

המכללה האקדמית נתניה

ביה"ס למשפטים

מוסמך בלימודי משפט מסחרי ועסקי

עילות הגירושין לפי החוק הביזנטי הלכה למעשה

עבודת סמינר בדיני משפחה וסוגיות בענייני המעמד האישי

מוגש לפרופ': ישראל צבי גילת

שם הסטודנט: חוסאם יוסטיניוס חאג'

תוכן העניינים

1	פרק ראשון: הקדמה
4	פרק שני: התפתחות המשפט הביזנטי
4	2.1: התפתחות המשפט הביזנטי בישראל
5	2.2: סקירה משפטית בענייני המעמד האישי ותחום המשפחה
6	2.3: שיפוט בתי הדין הדתיים, הגדרת המצב האישי
7	פרק שלישי: הכנסייה היוונית אורתודוקסית והפטריארכיה של ירושלים
7	3.1: הגדרת עדה דתית
7	3.2: הכנסייה היוונית אורתודוקסית
	3.3: הפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית של ירושלים
8	אוטונומיה מוחלטת ומחלוקת לאומית
14	פרק רביעי: בית הדין הכנסייתי האורתודוקסי בישראל
14	4.1: ערכאות בתי הדין
14	4.2: מינוי הדיינים בבתי הדין
14	4.3: סוגי הדין
14	4.4: סדרי הדין והליך הגירושין בפני בית הדין
15	4.4.1: אפליית נשים בבית הדין- האומנם?
18	4.5: התערבות בית המשפט העליון בהחלטות בית הדין הכנסייתי
19	פרק חמישי: עילות הגירושין בכנסייה היוונית האורתודוקסית
19	5.1: הגדרת הנישואין מנקודת מבט תנכ"ית ותיאולוגית
20	5.2: על פירוק הנישואין והגירושין בכנסייה האורתודוקסית
21	5.3: עילות הגירושין בכנסייה היוונית האורתודוקסית
24	5.3.1: נטישה

24	5.3.2: נישואים שניים
25	5.3.3: ניאוף בטקסטים המשפטיים האורתודוקסיים
27	פרק שישי: סיכום

פרק ראשון: הקדמה

נושא הגירושין והנישואין בעדה היוונית האורתודוקסית נחשב לאחד הנושאים החשובים ביותר. מדענים, ותיאולוגים רבים נחלקו בדעותיהם באשר למציאת פתרונות סופיים לנושא זה ובשל מורכבות נושא זה והסתעפותו, טרם הגיעו לקונצנזוס בסוגיות המתבקשות. נוסף למשתנים דתיים, תרבותיים וסביבתיים שמשחקים עד היום תפקיד חשוב בו.

בדת הנוצרית המורכבת מזרמים רבים, הדרך לגירושין אינה פשוטה. ישנו הבדל משמעותי בין העדה הקאתולית (בסיסה בוותיקן) לבין שאר העדות (קופטית, ארמנית, פרוטסטנטית וכו') ולבין העדה היוונית אורתודוקסית שבסיסה ביוון.

בעדה הקאתולית ובשאר העדות שהוזכרו קודם, אין בכלל גירושין, יש פרידה בין בני הזוג שאינם חיים יותר יחדיו אך אינם גרושים, דבר המקשה על המשך חייהם הפרטיים ובקבלת זכויות מהמשלה.

בעדה היוונית אורתודוקסית, הגירושין קיימים וניתנים לביצוע במספר דרכים, חלקם בקלות ובמהירות וחלקם אורכים זמן רב היכול להתפרש על פני שנים. וזאת לאחר מיצוי כול האפשרויות והאופציות הקיימות בידי הכנסייה להשאיר את בני הזוג יחד.

על מנת לשים דברים על דיוקם, הכנסייה מטפלת אך ורק בנושא הגירושין בין בני הזוג ולא טורחת לטפל בנושא הילדים (במקרה שיש). את הטיפול בהם, היא משאירה לחוקי מדינת ישראל המקובלים עליה ועליהם היא סומכת שידאגו למכלול צרכיהם. למעשה ישנן שתי ישויות: הכנסייה המטפלת בגירושין והמדינה בעזרת חוקיה דואגת לצרכי הילדים.

המקרה היחיד בו הגירושין מתבצעים במהירות האפשרית היא בגידה (ניאוף) של אחד מבני הזוג עם הוכחות חותכות (תמונות, צילומים...). שאינן מותרות ספק באשר למעשה. יש לציין כי מרגע חתימת הגירושין על ידי בית המשפט של הכנסייה ופרידת בני הזוג אין כול דרך חזרה ואין אפשרות לאיש מהם לערער בפני הכנסייה העליונה שלמעשה היא הבג"ץ של העדה. במדינת ישראל ישנן כחמש כנסיות עליונות שבפניהן ניתן לערער על החלטת בית המשפט של הכנסייה. נדיר וחריג מאוד שהכנסייה העליונה תשנה החלטה שהתקבלה.

דרך נוספת של גירושין היא כאשר בן או בת זוג פונה לבד לכנסייה ופותח בהליך גירושין. הכנסייה מצידה, דרך כומר הקהילה, מזמנת אליה את הצד השני. אם מסיבות שונות הקריאה אינה נענית (התעלמות במכוון ממנה או עזיבת המדינה ללא ידיעת איש), הכנסייה רשאית לפסוק גירושין שלא בפניו וההחלטה אינה ניתנת לערעור. הליך גירושין מעין זה יכול להימשך בין מספר חודשים למספר שנים.

קורה לפעמים שנמצא פתרון קל ומהיר לגירושין: שני בני הזוג (לאחר שמיצו ביניהם את הדרכים להשלים) מגיעים יחדיו לכנסייה עם הסכם גירושין כתוב וחתום. למרות ההסכמות ביניהם, הכומר מנסה ניסיון נוסף ואחרון ליישר את ההדורים ביניהם ואם הדבר אינו עולה בידי ההחלטה מתקבלת ושני בני הזוג מתגרשים. במקרה ולבני הזוג יש ילדים, הטיפול בהם ובצרכיהם עובר לבית המשפט האזרחי הכפוף לחוקי מדינת ישראל.

דבר מעניין יכול להתרחש לאחר חתימה על הסכם הגירושין: ישנם מקרים שאחד הצדדים מתחרט ומבקש לחזור ולחיות שוב עם בן זוגו. אין הדבר מתאפשר וחובה על שניהם להינשא בשנית ולעבור את כול תהליך הנישואין מבראשית.

הכנסייה היוונית אורתודוקסית תומכת גם בגירושין בהן אחד מבני הזוג חולה מחלה כרונית שאין לה כל מרפה (במיוחד כאשר בני הזוג עדיין צעירים והחיים לפנייהם) ומאפשרת את הגירושין. זאת כמובן לא לפני שהיא מצתה את האפשרויות העומדות בפניה להשאיר את הזוג נשוי.

ישנם מקרים שצד אחד רוצה להתגרש והשני מתנגד. הניסיון הראשון של שלום בית מתבצע על ידי כומר הקהילה שמנסה בכל האמצעים העומדים בפניו להשלים ביניהם. ניסיונותיו יכולים להמשך מספר חודשים ובמידה ואין עדיין הסכמה, תיק הגירושין חוזר לבית המשפט של הכנסייה בו דנים אנשי כמורה בדרג בכיר. אף על פי שהתיק שב לכנסייה, הוא יכול להימשך מספר שנים וההחלטה לגירושין מתקבלת כשקלו כל הקיצין ואין כול סיכוי להסכמות.

לבסוף, המקרה הסטנדרטי בו שני בני הזוג רוצים להתגרש פונים לכנסייה שמצדה, שוב משתמשת ביכולות הכומר להשלים ביניהם. התהליך אף הוא ארוך ומתבצע בדרך הבאה: ישנה פגישה אישית עם כול צד שבו מועלות הבעיות אותן שומע הכומר. לאחר מכן פגישה זוגית, בני הזוג עם הכומר שמנסה שוב להסדיר את הדברים ביניהם על ידי הידברות וגישור. כשהדבר אינו צולח בידיו, הכנסייה מתערבת, בוחנת כל מקרה לגופו וקובעת חד צדדית לשניהם מה לעשות, כלומר, לפעמים היא דורשת מהם לשוב ולחיות יחדיו שנית כשהפעם היא בקשר מתמיד איתם ועוקבת אחריהם בהתנהלותם היום יומית. בכל בעיה שצצה, הכנסייה מתערבת ומנסה להשכין שלום ביניהם. בסיטואציות בהם היא נוכחת שאין כל תועלת בהמשכיות חייהם הזוגיים, הכנסייה פוסקת על גירושין.

בכל מקרה של גירושין, ההסכם מועבר לידי בית המשפט הישראלי כשעל טופס הגירושין של הכנסייה מתנוסס הלוגו של מדינת ישראל יחד עם חתימת איש כמורה בכיר עם חותמת הכנסייה.

בעבודה זו אציג בקצרה את התפתחות המשפט הביזנטי ובתוך כך, חוק המשפחה הביזנטי שתורגם מהשפה היוונית לערבית בשנת 1930 [הפרק השני לעבודה].

ככלל, לבתי הדין הדתיים ובתוכם לבתי הדין הכנסייתיים האורתודוקסיים, נתונה סמכות שיפוט לדון בענייני מעמד אישי של בני זוג המשתייכים לאותה העדה (סימן 51 לדבר המלך במועצתו על ארץ ישראל 1922-1947 (להלן: "דבר המלך") וכיום נתונה להם סמכות בלעדית לדון בענייני נישואין וגירושין, כשירות לנישואין; תביעה הנוגעת לזכויות והחובות האישיות הנובעות מהנישואין; תביעה לשלום בית (טאעה); פירוד (הג'ר) תביעה להכרזה על האישה כמורדת ותביעות גירושין [סימן 1)54 (לדבר המלך)].

בפרק השלישי של העבודה, אתמקד בכנסייה היוונית אורתודוקסית ו**הפטריארכיה של ירושלים**. בפרק זה מצאתי לנכון להביא את הרקע ההיסטורי המושתת על שורה של מקורות היסטוריים ומשפטיים. אפנה גם לעניין הכפירה בסמכותו של הפטריארך במיוחד ושל הפטריארכיה היוונית האורתודוקסית הירושלמית בכלל, לפעול בדרך שבה הם פועלים זה שנים רבות באה על רקע השוני בין לאומיותם של ראשי הכנסייה ובין השתייכותם הלאומית של המאמינים באזור זה של הים התיכון. אגע גם בנושא דרישת בני העדה הערבים בהשתתפות פעילה ביתר-שאת בהנהלת הכנסייה

וייצוג במועצתה, הדבר גרם לסכסוכים המתמשכים מזה למעלה מ-100 שנה ואשר לא נפתרו עד היום.

בפרק הרביעי של העבודה אתמקד **בבית הדין הכנסייתי לעדה הנוצרית האורתודוקסית בישראל מעמדו, הרכבו וסוגו בדגש על אפליית נשים בבית הדין.**

בפרק החמישי אתמקד בגירושין מנקודת מבט משפטית-מוסרית, בחלק זה אציג את **עילות הגירושין לפי החוק הביזנטי החל על העדה היוונית אורתודוקסית**. ראוי לציין בהקשר זה, כי תפקידה העיקרי של הכנסייה מתבטא בכך, שהיא מנסה ליישב ולשכנע את בני הזוג לא לפנות להליכי הגירושין ולקבל את "אתגר הניסוי המוטל עליהם" במיוחד אם הצד החלש בהליך מבקש סליחה וחזרה בתשובה מבן הזוג האחר.

ראוי להזכיר כי החלטה המאשרת את הגירושין לא תינתן רק בשל קרות אחת מהעילות המפורטות בחוק הביזנטי, אלא שבית הדין הכנסייתי יתיר את הגירושין רק כאשר אחד מבני הזוג מסרב למחול לבן זוגו הנואף על מעשיו. התעקשות ואחיזה בעמדה של "אני רוצה להתגרש" היא הסיבה המניעה את בית הדין הכנסייתי לאשר את ההחלטה לגירושין, וכל זאת, לאחר שביה"ד לא צלח בניסיונותיו להביא את בני הזוג לפיוס ולעמק השווה.

הפרק השישי הקדשתי לסיכום ולהמלצות לתיקון הוראות חוק המשפחה הביזנטי וסדרי הדין ברוח חוקיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית ומודרנית.

