‏4 מאי, 2016

שנה ב' כיתה 02

מתרגלת: עו"ד הדס רייכלסון

עבודה בדיני משפחה

1. בהתאם לס' 1 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (להלן: חשבד"ר), לביה"ד סמכות דיון ייחודית לדון בנושא הגירושין כחלק מהזיקה העניינית, מכיוון שלירן ומירי מקיימים את תנאי הסעיף: יהודים- ובכך מקיימים את הזיקה הדתית, החיים בישראל -זיקה טריטוריאלית, אזרחי המדינה או תושביה-בעלי זיקה פרסונאלית.

תביעת הגירושין של לירן והכריכה שביצע: לפי ס' 3 לחשבד"ר+ ס' 51 לדבר המלך, לביד"ר סמכות ייחודית לדון בכל העניינים הכרוכים לתביעת הגירושין, לכן אם הגירושין לא יתקיימו (כפי שארע בסוף חלק א') אזי נופלת כל תביעת הכריכה (ע"א יהלומי). לפי מבחן הזמן מכיוון שלירן פנה אל ביד"ר כשבוע לפני שמירי פנתה אל ביהמ"ש לענייני משפחה (להלן: ביהמ"ש), הכריכה תידון בביד"ר (בג"ץ 58/08 פלונית).

נושאים הניתנים לכריכה: המשמורת הפיזית- ביהמ"ש העליון (ביד"מ וינטר ובג"צ שרעבי) קבע שנושא המשמורת כרוך מעצם טיבעו וטבעו לגירושין ולביד"ר יש סמכות לדון בו. וע"כ כריכתו של לירן מתאפשרת. לפי ע"א גולדמן בעניינים הניתנים לכריכה שלא כרוכים מעצם טיבם וטבעם נדרשים להתקיים שני תנאים: 1.נדרש אקט של כריכה מפורשת. 2.ההכרעה דרושה לשם חיסול יעיל של יחסי בני הזוג המתגרשים זה מזה. לירן אכן כרך בצורה מפורשת את מזונות הילדים, אך לא כרך בצורה מפורשת את מזונות האישה וחלק מן הרכוש. הרכוש- לירן מבקש לכרוך לתביעת הגירושין גם את הרכוש המשותף של בני הזוג- אך משמיט את הדירות בתל-אביב ולכן הסכמות עליהם אולי תהיה לביהמ"ש- נדון עליהן בהמשך במסגרת שאלת הכנות.

מזונות ילדים- לפי ס' 3 לחשבד"ר ניתן לכרוך, אך לפי הלכת שרגאי אם מדובר בתביעה עצמאית של הילד למזונות, הנעשית דרך האפוטרופוס שלו- אי אפשר לכרוך אותה, אלא בהסכמת הצדדים בהתאם לפי ס' 9 לחשבד"ר. אולם בפס"ד 5933/14 פלונית השופט הנדל מתעלם מהלכת שרגאי וקובע שידוע לפי הפסיקה שניתן לכרוך מזונות ילדים. הבקשה לד"נ ([דנג"צ 6454/14](http://lemida.biu.ac.il/pluginfile.php/547180/course/section/283635/6454.doc) פלונית) בנושא נדחית ע"י השופט גרוניס שקובע שהלכת שרגאי לא נהפכה והיא עדיין שרירה וקיימת. גרוניס אומר שיש בג"צ שאמור להכריע בסוגיה בו מבקשים לדון כאן, אולם בג"צ זה מעלה את השאלה אך לא דן בה (בג"צ 787/14 פלונית). ע"כ לא ברורה הלכה למקרה שלנו- לירן כרך את מזונות הילדים לתביעה ואילו מירי הגישה גם היא בקשה מביהמ"ש לדון בנושא זה. לפי הלכת שרגאי, מכיוון ששני הצדדים לא הסכימו לדון בנושא זה בביד"ר אזי אין לו סכמות לדון, ואילו לפי הנדל ניתן לכרוך את מזונות הילדים לביד"ר. בנוסף, יש לזכור שלפי דין תורה מאחר שגילם של הילדים הינו מתחת לגיל 6 לירן מחויב לזון אותם (ע"א 591/81‏‎ פורטוגז). מזונות אישה- לירן לא כרך אותם בצורה מפורשת ולכן אולי ביהמ"ש ידון בהם.

