

מעמד האישה בבית הדין לממונות

הרבנית ד"ר שפרה מישלוב

- | | |
|---------------------|---------------------|
| א. מבוא | ו. נשים כדיינות |
| ב. בתי הדין לממונות | 1. אישה פסולה לדון |
| ג. נשים כבעלות דין | 2. ערכאות שבסוריא |
| ד. נשים כעדות | 3. קבלת הציבור |
| ה. נשים כמייצגות | 4. בורות |
| | ז. סיכום ואחרית דבר |

א. מבוא

סוגיית השוויון בין גברים לנשים במרחב הפרטי והציבורי, תופסת מזה עשרות שנים נפח רחב בסדר היום של הציבור בארץ ובעולם, וחוללה בשנים אלה שינויים מפליגים באורח החיים, התרבות, והמחשבה של אוכלוסיות נרחבות. שינויים אלה התחוללו ועדיין מתחוללים, בין השאר, על רקע חשיבה ביקורתית אשר לא מותירה פינה חפה מתהיות וסימני שאלה על אודות התפקידים המשפחתיים והחברתיים המסורתיים שהיו נחלתן של נשים במאות השנים הקודמות. בכלל זה עומדת תחת מבחן הביקורת גם ההלכה היהודית, הכוללת הוראות ייחודיות לנשים ולגברים במסגרת חיי הדת והפעילות הציבורית. במאמר זה ברצוני לבחון את מקומן של נשים במרחב ציבורי חשוב ומרכזי – המרחב המשפטי, וביתר מיקוד – בבתי הדין לממונות הפוסקים על פי ההלכה, תוך הצגה תמציתית של התפיסה ההלכתית ותיאור המציאות בשטח. נקודת מבטי בכתיבת מאמר כוללת מחד הערכה לתהליך ההיסטורי אשר פתח בפני נשים אפשרויות רבות למימוש יכולותיהן המגוונות, ומאידך הכרה במגבלות כלי הביקורת והחשיבה האנושיים לתת מענה אמיתי לאושרם ולשליחותם המהותית של נשים וגברים. נקודת מבט זו משליכה על האופן שבו בחרתי להציג את הסוגיה ההלכתית – מתוך חיבור, אמון ואהבה גדולה לתורת ה' תמימה

* הרבנית ד"ר שפרה מישלוב היא מנהלת הקליניקה למשפט עברי באוניברסיטת בר אילן.

(במובן 'שלמה' – מביאה את האדם אל תכלית קיומו) ולדברי חז"ל (שהם הופעת התורה ודבר ה' בכלי החשיבה האנושיים). אלה שרירים וקיימים, אינם תלויים בתהליך היסטורי וחברתי זמני המוגבל לחברה ולתקופה, ועוסקים בחשוב מכול – ייעודם האמיתי של נשים כגברים בגילוי כבוד ה' בעולם כחוליה בשרשרת התעלות האנושות לדורי דורות. בנוסף לכך, הכללים ההלכתיים ניתנים לפרשנות רחבה – 'הפוך בה והפוך בה דכולא בה' (אבות ה, כב), ובנקל ניתן למצוא סברות לכאן ולכאן, אולם נקודת המוצא של מאמר זה היא כי ישנם כללי פסיקה וכללי הכרעה הנתונים לחכמי ישראל שבכל דור ודור, והם הסוללים את הדרך הנכונה לרבים.

היכרותי עם נושא זה הינה על רקע עבודתי כמנהלת הקליניקה למשפט עברי באוניברסיטת בר אילן. במסגרת זו אני מייצגת בעלי דין – נשים כגברים, בפני בתי דין לממונות בסוגיות אזרחיות מגוונות: תזוים, נזיקין, ליקויי בניה, דיני עבודה ועוד.

ב. בתי הדין לממונות

מאז ומקדם פעלו בקהילות יהודיות בארץ ובגולה בתי דין אשר הכריעו בין חברי הקהילה בעניינים מגוונים. במדינת ישראל כיום, בתי הדין הפוסקים על פי ההלכה פועלים בשני מישורים:

א. בית דין רבני הפועל מכוח סעיף 9 לחוק שיפוט בתי הדין הרבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953. הוא מהווה אורגן של מערכת השפיטה בישראל וסמכותו לדון רק בענייני מעמד אישי והעניינים הכרוכים בהם.

ב. בתי דין פרטיים הדנים בעניינים אזרחיים (דיני ממונות) (להלן: 'בתי דין לממונות'). סמכותם החוקית היא מכוח חוק הבוררות, התשכ"ח-1968, המאפשר לבעלי דין להתדיין בהסכמה בפני בורר כבחירתם בנושאים המוגדרים בחוק, ובלבד שחתמו על הסכם בוררות. ברחבי הארץ פזורים מאות בתי דין שכאלה, המשרתים בעיקר את המגזרים הדתי והחרדי. בין הבולטים שבבתי הדין הדתיים לאומיים היא רשת בתי הדין "ארץ חמדה-גזית", ו"איגוד בתי הדין לממונות" המאגד בתי דין ביישובי יהודה ושומרון ובתי דין הפועלים ליד מועצות אזוריות.

מעמד האישה בבתי הדין לגווניהם נדון כבר בספרות התורנית והמחקרית באריכות מכמה זוויות¹:

1. נשים כבעלות דין.
2. נשים כעדות.
3. נשים כמייצגות: טוענות רבניות או עורכות דין.
4. נשים כדיינות או כנציגות ציבור.

לפיכך, במאמר זה יובאו הדברים בקצרה ובהתמקדות בהלכה למעשה בבתי הדין לממונות כיום. בעבר, כאשר נשים היו פעילות פחות בזירה הציבורית, גם הופעתן בבתי הדין הייתה מצומצמת יחסית. גם כיום מרבית ההתייחסויות למעמדן של נשים בבתי הדין נדונות בהקשר לדיני משפחה, בשל הסמכות הייחודית של בתי הדין הרבניים לדון בתחום זה. אולם בימינו, בשונה מבעבר, נשים נוכחות יותר בזירה הציבורית והעסקית, וכאשר צדדים מחליטים בהסכמה להגיע לדיון תורה בבתי דין פרטיים לממונות, מקומן של נשים לא נפקד מהם.

