

- מצגת 1 – מבוא ועקרונות בסיסיים של סמכויות שיפוט**..... 2
- 2..... באילו נושאים עוסקים דיני המשפחה?
- 2..... המאפיינים המרכזיים לדיני המשפחה בישראל:
- 2..... **שתי מערכות דינים: דתית ואזרחית**
- 2..... דין אישי בענייני המעמד האישי:
- 2..... דין אזרחי בענייני משפחה שאינם ענייני המעמד האישי
- 3..... **שתי ערכאות שיפוט: דתית ואזרחית**
- 3..... ההשלכות לקיומה של מערכת שיפוט כפולה:
- 3..... פיצול סמכויות ודינים בענייני מעמד אישי – כיצד נקבע למי הסמכות לדון בעניינים של בני הזוג?
- 3..... מוסלמים ונוצרים
- 3..... חוק להסדר התדיינויות בסכסוכי משפחה (הוראת שעה), התשע"ה-2014
- 4..... החלטות שונות בערכאות שונות
- 4..... ברור שאלת הערכאה המוסמכת והדין החל
- 4..... "מרוץ הסמכויות" – תוצאה של מערכת שיפוט כפולה – מצבים שכל צד מזדרז להשיג תביעה בערכאה שיותר נוחה לו
- מצגת 2 – זיקה עניינית, דתית ומדינתית**..... 4
- 5..... תנאי הסעיף – מתי תהא סמכות ייחודית לבתי דין רבניים?
- 5..... 1. זיקה עניינית – מהם ענייני הנישואין שרק לבד"ר יש סמכות לדון בהם?
- 5..... מהם ענייני נישואין בסמכות בד"ר:
- 5..... מהם ענייני הגירושין?
- 6..... מה לא נכלל בענייני הנישואין והגירושין - תביעות הנוגעות לרכוש ויחסי ממון בין בני זוג
- 6..... 2. זיקה דתית – "של יהודים"
- 6..... 3. זיקה טריטוריאלית – "בישראל"
- 7..... 4. הזיקה הפרסונאלית – "אזרחי ישראל או תושביה"
- מצגת 3 – סמכות נכרכת**..... 11
- 11..... רציונאליים לסי' 3 – הכריכה:
- 11..... מרוץ הסמכויות
- 11..... **הגבלות על מרוץ הסמכויות**
- 11..... הגבלות על בית הדין הרבני:
- 11..... 1. שלב מקדים – באיזה מצבים ניתן לכרוך?
- 12..... 2. הגבלות הקשורות במועד
- 13..... 3. הגבלות הקשורות במהות – האם מדובר בעניין שניתן לכרוך אותו?
- 15..... 4. הגבלות לפי **בניצ 8497/00 פייג-פלמן נ' פלמן נז' (2) 118 (2003)** – מבחני הכריכה
- 15..... א. האם תביעת הגירושין כנה?
- 16..... ב. האם הכריכה התבצעה כדין?
- 16..... ג. האם הכריכה כנה?
- 17..... 5. בחינת תום לב בהעלאת טענת חוסר סמכות של ביד"ר
- 17..... **הגבלות על בהמ"ש:**
- 17..... 1. הסמכות להכריע בשאלת הכריכה – "מרוץ ההחלטות"
- 18..... מהו "טעם מיוחד"?
- 18..... 2. בחינת חוסר תום לב דיוני בפניה לבית המשפט לענייני משפחה
- מצגת 4 – חוק להסדר התדיינויות בסכסוכי משפחה (הוראת שעה), התשע"ה-2014**..... 18
- 19..... מטרת החוק
- 19..... על מי החוק חל?
- 19..... מה זה תובענה?
- 19..... מה כוללות פגישות המהו"ת (מידע, היכרות ותיאום)?
- 19..... באילו עניינים החוק חל?
- 20..... טופס בקשה ליישוב סכסוך
- 20..... אופן הטיפול בבקשה ליישוב סכסוך
- 21..... הגשת תובענה
- 21..... פגישות המהו"ת בתקופת עיכוב ההליכים
- 21..... מתן תוקף של פס"ד להסדר
- 22..... הגשת תביעה בלי שהוגשה תחילה בקשה ליישוב סכסוך
- 22..... הסוגייה של מאבקי הסמכות
- מצגת 5 – סמכות בהסכמה**..... 23
- 23..... התנאים מצטברים להחלת סי' 9
- 23..... הנושאים שניתן להסכים עליהם
- 23..... **ענייני ממון / רכוש**
- 23..... **הסכמות של ההורים בנוגע לעניינים של קטינים**
- 23..... מזונות ילדים – ניתן לכרוך או שהסמכות לביד"ר בהסכמת הצדדים?
- 24..... האם הקטין מחויב להסכמות של הוריו?
- 25..... מהו הדין החל?
- מצגת 6 – סמכות נמשכת**..... 25
- 25..... התנאים שהותו בפסיקה להקנות סמכות לדון בעניין מכוח כלל הסמכות הנמשכת:
- 26..... הסכמה לשינוי הסמכות

מרצה: ד"ר רות הלפרין קדרי ruth.kaddari@biu.ac.il

מתרגלת: עו"ד הדס רייכלסון
התכנית של הקורס נמצאת בקובץ במודל, והיא נתונה לשינויים.

שיעור תרגול 1 – 26/02/2019

שיעור תרגול 1 – לא הייתי בשיעור – השלמה משחר

הרחבה הכרחית של השיעור במבוא לנושא המשפט והשיפוט – קישור

מצגת 1 – מבוא ועקרונות בסיסיים של סמכויות שיפוט

באילו נושאים עוסקים דיני המשפחה?

(בקורס המיקוד יהיה בעיקר בגירושין, מזונות ובכרוך באלה).

עפ"י ס' 1 לחוק בית המשפט לענייני משפחה:

- תובענה בענייני המעמד האישי.
- תובענה אזרחית בין אדם לבין בן משפחתו, שעילתה סכסוך בתוך המשפחה. (בן משפחה – בן זוג (כולל ידוע בציבור), ילד, הורים (כולל הורה מאמץ ואפוטרופוס), נכדים, הורי הורים, אחים ואחיות).
- תובענה למזונות (לילדים או לאישה) – מזונות אישה לפי הדין הדתי, המזונות של האישה ניתנים רק עד הגירושין – עד שמתקבל גט. תובענה למדור – תביעה למקום מגורים.
- תובענה לאבהות או אימהות (ילד טוען שמישהו אבא שלו ודורש מזונות, דרישה לירושה וכדומה. קשור יותר לסכסוכים בתוך המשפחה.
- תובענה והליכים לפי חוקים שונים המצויים בחוק – אימוץ, ירושה וכו'.

המאפיינים המרכזיים לדיני המשפחה בישראל:

- ישנן שתי מערכות דינים: דתית ואזרחית.
- ישנן שתי ערכאות שיפוט: דתית ואזרחית.

שתי מערכות דינים: דתית ואזרחית

בישראל חלה דואליות לגבי הערכאות השונות ולגבי מערכות הדינים. קיימים מצבים בהם יחול הדין האזרחי ומצבים עליהם יחול הדין הדתי. במצבים בהם חל הדין הדתי, בבית המשפט האזרחי (לענייני משפחה) איזה דין חל?

דין אישי בענייני המעמד האישי:

בנושאים של המעמד האישי, חל החוק הדתי. ענייני המעמד האישי הם נישואין וגירושין ונושא המזונות:

סימן 47 לדבר המלך

"בכפוף להוראות חלק זה של דבר מלך זה יהא לבתי המשפט האזרחיים גם שיפוט בענייני המעמד האישי, כמוגדר בסעיף 51, של אנשים בישראל. **בשיפוט זה ישתמשו בהתאם לכל חוק, פקודה או תקנות שיונהגו או יוחקו להבא, ובכפוף לאלה, לפי הדין האישי החל.**"

מהם ענייני המעמד האישי?

סימן 51 לדבר המלך

"... ענייני המעמד האישי פירושם משפטים בעניין נישואין או גיטין, מזונות, כלכלה, אפוטרופסות, כשרות יוחסין של קטינים, איסור השימוש ברכוש של אנשים הפסולים לפי החוק, והנהלת נכסי אנשים נעדרים".

- **לגבי המוסלמים, יש נושא נוסף שחל לגביהם** – נושא האבהות, שכלול בענייני המעמד האישי שלהם (החוק הרלוונטי – חוק הפרוצדורה העות'מנית).

עם זאת, דיני המשפחה בנויים על טלאי על טלאי, והפסיקה והחקיקה החלו לצמצם את ענייני המעמד האישי, ולהעביר עניינים מהמעמד האישי (המורחבים לפי סימן המלך) ולהעבירם לחוק האזרחי: ירושה (חוק הירושה), אימוץ ילדים (חוק אימוץ ילדים) ומשמורת (חלוקת המשמורת בין בני הזוג – עיקרון טובת הילד וחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות). כך, מתחילים הנושאים שבעניין האישי להצטמצם.

כך, התוצאה היא שהדין החל אינו אחיד בין הדתות השונות.

- **לדוגמה – סוגיית הגט: ביהדות** – יש צורך בהסכמת שני הצדדים (עם כוח חזק יותר לגבר); בעוד שבנצרות, הכוח נמצא אצל בתי הדין הדתיים. אצל המוסלמים, הבעל יכול לפרק את הנישואין, ולעיתים גם בתי הדין.

דין אזרחי בענייני משפחה שאינם ענייני המעמד האישי

התחולה בבתי דין הדתיים:

- **בעבר – ס"ד וילוז'ני (1982) – השופט אלון** קבע שבתי הדין בנושא רכוש לא מחויבים לחוק האזרחי, אלא יכולים לדון לפי המשפט העברי.
- **ההלכה כיום – ס"ד בבלי (1994)** – בני זוג שמתגרשים, והאישה מבקשת לקבל חצי מהרכוש, בהתאם להלכת השיתוף (יורחב בהמשך הקורס). בעבר, על בני זוג שהתחתנו לפני חוק יחסי ממון, חלה הלכת השיתוף – הכל מתחלק חצי חצי. בית הדין פסק לפי הדין הדתי, ופוסק לה פיצויים של פחות מחצי לפי הדין הדתי. האישה עותרת לבג"ץ, וטוענת שבית הדין צריך להחיל את הדין האזרחי. **השופט ברק מסכים איתה וקובע שבנושא הרכוש, גם בית הדין הרבני מחויב לחוק ולהלכה האזרחית**, והוא צריך להחיל את הלכת השיתוף, ומחיל את החוק האזרחי על נושא הרכוש.

שתי ערכאות שיפוט: דתית ואזרחית

- **בתי המשפט האזרחיים:** בית המשפט לענייני משפחה (בערכאת שלום) ← בית המשפט המחוזי ← בית המשפט העליון.
- **בתי הדין הרבניים:** בית הדין הרבני האזורי ← בית הדין הגדול (ובמקרים מסוימים בעתירה לבג"ץ, יורחב בהמשך).
- **חשוב לשים לב להבדל! יכול להיות שהדין יהיה דין דתי, אבל הסמכות תהיה אזרחית** (כלומר, שבית משפט אזרחי ישפוט לפי דין דתי).

ההשלכות לקיומה של מערכת שיפוט כפולה:

- **פיצול סמכויות ודינים בענייני מעמד אישי** – כיצד נקבע למי הסמכות לדון בעניינים של בני הזוג?
- **"מרוץ הסמכויות"** – תוצאה של מערכת שיפוט כפולה – מצבים שכל צד מזדרז להשיג תביעה בערכאה שיותר נוחה לו.

פיצול סמכויות ודינים בענייני מעמד אישי – כיצד נקבע למי הסמכות לדון בעניינים של בני הזוג?**סמכויות בתי הדין הרבניים:**

1. **ס' 1' לחוק שיפוט בתי הדין הרבני** – "ענייני נישואין וגירושין של יהודים בישראל אזרחי המדינה או תושביה יהיו בשיפוטם הייחודי של בתי דין רבניים".
2. **ס' 3' לחוק שיפוט בתי הדין הרבני** – "הוגשה לבית דין רבני תביעת גירושין בין יהודים, אם על ידי האישה ואם על ידי האישי, יהא לבית דין רבני שיפוט ייחודי בכל ענין הכרוך בתביעת הגירושין, לרבות מזונות לאשה ולילדי הזוג." – הליך של כריכה/כבילה. (התחיל מטעמי נוחות, אך פעמים רבות מנוצל בצורה זדונית ע"י עורכי הדין). כך, אם אחד הצדדים כורך נושא מסוים (כמו כריכת נושא משמורת לגירושין), רק בית הדין יוכל לדון בו. כריכת מזונות, משמורת וכדומה – בכריכה לגירושין. מי שמגיש תביעה ראשונה, הוא זה שיכול לכרוך.

סמכות בלעדית לבית המשפט לענייני משפחה:

סימן 47 לדבר המלך – "בכפוף להוראות חלק זה של דבר מלך זה יהא לבתי המשפט האזרחיים גם שיפוט בענייני המעמד האישי, כמוגדר בסעיף 51, של אנשים בישראל. בשיפוט זה ישתמשו בהתאם לכל חוק, פקודה או תקנות שיונהגו או יוחקו להבא, ובכפוף לאלה, לפי הדין האישי החל." **סמכות שירות לבית המשפט לענייני משפחה – מצבים בהם הסמכות תהיה רק לבית המשפט האזרחי.**

סמכות מקבילה:

1. **סמכותו של בית הדין הדתי בעניינים אלה נרכשת בשתי דרכים:**

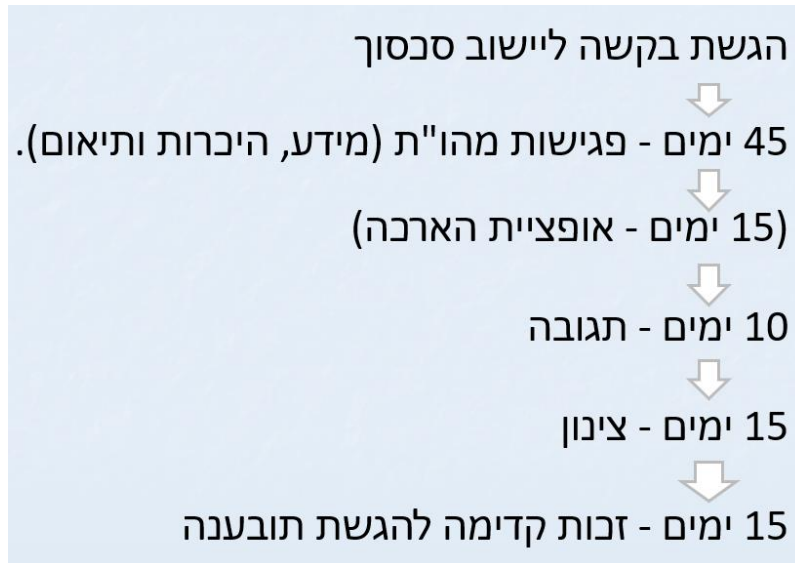
- א. **ס' 3' לחוק שיפוט בתי דין רבניים** – **שיפוט אגב גירושין** – מצבים של כריכה. "הוגשה לבית דין רבני תביעת גירושין בין יהודים, אם על ידי האישה ואם על ידי האישי, יהא לבית דין רבני שיפוט ייחודי בכל ענין הכרוך בתביעת הגירושין, לרבות מזונות לאשה ולילדי הזוג". **יכולה להיות סמכות מקבילה, פשוט תלוי לאיזה בית משפט הלכו קודם (רוב המקרים).**
- ב. **ס' 9' לחוק שיפוט בתי דין רבניים** – **שיפוט ע"פ הסכמה**. "בענייני המעמד האישי של יהודים כמפורט בסעיף 51 ל"דבר המלך במועצתו על ארץ-ישראל 1922-1947" או בפקודת הירושה, אשר בהם אין לבית דין רבני שיפוט ייחודי לפי חוק זה, יהא לבית דין רבני שיפוט לאחר שכל הצדדים הנוגעים בדבר הביעו הסכמתם לכך". **יש מצבים שהצדדים יסכימו ללכת לבית הדין הרבני, והולכים אליו בהסכמה לפי ס' 9'.**
- ג. **ס' 4' לחוק שיפוט בתי הדין הרבניים** – **שיפוט בענייני מזונות**. "הגישה אישה יהודייה לבית דין רבני תביעת מזונות, שלא אגב גירושין, נגד אישה היהודי או נגד עזבונה, לא תישמע טענת הנתבע שאין לבית דין רבני שיפוט בענייני". **לאישה יהודייה יש את האפשרות לבחור איפה לדון בענייני המזונות. הרציונל – המחוקק רצה לתת לה יתרון קל בנושא מזונות (ועדיין, גם לגבר יש את האפשרות לכרוך לפי ס' 3).**

מוסלמים ונוצרים

- **בעבר** – סמכות לבתי דין דתיים בלבד.
- **מוסלמים** – **סימן 52 לדבר המלך**: "לבתי דין המוסלמים הדתיים יהא שיפוט ייחודי בענייני המעמד האישי של מוסלמים...".
- **נוצרים** – **סימן 54 לדבר המלך**: "לבתי הדין של העדות הנוצריות השונות יהא: - (I) שיפוט ייחודי בענייני נישואין וגירושין, מזונות של חברים לעדתם שאינם נכריים כמוגדר בסעיף 59".
- **כיום** – בשנת 2001, היה תיקון לחוק, **ס' 3(ב1) לחוק בתי המשפט לענייני משפחה** – **קיבל גם הוא סמכות שיפוט, מה שהכניס גם אותם ל"מרוץ הסמכות"**. "על אף הוראות סעיף 25, בית המשפט לענייני משפחה יהא גם הוא מוסמך לדון בענייני משפחה של מי שנקבעה לגביו סמכות שיפוט ייחודית סימנים 52 או 54 לדבר המלך במועצה על ארץ ישראל 1922-1947, למעט ענייני נישואין וגירושין".

חוק להסדר התדיינות בסכסוכי משפחה (הוראת שעה), התשע"ה-2014

עם כניסתו לתוקף ביולי 2017 של חוק זה, הוקחה מעט עקצו של המרוץ עצמו, כיון שהחוק מורה כי כל תובענה בדיני משפחה חייבת להיות מוגשת בדרך של בקשה ליישוב סכסוך (הרציונל: לפתור את הסכסוך בדרכי שלום (עם תקצוב של המדינה)) ← תקופה מסוימת של יישוב מהו"ת (מידע, היכרות ותיאום), בה הצדדים יכולים להחליט אם הם רוצים ללכת להליך חלופי (גישור/בוררות וכדומה) ← אם הם לא רוצים ללכת להליך חלופי, יש 15 יום של תקופת צינון ← לאחריהם, מי שהגיש את התגובה ראשון, יכול להחליט לאיזו ערכאה ללכת (הביקורת: הקדמת המרוץ. הרציונל: הרגעת הצדדים).

**החלטות שונות בערכאות שונות**

- מזונות אישה** – אמור לחול הדין הדתי, גם בבית המשפט האזרחי, וגם בבית הדין הרבני. עם זאת, ייתכן מצב שהאישה תגיש ערכאה לבית המשפט האזרחי, והתוצאה תהיה שונה. מבחינת מזונות אישה לפי הדין הדתי – אם האישה בוגדת ומתנהגת בחוסר צניעות, בבית דין דתי יפחיתו או יורידו לה מהמזונות.
- בנושא החינוך** – למשל, מקרה של הורים לילד שמתגרשים, והאישה מבקשת שהילד יהיה בבית ספר ממלכתי, והבעל רוצה בית ספר חרדי. על חינוך צריך לחול הדין האזרחי. אם האישה הקדימה, בית המשפט ידון בחינוך, **ובית המשפט** אמור לפעול לפי חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוס וטובת הילד – ויבקש חוות דעת מפקידות סעד ועובדות סוציאליות, ילך לפי טובת הילד ופקידות סעד. עם זאת, **בית דין רבני** – יראה את טובת הילד בבית דין רבני – טובת הילד זה משהו שנתון לפרשנות, בוודאי כשמדובר בערכאות שונות עם תפיסות עולם שונות.

בירור שאלת הערכאה המוסמכת והדין החל

- מלכתחילה** – לאיזו ערכאה כדאי להגיש את התביעה?
- בדיעבד** – כיצד יש לתקוף את פסק הדין שניתן?
 - האם פסק הדין ניתן בערכאה מוסמכת?
 - האם הדין הנכון הוחל?

