2]](#footnote-2)
          4. האישה הגישה עתירה נוספת לבג"ץ על ההחלטה של הרב הראשי ובג"ץ דוחה אותה על הסף.
          5. האישה לא מגיעה לקחת את הגט על אף שניתן היתר והגבר נשיא בשנית. לכן, הגבר מגיש כנגדה תביעה נזיקית. בימ"ש השלום קובע לבעל פיצוי של 400,000 שקל.
          6. היא מגישה ערעור לבית הדין המחוזי - ביהמ"ש המחוזי משאיר את הפיצוי אך מוריד את גובהו ל-230,000.
          7. האישה מגישה ערעור לגבי החלטה פרוצדוראלית לבית המשפט העליון. בע"מ 997/15: פס"ד מאוד חשוב הנוגע לעילה נזיקית של סרבנות גט - בפועל ביהמ"ש לא מכריע בשאלה זו. מלצר טוען שמגיע לגבר פיצוי רק עד הרגע בו הוא התחתן. לעומתו שופטי הרוב טוענים שאין להפסיק לתת פיצוי לאחר שהגבר נישא, כיוון העובדה שניתן היתר נישואין לא אומרת שאישה עדיין לא סרבנית גט. יתר על כן, היתר נישואין לא בהכרח נותן פתרון לגבר שרוצה להינשא כיוון שהרבה פעמים על אף ההיתר הוא לא מצליח להינשא.
    2. **סוג שלישי - גבר שאשתו חולה ולא יכולה לקבל גט (השכיח ביותר):** מקרים בהם הגבר מבקש היתר כאשתו חולה ולא מתפקדת. זה המקרה שממחיש באופן הכי בולט את פערי הכוחות בין נשים לגברים ביכולתם לצאת מנישואין.
       1. מקרה של בני עדות המזרח - גבר שאשתו חולה בת 64 עם אלצהיימר ושוהה במוסד. בי"ד אומר שלא צריך היתר מאה הרבנים. בי"ד מתיר לו את השבועה.[[3]](#footnote-3) בגלל שבקשת ההיתר היא לא באשמת האישה אלא רק כי היא חולה, הגבר חייב במזונות אשתו והמזונות כוללים מדור ורפואה (כלומר טיפול ואשפוז האישה). בי"ד כדי להבטיח את הטיפול באישה הוא מעקל את דירת הצדדים לצורך הזכויות של האישה ומחייב את הבעל לפקיד צ'ק פתוח אצל בי"ד.לא הופקד גט בבית הדין.[[4]](#footnote-4)
       2. מקרה של בני עדות אשכנז - הגבר הוא מעל גיל 80, האישה עם דמנציה. הגבר צריך לתת לאישה להמשיך לגור בבית שלהם ואם הגבר רוצה הוא זה שצריך לעבור. כמו כן, יש צורך בהפקדת גט והיתר מאה הרבנים. הפקדת גט הוא מעשה פורמלי כיוון שדי ברור שהאישה לא תבוא לקחת אותו.

1. **עגונים לאחר השואה ובמלחמות ישראל:** במלחמות בדר"כ מדובר בעגונות, אולם בשואה הייתה גם בעיה של עגונים.
   * **מקרים של ניצולי שואה:**
     1. פס"ד של בית הדין הרבני בהונגריה - גבר מהשואה אומר שאשתו נעדרת ולא יודע אם היא מתה והוא מבקש היתר נישואין. כדי לקבל היתר נישואין מבית הדין, הבעל מתחייב להתדיין עם אשתו הראשונה עם מסתבר שהיא היא בחיים ולהקשיב להחלטת בית הדין.
     2. מקרה נוסף של בית הדין בהונגריה - גבר רוצה להתחתן עם אחות אשתו. זה מאוד בעייתי כיוון שעל פי דין תורה אסור להינשא לאחות אשתך כול עוד היא בחיים. בית הדין מתיר לו להינשא לאישה שנייה ואוסף עדויות לגבי מות האישה הראשונה. עם זאת, כדי לקבל את ההיתר הבעל צריך להתחייב שבמידה ומתגלה שהיא בחיים הוא יחזור לבית הדין ויקבל את החלטתו בנושא.
   * **מקרים של חיילים יהודיים:** 
     1. "הרשאת גט" - חיילים יהודים שהתגייסו לצבא הבריטי הפקידו ביד בית הדין הרשאת גט למקרה ובו הוא לא יחזור מהמלחמה ויחשב לנעדר או מת מבחינת הצבא אבל לא מבחינה הלכתית. הרשאת הגט תתאפשר רק שנה לאחר שחרור השבויים.עד היום בפקודות מטכ"ל ישנו סעיף של הרשאה למתן גט וכתוב במפורש שחייל יכול לעשות דבר כזה. אולם, סעיף לאחר מכן קובע שזה יתאפשר רק עם הרב הראשי יורה על זה. בפועל אין כלל שימוש בזה.לפקודת מטכ"ל מצורף שפח של היתר נישואין.[[5]](#footnote-5) מדוע אם כך לא עושים זאת? 1) זה בעייתי מבחינה הלכתית. 2) זה מוריד את המורל. פרופ' רדזינר אומר שהבעיה המורלית הייתה טיעון מאוד משמעותי של הרב גורן.

טקס הקידושין

* + **ספר סדר קידושין ונישואין אחרי חתימת התלמוד:** ספר של הרב אברהם חיים פריימן משנת 1948: מדוע נקרא קידושין ונישואין ולא רק נישואין? כיוון שיש הבחנה הלכתית בין שתי הפעולות האלה. היום קשה להבחין בזה כיוון שהיום הטקס של הקידושין והנישואין קורה יחד. ישנם הבדלים משמעותיים. לדוג' יש הבדל ברמת החיוב בין קידושין לנישואין - לא לעניין המעמד האישי, שכן בשני המקרים יש צורך במתן גט.
  + **ההבדל בין קידושין לנישואין (**שרשבסקי- סיכום חומרי קריאה): יצירת קשר נישואין בין איש לאישה בהלכה היהודים מתחיל באקט משפטי שנקרא קידושין או נישואין ומסתיים בפעולה משפטית שנייה שנקראת נישואין. פעולת הקידושין יוצר מצב שבו האישה מתקדשת לאיש ונאסרת על כול אדם אחר (לכן גם רק לאחר אקט הקידושין היא נחשבת אשת איש וצריכה גט כדי להינשא לאחר). אולם, אינה זכאית לזכויות היא אסורה גם על הארוס שלה ואינה זכאית לכתובה. גם על האיש יש איסור להינשא לאחר עד קבל גט או מות האישה אומנם האישור שלו אינו מדארותיא והוא משבועה או מחרם דרבנו גרשום. בחוק הישראלי לצורך עבירת הביגמיה המושג נישואין מדבר גם על קידושין.
    1. **חשיבות ההבחנה בין קידושין לנישואין:** בעבר היה רווח בין שתי פעולות משפטיות אלו והיום הן נעשות באותו מעמד תחת החופה. שתי ההבחנות המרכזיות שחשובות עד היום:
       1. עד היום ישנן עדות שבהן נהוג להפריד במובן הזמן בין קידושין לנישואין. לעיתים קידושין כאלו לא מגיעים לכדי נישואין ולכן חשוב לדעת מה המעמד של איש ואישה במצב כזה.
       2. כאשר גבר ואישה מעוניינים בהפרדה מוחלטת בנכסים שלהם , כדי שהסכם כזה יהיה תקף הלכתית יש לבצעו לאחר הקידושין ולפני הנישואין. במקרים כאלה מפסיקים את הטקס של ברכת הקידושין וחותמים על הסכם ממון ואח"כ עוברים לטקס הנישואין.
    2. **שלוש דרכי קידושין**: קידושין בכסף, שטר או ביאה. כיום נהוגה הדרך הראשונה שהיא קידושין כסף. אולם חשוב להכיר את הדרכים האחרות שכן לעיתים קידושין הכסף לא היו כשרים ואז יש חשיבות לדרכים האחרות.
       1. קידושי כסף - החתן מוסר לכלה בנוכחות שתי עדים כשרים כסף או שווה כסף. המנהג היטן הוא מתן טבעת.
       2. קידושין שטר - האיש מוסר לאישה בנוכחות שתי עדים מסמך שבו כתוב "הרי את מקודשת לי בשטר זה כדת משה וישראל". רישום נישואין בחו"ל לא יראה כמו קידושין בשטר שכן אין בחתימה על מסמכים אזרחים כוונה להינשא כדת משה וישראל.
       3. קידושין ביאה - אמר לאישה בנוכחות שני עדים "הרי את מקודשת לי בביאה זו" ותייחד עמה לפניהם לשם קידושין ובא עליה הרי היא מקודשת לו" צורה זו נדחתה כבר בזמן הקדם. בתלמוד מוצאים שחז"ל ראו בדרך זו משום פריצות וחוצפה ומי שקידש ברך זו היה צפוי למכות מרדות, עף שהקידושין תקפים. יש חזקה שאומרת שאין אדם עושה בעילתו בעילת זנות ולכן אנשים הנשיאים בצורה אזרחית יש טענה האומרת שהם מקודשים ע"י קידושי ביאה.
    3. **נוכחות שני "עדי קיום"** היא הכרחית, הם לא עדי הוכחה גרידא הם "עדי קיום" והם חלק ממעשה הקידושין. בהיעדרם הפעולה אינה שלמה, אם לא היו עדים אין קידושין. אולם, אם יעידו בני הזוג שהיו עדים הם מקודשים הם יחשבו למקודשים. אם יבואו שני עדים ויעידו על הקידושין והאיש והאישה יכחישו הם גם יחשבו למקודשים.
    4. **נישואין:** ההשפעה המכריעה והשינוי המוחלט במעמד השאישי של בני הזוג מגיע על ידי נישואיהם. מעשה הנישואין הוא שהחתן מכניס את הכלה תחת חופה. מנהג הנישואין בזמננו על מנת לא ליצור ספקות הוא הכנס הכלה אל החופה תת יריעה פרושה על גבי ארבע כלונסאות לברך את ברכות הנישואין (7 ברכות). אולם, כיוון שלדעת פוסקים אחרים אין הנישואין גמורים אלא עם ייחוד של החתן עם הכלה המנהג הכללי הוא שמיד אחרי ברכות הנישואין הולכים החתן והכלה לחדר ייחוד שם הם אוכלים לבדם. לאחר אקט זה הם נשואים כדת משה וישראל לכל הדעות.

1. **מרכיבי טקס הנישואין - שלוש קבוצות מרכזיות:**
   * 1. **הקבוצה השנייה - העוסקת במנהגים הדתיים אבל אין להם חשיבות משפטית** - לדוג' לשבור את הכוס, בין אם תישבר כוס או לא תישבר כוס יהיה תוקף לנישואין.
     2. **הקבוצה השנייה - הקידושין (בעלת חשיבות משפטית)** - החלק שהופך את הזוג לאיש ואישה.
        1. מעשה - בדר"כ נתינת טבעת.
        2. עדים - שני עדים שצריכים לראות.
        3. מרכיב נפשי - הבנה וכוונה ורצון להינשא.
     3. **הקבוצה השלישית - נישואין (בעל חשיבות משפטית)** – החופה וכו'
   * הרב פריימן מראה בספרו כי בטקס הקידושין קיים פער עצום בין קלות הביצוע למשמעויות המעשה, היוצר בעל ואישה שעל מנת להיפרד יצטרכו לנקוט בהליך משפטי כזה או אחר. פער זה הוא שהביא לבעיות רבות עד היום, אם נישואי קטינים, נישואי אנשים מנועי חיתון זה עם זה, אי ידיעה על זוגות נשואים ועוד. פריימן מראה כי במהלך הדורות נעשה ניסיון לעבות את טקס הקידושין בהוספת פרטים שנועדו למנוע את התקלות הנוצרות במינימליזם הטקס ההלכתי.

08.05.2022

* + במהלך הדורות בשל העובדה שמדובר בטקס יחסית פרטי, הוסיפו עם הדורות מנהגים נוספים שהפכו אותו ליותר פומבי וציבורי.

1. **מרכיבי טקס הקידושין:**
   * 1. **העדים** - דיברנו על זה בהרחבה בעבר. אלו עדי קיום ולא רק הוכחה והם חלק הכרחי.
     2. **מעשה הקידושין** - שלוש דרכים: כסף, שטר וביאה. אנחנו לא נתעסק בקידושי שטר כי היום זה כמעט לא רלוונטי. היום הדרך המרכזית היא קידושי כסף ובדר"כ על ידי טבעת (לא חובה דווקא טבעת). הסיבה לטבעת מלבד סיבות מסטיות היא גם כי הטבעת עצמה היא סימן, יש בה אמירה של זיהוי נישואין. יש חובה שחפץ הקידושין יהיה שייך לחתן, משום שאם הטבעת לא שייכת לחתן אז הקידושין לא תקפים. אחת הסיבות שחשוב לדעת את זה, זה בגלל מקרים של עגינות. אומנם בית הדין בדר"כ קודם יחפש פסול בעדים, אבל אם לא מצא הוא יחפש פסול בטבעת ובבעלות של הטבעת. לדוג' בעניין גורדסקי אחד מנימוקים של בית הדין הפרטי של הרב שפרבר היה שיש ספק אם הטבעת שייכת לחתן.

מה עושה אדם שאין לו כסף או רכוש פרטי? לדוג' בעבר בשנות שלושים של המאה הקודמת בקיבוצים לא היה רכוש פרטי ושאלה זו עלתה בקיבוצים הדתיים. קיבוץ טירת צבי הכין מסמך בו כל חברי הקיבוץ הקנו ע"י חתימה לבעל את הטבעת, מאוד מהר הבינו שזה תהליך די מסורבל שדורש חתימות מכול חברי הקיבוץ. מה שנקבע הוא שלחברי הקיבוץ יהיה רכוש מינימלי פרטי.

* + 1. **הרכיב המנטלי -** הרכיב המנטלי הוא מורכב. גמירות דעת של קידושין היא מורכבת יותר מגמירות דעת בחוזה. גמ"ד כוללת בתוכה - רצון, הסכמה והבנה. בשונה מזה חוזה שנעשה שלא ברצון (בכפייה) החוזה ניתן ביטול ולא בטל מעיקרו. הרכיב הזה הוא רכיב מאוד קשה להוכחה בדיעבד.

מקח טעות - זו אחת הדרכים לפסול קידושין בעזרת פסול ברכיב המנטלי. מקח טעות אומר שישנו נתון קריטי או יותר שהאישה לא ידע ואם הייתה יודעת היא לא הייתה נישאת לאותו גבר. אם מסתבר שזה לא היה ידוע לה ואישה סבירה לא הייתה נישאת לאדם כזה עולה הטענה של מקח טעות (זה נחשב פתרון רדיקלי לסרבנות שכן זה טענה לביטול נישואין ללא גט). למקח טעות יש שתי מגבלות - בשל המגבלות הללו כמעט ולא עושים שימוש במקרה טעות לפסילת נישואין: א) **בעיה של סובייקטיביות -** השאלה האם האישה הייתה מתחתנת עם האדם על אף הנתון שלא ידעה עליו היא שאלה סובייקטיבית (בתלמוד גם נטען כי תתחתן כמעט אם כול אדם כי היא מעדיפה זאת על פני להיות רווקה). ב) הטעות צריכה להיות קיימת בעת קיום מעמד הנישואין, הטעות לא יכולה להיות טעות עתידית - לדוג' אם הבעל חלה לאחר הנישואין זה לא מקח טעות שכן זה קרה לאחר הנישואין.

דוגמאות לרכיב המנטלי:

* מקרה פשוט: אנשים רואים הצגה ובצגה יש חופה ועושים שם את כל מעשה הקידושין. בוודאי שאף אחד לא רואה בטקס הזה נישואין שכן מאוד ברור שאין את הרכיב המנטלי.
* מקרה יותר מורכב: נישואים פיקטיביים - מה מעמדם שלנישואים כאלו כאשר הכול נעשה על פי הספר מול רב ועדים אבל המטרה של הנישואין הייתה למטרת קבלת אזרחות. זה מורכב הרבה יותר מהמקרה הראשון שכן קשה להוכיח שזו הייתה הסיבה היחידה לנישואין. בתקופת המנדט הייתה תעשייה שלמה של נישואין פיקטיביים כדי להעלות לארץ נשים. לימים הבריטים עלו על זה וביטלו את הסעיף שאפשר לגברים לתת אזרחות לאישה שאיתה הם מתחתנים.
* קידושי שחוק - כאשר אישה ואישה נישאים מתוך צחוק ולא ברצינות. בדר"כ מספרים את זה על ילדים אך זה קורה גם אם אנשים יותר מבוגרים. יש רבנים שיש יתירו ויגידו שברור שאין את הרכיב המנטלי אבל יש רבנים שיגידו שכול עוד אפשר לסדר גט אז עדיף.

פס"ד 1227676/01: באותו מקרה האישה כאשר היא הייתה בת 15 היא הלכה עם חבר בקניון בפריז והחבר שאל אותה אם היא רוצה להתחתן והביא לה טבעת. כעת היא ניגשה לבית הדין שיוודא שאכן אין בעיה. באותו מקרה היה איתם עוד אדם והוא זוכר את המקרה הזה. היא עומדת להתחתן והיא לא ישנה בלילה בגלל זה כי היא פוחדת שהיא אשת איש. בית הדין עושה מאמץ גדול להראות שזה לא תקף ואין חשש לקידושין. בי"ד נותן המון פגמים - אומר שיש בעיה בעדים, יש בעיה בכוונה ויש גם בעיה במעשה (הנער הביא את הטבעת לפני שביקשת את ידה). בי"ד מתייחס למקרה ברצינות ולא אומר שאין פה קידושין כלאחר יד.

תיק 886271/2- אישה רוצה להינשא לאדם שהכירה אבל היא מציינת כי בשתי הזדמנויות שונות נעשו כביכול מעשה קידושין. המקרה הראשון הוא קידושי שחוק - גבר היא לה במועדון טבעת והציע לה להתחתן. המקרה השני - קידושין פיקטיביים. בעוד לגבי המקרה הראשון בית הדין אומר באופן ברור שלא היה קידושין כי לא היה רכיב כוונה. אולם לגבי הנישואין הפיקטיביים ובגלל שהם גרו קצת יחד עדיף לעשות גט לחומרה. אכן סידרו לה גט ובגלל זה היא לא תוכל להינשא לכהן.

8188/19: בני זוג חיו שנים בקשר זוגי לאחר ילדם השלישי החליטו לעשות טקס קידושין. הטקס היה פרטי ולא מול הרבה עדים. לאחר כמה שנים הוא טס לרומניה ומתחתן אזרחית עם אישה רומניה. האישה תובעת בבית הדין גירושין. הבעל טוען שבית הדין לא יכול לדון במקרה מכיוון שהם מעולם לא התחתנו (מכחיש את המקרה). ביה"ד קובע כי הגבר משקר – מה שמביא אותו לעתור לביה"ד הגדול ומשם לבג"צ. העתירה נדחתה, אך עצם האפשרות להכחיש נישואין שנעשו בצורה פרטית מראה את הבעייתיות בטקס ובמרכיביו הנדרשים, אשר אינם כוללים רכיב המוכיח את הטקס באופן ברור ומוחלט.