ג. נשים כבעלות דין

נשים הינן בעלות כשרות משפטית מלאה לכרות חוזים, לבצע עסקאות ולהתנהל בכל הכרוך בעולם התעסוקה והמסחר, ובכלל זה לתבוע ולהיתבע על רקע פעילותן הכלכלית.

כך דרשו חז"ל על הפסוק "ועמדו שני האנשים אשר להם הריב לפני ה', לפני הכהנים והשפטים אשר יהיו בימים ההם" (דברים יט, יז) – "שני האנשים", אין לי אלא בזמן שהם שני אנשים. איש עם אשה ואשה עם איש, שתי נשים זו עם זו מניין תלמוד לומר: 'אשר להם הריב', מכל מקום².

1. ראו בין השאר (רשימה חלקית. מקורות נוספים יובאו בהמשך מאמר זה): הרב אליהו בקשי דורון, "סמכות והנהגה בנשים וגברים", **בנין אב: תשובות ומחקרים א**, ירושלים תשס"ב, עמ' שא"שו; הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג, "עדות ודיינות", **תחוקה לישראל על-פי התורה א**, א' ורהפטיג (עורך), ירושלים תשמ"ט; שמשון אטינגר, "אשה כעד בדיני ממונות במשפט העברי", **דיני ישראל** כ"א (תש"ס-תשס"א), עמ' 241-267; תהילה באריאלון, "נשים בתפקידי שיפוט בבית הדין הרבני: בחינה מחודשת נוכח פסיקת בג"ץ", **משפחה במשפט** (2016-2017), עמ' 163-219; עליזה בוק, "דיינות נשים: ניתוח מקורות הדין ובחינתם לאור הפסיקה בדיינות ובשררה לדורותיה", **להיות אשה יהודייה ג** (תשס"ה), ט' כהן וע' לביא (עורכות), עמ' 77-122; אליעזר חדד, **על מעמדן של נשים בבתי דין רבניים**, המכון ליהדות ולדמוקרטיה.

2. **ספרי דברים**, קצ.

נשים גם נושאות בכל החיובים הממוניים שהגדירה התורה: "דבי רבי אליעזר תנא אמר קרא (שמות כא, א) 'אשר תשים לפניהם', השוה הכתוב אשה לאיש לכל דינים שבתורה".³ הגמרא שם אף שוללת את האפשרות שנשים פטורות מחיובי ממון בשל כך שבדרך כלל אינן עוסקות במשא ומתן (כפי שהייתה המציאות הרווחת באותה התקופה). קל וחומר שהדבר נכון בימינו כאשר נשים עוסקות במשא ומתן כלכלי באופן תדיר – כבעלות עסקים, מנהלות, שכירות, צרכניות וכו'.⁴

בית הדין מצדו חייב לנהוג כלפי בעלי הדין בשוויון, ללא קשר למעמדם, מינם ולבושם, כפי שנפסק בשולחן ערוך:

"בצדק תשפוט עמיתך". איזהו צדק המשפט? זו השוויית שני הבעלי דינים בכל דבר. לא יהא אחד מדבר כל צרכו ואחד אומר (לו) קצר דברך, ולא יסבירו פנים לאחד וידבר לו רכות וירע פניו לאחר וידבר לו קשות, ואם היה אחד מהם מלובש בגדים יקרים והשני מלובש בגדים בזויים אומרים למכובד או הלבישהו כמותך או לבוש כמוהו, ולא יהא אחד יושב ואחד עומד אלא שניהם עומדים, ואם רצו ב"ד להושיב את שניהם מושיבים ולא ישב אחד למעלה ואחד למטה אלא זה בצד זה...⁵

ד. נשים כערות

נפסק בשולחן ערוך כי אישה פסולה לעדות.⁶ זאת על יסוד דרשת חז"ל "ועמדו שני האנשים (דברים יט, יז) – אנשים ולא נשים".⁷ פסלות זו היא גזרת הכתוב, אף שגם נתנו לה טעמים שונים.⁸

3. קידושין לה, א.
4. על השינויים במשך השנים בהיקף הופעתן של נשים כבעלות דין בפני בתי הדין ראו בין השאר: אביעד הכהן, "יזיה ערכך הזכר עשרים שקלים ולנקבה עשרת שקלים": על שוויון מגדרי, נשים יקרות ומעמד האישה כבעלת דין, **פרשת השבוע** (משרד המשפטים ומכללת שערי משפט), 391 (תשע"א).
5. **שולחן ערוך** חו"מ יז, א.
6. שם חו"מ לה, יד.
7. ספרי דברים, קצ, ועוד. לניתוח ביקורתי של המקורות התלמודיים שעליהם נשענת הלכה זו ראו: צבי קרל, "עדות אישה במשפט העברי", **הפרקליט** ה (1948), עמ' 81-85.
8. מקוצר הידיעה לא אכנס לטעמים אלו. להרחבה בעניין הטעמים האפשריים, ובהם משום כבודה של האישה, ראו לדוגמה: אבי וינרוט, "האישה בהליך השיפוט", **פרשת השבוע** (משרד המשפטים ומכללת שערי משפט), 49 (תש"ס).