החינוך- אין הלכה ברורה בפסיקה האם ניתן לכרוך את החינוך בצורה מפורשת לביד"ר. לפי הלכת פלורסהיים ישנה הפרדה בין המשמורת לבין ענייני החינוך, ולכן כאשר נושא המשמורת נידון בביה"ד ניתן להגיש גם תביעה לביהמ"ש בעניין החינוך וביהמ"ש רוכש בכך סמכות, לפי חשין בבג"צ אמיר אם הוגשה קודם תביעת משמורת לביהמ"ש, התביעה כן כוללת חינוך גם מבלי להזכיר זאת. כי לביהמ"ש יש את הסמכות השיורית לדון בנושאים, לעומת ביד"ר שאם כן היה אפשר לכרוך חינוך, היה צריך לעשות בצורה מפורשת. ולכן אצלנו תביעתה של מירי בנושא תדון בבהמ"ש מכיוון שלירן לא כרך זאת בצורה מפורשת.

השופט ג'ובראן (בג"צ 6929/10 פלונית) מבקר את הליך הכריכה מכיוון שהיא מעודדת את מירוץ הסמכויות וזוהי תופעה קשה שיוצרת אי נוחות . לכן נבחן לפי מבחני הכריכה שנקבעו בבג"צ פלמן את כריכתו של לירן:

א. האם תביעת הגירושין כנה? בכתב התביעה של לירן לא פורטה עילה הלכתית לגירושין, אלא נאמר בה שהוא "אינו יכול לסבול יותר את הריבים עם מירי" לפי עמ"ש תורגמן: במקרה שכזה בו אין עילת גירושין התביעה אינה כנה. מנגד, יש לזכור שמדובר בפסיקת מחוזי ושאולי במהלך המריבות הקשות בין בני הזוג, מירי מרבה לקלל ואף להכות את לירן ובכך עברה על דת יהודית- וע"כ יש עילה לגירושין (שרשבסקי).

בנוסף, יש לבחון את התנהגות הצדדים במהלך הדיונים: לירן מתנה את נתינת הגט בגובה שיעור מזונות הילדים ולאחר פסיקת ביד"ר בנושא הוא מסרב לתת הגט- התניה זו מעידה על חוסר כנות מצדו. ב. האם הכריכה התבצעה כדין? מבחינה פרוצדורלית- נראה שלירן פעל כשורה: הוא ביצע את הכריכה לתביעת הגירושין באופן מפורש- אמנם קיימת בעיה בפירוט עליה נרחיב בהמשך. הוא כורך דברים הניתנים לכריכה- אולם לגבי מזונות הילדים הדבר איננו ברור לחלוטין (ראי דיון לעיל). ג. האם הכריכה כנה? כאשר לירן ביצע את הכריכה הוא ביקש מביד"ר שידון "בהכל" ומיד לאחר מכן הוא מפרט את העניינים בהם הוא מבקש שידונו. בפירוט זה משמיט לירן חלקים נכבדים מהרכוש המשותף של בני הזוג. שניהם נישאו כדמו"י לפני כ-7 שנים כך שחל עליהם חוק יחסי ממון וע"כ אע"פ שהדירות בתל אביב נרכשו ע"י לירן ממשכורתו שלו, עם התרת הנישואין ביניהם מירי תהיה זכאית למחצית משווי הכנסים הללו וממחצית מכספי השכירות עליהם (ס'3, 5(א) לחוק יחסי ממון). בנוסף, הוא משמיט את הבקשה לדון במזונות האישה (אלא מציין רק את מזונות הילדים) ובמשמורת הרוחנית (עליה דנו קודם). לפי הפסיקה, לא ניתן לכתוב שכורכים "הכל", אלא יש צורך לפרט לפרוטרוט ובוודאי שלא ניתן לרשום "הכל" ולפרט רק על חלק מהרכוש והמזונות. השמטות מסוג זה מעידות על חוסר כנות בכריכה- שהשימוש במילה ב"הכל" הייתה רק אמתלה ע"מ לחסום את זכותה של מירי לפנות לבהמ"ש, (בג"ץ 5747/03 פלוני).

לאור כל הדיון הנ"ל קשה לקבוע האם הכריכה של לירן עומדת במבחני הכריכה שהוצעו בפסיקה. בשל הספק מירי נדרשת לטעון כנגד סמכותו של ביד"ר לדון בתיק בהזדמנות הסבירה הראשונה המזדמנת. ואם לא עשתה זאת היא תהייה מנועה מלהעלותה בהמשך (בג"צ עמרני).

