

## בית-הדין הרבני בין בג"ץ לבד"ץ: השפעת בג"ץ על מעמדו ההלכתי של בית-הדין הרשמי

עמיחי רדזינר\*

במדינת-ישראל מתקיימות שתי מערכות של בתי-דין רבניים. בתי-הדין הידועים יותר הם בתי-הדין הרשמיים, אשר מוסמכים – מכוח חוק שיפוט בתי-דין רבניים – לדון בענייני נישואים וגירושים של יהודים בישראל. לצידם פועלים עשרות רבות של בתי-דין פרטיים, העוסקים בעיקר בבוררות אזרחיות. לבתי-דין אלה אין כל סמכות מכוח החוק. בית-המשפט העליון קבע בבג"ץ אמיר, בשנת 2006, דיכוטומיה ברורה נוספת בין שתי מערכות אלה: בתי-הדין הפרטיים רשאים לדון בעניינים אזרחיים, ואילו על בתי-הדין הרשמיים הדבר נאסר. פסיקה זו מצטרפת לפסיקת בג"ץ בפרשת כץ, משנות התשעים, שבה הוגבלו (רק) בתי-הדין הרשמיים ביכולת האכיפה שלהם.

הטענה המרכזית במאמר היא שבפסיקות אלה של בית-המשפט העליון יש משום פגיעה עמוקה ביותר – אולי המשמעותית ביותר מאז הוקמה מערכת בתי-הדין הרשמיים בתקופת המנדט – לא רק במעמד המשפטי של בתי-הדין הרשמיים, אלא גם במעמד ההלכתי. מכיוון שבית-הדין הרשמי הינו מוסד הלכתי הפועל מכוח החוק הישראלי, המאמר מנהל שיח בין ההלכה והמשפט, ומראה כיצד במשך שנים נבנה מבנה הלכתי מרשים, אשר עשה שימוש משמעותי במעמדו של בית-הדין הרשמי במשפט הישראלי כדי לטעון לעדיפותו ההלכתית של זה על בתי-דין שאינם רשמיים. פסיקתו של בית-המשפט העליון מוטטה למעשה את המבנה הזה, ואז מצא את עצמו בית-הדין הרשמי כנחות מבחינה הלכתית, ולא רק משפטית, מעמיתו-יריבו בית-הדין הפרטי.

---

\* מרצה בכיר, הפקולטה למשפטים, אוניברסיטת בר-אילן. תודה לד"ר אילן סכן, לחברי מערכת משפט וממשל ולקוראיו האנונימיים של מאמר זה, אשר בהערותיהם השביחו מאמר זה. לשם בהירות הציטוטים שבמאמר הוספו בתוכם תרגומים לעברית מודרנית ונפתחו ראשי-תיבות. הבהרות אלה מופיעות בין סוגריים מרובעים. כן הוספו סימני פיסוק.

המאמר בוחן הן את נקודת-המבט של בתי-הדין הרשמיים ושל דייניהם והן את זו של החשוב והמשפיע מבין בתי-הדין הפרטיים, ומנסה להסביר מדוע יש דיינים רשמיים לא-מעטים שממשיכים לפעול בניגוד להוראת בג"ץ בפסק-דין אמיר, ומדוע מופעל לחץ כה גדול על-מנת לעקוף את הוראת בית-המשפט העליון באמצעות חקיקה, אשר תשיב לבית-הדין הרשמי את היכולת לדון "דיני ממונות", ואולי אף תעניק לו סמכויות משפטיות שמעולם לא היו לו.

פתיחה. א. בית-הדין הרשמי: 1. בתי-הדין הרשמיים ובג"ץ אמיר; 2. הכללים לבחירת הפורום בהלכה; 3. מעמדו ההלכתי של בית-הדין הרשמי בתחום דיני המשפחה, או: משמעותו ההלכתית של החוק הישראלי; 4. מעמדו ההלכתי של בית-הדין הרשמי בתחום דיני הממונות – מאמרו המכונן של הרב מירון; 5. בית-הדין הרשמי כ"בית-דין קבוע" לדיני ממונות ועדיפותו על בתי-הדין הפרטיים. ב. בית-הדין הפרטי: 1. מבוא: בית-הדין לממונות ירושלים; 2. בית-הדין לממונות כבית-דין קבוע; 3. העימותים בין בית-הדין לממונות לבין בית-הדין הרשמי – מערכה ראשונה: תרומתו של בג"ץ כן לערעור מעמדו של בית-הדין הרשמי; 4. העימותים בין בית-הדין לממונות לבין בית-הדין הרשמי – מערכה שנייה: בג"ץ אמיר מכריע בעימות הלכתי. ג. סיום.

## פתיחה

המונח "מאבק סמכויות", בהקשר של סמכויותיהם של בתי-הדין הרבניים בישראל, מוכר וידוע לכל. השימוש הרווח במונח זה או בדומיו בא לתאר את המלחמה ארוכת-השנים המתקיימת בין בתי-הדין לבין בתי-המשפט על גבולותיהן של הסמכויות הנתונות לבית-הדין – הן במקרה ספציפי והן במישור הכללי.<sup>1</sup>

עם זאת, בתי-הדין הרבניים מנהלים "מאבק סמכויות" נוסף, ולו יוקדש המאמר. מאבק זה, להבדיל מקודמו הידוע, מתנהל בין שני סוגים של בתי-דין רבניים: בתי-הדין הרשמיים – אלה שבידיהם הסמכות מכוח חוק לדון "דין תורה" בענייני נישואין וגירושין של יהודים בישראל;<sup>2</sup> ובתי-הדין הפרטיים – מוסדות שיפוט דתיים הדנים גם על-פי דין תורה,

1 לסיכום ביקורתי של מאבק זה מנקודות-מבט שונות ראו, למשל, רות הלפרין-קדרי "דיני משפחה אזרחיים נוסח ישראל – לקראת השלמה: על הכבוד, הצדק, השוויון והכוונה יושתתו מעתה דיני המשפחה" מחקרי משפט יז 105 (2002); שלמה דיכובסקי "בתי הדין ובתי המשפט האזרחיים: הרהורים על תחומי החיכוך שביניהם בעניני משפחה" מאזני משפט ד 261 (2005); ברכיהו ליפשיץ "גן התעוועים של 'ענייני נישואין וגירושין'" משפחה במשפט ב 107 (2009).

2 ס' 1, 2 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), התשי"ג-1953 (להלן: חוק שיפוט בתי-דין רבניים).

אלא שבניגוד לקודמיהם, אין להם סמכות רשמית, ומבחינת החוק הגדרתם היא כשל בוררים.<sup>3</sup> הבדל נוסף הוא שבניגוד לבתי-הדין הרשמיים, שעיקר עיסוקם הוא בדיני המשפחה, המסורים לסמכותם מכוח חוק, עיקר עיסוקם של בתי-הדין הפרטיים הוא ב"דיני ממונות", כלומר, בתביעות אזרחיות שונות.<sup>4</sup> אך כידוע, וכפי שנראה להלן בהרחבה, לצד סמכותם מכוח החוק בענייני נישואים וגירושים, עסקו במהלך השנים גם בתי-הדין הרשמיים בעניינים אזרחיים שונים. מבחינת חוקי המדינה, עיסוק זה לא נכלל בסמכות הנתונה להם מכוח החוק, ועל-כן מעמדם היה לכל-היותר כשל בוררים. אם כך, בנושאים אלה לא היה צריך להיות הבדל בינם לבין בתי-הדין הפרטיים. אולם התמונה שתעלה במאמר זה מראה כי העניין סבוך הרבה יותר, בעיקר בשל המציאות המורכבת של בתי-הדין הרשמיים, אשר פועלים מנקודת-מבט של המדינה מכוח החוק, אך מנקודת-מבט של הדיינים גם מכוח ההלכה.

בשדה זה של תביעות אזרחיות מתרחש מאבק הסמכויות שבו יתמקד המאמר. בקצרה אומר כי מאבק זה נוגע בשאלה אם לבית-הדין הרשמי יש עדיפות הלכתית או שמא אין לו עדיפות כזו, ואולי המצב אף הפוך, קרי, שדווקא בית-הדין הפרטי הוא שנהנה מעדיפות הלכתית. הנפקות המרכזית של מאבק זה נוגעת בכללי בחירת הפורום בהלכה. כפי שנראה להלן, ההלכה מכירה בכך שבעל-דין אחד יכול לחייב את בעל-דינו להתדיין בבית-דין הנחשב לעדיף על בית-הדין שבו בעל-הדין האחר מבכר להתדיין. אחת מטענותי תהיה שמאבק רב-שנים זה קיבל תפנית מעניינת בשל פסיקה של בית-המשפט העליון הנוגעת ב"מאבק הסמכויות" מן הסוג הראשון, כלומר, בגבולות הסמכות שבין בית-הדין הרשמי לבין בית-המשפט. כוונתי לבג"ץ אמיר.<sup>5</sup> בג"ץ אמיר, אשר נטל מבתי-הדין הרשמיים את היכולת לעסוק בדיון אזרחי שאינו נוגע בענייני הגירושים, ואסר עליהם לשבת כבוררים,

3 במדינת-ישראל פועלים בתי-דין פרטיים רבים – חלקם ותיקים (דוגמת הבד"ץ של העדה החרדית), וחלקם קמו בשנים האחרונות. רוב בתי-הדין פועלים במגזר החרדי, ומיעוטם במגזר הציוני-הדתי. למעשה, לעשרות קבוצות-משנה בתוך ציבורים רחבים אלה (דוגמת חסידויות שונות, שכונות חרדיות, התנחלויות וכדומה) יש בתי-דין משלהן. בתי-דין אלה עוסקים בעיקר בשיפוט סכסוכים אזרחיים בין חברי קהילתם, אשר מכירים בדרך-כלל בבית-הדין כמוסד השיפוט שאליו יש לפנות מלכתחילה, בעיקר בשל סמכותו הרוחנית וההלכתית בקהילה. קיימים הבדלים רבים בדרך פעילותם של בתי-הדין הללו, אולם אין כאן מקום וטעם להיכנס לכך. לרשימה (ארוכה אך חלקית) של בתי-דין פרטיים ראו [www.dintora.org/beitdin.asp](http://www.dintora.org/beitdin.asp). בהמשך המאמר ייסקר אחד מבתי-הדין הפרטיים הבולטים ביותר (ראו להלן ליד ה"ש 183), וכן יצוינו לאורכו בתי-דין פרטיים נוספים. לדיון נרחב בפריחתם של בתי-הדין הפרטיים במגזר הציוני-הדתי ובדרכי פעילותם ראו אדם חפרי-וינגרדוב "התעצמות הפלורליזם המשפטי בישראל: עלייתם של בתי-הדין ההלכתיים לדיני ממונות בציבור הציוני-הדתי" (צפוי להתפרסם בעיוני משפט לד(1), 2011).

4 עם זאת, ראו להלן ה"ש 54 וה"ש 183, המלמדות כי בתי-דין פרטיים חרדיים אינם מונעים את עצמם מלדון גם בדיני משפחה.

5 בג"ץ 8638/03 אמיר נ' בית הדין הגדול בירושלים (פורסם בנבו, 6.4.2006).

הכריע לכאורה את המאבק ההלכתי(!), ויצר לבית־הדין הרשמי בעיה קשה מאוד בכל הנוגע למעמדו ההלכתי. כדי להבין את חומרת הבעיה, אביא דברים נוקבים מתוך פסק־דין של בית־דין פרטי שפורסם לאחרונה:

...כבר הורה מרן הגרי"ש [=הגאון ר' יוסף שלום] אלישיב שליט"א לנאמן ביתו הגרד"מ [=הגאון ר' דוד מורגנשטרן] בחודש אדר"א [=אדר א] תשס"ח [=פברואר 2008], שבית הדין האיזורי שדן בדיני ממונות בניגוד להוראת הבג"ץ גזילה היא בידו.<sup>6</sup>

ודוק, דבריו אלה של הרב אלישיב – "פוסק הדור", לפחות בעיני הציבור החרדי־הליטאי – אינם מכוונים כלפי השופט בבית־המשפט הישראלי, שנחשב כ"ערכאות של גויים", לדעת פוסקי ההלכה, ואשר מחייב ממון לא כדין תורה ועל־כן נחשב גולן,<sup>7</sup> אלא כלפי בית־הדין הרבני הרשמי. זאת, לא עקב טעות הלכתית כזו או אחרת של דיני בית־הדין הרשמי בתיק מסוים, אלא כהוראה כללית הנסמכת על האיסור שקבע בג"ץ בפסק־דין אמיר! ציטוט זה מלמדנו דבר בעל משמעות רבה: אותו בג"ץ שנחשב גורם בעייתי, בלשון המעטה, על־ידי פוסקי הלכה רבים, ואשר נתפס בחלקים רחבים של הציבור הדתי כמעט כ"אויב העם", הוא גם גורם שלפסיקותיו יש משמעות הלכתית, וקביעתו במקרה זה יוצרת לבית־הדין הרשמי בעיה הלכתית של ממש לדון דיני ממונות.

הטענה שתיטען במאמר זה היא שבמשך שנים התבססה דעה אצל חלק ניכר מן הדיינים בבתי־הדין הרשמיים<sup>8</sup> שלפיה מוסד הלכתי שיש לו סמכויות מכוח חוק (כלומר, בית־הדין הרשמי) עדיף מבחינה הלכתית על מוסד הלכתי מקביל שאין לו סמכויות מכוח חוק (כלומר, בית־הדין הפרטי). אלא שמהלך הלכתי זה, המתבסס על המעמד שנתן לבתי־הדין הרשמיים החוק הישראלי, מהווה סוג של הימור, משום שלפיו שינוי במעמד של בתי־הדין הרשמיים במשפט הישראלי עלול להביא לידי שינוי גם במעמד ההלכתי. כפי שנראה, המהלך שפיתחו דיינים "רשמיים" התברר כבומרנג, ואותו היגיון העומד בבסיסו הופנה נגדם על־ידי בתי־דין פרטיים כאשר ניטלו מאלה הרשמיים הסמכויות לדון דיני ממונות. זו דוגמה נוספת המלמדת על המחיר שההלכה משלמת בעבור מיסודה בחוק החילוני.

6 תיק ממונות מס' 971-20, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין יא, יד, יז (התשס"ט); תיק ממונות מס' 913-20, להלן ה"ש 265, בעמ' תקכה. לדיון בפשרם של דברים אלה ראו להלן ליד ה"ש 294.

7 על מעמד ההלכתי של בתי־המשפט בישראל ראו, למשל, אליאב שוחטמן "מעמד ההלכתי של בתי המשפט במדינת ישראל" תחומין יג 337 (התשנ"ב). לעמדה שלפיה הם עוברים על איסור גזל ראו שם, בעמ' 361.

8 בסוגיה זו, כמו בסוגיות רבות מאוד אחרות, אין תמימות־דעים בקרב כלל הדיינים ה"רשמיים" (ראו, למשל, ליד ה"ש 74 ואילך). עם זאת, המאמר עומד לבחון את הדעה שהייתה רווחת ונפוצה בבתי־הדין הרשמיים, כפי שנראה להלן.

אכן, לסוגיה שבה ידון מאמר זה – משמעותה ההלכתית של הסמכות שניתנת לבתי-הדין הרשמיים (או שנשללת מהם) על-ידי חוק המדינה – יש קשר הדוק לסוגיה רחבה הרבה יותר: היחס שבין ההלכה לבין חוקי המדינה, ובפרט המשמעות ההלכתית המיוחסת לעובדה שמוסד הלכתי מקבל סמכויות גם מכוח החוק. כבר עמדו חוקרים והוגים על כך שמיסודה של ההלכה בחוק המדינה גובה מחיר לא רק מהציבור החילוני, בדמות כפייה דתית, אלא גם מן ההלכה עצמה.<sup>9</sup> במקום אחר עסקתי בטיעון שלפיו דיינים נוקטים לעיתים דרכים הלכתיות בעייתיות, בלשון המעטה, כדי לשמר בידיהם סמכויות שיפוט שניטלו מהם – או שיש חשש שיינטלו מהם – על-ידי בית-המשפט העליון.<sup>10</sup> כאמור, כאן אני עומד להראות דבר שונה: קיים סיכון רב בהשתתותו של טיעון הלכתי על מצב משפטי נתון, משום ששינוי המצב המשפטי – שינוי שאינו בשליטתה של הסמכות ההלכתית (במקרה דנן שינוי בסמכותם של בתי-הדין) – עלול לגרום לקריסת הטיעון ההלכתי. יתר על כן, שינוי זה אף עלול ליצור טיעון הלכתי חדש שיופנה נגד הגורם ההלכתי שיצר את הטיעון שקרס. דומני שזו אחת הסיבות המרכזיות לכך שחלק מדייני בתי-הדין הרשמיים ממשיכים לדון דיני ממונות, ושנעשה מאמץ ניכר להשיב באמצעות חקיקה את הסמכות שניטלה מהם על-ידי בית-המשפט העליון.

בדברים אלה אפתח את הדיון להלן. לפני כן חשוב להבהיר כי המאמר מנסה להציג בעיקר את נקודת-המבט של בתי-הדין, הן הרשמיים והן הפרטיים, ואת השיח הפנימי שלהם, כפי שהוא מתבטא בפסיקותיהם הרבות שיאוזכרו במאמר. הסתכלותם על הסוגיה מושפעת מטבע הדברים בעיקר מהשקפתם הדתית וההלכתית, ועל-כן היא מנומקת בשפה זו. בתי-הדין, יהיו אשר יהיו, אינם שותפים לנקודת-המבט הליברלית, ונימוקים העושים שימוש בטיעון של "פלורליזם שיפוטי" – דוגמת אלה שהוצעו על-ידי חוקרים כדי להצדיק מתן אפשרות לקיומו של שיפוט דתי וולונטרי ברמה זו או אחרת<sup>11</sup> – משמשים אותם אך

9 דומה שהידועים מביניהם הם ישעיהו ליבוביץ ויצחק אנגלרד. ראו, למשל, אשר מעוז "הרבנות ובתי הדין – בין פטיש החוק לסדן ההלכה" שנתון המשפט העברי טז–יז 289, 328–330 (התשנ"א) ובמקורות המובאים שם; הדר ליפשיץ וגדעון ספיר "שירותי הדת היהודיים בישראל – דיון נורמטיבי וניהולי לקראת רפורמה" מחקרי משפט כג 117, 133–134 (2006). למעשה, בתי-הדין הרשמיים שילמו מחיר הלכתי בעבור מיסודם בחוק כבר מרגע לידתם. ראו, למשל, עמיחי רדזינר "הרב עוזיאל, רבנות תל-אביב-יפו, ובית הדין הגדול לערעורים: סיפור בארבע מערכות" מחקרי משפט כא 129 (2004).

10 עמיחי רדזינר "מלבוב לתל-אביב: פסיקות 'גט מוטעה' בשל הפרת הסכם הגירושין בבתי הדין הרבניים בעקבות תיק (אזורי ת"א) 1-29-9322 (19.3.2006) ואחרים" משפטים לט 155, 215–228 (2009).

11 ראו, למשל, מנחם מאוטנר "בית-דין רבני בנתיבות" תיאוריה וביקורת – חמישים לארבעים ושמונה 12–13, 467 (1999); איסי רוזן-צבי "סובייקט, קהילה ופלורליזם משפטי" עיוני משפט כג 539 (2000); רות הלפרין-קדרי "עוד על פלורליזם משפטי בישראל" עיוני משפט כג 559 (2000); ידידיה צ' שטרן "צדק שלי, צדק שלך: פלורליזם משפטי בישראל" צדק שלי, צדק שלך: צדק בין תרבויות 291, 302–311 (ידידיה צ' שטרן עורך, 2010).

ורק כנימוקים טקטיים כלפי חוץ, בנסיגה של בתי-הדין הרשמיים להסביר לציבור, לבתי- המשפט או לכנסת מהו העול שגורם בג"ץ בכך ששלל מציבור המעוניינים להתדיין לפניהם בממונות את קיומה של אפשרות זו.<sup>12</sup> ברור לחלוטין שבתי-הדין, לרבות הרשמיים או אלה מן הפרטיים המשתייכים למגזר הציוני-הדתי, אינם מאמינים באמת בנימוקים של "פלורליזם שיפוטי", באשר הם רואים בפנייה לבתי-המשפט איסור הלכתי מובהק.<sup>13</sup> כאמור, הדיון יתרכז בניחות הדיון ההלכתי המתנהל בבתי-הדין, בעיקר על-אודות שאלת הסמכות בדיני ממונות, ובהשפעתו של המצב המשפטי בישראל על דיון זה. זו גם הסיבה לכך שהמאמר לא יחווה דעה בשאלה אם יהיה זה צעד נכון מבחינת המדינה, או מבחינת השקפת-עולם חוץ-הלכתית כזו או אחרת, להשיב לבתי-הדין הרשמיים באמצעות חקיקה את אשר שלל מהם בג"ץ.<sup>14</sup>

12 ראו להלן ליד ה"ש 25. כפי שניתן לראות שם, גם כאשר נעשה שימוש בטיעון כזה, נוסף לנימוק מימד דתי של פגיעה ביכולת להישפט על-פי ההלכה. כן ראו, למשל, בדברי ההסבר להצעת חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין) (תיקון – סמכות שיפוט בהסכמה בעניין אזרחי וסמכות נלווית), התשס"ט-2009, ה"ח 308, של חברי-הכנסת גפני ומקלב ([www.knesset.gov.il/privatelaw/data/18/308.rtf](http://www.knesset.gov.il/privatelaw/data/18/308.rtf)), שם נאמר: "בית המשפט העליון הכיר בצורך של קבוצות רבות בקרב הציבור בישראל ליישב סכסוכים אך ורק בבתי דין הפוסקים על פי דין תורה. זכות זו נובעת מזכות היסוד לגישה חופשית לערכאות משפטיות, לרבות בתי הדין הרבניים."

13 לעמדתם של דיינים "רשמיים" ראו, למשל, להלן לאחר ה"ש 71 וליד ה"ש 105. ראו בהרחבה אצל שוחטמן, לעיל ה"ש 7, בפרט בעמ' 345–349, המראה כי אין שום פוסק הלכה המתיר מלכתחילה הגשת תביעה אזרחית לבית-משפט, ואפילו הסכמת הצדדים לכך אינה יכולה להועיל. על עמדתם של בתי-הדין הפרטיים המשתייכים לציונות הדתית – אשר מצדיקים את קיומם, בין היתר, על בסיס האיסור ההלכתי לפנות לבתי-המשפט – עומד חפרי-וינוגרדוב, לעיל ה"ש 3.

14 דומה שרוב הטענות נגד השבת הסמכויות לבתי-הדין הרשמיים נשמעו מצידם של ארגוני נשים שונים. טענות אלה התמקדו, מטבע הדברים, בטענה שבהליך הגירושים מצבה של האישה בבית-הדין הרבני גרוע מזה של הגבר, ולכן יש לברך על פסיקת בג"ץ בפרשת אמיר, לעיל ה"ש 5, אשר צמצמה את סמכות הדיון של בית-הדין בקיומם של הסכמי גירושים (ראו להלן ליד ה"ש 15), ובוודאי אין להרחיב את סמכויותיו של בית-הדין הרבני אף מעבר לאלה שהיו לו בעבר, כפי שהוצע בכמה הצעות חוק. ראו, למשל, באתר הכנסת את הצעות החוק הפרטיות הרבות של חברי-הכנסת אפללו, מרגי, פרוש, אזולאי, גפני ועוד, הנושאות את הכותרת "הצעת חוק בתי דין רבניים (נישואין וגירושין) (תיקון – סמכות שיפוט בהסכמה)" – הצעות מן השנים 2006–2007 שהוגשו בכנסת השבע-עשרה. לפי הצעות אלה נדרשת הסכמת הצדדים לסמכות שיפוטו של בית-הדין, אולם הסכמה זו אינה הופכת אותו לבורר, אלא לבית-דין של ממש, ועל-כן הוא אינו כפוף לחוק הבוררות, התשכ"ח-1968. לדוגמה, ראו צופיה הירשפלד "ארגוני הנשים נגד הרחבת סמכויות בתי הדין" [www.ynet.co.il/18.6.2009](http://www.ynet.co.il/18.6.2009) [www.mavoisatum.org/page21.html?amp](http://www.mavoisatum.org/page21.html?amp); articles/0,7340,L-3732658,00.html – תחת הכותרת "סמכויות בית הדין ותום" – עם זאת, חשוב לציין כי גם בקרב הפעילות בארגונים אלה נשמעו קולות שלפיהם יש להבחין בין התחומים: לצד התנגדות להשבת הסמכות בעניינים הנגזרים מהליך הגירושים, אין



סמכותו על פי הדין. בית הדין לא קנה סמכות מכח הדין להכריע במחלוקות כבורר, ואין הסכמת הצדדים מועילה להקנות לו סמכות כזו.<sup>16</sup>

המשמעות המעשית והפשוטה של פסיקה זו היא שלבית-הדין הרשמי אין רשות לדון בכל התחום ההלכתי העצום של "דיני ממונות". כפי שאטען להלן, צדק מי שהגדיר את בג"ץ אמיר כ"פגיעה הקשה ביותר בבתי הדין הרבניים מאז קום המדינה".<sup>17</sup> אומנם, עיקר הטענות שהושמעו נגד פסיקתו של בית-המשפט העליון נגעו במקרים הדומים לזה של אמיר, קרי, מקרים שבהם בית-הדין נזקק לכובע הבורר כדי להמשיך לדון בסכסוכים חדשים הנוגעים בהליך הגירושים או בהסכם הגירושים, לאחר שהגירושים כבר נעשו ובני-הזוג אינם נשואים עוד.<sup>18</sup> טענה מרכזית שהשמיעו דיינים שונים היא זו המופיעה בפסק-דין שנתן בית-הדין הרבני הגדול כחודש לאחר מתן פסק-הדין בפרשת אמיר, ולפיה פסיקתו של בית-המשפט העליון תגרום לבעיה בכשרות הגט, שכן עלולה לצוץ בעיה הלכתית במצב שבו בעל נתן גט בהסתמך על התחייבות מסוימת כלפיו (למשל, התחייבות בהסכם הגירושים שכל התביעות העתידיות הנוגעות ברכוש המשותף או במזונות יידונו בבית-הדין הרבני דווקא), והתברר לו כי הוטעה וכי ההתחייבות כלפיו לא תקום.<sup>19</sup> אכן, אף שאין בידינו נתונים מוסמכים על-אודות התפלגות נושאים של תיקי הבוררות בבתי-הדין הרשמיים, סביר למדי שרוב תיקי הבוררות שנדונו לפני בתי-הדין הרשמיים עוסקים בעניינים המסתעפים מהליכי הגירושים (על-פירוב תביעות הנוגעות בנושאים שעליהם סוכם בהסכם הגירושים, כגון מזונות), ולא בתביעות ב"דיני ממונות" שאינן נובעות מהליכים כאלה (למשל, תביעות בין עובד למעסיק או תביעות נזיקין שונות). יש

16 פרשת אמיר, לעיל ה"ש 5, פס' 15–16.

17 דבריו של פרופ' אליאב שוחטמן בכנס חירום של דייני ישראל שנערך לאחר מתן פסק-הדין בפרשת אמיר, כפי שהם מובאים בכתבתה של נטע סלע "הרבנים נגד בג"ץ: יגרום לגידול במסורבות גט" *ynet* 20.4.2006 [www.ynet.co.il/articles/1,7340,L-3241838,00.html](http://www.ynet.co.il/articles/1,7340,L-3241838,00.html). להתייחסותו של בית-המשפט העליון לפני פרשת אמיר לפעולת הבוררות של בתי-הדין הרשמיים ולהצדקת אפשרות זו, גם אם בתיקונים חקיקתיים, ראו, למשל, אליאב שוחטמן "סמכות השיפוט של בתי הדין הרבניים שלא בענייני המעמד האישי" בר-אילן כח-כט 437 (2001) (להלן: שוחטמן "סמכות השיפוט"); אסף פורת "בית הדין הרבני כבורר" קריית המשפט ב 503, 516–531 (2002).

18 ראו ציטוטים אצל סלע, שם.

19 ערעור (גדול) 1-24-5305 (טרם פורסם, 14.5.2006) [www.rbc.gov.il/judgements/docs/250.doc](http://www.rbc.gov.il/judgements/docs/250.doc). תיק זה עסק בשאלה עקרונית הנוגעת בדיני בוררות, ואין כאן המקום להרחיב בה. ברור למדי שבית-הדין נזקק לדיון בהשלכותיה של פרשת אמיר לא בשל העובדה שהוא יצר מניעה מלדון בתיק הנוכחי – שהרי זה נפתח לפני מתן הפסיקה בבג"ץ – אלא בשל רצונו להביע עמדה עקרונית על-אודות הבעיה שיצר לדעתו בג"ץ בפסיקתו זו. בהמשך אתייחס לדברים העקרוניים יותר שנאמרו בתיק זה. לעניין הבעיה ההלכתית בכשרות הגט – בעיה שבת-הדין אכן מעלים בשנים האחרונות ביתר שאת במקרים של הפרת הסכמי גירושים – ראו רדזינר, לעיל ה"ש 10.



להניח כי העובדה שהליך הגירושים עצמו מסור מכוח החוק לסמכותו של בית-הדין הרשמי מניעה בני-זוג אשר מעוניינים מסיבות שונות להמשיך לדון בבית-דין רבני גם לאחר הגירושים להסמיך כבורר אותו בית-דין שכבר דן בעניינם ואשר מכיר מטבע הדברים את עובדות המקרה.<sup>20</sup>

עם זאת, עיקר עניינו של מאמר זה הוא דווקא באותם תיקים העוסקים בתביעות ממון שאינן נובעות דווקא מהליך גירושים ומן ההסכם שנעשה במהלכו, אלא מרצונם של הצדדים להתדיין בדין תורה. הטענה שאטען כאן היא שבית-המשפט העליון גרם לפגיעה אנושה במעמדו ההלכתי של בית-הדין הרבני הרשמי, והפך אותו לבית-דין "נכה", אשר נהפך במידה רבה לנחות מבחינה הלכתית מבתי-הדין הפרטיים.

אכן, גם לדעתי, פסיקתו של בית-המשפט העליון בבג"ץ אמיר מהווה את "הפגיעה הקשה ביותר בבתי הדין הרבניים מאז קום המדינה", ואפילו לפני הקמתה, קרי, למן מיסודם של בתי-הדין הרשמיים בחוק הארצישראלי והגדרתם כמוסמכים לדון מכוח בוררות בעניינים שאינם מסורים להם מכוח החוק.<sup>21</sup> זאת, לא רק בשל העובדה שהדבר גרם לפגיעה אנושה, לדעת בית-הדין, ביכולתו לדון בתיקי גירושים ולתת גיטים נטולי ספקות הלכתיים, אלא גם – ולדעתי, בעיקר – משום שבג"ץ אמיר הגדיר, לראשונה, את בית-הדין הרשמי

20 כאמור, אין בידינו נתונים ברורים על התפלגותם הנושאית של תיקי הבוררות המגיעים לבתי-הדין. עם זאת, ברור למדי שמספר המקרים הללו נמוך למדי, וכי עיקר עיסוקו של בית-הדין הוא בדיני נישואים וגירושים וכבר עמד על כך בסוף שנות השישים הרב אברהם שפירא – ראו אברהם כהנא שפירא "חייב לדון בדבר שאינו ניתן לכפייה" תחומין כח 157, 160 (התשס"ח). מדוח מבקר המדינה אנו יכולים ללמוד כי בשנים 2004–2005, כלומר לפני החלטת בג"ץ בפרשת אמיר, נפתחו בכלל בתי-הדין הרשמיים בסך-הכל כ-650 תיקי בוררות לשנה (כאמור, יש להניח כי רבים מהם עסקו בעניינים שהסתעפו מתיקי גירושים שנדונו מכוח חוק בבתי-הדין). מבקר המדינה דו"ח שנתי 58ב – לשנת 2007 ולחשבונות שנת הכספים 2006–944 (2008) (להלן: דוח מבקר המדינה). באותן שנים נפתחו בהם יותר מ-15,500 תיקי גירושים לשנה (בהסכמה או בתביעה של צד אחד). באתר האינטרנט של בתי-הדין הרבניים ניתן לקבל גם נתונים סטטיסטיים שונים, ביניהם התפלגות תיקים לפי נושא. משם עולה כי בין מאי 2006 למאי 2009 נפתחו בכלל בתי-הדין 1,316 תיקי בוררות, כלומר, ממוצע של 440 תיקים לשנה. זו ירידה בהשוואה לתקופה שלפני בג"ץ אמיר. לפי מערכת זו, בשלוש השנים שלפני כן (2003–2006) נפתחו כ-2,000 תיקים. ראו רות הלפרין-קדרי וענבל קארו נשים ומשפחה בישראל: דו"שנתון סטטיסטי 73–74 (2009).

21 תק' 10(ד) לתקנות כנסת ישראל, 1928. לדעתו של בית-המשפט העליון, ולדעתם של כמה חוקרים, תקנות אלה אינן בתוקף כיום. ראו פרשת אמיר, לעיל ה"ש 5, פס' 17. לעמדה שונה ראו שוחטמן "סמכות השיפוט", לעיל ה"ש 17, בעמ' 439, 461; פורת, לעיל ה"ש 17, בעמ' 510–511 והמקורות המובאים שם. יצוין כי כבר בהקדמה לתקנות הדיון בבתי הדין בארץ ישראל (הוצאת מועצת הרבנות הראשית לארץ ישראל והוועד הלאומי של כנסת ישראל, ירושלים, התש"ג) כותבים הרבנים הראשיים הרצוג ועוזיאל כי לנוכח "חוקת כנסת ישראל שנתאשרה בטבת תרפ"ח... ניתנה לכל בית דין רבני של כנסת ישראל גם סמכות של בית דין קבוע בבוררות". על תקנות אלה ודרך יצירתן ראו עמיחי רדזינר "על ראשיתן של תקנות הדיון בבתי הדין הרבניים: תקנות תש"ג" דיני ישראל כה 185 (התשס"ח).

כמוסד שיפוטי המוסמך לדון אך ורק באותם תחומים המסורים לו מכוח החוק (ואין זה משנה אם כסמכות ייחודית או כסמכות הניתנת לו בהסכמת הצדדים), ואסר עליו לדון בכל התחום הרחב שהיווה את מוקד עיסוקם ועיקר פעילותם של בתי-הדין במהלך הדורות: התחום המכונה בהלכה "דיני ממונות". אין צורך להיכנס לבירור היסטורי מדוקדק בשאלה מה היו תחומי הפעילות של בתי-הדין במהלך הדורות, וכמה אחוזים מפעילותם הוקדשו לענייני "אבן העזר" (דיני משפחה) לעומת האחוזים שהוקדשו לענייני "חושן משפט" (בעיקר דיון אזרחי). לנתונים אלה אין חשיבות רבה בענייננו, ולו בשל העובדה שברור לחלוטין כי מבחינת התודעה ההלכתית המונח "בית-דין" מתקשר עם דיון במכלול הסכסוכים המשפטיים, ובראשם התחום המכונה "דיני ממונות". ברור גם שלפי אותה תודעה, בית-הדין דן תמיד גם בענייני משפחה שונים, אך לא זה היה עיקר פעילותו. למעשה, ניתן לומר שקישורו האסוציאטיבי של המונח "בית-דין" (רבני) עם התחום המשפטי של דיני הנישואים והגירושים דווקא – קישור המתקיים כבר שנים רבות בתודעתם של רוב אזרחי ישראל – הינו עניין חדש יחסית. מכל מקום, קישור זה קיבל אישור משפטי מהותי ואולטימטיבי בפסק-דין אמיר.

אם כך, בית-הדין הרשמי אכן נפגע באופן עמוק ביותר מפסיקת בג"ץ בפרשת אמיר. גם אם בפועל, כאמור לעיל, היקף עיסוקו בדיני ממונות היה קטן גם לפניו, עצם היכולת לדון בתיקי ממונות אפשרה לו להרגיש שהוא בית-דין מסורתי לכל דבר, ולא בית-דין מסוג חדש – כזה הממונה מטעם המדינה לדון רק בענייני נישואים וגירושים.<sup>23</sup> חשוב להדגיש שגם אם לאורך השנים הביעו דינים שונים כל העת את אי-שביעות-רצונם מן העובדה שעל-פי המשפט הישראלי מעמדם הוא כשל בוררים, ולא כשל שופטים לכל דבר, הם שבו והדגישו כי זהו עניין טכני בלבד: החתימה על שטר הבוררות נדרשת מבחינת המשפט הישראלי כדי לאפשר הוצאה לפועל של פסקי-דינם, אולם מבחינת ההלכה ומבחינת תודעתם העצמית, מעמדם הוא כשל דינים לכל דבר, וסמכותם נובעת מדין התורה, שאינו רואה בהם בוררים

22 הרי עצם התוספת "רבני" היא חידוש. במקורות ההלכה בית-הדין ההלכתי נקרא "בית-דין" סתם, ואליו היה יהודי הלכתי אמור להגיש את תביעותיו השונות (שוב, אני עוסק בתודעה ההלכתית, שאינה חופפת בהכרח את המציאות ההיסטורית בכל זמן ובכל מקום, ולא כאן המקום להרחיב). התוספת "רבני" באה להדגיש את קיומו לצד בתי-דין אחרים, והיא כמובן חידוש של הדורות האחרונים.

23 עוד לפני פרשת אמיר הביע הרב הראשי מצגר חשש קיצוני אף יותר שלפיו אם תתקבל העמדה המטילה ספק בסמכותו של בית-הדין הרבני הרשמי לדון דיני ממונות, "מכאן ועד להקמת 'לשכות לסידור גיטין' במסגרתם של בתי המשפט למשפחה – דבר שייתר לחלוטין את קיומו של בית הדין הרבני, קצרה הדרך עד מאד, ובטוחני שלמצב חמור שכזה אינו רוצה להגיע". ערעור (גדול) 1-35-1043 (לא פורסם, 30.6.2004) [www.rbc.gov.il/judgements/docs/49.doc](http://www.rbc.gov.il/judgements/docs/49.doc). ראו גם להלן ליד ה"ש 114.

גרידא.<sup>24</sup> על-כן האיסור שהוטל על בתי-הדין הרשמיים לדון, אף בדרך של בוררות, בעניינים המשתייכים ל"דיני ממונות" מהווה פגיעה חמורה ביותר בזהותם ההלכתית כבתי-דין לכל דבר ועניין.

יתר על כן, אם סמכות הדיון בממונות מוקנית לבתי-הדין מכוח ההלכה, ולא מכוח חוקי המדינה, אזי בית-המשפט העליון לא היה יכול לכאורה ליטול מהם סמכות זו. דברים אלה נאמרו במפורש באותו פסק-דין שהגיב לראשונה על פסיקת בג"ץ בפרשת אמיר – פסק-דין העומד גם על המשמעות הפורמלית בלבד, בעניינו, שהייתה למצב שלפני בג"ץ אמיר, שבו הוא הוגדר כבורר בלבד:

עלינו לציין במאמר מוסגר, שפסיקת בג"ץ מהווה פגיעה קשה ב"סטטוס קוו" וביחסי בתי הדין עם בתי המשפט. בתי הדין הרבניים לא נולדו עם הקמת המדינה. בתי דין אלו קיימים מאז מעמד הר סיני...

בארץ ישראל היו בתי דין רבניים במשך אלפי שנים. בתקופת המנדט הבריטי ובתקופה העותומנית שימשו בתי הדין הרבניים בכל הפונקציות השיפוטיות, והיתה להם סמכות שלטונית לפסוק ולבצע. מדינת ישראל קיבלה את בתי הדין הרבניים כיצור חי וקיים, אלא שהעניקה להם סמכות

24 ראו, למשל, שמחה מירון "מעמדם של בתי-הדין הרבניים בישראל על-פי ההלכה" תורה שבעל-פה כב, צד, צט (התשמ"א); שלמה דיכובסקי "בתי דין רבניים-ממלכתיים: בעיותיהם והישגיהם" דיני ישראל יג-יד, ז, טז (התשמ"ו-התשמ"ח) (להלן: דיכובסקי "בתי דין רבניים-ממלכתיים"); שלמה דיכובסקי "מעמדו של בית דין רבני בדיני ממונות כבורר" שנתון המשפט העברי טז-יז 527, 528 (התש"ן-התשנ"א). עמדה זו נוסחה גם על-ידי השופט צבי טל בדעת המיעוט בבג"ץ 3269/95 כץ נ' בית הדין הרבני האזורי בירושלים, פ"ד נ(4) 590, 617 (1996). אכן, היו מקרים שבהם נגזרו מסקנות מעשיות מטענה זו. ראו, למשל, את דבריו של הרב דיכובסקי בתיק (אזורי ת"א) 9971/9933/תשמ"ה, פד"ר יט 325, 329, שם הוא קובע את סמכותו של בית-הדין להוציא צו מניעה, בין היתר משום שסמכותו אינה מוגבלת לסמכות הבוררות, כפי שזו הוגבלה על-ידי המדינה, אלא "לפי דין תורה מוסמך בית דין רבני, שהוא בית דין קבוע לדון בכל נושא, כולל דיני ממונות". לפסיקה דומה במקרה דומה ראו תיק (אזורי נת') 0715, פד"ר יט 344, וכן את הדיון בו להלן ליד ה"ש 118. ראו עוד יוסף שלום אלישיב קובץ תשובות ח"ב, שכ (התשס"ג): "בית הדין הרבני בישראל יונק את שיפוטו מכחה של תורה ודיניה... הסמכות המסורה לבתי הדין מכוח החוק, באותם התחומים אשר נקבעו על ידו, היא בכדי לכפות את קיומם של החלטות של בית הדין על כל בני ישראל, גם על אלה אשר אינם מוכנים לציית לדין התורה... ואם כך הרי כל טענה של חוסר סמכות במסגרת החוק אינה תופסת, כאשר הבעיה היא בסמכות מכוח התורה ליהודי שומר תורה ומצוות." כן ראו אברהם שרמן "סמכויות בתי הדין הרבניים לדון בענייני ממון וירושה" משפטי ארץ א 85, 92 (התשס"ב). מאמר זה של הרב שרמן הוא עיבוד של ערעור (גדול) 1-41-2433 (לא פורסם, 10.2.2002).

