

"עגונה" – קבוצת המחקר: עיקרי המסקנות*

א. נושאים כלליים

1. עגונה, לפי הגדרתנו, היא אישה שלא קיבלה את גיטה בתוך שנים עשר חודשים מהמלצה (ובוודאי מחיוב) של בית הדין, שעל הבעל לגרש את אשתו (בהנחה שבית הדין איננו עוסק יותר משנים עשר חודשים בנסיון להשיג שלום בית). אנו כוללים בהגדרת עגונה גם נשים הניצבות בפני תנאים חריגים לצורך קבלת גיטן. [1.5§]
2. אנו מבקשים "פתרון כוללני (גלובלי)", שבאופן אידיאלי מסוגל למנוע את היווצרות הבעיה באופן מלא, ולכל הפחות יפתור את כל מקרי העגינות. מטרה זו איננה מיושמת על ידי פתרון אחד. אנו עשויים להזדקק למערך של פתרונות, הפותר את הבעיה בכל המקרים, אף כי בדרכים שונות בכל מקרה ומקרה. [1.6§]
3. דיונו בפתרון הגלובלי לבעיית העגונות דורש, כי ניקח בחשבון גם את המעמד של יהודים לא אורתודוקסים, שילדיהם עשויים להפוך למסורתיים יותר ("ניעות [מוביליות] דתית כלפי מעלה"). בהקשר זה, בישראל כיום ניתן להתיר נישואין שניים לאחר נישואין אזרחיים או רפורמיים, גם כאשר לא ניתן גט (לחומרה). [1.11§]
4. בעיית סרבנות הגט נתפסת על ידי רבים כבעייה מוסרית, בכך שהיא מאפשרת מצב בו "יהא חוטא נשכר" (חלה ב, ז), ומסכנת בכך את התדמית של המערכת ההלכתית כולה. לפיכך, הפתרון יכול להיות אך ורק באמצעות כלים פנים-הלכתיים. בהקשר לכך, המושג חילול ה' משמעו, כי יש לעשות הכל במסגרת ההלכה הפסוקה כיום בכדי למנוע "הוצאת שם רע" על התורה בעיניו של עולם כה "מדווח" (תקשורתית) וביקורתי (מוסרית), כמו גם בעיניה של הקהילה האורתודוקסית עצמה. אולם אין זו המשמעות היחידה. מושג זה משמעו גם שפסק ההלכה עצמו יהיה מושפע משיקולים אלו, של מניעת חילול ה', כפי שניתן ללמוד מדברי החזון איש. [1.16§]
5. בכך שהבעל עומד על "זכויותיו", בניגוד להחלטת בית הדין, הוא מפר את הוראת בית הדין (כשנקבע חיוב בגט), או לכל הפחות (במקרה של מצווה או המלצה להתגרש) פועל "שלא כהוגן". יש לתת את הדעת לתחולה של "כופין על מידת סדום", עקרון שבמקורו נקשר להלכות חליצה. [1.24§ – 1.25§]
6. אלו התומכים ב"זכות" הבעל להתנות תנאים כלכליים או אחרים בכדי לתת גט, מסתמכים על דברי מהרשד"ם. אולם היקף המקרים בהם תומכת תשובת מהרשד"ם זו מוגבל, ובכל מקרה התשובה מייצגת דעת מיעוט קטן מאוד, שניתן שלא לקבלה. [§§ 1.27, 6.8, וראו סעיף ב1 – ב2 להלן, בעניין חומרת אשת איש].
7. למרות הטיעונים, שכל פתרון לבעיית העיגון עלול לערער את יציבות מוסד הנישואין היהודי, אין לנושא זה קשר הכרחי עם הדיון בשאלת עילות הגירושין. [§§ 1.5, 6.3 – 6.4]

ב. נושאים של סמכות

1. בבואנו לקבוע האם עומד לפנינו נושא של עיגון, אנו מחוייבים ל"חומרת אשת איש". אולם חומרת אשת איש, במובן זה שהיא דורשת שניקה בחשבון אפילו דעת יחיד לחומרא, נראית חידוש מודרני, שיש לו מעמד של מנהג או לכל היותר דרבנן [§ 2.7]. יתרה מכך, מתשובה של ר' משה פיינשטיין (אגרות משה, אבן העזר

* ההפניות במסמך זה הן לחיבור המסכם של קבוצת המחקר, ה-Final Report (ראו: <http://www.mucjs.org/publications.htm> מסמך מספר 22).

