

תוכן עניינים

מבוא	3
התפתחותו של מוסד הידועים בציבור	4
המצב הנורמטיבי	9
האינדקציות למוסד הידועים בציבור	14
הסכמה חוזית לביסוס ושליטת מוסד הידועים בציבור	16
סיכום	22
רשימה ביבליוגרפית	24

מבוא

מוסד הידועים בציבור הוא פיתוח ישראלי, שאין לו מקבילה במדינות המערביות. הסברה הרווחת היא כי מוסד זה התפתח דווקא בישראל משום שבישראל נוהג הדין הדתי, שמחייב בני זוג יהודים להינשא בפני בית הדין הרבני ועל פי דין תורה. הדין הדתי מעורר קשיים בפני זוגות רבים שאינם יכולים להינשא על פי הדין הדתי, כמו למשל כהן וגרושה, הדין הדתי בצירוף סמכותו הייחודית של בית הדין הרבני יוצרים קושי סובייקטיבי/אידיאולוגי אצל חלקים נרחבים בציבור המתנגדים למוסד הנישואין בכלל או לשליטת הממסד הדתי בתחום זה בפרט. בשל הקשיים הללו, התפתח מוסד הידועים בציבור בחקיקה ובפסיקה, עד שכיום נאמר כי בני זוג ידועים בציבור שווים לגמרי לבני זוג הנשואים כדין לעניין הזכויות וטובות ההנאה שהם זכאים להם.

עם זאת, נאמר כי ישנם שלושה קשיים מרכזיים העומדים בפני מוסד הידועים בציבור. האחד, הקושי להצביע על נקודת הזמן שבה הפכו בני הזוג לידועים בציבור, משום שעל פי המבחנים והאינדיקציות שנקבעו בפסיקה לקיומם של יחסים אלה, הבחינה נעשית תמיד בדיעבד, אולם מראש קשה להצביע על נקודת זמן עתידית כלשהי שבה הצדדים עתידים להפוך לידועים בציבור, והדבר מקשה על הזוגות לכלכל את צעדיהם ופוגע בוודאות המשפטית. השני, הקושי בכך שמערכת יחסים של ידועים בציבור תלויה במבחנים ואינדיקציות מהותיות ואם מתקיימים המבחנים הללו ניתן לכפות על הצדדים את מערכת היחסים הזאת על ההשלכות שלה, גם אם הצדדים מתנגדים לכך. השלישי, הקושי בכך שסיום מערכת יחסים של ידועים בציבור איננו דורש אקט פורמאלי כלשהו, והפרידה הפיזית בין בני הזוג מסיימת את מערכת היחסים, ומאחר והפרידה הפיזית יכולה להיעשות באופן חד-צדדי הרי שאין הגנה, אפילו לא מינימאלית, לבן הזוג המעוניין להמשיך ולשקם את מערכת היחסים.

בעבודה אבקש לדון בפתרון שיכול לדעתי לפתור את כל הבעיות הללו. הפתרון שבו אבקש לדון הוא הפתרון החוזי. כלומר, האפשרות של בני הזוג להגיע להסכמה חוזית ביניהם בקשר לביסוסו או שלילתו של מוסד הידועים בציבור בקשר אליהם. המשמעות של האפשרות החוזית היא שהצדדים יכולים להסכים ביניהם על קיומו או שלילתו של מוסד הידועים בציבור בקשר אליהם, ולהסכמה החוזית יהיה תוקף גם אם היא מנוגדת לתוצאה שאליה אפשר להגיע על פי המבחנים והאינדיקציות המהותיות שנקבעו בפסיקה לעניין הידועים בציבור. ככל שהאפשרות החוזית קיימת, מצטמצמים הקשיים שמניתי לעיל, משום שבאמצעות הסכמה חוזית פורמאלית יכולים הצדדים למצוא נקודת זמן ברורה שבה הפכו להיות ידועים בציבור – נקודת הזמן שבה נכרת החוזה; מוסד הידועים בציבור לא נכפה עליהם בניגוד לרצונם, כי הם יכולים להגיע להסכמה חוזית ביניהם שהוא לא יחול עליהם; הבעיה השלישית ניתנת גם היא לפתרון, בכך שהצדדים יסכימו ביניהם על האופן שבו ניתן יהיה לסיים את מערכת היחסים ביניהם, כך שתיתן הגנה, מראש, לבן הזוג שיבקש בהמשך להמשיך את מערכת היחסים ולנסות לשקם אותה. השאלה שיש לשאול היא: האם אכן הצדדים יכולים להסכים ביניהם ברמה החוזית על תחולתו או שלילתו של מוסד הידועים בציבור, או שהתחולה של מוסד הידועים בציבור היא על בסיס מבחנים אובייקטיביים שאינם תלויים בהסכמת הצדדים. בעבודה אדון בשאלה זו, ואציע את עמדתי האישית.

