אני מתחייבת לשמור על טוהר הבחינה ומצהירה שלא אשתמש בכל חומר האסור בשימוש לצורך פתרונה.

ראשית, אציין כי נתון שבני הזוג נישאו כדמו״י (דרך המלך), הם יהודים, אזרחי ותושבי מדינת ישראל הנמצאים בה פיזית המעוניינים להתגרש, לכן בהתאם לס׳ 1 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (להלן:חשבד״ר) לבית הדין סמכות ייחודית לדון בנשוא הגירושין כחלק מהזיקה העניינית.

שאלה 1- א. ראשית, על מנת שכלנית תוכל לבחור באיזו ערכאה להתדיין, לפי חוק להסדר התדיינויות בסכסוכי משפחה על מנת שכלנית תהיה זו שתוכל לבחור בערכאה המתאימה לה עליה להיות הראשונה שמגישה בקשה ליישוב סכסוך (ס׳ 4 לחוק הסדרת התדיינויות). בתום התקופה הנקובה בס׳ 3(ה) לחוק, אם לא יגיעו הצדדים להסכמה, כלנית תוכל להיות זו שבוחרת לאיזו ערכאה להגיש את בקשתה להתגרש תוך 15 יום. יש לציין כי על מנת שהזכות אכן תעמוד לכלנית, מעבר לעניין הזמן עליה לעמוד בתנאים של ס׳ 4 ולהגיש את התביעה ביחס לכל העניינים שהובאו בבקשה. בנוסף, ישנו גם מבחן הזמן שנקבע בפרשת 15 הדקות, הקובע כי הראשון שיגיש את הבקשה, הערכאה שנבחרה על ידו תהיה זו שתקבל את הסמכות. כאמור מעלה, ביחס לתביעת הגירושין עצמה, לביד״ר סמכות ייחודית לדון בנושא כחלק מס׳ 1 לחשבד״ר. בנוגע לחלוקת הרכוש, הסמכות היא מקבילה בין ביד״ר לבין ביהמ״ש ולכן על מנת לדון בענייני הרכוש בביד״ר יש לכרוך אותו באופן מפורש (8/59 גולדמן), אחרת ידון בביהמ״ש כחלק מסמכותו השיורית. לגבי מזונות האישה, גם כן ישנה סמכות מקבילה ולכן עליה להגיש את בקשתה לביהמ״ש. בנוגע למשמורת על הילדים, מדובר בנושא שכרוך מטיבו וטבעו (6378/04 שרעבי) כך שאם היא מעוניינת שביהמ״ש ידון בכך ולא ביד״ר על תביעתה לביהמ״ש להקדים את תביעת הגירושין בביד״ר כדי להקנות לו סמכות 6378/04 שרעבי. ביחס לחינוך הילדים, תביעה בביהמ״ש כוללת גם את המשמורת הרוחנית, גם אם לא צוין במפורש (5507/95 עליזה אמיר). זאת לעומת ביד״ר שם המשמורת אינה כוללת באופן מפורש את חינוך הילדים וישנה שאלה פתוחה לגבי האם ביד״ר יכול לדון בכך אבל סביר להניח שאם הנושא יגיע לפתחו הוא אכן יתייחס לכך פס״ד פלורסייהם. ביחס למזונות הילדים, בהתאם להלכת שרגאי, מדובר בנושא שאינו ניתן לכריכה ולכן הוא ידון בביהמ״ש אלא אם שני ההורים הסכימו לכך שהוא יידון בביד״ר זאת לפי ס׳ 9 לחשבד״ר כחלק מטובת הילד. מנגד, השופט הנדל בפס״ד 5933/14 פלונית טען כי כן ניתן לכרוך מזונות ילדים כי הדבר משתמע מלשון ס׳ 3 לחשבד״ר אך בפס״ד 7628/17 פלונית נקבע כי הלכת שרגאי שרירה וקיימת (גם שם השופט הנדל טען להפך). אציין כי על כלנית לא יחולו מבחני הכריכה של פס״ד פייג-פלמן אך כפי שעלה בפרשת 15 הדקות במקרה חריג של חוסר תו״ל מצד מגיש הבקשה יאבד ביהמ״ש את הסמכות.