- א, עט; וראו גם ר' יצחק אלחנן ספקטור מקובנא: עין יצחק, אבן העזר א, סב, פסקאות ז – ח) עולה, כי אין צורך להתחשב במיעוט קטן של דעות הלכתיות, ואפילו בנושאים של ערוה. [7.5, 6.14§§]
2. כאשר מצב של עיגון אכן מתקיים, אין צורך להתחשב בדעות מיעוט מחמירות, כפי שקבעו הרבנים הדיינים הדאיה, אלישיב ו'ולטי בפסק דינם המובא בפסקי דין רבניים [2.14]. יתרה מכך, בהעדר פתרון למצב של עיגון לפי רוב הפוסקים, ניתן לסמוך לקולא על דעות מיעוט, ואפילו על דעת יחיד. [7.5, 6.17, 2.11§§]
3. ישנה מחלוקת באשר לתחולתו של עקרון ה"רוב" במקרים בהם החולקים לא נפגשו פנים אל פנים (ט"ז מול ש"ך). לפיכך, נושא זה נכנס לגדר ספק. [6.15§]
4. יש סמכות להחלטת עקרון ספק ספיקא אפילו ביחס לדיני נישואי וגירושין. [6.19 – 6.18§§]
5. מאחר ועקרון ספק ספיקא כולל הן ספק עובדתי והן ספק הלכתי, יש מקום לומר שהוא חל גם על עובדות היסטוריות. [6.20 – 6.21, בפרט ביחס לכפיית גט, להלן].
6. בשעת הדחק (מצב קל יותר ממצב חירום של "צורך השעה") מוסכם בדרך כלל, שניתן לנקוט לקולא [2.38 – 2.41], כולל מתן היתר לכתחילה למה שאחרת ניתן היה להתירו רק בדיעבד, אימוץ דעת מיעוט, ואפילו אימוץ דעת יחיד מקילה (לפי הט"ז), למרות שמדובר בדברים שמעורב בהם חשש איסורי תורה. [7.5, 6.22§§]

ג. תנאים

1. תנאו של ר' יוסה (כמובא בירושלמי), העוסק בגירושין בשל "שנאה", משמש לפי רבותיו של רבותיו של המאירי כהצדקה לעמדת הגאונים המאפשרת כפיית גט במקרה של מורדת. העובדה שראבי"ה מציין כי הוא ראה תנאי שכזה בכתובה, מוליכה לכל הפחות לספק באשר לשימוש בתנאי מבטל נישואין בימינו. [6.27§]
2. ספרי ההלכה (הקודקסים) המרכזיים מקבלים נישואין על תנאי [3.15§], למרות הקביעה התלמודית כי "אין תנאי בנישואין". החיבור "אין תנאי בנישואין", שנערך על ידי הרב לובצקי, נכתב כתגובה להצעות חכמי צרפת, שלא נתנו כל תפקיד לבית הדין בהפעלת התנאי. כפי שטוען הרב אליעזר ברקוביץ, אין לראות בהתנגדות להצעות אלו התנגדות כוללת לתנאי בנישואין. אכן, תוספות מסבירים "אין תנאי בנישואין" כ"אין רגילות שיתבטלו נישואין מחמת שום תנאי". [6.29§]
3. החשש מפני בעילת זנות במקרה שהקידושין מבוטלים רטרואקטיבית מתערער, כפי שנטען בפרט על ידי הרב עוזיאל. בברייתא ביבמות סא ע"ב דעת ר' אלעזר היא שזנות היא במקרה בו הבעילה הייתה שלא לשם אישות. [6.33, 3.52§§]
4. במקרים בהם החשש מפני בעילת זנות מוביל לכך שהביאות במהלך חיי הנישואין מבטלות כל תנאי קודם, ניתן לחזק את התנאי באמצעות שבועה, ואולי אף על ידי התניית הנישואין בציות לשבועה. [6.35§]
5. בסופו של דבר, יש צורך בתקנה של גדולי הדור בכדי להפוך תנאי שכזה לנוהג מחייב (תנאי בית דין). [6.39§]
6. כמה וכמה הצעות לתנאי בנישואין הועלו על ידי פוסקים בולטים לאורך המאה ה-20 [6.40§]. עניין מיוחד ניתן למצוא בתנאים שהוצעו על ידי הרב פיפאנו, הרב הנקין והרב עוזיאל.

