

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

ב"ה

תיק 1168319/2

בבית הדין הרבני הגדול ירושלים

לפני כבוד הדיינים:

הרב יצחק אלמליח, הרב מיכאל עמוס, הרב מימון נהרי

המערער: פלוני (ע"י ב"כ עו"ד עו"ד אברהם אינדורסקי)

נגד

המשיבה: פלונית (ע"י ב"כ עו"ד יעקב מלמן)

הנדון: חלוקת נכס שנרשם בחלקים שווים למרות השקעה יתרה של אחד הצדדים וטענת 'מקח טעות' או 'החזרת מתנות' בעניין השקעה זו

### פסק דין

לפנינו ערעור האיש (להלן: המערער) על פסק דינו של בית הדין הרבני האזורי בפתח תקווה שקבע כי בני הזוג לשעבר – האיש והאישה, גרושתו (להלן: המשיבה) יחלקו את תמורת דירתם המשותפת לאחר מכירתה בחלקים שווים, וזאת בהתאם לרישומה של הדירה ושלא בהתאם להשקעה ברכישתה – השקעה שבה נטלה משפחתו של המערער חלק גדול יותר משנטלה משפחתה של המשיבה.

טרם ניגש להכרעה נציין כי בית הדין עשה מאמץ להביא את הצדדים לפשרה, לצערנו ניסיון זה לא צלח ומשכך אין מנוס מהכרעת הדין.

נפתח בהצגה קצרה של עיקרי העובדות, עיקרה של פסיקת בית הדין קמא ועיקרן של טענות הצדדים:

#### רקע עובדתי ומשפטי ופסק דינו של בית דין קמא

הצדדים התגרשו לאחר כשלוש-עשרה שנות נישואין – מהן כשנה ותשעה חודשים שבהם התנהלו הליכי תביעת הגירושין של המערער ועמה יתר התביעות שנכרכו בה, לאמור: עד לתביעה היו הצדדים נשואים למעלה מאחת-עשרה שנים, שנים שבמהלכן אף נולדו להם שלושה ילדים.

אין אנו עוסקים כעת במערכת היחסים שבין הצדדים במשך אותן שנים – המערער טען בכתב תביעתו ואף בהמשך ההליכים טענות רבות נגד המשיבה, והמשיבה אף היא – אף שתבעה שלום בית – טענה טענות כנגדו. ברם הצדדים כבר התגרשו ולעת הזו ולעניינו של הערעור שלפנינו חשיבותה של איכות נישואי הצדדים היא משנית, ורק לפרטים מסוימים מתוכה עשויה להיות משמעות וכפי שיובא להלן. עם זאת ישנה משמעות לעצם העובדה שהצדדים היו נשואים, ללא הגשת תביעה כזו – אף אם היו טענות ותלונות הדדיות – פרק זמן ממושך. גם על כך נעמוד עוד להלן.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

הצדדים רכשו בסיוע משפחותיהם, ושמא נכון יותר לומר – בני משפחות הצדדים רכשו בעבור הצדדים – דירה שנרשמה על שם שני הצדדים בחלקים שווים, אף שבני משפחתו של המערער מימנו כשישים אחוזים ממחיר הדירה ואילו בני משפחת המשיבה מימנו רק כארבעים אחוזים.

המערער תבע כי עם מכירת הדירה תחולק תמורתה בהתאם להשקעה האמורה ואילו המשיבה דרשה כי התמורה תחולק בהתאם לרישום הבעלות בדירה כלומר בחלקים שווים.

בית דין קמא קיבל את עמדתה של המשיבה וקבע בפסק דינו נצטט קטעים מפסק הדין:

[...] תביעת הבעל [...] לקבל לפי גובה ההשקעה דהיינו 60% מהתמורה שתתקבל על הדירה במכירתה, בטענה שכל הנישואין היו "מקח טעות", בעקבות עובדה שהתגלתה להם לאחרונה [...] האישה הייתה מטופלת כבר לפני הנישואין בכדורים פסיכיאטריים. לדבריהם, אם הם היו יודעים מזה קודם הנישואין [...] לא היו נותנים חלק גדול יותר מחלקה של האישה בקניית הדירה.

בנוסף, טוענים הבעל ובא כוחו טענות הלכתיות המפורטות בסיכומים שהגישו בפני בית הדין.

טענת האישה ובא כוחה כי לא הייתה מטופלת בטיפול משמעותי לפני הנישואין שהסתרתו יכול שיגרום להגדרת הנישואין כמקח טעות. זאת ועוד, טרם האירוסין ובעת קניית הדירה לא הייתה האישה כלל מטופלת בבעיה נפשית כלשהי. בנוסף, מגיש בא כוח האישה אסמכתאות הלכתיות שכאשר הדירה רשומה בטאבו על שם שני הצדדים בשווה יש להתחלק בתמורה לפי החלוקה בטאבו ולא לפי ההשקעה.

### דיון והכרעה

לאחר עיון בסיכומי הצדדים ובמסמכים שצורפו להם עולה ברורות כי אין מקום לטענת מקח טעות על עצם הנישואין גם משום שהבעיה והטיפול טרם הנישואין אכן לא היה משמעותי כל כך – וזאת על פי מכתבי הרופאים המטפלים – עד כדי שהסתרתו יגרום למקח טעות, ובנוסף לכך עובדת היותם נשואים זה לזה שנים ארוכות והביאו ילדים רבים לעולם מבהירה עובדתית והלכתית כי אין במקרה זה עילה להגדרת הנישואין כמקח טעות.

ביחס לשאלה אם יש לחלק את הדירה לפי הרישום בטאבו או לפי ההשקעה ייאמר כדלהלן:

לכל הדעות הרישום בטאבו מגדיר בידי מי החזקה בדירה. בנדון שלפנינו שהדירה רשומה בשווה על שני הצדדים לכן שניהם מוחזקים בה בשווה. כלל גדול בדין המוציא עליו הראיה [...] הבעל ובא כוחו לא הרימו את נטל ההוכחה והראיה שתוכיח ותבהיר מה הייתה כוונת משפחת הבעל [...] לתת מתנה לזוג בשווה או רק לרשום כך למטרה כלשהי.

[...] מנהג בתי הדין ברוב המקרים שלאחר שנות נישואין ארוכות מחלקים את הדירה לפי הרישום בטאבו.

לפיכך מחליט בית הדין כי התמורה שתתקבל על מכירת הדירה המשותפת, תתחלק בין הצדדים בחלקים שווים.

עד כאן עיקר פסק דינו של בית הדין קמא נשוא הערעור.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

### טענות המערער ותשובת המשיבה

על הכרעה זו משיג המערער.

עיקרי טענות המערער הן:

בהיבט של 'מקח טעות' – גם מומים קטנים שהוסתרו במכוון, ובכך מדובר לשיטתו בנדון דידן, מקימים טענת 'מקח טעות' "לפחות לגבי הרכוש", משך הנישואין אינו שולל טענה זו ונוכח הודאת המשיבה בקיום המומים ובהסתרתם – נטל הראייה מוטל עליה.

בהיבט של משמעות הרישום כראייה למתנה – המנהג השתנה, כיום המנהג – לפחות בחוגים החרדיים שאליהם משתייכים הצדדים שיש לחלוק בנכסים על פי ההשקעה בהם ולא על פי הרישום. המערער מביא אסמכתאות לטענתו זו וכפי שעולה מהן למנהג הנטען ייתכנו שתי פרשנויות: האחת, כי הרישום אינו מעיד כלל על כוונה לקניין ולמתנה; השנייה, כי דינה של מתנה כזו לחזור בעת הגירושין וכך הוא אומד דעת הנותן.

ולעומתן, טענותיה של המשיבה:

טענותיה בהיבט של 'מקח הטעות' עוסקות בעיקר בהבהרת עמדתה כי לא סבלה ממחלת נפש אלא מהתקפי חרדה גרידא שטופלו לשביעות רצון בטיפול תרופתי שאינו בגדר 'תרופות פסיכיאטריות' ולפיכך אין כאן 'מומים' (ועל כל פנים ודאי לא 'מום גדול'), וכמו כן בטענה כי לאחר הנישואין על כל פנים התוודע המערער לאותם התקפי חרדה ו'סבר וקיבל'.

לעניין הרישום ומשמעותו טוענת המשיבה כי הרישום כמוהו כקניין על פי חוק ואף על פי דין תורה – מדין 'סיטומתא', כי המנהג בבתי הדין הרבניים הוא לחלק על פי הרישום וכי הצדדים קיבלו עליהם בקניין פסיקה וחלוקה על פי חוק יחסי ממון.

### דיון והכרעה

נבחן את הדברים תוך שנתייחס לשני ראשי הטענות בהרחבה ותוך עיון באסמכתאות שהביא המערער לדבריו ובתשובותיה ואסמכתאותיה של המשיבה.

### הפרעה נפשית המאוזנת בטיפול תרופתי – היש בה כדי לבסס טענת 'מקח טעות'?

לאחר עיון באסמכתאות הרפואיות שהציגה המשיבה – ושדבר מן האמור בהן לא נסתר בדברי המערער, אלא שאת שמתואר בהן הוא מגדיר 'בעיות נפשיות' וכיוצא בהגדרה זו ואת התרופות שבהן טופלה המשיבה הוא מכנה 'פסיכיאטריות' בעוד המשיבה נוקטת מונחים בעלי קונוטציה מאיימת פחות, אף שלמעשה בעיקר 'שינוי השם' יש כאן ואין זו (ההפרעה, לא המשיבה) אלא 'אותה גברת בשינוי אדרת' – אנו סבורים כי לא נפלה כל טענת בהכרעתו העקרונית של בית הדין קמא.

### נימוקינו

העובדות שאינן שנויות במחלוקת הן כי המשיבה סבלה מהתקפי חרדה בהיותה בתקופת השידוכים, טופלה תרופתית ולא שחה זאת למערער בעת שנרקמו קשרי השידוכים ביניהם. המשיבה סבלה מהתקפי חרדה ומדיכאון בתקופות מאוחרות יותר – לאחר נישואיה למערער, ושבה להיות מטופלת תרופתית. אין ויכוח ככל הנראה בדבר העובדה שהטיפול התרופתי פעל את המצופה ממנו ובעקבותיו היה תפקודה של המשיבה תקין. לו לא כך היה הרי שה'מום' היה מתגלה למערער מעצמו – מה שהיה שולל את טענת 'מקח הטעות' ולמצער, לו היה הגילוי רק

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

לאחר הנישואין – מחזק מאוד את טענת 'סבר וקיבל', שהרי לית מאן דפליג שלו תפקודה הרציף של המשיבה היה לקוי עקב הפרעה נפשית, לא הייתה עובדה זו יכולה להיעלם מעיני בעלה במשך למעלה מעשור של נישואין.

הוויכוח הוא אפוא אם ובאיזו מידה יש לראות בהפרעה הנפשית של חרדה, כשלעצמה – גם אם בסיוע הטיפול התרופתי אין היא פוגעת משמעותית או אף אינה פוגעת כלל בתפקוד היום-יומי כרעה, כאם או כאישה עובדת – 'מום' שדי בו כדי לבסס טענת 'מקח טעות'.

אנו סבורים כי הצדק בנקודה זו עם בית הדין קמא. אכן למונח 'הפרעה נפשית' יש תיוג (סטיגמה) שלילי ומרתיע, תיוג מרתיע הרבה יותר משיש למקבילות רפואיות שאינן מכילות את המילה 'נפש' להטיותיה השונות. לא בכדי בחרו הצדדים להשתמש במונחים שונים לתיאורו של אותו מצב – כל צד מנסה ליצור רושם המתאים לסיפור (נרטיב) שלו, אלא שאנו בשבתנו כבית דין מצווים לבור את התבן מן הבר ולהתייחס לעובדות ולא לקונוטציות או אסוציאציות ולתיוגים הקשורים במונח זה או אחר.

