

התעצמות הפלורליזם המשפטי בישראל: עלייתם של בתי-הדין ההלכתיים לדיני ממונות במגזר הציוני-דתי*

מאת

אדם חפרי-וינוגרדוב**

תקציר

בשנים האחרונות נוסדו בישראל עשרות בתי-דין הלכתיים לממונות מחוץ למערכת השיפוט המדינתית, ששופטיהם נמנים עם הציבור הציוני-דתי. תוקף פסיקותיהם בא להם מן הסמכות הרבנית של דייניהם ומהסכמת הצדדים למנות את בית-הדין ככורך. אף שנפח התיקים הנשמע בבתי-דין אלה מגיע, בינתיים, רק לכמה מאות תיקים בשנה בכל בתי-הדין יחדיו, מדובר בהתפתחות משמעותית: ניסיון שאפתני להציב את ההלכה ואת הפורום ההלכתי כחלופה ממשית למשפט האזרחי הקל ולפורום האזרחי בתחום הממונות. יוזמיהם של בתי-הדין החדשים מבקשים להציע שירות רלוונטי ומושך לא רק לציבור הציוני-דתי, אלא גם לציבור החילוני, האמור להימשך לבתי-הדין בשל יעילות ההתדיינות בהם ועלותה הנמוכה.

ראשית, אסקור את בתי-הדין החדשים ותולדותיהם, תוך מיונם לקבוצות על-פי פרישתם הגיאוגרפית, על-פי הקשר הקמתם ועל-פי זהותם החברתית-תרבותית של מקימיהם, של דייניהם ושל הנזקקים לשירותיהם. שנית, אעמוד על הגורמים להופעתם של בתי-הדין החדשים לממונות בקרב הציבור הציוני-דתי, אשר העיקריים מביניהם הם זיהוי מערכת המשפט המדינתית עם אידיאולוגיה חילונית; הדה-לגיטימציה, מצד בית-המשפט העליון, של מנהג בתי-הדין הרבניים הממלכתיים לדון בענייני ממונות ככוררים; הגידול בהיצע

* מאמר זה זכה בפרס צגלה למאמר הטוב ביותר בעברית, פרי-עטו של חבר סגל צעיר, לשנת התש"ע. בכותרת המאמר מהדהדים מאמריה החשובים של רות הלפרין-קדרי "פלורליזם משפטי בישראל: בג"צ ובתי-הדין הרבניים בעקבות בבלי ולב", להלן ה"ש 56, וכן "עוד על פלורליזם משפטי בישראל", להלן ה"ש 8.

** מרצה, הפקולטה למשפטים, האוניברסיטה העברית בירושלים. תודה להילה בן-אליהו, לרפנה ברק-ארוז, לסטיבן ווילף, לאבישלום ווסטרייך, לברכיהו ליפשיץ, לאהרן ליש, למנחם מאוטר, לבני פורת, לטליה פישר, למיכאל קוגן ולעמיחי רדזינר על הערותיהם החשובות למאמר זה; לרב אליעזר הללה, לרב עדו רכניץ, לרב ד"ר רצון ערוסי, לרב דוד סתיו, לרב יעקב ורהפטיג, לרב צבי ליפשיץ, לרב סיני לוי, לרב גבריאל מאיר ולד"ר יחיאל קפלן על שיחות מרתקות; ולמשתתפי המושב "חידושים והתפתחויות בבתי-הדין ההלכתיים", שהתקיים באוניברסיטה העברית בירושלים ב-25.12.2008 במסגרת כנס האגודה הישראלית למשפט וחברה. תודה מקרב לב גם לעוזרת-המחקר דניאלה גבאי על עזרתה הרבה. כל אתרי האינטרנט המאוזכרים במאמר נצפו לאחרונה ביום 10.6.2010. המאמר מוקדש לאשתי, רוני נאורי-חפרי, באהבה רבה.

הדיינים בוגרי הישיבות הציוניות־דתיות וכוללי הדיינות הציוניים־דתיים בכלל, ובהיצע הדיינים מביניהם אשר בקיאים גם בהליכות עולם המעשה בפרט; נטייתו הגוברת של חלק מן הציבור הציוני־דתי להיזקק לבעלי סמכות הלכתית בענייני היומיום; והתקווה שהצעת שירותי שיפוט הוגנים, זולים ויעילים על־פי ההלכה, המהווים חלופה אטרקטיבית למערכת השיפוט המדינתית, תקרב חילונים אל הדת ותביא אולי לבסוף גם לידי אימוץ התשתית השיפוטית של מערכת בתי־הדין הפרטיים לממונות כמערכת המשפט של המדינה בתחום זה, חלף מערכת המשפט האזרחית הקיימת. שלישית, אציע חמש נקודות־מבט תיאורטיות שונות על התופעה, מתחומי הניתוח של יחסי דת ומדינה, הניתוח הסוציו־פוליטי, הניתוח המעמדי, ההיסטוריה של המשפט והדיון בפלורליזם משפטי, בהסדרה הפרטית של יחסים במשפט וברב־תרבותיות. לבסוף, אסכם את הדיון ואתהה על עתידם של בתי־הדין החדשים – חלופה חוץ־מדינתית לבתי־המשפט האזרחיים או תשתית למהפכה הלכתית בדיני הממונות המדינתיים?

א. מבוא

ב. יזמים, מוסדות ומגמות

1. בתי־הדין החדשים: סקירה ראשונית

2. שיווק בתי־הדין החדשים כמוצר שיפוטי אטרקטיבי

ג. הגורמים להקמת בתי־הדין

1. זיהויה של מערכת בתי־המשפט המדינתית עם תפיסת־עולם לא־דתית

2. פסילת מנהגם של בתי־הדין הרבניים הממלכתיים לדון כבוררים בענייני ממונות

3. גידול בהיצע השיפוט ההלכתי ובביקוש לו במגזר הציוני־דתי

4. הזלזול ההדדי בין המגזרים הציוני־דתי והחרדי

5. התקווה כי הצעת שירותי שיפוט הלכתיים מעולים בממונות תקרב חילונים אל הדת ותיצור תשתית ל"מהפכה הלכתית" עתידית בדין המדינתי

ד. נקודות־מבט תיאורטיות

1. שיפוט דתי ומערכת המשפט המדינתית: שילוב לצד הפרדה

2. ניתוח סוציו־פוליטי: בתי־הדין החדשים כגילוי של תהליך ההיבדלות מהמדינה

3. ניתוח מעמדי: בתי־דין למעמד הבינוני ומטה?

4. מקבילה היסטורית: משפט השלום העברי

ה. תרומתם של בתי־הדין החדשים לפלורליזם המשפטי בישראל

1. העצמת הפלורליזם המשפטי וההסדרה הפרטית של המשפט בישראל

2. פלורליזם בתוך פלורליזם: קירוב הדין ההלכתי לדין האזרחי

ו. סיכום ומבט לעתיד: מערכת שיפוט חלופית או מדינת הלכה שבדרך?

א. מבוא

בנאומו ביומה השני של "האספה הראשונה של רבני ארץ-ישראל", שהתקיימה בימים א-ה באייר תרע"ט (1-5.5.1919), הציג ה"חכם באשי" של יפו, הרב בן-ציון עוזיאל, שורה של דרישות מן השלטון הבריטי החדש, וביניהן הכרה ב"משרדי הרבנות ובתי הדין [כ] אוטוריטטיים אוטונומיים גמורים" בשורה של תחומים, ובכלל זה ב"כל המשפטים בין איש ובין רעהו היהודי"¹.

חזון זה לא יצא לפועל. בתי-הדין הרבניים זכו אומנם בסמכות שיפוט רשמית מידי השלטון הבריטי, אך זו הוגבלה לענייני המעמד האישי והקדשות שבין איש לבין רעהו היהודי בלבד. הציבור החרדי ייסד לו – מתוך התבדלות משאר יהודי ארץ-ישראל, כמו-גם מן הרבנות הראשית שהוקמה בחסות הבריטים ומן הרפורמות ההלכתיות שזו קיבלה על עצמה בלחצם² – בתי-דין משלו, הדנים בכל המשפטים שבין איש לבין רעהו החרדי. אך החזון של הספקת כלל צורכיהם השיפוטיים של כל יהודי הארץ בבתי-דין של תורה נותר בלא מגשימים. כך כפרט באשר לשיפוט בדיני ממונות מחוץ למגזר החרדי: המונופולין של בתי-המשפט האזרחיים בתחום זה, מורשת התמורות שהתחוללו באימפריה העותמנית במאה התשע-עשרה, נותר, בעיקרו, בעינו. עד לאחרונה ליוותה אותו, כצל חיוור, סמכותם של בתי-הדין הרבניים הממלכתיים לדון בענייני ממונות כבוררים, אשר ראשיתה, לכל-היאוחר, בראשית השלטון הבריטי בארץ.³ בפסק-דינו מאפריל 2006 בבג"ץ אמיר שלל בית-המשפט העליון גם סמכות-צללים זו.⁴

בשנים האחרונות נוסדו בישראל עשרות בתי-דין הלכתיים לממונות מחוץ למערכת השיפוט המדינתית, ששופטיהם נמנים עם הציבור הציוני-רדי (להלן: בתי-הדין החדשים). תוקף פסיקותיהם בא להם מן הסמכות הרבנית של דיניהם ומסמכת הצדדים למנות את בית-הדין כבורר. אף שנפח התיקים הנשמע בבתי-דין אלה מגיע, בינתיים, רק לכמה מאות תיקים בשנה בכל בתי-הדין יחדיו,⁵ מדובר בהתפתחות משמעותית: ניסיון שאפתני להציב

1 עמיחי רדזינר "הרב עוזיאל, רבנות תל-אביב-יפו ובית-הדין הגדול לערעורים: מחזה בארבע

מערכות" מחקרי משפט כא 129, 151 (2004), והמקורות המצוטטים שם.

2 כגון הקמת בית-הדין הגדול לערעורים. ראו להלן ה"ש 95 והטקסט שלידה.

3 סמכות זו נקבעה פורמלית בס' 10(ד) לתקנות כנסת ישראל, 1927, ע"ר 1928, 10.

4 בג"ץ 8638/03 אמיר נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים, תקעל 2006 (2) 98 (2006).

5 מספר בתי-הדין הפעילים, נכון לשנת 2009, הוא בין עשרים לעשרים וחמישה. בתי-דין רבים

נוספים שנוסדו בשנים האחרונות אינם פעילים עוד, אך כמות התיקים המוזרמת למערכת

כולה גדלה בהדרגה במשך השנים. ריאיון עם הרב אליעזר הללה, לשעבר דיין בבית-הדין

לממונות, בית-שמש, המהווה חלק מרשת "גזית" (7.9.2008) (להלן: ריאיון עם הללה); ריאיון

עם הרב סיני לוי, מנהל בית-הדין "משפט והלכה בישראל" (14.12.2008) (להלן: ריאיון

עם לוי); ריאיונות עם הרב עדו רכניץ, מנכ"ל רשת בתי-הדין לממונות "ארץ חמדה – גזית"

(15.12.2008, 31.12.2008) (להלן: ריאיון עם רכניץ); ריאיון עם הרבנים יעקב ורפהטיג וצבי

ליפשיץ, בהתאמה אב בית-הדין ודיין בבית-הדין לממונות שעלייד בית-הכנסת "נוה-נוף",

הר-נוף, ירושלים (31.12.2008) (להלן: ריאיון עם ורפהטיג); ריאיונות עם הרב ד"ר רצון ערוסי,

אב בית-הדין לממונות שעלייד המועצה הדתית, קרית-אונו (29.12.2008, 5.1.2009) (להלן:

את ההלכה ואת הפורום ההלכתי כחלופה ממשית למשפט האזרחי החל ולפורום האזרחי בתחום הממונות.⁶ יוזמיהם של בתי-הדין החדשים מבקשים להציע שירות רלוונטי ומושך לא רק לציבור הציוני-דתי, אלא גם לציבור החילוני, האמור להימשך לבתי-הדין בשל יעילות ההתדיינות בהם ועלותה הנמוכה.

היות שהם אינם שואבים את סמכותם מס' 9 לחוק שיפוט בתי-דין רבניים,⁷ בתי-הדין הפרטיים פטורים מתחולתה של הלכת אמיר, שבה נקבע, לאור פרשנות סעיף זה, כי בתי-הדין הרבניים הממלכתיים אינם מוסמכים לפסוק, כבוררים, בענייני ממון, גם כאשר הצדדים מסמיכים אותם לכך. המקור הפרטי של סמכותם פוטר אותם גם מתחולתה של הלכת כץ, שם נקבע כי בתי-הדין הרבניים הממלכתיים אינם מוסמכים להוציא כתבי סירוב – צווים שבית-דין הלכתי מוציא במקרה שהצד הנתבע מסרב להופיע לדיון לפניו, אשר מתירים לתובע להיזקק ל"ערכאות" (כינוי-גנאי בהלכה לכאלה שאינן הלכתיות) או מטילים על הנתבע סנקציות, כגון חרם, כדי לכפותו להתדיין לפני בית-הדין.⁸ סדרי הדין בבתי-הדין החדשים מכריזים במפורש כי במקרה שנתבע יסרב לחתום על כתב הבוררות ולהתייצב לפניו, יוציאו לתובע כתב סירוב.⁹

מהלכו של המאמר הוא כדלקמן. ראשית, אסקור את בתי-הדין החדשים ותולדותיהם, תוך מיונם לקבוצות על-פי פרישתם הגיאוגרפית, על-פי הקשר הקמתם ועל-פי זהותם החברתית-תרבותית של מקימיהם, של דייניהם ושל הנזקקים לשירותיהם. שנית, אעמוד על הגורמים להופעתם של בתי-הדין החדשים לממונות בקרב הציבור הציוני-דתי. שלישי, אציע חמש נקודות-מבט תיאורטיות שונות על התופעה, מתחומי הניתוח של יחסי דת ומדינה, הניתוח הסוציו-פוליטי, הניתוח המעמדי, ההיסטוריה של המשפט והדיון בפלורליזם משפטי, בהסדרה הפרטית של יחסים במשפט וברב-תרבותיות. לבסוף, אסכם את הדיון ואתהה על עתידם של בתי-הדין החדשים – חלופה חוץ-מדינתית לבתי-המשפט האזרחיים או תשתית למהפכה ההלכתית בדיני הממונות המדינתיים?

- ריאיון עם ערוסי); ריאיון עם הרב דוד סתיו, אב בית-הדין לממונות, שוהם (7.12.2009) (להלן: ריאיון עם סתיו); ריאיון עם הרב גבריאל מאיר, מזכיר בית-הדין לממונות "מטה בנימין", גבעון החדשה (23.5.2010) (להלן: ריאיון עם מאיר).
- 6 הציטטה הבאה אופיינית לחלק ניכר מן השיח של יוזמיהם ומפעיליהם של בתי-הדין החדשים: "אם פנינו מועדות לכינון מערכת משפט אלטרנטיבית למערכת המשפט הישראלית..." יואב שטרנברג "שימוש בפרקליטים בבתי-הדין לממונות" תחומין כח 200, 201 (התשס"ח).
- 7 חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין) תשי"ג-1953 (להלן: חוק שיפוט בתי-דין רבניים).
- 8 בג"ץ 3269/95 כץ נ' בית הדין הרבני האזורי בירושלים, פ"ד נ(4) 590 (1996). ראו גם דיון תיאורטי אצל 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).
- 9 ס' 4 לסדרי הדין של גזית – איגוד בתי-הדין לממונות, אשר נהגו לפני איחודה עם בית-הדין "משפט והלכה בישראל" ("ישלח בית הדין לתובע כתב סירוב"); משפט והלכה בישראל, בית דין לממונות חוברת רקע ומסמכי בית הדין 16 (התשס"ז) www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/278-sFileRedir.pdf (להלן: חוברת רקע) ("עשוי בית הדין להוציא כנגד הנתבע כתב סירוב").

נציין, כבר בשלב זה, טעמים אחדים לחשיבות התופעה. נכון אומנם שלפי שעה מספר הנזקקים לשירותיהם של בתי-הדין החדשים הוא מצומצם למדי, אך גם היצע של שירותי שיפוט – ולא רק הביקוש להם – הוא תופעה אשר ראויה להתייחסותם של חוקרי משפט. היצע שירותי השיפוט ההלכתיים בממונות הולך וגדל בשנים האחרונות, בקצב מזורז, בקרב חלקים של החברה הישראלית שבעבר לא הציעו שירותי שיפוט כאלה ולא נזקקו להם, אלא הסתפקו בצריכת שירותיה של מערכת המשפט האזרחית המדינתית. הגידול בהיצע שירותי השיפוט ההלכתיים בממונות בקרב הציבור הצינוני-דתי הוא תופעה חשובה, הנתפסת בציבור זה כגילוי חדש ומרכזי של מסירותו להלכה ושל שאיפתו לקרב את מדינת-ישראל להלכה בתחום חיים שההלכה תופסת כמרכזי ביותר – המשפט. עלייתם של בתי-הדין החדשים זוכה גם בבולטות ציבורית ניכרת: חברי ממשלה נוכחים באירועי-הדגל של המערכת החדשה,¹⁰ וכתבות על-אודותיה מתפרסמות בעיתונות ובאינטרנט.¹¹ חלק לא-מבוטל מפסיקתם של בתי-הדין החדשים מתפרסם: קובצי פסקי-דין של בתי-הדין החדשים, כמו-גם עיונים מעשיים, פרי-עטם של יוזמיהם ומפעיליהם של בתי-הדין, המנסים לפתור שאלות משפטיות עכשוויות על-פי דיני הממונות ההלכתיים, מופיעים לעיתים מזומנות בדפוס ובאינטרנט.¹² בפסקי-הדין של בתי-הדין החדשים ובלימוד העיוני של דיני הממונות ההלכתיים בקרב יוזמיהם ומפעיליהם של בתי-הדין אלה טמונות גם גישה חדשה להלכה, המקרבת אותה למשפט האזרחי המדינתי במטרה למשוך מתדיינים לבתי-הדין החדשים,¹³ וגם גישה חדשה לאתגר הצינוני-דתי המסורתי של קירוב המדינה להלכה.¹⁴ מדובר, אם כן, בהתפתחות חשובה בעולמו של המשפט הישראלי.

ב. יזמים, מוסדות ומגמות

1. בתי-הדין החדשים: סקירה ראשונית

ראשוני בתי-הדין החדשים הוקמו בדרך-כלל על-ידי רבני יישובים, כחלק מפעילותה של המועצה הדתית המקומית. שלושת הראשונים מביניהם היו בית-הדין לממונות שליד המועצה הדתית קרית-אוננו, שהוקם בשנת התשמ"ח על-ידי רב העיר ד"ר רצון ערוסי; בית-הדין האזורי לענייני ממונות קרית-ארבע-חברון, שהוקם באותה שנה על-ידי רב העיר הרב דב ליאור ועל-ידי הרב יעוזר אריאל, בעזרתם של ראשי המועצות הדתיות קרית-ארבע והר-חברון; ובית-הדין לממונות "מטה בנימין", שהוקם באותה תקופה על-ידי הרבנים של יישובי האזור.¹⁵ בית-הדין בקרית-אוננו משך אליו התדייניות מגוונות, החל בסכסוכי

10 ראו טקסט ליד ה"ש 52 להלן.

11 ראו ההפניות להלן בה"ש 22 ו-38.

12 ראו ההפניות לעיל בה"ש 6 ולהלן בה"ש 15, 17, 22, 23, 30, 47, 67, 88-90, 93, 96, 104, 107.

13 ראו את הדיון להלן בתת-פרק 2.

14 ראו את הדיון להלן בתת-פרק 5 ובפרק ו.

15 רב ליאור "בית דין לממונות בפעולתו" שערי צדק א 225, 226-227 (רצון ערוסי ומשה ולר עורכים, התשס"א); יעוזר אריאל "ראשית דבר" פסקי דין – בית הדין האזורי לדיני ממונות

שכנים מסביבתו הקרובה של בית־הדין ועד להתדיינות במיליוני שקלים סביב מיזמי בנייה וסכסוכים ששורשם בעסקות מסחריות ופיננסיות. המתדיינים בבית־דין זה באו מכל המגזרים המרכיבים את החברה היהודית בישראל. אי־הצלחתו של הרב ערוסי בהשגת מימון לבית־הדין דרך המועצה הדתית המקומית, והפגיעה הקשה בפעילותו של המועצה הדתיות עקב פירוקו הזמני של משרד הדתות כ־31 בדצמבר 2003, הובילו לדעיכה בפעילותו של בית־הדין.¹⁶ שני בתי־הדין האחרים שירתו ומשרתים בעיקר את הקהילות שבמסגרתן הוקמו, אשר הרוב המכריע של חבריהן הם בני הציונות הדתית.

בשנת התשנ"ג קמו שני בתי־דין נוספים: בית־הדין לממונות בקהילת נוה־נוף, אשר בשכונת הר־נוף בירושלים, בראשות רב הקהילה הרב יעקב ורהפטיג; ובית־הדין לממונות של גוש־עציון, באלון־שבות, בראשות רב היישוב והרב האזורי של המועצה הרב גדעון פרל.¹⁷ גם נסיונו של הרב ורהפטיג להשיג מימון לבית־הדין שבראשותו מן המועצה הדתית של ירושלים כשל, ובית־הדין פועל למעשה בהתנדבות.¹⁸ לנשיא בית־הדין מינה הרב ורהפטיג את הרב זלמן נחמיה גולדברג, המכונה הגרז"נ (הגאון הרב זלמן נחמיה) – לשעבר דיין בבית־הדין הרבני הממלכתי הגדול לערעורים, ואחת מדמויות־המפתח שמאחורי בתי־הדין החדשים. כל הדיינים בבית־הדין שבהר־נוף הם תלמידי הרב גולדברג. בבית־הדין נשמעים בעיקר סכסוכים שעניינם נזקי רכוש, סכסוכי שכנים וכן סכסוכים מעטים שסודם ביחסי עבודה. הסכומים שבמחלוקת נעים מסכומים פעוטים ועד לעשרות אלפי דולרים. רוב המתדיינים משתייכים לציבור הציוני־דתי, אך יש ביניהם גם חרדים וגם חילונים.¹⁹ למן שנת התשס"ה קמו בתי־דין לממונות נוספים ביישובים רבים ביהודה ושומרון, ביניהם בית־אל, איתמר, אפרת, ברקן וקדומים. רבים מבתי־דין אלה, כקודמיהם, הוקמו סביב רבני היישובים.²⁰

לצד קבוצת בתי־הדין לממונות בראשות רבנים המכהנים כרבני העיר, היישוב, המועצה המקומית או הקהילה שבהם ממוקם בית־הדין – אשר הוקמו כהרחבה של פעילותו השגרתית של הרב המייסד בתפקידו כרב מוניציפלי – הוקמו בשנים האחרונות גם בתי־דין ציוניים־דתיים לממונות שמייסדיהם אינם ממלאים תפקיד רבני רשמי מטעם המדינה. בקבוצה

קרית ארבע – הר חברון ז (התשנ"ה).

- 16 ריאיון עם ערוסי, לעיל ה"ש 5. על מטרותיו ומניעיו של הרב ערוסי ראו גם רצון ערוסי "בשער" שערי צדק א 13 (רצון ערוסי ומשה ולר עורכים, התשס"א).
- 17 ראו מידע על פעולתו של בית־הדין אצל גדעון פרל "סמכות ועד מקומי מול זכות הפרט" שערי צדק א 251 (רצון ערוסי ומשה ולר עורכים, התשס"א).
- 18 לשם השוואה, בית־הדין לממונות שליד המועצה הדתית ירושלים, אשר דייניו חרדים, משתמש במבנה המועצה הדתית (ריאיון עם ורהפטיג, לעיל ה"ש 5; מכתב מהרב אברהם דב לוי, אב בית־הדין ירושלים לדיני ממונות ולבירורי יחסין, אל המחבר, י"ט בשבט תשע"א).
- בית־דין זה הוקם על־ידי הרב בצלאל ז'ולטי, רב העיר ירושלים ודיין בבית־הדין הרבני הגדול, בשנת 1978. פסקי־דינו החלו לצאת לאור בשנת התשנ"ג, ועד כה יצאו לאור שנים־עשר כרכים. טענות הצדדים מודפסות כרגיל, ואילו פסקי־הדין – בכתב רש"י.
- 19 ריאיון עם ורהפטיג, לעיל ה"ש 5.
- 20 לרשימת בתי־דין אשר כוללת לא רק את בתי־הדין הפעילים של הציבור הציוני־דתי, אלא גם בתי־דין חרדיים לא־מעטים ואף בתי־דין שאינם פעילים למעשה, ראו www.dintora.org/beitdin.asp. אתר האינטרנט "דין תורה" מופעל על־ידי מכון "משפטי ארץ".