פורמלית בקטע צר של דיני משפחה.<sup>25</sup> אולם בתי הדין המשיכו להתקיים במלוא מעמדם בכל התחומים האחרים בהסכמת הצדדים. הדרך הפורמלית לביצוע פסק הדין נעשתה באמצעות שטר בורות, שמטרתו היתה לאפשר לזוכה להפעיל את פסק הדין באמצעות ההוצאה לפועל. בג"ץ ורשויות המשפט האחרות כיבדו וביצעו את פסקי הדין הללו מאז קום המדינה, ללא עוררין. בכל הפעמים שהנושא עלה לדיון משפטי, לא עורערו סמכותו ומעמדו של ביה"ד בנושאים אלו. יש לציין שאזרחים שומרי מצוות מצווים לפי ההלכה להתדיין בבי"ד רבני, והם עושים זאת בהסכמה של שני הצדדים. האלטרנטיבה המוצעת להם לפנות לבתי דין פרטיים, שהמצב בחלק גדול מהם אינו מניח את הדעת, פוגעת ביכולתם של שומרי מצוות לקיים את מצוות הדת כראוי. יצויין, שגם אנשים שאינם שומרי מצוות מעדיפים לא פעם לדון בסכסוכים כספיים בבי"ד רבני מסיבות שונות, וגם הם יוצאים נפסדים. וראה בבג"ץ כץ פד"נ (4) בדעת המיעוט של השופט צבי טל.<sup>26</sup>

יכולים אנו לראות משורות אלה את טענותיו של בית-הדין הרשמי, ובראשן הטענה כי סמכויותיו לא ניתנו לו על-ידי המשפט החילוני, ועל-כן אין משפט זה יכול ליטול אותן ממנו. לא לחינם מפנה אותנו בית-הדין לדבריו של השופט צבי טל בפסק-הדין כץ.<sup>27</sup> באותו מקרה נדונו סמכויותיו של בית-הדין הרשמי להטיל סנקציות שאינן מנויות בחוק (הוצאת "כתב סירוב" כלפי מי שמסרב להתדיין בבית-דין רבני, אף אם מדובר בעניין הנתון לסמכותו רק מכוח בורות; סירוב זה גורר הפעלת נידוי כלפי המסרב, שהינו אמצעי לחץ דתי וחברתי חזק ביותר<sup>28</sup>). העילה לדיון הייתה איחודן של שלוש עתירות שנגעו במקרים שבהם נתבעו אזרחים לפני שלושה בתי-דין רשמיים שונים, בתחומים שהשיפוט בהם אינו מסור לבתי-הדין מכוח חוק. שלושה נתבעים אלה סירבו להתדיין לפני בתי-הדין, וכתוצאה

25 הקביעות המופיעות בשורות האחרונות אינן מדויקות מבחינה היסטורית. בתקופה העותמנית קיבלו בתי-הדין היהודיים סמכות בתחום צר ביותר, שאף אינו חופף את כל ענייני "המעמד האישי" (ראו רדזינר, לעיל ה"ש 9, בעמ' 151 ובמקורות הנזכרים שם בה"ש 83). סמכות זו הורחבה בתקופת המנדט (ראו ס' 51 ו-53 לדבר המלך במועצתו על פלשתינה (א"י), (1922), אך גם בה נקבעה הבחנה בין שיפוט מכוח חוק לבין בורות המוגבלת מטבעה על-ידי החוק החילוני (תקנות כנסת ישראל, לעיל ה"ש 21). מכאן שלא מדינת-ישראל החלה בהגבלת סמכותם של בתי-הדין הרבניים מכוח החוק לתחום דיני המשפחה.

26 ערעור (גדול) 1-24-5305, לעיל ה"ש 19.

27 פרשת כץ, לעיל ה"ש 24, בעמ' 612-619. לניתוח ביקורתי של פסק-הדין ראו רוזן-צבי, לעיל ה"ש 11; הלפרין-קדרי, לעיל ה"ש 11.

28 ראו שולחן ערוך, חושן משפט, סימן יא סעיף א. להרחבה על-אודות מוסד הלכתי זה ושימושו בבתי-הדין ראו פרשת כץ, לעיל ה"ש 24, בעמ' 595-597; אליאב שוחטמן סדר הדין – לאור מקורות המשפט העברי, תקנות הדיון ופסיקת בתי הדין הרבניים בישראל 149-154 (1988).

מכך הוצאו נגדם כתבי סירוב. דעת הרוב בפסק-הדין סברה כי לבית-הדין, כמוסד רשמי, אין סמכות להפעיל סנקציות כלפי מי שאינו מוכן להתדיין לפניו כאשר הוא אינו חייב לעשות זאת מכוח חוק, ולכן קבעה כי –

המסקנה היא, כי מכל בחינה אין לבית הדין הרבני סמכות להוציא כתב סירוב. לפיכך יש להצהיר כי בית-דין רבני אינו רשאי להוציא כתב סירוב, בשום עניין ובשום צורה. פועל יוצא הוא שכתבי הסירוב שהוצאו על-ידי בתי הדין הרבניים בשלושת התיקים שלפנינו הינם חסרי תוקף מכול וכול.<sup>29</sup>

לעומת זאת, דעתו של השופט טל הייתה שונה:

בית-דין לפי דין תורה קיימים ועומדים בישראל מימות עולם. חכמינו מזכירים את בית-דינו של משה רבנו... וממנו ואילך נמשכת שלשלת הקבלה ונמשך די תורה, בלא הפסק, עד ימינו אלה... בית הדין הרבני שבדורנו, גם הוא חוליה בשלשלת זו. בניגוד למה שיכול להשתמע מדברי חברי, השופט זמיר, ומפי הפסיקה שהביא, לא מדינת ישראל הקימה את בית הדין הרבני. בית הדין הרבני קדם לתקומתה של מדינת ישראל. רעיונית – הוא קדם לה מימות עולם. בפועל הוקם בית-דין זה על-ידי מרן הרב הראשי בארץ-ישראל הרב אברהם יצחק הכהן קוק זצ"ל, עם הקמת הרבנות הראשית לארץ ישראל בשנת תרפ"א (1921)... המחוקק ניצל מכשיר קיים, בית-דין רבני, והעניק לו שיפוט ייחודי ממלכתי בענייני נישואין וגירושין של יהודים בישראל, ושיפוט מקביל, בהסכמת כל הצדדים, בשאר ענייני המעמד האישי. בעניינים אלו, ובהם בלבד, פועל בית הדין הרבני כמוסד שלטוני וכאורגן רשמי של המדינה. האם בכך ניטל ממנו או נגרע ממנו כוחו שהיה לו מאז ומקדם? ! סבורני שאין הדבר כך.<sup>30</sup>

כלומר, לדעתו של השופט טל, בית-המשפט העליון אינו יכול ליטול מבית-הדין הרשמי סמכויות המסורות לו מאז ומעולם. ניתן להסביר את הדברים באמצעות הדימוי הבא:<sup>31</sup> לדעת שופטי הרוב בפסק-הדין כץ ולדעת השופטים בבג"ץ אמיר (ובהליכים נוספים שכוונו נגד מה שנתפס כחריגה של בית-הדין הרבני מסמכותו), לבית-הדין הרשמי יש רק "קומה" אחת – סמכות השיפוט שנתן לו החוק החילוני, אשר ברצותו יכול להגדיר מחדש את היקפה. לעומת זאת, לדעת הדיינים ולדעתו של השופט צבי טל, לבית-הדין הרשמי יש שתי

29 פרשת כץ, לעיל ה"ש 24, בעמ' 611.

30 שם, בעמ' 615–616.

31 השופט טל משתמש בדימוי שונה – שם, בעמ' 618: "בית הדין פועל בכל עת ב'כובע' המסורתי שלו מימות עולם, בין בענייני נישואין וגירושין ובין בענייני ממונות וקהל. אלא שבענייני נישואין וגירושין הולבש לו 'כובע' נוסף כאורגן של המדינה."

"קומות". הקומה הראשונה הוקמה על-ידי ההלכה, ועל-כן אין המשפט הישראלי יכול לגעת בה. קומה זו משותפת לכלל בתי-הדין ההלכתיים בעבר ובהווה, בארץ-ישראל ובחוץ-לארץ. לבית-הדין הרשמי בישראל יש נוסף על כך ייחוד, המתבטא בקומה השנייה שנבנתה לו. קומה זו אכן נבנתה על-ידי המחוקקים המנדטורי והישראלי, אשר קבעו בחוק החילוני כי לבית-הדין הרשמי נתונות גם סמכויות מכוח החוק, אשר מקנות לו – בתחום דיני המעמד האישי בלבד – אפשרות לדון אנשים בעל-כורחם ולהפעיל נגדם סנקציות שונות בגיבוי רשויות המדינה. אולם התמונה שהשופט טל מצייר אינה שלמה. כפי שנראה להלן, בשלב מסוים קיבלה "קומה שנייה" זו משמעות הלכתית, ונעשה בה שימוש כדי לטעון כי היא "הגביהה" את בית-הדין הרשמי והפכה אותו לעדיף – מבחינה הלכתית! – על בית-דין שאינו כזה, וזאת בכלל תחומי הדיון, ולא רק בעניינים המסורים לבית-הדין הרשמי מכוח חוק.

בקטע המצוטט לעיל מתייחס בית-הדין הגדול בקצרה גם לטענתו של בית-המשפט העליון בבג"ץ אמיר<sup>32</sup> שלפיה פסק-הדין שלו אינו מהווה פגיעה בחופש הדת של אנשים דתיים המעוניינים למסור את תביעותיהם לשיפוט על-פי דין תורה, וזאת משום שפתוחה לפנייהם הדרך לפנות לבתי-דין פרטיים. בית-הדין דוחה טענה זו בטיעון "טכני" שלפיו אין זו חלופה אמיתית, כנראה בשל פרוצדורה לקויה המתקיימת בהם ("המצב בחלק גדול מהם אינו מניח את הדעת"). האם זו באמת הבעיה? אדגיש שוב כי מוקד דיוני אינו בתיקי בורות אשר הסתעפו מתיקי גירושים שנדונו מכוח החוק – שם קיים אולי עניין מהותי שלפיו בית-הדין שבייר את התביעה המקורית ימשיך וידון גם בעניינים הקשורים אליה – אלא בתביעות אזרחיות שראשיתן בהליך בורות. קשה לומר כי בכל בתי-הדין הפרטיים המצב אינו מניח את הדעת,<sup>33</sup> ואכן בית-הדין הגדול אינו נוקט לשון הכללה. על-כן ארשה לעצמי לשער שעיקר בעייתו של בית-הדין הרשמי אינה הפגיעה בחופש הדת של האזרח המעוניין להתדיין בדין תורה. לפני אזרח כזה פתוח מגוון רחב של אפשרויות לדיון רבני בבתי-דין פרטיים, הפרושים בכל רחבי הארץ. הבעיה העיקרית נובעת, לדעתי, מהפגיעה במעמדו ההלכתי של בית-הדין הרשמי, שנהפך כאמור לבית-דין "נכה", אשר אינו יכול לדון ברוב התחומים שבהם דנו בתי-דין הלכתיים בעבר, קרי בדיני ממונות, ומחויב לצמצם את דיוניו

32 פרשת אמיר, לעיל ה"ש 5, פס' 20. בית-המשפט משתמש שם בדבריו של השופט זמיר בפרשת כץ, לעיל ה"ש 24, בעמ' 606.

33 יש כיום בתי-דין פרטיים המתהדרים בהליך פרוצדורלי יעיל ומסודר, לפחות כמו זה המתקיים בבתי-הדין הרשמיים. להרחבה ראו חפרי-וינוגרדוב, לעיל ה"ש 3, תת-פרק ד(5). בבוחנו את בתי-הדין של ארגון "גזית" ושל "ארץ חמדה", עומד חפרי-וינוגרדוב אף על נסיונם של בתי-דין אלה ליצור אחידות בפסיקה – דבר שאינו קיים כמעט, כידוע, בבתי-הדין הרשמיים. דומה שגם בבית-הדין לממונות של הרב לוין, שבו אעסוק בהרחבה בהמשך, מתנהל הליך פרוצדורלי מסודר למדי, הכולל אף פרסום שוטף של פסיקה.

לענייני נישואים וגירושים בלבד ("עניינים" שהיקפם הלך והצטמצם גם הוא במשך השנים<sup>34</sup>). בעיני בית-הדין הגדול, זו פגיעה בלתי-נסבלת המחייבת תיקון.<sup>35</sup> אכן, במשמעותה ההלכתית הנסחרת יותר של פגיעה זו ברצוני להתמקד. הטענה שאפתח כאן היא שבג"ץ אמיר – בהמשך ישיר לפסיקות קודמות של בג"ץ שפגעו בסמכותו של בית-הדין הרבני לדון בעניינים שאינם מסורים לו מכוח חוק, ובראשן בג"ץ כץ – פגע אנושות במעמד ההלכתי העודף שבית-הדין הרשמי ניסה לטעון כי יש לו על בתי-דין שאינם רשמיים, מתוקף העובדה שניתנה לו "קומה שנייה" שהפכה אותו לגבוה יותר מבתי-דין בעלי "קומה אחת" בלבד, אם להשתמש בדימוי שהוזכר לעיל. כפי שנראה, בית-המשפט העליון הפך את היוצרות מבחינתו של בית-הדין הרשמי: בפסיקותיו הוא הפך למעשה את בית-הדין הפרטי לעדיף על זה הרשמי, אף ברמה ההלכתית, כל זמן שאנו מדברים על עניינים שאינם "ענייני נישואין וגירושין", אשר רק בהם הורשה מעתה בית-הדין הרשמי לדון. כפי שנראה להלן, במקרה זה הכריע בג"ץ לא רק בשאלה משפטית-אזרחית, אלא גם – וללא עניין וכוונה – במחלוקת הלכתית ותיקה. על-כן אכן מדובר כאן במכה אנושה ביותר מבחינתו של בית-הדין הרבני, המכה האנושה ביותר שספג למן היווסדו כמוסד שיפוטי רשמי בשנת 1921.

זאת ועוד, מעתה נוכל גם להבין מדוע הרכבים שונים של בתי-דין רשמיים מתעלמים מפסיקת בג"ץ בפרשת אמיר, וממשיכים לדון בתיקי בוררות. לפי דוח מבקר המדינה 58 במאי 2008,<sup>36</sup> בתי-דין רשמיים ממשיכים לדון בתיקי בוררות, ובחודשים מאי-דצמבר

34 ראו, למשל, דיכובסקי, לעיל ה"ש 1; ליפשיץ, לעיל ה"ש 1.

35 קיים נזק אפשרי נוסף שגרמה פסיקה זו למערכת בתי-הדין הרשמית, ואולי גם לפסיקת ההלכה בישראל בכלל. מדובר במניעת האפשרות מבית-הדין הרשמי לעסוק בדיני ממונות בעידן המודרני ולפתחם בהתאם לדרישות הזמן. על-אודות השימתו זו של בית-הדין ראו שמחה מירון "השיפוט הרבני בישראל" ספר הציונות הדתית ח"א 197, 201 (1977); מנחם אלון המשפט העברי 1529 (מהדורה שלישית, 1988); פורת, לעיל ה"ש 17, בעמ' 527. כן השוו לדברי ההסבר להצעות החוק החדשות הנזכרות לעיל בה"ש 14: "מאות ואלפי פסקי דין רבניים בענייני ממון, בדיני עבודה ובענייני הלכה פורסמו בקבצים של פסקי דין רבניים, והינם חלק מן המשפט העברי המשמש מקור משפטי חשוב, הן בישראל, לפי חוק יסודות המשפט, התש"ס-1980, והן בכל תפוצות הגולה."

36 דוח מבקר המדינה, לעיל ה"ש 20. הנתונים הנדונים בדוח נכונים לסוף שנת 2006, על-פי האמור שם, בעמ' 931. בעמ' 945 מובאת גם תגובתה של הנהלת בתי-הדין, ולפיה "...העמדה המשפטית השלילית של הרכב השופטים בבג"ץ סימה אמיר לעניין סמכות בית הדין לדון כבורר הינה בגדר 'אמרת אגב' (Obiter Dictum) ואינה מבחינת תקדים מחייב". בדומה לכך, לפי עמדתו של בית-הדין הגדול בערעור (גדול) 1-24-5305, לעיל ה"ש 19 (וכן לפי פרשת אמיר, לעיל ה"ש 5), פסק בוררות של בית-דין רשמי "לא ניתן לביטול, אלא באמצעות העילות המפורטות בסעיף 24 לחוק הבוררות – ואף אחת מהן, אינה רלוונטית לביטול הפסק". ראו גם להלן ה"ש 300. אולם בניגוד לדעתם של הנהלת בתי-הדין ושל בית-הדין הגדול, בתי-המשפט מתייחסים לאיסור הבוררות כאל הלכה מחייבת, ולכן הם מונעים פנייה לבוררות בבית-הדין הרשמי, ואינם מאשרים פסקי בוררות שניתנו בו. ראו, למשל, רע"א 9037/07 מכוון אלטה נ'

2006, כלומר לאחר מתן פסק-הדין בבג"ץ אמיר, נפתחו בהם 257 תיקים כאלה. יצוין כי פעילות זו אינה נעשית במסגרתם.<sup>37</sup> פסקי-דין כאלה מן השנים 2007–2008 (בתיקים שנפתחו לאחר פסק-דין אמיר) התפרסמו בקבצים תורניים ובמאגרים משפטיים, דוגמת "נבו" ו"תקדין", ואף באתר בתי-הדין הרבניים הרשמיים ניתן למצוא כמה פסקי-דין כאלה,<sup>38</sup> אשר לא התייחסו בשום דרך לפסיקתו של בית-המשפט העליון, ולמעשה התעלמו מן ההוראה שהופנתה אליהם לא לעסוק בבוררויות. באחד המקרים אף חייב בית-הדין בחיפה את הנתבע להופיע לפניו, אף שזה רצה לדון דין תורה בבית-דין פרטי.<sup>39</sup> ההסבר לכך הוא פשוט, לדעתו. אין מדובר בעוד מקרה שבו בית-הדין הרשמי מרגיש שבג"ץ נטל ממנו סמכויות שמקורן בהלכה והורה לו להימנע מדיון בתיקים שבהם יש לו, לדעתו, סמכות הלכתית לדון (והרי הוראות של בג"ץ המורות לבית-הדין לפעול באופן הנוגד את עמדתו ההלכתית ניתנו גם בעבר<sup>40</sup>). מדובר במקרה מהותי יותר מכל קודמיו. כאמור, הישמעות להוראת בג"ץ משמעה כהודאה שלא בבית-דין "אמיתי" עסקין, אלא בבית-דין מקוצץ-סמכויות שאינו מוסמך לדון דיני ממונות. זאת ועוד, ציות כזה יוריד את מעמדו של בית-הדין הרשמי ויהפוך אותו לנחות מבית-דין פרטי, אשר אינו כפוף להוראת בג"ץ. בעניין זה ארחיב להלן. לפני כן אומר כי דברים אלה יכולים להסביר את הנסיגות לתיקון המצב שיצר בית-המשפט העליון באמצעות חקיקה. עיון בהצעות חוק אלה מלמד כי לצד הצעות הקוראות להחזרת יכולתו של בית-הדין הרשמי לדון כבורר,<sup>41</sup> הוצעו כמה

גבאי (פורסם בנבו, 8.1.2008); בר"ע (מחוזי י-ם) 2157/06 בורשטיין נ' עלי קטיף – ירקות ללא תולעים תשנ"א בע"מ (פורסם בנבו, 23.11.2006); ע"א (מחוזי חי') 1978/05 חזי שקלים נ' איטח (פורסם בנבו, 2.4.2008). מסתבר שגם לא כל הדיינים בבתי-הדין הרשמיים סוברים שפסיקת בג"ץ אמיר אינה מחייבת. ראו להלן ה"ש 263 וה"ש 300.

37 ראו לעיל ה"ש 20.

38 [www.rbc.gov.il/judgements/index.asp](http://www.rbc.gov.il/judgements/index.asp), תחת הערך "בוררות".

39 תיק (אזורי חי') 2-35-3568 (3.2.2008) [www.rbc.gov.il/judgements/docs/247.doc](http://www.rbc.gov.il/judgements/docs/247.doc). באופן דומה, וכנראה גם ממניע דומה, היו בתי-דין שהמשיכו להוציא גם כתבי סירוב, בניגוד להוראה שניתנה בפרשת כץ, לעיל ה"ש 24. ראו להלן ה"ש 157.

40 הן במישור הפרוצדורלי (כגון כפיית רעיון הערעור – ראו אלון, לעיל ה"ש 35, בעמ' 1525–1528) והן במישור המהותי. ידועה במיוחד פסיקתו של בית-המשפט בעניין חובתו של בית-הדין הרבני להפעיל את חזקת השיתוף (בג"ץ 1000/92 בבלי נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד מח(2) 221 (1994)) – הוראה שנתקלה בדעה כי אין דרך הלכתית לקבלה (ראו, למשל, את מאמריו של הרב שרמן: הרב אברהם ח' שרמן "הלכת השיתוף" לאור משפטי התורה" תחומין יח 32 (התשנ"ח); הרב אברהם ח' שרמן "הלכת השיתוף" – אינה מעוגנת בדיני ישראל" תחומין יט 205 (התשנ"ט)).

41 למשל, הצעת חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין) (תיקון – סמכות בוררות בדיני ממונות), התשס"ו-2006, ה"ח 142, של חבר-הכנסת יצחק לוי, שבה נאמר בדברי ההסבר: "כדי למנוע ערוב סמכויות וערוב שיטות שיפוט, מוצע שבית דין רבני ידון בעניני ממונות במעמד של בורר בלבד". כך גם בהצעת חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין) (בוררות וסמכות שיפוט בהסכמה), התשס"ו-2006, אשר אושרה עקרונית בהחלטה מס' 1427



הצעות חוק שהיו אמורות לתקן את חוק שיפוט בתי-דין רבניים – אשר מכוחו פועל בית-הדין הרשמי – באופן שישדרג את מעמדו של בית-הדין הרשמי אף מעבר לזה שהיה לו לפני בג"ץ אמיר.<sup>42</sup> הצעות אלה מאזכרות את בג"ץ אמיר כרקע להגשתן, ועומדות אף הן על הסכנה הכרוכה בו באשר לכשרות הגיטיים ("צמצום הסמכות על פי פסיקת בג"ץ עלול להביא לריבוי דיונים בתביעות ביטול גטין בטענת 'גט מוטעה' וחלילה לריבוי ממזרים"), אולם דומה שמאחוריהן עומד עניין נוסף. אילו הייתה המטרה אך להשיב את המצב לקדמותו, היה אפשר להסתפק בהצעה "עוקפת בג"ץ" – דוגמת זו שאכן הוצעה כאמור – שתקבע כי בית-הדין הרשמי יכול לשמש שוב כבורר. מדוע אם כן נעשה ניסיון לתת לו סמכויות שמעולם לא היו לו למן ייסודו בשנת 1921? אני סבור שניתן להציע כי סמכויות אלה נועדו להדגיש באופן מוחלט את עדיפותו של בית-הדין הרשמי על בית-הדין הפרטי בכל התחומים – לא רק ב"עניני נישואין וגירושין", אלא גם בדיני ממונות. שהרי אם בית-הדין הפרטי הוא לכל-היותר בורר מבחינת חוקי המדינה, דבר המכפיף את פסיקותיו לפיקוחו של בית-המשפט המחוזי,<sup>43</sup> בית-הדין הרשמי – גם אם הוא יכול לפי אותן הצעות לדון דיני ממונות רק מכוח הסכמת הצדדים – אינו בורר גרידא, שפסיקתו נתונה לפיקוחו ולאישורו של בית-המשפט, אלא דיין שסמכותו מוגדרת בחוק, גם אם הגישה אליו תלויה בהסכמת הצדדים (בדומה להסדר הקיים כיום בסעיף 9 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים).<sup>44</sup> התיקון לחוק שיפוט בתי-דין רבניים יהפוך אותו, גם בדיני ממונות, לבעל סמכות עודפת בהשוואה לבית-הדין הפרטי – שמעמדו ייוותר כשל בורר בלבד – וממילא יגביה אותו שוב,

של הממשלה מיום 18.3.2007, אך לא הוגשה בסופו של דבר לכנסת. בהצעה זו נקבע כי בוררות לפני בית-הדין הרבני בעניין אזרחי תהיה כפופה להוראות חוק הבוררות.  
 42 ראו הצעות החוק המוזכרות לעיל בה"ש 14. כפי שניתן לראות, הצעות אלה מציעות להרחיב את האמור בס' 9 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים – המגביל כיום את סמכות השיפוט בהסכמה רק ל"עניני המעמד האישי", כפי שהם מוגדרים בדבר המלך במועצתו, וכן לעניני ירושה – ולקבוע בו כי "לבית דין רבני תהיה סמכות שיפוט בענין אזרחי היכול לשמש נושא להסכם". בכנסת השמונה-עשרה נדונה שוב ההצעה בוועדת שרים לעניני חקיקה ביום 7.6.2009. הפעם דובר בהצעתם של חברי-הכנסת גפני ומקלב, לעיל ה"ש 12. יצוין כי כבר בעת חקיקת חוק הבוררות הוצע להחריג ממנו את שיפוטם של בתי-הדין הרבניים. הצעה זו נדחתה. ראו אזכורה בפרשת אמיר, לעיל ה"ש 5, פס' 17. גם מאוחר יותר הוצעו הצעות דומות, שנועדו לשדרג את מעמדו של בית-הדין הרשמי בדיני ממונות מעבר למעמד של בורר גרידא. לסקירת חלקן ראו יעקב שפירא "משפט ושיפוט – מחלוקת חדשה גם ישנה: הפרדת הדת מהמדינה או הדתיים מהמדינה – גבולות סמכות השיפוט בהלכה היהודית ובבתי הדין הרבניים" שערי משפט ג 425, 471–472 (2003). להצעות נוספות, שהועלו בשנות השבעים והשמונים, ראו מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 344 בה"ש 180 ובעמ' 351. ראו גם הצעת חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין) (תיקון מס' 2) (סמכויות שיפוט בעניינים אחרים) (הוראת שעה), התשס"א-2001, ה"ח 600, של חבר-הכנסת שמואל הלפרט (להלן: הצעת החוק של ח"כ הלפרט; לדין בהצעה ראו להלן ליד ה"ש 304–307).

43 ס' 23–28 לחוק הבוררות.

44 ראו לעיל ה"ש 24 ועל-ידה, ולהלן לאחר ה"ש 71.

והפעם באופן ברור ומפורש, מעל לבית-הדין הפרטי. כפי שנראה להלן, לקביעה מפורשת של חוק המדינה כי לבית-הדין הרשמי יש סמכות מכוח חוק, ולא רק סמכות של בורר כפי שיש לכל בית-דין ולכל מי שהצדדים לבוררות בוחרים בו, יש בעיני בתי-הדין הרשמיים משמעות הלכתית של ממש.<sup>45</sup>

בפרקים הבאים יתוארו הרקע ההלכתי למאבק הסמכויות שהתרחש בין בתי-הדין הרשמיים והפרטיים לפני בג"ץ אמיר, המבנה ההלכתי שיצרו בתי-הדין הרשמיים כדי לטעון לעדיפותם על בתי-הדין הפרטיים גם בתחום דיני הממונות, והפגיעה האנושה שפגעה בית-המשפט העליון (בפסיקותיו בבג"ץ כץ ובעיקר בבג"ץ אמיר) במבנה זה. נראה שגם אם יש בתי-דין שאינם מצייתים לפסיקת בג"ץ, פסיקה זו מצביעה עדיין סימן שאלה מהותי על אותו מבנה הלכתי רב-שנים. בסוף הדברים נראה את תגובתם של בתי-הדין הפרטיים על פסיקותיו אלה של בית-המשפט העליון, ואת השימוש ההלכתי שהם עשו בהן.

## 2. הכללים לבחירת הפורום בהלכה

מדוע שיווצר בכלל "מאבק סמכויות" בין בתי-הדין הרשמיים והפרטיים? התשובה פשוטה: מאבק כזה עלול להיווצר בכל מקרה שבו התובע והנתבע אינם מגיעים להסכמה בדבר מקום הדיון. בהינתן העובדה שמבחינת החוק הישראלי הנהוג כעת שיפוט רבני בתחום המשפט האזרחי יהיה תמיד מכוח בוררות, נדרשת הסכמת הצדדים הן לעצם השיפוט על-פי דין תורה והן לבית-הדין שבו ייערך שיפוט זה. אולם מנקודת-המבט ההלכתית, הפנייה לבית-משפט שאינו דן על-פי דין תורה אסורה מלכתחילה,<sup>46</sup> ולכן יש אנשים דתיים רבים שיבכרו פנייה לבית-דין. במילים אחרות, יש מקרים שבהם הן התובע והן הנתבע מסכימים על תוכן הדין שיוחל על תביעתם – דין תורה – והמחלוקת שביניהם מצטמצמת לשאלת הפורום. מסתבר שבמקרים שונים התנהל ויכוח סביב השאלה אם לפנות לבית-דין פרטי או רשמי, וההתייחסות לוויכוח זה תהיה מרבית עיסוקי מכאן ואילך.

כאמור, מבחינת הדיינים – הן ה"רשמיים" והן ה"פרטיים" – הדיון הנערך לפנייהם נתפס כבוררות רק מבחינת המדינה וחוקיה. מבחינת מערכת החוק המשמעותית יותר בעיניהם – ההלכה – הם אינם בוררים, אלא מהווים שופטים לכל דבר. מכאן שבמקרה של מחלוקת בנוגע למקום השיפוט יש להפעיל את סדרי הדין ההלכתיים, הקובעים, בין היתר, היכן יתנהל הדיון.<sup>47</sup> שני הכללים ההלכתיים הבסיסיים במקרה כזה הם פשוטים והגיוניים למדי,

45 ראו מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 351.

46 ראו בהרחבה אצל שוחטמן, לעיל ה"ש 7, בפרט בעמ' 345–349, המראה כי אין שום פוסק הלכה המתיר מלכתחילה הגשת תביעה אזרחית לבית-משפט, ואפילו הסכמת הצדדים לכך אינה יכולה להועיל.

47 לדיון במשמעות ההסכמה להתדיין במקום מסוים, כמורגם בשאלה אם הסכם כזה יכול להיווצר מכללא, ראו שוחטמן, לעיל ה"ש 28, בעמ' 113–119.

גם אם יש להם חריגים רבים (אשר חלקם יועלו בהמשך), והם דומים לאלה הקיימים בשיטות משפט אחרות – למשל, בתקנות סדר הדין האזרחי בישראל.<sup>48</sup> הכלל הראשון קובע שאם שני הצדדים לתביעה גרים באותה עיר, אזי התביעה צריכה להתברר בבית-הדין שבעירם.<sup>49</sup> הכלל השני קובע שאם הם אינם גרים באותה עיר, אזי התובע צריך ללכת אחר הנתבע ולהגיש את תביעתו בבית-הדין המצוי בעירו של הנתבע, ואם אין כזה, אזי בבית-דין הקרוב אליה.<sup>50</sup>

כללים אלה הוצגו כאן בצורה תמציתית ביותר, והם מהווים הקדמה הכרחית לשאלה הבאה: האם הכללים הללו נכונים גם במקרה שבו הוויכוח בין התובע לנתבע סובב סביב השאלה אם הדיון יתקיים בבית-דין רשמי או בבית-דין פרטי? במילים אחרות, האם הכלל שלפיו לנתבע יש עדיפות בבחירת מקום הדיון נכון גם במציאות שבה פועלים בתי-דין משני סוגים שונים – פרטיים ורשמיים – או שמא ייתכן שלאחד מהסוגים יש עדיפות מובנית על חברו, הקובעת כי הדיון יתנהל בו, בין אם רצה בכך הנתבע ובין אם לאו? מציאות מצומצמת יותר של שאלה רחבה זו – אשר עומדת, כפי שנראה להלן, בבסיס המחלוקת בעבר ובהווה בין בתי-הדין הרשמיים והפרטיים – תהיה במקרה שבו במקומו של הנתבע יש גם בתי-דין פרטיים וגם בית-דין רשמי.<sup>51</sup> האם הנתבע יכול לדרוש ללכת דווקא לאחד מהם, ולסרב לדון באחר, או שמא התובע יכול לחייבו להתדיין בבית-הדין שבו בחר, כל זמן שזה נמצא במקומו של הנתבע? ואולי אף יותר מזה: האם במקרה שבו בעירו של הנתבע יש רק בית-דין פרטי התובע יכול לחייבו ללכת עימו לבית-דין רשמי בעיר אחרת? כדי לענות על שאלות אלה, חייבים לתרגם את המונחים "בית-דין פרטי" ו"בית-דין רשמי" – מונחים אשר אינם מופיעים כמובן במקורות ההלכה הקלסיים והינם פרי המציאות הייחודית של ארץ-ישראל במאה העשרים – לשפה ההלכתית, כלומר, לבחון אם להגדרתו של בית-דין כ"בית-דין רשמי" יש משמעות הלכתית ההופכת אותו לנעלה על בית-דין שאינו כזה. מטבע הדברים, בחינה כזו נעשתה על-ידי בתי-הדין הרשמיים או על-ידי דיינים שכיחנו בהם ואשר נתקלו בשאלה מעין זו, כמו-גם על-ידי דיינים בבתי-הדין הפרטיים. בדברים שלהלן אבחנו את הטענות שהועלו בשני הסוגים של בתי-הדין. כפי שנראה,

48 ס' 3 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984.

49 שולחן ערוך, חושן משפט, סימן יד סעיף א. על המקורות לדין זה, על התאמתו למציאות הישראלית ועל חריגיו ראו שוחטמן, לעיל ה"ש 28, בעמ' 89-93.

50 רמ"א (=ר' משה איסרליש) בהגותו על דברי השולחן ערוך בסעיף הנזכר בהערה הקודמת. לדיון במקורות לכלל זה, בהגדרת הגבולות של "מקומו של הנתבע" ובחריגים השונים ראו שוחטמן, לעיל ה"ש 28, בעמ' 93-113. נושא זה נדון לא מעט גם בבתי-הדין הרבניים בישראל. ראו, למשל, דיון בכמה פסקי-דין מהעת האחרונה: תיק (אזורי י-ם) 7641/נ"ט, פד"ר כ"ב 302; ערעור (גדול) 1-35-1043, לעיל ה"ש 23; תיק (אזורי רח') 1-35-4711 (24.10.2004) www.rbc.gov.il/judgements/docs/110.doc; תיק 2-35-3568, לעיל ה"ש 39.

51 כפי שהדבר מתואר בערעור (גדול) 1-35-2971 (9.11.2004) www.rbc.gov.il/judgements/docs/50.doc. ראו ציטוט להלן ליד ה"ש 247.

הטיעונים שהועלו על-ידי בית-הדין הרשמי לצורך ביסוס עדיפותו ההלכתית נסמכו במידה רבה על הסמכויות שניתנו לו מכוח החוק, ומשצומצמו סמכויות אלה, הופנו נגדו טיעונים אלה על-ידי בית-הדין הפרטי.

כאמור, עיקר ענייני במאמר זה יהיה בבחינתן של תביעות הנוגעות בדיני ממונות, ולא בכאלה המשתייכות לתחום דיני המשפחה, שבו יש לבית-הדין הרשמי סמכות ייחודית ברורה מכוח החוק. עם זאת, כפי שנראה, אי-אפשר להימנע מלדון גם בתחום דיני המשפחה – תחום עיסוקו העיקרי של בית-הדין הרשמי – משום שהבסיס המשפטי וההלכתי לפעילותו בתחום זה הועתק להצדקת עדיפותו גם בתחום דיני הממונות. לכך אפנה כעת.

### 3. מעמדו ההלכתי של בית-הדין הרשמי בתחום דיני המשפחה, או: משמעותו ההלכתית של החוק הישראלי

מבחינת המשפט הישראלי, כאשר מדובר בסמכויות שניתנו מכוח החוק לבית-הדין הרבני, אנו עוסקים לכאורה במערכת אחת ויחידה: מערכת בתי-הדין הרשמיים שהוקמה בזמן המנדט ואשר סמכויותיה עוגנו בחוק שיפוט בתי-דין רבניים,<sup>52</sup> שהרי "עניני נישואין וגירושין" אינם ניתנים למסירה להכרעתו של בורר.<sup>53</sup> עם זאת, בתי-דין פרטיים (בד"צים שונים) ממשיכים לדון בכל ענייני הנישואים והגירושים, בדרך-כלל בקרב זוגות המשתייכים למגזר החרדי,<sup>54</sup> ומדינת-ישראל אף מכירה דה-פקטו בפסיקתם.<sup>55</sup>

ברור לכל שההבדל המשמעותי מבחינת בעלי-הדין בין בתי-הדין הפרטיים לבין אלה הרשמיים בתחום דיני הנישואים והגירושים נעוץ בסמכויות האכיפה הנוגעות בהתייצבותם של בעלי-הדין בבית-הדין ובקיומם של פסקי-הדין – הבדל הנובע מהמעמד שנתן החוק

52 ראו, למשל, אריאל רוזן-צבי דיני משפחה בישראל: בין קודש לחול 27 (התש"ן). כן ראו "בית-דין לגירושין" בצד בתי-הדין הרבניים" הנחיות היועץ המשפטי לממשלה 6.4500 (התשנ"א) www.justice.gov.il/NR/rdonlyres/67125957-0D92-414A-8687-13DC823B1 7D5/0/64500.pdf (להלן: הנחיית היועץ המשפטי לממשלה בנוגע לבית-דין לגירושין).

53 מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 332–333 בה"ש 142 והמקורות הרבים הנזכרים שם; פנחס שיפמן דיני המשפחה בישראל כרך ראשון 37–40 (מהדורה שנייה, 1995); פורת, לעיל ה"ש 17, בעמ' 508–510.

54 על התופעה באופן כללי ראו: Hedva Porat-Martin, *Israeli Rabbinical Courts – Aspects of a More "Responsive" Legal System*, 8 DINE ISR. 49, 68 (1977). מצב זה לא השתנה מאז נכתב מאמר זה. ראו הנחיית היועץ המשפטי לממשלה בנוגע לבית-דין לגירושין, לעיל ה"ש 52, וכן הצעת חוק העונשין (תיקון – נישואין וגירושין פרטיים), התשס"ו-2006, ה"ח 1098, של חבר-הכנסת זבולון אורלב, שבה דברי ההסבר עומדים על תופעת הנישואים והגירושים הפרטיים ועל הנזק שהם גורמים. על בעיה זו עמד לאחרונה גם בית-הדין האזורי בפתח-תקה – ראו תיק (אזורי פ"ת) 1-63-7941 (25.3.2009) www.daat.ac.il/daat/psk/psk.asp?id=359 (מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 332 בה"ש 142; שיפמן, לעיל ה"ש 53, בעמ' 307 בה"ש 8).

לבית-הדין הרשמי.<sup>56</sup> מייד נראה שלעניין זה יש משקל מרכזי בטיעונים ההלכתיים שהועלו לטובת עדיפותו של בית-הדין הרשמי על זה הפרטי במקרה המשמעותי לענייננו: מקרה שבו התנהל "מאבק סמכויות" בין בית-דין רשמי לבין בית-דין פרטי בישראל. אך בטרם אדון במקרה זה, אזכיר כי כבר היו כמה וכמה מקרים שבהם נדרשו בתי-הדין הרשמיים לעשות שימוש בטיעון זה כדי לקבוע שיש להם סמכות עדיפה על זו של בית-דין בחוץ-לארץ, גם כאשר הנתבע הוא תושב חוץ-לארץ הדורש לנהל את התביעה במקומו, ומבחינתו הדיון בישראל כרוך במאמץ ובהשקעה רבים.<sup>57</sup> טענתם המרכזית של בתי-הדין הרשמיים, שסברו כי דין התביעה להתברר אצלם, התבססה על העובדה שההלכה קובעת כי הכלל שלפיו "התובע הולך אחר הנתבע" אינו מתקיים רק כאשר התובע דורש ללכת לבית-דין שיש לו כוח כפייה ובמקומו של הנתבע אין בית-דין כזה. אוראז יש לקבל את דרישתו של התובע ולנהל את הדיון בבית-דין בעל סמכות אכיפה. מכיוון שלבית-הדין הממלכתי בישראל יש סמכויות מכוח חוק שאין לבתי-דין רבניים מחוץ לישראל (אשר לפי ההגדרות המלוות מאמר זה הינם בתי-דין "פרטיים"), ברור שדין התביעה להתברר בו.<sup>58</sup> כך, למשל, קבע הרב אליעזר שפירא בבית-הדין הגדול במקרה שבו האישה התגוררה בשווייץ והבעל דרש שהדיון יתנהל בישראל:<sup>59</sup> "ידוע לכל, כי בתי הדין בחו"ל כפופים לבתי הדין שבארץ מחמת רמתם של בתי הדין בארץ וסמכותם לאכוף את פסקיהם על פי חוק המדינה". וכך קבע הרכב בראשותו של הרב שלמה דיכובסקי בבית-הדין באשדוד במקרה שבו הבעל דרש

56 דוגמת הסמכות שהקנה החוק לבית-הדין הרשמי לאכוף את פסקי-דינו לגירושים בחוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין), התשנ"ה-1995.

57 אחד הטעמים שהוצעו לכלל שלפיו "התובע הולך אחר הנתבע" הוא שהוא נגזר מהכלל שלפיו "המוציא מחבירו עליו הראיה" (בבלי, בבא קמא מו, ע"ב ובמקבילות רבות), כלומר, שנטל ההוכחה – לרבות ההוצאות הכרוכות בהליך המשפטי כל עוד לא הוכחה התביעה – מוטל על התובע. ראו במקורות הנזכרים לעיל בה"ש 50.