במובן זה של התיוג ייתכן שיש צדק בטענת המערער שלו נאמר לו מראש כי המשיבה סבלה מהפרעה נפשית אפשר שהיה נרתע מן השידוך המוצע, אלא שלא די בכך כדי לטעון 'מקח טעות' ו'מום' – והלוא היא הנותנת: אפשר שלו היו אותם דברים עצמם מוצגים תוך שימוש במונחים אחרים, לא כך היה. ה'מום' נמדד לפי מהותו והשלכותיו על תפקודו של 'בעל המום' ולא על פי כינויו במונח פלוני המתיוג בתיוג אלמוני.

והיה כי ישאל השואל: מדוע לא הוצגו הדברים לפחות תוך שימוש במונחים ה'מקלים'?

לשאלה זו משמעות בהקשר לדברי המערער כי גם אם מדובר ב'מום קטן' הרי שבשל הסותרו המכוונת זה הקטן גדול יהיה'.

את תשובתה שלה לשאלה זו סיפקה המשיבה: "התייעצנו עם האדמו"ר. ונוסיף אנו ונאמר – ובלי לקבוע מסמרות בדבר אמיתותה העובדתית של התשובה (שלא הוכחה אך גם לא נבדקה וככל הנראה קשה יהיה לאמת או לסתור אותה לו ניסה המערער לעשות זאת) – ההיגיון בתשובה כזו של רב או אדמו"ר עשוי לכלול בין השאר גם את החשש שעצם סיפור על דברים עשוי ליצור את הרושם שמדובר בדברים שראוי לייחס להם חשיבות וכן עשוי להביא, בהמשך לכך או בנפרד, להתייעצות עם מיני 'נשמות טובות' שיסבירו כי מדובר ב'מחלת נפש' וכהנה וכהנה.

אפשר אפוא כי יש צדק בתשובה – עצה כזו, אולם גם אם נקבע כי איסיפורו של פרט זה לא היה מן הראוי – עדיין אין בכך כדי להפוך פרט זה ל'מום' שיש בו כדי לבסס טענת 'מקח טעות'.

בתוך עמנו אנו יושבים ולמפורסמות אין צריך ראייה: מועמדים לשידוך ובני משפחותיהם מציגים זה לזה בדרך כלל רק את מעלותיהם ונוטים שלא לספר על מגרעותיהם.

(ולצדדים השייכים למגזר החסידי נאמר כי אולי בכך אולי סוברים צדדים לשידוך לזכות אלו את אלו באמור בתפילתו המפורסמת של אחד מענקי החסידות, בעל נועם אלימלך זצ"ל, תפילה שעם הלחנתה חרג פרסומה מגבולות המגזר – "שנראה כל אחד מעלת חברנו ולא חסרונם" – נמליץ לצדדים וגם לאחרים לאמץ גישה זו לעצמם ולא דווקא לעניין זיכוי של האחר במצווה ובמידה טובה זו. הדבר אולי יותיר את ידינו עמוסות פחות בעבודה ויטיב עם הצדדים וילדיהם.)

בפרק האחר של טיעוניו מדבר המערער על שאלת ה'מנהג', דומה כי ה'מנהג' שתיארנו עתה הוא מנהג פשוט וברור לאין ערוך יותר מהמנהגים שעליהם מדבר המערער שם.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

אם נדון 'מקח טעות' בכל גילוי מידע המחמיא למי מהצדדים פחות מתיאוריו את עצמו או מתיאוריו בפי השדכן (וכבר דרשו דורשי רשומות כי שדכן – נוטריקון: 'שקר דובר, כסף נוטל' אולם כיוון שכן המנהג – אין באים אליו בטענת 'מקח טעות' ובתביעה להשבת ה'שדכנות געלט'...) – "לא הנחת בת לאברהם אבינו יושבת תחת בעלה"...

ואם חתן דגן (וכמותו אף העומדים מצד החתן – שהם שהתחייבו ושנתנו את הממון המדובר) כה 'תם' היה לסבור באמת כי רק הוא מסתיר את מגרעותיו (או שמא סבר כי אין לו כאלה) והצד שכנגדו אכן 'עובר' בעניין זה על הכלל 'אל ישנה אדם מן המנהג' – שמא צד הכלה הוא שהיה צריך לטעון 'מקח טעות': "על דעת היותו של החתן 'תם' כולי האי לא התחייבנו"...

למען הסר ספק, אין אנו באים לשבח או להצדיק, וודאי שלא באופן גורף, את איגילוי האמת במלואה – אם כי אכן יש שאין חובה הלכתית לספר כל פרט ופרט, דרכם של יראי ה' לשאול 'שאלת חכם' ולהיוועץ בעניין זה עם רבותיהם, ולדברי המשיבה ב'הודאתה' שעליה נסמך המערער עצמו כך אכן נהגה וכאמור לעיל. בין כך ובין כך – לא באנו בפסקאות האחרונות אלא לומר כי הטוען 'מקח טעות' תוך התעלמות מן הידוע לכול – עליו הראיה.

ועיקר העיקרים:

'מקח טעות' במובנו ההלכתי אינו סיסמה שאפשר להפריחה כלאחר יד, טענה זו צריכה להתבסס על היות ה'מקח' עשוי ב'טעות' מהטעויות שבגינן דינו להתבטל, כאלה הן הטעויות שבשל 'מום גדול'. המערער טוען כי מדובר בהטעיה מכוונת וכי בשלה "כקטן כגדול", וכמקור לדבריו הוא מציין לדברי הבית שמואל (בסימן קיז ובסימן קנד ס"ק ב) אלא שלא מיניה ולא מקצתיה – בבית שמואל, ולא רק בדבריו, מבוארות הבחנות שונות בענייני מומים שהיו ידועים או שלא היו ידועים לאחד מן הצדדים קודם לנישואין והבחנות אם מי שלא ידע על המומים יכול היה לדעת עליהם או לא וכו'. בכלל דבריו (בסימן קנד) הבחין גם בין מומי 'ריח הפה' ודכוותיה שבהם אמרה המשנה שכופין לגרש אף ב'נולדו' לשאר מומים שלא נאמרה בהם כפייה זו אלא ב'היו' וב'היו' המומים קודם לנישואין נאמרו ההבחנות האמורות לעיל. ברם כל אלה המומים הם המומים שמנו חז"ל ומה שלמדו מהם הפוסקים. אך אין רמז בדברים לקביעתו של בא כוח המערער כי ידיעתו של האחד את מומיו והעלמתו אותם מחברו יש בה כדי לכלול בחדא מחתא את כל המומים האפשריים – שלא נמנו בחז"ל ובפוסקים 'הקטנים עם הגדולים' ולהחיל על כל המומים הקטנים את דינם של הגדולים.

איננו יודעים היכן מצא כן בא כוח המערער בבית שמואל, דנים אנו אותו לכף זכות כי אך טעה בתום לב בהבנת דברי הבית שמואל ולא ניסה חלילה להטעות את בית הדין. אך מכל מקום אין בדברי הבית שמואל את שייחס לו בא כוח המערער, ומהאמור לעיל דעת לנכון נקל כי גם לא ייתכן שיהיה כך בדבריו או בדברי פוסק אחר, שהרי אין לך 'מקח' – לא ב'מקח' של נישואין ולא בשאר מקח שבעולם – הנקי מכל מום וחף מכל פגם, ולעולם אין לך היודע במומו של ה'מקח' כמו בעליו, וכמעט שאין לך סוחר המצהיר על מומי סחורתו בריש גלי (ונשים נא לב: אף המשיבה דנא אינה מואשמת בפעולות אקטיביות של העלמת וכיסוי פגמיה אלא באי ההצהרה עליהם!).

אם כל מוכר שאינו מצהיר על מומיה הקטנים של סחורתו – יתבטל ממכרו מדין 'מקח טעות' – אין לך מקח שלא יתבטל זולת מקחם של הרוכשים בחנותו המפורסמת של ה'חפץ חיים' – דומותיה שהחנוונים שבהם היו צדיקים וחסידים, והעובדה שהללו נשתבחו בין השאר בסיפורי חנויותיהם תעיד כמאה עדים עד כמה חריגה הייתה הנהגתם מ'מנהג העולם'...

מעתה אין לנו אלא לדון בשאלה אם אכן 'מום גדול' לפנינו או 'מום קטן'.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

לאמור, מקובלים עלינו כאמור דברי בית דין קמא כי המומים – קטנים הם. המשיבה הגישה עם סיכומיה דוחות רפואיים של שלושה רופאים שונים. לגבי אחד מהם טען המערער בבקשה אחרת שלו, שהובאה בנספחי סיכומי המשיבה, כי חובר בידי רופאה שאינה מכיר את עברה הרפואי של המשיבה, אלא שבד בבד צוינו שמות שני האחרים כמי שאכן מכירים ויודעים במה דברים אמורים, ולפנינו עתה גם דבריהם שלהם. מכולם כאחד יוצא כי מדובר בענייננו בהפרעה נפשית שאין בה כדי סכנה או כדי פגיעה בתפקוד היום-יומי – אלא שאכן לשם מניעת פגיעה זו נדרשות תרופות, וגם כאן עדיין 'צריך עיון' שמא צורך זה ותדירותו הושפעו אף מהתנהגותו של המערער עצמו – ושאינה בדרגה המוגדרת 'מחלת נפש' היינו הפרעות נפש חמורות המלוות בסימנים פסיכויטיים. הפרעה כזו אינה 'מום גדול', מבחינת מהותה אין היא שונה מהפרעות בריאותיות שאינן בתחום הנפש ושכל עוד אינן פוגעות בתפקוד ואינן מסוכנות ודאי שלא יעלה על הדעת לראות בהן 'מום גדול', וכאמור המבחן הוא המהות ולא האסוציאציה. נטילת התרופות – אפילו הייתה קבועה ממש – אינה שונה במובן המהותי מכל נטילת תרופות לבעיה רפואית כרונית אחרת.

הדברים נכונים במשנה תוקף כיום כאשר מן העבר האחד כובשת לה מקום של כבוד בעולם הרפואה, הגישה שאינה רואה את ההפרעות הנפשיות כנבדלות במהותן מאלה הגופניות, שכן גם הללו נגרמות לרוב בשל חוסרים או הפרת איזונים בגורמים פיזיולוגיים, בחומרים שונים המצויים בגוף ואמורים לווסת את האיזון הרגשי וכו' (ולענייננו צוינה בחוות הדעת תת תפקוד של בלוטת התריס) ואף התרופות – לרבות אלה שציינו שני הצדדים שלהן נזקקת המשיבה – נועדו להשלמת חוסרים אלה, ומן העבר השני גורסת גישתו של פרויד ובעקבותיו גם של פסיכואנליטיקאים אחרים כי בריאות נפשית מוחלטת היא מושג תיאורטי שכן במידה זו או אחרת אפשר למצוא אצל כל אדם סטייה זו או אחרת משלמות זו.

השאלה היא אפוא מה היא מידת החריפות כמו גם מידת החריגות של הבעיה.

בהקשר זה נסבר את האופן בדבריה של הרופאה האמורה – ובאשר לאמירתה הכללית דלהלן אין משמעות למידת היכרותה עם ההיסטוריה הרפואית של פציינטית מסוימת – כי תכשירים מסוגם של אלה שלהם נזקקה המשיבה נוטלים בארץ כשמונה מאות אלף איש! האם נישואיהם של כל אותם שמונה מאות אלף איש או מה שקיבלו מבני זוגם או משפחותיהם הם בבחינת 'מקח טעות' לדעת המערער ובא כוחו? או שמא סבור הוא כי כולם אכן הצהירו באוזני בני זוגם והודיעו מראש: "דע, סובל אני מחרדות ונוטל תכשיר פלוני" ורק משום כך 'מקחם' קיים?