אחרונה זו בולטת כיום רשת בתי־הדין לממונות "ארץ חמדה – גזית", שהיא תוצאת איחודם, באדר התשס"ט, של רשת בתי־הדין לממונות "גזית" ושל בית־הדין לממונות "משפט והלכה בישראל" שליד כולל הדיינות "ארץ חמדה" אשר ברוממה, ירושלים.

רשת "גזית", שהוקמה בשנת התשס"ו על־ידי הרב ד"ר משה בארי, הקיפה שמונה בתי־דין פעילים – בבתי־משמש, בשדרות, בנעלה, בצפת, בעפרה, בכפר־סבא, בשעליים ובשוהם. בבתי־הדין של "גזית", אשר שמעו ביחד כחמישים תביעות בשנת התשס"ח, נשמעים בעיקר סכסוכים שראשיתם ביחסי עבודה, סכסוכים סביב עסקות מכר דירות וכן תביעות נזיקין. מאז הוקמה הרשת התקיימו במסגרתה בתי־דין נוספים, אך הללו חדלו לפעול לאחר תקופות קצרות. בתי־הדין שהתארגנו במסגרת "גזית", ואשר מאורגנים כיום במסגרת רשת "ארץ חמדה – גזית" המאוחדת, סיפקו ומספקים שירותי שיפוט הלכתיים בממונות במרחב גיאוגרפי שונה מזה שרוב בתי־הדין לממונות של רבני היישובים מרוכזים בו: בעוד רוב האחרונים ממוקמים ביהודה ושומרון, רוב בתי־הדין של "ארץ חמדה – גזית" ממוקמים באזורי ה"פריפריה" של ישראל שלפני 1967. הרשת אף תקעה יתד במרכז הארץ: תחילה היא עשתה זאת על־ידי בית־הדין של "גזית" בכפר־סבא, שהחל לפעול עם האיחוד, וכיום היא עושה זאת על־ידי בית־הדין "גוש דן", אשר רב העיר רמת־גן, הרב יעקב אריאל, מכהן בו כאב בית־הדין. בית־דין אחרון זה, כמו־גם בית־הדין של הרשת בעפרה ובית־דינו של הרב דוד סתיו בשוהם, שייכים גם לרשת זו וגם לטיפוס בית־הדין המוניציפלי לממונות המאפיין את יהודה ושומרון: אב בית־הדין בעפרה הוא הרב אבי גיסר, רב היישוב; והרב סתיו הוא רב היישוב שוהם. בית־דינו של הרב גיסר פעל עד לאחרונה מחוץ לרשת "גזית", כבית־הדין של כולל הדיינות "משפטי ארץ", הממוקם בעפרה.²¹ הסכומים הנתונים במחלוקת בתיקים הנשמעים בבתי־הדין של "ארץ חמדה – גזית" עומדים בדרך־כלל על כמה עשרות אלפי שקלים, שהם יותר מגבול סמכותם של בתי־המשפט לתביעות קטנות אך פחות מסכום שהיה מצדיק היוקקות למערכת השיפוט האזרחית הרגילה. מדי פעם נידון לפנייהם תיק ששוויו מאות אלפי שקלים.²²

21 הרב גיסר עודד גם את ייסוד בית־הדין לממונות שביישוב איתמר, אשר דייניו לומדים במכון "משפטי ארץ". ראו נתן חי וצבי פרג "גישור ופישור בבית הדין" משפטי ארץ: דין דיין ודין 525, 525 (ירון אונגר עורך, התשס"ב).

22 ריאיון עם רכניץ, לעיל ה"ש 5; ריאיון עם לוי, לעיל ה"ש 5. מידע רב על רשת "גזית" היה מצוי באתר האינטרנט שלה, אך זה הורד מהרשת לאחר איחודה עם "משפט והלכה בישראל". ראו גם ערו רכניץ "שופטים בכל שעריך" ynet יהדות 5.9.2008. www.ynet.co.il/articles/0,7340,L-3592512,00.html (להלן: רכניץ "שופטים בכל שעריך"); יאיר שלג "האם בתי הדין הרבניים יקלו על העומס במערכת המשפט?" הארץ Online חדשות 25.10.2006. www.haaretz.co.il/hasite/spages/779208.html. על בית־הדין "משפט והלכה בישראל" ועל הרשת המאוחדת ראו www.erezhemdah.org/beitdin.asp?lang=he&PageId=36 וכן חוברת רקע, לעיל ה"ש 9. על מכון "משפטי ארץ" ראו www.dintora.org/freetext.asp?ChildID=9, וכן ירון אונגר "דברי פתיחה" משפטי ארץ: דין דיין ודיין 11 (ירון אונגר עורך, התשס"ב). על עמותת "הליכות עם ישראל" ראו net-sah.org/he/node/167; ועל "פורום בתי־הדין לממונות" ראו www.dintora.org/pdb/. לדיון בבית־דין של "גזית" בתיק ששוויו מאות אלפי שקלים ראו, למשל, פסק־הדין בתיק 68/042 של בית־הדין של "גזית"

השתלבות בית־הדין של הרב גיסר ברשת "גזית", ומאוחר יותר איחודה של רשת זו עם בית־הדין לממונות שלידי "ארץ חמדה", אשר שמע גם הוא בשנת התשס"ח כחמישים תביעות בסך־הכל, הם גילויים מרכזיים של שיתוף־הפעולה – אשר החל בשנת התשס"ח והתעצם בשנת התשס"ט – בין ארבעה גופים המקדמים את השיפוט ההלכתי בממונות בישראל, אשר הקימו יחד את "פורום בתי־הדין לממונות": "גזית", מכון "משפטי ארץ", עמותת "הליכות עם ישראל" של הרב ערוסי ובית־הדין לממונות שלידי "ארץ חמדה". במסגרת שיתוף־הפעולה הוחלט כי מכון "משפטי ארץ" ירכז את מאמציו לא בהצעת שירותי שיפוט, אלא במחקר ובקידום של דיני הממונות ההלכתיים, ובכתיבתם של נוסחי חוזים על־פי ההלכה המתאימים לשימוש בסיטואציות חוזיות מודרניות. "גזית", מצידה, נמנעה מלהקים בית־דין בירושלים, והעדיפה שיתוף־פעולה – ומאוחר יותר איחוד ממש – עם "משפט והלכה בישראל". כך, עוד קודם לאיחוד העבירה "גזית" תיקים שהצדדים להם תושבי ירושלים ל"משפט והלכה בישראל", ובית־הדין האחרון העביר ל"גזית" תיקים שהצדדים להם אינם ירושלמים. "גזית" ו"משפט והלכה בישראל" מדגישים כי המימון לפעולתם בא מתרומות, ולא מתמיכה ממשלתית.

2. שיווק בתי־הדין החדשים כמוצר שיפוטי אטרקטיבי

בתי־הדין החדשים מציעים את שירותיהם, עקרונית, לכל אוכלוסייתה היהודית של המדינה: חילונים, חרדים ודתיים־לאומיים. יתר על כן, לעיתים מופיעים לפניהם גם מתדיינים שאינם יהודים.²³ בתי־הדין מבקשים להציע חלופה – רלוונטית לכל יהודי המדינה (לפחות) – למערכת המשפט המדינתית בתחום שיפוטה המרכזי: דיני הממונות. מבחינת ההיסטוריה של הצינונות הדתית, בתי־הדין החדשים מהווים גם חלופה לנסינה ארוך־השנים של "תנועת המשפט העברי" לדורותיה לבסס חלק גדול ככל האפשר של דין המדינה על המשפט העברי.²⁴ לנוכח הצלחתו החלקית מאוד של ניסיון זה, פנו יוזמיהם של בתי־הדין

בעפרה – מזרח בנימין (כ"ח בתשרי התשס"ט) www.dintora.org/files/psd_68042.pdf. על איחודם של "גזית" ו"משפט והלכה בישראל" לרשת אחת, ובה שישה בתי־דין, ראו הלכה פסוקה 60, 5 (התשס"ט) www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/Mails_Files/718-sFile.pdf ("סקירת המתרחש בארץ בתחום דין תורה"). משרד ראשי הפועל במשרדי "ארץ חמדה" בירושלים מנתב כיום את התיקים לבתי־הדין השונים.

23 ראו, לדוגמה, את פסק־דינו של הרב דב ליאור שפורסם, בלא ציון מספר התיק או שמות הצדדים, באתר "דין תורה": "בעלי חיים למכירה שמתו בידי מתווך ערבי": www.dintora.org/mahamarselected.asp?flag=1&page=2&numofrec=10. אחד הצדדים לתיק היה לא־יהודי.

24 לעמדתה המסורתית של תנועה זו, כפי שהובעה בפי בני דורות שונים, ראו פלטיאל דייקן (דיקשטיין) "לעתידו של המשפט העברי" המשפט העברי ומדינת ישראל 75 (יעקב בזק עורך, 1969); מנחם אלון "המשפט העברי במשפט המדינה – כיצד?" שם, 89. לתולדות תנועת המשפט העברי" ראו אסף לחובסקי "משפט עברי ואידיאולוגיה ציונית בארץ ישראל המנדטורית" רב־תרבותיות במדינה יהודית ודמוקרטית 633 (מנחם מאוטנר, אבי שגיא ורונון שמיר עורכים, 1998 (הספר להלן: רב־תרבותיות במדינה יהודית ודמוקרטית)); רונון שמיר "לקס מוריאנדי: על מותו של משפט ישראלי", שם, 589; מנחם מאוטנר משפט ותרבות

החדשים לאסטרטגיה חלופית: הקמת חלופה הלכתית למערכת השיפוט המדינתית, אשר מבקשת במפורש, בניגוד לבתי־הדין החרדיים, למשוך אליה את קהל הצרכנים – החילוני או המסורתי ברובו – של בתי־המשפט האזרחיים.²⁵

על־מנת להגשים מטרה זו, מנסים יוזמיהם של בתי־הדין להציגם כעדיפים על המערכת המדינתית גם מנקודת־מבטו של המתדיין החילוני, ובעיקר כמהירים, כיעילים וכזולים יותר. מצג זה נכון בעיקרו. כך, למשל, בית־הדין "משפט והלכה בישראל" מקיים בדרך־כלל דיון לגוף העניין תוך שבועות ספורים מיום הגשת התביעה.²⁶ הדיון בבתי־הדין החדשים אכן זול מן הדיון בבתי־המשפט האזרחיים, ועל אחת כמה וכמה מדיון לפני בוררים פרטיים מלבד לבתי־הדין החדשים: האגרה המשתלמת ברוב בתי־הדין החדשים היא בין 50 ל־300 ש"ח. האגרה שנהגה ברשת "גזית" לפני איחודה עם "משפט והלכה בישראל" עמדה על 200 ש"ח, לבד מבכית־הדין של "גזית" בשדרות, אשר הציע את שירותיו חינם. בית־הדין "משפט והלכה בישראל" בלט עוד לפני האיחוד כיקר יחסית: אגרת הדיון בו עומדת על 0.75% מהסכום הנתבע או משווי התביעה, לפי הגבוה מבין השניים, ולא פחות מ־500 ש"ח. תעריפים אלה נוהגים כעת ברשת בתי־הדין המאוחדת כולה.²⁷ אך הגורם המרכזי

בישראל בפתח המאה העשרים ואחת 77-85 (2008) והמקורות המצוטטים שם, בעמ' 503-504, ה"ש 1-17; ענת קדרון "לאומיות עברית חדשה – התפתחותו של מוסד משפט השלום העברי ויחסיו עם ועד הקהילה בחיפה המנדטורית 1918-1948" מחקרי משפט כה 77 (2009).

25 ראו את הניסיון הברור למשוך גם מתדיינים שאינם מחויבים לשיפוט הלכתי מכוח אמונתם הדתית באתר האינטרנט של הרשת המאוחדת: www.erezhemdah.org/content.asp?PageId=36&lang=he. ראו עוד שלג, לעיל ה"ש 22; רכניץ "שופטים בכל שעריך", לעיל ה"ש 22; חוברת רקע, לעיל ה"ש 9, בעמ' 5.

26 פרק ד לסדרי הדין של בית הדין, חוברת רקע, לעיל ה"ש 9, בעמ' 8, 16; ריאיון עם לוי, לעיל ה"ש 5. המועדים הקבועים בסדרי הדין של רשת "גזית" דומים: ס' 57 לסדרי הדין של גזית, לעיל ה"ש 9. סדרי הדין של "גזית" ושל "משפט והלכה בישראל" פותחים שניהם פתח להארכתה ולסיבוכה של ההתדיינות. ראו ס' 41 לסדרי הדין של "משפט והלכה בישראל", חוברת רקע, לעיל ה"ש 9, בעמ' 9; ס' 6 לסדרי הדין של גזית, לעיל ה"ש 9.

27 ס' 42-5 לסדרי הדין של "משפט והלכה בישראל", חוברת רקע, לעיל ה"ש 9; ריאיון עם רכניץ, לעיל ה"ש 5; ריאיון עם לוי, לעיל ה"ש 5; והמידע המופיע ב־www.dintora.org/beitdin.asp (למידע על האגרה יש ללחוץ על שמו של בית־הדין). האגרה הנהוגה ברוב בתי־הדין החדשים דומה לזו הנהוגה בבתי־המשפט לתביעות קטנות: 1% מסכום התביעה, אשר מוגבל, נכון ל־1 בינואר 2009, בתקרה של 30,100 ש"ח; כלומר, בין 50 (המינימום) ל־300 ש"ח. ראו תקנה 6 לתקנות שיפוט בתביעות קטנות (סדרי דין), התשל"ז-1976, ק"ת 510; צו בתי המשפט (שינוי סכום התביעה בתביעות קטנות), התשס"ח-2008, ק"ת 1228; וכן ההודעה שפורסמה לפיו בדצמבר 2008. אך כאמור, הסכומים שבמחלוקת בתיקים הנידונים בבתי־הדין החדשים עולים לעיתים מזומנות על 30,000 ש"ח, ועלות ההתדיינות בהם נמוכה בהרבה מעלות ההתדיינות בבית־משפט השלום, שהיא 2.5% מהסכום הנתבע בעת הגשת התובענה, ולא פחות מ־694 ש"ח. ראו הודעת בתי המשפט (אגרות), התש"ע-2009, ק"ת 413. באשר לבוררים פרטיים מלבד לבתי־הדין, הרב ורהפטיג עצמו, שבכתו כבורר יחיד ולא כאב בית־הדין לממונות, גובה שכר־טרחה גבוה (ריאיון עם ורהפטיג, לעיל ה"ש 5). עוד ניתן להשוות את עלות ההתדיינות בבתי־הדין החדשים לזו הנהוגה ב־Beth Din of America – מן הידועים

לעלותה הנמוכה יחסית של ההתדיינות בבתי־הדין החדשים הוא מיעוט השימוש בעורכי־דין בבתי־הדין הללו: אף ש"גזית" ו"משפט והלכה בישראל" התירו את השימוש בהם, לפי שעה אין הוא נפוץ למעשה.²⁸ יוצאים מכלל זה בית־דינו של הרב ערוסי, אשר בתיקים המורכבים שנשמעו לפניו בעבר הופיעו עורכי־דין, וכן בית־דינו של הרב סתיו, אשר אחדים מן הצדדים המופיעים לפניו מיוצגים (בעיקר התובעים). סביר להניח כי יוצאים־מן־הכלל אלה מוסברים על־ידי חלקם הגדול יחסית של חילונים – אשר רגילים בעורכי־דין ואינם רגישים להסתייגות ההלכתית המסורתית מהם – בקרב המתדיינים לפני בתי־דינם של ערוסי ושל סתיו, לעומת חלקם הקטן בקרב המתדיינים לפני בתי־הדין החדשים האחרים. אחדים ממפעילי בתי־הדין סבורים כי לפחות בסכסוכים עסקיים מורכבים, שהצדדים להם הם תאגידים ולא פרטים, אין לבתי־הדין החדשים מנוס מלאפשר ייצוג, שכן בעלי תאגידים עסקיים לא יפנו לבתי־הדין החדשים אם יידרשו להופיע בהם בלא ייצוג.²⁹

על־מנת לשאת חן בעיני אותו חלק של ציבור המתדיינים־בכוח אשר שם את יהבו בעיקר בשיפוט מקצועי, ולא ב"דעת תורה", הרגישו עוד "גזית" ו"משפט והלכה בישראל" את היות הדיינים בעלי כושר לדיינות מטעם הרבנות הראשית, ואת התמצאותם גם בהליכות החיים, הכלכלה, המשפט והמדינה בישראל, ולא בדקדוקי הלכה בלבד. הדיינים נעזרים גם

בבתי־הדין ההלכתיים בארצות־הברית, המזוהה עם האורתודוקסיה המודרנית. עלותם של שירותי השיפוט ההלכתי שמציע בית־דין זה היא 300 דולר לשעה לכל מתדיין לפני בית־דין של שלושה, ו־150 דולר לשעה לכל מתדיין לפני דיין יחיד. ראו www.bethdin.org/fees.asp. על תפקודם של בתי־הדין ההלכתיים בגולה ראו דברים שכתב מנכ"ל בית־הדין הרבני בקליפורניה אברהם מיכאל יוניון "תפקוד בתי הדין בגולה" שערי צדק ב 280 (רצון ערוסי ומשה ולר עורכים, התשס"א).

28 חלק מן הדעות בהלכה שוללות מינוי של עורכי־דין על־ידי הצדדים. ראו שולחן ערוך, חשן משפט, סימן קכד, סעיף א, השולל מינוי "מורשה" על־ידי הנתבע. גישות אחרות מאפשרות ייצוג על־ידי מורשה, אך גם הן מעדיפות עדיין פעמים רבות שהצדדים יופיעו באופן אישי. ראו אליאב שוחטמן סדר הדין: לאור מקורות המשפט העברי, תקנות הדין ופסיקת בתי הדין הרבניים בישראל 65–69 (1988); נחום רקובר השליחות וההרשאה במשפט העברי 308–353 (1972). בפועל התקבלה זכות הייצוג במשפט העברי של ימינו מכוח המנהג, ונקבעה בפרק ה לתקנות הדין בבתי־הדין הרבניים בישראל, התשנ"ג, י"פ 2299.

29 ערוסי הסביר כי אף שהוא מתנגד לייצוג בסכסוכי שכנים, שכן ייצוג כזה סותר את אידיאל ההתדיינות ההלכתי, הוא רואה אותו בחיוב במקרים מסחריים מסוככים שבהם בעל־הדין עצמו (למשל, בעלי החברה) אינו מתמצא במורכבויות המשפטיות של עסקיו. ריאיון עם ערוסי, לעיל ה"ש 5. שטרנברג, לעיל ה"ש 6, בעמ' 202, כותב כי "כאשר גופים עסקיים גדולים יחלו לפנות לבתי הדין", ייאלצו אלה להתיר ייצוג, משום שגופים כאלה פונים לכל ערכאה על־ידי באי־כוחם, וכדי להתחרות בהצלחה בערכאות החילוניות, יידרשו בתי־הדין לאפשר להם לנהוג כך. התייחסותו זו של הרב שטרנברג להתרת הייצוג כאל עניין לעתיד מתמיהה (בהינתן שהמאמר הנ"ל פורסם בשנת התשס"ח), שהרי גם בתי־הדין של "גזית" וגם בית־הדין "משפט והלכה בישראל", אשר שטרנברג מעורב בהפעלתו, התירו ייצוג עוד לפני איחודם, כאמור בטקסט שליד ההערה הקודמת. נראה כי שטרנברג מתייחס לייצוג כאל עניין לעתיד משום שעד כה לא נעשה בהיתר הקיים שימוש רב בפועל. המידע לגבי בית־דינו של הרב סתיו נלקח מהריאיון עם סתיו, לעיל ה"ש 5.

במומחים חיצוניים: לרשות הדיינים של "ארץ חמדה - גזית" עומד צוות יועצים בסוגיות חוץ-הלכתיות, כגון סוגיות של רפואה ומדע.³⁰ גם בית-דינו של הרב ורהפטיג מתייעץ עם עורך-דין, עם מתווכי נדל"ן ועם קבלן בנייה - כל אחד בתחום מומחיותו.³¹ על-אף מאמצייהם של בתי-הדין החדשים למשוך גם קהל מתדיינים חילוני, עד עתה צורכים את שירותיהם בעיקר בני הציבור הציוני-דתי. לבתי-הדין של "גזית" הגיעו גם חרדים ספורים, כאשר נתבע ציוני-דתי שתבעו חרדי בחר את הפרוורם של "גזית" (לפי ההלכה, הנתבע הוא שבוחר את בית-הדין) או כאשר נתבע חרדי היה מעוניין להישמע לפני בית-דין שמחוץ לקהילתו. מדי פעם מגיעים לבתי-הדין גם חילונים. בית-דינו של הרב סתיו בשוהם, שהינו יישוב חילוני בעיקרו, מהווה חריג: ברוב הדיונים המתקיימים לפניו שני הצדדים הם חילונים.³² מנכ"ל "ארץ חמדה - גזית", הרב עדו רכניץ, סבור כי השימוש המתגבר בחוזים הנערכים לפי ההלכה, שמכין מכון "משפטי ארץ", הוא שיביא לידי זרימת תיקים מוגברת לבתי-הדין החדשים, שכן חוזים אלה קובעים מראש כי התדיינות בין הצדדים, אם יהיו, ייערכו בבתי-הדין החדשים לממונות. לדברי רכניץ, אלפי עסקות נערכות בחוזים כאלה, ותביעות לפיהם כבר מגיעות לבתי-הדין.³³

לנוחות הקוראים סיכמתי את מאפייניהם של בתי-הדין החדשים השונים בטבלה 1.³⁴

-
- 30 לעניין "משפט והלכה בישראל" ראו עוד חוברת רקע, לעיל ה"ש 9, בעמ' 6; ולעניין ארץ חמדה - גזית" המאוחדת ראו www.erezhemdah.org/content.asp?PageId=36&lang=he. ראו גם התייחסות להתייעצות עם מומחה בסכסוך בין קבלן בנייה לבין מזמין בתיק 67/017 של בית-הדין לממונות "גזית" בעפרה - מערב בנימין 6 (ט"ו בסיון התשס"ח) dintora.org/files/psd_67017.pdf. לדוגמה נוספת ראו מקרה שבו בעת בירור סכסוך בין קבלן שיפוצים לבין מזמינת העבודה נעזר בית-הדין במהנדס, אשר בחן מטעם בית-הדין את שווי העבודה שבוצעה ואת הליקויים שבה: תיק 0806/4 www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/ 4 0806 SitePages/297-sFileRedir.pdf.
- 31 ריאיון עם ורהפטיג, לעיל ה"ש 5.
- 32 ריאיון עם סתיו, לעיל ה"ש 5.
- 33 ריאיון עם רכניץ, לעיל ה"ש 5. לדברי הרב ורהפטיג, כבר בהליך הראשון שהתקיים לפני בית-דינו היה אחד הצדדים חילוני, והדיון השביע את רצונו. ריאיון עם ורהפטיג, לעיל ה"ש 5. "בנייני בר אמנה" - חברת הבנייה של תנועת ההתיישבות הציונית-דתית "אמנה", הבונה בעיקר בשטחי יהודה ושומרון - אכן שילבה בחוזה הרכישה הסטנדרטי שלה תניה שלפיה כל סכסוך בין הצדדים יידון בבית-הדין לממונות "מטה בנימין". ריאיון עם מאיר, לעיל ה"ש 5.
- 34 הנתונים המופיעים בטבלה מבוססים על המידע המופיע במאמר, על הראיונות שערכת, ועל תוספות הלקוחות מרשימת בתי-הדין לממונות שבאתר "דין תורה": www.dintora.org/beitdin.asp.

טבלה 1: מאפייניהם של בתי־הדין החדשים

שם/סיווג	מייסדים	שנת הקמה	מיקום גיאוגרפי	היקף הפעילות והסכומים שבמחלוקת	סוגי התיקים הנשמעים	הרכב ציבור המתדיינים	האם פעיל?
בתי־הדין המוניציפליים (פועלים כחלק מפעילותה של המועצה הדתית המקומית)	רבני העיר, היישוב, המועצה המקומית או הקהילה שבהם ממוקם בית־הדין	סוף שנות השמונים ושנות התשעים המוקדמות; גל גדול נוסף בעשור האחרון, בעיקר משנת התשס"ה	בעיקר יהודה ושומרון	כמה עשרות תיקים בשנה בכל אחד מבתי־הדין	תביעות נזיקין, תביעות בגין ליקויי בנייה, תביעות בענייני עבודה	בעיקר בני הקהילות הציוניות־דתיות שבמסגרתן הוקמו בתי־הדין; מתדיינים מעטים ממגזרים אחרים	רובם פעילים
בית־הדין קרית־אוננו	רצון ערוסי	התשמ"ח	קרית־אוננו	מסכומים קטנים ועד מיליוני שקלים	מסכוכי שכנים ועד סכוכים ששורשם בעסקות פיננסיות ומסחריות	כל המגזרים	פעיל, אך פחות מאשר בעבר
בית־הדין "משפט והלכה בישראל", המופעל על־ידי כולל הדיינות "ארץ חמדה"	משה ארנרין, יוסף כרמל	התשס"ה	ירושלים	כ־50 תיקים בשנת התשס"ח	סכוכי עבודה, עסקות מכר דירות ותביעות נזיקין	רוב ציוני־דתי, מעט חרדים וחילונים	פעיל; אחד עם רשת גזית באדר התשס"ט
רשת בתי־הדין לממונות "גזית"	משה בארי	התשס"ו	אזורי הפריפריה שלפני 1967 ומרכז הארץ	כ־50 תיקים בשנת התשס"ח בכל הרשת; הסכומים שבמחלוקת הם לרוב כמה עשרות אלפי שקלים, ולעיתים מאות אלפי שקלים	סכוכי עבודה, עסקות מכר דירות ותביעות נזיקין	רוב ציוני־דתי, מעט חרדים וחילונים	פעילה

ג. הגורמים להקמת בתי־הדין

ניתן לזהות התפתחויות מספר, ביניהן התפתחויות בהשקפותיו של הציבור הציוני־דתי בישראל אשר תרמו להקמת בתי־הדין החדשים ולהיזקקות להם בקרב ציבור זה.