למרות הכלל היסודי שאישה פסולה לעדות, חכמים סייגו כלל זה במקרים שונים. כך נקבע עקרונית כי אם קיימת ודאות לגבי אמינותה של האישה, עדותה תתקבל. הדבר נלמד מאשתו של רבא אשר הביאה לו מידע חיוני לגבי אחד הצדדים שהתדיינו בפניו, והוא קיבל את דבריה מכוח נאמנותה ("קים לי בגווה" = בטוח אני בה).⁹ אמנם להלכה לא נפסק כך, מחשש שבתי דין שאינם הגונים ואינם חכמים מספיק ייטו לקבל גם עדויות לא מהימנות:

יש לדיין לדון דיני ממונות ע"פ הדברים שדעתו נוטה להם שהם אמת והדבר חזק בלבו שהוא כך אע"פ שאין שם ראיה ברורה. ומשרבו בתי דינים שאינם הגונים ובעלי בינה הסכימו שלא יהפכו שבועה אלא בראיה ברורה ולא יפגמו שטר ויפסידו חזקתו על פי עדות אשה או קרוב, אע"פ שדעתו סומכת על דבריהם. וכן אין מוציאים מהיתומים אלא בראיה ברורה לא בדעת הדיין ולא באומדן המת או הטוען.¹⁰

יחד עם זאת נפסק, כי למרות שהעדויות לא מתקבלת באופן ישיר, הרי שבמקרה שהאישה נאמנת על בית הדין, ישתדלו הדיינים להמשיך לברר את הדין עם בעלי הדין עד שיוודו לדבריה של העדה, או יעשו פשרה או יסתלקו מהדין.¹¹ בנוסף, פתחי תשובה על השולחן ערוך גורס כי ניתן לפסוק על פי 'אומדנא דמוכח' (כשברור לדיין שהעדויות אמת) גם בזמן הזה, כשיטת הרא"ש.¹² שיטה זו הוזכרה גם על ידי הריא"ה הרצוג בדונו בסוגיית עדות נשים.¹³

נוסף על כך, ישנם מקרים שבהם מוסכם כי תתקבל עדותה של אישה בבית דין גם באופן ישיר. בשורה של עניינים שבהם נקבע כי מספיק עד אחד (למרות הדרישה הבסיסית של התורה לשני עדים), הרי שגם עדות אישה מתקבלת. עניינים אלה קשורים בעיקר לדיני איסורים ואישות ולכן לא ניכנס אליהם במסגרת זו הממוקדת בדיני ממונות.

גם לגבי דיני ממונות נפסק כי בדברים שבהם אישה רגילה לשים לב ולדקדק יותר מגברים או במקומות שבהם גברים אינם רגילים לשהות, תתקבל עדותן של נשים. מקור הפסק בשו"ת תרומת הדשן לרבי ישראל איסרליין¹⁴ שעסק במחלוקת סביב מקומות ישיבה בעזרת הנשים בבית הכנסת. בעקבותיו פסק הרמ"א: "וכל זה

9. כתובות פה, א.

10. שולחן ערוך חו"מ טו, ה.

11. שם.

12. שו"ת הרא"ש סח, כג.

13. הריא"ה הרצוג, אוסף פסקי דין של הרבנות הראשית, ז' ורהפטיג (עורך), תשמ"ה, עמ' 14.

14. שו"ת תרומת הדשן, שנג.

מדינא, אבל יש אומרים דתקנת קדמונים הוא דבמקום שאין אנשים רגילין להיות, כגון בבית הכנסת של נשים או בשאר דבר אקראי שאשה רגילה ולא אנשים, כגון לומר שבגדים אלו לבשה אשה פלונית והן שלה ואין רגילין אנשים לדקדק בזה, נשים נאמנות¹⁵, אמנם כלל זה צומצם על ידי פוסקים מאוחרים, דוגמת המהרש"ל¹⁶ והכנסת יחזקאל¹⁷, אולם הוא תופס מקום מרכזי בדברי פוסקים¹⁸.

לכך יש להוסיף שבמקום שישנו מנהג רווח לקבל עדים פסולים, ניתן להכשיר עדות נשים, ובייחוד בענייני ממון שבהם הצדדים יכולים לוותר בהסכמה על זכויותיהם הממוניות. הסכמה זו יכולה להילמד גם מקיומו של מנהג ומהסכמה מכללא¹⁹. ברי, כי המנהג הרווח הקבוע והידוע לכול כיום במערכות המשפט הכלליות של המדינה הוא קבלת עדות נשים כשוות ערך לעדות גברים. לכן יש להניח שצדדים המגיעים לבית הדין לממונות מסכימים מכללא שבית הדין ישמע עדות נשים וישקלל אותה בדרך לקבלת ההכרעה המשפטית.

על יסוד כל אלה, נוהגים בתי דין לממונות (וכך גם בתי הדין הרבניים) לקבל, לבחון ולשקול כיום עדות נשים כדבר שבשגרה ולתת לה משקל ראייתי ככל עדות או ראיה אחרת. כך התחוויר לי במהלך הדיונים שבהם נכחתי, לפחות בבתי דין דתיים-לאומיים שבהם אני מייצגת לרוב. זאת בייחוד מכיוון שמעטים מאוד המקרים שבהם ניתן למצוא כיום שני עדים העומדים בכל התנאים ההלכתיים הנדרשים שיעידו על הסכסוך, ולכן נחשב הדבר שאין עדים זמינים. במצב כזה בתי הדין עוברים מהמישור הראייתי הפורמלי למישור המהימנות – כל עדות וראיה מהימנות נשקלות על מנת להגיע לתוצאה הנכונה, כדברי הריא"ה הרצוג: "באם הדין מכיר שהדברים אמיתיים והדבר חזק בלב הדיין שהוא כך, סומכים גם על עדות פסולין... שיש לדון דיני ממונות עפ"י דברים שדעת הדיין נוטה להם שהם אמת"²⁰.

15. רמ"א חו"מ לה, יד.

16. ים של שלמה בבא קמא א, מא.

17. שו"ת כנסת יחזקאל, פג.

18. להרחבה בעניין פסול אישה לעדות ראו בין השאר: א' שוחטמן, סדר הדין בבית הדין הרבני ב, ירושלים תשע"א, עמ' 814-823.

19. שו"ת מהר"י מינץ, ו; ערוך השולחן חו"מ לו, כב; שוחטמן, שם, עמ' 884-886. וכך גם קבע הרב עזיאל כי "רשאים הקהל לתקן בהסכמת כולם להכשיר אשה לעדות כמו שמהניא (=מועילה) תקנתם לקבל עדות הקרובים" – שו"ת משפטי עזיאל חו"מ, כ.