נעיר גם כי המערער אומנם מנה שורה של הפרעות נפשיות שלטיפול בהן לכאורה נועדו תכשירים אלה, ולכאורה רצונו לומר: אף אם לא כל הפרעה היא 'מום גדול' מקבץ מרשים זה של הפרעות עולה לכדי הגדרה זו (מעין צירוף 'סימנים בינוניים' אחדים לכדי 'סימן מובהק' אחד, כאמור בעניינים אחרים באבן העזר, כידוע). אלא שאין לנו אלא לומר כי מדובר בניסיון להטעות את בית הדין: לא הובאה כל אסמכתא כי המשיבה סובלת ממקבץ זה של בעיות, קל וחומר שלא הוכח כי סבלה מכולן קודם לנישואיה ול'מקח הטעות' כביכול. המערער ליקט מן הספרות את כל הבעיות הרפואיות שתכשירים אלה עשויים להוות מענה להן וטפל את כולן על המשיבה. ולא היא.

משל למה הדבר דומה? אקמול מקל על מגוון רחב של מכאובים, וכי מי שנוטל אקמול סובל מכולם? המשיבה סבלה מחרדות וטופלה בתכשירים המועילים למכאובי גוף או נפש אחרים – ומה בכך? וכי עם נטילת אותם תכשירים נדבקה בכל מה שיכלו הם לסייע לריפוי?



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

סוף דבר, ההפרעה הנפשית שממנה סבלה או סובלת המשיבה אינה בגדר 'מום גדול' שכן היא מטופלת תרופתית ואינה פוגעת בתפקודה, היא או דומותיה אינן תופעה נדירה וחריגה, ואף ללא בטיפול התרופתי אין היא ככל הנראה הפרעה חמורה, מסוכנת או המלווה בסימנים פסיכויטיים. כל הרופאים שבדקו את המשיבה הגדירוה למרות הפרעה זו בריאה מבחינה פסיכיאטרית.

**כל זאת אף אם נניח שאכן הפרעה זו כפי שהכירה המערער הייתה אף לפני הנישואין וכי לא מדובר בהפרעה שאומנם הייתה קודם אך הוחמרה או שבה לאחר שחלפה בשל יחסו של המערער – כטענתה של המשיבה שאומנם לא הוכחה, אך קשה לשלול אותה מכול וכול.**

**כל זאת אף אם נתעלם מהטענה – הנוגעת גם היא לאמור לעיל בדבר הסתרה הודית, לעיתים, של פגמים במשדכים – כי אף המערער ומשפחתו אינם כליל השלמות ולא מן הנמנע אפוא שהשידוך על היבטיו הכספיים היה קם כצורתו אף לו ידעו הצדדים הכול זה על אודות זה. אין ודאות שכך היה קורה אבל אפשר שכך, וגם משום כך קשה לומר שהוכח בענייננו 'מקח טעות'.**

**וכל זאת אף ללא שנזדקק לסברת 'סבר וקיבל' שגם לו לכאורה בסיס איתן למדי בהתחשב במשך הנישואין – לרבות אחר גילוייה של ההפרעה, שצצה אף לדברי המערער לאחר לידת בנם הבכור של הצדדים, ואף לאחר תירוצו כי תחילה האמין כי מדובר אך ורק ב'דיכאון שלאחר לידה' קשה לקבל את ההנחה שגילה את ה'תרמית' רק שנים רבות אחר כך ואז אכן טען מיד ל'מקח טעות'.**

בפרק הבא של פסק דינו נעסוק בטענה כי גם ללא שאלת 'מקח הטעות' יש לחלוק בדירה לפי ההשקעה ולא לפי הרישום. מן הדברים שנבאר שם יעלה כי לא זו בלבד שטענה זו דינה להידחות אלא שאף לו הייתה מתקבלת טענת 'מקח הטעות' – שאותה דחינו עד כה – ספק רב אם הייתה יכולה להביא לחלוקה המבוקשת שמבקש המערער, לכל היותר היה אפשר לבסס עליה דרישה מוגבלת להחזר כספים.

### חלוקת נכס לפי הרישום או לפי ההשקעה

כאמור, דירת הצדדים נקנתה בהון שכי-60% ממנו בא ממשפחת המערער והיתרה ממשפחת המשיבה. המערער מבקש לחלוק בדירה משום כך בהתאם ליחס זה ולא בחלקים שווים כפי הרישום.

**המערער מודע לפסיקת בתי הדין מימים ימימה כי יש לראות את הרישום כמתנה – הנעשית ברישום עצמו או שהרישום הוא ראייה לה – ולחלוק משום כך בהתאם לרישום, אלא שלטענתו בשנים האחרונות "השתנה המנהג". לדעתו כיום – בחברה החרדית, שאליה משתייכים הצדדים, וב'מקומות החרדיים', שבאחד מהם התגוררו – המנהג הוא לחלוק בהתאם להשקעה. מנהג זה יסודו, כפי העולה מדבריו ומהאסמכתאות שהביא, בראיית הרישום כנעשה שלא למטרת קניין ומתנה אלא 'לשם כבוד' או כדי שלא יראה הדורש רישום לפי ההשקעה כמעלה בדעתו כבר מלכתחילה את אפשרות הגירושין או משיקולים צדדיים של קבלת משכנתה וכדומה ולחילופין מההנחה שאומנם הרישום כמוהו כמתנה, או כראייה לה, אלא שמתנה זו שוכרה בצידה בדמות תנאי שמכללא להחזרת המתנה במקרה של פירוד על יסוד סברת 'אדעתא דמשקל ומיפק לא אקני לה'.**

נבחן את הדברים לגופם ונדון גם באסמכתאות שהביא המערער.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

### הפסיקה הנהוגה בבתי הדין הרבניים

ראש דבר נאמר כי בכל הנוגע לפסיקת בתי הדין הרבניים לא השתנה המנהג. כאז כן עתה, ואדרבה – היום אולי יותר מבעבר, הפסיקה המקובלת בבתי הדין היא שיש לחלוק בנכס על פי רישומו.

**לא נמנה כי רוכלא פסקי דין שבפד"רים שבהם נקטו כך גדולי דייני הדור שלפנינו, אף שביסוס פסק ההלכה בעניין נעשה מכוח פסיקותיהם, שכן גם המערער מסכים כאמור כי כך פסקו בתי הדין עידן ועידנים, אלא שלטענתו לאחרונה השתנה המנהג. נביא אפוא אוסף פסקי דין מן השנים האחרונות שהתפרסמו ושמפורש יוצא מהם כי אף הם פסקו על פי אותה הכרעה ועל פי מנהג בתי הדין שמימים ימים ונקטו כדבר פשוט שמנהג זה לא השתנה ואכן אנב הכי יובאו גם של כת קודמין' שהובאו בתוך 'משנה אחרונה' שבפסקי הדין המאוחרים.**

**בחלק מפסקי הדין שנביא עולה גם סוגיית החזר המתנות שבה נגע הטיעון האמור כי אפשר שהרישום אכן מהווה או מוכיח קניין אלא שקניין זה נעשה בבחינת ובגדרי 'אדעתא למשקל ומיפק לא יהיב', בחלקם עולה גם סוגיית טענת מקח הטעות שבה עסק הפרק הקודם שבפסק דינו זה, חלקם אף עוסקים בבני זוג שכמו בני הזוג שלפנינו משתייכים לחברה החרדית ושגרו ב'מקומות החרדיים' שלגביהם טען המערער את טענת שינוי המנהג.**

ביום כ"ח באלול התשע"ז (19.9.2017) פסק בית הדין הרבני האזורי ירושלים בדעת רוב בתיק 938828/10 (שהוזכר גם בדברי בא כוח המשיבה בתשובתו לערעור) כי הדירה – נשוא פסק הדין תתחלק בין הצדדים בחלקים שווים למרות קנייתה באמצעות השקעה בלתי שוויונית.

אב בית הדין הגר"י גולדברג שליט"א האריך הרחיק בעניין תוך שהביא מדבריו במאמר הלכתי "רישום דירת הבעל בטאבו על שם שניהם האם נחשב כמתנה" (פורסם בקובץ דברי משפט, הוצאת מכון דברי משפט שע"י מוסדות שירת דבורה, תל אביב תש"ס, חלק ז עמודים שיח-שלט). בפתח דבריו הביא דווקא מפסקי דין שלא ראו את הרישום כקניין או אף כמוחזקות (אוסף פסקי בית הדין הגדול של הרבנות הראשית בישראל [אוסף ורהפטיג] חלק א עמ' קיז) או שדנו אותו כמתנה החוזרת בגירושין (שם חלק ב עמ' 34). על דברים אלו העיר מדברי החלקת מחוקק (שם ס"ק ז) שכתב להדיא דדין זה הוא דווקא בתכשיטין שנתן לה כדי להתנאות וישבם לפי דברי הרמב"ן (בחיידושי לכתובות, המיוחסים לרשב"א, דף סג ע"ב) שמהם נראה כי דין דירה הניתנת למדור כדין התכשיטין. ועיין שם עוד שציין לפד"ר (חלק ו עמוד 32) שבו דייקו כך אך לבסוף כתבו "דלמעשה קשה לחדש דבר שלא נזכר בפוסקים ולפי הנראה סוגיא דעלמא בבית הדין שמגבין לאישה גם באופן כזה", וכן הביא מפד"ר (חלק יא עמוד 257) שאף אם יש לדון בהחזר מתנות היינו דווקא כשמרדה עליו וכו'. **שוב הביא מכמה פסקי דין** (פד"ר חלק א עמוד 116, חלק ו עמוד 378 וחלק יג עמוד 316) דפשיטא להו דהרישום הוא מתנה גמורה (ומשמע: מתנה שאינה חוזרת), **ומפסק דינם של הגר"ש אלישיב ובית דינו** (כפד"ר חלק ו עמוד 264) שהסיקו דהוויא מחלוקת ראשונים אם הרישום על שם האישה הווי מתנה ומספק אין להוציא מיד המוחזק, ואחריהם יסעו לדגליהם כמה פסקי דין של הגר"ג צימבליסט יבלחט"א ובית דינו.

**הרישום כמוחזקות – הסברה, מקור הכרעה ושליטת טענת 'שינוי המנהג' בעניין זה**

טרם נמשיך בסקירת פסק דין זה נציין כי דברים אלה תואמים גם למובא בשמו של הגר"ש אלישיב בדברי בית דין קמא בנדון דידן ואף לדבריו על פי מכתבו של חתנא דבי נשיאה הגר"י זילברשטיין שליט"א שאותו הביא המערער. אכן המערער השיג על דברי בית דין קמא בטענה כי לא הבינו אל נכון את דברי הגר"י זילברשטיין שליט"א בשם חמיו, שכן מדבריו עולה כי בצד



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

הקביעה העקרונית כי מספק אין להוציא מיד המוחזק משמע מן הדברים גם שהמוחזק הוא מי שהיה בעל המזון מלכתחילה ולא מי שהנכס רשום (כולו או חלקו) על שמו.