בפרק הראשון אסקור את התפתחותו של מוסד הידועים בציבור, ואת הנימוקים העיקריים להתפתחותו. בפרק השני אציג את המצב הנורמטיבי, ואת המגמה בחקיקה ובפסיקה להשוות את מעמדם של הידועים בציבור לבני זוג הנשואים כדין, ואציג גם את הקשיים העיקריים העומדים בפני מוסד הידועים בציבור, כאמור לעיל. בפרק השלישי אציג את המבחנים והאינדיקציות שנקבעו בפסיקה לעניין קיומם של יחסי

ידועים בציבור. בפרק הרביעי אדון בשאלה האם המבחנים והאינדיקציות שנקבעו בפסיקה לעניין הידועים בציבור הם מחייבים, או שהצדדים יכולים להגיע להסכמות חוזיות ביניהם המביאות לתוצאות שונות.

התפתחותו של מוסד הידועים בציבור

מוסד הידועים בציבור התפתח במשפט הישראלי כיצירה משפטית ישראלית שהיא פרי החקיקה והפסיקה. הצורך בפיתוח של מוסד זה נבע מהקשיחות וההחמרה של הדין הדתי, שחל כיום באופן גורף על נישואין וגירושין של יהודים בישראל. לפי סעיף 1 לחוק שיפוט בתי דין רבניים¹: "עניני נישואין וגירושין של יהודים בישראל אזרחי המדינה או תושביה יהיו בשיפוטם היחודי של בתי דין רבניים", ולפי סעיף 2 לחוק זה: "נישואין וגירושין של יהודים ייערכו בישראל על פי דין תורה". החוק קובע אם כן כי בני זוג יהודים המבקשים להינשא בישראל חייבים לעשות זאת דרך בית הדין הרבני, והדין שיחול על הנישואין הוא דין התורה. קביעות אלה יצרו לאורך השנים בעיה בפני זוגות שאינם יכולים להינשא לפי דין התורה, למשל כהן וגרושה, ובפני זוגות שלא היו מעוניינים מטעמים אידיאולוגיים ואחרים לערוך את הנישואין והגירושין שלהם בפני הממסד הדתי ובפני בית הדין הרבני. מוסד הידועים בציבור התפתח אפוא כיצירה ישראלית, שנועדה לפתור חלק מהבעיות הללו, באמצעות פיתוח מוסד מקביל למוסד הנישואין הדתי.

כך נאמר על ידי בית המשפט העליון בפרשת אפרת:

"בצד מוסד הנישואים כדת וכדין, וסטטוס הנישואים הנגזר ממנו, קיים בישראל המוסד של הידועים בציבור. זוהי יצירה משפטית ישראלית, פרי החקיקה והפסיקה... מוסד הידועה בציבור נוסד בשל צורך לפתור בעיה חברתית בישראל. בצדק צוין כי "קיים קשר סיבתי בין יציר מוסד הידועה בציבור לבין המציאות המשפטית הקיים של הסדר דיני נישואין וגירושין לפי דין תורה"².

מוסד הידועים בציבור עומד כמובן בניגוד לדין הדתי, אשר לפיו יש מיסוד הקשר הזוגי צריך להיעשות רק על פי הדין הדתי ובאמצעות נישואין כדת משה וישראל. אולם בספרות נאמר כי מוסד הידועים בציבור לא רק שהוא מנוגד לדין הדתי, אלא הוא גם עומד בניגוד לתפיסה המערבית במדינות המשפט המקובל בקשר למוסד הנישואין³. התפיסה המערבית בקשר למוסד הנישואין שואפת לייחד את מוסד הנישואין על פני מערכות יחסים אחרות, ושואפת לראות במערכת הזוגית של הנישואים כמערכת מונוגמית. מוסד הנישואין מאופיין בכל המדינות המפותחות בשני היבטים: בהיבט הייחודיות ובהיבט המונוגמיה. היבט הייחודיות משמעותו כי ההסדר שקובעת המדינה לעניין נישואין יהיה ההסדר היחיד שבאמצעותו יכולים בני הזוג למסד את מערכת היחסים ביניהם. היבט המונוגמיה משמעותו כי מוסד הנישואין אפשרי רק בין שני בני אדם בלבד, ואדם הרשום

¹ חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953.
² בג"צ 693/91 ד"ר מיכל אפרת נ' הממונה על מרשם האוכלוסין במשרד הפנים, (פורסם בבנו, 29.03.93). 749-784.
³ חמן שלח, "בן הזוג הידוע בציבור", משפטים 119. 130-131.