20. הריא"ה הרצוג, אוסף פסקי דין של הרבנות הראשית, ז' ורהפטיג (עורך), ירושלים תשמ"ה, עמ' 14. וכך אף הבהיר הרב יוסף כרמל, אב בית הדין ארץ חמדה-גוית בשיחה בפני סטודנטים של הקליניקה למשפט עברי, חשוון תשע"ט, כי בית הדין מקבל כדבר שבשגרה עדות נשים. להרחבה בסוגיה זו ראו בין השאר: אטינגר, "אשה כעד בדיני ממונות במשפט

ה. נשים כמייצגות

ההלכה מסתייגת עקרונית מייצוג צדדים על ידי עורכי דין (גברים כנשים) בפני בתי הדין כנאמר במשנה: "יהודה בן טבאי ושמעון בן שטח קבלו מהם יהודה בן טבאי אומר אל תעש עצמך כעורכי הדיינין...".²¹ כפירושו של הרמב"ם במקום המבהיר כי אין ללמד את בעלי הדין טענות שיתעילו להם, אלא להשאיר את הזירה לשופטים ולבעלי הדין בלבד. הדיינים מעדיפים לשמוע ישירות את בעלי הדין, ללא תיווך של אנשי מקצוע העשויים להציג את הדברים באופן המשרת את האינטרסים של הלוקחות.

עם זאת בירושלמי מוזכר כי כאשר ראה רב הונא אדם שלא יודע להציג את עמדותיו בפני בית הדין, הוא סייע לו לפתוח בדברים כלשון הפסוק: "פתח פִּיךָ לְאֵלִים".²² בעקבות זאת קבעו פוסקים מאוחרים כי יש ערך בייצוג כאשר טיעונו של בעל הדין יישמעו טוב יותר באופן זה. זאת במיוחד בימינו, כאשר פשט המנהג להסתייע בעורכי דין בבתי משפט בכל מקום.²³ על רקע זה הוקמו קליניקות משפטיות באוניברסיטאות המעניקות ייצוג לצדדים המתקשים להציג את טיעוניהם בכוחות עצמם וכורעים תחת נטל הוצאות הייצוג.

האם צדדים יכולים למנות אישה שתייצג אותם בפני בית הדין? הגמרא קובעת²⁴ כי "אין עושין אפוטרופין נשים ועבדים וקטנים". מכאן, שבית הדין אינו יכול למנות אישה כאחראית על נכסי אחרים. רש"י במקום מפרש שהסיבה לאי מינוי נשים היא משום ש"אין דרכן לצאת לבוא ולטרוח". אולם בהמשך הסוגיה נאמר ש"אם מינן אבי יתומין, הרשות בידו", כלומר בעל הרכוש עצמו רשאים למנות אישה לאפוטרופוס על רכושו.

מובן מכך שאין מדובר באיסור, אלא במצב שבו נשים לא רגילות לפעול כאפוטרופוס ולכן יש חשש שלא יבצעו היטב את מלאכתן. משום כך הסיק הרשב"א בחידושו שאם מתברר שהצדדים רואים באישה כראויה לתפקיד (כדוגמת הגמרא: כאשר אבי היתומים נתן לה אחריות על הנכסים גם בחייו), גם

העברי", דיני ישראל כ"כא (תשס"תשס"א), עמ' 241-267; אבי ויינרוט, פמיניזם ויהדות, תל אביב 2001, עמ' 89-97.

21. אבות, א, ח.

22. ירושלמי סנהדרין ג, ו.

23. ראו לדוגמה ערוך השולחן חו"מ קכד, ב. להרחבה בעניין השיקולים בעד ונגד ייצוג בבתי דין לממונות מנקודת מבטה של ההלכה ראו: הרב יואב שטרנברג, "שימוש בפרקליטים בבתי הדין לממונות", תחומין כח (תשס"ח), עמ' 200-210.

24. גיטין נב, א.

בית הדין רשאי למנותה (ובגמרא: מינוי אישה כאפוטרופוס לנכסי היתומים לאחר מות אביהם).²⁵ מכאן ניתן להסיק שניתן למנות אישה גם למורשה בבית הדין, וכך אכן נפסק להלכה בשולחן ערוך, שאין מניעה לאישה לשמש כמורשה.²⁶

בתחילת דרכי בפעילותי בקליניקה, ערכתי בירור קצר מול מזכירות בתי הדין שהקליניקה מופיעה בפניהם על מנת לעמוד על מדיניות בתי הדין בסוגיית ייצוג על ידי נשים. התשובות שקיבלתי היו שהדבר מקובל ומובן מאליו בעיניהם. אמנם במהלך השנים נתקלתי במקרים ספורים שבהם הצד השני או מייצגיו, לא ראו בעין יפה את הופעתי בפני בית הדין, אך כאשר ההתנגדות בוטאה במפורש, הדיינים העמידו את המוחים במקומם. נראה שבבתי הדין הרבניים ייצוג על ידי נשים נפוץ אף יותר, בעיקר בעקבות פתיחת הכשרות לנשים לשמש כטוענות רבניות בתחום דיני המשפחה.²⁷ ידוע לי משיחות עם עמיתות, שעורכות דין מייצגות גם בפני חלק מבתי הדין החרדיים הפוסקים בענייני ממונות (בעיקר עורכות דין מארגוני סיוע או בפרויבונ).

1. נשים כדיינות

מבין הסוגיות שסקרנו עד כה, סוגיה זו הינה המורכבת והנפיצה ביותר, הן בשל מורכבותה ההלכתית, והן בשל המשמעות הציבורית של מניעה מנשים לכהן בהרכב בתי הדין, תפקיד ציבורי בעל כוח ומעמד, במיוחד במערכת הממלכתית, ובמידה פחותה גם בזו הפרטית. הקושי מתחדד בייחוד על רקע מינוי נשים כיום לתפקידים ציבוריים כמעט בכל המישורים האחרים – החל מחברות ועדי קהילה ומנהלות בתי ספר, ועד לשופטות, שרות וראשות ממשלה.