**לכאורה, יכול היה המערער אף להיסמך סמיכה בכל כוחו על דברי הגר"י גולדברג שליט"א בפסק הדין האמור שמהם נראה כי הניח שראיית הבעלים הרשום כמוחזק – חידושו של הגר"ח צימבליסט היא, ועל דבריו השיג הגר"י גולדברג שם בטענה כי לסוברים שבשטר הרשום בשמו של פלוני אין ראייה בהכרח לבעלותו, אם אפשר לומר כי הקניין נעשה בעבור אחר ורישום שמו של הלה נעשה "לפנחיא בעלמא" וכדומה (וכך הם הדברים בנדון דידן) הוא הדין שאפשר לומר כך כלפי הרישום בטאבו. אכן אפשר שלא נסמך המערער על דברי הגר"י גולדברג משום שמסקנתו שלפיה הרישום כמוהו כקניין גמור ואינו רק מוחזקות המועילה במקום ספק – לא הייתה נוחה לו.**

אנו מכל מקום נדון בדברים לגופם בקצרה ונאמר ברורות:

**לעניין הסברה:** לא הרי שטר כהרי הרישום – שטר מעיד על מעשה הקניין וממילא אנו מניחים שהקונה הוא הבעלים כל עוד לא שב ומכר. אין הוא יוצר מוחזקות דהשתא במישרין שהרי אינו אומר עליה דבר וחצי דבר. לא כן הרישום בטאבו (או במנהל מקרקעי ישראל וכדומה) שעל פי חוק מעיד על הבעלות בכל שעה ושעה שהוא קיים וכל עוד לא שונה הרישום – אפילו נעשו עסקות מכר או מתנה כאלה או אחרות – לא השתנתה הבעלות. אומנם הגר"י גולדברג בדבריו שם העיר כי יש שייפסק כי הבעלות אינה כפי הרישום, אלא שלדעתנו אין בדבריו תשובה שכן פסיקה כזו בהיבט המשפטי נוגעת בעיקר למקרים של רישום בטעות או במרמה, בעוד בכל מקרה אחר מעמדה של הפסיקה יהיה כהוראה על שינוי הבעלות אך לא כביטולה למפרע, ומלבד זאת: האפשרות לסתירתה של מוחזקות אינה שוללת את קיומה כל עוד לא נסתרה, ואף אם אפשר לסתור את הרישום אין בכך כדי לסתור את האמור שהרישום כשלעצמו מעיד על מוחזקות והיינו על בעלות לכאורה באותה עת, ובזה עדיף משטר שעדותו על העבר ועל כן ראייה הוא אבל לא מוחזקות. זאת ועוד: שטר נעשה בין הצדדים לעסקה, צדדים שאפשר שהיו שותפים ל'הצגה' או ל'הונאה' של רישום כוזב "לפנחיא". לא כן רישום שנעשה בידי הרשויות, שאפשר אומנם שהוטעו בעצמן וודאי שעל דרך כלל עושות הן את הרישום על בסיס חוזים ושטרות שבין הצדדים, אבל מכל מקום הן עצמן ודאי נתכוונו לאשר כתבו היינו לאמירה כי פלוני הוא הבעלים, ומשראו רישום זה בראיה והמציאות המשפטית נוהגת על פי רישום זה – ודאי שיוצר הוא מוחזקות.

**ולעניין מקור ההכרעה:** גם בפסק דינם של הגר"י ש אלישיב ודעימיה משמע להדיא – ויותר ממשמע (סימן סב ס"ק ה) שהמוחזקות תולדת הרישום היא. אכן הדברים הובאו בקצרה מפסיקת התומים (סימן סב ס"ק ה) שכתב שכל כהאי גוונא אין להוציא מן המוחזק, בלי לבאר מיהו המוחזק על פי זה. אולם מפסק הדין נראה שהצדדים היו עדיין נשואים וגרים יחדיו בדירה וממילא ודאי לא הייתה מוחזקות שמלבד הרישום – לא מוחזקות של האישה לבדה ואף לא מוחזקות שלה כשותפה של בעלה מכוח מגוריה בביתו, וזו היא ששינונו (בכא בתרא מב, א) "אין [...] לאשה חזקה בנכסי בעלה". לא זו בלבד אלא שהבחינו שם בין בעלות רגילה לזכות בדיוור מוגן, שבזו "הרישום קובע את הבעלות" ובזה "הזכות היא למי שדר בפועל". הרי שהן הן דברי הגר"ח צימבליסט שליט"א הן הן דברי הגר"י ש אלישיב זצ"ל.

כאמור, המערער לא בא מכוחו של פסק דין זה אלא מכוחו של מכתב הגר"י זילברשטיין שליט"א שממנו הסיק כי השתנתה דעת הגר"י ש ובעיקר שטעה בית דין קמא בשאלה מי הוא המוחזק לדעת הגר"י ש. כאן נשיב אמרינו לו ונבאר: על שאלת שינוי המנהג בבתי הדין

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

שמכוחה בא המערער לדון – אפשר היה לדון ובין השאר להסתמך אולי על מכתב זה, אולם דברים אלה עשויים להשליך אך ורק על השאלה אם הרישום הוא ראיה לקניין או לא, אם אומדן דעת הצדדים כזה הוא או כזה, מתנה או רישום לשם כבוד, מתנה גמורה או מתנה שמיועדת להחזרה בגירושין וכו'. לא כך לעניין השאלה מיהו המוחזק שממנו אין להוציא במקום ספק, ובשלמא אילו סבר הגר"ש בעבר כי המתנה ודאית וגמורה היא דהוה מצי בעל דין לחלוק ולומר כי אף ראיית הבעלים הרשום כמוחזק תלויה בהכי, אולם משסבר אף אז כי אין הדבר אלא ספק – הרי אם ראה את הבעלים הרשום כמוחזק מכוח הרישום – איך ישנה שינוי המנהג הנוגע לשאלות האמורות את ראייתו של זה כמוחזק? ומעתה אין לנו לדחות את משנתו הברורה של הגר"ש אלישיב הכתובה בפסקי דין שיצאו מתחת ידו מפני מכתבו של הגר"י זילברשטיין המיוסד על דברים שבעל פה ששמע מפי חמיו. בר מן דין מדובר בדברים הבאים בקצרה וללא משאזומתן בהלכה, ויתכן שלא אמרם הגר"ש בשבתו על מדין ובבוא העניין לפניו למעשה, והגר"י זילברשטיין גם הוא – לא נדע אם על מקרה מסוים אמרם, ואם כן מה היו פרטיו, או על דרך כלל, ואם כן – עד כמה היו הלכה למעשה. וכללו של דבר אפוא שצדק בית דין קמא שנסמך על משנתו הברורה של הגר"ש אלישיב האחידה בפסקיו ובמכתב זה בעניין ההעמדה בידי המוחזק, אך בשאלה מי המוחזק נסמך על האמור בפסקיו ולא על האמור משמו במכתב.

### הרישום כקניין וכראיה לו

ועתה נשוב לפסק הדין האמור:

לאחר סקירת פסקי דין אלה – ותוך שהזכיר הגר"י גולדברג שליט"א גם את פסק דינו של חמיו הג"ר שמואל שפירא זצ"ל שלא נקט כן – האריך הגר"י גולדברג לבאר להלכה דבעל הרושם דירה על שם אשתו בעת הנישואין הווי מתנה ואין להוציא מיד האישה כפי שיבואר להלן. את דבריו אלה פתח בדיון בסוגיית "הלוקח שדה בשם ריש גלותא" (בבא קמא קב, ב) שהיא שעמדה ביסוד הדיונים בפסקי הדין הקודמים בשאלת מעמדו של הרישום, עבר לדברי הפוסקים עניין ההכרעה על פי המוחזקות מחמת הספק ולשאלה אם המוחזק הוא מי שהנכס רשום על שמו או בעל המעות שמהם נקנה הנכס (כל עוד אין מוחזקות בפועל בגוף הנכס) – וכבר הזכרנו לעיל את דבריו בעניין זה והערנו עליהם – והמשיך בקביעה "כל זה כתבנו לשיטות הסוברים דהוא ספיקא דדינא, אך לאחר העיון נראה לעניות דעתי דלשיטת כל הראשונים בנדון דידן הווי מתנה". את קביעתו זו ביסס בהרחבה על דברי הראשונים והאחרונים שמהם העלה שכל הסברה שלא להחשיב את הרישום כקניין – או כראיה לו – אינה אלא כשכתב שטר על שם חברו ולא מסרו לחברו, שיש ראיה שלא התכוון באמת להקנות לו, ולא כן כשנתן לו את השטר. והוסיף וביאר גם לעניין הסברה "דאדעתא למישקל ולמיפק לא נתן לה" שכאמור לא נאמרה בגמרא אלא לעניין בגדים "ואף דאיכא אומדנא דאין אדם נותן מתנה גם על מנת שתתגרש ממנו, אולם עיין להלן בדברינו דבכהאי גוונא לא מהני אומדנא".

עוד ביאר שאין לומר כדברי חמיו – הג"ר שמואל שפירא זצ"ל – "כיון שנוהגים היום לכתוב דירה על שם שני בני הזוג, אפילו אם אחד נתן את כל הכסף אין ראיה ממה שרושמים על שם שניהם, שנותן חצי מתנה" ואף שהביא ראיה מתשובת הרא"ש (כלל ו סימן טז) – אין הנדון דומה לראיה שכן תשובת הרא"ש ודברי הפוסקים שדנו בה ובדכוותה הם במנהג ידוע, או שיש הוכחה, שרושמים על שם פלוני שלא על מנת להקנות לו. מה שאין כן בנדון דידן שאף אם יש מנהג לרשום על שם שני בני הזוג – הא גופא מאן לימא לן שאין הכוונה בזה להקנות?

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

דווקא כשאיכא הוכחה ברורה שהרישום אינו לצורך הקנאה [...] אולם בנדון דידן שהמנהג לרשום, אין הוכחה שאחר הרישום אין כוונתו להקנות, ודמי למקום שנהגו לתת לפועלים מתנות ובא אחד לעיר ונהג כמנהגם. האם נאמר שאינו נותן לשם מתנה כיון שעשה כן מחמת המנהג, הרי ודאי שנותן לשם מתנה אף שעשה כן מחמת המנהג, והוא הדין בנדון דידן אף שרושם מחמת המנהג אולם ליכא הוכחה שלא נתן לשם מתנה, ואדרבה יש לומר דודאי נתן לשם מתנה מחמת שמחת הנישואין.

לאחר דברים אלה שב לבאר גם מדוע לדעתו אין מקום לבטל מתנה זו מחמת אומדנה ש"אדעתא למשקל ולמיפק לא יהיב". לא נעתיק את אריכות דבריו בזה, משום שלדעתנו אין בהם צורך לנדון דידן שבו פשוט בלאו הכי שאין מקום לסברה זו וכפי שנכתוב עוד להלן.

אומנם לא נכחד שבאותו פסק דין יש גם דעת מיעוט שחלקה על ההכרעה האמורה, אלא שמלבד שדעתנו אנו נוטה לדעת הרוב דהתם – ומלבד שלענייננו דינו שנראה מפסק דין זה ומאחרים שוודאי אין 'מנהג' כדברי המערער וממילא ודאי שלא נוכל לומר שטעה בית דין קמא בדינו בהתעלמו מ'מנהג' זה כביכול – גם הדיין שהיה בדעת המיעוט, הוא ניהו הגר"ד בירדוגו שליט"א, לא נקט על דרך כלל שיש לחלק על פי ההשקעה ולא על פי הרישום אלא "שאיין הרישום מחייב אוטומטית, אלא אם יש לתלות שהרישום נעשה בחלקים שווים מסיבה אחרת ולא משום מתנה, יש לפסוק בהתאם", ובאותו נדון עצמו צירף כמה וכמה אומדנות לומר שהרישום לא היה כמתנה ושאיין אם היה כמתנה לא ניתנה אדעתא דהתנהגות הבעל (שהיה מקבל המתנה דהתם) כפי שהתנהג, ועל כל זה צירף עוד סברות וטענות שהיו באותו נדון לחייב את הבעל בהשבת הממון שנתן אבי האישה בתור השבת הלוואה וכו' ושאיין הבעל דהתם 'מורד' ויש לרדן מצד השבת מתנות (לסברות דשייכא אף במתנת דירה למגורים) – ואחר כל הסברות הללו לא הגיע לידי הכרעה של חלוקה לפי ההשקעה אלא לידי פשרה.

ראוי לציין כי הצדדים שבעניינם ניתן פסק דין זה – אף הם כאלה שבנידוננו השתייכו לחברה החרדית וגרו ב'מקומות החרדיים' ושמע מינה שבית הדין נוהג לפסוק אף בכאלה ואף בזמן הזה שהחלוקה היא לפי הרישום (לדעת הרוב, ואף דעת המיעוט לא נטתה מכך אלא בשל הנסיבות המיוחדות וככל האמור לעיל ולא בשל שינוי המנהג כביכול), ושלא כתיאוריית המערער על שינוי המנהג.

כך גם נקט בית הדין הרבני האזורי ירושלים בהרכב אחר – הרכב שבראשו ישב כאב"ד הגר"מ רלב"ג, שהיה בדייני הרוב שבפסק הדין דלעיל, ועימו הגר"י כהן והגר"ע אלחדד – בתיק 1134120/8. בפסק הדין שנתן בית הדין בתיק זה בח' באייר תשע"ח (23.4.2018) כתב בית הדין:

[...] בלי ספק הדירה שייכת לשני הצדדים בשווה כפי שיפורט להלן.