58 ראו שוחטמן, לעיל ה"ש 28, בעמ' 98–100, שם נזכרים גם פסקי-דין אחדים העוסקים בעניין זה. כמה פסקי-דין דומים לאלה בכיוונם נזכרים גם אצל מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 348 בה"ש 200. מאז ניתנו פסקי-דין נוספים ההולכים בכיוון זה. ראו, למשל, תיק (אזורי-י-ם) 64/תשנ"ב פד"ר טז 17; ערעור (גדול) 4485/ס"ג (לא פורסם, 2.3.2003); ערעור (גדול) 1-21-7938 (12.2.2006) www.rbc.gov.il/judgements/docs/121.doc. ראו גם את פסק-דינו של בית-הדין הגדול שפורסם כמאמר: הרב חגי איזירר "סמכות דיון מקומית" שערי צדק ד 363 (התשס"ג). כידוע, לנימוק זה של יכולת הכפייה הייחודית המתקיימת לבית-הדין הממלכתי הייתה השפעה על המחוקק הישראלי, אשר הגדיל בשנת 2005 את סמכותו הבין-לאומית של בית-הדין הרבני ומסר לשיפוטו, בתנאים מסוימים, אף עניינים של התרת נישואים של בני-זוג יהודיים שרק לאחד מהם יש זיקה לארץ, וזאת בשל העובדה שלבית-הדין הרשמי מסורות סמכויות אכיפה שאין לבתי-הדין בחוץ-לארץ. ראו ס' 4 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים.

59 ערעור 18/תשמ"א, פד"ר יב 129, 152. ראו גם את דבריו של הרב קולין שם, בעמ' 149. בפסק-דין זה, וכן בתיק 8-1277, 1582/תשמ"ב, פד"ר יג 259, ניתן למצוא גם מקורות הלכתיים שעליהם ביסס בית-הדין הרשמי את סמכותו העודפת.

שתביעת המזונות של אשתו תתנהל במקומו, בשוודיה, מדין "התובע הולך אחר הנתבע". לדברי הרב דיכובסקי, כלל זה תקף רק –

במקום שכוח שני בתי הדין שווה, ואין עדיפות לאחד על פני השני, אבל במקום שלבית דין אחד יש כוח ע"פ החוק והבית דין האחר משולל כוח לחלוטין, בודאי שעדיף בית הדין שיכול לכפות את החלטותיו... והן הן הדברים בנידוננו. אין לרבני שבדיה כל סמכות, ובקלות יוכל הנתבע להשתמט מדיון שם או לדחות או להתעלם, מה שאין כן בישראל שיש תוקף מלא לבתי הדין ואין יכולת להשתמט או לדחות, על כן, יש לנתבע ללכת אחר התובעת.<sup>60</sup>

טיעון זה, שלפיו סמכות האכיפה שנתן החוק הישראלי לבית-הדין הרשמי הופכת אותו לעדיף מבחינה הלכתית על בתי-דין בחוץ-לארץ, צריך לחול כמוכח גם לגבי בתי-דין הפועלים בישראל לא מכוח החוק, כלומר, לגבי בתי-הדין הפרטיים. אכן, טיעון זה עולה במקרים של מאבק סמכויות בתחום דיני המשפחה.

אחד הדיונים ההלכתיים המרכזיים והמשפיעים בשאלת "מאבק הסמכויות" שבין בתי-הדין הרשמיים והפרטיים<sup>61</sup> נכתב בתשובה על שאלה הנוגעת במאבק שהתרחש בתחום דיני המשפחה דווקא, אך שימש גם בדיון סביב סמכות השיפוט בדיני ממונות. מדובר במקרה שבו הגיש בעל תביעת גירושים נגד אשתו בבית-דין פרטי בבני-ברק, שבראשו עמד מי שכיהן כראש הישיבה שבה שימש הבעל ראש כולל. האישה סירבה להתדיין שם, והגישה תביעה נגדית לשלום-בית ולמזונות לבית-הדין האזורי בתל-אביב, אשר בני-ברק נכללת בתחום שיפוטו. בית-הדין האזורי – אשר חייב בסופו של דבר את הבעל בשלום-בית ובמזונות – נאלץ לדון תחילה בהתנגדותו של הבעל לקיום הדיון בשל ההלכה שלפיה "התובע הולך אחר הנתבע", ובטענתו הנגזרת שהדיון בתביעת האישה צריך להתקיים במקום שבחר הוא, כלומר, בבית-הדין הפרטי בבני-ברק. בית-הדין האזורי דחה טענה זו משתי סיבות:<sup>62</sup>

60 תיק 8-1277, שם, בעמ' 262–264.

61 ההליך בבית-הדין הרשמי הנוגע במקרה זה הוא תיק (אזורי ת"א) 1397/ל"ח (לא פורסם). תיאורן המפורט ביותר של עובדות המקרה נמצא אצל מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 345–348. מדבריו ניתן ללמוד כי בית-הדין הפרטי שבו דובר היה בית-דינו של הרב ניסים קרליץ. כאן אציין רק את העובדות החשובות להבנת הפסיקה ההלכתית שניתנה במקרה זה.

62 שתי הטענות מופיעות אצל דיכובסקי "בתי דין רבניים-ממלכתיים", לעיל ה"ש 24, בעמ' ח. הטענה השנייה, והמרכזית יותר לדיוננו, מצוטטת אצל מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 346. כפי שנראה מייד, שתי טענותיו של בית-הדין האזורי מופיעות גם בפסק-ההלכה של הרב פיינשטיין במקרה זה.

1. יש בסיס הלכתי למתן משקל לחששה של האישה בדבר היחס המועדף שעלול להינתן לבעלה בבית-הדין שבו בחר ואשר בראשו עומד אדם המעריך אותו.<sup>63</sup>

2. "עוד יש לומר דאעפ"י שלפי ההלכה שבחושן משפט סי' יד ס"ג יכול הנתבע לומר לא אדון בפני בית דין זה אלא בפני בית דין אחר, מ"מ שאני [=שונה] נידון דידן, שמבחינת ביצוע פסק הדין ואכיפתו יש עדיפות לבית הדין בתל-אביב, שהוא בית דין מוכר ע"י הממשלה, ופסקיו ניתנים לאכיפה ע"י משרד ההוצאה לפועל, מה שאין כן בית הדין שבבני ברק שאין פסקיו ניתנים לאכיפה ואיש כל הישר בעיניו יעשה." כמו-כן, אם תזכה האישה בתביעת המזונות שלה ובעלה לא יציית לה, תוכל לקבל תשלום חודשי מן הביטוח הלאומי.<sup>64</sup>

בית-הדין הפרטי, שסבר כי סמכות הדיון נתונה בידיו, התעלם מפסיקתו זו של בית-הדין האזורי, וראה את האישה, אשר לא התייצבה לפניו, כמי שמסרבת לדון דין תורה. הוא חייב אותה בגט, פטר את הבעל מחיוביו כלפיה, ואף שקל לתת לו היתר נישואים לאחרת. עם זאת, החליט אב בית-הדין הפרטי לשטוח את העניין לפני גדול הפוסקים בארצות-הברית ואחד מגדולי הדור – הרב משה פיינשטיין.<sup>65</sup> תשובתו של זה הייתה מפתיעה למדי, וצידדה בעמדתו של בית-הדין האזורי.<sup>66</sup> הרב פיינשטיין הסביר כי אין לראות את האישה כמורדת בבעלה, ובוודאי אין לתת לו היתר נישואים לאחרת. לדבריו, האישה מוכנה להתגרש מרצונה לאחר שיוסדרו תביעותיה הממוניות, שאותן הגישה לבית-הדין האזורי. על-כן על הבעל להיענות לתביעת האישה להתדיין על ענייני המזונות בבית-הדין האזורי, ולאחר-מכן תיאורת האישה להתגרש בכל בית-דין, לרבות בבית-הדין הפרטי שאליו הגיש הבעל את תביעתו. אך מדוע זה הבעל צריך להיענות לתביעת האישה ולהתדיין בבית-הדין האזורי למרות הכלל שלפיו "התובע הולך אחר הנתבע"? לדברי הרב פיינשטיין, באופן עקרוני גם התובעת הייתה מעדיפה לנהל את תביעתה בבית-הדין הפרטי, אלא שבמקרה הספציפי הזה יש שני טיעונים המורים לקבל את דרישתה לניהול הדיון בבית-הדין האזורי – טיעונים שאותם מצאנו גם בדבריו של בית-הדין האזורי:

63 לדיון בשיקול זה ובהשפעתו על הכלל שלפיו על הדיון להתקיים במקומו של הנתבע, ראו שוחטמן, לעיל ה"ש 28, בעמ' 122–124.

64 ראו מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 346 בה"ש 194.

65 על מעמדו של הרב פיינשטיין כגדול פוסקי ארצות-הברית וכאחד מחשובי הפוסקים האשכנזים בכלל במחצית השנייה של המאה העשרים ראו, למשל, הראל גורדין הלכה ופסיקת הלכה בעולם משתנה: עיון בין תחומי בפסיקותיו של הרב משה פיינשטיין 24–25 (עבודת-גמר לתואר "דוקטור", אוניברסיטת תל-אביב, 2007); יהודה זוסמן ודברת במ... וכתבתם אותם – משנת פסיקותיו של הרב משה פיינשטיין: השוואת 'דברות משה' ל'אגרות משה', עמ' 1 וההערות שם (עבודת-גמר לתואר "מוסמך", אוניברסיטת בר-אילן, 2008).

66 הרב משה פיינשטיין, שו"ת אגרות משה, חו"מ חלק ב, סי' ט (התשמ"ה) (להלן: שו"ת אגרות משה).

1. "...משום שמה שיצא מבית דינו [=בית-הדין הפרטי של הרב שאליו ממוענת התשובה] שהבעל חייב לה ולבנותיו לא יהיה אפשר לגבות ממנו כי הממשלה לא תזדקק לזה, ומה שיצא מב"ד האזורי יכפוהו לשלם ואף אם לא יהיה לו או לא יוכלו לגבות ממנו יתנו בעדה ובעד הבנות מה שחייבו למזונות מכסף המדינה". עם זאת, הרב פיינשטיין מדגיש במהלך דבריו כי תשובתו זו מתבססת על ההנחה שלבית-הדין האזורי יש סמכות אכיפה יעילה יותר, אולם אם יתברר שלא כך פני הדברים, תשתנה תשובתו, והאישה תתחייב לבוא ולהתדיין בבית-הדין הפרטי, וסירובה אכן יכול לגרום לאותם צעדים שנקט בית-הדין הפרטי.

2. גם אם נניח שבית-הדין הפרטי בעירם של בני-הזוג גדול מבית-הדין האזורי, וגם אם נניח – בניגוד להנחתו של בית-הדין האזורי – שבית-הדין בתל-אביב נחשב בית-דין של עיר אחרת, גם אז לחששה של האישה מפני העדפת בעלה יש משקל הלכתי המונע את קבלת דרישתו של הבעל לדיון בבית-הדין הפרטי שבו הגיש את תביעת הגירושים.

כפי שנראה, תשובה זו שימשה נדבך מרכזי בדבריהם של נציגי בית-הדין הרשמיים בבואם לחזק את סמכותם,<sup>67</sup> אך בחלוף השנים היא שימשה דווקא את בית-הדין הפרטי. על-כן חשוב לדקדק בתוכנה. ברור לגמרי שהרב פיינשטיין, וכמותו גם בית-הדין האזורי במקרה זה, לא העניקו העדפה עקרונית לבית-הדין הרשמי בהיותו כזה.<sup>68</sup> תשובתו, כדרך של תשובות הלכתיות, היא תשובה אד-הוק הנגזרת מעובדות המקרה הספציפי. הנימוק השני של הרב פיינשטיין (והראשון של בית-הדין האזורי) נוגע בקשריו של הבעל עם אב בית-הדין הפרטי. לפי נימוק זה, אילו פנה הבעל לבית-דין פרטי אחר, לא היה מקום להעדיף את בית-הדין האזורי.<sup>69</sup> הנימוק הראשון אומנם רחב יותר, ומעניק עדיפות לבית-הדין הרשמי בשל סמכות האכיפה שלו, אולם עדיפות זו נגזרת מסוג התביעה, המשתייכת לאותם תחומים שבהם נתן החוק סמכות דיון לבית-הדין האזורי, וממילא גם סמכות אכיפה. הרב פיינשטיין מדגיש כי תוצאת דיונו הייתה שונה אילו גם לבית-הדין הפרטי הייתה סמכות אכיפה דומה, ודומה כי אין ספק שאי-אפשר לבסס על תשובתו טענה שלפיה בית-הדין הרשמי עדיף גם בתביעות ממון שאינן שייכות לדיני המשפחה – תביעות שבהן גם בית-

67 שהרי כפי שכותב מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 348, מדובר באחד "מגדולי הפוסקים בדורנו וסמכות תורנית המקובלת על כל החוגים הדתיים", דבר ההופך את תשובתו התומכת בבית-הדין הרשמי לתשובה "בעלת משקל רב ביותר".

68 קשה להניח שהרב פיינשטיין היה מעניק מעמד עודף אפרורי לבית-הדין הרשמי אך בשל היותו מוסד ממלכתי של מדינת-ישראל. על יחסו המסתייג של הרב פיינשטיין כלפי מדינת-ישראל ומוסדותיה ראו גורדין, לעיל ה"ש 65, בעמ' 60 בה"ש 62. לנוכח דבריו בשו"ת אגרות משה, לעיל ה"ש 66, סי' ג, שלפיהם בניו-יורק אין "בית-דין קבוע", ספק גדול אם הוא היה מייחס לבית-הדין האזורי, כמו-גם לבית-הדין הפרטי, מעמד של "בית-דין קבוע" – מונח שאת חשיבותו הרבה לדיונו נראה להלן.

69 לפי תיאורו של מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 345–346, בשלב מסוים אכן הציע הבעל להעביר את הדיון לבית-דין פרטי אחר, אולם התביעה המשיכה להתנהל בבית-הדין הפרטי הראשון.



הדין הרשמי וגם בית-הדין הפרטי פועלים מבחינת חוק המדינה כבוררים, ואין הבדל ביכולת האכיפה שלהם.<sup>70</sup> אכן, כפי שנראה להלן, משיצר בג"ץ אמיר הבדל בין בתי-הדין בעניין אחרון זה, שימשה תשובת הרב פיינשטיין את בתי-הדין הפרטיים. מקרה נוסף של מאבק סמכות בדיני משפחה התרחש בשנת 1995. גם במקרה זה הכריע בית-הדין הרשמי כי סמכותו עדיפה בשל המעמד שנתן לו החוק, אם כי בצורה יצירתית מעט יותר. במקרה זה דובר בבני-זוג חרדים שהתגרשו, ולאחר הגירושים פנתה האישה לבית-הדין האזורי בתל-אביב בתביעת מזונות ורכוש. הבעל דרש שהדיון ייערך בבית-הדין הפרטי של הרב קרליץ בבני-ברק. בית-הדין בתל-אביב, אשר במקרה זה לא רצה כנראה להתעמת עם בית-הדין בבני-ברק, סירב לדון בתביעת האישה, והתיק הועבר לבית-הדין האזורי בירושלים, שאכן דן בתביעה. הבעל ערער לבית-הדין הגדול בטענה כי "התובע הולך אחר הנתבע", אך ערעורו נדחה. הרב דיכובסקי, בהסכמת שני חבריו להרכב, עושה שימוש מעניין בחוק כמקור לסמכות ולעדיפות של בית-הדין הרשמי. ראשית, הוא קובע, כפי שראינו, כי –

אין ספק כי לבית דין ממלכתי עדיפות ע"פ בית דין פרטי... לבית דין ממלכתי סמכות חוקית מלאה אם כל הצדדים הסכימו לכך, בעוד שהליכי בוררות בבית דין פרטי כפופים לאישורו של בימ"ש מחוזי, ולא כל נושא ניתן לבוררות. משום כך, אין כאן בעיה הלכתית של "התובע הולך אחר הנתבע" מאחר והדבר אמור רק בבתי דין שונים. הארכנו בנושא זה במספר פסקי דין בעבר.<sup>71</sup>

אולם, כפי שניתן ללמוד מקטע זה, דרושה הסכמת הצדדים גם לשיפוטו של בית-הדין הרשמי. הכוונה – המפורשת בפסק-הדין – היא להפעלתו של סעיף 9 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים, הדורש במקרה זה את הסכמתם של שני בני-הזוג. אולם הבעל הרי אינו מסכים לדיון בבית-הדין האזורי! גם כאן הרב דיכובסקי עושה שימוש בחוק כדי להעניק לבית-הדין הרשמי סמכות. לדבריו, הבעל יכול להתנגד לסמכותו של בית-הדין הרשמי על-ידי טענה כי הוא מעוניין לנהל את הדיון בבית-המשפט. אבל הוא חרדי, ולא יעלה על דעתו להציע הצעה כזו, בשל איסור הפנייה לערכאות. על-כן יש לייחס לו הסכמה מכללא לדיון בבית-הדין הרשמי. הרב דיכובסקי ממשיך ואומר:

70 לשימוש מוגבל לדיני משפחה (ומדויק) שעשה דין "רשמי" בתשובה זו ראו אברהם שרמן "משפט אמת – משפט שלום" שורת הדין ד, רסה, רסז (התשנ"ח).

71 ערעור (גדול) 186/תשנ"ה. פסק-הדין פורסם כמאמר: בית הדין הרבני הגדול בירושלים "סמכות דיון" שורת הדין ז, תסה (התשס"ב). פסק-הדין נכתב על-ידי הרב שלמה דיכובסקי בהסכמתם של שני חבריו להרכב – הרב הראשי ישראל מאיר לאו והרב יוסף נדב.

דרך שלישית – אין. אין המערער יכול לאחוז את החבל בשתי קצותיו, ולהתנגד הן לבימ"ש מחוזי והן לבית דין רבני ממלכתי. בית דין פרטי אינו כלול ברשימת המוסמכים לפי החוק, ואין לו כל מעמד. ובפרט שגם לפי ההלכה יש עדיפות לבית דין ממלכתי.<sup>72</sup>

המסקנה פשוטה:

היות והמערער אינו חפץ בבית המשפט המחוזי, והפורום המשפטי שהוא מציג, אינו מוכר ע"י החוק ואינו מספק מבחינת ההלכה, על כן קמה הסמכות לבית הדין הרבני הממלכתי.<sup>73</sup>

אך האם טיעונים מעין אלה שראינו בסעיף זה – עדיפות הלכתית הנוצרת מכוח הסמכות שנתן החוק לבית-הדין הרשמי – יכולים להועיל גם במקרים שבהם אין לבית-הדין הרשמי סמכות מכוח החוק, קרי, בדיני ממונות? לכאורה התשובה פשוטה: לא. אולם מסתבר שתשובה זו אינה כה פשוטה באמת.

#### 4. מעמדו ההלכתי של בית-הדין הרשמי בתחום דיני הממונות – מאמרו המכונן של הרב מירון

כפי שראינו במקרה האחרון, נראה שהעמדה שלפיה בית-הדין הרשמי עדיף אפריורית על בית-הדין הפרטי אינה נחלתם של כל דייני בית-הדין הרשמי, אפילו כאשר מדובר בתחום דיני המשפחה, וזו כנראה הסיבה להימנעותו של בית-הדין האזורי בתל-אביב מלדון בתביעת האישה. אם כך בתחום דיני המשפחה, אזי בוודאי כך בתחום דיני הממונות, שבו לבית-הדין הרשמי מעולם לא הייתה סמכות שיפוט מכוח חוק, אלא סמכות מכוח בוררות בלבד (עד לבג"ץ אמיר), כפי שיש גם לבית-הדין הפרטי. אכן, היו וישנם דיינים "רשמיים" החושבים כי בתחום זה אין להם סמכות עודפת, ועל-כן זכותו של נתבע לדרוש כי התביעה הממונית תתברר בבית-דין פרטי, גם אם התובע בחר לפנות לבית-דין רשמי. כך, למשל, סברו במקרה אחד חלק מדייני בית-הדין הגדול בשנות החמישים.<sup>74</sup> באותו מקרה קבע בית-

72 שם, בעמ' תסה.

73 שם, בעמ' תסו.

74 ערעור (גדול) תשי"ז/104 (לא פורסם), בהרכב הדיינים יצחק מאיר בן-מנחם, יעקב הדס ויוסף שלום אלישיב. פרטי המקרה מובאים אצל שוחטמן, לעיל ה"ש 28, בעמ' 151 בה"ש 43. בנקודה זו יש להעיר הערה עקרונית: ייתכן בהחלט שהיו בעבר מקרים נוספים שבהם עסק בית-דין רשמי בשאלה זו, מלבד אלה שזכרו במאמר זה. הבעיה היא שרובה הגדול של הפסיקה הרבנית אינו מתפרסם. הדברים נכונים שבעתיים באשר לפסיקה בעשרות שנותיה הראשונות של מערכת השיפוט הרבני הרשמי, אשר לא פורסמה ונתרה גנוזה בארכיונים (וחלק גדול ממנה אינו ניתן לעיון כיום).

הדין האזורי בירושלים, שאליו הוגשה התביעה, כי הנתבע חייב להופיע לפניו ואינו יכול לדרוש את ניהול הדין בבית-הדין הפרטי של הרב צבי פסח פראנק, רבה דאז של ירושלים. הנתבע ערער על קביעה זו, ובית-הדין הגדול קיבל את טענתו של הנתבע שלפיה זכותו לדרוש שהדיון יתנהל בבית-הדין הפרטי.

באופן דומה מציג הרב יעזר אריאל, דיין בבית-הדין האזורי טבריה-צפת, שני מקרים שהגיעו לפתחו, שבהם התווכחו תובע ונתבע בשאלה אם לקיים את הדיון בבית-דין פרטי או רשמי.<sup>75</sup> ההכרעה במקרים אלה מלמדת כי לא ניתן שום משקל עודף לבית-הדין הרשמי ככזה, וההתייחסות לשני סוגי בתי-הדין היא כאל בתי-דין שווים בכוחם. ממילא ההכרעה במקרים אלה נעשתה לפי הכללים הרגילים של מיקום בתי-הדין ומרחקם ממקומם של התובע והנתבע, ונקבע כי הנתבע יכול בהחלט לדרוש שהדיון יתקיים בבית-דין פרטי, אף אם בעירו קיים בית-דין רשמי.<sup>76</sup> חשוב לציין שבמקרה השני היו דיני בית-הדין הרשמי בצפת מוכנים לקבל – בכפוף לכללים אלה של מיקום – את דרישתו של הנתבע להתדיין בבית-דין פרטי אף שדובר בבית-דין מגזרי אשר שייך לחסידות מסוימת ואינו נחשב בית-דין המקובל על כלל חוגי הציבור.

עמדה שונה במקצת הציג הרב צבי יהודה בן-יעקב, דיין בית-הדין האזורי בתל-אביב. לדבריו, שאלת עדיפותו של בית-הדין הרשמי בדיני ממונות תלויה בשאלה מיהו בית-הדין המתחרה. ברי שלבית-הדין הרשמי, "הממונה מטעם המלכות", יש מעמד של "בית-דין קבוע" (מונח שיתבאר מייד). ייתכן שגם לבית-דין שאינו רשמי יש מעמד כזה, אך רק בתנאי שהוא אינו בית-דין של חוג דתי מסוים, אלא של כלל תושבי העיר, ובלשונו:

אם יש בעיר בית דין המקובל על כלל התושבים ואינו מוגדר כבית דין קהילתי, בזה אין לבית הדין שדייניו ממונים מטעם המלכות, דין קבוע יותר מלבית הדין המקובל על כלל תושבי העיר.<sup>77</sup>

כלומר, הקביעה שלפיה על תביעה ממונית להתברר בבית-דין רשמי נכונה רק במקרה שבו מדובר בתחרות בינו לבין "בית-דין קהילתי", כלומר, בית-דין המשתייך לחוג מסוים, ולא לכלל תושבי העיר.

עם זאת, דעה רווחת בקרב חלק נכבד של דייני בתי-הדין הרשמיים, בפרט בשלושת העשורים האחרונים,<sup>78</sup> היא שלבתי-הדין שלהם יש מעמד הלכתי עדיף על זה של כלל בתי-

75 יעזר אריאל דיני בוררות שט-שיד (התשס"ה). במקרה השני אף תמך בדעתו הרב אוריאל לביא, אב בית-הדין האזורי טבריה-צפת. ראו שם, בעמ' שיד. ראו גם להלן ליד ה"ש 203.

76 לגישה דומה ראו את עמדתו של הרב הראשי דהיום, הרב שלמה עמאר, בספר השו"ת שלו: הרב שלמה עמאר שו"ת שמע שלמה חלק ב, חו"מ סי' א, בעמ' רעט-רפג (התשנ"ה).

77 צבי יהודה בן-יעקב משפטיך ליעקב חלק ה, סי' ל, בעמ' שעז-שעח (התשס"ז).

78 כפי שנראה להלן, מתקופה זו יש לנו כמה פסקי-דין ומאמרים חשובים בסוגיה דנן. עם זאת, ראו לעיל ה"ש 74 על בעיית הפרסום של הפסיקה הרבנית. כפי שראינו, לעיל ליד ה"ש 74,

הדין הפרטיים, ולכן ניתן לחייב נתבע להתדיין בבית-הדין הרשמי אף אם הלה מבכר לפנות לבית-דין פרטי.

נראה שהביטוי המפורט הראשון – ודומה שגם החשוב, הברור והמשפיע ביותר – של עמדה זו הוא מאמר שנכתב על-ידי הרב שמחה מירון, מי שכינה במשך שנים כיועץ המשפטי של מערכת בתי-הדין הרבניים הרשמיים ואשר לאחר-מכן אף שימש מנהלה.<sup>79</sup> במקרים אחדים אף שימש הרב מירון דיין, ודברים שכתב באחד מפסקי-הדין שלו עומדים במידה רבה בבסיס מאמרו זה.<sup>80</sup> המאמר מוקדש כולו להוכחת עליונותו ההלכתית של בית-הדין הרשמי על זה הפרטי בכל תחומי הדיון – הן בדיני משפחה והן בדיני ממונות.<sup>81</sup> הוא פותח במילים:

לבתי הדין הרבניים הממלכתיים בישראל מעמד הילכתי עדיף בהשוואה עם מעמדם של בתי הדין הרבניים בתפוצות או עם בתי הדין הרבניים הפרטיים שבירושלים ובני ברק. היתרונות שיש לבית הדין הרבני הממלכתי בישראל על בתי הדין הרבניים האחרים הם שלושה.<sup>82</sup>

כבר בשנות החמישים סבר בית-הדין האזורי בירושלים כי סמכותו עדיפה על זו של בית-דין פרטי, אך עמדתו זו נדחתה בבית-הדין הגדול. מקרה נוסף שמוכר לנו ואשר קובע קביעה דומה בדבר עדיפותם של בתי-הדין הרשמיים הוא ערעור (גדול) תש"ז/21 אוסף פסקי דין של הרבנות הראשית לא"י א, קנה (זרח ורהפטיג עורך, התש"י). על מעמדו הגבוה של בית-הדין הרשמי בעיני הרב הרצוג ראו עוד בפסקי-הדין של בית-הדין הגדול משנת תש"י שפורסם באוסף פסקיו: יצחק אייזיק הלוי הרצוג פסקים וכתבים ח"ט, לא-לב (התשנ"א). לעניין גישתם של הרבנים הראשיים הרצוג ועוזיאל אל בתי-הדין הרבניים ראו עוד לעיל ה"ש 21. למקרה שבו סבר בית-הדין הגדול – בהרכב הדיינים הרב שאול ישראלי, הרב יוסף קאפח והרב מרדכי אליהו – כי לבית-הדין האזורי יש עדיפות על בית-דין פרטי, אך נמנע מלכנות את הנתבע שדרש להתדיין בבית-הדין הפרטי "סרבן-דין", ראו מרדכי אליהו מאמר מרדכי ח"א, רפז (התשס"ט).

79 מירון, לעיל ה"ש 24. סיכום וניתוח של מאמר זה ראו אצל מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 343–

351. על הרב שמחה מירון ראו מיכאל שפרבר "הארי שבחבורה" עורך הדין 43, 60 (2004).

80 תיק (אזורי י-ם) 2824/ל"ח, פד"ר יא 259. למיטב בדיקתי פורסם פסק-דין נוסף אחד בלבד

שבו ישב הרב מירון כדיין: תיק (אזורי רח) 1553/תשל"ח, פד"ר יב 84.

81 את הרקע הדתי-האידיאולוגי לבירורו ההלכתי של הרב מירון ניתן לראות במידה רבה במאמר

קודם פרי-עטו אשר התפרסם ארבע שנים קודם לכן – מירון, לעיל ה"ש 35. אצטט משפט אחד

מסיכומו של המאמר שם, בעמ' 201 (ההדגשה במקור): "העובדה כי רק מערכת שיפוט

תורנית הנהנית מחסותה של המדינה יכולה להבטיח את הענינים החיוניים לשלומי אמוני

ישראל, היא אחת ההוכחות הטובות לצדקת דרכה של הצינונת הדתית בכל השנים – הדרך של

שותפות והשתתפות במדינה ובמוסדותיה." כפי שנראה להלן ליד ה"ש 113, בעקבות תהליכים

שאיננו מאוחר יותר במשפט הישראלי ובמעמדם של בתי-הדין בו, הביע הרב מירון ייאוש

מסיכויי התממשותה של עמדה זו.

82 מירון, לעיל ה"ש 24, בעמ' צד.

אדון תחילה בשני היתרונות האחרונים שהרב מירון מונה. היתרון השני מסוכם על-ידי מירון במילים הללו:

ב. יש לבית הדין הרבני הממלכתי סמכות לאכוף את פסקי הדין שלו באמצעות ההוצאה לפועל, המשטרה וגורמים ממלכתיים אחרים, מה שאין לשום בית דין רבני אחר בישראל וברוב ארצות העולם.<sup>83</sup>

הבעיה בטיעון זה ברורה מאליה. אין ספק שהוא נכון לגבי דיני המשפחה, הנתונים לסמכותו של בית-הדין הרשמי מכוח החוק. כזכור, לעיל ראינו כי בתחומים אלה קל יחסית להצדיק את סמכותו העודפת של בית-הדין הרשמי על זו של בתי-דין פרטיים בארץ ובחוץ-לארץ. אכן, כאשר מירון מפרט מקרים שבהם יש לבית-הדין סמכות אכיפה,<sup>84</sup> הוא מונה את העניינים שבתחומים אלה, כגון כפיית גיטים או תשלום מזונות מכספי הביטוח הלאומי. הוא עצמו אף מסיק מדוגמותיו מסקנה אשר נכונה לכאורה רק לתחום דיני המשפחה:

זאת אומרת שחלק חשוב של כל סמכויות האכיפה כפי שהן מפורטות לעיל אי אפשר כלל להקנותן לבית דין רבני שאין לו סמכות לפי החוק, כגון לבתי הדין הפרטיים בארץ וזאת גם אם הצדדים יחתמו בפני אותו בית דין שטר בוררין.<sup>85</sup>

ההבחנה בין סמכויות האכיפה הניתנות לבית-הדין הרשמי בדיני המשפחה, שבהם הוא פועל מכוח החוק, לבין העדרן של סמכויות אלה מטריבונל של בוררים היא כמובן מובנת מאליה. דא עקא, שדברים אלה נכונים לגמרי לא רק כלפי בית-הדין הפרטי, אלא גם כלפי בית-הדין הרשמי בתחום דיני הממונות! אולם עניין זה אינו מפריע לרב מירון להמשיך מייד ולהציע מסקנה כללית:

מכאן ישנה עדיפות הלכתית לבית הדין הממלכתי על בתי דין פרטיים אלה. עדיפות שמאפשרת לצד המעוניין, גם אם אין<sup>86</sup> הוא שייך לקהל של אותם

83. שם. לפירוט הדברים ראו שם, בעמ' קד-קו.

84. שם, בעמ' קה. יצוין שמירון עצמו – שם, בעמ' צט – מבחין במפורש בין סמכות האכיפה הניתנת לבית-הדין בתחומי שיפוטו מכוח החוק לבין הסמכות שיש לו כבורר.

85. שם, בעמ' קה.

86. דומה שההיגיון מלמד כי מילה זו השתרבבה בטעות לדבריו של הרב מירון. גם ההוכחה מתשובת הרב פיינשטיין, המובאת שם כדי לתמוך בטיעון זה, עוסקת לכאורה בבני-זוג חרדים המשתייכים לקהל של בית-הדין בבני-ברק שאליו פנה הבעל.

בתי דין פרטיים לדרוש שההתדיינות שלו תתקיים דוקא בבית הדין הרבני  
הממלכתי.<sup>87</sup>

אין זו הבעיה היחידה בטיעון זה של הרב מירון. כדי לתמוך במסקנה זו, הוא מביא את תשובת הרב פיינשטיין שנדונה לעיל.<sup>88</sup> הוא מצטט את הקטעים שבהם הרב פיינשטיין קובע כי במקרה שנדון לפניו הייתה עדיפות לבית-הדין הרשמי בשל העובדה שפסק מזונות אשר נקבע בו ניתן לביצוע בקלות רבה יותר וכן מעניק לאישה יכולת לתבוע את מזונותיה מן הביטוח הלאומי במקרה של סירוב לתשלום מצד הבעל. אולם ראינו לעיל כי אי-אפשר בשום אופן לגזור מדבריו של הרב פיינשטיין תמיכה בעדיפותו העקרונית של בית-הדין הממלכתי, ודבריו בוודאי אינם תומכים במסקנה הרחבה שהרב מירון מציע.

בעיה דומה קיימת גם בטיעון השלישי והאחרון, ודומה שאף האחרון מבחינת חשיבותו ויכולת השכנוע שלו. הרב מירון מציג אותו כך בפתחת מאמרו:

ג. בית הדין הרבני הממלכתי הוא בלתי תלוי הן בשלטון והן בציבור שאותו הוא דן. כרשות שיפוטית ממלכתית מובטחת לבתי הדין הרבניים אי תלות ברשויות השלטון האחרות וישנה גם אי תלות במתדיינים מאחר ששכר הדיינים משולם מקופת המדינה וגם מעמד הדיינים וביצוע פסקי הדין הם בלתי תלויים ברצונם ובמעמדם של בעלי הדין.<sup>89</sup>

כלומר, מכיוון שההלכה מקפידה מאוד שלא יתקיים חשש כלשהו להעדפת בעל-דין על-ידי הדיינים, עדיף בית-הדין הרשמי, שבו אין כל תלות בין הדיינים והמתדיינים, משום שהוא "רשות שופטת של המדינה".<sup>90</sup> מלבד העובדה שיש לתמוה הן על ההנחה הגורפת שיש חשש לקשר בין הדיינים והמתדיינים בבתי-הדין הפרטיים והן על ההנחה שאין כל חשש כזה בבתי-הדין הרשמיים, גם כאן אנו מוצאים טיעון שיכול להיות נכון רק בתחום דיני המשפחה, שכן רק בהם סמכותם של בתי-הדין הרשמיים אינה תלויה במתדיינים וברצונם, ורק בהם הם נחשבים "רשות שיפוטית ממלכתית".

זאת ועוד, אף כאן מירון מסתמך על תשובתו של הרב פיינשטיין, ומצטט את ההתייחסות האוהרת שלו לחששה של האישה מפני המעמד שיש לבעלה בעיני הדיינים שבהם בחר. אולם אף כאן יש כשל משמעותי בהסתמכות על תשובה זו, שהרי את הוראתו

87 מירון, לעיל ה"ש 24, בעמ' קה (ההדגשה במקור). העובדה שמדובר בטיעון אשר נכון בעיני הרב מירון לכלל תחומי הדיון עולה באופן פשוט גם מפתחת הדיון בטיעון זה (שם, בעמ' קד). הרב מירון פותח את דיונו דווקא ביכולתו של בית-הדין לחייב את הנתבע במזונות להתדיין לפניו.

88 שו"ת אגרות משה, לעיל ה"ש 66.

89 מירון, לעיל ה"ש 24, בעמ' צד.

90 שם, בעמ' קו.

זו נתן הרב פיינשטיין לנוכח עובדותיו הספציפיות של המקרה שבו דן.<sup>91</sup> אין שום אפשרות להסיק מדבריו כי הוא תומך בעדיפותו העקרונית של בית-הדין הרשמי על זה הפרטי. כאמור, שני אלה הם הטיעונים המשניים של הרב מירון. דומה שהטיעון הראשון במאמרו – ראשון גם מבחינת אורך ביסוסו ומבחינת השפעתו על הפסיקה בבית-הדין הרשמיים – הוא הטיעון המרכזי והמשמעותי יותר. עיקרו של הטיעון מבוסס על דברים שכתב הרב מירון בשבתו כדיין בבית-הדין האזורי בירושלים.<sup>92</sup> עם זאת, במאמרו חודדו הדברים, ונוספה עליהם המסקנה בדבר עדיפותו של בית-הדין הרשמי, אשר לא הופיעה בפסק-הדין המקורי, שלא עסק כלל בשאלה של התנגשות בין בתי-דין שונים.<sup>93</sup> טיעון זה, הנושא את הכותרת "בית דין קבוע", מסוכם על-ידיו כך:

- 91 ראו לעיל ליד ה"ש 69.
- 92 תיק (אזורי י-ם) 2824/ל"ח, לעיל ה"ש 80. התיק עסק בתביעתו של אדם שפוטר מעבודתו בישיבה לקבל פיצויי פיטורים וחייבים נוספים. הבעיה המרכזית הייתה שהנתבעת (הישיבה) סירבה לחתום על נוסחו השגרתי של שטר הבוררות – נוסח הכולל קביעה שבעלי-הדין מקבלים עליהם את פסיקתו של בית-הדין, בין שילך על-פי שורת הדין ובין שיחליט לעשות פשרה (העובדה שההלכה מעדיפה את הפשרה על הדין היא מן המפורסמות; ראו, למשל, שוחטמן, לעיל ה"ש 28 בעמ' 208–216). בית-הדין קבע כי הנתבעת חייבת לחתום על שטר זה. לעיון בפסק-הדין דגן בנקודה מרכזית זו ראו את דבריו של השופט משה דרורי בפסק-הדין ת"א (מחוזי י-ם) 5380/03 עזבון המנוח רחלין ז"ל נ' ציסין (פורסם בנבו, 22.2.2009). הטענה כי הנתבעת מבכרת ללכת לבית-דין אחר לא עלתה כלל בעובדותיו של מקרה זה (הרב מירון אף אומר זאת במפורש בפסק-דינו, לעיל ה"ש 80, בעמ' 273, וכן במאמרו לעיל ה"ש 24, בעמ' צז), ואכן שני הדיינים האחרים בהרכב (אב בית-הדין הרב אליעזר שפירא והרב משה יוסף מילצקי) לא הנו כלל בשאלה זו, ואף לא בשאלת מעמדו של בית-הדין האזורי כבית-דין קבוע. מי שפתח דיון זה – בעקבות "טענה אחרת שהועלתה במהלך הדיון... [שלפיה] אין בית הדין הרבני האזורי בירושלים בית דין קבוע", ולפיכך אין בית דין זה יכול לכוף על הנתבע את החתימה על שטר בוררין" (תיק (אזורי י-ם) 2824/ל"ח, לעיל ה"ש 80, בעמ' 272) – ואף האריך בו הרבה היה הרב מירון, שכיהן באותה עת כיועץ המשפטי של בתי-הדין הרבניים ואשר ישיבתו כדיין בתיק זה הייתה מקרה חריג (ראו לעיל ה"ש 80). ניתן לשער כי לא במקרה הגיע הרב מירון לישיבה כדיין דווקא בתיק זה, וכי לא לחינם האריך בדיון העוסק בסמכויותיו של בית-הדין הרבני הרשמי כבית-דין קבוע, בסמכותו לדון דיני ממונות ובאיסור החמור של פנייה לדיון בבית-משפט (המכונה לאורך דבריו "ערכאות"). עם זאת, בפסק-הדין הוא נמנע מלקבוע באופן ברור כי יש עדיפות כלשהי לבית-הדין הרשמי על בית-דין אחר. להפך, מדבריו בפסק-הדין עולה כי הם שווים. אלא שדברים אלה השתנו במאמרו. ראו בהערה הקודמת. יש לציין כי הרב מירון מפנה במאמרו לשני מקורות קודמים לו (שאינם מוזכרים בפסק-דינו, לעיל ה"ש 80) אשר עמדו על מעמדו של בית-הדין הרבני הרשמי כ"בית-דין קבוע" (מונח שיבואר מייד). המקור הראשון הוא ערעור (גדול) תשכ"ח/135, פד"ר ז 225, 249. אולם המעיין שם יראה כי לא זו בלבד שעמדה זו של הרב אליעזר גולדשמידט הייתה שנויה במחלוקת בפסק-הדין (הרב יוסף שלום אלישיב, שישב שם בדיון, חלק עליה, והיא לא התקבלה גם בבית-הדין האזורי שעל פסיקתו הוגש הערעור), אלא שנושא זה עולה כעניין שולי ביותר בפסק-הדין, ואין שם קביעה בדבר עדיפותו העקרונית של בית-הדין הרשמי על בתי-דין רבניים אחרים. המקור השני שמירון מפנה אליו הוא דבריו של דיין בית-הדין הגדול

א. בית הדין הרבני הממלכתי הוא בית דין קבוע של כלל האוכלוסיה היהודית שבארץ מאחר שהוא הוקם באמצעות המוסדות הממלכתיים על דעת הרוב המכריע של האוכלוסיה היהודית בארץ ובכלל זה כל נציגי הציבור הדתי המאורגן, וכתוצאה מכך יש לו על פי ההלכה סמכות לחייב את הצדדים להתדיין בפניו ואין סמכותו עליהם תלויה בהסכמתם האינדיבידואלית של הצדדים לדיון.<sup>94</sup>

הרב מירון מאריך מאוד בהגדרת המוסד הקרוי "בית-דין קבוע" ובנפקויות של הגדרת בית-דין כ"קבוע".<sup>95</sup> לצורך דיוננו מספיק לומר כי מדובר בבית-דין שהוקם על דעת קהל תושבי העיר ומכוחו, וכי בית-דין זה יכול לדון את הצדדים בעל-כורחם, וקיומו מונע מבעל-דין את האפשרות לטעון כי הוא חפץ לקיים את הדיון בבית-דין אחר. המקור המרכזי להגדרה זו הוא דברי הרמ"א:

ועיירות שאין בהם חכמים הראויים להיות דיינים, או שכולן עמי הארץ, וצריכים להם דיינים שישפטו ביניהם שלא ילכו לפני ערכאות של עובדי כוכבים, ממנים הטובים והחכמים שבהם (לדעת אנשי העיר), אע"פ שאינם ראויים לדיינים, וכיון שקבלו עליהם בני העיר אין אחר יכול לפוסלן.<sup>96</sup>

הרב שאול ישראלי בספרו עמוד הימיני, סי' 1, עמ' נא, נו (מהדורה שלישית, התש"ס). המעיין שם יראה כי מדובר בסמכותה של הרבנות הראשית לפסוק הלכה בענייני איסור והיתר, ובהיותה "מרא דאתרא" במדינת-ישראל. אין שם דיון קונקרטי במעמדם של בתי-הדין הרשמיים ובשאלת עדיפותם. עם זאת, ניתן להצביע על פסקי-דין אחרים משנות השבעים שבהם נתן הרב ישראלי לבית-הדין הרשמי מעמד של "בית-דין קבוע" בדיני ממונות: הראשון נזכר אצל שוחטמן, לעיל ה"ש 28, בעמ' 164 בה"ש 15 (לצד מאמרו של מירון, המשמש את שוחטמן לצורך קביעה זו בדבר מעמדו של בית-הדין הרשמי); והשני פורסם אצל שאול ישראלי משפטי שאול רסא (נריה משה גוטל ואברהם ישראל שריר עורכים, התשנ"ז). ראו עוד לעיל סוף ה"ש 78 ולהלן ה"ש 102.

