

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1073595/4

בבית הדין הרבני האזורי חיפה

לפני כבוד הדיינים:

הרב אברהם מאיר שלוש – ראב"ד, הרב שמואל אברהם חזן, הרב רפאל זאב גלב

התובע: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד מיכאל קורן)

נגד

הנתבעת: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד גלית לוי)

הנדון: חלוקת רכוש – מועד הקרע

### פסק דין

#### המקרה

הצדדים נישאו בשנת 1996 ונולדו להם שלשה ילדים, שניים מהם עדיין קטינים. לשני בני הזוג מדובר בנישואין ראשונים. הם עדיין הם גרים יחד באותו בית הרשום על שניהם. הכניסה לדירה היא אחת אך כל אחד מהם דר ביחידה נפרדת בתוך הדירה.

הבעל טוען על אשתו טענות אישיות שסרכה דרכיה עם גברים אחרים, ומשכך הוא תבע גירושין. הוא מודע לכך שבטענתו זו הוא בעצם אוסר את אשתו עליו עולמית. האישה הודתה במעשים המיוחסים לה ומסכימה להתגרש. (פרוטוקול הדיון מיום ה' במרחשון התשע"ז (06.11.2016) שורות 26-28).

אחד הוויכוחים העקרוניים בין בני הזוג ובאי כוחם, הוא בדבר קביעת מועד הקרע ביניהם. לאחר שבית הדין ביקש וחזר וביקש מבני הזוג ובאי כוחם להגיע להסכמות ביניהם והיו פגישות וניסיונות גישור שלא צלחו, בעיקר אודות טענת האישה ובאת כוחה על זכותה בזכויות הפנסיוניות של הבעל, מגרשים וכו'. מדובר על מגרשים שהבעל רכש בעת חיי הנישואין בשנת 2010 עם שותפו. המגרשים רשומים על שמו ועל שם עו"ד קורן המייצג את הבעל בתיק זה. פוטנציאל מגרש זה גבוה למדי. מדובר במגרש שאפשר לבנות עליו בעתיד 39 יחידות דיור. המגרש כיום אינו מכיל נכסים והוא ללא פיתוח. הוגשה בקשה לפיתוח ונצרכת השקעת הון רב כדי לפתח את הקרקע ולבנות את הבתים. טוענת האישה שיש לה בעלות וזכות במגרש זה הואיל והוא נרכש במהלך חיי הנישואין.

יש לציין כי בדיון מיום י"ט בשבט התשע"ז (15.02.2017) פנה בית הדין אל הצדדים ושאל כיצד ברצונם להתדיין בפנינו האם על פי דין תורה או על פי החוק, ולאחר שלא היתה הסכמה ביניהם בעניין, הצדדים קיבלו על עצמם בקניין את סמכות בית הדין לדון בהתאם לחוק האזורי ועל פי שיקול דעת בית הדין (שורות 30-34 לפרוטוקול הדיון).

בהעדר הסכמה בין הצדדים נאלצים אנו לשבת על המדוכה לברר סוגיה זו, כדי לקבוע את מועד הקרע שבין הצדדים באשר לאיזון הנכסים.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

### טענת הבעל

הבעל טען בפנינו ביום י"ט בשבט התשע"ז (15.02.2017) כי יש לו שתי עבודות. יש לו שותפות בחברה משנת 2015, החברה מציגה כל העת הפסדים. יש שם חובות במניות בסך 400,000 ₪ בשני בנקים, ואין לו שום בעיה שהאישה תיקח את החברה על חובותיה.

עוד ציין הבעל כי יש להם חשבון משותף בבנק הפועלים, ויש יתרת הלוואה בסך 100,000 ₪. לדבריו, הוא זה שפרנס כל העת בבית, לקח הלוואות, והוא זה ששילם כל העת את המשכנתא ואת ההלוואות. היא מעולם לא הכניסה שקל לחשבון. (שורות 19-24 לפרוטוקול הדיון).

הבעל ובא כוחו מוכנים לחלוקה שוויונית בדירה, אך מבקשים הם חלוקה לא שוויונית במגרשים. הם לא רוצים להעניש את האישה על מעשיה, אך הבעל צריך להתחיל את חייו מחדש, לאור בגידותיה של האישה (שורות 46-51 לפרוטוקול הדיון).

עוד טען הבעל ובא כוחו לעניין המגרשים, כי מדובר בחוזה פיתוח מול המינהל בפרויקט בניה שצופים בו רווח עתידי. מדובר בהוצאה של למעלה משבע מיליון ש"ח כאשר בפועל אי אפשר לדעת את תוצאות הפרויקט האם וכמה יהיו רווחים.

לדבריו "אי אפשר לבוא ולבקש דבר שאינו יודעים מה יצא מזה. המינהל עצמו אוסר עלינו להעביר זכויות במגרש טרם השלמת הבניה וטופס 4. כך שכל הטענות על המגרש אינן רלוונטיות כרגע [...] זה אומר שצריך לבנות את הפרויקט בשלמותו ורק לאחר מכן למכור" (שורות 57-62 לפרוטוקול הדיון).

מעבר לאמור טוען הבעל ובא כוחו בסיכומיהם מיום כ"א באייר תשע"ז (17.5.17) שלאור העובדה כי האישה הודתה שהיא בגדה בבעלה וזה מה שהביא את הנישואין אל קיצם, הרי שיש לקבוע את מועד הקרע בנישואין לתאריך פתיחת תיק הגירושים על ידי הבעל בתאריך כ"א בשבט תשע"ו (31.1.16).

### טענת האישה

האישה טוענת כי הבעל ובא כוחו מציגים מצג שווא שהמגרשים והחברה והחשבון הוא רק שלו, והמטרה לזרוק את האישה מהבית.

בראשית דבריה דחתה את טענת הבעל ובא כוחו שהאישה לא הביאה שקל. היא עבדה כל השנים והוריה הכניסו כספים רבים.

לדבריה, הבעל ובא כוחו שכחו להזכיר שהאישה ערבה על המגרשים בערכות בבנק וכל שנה היא צריכה לחדש את הערכות.

עוד הוסיפה באת כוח האישה, על אף טענותיו של הבעל לבגידת האישה, יש בידם ההוכחות על בגידת הבעל. עוד טענו שהבעל מערב את הילדים בסכסוך.

מעבר לאמור טענה האישה ובאת כוחה בסיכומיה (בסעיף 3), כי יש לקבוע את מועד הקרע ליום בו יתגרשו הצדדים זה מזה, או לחילופין – למועד בו הופרדה השותפות הכלכלית ביניהם בתאריך כ"ה באדר תשע"ז (23.3.17) – בו פסק בית הדין כי על הבעל לישא לבדו בתשלום הוצאות הבית ומזונות הילדים. לחילופי חילופין ולכל היותר יש לקבוע מועד הקרע לחודש דצמבר 2016 המועד בו פתחה האישה חשבון בנק נפרד.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

### השתלשלות הדברים במהלך הדיונים

כבר בדיון הראשון הודיע בית הדין כי לאור העובדה ששני הצדדים עדיין דרים יחד אי אפשר להתקדם בנושא הגירושין עד להפרדת מגוריהם. מפאת עיכובים בחלוקת הממון שהיא אבן הנגף הניצבת בפניהם, בני הזוג עדיין דרים יחדיו ומנהלים ויכוחים ומריבות עד לב השמים – תוך כדי פגיעה קשה בילדיהם.

בדיון השני לשאלת בית הדין: "מה אתם מציעים לאישה"? השיב בא כוח הבעל:

"לכן אנו מציעים במידה שיהיה רווח נקי לאחר כל ההוצאות יופרש לה חלק מסוים כאשר יש הוצאות אדירות ואשראי שאני ושותפי נהיה צריכים לקחת. אני חושב שחמש עשרה אחוז אולי יהיה הוגן.

אפשר במחשבה אחרת שהיא תקבל את מה שהיא הוציאה על המגרש שנרכש ב-808,000 ש"ח ולמרות שהחברה שילמה 400,000 ₪ אני השקעתי 200 וזה אומר שהשקעתם המשותפת יחד הייתה 200 אלף בלבד היא תקבל מחצית בלא שהיא תצטרך לקחת אשראי. היא צריכה לקבל 200 אולי לפי החשבון אולי הוא ייתן יותר.

ההשקעה הייתה לפני שש שנים.

זה המצב האופטימלי בשבילה כי אי אפשר לתת לאדם פייס לפני שנקנה הכרטיס. כל דבר אחר זה עיוות דין ולא מתקבל על הדעת".

לדברי באת כוח האישה, כמו בכל תיק גירושין יש הרבה מה לאזן ביניהם ויש למנות אקטואר. האישה היום מטופלת ברווחה ואין לה כסף לקנות אוכל והבעל שולט על החשבון המשותף.

לדבריה, המגרשים שהינם בשטח של אחד עשר דונם נרכשו בהליך מכרז והם ישבו בסלון הבית עם עו"ד קורן והחליטו שהם נגשים. הבעל ניגש ורשם אותם על שמו. הואיל והיא אשתו עליו לתת לה חלק כחלק.

לשאלת בית הדין את האישה ובאת כוחה על דעתן בדבר הצעת הבעל ובא כוחו שיתנו לה ברווחים או שהיא תישא בעלויות בניה, השיבה באת כוח האישה:

"אחרי שנקבל את חו"ד אקטואר וכל הנתונים יהיו לפנינו אז נקבל החלטה. ברגע שימונה אקטואר תוסר אבן הנגף. נכנסתי לתיק על מנת לקדם את הגירושים".

יש לציין כי במהלך הדיון התנגד הבעל ובא כוחו למינוי אקטואר, בטענה שאין צורך כלל בזה כיון שיש צורך להשלים קודם את הבנייה (שורות 148-149 לפרוטוקול הדיון), אך כאמור באת כוח האישה עמדה על דרישתה בעניין.

בהחלטתו מיום כ"ג שבט התשע"ז (19.02.2017) קבע בית הדין כי יש למנות אקטואר ושמאי. נקבע כי האקטואר יהיה מר אבי כהן מכפר וורדים והשמאי אהרן וייסבלום.

ביום 14.6.17 הגיע מכתבו של האקטואר מר אבי כהן אל בית הדין, בבקשה לקביעת מועד הקרע בין בני הזוג לנוכח מחלוקתם העיקשת של הצדדים ובאי כוחם בעניין.

עתה כאמור עלינו להכריע בסוגיית מועד הקרע, ובהתחשב בין השאר בטענותיו של הבעל ובהודאת האישה.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

שאלות העומדות לדיון:

לאור האמור, ולאחר קבלת הצדדים בקניין לדונם בהתאם לחוק בשיקול דעת בית הדין, נדון בס"ד בסעיפים הבאים:

- א. "חוק יחסי ממון" מהותו וגדרו על פי ההלכה.
- ב. הפרמטר לקביעת מועד הקרע בגירושיין.
- ג. תוקפו של שיתוף בני הזוג במקרה של הפרת נאמנות טוטאלית.
- ד. שיקול דעת בית הדין בהתאם לאמור בסעיף 8 לחוק יחסי ממון.
- ה. תבנא לדינא- פסק הדין.

