

קורס דיני משפחה, תשפ"ג-פסיקה
פרופ' רות הלפרין-קדרי
מתרגלת: עו"ד הדס רייכלסון

רשימת פס"ד:

1. בג"צ 1591/18 פלונית נ' שרת המשפטים (17.09.20) (פסקאות 1, 49-53) (נישואי קטינה בכפייה כעשויים לבסס עבירת סחר בבני-אדם)
2. עמנ 9613-08-20 דוד שילנסקי ומרינה דוידיוק נ' רשות האוכלוסין וההגירה (ביהמ"ש המחוזי ת"א-יפו, 13.04.21) (פסקאות 1-4, 68, 70) (הסדרת מעמד בת-זוג על אף דפוס זוגיות שונה מהמקובל)
3. בע"מ 5827/19 פלוני נ' פלונית (16.8.2021) (חובת גילוי בעניין נטייה מינית)
4. עע"מ 3091/21 מד"י - שר הפנים נ. פלונית (22.05.22) (סירוב לתת היתר שהייה בישראל לתושבת השטחים שהיא אשה שנייה בנישואים ביגמיים).
5. בע"מ 856/23 אלמונית נ. פלונית (06.03.23) (פרשת החלפת העוברים, "מי האם האמיתית?", הורות פיזיולוגית מול הורות גנטית)
6. בג"צ 3269/95 כץ נ' ביה"ד הרבני, נ(4) 590 (קריאה כללית בלבד). (כתב סירוב)
7. בג"צ 8638/03 סימה אמיר נ' בית הדין הרבני הגדול (פס"ד מיום 6.4.06) (אין לביד"ר סמכות לדון כבורר בנושאים שאינם בסמכותו לפי חוק) (לעת עתה קריאה כללית בלבד, פס"ד יידון בהרחבה בהמשך)
8. בג"צ 5185/13 פלוני וגז נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים (28.2.2017) (בג"צ השיימינג לסרבן גט) (קריאה כללית)
9. בג"צ 1000/92 בבלי נ' ביה"ד הרבני, מח(2) 221, 228-252 (ברק), 252-255 (שמגר) (בית הדין הרבני מסרב לחלק את הרכוש המשותף באופן שיווני בהתאם לחוק האזרחי)
10. בג"צ 3914/92 לב נ' ביה"ד הרבני, מח(2) 491, 498-512
11. בג"צ 6650/04 פלונית נ. ביה"ד הרבני (פס"ד מיום 14.5.06) (ביטול פסק רבני שהסתמך על ראיות פסולות לפי חוק הגנת הפרטיות)(קריאה כללית בלבד)
12. בג"צ 5227/97 מיכל דויד נ' ביה"ד הרבני הגדול, נה(1) 453, פסקאות 7-13, 28-33 (התעלמות ביה"ד מעקרון טובת הילד)
13. בג"צ 9261/16 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול לערעורים בירושלים (30.7.2017) (העגונה מצפת) (קריאה כללית)
14. בג"צ 1371/96 רפאלי נ' רפאלי, פ"ד נא(1) 198
15. תלה"מ 57147-09-16 פלונית נ' אלמוני (8.11.2016).
16. בג"צ 254/81 נעים נ' ביה"ד הרבני, לו(2) 205, 206-209 (שלום בית כעניין של נישואין).
17. בג"צ 1000/92 בבלי נ' ביה"ד הרבני, מח(2) 221, 228-252 (ברק), 252-255 (שמגר).
18. בג"צ 6103/93 לוי נ' בית הדין הרבני האזורי בירושלים מח(4) 591, 601-619 (חשין) (הסכמים בענייני ממון אינם עניין של נישואין).
19. בג"צ 113/84 בנקובסקי נ' בית הדין הרבני האזורי חיפה, פ"ד לט(3) 365, 367-370, 374-381
20. ע"א 5385/95 ורבר נ' ורבר, נב(5) 817, סעיפים 34-38
21. בג"צ 2123/08 אבקסיס נ' כהן-אבקסיס (6.7.08) (לאחר תיקון 4א) (פסקאות 1-5, 8-19)
22. בג"צ 8121/11 פלוני נ' ביה"ד הרבני הגדול (24.1.2012) (דחיית העתירה בתיק 862833/1) (הש' רובינשטיין, מסמן חזרה לכובאני?) (פסקאות א'-ג', י'-כג')
23. בג"צ 5387/13 פלונית נ' ביה"ד הרבני האזורי בפ"ת, פסקאות 2-3, 6-12 לפסק דינו של השופט הנדל, פסקאות ב-ג לפסק דינו של השופט רובינשטיין. (9.9.14)
24. בג"צ 6751/04 סבג נ' בית הדין הרבני הגדול (29.11.04) (הש' פרוקצ'יה, הפיכת כובאני) (קריאה כללית בלבד)
25. בר"ע 120/69 שרגאי נ' שרגאי, פ"ד כג(2) 171
26. בג"צ 8497/00 פייג-פלמן נ' פלמן, נז(2) 118 (הסמכות להכריע בשאלת הכריכה, "מרוץ החלטות")
27. בג"צ 2898/03 פלונית נ' ביה"ד הרבני הגדול, נח(2) 550, פסקאות 6-11

28. בג"ץ 787/14 פלוגית נ' פלוני (26.10.15) (הרחבת מבחן כנות הכריכה גם לתשלום מזונות בפועל)
29. בג"ץ 2862/14 פלוגית נ' בית הדין הרבני האזורי ירושלים (15.10.15) (הכשר לטופס התביעה הסטנדרטי של בית הדין, מבחני הכריכה ברכוש, החובה לכתוב הנמקה, חוסר פירוט של הרכוש הכרוך).
30. בע"מ 7628/17 פלוני נ' פלוגית (פורסם בנבו, 22.9.19) (מזונות ילדים).
31. בג"ץ 8533/13 פלוגית נ' בית הדין הרבני הגדול (29.6.14) ("בג"ץ ברית המילה") (פסקאות 1-7, 22-38) לפסק דינה של השופטת נאור. קריאת רשות: פסק דינו של השופט הנדל).
32. בג"צ 78/03 כץ נ' בית הדין הרבני הגדול פ"ד נו (2) 875 (הסכמת קטינים לשיפוט)
33. בג"צ 2898/03 פלוגית נ' ביה"ד הרבני הגדול, נח(2) 550 (הסכמת קטינים לשיפוט) (עמ' 553-557, 560-565)
34. בג"צ 5385/95 ורבר נ' ורבר, נב(5) 817, סעיפים 15-17 (כיבוד הדדי בין ערכאות), 18-25 (סמכות נמשכת)
35. בג"צ 8578/01 חליוה נ' חליוה, נו(5) 634 (סמכות נמשכת מכוה אישור הסכם)
36. בג"צ 78/03 כץ נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד נו (2) 875 (סמכות נמשכת לגבי קטינים)
37. בג"ץ 6021/10 פלוגית נ' ביה"ד האזורי בירושלים (4.10.10) (שאלת סמכות נמשכת בתביעה להגירה ולהסדרי ראייה, שלילת סמכות ביד"ר כיון ש"לא דן ולא פסק")
38. בג"צ 8638/03 סימה אמיר נ' בית הדין הרבני הגדול (6.4.06)
39. בג"צ 1371/96 רפאלי נ' רפאלי, פ"ד נא(1) 198 (פסה"ד של הש' חשין בלבד)
40. בש"פ 4072/12 פלוני נ. ביה"ד הרבני הגדול, (פס"ד מיום 7.4.13) (הארכת מאסר סרבן גט מעבר למקסימום 10 השנים הקבוע בחוק הסנקציות) (קריאה כללית בלבד)
41. בג"צ 5548/00 אברהם נ. ביה"ד הרבני הגדול, תק-על 2001(2) 1488
42. בג"צ 5185/13 פלוני וגו נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים (28.2.2017) (בג"צ השיימינג) (רובינשטיין פסקאות א-יח, כד, לא-מט, עמית – פסקאות 2-6, 14-18, נאור – פסקה 12)
43. בג"ץ 9261/16 פלוגית נ' בית הדין הרבני הגדול לערעורים בירושלים (30.7.2017) (פסקאות א-טז, כד-סב של השופט רובינשטיין) ("העגונה מצפת").
44. תיק 622918/19 פלוגית נ. גורודצקי (23.10.18) (סגירת תיק תביעת גירושין לאחר קבלת פס"ד של ביטול נישואין מביה"ד הפרטי של הרב שפרבר)
45. בע"מ 997/15 פלוגית נ' פלוני, (פסקאות 13-16; ומפסקה 31 עד הסוף) (27.4.2021). (פיצוי נזיקי בגין סרבנות גט של אשה, על רקע מתן היתר מאה רבנים לשאת אשה נוספת)
46. ע"א 7021/93 בר-נהור נ. עיזבון המנוח אוסטרליץ, תק-על 94(3) 1512
47. ע"א 2000/97 לינדורן נ. קרנית, תקדין-עליון 99(4) 84 (קריאה כללית בלבד)
48. רע"א 8256/99 פלוגית נ. פלוני, נח(2) 213 (מזונות אזרחיים)
49. רע"א 9755/04 סיגל ביטון נ. קצין תגמולים – משרד הבטחון (31.8.08) (שאלת מבחן הזמן) (פסקאות 18-22)
50. בג"צ 4178/04 פלוגית נ. ביה"ד הרבני הגדול (קריאה כללית בלבד)
51. בע"מ 3497/09 פלוני נ. פלוגית והיוהמ"ש ע"י האפוטרופוס הכללי (4.5.10) (הש' ארבל, דירות נפרדות)
52. בע"מ 4751/12 אלמוני נ. אלמונית (השופט דנציגר, אוגוסט 2013) (מזונות אזרחיים, מזונות חוזיים, ומזונות ילדי ידב"צ), פסקאות 1-6, 22 והלאה
53. עב"ל 45818-02-17 פישביין נ' המוסד לביטוח לאומי (פורסם בנבו, 15.6.2018) (דחיית תביעתן של אחיות להכיר בהן כ"ידב"צ" לעניין זכאות לקצבת שאירים לפי חוק ביטוח לאומי). (קריאה כללית)
54. ע"ע 46205-08018 אולנה סידורובה נ. אינה מז'ריצק והפניקס (14.7.19) (הכרה כידב"צ על אף תקופת מגורים משותפים קצרה של 8 חודשים בלבד, על בסיס הסכם לחיים משותפים כידב"צ) (קריאה כללית)
55. ע"א 4385/91 סלם נ. כרמי, נא(1) 337, 337-353 (תחולת הלכת השיתוף על נכסי ידב"צ ויישומה)
56. תמ"ש 9731-08-13 פלוגית נ' אלמוני (2016) ("המיליארדר הקמצן").
57. רע"א 8256/99 פלוגית נ. פלוני, נח(2) 213 (מזונות בנשו"א)
58. בג"צ 2232/03 פלוגית נ. ביה"ד (בני נוח, נישואי קפריסין)
59. בע"מ 9607/03 פלוני נ. פלוגית (נישואי תערובת, רומניה) (קריאה כללית בלבד)
60. בג"צ 3045/05 בן-ארי ושומן נ. מנהל מינהל האוכלוסין (נישואין טורונטו) (פסק הדין של השופט ברק)
61. עע"מ 7368/22 משרד הפנים נ. עדי בריל (נישואי יוטה, 02/23) פסקאות 16-33
62. בג"צ 721/94 אל-על נתיבי אויר נ. דנילוביץ ואח', מח(5) 749 (קריאה כללית בלבד)

63. בג"ץ 293/00 פלונית נ. ביה"ד הרבני הגדול, נה(3) 318
64. עא 003245/03 בענין ירושת המנוח ש.ר. (פס"ד של ביהמ"ש המחוזי בנצרת מיום 11.11.04) (החלת סעיף 55 לחוק הירושה גם על בני-זוג ידועים בציבור בני אותו מין) (קריאה כללית בלבד)
65. בג"צ 3045/05 בן-ארי ושומן נ. מנהל מינהל האוכלוסין (נישואי טורונטו) (פסה"ד של השופט ברק)
66. תמ"ש (ת"א) 11264-09-12 פלונית נ. משרד הפנים (21.11.12) (השופט אליהו, גירושין אזרחיים לבני אותו מין בביהמ"ש למשפחה)
67. בג"ץ 7339/15 האגודה לשמירת זכויות הפרט נ' משרד הפנים (ניתן ביום 31.8.2017) (פיסקה 3 לפסק דינה של השופטת ברון).
68. רע"א 8256/99 פלונית נ. פלוני, נח(2) 213 (מזונות אזרחיים)
69. בע"מ 3151/14 פלונית נ' פלוני (5.11.15) (קציבת מזונות אישה, מזונות משקמים בפערי שכר, דיון בתביעות נזיקין) פסקאות 46-55 של השופטת ברק-ארז, ופסקאות 11 והלאה של השופט זילברטל.
70. ע"א 6136/93 ביקל נ. ביקל, דינים עליון כרך לד 69
71. ע"א 4316/96 פלולי נ. פלולי, נב(1) 394
72. בג"צ 1000/92 בבלי נ. ביה"ד הגדול, מח(2) 221
73. ע"א 4151/99 בריל נ' בריל, פ"ד נה (4) 709 (קריאה כללית) (חזקת השיתוף בנכסים חיצוניים)
74. רע"א 8791/00 אניטה שלם נ' טווינקו בע"מ (פס"ד של ברק מיום 13.12.06)
75. בע"מ 4623/04 פלוני נ. פלונית (ההון האנושי) (יולי 08)
76. בג"צ 8214/07 פלונית נ. פלוני (22.7.10) (ביטול פס"ד רבני בשל אי יישום חזקת השיתוף על דירת מגורים של בני הזוג) (פס' 9-1, 17-33)
77. בע"מ 2478/14 פלונית נ' פלונית (20.8.15) (תחולת חזקת השיתוף על ידב"צ, דיון בחזקת השיתוף ביחס לזוג שאינו יכול להינשא בישראל) (קריאה כללית בלבד)
78. ע"א 809/90 לידאי נ' לידאי, פ"ד מו(1) 602, פס' 12 ואילך לפסק-הדין (1992).
79. רע"א 8672/00 אבו רומי נ' אבו רומי, פ"ד נו (6) 175.
80. בע"מ 1398/11 אלמונית נ. אלמוני (26.12.12) (התווית הפרמטרים ליצירת שיתוף ספציפי בנכס פרטי), החל מפס' 9 והלאה.
81. בע"מ 9884/16 פלונית נ' פלוני (22.2.17) (ניסיון להוכיח שיתוף ספציפי בנכס חיצוני שאינו דירת מגורים) (קריאה כללית בלבד)
82. דנג"ץ 8537/18 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים (24.6.2021) (דנג"ץ "הבגידה") פסקאות 24, 29-37, 50, 52, 62.
83. בג"צ 8928/06 פלונית נ. ביה"ד הרבני הגדול (8.10.08) (בגידה לעניין ס' 8 לחי"מ).
84. בע"מ 2045/15 פלוני נ' פלונית (21.5.15) (חלוקה לפי ס' 8 בשל פערי שכר)
85. ע"א 169/83 שי נגד שי, לט(3) 776, 780-784.
86. ע"א 5490/92 פגס נ' פגס, תקדין עליון 94 (4) 516-520, 516. (חתימה על הסכם גירושין תחת לחץ ואלימות)
87. דנ"א 1297/20 פלוני נ' היועמ"ש (25.07.2022) פסקאות 1, 9-1, 17-57, 92-96 לפסק דינה של הנשיאה חיות, פסק דינו המלא של השופט סולברג, פסק דינו המלא של המשנה לנשיאה הנדל, פסק דינו המלא של עמית, פסקאות 20-14 ו-25 לפסק דינו של השופט מינץ; פסקאות 17-52 לפסק דינו של השופט פולגמן (עמ"ש) תל אביב- יפו)
88. 52453-02-20 היועץ המשפטי לממשלה נ' א' (07.01.2021)

מבוא למוסד המשפחה ולדיני משפחה: הזכות למשפחה, דמות המשפחה וגבולות המשפחה

1. בג"צ 1591/18 פלונית נ' שרת המשפטים (17.09.20) (פסקאות 1, 49-53) (נישואי קטינה בכפייה כעשויים לבסס עבירת סחר בבני-אדם)

אזרחית ישראלית ממוצא בדואי, הושאה פעמיים, כקטינה, לגברים מבוגרים ממנה בלחץ משפחה. בהיותה כבת 16, היא הושאה, תמורת מוהר, לגבר אלים במהלך הנישואין עמו היא חזרה וניסתה לשלוח יד בנפשה. לבסוף הוריה הסכימו לגירושיה. בהמשך בהיותה כבת 17 היא הושאה לגבר אחר, המבוגר ממנה בשנים רבות נשוי לאישה נוספת, שכפה עצמו עליה בליל הכלולות, ואף הכה אותה. למחרת היום היא רצחה אותו נדונה לעונש מאסר. השאלה המשפטית שעמדה בפני ביהמ"ש היא האם נכון להכיר בה כקורבן של סחר בבני אדם.

החידוש העיקרי בפס"ד בחוות דעתה של השופטת ברק-ארן: ניסוחה של העבירה אינו שולל את האפשרות שהנישואין ישמשו מסגרת לסחר בבני אדם. זה השינוי הקונסטואלי שנעשה בפס"ד. הנורמות הבינלאומיות יש לא רק איסור על נישואים מתחת לגיל הנישואין (ס' 16 לאמנת האו"ם), אלא גם דרישה שכל מדינה תגבש את האיסור הזה כעבירה פלילית ותורה על כך שהנישואים האלה יהיו חסרי תוקף. בנוסף, קיימת גם נורמה בינלאומית המתייחסת לאיסור הסחר בבני אדם למטרות מין. השאלה היא מה מהאיסורים האלה מתקיים במדינת ישראל? ע"פ האיסור הפלילי שקיים בחוק הישראלי על נישואי קטינות (18), אין הוראה שאומרת שנישואים כאלו בטלים. למה? בגלל שנושא הנישואין והגירושין בישראל מוסדר ע"פ הדין הדתי שמכיר בנישואי קטינים (בנות מגיל 12, ובנים מגיל 13). בגלל בעניינים אלו דנים לפי דין דתי, אין הוראה שנישואים כאלו בטלים.

2. עמנ 9613-08-20 דוד שילנסקי ומרינה דוידיוק נ' רשות האוכלוסין וההגירה (ביהמ"ש המחוזי ת"א-יפו, 13.04.21) (פסקאות 1-4, 68, 70) (הסדרת מעמד בת-זוג על אף דפוס זוגיות שונה מהמקובל)

האם יש יותר מדפוס זוגיות אחד? הסיפור העובדתי: לפני כעשור התחתן המערער, נכה צה"ל, עם אזרחית אוקראינה, שהייתה בעברה מטפלת סיעודית. המערערים ישנים במיטות נפרדות בשל מצבו הרפואי, ואין להם חשבון בנק משותף. לאורך כל השנים סירב המשיב להעניק מעמד של קבע בישראל, בשל אופי היחסים, וטען שמדובר במתכונת הקרובה יותר ליחסי מטופל-מטפל.

דיון והכרעה: השופט עגמון לאור מרכזיותה של הזכות לחיי משפחה, יש לשלול אותה רק במקרים חריגים, על כן הכלל צריך להיות שיש לאפשר לאזרח הישראלי חיי משפחה במדינתו עם כל גבר או אישה שיבחרו. רק במקרים חריגים יש לשלול זכות זו. יש להבהיר לרשות האוכלוסין וההגירה, כשהזכות לחיי משפחה כוללת זוגיות על כל גווניה ופניה הרבים והשונים, לרבות בני זוג שמעדיפים לישון בנפרד ולנהל חשבונות בנק בנפרד.

3. בע"מ 5827/19 פלוני נ' פלונית (16.8.2021) (חובת גילוי בעניין נטייה מינית)

הסיפור העובדתי אישה ואימה הגישה תביעה לפיצוי כספי מהמבקש בגובה של חמישה מיליון שקלים, בגין הנזקים כלכליים ונפשיים שנגרמו להן, ובפרט לאישה, כתוצאה "מחיי הכפולים" של הבעל, אשר הציג את עצמו בטרם הנישואין, כגבר הטרוסקסואל ודתי. אך בפועל מאחורי גבה של האישה, ניהל אורח חיים חילוני והומוסקסואלי עם גברים באותן השנים.

השופטת וילנר מסתייגת - כדי לדון בשאלת חובת הגילוי בין בני זוג יש לדון בשלושה הקשרים עיקריים:

1. הקשרים כלכליים-מקרים בהם בן הזוג אינו מגלה נזקים רלוונטים הנוגעים לרכשו ומצבו הכלכלי, וזאת בעיקר בסמוך לכריתתו של הסכם ממון או לחלוקת רכוש אגב נישואים.

2. הקשרים האינטימיים ורגשיים- הכוללים בין היתר, את תחושותיו, ורגשותיו, התנסויות האינטימיות, הגדרתו העצמית, דעותיו ואמונותיו של בן הזוג.

3. הקשרים הנוגעים למרכיבים מהותיים בחייו ובמהותו של בן הזוג: תחת הקטגוריה זו באים מקרים שבהם בן הזוג אינו מגלה נתונים מהותיים אודותיו וקורת חייו, נתונים אלו על פי רוב, יהיו נתונים אובייקטיביים או ביטוי חיצוני או הגדרה חיצונית, דהיינו כאלה שאינם נגזרים מהגדרה עצמית של האדם ביחס לעצמו, לדוגמה השתייכות לדת מסוימת, מצב רפואי, לאום אחר.

וילנר מכריעה שבמקרה הנל מדובר בקשרים אינטימיים רגשיים, ולכן בית המשפט אינו צריך להתערב.

4. ע"מ 3091/21 מד"י - שר הפנים נ. פלונית (22.05.22) (סירוב לתת היתר שהייה בישראל לתושבת השטחים שהיא אשה שנייה בנישואים ביגמיים).

האישה תושבת יו"ש, נישאה ב-1997 לתושב קבע בישראל, בידיעה, כי הוא נשוי לאחרת. מנישואיהם נולדו להם חמישה ילדים, 2 מהם קטינים, כולם תושבי קבע בישראל. מאז נישואיה, ועד היום, שוהה המשיבה בישראל שלא כדין. בשנת 2007 פנה הבעל להסדרת מעמדה של המשיבה כבת זוג בישראל. לבעל הוסבר כי משום שמדובר במערכת יחסים פוליגמית, בקשה זו לא תאושר בהתאם לנוהל איחוד משפחות.

בשנת 2018 הגישה האישה בקשה לקבלת מעמד בישראל, לפי סעיף 1א3 לחוק האזרחות. בבקשתה, עמדה המשיבה על הפגיעה במשפחתה בשל אי-הסדרת מעמדה בישראל ועל הנזק שיגרם לתא המשפחתי שלה אם תורחק מישראל ותופרד מבעלה ומילדיה. הבקשה בוססה, בין היתר, על טובת ילדיה הקטינים.

באוקטובר 2018 החליט שר הפנים, בהתבסס על המלצת הוועדה הבין-משרדית לעניינים הומניטריים לדחות את בקשתה להסדרת מעמדה, משום שזו איננה מצביעה על טעמים הומניטריים מיוחדים למתן היתר שהייה או רישיון ישיבה ארעי בישראל. בהחלטת הדחיה צוין כי מדובר במוזמנת, אשר נישאה למזמין, ביוזעין, כאישה שנייה וכי אין כל הצדקה להכשיר תא משפחתי וצורת חיים שאסורים בחוק ושמנוגדים לערכיה של מדינת ישראל.

הכרעת בית המשפט העליון, השופט ש' שוחט:

לא נפל פגם בהחלטת שר הפנים שהיה בו כדי להצדיק את התערבות בית המשפט המחוזי. החלטת שר הפנים היא החלטה מנומקת, סבירה, שניתנה בסמכות במסגרת שיקול הדעת הרחב שמוקנה לו במקרים כמו המקרה שלפנינו. עובדת קיומם של ילדים שמתגוררים בישראל, שניים מהם קטינים, איננה נסיבה חריגה, אלא נסיבה שנובעת מכל קשר של נישואין, גם נישואין ביגמיים.

חוק האזרחות באופן מפורש, כי העובדה שלבני הזוג יש ילדים לא תהווה טעם הומניטרי מיוחד שמצדיק היעדרות לבקשה למתן מעמד בישראל. סעיף 1א3 לחוק האזרחות נועד לתת מעמד במקרים הומניטריים חריגים, שהם מעבר לעצם עובדת קיומם של ילדים.

אף הימצאות המשפחה בישראל וכן שהיית המשיבה בישראל מרבית שנות חייה, לא מהוות נסיבות חריגות שעולות כדי טעמים הומניטריים למתן מעמד בישראל. בפרט, כאשר המשיבה שוהה בישראל באופן בלתי חוקי למעלה מ-20 שנים. מערכות יחסים ככלל ומערכות יחסים ביגמיות בפרט, שנמשכות זמן רב, תוך שהייה ממושכת של בני הזוג בישראל ונטיעת המשפחה בישראל, אינן מבססות, כשלעצמן, טעם הומניטרי שמצדיק הענקת מעמד.

סבורני כי צודקים המערערים בעמדתם כי קבלת בקשת המשיבה, מיצרת "מסלול עוקף" לסעיף 3 לחוק האזרחות, וכי אין לאפשר עקיפה של מדיניות המערערים באמצעות הישענות על סעיף 1א3 לחוק האזרחות.

5. בע"מ 856/23 אלמונית נ. פלונית (06.03.23) (פרשת החלפת העוברים, "מי האם האמיתית"?), הורות פיזיולוגית (מול הורות גנטית)

תיאור המקרה:

בשנת 2022 נולדה תינוקת, שנהרטה בהליך של הפריה חוץ-גופית. במועד לידתה כבר היה ידוע, על רקע בדיקות שנערכו בשלב ההיריון, כי לתינוקת אין קשר גנטי לאם שנשאה את ההיריון ולבן זוגה, בשל טעות שאירעה באחד משלבי הפרוצדורה הרפואית ביחידת ההפריה החוץ-גופית בבית החולים שבו נעשה התהליך. העוברית שהושתלה ברחמה של האם הנושאת נוצרה מזרע וביצית אשר נלקחו מזוג מטופלים אחר, שזהותו אינה ידועה.

חלק ממטופלות אלה ובני זוגן (שש נשים ובני הזוג של חמש מהן) מבקשים כעת לבדוק את דבר קיומה של התאמה גנטית בינם לבין הנתונים הגנטיים של התינוקת, אשר נמצאים בידי בית החולים.

הערכאות קמא העניקו לדורשי הבדיקה את מבוקשם, על מנת לבחון אם מתקיים קשר גנטי בינם לבין התינוקת, שנמצאה נעדרת קשר גנטי לאם שילדה אותה ולבן זוגה.

טענתם המרכזית של המבקשים היא כי בנסיבות דנן מוצדק לקבוע כי האם היולדת היא אמה של הקטינה ולהותיר אותה בחזקתה ובחזקת בן זוגה, ממילא, כך לשיטת המבקשים, אין הצדקה להורות על עריכת הבדיקה כלל. כי הם חזרו להעניק חיים לקטינה, תוך נשיאת הריון בסיכון וביצוע פרוצדורה רפואית סבוכה של צנתור תוך רחמי, ועל כן הגנטיקה לא צריכה לגבור על זכותה של הקטינה לוודאות וליציבות.

ומכאן בקשת רשות הערעור שהגישו האם היולדת ובן זוגה המתנגדים לביצוע הבדיקה. ניתנה רשות לערער בשאלה האם מוצדק לאפשר את עריכת הבדיקות הגנטיות על רקע סעיף 128 לחוק מידע גנטי, שעניינו ביצוע בדיקה לקשרי משפחה גם ללא הסכמת הנבדק. סעיף זה מסמיך את ביהמ"ש ליתן צו לביצוע הבדיקה, חרף אי-הסכמה לכך מצד הנבדק או מי שאחראי עליו, וזאת בהתקיים שני תנאים מצטברים:

1. קיומו של סיכוי סביר לנכונות הטענות שהועלו בדבר קשרי משפחה.
2. ומתן אפשרות לנבדק (ובמקרה של קטין, לאפוטרופוס לדין שלו) להשמיע את התנגדותו לכך.

ביהמ"ש העליון (בדעת רוב של השופטים ע' גרוסקופף ו-א' שטיין, כנגד דעתה החולקת של השופטת ד' ברק-ארז) קיבל את הערעור מהטעמים הבאים, בכך הפך בית המשפט העליון את החלטותיהן של הערכאות הקודמות שדנו בתיק:

השופט אלכס שטיין:

יש לאסור על בדיקת המידע הגנטי מושא המחלוקת זאת, מאחר שאין בנמצא סיכוי סביר לנכונות טענותיהם של דורשי הבדיקה בדבר זיקת ההורות שלהם לתינוקת ס' ומאחר שממילא לא מצויה בידם עילה מבוררת שעל בסיסה ניתן לאתגר את מעמדה של המבקשת 1, האישה שנשאה את התינוקת ברחמה ושהולידה אותה, כאמה של התינוקת.

סעיף 128 לחוק מידע גנטי מאפשר בדיקה ללא הסכמת הנבדק רק אם מתקיים התנאי הקבוע בס"ק (א)1 – "ביהמ"ש שוכנע כי יש סיכוי סביר לנכונות טענות המבקש בדבר קשרי המשפחה הנטענים".

מדובר בהסדר יש להכילו במקרים חריגים בלבד, כאשר על כל דורש בדיקה אינדיבידואלי להוכיח את ה"סיכוי הסביר" הדרוש ביחס לעצמו, ולא ביחס לאחרים.

ההסתברות של כל אחת מהמטופלות להימצא כבעלת קשר גנטי לקטינה עומדת על 4.5%, ואולי אף פחות מכך, וממילא היא לא חוצה את הרף של הסיכוי הסביר" – הרף הקבוע בחוק..

מעמדה של האם היולדת

מעמד בכורה של האם היולדת כאם היילוד ' במקרים של תקלה כדוגמת עניינו האם היולדת זכאית לדבוק בזכות ההורות שלה; ואם כך היא תבחר לעשות, ביהמ"ש יהא חייב, ככלל, בכפוף לחריגים מעטים וצרים, לכבד את רצונה ולא לאפשר את קיומה של תחרות ההורים שתאגר את זכותה.

דברים אלו חלים ביתר שאת במקרה שלפנינו – זאת, מאחר שהאם היולדת, לא רק נשאה את העוברית, שלימים הייתה לתינוקת, ברחמה שלה, ולא רק הולידה אותה. היא העמידה את עצמה לניתוח תוך-רחמי מציל-חיים אשר נעשה לעוברית לפני לידתה. בנסיבות אלו, אם יוחלט להמשיך בבדיקות גנטיות עד אשר יימצאו בני הזוג שחומריהם הגנטיים הושתלו ברחמה של האם היולדת; ואם בני זוג אלה יגברו על האם היולדת בתחרות ההורים, וביהמ"ש יכיר בהם כהורי התינוקת – מצבה של האם היולדת לא יהא שונה ממצבה של אישה שנכפתה עליה פונדקאות.

נקודת המוצא לדיון היא שמעמדה המשפטי של היולדת כהורה של הקטינה עדיף על מעמדו של כל הורה גנטי אחר שיימצא, אם יימצא, שכן התינוקת באה לעולם רק בזכות היולדת, שנשאה אותה.

אין להפוך את האם היולדת לפונדקאית בעל כורחה, וכי ניתן לשלול מהאם היולדת את מעמד הבכורה שלה כהורה הקטינה רק במקרי קצה חריגים שבחריגים, ומקרה זה הינו רחוק מלהיות כזה.

השופט גרוסקופף הסכים, וכתב:

בנסיבות המיוחדות של מקרה זה, הסיכוי שמי מהמבקשים לבצע בדיקה גנטית בשלב זה הוא ההורה הגנטי נמוך עד נמוך מאד, ואינו מגיע לכדי 'סיכוי סביר' הנדרש על פי החוק על מנת להצדיק ערעור נוסף של מעמד ההורים הפיזיולוגיים – לא בהינתן היעדר ההסכמה לביצוע הבדיקה, לא בהינתן טובת הקטינה, ולא בהתחשב באינטרסים הלגיטימיים של ההורים הפיזיולוגיים עצמם, שאף בהם יש להתחשב בהפעלת מבחני החוק.

השופטת דפנה ברק ארז, דעת מיעוט:

יש מקום להתיר קיומן של בדיקות גנטיות לזוגות נוספים שהיו בטיפולי פוריות בסמוך למועד המשוער שבו קרתה הטעות בהפריה. תוצאות הבדיקות לא יקבעו מיהו ההורה המשפטי של התינוקת, אלא רק את קיומו של קשר גנטי.