94 מירון, לעיל ה"ש 24, בעמ' צד (ההדגשות במקור).

95 רבים מפסקי-הדין המוזכרים במאמרי זה עוסקים בהגדרת "בית-דין קבוע" ובניתוח מקורותיה ההלכתיים. ראו, למשל, ערעור (גדול) 1043-1044-1, לעיל ה"ש 23, המנהל דיון ארוך בעניין זה. ראו גם אריאל, לעיל ה"ש 75, בעמ' שב-שז.

96 שולחן ערוך, חושן משפט, סימן ח סעיף א. ראו גם שם, סימן ג סעיף א: "אבל אם דיינים קבועים בעיר, לא יוכל לומר: לא אדון לפניהם אלא בזה בורר, וכן נוהגין בעירנו." ראו גם אריאל, לעיל ה"ש 75, בעמ' שג: "עולה מהלכה זו [בשולחן ערוך, חושן משפט, סימן ח סעיף א – ע' ר'], שכל בית דין שנבחר ישירות על ידי בני העיר, מוגדר כבית דין קבוע, וכל בני העיר חייבים להיות כפופים לו, ואינם יכולים לסרב להופיע בפניו." ההדגשות במקור, וייתכן שהן מרמזות על דעתו של הרב אריאל שלפיה בית-הדין הרשמי, שאינו נבחר ישירות על-ידי בני העיר, אינו בהכרח בית-דין קבוע (השוו דעתו לעיל ליד ה"ש 75). לדעה כזו ראו להלן ליד ה"ש 225 וליד ה"ש 233.



לאור ההגדרה שלפיה "בית-דין קבוע" מוקם מכוח כלל הציבור, מגיע הרב מירון למסקנה בדבר זהותו האחת והיחידה של בית-דין זה בימינו:

לכן העולה מכל האמור הוא שבזמן הזה ובארץ ישראל יש לבית הדין הרבני הממלכתי ולדייניו, המתמנים ע"י ועדה מטעם השלטון אשר נבחר על ידי הציבור בבחירות דמוקרטיות ומכח כללים ותקנות שנקבעו בהסכמת הרוב המכריע של הציבור היהודי, ובכלל זה כל הנציגות של הציבור הדתי המאורגן, סמכות של בית דין קבוע. מה עוד שענין בחירת הדיינים וקביעת בתי הדין נעשה בשיתוף עם הרבנים הראשיים לישראל ומועצת הרבנות הראשית לישראל, שגם הם גוף נבחר של הרבנים, הדיינים והציבור, ולכן אף בחינה זו מסייעת לקבוע שאכן בית הדין הרבני האיזורי הוא בית הדין [ה]קבוע לכלל האוכלוסיה היהודית בישראל...<sup>97</sup>

מכוח הגדרה זו נגזרות לפי ההלכה גם סמכויותיו:

קודם כל היות בית הדין במעמד של בית דין קבוע על פי ההלכה מאפשרת... לדון את הצדדים בעל כרחם... יתר על כן, היות בית הדין שבעיר במעמד של בית דין קבוע משפיעה לא רק על עצם סמכות בית הדין לדון את הצדדים בעל כרחם אלא אף על דחיית טענה, אפילו של המלווה,<sup>98</sup> שרצונו להעדיף קיום ההתדיינות בבית דין אחר...<sup>99</sup>

סמכויות אלה מקנות לבית-הדין הרשמי עדיפות על בית-הדין הפרטי:

אין ספק בדבר שבתי הדין הרבניים הממלכתיים הם המקובלים על רוב האוכלוסיה היהודית בארץ, ובודאי על רוב הציבור שומר המצוות בבתי הדין הקבועים מטעם הציבור לדון לפי דין תורה... בתי הדין הרבניים האחרים בירושלים הם לכל היותר בתי דין נוספים עבור ציבורם... ובכלל, עצם העלאת הטענה שמאחר וישנו יותר מבית דין קבוע אחד, אין כאן אף בית דין קבוע, אין בה ממש, שהרי זו מצווה למנות בית דין קבוע בעיר גם בזמן הזה... וכלום יעלה על הדעת שאין מצווה זו מתקיימת בעיר ירושלים

97 מירון, לעיל ה"ש 24, בעמ' צו. ראו גם להלן ליד ה"ש 130. לביקורת על טיעון זה ראו שפירא, לעיל ה"ש 42, בעמ' 445-449 (המראה את הקשיים שעיון בחוק הדיינים, התשט"ו-1955, ובחוק הרבנות הראשית לישראל, התש"ם-1980, מעלה בכל הנוגע בטענה כי הוועדה למינוי דיינים מייצגת את כלל הציבור הדתי). כן ראו להלן ליד ה"ש 225 וליד ה"ש 233.

98 לפי ההלכה, דינו של מלווה שונה מדינו של תובע אחר, ויש מקרים שבהם הוא יכול לחייב את הלווה הנתבע על-ידי ללכת עימו לבית-דין מרוחק ממקומו (ראו, למשל, שולחן ערוך, חושן משפט, סימן יד סעיף א).

99 מירון, לעיל ה"ש 24, בעמ' צו.

רק משום שיש בה יותר מבית דין קבוע אחד? אלא שיש לומר שלכל אחד מבתי הדין הקבועים שבה יש דין של בית דין קבוע וכדין שני בתי דין בעיר אחת... שני בתי דין אלה שציוותה התורה למנות בעיר אחת הרי הם שניהם בתי דין קבועים לכל דבר וענין,<sup>100</sup> כל אחד ואחד לגבי ציבורו. הסמכות של בית הדין של העדה החרדית הינה על החברים בעדה ואילו סמכות בית הדין הרבני האזורי הינה לגבי כלל האוכלוסייה.<sup>101</sup>

במילים פשוטות, מסיכום הקטעים שהובאו כאן עולה כי מעמדו של בית-הדין הרשמי כבית-דין קבוע, וכעדיף על בתי-דין אחרים, נגזר מהיותו מוסד שיפוטי הפועל מכוח כלל האוכלוסייה, בעוד בתי-הדין האחרים הינם בתי-דין מגזריים. הטענה שהוא פועל מכוח כלל האוכלוסייה נסמכת על העובדה שהוא מוסד ממלכתי שדיניו מונו על-ידי השלטונות, הפועלים במשטר דמוקרטי מכוח כלל הציבור היהודי. אנו רואים כי לסמכות ולמעמד שנתנו חוקי המדינה לבית-הדין הרשמי, ולו דווקא, יש משקל הלכתי אשר מרומם אותו אל מעל לבתי-הדין הפרטיים והופך אותו לעדיף מהם מבחינה הלכתית.

אך טיעון זה נושא בחובו בעיה. הרי לכאורה הסמכות, וממילא העדיפות, שנתנה המדינה לבית-הדין הרשמי – ואשר לטענת הרב מירון הפכה אותו ל"בית-דין קבוע" – נוגעת רק בתחום המעמד האישי!<sup>102</sup> הרב מירון מודע היטב לבעיה זו, ומתייחס אליה הן במאמרו והן בפסק-הדין שעליו הוא מבוסס. כזכור, פסק-דין זה עסק בתביעת ממון שאינה בסמכותו החוקית של בית-הדין הרבני ואשר בה הוא דן כבורר, כמו כל בית-דין רבני אחר, כלומר, כמי שפועל רק מכוח הסכמת הצדדים, ולא כ"בית-דין קבוע" היכול לדונם בעל-כורחם. הרב מירון פעל לבטל את ההבחנה שבין שני התחומים, ולקבוע כי עדיפותו של

100 בתיק (אזורי י-ם) 2824/ל"ח, לעיל ה"ש 80, הופיעה כאן נקודה והפסקה הסתיימה. ההמשך – "כל אחד ואחד... כלל האוכלוסייה" – נעדר מנוסח פסק-הדין, אף שבמאמר הוא מופיע כציטוט ממנו. המשך זה משנה בהחלט את הבנת הדברים העולים בהעדרו, אם כי ייתכן שניתן אולי להבין את הדברים מן המשפט "בתי הדין הרבניים האחרים בירושלים הם לכל היותר בתי דין נוספים עבור ציבורם".

101 מירון, לעיל ה"ש 24, בעמ' צז (שלוש הנקודות מופיעות במקור), מובא כציטוט מתיק (אזורי י-ם) 2824/ל"ח, לעיל ה"ש 80, בעמ' 272. ראו גם לעיל לאחר ה"ש 81 וכן בדברי הסיכום המובאים להלן ליד ה"ש 109.

102 ראו את דברי ההקדמה של הרבנים הראשיים הרצוג ועוזיאל לתקנות הדיון בבתי הדין בארץ ישראל, לעיל ה"ש 21. כוונתם היא שלנוכח החוק החילוני (תקנות כנסת ישראל, לעיל ה"ש 21), לבית-הדין הרשמי יש מעמד הלכתי של "בית-דין קבוע" בכל עניין שיכול להיות מושא לבוררות. דברים אלה של הרבנים הרצוג ועוזיאל שימשו את דיון בית-הדין הגדול הרב אברהם שרמן כדי לטעון כי לבתי-הדין הרשמיים הפועלים מכוח השלטון יש מעמד של "בית-דין קבוע" גם לדיני ממונות (ראו להלן ליד ה"ש 121 וכן שרמן, לעיל ה"ש 24, בעמ' 90). ראו דיון בדברים אלה גם בתיק (אזורי נת') 0715, לעיל ה"ש 24, בעמ' 347.

בית-הדין הרשמי, גם אם מקורה במשפט המדינה החילונית, נכונה גם בדיני ממונות. הוא קובע כך משני נימוקים:

לכאורה אפשר לטעון שדיני המעמד האישי שאני [=שונים], שהרי בהם קיבל בית הדין סמכות מהמחוקק החילונית מה שאין כן לגבי דיני ממונות שבהן אין לבית הדין סמכות לאכוף שיפוט. אולם טענה זו אי אפשר לקבלה. ראשית, משום שההלכה אינה יכולה לגרום את החלוקה של המחוקק החילונית, שהרי אם מפיו אנו חיים הסמכות בעניני ממונות הינה לערכאות, דבר שההלכה אוסרת. ואם הסייג של המחוקק החילונית אכן בטל מנקודת הראות של ההלכה, אין כל סברה לומר שהוא בטל דווקא כדי להשאיר חלל ריק בנושא דיני הממונות. הרי הלכה פסוקה היא שאין משאירים חלל ריק בתחום זה ואפילו "עיירות שאין בהם חכמים הראויים להיות דיינים, או שכולם עמי הארץ וצריכים להם דיינים שישפטו ביניהם שלא ילכו לפני ערכאות של עכו"ם, ממנים הטובים והחכמים שבהם (לדעת אנשי העיר) אע"פ שאינם ראויים לדיינים וכיון שקיבלו עליהם בני העיר אין אחר יכול לפוסלן" (שו"ע [=שולחן ערוך], חו"מ [=חושן משפט], סי' ח', סעיף א' ברמ"א).

שנית, גם המחוקק החילונית איננו שולל את סמכותו של בית הדין הרבני להיות, מבחינת ההלכה, ערכאה מוסמכת לעניני ממונות אלא שהמחוקק החילונית לא מסר לבית הדין כח אכיפה חילונית לסמכות שיפוט במקרים אלה. נזכיר בהקשר זה שני פסקי דין של הערכאה החילונית העליונה:

בבג"צ 68/77... התייחס בית המשפט לעצם בקשת כתב הסירוב ואמר: "אין הענין בגדר התפקידים המוטלים על פי הדין על משרד הדתות, והעותר, אם רצונו בכך, יוכל לפנות בבקשה זו לבית הדין הרבני..."

בבג"צ 484/77 נדרשו העותרים ע"י ביה"ד הרבני האזורי בפ"ת לחתום על שטר בוררין תוך אזהרה שאם לא יחתמו יוציא ביה"ד נגדם "כתב סירוב", וביהמ"ש קבע: "אין העתירה מגלה שום ענין להתערבותנו..."<sup>103</sup>

103 בבג"ץ 68/77 לא פורסם, ועל עובדותיו נוכל ללמוד רק מדבריו של מירון, לעיל ה"ש 24. גם בבג"ץ 484/77 שמידט נ' בית הדין הרבני פתח תקווה לא פורסם, אך מובא במלואו בפרשת כץ, לעיל ה"ש 24, בעמ' 604. מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 349 בה"ש 202, מציינן פסקי-דין נוספים שבהם לא התערב בית-המשפט העליון בסמכותו של בית-הדין הרשמי להוציא כתבי סירוב. ראו עוד שמחה מירון "הכירסום במעמדו של בית הדין הממלכתי" קובץ הציונות הדתית ב 564, 571 בה"ש 23 (1999) (להלן: מירון "בית הדין הממלכתי"); שוחטמן "סמכות השיפוט", לעיל ה"ש 17, בעמ' 440 בה"ש 13.

הרי שיש להתייחס לבית הדין הרבני האזורי כאל בית דין קבוע של אותה עיר, המוסמך, מבחינת דין תורה, לגבי כל דבר וענין...<sup>104</sup>

הנימוק הראשון מבוסס על מהלך דר-שלבי. ראשית, הוא נסמך על הדברים שהובאו לעיל שלפיהם בית-הדין הרשמי הוא בית-הדין הקבוע של כלל האוכלוסייה היהודית באזור נתון בישראל. שנית, משהוגדר בית-הדין ככזה, מעמדו מוקנה לו לכל תחום משפטי, ולא רק לתחום המעמד האישי שנתן לו המחוקק במפורש. מדוע? משום שהמחוקק אינו רשאי לקבוע שבעל הסמכות לדיון בדיני ממונות יהיה בית-משפט חילוני, אשר ההלכה אוסרת פנייה אליו.<sup>105</sup> מכיוון שכך, סמכות השיפוט בעניינים אלה חוזרת ל"בית-הדין הקבוע", כלומר, לבית-הדין הרבני הרשמי. במילים אחרות, המשפט החילוני יכול רק להועיל לבית-הדין הרשמי, אך הוא אינו יכול להזיק לו. תפקידו של המשפט החילוני הסתיים בהענקת המעמד ההלכתי של "בית-דין קבוע" לבית-הדין הרשמי. גם אם מבחינת המשפט הישראלי "בית-הדין הקבוע" (במובן של ערכאה היכולה לחייב צדדים להופיע לפניו ולאכוף את פסקי-דינה עליהם) לדיני ממונות הוא בית-משפט חילוני, ההלכה אינה יכולה לקבל זאת, והיא מעניקה מעמד זה, לפי ניתוחו של הרב מירון, לבית-הדין הרבני הרשמי, שהוכר כבר כ"בית-דין קבוע" לדיני המשפחה.<sup>106</sup>

אולם הרב מירון רואה צורך לאשש את השלב השני בנימוקו הראשון. הרי בשלב הראשון נבנה הנימוק על אדני המעמד שקיבל בית-הדין הרשמי מכוח המשפט החילוני – אם כן, כיצד זה אנו מסתייגים ממנו בשלב השני? ! לכן בנימוק השני מקהה הרב מירון את ההתנגשות הקיימת בין בית-המשפט ובית-הדין בתחומים שאינם בסמכותו של האחרון מכוח החוק. הוא עושה זאת באמצעות הטענה כי המחוקק החילוני מאפשר לבית-הדין הרשמי להיות "בית-דין קבוע", כלומר, לאכוף את סמכות שיפוטו גם על מי שאינו רוצה בה. הרי "הערכאה החילונית העליונה" אינה מונעת מבית-הדין הרשמי את האפשרות לחייב צדדים להופיע לפניו בניגוד לרצונם באמצעות "כתב סירוב"<sup>107</sup> – מהלך בעל משמעות גדולה ומאיימת לבעלי-דין רבים, בפרט מן המגזר הדתי.

104 תיק (אזורי י-ם) 2824/ל"ח, לעיל ה"ש 80, בעמ' 268 (ההדגשה במקור). אצל מירון, לעיל ה"ש 24, הדברים מובאים בעמ' צז-צט. קטע זה במאמר מבוסס על ציטוטים מפסק-הדין, אולם המשווה יגלה כי יש כאן סידור מחדש של קטעים שבפסק-הדין הופיעו בעמ' 268–269 עם קטעים מעמ' 264–265. ניתוח טיעוניו אלה של הרב מירון נעשה באופן בהיר על-ידי מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 348–351, ולהלן אסתמך על דבריו.

105 שוחטמן, לעיל ה"ש 7, בעמ' 352–354.

106 השוו למהלכו של הרב דיכובסקי, לעיל לאחר ה"ש 71.

107 ראו לעיל ה"ש 28. מובן שהמדינה לא תסייע ביישום "כתב הסירוב", ולא תחייב אדם להתדיין בבית-הדין הרבני בניגוד לרצונו. היא לא תעזור כמובן גם ביישום פסק-דין שיינתן בעקבות דיון כזה. מירון עצמו עמד על כך במאמרו לעיל ה"ש 24, בעמ' צט. אולם ברור שמבחינת האנשים המחויבים להלכה, שהם האוכלוסייה שבה נוגע כל הדיון דנן, יכול להיות משקל גדול להוצאת "כתב הסירוב" ולפסיקת בית-הדין גם אם הדיון נעשה בניגוד להסכמתם.

ניתן לסכם זאת כך: על-פי הנימוק השני, בית-הדין הרשמי אינו נופל בכוחו מבית-דין פרטי. שניהם יכולים, מבחינת חוק המדינה, לדון דיני ממונות כבוררים, ואף להוציא כתבי סירוב נגד מי שמסרב לסמכותם זו. אולם אין זאת אומרת שמדובר בבתי-דין שווים. תפקידו של הנימוק הראשון הוא להראות כי בית-הדין הרשמי, ורק הוא, מהווה "בית-דין קבוע" לכלל האוכלוסייה היהודית בארץ, וכי מעמדו זה מוקנה לו לכל תחום ועניין, הן בדיני משפחה והן בדיני ממונות. תמיד הוא יהא עדיף על בית-הדין הפרטי. כאמור, בסופו של דבר אנו רואים מהלך הנותן מעמד הלכתי לסמכות שקיבל בית-הדין הרבני מן החוק החילוני של משפט המדינה.<sup>108</sup> דברים אלה נאמרים בצורה מפורשת על-ידי מירון עצמו בסיכום מאמרו:

העולה מכל האמור שאכן מעמדו וסמכויותיו של בית הדין הממלכתי בישראל הם כאלה שמקנים לו יתרונות הלכתיים על כל בתי הדין האחרים שבישראל ובחור"ל וככל שיתחזקו סמכויותיו החוקיות של בית הדין הרבני הממלכתי כן יתחזק גם מעמדו ההלכתי.<sup>109</sup>

אם כך, אם יארע מהלך הפוך מצפיפותיו של מירון, ו"סמכויותיו החוקיות של בית הדין הרבני הממלכתי" דווקא ייחלשו, אזי ייחלש גם "מעמדו ההלכתי". כידוע, כך אכן אירע, ולימים ספג המבנה ההלכתי שיצר הרב מירון במאמרו, ככל שהוא נוגע בדיון בממונות, מכה קשה בשני שלבים.

השלב הראשון היה בג"ץ כץ, שאסר על בתי-הדין הרשמיים להוציא כתבי סירוב.<sup>110</sup> בכך פגע בית-המשפט העליון, שעליו נסמך כאמור הרב מירון, לא רק בנימוק השני שראינו כעת, אלא גם בעצם הגדרתו של בית-הדין הרשמי כ"בית-דין קבוע" היכול לחייב בעלי-דין – גם בתחום דיני הממונות – להתדיין לפניו. יתר על כן, בית-המשפט העליון מוטט בפסיקתו זו גם טיעון אחר במאמרו של הרב מירון – זה העומד על יכולת האכיפה העודפת הקיימת לבית-הדין הרשמי.<sup>111</sup> מעתה היה ברור שבכל הנוגע באכיפת הדיון בדיני ממונות, דווקא בית-הדין הפרטי עולה על חברו הרשמי.<sup>112</sup>

108 ראו מעוז, לעיל ה"ש 9, בעמ' 343–344, אשר מקדים להצגת דבריו של הרב מירון את הדברים הבאים: לנוכח ניתוחו של מירון, ניתן להצביע "על פער הקיים בין מדיניותם המוצהרת של אנשי ההלכה ביחס לבתי המשפט לבין התנהגותם בפועל של יהודים דתיים. דבר זה נכון גם בנוגע ליחסם לחוקים כקובעים את מקור השיפוט במשפט המדינה. עם שקיימת מגמה, עליה כבר עמדנו להתעלם לכאורה ממקור זה, אין בתי הדין נמנעים מלעשות שימוש בה. לא רק שהם עומדים על משמר סמכותם על פי החוק, אלא הם אף מייחסים חשיבות הלכתית לחקיקה זו".

109 מירון, לעיל ה"ש 24, בעמ' קו.

110 פרשת כץ, לעיל ה"ש 24.

111 ראו לעיל ליד ה"ש 84.

112 ראו להלן ליד ה"ש 234.

הרב מירון עצמו הבין היטב את משמעות הדבר. במאמר שפרסם בשנת 1999 – ואשר שמו מדבר בעד עצמו: "הכירסום במעמדו של בית הדין הממלכתי"<sup>113</sup> – הוא מציג פסקי-דין אחדים, ובראשם בג"ץ כץ, אשר נטלו מבית-הדין הרשמי סמכויות שונות. בסיכומו של המאמר הוא מנבא:

...אם לא יהיו שינויי חקיקה מתאימים, נגיע בקרוב לכך שבית הדין הרבני לא יהיה מוסמך ו/או מסוגל לדון אלא בביצוע גיטין בלבד... בית המשפט העליון דוחף לכך שבתי הדין הדתיים היחידים במדינה שיהיו בעלי מעמד וסמכות שיפוט כללי בעניני דת יהיו מחוץ למערכת הממלכתית, ואפילו למסגרת הרבנות הראשית לישראל.<sup>114</sup>

על-כן הוא מציע הצעה מעשית המלמדת עד כמה הובילה אותו פסיקת בית-המשפט העליון למחשבה מחודשת על-אודות מעמדו של השיפוט הרבני הממלכתי אל מול זה הפרטי:

במקביל למאבק על שינויים בתחיקה, שינסו להחזיר את עטרת בית הדין הרבני הממלכתי ליושנה, יש להכין גם תשתית של בתי דין פרטיים שיוכלו להוות תחליף מתאים למעמדו וסמכותו של בית הדין הרבני הממלכתי, מעין 'הפרטה' של בית הדין הרבני הממלכתי.<sup>115</sup>

אכן, מאוחר יותר התגשמה חלקית נבואתו של הרב מירון. הגיע שלב נוסף ובו ספג בית-הדין הרשמי מכה נוספת ואנושה יותר בדמות בג"ץ אמיר.<sup>116</sup> בפסיקה זו קבעה "הערכאה החילונית העליונה", כביטוי של הרב מירון, כי בית-הדין הרשמי אינו יכול כלל לראות את עצמו כפועל מכוח השלטון בתחום דיני הממונות, וממילא – לפי מהלכיו של הרב מירון – הוא אכן "בית-דין קבוע" כמעט אך ורק לדיני גיטים. להלן נראה את ביטוין ההלכתי של "מכות" אלה בפסיקתו של בית-דין פרטי, אשר עט עליהן כמוצא שלל רב בדרכו לטעון דווקא לסמכותו העדיפה על זו של בית-הדין הרשמי. במילים אחרות, ההסתמכות על המעמד המשפטי-החילוני של בית-הדין הרשמי במדינת-ישראל כעל עניין שהוא בעל משמעות הלכתית אכן מימשה את הסיכון הטמון בה: עם שינוי המצב המשפטי, התמוטט הטיעון ההלכתי, ובית-הדין הרשמי מצא את עצמו פחות במעמדו מבית-דין פרטי, לפחות בכל הנוגע בדיון בדיני ממונות.

הנזק שגרם בית-המשפט העליון לבתי-הדין הרשמיים בבג"ץ אמיר – ובמידה מסוימת, אם כי פחותה, גם בבג"ץ כץ – הוא אכן גדול מאוד. זאת, משום שהמבנה ההלכתי המוצג

113 מירון "בית הדין הממלכתי", לעיל ה"ש 103.

114 שם, בעמ' 574. השור לערעור (גדול) 1-35-1043, לעיל ה"ש 23.

115 מירון "בית הדין הממלכתי", לעיל ה"ש 103, בעמ' 576.

116 פרשת אמיר, לעיל ה"ש 5.

במאמרו של הרב מירון שימש במהלך השנים פעמים מספר את בית-הדין הרשמי בכואו לקבוע את עדיפותו אף בתחום דיני הממונות, כלומר, כבית-הדין קבוע לכל דבר ועניין.

##### 5. בית-הדין הרשמי כ"בית-דין קבוע" לדיני ממונות ועדיפותו על בתי-הדין הפרטיים

ההנחה שניסה הרב מירון לבסס, שלפיה לבתי-הדין הרשמיים יש מעמד הלכתי של "בית-דין קבוע" לכל דבר ועניין, וזאת מכוח מעמדם במשפט הישראלי, מופיעה בפסקי-דין רבים.<sup>117</sup> דוגמה לכך היא פסק-דינו של הרב חיים ש' רוזנטל, אב בית-הדין האזורי בנתניה, שניתן בשנת 1997.<sup>118</sup> באותו מקרה נדרש בית-הדין להצדיק את סמכותו לדון בשאלת מינוי נציגים למועצה הדתית שבעיר ולהוציא צו מניעה בנדון, לנוכח התנגדותו של אחד הנוגעים בדבר לעצם דיונו של בית-הדין בנושא.<sup>119</sup> גם הרב רוזנטל, כמו הרב מירון, מתמודד, ובצורה דומה, עם הטענה כי אם מה שהפך את בית-הדין הרשמי ל"בית-דין קבוע" ובעל סמכות שאינה תלויה ברצון הצדדים הוא החוק, אזי סמכותו מוגבלת לדיני המעמד האישי:

בתי הדין הרבניים במדינת ישראל דנים עפ"י חוק בנישואין ובגירושין. בשאר ההלכות הנוגעות בין אדם לחברו והנכללות בחלק חושן המשפט מארבעת חלקי הטור, החוק האזרחי לא האציל סמכויות לבתי הדין, אבל נראה שעם כל זאת גם בחלק זה של משפט התורה יש מעמד לבית הדין כבית דין שנתמנה על ידי הקהל, שהרי דייני בתי הדין מתמנים ע"י ועדה של נציגי הציבור, עפ"י חק, ונציגי ציבור אלה כשם שכוחם והגדרתם כנציגי ציבור מספק את "המשבצת" של "תקנות הקהל" לגבי חוק נישואין וגירושין, ודאי שכך, גם מהווים "נציגי הציבור" לגבי שאר חלקי השו"ע, גם אלו שהחוק האזרחי לא נתן סמכות לבית הדין. שהרי אם נערער על מעמדם של בתי הדין ונאמר שפועלים רק מכוח החוק, א"כ יקשה מי שם את דייני בתי הדין לדיינים מכוח ההלכה לגבי הפרטים בחוק הכוללים נישואין וגירושין, ומנין שואבים הכוח לכופף הדיינים של חיוב וכפית גט וחיוב מזונות

117 עם זאת, בסקירה שלהלן יוכלו הקוראים לראות כי היו גם כמה וכמה דיינים "רשמיים" שלא קיבלו את העמדה הזו ולא סברו כי בתחום דיני הממונות יש עדיפות לבית-דינים על בתי-הדין הפרטיים. לעובדה זו יש חשיבות רבה, אף אם אותם דיינים מייצגים עמדת מיעוט במערכת בתי-הדין הרשמיים, משום שהיא מלמדת כי העמדה אשר אומצה על-ידי רוב הדיינים ה"רשמיים", ואשר ספגה מכה מידי של בג"ץ, היא בסופו של דבר פרי בחירה, ולא עמדה הלכתית הכרחית.

118 תיק (אזורי נת') 0715, לעיל ה"ש 24.

119 השוו את דעתו השוללת של בית-המשפט העליון במקרה דומה וקרוב בזמן למקרה זה: בג"ץ 816/98 אמינוף נ' אלטלף, פ"ד נב(2) 769 (1998).

וכו', ועל כרחך שיש לוועדה הממנה תוקף של נציגי הציבור ולמי שנבחר על ידם תוקף של ממונים על ידי הקהל.

ואם כך הדבר, הרי הדיינים הם נבחרים באופן כללי ומהווים נבחרים הקהל, ורק החוק האזרחי צמצם את סמכות בתי הדין למשבצת הצרה של חוק נשואין וגירושין, אבל ודאי שאין זה מונע מבתי הדין מעמד של דיינים קבועים ממונים על ידי הקהל, מעמד הדרוש לבתי הדין מבחינת ההלכה, וכיון שכן יש לבתי הדין מעמד הלכתי נדרש זה כלפי כל דיני התורה כולה... וכיוון שכן, ודאי שיש לבית הדין הרבני האיזורי בכל איזור ואיזור כח מדין השו"ע לשמש כבית הדין הקבוע בעיר למכלול ארבעת חלקי השו"ע.<sup>120</sup>

ניתן לראות כאן את הגישה שראינו בדבריו של הרב מירון: המשפט הישראלי הוסיף סמכות לבית-הדין אך לא גרע מכוחו. במילים אחרות, מרגע שבנה החוק את בית-הדין הרשמי כ"בית-דין קבוע", ואפילו היה זה מבחינתו רק לצורך דיון בענייני נישואים וגירושין, אי-אפשר לצמצם הגדרה זו ולקבוע שאין היא חלה על כלל תחומי הדיון.

דיין בולט ובעל מעמד נכבד במערכת בתי-הדין, אשר יישם בכמה עניינים את הגישה שלפיה בית-הדין הרשמי הוא "בית-דין קבוע" לכל דבר ועניין, הוא הרב אברהם שרמן, כיום דיין בית-הדין הגדול. עוד בהיותו אב בית-הדין בתל-אביב, עסק הרב שרמן בתביעת דיבה שהוגשה לבית-דינו נגד אדם הנושא במשרה ציבורית.<sup>121</sup> הנתבע טען כי לבית-הדין הרבני אין סמכות שיפוט בעניין, וכי הוא אף מנוע מלהתדיין בו בשל הנחיה של היועץ המשפטי לממשלה האוסרת על עובדי מדינה להתדיין לא בבית-משפט.<sup>122</sup> הרב שרמן דחה טענה זו. לדבריו, לבית-הדין הרבני יש סמכות של "בית-דין קבוע" בכל תחומי המשפט:

בית הדין הרבני בת"א שהוא בית הדין הקבוע של הקהילה הדתית בת"א ובכל תחום שיפוטו, חובה עליו מעצם סמכותו הדתית שהוענקה לו מכוח תקנות הקהל, לקבוע עמדתו בנדון, וכך קבעו נבחריו ומנהיגיו הרוחניים של הציבור הדתי והקהילה הדתית, הרבנים הראשיים לישראל הגרי"א הרצוג

120 תיק (אזורי נת') 0715, לעיל ה"ש 24, בעמ' 346–347 (ההדגשות הוספו).  
 121 קטעים מפסק-הדין וניתוח שלו פורסמו במאמרו של שפירא, לעיל ה"ש 42, בעמ' 441–449.  
 122 ראו "העברת סכסוך שהמדינה צד לו לבוררות" הנחיות היועץ המשפטי לממשלה 6.1204 (התס"ג) www.justice.gov.il/NR/rdonlyres/BC96EAA2-204F-4E04-8785-E86EB9100.E83/0/61204.pdf. זהו נוסח חדש של הנחיה ישנה יותר.



זצ"ל והראשל"צ עוזיאל בהקדמה לתקנות הדיון של בתי הדין הרבניים  
בשנת 1943 תש"ג עמוד 11...<sup>123</sup>

הגורם שהופך את בית-הדין הרשמי ל"בית-דין קבוע" בכל תחומי השיפוט הוא דרך מינוי  
דייניו מכוח החוק, בדומה לטענתו של הרב מירון:

סדר והליך מינויו של דייין להיות חבר בבית הדין הרבני, והרכבה של  
הוועדה למינוי דיינים שנבחרת על פי קביעת החוק, מלמדים שבית הדין  
הרבני נשען ויונק את סמכותו וכוחו לדון, לפסוק ולכפות את המשפט והדין  
משני כוחות, כח המדינה והשלטון וכח הקהל והקהילה.

קבלת הכושר להיות דייין ניתנת על ידי הרבנים הראשיים ומועצת הרבנות  
הראשית שהם נתמנו ונבחרו למנהיגים הרוחניים של הקהילות הדתיות  
בערים ביישובים ובקהילות והם שקיבלו מהקהל את הסמכות והכוח לקבוע  
ולהמליץ למנות את מי שראוי להיות דייין בבית הדין הרבני לשפוט ולדון  
ולהעמיד את כל משפטי התורה על תילם בתוך הקהילה והחברה הדתית  
ובודאי ניחא להם לקהילות במה שקבעו ונתנו את הכושר מועצת הרבנות  
הראשית והרבנים הראשיים ובזה קיבל בית הדין את הכוח מהקהל  
והקהילות הדתיות את הסמכות לדון, לפסוק ולכפות על השייכים לקהל  
והקהילות אלו ובזה הם הופכים להיות בית דין קבוע בעירו. כל בית דין  
באזור השפוט כפי שנקבע בתקנות בתי הדין הרבניים.<sup>124</sup>

ומכיוון שרכש בית-הדין הרשמי סמכויות של "בית-דין קבוע", יש לו אפשרויות אכיפה  
ועדיפות על בתי-דין אחרים:

ובזה יש כוח ביד בית הדין הרבני לאכוף לדון בפניו ואין אחד הצדדים  
רשאי לומר שהדין יהיה על ידי מומחים וגדולי תורה אחרים שלא נתמנו על  
ידי הקהל.<sup>125</sup>

רעיון זה, שלפיו הרכבה של הוועדה למינוי דיינים, הפועלת "על פי קביעת החוק", הוא  
שגורם להחשבת בית-הדין הרשמי כפועל מכוח כלל הקהילה, וממילא כבית-דין קבוע לכל  
דבר ועניין, חוזר גם בפסקי-דין נוספים של הרב שרמן, אשר חלקם פורסמו על-ידי  
כמאמרים.<sup>126</sup> כך, בפסקי-דין של בית-הדין הגדול המסביר מדוע לא חרג בית-הדין מסמכותו

123 שפירא, לעיל ה"ש 42, בעמ' 441. ראו לעיל ה"ש 21 וה"ש 102.

124 שם, בעמ' 443 (ההדגשה הוספה).

125 שם, בעמ' 442.

126 מעבר לפסקי-הדין שיוזכרו להלן בגוף הטקסט ובהערות, ראו גם את דבריו בפסקי-הדין  
הבאים (ההדגשות הוספו): ערעור (גדול) 1-21-2378 (לא פורסם, 23.3.2004), ובו הוא עומד

באחד העניינים שבהם דן,<sup>127</sup> מסביר הרב שרמן כי הרכבה של הוועדה למינוי דינים מלמד שיש בה הן נציגים של רשויות החוק והשלטון במדינה והן נציגים של "הקהל והקהילה הדתיים".<sup>128</sup> על-כן בית-הדין הרשמי הוא "בית-הדין הקבוע" של כל עיר שבה הוא פועל, וזאת "בכל הדינים וההלכות שבשו"ע על כל ארבעת חלקיו", אף אם החוק נתן לו סמכות רק לדיני המעמד האישי.

ניסוח ברור של תפיסה זו מופיע בפסק-דין נוסף שכתב הרב שרמן. במקרה זה מדובר בתביעה ממונית שבה דרש הנתבע כי הדיון לא ייערך בבית-הדין הרבני הרשמי.<sup>129</sup> לדבריו של הרב שרמן, הליך מינוים של הדיינים בישראל הופך את בתי-הדין הרשמיים לבתי-דין קבועים לכל דבר ועניין. בפסק-דין זה מרחיב מעט הרב שרמן את עמדתו, וקובע כי בית-הדין הרשמי הוא בית-דין קבוע לכלל יהודי המדינה, ולא רק לציבור הדתי, תוך שהוא מעתיק מילה במילה קטע ממאמרו של הרב מירון.<sup>130</sup>

על חובתו של בית-הדין האזורי, מתוקף היותו בית-דין קבוע, "לפעול שמצות התורה ישמרו ויתקיימו בישראל, כאשר מסורה בידו הסמכות לדון ולברר הדבר גם ע"פ החוק"; ערעור (גדול) 1-21-7237 (טרם פורסם, 5.2.2007), שבו הוא קובע כי בית-הדין האזורי אינו יכול להפסיק לדון בתביעת מזונות שהוגשה לפניו, אף אם התובעת מבקשת להפסיק לדון בתביעתה ולהעבירה לבית-המשפט, משום שברגע שתביעה מגיעה לבית-דין אזורי, "חלה עליו החובה שהליך עשיית המשפט והצדק שביניהם יתקיים... ואסור לבית הדין שלא למלא את שניצטווה ע"פ דין התורה", כלומר, אסור לו להפסיק לדון בתביעה שהחלה להידון לפניו, משום שהוא "בית דין קבוע שנתמנה והוטלה עליו ע"י הציבור והקהילה החובה והשליחות להעמיד את משפטי התורה על תילם בציבור בכלל ובקהילה הדתית בפרט". אשר על-כן מוטלת עליו החובה להציל את הצדדים "מאיסור התדיינות ע"פ משפטים שאינם משפטי התורה", כלומר, עליו למנוע אותם מלפנות לבית-משפט, שכן פנייה כזו מהווה לדעתו מעבר על איסור דאורייתא של פנייה ל"ערכאות של גויים".

- 127 תיק נח/515. קטעים ממנו מובאים במאמרו של שפירא, לעיל ה"ש 42, בעמ' 444-445.
- 128 על-פי ס' 6(א) לחוק הדיינים, "ועדת המינויים... תהיה של 10 חברים: שני הרבנים הראשיים לישראל; שני דיינים של בית הדין הרבני הגדול...; השר וחבר אחר של הממשלה שייבחר על ידיה; שני חברי כנסת שייבחרו על ידיה בבחירה חשאית...; שני עורכי דין העובדים במקצועם...". מעבר לרבנים ולדיינים, המציאות מלמדת כי רוב הנציגים של הכנסת, הממשלה ולשכת עורכי-הדין בוועדה משתייכים גם הם לציבור הדתי, על גווניו השונים.
- 129 אברהם שרמן "מעמד בתי הדין הרבניים לאור משפט התורה" ספר זכרון להגאון רבי שילה רפאל תקמד, תקמח (יוסף אליהו הלוי מובשוביץ עורך, התשנ"ח).
- 130 בעמ' תקמז-תקמח, מצוטט הקטע המופיע לעיל ליד ה"ש 97. הרב שרמן אינו מציין את מקור הדברים. ראו גם את דבריו המודגשים בפסק-הדין השני שנוכר לעיל בה"ש 126 (ערעור (גדול) 1-21-7237). גם בפסק-דין שפורסם כמאמר – אברהם ח' שרמן "סמכות בית דין רבני לנדות סרבן דין" תחומין כז 339, 341 (התשס"ז) (להלן: שרמן "סמכות בית דין רבני") – כותב הרב שרמן כי הליך מינוים של הדיינים מבטא את עמדתו של כלל הציבור בארץ. כך עולה גם מדבריו בפסק-דינו בערעור (גדול) 1-41-2433, שפורסם גם הוא כמאמר – שרמן, לעיל ה"ש 24, בעמ' 90: "נמצא שהקהל, והציבור הדתי בכללו, רואים בבתי הדין 'בית דין קבוע', וממנים את בית הדין ונותנים להם את הסמכות והכוח לדון ולפסוק על פי דין תורה". ראו את הביקורת על טיעון זה הנזכרת לעיל בה"ש 97.