1. זיהויה של מערכת בתי המשפט המדינתית עם תפיסת עולם לא־דתית

מערכת המשפט המדינתית המוסמכת לדון בענייני ממונות מזהה את עצמה, ומזוהה בציבור, כנשאת של תפיסת עולם לא־דתית.³⁵ מי שאינם מזדהים עם תפיסת עולם זו, ואינם מעוניינים להישפט על־ידי נשאה, יכולים לנקוט כמה דרכי פעולה. במשך השנים הרבו חוגים רבים בציבור הדתי והחרדי למחות נמרצות על התייצבותה של מערכת המשפט המדינתית לצד הליברלים שבחברה הישראלית, ולהשתמש בכוחם הפוליטי בניסיון לשנותה.³⁶ לנוכח אי־הצלחתם לערער את הזיהוי המובהק של מערכת המשפט המדינתית עם הצד הליברלי שבחברה הישראלית, נוקט כיום חלק מן הציבור הציוני־דתי דרך אחרת, היא נטישת מערכת זו לטובת חלופות המזוהות עם ההלכה. הציבור החרדי נוקט דרך זו מאז ומתמיד, למעט בנסיבות שבהן אין די בכוח הכפייה הפנים־קהילתי החזק המאפיין ציבור זה, ואין לו בררה אלא להיוקק למערכת השיפוט שכוח הכפייה המדינית מאחוריה, כגון בסכסוכים בין חרדים לבין מי שאינם חרדים.³⁷ בשנים האחרונות, עקב התחזקות זהותו הדתית של חלק מהציבור הציוני־דתי, מתחילות גם קבוצות מקרב זרם זה לבחור בהתנתקות ממערכת השיפוט המדינתית. נטייה זו בולטת בעיקר בקרב הציבור המכונה "חרד־לי" (חרדי־לאומי; הרבנים ורהפטיג וערוסי מכנים כך את עצמם) או "דתי־לאומי־תורני". היא משתקפת בטיעוניהם של יוזמי בתי־הדין החדשים בפנותם לציבור המחויב להלכה בקריאה לנטוש את מערכת השיפוט המדינתית. כך, למשל, טען רכניץ, במאמר

35 תפיסת עולם זו מובלטת בעיקר בפסיקה בענייני דת ומדינה. ראו, למשל, את יחסו של בית־המשפט העליון לאמאציה של הרבנות הראשית לנצל את הסמכויות שניתנו לה בחוק איסור הונאה בכשרות, התשמ"ג-1983, על־מנת להקשות על מכירת בשר טרף לצרכנים יהודים: בג"ץ 77/02 מעדני אביב אוסובלנסקי נ' מועצת הרבנות הראשית, פ"ד נון (6) 249 (2002). עוד ראו את פסק־הדין שבו הכיר בית־המשפט העליון במפורש בתוקפם בישראל של נישואים אזרחיים שנערכו בחוץ־לארץ בין יהודים אזרחי המדינה או תושביה: בג"ץ 2232/03 פלונית נ' בית הדין הרבני האיזורי תל־אביב־יפו, תק-על 2006 (4) 1748, פס' 44 לפסק־דינו של הנשיא (בדימוס) ברק (2006). חלק משופטיה הדתיים של מערכת המשפט המדינתית עשויים לתפוס בצורה שונה את המערכת שהם משרתים בה, אך קולם של אלה טרם כבש לו עמדה דומיננטית במערכת פנימה. מחקר עדכני מגלה כי 61% מחברי "הבורגנות הדתית" סבורים כי יחסו של בית־המשפט העליון אל הציונות הדתית הוא עויין עד עויין מאוד. ראו חנן מוזס מציונות דתית לרתיות פוסט מודרנית: מגמות ותהליכים בציונות הדתית מאז רצח רבין 305-306 (עבודת דוקטורט, אוניברסיטת בר־אילן - המחלקה למדע המדינה, התשס"ט; עותק שמור במערכת עיוני משפט).

36 שיא אחד של מחאה רבת־שנים זו היו ההפגנה נגד פסיקת בית־המשפט העליון בנושא דת ומדינה ועצרת התפילה שהתקיימו בכניסה המערבית לירושלים ב־14 בפברואר 1999, בהשתתפות יותר מרבע מיליון מפגינים, רובם בני המגזר החרדי. ראו, למשל, אשר כהן וברוך זיסר מהשלמה להסלמה: השסע הדתי־חילוני בפתח המאה העשרים ואחת 135 (2003).

37 בהקשר של אישור פסקי בוררות שנתנו בתי־דין של תורה, או מתן סעדים זמניים במסגרת הליכי בוררות כאלה, מגיעים לבתי המשפט האזרחיים גם סכסוכים שכל הצדדים להם חרדים. ראו לאחרונה רע"א 7529/05 אגודת עטרה ליושנה בירושלים נ' לויפר, תק-על 2009 (4) 8054 (2009); ה"פ 8420/09 (י-ם) פרלמן נ' אלישיוב, תק-מח 2009 (4) 10127 (2009).

פובליציסטי שפרסם, כי המצווה "שופטים ושוטרים תתן לך בכל שעריך" משמיעה חובה המוטלת על כלל הציבור לפנות לבתי־הדין שהוקם. לטענתו, הקמת בתי־משפט חילוניים בוודאי אינה בגדר קיום המצווה, ואילו הקמת בתי־הדין ההלכתיים לממונות היא בגדר קיומה. על־כן מצווה להיזקק לאחרונים, ולא לראשונים.³⁸

2. פסילת מנהגם של בתי־הדין הרבניים הממלכתיים לדון כבוררים בענייני ממונות

להקמת בתי־הדין החדשים ולהיזקקות להם תרמה גם הדה־לגיטימציה מצד בית־המשפט העליון – שהגיעה לשיאה בבג"ץ אמיר – של מנהג בתי־הדין הרבניים הממלכתיים לדון בענייני ממונות כבוררים.³⁹ אף שלפחות חלק מבתי־הדין הרבניים הממלכתיים חזרו לדון בענייני ממונות, תוך שהם ממרים את פי בית־המשפט העליון, "שיפוט ממרה" מעין זה לוקה במגרעות משמעותיות – גם בעיני מי שמחויבותם להלכה מובילה אותם לכך שהם אינם רואים פסול באי־ציות לפסיקת בית־המשפט העליון – לעומת שיפוטם של בתי־דין אלה בממונות לפני בג"ץ אמיר. מנקודת־הראות של דיני בתי־הדין הממלכתיים, פעולתם בניגוד מפורש לפסיקת בג"ץ חושפת אותם לסנקציות, הן כמערכת הן כפרטים. מנקודת־הראות של המתדיינים, בשופטו שיפוט ממרה כזה, כבר אין בית־הדין הממלכתי מהווה "בית־דין קבוע" (קרי, בית־דין אשר מוסמך מבחינה הלכתית לחייב את הצדדים להתדיין לפניו), ואינו נהנה מיתרון של ממסדיות על בתי־הדין הרבניים הפרטיים.⁴⁰ לבג"ץ אמיר נודעה השפעה ברורה על מספר תיקי הבוררות הנפתחים בבתי־הדין הרבניים הממלכתיים:

38 עדו רכניץ "שופטים ושוטרים תתן לך" www.dintora.org/files/Hachrayut.pdf. מגמה דומה ניכרת בדבריו של הרב דב ליאור בשנת תש"ס, שלפיהם "אנחנו עדיין לא במצב שיש לנו 'שופטים ושוטרים'". ראו ליאור, לעיל ה"ש 15, בעמ' 226. לדיון כללי בזרם החרדי־לאומי ראו כהן וזיסר, לעיל ה"ש 36, בעמ' 128-129.

39 לעיל ה"ש 4, וראו גם את הטקסט לאחר ה"ש 7 לעיל. הרב הרצוג סבר כי בתי־הדין הרבניים הממלכתיים מוסמכים לדון בדיני ממונות גם בלא שטר בוררות, מכוח סמכותם ההלכתית. יצחק אייזיק הלוי הרצוג פסקים וכתבים כרך ט, סימן יא (שלמה שפירא עורך, 1991). לתיאור תהליך הדה־לגיטימציה ראו גם ידידיה שטרן "צדק שלי, צדק שלך: פלורליזם משפטי בישראל" צדק שלי, צדק שלך: צדק בין תרבויות 291, 299-302 (ידידיה שטרן עורך, 2010) www.idi.org.il/PublicationsCatalog/Documents/Book_7112/ צדק שלי 20% פלורליזם 20% משפטי 20% בישראל.pdf.

40 להמשך עיסקתם של בתי־הדין הרבניים הממלכתיים בעניינים שאינם בתחום סמכותם ראו מבקר המדינה דו"ח שנתי 2007 ולחשבונות שנת הכספים 2006 944-945 (2008) www.mevaker.gov.il/serve/contentTree.asp?bookid=514&id=57&contentid=530 &parentid=undefined&sw=1024&hw=530 (להלן: דו"ח המבקר): "הביקורת העלתה, כי ממאי 2006, לאחר מתן פסק הדין דלעיל, נפתחו בבתי הדין הרבניים 257 תיקי בוררות בנושאים שאינם בתחום סמכותם על פי הדין." היועץ המשפטי לשיפוט הרבני, עו"ד שמעון יעקבי, הגיב כי הקביעה בעניין אמיר, לעיל ה"ש 4, כי בתי־הדין הרבניים הממלכתיים חסרי סמכות לדון בענייני ממונות מכוח מינוי כבוררים הייתה אגב אורחא, ואינה בגדר תקדים מחייב. דוח המבקר, שם.

בעוד שבשנת 2004 נפתחו 653 תיקי בורריות ובשנת 2005 נפתחו 650 תיקים, ממאי 2006 (מייד לאחר מתן פסק-הדין באפריל אותה שנה) ועד המועד שבו ערך מבקר המדינה ביקורת בנושא (בין אפריל לאוגוסט 2007) נפתחו רק 257 תיקים כאלה.⁴¹ נראה כי חלק מן הביקוש לשירותי שיפוט שהזין בעבר את בתי-הדין הרבניים הממלכתיים בשבתם כבוררים בענייני ממונות, מזין כעת את בתי-הדין החדשים.

3. גידול בהיצע השיפוט ההלכתי ובביקוש לו במגזר הציוני-דתי

השקעת המשאבים הגדולה בחינוך הישיבתי בדורות האחרונים הובילה לגידול עצום במספר המומחים להלכה בארץ. כך גדל מספרם של בעלי העניין בכולטותם ובמסכותם של השיפוט והיעוץ ההלכתיים, ובמקביל גדל גם היצע המומחים לשיפוט הלכתי. במגזר הציוני-דתי קרה הדבר עקב פריחתן של הישיבות הציוניות – "מרכז הרב" ובנותיה, כגון "הרהמור", וכן ישיבות-ההסדר – ופריחתם של כוללי הדיינות הציוניים, כגון מכון הרי פישל לדרישת התלמוד ומשפט התורה (שהוקם בשנת 1931), מכון פסגות (שהוקם בשנת 1981), "ארץ חמדה" (שהוקם בשנת 1987) ו"משפטי ארץ" (שהוקם בשנת 2000). חלק מהבוגרים של כוללי הדיינות הציוניים-דתיים הם חכמי-הלכה ואנשי מעשה כאחד, אשר מסוגלים – יותר מן הדיין החרדי הטיפוסי, המכיר רק את עולם הישיבות – לספק שירותי שיפוט הלכתיים העשויים לענות על הצרכים המתעוררים במסגרת אורח החיים המודרני. חלק מתלמידי "ארץ חמדה" אינם חוששים מן המשפט האזרחי, וחלקם אפילו בעלי תואר במשפטים. אך דרכם של בוגרי הכוללים הללו למשרות דיין בבתי-הדין הרבניים הממלכתיים נחסמת לא פעם על-ידי גורמים מן העולם החרדי, המשפיעים על תהליכי מינוי הדיינים לטובת מועמדיהן של חצרות הרבנים החרדים השונות. כך נוצר באליטה הרבנית של המגזר הציוני-דתי רעב גדול לתפקידי דיינות. הקמת בתי-הדין החדשים משביעה מקצת מרעב זה מן הבחינות המהותית והסמלית, שכן הבוגרים של כוללי הדיינות הציוניים-דתיים מכהנים בהם כדיינים, אך לא מן הבחינה החומרית, שכן דייני בתי-הדין החדשים משמשים בתפקידם זה בלא תגמול חומרי כלשהו.⁴²

מספרם הגדול של בתי-הדין החדשים, לצד ההיזקקות הצנועה יחסית לשירותיהם בינתיים, ממחישים את משקלו של היצע הדיינים הציונים-דתיים הגדל בעליית התופעה. פער זה בין הביקוש להיצע בא לידי ביטוי גם בהיזקקות של יוזמיהם ומפעיליהם של בתי-הדין לפרסום יוזם של כתובות בכלי-התקשורת, המנוסחות בלשון נלהבת,⁴³ ולאמצעים כגון הפצת טופסי חוזים הכוללים הוראה המחייבת את הצדדים לחוזה להביא כל סכסוך שיתגלע ביניהם לאחד מבתי-הדין.⁴⁴ הצורך בנקיטת אמצעים כאלה כדי לעודד את הדרישה לשירותיהם של בתי-הדין החדשים משקף מצב שונה מזה השורר בבתי-המשפט האזרחיים בישראל, שהביקוש לשירותיהם עולה בהרבה על ההיצע.

41 דו"ח המבקר, שם.

42 ריאיון עם סתיו, לעיל ה"ש 5.

43 ראו את ההפניות בה"ש 22 ו-38 לעיל.

44 ראו את הטקסט ליד ה"ש 33 לעיל.

דוגמה מעניינת ל"יזמות רבנית" המבקשת ליצור ביקוש לשיפוט הלכתי היא הודעה משנת התשס"ח על הקמת "בית הוראה ודין" בשכונת "הר-חומה" (חומת-שמואל) בירושלים. מדובר ביוזמה של רבני השכונה, המבקשים להפיץ בקרב האוכלוסייה הלא-חרדית שבשכונה את הנוהג – אשר נתפס בעבר כמאפיין בעיקר את הציבור החרדי – של הזיקקות לרב בשאלות מכל תחומי החיים: טהרת המשפחה, שבת, כשרות, שאלות של השקפה, חינוך ילדים, שלום-בית "ו... ענייני ממון כמו סכסוך בין חברים/שכנים, פריעת בעלי חוב, נזיקין או בעיות של ריבית וכדומה".⁴⁵ מן ההודעה עולה כי בית-הדין מוקם "כדי להרחיב את מעגל האנשים שייפנו לרב": לא כדי "להפסיק את המסלול הקלאסי והספונטאני של להתקשר לרב או ללכת אליו הביתה", אלא כחלופה למסלול זה, שנועדה לציבור החושש להתייעץ עם רב בשאלות היומיום מחוץ למסגרת הפורמלית של בית-הדין, לציבור המורגל בבתי-משפט יותר משהוא מורגל בשאלות חכם. למעשה, בית-הדין מהווה לא יותר משעה קבועה ומקום קבוע לשאלות חכם: בימים ב עד ד, בין השעות 21:00 ל-22:15 בערב, הרבנים מגיעים ל"בית-הדין", הממוקם כרגע במשרד בבית-הכנסת "נעם שיח" בשכונה, ומשמשים בו בתורנות. השירות ניתן חינם, למען "קירוב הבריות לתורה". הרכב בן שלושה דיינים ניתן לתיאום דרך מנהל בית-הדין.⁴⁶ קיים שוני רב בין "בית ההוראה והדין" הא-פורמלי בהר-חומה, המהווה למעשה דרך להרגיל את תושבי השכונה שאינם חרדים להיזקק ל"דעת תורה" בענייני היומיום, לבין בתי-הדין של "ארץ חמדה – גזית", למשל, המתאפיינים דווקא בהקפדה רבה על סדרי דין אחידים ופורמליים, במטרה לשכנע את המתדיינים-בכוח מן המגזרים הצינוני-דתי והחילוני כי בתי-הדין מסוגלים – לא פחות מבתי-המשפט המדינתיים – לתת מענה שיפוטי הולם לסכסוכי הממון המורכבים של ימינו. שוני זה ממחיש את גיוונה הפנימי של תופעת בתי-הדין החדשים.

גם הביקוש לשירותיהם של בתי-הדין החדשים קיים וגדל, גם אם לא במהירות שיוזמיהם ומפעיליהם מקווים לה. "התחזקותו" הדתית של חלק מן הציבור הצינוני-דתי הולידה לחץ חברתי, חינוכי ותעמולתי המעודד הזיקקות לשיפוט הלכתי. הלחץ פעל את פעולתו והוליד גידול בהזיקקות לשיפוט זה. ההיצע והביקוש גם-יחד מצאו את הצדקתם ההלכתית באיסור המסורתי להיזקק ל"ערכאות" וכן בעליית קרנה בקרב חלק מהמגזר הצינוני-דתי של הפרשנות המחילה איסור זה גם על בתי-המשפט האזרחיים של מדינת-ישראל – פרשנות שימיה כימי המדינה.⁴⁷ התגברות ההזיקקות לרבנים בהיבטי חיים שונים בקרב חלק ממגזר זה,

45 www.harchoma.org.il/announcement/announce_betdin.pdf. ההזיקקות ל"דעת תורה" ככל הקשרי החיים היא מאפיין מרכזי של אורח החיים החרדי. ראו: DAVID LANDAU, PIETY AND POWER: THE WORLD OF JEWISH FUNDAMENTALISM 46–47 (1993).

46 www.harchoma.org.il/announcement/announce_betdin.pdf

47 ההלכה אוסרת על יהודים להיזקק לבתי-דין או לבתי-משפט שאינם הלכתיים, המכונים "ערכאות הגויים", ובקיצור – "ערכאות". גדרי האיסור להיזקק ל"ערכאות" משתנים במצבים שונים, אך במצב שבו אדם מוקף שפע של בתי-דין הלכתיים – המצב הקיים במדינת-ישראל – אין ההלכה רואה כלגיטימית את הזיקקותו של יהודי לכל בית-דין מלבדם. גם גדרי הקטגוריה "ערכאות הגויים" אינם ברורים, אך ברור למדי שבתי-משפט שבהם שופטים "מקצועיים" (ולא הדיוטות) מחילים שיטת משפט מפותחת שאינה ההלכה (דוגמת בתי-המשפט המדינתיים של מדינות המערב) כלולים בקטגוריה זו. לאיסור ההזיקקות ל"ערכאות"

שהיא ביטוי מרכזי של "התחזקותו", כמו גם היצע הדיינים המתעצם, תורמים לעלייתם של בתי-הדין החדשים.

4. הזלזול ההדדי בין המגזרים הציוני-דתי והחרדי

ביסוד עלייתם של בתי-הדין החדשים מצוי גם הזלזול ההדדי בין המגזר הציוני-דתי לבין המגזר החרדי, שהולך ליצירת דרישה במגזר הציוני-דתי לבתי-דין דתיים של המגזר.⁴⁸ דרישה זו אינה באה על סיפוקה בבתי-הדין הרבניים הממלכתיים (אשר רוב דייניהם חרדים, כמוזכר לעיל, ומנהגם לדון כבוררים בענייני ממונות נפסל במפורש על-ידי בית-המשפט העליון), וגם לא בבתי-הדין הפרטיים שדייניהם חרדים. לדברי אחד מיוזמי בתי-הדין החדשים, לרבים במחנה הציוני-דתי חורה שרוב שופטי בתי-המשפט האזרחיים ורוב דייני בתי-הדין הרבניים הממלכתיים אינם משתייכים למחנה זה. לנוכח האיבה השוררת בין המחנות הציוני-דתי והחרדי, מתדיין ציוני-דתי האמור להתדיין לפני דיין חרדי יחשוש כי הלה יפסוק נגדו, במיוחד במקרים שבהם הצד שכנגד משתייך למגזר החרדי. בתי-הדין הציוני-דתיים לממונות משלימים את המערך הממסדי הדתי של המגזר הציוני-דתי, אשר כולל, מלבדם, אוניברסיטה (אוניברסיטת בר-אילן), תנועות-נוער, ישיבות, אולפנות וכוללים.⁴⁹

יש מקורות רבים. העיקריים מביניהם הם בבלי, גיטין פח, ע"א; משנה תורה, סנהדרין, פרק כו, הלכה ז; שולחן ערוך, חשן משפט, סימן כו, סעיף א. ראו גם בספר מאירת עיניים על השולחן ערוך, חשן משפט, סימן כו, סעיף א. לדעה כי בתי-המשפט האזרחיים בישראל דהאינדא הם בגדר "ערכאות" ועל-כן מוכלים בגדר האיסור ראו, למשל, עובדיה יוסף, יחווה דעת, חלק ד, סימן סה, וראו גם את ההערה שם, בעמ' שיב-שיד; אליעזר ולדנברג, שו"ת ציץ אליעזר, חלק יב, סימן פב; יהודה סגל "על המשפט החילוני בארץ" התורה והמדינה ז-ח, עד (התשט"ו-התש"ז); יעקב אריאל "המשפט במדינת ישראל ואיסור ערכאות" תחומין א 319, 325-328 (התש"ם); אברהם חיים שרמן "איסור פניה לערכאות לביטול פסק דין של בית דין שפסק ע"פ דין תורה" תורה שבעל-פה מה, קמז, קנא-קנב (התשס"ו), והמקורות המובאים שם; דב ליאור "מהן תקנות זמניות מול ערכי נצח?" קומי אורי יט 12, 13 (התשס"ז) www.yeshiva.org.il/midrash/shiur.asp?id=5969. לדעה הנוגדת ראו יעקב בזק "בתי המשפט בישראל - האמנם 'ערכאות של גויים'?" תחומין ב 523 (התשמ"א); מנחם אלון המשפט העברי: תולדותיו, מקורותיו, עקרונותיו כרך ג 1605-1607 (מהדורה ג, התשמ"ח), וראו גם את תשובתו לעמדתו של החזון איש שם, בהערה 38; חיים כהן "על ערכאות של גויים ועל ערכים של יהודים" משפט וממשל ד 299, 299-309 (1997). לדיון מחקרי בדוקטרינה ובתולדותיה ראו אלון, לעיל, כרך א, בעמ' 13-18, וכן שם, כרך ג, בעמ' 1322-1328; אליאב שוחטמן "מעמדם ההלכתי של בתי-המשפט במדינת ישראל" תחומין יג 337 (התשנ"ב-התשנ"ג).

48 ריאיון עם הללה, לעיל ה"ש 5; ריאיון עם לוי, לעיל ה"ש 5.

49 ריאיון עם סתיו, לעיל ה"ש 5.