פס"ד 2009- בבית הדין האזורי בפתח תקווה: - מגיעה לבית הדין אישה שסובלת מבעיות נפשיות, היא טוענת שהגבר טוען שהיא אישתו והיא מבקשת מבית הדין להכריז כי הם לא נישואין. מה שקרה בפועל הוא שאדם חרדי הגדול ממנה ב-27 התחתן עימה בבית כנסת בבני ברק. בית הדין קובע גט. בית הדין מגלה כי האדם שנישא לה הוא מתחתן ומתגרש באופן סידרתי (כנראה כי הוא רוצה כסף).

המציאות הזו היא מאוד בעייתי גם הלכתית שכן ההלכה מאפשרת לאדם להינשא ולהתגרש באופן פרטי ללא פיקוח. בעבר היה ניסיון להתמודד עם בעיית קידושי סתר, הם תקפים אבל הם יוצרים המון בעיות. היה ניסיון הלכתי להגיד שלקידושין כאלה אין תוקף אבל ניסיון זה לא צלח.

* + **פקודת רישום נישואים מ- 1919 (עד היום היא בתוקף)**  - עד 2013 ההגדרה הייתה שכול רב יכול לחתן, למה לא הוגדר בחוק המקורי רב של הרבנות הראשית? כי עוד לא הייתה קיימת רבנות ראשית. השינוי ב2013 הוא הסעיף העונשי שקובע שכל מיש לא דואג לרישום הנישואים שלו ברבנות או רב שלא עשה זאת דינו מאסר שנתיים.

מקרה בו אישה רצתה להינשא אבל האקס שלה החליט להתנקם בה וטען ברבנות שהוא קידש אותה מספר פעמים. הרבנות הכניסו אותה לרשימת מעוקבי חיתון. בית הדין בתל אביב מקיים הליך לבדוק האם הקידושין תקפים, לבסוף הרב קבוע שאין צורך בגט ואפשר להוציא אותה מרשימת מעוקבי החיתון. המקרה הזה מלמד שישנה בעיה רצינית באופן הפרטי של הקידושין ובכך שהדבר שהגבר עשה אינו מהווה כלל עבירה.

1. **פתרונות למציאות קידושי הסתר:**
   * **המקרה הבולט ביותר לעיבוי טקס הנישואין -** **תשובה מתקופת הגאונים**: מספרת על תקנה שהייתה בבבל, לפיה אסור לעשות קידושין ללא טקס של אמירת שבע ברכות. קביעת הצורך באמירת שבע הברכות נבעה מהחיוב במניין לשם אמירת הברכות, מה שלמעשה מבטיח מספר ברור יותר של אנשים, כך שהכחשת קיום הטקס תהיה מורכבת יותר
   * **תקנה המצרים (שנת 1187) - מקרה נוסף במצרים בו נקבע שרק רבניים מסוימים שהם נציגים רשמים של הקהילה יכולים לחתן זוגות.** התפקיד של רב בטקס הנישואין הוא גם כדי לתת חותמת של רצינות וגם הרב יכול לוודא שכל מרכיבי הטקס אכן יתקיימו.
   * **בשלב מסוים מתחילים לרשום את הנישואין בספרי הקהילות.**
   * בשלב מסוים יש חובה לכתובה - כלומר לאישה יש מסמך עם הצהרה של עדים ותאריך שמעיד כי היא התחתנה.
   * **תקנות הרבנות הראשית מ-1950**: הרבנות קובעת שמעכשיו בארץ ישראל כולם חייבים טקס כפי שהרבנות מחליטה עליו. ישנם שלושה פרטים נוספים שחייבים לעשות מלבד הטקס הגרעיני:
     1. אסור להפריד בין הקידושין לנישואין.
     2. ניתן לעשות קידושין רק במניין.
     3. אסור להתחתן במדינת ישראל בלי להירשם לפני כן ברבנות.

**מי שלא עושה שלושת דברים אלו חייב לתת גט וחייב במזונות - סנקציה זו מעולם לא הופעלה וגם אי אפשר להפעיל אותה.** המטרה היא להעניש את מי שמתחתן באופן פרטי, בפועל אי אפשר לתת סנקציה כי אי אפשר להכריח שאנשים שנישאו כך להתגרש.

* + בג"ץ שגב 130/96: באותו מקרה מספר זוגות עשו טקס פרטי מבחירה על אף שיכלו להתחתן ברבנות והם מבקשים רישום נישואין. הכרעה: השופט אגרנט אומר כי הוא לא ייתן יד לנישואין פרטיים מבחירה. בשונה מרודנסקי שם בי"ד לא היה מוכן לחתן אותם ולכן זכו לסעד הרישום.

המשך מהתאריך 17.05.2022

**האם ישנן סנקציות יעילות יותר לבעיית קידושי הסתר?**

* + בחלק מהתקנות שנעשו בקהילות שונות הפתרון שהציעו כדי להתמודד עם מי שאינו פועל על פיה הוא **להפקיע קידושין** - נקבעה תקנה שאפשר לקדש רק על דעת חכמים. מכוח מה מופקעים הקידושין? אדם מקדש לא רק על פי דין תורה אלא גם על דעת חכמים. לכן אם חכמים קבעו שאסור לבצע קידושין פרטיים הרי יש להם את הסמכות להפקיע לו את הקידושין.

הבעיה היא בחלק מהקהילות לא עשו זאת, לדוג' במצרים קבעו שחייב שיהיה רב מוסמך לעשיית קידושין, אולם אם הוא לא יעשה את זה לא נאמר שתהיה הפקעה. הסנקציה שהייתה זו הטלת חרם.

* + לכן תוקנה תקנה ב-1950 על ידי הרבנות הראשית – נקבע כי אדם שקידש את אשתו בסתר חייב לגרש את אשתו. הבעיה כפי שכבר אמרנו שאף אחד לא באמת יכול להכריח אותו להתגרש. ואם הקידושין הפרטיים נעשו על דעת האיש והאישה הרי שהם לא יתגרשו.
  + רבי יוסף קארו לא אומר זאת בשולחן ערוך אבל זה כתוב בתשובה שלו - הוא קובע כי אם אדם עשה קידושין פרטיים אין להפקיע את הקידושין. לעומתו הגר"א כן כותב זאת בשולחן ערוך: הוא אומר שמי שבוחר להתחתן ללא מניין וכיו"ב' חוששים לקידושין וצריך גט - כלומר אין הפקעה יש גט.
  + מה עומד מאחורי גישה זו? הרי זה הפתרון היעיל ביותר למנוע קידושין פרטיים. האם הרמ"א חולק על החכמים האחרים? (וגם רבי יוסף קארו בתשובה שהוא כותב) - לא בדיוק חולק עליהם - הרמ"א חושב שאין לנו היום סמכות לעשות את זה (ירידת הדורות).
  + פס"ד לפני תקנה הרבנות הראשית (הרב הרצוג והרב עוזיאל): באותו מקרה נעשו קידושין, בלי כתובה, בלי שבע ברכות, בלי רב וכו' - רואים בזה מעשה מגונה ובדורות הקודמים היו מטפלים בזה על ידי סנקציות (חרם, נידוי וכו') ולא על ידי הפקעות. הם אומרים שהם חייבים להכיר בקידושין האלה והם לא יכולים להפקיע אותם וסנקציות זו האופציה היחידה שאפשר להפעיל כנגדם.
  + שו"ת יביע אומר חלק ד אה"ע סימן ה: באותו מקרה גבר מקדש את חברתו בהפתעה - הוא ניגש לחנות תכשיטים וקנה לה טבעת וקידש אותה מול בעל החנות ואדם נוסף. האישה מגיעה לבית הדין ומבקש לקבוע שהקידושין לא תקפים. הרב עובדיה יוסף מנסה לקבוע כי הקידושין לא תקפים, ראשית הוא מביא הרבה מקורות על מה שהיה נהוג בירושלים בדורות הקודמים באותם מקרים. בירושלים יש תקנה קדומה שאסור לקדש לא תחת החופה באזור ירושלים (כלומר אסור להפריד בין קידושין לנישואין) מפקיעים לו את הקידושין - וזו תקנה עד ביאת המשיח ולא תקנה זמנית. הרב עובדיה אומר שזו תקנה ידוע של חכמי הספרדים בירושלים. מכאן ניתן להבין שיש לנו מקור להפקיע את הקידושין. גם אם אותו גבר היה דואג שמרכיבי הטקס יהיו כשרים הרי שאפשר להפקיע לו את הקידושין. עם זאת, הרב עובדיה לא הולך אם זה עד הסוף והוא בוחר לבטל את הקידושין ולא להפקיעם. הרב עובדיה יוסף אומר שתקנת הרבנות הראשית קובעת שגם העדים שהיו עדים לקידושין פרטיים שותפים לעבירה ולכן זה פוסל אותם כעדים (כיוון שעברו על תקנת הרבנות הראשית) - ברגע שהעדים פסולים הקידושין בטלים. המהלך של הרב עובדיה יוסף מורכב כיוון שקשה לומר מתי העדים הפכו לפסולים. האם לאחר הטקס או כבר לפניו. לדעת הרב עובדיה יוסף עצם ההסכמה להיות עדים הפכה אותו לפסולים גם ללא ביצוע הטקס.
  + פס"ד כהן ובוסליק: כהן וגרושה שעשו להם טקס פרטי - השופט מפקפק בתוקף הקידושין כיוון שהעדים שלהם היו פסולים כי הם עברו על תקנת הרבנות הראשית. הם מערערים על כך לעליון - בעליון נקבע כי הם היו פסולים רק לאחר הטקס כי רק אז עברו את העבירה ולכן הם לא היו פסולים במהלך הטקס (לפני חוק שיפוט בתי דין רבניים ולכן השופטים דנו בטקס).
  + בג"ץ שגב: באותו מקרה מספר זוגות עשו טקס פרטי מבחירה על אף שיכלו להתחתן ברבנות והם מבקשים רישום נישואין. מדוע שאלת תוקף הנישואין נידונה במקרה הזה? הרי אין לבית המשפט סמכות לדון בכך - בג"ץ שגב בעצם קובע שאנשים שלא מתחתנים ברבנות מסיבה אידיאולוגית המדינה לא תכיר בהם, אבל כאלו שאינם מתחתנים ברבנות כי הרבנות לא תחתן אותם (לדוג' כהן וגרושה) כן יכירו בנישואין שלהם.
  + פס"ד צונן: האם אישה שנישא בקידושין פרטיים זכאית למזונות? בית המשפט קובע שהיא לא זכאית, כיוון שבית המשפט לא רוצה שזוגות כאלה יראה בנישואין שלהם כזהים לנישואין ברבנות. במדינת ישראל כמדינה מתוקנת הרישום הוא רכיב חשוב ולכן לא ייתכן שכול אחד יתחתן על דעת עצמו.

1. **הבעיה שיוצר טקס הקידושין:**
   * שולחן ערוך אבן העזר היכלות גיטין סימן קמט סעיף ב: מקרה של זוג שהתגרש וחזרו לחיות יחד. יש חשש שהם קיימו יחסי אישות, בכך קיימו קדושי ביאה. בשל כך היא ספק מקודשת והיא צריכה גט מספק. כדי לצאת המפסק יש שתי אפשריות: 1) לבצע קידושין פעם נוסף. 2) להתגרש בפעם השנייה.
     + - 1. לא לבלבל גט מספק אם גט לחומרא, בעוד אם הגבר או האישה מסרבים לגט לחומרא אז יבוטלו הנישואין ללא גט. ואילו גט מספק הוא גט שלא ניתן לוותר עליו, כיוון שהסיבה לכך היא ספק בדין.
         2. יש יתרון אחד לגט מספק לעומת גט רגיל. גט מספק אפשר לכפות את הגבר (וגם את האישה). כיוון שההלכה לא רוצה שבני הזוג יישארו במצב של ספק אז יש אפשרות לכפות עליהם גט.
   * פס"ד בבי"ד בחיפה ב-2010: באותו מקרה בני הזוג יתגרשו ולאחר מכן החלו לחיו יחד ונולד להם בן משותף. האישה מבקשת גט. הבעל בא ואומר שהיו נישואין כדת משה וישראל כאשר חזרו לחיות יחד (נישואין פרטיים) - כלומר לא נישואין מספק אלא נישואין וודאיים. אם היה מדובר בגט רגיל ולא גט מספק לא היה אפשר לכפות אליו גט והוא היה יכול לסחוט את האישה. בית הדין מאמין לדבריו האישה וקובע כי מדובר בגט מספק שכן הבעל טוען טענותיו לצורך סחיטת הרכוש.
   * פס"ד מ-2014 בבית הדין הגדול: באותו מקרה האישה מתה והגבר טוען שאומנם הם יתגרשו אבל הם חזרו לחיות יחד ולכן הוא אלמן מספק ומגיע לו את הירושה. כאן בית הדין עושה כל מאמץ לא לקבל את טענותיו. בי"ד קובע כי גם אם חיית איתה לא התכוונת לקדש אותה ולא היו קידושי ביאה - בי"ד לא חושש לקבוע שלא היו קידושין כיוון שהאישה מתה. אין ספק לגבי המעמד שלה. בנוסף לגבי ממון מוציא מחברו עליו הראיה ולכן ספק קידושין לא מספיק כדי לשמש כראיה.

שיעור מוקלט

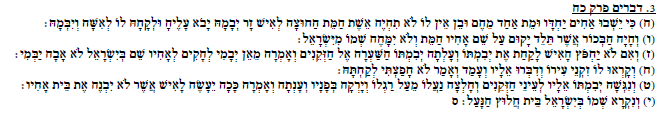
ייבום חליצה

1. **הגדרות:**
   * 1. **מצוות ייבום** - מצווה מהתורה, החלה כשאדם נשוי מת מבלי להשאיר אחריו צאצאים. במקרה כזה, אחיו של המת מצווה לשאת את אלמנתו ובכך להנציח את שם אחיו.
     2. **חליצה -** לחלופין, האח של הבעל המת מצווה לבצע חליצה לניתוק הזיקה בין האלמנה של אחיו אליו, כשרק לאחר מכן האלמנה מותרת להינשא לגבר אחר.
        + 1. **ייבום** הוא המקרה היחיד בו מתירה התורה לגבר לקיים יחסי מין עם אשת אחיו. במידה ולאישה יש צאצאים אסור לה להתחתן עם אחיו וזה איסור עריות על פי התורה.
   * **ישנם מקרים שהם מאוד מסובכים, למשל כאשר האח של הבעל המת הוא קטין. את פעולת החליצה אפשר לבצע רק מגיל 13 ולכן האישה צריכה לעיתים לחכות שנים עד שתוכל לבצע את החליצה. יכול להיות שלמקרים כאלה אפשר לעשות הסכם קדם נישואין רדיקלי עם תנאי (לא ניכנס לזה).**
   * **אפשר להבין למה במאה ה-21 זה טקס שקשה לעיכול, אבל זה חלק בלתי נפרד המחוק הישראל.**
2. **החוק בישראל:**
   * **חוק בתי דין רבניים ס' 6 - כפייה למתן חליצה: "**החליט בית דין רבני שאיש יתן חליצה לאלמנת אחיו, והאיש לא קיים את החליצה, רשאי בית הדין הרבני, בתום שלושים ימים מיום מתן ההחלטה, ליתן צו הגבלה נגד האיש, והוראות סעיפים 2**,** 3,3א, 4 ו 4- א יחולו, בשינויים המחוייבים" .
   * **חוק שיפוט בתי דין רבניים ס' 5 ו-7:**

**סעיף 5: "** תבעה אשה מיבמה בבית דין רבני מתן חליצה, יהא לבית הדין הרבני שיפוט יחודי בענין התביעה, לרבות מזונות לאשה עד יום מתן החליצה".

**סעיף 7:** "ציווה בית דין רבני בפסק דין סופי לכפות איש לתת חליצה לאלמנת אחיו, רשאי בית משפט מחוזי, כתום שלושה חדשים מיום מתן הצו, לפי בקשת היועץ המשפטי לממשלה, לכפות במאסר לציית לצו".

* + חוקים אלו עוסקים באכיפה בעת סרבנות לבצע חליצה. ניתן להבין מכך כי המפשט הישראל מנסה לקדם את מנגנון החליצה ולא ייבום. גברים לעיתים מעוניינים מייבום משתי סיבות מרכזיות: הראשונה, סיבה דתית. והשנייה, לחץ וסחטנות.