"אי-הידיעה והספק הנלווה להם לעיתים מכאוב שלא ניתן להרפא ממנו"

ראשית, השופטת ברק ארז מבהירה כי לא ניתן לשלול באופן קטגורי, למצער לא בשלב זה, את האפשרות להכרה במעמדם של ההורים הגנטיים כהורי התינוקת. במשפט הישראלי הורות יכולה להישען על אדנים שונים, וקשה להלום את הטענה, ובפרט במסגרת גבולות הדיון הנוכחי, כי לאדן אחד של ההורות יש עדיפות א-פריורית על פני האדנים האחרים. ודאי שאין לקבלה באופן שמונע את האפשרות לערוך בדיקות גנטיות בשלב הנוכחי.

בשלב זה אנו נדרשים אפוא לבחון את התקיימותם של התנאים הקבועים בחוק מידע גנטי לצורך התרת הבדיקה כאשר לעניינו כאמור, אנו נדרשים לבחון את התקיימותו של התנאי שלפיו יש בנמצא 'סיכוי סביר' לנכונות הטענות בדבר קשרי משפחה.

המנעד האפשרי של פרשנות המונח "סיכוי סביר" הוא רחב ותלוי הקשר ולא ניתן לקבוע רף מספרי ברור ואחיד שרק מעבר לו ניתן להורות על עריכת הבדיקה. לגישתה, תכלית תנאי ה"סיכוי הסביר" הקבוע בסעיף 28(א)(1) לחוק מידע גנטי מוגבלת לשלילת "טענות מן האוויר", שנועדו להרעיד, ללא

כל בסיס או הצדקה מינימלית, את אמות הסיפים של מי שדרישת הבדיקה עשויה להשפיע על מהלך חייו. בהקשר הנוכחי, ובידיעה שהוריה הרשומים של התינוקת נעדרים כל זיקה גנטית, הסתברות של אחוזים בודדים יכולה לבסס קיומו של "סיכוי סביר".

מטופלת שהוכרה כבעלת "חפיפה" משמעותית דיה, על בסיס דו"ח מקצועי, נמצאת בקבוצת הסיכוי הסביר לקיומו של קשר גנטי. אכן, העובדה שלא כל המטופלות המשתייכות לקבוצה זו (קבוצה המונה 22 נשים) ייבדקו, מקטינה את הסיכוי הכללי למציאת ההורים הגנטיים. אולם, אין בכך כדי לגרוע מהסיכוי הפרטני של כל אחת מחברות הקבוצה שמעוניינת להיבדק. על כך יש להוסיף, כי לא ניתן להפוך את המעוניינות בבדיקה לבנות ערובה של אחרות מתוך הקבוצה, שאינן מעוניינות בה. כך או כך, ממילא מדובר במספר שעולה כדי יותר מרבע מחברות הקבוצה.

משהונח לשיטתה הבסיס לעמידה בתנאים הסטטוטוריים הקבועים בסעיף 28 לחוק מידע גנטי, המשיכה השופטת ברק-ארז לבחון האם עלה בידי המערערים להצביע על טעם מספק אחר שיש בו למנוע את קיום הבדיקות בשלב זה והשיבה על כך בשלילה.

2. מבוא לציר הדת והמדינה: מה בין דת, מדינה ומשפחה

סימנים 47, 51-59, 64-67 לדבר המלך במועצה.
סימן 51 לדבר המלך במועצתו אומר... יהיה השיפוט בענייני המצב האישי בהתאם להוראות חלק זה, מסור לבתי הדין של העדות הדתיות.

בשלב זה ניתנת הסמכות לבד"ת לדון בענייני מצב אישי.

סימן 51 ממשיך ואומר ענייני מצב אישי פירושם, תביעות בענייני נישואין או גיטין מזוגות, כלכלה, אפוטרופסות, כשרות יחסין וכו'.

בעבר היו נושאים נוספים כגון ירושה וכו' שהושמטו מן הסימן הנ"ל. (וסימנך – נמכ"א – נישואין גיטין – מזונות – כלכלה – אפוטרופסות).

סימן 47 לדהומ"ע אומר "... יהיה לבתי המשפט האזרחיים גם השיפוט בענייני המצב האישי של אנשים בישראל כמוגדר בסימן 51 – שיפוט זה יהיה מוצא לפועל בהתאם לכל חוק פקודות או תקנות שיונהגו או יוחקו להבא, ובהתחשב עם אלא ישפטו לפי חוק המצב האישי הנוהג לגבי בעלי הדין.

חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), התשי"ג-1953.

ס' 1: שיפוט בענייני נישואין וגירושין- ענייני נישואין וגירושין של יהודים בישראל, אזרחי המדינה ותושביה יהיה בשיפוטם הייחודי של בתי דין רבניים. דהיינו רק בתי דין רבניים יוכלו לדון בענייני גירושין ונישואים

מהם התנאים?

- מדובר בענייני נישואין וגירושין (הזיקה העניינית)
- של יהודים (הזיקה הדתית)- סמכות לדון רק בנישואי וגירושין יהודים
- בישראל (הזיקה הטריטוריאלית)
- של אזרחי המדינה או תושביה (הזיקה הפרסונלית)
-

ס' 2: עריכת נישואין וגירושין- ייערכו ע"י דין תורה (בעייתי ונתון לפרשנות)

ס' 3: שיפוט אגב גירושין- "כריכה" הוגשה לבית דין רבני תביעת גירושין בין יהודים, אם ע"י האישה ואם ע"י האיש, היא לבית דין רבני שיפוט ייחודי בכל עניין הכרוך בתביעת הגירושין, לרבות מזונות האישה וילדי הזוג. כדי לחסוך את העניינים של סמכות מקבילה, בני הזוג המבקשים להתגרש יכולים לבקש שידון העניין באותה ערכאה. זו סמכות שקיימת לבית הדין הרבני רק אם הוגשה תביעה לגירושין.

נושאי הכריכה שנותנים סמכות לביה"ד הרבני זה רק אם הוגשה תביעה לגירושין. סמכות מקבילה משמע לשתי הערכאות יש אפשרות. ההבדלים בין הערכאות הן בפרשנות. לדוג' בנושא החינוך- בני זוג מתגרשים, אישה רוצה דתי ממלכתי, בעל רוצה חינוך חרדי. על נושא החינוך יחול דין אזרחי, זה משנה לאן ניגש מבחינת ערכאות כי יש הבדל בגישות- בית המשפט האזרחי יעזור בפקידת סעד לטובת הילד, וישלח את הילד לחינוך הממלכתי-דתי. ביה"ד הרבני מאמין בטובת הילד שונה (מאמין כי טובת הילד זה בלימוד תורה וכו') לכן יעדיף את החינוך החרדי. יש הבדלים בין הערכאות.

ס' 4: שיפוט בענייני מזונות. רק כאשר אישה מגישה תביעות מזונות, היא יכולה לבחור לאיזו ערכאה ללכת. באופן כללי הדין הדתי פוגע באישה לכן החוק רצה לתת לה יתרון כלשהו מבחינת החוק. תביעת מזונות אישה יכולה להגיש לפי דין דתי גם בלי קשר לגירושין, אפילו אם חיים יחד נגיד. בפועל מה שקורה- אם אישה יודעת שבעלה בוגד בה אפשר להגיש תביעה כזו להפעיל על הבעל לחץ.

ס' 9: שיפוט ע"פ הסכמה. יש נושאים מסוימים שביה"ד הרבני יקבל בהם סמכות כי הצדדים הסכימו. דוג' קלאסית- מזונות הילדים. לביה"ד הרבני יש סמכות רק בהסכמת שני הצדדים.

בפרק זה ננסה להבין מה הרקע למצב החריג של התחום של דיני המשפחה במדינת ישראל, דמוקרטיה ליברלית- מאיפה הגיע, למה נשאר והבנה של מהו הגוף של בתי הדין הרבניים.

סטטוס קוו: בענייני דת ומדינה.

מדובר על חלק מרכזי של הסטטוס קוו כי הוא מגובה בחוק, שנותן למערכות מחוץ למדינה תוכן שהוא חיצוני מתוכן החוק במדינה, כל זאת בחסות המערך החוקתי של המדינה, שונה מחקיקה דתית אחרת (חוק אזרחי שמאמץ לתוכו נורמות דתיות)- פה יש חוק אזרחי מצומצם העונה לשמו "סטטוס קוו".

3. ציר הדת והמדינה: מערכת היחסים בין המערכת האזרחית לדתית. הבדלים בין הערכאות ופיקוח שיפוט על ביה"ד הרבני

בג"צ 3269/95 כץ נ' ביה"ד הרבני, נ(4) 590 (קריאה כללית בלבד). (כתב סירוב)

כתב סירוב-בהלכה היהודית כתב סירוב הוא פסק דין הבא בתגובה לסירובו של נתבע להתדיין בבית הדין הרבני. כתב סירוב זה קובע סנקציות כנגד אותו אדם כמו איסור להיקבר בבית קברות יהודי או נידוי מהציבור וכו'.

הסיפור העובדתי- צירוף של שלוש עתירות נסובות סביב החלטות בתי דין רבניים להוציא כתבי סירוב כנגד העותרים

השאלה המשפטית: האם בית הדין מוסמך להוציא כתבי סירוב?

דיון והכרעה: זמיר ודורנר (דעת רוב) קובעת שאין לבית הדין הרבני סמכות להוציא כתב סירוב נגד אדם. הסמכות של בית הדין נובעת מהחוק, ולכן אם הוא לא הוסמך ע"י החוק לעשות זאת, אין לו סמכות.

השופט טל (דעת מיעוט): בית הדין הרבני הוא מוסד שמקור הסמכות שלו הוא מימי קדם, ולכן כתב סירוב שנפסל ע"י בית המשפט האזרחי, אפילו העליון, הוא חסר קיום, מכיוון שאדם דתי רואה את מוסד הרבנות כבעל סמכות עליונה.

ההלכה: אין סמכות להוציא כתב סירוב לפחות בנושאים שהם מחוץ לסמכותו של בית הדין הרבני ולא נדונה השאלה לגבי סמכותו של בית הדין כבורר, זה נשאר בצריך עיון.

7. בג"צ 8638/03 סימה אמיר נ' בית הדין הרבני הגדול (פס"ד מיום 6.4.06) (אין לביד"ר סמכות לדון כבורר בנושאים שאינם בסמכותו לפי חוק) (לעת עתה קריאה כללית בלבד, פסה"ד יידון בהרחבה בהמשך)

בני הזוג מקבלים הסכם גירושין בעל תוקף בנושא מזונות ורכוש, והסכימו שאם לאחר הגירושים יתגלו מחלוקות בנושאי רכוש ומזונות, הם ינהלו את תביעותיהם בבית הדין הרבני בלבד. בין הצדדים הוחלט שבמידה ויהיה שינוי בגובה המזונות, האישה תשפה את הבעל.

בתום תקופה האם מגישה תביעה להגדלת מזונות בשם הילדים בביהמ"ש, כשהבעל טוען שהסמכות היא של ביד"ר. השאלה המשפטית? האם בית הדין יכול לשמש כבורר במחלוקות רכושית לאחר תום הליך הגירושין ובעל סמכות נמשכת?

הלכה: הסמכות היא של ביהמ"ש, מכיוון שרכוש הוא לא בעל אופי מתמשך, והסכם שיפוי הוא הסכם רכוש. השופטת פרוצ'קה-ביד"ר לא קנה סמכות לדון, בהכרעת תביעת שיפוי חוזית חרג ביד"ר מסמכותו הנתונה לו בדיון.

8. בג"צ 5185/13 פלוני וגו' נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים (28.2.2017) (בג"צ השיימינג לסרבן גט) (קריאה כללית)

שני בעלים סרבני גט שברחו מהארץ, ובית הדין הרבני מפעיל כלפיהם סדרת סנקציות אגרסיביות, ביוש באינטרנט, פנייה למוסדות לימוד בכדי למנוע את המשך לימודיהם, צעדים שלא מופיעים בחוק אך יש בסיס הלכתי. בית הדין הרבני מחליט להטיל סנקציות על גז ומורה על ביצוע שיימינג. בעצם, הפסיקה של בית הדין הרבני היא "אנחנו לא יכולים לכפות על אדם לתת גט, אבל אנחנו כן יכולים לצאת בקריאה ציבורית לאנשים להפסיק להיות בקשר עם הבחור". הפעולה, בה קוראים לחרם על סרבן הגט, הסנקציות החברתיות עשויות, לשיטת בית הדין, להפעיל לחץ על סרבן הגט עד שהוא יתן את גט.

אחד פונה לבג"צ, בטענה שבית הדין מפעיל כלים שיש להם מקום בהלכה, אבל בעצם הם מחוץ לסמכותו.

בג"צ נחנק, כל הפרויקט שלו לחנך את בית הדין, אומר להוביל אותו לקבל את העתירות, החוק לא מרשה לעשות ביוש, ופנייה למוסדות לימוד, מצד שני במשך שנים בג"צ, הוא בתקופת לבית הדין אין כלים של כפיית דין, ובג"צ מתפוצץ.

שהרי לבג"צ אין סמכות לכפות גט. זה נראה מוזר שבית הדין לא משתמש בכלים של הלכה

השאלה המשפטית: האם היה בסמכותם של בתי הדין הרבניים לנקוט בסנקציות אלו, על אף שאינן בנמצא בהוראת

חוק מפורשת?

בג"צ פסוק ברוב דעות שהטלת סנקציות חברתיות מבוססות בעיקרן על "הרחקות דרבנו תם", מהוות המלצה בלבד. העותרים מסרבים לתת גט לנשותיהם במשך תקופה ארוכה, דבר שהוביל את בתי הדין הרבניים השופט א' רובינשטיין-החלטות בתי הדין הרבניים מהווים המלצות ואינן ניתנות לאכיפה ומהוות חלק מסמכותם על פי חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), ובאה באופן סביר אל מול זכותה של האישה לכבוד, לחירות ולחיי משפחה המעוגנות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, לנוכח התנהגותם של העותרים וסרבנותם לתת גט. זאת, למעט הסנקציה לגבי הקבורה כלומר, החלטה שיפוטית שאינה ניתנת לאכיפה, לכן אין צורך בהסכמה חוקית על מנת שביה"ד הרבני ימליץ על הרחקות אלה בנסיבות של סרבנות גט בעניין זה.

חלק מהשופטים, חיות דנציגר ונאור הולכים לטובת הסיפור הראשון ואומרים, אם כל האמפטיה למסורבת הגט, אנו לא יכולים לאפשר לבית הדין לעשות דברים, כנגד החוק. מי שהכי נחוש זה דנציגר ונאור. השופטת חיות:

משמרת את הסיפור הראשון, עקרונית אסור להם לעשות את זה, אבל היא משתמש בעבודה שיש כללי סף, היא אומרת לבעלים "אתם ברחתם לחו"ל, ואתם לא יוכלים להשתמש במערכת הישראלית" אך בעמדה העקרונית היא הולכת עם הסיפור של חריגה מסמכות.

אם היא הייתה רוב, התוצאה הייתה שצעדים של ביוש היו מוכחדים.

שני השופטים הדתיים, הנדל ורובינשטיין:

מצלחים לגייס את השופט עמית ושהם, ונוצר רוב, שדוחה את העתירה.

כאשר התואנה הפורמלית של שופטי הרוב, שלא הייתה חריגה מסמכות, הוא בסך הכל המליץ לסלק, לא כפה סילוק מאוניבסיטת בר אילן\ת"א.

דעת הרוב מאפשרת לבית הדין, או יותר נכון מעלימה עין.

רובינשטיין - נותן בפסק הדין מסע היסטורי על האתוס היהודי במאבק למען עגונות. ומראה ברמה הפרטינית דיינים ניסו למצוא פיתרון לעגונות.

תפיסותו של רובינשטיין, הוא אומר לבית הדין, בית הדין הוא הגורם שצריך להמשיך את המסורת היהודי של מלחמה למען עגונות. אם לא ניתן לבית הדין שהוא ממלכתי.

הנדל-מתייחס לקהילתיות ולביזור של עם ישראל כתקלה, ומי שצריך לתת לו את הכח, זה בית הדין הרבני.

אחד המאפיינים של העם היהודי, כל קהילה קובעת את מדיניותה. אנו בקהילה שלנו לא נקבל התנהגות כזאת.

אין כח כפייה, אלא המליץ בקהילה של הסרבנים, לשקול האם לקבל אותם לאור התנהגותם.

הלכה: ביהמ"ש האזרחי קיבל את דרך הפעולה של ביה"ד- סנקציית הביוש. ביהמ"ש העליון כן עמד מאחורי פרשנות רחבה של ביה"ד הרבני

9. בג"צ 1000/92 בבלי נ' ביה"ד הרבני, מח(2) 221, 228-252 (ברק), 252-255 (שמגר) (בית הדין הרבני מסרב לחלק את הרכוש המשותף באופן שיווני בהתאם לחוק האזרחי)

הוראות חוק טריטוריאליות- חוקים בהם נאמר במפורש שדין דתי כפוף לאותם חוקים טריטוריאליים (אזרחיים). גם ביה"ד רבני כפוף לחוקים האלה כאשר הנושא מתעורר במקרה בו ביה"ד הרבני דן בסמכותו. השאלה הגדולה היא מה קורה באותם נושאים מעבר לנושאי המעמד האישי? כאשר לביה"ד הרבני יש סמכות לדון אך הם לא מעוגנים כחוק טריטוריאלי והם לא מעמד אישי- הם מעבר לכך.

הנושא העיקרי- הנושא הרכושי.

בתחילת הדרך סווג הרכוש כענייני נישואין אך בחלוף הזמן ובסדרה של פסקי דין, ביהמ"ש העליון סיווג מחדש את שאלת חלוקת הרכוש בין בני הזוג- סיווג **לא כנישואין אלא כעניין שהוא במהותו אזרחי**, הוחלט שמדובר בעניין אזרחי ולא בעניין של מעמד אישי. ברגע שהוצא מענייני המעמד האישי, יש הפעלה של הדין האזרחי בלבד. בתביעה לגירושין שהגיש המשיב נגד העותרת, הוא כרך את עניין המזונות ואת חלוקת רכושם המשותף. בית הדין, שלפניו טענה העותרת למחצית מהרכוש המשותף, פסק לה פיצויים בלבד היורדים מערך מחצית הרכוש המשותף שלו היא טענה. טענתה סמכה על האמור בחוק שיווי זכויות האישה, המבטיח לאישה כשרות מלאה ושוויון.

השאלה המשפטית: האם הלכת שיתוף הנכסים, אשר פותחה בבית המשפט העליון, חלה בבית הדין הרבני?

המשנה לנשיאה א' ברק- לבעיה הניצבת לפנינו יש רק פיתרון אפשרי אחד, והוא שעל כל בתי הדין הדתיים במדינה להפעיל, בסוגיות "אזרחיות" נלוות שאינן חלק מענייני המעמד האישי, הנתון לסמכותם, את המשפט האזרחי הכללי, כפי שפורש על ידי בית המשפט העליון. ההלכות חלות גם בבית דין רבני, משום שהלכה פסוקה של בית המשפט העליון היא דין בישראל.

הנשיא מ' שמגר-הדין החל בישראל כפי שנתפרש בבית-משפט זה הוא, כי לעניין בני-זוג החיים בצוותא ומקיימים משק בית משותף, הרכוש שנצבר במשך חייהם המשותפים הוא רכושם המשותף המתחלק ביניהם בחלקים שווים, גם אם הוא רשום רק על שם אחד מהם, והוא - כל עוד אין ראיות על כך שנתגבשה ביניהם כוונה אחרת. זוהי חזקת השיתוף. אולם מעת שמגובש עיקרון בדיני הקניין - כמו בכל תחום משפטי אחר - הוא הופך לחלק אינטגרלי של הדין. אין להעלות על הדעת שזכות, שנתגבשה לפי כללי המשפט האזרחי השריר אצלנו והמוכרת על פיו, לא תוכר בבית-משפט מוסמך של המדינה, או כי זכותן תהפוך למותנית בזהותו של הגורם השיפוטי המטפל בעניין. ולא היא: שופט הדין אמט יכיר בה, ואף דיין הדין אמט לא ישלול קיומה.

סמכותם של בתי הדין הדתיים היושבים על מידין כדי לפסוק לפי חוק בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), בנושאים שנמסרו לשיפוטם, וביניהם באלו הכרוכים בגירושין, מכובד ומקובלת עליו, אך גדר סמכותם של בתי הדין איננה כוללת את הכוח לשלול זכות קניוקנית כבר לבעל הדין לפי עקרונותיו של המשפט האזרחי. כפי שאין מערערים לפני בית דין דתי על תוקפה של זכות הבעלות במקרקעין אך בשל כך שלא נרכשו בנטילת קניין לפי ההלכה, כך אין יכולים לשלול את זכותו של בן הזוג לפי חזקת השיתוף, כי זו יצירה של ההאזרחי, אשר קמה והתגבשה בהתאם לתנאים שנקבעו בדין לשם יצירתה.

העתירה התקבלה.

השורה התחתונה של פס"ד בבלי הייתה היפוך הנוסחה. אם עד פס"ד "הדין היה הולך אחרי הדיין", אלא אם מדובר בנושא שמכוסה בהוראת חוק טריטוריאלי, **אחרי פרשת בבלי הנוסחה התהפכה- גם ביה"ד הרבני ידון לפי הדין האזרחי אלא אם מדובר בענייני המעמד האישי.**

10. בג"צ 3914/92 לב נ' ביה"ד הרבני, מח(2) 491, 498-512

בעת התדיינות בגירושים, פנה הבעל אל בית הדין הרבני בבקשה לעכב את יציאת העותרת מן הארץ, לטענתו מן החשש כי הנסיעה המתוכננת תגרום לקרע סופי בין בני הזוג, שהיו בהליכי שלום-בית. לטענת העותרת, החלטות בית הדין נוגדות את פסיקת בתי הדין האזרחיים ועומדת בסתירה של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

המשנה לנשיא א' ברק: ההליך השיפוטי שעניינו דיון בתביעה לשלום בית לא היה מסוכל ע"י יציאתה של העותרת מהארץ, מהעובדות עולה כי נסיעתה היא לתקופה קצרה בלבד ואין בה כדי להשפיע על מהלכו של המשפט.

גם אם אי יציאתה מהארץ של העותרת היתה מביאה לשלום בית ואילו יציאתה היתה מביאה לסופיות הקרע בין בנה"ז עדיין לא בסמכותו של ביה"ד לקבוע סדרי דין לפיהם מעוכבת יציאתו של בעל דין מהארץ בלא שמתקיימת אמת המידה המאזנת בצורה ראויה בין האינטרסים והעקרונות הנוגעים לעניין. ביה"ד אינו מוסמך לתת צו עיכוב יציאה מהארץ רק משום שהדבר מפריע לשלום בית, להבדיל במקרה בו צפויה הפרעה להליכי השיפוט בדבר שלום בית. עם זאת מוסמך ביה"ד להסיק את המסקנות מכך שהעותרת עזבה את הארץ ומהתנהגותה בארץ ומחוצה לה

הלכה: ביד"ר התעלם מחו"ר כבוד האדם, ס' 6 כשהוציא צו עיכוב יציאה מהארץ.

העתירה התקבלה

11. בג"צ 6650/04 פלונית נ. ביה"ד הרבני (פס"ד מיום 14.5.06) (ביטול פסק רבני שהסתמך על ראיות פסולות לפי חוק הגנת הפרטיות)(קריאה כללית בלבד)

בני הזוג החליטו להתגרש והבעל עזב את הבית. האישה הזמינה את המאהב למרתף הבית והבעל חזר הביתה עם שני חבריו, השלושה תפסו את הזוג. הבעל צילם את מעשה הניאוף ורוצה להשתמש בזה כאמצעי מינוף. בית הדין רוצה לראות את התמונות, אך האישה טוענת שישנה פגיעה בפרטיותה. כלל הפסילה הקבוע בסעיף 32 קובע לפיו חומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות היה פסול מלשמש ראייה בבית משפט, והדבר חל גם בבית דין רבני. עם זאת, בחוק להגנת הפרטיות יש מקרים בהם כן ניתן לפגוע בפרטיות. מכאן עולות שתי שאלות.

אחת היא האם כשאדם מצלם בביתו שלו מתקיימת פגיעה בפרטיות. בית המשפט קובע שעדיין יכולה להיות פגיעה בפרטיות במצב כזה. השאלה השנייה והמרכזית היא האם זה מוצדק. הבעל טען שזה מה שהוא צריך כדי להוכיח את הבגידה. בית המשפט לא מקבל את זה וקובע שאין הצדקה לפגיעה בפרטיות. ניכר כאן המאבק הקלאסי בין הגישה הציבורית של הנישואין לבין הגישה הפרטית (לא רוצים לקבוע אמות מידה מוסריות ולפלוש לבתי האנשים). יש כאן תחושה לא נוחה, מאחר שבית המשפט דבוק בגישה שלו אבל לא נותן פתרון אמיתי. אם בית המשפט רוצה להיות ליברל הוא צריך לקבוע שיש לתת לגבר גט, ושהאישה לא יכולה לסרב לגט. בדין הדתי צריך עילת גירושין, ומגיעים לאישה מזונות ילדים אלא אם כן יש סיבה לא לתת לה מזונות. מכאן שמצד אחד בית המשפט משתמש בדין הדתי ומבקש סיבה לגירושין, אך מצד שני לא מאפשר להציג ראיות לכך שהאישה בוגדת, מה שיאפשר לגבר לטעון שלא מגיעים לאישה מזונות אישה. בית המשפט למעשה מציג סוג של צביעות או הדחקה. בשל עקרונות ליברליים הוא דוחה את הצעדים הגסים הללו (כגון צילום הבגידה) אך במקביל משתמש בעקרונות מהדין הדתי כדי להגיע לתוצאה שהוא רוצה להגיע אליה.

הנשיא א' ברק- חוק הגנת הפרטיות, לרבות כלל הפסילה הקבוע בסעיף 32, לפיו חומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות יהיה פסול לשמש ראייה בבית משפט, חל בבתי הדין הרבניים. על פי סעיף 32 לחוק חומר שהושג תוך פגיעה בפרטיות אינו פסול לשמש ראייה, אם עומדת לפוגע הגנה לפי החוק. למשיב לא עומדת הגנה על פי החוק. במקרה הנדון, אין מקום להתיר את השימוש בתמונות בהליך שבפני בית הדין הרבני

12. בג"צ 5227/97 מיכל דויד נ' ביה"ד הרבני הגדול, נה(1) 453, פסקאות 7-13, 28-33 (התעלמות ביה"ד מעקרון טובת הילד)

בהליכי גירושין ההורים מתווכחים על חינוך הילד. הבעל רוצה שהוא יהיה בבית ספר דתי והאישה רוצה שהוא יהיה בבית ספר ממלכתי. בית הדין הורה שהילד יהיה בבית ספר דתי והוא קבע את זה בניגוד לשלוש חוות דעת מומחים שקבעו שטובת הילד היא ללמוד בבית ספר ממלכתי. בג"ץ קובע (חשין) שאחת הסיבות שניתן להתערב בהחלטה של בית דין דתי היא לפי ס' 15(ג) לחוק יסוד השפיטה, במקרים בהם ביהמ"ש מוצא לנכון לתת סעד למען הצדק. בג"ץ יתערב אם החלטה של בית הדין הדתי סותרת חוק אזרחי. בית הדין אמור לפסוק לפי חוק הכשרות וטובת הילד, לכן בכל מקום בו בית הדין סוטה מטובת הילד בג"ץ יכול להתערב. עקרון טובת הילד מושפע מערכים, רגשות, תפיסות עולם. לכל הפחות הגנה על צרכים של הילד ויש לבחון זאת לגבי כל ילד מסוים. מחליטים מהי טובת הילד לפי חוות דעת של מומחים, ורק לעיתים נדירות ביהמ"ש יפסוק בניגוד לחוות הדעת. בית הדין במקרה זה התעלם מחוות הדעת של המומחים (לא התמודדו איתן או הסבירו למה פעלו באופן שונה) ולכן הפסד לא יכול לעמוד.

13. בג"ץ 9261/16 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול לערעורים בירושלים (30.7.2017) (העגונה מצפת) (קריאה כללית)

בשנת 2014 קיבלה העותרת "גט זיכוי" מבית הדין הרבני בצפת. מאחר והבעל היה "צמח", נכנס בית הדין לנעליו של הבעל בפרוצדורה הלכתית מרשימה ושחרר את האישה מכבליה. בשנת 2017, לאחר שאדם שאינו קשור לתיק הגיש ערעור על פסק דין זה, קבע בית הדין הרבני הגדול כי יתקיים דיון בתיק הגירושין.

העותרת הייתה כנגד החלטת נשיא בית הדין הרבני הגדול, לדון בערעור על פסק דין הרבני האזורי.

אותו הגיש אדם שלא היה צד להליך המשפטי נשוא הערעור.

במקרה הגיש אדם "סתם יהודי" ערעור לבית הדין הגדול, על כך שניתן בבית הדין האזורי גט זיכוי, לטענתו מישוה מצאצאיו עלול להתחתן עם האישה ויולדו ממזמרים, משום שהגט שלה לא תקף בעיניו.

הכרעה: לבית הדין הגדול אין סמכות לדון בערעור, מכיוון שמי שערער אינו בעל דין או נפגע מהקביעה של הדין

14. בג"צ 1371/96 רפאלי נ' רפאלי, פ"ד נא(1) 198

האישה טענה שחוותה אלימות ובעלה בגד בה, אך לא היו לה ראיות ברורות, לאחר קבלת גט, בית הדין הרבני ביטל אותו(בני זוג היו נשואים מספר שנים עם ילדים. האשה נאלצה לעזוב את הבית, לטענתה, בגלל אלימות הבעל, ובגלל שהוא בוגד בה עם נשים אחרות באופן סדרתי. בד"ר האזורי פסק שעל הבעל לגרש את אשתו. בד"ר הגדול הפך את הפסיקה וקבע כי אין עילת גירושין, אך "מאחר והצדדים בפירוד זמן רב רצוי מאד שיתגרשו בהסכמה". האשה עתרה לבג"צ כנגד הפסיקה.

אור: דין העותרת של האשה להידחות. בג"צ לא יושב כערכאת ערעור על בד"ר הגדול. בד"ר קבע שהעילות לגירושין לא הוכחו – לא הוכחה אלימות ולא שהבעל הוא בוגד סדרתי. אלה ממצאים שבעובדה ובג"צ לא יתערב בהם.

חשין: (דעת יחיד) אכן לא הוכחה טענת אלימות ובגידה ולא הוכחה טענת מאיס עלי. אוביטר – ביד"ר פסק שגם אם היו מוכיחים בגידה, הוא לא היה מקבל זאת כעילה לגירושין ללא אזהרה של הבעל שישוּב מדרכו הרעה. כשבד"ר פוסק בניגוד להוראת חוק מפורשת, בג"צ יכול להתערב בפסיקה. אם בד"ר היה מבסס את הפסיקה על נושא האזהרה של הבעל לאחר הוכחת בגידה, בג"צ היה הופך את הפסיקה. ניתן לאור נסיבות המקרה להוכיח טענת מאיס עלי בבד"ר – האשה חיה 8 שנים בנפרד מבעלה והוא מסרב לתת לה גט למרות המלצה של בד"ר. בד"ר יכול להשתמש בסמכותו ולהטיל סנקציות על הבעל ועדיין למנוע מצב של גט מעושה

השופטת אור (דעת רוב)-בית המשפט העליון הוא לא ערכאת ערעור על החלטות בית הדין הרבני, וגם אם הדין לא ראוי, אנו לא יכולים להתערב

4. ביהמ"ש לענייני משפחה וחוק הסדר התדיינויות בסכסוכי משפחה /תרגיל ולימוד עצמי/

15. תלה"מ 57147-09-16 פלוגית נ' אלמוני (8.11.2016).

עובדות המקרה:

הגב עתר למחיקת התביעות שהגישה המשיבה, לטענתו בטרם חלף המועד הקבוע בחוק ובתקנות, 24 יום ועוד 14 יום, להגשת תביעות מטעמו בבית הדין הרבני, שם הגיש בתחילה את הבקשה ליישוב הסכסוך. בהתאם לסעיף 2 לחוק, קמה לו זכות קדימה להגיש תביעה מטעמו בתוך 01 - יום 24 ימים מיום הגשת הבקשה ליישוב סכסוך ו - 14 יום נוספים. הוא הגיש בקשה לסעד זמני לאחר המפגש ביחידת הסיוע, היה לו עדיין זמן להגיש את התביעות, והמשיבה פעלה בניגוד לחוק כשהגישה תביעה בטרם חלף המועד.