ב. כעת אפרט כיצד סביר להניח כי ביהמ״ש יפסוק בכל אחד מן הנושאים הנ״ל. בנוגע לתביעת הגירושין עצמה, כאמור לביהמ״ש כלל אין סמכות בנושא. ביחס לחלוקת הרכוש, הדין החל הוא הדין האזרחי כפי שנקבע בפס״ד בבלי. מאחר והזוג נישא לפני כ-10 שנים יחול עליו חוק יחסי ממון על שני חלקיו ומאחר ונראה שלא קיים הסכם ממון בין השניים, יחול עליהם הסדר איזון משאבים לפי ס׳ 5 לחוק. לאחר תיקון מס׳ 4 לחוק תוכל כלנית לבקש את הקדמת האיזון עוד לפני פירוק היחסים במידה ותעמוד בתנאים אותם מונה הסעיף. בנוגע לדירה בתל אביב, מדובר על נכס חיצוני השייך לסביון עוד לפני הנישואין ורשום על שמו ולכן לפי ס׳ ס' 5(א)(1) הוא אינו חלק מאיזון המשאבים. עם זאת, מאחר ומדובר בדירת המגורים של השניים, יכולה כלנית לנסות ולטעון לשיתוף ספציפי בנכס- הלכת השיתוף תחול במקביל לחוק יחסי ממון באופן מצומצם- פס״ד אבו רומי + בע"מ 1398/11. נדמה כי במקרה שלנו גם מתקיים ״דבר מה נוסף״ הנדרש לצורך הוכחת השיתוף בדירה- הם מגדלים בדירה את ילדיהם המשותפים וסביר להניח כי הושקעה בו השקעה הדדית. סביר להניח כי ביהמ״ש אכן יפסוק לטובתה של כלנית בנושא גם כי הוא בדרך כלל משתדל לבוא לקראתן של הנשים וגם כי מדובר בדירת המגורים של הזוג מה שמגדיל את ההבנה שמדובר בנכס משותף (בע״מ 9884/16). ביחס לדירה הנוספת של הזוג בהרצליה, כספי השכירות ממנה בחשבון הבנק המשותף והמכוניות ככל הנראה החלוקה תהיה ״חצי-חצי״ (ס׳ 5 לחוק יחסי ממון). בנוסף, מכוח ס׳ 5(ג) לחוק ופס״ד רון ולידאי יאוזנו גם הנכסים הכלכליים של הזוג (פנסיה, קופות גמל וכו). ביחס להון האנושי שאינו נחשב נכס בר חלוקה לפי החוק (זאת בניגוד להלכת השיתוף), תוכל כלנית לנסות לטעון לכך שמתקיימת בעניינם נסיבה מיוחדת לפי ס׳ 8(2)- פער כלכלי גדול מאוד בין הזוג. סביון נמצא במשרת ניהול בכירה בהייטק בעוד כלנית היא מזכירה במשרד עו״ד. יתכן וביהמ״ש יחליט להתחשב בכך ויאזן את המשאבים לא ״חצי-חצי״ אלא עם נטייה קלה לטובתה של כלנית. ביחס למזונות האישה, עליהם יחול הדין האישי (המשפט העברי), גם בביהמ״ש. מזונות האישה הם חד סטריים ורק האישה זכאית להם זאת רק עד הגירושין. המזונות יהיו בגובה רמת החיים אליה התרגלה האישה- ״עולה עימו ואינה יורדת״. מאחר וכלנית ככל הנראה בגדה בבעלה (אישה שזנתה) אין לה לפי הדין הדתי (שרשבסקי) זכאות למזונות דרך פטור מוחלט. מנגד, ביהמ״ש אומנם מחויב לבחינת התנהגותה של האישה אך ככל הנראה לא ישלול באופן אוטומטי את מזונותיה, ביהמ״ש בדרך כלל לא מתייחסים להתנהגותה של האישה. בנוסף, הגנה נוספת לסביון בנושא הנ״ל היא הגנת הקיזוז של מעשי ידייה של כלנית, על מנת לא ליצור איבה. בנוסף, כלנית יכולה לנסות לטעון למזונות האזרחיים של ברק (פסד 8256/99 המזונות האזרחיים), גם לאחר הגירושין מכוח חוזה ותו״ל או מכוח חו״י: כבוד האדם וחירותו (פס״ד סולומון) אך ככל הנראה מזונות אלו לא יפסקו לה מאחר והם נשואים כדמו״י וברק השאירה שאלה זו בצ״ע. מבחינת ביד״ר, בפס״ד 824780/2 נתניה נקבע כי ההון האנושי הוא כלל לא נכס בר חלוקה. מנגד, ברק-ארז באוביטר של פס״ד בבע"מ 3151/14 התייחסה לכך בטענה שמזונות אזרחיים משקמים יכולים להיות תקפים גם עבור זוגות שנישאו כדמו״י. בנוגע למשמורת הילדים, יחול הדין האזרחי כחלק משיקולי טובת הילד. על חינוך הילדים גם כן יחול הדין האזרחי עליו יחול חוק הכשרות המשפטית ועקרון טובת הילד. ביהמ״ש ידון בנושא ביחס למה שנהוג בביתם של ההורים (ואף יוועץ עם מומחים במידת הצורך) וככל הנראה שאם ההורים חילונים יקבע כי הילד יחונך במסגרות חינוכיות ממלכתיות. על מזונות הילדים יחול הדין האישי. יש לציין כי הילדים יכולים בהמשך להגיש תביעה באופן עצמאי ביחס למזונותיהם ע״י האפוטרופוס שלהם. בפס״ד פלונית 2898/03 הגירה ובג"צ כץ נקבע כי הסכמים בין הורים לעניין משמורת הקטין לא יחייבו אותו אם טובתו לא נבחנה במעמד הצדדים כעניין עצמאי ליתר סוגיות הגירושין. בבג״צ 4407/12 טוען השופט הנדל כי במקרה כזה יש להכיל מבחן דו שלבי (בניגוד ליתר השופטים המניחים שמספיק לבחון את העניין המהותי בלבד) - (1) האם התקיים דיון ענייני במזונות הקטינים (2) האם הקטינים קופחו בפועל בסכום שנפסק להם.