1. **השורשים ההלכתיים של מצוות הייבום:**
   * השורשים של ייבום מתחילים כבר במקרא - דברים פרק כ"ח - במקור זה מופיעה באופן מאוד מפורש מצוות הייבום. כמו כן, גם שני סיפורים מאוד מרכזיים בתנ"ך מדברים על ייבום: במגילת רות ובסיפור של יהודה ותמר.
   * בעבר היה במצווה זו היגיון רב לטובת האישה, בעבר כאשר אישה התאלמנה מהבעל ואין להם ילדים לא יהיה מי שידאג להם וגם לא תמיד תהיה להן משפחה לחזור אליה. הבעיה בזה כאשר זה נהיה חוק זה שלילת הבחירה לאישה.
   * ספר רות פרק רביעי: במקרה של רות זה וודאי לא היה אחים במובן המקובל, הייבם שם היה בועז והוא לא היה אח של מחלון (הבעל של רות). אבל כנראה ההבנה בתקופת השופטים הייתה שייבום הוא לא בהכרח אחים מאותם הורים ומובן אח היה רחב יותר (השימוש במנוח אח הוא לעיתים מדבר גם על חבר או קרוב משפחה).
   * חכמים צמצמו את הקריאה של הפסוקים כאשר מדובר במושג אח והם דיברו רק על אח מאותם הורים, וגם כאשר נאמר אין לו בן הכוונה היא גם בת (צאצא כלשהו) ולא רק בן. הטקס מבחינת הדין כמו שחז"ל מבינים אותו זה קידושי ביאה. אין טקס קידושין מסודר. בהמשך באו חכמים ואמרו אומנם זה הדין אבל זה לא יפה ומכובד ולכן מתקנים תקנה שיש לבצע טקס קידושין (זה מדרבנן ולכן עד תקף אם לא מבצעים את זה).
   * אחת המטרות היא הקמת שם לאח המת - הרעיון הוא שהילד שייוולד הוא הבן של האח המת. אפשר לראות גרסאות מודרניות של מטרה זו על ידי שימוש בזרע של אדם מת ולהוליד לו צאצאים על אף שהוא מת.
   * בסוף הפסוקים התורה מתארת את החליצה ורואה את זה כפעולה בדיעבד ולא כפעולה רצויה. במקרים בהם האיש לא רוצה לבצע ייבום. האישה צריכה ללכת לזקנים ואומרת שהאיש אינו מעוניין להיות הייבם שלה ואז הזקנים קוראים לו ומנסים לשכנע אותו ואם הם משתכנעים שהוא באמת לא רוצה אז מתבצעת חליצה (יש אקט של יריקה ונאמר ככה יעשה לאיש שאינו רוצה לייבם אחיו ומגנים אותו). בפסוקים התורה אין בכלל עניין של רצון האישה, אם האישה לא רוצה להתייבם לא נאמר שיש לה אופציה לסרב. זה נראה גם שברור שהיא רוצה את זה (אולי זה מעיד על כך שעבור האישה בעבר זה היה כנראה מה שהיא רצתה). אין ספק שמטרת טקס החליצה הוא השפלה עבור הבעל - הן בטקס והן אחר בקהילה ע"י מתן שם גנאי "בת חלוץ הנעל".
   * בשלב מסוים כמו הרבה דברים, הטקס הזה הפך לדבר פורמליסטי לחלוטין. ואפילו כיום שיש רבניים שאומרים שאסור לבצע ייבום, עושים טקס את הטקס המשפיל, מדוע? ככול הנראה עניין פורמליסטי ולא מהותי.
   * כאשר אנחנו מגיעים לתקופת חז"ל (המשנה) אנחנו רואים דבר מאוד מעניין בעל השלכות עד ימנו - המשנה אומרת שמה שכתוב בתורה זה שלכתחילה זה ייבום, אבל זה בעולם ישן כאשר נעשה ייבום זה היה לשם קיום מצווה. ואילו היום שזה לא לשם מצווה חליצה קודמת לייבום. המשנה בעצם אומרת שאנחנו בעידן אחר שהוא פחות ברמה הדתית שלו, לא בטוח שזו הייתה המציאות ויש מצב שהמטרה הייתה לבטל את הייבום מה הכוונה לא לשם מצווה? אולי לשם כסף כמו קבלת הירושה של אחיו. כלומר המשנה אומר שאם זה לא לשם מצווה אז עדף שלא יבצע את זה בכלל.
   * אמירה זו מעט מוזרה שכן ישנם מצוות רבות שאין זה משנה הכוונה והחיוב שלך לא אמור להיות שונה בגלל הכוונה. אם אתה לא מתכוון במצוות שבת אין זה אומר שאתה לא צריך לקיים אותה.
   * התלמוד הופך את המשנה, והמשנה נראית לו מרחיקת לכת. התלמוד לא רואה בכוונה חלק משמעותי בחובה לקיים את המצווה. התלמוד אומר כי המשנה היא דעת יחיד של אבא שאול ושאר התנאים לא הסכימו לאמירה זו. לכן, מצוות ייבום קודמת למצוות חליצה. לדעת התלמוד נימוק ירידת הדורות הוא נימוק של יחיד ולכן לא צריך לקבלו. מכיוון שהתלמוד הבבלי הוא המקור האחרון שהתקבל על ידי כל הקהילות המילה האחרונה של התלמוד היא שאם הגיס רוצה ייבום אז יהיה ייבום ולא שואלים את האישה מה היא רוצה.
   * ימי הביניים בעולם האשכנזי - במאה ה-12 וה-13 החלו עדות אשכנז לא לייבם כלל. הרא"ש קובע שהמנהג הוא שמצוות חליצה קודמת לייבום וגם אם שניהם רוצים לא מאפשרים זאת. כאן בעצם שוב נוצר פער בין ההלכה האשכנזית להלכה הספרדית.
   * גם השולחן ערוך וגם הרמ"א מביאים כול מיני דעות בנושא:
     1. השולחן ערוך: מצוות ייבום קודמת למצוות חליצה. ואם אינה רוצה להתייבם לדום אחד מהאחים בלי טענה מספקת דינה כמורדת (המשמעות של מורדת היא לא מקבלת מזונות, האח שאמור לשאת אותה לא צריך לתת לה מזונות - בעבר זה לחץ מאוד משמעותי במיוחד בעבור אלמנה). השולחן ערוך אומר שיש דעה שמצוות חליצה קודמת ואם האישה לא ורוצה זה בסדר גמור. בכזה מקרה, בו השולחן ערוך מביא שתי דעות, ככול הנראה דעתו של רבי יוסף קארו היא שמצוות ייבום קודמת.
     2. הרמ"א: לדעתו גם אם מצוות חליצה קודמת, האישה אינה מורדת אבל לא כופים אותו לחלוץ. מה עושים בכזה מקרה? אומרים לגבר שיעשה חליצה וישלמו לו כסף ואחרי זה לא מקיימים את ההבטחה (היו מרמים אותו). הוא מוסיף כי אם שניהם רוצים לא נותנים להם לייבם אלא אם כן כוונתם לשם מצווה. ויש אומרים שאם יש לו אישה אחרת כופים אותו ומנדים אותו עד שיעשה חליצה. ככול הנראה כי בתוקפת ימי הביניים באשכנז אסור להינשא לאישה אחרת.

בפועל - בארצות המזרח גם היום נוהגו בייבום ובארצות אשכנז לא נהגו בייבום. בפועל גם בעולם הספרדי לא תמיד היה ייבום כי שני הצדדים לא רצו ייבום, אבל זה המקרה הפשוט. המקרה המורכז הוא כאשר האישה אינה רוצה ייבום והגבר הספרדי רוצה ייבום. גם בעולם האשכנזי אנחנו מוצאים מקרים של גברים שיודעים כי הם צריכים לבצע חליצה אבל הם ממנפים את זה כדי לקבל רווח - להגיד שיעשו חליצה רק אם יקבלו כסף.

1. **תקנות הרבנות הראשית בהקשר של ייבום וחליצה**
   * ב1904 הרבנות הראשית מתקנת תקנה והיא אחת משלוש התקנות הכי ידועות. אחת היא חיוב האב במזונות עד גיל 15. השנייה - העלאת גובה הכתובה כיוון שהכתובות היו מאוד נמוכות ופעם אישה הייתה מקבלת רק כתובה. התקנה השלישית היא התקנה שלנו שקשורה ליבמות.
     1. **התקנה השלישית** - התקנה אומרת שעורך השולחן אומר שאין צורך בתקנה ואם גבר מסרב לחלוץ לאחר שלושה חודשים מחייבים אותו במזונות ואפילו מזונות מוגדלים. אולם, הם בוחרים לקבוע בכול זאת תקנה, ואם בית הדין קבע שהוא חייב לעשות חליצה הוא חייב במזונות עבור האישה. התקנה הזו לא הצליחה במיוחד.
     2. מה בנוסח התקנה גרם לכך שהיא לא עזרה בהרבה מקרים? הפעלת התקנה תלויה בפס"ד שמחייב את הייבם לחלוץ. אם אין פס"ד כזה אז האישה לא מקבלת מזונות. מקרה שקרה מעט לאחר התקנת התקנה - באותו מקרה האיש לא רצה לעשות חליצה מסיבות כספיות. האיש רוצה מהאישה פיצוי על כך שהיא רוצה חליצה ואז הוא לא יזכה בירושה של אחיו. האישה פונה לבית הדין ואומרת שיש תקנה ולכן צריך לחייבו במזונות. בית הדין אומר שרק אם יחייבו אותו בחליצה אז יגיעו לה מזונות וכעת עוד לא הכריעו.
   * ב-1950 התקינו תקנה הרבה יותר משמעותית וקשה בהקשר של ייבום וחליצה: באותו תקופה מגיעים הרבה אנשים לארץ שנוהגים בייבום ולכן יש צורך בהסדרה. תקנה זו מבלי להסתיר כופה את הדין האשכנזי על הספרדים. אפשר להבין את זה מהנוסח - "ברוב קהילות ישראל וכן בקהילות האשכנזים". תקנה זו קובעת לא יהיה ייבום במדינת ישראל וחייבים לחלוץ, גם כאלו המגיעים ממקומות בהם נהגו שמותר. בנוסף, בית הדין ייקבע את גובה המזונות אותם אתה הגבר חייב עד לביצוע החליצה (כאן לא צריך פס"ד אלא בית הדין יקבע את הגובה של המזונות ולא האם לתת). בנוסף, בנסיבות מיוחדות מותר לבצע ייבום.
     1. פס"ד מ-1967: מקרה מאוד חריג בו איפשרו ייבום בנסיבות חריגות - באותו מקרה מדובר בזוג חרשים וגם אחיו הוא גם חרש. הבעיה שחרש לא יכול לבצע חליצה. סיבה פורמליסטית, כיוון שהם צריכים לשמוע את הפעולות (את טענות הזקנים ואת טענות האישה). הם עשו דבר מאוד חריג, הוא יישא את האישה בייבום ויגרשה מייד. כיוון שנישואין וגירושין חרש יכול לעשות ואילו חליצה לא.
     2. 130/55: **המקרה היחיד שבו בית המשפט עסק בייבום וחליצה -** מדובר במקרה של ייבם שניסה להשתמש בדין הזה כדי להרוויח. זה הגיע לבית המשפט העליון בעיקר בגלל שאלת הסמכות. באותו מקרה האישה ביקשה חליצה אך הגבר אינו מעוניין לעשות חליצה והוא רוצה כסף, לדעתו מגיע לו את כל הירושה של אחיו.
        + 1. חשין - השופט חשין מבין כי הגבר מעוניין בכסף של אחיו המת, חשין אומר כי הוא לא ייתן לו את הכסף משתי סיבות (חשין נותן סיבות הלכתיות): ראשית, הגבר אשכנזי ולכן לא מחויב בייבום אלא בחליצה. שנית, תקנת הרבנות הראשית שקובעת כי חליצה קודמת בעבור כולם.
2. **מה קורה לאחר מכן במדינת ישראל - האם התקבלה תקנת הרבנות הראשית החדשה והנוקשה יותר?**
   * ברוב המקרים שני הצדדים לא מעוניינים בייבום ולשני הצדדים ברור שצריך לסיים את זה כמה שיותר מהר. עם זאת עדיין יש מקרים בהם יש בעיות. מקרים בהם הייבם, בעיקר כאשר הוא לא אשכנזי מתעקש על ייבום. אם תקנת הרבנות הראשית הייתה מתקבלת לא הייתה בעיה, אולם תקנה זו לא התקבלה על כולם. הלוחם הגדול ביותר נגד תקנה זו הוא הרב עובדיה יוסף (כמו תקנה על הביגמיה). הרב עובדיה יוסף הוא רב שהשפעתו ההלכתית היא כמעט הכי משמעותית על המציאות ההלכתית במדינת ישראל. הרב עובדיה רואה את תקנות הרבנות הראשית כתקנות אשכנזיות שמנסות לבטל את ההלכה הספרדית (זאת על אף שהרב עוזיאל היה היוזם של התקנות והוא היה ספרדי - כנראה זה נבע מעמדות חברתיות שלו לגבי מעמד האישה). לדעת הרב עובדיה יוסף אין מקום לצאת נגד השולחן ערוך.

**שו"ת יביע אומר חלק ו' אח"ע סימן יד**: מגיע לפניו תיק של ייבם תמני שמתעקש לייבם. הרב עובדיה יוסף אומר שההלכה הספרדית היא חד משמעית שמצוות ייבום קודמת. מי שיורה כמצוות חליצה קודמת מזלזל בכבוד רבנו הגדולים. בנוסף, הוסיף כי הדין של ארץ ישראל הוא הדין הספרדי (הוא סבר שהמרא דאתרא של ישראל היה רבי יוסף קארו). אם מגיעים שני ספרדים - גם אם האישה מתנגדת יש חובה לבצע ייבום.

* + לגישה זו יש גם המשך ביימנו וזה לא נעלם עם פטירתו של הרב עובדיה - ישנם רבנים שסוברים ככה היום. כך הולך בנו של הרב עובדיה יוסף בעקבות אביו. בנו מספר בכנס דיינים כי באו לפניו זוג שרצה לבצע ייבום והוא אמר להם שאין בעיה כי הם ספרדים והוא אמר לבעל לכוון לשם מצווה (לא חובה אבל חשוב) - הוא אומר שהוא עודד אותם כי כך גם אביו פסק. הוא אומר שכאשר אביו נבחר להיות רב ראשי הוא ביטל את התקנה מ1950 שנוגעת לייבום וחליצה - בפועל הוא לא ביטל את התקנה הוא פשוט חשב שאין לה תוקף, גם לפני שהפך לרב ראשי לא פסד כמו התקנה הזו. ב-2018 הוא מעביר הרצאה בנושא והוא אומר שאין תוקף לתקנת הרבנות הראשית וייבום קודם. הוא מתאר את המדינות שבה הוא נוהג - במידה ולגבר יש אישה אז אומרים לו חליצה אבל אם הם צעירים והוא לא נשוי צריך לעודד אותם לעשות ייבום. באותו דיון יושב הרב הראשי האשכנזי והוא לא מסכים לאמירותיו של בנו של הרב עובדיה יוסף - הוא אומר שזה לא מקובל עליו והתקנה כן תפסה. לא נהגו ייבום רק במקרים מאוד חריגים. הוא מסביר שקשה לו מאוד עם דבריו של בנו של הרב עובדיה יוסף, כיוון שעלול להשתמע מדבריו שאישה שאינו מעוניינת בייבום תחשב מורדת ולא יגיעו לה מזונות. בשל הסנקציה הזו כלפיה האישה ראוי לשמר את תקנת הרבנות הראשית.

פס"ד בבית הדין בתל אביב: **פס"ד** **האחרון (שנות ה-90) שבמתייחס לאישה שמסרבת לעבור ייבום והייבם דורש לעשות ייבום**: הרב הולך בדרכו של הרב עובדיה יוסף. האישה מעוכבת כיוון שהגבר מסרב לבצע חליצה. האישה תובעת לבית הדין ודורשת מזונות. עו"ד שלה מסביר שעל אף שלא כפה את הגבר לבצע חליצה אפשר לכפות אותו בעקיפין על ידי הטלת מזונות על הגבר. הגבר טוען שאין סיבה לכפות אותו לבצע חליצה והוא מעוניין בביצוע ייבום. הרב מקבל את דבריו של הגבר המסרב חליצה ולכן לא מחייב את האיש במזונות. באותו מקרה סביר שהיה ערעור לבית הדין הרבני הגדול אך אנחנו לא יכולים לדעת כי ההמשך לא פורסם.

1. **פסיקה מהשנים האחרונות בנושא ייבום וחליצה:**
   * פס"ד מ-2017: זוג שרוצה להתגרש מגיע לבית הדין הרבני. ביד"ר מגלה כי האישה התאלמנה בעבר ולא עשתה טקס חליצה מבעלה הראשון על אף שהייתה צריכה כי לא היה לו צאצאים. ביד"ר אומר כי מדובר בדבר מאוד חמור שנתנו לה להתחתן ללא ביצוע חליצה. אם היינו מגלים את העובדה הזו לפני שהתגרשה היינו מכריחים אותה להתגרש והילדים ממזרים מדרבנן. עכשיו יש צורך בביצוע טקס החליצה.

**שני מקרים יותר מעניינים - שהיו בשנת 2015. אלו שני פסקי הדין המהותיים האחרונים שפורסמו בנושאי ייבום וחליצה:**

* + מקרה ראשון: היה מדובר במקרה של אישה חרדית, אשר מגיעה לבית הדין על דעת עצמה ואומרת שבעלה מת ולהם ארבעה ילדים אבל לא מזרעו אלא מתרומת זרע (זרע של גוי - מחשש לפסוקים המחמירים לגבי ממזרות).המקרה מאוד מורכב כיוון שהיא לא רוצה שאנשים ידעו כי זה עלול לפגוע באחד מהם. הפחד היה שהבן הגדול יגלה את הסוד, לכן היא מבקשת חליצה מהאח הקטן ולא מהאח הגדול. בית הדין אומר כי לכתחילה צריך לפנות לאח הגדול אבל בדיעבד אם עשו חליצה עם האח הקטן אז החליצה קיימת. לכן עולה השאלה היא האם לכתחילה אפשר לעשות בדיעבד בגלל הנסיבות הייחודיות? תשובת אב בין הדין היא חיובית ולכן עושים חליצה עם האח הקטן.
  + המקרה השני: האישה התחתנה והתאלמנה ויש לזוג ילדים ובעלה מת. אחרי שבעלה מת בא אח שלו והתחיל לחיות איתה, כלומר עשו ייבום ללא על דעת עצמם. האישה רוצה שבית הדין יפסוק שהילדים של הבעל המת הם מתרומת זרע, כיוון שמידה והם לא מתרומת זרע הילדים החדשים שלה מאחיו של האח הינם ממזרים (שכן אסור לאח להתחתן עם אלמנת אחיו, מלבד במקרה של ייבום). בית הדין מקבל את ההוכחות שהיא נתנה וקובע כי הייבום תקף מספק. לכן הם צריכים לעשות קידושין ללא ברכה כיוון שהיה מדובר בקידושין ביאה.

17.05.2022

נישואין אזרחים

הדיון שלנו יהיו אך ורק בסוגיית הנישואין האזרחים והגירושין מנישואין אזרחיים. הגירושין האזרחים הם יותר מורכבים כיוון שהם מבוצעים בארץ, בעוד גירושין לא ניתן לעשות בחו"ל או לפחות יותר בעייתי להתגרש בחו"ל. אנחנו נתמקד בגירושין אזרחים של זוג יהודים, כיוון שזוג שאחד לא יהודי מתגרש בבית המשפט לענייני משפחה. בנוסף, אנחנו נתייחס רק לבני זוג שעשו טקס נישואין אזרחי פורמלי ולא בידועים בציבור. ראשית, בגלל שמבחינה משפטית ידועים בציבור לא צריכים לבצע פעולה משפטית כדי להיפרד, לכן חוק שיפוט בתי דין רבניים לא חל עליהם. שנית, גם אם יגיעו לבית הדין הרבני לא יכירו בהם כנשואים, כיוון שידועים בציבור מעולם לא רצו לייחס לעצמם כוונה להינשא (בשונה מנישואין אזרחיים).

* + פס"ד משנת 2021: מקרה של ידועים בציבור שנפרדו, הגבר מבקש לסדר גט לחומרא. מה מוביל אותו להגיע לבית הדין הרבני? כיוון שיש ביניהם המון רכוש. בי"ד קובע שאין לו סמכות לדין בזה הן מבחינת המשפט האזרחי והן מבחינת ההלכה ולכן סוגר את התיק. בית הדין קובע "עצם היותם חיים במוצהר ללא נישואין, אורח החיים, כמוהו כהכרזה קבל עם ועולם שאינם רוצים להיות נשואים".

ההבדל בין נישואים אזרחיים לידועים בציבור הוא איזה תוקף הם רוצים לייחס לזוגיות שלהם. נישואין אזרחיים הם הרבה יותר מחייבים, ברגע שאתה נשוי אי אפשר פשוט לקום וללכת, יש לבצע הליך משפטי ולכן זה מעלה את רמת המחויבות. ידועים הציבור יכולים פשוט להפסיק לחיות יחד.