דיון והכרעה

א. "חוק יחסי ממון" מהותו וגדרו על פי ההלכה.

הנה אין ספק בכך כי על פי חוק יחסי ממון בין בני זוג, תשל"ג-1973 חלה החובה לחלק את הממון שנצבר במהלך החיים המשותפים בין בני הזוג שווה בשווה. ברור שביכולתם של בני הזוג לדרוש מבית הדין לחלק את נכסיהם על פי דין תורה ובית הדין יברך על כך, אולם במקרה דנן שהבעל דורש לדון על פי דין תורה ואילו האישה מתנגדת לכך, אנו מנועים למדון על פי ההלכה ולכן לאחר קבלת קניין מהצדדים נדון בהתאם לחוק האמור על כל המשתמע מכך.

יתירה מזו מצינו בחוק האמור (סעיף 3 ס"ק א'), שבמידה ובני זוג לא עשו ביניהם הסדר ממון, הרי שבסתמא יראום כמסכימים להסדר איזון המשאבים לפי פרק זה. כלומר שהחוק אף קובע שישנה ברירת מחדל בנושא, וכל עוד ששני הצדדים אינם דורשים לדון על פי דין תורה, אנו נאלץ לדונם על פי החוק.

לאור מחלוקתם של בני הזוג בעניין, קיבל בית הדין בקניין את הסכמתם לדון בהתאם לחוק יחסי ממון ועל פי שיקול דעת בית הדין.

בטרם ניכנס לגופם של דברים בנידוננו, נתייחס בקצרה לחוק האמור במבט הלכתי תורני, מה גם שתיתכן נפקא מינא בנידון דדן.

הנה מנהג בתי הדין בזה, דהיכא שקיבלו הצדדים עליהם בקניין שיש לדון על פי חוק יחסי ממון. על כן אין ברצוני להאריך בזה, רק נציין את עיקרי הדברים.

---

<sup>1</sup> לתועלת המעיין נצטט כאן את דברי החוק הרלוונטיים ככתבם וכלשונם:

סעיף 3 (א) לא עשו בני הזוג הסדר ממון, ואם עשו – במידה שההסכם אינו קובע אחרת, יראום כמסכימים להסדר איזון המשאבים לפי פרק זה, ויראו הסדר זה כמוסכם בהסכם ממון בעל תוקף שנתמלאו בו הוראות סעיף 2.

סעיף 13 (א) חוק זה אינו בא לשנות מסמכות שיפוטם של בתי הדין הדתיים.  
(ב) בענין שחוק זה דן בו ינהג גם בית דין דתי לפי הוראות חוק זה, זולת אם הסכימו בעלי הדין לפני בית הדין להתדיין לפי הדין הדתי.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ידועה מחלוקתם העיקשת של שנים מגדולי הדיינים, הגאון הרב שרמן שליט"א והגאון הרב דייכובסקי שליט"א שהאריכו בזה<sup>2</sup>, האם ניתן לקבל חוק זה במסגרת ההלכה בישראל מצד "דינא דמלכותא דינא" או מצד תקנת הציבור ומכוח מנהג או יצירת אומדנא בדעת בני הזוג.

שניהם ציטטו את דברי הרשב"א (שו"ת חלק ו' סימן רנ"ד) (והובא בב"י בחושן משפט סימן כ"ו), שדן שם גבי ירושה באדם שהשיא את בתו ונתן לבעלה נדוניה. בתו ילדה בת ואחר כך נפטרה, ולאחר זמן מתה גם הנכדה, ועכשיו סבה (אבי האישה) תובע את הבעל בדיני הגויים שיחזיר לו את ממון הנדוניה. טוען הסבא, שהמלך חקק בנימוסיו שכל שימות הוולד תוך זמן ידוע שיהא מה שיש לו מצד האם ליורשי האם, ודינא דמלכותא דינא. ולמרות ההלכה שבעל יורש את אשתו והאב את בתו, מכל מקום מאחר שבמקומם הכל יודעים שהם הולכים בדיני הגויים, ממילא כל הנושא אישה שם כאילו התנה כן. אשר לירושת האב בנכסי הבת, לשאלה זו השיב הרשב"א וזה לשונו:

"כל דבר שבממון תנאו קיים" (כתובות נו). ובאמת אמרו שמתנין בכענין זה, וכדאמרין בירושלמי (כתובות פ"ט ה"א) [...] ומוסיף אני על זה, שבכל מקום שנהגו להתנות ולעשות כזה תנאי, אפילו הנושאים שם סתם גובין מהם אם מתה בלא בנים, שכל הנושא סתם – על דעת הנוהג שם בישראל נשא [...] . ומכל מקום, לנהוג כן מפני שהוא משפט גויים, באמת נראה לי שאסור, לפי שהוא מחקה את הגויים. וזהו שהזהירה תורה (שמות כא, א) "לפניהם" – ולא לפני גויים" (גיטין פח, ב). ואע"פ ששניהם רוצים בכך והוא דבר שבממון, שלא הניחה תורה את העם שהוא לנחלה לו על רצונם שיִקְרוּ את חוקות הגויים ודיניהם [...] . וכל שכן, אם עתה יוסיפו לחטא לעקור נחלת האב על הבנים. וסומך על משענת קנה הרצון הזה, ועושה אלה – מפיל חומות התורה, ועוקר שרש וענף, והתורה מידו תבקש. ומרבה הונו בזה, בפועל כפיו נוקש. ואומר אני, שכל הסומך בזה לומר שמותר משום דינא דמלכותא דינא, טועה וגזלן הוא, וגזילה ישיב. וחס ליה, דאפילו גזילה ישיב – רשע מיקרי, כדאיתא בפרק הכונס (ב"ק ס, ב). ואם נאמר כן, בטלה ירושת בנו בכור דכל הנחלות, ותירש בת עם הבנים, ובכלל עוקר כל דיני התורה השלמה. ומה לנו לספרי הקודש המקודשים שחברו לנו רבי ואחריו רבינא ורב אשי? ילמדו את בניהם דיני הגויים, ויבנו להם במות טלואות בבית מדרשי הגויים, חלילה. לא תהיה כזאת בישראל, ח"ו, שמא תחגור התורה עליה שק."

הדברים מדברים בעד עצמם בצורה ברורה למדי.

בתשובתו קובע הרשב"א, שהכללים "דינא דמלכותא דינא" ו"מנהג מבטל הלכה" בעניינים של ממון אינם נאמרים בכל מצב ובאופן גורף. ולכן, כאשר איש ואישה נישאים במקום שיש חוקים ודינים של גויים, אין אומרים שדעתם להינשא על פי אותם חוקים, וכאילו התנו מפורש שנושאים על דעת שזכויותיהם הממוניות תיקבענה על פי חוקים אלו. מוכח אם כן שאין בזה לא דינא דמלכותא דינא<sup>3</sup> ואף לא קביעת הדבר כסטנדרט המחייב מצד אומדנא. עוד הביאו את דברי המהרשד"ם בתשובותיו (לח"מ סימן שכ"ז<sup>4</sup>) להוכיח כי אין בזה קביעת מנהג כלל.

<sup>2</sup> תחומין י"ח, וכן בתחומין י"ט עמוד 205.

<sup>3</sup> לגבי דינא דמלכותא דינא האריך בזה הרשב"א בתשובתו בחלק ג' סימן ק"ט עיי"ש.

<sup>4</sup> עיי"ש בדבריו שדן באישה אלמנה מהאנוסים בפורטוגל שהיתה מוחזקת בנכסי בעלה הנפטר על פי החוק הקבוע שם, ולאחר זמן עברו מקום מגורים וחזרו לשמור תורה ומצוות ועתה היורשים רוצים לנשלה ממה שתפסה על פי דין תורה שהאישה איננה יורשת את בעלה. וכתב שם המהרשד"ם לאחר שכך התנו בעת

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

עם זאת מחדש הרב דייכובסקי, שעל אף שהחוק אינו עולה בקנה אחד עם ההלכה, אולם לאחר יצירת חוק זה, יש לו השפעה חזקה בדעת בני האדם ובסתמא הם סומכים על החוק. לדבריו, מרגע פסיקת בג"ץ בתיק 'בבלי' הנודע, יודע כל בעל שבמידה ואשתו לא תסכים להתדיין על פי דין תורה, הרי שאין עצה ואין תבונה ועליו לתת את מחצית רכושו לאשתו לאחר הגירושי. מעתה ואילך נוצרה אפוא אומדנא בדעת הבעל באשר לחלוקת הרכוש, שמחציתו שייכת לאישה.

מעבר לכך. האמור עד עתה הוא באשר ל'הלכת השיתוף' שהיתה נהוגה עד לתחילת שנת 1974. החל מתאריך זה ואילך נכנס לתוקפו חוק יחסי ממון בין בני זוג תשל"ג. חוק זה מתייחס במפורש גם לבית דין דתי – (סעיף 13 ב) והוא קובע את איזון המשאבים בין בעל לאשתו. משכך, סבור הרב דייכובסקי שליט"א כי הדברים הנ"ל מקבלים משנה תוקף כיון שכיום ידוע לצדדים שללא הסכמת שני הצדדים לדון על פי דין תורה אין מנוס מחלוקת הרכוש, וגם אם יתעקש מי מהם על כך בבי"ד רבני, אזי יכריע בכך ביהמ"ש העליון – ממילא הוי אומדנא בדעת הבעל שמסכים מראש להיכנס לחיי הנישואין בהתאם לחלוקת הרכוש לפי החוק האזרחי.<sup>5</sup>

לחיזוק דבריו הביא את דברי החזון איש (בחור"מ ליקוטים סימן ט"ז).<sup>6</sup> עוד הביא כן בשם האגרות משה (חור"מ חלק א' סימן ע"ב) עיי"ש.<sup>7</sup>

נדבך נוסף הוסיף בזה הרב דייכובסקי,<sup>8</sup> שיסוד חוק זה ובסיסו קיים גם בנוסח 'שטר התנאים' המקובל זה מכבר בקרב בקבילות רבות בכל תפוצות ישראל, בו נאמר :

"וישלטו בנכסיהון שווה בשוה ואל יבריחו ואל יעלימו לא זה מזו ולא זה מזו, כי אם ידורו באהבה וחיבה."

---

נישואיהם וכך המנהג, הכי יש לפסוק, וזה לשונו: "מה תאמר תינח דאפשר לפקפק בזכות האלמנה מכח מנהג המקום שנשאת שם מן הטעם הנזכר אבל עדיין כוחה גדול וברור מטעם התנאי שהתנו ביניהם בפירוש כנזכר לעיל בשאלה". עכ"ל. משמע דבלאו הכי אין לסמוך על מנהג המקום מאחר ומקורו בדיני הגויים.

