

אוניברסיטת בר-אילן
הפקולטה למשפטים
התשפ"ב, סמסטר ב', מועד ב'
מס' קורס: 99-212-01



מבחן בדיני משפחה
מרצה: פרופ' רות הלפרין-קדרי
מתרגלת: עו"ד הדס רייכלסון

הנחיות

הבחינה מתקיימת במתכונת של **חומר סגור**.

משך הבחינה שעתיים.

שימו לב, לנוחותכם, טופס הבחינה מצורף גם כנספח על מנת שתוכלו לראותו בצד הבחינה בעת כתיבת התשובות.

שאלה 2 היא פיקטיבית ונועדה לאפשר כתיבת טיוטה לבחינה לנוחותכם.

כתבו בקיצור ובתמציתיות, תוך הפנייה לאסמכתאות הרלבנטיות.

הביעו עמדתכם/ העצמאית בכל מקום בו המצב המשפטי אינו חד משמעי ובמיוחד בשאלות בהן הנכם/ מתבקשים/ות במפורש לחוות דעתכם/.

אנא שימו לב למגבלת המילים.

האפשרות לכתוב את הבחינה בכתב יד ולסרוק אותה מיועדת רק למי שניתן לזה אישור מראש.

בהצלחה!

ראשית, יש לבחון את סמכות ביה"ד לזון בתביעה לפי סעיף 1 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (להלן: "החשבד"ר).

ישנה זיקה עניינית (ענייני נישואין וגירושין), זיקה דתית (שניהם יהודים), זיקה טריטוריאלית (ורבר) ואף זיקה פרסונלית (אבקסיס), מאחר ושניהם תושבי ואזרחי המדינה.

מאחר ובני הזוג נישאו כדמו"י ונרשמו, לביד"ר תהיה הסמכות לזון בתביעת הגירושין ובכרוך לה לפי ס' 3 לחשבד"ר, בפני לבנת עומדת האפשרות להקדים ולהגיש תביעת מזונות לביהמ"ש אם תחפוץ בכך לפי ס' 4 לחשבד"ר.

על ליבנת להגיש את תביעת הגירושין והעניינים הכרוכים לה לערכאה בה תחפוץ שייערך הדיון בטרם יגיש זאת שמעון (פס"ד 15 הדקות). במידה ולבנת תגיש את התביעה לביד"ר, על שמעון יהיה להכריז בהזדמנות הראשונה כי הוא לא מכיר בסמכות ביה"ד לזון בתביעה באם זו תהיה גישתו (עמרני).

נאמר לנו כי אין צורך לזון במבחני הכריכה, אך לפחות באשר לתביעת הגירושין, אומר כי לפי שרשבסקי ופס"ד תורג'מן יש צורך בעילה הלכתית של ממש לגירושין, בין אם מדובר בנימוקים אובייקטיביים או כאלה הכרוכים בהתנהגות הבעל שנוגה באלימות וכדומה, או מומים שיש לו. במקרה דנן מדובר אך ורק בהידרדרות היחסים ובתום האהבה, ייתכן כי אם היה מדובר בנישואים אזרחיים הדבר היה מספיק לפי גישתו של הרב דיכובסקי בבני נוח, כי מספיק "קרע בלתי ניתן לאיחוי", אך כאן מדובר בנישואים כדמו"י. בני הזוג היו במערכת יחסים פתוחה, כך שיתכן והדבר יהווה עילה הלכתית שכן מדובר ב"מעשה כיעור" או מעבירה על דת יהודית וכיוצא בזה, וכך תהיה עילה הלכתית לגירושין במקרה דנן. אך כנראה עברו למערכת יחסים בלעדית, כך שהטענה היחידה שתעמוד לליבנת תהיה טענת "מאס עליו".