פרק שני: התפתחות המשפט הביזנטי

המשפט הביזנטי נחשב למערכת של חוקים רומיים ביסודם, שעוצב בידי יוונים נוצרים והושפע על ידי רעיונותיהם. בכך מהווה הוא את חלקו האחרון של המשפט הרומי העתיק (מבחינה כרונולוגית).

את התפתחות המשפט הביזנטי עצמו נהוג לחלק לשלוש תקופות¹:

התקופה הראשונה: 565–867 בין מותו של יוסטיניאנוס לעליית השושלת המקדונית: בתקופה זו עיקר המשפט נתבסס על ספרי החוק של הקיסר יוסטיניאנוס הראשון, וניכרו סימנים ראשוניים של השפעות יווניות ונוצריות במשפט הרומי. סטייה קלה מן ספרי החוקים נתקיימה בתקופת השושלת האיסאורית (הסורית) כשקיסרים מן שושלת זו פרסמו ספרי חוקים משל עצמם, ובראשם ה"אקלוגה" אשר המשיכה להוות מקור רב סמכות גם בשנים הבאות.

התקופה השנייה: 867–1045 תקופת השושלת המקדונית: בתקופת שלטון השושלת המקדונית בוטלו רוב חוקיהם של הקיסרים האיסאורים והוחזרו עיקרם של חוקי יוסטיניאנוס, אם כי בגרסה "יוונית" יותר. בזמן זה חוברו ספרי חוק רבים, ובהם ה"באסיליקה" של בסיליוס הראשון, הנחשב לאוסף החוקים הביזנטי הגדול והחשוב ביותר.

התקופה השלישית: 1045–1453 מסופה של השושלת המקדונית ועד לפילת האימפריה תקופה זו מתחילה עם יסודו של בית הספר למשפטים בקונסטנטינופול על ידי קונסטנטינוס התשיעי, מאורע אשר מסמל את הפיכתו של מקצוע המשפט לתחום נפרד ועצמאי באימפריה. בתקופה זו הונחו היסודות לתקופת הזוהר של המשפט הביזנטי, משפט אשר ישפיע רבות על המערב ובעיקר על איטליה בסוף ימיה של האימפריה. כמו כן, מסתמנת בתקופה זו זניחה מסוימת של המשפט הרומי וחזרה מוחלטת אל אופים של החוקים היוונים המסורתיים.

ככלל, המשיך המשפט הביזנטי להתקיים ואף להתפשט גם לאחר נפילתה של האימפריה; המשיכו להשתמש בו הקהילות הנוצריות באימפריה העות'מאנית, ואף הערבים במצרים הושפעו ממנו, כמו גם השלטון העות'מאני באופן חלקי. לחוקים הביזנטיים נודעה חשיבות עצומה בארצות הבלקן כגון רומניה, בולגריה, סרביה ויוון, אשר כל מערכת החוקים שלהם התבססה עליהם. כמו כן נודעה לחוק הביזנטי השפעה רבה ברוסיה, ארמניה וגאורגיה. אולם מכל אלה, הותיר המשפט הביזנטי את רישומו הרב ביותר על מדינות איטליה, שכן החוק הביזנטי המשיך להתקיים בארץ זו גם לאחר נסיגת השלטון הביזנטי הממשי עליה לאורך זמן רב. ככלל, נראה כי החוקים אשר חוקקו יוסטיניאנוס, בסיליוס הראשון ודומיהם המשיכו להוות את הבסיס לכל מערכות המשפט באזור הים השחור ואיטליה, והשפיעו על המשפט במערב עוד שנים רבות.

2.1: התפתחות המשפט הביזנטי בישראל

תחום "דיני משפחה" זכה להסדר חקיקתי מיוחד בימינו, לפיו חלים על נתיני הארץ הדין האישי לפי עדתם הדתית.

החל מתקופת השלטון העות'מאני 1516 - 1917 בנוסף לדת האיסלאם (הדת השולטת), החילו את הדין הדתי בדיני משפחה גם על שאר בני הדתות שהיו.

¹ האנציקלופדיה העברית, גרסה משנת 1966, כרך ח'.

לאחר הכיבוש האנגלי בשנת 1917, תקופת המנדט הבריטי, המלך האנגלי, שבידיו הופקד המנדט על ארץ ישראל מטעם חבר הלאומים בא להבטיח כי יכבדו את המעמד האישי Status Personal ושאר העניינים הדתיים של העדות הדתיות בא"י.

החוק המנדטורי שאב לתוכו את המשפט העות'מאני המגילה, לפי סימן 46 שבוטל לדבר המלך במועצה על ארץ-ישראל² 1947-1922:

"בתי המשפט האזרחיים ישפטו בהתאם לחוק העות'מאני שהיה נוהג בארץ ישראל ביום 1 בנובמבר, 1914...ובהתאם לאותם דברי מלך במועצה... ובמקרים שאלה לא יהיו נוהגים לגבם, ישפטו בתי המשפט האזרחיים בהתאם ליסודות החוק המקובל ולעיקרי הצדק הנוהגים באנגליה".

יצוין, כי המשפט המנדטורי שמר על סטטוס קוו בענייני דת ובתי הדין הדתיים.

לאחר הקמת המדינה, לפי ס' 11 לפקודת סדרי השלטון והמשפט³, תש"ח – 1948, נקבע כי המשפט אשר היה קיים עד 14/05/1948 נשאר בתוקף, אלא אם יחול בו שינויים ובמטרה למנוע ואקום משפטי בתקופת המעבר, אימץ המחוקק חלקים שלמים מהמשפט העות'מאני והמנדטורי לחוק הישראלי כולל דיני המשפחה.

2.2: סקירה משפטית בענייני המעמד האישי ותחום המשפחה

שתי מערכות שיפוט מקבילות חולשות על תחום דיני המשפחה בישראל: מערכת שיפוט דתית, שלה בתי דין דתיים לכל עדה דתית מוכרת בישראל ומערכת שיפוט אזרחית בדמות בית המשפט לענייני משפחה (שהוקם מכוח חוק בית המשפט לענייני משפחה, התשנ"ה-1995).

לבתי הדין הדתיים נתונה סמכות שיפוט לדון בענייני מעמד אישי של בני זוג המשתייכים לאותה העדה (סימן 51 לדבר המלך במועצתו על ארץ ישראל 1947-1922 (להלן: "דבר המלך")⁴ וכיום נתונה להם סמכות בלעדית לדון בענייני נישואין וגירושין, כשירות לנישואין; תביעה הנוגעת לזכויות והחובות האישיות הנובעות מהנישואין; תביעה לשלום בית (טאעה); פירוד (הגיר) תביעה להכרזה על האישה כמורדת ותביעות גירושין [סימן 154] (לדבר המלך).

בתביעות שהן לא מוזכרות לעיל - ביה"ד הכנסייתי יהיה מוסמך לדון בתביעות בענייני המעמד האישי רק לאחר קבלת הסכמתם של כל הצדדים הנוגעים בדבר [ס' 3 (ב) לחוק בית המשפט לענייני משפחה וסימן 54] (2) (לדבר המלך)⁵.

בעוד שבשאר הנושאים הנלווים (כגון מזונות, משמורת, רכוש וכו') נתונה להם סמכות שיפוט המקבילה לבית המשפט לענייני משפחה. כללי הסמכות המקבילה ותנאיה משתנים מעדה דתית אחת לאחרת, בשל הוראות דין שונות החלות עליהן.

² סימן 46 שבוטל לדבר המלך במועצה על ארץ-ישראל 1947-1922.

³ ס' 11 לפקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח – 1948.

⁴ סימן 51-54 לדבר המלך במועצתו על ארץ ישראל 1947-1922.

⁵ חוק בית המשפט לענייני משפחה, תשנ"ה-1995.

2.3: שיפוט בתי הדין הדתיים, הגדרת המצב האישי

סימן 51 לדבר המלך כך קובע: "יהא השיפוט בענייני המצב האישי...מסור לבתי-הדין של העדות הדתיות... ענייני מצב אישי פירושים תביעות בענייני נישואין או גיטין, מזונות, כלכלה, אפוטרופסות, כשרות - יוחסין של קטינים, איסור השימוש ברכושם של אנשים שהחוק פסל אותם, והנהלת נכסי אנשים נעדרים".

תביעות שהן "ענייני מעמד אישי" לפי סימן 51(1) לדבר המלך פירושים תביעות בעניינים הבאים:

1. נישואין: תביעות הנוגעות לתוקף הנישואין; ביטולם; כשירות לנישואין; תביעה הנוגעת לזכויות והחובות האישיות הנובעות מהנישואין; תביעה לשלום בית (טאעה), פירוד (הגיר); ותביעה להכרזה על האישה כמורדת.
2. גירושין: תביעת גירושין; הליכי גירושין ומתן פסק דין גירושין.
3. מזונות: ALIMONI: מזונות האישה הנובעים מקשר הנישואין, כל עוד הנישואין קיימים.
4. כלכלה: إعالة: Maintenance: תביעת מזונות לקרובי משפחה, על יורשיו של הבעל לתת לאלמנתו, או ההורים לתת לילדיהם, מזונות ילדים (או שעל הילדים לתת להוריהם).
5. אפוטרופסות: وصاية: כל העניין המתייחס לשאלה בדבר הדאגה לגופם ולרכושם של קטנים ושל מבוגרים שאינם מסוגלים לדאוג לענייניהם, לרבות החזקת ילדים.
6. הכשרת יוחסין של קטינים: شرعية الوالد: Minors of Legitimation: תביעות הנוגעות בהכשרת יוחסין, לגיטימציה (של ילדים קטינים בלתי חוקיים שנולדו מחוץ לנישואין, קטינים שהוריהם נישאו ז"ז אחרי לידתם או שלא נישאו ז"ז אף לאחר לידתם).
7. איסור השימוש ברכושם של פסולי דין: הכוונה לאנשים אשר מסיבות שונות הם אינם מסוגלים לדאוג לענייניהם, מחמת מחלת נפש או ליקוי בשכל.
8. ניהול נכסי אנשים נעדרים: עניין הנוגע לרכוש של אדם נעדר ואין לו נציג חוקי שידאג לרכושו, ויש צורך למנות אדם שידאג לרכושו. (לא מצוי בסמכות בימ"ש לענייני משפחה ס' 1(1) ו- 3(1)1) (לחוק בימ"ש לענייני משפחה).

פרק שלישי: הכנסייה היוונית אורתודוקסית והפטריארכיה של ירושלים

3.1: הגדרת עדה דתית

סימן 2 לדבר המלך במועצה על ארץ ישראל 1922-1947 מגדיר עדה דתית כדלקמן: "עדה דתית" – פירושה כל עדה המוזכרת בתוספת השנייה לדבר המלך וכל עדה שהממשלה תכריז עליה בצו כעל עדה דתית.

התוספת השנייה לדבר המלך מונה את העדות המפורטות להלן:

1. העדה המזרחית (אורתודוקסית)
2. העדה הלטינית (קתולית)
3. העדה הגרגוריאנית-הארמנית
4. העדה הארמנית (קתולית)
5. העדה הסורית (קתולית)
6. העדה הכשדית (אוניאטית)
7. העדה היוונית-קתולית, מלכתית
8. העדה המרונית
9. העדה הסורית אורתודוקסית

3.2: הכנסייה היוונית אורתודוקסית

הכנסייה היוונית אורתודוקסית מונה את כל הכנסיות בתוך הנצרות האורתודוקסית ששפת התפילה שלהן או לפחות אחת מהמשמשות בהן היא יוונית קוינה ושסדריהן שואבים מהנהוג במורשת הביזנטית.

הן נבדלות מהכנסיות האורתודוקסיות הסלאביות והאחרות, כמו הכנסייה האורתודוקסית הרוסית, אך חולקות עמן הכרה בעליונותו הטקסית של פטריארך קונסטנטינופול וגישה דתית זהה לחלוטין.

הכנסיות היווניות מונות ארבעה מתוך חמישה כסים מטרופוליטניים בפנטארכיה הישנה – קונסטנטינופול, אלכסנדריה, אנטיוכיה וירושלים לעתים משמש השם לכינוי כלל הכנסיות האורתודוקסיות, ללא תלות בשפה. הדבר נובע מהמורשת היוונית החזקה המשפיעה על כולן.⁶

⁶ מאמרו של עודד פרי ויצחק זיסק, הודעת הממשלה העות'מאנית (1912) בעניין הארגון הפנימי של מוסדות העדה היוונית-אורתודוקסית בירושלים קתדרה 52, יולי 1989, עמ' 131-148

3.3: הפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית של ירושלים, אוטונומיה מוחלטת ומחלוקת לאומית

אוטונומיה מוחלטת

בראש הפטריארכיה בירושלים עומד הפטריארך היווני-אורתודוקסי (הפטריארך תיאופילוס השלישי שתוארו הרשמי הוא "פטריארך עיר הקודש ירושלים וכל ארץ ישראל, סוריה, ערב, עבר הירדן, כנא שבגליל וציון הקדושה").