“מרוץ הסמכויות” – תוצאה של מערכת שיפוט כפולה – מצבים שכל צד מזדרז להשיג תביעה בערכאה שיותר נוחה לו

השלכה משמעותית נוספת לפיצול מערכות המשפט. 2 ערכאות שונות שיש להן סמכות לדון באותם נושאים. כל אחד מבעלי הדין מנסה לתפוס את סמכות הערכאה שעדיפה לו מבחינה טקטית. מצב זה מלבה את הסכסוך, ומזרזים את התביעות לערכאות השיפוטיות. (התמתן מעט עם הבקשה ליישוב סכסוך).

מדוע יש העדפה לערכאה זו או אחרת? לפי ה^{שופט זילברג} : “הדין מהווה כאן כביכול פונקציה של הדיין”.

ההבדלים העיקריים:

- סדרי הדין והראיות (בית הדין לא כפוף לסדרי הדין והראיות).
- כללי המשפט הבינלאומי הפרטי (לא חל בבית הדין הרבני).
- בתי הדין לעתים מתעלמים מחוקים טריטוריאליים (למרות **פס"ד בבל**) – יכולים להיות מצבים שאמור לחול דין אזרחי ובית הדין מתעלם מכך).
- הדין המהותי יכול להיות מיושם לעיתים בצורה שונה (משמורת, חינוך - נתון לפרשנות למשל).

דגשים:

- מזונות אישה (דין דתי) סמכות שיפוט: מרוץ הסמכויות – סמכות מקבילה.
- מזונות ילדים (דין דתי) – ערכאה: סמכות בהסכמה לפי סי' 9.
- רכוש (דין אזרחי) **(בבל)**: סמכות לשניהם, מרוץ הסמכויות.
- משמורת (דין אזרחי) (חוק הכשרות המשפטית ועקרונות טובת הילד): סמכות מקבילה.

שיעור תרגול 2 – 27/02/2019

שיעור תרגול 2 – הוקרן הסרט “גט”

שיעור תרגול 3 – 11/3/2019

מצגת 2 – זיקה עניינית, דתית ומדינתית**ס'1 לחוק בתי דין רבניים – שיפוט בעניני נישואין וגירושין**

- עניני נישואין וגירושין של יהודים בישראל אזרחי המדינה או תושביה יהיו בשיפוטם היחודי של בתי דין רבניים.

בתרגול הקודם דיברנו על כך שרק לבתי הדין הרבניים יש סמכות לדון בתנאים של נישואין וגירושין.

תנאי הסעיף – מתי תהא סמכות ייחודית לבתי דין רבניים?

1. ענייני נישואין וגירושין – זיקה עניינית (באילו עניינים יש לבד"ר סמכות לדון).
 2. של יהודים – זיקה דתית.
 3. בישראל – זיקה טריטוריאלית.
 4. אזרחי המדינה או תושביה – זיקה פרסונלית.
- מהם ענייני הנישואין והגירושין?

1. זיקה עניינית – מהם ענייני הנישואין שרק לבד"ר יש סמכות לדון בהם?

מהם ענייני נישואין בסמכות בד"ר:

- **תוקף הנישואין או בטלותם** (רק לביה"ד ולא לביה"ד לענייני משפחה).
- **כשרות להינשא** – האם מישהו כשיר להינשא? האם הוא יהודי? **בג"צ 359/66 גיטייה נ' הרבנות הראשית, פ"ד כב(1) 290 (1968):**

עובדות: במקרה זה היה בחור בן העדה הפלאשית (זה אנשים שיש להם שורשים יהודים, שהתנצרו, וכעת רוצים לחזור ליהדות – סוג של עדה אתיופית שרואים עצמם כיהודים) שרואה את עצמו כיהודי לכל דבר, והוא רוצה להתחתן עם מישהי יהודייה. פונה למועצה הדתית בירושלים, מבקש להיות רשום במרשם הנישואין, והמועצה מפנה אותו לבד"ר, שם מפנים אותו לרבנות הראשית. בסופו של דבר, הרבנות קובעת שהוא לא יכול להתחתן, אין לו כשרות, אלא הוא צריך לעבור גיור בטבילה. הוא כועס, כי רואה את עצמו כיהודי לכל דבר, ולכן לדעתו לא צריך לחייבו לעבור טקס גיור בטבילה.

הוא עותר לבג"ץ, מבקש להירשם לנישואין, טוען נגד טענות הרבנות.

בג"ץ קבע – הנושא של כשרות הנישואין היא בסמכותו של בד"ר בלבד, ולכן רק להם יש סמכות לדון בנושא, ולא מתערבים בקביעתם.

- **שלום-בית – בענייני שלום בית יש רק לבד"ר סמכות לדון.** **בג"ץ 254/81 נעים נ' ביה"ד הרבני, פ"ד לו(2) 205 (1982):** הרבה פעמים כשהצדדים מנסים להתגרש בד"ר שולח אותם להתפייס ולעשות שלום בית.
- **עובדות:** יש בין בני הזוג נעים סכסוכים. האישה מגישה לבד"ר תביעה לשלום בית (ששולחת את הצדדים להשלים / להתפייס). הרבה פעמים התביעה הזו מוגשת מסיבות טקטיות. במסגרת התביעה היא מבקשת ומקבלת 3 סוגים של **צווים:**

- **צו העוסק בוילה משותפת של הזוג –** האישה מבקשת שבד"ר יקבע שהגבר יניח לה לגור בוילה ולא יפריע לה להמשיך לגור שם במהלך התקופה הזו של שלום הבית (במהלך תקופת הביניים הזו). האישה קיבלה צו זה.
- **צו של הביקורים של הבן אצל האב –** לאב יש מאהבת (פילגש) איתה הוא גר. אשתו מבקשת למנוע את הביקורים של הילד בבית החדש של האב עם הפילגש, זאת בטענה שהוא מסית את הילד נגדה. האישה קיבלה צו זה.
- **צו להחזרת התמונה לבית –** הבעל לקח תמונה כלשהי מהבית אותה מבקשת האישה שהוא יחזיר. האישה קיבלה צו זה.

הבעל מתעצבן ומגיש עתירה לבג"צ בטענה שלבד"ר אין סמכות לדון בעניינים אלו.

בג"צ קובע – לבד"ר יש סמכות לדון בענייני הוילה המשותפת של הזוג, אך לא ב-2 העניינים האחרים. בג"צ מסביר את דבריו בכך:

- **צו העוסק בוילה משותפת של הזוג –** הוילה הייתה מיועדת למגוריהם המשותפים של הצדדים, הם קנו אותה ביחד ובנוסף מדובר במשהו זמני (רק לתקופת שלום הבית) ולכן עניין הוילה הוא כן במסגרת התביעה לשלום בית אשר במסכות בד"ר לדון בו.
- **צו של הביקורים של הבן אצל האב –** העניין של הילד אינו קשור לשלום בית, האישה כבר הגישה תביעה, במקביל, למשמורת לבהמ"ש ובסמכותו של בהמ"ש זה לדון בעניין ביקורי הילד אצל האב.
- **צו להחזרת התמונה לבית –** זה עניין רכוש, לא קשור לשלום בית בין הצדדים, ולכן לבד"ר אין סמכות לדון בעניין זה.

לסיכום, תוקף הנישואין או בטלותם, הכשרות להינשא, שלום בית – נמצאים בסמכות בד"ר.

מהם ענייני הגירושין?

- **תביעת גירושין ומתן פסק דין גירושין – רק לבד"ר יש סמכות לדון בתביעת גירושין.**
 - **תביעה בעניין הפרת הסכם גירושין – ע"א 401/66 מרום נ' מרום פ"ד כא(1) 673 (1967):**
- עובדות:** דובר על בני זוג שחיים שנה יחד, ולאחר שנה הם חותמים על הסכם בו נכתב שהבעל ייתן לאישה גט, שהאישה מוכנה לקבל גט ובנוסף הם מסכימים לתנאים נוספים שלא קשורים לעניין זה. האישה פונה לבהמ"ש האזרחי, בטענה שבעלה מפר את ההסכם עליו חתמו ומסרב לתת לה גט, האישה מבקשת שההסכם ייאכף.
- הכרעת בהמ"ש –**

- **הש"י קיסטר – ענייני הסכמי גירושין וההתחייבויות שקשורות בהם, הם בגדר "עניינים של נישואין וגירושין"** ולכן רק בד"ר יכול לדון בעניין זה (למרות שזה הפרת חוזה, זה קשור לנישואין וגירושין).

○ **הש' ברנזון** – מוסיף נימוק נוסף – ואומר ישנו **חשש לגט מעושה**. הגט ביהדות אמור להינתן מרצון ע"י הבעל, ואם הבעל לא ייתן את הגט מרצונו, הגט לא יהיה תקף ויעמוד בגדר "גט מעושה". אם האישה תביא ילדים לעולם תחת גט מעושה, מגבר אחר, הילדים יהיו ממזרים ולכן חשוב שבעניינים של גירושין חשוב שלבד"ר תהיה הסמכות לדון.

לסיכום, תביעת גירושין ומתן פסק דין גירושין, תביעה בעניין הפרת הסכם גירושין – נמצאים בסמכות בד"ר.

מה לא נכלל בענייני הנישואין והגירושין - תביעות הנוגעות לרכוש ויחסי ממון בין בני זוג

- **רכוש והסכמים בענייני ממון** – בג"ץ 185/72 גור נ' ביה"ד הרבני, כו(2) 765, 767-770 (1972): נקבע **שנושאים של רכוש והסכמים בענייני ממון הם לא נושאים של נישואין וגירושין**.

- **הלכת שיתוף הנכסים** – בג"ץ 1000/92 בבלי נ' ביה"ד הרבני, מח(2) 221 (1994): נקבע **שנושא הרכוש והלכת שיתוף הנכסים (חלוקת רכוש) זה לא נושא של נישואין וגירושין**. נציין כי **ס' 3 לחוק שיפוט בד"ר** מאפשר במקרים מסוימים לכרוך לבד"ר תביעות נוספות לגירושין כמו משמורת, רכוש, מזונות וכו' כל עוד זה בא תחת תביעת גירושין.

- **אכיפת הסכם שיפוי** – בג"ץ 6103/93 לוי נ' ביה"ד הרבני האיזורי ירושלים מח(4) 591 (1994): כשבני זוג מתגרשים, ובמסגרת הגירושין הם מגיעים להסכם בו הם מגיעים להסכמה בעניין מזונות הילדים. בהסכם הם קובעים שאם האישה תדרוש בעתיד להגדיל את סכום המזונות (בשם הילדים), האישה תחזיר לבעל את הכסף שהוא צריך להוסיף לתשלום. זה סוג של מנגנון שמונע מהבעל לשלם יותר, מעבר לסכום שהוסכם, למרות שהנסיבות השתנו וכעת היא צריכה יותר כסף. בד"ר"כ האישה מגישה תביעה על הגדלת סכום המזונות בשם הילדים, תחת עניין השיפוי האישה למעשה תאלץ לשלם את הפער בין הסכום שהסכימו עליו מראש לבין הסכום שהיא דורשת כעת. הרבה פעמים בתביעות הגירושין, מופעל לחץ על האישה/אחד הצדדים, היא מאוד רוצה לצאת מהנישואין והיא מסכימה לסכומים נמוכים יותר ממה שהייתה מסכימה עליהם בנסיבות אחרות, סעיף זה מגן על הבעל במקרה שהיא תפתח את נושא המזונות בהמשך בשם הילדים.

במקרה זה האישה ביקשה להגדיל את דמי המזונות מהבעל. הבעל פונה לבד"ר בטענה שאישתו הפרה את הסכם השיפוי ודורש את שיפוי, גבי לוי טוענת לבד"ר אין סמכות לדון באכיפת הסכם שיפוי ולכן אינם יכולים לדון בעניין זה.

בג"ץ נקבע – **אכיפת הסכם שיפוי זה לא עניין של נישואין וגירושין ולכן בד"ר לא מקבל סמכות בנושא**.

לסיכום, כל הנושאים של רכוש – הלכת שיתוף, אכיפת הסכם שיפוי, ממונות – הם לא שאים שנמצאים בסמכות בד"ר.

2. זיקה דתית – "של יהודים"

בג"ץ 113/84 בנקובסקי נ' בית הדין הרבני האזורי חיפה, פ"ד לט (3) 365

במקרה זה מדובר על בחורה שעלתה ארצה. בגיל 15 היא עוברת גיור יחד על המשפחה שלה. ברבות הימים היא מתחנתנת כדת משה וישראל, ולאחר מספר שנים מתגרשת. הבעל מגיש תביעת גירושין לבד"ר ומבקש לכרוך בה את נושא הרכוש (שלבד"ר תהא סמכות לדון בעניין הרכוש תחת תביעת הגירושין). בני הזוג מגיעים לבד"ר, שם בד"ר שואלת את האישה שאלות על אורח החיים שלה – אז הוא מגלה שהיא לא שומרת כשרות, לא שומרת שבת, לא הולכת למקווה. בד"ר אומר שאישה שמתנהגת בצורה כזו, הגיור שלה בטל ומבוטל והנישואין שלה לא תקפים מלכתחילה. בד"ר מוסיף האישה צריכה גט לחומרה, כדי להסיר ספק, ואישה שמתנהגת כך אינה זכאית לרכוש ולא מגיעות לה זכויות בעניין חלוקת הרכוש. האישה פונה לבג"ץ.

ברק – בקביעת בד"ר שהאישה לא יהודיה, אין לו סמכות לדון עוד בעניין בני הזוג, כיוון שסמכותו היא רק בכל הנוגע ליהודים.

ברגע שבד"ר קובע שאחד הצדדים לא יהודי/שניהם אינם יהודים, אין לו סמכות עוד לדון בענייני סמכותו של בד"ר לדון בענייני נישואין וגירושין תהא רק אם שני הצדדים יהודים.

3. זיקה טריטוריאלית – "בישראל"

בעבר, אם הצדדים לא היו נמצאים בארץ פיזית, לבד"ר לא הייתה סמכות לדון בתביעה. תנאי זה מדבר על נוכחות פיזית ברגע התביעה – כלומר, 2 הצדדים היו צריכים להיות בישראל ברגע התביעה. אם אחד הצדדים לא נמצא בישראל, לבד"ר אין סמכות לדון.

בחלוף השנים חלק התגמשות בתנאי זה, וכבר אין צורך בנוכחות 2 הצדדים בארץ לצורך הגשת תביעת גירושין. כיום יש את **כלל הנוכחות הקונסטרוקטיבית**, שקובע שלא תמיד צריך נוכחות פיזית של 2 בני הזוג, הכלל קובע:

- **לגבי תובע** – מספיק שהוא מגיש תביעה ומיופה כוח שלו נמצא בארץ. הנוכחות הקונסטרוקטיבית בישראל תוסק מעצם הגשת תביעה על ידו בישראל באמצעות מיופה כוח.

- **לגבי נתבע** – בעבר, השלבים הראשונים בפסיקה קבוע שאם מדובר בתושב/מישהו שמקום מושבו הקבוע הוא בישראל, דיי בהוכחת זאת כדי לקבוע נוכחות קונסטרוקטיבית. מאורח יותר הפסיקה השתנתה, וזה הפך אף יותר רחב – **בג"ץ 5385/95 ורבר נ' ורבר, נב 5 817 (1998)**:

עובדות: דובר על זוג שנישאו בישראל, גרו בארץ 25 שנה, היגרו לארה"ב וגרו של 10 שנים. בשלב מסוים, הבעל מגיש תביעת גירושין לביד"ר בארץ.

עולה השאלה: האם ביד"ר יכול לקבל סמכות לדון בעניין זה? הבעל רוצה גירושין בבית דין רבני, ואילו האישה נמצאת בחו"ל.

○ **הש' זמיר קבע**: לצורך הקמת הסמכות של ביד"ר לפסוק גירושין לאזרח בישראל, **יש לפרש את המילה "בישראל", שבס' 1 לחוק שיפוט בתי דין, כזיקה בין הנתבע לבין ישראל אבל לא בהכרח כדרישה לתושבות בישראל**. כלומר, לא חובה שהאדם יהיה נוכח בארץ ברמה הפיזית/ שיהיה תושב, אלא מספיק שיש לאותו אדם זיקה, וזה מספיק לקיום התנאי "בישראל".

○ במקרה זה נקבע שלאישה יש מספיק זיקה לישראל: היא רשומה במרשם התושבים; בבעלותה דירה בת"א; על שמה חשבונות פעילים בבנקים; חברה בקופ"ח; אמה ושני דורות של צאצאיה גרים בישראל- מבקרת אותם לפעמים; נישואיה נערכו בישראל; הגישה תביעה לבימ"ש בישראל. **מבחינת בהמ"ש אם יש די זיקות ("מירב הזיקות") לארץ זה מספיק כדי לקיים את התנאי "בישראל".**

4. הזיקה הפרסונאלית – "אזרחי ישראל או תושביה"

אזרח הוא כל מי שרשום כאזרח. **תושבות** זה יותר נזיל, יותר קשה לקבוע.

בג"ץ 1769/03 כובאני נ' ביה"ד הרבני הגדול (2003)

עובדות: 2 בני זוג נישאו כדת משה וישראל בתימן, היגרו ללונדון, עברו שם סכסוך. הבעל בא לביקור בארץ ואז האישה פונה לביד"ר מגישה נגדו תביעת גירושין, וצו עיכוב יציאה. למחרת- היא הגישה גם תביעת מזונות אישה. הגבר ניסה לטעון שאין לביה"ד סמכות – כי הם לא תושבים/אזרחים, הם התחתנו בתימן ואין להם שום קשר לישראל.

ס' 4 לחשבד"ר – שיפוט בענייני מזונות

"הגישה אישה יהודייה לבית דין רבני תביעת מזונות, שלא אגב גירושין, נגד אישה היהודי או נגד עזבונו, לא תישמע טענת הנתבע שאין לבית דין רבני שיפוט בענייני".

בסעיף 1 – יש דרישה שיתקיימו כל 4 התנאים לעיל. אולם בסעיף 4 הנוכחי נקבע שברגע שהאישה הגישה תביעה למזונות אישה- על אף שאין בסעיף את כל התנאים שבסעיף 1 – בית הדין הרבני מקבל סמכות לדון בנושא. ביה"ד מקבל סמכות לדון בנושא על אף שאין לזוג אזרחות/תושבות. מתקיים התנאי של "בישראל" – כי שניהם נמצאים בארץ.

בג"ץ קבע – במקרה זה אין סמכות לפי ס' 1, אבל ניתן לתת לביד"ר את הסמכות לפי ס' 4, כי האישה הגישה תביעת מזונות וביה"ד יכול לעכב יציאה מהארץ בשל כך. אין דרישה בס' 4 לתושבות/אזרחות/זיקה לארץ, וברגע שמדובר ביהודים יש סמכות לביה"ד תחת ס' זה. **ברק** נתן את פסה"ד.

שיעור תרגול 4 – 19/03/2019

בשיעור הקודם דיברנו על ס' 1 ואמרנו שיש אפשרות גם להשיג סמכות לביה"ד דרך ס' 1, שהוא יכול לדון בענייני נישואין וגירושין באופן בלעדי. בנוסף, הוא יכול להשיג סמכות בעניינים נוספים לביה"ד כסמכות מקבילה.

בג"ץ 6751/04 סבג נ' בית הדין הרבני הגדול (2004)

עובדות – בני זוג שנישאו כדת משה וישראל במונאקו, הם התגרשו גירושין אזרחיים במונאקו. לאחר 3 שנים האישה מגישה תביעת גירושין ומזונות אישה ברבנות. הגבר מגיע לביקור בארץ, ואז מוציאים נגדו צו עיכוב יציאה מהארץ. הגבר מנסה לטעון שיאן סמכות לביה"ד לדון בנושא. העובדות פה דומות לעובדות של **פס"ד כובאני**. האישה מנסה לטעון דרך ס' 4.