משמורת - לפי שרעבי, תביעת משמורת כרוכה מעצם טיבה טבעה בתביעת הגירושין, כך שאם ליבנת תרצה כי תביעת המשמורת תידון בבימ"ש, עליה להגיש את תביעת המשמורת לביהמ"ש בטרם תגיש את תביעת הגירושין לביד"ר. הדיון החל בשתי הערכאות יהא הדיון האזרחי לפי חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות כאשר טובת הילד תהא עיקרון העל שינחה את הערכאה שתדון בתביעה. יש להביא לידיעת לבנת, כי עקרונית ביד"ר נוטה ל"חזקת הגיל הרך", לפיה ילדים עד גיל 6 יהיו אצל האמא, ואילו בימ"ש נוטה להחיל משמורת משותפת, אך כאן מאחר ושני הילדים מעל גיל 6, נראה שבכל אופן תהא משמורת משותפת.

מזונות אישה - הדיון החל בשתי הערכאות יהא דין דתי לפי סעיף 2 לחוק תיקון דיני משפחה (מזונות) וכן לפי סימן 47 לדבר המלך, המזונות יינתנו רק עד לגט. (בנישואים אזרחיים יש הסתייגות להחיל דין דתי, אך כאן מדובר בכדמו"י), כאשר הולכים לפי הכלל של "עולה עימו ואינה יורדת עימו", כך שרמת החיים של ליבנת צריכה להישמר כשהייתה, אך ישנו גם הסטנדרט המיני הכפול המצופה רק מהאישה, כאשר ביה"ד ר יטה לקזז את המזונות אם אכן הנישואים פתוחים וליבנת "בגדה" בשמעון (ככל הנראה עברו לבלעדית). בנוסף, ישנו קיזוז גם על פונטציאל השתכרות, כך שלכאורה על אף שליבנת לא עבדה יש לה פוטנציאל השתכרות (ביקל), אך היא יכולה לטעון ששמעון הכריח אותה לא לעבוד ואמר לה להישאר בבית ולכן אין לקזז (פלולי), ייתכן כי ביד"ר יטה לקזז בכל זאת, ואילו ביהמ"ש לא. במידה ואכן יקוזזו לפי ביד"ר, ניתן יהיה לפסוק לליבנת מזונות אזרחיים, אמנם ברק דיבר בפס"ד מזונות אזרחיים (פראגואאי) על מזונות אזרחיים מכוח חוזה (ע"ב שמגר ככהנא וסולומון), אך הסתייג להחיל אותם בכדמו"י, אך ניתן להשתמש באוביטר של ברק-ארז ב"עקרת הבית", שם נאמר כי ניתן לקבל מזונות משקמים מכוח הסתמכות הגינות ותו"ל, אף בכדמו"י, כאשר קיזוז לה. נראה שכאן ישנה הסתמכות, שמעון מימן את כל צורכיהם בהחלטתו שלו ובבקשתו ממנה שלא תעבוד, ליבנת הסתמכה עליו לחלוטין ויהיה זה מן הדיון ומן הצדק שתקבל מזונות משקמים, בוודאי לפי ביהמ"ש, אך ביד"ר יטה שלא לתת מזונות אזרחיים.

מזונות ילדים - אף אם ליבנת תרצה כי הנושא יידון בביד"ר יש לעשות זאת רק בהסכמת שמעון לפי ס' 9 לחשבד"ר, מכיוון שלא ניתן לכרוך מזונות ילדים לתביעת הגירושין בביד"ר כפי שנקבע ב"שרגאי", אמנם לאחר מכן הייתה דעת מיעוט של הנדל כי ניתן לכרוך בשל פרשנות תכליתית ולשונית, אך מזוז בדעת רוב קבע כי הלכת שרגאי שרירה וקיימת (7628). הדיון החל יהא הדיון הדתי, מאחר ושני הילדים מעל גיל 6 ואינם נכנסים בגדר "קטני קטנים", יש ללכת לפי פס"ד 919, שם ברק ארז ופולגמן קבעו, כי בהינתן השתכרות שווה ומשמורת משותפת (אך נראה כי גם באין השתכרות שווה, כמו במקרה דנן), יש לבצע שלושה דברים: 1. קיזוז בעין על הוצאות תלויות שהות (כנראה של שמעון) 2. קביעת הורה מרכז (במקרה דנן, שמעון) 3. על ליבנת יהיה להעביר מחצית מההוצאות שאינן תלויות שהות לשמעון. (ייתכן ויהיה מקום להתחשב בכך שהיא כמעט ולא משתכרת מלבד השיעורים הפרטיים ולבצע חלוקה מעט שונה, ביד"ר כנראה יטה שלא).