המבקש השיב כי הגשת התביעה לבית הדין הרבני נעשתה במועד הקבוע בחוק, לא ניתן להתנות על הוראה קוגנטית שבחוק.

יצויין כי יכול והתקופה תהא אף ארוכה יותר, מטעמים שונים של הארכתה כך למשל – במקרה של 14 יום נוספים לעיכוב ההליכים, או במתן עד 11 ימים למתן הודעת הצדדים. במקרה דנן, המועד בו הגישה המבקשת את תביעותיה לבית המשפט היה בטרם חלף התקופה שנקבעה בחוק ובתקנות מכוחו, ומשכך תמחקנה.

5. הזיקה העניינית לצורך סעיף 1 לחוק השיפוט: ענייני המעמד האישי [תרגיל ולימוד עצמי]

16. בג"צ 254/81 נעים נ' ביה"ד הרבני, לו(2) 205, 209-206 (שלום בית כעניין של נישואין).

הגבר והאישה נשואים זה לזה ומתדיינים ביניהם במספר בתי-משפט. במסגרת תביעה לשלום בית, שהגישה האישה נגד הבעל ניתנו שלושה צווים:

(1) צו האוסר על הבעל לקחת את בנו לבית בו הוא מתגורר:

(2) צו האוסר על הבעל להוציא חפצים מדירת האישה ומחייבו להחזיר תמונה שלקח;

(3) צו האוסר על הבעל להפריע לאישה להתגורר בדירה, שנבנתה על-ידי בני הזוג. העתירה מופנית כנגד סמכות ביד"ר לתת את הצווים האמורים.

בג"צ פסק-

תביעה לשלום בית היא בגדר "ענייני נישואין" אשר נמצאים, לפי סעיף 1 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953, בשיפוט ייחודי של בתי-דין רבניים.

(1) הבעיה, באילו נסיבות ובאילו תנאים צריכים להתקיים הקשרים בין האב לילדיו, וביניהם גם עניין הביקורים והפגישות של האב עם הילדים, צריכה לעמוד לדיון בתביעה להחזקת הילדים, שבה ייקבע, בידי מי מהורים תהיה נתונה המשמורת על הילדים, ואיך יקויים הקשר בין הילדים לבין ההורה האחר. עניין זה לא נכלל בתחומי תביעה לשלום בית ובמקרה דנן קשה לראות בו גם עניין הטפל לתביעה זו. מכאן שביד"ר לא היה מוסמך לתת את הצו בעניין הבן.

(2) אין לראות בשאלה, אצל מי תימצא תמונה, עניין של שלום בית, הכלול בענייני נישואין.

(3) בנסיבות המקרה, יש לראות את צו בית הדין, האוסר על העותר להפריע למשיבה להתגורר בדירה, כעניין הנכלל בתחומי תביעה לשלום בית.

17. בג"צ 1000/92 בבלי נ' ביה"ד הרבני, מח(2) 221, 228-252 (ברק), 252-255 (שמגר).

עובדות העובדות:

זוג שנישאו בשנת 1957 ויש להם שלשה ילדים בגירים הבעל טיים בחברה אזרחית והחזיק בנכסים רבים שכולם רשומים ע"ש הבעל כאשר האישה הייתה עקרת בית מסורה והתמסרה לילדים.

במסגרת תביעת גירושין שהוגשה לבית הדין כרך הבעל את עניין חלוקת הרכוש המשותף של בני הזוג. בית הדין דחה את תביעת האישה לקבלת מחצית הרכוש המשותף וקבע כי הלכת השיתוף בנכסי בני הזוג אשר התעצבה בפסיקה האזרחית, אינה חלה בבתי הדין הרבניים. האשה ערערה על החלטה זו וטענה כי יש בה משום פגיעה בעקרונות שנקבעו בחוק שיווי זכויות האשה, תשי"א-1951, ולכן היא בטלה.

בית המשפט העליון-השופט ברק קיבל את הערעור וקבע כי חוק שיווי זכויות האשה חל בכל ערכאות השיפוט, וכי בית הדין הרבני מחויב לנהוג על פיו. על בתי הדין להפעיל בסוגיות אזרחיות אשר אינן חלק מענייני המעמד האישי את המשפט האזרחי הכללי כפי שפורש על ידי בית המשפט העליון. הלכות שיתוף הנכסים הן חלק מהדין בישראל, ולכן חלות גם בבית הדין הרבני.

אומר ברק ששוויון ע"פ חוק שווי זכויות האישה מחייב שוויון גמור, ולכן גם ביד"ר שדן ברכוש על אף שהדין הולך אחר הדין הוא מחויב להפעיל הלכת שיתוף אזרחית, וזאת מכוח סע' 1 לחוק שווי זכויות האישה האומר שדין אחד יהיה לאיש ולאשה היינו הלכת שיתוף, והן מכוח ההלכת השיתוף היא דין בישראל וכעין הוראת חוק.

שמגר: הדין החל בישראל כפי שנתפרש בבית-משפט זה הוא, כי לעניין בני-זוג החיים בצוותא ומקיימים משק בית משותף, הרכוש שנצבר במשך חייהם המשותפים הוא רכוש המשותף המתחלק ביניהם בחלקים שווים, גם אם הוא רשום רק על שם אחד מהם, והוא - כל עוד אין ראיות על כך שנתגבשה ביניהם כוונה אחרת. זוהי חזקת השיתוף.

חזקת השיתוף, שהיא כלל המקובל כבר עשרות שנים במשפט הישראלי, לא זכתה במקרה דנן להכרה בהליכים שנתקיימו בבית-דין רבני; בית דין החליט במקרה דנן, בשתי ערכאותיו, שאינו מכיר בחזקה זו. לשם הסרת ספק, כי המסקנה בדבר קיומה של זכות הקניין, בכל מקרה קונקרטי, יכולה כמובן להיות נתונה במחלוקת. זאת ועוד, סוגיות משפט מסוימות מותרות אחריו, לא אחת, שובל של דעות ומחלוקות בטרם מתגבשת הלכה מחייבת אחת. אולם מעת שמגובש עיקרון בדיני הקניין - כמו בכל תחום משפטי אחר - הוא הופך לחלק אינטגרלי של הדין.

חזקת השיתוף בין בני-זוג היא עיקרון בדיני הקניין, שנתגבש, כאמור, על יסוד פסיקתו של בית-משפט זה. חזקה זו, אשר הבסיס העיוני להיווצרותה ותחומיה גובשו עוד לפני כארבעים שנה, הפכה יסוד מוסד בדיני הקניין ושימשה אמת מידה מקובלת ומושרשת בקביעת יחסי הממון בין בני-זוג עוד עת רבה לפני שהוחק [חוק יחסי ממון בין בני זוג](#).

חזקת השיתוף, כעיקרון משפטי, צמחה מתוך שילוב של ערך השוויון, כביטוי בתפיסותינו החוקתיות בדרך כלל, ובחוק שווי זכויות האשה, בפרט, עם עיקריהם של דיני החוזים - ובמוחז הכללים בדבר היווצרותם של היחסים החוזיים וגיבוש תנאיהם, ודיני היושר נוסח ישראל המבקשים לתת ביטוי קנייני צודק והוגן לזיקת שני בני הזוג לרכוש שנרכש במאמץ משותף של שניהם, כל אחד בתחומו.

בית המשפט עיצב את עקרונותיה של חזקת השיתוף על יסוד המציאות החברתית והכלכלית, שבה המאמץ הנפרד אך הבו-זמני והמתואם של כל אחד מבני הזוג מביא ליצירת קניין שיש לראותו כמשותף וכמתחלק ביניהם באופן שווה.

על בית המשפט להתייחס אל הזכות הנובעת מחזקת השיתוף בהתאם, היינו כזכות שרירה וקיימת. במילים אחרות, המשפט מעניק גושפנקא למערכת יחסים שצמחה על קרקע תפיסותינו הבין-אישיות, המוסריות והחברתיות.

סמכותם של בתי הדין הדתיים היושבים על מידין כדי לפסוק לפי **חוק בתי דין רבניים** (נישואין וגירושין), בנושאים שנמסרו לשיפוטם, וביניהם באלו הכרוכים בגירושין, מכובד ומקובלת עליי, אך גדר סמכותם של בתי הדין איננה כוללת את הכוח לשלול זכות קניוקנית כבר לבעל הדין לפי עקרונותיו של המשפט האזרחי. כפי שאין מערערים לפני בית דין דתי על תוקפה של זכות הבעלות במקרקעין אך בשל כך שלא נרכשו בנטילת קניין לפי ההלכה, כך אין יכולים לשלול את זכותו של בן הזוג לפי חזקת השיתוף, כי זו יצירה של האזרחי, אשר קמה והתגבשה בהתאם לתנאים שנקבעו בדין לשם יצירתה.

18. בג"צ 6103/93 לוי נ' בית הדין הרבני האזורי ירושלים מח (4) 591, 601-619 (חשין) (הסכמים בענייני ממון אינם עניין של נישואין).

בני זוג הסכימו על חלוקת הממון בבד"ר, הסכמה שקיבלה תוקף של פס"ד. בהסכם התחייבה האישה לשפות את הבעל בכל סכום שיגבה ממנו מעבר לסכום שסוכם. לאחר מכן פנו ילדי הזוג לבית המשפט המחוזי בבקשה להגדיל את סכום המזונות. הבעל פנה לבד"ר בתביעת שיפוי נגד האישה בגין הגדלת מזונות – ביקש לאכוף את ההסכם. האישה ערערה על פס"ד של בד"ר לבד"ר האזורי הגדול וטענה לחוסר סמכות כי הדיון התקיים במחוזי.

חשין: סמכות בד"ר היא לדון בעניין הגירושין עד סיומו. בד"ר לא יכול לקנות סמכות לאחר הגירושין לדון בעניין חוזי בין בני הזוג, כי נוצרת עילת תביעה חדשה – תביעה לכפיית הסכם. הסמכות לדון בתביעת שיפוי היא רק של בית המשפט האזרחי. בית הדין יקנה סמכות רק אם העילה היא פגם שנפל בהסכם – הטעיה, כפיה וכו' עקרון הסמכות הנמשכת – בא למנוע מצב שבו בני הזוג יטרטרו בין ערכאות שונות. תביעה לאכיפת הסכם – לא יכולה ליצור סמכות נמשכת. פסיקתו של בד"ר בנושא אכיפת ההסכם מחוסרת סמכות.

הלכה: לביד"ר אין סמכות לדון בעניין חוזי בתום לאחר הגירושין

ביד"ר יקנה סמכות רק עולות טענות לפגם בהסכם: עושק, לחץ כלכלי, כפיה. תביעה לאכיפת הסכם אינה יוצרת סמכות נמשכת

6. **הניקה הדתית והמדינתית לצורך סעיף 1 לחוק השיפוט** [תרגיל ולימוד עצמי]
חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג-1953, סעיף 1, 4, סעיף 4 (תיקון תשס"ה)

19. בג"צ 113/84 **בנקובסקי נ' בית הדין הרבני האזורי חיפה**, פ"ד לט (3) 365, 367-370, 374-381

באותו מקרה מדובר בבחורה שעולה לארץ בגיל 15 ומתגיירת, לאחר מספר שנים היא מתחתנת כדת משה וישראל. ומתגרשת.

הבעל כרץ את תביעת הרכוש. במהלך הדיוני בבי"ד הרבני, ביה"ד חוקר את האישה על אורחות חייה, והיא מספרת שהיא לא שומרת שבת, לא שומרת כשר ולא הולכת למקווה- בעקבות כך היא לא יהודייה. לדעת בית הדין- הנישואין לא תקפים ולכן אין לה זכויות בחלוקת הרכוש. בעתירה לבג"ץ השופט ברק קובע שהסמכות של בי"ד היא לגבי יהודיים בלבד, לכן הסמכות עוברת לביהמ"ש האזרחי. הכריכה היא לא בהסכמת שני הצדדים, זה מה שיוצר הרבה בעיות.

20. ע"א 5385/95 ורבב נ' ורבב, נב (5) 817, סעיפים 34-38

אומר השופט זמיר שהמילה "בישראל" בחוק חשבד"ר עולה על "יהודים" דהיינו כאשר ישנה תביעה ניו"ג של יהודים הם צריכים להיות בישראל במהלך התביעה. ולכן זוג תיירים יהודים שבמהלך טיולם בארץ החליטו להתגרש יש לביד"ר סמכות לדון בעניינם.

"יהודים בישראל" - מה ההיקף הנדרש של נוכחות בישראל האם הצדדים צריכים להיות פיזית, וא"כ מהו היקף הזיקה המדינתית לשם החלת סמכויות ביד"ר?

סמכות נמשכת-אם הצדדים מסכימים במפורש לסמכות נמשכת עתידית לערכאה שאישרה את ההסכם בנושאים שנזכרים בו.

21. בג"צ 2123/08 אבקסיס נ' כהן-אבקסיס (6.7.08) (לאחר תיקון 4א) (פסקאות 5-1, 8-19)

העותר והמשיבה הם יהודים אזרחי צרפת שנישאו כדין תורה. המשיבה הגישה לבית הדין הרבני בישראל תביעת גירושין כנגד העותר, בה עתרה לכפות עליו לתת לה גט. בהתאם לבקשתה, הוצא כנגד העותר צו עיכוב יציאה מהארץ. העותר ערער על פסק הדין לבית הדין הרבני הגדול, שם נדחה הערעור. מכאן העתירה.

האם בסמכותו של בית הדין הרבני לדון בתביעת הגירושין שהגישה המשיבה?

השופטת ע' ארבל - סמכות השיפוט של בתי הדין הרבניים בישראל בענייני נישואין וגירושין של יהודים, מעוגנת בסעיף 1 לחוק השיפוט. המחלוקת במקרה היא בנוגע לתנאי הרביעי בסעיף המכונה גם סמכות השיפוט הבינלאומית-הפרסונלית הדורש על בני הזוג להיות "אזרחי המדינה או תושביה". ניתן לענות, לפי הפסיקה, על תנאי זה בקיום זיקה אישית של בני הזוג למדינת ישראל, וזו מתקיימת במקרה הנדון.

עתירת הבעל נדחתה

22. בג"צ 8121/11 פלוני נ' ביה"ד הרבני הגדול (24.1.2012) (דחיית העתירה בתיק 862833/1) (הש' רובינשטיין, מסמן חזרה לכובאני?) (פסקאות א'-ג', י'-כג')

עובדות המקרה

העותר והמשיבה, יהודים אזרחי חוץ, מתדיינים בבתי המשפט בצרפת. במהלך ההתדיינות שהו כתיירים בישראל, והמשיבה הגישה תביעת גירושין לביתה דין הרבני בירושלים, ובצידה בקשה, שהתקבלה, לעכב את יציאת העותר מהארץ. נקבע כי אין לבית הדין סמכות לדון בגירושין, אך סמכות לדון בתביעת המזונות מחמת "מעוכבת מחמתו להינשא". בית הדין הרבני שדחה את ערעור העותר, סובר כי יש היתכנות לדון בגירושין.

שאלה משפטית?

האם לבתי הדין הרבניים סמכות לדון בתביעת המזונות ובתביעת הגירושין שהגישה נגד העותר?

השופט א' רובינשטיין - אין מקום להתערבות בג"צ. חל שינוי נסיבות משמעותי לשאלת סמכות הדיון בתביעת הגירושין, שכן המשיבה התאזרה. בשונה מהאמור בעתירה, כי אילולא החסמים שמעמיד בדרכה העותר

בכל הנודע להעתקת מקום מגוריהם של ילדיהם הקטינים, הייתה עולה עם ילדיה לישראל. ככל שיש אמת בטענה זו, מדובר בחוסר תום לב מצד העותר.

העתירה הבעל נדחתה

23. בג"ץ 5387/13 פלוגית נ' ביה"ד הרבני האזורי בפ"ת, פסקאות 2-3, 6-12 לפסק דינו של השופט הנדל, פסקאות ב-ג לפסק דינו של השופט רובינשטיין. (9.9.14)

העותרת ובעלה המשיב נישאו בישראל כדין בתורה, ולאחר מכן עבור להתגורר בדרום אפריקה. הוגשה על ידי הבעל תביעת גירושין בדרום אפריקה, ולאחר מכן תביעת גירושין לבית הדין הרבני בישראל, וצו עיכוב יציאה מהארץ כנגד העותרת, שכן היא מסרבת לקבל לידה את הגט מתוך חשש להשפעה על ההליכים המתקיימים בדרום אפריקה.

מהו סמכותו של בית הדין הרבני לדון בעניינים של הצדדים בתיק זה?

השופט נ' הנדל - בנסיבות הקונקרטיות של תיק זה - היעדר זיקה בין העותרת לישראל, בית דין זה לא קנה סמכות לפי סעיף 1 לחוק השיפוט לדון בגירושין של הצדדים. סמכותו לדון נובעת מסעיף 4 לחוק, כך שאין לבית הדין הרבני כל סמכות לדון בענייני הצדדים למעט הגירושין הדתיים.

העתירה התקבלה.

24. בג"צ 6751/04 סבג נ' בית הדין הרבני הגדול (29.11.04) (הש' פרוקצ'יה, הפיכת כובאני) (קריאה כללית בלבד)

העובדות: זוג יהודים צרפתיים הגרים במונקו, שאינם אזרחים ואינם תושבים, נישאו בצרפת כדמו"י + נישואין אזרחיים. ובשנת 2000 ניתן פס"ד של גירושין אזרחיים במונקו. והאישה הגישה באמצעות שליח תביעת גירושין ותביעת מזונות אישה בביד"ר.

(הסיבה שהבעל הסכים להתגרש באזרחי נעוצה בכך שפס"ד של גירושין אזרחיים א"צ בהסכמתו של אחד הצדדים אלא מספיק שביהמ"ש השתכנע שתם הקשר).

בית הדין הרבני מוציא צו עיכוב יציאה לבעל – וכאשר הוא מגיע לארץ לביקור מולדת הוא נעצר.

הבעל פונה לביד"ר בטענה של חוסר סמכות שהרי הוא לא אזרח ולא תושב (תנאי ג' בסע' 1). וביד"ר משיב לו שאכן אין בסמכותו לדון בת"ג ואולם דרך תביעת מזונות האישה הוא יכול לדון בת"ג.

בערעור לבה"ד הגדול חולק בה"ד הגדול על בה"ד האזורי ואומר שאין סמכות לביד"ר לעסוק בתביעת גירושין. ואולם יש לו סמכות לעסוק בתביעת מזונות ובכך הוא משאיר את צו עיכוב היציאה על כנו.

הבעל עותר לבג"צ ודנים בזה ג' שופטים:

השופטת פרוקצ'יה (דעת רוב) אומרת שלא מתקיימים בעניינינו התנאים של סעי' 1 לחשבד"ר, ומאחר שאין כאן הסכמה גם לא מתקיימים התנאים של סעי' 9. הלכך אין לביד"ר סמכות לדון בזה ובטל צו עיכוב היציאה ובנוסף הוטל על האישה סך שלושים אלף ש"ח הוצאות משפט. (בדברי השופט רובינשטיין נדון בהמשך).

בעקבות כך חוקק התיקון לחשבד"ר סע' 4 א' האומר:

לביד"ר יהיה שיפוט ייחודי בתביעה לגירושין בין בני זוג יהודים שנישאו ע"פ דין תורה בהתקיים אחת מהזיקות האלה.

(1) מקום מושבו של הנתבע בישראל (לא צריך ששניהם יהיו אזרחים או תושבים).

(2) שני בני הזוג הם אזרחים ישראלים (ללא צורך לזיקה לארץ).

(3) מקום מושבו של התובע בישראל ובלבד שהתגורר בה במשך שנה לפחות בסמוך להגשת התביעה (ללא קשר למקום מושב הנתבע). (המשך הסעיף ע"ש).

(ה) אין בהוראות סעי' זה כדי להקנות לביד"ר סמכות שיפוט בעניינים הכרוכים בגירושין (דהיינו סע' זה נועד לצורך גט בלבד, כאשר בענייני המזונות תטפל מדינת המוצא של בני הזוג).

ולכן כאשר בוחרים את שאלת הסמכות של ביד"ר ראשית נבדוק אם מתקיימים התנאים של סע' 1 לחשבד"ר (המקנה סמכויות נרחבות). וכאשר חסרים חלק מהתנאים ומדובר בת"ג פונים לסעי' 4 א לחשבד"ר.

חשוב לציין שסמכות בד"ר ע"פ סע' 1 לחשבד"ר איננה מותנית באמונתם והשקפתם של בני הזוג..

7. סעיף 3 לחוק השיפוט: סמכות נכרכת. [תרגיל ולימוד עצמי]

כריכה- ס' 3 לחוק שיפוט בתי הדין הרבניים (סמכות נכרכת):

"שיפוט אגב גירושין"- ברגע שיש תביעת גירושין אחד הצדדים יכול לפנות בבית הדין הרבני ולבקש ממנו לדון בכל אחד הנושאים הקשורים. אם בן הזוג רוצה שלביה"ד יהיה סמכות בנושאים הוא צריך לבקש שהגושוא יעבור נושא של כריכה, באופן מפורש. הכריכה מתבצעת רק בביה"ד הרבני, וחובה שתהיה תביעת גירושין.

25. בר"ע 120/69 שרגאי נ' שרגאי, פ"ד כג (2) 171

המערערת והמשיב הם בעל ואישה. המערערת וילדיה ביקשו מבית המשפט המחוזי לקצוב להם מזונות זמניים, שנדחתה על ידי בית המשפט המחוזי. מכאן הערעור.

האם בסמכות בית המשפט המחוזי לדון בתביעת הילדים והאישה למזונות?

השופט זוסמן- תביעת מזונות ילדים יכולה להתקיים במקביל לתביעת ההורה, אשר לעולם לא תהיה תחת סמכותו הייחודית של בית הדין הרבני ולכן לא יכולה להיות כרוכה בתביעת הגירושין לפי סעיף 3 לחוק השיפוט.

בנוגע למזונות האישה, לפי סעיף 4 לחוק השיפוט, הבחירה למקום תביעת המזונות תלויה בבחירת האישה. בקשת המשיב להשאיר את כלל הנושאים תחת בית הדין הרבני נובעת מהרצון לכרוך את עניין המזונות בתביעת הגירושין ובכך לשלול מהאישה את הברירה לבחור במקום השיפוט הרצוי לה.

הערעור התקבל- בסמכות בית המשפט המחוזי לדון בשתי התביעות למזונות

בפס"ד משנת 14\5933 2014 השופט הנדל החליט שאת נושא מזונות הילדים ניתן לכרוך. ההלכה החדשה עוררה סערה, עד שבשנת 2017 הוצא פס"ד שעשה סדר בנושא:

בע"מ 7628/17 פלוני נ' פלונית- באותו מקרה הוחלט בדעת רוב כי הלכת שרגאי שרירה וקיימת, לביה"ד הרבני אין סמכות לדון במזונות הילדים שנכרכו חוץ מתביעה להשבת הוצאות, בדעת הרוב של השופט מזוז נקבע כי טובת הילד הוא העקרון החשוב ביותר, גם פה ניתן לכרוך את ההשבה. דעת המיעוט של השופט הנדל גורס הפוך- לפי פרשנות לשונית ותכליתית של ס' 3 יש סמכות לדון במזונות הילדים. מבחינת פרשנות לשונית של ס' 3- באופן מפורש כתוב שלביה"ד הרבני יש סמכות לדון במזונות ילדים. מבחינה תכליתית גם ראוי שיהיה לביה"ד סמכות לדון- מבחינת היסטוריה חקיקתית היה נראה כי היה רצון שיתייחסו למזונות הילדים בכריכה. וגם מבחינת התכלית האובייקטיבית של החוק- כל עיקרה של הכריכה היא ברציונל כי כל העניין ידון באותה ערכאה בלי בלגן בין הערכאות (כלומר נושאים שיכרכו כולם ידונו בו).

26. בג"צ 8497/00 פייג-פלמן נ' פלמן, נז(2) 118 (הסמכות להכריע בשאלת הכריכה, "מרוץ החלטות")

הפסיקה קבעה מספר מבחנים לכריכה שצריך לבחון אותם בכל פעם כשיש כריכה:

האם תביעת הגירושין כנה?

בודקים שהצד שהגיש את התביעה באמת רוצה להתגרש (קיומה של עילת הלכתית לגירושין), ולא מדובר בניסיון טקטי לתפוס סמכות.

צריך לשים לב גם להתנהגות הצדדים במהלכים הדיוניים, לראות שהצדדים באמת רוצים להתגרש

האם הכריכה התבצעה כדין?

יש לבחון האם מבחינה טכנית הכלל מתקיים כמו שצריך: האם העניינים נכרכו במסגרת תביעת גירושין (אם לא- אין להם סמכות), האם מדובר בעניינים שלפי מהותם ניתנים לכריכה? (למשל מזונות ילדים לא ניתן לכריכה), יש לכרוך במפורש ובפירוט את העניינים הנלווים לתביעות הגירושין.

האם הכריכה כנה?

1. חוסר פירוט של רכוש שנכרך - חוסר פירוט הוא אינדיקציה לחוסר כנות ותום לב בכריכה. (בגצ האנלפכית)
2. התעלמות מפס"ד של ביד"ר-
3. פיצול תביעות בערכאות שונות- מהווה אינדיקציה שאחד מהתובעים פועל בצורה טקטית לצורך נוחות וכדאיות

מרוץ סמכויות/החלטות

מדובר בסמכות להכריע בשאלת הכריכה "מרוץ ההחלטה". יש ויכוח בין הצדדים מי אמור לדון, ומי יחליט? באותו מקרה יש גבר שמגיש תביעת גירושין לביה"ד וכורך לה את נושא הרכוש. אח"כ האישה מגישה תביעה לביהמ"ש האזרחי גם לגבי רכוש. ביהמ"ש האזרחי קובע שלו הסמכות לדון (לביהמ"ש האזרחי), בגלל שהייתה בעיה עם כנות התביעה, לכן ביהמ"ש מכריע שהסמכות שלו, גם אחרי ערעור המחוזי קובע כי הסמכות בידי ביהמ"ש האזרחי. לאחר מכן, אחרי שביהמ"ש האזרחי קובע כי הסמכות שלו, ביה"ד הרבני קובע שכן יש לו סמכות לדון, מבחינתו לא משנה שביהמ"ש האזרחי קבע שהסמכות שלו, ומבחינתו הוא מחויב רק לבג"ץ ולכן כן יש לו סמכות. גם ביה"ד הגדול מאשר את ביה"ד האזרחי. בעצם, מדובר על שתי ערכאות שכל אחת חושבת שהסמכות בידיה. הוחלט ע"י השופט בייניש:

1. לשתי הערכאות, ביהמ"ש האזרחי וביה"ד הרבני, יש סמכות לדון בטענות הנוגעות לסמכותן ולהכריע בשאלה של התקיימות תנאי הכריכה.
2. כל עוד ערכאה לא הכריעה בשאלת הכריכה, תוכל כל ערכאה, לפי שיקול דעתה, לעכב את הדיון בתביעה שהוגשה בפנייה עד שהערכאה המקבילה תחליט בשאלת תוקף הכריכה.
3. אם אחת הערכאות כבר הכריעה בשאלת הכריכה, על הערכאה המקבילה להימנע מלדון בזה בגלל עקרון "הכיבוד ההדדי" אלא אם יש טעם מיוחד שמצדיק את זה. כבר נקבע כי עקרון הכיבוד ההדדי הוא לא רק עיקרון נימוסי אלא עיקרון חיוני לצורך מערכת שיפוט תקינה.

מהו טעם מיוחד?

1. חוסר חוקיות או פגם חמור אחר היורד לשורש הסמכות- לדוגמה ערכאה החליטה שלה הסמכות לדון בנושא מסוים בלי להסביר מדוע ומבלי שהיה דיון מוקדם לתנאי הכריכה. (זאת לצורך הבנת הרציונליים)
2. חריגה ברורה מכללי הצדק הטבעי- כללים שקובעים מתי הליך משפטי הוא לא הוגן או לא ראוי (למשל מתי שלא נותנים לצדדים לטעון).

3. סוגייה שאינה ניתנת לכריכה- מזונות ילדים, למשל.
אם אחד התנאים התקיימו אפשר לטעון לביטול החלטה.

27. בג"צ 2898/03 פלוגית נ' ביה"ד הרבני הגדול, נח(2), 550 פסקאות 6-11 (הגירה).

העותרת והמשיב התגרשו בבית הדין הרבני וכחלק מהגירושין נקבע כי בשאלות מהותיות מסוימות בעתיד בנושא משמורת יבואו להכרעת בית הדין הרבני. כמה חודשים לאחר מכן הגישה העותרת, בשם בנותיה, בקשה להגירה לחו"ל לבית המשפט לענייני משפחה. המשיב הגיש בקשה לבית הדין הרבני, אשר קבע כי לפי ההסכם יש לו סמכות לדון בעניין. מכאן העתירה.

השאלה המשפטית: בסמכות איזו ערכאה היה לדון בנושא הבקשה למעבר הבנות לחו"ל? השופטת ד' ביניש- אין לבית הדין סמכות נרכשת לדון בסוגיות אלה, שכן אין בית הדין הרבני "דן ופסק" בשאלת המשמורת ובשאלת מקום מגוריהן של הבנות. גם לשונו ונוסחו של הסעיף הרלוונטי בהסכם הגירושין מלמד כי הסכמות הצדדים להקנות לבית הדין הרבני סמכות שיפוט שלא נקבע ביחס אליהן הסדר מפורש במסגרת הסכם הגירושין, כך שלא נראה כי בסעיף האמור הסכימו הצדדים להקנות לבית הדין הרבני לדון בשינוי עתידי של הסדרי המשמורת והראייה.
העתירה התקבלה.

28. בג"צ 787/14 פלוגית נ' פלוני (26.10.15) (מזונות; סרבנות גט).

האב מתנה את הגט בתנאים חד צדדים, ואף אינו משלם מזונות בניגוד להחלטת הכי"ד.

עתירה נגד החלטת בית הדין הרבני שהורה כי הסמכות לדון בתביעה מזונות ילדי הצדדים בידיו, לאחר כריכה בתביעות הגירושין שהגישו העותרת והמשיב.

המשיב מסרב לתת לעותרת גט וכן אינו משלם לילדיו מזונות, שבתשלום חויב על ידי בין הדין הרבני האזורי. האם היה בסמכות בית הדין הרבני הגדול לקבוע הוראה זו? האם הנושא נתון לסמכות הערכאה הרבנית? השופט נ' הנדל- במקרה הנדון יש לקבוע כי כריכת המשיב פסולה מכל וכל, הן בשל חוסר כנות תביעת הגירושין והן בשל חוסר כנות הכריכה. בהקשר זה נקבע, כי העובדה שהמשיב הציב תנאים למתן הגט בכך שהעותרת תציית באופן מלא לתכתיבים שיציג בפניה באופן חד צדדי מלמדת כי לא היה בדעתו של המשיב לתת גט לעותרת עד אשר תסכים לוותורים שהיה מעוניין בהם. יש בכך להוביל למסקנה כי תביעת הגירושין שהגיש לא הייתה כנה ודי בכך כדי לפסול את תוקף הכריכה שביצע.

קביעה חשובה נוספת שניתנה בפסק הדין הינה כי לא ניתן לראות באישה הממלאת טופס סטנדרטי בו היא מבקשת מזונות כחלק מתביעת גירושין, כשהיא אינה מיוצגת, כמי שנתכוונה לכרוך את עניין המזונות בתביעתה. בית המשפט מכנה זו "כריכה נטולת תוקף"

29. בג"צ 2862/14 פלוגית נ' בית הדין הרבני האזורי ירושלים (15.10.15) (האנאלפכית).

אי עמידה בתנאי סף פרוצדורליים- כתב תביעה לא התום ולא מאומת ע"י מזכיר ביה"ד הרבני. "פס"ד האנאלפכית". מדובר בתביעת גירושין שמוגשת ע"י הבעל בטופס סטנדרטי, הוא אנאלפכית ואת טופס התביעה אחיו ממלא בשמו. גם טופס התביעה נכתב בשגיאות כתיב עם התייחסות לכריכה. באותו מקרה הבעל לא חתם על כתב התביעה והחתימה לא אושרה ע"י גורם מוסמך- לא ע"י עו"ד ולא ע"י מזכיר ביה"ד הכללי, כפי שנקבע בתקנות הדין. האישה ניסתה לטעון כי בגלל פגם טכני אין תוקף לחתימה. השופט עמית קבע שבאותו מקרה הפגמים לא יורדים לשורשו של עניין, והם נובעים מכך שאין הבעל יודע קרוא וכתוב ולכן אין צורך לדקדק יתר על המידה בעת מילוי הטופס. כל מקרה יש להתייחס לפי **נסיבות העניין**, באותו מקרה לא בוטלה הכריכה בגלל הבעייתיות בחתימה.