7. ביחס לתנאי, אנו רואים את התנאי ככזה המעניק תפקיד לבית הדין, בניגוד לתנאי רבני צרפת, כנגדו הופנה החיבור אין תנאי בנישואין. קידושין ונישואין על תנאי יהיו תקפים לפי רוב רובם של הפוסקים, רק אם הן התוכן והן הצורה של התנאי ממלאים בקפדנות את הדרישות ההלכתיות. ניתן להתמודד עם ההתנגדות לתנאי בנישואין על בסיס האמור בפרק השני (מעמד דעות מיעוט במקרים של ספק או הסתמכות על "שעת הדחק"). יחד עם זאת, גישה טובה יותר עשויה להיות שילוב התנאי בפתרונות אחרים, בדרך שתיצור ספק ספיקא. [§§6.47, 7.6]

ד. כפייה

1. רבנו תם קיבל את טענת מאיס עלי כעילת גירושין (שאף מצדיקה הרחקות), אף כי לא כעילה מספקת ליישום כפיית גט, כפי שסברו הגאונים [§4.52]. כמה פוסקים (כדוגמת ר' חיים פלאג' [§6.63]) קיבלו את הטענה שתקופת הפרדה ממושכת היא עילה מספקת לגירושין. [§6.53]

2. ישנם ספקות משמעותיים הנוגעים לדחיית כפיית גט על ידי רבנו תם במקרה של מורדת מאיס עלי, זאת בהתייחס לנקודות הבאות [§6.49 והלאה]:

א. פרשנות הסוגייה התלמודית העוסקת במורדת, ובפרט מסקנת הסוגייה ("ומשהינן לה תריסר ירחי שתא אגיטא"). [§§4.8 – 4.16]

ב. הגרסאות השונות בדברי אמימר בסוגיית המורדת, סג ע"ב. [§4.7]

ג. עמדתו של רבנו תם עצמו. [§§4.34 – 4.36]

ד. מידת התמיכה בכפיית גט מצד ראשונים קדומים לרבינו תם (כדוגמת רבנו גרשום, רש"י ורשב"ם), ראשונים מאוחרים לרבנו תם (כמובא בדברי הרא"ש, ריב"ש, רשב"ץ ורמ"א [§6.55]), אחרונים (כדוגמת שו"ת מהריט"ץ, דרכי נועם [§4.57]) ופוסקים מודרניים (ראו דיוני הרב הרצוג, הרב ולדנברג והרב עובדיה יוסף [§6.57]), לעיתים קרובות בהתבסס על עמדת הרמב"ם.