ג. מזונות אישה- בניגוד לביהמ״ש בשאלה הקודמת, ככל הנראה ביד״ר ישלול לחלוטין את מזונותיה של כלנית בעקבות הבגידה שלה בבעלה. היא מנגד תנסה לטעון כי התנהגותה הייתה אלא תגובה להתנהגותו שלו, מאחר ובגד בה במשך שנים רבות. לגבי המשמורת, הדין המהותי לא אמור להשתנות מאחר והחוקים החלים על העניין הינם חוקים טריטוריאליים. בנוגע לחינוך הילדים ככל הנראה ההכרעה בעניין תהיה שונה מאחר וביד״ר נוטה לקבוע כי לילד עדיף חינוך דתי-חרדי זאת גם במקרים בהם הוא מתחנך בביתו בחינוך מסורתי. בנוגע לתביעת הגירושין עצמה, יהיה על כלנית להעלות את הטענה כי עילת הגירושין היא שבעלה מתנהג עימה שלא כדין (שרשבסקי)- במקרה שלפנינו, נדמה כי הבעל ״רועה זונות״- בוגד בה. עם זאת, יהיה עליה גם להוכיח כי התרו בבעל והוא לא ״חזר בתשובה״ וכי המעשים נעשו מתוך הרגל מזלזל. ביד״ר יפסוק כי על הזוג להתגרש רק לאחר בחינה של כלל הנסיבות ורק אם יגיע למסקנה כי הזוג לא יכול עוד לחיות ביחד. לדעתי, יתכן ובגלל הסליחות שפעם נהגה כלנית לסלוח לסביון יבקש ביד״ר לנסות ולהחזיר את הזוג. אציין כי הריבים המרובים בין בני הזוג אינם נחשבים עילה לגירושין (פס״ד תורג׳מן).