<sup>5</sup> הרב דייכובסקי מעלה שם בדבריו שמאז היכנס החוק לתוקפו, יש לדון בזה אף מצד דינא דמלכותא דינא, עוד הוסיף שם שכך נהוג בבתי הדין גם לגבי דיני ירושה שלמרות שעל פי דין בת איננה יורשת, אף על פי כן על בסיס הקנאה ביה"ד מוציאה צו ירושה בהתאם לחוק הירושה, אף על גב שזה לא פועל מדין ירושה אלא מכוח דיני מתנה על ידי קניין. הרב דייכובסקי מסכם את דבריו באומרו, שהמסרב לדון כן הוי "צדקנות מיותרת ומזיקה".

<sup>6</sup> החזון איש שם כתב לחלוק על דברי הש"ך בחור"מ סימן ע"ג ס"ק ל"ט, המבדיל בין דין מפורש לבין דין שאינו מפורש בתורה. וזה לשונו של החזון"א שם: "אין כלל דין שאינו מפורש, שהכל מפורש בתורה [...] ודינא דמלכותא מכרעת את האומד. וכיון דמורגל אצלנו דינא דמלכותא דינא, אף שזה רק בתנאים מיוחדים, מל מקום זה משפיע על בני אדם לסמוך בסתמא על שיעור שהם דנים [...] ונמצא דאנו דנים בדיננו, ולא כדיניהם." מצד אחד החמיר החזון"א, שאין דבר שאינו מפורש בתורה ודינא דמלכותא אינו יכול לסותרו, ודלא כהש"ך הנזכר, אך מצד שני מיקל בזה החזון"א שדינא דמלכותא יוצר אומדנא, וממילא בסופו של דבר אנו דנים לפי האומדנא בדיננו. הוא הדין בנידוננו.

<sup>7</sup> ז"ל האגרות משה שם: "...ברור ופשוט שכל אלו הדינים התלויים במנהג המדינה [...] אין צריך שיעשה המנהג על פי חכמי תורה, וגם אף לא על פי יהודים דווקא. דאף שהנהיגו זה הנכרים – כגון שהם רוב תושבי העיר – נמי הוא מדין תורה בסתמא כמו המנהג, דאדעתא דמנהג העיר נחשב כהתנו בסתמא." משום כך פסק בנידון תשובתו שמשכיר אינו רשאי לפנות שוכר מדירתו, אם היתה השכירות שפורסם חוק המדינה בנושא. אם כן הוא הדין בנושא דידן.

<sup>8</sup> במאמרו ב'תחומין' כרך י"ח עמוד 25, עיי"ש.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

הרי שמוכח שהשוויון העולה מהחוק האמור קיים כבר בדעת חכמינו ז"ל שנים רבות, ומכוח ההלכה ש"כל דבר שבממון תנאו קיים". כהוכחה לדברים הביא את דברי שו"ת המהרי"ק (שורש נ"ז) וכן משמע בדברי שו"ת המהרש"ם (ח"א סימן מ"ה) עיינו שם<sup>9</sup>. מדבריו של הרב דייכובסקי עולה, כי בצירוף קניין ודאי שנוכל לפסוק ברכושם של בני הזוג על פי החוק האמור.

מנגד, הרב שרמן שליט"א דחה את דבריו משתי סיבות:

א. החוק האמור איננו יכול לשמש כבסיס לחיוב חלוקת הנכסים על פי דין תורה, לא כתקנה לציבור ולא מצד מנהג או יצירת אומדנא כביכול שעל דעת כן נישאו הצדדים זה לזה. טעם הדבר כיון שרוח החוק לא באה לקבוע מנהג טוב ודרך חיים בין בני הזוג, אלא מטרתו ליצור שוויון בין המינים, ורק בעת הקרע ביניהם כשהם נפרדים וכל אחד מהם הולך לדרכו, שאז יש לחלק את הממון שווה בשווה<sup>10</sup>. משכך הוי ממש כדברי הרשב"א הנ"ל בתשובתו שאין להסתמך על זה כלל – גם לא כמקור לקביעת אומדנא על פי הנהוג, כיון שבזה אנו עוקרים את דברי התורה חס וחלילה.

ב. נוסח שטר התנאים הנזכר, רבו הפוסקים הסוברים שאין הוא כתנאי מחייב, אלא כברכה והמלצה ותו לא, ו"לשופרא דשטרא" נאמר ולא יותר מזה. כן הביא בשו"ת בית יצחק (אבה"ע חלק א' סוף סימן ק"י<sup>11</sup>), והכריע כן בשו"ת טוב טעם ודעת להגאון רבי שלמה קלוגר זצ"ל (מהדורה ג' תשובה קפ"א) להדיא<sup>12</sup>. לדבריהם אפשר שתנאי זה מבטא יותר מכל את המלצתה של היהדות איך וכיצד כדאי וראוי לנהוג בשטח בחיי היום יום שיעשו הכל יחדיו באהבה וחיבה, אך אין בכך כל קביעה לגבי הבעלות הממונית בנכסיהם, שבזה ברור גם ברור שכלל נקוט בידינו "מה שקנתה אישה קנה בעלה" (סנהדרין דף ע"א).<sup>13</sup> אולם כאמור המהרש"ם והמהרי"ק סברו שתוקף

<sup>9</sup> המהרש"ם הביא בדבריו את דברי ה"טוב טעם ודעת" להגאון רבי שלמה קלוגר זצ"ל [דבריו הובאו לקמן בהערה 12] הסובר שהאמור בשטר התנאים איננו בגדר של תנאי מחייב אלא כברכה גרידא, והוא פליג עליו ונוקט כדעת המהרי"ק דהוי תנאי גמור. וכנראה שבזמן הגמרא לא נהגו לכתוב כן בשטר התנאים.

<sup>10</sup> עיין שם בדבריו שהאריך עד מאד ואף ציטט את דבריו של השופט ברק בתיק 'בבלי' (עמוד 4) שכתב שם 'לפנינו חוק אידיאולוגי מהפכני משנה סדרי חברה. הלכת השיתוף הופכת מכשיר משפטי שנועד להגשים מטרה חברתית. הוא מכוון להביא צדק חברתי המבוסס על שוויון בין המינים'. בהמשך מביא את דבריו של המהרי"ק בתשובתו שורש קפ"ז שדן לגבי שטרות שנעשו על פי החוק האזרחי עיין שם. מנגד הביא את דברי שו"ת חבלים בנעימים [חלק אבה"ע סימן ל"ד] שדן האם מותר לקבל סכום כסף גדול לצדקה מידי אישה נשואה ועשירה בלא ידיעת בעלה, כאשר מדובר באישה שעוסקת במסחר יחד עם בעלה ובעלה סומך עליה בכל דבר. בדבריו להתיר זאת הוא נסמך על המהרי"ק הנ"ל הסובר שזה תנאי גמור ולא רק "לשופרא דשטרא". אך כאמור הרב שרמן דוחה דבריו, כי במהרי"ק רק מצינו שיש לאישה זכות שימוש לצרכיהם המשותפים ולא תהא כשואל שלא מדעת וכדומה. אך בודאי שאין כאן הקניית מחצית מנכסי הבעל ומתן בעלות לכל דבר ועיקר.

<sup>11</sup> יעויין בדבריו שהוא הסתפק בזה האם הדין כן באמת בעקבות התנאי שנכתב בשטר התנאים, או דילמא הוי רק לשופרא דשטרא.

<sup>12</sup> המהרש"ק דן שם האם יש היתר ליקח מנשים צדקה בלא רשות מבעליהן. בדבריו שם הוא תמה על מי שבא להתיר זאת מכוח הכתוב בשטר תנאים כנ"ל "מאחר ולפי זה יתבטלו כמה דפים בש"ס ובשו"ע אשר מבואר ההיפוך. ובודאי מה שכתוב שישלטו בנכסיהון שוה בשוה הוא שופרי דשטרא, והדרך לכתוב כן בכל התנאים. ואין זה תנאי, רק דרך ברכה מן הכותב והעדים, מברכים אותם שיהיה ביניהם שלום ואחדות" עכ"ל. ועיין לעיל הערה 9 שבשו"ת המהרש"ם דחה את דבריו והסיק כדעת המהרי"ק.

<sup>13</sup> יעויין שם בדברי המאירי שכתב שם בשם גדולי הפוסקים, שאפילו כשנתנו לה על מנת שאין לבעלה רשות בזה, נמי קנה בעלה.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

התנאי האמור ב"שטר התנאים" הוי תנאי המחייב בין הבעל לאישה, וכן עולה מדברי שו"ת מהר"י וייל (סימן קל"ד) שכתב כן להדיא דהוי תנאי גמור ומוסכם המחייב על פי דין תורה<sup>14</sup>, אך כאמור לדברי הרב שרמן גם הם לא סברו שיש כאן הקנאת בעלות ממונית לאישה בנכסי הבעל, אלא זכות שימוש גרידא בממונו של הבעל לצרכיהם המשותפים<sup>15</sup>, שאין הבעל יכול לעכב על ידה. כמובן שהחוק האמור הגדיל עשות ויצר בעלות בפועל לאישה במחצית מנכסי הבעל לאפוקי מהדין העברי.

אין ספק שכוונת החוק היתה ליצור מצב שוויוני בבעלות בני הזוג על נכסיהם ולעשות 'צדק חברתי' וכפי שנהוג בערכאות אחרות להתבטא בזה<sup>16</sup>, ואף הגדילו עשות וקבעו בעלות לאישה במחצית הממון העתידי לרבות זכויות פנסיוניות פוטנציאל השתכרות, נכסי קריירה וכדומה – דבר שעל פי דין תורה צריך עיון גדול בזה.

ובאמת שיש לעיין בדבר לאור הדברים האמורים.

ראשית, גם אם ננקוט כדברי הרב דייכובסקי וחיידושו הנ"ל ומהני בזה קניין, יש צורך להבין:

א. כיצד יועיל בזה הקניין, הרי הבעל הצהיר בפנינו כי הוא איננו מעוניין בכך, אם כן נמצא שהוא אנוס בזה ואיך יועיל קניין?

ב. שנית, מאחר ועל פי דין תורה הנכסים שייכים לבעל אם וכאשר הם רשומים על שמו, וכן כל מה שהאישה הרוויחה תוך כדי שנות נישואיהם, אם כן מהו הרגע שאפשר להצביע ולומר שבו הבעל מקנה לאישה מחצית מנכסיו? קצת קשה לומר שהרגע הוא בעת הנישואין בכניסתם לחופה, שהרי זהו בגדר של "אסמכתא", וקשה לומר שהיה בדעתו אז שהוא יגיע לסיטואציה זו של גירושין והוא התכוון להקנות זאת.