לפי החוק במדינת ישראל השלמת עסקה של נדל"ן נגמרת אך ורק ברישום שלה ברשויות לרישום מקרקעין [...] הדבר משליך גם על ההלכה [...] כבר פסקו בתי הדין שלהעברה בטאבו יש דין סיטומתא [...] בנוסף לכך [...] דעתנו היא שמה שנוגע לקניית קרקעות קשור קשר הדוק למיסוי, וגם קשור לתקנת בני המדינה [...] ולפיכך יש בזה דינא דמלכותא [...]

לפיכך בנדון דידן הדירה קנויה לשני הצדדים בחלקים שווים, ואין זה משנה אם צד אחד נתן יותר או פחות.

האיש טוען שהרישום על שם האישה נעשה בטעות [...] בנדון דנן אין אומדן דעת כזה [...] וגם לו היה ספק בדבר – מכל מקום עתה שהדירה

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

רשומה גם על שמה הרי היא מוחזקת בחלקה – עיין בפסקי דין רבניים (חלק יא עמ' 127) בדברי הרב צימבליסט שהרישום יוצר מוחזקות ואין להוציא מספק מהמוחזק, ועיין גם (בפסקי דין רבניים חלק א עמ' 117) בפסק דין של הרבנים גולדשמידט, קרליץ ובבליקי שבו נכתב:

[...] שעכשיו נוהגים לרשום רכוש, ובייחוד דירה למגורים, על שם שני בני הזוג, במכוון שלשניהם תהיה הבעלות על הרכוש. הרישום מורה שזה ששילם, או שילם יותר, נתן את היתרה בחלקו במתנה לשני. לכן אין לבטל בזמן הזה רישום המקנה ומחזיק בעלות לזה שנרשם על שמו מתוך ספיקות – אולי לא היתה הכונה למתנה [...]

כלומר במקום שבו המנהג הוא שהרישום משקף את הבעלות אין תולים שרישום נעשה למטרות שונות ומשונות מחמת הספק (אלא אם כן יש סברה חזקה דיה, כגון אדם שידוע שהוא בורח מפני נושים ורושם את כל נכסיו על שם אחרים וכיוצא בזה). אפשר היה להאריך ולהביא עוד [...] אבל זאת תורת העולה מתוך הדברים שהרישום יוצר לפחות מוחזקות, וממילא אי אפשר לבטל את הרישום מחמת טענות מסופקות שאינן מבוססות דיין.

נציין, אגב, כי במקרה זה השתייכו הצדדים לחברה הדתית, לא ה'חרדית'. מכל מקום בית הדין לא בחן ולא נזקק כלל לשקול את שאלת השתייכותם המגזרית של הצדדים. טיעוני הבעל בדבר סיבת המתנה של חצי הדירה לאשתו היו מבוססים יותר מהטיעונים שבנדון דידן – הדירה באותו מקרה הייתה מלכתחילה בבעלות הבעל בלבד אלא שבמסגרת הסכם שלום בית הסכים הבעל לרשום את חלקה על שם האישה, ולטענתו המטרה ברישום הייתה השגת שלום הבית ולא מתנה גמורה, ודאי שלא מתנה שלא תחזור אף אם יופר שלום הבית באשמת האישה עצמה. בית הדין קבע שאף על פי כן אין לקבוע, על כל פנים לא לקבוע בוודאות, שהכוונה לא הייתה למתנה גמורה. משכך, קבע, יש להותיר את הדירה בחזקת המוחזק, והמוחזק הוא הרשום כבעל הדירה.

נציין גם שעל פסק דין זה הוגש ערעור שנדון לפנינו בתיק 1156788/3 ונדחה.

והלוא דברים קל וחומר לנדון דידן שבו אין כל אסמכתה לטענה כי מלכתחילה לא נעשה הרישום בכוונת מתנה או קניין ואף לא לטענת 'מקח הטעות' שנדונה לעיל המניחה לו היו יודעים המערער ובני משפחתו על מצבה הבריאותי של המשיבה לא היו נותנים את מתנתם, ואין דברים אלא סברה והשערה גרידא.

פסק דין נוסף של בית הדין הרבני האזורי ירושלים שאותו נביא כאן הוא פסק דין שהזכיר אף בא כוח המשיבה בסיכומיו בציינו כי בא כוח המערער "מכיר היטב את פסק הדין" ובצדק, שכן בא כוח המערער ייצג באותו הליך את התובעת שביקשה לחלוק בנכס על פי ההשקעה ולא על פי הרישום. נציין לשבח כי בא כוח המערער אכן עקבי – לפחות בכל הנוגע לאותו מקרה ולנדון דידן – בייצגו עמדה עקרונית זו. מדובר בפסק הדין שניתן גם הוא בדעת רוב בהרכב שבראשות הגר"א לביא – אב"ד, ועימו הגר"ש תם והגר"ד מלכא, בתיק 1064682/4 בכ"א באלול תשע"ז (12.9.2017).

גם במקרה זה היו בני הזוג חרדים, הנכס המדובר היה 'במקומות החרדיים' או על כל פנים ה'מתחרדים', וטיעוני בא כוח מערער דנן – אז בא כוח התובעת – לרבות האסמכתאות שהביא היו דומים להפליא לאלה שטען בערעור דנן. ראוי לציין שגם פרק 'מקח הטעות' המופיע בענייננו ונדון לעיל הופיע גם התם, ויוער כי יסודות הטענה לטעות היו נרחבים התם הרבה יותר

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

משהם בנידוננו, גם סברת 'סבר וקיבל' הייתה קשה התם מהכא – בייחוד נוכח משך הנישואין שהיה שם קצר מאוד.

נוסיף עוד כי בכל הנוגע לסברות של "אדעתא למשקל ומיפק" ושל מניעת מצב של "נתם לריק פתקם" היה הנדון דהתם נוטה לביטול המתנה הרבה יותר מהנדון דידן הן נוכח משך הנישואין הקצר, הן נוכח העובדה ששם רצה גם הבעל (שם – מקבל המתנה) בגירושין ואף היה מי שנטש את הבית והן נוכח העובדה ששם היו פערי ההשקעה בין הצדדים ברכישת הדירה גדולים משמעותית מאלה שבנידוננו ועמדו לא על יחס של 60/40 אלא על יחס של כ-70/30 בין סך כל הסכומים שהשקיע הצד האחד היינו הסכום שנתנו הורי האישה וחלקה של האישה בהלוואות שנטלו הצדדים לבין הסכומים שהשקיע הצד האחר (לו הפרדנו בין 'מתנות' ההורים לבין ההלוואות היה הפער בולט עוד יותר – הורי האישה נתנו פי ארבעה וחצי מהורי האיש וזאת בנוסף לטענת בא כוחה בדבר מעורבותם אף בהלוואות כספיים להורי האיש שמהם נתנו הללו את חלקם). וראה בעניין זה להלן בנוגע לדעת המיעוט שבאותו פסק דין.

**גם שם שלל בית הדין גם את טענת מקח הטעות בכותבו בין השאר שהמום הנטען אינו בגדר 'מום גדול' – אף שדובר במום מאותו מין שבנדון דידן, שאליו התווספו עוד 'מומים' מתחומים אחרים – וכן משום שיש לו רפואה, והדבר ברור דהתם כדהכא הרפואה אינה בהכרח סילוק המום 'אחת ולתמיד' אלא אף טיפול תרופתי תדיר שיימנע את הסימפטומים. בית הדין הסיק: "אין כל יסוד לטענת מקח טעות לביטול הקידושין" ובהמשך דבריו השיב גם לטענה מעין זו שכתב בא כוח המערער בערעור דנן, שיש לחלק בין קביעת 'מקח טעות' לעניין חלות הקידושין לקביעה זו לעניין המתנה שניתנה לצורך הנישואין, וכתב: "מאחר שהדירה נרכשה לצורך הנישואין והם התקיימו, כשם שאין יסוד לביטול הקידושין והנישואין בטענת טעות במקח, כך אין יסוד לביטול רכישת הדירה ורישומה על שם הצדדים בשווה [...]"**

אכן גם באותו פסק דין ישנה דעת מיעוט אלא שגם שם אין אף בדעת המיעוט כדי לחזק את עמדת המערער דנן (ואף מלבד הדבר הפשוט והברור שהזכר לעיל, שקיומה של דעת מיעוט אינו יוצר 'מנהג' לפסוק כך או אחרת). הדיין שבדעת המיעוט סבר דשאני התם שהורי האישה השקיעו "סכום עתק" שלגביו סבר אותו דיין כי יש אומדנה שלא התכוונו ליתנו אדעתא למיפק לאחר זמן קצר כולי האי – תשעה חודשים, כשמקבל המתנה, הבעל, הוא שעזב את הבית והודיע על רצונו בגירושין. כל זה אינו שייך בנדון דידן, וכך גם אומדנות נוספות שצירף שם הדיין שבדעת המיעוט. אדרבה גם הדיין שהיה בדעת המיעוט הדגיש שיסוד דבריו, שבהם נסמך על תשובת אגרות משה, הם "דבמתנות גדולות שנתנו ההורים ודאי שנתנו רק אדעתא שיהיו הנישואין קיימים, אבל אם זמן קצר לאחר הנישואין נפרדו – ודאי על דעת כן לא נתנו" ושב וביאר "מאות אלפי או מיליוני שקלים – אינו מסתבר כלל שנתנו על דעת שאם יתגרשו למחרת שלא תחזור המתנה [...] שאין אדם נותן מתנה מרובה לחתנו על דעת כן שלאחר חודשים ספורים יצא הבעל ברכוש גדול". לעומת זאת באשר למקרים הרגילים כתב להדיא כי "הפסיקה המקובלת כי חלוקת הדירה היא בהתאם לרישום בטאבו" וביאר דהיינו "כי אנו אומדים את דעתו של הצד המשלם יותר שכוונתו הייתה לתת את היתרה במתנה לצד השני" אלא שלדעתו היינו "דווקא במקרה שהצדדים חיו זמן רב יחד וזכו להקים משפחה בישראל, אלא שלאחר זמן חיי הנישואין שלהם עלו על שירטון", ודון מינה ואוקי באתרין.

נציין כי על פסק דין זה הוגש ערעור שנדון בהרכב אחר בבית הדין הגדול (שבו חבר אחד החתומים מטה), מכל מקום ערעור זה לא הוכרע לכאן ולכאן אלא הסתיים בהסכם – שאומנם נטה לכאורה לכיוונה של עמדת האישה וכדעת המיעוט האמורה – אלא ששיקולי הצדדים בהגיעם



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

להסכם עשויים לכלול טעמים רבים ומגוונים ולא דווקא את ההנחה שעמדה זו או אחרת תקבל לבסוף בערעור, ומה גם שהנחה כזו אף לו הייתה ודאי אינה פסיקה ועל אחת כמה וכמה שאינה מלמדת על הכלל ועל המנהג במקרים שאינם בעלי המאפיינים הייחודיים של אותו מקרה וכמבואר לעיל.

פסקי דין נוספים שנזכיר הם פסק דינו של בית הדין הרבני האזורי ירושלים בתיק 945650/1 (שניתן ביום ד' באייר התשע"ד – 4.5.2014) ופסק דינו של בית הדין הגדול בהרכב שבו היה חבר אחד מהחתומים מטה, בתיק 986122/2 שבו נדון ערעור על פסק הדין האמור (ושניתן ביום כ"ח באדר התשע"ז – 26.3.2017) ושגם אותו אכן הזכיר גם בא כוח המשיבה בתשובתו לערעור דנן. גם במקרה זה היו הצדדים חרדים והתגוררו ב'עיר חרדית', ואגב גם בעניינם כבעניינינו עמדו השקעות הצדדים ביחס של 60/40, ו'הפלא ופלא' – גם בו הושוו שני בתי הדין על כל חבריהם לדעה אחת כי הרישום הוא מתנה גמורה וחלוטה, ולא עלתה על דעת אחד מששת הדיינים הסברה כי בחברה החרדית או ב'מקומות החרדיים' נשתנה המנהג.