אם כך, האם הרב שרמן סבור כי יש עדיפות לבית-הדין הרשמי על בית-דין פרטי? דומה שבשאלה זו הוא שינה את דעתו משלילה לחיוב. בפסק-הדין האחרון שנזכר כאן<sup>131</sup> הוא מביא בהסכמה את דבריו של בית-הדין הגדול שלפיהם אכן יש עדיפות כזו.<sup>132</sup> עם זאת, מדבריו עולה כי פסיקתו זו של בית-הדין הגדול ניתנה בערעור על פסיקת ההרכב שלו עצמו בבית-הדין בתל-אביב, שלפיה גם לבית-הדין של הרב קרליץ בבני-ברק, שאליו דרש הנתבע לפנות, יש מעמד של "בית-דין קבוע", וממילא אין הוא פחות במעמדו ההלכתי מבית-הדין האזורי, ואין התובע יכול לחייב את הנתבע לפנות לבית-הדין הרשמי דווקא. כאמור, ממכלול דבריו שם עולה כי דעתו השתנתה בנקודה זו. דברים מפורשים אומר הרב שרמן בפסק-דין שנתן מאוחר יותר בבית-הדין הגדול.<sup>133</sup> באותו מקרה סירב נתבע בתביעת ממון לבוא לדיון בבית-הדין האזורי, אך נראה שהסכים להתדיין בבית-דין פרטי. לאחר שהרב שרמן חוזר שוב על דבריו על-אודות השיקולים והמקורות שעל-פיהם ניתן להעניק לבית-הדין הרשמי מעמד של בית-דין קבוע מכוח הסכמת כלל הציבור, הוא קובע כי –

בשל כך לא יכול אדם שנתבע בפני בית דין רבני אזורי לטעון שרוצה הוא להיות נידון בבית דין אחר שאינו שייך למערכת בתי הדין הרבניים הפועלים מטעם המדינה ומטעם הרבנות הראשית. בית הדין הרבני נחשב כבית דין קבוע בעירו, מה שאין כן כל בית דין אחר, גם אם יושבים בו מומחים גדולים, כיון שבית הדין הרבני נבחר ומונה ע"י נבחרי הציבור והקהילות.<sup>134</sup>

131 שרמן, לעיל ה"ש 129, בעמ' תקמו-תקמז.

132 ערעור (גדול) תשמ"ח/384 (לא פורסם, 16.1.1990), פורסם כמאמר: בית הדין הרבני הגדול "מקום הדיון (בית דין קבוע)" שורת הדין ז, תסג (התשס"ב).

133 בפסק-דין זה, שניתן בינואר 1998, מציע הרב שרמן פתרון שנועד לעקוף את הבעיה שיצרה פרשת כץ, לעיל ה"ש 24, ובלשונו: "יצויין כי ע"פ הוראת הבג"ץ במדינת ישראל, בית הדין הרבני מנוע מלהוציא כתב סרוב ולפרסמו בשער בת רבים על כל המשתמע מכך, ובכלל זה: נידוי וחרם" (שרמן "סמכות בית דין רבני", לעיל ה"ש 130, בעמ' 339). הפתרון שהרב שרמן מציע הוא לשלוח את פסק-הדין לרבה של העיר שבה מתגורר סרבן הדין, על-מנת שזה ינחה את הציבור להתרחק ממנו, ואת בתי-הכנסת שבהם הועסק הסרבן להפסיק להעסיקו. כך תושג תוצאת החרם מבלי שבית-הדין יורה עליה במפורש. דברים דומים אומר הרב שרמן בפסק-הדין שנזכר (ומבוקר) במאמרו של יעקב שפירא, לעיל ה"ש 42, בעמ' 454-455. השוו גם להלן ה"ש 157. עם זאת, ראו את דעתו השונה במקצת – אולי בגלל נסיבותיו המיוחדות של אותו מקרה – בפסק-דינו שפורסם כמאמר: הרב אברהם ח' שרמן "סמכותו של בית דין לדון בעניינים ציבוריים" תחומין כה 243 (התשס"ה) (אין בידינו מספר הליך או תאריך). במקרה זה הוא טוען כי נכון שהדיון בפיטוריו של ראש ישיבה יתברר בבית-דין פרטי בגלל היבטיו החינוכיים. ראו גם את עמדתו החולקת של הרב דיכובסקי במקרה זה: הרב שלמה דיכובסקי "בית דין הוא אביהם של ישראל" תחומין כה 247 (התשס"ה).

134 שרמן "סמכות בית דין רבני", לעיל ה"ש 130, בעמ' 341.

כאמור, הרב שרמן אינו הדיין היחיד הגוזר מסקנה זו מעובדת הגדרתו של בית-הדין הרשמי כ"בית-הדין הקבוע" היחיד לכל דבר ועניין. בעשרים השנים האחרונות חזרה ונשנתה קביעה זו בבתי-הדין הרשמיים:

1. בשנת 1988 קבע בית-הדין הגדול בראשותו של הרב הראשי אברהם שפירא (ובהשתתפות הדיינים יוסף כהן ושלמה דיכובסקי) כי לבית-הדין האזורי של ירושלים יש עדיפות על בית-הדין הוותיק – ואולי אף המוכר – מבין בתי-הדין הפרטיים הפועלים בארץ: הבר"ץ של העדה החרדית בירושלים, שבו דרש הנתבע לנהל את הדיון. לדבריו של בית-הדין הגדול:

בתי הדין האזוריים הם הם הממשיכים את מסורת הרבנות של מרא דאתרא [= "אדון המקום", כינוי לרב העיר]. ובית דין של המקום הנבחרים ע"י הציבור, ובניגוד למה שארע לצערנו בקהילות רבות בגולה בתקופה האחרונה אחרי מלחמת העולם הראשונה, שרוב חברי ועד הקהילה היו לא שומרי מצוות כידוע לכל, הרי בארץ כל בחירות הן של רבנים והן של רבנות ראשית והן של דיינים של המקום נבחרים עפ"י החוק ע"י רוב גדול של יהודים דתיים שומרי מצוות ובוודאי הם הנחשבים למרא דאתרא, ולבית דין דמתא [= של המקום], ואילו בית דין שלא נבחרו ע"י הציבור והם מייצגים מספר קטן של יהודים, הרי עם כל הכבוד ליקרא דאורייתא דילהו [= לכבוד התורה שלהם] שהם דיינים גדולים בתורה, לא יתכן שתהיה כפיה לדון בפניהם דוקא ולא בפני בית הדין האזורי כנ"ל.<sup>135</sup>

2. בשנת 1990 חזר בית-הדין הגדול בראשותו של הרב שפירא (ובהשתתפות הדיינים יצחק חזן וישעיהו משורר) על קביעתו זו ביתר הרחבה.<sup>136</sup> במקרה זה דרש נתבע להתדיין בבית-דין של הרב קרליץ בבני-ברק. בית-הדין האזורי בתל-אביב, שאליו הוגשה התביעה הממונית, קיבל את דרישתו. בית-הדין הגדול פותח בקביעה כי "החלטת בית הדין האזורי נראית תמוהה מאוד". לדבריו, ייתכן שדייני תל-אביב סברו כי הם "נבחרו ע"י הציבור לדון רק בין איש לאשתו, לשלום בית, למזונות וגירושים. אבל לא לדיני ממונות", אך לא היא:

ההבדל בין זה לזה הוא רק שהמדינה נתנה לדייני ישראל סמכות יחודית של כפיה ע"י השלטונות, אבל כשיושבים לדון דין, הם דייני ישראל לכל דבר כפי התורה המסורה בידינו מדורי דורות, והרי יש מצוה להושיב דיינים בכל עיר ועיר ובכל פלך ופלך שידונו דיני תורה ואין לנו דיינים אחרים אלא הדיינים שבבית הדין האזורי, ושיבתם בדין ופסקיהם בדין לפי תקנות הדיון

135 ערעור (גדול) תשמ"ז/159 (לא פורסם, 25.2.1988), פורסם כמאמר: בית הדין הרבני הגדול "מקום הדיון (בית דין קבוע)" שורת הדין ז, תסא (התשס"ב).

136 ערעור (גדול) תשמ"ח/384, לעיל ה"ש 132.

שתוקנו ע"י הרבנות הראשית,<sup>137</sup> ותקנות אלו מוכרות גם לפי החוק החילוני ותקנות אלו מקיפות כל עניני דין ומשפט, הן ענינים של ריב ודין, וענינים שלא על ריב, ואין כל ספק ספיקא שדייני בית הדין האזורי הם הדיינים שעליהם דברה תורה להעמיד דיינים בישראל.<sup>138</sup>

כלומר, החוק נתן סמכות כפייה לבית-הדין רק בדיני נישואים וגירושים, אך אין הוא מונע אותו מלדון בנושאים אחרים, שבהם סמכותו נגזרת מן התורה (נקל לשער מה הנזק שגרמה פסיקת בג"ץ אמיר לטיעון זה). מה אם כן הופך את בית-הדין האזורי לעדיף מבית-הדין של הרב קרליץ? הרי לכאורה שניהם דנים דיני ממונות מכוח התורה בלבד – אם כן, מדוע דווקא "דייני בית הדין האזורי הם הדיינים שעליהם דברה תורה להעמיד דיינים בישראל"? התשובה ניתנת מייד:

והנה דייני בתי הדין האזוריים נבחרים ע"י הצבור כולו ע"י ועדת מינויים שכוללים את כל החוגים שמייצגים את אזרחי המדינה,<sup>139</sup> והם בכלל קבלו עליהם הציבור להיות דיינים של כל מה שנפסק בשו"ע ונכלל בתקנות הדיון, ודינם כדין דיינים קבועים באותה עיר ובאותה פלך ועליהם חל פסקו של הרמ"א כאמור<sup>140</sup> ואין לתובע או לנתבע לומר אני לא אדון בפניהם. ומה שזקוקים לחתימת שטר בורות, רק כדי לכופ ולקיים פסק הדין בערכאות אבל הם הרי היו דייני ישראל.

והנה הנתבע טוען שרוצה לדון בבית הדין שבראשו עומד הרב קרליץ שליט"א, והנה ודאי שהרב הזה והרבנים שיושבים עמו הם תלמידי חכמים ויודעים פרק בדת ודין, אבל איש לא בחר בהם, לא רק באותו אזור כפי שדייני בית הדין האזורי נבחרו, אלא בעיר בני ברק גופא לא נבחרו ע"י ציבור, אלא דנים מי שמתנדב לבוא לפניהם לדון, אבל כשהתובע דורש לדון בבית הדין הקבוע בבית הדין האזורי הדין עמו. וכל מי שאינו רוצה את

137 "תקנות הדיון" הן תקנון סדר הדין של בתי-הדין הרבניים, המסדיר את הפרוצדורה בתחומי השיפוט השונים הנתונים לו. על-אודות מעמדן המשפטי של תקנות אלה ראו עמיחי רדזינר "על ראשיתן של תקנות הדיון בבתי הדין הרבניים: 'סדרי המשפטים', תרפ"א" מחקרי משפט כה 37, 38 (2009). התקנות אכן מכירות בכך שבית-הדין יכול לעסוק בבוררות. ראו תק' קלו לתקנות הדיון בבתי הדין הרבניים בישראל, התשנ"ג.

138 ערעור (גדול) תשמ"ח/384, לעיל ה"ש 132, בעמ' תסג-תסד.

139 משפט זה מדגיש את בית-הדין כפועל מכוח הציבור כולו, ולא רק מכוח הציבור הדתי, כפי שניתן להבין מפסק-הדין הקודם.

140 שולחן ערוך, חושן משפט, סימן ג סעיף א. על קביעת השולחן ערוך שלפיה "אם רוצה [הנתבע] לדון עמו בעירו, אלא שאינו חפץ בשלשה שבייר התובע, אז זה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד", מעיר הרמ"א: "ונ"ל דווקא בדיינים שאינם קבועים, אבל אם דיינים קבועים בעיר, לא יוכל לומר: לא אדון לפניהם אלא בזה בורר, וכן נוהגין בעירנו".

הדיינים של בתי הדין כפי מסורת ישראל לדון בכל ההלכות בשו"ע ובתקנות הדיון, ואומר שבכל ארץ ישראל אין בתי דין כהלכה, פרט לירושלים ובני ברק שרק שם יש דיינים פרטיים כאמור, הוא מוציא לעז על ישראל. וע"כ פשוט שהחלטה של בית הדין שלפנינו הוא החלטה בטעות.<sup>141</sup>

כלומר, עדיפותם של בתי-הדין הרשמיים היא ברורה. גם אילו היו שני בעלי-הדין תושבי בני-ברק, היה בית-הדין האזורי בתל-אביב עדיף על בית-הדין הפרטי בבני-ברק. תהא אשר תהא גדלותם התורנית של דייני בית-הדין הפרטי, דייני בית-הדין הרשמי עדיפים עליהם (אף אם הם תלמידי חכמים קטנים יותר!). לא זו אף זו, בית-הדין שעליו דיברה "מסורת ישראל" הוא דווקא בית-הדין הרשמי, ומי שסובר אחרת – טעות בידו. הנה כי כן, למעמד המשפטי שנתן החוק הישראלי לבתי-הדין הרשמיים ולדייניו הנבחרים יש משקל הלכתי רב עד-מאוד.

3. מקרה מעניין נדון בבית-הדין הגדול בשנת 1995.<sup>142</sup> במקרה זה הוגשה לבית-הדין האזורי בטבריה תביעה כספית על-ידי תובע שאינו תושב העיר נגד החברה קדישא שפעלה בה. בית-הדין הודיע לצדדים שהוא מוכן לנהל את הדיון אך ורק בתנאי שיסכימו כי לא יהיה אפשר להגיש ערעור על פסיקתו לבית-הדין הגדול. התובע סירב לדרישה זו, וערער לבית-הדין הגדול על עצם קביעתו זו של בית-הדין האזורי. ערעורו התקבל, ונקבע כי בית-הדין האזורי, כבית-דין המשותף למערכת הרשמית של מדינת-ישראל, אינו יכול לדרוש שלא יוגש ערעור על פסיקתו בכל דבר ועניין.

נימוקיו של בית-הדין האזורי מובאים בפסק-הדין של בית-הדין הגדול:

בנימוקים לאותה החלטה נאמר, כי היות ומבחינת החוק אין סמכות לבי"ד רבני לדון בדיני ממונות, על כן דיוניו של ביה"ד בנושאים אלו, אינם נערכים מתוקף היותו בי"ד רבני ממלכתי, אלא מכוח היותו בי"ד מקומי של העיר. לפיכך, ביה"ד אינו כפוף ל"תקנות הדיון" המאפשרות ערעור – תקנות שנתקנו רק בנושאים שיש בהם סמכות לביה"ד לפי החוק, והסמכות החוקית ניתנה על דעת קיומה של ערכאת ערעור.<sup>143</sup>

141 ערעור (גדול) תשמ"ח/ח/384, לעיל ה"ש 132, בעמ' תסד.

142 ערעור (גדול) 1263/נד יהושע נ' ח"ק "חסד ואמת" (התשנ"ה) ([www.rbc.gov.il/judgements/docs/251.doc](http://www.rbc.gov.il/judgements/docs/251.doc))

143 שם. טענה מעין זו אינה חדשה. גם בעבר הועלתה על-ידי דיינים הטענה כי אי-אפשר לערער על פסיקתו של בית-הדין הרשמי בענייני ממונות, שכן בהם הוא לא קיבל סמכות מכוח חוק, אלא סמכות בורות בלבד. ראו רדזינר, לעיל ה"ש 9, בעמ' 205–225.

כלומר, בית-הדין בטבריה מדגיש את היותו "בית-דין רשמי" רק לענייני נישואים וגירושים, בעוד לעניינים אחרים הריהו כבית-דין פרטי, אף אם ניתן אולי להגדירו כ"בית-הדין הקבוע" של טבריה בשל העובדה שהוא מונה כביכול על-ידי תושבי העיר ורבניה. דייני בית-הדין הגדול דוחים עמדה זו. לדבריהם, מינוים של דייני טבריה לא נבע מיוזמתם של תושבי העיר, ולא מהם הם יונקים את כוחם; מינוי זה נעשה על-ידי הוועדה למינוי דיינים, אשר מכונה בדיון על-ידי הרב דיכובסקי "רשות שלטונית", ואשר מייצגת את המדינה ואת הרבנות הראשית. אשר על-כן, דייני טבריה אינם יכולים, אף לא בדיני ממונות, לראות את עצמם כמעין "בית-דין פרטי" שאינו כפוף לתקנות הדיון של בתי-הדין הרשמיים. עם זאת, לדעתו אין להבין כי לדעתו של בית-הדין הגדול אין לבית-הדין האזורי מעמד של "בית-דין קבוע" בשל העובדה שהוא לא מונה מכוחם של אנשי העיר.<sup>144</sup> להפך, בית-הדין הגדול מנסה לחזק את מעמדו של בית-הדין האזורי מעבר למעמד שזה נתן לעצמו. הדיין הרב שלמה בן שמעון אף מדבר על כוח הכפייה של בית-הדין האזורי בדיני ממונות (הוצאת כתבי סירוב). הוא ממשיך ומציין כי עמדתו של בית-הדין האזורי עלולה להחליש את מעמדו:

אין אנו סבורים שבית הדין בטבריה רוצה לקבוע עובדא כי עניני ממונות שנידונים בבית הדין בטבריה הוא בגדר של התנדבות וחלילה שדבר זה יקבל גושפנקא של בית הדין איזורי וכ"ש [=וכל שכן] של בית הדין הגדול.<sup>145</sup>

גם הרב דיכובסקי מעמיד את בית-הדין האזורי על המשמעות המסוכנת של נימוקו, שלפיו אין לבית-הדין סמכות רשמית לדון בממונות, ומדגיש כי אין להבחין בין תחומי השיפוט:

אמנם בית הדין האיזורי רמז בנימוקיו כי לפי "דינא דמלכותא" [=חוקי המדינה] אין כלל סמכות לבתי הדין לעסוק בדיני ממונות, אולם אם נקבל השקפה זו (שנרמזה גם ע"י בג"ץ מספר פעמים), יופקעו לחלוטין דיני ממונות מבתי הדין, ולכך בודאי לא התכוון בית הדין האיזורי.<sup>146</sup>

144 אומנם, הרב מצגר – בפסק-דינו בערעור (גדול) 1043-35-1, לעיל ה"ש 23, בעמ' 15 – סבר כי קבלת עמדתו של בית-הדין הגדול במקרה זה עלולה דווקא לכרות את הענף שעליו יושבת סמכותו של בית-הדין הרשמי לדון דיני ממונות. אולם לעניות דעתי, וכפי שאטען מיד, דייני בית-הדין הגדול ניסו דווקא לחזק את סמכותו של בית-הדין הרשמי בממונות – סמכות שעליה ערערו דייני בית-הדין האזורי. ייתכן מאוד שדבריו של הרב מצגר נאמרו בעקבות השימוש שעשה בית-הדין לממונות בירושלים (תיק ממונות מס' 107-תש"ס, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין ז, קעו, קפא (התשס"ב)) בדבריו אלה של בית-הדין הגדול כדי למעט את סמכותו של בית-הדין הרשמי.

145 ערעור (גדול) 1263/נד, לעיל ה"ש 142.

146 ש.ם.

ומה נעשה כאשר בג"ץ לא הסתפק ברמיזה בלבד, אלא קבע במפורש כי "אין כלל סמכות לבתי הדין לעסוק בדיני ממונות"?

4. בשנת 2000 נדונו בבית-הדין הרבני בירושלים, בדיון אחד, שלוש תביעות ממון שונות שהוגשו לפניו.<sup>147</sup> שני התיקים הראשונים עסקו במקרים שבהם דרש הנתבע להתדיין בבית-דין פרטי, ואילו בתיק השלישי דרש הנתבע להתדיין בהרכב אחר בבית-הדין האזורי, בטענה שאותו הרכב אחר מומחה יותר בדיני ממונות.

בשני התיקים הראשונים נחלקו הדעות. דעת המיעוט (של הרב יוסף הייזלר) גרסה כי אי-אפשר לחייב את הנתבע להתדיין בבית-הדין הרשמי. אך דעת הרוב הייתה שונה. הרבנים חיים ש' רוזנטל וסעדיה שרעבי, הגם שדעותיהם והנמקותיהם לא היו זהות, קבעו כי על הדיון להיערך בבית-הדין האזורי, שהוא בית-הדין הקבוע בירושלים. הרב שרעבי קובע כי מכיוון שבעירו של הנתבע במקרה הראשון אין בית-דין קבוע, הוא כפוף לבית-הדין הקבוע של העיר הסמוכה לעירו, קרי ירושלים, ואין לקבל את דרישתו ללכת לבית-הדין של הרב קרליץ בבני-ברק. לדעתו, העיון ההלכתי וההיסטורי – שבהם אין הוא מרחיב – מלמדים כי בית-הדין האזורי הוא "בית-הדין הקבוע" של ירושלים.<sup>148</sup>

ומה היה קורה אילו דרש הנתבע להתדיין בבית-דין פרטי בירושלים? כך היה במקרה השני, שבו דרש הנתבע להתדיין בבד"ץ של העדה החרדית בירושלים. עמדתו של הרב שרעבי, המובעת גם בדבריו של הרב רוזנטל,<sup>149</sup> היא שרק בן העדה החרדית יכול לדרוש להתדיין בבית-דינה, ורק לגביו הוא נחשב "בית-דין קבוע". לגבי מי שאינו משתייך לעדה החרדית, "בית הדין הרבני האזורי בירושלים הוא בית הדין הקבוע מדורי דורות".

ומה לגבי ההבחנה בין דיני ממונות לבין דיני נישואים וגירושים? האם לעובדה שהחוק נתן סמכויות שיפוט לבית-הדין הרשמי רק בדיני המשפחה אין שום השפעה על הגדרתו כבית-דין קבוע לכל דבר ועניין? לדעתם של הדיינים, התשובה שלילית. במסגרת הדיון בשני התיקים הראשונים קובע הרב רוזנטל כי בית-הדין הרשמי הוא "בית-דין קבוע" לכל דבר ועניין, אלא שבענייני נישואים וגירושים הוא "פועל מכוח חק המדינה", "ומכח תקנות הדיון פועל גם בעניינים שאינם בחוק נישואין וגירושין".<sup>150</sup> עניין זה עולה גם במסגרת הדיון בתיק השלישי, שבו הסכימו כל הדיינים לדברים שכתב הרב רוזנטל, ולפיהם אין לקבל את דרישת הנתבע להעביר את התיק להרכב אחר רק משום שלדעתו אותו הרכב מומחה יותר בדיני ממונות.<sup>151</sup> לדבריו, יש ללכת לפי הכללים, ולדון בהרכב שנקבע לצדדים

147 תיק (אזורי י-ם) 7641/נ"ט, לעיל ה"ש 50.

148 שם, בעמ' 309.

149 שם, בעמ' 306.

150 שם.

151 שם, בעמ' 315. לעמדה שונה במקרה דומה ראו את פסק-דינו של בית-הדין הגדול: ערעור (גדול) תשמ"ט/281, פורסם כמאמר: בית הדין הרבני הגדול "העברת דיון להרכב ב"ד אחר" שורת הדין ז, תע (התשס"ב). הנימוקים לפסק-הדין ניתנו מפי הרב אליעזר ולדינברג, אשר



לפי שמות משפחתם. הרכב זה הוא "בית-הדין הקבוע" היחיד בעבורם, גם אם עיסוקו בתחום דיני הממונות קטן בהיקפו מזה של ההרכב שאליו הנתבע מבקש לפנות:

בתי הדין האזוריים אמורים לטפל בכל העניינים והשאלות הנוגעים והנוקקים לפתרון בית דין בין בענייני אבן העזר ובין בענייני חושן משפט...

אמנם מבחינת החוק במדינת ישראל בתי הדין ידונו בענייני אישות בלבד, אבל בתי הדין דנים גם בשאר השאלות המופנות בפניהם, כולל "חושן משפט", כאשר הצדדים מסכימים לכך. וכבר כתבנו בפסק דין המתפרסם בסוף כרך יט,<sup>152</sup> של פסקי הדין הרבניים, שגם באותם נושאים שהחוק האזרחי לא האציל סמכויות לבית הדין יש לבתי הדין מעמד של בית דין שנתמנה על ידי הקהל...

...ולפיכך בית הדין לממונות אינו המקום למתדיינים אלו, אלא מקום הדין היחיד בבית הדין הקבוע שבעיר, למי ששמות משפחתם באותיות ג-י הנו "אולם ג".<sup>153</sup>

שוב אנו יכולים לראות את ההנחה כי סמכותו של בית-הדין הרשמי נובעת מדרך מינויו במשפט הישראלי – דרך שהפכה אותו ל"בית-דין קבוע" לא רק בדיני משפחה, אלא גם בדיני ממונות לגבי אלה החפצים להתדיין בדין תורה. אך מה יקרה כאשר המשפט הישראלי יקבע במפורש כי אין לבית-הדין סמכות בתחום זה גם "כאשר הצדדים מסכימים לכך"?  
5. בשנת 2003 נדון בבית-הדין הגדול מקרה של תביעה בין שני אנשי ציבור תושבי בית-שאן. הנתבע דרש לנהל את הדיון בבית-דין פרטי במושב הסמוך לבית-שאן, "כיון שהלכה היא שהתובע הולך אחר הנתבע".<sup>154</sup> התובע רצה לנהל את הדיון בבית-הדין האזורי בטבריה, וכך פסק גם בית-הדין האזורי בירושלים, שאליו התגלגל הסכסוך באחד השלבים. דיין בית-הדין הגדול, הרב חגי איזרר, דחה בפסק-דין קצר את דרישתו של הנתבע. לדבריו, אין להשוות במקרה זה את בית-הדין הפרטי לבית-הדין הרשמי. רק בית-הדין הרשמי הוא בית-הדין הקבוע באזור שבו חיים שני בעלי-הדין, ואשר על-כן "שורת הדין היא, שכאשר יש בית דין קבוע בעיר אין הנתבע יכול לדרוש להתדיין בבית דין אחר".

קבע כי מכיוון ששני ההרכבים נחשבים בית-דין קבוע, וממילא שווים במעלתם, נתבע יכול לדרוש כי הדיון יתקיים בהרכב שבו בחר.

152 ראו לעיל לאחר ה"ש 119.

153 תיק (אזורי-ים) 7641/נ"ט, לעיל ה"ש 50, בעמ' 313.

154 ערעור (גדול) 113/ס"ג (כ"ה אדר א' התשס"ג), פורסם כמאמר: בית הדין הרבני הגדול "סמכות מקומית" שורת הדין ט, תלז (התשס"ה). למקרה דומה עם פסיקה דומה ראו חיים שלמה שאגן עיונים במשפט ח"א, לז (התשס"ה).

משסירב הנתבע לנהל את הדיון בבית-הדין האזורי בטבריה, שב התובע ופנה לבית-הדין האזורי בירושלים, וביקש הפעם "שבית הדין יקבע כי לנתבע מר מ. יש דין של סרבן ולפרט את הדינים שחלים עליו המפורטים בשו"ע יו"ד סימן של"ד".<sup>155</sup> בית-הדין קובע כי לא יעשה כך, שכן –

לדעת הרבה פוסקים וכך נוהגים רוב בתי הדין, ראוי להימנע בזמנינו מן הדבר, משום שרוב הציבור עלול להיכשל כתוצאה מכך באיסורים חמורים מתוך אי ידיעת פרטי ההלכות וחומר האיסור. ולכן גם במקרים שעל פי הדין היה מן הראוי להטיל חרם ונידוי, מסתפקים בקביעה שהנתבע מסרב לדין תורה ודינו כמבואר בשו"ע יו"ד סימן של"ד.

בכגון זה, כל מי שחרד לדבר הלכה, יפעל לפי הוראות רבותיו, שיורוהו כיצד לנהוג עם המסרב כל זמן שהוא עומד בסירובו לברר את התביעות שכנגדו בדין תורה.<sup>156</sup>

בית-הדין נמנע מלהוציא בעצמו "כתב סירוב", אך מגדיר במפורש את הנתבע כסרבן-דין, וקורא לאנשים להתייעץ עם רבותיהם בשאלה כיצד יש להתייחס אליו.<sup>157</sup> במילים אחרות, גם אם נתבע מוכן לדין תורה בבית-דין פרטי, עדיין יש לפעול נגדו כמי שמסרב לדין תורה! אכן, בית-הדין מסיים את פסיקתו במילים:

155 תיק (אזורי-י) 3057/ס"ב (ח' מנחם אב התשס"ג), פורסם כמאמר: בית הדין הרבני האזורי בירושלים "תביעה להטלת חרם על מסרב לדין תורה" שורת הדין י, תקיא (התשס"ו). סימן שלד ב"יורה דעה" עוסק בדיני הנידוי והחרם המוטלים, בין היתר, על מי שמסרב להידון בדין תורה. על כתב הסירוב ראו שולחן ערוך, לעיל ה"ש 28.

156 תיק (אזורי-י) 3057/ס"ב, שם, בעמ' תקיב.

157 בית-הדין אינו מזכיר את העובדה שהוא אינו יכול להוציא כתבי סירוב בשל הוראת בג"ץ בפרשת כץ, לעיל ה"ש 24, אלא מציג את העניין כהימנעות הלכתית בלבד. דומה שקריאתו של בית-הדין ש"כל מי שחרד לדבר הלכה, יפעל לפי הוראות רבותיו" נועדה לעקוף את האיסור שהטיל עליו בג"ץ, בדומה לדרך שבה הלך הרב שרמן (ראו לעיל ה"ש 133). יש לציין כי בפסיקה שניתנה כשנה קודם לכן בבית-הדין האזורי בירושלים, בהרכב שבו ישבו שניים מבין שלושת הדיינים שישבו בהרכב דנן, הוציא בית-הדין בעצמו כתב סירוב נגד אדם שסירב להתדיין בבית-הדין, וקבע כי יש להחרימו. בעקבות זאת פנה היועץ המשפטי לממשלה וביקש הסברים. ראו על כל העניין אצל שפירא, לעיל ה"ש 42, בעמ' 455–456. סביר בהחלט להניח שבעקבות מקרה זה נזהר בית-הדין מלהוציא כתב סירוב באופן מפורש, והסתפק בקריאה להפעלתו באופן עקיף. יש להניח כי אילו אמר בית-הדין כאן שהוא אינו מוציא את כתב הסירוב רק בשל מעמדו הרשמי ופסיקת בג"ץ, הוא היה חותר תחת פסיקתו, שהרי הדבר היה מלמד כי מעמדו הרשמי מהווה חיסרון הלכתי (בהינתן שבתי-דין פרטיים אינם מוגבלים בעניין זה), וזאת בניגוד למהלך שאותו הוא מוביל שלפיו מעמד זה הופך אותו לבית-דין קבוע ולכן הוא עדיף על בתי-דין פרטיים. אכן, כפי שנראה להלן, ליד ה"ש 235, בית-דין פרטי אכן תקף את מעמדו של בית-הדין הרשמי בשל חוסר יכולתו להוציא כתבי סירוב בגין ההוראה שניתנה בפרשת כץ.

בית הדין חוזר ופונה למר מ. שיחזור בו מסרבנותו, ויחתום על שטר בוררות לפני בית הדין הרבני האיזורי בטבריה, שהוא בית הדין הקבוע של האיזור בו גרים שני הצדדים, או בבית הדין בירושלים. וכזה ישמש מופת ודוגמה להנהגתו של איש ציבור חרדי שהתורה נר לרגליו.

לא רק בית-הדין האזורי הסמוך, אלא אפילו בית-הדין הרשמי בירושלים, המרוחקת מאוד ממקום מגוריהם של הצדדים, עדיף על בית-דין פרטי ביישוב הסמוך למקומם, וזאת אף אם הנתבע מבכר ללכת אליו. עליונותו של בית-הדין הרשמי דוחה גם כן את הכלל שלפיו "התובע הולך אחר הנתבע".

6. בשנת 2004 עסק בית-הדין הגדול בהרחבה בשאלת מעמדו של בית-הדין הרשמי.<sup>158</sup> במקרה זה נדון ערעור על פסיקתו של בית-הדין האזורי באשדוד, שקבע כי את הדין כתביעת הממון שהוגשה אליו יש לנהל בבית-הדין שאליו הנתבע דורש לפנות: בית-הדין הפרטי של חסידות בעלז. השורה התחתונה של פסק-הדין היא כי יש לקבל את הערעור ולחייב את הנתבע להתדיין בבית-הדין הרשמי. אם יסרב, יוכל התובע להגיש את תביעתו לבית-המשפט (אשר להזמנתו לא יוכל כמובן הנתבע לסרב).

יש לציין כי במקרה זה השתית בית-הדין הגדול את פסיקתו גם על עובדות ספציפיות הנוגעות באישיותו של הנתבע ובעובדת היותו דמות נכבדה בחסידות בעלז, אשר אל בית-דינה דרש לפנות. עם זאת, פסק-הדין משמש במה להצגה נרחבת של תפיסת בית-הדין הרשמי בנוגע למעמדו כלפי בתי-דין אחרים.<sup>159</sup> בית-הדין מנהל דיון במספר רב של מקורות הלכתיים העוסקים בהגדרתו של "בית-דין קבוע" ובהגדרת הדרך שבה בית-דין נהפך לכזה. את הדיון הזה הוא מסכם במילים הבאות:

המורם מכל האמור, כי ב"ד נחשב כקבוע או ע"י שנתמנה ע"י הקהל או ע"י שקיבלוהו הציבור עליהם, [כשקבלה זו באה לידי ביטוייה המובהק ביותר בעצם נכונות הציבור לידון בפניהם].<sup>160</sup>

הגדרה זו משמשת את בית-הדין לקבוע בפסקה הבאה כי:

נראה לי כי לביה"ד הרבני האיזורי מעמד של ב"ד קבוע שבעיר ומעלתו גדולה מרוב רובם של בתי הדין הפרטיים הקיימים בארץ. כפי שהבאנו לעיל מעמדו של ב"ד הופך לקבוע ע"י מינוי של הקהל ומכח קבלתו של הקהל

158 ערעור (גדול) 1-35-1043, לעיל ה"ש 23. על פסק-הדין חתומים הרב הראשי יונה מצגר, הרב אברהם שרמן והרב חגי איזירר. קטעיו העקרוניים של פסק-הדין פורסמו גם במסגרת המאמר: יונה מצגר "מעמדם ההלכתי של בתי הדין בישראל" תורה שבעל פה מה, מב (התשס"ו). מכאן ניתן להסיק שפסק-הדין נכתב על-ידי הרב מצגר. ראו גם להלן ליד ה"ש 249-250.

159 ערעור (גדול) 1-35-1043, לעיל ה"ש 23, בעמ' 7-8.

160 שם, בעמ' 10 (הסוגריים המרובעים במקור).

את הדיינים עליהם, ולביה"ד הרבני האיזורי יש בהחלט את התנאים  
הנוכחים.<sup>161</sup>

בית-הדין תומך את קביעתו זו בניחות היסטורי של התפתחות השיפוט הרבני הרשמי בארץ  
ובציטוט פסקי-דין שאת חלקם ראינו לעיל. בית-הדין מקבל את הגישה הדו-שלבית, אשר  
ניסוחה המסודר הראשון נמצא במאמרו של הרב מירון,<sup>162</sup> ואף מרחיב אותה. לפי גישה זו,  
דרך מינוי הדיינים ה"רשמיים" במדינת-ישראל מכוח כלל הציבור היא שמעניקה לבית-הדין  
הרשמי מעמד של בית-דין קבוע, ולאחר שהוגדר ככזה, הריהו קבוע לכל תחומי הדין.  
השלב הראשון מציע כי לא רק הוועדה למינוי דיינים היא שהופכת את בית-הדין הרשמי  
לבית-דין הפועל מכוח כלל הציבור היהודי בישראל, אלא יש גם קבלה ישירה של הציבור  
עצמו בעצם פנייתו לבתי-הדין (גם אם זו נעשית בכפייה באמצעות חוק שיפוט בתי-דין  
רבניים), הן בדיני ממונות והן בדיני משפחה:

נוסף להיותם של הדיינים בבתי הדין הרבניים ממונים ונבחרים ע"י הציבור  
[שלעניין זה שווים הם לאלו שנבחרו בעבר ישירות ע"י הציבור, דבר שלא  
יתכן במציאות שבימינו עקב מספרם הרב של יושבי אה"ק,<sup>163</sup> ולפיכך  
בוחרים הציבור נציגים שהם שלוחיהם גם לעניין מינויים אלו], פשוט הדבר  
כי יש תוקף לסמכותם גם מכח זה שקיבלום הרבים עליהם, כשקבלה זו באה  
לידי ביטוי במציאות שרוב דיני התורה בעניינים שבממון נעשתה בעבר  
[ואולי אף היום] במסגרת בתי הדין הרבניים – שדייניה מקובלים על רוב  
הציבור כמומחים, לאחר שלמדו ביסודיות ש"ס ופוסקים ונבחנו על  
ידיעותיהם. וכבלתי תלויים – עקב היצוג המלא של כל קהילות ישראל  
בהרכבי בתי הדין. פריחתם של בתי הדין הפרטיים אינה מלמדת כי קהלה  
מפקפק בסמכותם של בתי הדין האיזוריים, אלא הינה כורח המציאות בשל  
העומס הרב המוטל על בתי הדין הרבניים והצורך במסגרת חלופית  
שתאפשר הכרעה ע"פ דין תורה כששני הצדדים מעוניינים בכך.

ויתרה מזאת, הרי בתי הדין הרבניים פוסקים מידי יום במסגרת הנושאים  
שבתחום סמכותם הבלעדית [נישואין וגירושין] גם בשאלות ממוניות כבודת  
משקל, דוגמת מזונות אשה וילדים, חלוקת רכוש, פיצויי גירושין ועוד כהנה  
וכהנה. והרי בנושאי המעמד האישי רוב מוחלט של הציבור נזקק אך ורק  
לסמכותו של בתי הדין הרבניים, ומעולם לא נשמע כי מאן דהו יכפור

161 שם. כאמור לעיל בה"ש 158, נראה שפסק-הדין נכתב על-ידי הרב מצגר ולכן השימוש בלשון  
יחיד.

162 ראו לעיל ליד ה"ש 105.

163 "ארץ הקודש".

בסמכותם ויאמר כי בהיבטים הממוניים הוא מבקש להתדיין בכי"ד פרטי או בזבל"א,<sup>164</sup> וזאת אף בנדרן של מזונות הילדים, שלצערינו, סמכותו החוקית של ביה"ד בעניין זה קועקעה ע"י בית המשפט. אדרבא, דעת הכל שווה כי רק בית הדין הוא המוסמך לפסוק את שיעור המזונות ע"פ ד"ת,<sup>165</sup> היש לך קבלוהו עליהם גדול מזה? ולדעת המפקקים בסמכות ביה"ד נצטרך לומר כי סכינא חריפא מפסקא<sup>166</sup> בין דיני ממונות שבשולחן ערוך חושן משפט לדיני ממונות שבאבן העזר, וזהו דבר שאין לו שחר.<sup>167</sup>

בפסקה האחרונה אנו עוברים כבר לשלב השני, ואף כאן מצוי הד לדבריו של הרב מירון: ברגע שבית-הדין נהפך לבית-דין קבוע מכוח העובדה ש"רוב מוחלט של הציבור נזקק אך ורק לסמכותו של בתי הדין הרבניים" הרשמיים, אי-אפשר להבחין בין "דיני ממונות שבשולחן ערוך חושן משפט לדיני ממונות שבאבן העזר".  
וכנגד מאן דהוא העשוי להעלות את הטענה כי לבית-הדין הרשמי יש סמכות רק בתחומים שלגביהם העניק לו החוק סמכות, כבר נתן פסק-הדין את התשובה:

מכאן גם התשובה לטוענים כי סמכות ביה"ד הינה רק בעניינים שהמחוקק מסר לתחום אחריותו, וכראיה לכך מביאים את הצורך לחתימה על שטר בוררות עובר להתמצעותו של בית הדין בסיכסוך בענין שבממון [=לפני כניסתו של בית-הדין לדיון בסכסוך האזרחי – ע' ר']. תפיסה זו לענ"ד [=לעניות דעת] שגויה בתכלית ובטעות יסודה... שהרי מובן מאיליו כי לא מכח המחוקק ניתנה לביה"ד סמכותו, אלא מכח תורתנו הקדושה שציותה עלינו את הדינים ואת המשפטים... וכל יהודי באשר הוא כפוף מכח תורתנו לסמכותו של ביה"ד שבמקומו. לפיכך ברור כי סמכותו של ביה"ד מקיפה וכוללת גם דברי ריבות שעל עסקי ממון בלא שום צורך להסמכתם של גורמי השלטון, והצורך בחתימה על שטר בוררות אינו מלמד על הצורך להעניק את הסמכות לבית הדין... אלא על הצורך לקיומם של אמצעי אכיפה יעילים...

טענה זו מופרכת גם מיניה וביה, שהרי לפיה יוצא כי הציבור מקבל את סמכותו של בית הדין בעניני אישות הנוגעים לחמורים שבאיסורי תורה, אך

164 "זה בורר לו אחד" – שיטת בוררות שבה הצדדים בוחרים את הדיינים. מקור השיטה במשנה, סנהדרין ג, א.

165 "דין תורה".

166 מילולית: "סכין חד מפריד". הכוונה היא להבחנה ברורה.

167 ערעור (גדול) 1-35-1043, לעיל ה"ש 23, בעמ' 12-13 (כל הסוגריים המרובעים במקור).

לא בענייני ממון... וכעין מה שאמרו להם בית שמאי לבית הלל ניכמות פ'  
ט"ו מש' ג': "התרתם ערוה חמורה לא תתירו את ממון הקל".<sup>168</sup>

אך מה תהיה עמדתו של בית-הדין לנוכח העובדה שמאוחר יותר נאסר עליו דיון בממונות אפילו מכוח בוררות? האם עדיין ניתן לומר כי הציבור – אשר ממנו בית-הדין הרשמי שואב את כוחו – מקבל את סמכותו בענייני ממון? וכיצד ייחשב בית-הדין כבית-דין קבוע גם לדיני ממונות כאשר בעקבות הפסיקה בבג"ץ אמיר נתקשה לומר כי המציאות היא "שרוב דיני התורה בעניינים שבממון" נדונים "במסגרת בתי הדין הרבניים" הרשמיים?<sup>169</sup>

פסק-דין נוסף שבו נזקק שוב בית-הדין הגדול – באותו הרכב שישב במקרה האחרון שנדון כאן – לדיון בסמכותם של בתי-הדין הרשמיים ניתן כשנה מאוחר יותר. הפעם הייתה לשונו מהוססת הרבה יותר, וזאת אף שבאותו מקרה היה זה דווקא הנתבע שדרש להתדיין בבית-הדין הרשמי. בפסק-דין זה אעסוק בהמשך,<sup>170</sup> לאחר שנראה את תגובת-הנגד של אחד מבתי-הדין הפרטיים החשובים על המהלך שהובילו בתי-הדין הרשמיים.