כללי בחירת הפטריארך נקבעו בתקנות האימפריה העות'מאנית משנת 1875, אשר תוקנו בדברי חקיקה מנדטוריים בשנים 1935–1936. על פי כללים אלו, הפטריארך נבחר על ידי הכמרים החברים בסינוד הקדוש, שהוא הגוף המנהל של הפטריארכיה, אך המינוי נכנס לתוקף רק אחרי קבלת הכרה מהשלטונות, אשר מאז הקמת מדינת ישראל נעשה בהחלטת ממשלת ישראל.

סמלה של הכנסייה הוא הטאפוס (Τάφος, ביוונית: "קבר") - סמל שנוצר משילוב של האותיות היווניות "טאו" ו"פי"; הסמל מציין את הקבר הקדוש ומופיע בחזית של רוב הבניינים שבבעלות יוונית-אורתודוקסית בארץ ישראל.

בטרם אעבור לדון בעילות הגירושין לגופן, מצאתי לנכון להביא כאן את הרקע ההיסטורי המשותת על שורה של מקורות היסטוריים ומשפטיים. באין ראיות ברורות ומאחר שמדובר בזכויות מקדמת-דנא, אנסה להיעזר, בין היתר, גם במחקרים היסטוריים.

הפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית בירושלים, נחשבת לקדומה והחשובה ביותר מבין הפטריארכיות של ירושלים. הכניסיה הקדומה בירושלים, שעל יסודותיה הוקמה הפטריארכיה היוונית, ראשיתה לפי המסורת עם שחר הנצרות, בתקופה בה יעקב אחי ישו היה הבישוף הראשון של ירושלים.

החשיבות שנודעה לכנסייה זו כ"אם כל הכנסיות בירושלים" באה לביטוי בתקופת הקיסר קונסטנטינוס, כאשר זוהו והונצחו המקומות הקדושים לנצרות בירושלים וכן בוועידה האקומנית בכלקדון ב-451, בעת שירושלים הועלתה לדרגת פטריארכיה. מאז ואילך הייתה ירושלים לאחת הערים המרכזיות בעולם הנוצרי, בראשה באה הפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית.

בראש הפטריארכיה עומד הפטריארך היווני-אורתודוקסי, הנושא בתואר "הפטריארך המבורך ביותר של ירושלים וכל ארץ ישראל"; כפופים לו ארבעה מטרופוליטניים ואחד-עשר ארכיבישופים. לצידו מכהנת מועצת אנשי כמורה (סינוד) המונה ארבעה-עשר אנשים, יוונים במוצאם, כאשר הפטריארך הוא מנהיגם ומייצגם החילוני של נתיניו, ובמסגרת תפקידו מופקד על נכסי הפטריארכיה.

בהיותה הגדולה והוותיקה בין העדות הנוצריות בארץ, יש לפטריארכיה נכסים ורכוש רב בירושלים ומחוצה לה. ברשות הפטריארכיה מספר רב של מוסדות חינוך וסעד ובתי-ספר. אלה דורשים תקציבים גדולים לאחזקתם כאשר הכספים הדרושים לכך באים בחלקם מארץ האם - יוון - ובחלקם מהשכרת אדמות ורכוש אחר השייך לפטריארכיה. הפטריארכיה של ירושלים משמשת מסגרת לחיי קהילה וסמכות דתית-רוחנית עליונה למאמיניה. היא חולשת גם על רכוש רב ונכסים,

הכוללים כנסיות ומנזרים, מוסדות חינוך ורווחה, בתי-מלאכה ומסחר, בנייני מגורים, קרקעות, מגרשים ועוד⁷.

בשעתו, היו עולי הרגל היווניים גורם כבד-משקל בצליינות שהגיעה לארץ בנהייה אחר המקומות הקדושים, שכן העולם היווני-אורתודוקסי ייחס לכך חשיבות לאומית ראשונה במעלה. עד למלחמת העולם הראשונה נהנתה הכנסייה היוונית-אורתודוקסית מזרם אדיר של עולי רגל מרוסיה ומארצות הבלקן (יש המעריכים אותם ב-10,000 איש בשנה) ואלה גם תרמו כספים לטובת הכנסייה.

הסינוד שבראשו עומד הפטריארך הוא הגוף המנהל באורח רשמי את ענייניה הרוחניים והחומרניים של הפטריארכיה, מפקח על רכושה ומאשר את תקציבה. הסינוד משמש גם כערכאת ערעור על החלטת בית הדין הכנסייתי לערעורים במקרים חריגים.

מטבע הדברים, לא אפרט את כל הגלגולים שעברה הכנסייה במרוצת הדורות, אולם אציין כי במאה שעברה, בעיקר לקראת סופה, ובראשית המאה הנוכחית, הייתה תקופה של שגשוג לפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית. זרם עולי הרגל שבא מרוסיה ומארצות הבלקן ומקורות נוספים, הזרימו אליה הון רב. ראשי הפטריארכיה השתמשו בכספים לפעולות שונות, לרבות לפעולות בנייה. ברם, מראשית המאה ה-20 ויותר מכך, לאחר מלחמת העולם הראשונה, הייתה הפטריארכיה נתונה לזעזועים רבים, במיוחד כאשר בעקבות המהפכה הטורקית ב-1908, דרשו בני העדה הערבים השתתפות פעילה ביתר-שאת בהנהלת הכנסייה וייצוג במועצתה. הדבר גרם לסכסוכים המתמשכים מזה למעלה מ-100 שנה ואשר לא נפתרו עד היום. הממשלה העותומאנית עשתה צעדים שונים כדי להביא לרגיעה בין הניצים.

בשנת 1875 פורסמה חוקה חדשה לארגון ענייני המינהל הפנימי של הפטריארכיה, שכללה ויתורים מסוימים לבני הארץ הערבים. חוקה זו, שנודעה בשם "קסטטיקון", כללה הצהרה בדבר השוויון בין כל בניה של הכנסייה היוונית-אורתודוקסית, והוראות אחרות, לרבות הוראות באשר ליתר שיתוף של בני העדה המקומיים במוסדות הניהול של הפטריארכיה. דא עקא, שמסיבות שונות הוראות אלה לא בוצעו והשלטונות העותומניים - וגם ממשלת המנדט שבאה בעקבותיהם - נאלצו, מדי פעם, להתערב.

בתאריך 25.5.1910 פרסמה הממשלה העותומאנית צו רשמי, בו כפתה את תנאיה ליישוב המחלוקת הפנימית בפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית בירושלים. מחד גיסא, הכיר הצו במבנה הקיים של הפטריארכיה ובמעמד המועדף של הכמורה היוונית בתוכה, ומאידך גיסא, הכיל הצו הוראה מפורשת על כינונה של מועצה חילונית-דתית מעורבת (שהובטחה כזכור עוד ב-1875), שמעולם לא יצאה מן הכוח אל הפועל.

מלחמת העולם הראשונה, ובעקבותיה התפרקות האימפריה העותומאנית, גזרה כליה על הנושא. בתקופת שלטון המנדט הבריטי שבא בעקבות העותומאנים, חזרו ונמשכו הסכסוכים, וממשלת המנדט מינתה בשנת 1921 ועדת חקירה מיוחדת "ועדת ברטרם-לוק" [Bertram - Luke] שמונתה

⁷ ועדת "ברטרם-יונג" [Bertram - Young] שמונתה בשנת 1926 ע"י המנדט לחקור ולדווח אודות מחלוקות מסוימות שבין הפטריארכיה האורתודוקסית של ירושלים וקהילת המאמינים הערביים האורתודוכסים.

בשנת 1921 על ידי ממשלת פלשתינה-א"י לחקור בענייניה של הפטריארכיה האורתודוכסית בירושלים;

וועדה נוספת בשנת 1925 - ועדת "ברטרם-יונג" [Bertram - Young] שמונתה בשנת 1926 ע"י הממשלה לחקור ולדווח אודות מחלוקות מסויימות שבין הפטריארכיה האורתודוכסית של ירושלים וקהילת המאמינים הערביים האורתודוכסים.

בנוסף, תפקידן היה לבדוק את המצב ולהמליץ, בין היתר, גם על הסדר חובותיה של הפטריארכיה, אשר בשל מצבה הכספי הקשה לא יכלה לעמוד בהתחייבויותיה.

גם השלטונות העותומאניים וגם שלטונות המנדט אחריהם, הכירו בזכויות שונות של הפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית של ירושלים, אשר ניתנו לה מקדמת-דנא (ראה סקירה מפורטת בדינים וחשבונות של שתי הוועדות - ברטרם-לוק וברטרם-יונג). לדו"ח של ועדת ברטרם-לוק אף צורף "ברט" של הסולטאן משנת 1315 (לפי הספירה האסלאמית) בדבר מינוי פטריארך של ירושלים שבו נאסר, בין היתר, על כל פקיד או אדם אחר להפריע באחזקה ובניהול של נכסי דלא-ניידי של הכנסייה ושל המנזרים.

בתוספת ב' של דו"ח אותה ועדה, אנו מוצאים תקנות שהוצאו על ידי השלטונות העותומאניים בשנת 1875, בעניין הפטריארכיה בירושלים, בהן נזכרים נכסים השייכים לפטריארכיה. יצוין, כי בתקופת השלטון העותומאני הוכר מעמדה של הפטריארכיה וזכויותיה ב"פירמנים" ו"ברטים", שהוציא השלטון העותומאני, בהם הוכרה כאישיות משפטית הזכאית לרכוש נכסים, להחזיק ולהשתמש בהם וגם לתבוע בגינם.

במחקרו של רון שחם⁸, "וואקפים של נוצרים ויהודים בפני דין שרעיים בארץ ישראל בשלהי התקופה העותומאנית" שפורסם ב"המזרח החדש - רבעון החברה המזרחית הישראלית" (כרך לב, 1989) נאמר: "למיעוטים דתיים בארץ ישראל היו וואקפים ציבוריים מאורגנים שכללו רכוש בלתי מבוטל ורובם ככולם נוהלו על ידי ראשי הממסד הדתי: החכם באשי היהודי או נוצרים בעלי תפקידים דתיים כמו הפטריארכים של הכנסיות השונות ועוד". וכן נאמר: "ניהול ההקדשים למטרות צדקה ודת ע"י אנשי כנסייה הוא ביטוי למסורת ארוכת שנים עוד מימי הכרת הנצרות כדת המדינה ברומא"; [...]

בספרם של GOADBY AND DOUKHAN⁹, עמ' 69-70, צוין כי החוק והאימפריה העותומאנית לא הכירו בגופים ציבוריים כ"אישיות משפטית". משמעות הדבר הייתה, שגופים ציבוריים לא היו ראשים לרשום נכסים על שםם ונאלצו למצוא תחבולות משפטיות כדי להבטיח את זכויותיהם על הנכסים. ייתכן, שאותו שיקול הנחה גם את הכנסיות הנוצריות השונות ברישום הרכוש על שםם של ראשי הכנסייה כאנשים פרטיים (ראה גם גרונובסקי, המשטר הקרקעי עמ' 152). כדוגמא, בבירט מלכותי-עותומאני שניתן על ידי הסולטאן עבדול חמיד אלגאזי, בו מינה את דמינסו כפטריארך לירושלים (ומדובר בפטריארך הרומי), נקבע כי הוא ינהג באופן בו נהגו פטריארכים לפניו ושום אדם שאינו מוסמך, לא ייקח מידיהם את הכנסיות והמנזרים העתיקים של האימפריה ולא יכנס אליהם,

⁸ רון שחם, "וואקפים של נוצרים ויהודים בשלהי התקופה העותומאנית" המזרח החדש - רבעון החברה המזרחית לירושלים, 128-125.

⁹ GOADBY AND DOUKHAN, The Land Law Of Palestine, הוצאת שושני שנת 1935.