הבאנו כמה פסקים מהם בין השאר משום שהללו פורסמו ומשום שהיו בהם מאפיינים רבים הדומים לנידונונו ובהם אף את היות הצדדים חרדים – מה שלדברי בא כוח המערער יש לו משקל בשאלת המנהג. אך עיקרה של פסיקה זו מצויה בכלל בתי הדין.

כדוגמאות נציין בקצרה מקבץ פסקי דין – כולם מהשנים האחרונות לאחר שינוי המנהג כביכול: פסק דינו של בית הדין ברחובות בתיק 915188/4 שהוזכר לעיל, פסק דינו של בית הדין הרבני האזורי באשדוד בתיק 1063501/2 שעסק ב'חלוקת דירה שנרכשה ושופצה בהשקעה עודפת של הבעל' שהוזכר גם הוא אף בתשובת בא כוח המשיבה לערעור, פסק דינו של בית הדין הרבני האזורי תל אביב בתיק 369722/3 ופסק דינו של בית הדין הרבני האזורי חיפה בתיק 573392/12 (שבו נחלקו חברי בית הדין בשאלה אם יכול הבעל לטעון 'קים' לי' כדעות שיש לחלק על פי ההשקעה כבואו לטעון לקיוזים מחיובו בכתובה, שבעניינינו הוא מוחזק בממונו – ונעיר כי דעתנו כדעת המיעוט שם, שאינו יכול – אך הסכימו שהמנהג הוא שהדירה מתחלקת על פי הרישום ושלכולי עלמא מוחזקות ודאי נגזרת ממנו) שגם אותם ציין בא כוח המשיבה בתשובתו לערעור, ופסק דינו של בית הדין הרבני האזורי נתניה תיק 993523/4 ובתיק 1026328/4, שאף בו נשללה גם האפשרות לשנות מהחלוקה שברישום מכוחה של 'החזרת מתנות'.

עוד נציין לפסק דינו של בית הדין הרבני האזורי פתח תקווה בתיק 968429/4 שאף בו נקט בית הדין כדבר פשוט שהבעלות היא בהתאם לרישום והשקעה שונה אינה מצדיקה אלא לכל היותר ובתנאים מסוימים את החזר ההשקעה עצמה – באותו מקרה משום שמדובר היה באחד הצדדים שהשקיע אך השקעתו לא באה לידי ביטוי ברישום כלל, וכשברור היה כי לא למתנה כיוון בהשקעת הממון אלא לכך שבהמשך אכן יהיה רישום אף על שמו – מה שלא נעשה.

גם באותו מקרה, נציין, היו הצדדים חרדים והנכס המדובר שבו גרו היה 'במקומות החרדיים'.

על פסק דין זה אומנם הוגש ערעור שנדון בבית הדין הגדול בתיק 1076746/2 והתקבל (בדעת רוב, דעת המיעוט הייתה לפשר) אלא שגם בדברי בית הדין הגדול הודגש שעל דרך כלל הרישום יוצר קניין ומוכיח בעלות כאחד, פרט למקרים ייחודיים שבהם הוכח שלא זו הייתה הכוונה (וכך הסיק בית הדין באותו מקרה שבו הוכח שלא הייתה אפשרות לרישום בהתאם להשקעה). ועם זאת לא פסק בית הדין שם חלוקה שאינה תואמת את הרישום מכוחה של סברה זו (ואף ביאר כי עדיין אין גם הוכחה לאיך גיסא) אלא מכוחם של 'כוונת שיתוף' שהוכחה (ועל יסוד קבלת הצדדים כי בית הדין יפסוק על פי החוק) מן העבר האחד ו'פיצוי גירושין' מן העבר השני – שני יסודות שאינם



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

רלוונטיים לנדון דידן (ואדרבה, לו הייתה נפסקת חלוקה על פי ההשקעה אפשר שהייתה האישה יכולה לעתור לחלוקה על פי הרישום אף מכוחם של יסודות אלה, אם כי נדגיש שאין בדברינו קביעה לגביי סיכוייה של עתירה תיאורטית כזו).

כן נציין את פסק דינו של בית הדין הרבני האזורי בבאר שבע בתיק 840142/1 שעסק ב"חלוקת רכוש בדירה שנרכשה ושופצה ברובה מכספים של פיצויי נזיקין" ושבנו נזקק בית הדין כדי להצדיק חלוקה שלא על פי הרישום (ועדיין גם לא לגמרי לפי ההשקעה!) לאומדנות ייחודיות לאותו מקרה ולאחריהם לסעיף 8 לחוק יחסי ממון "בהתחשב במכלול הנסיבות במקרה זה – הסכומים הגדולים שהשקיעה האישה, מצבה הנפשי והפיזי, והזמן היחסית קצר ששהו הצדדים יחד לאחר רכישת הדירה". שיקולים שאינם רלוונטיים לנדון דידן, שוודאי אינם בגדר 'מנהג' והעיקר – שהתבססותם על סעיף 8 מונעת את ההשלכה מהם על כלל המקרים ואף מלמדת במשתמע על ההפך. ואכן הניח בית הדין שם כדבר פשוט שההלכה בהקשר זה ועל דרך כלל מניחה גם היא את העמדה המשפטית "שאינן לקבוע אחוזי זכות לפי אחוזי ההשקעה הכספית" וכפי שהובא שם מפסק דינו של בית המשפט (תיק משפחה 14702/97, פדאור: פ"מ משפחה ס 289) כי "לאחר שנרכשה הדירה ונרשמה [...] אין 'לחפור' ולבדוק רטרואקטיבית מי שילם מה [...] מעצם הרישום [...] יש ללמוד על כוונתם [...] כי הבעלות עליה הינה שווה בשווה בידי שניהם".

ומעניין לעניין באותו עניין נאמר כי גם פסק דינו של בית הדין הרבני האזורי פתח תקווה בתיק 232401/3 (מס' תיק ישן 2859-24-1) שבו תמך המערער את יתדות טענתו כי יש גם בבתי הדין הרבניים שנהגו כיום לפסוק חלוקה על פי ההשקעה – אף הוא במידה רבה בבחינת 'מעשה לסתור':

**בית הדין השתיית בפסק דין זה את חלוקת הנכס על פי ההשקעה ושלא על פי הרישום על שלושה אדנים:** שניים מהם הם השבת מתנות ב'מורדת' – שאינה עניין לנדון דידן וסעיף 8 לחוק יחסי ממון – שגם הוא אינו עניין לנדון דידן ולא מכוחו בא המערער בערעורו, ועל אחת כמה וכמה שאינו עניין ל'מנהג' ול'סוגיא דעלמא' בעניין חלוקת נכסים על פי הרישום או על פי ההשקעה. השלישי משלושת העמודים שעליהם פסק הדין האמור עומד הוא היחיד שלכאורה נוגע לנידונו, אלא שמלבד שכפי שכבר כתבנו כמה פעמים גם אם יש הפוסקים כך – אין זה ה'מנהג', עוד זאת שבית הדין הכריע כך התם (בצירוף שני הטעמים דלעיל) משום שהדירה המדוברת טרם נרשמה ב'טאבו' ועל כן כלל לא היו בעניינה 'מתנה' או 'קניין' אלא לכל היותר התחייבות והבטחה.

נעיר כי בית הדין ציין בפסק דין זה כי "יש בתי דין שפוסקים שהדירה תחולק לפי ההשקעה" וציין לתיק מסוים שבו אכן פסק בית הדין בפתח תקווה כך (בשנת תשנ"ג בתיק מ"ד/703) בדעת רוב, ופסק דינו אף עמד בערעור (בתיק נ"ג/854, פסק דין מל' בתשרי תשנ"ד). אכן בית הדין לא סמך על כך אלא בהינתן שבעניינו לא נרשמה הדירה עדיין על שם שני הצדדים ובצירוף שני הטעמים הנוספים, ולא בכדי כי אכן פסיקתם של אותם "יש בתי דין" היא בחינת היוצא מן הכלל שאינו מלמד על הכלל.

**לא זו אף זו: דון מינה גם כי כשתאוריית המנהג שהשתנה מנסה להסתמך על שיש גם מבתי הדין הרבניים שפסקו חלוקה לפי ההשקעה – מעיקרא דדינא פירכא:** "יש מבתי הדין" אינו שינוי במנהג, היו כאלה גם בעבר, ואדרבה: בעבר היו כאלה כנראה יותר מבהווה, אך הפסיקה המקובלת אינה כן והיא מושתתת על הכרעת גדולי הפוסקים והדיינים שראו את הרישום כקניין או כראיה לו – ללא תלות בהשקעה – ולכל הפחות כמוחזקות שמכוחה יש להניח שהייתה

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

מתנה כזו, כל עוד לא הוכח אחרת. יחידים שפסקו שלא כמקובל פסקו כך בסוכרם כי עיקר הדין הוא שאין הרישום בגדר 'סיטומתא' ולא משום שסברו שה'מנהג' השתנה.

סוף דבר הראינו לדעת כי כאז כן עתה המנהג הפשוט וההכרעה הברורה בבתי הדין היא כי הרישום הוא המדד העיקרי ועל פי רוב היחיד לעניין חלוקתו של נכס, הן בהיותו קניין, הן בהיותו ראייה לקניין ולבעלות. הראינו גם לדעת כי קשה לסטות ממנו מטעמי 'מקח טעות' או 'החזרת מתנות' וברי כי לא נפלה כל טעות בפסק דינו של בית דין קמא שלא סטה מן הרישום בנדון דידן.

### הטענה בדבר מנהג שונה הנהוג בבתי דין פרטיים מסוימים

באשר לטענת בא כוח המערער להסתמך על מנהג כמה מבתי הדין הפרטיים: אין כל מקום לסבור כי אדם המקנה קניין והרושם רישום בעל משמעות משפטית והניתן לאכיפה – תתפרש כוונתו ויידון מעשהו על פי מנהגם של בתי דין פרטיים שהמתדיינים בהם אינם אלא מיעוט וכאשר הכול גם יודעים שדיון בהם יכול להתקיים רק בהסכמת שני הצדדים, ואין ברדעת שיניח מעותיו על קרן הצבי של ההנחה כי לעת סכסוך יסכים שכנגדו לדון עימו בבית דין אשר כזה.

### "לשיטתו" של המערער – האם יש ראייה לעמדתו ממנהג בתי הדין שמהם הביא ראייה?

נעיר מכל מקום בקצרה שלשיטתו של המערער בדבר שינוי מנהגים יש לעיין אם היה מקום שיביא ראייה ממכתבו של הגר"י זילברשטיין שנכתב אף הוא לפני כעשרים שנה – ושמה שבו הדברים ונשתנו. זאת כמובן לבד ממה שכבר כתבנו לעיל לגופם של דברים.

על מכתבו של הגר"מ שפרן שהביא נעיר כי אף במכתב זה מבואר – גם לשיטתו – שיש שאין החלוקה על פי ההשקעה אלא על פי הרישום ונתון הדבר לשיקול דעת הדיינים בכל מקרה לגופו, בפרט כשנמשכו הנישואים זמן רב (ומהו זמן רב? ישקול בית הדין), מיהו הצד התובע את הגירושין – סברה שמקומה כמובן בסוגיית 'החזרת המתנות' ובענייננו נזכיר המערער הוא שתבע את הגירושין.

עמדתנו בנוגע לדין ולמנהג התבארה כבר לעיל, ברם האמור בעניין זה כאן הוא בבחינת "לשיטתו" של המערער: אף אי נתייב ליה סברתיה שאותם בתי דין הם המגדירים את המנהג, עדיין לא היה בכך כדי לקבוע שבית הדין קמא טעה בהכרעתו, שהרי אף לשיטת בתי הדין הללו – יכולה הייתה הכרעתו לעמוד על אדני סייגיו של הגר"מ שפרן גופו.