* + כאשר מגיעים לנישואין אזרחים במסגרת ההלכה זו מאוד מורכב. בסוגייה זו יש המון מחלוקות ולכן יש דעות מסוימות שחושבות שיש מקום לסדר גט לחומרא - מדוע יש מחלוקות רבות כול כך? **כיוון שזו תופעה יחסית חדשה** שהתחילה רק במאה 17 בהולנד, עד אז נישואין היו מונח דתי. כלומר פוסקי הלכה היו צריכים "להמציא את הגלגל מחדש" - ולכן פוסקים שונים הגיעו למסקנות שונות. וכיוון שאין מקורות קדומים אי אפשר להכריע מי מהפוסקים צודק. מה אם כך תהיה ההכרעה? בית הדין יעדיף להחמיר.

22.05.2022

1. **למה במדינת ישראל מאז היוסדה ועד היום אין נישואים אזרחים**?
   * **הטענות בעד נישואים לפי הדת:**
     1. טענה שעולה מגומרים יהודיים וגם מגורמים לא דתיים ובני דתות אחרות: **מניעת נישואים מעורבים**, בין שתי דתות שונות. שכן המצב הקיים מאפשר למגר את תופעת נישואי התערבות.
     2. טענה א של הגורמים בסקטור היהודי: **רצון לשלוט על הכושר להינשא.** מניעת נישואים של כהן וגרושה, מניעת נישואין שאסורים על פי ההלכה. לדעת פרופ' רדזינר טענה זו אינה כזו משמעותית כיוון שמי שרוצה להתחתן על אף שאין לו כשרות להינשא יכול לעשות זאת בכול זאת (להתחתן בחו"ל, קידושין פרטיים וכו').
        + 1. [הגדרת יהדות בחוק הישראלי אינה זהה בכל מקום. לדוג' חוק השבות קובע כי אדם שלא התגייר גיור אורתודוקסי זכאי לחוק השבות ואילו חוק בתי רבניים לא רואה אדם כזה כיהודי].
     3. טענה ב של הגורמים בסקטור היהודי: **יוצרו 2 עמים בתוך היהדות** -
        1. אנשים שיתחתנו עם פסולים חיתון ילדו ילדים ממזרים ואז אנשים דתיים לא יתחתנו איתם.
        2. הבעיה העיקרית היא הגירושין האזרחיים - אם זוג מתחתן באופן אזרחי יכול להיות שיוצר מעמד הלכתי לנישואים האלו ואז יהיה צורך בגט - גירושין אזרחיים לא כוללים בתוכם גט ולכן יהיה חשש של אשת איש - ואז היא לא תוכל להתחתן ברבנות ללא גט וכול ילד שיולד לה מאדם אחר יהיה ממזר (פרופ' רדזינר אומר שלא סביר להציע את האפשרות שיהיו נישואין אזרחיים ולא גירושין אזרחיים).

הטיעון הזה מותקף לאורך השניים ממספר נימוקים:

* + - * 1. **במציאות כיום אנו כולאים זוגות במצב וודאי של אשת איש**: הרב בקשי דורון טוען כי הטענה לגבי ממזרים ופסולי חיתון לא מפחידה אותו בכלל והמצב הנוכחי הרבה יותר גרוע. לדעתו העובדה שאנשים מחויבים להתחתן על פי היהדות גורמת לכך שאם האישה לא תתגרש ותתחיל לחיות עם אחר, היא בוודאי אשת איש. בעוד אם היא הייתה מתחתנת בנישואין אזרחיים זה רק גט לחומרא ולכן המצב שלה הרבה פחות גרוע (נתעמק בהמשך בדעות ההלכתיות לגבי איזה גט צריך בנישואין אזרחיים).
        2. **אם אנחנו מחייבים אנשים להגיע לבית הדין הרבני לאחר שהם נישאו אזרחית יש בזה זה אמירה שאנחנו מכירים בנישואים אזרחיים**. מבחינה אידיאולוגית לא היינו רוצים להכיר בכך. הרב אליעזר ולדנברג מחזיק בגישה זו - לדעתו הכרה בנישואין אזרחיים היא פגיעה בהלכה. מי שמסדר גט בעצם נותן מסר לציבור כי יש הכרה בתוקף של הנישואין האלה מבחינה הלכתית. לדעתו מי שנישא בנישואין אזרחיים מעולם לא היו נשואים ואין צורך בגט.

בעבר הרב עוזיאל גם סבר כך, אבל הרב עוזיאל היה מודע לכך שיש עם זה בעיה מוסרית - שכן הם חיו כנשואים, צברו רכוש, צברו חובות וזכויות ואמירה כזו לוקחת מהאנשים האלו את האפשרות לדון בתנאי הגירושין, בחלוקת הרכוש וכו' (בתקופה זו לא היה עדיין את מוסד הידועים בציבור).

1. **מה המעמד ההלכתי של נישואין אזרחיים:**
   * המצב כיום הוא שכאשר אדם נישא בנישואין אזרחיים בחו"ל הוא צריך להגיע לבית הדין הרבני על מנת להתגרש (פס"ד פונק שלזינגר) - בית הדין הרבני בדר"כ יסודר גט לחומרא בין בני הזוג. אולם, כל מקרה נבחן לגופו שכן הנסיבות מאוד משמעותיו וישפיעו על ההחלטה איזה גט צריך ואם בכלל. בנוסף, לכך מצטרף לכך השיקול של ההשלכות העתידיות (לדוג' אם יהיה גט לחומרא האישה לא תוכל להינשא לכהן.
   * שני אמירות גורפות של בתי הדין רבניים מהשנים האחרונות: על פניו אמירות אלו נראות שונות.
     1. אפריל 2018 בבית הדין ב"ש: לדעת רבים מהפוסקים אין לחשוש מנישואין אזרחים ואין צורך בגט. אף שמעיקר הדין לא צריך גט פשטה ההוראה לסדר גט לחומרא היכן שאפשר, אבל אם יש חשש לעיגון אין להקפיד על זה.
     2. אוקטובר 2019 בבית הדין בפ"ת: הצדדים ערכו ביום טקס נישואין אזרחיים בקפריסין הצדדים הגישו את תעודת הנישואין למשרד הפנים אשר רשם אותם כנשואים - על פיה הדיינים במקרה הזה אומרים דבר שונה מהדיינים בב"ש. המנהג הרווח הוא לסדר גט בנישואין אזרחיים מצד ההלכה וזה לא רק גט לחומרא.

איך אמירות אלו מסתדרות אחת עם השנייה? האמירה הרווחת יותר היא האמירה הראשונה. אולם, יש עדיין מחלוקת לגבי מתי נוותר על הגט לחומרא. אם כך למה יש פער כול כך גדול בין שתי אמירות אלו? בגלל הנסיבות בכל אחד מן המקרים. במקרה השני בי"ד מדובר במקרה שאישה רצתה להינשא לאדם אחר אבל היא הייתה גרושה בגט לחומרא מנישואין אזרחיים ולכן הדיינים אמרו שהאישה גרושה לכל דבר וכן הוא מציג עמדה מחמירה לגבי מעמדו של הגט אותו היא קיבלה. לעומת זאת בב"ש המקרה היה שונה לחלוטין - באותו מקרה בית הדין מתעסק בחשש לממזרות. האיש התחתנה בנישואין אזרחים ועזבה את בעלה וילדה ילדים מאחר, לכן לבי"ד הייתה מוטיבציה לומר כי יש צורך בגט רק לחומרא ומעיקר הדין לא צריך.

* + **למה יש מקום לחשוב שצריך גט בנישואין אזרחיים?**

שלושה מרכיבים לקידושין: מעשה, עדים וכוונה.

* + 1. מעשה: המעשה אינו דומה לקידושין דתיים לא מבחינת קידושי שטר (שכן התהליך שונה) ולא קידושין כסף (שכן צריך שעדים כשרים וספציפיים יראו את הטבעת). החשש הוא מקידושי ביאה - שכן קיום יחסים במסגרת נישואין אזרחיים מקרב את בני הזוג הנשואים לקידושי ביאה. מה ההבדל בין היחסים לפני הטקס האזרחי לאחרי הטקס ההלכתי?
       1. כיוון שלאחר הטקס הוא במערכת יחסים מחייבת ("אין אדם עושה בעילתו בעילת זנות), מבחינת התודעה לאחר הטקס יש ליחסי האישות יותר משמעות.
       2. בניגוד לקידושין בטבעת ההלכה פסקה שאין צורך בעדים. העדים רק צריך לראות הזוג חיי בייחוד ואין צורך בעדים ספציפיים. לכן במידה מסוימת יש גם דרך לטעון שיש עדי ייחוד.
    2. עדים: העדים לרוב לא כשרים בנישואין אזרחיים
    3. כוונה: סביב המרכיב השלישי יש את המחלוקת המשמעותית ביותר מבחינת הפוסקים - האם צריך כוונה ספציפית לקידושין כדת משה וישראל או שאנחנו יכולים להסתפק בכוונה כל שהיא לנישואין (כוונה להינשא בדרך כלשהי, כוונה אוניברסלית).

**הרוב המוחלט של הפסוקים** (ורוב הרבנים בבתי הדין בארץ) אומרים שהכוונה שההלכה דיברה עליה היא הכוונה הפרטיקולרית, צריך להתכוון לטקס ההלכתי. לכן, רוב הפוסקים יטענו שאין קידושין בנישואין אזרחיים שכן לא התקיים מרכיב הכוונה.

מנגד**, גישת המיעוט** חושבת שיש צורך בכוננה כללית ולא פרטיקולרית. מי שמבטא גישה זו הם שני פוסקים חשובים מאוד:

* + - 1. הראשון, הרב אליהו יוסף הנקין, רב במנהטן (גדול הפוסקים עד לרב במשה פיינשטיין שחלק עליו) - לדעתו אין בהלכה צורך בכוונה לקידושין אלא בכוונה כלשהי להינשא. לכן, יהודי שנישא בטקס אזרחי נישא כדת משה וישראל.
      2. השני, החזון איש (הרב שרמן מתייחס עליו) - "בדבר קידושין אזרחיים" - לדעתו כיוון שבני הזוג לא רוצים בזנות אלא בקשר מחייב, על אף שאינם הולכים בדרך התורה כל עוד הם עושים מעשה כדרך התורה (קידושי ביאה) הם נשואים.

הרב משה פיינשטיין אומר בניגוד לרב הנקין, שהכוונה הנדרשת היא קידושין כדת משה וישראל ולכן מי שלא עשה טקס הלכתי לא רצה להינשא כדת משה וישראל ולכן אין צורך בגט. אבל כיוון שהרב הנקין הוא פוסק הלכה גדול, אם אפשר אז רצוי לסדר גט.

הבעיה גישתו של הרב פיינשטיין - מה קורה במקרה של זוג שלא יכול להינשא כדת משה וישראל ולכן נישאו אזרחים - כמו כהן וגרושה (או אפילו אזרחיים התקופה הקומוניסטית שהיה אסור להם להינשא לפי הדת). במקרה כזה יהיה חשש שהייתה כוונה להינשא כדת משה וישראל.

24.05.2022

כיום לא מעט אנשים בוחרים להתחתן אזרחים מחוץ לישראל וכיוון שאחוז הגירושין גדל בית הדין פוגש לא מעט מקרים של גירושין של זוג שנישא אזרחית. אולם, בהמון מקרים אין פסק דין כיוון שיש הסכמה של הצדדים להתגרש. אבל עדיין ישנם לא מעט פסקי דין.

1. **פסקי דין בנושא גירושין של בני זוג שנישאו אזרחית:**
   * **שני פסקי דין מ- 2005 שניתנו תוך שלושה שבועות עם אותו הרכב:**
     1. פס"ד נובמבר 2005 (2484-21-1): מקרה של נישואי פרגוואי (מבחינת ההלכה אין זה משנה אם זה נישואי פרגוואי או קפריסין). בית הדין קובע כי יש צורך במתן גט לחומרא מחשש לקידוש ביאה. בית הדין אומר שהיה מקום להגיד שאין טעם לחשוש שמדובר בנישואי פרגוואי כיוון שהם זוג חילוני שיכול היה להתחתן בארץ ובחר לא לעשות כן. עם זאת, יש מספר טעמים בגינם על אף שברור שלא רצו להינשא כדמו"י דרוש גט לחומרא:
        1. שיטת הרב הנקין שקובע כי מספיק כוונה להינשא ולא משנה אם מדובר בנישואין כדמו"י ולכן יש צורך בגט. בנוסף, הרב פיינשטיין אומר שאם אין כוונה להינשא כדמו"י אז מעיקר הדין לא צריך גט אבל יש מקום לתת גט לחומרא במידה ואפשרי. בית הדין קובע כי גישתו של הרב פיינשטיין היא הגישה הרווחת. בית הדין בודק האם היה מחויבות כלשהי לנישואין (לא בהכרח כדמו"י) וקובע שהייתה מחויבות, יתרה מזאת האישה רצתה להינשא כדמו"י בעוד הגבר לא רצה כי חשש ליהדותו.
        2. אם לא נסדר גט הציבור לא יבין איך זה הגיוני שלא סודר גט לאישה נשואה. אולם, במקום שמדובר בידועים בציבור אין מקום לחשוש לזה. לדעת פרופ' רדזינר מדובר בנימוק מזור שכן רוב האנשים לא בודקים אם אישה קיבל גט או לא.
        3. החידוש הגדול של ה"צפנת פענח" שקובע כי היו שם נישואין כדין "בני נוח" ולכן צריך גט (שיטה ייחודית ולא מקובלת).
     2. פס"ד דצמבר 2015 (2578-21-1): מדובר במקרה שהאישה מגיעה לבי"ד והגבר לא מגיע ומשוחחים איתו בטלפון. בית הדין קובע כי אין לחייב את האישה בגט. בנימוקים של בית הדין:
        1. העמדה של הרב הנקין היא שגם בנישואין אזרחיים יש צורך לסדר גט, כיוון שמספיק כוונה אוניברסלית, אולם במקרה הזה הנישואין היו למטרת קבלת עבודה והייתה להם מחשבה להינשא כדמו"י בהמשך ולכן ברור שאין לחשוש לגישת הרב הנקין.
        2. הרב משה פיינשטיין קובע שאם בני זוג נישאו אבל לאחר הנישואין לא חיו בסביבה עם עדים כשרים הרי שאין נישואין. במקרה הזה חיו בסביבה לא יהודית כלל והסביבה כלל לא ידעו שהתקיימו נישואין שכן לא שינו את חייהם.

"על כן פסקנו שיש להתיר בלא גט, ובמיוחד כאש הבעל חי בארה"ב וסידור גט כרוך במאמצים" - משפט זה מעיד על כמה גט לחומרא הוא לא יציב וישנם הרכבים שיוותרו עליו משיקולים יחסית פשוטים.

* + בעבר בתי הדין לא היו מוותרים בקלות על גט במקרים של נישואין אזרחים ואילו היום יש תנועה לכיוון הקלה בנושא. והיום בהמון מקרים די מהר כאשר לא מצליחים לסדר גט בי"ד בוחרים לוותר עליו. **פסקי דין המעידים העל מגמת השינוי**:
    1. בג"ץ שטרייט: גבר רצה לקבל היתר נישואין והאישה סרבה לתת גט 8 שנים ובית הדין העדיף לתת היתר נישואין על פני לוותר על הגט. על אף שהם נישאו בנישואין אזרחים! -היום דבר זה לא היה עולה על הדת וברור שהיה נפסק שאין צורך בגט.
    2. פס"ד 1980: הגבר נטש את האישה ונעלם, באישה במשך 20 שנה מבקשת גט והגבר לא נמצא. כלומר, היא חייבת בגט על אף שנישאו אזרחית - לבסוף לאחר 20 שנה בית הדין קובע שאין צורך בגט כיוון שנישאו אזרחית, ומבקש אישור מהרב עובדיה יוסף והרב משאש, כיוון שבאותו תקופה ראו בהחלטה כזו צעד מאוד מהפכני.
    3. פס"ד של בית הדין הגדול: האם יש לקצוב את הזמן לצורך איתור הבעל? בני הזוג שנישאו אזרחית והסכימו להתגרש אבל הבעל לא מגיע לבית הדין. האישה מבקשת לקבוע כי אין צורך בגט ובית הדין האזורי לא מוכן לוותר לה וקובע שמקום שאפשר לתת גט צריך לתת. לכן היא מערערת לבית הדין הגדול. בית הדין הגדול קובע שההחלטה של בית הדין האזורי היא הגיונית אבל יש לקצוב זאת בזמן. בית הדין הגדול קבוע שחצי שנה זה זמן הגיוני לקבוע שאם הגבר לא מגיע אי אפשר לסדר גט לחומרא ואפשר לוותר עליו. באותו מקרה לבסוף במהלך החצי שנה אותר הגבר וסודר הגט.
    4. פס"ד משנת 2009: באותו מקרה מוותרים על הגט על אף שהבעל מוכן לתת גט. מדוע מוותרים על הגט? כי לאישה יש בן זוג כהן והיא רוצה להינשא אליו. בית הדין מזהיר ואומר שאי אפשר ללמוד מהמקרה הזה למקרים אחרים ויש כאן נסיבות מיוחדות. זה מלמד אותנו כי לא רק מקרים של עגינות יוותרו על הגט אלא גם ברצון להינשא לכהן (לא כל הרכב היה מוותר על גט). מה הדילמה שעמדה מול בי"ד? את הנישואין השניים שלה האישה רוצה לעשות ברבנות, בי"ד יכול היה לבחור להקשות ולבקש גט אבל ככול הנראה אם הם לא יאפשרו להם להינשא כדת משה וישראל הם יחיו כלא נישואין או יינשאו אזרחית.
  + מה הבעיה במקרה הזה? בית הדין יוצא מנקודת הנחה שאם הוא ייתן גט לחומרא זה ימנע ממנה להינשא לכהן. כלומר אם לא היה לא בן זוג כהן והיו נותנים לה גט ואח"כ היא הייתה מכירה אותו הם לא היו יכולים להינשא. **מה הגישה הרווחת לגבי היכולות של אישה להינשא לכהן אם קיבלה גט לחומרא:** יש מחלוקת בין אשכנזים לספרדים כבר בשו"ע. הרמ"א - אפילו מקרים בהם עושים גט לחומרא רק מחשש שאולי היו בעבר היו קידושין (אפילו פחות ודאי מנישואין אזרחיים), היא לא יכולה להינשא לכהן. נראה שזו הגישה המרכזית. על אף שאפשר לוותר על גט שכזה אם הוא ניתן יהיה אסור לה להינשא לכהן.
  + בג"ץ בני נוח:

במקרה בבית הדין: בני זוג נישאים בקפריסין על אף שיכלו להינשא בארץ. באישה ניגשת לבית הדין ומבקשת התרת נישואים. בי"ד קובע כי לא היו נישואים מעולם ולא קובע גט לחומרא כי האישה עשתה בעיות. היא מערערת לבי"ד הגדול שם נקבע אותו דבר כמו בבית הדין האזורי. האישה מערערת לעליון ואומרת שלא נתנו לה בכלל לדון בטענת שלה רק בגלל שנישאה אזרחית.