ה. השאלה האם עמדת השולחן ערוך צריכה להיבחן לאור עמדת הרשב"ץ, שלא היתה ידועה לר' יוסף קארו. [§6.56]

3. לאור זאת, גט הניתן בכפייה, על אף שבפני עצמו איננו מספיק, יתרום באופן משמעותי לביסוס הטענה שלפנינו מצב של ספק ספיקא. [§§6.58, 7.8]

4. בהקשר לכך יש לבחון גם כן, אלו אמצעים נקטו בפועל הגאונים. חשובה כאן היא הפרשנות של עמדת הגאונים המובאת על ידי הרא"ש, לפיה מדובר בהפקעת קידושין. [§6.51]

5. יש לשאול גם, למה בדיוק על הבעל להסכים: האם להליך מתן הגט או לגירושין. רבנו ירוחם ורבי משה פיינשטיין נראים כמי שנוטים לאפשרות האחרונה [§§4.63, 6.66]. לפי עמדה זו, ניתן לכפות גט כאשר הבעל מסכים לגירושין, על אף שהוא איננו מסכים להשתתף בהליך מתן הגט.

6. שאלה נוספת היא מתי על הבעל להסכים לגט. ישנה סברה, לפיה הבעל יכול לתת בשעת הקידושין הסכמה בלתי חוזרת (הנתמכת על ידי שבועה) לכתיבת גט ולמסירתו, והגט ייכנס לתוקף בנסיבות מסוימות.

7. ישנו ספק בשאלה, האם אישה שנשאת על בסיס גט מעושה (שהושג שלא כדין על ידי בית דין) צריכה לצאת מבעלה השני [§4.71]. בפועל, יש שרואים גט מעושה שכזה כתקף בדיעבד. מכל מקום, גט שכזה יכול להחשב לפחות כ"גט כל דהו", הנדרש לפי הדעה הסוברת שהפקעה אפשרית כשהיא מלווה בגט (ראו להלן). [§§6.70 – 6.71]

ה. הפקעה

1. יש סמכות מספקת התומכת בשימוש בהפקעה בימינו (כולל הרב עובדיה יוסף), בתנאי שההפקעה מלווה על ידי גט (ואפילו גט מעושה), בכדי ליצור לפחות ספק [6.78 – 6.79, 7.9 – 7.10], בפרט אם המצב הנוכחי מוגדר כשעת הדחק. [5.42, 5.44]
2. יתרה מכך, סידרה של תקנות קהל ימי-בנימיות הוסיפו דרישות חדשות בכדי ליצור קידושין תקפים, כאשר אי מילואן גורר הפקעת קידושין (הנעשית בשעת הקידושין) [5.9]. הסתייגותו של ריב"ש מיישום הפקעה למעשה איננה חלה כאשר יש הסכמה המייצגת קונסנזוס (מקומי) בנוגע להפקעה [5.37, 6.73]. מהר"ם אל אשקר [5.38] וסמכויות הלכתיות אחרות מהמאות ה-15 וה-16 [5.39 – 5.41] עדיין תומכים בכך שתקנות אלו יאומצו הלכה למעשה. כך, יוכלו גדולי דורנו לדרוש, כי כל קידושין עתידיים יכללו תנאי מתאים המונע עיגון, ובלעדיו יופקעו הקידושין בעת עריכתם.
3. ישנן גישות שונות באשר לתפקיד היחסי המוענק לבני הזוג מצד אחד ולבית הדין מצד שני בהתייחס להפקעה. מצד אחד, ישנן הצעות המעניקות לבית הדין "שיקול דעת חזק" להפקיע קידושין, כאשר בית הדין סבור כי ראוי לעשות כן (בהתבסס על "כל דמקדש אדעתא דרבנן מקדש"). אחרים מתארים באופן ספציפי את הנסיבות שבהם הפקעה יכולה להתבצע, בהסתמך על התנייה (כדוגמת ר' פיפאנו [6.41]). גישות אלו מניחות מעין "שותפות" בין בני הזוג ובית הדין בביטול הנישואין, ובכך מפחיתות את עוצמתה של ההתנגדות הבסיסית להפקעה, המושתת על הטענה שהפקעה נוגדת את העקרון מדאורייתא, לפיו סיום נישואין (למעט במקרה של מיתה) כרוך בפעולה של הבעל [6.92 – 6.93]. ההתנגדות להפקעה נחלשת אף יותר כאשר ההפקעה מלווה על ידי "גט כל דהו".
4. מושג האומדנא ("אדעתא דהכי לא קידשה נפשה") משלב בתוכו הן אלמנטים של תנאי והן אלמנטים של הפקעה [3.70 – 3.76]. במקרים רבים אומדנא מספקת בסיס מספיק, בכדי להכריז על ביטול הנישואין, ובמספר מקרים ננקט כך הלכה למעשה.