אומנם לא החלטנו בדעתנו כטענת בא כוח המשיבה כי מדברי הגר"מ שפרן ומהערות השולים שבמכתבו יש ללמוד כי אף הוא היה מכריע כדברי בית דין קמא לו בא דינם של הצדדים לפניו להכרעה, אך ברי כי אפשר שכך היה מכריע אף הוא, ודי בכך כדי לשלול – אף לשיטתו העקרונית, שלדעתנו שגויה היא – את הטענה כי 'טעה' בית דין קמא בהכרעתו, הנצרכת לשם קבלת הערעור, ואף את הטענה המהותית כי עניינם של הצדדים יכול להיכלל באותו 'מנהג חדש' שלו טעון המערער ויש לגביו אומדן דעת בדבר כוונת הקניין שמכוחו יש לפסוק חלוקה על פי ההשקעה.

ואגב אורחא, כיוון שנחתנו למכתב זה אי אפשר שלא לציין את שכתב הגר"מ שפרן עצמו בשולי מכתבו "ומה שבאים טוענים רבניים עם שמועות שונות הם חצאי דברים והוצאת דברים מהקשרם, ואתמול כשייצגו את הצד האחר טענו להפך, ולמחר יבואו עם שמועות מאותם רבנים להפך".

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

אכן דברים כדורבנות, יאים הדברים אף למי שהביאם ונכוחים הם אף לעניין האמור לעיל.

**כוונת המערער ובני משפחתו ברישום הנכס כפי שיש ללומדה מטענותיו האחרות**

עוד נוסף ונעיר כי טענותיו הבוטחות של המערער כי אילו ידעו בני משפחתו כך וכך לא היו מסכימים לרישום וכו' – אף הן עומדות כנגדו ומדויל ידיה משתלם ליה':

הא ראייה שהנחת המוצא של המערער ולהנחתו אף הנחת המוצא של בני משפחתו היא שהרישום – קניין או עדות לקניין אמיתי הוא ושבעתו נעשה על דעת כן ולא על דעת מנהג מדומה שלפיו הבעלות האמיתי היא לפי ההשקעה, שהרי אילו כדבריהם שאין הרישום אלא 'לשם כבוד' – וכי מה היה נחסר מהם ומכבודם לו היו רושמים 'לשם כבוד' של הצד שכנגד אף אילו ידעו את מצבה הרפואי של המשיבה? וכמו כן לו היה הרישום נעשה משיקולי משכנתה וכיוצא בהם – וכי להיכן הלכו שיקולים אלו לו ידעו כך וכך, ומה היה נגרע מהם לו היו מסכימים לרישום כפי שהוא אף לו ידעו את שלא ידעו, אם בלאו הכי הניחו שאין הרישום יוצר בעלות ולא מעיד עליה?

על כורחך הכול ידעו ונתכוונו לדברים כפשוטם, כרישומם (ולו יהי ששיקולים אלה ואחרים הביאום להסכמה לרישום זה, מכל מקום מחמתם גמרו והקנו) ורק משום כך עלה על דעת המערער לומר כי אילו ידעו כך וכך לא היו מסכימים.

**כיצד יש לפסוק במקרים הייחודיים שבהם אכן יש מקום – שלא כבנידוננו – לטענת 'מקח טעות' או 'החזרת מתנות'?**

טרם נכלה לדבר נעיר עוד הערה שאומנם לאחר כל שנתבאר עד כה היא למותר לגופו של עניין, אך נחוצה היא להעמדת ההלכה על בוריה:

לאורכו של פסק דין זה רמזנו פעמים אחדות כי גם לו היו מתקבלות טענות המערער בדבר 'מקח טעות' או 'החזרת מתנות' מטעם זה או אחר לאו מילתא דפשיטא היא בלשון המעטה שאפשר היה לדון על חלוקת הנכס באפן יחסי להשקעת הצדדים בו. גם בסקירתנו על פסקי הדין השונים נכללו אגב אורחא אמירות בעניין זה.

### עתה הגיעה העת לפרש:

לדעתנו, עצם הדיון באפשרות לחלוקת הנכס בהתאם להשקעה יש בו מן התימה כשמדובר, כבמקרה זה וכברוב המקרים שנידונים בבתי הדין, לא בנכס שהיה בבעלות אחד מבני הזוג או בני משפחתו והוקנה בחלקו לבן הזוג האחר אלא בנכס שנקנה מצד ג'.

ה'מתנה' שיש מקום לדון אם בכלל בשאלה אם יש לבטלה או להחזירה מחמת 'מקח טעות' או לומר שמעיקרא לא הייתה מתנה בפשטות אינה הנכס עצמו או חלקו, שהרי ה'נותן' לא היה בעליו של הנכס, אלא הממון שבו נרכש הנכס.

לעניין ממון זה ודאי שאי אפשר לומר שלא הייתה כוונה אמיתית ליתנו במתנה אלא 'לשם כבוד' וכדומה שהרי הוא ניתן בפועל – לא ב'רישום' – ובידיעה שהוא ישמש בפועל את המקבל לרכישת נכס (בשותפות עם בן הזוג – ה'נותן', או שבני משפחתו הם ה'נותנים') מכוח נתינתו יירשם נכס על שם המקבל (או גם על שמו). על אחת כמה וכמה כשהתשלום ניתן ישירות לידי צד ג' שהוא בעליו של הנכס על מנת שזה ימכור בתמורתו את הנכס לצדדים, בני הזוג, שגם אם נראה נתינה זו כנתינת מתנה לבני הזוג או לאחד מהם (בענייננו: למשיבה) בהיותם נהנים מכך, מכל מקום

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

הממון עצמו ניתן בנתינה גמורה לידי צד ג' ובידיעה כמקבלי המתנה יקבלו בתמורה לכך את ההנאה – הרישום של הנכס בבעלותם.

לפיכך, במישור זה היה מקום לדון לכל היותר בשאלת 'מקח טעות' או 'החזרת מתנות' – ולא בהעדר כוונה למתנה מלכתחילה – וגם זאת לא כלפי החלק היחסי בנכס אלא כלפי אותו סכום כסף ששימש בשעתו לרכישת חלק זה, אף אם מאז השתנה ערכו של החלק בנכס.

לו סברנו לומר אחרת, היינו לאמץ טענות 'מקח טעות' או 'החזרת מתנות' לגבי החלק בנכס עצמו, יהיה עלינו להניח כמה הנחות – עובדתיות והלכתיות – כדי לבסס פסיקה אשר כזו: היינו עלינו להניח שהיה קניין תקף קודם לרישום ובנוסף עלינו להניח שהרישום עצמו אינו קניין או שקניין הוא אלא שיש להחזירו מטעם 'מקח טעות' או 'החזרת מתנות'.

ההנחה הראשונה מצריכה הנחה עובדתית שלא נטענה ולא הוכחה לפנינו – שצד ג' המוכר הקנה לצדדים את הנכס בקניין המועיל מדין תורה. למען הסר ספק נבהיר שלעניין קניין כסף צריך עיון אם יכולות המחאות או העברות בנקאיות להועיל, ואלו כידוע הדרכים שבהן משלמים בדרך כלל בעסקת נדל"ן, האומר שבנוסף להן נתן פרוטה 'מיד ליד' בתורת קניין – עליו הראיה, ובענייננו גם לא נאמר כך. חוזי מכר גם אינם נעשים באופן שמכוחו יש לתת להם מעמד הלכתי של 'שטר קניין', קניין 'סודר' אפשרי אך יש לטעון ולהוכיח את קיומו.

גם לאחר מעבר משוכה זו יש להתמודד עם משוכה נוספת ולקבוע כי קניין זה תקף הלכתית למרות 'דינא דמלכותא' הקובע כי אין תוקף לקניין במקרקעין ללא רישום כחוק ושאר אין עליו מגבלה מכוח דינא דגמרא (קידושין כו, א) כי "במקום שכותבין את השטר" את קונים בכסף (אלא "אי פריש").

ללא שנעבור גם משוכות אלה, יש לציין, נתקשה גם לומר את אחת משתי ההנחות הנוספות הנדרשות – שהרישום שנעשה לאחר מכן גם הוא אינו קניין או שיש לבטלו מטעמי 'מקח טעות' והחזרת מתנות, שהרי אם לא היה קניין תקף קודם לרישום ואם הרישום עצמו גם הוא אינו מועיל – נמצא שהנכס עדיין בבעלות בעליו הקודמים, אותו צד ג' שמכרו לצדדים. מסקנה כזו כמדומה שלא עלתה גם על דעת המערער ולא לה תוחלתו.

קשה יהיה גם להשיב על טענה זו ולומר שמשעה שנעשה הרישום חל הקניין למפרע משעת מעשה הקניין ההלכתי, שבעת הרישום חל רק הקניין שלפי ההשקעה והנוגד את הרישום או שבאותה עת 'באים כאחד' קניין לפי ההשקעה ואחריו קניין מצד אחד למשנהו בתורת 'מתנה' שיש לדונה בדיני 'החזרת מתנות' – כלפי כל אפשרות כזו יש לומר 'מהיכי תיתי' ובנוסף קשה יהיה להולמה עם אותו 'דינא דמלכותא' או להעמיסה בכוונת הצדדים ובכוונת המוכר.

מטעמים אלה יש לשלול גם את האפשרות האחרונה שאולי נותרה להבנת סברת המורים חלוקה שלפי ההשקעה: ההנחה שהמוכר התכוון להקנות לצדדים כפי השקעתם. ונפרש דברינו:

הנחה כי המוכר התכוון להקנות לצדדים כפי השקעתם תלויה בסוגיית "הלוקח שדה מחבירו בשם ריש גלותא" (בבא קמא קב, ב) ובחילוקי הדינים בעניין "מי הודיעו לבעל חטין שיקנה חטין לבעל הבית" (שם) בין שהיה הקונה שליחו של בעל המעות או לא היה שליחו ובין שקנה באותן מעות שנתן לו לשלא קנה באותן מעות וכו'. לא נאריך בפרטי הדינים שבעניין זה, שמהם שכבר נזכרו בפסקי דין שדנו בשאלה זו של חלוקה לפי ההשקעה ונציין בעניין זה בפרט את פסק דינו המקיף של הגר"י גולדברג שהוזכר לעיל.

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

אריכות רבה יש בעניין זה גם בדברי חברנו לבית הדין הגדול הגר"ש שפירא בפסק הדין בתיק 1076746/2 שהוזכר לעיל. באותו פסק דין אכן היו נסיבות ייחודיות ובכללן גם עדותו של המוכר בעניין כוונתו בעת המכירה, עשיית קניין הלכתי בהתאם לה וכו'.

זהו מכל מקום היוצא מן הכלל. אך בדוננו על הכלל – רחוקה היא הסברה שמוכר יתכוון להקנות לצדדים באופן יחסי על פי השקעתם בניגוד לא רק לאמור בחוזה המכירה אלא גם בניגוד לרישום העתיד להיעשות על פיו ושואם לא ייעשה בהתאם לו אלא למשל בהתאם להשקעה, ויהיה זה בשל דברי המוכר בעניין כוונתו של בקניין, נשקפת למוכר עצמו סכנה של תביעה בגין הפרת חוזה (והוא הדין לעניין עורכי הדין המטפלים בדרך כלל ברישום שעל פי החוזה, בשליחות הצדדים, שהדבר פשוט שאם ירשמו את הנכס שלא על פי משמעות החוזה אלא על פי סברות אלה – ייחשפו לתביעות, והדבר פשוט שכל עוד לא נאמר ונכתב אחרת – משמעות הדברים היא שהצדדים לעסקה שולחים אותם לרשום את הנכס בהתאם למשמעות החוזה).