החשד של בית המשפט העליון היה שבית הדין הרבני לא מכיר כלל בנישואין אזרחים ולכן ברק פונה לבית הדין הרבני שיסבירו למה הם בחרו באותו מקרה להתיר את הנישואין. תשובת בתי הדין הרבניים - הרב דיכובסקי עונה כי בדקנו את הסיבה לגירושין ולא היה מקום לשלום בית ולכן פסקו התרת נישואין.

נפסק - ברק קובע כי נישואין אזרחים יקבעו בבי"ד הרבניים ואילו כל הנושאים הנלווים לגירושין לא ידונו בהם כיוון שהכריכה לא תהיה כנה.

* + 1. הרב שרמן יוצא כנגד פס"ד של בני נוח מיד לאחר שהוא נפסק, זאת על אף שהוא חתום עליו! כמו כן, הרב דיכובסקי עצמו אומר שאין לפס"ד הרבה משמעות הלכתית, הרב דיכובסקי כותב כי היה חשש שללא מתן פס"ד זה הייתה נשללת מבתי הדין הרבניים הסמכות להתיר נישואים אזרחים. דבר זה צריך להדליק נורות אדומות וככול הנראה לומר לנו שכל מטרתם הייתה לשמר את הסמכות בבתי הדין הרבניים.
    2. מאמר - "גירושין של זוג שנישאו בנישואין אזרחים"- במאמר הזה נאמר שפסק דין של ביד"ר בבני נוח נכתב בעצתו של הרב שמעון יעקבי היועץ המשפט לבתי הדין הרבניים. גם זה מעלה חשש שאין כנות מלאה לגבי הפס"ד.
    3. אמירות של ברק מתוך הספר של זאב סגל ובנדור: ברק אומר שהנושא של גירושין ונישואין בישראל זה פגיעה בזכויות אדם. ברק חושב שהטענה של חשש לממזרים במקרה של נישואין אזרחיים היא פיקטיבית - כיוון שאדם שנישא בנישואין אזרחיים על אף שהיה יכול להינשא כדמו"י אין ספק שהנישואים האזרחים אינם תופסים ולכן אין חשש לממזרות. הבעיה באמירה של ברק היא שהוא מניח שפס"ד בני נוח שינה משהו בגישה של בי"ד הרבניים. בפועל לא תמיד נפסק שאין צורך בגט.

31.05.2022

* + בג"ץ מהשבוע האחרון – עותר בן לאב יהודי ואם שאינה יהודייה ועותר על כך שהוא לא יכול להינשא, הוא מבקש מבית המשפט העליון לחייב את הכנסת להסדיר נישואים אזרחים עבור אנשים כמוהו או עבור כולם. לדעתו מכוח פקודת רישום נישואין מ- 1919 אפשר להינשא מנישואים אזרחיים – בעזרת הפקיד שאחראי על הרישום. העתירה כמובן סולקה על הסף, כיוון שהכרעה בנושא היא באחריות הרשות המחוקקת ולא הרשות השופטת.

1. השפעתו של פס"ד בני נוח על בתי הדין הרבניים:
   * כאשר אנחנו מסתכלים על פס"ד של בית הדין הגדול אפשר לראות שהרב דיכובסקי מנסה לענות על שתי שאלות מרכזיות (על מנת לרצות את ביהמ"ש העליון וברק):
     1. בשלב הראשון הוא מנסה להראות כי **למרות שלא סודר גט היה מהלך של התרת נישואין וכי מהלך של התרת נישואין הוא מהלך הלכתי**. מדוע חשוב שהתרת נישואין אזרחים תהיה מהלך הלכתי? מכיוון של על פי חוק בתי הדין הרבניים צריכים לשפוט על פי דין תורה.
     2. בשלב השני הוא ניסה להראות **שעצם קיומם של הנישואים הוא לא עילת הגירושין עצמה**. מדוע זה חשוב? כי מדינת ישראל מכירה בנישואין אזרחים ולא ייתכן שבית הדין הרבני בעצם יגיד שעצם קיום הוא עילת הגירושין. הרב דיכובסקי קובע שהסיבה לפירוק הנישואין הוא קרע בלתי ניתן לאיחוי. הרב דיכובסקי מוסיף שזו היא עילה שאינה ייחודית לנישואין אזרחים ומשתמשים בה גם כאשר מפרקים נישואין כדת משה וישראל (עילת רבנו ירוחם – נדון בהמשך).
        1. פרופ' רדזינר אומר כי די סביר שהיו מחייבים גט גם אם באותו מקרה היה מדובר בנישואין כדת משה וישראל. אולם, הפער הוא לגבי היכולת להתיר את הנישואין. נישואין אזרחים יותר קל להתיר כי לא חייב גט לפי פס"ד זה – ברק משבח את בית הדין על כך בפסק דינו..
   * לדעת פרופ' רדזינר טוען כי פס"ד זה של הרב דיכובסקי לא הוביל כלל לשינוי בבית הדין הרבניים לגבי שני השלבים:
     1. **הצורך בעילת גירושין:**

מקרה שבו בני הזוג נישאו מקפריסין מבחירה הבעל דרוש גירושין לאלתר ואילו האישה מבקשת לנהל מו"מ על הסכם הגירושין ועל הצורך בגירושין. בית הדין קובע כי כאשר בני זוג נישאים בהליך של נישואין אזרחים אין צורך בעילת גירושין ועצם העובדה שמדובר בנישואין אזרחים זה מספק. אולם, בגלל פס"ד של בית המשפט העליון שקבע שלא ניתן לחייב גירושין על סמך עילת נישואין אזרחים כשלעצמה נדון בעילת הגירושין של קרע בלתי ניתן לאיחוי – נקבע כי מתקיימת עילת גירושין זו ולכן יש לגרשם. כלומר, אין שינוי בתודעה ההלכתית לגבי היכולת להתיר נישואין אזרחים ללא עילה והסיבה לדון בעילת גירושין היא רק בשלב פסיקת בית המשפט העליון.

* + 1. **מהלך התר נישואין הוא מהלך הלכתי:**
       - 1. הרב דיכובסקי מגיע למסקנה בפס"ד הצפנת פענח. שיטתו של הצפנת פענח (הרב רוזין) היא שיטה ייחודית ושונה מזו של רוב הפוסקים. הצפנת פענח טוען כי לנישואין אזרחים יש מעמד הלכתי לא כי יש להם תוקף של קידושין, אלא כי יש להם מעמד הלכתי בפני עצמם. יש את האנושות כולה שעליה חלים מצוות בני נוח, היהדות בשלב מסוים כאשר ניתנה התורה הוא יצאה ממצות בני נוח וקיבלה מצוות וחוקים משל עצמה. לדעת הרב רוזין משניתנה התורה היא לא מחקה את מה שהיה קודם, היהודים הם עדיין בני נוח ולכן כאשר יהודים לא נישאו כמו שהתורה מצוות אותם והם נישאו בנישואין אזרחים, אנחנו נאמר כי הם נמצאים בקומה תחתונה יותר של כלל האנושות וזה מחייב אותם מתוקף היותם בני נוח (רוב הפוסקים חושבים כי מרגע שניתנה התורה מצוות בני נוח לא חלות על עמ"י). הרב רוזין קובע כי לנישואי בני נוח יש צורך בתן גט.
         2. כאן חל השינוי שהרב דיכובסקי עושה בפס"ד דינו – הרב דיכובסקי טוען טענה שאף אחד לא טען וממציא אותה באותו רגע. לטענתו של הרב דיכובסקי הפוסקים קיבלו את טיעוניו של הצפנת פענח לגבי המעמד של נישואין אזרחים אך לא קיבלו את טענתו לגבי הצורך בגט. אולם, אם נסתכל על הפוסקים השונים אנחנו נראה כי הפוסקים השונים לא מקבלים את שיטתו של הצפנת פענח מתחילתה ועד סופה. כלומר, הרב דיכובסקי מטעה את הקוראים לחשוב כי לא קיבלו רק את הצורך בגט ואילו בפועל לא קיבלו את שיטתו כלל.
         3. אם כך, כיצד יתגרשו בני זוג שנישאו בנישואי בני נוח? על ידי גירושין בני נוח, כלומר גירושין אזרחיים על ידי פסק דין של בית משפט (המצאה של הרב דיכובסקי). מה עושה הרב דיכובסקי כדי למנוע מבית המשפט העליון להגיע למסקנה שמי שנישא בנישואין אזרחים ילך להתגרש בביהמ"ש? הרב דיכובסקי מוסיף כי יש לבדוק בכל מקרה את האפשרות לגט הן מבחינה הלכתית והן מבחינה מעשית. במידה וייקבע כי לא ניתן לסדר גט אזי יותרו הנישואין בדרך של פס"ד.
  + **דוגמאות:**
    - 1. פס"ד של בית דין אזורי בתל אביב: מדובר על זוג שפרוד כבר שנתיים וחצי, הפירוד קרה כי הבעל הרביץ לי ובגד בי. בית הדין לא אומר כי מותר לוותר על הגט כי מדובר בנישואין אזרחים, אבל לא מפריע לא לכפות את הגט. לכן, בית הדין כבר בדיון ראשון קובע שניתן להכניס את הגבר למאסר (ההגבלה הכי קשה) עד שייתן גט.
      2. פס"ד בחיפה – בני זוג שנישאו בנישואין אזרחים, בן הזוג לא רוצה להתגרש כי הוא מנסה לסחוט את האישה, האישה מבקשת לפרק את הנישואין. בית הדין קובע שאין לפרק את הנישואין במקום ויש קודם לתת צווי הגבלה. רק אם צווי ההגבלה לא יעבדו יש מקום אולי לוותר על הגט כיוון שזהו רק גט לחומרא.
      3. פס"ד של בית הדין הרבני הגדול – בני זוג שנישאו לפני 8 שנים בנישואין אזרחים. לאורך כל הנישואין לא קיימו יחסי אישות. הבעל הגיש תביעת גירושין ובית הדין האזורי מתיר את הנישואין (ככל הנראה כי לא היו קידושי ביאה) ולכן האישה מערערת. האישה נופלת על הרכב שבו יושב הרב דיכובסקי.
         1. כביכול לפי פס"ד בני נוח הרב דיכובסקי רואה נישואין אלו כנישואי בני נוח ואין לגרשם על הסף, לכן הרב דיכובסקי נכנס לבעיה - הרב דיכובסקי בפס"ד זה קובע כי נישואי בני נוח כוללים בתוכם גם קיום יחסי אישות. ברור שהרב דיכובסקי מכניס את האלמנט של קיום יחסים על מנת להתיר את הנישואין בקלות, הוא מסתבך עם עצמו שכן בפס"ד בני נוח הוא הגדיר אחרת מה הם נישואין בני נוח – נישואין אזרחים (וברור שבחוק האזרחי נישואים אזרחיים אינם מחייבים קיום יחסי אישות).

גירושין

1. **הקדמה**:

למה דיני גירושין הלכתיים יוצרים בעיות? דיני הגירושין במידה רבה הם תמונת ראי של הנישואין. קידושין הם פעולה פרטית של בני הזוג. זאת בשונה מנישואין אזרחים שבהם גם אם אחד מבני הזוג אינו מעוניין להתגרש בית הדין יכול לקבוע כי הזוג גרוש בניגוד לרצונו. בהלכה יש בעיה במקרים שהם אחד מבני הזוג לא רוצה להתגרש הוא לא יכול להתגרש. במהלך השנים נעשו ניסיונות לפתרונות רדיקליים של וויתור על גט ולצידם ניתנו פתרונות פחות רדיקלים שכן דורשים גט – ניצור דרכים לגרום לצד הסרבן לשתף פעולה.

הליך הגירושין מורכב גם הוא **ממעשה, עדים וכוונה.**

* + 1. מעשה - מתן גט. יש רק אופציה אחת בשונה מקידושין שם יש שלוש אופציות. כיצד שהגט רשום זה מאוד משמעותי, אפילו ברמת שמות בני הזוג. כמו כן, הגט כתוב בארמית ולא ניסו לתרגמו מהפחד לטעויות. נוסח הגט: בגט הבעל מציין כי הוא משחרר את האישה מרצון ושלא היה אנוס לעשות זאת.
    2. עדים – רואים את מתן הגט. אין בחירה לעדים ובית הדין מביא אותם.
    3. כוונה – כוונת הצדדים לתת את הגט. זוהי הבעיה הגדול היותר, כיוון שאם אחד מבני הזוג לא רוצה קשה הרבה יותר לפרק את הנישואין (נדון בהרחבה).

בנוסף לאלו נוצר תנאי מאוד משמעותי לגירושין והוא **ביצוע הליך סידור הגט בבית הדין** – אם הגירושין לא בוצעו בבית דין כנראה שהגט לא יהיה תקף (כאשר אומרים גירושין פרטיים מדובר בגירושין בבית דין פרטי).

1. **כוונתם הצדדים במתן גט:**

יש צורך ברצון של בני הזוג – **אולם הרצון של בני הזוג שונה מבחינה הלכתית:**

* + **הגבר** – יש חובה **מדיאוריתא.** כבר בתלמוד רשום כי יש צורך ברצון של הגבר.
  + **האישה** – יש חובה **מדרבנן.** עד למאה 11 היה אפשר לגרש אישה בניגוד לרצונה, אולם בעולם האשכנזי נקבע חרם דרבנו גרשום ובו נקבע כי גבר לא יכול לגרש את אשתו בניגוד לרצונה. ברמה העקרונית רבנו גרשום שינה את המציאות באופן דרמטי, שכן גבר לא היה זקוק לשום עילת גירושין כדי לגרש את אשתו (בתלמוד כתוב שיכול היה לגרשה אפילו אם בישלה לא תבשיל לא טוב או ראה אישה יפה יותר). הבעיה בחרם דרבנו גרשום הוא שיש מחלוקת לגבי קבלתו בעולם הספרדי.
    1. ערוך השולחן: לטענתו גם בקבילות הפרדיות שלא קיבלו את חרדם דרבנו גרשום לגבי ביגמיה, קיבלו את חרם דרבנו גרשום לגבי גירוש אישה בעל כורחה.
    2. שו"ת הר"ן: מקרה של גבר שרוצה לעלות לארץ ונשבע לכך, אשתו לא רוצה לעלות לארץ ולכן הוא רוצה להתגרש ואשתו לא רוצה. הר"ן אומר כי בספרד אסור לגרש אישה בעל כורחה לא רק בגלל המלך הקתולי, אלא גם מסיבה הלכתית או כי קיימת תקנה ספרדית או מתוקף תקנתנו של רבנו גרשום. הר"ן קובע כי הוא צריך להישאר בספרד עם אשתו.
    3. השולחן ערוך: לדעת רבי יוסף קארו הגבר יכול גרש אישה בעל כורחה ואין שינוי מההלכה התלמודית. הרמ"א חולק עליו ואומר כי בהלכה האשכנזית יש את חרם דרבנו גרשום ואי אפשר לגרש אישה בעל כורחה. אבל גורשה בעל כורחה ונישאת הבעל לא נחשב עבריין. שני דברים ניתן להבין מאמירה זו:
       - 1. הבעל נחשב עבריין עד שהאישה לא נישאת. אולי ישנה אפילו צפייה שיינשא לה בשנית.
         2. הגט תקף גם אם הוא ניתן בניגוד לרצונה של האישה. עם זאת, ישנה גישה שאומרת שגט כזה לא תקף.
  + **מה ההשלכה של הפער בין ספרדים לאשכנזים בנוגע למתן גט?**  כאשר ישנה סרבנות גט של אישה בית הדין מעדיף לתת היתר נישואין ולא להטיל סנקציות על האישה. למה בית הדין מעדיף היתר נישואין על פני הטלת סנקציות על האישה?
    - 1. כיוון שהחרם בנוגע לגירוש אישה בעל כוחה התקבל בתפוצה רחבה יותר בשונה מהחרם על בגימיה.
      2. חרם של גירוש אישה בעל כורחה אין דרך לעקוף אותו והחרם על הביגמיה יש דרך לעקוף אותו בעזרת היתר 100 הרבניים.

07.06.2022 – סיכום של הודיה

שו"ת הרא"ש כלל מב סימן א: עוסק באדם שהיה נשוי ולאחר שנתיים התברר כי אשתו חולה באפילפסיה, מחלה שבימי הביניים נתפסה כשד שנכנס באדם וכי מדובר במחלה מדבקת. משכך, הבעל רוצה להתגרש. הרא"ש סבור כי מחלה זו יכולה להביא לכפיית גט גם אם מדובר בגבר. האישה לא מוכנה להתגרש/דורשת תנאים כספיים קשים, מה שמביא לסיטואציה בה מצד אחד הגבר לא יכול לגרש אותה, ומצד שני היא דורשת ממנו שאר כסות ועונה (זכויות חיי נישואין). מכאן השאלה האם הוא יכול לגרש אותה בעל כורחה. הרא"ש מציין את תקנת רבינו גרשום כטענה מצד האישה (שאין לגרשה בעל כורחה), ובמקביל מציין את הבעיה לפיה כוח האישה גדול מכוחו של האיש, שכן אם הגבר היה לוקה במחלה האישה הייתה יכולה לבוא לביה"ד ולדרוש שיכפו עליו לתת לה גט, בעוד שהוא לא יכול לגרש אותה בעל כורחה. משכך, הליכה ע"פ תקנת רבינו גרשום מעלה כי כפיית הגבר מעלה חיוב כנגד דאורייתא אך לא מעלה חיוב מדרבנן בגירוש האישה (סיטואציה לא הגיונית) – חיזוק כוח האישה על כוח האיש יוצר בעיה במדרג ההלכתי. על כן, הרא"ש **משווה את כוח האיש לכוחה של האישה,** וקובע כי כוחה אינו גדול משל האיש. עד לתקנת רבינו גרשום רק האישה הזדקקה לעילת גירושין, ולאחר התקנה נדרש הגבר לעילות גירושין גם הוא, ולכן **הרא"ש קובע כי אותן עילות גירושין של האישה יהוו עילות גירושין גם לגבר.**

לעניין זה יש צד שני, שכן ישנן עילות גירושין שאינן שוות מבחינת ההשלכות. עילת בגידה – בעוד שבמקרה של אישה שבוגדת ביה"ד מחויב להתערב מאחר ולזוג אסור להמשיך לחיות ביחד (אסורה על בעלה), במקרה של גבר שבגד אין בעיה הלכתית שימשיכו לגור ביחד. הבגידה לכשעצמה כעילה עצמאית הינה עילה חזקה כאשר היא מגיעה מצידו של הגב, בעוד שכאשר היא מגיעה מצידה של האישה הינה עילה חלשה מאוד.