רכוש - על תביעת הרכוש להיות מפורשת (גולדמן) ולצורך חיסול יעיל של יחסי בני הזוג (נכון לגבי הגשת תביעה בביד"ר להכל חוץ ממשמורת שכרוכה טבעית), ויש לפרט את הרכוש שנכרך, אם כי יש לזון כל מקרה לגופו (אנאלפבית) וייתכן כי ניתן יהיה לכרוך אף בהתנהגות. לפי הלכת בבלי, הדיון בשתי הערכאות יהא לפי הדיון האזרחי, אך לפי ס' 13 ניתן יהיה ללכת לפי הדיון הדתי בהסכמת הצדדים בלבד. מאחר ובני הזוג נישאו אחרי שנת 74 ונרשמו כדיון והגירושין מצריכים גט, מה גם שאין כל הסכם ממון במקרה דנן, נראה שחלוקת הרכוש תבצע בהתאם לחוק יחסי ממון (להלן: "חיי"מ). אך יש לציין, שבמקרה דנן אדון באפשרות כי חלק מן הרכוש יידון לפי האפשרות כי בני הזוג היו בגדר ידועים בציבור בטרם נישאו, ולכן יהיה מקום לזון גם לפי הלכת השיתוף, כפי שאפרט בהמשך:

לפי נשואים כדמו"י וחי"מ:

לפי ס' 5 לחי"מ, קיים הסדר איזון משאבים, אשר לפיו חלוקת הנכסים תבצע באופן שווה (חצי-חצי) בין בני הזוג, למעט החריגים שיפורטו להלן. מדובר בזכות אובילגטורית דחיה.

ראשית, עד לשנת 2008 מועד החלוקה היה אך ורק משלב הגט, אם כי ניתן היה להקדימו עקרונית לפי הלכת השיתוף הכחושה (שטרסברג-כהן בקנובלר), אך מאז תיקון מס' 4 ב-2008, ניתן להקדים את מועד החלוקה לכשנה לפני קבלת הגט.

עקרונית באשר לנכסים משפחתיים ועסקיים מתקיים הסדר איזון המשאבים והחלוקה תהא שווה, כך שלגבי חשבון הבנק המשותף - יהא הסדר איזון משאבים. באשר לנכסי עתודה כלכלית ששמעון צבר - תהא חלוקה לפי הסדר איזון המשאבים בהתאם לס' 5(ג) לחי"מ.