דעת הרוב – הש' פרוקציה – טוענת שס' 4 לא רלוונטי פה, כי ס' 4 עוסק בתביעת מזונות **שלא אגב גירושין** (מזונות ניתנים רק עד הגירושין לפי הדין היהודי – זה כלי שמדרבן את הגבר לאפשר גט לאישה, מדובר על מזונות אישה שהם נפרדים למזונות ילדים כלומר שהמזונות האלה משולמים רק עד הגירושין). משום שהאישה מוכנה כבר להתגרש, היא זו שהגישה את התביעה – אין לה זכות לבקש מזונות ואין לה צורך בס' זה. **פרוקציה שינתה את הלכת כובאני שם כן נתנו סמכות לביה"ד, היא אמרה שבגלל שמדובר בתביעה אגב גירושין עפ"י הסעיף לא ניתן לתת לביה"ד סמכות.**

*** ניתן לבקש מזונות כן אגב גירושין תחת ס' 3 – ס' הכריכה עליו נדבר בהמשך. ס' 4 יכול להתקיים בלי ס' 1 כי אין בו את העניין של תושבים מכיוון שהם לא היו תושבים, אז היה צריך ללכת על פי ס' זה.
*** נציין כי ייתכנו מקרים בהם כן יינתנו מזונות שלא אגב גירושין – למשל, אם האישה לא רוצה להתגרש, למרות שהבת בוגד בה עם מאהבת, ואז זו תגיד תביעת מזונות.

דעת מיעוט – הש' רובינשטיין – תביעת מזונות מחמת היותה "מעוכבת מחמתו להינשא". כלומר, לפי היהדות, אם גבר מסרב לתת לאישה גט, האישה זכאית למזונות מסוג אחר, בגלל שהוא מעכב אותה – היא לא יכולה להינשא לאדם אחד שיפרנס אותה, וזה אחד הכלים שיש נגד סרבני גט.

מגיע תיקון לחוק; ס' 4א – סמכות מבחינה בין-לאומית לתביעה לגירושין

סמכות מבחינה בין לאומית לתביעה לגירושין

"א) בלי לגרוע מסמכויות השיפוט לפי סעיף 1, לבית דין רבני יהיה שיפוט ייחודי בתביעה לגירושין בין בני זוג יהודים שנישאו על פי דין תורה, בהתקיים אחת מהזיקות האלה:

(1) מקום מושבו של הנתבע בישראל;

(2) שני בני הזוג הם אזרחים ישראלים;

(3) מקום מושבו של התובע בישראל, ובלבד שהתגרור בה במשך שנה לפחות בסמוך להגשת התביעה;

(4) מקום מושבו של התובע בישראל, ובלבד שמקום מושבם המשותף האחרון של בני הזוג היה בישראל;

(5) התובע הוא אזרח ישראלי ומקום מושבו בישראל;

(6) התובע הוא אזרח ישראלי והתגורר בה במשך שנה במהלך השנתיים שקדמו למועד הגשת התביעה.

עד עכשיו היו בעיות עם יהודים לא תושבי הארץ שאין להם מענה. הס' הזה הרחיב את הסמכות ונותן להם מענה להרבה מאוד מקרים שאחד הצדדים רוצה להתגרש ורוצה שזה ייעשה בבית דין בארץ. במקרים כאלה מקבלים סמכות ע"פ הסעיפים הקטנים המפורטים.

אם מתקיימות אחת מהזיקות האלה ביה"ד מקבל סמכות. יש פה משהו יותר רחב, יש זיקות הרבה יותר מינימליות כדי לביה"ד תהיה סמכות בעניינים האלה. לכן, במבחן, כשמקבלים קייס יש לבדוק הן את ס' 4 והן את ס' 4א (כשיש ספק רלוונטי לדין בחו"ל/תושבות/אזרחות), למקרה שביה"ד מקבל סמכות במקרים אלו.

(ב) הוגשה לבית דין רבני תביעה לפי סעיף קטן (א) –

(1) לא יהיה בכך כדי למנוע מבית משפט מוסמך במדינת חוץ לדון בתביעה לגירושין אזרחיים בין בני הזוג;

(2) הוגשה תביעה לגירושין אזרחיים בין בני הזוג לבית משפט מוסמך במדינת חוץ בטרם ניתן גט פיטורין, לא יהיה בית הדין הרבני מוסמך לדון ולהכריע בגירושין האזרחיים.

(ג) היו בני זוג יהודים שנישאו על פי דין תורה, גרושים לפי דין של מדינת חוץ, יהיה בית הדין מוסמך לדון בתביעה לגירושין כדין תורה או בתביעה להסרת מניעה להינשא כדין תורה, אף אם התובע בלבד הוא אזרח ישראלי.

הרבה פעמים בני זוג בחו"ל עושים נישואין אזרחיים במקביל לנישואין דתיים. לפי ס' 4א(ב) (1) אם מגישים תביעות גירושין אזרחיים בחו"ל, לביה"ד בחו"ל יש סמכות לדון בכך למרות תביעת הגירושין כדת משה וישראל בארץ וזה לא משהו שאמור לפגוע.

בנוסף, לפי ס' 4א(ב) (2), אם כבר הוגשה תביעת גירושין אזרחיים בביה"ד בחו"ל – לביה"ד בארץ אין סמכות לדון בכך, הוא לא יכול להתערב ולנסות להשיג סמכות לדון בתביעת הגירושין על אף התביעה בחו"ל – זאת כדי למנוע מרוץ סמכויות בינ"ל בנוסף לזה הלאומי.

לפי ס' 4א(ג), אם מדובר על מצב של נישואין כדת משה וישראל ונישואין אזרחיים, לאחריהם באו גירושין אזרחיים ואז מבחינת המדינה האחרת בני הזוג יכולים להתחתן שוב כרצונם כי הם גרושים. האישה מבקשת גט כי מבחינת היהדות היא עדיין לא יכולה להינשא בשנית מטעמים של ממזרות – בתי דין בחו"ל לא יעזרו לה כי הם לא יכולים לכפות על הגבר גט כי אין להם סמכות – רק לביה"ד בישראל יש סמכות כזו. לכן, כאשר כבר היו גירושין אזרחיים, כשהם גרושים מבחינה אזרחית – עוד יותר מרחיבים את הסמכות של ביה"ד הרבני בארץ, נותנים לו סמכות בינ"ל, ובמצב כזה דיי בכך שרק התובע הוא אזרח ישראלי.

(ד) לבית דין רבני יהיה שיפוט ייחודי בתביעה לגירושין בין בני זוג יהודים שנישאו על פי דין תורה אם התובע הוא אזרח ישראלי הנמצא בישראל במועד הגשת התביעה, ובמועד זה במקום מושבם האחרון של בני הזוג, לא ניתן לערוך גירושין על פי כל דין.

(ה) אין בהוראות סעיף זה כדי להקנות לבית הדין הרבני סמכות שיפוט בעניינים הכרוכים בגירושין.

(ו) לעניין סעיף זה, "מקום מושב", של אדם – המקום שבו נמצא מרכז חייו או מקום מגוריו הרגיל."

ס' 4א(ד) – יש מדינות בהן אסור להתגרש בכלל (למשל: בעבר פיליפינים). במקרים כאלה, כן תהיה סמכות לביה"ד הרבני, אם התובע הוא אזרח ישראלי הנמצא בישראל במועד הגשת התביעה, ובמועד זה במקום מושבם האחרון של בני הזוג, לא ניתן לערוך גירושין על פי כל דין.

ס' 4א(ה) – ס' חשוב! הוראות הסעיף לא מעניקים סמכות לביה"ד לדון בנושאים שכרוכים בגירושין. הס' מאפשר לביה"ד דון רק בגירושין ולא במה שמסביב (משמורת, רכוש, מזונות וכו') – זה גם חלק מהעניין הבינ"ל והמניעה להתערב ולייצר מרוץ סמכויות בינ"ל.

ס' 4א(ו) – מגדיר מה זה מקום מושב. נקבע כי מקום מושבו של אדם זה המקום בו נמצא מרכז חייו או מקום מגוריו הרגיל.

סיכום הסעיף:

סעיף 4א מרחיב את המסכות של סעיף 1. ע"פ הסעיף מדובר על יהודים שנישאו לפי דין תורה. גם אם יש לנו קייס במבחן עם נישואין אזרחיים כן להעלות את הסעיף הזה. לבית הדין הרבני תהיה סמכות לדון בכל מיני מצבים – גם אם הם לא נמצאים בישראל, לפעמים יש דרישה שרק אחד יהיה פה או שרק אחד יהיה אזרח.

אמרנו שבמצב כזה אם הוגשה תביעה לפי ס' 4א זה לא יימנע מבית משפט בחו"ל לדון בגירושין. בסעיף 4א(ב) (2) זה מחודד – אם הוגשה תביעה בחו"ל קודם – בית הדין הרבני לא ייגע בזה בכלל. לפי ס' 4א(ד) אם בבהמ"ש בחו"ל לא מתאפשרת סמכות לביה"ד לדון בגירושין, תהא סמכות לביה"ד בישראל. ס' 4א(ה) הוא חשוב מאוד, ולפיו אין סמכות זו רלוונטית במקרים שאינם נישואין וגירושין גרידא. ס' 4א(ו) מתייחס להגדרת מקום מושבו של אדם.

יישום תיקון ס'4א:**בג"ץ 2123/08 אבקסיס נ' אבקסיס (2012)**

עובדות – מדובר באזרחי צרפת שנישאו כדת משה במרוקו, עברו לגור בגואדלו [מושבה בים הקריבי] – אחרי שנתיים הם מתחתנים נישואים אזרחיים בחו"ל ומתגרשים גירושין אזרחיים. הבעל מסרב לתת גט יהודי דתי לאישה במצב זה. שני הצדדים נוכחים בשלב מסוים בא"י והאישה הגישה נגדו תביעת גירושין ומוציאה נגד הגבר צו עיכוב יציאה מהארץ.

עולה השאלה האם תהיה סמכות לביה"ד הרבני? שואלים אם הצדדים תושבים?

בוחנים את העניין לפי סעי' 1:

1. ענייני נישואין וגירושים מתקיים.
2. יהודים מתקיים.
3. גם מתקיים התנאי של א"י.
4. אבל יש בעיה עם הסוגיה של תושבות ואזרחות.

לכן עלתה השאלה של סמכותו של ביה"ד הרבני.

הש' ארבל (דעת רוב) – בנוגע לדרישת ס' 1 – תושבות:

היא אומרת שיש לבחון מבחינה מהותית את זיקותיו השונות של האדם לישראל. פעם מבחינת דרישת התושבות ופעם מבחינת דרישת התושבות. תושבות של קבע, מגורים באופן קבוע ע"מ שתהיה סמכות לביה"ד. אבל בשנת פסה"ד (2012) – הם היו אנשים ניידים שגרים תקופה מסוימת במקום ועוברים, יש להם דינמיות. לכן, כדי לבחון אם התקיים התנאי של התושבות וכן צריכים לבדוק את מירב הזיקות של הבנאדם לארץ – אם יש לו מספיק זיקה לארץ.

במקרה זה: ארבל אומרת שכן יש מספיק זיקות בישראל כדי שיתקיים התנאי של התושבות: ביקורים מס' פעמים בשנה; משפחה מורחבת; נכסים משותפים רבים; חשבונות בנקים וכספות; רופאי הגבר; אביו של הגבר הובא לקבורה בישראל; הוסכם ביניהם שיחיו את שארית חייהם בישראל. לכן כן מתקיים התנאי של התושבות לפי ס' 1. תושבות זה משהו שתלוי בפרשנות של בהמ"ש משונה מאזרחות – זה תלוי בעניין של זיקות. ארבל אומרת שיש להם מספיק זיקות כדי שיהיה מדובר בתושבות לעניין ס' 1.

ארבל מוסיפה כי בלי קשר היינו יכולים להגיע לאותה תוצאה דרך ס' 4א – גם דרך ס' 1 וגם דרך ס' 4א. ס' 4א קובע כי "א) בלי לגרוע מסמכויות השיפוט לפי סעיף 1, לבית דין רבני יהיה שיפוט ייחודי בתביעה לגירושין בין בני זוג יהודים שנישאו על פי דין תורה, בהתקיים אחת מהזיקות האלה: (5) התובע הוא אזרח ישראלי ומקום מושבו בישראל; (ו) לעניין סעיף זה, "מקום מושב", של אדם – המקום שבו נמצא מרכז חייו או מקום מגוריו הרגיל" מרכז החיים של בני הזוג אכן בארץ – ולכן הן לפי ס' 4א והן לפי ס' 1 יש להם זיקות לארץ וניתן לתת לביה"ד סמכות לדון בעניין.

הש' מלצר (דעת מיעוט) – זה עדיין לא בגדר תושבות, מדובר בתושבות על **ישיבה של קבע** וזה לא מתאים במקרה זה כי זה לא מתקיים. אבל אפשר להשיג סמכות לפי ס' 4א(א)1 בלבד – "מקום מושבו של הנתבע בישראל" – ההבדל הוא שלא ניתן היה לדון בנושאים הכרוכים.

בסוף, ניתן צו עיכוב יציאה מהארץ לגבר, למחרת הגבר רצה לחזור לצרפת ולכן הוא נתן את הגט.

בג"ץ 8121/11 פלוני נ' ביה"ד הרבני הגדול (2012)

עובדות – מדובר על גבר, אזרח מרוקו תושב צרפת, ואישה אזרחית ותושבת צרפת. בני הזוג נישאו כדת משה וישראל וחיו בצרפת. יש ביניהם קרע והם מתחילים להתדיין בערכאות בצרפת. בשלב מסוים, כששניהם באים לישראל כתיירים. האישה מגישה תביעת גירושין ומזונות לפי ס' 4.

רובינשטיין מעלה שאלה לגבי **הלכת כובאני** – הוא אומר שיכול להיות שההלכה לגבי מזונות לפי ס' 4 לא מספיק ברורה – מצד אחד יש לנו את דעת הרוב בפס"ד סבג לפי לא ניתן לדון לפי פרוקציה ומוסיפה כי הנושא פתוח לדיון נוסף בבהמ"ש ומנגד יש את הלכת כובאני לפי ביה"ד כן יכול לדון בעניינים אלו. במקרה הזה יש שינויים בגלל שהאישה התאזרחה בינתיים בישראל, ולכן יכול להיות רלוונטי לנו ס' 4א(א). נותנים סמכות לביה"ד שיקבע אם מקום מושבה בישראל, כיוון שהיא התאזרחה. ביה"ד הרבני מחליט שמקום מושבה של האישה בישראל ושבת סמכותו לדון בכך. למעשה – **השאירו את הלכת כובאני בצריך עיון, אך רואים שפס"ד סבג לא בטוח הפך את הלכת כובאני והעניין אולי תלוי בהכרעת כל שופט בהתאם לנסיבות המקרה הספציפי.**

בג"ץ 5387/13 פלונית נ' ביה"ד הרבני האזורי בפ"ת (9.9.14)

עובדות – מדובר על אזרחי ישראל שעברו לגור בדרום אפריקה 25 שנים שהתחתנו כדת משה וישראל. היחסים ביניהם עולים על שרטון והם נפרדים. בדרום אפריקה הם מנהלים הליכים. בני הזוג האם אזרחי ישראל אך לא תושביה. הם מגישים תביעת גירושין לבד"ר.

ביה"ד הרבני קובע שיש לו סמכות גם לפי ס' 1, גם לפי ס' 3 לנושאים הכרוכים, והאישה טוענת שאין לביה"ד סמכות כי הם לא תושבי ישראל. היא רוצה שיבטלו לה את צו עיכוב היציאה מהארץ.

הנדל אומר שס'1 לא מתקיים: לא מתקיים התנאי "בישראל", אין להם זיקות פה, הם תושבי דרום אפריקה 25 שנים ואין להם קשר יותר לארץ. אך, הוא מוסיף כי ניתן להשיג סמכות לביה"ד לפי ס'4א(א)2) אך רק בגירושין הדתיים ולא האזרחיים, בנוסף לביה"ד לא תהיה סמכות לדון בכל הנושאים הכרוכים (משמורת, רכוש וכו') לפי ס'4א(ה).

שיעור תרגול 5 – 26/03/2019

היה תיקון נוסף לחוק – תיקון מס' 4 – שהוסיף עוד סעיף שהרחיב את סמכויות בד"ר. היו עדיין מצבים שהיו נדים מסורבות גט שלא הייתה להן שום זיקה לארץ ורצו לתבוע, לכן תיקנו את התיקון הזה. תיקון זה היה הוראת שעה ל-3 שנים כי רצו לראות איך בד"ר מיישם את זה, ורק לאחר מכן לדווח לכנסת ולהחליט האם להחיל את החוק ולעגנו. ארגוני נשים טענו שיהיו בעיות עם התיקון הזה ושבד"ר ינצל את הסמכויות הללו.

סעיף 1ב4 - "סמכות מבחינה בין-לאומית בתביעת גט של אישה יהודייה שלא ניתן לערוך מחוץ לישראל – הוראת שעה (תיקון מס' 4) תשע"ח-2018."

(א) בלי לגרוע מסמכויות השיפוט לפי סעיף 1 וסעיף 4א, לבית דין רבני יהיה שיפוט ייחודי בתביעת גט לפי דין תורה שהגישה אישה יהודייה נגד אישה יהודי, אף אם לא מתקיימות לגביהם הזיקות המנויות בסעיף 4א(א), ובלבד שהנישואין נערכו על פי דין תורה והאישה לא קיבלה גט מנישואין אלה בבית דין מחוץ לישראל, ומתקיים אחד מאלה:

(1) במקום מושבו של הנתבע או במקום מושבה של התובעת אין בית דין שניתן לערוך לפניו גט לפי דין תורה מחוץ לישראל (בחוק זה – בית דין מחוץ לישראל); לעניין זה, הגישה האישה בקשה לעריכת גט לפני בית דין מחוץ לישראל, לא תישמע טענה כי אין בית דין שיכול לערוך גט לפי דין תורה אלא אם כן קבע בית הדין שאליו הוגשה הבקשה כי אינו יכול לערוך גט לפי דין תורה;

(2) האישה הגישה בקשה לעריכת גט לפי דין תורה לבית דין מחוץ לישראל והאישה לא התייצב לפני בית הדין במשך ארבעה חודשים מיום שזומן על ידי בית הדין כאמור;

(3) בית דין מחוץ לישראל קבע שהאישה ייתן גט לאשתו, ואולם על אף מאמץ סביר לאכוף את החלטת בית הדין באמצעים המשפטיים והדתיים הקיימים באותה מדינה, הגט לא ניתן במשך שישה חודשים מיום שקבע בית הדין כאמור.

(ו) אין בהוראות סעיף זה כדי להקנות לבית הדין הרבני סמכות שיפוט בעניינים הכרוכים בגירושין.

(ז) בלי לגרוע מהוראות סעיף קטן (ו), הוגשה תביעה לפי סעיף זה, לא תהיה לבית הדין הרבני, אגב אותה תביעה, סמכות שיפוט בעניינים שנקבעו בפסק דין או בהחלטה של בית משפט מוסמך במדינת חוץ או בהסכם תקף על פי דין של מדינת חוץ או שמתנהל בעניינים הליך בבית משפט מוסמך של מדינת חוץ.

מתי תהיה סמכות לבד"ר:

הסעיף מבקש להרחיב את הסמכויות של בד"ר בארץ אם לא מתקיימות אחת הזיקות של בס'4א – כל זאת, בהתקיים **שלושה תנאים מתחלפים**:

1. כל עוד אין במדינה הזו בד"ר שיכול לעשות גט, יתנו סמכות לבד"ר בארץ, למרות שאין את כל הזיקות שבס'4א.
2. למרות שיש בד"ר דתי במדינה בה בני הזוג גרים, אין לבד"ר בחו"ל סמכויות אכיפה כמו שיש בארץ – לכן אם הבעל לא התייצב בבד"ר בחו"ל למרות שזומן, במשך 4 חודשים, תהיה סמכות לבד"ר בארץ בעניין זה.
3. אם בית דין בחו"ל קבע שצריך לתת גט אבל הגט לא ניתן במשך 6 חודשים, לבד"ר בארץ תהיה סמכות לדון בעניין זה.