חוסר פירוט של הרכוש הכרוך- בנוסף לטענה שלחוסר כנות הוא לא פירט את הרכוש, וזו הייתה טענתה- ביקש לכרוך הכלל מהכלל. השופט עמית קובע שבמקרה זה אם נבחן את אופן בחינת הטופס, זה מעיד על כך שהגבר לא ניסה להטעות (הוא ציין במקום מה יש בידיו והוא לא רצה להסתיר רכוש). בחוסר הרכוש אין משהו שפוגע בזכויות של האישה כי היה משהו שניתן להשלימו, וכך באמת קרה. יכולים להיות מצבים בהם מישוהו בכוונה לא כותב חלק מהרכוש וזה יכול להיחשב כחוסר כנות, אך זה לא המקרה פה ולכן זה לא משהו שיפסול את התביעה.

30. בע"מ 7628/17 פלוני נ' פלונית (פורסם בנבו, 22.9.19) (מזונות ילדים).

מזונות ילדים- לאורך כל השנים אסור היה לכרוך מזונות ילדים. ברע 110/96 שרגאי נ' שרגאי- הגבר הגיש תביעת גירושין וכרך לה את נושא מזונות הילדים, והאישה ניסתה לטעון שלביה"ד הרבני אין סמכות לדון בנושא זה, בעיקר בגלל עקרונות טובת הילד. ביהמ"ש העליון מפריד בין שני סוגי מקרים: **הסוג הראשון-** תביעה להשבת הוצאות. במקרה שהורה מבקש החזר הוצאות על סכומים שהוא כבר הוציא, כן אפשר לכרוך השבת הוצאות. **הסוג השני-** את סוגיית מזונות הילדים אי אפשר לכרוך- מדובר בתביעה עצמאית שמוגשת ע"י האפוטרופוסית בשם האם, יש שוני בין בעלי הדין- הקטין תובע לזכויות. בפס"ד משנת 2014 145933 השופט הנדל החליט שאת נושא מזונות הילדים ניתן לכרוך. ההלכה החדשה עוררה סערה, עד שבשנת 2017 הוצא פס"ד שעשה סדר בנושא: באותו מקרה הוחלט בדעת רוב כי הלכת שרגאי שרירה וקיימת, לביה"ד הרבני אין סמכות לדון במזונות הילדים שנכרכו חוץ מתביעה להשבת הוצאות, בדעת הרוב של השופט מזוז נקבע כי טובת הילד הוא העקרון החשוב ביותר, גם פה ניתן לכרוך את ההשבה. דעת המיעוט של השופט הנדל גורס הפוך- לפי פרשנות לשונית ותכליתית של ס' 3 יש סמכות לדון במזונות הילדים. מבחינת פרשנות לשונית של ס' 3- באופן מפורש כתוב שלביה"ד הרבני יש סמכות לדון במזונות ילדים. מבחינה תכליתית גם ראוי שיהיה לביה"ד סמכות לדון- מבחינת היסטוריה חקיקתית היה נראה כי היה רצון שיתייחסו למזונות הילדים בכריכה. וגם מבחינת התכלית האובייקטיבית של החוק- כל עיקרה של הכריכה היא ברציונל כי כל העניין ידון באותה ערכאה בלי בלגן בין הערכאות (כלומר נושאים שיכרכו כולם ידונו בו).

31. בג"ץ 8533/13 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול (29.6.14) ("בג"ץ ברית המילה") (פסקאות 1-7, 22-38 לפסק דינה של השופטת נאור. קריאת רשות: פסק דינו של השופט הנדל).

בני זוג מתגרשים בסמוך להולדת בנם השני ומתחילים הליך גירושין בביה"ד הרבני והבעל מגיש תביעת גירושין לביה"ד הרבני, ואחרי מספר חודשים בביה"ד הרבני, כאשר הקטין בין 10 חודשים, הבעל אומר שהילד לא עבר ברית מילה והוא מבקש שביה"ד שיכריע שצריך. האישה מסרבת ואכן ביה"ד מכריע כי הוא צריך לעשות את ברית המילה, ואומר כי אם האישה לא תקשיב ולא תעשה בירת מילה תוך שבוע, ואם לא תעשה כך, האישה תישא בקנס של 3,500 שקלים, כשכל יום יגרור 500 שקלים נוספים. האישה מנסה לערער. האישה עותרת לבג"ץ. **השאלה המשפטית. האם לביה"ד הרבני עומדת הסמכות לדון בענייני ברית המילה?**

דעת הרוב של השופטת נאור הייתה שלביה"ד הרבני אין סמכות לדון בברית מילה ולא ניתן לכרוך אותו- אין מספיק זיקה בין ברית המילה ובין נושא הגירושין, המחלוקת הזו לא נדרשת לחיסול מערכת היחסית בין הצדדים, וגם ההחלטה לגבי ברית המילה היא החלטה מורכבת וחוזק מאקט פיזי בלתי הפיך זה כולל הרבה שאלות של חופש דת, חופש מדת ושיקולים חברתיים שיש עליהם את הדעת לכן צריך להכריע במחלוקת הזו בדיון נפרד, לא ראוי להכריע בו אגב תביעות גירושין.

דעות המיעוט של רובינשטיין והנדל- ישראל היא מדינה יהודית ודמוקרטית, אם הורה מבקש לכרוך שאלה שנוגעת ליהדות של הילד כן צריך לאפשר את הכריכה הזו וראוי שתוך כדי הגירושין הורה יוכל לבקש שביה"ד ידון בנושא כה משמעותי. במקרה זה, ביה"ד לא בחן את הנושא מבחינת טובת הילד לכן לדעתו היה ראוי שהנושא יחזור לביה"ד הרבני. השופט הנדל טוען שלא ראוי לקבוע כלל גורף לפיו לא ראוי לכרוך את ברית המילה בגלל ההשפעה היוצאת דופן על זהות הילד. צריך להשאיר פתח שלביה"ד הרבני כן יכולה להיות סמכות לדון בנושא הזה, אם הוא נכרך. במקרה זה הכריכה לא הייתה כמו שצריך (לאם לא הייתה זכות טיעון) וגם הוא חושב שהסמכות הראויה צריכה להיות לביהמ"ש האזרחי במקרה זה.

8. סעיף 9 לחוק השיפוט: הסכמה לסמכות. [תרגיל ולימוד עצמי]

32. בג"צ 78/03 כץ נ' בית הדין הרבני הגדול פ"ד נז (2) 875 (הסכמת קטינים לשיפוט)

בין בני הזוג הייתה התדיינות ארוכה וממושכת, שכללה בין היתר כפיית גט על הבעל באמצעות מאסר. חלק מהתנאים שהבעל הציב למתן גט היה העברת הסמכות לבית הדין הרבני הגדול בנוגע לבנם הקטין. האישה טענה כי הסכמתה להעברה הייתה מתוך הנחה כי היא מסכימה לשיפוט של הרכב מסוים, וללא אותו הרכב, עקב פרישת דיינים, לא קמה סמכות לבית הדין.

האם לבית הדין הרבני סמכות לדון בענייני הקטין?

השופטת א' פרוקצ'יה (רוב)- ענייניו של הקטין אינם נמנים על העניינים לגביהם מוקנית לבית הדין הרבני סמכות הכרעה ייחודית, והם גם לא נכרכו בתביעת הגירושין על פי סעיף 3 לחוק שיפוט, אלא קיימת בהם סמכות מקבילה לבית הדין הרבני, אם נתקבלה הסכמת הצדדים לכך. הסדרים מוסכמים שהושגו בין הורי הקטין, בין לעניין הסמכות הדיונית ובין בנושאים מהותיים שונים, אינם יכולים לחייב את הקטין מקום שלא היה צד להם, והוא רשאי, באמצעות אפוטרופסו, לעמוד על זכויותיו בעניין זה.

השופט י' טירקל (מיעוט)- לדעתי יש למנות לקטין אפוטרופוס לדין על מנת שיחווה דעתו בשאלה.

העתירה התקבלה

33. בג"צ 2898/03 פלונית נ' ביה"ד הרבני הגדול, נח(2) 550 (הסכמת קטינים לשיפוט) (עמ' 553-557, 565-560)

הצדדים הגיעו להסכם והאישה ביקשה להגר עם הילדות לארה"ב והבעל הגיש תביעת משמרות לביה"ד הרבני והוא קבע שבסמכותו לדון בנושא המשמורת. עולה השאלה האם בגלל שפעם ביה"ד אישר את ההסכם בין הצדדים אם ממשיכה להיות לו סמכות לדון בתביעות עתידיות בנושא משמורת. נקבע כי הסכמים בין הורים לעניין משמורת הקטין ולעניין הערכאה השיפוטית שתדון בסוגייה זו, לא יחייבו את הקטין אם טובתו לא נבחנה במעמד הצדדים כעניין העומד לעצמו בנפרד מיתר סוגיות הגירושין. כלומר, אם ביה"ד דן בנושא מסויים זה לא מחייב את הילד אלא אם זה לטובתו, [כן תהיה סמכות נמשכת כאשר בדיון הראשון בביה"ד בחנו את טובת הילד]. מדובר בתביעה נפרדת. בג"צ 9734/03 פלונית נ' ביה"ד הרבני הגדול, פ"ד נט (2) 295 (הסכמה לשיפוט ביה"ד אינה מהווה הסכמה להחלת דין דתי)

34. בג"צ 6103/93 סימה לוי נ' ביה"ד הרבני, מח(4) 591

בני הזוג מתגרשים, אחרי שהם חותמים על הסכם גירושין שמקבל תוקף שפס"ד ע"י ביה"ד הרבני, בו הם מסדרים את מזונות הילדים וחלוקת הרכוש. בהסכם זה הם מכניסים "סעיף שיפוי", בו כתוב שהאישה מתחייבת לשפות את הבעל בכל סכום עתידי שיגדיל לו את המזונות. כעבור מס' חודשים האישה מגישה תביעה להגדלת המזונות, בעקבות כך הבעל הולך לביה"ד הרבני ומראה לו את ההסכם וטוען שמגיע לו שיפוי, ביה"ד מקבל את התביעה. עולה השאלה אם לביה"ד יש סמכות נמשכת לדון בנושא. נקבע ע"י ביהמ"ש שלביהמ"ש האזרחי תהיה סמכות בנושא זה. בעניינים רכושיים (שיפוי= החזרת כסף בין הצדדים), אין במצב זה סמכות נמשכת לביה"ד.

9. עקרון הכיבוד ההדדי בין הערכאות:

סמכות נמשכת; הליך תלוי ועומד; כיבוד הדדי בין ערכאות; מעשה בית-דין. [תרגיל ולימוד עצמי]

34. בג"צ 5385/95 ורבר נ' ורבר, נב(5) 817, סעיפים 15-17 (כיבוד הדדי בין ערכאות), 18-25 (סמכות נמשכת)

סמכות נמשכת-אם הצדדים מסכימים במפורש לסמכות נמשכת עתידית לערכאה שאישרה את ההסכם בנשואים שנוכחים בו

35. בג"צ 8578/01 חליוה נ' חליוה, נו(5) 634 (סמכות נמשכת מכוח אישור הסכם)

העותר והמשיבה הינם בני זוג נשואים המצויים בהליכי גירושין. במסגרת תביעה רכושית שהגישה המשיבה כנגד העותר בבית המשפט לענייני משפחה הגיעו הצדדים להסדר מוסכם במכלול סוגיות. לבקשת הצדדים, אישר בית המשפט לענייני משפחה את ההסדר כלשונו. כעבור כשנתיים הגישה המשיבה תביעת מזונות בבית הדין הרבני. האם אישור הסכם הממון על ידי בית המשפט לענייני משפחה הקנה לבית המשפט סמכות נמשכת לדון בעניין המזונות? השופט ד' ביניש- ככלל, דוקטרינת הסמכות הנמשכת חלה על פי מהותה ותכליתה במצבים שבהם בית המשפט דן ופסק מכוח סמכות מקורית לגופה של סוגיה בעלת אופי מתמשך, כך שמן הראוי שימשיך להחזיק בסמכותו בהתדיינות נוספת בין בני הזוג באותה סוגיה. עיקרון זה הוא חריג לכללי הסמכות הראשונית, והוא נותן ביטוי לחובת הכיבוד ההדדי החלה על רשויות השיפוט בינן לבין עצמן. בעת הגשת ההסכם לאישורו של בית המשפט לענייני משפחה לא הייתה תלויה ועומדת בפניו תביעה למזונות האישה, כמו כן לא נערך בבית המשפט לענייני משפחה דיון לגופן של הסוגיות הממוניות והכספיות הנכללות בהסכם בין בני הזוג, וההסכם אושר כלשונו כפי שנוסח על ידי באי כוח הצדדים. בהתחשב בכך, אין באישור ההסכם כפסק דין כשלעצמו, כדי להקנות לבית המשפט סמכות דיון נמשכת בסוגיה

36. בג"צ 78/03 כץ נ' בית הדין הרבני הגדול, פ"ד נו(2) 875 (סמכות נמשכת לגבי קטינים)

בין בני הזוג הייתה התדיינות ארוכה וממושכת, שכללה בין היתר כפיית גט על הבעל באמצעות מאסר. חלק מהתנאים שהבעל הציב למתן גט היה העברת הסמכות לבית הדין הרבני הגדול בנוגע לבנם הקטין. האישה טענה כי הסכמתה להעברה הייתה מתוך הנחה כי היא מסכימה לשפיטה של הרכב מסוים, וללא אותו הרכב, עקב פרישת דיינים, לא קמה סמכות לבית הדין.

האם לבית הדין הרבני סמכות לדון בענייני הקטין?

השופטת א' פרוקצ'יה (רוב)- ענייניו של הקטין אינם נמנים על העניינים לגביהם מוקנית לבית הדין הרבני סמכות הכרעה ייחודית, והם גם לא נכרכו בתביעת הגירושין על פי סעיף 3 לחוק שיפוט, אלא קיימת בהם סמכות מקבילה לבית הדין הרבני, אם נתקבלה הסכמת הצדדים לכך. הסדרים מוסכמים שהושגו בין הורי הקטין, בין לעניין הסמכות הדיונית

ובין בנושאים מהותיים שונים, אינם יכולים לחייב את הקטין מקום שלא היה צד להם, והוא רשאי, באמצעות אפוטרופסו, לעמוד על זכויותיו בעניין זה.

השופט י' טירקל (מיעוט) - לדעתי יש למנות לקטין אפוטרופוס לדין על מנת שיהווה דעתו בשאלה.

העתירה התקבלה

37. בג"ץ 6021/10 פלונית נ' ביה"ד האזורי בירושלים (4.10.10) (שאלת סמכות נמשכת בתביעה להגירה ולהסדרי ראייה, שלילת סמכות ביד"ר כיון ש"לא דן ולא פסק")

ביד"ר אישר הסכם ולא דן בו, באותו מקרה אם בית הדין לא דן ופסק אז לא מחייב שתהיה סמכות נמשכת. חריגים - (1) במקרה בו ניתן פס"ד המעגן כלשונו הסכם ממון בין הצדדים, כל שינוי נעשה בפני אותה ערכאה ששינתה את ההסכם (ס'2(א) לחי"מ) (2) לפי בג"צ ורבר - אם הצדדים מסכימים במפורש לסמכות נמשכת עתידית לערכאה שאישרה את ההסכם בנושאים שנזכרים בו.

38. בג"צ 8638/03 סימה אמיר נ' בית הדין הרבני הגדול (6.4.06)

באותו מקרה בני הזוג מתגרשים, הם מקבלים הסכם גירושין שמקבל תוקף של פס"ד שבו נקבע הרכוש ומזונות הילדים. האישה מתחייבת לשפות את הבעל בכל סכום עתידע שיגדיל לו את ההוצאות. (כלומר, מתחייבת להחזיר לו את ההפרש במידה והילדים בעתיד ידרשו עוד כסף). האישה לאחר מספר חודשים מגישה תביעה להגדלת המזונות בשם הילדים, הגבר ניגש לבית הדין הרבני ואומר שמגיע לו שיפוי בגין הגדלת המזונות וההסכם שנכרת עם האישה, בית הדין הרבני מקבל את העתירה. השאלה שעולה בבג"ץ: האם לבית הדין יש קיימת סמכות נמשכת? בגין קובע: הסמכות היא של ביהמ"ש האזורי, מכיוון שרכוש הוא לא בעל אופי מתמשך, והסכם שיפוי הוא הסכם ריכושי.

חלק שני: נישואין וגירושין כדמו"י - הדרך הרשמית (מהסוף להתחלה)

10. מצוקת העיגון

חוק בתי דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין) (הוראת שעה), התשנ"ה - 1995.
חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), תשי"ג - 1953.

11. כלים להתמודדות עם סרבנות גט

39. בג"צ 1371/96 רפאלי נ' רפאלי, פ"ד נא(1) 198 (פסה"ד של הש' חשין בלבד)

האישה טענה שחוותה אלימות ובעלה בגד בה, אך לא היו לה ראיות ברורות, לאחר קבלת גט, בית הדין הרבני ביטל אותו) בני זוג היו נשואים מספר שנים עם ילדים. האישה נאלצה לעזוב את הבית, לטענתה, בגלל אלימות הבעל, ובגלל שהוא בוגד בה עם נשים אחרות באופן סדרתי. בד"ר האזורי פסק שעל הבעל לגרש את אשתו. בד"ר הגדול הפך את הפסיקה וקבע כי אין עילת גירושין, אך "מאחר והצדדים בפירוד זמן רב רצוי מאד שיתגרשו בהסכמה". האשה עתרה לבג"צ כנגד הפסיקה.

אור: דין העתירה של האשה להידחות. בג"צ לא יושב כערכאת ערעור על בד"ר הגדול. בד"ר קבע שהעילות לגירושין לא הוכחו – לא הוכחה אלימות ולא שהבעל הוא בוגד סדרתי. אלה ממצאים שבעובדה ובג"צ לא יתערב בהם. חשין: (דעת יחיד) אכן לא הוכחה טענת אלימות ובגידה ולא הוכחה טענת מאיס עלי. אוביטר – בד"ר פסק שגם אם היו מוכיחים בגידה, הוא לא היה מקבל זאת כעילה לגירושין ללא אזהרה של הבעל שישוב מדרכו הרעה. כשבד"ר פוסק בניגוד להוראת חוק מפורשת, בג"צ יכול להתערב בפסיקה. אם בד"ר היה מבסס את הפסיקה על נושא האזהרה של הבעל לאחר הוכחת בגידה, בג"צ היה הופך את הפסיקה. ניתן לאור נסיבות המקרה להוכיח טענת מאיס עלי בבד"ר – האשה חיה 8 שנים בנפרד מבעלה והוא מסרב לתת לה גט למרות המלצה של בד"ר. בד"ר יכול להשתמש בסמכותו ולהטיל סנקציות על הבעל ועדיין למנוע מצב של גט מעושה השופטת אור (דעת רוב)-בית המשפט העליון הוא לא ערכאת ערעור על החלטות בית הדין הרבני, וגם אם הדין לא ראוי, אנו לא יכולים להתערב

40.בש"פ 4072/12 פלוני נ. ביה"ד הרבני הגדול, (פס"ד מיום 7.4.13) (הארכת מאסר סרבן גט מעבר למקסימום 10 השנים הקבוע בחוק הסנקציות) (קריאה כללית בלבד)

עובדות המקרה

סרבן גט המצוי בכלא עקב אי קיום פסק דין של גירושין. נוכח סירובו, נאסר המבקש בשנת 2001, מכוח הוראת סעיף 3 לחוק בתי-דין רבניים (קיום פסקי דין של גירושין). מהלך מאסרו של הגבר, הורה בית הדין על נקיטת אמצעים שונים במטרה לכוף עליו ליתן למשיבה גט, בהם, בין היתר, מניעת הצטרפותו לתפילה במניין, מניעת קבלת מזון בכשרות מהודרת, השמתו בצינוק ואמצעי אכיפה נוספים. המבקש ערער כנגד נקיטת אמצעי כפיה אלה ואולם בית הדין הרבני הגדול, דחה את ערעורו. תקופת המאסר המרבית המותרת לפי חוק היא 10 שנים. לקראת תום תקופת עשר שנות מאסר, הגבר עמד על סירובו ונקבע ביה"ד על תקופת מאסר בלתי קצובה מכוח הוראת סעיף 7א(א) לחוק כפיית ציות. בית הדין הדגיש, כי צו מאסר עקב סרבנות גט יכול שיינתן מכוח חוק הקיום, מכוח חוק כפיית ציות או מכוח סעיף 6 לחוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין). ערעור שהוגש לביה"ד הגדול נדחה ומכאן העתירה.

ביהמ"ש העליון (מפי השופט צ' זילברטל, בהסכמת הנשיא א' גרוניס והשופטת א' חיות) דחה את העתירה, והתייחס לשלוש סוגיות.

א.האם משנחקק חוק הקיום בא הוא להוסיף על המסגרות הנורמטיביות הקיימות לעניין אכיפת פסקי דין של גירושין, או שמא הוא בא במקומן.

הוראות חוק כפיית ציות הן בגדר הליך שיורי לחוק הקיום, בהקשר הספציפי של כפיית גט. משמוצו האפשרויות להשתמש בכלים שמעמיד חוק הקיום – כמקרה דנא – ניתן לפנות לרעהו השירי, הלא הוא חוק כפיית ציות.

ב.האם עונש מאסר ללא הגבלה לא עומדת מאחר והיא מהווה פגיעה בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו? במקרה דנא הגבלת החירות נעשית מכוחו של חוק כפיית ציות, אשר הסעיף הרלבנטי בו, סעיף 7א, נחקק טרם חקיקתו של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. מענה על השאלה, ניתן להיעזר במבחני המידתיות המוכרים במשפט הישראלי: מבחן הקשר הרציונאלי, מבחן הפגיעה הפחותה, ומבחן המידתיות במובן ה"צר" – בחינת התועלת שמושגת מול הנזק שנגרם.

מבחן הקשר הרציונאלי – האם האמצעי של מאסר המבקש לתקופה בלתי מוגבלת מכוח חוק כפיית ציות מגשים את התכלית לשמה הוא נועד?

הידיעה כי המאסר אינו מוגבל בזמן, וכי אין לו למבקש פתח תקווה עד אם ייתן למשיבה גט, דווקא היא זו אשר עשויה לדרבנו ליתן לה גט.

הנה כי כן, קיים קשר רציונאלי בין המאסר ובין התכלית שמבקשים להשיג באמצעותו. אין המבקש יושב בבית הסוהר כעונש על סירובו ליתן למשיבה גט, אלא הוא אסור שם אך ורק במטרה אחת ויחידה – לכוף עליו לציית לפסק דינו של בית הדין וליתן למשיבה גט.

מבחן הפגיעה הפחותה – העובדה, כי המבקש עושה ככל אשר לאל ידו להשתחרר מן הכלא, מעידה כמאה עדים כי אין הישיבה בכלא בגדר 'מנעמים' עבורו, וכי היא פועלת את פעולתה. כאשר הסנקציה החריפה ביותר עדיין לא השיגה את פעולתה, קשה לראות כיצד סנקציות פחותות בהרבה ישיגה.

לא מיד הופעלה כלפי המבקש הסנקציה הנדונה, של מאסר לתקופה בלתי קצובה. בתחילה ננקטו אמצעים פחות קיצוניים, אף אם היו אלה אמצעים חריפים ביותר כמאסר. רק משאלו לא השיגו את המטרה הופעל האמצעי החמור ביותר, ובמצב זה אין לומר כי עדיין יש בידי בית הדין אמצעי חמור פחות שניתן להפעילו.

מבחן המידתיות במונח ה"צר" – יש להניח כי למבקש נגרם סבל רב כתוצאה ממאסר זה, שהרי מדובר בביטוי החמור מכל של הגבלת החירות.

הגבר פוגע בפגיעה יסודית וקשה בזכויותיה הבסיסיות ביותר של האישה, הוא שולל ממנה בזדון ובקשי עורף את חירותה, כבודה ורגשותיה נפגעים וזכותה לחיי משפחה נפגעת גם היא – זכויות אלו הוכרו בשיטתנו כולן כזכויות הנהנות ממעמד חוקתי וראשון במעלה בחוק יסוד כבוד האדם וחירותו.

בנסיבות המקרה, מאסר ממושך ללא מגבלת זמן בהתאם לסעיף 7 לחוק כפיית ציות על מנת להביאו ליתן גט למשיבה, הוא מידתי.

אין בנמצא אמצעי אכיפה חלופי שביכולתו להביא את הגבר לציית וליתן לאישה גט; המאסר בו נתון מהווה את פתח התקווה היחיד לשחרור האישה מכבליו של הגבר.

והרף העובדה שנגרם לגבר נזק רב ממאסרו הרי שהתועלת האפשרית בצדו – הגשמת זכויותיה הבסיסיות ביותר של האישה, מתן גט, גוברת על נזק זה.

ג. סבירותה של אי שליחת המבקש לבדיקה פסיכיאטרית שתעמוד על מצבו הנפשי וכשרותו המשפטית. בית הדין לא התרשם, כי ישנה בעיה כלשהי המקימה איזה חשש שהוא לכשרותו הנפשית או המשפטית של המבקש. יוער עוד, כי המבקש, שהיה מיוצג במרבית ההליכים שנוהלו בהקשר למקרה זה, ובשאר המקרים ייצג את עצמו, מעודו לא העלה טענה לאי כשרות, אלא רק לאחורונה, בסמוך למועד סיום תקופת עשר שנות המאסר. בעקבות הבקשה הורה בית-הדין לעובדת הסוציאלית של שירות בתי הסוהר להגיש תסקיר אודות המבקש. בהחלטתו מיום 19.6.2011 קבע בית הדין הרבני האזורי בירושלים, לאחר שעיין בתסקיר שירות בתי הסוהר, שהוא אינו "מוצא הצדקה ליזום בעצמו בדיקה נוספת באמצעות פקידת סעד לסדרי דין". קביעה זו מצטרפת לקביעותיו הקודמות של בית הדין בהן שלל חשש לאי כשרות נפשית או משפטית. 67

41. בג"צ 5548/00 אברהם נ. ביה"ד הרבני הגדול, תק-על 2001(2) 1488

בני זוג נישאו בשנת 1969. בשנת 1976 הגישה האשה תביעת גירושין לבד"ר. בשנת 1991 ו-1996 ניתנו במחוזי פסיקות פשרה לחלוקת הרכוש. בשנת 1996 ציווה בד"ר על הבעל לגרש את אשתו, אך הוא סירב ולכן הוטלו עליו סנקציות שונות כולל מאסר. הבעל טען שהוא מוכן לתת גט, בתנאי שענייני הממון שסוכמו בפשרה במחוזי ידונו שוב ברבני. בד"ר הסכים לבטל את הסנקציות ולדון בתביעה הממונית. האשה עתרה כנגד הפסיקה לבג"צ, אולם לבסוף

הסכימה לדיון בבד"ר תמורת גט מהבעל וביקשה למשוך את העתירה. לאחר מכן, כשהחלו הדיונים, עתרה האשה לבג"צ בבקשה לבטל את פסיקתו של בד"ר לשוב ולדון בעניינים הממוניים.

מצא: לא ניתן לתת סעד לאשה. הצהרת האשה שתסכים לדיון המחודש בבד"ר היתה רק תחבולה כדי לקבל מהבעל גט, ומשקיבלה את מבוקשה היא מבקשת לחזור בה מהסכמתה. עתירתה אינה כנה ולכן בית המשפט לא יתן לכך יד. בית המשפט לא מתעלם מהתנהגותו של הבעל בכך שביקש לבטל את הפשרה במחוזי ולפתוח מחדש את הדיון בחלוקת הממון כתנאי למתן גט.

42. בג"צ 5185/13 פלוני וגו' נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים (28.2.2017) (בג"צ השיימינג) (רובינשטיין פסקאות א-יח, כד, לא-מט, עמית – פסקאות 2-6, 14-18, נאור – פסקה 12).

שני בעלים סרבני גט שברחו מהארץ, ובית הדין הרבני מפעיל כלפיהם סדרת סנקציות אגרסיביות, ביוש באינטרנט, פנייה למוסדות לימוד בכדי למנוע את המשך לימודיהם, צעדים שלא מופיעים בחוק אך יש בסיס הלכתי. בית הדין הרבני מחליט להטיל סנקציות על גז ומורה על ביצוע שיימינג. בעצם, הפסיקה של בית הדין הרבני היא "אנחנו לא יכולים לכפות על אדם לתת גט, אבל אנחנו כן יכולים לצאת בקריאה ציבורית לאנשים להפסיק להיות בקשר עם הבחור". הפעולה, [Excommunicate](#), בה קוראים לחרם על סרבן הגט, הסנקציות החברתיות עשויות, לשיטת בית הדין, להפעיל לחץ על סרבן הגט עד שהוא יתן את גט.

אחד פונה לבג"צ, בטענה שבית הדין מפעיל כלים שיש להם מקום בהלכה, אבל בעצם הם מחוץ לסמכותו. בג"צ נחנק, כל הפרויקט שלו לחנך את בית הדין, אומר להוביל אותו לקבל את העתירות, החוק לא מרשה לעשות ביוש, ופנייה למוסדות לימוד, מצד שני במשך שנים בג"צ, הוא בתקופו לבית הדין אין כלים של כפיית דין, ובג"צ מתפוצץ. שהרי לבג"צ אין סמכות לכפות גט. זה נראה מוזר שבית הדין לא משתמש בכלים של הלכה

השאלה המשפטית: האם היה בסמכותם של בתי הדין הרבניים לנקוט בסנקציות אלו, על אף שאינן בנמצא בהוראת חוק מפורשת?

בג"צ פסוק ברוב דעות שהטלת סנקציות חברתיות מבוססות בעיקרן על "הרחקות דרבנו תם", מהוות המלצה בלבד. העותרים מסרבים לתת גט לנשותיהם במשך תקופה ארוכה, דבר שהוביל את בתי הדין הרבניים השופט א' רובינשטיין-החלטות בתי הדין הרבניים מהווים המלצות ואינן ניתנות לאכיפה ומהוות חלק מסמכותם על פי חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), ובאה באופן סביר אל מול זכותה של האישה לכבוד, לחירות ולחיי משפחה המעוגנות בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, לנוכח התנהגותם של העותרים וסרבנותם לתת גט. זאת, למעט הסנקציה לגבי הקבורה כלומר, החלטה שיפוטית שאינה ניתנת לאכיפה, לכן אין צורך בהסכמה חוקית על מנת שביה"ד הרבני ימליץ על הרחקות אלה בנסיבות של סרבנות גט בעניין זה.

חלק מהשופטים, חיות דנציגר ונאור הולכים לטובת הסיפור הראשון ואומרים, אם כל האמפטיה למסורבת הגט, אנו לא יכולים לאפשר לבית הדין לעשות דברים, כנגד החוק. מי שהכי נחוש זה דנציגר ונאור. חיות משמרת את הסיפור הראשון, עקרונית אסור להם לעשות את זה, אבל היא משתמש בעבודה שיש כללי סף, היא אומרת לבעלים "אתם ברחתם לחו"ל, ואתם לא יכולים להשתמש במערכת הישראלית" אך בעמדה העקרונית היא הולכת עם הסיפור של חריגה מסמכות.

אם היא הייתה רוב, התוצאה הייתה שצעדים של ביוש היו מוכחחים.

שני השופטים הדתיים, הנדל ורובינזטיין מצלחים לגייס את השופט עמית ושהם, ונוצר רוב, שדוחה את העתירה. כאשר התואנה הפורמלית של שופטי הרוב, שלא הייתה חריגה מסמכות, הוא בסך הכל המליץ לסלק, לא כפה סילוק מאוניברסיטת בר אילן\ת"א.

דעת הרוב מאפשרת לבית הדין, או יותר נכון מעלימה עין.

רובינשטיין - נותן בפסק הדין מסע היסטורי על האתוס היהודי במאבק למען עגונות. ומראה ברמה הפרטינית דיניים ניסו למצוא פיתרון לעגונות.

תפישותו של רובינשטיין, הוא אומר לבית הדין, בית הדין הוא הגורם שצריך להמשיך את המסורת היהודי של מלחמה למען עגונות. אם לא ניתן לבית הדין שהוא ממלכתי.