וכי לא תהיה שום הפרעה או הגבלה בכנסיות ובמנזרים המוחזקים ומנוהלים על ידו מצד אנשים שלא הסמיכם לעשות כן. בסיום אותו צו מלכותי (בירט) נאמר: "אף אחד לא יתערב באחזקה או בניהול שלו כמו שהיה בעבר על כרמים, גנים, טחנות, שדות, בתים, חנויות וכו' השייכים לכנסיות ולמנזרים והטובין שהוקדשו (וואקף) לכנסיות אחרות". דוגמא נוספת, "פירמן" שניתן בתאריך 25.7.1888, המתייחס אמנם לבחירת הפטריארך הרוטיון כפטריארך הארמני; נאמר בו כי הפטריארך לא יהיה קשור בכלל בסמכות או ברשות מקומית, הוא מורה עליון בתחומו, אינו תלוי בממשל המקומי והוא אחראי רק כלפי הממשלה המרכזית ופועל מכוח ה"סולטניות" המוחלטת עבור העדה שלו¹⁰.

בית המשפט העליון ציטט מספרו של יונג (CORPS DE DROIT OTTOMAN) 11 שהקהילות הדתיות הוכרו באופן רשמי על ידי הממשלה העותומאנית ושהזכויות שניתנו מקדמת-דנא לקהילות אלה אושרו מדי פעם בדרך של "ברט". הפטריארכיה היוונית-אורתודוקסית, עוד בתקופה העותומאנית, הייתה בעלת מקרקעין בשטח ארץ-ישראל.

אין כל מקום לספק שבתקופת השלטון העותומאני הכיר המחוקק בבעלות התובעת על נכסיה, בזכותה לנהל נכסים אלה ולהשתמש בהם בהתאם לזכויות הנרחבות שניתנו לפטריארכיה. בתקופת שלטונו של המנדט הבריטי פורסמו מספר פקודות ביחס לענייני הפטריארכיה [פקודת הפטריארכיה-האורתודוקסית, 1925-1921; פקודת הפטריארכיה האורתודוקסית, 1928 ופקודת הפטריארכיה משנת 1938]. בשנת 1941 פורסמה פקודה נוספת הקרויה פקודת הבטריקיה האורתודוקסית מס' 32 לשנת 1941 אולם, פקודה זו מעולם לא נתפרסמה, למעשה, ביהמ"ש העליון מעולם לא הזכיר את הפקודה כלל בעת שהוא מפרט את החיקוקים שנחקקו והמתייחסים לעדה היוונית-אורתודוקסית. התוצאה העולה מן האמור, שלמעשה פרט לצווים, לפקודות ולנהלים ארכאיים ("ברטים" ו"פירמאנים"), אין קיימת כל הוראה חוקית, עדכנית, ביחס לפטריארכיה היוונית-האורתודוקסית עליה ניתן להתבסס בבוא בית המשפט לפסוק בעניין¹¹.

מחלוקת לאומית כעילת תביעה

הכפירה בסמכותו של הפטריארך במיוחד ושל הפטריארכיה היוונית האורתודוכסית בכלל, לפעול בדרך שבה הם פועלים זה שנים רבות באה על רקע השוני בין לאומיותם של ראשי הכנסייה ובין השתייכותם הלאומית של המאמינים באזור זה של הים התיכון.

הרצון לספק את הדרישות הלאומיות של בני העדה הערביים הוא אחד המניעים החזקים להגשת תביעות שונות ומשונות.

ראשיתן של המחלוקות במאה ה-16 כאשר בשנת 1534 נתמנה איש כמורה בן הלאום היווני לעמוד בראש הפטריארכיה ומאז ועד היום, לא מונה פטריארך שאינו יווני. **מזה מאות בשנים שהכמורה הראשית של הכנסייה האורתודוכסית אינה כוללת איש כמורה שהוא ערבי מקומי.** מבנה מוסדות הכנסייה הביא לכך שמלכתחילה הכמרים הערביים אינם יכולים לבוא בגדר המועמדים לכהונה הרמה, בשל אופיים היווני של הגופים הבוחרים [הסינוד הקדוש ואחוות הקבר הקדוש]. מרבית בני

¹⁰ פרופ' משה מעוז, STUDIES ON PALESTINE DURING THE OTTOMAN PERIOD (שנת 1975), בעמ' 347.

¹¹ CORPS DE DROIT DE OTTOMAN, GEORGE YOUNG, VOL. 7, OXFORD 1906

העדה הם ערבים ואילו מנהיגיה הם כולם, כאמור, יוונים ועל רקע זה פרצו בעבר, הן בתקופת השלטון העות'מני והן בתקופת המנדט הבריטי סכסוכים קשים שהגיעו עד כדי מהומות. הניסיונות להסדיר את היחסים המשובשים הללו באמצעות צווים של הסולטן העות'מני או באמצעות ועדות חקירה של המנדט הבריטי סייעו אך להרגיע את הרוחות, אך לא ליישב באמת את המחלוקת. גם עתה עם פרוס האלף השלישי לספירת הנוצרים, טוענים בני העדה הערביים כי הבכורה להם והשלטון להם.

דרך הגעתם ארצה, השתלבות הכמרים היוונים בכנסיה ובחברה והשתלטותם על רכוש הכנסיה ורכוש המאמינים. על יחסם של הכמרים הבכירים והזוטרים יותר לבני העדה הערביים אצטט מאמרות מספר עדים בתיק שהתנהל בבית המשפט המחוזי בנצרת¹²:

"יש לחזור ולהדגיש כי הפטריארכיה, חברי אחוות הקבר הקדוש וכן כל אנשי הכמורה היוונים מגיעים לארץ ערומים כיום היוולדם, הם לא מביאים אתם דבר, לא מקרקעין, לא דת, לא אהבה נוצרית ושולטים אוטומטית בכל. מצב דברים זה חל על כנסיות, מקרקעין, רכוש, תרומות, כספים, הקדשים ואף אוצרות של זהב, יהלומים, תכשיטים ודברי ערך ששווים נאמד בעשרות מיליוני דולרים שהוחזקו משך שנים באגף האוצר "אלח'זינה" בצמוד לכנסיית הקבר הקדוש, אך גם בהם מעלו שלחו ידם העלימו את מרביתם וניצלו אוצר זה לתענוגיהם ולצורכיהם האישיים, הכל במיוחד כשאין ומעולם לא היה עליהם פיקוח כלשהו ויוונים אלה שלטו ללא כל עוררין גם ברכוש ואוצר זה".

"...בפועל הם לא נוהגים ואף לא פועלים כך, אלא אף התכחשו ומתכחשים לכל חבות או חיוב כלפי העדה, כמו כן הפטריארך והפטריארכיה גילו עוינות מוחלטת כלפי העדה האורתודוקסית, תושבי המקום כמו כן הזכות והסמכויות, הבלעדיות, מוחלטות, בלתי מסויגות ואף דיקטטוריות שהפטריארך והפטריארכיה טוענים לעצמם הינם שרירותיות חסרות בסיס, פוגעות קשות בתושבים המקומיים של העדה האורתודוקסית במיוחד בילדיהם, זקניהם, נזקיקיהם, ענייהם וחוליהם ובעדה בכלל".

באותה פרשיה תיאר עד אחר את מעלליהם של הכמרים היוונים באמרו כך:

"מאחר וקיימים מספר מקורות היסטוריים המתארים להתפתחות האמורה הרי שכבוד בית המשפט מופנה גם לספרות המופיעה ברשימה ביבליוגרפית ולמען נוחות כבוד בית המשפט עם צירופיה שיומצאו לבית המשפט הנכבד והכוללת ביהמ"ש מופנה לספרים, ספרות המצויים גם בספריות של האוניברסיטאות בארץ והמתייחסים לפטריארך היווני אורתודוקסי ולפטריארכיה היוונית אורתודוקסית (להלן: "הפטריארכיה") כפי התפתחותם מאות שנים להיום וכן לסכסוך והמחלוקת שנוצרו בין הערבים המקומיים תושבי המקום לבין היוונים אורתודוקסים, לשאיפותיהם של היוונים רק לשלוט, למעול, לנאוף, לגנוב, שחיתותם, גזענותם, ויחסם העוין לאורתודוקסים המקומיים, ניצולם למקומות הקדושים לצורכיהם הם בלבד, עבירות המין והרכוש שבצעו ועוד".

והוא מוסיף ואומר:

¹² ת"א 509/93 בימ"ש מחוזי נצרת, נעמה נסייר נ' הפטריארך היווני אורתודוקסי.

”הסיבה להתפתחות השלילית ולהתדרדרות האמורה בהתנהגות הנתבעים 1 ו- 2 נובעת בראש וראשונה מכך שהם משך יותר ממאה שנה עת קם והחריף המאבק של התושבים האורתודוקסים המקומיים נהנו מגיבוי, מסכסוכי מדינות, ממלחמות, משינוי שלטון וכיו”ב דברים שלא הביאו למיצויי הדין עמם כמו כן וזה העיקר מעולם לא היה עליהם פיקוח והם שלטו שלטון שאין לו כל מיצרין בכל רכוש, וכנסיות העדה האורתודוקסית”.

האוטונומיה המוחלטת לה זכו היוונים והעדר הפיקוח עליהם ועל מעשיהם רק הגביר את פשעיהם, תעלוליהם וניצולם לרעה לדבר היותם אנשי כמורה כדי לפעול כאוות נפשם לתענוגיהם, להנאתם, למשפחותיהם, לחברותיהן, לנשים [או לגברים] וכן להנאותיהם ואילו טובת העדות האורתודוקסיות המקומיות תושבי המקום בארץ מעולם לא היו במודעותם או במחשבתם כך למשל מעולם לא דאג לקידום הכללי של בני העדה האורתודוקסית, למשל, בנצרת.

פרק רביעי: בית הדין הכנסייתי האורתודוקסי בישראל

4.1: ערכאות בתי הדין

בבתי הדין הכנסייתיים פועלות שתי ערכאות:

הערכאה הראשונה, שפועלת בעיר ירושלים, נצרת, יפו, עכו, עזה ורבת עמון (לפי מיקום העדה). בערכאה זו יושבים שלושה שופטים, אב בית הדין נבחר על ידי ראשי העדות באישורו של הפטריארך הירושלמי.

הערכאה השנייה (ערכאת הערעור) שנמצאת בירושלים. בית הדין הכנסייתי לערעורים דן בהרכב של שלושה שופטים (דיינים); ראש בית הדין הנו המיטרופוליטאן איסיכיוס קונדיאנס, סגנו ויועצו של הפטריארך לענייני משפט וחבר בסינוד הקדוש של הפטריארכיה היוונית אורתודוקסית (להלן: "איסיכיוס") שעלול לאבד את תפקידו עקב פרשת מין חמורה בה הוא חשוד וכל הישיבות שנקבעו בעבר נדחו ללא קביעת מועד לדיון בהן!!

4.2: מינוי הדיינים בבתי הדין

הדיינים בבתי הדין הכנסייתיים מתמנים על ידי ראשי העדות ולפי שיקול דעתם הבלעדי. כמעט כל הדיינים הם אנשי כמורה אם כי אין מניעה למנות אנשים חילונים ואף נשים, אך לעולם נשיא בית הדין חייב להיות איש דת.

4.3: סוגי הדין

חוקים כללים:

החוק הביזנטי - קודקס חוקי הכנסיות המזרחיות.

חוקים פרטיים של כל כנסייה.

חוקי המעמד האישי של מדינת ישראל.

חשוב לציין, כי הדין הדתי כלול הן בפקודת הפרשנות והן בחוק הפרשנות בתוך הגדרת דין. על כן, הדין הדתי הנו חלק מהמשפט הישראלי.

4.4: סדרי הדין והליך הגירושין בפני בית הדין

לבתי הדין הכנסייתיים האורתודוקסים סדרי דין ודין מהותי המיוחד להם והם אינם כפופים לסדרי הדין שנקבעו בדין הישראלי.

קיים הבדל בפרוצדורה הנהוגה בבתי הדין לבין זו הנהוגה בבתי המשפט האזרחיים למשל בעניין חקירת עדים שנחקרים על ידי הדיין ולא על ידי עורכי הדין. דוגמא אחרת היא האיסור על נוכחות הצדדים בחקירת העדים בבתי הדין הכנסייתיים לעומת בתי המשפט האזרחיים.

כפי שיפורט בהמשך, בג"ץ מוסמך להתערב בהחלטות בתי הדין הכנסייתיים בעילות מצומצמות, אם כי התערבותו בעניינים הנוגעים לסדרי דין של בתי הדין מצומצמת אף יותר.