לפי ס'1ב4(א) לבד"ר יש סמכות לדון בהתקיים התנאים בו, אך לא תהיה לו סמכות לדון בעניינים הכרוכים, זאת לפי ס'1ב4(ו). ס'1 עוסק ב-4 התנאים לדיונו של בד"ר בענייני נישואין וגירושין, ודרך ס'3 לבד"ר יכולה להיות לו סמכות לדון בעניינים שאינם ענייני נישואין וגירושין במצב הרגיל, הסמכות לעניינים הכרוכים לא תהיה לבד"ר אם הגישו תביעה לבד"ר לפי ס'1ב4 – הוא לא יהיה יכול לדון בדבר למעט הגירושין.

ס'1ב4(ז) נועד למקרה בו הייתה החלטה בבד"ר אחר, בחו"ל, בעניין מסוים, ללא קשר באיזה עניין ובאיזה אופן התקבלה ההחלטה – אז בד"ר בארץ לא יוכל לקבל סמכות בעניין הזה לדיון אפילו בהסכמת הצדדים.

סדרי הדין במקרה זה:

סעיף 2ב4 – "סדרי דין בתביעה לגט לפי סעיף 1ב4 – הוראת שעה (תיקון מס' 4) תשע"ח-2018"

(א) הוגשה לבית דין רבני תביעת גט לפי סעיף 1ב4, והנתבע נוכח בישראל, יקבע בית הדין הרבני מועד לדיון במתן הגט בהקדם האפשרי ולא יאוחר משבוע מיום הגשת התביעה אם הנתבע נכח בישראל במועד זה או מיום המצאת התביעה לנתבע בישראל.

(ב) החלטת בית הדין הרבני בתביעה כאמור בסעיף קטן (א) תינתן בהקדם האפשרי ולא יאוחר מ-30 ימים ממועד הדיון כאמור באותו סעיף קטן; ואולם בנסיבות חריגות ומטעמים שיירשמו, רשאי בית הדין לתת את החלטתו לא יאוחר מ-60 ימים מהמועד האמור; נשיא בית הדין הרבני הגדול רשאי להאריך את התקופה למתן החלטה בית הדין ב-30 ימים נוספים אם סבר שנסיבות העניין מצדיקות זאת.

ס'2ב4 – בגלל הבעיות עם הפורום הבינ"ל ואיך נתנהל מול מדינות אחרות יש הגבלות על המועדים של הדיונים של בד"ר – סדרי הדין קצת יותר נוקשים מבחינת הלוי"ז.

- **ס'2ב4(א)** ברגע שהוגשה התביעה, תוך שבוע מקיימים דיון כדי לפגוע בנתבע כמה שפחות ולמנוע עיכובים ממנו. הנתבע צריך להיות בארץ כדי שיוכלו להוציא נגדו צו עיכוב יציאה, התביעה תוגש במקרה שהוא בארץ ורק אז זה יקר.
- **ס'2ב4(ב)** למעשה, כן רוצים לפגוע בנתבע כמה שפחות ושיהיה פה כמה שפחות זמן, לכן ביה"ד לא יכול להאריך את תקופת מתן ההחלטה כמה שהוא רוצה – נדרשת החלטה בתקופה מאוד מאוד מוגבלת כדי לא לפגוע יותר מידי בגבר הסרבן.

החלת סנקציות במישור הבינ"ל:

* עצם עיכוב היציאה מהארץ יכול לדרבן את הגבר לתת את הגט ולכן מאפשרים את זה.

בכל מצב, בארץ, שיש סרבני גט, אפשר להטיל עליהם סנקציות למיניהן עליהן נרחיב עם המרצה. באופן עקרוני לבד"ר יש סמכות להשתמש בחוק הסנקציות, שמאפשר לבד"ר לכפות סנקציות על הסרבן כמו צווי עיכוב יציאה מהארץ.

(ד) ניתן פסק דין לגירושין ולא סודר הגט במועד שנקבע לפי סעיף קטן (ג) והנתבע נמצא בישראל, יחולו לגביו הוראות חוק קיום פסקי דין של גירושין, בשינויים אלה:
 (1) בסעיף 3, אחרי סעיף קטן (ב) יקראו:
 "ג) ציווה בית דין רבני על מאסר כפייה של נתבע שמקום מושבו מחוץ לישראל, תימסר הודעה מיידית בכתב לנשיא בית הדין הרבני הגדול על מתן הצו, והוא יהיה רשאי לבטל את המאסר או לקבוע כל הוראה אחרת כפי שיראה לנכון."

ס'2ב4(ד) – אם רוצים לאפשר מאסר של סרבן לפי חוק הסנקציות מוסרים הודעה לנשיא בד"ר הגדול שיכול לבטל את המאסר – זהו אמצעי פיקוח על בד"ר. במצב הרגיל הוא יכול להטיל סנקציות ולשלוח למאסר, ובגלל שפה מדובר על עניינים בינ"ל וסמכויות בינ"ל, לא ימהרו להטיל מאסרים על סרבנים ונדרש אישורו של נשיא בד"ר הגדול.

מצגת 3 – סמכות נכרכת

לבד"ר תהיה סמכות ייחודית בעניינים של נישואין וגירושין. אך יכול להיות מצב בו התובע לגירושין ירצה לדון בכל העניינים שסובבים את הגירושין (כמו מזונות, חלוק רכוש וכו') בבד"ר – דבר זה מתאפשר ע"י **ס'3 לחשבד"ר**.

ס'3 לחוק שיפוט בתי דין רבניים – שיפוט אגב גירושין

הוגשה לבית דין רבני תביעת גירושין בין יהודים, אם על ידי האישה ואם על ידי האיש, יהא לבית דין רבני שיפוט ייחודי בכל ענין הכרוך בתביעת הגירושין, לרבות מזונות לאשה ולילדי הזוג.

כלומר, אם יש תביעה לגירושין שהוגשה לבד"ר ואחת הצדדים רוצה שלבד"ר תהיה סמכות לדון בו הוא צריך לכרוך אותו.

מונח הכריכה רלוונטי רק לבד"ר – לבהמ"ש האזרחי ניתן להגיש כל תביעה הנוגעת לדברים שסובבים את הגירושין, בכל שלב, גם בלי גירושין. גם הצד השני יכול להגיש את בקשת הכריכה, לאו דווקא התובע.

כל מרוץ הסמכויות נובע מעצם סוגיית הכריכה – כל צד ישאף לדון מול הערכאה השיפוטית שנוחה לו.

רציונאליים לס'3 – הכריכה:

1. חסכון של זמן שיפוטי.
2. שלא יהיו הכרעות סותרות.
3. משפחה אחת – דיין אחד: דן אחד שמכיר את כל המשפחה ואת כל הסיפור, למנוע מצב שהולכים כל פעם לערכאה אחרת – נדרש מישהו שיראה את כל הסיפור באופן מרוכז ומסודר.

מרוץ הסמכויות

למעשה, יש 2 ערכאות שונות שיש להן סמכות לדון באותם נושאים (משמרות, מזונות, רכוש וכו') וכל צד "רץ" לתפוס סמכות בערכאה העדיפה לו מבחינה טקטית.

ההגבלות על מרוץ הסמכויות

הגבלות על בית הדין הרבני:

1. שלב מקדים – באיזה מצבים ניתן לכרוך?

א. **ניתן לכרוך אך ורק לתביעת גירושין.** אם אין גירושין, לא ניתן להגיש סתם לבד"ר תביעת משמורת או חלוקת רכוש למשל.

ב. **הסכם גירושין שכרוכים בו עניינים שונים – בג"ץ 566/81 עמרני נ' ביד"ר הגדול, פ"ד לז(2) 1 (1982):**

עובדות: בני זוג שמתגרשים, הגיעו עם הסכם מוכן לבד"ר. בין היתר, בני הזוג החליטו איך לחלק את הדירה שלהם. בני הזוג מתגרשים ובד"ר נותן להסכם תוקף של פס"ד (ההסכם מאושר ע"י בד"ר). לאחר מכן, הבעל מגיש בג"צ ומנסה לטעון בדיעבד כי בד"ר לא יכול היה לדון בהסכם בגלל שלא הייתה כריכה. **בג"צ פסק כי לבד"ר כן יש סמכות לדון בהסכם גירושין** – זה לא משנה איך באו לעולם הליכי הגירושין, בין אם הם באו לעולם בדרך של תביעת גירושין וכריכה או בין אם באו בדרך של תביעת גירושין ובהסכם. מדובר פה למעשה על מצב שהגישו תביעת גירושין וביקשו יחד שידון בד"ר גם על הדירה – זו למעשה כריכה בהסכמה ע"י הצדדים. **לבד"ר תהיה סמכות לדון גם במצבים שמדובר על הסכם גירושין שכולל בתוכו נושאים שונים.**

ג. **לא ניתן לכרוך לתביעה לשלום בית – ע"א 155/83 ברמן נ' ברמן, פ"ד לח(2) 231 (1984):**

תביעה שלום בית היא מצב בו אחד הצדדים בא לבד"ר ומבקש לחייב את הצד השני לנסות להשלים ולחיות כזוג בשלום.

עובדות: הגבר תובע שלום בית ומבקש מבד"ר לדון גם בנושא של המשמורת במקביל לנושא שלום הבית.

מוגש ערעור לבהמ"ש העליון בו **נקבע כי לנושא של שלום הבית לא ניתן לכרוך – ניתן לכרוך רק לתביעת גירושין** ולא לשלום בית. עם זאת, **בפס"ד נעים** ראינו כי יכול להיות שבד"ר כן ידון בנושאים מסוימים.

ד. **כשתביעת הגירושין נדחית – נופלת עמה גם כל תביעה שנכרכה בה – ע"א 359/75 יהלומי נ' יהלומי פ"ד ל"א(2) 25 (1977):**

עובדות: מדובר על אישה שמגישה תביעת גירושין לבד"ר ומבקשת שבד"ר ידון גם ברכוש יחד עם תביעת הגירושין. בד"ר מחליט שהוא לא מקבל את תביעת הגירושין (ישנם מצבים של עילות גירושין שונות ובד"ר לא מחויב לקבלן היות ולדעתו לא מתקיימת שום עילה). לאחר מכן, הצדדים ממשיכים לריב ביניהם על כל מיני נושאים, והבעל מנסה לטעון שלבד"ר אמורה להיות סמכות לדון ברכוש בגלל שהאישה הגישה את תביעת הגירושין וכרכה אליה את הרכוש. בינתיים האישה שינתה את דעתה ורוצה שהדיון ברכוש יהיה בבהמ"ש האזרחי.

בהמ"ש העליון נקבע כי ברגע שתביעת הגירושין נדחית כל תביעה שנכרכה בה נופלת גם. כלומר, ברגע שבד"ר אמר שהוא לא מקבל את תביעת הגירושין, כך הוא מאבד סמכות בכל העניינים שנכרכו לתביעה.

ה. **לא ניתן לכרוך לאחר הגירושין – בג"צ 2898/03 פלונית נ' ביה"ד הרבני הגדול, נח(2) 550 (2004):** (ניתקל בפס"ד זה עוד הרבה, מכונה פלונית-הגירה).

עובדות: מדובר על מקרה בו בני הזוג שמגיעים להסכם גירושין גם לגבי המשמורת של הילדים שלהם. לאחר זמן מה האישה מגישה לבהמ"ש האזרחי תביעה להגירה עם הבנות למדינה אחרת. לאחר מכן, הבעל מגיש לבד"ר תביעה משל עצמו, בה הוא מבקש משמורת ולאסור על האישה והילדים להגר.

עלתה השאלה האם לבד"ר יש סמכות לדון במקרה הזה? הרי הם חתמו על הסכם ביניהם בעניין כבר.

בג"צ קבע כי ברגע שהצדדים כבר התגרשו, והסתיימו הגירושין, לא ניתן לכרוך. מבחינת ס'3 לחשבד"ר אין סמכות לבד"ר לדון בעניין, מכיוון שהגירושין כבר הסתיימו ובני הזוג כבר התגרשו.

ו. **כשהדיון בתביעת הגירושין מפוצל מהדיון בנושאים הכרוכים – בג"צ 6378/04 שרעבי נ' ביה"ד הרבני הגדול (2004):**

עובדות: במדובר על מקרה בו הייתה תביעת גירושין בה הבעל כרך את נושא המשמורת. האישה טוענת כי לבד"ר בכלל אין סמכות לדון במשמורת למרות שהבעל כרך את הנושא. לכן, בד"ר אמר לצדדים להגיש סיכומים לגבי הסכמות של בד"ר לדון במשמורת בהמשך, ובינתיים יסדיר בד"ר את הגירושין ויאשרם. מגיע מועד הסיכומים ובד"ר מחליט כי יש לו סמכות לדון במשמורת. האישה, בתגובה, טוענת כי בד"ר כבר אמר שהבעל צריך לתת גט ובמצב זה לא אמורה להיות לבד"ר סמכות לדון במשמורת כיוון שהוא כבר פיצל את הדיון.

במקרה זה **בג"צ לא קיבלו את הטענה** הזו ואמר **שכשהכריכה הייתה כדין ובזמן, יחד עם תביעת הגירושין, תהיה לבד"ר סמכות לדון בנושא הכרוך גם אם בד"ר מפצל את הדיון.** (כריכה כדין נבדקת ע"י עפ"י מבחני הכריכה עליהם נדבר בהמשך – יש אפשרות לערער על הכריכה ולהגיש גם בג"צ).

2. הגבלות הקשורות במועד

ס' 25(ב) לחוק בית המשפט לענייני משפחה: **שמירת סמכויות**

בעניין הנתון לסמכותו המקבילה של בית דין דתי, יהיה בית המשפט לענייני משפחה מוסמך לדון, כל עוד אין בית הדין הדתי דן בו.

אם בהמ"ש אזרחי קיבל סמכו לדון בנושא מסוים (הניתן לכריכה), בד"ר לא יכול לדון בנושא הזה. כלומר – שמי שמגישים אליו את התביעה קודם, מקבל את הסמכות לדון בעניין (תוצאת מרוץ הסמכויות).

בג"צ 58/08 פלונית נ' ביד"ר האזורי בחיפה (2010) (מכנים פס"ד זה: פרשת ה-15 דקות) – מבחן הזמן

עובדות: מדובר על בני זוג שמבקשים להתגרש. האישה מגישה תביעה לגבי הנושא של הרכוש לבהמ"ש האזרחי. לאחר 15 דק' הגבר מגיש תביעת גירושין לבד"ר וכורך לה את נושא הרכוש.

שאלה השאלה לאיזו ערכאה ניתן הסמכות לדון בעניין הרכוש של בני הזוג?

בד"ר קובע שיש לו סמכות ייחודית במסגרת הכריכה לדון ברכוש לפי ס'3 לחשבד"ר ולבהמ"ש האזרחי יש סמכות שיורית, ולכן אם זה באותו עניין הסמכות הניתנת תהיה לבד"ר. **האישה עותרת לבג"צ בנושא.**

בג"צ קובע כי מה שקובע הוא **מבחן הזמן** ולא מקבל למעשה את החלטת בד"ר – כלומר, **הדיון יהיה בערכאה אליה הוגשה התביעה קודם**. לכן, במקרה זה המקרה נידון בבהמ"ש האזרחי.

* מבחן הזמן למעשה חיזק את עניין מרוץ הסמכויות וחיידד אותו.

3. הגבלות הקשורות במהות – האם מדובר בעניין שניתן לכרוך אותו?

1. **עניינים שמעצם טיבם וטבעם כרוכים בתביעת הגירושין ובד"ר מקבל עליהם סמכות בצורה אוטומטית: המשמורת הפיזית של הילדים:**

בג"צ 6378/04 שרעבי נ' ביה"ד הרבני הגדול (2004):

עובדות: הגבר הגיש לבד"ר תביעת גירושין וכרך לה את נושא המשמורת. האישה מנסה לטעון שלבד"ר אין סמכות לדון בנושא המשמורת, היא מאמינה שטובת הילד מחייבת שהנושא יידון בבהמ"ש בצורה נפרדת שלא קשורה לגירושין. הנושא מגיע לבג"צ שקובע כי **נושא המשמורת היא לא סתם נושא שניתן לכרוך, אלא כרוך מעצם טיבו וטבעו לתביעת הגירושין** – כשמישהו מגיש תביעת גירושין לבד"ר נושא המשמורת כבר אוטומטית כרוך לתביעה. כלומר, שאם רוצים לייצג לקוח שרוצה שבהמ"ש יידון במשמורת עליו להגיש קודם לבהמ"ש האזרחי תביעת משמורת, לפני תביעת הגירושין.

2. **עניינים הניתנים לכריכה (שלא כרוכים מעצם טיבם וטבעם) וצריך לכרוך אקטיבית בצורה מפורשת:**

ע"א 59/8 גולדמן נ' גולדמן, יג" (2) 1085 (1959):

"עניין הכרוך בתביעת הגירושין" – מלבד עניין הכרוך מעצם טיבו וטבעו, הוא "כל ענין אחר, ואפילו לא דווקא ענין של המעמד האישי".

התנאים:

- נדרש אקט של כריכה מפורשת.
- ההכרעה דרושה לשם חיסול יעיל של יחסי בני הזוג המתגרשים זה מזה.

אופן ביצוע הכריכה:

א. ע"א 59/8 גולדמן נ' גולדמן, יג" (2) 1085 (1959) – **נדרש אקט של כריכה מפורשת:**

עובדות: בני הזוג מתגרשים והאישה מגישה תביעה לגבי הרכוש לבהמ"ש האזרחי, לסילוק ידו של הגבר מהדירה.. הבעל מנסה לטעון שהסמכות אמורה להיות לבד"ר בגלל שהוא דן בגירושין. **בהמ"ש העליון קבע** שהסמכות תהיה לבהמ"ש האזרחי בגלל שלא היה אקט של כריכה מפורשת ואף אחד מהצדדים לא כרך את הרכוש. בד"ר לא יכול לנכס לעצמו סמכות "סתם כך" אלא **על הצדדים לבקש כריכה בתביעה באופן מפורש**.

שיעור תרגול 6 – 30/04/2019

ב. בג"צ 5679/03 פלוני נ' מ"י (2005) – **כריכה בדרך של התנהגות:**

עובדות: בני זוג שהתגרשו בבד"ר. האישה לא מציין בתביעה שהיא רוצה שהוא ידון גם ברכוש, ואף אחד מהצדדים לא כרך את הרכוש באופן מפורש לדיונים בבד"ר, אך במהלך הדיונים בבד"ר האישה מעלה טענות לגבי הדירה בכל הזדמנות ואף ביקשה מבד"ר לחלק את הרכוש. הבעל גם הוא העלה טענות ביחס לאופן חלוקת הרכוש, ולא מעלה טענות כי אין סמכות לבד"ר. בנוסף, הגבר אף אמר שלא יתן את הגט עד שלא תוסדר חלוקת הרכוש. בד"ר קבע בשלב מסוים כי הגבר סרבן.

הגבר הגיש ערעור לבד"ר הגדול, ומעלה טענות לגבי הרכוש גם שם, כמו גם האישה. בד"ר הגדול מחליט כי הגבר צריך לתת לאישה את חלקה ברכוש. לאחר כל הדיונים הללו, הגבר מגיש בג"צ בו הוא טוען כי לא היה אקט מפורש של כריכה לתביעת הגירושין בבד"ר ע"י אף אחד מהצדדים.

בהמ"ש העליון קבע כי כריכה יכולה להיות גם בדרך של התנהגות, ואין חובה שזה יהיה משהו מפורש בכתבי הטענות, די שהצדדים מראים נכונות כי בד"ר ידון בעניין, במיוחד שבאותו מקרה הגבר לא רק שלא התנגד, אלא העלה טענות בעצמו לגבי נושא זה – לכן לבד"ר כן תהיה סמכות לדון בחלוקת הרכוש למרות שלא הייתה כריכה מפורשת. **בהמ"ש קבע זאת גם בגלל עניין של חוסר תום לב מצד הגבר**, היות וטען בעניין בבד"ר בערכאות הקודמות.

ג. בג"צ 787/14 פלוני נ' פלוני (2015) – **לא בגדר כריכה:**

עובדות: מדובר על אישה שמגישה לבד"ר תביעת גירושין, האישה לא מיוצגת ע"י עו"ד. כל אדם שמגיש תביעה לבד"ר מקבל טופס סטנדרטי שצריך למלא בו מפרט המבקש במה רוצה שבד"ר ידון – האישה מגישה טופס זה בו היא כותבת לקבוע מזונות שיאפשרו לה לגדל את ילדיה בכבוד. לאחר מכן, גם הגבר מגיש תביעת גירושין, בה הוא מנסה לטעון שהסמכות לדון במזונות אמורה להיות לבד"ר, בהזדמנות זו האישה אומרת בע"פ כי היא לא רוצה שבד"ר ידון במזונות.