הנדל-מתייחס לקהילתיות ולביזור של עם ישראל כתקלה, ומי שצריך לתת לו את הכח, זה בית הדין הרבני.
אחד המאפיינים של העם היהודי, כל קהילה קובעת את מדיניותה. אנו בקהילה שלנו לא נקבל התנהגות כזאת. אין כח כפייה, אלא המליץ בקהילה של הסרבנים, לשקול האם לקבל אותם לאור התנהגותם.

הלכה: ביהמ"ש האזרחי קיבל את הדרך שהחליט ביה"ד - סנקציית הביוש. ביהמ"ש העליון כן עמד מאחורי פרשנות רחבה של ביה"ד הרבני.

43. בג"ץ 9261/16 פלונת נ' בית הדין הרבני הגדול לערעורים בירושלים (30.7.2017) (פסקאות א-טז, כד-סב של השופט רובינשטיין) ("העגונה מצפת").

לפני בית הדין הרבני בצפת, בהרכב בנשיאות **אב בית הדין הג"ר אוריאל לביא שליט"א**, בוגר ישיבתנו, באה אשה שבעלה עבר תאונת דרכים קשה כשבע שנים קודם לכן ונפגע בה פגיעת ראש קשה. מאז מאושפז הבעל בבית החולים במצב שאינו יכול לתפקד ולא ניתן לתקשר איתו כלל. על פי חוות הדעת הרפואית המוסמכת לא צפוי שינוי במצבו של הבעל.
האשה באה לפני בית הדין וביקשה שיסייעו בידה להשתחרר מכבלי עגונותה.

בשנת 2014 קיבלה העותרת "גט זיכוי" מבית הדין הרבני בצפת. מאחר והבעל היה "צמח", נכנס בית הדין לנעליו של הבעל בפרוצדורה הלכתית מרשימה ושחרר את האישה מכבליה.
גט זיכוי - שבו הדיינים קובעים כי רצון הבעל הוא להעניק גט לאשתו מבלי להזדקק להסכמתו או למודעות מצדו.

בשנת 2017, לאחר שאדם שאינו קשור לתיק הגיש ערעור על פסק דין זה, קבע בית הדין הרבני הגדול כי יתקיים דיון בתיק הגירושין

השופט א' רובינשטיין: נראה לי כי אין מנוס מן המסקנה שדיון בערעורו של פלוני עומד בניגוד לתקנות בתי הדין, סותר את עיקרון סופיות הדיון ופוגע בזכות העותרת להסתמך על פסק הדין שניתן לה בבית הדין האזורי. צר לי, אך בכל הכבוד וההערכה לבית הדין הגדול ולנשיאו, סבורני כי ההחלטה לקיים את הדיון בערעור אינה יכולה לעמוד. סדרי הדין הם אמצעי שנועד להבטיח את עשיית הצדק. הם מבוססים על הצורך ביציבות משפטית ומאפשרים לנהל את ההליך המשפטי ביעילות ובענייננו חשובה לא פחות – ההגינות

44. תיק 622918/19 פלונת נ. גורודצקי (23.10.18) (סגירת תיק תביעת גירושין לאחר קבלת פס"ד של ביטול נישואין מביה"ד הפרטי של הרב שפרבר)

עימות לגבי חוק הסנקציות, האם חוק זה גובר על הטלת מאסר בגין ביזיון בית משפט.
גורודצקי הוא הראשון שהורשע בגין הפרת חובה חקוקה בגין סרבנות גט- הוא קיבל 15 חודשי מאסר בנוסף ל-18 שנות מאסר אזרחיות בשל סנקציות של בית הדין.

צביה גורודנסקי פנתה לבית דין פרטי של הרב שפרבר וקיבלה ממנו פסק דין המבטל את הנישואים מחמת מקח טעות-בית הדין לא מוכר ע"י המדינה, ובית הדין הרבני לא מכירים בו מבחינה הלכתית.
על בסיס פסק הדין הזה ביקשה צביה לשחרר את בעלה לשעבר ממאסר, מאחר והיא איינה עגונה יותר על פי בית דין פרטי.

בשל כך לאחר סיום המאסר הפלילי שוחרר לחופשי, על אף שבית הדין הרבני לא הסכים לפסק הדין הפרטי

בית המשפט האזרחי השתמש בסירובו של הבעל לקיום החוב בגט כעילה למשפט פלילי, שהייתה הפרה חובה חקוקה.

45. בע"מ 997/15 פלונית נ' פלוני, (פסקאות 13-16; ומפסקה 31 עד הסוף) (27.4.2021). (פיצוי נזיקי בגין סרבנות גט של אשה, על רקע מתן היתר מאה רבנים לשאת אשה נוספת)

סיפור המקרה:

סרבנות נמשכת של האישה, חויבה בגט תוך שנה עם הגשת תיק הגירושין. הבעל קיבל היתר של 100 רבנים כעבור חמש שנים והגיש תביעת פיצויים נזיקית. לאחר כשנתיים נישא בשנית

בבית המשפט לענייני משפחה נקבע שהיא תשלם פיצויים מיום עזיבתה מהבית על פני 10 שנים.

המחוזי: חייבו בפיצויים ביום סרבנותה והפחיתו ממתן ההיתר וביטלו את הפיצוי מהרגע שנישא בשנית

העליון: בית המשפט העליון לא מוכן להביא את הנושא לדיון וההכרעה נותרה פתוחה. הנימוק: לא מדובר במקרה המתאים להכרעה כה חשובה, דחיית הסימטריה המדומה בין גברים ונשים בסוגייה זו. במקרה של מתן פיצוים לגבר אין חשש לגט מעושה, כאשר האישה לא רוצה לתת גט. (הגבר יכול לקבל היתר להינשא בשנית ואין חשש לממזרים).

חלק שלישי: דפוסי נישואין ודפוסי משפחה חלופיים

14. ידועים בציבור – חיי משפחה ללא נישואין

46. ע"א 7021/93 בר-נהור נ. עיזבון המנוח אוסטרליץ, תק-על 94(3) 1512

העובדות: גבר ואישה חיים ביחד כידועים בציבור ואף קונים דירה משותפת. הם טרם מספיקים להכנס אליה והגבר מת. האשה מבקשת מזונות על פי חוק הירושה.

השאלה המשפטית: האם האשה זכאית למזונות ע"פ חוק הירושה במקרה דנן? ביהמ"ש פסק) הנשיא שמגר:

. ביהמ"ש מציב שני תנאים לחוק הירושה

1. חיי משפחה משותפים,

2. וניהול משק בית משותף.

. ביהמ"ש קובע כי אכן הם חיו חיים משותפים, וקובע כי על אף שנטל ההוכחה הוא על המבקשת, בתנאים הללו הידועים, דווקא קיום משק בית בנפרד הוא שנראה מוקשה ואותו יש להוכיח.

הוא יוצר חזקה מסוימת. בני הזוג אף ערכו הסכם ממון ביניהם וקבעו כי אין להם זכויות של ידועים בציבור אחד כלפי השני. אולם יש את סעי' 56(א) שאומר שאין לקיים הסכם המוותר על מזונות. מכאן שהיא לא ויתרה על זכות וגם אם היא ויתרה הרי לא יכלה לוותר על זכות שרק עכשיו קמה לה. מכאן שאנו יכולים לקבל את הערעור.

47. ע"א 2000/97 לינדורן נ. קרנית, תקדין-עליון 99(4) 84(קריאה כללית בלבד)

פס"ד לינדורן נ' קרנית **השאלה המשפטית: האם ידועה בציבור של אדם שמת כתוצאה ממעשה עוולה היא בבחינת "בן זוג" הזכאי לפיצויים לתלויים לפי הוראות פקודת הנזיקין?**

רקע

המנוח נפטר בתאונת דרכים. הוא והמערערת חיו כבני זוג ללא נישואין (בשל היותם בעלי תות שונות) המערערת הגישה תביעה נזיקית כתלויה במנוח, לטענתה המנוח והיא חיו כזוג נשוי וניהולו משק בית משותף. תביעתה נדחתה ומכאן הערעור.

הכרעה השופט ברק - ברק מסביר שמוסד הידועים בציבור לא רק שאינו נוגד את תקנת הציבור אלא הוא עצמו תקנת הציבור. משום שהוא נותן מענה למצוקה שיוצרים דיני המעמד האישי. בנוסף למושג "בן זוג" יש לתת בהתאם לכל חוק את הפירוש המתאים עם תכלית החוק.

יש פעמים שבן הזוג הכוונה תהיה זוג נשוי, ויש פעמים שתכלול גם ידועים בציבור. מותו של המנוח גורם לפגיעה בתלותה של ידועה בציבור של המנוח באותה מידה שהוא גורם לפגיעה בתלותה של אישה נשואה למנוח.

48. רע"א 8256/99 פלונית נ. פלוני, נח(2) 213 (מזונות אזרחיים)

עובדות המקרה:

יהודים תושבי הארץ כשירי חיתון (הנטייה לא לעזור) שנישאו נישואים אזרחיים בשיטת נישואי פרגאוי (בפקס). נרשמו כנישואים במשרד הפנים וחיו יחד כשנה ולאחר זמן הם הסתכסכו והאישה הגישה תביעת מזונות מיום התביעה ועד הגירושין בפועל – ולאחר זמן היא צמצמה את התביעה – למיום התביעה ועד העת בו היא נכנסה להריון. {מאחר}

ביהמ"ש לענייני משפחה, השופט גרמן: פסק ע"פ גישת שאוה לפי הדין האישי של הצדדים, ומאחר שע"פ סע' 2 לחשבד"ר נישואים וגירושין בישראל יערכו ע"פ דת משה וישאל, וכמו כן ע"פ סע' 17 לחוק המזונות – מזונות יינתנו ע"פ זמן פירוק הנישואין, לפיכך לא מגיע לאישה מזונות.

בביהמ"ש המחוזי הסכימו עם פס"ד של השופט גרמן.

(במקביל האישה פנתה לביד"ר שיכיר בכך שאין תוקף לנישואין (בכדי שהילד לא ייחשב כממזר ובכדי שתוכל להינשא לאחר) ולכן היא רוצה להיחשב כפנויה ומנגד גם הבעל הסכים לכך בכדי לפטור עצמו ממזונות).

ברע"א לעליון אומר השופט ברק שעד היום התחבטנו במזונות כדמו"י ע"פ הדין האישי ולכן הוצרכנו לייצור הכלאים הנקרא הרכבה ופיצול.

ואולם מהיום נפתח מסלול נפרד ויקרא שמו בישראל "מזונות חוזיים". מזונות אלו רלוונטיים רק לאלו שלא צעדו במסלול הכדמו"י אלא במסלול האזרחי.

ושואל עצמו ברק האם מזונות אלו מנוגדים לתקנת הציבור שהרי ע"פ סע' 2 לחשבד"ר נאמר שנישואים וגירושיים בישראל ע"פ דת משה וישאל.

ומשיב ברק שתקנת הציבור משקפת את האני מאמין החברתי של שיטת המשפט והגשמתו של הסכם זה מקדמת את ערכי השוויון והצדק ולכן ניתן לפסוק מזונות חוזיים.

סיכום פס"ד זה –

מזונות חוזיים.

ידב"צ – ניתן לפסוק מזונות חוזיים בכפוף למבחן הזמן.

נישואי תערובת – ניתן לפסוק מזונות חוזיים.

פסולי חיתון – כנ"ל.

מנגד.

נישואים כדמו"י – לא ניתן לפסוק מזונות חוזיים.

נישואין פרטיים (של כשירי חיתון) – כנ"ל.

מזונות חוזיים הם מזונות שיקומיים – יכולים להינתן גם לגבר וגם לאחר פירוק הנישואין (לגבי אישה שבגדה בנישואין תלוי בשופט מאחר שיש שופטים שיטענו שמדובר בהפרת חוזה).

במזונות חוזיים אין צורך בתניות מכללא ורק עניין תום הלב קובע.

49.רע"א 9755/04 סיגל ביטון נ. קצין תגמולים – משרד הבטחון (31.8.08) (שאלת מבחן הזמן) (פסקאות 18-22)

עובדות המקרה:

בחורה שבן זוגה נהרג בצבא

בית המשפט קבע שיש להכיר בה כמי שהייתה ידועה בציבור, על אף שחלפו רק ארבעה חודשים מאז שהחלו לגור ביחד, בשעה שחלקו דירה עם עוד שני שותפים נוספים, משום שהם קבעו תאריך לחתונה. כמו כן נקבע שלא ניתן ללמוד מהחלטתם להינשא, כי לא הייתה כוונתם להיות ידועים בציבור על הנישואים.

50.בג"צ 4178/04 פלונית נ. ביה"ד הרבני הגדול (קריאה כללית בלבד)

בית הדין הרבני אומר שברגע שמדובר בזוג החי ביחד, אך אין כוונה להביא ילדים לעולם, לא ניתן להכיר בהם ידועים בציבור.

עמדת בית הדין הרבני- קשר של ידועים בציבור אמור להיות זהה לזוג נשוי של אבא ואמא וילדים, ולכן אין לתת הכרה.

השופט ברק- במקרים מתאימים, יש להכיר בתא המשפחתי אף שהזוגיות אינה מבוססת על קשר פורמלי של נישואים ואין בתכליתה גידול צאצאים, אולם בני הזוג דבקים זה בזה בקשר של גורל חיים והקשר הזוגי שלהם מבוסס על על יחסי אישות וכולל יסודות אמוציונלים וכלכליים.

מפסק דינו של בית הדין הרבני הגדול, משתמעת עמדה עקרונית לפיה כאשר מדובר בידועים בציבור, אשר אחד מהם נשוי לאחר באותה העת, לא ניתן להסיק קיומה של כוונה לשיתוף נכסים. לעמדה גורפת זו אין להסכים.

אין לשלול מראש קיומן של נסיבות בהן יוכח שיתוף נכסים בין בני זוג ידועים בציבור, אף כאשר אחד טרם התגרש מבן הזוג לו הוא נשוי, למשל עקב סרבנות גט מתמשכת והוגנת מצידו של בן הזוג הנשוי לידוע בציבור.

במקרים כאלה, ברי השיתוף הרכושי בין בני הזוג הידועים בציבור יחול רק בנוגע לאותם נכסים שלבן הזוג הנשוי לידוע בציבור אין חלק בהם.

51.בע"מ 3497/09 פלוני נ. פלונית והיהמ"ש ע"י האפוטרופוס הכללי (4.5.10) (הש' ארבל, דירות נפרדות)

השופטת ארבל מציגה מציאות שכיחה אצל זוגות, שעבורם זהו פרק ב' בחיי משפחתם, ולכל אחד יש דירה.

ילדיו של בן הזוג לא השלימו חיי הזוגיות של אביהם, ולכן הוא נאלץ להחזיק בדירה נפרדת משלו.

לאחר מותו, הם המשיכו לנסות ולמנוע מבת זוגתו זכויות בדירה.

בקשת רשות ערעור לעליון עקב החלטת המחוזי לא לקבל את ערעור יורשי הגבר במחוזי, על החלטתו של ביהמ"ש לענינים מינהליים בכפ"ס.

ההחלטה היתה כי האישה יכולה לרשת את הידועה בציבור שלה למרות שלא חיו באותה דירה.

השאלה המשפטית: האם יש מקום לערער, והאם זכאית המשיבה לרשת את המנוח לפי ס' 55 לחוק הירושה כאילו היתה נשואה לו כדת וכדין בעת פטירתו חרף העובדה שלא לנו יחד רוב הלילות, אלא בדירות סמוכות. ביהמ"ש פסק עדנה ארבל, ביהמ"ש דוחה את הבקשה ולא מאפשר לערער ואלו נימוקיו:

1. טיב היחסים וסוג השותפות היא שאלה שבעובדה ואין ביהמ"ש נוטה להתערב במסקנות הערכאה הנמוכה, אלא אם הייתה טעות ביישום ההלכה.

2. על ביהמ"ש לבחון את מרכיב המגורים תוך בחינת מצב העניין מנק' מבטם הסובייקטיבית של הצדדים.

3. לא ניתן לגבש מתכונת אחת וקריטריונים מדויקים למונח "חיי משפחה" ו"ניהול משק בית משותף" - ולכן יש לבחון אותה ע"פ קריטריונים סובייקטיביים - איך בני הזוג ראו את היחסים ביניהם בהתאם לנסיבות - אין לגבש קריטריונים נושקים למושגים אלו.

ההחלטה היתה כי האישה יכולה לרשת את הידועה בציבור שלה למרות שלא חיו באותה דירה.

הלכה: יש לבדוק כל מקרה לגופו, ומגורים משותפים הם לא תנאי מחייב, אך אינדיקציה חיונית להוכחת ידועים בציבור.

52. בע"מ 4751/12 אלמוני נ. אלמונית (השופט דנציגר, אוגוסט 2013) (מזונות אזרחיים, מזונות חוזיים, ומזונות ילדי ידב"צ), פסקאות 1-6, 22 והלאה

בני זוג חיו במשך מספר שנים כידועים בציבור ולבסוף נפרדו. במהלך הקשר מאמצת בת הזוג שתי קטינות מחו"ל בהסכמה ובשיתוף פעולה של בן הזוג (אינו אביהן הביולוגי ולא המאמץ) האם תובעת תביעת מזונות לאחר הפרידה.

דניצגר-חוק שחוק המזונות אינו מאפשר להכיר בידוע בציבור כבן זוג. עם זאת הוא קובע שיש לתת מזונות ומבסס את חובת מזונות הילדים של בן זוג אחד כלפי האחר ע"י הכרה בחוזה מכללא בין הצדדים. בשל הרצינות של הממד החוזי כאשר אנו בוחנים את מזונות האישה, יש לבדוק מדוע בני הזוג לא התחננו, יכול להיות שהסיבה היא לא להיות כבולים בקשר מחייב, ולכן אולי לא ראוי להטיל עליהם מזונות מתוקף חוזה. אולם כשמדובר בילדים, להם לא היה מקום לבחור בסוג הקשר החוזי, ולכן אין מקום לבחון מה הסיבה שבני הזוג בחרו שלא להינשא אלא רק להיות ידועים בציבור.

הלכה: לנוכח העובדה שהקטינות אינן הילדות הביולוגיות של הגבר, ואימן והוא לא נישואו, לא ניתן לחייבו במזונות הקטינות מכה סעיף 3 לחוק המזונות (שכן מכה הדין האישי אין אדם חייב לזון ילדים של אישה שאינו נשוי לה), אולם אין זה מונע את האפשרות לחייבו במזונות מכה חוזה, לכן ביהמ"ש קובע שהוא חייב במזונות על פי חוזה מכללא.. מזונות אזרחיים מכה הסכמית/חוזי.

53. עב"ל 45818-02-17 פישביין נ' המוסד לביטוח לאומי (פורסם בנבו, 15.6.2018) (דחיית תביעתן של אחיות להכיר בהן כ"ידב"צ" לעניין זכאות לקצבת שאירים לפי חוק ביטוח לאומי). (קריאה כללית)

המערעות הן אחיות, ילידות שנות העשרים של המאה הקודמת. הן גרות בדירור מוגן באותה יחידת דירור, הן רווקות ללא ילדים.

למערעות חשבון בנק משותף, הן מנהלות את הכנסותיהן והוצאותיהן מאותה חשבון בנק. הדיון נסב אודות השאלה, האם ניתן להכיר באחיות כידועות בציבור, לעניין זכאות לקצבת שאירים לפי חוק ביטוח לאומי.

בפסק הדין נקבע שמרכיב החיים האינטימיים חייב להתקיים בצורה מסוימת, כדי להקים את מוסד הידועים בציבור. אנו רואים התעקשות על מרכיב החיים האינטימיים מתוך רצינות של מוסד המחקה את מוסד המשפחה.

זוגיות במשפחה בין אם היא הומוסקסואלית או הטרוסקסואלית כוללת גם רכיב מיני של אינטימיות או לכל הפחות פוטנציאל של המרכיב.

54. ע"ע 46205-08018 אולנה סידורובה נ. אינה מז'רצק והפניקס (14.7.19) (הכרה כידב"צ על אף תקופת מגורים משותפים קצרה של 8 חודשים בלבד, על בסיס הסכם לחיים משותפים כידב"צ) (קריאה כללית)

עובדות המקרה

אישה שבעלה שם קץ לחייו תובעת את ביטוח המנהלים בבקשה לקבל את הכסף. בית המשפט קובע שיש להכיר בהם ידועים בציבור, על אף תקופת מגורים משותפים קצרה של 8 חודשים בלבד, על בסיס הסכם לחיים משותפים כידועים בציבור. זהו פסד דין שבא להראות שפרשת סיגל ביטון אינה מקרה חריג

55. ע"א 4385/91 סלם נ. כרמי, נא(1) 337, 337-337 (תחולת הלכת השיתוף על נכסי ידב"צ ויישומה)

העובדות:

אישה התגרשה ואז היה עם גבר במשך 11 שנה כידועה בציבור. במהלך הזמן הם שוכרים דירות שונות למגוריהם ובסופו של דבר הגבר (אדריכל במקצועו) קונה חלקת קרקע עם שותפים על מנת להקים פרויקט בנייה. השותפים מתנגדים לשיתוף האשה במניות החברה (רוסמריין) והגבר רושם אותה בצוואתו כזכאית לרבע מן הרכוש. לאחר מכן הוא נקלע לחובות ומבקש למכור חלק מזכויותיו בפרויקט. שנתיים אחרי שהם נפרדים מתחילה הבנייה בפרויקט והאשה תובעת מחצית מן הזכויות בנכס בטענה כי זה היה לדירת המגורים המשותפת שלהם. השאלה המשפטית: האם בנסיבות דנן חלה חזקת השיתוף?

ביהמ"ש פסק:

1. הנטל על ידוע בציבור יותר כבד מעל נשוי להוכיח את חזקת השיתוף.
2. אין מקום להבדל בין נכסים עסקיים לבין נכסים אחרים כשנשואים. אולם בידועים בציבור יש צורך בראיות נוספות על מנת להחיל את ההלכה על נכסים עסקיים.
3. אם אכן נרכש הבית לטובת מגורים משותפים לבני הזוג הרי שאפשר לומר שחלה עליו הלכת השיתוף. אולם מאחר והם נפרדו טרם התחלת בניית הבתים אין לה למערכת כל זכות בהשבעה של נכס. מעבר לכך על הפרויקט רובץ חוב כבד ואילו שיתוף בזכויות פירושו שיתוף בחובות.
4. על כן אין לה זכות לאישה בנכס. הערעור של האישה נדחה והערעור של הבעל כנגד התקבל.

56. תמ"ש 9731-08-13 פלונית נ' אלמוני (2016) ("המיליארדר הקמצן").

פס"ד "המיליארדר הקמצן" - בני זוג, הגבר מיליארדר, לא התחתנו, גרו בדירה שרשומה על שמו, אבל אח"כ קנו דירה משותפת שרשמו בתצהיר שהדירה מגבשת את השותפות שלהם. הכוונה הייתה שהדירה תירשם על שניהם. הם התגרשו. היא תבעה חצי מהמיליארדים שהונפקו בתקופת הקשר שלהם. במסגרת התביעה, התברר שכשהיו ביחד הם עשו הסכם פרידה לפיו נתן לה את הדירה וכמה מיליונים. לכאורה יש הסכם. אולם היא טענה שההסכם פיקטיבי. הוא עזב את הארץ ולכן טסה אליו בניסיון להקליט ולהוכיח שהוא עזב מסיבות מסווגות פיקטיביות. לפי כתב התביעה שלה, הוא מיליארדר שמחזיק את כל הכספים אצלו בחשבון ונתן לה מזומנים ואח"כ הוא דרש פירוט על מה היא הוציאה את הכסף (מעיד שלא סמך עליה, לא היה חשבון משותף). והיא לפעמים הייתה מתחשבת איתו. לכן, מתוך טענותיה שלה – האישה הוכיחה לטובתו, שלא הייתה מצידם כוונת שיתוף כוללת לא ברכוש העיסקי ולא ברכוש הפרטי. כך ביהמ"ש פסק.

15. נישואין שלא כדמו"י – נישואין אזרחיים

57.רע"א 8256/99 פלונית נ. פלוני, נח(2) 213 (מזונות בנשוא"א)

עובדות המקרה:

יהודים תושבי הארץ כשירי חיתון (הנטייה לא לעזור) שנישאו נישואים אזרחיים בשיטת נישואי פרגאווי (בפקס). נרשמו כנשואים במשרד הפנים וחיו יחד כשנה ולאחר זמן הם הסתכסכו והאישה הגישה תביעת מזונות מיום התביעה ועד הגירושין בפועל – ולאחר זמן היא צמצמה את התביעה – למיום התביעה ועד העת בו היא נכנסה להריון. {מאחר}

ביהמ"ש לענייני משפחה, השופט גרמן: פסק ע"פ גישת שאוה לפי הדין האישי של הצדדים, ומאחר שע"פ סע' 2 לחשבד"ר נישואים וגירושין בישראל יערכו ע"פ דת משה וישאל, וכמו כן ע"פ סע' 17 לחוק המזונות – מזונות יינתנו ע"פ זמן פירוק הנישואין, לפיכך לא מגיע לאישה מזונות.

בביהמ"ש המחוזי הסכימו עם פס"ד של השופט גרמן.

(במקביל האישה פנתה לביד"ר שיכיר בכך שאין תוקף לנישואין (בכדי שהילד לא ייחשב כממזר ובכדי שתוכל להינשא לאחר) ולכן היא רוצה להיחשב כפנויה ומגד גם הבעל הסכים לכך בכדי לפטור עצמו ממזונות).

ברע"א לעליון אומר השופט ברק שעד היום התחבטנו במזונות כדמו"י ע"פ הדין האישי ולכן הוצרכנו לייצור הכלאים הנקרא הרכבה ופיצול.

ואולם מהיום נפתח מסלול נפרד ויקרא שמו בישראל **"מזונות חוזיים"**. מזונות אלו רלוונטיים רק לאלו שלא צעדו במסלול הכדמו"י אלא במסלול האזרחי.

ושואל עצמו ברק האם מזונות אלו מנוגדים לתקנת הציבור שהרי ע"פ סע' 2 לחשבד"ר נאמר שנישואים וגירושיים בישראל ע"פ דת משה וישאל.

ומשיב ברק שתקנת הציבור משקפת את האני מאמין החברתי של שיטת המשפט והגשמתו של הסכם זה מקדמת את ערכי השוויון והצדק ולכן ניתן לפסוק מזונות חוזיים.

סיכום פס"ד זה –

מזונות חוזיים.

ידב"צ – ניתן לפסוק מזונות חוזיים בכפוף למבחן הזמן.

נישואי תערובת – ניתן לפסוק מזונות חוזיים.

פסולי חיתון – כנ"ל.

מנגד.

נישואים כדמו"י – לא ניתן לפסוק מזונות חוזיים.

נישואין פרטיים (של כשירי חיתון) – כנ"ל.

מזונות חוזיים הם מזונות שיקומיים – יכולים להינתן גם לגבר וגם לאחר פירוק הנישואין (לגבי אישה שבגדה בנישואין תלוי בשופט מאחר שיש שופטים שיטענו שמדובר בהפרת חוזה).

במזונות חוזיים אין צורך בתניות מכללא ורק עניין תום הלב קובע.

58. בג"צ 2232/03 פלונית נ. ביה"ד (בני נוח, נישואי קפריסין)

העובדות:

כשירי חיתון שהחליטו להינשא נישואים אזרחיים בקפריסין ובבואם לארץ נישאו אצל רב רפורמי (מתקיימת צורה) (ביד"ר התעלם כליל מכך שהם נישאו ע"י רב רפורמי) וכעבור זמן נולדה להם בת.

לאחר זמן מה האישה הגישה תביעה ממונית בביהמ"ש האזרחי (רכוש – מזונות אישה – וילדה).

הגבר הגיש בבית"ד תביעה להצהרה שהם אינם נשואים כדמו"י, ואכן ביד"ר נענה לבקשתו וכתב שהם אינם נשואים (ע"פ הדעה המקלה). הוסיף הגבר וביקש הבהרה מביד"ר ששני הצדדים רשאים להינשא כפנויים (ענייני ביגמיה) וביד"ר הסכים לכך.

האישה ערערה לבה"ד הגדול לשלום בית, וטענה שאם הם נשואים כדמו"י הרי שהיא טעונה גט. ואם הם לא נשואים כדמו"י מכובד ביד"ר לשלוח אותם להיפרד בקפריסין.

בה"ד הגדול מקבל את טענתה בחלקה ומורה לבה"ד האזורי להוסיף שורה לפס"ד שלו האומרת "שהם מתירים (מפרקים) את הנישואין האזרחיים".

האישה עתרה לבג"צ בטענה שנישואיה האזרחיים פורקו ללא עילה שהרי ביד"ר אינו מכיר בנישואין אלו.

באופן יוצא דופן השופט ברק מבקש מהרב דייכובסקי {דיין ביה"ד הגדול} שינמק את דעתו.

ואכן בתשובה מנומקת מסביר הרב דייכובסקי את דעתו בכך שיש שני רבדים לנישואין:

רובד אחד – נישואין כדמו"י. ובמידה ולא הוגדרו הנישואין כדמו"י פונים לרובד השני.

רובד שני – מאחר שקרה משהו בין הצדדים, אנו מסתמכים על דעתו של הרוגצ'ובר האומרת – שגם לבני נוח המקיימים טקס יש גדר של קניין, ובכדי לפרק קשר זה הם צריכים הליך דמוי גט. ומנגד ע"פ דעתו של הרמב"ם נישואין בני נוח ניתן לפרק ללא הליך פורמאלי מסודר.

ולכן אומר הרב דייכובסקי שכאשר יש נישואין אזרחיים העוברים בביד"ר, הרי שהוא יבדוק **האם יש סממנים** {צורה} שניתן להחיל עליהם נישואין כדמו"י, ואז הם נצרכים בגט לחומרא. (ללא מזונות). **ואולם אם אין סממנים של נישואין כדמו"י** ע"פ הרובד השני מאחר שכולנו בני נוח, ביד"ר נותן פס"ד לפירוק הקשר. ובפירוק קשר זה אין אנו נצרכים לעילה לגירושין אלא מספיקה עילה אזרחית שהיא **"תום הקשר"** שמקובלת בעולם האזרחי. **ובמקרה דנן** מאחר שלגבר יש מאהבת וודאי שתם הקשר ולכן ביד"ר נותן פס"ד להתרת הנישואין.

החידוש בכך הוא שלראשונה ביד"ר מכיר בנישואין אזרחיים מחד, ומנגד ביד"ר מרוויח כאן רווח עצום בכך **שהוא בוחן את הנישואין האזרחיים** ובודק האם התקיים כדמו"י.

השופט ברק מקבל את דברי הרב דייכובסקי ואומר שכאשר נישואין אזרחיים מגיעים לביד"ר הרי הוא מוסמך לדון אם נתקיים כדמו"י ואם לא התקיים כדמו"י הוא יכול להתיר את הנישואין.

א"כ לסיכום דרכי פירוק הנישואין האזרחיים:

א. פירוק באופן הקיום – דהיינו, אדם שנישא בקפריסין הוא יכול להתיר אותם בקפריסין.

ב. כאשר אחד הצדדים אינו מעוניין, הצד שכנגד יכול לפנות לביד"ר שיברר אם ישנם סממנים לדמו"י צריך גט לחומרא (אם נמצא עילות), ואם אין סממנים לדמו"י הוא **"כאילו"** מברר מדוע הם חפצים להיפרד. ומתיר את הנישואין (ללא צורך בעילות- ודי בעילת תום הקשר). ובשלב זה הצדדים יכולים ללכת למשרד הפנים ולהיחשב ללא נשואים.

ואולם בהמשך אומר השופט ברק שדרך זו פוגעת בצד החלש (זה שאינו חפץ להתגרש) ולכן הוא נותן הגנות ממוניות שהם **"מזונות חוזיים"** (כחילופין למזונות אישה) אלו מזונות שאינם קשורים לנישואין כדמו"י ולכן גם הבעל זכאי למזונות אלו.

וא"כ תביעות כספיות בנישואין אזרחיים בביד"ר אינם קיימות שהרי אין מוציאין ממון מספק.

ואולם ע"פ הדין האזרחי ניתן לדרוש מזונות חוזיים שאינם מותנים בגט וניתן לקבל אותם למשך כל פרק זמן שבית המשפט יחליט.

ומוסיף ברק ואומר שכאשר ביד"ר פסק שאלו נישואין ע"פ בני נוח לא ניתן לכרוך לתביעת התרת הנישואין תביעות רכוש מאחר שהכריכה לא תהיה כנה מהסיבה שידוע לגבר שהאישה לא תקבל מאום. ותביעות רכוש ידונו רק בבית המשפט.