הסמכות להכריע בשאלת הכריכה: ביד"ר קבע שלו הסמכות לדון בכלל הנושאים ולכן על ביהמ"ש להימנע מלדון בנושאים שטרם נדונו בשל עקרון שמירת הסמכויות (ס' 25(ב) לחוק בית המשפט לענייני משפחה) ועקרון הכיבוד ההדדי שאינו בבחינת עקרון נימוסי ותו לא, אלא הינו חיוני לצורך מערכת שיפוט תקינה (ע"א ראש חודש) אלא אם מתקיים "טעם מיוחד"- פגן חמור היורד לשורש הסמכות, שמצדיק זאת (בג"צ פלמן). אצלנו, לא נערך דיון מקדים ונפרד לגבי תנאי הכריכה, ביד"ר לא נימק את החלטתו כמתבקש ([בג"צ 2862/14 פלונית](http://lemida.biu.ac.il/pluginfile.php/547180/course/section/283635/1510.doc)), אלא רק קבע שלו הסמכות לדון בכל, קיימת האפשרות שהתבצעה כריכה של דבר שלא ניתן לכריכה- מזונות הילדים (רע"א טביב)- אולם אם קיימת סמכות, החלטתו של ביד"ר מהווה "מעשה בית דין" ווראוי שערכאה אחרת לא תיתן החלטה סותרת בנושא. בנוסף לכך, ביד"ר עוסק במזונות האישה אע"פ שלירן לא כורכם במפורש בכריכה וע"כ לא בטוח שעומדת בפניו הסמכות לדון בנושא כמו גם בעניין הדירות בתל אביב ולכן הסמכות בהם אולי תיהיה לביהמ"ש. למרות זאת, החלטתו של ביד"ר לדון בעתיד במזונות הסופים בין בני הזוג וכן הדיון בשאר הנושאים בהם עתיד לדון ביד"ר (לדג' משמורת פיזית) תקינה. כל עוד הנושאים הללו נכרכו לגירושין בתחילה לביד"ר יש עדיין סמכות לדון בהם (בג"צ שרעבי).