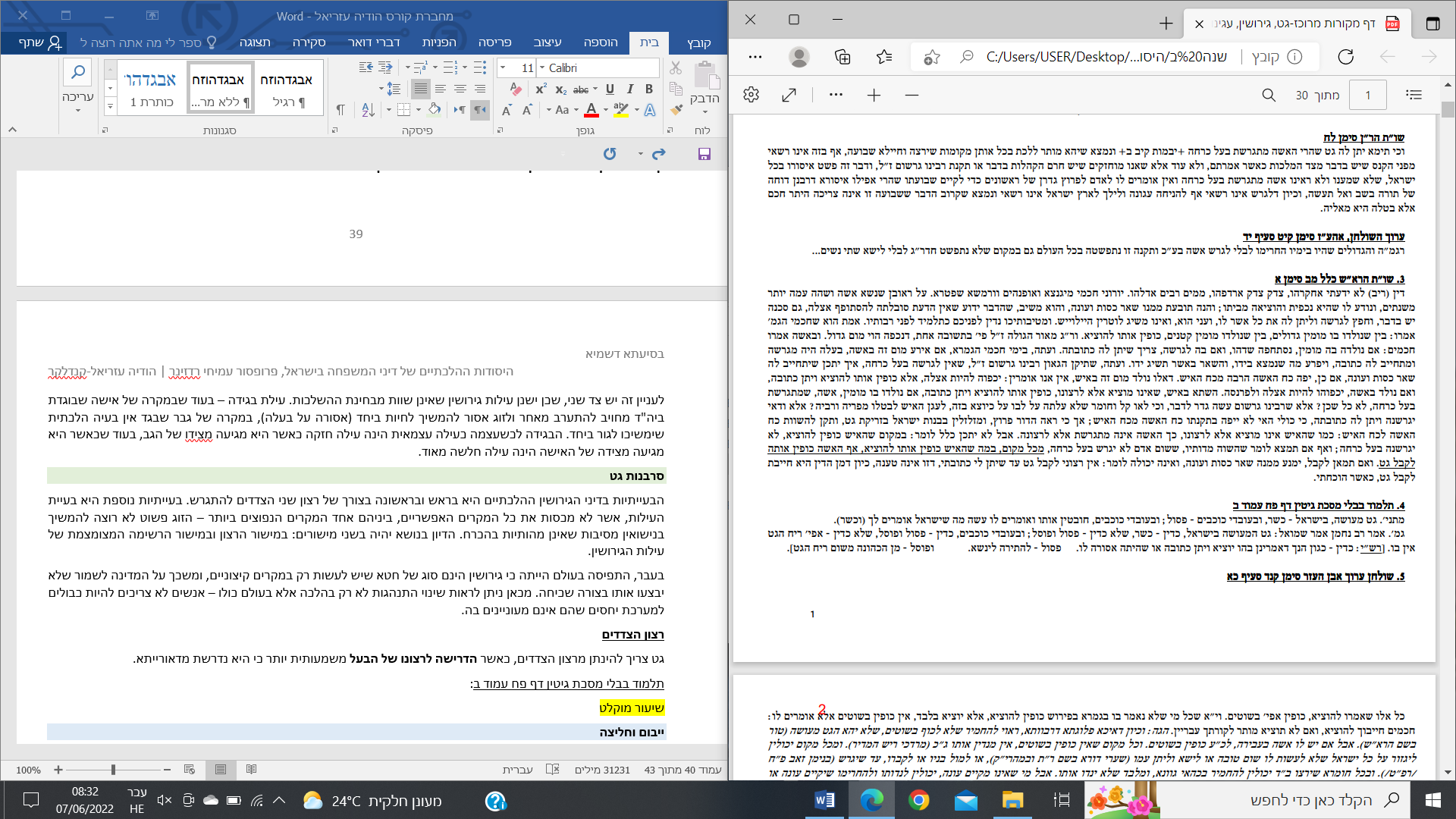
סרבנות גט ועילות גירושין

הבעייתיות בדיני הגירושין ההלכתיים היא בראש ובראשונה בצורך של רצון שני הצדדים להתגרש. בעייתיות נוספת היא בעיית העילות, אשר לא מכסות את כל המקרים האפשריים, ביניהם אחד המקרים הנפוצים ביותר – הזוג פשוט לא רוצה להמשיך בנישואין מסיבות שאינן מהותיות בהכרח. הדיון בנושא יהיה **בשני מישורים:** במישור הרצון ובמישור הרשימה המצומצמת של עילות הגירושין.

בעבר, התפיסה בעולם הייתה כי גירושין הינם סוג של חטא שיש לעשות רק במקרים קיצוניים, ומשכך על המדינה לשמור שלא יבצעו אותו בצורה שכיחה. מכאן ניתן לראות שינוי התנהגות לא רק בהלכה אלא בעולם כולו – אנשים לא צריכים להיות כבולים למערכת יחסים שהם אינם מעוניינים בה.

* + **רצון הצדדים**

גט צריך להינתן מרצון הצדדים, כאשר **הדרישה לרצונו של הבעל** משמעותית יותר כי היא נדרשת מדאורייתא.

תלמוד בבלי מסכת גיטין דף פח עמוד ב:

גט מעושה (בכפיה) יכול להיות כשר, תלוי היכן התבצעה הכפייה. אם הכפייה התבצעה בביה"ד הלכתי בישראל הגט כשר, בעוד שאם כפיית הגט התבצעה בבית משפט שאינו הלכתי (ערכאות של גויים) הוא אינו כשר. מכאן ניתן להבין כי ניתן לכפות גט, ללא תנאים/עילות. גם בערכאות של גויים, אם הדבר נעשה תוך הלקאת הסרבן באמירת "עשה מה שישראל אומרים לך", הגט כשר (מדובר בהוצאה לפעול של פסיקה רבנית ולא ברצון שופטים בערכאות של גויים).

הישארות ברובד של משנה זו מקלה על העניין – ניתן לכפות גט. עם זאת, המצב כיום הוא אינו כזה. משנה זו צוטטה בשנים האחרונות פעמים רבות בבתי הדין, בעיקר הקטע לפיו כפיית גט בערכאות של גויים יוצרת גט פסול – בעיקר בתביעות נזיקיות. אם ביהמ"ש קבע שהגבר צריך לשלם לאשתו סכומים גבוהים בגין סרבנות גט, ביה"ד יכול לטעון לכפיית גט בערכאות של גויים. ניתן אף לראות כי מספר המקרים בהם נכפה גט בישראל הוא מאוד נמוך, כך שמשמעות פסק דין לכפייה בישראל כאשר מדובר בגבר היא מאסר.

פס"ד משנת 1993/4: פס"ד המייצגת עמדה נוכחת בהלכה היהודית. דיון בשאלה האם ניתן לכפות גט, **לפני** התיקון שתוקן בשנת 1995 שקבע כי כפייה יכולה להיעשות בדרכים אחרות מלבד מאסר. האישה רוצה להתגרש מאחר ובעלה מכה אותה, נרקומן ומבצע בה מעשים מגונים ואף נאשם בפלילים כמה פעמים ומצוי בכלא. הימצאות בכלא מהווה עילת גירושין. ביה"ד קובע כי אמנם ניתן לקבוע כי במקרה זה יש לכפות גט, אך **מדיניות בתי הדין בארץ היא כי לא כופין גיטין**, לא משנה מאיזו עילה. ביה"ד מציע לחייב אותו בכפייה בדרך של ברירה (כפייה אשר ניתן להימלט ממנה בעת קיום החיובים של הנישואין).

המוטיבציה של הפוסקים לצמצם את האפשרות לכפיית גט נובעת מהחשש לפסילת הגט, שכן מתן גט ע"י כפייה שלא ניתן להצדיקה הלכתית עלול להביא לאשת איש ולממזרים.

ניתן לראות את היחס של רב שמואל (אמורא) למשנה במסכת גיטין: "גט המעושה בישראל, **כדין** – כשר", כאשר המילה כדין מכילה בעיקר את הצורך בעילות גירושין. הגט יהיה כשר רק אם נכפה כאשר לאישה יש עילות הגירושין המתאימות.

שו"ע אבן העזר סימן קנד סעיף כא: כל עילות הגירושין המופעיות בספרות התלמודית ושנאמר כי על ידן הגבר **יוציא** את אשתו, גם אם לא כתוב שכופין אותו – ניתן לכפות אותו (גם במלקות). עם זאת, ישנה דעה מצמצמת הרבה יותר לפיה כל עוד לא מובא השורש כ.פ.ה אלא "יוציא" בלבד – אין לכפות במלקות אלא יש לומר לאיש כי הוא חייב לגרש את אשתו וכי הוא בגדר עבריין. יש לכפות רק בעילות בהן נכתב כי ניתן לכפות. מדובר בפער עצום, שכן מספר העילות שנכתב בהן המפורש שכופין להוציא הוא 4: סכנת חיים כתוצאה מהמשך קשר הנישואין, מאיסה מוצדקת, נישואין אסורים ועקרות. השו"ע לא מכריע בין שתי הדעות. הרמ"א מנסה להכריע, וקובע כי ראוי להחמיר – כאשר קיים ספק האם לכפות גט או לא, עדיף שלא לכפות על מנת שלא יהיה ספקות בנוגע לכשרות הגט. **הכרעה זו הפכה את כפיית הגט לאקט נדיר עד כדי לא קיים, מושג תיאורטי בלבד.** עצירה בנקודה זו יכלה להביא לבעיה קשה, אך בהמשך דברי הרמ"א ניתן לראות שינוי כלשהו של התמונה – הרחקות דרבנו תם. ניתן לבצע הרחקות חברתיות כלפי סרבן גט, כאשר ברוב המקרים הדבר יכול להביא לשינוי עמדת הבעל. רשימת ההרחקות בנתונה במקור אינה רשימה סגורה, והרמ"א כותב כי במידה וביה"ד רואה סנקציה אחרת אשר תהיה יעילה לגבי אותו סרבן, ניתן להשתמש בה. **פתרון נוסף** שמציע הרמ"א הוא שבכל מקום בו יש מחלוקת האם כופין או לא – ניתן לכפות עליו לשלם את הכתובה מיד, במטרה לגרום תמונה שמכילה טקסט

התיאור נוצר באופן אוטומטילו להיכנס למו"מ עם אשתו.

**רבינו תם** עוסק בעילת מאיס עליי, כאשר ע"פ הגאונים ניתן לכפות גט בגינה (עילה רחבה מאוד לכפיית גט). רבינו תם אומר כי מאחר וזוהי עילה של הגאונים והיא אינה מופיעה בתלמוד, אין לכפות גט בגין עילה זו, וכפייה כזו תביא לגט מעושה פסול. זוהי אמירה משמעותית ביחס לעילה נפוצה יחסית. רבינו תם מציע הרחקות במקום כפיית הגט – אסור לכפות, מותר להרחיק חברתית. הרחקות אינן מהוות כפייה כלשהי שכן הן אינן פעולה ישירה כלפי אותו סרבן, הן מכוונות לקהילה ולסרבן קיים שיקול הדעת אם לעשות כדבר ביה"ד ("אם ירצה יקיים"), זאת בעוד שמלקות מהוות פעולה ישירה מול הסרבן, פעולה שלא מאפשרת לו לפעול מתוך שיקול דעת עצמאי. **זהו** **המקור להרחקות רבינו תם.**

ההבדל בין דברי הרמ"א לדברי רבינו תם: ע"פ רבינו תם ביה"ד יכול להטיל הרחקות על הסרבן ללא עילה מסוימת אלא בכל אימת שייראה להם לנכון, בעוד שהרמ"א אומר כי יש להטיל הרחקות על הסרבן רק בעילות חיוב הוצאת גט אשר לא נכתב בהן כי יש לכפות גט. פער זה מהווה מקור למחלוקת בבתי הדין גם כיום – האם ניתן להטיל הרחקות באופן הנתון לשיקול דעת עצמאי של הדיינים או רק כאשר קיימות עילות חיוב.

12.06.2022

1. **שתי הבחנות חשובות בהרחקות דרבנו תם**:
   * 1. **ההבחנה ראשונה** – אסור לכפות גט בטענת מאיס עלי, אבל מותר לעשות הרחקות. למה? כאשר מדברים על כפייה אנחנו מדברים על הפלת כוח על אדם על מנת שהוא ישנה דעתו, לעומת זאת כאשר מדובר בהרחקות, ההרחקות הן לא מופנות אל הסרבן אלא מופנות אל הציבור שיבצעו את ההרחקות. מוקד פס"ד בהרחקות הן הציבור. להבחנה זו הייתה משמעות מאוד משמעותית גם במשפט הישראלי בפרשת עודד גז – שם רובינשטיין אמר שההרחקות הן כלפי הציבור ולא כפלי הסרבן וכי הן בגדר המלצה.
     2. **הבחנה שנייה** - ההבחנה בין ההלכה כפי שנכתבה על ידי רבנו תם לבין הדרך שבה הם מובאים אצל הרמ"א. אצל הרמ"א. אצל הרמ"א ברור לגמרי שמאותן עילות שבהן חייב לתת גט אסור לכפות אבל מותר לעשות הרחקות. משמע בעילות שלא חייב לתת גט לא ניתן לעשות הרחקות, מה כן ניתן לעשות? כמעט כלום. לעומת זאת, כאשר הולכים למקור של רבנו תם, אין את הדבר הזה – לדעת רבנו תם ההרחקות תלויות בשק"ד של בי"ד ואינן מוגבלות ולא תלויות בעילות או בהחלטה האם חייב לתת גט.

כיצד הפער הזה נוצר? לרמ"א לא היה את ספרו של רבנו תם והוא הכיר את דבריו רק דרך ספרים אחרים ואנשים אחרים, מה שייצר צמצום של המקור של רבנו תם. הפער הזה יוצר מחלוקות רבות בבית הדין בארץ שכן חלק מהדיינים יטענו שניתן לתת הרחקות גם שלא מדובר בחיוב אלא רק במצווה.

1. **שתי מופעים להרחקות רבנו תם בימנו:**
   * 1. החוק (צווי הגבלה) – שמייחס את עצמו להרחקות דרבנו תם – אולם יש שם מספר מוגבלת של הרחקות ואין לא בהכרח תואמות את ההרחקות הקלאסיות. לדוג' אי מתן אפשרות לחדש רישיון נהיגה.
     2. הרחקות הקלאסיות – הרחקות דרבנו תם המקוריות – במצב המקורי שלהם. בתי דין בוחר להפעיל את ההרחקות.
   * **מה הבעיות בהרחקות האלו?**
     1. חוסר סמכות של בית הדין - לטענת סרבנים רבים אין במשפט הישראלי חוק שקובע שלבית הדין יש סמכות לתת הרחקות דרבנו תם.
     2. שיימינג – במשפט הישראלי שיימינג נחשב דבר לא ראוי.
     3. ההרחקות יעילות בעיקר רק כלפי ציבור דתי (וגם לא בהכרח). לדוג' אסור להכניס אותו לבית כנסת. עם זאת, במקרה של שיימיניג אולי דווקא הציבור החילוני כן יהיה מושפע.
   * פס"ד פלוני: פס"ד שמלשלב גם הרחקות דרבנו תם וגם צווי הגבלה. באותו מקרה הבעל חייב לגרש את אישתו, עילת הגירושין המרכזית היא שהם חיים שנה וחצי בנפרד. דיון והכרעה: יש לתת הרחקות לבעל ולא מדובר בכפייה אלא הציבור פורש מהסרבן. על אף שאין חיוב לגרש אפשר לעשות הרחקות (נוקטים בגישתו המקורית של רבנו תם). בית הדין רושם רשימה של הרחקות כנגד הבעל מבחינת הקהילה ובנוסף מוסיפים הרחקות של החוק הישראלי מאפשר – כמו לא לחדש רישיון נהיגה ולא לצאת מהארץ.
   * פס"ד כהן נ' כהן: ההחלטה הראשונה בפס"ד זה היא דומה לפס"ד הקודם – גם צווי הגבלה וגם הרחקות קלאסיות. ההחלטה השנייה קובעת שהאישה יכולה לפרסם בכל דרך שתבחר את תמונתו של הגבר יחד עם פס"ד ללא תוספת מעבר לכך (האישה יכולה לפרסם ולא בית הדין מפרסם עבורה). בי"ד נוקט בדרך עקיפה מאוד ורק מאפשר לאישה לפרסם ולא עושה זאת בעצמו, על מנת להתרחק ככול שאפשר מכפיית גט.

יש המון פסקי דין שפוסקים כמו פס"ד זה, הבעיה היא שבפס"ד של עודד גז חלק מהשופטים אומרים שמודבר בתופעה לא נפוצה – אולם בפועל זו תופעה נפוצה ואפילו גדל בגלל פס"ד ואישור בית הדין העליון.

* + פס"ד עודד גז:
    1. רובינשטיין – ברוב הסנקציות אין להתערב כי מדובר בהמלצה לציבור ולא חובה. יש בעיה קשה בטיעון שלו - כיוון שבי"ד לא חושב שהוא ממליץ הוא רואה זה חיוב דתי גמור. נכון שאין לבי"ד דרך לחייב את הציבור אבל זה לא אומר שבי"ד לא חושב שהוא מחייב. אולם, רובינשטיין מתערב בעניין הקבורה וקובע שאין לקבל סנקציה זו כיוון שזו פגיעה חמורה בזכויות אדם.
    2. עמית – אני לא מתערב במה שעושה בית הדין כיוון שבית הדין עושה דבר טוב. אם בי"ד עוזר לעגנות אין זה מתפקידי להפריע לו.
       - 1. פס"ד מתעסק במה הן הרחקות דרבנו תם ומה המקום שלהם בעולם המודרני – לבסוף בית המשפט העליון קובע שזה אפשרי לבצע אותן.

1. **החוק הישראלי שמתעסק בהרחקות דרבנו תם**

**רקע:** בעבר הסעיף היחיד שהתעסק בסרבנות גט בחוק הישראלי היה סעיף 6 לחוק בתי דין רבניים (קביעת מאסר לבי"ד). ס' זה קובע שלושה תנאים מצטברים לשימוש בסנקציות כנגד סרבן גט:

* + 1. פס"ד שקובע כפיית גט (פס"ד מאוד נדירים).
    2. פס"ד עובר ליועמ"ש שקובע האם אפשר להכניס למאסר.
    3. פס"ד והחלטת היועמ"ש עוברים לבית המשפט המחוזי שקובע בהחלטה סופית האם אפשר לאסור את הסרבן.

הרציונל של התנאים – היה פחד שבית הדין יעשה שימוש מופרז בכוחו ויכניס המון גברים למאסר ולכן החוק הגביל זאת למקרים קיצוניים בלבד. בפועל הבעיה הפוכה – בית הדין בקושי משתמש בכוח שלו.