5. התקווה כי הצעת שירותי שיפוט הלכתיים מעולים בממונות תקרב חילונים אל הדת ותיצור תשתית ל"מהפכה הלכתית" עתידית בדין המדינתית

גורם נוסף לעלייתם של בתי־הדין החדשים ולדגש המושם במסגרתם בשיפור שירותי השיפוט ההלכתיים הוא הרצון להגביר את הפופולריות של הדת בקרב הציבור החילוני, וכך להביא, בדרכי עקיפין, לידי קליטת ההלכה כמשפט המדינה בכל התחומים. הספקת שירותי שיפוט הלכתיים משופרים בנושאי ממונות נתפסת על־ידי אחדים בציבור הציוני־דתי כדרך להגברת הפופולריות של ההלכה עצמה, ואולי אף של אורח החיים הדתי בכללותו. כדברי הרב ראובן הילר, רב שכונה בהוד־השרון, בשיעורו "מעבר ממשפטי הגויים למשפטי התורה, כיצד?":

"התחום המסובך ביותר הינו התחום ההסברתי. כמובן ניתן להפטר מאחריות בתחום זה באמירה: 'הלא מדינת התורה תהיה רק כשרוב העם יחזרו בתשובה', אך לעניות דעתי אנו צריכים ויכולים לפעול כדי לקדם תחום זה. יש אכזבה עצומה בציבור מהמערכת הנוכחית ומאידך קיים חוסר היכרות מוחלט עם האוצר הנפלא של משפטי התורה, רמתם המוסרית של הדיינים ומהירות הפסיקה בבתי הדין התורניים. כשהעם יתוודע למערכת בתי הדין, ויתחיל להעדיף בתי דין אלו בתחומים שאפשר מבחינת החוק לעשות זאת, ייווצר לחץ מלמטה, שיביא בסופו של דבר להפיכת המשפט העברי לספר החוקים הרשמי של מדינת ישראל.⁵⁰

אף שבתי־הדין הפרטיים החדשים מוקמים, לטענת אחדים מיוזמיהם וממפעיליהם, כחלופה לפרויקט הציוני־דתי המסורתי של קירוב דיני המדינה להלכה,⁵¹ הקמתם, ריבויים ופיתוחם נתפסים בכל־זאת, בקרב דמויות מרכזיות במגזר הדתי, כדרך חדשה ומבטיחה לקידום פרויקט זה. נראה כי זיהוי בתי־הדין כדרך חדשה לקידום פרויקט־העומק המסורתי של המגזר הציוני־דתי הוא גם סיבה מרכזית ל"אורך הנשימה" של חלק מבתי־הדין, המתמודדים באורך־רוח וברכיים שונות עם הצלחתם המוגבלת, בינתיים, במשיכת מתדיינים. התנהלות זו משקפת מידה גבוהה של מחויבות לשרידותם, להמשכייתם ולהצלחתם של בתי־הדין – מחויבות שיש לה שורשים אידיאולוגיים הנוטעים בלב האתוס הציוני־דתי. לפי דברים שאמר שר המשפטים יעקב נאמן בכנס השנתי של דייני בתי־הדין החדשים, "הדרך של בתי דין לממונות היא באמת הדרך הראויה להנחיל לנו את משפט התורה – בצעדים, צעד אחר צעד", וכך "להחזיר עטרה ליושנה, שמשפט התורה יהיה המשפט המחייב במדינת ישראל".⁵² בין שזיהוים של בתי־הדין החדשים כרכיבים של "מדינת ההלכה שבדרך"

50 ראובן הילר "היערכות לשלב הבא בגאולה" (התשס"ח) [www.yeshiva.org.il/midrash/shiur. asp?id=6780](http://www.yeshiva.org.il/midrash/shiur.asp?id=6780)

51 ראו שטרנברג, לעיל ה"ש 6, בעמ' 201.

52 דברים שאמר השר נאמן בכנס השנתי הי"ט של דייני בתי־הדין לממונות, ביום 7.12.2009 ניתן לצפות בנאום המקורי, כפי שהוסרט, בכתובת 213.8.150.37/?siteID=801&mediaID=26129&userID=5&key=1. לדיווח על הנאום ראו יוסי פרחי "הכנס העולמי ה־19 לדיני ממונות" **נוסח תימן** www.nosachteiman.co.il/?CategoryID=985&ArticleID=5057&Page=1. הכנס, כמו י"ח קודמיו, אורגן על־ידי עמותת "הליכות עם ישראל" בהנהגת הרב רצון ערוסי.

מוצדק ובין שהוא אינו אלא משאלת-לב של אישים מסוימים, נראה כי תקוותם הנמשכת של גורמים במגזר הציוני-דתי לקירוב המשפט הישראלי ומערכת המשפט של מדינת-ישראל להלכה נמנית גם היא עם הגורמים להקמת בתי-הדין החדשים.

ד. נקודות-מבט תיאורטיות

בהמשך לתיאור של תופעת בתי-הדין החדשים ולדיון בסיבות להקמתם, אבחן בפרק זה את התופעה מארבע נקודות-מבט תיאורטיות.⁵³ בפרק הבא אשלים את הדיון התיאורטי בתופעה מנקודת-מבט הממוקדת בתרומתה להתעצמות הפלורליזם השיפוטי בישראל.

1. שיפוט דתי ומערכת המשפט המדינתית: שילוב לצד הפרדה

במדינות העולם מקובלים כיום שני מודלים מרכזיים של יחסים בין השיפוט הדתי לבין המדינה. האחד ("מודל השילוב"), הנוהג בישראל ובמדינות מוסלמיות רבות, מורה למערכות שיפוט מדינתיות, אחת או יותר, להפעיל נורמות שמקורן במסורות משפט דתיות. מודל זה מיושם בפועל בשתי דרכים עיקריות. האחת היא הענקת סמכות שיפוט פורמלית מטעם המדינה למערכת משפט מסורתית-דתית אחת או יותר, כך שזו תפעל כמערכת המשפט של המדינה בתחום דין מסוים או בכל התחומים. הענקת סמכות שיפוט פורמלית למערכת שיפוט דתית נעשית אם על-ידי איוש בתי-המשפט המדינתיים בחכמי-הלכה האמונים על הדין הדתי, כבאיראן,⁵⁴ מהלך ההופך את מערכת השיפוט המדינתית הקיימת למערכת שיפוט דתית, ואם על-ידי הקצאת סמכויות שיפוט מטעם המדינה לבתי-דין דתיים, המתקיימים במקביל למערכת שיפוט מדינתית לא-דתית, כבישראל, לבנון, עיראק, פקיסטן, מלזיה, אינדונזיה ומדינות נוספות.⁵⁵ הדרך העיקרית האחרת ליישום "מודל השילוב" היא אימוץ נורמות שמקורן במסורות משפט דתיות לתוך הדין המדינתי הפוזיטיבי, אם על-ידי שילובן של נורמות כאלה בחקיקה שמערכת השיפוט המדינתית מצווה ליישם ואם על-ידי הנחיית מערכת זו להחיל נורמות דתיות על-ידי היוזקות ישירה למקורות הדין הדתיים,

53 על מחקר משפטי העושה שימוש במגוון של מתודות ונקודות-מבט תיאורטיות ראו איל זמיר "על המחקר המשפטי האינטגרטיבי" דין ודברים ד 131 (2008).

54 חוקת הרפובליקה האסלאמית של איראן, שאושרה במשאל-עם בשנת 1979, מורה כי נשיא בית-המשפט העליון והתובע הכללי יהיו חכמי-שריעה בדרגת מוג'ת'היד (ס' 162), וכי אמות-המידה למינוי שופטים ייקבעו בהתאם לתכניה של ספרות השריעה (הפיק) בנושא (ס' 163). ראו גם: Mehran Tamardoufar, *Islam, Law and Political Control in Contemporary Iran*, 40(2) J. SCI. STUD. RELIG. 205, 217–218 (2001).

55 על חלוקת הסמכויות בלבנון ראו: ISLAMIC FAMILY LAW IN A CHANGING WORLD: A GLOBAL RESOURCE BOOK 127 (Abdullahi A. An-Na'im ed., 2002); למצב בעיראק ראו שם, בעמ' 112; למצב בפקיסטן ראו שם, בעמ' 231–232; ולמצב במלזיה ראו שם, בעמ' 269–270. באינדונזיה בתי-דין שרעיים מחזיקים בסמכות שיפוט בענייני המעמד האישי של מוסלמים, ובחוק מס' 3 לשנת 2006 הורחבה סמכותם גם לרוב ענייני המשפט המסחרי. ראו: Alfriti, *Expanding a Formal Role for Islamic Law in the Indonesian Legal System: The Case of Mu'amalat*, 23 J. L. & RELIG. 249 (2007–2008).

כגון כתיב־קודש וספרות פרשנית פרי־עטם של חכמי־דת.⁵⁶ ניתן, כמובן, לפעול לשילוב הדין והשיפוט הדתיים בדין ובשיפוט המדינתיים בשתי הדרכים גם־יחד: כך עושה, למשל, ישראל, המעניקה לבתי־דין דתיים סמכות שיפוט פורמלית מטעם המדינה בענייני המעמד האישי, ומורה גם לבתי־המשפט האזרחיים להחיל באותם עניינים את הדין הדתי. המודל העכשווי העיקרי האחר של יחסים בין השיפוט הדתי לבין המדינה ("מודל ההפרדה") נוהג במדינות המערב הדוגלות בחילון מערכת המשפט המדינתית. במדינות כאלה, כגון ארצות־הברית, בריטניה וקנדה, ערכאות שיפוט דתיות פועלות כבתי־דין פרטיים של קהילות מיעוט דתיות ואתניות שונות.⁵⁷ סמכותן של ערכאות כאלה מוקנית להן אם על בסיס מנהג של קהילה הרלוונטית, אם מכוח יוקרתם הדתית או הציבורית של היושבים בדין

56 הניסיון מלמד כי בחירה בדרך זו ליישום "מודל השילוב" מצריכה פיקוח אפקטיבי שימנע את מערכת השיפוט הלא־דתית מלהתחמק, ככל יכולתה, מהפעלת הנורמות שמקורן דתי, כפי שקרה בישראל, ובמידה פחותה גם במצרים. על הצמצום ההדרגתי של הפירוש שניתן ל"ענייני נישואין וגירושין של יהודים בישראל", אשר הוקצו לשיפוטם הייחודי של בתי־הדין הרבניים הממלכתיים בס' 1 לחוק שיפוט בתי־דין רבניים, ראו, למשל, פנחס שיפמן "בתי הדין הרבניים – לאן?" *משפט וממשל* ב 523 (1994); מנחם אלון "אלה הן אמרות אגב... בטעות יסודן, ומן הראוי לסטות מהן" – ערעורים והרהורים בעקבות הלכות בבלי ולב" רב־תרבותיות במדינה יהודית ודמוקרטית, לעיל ה"ש 24, 361; רות הלפרין־קררי "פלורליזם משפטי בישראל: בג"צ ובתי־הדין הרבניים בעקבות בבלי ולב" עיוני משפט כ 683 (1997). בתיקון לחוקת מצרים משנת 1980 נקבע, בס' 2 לחוקה, כי "השריעה האסלאמית היא המקור המרכזי לחקיקה", אך עתירות שהוגשו לבית־המשפט החוקתי העליון המצרי בבקשה לבטל כבלתי־חוקתית חקיקה הסותרת את השריעה, כגון סעיפים של הקודקס האזרחי משנת 1949 המסדירים את דיני ההלוואה בריבית, נדחו אגב פרשנות של ס' 2 המצמצמת מאוד את הפוטנציאל המעשי הטמון בו לשרעיזציה של הדין המצרי. לפרשנות זו ראו בעיקר: CLARK BENNER LOMBARDI, STATE LAW AS ISLAMIC LAW IN MODERN EGYPT: THE INCORPORATION OF THE SHARI'A INTO EGYPTIAN CONSTITUTIONAL LAW 174–258 (2006). פרק זה בתולדות המשפט החוקתי המצרי דומה מאוד למהלך שבו צמצם בית־המשפט העליון הישראלי את הפוטנציאל שהיה טמון בס' 1 לחוק יסודות המשפט, התש"ם–1980, להגברת ביסוסו של המשפט הישראלי על ההלכה. לדין במקבילה ישראלית זו ראו, למשל, אלון, לעיל ה"ש 47, כרך ג, בעמ' 1537–1593; מאוטנר, לעיל ה"ש 24, בעמ' 94–120. שיטת משפט נוספת שבה שופטים (שאינם חכמי־הלכה) של מערכת שיפוט מדינתית שאינה דתית מונחים ליישם דין דתי היא השיטה ההודית. ראו: Marc Galanter & Jayanth Krishnan, *Personal Law Systems and Religious Conflict: A Comparison of India and Israel*, in RELIGION AND PERSONAL LAW IN INDIA 270, 272–275 (Gerald James Larson ed., 2001).

57 *למצב בארצות־הברית ראו*: RUTH HALPERIN-KADDARI, THE INTERACTION BETWEEN RELIGIOUS SYSTEMS OF ADJUDICATION AND THE SECULAR LEGAL SYSTEM IN THE UNITED STATES 6–23 (1993) (J.S.D. Thesis, Yale University); *למצב בקנדה ראו*: Natasha Bakht, *Family Arbitration Using Sharia Law: Examining Ontario's Arbitration Act and Its Impact on Women*, 1 MUSLIM WORLD J. HUM. RTS. ART. 7, esp. fn. 5–7 (2004) *בבריטניה ראו*: Les Reid, *First UK Sharia Court Up and Running in Warwickshire*, COVENTRY TELEGRAPH, Sept. 9, 2008, available at www.coventrytelegraph.net/news/

בקרב אותה קהילה, ואם מתוקף הסכמתם של הצדדים לדיון להעניק לבית־הדין סמכות של בורר. בתי־דין דתיים מסוג זה התקיימו בקרב קהילות יהודיות בגולה בתקופה שבה לא נהנה העם היהודי ממדינה משלו, והם פועלים גם כיום בקרב קהילות מוסלמיות ויהודיות במדינות שבהן הן מהוות מיעוטים. מידת נכונותן של מדינות המערב להשלים עם קיומן של ערכאות שיפוט דתיות – אשר מפעילות נורמות הסותרות בחלקן זכויות אדם בסיסיות, כגון שוויון האישה – ולאכופ את פסקיהן כפסקי־דין של בוררים גְּלֵה ומצמצמת חליפות.⁵⁸ קיומן של ערכאות השיפוט הללו כופה על הממסדים החילוניים של מדינות המערב התמודדות לא־נוחה עם הסתירה שבין זכויות אדם בסיסיות לבין רעיון הרב־תרבותיות.

north-warwickshire-news/2008/09/09/first-uk-sharia-court-up-and-running-in-warwickshire-92746-21708478/

58 דיניהן של מדינות רבות במערב מכירים כיום בפסקי־דין של בתי־דין של תורה כפסקי בורר – הכרה שמשמעותה אכיפתם, במקרה הצורך, על־ידי מערך האכיפה המדינתי. ראו, למשל, לעניין בית־הדין המרכזי של לונדון ואכיפת פסקיו על־ידי מערכת המשפט המדינתית בבריטניה: www.theus.org.uk/the_united_synagogue/the_london_beth_din/litigation. גורמים בקרב המיעוטים המוסלמיים המתעצמים בבריטניה ובקנדה דורשים בעשרות השנים האחרונות ממדינות מגוריהם לתת הכרה דומה לפסקי־דין של בתי־דין שרעיים. בתגובה על דרישות אלה, מערכת המשפט המדינתית בבריטניה מכירה, למן ספטמבר 2007, בפסקי־דין של בתי־דין שרעיים בעניינים ממוניים ובענייני מעמד אישי, ובכלל זה במקרים של אלימות במשפחה, כפסקי בורר, ואוכפת אותם. ראו: Abul Taher, *Revealed: UK's First Official*, *Shari'a Courts*, THE SUNDAY TIMES, Sept. 14, 2008. פיליפס (Phillips), אמר ביולי 2008 כי אין כל פגם בהפעלת השריעה בבריטניה על־ידי בתי־דין פרטיים, ככל שהצעדים הננקטים במקרים של הפרת הסכמי הבוררות אינם סותרים את הדין המדינתי: Patrick Wintour & Riazat Butt, *Sharia Law Could Have UK Role, Says Lord Chief Justice*, THE GUARDIAN, July 4, 2008, available at www.guardian.co.uk/uk/2008/jul/04/law.islam. עמדתן של ממשלות אונטריו וקוויבק – שתי הפרובינציות רבות־האוכלוסין ביותר בקנדה – הפוכה. בעקבות נסיונותיהם של ארגונים אסלאמיים באונטריו להקים בתי־דין שרעיים שיכריעו בענייני מעמד אישי של מוסלמים תושבי אונטריו, ואשר הכרעותיהם ייאכפו כפסקי־דין של בוררים לפי חוק הבוררות המקומי, תוקן חוק זה ב־Family Statute Law Amendment Act, S.O., ch. 1(1)(b) (2006) (Can.), המורה כי בוררות בענייני משפחה תיערך באונטריו אך ורק לפי דיני אונטריו או דיניה של פרובינציה קנדית אחרת. נטשה בחט מעירה כי הוראה זו לא תמנע את הכפפתם של סכסוכים משפחתיים לבוררות שרעית, שכן הצדדים לסכסוך עשויים להימנע מלהביא את פסקי הבוררים לתשומת־ליבו של מנגנון המדינה, ובוררים שרעיים עשויים, מצידם, לבחור בפרשנות של השריעה העולה בקנה אחד עם דיניה של אחת הפרובינציות הקנדיות. ראו: Natasha Bakht, *Were Muslim Barbarians Really Knocking at the Gates of Ontario? The Religious Arbitration Controversy – Another Perspective*, 40 OTTAWA L. REV. 67, 78–81 (2005). Ayelet Shachar, *Privatizing Diversity: A Cautionary Tale from Religious Arbitration*, 9 THEORETICAL INQ. L. 573 (2008). הקודקס האזרחי של קוויבק אוסר בוררות בענייני מעמד אישי ומשפחה: Civil Code of Québec, S.Q., ch. 64, art. 2639 (1991) (Can.).

ישראל בחרה, עקרונית, במודל הראשון ("מודל השילוב"), בשמרה את "מודל המילטים" העותמני, שלפיו הוקצו ענייני המעמד האישי לשיפוטם של בתי־דין דתיים המהווים זרוע של המדינה.⁵⁹ בחירה זו השתמרה על־אף כוחם הפוליטי, החברתי והכלכלי של חוגים חילוניים הרואים אותה בשלילה. אף שחוגים אלה לא הצליחו לבטל את מודל המילטים הישראלי, עלה בידם לצמצם בהתמדה את סמכויותיהם של בתי־הדין הדתיים.⁶⁰ בתי־המשפט האזרחיים בישראל מזוהים כיום בציבור היהודי הדתי בארץ כמבטאים את ערכיהם של חוגים אלה. זיהוי זה הוא גורם מרכזי לתחושות הניכור שחלק מן הציבור היהודי הדתי, ובכלל זה הציבור הציוני־דתי, חש כלפי מערכת המשפט המדינתית, וזאת על־אף קיומם של בתי־הדין הרבניים מטעם המדינה.⁶¹ תחושות אלה הולידו רנסנס של שיפוט הלכתי "פרטי", מחוץ למערכת המשפט המדינתית: הוקמו ומוקמים עשרות בתי־דין דתיים חדשים לממונות ולנושאים נוספים, השואבים את סמכותם מיוקרתם של הדיינים, מסמכותם הדתית או מהסמכת בית־הדין כבורר, בדיוק כמקובל בקרב יהודים ומוסלמים במדינות שבהן שורר "מודל ההפרדה". אם כן, שני המודלים ליחסים בין השיפוט הדתי לבין המדינה – מודל השילוב ומודל ההפרדה – מתקיימים כיום בישראל זה לצד זה. מצב מורכב זה נובע מאופי המדינה ומהעדפות תושביה: מחד גיסא, ישראל היא אתנוקרטיה אשר בנויה סביב אתנוס המוגדר, בין היתר, על־ידי שיוכם הדתי של חבריו – העם היהודי;⁶² אך מאידך גיסא, חלק מתושביה מסתייגים מכך, ועושים כל שאלא ידם כדי לצמצם את גילויי המשפטיים והמעשיים של אופייה האתנוקרטי של המדינה ולקרבה למודל השוויוני של "מדינת כל אזרחיה". הביטוי החלקי בלבד הניתן בישראל לאופייה האתנוקרטי, ובכלל זה, למשל, מקומה השולי יחסית של ההלכה היהודית בדין המדינה הפוזיטיבי, מניע חלק מתושביה היהודים של ישראל – אלה המעוניינים להכפיף להלכה היבטים רבים בחייהם, ולעיתים גם בחייהם של יהודים ישראלים אחרים – להקים חלופות דתיות למשפט המדינה, כאילו לא הייתה המדינה אתנוקרטיה כלל.

- 59 על מקומו המרכזי של מודל המילטים במשפט החוקתי הישראלי עמדתי במאמרי: Adam Hofri-Winogradow, *The Muslim-Majority Character of Israeli Constitutional Law*, 2 MIDDLE EAST L. & GOVERNANCE 43 (2010). למידע נוסף על המודל ומקורותיו ראו: Aharon Layish, *The Heritage of Ottoman Rule in the Israeli Legal System: The Concept of Umma and Millet*, in THE LAW APPLIED: CONTEXTUALIZING THE ISLAMIC SHARI'A 128 (Peri Bearman, Bernard G. Weiss & Wolfhart Heinrichs eds., 2008).
- 60 לצמצום סמכויותיהם של בתי־הדין הרבניים ראו המקורות המאוזכרים לעיל בה"ש 56; לצמצום סמכויותיהם של בתי־הדין השרעיים ובתי־הדין של העדות הנוצריות ראו ס' 3(11) לחוק בית המשפט לענייני משפחה, התשנ"ה-1995, שהוסף בחוק בית המשפט לענייני משפחה (תיקון מס' 5), התשס"ב-2001, ס"ח 16.
- 61 לזיהוי האמור ולתחושות שהוא מעורר ראו לעיל תת־פרק 11. לדיון ב"מלחמת־התרבות" הישראלית ראו מאוטר, לעיל ה"ש 24, בעמ' 275-283.
- 62 לאפיון ישראל כאתנוקרטיה ראו: OREN YIFTACHEL, *ETHNOCRACY: LAND AND IDENTITY*. POLITICS IN ISRAEL/PALESTINE (2006).

2. ניתוח סוציו-פוליטי: בתי-הדין החדשים כגילוי של תהליך ההיבדלות מהמדינה

מנקודת-ראות סוציו-פוליטית, הופעת בתי-הדין החדשים נראית כאחד מגילוייו של תהליך ההתבדלות של קבוצות חברתיות הולכות ורבות בישראל מן המדינה ומוסדותיה לטובת מוסדות קהילתיים. כדברי ידידה שטרן, קיימות בישראל "מגמות... לפרישה מתפיסת הצדק של המדינה", שמבטאות "נטייה... גוברת בחברה למבנה פלורליסטי" ואשר באות לידי ביטוי, בין היתר, ב"תחילת פרימתו של המבנה המוניסטי של המשפט הישראלי".⁶³ בעבר אפיינה התבדלות כזו קבוצות קטנות יחסית בחברה הישראלית, כגון הציבור החרדי, שהקפיו היו צנועים למדי בעשורים הראשונים למדינה. אולם כיום מתבדלות מן המדינה קבוצות הולכות ורבות.

התבדלותו של הציבור הערבי מבטאת את השסע הלאומי והדתי בינו לבין הציבור היהודי ואת התנגדותו להגדרת זהותה של המדינה כהגשמת הפרויקט הציוני.⁶⁴ התבדלותן של קבוצות בתוך הציבור היהודי, לעומת זאת, יוצרת מבנה מורכב יותר, של מדינה אשר מזוהה עם קבוצה אתנית ודתית מסוימת, ומעניקה לחלק מן המשפט הדתי של אותה קבוצה תוקף כחלק ממשפט המדינה, ובכל-זאת חלקים מאותה קבוצה רואים את מידת מחויבותה של המדינה למשפטה הדתי של הקבוצה כבלתי-מספקת, ומקיימים לעצמם מוסדות שיפוט קהילתיים עצמאיים המחילים חלק גדול יותר מאותו משפט דתי מאשר בתי-המשפט של המדינה.

הקמתם של עשרות בתי-דין הלכתיים חדשים לממונות בשנים התשס"ה והתשס"ו ניתנת להבנה גם כהיבט אחד של הפנית הגב למוסדות המדינה הרשמיים שנקטו חלקים מן הציבור הציוני-דתי בתגובה על האכזבה הקשה שגרם להם מימוש ה"התנתקות" – נסיגת זה"ל מחבל עזה ומצפון השומרון ופירוק היישובים שהוקמו שם – באוגוסט ובספטמבר 2005. ה"התנתקות", איוש בתי-הדין הרבניים הממשלתיים בדיינים שרובם חרדים, ולא ציונים-דתיים, ומיעוט השאיבה מהמשפט העברי בהחלטות של בתי-המשפט האזרחיים (לבד מהחלטותיהם של השופטים הלא-רבים הבקיאים בהלכה) עוררו אצל חלקים מן הציבור הציוני-דתי את התחושה שהמדינה הפנתה להם את גבה, ובתגובה ביקשו חלקם להפנות לה את גבם שלהם. ניתן לראות את הקמת בתי-הדין החדשים גם כניסיון של יוזמיהם לנצל את העלייה בביקוש-בכוח לשיפוט הלכתי שחלה בקרב חלקים מן הציבור הציוני-דתי עקב אותן תחושות קשות שהגיעו אותם להפנות את גבם למוסדות המדינה הרשמיים.

63 שטרן, לעיל ה"ש 39, בעמ' 321 (הציטוט הראשון) ו-297 (שני הציטוטים האחרונים).
 64 לביטוי משמעותי של התבדלות זו ראו הוועד הארצי לראשי הרשויות המקומיות הערביות בישראל "החזון העתידי לערבים הפלסטינים בישראל" (2006) www.knesset.gov.il/committees/heb/material/data/H26-12-2006_10-30-37_heb.pdf; עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל "החוקה הדמוקרטית" (2007) reut-institute.org/.data/uploads/ExternalDocuments/democratic_constitution-h.pdf.