לסיכום פרק זה ניתן לומר כי נוכחנו כיצד מעמדו המשפטי של בית-הדין הרשמי ודרך מינוי דיניו הופכים אותו בעיני עצמו ל"בית-דין קבוע", אשר לדעת דינים שונים מחזיק בעדיפות ברורה על בתי-דין שאינם רשמיים. עם זאת, במהלך הפרק כבר הועלתה השאלה אם מהלכו של בית-הדין יכול עדיין להיחשב תקף לנוכח שינוי יחסה של המדינה אל יכולתו של בית-הדין הרשמי לדון דיני ממונות. מה יעשה כעת בית-הדין הרשמי בהינתן ש"הציבור" בארץ – שמכוחו נהפך לקבוע ואשר ממנו הוא יונק את כוחו – אינו מתכוון לתת לו סמכויות בתחום זה? ממה ישאב את כוחו כ"בית-דין קבוע"? האם לא יהיה נכון לומר (וכפי שנראה מייד, אכן היו שאמרו) כי מעתה בתי-הדין הפרטיים נהפכו לעדיפים על בית-הדין הרשמי?

השאלה מתחזקת לאחר בחינת דבריו של הרב אברהם שרמן, אשר את מרכזיותו בתהליך שנסקר כאן ראינו בפרק זה. בפסק-דין משנת 2002, העוסק בסמכותו של בית-הדין הרשמי לדון בענייני ממון,<sup>171</sup> מזכיר הרב שרמן את תשובתו של הרב כלפון משה הכהן, בעל שו"ת שואל ונשאל, שניהן כדיין באי גרבה שבתוניסיה.<sup>172</sup> בתשובה זו עוסק הרב הכהן בשאלה מה על בית-הדין לעשות כאשר מוגשת לפניו תביעה ממונית אך הממשלה אוסרת עליו לדון דיני ממונות ומתירה לו לעסוק רק בדיני המשפחה והירושה. הרב קובע כי אכן על הדיין

168 שם. עוד לעניינה של הפסקה הפותחת במילים "מכאן גם התשובה" ראו את המקורות לעיל בה"ש 24.

169 שהרי בתי-המשפט לא יאשרו פסקי בוררות שניתנו בבתי-דין רשמיים, ויהיה קשה לאוכפם. ראו לעיל ה"ש 36 ואת הנתונים הנזכרים בה"ש 20.

170 ראו להלן ליד ה"ש 244.

171 ערעור (גדול) 1-41-2433, מעובד אצל שרמן, לעיל ה"ש 24, בעמ' 89-91.

172 הרב כלפון משה הכהן שו"ת שואל ונשאל חלק ד, חו"מ סי' ה (התשס"א). ראו גם את הסימנים הנוספים בשו"ת זה שמציין הרב שרמן, לעיל ה"ש 24, בעמ' 90 בהערה 4.

להימנע מלדון בתביעה זו, ואומר, בין היתר, שבמצב כזה ממילא אין לו מעמד הלכתי של "בית-דין קבוע" החייב להיזקק לתביעה:

ובלאו הכי נראה לי פשוט דכיון דהרשיון של הממשלה אינו כללי לכל דבר, וכן בודאי המנוי של הצבור אינו רק על דעת הממשלה יר"ה [=ירום הודה], וכן הדיין אדעתא דהכי קבל רק לדון בדברים שהממשלה נתנה בהם רשות, אם כן הוה ליה הדיין כמי שאינו ממונה לרבים כלל, דודאי המנוי שלו לא יכיל פרטים אלו, ואם כן הוה ליה כאלו ממונה לגבאי או לחזן בית הכנסת וכיוצא, דודאי לא מפני שהוא ממונה לרבים בפרט זה יקרא ממונה גם כן שחייב להיזקק להם, וזה לדעתי ק"ו [=קל וחומר] שאין עליו תשובה ובסוגים אלה שלא ניתן רשות ורשיון לו בהם, ודאי דדינו ממש כדין שאר בני אדם החכמים שלא קיבלו מינוי רבים דודאי יכולים להשמט וכאמור.<sup>173</sup>

הרב שרמן, המוביל מהלך שלפיו בית-דין שמונה מכוח הציבור הוא "בית-דין קבוע" אף לדיני ממונות, נזקק להסביר מדוע תשובה זו של הרב הכהן אינה מהווה קושי לדעתו. הסברו של הרב שרמן מתבסס על ההבחנה בין המצב בתוניסיה למצב בישראל:

נראה לי, שאין כלל מקום לדמות את מעמד בתי הדין הרבניים בישראל, ויחס מערכת השלטון המשפטי אזרחי במדינה לבתי הדין הרבניים, למעמדם של בתי הדין היהודיים ויחס השלטון אליהם, במדינתנו ובמקומו של בעל ה'שואל ונשאל'...

נראה שלבתי הדין היהודיים שהיו במקומו של השואל ונשאל לא הייתה סמכות כלל לדון בדיני ממונות, בכל אופן שהוא. והשלטון אף היה רואה בית דין שדן על פי דין תורה, עובר על חוקי המלכות... בנסיבות אלו, שייך לומר את סברתו של השואל ונשאל שגם הצבור, שמינה את בית הדין כבית דין קבוע בעירו, עשה כן רק על דעת הממשלה, ולכן אין הוא חייב להזדקק לצדדים.<sup>174</sup>

173 הכהן, שם (ההדגשה הוספה). בתרגום חופשי: גם ללא נימוקים אחרים ניתן לומר באופן פשוט שהדיין אינו חייב לדון בתביעת ממון המוגשת לפניו. זאת, משום שעצם העובדה שבית-הדין קיבל סמכויות מוגבלות מן השלטון משפיעה על מעמדו של בית-הדין. שהרי הציבור הממנה את בית-הדין אינו מתכוון לתת לו סמכויות שהשלטון לא נתן, והדיינים מתמנים רק על דעת שלא יחרגו מסמכויות אלה. לדעת הרב, הדבר משפיע על מעמדו ההלכתי של הדיין, ולבית-הדין במקרה זה אין מעמד של "בית-דין קבוע". אשר על-כן, הוא אינו חייב לדון בתביעות ממון המוגשות לפניו. ניתן לסכם ולומר שלצמצום הסמכות שהשלטון נתן לבית-הדין יש משמעות הלכתית רבה, והוא פוגע בהחלט במעמדו של בית-הדין.

174 ערעור (גדול) 1-41-2433, מעובד אצל שרמן, לעיל ה"ש 24, בעמ' 90-91.

השלטון בישראל, לעומת זאת, נתן "רשות לבתי הדין הרבניים לדון כבית דין קבוע, בכוררות".<sup>175</sup> כאשר חותמים לפניו המתדיינים על שטר בכוררות, או-אז –

יש לבית הדין הרבני מעמד כבית דין קבוע, ובסמכותו לדון ולפסוק על פי דין תורה... נמצא שהקהל, והצבור הדתי בכללו רואים בבתי הדין 'בית דין קבוע', וממנים את בית הדין ונותנים להם את הסמכות והכוח לדון ולפסוק על פי דין תורה.<sup>176</sup>

האם דברים אלה היו יכולים להיכתב לאחר מתן פסק-הדין בבג"ץ אמיר? לכאורה, לאחריו המצב בישראל דווקא דומה למצב במקומו של בעל "שואל ונשאל", ולבתי-הדין הרשמיים אין "סמכות כלל לדון בדיני ממונות, בכל אופן שהוא!"<sup>177</sup> כעת אנו יכולים להבין טוב יותר את המצוקה שאליה נקלע בית-הדין הרשמי לאחר 2006: המבנה ההלכתי שפותח על-ידי דיינים רבים לצורך טענת מעמדו העודף ספג מכה אנושה. בפרק הבא נראה עד כמה.

ועוד הערה לסיום פרק זה. בפסקי-דיני השונים מסתמך הרב שרמן, בין היתר, על דברים שכתב הרב יוסף שלום אלישיב – שאותו הוא מעריך מאוד ותופס כסמכות ההלכתית העליונה כיום (ואף מכנה אותו במקומות רבים "מרן" ו"פוסק הדור"), ואשר אין ספק שיש לו השפעה רבה ביותר על כלל מערכת בתי-הדין הרשמיים בעבר ובהווה (לרבות השפעה עמוקה על הרב הראשי הרב יונה מצגר)<sup>178</sup> – המסייעים לטיעונו בדבר מעמדו של בית-הדין הרשמי.<sup>179</sup> אולם נראה שבעקבות בג"ץ אמיר דעתו של הרב אלישיב נוטה כיום לכיוון

175 שם, בעמ' 90.

176 שם.

177 ראו גם את דבריו של הרב שרמן בערעור (גדול) 1-21-2378, לעיל ה"ש 126. אכן, בדבריו אלה של בעל "שואל ונשאל" השתמש לימים בית-דין פרטי לצורך קביעת עדיפותו על בית-הדין הרשמי. ראו להלן ליד ה"ש 272.

178 כך, למשל, שלושת דייני ההרכב בערעור (גדול) 1-35-2971, לעיל ה"ש 51 – הרבנים איזירר, שרמן ומצגר – נחשבים "אנשיו" של הרב אלישיב, ולפחות הרבנים איזירר ושרמן מכנים אותו "מרן" בפסקי-דינם. תואר זה אינו מוצמד לרבנים אחרים שהינם בין החיים, ובציבור הליטאי הוא מיוחד בדרך-כלל לרב אלישיב. לדוגמה ליחסו של הרב מצגר לרב אלישיב כאל "פוסק הדור", כמו-גם ליחסו של הרב שרמן אליו, ראו, למשל, קובי נחשוני "הרב הראשי מצטרף למתנגדי גיורי דרוקמן" *ynet* 16.6.2009 [www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-373-2499,00.html](http://www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-373-2499,00.html) בפסק-דין שניתן לאחרונה – ערעור (גדול) 1-21-6122 (טרם פורסם, 10.5.2009) – מכנה הרב שרמן את הרב אלישיב "מרן מורי ורבי פוסק הדור", וקובע שקיימת כפיפות עקרונית של בתי-הדין אליו.

179 הרב שרמן מסתמך על דבריו של הרב אלישיב בפסק-הדין הנזכר אצל שפירא, לעיל ה"ש 121, בעמ' 442; בפסק-הדין הנזכר אצל שרמן, לעיל ה"ש 129, בעמ' תקמו-תקמז (שם הוא גם מכנה את הרב אלישיב "מרן"); ובשרמן "סמכות בית דין רבני", לעיל ה"ש 130, בעמ' 341. הסתמכות על הרב אלישיב נעשית גם בפסקי-הדין (שבהם השתתף הרב שרמן) ערעור (גדול) 1-35-1043, לעיל ה"ש 23, בעמ' 12, וערעור (גדול) 1-35-2971, לעיל ה"ש 51, בעמ' 2-3.



עדיפותו של בית-הדין הפרטי. כך לפחות עולה מדבריו של בית-הדין הפרטי שדבריו הובאו בפתיחת מאמר זה.<sup>180</sup> לדיון בעמדתו של בית-דין זה – הלוחם הכולט בסמכותו של בית-הדין הרשמי – אעבור כעת.

## ב. בית-הדין הפרטי

### 1. מבוא: בית-הדין לממונות ירושלים

ראינו כיצד כמה דיינים מרכזיים בבית-הדין הרשמי, ובפרט בבית-הדין הגדול, פיתחו לאורך שנים את המהלך ההלכתי שלפיו בית-דינם הוא בית-הדין הקבוע לכלל אוכלוסייתה היהודית של מדינת-ישראל, וככזה הוא עדיף באופן עקרוני על בתי-דין פרטיים. אשר על-כן, גם אם הנתבע מבקש לקיים את הדיון בבית-דין פרטי, יש להיענות ברוב המקרים דווקא לתובע, ולקיים את הדיון בבית-הדין הרשמי, משום שעדיפותו ההלכתית מכריעה את הכף כנגד הכלל שלפיו "התובע הולך אחר הנתבע".

מה דעתם של בתי-הדין הפרטיים במקרים אלה? מובן שאי-אפשר לדבר על עמדה אחידה בשאלה זו, כמו-גם במגוון עצום של שאלות נוספות,<sup>181</sup> בקרב עשרות בתי-הדין הפרטיים הפעילים בארץ, המשתייכים לקהילות שונות ולחוגים שונים: חרדים, ציונים, אשכנזים, ספרדים, חסידים, ליטאים וכן הלאה. קשה אף לדעת את עמדתם של בתי-דין ספציפיים בשאלה דנן, וזאת מן הסיבה הפשוטה שמרבית פסיקתם אינה מתפרסמת ברבים. גם מספרם הקטן יחסית של התיקים הנדונים ברוב בתי-הדין הפרטיים<sup>182</sup> מזמין מן הסתם מקרים מעטים ביותר של התנגשויות בין תובע ונתבע בשאלה זו.

עם זאת, מצאנו בית-דין פרטי משמעותי שעוסק בשנים האחרונות בצורה נרחבת בשאלת היחס שבינו לבין בית-הדין הרשמי בתחום דיני הממונות, ואשר פסיקתו מתפרסמת ברבים. זהו "בית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין", בראשותו של הרב אברהם דוב לוי.<sup>183</sup> בטרם אעבור לדון בדבריו בסוגיה דנן, אקדים עליו דברים קצרים המסבירים את חשיבות העיון בפסיקתו לצורך הבנת הסוגיה.

180 תיק ממונות מס' 971-ז, לעיל ה"ש 6. ראו גם תיק ממונות מס' 913-ז, להלן ה"ש 265.

181 כגון היחס ההלכתי לחוקי המדינה, שאלת אימוצם של סדרי דין מודרניים ועוד. להרחבה ראו חפרי-וינוגרדוב, לעיל ה"ש 3.

182 שם, בפרק א, מעריך חפרי-וינוגרדוב כי בכלל בתי-הדין הציוניים-הדתניים מתקיים דיון רק במאות ספורות של תיקים בשנה.

183 על ההיסטוריה המורכבת של בית-הדין ניתן ללמוד, בין היתר, מן המבואות לכרכים א, ז ו-ט של פסקי-דינו (עד כרך ו נקראו הכרכים פסקי דין מבית הדין לדיני ממונות של הרבנות הראשית לירושלים, ואילו מכרך ז ואילך הם נקראים פסקי דין לדיני ממונות ולבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין) וכן מן המבוא לחוברת תוכן כללי לעשרת כרכי פסקי דין (ירושלים, התשס"ז). בית-הדין נוסד בשנת 1978 על-ידי רבנות ירושלים

הלומד או החוקר המחפש על מדפי הספריות – או במאגרים אלקטרוניים ובאינטרנט – קבצים של פסקי-דין מבתי-דין רבניים, ימצא מעט מאוד. לצד כרך יחיד של בית-דין פרטי כזה או אחר או של דיין שהוציא באופן עצמאי את פסקי-דינו,<sup>184</sup> ניתן למצוא רק שני בתי-

והעומד בראשה – הרב הראשי לירושלים בצלאל ז'ולטי. בראשית שנות התשעים הרחיב רבה דאז של ירושלים, הרב יצחק קולין, את מספר ההרכבים של בית-הדין, ועל-ידי כך התרחב גם היקף פעילותו. בהמשך נוספה לו עוד פונקציה כ"בית-דין לבירור יהדות", בעיקר בעבור העולים הרבים שהחלו אז להגיע ממדינות ברית-המועצות-לשעבר. עד לסוף שנות התשעים פעל בית-הדין בחסותה של המועצה הדתית בירושלים, ואז היה שמו "בית הדין לדיני ממונות ולבירור יהדות של הרבנות הראשית לירושלים". אולם אז חל קרע בין אב בית-הדין, הרב אברהם דוב לוי, לבין המועצה הדתית, ובית-הדין התנתק מן המועצה הדתית. מאז ועד היום הוא ממשיך לפעול באופן עצמאי תחת השמות "בית דין צדק לירושלים", "בית דין לירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין" או "בית דין צדק – ישיבת מקור חיים, ירושלים" (אלה השמות המופיעים על הכרכים של פסקי-דינו), ואילו המועצה הדתית בירושלים הקימה בית-דין חדש לממונות, הפועל בחסותה. על פיטורי הרב לוי מעבודתו במועצה הדתית ועל המאבק סביבם ניתן ללמוד מפסקי-הדין שנתן בית-הדין לעבודה בעניין זה: עב' (אזורי י-ם) 2410/02 לוי נ' המועצה הדתית לירושלים (פורסם בנבו, 27.12.2004). על הנסיבות שהובילו לפיטורים מנקודת-מבט של הרב לוי ומקורביו ראו אריה נבצל פיטורי אב"ד בירושלים ורב ומנהל מחלקת הנישואין (התש"ס).

לא מיותר לציין כי עוד בהיותו תחת כנפיה של המועצה הדתית, התעמת בית-דין זה עם בית-הדין האזורי בירושלים ועם כמה מדייניו המרכזיים והמוערכים ביותר, כאשר קבע כי נערכים בו גיורים לא כדין. ראו פסק-דינו: פסקי דין מבית הדין לדיני ממונות של הרבנות הראשית לירושלים ה, קעז (התשנ"ח). לפרשייה זו ולמאבק בעניינה בין בית-הדין לממונות לבין מערכת בתי-הדין הרשמיים ראו את החוברת חש"מ פיקציה של גיורים או עלילה: סיפורו של תיק תביעה על הוצאת דיבה בבית הדין לממונות בירושלים, בראשות האב"ד הרב אברהם דב לוי (התשנ"ז). לביקורות נוספות של הרב לוי נגד בתי-דין אזוריים בתקופת עבודתו במועצה הדתית לירושלים ראו בחוברת פיטורי אב"ד בירושלים ורב ומנהל מחלקת הנישואין הנוכרת לעיל בה"ש זו, בעמ' 41–44. ראו גם להלן ליד ה"ש 212.

במשך הזמן ניכס לעצמו בית-דין זה גם מעמד של בית-דין העוסק בדיני משפחה, בפרט בשאלות הנוגעות במעמד האישי של מועמדים לנישואים שהופנו אליו על-ידי רשמי נישואים בירושלים. המעיין בכרכי פסקי-הדין יוכל לראות כי בעת האחרונה חלה התעצמות נוספת במעמד שבית-דין זה מייחס לעצמו, ותחומי עיסוקו מתרחבים (וייתכן שאין הדבר מנותק ממאבקו בבית-הדין הרשמי בתחום דיני הממונות, שייסקר להלן). בכרכים האחרונים ניתן לראות כי הוא עוסק בתחומים נוספים המסורים מכוח החוק לסמכותו הייחודית של בית-הדין הרשמי, כגון גירושים, כתובה, ייבום וחליצה, קידושים ונישואים, ועוד. כך, למשל, בפסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין לירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין יא, תרעה (התשס"ט), עוסק בית-הדין בכשרותה ההלכתית (!) של פסיקת בתי-הדין הרבניים הרשמיים, הן האזורי והן הגדול, אשר קבעו כי ניתן לכופף במאסר גבר אלים המסרב לגרש את אשתו. אף שבית-הדין מכריע למעשה כי הוא לא יוכל להיכנס ולדון בעניין, הוא אינו מסתיר את דעתו על דיני בית-הדין הרשמי, אשר כפו לדעתו גט במקרה זה בניגוד להלכה, ותוקף אותם במילים חריפות ביותר.

184 ראו, למשל, את תוצאות החיפוש של הנושא "פסקי דין רבניים – ישראל" בקטלוג "אלף" הכללי של ספריית אוניברסיטת בר-אילן. פריטים מס' 16 ו-21 הם היחידים (למעט בית-הדין

דין המפרסמים פסיקה בכמות משמעותית ובאופן שוטף פחות או יותר. אחד מהם הוא כמובן בית-הדין הרשמי, שאת פסיקתו – אשר בחלקה נעזרנו לעיל – ניתן למצוא בעשרים ושניים הכרכים הרשמיים של סדרת פסקי דין של בתי הדין הרבניים בישראל (המכונה בקיצור פד"ר) ובחמישה-עשר הכרכים של סדרת שורת הדין. בית-הדין השני הוא "בית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין", אשר הוציא, החל בשנת 1993 ועד לכתובת שורות אלה, כאחד-עשר כרכים של פסקי-דין<sup>185</sup> (שניתן למצואם במלואם גם במאגר "פרויקט השו"ת" של אוניברסיטת בר-אילן<sup>186</sup>), ובהם קרוב לשמונה מאות פסקי-דין שניתנו בשנים 1991–2008.<sup>187</sup> עיון במפתח המפורט הנלווה לכרך י מלמד על היקף פעילותו הנרחב של בית-הדין, אשר מודע מצידו להשפעה של פרסום פסיקתו המנומקת והשוטפת על מעמדו בעולם התורני<sup>188</sup> ועל עידוד מתדיינים לפנות דווקא אליו.<sup>189</sup> מבחינתו, מנהגו זה אף עשוי

שבו אני עוסק כעת) שהינם קבצים (ובכל אחד מהם מדובר בכרך אחד ויחיד!) של פסיקה בדיני ממונות מבית-דין פרטי.

- 185 על שמות הכרכים ועל הנסיבות של שינוי השם ראו לעיל בה"ש 183.
- 186 בית-הדין מעוניין להפיץ את פסיקתו ולכן הוא משתף פעולה עם מאגר זה. דברים מפורשים נאמרים במבוא לחוברת המפתח שהוציא בית-הדין – תוכן כללי לעשרת כרכי פסקי דין, לעיל ה"ש 183. לדברי הכותב, שילוב הפסיקה בפרויקט השו"ת הוביל לחשיפתה לפני "ציבורים ומעיינים רבים". פסקים נוספים, שחלקם לא פורסמו בקובצי בית-הדין ובפרויקט השו"ת, ניתן למצוא באתר "דעת" – [www.daat.ac.il/daat/bibliogr/allbooks.asp?sub=32](http://www.daat.ac.il/daat/bibliogr/allbooks.asp?sub=32).
- 187 לשם השוואה, בכל שבעת בתי-הדין של רשת "גזית" הציונית-הדתית הפרושים ברחבי הארץ נדונו בשנת 2008 כחמישים תיקים בסך-הכל (חפרי-וינוגרדוב, לעיל ה"ש 3, פרק ב), ורק מעט מפסיקה זו פורסם, בעיקר באתר [www.dintora.org](http://www.dintora.org). קשה לעמוד על מספרם המדויק של פסקי-הדין מכלל בתי-הדין הרשמיים ברחבי הארץ שהתפרסמו בשנים אלה בכל הבמות – מודפסות ואלקטרוניות – אך נראה שמדובר בכמות קטנה בהרבה של פסקי-דין, הגם שאורכם הממוצע גדול בהרבה. כך, למשל, במאגר "נבו" התפרסמו פחות מארבע מאות פסקי-דין רבניים, ובכרכי פד"ר האחרונים רבים מפסקי-הדין (המועטים) שפורסמו הינם משנים רחוקות יחסית, ולא מן העת האחרונה.
- 188 ראו, למשל, במבוא לחוברת תוכן כללי לעשרת כרכי פסקי דין, לעיל ה"ש 183: "בס"ד תפסו הספרים את מקומם הראוי להם בכל פזורות ישראל, ורבנים ודיינים פוסקים אחר העיון בהם דבר יום ביומו." הכרה בחשיבותו של פרסום זה ניתנה לו בשנת 2008, כאשר קיבל את "פרס הרב קוק לספרות תורנית מקורית" – פרס יוקרתי שניתן מטעם עיריית תל-אביב. ראו [www.tel-aviv.gov.il/Hebrew/Cityhall/Awards/Kook.asp](http://www.tel-aviv.gov.il/Hebrew/Cityhall/Awards/Kook.asp).
- 189 ראו במבואות לכרכים א, ז ו-ט של פסקי דין מבית הדין לדיני ממונות של הרבנות הראשית ירושלים, לעיל ה"ש 183. יש להוסיף כי בית-הדין עוסק בשיווק עצמי גם באמצעים נוספים. בספרייה של אוניברסיטת בר-אילן מצויות שתי חוברות מן השנים 2000–2001 שכותרתן בית דין ירושלים (חוברות א–ב, חשוון–שבט התשס"א), אשר מיועדות להפצה בבתי-כנסת כדי לעודד מתדיינים בדיני ממונות לפנות דווקא לבית-דין זה, וכן כדי לגייס תרומות להדפסת פסקי-הדין.

להעמידו כעדיף מבחינה הלכתית על בתי-דין אחרים שאינם נוהגים לנמק את פסק-דינם, וכתוצאה מכך לחייב נתבעים להתדיין דווקא אצלו.<sup>190</sup> זאת ועוד, יש להניח שהיקף פעילותו של בית-דין זה גדול בהרבה מסך כל פסקי-דינו שפורסמו. ברור לגמרי שיש עוד מאות רבות של תיקים שבהם דן בית-דין זה בתביעות ממון שונות ואשר לא פורסמו מטעמים שונים.<sup>191</sup> בית-הדין מצידו מודיע למתדיינים כי אין הוא מחויב לתת להם בכל מקרה פסק-דין מנומק,<sup>192</sup> אם כי פסקי-דין רבים אכן ניתנים כאמור עם נימוקים ואף מתפרסמים ברבים. סביר למדי שהשקיפות היחסית שבה נוהג בית-דין זה והיקף פעילותו – לבית-הדין יש חמישה הרכבים שונים היושבים חמישה ימים בשבוע!<sup>193</sup> – הם שהשפיעו על בתי-המשפט בירושלים להפנות תיקים לבוררות בבית-דין זה,<sup>194</sup> שאכן מציין עובדה זו בגאוה:

להבדיל [מעולם התורה – ע' ר'], גם בין המשפטנים זכו הספרים לתהודה חיובית מרשימה... שופטים מסויימים שגילו את בית הדין דרך 'פסקי דין'

190 במבוא לחוברת השנייה מבין השתיים הנזכרות לעיל בסוף ה"ש 189 נאמר כי המייחד את בית-הדין הזה מבתי-דין אחרים הפועלים בירושלים הוא "כתיבת הנימוקים ההלכתיים ומו"מ עיוני בכל ספרות ההלכה מן הראשונים ועד האחרונים, ובכתב דוקא. רק כך... בטוחים הדיינים במשענותם, ובטוחים בעלי הדין כי לכל טענה מטענותיהם הובאו בחשבון צדדי השיקול התורתיים חסרי הנטיות". ראו גם ב"הנהגות" הדיון של בית-הדין לממונות ירושלים, אשר פורסמו במפתח לפסיקתו – תוכן כללי לעשרת כרכי פסקי דין, לעיל ה"ש 183, בעמ' 97, פרק חמישה-עשר, סעיף ו: אם יש בית-דין קבוע שאינו מנמק את פסיקתו ובית-דין קבוע באותה עיר "כגון בית דין זה [=שלנו] שנותן בד"כ נימוקים", אזי במקרה של חששות מסוימים ביושרת הדיינים "מוליכין אף נתבע אחר תובע לבית דין זה" (וראו להלן בסוף ה"ש 196). על היבט הלכתי נוסף של חשיבות הכתיבה המנומקת והפרסום עומד בית-הדין בסוף המבוא לפסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין ז (התשס"ב). לדבריו, כתיבת הדברים בבהירות ופרסומם משרתים את הדרישה ההלכתית למשא-ומתן לפני חריצת הדין וכן את הדרישה המופיעה בראש מסכת אבות: "הוו מתונים בדין".

191 ראו ב"פתח דבר" לפסקי דין מבית הדין לדיני ממונות של הרבנות הראשית ירושלים א (התשנ"ג).

192 בשטר הבוררות שעליו חותמים בעלי-הדין המגיעים לבית-דין זה (ניתן לראותו בראש פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין יא (התשס"ט)) נאמר במפורש, בסעיף יא, כי אין בית-הדין מחויב לנמק את פסקי-הדין, אך הוא יתחשב בבקשת הצדדים לקבלת נימוקים.

193 ראו פירוט בראש פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין יא (התשס"ט). דומה שאין בית-דין פרטי נוסף עם מצבת דיינים גדולה כזו.

194 כך עולה מכמה פסקי-דין המופיעים במאגר פדאו"ר. ניתן אף למצוא שם תיקים אחדים הדנים בפסיקות הבוררות שלו ובאישורן.

הפנו סכסוכי ממון שונים לבוררות על פי דין תורה במסגרת בית הדין, ובכך התגדל והתקדש שם משפט התורה בעולם.<sup>195</sup>

ניתן לסכם ולומר, במידה רבה של ודאות, שבית-הדין הפרטי המשמעותי והמשפיע ביותר בישראל – למעט אולי בד"צים ותיקים, דוגמת בד"ץ העדה החרדית בירושלים, ואולי עוד בית-דין פרטי אחד או שניים (אשר בכל מקרה פסיקתם אינה מתפרסמת כמעט) – הוא "בית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין", בראשותו של הרב אברהם דוב לוי (להלן: בית-הדין הפרטי דנן). משקלו נגזר הן מכמות התיקים שבה הוא דן והן מפרסום שוטף של חלקים נכבדים מפסיקתו.

על עניין זה יש להוסיף עוד שתי נקודות התורמות למשקלו ולמעמדו של בית-דין זה. ראשית, בדומה לבית-הדין הרשמי, שאינו משתייך לחוג דתי או לעדה מסוימים, אף בית-הדין הפרטי דנן מקפיד לציין כי הוא "אינו שייך לחוג כלשהו, והדיינים... מכמה חוגים", וכן שהמתדיינים בו הינם "מכל עדות שומרי התורה והמצוות ללא הבדל".<sup>196</sup> שנית, אף זאת בדומה לבית-הדין הרשמי, בית-הדין מנסה להציג שקיפות בסדרי הדין שלו, ולכן אף פרסם קובץ המזכיר את תקנות סדרי הדין של בתי-הדין הרבניים. בקובץ זה יש חשיבות רבה לבעלי-הדין, גם אם הוא אינו מנוסח עדיין כתקנות מחייבות.<sup>197</sup>

נקודה נוספת שיש לתת לה את הדעת היא יחסו של בית-דין זה ל"גדול הפוסקים" האשכנזים-הליטאים החי כיום: הרב יוסף שלום אלישיב, אשר כאמור בסופו של הפרק הקודם, גם המערכת הרשמית מושפעת מאוד מפסיקתו, וגורמים בכירים בה רואים בו את "פוסק הדור". בית-הדין הפרטי דנן מכריז בכמה מקומות על כפיפותו לרב אלישיב,

195 לקוח מהמבוא לחוברת תוכן כללי לעשרת כרכי פסקי דין, לעיל ה"ש 183. לדברי בית-הדין (במבוא לפסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין ט (התשס"ה)), חברות רבות נוהגות לקבוע בחוזהן כי סמכות השיפוט תינתן דווקא לו. 196 לקוח מהמבוא לפסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין ט (התשס"ה). עם זאת, ניתן לפקפק בדבריו אלה של בית-הדין הפרטי דנן. עיון ברשימת הדיינים המופיעה במקור הנזכר לעיל בה"ש 193 מלמד כי כל דיניו אשכנזים (בשנים שבהן פעל בית-הדין בחסותה של המועצה הדתית ירושלים, כיהנו בו גם דיינים שאינם אשכנזים, כפי שניתן ללמוד מן האמור בראש פסקי דין מבית הדין לדיני ממונות של הרבנות הראשית ירושלים ו (התשנ"ט)). זאת ועוד, מייד נראה כי בית-הדין מכפיף את עצמו לפסיקתו של הרב אלישיב דווקא, ובכך יש זיהוי ברור של בית-הדין עם המחנה החרדי-הליטאי. לא ברור אם בית-הדין לממונות סבור כי מעמדו עדיף גם מזה של בד"ץ העדה החרדית בירושלים (אך ברור שבעיניו הוא לא פחות ממנו במעמדו). ראו להלן ה"ש 207 וכן את פסק-דינו בתיק ממונות מס' 417-סג, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין ט, כב (התשס"ה), שבו נקבע כי שני בתי-הדין הינם קבועים, ואי-אפשר לכפות דיון באחד מהם. ובכל-זאת, ניתן לראות שם כי בית-הדין הפרטי דנן רומז ליתרון שיש לו על הבד"ץ בכך שהוא כותב נימוקים לפסקי-דינו, בעוד הבד"ץ נמנע מכך. ראו לעיל ה"ש 190.

197 ראו לעיל ה"ש 190.

ובעשרות רבות של פסקי-דין ניתן למצוא כי בית-הדין התייעץ עימו או פסק על-פי הוראתו.<sup>198</sup>

לנוכח כל זאת יש עניין גדול בבדיקת פסיקתו של בית-הדין לממונות בירושלים בנוגע למעמדו בכלל ובנוגע ליחס בינו לבין בית-הדין הרשמי בפרט (מה-גם שאין סיבה להניח שעמדתם של בתי-דין פרטיים מבוססים אחרים – בפרט אלה החרדיים הפועלים בירושלים ובבני-ברק – שונה משלו<sup>199</sup>). נושא זה העסיק אותו לא פעם, ומתפסה שלפיה הוא אינו פחות במעמדו מבית-הדין הרשמי, עבר בית-הדין לממונות לתפסה כי הוא עדיף ממנו. הגורם העיקרי ששירת מהלך זה היה לא אחר מאשר בית-המשפט העליון.

## 2. בית-הדין לממונות כבית-דין קבוע

אין ספק שבעיני עצמו, בית-הדין הפרטי דנן הינו בית-דין קבוע לכל דבר ועניין. תפיסה זו, המלווה את פעילותו החל בשלביו המוקדמים, הלכה והתעצמה במשך השנים.

198 ראו, למשל, בסיום המבוא של פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין ז (התשס"ב). ראו עוד להלן ה"ש 211, וכן במבוא לחוברת תוכן כללי לעשרת כרכי פסקי דין, הנזכרת לעיל בה"ש 183. ככיוון ההפוך, מן החוברת של נבנצל, לעיל ה"ש 183, ניתן ללמוד על ההערכה הרבה שבה זכה הרב לוין בקרב גדולי התורה של הציבור החרדי-הליטאי (למשל, בעמ' 12, 14 ו-37) ובקרב בתי-דין פרטיים אחרים (למשל, בעמ' 14 ו-17).

199 אכן, עמדתו של אב בית-הדין הנוכחי הפועל בחסותה של רבנות ירושלים, לעיל ה"ש 183, אינה שונה, וכך גם עמדתו של בית-הדין של הרב ניסים קרליץ בבני-ברק. לדעתם, כיום מעמד עדיף על זה של בתי-הדין הרשמיים, וניתן לחייב נתבע להתדיין אצלם גם אם הוא מתעקש להתדיין בבית-הדין האזורי. ראו להלן ליד ה"ש 281. גורמים חרדיים קיצוניים יותר, דוגמת "העדה החרדית", אשר לה כאמור יש בד"ץ חשוב משל עצמה, מעולם לא הכירו במעמדו ההלכתי של בית-הדין הרשמי (ובמעמדם ההלכתי של דייניו), וראו בו מוסד בעייתי מאוד מבחינה הלכתית בכל תחומי עיסוקו. ראו, למשל, אברהם מרדכי ברייטשטיין כח בית דין יפה (תשנ"ב). ספר זה עוסק בחובה להתדיין בדין תורה, אך הוא נועד גם להאדיר מאוד את מעמדו של בד"ץ העדה החרדית דווקא, אשר כל נותני ההסכמות וההארות שבראש הספר נמנים עם דייניו. בהקדמה לספר (בעמ' ד-ז) תוקף המחבר בלשון חריפה את הממסד הצינוני ואת הרבנות הראשית שהוקמה על-ידיו. כך, למשל, הוא מציין לשלילה כי בבתי-הדין של הרבנות "עשו רעפורם [=רפורמה] בכמה דינים, כמו ירושת הבת וכו' והקמת בית דין לערעורים". ראו עוד את דברי רבה של העדה החרדית בחיפה, הרב שמואל דוד מונק, שו"ת פאת שרף ח"א, שטו-שטז (התשל"ה), אשר מטיל ספק אם יש בכלל תוקף הלכתי לפסיקתו של בית-הדין הרשמי, משום שדייניו מונו על-ידי השלטונות וכפופים להם. דבריו לגבי דין שמינתה המלכות מתבססים על דבריו של הרמ"א בשולחן ערוך, חושן משפט, סימן ג סעיף ד. לדיון בעניין זה ראו גם הרב אליהו שלזינגר "תוקפם ההלכתי של בתי דין רבניים הפועלים מכוח חוקי המדינה" תורה שבעל פה מה, קסו-קסט (התשס"ו).

לפי דבריו של הרב יצחק רלב"ג, שכיהן כראש המועצה הדתית בירושלים, הקים הרב בצלאל ז'ולטי, רבה של ירושלים,<sup>200</sup> את בית-הדין "כאשר גבר זרם הפונים אליו לפתרון שאלות הלכתיות בדיני ממונות, נוסף על הוראות האיסור וההיתר ושאר תפקידי הרבנות, ועקב העומס הרב המוטל בלאו הכי על מערכת בתי הדין הרבניים האזוריים בענייני אישות".<sup>201</sup> מכאן שבית-הדין הפרטי דנן נועד להוות תחליף לבית-הדין האזורי בתחום דיני הממונות, ועל-כן יש להסיק שהוא אינו פחות ממנו במעמדו בתחום זה. רבה הראשי הבא של ירושלים, הרב יצחק קולין, המשיך לפתח את בית-הדין הפרטי דנן.<sup>202</sup> הרב יועזר אריאל מעיד כי שמע ממנו את הדברים הבאים:

הגאון רבי יצחק קולין זצ"ל, הראב"ד לירושלים, אמר לי שאם רב העיר ממנה דיינים לבתי הדין לממונות, יש לבית הדין הזה מעמד של בית דין קבוע. נימוקו הוא, שחובתו וסמכותו של הרב היא לפסוק לציבור בשאלות של דיני ממונות, כשם שהוא חייב לפסוק בשאלות של איסור והיתר. לפיכך מחובתו של הרב גם למנות בית דין לממונות, כדי לפסוק ציבור בשאלות ההלכתיות של דיני ממונות.<sup>203</sup>

קרוב לוודאי שדברים אלה מופנים גם כלפי בית-הדין הפרטי דנן, שפעל בחסותו של הרב קולין. הרב אריאל עצמו מקבל בהסכמה עמדה זו, ואף מביא לה תימוכין,<sup>204</sup> תוך שהוא מסתמך על דבריו של ר' דוד בן זמרא (ראש רבני מצרים במאה השש-עשרה), הקובע כי על רבני העיר לעשות כל דבר כדי להניע את תושביה להתדיין בדין תורה דווקא.<sup>205</sup> עיקרון זה מהדהד באחד מפסקי-הדין הראשונים של בית-הדין הפרטי דנן, שבו הציג בית-הדין את תפיסתו על-אודות מעמדו ביחס לזה של בית-הדין הרשמי:

גם אם יש תוקף חוקי לפסקי דין בדיני ממונות של הדיינים האיזוריים... אין כוחם כבית דין של העיר אלא רק כדיינים מטעם, וממילא אין להם כל עדיפות – לא בהלכה ולא בחוק – על פני בית דין לממונות שנוסד ע"י

200 ראו לעיל ה"ש 183.

201 דברי המבוא לפסקי דין מבית הדין לדיני ממונות של הרבנות הראשית לירושלים א (התשנ"ג).

202 ראו לעיל ה"ש 183. לא מיותר לציין כי הרבנים ז'ולטי וקולין כיהנו שנים רבות כדיינים במערכת הרשמית, הן בבתי-דין אזוריים והן בבית-הדין הרבני הגדול.

203 אריאל, לעיל ה"ש 75, בעמ' שב (ההדגשה במקור). ראו גם את דבריו של הרב שלזינגר, להלן ליד ה"ש 223.

204 אריאל, לעיל ה"ש 75, בעמ' שג-שד, שם הוא משווה את בית-הדין שדייניו נבחרו באופן ישיר על-ידי הציבור לבית-הדין שדייניו נבחרו על-ידי הרב.

205 שו"ת הרדב"ז, חלק ד, סי' אלף קצ (התרמ"ב). מעניין שדברים אלה מובאים גם בפסק-דינו של הרב מירון בתיק (אזורי י-ם) 2824/ל"ח, לעיל ה"ש 80, בעמ' 266.