1. אישה פסולה לדון

מקור ההבחנה בין נשים וגברים בעניין תפקידים ציבוריים מצוי בפסוק בספר דברים, המצווה להעמיד מלך עם ישיבת עם ישראל בארץ: "שום תשים עליך מלך" (דברים יז, טו). המדרש דייק מלשון פסוק זה כי יש למנות "מלך ולא

25. ראו עוד על כך: משפטיך ליעקב ב, לו, טו.

26. שולחן ערוך חו"מ קכג, יג. בבתי הדין הרבניים הדבר נקבע ב תקנות הדיון בבתי הדין הרבניים בישראל התשנ"ג ובתקנות הטוענים הרבניים (תשס"א). בתלות כמובן בהסמכה על פי חוק לעריכת דין או לטוענת רבנית.

27. על הרקע להקמת תכניות הכשרה לטוענות רבניות ראו: נורית פריד, "טוענות בתי הדין והעצמת נשים", אישה, חוה, אדם: נשיות יהודית בין התפתחות למסורת, א' שרבט (עורכת), ירושלים תשס"ט, עמ' 129-142.

מלכה".²⁸ הרמב"ם הרחיב קביעה זו לכל דבר ששררה תלויה בו וקבע: "אין מעמידין אישה במלכות שנאמר 'עליך מלך' ולא מלכה, וכן כל משימות שבישראל אין ממנים בהם אלא איש".²⁹

המניעה למינוי אישה לדיינות מבוססת גם על דברי הירושלמי: "הרי למדנו שאין האישה מעידה, מעתה אין האישה דנה".³⁰ כאשר מדובר בירושלמי על הסמכות לדון, הכוונה לבית דין שיושבים בו דיינים סמוכים – כפי שמגדיר הבבלי כי עקרונית רק דיינים סמוכים מותרים לדון.³¹ כידוע, התלאות שעברו על עמנו הובילו לביטול הסמיכה. הגמרא בסנהדרין דנה באריכות בסמכותם של דיינים לא סמוכים לדון בעניינים שונים בשל אילוצים כמו הצורך לא 'לנעול דלת בפני לוויין' וכדו'. מכיוון שבבתי דין של ימינו לא יושבים דיינים סמוכים כמשמעותה המקורית של 'הסמיכה', ייתכן שיש מקום לשלב גם נשים שסמכותן אינה מכוח 'סמיכה' אלא על בסיס חכמתן, כמו שאר הדיינים. אולם יתכן שיש להפריך טענה זו על פי דברי הגמרא שסמכות הדיינים לדון היום היא מכוח "אגן שליחותיהו קא עבדינן",³² ולכן יש מקום לומר שגם בימינו, כשאין סמיכה מקורית, יש למנות לדיינים רק את מי שהיה ראוי להיות מוסמך. מכיוון שנשים לא היו כשרות לדון בזמן שנהגה סמיכה, הרי שגם כיום הן אינן כשרות לכך.³³

יש לציין כי על אף דברי הירושלמי הפוסל אישה מלדון, הרי כבר בראשונים עלתה האפשרות שנשים כשרות לדון על יסוד הדרשה המשווה אישה לאיש לכל משפטי התורה,³⁴ אך אפשרות זו נפסלה. אפשרות זו עלתה גם על יסוד האמור

28. ספרי דברים, קנו.

29. אמנם בשו"ת אגרות משה ה, יו"ד, ב, מד, מצייין הרב משה פיינשטיין, כי לדעת רוב הראשונים נתמעטה אישה רק מתפקידי מלוכה, אך לא מכל תפקיד שררה אחר (בניגוד למי שאינו יהודי), ולכן פסק שיש לאפשר לאישה לשמש משגיחת כשרות תחת בעלה, במקום צורך גדול. עם זה בתשובה נוספת (שם, מה) המתייחסת לתשובתו זו, סייג את הדברים וקבע כי למעשה יש להחמיר כשיטת הרמב"ם. דיון נרחב בשיטת הרמב"ם ופוסקים נוספים בעניין שררה לנשים והשלכותיה לימינו ראו: אריה פרימר, "נשים בתפקידים ציבוריים בתקופה המודרנית", אפיקי יהודה, א' ורהפטיג (עורך), ירושלים תשס"ה, עמ' 330-354. כתיבה מרובה קיימת בעניין זה סביב זכות הבחירה שניתנה לנשים, שילובן בתפקידים ציבוריים שונים, במועצות דתיות ועוד, ואין כאן המקום להרחיב בעניין זה.

30. ירושלמי יומא ו, א.

31. גיטין פח, ב.

32. בבא קמא פד, ב, ועוד, כלומר סמכות חכמים בימינו היא מכוח היותם שליחים של הסמוכים המקוריים.

33. ראו דיון נרחב ומעמיק בעניין מעמד הסמיכה והשלכותו על תפקידי רבנות לנשים – הרב דוד מישלוב, "מינוי אשה לתפקיד רבני", שערי צדק יז (תשע"ו), עמ' 125-153.

34. תוספות גיטין פח, ב, ד"ה ולא לפני הדיוטות.

בספר שופטים בעניין דבורה הנביאה ששפטה את הבאים בפניה. המפרשים השונים עימתו בין הקביעה ההלכתית השוללת לכאורה מינוי נשים לתפקידי שפיטה, לבין הסיפור בנביא על אודות דבורה. תירוצים שונים ניתנו לסתירה זו, אך המשותף לרובם היא המסקנה שעל פיה אין אישה יכולה לדון, וסיפור דבורה הינו מקרה חריג שאין להבינו כמשמעו.³⁵

אם כן, בשורה התחתונה מרבית הראשונים והאחרונים פסקו ש"אישה פסולה לדון".³⁶

הנמקות שונות ניתנו לדין זה: הסמכות והצורך בכבוד הכרוכים בתפקידי שרה, שיש הסוברים שאינם מאפיינים נשים;³⁷ ההערכה כי לנשים תכונה של רחמנות יתר העלולה להפריע להן במילוי תפקידן;³⁸ חשש לפגיעה בצניעות בישיבה משותפת של גברים ונשים בהרכב בית הדין;³⁹ לא ניתן לתת הנמקה לדין זה ומדובר בגזרת הכתוב, ולכן גם אם המציאות משתנה, הרי שההלכה אינה תלויה בהנמקה המתבססת על טבע האישה ואופייה.⁴⁰

35. ראו פירוט המקורות: תהילה בארי-אלון, "נשים בתפקידי שיפוט בבית הדין הרבני: בחינה מחודשת נוכח פסיקת בג"ץ", **משפחה במשפט** (2016-2017), עמ' 180-181, הערות 73-77. להלן אדון בהנמקה אחת הפותחת פתח אפשרי למינוי נשים – מכוח "קייבלו עליהם".