3. ניתוח מעמדי: בתי-דין למעמד הבינוני ומטה?

יזומיהם ומפעיליהם של בתי-הדין החדשים מספרים כי רוב הנזקקים לשירותיהם משתייכים לשכבה חברתית-כלכלית צנועה יחסית בחברה הישראלית, וכי לעלותם הנמוכה של ההליכים נודע מקום מרכזי בין השיקולים שהניעו את בעלי-הדין להיזקק דווקא לבתי-הדין הללו.⁶⁵ בהינתן עלותה הנמוכה של ההתדיינות לפני בתי-הדין החדשים, ייתכן שהופעתם עשויה לסייע לחלשים שבחברה הישראלית. עם זאת, כל עוד הסכמת הנתבע היא תנאי לסמכותם של בתי-הדין, לא תוכל ההתדיינות לפנייהם לשמש דרך אפקטיבית לחלוקה מחדש, בקנה-מידה משמעותי, של העוצמה החברתית והעושר מחוץ לקבוצות חברתיות שכל חבריהן או רובם, ובכלל זה בעלי העוצמה שביניהם, מחויבים להתדיינות לפני פורום הלכתי. נראה כי בתי-הדין החדשים מְמַצְבִּים את עצמם כספקים של שירותי שיפוט זולים בתיקי ממונות שהיקפם מוציא אותם מסמכותו של בית-המשפט לתביעות קטנות אך אינו מגיע לסכומים (של מאות אלפי שקלים או מיליוני שקלים) המצדיקים, מבחינה כלכלית, היוקות למערכת השיפוט המדינית היקרה.⁶⁶ הסכום הממוצע שבמחלוקת בתיקים הנשמעים לפני בתי-הדין מגיע כיום לכמה עשרות אלפי שקלים.⁶⁷ בתיקים שבתחום סמכותם של בתי-המשפט לתביעות קטנות, בתי-הדין החדשים מתחרים ישירות בערכאה

65 ראינות עם רכניץ, לוי, ערוסי וורהפטיג, לעיל ה"ש 5.

66 סיבתו העיקרית של יוקר השימוש במערכת זו הוא הצורך החיוני כמעט – לפחות למעשה, גם אם לא להלכה – בהעסקת עורכי-דין.

67 הקביעה מבוססת על מיצוע הסכומים שנידונו בתיקים הבאים: תיק של בית-הדין לממונות, קהילת נוה-נוף (י"ט באדר ב' התשס"ה); תיק בעניין בדיקת הצפה בגין תיקון רטיבות של בית-הדין לממונות, קהילת נוה-נוף (אין תאריך או מספר תיק); תיק של בית-הדין לממונות, מעלה-אדומים (ט' שבט התשס"ז); תיק ג/060 של בית-הדין לממונות "גזית", בית-משמש www.dintora.org/files/takalabeoto.doc; תיק 68/019 של בית-הדין לממונות "גזית", כפר-סבא www.dintora.org/files/psd_68019.pdf; תיק 67/017 של בית-הדין לממונות "גזית" עפרה – מערב בנימין www.dintora.org/files/psd_67017.pdf; תיק 68/042 של בית-הדין לממונות "גזית", עפרה – מזרח בנימין www.dintora.org/files/psd_68042.pdf; תיק 68/031 של בית-הדין לממונות "גזית", צפת www.dintora.org/files/psd_68031.pdf; ותיקים 0206 (פרסום ברדיו ובעיתון, www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/174-sFileRedir.pdf), 0306 (פיטורי עוברת, www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/178-sFileRedir.pdf), 0308 (טענת מיקה-טעות בסחורה, www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/531-sFileRedir.pdf), 1306 (הגבלת כניסה לחניון שנמכר בו נכס, www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/316-sFileRedir.pdf), 1406 (סוכן מכירות, www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/177-sFileRedir.pdf), 2407 (שוכר שניזוק, www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/173-sFileRedir.pdf), 2507 (אירוע מהדרין, כלי-אוכל ללא הכשר www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/285-sFileRedir.pdf), 0806 (עבודה קבלנית שהופסקה, www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/297-sFileRedir.pdf) של בית-הדין "משפט והלכה בישראל". פסקי-דין נוספים שבחנתי העלו נתונים דומים.

זו, אשר עלות ההתדיינות בה דומה לזו שבבתי־הדין.⁶⁸ כאן אין לבתי־הדין החדשים יתרון של עלות, וכוח המשיכה שלהם מבוסס על ייחודיותם כבתי־דין של תורה. נראה, אם כן, שבעוד בתיקים שהיקפם קטן יחסית בתי־הדין מושכים מתדיינים בעיקר בשל אופיו הדתי של הדין המוחל בהם, בתיקים גדולים יותר בתי־הדין נהנים גם מיתרון כלכלי מובהק, שעשוי למשוך אליהם גם מתדיינים שהחלת הדין הדתי, ככזו, אינה משמעותית מבחינתם. בזהירות המתבקשת, ניתן לקבוע כי בתי־הדין החדשים מבקשים להרחיב לתחום הממונות את המצב הקיים בציבור היהודי בישראל בתחום דיני המעמד האישי, שבמסגרתו קיימת לעיתים קרובות התאמה בין מעמדו הכלכלי של אדם לבין מערכת השיפוט שהוא נזקק לה: בעלי ממון מועט יחסית נזקקים לשירותי שיפוט דתיים, ואילו בעלי ממון רב יחסית פונים לשירותי שיפוט חילוניים.⁶⁹ אם אכן תתרחב התאמה זו גם לדיני הממונות (ובכלל זה לדיני העבודה, שגם בהם בתי־הדין החדשים עוסקים), היא תקיף את שני התחומים העיקריים במשפט הפרטי שבמסגרתם אדם צורך שירותי שיפוט מרצונו (להבדיל מן המשפט הפלילי, שבמסגרתו המדינה מאלצת את הנאשם לעמוד לדין). מאידך גיסא, גם אם יצליחו בעתיד בתי־הדין החדשים למשוך מתדיינים רבים, הן מקרב הציבור הדתי הן מקרב הציבור החילוני, לא תיהפך ההתאמה למוחלטת: יש מעוטי ממון שיימנעו מצריכתו של שיפוט דתי בשל אופיו הדתי, כמו־גם עתירי ממון שיעדיפו שיפוט כזה.

נראה כי המגמה הקיימת בתחום המעמד האישי, אשר בתי־הדין החדשים מבקשים להרחיבה גם לתחום הממונות, משקפת שינוי עמוק שהתחולל בחברה הישראלית בעשרות השנים האחרונות: ירידתו ההדרגתית של מעמד הפועלים החילוני. במשך רוב המאה העשרים התאפיין חלק משמעותי ממעמד חסרי ההון בציבור היהודי בארץ־ישראל בעמדות חילוניות מובהקות.⁷⁰ עקב הירידה המהירה בשלושים השנה האחרונות של הסוציאליזם והחזון הציוני, כהשקפות־עולם, בקרב חלק נכבד מהציבור היהודי החילוני בישראל,⁷¹ ועלייתו של אינדיווידואליזם מנוכר במקומם, עבר חלק משמעותי ממעמד הפועלים היהודי־הישראלי

68 לדיון באגרות של בתי־הדין ראו את הטקסט שלירד ה"ש 26 ו־27 לעיל; לדיון באגרות של בתי־המשפט ראו ה"ש 27 לעיל.

69 דפנה הקר הראתה כיצד בתי־המשפט לענייני משפחה ובתי־הדין הרבניים הממלכתיים מספקים שירותי שיפוט בענייני משפחה לשכבות חברתיות־כלכליות שונות באוכלוסיית ישראל. ראו דפנה הקר הורות במשפט: מאחורי הקלעים של עיצוב הסדרי משמורת וראייה בגירושים 171–175 (2008). קיימת גם שכבה של מעוטי־יכולת, שאינם צורכים שירותי שיפוט כלל. אלה נטולים בדרך־כלל לא רק הון כלכלי משמעותי, אלא גם סוגים אחרים של הון הנחוצים לאדם כדי ליוזם התדיינות משפטית, כגון ביטחון עצמי, יכולת שימוש טובה בשפה הנהוגה בבתי־המשפט, ויכולת להתפנות מעיסוקים אחרים על־מנת להגיע לדיונים.

70 על קבוצה זו, עמדותיה והביטוי הפוליטי רבי־הכוח שניתן להן, בעיקר על־ידי מפלגת פועלי ארץ־ישראל, ראו, למשל, מאיר אביזוהר בראי סדוק: אידיאלים חברתיים ולאומיים והשתקפותם בעולמה של מפא"י (1990).

71 לתהליך זה ראו מנחם מאוטנר ירידת הפורמליזם ועליית הערכים במשפט הישראלי 122–125 (1993); עוז אלמוג פרידה משרוליק: שינוי ערכים באליטה הישראלית (2004); שמואל נח אייזנשטדט תמורות בחברה הישראלית פרקים ח–ט (2004).

בתקופה זו הדתה משמעותית.⁷² לצד ירידתם של הנרטיב האידיאולוגי הסוציאליסטי ושל זה הציוני, תרם לכך גם היקפה הצנוע של רשת הביטחון שמדינת הרווחה הישראלית מספקת.⁷³ צמצומה של רשת זו העצים את האטרקטיביות – לגבי יהודים ישראלים שהכנסתם אינה גבוהה – של הסולידריות החברתית והסיוע ההדדי המוגברים יחסית המאפיינים את אורח חייו של הציבור היהודי הדתי בישראל.

4. מקבילה היסטורית: משפט השלום העברי

כבר בשנות העשרה והעשרים של המאה העשרים פעלו בקרב האוכלוסייה היהודית של ארץ-ישראל, מחוץ למגזר החרדי, בתי-משפט "עבריים" חוץ-מדינתיים לממונות – בתי-המשפט של "משפט השלום העברי". כמו האתוס המערכתי של בתי-הדין החדשים, גם זה של "משפט השלום העברי" העדיף אכיפה קהילתית לא-רשמית על אכיפה באמצעות מערכת המשפט המדינתית; וכמו פסקי-הדין של בתי-הדין החדשים, גם פסקי-דינים של בתי-משפט אלה ניתנו בכל-זאת לאכיפה על-ידי בתי-המשפט ומערכת ההוצאה-לפועל הממשלתיים כפסקי-דין של בורר (אז היו אלה בתי-המשפט ומערכת ההוצאה-לפועל של ממשלת המנדט). אך בעוד שה"עבריות" הציונית של המחצית הראשונה של המאה העשרים ראתה את עצמה כפרויקט אזרחי-חילוני, אשר התמודד מול "תופסי התורה" על השליטה בתוכני תרבותו של הציבור היהודי המתחדש בארצו, כיום, עם אפיון ה"אזרחיות" בישראל כמנוכרת להלכה, נהפכה הפופולריות של השיפוט על-ידי המשפט העברי לפרויקט הלכתי-מסורתי בעיקרו. שופטי "משפט השלום העברי" היו ברובם נכבדי-ציבור חסרי השכלה משפטית, ואילו דיני בתי-הדין החדשים כולם רבנים.⁷⁴

יוזמת "משפט השלום העברי" התרחשה בתקופה המעצבת של השיבה הציונית לארץ-ישראל (ראשיתה בשנת 1909 וסופה עם קום מדינת-ישראל). כשלונה של יוזמה זו – קרי, העובדה שרוב הציבור היהודי בארץ-ישראל המנדטורית העדיף את בתי-המשפט של ממשלת המנדט – היה אחד הגורמים שעיצבו את ההסדר הישראלי הקיים של הקצאת סמכויות שיפוט מדינתיות בין ערכאות אזרחיות ודתיות. הדמיון בין שני הגלים של בתי-הדין ה"עבריים" לממונות (במשמעות זו או אחרת של המונח "עברי") – הגל של ראשית המאה העשרים והגל של סופה וראשית המאה העוקבת – ממחיש את נסיונם של מקימי בתי-הדין החדשים לאתחל מחדש את המשפט הישראלי, כלומר, לשוב ולנסות לבנות חלופה "עברית" לשיפוט המוצע על-ידי בתי-המשפט המדינתיים בממונות. כפעם הקודמת, גם הניסיון הנוכחי להקים מערך

72 כך, לדוגמה, על עלייתה של תנועת ש"ס – מגילוייה המרכזיים של הדתה זו – ראו את המאמרים שהתפרסמו בקבצים הבאים: ש"ס: אתגר הישראליות (יואב פלד עורך, 2001); ש"ס: היבטים תרבותיים ורעיוניים (אביעזר רביצקי עורך, 2006). לדיון בתהליך ההדתה ובקשריו לתפיסה הניאו-ליברלית, שקנתה לה שביטה בעשרות השנים האחרונות בקרב קבוצות אליטה בחברה הישראלית, ראו מאוטנר, לעיל ה"ש 24, בעמ' 209-210.

73 למגבלותיה של רשת-ביטחון זו ראו, למשל, שלמה סבירסקי, אתי קונור-אטיאס והאלה אבו חלא "תמונת מצב חברתית 1998-2007" 21-22 (2008) [www.prisha.info/UserFiles/File/2007-1998](http://www.prisha.info/UserFiles/File/2007-1998%20מצב%20חברתית%202007-1998.pdf) pdf/adv.pdf

74 על "משפט השלום העברי" ראו את המקורות המאוזכרים לעיל בה"ש 24.

של בתי־דין "עבריים" לממונות התחיל לא במסגרת מדינתית. זאת, אף שבניגוד למערכת המשפט המדינתית של התקופות העותמנית והמנדטורית, מערכת המשפט המדינתית של מדינת־ישראל מופעלת על־ידי אתנוקרטיה יהודית. עובדה זו מבטאת את הערכתם של יוזמי בתי־הדין החדשים כי מערכת המשפט המדינתית הקיימת אינה מבטאת, בקיומה או בפעולתה, אתוּס "עברי" כלשהו במידה הראויה לטעמם.

כשלוּנם של בתי־משפט השלום העברי של ראשית המאה העשרים נבע, בין היתר, מנסיונם לבנות "משפט עברי" חדש, שלא על בסיס ההלכה המסורתית. ניסיון זה יצר אי־בהירות בשאלת תכניו של "המשפט העברי", הוביל לשיפוט על־פי השכל הישר, וגרם בסופו של דבר לתבוסתו של "משפט השלום העברי" מול פרויקט הפרופסיונליזציה של משפטני ארץ־ישראל. אלה העדיפו את מערכת המשפט של הממשל המנדטורי, אשר החילה, בניגוד ל"משפט השלום העברי", משפט מקצועני, ולא משפט עממי, וכך פתחה לפניהם את שערי הפרנסה. לעומת זאת, יוזמי בתי־הדין החדשים – רבנים, שהשיח ההלכתי הוא מקור עוצמתם – מציעים שיפוט בממונות על־פי ההלכה המסורתית, המספקת בסיס דין מוגדר וברור בהרבה מזה שהפעיל "משפט השלום העברי". בחירה זו אומנם מביאה עימה קשיים משלה, אך כפי שנראה בפרק הבא, דייני בתי־הדין החדשים ערים לקשיים אלה, ומפגינים נכונות לנקוט גמישות ניכרת בפרשנות ההלכה, לשם התאמתה לשימוש כמכלול הנורמטיבי שעל־פיו נידונות שאלות של ממון הלקוחות מתוך חיי ההווה.

העדרה של גמישות כזו פגע בעבר בהיקף השפעתה של ההלכה על המשפט הישראלי. כך, כאשר כתב חיים כהן כאדם פרטי, בשנים האחרונות שלפני הקמת המדינה, טיוטות מספר לחקיקה של מדינה יהודית עתידית בהתבסס על מקורות ההלכה, תוך בחירת הדעות ההולמות את אורחות החיים והמסחר של המאה העשרים ושילוב רעיונות מתוך מסורות משפט אחרות,⁷⁵ הוא נתקל בתגובתו העוינת של זרח ורפהטיג, ממנהיגי הציונות הדתית, אשר ראה את המודרניזציה העמוקה שביקש כהן לחולל בהלכה כלא־לגיטימית מבחינה הלכתית. תגובה זו גרמה לשינוי עמוק בעמדתו של כהן, שנהפך מתומך נלהב בבסיס דיניה של מדינת היהודים על ההלכה – ולו לאחר מודרניזציה ובכירה קפדנית – למתנגד לביסוס

75 לעמדתו המוקדמת של כהן ראו חיים כהן "דאגה ליום מחר" הפרקליט ספר היוכל 135 (ארנן גבריאלי ומיגל דויטש עורכים, 1993). להצעתו, המבוססת על מקורות הלכתיים, לדיני הירושה של המדינה היהודית העתידית, ראו חיים כהן "הצעת תקנות בדיני צוואות" הפרקליט ד 269 (התש"ח); חיים הרמן כהן "הצעת סדר דיני ירושה" יבנה ג 80 (התש"ט). גישה דומה לגישתו המוקדמת של כהן ניכרה אצל אחדים מגדולי המשפט הערבים והמוסלמים של המאה העשרים. הללו עיצבו דברי־חקיקה של מדינות ערביות ומוסלמיות על יסוד השריעה האסלאמית, אך תוך בחירת אותן דעות, מבין הדעות השונות שבה, שהתאימו יותר מאחרות לדרך החיים המודרנית, המושפעת מן המגע עם רעיונות מערביים, ולעיתים גם תוך שילוב של רעיונות ממסורות משפט מערביות. להלן שתי דוגמות מרכזיות לדברי־חקיקה כאלה: (1) חוק דיני המשפחה העותמני מן 8^ה במרחם, שנת 1336 להג'רה (1917 לספירת הנוצרים) – ראו דיון אצל: Robert H. Eisenman, *Islamic Law in Palestine and Israel* 34–45 (1978); (2) הקודקס האזרחי המצרי משנת 1949, שערך המשפטן המצרי עבד אל־ראזק אל־סנהורי – ראו גיא בכור בחיפוש אחר סדר חברתי: סנהורי והולדת המשפט האזרחי הערבי המודרני (2004).

כזה. עמדות המפתח שמהן נהנה כהן בשנות המדינה הראשונות אפשרו לו השפעה רבה על עיצוב דין המדינה, והוא ניצל אפשרויות אלה לשם מתן ביטוי להעדפותיו המאוחרות, אשר הסתייגו מביסוס דיני המדינה על ההלכה.⁷⁶

ה. תרומתם של בתי-הדין החדשים לפלורליזם המשפטי בישראל

1. העצמת הפלורליזם המשפטי וההסדרה הפרטית של המשפט בישראל

פלורליזם משפטי הוא מצב שבו אדם כפוף בו־זמנית ליותר משיטת משפט או מסורת משפט אחת.⁷⁷ הסדרה פרטית של המשפט היא מצב שבו הסדרה משפטית של מערכות יחסים חברתיות, פוליטיות וכלכליות נעשית לא רק על־ידי אורגנים של המדינה, אלא גם (או רק) על־ידי גורמים חוץ־מדינתיים. מצב שבו הסדרתם המשפטית של נושאים מסוימים מועברת ממוסדות המדינה אל גופים או אישים פרטיים המפעילים דין שונה מזה המופעל על־ידי מוסדות המדינה, אך הסדרתם של נושאים אחרים נותרת בידי מוסדות המדינה (למשל, בידי מערכת המשפט שלה), מוביל להעצמת הפלורליזם המשפטי, לעומת המצב שלפני ההעברה. להסדרה הפרטית של המשפט יש כמה גילויים במשפט הישראלי כיום, ביניהם עלייתם של הגישור, הפישור ושירותי הבוררות החילוניים.⁷⁸ הגורם העיקרי לעלייתה ההדרגתית של

76 לעמדתו המאוחרת של כהן ראו חיים כהן "דאגה של יום אתמול" סורא ב 475 (התשי"ז). לדיון היסטורי מפורט בשינוי שחל בעמדותיו של כהן ובהשפעתו הניכרת על דיניה של מדינת־ישראל ראו עמיחי רדזינר ושוקי פרידמן "המחוקק הישראלי והמשפט העברי: חיים כהן בין מחר לאתמול" עיוני משפט כט 167 (2005).

77 ניתן גם ליחס למונח זה משמעות חלשה יותר, המעוגנת בתפיסה פוזיטיביסטית של המשפט, שלפיה כל מצב שבו לא חלה על כל היחידים אזרחי המדינה או תושביה שיטת משפט או מסורת משפט אחת כלבד הוא מצב של פלורליזם משפטי. ההבחנה בין משמעות זו לבין המשמעות שנידונה בטקסט דומה להבחנה שניסח גריפיתס בין פלורליזם משפטי "חלש" לבין פלורליזם משפטי "חזק", אשר נוסחה לאחר־מכן מחדש על־ידי עידו שחר. ראו: John Griffiths, *What is Legal Pluralism?* 24 J. LEGAL PLURALISM & UNOFFICIAL L. 1, 3 (1986); Ido Shahar, *Legal Pluralism and the Study of Shari'a Courts*, 15 ISLAMIC L. & Soc'y 112, 123–124 (2008). לדיון בפלורליזם המשפטי הנוהג בישראל בתחום דיני המעמד האישי ראו הלפרין־קדרי, לעיל ה"ש 8, והלפרין־קדרי, לעיל ה"ש 56.

78 ראו, למשל, את השירותים שמציע "המשכן לבוררות ופתרון סכסוכים" – www.israelcourts.co.il/about.aspx?pageId=1. המשכן ממתג את עצמו כחלופה המקצועית לפתרון סכסוכים, ויוזמו מבקשים אף לרמוז כי מדובר בחלופה מקצועית יותר מן השירותים המוצעים על־ידי מערכת השיפוט המדינתית. ראו גם את קריאתו של חנינה בן־מנחם ל"מהפכה של הפרטת החוק", שתאפשר קיום של כמה קהילות יהודיות נפרדות בישראל, שכל אחת מהן תכונן לה את חייה לפי האופן שבו היא תופסת את ההלכה – חנינה בן־מנחם "המשפט העברי והמשטר החוקתי במדינת ישראל" מסע אל ההלכה 461, 471–474 (עמיחי ברהולץ עורך, 2003). בסיום מאמרו מעיר בן־מנחם כי המהפכה שהוא קורא לה כבר מתחילה למעשה להתרחש, עם הקמתם של "בתי־דין פרטיים" (שאותם כינינו במאמר זה "בתי־הדין החדשים"), וחווה כי מערכות הוצאה־לפועל פרטיות לא יאחרו מן הסתם לבוא. שם, בעמ' 473–474. ראו גם דיון

ההסדרה הפרטית במשפט הישראלי הוא הביקוש המתעצם לשירותי שיפוט, המטיל עומס כבד על מערכת השיפוט המדינתית. עלייתם של בתי-הדין החדשים היא אחד הגילויים של עליית ההסדרה הפרטית של המשפט בישראל, כמו-גם של התעצמות הפלורליזם המשפטי בישראל. במקרה זה מדובר בעלייה בהיצע שירותי השיפוט הפרטיים ביוזמת מציעיהם, להבדיל מהפניית סכסוכים לשירותים מחליפי-שיפוט, כגון גישור, הנעשית לעיתים ביוזמתם של ממלאי-תפקידים במערכת השיפוט המדינתית.

ייתכן שחלוקת השיפוט בענייני ממונות בין בתי-הדין החדשים לבין בתי-המשפט האזרחיים טומנת בחובה ירידה מסוימת ביעילות השיפוט בנושא זה, או לפחות עלייה מסוימת בסרבולו, בהשוואה למציאות היפותטית שבה כל אזרחי ישראל ותושביה היהודים שאינם חרדים כפופים בלעדית לדיני הממונות המדינתיים ולבתי-המשפט המפעילים אותם. ככל שקיימת פגיעה כזו ביעילות השיפוט בממונות, אחת הסיבות המרכזיות לה היא העובדה שכאשר אחד הצדדים או שניהם מסרבים לציית לפסק-דינו של בית-הדין לממונות נדרש ביצוע של פסק-הדין על-ידי מערכת האכיפה המדינתית. במקרים אלה אין מנוס מלהביא את פסק-הדין, ראשית, לאישורו של בית-משפט מחוזי, ושנית, לביצוע על-ידי מערכת האכיפה המדינתית.⁷⁹

אולם במקרים שבהם כל הצדדים לחוזה או לאירוע הנזיקי – למשל, כל הדיירים בבניין או כל תושבי השכונה – מסכימים מראש להפנות כל סכסוך שיתגלע ביניהם לבית-הדין לממונות, או היו מסכימים לכך מראש אילו נדרשו לכך בטרם התגלע הסכסוך, סביר שלא יהיה צורך בשירותיה של מערכת האכיפה המדינתית כדי להביא לידי ביצועה של החלטת בית-הדין. במקרים כאלה ייתכן שההסדר המתקבל בהינתן קיומם של בתי-הדין החדשים אינו יעיל פחות באופן משמעותי ממצב שבו המערכת המדינתית הייתה החלופה היחידה. ייתכן שהוא אף יעיל יותר, בשל משכו הקצר ועלותו הנמוכה של ביורר הסכסוך לפני בית-דין לממונות בהשוואה לביוררו לפני בית-המשפט האזרחי. ליעילותו של ההליך המתקיים בבתי-הדין החדשים תורם גם אופיו האינקוויזיטורי: כבכל בית-דין הלכתי, דיני בתי-הדין החדשים חוקרים את הצדדים בעצמם, פועלים לזירוזו ולייעולו של הדיון, ואינם מתירים לצדדים להשתמש בכללי סדר הדין לשם סרבול ההליך והסטתו ממסלולו. אם תופסים "יעילות" במובן עמוק יותר, הכולל מגוון רחב של תועלות, אזי יש להביא בחשבון גם את התועלת שמוצאים חלק מתושבי ישראל היהודים, כולל חלקים מרכזיים מן הציבור הציוני-דתית, בניהול היבטים מרכזיים בחייהם – ובכלל זה המסחר וההיזקקות לשירותי שיפוט – על-פי ההלכה.