אנשי העיר וגדוליה, כמו בית דין זה, שמבחינת ד"ת [=דין תורה] יש לו דין של בית דין קבוע וחשוב.<sup>206</sup>

אכן, לבית-הדין הפרטי דנן אין כל ספקות ביחס למעמדו כבית-דין קבוע, לא פחות – וכפי שנראה להלן, כנראה אף יותר – מבית-הדין הרשמי. כך עולה מ"תקנות הדיון" שלו, שבהן הדוגמה ל"בית דין קבוע בעיר... שנותן בד"כ נימוקים" היא "בית דין זה",<sup>207</sup> וכך עולה גם מדברים שכתבו במאמריהם דיינים שניהנו בו.<sup>208</sup> לקביעה זו בדבר מעמדו יש השלכות מעשיות, הן בדיני ממונות והן בדיני משפחה. כך, למשל, בית-הדין הפרטי דנן קובע כי הוא יסדר חופה וכתובה לבני-זוג חירשים שהגיעו במיוחד מחוץ-לארץ לירושלים כדי להינשא, משום שלדעת חלק מהפוסקים נישואי חירשים צריכים להיערך דווקא לפני בית-דין קבוע.<sup>209</sup> כמו-כן הוא ממנה אישה כאפוטרופסית על נכסי בעלה החולה, וזאת לאור שיטות ראשונים שלפיהן מינוי כזה צריך להיעשות בבית-דין קבוע, גם אם בית-הדין נמצא בעיר אחרת מזו של בעלי-הדין.<sup>210</sup> וכך גם בקביעה הכללית משנת 2003:

זכינו אמש, אור לי"ב אייר תשס"ג, להכנס אל הקודש פנימה אצל מרן הגרי"ש אלישיב שליט"א ושאלנו לדעתו מה נקרא "בית דין קבוע שבעיר", ושמענו ממרן שליט"א דברים ברורים: "אם הבית דין התקבל ע"י הציבור של העיר, והוא יושב ודן בקביעות, המציאות קובעת שזה נקרא בית דין קבוע שבעיר". לכן "בית דין – ירושלים" אשר יושב על מדין באופן קבוע, בודאי נחשב לבית דין קבוע שבעיר.<sup>211</sup>

- 206 תיק ממונות מס' 107-תש"ס, לעיל ה"ש 144, בעמ' קפב (ההדגשה הוספה). בפסק-דין זה בית-הדין הפרטי דנן אף מטיל ספק במעמדו של בית-הדין האזורי בשל הגדרתו זו, שלפיה "בית-הדין הקבוע" אמור לקום דווקא מטעם אנשי העיר ורבניה (שם): "...מעמדם של הדיינים האזוריים הוא של דיינים מטעם השלטונות ואין להם דין של דייני העיר, נמצא שעיר שיש בה רק בית דין אזורי ואין בה בית דין של העיר, עפ"י ד"ת [=דין תורה] נחשבת כעיר שאין בה בית דין קבוע." אולם בסופו של דבר הוא משאיר נקודה זו בצריך עיון.
- 207 לעיל ה"ש 190. ראו גם תוכן כללי לעשרת כרכי פסקי דין, לעיל ה"ש 183, בעמ' 86, ס' ב-ו, על-אודות בתי-הדין הקבועים בעיר, אשר בית-הדין האזורי הוא רק אחד מהם, לצד בית-הדין הפרטי דנן ובד"ץ העדה החרדית. ראו גם לעיל ה"ש 196.
- 208 ראו מאמרו של הרב ברוך שרגא "פסק דין: בקביעת מקום הדיון ובטענת אחד הצדדים לזבל"א" שערי צדק ג 261, 267 (התשס"ב). כן ראו את דבריו של הרב יצחק צבי אושינסקי אורחות משפט רפח (התשס"ד).
- 209 תיק ממונות מס' 532-נט, פסקי דין מבית הדין לדיני ממונות של הרבנות הראשית לירושלים ו, רנז (התשנ"ט).
- 210 תיק ממונות מס' 210-א-סא, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין ז, קסז, קסח (התשס"ב).
- 211 תיק בית הוראה מס' 122-סג, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין ט, ט (התשס"ה).



מה אם כן תהיה עמדתו של בית-הדין הפרטי דנן במקרה שבו בעלי-הדין נחלקים בשאלה אם לפנות אליו או לבית-הדין הרשמי?

### 3. העימותים בין בית-הדין לממונות לבין בית-הדין הרשמי – מערכה ראשונה: תרומתו של בג"ץ כן לערעור מעמדו של בית-הדין הרשמי

בית-הדין הפרטי דנן לא היסס מלהתעמת עם בתי-הדין הרשמיים עוד בהיותו תחת חסותה של רבנות ירושלים, אולם אז היו ויכוחיו בנושאים של גיור ויוחסין, וטענותיו נגד בית-הדין הרשמי לא עסקו במעמדו, אלא בתוכן פסיקותיו.<sup>212</sup> בעשור האחרון, לאחר שיצא בית-הדין הפרטי דנן מתחת חסותה של רבנות ירושלים, אנו מוצאים שורה של עימותים בינו לבין בית-הדין הרשמי בתחום דיני הממונות – עימותים הקשורים לשאלת היחס בין מעמדם של שני בתי-הדין, ולמעשה לשאלה כיצד הראשון רואה את האחרון.

בתת-פרק זה אבחן שניים מפסקי-הדין שניתנו בבית-הדין הפרטי דנן וכן מאמר שנכתב על-ידי אחד מדייניו – שלושתם מלפני בג"ץ אמיר. בשני פסקי-הדין נקבע כי זכותו של תובע לחייב נתבע לנהל את הדיון בבית-הדין הפרטי גם אם הנתבע מתעקש שהדיון יתנהל בבית-הדין הרשמי! במילים אחרות, אם לעיל ראינו מקרים שבהם טען בית-הדין הרשמי לעדיפותו, בכך שדחה את דרישתו של נתבע לפעול לפי הכלל "התובע הולך אחר הנתבע" ולקבל את בקשתו לפנות לבית-דין פרטי, הנה כאן לפנינו תמונה הפוכה, וכפי שנראה להלן, בית-הדין הרשמי מתקשה להתמודד עימה. יתר על כן, כפי שנראה, בית-הדין הפרטי דנן עושה שימוש בטיעונים ובמקורות שבעבר שימשו את בית-הדין הרשמי! מעמדו של בית-הדין הרשמי במשפט הישראלי – מעמד ששימש את דייניו לצורך הטיעון ההלכתי לעדיפות מוסדם – משמש במידה רבה טיעון לרעתו בדבריו של בית-הדין הפרטי דנן.

דייני בית-הדין הפרטי דנן הולכים בשתי דרכים מרכזיות בבואם לבחון את מעמדו של בית-הדין הרשמי: האחת, בחינת נכונות הגדרתו כ"בית-דין קבוע"; והאחרת, בחינת יכולות האכיפה והביצוע שלו. כפי שראינו לעיל, שני עניינים אלה עמדו במוקד הגדרתו העצמית של בית-הדין הרשמי.

את שני הכיוונים הללו אנו מוצאים בפסק-הדין הראשון שבו עלה עימות בשאלת הסמכות בדיני ממונות.<sup>213</sup> במקרה זה, משנת 2001, הוגשה לבית-הדין הפרטי דנן תביעתן של מורות נגד המוסד שפיטר אותן. תגובת הנתבע הייתה כי התביעה צריכה להתברר בבית-

212 ראו, למשל, לעיל ה"ש 183. עימותים דומים בשאלות של גיור ויוחסין ניתן למצוא למכביר גם בכרכים הבאים, אך אין הם מעיקר ענייננו כאן.

213 תיק ממונות מס' 107 – תש"ס, לעיל ה"ש 144, אשר נדון לפני הרכב הדיינים אברהם דוב לוי – אב בית-הדין, יהושע ווייס ושמואל חיים דומב. שימו לב שדינונו להלן מתמקד ברביעי מבין ארבעת הטיקים שאוחדו לאותו דיון.

הדין הרשמי דווקא, משום שכך החוק קובע לגבי מוסדות רשמיים כמותו, וכי אין הוא חייב לציית לצווי המניעה נגד הפיטורים שהוציא נגדו בינתיים בית-הדין הפרטי דנן. בית-הדין קבע כי אין הוא חייב להיענות לדרישת הנתבע, ואם זה יסרב להתדיין לפניו, הוא אף יאפשר לתובעות להגיש את תביעתן לערכאות, קרי, לבית-הדין לעבודה.<sup>214</sup> לדבריו, ספק גדול אם בית-הדין הרשמי יכול לדון דיני ממונות בכלל, "ואדרבא, לדעת משפטן בכיר מבחינת החוק אין סמכות ואין רשות לבית דין איזורי לדון בדיני ממונות".<sup>215</sup> זאת ועוד, מכיוון שהנתבע כאן הוא מוסד רשמי, אין הבדל מבחינת הדין הישראלי בין דיון בבית-דין רשמי לבין דיון בבית-דין פרטי – בשניהם מוסד רשמי אינו יכול להתדיין על-פי הוראות היועץ המשפטי לממשלה<sup>216</sup> (אולם ברור שמגבלה זו משמעותית הרבה יותר לגבי בית-הדין הרשמי, שכן נגד בית-הדין הפרטי דנן המדינה אינה יכולה להפעיל כל סנקציה). אולם, גם אם לא נקבל הגבלה אחרונה זו, בסופו של דבר אין לבית-הדין הרשמי כל עדיפות ביצועית על בית-הדין הפרטי דנן, שהרי מבחינת המשפט הישראלי שניהם ידונו לפי חוק הבוררות, ולכן ניתן לומר שלכל-היותר סמכות הביצוע שלהם זהה. כאמור, בית-הדין הפרטי דנן מדגיש בהחלט את העובדה שהוא משוחרר קרוב לוודאי ממגבלות משפטיות שבית-הדין הרשמי כפוף להן דווקא בשל מעמדו הרשמי. גם שאלת מעמדו של בית-הדין הרשמי כבית-דין קבוע עולה כאן. דומה שבשאלה זו אין לבית-הדין הפרטי דנן ספקות. לדבריו:

הדיינים האיזוריים... אין כוחם כבית דין של העיר אלא רק כדיינים מטעם, וממילא אין להם כל עדיפות – לא בהלכה ולא בחוק – על פני בית דין לממונות שנוסד ע"י אנשי העיר וגדוליה, כמו בית דין זה, שמבחינת ד"ת [=דין תורה] יש לו דין של בית דין קבוע וחשוב.<sup>217</sup>

קביעה זו מסתמכת, ולא בכדי, גם על דברים שאמר בית-הדין הרבני הגדול עצמו, ולפיהם בתי-הדין הרשמיים אינם מתמנים מכוח אנשי העיר, אלא מכוח הרשות השלטונית.<sup>218</sup> בדבריי לעיל עמדתי על כך שאי-אפשר להסיק מכך שדייני בית-הדין הגדול סבורים כי מעמדו של בית-דין רשמי אינו כשל "בית-דין קבוע" וכי הוא פחות מזה של בית-דין פרטי, אך בית-הדין הפרטי דנן מוכן להעלות את הטיעון, הגם שהוא משאיר אותו בצריך עיון:

ולאור פרשנות היועמ"ש ובית הדין הגדול הנ"ל שמעמדם של הדיינים האיזוריים הוא של דיינים מטעם השלטונות ואין להם דין של דייני העיר,

214 שם, בעמ' קפא.

215 שם, בעמ' קעז. ייתכן שכוונתו לדבריו של שיפמן, לעיל ה"ש 53, בעמ' 38–39. ראו גם את סימני השאלה שהועלו כבר בפרשת לוי, לעיל ה"ש 15.

216 תיק ממונות מס' 107-תש"ס, לעיל ה"ש 144, בעמ' קפב. ראו לעיל ה"ש 122.

217 תיק ממונות מס' 107-תש"ס, לעיל ה"ש 144, בעמ' קפב.

218 לעיל ליד ה"ש 144. ההסתמכות על דבריו אלה של בית-הדין הגדול חוזרת גם בפסק-הדין 971-סז, לעיל ה"ש 6.

נמצא שעיר שיש בה רק בית דין איזורי ואין בה בית דין של העיר, עפ"י ד"ת  
נחשבת כעיר שאין בה בית דין קבוע.<sup>219</sup>

במילים אחרות, ייתכן שהכתר "בית-הדין הקבוע של ירושלים" שייך לבית-הדין הפרטי דנן, ומעולם אף לא היה שייך לבית-הדין הרשמי!  
שני הכיוונים הללו, המשמשים לפקפוק במעמדו ההלכתי העליון של בית-הדין הרשמי, הלכו והתבססו במשך הזמן.<sup>220</sup> הרב אליהו שלזינגר, ששימש שנים אחדות דיין בבית-הדין הפרטי דנן, נשא בשנת 2005 הרצאה שהתפרסמה מאוחר יותר כמאמר.<sup>221</sup> עיקר דבריו מכוון להשמטת הבסיס מתחת לטענה כי בית-הדין הרשמי הוא "בית-דין קבוע" מכוח קבלתו של כלל הציבור הישראלי – טענה שפיתח הרב מירון ואשר שימשה דיינים רבים אחריו. אומנם, דבריו של הרב מירון אינם נזכרים במאמר, אולם הוא מצטט באריכות את מאמרו של הרב שרמן (המבסס את דבריו על דברי הרב מירון), וזאת כדי לחלוק על דבריו בחריפות.<sup>222</sup> את מאמרו הוא מסיים אומנם באמירה כי אין הוא מפקפק בכשרותם של בתי-הדין הרשמיים, אך קובע כי בוודאי אין להם כל עדיפות על בתי-הדין הפרטיים, אשר "מקובלים על הציבור ונתקבלו ע"י רבני העיר".<sup>223</sup> יתר על כן, דומה שלקורא המאמר אין כל ספק כי האחרונים עדיפים לדעת המחבר על הראשונים. זאת, משום שהרב שלזינגר תוקף בעוצמה רבה את עצם כשרותה של שיטת מינוי הדיינים לבתי-הדין הרשמיים. לדבריו, הדיינים ממונים למעשה על-ידי גורמים חילוניים שאינם מאמינים בהלכה ואשר אי-אפשר לסמוך עליהם כי ימנו דיינים ראויים, והם אף דורשים מן הדיינים להצהיר אמונים לחוקי המדינה, שהם "חוקי הגויים", המנוגדים לדין תורה.<sup>224</sup> כאמור, חלק נכבד מן המאמר מוקדש להתמודדות עם דבריו של הרב שרמן (ולפניו הרב מירון) שלפיהם הוועדה למינוי דיינים פועלת מכוח הכנסת, שפועלת מכוח קבלת כלל הציבור בארץ, ועל-כן בית-הדין הרשמי נחשב בית-דין קבוע מבחינת ההלכה. לדברי הרב שלזינגר, כאשר ההלכה קבעה כי בית-דין קבוע נוצר מכוח "קבלת הקהל", היא התכוונה לקהל המעוניין בדין תורה, בעוד קהל הבוחרים לכנסת מורכב ברובו מאנשים שאינם כאלה, וחלקם אף אינם יהודים כלל,

219 תיק ממונות מס' 107-תש"ס, לעיל ה"ש 144, בעמ' קפב.

220 ראו את פסק-הדין הנזכר לעיל בה"ש 211. בעוד לגבי מעמדו שלו כבית-דין קבוע אין לבית-הדין הפרטי דנן כל ספק, לגבי ייחוס מעמד כזה לבתי-הדין הרשמיים מוצב ספק, וייחוס זה מוצג כעמדה של חלק מהפוסקים בלבד. ראו שם בעמ' יב-יג. בית-הדין מזכיר שוב את העובדה שבתי-הדין הרשמיים דנים בממונות בניגוד לעמדתו של היועץ המשפטי לממשלה.

221 שלזינגר, לעיל ה"ש 199.

222 שם, בעמ' קסט-קעג. מדובר במאמרו של הרב שרמן, לעיל ה"ש 129, בפרט הקטע המוזכר ליד ה"ש 130.

223 שלזינגר, לעיל ה"ש 199, בעמ' קעה.

224 שם, בעמ' קסח.

ולא לה אין כלל מעמד הלכתי רלוונטי של "קהל".<sup>225</sup> גם שומרי המצוות המצביעים לכנסת אינם מתכוונים כלל בדעתם לתת כוח לכנסת למנות דיינים, ובוודאי אין הם מתכוונים לתת לה "כוח למנות דיינים המצהירים אמונים לחוקי המדינה שהם חוקי עכו"ם ודינם כערכאות לכל דבר וכל עניין". זאת ועוד, בתי-הדין הרשמיים כפופים לפסיקת בג"ץ, אשר מבטל לא אחת את פסקי-דינם. בניגוד אליהם, בתי-הדין הפרטיים יכולים לדון דין תורה "טהור", ולכן יהודים שומרי תורה ומצוות מעדיפים לדון בהם, "ופוק חזי מאי עמא דבר [= צא וראה כיצד העם נוהג], והעובדות אומרות הכל".<sup>226</sup> אשר על-כן, ברור למדי שמעמדו של בית-הדין הפרטי עדיף בעיניו של הכותב, והוא אף קורא לביטול הוועדה למינוי דיינים ולחזרה לשיטה שלפיה בכל מקום ימונו הדיינים על-ידי רב העיר, אשר נבחר על-ידי הקהילה, "ואין לך קבלת קהל טובה מזו".<sup>227</sup>

עימות ישיר בין בית-הדין הפרטי דנן לבין המערכת הרשמית החל להתנהל בשנת 2003. ייחודו של מקרה זה הוא בכך שיש לנו בו הן את פסיקתו של בית-הדין הפרטי דנן והן את פסיקתו של בית-הדין הרבני הגדול, וניתן לעמתן זו עם זו. כאן אנו יכולים לראות בבירור כיצד מערכת בתי-הדין הרשמיים נכנסת למעין מגננה אל מול טענותיו של בית-הדין הפרטי דנן, אשר פוסק למעשה כי הוא עדיף על בית-הדין הרשמי.

במקרה זה דובר בתביעת פיצויים בגין הוצאת דיבה שהגישו לבית-הדין הפרטי דנן רב ואשתו נגד רב אחר.<sup>228</sup> במשך תקופה ארוכה התנהל הדיון אך ורק סביב שאלת הפורום, וזאת משום שהנתבע דרש לנהל את הדיון בבית-הדין האזורי בירושלים, הן משום שלדעתו הוא עדיף הלכתית על בית-הדין הפרטי דנן והן משום שבכל מקרה יש ללכת אחר הנתבע.<sup>229</sup> בית-הדין הפרטי דנן דחה את דרישתו זו, ולמעשה קבע כי אין לקבל כאן את

225 שם, בעמ' קעג.

226 שם, בעמ' קעד. נראה שכוונתו להיקף הדיון בדיני ממונות בבתי-הדין הפרטיים, הגדול בהרבה מאשר בבתי-הדין הרשמיים.

227 שם, בעמ' קעה.

228 אין סיבה להיכנס כאן לפרטיה של פרשה כאובה ומורכבת זו, שאת סיכומה ניתן לראות, למשל, בכתובת [he.wikipedia.org/wiki/%D7%A9%D7%9C%D7%9E%D7%94\\_%D7%A8%D7%A0%D7%A9%D7%91%D7%99%D7%A0%D7%A8](http://he.wikipedia.org/wiki/%D7%A9%D7%9C%D7%9E%D7%94_%D7%A8%D7%A0%D7%A9%D7%91%D7%99%D7%A0%D7%A8), תחת הכותרת: "הוויכוח סביב פסיקותיו ופעילותו". במשך הזמן העלה התובע שורה ארוכה של טענות קשות כלפי התנהגותו ופסיקתו של הנתבע, ואף הקים אתר אינטרנט שבו היה אפשר למצוא, בין היתר, את השתלשלות התביעות השונות בפרשתנו, בבית-הדין הפרטי דנן ובבית-הדין הרשמי, וכן חלק מפסקי-הדין. חיפוש במנועי חיפוש לפי שמות המעורבים בעניין ייתן למחפש התייחסויות רבות נוספות לפרשה זו, אשר כבר מזמן אינה חסויה מעין הציבור, אולם לי לא היה עניין להיכנס לפרטיה, אלא רק למאבק הסמכויות בין בתי-הדין.

229 נימוקי הנתבע אינם מובאים בפסק-הדין של בית-הדין הפרטי דנן, אלא רק בפסק-דינו של בית-הדין הגדול, לעיל ה"ש 51, בעמ' 1.

הכלל שלפיו יש ללכת אחר הנתבע, וכי ניתן לראות בנתבע כמי שמסרב לדין תורה.<sup>230</sup> הבה נעיין בדברים.

התובע העלה ארבעה טיעונים לדרישתו כי הדיון יתנהל בבית-הדין הפרטי דנן או בהרכב שיוקם בהסכמת הצדדים, אך לא בבית-הדין האזורי.<sup>231</sup> שני האחרונים נגעו בעובדות המקרה הספציפי (חששם של העדים להופיע בבית-הדין האזורי, וטענה שלפיה קיים קשר בין הנתבע לבין דייני בית-הדין האזורי<sup>232</sup>) ולכן לא אעסוק בהם, אף שהם תופסים מקום הן בשיקוליו של בית-הדין הפרטי דנן והן בדבריו של בית-הדין הגדול. שני טיעוניו הראשונים הולכים בכיוון שאותו ראינו בפרק זה:

1. בית-הדין האזורי אינו בית-דין קבוע, בניגוד לבית-הדין הפרטי דנן:

[התובע] מסתמך על קביעת בית הדין הגדול שאין לראות את הדיינים בבית הדין האיזורי כבית דין של העיר מכיון שלא נתמנו ע"י אנשי העיר אלא ע"י הרשות השלטונית. לעומת זאת בית דין זה הוקם ע"י אנשי העיר ורבניה, ויש לו דין של בית דין קבוע בעיר, כפי שהורה מרן הגר"ש אלישיב שליט"א.<sup>233</sup>

2. לבית-הדין הפרטי דנן יש סמכות אכיפה עודפת:

עוד הוא טוען שבית דין זה שאינו פועל מכוח השלטונות אינו מוגבל ע"י החוק בהוצאת כתבי סירוב, לעומתו, בית הדין האיזורי הפועל מכוח השלטונות הוגבל ע"י הבג"ץ שלא להוציא כתבי סירוב, ולפי קביעת הבג"ץ בית הדין האיזורי לא הוסמך בחוק לדון בדיני ממונות, ופעילותו בדיני ממונות מכוח חוק הבוררות ספק אם היא מותרת להם. נמצא איפוא שבית הדין האיזורי נטול כח לכוף באמצעות כתבי סירוב, לעומת בית דין זה שיש בידו את הכח הזה. ואף אם יש ספק בדבר, ידו של התובע על העליונה.<sup>234</sup>

בטיעון השני אנו פוגשים טענה משמעותית וחדשה: בית-הדין הרשמי – בניגוד לבית-הדין הפרטי דנן – הוגבל על-ידי בג"ץ, ונאסר עליו להוציא כתבי סירוב, כלומר, לפעול נגד מי שמסרב לדון לפניו ולחייבו להתדיין!<sup>235</sup>

230 תיק ממונות מס' 423-סג, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין ט, טו (התשס"ה).

231 ש.ס.

232 כזכור, שיקול דומה שימש את הרב פיינשטיין כאשר עסק במקרה דומה, לעיל לפני ה"ש 67.

233 תיק ממונות מס' 423-סג, לעיל ה"ש 230, בעמ' טו.

234 ש.ס.

235 הכוונה, כמובן, לפרשת כץ, לעיל ה"ש 24. ראו גם לעיל ה"ש 157. בהמשך הדברים התובע מעלה גם את הטיעון שכבר פגשנו שלפיו "פעילותו בדיני ממונות מכח חוק הבוררות ספק אם

אב בית-הדין הפרטי דנן, הרב לוין, אינו מתעכב הרבה על הטענה הראשונה. לדבריו,<sup>236</sup> מדובר כאן לכל-היותר בשני בתי-דין קבועים, ולכן כאשר יש חשש מוצדק מצד התובע להטיית דין בבית-הדין שאליו הנתבע מבקש לפנות, וכאשר הנתבע דוחה את ההצעה לנהל את הדיון בהרכב שייבחר על-ידי שני הצדדים, ניתן לדון אותו כמסרב לדין תורה. דיון רחב יותר מתנהל בטענה השנייה, וכאן יש לשים לב גם למקורותיו של הרב לוין, אשר מסיק:

לפיכך בנידון דידן צודק א' [=התובע] שיש עדיפות לבית דין זה שאינו מוגבל ע"י הבג"ץ מלהוציא כתבי סירוב על צד שאינו ציית דינא [=מציית לבית-הדין], על פני בית דין הפועל מכוח השלטונות ומוגבל על ידם מלהוציא כתבי סירוב.<sup>237</sup>

הרב לוין מביא ארבעה מקורות לקביעתו זו, אשר שניים מהם מעניינים במיוחד. הראשון הוא ציטוט ארוך מתשובתו של הרב פיינשטיין שנדונה לעיל.<sup>238</sup> לא מיותר לציין כי הציטוט מובא באופן זה: "כתב מרן הגר"מ פיינשטיין זצ"ל לאב"ד בבני ברק (המכתב נמצא בתיק 2291 לט בבית הדין האיזורי בתל-אביב, פורסם בקובץ 'תורה שבע"פ' קובץ כב, עמ' קד) [=מאמרו של הרב שמחה מירון<sup>239</sup> – ע' ר'"], וזאת אף שהתשובה התפרסמה בשו"ת של הרב פיינשטיין, עוד בחייו, בשנת 1985.<sup>240</sup> שמא ניתן לשער כי בית-הדין הפרטי דנן מעוניין לתקוף את בית-הדין הרשמי בכלי-הוא?

המקור השני שהרב לוין מסתמך עליו הוא דבריו של הרב ברוך רקובר, דיין בית-הדין האזורי בחיפה:

היא מותרת להם [לבית-הדין הרשמי]. יש לציין כי בדיון בבית-המשפט העליון, במסגרת הליך שלא פורסם, בג"ץ 663/93 הירשוביץ נ' המועצה הדתית ירושלים (לא פורסם, 9.3.1994), התחייב בא-כוחו של בית-הדין לממונות שעל-יד המועצה הדתית ירושלים – בית-דין שהיה אז כאמור בראשותו של הרב לוין – כי בית-הדין לא יוציא כתבי סירוב לבעל-דין המסרב להתדיין לפניו, אלא רק אם נתן את הסכמתו לעצם הדיון בבית-הדין. לנוכח התחייבות זו מחק בית-המשפט העליון את העתירה שהוגשה לפניו. לא ידוע לי על התייחסות כלשהי לפסק-דין זה במסגרת בתי-הדין הפרטיים, וממילא הוא מכווון רק כלפי בית-דין המשתיין למועצה דתית, שהיא גוף מנהלי שניתן לעתור נגדו. ראו מירון "בית הדין הממלכתי", לעיל ה"ש 103, בעמ' 576.

236 תיק ממונות מס' 423-סג, לעיל ה"ש 230, בעמ' יז.

237 שם, בעמ' יח.

238 לעיל ה"ש 66. בית-הדין הפרטי דנן מתייחס לטיעון הראשון המסוכסם בגוף המאמר ליד ההערה הנ"ל. לא מיותר לציין כי בהמשך דבריו דוחה בית-הדין הפרטי דנן את טיעונו השני של הרב פיינשטיין (ראו שם), אף שבמקרה זה היה גם הוא יכול לעזור לו מאוד.

239 לעיל ה"ש 24. השוו גם להלן ליד ה"ש 272.

240 לעיל ה"ש 66.

והוסיף בפד"ר כרך ו עמ' 277<sup>241</sup> שלכן אע"פ שכתב הרמ"א שכבר נהגו בזה"ז [=בזמן הזה] שכל זמן שיש בית דין בעיר אין אחד יכול לכוף חבירו שילך עמו לבית דין אחר... זה רק משום דבזה"ז שני בתי הדין בשני המקומות שוין, ואין סיבה מיוחדת להעדיף בית דין שלא במקום הנתבע, אבל כשיש לבית דין מסויים סמכות חוקית שיכול להכריח הנתבע להתדיין בפניו ופסק דינו ניתן להוצאה לפועל, הרי דבר זה מעניק לו לענין זה עדיפות לגבי בית דין במקום אחר שאין לו סמכות זו.<sup>242</sup>

שני מקורות אלה, הלקוחים מדבריהם של דייני בית-הדין הרשמי, משמשים את הרב לוין כדי להגיע למסקנה הברורה שלפיה ברור שבית-דינו עדיף על בית-הדין הרשמי:

מכאן שיש עדיפות לבית דין שבכחו לכוף ולהוציא לפועל את פסקו גם על צד שאינו ציית דינא, על פני בית דין – חשוב ככל שיהיה – שחסר כח כזה. לפיכך הסירוב לדון בבית דין בעל כח כפיה כמוהו כסירוב להתדיין בפני בית דין.<sup>243</sup>

ניתן לסכם ולומר כי במידה רבה הפך בית-המשפט העליון את בית-הדין הרשמי, באוסרו עליו להוציא כתבי סירוב, לבית-דין נחות מבחינה הלכתית בהשוואה לבית-הדין הפרטי. הטיעון בדבר מעמדו הרשמי של בית-הדין האזורי – אשר בעבר שימש את הרב מירון (שאליו מפנה בית-הדין הפרטי דגן!) – וכן אחרים לצורך ביסוס עדיפותו ההלכתית – חזר אליו כמעין בומרנג, והפך אותו לנחות מבית-הדין הפרטי, הרוכש עקב כך את סמכות הדין בתביעה המוגשת אליו גם כאשר הנתבע מבכר לדון בבית-הדין הרשמי.

דומה שהמערכת הרשמית הבינה את חומרת העניין, ובית-הדין הגדול מנסה לשכנע כי מעמדו של בית-הדין האזורי אינו פחות מזה של בית-הדין הפרטי ואשר על-כן יש ללכת אחר הנתבע.<sup>244</sup> לפי הכתוב בפסק-הדין, התיק הגיע לבית-הדין הגדול לא כערעור רגיל, שהרי התביעה לא הוגשה כלל לבית-הדין האזורי, אלא לאחר שבית-הדין האזורי בירושלים פסק, אגב דיונו בתביעה אחרת, כי הנתבע "זכאי להתדיין בפני ביה"ד האזורי שהוא ב"ד קבוע",<sup>245</sup> ולאחר ש"הצדדים הסכימו שביה"ד הגדול ידון ויפסוק בשאלה הנדונה והם מתחייבים לקבל את פסק הדין למרות החסרון הפורמלי".<sup>246</sup> העניין העקרוני והרחב שתיק

241 תיק 3898/תשכ"ו (אזורי חי'), פד"ר ו 265, 277.

242 תיק ממונות מס' 423-סג, לעיל ה"ש 230, בעמ' יח.

243 שם.

244 ערעור (גדול) 1-35-2971, לעיל ה"ש 51. לא מיותר לציין שפסק-הדין פורסם באתר של בתי-הדין הרשמיים תחת הכותרת "עדיפות בתי הדין הרבניים על בתי הדין הפרטיים". ראו גם את האמור לעיל בה"ש 157.

245 שם, בעמ' 1.

246 שם, בעמ' 2.

זה מעורר – והוא אולי ההסבר המרכזי לכך שבית-הדין הגדול נכנס לעובי הקורה בפרשה זו – מופיע בפסקה הראשונה של פסק-הדין:

השאלה שהעלה המערער בפנינו היא שאלה נכבדה וקשורה במציאות שנתחדשה עקב ריבוי בתי דין לממונות בירושלים ובבני ברק. המציאות הזו מעוררת את הספק האם נשמר מעמדו של ביה"ד הרבני האזורי כבי"ד קבוע ובעל עדיפות על פני בתי דין אחרים שבעיר.<sup>247</sup>

חלקו הראשון של פסק-הדין נכתב על-ידי הרב איזירר, ואילו חלקו השני על-ידי הרב מצגר. בסופו של דבר החליט בית-הדין הגדול להעביר את הדיון להרכב מיוחד שיוקם בבית-הדין האזורי בירושלים, וזאת לפי הסכמתו של התובע.<sup>248</sup> עיון בדבריו של הרב מצגר<sup>249</sup> מלמד כי אף שהוא מפנה את התובעים לפסק-דינו הקודם בשאלה זו,<sup>250</sup> הוא נמנע מלהכריע הכרעה עקרונית על-אודות עדיפותו של בית-הדין הרשמי כ"בית-דין קבוע" בהשוואה לבית-הדין הפרטי, ומסתפק בטענה כי "השיקול המרכזי בקביעת מקום הדיון, צריך להיות המקום בו יעשה ויראה הצדק על הצד הטוב ביותר. שיקול זה גובר אף על הכלל של 'הולכים אחר הנתבע'".<sup>251</sup> הרב מצגר מונה חמישה נימוקים, טכניים ברובם, לכך שהדיון בתביעה יתנהל בצורה טובה יותר בבית-הדין הרשמי, ולכך ששם יש סיכויים טובים לביורור האמת, ביניהם ההערכה הקיימת בציבור לדייניו; נסיונו הרב בטיפול בעניינים שבצנעה; וכן ערכאת הערעור, הקיימת רק במערכת הרשמית. לנוכח זאת קובע הרב מצגר: "איני מוצא טעם לערוך השואה מפורטת בין ביה"ד הרבני האזורי לביה"ד בראשות הרב לוין",<sup>252</sup> וכאמור, הוא אכן אינו נכנס לשאלה אם בתי-הדין שווים במעמדם ובכוחם אם לאו. כלומר, הוא מתעלם מטענותיו של בית-הדין הפרטי דגן בתיק זה.

דיון עקרוני יותר מנהל הרב איזירר (בהסכמת הרב שרמן).<sup>253</sup> הוא מנתח את טענות התובע, וקובע שגם אם נניח ששני בתי-הדין שווים בכוחם, בכל-זאת יש ללכת אחר הנתבע,<sup>254</sup> אך כאן אין אנו נזקקים לכלל זה משום שיש עדיפות לבית-הדין האזורי. לצד

247 שם, בעמ' 1. יש להעיר כי מציאותם של בתי-דין פרטיים בבני-ברק ובירושלים (ולא רק בהן) אינה עניין חדש, אף שאכן חל גידול במספרם של מוסדות אלה ובהיקף פעילותם.

248 שם, בעמ' 10–11. לתמצית פסק-הדין שניתן בסופו של דבר בבית-הדין האזורי בירושלים ראו [www.nrg.co.il/online/1/ART1/911/710.html](http://www.nrg.co.il/online/1/ART1/911/710.html). מאוחר יותר השתנתה תוצאת הדין בערעור. ראו [www.news1.co.il/Archive/001-D-250934-00.html](http://www.news1.co.il/Archive/001-D-250934-00.html).

249 ערעור (גדול) 1-35-2971, לעיל ה"ש 51, בעמ' 6–10.

250 ערעור (גדול) 1-35-1043, לעיל ה"ש 23. ראו גם לעיל ה"ש 158.

251 ערעור (גדול) 1-35-2971, לעיל ה"ש 51, בעמ' 8.

252 שם, בעמ' 9.

253 שם, בעמ' 2–6. אכן, טיעונו המרכזי של הרב שרמן בדבר מקור סמכותו של בית-הדין הרשמי, לעיל ליד ה"ש 121 ואילך, מהדהד בדבריו של הרב איזירר.

254 שם, בעמ' 3.



טיעונים סמליים המיוחדים לתיק זה (למשל, השתייכותם של בעלי-הדין "לקהילת הצינונות הדתית שהרבנות הראשית היא מרכזה ההלכתי מאז הקמתה. בתי הדין הרבניים הינם חלק מהמערכת של הרבנות שהצבור הדתי לאומי רואה בה את הסמכות הרבנית העקרת והייחודית"),<sup>255</sup> ולצד הטיעון שלפיו סדרי הדין בבית-הדין הרשמי טובים מאלה שבבתי-הדין הפרטיים, הוא קובע עדיפות עקרונית לבית-הדין הרשמי הן בתחום דיני המשפחה והן בתחום דיני הממונות, תוך שהוא מודע לביקורת שהושמעה – בין היתר בבית-הדין לממונות בירושלים – נגד סמכותו של בית-הדין הרשמי כדיני ממונות ונגד הדרך שבה הוא נבחר:

...ביה"ד האזורי הוא ב"ד שמקובל על רוב רובו של הצבור שומר המצוות שרואה בו את בית דינו הן לאישות והן לממונות. בית הדין האזורי יושב ודן מידי יום והוא נבחר ע"י נציגי הצבור כולו. בכל הפולמוס סביב היות הבחירה גם ע"י מי שאינו שומרי תומ"צ [=תורה ומצוות], ידוע מנסיון העבר שהם פועלים לפי הנחיות וכיוון דרך של החברים הרבניים שבועדה. מה שכתבו שביה"ד נבחר רק לעניני אישות ולא לעניני ממונות אין זה מדויק. בתי הדין הרבניים אינם יצירה של חוק שפוט בתי הדין משנת תשט"ו. בתי הדין הינם המשך של בתי הדין של כנסת ישראל והעדה היהודית מאז ימי המנדט, וקודם לכך, שהיו מוסמכים לדון בעניני ממונות כמו בעניני אישות.<sup>256</sup>

ומה לגבי הטענות לגבי סמכותו העדיפה של בית-הדין הפרטי בשל העובדה שהוא אינו כפוף לבג"ץ? הרב איזירר אינו מתייחס ישירות לעובדה שבית-הדין הרשמי משולל יכולת להוציא כתיב סירוב – טענה מרכזית ביותר בהחלטתו של בית-הדין לממונות בדבר עדיפותו – אלא רק לטענה כללית שהעלה התובע בפנייתו לבית-הדין הגדול שלפיה "כל ב"ד שאינו ב"ד אזורי עדיף משום שאינו מסור לערעור הבג"ץ".<sup>257</sup> על כך עונה הרב איזירר כי מכיוון שבבוררות עסקינן, הן בית-הדין הרשמי והן בית-הדין הפרטי נזקקים לאישור בית-משפט כדי לתת תוקף לפסק-דינם. בג"ץ אינו עניין לכאן משום ש"לענין עצם הפסיקה של ביה"ד

255 שם, בעמ' 4.

256 שם, בעמ' 3. דומה שהרב איזירר כותב תוך התייחסות לטענותיו של בית-הדין לממונות בתיק ממונות מס' 107-תש"ס, לעיל ה"ש 144, שפרטיו מתוארים לעיל ליד ה"ש 213. בהמשך דבריו, בעמ' 4, הוא מדגיש כי בתיק דוגמת התיק דנן, שבו "לשני הצדדים חשוב מאוד שפסק ביה"ד יתקבל ע"י הצבור", יש ערך לביה"ד המרכזי והמקובל יותר בצבור. השווו דברים אלה לדברים שהובאו לעיל ליד ה"ש 26 מתוך פסק-הדין בערעור (גדול) 1-24-5305, לעיל ה"ש 19.

257 ערעור (גדול) 1-35-2971, לעיל ה"ש 51, בעמ' 4. טענה זו עלתה גם בדבריו של הרב שלזינגר, לעיל ליד ה"ש 226.

הרבני ללא תוקף חוקי נכלומר, פסיקה מכוח הסכם בוררות, ולא מכוח סמכות הקבועה בחוק – ע' ר' אין גם ביה"ד הרבני כפוף לבג"ץ".<sup>258</sup>  
 הרב איזירר מתייחס לטענה נוספת, שאותה כבר ראינו בדברי התובע במקרה זה ובדבריו של בית-הדין לממונות בירושלים:

המערער טוען... שלביה"ד הרבני אין סמכות אליבא ד"ספק" שהעלה שופט בג"צ בדבר סמכותם לעסוק בבוררות, <sup>259</sup> וממילא לא ניתן לאכוף את פסקי הדין שלהם כבוררות. אין לנו בענין דין אלא את המציאות והנוהג. המציאות היא שפסקי דין לעשרות ולמאות של בתי דין רבניים כבוררים מאושרים אח"כ ע"י בית המשפט ומקבלים סמכות אכיפה בפועל, בודאי לא פחות מבתי דין אחרים.<sup>260</sup>

כידוע, המחלוקת המשפטית בין בית-הדין לממונות ירושלים לבין בית-הדין הגדול בדבר שאלת סמכותו של בית-הדין הרשמי לעסוק בבוררות הוכרעה על-ידי בג"ץ עצמו בפסק-דין אמיר, שניתן כשנה וחצי לאחר שכתב הרב איזירר דברים אלה. בית-המשפט העליון הכריע את ה"ספק" הנזכר בדבריהם של שני בתי-הדין באופן ברור למדי, ולא לטובתו של בית-הדין הרשמי.

השתלשלות דברים זו מזכירה במידה רבה דברים שכתב הרב מירון במאמרו המכונן בסוגיה דנן. בדומה לרב איזירר, עמד הרב מירון על כך שהמחוקק החילוני אינו מבחין בין בתי-הדין הפרטיים והרשמיים. במקרה שלו דובר בטענה שלפיה בג"ץ לא התערב נגד יכולתו של בית-הדין הרשמי להוציא כתבי סירוב.<sup>261</sup> לימים, מששלל בג"ץ כן את יכולתו של בית-הדין לעשות זאת, נפגע במידה רבה טיעונו של הרב מירון, והוא עצמו לא רק שהכיר בכך, אלא אף ניבא את העתיד לקרות בבג"ץ אמיר.<sup>262</sup> דבר דומה להפליא קרה לרב איזירר: הוא דחה את טענת עדיפותו של בית-הדין הפרטי בכך שזה וזה דנים מבחינת המדינה על-פי סמכות זהה: חוק הבוררות, וממילא בהתקיים שוויון זה, ההכרעה בדבר עדיפותו של מוסד אחד על המוסד האחר תתקיים לפי שיקולים אחרים, ואלה מכריעים לדעתו לטובת עדיפותו של בית-הדין הרשמי דווקא. אולם בג"ץ אמיר מוטט למעשה את בניינו ההלכתי של הרב איזירר. משקבע המוסד השיפוטי העליון של מדינת-ישראל שדווקא לבית-הדין הרשמי אין כלל סמכות לעסוק בבוררות, לכאורה נקבעה באופן ברור גם

258 לכאורה, דבריו תמוהים על רקע פסיקת בג"ץ בפרשת כץ, לעיל ה"ש 24, שאכן התערבה בסמכותו של בית-הדין הרשמי בדיני ממונות – פסיקה שהייתה ידועה לו היטב.

259 הכוונה לדבריו של השופט מישאל חשין בפרשת לוי, לעיל ה"ש 15.

260 ערעור (גדול) 1-35-2971, לעיל ה"ש 51, בעמ' 4. לדברים דומים שאמר בית-הדין לממונות ראו לעיל ה"ש 215.

261 ראו לעיל ליד ה"ש 103 ו-107. ראו גם לעיל ליד ה"ש 110 ואילך.

262 ראו לעיל ליד ה"ש 114.

עדיפותו של בית-הדין הפרטי. אכן, מייד נראה שבית-הדין הפרטי דנן עט כמוצא שלל רב על פסיקתו זו של בג"ץ. שוב הוכיח בג"ץ כי יש מקרים שבהם לפסיקתו יש משמעות הלכתית, וכי הוא עשוי להיות הפוסק האחרון והמכריע במחלוקות הלכתיות רבות-שנים.