ג. עוד צריך ביאור, שהרי לפי החוק יש לחלק הכל ולתת מחצית לאישה גם מזכויות פנסיה של בן הזוג. ולכאורה צריך עיון בזה שהרי גם אם נסבור שכל בעל כיום הנישא לאשתו בדעתו אכן להקנות לה מחצית מנכסיו, אולם יש לומר שכל זה רק באשר לנכסיו העכשוויים וכן כל ממון ונכס שהוא זכה בו בעת תקופת הנישואין, אך לבוא ולומר שבכוונתו היה להקנות לה גם מחצית מכספי הפנסיה המופרשים הימנו מידי חודש שמטרתם לדאוג לו לעת זקנותו, בזה לכאורה קשה מאד לומר כן, שבדעתו היה לתת לה אף מחצית מכספים אלו לעת זקנותו.

<sup>14</sup> עיי"ש בדבריו שדן באדם שחיתן את בתו ולאחר זמן תבע לדין תורה את חתנו ובתו כאחד בטענה שהם הפרו את התנאים שסוכמו, שהרי הוא נתן נדוניה גדולה והנה עתה פחתה הנדוניה עד לבלי היכר. לדבריו כנראה שחתנו עשה זאת בלא לשאול את בתו, ונמצא שהוא הבריח ממנה נכסים, ואם כן נמצא שהוא עבר על הכתוב בשטר התנאים שלא יבריחו זה מזה, ועל כן הוא תובע אותו שישלם קנס של 60 זהובים כנהוג. בתשובתו הוא דוחה את התביעה לחייבו בקנס רק מחמת דהוי אסמכתא וכן מחמת שרק קנס שמקבלים בשעת שידוך מחייבים מפני שהחוזר בו בייש את הצד שכנגד, מה שאין כן הכא דלא שייך. כמו כן כתב שם שהבעל ואשתו הסבירו לאב שהם היו צריכים להוציא הוצאות לחייהם בקניית מלבושים, וסעודת מריעים וכדומה. על כל פנים עולה מדבריו שהבין שהכתוב ב'שטר התנאים' הוי תוקף של תנאי גמור המחייב לכל דבר ועיקר. וכך הבין בדבריו גם בעל הנחלת שבעה [ח, ט, אות א'] עיין שם בדבריו.

<sup>15</sup> עיין לעיל בהערה 10 בדברי שו"ת חבלים בנעימים והערת הרב שרמן על דבריו.

<sup>16</sup> עיין בזה לעיל תחילת הערה 10.



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ד. וביותר צריך עיון בדבר החלוקה בזכויות כגון 'כושר השתכרות עתידי', 'נכסי קריירה', 'מוניטין עסקי' ועוד<sup>17</sup>, שלמטרה זו ממנה בית הדין אקטואר, כיצד יועיל לזה מעשה קניין של הבעל, הא הוי קניין בדבר שלא בא לעולם או בדבר שאינו מסויים או דבר שאין בו ממש, דקיי"ל (חו"מ סימן ר"ט סעיף ד', ושם בסימן ר"ט סעיף ב' ובסימן רי"א) דלא מהני?

ה. גם במה שטען הרב דייכובסקי שאפשר לעגן זאת ב'שטר התנאים' הנהוג בתפוצות ישראל זה מכבר, והרשום שם 'שישלטו בנכסיהם שווה בשווה ולא יעלימו זה מזה' לא הוי רק עצה או ברכה אלא הוראה המחייבת לכל דבר ועניין ומדיני תנאים, מכל מקום כל זה שייך באותם קהילות אשכנזיות הנוהגים כן, מה שאין כן בקרב בני עדות ספרד שאין כולם נוהגים בזה, ו'פוק חזי מאי עמך דבר'. אם כן הדרא קושיה לדוכתה?

ולענ"ד נראה לומר שאכן יש צורך לעשות קניין בפני בית הדין כל אימת שבית הדין הן בענייני רכושם. הן אמת שהבעל הצהיר בפנינו רגע קודם כי הוא מעוניין שנדון אך ורק על פי דין תורה, אולם מאחר והוא מודע לכך כי אין ולא תהיה לו אפשרות לאלץ את האישה שתסכים לכך, לכן ברגע שהוא נאות שנדון בהתאם לחוק והוא עושה על כך קניין בפני בית הדין, הרי שבזה הוא כבר איננו יכול לטעון טענת אונס או משטה וכדו'.

מקור לדברים מצינו בסוגיה ערוכה דאמרין "עביד איניש דזבין דיניה" (בבא בתרא ל:). שנינו שם בגמרא:

"ההוא דאמר ליה לחבריה מאי בעית בהאי ארעא? אמר ליה מפלניא זבינתה ואכלתיה שני חזקה, אמר ליה פלניא גזלנא הוא. אמר ליה והא אית לי סהדי דאתית באורתא ואמרת לי זבנה ניהלי. אמר ליה, אמינא איזבון דינאי, אמר רבא עביד איניש דזבין דיניה."

מדובר שם בראובן המחזיק בקרקע שהיתה בעבר של שמעון. לדבריו הוא רכש אותה מאדם שלישי בשם לוי. לעומתו טוען שמעון שהוא אף פעם לא מכר את הקרקע והיא עדיין בבעלותו, ולוי גזל ממנו את הקרקע ונמצא שמכר לו דבר שאינו שלו. משיב ראובן שיש לו עדים ששמעון עצמו ביקש ממנו (מראובן) לילך ולקנות עבורו את הקרקע מלוי, ומוכח שאף הוא מודה על היות הקרקע בבעלות לוי. משיב לו ראובן, שאף שהקרקע באמת שלי וכלל לא מכרתיה לו, מכל מקום העדפתי לשלם ללוי סכום כסף כדי להימנע מהליך משפטי וכל הכרוך בכך להוציא מלוי את הקרקע.

יעויין שם בדברי הרשב"ם בסוגיה שכתב כביאור הדברים וזה לשונו:

"עביד איניש דזבין דיניה, אדם תם שאינו רוצה להתקוטט אפילו על שלו עשוי הוא להוציא מעותיו ליטול את שלו בלא דין ומחלוקת. ובפירוש ר"ח מפורש אמינא למיזבן מדינאי לקנות המריבות כלומר אף על פי שהיא שלי

<sup>17</sup> יעויין בזה בבג"ץ בע"מ 4623/04 [לא פורסם] שדן בזה והכריע ברורות לגבי 'הלכת השיתוף' כי היא נוהגת גם לגבי 'נכסי קריירה' ו'כושר השתכרות עתידי' ו'מוניטין אישי'. בג"ץ קיבל שם את הערעור לנוכח דבריו כי טעם הלכת השיתוף והחוק האמור הינו מחמת קביעת ברירת מחדל הסכמית המושתת על ההנחה כי בני זוג בחרו לחיות חיים זוגיים, הינם מעוניינים לחלק את נכסיהם שווה בשווה, והוי 'הסכם מכללא' הנלמד מנסיבות חיי הנישואין. כמו כן טעם נוסף והוא עיקרון השוויון האמור. לאור זאת פסק שם לחלוק על פי זה גם את נכסי הקריירה שהרי האישה היתה צריכה לוותר על קריירה אישית לטובת בעלה או ההיפך ולטובת הקן המשפחתי. אולם מנגד, בג"ץ סייג את דבריו באומרו שיש לבחון את הדברים רק בהסתכלות הפער שנוצר בין בני הזוג דווקא בתקופת מהלך הנישואין ועקב הנישואין.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

איני מוציאה מידו בלא מריבות ודינין אקנה אותם הדינין והמריבות באלו המעות אף על פי שעיקר הארץ שלי.”

מבואר אם כן בגמרא וברשב"ם, שיש אדם הקונה את דינו בשעה אחת. שווה לאדם מן היישוב לוותר לעיתים על חלק מממונו מצד אחד, אך להרוויח 'שקט נפשי' ובריאות איתנה מאידך גיסא.

אם כן קל וחומר בנידוננו שאם הוא לא יוותר, הוא כלל לא יוכל לצעוד קדימה ו'להזיז את העגלה' מתקיעתה. כלומר, שווה לבעל לוותר מחד על מחצית מרכושו ולתת לאישה, כדי שיוכל הוא לקבל את המחצית השנייה, מאחר והוא במבוי סתום שהרי אין לו שום דרך הנראית לעין שיוכל באמצעותה לקבל כספו – שהרי דרישת החוק היא ברורה לתת מחצית לאישה – מלבד זאת שהוא יסכים שידונו בהתאם ל'חוק יחסי ממון', לכן מהני בזה הקניין<sup>18</sup>, ואין הבעל נחשב "אנוס" בדבר.

מעתה כבר אין כאן חיסרון של "אסמכתא" כי אין אנו נסמכים על רגע הנישואין, אלא על קניינו של הבעל עתה בפנינו טרם הדיון ברכוש.

אולם יש להדגיש ולומר שהדברים אמורים רק לגבי הקנאת הבעל מחצית מהרכוש הקיים בעין או זכויות ממוניות מצטברות כפנסיה וכדו', שבזה יועיל הקניין עתה שהבעל עושה בפני בית הדין. אולם כאשר מדובר על 'כושר השתכרות עתידי', 'נכסי קריירה', 'מוניטין עסקי' וכדומה, דהוי 'דבר שאינו מסויים' או דבר 'שאינ בהם ממש' או 'שלא באו לעולם', בזה יש קושי לאזנם גם כשהבעל קיבל קניין, שהרי לא מהני בזה קניין כלל. בזה יצטרך בית הדין להפעיל 'שיקול דעת' במסגרת איזון כולל בין הצדדים<sup>19</sup>.

לאור זאת (ואף אם לא נקבע מסמרות בעניין), ברור אם כן שכל אימת שיש לנו ספק האם 'חוק יחסי ממון' אמר את דברו במקרה זה או אחר, הרי שאנו נצטרך מספק לקבוע את הדין על פי דין תורה לכל דבר ועיקר.

<sup>18</sup> דוגמא לדבר מצינו בירושה, שעל אף שאחד הבנים רוצה לירש על פי דין תורה בלבד, מכל מקום מאחר ועל פי החוק גם הבת יורשת, בית הדין מקבל את הסכמתם של הבנים בקניין ורק אחר כך מוציא צו ירושה. קניין זה מועיל על אף שהבן עמד בסירובו עד הרגע האחרון, וכדברינו הנ"ל מצינו בפוסקים גבי חתימת בת על בקשת צו הירושה או חתימת שכן על תכניות בנייה של שכנו שהוא יכול לדרוש על כך תשלום ואין כאן המקום להאריך בזה. אם כן רואים אנו שעל אף שעל פי דין השכן הוא הבעלים ויכול לעשות ככל העולה על רוחו כל עוד שאינו מזיק את שכניו, מכל מקום כיון שעל פי החוק הוא 'חייב' את הסכמת השכן וחתימתו, זכותו של השכן לבקש על כך תמורה כלשהי ולא אמרינן שזה גזל מחמת "מידת סדום", כיון שזו הדרך היחידה של השכן הזקוק לבנייה לאשר ולקדם את ענייניו, ונמצא אם כן שבעל כורחו הוא 'עונה אמן', ומסכים לבסוף לשלם את התמורה האמורה והעיקר שהוא יוכל להתקדם כאמור. הוא הדין בעניינינו נמי יש לומר כן, ולכן מהני בזה הקניין ובפרט כשנעשה בפני ביה"ד שיש לו תוקף יתר כאמור בחו"מ סימן ר"ז.