מאידך גיסא, ככל שאירוע היוצר צורך בשירותי שיפוט הינו מורכב ורבי-צדדי יותר, הסיכוי שמי מן הצדדים לאירוע לא יהיה מוכן לקבל עליו את מרותו של בית-הדין לממונות גדל. יתר על כן, חלק גדול מפעילותם של אזרחי ישראל ותושביה היוצרת זכויות וחובות בממונות מתנהל מול גורמים לא-ישראליים, העלולים לסרב להתדיין לפני ערכאות חוץ-

אצל מאוטנר, לעיל ה"ש 24, בעמ' 320-331. לדיון במודל תיאורטי של הפרטת המשפט ראו טליה פישר "הפרטת המשפט" עיוני משפט ל 517, ובמיוחד 563-567 (2008).

79 יומי בתי-הדין טוענים, עם זאת, כי בתי-המשפט המחוזיים מאשרים את פסקיהם כדבר שבשגרה. ריאיון עם רכניץ, לעיל ה"ש 5.

מדינתיות בכלל, ולפני ערכאות דתיות בפרט. אומנם, במקרים שבהם הנתבע מסרב להתייצב בבית־הדין, התובע מקבל מבית־הדין כתב סירוב, המאפשר לו, מבחינה הלכתית, להביא את עניינו לפני ערכאות אזרחיות; אך הצורך בשתי ערכאות לשם בירורו השלם של העניין פוגע ביעילות הבירור. זאת ועוד, עצם העדפתם של יהודים ישראלים מסוימים להתדיין לפני בתי־הדין החדשים עלולה אף למנוע מלכתחילה גיבושן של עסקות אשר במציאות אחרת – אילו התקיימו רק בתי־המשפט המדינתיים – היו מתגבשות ומניכות תועלת לכל הצדדים. לנוכח כל זאת, קבוצת המקרים שהבאתם לפני בתי־הדין החדשים אינה יעילה פחות מהבאתם מלכתחילה לפני בית־משפט אזרחי או בית־דין חרדי היא מוגבלת. ייתכן שמוגבלות זו היא גורם מרכזי לכך שלבתי־הדין החדשים מגיע בינתיים רק טפטוף איטי של מקרים, ושהצדדים לרובם המכריע של מקרים אלה שייכים כולם למגזר הצינוני־דתי. תובעים־בכוח המעריכים כי בירור המקרה לפני אחד מבתי־הדין החדשים יהיה יעיל פחות מהגשת תביעה ישירות לבית־המשפט האזרחי או לבית־דין חרדי עשויים לבחור באחת מאפשרויות אחרונות אלה. גבולותיה של קבוצת המקרים שבהם פנייה לבתי־הדין החדשים אינה יעילה פחות מפנייה לאחת הערכאות המתחרות עשויים לתחום גם את התרחבותו העתידה של הטפטוף. שכחותם של הפלורליזם המשפטי וההסדרה הפרטית של המשפט משתנה בין תחומי המשפט השונים. הסדרת הנישואים והגירושים במישור הקהילתי, התת־מדינתי, נפוצה ומקובלת יותר ברחבי העולם מהסדרתם של תחומים אחרים במישור זה. הכפפת ענייני המעמד האישי לסמכות השיפוט של בתי־דין דתיים המפעילים את הדין הדתי – המודל שאותו כינתה איילת שחר "פרטיקולריזם דתי" – עודה נוהגת ברוב מדינות האסלאם, בישראל ובכמה מדינות אחרות, כגון הודו וקניה.⁸⁰ במדינות המערב, דוגמת קנדה ובריטניה, עיקר פעילותם של בתי־הדין הדתיים של קהילות המיעוט הלא־נוצריות ממוקדת בתחום זה.⁸¹ החסרונות לעניין שוויון האישה וזכויותיה הטמונים בהפקדת ענייני המעמד האישי בידי בתי־דין דתיים המפעילים את הדין הדתי, בהשוואה למידת השוויון שבדיני המעמד האישי המופעלים בבתי־המשפט האזרחיים למשפחה בישראל ובמערב, ידועים.⁸² דיני הממונות, לעומת זאת, ייתכן שהפעלה פרגמטית של דיני הממונות שבהלכה, שתמצא דרכים להתגבר על מגבלות ההלכה ולהתאימה לשימוש במציאות המודרנית, תעשה צדק לא פחות מאשר דיני הממונות המערביים במקורם המופעלים על־ידי בתי־המשפט האזרחיים בישראל. הרבה מדינים אחרונים אלה ניתן לייבא, בדרכים שונות, לתוך דיני הממונות ההלכתיים. בתי־הדין החדשים אכן מרכיבים בייבוא כזה, כפי שנראה בתת־פרק הבא, וזאת מבלי לטשטש את אופיים ההלכתי המובהק של הדין המוחל בהם ושל הדיון הנערך לפניהם.

מנקודת־מבט הממוקדת בשוויון האישה, מצער לראות כיצד – אף שהסדרתם הדתית של ענייני ממון, על־ידי הצעת שירותי שיפוט הלכתיים (או שרעיים), מכאיבה פחות לצד החלש (מעוט הממון) מכפי שהסדרתם הדתית של ענייני המעמד האישי, על־ידי הצעת (או כפיית) שירותי שיפוט הלכתיים (או שרעיים), מכאיבה לצד החלש במשפחה (בדרך־

80 ראו לעיל ה"ש 55 והטקסט שלידה; AYELET SHACHAR, MULTICULTURAL JURISDICTIONS: CULTURAL DIFFERENCES AND WOMEN'S RIGHTS 78–85 (2001).

81 ראו לעיל ה"ש 57–58 והמקורות המצוטטים שם.

82 ראו, למשל, הלפרין־קררי, לעיל ה"ש 8, והלפרין־קררי, לעיל ה"ש 56.

כלל האישה, בהינתן חלוקת תפקידים מסורתית) – הסדרה דתית של ענייני ממון נדירה בהרבה מהסדרתם הדתית של ענייני המעמד האישי, ונתפסת כגילוי מרחיק־לכת יותר של פלורליזם משפטי. שום מדינה אינה מעניקה לבתי־דין דתיים סמכות שיפוט בלעדית בתחום הממונות,⁸³ ואילו הענקת סמכות שיפוט בלעדית בענייני המעמד האישי לבתי־דין דתיים נתפסת, במרחב המזרח־תיכוני, כשגרתית.

2. פלורליזם בתוך פלורליזם: קירוב הדין ההלכתי לדין האזרחי

עלייתם של בתי־הדין החדשים מעצימה את הפלורליזם המשפטי המאפיין את המציאות המשפטית הישראלית, על־ידי הצעת שירותי שיפוט הלכתיים בממונות לפלחי אוכלוסייה שנוקקו, עד להופעתם של בתי־הדין החדשים, כמעט אך ורק למערכות השיפוט המדינתיות, המציעות, בתחום הממונות, רק שיפוט בהתאם לדין האזרחי. מבט מעמיק יותר בדין המופעל על־ידי בתי־הדין החדשים מגלה כי זה מתאפיין גם בפלורליזם פנימי: אף שהצעת שירותי שיפוט על־פי ההלכה היא המאפיין העיקרי אשר מייחד את המוצר השיפוטי שבתי־הדין מציעים, ומבחין בינו לבין השירותים המסופקים על־ידי בתי־המשפט האזרחיים וכן על־ידי שירותי בורות אחרים, בתי־הדין יוצרים פלורליזם פנימי במכלול הנורמטיבי שהם מחילים על המקרים המובאים לפניהם, על־ידי קירוב היבטים מסוימים שבו למשפט הישראלי האזרחי. הם עושים זאת כדי להעצים את האטרקטיביות של שירותי השיפוט שהם מציעים בעבור מתדיינים שזוהתם של בתי־הדין כבתי־דין של תורה אין בה, כשלעצמה, כדי למושכם להביא את ענייניהם דווקא לפני בתי־הדין, ולא לפני ספקים אחרים של שירותי שיפוט בממונות. בניגוד לבתי־הדין הרבניים הממלכתיים בדונם בענייני המעמד האישי, המצויים בסמכותם הבלעדית, ובניגוד לבתי־הדין ההלכתיים שבציבור החרדי, לבתי־הדין החדשים אין "קהל שבוי"; עליהם למשוך אליהם מתדיינים, ואת זאת הם מבקשים לעשות על־ידי הבלטת אופיו היעיל, הזול והאפקטיבי של השיפוט ההלכתי בממונות. אך לדין הדיוני והמהותי שבהלכה יש כמה מאפיינים המקשים על בית־דין הלכתי לפתור סכסוכי ממונות מודרניים באופן שישביע את רצונם של מתדיינים שפועלים במסגרת עולם המסחר והעבודה העכשווי ואשר אינם מחויבים להלכה עד כדי נכונות לכפוף את עניינם לדין ההלכתי, על קשייו. בלא התגברות על מאפיינים בעייתיים אלה של ההלכה (שאותם כינה ראש אחד מבתי־הדין החדשים "באגים"),⁸⁴ לא יוכלו בתי־הדין להציע שיפוט יעיל או אפקטיבי. בתי־הדין מתגברים על קושי זה על־ידי הגמשת ההלכה, בנקודות הרלוונטיות, בכיוון המקרב אותה אל המשפט האזרחי הישראלי. נכונותם של בתי־הדין לקרב את הדין שעל־פיו הם דנים למשפט האזרחי הישראלי משתלבת עם גישתה המסורתית של ההלכה לדיני הממונות כתחום שבו אין היא רואה מניעה עקרונית לקלוט מנהגים ממקורות חוץ־הלכתיים, ו"מנהג המדינה"

83 ערב הסעודית, שם בתי־הדין השרעיים נהנים מסמכות שיפוט בכל הנושאים, התקרבה לכך יותר מאחרות, אך גם שם קיימות, מלבד לבתי־הדין השרעיים, ועדות בעלות סמכויות שיפוט בתחומי המשפט המסחרי: Ahmed A. Al-Ghadyan, *The Judiciary in Saudi Arabia*, 13 .ARAB L.Q. 235, 246–251 (1998).

84 ריאיון עם סתיו, לעיל ה"ש 5.

בכלל זה, אל תוך הדין המוחל, אף כאשר מנהגים אלה סותרים את ההלכה הקיימת.⁸⁵ את רוב הפתרונות המקרכים את הדין המוחל בתי-הדין החדשים למשפט האזרחי הישראלי ליקטו הדיינים מכתביהם של חכמי-הלכה קודמים. גם בתי-הדין הלכתיים אחרים הפעילים כיום, כגון בתי-הדין חרדיים המציעים שיפוט בממונות, עושים לעיתים שימוש בפתרונות אלה. נעמוד להלן על הנקודות העיקריות שבהן בתי-הדין פועלים לקירוב הדין ההלכתי המופעל בהם למשפט האזרחי, תוך שימת לב לסיבות שבעטיין בתי-הדין נכונים לשנות בנקודות אלה את ההלכה, ובראשן הרצון למשוך אליהם סכסוכי ממון רבים ככל האפשר, הנסבים סביב סכומים גדולים ככל האפשר. נראה כיצד גמישותם של בתי-הדין החדשים ממוקדת בשאלות של סדר דין, של דיני הראיות ושל תיאום התנהלותם של בתי-הדין השונים, ובפרט אלה החברים ב"פורום בתי-הדין לממונות", בעוד מידת הגמישות המופגנת בשאלות של דין מהותי היא מוגבלת יחסית.

א. הנמקת הפסיקה – בניגוד למקובל בתי-הדין הלכתיים אחרים, ובהתאם למקובל בתי-המשפט האזרחיים, בתי-הדין החדשים נוהגים לנמק כל פסק-דין שיוצא תחת ידיהם. הרבר בולט במיוחד בתי-הדין של "ארץ חמדה – גזית", אשר פונים באופן מובהק החוצה, אל כלל החברה היהודית בישראל, ומבקשים לשם כך לשוות לעצמם חזות מודרנית, המשמיעה, בין היתר, מתן פסקי-דין מנומקים ומפורטים. כך, סדרי הדין של בית-הדין "משפט והלכה בישראל" מחייבים במפורש את בית-הדין לנמק כל פסק ופסק. בית-הדין המופעל על-ידי כולל דיינות, כמו "משפט והלכה בישראל", נהנה ממאגר גדול של כוח-אדם תאב-לימוד, שישמח לדון לעומק בסוגיות ההלכתיות העולות בתיקים שלפני בית-הדין תמורת שכר אפסי או זעום. לעומתם, בתי-הדין שאינם קשורים לכולל כזה, דוגמת בתי-הדין של הרבנים ערוסי וורהפטיג, סובלים ממחסור בכוח-אדם דייני, המשפיע על היקף פעולתם של בתי-הדין, כמו-גם על עומקה של ההנמקה הנהוגה בהם.⁸⁶ הרב ערוסי נוהג לנמק כל פסק-דין שיוצא

85 בדיני הממונות שבהלכה בכוחו של מנהג לבטל הלכה, ואילו בדיני איסור והיתר ניתן לקבל מנהג הסותר את ההלכה הקיימת רק כאשר המנהג בא לאסור את ההלכה מתירה. אין בכוח המנהג להתיר איסורי הלכה שאינם שנויים במחלוקת. ראו אלון, לעיל ה"ש 47, בעמ' 733-734. גם בעבר הושפעה ההלכה מהמפגש עם דרכי מסחר שונות שהתפתחו סביבה, כמו-גם עם מכלולים נורמטיביים אחרים שהוחלו על-ידי ערכאות שיפוט לא-הלכתיות שפעלו בסביבה שבה פעלו חכמי-הלכה. ראו, למשל, ישראל מ' תא-שמע הספרות הפרשנית לתלמוד חלק ראשון 76-81 (מהדורה שנייה, התש"ס) וההפניות שם.

86 ראיונות עם ערוסי, ורהפטיג, לוי ורכניץ, לעיל ה"ש 5. לחיוב ההנמקה ראו ס' 11 לכללי סדר הדין של בית-הדין "משפט והלכה בישראל", חוברת רקע, לעיל ה"ש 9 (בס' 21 נזכרת האפשרות העומדת לצדדים לפטור את בית-הדין מלנמק את פסקו); וכן ס' 1 לסדרי הדין של גזית, לעיל ה"ש 9. ההלכה הקלסית מחייבת את הדיין לנמק את פסקו רק בנסיבות מסוימות, וחכמים נחלקו בזיהוין. הנסיבות העיקריות המחייבות הנמקה הן: (1) כאשר אחד המתדיינים חושד שהדיינים אינם יורדים לעומקו של דין; (2) כאשר אחד המתדיינים חושד שהדיינים נוטים לכיוונו של בעל-הדין שמנגד; (3) כאשר התובע נכפה להתדיין לפני בית-הדין; (4) כאשר אחד הצדדים דורש מבית-הדין לנמק את פסקו. גם במקרים אלה, מהות ההנמקה הנדרשת לא חרגה, לפי חלק מהדעות, מציון עובדות המקרה והמסקנה. בפועל הובילה דרישה מפורשת לנימוקים למתן פסק-דין מתומצת. ריאיון עם ערוסי, לעיל ה"ש 5; אליאב שוחטמן

מתחת ידיו, אך בתמצית, על־מנת לא להלאות את הקורא הלא־תורני. פתרון זה ממחיש את נסיונו של ערוסי לספק שירותי שיפוט הלכתי שימשכו מתדיינים שאינם שומרי תורה ומצוות. לדבריו, הוא ביקש להמשיך את מגמת המודרניזציה של הדיון ההלכתי שלמד מן הרב הרצוג, אשר הושפע, בתורו, מתרבות הדיון המשפטי הנוהגת באנגליה ובאירלנד, שם התגורר שנים רבות. הרב ורהפטיג מדגיש פחות מערוסי את הצורך בהנמקה, אם כי גם בבית־דינו יש ברוב הפסקים "בשר" הלכתי, לדבריו. נראה שהוא תופס את פעילותו בבית־הדין לממונות כחלק מפעילותו כרב קהילה, ושם דגש פחות בהצעת שירותי שיפוט שיהיו אטרקטיביים למתדיינים העשויים להימנות עם קבוצות חברתיות שונות בתכלית מקהילתו. מתדיינים מקרב הקהילה עשויים, יותר ממתדיינים אחרים, להסתפק בפסק־דין שאינו מנומק עד תום.

ב. פרסום הפסיקה, הסתמכות על תקדימים, ומניעת טענות "ק"ם לי" – מפעילי בתי־הדין החדשים דואגים, כמקובל במערכת המשפט האזרחית, לפרסום מקצת פסקי־הדין, בינתיים בעיקר ברשת האינטרנט. פרסום כזה עשוי לאפשר לבתי־הדין להסתמך על פסקים קודמים משלהם, וכך להכניס בהדרגה מידה של יציבות וצפיות לפעולתם.⁸⁷ הרב ערוסי מדגיש כי יצירה הדרגתית – על־ידי הצטברות הפסיקה – של קו פסיקתי שיהיה מוסכם על בתי־הדין החדשים נחוצה על־מנת למשוך לבתי־הדין מתדיינים מתוחכמים, וכן כדי ששופטי המערכת האזרחית יפנו תיקים לבתי־הדין החדשים.⁸⁸ ביצירתו של קו מוסכם כזה יש חידוש הלכתי

"חובת ההנמקה במשפט העברי" שנתון המשפט העברי ו-1, 319, 326-338 (התשל"ט-תש"ם) (להלן: שוחטמן "חובת ההנמקה"); שוחטמן, לעיל ה"ש 28, בעמ' 368-371. חידושי הרמב"ן, בבא מציעא סט, ב, ד"ה "כגון"; חידושי הר"ן, סנהדרין לא, ב; וכן נמוקי יוסף, בבא מציעא מ, ע"ב, ד"ה "כגון דא", ושם, סנהדרין י, ע"א, ד"ה "כותבין ונותנין", הם שגרסו כי ההנמקה המתחייבת במקרה ש"כופין אותו ודן בעירו" (בבלי, סנהדרין לא, ע"ב; משנה תורה, סנהדרין, פרק ו, הלכה ו) מקיפה את קביעת עובדות המקרה והמסקנה בלבד. הדעה שלפיה על בית־הדין לנמק את פסקו כאשר בעל־דין חושד שבית־הדין מוטה לרעתו מופיעה, למשל, בשולחן ערוך, חשן משפט, סימן יד, סעיף ד.

87 נראה כי יוזמי בתי־הדין החדשים אינם חשים לחשש, אשר הועלה בעבר, כי פרסום הפסיקה ייתן לבעלי־דין עתידיים כלים לטעון טענות־שקר העשויות לסייע להם בדינם, וכי יש בכך משום עברה על "אל תעש עצמך כעורכי הדיינים" מצד הדיין שפסקו פורסם. לחשש זה ראו שוחטמן "חובת ההנמקה", לעיל ה"ש 86, בעמ' 372-379. אתרי האינטרנט המרכזיים שבהם מתפרסמת פסיקתם של בתי־הדין החדשים הם www.dintora.org; www.erezhemdah.org/; content.asp?PageId=40&lang=he; וכן אתר האינטרנט של הביטאון הלכה פסוקה – sites.google.com/site/halachapsuka2/.

88 ריאיון עם ערוסי, לעיל ה"ש 5. ברוח דומה הציעו הרבנים רכניץ ושטרנברג מ"ארץ חמדה" כי דייני בתי־דין המוכנים לקבל זאת על עצמם יתכנסו ויחליטו שהם נהפכים, לעניין הדין החל בהם, לבית־דין אחד. בית־הדין המורחב יקיים כינוסי דיינים, שבמסגרתם ייוועדו דיינים רבים ככל האפשר ויכריעו יחד בשאלות הלכתיות העולות לפנייהם בקביעות. החלטות שיתקבלו בכינוס הדיינים יחייבו את הדיינים שקיבלו אותן. ההחלטות העקרוניות יפורסמו, וכך יקל על הדיינים להיזקק להן, ועורכי־הדין יוכלו להנחות את לקוחותיהם לפיהן ואף לכתוב חוזים בהתאם. האחדה הדרגתית כזו של הדין תביא, כך מקווים מציעיה, לידי התגברות זרם הפניות לבתי־הדין החדשים. ראו עדו רכניץ ויאב שטרנברג "על הערעור בהלכה ובזמן הזה" שערי

ניכר: היא נוגדת את הכלל ההלכתי המסורתי שלפיו "אין לו לדיין אלא מה שעניו רואות",⁸⁹ כמו־גם את הפרקטיקה הנגזרת ממנו, שלפיה אין בית־הדין ההלכתי מכריע בדין בהסתמך על הפסקים הקודמים שלו או על אלה של בתי־דין אחרים, כי אם על העובדות שהתבררו לפניו ועל מקורות ההלכה הקלטיים – ספרות חז"ל, הראשונים והאחרונים. רצונם של אחדים מיוזמיהם וממפעיליהם של בתי־הדין החדשים ליצור בהדרגה קו פסיקטי אחיד מחדיר לדין המופעל על־ידיהם מידה של הסתמכות על תקדימים, אשר זרה להלכה הקלסית.

יצירתו של קו פסיקטי מוסכם מצריכה גם את כבילת ידיהם של בעלי־הדין ושל הדיינים עצמם מלטעון כי "קיים להם" כדעתם של שני חכמי־הלכה לפחות, שגרסו אחרת מן הדעה המוסכמת. בהלכה הקלסית טענה כזו מאפשרת לנתבע לזכות בדין גם אם רוב הדעות שהשמיעו חכמים מורות כי הדין דווקא עם התובע.⁹⁰ אפשרות העלאתה של טענה זו מונעת את גיבושה של הלכה אחידה אפקטיבית בשאלות שבהן קיימת מחלוקת חכמים. הרב ערוסי סבור כי עם התרחבות הפסיקה המתחדשת בדיני ממונות, יתפתחו תקדימים מודרניים ספציפיים בשאלות שונות, והמערכת תנחה את עצמה על־פיהם ותתגבר כך על בעיית ה"קיים לי".⁹¹ בשלב זה אין טענות "קיים לי" מהוות בעיה של ממש בפועל בדיינים המתקיימים בבתי־הדין,⁹² אך יוזמיהם מודעים לפוטנציאל הבעייתי של הטענה, ומציעים לו פתרונות שונים. פתרון אחד הוא שילובן של עמדות־יסוד הלכתיות מסוימות – אשר התעקשות על ניגודן בטענת "קיים לי" תפגע בפעולתם של בתי־הדין – בהסכם הבוררות שהצדדים חותמים עליו כתנאי לקיום הדיון. חתימתם על ההסכם נתפסת כהתחייבות לא

צדק ח 351, 376 (רצון ערוסי ומשה ולר עורכים, התשס"ח). הצעתם מבוססת על גישתו של השפתי כהן, "פלפול בהנהגת הוראות באיסור והיתר", שולחן ערוך, יורה דעה, סוף סימן רמב, ס"ק י. בדומה להצעה זו, כל אחד מן הכנסים השנתיים של דייני בתי־הדין לממונות שעורך הרב רצון ערוסי כולל בשנים האחרונות גם כינוס של מנהיגי "פורום בתי־הדין לממונות", ביניהם כל הדמויות המרכזיות המוזכרות במאמר זה, כגון הרב גולדברג, הרב ליאור, הרב ערוסי, הרב ארנרין והרב אריאל. בכינוסים אלה מלובנות הבעיות העיקריות שבת־הדין נתקלים בהן, ומושג תיאום מסוים בין בתי־הדין השונים בשאלות ההלכתיות אשר פתרונן הראוי הוא תנאי לפעולתם המוצלחת. בתי־הדין טרם החליטו ליהפך לבית־דין אחד מבחינת הדין החל בהם, כמצע על־ידי רכניץ ושטרנברג, אולם לדברי הרב ערוסי, "כל שנה מוסיפים נדבך נוסף בקביעת שיטת התנהלות אחידה וגלויה לכולם" (דואר אלקטרוני שנשלח למחבר ביום 28.12.2009).