#### 4. העימותים בין בית-הדין לממונות לבין בית-הדין הרשמי – מערכה שנייה: בג"ץ אמיר מכריע בעימות הלכתי

פסיקת בית-המשפט העליון בפרשת אמיר הורידה מאוד את קרנו של בית-הדין הרשמי בעיני בית-הדין הפרטי דנן, וחיזקה את קביעתו שלפיה מעמדו שלו, לפחות בתחום דיני הממונות, עולה על זה של בית-הדין הרשמי. בכרך יא של פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין, המכיל פסקי-דין מהשנים 2007–2008 (כלומר, לאחר פסיקת בג"ץ בפרשת אמיר, שניתנה בשנת 2006), אנו יכולים למצוא שישה פסקי-דין שבהם בית-הדין הפרטי דנן חוזר ותוקף את בית-הדין הרשמי.<sup>263</sup> נתחיל בפסק-הדין הממשיך את פרשת התביעה שנדונה בתת-פרק הקודם – תביעת הדיבה בין שני הרבנים. הסכסוך הלך בינתיים והתעצם, והתובע זכה בתמיכה מכמה רבנים נוספים, שהעלו גם הם טענות נגד הרב הנתבע.<sup>264</sup> אותם רבנים פנו לבית-הדין הפרטי דנן בדרישה שיפסוק כי הנתבע פסול מלמשמש ברבנות ומלפסוק הלכה. בית-הדין פנה לנתבע שיופיע לפניו, אך זה סירב, ודרש שגם בירור זה יתנהל בבית-הדין האזורי (שעל כך השיבו התובעים "שבית הדין האזורי מנוע עפ"י חוק מלדון בנושאים כאלו"). בית-הדין דחה את דרישתו זו, דן אותו לא בנוכחותו, וקבע כי "אסור לשואלו בהלכה, ולא לתת לו במה להשמיע את דעותיו. איסור זה הוא זמני עד שיופיע בבית הדין להבהיר את עצמו".<sup>265</sup> בסוף

263 מספרי העמודים כאן יובאו לפי העימוד שבכרך המודפס. במאגר "פרויקט השו"ת" מספרי העמודים שונים במקצת, אולם כל פסקי-הדין נמצאים בשני המקורות. יצוין כי באתר "דעת" מצוי לכאורה פסק-דין נוסף שלא פורסם בכרך יא, ואשר כותרתו "סמכותו של בית הדין האזורי לרון בדיני ממונות לאחר הבג"ץ ששלל ממנו סמכות זו", [www.daat.ac.il/daat/vl/pdrjermo/pdrjermo001.pdf](http://www.daat.ac.il/daat/vl/pdrjermo/pdrjermo001.pdf). בפסק-דין זה אין חידוש למעט עובדה אחת מעניינת המתייחסת לפסק-דין של בית-דין אזורי שאותו לא הצלחתי לאתר (ההדגשה הוספה): "עפ"י הכרעת כמה הרכבים של בית דין זה, אין התובע חייב לילך אחר הנתבע לרון בבי"ד אזורי לאחר הבג"ץ ששלל ממנו את הסמכות וההרשאה לרון בדיני ממונות (ואף ביה"ד האזורי עצמו אישר זאת בתיק 040736498-35-1 מיום כט ניסן תשס"ו), ועל הנתבע לבוא ולדון בבית דין זה או בבית דין קבוע אחר, ואם יתעקש לילך דוקא לביה"ד האזורי דינו כמסרב לד"ת [=לדין תורה]".

264 לכל העניין מנקודת-מבטו של התובע ראו, למשל, [shlomo-aviner.blogspot.com](http://shlomo-aviner.blogspot.com).

265 תיק ממונות מס' 913-02, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין יא, תקכא, תקכב (התשס"ט).

פסק-דינו מתייחס בית-הדין הפרטי דנן לשאלה העקרונית אם ניתן בכלל לקבל את דרישתו של נתבע לנהל את התביעה בבית-הדין הרשמי. בתשובתו הקצרה אנו יכולים לראות את השפעת פסיקתו של בית-המשפט העליון:

ע" לעיל עמ' טו ואילך, וכבר הורה מרן הגר"ש אלישיב שליט"א לנאמן ביתו הגרד"מ בחודש אד"א תשס"ח שבית הדין האיזורי שדן בניגוד להוראות הבג"ץ גזילה היא בידו.<sup>266</sup>

כדי להבין קביעה זו, הבה נעיין בפסק-הדין שבעמ' טו. פסק-דין זה נושא את הכותרת הכללית "סמכות בית הדין האזורי לדון בדיני ממונות".<sup>267</sup> דובר בתביעה להחזרת הלוואה שניתנה לעמותה. עובדות המקרה שם מעניינות במיוחד: לא רק שהנתבעת סירבה להתדיין בבית-הדין הפרטי דנן ודרשה לפנות לבית-הדין הרשמי, אלא שבמקרה זה כבר נדונה התביעה בעבר בבית-דין אזורי, לאחר שהצדדים חתמו על שטר בורות לדיון לפניו. טענתו של התובע הייתה זו:

א' [=התובע] משיב שבאותו זמן שחתם על בורות בבית הדין האיזורי היה בית הדין שם מוסמך לדון בדיני ממונות, אך לאחר פסיקת הבג"ץ בתיק אמיר (8638/03) ששללה מבית הדין האיזורי את הסמכות החוקית לדון בדיני ממונות, וממילא אי אפשר עוד ליישם את החלטותיו, ע"כ הוא מבקש שבית דין זה ידון ויפסוק כדי שיהיה אפשר לאכוף את ההחלטה.<sup>268</sup>

פסק-דינו של בית-הדין הפרטי דנן היה החלטי ביותר, וברור ממנו כי לדעתו אין לבית-הדין הרשמי כל סמכות לדון דיני ממונות, הוא אינו בית-דין קבוע, והדורש להתדיין לפניו כמוהו כמי שדורש לדון בכל מוסד חסר סמכות הלכתית:

פסק דין:

א. מתקבלת טענתו של צד א' על סירובו לדון בבית דין שאין לו סמכות חוקית לאכוף את החלטותיו, ועל הצדדים לדון בבית דין זה או בבית דין קבוע אחר בירושלים.

266 שם, בעמ' תקכה. נראה שבנוסחו המקורי של פסק-הדין הופיע חלק נכבד מן המקורות המופיעים בפסק-הדין שבעמ' טו, שבו אעיין מייד, אולם פסק-הדין קוצר לקראת ההדפסה, והעורכים הסתפקו בהפניה. לנוסחו המקורי של פסק-הדין ראו [www.daat.ac.il/daat/v1/pdrjerd1/pdrjerd1024.pdf](http://www.daat.ac.il/daat/v1/pdrjerd1/pdrjerd1024.pdf).

267 תיק ממונות 971-ס, לעיל ה"ש 6, בהרכב הדיינים אברהם דוב לוי – אב בית-הדין, מרדכי אייכלר ושמואל חיים דומב.

268 שם, בעמ' יד.

ב. על צד ב' להודיע בתוך שבוע באיזה בית דין קבוע בירושלים רוצה לדון עם התובע.

ג. באם צד ב' יתעקש לאחוז בקרנות המזבח של בית הדין האיזורי ויסרב לדון בבית דין שניתן לאכוף את החלטותיו, ידון בית הדין במתן היתר לתובע לפנות לכל מקום שימצא לנכון.<sup>269</sup>

העיון בהנמקותיו של בית-הדין מעניין מאוד. גם כאן טיעונו נסמכים, ולא במקרה, על דבריהם של היועץ המשפטי לממשלה, בית-המשפט העליון ודיינים "רשמיים", ואף כאן אנו יכולים לראות כיצד טיעונים ששימשו בעבר את בית-הדין הרשמי לקביעת עדיפותו התהפכו בעקבות קביעות בג"ץ והופנו נגדו.

בחלקו הראשון של פסק-הדין מביא בית-הדין הפרטי דנן קטעים שכבר הובאו בפסק-דינו משנת 2000,<sup>270</sup> אך מוסיף עליהם כמה תוספות. הוא מזכיר שוב את עמדתו של היועץ המשפטי לממשלה שלפיה "גוף הפועל מכוח חוק, מנוע מכוח הוראות היועץ המשפטי לממשלה, להתדיין בפני בורר – כל בורר",<sup>271</sup> אולם אז הוא מוסיף קטע מתשובת "שואל ונשאל", תוך שהוא מפנה לא ישירות לספר זה, אלא דווקא למאמרו של "הגר"א שרמן, חבר בית הדין הגדול", שהביא אותו.<sup>272</sup> כזכור, הרב שרמן הבחין במאמרו בין תשובה זו בנוגע לבתי-הדין במקומו של בעל "שואל ונשאל", שאינם מורשים לדון בממונות, לבין התשובה שיש להשיב לגבי בתי-הדין בארץ, אשר פועלים מכוח הציבור ורשאים מכוח השלטון לדון בבוררות. דומה שבית-הדין הפרטי דנן תוקף את דבריו של הרב שרמן בשני שלבים: ראשית, הוא חוזר על קביעתו משנת 2000 – הנסמכת על פסק-דין של בית-הדין הגדול – שלפיה בית-הדין הרשמי ממונה מטעם "הרשות השלטונית",<sup>273</sup> תוך שהוא מפנה לעשרה (!) פסקי-דין של בג"ץ שעסקו ב"דרך בחירתם ומינויים עפ"י החוק". מהעיסוק הרב של בית-המשפט העליון בעניין ניתן ללמוד כי מי שממנה את בתי-הדין הרשמיים אינם "אנשי העיר", אלא "הרשות השלטונית",<sup>274</sup> בניגוד לדבריו של הרב שרמן.<sup>275</sup> בשלב השני

269 שם, בעמ' טו.

270 תיק ממונות מס' 107-תש"ס, לעיל ה"ש 144.

271 תיק ממונות 971-סז, לעיל ה"ש 6, בעמ' טז.

272 הקטע בשלמותו מובא לעיל לאחר ה"ש 172, והשוו לעיל ליד ה"ש 239.

273 ראו לעיל ליד ה"ש 218.

274 תיק ממונות 971-סז, לעיל ה"ש 6, בעמ' טז.

275 שם, בעמ' יז, הוא ממשיך בכיוון זה, ותוקף את "אחד מהרבנים" שאמר "כאילו רק דיינים שנתמנו ע"י ועדת המינויים של המדינה ונשבעו אימונים אצל נשיא המדינה, רק הם נכללים בקטיגוריה של בתי דין קבועים משום שרק עליהם ניתן להיאמר שהם בגדר 'קבלו עליהם', כיון שנציגי הציבור החברים בוועדת המינויים מייצגים את כלל הציבור". לא ברור למי הוא מתכוון, אולם הדברים הללו מזכירים את טיעונו של הרב שרמן, ושניים משלושת המקורות התומכים כביכול בעמדה זו, ואשר בית-הדין הפרטי דנן מביא אותם כאן ומסביר שהם אינם

בית-הדין עובר למסקנה המתבקשת בעקבות בג"ץ אמיר, ואף היא מסתמכת על הדברים שהביא הרב שרמן:

ומאחר שבית הדין האיזורי סמכותו אינה כבית דין של העיר אלא כבית דין מטעם הרשות השלטונית, הרי שעם פסיקת בג"ץ השוללת את סמכותו של בית הדין האיזורי מלדון בדיני ממונות, דינו כדין שאר בני אדם החכמים שלא קבלו מינוי רבים, וכמו שפסק השואל ונשאל הנ"ל.<sup>276</sup>

בנקודה זו בית-הדין עושה שימוש נוסף בדברים שכתב דיין "רשמי" כדי לחזק את טיעונו. אין מדובר בדיין "פשוט", אלא במי שניהן כרב ראשי וכנשיא בית-הדין הגדול – הרב אברהם שפירא.<sup>277</sup> בית-הדין מפנה לפסק-דין של הרב שפירא שניתן אומנם בבית-הדין האזורי בירושלים בסוף שנות השישים אך פורסם במלואו רק לאחרונה.<sup>278</sup> במקרה זה הוגשה לבית-המשפט תביעה לפינוי נכס לפי חוק הגנת הדייר, התשט"ו-1955. הדיירים בנכס פנו לבית-הדין הרבני בבקשה לחייב את האפוטרופוס של הנכס שתבע את פינוים להגיש את תביעתו לדין תורה לפני בית-הדין. הרב שפירא דחה את הבקשה, ובין יתר דבריו נמצא הטיעון הבא, שאותו מצטט בית-הדין הפרטי דין:

שמכיון שלפי החוק אפילו אם יחתמו על שטר בווררות אין לזה תוקף. שהרי גם בערכאות הממשלה יש בית דין מיוחד שדן ומחליט בזה, ובפירוש הותנה בחוק זה של הגנת הדייר שלא יהיה תוקף לפסק דין של בווררים. וממילא לא

באמת כאלה (שו"ת התשב"ץ ושו"ת אגרות משה), אכן מובאים במאמרו של שרמן הנזכר לעיל בה"ש 129. מכל מקום, על טיעונו של אותו רב אומר בית-הדין: "הנה מלבד מה שנודע כיום על הקשרים הפוליטיים של אותה ועדת מינויים ועל 'הדילים' והטריגות' [צריך להיות כנראה "האינטריגות" – ע' ר'] הנרקחים בה, כבר נדחו דבריו של אותו רב מהבחינה ההלכתית, על-ידי פסק-דין ירושלים כרך ט, עמ' יא-יב [הנזכר לעיל בה"ש 211]".

<sup>276</sup> תיק ממונות 971-20, לעיל ה"ש 6, בעמ' טז-יז. כלומר, דברי ה"שואל ונשאל" רלוונטיים כעת גם לישראל, והבחנתו של הרב שרמן בעת כתיבת מאמרו כבר אינה עומדת במבחן המציאות.

<sup>277</sup> שם, בעמ' יז. את עמדתו של הרב שפירא בדבר עדיפותו של בית-הדין הרשמי ראינו לעיל בשני פסקי-דין: לעיל ליד ה"ש 135 ו-138.

<sup>278</sup> פסק-הדין פורסם כמאמר לאחר פטירתו של הרב שפירא: שפירא, לעיל ה"ש 20. בכתב-העת שפרסם את המאמר לא ניתנו כל דברי-רקע לפסק-הדין, למעט העובדות המופיעות בו. להבנת הרקע לפסק-דין זה (האפוטרופוס שנגדו הוגשה הבקשה לבית-הדין היה לא אחר מאשר הרב הראשי לישראל ונשיא בית-הדין הגדול הרב יצחק ניסים, ודבר זה השפיע על רצונם של הדיינים להשתמט מן הדיון), כמו-גם לביקורת חריפה עליו, ראו פנחס שיפמן "בתי הדין הרבניים – ערכאות חילוניות?" דעות לז 118 (1969).

יוכלו לכוף את פסק הדין על החייב. לכן אין להזדקק לדון בזה לכתחילה.  
וכפי שידוע לנו, גם בבתי דין אחרים לא מזדקקים לדון בזה.<sup>279</sup>

בית-הדין הפרטי דנן אינו מוסיף דבר, אך כוונתו ברורה: הרי הדיינים ה"רשמיים" עצמם – הרבנים שרמן ושפירא – הודו בעבר כי אין מקום לדיון בבית-דין שאין לו סמכות מטעם הרשות ואשר אינו יכול לאכוף את פסקיו. מה יגידו אם כן כעת, משהתברר, בעקבות בג"ץ אמיר, כי בית-הדין הרשמי פועל בחוסר סמכות, וממילא פסקיו אינם ניתנים לביצוע? בהמשך דבריו חוזר בית-הדין על דבריו בפסק-דינו משנת 2003, ושב ומצטט את דבריהם של הרבנים פיינשטיין ורקובר ששימשו בעבר לקביעת עדיפותו של בית-הדין הרשמי.<sup>280</sup> וכאן הוא מגיע למסקנה שמלמדת, בין היתר, כי גם בתי-דין פרטיים חשובים נוספים שותפים לדעתו בדבר עדיפותו של בית-הדין הפרטי על זה הרשמי:

מכאן שיש עדיפות לבית דין שבכחו לכוף ולהוציא לפועל את פסקו גם על צד שאינו ציית דינא, על פני בית דין – חשוב ככל שיהיה – שחסר כח כזה. לפיכך הסירוב לדון בבית דין בעל כח כפיה כמוהו כסירוב להתדיין בפני בית דין. וכבר פסקו כן בבית הדין של הרבנות הראשית לירושלים<sup>281</sup> בראשות האב"ד הגר"א קצנבלבוגן שליט"א בתיק מס' 312-סז מיום כה תמוז תשס"ז ומיום ב באב תשס"ז שכיון שפסיקותיו של בית הדין האיזורי – לפי פסיקת בג"ץ – לא ניתנים לאכיפה, ולכן אין התובע יכול לבקש להתדיין בבית הדין האיזורי, ועליו להופיע לדיון בבית הדין, ובאם לא יופיע ידון בית הדין במתן "היתר" [לפנות לבית-משפט – ע' ר']... וכן פסק בית הדין של הגר"ק [=הגאון ר' ניסים קרליץ] שליט"א ביום י תמוז תשס"ז בתיק מס' 4424 בנוגע לנתבעים שבקשו לדון בבית הדין האיזורי "לבית הדין בת"א

279 שפירא, לעיל ה"ש 20, בעמ' 160. לביקורת על קביעה זו ראו שיפמן, לעיל ה"ש 278, בעמ' 119 בהערה 3. מעניין שבית-הדין הפרטי דנן לא ציטט להצדקת עמדתו דברים רחבים יותר שאמר הרב שפירא (במאמרו לעיל), ואשר עוררו את עיקר ביקורתו של שיפמן (במאמרו הנ"ל, בעמ' 120–121), אשר מסיק מהם כי בית-הדין הרשמי למעשה "מעודד פניות מתדיינים לבית המשפט האזרחיים בניגוד לדיון תורה". כך כתב הרב שפירא (במאמרו לעיל, בעמ' 160): "אבל העיקר הוא, שבאמת הרי בית דין זה מיוחד לענייני אישות, נשואין וגירושין, ועומס העבודה על בית דין בשטח זה גדול מאד, כידוע לכל. ואם כי בית דין זה אינו פטור מלהזדקק לדון דין ממונות... אבל כל זה יתכן רק כשעכ"פ בית דין יודע שפסק הדין שלו יקויים על ידי הצדדים, כמו שמקויים ע"י הזוגות המתדיינים בענייני אישות מכוח החוק. אבל כשבית הדין מסופק בדבר... ויודע שאין כח לכופו לקיים הדין – לכן אין רשות לבית הדין לבטל את עבודתו הסדירה בענייני אישות ולדחות בע"ד [=בעלי-דין] המצפים לבירור עניינים, כדי להקדיש זמן ממושך לדון בדברים שיתכן שיהיו רק ענין סרק."  
280 לעיל ליד ה"ש 66 ואילך, וכן ליד ה"ש 242.  
281 מדובר בבית-הדין החדש שהקימה הרבנות של ירושלים לאחר שבית-הדין הפרטי דנן פרש מחסותה. ראו לעיל ה"ש 183.

לעת עתה אין כל תוקף עפ"י החוק עפ"י החלטת הבג"ץ, ולכן יש חיוב לדון במקום שניתן לממש את פסק הדין באופן חוקי. באם לא... יאלץ בית הדין לראות זאת כסירוב על כל המשתמע מכך".<sup>282</sup>

דברים אלה – על רקע עימותי העבר שבהם קבעו בתי-דין רשמיים כי הם עדיפים הלכתית על בית-דינו של הרב ניסים קרליץ בבני-ברק<sup>283</sup> – מדגישים עד כמה גרמה פסיקת בג"ץ בפרשת אמיר לפגיעה במעמדם של הראשונים ולחזוק מעמדם ההלכתי של בתי-הדין הפרטיים דווקא, שכמובן קפצו עליה כמוצאי שלל רב.

על דברים אלה חזר בית-הדין הפרטי דנן בפסקי-דין נוספים שנתן בשנים 2007–2008. כך, בהרחבה, במקרה של נתבע בתביעת פיצויים שדרש להתדיין בבית-הדין האזורי;<sup>284</sup> וכך, בקצרה, בשני פסקי-דין נוספים שבהם הסתפק בית-הדין בהפניה לפסק-הדין העקרוני שאותו ניתחנו כעת. בראשון<sup>285</sup> דובר בתביעה בין שתי עמותות שבמהלכה דרשה הנתבעת לנהל את הדיון בבית-הדין האזורי בתל-אביב, ואף קיבלה צו מאב בית-הדין בתל-אביב שקבע כי הדיון צריך להתנהל בבית-דינו. התובעים טענו, בין היתר, "כי בית הדין האיזורי מנוע מלדון בסכסוך כזה בגלל הוראות הבג"ץ, וגם אם ידון לא יהיה ניתן לאכוף את החלטותיו בגלל אותו בג"ץ".<sup>286</sup> בית-הדין הפרטי דנן קיבל כמובן את דרישת התובעים, והסתפק בהפניה לפסק-הדין הנ"ל. במקרה השני<sup>287</sup> דן בית-הדין הפרטי דנן בתוקפו של צו מניעה שהוצא בבית-הדין האזורי ברחובות נגד שכנים שביצעו תוספות בנייה ליד בית-כנסת ללא הסכמתה של הנהלת בית-הכנסת. בית-הדין אישר את צו המניעה, אך נראה שהתוקף שהוא נתן לו נבע מכוח-הוא, ולא מכוחו של בית-הדין האזורי. להפך, ניכר שהוא קיבל את טענת הנתבעים "שצו המניעה שהוצא ע"י בית הדין האיזורי היה ללא סמכות בגלל הוראת הבג"ץ שאין לבית דין איזורי סמכות לדון בעניני ממונות", והפנה לדבריו בפסק-הדין הנ"ל כדי לקבוע את חוסר סמכותו של "בית דין איזורי לדון בתביעות ממוניות".<sup>288</sup>

בפסק-דין נוסף, המערב בתוכו גם היבטים של דיני משפחה,<sup>289</sup> קבע שוב בית-הדין הפרטי דנן כי יש לו עדיפות על בית-הדין הרשמי. באותו מקרה נדון סכסוך בין בעל ואישה

282 תיק ממונות 971-סז, לעיל ה"ש 6, בעמ' יח.

283 ראו לעיל ה"ש 61, 71, 136, 147 ועל-ידן.

284 תיק ממונות מס' 1158-סח, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין יא, כ, כב–כג (התשס"ט).

285 תיק ממונות מס' 1107-סז, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין יא, קכה (התשס"ט).

286 שם, בעמ' קכה.

287 תיק ממונות מס' 300-סח, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין יא, תקנו (התשס"ט).

288 שם, בעמ' תקנט.

289 תיק ממונות מס' 818-סו, פסקי דין בדיני ממונות ובבירור יוחסין מבית דין ירושלים לדיני ממונות ולבירור יוחסין יא, תקכח (התשס"ט).



פרודים בנוגע לחיוב בשכר-דירה בעבור האישה וילדיה. השאלה שעלתה היא מי מהם חייב בתשלום שכר-הדירה, ואם הבעל חייב להמשיך לממן את מגורי האישה וילדיו בדירתם הנוכחית או שמא הוא יכול לחייבם לעבור לדירה זולה יותר. יש לציין כי תביעת הגירושים נדונה כבר בבית-הדין האזורי, אך הבעל (וגם בעל הדירה) היה מעוניין לנהל את התביעה בנוגע לשכר-הדירה בבית-הדין הפרטי דנן. מכאן אציג את הטענות כפי שתוארו על-ידי בית-הדין:

האישה השיבה לבית הדין שמוכנה לדון בזה עם בעל הבית בערכאות: או בבית הדין למשפחה או בבית הדין האיזורי. הבעל משיב שלאחר הוראת בג"ץ אין סמכות לבית הדין האיזורי לדון בדיני ממונות, וע"כ יש לקבל את דברי האישה כסירוב לדון בדין תורה.<sup>290</sup>

יושם אל לב: בית-הדין האזורי מוגדר כאן כ"ערכאות" ומושווה לבית-המשפט לענייני משפחה! מובן שבית-הדין מקבל את טענתם של הבעל ובעל הדירה, וקובע כי הדיון חייב להתנהל אצלו, ואין לקבל את דרישת האישה להתדיין בבית-הדין האזורי. כדי לתמוך את קביעתו זו, הוא מסתפק באזכור שניים מפסקי-דינו, שאותם ניתחנו לעיל,<sup>291</sup> ובאזכור דברי ה"שואל ונשאל" (מתוך דברי הרב שרמן).<sup>292</sup>

לנוכח עמדתו הנחרצת של בית-הדין הפרטי דנן, המדגיש כל העת את כפיפותו לרב אלישיב,<sup>293</sup> ננסה להבין את קביעתו הסתומה של זה האחרון, המובאת פעמיים כסיכום לטיעון שלפיו לאחר פסיקת בג"ץ אמיר נשללה יכולתו של בית-הדין האזורי לדון בממונות:

...כבר הורה מרן הגרי"ש אלישיב שליט"א לנאמן ביתו הגרד"מ בחודש אד"א תשס"ח, שבית הדין האיזורי שדן בדיני ממונות בניגוד להוראת הבג"ץ גזילה היא בידו.<sup>294</sup>

לכאורה אפשר לטעון כי קביעה זו ממשיכה את הקו של בית-הדין הפרטי דנן ביחס למקרים שבהם אחד מבעלי-הדין תובע ללכת לבית-הדין הרשמי ואילו האחר תובע ללכת לבית-הדין הפרטי. כאמור,<sup>295</sup> לדעת הרב אלישיב, לבית-הדין הפרטי דנן יש מעמד של בית-דין קבוע, וייתכן אף שהוא סובר – כמו בית-הדין הפרטי דנן – שכל סמכותו של בית-הדין הרשמי נובעת מכוח השלטון, וכי ברגע שזה שלל ממנו את הסמכות לדון דיני ממונות, הוא אינו בית-דין קבוע לתחום זה, ועל-כן אין הוא יכול לדון אדם בעל-כורחו, ואם עשה זאת – עבר

290 שם, בעמ' תקכח.

291 לעיל ליד ה"ש 206 ולעיל ליד ה"ש 267 ואילך.

292 ראו לעיל ה"ש 272 ולידה.

293 ראו, לדוגמה, לעיל ליד ה"ש 198.

294 לעיל ה"ש 6, בעמ' יז. ראו גם לעיל ליד ה"ש 266.

295 ראו לעיל ה"ש 211 ולידה.

איסור.<sup>296</sup> אולם ניסוח דבריו של הרב אלישיב נראה כבעל משמעות רחבה יותר. הרי בג"ץ אסר על בית-הדין הרשמי לדון דיני ממונות אפילו כאשר שני בעלי-הדין מסכימים להתדיין בו, ומכאן שגם במקרה זה, אם ידון בית-הדין הרשמי, יהיה זה "בניגוד להוראת הבג"ץ" ועל-כן "גזילה היא בידו"! אכן, מבירור שערכתי עם בית-הדין הפרטי דנן התחוויר לי כי דבריו של הרב אלישיב מכוונים גם נגד דיון בהסכמת הצדדים. לדברי בית-הדין,<sup>297</sup> השאלה שנשאל הרב אלישיב הייתה אם לנוכח הקביעה שמעיקרו של הדין ההלכתי מותר לבית-הדין הרשמי לפסוק בממונות,<sup>298</sup> נתבע בבית-הדין הפרטי דנן הדורש שהדיון יועבר לבית-הדין הרשמי לא ייחשב כמסרב לדין תורה, או שמא – כעמדתו של בית-הדין הפרטי דנן – מדובר אכן בסירוב. תשובתו הייתה שמשום ש"המעביד" של הדיינים ה"רשמיים" (= "המדינה ע"פ החלטת בג"ץ"<sup>299</sup>) קבע כי על הדיינים לעסוק רק בענייני נישואים וגירושים, ולא בדיני ממונות –

שוב אין זו מניעה צדדית. אלא גם ההלכה כך היא שאסור להם לדון בממונות. ואם יעברו על דברי המעביד גזל בידם [במשכורת]. היוצא מדבריו

296 ראו לעיל ליד ה"ש 99. ראו גם את דבריו של הרב אושינסקי, לעיל ה"ש 208, בעמ' רפז-רפח, העוסק בשאלה מיהו בית-דין קבוע היכול לדון בעל-דין בעל-כורחו, ומסכם: "לאחר כתיבת הדברים שמעתי מהגר"ב שרגא שליט"א אב"ד ב"ד לממונות ירושלים שאכן זהו הגדר לבית דין קבוע, שתהיה סמכותו מתוקף רשויות המדינה." אמור מעתה כי לאחר פסק-הדין בפרשת אמיר – שקבע במפורש כי המדינה אינה מכירה בסמכותו של בית-הדין הרשמי לדון בממונות – אין לבית-הדין הרשמי מעמד של בית-דין קבוע.

297 תשובתם אליי במכתב מיום כ"ד בסיוון תשס"ט (16.6.2009).

298 כפי שפסק הוא עצמו בערעור (גדול) תשל"ב/9, המובא בתיק ממונות מס' 971-0, לעיל ה"ש 6, בעמ' טו (וכן בערעור (גדול) 1043-35-1, לעיל ה"ש 23). לנוסח רחב יותר של הדברים ראו אלישיב, לעיל ה"ש 24. השוו דברים אלה לדברים המובאים לעיל בה"ש 24 ועל-ידיה. מן הדברים שיובאו מייד נבין מדוע קביעה זו אינה עומדת בניגוד לקביעה שאנו דנים בה כעת, האוסרת על בית-הדין הרשמי לדון בממונות.

299 במכתב הנזכר לעיל בה"ש 297, המילה "המעביד" מופיעה בתוך מרכאות ולאחריה סוגריים עם המילים המופיעות למעלה: "המדינה ע"פ החלטת בג"ץ". לדעתי, אין ללמוד מכאן שיש לייחס מעמד הלכתי מחייב להחלטותיו של בית-המשפט העליון, כלומר לראות בו גורם שההלכה מעניקה לו מעמד של מחוקק מוכר ומחייב וממילא מטילה חובת ציות להחלטותיו, או אפילו לראות כאן מעין מתן הכשר לבית-המשפט העליון, אשר נתפס כידוע על-ידי הדיינים והרבנים כמוסד פסול ("ערכאות של גויים"). גישה כזו הינה מהפכנית, ואינה מתקבלת על הדעת (על הקושי הרב שיש לדיינים לקבל את החקיקה השיפוטית של בית-המשפט העליון, ואת הוראותיו בכלל, ראו את מאמריו של הרב שרמן לעניין הלכת השיתוף הנזכרים לעיל בה"ש 40. דעתו של הרב דיכובסקי אומנם שונה מעט בסוגיה זו של "הלכת השיתוף", אך קשה להאמין שהרב אלישיב סובר בעניין זה כמותו, ולא כמו הרב שרמן). כל שנאמר כאן הוא שבג"ץ שימש מעין פקיד של המדינה לצורך קביעת תנאי העבודה של הדיינים עובדי המדינה, ובכך הוא אינו שונה מהותית מכל גורם אחר בהנהלת בתי-הדין, בניצבות שירות המדינה, במשרד המשפטים וכדומה.

שהנתבע לא יכול לבחור אופציה זו... יש איסור על בית הדין לדון בממונות  
גם כאשר שני הצדדים מסכימים.<sup>300</sup>

במילים אחרות, הדיינים ה"רשמיים" עוברים איסור הלכתי חמור – איסור של גזל – בעצם ישיבתם לדין בדיני ממונות, משום שהם גוזלים את כספי המעביד אשר משלם את משכורתם על דעת שידונו בענייני נישואים וגירושים בלבד, ואוסר עליהם במפורש לדון בנושאים אחרים. אם כך, אין זה משנה אם שני הצדדים לדין הסכימו לסמכותו של בית-הדין הרשמי.

אשר על-כן, לפסיקת בג"ץ אמיר יש משמעות הלכתית שלפיה לבית-הדין הרשמי אין עוד מעמד של "בית-דין קבוע" לדיני ממונות. ולא זו בלבד, אלא ש"פוסק הדור", אף לדעתם של רבים מהדיינים ה"רשמיים", קבע כי אסור לו לדון כלל בדיני ממונות! מכאן נבין את מצוקתו הקשה של בית-הדין הרשמי ואת נסיונותיו להשיב לעצמו את סמכויותיו באמצעות חקיקה. חקיקה מעין זו הרי תסיר את הבעיה שלפיה אם ידון בדיני ממונות, "גזילה היא בידו", שהרי אז ייקבע כי "המעביד" הרשה לו במפורש לדון בממונות.

## ג. סיום

אכן, כפי שראינו במאמר זה, מעמדו ההלכתי של בית-הדין הרשמי מושפע מאוד ממעמדו במשפט הישראלי. תפיסתו, כפי שפותחה לאורך השנים, הייתה כי יש לראות בו מבנה דו-קומתי, וכי לקומה השנייה, שניתנה לו מידי המשפט הישראלי, יש משמעות הלכתית. המעמד המשפטי שניתן לו בחוק הישראלי ובדרך מינוי הדיינים "מגביה" אותו מעל לשאר בתי-הדין, בכך שהוא מגדיר אותו כ"בית-דין קבוע" וממילא שולל הגדרה זו מבתי-דין אחרים.

אולם מעמד זה נהפך מנכס לנטל כאשר השתנתה עמדתו של בית-המשפט העליון. עמדתם של פסקי-הדין כץ ואמיר היא שלבית-הדין הרשמי יש קומה אחת בלבד, והיא זו שבנה לו החוק – אותו חוק שבית-המשפט העליון הוא פרשנו המוסמך. אשר על-כן, בג"ץ קובע כי לבית-הדין הרשמי אין סמכויות שברבות השנים הניח האחרון, כמובן מאליו, שיש

300 הציטוטים מן המכתב הנזכר לעיל בה"ש 297 (ההדגשות הוספו). ברור מכאן שה"גזל" אינו כלפי בעלי-הדין, אלא כלפי המעביד. יש לציין כי דיון בית-הדין הגדול לשעבר הרב שלמה דיכובסקי אמר דברים דומים מאוד בכנס "בתי הדין לדיני ממונות – מחזון למציאות", שהתקיים בפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר-אילן ביום 14.12.2008. לדבריו, הדיינים ה"רשמיים" הדנים כיום בניגוד להוראת בג"ץ אמיר נגועים ב"בעיה הלכתית של גזל המדינה", שכן הם מנצלים את שעות העבודה לעשיית דברים שהמדינה – אשר משלמת להם את משכורתם ונותנת להם את אולם הדיונים ואת שאר צורכי העבודה – אוסרת עליהם לעשות. לדבריו, "אני לא מוצא פה דרך לצאת מאיסור גזל".

לו: בראשונה נקבע שאין לו סמכות לחייב בעלי-דין להתייצב לפניו בשבתו כבורר; ובשנייה נקבע שאין לו כלל רשות לדון דיני ממונות. כפי שראינו, גם בסוגיה דנן יש למטבע שני צדדים: ביסוסו של טיעון הלכתי על אדני מעמדו של בית-הדין במשפט הישראלי הוא הרה-סיכונים, באשר עם השתנותו של מעמד זה ישתנה גם מעמדו ההלכתי של בית-הדין. מי שהבינו זאת היטב היו בתי-דין פרטיים שונים, ובראשם בית-הדין לממונות בירושלים, שפסיקתו נבחנה כאן לא רק כדי ללמד על עצמו, אלא גם כדי ללמד על הכלל כולו. גם בעיניהם לבית-הדין הרשמי – כמו לשאר בתי-הדין – יש רק קומה אחת, היא הקומה שבנתה ההלכה. אלא שקומה זו נמוכה מקומתם שלהם, לפחות בכל הקשור לדיון בממונות, דווקא בשל מעמדו הרשמי. בית-הדין הרשמי אינו עוד "בית-דין קבוע", וכך זה שייך רק לבתי-דין פרטיים מסוימים, ועל-כן הם יכולים לחייב נתבעים הרוצים להתדיין בבית-הדין הרשמי להתדיין דווקא לפניו. זאת ועוד, גם בעיניהם יש משקל הלכתי למעמדו המשפטי של בית-הדין הרשמי. לכן, בין היתר, משקבע ה"מעביד" כי אין לדון בממונות, הדין ה"רשמי" הדן בהם הוא "גזול", ובעל-הדין הפונה אליו בענייני ממונות מדיחו לדבר עברה.

בית-הדין הרשמי מבין היטב את הדברים. אומנם, אין זו הפעם הראשונה שבה הוא מרגיש את גובה התשלום הנדרש ממנו בעבור מיסודו בחוק, אולם כפי שניסיתי להראות כאן, הפעם אכן מדובר כנראה ב"פגיעה הקשה ביותר בבתי הדין הרבניים מאז קום המדינה"<sup>301</sup> – צמצום סמכויות הנוגע בעצם הגדרתו העצמית של בית-הדין הרשמי, המתרגם את מעמדו המשפטי למעמד הלכתי.

הדרך היחידה לפתרון הבעיה היא כמובן פנייה למחוקק. אם בית-המשפט העליון נטל מבית-הדין הרשמי את הסמכות לדון בממונות, אזי הדרך להשיב אותה אליו עוברת רק במקום אחד: ברשות המחוקקת. אשר על-כן, כמו את בג"ץ אמיר, כך גם את הצעות החוק שהוגשו לשם תיקון הבעיה שהוא יצר<sup>302</sup> ואת המאמצים הרבים הנעשים לשם קבלתן יש לראות מבעד למשקפיים הלכתיים. הצעות אלה נועדו להשיב לבית-הדין הרשמי לא רק את סמכויותיו – דבר שנאמר בהן באופן מפורש – אלא גם את מעמדו ההלכתי כ"בית-דין קבוע" המורשה לדון הן ב"אבן העזר" והן ב"חושן משפט" מכוח חוקי המדינה. כפי שנאמר לעיל, יש לתת את הדעת לכך שהצעות החוק השונות מתחלקות לשני סוגים. לצד הצעות המדברות על השבה מדויקת של המצב לקדמותו, כלומר מתן הרשאה בחוק לבית-הדין הרשמי לדון בממונות כבורר, רוב ההצעות מציעות שדרוג ניכר ומתן סמכות לבית-הדין לדון מכוח חוק (אם כי בכפוף להסכמת הצדדים), ולא רק כבורר. מדוע?

301 ראו לעיל ליד ה"ש 17.

302 ראו לעיל ה"ש 41, 42 ועל-ידן.

סבורני שהתשובה עולה מדברי ההסבר להצעת חוק דומה שהוגשה עוד בשנת 2001 – חמש שנים לפני בג"ץ אמיר.<sup>303</sup> בדומה להצעות החוק שהוגשו לאחר בג"ץ אמיר, גם בהצעה זו הוצע לשנות את סעיף 9 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים, ולקבוע כי "בעניין אזרחי היכול לשמש נושא להסכם בין הצדדים, תהיה לבית-דין רבני סמכות שיפוט לאחר שכל הצדדים הנוגעים בדבר הביעו את הסכמתם בכתב לכך".<sup>304</sup> אולם באותה עת היה עדיין בית-הדין הרשמי יכול לדון כבורר – מדוע אם כן היה חשוב לתת לו סמכות מכוח חוק? הדברים נאמרים בהצעת החוק: הכפפות לחוק הבוררות מכפיפה למעשה את בית-הדין לבית-המשפט.<sup>305</sup> הצעת החוק רוצה לשנות מצב זה:

מטרת הצעת חוק זו היא להעניק לבתי דין רבניים מעמד דומה לזה של בתי משפט אזרחיים, בהסכמת שני הצדדים, ולאפשר לקיים פסק דין הניתן בבית דין רבני ללא אישור של בית-משפט.<sup>306</sup>

כלומר, המטרה היא ליצור שוויון בין בית-הדין הרשמי לבין בית-המשפט (למעט בעניין הצורך בהסכמת בעלי-הדין), כך שלשני המוסדות תהיה סמכות מכוח חוק לדון דיני ממונות.

לסמכות זו מכוח החוק יש משקל הלכתי. היא ללא ספק תגדיר את בית-הדין הרשמי כ"בית-דין קבוע", בוודאי באופן ודאי יותר מאשר אם יוכל לדון בממונות מכוח בוררות בלבד.<sup>307</sup> אשר על-כך, עליונותו של בית-הדין הרשמי על בית-הדין הפרטי, אף בתחום דיני הממונות, תהיה עכשיו ברורה לכל, שהרי בעוד הראשון כמעט שקול בכוחו לבית-משפט, ופועל מכוח הרשאה ישירה של החוק, השני פועל בסמכות של בורר בלבד, וככזה הוא כפוף לבית-המשפט האזרחי.

מטרתן של יוזמות החקיקה הללו היא שמערכת המשפט של מדינת-ישראל – משענתו של בית-הדין הרשמי, שהתבררה כמשענת קנה רצוף – תירתם שוב לעזרתו של בית-הדין הרשמי, ותכריע באופן ברור בוויכוח ההלכתי המתקיים בין שני סוגי בתי-הדין בשאלה מי עדיף על חברו. במילים אחרות, החוק הישראלי יחזור ויבנה את קומתו השנייה של בית-הדין הרשמי, אשר חרבה בבג"ץ אמיר.

303 ראו הצעת החוק של ח"כ הלפרט, לעיל ה"ש 42.

304 שם.

305 ראו גם לעיל ה"ש 42.

306 הצעת החוק של ח"כ הלפרט, לעיל ה"ש 42.

307 ראו מיכאל בריס "שִׁמְעֵ בֵּין אַחֵיכֶם": בית הדין לממונות – בין סמכות לבוררות" פרשת השבוע 173 (התשס"ד) [www.daat.ac.il/mishpat-ivri/skirot/173-2.htm](http://www.daat.ac.il/mishpat-ivri/skirot/173-2.htm). ראו במיוחד בעמ' 4 ובמקורות ההלכתיים הנזכרים שם בהערות 36–38. כן השוו למהלכו של הרב דיכובסקי, לעיל ליד ה"ש 71, בנוגע לעדיפות ההלכתית של דיון מכוח ס' 9 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים על דיון מכוח בוררות.