עולה פה השאלה: האישה בעצמה אמרה שהיא מבקשת שבד"ר ידון במזונות, אך כעת זו טוענת שהיא לא רוצה שתהיה סמכות לבד"ר – האם לבד"ר יש או אין סמכות לבד"ר לדון במזונות?

בהמ"ש העליון קבע ע"י השופט הנדלר כי הטופס הסטנדרטי הוא אינו בגדר כריכה וזה לא "יתפוס" פה, למרות שהיא לכאורה כן כרכה. האישה הגיעה לבד"ר לא מיוצגת, כתבה את הדברים על טופס סטנדרטי, היא לא פירטה את סכום המזונות של הילדים (למרות שנדרש לפרט כשמבקשים מזונות כאלו) והבקשה לא הייתה מבוססת, ומשום

שהאישה התנגדה בהזדמנות הראשונה שהזדמנה ועלתה לה – לא נאפשר כריכה. ניתן להניח כי אם האישה כן הייתה מיוצגת, והדברים היו נכתבים על הטופס ע"י עו"ד, הדבר כן היה מתקבל.

כשמישהו מגיש טופס סטנדרטי כזה, ולא מעוניין שבד"ר ידון בעניין, לא נראה בכך כריכה.

בג"צ 2862/14 פלונית נ' ביד"ר האזורי י-ם (2015) – אי עמידה בתנאי סף פרוצדוראליים – כתב תביעה לא חתום ולא מאומת ע"י מזכיר ביד"ר:

עובדות: (בג"צ האנאלפית) מדובר על גבר שהגיש תביעת גירושין על טופס סטנדרטי לבד"ר, אך הוא אינו יודע קרוא וכתוב ואחיו הוא זה שמילא את הטופס עבורו בו ביקש לכרוך עניינים מסוימים בתביעת הגירושין.

האישה ניסתה לטעון שלא הייתה עמידה בתנאי סף פרוצדוראליים (ישנן תקנות של בד"ר שאם מגישים טופס כזה לבד"ר, על המגיש לחתום על הטופס, לגשת למזכיר בד"ר על מנת שיוודא כי החתום הוא אכן מי שעומד מולו) הגבר לא חתם על הטופס, ומזכיר בד"ר לא אימת גם את החתימה.

השופט עמית בבהמ"ש העליון קבע כי הפגמים (היינו חוסר חתימה ואימות) הם לא פגמים שיוורדים לשורשו של העניין, אלא נובעים מכך שהגבר אינו יודע קרוא וכתוב – מדובר על טופס סטנדרטי שמטרתו להקל על הצדדים, בו משתמשים לרוב צדדים ללא עו"ד, **ואין צורך לדקדק יתר על המידה באופן מילוי הטופס – כלומר, לא ללכת באופן טכני אלא לבדוק את כל נסיבות העניין.**

הנושאים שניתן לכרוך:

ע"א 59/8 גולדמן נ' גולדמן, יג" (2) 1085 (1959) – נקבע להלכה כי "ענין הכרוך בתביעת הגירושין" הוא "כל ענין אחר, ואפילו לאו דווקא ענין של המעמד האישי". כלומר, **שאפשר לכרוך כל עניין כל עוד הוא דרוש לחיסול יעיל של יחסי בני הזוג המתגרשים.**

איזה נושאים ניתן לכרוך לבד"ר:

(א) רכוש – כמו חשבונות בנק, רכב, כלב...

(ב) מזונות אישה – מתקבלים עד הגירושין לפי הדין הדתי (אחרי הגירושין יש מזונות אזרחיים עליהם נדבר עם המרצה).

(ג) משמורת רוחנית על הילדים – הכוונה לחינוך. שאלת כריכת עניין זה בצורה מפורשת בבד"ר נותרה בצ"ע (בג"צ 95/5507 עליזה אמיר נ' ביד"ר האזורי בחיפה, פ"ד (3) 321 (1996)), עם זאת, בד"ר נוטה כן לייחס לעצמו סמכות לדון בעניין ולאשר כריכה בעניין אם העניין עולה לפניו, אך בג"צ לא נתן הכרעה מפורשת.

נציין כי לרוב, רואים את נושא החינוך כקשור לאורח החיים של הילדים, ולכן קשור לנושא המשמורת – עולה השאלה, אם אדם מגיש תביעה לבהמ"ש או לבד"ר לגבי משמורת, האם התביעה כוללת באופן אוטומטי את נושא חינוך הילדים? הרי בהגשת תביעת גירושין, נכלל אוטומטית נושא משמורת הילדים.

בפס"ד פלורסהיים הייתה תביעה בבד"ר לגבי משמורת, הצד השני הגיש תביעה לבהמ"ש האזרחי לגבי חינוך הילדים. נקבע שכשנושא המשמורת נידון בבד"ר הוא לא מקבל סמכות אוטומטית גם לגבי חינוך וניתן להגיש תביעה נפרדת לבהמ"ש האזרחי.

בג"צ 95/5507 עליזה אמיר נ' ביד"ר האזורי בחיפה, פ"ד (3) 321 (1996)

עובדות: האישה הגישה תביעת משמורת לבהמ"ש האזרחי לפני הגירושין (אחרת זה היה נכרך אוטומטית, בנוסף, לא ניתן להגיש תביעת משמורת לבד"ר ללא תביעת גירושין, בשונה ממצב מקביל לבהמ"ש האזרחי). לאחר מכן, הגבר הגיש תביעת גירושין לבד"ר ומבקש שבד"ר ידון גם בנושא של החינוך כך שהילד יתחנך במוסדות של חב"ד בעוד האישה מבקשת חינוך ממלכתי דתי – בד"ר קובע שהילד יתחנך במוסדות של חב"ד. האישה מגישה בג"צ, בו חשין קבע הלכה הפוכה מפלורסהיים – כאשר מדובר בתביעת משמורת שהוגשה קודם כל לבהמ"ש האזרחי, לבהמ"ש האזרחי תהיה סמכות לדון גם בחינוך. אפשר להגיד לבהמ"ש האזרחי יש סמכות שיוורית שהיא יותר חזקה ולכן כך קבע חשין, לכן בבד"ר משמורת לא כוללת חינוך ונדרש להגיש תביעה נפרדת, בעוד לבהמ"ש האזרחי משמורת כן כוללת חינוך תחת אותה תביעה ואין צורך בתביעה נפרדת.

3. עניינים שאינם ניתנים לכריכה:

מזונות ילדים:

כל השנים ההלכה הייתה שמזונות ילדים הוא דבר שלא ניתן לכריכה, ובד"ר יכול לדון במזונות הילדים רק בהסכמת הצדדים לפי ס' 9 לחשבד"ר. עם זאת, נציין כי בס' 3 לחשבד"ר נאמר כי כן ניתן לכרוך את נושא המזונות, אך בהמ"ש פירש את הס' קצת אחרת.

א. **בר"ע 110/69 שרגאי נ' שרגאי, פ"ד (2) 171 (1969) – תביעה להשבת הוצאות לעומת תביעה עצמאית של הילד למזונות:**

עובדות: הגבר הגיש תביעה אליה כרך מזונות ילדים, בעוד האישה מגישה לבהמ"ש האזרחי תביעת מזונות לאחר הבעל וטענה כי הסמכות נתונה לבהמ"ש האזרחי בעניין זה ולא לבד"ר. לדידה ראוי שלילד תהיה תביעה משום, מנותקת מתביעת הגירושין, אשר בה יבדוק את הנסיבות של הילד ומה שנכון לו.

בהמ"ש קיבל את טענת האישה וקבע כי כאשר מדובר בתביעת מזונות (כלומר שם הילד בכותרת) מזונות הילדים אינם ניתן לכריכה, ורק לפי ס' 9 לחשבד"ר, אם 2 הצדדים מסכימים ניתן יהיה לבצע כריכה זו, או לחילופין ניתן יהיה להגיש תביעת מזונות ילדים לבהמ"ש האזרחי. עם זאת, אם מדובר בתביעה להשבת הוצאות על הילד שהוצאו ע"י אחד הצדדים (מראים ממש אילו הוצאות הוצאו ושם הילד לא מופיע בכותרת), יהא זה נושא שכן ניתן לכרוך.

ב. **בג"צ 5933/14 פלונית נ' פלוני (11.9.14) – התעלמות מהלכת שרגאי:**

עובדות: גבר הגיש תביעת גירושין לבד"ר ומבקש שידון גם בעניין מזונות הילדים. **בד"ר האזורי קובע** כי נושא המזונות לא יכול לידון בפני בד"ר בשל הלכת שרגאי (אירוע מפתיע). הגבר מגיש **ערעור לבד"ר הגדול אשר קובע** כי יש לו סמכות לדון בעניין המזונות. **האישה עותרת לבג"צ** וטוענת שבד"ר הגדול פועל בניגוד להלכת שרגאי וסותר אותה.

בג"צ נקבע ע"י השופט הנדל כי יש לדחות את העתירה ומוסיף כי **כבר נספק כי נושא מזונות הילדים הוא נושא שניתן לכריכה לתביעות בבד"ר**. האישה יודעת שמדובר בסתירה של ההלכה (היא מיוצגת ע"י מרכז רקמן) ומבקשת דנג"צ: **דנג"צ 6454/14 פלוגית נ' פלוני (גרוניס, 23.12.14) השופט גרוניס** דחה את העתירה לדין נוסף ואמר כי בפסה"ד לא נקבע הלכה שסותרת הלכות קודמות, העניין הכרוך בבד"ר הוא במישור היחסים שבין בני הזוג לעניין השבת הוצאות שבהן נושא אחד מבני הזוג בקשר לגידול הילדים (דבר זה לא נכון, לא היה עניין של השבת הוצאות). גורניס הוסיף כי יש תיק בבהמ"ש העליון שדן בדיוק באותה סוגייה (האם ניתן לכרוך מזונות?) ומשאיר בפועל את ההכרעה בעניין לתיק זה. מאז, הנושא הזה לא הגיע לבג"צ בגלל שאותו תיק עליו דיבר הגיע לפשרה ונותרנו עד היום ללא הלכה.

ג. **בג"צ 787/14 פלוגית נ' פלוני (2015)** גם בתיק זה עלה נושא כריכת מזונות הילדים, והעניין נותר בצ"ע. ***** במבחן יש לציין את כל מהלך התפתחות ההלכה שלעיל.**

ברית המילה:

בג"צ 8533/13 פלוגית נ' בית הדין הרבני הגדול (29.6.14) (בג"ץ ברית המילה)

עובדות: מדובר על בני זוג שמתגרשים, כאשר הסכסוך נולד בסמוך ללידת בנם השני. בעוד הילד בן 10 חודשים, יש דיון בבד"ר בעניין תביעת הגירושין אותה הגיש האב בו האב אומר לבד"ר כי הבן לא עבר ברית מילה וכי הוא מבקש שיערכו לו ברית מילה עכשיו. **בד"ר קבע** כי צריך לערוך ברית מילה, בעוד האישה התנגדה לקיום הברית. בד"ר מוציא החלטה כי צריך לעשות לילד ברית מילה תוך 7 ימים, אחרת האישה תאלץ קנס של 3500 ₪ + 500 ₪ על כל יום שהילד לא נימול. האישה מגישה ערעור לבד"ר הגדול, אשר נדחה, ולאחר מכן היא פונה לבג"צ, כאשר הקטין כבר בן שנה. **אמרנו שלבד"ר יש סמכות לדון אם הדבר נדרש לחיסול יעיל של מערכת היחסים של בני הזוג, אז עלתה השאלה:** האם בסמכות בד"ר לדון בנושא של ברית מילה של ילד (האם יכול הוא לחייב/לא לחייב לעשות)? או שמא הסמכות היא של בהמ"ש האזרחי?

בפסה"ד עלו 3 דעות, כאשר בדעת רוב נקבע כי אין סמכות לבד"ר:

השופט נאור דעת הרוב – אין זיקה מספקת בין המחלוקת לגבי ברית המילה לבין הגירושין (אין הדבר קשור מהותית לגירושין). המחלוקת לא דרושה חיסול יעיל של מערכת היחסים של הצדדים ומעבר לכך, ההחלטה האם לעשות ברית מילה בניגוד לרצון אחד ההורים היא מאוד רגישה, מורכבת, מערבת שיקולים תרבותיים וחברתיים, מערב עניין זכויות דת ומידת ויש לדון באופן מעמיק בעניין בבהמ"ש אזרחי כדי להחליט בעניין זה, על כן **אין סמכות לכרוך עניין זה לתביעת הגירושין.**

השופט רובינשטיין (השופט הדתי) דעת מיעוט – ישראל היא מדינה יהודית ודמוקרטית, ואם הורה רוצה לכרוך נושא כל כך חשוב לגבי יהדות בנו שלו לתביעת הגירושין, ראוי לאפשר לבד"ר לדון בנושא במסגרת הגירושין וראוי שבמסגרת הגירושין הורה יוכל להביא לדיון נושא כ"כ משמעותי לגבי הילד. רובינשטיין מוסיף כי בכל זאת, במקרה שלנו בד"ר לא בחן את טובת הילד ולכן צריך להחזיר את התיק לבד"ר שיקבל חו"ד מה טובת הילד בנושא זה.

השופט הנדל (שופט דתי באופן כללי) דעת יחיד עם אותה תוצאה אופרטיבית של נאור – אין לקבוע כלל גורף ששולל את האפשרות לכרוך מחלוקת לגבי ברית מילה, בגלל החשיבות של ברית המילה וההשפעה היוצאת דופן על זהות הילד, יש להשאיר פתח לאפשרות שבמקרה המתאים כן תהיה לבד"ר סמכות לדון בעניין אם נכרך. הוא מוסיף, כי עם זאת, יש בעיה עם סמכות בד"ר היות והכריכה הייתה שלא כדין משום שלא נתנו לאישה זכות טיעון ביחס לסמכות בד"ר.

4. **הגבלות לפי בג"צ 8497/00 פייג-פלמן נ' פלמן (2) 118 (2003) – מבחני הכריכה**

בפסה"ד נאמר כי יתכנו מצבים בהם אחד הצדדים יגיש כריכה לבד"ר סתם, רק כדי למנוע את הקדמתו בזמן של הצד השני לבהמ"ש האזרחי ביחס לאותם עניינים. לכן, נקבע בפסיקה, **שכדי שלא יהיה מצב של ניצול לרעה של מנגנון הכריכה תמיד יש לבדוק, בכל פעם שיש כריכה לפנינו, את התקיימותו של המבחן המשולש:**

מבחני הכריכה

אם אחד המבחנים לא מתקיים, אז לא מתאפשרת כריכה וביה"ד מאבד את סמכותו (כי מדובר על דברים שנכללים בסמכות ביד"ר רק אם תבצע כריכה).

א. האם תביעת הגירושין כנה?

ב. האם הכריכה התבצעה כדין?

ג. האם הכריכה כנה?

א. האם תביעת הגירושין כנה?

- **ע"מ (תל-אביב-יפו) 17/96 מרים תורגמן נ' דוד תורגמן תק-מח (1997) 15699 (1997) (מחוזי) (הש' פורת)** – האם בכתב

התביעה פורטה עילה הלכתית לגירושין?

עובדות: הגבר הגיש לבד"ר תביעת גירושין עם כל מה שכרוך לגירושין, כולל מזונות ולאחר חודש, האישה הגישה לבהמ"ש לענייני משפחה תביעה למזונות. הגבר טען כי אין לבהמ"ש סמכות בגלל שהוא כבר הגיש תביעה לבד"ר קודם

לכן. בהמ"ש לענייני משפחה מקבל את טענתו ואומר כי לבד"ר יש סמכות כי אליו הוגשה התביעה קודם. לאחר מכן האישה הגישה ערעור לבהמ"ש המחוזי.

כדי לבדוק האם תביעת הגירושין כנה – יש לבדוק האם קיימת עילה באמצעות תשתית עובדתית כלשהי.

השופטת פורת – במקרה זה, נקבע שאין עילת גירושין. הגבר טען שהצדדים רבים הרבה, שהאישה לא מבצעת את מטלות הבית ← זה לא בגדר עילת גירושין לפי בימ"ש המחוזי, ואם אין עילה הלכתית זה מעיד על חוסר כנות של תביעת הגירושין. ביהמ"ש לא מצא תשתית עובדתית שמוכיחה שקיימת עילת גירושין. בהמ"ש לא צריך לשקול מה סיכויי תביעת הגירושין או לבדוק את אמיתות הטענות העובדתיות.

שיעור תרגול 7 – 14/05/2019

בג"צ 787/14 פלונית נ' פלוני (2015) – התנהגות הצדדים במהלך הדיונים: תצהירים וחקירות, פרוטוקולים ושאר הנסיבות:

התנהגות הצדדים עשויה להעיד על חוסר כנות של הצדדים למתן הגט. (כנות התביעה צריכה להראות שהצד באמת-באמת רוצה להתגרש).

עובדות: מדובר על אישה שמגישה לבד"ר תביעת גירושין, האישה לא מיוצגת ע"י עו"ד. כל אדם שמגיש תביעה לבד"ר מקבל טופס סטנדרטי שצריך למלא בו מפרט המבקש במה רוצה שבד"ר ידון – האישה מגישה טופס זה בו היא כותבת לקבוע מזונות שיאפשרו לה לגדל את ילדיה בכבוד. לאחר מכן, גם הגבר מגיש תביעת גירושין, בה הוא מנסה לטעון שהסמכות לדון במזונות אמורה להיות לבד"ר, בהזדמנות זו **האישה אומרת** בע"פ כי היא לא רוצה שבד"ר ידון במזונות. באותו מקרה הבעל כתב בתביעת הגירושין שהוא הגיש כי הוא מבקש לחייב את האישה בגירושין בכפוף לתנאים שיהיו בהסכמתו בלבד. **בג"צ אומר** לגבר שהוא הרבה זמן היה סרבן גט בכלל, ולכשכבר רצה לתתו הוא מתנה זאת בכל מיני תנאים, אזי במצב כזה **נקבע כי מדובר בחוסר כנות של התביעה ואותו גבר לא רוצה באמת להתגרש – אחרת לא היה מסרב גט ולא היה מתנה את הגט בכל מיני תנאים.** בגלל שהתביעה לא כנה, הסמכות עברה לבהמ"ש ולא התאפשרה הכריכה תחת ביה"ד.

מה הדין כשבן הזוג מגיש תביעה לשלום בית ולחילופין לגירושין וכל הכרוך בכך?

כלומר, בן הזוג מגיש תביעה לשלום בית ואומר שאם שלום הבית לא יעבוד הוא מבקש שהתביעה הזו תהפוך לתביעת גירושין עם כל מה שכרוך בה.

גישות שונות בפסיקה: אין הכרעה בין הגישות האלה (כי יש פסיקות שפסקו לפי הראשונה, בעוד אחרות פסקו לפי השנייה).

○ **גישה 1: ע"א 120/62 מאירוביץ' נ' מאירוביץ', פ"ד טו 2514 (1962) –**

עובדות: מדובר על גבר שמגיש לבד"ר תביעה לשלום בית (התפייסות, לחזור לחיות יחד וכו') ואומר לבד"ר, שאם התביעה הזו תכשל הוא מבקש שתביעה זו תהפוך לתביעת גירושין עם כל מה שכרוך בה. **האישה טוענת** כי אם הגבר באמת היה רוצה להתגרש הוא לא היה מגיש תביעה לשלום בית. **בג"צ קובע** כי הגשת תביעה לשלום בית ולחילופין תביעת גירושין לא פוגעת בכנות התביעה.

ההיגיון/הרציונל של בג"צ: כשמגיש לבד"ר תביעת גירושין, תחילה הוא תמיד ינסה לעשות שלום בית ולגשר, מנסה להשלים, ורק אם זה נכשל הוא עובד להליך הגירושין – לכן תביעה לשלום בית באופן כזה לא באמת פוגעת בכנות התביעה לגט.

○ **גישה 2: בר"ע 110/69 שרגאי נ' שרגאי, פ"ד כג(2) 171 (1969) –**

עובדות: נסיבות דומות לפס"ד הקודם, הבעל מגיש תביעה לשלום בית ואומר שאם התביעה הזו תכשל הוא מבקש שתביעה תהפוך לתביעת גירושין על כל הכרוך בה.