אשר לבתי הדין הכנסייתיים, בשונה משאר בתי הדין הדתיים ומלבד ביקורת אפשרית של בג"ץ בעילות מצומצמות כאמור לעיל, המדינה אינה מסדירה את סדרי הדין הנהוגים בהם ו/או את נוהלי

עבודתם ואינה מתערבת בהליכי מינוי השופטים בהם. כך לדוגמה, בעוד ששרי דתות התקינו תקנות המסדירות נושאים שונים הקשורים לעבודתם של בתי הדין (למשל תקנות בעניין אגרות בבתי הדין הדרוזיים והשרעיים וכן תקנות המסדירות את מינוי הקאדים בבתי הדין השרעיים) אין תקנות המסדירות את עבודתם של בתי הדין הכנסייתיים ועל כן נושאים אלה נותרים להסדרה פנימית עצמאית של מוסדותיה של כל עדה. מצב זה של אי-התערבות ואי-הסדרה הוא כאמור ייחודי לבתי הדין הכנסייתיים ונובע ככל הנראה משיקולים והסכמים מדיניים.

4.4.1: אפליית נשים בבית הדין-האומנם?

להשלמת התמונה, מצאתי לנכון, בפרק זה להתייחס לדעותיהן ולחוויותיהן של נשים (חלקן ייצגתי בהליכי גירושין) ולדעותיהם של עורכי דין מייצגים בתחום, בהם הן מתארות את מהלך הדיונים וסדרי הדין בפני בית הדין.

הדעות התבססו על ראיונות וסקר שערכתי עם 10 נשים וחמישה עורכי דין מייצגים בתחום. טווח הגילאים של הנשים המראיינות נע בין 30 ל-43. מטרת הסקר הייתה ללמוד מניסיוןן של הנשים ושל עורכי הדין על ההליכים בבתי הדין ולהכיר את חוויותיהן הסובייקטיביות בהליכים המשפטיים בבתי הדין הכנסייתיים ולהגיש אותו ("הדו"ח המסכם") בצירוף ההמלצות לסגנון של הפטריארך הירושלמי אשר שימש (עד לפני חודש) כנשיא בית הדין הכנסייתי לערעורים שבירושלים.

לצורך עריכת הסקר והראיונות עם הנשים ועם עורכי הדין נבנה שאלון שכלל שאלות על סוג ההליך, יוזם ההליך (בן הזוג או בת הזוג), גובה האגרות, פטור מאגרה, מספר הדיונים, משך ההליכים, תוצאת ההליך, חששות מההליך, התרשמות אישית מההליך ומאופיו, הבעיות המרכזיות במערכת מנקודת מבטה של המתדיינת, העדפה של בית משפט אזרחי על פני בית דין דתי או להפך.

סיכום הנקודות העיקריות

להלן סיכום הנקודות העיקריות שעלו מניתוח הראיונות בנוגע להליכים שנידונו בבית הדין היווני אורתודוקסי (סה"כ 10 הליכים).

סוג ההליך

כל ההליכים שהתנהלו היו הליכי גירושין.

בחלק קטן מהמקרים (שלושה בלבד) היו תביעות נוספות כגון טאעה (תביעות ציות) שהוגשו על ידי בן הזוג ושלוש תביעות מזונות אישה ובתיק אחד נלווה להליך הגירושין הליך של משמורת קטין אשר הוגש על ידי בן הזוג.

יוזם ההליך

50% מההליכים הוגשו בהסכמתם וביוזמתם של שני הצדדים. בחלק משאר ההליכים, למרות היעדר ההסכמה הראשונית, ההליך נסגר בסופו של דבר בפשרה.

ב- 25% מהתיקים המירו שני הצדדים את עדתם מאחת העדות הנוצריות לעדה האורתודוקסית בשל חוסר יכולת להתגרש בעדה שלהם, כאן המקום לציין, כי בכל ההליכים שבהם בוצעה המרה כאמור, הבקשה לגירושין הוגשה בהסכמת שני בני הזוג.

אגרות, פטור ו/או הנחה מאגרה

סכומי האגרות שנגבו ע"י בתי הדין אינו אחיד; בכלל זה, אגרת פתיחת תיק גירושין בבית הדין הכנסייתי בעכו נקבע ל-5000 ש"ח, לעומת זאת, אגרת הפתיחה בבית הדין הכנסייתי בנצרת נקבע ל-

13,000 ₪. ניכר הבדל בין גובה האגרה המשולמת בהליך של המרה ובין הליך שבו לא בוצעה המרה. הסיבה לפער היא שביט הדין גבה אגרה נוספת תמורת ההמרה; בהליכים שבהם בוצעה המרה מעדה אחרת לעדה האורתודוקסית נעו סכומי האגרות בין 5,000 ל-16,000 ₪. מיותר לציין, כי האגרות המצוינות לעיל גבוהות במיוחד, הן ביחס לאגרות הנגבות בבתי דין דתיים אחרים בעניינים דומים והן ביחס לאגרות הנגבות בבית המשפט לענייני משפחה. לשם השוואה, האגרה עבור הגשת תביעה בבית הדין השרעי ובבית הדין הדרוזי היא 435 ₪, אך בבית הדין הרבני גובה האגרה לתביעת גירושין הוא כ-753 ₪. הסכום כמעט דומה באגרה עבור הגשת תביעה בבית המשפט לענייני משפחה.

פטור ו/או הנחה מאגרה

רוב הנשים המתדיינות לא פנו בבקשה לקבלת פטור ו/או הנחה מאגרה. חלקן ציינו כי לא עשו זאת מחוסר ידיעה ואינפורמציה.

בתיקים שבהם נתבקש פטור מאגרה, חלק מהבקשות נענו וחלקן נדחו. המרואיינות לא סיפרו על הליך מסודר להגשת בקשה לפטור מאגרה, וסיפרו כי ביקשו את הפטור ו/או הנחה בעל פה מאחד מהכמרים שדנו בתיק. ההחלטות על קבלה ו/או דחייה של הפטור ו/או הנחה מאגרה לא ניתנו בכתב ולא היו מנומקות.

תוצאת ההליך והרכב הקאדים

כל ההליכים שנפתחו הסתיימו בגירושין, שתוצאתם היא שחרור בני הזוג מקשר הנישואין. כל ההליכים נידונו בפני הרכב של שלושה דיינים (קאדים), רובם כמרים המשרתים בקהילה הקרובה.

מספר הדיונים

בשלושה מקרים לא התנהל כלל דיון, אלא הצדדים זומנו בפני איש דת בכיר ונפגשו אתו במשכנו. בשאר המקרים נע מספר הדיונים בין דיון אחד בלבד ל-9 דיונים. ניכר פער במספר הדיונים בהליכים

שבהם הייתה הסכמה בין הצדדים ובין ההליכים שבהם לא הייתה הסכמה. בתיקים שבהם הייתה הסכמה בין הצדדים היה ממוצע הדיונים, 2 ובתיקים שבהם לא הייתה הסכמה היה הממוצע 5 דיונים.

משך ההליך

ניכר גם פער בין משך ההליכים שהסתיימו בפסק דין ללא הסכמת הצדדים ובין ההליכים שהסתיימו בפסק דין על בסיס הסכמה. בהליכים שבהם הייתה הסכמה ואשר הוגשו ביוזמת שני הצדדים היה ממוצע משך ההליך שלושה חודשים. בהליכים שלא הוגשו בהסכמה אולם הוכרעו בהסכמה מאוחרת נע משך ההליך בין שנתיים ל-6 שנים.

המרואיינות ציינו כי ברגע שהצד השני הסכים ההליך הסתיים במהירות. בהליכים שהוגשו והוכרעו ללא הסכמת הצדדים נע משך ההליך בין שנתיים ל-10 שנים.

אזרחי או דתי?

המרואיינות נשאלו אם היו מעדיפות להתדיין בפני בית משפט אזרחי או בפני בית דין כנסייתי ומדוע.

חלק גדול מהמשיבות אמרו כי לבית הדין הכנסייתי יש יתרון משמעותי בגלל מהירות ההחלטה ברגע שיש הסכמה, לעומת בית המשפט לענייני משפחה שההליכים בו ארוכים יותר. עם זאת, היו מרואיינות שהעדיפו את בית המשפט לענייני משפחה מסיבות אחרות: "ליברלי יותר" "היעדר הטיה לטובת הגבר בהשוואה לבית הדין הכנסייתי" "תחושה של סדר ושלטון החוק" "תחושה של עשיית צדק" "בהירות ויחס טוב יותר לנשים".

חששות מפני ההליך

מחצית מהמרואיינות ציינו כי לא חששו מפני ההליך, שכן ידעו שהגירושין יתרחשו בבית הדין האורתודוקסי. מחציתן ציינו כי חששו שלא תוכלנה להתגרש בעיקר בשל הצורך בהסכמת הצד השני להליך (חשש שמא בן הזוג ישנה את דעתו ובכך יתקע את ההליך המשפטי לשנים רבות).

בעיות מרכזיות בהליך

המרואיינות נתבקשו לציין את הבעיות המרכזיות בהליך שעברו על פי התרשמותן. חלקן הצביעו על מהירות ההליך במידה שיש הסכמה לגירושין כנקודה חיובית ובולטת לטובת בית הדין הכנסייתי האורתודוקסי, שכן ההליך משיג את התוצאה במינימום זמן. לצד זאת, חלק גדול מהמרואיינות הצביעו על מאפיינים שליליים בהתנהלות בית הדין הכנסייתי האורתודוקסי כמו למשל:

1. תחושה שמאחורי הקלעים קורים דברים שמשפיעים על מהלך התיק (כמו למשל בן זוג המקורב לכומר, שהוא גם הקאדי היושב בדן, או תחושה שהקאדי מכיר את הסיפור עוד בטרם שמע אותו). חלק מהמשיבות תיארו זאת כחוויה שלילית, אף כי במבחן התוצאה הן לא ניזוקו ממנו שכן חפצו בגירושין.
2. דעות קדומות כלפי נשים וחוסר רגישות כלפיהן. אחת המרואיינות ציינה שאף כי התלוננה על אלימות קשה מצד בן זוגה - עד כדי סכנת חיים -הקאדים בבית הדין ניסו לשכנע אותה לחזור אליו ולא התייחסו אל האלימות בחומרה.
3. הטיה לטובת הגבר, המתבטאת בהפניית יותר שאלות אליו מאשר אליה, כאשר שניהם פונים להגיש בקשה לגירושין בהסכמה. כמה נשים הצביעו על תחושה שאילולא רצה הגבר את הגירושין, בית הדין לא היה מאשר אותם.
4. היעדרה של דמות נשית בבית הדין משרה אווירה גברית ומוביל לתחושה של אי-נוחות ואי-נעימות אצל המתדיינות.
5. היעדר גישה טיפולית ו/או גישור מקצועי שיוכל להוביל את הצדדים להסכמות טובות ושוויוניות יותר.
6. חלק מהנשים הצביעו על תחושה של עסקה שמתבצעת, להבדיל מבית דין שעושה צדק.
7. חלק מהנשים הצביעו על תחושה של "העדר שלטון חוק" וכן תחושה של "חוסר מקצועיות". היו שתיארו את ההליך כאווירה של שוק, ואף השתמשו בביטוי "שחיתות".
8. נשים רבות הצביעו על התלות בהסכמת הצד השני כמאפיין שלילי הכולא את בן הזוג עד שהשני מסכים לשחררו, ואמרו כי תלות זו מובילה לסחטנות מצד הסרבן כלפי מי שחפץ בגירושין.
9. מספר נשים סיפרו שהתלות בהסכמת בן הזוג משפיעה על יכולתן (במקרים שבהם

האישה רצתה בגירושין) לנהל משא ומתן וסיפרו כי נדרשו לווייתורים גדולים בכסף וברכוש כדי לזכות בהסכמת בן הזוג.

10. חלק מהנשים אמרו כי קריאת לשון החוק החל בבית הדין הכנסייתי האורתודוקסי ועילות הגירושין משרה תחושה לא נעימה, שכן הם פטריארכליים במובהק ונותנים תחושה שהחוק אינו פועל לטובת הנשים.

4.5: התערבות בית המשפט העליון בהחלטות בית הדין הכנסייתי

בית המשפט הגבוה לצדק אינו יושב כערכאת ערעור על החלטות בתי הדין הדתיים ובכללם בית הדין הכנסייתי לעדה האורתודוקסית.