<sup>19</sup> היה אולי אפשר לומר בזה שקניינו של הבעל יועיל מחמת שמשעבד בזה את גופו ליתן לאשתו סכום הנ"ל השווה למחצית רווחיו בעתיד. היינו שאין אנו מתייחסים לכך שהוא מקנה לה את הממון העתידי שעדיין לא בא לעולם כלל או את ה'קריירה' וה'מוניטין' האמורים שהם בגדר דבר שאין בו ממש, אלא הקניין הינו על 'שיעבוד גופו'. לאחר שיש כאן שיעבוד גופו, ממילא חל השיעבוד גם על ממונו שהרי 'נכסוהי דבר איניש אינון ערבין ביה', ולכן חייב בזה וביה"ד יכול לאזן גם זאת. אך עדיין יש לעיין בזה לדינא ואין כאן המקום. על כל פנים הנהוג בבתי הדין שאין לאזן בין הצדדים את כספי ההשתכרות העתידיים, נכסי קריירה, ומוניטין עסקי.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

כאמור, כדי שיתאפשר לנו לדון על פי החוק האמור, קיבלנו מהצדדים את הסכמתם על ידי קניין<sup>20</sup> שבית הדין ידונם בהתאם לחוק ועל פי שיקול דעת בית הדין, ובוודאי שאנו נתייחס לחוק האמור במסגרת שיקול דעת זה.

### ב. הפרמטר לקביעת 'מועד הקרע' בגירושין.

בטרם נחל לגופו של דיון, עלינו להקדים בנוסח החוק האמור, ולתועלת הדברים נצטט את דבריו:

סעיף 5 (א): "עם התרת הנישואין או עם פקיעת הנישואין [...] זכאי כל אחד מבני הזוג למחצית שווים של "כלל נכסי בני הזוג [...]."

ובסעיף 5 (ג): "כלל נכסי הזוג לרבות זכויות עתידיות לפנסיה, פיצויי פרישה, קרנות השתלמות, קופות תגמולים וחסכונות."

הנה המעיין בחוק וניסוחו ייווכח, כי חוק יחסי ממון דינו כחוקה לכל דבר ועיקר, המחייב אותנו להתייחס לכלל נכסי בני הזוג שנצברו במהלך נישואיהם כשחיו יחדיו. בפנינו אם כן הסדר כלכלי בין הצדדים מתוקף החוק, כאשר תחילת תוקפו של הסדר זה מעת כניסתם לחופה ועד סיום חיי הנישואין, כשהבעל נותן לאשתו גט פיטורין. בחיים המשותפים שבין שני הקצוות, חל בין הצדדים ההסדר האמור והאיזון שבא בעקבותיו.

### מועד פקיעת השיתוף שבין הצדדים

בדרך כלל מועד פקיעת הנישואין לעניין זה הוא במועד מתן הגט כאמור. אך בודאי שישנן מקרים יוצאי דופן בהם ניתן להקדים את מועד הקרע מאחר והקרע שבין הצדדים כבר

<sup>20</sup> לאור הדברים האמורים, לענ"ד נראה בזה שבכל פעם שביה"ד דן בעניין חלוקת הרכוש יש צורך לעשות קניין מהצדדים – לרבות מקרה בו שני הצדדים מסכימים לילך על פי החוק האמור – זאת משום שכאמור אפשר שיש כאן בעיה של "אסמכתא" והבעל אף פעם לא התכוון ברצינות גמורה להקנות את מחצית נכסיו לאשתו. הוא לא חשב אף פעם שהוא יעמוד אי פעם בסיטואציה זו של גירושין. משכך, אין לנו רגע שאנו יכולים להצביע עליו ולומר שברגע זה חל קניין כלשהו שהבעל הקנה לאישה מחצית ממונו. דברים אלו אמורים גם אם ננקוט לדינא כדעת הרב דייכובסקי שלאחר חלות החוק האמור, יש כאן אומדנא שעל דעת כן כל בעל ואישה במדינה מתחננים. [כמובן שמצד עצם הדברים כל היכא ששני הצדדים מסכימים, אין לביה"ד בעיה כלשהי לפסוק על פי מבוקשם בהתאם לחוק האמור – גם ללא קניין מצד הבעל. אולם הבעיה תתעורר כאשר הבעל יחזור בו לאחר מיכן מהסכמתו זו וכדומה, וכדי ליתן תוקף של פסק דין חלוט אנו נעשה קניין תמיד – אף אם שני הצדדים מסכימים לחלוקת הרכוש על פי החוק האמור]. מעבר לכך יש לנו בעיה עם זכויות פנסיוניות כפי שאמרנו, שבזה אין אומדנא שבדעתו היה מתחילה ליתן לה מחצית מכספים אלו שנועדו לעת זקנותו. בוודאי ובוודאי בזכויות עתידיות אלו ואחרות לאור ההלכה שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, ואין כאן מקום להאריך. הדברים אמורים גם באשר ל"נכסי קריירה", "מוניטין עסקי", ו"פוטנציאל השתכרות" וכדומה שבהם ההקנאה בעייתית ביותר מאחר ואין בהם ממש כלל, וכפי שכבר הודגש שבזה לא מועיל אפילו הקניין שעשה הבעל זה עתה בפנינו. אך לגבי זכויות הפנסיה כן מועיל הקניין בין אם נהוון בין אם לא, ולכן מו הראוי לעשות תמיד קניין בין הצדדים שנותנים את הסכמתם שביה"ד ידון ביניהם על פי חוק יחסי ממון. בעיה נוספת ישנה באשר לחיוב כתובה, כיון שעל פי החוק אין באיזון הנכסים סיבה למנוע מהאישה לקבל את כל כתובתה, ואילו על פי ההלכה בוודאי שאין לנקוט כן, וכבר מפורסם מטבע הלשון בבתי הדין ש'אין כפל מבצעים'. עוד נראה לי בזה שמן הראוי אף להוסיף את המשפט "על פי שיקול דעת בית הדין", ובזה עקפנו את הבעיה שעורר הרב שרמן על פי דברי שו"ת הרשב"א האמור בריש הדברים, כיון שאין הכוונה שאנו דנים על פי הערכאות, אלא על פי דין תורה בשיקול הדעת של בית הדין. וכמובן שבמרכזו של שיקול דעת בית הדין נמצא החוק האמור המחייב לכל דבר ועיקר.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

קיים חי ובוועט – על אף שעדיין לא הבשילו הדברים לידי הגשת תביעת הגירושין או מתן הגט כשלעצמו.

נבאר את הדברים. ברור לכולנו כי חייהם של בני זוג נשואים יודעים עליות ומורדות. החיים דינמיים הם, וייתכנו עתות משבר ותנודות אלו ואחרות המעיבות על הקשר הזוגי. ודאי שאין בכוח משבר זה או אחר לעקור את זכותה של האישה לקבלת חלקה על פי חוק בנכסיהם המשותפים. אולם מאידך ייתכנו מקרים שניתן בהחלט להצביע עליהם כמי שהם נותנים את האות לסיום חייהם המשותפים של בני הזוג.

אמנם החוק הנ"ל אינו מבהיר מהו בדיוק "הקרע" שאליו הוא מתכוון. נראה כי המחוקק ביקש לאמץ מבחן מהותי לעומת מועד טכני של נתינת הגט או חיים בבית אחד, כשבהעדרם של חיי זוגיות במשך תקופה של 9 חודשים מתוך שנה, זכאי כל אחד מהם לאיזון המשאבים. הבסיס הרעיוני עליו עומד יסוד זה הוא כדברינו הנ"ל, שפירוק מהות חיי הנישואין עוד בטרם הגירושין בפועל משליך על פירוק השותפות הכלכלית הנגזרת מחיי הנישואין.

היטיב להגדיר זאת בית הדין האזורי בתל אביב בראשות אב"ד הרב עמרני שליט"א (תיק מספר 1-21-2145) שכתב וזה לשונו:

"באופן כללי ברירת המחדל היא שמועד הקרע הינו במועד סידור הגט. אלא שיש חריגים היוצאים מן הכלל. טיבו של קרע, שקודם לו החלשת וניווון המיתרים – היוצרים את הקשר – עד ליצירת הקרע. לעיתים עולה ארוכה ומרפא לניווון זה ואינו מגיע לכלל הקרע [...] לעיתים הניווון הינו סופני ולא ניתן לריפוי והקרע אינו ניתן לאיחוי [...] על כן במקרים כאלו יש לשקול אם להקדים את מועד הקרע טרם מועד סידור הגט, אך לא ניתן לקבוע מסמרות במועד מסוים, לפי שכל ענין וענין נדון בפני עצמו ולא הרי קרע זה כהרי קרע זה".

יש לציין שפסק הדין הנזכר עורער בבית הדין הגדול ולאחר מיכן בבג"ץ, ואף בג"ץ אישר את האמור<sup>21</sup>, שניתן בהחלט להקדים את מועד הקרע טרם פקיעת הנישואין בפועל.

על כן, בבואנו לקבוע את "מועד הקרע" שבין הצדדים ובטרם ניכנס לפרטי מקרה דנן, עלינו לבחון תחילה:

א. האם ישנו אירוע משמעותי ביותר המבטא יותר מכל את הנתק שהחל בעת הזו בין בני הזוג, שיש בו בכדי להפסיק את הסדר איזון המשאבים ביניהם.

ב. האם אירוע זה שאנו מצביעים עליו (כגון עזיבת הבית על ידי אחד הצדדים, מועד בו עברו לדור בחדרים נפרדים, הפרדת החשבון המשותף, פתיחת הליכים משפטיים, וכדומה) הינו סופי בנקודת הזמן המדוברת, או שמא ניתן לומר שמאחר ויכלו לחזור לשלום בית, אין במעשה זה כדי להצביע על סיום המרקם השיתופי שביניהם, ומשכך, אין במעשה זה כדי להקדים את פקיעת הנישואין ולקבוע את 'מועד הקרע' לזמן מוקדם יותר?

הוי אומר שכאשר אנו באים לדון בקביעת מועד הקרע, עלינו לדעת כי רוח הדברים של החוק האמור יוצאת מנקודת הנחה שמכיוון שיש כאן בני זוג החיים בשיתוף לכל דבר ועיקר, הרי שהם גמרו אומר לחיות בשיתוף גם באשר לכלל נכסיהם, בעוד שכל אחד מהצדדים נותן

<sup>21</sup> בג"ץ תיק מספר 2642/08.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

מכשוריו ויכולותיו מי בתוך הבית ומי מחוצה לו, כאשר מטרתם המוצהרת היא להמשיך בשיתוף זה ככל שניתן.