1. לירן ומירי חתמו על הסכם גירושין שאושר בביד"ר. כעת נדון האם לביד"ר יש סמכות נמשכת לדון בו לפי התנאים שנקבעו בפסיקה: 1. הייתה לו סמכות מקורית: לביד"ר קיימת אפשרות לדון בהסכם מכוח ס' 9 לחשבד"ר בתנאי: א. שני הצדדים הסכימו (באופן מפורש/מכללא)- אצלנו, שניהם אמנם חתמו על ההסכם, אך נראה שהחוזה מקפח את מירי וילדיה- לירן קיבל את החלק הארי של הרכוש וישלם רק 200 ₪ לכל ילד (ראי דיון בהמשך) ומירי הסכימה לחתום עליו רק לאחר שנשברה כתוצאה מסרבנות הגט הממושכת של לירן, מנגד לירן יטען שההסכם אינו מקפח בצורה קיצונית כפי שנקבע בפסיקה (בג"ץ 10991/07 פלונית). ב. מדובר בנושא שנמנה עם ענייני המעמד האישי לפי סימן 51 לדברה"מ ואינו בסמכות שיפוט ייחודית של ביד"ר: עניין המשמורת הוא מעייני המעמד האישי ולגבי מזונות הילדים קיימת אי בהירות בפסיקה, אולם בני הזוג לא יכולים להסכים שלביד"ר תהיה סמכות לדון בנושא השיפוי מכיוון שמדובר בהסכם ממוני-חוזי שאינו מענייני המעמד האישי (בג"צ סימה לוי וסימה אמיר). לגבי מזונות הילדים נקבע שביד"ר יכול לרכוש סמכות רק מכוח הסכמת כל הצדדים- ההורים והקטין (בג"צ שרגאי) אצלנו, הילדים לא היו בכלל צד בדיון ולא הסכימו לו. ע"כ עולה השאלה, האם הקטין מחויב להסכמות הוריו? לדעת השופטת פורקצ'ה הסכמות ההורים לגבי הסמכות הדיונית ונושאים מהותיים אינן מחייבות את הקטין, מכיוון שהוא לא היה צד להסכם שהעניק הסמכות לביד"ר, לדעת השופט טירקל יש למנות אפוטרופוס עצמאי לקטין שיחליט איזו ערכאה עדיפה. (בג"צ כץ). השופטת בייניש קבעה (בג"ץ 2898/03 פלונית) שהסכם גירושין בין הורים, יחייב את הקטינים כאשר ברמה הדיונית- ענייניו נבחנו לגופו כעניין עצמאי מיתר סוגיות הגירושין וברמה המהותית- הערכאה המוסמכת שוכנעה שההסכם משרת את טובתו. השופט עמית (בג"ץ 4407/12 פלוני)- קובע שבנושא המשמורת חל המבחן הפרוצדורלי- וע"כ היה צריך לדון אצלנו ע"כ בדיון נפרד. ובענייני מזונות חל המבחן המהותי הדו-שלבי: תחילה יש לבחון האם התקיים דיון ענייני במזונות הקטינים נקודת המוצא היא שבית המשפט בחן את עניינם כאשר אישר את ההסכם, אולם אצלנו נאמר שביד"ר אישר את ההסכם ברגע שהוגש לו ע"מ לאפשר למירי לקבל את הגט ולכן עולה החשש שביד"ר לא דן לעומק בנושא זה. בנוסף, יש לבחון האם בפועל הקטינים קופחו בסכום המזונות שנפסק- גילם של הילדים כה קטן (2,4) וע"כ צורכיהם רבים מאוד ואין באפשרותם לעבוד ולסייע בפרנסת הבית ובנוסף משכורתה הזעומה של מירי כגננת לא משתווה למשכורתו הגבוה של לירן ההיטקיסט ולכן הקביעה ל-200 ₪ מזונות לכל ילד מהווה קיפוח מהותי עבורם. לפי השופט הנדל- המבחן המהותי חל על המזונות והמשמורת, לדעתו יש להשתמש רק במבחן המהותי (לא דו שלבי): האם עניינם של הקטינים נדון לגופו תוך שטובתם נשקלת באופן ברור ונפרד מיתר ענייני הגירושין? נראה שגם במחבן זה ביד"ר לא עומד שהרי כל שיקולו היה לאפשר למירי לקבל הגט ולא טובת הילדים. השופט רובינשטיין- מסכים עם השופט הנדל שהמבחן המהותי חל על כל הנושאים הקשורים לקטין. אך הוא לא מתייחס למבחן הדו שלבי, ולכן לא ברור האם הוא חל או לא. 2. לענייני המשמורת והמזונות יש אופי מתמשך מעצם טבעם הנוטה להשתנות ולכן לביד"ר יש סמכות מתמשכת בהם. (בג"צ סימה לוי). 3. הצדדים להליך החדש הם אותם צדדים- לירן ומירי הם אותם צדדים בעניין המשמורת, אולם בעניין המזונות קיימת זכות תביעה עצמית לילדים- ראי דיון לעיל. 4. הערכאה "דנה ופסקה" בסוגיה הספציפית המועלית מחדש כעת- אמנם ביד"ר אישר את הסכם הגירושין בין הצדדים, אך הוא לא קיים דיון מהותי לגביו- לא "דן ופסק", אלא רק אשרר אותו ברגע שהוגש אליו. משכך עומדת למירי האפשרות לפנות אל ביהמ"ש בנושא המשמורת והמזונות (בג"ץ 6021/10 פלונית), לירן יטען שמכיוון שהם הסכימו במפורש לסמכות נמשכת עתידית של ביד"ר שאישר את ההסכם כלפי עניין המזונות הסמכות תישאר אצלו (בג"צ ורבר), ומירי תשיב שהסכימה רק לאחר שנשברה מסירובו הממושך לתת לה גט וע"כ אין הדבר מהווה הסכמה מפורשת. 5. הסוגיה המאוחרת קרובה במידה מספקת לזו המקורית, עד כי נשמר צביונו המתמשך של העניין, לריחוק יש מספר ביטוים (בג"צ ורבר): תוכן המחלוקת- מזונות הילדים והמשמורת נדונו כבר במסגרת ההסכם, זהותם של בעלי הדין- בעניין המשמורת הזהות זהה ובעניין המזונות מירי תובעת בשמם של הילדים שלא הוו צד בהסכם. פער זמן- חלפה שנה בין אישור ההסכם לבין תביעתה של מירי, מירי תטען שמדובר בזמן רב ולירן יטען שמדובר בזמן מועט. לירן מבקש לשנות את ההסכם ביניהם בשל שינוי מהותי בנסיבות- מעברה של מירי לצרפת למשך תקופה ארוכה שאינה מתוחמת בזמן ע"מ לסייע לאביה החולה. במהלכה היא עשויה להזניח את הטיפול בילדים ובנוסף המצב הביטחוני שם מסוכן לאור האנטישמיות והפיגועים האחרונים שהתרחשו. ולאור בקשתם של הילדים להגדיל את גובה המזונות. שינוי זה יתבצע בפני הערכה שדנה בהסכם-ביד"ר. מירי תטען שלא מדובר בשינוי מהותי בנסיבות: מעבר זמני למשך מספר חודשים מצומצם לצרפת לא מהווה שינוי משמעותי והיא תמשיך לטפל בילדים ולדאוג לביטחונם, וגם המצב הביטחוני בארץ אינו בטוח. לחילופין, בקשת המעבר מהווה פרשנות של המשמורת שלה על הילדים- בשאלה האם המשמורת חלה גם בחו"ל ובעניין פרשנות אין סמכות נמשכת לביד"ר (בג"צ חליווה וורבר). בנוסף לא אוזכרה בהסכם האפשרות להגדיל את המזונות ולכן ביד"ר לא "דן ופסק" בנושא, וכן הבקשה לשיפוי על ההפרש לא יכולה לקום מכיוון שמדובר בבקשה לאכיפת הסכם (בג"צ סימה לוי).