החוק הישראלי שעוסק בהרחקות נחקק ב1995 - **חוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין), תשנ"ה-1995**:

* + דברי המבוא להצעת החוק – מוזכר שכרגע יש רק את ס' 6 והוא מגביל את בי"ד רק לכפייה ורק למאסר וזה מאוד בעייתי. כיוון שעל פי דין תורה כפיית גט היא מקרה מאוד נדיר ואם נכפה גט כאשר היה אסור יהיה מדובר בגט מעושה. אולם, בהלכה ישנם אפשריות רבות עוצמה לסנקציות גם במקרה שלא מדובר בכפייה ואפשריות אלו נקראות הרחקות דרבנו תם. המטרה של ההסבר הזה היא כדי לגרום לבית הדין לקבל את החוק הזה ולכן יש צורך לדבר אל בי"ד בשפה שלו.
  + מדוע עד לפני חקיקת החוק בי"ד לא עשה כמעט שימוש בהרחקות דרבנו תם? התפיסה ההלכתית של רוב הדיינים השתנתה לקולא לאט מאז סוף שנות השמונים.
  + ס' 2: צווי הגבלה – עיכוב יציאה מהארץ, עיכוב דרכון, עיכוב רישיון, לעסוק במקצוע שעוסק רישיון, להחזיק חשבון בנק, וכו'. היה האדם שניתן נגדו צו ההגבלה אסיר או עצור (לא בגלל סרבנות גט) אפשר לפגוע בזכויות כאסיר – לקבל מבקרים, לצאת לחופשה, לצאת לעבוד וכו'. לאנשים מאוד עניים – אפשר לפגוע בגמלאות ובקצבאות.
  + ס' 3: (מחליף את ס' 6 בפועל) אפשר לשלוח לחמש שנים ואז לשלוח לעוד חמש שנים. לאחר עשר שנים מה עושים? היה על כך בג"ץ גורדסקי – נקבע כי מכן והלאה המאסר יהיה בגין ביזיון בית משפט וכיוון שתקופת המאסר לא מוגבלת בגין ביזיון בית משפט הוא נאשר בכלא עד שייתן גט.
  + ס' 5: אומר כי בעת מתן הגט יפקעו ההגבלות, בעת שאמצעי הלחץ מביא לתוצאה הם מפסיקים מיד.
  + ס' 1:

ס' 1(ב) - סעיף שהרבה פעמים תוקפים את בתי הדין בגינו, סעיף זה קובע שנין להפעיל את צווי ההגבלה בכל פס"ד לגירושין. כלומר, גם אם פס"ד הוא רק המלצה לגירושין בי"ד יכול להפעיל צווי הגבלה.

הוויכוח הגדול בבתי הדין בנוגע לס' זה היא האם אפשר לשים הרחקות בפס"ד שאינם חיוב.

ס' 1(ג)- כאשר אישה מסרבת לתת גט אפשר לתת לה צווי הגבלה אבל בכפוף לאישור של נשיא בית הדין הגדול. נשיא בית הדין הגדול עושה שימוע. ככול הנראה הסיבה שהתנאים לאישה מוגבלים יותר היא כיוון שלגבר יש דרכים נוספות לצאת מהעגינות. ואכן החוק בסעיף 1(ו) מתייחס לזה במידה מסוימת:

ס' 1(ו) – גבר שבחר ללכת במסלול של צווי הגבלה כנגד אשתו לא יכול לבקש במשך שלוש שנים היתר מיום מתן צו ההגבלה. ס' זה גורם לכך שגם גברים שאינם מעוניינים בהיתר נישואים יעדיפו היתר מהפחד שאם הוא ילך על מסלול צווי הגבלה הוא לא יכול לבקש היתר במשך שלוש שנים. כלומר, החוק מתמרץ במידה מסוימת ללכת על המסלול של לשאת אישה שנייה.

* + מדוע בפועל רק במעט מאוד תיקים יש צווי הגבלה (35 בשנה)?
    1. בחלק נכבד מהמקרים בי"ד מתחיל באיומים והמקרים בהם הוא מטיל סנקציות זה במקרים בהם האיומים לא הועילו. כלומר, האיומים על מתן צווי הגבלה ככול הנראה מספיק על מנת לגרום לגברים לתת גט.
    2. חלק קטן מהרבנים לא מקבל את החוק – הרבניים האלה הולכים ופוחתים ככול שמגיעים רבניים חדשים שהחוק לא מפריע להם. הבעיה לטענתם היא צווי ההגבלה הם לא הרחקות דרבנו תם.
  + הדיין יוסף גולדברג – ספר חשוב בנושא של גט מעושה: עמדתו היא עמדה מאוד מחמירה בנושא. לספר הזה יש כמה נספחים והוא עוסק בסוגיה של הרחקות דרבנו תם. בספרו הוא עונה על השאלה - האם צווי ההגבלה על פי חוק הם כמו הרחקות דרבנו תם מבחינה הלכתית? הוא קובע שאין שום מקרה בו ניתן לעשות שימוש בצווי הגבלה. מה שעושה הרב גולדברג זה הדבר הבא: הוא אוסף עמדות מחמירות שכל אחת מטפלת בכל נקודה אחרת.

ישנה דעה שקובעת כי ההרחקות רלוונטיות רק לקהילה בה האדם נמצא ואם הוא עובר לקהילה אחרת ההרחקות לא קיימות. צווי הרחקה הם בעייתיים מהבחינה הזו, שכן לקחת למישהו דרכון בעצם מונעות ממנו לצאת לקהילה בה ההרחקות לא יהיו קיימות.

בנוסף, יש גישה באחרונים שאומרת שההרחקות הן ללא קשר לסרבנות גט – ושהוא יבין לבד. הרב גולדברג לוקח גישה זו ופוסק לפיה לגבי צווי הגבלה. בצווי ההגבלה בחוק עצמו כתוב שמדובר בחוק שאמור למנוע סרבנות גט – כלומר גם אם בפס"ד הדין שלו לא צוין שהסיבה להרחקות היא סרבנות גט, בחוק צוין במפורש ולכן אי אפשר לעשות שימוש בהרחקות מתוקף החוק.

14.06.2022

**עילות גירושין**

**עילות גירושין על פי שרשבסקי (**סיכום חומרי קריאה)**:**

**סעיף 47- גירושין שלא על פי הסכם**: במקרה שאין הסכם בין הבעל והאישה לשם גירושין, מגיש הצד המעוניין תביעת גירושין נגד הצד השני לבית הדין, בה הוא מבקש פסק דין לחיוב הצד הנתבע לקבל או לתת את הגט. תפקידו של בית הדין לבדוק לפי הטענות וההוכחות של הצדדים, אם קיימים נימוקים לפי הדין כדי לחייב לגירושין או לא. צורה זו של פסק הדין דרושה משום שהגירושין לא נעשים על ידי בית הדין אלא על ידי הצדדים.

**סעיף 48- זכות האישה לגירושין:**

נימוקים אובייקטיבים-

* + - 1. מומים – כמו צרעת. אם זה מומים שהיו קיימים לפני צריכה להוכיח שלא ידעה על קיומם לפני.
      2. טענת האישה הגבר אינו מסוגל להוליד- צריכה להוכיח שזו הסיבה שבגינה היא רוצה להתגרש ואל מדובר רק בצירוץ לקבלת גט. אם יש לה ילדים מנישואיו קודמים אין מקום לעילה זו.
      3. טענת האישה כי הבעל אינו מסוגל לקיים מצוות עונה;

נימוקים הכרוכים בהתנהגות הבעל-

* + - 1. הבעל מסרב לקיים חובת העונה;
      2. הבעל מסרב לתת לה מזונות;
      3. הבעל מתנהג עימה שלא כדין – לא די בהתנהגות חד פעמית וצריך להוכיח שזו התנהגות חוזרת ונשנת. תחת עילה זו נכסים גם מקרים בהם הבל נוהג להכות, להעליב או לקלל את האישה. גם מקרים בהם מכשיל אותה במזיד לעבור על דת משה (במקרה של עובר על דת משה מספיק חד פעמי).
      4. בגידת הבעל – עילת רועה זונות.

**סעיף 49- זכות הבעל לגירושין:**

נימוקים אובייקטיבים-

(1) טענת מומים;

* + - 1. שהה עימה עשר שנים ולא ילדה;
      2. זכויות האישה לכתובה במקרי מומים. לא תמיד האישה תקבל כתובה במקרה של מומים.

חיוב האישה לגירושין מטעמים שבהתנהגותה-

* + - 1. עוברת על דת משה – גורמת לבעלה לעבור על מצוות הדת.
      2. עוברת על דת יהודית – עוברת על מנהגי הצניעות או מתנהגת בפריצות.

\*\*אין זכות לגירושין אם סלח לה - גם בעוברת על דת יהודית וגם בעוברת על דת משה.

* + - 1. מעשי כיעור- מעשים המצדיקים חשד שזנתה.
      2. אישה שזנתה תחת בעלה.
  + **קיימות מספר בעיות בעילות הגירושין:**
    1. בעיית ההוכחה והתראה: יש עילות, בעיקר עילות של התנגדות כמו בגידה ואלימות שצריך להוכיח אותן. הבעיה היא שמאוד קשה להוכיח אותן. מדובר בדר"כ בהוכחות שמאוד קשה להביא. יתרה מזאת, חלק מהעילות זקוקות להתראה מראש מלבד הוכחה.
    2. רשימת העילות מאוד מצומצמת: העילות האלה לא מחסות את כול המצבים בהם היינו רוצים לאפשר לבני זוג להתגרש (בייחוד היום) – לדוג' אם בן זוג אחד עוזה את האחר. האם עצם העזיבה או עצם כך שלא חיים יחד מספיק כדי להתגרש? כמו כן, התנהגויות שבעבר היו בסדר והיום לא היו מתקבלים על הדעת. לגו' בגידה על ידי ההגבר (עילת רועה זונות – הנימוק לעילה זו הוא העובדה שהוא מבזבז כסף על נשים אחרות).

כיוון שבתי הדין הרבניים הם בתי דין מדינתיים הם נחשפים להמון עילות גירושין שאינן הלכתיות שכן כול האזרחים מגיעים אליהם. בשל כך, בית הדין מבין שעליו להרחיב את עילות הגירושין הקיימות. מציאות זו יוצרת מצב בו חלק מההרכבים יחייבו בני זוג להתגרש בגין עילות מסוימות וחלק מההרכבים לא יחייב ואולי רק ימליץ.

1. **עילות גירושין חדשות:**

**עילות מות הנישואין (רבנו ירוחם):** העילה הנפוצה יותר בעולם לגירושין במערכות משפט שדורשות עילה, היא עילת מות הנישואין/ קרע בלתי ניתן לאיחוי. למות הנישואין יכולות להיות גם הוכחות אובייקטיביות – מגורים בנפרד, בני זוג חדשים וכו'.

* + במדינת ישראל עילה זו בעייתית במיוחד – בארץ בני זוג בארץ צריכים שיתוף פעולה אחד של השני, לכן יש נטייה לסחטנות, זאת בניגוד למדינות אחרות בהם בית המשפט מחליט האם מדובר במות הנישואין או לא. הצד שמעוניין לסחוט ינסה לשכנע את בית הדין שלא מתקיימת עילת מות הנישואין ושהוא מעוניין בשלום בית. כדי לעשות שימוש בעילה זו ושלא תהיה סחטנות יש צורך בסיוע של בתי הדין ובהפעלת חיובי גט, אך לצורך כל צריך בסיס הלכתי.
  + גיור העילה - כדי לגייר את העילה הנפוצה הזו, יש צורך למצוא לה בסיס הלכתי שיאפשר הפעלת חיובים בגט בגין מציאות של מות נישואין. המקור העיקרי לעילת מות הנישואין הוא **רבנו ירוחם:**
    1. ערעור (גדול) 861543/6: בי"ד אומר כי לא ניתנה עילת גירושין (הכוונה לעילה קלאסית), אולם סיבת הגירושין היא המציאות שבה הצדדים אינם רוצים זב"ז ויסודו של חיוב זה מבואר בדברי רבנו ירוחם. בית הדין מוסיף עיקרון מאוד חשוב: לעניין מות הנישואין, לא מעלה ולא מוריד איך הגיעו למצב זה, מפני שכעת בני הזוג אינם מעוניינים בנישואין. עם זאת, יש הרכבים של בתי דין שלדעתם יש לבדוק מי גרם למות הנישואין ומי שגרם למות הנישואין לא יכול לעשות שימוש בעילה הזו (סיכוי נמוך יותר שיקרה היום).
    2. תיק (חיפה) 940783/13: הרב אושינסקי כותב בפס"ד כי שדין של רבינו ירוחם התגלה רק בתקופה האחרונה ובפסקי דין קדומים כלל לא מוזכרת עילה זו.
  + בסוף המאה ה-20 המקור של רבנו ירוחם מתגלה, בתי הדין מתחילים לעשות בזה שימוש. אולם, זה לא עזר הרבה עד 1995 כיוון שגם אם היה חיוב בגין עילה זו לא היו צווי הגבלה.

תמונה שמכילה טקסט

התיאור נוצר באופן אוטומטי

* + אישה שמגיעה לבעלה ואומרת לו שהיא לא רוצה לחיות איתו, וגם הוא אומר אני שונא אותך אבל אני לא רוצה לתת לך גט (כלומר לא נותן גט רק כדי לפגוע בה). אומר רבנו ירוחם שאם עוברים 12 חודשים מאז המקרה הזה, כופים את הבעל להתגרש.
    1. מדוע פתאום קמה עילה זו לחיים?
       1. בסוף המאה ה-20 עילת מות הנישואין מתחילה להופיע כמעט בכול שיטות המשפט בעולם. בבג"ץ גורונובסקי – קובע שבגלל שבני הזוג חיים 8 שנים בנפרד זו סיבה מספקת לפירוק הקשר ולכן מתיר לבית הדין הרבני לתת היתר להינשא לאישה נוספת (פס"ד הפך הלכה שהייתה קיימת לפני בה ביהמ"ש העליון לא ראה בחיים בנפרד סיבה לגירושין).
       2. הרב משה פיינשטיין (לסוף שנת ה-70) – ככול הנראה לא מכיר את רבנו ירוחם כיוון שלא הזכיר אותו. במקרים בהם אין שלום בית וכבר שנה וחצי בני הזוג גרים בנפרד מדין תורה יש להכריח את בני הזוג להתגרש. מה גורם לרב פיינשטיין לקבוע זאת מבלי מקור? ככול הנראה בגלל המציאות השוררת באותו תקופה בארה"ב.
  + הרב חיים פלג'י – אומר כי בני זוג שחיים הרבה זמן בנפרד ואין אפשרות לתקן את נישואיהם צריך לעשות השתדלות רבה כדי להפריד ביניהם. מדוע בית הדין הרבני הגדול לא מקבל את דבריו של רבי חיים פלג'י ואילו את דברי ירוחם כן? בגלל המעמד הנורמטיבי, שכן רבינו ירוחם הוא מהראשונים והיה רב גדול מאוד ואילו רבי חיים פלג'י הוא מאמצע המאה ה-19.

**עילת מאיס עליי:** מה החידוש בה? הרי היא כבר מופיע בתלמוד.

* + הרמב"ם במשנה תורה: לא ניתן להחזיק אישה במציאות של שבויה, ואין סיבה שתחייה ותקיים יחסים עם אדם ששנוא עליה. הרמב"ם רואה זאת כעילה מהתלמוד.
  + במהלך השנים עילת מאיס עלי הולכת ונשכחת, וכבר בשולחן ערוך גם רבי יוסף קארו והרמ"א טוענים שעילת מאיס עלי לא מהווה עילה לחיוב בגט. העניין הוא שהעילה הזו ממלאת צורך מאוד חשוב. ופותרת שני בעיות מרכזיות:
    1. בעיית ההוכחה: היא יכולה לפתור את הבעיה של הצורך בהוכחה אובייקטיבית – במקום להוכיח בגידה או אלימות היא יכולה לטעון שהוא מאיס עליה וכך הופכת את הטענה לסובייקטיבית וקשורה אליה.
    2. בעיית הרשימה המצומצמת: לדוג' גבר שמתנהג באלימות כלכלית או מהמר האישה יכולה לטעון מאיס עלי וככה "להכניס" עילות נוספות.
  + הרב שמואל ורנר: ללא מעניין אותנו המעשה כשלעצמו, אלא מה שמעניין זה התוצאה של המעשה בתפיסתה של האישה. כלומר, אם הגבר בוגד הבגידה לא מעניינת ואל משה אם הבגידה לא מגיע לכדי עילת גירושין אלא מה שמעניין זה האם האישה מאסה בבעלה בשל כך.
  + הרב אהרן דרשביץ, תיק באר שבע, בגידה: בשל העידר ראיות חותכות ספק אם אפשר לקבוע עילת גירושין בגין עילת "רועה זונות". הפתרון של הרב דרשביץ – עילת מאיס עלי, כדי לבסס עילת מאיס עלי אין צורך בהוכחות חותכות ומספיק ללמוד מהתנהגות האישה שהגבר מאוס עליה, **גם אם האישה לא העלתה עילה זו.**
  + הרב יאיר בן מנחם, תיק נתניה, אלימות מילולית: מאיסות האישה בבעלה מקים עילה עצמאית לגירושין גם ללא הטענה של אלימות מילולית. אולם, האישה לא טוענת טענת מאיס עלי וגם לא טענה שלא יכולה לקיים יחסים עם בעלה. לדעת הרב בן מנחם דברים אלו לא משנים ומה שחשוב זו ההרגשה הסובייקטיבית של האישה והעובדה שהם חיים חיה אישות אינה סותרת זו. הוא מדגיש זאת מכייון שמקור של הרבמ"ם היה ניתן לחשוב שעילת מאיס עלי תלויה באי קיום יחסי אישות, אולם לדת הרב בן מנחם זו הייתה רק דוגמה ולא כלל.
  + **ביקורות על עילת מאיס עלי:**

הרב פרובר והרב בארי אמרו בכנס דיינים שנתי בשנת 2015 כי זה פרצה לחייב בגט בטענת מאיס עלי. בכך הם רומזים שאם דיין מחייב בגט מעילה זו זה יכול להביא לגט מעושה. הם סבורים כי לדעת רוב הפוסקים ולדעת השולחן ערוך ורבי יוסף קארו לא ניתן לחייב. יש ביקורת פנימית בביה"ד והרבה דיינים מחייבים.

להשלים שיעור מיום 19.06.2022 – סיכום שושנה ורז+ עריכה שלי

1. **דרכים נוספות לפתרון בעיית סרבנות הגט**

**ישנה בחנה בין כלים שמרניים לתפרון בעיית הגט –** זירוז מתן גט באמצעות לחץ, לדוגמה הרחקות. לעומת **כלים רדיקליים –** כלים שמייתרים את מתן הגט, קבוצה זו גם מסייעת לפתור בעיות במתן גט כאשר לא מדובר בסרבנות (לדוג' הבעל חולה).