התערבותו מצטמצמת למקרים של:

1. חריגה מסמכות.
2. פגיעה בעיקרי הצדק הטבעי.
3. סטייה מהוראות חוק המכוונות לבית הדין הדתי
4. בית המשפט העליון אינו מתערב בפרשנות בית הדין הדתי לדין הדתי במידה ונטען כי הוא לא פירש אותו כהלכה או לא ישם אותו בצורה נאותה.

ראה למשל בג"ץ 6823/12 פלוני נ. בית הדין כנסייתי לערעורים של הכנסייה היוונית אורתודוקסית שנידון לפני כבוד השופט י' דנציגר וכבוד השופט ע' פוגלמן כבוד השופט צ' זילברטל, בג"ץ 4577/12 פלוני נ' הסינוד הקדוש של הפטריארכיה היוונית אורתודוקסית בירושלים (לא פורסם, 13.8.2012), ראה שם גם את הערתו של השופט א' רובינשטיין לעניין אחידות אמות המידה להתערבות בהחלטותיהם של כלל בתי הדין הדתיים).

פרק חמישי: עלילות הגירושין בכנסייה היוונית האורתודוקסית

5.1: הגדרת הנישואין מנקודת מבט תנכ"ית ותיאולוגית

הגדרה כללית נמצא בפסק בראשית 2: 24 שאומר: "על כן יעזב איש את אביו ואת אמו ודבק באשתו והיו לבשר אחד".

פסוק זה מהווה נקודת המוצא שלנו וכלי חשוב בהגדרת הנישואין הנוצריים וזה אולי מסביר מדוע ישוע עצמו השתמש בפסוק זה כאשר אנשי דת יהודים ביקשו ממנו לענות להם בהקשר לעילות הגירושין.

מפסוק זה אנו יכולים להסיק את המסקנות שלהלן:

1. הנישואין מהווים קשר בין שני בני אדם, גבר אחד ואישה אחת.
 2. נישואין חייבים להיות מוכרזים וגלויים "אדם עוזב את אביו ואת אמו"
 3. נישואין מהווים מערכת יחסים קבועה
 4. נישואין יושלמו בקיום יחסי מין בין בני הזוג. "בני הזוג הופכים להיות גוף אחד" לאור כך, הנישואין הם הבטחה לקשר קבוע בין שניים (מין שונה), גבר אחד ואישה אחת, מתוכננים ומאושרים מאת ה' שקדמה להם עזיבת ההורים ויושלמו בקיום יחסי מין בחיבה ואהבה הדדית שיוכתרו מבעוד מועד בילדים.
- חשוב להעיר שבעבר הכנסייה אסרה את הגירושין בהישענה על הוראות שציטט ישוע מבראשית ב' : 24 וקבע: "בעל ואשתו הינם שלמות אחת ואת מה שאלוהים חיבר אסור לבני אדם לפרק" ובהישענה על הברית החדשה, בחלק הבשורה על פי מתי פרק ה' פסוקים 31-32. (מתי י"ט 12-3, מרקוס י' 2-12, ט"ז 18, איגרת ראשונה לקורינתים ז' 10-16) שם נאמר בפירוש כי:
31. "ונאמר, 'איש אשר ישלח את אשתו ונתן לה ספר כריתות'.
 32. אבל אני אומר לכם: המשלח (המגרש) את אשתו בלתי על דבר זנות, עושה אותה לנואפת. והלוקח את הגרושה לו לאישה, נואף הוא."
- נוסף על כך אמרתו של השליח פאולוס כאשר דימה את הקשר בין הבעל לאשתו לקשר שנוצר בין ישוע ולכנסייה באמרו: "הקשר בין הבעל לאשתו צריך להיות קשר נצחי, כמו הקשר הנצחי הקיים בין ישוע לכנסייה".
- חשוב לי לציין, כי הכנסייה היוונית אורתודוקסית רואה בתורתו של ישוע כחוקת אמונתה, ולכן עליה ללמוד ולחקור את הנסיבות שבהן הוא דיבר על נושא הגירושין, משום שהוא שופך אור על הנושא ומסייע לה להבין את הממדים השונים מנקודת מבטו הוא.
- בתקופה המדוברת, העשור הרביעי של המאה הראשונה, כשישוע המשיח התהלך בתוך עמו, היה מקובל על כל הפרשנים בארץ שגירושין אינם דבר יפה שראוי לשאוף אליו אבל בהחלט אינו מחסום או דבר שאינו אפשרי.
- כל המפרשים הסכימו שגירושים אפשריים אך היו חלוקים בדעותיהם לגבי דרגת הקושי או הקלות שבה ניתן להתגרש.

מכיוון שהנושא היה נתון במחלוקת, הפרושים הציגו את השאלה לישוע וזאת בתקווה שייכשל בלשונו, ידבר רעה נגד תורת משה ויביא על עצמו את זעם חלק מהעם וכמובן יסתכסך עם שאר הרבנים.

שאלתם של הפרושים מאוד ברורה: "האם מותר לאיש לגרש את אשתו על כל דבר?" ז"א, האם גבר יכול לגרש את אשתו ולפרק את התא המשפחתי מכל סיבה שנראית לו? ואין משנה באיזה נושא...

תשובתו של ישוע הייתה מאוד ברורה.

ישוע ציטט מבראשית ב' 24 וקבע שבעל ואשתו הינם שלמות אחת ואת מה שאלוהים חיבר אסור לבני אדם לפרק.

דבריו של ישוע מאוד החלטיים: פעולת הבריאה של אלוהים מבראשית לא כללה – גירושין. התוכנית המקורית לא כוללת הוראות לפירוק התא המשפחתי.

לאור זאת שאלו הפרושים שאלה מתבקשת:

7. "אם כן למה ציווה משה לתת לה ספר כריתות ולשלחה?"

הפרושים התייחסו לכתוב בספר דברים פרק כ"ד שם משה רבנו נותן הנחיות בנוגע לגירושין.

ישוע ענה להם ונתן את הסיבה שלשמה משה התיר את הגירושין.

8. השיב להם: "בגלל קושי לבבכם התיר לכם משה לשלח את נשיכם, אך מראשית לא היה כך.

9. ואני אומר לכם, המגרש את אשתו שלא על דבר זנות ונושא אחרת נואף הוא."

ובכן, למה הכוונה במילים 'קשי לבבכם'?

מתברר שבני ישראל ידעו מה אלוהים רוצה אך העדיפו לחקות את הזוגיות וקשר הנישואין כפי שראו אצל עמי הגויים ולא מאלוהים. (ויקרא י"ח 5-3, 24, 27-30). בני ישראל התגרשו והתייחסו לנשותיהם בדרך בזויה, לעיתים כאל סחורה.

במקום לבקש את חסד ה' וכוחו בעת משברים, מחלות וקשיים, דחפי החטא, עקרונות, שמירה על ברית הנישואין וכו', בחר עם ישראל לחקות את הגויים ואימץ אמות מידה פסולות ואסורות.

מכיוון שמשפחות רבות נהרסו וחטאים רבים איימו לטמא את העם, איפשר אלוהים למשה רבנו לתת לעם ישראל הנחיות שנועדו לווסת חברה "הבועטת" בחוקי יהוה. ז"א, הענקת חוקים המגנים על החוליה החלשה בחברה – האישה והילדים.

ישוע אמר: (מתי י"ט 8) "...בגלל קשי לבבכם התיר לכם משה לשלח את נשיכם, אך מראשית לא

היה כך." (ז"א, אלוהים התיר את הגירושין בתנאים מסוימים כמו שהתיר לבני ישראל לבחור מלך

בשר ודם. גם זאת בגלל קושי לבבכם ורצונם לחקות את הגויים ולא בגלל שכך רצה.) [דברים כח 36,

שמואל-א ח'].

5.2: על פירוק הנישואין והגירושין בכנסייה האורתודוקסית

הברית החדשה לא נחשב לספר חוקים (קודקס) המאגד בתוכו את כל הוראות החוק למעמד אישי ואינו מכיל פתרונות משפטיים אשר נועדו לפתור את כל הסכסוכים הנובעים מדיני אישות, אלא שכללים אלה נשאבים מרוח הספר ומתבונת ישוע וחוכמתו להסדרת מעמדם האישי שלא בניגוד לרוח של הבשורה, וכדי לשמור על כבודם וזכויותיהם של יחידים.

הכנסייה לא מכריחה ולא כופה על אף אחד מבני הזוג להתגרש רק בשל קרות אחת מהעילות הנ"ל, אלא למעשה, הכנסייה דנה בעניינים אלה רק כאשר מוגשת אליה בקשה מטעם אחד מבני הזוג

שנפגעו זכויותיו. תפקידה העיקרי של הכנסייה מתבטא בכך, שהיא מנסה ליישב ולשכנע את בני הזוג לא לפנות להליכי הגירושין ולקבל את "אתגר הניסוי המוטל עליהם" במיוחד אם הצד החלש בהליך מבקש סליחה וחזרה בתשובה מבן הזוג האחר.

ראוי להזכיר כי החלטה המאשרת את הגירושין לא תינתן רק בשל קרות אחת מהעילות הנ"ל, אלא שבית הדין הכנסייתי יתיר את הגירושין רק כאשר אחד מבני הזוג מסרב למחול לבן זוגו הנואף על מעשיו. התעקשות ואחיזה בעמדה של "אני רוצה להתגרש" היא הסיבה המניעה את בית הדין הכנסייתי לאשר את ההחלטה לגירושין, וכל זאת, לאחר שביה"ד לא צלח בניסיונותיו להביא את בני הזוג לפיוס ולעמק השווה.

הפגיעה בזכויות אחד מבני הזוג לא נחשבת למניע העיקרי לגירושין, ברם, התעקשותו של הצד הנפגע היא זו שמהווה את השאלה העיקרית ונקודת המחלוקת בדיון בין הצדדים בבית הדין הכנסייתי. "חוסר החמלה כמוהו כמו בגידה". מעשה המהווה "הפרדה רוחנית" "וניתוק אהבה" בין שני בני הזוג, שכן, המשבר באהבה בין הבעל ואשתו – שני הצדדים המתדיינים בבית הדין הכנסייתי – הוא העניין העיקרי שמנסה הכנסייה לרפות בין בני הזוג. מטבע הדברים, בית הדין מנסה להביא את בני הזוג לסיום "משבר האהבה" בדרכים ובאמצעים המשפטיים הנראים הוגנים ומוצדקים בנסיבות העניין אלא שחוסר התרופות ודלות האמצעים העומדים לרשותו של בית הדין לא תמיד מביאים את בני הזוג לעמק השווה ואז בלית בררה בית הדין מצווה על הפירוד בין בני הזוג.

יובהר כי, משבר האהבה המתמשך בין בני הזוג מהווה מוטיבציה בכדי לחפש את הפתרון המתאים ע"מ לסייע להם להימנע מליפול אל תוך חיינו של ניאוף ובגידה בוטה.

בית הדין ייטה לקבל את טענות התובע רק במקרה שהן נתמכות בראיות ואו הוכחות מהימנות ללא כל השפעה מטעמו של צד להליך.

בית הדין הכנסייתי אינו כבול להסכמה אליה הגיעו בני הזוג לפירוק נישואיהם. החלטה על פירוק ואו הפקעת הנישואין חייבת להתבסס על עובדות המקרה ועילות המחלוקת בין בני הזוג. בית הדין נוטה להכריז על פירוק הנישואין כאשר ניהול חיים משותפים בין בני הזוג נהיה לבלתי אפשרי דבר שנקבע בחוק המעמד האישי לכנסייה האורתודוקסית. בהקשר זה יצוין כי, מספר רב של מחלוקות ותביעות משפטיות מסתיימות בפיוס ובחזרה לניהול חיים משותפים בין בני הזוג.

5.3: עילות הגירושין בכנסייה היוונית האורתודוקסית

חוק המשפחה הביזנטי, הירושות והצוואות שנקרא בחוק המעמד האישי לנוצרים אורתודוקסים (להלן: "חוק המשפחה הביזנטי")¹³ קובע בחלק 10 בפרק הראשון מהן עילות הגירושין ואו פקיעת הנישואין.

חשוב להדגיש, כי חוק המשפחה הביזנטי תורגם מהשפה היוונית (שפת המקור) לשפה הערבית ע"י ג'ורג' סקסק בתקציב ומימון מטעם ממשלת פלשתינה בשנת 1930. להוסיף על כך, כי התרגום לשפה העברית הוא פרי עבודתי האישית משום שהחוק טרם תורגם לשפה העברית ולשפות אחרות.¹⁴

סעיף 246 לחוק זה קובע, כי:

¹³ חוק המשפחה הביזנטי תורגם מהשפה היוונית (שפת המקור) לשפה הערבית ע"י ג'ורג' סקסק בתקציב ומימון מטעם ממשלת פלשתינה בשנת 1930.