במקרה דנן, יש מקום לדון בכך שתהיה חלוקה שונה לפי שק"ד של ביהמ"ש (נראה כי ב"ד לא יעשה זאת) בשל מספר סיבות. ראשית, ניתן לבצע חלוקה שונה בשל פערי שכר לפי ס' 8 בהתאם לפס"ד 2045 (רובינשטיין) ואוביטר לכך מצינו אף באבו רומי. בנוסף, אמנם לפי בג"צ הבגידה (8928) בגידה לא תהווה עילה לחלוקה שונה (וכאן לא בטוח שהמשיכו ביחסים פתוחים וגם אם כן לא בטוח שזו בגידה), שיקולים של אלימות לא רלוונטיים פה (קיצונית לפי ברק-ארז מול מלצר שאומר שגם לא קיצונית), אך נראה שבדומה לפס"ד שיתופיות מוחלשת", אם אכן בני הזוג המשיכו במערכת יחסים פתוחה יהא מקום לחלוקה שונה לטובת הצד הבוגד. אך ייתכן כי המקרה דנן מעט שונה, מאחר וככל הנראה גם ליבנת קיימה מערכות יחסים, ולא נעשה פה וויתור מצידה לשמעון בשל תלות כלכלית, אלא מדובר ברצונם של שני הצדדים, מה גם שככל הנראה המשיכו למערכת יחסים בלעדית וסגורה. בנוסף, יש דעה האומרת כי ניתן להחיל את דעת ריבלין ב"הון האנושי" סימולטנית גם בני זוג שנישאו (אם כי האמור מכוון בעיקר לאזרחיים ולא לכדמו"י), ואז ניתן יהיה לעשות זאת ולבצע חלוקה שונה לפי ס' 8(2) וסעיף 5. (ההון האנושי יפורט בהמשך).

הדירה בגב"ש - אמנם סעיף 5(א)1) מחריג שיתוף בנכס חיצוני שניתן לפני הנישואין כפי שהיה כאן, אך אין מניעה בס' 5 לחי"מ ליצירת שיתוף ספיציפי בנכס חיצוני (הלכת השיתוף הספיציפי באבו-רומי), בהתאם לכוונת הצדדים ולישקולים שונים. במקרה דנן, נראה כי בהתאם לדרישת עמית ודנציגר (1398) אכן היה כאן "דבר מה נוסף" מצד ליבנת, שכן היא השקיעה כסף בשיפוץ הדירה מכספי החיסכון שלה. מה גם שהם גרו בדירה יחד. בנוסף, האמור בידרת מגורים בהתאם לדרישת רובינשטיין (9984) כי שיתוף ספיציפי בנכס חיצוני יעשה רק בידרת מגורים ולא בנכס אחר, ולא משנה לפי ס' 9 לחי"מ שהדירה רשומה רק על שמו של שמעון, אך ייתכן כי העובדה שיש לבני הזוג מספר דירות נוספות תעמוד לליבנת לרועץ (2533), אם כי היא תוכל לטעון ששתי הדירות הנסופות הן רק לשמעון. יש מקום להחיל שיתוף ספיציפי גם מכוח חוזי (בן-גיאת), ולפי חיות בדנג"צ הבוגדת, בגידה לא מונעת החלת שיתוף ספיציפי בנכס חיצוני. (כנראה לא רלוונטי כאן).

הדירה בשדרות - אמנם נרכשה לאחר שנישאו כך שלכאורה יש טענה לשיתוף ולא משנה שהיא רשומה רק על שמו כדלעיל וגם מדובר בדירת מגורים (9984), אך העובדה כי היא נרכשה מחשבון הבנק הפרטי של שמעון מכסף שנצבר לפני הנישואין, ולא התקיים דבר מה נוסף מצידה של ליבנת, נוסף על העובדה כי בין בני הזוג שררה שיתפויות מוחלשת המתבטאת בהקפדה על חשבונות בנק נפרדים (ואולי גם המשך של מערכת יחסים פתוחה, אך נראה שלא) תביא ככל הנראה לכך שלא יתקיים כאן שיתוף ספיציפי, ותהיה החרגה לפי ס' 5(א)1).

הדירה באשקלון - לכאורה ניתוח זהה לשדרות, אך מאחר והיא נרכשה מכסף שנצבר במהלך הנישואין, כאשר שמעון נהג להעביר מחציתו לחשבון המשותף אולי תהיה טענה לשיתוף ספיציפי, אך ניתן לטעון כי כאשר יש עוד דירה קשה להוכיח שיתוף ספיציפי, מה גם שנאמר מפורשות כי הדירה נרכשה מהכסף שהועבר לחשבון הפרטי ומכספי השכירות שלו, נראה כי לא יתקיים שיתוף ספיציפי.