36. **רמב"ם** מלכים א, ה; ר"ן גיטין מט, ב בדפי הרי"ף; **טור** חו"מ, ז; **שולחן ערוך** חו"מ ז, ד, ונושאי כליו – ב"ח, **פרישה**, **סמ"ע**, **גר"א**, **באר היטב**. יצוין כי יש מי שטען כי פסולה של אישה לדון מבוססת על דעת יחיד בתנאים (רבי יוסה, **ירושלמי** יומא ו, א, שהבאנו לעיל), ולדעת רוב התנאים אין כל בעיה למנות אישה לדיינות, על אף שהיא פסולה עקרונית לעדות – הרב חיים הירשנזון, **מלכי בקודש**, חלק שני, עמ' 186-187. בנוסף, יש הטוען כי פשט הגמרא בירושלמי אין מובנו שנשים פסולות מלכהן בשפיטה, אלא שהן אינן יכולות להיות בעלות דין. לשיטתו התוספות וראשונים אחרונים שגזרו מהסוגיה פסול לנשים לכהן בדיינות התבססו על הבנה מוטעית שלה – הרב אחיה דוידוביץ, "אשה פסולה לדון?", **חמדת הארץ** ד, עמ' 41-43 (אמנם הוא מבהיר כי תוספות וראשונים אחרונים ביססו את פסול נשים מלדון גם על מקורות אחרים).

37. הרב יחיאל מיכל אפשטיין, **ערוך השולחן העתיד**, מלכים עא, ט. וראו דיוקו של חמי הרב דוד מישלוב שאין המדובר בכבוד לשם כבוד, אלא כבוד ככלי הכרחי לסמכותו של הרב הנובע מהערכה ללמדנותו פרי עשרות שנות לימוד והתמדה, דבר שעדיין אינו נפוץ בימינו כלפי נשים, למרות "מהפכת לימוד התורה לנשים" – מיעוט מבוטל מגיעות לרמה שכוון – הרב דוד מישלוב, "מינוי אשה לתפקיד רבני", **שערי צדק**, יז (תשע"ו), עמ' 125-153.

38. הרב יהודה גרשוני, "האישה באגדה ובהלכה", **קול יהודה**, עמ' תצהיתקו.

39. "הגר"א שפירא מבהיר התנגדות הרבנות הראשית לכהונת אשה כחברה במועצה דתית", **הצפה**, כ"א סיון תשמ"ח, 6.6.88.

40. הרב חיים דוד הלוי, **שו"ת מים חיים** א, ע. ראו גם הסברו של הרב משה בוציקו שלפיה אין הבדל בנאמנות וביכולת השפיטה בין גברים לנשים, אלא הסיבה להבדל נעוצה בכך שהדיינים דנים בעזרתו של ה', וכמו כל דבר שבקדושה יש צורך בעדת אנשים – הרב משה בוציקו, "האם אשה פסולה להעיד ולדון", **קול מהיכל** ט (תשנ"ט), עמ' 125-130.

2. ערכאות שבסוריא

בשל מיעוטם של דיינים מומחים תלמידי חכמים, התירו חכמים לדון דיני ממונות גם ב"בתי דין של הדיוטות". התנאי לכשירותו של בית דין זה הוא שלפחות אחד מן השלושה יהיה "גמיר", כלומר ששמע דינים והלכות מפי חכמים ודיינים, והשניים האחרים לכל הפחות יבינו מה שמסבירים להם.⁴¹ להלכה נקבע שלפחות אחד מהדיינים יהיה גם "גמיר" וגם "סביר",⁴² כלומר שידע להוסיף וליישב טעמים מדעתו.

בתקופה מאוחרת יותר, מתוך רצון למנוע פנייה לבתי דין של גויים (ערכאות), תיקנו חכמים שניתן להקים בית דין של הדיוטות, גם אם אין שם ולו דין אחד שהוא "גמיר". הרמ"א הוסיף כי כאשר הציבור מקבל עליו דיינים אלה (המכונים "ערכאות שבסוריא"⁴³) הם נעשים דיינים לכל דבר ועניין, זאת כאשר הנושא שנידון בפניהם הוא דיני ממונות.⁴⁴ פסיקה זו מבוססת על דברי הרשב"א⁴⁵ שכאשר אין דיינים מומחים מותר למנות הדיוטות. אופציה זו עדיפה לדבריו על פנייה לערכאות של גויים.

התשב"ץ⁴⁶ טען כי כאשר הציבור מקבל עליו דיינים שאינם מומחים, יש לפסיקתם סמכות כמו תקנות קהל. הסייג הוא שמינוי זה צריך לעמוד בתנאים של תקנות קהל, שהם בין השאר הסכמה של אדם חשוב.⁴⁷ יש אמנם מחלוקת ראשונים אם נדרש אישור של אדם חשוב לתקנה המיועדת לכלל הציבור או רק להסכמה של אגודה מקצועית, אך ההלכה נפסקה כדעת הרא"ש,⁴⁸ שהאישור נדרש בכל תקנה, ושלא כדעת הריב"ש.⁴⁹

מכאן, שיש מקום לטעון שלגבי דיני ממונות, אם הקהל יקבל על עצמו נשים כדינות, תהיה להם סמכות לדון כערכאות שבסוריא, ובתנאי שתהיה לכך הסכמה של אדם חשוב.