59. בע"מ 9607/03 פלוני נ. פלונית (נישואי תערובת, רומניה) (קריאה כללית בלבד)

(זוג מתחתן בנישואים מעורבים. הבעל נפטר והעו"ד מגיש בקשה לירושה, אך לא טוען לידב"צ. המשפחה של הבעל מתנגדים לירושה בטענה שהנישואים לא תקפים) – המקרה מגיע לברק בעליון והוא בונה עוד שלב לבדיקה: **נישואים לצורך חוק ספציפי**. ברק אומר שמי אמר שהמילה נשוי היא בעלת פירוש שווה לכל החוקים. כמו שלמילה בן זוג יש פרשנות תכליתית, גם למילה נשוי יש פרשנות תכליתית. לצורך פירוש המילה נשוי בחוק הירושה, אין צורך להכריע בין 3 הגישות, ניתן לבדוק מהי התכלית של חוק הירושה. מדוע קובע חוק הירושה שאם אין צוואה, בן הזוג יורש אותו? סביר להניח שרוב בנ"ז ירצו להוריש את רכושם לבן הזוג שחי איתם, זה רלוונטי לא רק לנישואים דתיים אלא גם לנישואים אזרחיים. לכן אומר ברק, גם אם לא הכרעתי האם הם נשואים לפי משפט בינ"ל, נוכל לומר שלצורך חוק הירושה הם נשואים. המרצה אומר שכל חוק ניתן לפרש כך שיחול על נשואים אזרחיים מכוח תכליתו

60. בג"צ 3045/05 בן-ארי ושומן נ. מנהל מינהל האוכלוסין (נישואין טורונטו) (פסק הדין של השופט ברק)

המקרה-במסגרת פסק דין, חמישה זוגות חד מיניים הגיעו עם תעודות נישואים קנדיות והגיעו למרשם האוכלוסין בכדי לרשום את עצמם כנשואים. פיקד הרישום סירב בטענה שהם אינם נשואים

ברק-דעת רוב:

איננו מחלטים כי בישראל מוכרים נישואים של בעלי אותו מין, איננו מכירים בסטטוס החדש של נישואים אלה, איננו נוקטים שום עמדה באשר להכרה בישראל של נישואי בין בני אותו מין הנערכים מחוץ לישראל הלכת פונק שלזינגר, חלה גם על בני זוג מאותו המין. הפקיד לא מוסמך לקבוע מה תוקפו של הרישום שאותו הוא נדרש לרשום במסגרת תפקידו הוא רשאי לרשום את הראיות שהובאו בפניו, לכן אם הציגו לו תעודת נישואים תקפה ממדינה אחרת, עליו לרשום אותם כנשואים.

רובינשטיין-דעת מיעוט:

לאור העובדה שרוב מדינות העולם עדיין לא מקבלות נישואים חד מיניים, יש צורך בחקיקה כדי לקבוע את מעמדם.

61. ע"מ 7368/22 משרד הפנים נ. עדי בריל (נישואי יוטה, 02/23) פסקאות 16-33

עובדות המקרה:

בני הזוג בריל, אזרחי ישראל, נישאו בשנת 2020 בדרך של היוועדות חזותית, (במהלך הטקס נמצאו בני הזוג בישראל ואילו עורכת הטקס נמצאה במדינת יוטה בארצות הברית). בסמוך לאחר מכן הנפיקה מדינת יוטה לבני הזוג תעודת נישואין – מאומתת בחותמת אפוסטיל. בני הזוג פנו ללשכת רישום האוכלוסין בראש העין בבקשה לשינוי הגדרת מצבם האישי לנישואים, אך פקיד הרישום סירב לרשום אותם והפנה את עניינם לבירור. ביום 27.12.2020 פנו פקידי לשכת רישום האוכלוסין לשורת זוגות שנישאו במדינת יוטה בדרך של היוועדות חזותית (בני הזוג בריל לא היו ביניהם) ומסרו כי לאחר בדיקה הוחלט שיותר להם להירשם כנשואים בהתאם לתעודות אותנטיות. ומאומתות כדין. שלושה ימים לאחר מכן הודיע משרד הפנים כי ההכרה בנישואין אלו מוקפאת (כעולה מתשובת המדינה בבית משפט קמא, ניתנה הנחיה על ידי שר הפנים דאז לעכב את הרישום עד לעריכת בדיקה.

הכרעת בית המשפט העליון:

בית המשפט העליון עמד על ההלכה המושרשת שמבחינה בין רישום הנישואין לבין שאלת תוקפם בדין המהותי. לפי הלכה זו, חובתו של פקיד הרישום להימנע מהכרעה בשאלות בדבר תוקפם או פסלותם המהותית של הנישואין. בהתאם להלכה זו, כמו גם לנהלי רשות האוכלוסין וההגירה, כאשר מוצגת לפקיד הרישום תעודה ציבורית כדין, עליו ככלל לרשום את האמור בה ולהימנע מהכרעה בשאלות משפטיות מורכבות.

במקרים חריגים בהם עולה חשש לחוסר נכונות פרטי הרישום המבוקשים או לאי אמיתות התעודה הציבורית או לפגם אחר בתעודה, בסמכות פקיד הרישום לעכב את השינוי ברישום עד לבירור הנושא.

ראשיתה של הלכה זו בבג"ץ 143/62 פונק שלזינגר נ' שר הפנים, פ"ד יז 225 (1963) (להלן: הלכת פונק שלזינגר). המדינה לא ביקשה לבחון מחדש את הלכת פונק שלזינגר, אך טענה שפקיד הרישום מצא שטקסי הנישואין נערכו בישראל וכי מדובר אפוא באי נכונות גלויה לעין בתעודה הציבורית.

שאלת מקום עריכת טקסי הנישואין במקרה דנן היא שאלה שמעוררת סוגיות סבוכות שאין להן מענה בחוק או בפסיקה. בהקשר זה, ציין בית המשפט בין היתר כי טקסי הנישואין נערכו על פי חוקי מדינת יוטה, על ידי גורם מוסמך במדינה וכי בעקבות זאת הוציאה מדינת יוטה תעודת נישואין. סוגיית מקום עריכת הטקס, כאשר מתעוררות בהקשר זה שאלות סבוכות, אינה מסורה אפוא להכרעתו של פקיד הרישום, כפי שנפסק באופן עקבי במהלך עשורים רבים. משכך, היה עליו לרשום את בני הזוג כנשואים בהתאם לתעודה הציבורית התקפה שהוצגה לו. לבסוף הדגיש בית המשפט כי ההכרעה מוגבלת לשאלת רישומם של הנישואין במרשם האוכלוסין, ואין בה משום נקיטת עמדה בשאלת תקפם.

16. זוגות בני אותו מין

62. בג"צ 721/94 אל-על נתיבי אויר נ. דנילוביץ' ואח', מח(5) 749 (קריאה כללית בלבד)

החלטת אל על שבן זוג מאותו מין לא נחשב בן זוג לצורך מתן קבלת הטבת עובדים (כרטיס טיסה במתנה אחת לשנה), היא מפלה לפי חוק איסור אפלייה במקום עבודה, ולכן אין לקבלה.

63. בג"ץ 293/00 פלונית נ. ביה"ד הרבני הגדול, נה(3) 318

האישה והגבר התגרשו, והסכימו כי שלוש בנותיהן תישארנה בחזקת האם עד שימלאו להן 18, וכי האם לא תכניס לביתה גבר זר אלא אם כן היא נשואה לו כדת וכדין. אלא שלאחר הגירושים, נוצר קשר אינטימי האם לבת זוגתה כאשר הן נהגו להיפגש בביתה של הראשונה, לא פעם בנוכחות הבנות. הגבר פנה לבית-הדין הרבני (במסגרת הליך הפחתת מזונות) ותבע צו-מניעה שיאסור על בת זוגתה של הגרושה להכניס את אלמונית לביתה או להפגישה עם הבנות. בית הדין קיבל את התביעה בנימוק כי מדובר במערכת יחסים בלתי מוסרית הפוגעת בנפשן ובחינוכן של הבנות. זהו ערעור על הכרעתו של בית הדין.

הכרעה: פסקי-הדין של בית-הדין הרבני שניתנו בחוסר סמכות והם בטלים.

64. עא 003245/03 בענין ירושת המנוח ש.ר. (פס"ד של ביהמ"ש המחוזי בנצרת מיום 11.11.04) (החלת סעיף 55 לחוק הירושה גם על בני-זוג ידועים בציבור בני אותו מין) (קריאה כללית בלבד)

החלת סעיף 55 לחוק הירושה גם על בני זוג ידועים בציבור בני אותו מין. גבר שבן זוגו נפטר, מבקש לרשת אותו באין יורשים אחרים על פי חוק הירושה כבן זוגו. ניתן להחיל את סעיף 55 זאת על אף שכתוב איש ואישה שכן כוונת המחוקק הייתה מתן ירושה לבני זוג של נישאו ואותה העת שנכתב החוק לא הייתה מודעות למצבים מורכבים ולכן נכתב איש ואישה.

65. בג"צ 3045/05 בן-ארי ושומן נ. מנהל מינהל האוכלוסין (נישואי טורונטו) (פסה"ד של השופט ברק)

חמש זוגות חד מיניים, אזרחי ותושבי ישראל ערכו טקס נ"א במדינה המכירה בכך (קנדה). ונגשו לפקיד הרישום שסירב לרשום אותם בטענה של אי נכונות גלויה לעין.

השופט ברק ניתן גם כאן להחיל את הלכת פונק שלזינגר מאחר שלמרשם האוכלוסין מעמד סטטיסטי בלבד משום שע"פ מקום עריכת הטקס הנישואין תופסים ניתן להם רשות להירשם.

ומוסיף ברק ואומר שתפקיד הרשם במשרד הפנים הוא רק לבדוק אם התקיים טקס וישנם מסמכים מהימנים. ולכן גם בזוג הומוסקסואלים שבאים עם תעודה ציבורית, הפקיד מחויב לרשום אותם. וכל זאת מאחר שלמרשם מעמד סטטיסטי בלבד ואיננו מהווה ראיה לנכונותו (ע"ע הכוכבית).

השופט רובינשטיין (דעת מיעוט) דוחה זאת משתי סיבות:

א. מדובר באי נכונות גלויה לעין.

ב. כאן מדובר בנושא המייצג סמל חברתי ציבורי והעותרים עתרו רק בכדי לקבל הכרה, שהרי כבר לגבי מזונות וירושה ושאר עניינים הכירו בהם בפסיקה, ולא די להם בכך אלא הם רוצים הכרה ציבורית במעמדם ושהציבור יחשוב אותם כנשואים. וע"כ אין זה מתפקידו של בית המשפט אלא מתפקידו של המחוקק ויתכבד המחוקק ויבצע את השינויים הנדרשים.

ומצטט השופט רובינשטיין את השופט ברק בספרו שאומר שהשופט משקף את ערכי החברה שהוא מייצג ואולם אסור לו להיות נושא הדגל ואכן במקרה דנן ברק לוקח החלטה לגבי מה שהחברה אמורה להחליט בו.

האם פס"ד זה של ברק מחשיב זוגות חד מיניים כנשואים?

התשובה לכך היא שברק רק הורה לרשום אותם ולא להחשיבם כנשואים.

ויש לעניין זה נפקות לכמה דברים. כגון: החוק למניעת אלימות במשפחה. ואכן היו מקרים בהם זוגות חד מיניים תבעו האחד את זולתו דרך חוק זה (המקנה סעדים נרחבים יותר) ובעניין זה נחלקו הדעות:

השופט גרמן (שופט דתי) אומר שברק רק ביקש להסדיר את מעמדם ולא להחשיבם כנשואים.

66. תמ"ש (ת"א) 11264-09-12 פלוני נ. משרד הפנים (21.11.12) (השופט אליהו, גירושין אזרחיים לבני אותו מין בביהמ"ש למשפחה)

בני זוג מאותו המין, ביקשו להתגרש ולכן ניגשו לפקיד הרישום במשרד הפנים, אשר לא נתן להם מענה. לכן הם פנו לבית הדין לענייני משפחה, בית המשפט קבע שלבית הדין הרבני נעדר סמכות לדון בתביעה, מפאת העובדה שהדין הדתי החל בבית הדין הרבני אינו מכיר בנישואים חד מיניים ורואה בהם חטא.

לכן בית המשפט לענייני משפחה הוא הערכאה המוסמכת להתיר נישואיהם של בני זוג גברים, אשר נישאו זה לזה בנישואים אזרחיים בחו"ל, ואשר נישואיהם נרשמו במשרד הפנים בישראל.

הפרדוקס- הקבוצה היחידה בישראל שאפשר לומר שיש לה דיני משפחה אזרחיים זו הקבוצה הלהט ביים. אמנם הנישואים שלהם לא יכולים להתקיים בישראל, אך הגירושים יתנהלו בבית משפט אזרחי.

67. בג"ץ 7339/15 האגודה לשמירת זכויות הפרט נ' משרד הפנים (ניתן ביום 31.8.2017) (פיסקה 3 לפסק דינה של השופטת ברון).

האגודה השתמשה בפס"ד עדאללה בכדי לטעון שקיימת זכות חוקתית להגנה על המשפחה ולכן מגיעה להם זכות חוקתית לחיי משפחה. ביהמ"ש דוחה את העתירה וזה בנוי על שני שלבים:

א. קובע שאי אפשר להכיר בזכותם מכיוון שעל פי החוק בישראל, החוק הוא על חוק בתי דין רבניים, שקובע שבני זוג מאותו המין אינם יכולים להתחתן.
ב. סעיף שמירת דינים המצוי בחוק כבוד האדם וחירותו

רובינשטיין: הענקת אפשרות לבני זוג מאותו מין להינשא בישראל הוא עניין למחוקק בלבד ברון- לא מן הגמנע שתגיע העת שבה לא יעמוד לה עוד כוחה של הוראת שמירת דינים לבלום תהליכים חוקתיים, ובפרט את בחינת התאמת דיני המעמד האישי למציאות בת ימינו לפסיפס החברתי-תרבותי-דתי שממנה היא מורכבת. אוביטר

חלק רביעי: היבטים ממונים של המשפחה

17. מזונות בין בני זוג

חוק לתיקון דיני משפחה (מזונות) תשי"ט – 1959

חוק המזונות (הבטחת תשלום), התשל"ב - 1972

68. רע"א 8256/99 פלונית נ. פלוני, נח(2) 213 (מזונות אזרחיים)

המקרה העובדתי

האישה והגבר יהודים תושבי ישראל, נישאו בנישואי פרגוואי (כשעוד היה מותר לקבל תעודת נישואים של פרגוואי מבלי לעזוב את גבולות המדינה. הדבר הופסק מאחר ופרגוואי שינתה את הדינים שלה), לצדדים לא הייתה מניעה להינשא כדת משה וישראל (נישואים דתיים).

לאחר הפרידה הגישה האישה תביעה למזונות. בית המשפט לענייני משפחה ובית המשפט המחוזי קבעו שהדין האישי החל על הצדדים הוא המשפט העברי ולפיו הצדדים אינם נשואים, ולפיכך לא חלה חובת מזונות.

האישה טוענת שעל פי המשפט הבינלאומי הפרטי היא אישה נשואה, ולפי הדין האישי החל עליה, המשפט העברי היא אישה נשואה זכאית למזונות.

השאלה: האם נישואין אזרחיים מקימים זכות/חובה למזונות בני זוג?

השופט ברק מעלה שתי זוויות שדרכן ניתן לענות על השאלה:

1. מתוקף הדין האישי-מדובר בענייני נשואים וגירושים שהסמכות היא סמכות ייחודית לבית הדין הרבני.

איך הגיוני שבית המשפט דן בזה, בשל הסמכות הנגזרת עקב תביעת מזונות-לא נכנס לזה מאחר וזה נושא סבוך מידי.

2. מתוקף חוזה- ברק פוסק שהמזונות שלהם הם מזונות אזרחיים, מתוקף החוזה הקיים בין הצדדים.

"הדיבור מזונות בהקשר הנדון אינה זהה לדיבור מזונות שלו נזקקים על פי הדין האישי.

המזונות כאן הן מזונות אזרחיים, הם מהווים את תוכן החוזה בין הצדדים, הם ממלאים את התמיכה הכספית של בן זוג אחד באחר, הם נועדו להבטחת רמת חיים של בן הזוג ולאפשר לו להשתקם לאחר הפרידה הפיזית בין הצדדים. הם לא מזונות הנגזרים מסטוס הנישואים.

ברק קובע שהרעיון החוזי חל גם על ידועים בציבור וגם על כאלו שנישאו נישואים אזרחיים מחוץ לישראל. מתוך הבנה שהחלטה על חיים משותפים יוצרת הסכם מכללא של תמיכה כספית בבן זוג ובתום לב.

69. בע"מ 3151/14 פלונית נ' פלוני (5.11.15) (קציבת מזונות אישה, מזונות משקמים בפערי שכר, דיון בתביעות נזיקין) פסקאות 46-55 של השופטת ברק-ארז, ופסקאות 11 והלאה של השופט זילברטל.

רקע: בני זוג שחיים בפירוד זמן ממושך, הבעל עזב את הדירה. האישה שמסרבת להתגרש, אך היא אינה באמת סרבנית גט (אין לה יכולת השתכרות ולכן אין היא רוצה לקבל את הגט). היא ישבה שלוש שנים בבית וטיפלה בילדים ואין לה שום יכולת להשתכרות עצמאית. כעת היא בת 50 ללא ניסיון תעסוקתי וללא תואר. במידה והיא תקבל גט היא נשארת ללא יכולת קיום עצמאית וכל עוד היא נשואה היא ממשיכה לקבל מזונות אישה מהבעל.

התקבל הרושם כי היא סרבנית גט ולכן ביה"ד קצב לה מזונות אישה למשך שנתיים בלבד. בית המשפט המחוזי הבין את סירובה, אך אינו מעוניין למשוך את המצב עד אין סוף ופסק מזונות למשך שלוש שנים

הבעל הגיש תביעת גירושין לביה"ד. ביה"ד הגיע למסקנה שלא יהיה שלום בית. אבל לפי חרם דרבנו גרשום **אי אפשר לגרש אישה בעל כורחה ללא סיבה**. לכן התביעה נדחתה, בטענה שאין עילה (היא מתנהגת בסדר גמור). האישה תובעת מזונות בביהמ"ש, והשופט קובע: הם חיים בפירוד זמן רב, לא הגיוני שבגלל שהיא מסרבת להתגרש היא תמשיך לקבל מזונות לנצח. ביהמ"ש הפעיל את עיקרון התו"ל על הדין הדתי, למרות שלפי הדין הדתי היא לא חייבת להסכים לגט, וקבע שהיא מתנהגת בחוסר תו"ל בסירובה לגירושין. לכן מבטל לה את המזונות. היא מערערת לעליון.

האישה טוענת: ביהמ"ש לא יכל לקבוע את שקבע: לפי הדין הדתי היא לא צריכה להסכים לקבל את הגט. ומבחינת סמכות- הקביעה שהיא הייתה חסרת תו"ל כשסירבה להתגרש קשורה לענייני גירושין שזה בסמכות ביה"ד בלבד. והתביעה שלה הייתה בדיני מזונות. הוא צריך לעזוב את הטענה.

ברק ארז: בכל הנוגע לדיני גירושין חל דין דתי והסמכות ייחודית של ביה"ד. סמכות- ביהמ"ש חרג מסמכותו. דין דתי- חלק ממנו זה חרם דרבינו גרשום, שזה בדיוק מה שהוא אומר: לא ניתן לגרש אישה כזו ללא סיבה. הסיבה היחידה שהם פרודים זה בגלל שהוא עזב אותה. אי אפשר להלביש משפט אזרחי על דין דתי. לכן לדעתה צריך להחזיר את המזונות לאישה.

היא קובעת שהמערכת האזרחית כפופה לרבנית בשאלת סרבנות הגט, אך אין מקום להגביל את מזונות האישה עקרת הבית לשנתיים בגין סרבנותה. במהות- בכלל אין דרך כזה לקצוב את המזונות על רקע סרבנות.

רובינשטיין וזילברטל: דוחים את דפנה ברק ארז, נכון שדיני גירושין הם בדין הדתי, אבל עוסקים במזונות שזה בסמכות של ביהמ"ש. כאשר ביהמ"ש דן בהם, הם מקבלים צבע אזרחי ולכן הם כפופים לעיקרון תו"ל. לפיהם, אין בעיה עקרונית שכשביהמ"ש מפרש את הדין הדתי, הוא יפרש לאור עקרונות אזרחיים, שאחד מהם הוא תו"ל. **רובינשטיין:** מיישם את התפיסה בפועל: סרבנות גט של אישה לאורך זמן ממושך היא חסרת תו"ל סרבנות גט לעולם פסולה לא משנה מאיזה סיבות.

למרות זאת, זילברטל גורס כי בשל הסיטואציה הייחודית של גירושי עקרת בית אין להגביל את המזונות, מאחר ואין לה את היכולת לצאת לשוק העבודה לאור כך שמעולם היא לא הייתה חלק ממנו ואין לה יכולת קיום כלכלית-עצמאית.

התוצאה: מקבלת מזונות ויכולה להמשיך "לעגן" אותו, לסרב לקבל את הגט.

70. ע"א 6136/93 ביקל נ. ביקל, דינים עליון כרך לד 69

דן באישה שהיה לה כושר השתכרות והיא עבדה, וכשהתחיל סכסוך בין בני הזוג, עורך- דינה ייעץ לה להפסיק לעבוד, וזו עצה גרועה מאוד גם מבחינת הזהות האישית של האישה וגם זה לא עובד. ביהמ"ש המחוזי קבע הלכו לדין הדתי ובדקו את אותו מהלך שנזכר לעיל (התאמת מלאכת הרווחה) וראו שיש אישה שעבדה ועם פוטנציאל ההשתכרות ותביעת המזונות נדחתה.

השופט שמגר- אין הסבר למה אישה שעבדה כל השנים, לא עושה זאת עכשיו. יש לה ילדים בוגרים, יש לה כושר לעבוד. אין סיבה שהיא לא תמשיך לעבוד במצב כזה. לכן הוא מקזז את פוטנציאל ההשתכרות. בית המשפט לא מכריח אותה לעבוד, אלא הוא מעודד בכך עבודת נשים. **הלכה: אפשר לקזז את פוטנציאל השתכרות, מתוך גישה שיש בזה משהו שיווני.**

71. ע"א 4316/96 פלולי נ. פלולי, נב(1) 394

מקרה של נישואין בצל אלימות קשה מצד הבעל, היו נשואים 30 שנה, והאישה עקרת בית, לא עבדה אף פעם. הבעל עזב את הבית, והאישה הגישה תביעת מזונות. חלק מהשנים הבעל מנע מהאישה לעבוד ואותו בעל ניסה להתגונן והסתמך על כך שהיא כן יכולה לעבוד ומשכך אין הוא חייב במזונות. **השופט טירול פסק-** זכות האישה למזונות לא תיפגע, מדובר באישה לא צעירה, לא עבדה במשך השנים, לכן לא נחייב אותה לעבוד. צריך לראות לפי הנסיבות.

18. שיתוף נכסים – הלכת השיתוף

חוק יחסי מומן בין בני-זוג, תשל"ג – 1973

72. בג"צ 1000/92 בבלי נ. ביה"ד הגדול, מח(2) 221

הנוסחה עד פרשת בבלי: הדיון יהיה לפי הדין הדתי מלבד תחולה החוק הטריטוריאלי.

עובדות המקרה: בתביעת גירושין שהגיש הגבר נגד האישה, הוא כרך את עניין המזונות וחלוקת הרכוש המשותף. בית הדין הרבני פסק שאין לחלק את הרכוש באופן שיווני בשל הדין הרבני (מה ששלי שלי, ומה ששלך שלך), ומכאן העתירה.

ישנן שתי אסטרטגיות בפסיקתו של השופט ברק.

הגישה המסורתית- חוק זכויות האישה הוא דין טריטוריאלי, ולכן על בית הדין לפסוק לפיו. תפיסת השיוון הנוהגת בישראל הוא שיוון מהותי ואילו פס"ד רבני פוסק על פי שיוון פורמלי. פס"ד בטל מאחר והוא סותר הוראות חוק טריטוריאליות. השופט ברק מדגיש שיכל להפסיק את פס"ד פה, אך הוא בוחר להמשיך מכיוון שחוק זכויות האישה רק קובע שאסור להפלות, אך לא קובע מה כן בית הדין יכול לעשות, לכן הוא פונה לגישה נוספת בפסק הדין.

הגישה הרדיקאלית: היפוך הנוסחה: החלת הדין האזרחי על בתי הדין הרבניים בכל הנושאים, מלבד ענייני המעמד האישי, לכן בית הדין מחוייב לפעול לפי הלכת השיתוף, שקובעת שכל הרכוש שיש לבני הזוג שייך לשניהם יחד, גם אם הוא לא רשום על שמו.

*הלכת השיתוף הוא פרי הפסיקה ובשנת 1973 הוא נחקק בחוק יחסי הממון שהפך את הלכת השיתוף לחוק קבוע.

הלכה- עניינים שהם מעבר לענייני המעמד האישי, על בית הדין הרבני לשפוט על פי הדין האזרחי, כלומר הנוסחה התהפכה.

7.7. ע"א 4151/99 בריל נ' בריל, פ"ד נה (4) 709 (קריאה כללית) (חזקת השיתוף בנכסים חיצוניים)

פסק הדין מכיר באפשרות שיתוף נכסים חיצוניים "שנטמעו", מה הכוונה נטמעו? לדוגמה, אחד מבני הזוג הגיע עם דירה ואז מכר אותה, והם קנו מהכסף המשותף והכסף של הדירה, דירה יותר גדולה. אמנם אותה דירה גדולה נבנתה על הערך של הדירה הקטנה, אך לא מדובר ב חלוף אלא היא הפכה למשהו אחר, כלומר נטמעה.

74. רע"א 8791/00 אניטה שלם נ' טווינקו בע"מ (פס"ד של ברק מיום 13.12.06)

עובדות המקרה:

בני הזוג נישאו ב-1970 (הלכת השיתוף). רכשו דירה בשנת 1990 (נכסים פנימיים). דירה זו רשומה ע"ש הבעל. הבעל התחייב בעסקים ולא עמד בהתחייבויות והצ'קים שלו חזרו והנושים הטילו עיקול על הדירה המשותפת שלהם. האישה פנתה לבקשת המרצת פתיחה שבה ביהמ"ש יצהיר שמחצית מן הדירה שייכת לה בכדי להוריד את העיקול ולעזור לבעל.

ביהמ"ש לענייני משפחה פסק האישה שותפה הן בזכויות והן בחובות ולכן ניתן להטיל עיקול על החלק שלה בדירה.

בערעור המחוזי קיבל זאת וטען שאם הנושים הולכים אחר הרישום, הדירה רשומה על הבעל. ואם הולכים אחר שיתוף, שניהם שותפים בהכול.

בערעור לעליון השופט ברק:

שבנכסים "פנימיים משפחתיים" השיתוף הוא בכל רגע נתון ולכן ניתן תמיד לבקש מחצית מן הנכסים אפ'י ללא סכסוך, גם בחובות בהקשר לנכסים אלו כגון: משכנתא השיתוף הוא מלא הן בחובות והן בזכויות.

ואולם בנכסים "עסקיים פנימיים" השיתוף הן בחובות והן בזכויות רק **במועד הקריטי** שיכול להיות באחד מג' האפשרויות:

א. מוות – הכול עובר לבן הזוג.

ב. פשיטת רגל – נושים בפתח זוהי לא פשיטת רגל.

ג. דרדור במערכת היחסים – שאז השיתוף הוא קנייני דחוי.

ולכן במקרה דנן שלא מדובר באחד מג' האפשרויות הנ"ל מחצית הדירה תישאר רשומה על האישה מאחר שחיי בני הזוג תקינים ואין כאן מועד קריטי.

א"כ הזכות של האישה בדירה היא זכות קנין שביושר והיא מוגנת אא"כ הרוכש רכש אותה בתמורה ובתום לב.

75. בע"מ 4623/04 פלוני נ. פלונית (ההון האנושי) (יולי 08)

המקרה: בני זוג התגרשו לאחר 28 שנות נישואים וחמישה ילדים. שכרה הוא שכר הממוצע במשק לעומתה בעלה מרוויח מעל 800,000 שקלים בשנה.

השופט ריבלין: יש להזדקק לחלוקה של נכסי קריירה כאשר באופן מובהק ישנו פער ממשי וברור בכושר ההשתכרות של בני הזוג.

פעם שנובע מכך שאחד מבני הזוג ויתר באופן ניכר על התפתחות מקצועית, ובן הזוג השיא את את משכורתו. יש לאזן את את הפער בכסף או בשווי כסף. אולם יש להפחית מזה את ההשתכרות שבאה מכישרון אישה או רווח שנוצר קודם לנישואין או לאחר שפורקו.

הלכת השיתוף חלה גם על נכסי קריירה, כושר השתכרות ומוניטין אישי. בנכסי קריירה מדובר על שיפור כושר ההשתכרות של אדם במהלך הנישואין. כושר השתכרות בד"כ מורכב מכישורים אישיים, השכלה, ניסיון ומוניטין שנצברו במהלך הקשר הזוגי. יש לבחון את כושר ההשתכרות שנוצר במהלך הנישואין ולהחשיבו כאשר דנים באיזון המשאבים. מהפער שנוצר בכושר ההשתכרות, בין כושר השתכרות לפני הנישואין לאחריו יש לגרוע את רכיב הכישרון האישי, וכן כושר שנוצר לפני הקשר הזוגי. החלק שנותר הוא תוצר מאמץ משותף, ואותו יש לחלק בין בני"ז. ככל שהדבר אפשרי נעדיף תשלום חד פעמי על תשלומים עיתיים. כדי להימנע מנטל כבד ניתן לחלק תשלום למספר תשלומים קבועים. (במחוזי נקבע תשלום עיתי קבוע, סכום מסוים של כסף שהבעל צריך לשלם עד הפנסיה לאשתו עם אפשרות לשינוי נסיבות). ליפשיץ טוען שפס"ד זה למעשה הלך לפי המודל האקוויטבילי ופסק מקדם סיכון מוגזם.

"הכושר המשפחתי הוא אחר והוא נוצר בשניים" האישה והאיש השקיעו מזמנם על מנת להשיג את כושר ההשתכרות של הבעל ולכן כאשר הם נפרדים זהו רכוש בר חלוקה"

ריבלין מעלה את ההתנגדויות האפשרויות להכרעה של חלוקת כושר ההשתכרות ונותן תשובות לכל אחת מההתנגדויות.

א. במהות: חוסר צדק להגדיר את הכישורים האישיים כנכס- ריבלין דווקא אומר שקשה לומר שיש חוסר צדק שכן מה שהגבר השיג היה בעזרת מאמץ משותף של בני הזוג ולא נבע באופן בלעדי מכישוריו האישיים. לכן לא ייתכן שבעת פירוק הנישואין, הגבר ייצא עם נכס והאישה תצא ללא כלום, הגם שהגשת הנכס הייתה בשל מאמץ משותף

ב. קשיי הערכה של כישרון האישי- החריג הזה יוצר בעיה מכיוון שקשה לכמת כמה מתוך הרווח נובע מכישרון אישי. לדעת ריבלין הצורך לכמת דברים שיווי כסף אינה זרה למשפט והכרה של כושר השתכרות קיימת גם בנוזקין.

שיעבוד האיש והגברת תלות האישה- החלה של הלכת השיתוף של כושר השתכרות מעניקה לבן הזוג השני זכות באדם אחר ופוגעת לו באוטונומיה

ד. נוגד את גישת הפירוד הנקי-שכן הכרה בחלוקת כושר ההשתכרות עלולה להוביל לצורך בתשלומים עיתיים אשר שימרו את הקשר בין בני הזוג.

גישה זו חושבת שהמשפט צריך לעשות הכל כדי למנוע מפגש בין בני זוג לאחר פרידה. אולם גישה זו אינה ריאלית שכן בפעמים רבות לבני הזוג ישנם ילדים ולכן לעולם לא תהיה ביניהם פרידה.

יתר על כן במקרים בהם יש פערי שכר בהם הייתה הקרבה למען בן הזוג האחר, נובעים לעיתים רבות מאימהות ואולם במקרים בהם אין ילדים, רק לעיתים נדירות יש הקרבה למען פיתוח הקריירה של בן הזוג ויצירת פער השתכרות.