אולם, שונים הדברים כאשר בית הדין יבחין בנקודת קרע כלשהי שבה אחד מהצדדים מצהיר בעצם על רצונו לנתק ולבטל את השותפות עם בן זוגו. כפי שהובהר לעיל מדובר באירוע שעל פי שיקול דעת נראה לנו כמשמעותי ביותר שיש בו באמת בכדי להביע את רצונו של צד זה או אחר, שברצונו להפסיק השותפות הזוגית לנוכח מעשה חריג זה שהוא נקט בו.

### מן הכלל אל הפרט

לאור הדברים נבחן עתה את המקרה שבפנינו.

מדובר בבני זוג החיים במשותף מזה כעשרים שנה. הבעל טען בסיכומיו (סעיפים 3,6) כי 'על בית הדין לבחון את מערכת היחסים בין בני הזוג מתוך ראייה לאחור, ולאורה לנתח את התגלגלות המאורעות'. לדבריו לאחר שאשתו בגדה בו ופגעה באמון ההדדי שביניהם ואף פיתחה מערכת יחסים חדשה עם מספר גברים זרים, ואף הודתה על כך בפנינו במהלך הדין ביום ה' מרחשוון תשע"ז (6.11.16) (שורות 25-29 לפרוטוקול הדיון) הרי שזו סיבה להקדים את 'מועד הקרע' למועד בו הגיש הבעל את תביעת הגירושין כיון שזהו האירוע שבעצם הביא את חיי הנישואין אל קיצם, וסתם את הגולל על המערכת השיתופית שהיתה בין בני הזוג.

מאידך, בסיכומי באת כוח האישה היא טוענת כי על בית הדין לפסוק כי 'מועד הקרע' הינו ביום גירושי הצדדים ולחילופין במועד בו הופרדה השותפות הכלכלית ביניהם, ולכל היותר בחודש דצמבר 2016 המועד בו פתחה האישה חשבון בנק נפרד.

באת כוח האישה אף לא שכחה לציין כי על פי סעיף 5 לחוק יחסי ממון' המועד הינו 'מועד פקיעת הנישואין', קרי מועד מתן הגט. לדבריה מאחר והבעל מסרב לעזוב את בית מגורי הצדדים, הוא זה ה'מעכב את הליכי מתן הגט דה פקטו'.

באת כוח האישה אף הוסיפה וטענה (סעיף 6 לסיכומיה) כי על אף שהבעל הגיש תביעת גירושין כרוכה בסמוך לחודש אפריל 2016 'אולם חרף זאת המשיכו וממשיכים הצדדים להתגורר יחד, וההתנהלות הכספית המשותפת המשיכה כבעבר'.

באשר לטענת הבעל ובא כוחו בדבר הקדמת 'מועד הקרע' משיבה האישה (בסעיפים 9-10), כי טענתו זו הינה 'בחוסר תום לב מובהק' כאשר הבעל עושה כל אשר לאל ידו בכדי למשוך את הליכי הגירושין ולא לסיים אותם ו'התנהלותו זו אך ורק בכדי לאמלל את האישה'.

עוד הוסיפה באת כוח האישה (סעיפים 14-15 לסיכומיה), כי הבעל לא סיפק כל הוכחה ל'בגידה', ואף הודאתה בפני בית הדין ניתנה מפאת לחץ לסיים את ההליכים מוקדם ככל האפשר.

כבר בשלב זה מציין בית הדין את פליאתו על באת כוח האישה המלומדת לאור דבריה אלו.

עוד בטרם נתייחס בסעיפים הבאים האם בגידת האישה יש בה כדי להקדים את 'מועד הקרע' שבין הצדדים, הרי שדבריה אלו מוטב היה אילו לא נאמרו.

הנה בפרוטוקול הדיון מיום ה' חשוון תשע"ז 6.11.16 (שורות 8-17) טען הבעל טענות אישיות על האישה שסרכה דרכיה עם גברים אחרים, להלן ציטוט הדברים:

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

'אני מבקש להתגרש בצער רב. באופן מידי. לאחר שאנו מגיעים להסכם לחלוקת הממון כולל חובות. אני עומד מאחורי הטענות שטענתי על האישה ואני מבין את משמעות הדברים שאני לא יוכל לחזור אליה.

בית הדין: את יודע שבנסיבות אלו לא תוכל לחזור ולהתחתן על פי ההלכה.

הבעל: אני בכל זאת עומד מאחורי הדברים. האישה הודתה בפני. אני יודע מי האישה. אחד אני לא מכיר באופן אישי את השני אני מכיר במעורפל. שמו דוד. איני זוכר כרגע את שם משפחתו. הגבר הנוסף שמו עופר הוא כהן. לפי הידוע לי היה עוד מישהו אבל אין לי שום אסמכתא מלבד זה שהאישה סיפרה שהיה עוד אחד, גם על האחרים היא סיפרה לי. דוד היה נשוי איני יודע אם כדמו"י. הוא התגרש. את עופר איני מכיר. ניסיתי לעשות הכל על מנת שלא נתגרש לפני שידעתי ממה שקרה ולצערי אנו נתגרש'.

הבעל טוען אפוא בקול ברור את גרסתו בדבר 'בגידת האישה' שלדבריו היא הודתה בפניו.

בהמשך הדברים שם נאמר מפורשות כי האישה הודתה מעצמה בפנינו על המעשים שיוחסו לה. להלן ציטוט (שורות 25-29):

'בית הדין לאישה: האם את מסכימה להתגרש?

האישה: אני מסכימה להתגרש. את האנשים שהוא הזכיר אני מכירה. אני לא יודעת מה הוא טוען אך היו יחסי חברות ושיחות. עם אחד היו יחסי אישות, עם דוד. שם משפחתו אולי רבינוביץ' אני לא בטוחה. אני לא בקשר איתו היום.

בית הדין: תעבירי לנו את השם המלא'.

הרי שהאישה הודתה מעצמה בקול ברור ובוטח כי זנתה תחת בעלה לפחות עם אחד מהם. על השאר יש לפחות הודעה במקצת ועל כל פנים אין הכחשה גורפת מצדה.

אשר על כן תמה בית הדין כיצד באת כוח האישה המלומדת מעלה טענה זו בסיכומיה, והופכת הודאה זו להודאה תחת לחץ זה או אחר?!

לגופם של דברים. לאור האמור עלינו לבחון עתה האם במצב של בגידה יש להקדים את 'מועד הקרע' לשלב בו ארע אירוע זה, אשר לדבריו של הבעל הוא זה שהביא את חיי הנישואין אל קיצם.

### ג. תוקפו של שיתוף בני הזוג במקרה של הפרת נאמנות טוטאלית.

הנה יש לעיין על פי השקפתה של היהדות מה תוקפם של נישואין בין בני זוג באופן שארע אירוע משמעותי ביותר<sup>22</sup> שגרם בסופו של דבר לקץ הנישואין, ובפרט בנידוננו כשמדובר על 'בגידת' אחד מבני הזוג.

### 'ענישת הבוגדת' עקב מעשיה הנלוזים

ראשית יש לעיין מעבר לחומרת המעשה שאין למעלה ממנו, האם על פי דין יש מקום להעניש את הבוגדת בבעלה ולהפסידה מנכסיה או לא.

<sup>22</sup> כעזיבת אחד הצדדים את הבית, או את חדר השינה על מנת שידורו בחדרים נפרדים וכדומה.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

יבוא מי שיאמר שהתשובה לכך היא חיובית. הרי אין ספק שהיא זו שהמיטה אסון על חיי הנישואין והביאה לקיצם, ואם כן מן הראוי שהיא תיתן את הדין על כך.

אולם מהעיון בתלמוד עולה שהתשובה לשאלה זו היא שלילית.

בגמרא במסכת כתובות (דף ק"א:) שנינו:

"בלאותיה קיימין. תני תנא קמיה דרב נחמן, זינתה, הפסידה בלאותיה קיימין, אמר ליה, אם היא זינתה, כליה מי זנאי? תני, לא הפסידה בלאותיה קיימין, אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן, זו דברי רבי מנחם סתימתאה, אבל חכמים אומרים, זינתה, לא הפסידה בלאותיה קיימין."

מבואר איפוא שאף אם האישה זינתה לא ניתן להענישה בהפסד נכסיה ולנקום בה בגין מעשיה הנלוזים יהיו אשר יהיו.

אולם נראה שההלכה נותנת את הדעת על כך, שהגם שבני הזוג בפועל עדיין נקראים נשואים ואף רשומים כן בתעודת הזהות, עם זאת, מאחר ונעשה מעשה שיש בו כדי להעמיק את הקרע שביניהם עד לכדי אי יכולת איחוי טוטאלית ויצירת מצב חדש בו החל תהליך ניתוק השותפות הזוגית שביניהם, שבסופו כאמור הביא לגירושי הצדדים, בשל כך, מצב זה ישליך אף על השותפות במישור הממוני לכל דבר ועיקר.

טעם הדבר לפי שאין זה הגון לקבל טובת הנאה רכושית זו או אחרת מבין הזוג הנמצא כבר עתה במצב של פירוד לבבות טוטאלי שבסופו של מדרון זה בני הזוג נמצאים ב'סדור הגט'. זו לא הגדרת מצב ה'נישואין' על פי דעת תורה. ומאחר והשותפות הרכושית בין בני הזוג נגזרת כאמור מהרובד המרכזי בנישואין, ומתברר שכבר עתה הנישואין התרוקנו מתכולתם, על כן יש בהחלט מקום לומר שהאישה תפסיד רכושה במצב שזינתה, אך לא מחמת עונש ונקמה, וכפי שיתבאר להלן.

### השקפת היהדות – מהות הנישואין

כפי שצוין, על אף האמור בגמרא הנ"ל, נראה כי במקרה של 'בגידה' יש בהחלט מקום לשקול בחלוקת הרכוש ביניהם לבוא לקראת ה'נבגד' על חשבון ה'בוגדת'. וכל כך למה?

הנה כל בר בי רב יודע ומבין כי מבחינתה של היהדות, אין הנישואין טומנים בחובם רק קבלת שירותים הכרחיים וחיוניים זה לזה בבחינת 'שמור לי ואשמור לך' – הגם שאחד מהדברים המעגנים את בן הזוג לזולתו הוא 'הצורך המקשר'. אנו אמונים על דברי חז"ל באומרם "איש ואישה זכו שכינה ביניהם" (מסכת סוטה דף י"ז). זוהי ברית שנרקמה בין שני אנשים שונים כאשר יש לה מספר רבדים ולכל אחד מהם יש את משקלו הראוי לו. לא בכדי כבר קבעו חז"ל כהמשך לנאמר לעיל "[...] ואם לאו אש אוכלתן"<sup>23</sup>.