¹⁴ חוק המשפחה הביזנטי (1930), חלק 10, פרק 1.

הנישואין יפורקו בשני מקרים, המקרה הראשון, במוותו של אחד מבני הזוג, המקרה השני על פי החלטה סופית שניתנה מבית הדין הכנסייתי המוסמך מאומת וחתום ע"י נשיא בית הדין אשר הוציא את ההחלטה כאמור, דהיינו, הפטריארך או המטרופוליט (ארכיבישוף מטרופוליטני), האכסרכוס או הבישוף.

סעיף 247 קובע, כי:

גירושין לא יותרו בהסכמה הדדית, אלא מטעמים מפורשים הקבועים בחוק.

סעיף 248 מונה את **עילות הגירושין של הבעל כלפי האישה** בהאי לישנא:

בעל רשאי לבקש להתגרש מאשתו בשבעה מקרים:

ראשית: אם הבעל מצא את אשתו לא בתולה במועד הנישואין. במקרה זה, הבעל חייב להודיע על כך לנשיאות הכנסייתית העליונה (הכומר בקהילה המקומית) ולהוכיח בפניו את טענותיו.

שנית: האישה משחיתה את זרעו של הבעל במזיד.

בהקשר זה יצוין, כי מפסיקותיו של בית הדין הכנסייתי ניתן להיווכח שאיסור השחתת זרע קיים גם לאחר הוצאתו. גם כשהזרע כבר הוצא ועדיין לא נקלט אסור לאבדו ולהוציאו מן האישה ובכך למעשה למנוע את קליטתו והמשך התפתחותו.

ברוח לימודי הכנסייה האורתודוקסית, האדם כלל אינו רשאי לעשות בזרעו ככל העולה על רוחו, והוא מצווה להימנע מהשחתתו ומפגיעה מיותרת בכוח החיים שבו. מבחינה זו הכנסייה מדמה את זרעו של האדם לגופו ועל כן האדם מצווה לשמור את גופו ולא להשחיתו ובאופנים מסוימים איסור השחתת זרע חמור יותר מאיסור חבלה והשחתה בגופו של האדם.

שלישית: האישה משתפת עם גברים זרים במשתה, במסיבות, או מתקלחת עימם.

רביעית: האישה מבלה בלילה מחוץ לביתה ללא הסכמת הבעל, למעט במקרה שבעלה סילקה או גירשה מהבית, או במידה ושהתה בבית הוריה או בבית קרוביה במידה והוריה לא היו בחיים.

חמישית: האישה הולכת למסיבת מרוצים, למשחק וצייד ללא ידיעת בעלה ולמרות שהוא אסר עליה לעשות זאת.

שישית: האישה נואפת ובתנאי שניאוף זה הוכח על ידי בעלה. (ראה נא פרק נפרד)

שביעית: אם ניתנה החלטה שיפוטית שעליה ללכת בעקבות בעלה ולא מילאה אחר ההחלטה ולא ערערה עליה בתוך התקופה החוקית ובחלוף שלוש שנים המשיכה לעמוד על סירובה ללכת בעקבותיו ולא דאגה לזמן את בעלה שהגיש את בקשת הגירושין ולא התנגדה במהלך התקופה החוקית ואפשרה להחלטה לקבל תוקף של פסק דין סופי.

סעיף 249 מציין את **עילות הגירושין של האישה כלפי הבעל** כדלקמן:

האישה רשאית לבקש לבטל את הנישואין (להתגרש) מבעלה במקרים הבאים:

ראשית: חוסר כוח גברא לתקופה של שלוש שנים ממועד הנישואין והבעל לא הצליח להוכיח את היפוכה של טענה זו.

שנית: הבעל זמם ו/או תכנן לפגוע בצניעות אשתו וחתר למסרה לגברים אחרים למטרת ניאוף.

שלישית: הבעל האשים את אשתו בניאוף ולא עמד בנטל השכנוע להוכיח את טענתו.

רביעית: הבעל עזב או זנח את אשתו לתקופה ממושכת שלא פחות משלוש שנים מבלי שדאג לענייניה באופן מוחלט, בין אם הוא נעדר מן הארץ ובין אם לאו.

חמישית: הבעל מזלזל באשתו ונואף עם אישה אחרת בבית המשותף של בני הזוג, או אם הוא נקשר לאשה אחרת בבית אחר באותו ישוב ולא התרחק ממנה ו/או הפסיק איתה את הקשר, למרות שהוריו או הורי אשתו או עדים אחרים המניחים את הדעת נזפו בו.

סעיף 250 לחוק מפרט את **עילות גירושין לשני בני הזוג**.

שני בני הזוג רשאים להגיש בקשה לגירושין במקרים הבאים:

ראשית: לקות בשיגעון של מי מבני הזוג.

שנית: התנזרות של מי מבני הזוג.

שלישית: תכנון ו/או תחבולה ו/או סיוע ו/או קשירת קשר נגד השלטון והמדינה ו/או הממלכה על ידי מי מבני הזוג ולא מסר את המידע לגורמים הרלבנטיים ו/או דיווח על העבירות המאוזכרות כאמור.

רביעית: קשירת קשר של מי מבני הזוג לפגוע בחייו של בן הזוג האחר.

חמישית: אם ניתן נגד מי מהם גזר דין פלילי.

שישית: אם אחד מבני הזוג המיר את דתו.

סעיף 251 לחוק המשפחה הביזנטי מפרטי את **העילות שאינן מהוות עילות לגירושין** באופן הבא:

1. ניקוב חורים בפה או באף (פירסינג).
2. מכות.
3. העלבות והתנהגות בלתי הולמת בין בני הזוג.
4. אם הבעל הכה את אשתו או הלכה אותה בשבטו.
5. יריבות בין בני הזוג.
6. חוסר טבעי בפוריות.
7. לבקנות: Albinism מחלה תורשתית רצסיבית הגורמת לחוסר פיגמנטציה בעיניים, בעור ובשיער.
8. דלקת או גידול עצמות.
9. שיתוק: Hemiplegia שיתוק צד אחד של הגוף.
10. האישה לא הצליחה בתביעתה להוכיח את ניאוף בעלה.
11. מחלות המאופיינות לנשים.
12. אי התאמה בדפוסי ההתנהגות בין בני הזוג וחוסר הרמוניה. (עילה זו מהווה חידוש ליברלי בפסיקת בתי הדין הכנסייתיים וכן היא יכולה לשמש את שני בני הזוג כעילה לגירושין בניגוד לאמור בחוק המשפחה הביזנטי המתורגם, לשם השוואה, נא לעיין בחוק המשפחה הביזנטי בשפה היוונית עמ' 398).
13. היעדר האפשרות לחיות בשלום בין בני הזוג (כנ"ל בסעיף 12, העילה מהווה עילת גירושין אשר שני בני הזוג יכולים להשתמש בה בניגוד לחוק שתורגם לשפה הערבית וזאת לפי הקונטקסט של החוק בשפה היוונית עמ' 403).
14. הסכמת בני הזוג לגירושין.
15. אשליות האישה שהיא חולה במחלה ממאירה ו/או שמחלתה אינה ניתנת לריפוי.
16. הידבקות במחלות מין זיהומיות

17. איום מי מבני הזוג על חייו של האחר.

18. האשמת האישה לבעלה בעל-פה.

19. אי קיום החובות הנובעות מקשר הנישואין.

20. חילופי העלבות בין בני הזוג.

21. אי קיום התנאים הנוגעים לגייהאז (جهاز). אשר מוגדר בסעיף 143 לחוק הביזנטי ככל רכוש שמביאה איתה האישה לבית, לרבות, בגדים, יהלומים ורהיטים מכספה האישי ו/או מכספי אביה. הגייהאז נחשב לרכושה הבלעדי של האישה ואין לבעל כל זכות בו למעט זכות השימוש והוא חייב להחזיר את ערכו הריאלי לאישה במקרה גירושין.

22. מתן פסק דין גירושין מותנה בעילה שלא נזכרה בין העילות הקבועות בחוק הביזנטי.

5.3.1: נטישה

בכנסייה האורתודוקסית הנטישה מותנית וקבועה מראש לתקופה שלא תעלה על 9 חודשים שלמים, בה כל אחד מבני הזוג חיי בנפרד מהשני.

במשך תקופה זו (9 חודשים) בני הזוג לוקחים חלק פעיל בישיבות ובדיונים מחוץ לכותלי בית הדין הכנסייתי, לכל אחד מבני הזוג תינתן שהות מספקת כדי לעשות קריאה מחודשת של מריבות העבר וכדי לבחון את עצמו מחדש הרחק מעימותים מיותרים עם בן זוגו, לא מלבד זאת, אלא, כל אחד מהצדדים מעניק לרעהו הזדמנות חדשה לחשוב על כל העבר. חשוב לציין כי, בני הזוג יהיו נתונים לביקורת ותחת פיקוחו של כומר מומחה שמונה למקרה מיוחד זה בין בני הזוג. בסופם של דברים, אם הנטישה לא הביאה לתוצאה חיובית בין בני הזוג, ימשיך בית הדין בהליך עד למתן החלטה אחרת הראויה בנסיבות המקרה. חשוב להזכיר בעניין זה כי, תקופת הנטישה האמורה לא תבוא במניין תקופת "נטישת המיטה", היינו, אי קיום יחסי אישות בין בני הזוג.

5.3.2: נישואים שניים

רוב האבות הנוצריים המזרחיים, כמו למשל, קירליס מאלכסנדריה, ואסילי הגדול, גריגוריוס החמישי, ויוחנן כריסוסטומוס נקטו בגישה סובלנית בטיפול בעניינים כנסייתיים דחופים. מן המפורסמות שואסילי הקדוש (379-330) נקט בעמדה מקלה בנוגע לשאלות שהופנו אליו בענייני הנישואין, ובלבד, שהמעוניינים נקטו בטקסי חזרה בתשובה שהותקנו מכוח החוקים הקדושים. למשל, בעל אשר אשתו נטשה אותו והוא בחר להינשא בשנית לאשה אחרת, האחרונה לא נחשבת לנואפת, אלא שעל שניהם – הבעל והאישה האחרת – הוטלו שיטות חמורות של חזרה בתשובה במטרה להקל על שניהם ולזכות בסטטוס סוציו-משפטי ודתי תקין. בכל מקרה, הקלות בעניינים אלה לא מבטאות סובלנות או סליחה או שביעות רצון, או עניין קדוש כמו בנישואים הראשונים, אלא שסובלנות זו דומה למעין הסכמה לסטטוס משפטי.

התיאולוגים האורתודוקסיים מפרשים את היתרם לגירושין בין בני הזוג **במקרה של ניאוף** בהסברם, כי מהותם של הנישואין היא האהבה, דעתם היא שניאוף פירושו שהאהבה כבר לא קיימת בין בני הזוג. לאור כך, הכרזת הכנסייה והצהרתה לגירושין לא נועדה בכדי להתיר את הנישואין או

את האהבה, אלא שזו מתפרשת כהצהרה בלבד שהאהבה בין בני הזוג דהתה וכפועל יוצא מכך, הנישואים אינם קיימים עוד.

התאולוגים מדמים את "מוות האהבה" למוות הגוף ולמוות האמונה במקרה של כפיות טובה.

סעיף 252 לחוק המשפחה הביזנטי קובע כך: אם בני הזוג חזרו לחיות ביחד לאחר שהוגשה תביעת הגירושין ע"י מי מהם, חייהם יזכו לחנינה והתביעה תסולק.

סעיף 253 מסמיך את בני הזוג הפרודים ו/או הגרושים לחזור ולהתאחד וזאת אם במהלך תקופת גירושיהם לא חלה כל עילה המגבילה את איחודם. למשל, התנזרות. במקרה זה, נדרשים בני הזוג לרשום את נישואיהם מחדש בכנסייה המקומית ולקרוא אפשיין- (efchin ευχין) או טרופרייה- (troparia Τροπάρια) תפילה לתקווה.

5.3.3: ניאוף בטקסטים המשפטיים האורתודוקסיים

לימים כתב המלך החכם שלמה שאדם "נואף... [הוא] חסר לב" (משלי ו': 32).

בתרבויות מסוימות יחסי מין מחוץ למסגרת הנישואין אינם נחשבים לדבר פסול, במיוחד אם מדובר בבעל. כמו כן, יש שאינם רואים בנישואין קשר תמידי.