בג"צ פסק הפוך מפסה"ד מאירוביץ' ואמר כי **במצב כזה שמישהו הגיש קודם תביעה לשלום בית, ורק אם ייכשל זה יהפוך לתביעת גירושין ניתן להבין כי הוא לא באמת רוצה להתגרש ויש למעשה בעיה עם כנות התביעה.**

ב. האם הכריכה התבצעה כדין?

בודקים האם בכלל אפשר לכרוך. זה קצת חוזר על דברים עליהם דיברנו בשיעור הקודם. **לדוג':**

- האם העניינים נכרכו בתביעת גירושין?
- האם מדובר בעניינים שלפי מהותם ניתנים לכריכה? למשל: לגבי מזונות ילדים יש שאלה, ברית מילה אי אפשר לכרוך.
- יש לכרוך במפורש ובפירוט את העניינים הנלווים לתביעת הגירושין.

ג. האם הכריכה כנה?

כלומר, האם רוצים באמת לכרוך? **דוג':**

פיצול תביעות בערכאות השונות – ע"מ (מחוזי תל-אביב-יפו) 17/96 מרים תורגמן נ' דוד תורגמן תק-מח (1)97, 15699 (1997) (הש' פורת):

עובדות: מדובר על גבר מגיש תביעת גירושין לבד"ר וכורך אליה את כל הנושאים לאחר שהלך לבד"ר וכרך את כל הנושאים, הוא מגיש תביעה בעניין פירוק שיתוף לבהמ"ש האזרחי (לאחר שכבר הגיש כריכה גם על עניין זה) – הוא עשה זאת משום שזה יותר נוח לו שהתביעה הזו תתנהל שם. האישה רוצה מזונות אישה ומגישה תביעה לבהמ"ש האזרחי, בבקשה למזונות אישה. הגבר מנגד טוען כי תביעה זו אינה אפשרית משום שהוא הגיש תביעה כזו כבר לבד"ר באמצעות כריכה.

בהמ"ש לענייני משפחה מקבל את טענת הגבר ואומר כי יש סמכות לבד"ר בעניין מזונות האישה.

האישה מערערת על כך לבהמ"ש המחוזי.

בהמ"ש המחוזי קבע כי **פיצול תביעות בין הערכאות מעיד על חוסר כנות בכריכה**. אם מישהו מפצל תביעות זה מראה שהוא לא באמת רוצה שביד"ר ידון בהכל. בהמ"ש מוסיף ואומר כי **הרי כל הרציונל של הכריכה הוא שביד"ר ידון בהכל ושתהיה ראייה כוללת של העניין, ובפיצול הכריכה אין מימוש של רציונל זה.**

חוסר פירוט של הרכוש הכרוך:

○ **בג"צ 5747/03 פלוני נ' פלונית, פ"ד נח(5) 776 (2004) – (לא בסילבוס)**

עובדות: האישה הגישה לביד"ר תביעת גירושין וכורכת בה רכוש. לאחר מכן, הגבר מגיש תביעה לבהמ"ש האזרחי, משום שהוא מעדיף שעניין הרכוש יידון שם. **הגבר מנסה לטעון בבג"צ כי האישה אינה כנה באותו מקרה משום שבכתב התביעה אותו הגישה היא פירטה רק חלק מהרכוש ולא את כולו – היא פירטה רק את רכושו של הגבר ואת הרכוש על שם שניהם, בעוד את רכושה שלה לא פירטה.**

בג"צ קבע כי צריך לבדוק לפי הנסיבות אם יש באמת חוסר פירוט, היות ולפעמים חוסר פירוט עשוי להעיד על חוסר תום לב. למשל: במצבים בהם מישהו כתב שהוא רוצה לכוון רכוש אך לא פירט בכלל מה הרכוש הדבר מעיד על משהו לא תקין/על חוסר תום לב.

נפסק במקרה דנן כי לא מדובר בחוסר תום לב של האישה, משום שהאישה אמרה בביד"ר כי היא רוצה שביד"ר ידון בהכל, ביד"ר אמר לה לתקן את כתב התביעה ולהוסיף את כל הרכוש – וזו אכן עשתה את זה ולא היה עניין של חוסר תום לב ← אך כן צריך לבדוק תמיד את הנסיבות לחוסר הפירוט. (ביד"ר נוטה ללכת יותר עם מי שיש לו יותר רכוש, מאשר על דרך שוויונית – לכן, בד"כ הצד שיש לו יותר רכוש ירצה שנושא הרכוש בגירושין יידון בפני ביד"ר).

○ **בג"צ 2862/14 פלונית נ' ביד"ר האזורי י-ם (2015) – "לכרוך הכל + הכל": (בג"צ האנאלפנית)**

עובדות: מדובר על גבר שהגיש תביעת גירושין על טופס סטנדרטי לביד"ר, אך הוא אינו יודע קרוא וכתוב ואחיו הוא זה שמילא את הטופס עבורו בו ביקש לכרוך עניינים מסוימים בתביעת הגירושין. האח, באותו מצב, כתב בטופס שהוא מבקש "לכרוך הכל + הכל". מנגד, **האישה טענה כי הגבר לא פירט וכתב בצורה ממש לקונית, ולכן אין סמכות לביד"ר במצב כזה.**

בג"צ קבע כי הבחור לא בקיא ואינו יודע, הוא לא פעל מכוונת זדון ולא הייתה כוונה לפגוע באישה, ולכן אין לפסול את הסמכות.

○ **התעלמות מפס"ד של ביד"ר בעניין מזונות – בג"צ 787/14 פלונית נ' פלוני (2015):**

עובדות: הגבר מגיש תביעת גירושין, בה הוא מנסה לטעון שהסמכות לדון במזונות אמורה להיות לביד"ר, בהזדמנות זו האישה אומרת בע"פ כי היא לא רוצה שבביד"ר ידון במזונות. הבעל ממש ניסה לטעון שלביד"ר צריכה להיות סמכות לגבי מזונות הילדים, אך בהמ"ש לא קיבל את טענתו, בין היתר, משום שהבעל החליט להתעלם עד כה מכל פסה"ד של ביד"ר לגבי המזונות (זמניים למשל). על כן, נפסק כי **התעלמות של אדם מפס"ד בעניין מזונות מצביעה על כך שהוא לא באמת רוצה שביד"ר ידון בנושא, אחרת היה מצייט לפסיקותיו.**

5. בחינת תום לב בהעלאת טענת חוסר סמכות של ביד"ר

בג"צ 566/81 עמרני נ' ביד"ר הגדול, פ"ד לז(2) 1, (1982) – מכוח ס' 39 לחוק החוזים, לא תישמע טענת חוסר סמכות, כאשר מדובר בשימוש בטענה שלא בדרך מקובלת ובתו"ל:

עובדות: גבר ואישה שעשו ביניהם הסכם גירושין בו הם הסדירו את זכויותיהם בדירה המשותפת. בהסכם קבעו בנוסף כי אם יהיו סכסוכים בהמשך הדרך לגבי נושאי ההסכם, הסמכות תינתן לביד"ר. חלף זמן והגבר הפר את ההסכם. האישה פנתה לביד"ר וטענה כי לפי ההסכם היא אמורה לקבל את הדירה כולה, בשל הפרתו זו. **ביד"ר אזורי דוחה את בקשה, אך לאחר ערעור לביד"ר גדול ערעורה התקבל. הגבר עתר לבג"צ בעניין בטענה שאין לביד"ר סמכות – התביעה הסתיימה וביד"ר לא יכול לדון בעניין יותר.**

בג"צ קבע (השופט אילון) כי יש להשתיק עותר המבקש להעלות טענת חוסר סמכות בשלב מאוחר (משום שהדבר מצביע על חוסר תום לב כלשהו). הגבר עשה דיונים בביד"ר אזורי ללא טענות לחוסר סמכות, ורק לאחר שהפסיקה לא הייתה לטובתו הוא טען לפתע כי כלל לא הייתה לביד"ר סמכות בנושא.

הגבלות על בהמ"ש:

1. הסמכות להכריע בשאלת הכריכה – "מרוץ החלטות"

אדם הגיש תביעה לביד"ר, ובמקביל הצד השני הגיש תביעה לבהמ"ש האזרחי – מי יכול להחליט אצל מי נתונה הסמכות להכריע בעניין התביעה.

בג"צ 8497/00 פייג-פלמן נ' פלמן נז(2) 118 (2003):

עובדות: הגבר הגיש תביעת גירושין לביד"ר וכרך אליה את נושא הרכוש. האישה הגישה תביעה לאחר מכן לגבי רכוש לבהמ"ש לענייני משפחה (אזרחי). **בהמ"ש לענייני משפחה רואה שיש תביעה מקבילה ואומר כי לו נתונה הסמכות משום שהייתה שם בעיה עם כנות התביעה. ביד"ר, במקרה זה, אמר כי הוא אינו כפוף לבהמ"ש לענייני משפחה, לא מדובר בבג"צ – וקבע כי הסמכות בתיק נתונה לו ודן בתיק.**

האישה הגישה ערעור על החלטתו של ביד"ר אזורי לביד"ר גדול אך ערעורה נדחה, לכן זו עתרה לבג"צ (מיצוי הלכים).

בג"צ קבע (השופטת בייניש) כי:

1. **לשתי הערכאות – בהמ"ש לענייני משפחה וביד"ר – יש סמכות לדון בטענות הנוגעות לסמכותן ולהכריע בשאלת התקיימות תנאי הכריכה.**
 2. **כל עוד לא הכריעה אף ערכאה בשאלת הכריכה, תוכל כל ערכאה, לפי שיקול דעתה, לעכב את הדיון בתביעה שהוגשה בפניה, עד שהערכאה המקבילה תחליט בשאלת תוקף הכריכה.**
 3. **אם אחת הערכאות כבר הכריעה בשאלת הכריכה, על הערכאה המקבילה להימנע מלדון בכך, לאור **עקרון הכיבוד ההדדי**, אלא אם מתקיים "טעם מיוחד" שמצדיק זאת.**
- כבר נקבע כי **עקרון הכיבוד ההדדי** אינו בבחינת עקרון נימוסי ותו לא, אלא הינו חיוני לצורך מערכת שיפוט תקינה.** כל הנושא הזה נועד כדי שלא ייווצרו מצבים של הכרעות סותרות ושערכאה אחת תפסוק למרות שאחרת כבר פסקה. בנוסף, הדבר נועד כדי למנוע את איבוד אמון הציבור במערכת המשפטית ולמנוע מצב בו הערכאות ממהרות לפסוק כדי לנכס לעצמה סמכות.

מהו "טעם מיוחד"?

במסגרתו כן תהיה הצדקה להתערב בהחלטת הערכאה השנייה.

- **חוסר חוקיות או פגם חמור אחר היורד לשורש הסמכות:**
למשל: דנים ברכוש מבלי לנמק את ההכרעה / מצבים בהם לא היה דיון מקדים בתנאי הכריכה (כל החלטה הרי צריכה להתחיל בדיון בתנאי הכריכה).
- **בג"ץ 2862/14 פלונית נ' ביד"ר האזורי י-ם (2015) (בג"צ אנאלפבית) –** שם האישה עתרה לבג"צ בשל החלטת ביד"ר האזורי כי: "לאור חוות הדעת שהתקבלה ממשרד היועץ לשיפוט רבני, ביד"ר קובע כי הסמכות לדון בתביעות שבין הצדדים נתונה לביד"ר". ← אין פה הנמקה. לטענת האישה, ביד"ר מסתמך על "חוו"ד סודית שאינה חשופה לצדדים". **השופט עמית קבע** כי החלטת ביד"ר בעייתית משום שאין הנמקה, אין שיקו"ד עצמאי של ביד"ר אלא נמסך על החלטת יועץ ביד"ר. לבסוף נאמר כי ביד"ר תיקן את הנמקתו בהמשך, וחלפו כבר שנתיים וחצי מאז שניתנה אותה החלטה – לכן זה לא פוגע בזכויות האישה במידה שדורשת את התערבות בג"צ.
- **חריגה ברורה מכללי הצדק הטבעי:**
אלו כללים שקובעים מתי הולך הוגן וראוי. עולה פגם למשל כשלא נותנים לצד זכות טיעון / שומעים טענות של צד אחד מבלי שהשני יכול להגיב / קיימו הליך מבלי לתת התראה או זמן דיו להתכונן.
- **סוגיה שאינה ניתנת לכריכה:**
למשל: ברית מילה, מזונות ילדים וחינוך (לגביהם אין הכרעה).

2. בחינת חוסר תום לב דיוני בפניה לבית המשפט לענייני משפחה

באופן עקרוני, כשמגישים תביעה לבהמ"ש האזורי לא בוחנים את מבחני הכריכה, אלא נבדקים רק כשמגישים תביעה לביד"ר. אך, יכולים להיות מצבים שאדם יגיש תביעה לבהמ"ש לענייני משפחה ובמקרה הזה לא תהיה לו סמכות.

בג"ץ 58/08 פלונית נ' ביד"ר האזורי בחיפה (2010) (פרשת ה-15 דקות)

עובדות: האישה הגישה לבהמ"ש האזורי תביעה לגבי חלוקת רכוש, ולאחר 15 דקות הגבר הגיש תביעה לביד"ר לגבי חלוקת רכו זה. ביד"ר הגדול קבע כי הסמכות נתונה לביד"ר, משום שהאישה התעקבה 4 חודשים עד שהגישה את כתבי הטענות לגבר. האישה עתרה לבג"צ.

בג"צ קבע כי **במקרים חריגים** הסמכות של בהמ"ש האזוריים לפי מבחן הזמן גם כפופה לתו"ל דיוני. במקרה גנן, האישה נהגה בחוסר תו"ל דיוני – היא לא שלחה את התביעה לגבר במשך 4 חודשים, ולכן סמכות בהמ"ש נופלת למרות שהיא הקדימה את התביעה. יש לקבל טענה כזו לגבי תו"ל רק במקרים חריגים, כשיש חות"ל מהותי – צריך, בין היתר, לבדוק את זמן העיכוב, מה הסיבה לעיכוב וכו'. במקרה דנן זה היה גבולי, אך כן קיבלו טענה של חוסר תום לב משום שלא רק שהאישה התעכבה, אלא אף הגישה את התביעה לגבר רק 6 ימים לפני מועד הדיון. כלומר, **במקרים חריגים, סמכותם של בימ"ש האזוריים ע"פ מבחן הזמן כפופה גם היא לתו"ל דיוני.**

שיעור תרגול 8 – 22/05/2019

מצגת 4 – חוק להסדר התדיינויות בסכסוכי משפחה (הוראת שעה), התשע"ה-2014

החוק להסדר התדיינויות בסכסוכי משפחה הוא יחסית חדש ונכנס לתוקף ביולי 2016. חוק זה אמור לעמוד בתוקף 3 שנים היות והוא הוראת שעה. החוק הזה קובע שכל סכסוך בענייני משפחה – באופן עקרוני כל הליך גירושין מתחיל בהליכי יישוב סכסוך – למשל: פגישת מהו"ת (מידע היכרות ותיאום). כלומר, צריך קודם להתחיל עם בקשה ליישוב סכסוך.

לצד בבתי הדין ובבהמ"ש הוקמו למעשה יחידות סיוע שיש בהם צוות מקצועי שכולל עובדים סוציאליים, עו"ד, פסיכיאטרית וכו' שעוזרים ביישוב הסכסוך. היחידה הזו היא חיצונית לבהמ"ש, היא לא בדיוק כפופה לו, אך ממנה מגיעים לבהמ"ש אם הליך יישוב הסכסוך לא צלח.

לפני זה היו תביעות בבהמ"ש בהן הצדדים העלילו על הצד השני. החוק הזה שינה את המצב והוא גרם לכך שכל הליך מתחיל בהסכמה – הליך הסכמי בניסיון לפשר בין הצדדים בפגישות מהו"ת שכוללות צוות טיפולי – מנסים קודם להגיע להסכמות ללא הליכים משפטיים.

מטרת החוק**ס'1 לחוק להסדר התדיינות בסכסוכי משפחה – מטרת החוק**

מטרתו של חוק זה לסייע לבני זוג ולהורים וילדיהם ליישב סכסוך משפחתי ביניהם בהסכמה ובדרכי שלום, ולצמצם את הצורך בקיום התדיינות משפטית, מתוך התחשבות במכלול ההיבטים הנוגעים לסכסוך ובטובתם של כל ילדה וילד.

כלומר, המטרה היא לגרום לצדדים ליישב את הסכסוך בדרכי שלום, למנוע התנגשויות ולגרום להליך להיות פחות קשות.

על מי החוק חל?**ס'2 לחוק להסדר התדיינות בסכסוכי משפחה – הגדרות**

תובענה בעניין של סכסוך משפחתי – "תובענה בין בני זוג, בין הורים או בין הורים לילדיהם..."

פה זה יותר מצומצם ממה שקורה בבהמ"ש לענייני משפחה שם זה כולל כל מיני בני משפחה – פה זה רק בני זוג, הורים, ילדים. אלו הצדדים שחייבים ויכולים להגיש את הבקשה להליך סכסוך.

מה זה תובענה?**ס'2 לחוק להסדר התדיינות בסכסוכי משפחה – הגדרות**

תביעה, בקשה או הליך אחר שמביא בעל דין לפני ערכאה שיפוטית לפי דין, למעט בקשה לאישור הסכם, ערעור ובקשת רשות ערעור;

כלומר, באילו מצבים אפשר להגיש בקשה להליך ליישוב סכסוך? זה כולל כל תביעה, חוץ מבקשה לאישור הסכם (היות וכבר הגיעו להסכמה) – אז אפשר ללכת ישר לבהמ"ש. בנוסף, לא מדובר בערעור ובבקשה לרשות ערעור – בהם כבר התנהל הליך משפטי קודם לכן, ומדובר רק בהמשך שלו.

התובענה מוגשת לבהמ"ש שמפנה קודם ליחידת המהוו"ת הצמודה אליו.

*** לנוצרים אין יחידות סיוע של מהוו"ת כאלה. הנוצרים פונים לבהמ"ש ושם מתנהל הליך ליישוב סכסוך – הנוצרים מתחילים גם בבקשה ליישוב סכסוך, רק שאת הבקשה הזו הם מגישים ליחידה מחוץ לבהמ"ש ולא ישר לבהמ"ש שיפנה אותם ליחידה הצמודה לו.

מה כוללות פגישות המהוו"ת (מידע, היכרות ותיאום)?**ס'3 לחוק להסדר התדיינות בסכסוכי משפחה – הגשת בקשה ליישוב סכסוך**

(ג) פגישות המהוו"ת יכללו:

1. מתן מידע על ההליכים המשפטיים ועל ההשלכות של גירושין ושל כל עניין אחר בסכסוך.
2. מתן מידע על הדרכים שיש בהן כדי לסייע ליישב את הסכסוך בהסכמה ובדרכי שלום ולהתמודד עם השלכותיו.
3. היכרות עם הצדדים כדי להעריך יחד אתם את צורכיהם ואת רצונותיהם, ולעניין ילדיהם – טובתם, רצונותיהם וזכויותיהם. (מסייעים להם לקבוע דרכים ליישוב סכסוך)
4. קביעת הסדרים זמניים בהסכמה בעניין מזונות או החזקות ילדים וסדרי קשר או מתן המלצה לצדדים ולגורם שאליו הם יופנו להמשך הליך יישוב הסכסוך, לדאוג לקביעת הסדרים בעניינים אלה בהסכמה. (חשוב! יש תקופה עד שמגיעים להכרעה של ערכאה שיפוטית, פגישות המהוו"ת יכולות לעזור לצדדים לקבוע הסדר זמני עד שיגיעו לבהמ"ש – למשל: להגיד שעד שההליך יגיע לבהמ"ש ישולמו X מזונות).