חשבונות בנק נפרדים - מדובר בנכס חיצוני, מה גם שלא מדובר בדירת מגורים (9984), לפיכך נראה כי לא יתקיים הסדר איזון משאבים.

ידב"צ לפני הנישואין:

אמנם בשלב זה לא נישאו (לפי ביטון אם היו מתחתנים מחזק את מעמדם כדיב"צ), אך התגוררו יחד (לא תנאי מחייב לפי בגצ הדירות הנפרדות), נראה כי היה פוטנציאל ליחסים אינטימיים (סלם כאשר מנגד פישבין שם לא היה פוטנציאל), העובדה כי הם רצו להינשא תעיד גם כי פרק הזמן מספיק (ביטון, סידורובה), כאשר בכל מקרה אין פרק זמן מחייב. לא נראה כי הם התנו את מעמדם כידבצ (נהור), ולפי ברק בלינדורן ואפרת, הגדרת ידב"צ היא-היא תקנת הציבור.

יש לבצע חלוקת רכוש מרגע "פירוד ממשי", מדובר בזכות קניינית.

נכסים משפחתיים כגון חשבון הבנק המשותף שפתחו בטרם נישאו - יהיה קשה לסתור חזקת שיתוף. נכסים עסקיים יהיה קל יותר לסתור. יהיה שיתוף בזכויות הפנסיוניות שצבר בטרם נישאו לפי רון ולידאי.

נכסי קריירה ומוניטין - לפי ריבלין "הזמן המשפחתי הוא אחד והוא נוצר בשניים", (הון אנושי), ליבנת טען כי עשתה ויתור גדול על קריירה בשל בקשתו של שמעון, שיטען מנגד שכל מה שצבר הוא בזכות כישורו האישי ויכולותיו, אך היא תדגיש שנשארה בבית כדי לטפל בילדים כפי בקשתו האישית. יש לקזז כספים מכישורו אישי שהגיע לפני הנישואין. (ייתכן שלא רלוונטי כי זה נעשה רק אחרי שנישאו). ביד"ר לא יחשיב הון אנושי כנכס בר חלוקה.

הדירות בשדרות ואשקלון נרכשו רק לאחר שנישאו, כך שאין מקום לדון בהם כדיב"צ ולפי הלכת השיתוף.

הדירה בגב"ש - נכס חיצוני, העובדה שהדירה הייתה רשומה על שמעון בלבד לא משנה (8214), וכאשר מדובר בדירה בה התגוררו יחד יהיה עליו קשה לסתור שיתוף. בנוסף, לפי פס"ד בריל, כאשר מדובר בנכס חיצוני קשה אמנם להוכיח שיתוף (החשבונות הנפרדים), אך בדירת מגורים השיתוף יותר קל להוכחה. אף אם יטען שמעון כי בשלב זה היו במערכת יחסים פתוחה ואין שיתוף, נראה כי יהא שיתוף בשל צדק חלוקתי, שכן התגוררו בדירה.

דירה שניתנה בירושה בגבש - בזמן שלא נישאו, רשומה רק על שמו אך התגוררו בה (8214) בשלב זה הם ידבצ אך יש מקום לשיתפויות מוחלשת לפחות בזמן הידבצ, כל אחד העביר כספים לחשבון בנק פרטי, לאחר הנישואין - היה מאמץ משותף וכן דבר מה נוסף

דירה בשדרות - נראה שהיא של שמעון, אך קנה אותה בזמן שהיו נשואים, אז לדון בעניין

ביקש ממנה לא לעבוד - ביקל ופלולי לעניין הקיזוז

דירה נוספת בשאלקון - שוב, קנה אותה בזמן הנישואים, אך נראה שאין כוונת צדדים ושיקולים של שיתוף ספיצפי, אין דבר מה נסוף

ביהדר לא ייתן אזרחי, לא יחשיב הון אנושי, יקזז

לזכור לדון כידבצ

להזכיר במילה חובות