**הכלים השמרניים מחולקים לשלוש קבוצות שנותנות את אמצעי הלחץ:**

* + 1. **כלים שמפעיל בית הדין –** צווי הרחקה והגבלות. **אף על שבי"ד** הוא היחיד בעל הסכמות להפעלת סנקציות אנחנו רואים גופים נוספים בשנים האחרונות שעושים זאת גם.
    2. **ביהמ"ש –** עושה זאת במסווה באמצעות תביעות ניזקיות.
    3. **הצדדים על ידי הסכם –** לרוב מכונים הסכמי קדם נישואין, אך זה לא מדויק כי זה לא הסכם ממון והוא אינו כפוף לחוק של הסכמי ממון.

**פירוט אמצעי הלחץ השונים:**

**מזונות מעוכבת** : אישה זכאית למזונות כל עוד היא נשואה, אלא אם היא עזבה את הבית (חריג: היא עזבה את הבית מסיבות מוצדקות - למשל אלימות). יש כלל בהלכה שאם הבעל משלם לאשתו מזונות, הוא זכאי למעשה ידיה (המשכורת שלה). מה קורה כשהאישה רוצה להתגרש אבל הבעל לא נותן לה גט? יש על זה מחלוקת גם בתוך בתי הדין, סביב השאלה האם ניתן להפריד בין תשלום מזונות לבין קבלת מעשה ידיה של האישה (כאלו שסוברים שכן וכאלו שסוברים שלא). בכזה מקרה הבעל גם ישלם מזונות, וגם אם האישה מרוויחה הוא לא יקבל כלום. זה אומר שהוצאותיו יעלו ככ"ה על הכנסותיו. זה אומר שיווצר עליו לחץ כלכלי מאוד משמעותי. בתי הדין עושים בזה שימוש לא מועט כאשר הבעל חייב לגרש את אישתו ומסרב, גם כשרמת החיים של הזוג היא מאוד גבוהה (יש דוגמאות כאלו). כלומר יש סיכוי טוב שהגבר "ישבר" מהעניין הזה. למען האמת הכלי זה מיועד רק כלפי לגברים- לאישה אין חיוב מזונות כלפי בעלה.

* + גם ביהמ"ש האזרחי יכול לקבוע מזונות על פי הדין האיש ולכן יכול לקבוע מזונות מדין מעוכבת -בפועל הוא לא משתמש האפשרות הזו בשנים האחרונות, כי החליפו אותן תביעות הנזיקין, שהן הרבה יותר חזקות מבחינת היקפן וחוזקתם. \*בעבר כשהיו תביעות של מזונות מעוכבת בבימ"ש, ביה"ד מאוד לא אהב את זה. אמנם יש בהלכה מזונות מעוכבת, אבל התנאי הוא שביה"ד הוא זה שיפעיל אותו ולא בימ"ש.
  + גם בהסכמי קדם נישואים עושים שימוש במזונות כאמצעי לחץ –הכפלה של המזונות עד שהעל לא ייתן גט.
  + פס"ד מת"א 2017: האישה תבעה על מזונות מעוכבת בסך 150,000 בחודש בטענה כי זאת רמת החיים בה היא חייב. ביה"ד מחייב ב100,000 בחודש ומתריע כי שומר לעצמו זכות להעלות זאת בעתיד. הכלי הזה מיועד רק כלפי גברים כי אישה לא חבה במזונות. בנוסף, בעבר ביהמ"ש השתמש בכלי זה והיום הוא נעלם ונותר רק בביה"ד לטובת נזיקין.

**הכתובה:** כתובה ניתנת מתחת לחופה, והיא מחייבת את הבעל לפרנס את אשתו. בניגוד אולי למה שחושבים, יש המון תביעות כתובה. האישה זכאית לכתובתה רק לאחר הגירושין, או כשהגבר מת. ע"פ המשפט הישראלי כתובה נידונה רק בביה"ד הרבני למעט במקרים של מוות בהם יש תחולה של חוק הירושה והסמכות בברירת המחדל היא לביהמ"ש.

* + אבן העזר ק יד: הרמ"א אומר כי ניתן לכפות את הבעל לשלם כתובה לאשתו מיד. ברוב המקרים תשלום הכתובה הוא אחרי הגט, שיש בעל סרבן וביה"ד קבע כי הוא חייב לתת גט יש אפשרות שהוא יאלץ לשלם את הכתובה מיד. אם הכתובה היא בסכומים גבוהים וביה"ד פוסק כי היא זכאית לגבות אותם זה פס"ד שמאפשר הליכה להוצאה לפועל. זה דומה לתביעת נזיקין וכאן הצדדים יכולים לנהל משא ומתן. אם השולחן ערוך מציע זאת ניתן לראות כי זה כביל ולא יהיה גט מעושה.
  + מקרה מביה"ד בת"א: כתובה של 50,000 ₪, לכאורה סכום לא משמעותי. ס'17 לחוק יחסי ממון קובע כי האישה מקבלת את הכתובה ואת איזון המשאבים. רוב הדיינים לא מקבלים זאת ואומרים שאין כפף מבצעים, אם האישה מקבלת מרכוש הבעל במנגנון איזון המשאבים זה מתקזז מהכתובה. במקרה זה ביה"ד אומר כי מחייבים את הבעל כעת בכתובה ואומרים כי הם לא מקזזים בעתיד את מה שיתקבל בביהמ"ש. אם הוא ייתן עכשיו את הגט יקזזו ואם הוא לא ייתן הוא ישלם עכשיו כתובה ובהמשך את איזון המשאבים.

זה גם עובד הפוך, שאישה מסרבת גט ביה"ד אומר כי יכול להיות שלאישה יש עילות שמצדיקות גירושין ולכן מגיע לה כתובה. אם היא תשתף פעולה ותקבל גט הם יפסקו לה כתובה ואם היא לא תשתף פעולה הם לא יפסקו לה את הכתובה בשל קיזוז באיזון משאבים.

**הסכמים**: אנו נדבר על הסכמים שעושים שימוש במזונות כדי ללחוץ על הסרבן והסרבנית.

* + יש הסכמים רדיקלים שכוללים ביניהם גם סעיפים נוספים מלבד זה של הפקעת קידושין או קידושין על תנאי או לחילופין תנאים ששוללים חליצה. ההסכמים האלה מבטלים את מוסד עילת הגירושין, ברגע שצד אחד רוצה להתגרש אז מתחיל התהליך. מדובר על מגנון של גירושין לפי דרישה ללא עילות. ברגע שאחד מבני הזוג רוצה להתגרש ניתנת תקופת זמן לשיקום הנישואין ואם זה לא מצליח מתחילים התנאים. תחילה, צריך לתת גט אך יש צורך בשיניים לכך. לאחר מספר ימים של סירוב גט מתחילים תשלומים. ההסכמים לא מזכירים במפורש את המילה גט אך ברור כי זוהי המטרה. בפועל נוצרים כאן מזונות מעוכבת.
  + עולה השאלה האם ההסכמים יעילים ולא פשוט לענות על כך. קשה למדוד את הצלחת ההסכמים כי יכול להיות שזוגות שמחזיקים הסכם מתומרצים לגירושין בשיתוף פעולה מעצם קיום ההסכם כך שהוא לא מופעל בפועל.
  + פס"ד מביה"ד בירושלים: בני זוג שעשו הסכם ממון בתוכו היה סעיף שקובע כי אם האיש לא נותן גט בדרישת האישה תוך 120 יום הוא יהיה חייב לה במזונות בסך 10,000 בחודש. הזוג מגיע להתגרש והבעל מידע על ההסכם. ביה"ד מגיב בצורה חריפה ואומר כי התשלום יכול להיות ראוי אם הוא פוסק כך אך בהעדר פסיקה שלו זה קנס המביא לגט מעושה. יש פה בעיה כי הבעל חתם על ההסכם בהסכמתו. הרשב"א אומר כי אם הבעל התחייב בקנס עתידי מתן הגט בגלל הקנס עדיין מביא לגט מעושה כי הרצון נדרש בעת מתן הגט ולא בעבר בעת החתימה. ביה"ד שלח את הצדדים לשנות את ההסכם.
  + פס"ד מהדין והדין: היה התניה דומה, ביה"ד הרבני ברחובות סירב לסדר גט עד ביטול ההסכם. האישה מערערת וביה"ד הגדול אומר לבעל כי הוא מוכן לנקות חלק משמעותי מהחוב אם ייתן גט. אנו רואים בכך הצדקה של ההסכם. הבעל טוען כי הוא לא יכול וההסכם לא כביל וביה"ד אומר כי החתימה היא מיוזמתו. בסיום הדיון מסודר גט.
  + ההסכמים לא נוצרו במדינת ישראל ויש רקע להסכמים דומים. כיום הקהילה המשמעותית ביותר שעושה הסכמים אלה הם ארגון רבנים גדול בארה"ב. בארץ לא עושים זאת, ניתן לייחס זאת לניסיון לשימור כוח שכן פה לביה"ד יש סמכות ובארה"ב לא וזה מעניק להם סמכות. פה ההסכמים רק פוגעים בביה"ד, בארץ האזרחים הם קהל שבוי לביה"ד ולכן הוא מנסה לפסול את הפעלת הסנקציות העצמית. בנוסף, ההסכמים מבטלים את מוסד עילת הגירושין כי ע"פ ההסכמים אין צורך בסיבה. ביה"ד מסרב לכך. ישנה טענה כי בארה"ב אנו במציאות של בדיעבד ובארץ של לכתחילה. בארה"ב מי שרוצה להתגרש ומתגרשת בביהמ"ש אך רק חסר לה גט והיא יכולה להינשא מבחינה אזרחית. לכן יש טענה כי שם ניתן להקל ופה שלא ניתן להינשא בלי גט צריך להחמיר. זה שנוי במחלוקת כי גם בארץ אנשים יחיו חיים משותפים ללא גט.

**תביעות נזיקין**: התביעות הן בסמכות ייחודית של ביהמ"ש לענייני משפחה ולא ניתן להכחיש שמדובר בכלי לסידור הגט. מה קורה בביה"ד כאשר האישה מקבלת פיצוי נזיקי וכתוצאה מכך הגבר מעניק גט? בתי הדין טוענים לגט מעושה. לדוג': פס"ד מחיפה שהגבר חויב ב200,000 ₪ וביה"ד מסרב לסדר את הגט עד השבת הכספים.

* + פס"ד של ביה"ד הגדול: קובע כי עו"ד שמציע לאישה לתבוע בגין סרבנות גט יכול להיתבע בגין רשלנות.
  + הסתכלות על ההליכים בפועל מראה כי במקרים רבים האישה מקבלת גט. בחלק מהמקרים תמורת וויתור על הפיצוי ובחלק היא מקבלת גם פיצוי וגם גט. איך זה יכול להיות?
  + פס"ד מ2019: ביה"ד מב"ש מטפל בהסכם גירושין לפיו הבעל מעביר לאישה לסילוק כל תביעותיה לרבות תביעת נזיקין 150,000 ₪. למחרת הבעל נותן גט. הגט סודר על סמך הסכם שקובע פיצוי נזיקי. זה מראה כי שסודר הגט התביעה הייתה בתוקף. ביה"ד אומר כי חז"ל אמרו שאנשים מוכנים לשלם סכומים במעין פשרה כדי להימנע מתביעה ופיצוי יותר גדול.

21.06.2022

1. **פתרונות רדיקלים לסרבנות גט**
   * **הפקעת קידושין:**
     1. הגדרה: קביעה למפרע שהקידושין מופקעים. כלומר מכאן והלאה הקידושין לא קיימים. מפקיעים לגבר את הזכויות בכסף או בשווה כסף בהם קידש הבעל את אשתו.
     2. הצעת חוק: "אדם שסירב לתת גט לאחר שבית הדין קבע גט לכפייה או חיוב מעל לשנה יופקעו למפרע זכויות הכסף או שווה הכסף שבהם הבעל קידש את אשתו". החוק הזה מתוחכם ולוקח בחשבון את העובדה שבי"ד מתנגד להפקעת קידושין. החוק קובע כי בי"ד יקבע בנוגע לגט, אולם מדינת ישראל (החוק) יפקיע את הקידושין. בפועל החוק לא קיים וקשה להגיד שהוא הולך להתקבל, יתרה מזו לא בטוח שאם יהיה קיים בית הדין יאפשר הפקעת קידושין.
     3. המצב כיום בבתי הדין:
        1. תיק 905457/10 – אישה מסורבת גט מבקשת שיפקיעו את הקידושין שלה לאחר שלא הצליחה להשיג גט מבעלה שברח לחו"ל. בי"ד טוען שכאשר מסתכלים על המקרים בתלמוד שבהם הפקיעו קידושין, ניתן לראות שמדובר במקרים מאוד מוגדרים. שני סוגים של קבוצות במקרים המוגדרים:
           1. הפקיעו קידושין כאשר הקידושין היו **שלא כדין**. לדוג' מי שלא יעשה קידושין בפומבי קידושיו יופקעו.
           2. כאשר ניתן גט אבל בדיעבד **הגט היה לקוי** מסיב כלשהי, לבית הדין יש סמכות להפקיע את הקידושין.

כלומר, לפי טיעון זה לא ניתן לעשות שימוש בהפקעת קידושין כי לשחרר עגונות.

* + - 1. עם זאת ישנם מקרים בהם בית הדין בכול זאת מאפשר לעשות הפקעת קידושין: לצורך טיהור ממזרים, זה דורש שיתוף פעולה של הבעל שלה. בי"ד מפקיע קידושין כדי שהילדים שנולדו לא יחשבו ילדים של אשת איש כי הקידושין הופקעו.
  + **ביטול קידושין מחמת מקח טעות**:
    1. הדרך המרכזית לביטול קידושין היא פסילת העדים. מה עושים אם אין דרך להוכיח כי העדים לא כשרים? אפשר לנסות להוכיח כי הטבעת פסולה אבל כמעט ולא אפשרי. הדרך האפשרית הנוספת שגם היא קשה, היא ביטול קידושין מחמת מקח טעות.
    2. שו"ת אגרות משה: שני מקרים:
       1. גבר שלא יכול להוליד ילדים, מסרב גט לאשתו וברח. העובדה שלא יכול היה להביא ילדים לעולם לא קרתה במהלך הנישואין אלא לפני. ניתן לבטל את הקידושין מחמת מקח טעות.
       2. גבר שידע שהוא לא יכול היה ללדת ילדים אבל התחתן. ניתן לבטל את הקידושין מחמת מקח טעות.
    3. בתי הדין עושים שימוש במקח טעות במקרים מאוד נדרים. שני רכיבים שחייבים להיות במקח טעות:
       1. הביטול צריך להיות ביחס לדבר מאוד מרכזי בנישואין, **טעות גדולה ולא משהו שולי** שאולי הוסתר אבל סביר שזה לא היה גורם לה לא להינשא לו.
       2. הטעות צריכה להיות **בעת הקידושין** ('בעת כריתת החוזה') – כלומר, לא יכול להיות מדובר על מצב עתידי. לדוג' גבר שבמהלך הנישואין פתאום לא יכול היה להביא ילדים וזה לא דבר שהיה מלכתחילה.

**גט זיכוי:**

* + 1. פס"ד העוגנה מצפת: גבר היה במהלך שנים בקומה ולכן לא יכול היה לתת גט. בי"ד ניסה למצוא פתרון ע"י פסילת העדים אך ללא הצלחה. הרב לוי – האישה נמצאת במצב של עגינות והבעל הסביר לא היה רוצה שאשתו תהיה במצב כזה ולכן סביר להניח שאם הוא היה יכול לתקשר איתנו הוא היה מבקש לשחרר את אשתו מהמצב הזה. לכן בית הדין אומר כי הוא ייתן לאישה גט בשם הבעל וישמש כשליח. איך זה הגיוני? הרי הבעל לא מינה אותם מראש להיות שליח – זה בדיוק העניין של זיכוי. אפשר לבצע פעולה שמזכה אדם עבורו גם ללא הסכמה שלו.

פרופ' רדזינר אומר כי פס"ד זה מאוד בעייתי. לא כזה בטוח שאדם שהיה בקומה היה רוצה לשחרר את אשתו מהנישואין ואולי היה רוצה שתסעד לו בחוליו.

פס"ד זה ספג המון הרבה ביקורת – מאז לא נעשה שימוש במנגנון הזה, ככל הנראה בשל הביקורת. עד כדי כך שהיה מקרה דומה בחיפה בו מצאו פתרון של מקח טעות ואחד הרבנים הציע להוסיף טיעון נוסף של גט זיכוי כדי שיהיה הרבה טעמים להתרת האישה. והדיינים האחרים אמרו שזה לא טיעון נוסף לחיזוק של התרת האישה אלא אפילו גורע כי כול הרבניים נגד זה.

* + **קידושין על תנאי**:
    1. הגדרה: גבר שמקדש אישה ואומר "הרי את מקודשת לי על תנאי ש.."
    2. הרבנות לא מאפשרת את זה מכיוון שיש בעיות הלכתיות מאוד לא פשוטות בתנאי הזה (לא ניכנס לזה) וגם יש טיעונים אידיאולוגים לכך שזה מפרק משפחות כי יהיה קל לפרק את הקשר.

עוד לא הגיע מקרה שכזה לבית הדין הרבני ולכן הוא עוד לא נבחן.

* + **'גט משעה אחרונה'**:
    1. הצעה של הרב יואל בינון - גבר יכין גט כאשר הזוג חיי באושר ויפקיד אותו בארכיון כלשהו. במידה והגבר יהיה חולה או יעלם או יעזוב את הבית למעל 12 חודשים האישה תוכל להתגרש באמצעות הגט הזה.
    2. תגובתו של הרב יגרא – לדעתו הרב יואל מחפש פתרון לתופעה שאינו נפוצה כול כך והוא צריך להתעסק בנושאים בתחום מומחיותו.

**הסוף**.

1. הרבניים הראשיים בארץ ישראל מנסים להשתמש בסימן זה כדי להצדיק את תקנות הרבנות הראשית שכן לטענתם (הלא מדויקת) המנהג בארץ ישראל הוא שאי אפשר לשאת שתי נשים [↑](#footnote-ref-1)
2. כמו הפסיקה של רבי יוסף קארו שאומר שלספרדי אסור להתחתן עם אישה נוספת אם זה לא מנהג המקום. [↑](#footnote-ref-2)
3. המנהג של יוצאי ספרד הוא שבועה שלא יישאו אישה שנייה. [↑](#footnote-ref-3)
4. אין צורך בהפקדת גט בהליך נישואין לאישה שנייה של ספרדים. עם זאת, לעיתים קרובות בית הדין כן יפקיד גט (כאשר האישה באמת יכולה לקחת אותו) כדי שלא יהיה מהלך נקמה אח"כ מצד הגבר. [↑](#footnote-ref-4)
5. ניתן לראות כי מדובר באות מתה גם לפי העובדה שהנפסח הודפס בפעם האחרונה בשנת 1948. [↑](#footnote-ref-5)