89 בבלי, סנהדרין ו, ע"ב. ברוח כלל זה, אין בהלכה לא עיקרון של תקדים מחייב ולא קודיפיקציה מחייבת של הדין. חיים דוד הלוי "בית דין לערעורים" תחומין טו 187, 189–190 (התשנ"ה); זרח ורפהטיג "התקדים במשפט העברי" שנתון המשפט העברי ו-105 (התשל"ט-התש"ם).
90 לטענת "קיים לי" ראו בבלי, בבא בתרא קל, ע"ב; מרדכי, כתובות, פרק נערה שנתפתתה, רמז קנד; שבת כ"ץ, תקפו כהן, סימנים עט-פט; אלון, לעיל ה"ש 47, בעמ' 1062–1063 וההפניות שם; יועזר אריאל "הצורך ההלכתי בשטר בוררות" תחומין יד 147, 152 (התשנ"ד); חנינה בן־מנחם "טענת קיים לי – לקראת ניתוח יוריספרודנטי" שנתון המשפט העברי ו-145 (התשל"ט-התש"ם).

91 ריאיון עם ערוסי, לעיל ה"ש 5. לעמודותיו בנידון ראו רצון ערוסי "יחס הגרי"א הרצוג לשיטת ה'קיים לי" משואה ליצחק 442 (התשס"ט).

92 כך מסר לי הרב עדו רכניץ לגבי רשת "גזית" שלפני האיחוד. ריאיון עם רכניץ, לעיל ה"ש 5.

לכפור בכתוב בו מכוח טענת "קיום לי".⁹³ הרב יוסף כרמל, אחד מאבות בית-הדין של "משפט והלכה בישראל", סיפר כי נעשה מאמץ לאייש את בתי-הדין כדיינים שלא יאפשרו טענות "קיום לי".⁹⁴

ג. הקמת מנגנוני ערעור – יוזמיהם ומפעיליהם של בתי-הדין סוטים מן ההלכה הקלסית, ומתקרבים לדרך פעולתם של בתי-המשפט האזרחיים, גם בנכונותם לתכנן, ובמקרים מסוימים אף להתחיל ליישם, הקמת מנגנוני ערעור במסגרת בתי-הדין החדשים. זהו חידוש הלכתי משמעותי, שהרי עצם הלגיטימציה לקיום בית-דין לערעורים, שפסקיו מחייבים את בתי-הדין דלמטה, אינה ברורה בהלכה: אם "אין לו לדיין אלא מה שעניו רואות" – כלומר, העובדות שהתבררו לפניו ומקורות הדין הקלסיים שבהלכה – אזי אין במערכת בתי-דין הלכתית מקום למדרג של ערכאות.⁹⁵ הרב עדו רכניץ, מנכ"ל "ארץ חמדה – גזית", צופה

93 פתרון נוסף הועלה, למשל, על-ידי הגרונ – אחד ממקורות ההשראה המרכזיים להתעוררות השיפוט ההלכתי בממונות. הלה סבור שכאשר יש לבית-הדין סמכות לפסוק לפשרה, ולא רק על-פי דין, אין בית-הדין חייב לכבד טענת "קיום לי", והוא רשאי לחייב את הנתבע חלקית אף אם טענה כזו נותרה ללא מענה. דעה זו היא אחד היסודות לנוהג המקובל בבתי-הדין החדשים לדרוש מהצדדים להסמיך את בית-הדין, בכתב הבוררות, לפסוק גם לפשרה. זאת, אף שבתי-הדין מודעים, כפי שנראה להלן בטקסט שליר ה"ש 110-109, להעדפתם של מתדיינים רבים שבתי-הדין יכריע בדין על-פי דין, ולא לפשרה. ריאיון עם רכניץ, לעיל ה"ש 5. ראו גם ס' 3 להסכם הבוררות האחד של "פורום בתי-הדין לממונות" www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/SitePages/315-sFileRedirEn.doc (להלן: הסכם הבוררות האחד): "בית הדין יפסוק בסכסוך, על פי דין או לפשרה לפי שיקול דעתו, עפ"י החומר שבפניו." גם הרב יועזר אריאל, ממייסדי בית-הדין החלוצי לממונות בקרית-ארבע, סבור כי הסמכת בית-הדין בשטר הבוררות לדון גם לפי שיקול-דעתו מאפשרת לו לכוף את הנתבע, גם בפשרה, לשלם יותר ממחצית הסכום הנתבע, מנימוקים מיוחדים, והם הכרעות של אחרונים התומכים בדעת רוב הראשונים כנגד מיעוטם או טיב המקרה המסוים שמובא לפני בית-הדין. אריאל, לעיל ה"ש 90, בעמ' 152 ו-156. בהתאם לכך כותב גם הרב דניאל כ"ץ, בנייר-עמדה של מכון "משפטי ארץ", כי אם רוב חברי בית-הדין או רוב הפוסקים (ולא כולם) נוטים לטובת אחד הצדדים, אזי ראוי לעשות פשרה כדי למנוע את הצד האחר מלטעון "קיום לי". דניאל כ"ץ "נייר עמדה מס' 4 בנושא כיצד מפשרים? בין פשרה לדין וצדק" 19 (התשס"ט) www.dintora.org/files/Emda_04_Pshara.pdf (להלן: נייר-עמדה מס' 4). לדיון בשימוש בפשרה בפסיקת הדין ראו גם ברכיהו ליפשיץ "פשרה" משפטי ארץ: דין דיין ודין 137 (ירון אונגר עורך, התשס"ב).

94 דברים שנישאו ביום-עיון על בתי-הדין החדשים שהתקיים באוניברסיטת בר-אילן ב-14.12.2008.

95 לצד ההלכה שלפיה יש ויש זכות ערעור ל"מקום הוועד" – בית-דין שחבריו גדולים בתורה יותר מדייני בית-הדין שפסק – עומדת גם ההלכה שלפיה אין בית-דין אחד מודקק בפסק-דינו של חברו: "בי דינא בתר בי דינא לא דייקי". לעמדה הראשונה ראו בבלי, סנהדרין לא, ע"ב; לעמדה האחרונה ראו בבלי, בבא בתרא קלח, ע"ב; בבלי, יבמות קו, ע"א; משנה תורה, עדות, פרק ו, הלכה ה. על-אף קיומו למן שנת 1921 של בית-הדין הגדול לערעורים במסגרת מערכת בתי-הדין הרבניים הממלכתיים, דיינים לא-מעטים רואים בו גוף זר ולא-לגיטימי בהלכה. זאת, ברוח עמדת ראשונים, ביניהם הרא"ש, אשר ראו בקיום ערעור משום פגיעה

שהקמת ערכאת ערעור תמעיט את המקרים שבהם פסקי־דין של בתי־הדין מבוטלים על־ידי בתי־המשפט, משום שהמבקשים לבטל פסק של בית־דין לממונות ייאלצו להיזקק קודם־כל לערכאת הערעור הפנימית. אולם בשל בעיית הלגיטימיות של הערעור בהלכה, יוזמיהם ומפעיליהם של בתי־הדין נזקקים לפתרונות שונים שתכליתם השגת הסכמתם המפורשת והנמשכת של דייני בתי־הדין דלמטה לפעילותו של בית־הדין לערעורים.

הרב רכניץ והרב יואב שטרנברג מ"ארץ חמדה" הציעו כי לבית־הדין לערעורים ימונו רק דיינים שכל הדיינים במערכת בתי־הדין החדשים הסכימו למינוים לבית־דין זה. כמו־כן, בכל מקרה של ספק לגבי סמכותו של בית־הדין לערעורים, ינסה זה להימנע משימוש בסמכותו בלא הסכמתו של בית־הדין שעל פסקו מערערים. בית־הדין לערעורים יוועץ בקביעות עם דייני המערכת באשר לדרך התנהלותו, וההחלטות יתקבלו במעמד כל דייני המערכת. עוד הציעו רכניץ ושטרנברג כי בית־הדין לערעורים יוכל לבחון מחדש החלטות של בתי־הדין דלמטה ולבטל אותן לכשימצא לנכון, אך לא יהיה מוסמך לקבוע הלכות שיחייבו את כל בתי־הדין החדשים. כך תימנע התפתחותה של דוקטרינה של תקדים מחייב. יצירה הדרגתית של קו פסיקתי אשר מוסכם על כל דייני בתי־הדין אינה דומה להענקת מעמד מחייב לפסיקתה של ערכאה עליונה, הנעוץ בעליונותה המדרגית, ולא בהסכמתם של דייני שאר בתי־הדין להחלטה מסוימת.⁹⁶ הרב ערוסי הציע לרכך את הבעייתיות ההלכתית הגלומה בעיון מחדש בפסקי־דין על־ידי מתן אפשרות לדיין דלמטה להופיע לפני בית־הדין לערעורים ולהצדיק את פסקו.⁹⁷ מתקנות סדר הדין של בית־הדין "משפט והלכה בישראל" עולה כי לצדדים יש זכות להגיש בקשת רשות ערעור על יסוד אחד מן הנימוקים לכך

בכבוד הדיינים שישבו בבית־הדין דלמטה. לעמדה זו ראו בספר מאירת עיניים על השולחן ערוך, חשן משפט, סימן יט, סעיף ב, המצטט תשובה של הרא"ש, וכן בשפתי כהן על השולחן ערוך, שם, ס"ק ג. ראו עוד את מסקנתו של בעל ערוך השולחן (הרב יחיאל מיכל הלוי אפשטיין), ערוך השולחן, חשן משפט, סימן יד, סעיף ח, שלפיה ערעור יותר רק כאשר הרשו זאת הדיינים דלמטה לעניין פסקי־דין מסוים.

96 רכניץ ושטרנברג, לעיל ה"ש 88, בעמ' 365 ו־368. בהודמנות אחרת הציע מכוון "משפטי ארץ", לאחר דיון בנושא בין נציגי הגופים השונים העוסקים בשיפוט ההלכתי בממונות, כי בשלב הראשון יוקם בית־דין לערעורים שתהיה לו סמכות רק לגבי פסקים של אותם בתי־דין שנציגיהם הביעו תמיכה ברעיון. ערו רכניץ "נייר עמדה מס' 2 בנושא פיצוי על גרימת נזק" 14 (התשס"ז) www.dintora.org/files/חיוב%20בגרמא.doc (להלן: "נייר־עמדה מס' 2").

97 אפשרות כזו הופיעה בס' קה לסדרי המשפטים בבתי־הדין בארץ ישראל המשפט ב 241 (1927) וכן שם, בעמ' 290, אך לא נשנתה בגרסותיהן המאוחרות יותר (תקנות אלה מטעם הרבנות הראשית לארץ־ישראל פורסמו בשנת התרפ"ח, אך הותקנו והופצו לבתי־הדין עוד בשנת התרפ"א). היא אומצה בטיוטת "תקנון להגשת ערעור על בתי הדין לממונות", שהרב ערו רכניץ גיבש וצירף ל"נייר־עמדה מס' 2", לעיל ה"ש 96, בעמ' 15, ס' 8 ו־12, אם כי רכניץ העדיף תגובה בכתב של אב בית־הדין שעל פסקו הוגש הערעור. תקנון זה דומה ברוב פרטיו לפרק העוסק בערעורים במסגרת סדרי הדין של בית־הדין "משפט והלכה בישראל" – חוברת רקע, לעיל ה"ש 9, בעמ' 11 – וכן להצעתם של רכניץ ושטרנברג, לעיל ה"ש 88.

המופיעים בשולחן ערוך.⁹⁸ בינתיים הקימה "ארץ חמדה – גזית" צוות של חמישה רבנים בכירים, בראשות הגרונ"ן והרב אריאל, שניתן לפנות אליו בתלונות על דיינים שחרגו מכללי הדיון או טעו בדבר משנה.⁹⁹ למעשה, עמדתם של יוזמיהם ומפעיליהם של בתי-הדין החדשים בעניין הערעור עודה מתגבשת. אף שהועלו הצעות שונות, טרם הוחלט, למשל, אם להנהיג ערעור לפני הדיינים שנתנו את פסק-הדין הראשון או לפני בית-דין אחר.

ד. פסיקה מוגברת של הוצאות משפט – בתי-הדין החדשים אינם מרבים לחייב את הצד המפסיד בדין לשפות את יריבו על ההוצאות שהוציא האחרון במשפט. מנכ"ל "גזית" נתן כמה הסברים לנדירותה היחסית של פסיקת ההוצאות בבתי-הדין: ראשית, עד למחצית השנייה של שנת 2008 לא נהגו רוב בעלי-הדין לדרוש שיפוי על הוצאותיהם; שנית, עיקר ההוצאות שבתיה-המשפט האזרחיים מרבים לפוסקן הוא שכר-הטרחה של עורכי-הדין, ואילו רוב המתדיינים לפני בתי-הדין של הרשת מייצגים את עצמם, אף שהרשת מתירה שימוש בייצוג משפטי; שלישית, מתדיינים המתנהלים בחוסר יושרה מובהק, המצדיק פסיקת הוצאות בסכום נכבד נגדם, אינם מגיעים בדרך-כלל לבתי-דין שההתדיינות לפנייהם וולונטרית, ו"ברירה טבעית" זו, בצירוף כללי פסיקת ההוצאות המופעלים בבתי-הדין, מניבה את נדירותה של פסיקת ההוצאות.¹⁰⁰ אגרות המשפט הנמוכות יחסית הנהוגות בבתי-הדין החדשים תורמות כנראה את שלהן בהוצאת העוקץ משאלת ההוצאות.

עם זאת, בחלק מהמקרים הנידונים לפנייהם, כמו-גם בחומר תיאורטי שפרסמו בנושא, דייני בתי-הדין החדשים מותחים עד קצהו את הכוח המוגבל שההלכה מעניקה להם לפסוק הוצאות. בהלכה הקלסית כוח זה מוגבל למקרים שבהם רימה המתדיין שהפסיד את יריבו או התנהל מולו בסרבנות.¹⁰¹ בהסכם הבוררות האחיד של "פורום בתי-הדין לממונות" הצדדים מתחייבים לשלם את הוצאות המשפט ואת שכר-הטרחה של עורכי-הדין כפי שיקבע בית-הדין לפי שיקול-דעתו;¹⁰² אלא שמשלא הוסמך בית-הדין במפורש להפעיל את שיקול-דעתו גם מחוץ לגדרי ההלכה הקלסית, נותרו גרדי הסמכות המוענקת לו בספק. הרב יועזר אריאל, ממקימי בית-הדין לממונות בקרית-ארבע-חברון, סבור כי מתדיינים המסמיכים את בית-הדין לדון בסכסוך שביניהם על-פי שיקול-דעתו מסמיכים אותו בכך גם לכוף מי מהם לשאת בהוצאות המשפט, ונראה שכוונתו לפסיקת הוצאות גם במקרים החורגים מן

98 פרק ט לסדרי הדין, חוברת רקע, לעיל ה"ש 9, בעמ' 11. העילה של היות אחד (או יותר) מן הדיינים קרוב של אחד הצדדים בתיק או פסול מלדון בתיק או דיין שלקח שוחד מופיעה במסגרת "כללי האתיקה לדייני בית הדין", שם, בעמ' 12 ואילך, ולא במסגרת סדרי הדין עצמם. ראו, באופן דומה, רכניץ ושטרנברג, לעיל ה"ש 88, בעמ' 370.

99 ראיונות עם ערוסי, רכניץ, לוי וסתיו, לעיל ה"ש 5.

100 ראיון עם רכניץ, לעיל ה"ש 5.

101 ראו שולחן ערוך, חשן משפט, סימן יד, סעיף ה, וכן אליעזר שנקולבסקי "הוצאות המשפט" תחומין יב 335 (התשנ"א). חריג הסרבנות מופיע בפרשנות המהר"ם מרוטנבורג לבבא קמא קיב, ע"ב: שו"ת המהר"ם מרוטנבורג ד, סימן תצז (מהדורת בלאך). ראו גם אליאב שוחטמן "החייב בהוצאות משפט בפסיקת בתי-הדין הרבניים" דיני ישראל י-יא, רסג, רסו, הערה 16 (התשמ"א-התשמ"ג).

102 ראו ס' 4 להסכם הבוררות האחיד, לעיל ה"ש 93.

ההלכה הקלסית.¹⁰³ למעשה, בתי-הדין החדשים מטילים כיום חיוב בהוצאות על תובעים שהגישו תביעות קנטרניות וכן על נתבעים שידעו מלכתחילה כי לתובע יש עילה טובה ובכל-זאת עמדו במיאונם וכפו את התובע להוכיח את זכותו. כאשר שני הצדדים פועלים בהגינות יחסית, אין בתי-הדין פוסקים הוצאות כלל.¹⁰⁴ גישה זו עודה שונה מאוד מגישתו של המשפט הישראלי האזרחי, אשר מטיל, כעניין שבגרה, על המתדיין שהפסיד לשפות את יריבו על הוצאותיו במשפט.¹⁰⁵

ה. פסיקה על-פי דין, ולא לפשרה, והעדפת "פשרה קרובה לדין" – על-מנת להציע שירותי שיפוט בממונות שיהיו חלופה מושכת לשירותים המוצעים על-ידי ספקי שיפוט אחרים, בתי-הדין נדרשים לבלום תהליכים של אובדן סמכות ותשישות נורמטיבית שפקדו את ההלכה מאז פסקה סמיכת הדיינים הסדירה בסוף המאה השלישית לספירה. אדם המתיימר לדון על-פי ההלכה זקוק, לפי ההלכה עצמה, לסמיכה מידי רבו, אשר תצרך אותו לשרשרת הדיינים הסמוכים הנמשכת למן משה רבנו. בהעדר סמיכה כזו, סמכויותיו של אדם כזה ושל "בית-הדין" שהוא משתתף בו מוגבלות מאוד. אכן, מאז נפסקה הסמיכה הוגבלה סמכותם של בתי-הדין ההלכתיים בענייני ממונות לפסיקת השבת נזקים, וגם זאת רק לגבי סוגים שכיחים של נזקים. סמכותם אינה מגעת לפסיקת סעדים החורגים מהשבתו המדויקת של חסרון הכיס שנגרם לתובע, ביניהם כל פיצוי על נזק שאינו ממוני וכל המקרים, המכונים "דיני קנסות", שבהם מידת הפיצוי לפי דין תורה גדולה או קטנה ממידת הנזק.¹⁰⁶ אף שבפועל פותחו במרוצת הדורות קונסטרוקציות מספר המאפשרות לבתי-דין בני-זמננו

103 אריאל, לעיל ה"ש 90, בעמ' 156. גם הרב יוסף כרמל, אחד משני אבות בית-הדין של "משפט והלכה בישראל", טען ביום-העיון שהתקיים ב-14.12.2008 (ראו ה"ש 94 לעיל) כי יש בהלכה בסיס מספיק לחייב בהוצאות המשפט במקרים רבים יותר מן המקובל, וכי אין שיעור לחשיבות העניין לשם משיכת מתדיינים לבתי-הדין החדשים.

104 ריאיון עם רכנין, לעיל ה"ש 5. דוגמה לגישתם של בתי-הדין ניתן למצוא בפרשת מכר תמרים שנידונה בבית-הדין "משפט והלכה בישראל": לאחר שנדחו רוב טענות הנתבע (הקונה), נפסק כי יש לראותו כמי שהתחמק לא בצדק מתשלום בעבור הסחורה שהזמין, שהרי לא הייתה לו טענה טובה להיפטר, ולכן "מעיקר הדין" יש לחייבו בהוצאות הגבייה של התשלומים שמהם התחמק. בית-הדין יישם את העיקרון שכאשר אין בפי הנתבע טענה ראויה והוא בכל-זאת אינו מודה, וכופה בכך על התובע את ניהול המשפט, התנהגותו מצדיקה פסיקת הוצאות. ראו תיק 0308-19-20 (7.8.2008) www.erezhemdah.org/Data/UploadedFiles/ SitePages/531-sFileRedir.pdf. אם כן, קביעתו של הרב יואב שטרנברג, לעיל ה"ש 6, בעמ' 210, כי "ביה"ד אינו מחייב את הצד המפסיד בהוצאותיו של הצד הזוכה" אינה מדויקת.

105 "הדין החל בישראל מימים ימימה הוא כי באופן עקרוני המפסיד הוא שנושא בהוצאות המשפט של הזוכה בדין". ע"א 2617/00 מחצבות כנרת (שותפות מוגבלת) נ' הועדה המקומית לתכנון ולבניה, נצרת עילית, פ"ד ס(1) 600, פס' 13 לפסק-הדין (2005).

106 בבלי, גיטין פח, ע"ב; בבלי, בבא קמא פד, ע"ב; ארבעה טורים, חשן משפט, סימן א; וראו גם שלמה משה עמאר "הסמכות ההלכתית של דייני ישראל מאז ביטול הסמיכה ובגדר של 'שליחותיהו דקמאי עברינן'" תורה שבעל-פה מה, כח (התשס"ו).

לדון ולפסוק – כמו מתחריהם האזרחיים – בכל מקרה ומקרה,¹⁰⁷ הפסקתה המתמשכת של הסמיכה וההרגשה שרכני זמננו אינם גדולים בתורה כרכני העבר הולידו תחושה, אשר באה לידי ביטוי במקורות הלכה רבים, כי ראוי לדייני זמננו להימנע מלדון לפי דין תורה, ולהעדיף דיון לפשרה.¹⁰⁸ צינתם של דיינים רבים לתחושה זו, אשר יש שראוה כמצווה ממש, יצר לבתי-הדין ההלכתיים מוניטין של ערכאות שיפוט אשר נמנעות מחיתוך הדין ומעדיפות פישור בין הצדדים. יוזמיהם ומפעיליהם של בתי-הדין החדשים מודעים לרתיעתם של מתדיינים-בכוח רבים מהבאת ענייניהם לערכאות אשר לא זו בלבד שאינן נהנות מכוח לאכוף את פסקיהן אלא בעקיפין, על-ידי פנייה למערכת המדינתית, אלא גם מעדיפות להימנע משיפוט על-פי דין ולהגיע לפשרה. בתי-הדין החדשים מנסים לשנות העדפה מסורתית זו, להחיות את דיני הממונות שבהלכה כדין המופעל בפועל, ולחדול מעקיפתם על-דרך הפשרה: הם משתדלים לפסוק על-פי הדין הקבוע בשולחן ערוך, חלק חשן משפט, בלא גמגום, התחמקות או פשרות.¹⁰⁹ גם במקרי פישור, דייני בתי-הדין החדשים משתדלים להגיע לפשרה שאינה סוטה בהרבה מן הפתרון שעל-פי דין.¹¹⁰

ו. הגמשת דיני הראיות ההלכתיים – בתי-הדין החדשים משנים מן ההלכה הקלסית גם בכך שהם אינם עומדים על הדרישה להוכחת כל תביעה על-ידי שני עדים לפחות, שכולם גברים יהודים שומרי מצוות.¹¹¹ בתי-הדין החדשים שוקלים כל ראייה המובאת לפנייהם, ובכלל זה דברי עדים הנתפסים כפסולים לפי ההלכה הקלסית, ומכריעים בדין – כמקובל בבתי-המשפט האזרחיים – על-ידי מתן משקל הולם לכל ראייה וראייה לפי שיקול-דעתו של הדיין. זו שיטת הגרזן: כל עד, פסול ככל שיהיה מבחינת ההלכה הקלסית, יישמע; בעלי-הדין יעומתו עם דבריו; ומעיונות זה תצמח האמת. אילולא הגמישו בתי-הדין החדשים כך את הדרישות הראייתיות שבהלכה, ספק אם יכלו לתפקד. לדברי מנכ"ל "גזית", טרם נשמע בבתי-הדין של הרשת תיק שבו הובאו שני עדים כשרים. גישתם, המקרבת למעשה את דיני הראיות שבבתי-הדין לדיני הראיות שבבתי-המשפט המדינתיים, באה לידי ביטוי ב"מדריך לבא בשערי בית הדין לממונות", שהתפרסם באתר האינטרנט "דין תורה", המופעל על-ידי אברכים מכולל "ארץ חמדה":

107 שולחן ערוך, חשן משפט, סימן א, סעיף ה; שם, סימן ב, סעיף א. ראו עוד שו"ת ציץ אליעזר, לעיל ה"ש 47, חלק טו, סימן סט; רצון ערוסי "דיני קנסות בבתי הדין לממונות בזמן הזה" תחומין כה 233 (התשס"ה).

108 ראו משנה תורה, סנהדרין, פרק כב, הלכה ד; ארבעה טורים, חשן משפט, סימן יב; שולחן ערוך, חשן משפט, סימן יב, הלכה כ; שו"ת שבות יעקב, חלק ג, סימן קמב.

109 ריאיון עם סתיו, לעיל ה"ש 5.