ד. כלנית תבקש מבג״צ להתערב הן מכוח ס׳ 15(ג) והן מכוח 15(ד)(4) לחו״י: השפיטה. ביחס לג׳יפ ולמכוניות, תוכל כלנית לעתור לבג״צ והוא ככל הנראה יכריע לטובתה מאחר ובגידה של אחד מבני הזוג אינה מהווה נסיבה מיוחדת המצדיקה איזון משאבים לא שווה (8928/06 פלונית). אציין כי על כלנית להעלות את טענת חוסר הסמכות בהזדמנות הראשונה שתעלה בדרכה (מכוח ס׳ 39 לחוק החוזים ופס״ד עמרני)! מדובר ברכוש משותף של שני בני הזוג עליו יחול הדין האזרחי (הלכת בבלי)- חוק יחסי ממון הקובע כי הרכוש יאוזן חצי חצי אלא במקרים מסוימים. מנגד, ביחס לדירה בתל אביב, מאחר ומדובר ברכוש חיצוני אשר שייך ורשום רק על שמו של סביון צריכה כלנית לטוען להלכת השיתוף הספציפי. בפרשת הבגידה בג"צ 4602/13 ישנה מחלוקת בין השופטים ביחס לשאלה האם ישנה נסיגה מהלכת בבלי. השופט עמית (בדעת מיעוט) טוען כי אין להתחשב בשיקולי הבגידה מאחר ועל העניין אמור לחול הדין האזרחי וקבעיה שכזו מהווה סטייה מהכלת בבלי וחוסר סמכות. מבחינתו מדובר בפגיעה בזכותה הקניינית של האישה. מנגד, השופטים שטיין ומינץ טענו כי יש להתחשב בכוונתו של בן הזוג לשתף את בן הזוג ״הבוגד״ בנכס ועל ביהמ״ש לכבד את רצונותיו. אציין כי השופטים שטיין ומינץ גם הם טוענים כי אין להתיר שלילת רכוש מבן זוג בוגד והם פסקו את החלטתם על בסיס עובדתי. כעת הפסיקה ממתינה לדיון נוסף בנושא בהובלת מרכז רקמן.

שאלה 2- הרקע לדבריו של רון חולדאי הוא כי זוגות בני אותו מין (או זוגות הטרוסקסואלים שלא יכולים להינשא בארץ- פסולי חיתון/אידיאולוגיים/דתות מעורבות) לא יכולים להתחתן בארץ ולפיכך גם לא יוכלו ליהנות מההטבות המגיעות עם הסטטוס, כאמור- רישום ילדים, הנחות במרכזים קהילתיים ועוד. אומנם זוגות חד מיניים יכולים להינשא בחול ולהירשם כנשואים ע״י הצגת תעודה תקפה לפי פס״ד בן ארי ושולמן ובעקבותיה יקבלו זכויות של הטרוסקסואלים אך הם אינם יכולים לעשות זאת במדינת ישראל, בתל אביב. בכך בוחר חולדאי לפעול לפי הגישה התומכת המתחברת לגישתו של היועמ״ש בשנים האחרונות לאפשר פרקטיות וגמישות בעניינים סוציאליים כדוגמת ההנחות. מנגד, החלטתו של חולדאי משנה את עניין הרישום- לפי דעתו של היועמ״ש, בכל הנוגע לסטטוס יש לנהוג באיפוק ולשמור את ההחלטה למחוקק. כיום, הרבנות אינה מכירה בנישואים חד מיניים ולכן גם לא מעניקה להם את הסטטוס הנ״ל, לפחות ביחס לזוגות המעוניינים להתחתן בארץ. יש גם לציין כי המדינה בוחרת בכוונה שלא להחיל בישראל נישואין אזרחיים ועל מנת להתמודד עם הלחץ העצום שנוצר בעקבות הסטטוס קוו נועד מוסד הדיב״צ.

החלטתו של חולדאי ככל הנראה לא תהיה רלוונטית בנוגע לשיתוף הנכסים בין בני הזוג מאחר ואם הם מקיימים משק בית משותף ככל הנראה בכל מקרה תחול עליהם הלכת השיתוף (2478/14). ביחס לגירושין, לגבי זוגות חד מיניים אין חשש לבעיה של ממזות כפי שהייתה בצרפת בתחילת המאה הקודמת, בניגוד למצב של זוגות הטרוסקסואליים. זאת מכוח מכוח תזת אי ההכרה הסמכות השיורית היא בידי ביהמ״ש לענייני משפחה, אין צורך לעבור ברבנות תמ״ם 11264-09-12.