ו. הצעות

1. אנו תומכים במירב הגילוי וה"שקיפות" בהתייחס לעילות הגירושין, להגדרת סרבנות ולסמכות ההלכתית התומכת בכל מרכיב שבכל פתרון. כל זאת הן מסיבות הלכתיות והן מסיבות של מדיניות ציבורית [7.16 – 7.18, 7.34 – 7.37]. בשל כך, יש צורך במנגנון [7.36] שיספק לכל הזוגות, לפני הנישואין, מידע מלא בנוגע לסיכונים שהם נוטלים על עצמם בכל הסכם נישואין (כולל במקרים של קידושין מסורתיים, שאינם מלווים בהתנייה כלשהי).
2. אנו דוגלים בגישה פלורליסטית, שבה קהילות יסכימו לכך, כי גישות מקלות משלהן עצמן יוכרו על ידיהן, כך שהקהילות לא תמנענה מעבר של הילדים מקהילה לקהילה מחמירה יותר ("מוביליות דתית"). כאשר דוקטרינת ספק ספיקא אפשרית אך איננה מיושמת, כל החומרות נתונות לבחירה ולישקול דעת, ואינן חובה. לפיכך, אי אימוץ חומרות אלו הוא איננו מעבר על איסור, כך שילדים הנולדים מנישואין שניים, לאחר שהראשונים בוטלו בהסתמך על ספק ספיקא כנ"ל, אינם ממזרים. ילדים אלו יוכלו להתקבל (בדיעבד) אפילו על ידי קהילות שהן עצמן מאמצות (לכתחילה) חומרות אלו. כך נוצרת האפשרות לגישה "מצטברת" (או: גישה "תוספתית"; "incremental" approach), בפרט לאור התופעה של "מוביליות דתית כלפי מעלה". [7.29, 7.38]
3. גישה "מצטברת" זו עשויה להתחיל במיעוט של קהילות אורתודוקסיות (כך, בלי ספק, בתחילה), שיאמצו צורת קידושין המצרפת אלמנטים של נישואין על תנאי, גט שנכתב בשעת הנישואין והפקעת קידושין, המשולבים באופן שייצור ספק ספיקא. הצעתנו מתוארת בסעיפים § 7.49 – 7.51. באופן טבעי, המצב הטוב ביותר יהיה אם ההצעה (או הצעה דומה) תתקבל על ידי גדולי הדור, ותקנה של הפוסקים תהפוך אותה

לחובה בכל מקרה של קידושין. מאחר ולא צפוי שתקנה שכזו תאומץ בטווח הזמן הקצר, הגישה הפלורליסטית והגישה ה"מצטברת" המתוארות לעיל יעודדו את אימוץ ההצעה על ידי קהילות אחדות, בהתבסס על סמכות הלכתית מתאימה (ויודגש, כי החיבור הנוכחי איננו מתיימר לטעון לעצמו סמכות הלכתית כזו). בהנחה, כי הניידות החברתית-דתית כלפי מעלה תימשך, התוצאה תהיה קבלה בדיעבד של תוצאות "הפתרון המשולב" המוצע כעת, כאשר ילדי הדור השני יבקשו להינשא בקהילות מחמירות יותר. קבלה בדיעבד של ההצעה עשויה להוליך במשך הזמן לקבלה לכתחילה, אפילו בקהילות מחמירות אלו. מהלך זה יסלול את הדרך בפני תקנה כללית, לפתרון בעיית מעוכבות הגט. [§§7.54 – 7.62]