110 ריאיון עם ערוסי, לעיל ה"ש 5. לעמדתם של בתי-הדין החדשים כי על פשרה להיות "קרובה לדין" ראו גם בשניים מניירות-העמדה של מכון "משפטי ארץ": "נייר-עמדה מס' 2", לעיל ה"ש 96, בעמ' 10, והמקורות המצוטטים שם; "נייר-עמדה מס' 4", לעיל ה"ש 93.

111 פסולים לעדות אישה, קטן, חירש, אילם, סומא, שוטה, קרוב, עובר עברה, בזוי ועניי-ענייים, שאינם מקפידים על הופעה מהוגנת משום עוניים, עבד, נוכרי ומי שאינטרס שלו יושפע מתוצאת ההתדיינות. ראו משנה, סנהדרין ג, ג-ד; משנה תורה, עדות, פרקים ט-טז. ראו גם יאיר שיבר "קבלת עדים פסולים" תחומין כה 254 (התשס"ה) והמקורות המצוטטים שם, בהערה 1.

"מעיקר הדין רק עדות בעל פה של שני גברים שומרי מצוות מתקבלת בבית הדין. בפועל, נשמעות בבתי הדין עדויות שאינן עומדות בכל הדרישות האמורות, והן נשקלות על ידי הדיינים. לפיכך, הבא כל ראייה שנראית לך רלוונטית. יתירה מזו, אם תוכל, הבא כבר לדין הראשון תצהירים שנכתבו ונחתמו על ידי העדים, יתכן שבכך תוכל לחסוך מעצמך ומהם טרחה מיותרת."¹¹²

מגישותיהם, שפורטו לעיל, של בתי-הדין החברים ב"פורום בתי-הדין לממונות" בנוגע לסדרי הדין, לדיני הראיות ולתיאום בין בתי-הדין השונים עולה ניסיון להפוך את בתי-הדין הללו ל"מערכת משפט" שכל אחד מבתי-הדין שבה מכבד את פסיקתם של האחרים; שמתנהלת לפי סדרי דין ובהתאם להסכמי בוררות אחידים; ואשר סמכויותיה ודיני הראיות הנהוגים בה דומים ככל האפשר – בהינתן בסיסה ההלכתי – לאלה של בתי-המשפט האזרחיים. כך מקווים יוזמי ה"פורום" לברל את בתי-הדין הנכללים בו מבתי-הדין החרדיים – המתאפיינים, לדעת היוזמים (שאינם חרדים), באי-סדרים דינוניים¹¹³ – כמו גם מבתי-הדין לממונות של הציבור הציוני-דתי שאינם חלק מ"פורום בתי-הדין לממונות", כגון בתי-הדין שבאפרת ובגושי-עציון, הפועלים ללא סדרי דין קבועים ומסודרים.¹¹⁴ בתי-הדין המרכיבים את ה"פורום" מבקשים לעצמם מוניטין של בתי-דין תורניים, מחד גיסא, ומסודרים, מאידך גיסא – צירוף תכונות שאינו קיים בשום פורום שיפוטי אחר.

ז. פסיקת פיצוי במקרי גרמא – נכונותם של מפעילי בתי-הדין החדשים לשנות מן הדין ההלכתי ולקרבו לדין המוחל בבתי-המשפט האזרחיים באה לידי ביטוי גם בתחום הדין המהותי, אם כי גישתם לתחום זה הזירה יותר מגישתם לדין הדיוני. כך, בתי-הדין מרחיבים את תחום מקרי הנזק שניתן לפסוק בהם פיצוי, ומצמצמים את תחולתה של דוקטרינת ה"גרמא" – הכלל ההלכתי שלפיו אין פוסקים פיצוי על נזק שלא נגרם באופן מיידי וישיר על-ידי המזיק לניזוק.¹¹⁵ הרחבה זו מקרבת את דין הנזיקין המוחל בבתי-הדין לדיני הרשלנות המופעלים בבתי-המשפט האזרחיים, אם כי קירוב זה גדור בגבולות הגמישות שההלכה מאפשרת. למעשה, אף שהסכמי הבוררות מאפשרים במקרים רבים חיוב במלוא הנזק גם במקרי גרמא, רק חלק מדייני בתי-הדין החדשים, ביניהם הרבנים דב ליאור ודוד סתיו, נוקטים גישה נועזת בנושא זה.¹¹⁶ אחרים גודרים את עצמם בגדרות שהציבו הרמב"ם והשולחן ערוך, ומחייבים בפיצוי רק במקרי גרמא שאירעו בשל כוונת זדון או רשלנות פושעת, וגם

112 www.dintora.org/Files/Madrich.pdf, ס' 8.

113 ראיונות עם רכניץ ולוי, לעיל ה"ש 5.

114 ראו את טופסי הסכם הבוררות ואת כתבי התביעה וההגנה הנהוגים בבתי-הדין לממונות באפרת, www.planetnana.co.il/beitdin/4.htm. טפסים אלה מתאפיינים בפשטות קיצונית.

115 בבלי, בבא קמא נה, ע"ב. כך, למשל, אם פתחתי את דלת הרפת שלך, ופרתך ברחו והזיקה ליבולך, אני פטור מפיצוי. אך ראו את דעתו המפתיעה של הרמב"ם, משנה תורה, נזקי ממון, פרק ד, הלכה ב, ובהשגות הראב"ד שם. ראו עוד בתוספות לבבלי, סנהדרין עז, ע"א, ד"ה "בנזקין".

116 הרב ליאור אימץ את גישת הריצב"א, שלפיה מחייבים בפיצוי על נזקים שכיחים, כגון (כיום) נזקי תאונות-דרכים, בין על-ידי הגדרתם כגרמי ובין על-ידי חיוב בפיצוי אף על נזקי גרמא, מתוקף סמכויות-החירום העומדות לבית-הדין כדי להילחם בסכנות המאיימות על הציבור. לגישתו של הרב ליאור ראו ליאור, לעיל ה"ש 47, בעמ' 15 (שם נראה כי הוא מרחיב גישה זו

אז הפיזיו, לעיתים קרובות, אינו מלא. ה"מדריך לבא בשערי בית הדין לממונות" מעודד את קוראיו "לתבוע גם נזקים עקיפים, מתוך ידיעה שיתכן שחלק מסעיפי התביעה ידחו".¹¹⁷ ח.קליטת התאגיד בהלכה – מוסד התאגיד, שאינו חלק מן ההלכה הקלסית, מוחדר גם הוא לדין שבת-הדין החדשים דנים לפיו, באמצעות סעיף 5 להסכם הבוררות האחיד של "פורום בתי-הדין לממונות". בסעיף זה הצדדים מכירים בעקרון האישיות המשפטית הנפרדת של התאגיד ובעקרון האחריות המוגבלת של בעלי המניות,¹¹⁸ כמוגם בעקרון הרמת המסך, ומוחלים על האפשרות לתבוע, בהעדר הרמת מסך, מה שמעבר לרכוש התאגיד. רשת "גזית" שלפני האיחוד, כמוגם בית-הדין "משפט והלכה בישראל", אפשרו לתאגידים לתבוע ולהיתבע לפניהם.¹¹⁹

ראינו בתת-פרק זה כיצד מפעילי בתי-הדין החדשים נוקטים פלורליזם נורמטיבי פנימי: הם מפתחים את ההלכה המופעלת בהם, ובעיקר את חלקה הדיוני, בכיוון שמצמצם – אם כי אינו מעלים – את השוני שבינה לבין המשפט הישראלי האזרחי המופעל בבתי-המשפט שבת-הדין מתחרים בהם. פיתוח זה נועד להפוך את שירותי השיפוט המוצעים בבתי-הדין החדשים לאטרקטיביים גם לגבי מי שאינו מוכן לוותר, למשל, על פסיקה על-פי דין, ולא לפרשה; על האפשרות להתנהל בהתאם לסטנדרט נורמטיבי ברור ואחיד העולה מפסיקתם של בתי-הדין בנושא מסוים; או על קבלת פיזיו גם על נזקים עקיפים. ייתכן אף שהפלורליזם הנורמטיבי העמוק שבת-הדין נוקטים יגרום לפקפוק של בעלי-דין המחויבים לחיים על-פי ההלכה באותנטיות ההלכתית של השיפוט שבת-הדין מפעילים. אך נראה כי שיקול זה לא יקשה למעשה על בתי-הדין למשוך מתדיינים מן הציבור היהודי הלא-חרדי: בעיני חילונים, העשויים להימשך לבתי-הדין בשל השיפוט המהיר והזול המוצע בהם, תיחשב בדרך-כלל החלת דין דומה לדין האזרחי המודרני למעלה, ולא לחיסרון; ואילו בעיני בעלי-דין דתיים עדיף בית-דין הטוען שסמכותו באה לו מכוח התורה ואשר חבריו רבנים תלמידי חכמים, אף אם הוא נוקט גישה גמישה ומודרנית להלכה, על בתי-המשפט האזרחיים, אשר רבים משופטיהם חסרי כל הבנה בהלכה.

גם לנזקים שאינם שכיחים). ההתייחסות לגישתו של הרב סתיו מבוססת על הריאיון עם סתיו, לעיל ה"ש 5.

117 לעיל ה"ש 112, ס' 7. על מדיניותם של בתי-הדין החדשים בפועל ראו גם הלכה פסוקה 50, 1 (התשס"ט) halachapsuka.googlepages.com/50.doc. הרב רכניץ הציע לבתי-הדין להתאים את מידת הפיזיו הנפסק ל"יסוד הנפשי" של המזיק: נזק במזיד יגרור פיזיו מלא; נזק מתוך רשלנות פושעת, שנגרם כאשר היה על המזיק להניח כי התרחשות הנזק תהיה תוצאה סבירה של התנהגותו ("ברי היזקא"), יגרור פיזיו פחות ממלוא הנזק אך יותר משנתישליש הנזק; ואילו נזק שנגרם ברשלנות רגילה, או בהעדר "ברי היזקא", יגרור חיוב בפחות משליש הנזק, אם בכלל. "נייר-עמדה מס' 2", לעיל ה"ש 96, בעמ' 12-13.

118 ראו הסכם הבוררות האחיד, לעיל ה"ש 93, בסעיף 5, הקובע כי "הצדדים מכירים בעקרון הגבלת האחריות של תאגידים". הניסוח פגום, שהרי ההגבלה האמורה מתייחסת לאחריותם של בעלי המניות, ולא לאחריותו של התאגיד.

119 ס' 2ג לסדרי הדין של "משפט והלכה בישראל", חוברת רקע, לעיל ה"ש 9; ס' 5ג לסדרי הדין של "גזית", לעיל ה"ש 9.

1. סיכום ומבט לעתיד: מערכת שיפוט חלופית או מדינת הלכה שבדרך?

יוזמיהם ומפעיליהם של בתי-הדין החדשים מבקשים לחולל מהפכה בעולמו של המשפט הישראלי: לערער את המונופולין הכמעט-שלם שממנו נהנו עד כה בתי-המשפט האזרחיים על הצעת שירותי שיפוט בממונות לציבור היהודי-הישראלי שאינו חרדי.¹²⁰ שורשי הקמתם של בתי-הדין החדשים נעוצים בזיהויה ההולך ומתחדד של מערכת המשפט האזרחית, בעיני חלק מהציבור הציוני-דתי, כנשאת של תכנים נורמטיביים לא-דתיים שהיא בגדר "ערכאות הגויים", ואשר אל לו ליהודי שומר מצוות להיזקק לשירותיה. מנקודת-מבט סוציולוגית שורשיה נטועים גם בריבוי המואץ של מומחים לשיפוט הלכתי בקרב ציבור זה, וכן בנתק שבינו לבין הציבור החרדי, המציע בתי-דין הלכתיים לממונות משלו. בתי-הדין החדשים קמו ביוזמת גורמים בחלקו השמרני של הציבור הציוני-דתי, ומשרתים בינתיים בעיקר את קבוצת האוכלוסייה שמתוכה יצאו. אולם חלקם מבקשים למשוך גם מתדיינים חילונים, ואינם נרתעים ממודרניזציה משמעותית של ההלכה, ובעיקר של הדין הדיוני שבה, על-מנת להתאים את שירותי השיפוט ההלכתיים המוצעים בהם לציפיותיהם של מתדיינים כאלה. הופעתם היא אחת מבין כמה חלופות לשיפוט המדינתי שהופיעו בישראל בשנים האחרונות, על רקע העומס הרב הרובץ על מערכת השיפוט המדינתית. היא מעמיקה את הפלורליזם המשפטי והשיפוטי הישראלי על-ידי הרחבת מעגל המתדיינים בענייני ממון על-פי ההלכה, כמו-גם על-ידי הגדלת מספרן של ערכאות השיפוט הפעילות בארץ.

על רקע הבנת התופעה כחלופה לפרויקט הוותיק של הציונות הדתית – אימוץ חלק גדול ככל האפשר של ההלכה, לאחר מודרניזציה או בלעדיה, כמשפט המדינה – מתבקשת השאלה אם יוזמיהם ומפעיליהם של בתי-הדין אכן ויתרו על שאיפה זו או שמא הם רואים בבתי-הדין אך פתרון-ביניים עד להגשמת החזון של מדינת ההלכה. התעצמותו הדמוגרפית של המגזר היהודי-דתי בישראל, מחד גיסא,¹²¹ והצלחתן של תנועות דתיות במדינות מוסלמיות שונות ומגוונות להביא בשלושים השנה האחרונות לידי הרחבת תחום תחולתו של הדין הדתי כדין המדינה, מאידך גיסא,¹²² מזמינות מסקנה כי גם אם כשלה "תנועת המשפט

120 להבדיל מהצעת תחליפי שיפוט, כגון גישור ובוררות לא-מדינתיים, אשר מתקיימים זה כבר לצד שירותי השיפוט שהמערכת האזרחית מציעה.

121 מירב ההתעצמות מרוכזת במגזר החרדי. לעלייתו הדמוגרפית של מגזר זה ראו נורמה גורוביץ' ואילת כהן-קסטרו "החרדים: תפרוסת גאוגרפית ומאפיינים דמוגרפיים, חברתיים וכלכליים של האוכלוסייה החרדית בישראל, 1996-2001" 31-34 (הלשכה המרכזית לסטטיסטיקה, סדרת ניירות עבודה, 2004) www.cbs.gov.il/publications/int_olor.pdf.

122 כך קרה, למשל, באיראן - (1993) 111-187 CHIBLI MALLAT, THE RENEWAL OF ISLAMIC LAW; בסודאן - AHARON LAYISH & GABRIEL R. WARBURG, THE REINSTATEMENT OF ISLAMIC LAW; IN SUDAN UNDER NUMAYRI (2002) 123-135; במצרים - LOMBARDI, לעיל ה"ש 56, בעמ' 123-135; בפקיסטן - MARTIN LAU, THE ROLE OF ISLAM IN THE LEGAL SYSTEM OF PAKISTAN (2006); במלזיה - Andrew Harding, *The Keris, the Crescent and the Blind Goddess: The State, Islam and the Constitution in Malaysia*, 6 SINGAPORE J. INT'L. & COMP. L. 154 (2002); ובאינדונזיה - Alfriti, לעיל ה"ש 55.

העברי" במפעלה בתקופה שבה שלט האתוס הציוני החילוני בתרבות הישראלית, המשכו של כישלון זה אינו הכרחי.¹²³

לתהייה אם בתי־הדין החדשים מהווים בעבור יוזמיהם ודיניהם חלופה להכרה בהלכה כדין המדינה, פתרון־ביניים עד שתתאפשר הכרה כזו או אמצעי לקידומה – אין תשובה יחידה. דמויות־מפתח שונות מחזיקות בעמדות שונות. הצהרתם של יוזמי "גזית" כי מטרתם היא "להשיב את המשפט העברי במדינת ישראל למעמדו הראוי לו"¹²⁴ משתמעת לשני פנים מבחינה זו. הרב סיני לוי, מנהל בית־הדין "משפט והלכה בישראל", טען כי הוא אינו רואה את בית־הדין כאמצעי שיביא, בסופו של דבר, לידי החלפת בתי־המשפט האזרחיים ודיני הממונות הנהוגים בהם בבתי־דין הלכתיים לממונות.¹²⁵ הרב ליאור ממתין לקריסתה של מערכת המשפט החילונית, משוכנע כי הקריסה בוא תבוא, ומתייחס לבתי־הדין החדשים כאל אמצעי להחשתה.¹²⁶ חזונו של הרב ערוסי, לעומת זאת, נראה כמותאם למציאות שבה לא יעברו בתי־המשפט החילוניים מן הארץ: הרב מקים "מרכז עולמי למשפט התורה", שבמסגרתו יפעלו ערכאות שיפוט הלכתיות שיתמחו בסכסוכי נדל"ן, בנזיקין, במסחר ובצד הרכושי של דיני המשפחה.¹²⁷ ערוסי מצפה גם לכך "שבכל יישוב או אזור [שאוכלוסייתו יהודית דתית – א' ח'ן] יפעל ב"ד לממונות, וכל המצטרף ליישוב, לשכונה או לקהילה יקבל על עצמו סעיף תקנוני, המחייב אותו לנהוג לפי ההלכה ולהתדיין אך ורק לפי דין תורה. חתימתו על התקנון כמוה כחתימה על שטר בוררות, להתדיין בבי"ד לממונות הפועל במקום".¹²⁸ דפוס ההתנהלות שערוסי מתאר כרצוי נועד למנוע או לפחות לצמצם את היזקקותו של הציבור היהודי־דתי – אשר חי כיום במדינה שדיני הממונות המדינתיים שבה אינם הלכתיים – ל"ערכאות". אם ייהפכו דיני הממונות שבהלכה לדין המדינה, לא יהיה עוד צורך בדפוס כזה.

בהנחה שיצלח נסיונם של יוזמיהם ומפעיליהם של בתי־הדין החדשים לחולל מודרניזציה בדיני הממונות ההלכתיים ולהתאימם לצרכים של חיי הממון והמסחר המודרניים, קשה למצוא בהתפתחות זו צד לשלילה, גם מנקודת־הראות של ההגנה על זכויות האדם. ייתכן שעל־ידי מודרניזציה מעין זו יצליחו בתי־הדין לצמצם לאפס את הפסד היעילות שבהתגברות הפלורליזם המשפטי בממונות אשר נגרמה בשל הופעתם. מנקודת־ראות דתית, המבקשת למשוך חילונים להלכה, אין ספק שדיני הממונות שבהלכה זרים פחות לאורח החיים החילוני הטיפוסי מאשר צדדיה האחרים, ולכן הצעת שירותי שיפוט יעילים בממונות לציבור החילוני עשויה להתברר כדרך יעילה למשיכת חילונים, טיפין־טיפין, לעולמה של הלכה.

123 לקריאה להחייאת מפעלה של "תנועת המשפט העברי" ראו מאוטר, לעיל ה"ש 24, בעמ' 123-121.

124 "אודות גזית", דברים שהופיעו באתר האינטרנט של גזית עד להורדתו מהאינטרנט בעקבות איחודה של "גזית" עם "משפט והלכה בישראל".

125 דברים שנאמרו ביום־העיון שנערך ב־14.12.2008, לעיל ה"ש 94. המלומדים ידידיה שטרן ויצחק ברנד, אשר אינם מעורבים ישירות בבתי־הדין החדשים, התייחסו אליהם באותו יום־עיון כאמצעי לקירובה של מדינת ההלכה.

126 ליאור, לעיל ה"ש 47, בעמ' 15.

127 ריאיון עם ערוסי, לעיל ה"ש 5.

128 ערוסי, לעיל ה"ש 107, בעמ' 242.

ימים יגידו לאיזו מידת פופולריות יגיעו בתי־הדין החדשים בקרב הציבור הציוני־דתי ובקרב הציבור החילוני; אם תתפשט ההיזקקות להם מיהודה ושומרון ומן הפריפריה אל האוכלוסייה המבוססת, המרוכזת במישור החוף; אם יצלח נסיונם של הארגונים החברים ב"פורום בתי־הדין לממונות" לאחד את בתי־הדין שהם מפעילים למערכת אחידה מבחינת סדרי הדין ודיני הראיות הנוהגים בה, ואולי אף מבחינת הפרשנות הנוהגת בה לדיני הממונות שבהלכה; אם יישמר ויתקבע זיהוים המעמדי של בתי־הדין כנותני שירותי שיפוט בממונות למתדיינים מן המעמד הבינוני ומטה; אם יתאימו בתי־הדין החדשים את פסקיהם לאינטרסים של קבוצה מעמדית זו; ואם תוביל הופעתם לירידה במספר המתדיינים בבתי־המשפט האזרחיים או בבתי־הדין החדריים, להתחדשות המאמץ להנהיג חלקים משמעותיים מן ההלכה כמשפט המדינה, תוך הסתת הדגש מדיני המעמד האישי לדיני הממונות, או דווקא להתקבעות המונופולין החילוניים על דיני הממונות המדינתיים, תוך שבת־הדין החדשים מציעים שירות פרטי מקביל. ככל האמור בעתיד הקרוב, איחודם של "גזית" ו"משפט והלכה בישראל" לרשת בתי־דין אחת, המנוהלת על־ידי "ארץ חמדה", מצביע על התקדמות בתהליך איחודם של בתי־הדין החברים ב"פורום".¹²⁹ במקביל ניכרים ניצנים ראשונים של נכונות מצד בתי־המשפט האזרחיים, לפחות מצד שופטיהם הדתיים, להעביר הליכים שהצדדים להם דתיים לבתי־הדין לממונות – נכונות שעיקר שורשיה נעוצים, כנראה, בעומס הרובץ על בתי־המשפט המדינתיים.¹³⁰

יתר על כן, נכונותם של בתי־הדין החדשים לערוך שינויים משמעותיים בדין ההלכתי, כדי להופכו לבר־שימוש במציאות חברתית ומסחרית מודרנית, מרמזת כי לא נסתם בהכרח הגולל על אימוץ מקטעים מן ההלכה כדין המדינתי החל בישראל. זאת, אף אם הפגמים בהסדרת היחסים בין שני המגדרים בענייני המעמד האישי על־ידי בתי־הדין הרבניים הממלכתיים מצדיקים, כדעת אחדים, את ביטול סמכותם הייחודית של בתי־דין אלה בענייני נישואים וגירושים של יהודים אזרחי ישראל או תושביה. ייתכן שדווקא בדיני הממונות ניתן להכריז על דין התורה כדין המדינה מבלי לפגוע באופן משמעותי בזכויותיו של איש. אפשר אומנם שטיבה הפרטי של פעילות בתי־הדין החדשים הוא שתורם לנטייתם להגמשת הדין, כשם שמעמדם הממלכתי של בתי־הדין הרבניים הממלכתיים מאפשר להם להחמיר בענייני המעמד האישי: הצורך של בתי־הדין החדשים למשוך מתדיינים מניע אותם להגמיש את הדין ההלכתי ולייבא לתוכו מוסדות מודרניים, ואילו מתן סמכות השיפוט הייחודית לבתי־הדין הרבניים הממלכתיים בענייני נישואים וגירושים חיסן אותם מפני הלחץ החברתי

129 הוא מצביע גם, ככל הנראה, על קשיים כספיים וארגוניים שבהם נתקלה "גזית" עקב מעברו של הרב ד"ר משה בארי, מקים הרשת, מניהולה של "גזית" לניהול עמותת הרבנים הציוניים־דתיים "צוהר". עניין מעברו של הרב ד"ר בארי נמסר לי בריאיון עם רכניץ, לעיל ה"ש 5.

130 בשלב זה עלה בידי למצוא רק דוגמה אחת: בפסק־דין בת"א (מחוזי ים) 9056/07 הוצאת כתובים אלמוג בע"מ נ' ישיבת אור וישועה, תק"מח 2008 (4) 371 (2008), שם נדחתה תביעה לפיצוי על הפרת זכות יוצרים ועוולות נוספות בסכום בין שתי הוצאות ספרים שהוציאו מהדורות של משנה תורה לרמב"ם, כתב השופט נעם סולברג כי "פעמיים ושלוש דחקתי כבעלי הדין להתדיין ב'דין תורה', אך הדבר לא נסתייע. לא נמצא בית דין תורני להנחת דעתם המשותפת של שני הצדדים, ובאיי־כוחם הבהירו כי הם מעוניינים להתדיין בבית משפט זה". שם, פס' 9. אני מודה לד"ר בני פורת על שהסב את תשומת־ליבי לפסק־דין זה.

למצוא פתרונות לקולא. אלא שגמישותם של הראשונים וקשיחותם של האחרונים עשויות לנבוע גם מן היחס ההלכתי השונה לדיני ממונות ולדיני איסור והיתר, ואם כך, ייתכן שגם הענקת סמכות שיפוט מדינתית לבתי־הדין לממונות לא תסיטם מדרך הקולא. לא נותר אלא להמתין להמשך התפתחותה של תופעה מרתקת זו, אשר עשויה, כך מקווים יוזמיה, להתפתח לכלל תמורה רבתי במעמדו של השיפוט הדתי בישראל, ואשר יש בה גם פוטנציאל לפיתוח נועז ומתקדם של דיני הממונות שבהלכה.