41. סנהדרין ג,א.

42. שם ה,א.

43. שם כג,א.

44. רמ"א חו"מ ח, א.

45. שו"ת הרשב"א א, תשכט.

46. שו"ת תשב"ץ א, קנט.

47. וכך גם דעת שו"ת הרשב"ש, תריא.

48. רא"ש בבא בתרא א, לג.

49. שו"ת הריב"ש, שצט.

3. קבלת הציבור

על פי אחד מתירוצי התוספות⁵⁰ דבורה הנביאה דנה מכיוון שהעם קיבל אותה עליו לתפקיד שפיטה קבוע – "שמא קיבלו אותה עליהם משום שכינה".

בדורות האחרונים, יש שנשענו על תירוץ זה בתוספות, כמקור אפשרי להיתר מינוי נשים לדיינות מכוח קבלת הציבור אותן. כך לדוגמה הרב בן ציון מאיר חי עוזיאל, אשר למרות שהעלה אפשרות זו, קבע בסופו של דבר כי אין להשתמש בעיקרון קבלת הציבור, אלא אם כן מדובר באשה מיוחדת במינה, שכן הדבר עלול לפגוע בשלמות המשפחה ובחינוך הילדים וכן אינו מתאים למרבית הנשים:

מהאמור אנו למדים דאין איסור מן התורה להתדיין בפני אשה... יש להכשיר בקבלה עליהם... אלא שלדעתנו מפני חשיבות של עניין דין בישראל לא נכון לעשות תקנה כזאת שהיא פוגעת בהנהלת משק הבית הישראלי וחינוך הבנים וטפולם התמידי שאינו יכול להיעשות על ידי אם רחמניה שהיא צופיה הליכות ביתה, ושאין הדין יכול להיות אמת מסבות פסיכולוגיות של רגשי רחמים מרובים, שהאשה חוננה בהם...⁵¹

ייתכן לטעון שבדורות שחלפו מאז כתב הרב עוזיאל את תשובתו זו (בראשית המאה הקודמת – לאחר מלחמת העולם הראשונה) חל שינוי בתפקידיהן וביכולותיהן של נשים בעקבות השינויים החברתיים והתרבותיים, ואפשר למצוא היום נשים "חכמות וגיבורות לב" (כהגדרותיו במקום אחר בתשובה) המתאימות לתפקידי שפיטה, ולכן גם לשיטתו ניתן למנות כיום נשים לדיינות בהסכמת הציבור.

לעומת הרב עוזיאל המציע את האפשרות לקבל נשים לדיינות על פי קבלת הציבור, אך מסייג אותה, לדעת הרב בקשי-דורון עיקרון זה אכן מתיר כיום מינויין של נשים לדיינות מבלי כפייה ללא סייג שכן: "כל מינוי שנעשה על דעת הקהל ובהסכמת הקהל, גם אם יש בו מינוי ושררה, וכוח של סמכות מותר הוא בגר ואשה", ובכלל זה גם דיינות.⁵²

50. תוספות גיטין פח, ב ד"ה ולא לפני הדיוטות.

51. פסקי עוזיאל בשאלות הזמן, מג.

52. הרב אליהו בקשי דורון, "סמכות והנהגה בנשים וגברים", שו"ת בנין אב: תשובות ומחקרים א, סה, עמ' שא-שו. ראו גם: הלכה פסוקה, שולחן ערוך חו"מ, הלכות דיינים ז, ד, עמ' 94 – שם קבעו המחברים בפשטות כי אם קיבלו אותה בעלי הדינים עליהם, יכולה אישה לדון, ואם קיבלו אותה ראשי הקהל והיא מלומדת ובקיאא בדיני התורה, מועילה הקבלה לכל הציבור.

אולם נשאלת השאלה, גם לדעת המתירים, מה משמעות "קבלו עלייהו"? מי מקבל וכיצד? לדעת הרב חיים דוד הלוי,⁵³ והרב בקשי דורון די בקבלתה של אישה על ידי גדולי הקהל וראשיו כדי להיחשב קבלה על ידי הציבור. על פי הרב מרדכי אליהו⁵⁴ נדרשת לשם כך קבלת הציבור כולו, ודווקא ציבור מוגדר, ולכן בעם שלם לא תועיל קבלה. הריא"ה הרצוג סובר שעל האספה המחוקקת להצהיר שהיא מקבלת עליה לעדים ולדיינים בשם הציבור כולו את הפסולים מן התורה ומחז"ל.⁵⁵

4. בורות

לכל האמור יש להוסיף כי בנוגע לשפיטה בדיני ממונות (בשונה מאיסורים, אישות וכדו'), אין כל קושי כי הצדדים ימנו על עצמם בהסכמה אישה כבוררת, שכן בענייני ממון "כל תנאי שבממון תנאו קיים"⁵⁶ – הצדדים רשאים להתנות על זכויותיהם בתחום זה, ובכלל זה לקבל עליהם כבוררים גם מי שפסולים לדיינות. כמובן הדבר מותנה בכך שהצדדים יסכימו על כך מפורשות בהסכם בורות ביניהם.⁵⁷

במדינת ישראל סמכותם החוקית של בתי הדין נובעת מכוח חוק הבוררות, אולם מבחינת ההגדרה ההלכתית בתי דין אלה אינם פוסקים כבוררים אלא כבתי דין מוסמכים. מעבר לכך וכפועל יוצא מכך, בבתי הדין לממונות יושבים בדרך כלל דיינים שעברו מסלול לימודים והכשרה ארוך שנים הכולל התמחות בדיינים הספציפיים הנדרשים לדיינות, ובכללם דיני ממונות. סביר כי ציפיית הצדדים תהיה שגם אם אישה תשב בהרכב כזה כבוררת, היא תהיה בעלת הידע והמומחיות הייחודיים בתחום. נכון להיום לא נראה שיש מי שאוחזת בידע בהיקף שכזה הדורש התמסרות של שנים רבות ללימוד שבדרך כלל אינה אפשרית לנשים. אף לא בטוח שראוי להשקיע בפתיחת מסלול לימוד שכזה, על חשבון נתיבים אחרים של התפתחות לנשים. כמובן לשם מימוש אפשרות זו, יהיה צורך גם לדאוג לשמירה על הצניעות והענייניות המקצועית המחויבת בהינתן שהרכב

53. הרב חיים דוד הלוי, "זכות אשה לבחור ולהבחר", תחומין י, עמ' 120 (וביתר הרחבה: שו"ת עשה לך רב ח, עט).