כפי שציינו, על פי השקפת היהדות רבדים שונים ל'נישואין'. הרובד הגופני, הרגשי, הפסיכולוגי והרוחני. ברור גם ברור שאחד מהרבדים המרכזיים ביותר המגדירים את חיי הנישואין הוא החיוב ההדדי לחיי אישות כבעל ואישה.

<sup>23</sup> דורשי רשומות אף ביארו שלכך נקרא הגבר 'איש' שטמונה בו האות 'י' משמו של הבורא במרכזו של האיש, והאישה נקראת כן 'אישה' כשמוצמדת לה האות ה' בסופה שאף היא משמו של הבורא. ללמדנו שאם אין ביניהם אף את הרובד הרוחני, חלילה וחס נותרים שניהם רק עם האותיות 'אש', ולכן "אש אוכלתן" ואכמ"ל.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

מפורסמים בזה דברי הגמרא במסכת כתובות (דף ח' עמוד א'):

"אמר רב חנן בר רב, הכל יודעין למה כלה נכנסה לחופה, אלא כל המנבל פיו ומוציא דבר נבלה מפיו, אפילו נחתם גזר דינו של שבעים שנה לטובה, נהפך עליו לרעה."

לצד חשיבות קדושת הפה למדונו בזה חז"ל, שלחיי האישות יש תפקיד מרכזי ביותר בזוגיות, ובהעדר מרכיב זה, ישנו חוסר משמעותי ביותר וריקון חיי הנישואין מתכולתם. הן דברי הפסוק "על כן יעזוב איש את אביו ואת אמו ודבק באשתו והיו לבשר אחד" (בראשית פרק ב' פסוק כ"ד) אינם רק בבחינת שאיפה בעלמא אלא הגדרת מצב לאחד הרבדים המרכזיים של הנישואין כפי שנתבאר.

לא בכדי מצינו בהלכה כי אין בן הזוג יכול להתנות על ביטול חיי האישות מזולתו וכפי שפסק בזה השו"ע באבן העזר סימן ס"ט סעיף ו' להדיא וז"ל:

"התנה הבעל שלא יתחייב באחד מהדברים שהוא חייב בהם [...] התנאי קיים חוץ משלשה דברים שאין התנאי מועיל בהם ואלו הם, עונתה, עיקר כתובתה וירושתה."

הבעל גם חייב ליטול רשות מאשתו טרם עזיבתו למספר ימים את הבית לצורכי פרנסה וכדומה, וזאת עקב שיעבודו וחיובו כלפיה לחיי אישות וכמבואר בשולחן ערוך אבן העזר סימן ע"ו סעיף ה', ויעויין עוד שם בסעיפים י"א, י"ג.

ברור כי התחייבות זו הינה דו סיטרית, ואף האישה משועבדת לבעל לחיי האישות וכפי שעולה מדברי הר"ן במסכת נדרים (ז): בביאורו את המשנה שם, עיין שם בדבריו<sup>24</sup>.

משכך ניתן לומר, שכל היכא שחסר בתוכן הנישואין, ובני הזוג אינם כבר בבחינת "איש ואישה זכו" ואינם עוד בגדר של 'חיים זה את זה' אלא בגדר של 'חיים זה לצד זה' ואולי בגדר של 'שנינו ביחד וכל אחד לחוד', הרי שהם רוקנו את חיי הנישואין מתכולתם. קל וחומר בן בנו של קל וחומר כאשר מדובר ב'בגידה' של אחד מבני הזוג. כאן, כאשר מדובר על פגיעה אנושה באמון ההדדי, הרי שבוודאי שהשותפות מהם והלאה, ולפיכך יש בהחלט לשקול להקדים את 'מועד הקרע' לשלב זה של תחילת תהליך הקרע הטוטאלי שבין בני הזוג דנן.

אחד המקורות לגישה זו בהלכה – שחיי נישואין ללא תוכנם הנ"ל על שלל רובדיהם, הוי דבר שאין הדעת סובלת ומן הראוי לחסל מצב זה (לכאן או לכאן) – מצינו בדברי השו"ע באבן העזר בתחילת הלכות גיטין (סימן קי"ט סעיף ב') וז"ל:

"לא תהיה יושבת תחתיו ומשמשו ודעתו לגרשה."

מקור הלכה זו בגמרא במסכת גיטין (דף ז.) זה לשונה:

"אמר ליה רב משרשיא לרבא, אם לבו לגרשה והיא יושבת תחתיו ומשמשו מהו? קרי עליה אל תחרש על רעך רעה והוא יושב לבטח אתך."

מבואר בגמרא שהבעל מוזהר בזאת שלא לנצל לרעה את חוסר ידיעתה של אשתו ברעה שהוא זומם כנגדה, תוך כדי ניצול ציני של האישה לקבל הימנה את רצונותיו. היינו, שמאחר

<sup>24</sup> ידועים דברי הר"ן שם שביאר באחד מפירושו כי מעיקר הדין ודאי שאין האישה נאמנת לומר לבעלה 'טמאה אני לך' כיון שבזה היא מפקיעה עצמה ממנו, והרי היא איננה יכולה לעשות כן שהרי משועבדת היא לו. ואם כן אפילו מצד דין 'שוויה אנפשיה חתיכא דאיסורא' נמי לא אמרינן בזה אפילו כלפי עצמה ואין כאן מקום להאריך. ויעויין עוד בדברי הרמ"א בסוף סימן ע"ו מה שהביא בשם הריטב"א.



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

והבעל החליט לסיים את הנישואין ולגרש את אשתו, ההלכה לא מתירה לו להשאיר מצב זה על כנו. אין תורת ישראל יכולה ליתן יד למצב בו יוכל הבעל 'לנצל אותה' ולהמשיך להיות יחדיו ולקבל את מבוקשו הימנה על כל המשתמע מכך<sup>25</sup>. לדברי הגמרא, זוהי כוונת החכם מכל אדם במשלי (פרק ג') לאסור מצב שכזה. זהו תורף ההלכה האמורה.

ויעויין שם בחלקת מחוקק (בס"ק א') שדן בזה האם האיסור המדובר הינו דווקא כשחושב לגרשה וממשיך לקיים עמה 'יחסי אישות', או שמא איסור זה קיים גם היכא שאינו מקיים עמה 'יחסי אישות'. ובתחילה נקט לדינא להקל בזה.

ובהגהות רבי עקיבא איגר שם (בס"ק א') הביא את דברי הכנסת הגדולה בשם השגות הראב"ד על הרי"ף בגיטין שם בסוגיה, שכתב להדיא שאיסור זה נוהג לא רק כאשר הוא מקיים עמה 'יחסי אישות', אלא כל כהאי גוונא שהוא מקבל ממנה שימוש כלשהו, נמי אסור לו להשהותה אם רוצה לגרשה, אלא חייב להודיעה על כוונתו, ואם לא הודיעה עובר בזה משום "אל תחרש על רעך רעה והוא יושב לבטח איתך".

ויעויין עוד בבית שמואל שם בס"ק א' שהוכיח כן גם מדברי הפרישה דלא כהחלקת מחוקק, ושאיסור זה נוהג לא רק כשמקיים עמה 'יחסי אישות'.

עוד הביא שם בבית שמואל להוכיח כן מלשון הטור, ששינה מגרסת הגמרא והשמיט את המילה "ומשמשתו", מוכח אם כן שסבר שהאיסור הינו גורף בכל גוונא וכהראב"ד.

וכן פסק שם בפרי חדש שחולק לדינא על החלקת מחוקק ופסק לאסור זאת אפילו בלא שמשמשתו.

חידוש גדול יותר לדינא מצינו בדברי הט"ז. בס"ק ב' כתב שם הט"ז לחדש, שמדובר כאן אפילו באישה שמצווה לגרשה ו'מצא בה ערוות דבר', ואף על פי כן אסור לו לבעל לנהוג עמה 'אחד בפה ואחד בלב', ולכן כל שלא הודיעה שהוא עומד לגרשה, עובר הוא על איסור זה. היינו שאף על גב שבמקרה זה מותר לו לבעל לחרוש רעה על אשתו שהרי מצווה לגרשה, מכל מקום כיון שהוא עדיין מתמהמה בהחלטתו זו, לכן כל עוד שלא מודיעה על כוונתו לגרשה ובינתיים הוא מנצלה לצרכים שונים הוי בגדר של "אל תחרש לרעך רעה"<sup>26</sup>.

ברור שהלכה זו היא דו סטירת. איסור זה הינו גם על האישה כלפי בעלה.

על כל פנים נמצאנו למדים, כי דעת תורה היא שכאשר אחד מהצדדים החליט לשים קץ לחיי הנישואין, הרי שאנו אומדים את דעתו של הצד שכנגד, שאילו היה מודע על התהליכים הנפשיים ועל ההחלטה שגמלה בלב בן זוגו לסיים את השותפות ביניהם, היה הוא ממאן לחלוטין בהמשך קיום השותפות בשלל היבטיה על כל המשתמע מכך. ברור ששום אדם לא

<sup>25</sup> בפשטות לשון הגמרא מדובר על חיי אישות וכפי שאומרת הגמרא "ומשמשתו". אך לקמן נראה שדנו בזה הפוסקים ויש שנקטו לחומרא בדברי הגמרא, שכוונת חז"ל במשלי לאסור כל ניצול לרעה ולא דווקא 'חיי אישות'.

<sup>26</sup> כאן המקום להזכיר את חידושו של רבי שלמה קלוגר זצ"ל בהגותו "חכמת שלמה" על השו"ע שפסק בזה לקולא, שאיסור זה נוהג רק במקום שלא נוהג חרם דרבינו גרשם, דכיוון שיכול הוא לגרשה בעל כורחה, אם כן הוי דבר שאינו הגון לחרוש על אשתך רעה ובינתיים לנצל אותה. שונים הדברים בימינו אנו כשיש חרם דרבינו גרשם שלא לגרש אשתו בעל כורחה, דיש לומר שכיון שהבעל שונא את אשתו והחליט לגרשה אך הוא מנוע מלעשות כן בעל כורחה, אם כן לעת עתה אין לו ברירה כלל וז"ל שם: "ולישב כך בלא עונה, חדא דאסור למעט עונתה, ועוד דיבוא לידי עבירות ככהאי גוונא אם דעתו לגרשה [...] וכאן בזה הזמן לא שייך זה." עייין שם בדבריו.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

מוכן ואינו מעוניין להיות מנוצל ע"י מאו דהו. אין הוא מוכן ליתן לחברו מאומה ולהמשיך בשיתוף כלשהו עם בן הזוג, בעוד שהלה חורש כנגדו רעה, ומשים פניו חיצונית כאילו לא אירע דבר. זה לא מצב 'הנישואין' עליו דברה תורה בבחינת "והיו לבשר אחד". משכך, אנו נתייחס כבר מעתה 'כאילו נתפרדה החבילה'

מעתה לנידוננו נמי נראה לומר כנ"ל, שלאור העובדה שהאישה הודתה שהיא קיימה יחסי אישות עם גבר זר (לפחות עם אחד) נמצא אם כן שבזה היא רוקנה את תוכן הנישואין מעיקרן, ובמעשה זה היא חרצה את גורל הנישואין לאבדון – מעבר לכך שהאישה נאסרת על בעלה ואין אפשרות לשקם את חיי הנישואין הללו. משכך, יש בהחלט מקום לבוא לטובת הנבגד בחלוקת הרכוש, ולהקדים את מועד הקרע לתחילתו של תהליך חורבן נישואי בני הזוג.