**קשה גם להלום סברה שלמרות משמעות החוזה שבו מצוינים בני הזוג כקונים יחד, ומשמע ואולי גם מפורש: בחלקים שווים, ולמרות מנהג המדינה הפשוט שבעלות על נכס היא לפי הרישום יתכוון המוכר להקנות ל'בעלי המעות' באופן יחסי לחלקם, כשבעת חתימת החוזה ה'מעות' של 'בעל המעות' לעיתים עוֹדֵן בבחינת 'דבר שלא בא לעולם' וודאי אינן נמסרות למוכר באותו מעמד ואף אינן 'כסף קניין', כשלא רק שלמוכר עצמו לא ידוע באותה עת מיהו 'בעל המעות' אלא שלעיתים באותה עת חלק מה'מעות' הן עוד מעותיו של הבנק שהצדדים אמורים ללוות ממנו ולעיתים עדיין שנויה במחלוקת בין הצדדים שאלת החלוקה המדויקת ביניהם – מה שמצריך לומר גם ש'יש בררה' וכוונת המוכר באותה עת היא להקנות עתה למי שיתברר בעתיד כבעל המעות.**

ועל כל זה נוסף שלסברה זו צריך לומר את כל זה אף שייתכן כאמור שהרישום עצמו הוא הפועל את פעולת הקניין או הגומר אותה (ובשאלה עקרונית זו של היות רישום – באופן כללי – 'סיטומתא' או 'דינא דמלכותא' ודאי לא השתנה המנהג ואף לא נטען כך), וכאשר לית מאן דפליג שלפחות בחלק מן המקרים (בלשון המעטה) אכן כוונת הקונים ורצונם שהקניין יהיה כפי הרישום, והקונים הם גם העומדים יחד – או שליחם – מול המוכר בעת החתימה (שלא כשקונה בשם ריש גלותא שהעומד מול המוכר אינו הבעלים הנרשם אלא אכן בעל המעות) "וכי מי הודיעו?" וכי ההנחה היא שכל מוכר נכס (או מוכר נכס ב'מקומות החרדיים' או לקונים 'חרדים') יודע את סברותיהם של בתי דין אלה ואחרים או את סברות 'שינויי המנהג' של המערער הנן, עד שמכוח ידיעה זו יתכוון להפך מן המקובל במדינה דרך כלל ולהפך ממשמעותה הפשוטה של התחייבותו בחוזה ומהרישום שעל פיה וכשלכאורה חושף הוא את עצמו במקרה כזה לתביעות אפשריות (שלמותר לציין שאין הוא יכול לצאת מנקודת הנחה כי יידונו בבתי הדין הסוברים כדעת מערער הנן דווקא) וכוונתו זו תהיה אף כשלא ידוע באותה עת מיהו בעל המעות והמעות עצמן אינן בעין אצל אותו בעלים וכל שכן שאין הוא 'מקרקש בזווי' למוכר?

ונוסיף כי אם נראה ברישום את עצם הקניין ולא רק תנאי לו – אף אם יתכוון כך קשה להלום את חלות קניין ה'סיטומתא' שמכוח הרישום לטובת מי שאינו הנרשם ברישום זה – זה הרי אינו המנהג! אכן הגר"ש שפירא התקשה אף הוא בפסק הדין האמור בשאלה כיצד אפוא אפשר לפסוק – ולו במקרים מיוחדים – חלוקה שלא על פי הרישום, אם הקניין נוצר ברישום עצמו. מכל מקום גם תשובתו שם, שלא מעט מן הרוחק יש גם בה, אינה עשויה להשיב אלא לשאלה מדוע לא יעכב התנאי של הרישום את הקניין כשאכן נעשה קניין הלכתי אחר מבלעדיו (וכבנדון ידיה). כל עוד לא הוכח שנעשה קניין כזה והקניין שמכוחו בכלל יש בעלות למי מהצדדים הוא

# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

אך ורק הרישום וה'סיטומתא' או 'דינא דמלכותא' שבו – פשיטא ופשיטא שאין אפשרות שיחול מכוחו קניין שאינו תואם לו.

יש באמור גם כדי להגדיל את התימה על שיטת בתי הדין שעליהם נסמך המערער, שכן גם לו היינו מקבלים את כל סברותיהם, אין אנו יכולים לכלכל את התעלמותם משאלה יסודית זו – מהי המתנה ומיהו הנותן – ומאי ההבחנה הנגזרת ממנה בין דיון על השבת הפרשי ההשקעה עצמם לדיון על חלוקה בנכס בהתאם להם, לא כל שכן התעלמותם מהצורך לבחון את דרכי הקניין בפועל בזמננו – הן בהיבט ההלכתי הנגזר גם מ'סיטומתא' ו'מדינא דמלכותא' והן בהיבט המעשי – בחינה שהכרחית היא כדי לדון בשאלת כוונתו של המוכר.

### לאור האמור פוסק בית הדין

- א. הערער נדחה בהיעדר תשתית הלכתית כמבואר.
- ב. רישום נכס על שמו של פלוני ובכלל זה רישומו על שם שני בני זוג בשותפות יש בו הן קניין מצד עצמו והן ראייה לבעלות ולקניין בהתאם לרישום.
- ג. חלוקת נכס כזה אף היא נעשית בהתאם לרישום ואינה תלויה בשאלה כמה השקיע כל אחד מהצדדים או כמה השקיעו בני משפחתו של כל אחד מהם ברכישת הנכס. השקעתו של אחד הצדדים היתרה על חלקו היחסי ברישום דינה כמתנה שניתנה לצד האחר.
- ד. 'מתנה' זו עשויה להיות 'חוזרת' או להתברר כ'מקח טעות' במקרים מסוימים אך לא זהו המקרה שלפנינו.
- ה. גם כשמתנה זו חוזרת או בטלה מעיקרה משום 'מקח טעות' אין הדבר מביא באופן מוחלט לקבוע שינוי בחלוקת הבעלות על הנכס עצמו (שהדבר מצוי וכך הוא גם בנידוננו שערכו עולה במידה ניכרת משעת ה'מתנה' וכך גם ערכו של החלק היחסי המדובר בהשוואה לסכום ה'מתנה' המקורי) אלא להחזרת סכום המתנה.
- ו. זה הדין לדעת רובם הברור של בתי הדין ושל הדיינים, ומנהגם מקדמת דנא של רוב בתי הדין הפוסקים בסוגיות אלה ושאליהם נזקק רוב רובו של הציבור – לרבות הציבור ה'חרדי' – כאז כן עתה.
- ז. פשוט וברור הדבר גם כי כל עוד לא הוכח אחרת – גם כוונות הקניין של כל הנוגעים בדבר הן בהתאם למנהג זה, כך הדבר כשאחד הצדדים מקנה לרעהו ועל אחת כמה וכמה כשצד שלישי מקנה לשניהם. כל הטענות והסברות בדבר שינוי המנהג בעניין זה משוללות יסוד הן.

### בשולי פסק הדין

בשולי פסק דיננו ראוי להוסיף קריאה לצדדים ולמערער בעיקר:

מעיון במכלול תיקי הצדדים ובמסמכים שצורפו אנו למדים כי לצדדים "עושר" רב ה"שמור לבעליו לרעתו" של הליכים המתנהלים הן בבית הדין והן בערכאות אחרות, לרבות תלונות והאשמות במישור הפלילי וכמו כן התנהלות המרמזת – אם לנקוט לשון זהירה – על יצירת ניכור הורי. אין אנו קובעים מסמרות בעניין זה – לא זהו ההליך שלפנינו ולא שמענו טענות וקיימנו חקירות בעניין זה, אולם מההתרשמות העולה לעינינו ומן הנראה לכאורה לא נוכל להתעלם, לא מאובדן הממון שגורמים הצדדים לעצמם לשווא ושעליו הזהירתנו תורה "לא תוכל להתעלם" (דברים כב, ג) וודאי לא מגזקי הנפש הקרובים להיות בכלל "לא תעמד על דם רעף"



# מדינת ישראל

## בתי הדין הרבניים

(ויקרא יט, טז): ההתרשמות היא של מלחמת התשה שבה, כך נראה, אין מנצחים ומרוויחים – פרט אולי לבאי כוח הצדדים המתפרנסים ממנה – אלא מפסידים בלבד, מלחמה ששני הצדדים יצאו ממנה חבולים – מי פחות ומי יותר – בנפש ובמון, וקרוב לוודאי שילדיהם אף יפגעו ממנה יותר מן הכול, פגיעה שתותיר בנפשותיהם צלקות עמוקות ושעלולה חלילה להביא עליהם הפרעות נפשיות קשות מאלה שנטענו בתיק זה, כאלה שאולי אף יפגעו ביכולתם שלהם להקים בעתיד את בתיהם או יביאו את מי שיהיו בני זוגם לטענות 'מקח טעות' כלפיהם. זאת מלבד זליגת שמועות הקיימת לא אחת כנוק נלווה של מלחמות ממין זה והעלולה אף היא להביא לאותם נזקים, ודי לחכימא ברמיזא.

המערער תמך יתדותיו בטענתו לחלוקת הדירה לפי ההשקעה בדבריו של הגרמ"מ שפרן שליט"א, שבעצמו ביאר את המנהג – אצל מי שנהגו בו – לחלוק כך כמיוסד על סברה דומה לזו שבשלה תוקנו תקנת רבנו תם ותקנת שו"ם (המבוארות באבן העזר סימן קיח, וכן תקנות טוליטולא ומולינא, אם כי גם לדבריהם לא מדובר בתקנות עצמן אלא בסברה דומה לסברתן שמחמתה לדבריהם נוצר 'המנהג החדש') כי מציאות שבה אדם משקיע הון ומפסידו לאחר זמן קצר ללא שקיבל את שציפה לקבל בתמורה לו היא בבחינת הקללות האמורות בתורה "וְיָתֵם לְרִיק פְּתָכָם" (ויקרא כו, כ) ו"שׁוֹרֶף טְבוּחַ לְעֵינָיִךְ וְלֹא תֹאכַל מִמֶּנּוּ" (דברים כח, לא).

לעניין תביעתו של המערער אין מקום לדברים אלה וככל שנתבאר לעיל.

אבל אם דואג המערער שלא ייתם לריק כוחו ושלא יאבד ממונו, עצה יעוצה היא לו שלא יביא לכילוי כוחו וממונו בהליכים משפטיים עקרים ומבלי אכול הוא עצמו ממנו.

ואם חס הוא פן יבוא לידי קללת "שׁוֹרֶף טְבוּחַ לְעֵינָיִךְ וְלֹא תֹאכַל מִמֶּנּוּ" – ראוי גם שיימנע מלהביא על עצמו או על רעהו ניכור הורי שבבחינת הקללה החמורה מזו והאמורה בהמשך לה "כִּנְיָךְ וּבְנֵיךְ נְתָנִים לְעַם אַחֵר וְעֵינֶיךָ רְאוּת וְכָלוּת אֲלֵיהֶם כָּל הַיּוֹם וְאֵין לְאֵל יָדָךְ" (שם לב, ולעניין "עם אחר" האמור כאן שאינו דווקא כפשוטו – עייין ברכות נו, א ויבמות סג, ב).

מוטב היה שינסה – ושתנסה במקביל גם המשיבה – להתגבר על המשקעים ולחדול מן המאבקים העקרים שאינם מולידים דבר מלבד מפח נפש ודאבון לב "וְהָרָה עֵמָל וְיָלַד שָׁקָר" (תהלים ז, טו).

הצדדים שניהם עוד אנשים צעירים שעתידם לפנייהם וטוב יעשו אם ישקיעו אונם והונם בבניין עתידם ועתיד ילדיהם, שלכל הדעות לא בהם האשם ולא הם הנושאים האחריות להטעה כזו או אחרת ושכבר נפגעו דיים ללא ספק, ולא ייגעו לתוהו ולריק במלחמות העבר וביהוצאת שלדים מן הארונות' בבחינת 'חיסוטי שכבי' שאינם מעלים בידם מאומה, אף לא חרס, מלבד "רָקֵב עֲצָמוֹת קִנְאָה" (משלי יד, ל).

### היתר פרסום

פסק הדין מותר בפרסום בהשמטת פרטיהם האישיים של הצדדים.

ניתן ביום ד' באב התשע"ט (5.8.2019).

הרב מימון נהרי

הרב מיכאל עמוס

הרב יצחק אלמליח

עותק זה עשוי להכיל שינויי ותיקוני עריכה