54. הרב מרדכי אליהו, "מינוי אשה לתפקיד ציבורי", תחומין ז, עמ' 518.

55. הרב יצחק אייזיק הלוי הרצוג, "עדות ודיינות", תחוקה לישראל על פי התורה א, א' רהפטיג (עורך), ירושלים תשמ"ט, עמ' 44-45.

56. כתובות נ, א.

57. סנהדרין כד, א.

בית הדין יושב בדין במשך שעות ארוכות, והדיינים מתייעצים תכופות זה עם זה במהלך הדיון, בפני המתדיינים ובהיעדרם.

ז. סיכום ואחרית דבר

במאמר זה סקרנו את המקורות ההלכתיים ועמדנו על יישומם כיום בפועל, וראינו כי נשים משולבות כיום בבתי הדין לממונות באופן שוויוני – כבעלות דין, עדות ומייצגות. בנוגע לאפשרות כהונתן בהרכב בית הדין, ראינו כי יש לכך פתח בהלכה – אם על ידי קבלת הצדדים, אם על ידי קבלת הציבור באמצעות נציגיו, ואם על ידי הסכמת אדם חשוב, אך הדבר נתון להכרעת הפוסקים הלכה למעשה. לסיום חשוב להדגיש את האופן שבו יש להתבונן על שינויים המתחוללים עם השנים בפסיקת ההלכה. ראינו במהלך המאמר כי ביחס לעדות נשים, לדוגמה, חלו שינויים במשך השנים, וכיום הלכה למעשה עדות אישה מתקבלת בבתי דין כדבר שבשגרה. כך הוא בתחומים נוספים, הן כאלה הנוגעים ספציפית לנשים, הן בתחומים אחרים. ועל כך ישאל השואל, מדוע לא לחולל שינויים נוספים ולהכשיר כהונת נשים בבתי דין בהתאמה למציאות החברתית שכה השתנתה?

על כך יש להשיב על פי דבריו הנכוחים של הרי"ד סולוביצ'יק אשר נאמרו בפני ועידת הרבנים של ארה"ב בשנת תשל"ה⁵⁸ ונועדו לתת כללים למפגש בין עולם ההלכה היהודית לתפיסות תרבותיות מערביות. הרב סולוביצ'יק הציב ארבעה עקרונות ליחס בין פסיקת ההלכה לעולם המודרני:

א. הפסיקה היא אך ורק "בדרך חשיבה והבנה תורנית הלכתית ייחודית, מבפנים, על פי המתודה הנתונה למשה והנמסרת הלאה מדור לדור. האמת ניתנת להגלות רק בהצטרפות אל שורות חכמי המסורה חז"ל, ראשונים, גדולי האחרונים". יש להימנע מלנסות להסביר את חוקי התורה על ידי הסברים השאולים מבחוץ – פרשנות היסטורית או פסיכולוגית ועל פי אמות מידה של שיטת ערכים חילונית.

ב. הפסיקה איננה ניתנת מנקודת מוצא רגשית של נחיתות כלפי "הקסם החולף של סיסמה מודרנית פוליטית או אידיאולוגית... עלינו להיות גאים במסורת שלנו".

ג. אין לנסות "להתאים את הנורמה ההלכתית הנצחית לערכים חולפים של חברה נירוטית ואכן כזו היא החברה שלנו".

58. הרי"ד סולוביצ'יק, "זה סיני", **דברי הרב**, הרב צבי שכטר (עורך), ניו יורק תש"ע, עמ' קיב-קי"ד.

ד. הפסיקה תינתן מתוך כבוד, אהבה והערצת דבריהם של חכמי המסורה כסמכות הסופית.⁵⁹

הדברים נכונים כלפי כלל הסוגיות המתעוררות במפגש בין התרבות המערבית לעולם ההלכה, והם יפים גם לגבי הסוגיה שבה אנו עסוקים. התרבות העכשווית חותרת להשוואה מוחלטת בתפקידי נשים וגברים, תוך התעלמות משינויים רלוונטיים במבנה הנפש, הרוח והמהות. כמו כן ישנה התעלמות ממקומם של ערכים חשובים נוספים לצד המימוש העצמי, כשלמות המשפחה והאומה. על רקע זאת יש לשאול מי ערב לנו שערכי התרבות העכשווית הם אלה שייטיבו עם הפרט והכלל? ומה המחירים שנשים וגברים משלמים על הדחיפה החברתית והכלכלית להשתלב בכל תחום ותחום?⁶⁰

לכן, יחד עם הערכה לתרומתן של תנועות לשוויון נשים, ראוי לשקול בזהירות האם, מתי וכיצד נכון לאמץ את דרישותיהן בכל עניין, כולל בנוגע לשילוב נשים בהרכבי בתי דין לממונות.

59. אמנם אבי, הרב פרופ' שלום פייגלשטוק, בוגר הישיבה יוניברסיטי העיר לי כי בית בריסק-סולובייצ'יק לא נודעו בכוח הפסיקה שלהם אלא בכוח למדנותם, ופסיקת הלכה מטבעה הרי היא גמישה יותר מגישה זו שהוצגה על ידי הרי"ד, אולם בכל זאת סבורני כי יש כאן התוויית כיוון חשובה.

60. ראו בעניין זה בהרחבה: הרב יעקב אריאל, "מעמד האשה ביהדות", הלכה בימינו: מורשתה, לימודה, הוראתה ויישומה, ירושלים תשע"ד, עמ' 175-187.