ההלכה: במקרים בהם יש פער מהותי בכושר ההשתכרות בנובע מהקרבה של אחד מבני הזוג, לטובת ההתפתחות המקצועית של בן הזוג, יש מקום לעשות חלוקה בכושר ההשתכרות בכפוף לחריגים.

התוצאה:

אותו פסד דין של ריבלין חל על פסקי דין שיש בהם הלכת השיתוף ולכן ברור שהוא חל על ידועים בציבור, אך לא בטוח שהוא חל על זוג שחל עליהם חוק יחסי ממון.

76. בג"צ 8214/07 פלונית נ. פלוני (22.7.10) (ביטול פס"ד רבני בשל אי יישום חזקת השיתוף על דירת מגורים של בני הזוג) (פס' 9-1, 17-33)

הצדדים נישאו בשנת 59, עיקר המחלוקת נסבה על הדירה שנרכשה ע"י שני בני הזוג, ונרשמה רק על שמו של הגבר. בית הדין הרבני נתן את הדירה לגבר לפי הדין הדתי שכן, הדירה רשומה על שמו.

הכרעה:

העובדה שהדירה רשומה על שמו בלבד, ומקורות המימון גם רשומים רק על שמו, לא סותרים את הלכת השיתוף, במיוחד כשאר מדובר בדירת מגורים. אורך הנישואים משפיע על האם הנכסים נטמעו או לא, שכן ככל שעובר הזמן, ניתן לומר שאי אפשר לחזור אחורה ולבדוק מי המשקיע העיקרי בעת הקנייה. שכן היום, לאחר כל כך הרבה שנים, ברור שהנכס של שניהם.

77. בע"מ 2478/14 פלונית נ' פלונית (20.8.15) (תחולת חזקת השיתוף על ידב"צ, דיון בחזקת השיתוף ביחס לזוג שאינו יכול להינשא בישראל) (קריאה כללית בלבד)

עובדות המקרה:

שתי בנות זוג חיו ביחד במשך כעשרים שנה – המשיבה יחד עם המערערת (ובנה של המערערת). בשנת 2005, כשלוש שנים לאחר פרידתן, הגישה המשיבה תביעה לביהמ"ש לענייני משפחה בתל אביב-יפו נגד המערערת לפירוק השיתוף ביניהן – בטענה כי הפירוק צריך להיעשות על בסיס שוויוני. התביעה התמקדה בשלוש דירות

א. שתיים הרשומות על-שם המערערת בתל-אביב ובמרכז,
ב. ואחת הרשומה על שמה שלה בדרום.

במהלך השנים, המערערת והמשיבה הקימו יחד מספר חברות: המשיבה תבעה בנוסף פירוק שותפות בסוכנות הרכב האחרונה שהקימו יחד, ומחצית משווי העסקאות שבוצעו בה ע"י המערערת ובנה בחודשים שלאחר פרידתן. הערעור כעת הינו על שאלת השיתוף בנכסים בין המערערת למשיבה, לאחר שניתנו בעניין 2 פסקי דין מנוגדים – בבימ"ש לענייני משפחה (ששלל את השיתוף), ובביהמ"ש המחוזי (שהכיר בקיומו של שיתוף).

ביהמ"ש העליון דחה את הערעור ופסק כי: על כלל בני הזוג שמקיימים ביניהם מערכת יחסים של ידועים בציבור ראוי להחיל אותן אמות מידה בנוגע לבדיקת הכוונה לשיתוף בנכסים (כולל מי שבאפשרותם להינשא בישראל ובחרים מרצונם שלא לעשות זאת).

השאלה החשובה היא מהי הכוונה העולה מהתנהגות הצדדים. במקרה זה, העובדה שברקע הדברים נמצאת מערכת זוגית בין שתי נשים שממילא לא עמדה בפניהן האפשרות להינשא זו לזו בישראל היא עובדה רלוונטית לדיון, אך אין בה כדי לשנות את הנטל.

בחינת כוונת הצדדים צריכה להיות הקשרית בשים לב למכלול הנסיבות בכל מקרה ומקרה. זיהוי הכוונה לכונן קשר ארוך טווח ומחייב הוא הקובע לעניין החלת חזקת השיתוף על בני זוג שלא נישאו. על מנת להחיל דין שיתוף גם על נכסים שלא נרכשו במשותף ושאינם משמשים את בני הזוג ביום-יום, השייכים למי מהם (במקרה זה: רשומים על שם המזערת), **תידרש ראיה נוספת כלשהי שתעיד על כוונת שיתוף בנכס המסוים.**

ע"פ אמרת המידה הנ"ל, יש להכיר בקיומו של שיתוף בנכסים: מגורים משותפים כשני עשורים, גידול בנה של המזערת במשותף, ניהול עסק משותף והתנהלות כלכלית וחברתית מחייבת במשך זמן ארוך במתכונת המבוססת על אמון אישי רב. בנסיבות אלה, הנכסים שבמחלוקת הם בבעלות משותפת של השתיים.

78. ע"א 809/90 לידאי נ' לידאי, פ"ד מו(1) 602, פס' 12 ואילך לפסק-הדין (1992).

עובדות המקרה:

האישה פנתה לבית המשפט המחוזי בבקשה להצהיר על שותפותה בחלקים שווים עם בעלה, הרכוש שפורט ברשימות שצורפו לכתב התביעה. הצדדים נישאו ב-1946, וחוק יחסי ממון, אינו חל עליהם.

הצדדים ניהלו משק חקלאי גדול על אדמות שקיבלו בירושה מהוריהם, בו השקיעו מעמל כפיהם.

בנוסף על כך עבד הבעל כל השנים כמנהל בחברה, ואת משכורתו הכניס לקופה המשותפת. היחסים בין בני הזוג היו טובים עד למשבר שחל סמוך לשנת 1981 ב-

1983 הגישה המשיבה את תביעתה לחלוקת הרכוש המשותף, וב-1984 עזבה את הבית, בית המשפט המחוזי הכיר בזכותה של המשיבה לשותפות בבית המגורים של הצדדים שנבנה על מקרקעין שהיו בעת הקמת הבית בבעלות אבי המזערת ובחסכוניותו של המזערת בקופות גמל; זאת בכפוף לחובות, עד גובה שווי הנכסים כמצבם ביום הגשת התביעה.

נתייחס רק לשאלת קופות הגמל

ערעור הבעל

א. מה דינו של בית המגורים שנבנה מהקופה המשותפת על קרקע שלמשיבה אין כל חלק בהן.

ב. האם זכות השיתוף חלה גם על הפרשות המעביד לקופות הגמל.

ג. מהו המועד הקובע להערכת הרכוש המשותף לצורך חלוקתו וכיצד משפיעים דמי המזונות ששולמו ומשתלמים למשיבה על זכותה לקבלת מחצית מהרכוש המשותף?

הגבר טוען, שהכספים שבקופות אלה מקורם לא רק בכספיו שלו, כעובד, אלא גם בהפרשות המעבידה, ולכן אין למשיבה חלק בהם.

בית המשפט העליון פסק:

העובדה, כי הכספים מופרשים בחלקם על-ידי המעביד, אינה צריכה להביא למסקנה אחרת. גם הכנסות מעבודה מקורן בתשלומים של המעביד. הזכויות הסוציאליות לפיצויי פיטורין ולפנסה מהוות חלק מהתמורה המשתלמת לעובד בגין עבודתו. יש לציין, כי באותו עניין הכיר בית המשפט המחוזי בפוליסת ביטוח חיים כנכס מנכסי המאמץ המשותף, כשהמדובר הוא בשנים שבהן נצבר הכסף עד לפירוד.

זכויות הפנסיה נחשבות כחלק בלתי נפרד מן התמורה, שהעובד זכאי לה עקב עבודתו... זכויות הפנסיה מוקנות לעובד כחלק מן השכר הכולל במובנו הרחב. הזכות הנקנית באופן ישיר או עקיף עקב העבודה, הנה חלק מן השיתוף באותה מידה, שהעבודה ותוצאותיה נחשבות כפרי המאמץ המשותף של בני הזוג. כל אימת שהעבודה ופירות ההשתכרות הם רכוש בר-חלוקה - ובדרך כלל חלק מן השיתוף - אין טעם ואין הצדקה להוציא מן הכלל חלק מתנאי העבודה או ההשתכרות יהא אשר יהא המיון המשפטי שלהם לצרכים משפטיים שונים.

מועד פירוק השיתוף לגבי כלל הנכסים המשותפים, כולל כספי קופות הגמל 1983 הגישה המשיבה את תביעתה לחלוקת הרכוש המשותף.

הלכת השיתוף אינה חלה רק על נכסים ממשיים, אלא גם על כספים ונכסים שהצטברו במהלך החיים המשותפים, אלא גם על זכויות סוציאליות, הנובעות מעבודת בן זוג במהלך חיי הנישואין ושהצטברו בתקופה זו. הזכויות הסוציאליות כוללות פנסיה, קופות גמל, קרנות השתלמות, ימי מחלה שנתרו, ימי חופשה, פיצויי פיטורין לעיתים בונוסים וכל זכות אחרת אשר הינה תוצר של העבודה. בפסק הדין שניתן, קבע בית המשפט העליון כי החלת הלכת השיתוף על זכויות סוציאליות שגמלו וגם כאלה שטרם גמלו, תשיג את המדיניות הרצויה, להביא לחלוקה צודקת של המשאבים בין בני הזוג.

. איזון משאבים לפי חוק יחסי ממון והלכת השיתוף הספציפי

חוק יחסי ממון בין בני-זוג, תשל"ג – 1973

חוק לחלוקת חיסכון פנסיוני בין בני זוג שנפרדו, התשע"ד-2014.

79.רע"א 8672/00 אבו רומי נ' אבו רומי, פ"ד נו (6) 175.

בעל שמתגרש מאשתו. הייתה לו דירה לפני הנישואין, והאישה דורשת חצי מהדירה. הם התחתנו אחרי 1974 ולכן חל חוק יחסי ממון, שאומר שזה נכס פרטי. (נכס חיצוני)

לכאורה מקרה קל, אבל העו"ד של האישה מגיע וטוען שהוא לא תובע מכוח החוק. אם הוא היה תובע מכוח החוק אכן לא הייתה זכות לאישה, אבל הוא תובע מכוח שיתוף ספציפי מכוח הדין הכללי. ניתן לטעון שלפעמים דווקא לגבי נכס מלפני הנישואין יהיה יותר קל לטעון שהכוונה הייתה לשיתוף. אם למשל קובל טוענת שהכוונה הייתה שהדירה תהיה משותפת, ניתן יהיה לשאול איך קרה שהדירה רשומה רק על שם הבעל. ברגע שמישהו נכנס לקשר עם דירה שרשומה רק על שמו, ניתן לטעון שלא רוצים להתעסק עם שינוי המצב המשפטי אך שברור שהמצב הוא שהדירה משותפת.

במקרה שטרסבורג מקבלת את הטענות העקרוניות, רק לא במקרה הזה. עקרונית נכון שיכול להיווצר שיתוף ללא כתב, אבל היא לא רוצה לשנות את החוק.

שטרסבורג לא קיבלה את טענת הסימולטניות, ולכן לא חלה חזקת השיתוף ולא מספיק להראות רק כוונה. מאחר שפועלים בהתאם לחוק נדרש דבר מה נוסף ע"מ להראות שאכן התכוונו לשתף.

פס"ד אבו רומי פתח כבר לפני 2008 פתח לתובע מכוח חוק יחסי ממון בהסתמך על כוונה. השאלה היא כמה ניתן להחיל את הלכת אבו רומי על נכסים חיצוניים, ובכך ניתן לחלק את הפסיקה לשלושה.

1. לפי הגישה הראשונה נכס מלפני הנישואין צריך להישאר של הבעלים למעט הקריטריונים של שטרסבורג-כהן (השקעה משמעותית של הצדדים בנכס). למשל, עצם העובדה שעושים מאמץ משותף לבנות על הקרקע מראה שמעוניינים לשתף הכל. חשוב לציין שאין כאן חזקות, זה לא קורה אוטומטית וצריך להביא הוכחות רציניות. זו הגישה המצמצמת.
2. הגישה השנייה אומרת שבעקרון שטרסבורג צודקת ומכיוון שיש את החוק נדרשות הוכחות אמיתיות של דיני חוזים וקניין רגילים (לצד הנחה של הכתב). עם זאת, במצבים מסוימים (נישואין ארוכים, ראשונים, יחסים טובים) נוצרת חזקה של כוונה לשיתוף ואז הנטל מתהפך. בשלב הזה, מי שרוצה להגיד שבני הזוג חיו יחד 20 שנים ושיתפו הכל אבל הוא לא התכוון לשתף את הדירה צריך להביא לכך הוכחות.
3. הגישה השלישית היא גישה שמאוד דומה לחזקת השיתוף דור 4. יש פס"ד של השופט יוסף שפירא שאומר שבדירת מגורים אם הכנסת מישהו ביטאת כוונה של שיתוף. ניתן לטעון שמתייחסים לחוק כהמלצה בלבד. ברירת המחדל במצב זה היא שיתוף, ומי שיטען שלא התכוון לשתף ישאלו אותו למה הוא לא עשה הסכם לפיו אין שיתוף. שופטים אחרים לא קיצוניים כמו שפירא אבל יש כמה וכמה שופטים (למשל רובינשטיין) שאומרים שצריך להרחיב את השיתוף.

80.בע"מ 1398/11 אלמונית נ. אלמוני (26.12.12) (התווית הפרמטרים ליצירת שיתוף ספציפי בנכס פרטי), החל מפס' 9 והלאה.

בית המשפט העליון קיבל תביעת אשה לקבוע כי היא שותפה בדירת מגורי המשפחה, שנרכשה במלוואה ע"י הבעל טרם הנישואין.

השאלה העקרונית לה הקדיש בית המשפט העליון את פסק דינו היתה – בני זוג התגוררו במשך כל שנות נישואיהם בדירה שנרכשה על ידי אחד מבני הזוג טרם הנישואין ונרשמה על שמו בלבד – האם קמו לבן הזוג השני זכויות בדירה זו במרוצת השנים? מה היחס בין הוראת סעיף 5(א) לחוק יחסי ממון בין בני זוג, התשל"ג-1973 לבין התנהגות הצדדים במרוצת שנות הנישואין?

הנחת המוצא הינה כי נכס שמצוי בבעלותו של אחד מבני הזוג בנקודת הפתיחה (ערב הנישואין) נותר בבעלותו המלאה גם בנקודת הסיום (התרת הנישואין) ואינו נכלל במסת הנכסים במסגרת הסדר איזון המשאבים. (נכס חיצוני). יחד עם זאת, הנחת מוצא זו אינה סוף פסוק. בית משפט זה קבע במספר הזדמנויות כי סעיף 5(א) לחוק יחסי ממון אינו מונע יצירת שיתוף בנכס ספציפי מכוח הדין הכללי החל על העניין – כגון דיני הקניין, דיני החוזים, דיני הנאמנות, עיקרון תום הלב וכיו"ב – וכי הדברים אמורים גם בנכס "חיצוני" שנרכש על ידי אחד מבני הזוג טרם הנישואין.

נטל ההוכחה מוטל, על בן הזוג שאינו רשום כבעלים של הנכס, טענת אחד מבני הזוג לזכויות בנכס שנרכש על ידי בן הזוג השני טרם הנישואין יכולה להתבסס על הדין הכללי, אך לא על חזקת השיתוף, אשר לגביה נקבע שאינה חלה במקביל להסדר איזון המשאבים שבחוק יחסי ממון.

זאת ועוד, כאשר הנכס "החיצוני" הינו דירת המגורים, הודגש אופייה וייחודה כ"נכס משפחתי מובהק. לעיתים הנכס המשמעוטי ביותר של בני הזוג ולעיתים אף היחיד". ולפיכך נקבע כי מבחינת נטל ההוכחה "יש טעם להקל על בן הזוג הטוען לבעלות משותפת בדירת המגורים כאשר זו רשומה רק על שם אחד מהם" [השופט ט' שטרסברג-כהן בעניין אבו רומי].

עוד צוין כי "בין בני זוג נוצרים יחסים קנייניים דינמיים במהלך חיי הנישואין, והחוק אינו מפריע ליחסים אלה להתפתח" וכי על אף שסעיף 5(א) לחוק יחסי ממון מוציא ממסת הנכסים המשותפת נכסים שהיו בבעלות אחד מבני הזוג טרם הנישואין הרי ש"במקרים רבים ניתן ללמוד מהתנהגות הצדדים על הכנסתם של נכסים אלה למסגרת המאסה של הנכסים המשותפים של בני הזוג בעת הנישואין".

באשר לבני זוג שחוק יחסי ממון חל עליהם, ולנוכח הוראת סעיף 5(א) לחוק, הודגש כי לשם הכרה בשיתוף בדירת מגורים שהובאה לנישואין על ידי אחד מבני הזוג, יש להראות נסיבות עובדתיות נוספות, מעבר לעצם קיומם של חיי נישואין משותפים ממושכים: **"לא די בעצם קיומם של חיי נישואין משותפים, אף שהיו ממושכים, כדי לקבוע שיתוף בדירת מגורים מכוח דין כללי. שאם תאמר כן, נמצאת מכניס בדלת אחורית את חזקת השיתוף, שלשיטתי איננה חלה במקביל לחוק יחסי ממון.** על האחרון להראות נסיבות עובדתיות, נוסף על עצם קיום הנישואין, שמהן ניתן להסיק – מכוח הדין הכללי – הקניית זכויות בדירת המגורים. [השופט ט' שטרסברג-כהן בעניין אבו רומי בעמ' 183].

אשר לשאלה מהן אותן נסיבות עובדתיות "נוספות" שיוכיחו כוונת שיתוף מכוח הדין הכללי, נקבע כי: "גבולות הגזרה אינם חדים, אך כך מטבע הדברים: אי אפשר לקבוע מראש כללים ברורים באשר לכל האפשרויות שמזמנת המציאות האנושית. לכן גם מתלבטים בתי המשפט במקרה למקרה, באשר לנכס הספציפי בו מדובר וכוונת הצדדים לגביו.

נסיבות עובדתיות "נוספות"

מעיון בפסיקה עולה כי במרבית המקרים בהם קיבלו בתי המשפט את טענת השיתוף, הוכח כי **בוצעו השקעות כספיות בנכס מצידו של בן הזוג הטוען לשיתוף והשקעות אלה היוו "דבר מה נוסף" המעיד על כוונת השיתוף.** יחד עם זאת, לא מדובר בתנאי הכרחי שבלעדיו אין.

כוונת שיתוף ספציפית בנכס "חיצוני" יכולה להתבטא גם בהבטחות ובמצגים אקטיביים שעשויים להביא להסתמכות מצד בן הזוג הלא רשום ולהקים טענת מניעות לבן הזוג הרשום, ובוודאי גם במקרה שבו מבוצעת הטעייה אקטיבית מצד בן הזוג הרשום המצויה על גבול המרמה.

עם זאת, על מנת להוכיח כוונת שיתוף ספציפית בנכס אין צורך להציב רף הוכחה גבוה של הטעייה אקטיבית, ודי במצגים נמשכים בדבר כוונה למכור את דירת המגורים ולרכוש דירה חדשה משותפת. בן הזוג הרשום שמציג מצגים נמשכים כאלה יהיה מנוע מלטעון בדיעבד כי לא די בהם כדי לבסס כוונת שיתוף ספציפית בנכס.

השופט עמית, קבע פרמטרים אשר יש להביא בחשבון בדוננו בשאלה אם להכיר בשיתוף ספציפי בדירת המגורים, אולם אלו לא נקבעו מפורשות בפסק הדין והושארו ב"צריך עיון":

1. האם הדירה הובאה על ידי אחד מבני הזוג לנישואין (כמו במקרה דנן) או נרכשה על ידי אחד מבני הזוג לאחר הנישואין.
2. האם הדירה נתקבלה בתקופת הנישואין מכוח ירושה או מתנה, שאז נדרשת לטעמי מידה גדולה יותר של הוכחה. הדבר נכון במיוחד לגבי דירה שנתקבלה במתנה במהלך תקופת הנישואין, מן הטעם שיש ליתן משקל לכך שנותן המתנה בחר להעניקה רק לאחד מבני הזוג ולכך שבן הזוג השני הסכים, גם אם בשתיקה, כי הדירה שנתקבלה במתנה תירשם רק על שם בן הזוג מקבל המתנה.
3. האם גם לכן הזוג השני יש דירת מגורים או נכס חיצוני אחר שהביא עמו לנישואיו ואשר נותר רשום על שמו.
4. אורך התקופה בה הדירה הייתה רשומה על שם אחד מבני הזוג ומספר השנים בהם התגוררו בני הזוג בדירה (ככל שהתקופה קצרה יותר נדרשת מידה רבה יותר של הוכחה לשיתוף בדירה).
5. אורך חיי הנישואין עד לקרע או עד לגירושין (ככל שתקופת הנישואין קצרה יותר נדרשת מידה רבה יותר של הוכחה לשיתוף בדירה).
6. האם ניטלה הלוואה בגינה נרשם משכון/משכנתא על הדירה, ואשר שולמה לאורך השנים על ידי בני הזוג במשותף.
7. שיפוץ מסיבי או תוספת בניה מהותית שמומנה על ידי שני בני הזוג.
8. התנהגות הצדדים – אווירה כללית של שיתוף ושל מאמץ משותף.
9. נסיבות ספציפיות נוספות כגון יצירת מצג בפני בן הזוג השני.

מובן כי הפרמטרים המנויים לעיל – ואשר חלקם "מושך" לכיוונים מנוגדים – אינם רשימה סגורה, וכל מקרה יידון לגופו.

81. בע"מ 9884/16 פלונית נ' פלוני (22.2.17) (ניסיון להוכיח שיתוף ספציפי בנכס חיצוני שאינו דירת מגורים) (קריאה כללית בלבד)

על סמך הלכת השיתוף הספציפי, האישה ניסתה לדרוש הכרה בזכויות בנכסים חיצוניים. במקרה הזה לא היה לזוג אפילו דירה משותפת ולא היה ידוע מה המצב הכלכלי של בני הזוג. נוסף על כן, הבעל השכיר את הנכסים שהיו לו קודם לנישואים ולא הכניס אותם לחשבון המשותף. אינדיקציה לכך שאין כוונה לשיתוף.

רובינשטיין- השיתוף הספציפי הוא פיתוח של הפסיקה, אז הוא לא מוכן לקבל פיתוח של הפיתוח, והשיתוף הספציפי ומוכן לדון רק בדירת המגורים.

1. עמ"ש 33651-01-22 פלוני נ. אלמונית (מחוזי ת"א, דצמבר 2022) (שיתוף ספציפי בחשבון בנק) (קריאה כללית בלבד)

82. דנג"ץ 8537/18 פלונית נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים (24.6.2021) (דנג"ץ "הבגידה") פסקאות 24, 29-37, 50, 52, 62.

דנג"ץ הבגידה

מערכה ראשונה- בבית הדין הרבני האזורי

יש לנו אדם שעוד לפני הנישואים- יש לו קרקע שאותה הביא לנישואים. במהלך הנישואים הוא עושה הסכם עם קבלן, הקבלן מקבל את הקרקע, ועל הקרקע הוא בונה בית. הבית הוא תחלוף של נכס פרטי בבית שנבנה גר

ה המשפחה במשך 20 שנה, ישנם ילדים, השקעות, הבית הוא פרטי אך מערכת היחסים טובה.

אם היו מתגרשים היו מחלקים את הבעל. הלכת השיתוף הספציפי הבעל כורך את הרכוש לתביעה הגירושין - וכאן קורה משהו מעניין, בתי הדין התרגלו לחוק יחסי ממון, הם בולעים נכסים שמחלוקים לאחר הנישואים אך לא מקבלים נכסים שהתקבלו לפני הנישואים, ולכן אין כמעט פסקי דין שהם פוסקים את הלכת השיתוף הספציפי. זה אחד המקרים שבתי הדין פסק את הלכת השיתוף הספציפי הוא מתרשם שיש פה שיתוף ספציפי: שנים רבות, אווירה שיתוף, הבעל אמר בדיון שהבית הוא השקעת לקידום המשפחה. בית הדין פוסק שלאישה מגיע חצי. הבעל מגיש ערעור לבית הדין הרבני הגדול - יושבים שלושה דיינים וכן כשקוראים טוב, כל אחד אומר משהו אחר.

1. **הדיין עמוס** - מתחיל את פסק הדין - זה נכס מלפני הנישואין, צריך לעבור על הראיות ואומר, הן לא נראות לי ולא הייתה כוונה לשיתוף, לא היה שיתוף מלא בקרקע הוא משתכנע שלא היה שיתוף. "עוד יש להוסיף, מתברר שבבית הדין הרבני הגדול שוכנע ע"י הבעל שהאישה בגדה בו" ואז אומר השופט "אנחנו לא אוהבים את השיתוף הספציפי, זה לא לפי ההלכה אלא יש לפרש מצומצם. הרי השיתוף הספציפי עוד על אומד הדעת של הבעל. אם הבעל התכוון לתת, ואם היה נשאל בזמן אמת, בהנחה שהיא תבגוד בו. למעשה אומד הדעת זה רק אם לא תבגדי בי, זה עוד טיעון שמצדיק שאין שיתוף ספציפי
2. **נהרי** - רק מתמקד בבגידה, גם אם הייתה נתינה. אדם לא היה נותן קרקע אם היה יודע שיבגודו בו.
3. **אלמליח** - אני מקבל את פסק הדין של שני חבריי, הוא לא מתייחס לבגידה ושאלת השיתוף, ומשכנע אותם שהם טעו שנתנו לה קרקע. אומר שאין שיתוף ספציפי.

האישה מגישה בג"צ - הטענה שלה על פי המשפט האזרחי זה מקרה מובהק שמגיע לי חלק מהרכוש. משום שבגידה נטענת על דבר שהיה לי, אתם לוקחים את מה שקיבלתי. זה התחשבות בשיקולי אשמה מינית, דבר שהמשפט לאמרשה לעשות. לפי הלכת בבלי, יש לפסוק לפי המשפט האזרחי. בית הדין פסק בגלל הדין הדתי, בית הדין לקח מאישה דבר שמוקנה לה. השופט עמית - מה שבית הדין עשה הוא לא הפעיל משפט אזרחי אלא הליכי דתיים, הרואה בבגידה מעשה שיפגע בזכויותיה של אישה.

מינץ - משיב לעמית, הדיין הראשון ראינו שיש רכיב בפסק הדין שהוא התממשו התנאים של מימוש ספציפי בית המשפט העליון לא עומד בערעור אזרחי, בג"צ לא מתקן טעויות ביישום הדין. השופט עמוס, כל פסק הדין מבוסס על יישום השיתוף הספציפי

הבגידה - ניתן למחוק אותו, עדיין נותר חלק המימוש הספציפי. מינץ אין דרמה, אלא פירוש של ההכרעה. שטיין - בניגוד למינץ, שטיין מודה שהבגידה משחקת תפקיד, איך ננסה להבין איך עובדת הבחינה במונחים חוזיים יש פה עסקת מתנה, אם מדובר בחוק יחסי ממון נכס משותף, ובית הדין אומר "בשל הבגידה הנכס ילקח" הייתי אומר שלא ניתן לקחת. אך לא מדובר בנכס בר איוון, אלא החוק אומר שהנכס שייך לגבר. אין מדובר בנטילה, אלא הבעל העניק, ובאילו תנאים שהוא רוצה.

נגיד שזה הסכם מפורש "אני מעניק לך חצי - בתמורה שלא תבגדי" נניח והייתה הוכחה שנאמר התנאי הזה לא רק בית הדין הרבני אלא בית המשפט היה צריך לכבד את זה, שהירי בדני משפחה העיקרון החשוב הוא אוטונומיה כשדנים בבני זוג - לא שופטים את ההסכם, ולכן אומר שטיין, אם אדם אומר "שהרכוש מותנה באי בגידה", זה לא קשור לבית הדין, גם לבית משפט אזרחי אמור לציית. האם במקרה הזה היה הסכם? בית הדין הרבני קבע שהיה הסכם כזה.

פסק הדין עושה רעש גדול - כל אישה שתבגוד תיפגע - רק נשים תיפגענה, והלכת בבלי התהפכה. כשאתה קורא באופן הפורמלי על הכלול, קשה להתשחרר מהרושם, שיש לנו עמדה של בית הדין הרבני שניסה להכניס את הבגידה לסעיף 8, והוא הכניס את הבגידה לפסק הדין.

דנגץ

בפסק הדין שניתן בהרכב מורחב של 9 שופטים נקבע בדעת הרוב כי האישה זכאית למחצית הזכויות בבית המגורים שבו התגוררה עם בן זוגה במשך כ-20 שנה עד למועד הגירושין. זאת, בניגוד לקביעתו של בית הדין הרבני הגדול, לפיה האישה אינה זכאית לזכויות אלו, בין היתר, בשל בגידתה הנטענת בבן זוגה חודשים ספורים טרם הגירושין.

הנשיאה אסתר חיות- כי בהתאם להלכת בבלי על בית הדין הרבני לפסוק בעניינים רכושיים על פי הדין האזרחי, שכן הרכוש של בני הזוג אינו חלק מענייני הנישואים והגירושים שעליהם חל הדין הדתי. מדובר בקשר זוגי שחל עליו חוק יחסי ממון, הקובע כי במועד סיום הנישואים זכאי כל אחד מבני הזוג למחצית שווים של כלל נכסי בני הזוג, למעט נכסים שהיו למי מבני הזוג ערב הנישואים או שאותם קיבל מי מהם במתנה או בירושה בתקופת הנישואים.

לא ניתן לשלול את הזכות בנכס מרגע שהתגבשה חזקת השיתוף, ובפרט כי אי נאמנות מינית ואף אשם בלעדי בפירוק הנישואים אינם מהווים נסיבות שיש בכוחן לשלול מאחד מבני הזוג זכויות שהתגבשו ברכוש הזוג.

אל הנשיאה אסתר חיות הצטרפו המשנה לנשיאה היוצא חנן מלצר, השופט ניל הנדל; השופט עוזי פוגלמן; השופט יצחק עמית והשופטת דפנה ברק-ארז, שסברו כי יש לבטל את פסק דינו של בית הדין הרבני הגדול, אשר נסמך בהחלטתו על טענת הבעל כי מספר חודשים טרם סיום נישואיהם בגדה בו אשתו עם אחר. חרף כך, סברו שופטי הרוב כי יש להשיב על כנו את פסק דינו של בית הדין הרבני האזורי, אשר שמע את הראיות בתיק וקבע פה אחד כי במשך 30 שנות נישואיהם של בני הזוג קנתה האישה זכויות בבית מגוריהם מכוח הלכת השיתוף הספציפי שופטי הרוב הדגישו את החשיבות בהימנעות משקילת שיקולי אשם בעת חלוקת הרכוש, ואת הבעייתיות שבשלילת שיתוף שהתגבש בשל אירוע שהתרחש לאחר התגבשות השיתוף

83. בג"צ 8928/06 פלוגית נ. ביה"ד הרבני הגדול (8.10.08) (בגידה לעניין ס' 8 לחי"מ).

הגבר והאישה התדיינו לפני בית הדין הרבני האזורי בעניין גירושיהם, הגיעו להסכם גירושין, שקיבל תוקף של פסק דין, ולפיו הרכוש והזכויות שנצברו במשך חיי הנישואין יחולקו ביניהם על פי חוק יחסי ממון. הגבר ביקש שבית הדין יקבע, מכוח סמכותו לפי סעיף 8(2) לחוק יחסי ממון, כי בגידת העותרת בו עם גבר אחר עולה כדי "נסיבות מיוחדות" המצדיקות סטייה מכלל איזון הנכסים השווה, וכי העותרת אינה זכאית לחלק מהזכויות הסוציאליות שהוא צבר במהלך עבודתו בתקופת הנישואין. בית הדין הרבני האזורי דחה את בקשתו. על קביעה זו פנה הגבר בערערו לבית הדין הרבני הגדול, שקבע כי בגידה עולה כדי "נסיבות מיוחדות" לעניין סעיף 8(2) לחוק יחסי ממון, וכי בשל הבגידה נאלץ המשיב "2 לבנות לו בית אחר". מכאן העתירה.

בית המשפט העליון (מפי השופטת מ' נאור) פסק:

הכלל בחוק יחסי ממון הוא איזון שווה של הנכסים בני האיזון בין בני הזוג. סטייה מכלל זה תיעשה רק בנסיבות מיוחדות. סעיף 8 מאפשר גמישות רבה, אשר נותנת בידי הערכאה השיפוטית כלים לאזן את הנכסים בין הצדדים באופן הוגן על פי שיקולים כלכליים ואחרים.