באופן עקרוני, במידה והצדדים מגיעים לאיזה שהוא הסדר קבוע ואותו הם מעוניינים להפוך למחייב, עליהם לגשת לביהמ"ש לענייני משפחה או לבג"ד"ר- במידה וניתנת סמכות בהסכמה אליהם, ע"מ לתת לו תוקף של פסה"ד

באילו עניינים החוק חל?**ס'2 לחוק הסדר התדיינות בסכסוכי משפחה – הגדרות**

"תובענה בעניין של סכסוך משפחתי" – ... בכל אחד מהעניינים האלה:

- (1) ענייני נישואין וגירושין; (כמובן שאם הם מחליטים להתגרש, רק ביד"ר יצטרך לדון בזה בהתאם לסמכות הייחודית שלו)
- (2) יחסי ממון בין בני זוג, לרבות תובענה כספית או רכושית הנובעת מהקשר בין בני הזוג ולמעט תובענה בענייני ירושה;
- (3) מזונות או מדור של בן זוג או של ילדה או ילד; (מדור = בית המגורים)

(4) כל עניין הנוגע לילדה או לילד לפי חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופוסות, התשכ"ב-1962, למעט תובענה לפי חוק אמנת האג (החזרת ילדים חטופים), התשנ"א-1991; (במקרים של חטיפות ילדים לא פונים למהו"ת, אלא הולכים ישר לערכאה שיפוטית).

(5) אבהות או אמהות לגבי ילדה או ילד. (אם ילד רוצה למשל לעשות בדיקת אבהות, לקבל הצהרה שמישהו הוא אבא שלו כדי לבקש שאבא שלו ישלם מזונות עליו, זה גם מתחיל בפגישת מהו"ת – התביעה מוגשת בדרי"כ ע"י האם – פונים ליחידות הסיוע).

(ביד"ר לא שולח לבדיקות אבהות כדי לא להביא למצב שילד ממזר – אם יתגלה שהגבר אליו נשואה אימו אינו האב ולמעשה בגדה בו).

טופס בקשה ליישוב סכסוך

נראה כך:

3' ס' – הגשת בקשה ליישוב סכסוך

(א) המבקש להגיש לערכאה שיפוטית תובענה בעניין של סכסוך משפחתי, לרבות בעניין מזונות זמניים, יגיש תחילה לערכאה השיפוטית בקשה ליישוב סכסוך; הבקשה לא תכלול טענות או עובדות בקשר לסכסוך או בקשר לסמכות השיפוט של הערכאה השיפוטית.

טופס 1 (תקנה 2)
בקשה ליישוב סכסוך לפי תקנה 2 לתקנות להסדר התדיינות בסכסוכי משפחה, התשע"ו-2016

תאריך _____
 בערכאה השיפוטית _____
 ב _____
בעניין שבין המבקש:
 מס' זהות: _____ מרח': _____ טלפון: _____
 אם המבקש מיוצג על ידי בא כוח: _____
 בא כוח המבקש: _____ מרח': _____ טלפון: _____
 פקסימילה: _____ דואר אלקטרוני: _____
לבין המשיב:
 מס' זהות: _____ מרח': _____ טלפון: _____
 פקסימילה: _____ דואר אלקטרוני: _____
 הואיל ונתגלע סכסוך ביני לבין _____ שהוא בן זוגי/הורגו של ילדי/ילדי/אבי/אמי (מחק את המיותר)
 אני פונה לערכאה השיפוטית בבקשה ליישוב הסכסוך בלא התדיינות משפטית, ולהפניה ליחידת הסיוע שליד הערכאה השיפוטית.

החתימת המבקש _____

זה לא משהו שמפרט, כתבי תביעה בדרי"כ מאוד מפרטים ומכפישים אחד את השני, שם צריכים לצבור יתרון על הצד השני – מספרים על כל המחלוקות, מציגים עובדות וכו'. במקרה של טופס כזה, אין צורך בכל זה וזה הרבה יותר מצומצם.

הטופס מינימלי כדי למנוע מצב שבו הצדדים קיבלו תובענה ש"הרתיחה" אותם קודם, וטרם נאמרו דברים שלא ניתן לקחת בחזרה – כדי להביא אותם יותר מפויסים.

אופן הטיפול בבקשה ליישוב סכסוך

הגשת בקשה ליישוב סכסוך ← 45 ימים - פגישות מהו"ת (מידע, היכרות ותיאום). [ס' 3(ב)] ← (15 ימים - אופציית הארכה) ← 10 ימים – תגובה [ס' 3(ד)] ← 15 ימים – צינון [ס' 3(ה)] ← 15 ימים - זכות קדימה להגשת תובענה [ס' 4].

שלב 1: הגשת בקשה ליישוב סכסוך – מי שרוצה להגיש תביעה קודם כל מגיש את הבקשה הזו – בקשה להגעה להסכמות בין הצדדים ע"י הליך גישור כלשהו וכו'.

שלב 2: 45 ימים - פגישות מהו"ת (מידע, היכרות ותיאום) [ס' 3(ב)] – בימים אלו הם נפגשים בפגישות מהו"ת, הם הולכים ליח' הסיוע ומנסים להגיע להסדרים. זה כמו הזמנה לבהמ"ש, חייבים להגיע למצב הזה, למרות שעדיין יש מצבים בהם הצדדים לא מגיעים (זה מעלה שאלות מה עושים במצבים של חוסר התייצבות). זה עד 4 פגישות באופן עקרוני, אך אפשר להוסיף יותר או להוריד בהתאם לנסיבות. זה כולל מתן מידע על הליכים, מתן מידע על הליכים חלופיים, ניסיון ליישב את הסכסוך בדרכי שלום. יש מצבים בהם הצדדים מתחמקים מזה – אומרים שהם לא מעוניינים בהליכי מהו"ת, ואז יש תקופת צינון אם הטענות שלהם בעניין התקבלו.

בסוף פגישות המהו"ת האחרונה, היחידה יכולה להציע לצדדים מה הם צריכים לעשות לדעתם בהליך חלופי לבהמ"ש – כמו למשל ייעוץ זוגי.

שלב 3: (15 ימים – אופציית הארכה) – יחידות הסיוע יכולות לתת עוד 15 ימים הארכה ל45 ימים האלו. גם הזוג יכול לבקש את הארכה הזו – אך נדרשת הסכמת הצדדים להארכה בדרי"כ, כי אם אחד הצדדים לא מסכים רואים שאין טעם.

שלב 4: 10 ימים – תגובה [ס' 3(ד)] – זה 10 ימים בהם הצדדים צריכים לתת תגובה להצעה של יחידת הסיוע להליך חלופי. 16% פונים בדרי"כ להליך חלופי ליישוב סכסוך במקום לערכאה שיפוטית.

שלב 5: 15 ימים – צינון (ס'3(ה)) – לא ניתן להגיש תביעה לשום ערכאה שיפוטית (בהמ"ש או ביה"ד) במידה והם לא הסכימו להליך החלופי.

***** כל הזמן הזה לא ניתן להגיש תביעה לערכאות השיפוטיות (ביה"ד או בהמ"ש) ויש הקפאה. באופן עקרוני כן אפשר לקצר את תקופה ההקפאה *****

שלב 6: 15 ימים - זכות קדימה להגשת תובענה (ס' 4) – לאחר תום 15 הימים של הצינון, יש 15 ימים של זכות קדימה למי שהגיש את הבקשה ליישוב סכסוך כדי להגיש את התביעה לערכאות השיפוטיות.

הרציונל הוא שמי שהגיש את הבקשה להליך סכסוך זכאי ליתרון ולהחליט לאיזו ערכאה הוא רוצה לפנות (בי"ד או בהמ"ש לענייני משפחה), כאשר הצד השני "תקוע" ולא יכול להגיש שום תביעה בזמן הזה. אם הצד עם היתרון לא הגיש תביעה בזמן זה, שוב חוזרים למצב "אפס" ויש מרוץ סמכויות. כך, גם אם הוא מגיש תביעה רק על חלק מהעניינים בזמן זה, ושוב נפתח מרוץ סמכויות בכל העניינים האחרים.

מפה יש ביקורת של מרכז רקמן ועוד ארגונים – שכל העניין הזה יצר עוד שלב של מרוץ סמכויות במקום למנוע את זה – כי אם הצדדים לא מגיעים להסכמות עדיין ניתנת זכות קדימה למי שהגיש את הבקשה ליישוב סכסוך, והמרוץ פה הוא מי מגיש קודם את הבקשה ליישוב סכסוך.

הגשת תובענה

ס' 4 – הגשת תובענה

"חלפו התקופות כאמור בסעיף 3(ה), ולא הגיעו הצדדים להסדר מוסכם בהליך ליישוב סכסוך בהסכמה, רשאי הצד שהגיש תחילה את הבקשה ליישוב הסכסוך, להגיש בתוך 15 ימים, תובענה בעניין של סכסוך משפחתי לכל ערכאה שיפוטית שלה סמכות לדון בעניין לפי דין; לא הגיש הצד האמור תובענה כאמור או שהגיש תובענה כאמור רק לגבי חלק מהעניינים שבסכסוך המשפחתי, רשאי הצד האחר להגיש לכל ערכאה שיפוטית שלה סמכות לדון בעניין לפי דין, תובענה בעניין של סכסוך משפחתי שלגביו לא הוגשה תובענה כאמור."

מי שהגיש קודם, יש 15 ימים להחליט היכן העניין יידון.

פגישות המהו"ת בתקופת עיכוב ההליכים

תקנה 5 לתקנות הסדר התדייניות –

(ב) הפגישה הראשונה תיועד להיכרות עם הצדדים ולהערכת הסכסוך כדי לבחון דרכים ליישוב הסכסוך בהסכמה והצדדים יתייצבו בה לבדם; בפגישה זו לא ייעשה ניסיון ליישוב הסכסוך המשפטי, למעט ניסיון להגיע להסכמה בעניין הסדרים זמניים... [לגבי מזונות או החזקת ילדים], אם הצדדים מעוניינים בכך ולאחר שניתנה להם הזדמנות להתייעץ עם באי כוחם בעניין.

(ג) המשך הפגישות לפי שיקול דעת יחידת הסיוע, ייועד להמשך מימוש תפקידי יחידת הסיוע כאמור בסעיף 3(ג) לחוק ויחידת הסיוע תחליט על אופייה של כל אחת מהפגישות, ככל האפשר בהתייעצות עם עורך דין מיחידת הסיוע; יועדה פגישה אחת או יותר במסגרת פגישות המהו"ת לנסות לסייע לצדדים ליישב את הסכסוך המשפטי ביניהם כולו או מקצתו, יהיו הצדדים רשאים לצרף לשיבה כאמור את באי כוחם.

(ה) לא יחתמו הצדדים בעת פגישות המהו"ת ביחידת הסיוע על הסכם בעניין הסכסוך המשפחתי, ולא יקבלו על עצמם התחייבות משפטית, לרבות לעניין הסדרים זמניים לתקופה עיכוב ההליכים והסכמה להמשך יישוב הסכסוך בהסכמה אלא לאחר שניתנה להם הזדמנות להיוועץ בבאי כוחם או בכל אדם אחר, לרבות בנוגע לניסוח ההסכם; עובד יחידת הסיוע יביא לפני הצדדים את זכותם להיוועץ בבא כוח ובכל אדם אחר כאמור בתקנה זו וכן ימסור להם מידע בדבר האפשרות לקבל סיוע משפטי לפי חוק הסיוע המשפטי, התשל"ב-1972, ותקנות הסיוע המשפטי, למי שזכאי לכך.

הפגישה הראשונה כוללת היכרות בין הצדדים, הערכה של הצוות אותם כדי לדעת אולי לאן להפנות אותם. בפגישה הזו לא יהיה ניסיון ליישב את הסכסוך, והם לא יגיעו עם עו"ד. אם הצדדים רוצים להגיע להסכמה זמנית בפגישה זו, אז מאפשרים לצדדים התייעצות עם עו"ד.

אין חובה להמשיך בפגישות המהו"ת – זה נקבע ע"י שיקו"ד יחידת הסיוע. אם הצדדים לא רוצים לא יכריחו אותם.

בכל הסכמה בין הצדדים יש לתת להם התייעץ עם עו"ד – הם לא חייבים אך כן צריך לאפשר להם.

הצדדים לא יחתמו על הסכם, ולא יקבלו על עצמם התחייבות משפטית – רק בהתייעצות עם עו"ד – כנ"ל לגבי ניסוח ההסכם.

יש עו"ד מטעם המדינה במידת הצורך שניתן לאפשר לצדדים.

מתן תוקף של פס"ד להסדר

ס'3(ט) לחוק הסדר התדייניות בסכסוכי משפחה - הגשת בקשה ליישוב סכסוך

"הגיעו הצדדים להסדר בהליך ליישוב סכסוך בהסכמה, רשאית ערכאה שיפוטית לתת תוקף של פסק דין להסדר, בעניין שהיא מוסמכת לדון בו."

אם הצדדים הגיעו להסדר במהלך הפגישות האלה, מאפשרים להם לגשת לבהמ"ש כדי לתת להסכם תוקף של פס"ד – זה יותר חזק, ואם צד אחד לא מקיים אפשר לגשת לאותה ערכאה בטענות כאלה, לגשת להוצל"פ, זה יהיה גם פלילי (חוסר קיום של החלטה של ביי"ד), ביזיון בהמ"ש וכו' – כלומר שלאחר מתן תוקף של פס"ד יש לכך השלכות קשות במקרה של ההסכם לא יקוים.

הגשת תביעה בלי שהוגשה תחילה בקשה ליישוב סכסוך

ס' 3 (י) לחוק הסדר התדיינויות בסכסוכי משפחה – הגשת בקשה ליישוב סכסוך

"על אף האמור בסעיף קטן (א), צד לבקשה ליישוב סכסוך רשאי להגיש תובענה בעניין של סכסוך משפטי בלא שהגיש תחילה בקשה ליישוב סכסוך, אם בשנה שקדמה להגשת התובענה הוגשה כבר בקשה ליישוב סכסוך בין אותם צדדים, ובלבד שחלפו התקופות כאמור בסעיף קטן (ה)."

אם בשנה לפני התביעה כבר הוגשה בקשה ליישוב סכסוך, במצב הזה אפשר להגיש ישר תביעה לבהמ"ש או ביה"ד ואין צורך בבקשה להליך ליישוב סכסוך – כי כבר הייתה בקשה כזו בשנה האחרונה, ולא רוצים לאלץ אותם לעבור את התהליך הזה שוב, כשהוא כבר לא צלח (מבחינת המדינה).

הסוגייה של מאבקי הסמכות

הסוגייה – מתי מרוץ הסמכויות נותר רלוונטי:

1. במקרה שנכשלו פגישות המהו"ת ותמו תק' עיכוב ההליכים ותק' הצינון

2. במקרה שהוגשה תביעה בהתאם לס' 3(י) –

"על אף האמור בסעיף קטן (א), צד לבקשה ליישוב סכסוך רשאי להגיש תובענה בעניין של סכסוך משפטי בלא שהגיש תחילה בקשה ליישוב סכסוך, אם בשנה שקדמה להגשת התובענה הוגשה כבר בקשה ליישוב סכסוך בין אותם צדדים, ובלבד שחלפו התקופות כאמור בסעיף קטן (ה)."

ביקורות על החוק ותוצאותיו:

ביקורת 1 – הבקשה ליישוב סכסוך לא מונעת את המצב של מרוץ הסמכויות, מ-2 סיבות:

1. במקרה שנכשלו פגישות המהו"ת ותמו תק' עיכוב ההליכים ותק' הצינון – בהליך של הבקשה ליישוב סכסוך – בתחילה, מגישים את הבקשה ליישוב סכסוך, ורק אם כל הפגישות נכשלו, ותמה תקופת ההליכים, אז שוב חוזרים למצב של מירוץ סמכויות, ואז מי שמגיש את התביעה קודם – יכול להחליט לאן לכוון את העניינים הנוספים. בשל 15 הימים של הזכות קדימה הקבועים בחוק נוצר מצב של מרוץ סמכויות לפני השאלה לאיזו ערכאה (בהמ"ש לענייני משפחה או ביד"ר) ייגשו הצדדים ומי יגיש קודם את תביעת הגירושין – משום שמי שמגיש קודם את הבקשה להליך יישוב הסכסוך מקבל זכות קדימה ולאחר כישלון ההליכים הוא יוכל להחליט היכן ידנו ענייני הגירושין (למעט הגירושין עצמם שנשארים בסמכות ייחודית של ביה"ד הרבני).

כאשר היה ניסיון להעביר את החוק להסדר התדיינויות בהתחלה ההצעה בייעוץ וחקיקה הייתה כי במידה ולא מתגבש הסכם לאחר פגישות המהות, תינתן סמכות "ייחודית" לביהמ"ש לענייני משפחה לדון בסוגיה, אך לאחר שביד"ר התנגדו לא ניתנה הסמכות לביהמ"ש באופן ייחודי אלא ניתנה אפשרות בחירה.

בנוסף, הרבה יותר קל להגיש בקשה ליישוב סכסוך – בשל חוסר הצורך בפירוט וכו'.

2. במקרה שהוגשה תביעה בהתאם לס' 3(י) – במהלך השנה של הגשת הבקשה, לא צריך שוב להגיש בקשה ליישוב סכסוך אלא אפשר להגיש ישר תביעה, ואז חוזרים שוב למרוץ הסמכויות. במהלך השנה הזו שבה לא מגישים בקשה ליישוב סכסוך, חוזרים למצב של מרוץ סמכויות – "כל הקודם זוכה".

כאשר מתחיל שוב מירוץ הסמכויות - אם צד מסוים הגיש תביעה לבי"ד הרבני וכרך את הדברים, מתחילים לבדוק את התביעה והכריכה לפי מבחני ס' 3 לחוק שיפוט בתי דין רבניים: כנות התביעה, כנות הכריכה וכו'.

לסיכום, הביקורת אומרת שעל אף שיש את הליך הבקשה ליישוב סכסוך, היא לא מונעת את מרוץ הסמכויות, וממילא בסוף מגיעים לכל הבלאגן והתנאים בס' 3.

ביקורת 2 – במקרים של אלימות במשפחה, עדיין ממשיכים בהליך של יישוב הסכסוך, למרות שלאישה מגיע להתנתק מבעלה. בתקנות, כן מאפשרים לקצר את תקופת עיכוב ההליכים במצב של אלימות במשפחה, וזאת רק אם הוגש כתב אישום על האלימות.

ביקורת 3 – הגישה לערכאות. למעשה, ההליך של הבקשה ליישוב סכסוך הוא ארוך ומייגע, לא נותנים לצדדים להגיש תביעה ולגשת לערכאות השונות, עד שההליך מסתיים. לפעמים הצדדים מגישים תביעה לבי"ד כי הם רוצים לראות את הרב ולשמוע את חוות דעתו.

מצגת 5 – סמכות בהסכמה**ס' 9 לחוק שיפוט בתי דין רבניים – שיפוט על פי הסכמה**

"בענייני המעמד האישי של יהודים כמפורט בסעיף 51 ל"דבר המלך במועצתו על ארץ-ישראל 1922-1947" או בפקודת הירושה, אשר בהם אין לבית דין רבני שיפוט ייחודי לפי חוק זה, יהא לבית דין רבני שיפוט לאחר שכל הצדדים הנוגעים בדבר הביעו הסכמתם לכך."

יש מצבים בהם לביד"ר יש סמכות לדון בהם בהסכמת הצדדים למרות שזה לא במסגרת סמכותו הייחודית.

התנאים מצטברים להחלת ס' 9

1. נושא שנמנה עם ענייני המעמד האישי לפי **סימן 51 לדבר המלך ואינו** בסמכות שיפוט ייחודית של ביד"ר – אפשר להגיע להסכמה של הצדדים. **עניינים של מעמד אישי – לא כולל רכוש וכו'.** מעמד אישי זה מזונות, משמורת וכו'.
2. שני הצדדים הסכימו כי העניין ידון בפני ביד"ר (באופן מפורש/מכללא – היינו אם לא מביעים התנגדות או דנים בנושא לגופו של עניין).