בהקשר זה ביה"ד הכנסייתי לעדה היוונית האורתודוקסית, מצטט ברוב המקרים את פסוקי המקרא. קרי, כוונת המילה "ניאוף" במקרא היא קיום יחסי מין מרצון בין אדם נשוי - גבר או אישה - לבין מישהו שהוא אינו בן זוגו לנישואין (איוב כ"ד: 15; משלי ל': 20).

ניאוף הוא מעשה מתועב בעיני אלוהים. בישראל הקדומה מעשה זה גרר אחריו עונש מוות (ויקרא י"ח: 20, 22, 29). ישוע לימד את תלמידיו שאל להם לנאוף (מתי ה': 27, 28; לוקס י"ח: 18-20). מדוע חשוב לדעת את התשובה?

הנואף, מנקודת מבטו של בית הדין הכנסייתי, מפר את הנדר החשוב שנדר לבן זוגו ביום נישואיהם. זאת ועוד, ניאוף הוא "חטא לאלוהים" יחד עם זאת, מעשה ניאוף עלול להפריד באכזריות בין ילדים להורים. יתר על כן, הכנסייה האורתודוקסית מזהירה: "את הנואפים ישפוט אלוהים" (עברים י"ג: 4).

"יהיו הנישואין מכובדים אצל הכול ותהיה מיטת הנישואין ללא טומאה" (עברים י"ג: 4).

האם ניאוף שם קץ לקשר הנישואין?

בתי הדין הכנסייתיים, ברוח הברית החדשה מקנים לאדם נשוי את האפשרות לשים קץ לנישואיו אם הצד השני אשם באי מוסריות מינית. מכאן שבמקרה של ניאוף הצד החף מאשמה יכול להחליט אם להישאר עם בן הזוג הלא נאמן או להתגרש ממנו. זוהי החלטה אישית (גלטים ו': 5). יחד עם זאת, חשוב לזכור שבעיני אלוהים נישואין הם קשר קדוש שנועד להימשך לכל החיים (קורינתים א'. ז'. 39). אלוהים שונא גירושין על בסיס סיבות פעוטות כמו אי שביעות רצון מבן הזוג. לפיכך אין להקל ראש בהחלטות הנוגעות לגירושין (מלאכי ב': 16; מתי י"ט: 3-6). "אני אומר לכם שכל המגרש את אשתו שלא על דבר זנות, מעמיד אותה בסכנת ניאוף" (מתי ה': 32).

האם הכנסייה רואה בניאוף כחטא בל יסולח?

התשובה לכך היא שלילית. בתיק משפחה [מס' 2017/02 בית דין כנסייתי אורתודוקסי בעכו, לא פורסם] נאמר בפירוש כי "אלוהים נוהג ברחמים כלפי מי שמתחרטים על חטאיהם, לרבות ניאוף,

ושבים מדרכם הרעה". למעשה, גם במקרא מוזכרים גברים ונשים שחדלו לבצע מעשי ניאוף ובהמשך הפכו לידידי אלוהים (קוריתים א' ו-ו': 9-11). בנוסף על כך, אלוהים הראה את רחמיו גם במקרה של דוד המלך. דוד נאף עם אשתו של אחד מחייליו (שמואל ב. י"א: 2-4). המקרא מציין בבירור, בציינו כך: "וירע הדבר אשר עשה דוד בעיני" (שמואל ב'. י"א: 27). לאחר שקיבל דוד תוכחה, הוא התחרט על מעשיו ואלוהים סלח לו. אך בכל זאת הוא נאלץ להתמודד עם ההשלכות המרות של מעשיו (שמואל ב'. י"ב: 13, 14).

מה ניתן לעשות במקרה ואחד מבני הזוג נאף?

הכנסייה אומרת בבירור: אם ביצעת מעשה ניאוף, עליך לבקש מחילה מאלוהים ומבן הזוג (תהלים נ"א: 3-7).

למד לשנוא ניאוף כפי שאלוהים שונא זאת (תהלים צ"ז: 10).

בתיק גירושין מס' 2014/32 שהתנהל בבית הדין הכנסייתי האורתודוקסי בעכו [לא פורסם], בית הדין ציווה על האישה להתרחק מפורנוגרפיה ולהימנע מפנטזיות מיניות, מפלרטוט או מכל דבר העלול לגרום לך לפתח עניין מיני במישהו שהוא אינו בן הזוג שלה.

בית הדין נימק את הסברו באמרו, כי "אם אתה הצד הנבגד, היה סמוך ובטוח שאלוהים מבין ללבך, בקש ממנו לנחם אותך, לשכך את כאבך ולהעניק לך הדרכה. בתגובה לכך "הוא יכלכלך", ויתמוך בך. ואם החלטת לסלוח לצד השני ולא לשים קץ לנישואיך, יהיה על שניכם לעשות מאמצים רבים לשקם את הקשר שלכם.

בתיק אחר (תיק גירושין מס' 2011/16), [בית דין כנסייתי עכו, לא פורסם] בית הדין ניסה להשיב על מספר שאלות שהתעוררו במהלך הדיון; האם ניאוף (של האישה) שהתרועה עם גבר אחר ובאו במגע מיני של חיבוק ונשיקה ולא קוימו יחסים מלאים נחשבים לניאוף? האם המושג ניאוף כולל הכל או רק במידה והייתה הוצאת זרע? מה דין אישה זו שרוצה לסור מדרך זו ומביעה חרטה מלאה מבלי שידע על כך בעלה? בתשובתו, קבע בית הדין, כי:

"קשה לענות על שאלה זו בצורה פשוטה. לניאוף יש השלכות שונות. קשר כזה נחשב קשר אסור לחלוטין, והוא נחשב כניאוף בין איש ובין אשתו ברמה הרוחנית והנפשית של הדבר והדבר מנוגד את החיים בקדושה". בית הדין מוסיף ואמור, כי: "קשר כזה, שלא הגיע למגע מיני, אינו אוסר את האישה על בעלה ועל כן, יש אפשרות להתחרט ולתקן. תיקון זה מתבטא בהסכמה ובקבלה (חד משמעית ואמינה) שלעולם לא לשוב להתנהגות כזו, ועשיית עוד ועוד דברים המחזקים את המשפחה ואת הקשר בין בני הזוג, ואת הקדושה והטהרה בחייהם המשותפים.

פרק שישי: סיכום

אני סבור כי הבעיות המרכזיות שפרשתי לעיל בכלל ובנוגע לעילות הגירושין בפרט, מחייבות התייחסות של המדינה ושל בתי הדין הכנסייתיים. לפתרון הבעיות אסיים בהמלצותיי כמפורט להלן:

1. אני סבור כי ההשלכות של היכולת ו/או היעדר היכולת להתיר את קשר הנישואין חמורות יותר ביחס לנשים, הן בשל הסנקציות החברתיות המוטלות על נשים ערביות הבוחרות בחיים משותפים ללא נישואין והן בגלל שהדבר מוביל לסחטנות של הצד המסרב לגט, המשפיע על יכולתה של האישה לנהל משא ומתן על רכושה וכספה.
2. מומלץ לתקן את הוראות חוק המשפחה הביזנטי לעדה הנוצרית היוונית האורתודוקסית ולהתאימן לרוח חוקי מדינת ישראל היהודית והדמוקרטית והמודרנית.
3. אני ממליץ לאמץ את ההסדר המוצע בהצעת חוק הנישואין והגירושין, התשס"ט-2009 אשר הונחה על שולחן הכנסת ה-18 ב-1 באפריל 2009, המציעה חלופה אזרחית לנישואין ולגירושין כאמור על פי בחירת הצדדים.
- יצירת אופציה אזרחית חלופית ו/או נוספת לנישואין וגירושין בישראל מתיישבת עם חובותיה של המדינה לפעול למיגור אפליית נשים על פי האמנה לביעור כל צורות האפליה נגד נשים וכן עם המלצותיה האחרונות של הוועדה לישראל סעיפים 49 (א), (ב) ו-(ג) להמלצות המסכמות של הוועדה לביעור כל צורות האפליה נגד נשים מיום 04.02.2011.
4. אני סבור כי על המדינה להסדיר את נושא האגרות וכן את הליכי הפטור מאגרה בבתי הדין הכנסייתיים או להתערב בהם, כדי להימנע ממדיניות שרירותית של גביית אגרות.
5. אני סבור כי על המדינה להתערב בסדרי דין של בתי הדין ו/או לפקח עליהם כדי להבטיח שקיפות, בהירות ויישום שוויוני של סדרי הדין.
6. אני סבור כי על בתי הדין הכנסייתיים האורתודוקסים לפעול לשיפור השירות לציבור המתדיינים דרך הגברת המקצועיות, הבהרת סדרי הדין והאחדתם, יצירת שקיפות ושיפור נגישותן של הנשים אליהם.
7. אני סבור כי על המדינה להתערב בהליכי מינוי שופטים בבתי הדין הכנסייתיים או לכל הפחות לפקח עליהם, בדומה למצב בשאר בתי הדין הדתיים.
8. אני סבור כי תפקיד המדינה בהתערבות ו/או הסדרה ו/או פיקוח על בתי הדין הכנסייתיים חשוב מאוד בהגנה על ציבור המתדיינים וציבור הנשים, ומתחייב מתוקף מעמדם של בתי הדין שהחלטותיהם מחייבות את הפרטים ואת המדינה ולאור סמכויותיהם המוקנות להם על פי חוק.

רשימת מקורות

1. Professor Ken Pennington, A Short History of Canon Law from Apostolic Times to 1917. Catholic University Of America.
2. GROUNDS FOR DIVORCE AND MAINTENANCE BETWEEN FORMER SPOUSES IN GREECE. Prof. Dr. Achilles G. Koutsouradis Faculty of Law, University of Thessaloniki September 2002
3. CORPS DE DEROIT DE OTTOMAN, GEORGE YOUNG, VOL. 7, OXFORD 1906
4. GOADBY AND DOUKHAN, The Land Law Of Palestine
5. האנציקלופדיה העברית, גרסה משנת 1966, כרך ח'.
6. גירושין והתרת נישואין בכנסיה הנוצרית המזרחית: כתב: הכומר אשרף שוק (מצרים) נישואין וגירושין בנצרות המזרחית. 1986
7. הדין השרעי והכנסייתי ברשות הפלשתינית, אוני' ביר-זית 2012.
8. חוק המשפחה הביזנטי תורגם מהשפה היוונית (שפת המקור) לשפה הערבית ע"י ג'ורג' סקסק בתקציב ומימון מטעם ממשלת פלשתינה בשנת 1930. قانون العائلة البيزنطي وقانون المواريث ووصايا الوراثة المعروفان بقانون الاحوال الشخصية للمسيحيين الارثوذكسيين, تاليف متيادس كرافوكيروس ترجمها الى العربية جورج سكسك على نفقة حكومة حكومة فلسطين سنة 1930 وقد قام بطباعته في مطبعة دير الروم الارثوذكس في القدس.
9. חוק בית המשפט לענייני משפחה, תשנ"ה-1995.
10. דבר המלך במועצתו על ארץ ישראל 1922-1947.
11. פקודת סדרי השלטון והמשפט, תש"ח – 1948.
12. האמנה הבינלאומית בדבר זכויות אזרחיות ומדיניות – 1966.
13. יהודה יפרח תחקיר: כסף סודות ושקרים 2011, הוצאת News 1
14. פרופ' משה מעוז, STUDIES ON PALESTINE DURING THE OTTOMAN PERIOD (שנת 1975), בעמ' 347.
15. מאמרו של א' שילר, "היוונים-אורתודוקסים בירושלים" [קרדום ב' 1980];
16. מחקרו של א' שילר, "לתולדות העדות והכיתות הנוצריות" [אריאל י"ד 1992] 85-87;
17. רון שחם, "וואקפים של נוצרים ויהודים בשלהי התקופה העות'ומנית" המזרח החדש - רבעון החברה המזרחית לירושלים, 125-128;

18. מאמרו של עודד פרי ויצחק זיסק, הודעת הממשלה העות'מאנית (1912) בעניין הארגון הפנימי של מוסדות העדה היוונית-אורתודוקסית בירושלים קתדרה 52, יולי 1989, עמ' 131-148.
19. דו"ח ועדת "ברטרם-יאנג" 1926.
20. תורה, נביאים, כתובים וברית חדשה, הוצאת קרן אחוה משיחית ירושלים, תשס"ה-2004.