אכן אין כאן מקום ל'עונש' או ל'נקמה' באישה, אולם יש כאן 'ריקון' חיי הנישואין מתכולתם ועיקרם. משכך, סיום הנישואין דה פקטו, משליך כאמור אף על השיתוף הרכושי שכאמור נגזר מהרובד האישי, וכפי שמתברר שמאז ה'בגידה' הוא כבר אינו קיים. לפיכך, הגם שבשל חטאיה לא נפסיד לאישה למפרע מנכסיה, אולם החל 'מכאן ולהבא' מעת המעשה שעשתה שהביא לגירושין, ודאי שאנו נפסידה כיון שהשיתוף ביניהם כבעל ואישה נשואים פסק לחלוטין כבר מרגע זה.

אמנם, באת כוח האישה טענה בסיכומיה (סעיף 6) כי מאז ה'בגידה' הצדדים המשיכו לנהל קופה משותפת ביניהם והרי זו ראייה על המשך השותפות ביניהם למרות ה'בגידה'. אולם דינה של טענה זו להידחות על הסף לאור ביאור הדברים, שאין בעובדה זו בכדי להצביע על המשך השותפות בהתאם לחוק 'יחסי ממון'. טעם הדבר כפי שביארנו שהעומד מאחורי הדברים זוהי כוונת שיתוף שהיתה לצדדים לחיות יחדיו את חיי הנישואין בשלל הרבדים האמורים. משכך, ברגע של בגידת האישה בבעלה, בזה נתרוקנו הנישואין וממילא גם החוליה הנוספת של השיתוף ביניהם ברובד הרכושי נשמטת מאיליה ומתנפצת לה אל הסלע<sup>27</sup>.

### ד. שיקול דעת בית הדין בהתאם לאמור בסעיף 8 לחוק יחסי ממון.

מעבר לאמור בסעיף הקודם שמבחינת ראייה הלכתית והשקפה תורנית יש לקבוע בנידוננו כי מועד הקרע יוקדם לעת 'בגידתה' של האישה כפי שהודתה בפנינו, כמו כן יש לחזק את הדברים גם על פי שיקול דעת בית הדין בהתאם לסעיף 8.2/8.3 האמור בחוק.

להלן ציטוט לסעיף הרלוונטי בחוק:

8. ראה בית המשפט או בית הדין נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת, רשאי הוא, לבקשת אחד מבני הזוג – אם לא נפסק בדבר יחסי הממון בפסק דין להתרת נישואין – לעשות אחת או יותר מאלה במסגרת איזון המשאבים:
- (1) לקבוע נכסים נוספים על המפורטים בסעיף 5 ששוויים לא יאוזן בין בני הזוג;

<sup>27</sup> וכבר כתב כבוד הראב"ד דחיפה הרב אברהם מאיר שלוש שליט"א בפס"ד בתיק 1059097/4 ב בנושא דידן, שגם אם בני הזוג המשיכו בניהול משותף לאחר הבגידה, "התנהלות זו דומה לאנשים זרים הגרים בבית אחד הדואגים יחד לאינטרסים המשותפים להם או לילדיהם. שיתוף פעולה זה הוא טכני בלבד ואינו מהותי". עכ"ל. היינו ממש כדברים הנ"ל.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

(2) לקבוע שאיזון שווי הנכסים, כולם או מקצתם, לא יהיה מחצה על מחצה, אלא לפי יחס אחר שיקבע בהתחשב, בין השאר, בנכסים עתידיים, לרבות בכושר ההשתכרות של כל אחד מבני הזוג;

(3) לקבוע שאיזון שווי הנכסים, כולם או מקצתם, לא יהיה לפי שוויים במועד איזון המשאבים, אלא לפי שוויים במועד מוקדם יותר שיקבע;

מצינו אפוא, שהחוק מותיר בידי הערכאה השיפוטית לקבוע- ב'נסיבות מיוחדות המצדיקות זאת' – על פי שיקול דעתו 'מועד איזון מוקדם' ממועד פקיעת הנישואין שהינו בד"כ בעת מתן הגט.

עלינו לעיין בנידוננו כשהאישה בגדה בבעלה, האם זו עילה ל'נסיבות מיוחדות' לחרוג מהסדר איזון סימטרי בין הצדדים (לפי סעיף 8.2) או לקבוע מועד מוקדם לאיזון הנכסים (עפ"י סעיף 8.3 לחוק).

הנה כבר הבאנו לעיל את פסיקת בית הדין בתל אביב שניתן להקדים את 'מועד הקרע' במקרה של בגידה. הדברים אף קיבלו משנה תוקף לאור הסכמתו של הבג"ץ (תיק מספר 2642/08 פלונית נגד כבוד בית הדין הרבני הגדול לערעורים בירושלים) כי ניתן להקדים את מועד הקרע טרם פקיעת הנישואין.

גם כבוד נשיא בית הדין הרבני הגדול קבע כן בתיק (1-21-3369) וזה לשונו:

'סעיף 8.3 לחוק יחסי ממון בין בני זוג, מקנה סמכות לקביעת מועד האיזון לאו דווקא בעת פקיעת הנישואין, ובתי המשפט גם נוהגים כך למעשה, וכך ראוי לנהוג כאן'.

וכן מנהגם של בתי הדין לפסוק כן בכהאי גוונא להקדים את מועד הקרע על פי הסעיף הנ"ל. יעויין בפס"ד כאן בבית הדין בחיפה (תיק מספר 815202/4) שהאריכו בזה (וכן בתיק מספר 879666/4) וכן בבית הדין באשדוד (תיק מס' 1921/11) וכן בבית הדין האזורי בת"א י"פ (בתיק 361291/1 עיי"ש).

כך גם העלה בית הדין האזורי בנתניה בתיק 275858/11 וזה לשונו:

'במילים פשוטות, נראה שיש כאן קו אחד, אחיד וארוך, של חוסר אמון וחדשנות הדדית כבר משנת 2003. הניסיונות לבנות אמון הדדי היו ניסיונות נפל שלא החזיקו מעמד, ולא היה בהם כדי לשנות את הקו הזה לכיוון אחר – לכיוון חיובי יציב וממושך [...] ומשכך אין לי מנוס אלא לקבוע את מועד הקרע לתחילתו של הסכסוך הזה – קרי לתחילתם של הליכי הגירושין'.

וכן כהנה וכהנה פסקי דין רבים בכיוון הזה להקדים 'מועד הקרע' בנסיבות דלעיל<sup>28</sup>.

אמנם באת כוח האישה העלתה בסיכומיה (סעיף 7) כי ניסיון החיים מלמד כי החיים דינמיים, ועל כן אין בסכסוך זה או אחר לשלול המשך השיתוף בין הצדדים, אך כאמור שונים הדברים כאשר מדובר על אירוע משמעותי ביותר של בגידה.

לאור הדברים האמורים יש לדחות על הסף את טענת באת כוח האישה (בסעיפים 10, 15) לאור הנסיבות בהם עסקינן בתיק זה. אין ספק כי 'בגידה' הינה 'אנטי תזה' לשותפות של נישואין

<sup>28</sup> בשולי הדברים יש לציין שגישה זו מצינו גם בפסיקה האזרחית וכפי שהבאנו לעיל מפסק הבג"ץ [תיק 2642/08] שאישר את פס"ד ביה"ד האזורי בתל אביב, וראה עוד (בע"א 1915/91 אסתר יעקובי נ' עזרא יעקובי), וכן בפס"ד נוספים [כדוגמת תמ"ש (כ"ס) 3591/02 ש.צ.נ' ח.צ. של השופט צבי ויינמן].

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

על פי כל קנה מידה. כפי שציינו, הדברים מעוגנים לא רק בסעיף 8 לחוק האמור אלא בעצם הגדרת מושג הנישואין על כל המשתמע מכך<sup>29</sup>.

### ה. תבנא לדינא- פסק הדין.

סקרנו לעיל באריכות את יסודות הדברים בהתאם לחוק יחסי ממון, והעלנו את המקורות לכך על פי ההלכה, שניתן בצירוף קניין בבית הדין לפסוק בסוגיית הרכוש בהתאם לחוק 'יחסי ממון'.

ביארנו באריכות שתוקפו של השיתוף בין בני הזוג במסגרת נישואיהם מושגת על שיתוף אמיתי בכל רובדי ה'נישואין'. הסקנו מכך שכאשר ישנה פגיעה אנושה באמון ההדדי ובפרט בתחום יחסי האישות ביניהם לנוכח בגידת האישה, הרי שהנישואין רוקנו מתכולתם – מצב המשליך ישירות אף על השיתוף הרכושי. מתברר שהקרע שהוביל לגירושין החל כבר מאותו מעשה שגדע באחת את הנישואין.

גישה זו מגובה הן במישור ההלכתי והן במישור הפסיקה האזרחית לנוכח 'שיקול הדעת' המוקנה לערכאה השיפוטית במקרים אלו.

לאור הדברים האמורים ולאחר שיקול הדעת, להלן פסק הדין:

א. בנידוננו יש לקבוע את מועד הקרע הקובע לאיזון המשאבים ליום מועד הגשת תביעת הגירושין של הבעל – קרי י"ט באדר ב' תשע"ו (29.03.16).

ב. החלטה זו יש להעביר לאקטואר רו"ח אבי כהן ולשני הצדדים.

ג. מותר לפרסם פסק דין זה לאחר השמטת פרטים מזהים.

ניתן ביום ד' בתמוז התשע"ז (28/06/2017).

הרב אברהם מאיר שלוש – ראב"ד      הרב שמואל אברהם חזן      הרב רפאל זאב גלב

<sup>29</sup> זכורני סיפור שהסב את תשומת ליבי בבני זוג נשואים שהאישה בגדה, ומאחר והדירה היתה רשומה על שם שניהם פסק ביהמ"ש עפ"י חוק יחסי ממון, והאישה קיבלה מחצית מהדירה לידיה. האבסורד הגדול היה שמאחר והבעל לא היה בעל אמצעים לרכוש את חלק האישה, הלכה האישה ובכספי מחצית הפיצויים וזכויות הפנסיה של הבעל שקיבלה מתוקף החוק האמור – בזה היא רכשה את חלקו של הבעל בדירה, והוא נותר ללא קורת גג לראשו. זהו מצב שאין הדעת סובלת לאור הדברים שנאמרו בפסק דין זה.