הנושאים שניתן להסכים עליהם**ענייני ממון / רכוש**

בג"צ 6103/93 סימה לוי נ' ביד"ר, מח(4) 591 (1994) – הסכם שיש בו תניית שיפוי:

עובדות: בני זוג התגרשו לאחר שהגיעו להסכם גירושין שקיבל תוקף של פס"ד. בהסכם הם הגיעו להסכמה בעניין מזונות הילדים – בהסכם היה ס' שיפוי במסגרתו אם בעתיד הילדים יבקשו להגדיל את המזונות האישה תשפה את הבעל. לאחר זמן מה הילדים אכן הגישו תביעה כזו, והבעל ביקש לאכוף את ההסכם במסגרת ס' השיפוי. **בג"צ אמר** שזה נושא רכוש – **נושאים רכושיים הם נושאים לא ניתן להסכים עליהם במסגרת ס' 9 לחוק שיפוט בתי דין רבניים.**

בג"צ 8638/03 סימה אמיר נ' ביד"ר הגדול (2006) – תביעה רכושית לאכיפת תניית שיפוי חוזית בהסכם גירושין; סמכות ביד"ר מכח הסכם בורות:

עובדות: נסיבות דומות היו בפס"ד זה – בני הזוג חתמו על הסכם לגבי המזונות במסגרת הסכם הגירושין שלהם, לפיו אם אחד הצדדים יפר אותו, הם נתנו לזה תוצאות רכושיות – הצד השני יקבל יותר רכוש. אחרי כמה שנים הילדים מגישים בקשה להגדיל את המזונות, ואז הגבר פונה לביד"ר ואומר לו שיש להם הסכם, ולא רק שיש הסכם אלא אפילו כתוב בו שכל מחלוקת עתידית לגבי ההסכם תידון בביד"ר. ביד"ר קובע שיש לו סמכות לדון כבורר בעניין.

בג"צ אמר שתביעה רכושית לתניית שיפוי חוזית זה לא משהו שאפשר להסכים עליו במסגרת ס' 9 לחוק שיפוט בתי דין רבניים ובנוסף, לביד"ר אין סמכות לדון כבורר – אלא רק לבהמ"ש האזרחיים. אם הצדדים רוצים ללכת לבית דין דתי, הם לא יכולים ללכת לביד"ר של המדינה, אלא רק לבית דין דתי פרטי.

אפשר לכרוך רכוש להליך הגירושין לפי ס' 3 אבל אי אפשר לקיים דיון בעניין רכוש כשזה לא קשור לגירושין ומדובר בדיון עצמאי אפילו אם זה בהסכמה וזה לפי ס' 9.

אם מדובר בהסכם גירושין והם מגיעים עם רכוש הם כן יכולים לדון בביד"ר.

הסכמות של ההורים בנוגע לעניינים של קטינים

מזונות ילדים – ניתן לכרוך או שהסמכות לביד"ר בהסכמת הצדדים?

בר"ע 110/69 שרגאי נ' שרגאי, פ"ד כג(2) 171 (1969) – תביעה להשבת הוצאות לעומת תביעת עצמאית של הילד למזונות.

בפסה"ד נקבע כי אפשר אולי לכרוך השבת הוצאות, אבל באופן כללי, אי אפשר לכרוך מזונות ילדים. עם זאת, אפשר אולי לכרוך השבה – על כסף שכבר הוצאנו. תמיד אפשר מזונות ילדים, שבית הדין ידון בזה בהסכמה במסגרת ס' 9.

בג"צ 5933/14 פלונית נ' פלוני (11.9.14) –

הנדל התעלם מהלכת שרגאי.

דנג"צ 6454/14 פלונית נ' פלוני (גרונים, 23.12.14); [על בג"צ 5933/14]

בערכאה לאחר הנדל, **גורניס** אמר שהוא לא קבע הלכה חדשה בפסה"ד הקודם.

בשורה התחתונה: מזונות ילדים נכללים תחת הנושאים שניתן להסכים עליהם לפי ס' 9.

כאמור, נושא מזונות הילדים נתון תחת השאלה האם ניתן לכרוך אותו או לא, וצריך להעלות את כל פסקי הדין הללו במבחן.

האם הקטין מחויב להסכמות של הוריו?**בג"צ 78/03 כץ נ' ביד"ר הגדול, פ"ד נז (2) 875 (2003)**

עובדות: בני הזוג מנהלים דיונים ממושכים לגירושין. הבעל סרבן גט, וביה"ד ניסה לנקוט בלחצים נגדו כולל מאסר כדי שיתן גט. הבעל הסכים להרכב ספציפי בלבד שידון על נושא הילדים וזה היה התנאי שלו לגט: בחירה על דיינים ספציפיים. האישה הסכימה לתנאי, הבעל נתן גט. לאחר מכן, האישה טוענת ששניים מתוך שלושה דיינים האלה פרשו, ולכן ההסכם כבר לא תקף והיא רוצה שבהמ"ש ידון בעניין הקטין. ביה"ד קובע בכל זאת שיש לו סמכות לדון, ואז האישה עותרת לבג"צ.

דעת רוב – הש' פרוקצ'יה – ההסכם לא מחייב את הקטין מבחינת הסמכות, משום הסדרים מוסכמים שהושגו בין ההורים, לגבי הסמכות הדיונית וגם לגבי נושאים מהותיים (פרוצדורה, מזונות, מגורים וכו'), לא מחייבים את הקטין כשהוא לא היה צד להם. צריך לראות אם דנו מבחינה מהותית בעניין הקטין או לא.

באותו מקרה עניין הקטין לא נידון בצורה מפורשת ונפרדת, זה נעשה במסגרת הליך הגירושין, ומה שהיה הכי חשוב היה לקבל את הגט – זה מה שהיה בראש סדר העדיפויות של ביה"ד והצדדים – לא בחנו את טובת הקטין כמו שמגיע לו ולכן ההסכם לא מחייב את הקטין במצב הזה. כלומר – יש ללכת בעניינו לבהמ"ש שיחליט בעניינו.

דעת מיעוט – הש' טירקל – צריך למנות אפוטרופוס שיחליט מה טובת הקטין. אמנם ההסכם לא מחייב אותו אך העניין לא יגיע ישר לבהמ"ש – הוא אומר שקודם צריך בחינת האפוטרופוס.

בג"צ 2898/03 פלונית נ' ביד"ר הגדול, נח(2) 550 (2004)

עובדות: דובר על בני זוג שהתגרשו וחתמו על הסכם גירושין בו הסכימו לגבי משמורת, גם פה היה סעיף שבעתיד אם יש מחלוקות בין בני הזוג תעבור לביד"ר. ההסכם קיבל תוקף של פס"ד. חלף זמן והאישה מבקשת תביעת הגירה לארה"ב עם בנותיה, והגבר מגיש תביעה בתגובה לביד"ר בבקשה שהמשמורת תישאר בידים שלו כי הוא לא רוצה שהילדות יהגרו. ביד"ר קבע שיש לו סמכות לדון בעניין. האישה עתרה לבג"צ.

דעת הרוב – הש' ביניש – הסכם גירושין בין הורים, יחייב את הקטינים רק כאשר ברמה הדיונית-עניינים של הקטינים נבחן לגופו כעניין עצמאי ונפרד מיתר סוגיות הגירושין של ההורים, וברמה המהותית-הערכאה המוסמכת שוכנעה כי ההסכם בין ההורים משרת את טובת הקטין. כלומר – מגיע לילד דיון נפרד בעניינו, זה המבחן הפרוצדורלי; ובנוסף יש לבחון את טובת הקטין – זה המבחן המהותי.

בג"צ 4407/12 פלוני נ' ביד"ר הגדול לערעורים (2013)

עובדות: מדובר על בני זוג שמגיעים להסכם גירושין, בין היתר לגבי המזונות וביה"ד נותן לו תקוף של פס"ד. אח"כ, הילדים מגישים תביעה להגדלת המזונות.

עולה השאלה האם ההסכם מחייב את הילדים ואז זו תביעה להגדלת המזונות במסגרת הסמכות תהיה לביד"ר או שמא מדובר בתביעה עצמאית ובשל כך ההסכם לא מחייב את הקטין ואז אין סמכות נמשכת לביד"ר וניתן להגיש את התביעה לבהמ"ש לענייני משפחה כי לביד"ר יש סמכות רק בכריכה בעניינים אלו?

הש' עמית: האם הקטין יכול להגיש תביעה עצמאית?

בעבר – חייב אותנו המבחן הפרוצדורלי: כדי שההסכם יחייב את הקטין: (1) יש להגיש תביעה נפרדת בשמו של הקטין; (2) נדרש דיון נפרד בעניינו של הקטין, שלא במסגרת הסוגיות האחרות בתביעת הגירושין.

עם חלוף הזמן – מתן דגש למבחן המהותי: די בכך שבהמ"ש דן לגופו בעניין מזונות הילדים, ובחן את ההסכם שנערך בין בני הזוג תוך התייחסות לטובת הילדים ולמזונותיהם.

המבחן המהותי חל בענייני מזונות, בעוד שבנושאי משמורת, מגורים, הסדרי ראייה וחינוך, הפסיקה נוטה למבחן הפרוצדורלי.

עמית אומר כי המבחן המהותי בתביעת מזונות עצמאית של קטין הוא דו-שלבי:

בשלב הראשון: יש לבחון האם התקיים דיון ענייני במזונות הקטינים (= התייחסות מהותית אפילו אם זה במסגרת הגירושין ולא בדיון נפרד).

בשלב השני:

- אם לא היה דיון ענייני, יש לבחון האם בפועל הקטינים אכן קופחו בסכום המזונות שנפסק לזכותם בעת אישור הסכם הגירושין – כלומר, אם קיבל סכום זעום של מזונות, אך אם לא קופח לא נפתח את ההסכם כי גם ככה הוא לא נפגע.
- אם היה דיון ענייני, אז לא בודקים קיפוח.

עמית קבע כי היה דיון ענייני בעניין מזונות הקטינים (בדיון נוסף על המזונות) ולכן אין טעם לבדוק קיפוח ואין טעם לפתוח את ההסכם הגירושין.

הש' הנדל: מצטרף לחו"ד המהותית של **הש' עמית** בנושא המזונות ומסכים לתוצאה. עם זאת, **המבחן המהותי חל הן על ענייני מזונות והן על ענייני משמורת ועניינים אחרים**. בנוסף, הוא לא מקבל את **המבחן הדו שלבי המוצע**, לדידו יש להשתמש רק במבחן המהותי: האם עניינים של הקטינים נדון לגופו (לא פרוצדורלית דווקא, אך כן מהותית שיהיה דיון נפרד בנושא) תוך שטובתם נשקלת באופן ברור ונפרד מיתר ענייני הגירושין?

הש' רובינשטיין: מצטרף לחו"ד המהותית של **הש' עמית** בנושא המזונות ומסכים לתוצאה. אך, בכל ענייני הקטין המבחן הוא המהותי (כלומר, מסכים עם **הש' הנדל**). מבחינת המבחן הדו שלבי, לא ברור האם הוא מסכים למבחן דו שלבי או חד שלבי – כן ברור שלא צריך את המבחן הפרוצדורלי.

מהו הדין החל?

כלומר, אם יש הסכמה בין הצדדים שביד"ר ידון בנושא מסוים, האם הדין שיחול הוא דין דתי או דין אזרחי?

בג"ץ 9734/03 פלונית נ' ביד"ר הגדול, פ"ד נט (2) 295 (2004)

עובדות: בני זוג ניהלו דיונים ארוכים לגבי מתן הגט. יש פה סרבן גט שדורש שכל הנושאים יידונו בביד"ר כדי שהוא יסכים לתת גט. האישה הסכימה לדרישותיו. ביד"ר פסק לפי דין תורה. האישה עתרה לבג"צ וטענה כי אמנם הסכימה שהדיון יהיה בביד"ר אך לא הסכימה לדיון לפי הדין הדתי.

הש' רובינשטיין החיל את **ס' 13(ב) לחוק יחסי ממון**, הקובע כי: "בעניין שחוק זה דן בו ינהג גם בית דין דתי לפי הוראות חוק זה, זולת אם הסכימו בעלי הדין לפני ביד"ר להתדיין לפי החוק הדתי".

כלומר, הסכמה לשיפוט ביד"ר אינה מהווה הסכמה להחלת דין דתי – כדי שהדיון יהיה לפי הדין הדתי נדרשת הסכמה מפורשת של הצדדים לכך.

זה נראה חריג ומוזר, אך גם **בבלי** נאמר כי ביד"ר צריך להחיל את הדין האזרחי – מסכימים לדין ולא לדין.

מצגת 6 – סמכות נמשכת

מהי סמכות נמשכת: אם ערכאה מסוימת דנה בנושא ספציפי, אז אמורה להיות לה סמכות לדון באותו נושא גם בהמשך.

הרציונל: כדי שהצדדים לא יפנו לערכאה אחרת לאחר שקיבלו הכרעה אם הם לא מרוצים מכך. בנוסף, הערכאה הראשונה מכירה את הסכסוך ולכן זה הגיוני שהיא תידון בכך גם בהמשך.

התנאים שהותוו בפסיקה להקנות סמכות לדון בעניין מכוח כלל הסמכות הנמשכת:

1. **הייתה סמכות מקורית לדון באותו עניין** – כלומר, שמלכתחילה הייתה סמכות לביה"ד לדון באותו נושא (למשל: אם הוא דן בעניין ברית מילה למרות שיאן לו סמכות, אז אין לו סמכות נמשכת כי מלכתחילה לא הייתה לו סמכות).
2. **העניין הינו בעל אופי מתמשך** – **בג"ץ 6103/93 סימה לוי נ' ביד"ר, מח(4) 591 (1994) – הסכם שיש בו תניית שיפוי, (גם בבג"ץ סימה אמיר):** יש סמכות לביד"ר להמשיך לדון במשהו במסגרת סמכות נמשכת רק אם זה משהו בעל אופי מתמשך, שברור שיהיו תביעות המשך – כמו משמורת, מזונות. אך רכוש לפי פסה"ד הזה הוא לא משהו מתמשך וזה לא משהו שתייה עליו סמכות נמשכת בשל כך. כך, גם בתניית שיפוי לגבי רכוש אין סמכות נמשכת, כאמור.
3. **הצדדים להליך החדש הם אותם צדדים – לדוג' – זכות התביעה העצמאית של קטינים** – **בג"ץ 2898/03 פלונית נ' ביד"ר הגדול, נח(2) 550 (2004) –** נקבע שאם בתביעה המקורית ההורים היו הצדדים, ועכשיו מי שמגיש את התביעה זה הקטין, אין סמכות נמשכת כי זה לא אותם צדדים. אנתנו בוחנים האם הקטין היה מעורב בתביעה – כלומר שהמבחנים הם המבחנים מפס"ד כץ / פלונית וכו' שלעיל (מבחן פורצדורלי, מבחן מהותי, מבחן דו שלבי וכו').
4. **"דן ופסק" בסוגיה הספציפית המועלית מחדש כעת** – כדי שלביד"ר תהיה סמכות להמשיך לדון באותו נושא, חובה שבמהלך אישור ההסכם, הם דנו בנושא – שיראו מה טובת הקטין, צרכיו וכו' – כי אם הוא סתם אישר את ההסכם אז הוא לא דן ופסק בעצם, ועליו להראות שאכן דן בנושא לעניין הקטין וניהל דיון בכך. אם הוא סתם אישר את ההסכם אין סמכות נמשכת.

א. חריגים:

- i. **אם ביה"ד נותן פס"ד שמאשר כלשונו הסכם ממון (כולל הסכמות רכושיות):** זאת לפי **ס' 2(א) לחוק יחסי ממון** הקובע: "שינוי, תיקון או ביטול של ההסכם יכול שיעשה אך בפניה של הערכאה המקורית". כלומר שאם הצדדים מגיעים עם הסכם ממון, תמיד תהיה לערכאה שאישרה אותו סמכות נמשכת לדון בענייני הסכם הממון, גם אם הוא לא דן בהסכם לגופו או סתם היווה חותמת גומי לאישורו.
 - ii. **או לחילופין, (בהתאם לבג"ץ ורבר) – אם הצדדים מסכימים במפורש לסמכות נמשכת עתידית לערכאה שאישרה את ההסכם בנושאים הנזכרים בו. פה לא מדובר ברכוש, כי באופן כללי אין סמכות נמשכת על רכוש אלא אם כן מדובר בהסכם ממון. מדובר פה על כל דבר שמצוי בהסכם בין הצדדים, ובמדיה והסכימו בהסכם על סמכותה הנמשכת של הערכאה שאשרה אותו גם אם לא חתן אותו לגופו.**
5. **כלל הסכות הנמשכת לא כולל נושאים שלא הוזכרו בהסכם** – **בג"ץ 5385/95 ורבר נ' ורבר, נב 5 817 (1998)**

עובדות: בני הזוג הסכימו על מזונות לאחר הגירושין לאישה (מזונות אזרחים). הבעל ניסה לטעון כי לביד"ר יש סמכות נמשכת מכוח ההסכם, אך האישה טבעה מזונות עד הגירושין ובעצם העניין אל נכלל בכלל בהסכם שהם חתמו ביניהם. בג"צ קבע כי במצב כזה אין סמכות נמשכת להסכם כי ההסכם לא התייחס למזונות עד לגירושין – כלומר צריך לראות מה ההסכם מכיל ורק מה שהוא מכיל נכנס לעניין הסכמות הנמשכת.

6. **הסוגייה המאוחרת קרובה במידה מספקת לזו המקורית, עד כי נשמר צביונו המתמשך של העניין –**

בג"צ 5385/95 ורבר נ' ורבר, נב 5 817 (1998)

מדובר על זוג שחותם בארץ על הסכם מה הם יעשו במקרה של גירושין עתידיים לפני 15 ולאחר מכן אלו עוברים לגור בארה"ב. נקבע כי צריך לשים לב שיש מספיק קירבה גם מבחינת המקום וגם מבחינת הזמן. במקרה הזה יש ריחוק גם מבחינת הזמן כי עברו כבר 15 שנים מאז נחתם ההסכם, לכן אין סמכות נמשכת, ובנוסף, היה ריחוק מבחינת המקום משום שההסכם נחתם בישראל וכעת הם בארה"ב – ההסכם פחות רלוונטי משום שכל המחייב בארה"ב שונה ופחות הגיוני שתיהיה סמכות נמשכת במצב הזה.

ללא קשר לסמכות נמשכת, כדי שבכלל יקבלו את התביעה לשינוי של מה שנקבע בעבר יש כלל: בקשה לשינוי או ביטול של פס"ד בשל שינוי נסיבות- תידון בפני הערכאה אשר נתנה את פסה"ד. זאת בלי קשה לכל התנאים שלעיל.

אין סמכות נמשכת אם:

1. **מדובר בבקשה לאכיפת הסכם:**

בג"צ 6103/93 סימה לוי נ' ביד"ר, מח(4) 591 (1994) (הסכם שיש בו תניית שיפוי) – שם רצו לאכוף את הסכם השיפוי. אמרו שבקשה לאכיפת הסכם אינה נכלל בסמכות נמשכת.

2. **בקשה לפרשנות ההסכם:**

בג"צ 8578/01 חליוה נ' חליוה, נו(5) 634 (2002).

עובדות: דובר על הסכם מזונות ואמרו שלאחר ההסכם לא יהיו טענות למזונות. האישה מגישה לאחר ההסכם תביעה למזונות אישה. הגבר טען שהיא לא יכולה להגיש תביעה בנושא בשל ההסכם בהסכם. האישה טענה שאין מדובר במזונות אישה בהסכם אלא רק במזונות ילדים. למעשה – מדובר על שאלה של פרשנות. נקבע כי כאשר מדובר על תביעה לפרשנות אין סמכות נמשכת ואפשר לפנות לכל ערכאה שיפוטית (דתית או אזרחית).

בלי קשר לשאלה אם יש סמכות נמשכת או לא, כדי שתתקבל תביעה לשינוי (מזונות, משמורת וכו') חשוב שיהיה שינוי נסיבות מהותי. למשל: אם אחד הצדדים זכה בפיס/הילד צריך יותר מזונות כי גילוי בו נכות/אחד הצדדים פשט רגל. זאת כדי למנוע מאנשים להגיש ריבוי תביעות ללא הצדקה אמיתית.

הסכמה לשינוי הסמכות

באופן עקרוני, אם הצדדים מסכימים, הם יכולים לשנות סמכות. כלומר, שאפילו אם אחד הצדדים הגיש תביעה לביד"ר, כך ואח"כ שני הצדדים הולכים לבהמ"ש הם כן יכולים לשנות סמכות אם הסכימו על כך. אך החריג, **לפי ס' 2(א) לחוק יחסי ממון**, הוא שעל השינוי של הסכם ממון להיערך באותה דרך בה נערך ההסכם מעיקרו.