היתרונות של ההחלטה הם שכעת ישנו מעט יותר שוויון בין זוגות מאותו מין לבין יתר הזוגות במדינת ישראל. ההחלטה שלא לאפשר לזוגות כאלו להינשא בארץ ככל הנראה פוגעת בזכותם של בני הזוג לשוויון מכוח חו״י: כבוד האדם וחרותו (עלה בבג״צ האגודה לשמירת זכויות הפרט). חשבד״ר חוסה תחת שמירת הדינים ולכן הפגיעה מתאפשרת אך ישנה עמדה שטוענת כי קרוב היום בו לא תתאפשר יותר פגיעה מכוח שמירת הדינים (בג״צ האגודה לשמירת זכויות הפרט). מנגד, השופט ברק סובר במאמרו כי אומנם החוק פוגע במדינת ישראל כמדינה דמוקרטית אך הוא תואם את ערכיה של המדינה כמדינה יהודית ולכן יתכן והפגיעה מוצדקת לצרוך שמירה על המשך קיומו של העם היהודי. בנוסף, ההחלטה מקלה עם זוגות אשר לא יכולים או לא רוצים להינשא בארץ ״כדרך המלך״ ואין להם מספיק אמצעים להתחתן בחו״ל.

החלטתו של חולדאי מתחברת להבנה ולהכרה כי הסיבה המרכזית בעקבותיה אין נישואים אזרחיים בישראל היא בגלל הפחד מהתבוללות ופיצול בעם. הכרה בנישואין של זוגות גאים (אשר ככל הנראה יהיו מאותה דת, לא בטוח) לא נוגעת בשאלת ההתבוללות ולכן החלטתו של חולדאי לא מנוגדת לטענה זו, זאת בניגוד לאפשרות לחתן זוגות לא גאים גם כן. החסרונות הם שכאמור, ההחלטה מנוגדת להלכה היהודית שלא מכירה ואף אוסרת יחסים בין בני זוג מאותו מין או שאינם נשואים כדמו״י מה שנוגד את היותה של המדינה יהודית (במקביל לדמוקרטית). בנוסף, אין לכך נפקות מעבר לעיריית תל אביב, ביחס להטבות ולהכרה שמעניקה המדינה לזוגות כאלו (לא יוכלו ליהנות מהם). ביחס לזוגות ההטרוסקסואליים שיוכלו גם הם להירשם, המצב בעייתי מעט יותר כי אם הזוג יתקדש בטקס הלכתי לפי כל הכללים במקביל לרישום בעיריית תל אביב, עלול להיווצר אותו מצב כפי שהיה בצרפת בו אישה יכולה להיות גרושה ״אזרחית״ אך נשואה מבחינה הלכתית מה שעלול להוביל לממזרות ולעגינות גט. לפיכך, ההכרה בזוגות אלו שיכולים מנגד גם לבחור בנישואים אזרחיים או בחיים משותפים כידב״צ עלולה להוביל לקרע בעם. יש לשים לב כי החלטתו של חולדאי עלולה לערער את השלטון של הרבנות הראשית וכך גם את השליטה הגברית בנשים ולכן עלולה להיות לכך התנגדות חזקה. יתכן והחלטתו לא תיטיב בסופו של דבר באופן כללי כי הזוגות הללו יכלו להתחתן אזרחית או להיות ידב״צ ולקבל את כל אותן הזכויות המוצעות גם מבלי להסתכן בקרע בעם (בין אם מכוח הפסיקה המאפשרת אימוץ הדדי- פס״ד בירוס חקק וברנר קדיש ובין אם באמצעות חקיקה). לדוגמה, חוק הירושה הקובע כי בסעיף 55 יפרשו את המושג ״איש ואישה״ גם כ-איש ואיש ואישה ואישה. לפיכך, נדמה שניתן להעניק את מירב הזכויות גם לזוגות שלא יכולים לקבל את הסטטוס במדינת ישראל גם מבלי לערער את הסטטוס קוו. אסייג כי ביחס לזכות להורות זוגות חד מיניים יכולים לאץ אך ורק אימוץ הדדי (בירוס חקק) ולכן יתכן והחלטתו של חולדאי, אם תחול ביחס לעניין האימוץ, תוכל לסייע לזוגות חד מיניים לאמץ ללא קשר לזיקה ביולוגית של אחד מהם לילדים. עם זאת, אני מסופקת שהחלטתו של חולדאי אכן תסייע בכך מאחר ונושא האימוץ נמצא בסמכותה של המדינה ולא בסמכות עיריית תל אביב.