הלכת השיתוף קובעת חזקה שלפיה הרכוש שנצבר במשך חייהם המשותפים של בני זוג, המנהלים אורח חיים תקין ומאמץ משותף, מצוי בבעלותם המשותפת של בני הזוג. זאת, גם כאשר הנכסים רשומים על שמו של אחד מבני הזוג או נמצאים בחזקתו הבלעדית.

הטוען לאי התקיימותה של החזקה נדרש להציג ראיות כבדות משקל לכך שנתגבשה כוונה אחרת בין בני הזוג כדי לסתור את החזקה (280ה).

הלכת השיתוף ניזונה מתפישה חברתית של מוסד הנישואין כקשר חופשי בין שני יחידים, המושתת על שוויון, על שיתוף פעולה ועל תמיכה הדדית, והיא נועדה לקדם כמה תכליות חברתיות חשובות: האחת היא הכרה בחיי הנישואין כחיי שיתוף, הן במישור האישי הן במישור הכלכלי. השנייה היא קידום שוויון בין בני הזוג בכך שהיא מייחסת ערך

שווה לתרומה של כל אחד מבני הזוג לרווחת התא המשפחתי; השלישית היא שימור האוטונומיה והזהות העצמאית של כל אחד מבני הזוג בחיי הנישואין.

מרכז כובדה של הלכת השיתוף הוא לעת פירוק הקשר הזוגי. הלכת השיתוף מעניקה ביטחון כלכלי לבני הזוג לאחר פירוק הקשר ומאפשרת לכל אחד מהם לעמוד ברשות עצמו (281ב). הלכת השיתוף חלה גם באשר לזכויות סוציאליות הנובעות מעבודתו של בן הזוג במשך חיי הנישואין. זכויות אלה הן חלק מן הרכוש המשותף לעניין הלכת השיתוף (281ג-ד). הזכויות הסוציאליות נכללות בגדר הנכסים שעל דרך הכלל יש לאזן את שוויים בין בני הזוג באיזון המשאבים לפי חוק יחסי ממון החל בעניין דנן (סעיף 6(ד)(3) לחוק יחסי ממון) (281ו).

אין נעשים על בגידה למפרע על ידי נטילת הזכויות ברכוש המשותף, בין שהרכוש הוא משותף מכוח הלכת השיתוף ובין שחל עליו הסדר האיזון הקבוע בחוק יחסי ממון, שהרי הזכויות הסוציאליות הן חלק מפירות ההשתכרות הכוללת אשר נצברו במהלך תקופת עבודתו של בן הזוג העובדה כי הגורם לפירוק קשר הנישואין הוא בגידתו של אחד מבני הזוג, אינה מקימה את הצורך "לבנות בית אחר". פירוק הנישואין כשלעצמו, יהיה הגורם לו אשר יהיה, הוא שמקים צורך

בנסיבות דנן, לא נטען כי הוטלה על המשיב 2 בפתאומיות אחריות כלכלית בשל פירוק הנישואין. משטענה זו לא נטענה, וממילא לא הוכחה, לא ניתן לקבוע כי האחריות הכלכלית שהוטלה על הגבר מצדיקה סטייה מכלל השוויון באיזון המשאבים.

המשנה לנשיאה א' ריבלין:

אין להתמודד עם הקושי שבפירוק, ועם אשמתו של מי מהצדדים, בדרך של פגיעה כלכלית בעת חלוקת הרכוש של בני הזוג. תכופות יש קושי לדבר בהקשר זה במונחים של "אשמה". פירוק הנישואין הוא תוצאה של נסיבות מורכבות, ובגידה כשלעצמה אינה הופכת את אחד מבני הזוג לאשם הבלעדי. אין שוני רלוונטי שעשוי להוביל בהקשר שלפנינו לתוצאה שונה מקום שבו חלוקת הרכוש נעשית לפי חוק יחסי ממון בין בני זוג ולא לפי הלכת השיתוף (283ג).

סעיף 8 לחוק יחסי ממון מאפשר גמישות בחלוקת הנכסים בהתאם לשיקולים כלכליים ואחרים. אך גם לגמישות זו יש, כמובן, גבולות (283ד).

84. בע"מ 2045/15 פלוני נ' פלונית (21.5.15) (חלוקה לפי ס' 8 בשל פערי שכר)

עובדות המקרה:

הצדדים נישאו זה לזו כדת משה וישראל בשנת 1995, לאחר שהיו בקשר זוגי החל משנת 1991. במהלך נישואיהם נולדו לצדדים שלושה ילדים והם ניהלו חשבון בנק משותף

הבעלעוסק בהוראת שחיה והאישהמדענית שהוסמכה כדוקטור בתחום המדעים. בין השנים 1993-2007 התגוררו הצדדים בבית פרטי ברעננה, אשר הזכויות הקנייניות בו הועברו לאישה ולאחותה בילדותן כמתנה מסבתן.

עם פטירת סבתן, בשנת 2006 נמכרה הדירה ברעננה בסך של 4,228,002 ש"ח לפני מיסים, ומחצית מהסכום לאחר חלוקה, כ-1,700,000 ש"ח, הועברה לחשבונם המשותף של בעלי הדין; יצוין כי **הדירה ברעננה שופצה על ידי הצדדים.**

בשנת 2007 רכשו הצדדים בית ביסוד המעלה (להלן בית המגורים) בסך 1,100,000 ש"ח ולימים **שיפצו הצדדים את בית המגורים**, תוך שבנו בו בריכת שחיה לצורכי עבודתו של הבעל, בעלות של 600,000 ש"ח. סמוך לכך נאלצה האשה להפסיק את עבודתה במכון ויצמן, בשל הריחוק הגיאוגרפי, והחלה לעבוד במשרות חלקיות במוסדות שונים באזור המגורים.

בשנת 2011 עזב הבעל את בית המגורים, לאחר שנתגלע משבר ביחסי הצדדים, שמקורו, לשיטת האשה בגידת הבעל ומעבר לדירת המאהבת. ביני לביני, בשנת 2009, נחתם הסכם בין הבעל לאחיו, בקשר **לנחלת אביהם כמושב גבעת שפירא** (להלן הנחלה), **לפיו חלקו העתידי של הבעל בנחלה יהא 30%**. הסכם זה נערך בשיתופה של האשה בהליך, ובמימון משותף של הצדדים להוצאות עריכתו.

ביום 15.9.2011 הגישה האישה תביעה לשלום בית לבית הדין הרבני בצפת, וכן בקשה למתן צו מדור ספציפי. בהחלטת בית הדין מיום 29.1.2012 חויב הבעל בתשלום דמי מזונות זמניים בסך 3,300 ש"ח, וכן חויב בתשלום מחצית מהוצאות החינוך והבריאות. באוגוסט 2013 הגיש הבעל תביעת גירושין, והצדדים התגרשו ביום 26.10.2014.

בית המשפט לענייני משפחה התרשם מעדותה של האשה כמהימנה, וקבע כי יש לראות בהסכמתה לרישום בית המגורים על שם שני הצדדים כחוסה בצילם של דיני המתנה, ולראות בהתחייבות הבעל להעביר לה זכויות קנייניות בנחלת האב, אף שטרם התממשו, בבחינת "תנאי מתלה". כפועל יוצא קבע בית המשפט כי הבעל נעדר תום לב, בראותו עצמו כשותף בזכויות האשה בדירה ברעננה, בעוד לשיטתו אין לאשה מאום בזכויות העתידיות בנחלת אביו.

ל כן קבע בית המשפט בסוגיות שנידונו לפניו, כי פירוק השיתוף בבית המגורים יעשה בין הצדדים בדרך של מכירה וחלוקה שווה בין הצדדים, תוך קיזוז שווי הדירה ברעננה מחלקו של הבעל במחצית שווי בית המגורים; לעניין תביעת המוניטין, נקבע כי לאישה סגולות ייחודיות בתחום המדעים, אולם לבעל אין זכויות בנכסי הקריירה של האשה, כיון שפוטנציאל ההשתכרות של הבעל גבוה יותר משל האשה, וכיון ששכרה של האשה פחת ממועד קביעת המזונות הזמניים. לעניין משמורת הילדים נקבעה, בהתאם להמלצת פקידת הסעד משמורת משותפת; עם זאת, לעניין דמי המזונות, נפסק כי אין לסטות מסכום המזונות הזמניים, 3,300 ש"ח, לנוכח גילם הצעיר של הילדים וכיון שבפועל, על פי ההמלצה, הוארכה תקופת המשמורת של הבעל בלילה אחד, אחת לשבועיים, בלבד. בנוסף, נקבע כי האב ישא בתשלום שני שלישים מהוצאות החינוך והבריאות של הקטינים.

בית המשפט המחוזי קבע ב כי אין לסטות מקביעתה העקרונית של הערכאה הדיונית לאיזון בלתי שוויוני תוך הישענות על **סעיף 8** לחוק, שכן קביעה זו הושתתה על התרשמותו הבלתי אמצעית מבעלי הדין, וקביעה כי גרסת האישה מהימנה עליו בעוד גרסת הבעל תוארה כחמקמקה, וכן על סמך ממצאים עובדתיים. עם זאת סבר בית המשפט המחוזי, כי הקביעה העובדתית לפיה הבעל נעדר תום לב, הואיל ואינו מוכן להכיר בזכויות האשה בנחלת אביו, אינה מושתתת על

ראיות מבוססות ולכן מצא לשנותה. נקבע כי לקשר בין רישום בית המגורים על שם שני הצדדים בחלקים שונים, לבין המצג לאשה לפיו מימוש הנחלה קרב ובא, יש רלבנטיות לשלב איזון המשאבים ולא ניתן להתעלם ממנו; אך אין להסיק מכך שלאשה זכויות קנייניות שטרם באו לעולם, ולכל היותר עומדת לה ציפיה לשיתוף, וזאת מבלי להידרש לתוקפו של ההסכם. בית המשפט קבע איפוא, כי יש לעשות בנסיבות המיוחדות שימוש

בסעיף 38(3) לחוק, ולקבוע במסגרתו, חלוקה ביחס שונה ממחצה על מחצה באיזון המשאבים. במסגרת זאת קבע בית המשפט כי יש לראות בעובדה שחלק ניכר מנכסי בני הזוג מקורם בנכסים שהביאה האשה, דהיינו תמורת מכירת הדירה ברעננה, נסיבה מיוחדת המצדיקה סטייה מעקרון השוויון, שכן תמורת דירה זו שימשה לרכישת בית המגורים המשותף של בני הזוג. עם זאת צוין, כי יש מקום לשקול גם נתונים נוספים, שתוארו על ידי הערכאה הדיונית, לרבות אפיק קידומה המקצועי של האשה; ויתורה על המשך לימודים במסגרת יוקרתית בחו"ל; בניית הבריקה מכספים משותפים, בסמוך למועד פרידת הצדדים; והשקעת משאבים כספיים וזוגיים לטובת התפתחותו המקצועית של הבעל. נקבע כי נתונים אלה, אף אם אין בהם משום הטלת אשם על צד זה או אחר, הובילו בסופו של יום לסיטואציה בה האשה נתונה בעמדת נחיתות מסוימת בהשוואה לבעל. לנוכח האמור, קבע בית המשפט כי בנסיבות המקרה תחולק תמורת הדירה ברעננה בין הצדדים באופן לא שוויוני, ומתוך התמורה יזקפו 60% לאשה ו-40% לבעל. בכך הלך בית המשפט המחוזי לקראת המבקש.

הכרעת בית המשפט העליון:

נדחתה בקשת רשות ערעור שעיקרה איזון משאבים, בהעדר עמידה באמות המידה למתן רשות ערעור. גם לעניין קביעת גובה מזונות הילדים, הלכה היא כי ככלל לא תתערב ערכאת הערעור בשיעור מזונות שנקבעו, שנגזר מנסיבות מקרה קונקרטי, לא כל שכן בגלגול שלישי, ואין מקום להתערב בהם אף לגופם; בפסיקה נקבעו עקרונות להפעלת שיקול הדעת שבסמכות בימ"ש בגדרי סעיף 8 לחוק יחסי ממון בין בני זוג, ואין מקום להתערב בהפעלת הסעיף במקרה זה; גם בהינתן המשמורת המשותפת ומשמעותה בנושאי מזונות, אין להתערב באיזון בין השיקולים הרלבנטיים.

20. הסכמים בין בני-זוג

85. ע"א 169/83 שי נגד שי, לט(3) 776, 784-780.

מהו המבחן, על פיו יקבע בית המשפט, אם לפניו הסכם ממון, או הסכם רגיל, שאינו דורש אישור בית המשפט או בית הדין, כדי ליתן לו תוקף משפטי?

עובדות המקרה:

בהסכם, שנערך בין המערערת למשיב בהיותם נשואים, הסכים המשיב להעביר למערערת את מחצית זכויותיו בבית שבבעלותו. כמו כן הסדירו הצדדים באותו הסכם את אופן מכירתו של הבית במקרה של גירושין ואת הזכות בו במקרה של מוות של אחד מהם. תוך כדי ביצוע התחייבותו להעברת הזכויות בבית חזר בו המשיב מכוונתו זו. תביעת המערערת לביצוע ההסכם נדחתה על-ידי בית המשפט המחוזי, בהתייחסו להסכם כהסכם ממון שאינו תקף עקב העדר אישור

בית-משפט. מכאן הערעור, שנסב על שאלת המבחן שלפיו קובעים, אם הסכם שנכרת בין בני זוג הוא "הסכם ממון" או הסכם רגיל.

הגבר והאישה נישאו זו לזה כדת משה וישראל בשנת 1976, ומכאן שחוק יחסי ממון, חל עליהם.

"**הסכם ממון**", לפי הנאמר בסעיף 1 לחוק הוא "הסכם בין בני זוג המסדיר יחסי ממון שביניהם. על הסכם כזה להיות בכתב, והוא טעון אישור בית המשפט המחוזי או בית-דין דתי, וכך גם כל שינוי המוכנס בו." "האישור לא יינתן אלא לאחר שנוכח בית המשפט או בית הדין שבני הזוג עשו את ההסכם או את השינוי בהסכמה חופשית ובהבינם את משמעותו ואת תוצאותיו": סעיפים **2(א)** ו-**2(ב)** לחוק.

על רקע הוראות החוק בכלל והפרק השני שלו בפרט, יהא עלינו להשיב על השאלה דלעיל בנוגע להסכם, שאותו כרתו בני הזוג בעניננו כשלוש שנים לאחר נישואיהם

בית המשפט העליון פסק:

בהסכם שנערך בין המערערת למשיב בהיותם נשואים, הסכים המשיב להעביר למערערת את מחצית זכויותיו בבית שבבעלותו. כמו כן הסדירו הצדדים באותו הסכם את אופן מכירתו של הבית במקרה של גירושין ואת הזכות בו במקרה של מוות של אחד מהם. תוך כדי ביצוע התחייבותו להעברת הזכויות בבית חזר בו המשיב מכוונתו זו. תביעת המערערת לביצוע ההסכם נדחתה על ידי בית המשפט המחוזי, בהתייחסו להסכם כהסכם ממון שאיננו תקף עקב העדר אישור בית משפט.

האם הסכם שנכרת בין בני זוג הוא "הסכם ממון" או הסכם רגיל?

המשנה מ' בן פורת- בעיקרו של דבר הסכם ממון זהו הסכם הצופה פני עתיד ומגמתו להסדיר את יחסיבני הזוג, ולא סתם "פני העתיד" אלא דווקא למקרה מוות או גירושין; כדי להוציא (למשל) נכס מסוים ממעגל איזון המשאבים, די בהסכם סתם (ללא אישור בית המשפט), כנובע מסעיף 5(א)(3) לחוק. לפיכך, אם רוצים בני הזוג שנכס מסוים, עיקרי או טפל, יחיד או אחד מרבים, יחולק ביניהם במקרה של גירושין או מוות בדרך שונה מהקבוע בפרק השני לחוק, פתוחה לפניהם הדרך לעשות "הסכם ממון" לגביו כרצוי להם, וכדי להקנות לו תוקף יש לקבל את אישורו של בית המשפט (או בית הדין) כדת וכדין.

ערעור האישה נדחה

86. ע"א 5490/92 פגס נ' פגס, תקדין עליון 94 (4) 516, 516-520. (חתימה על הסכם גירושין תחת לחץ ואלימות)

עובדות המקרה:

בני זוג חתמו על הסכם גירושין, בו נקבע שהאישה מוותרת על חלקה ברכוש המשותף של בני הזוג-ההסכם אושר ע"י בית המשפט.

האישה מגישה בקשה לביטול ההסכם בבית הדין המחוזי. לטענתה היא חתמה על ההסכם תחת לחץ ואלימות מצד הבעל, ובטענתה כי לאחר חתימת ההסכם הם ינסו לתקן את הזוגיות. היא טוענת לעושה בכריתת החוזה.

ביהמ"ש- לעיתים בהסכם גירושין התנאים של ההסכם מושפעים מרצון הצדדים להקדים את הפרידה בין הזוג, ולכן אחד הצדדים עלול להסכים לתנאים שנראים גרוע באופן אובייקטיבי.

העדפה של מגרעות מסוימות לטובת גירושין איננה יוצרת מצב של מצוקה עד כדי עושה. יש לדחות את בקשת ביטול ההסכם.

הביקורת-בשונה מפסק דין רפאלי ואברהם, במקרה הזה לא מדובר בדין מהותי של בית הדין ולכן בית המשפט יכול היה להתערב-מדובר בתביעה חוזית גרידא.

כמו כן, הייתה התעלמות מחלטת מהמצוקה שיש לנשים כאשר הן מבקשות להשיג גט מבניזוגן

18. דרכים חדשות ליצירת הורות

87. דנ"א 1297/20 פלוני נ' היועמ"ש (25.07.2022) פסקאות 9-1, 17-57, 92-96 לפסק דינה של הנשיאה חיות, פסק דינו המלא של השופט סולברג, פסק דינו המלא של המשנה לנשיאה הנדל, פסק דינו המלא של עמית, פסקאות 20-14 ו-25 לפסק דינו של השופט מינץ; פסקאות 17-52 לפסק דינו של השופט פולגמן (עמ"ש) תל אביב- יפון

עובדות המקרה

פסק הדין ניתן במסגרת דיון נוסף בשני הליכים שונים הנוגעים להכרה בהורות מכוח "זיקה לזיקה".

א. ההליך הראשון עניינו בזוג גברים שהביאו לעולם ילדים באמצעות הליך פונדקאות שבוצע מחוץ לישראל, וביקשו כי צו ההורות הפסיקתי יכיר בהורותו של ההורה הלא-ביולוגי החל ממועד לידתם של הילדים;

ב. ההליך השני עניינו בכנות זוג שהביאו לעולם ילד באמצעות תרומת זרע אנונימית וביקשו לרשום את הורותה של האם הלא ביולוגית על בסיס הודעה לפקיד המרשם, מבלי להציג צו הורות פסיקתי.

צו הורות פסיקתי-מוסד צו ההורות הפסיקתי, המאפשר להכיר בהורות של בן או בת הזוג של ההורה הביולוגי, אם הוכח כי הילד בא לעולם מתוך כוונה משותפת ותכנון משותף של בני הזוג, וזאת מבלי שבני הזוג יידרשו לפנות להליכי אימוץ.

בית המשפט העליון הגביל במעט את השימוש בצו הורות פסיקתי וקובע שיש צורך בפסיקה ספציפית של בית המשפט כדי להרחיב אותו. מדובר בהכרה בהורות בזוגות חד-מיניים: צו ההורות הפסיקתי קובע את ההורות של בעל הקשר הביולוגי לילוד (זרע אצל גבר, ביצית אצל אישה) - וכעת העליון אומר שההורות של בן/בת הזוג ("זיקה לזיקה") לא תוכר באופן אוטומטי, אלא רק על-פי צו של בית המשפט למשפחה.

בית המשפט העליון דן בשלוש שאלות:

1. אשר לשאלה הראשונה, בית המשפט קבע (הנשיאה א' חיות, בהסכמת המשנה לנשיאה (בדימ') נ' הנדל והשופטים י' עמית, נ' סולברג, ג' קרא וד' מינץ) כי לעת הזו, בהתחשב בכך שצו ההורות הפסיקתי גובש לכתחילה כפתרון ביניים עד למענה חקיקתי, יש לראות בצו ההורות הפסיקתי צו שמכונן הורות מכוח "זיקה לזיקה", ולא צו המצהיר על הורות קיימת. עם זאת, הובהר כי "משהושלם הליך הכינון, הורות היא הורות", ואין כל הבדל מבחינת הדין בין ההורה הביולוגי להורה הלא-ביולוגי. המשנה לנשיאה ע' פוגלמן סבר, בדעת יחיד, כי צו ההורות הפסיקתי מצהיר על הורותם הקיימת של בני הזוג, אך צירף את דעתו מטעמים מעשיים לדעתה של הנשיאה.

באשר לשאלה השנייה, הוחלט בדעת רוב, בניגוד לדעתו החולקת של השופט ד' מינץ, כי בדומה לנסיבות של תרומת זרע אנונימית, גם בנסיבות של פונדקאות חו"ל ניתן להחיל את צו ההורות הפסיקתי באופן רטרואקטיבי, ככל שהבקשה הוגשה בתוך 9 חודשים ממועד הלידה. במסגרת זאת צוין כי אין טעם להבחנה בין שתי הקטגוריות האמורות, למעט באשר למועד המוקדם ביותר לתחולת הצו, לאמור – בעוד שבנסיבות של תרומת זרע אנונימית ניתן להחיל את הצו ממועד הלידה, בנסיבות של פונדקאות חו"ל ניתן להחיל את הצו רק ממועד ניתוק זיקת הפונדקאית לילוד, וזאת בשל החשש להיווצרות "הורות משולשת".

הנשיאה א' חיות, המשנה לנשיאה ע' פוגלמן והשופט י' עמית סברו כי במקרים חריגים ויוצאי דופן אין לשלול את שיקול דעתן של הערכאות השיפוטיות להחיל את צו ההורות הפסיקתי באופן רטרואקטיבי גם בבקשות שהוגשו בחלוף תשעה חודשים ממועד הלידה. השופט נ' סולברג ציין כי נימוקי הדעה הנוגדת לכך נכוחים, כוחה גובר, וכי מכל מקום יש להתיר את בירור הסוגיה לעת מצוא. המשנה לנשיאה (בדימ') נ' הנדל והשופט (בדימ') ג' קרא סברו גם הם כי אין מקום לתחולה הרטרואקטיבית הנ"ל, אך הוסיפו כי סוגיה זו אינה מתעוררת בהליכים דנן. השופט ד' מינץ הודיע כי במחלוקת זו הוא מצטרף מטעמים מעשיים לעמדת המשנה לנשיאה (בדימ') נ' הנדל. ואילו הנשיאה א' חיות, המשנה לנשיאה ע' פוגלמן והשופט י' עמית הצטרפו מטעמים מעשיים לקביעת השופט נ' סולברג לפיה תיוותר סוגיה זו לעת מצוא.

בכל הנוגע לשאלה השלישית הוחלט פה אחד כי לצורך רישום הורות מכוח "זיקה לזיקה" יש להציג תעודה ציבורית מתאימה, ולא ניתן להסתפק בהודעת בני הזוג. זאת, בין היתר, נוכח הוראות חוק מרשם האוכלוסין, התשכ"ה-1965 מהן ניתן ללמוד כי במקרים שהסדרת ההורות מחייבת מעורבות של בית המשפט, המחוקק סבר שיש להתנות את הרישום בהצגת צו שיפוטי מתאים.

במישור הפרטני, הוחלט בדעת רוב, בניגוד לדעתו החולקת של השופט ד' מינץ, כי צווי ההורות הפסיקתיים שניתנו למבקש בהליך הראשון (דנ"א 1297/20) יחולו באופן רטרואקטיבי החל מהמועד שבו ניתן פסק הדין הזר שניתק את זיקת הפונדקאית לילדים. באשר להליך השני (דנג"ץ 5591/20) הוחלט פה אחד לדחות את עמדת בנות הזוג, כך שלצורך רישום הורות של האם הלא-ביולוגית היא תידרש להציג תעודה ציבורית

הנשיאה א' חיות:

בשאלה הראשונה קובעת חיות, כי מאחר שצו ההורות הפסיקתי גובש כפתרון ביניים עד למענה חקיקתי, יש לראותו ככזה המכונן הורות מכוח "זיקה לזיקה", ולא צו המצהיר על הורות קיימת. עם זאת מבהירה חיות, כי "משהושלם הליך הכינון, הורות היא הורות", ואין כל הבדל מבחינת הדין בין ההורה הביולוגי להורה הלא-ביולוגי. לדעה זו הצטרפו המשנה לנשיאה בדימוס ניל הנדל והשופטים יצחק עמית, נעם סולברג, ג'ורג' קרא ודוד מינץ. המשנה לנשיאה עוזי פוגלמן סבר, בדעת יחיד, כי צו ההורות הפסיקתי מצהיר על הורותם הקיימת של בני הזוג, אך צירף את דעתו מטעמים מעשיים לדעתה של חיות.

בשאלה השנייה הוחלט בדעת רוב (בניגוד לדעתו יחיד של מינץ), כי בדומה לנסיבות של תרומת זרע אנונימית, גם בפונדקאות חו"ל ניתן להחיל את צו ההורות הפסיקתי באופן רטרואקטיבי, אם הבקשה הוגשה בתוך תשעה חודשים ממועד הלידה. אין טעם להבחנה בין שני מקרים אלה, אומרת חיות, למעט באשר למועד המוקדם ביותר לתחולת הצו. בתרומת זרע אנונימית ניתן להחיל אותו ממועד הלידה, ובפונדקאות חו"ל - רק ממועד ניתוק זיקת הפונדקאית ליילוד, כדי שלא ליצור "הורות משולשת". בית המשפט לא הכריע בשאלה האם במקרים יוצאי דופן ניתן יהיה לקבל בקשות גם אם הוגשו למעלה מתשעה חודשים לאחר הלידה, והותיר את ההכרעה למקרה ספציפי אם יהיה כזה.

בשאלה השלישית הוחלט פה אחד, כי לצורך רישום הורות מכוח "זיקה לזיקה" יש להציג תעודה ציבורית מתאימה, ולא ניתן להסתפק בהודעת בני הזוג. זאת, בין היתר, נוכח הוראות חוק מרשם האוכלוסין, מהן ניתן ללמוד, כי במקרים שהסדרת ההורות מחייבת מעורבות של בית המשפט, המחוקק סבר שיש להתנות את הרישום בהצגת צו שיפוטי מתאים.

88. 52453-02-20 הויעץ המשפטי לממשלה נ' א' (07.01.2021)

עובדות המקרה:

המשיבים גבר 1 וגבר 2 הם בני הזוג מאותו מין שחיים יחדיו משנת 2007 והחליטו להביא ילדים לעולם באמצעות הורות משותפת עם אישה.

זרעו של כל אחד מבני הזוג הופרה בביציות שהתקבלו מתורמת ביציות והביציות המופרות הושלתו ברחמה של האם בחו"ל. האם הרתה וביום 9.4.15 נולדו בשעה טובה שני קטינים, כאשר לאחר בדיקה גנטית לבירור אבהות התברר שגבר 1 הוא אביו של ילוד אחד (ז' והגבר 2 הוא אביו של הילוד השני, בהתאם ניתנו פסקי דין לאבהות. האבהות האמורה נרשמה במרשם האוכלוסין ולפיכך לכל אחד מהקטינים יש אב רשום ואם רשומה.

בשנת 2017 הגישו בני הזוג תביעה שבמסגרתה עתרו שיינתן פסק דין שבו יוצהר על הורות משולשת, כך שכל אחד מבני הזוג יירשם כאב נוסף של כל אחד מהקטינים, בנוסף להורים הביולוגיים הרשומים. זאת, בין היתר לאור הסכמי ההורות המשותפת שהם ערכו שבמסגרתם הם הסכימו על הורות משולשת.

בשנת 2018 דחה בית המשפט קמא את תביעת המשיבים וקבע שעל פי המצב המשפטי בישראל, אין אפשרות להכיר בשלושה הורים. בנוסף נקבע בפסק הדין, כי ככל שההורים מעוניינים להקנות זכויות אפטרופסות לבן זוגו של ההורה, הרי ש"מדובר בסעד פחות מרחיק לכת ושיהווה פשרה בין עמדת התובעים לבין עמדת המדינה".

ביום 2.12.18 הגישו המשיבים תביעה למינוי כל אחד מבני הזוג לאפטרופוס נוסף לקטין 14 שאינו רשום כילדו. המשיבים טענו שהוספת האפטרופוס משקפת את הסכמות הצדדים שכל אחד יהיה הורה לילדים ללא קשר למטען הגנטי של הקטין והיא משקפת את המציאות בפועל. בני הזוג מגדלים את הקטינים במשותף ודואגים יחדיו לכל צרכיהם. הקטינים רואים בבני הזוג הורים ומינויו של בן הזוג שאינו ההורה הביולוגי לאפטרופוס, היא לטובת הקטינים. המשיבים טענו גם, שמינוי אפטרופוס נוסף נחוץ למשל לצורך הענקת טיפול רפואי לקטינים ולכל פעולה אחרת המסורה בלעדית לאפטרופוס של הקטין. לדבריהם, הדבר אף יקנה להם תחושת וודאות במסגרת המשפחתית שהם חיים בה.

המערער לא השלים עם פסק הדין והגיש ערעור

הכרעה השופט נפתלי שילה

המקרה דנן לא עוסק בבקשה לקביעת הורות משולשת אלא בשאלה מינורית יותר - מינוי אפטרופוס נוסף במקרה שלקטין יש כבר שני הורים המשמשים כאפטרופוסים טבעיים.

מושג האפטרופסות מעוגן בחוק הכשרות והוא קובע את הקריטריונים שבהם ניתן להפעיל מנגנון משפטי זה.

שהרי בעניינינו, לא מדובר על מצב שבו מת אחד ההורים חלילה או שאחד מהם לא יכול למלא את חובותיו, כך שאין אנו עוסקים באחד המקרים המפורטים

הבסיס המשפטי שעליו רוצים המשיבים להיבנות וביהמ"ש קמא אף הוא השעין עליו את פסק הדין, הוא סעיף 68 א) לחוק הכשרות.

האם ניתן בהתבסס על סעיף זה למנות את בן הזוג של ההורה הביולוגי לאפטרופוס נוסף 10 – שלישי - לאחר שכבר קיימים שני הורים שהם אפטרופוסים טבעיים??

מינוי של אפטרופוס נוסף לקטין ניתן לבצע רק במקרים המפורטים בסעיפים 28 או 29 לחוק הכשרות. מדובר ברשימה סגורה של מקרים שבהם כאמור, אחד משני האפטרופוסים הטבעיים לא נמצא או אינו יכול לתפקד

משורה וסעיף 30 לחוק הכשרות קובע, שמינוי כזה יבוצע רק **בנסיבות מיוחדות כשהדבר לטובת הקטין**. מדובר במינוי קבוע שבא במקומו של מי שחדל לשמש כאפוטרופוס בנסיבות שמפורטות בסעיפים אלו.

סעיף 68א) לחוק הכשרות לא בא לאפשר הרחבה של אפשרויות למינוי אפוטרופוס קבוע נוסף לקטין, שעה שמדובר במצב שבו לקטין שני הורים כשירים ומתפקדים ללא דופי אשר דואגים לכל צרכיו.

בנסיבות מקרה דנן, **שעה שלכל קטין שני הורים נפלאים הדואגים לכל צרכיו, אין הצדקה לשימוש בסעיף זה.**

המשיבים טוענים שטובת הקטינים דורשת מינוי בן הזוג לאפוטרופוס שלישי. לטענתם, העדר מעמד לבן הזוג שאינו ביולוגי גורם לקשיים בטיפול בקטינים כגון בפנייה לקופת החולים או לרישום במוסדות החינוך. ברם, אני לא סבור כי קשיים אלו, מצדיקים שימוש בסעיף 68 א) לחוק הכשרות והענקת מעמד של אפוטרופוס נוסף. **ניתן לפתור ולו חלקית בעיות מסוג זה באמצעות ייפוי כוח או עריכת הסכם שיקבל תוקף של פסק דין.**

אני סבור שיש מקום לחשש המערער **שהכרה באפוטרופוס נוסף במקרים שבהם 32 יש כבר שני אפוטרופוסים טבעיים, עלולה להביא לפגיעה בטובת הקטין** במקרה "שהחבילה תתפרק" או שיתגלעו חילוקי דעות בין שלושת האפוטרופוסים.

בבואנו לשקול את היתרון במינוי אפוטרופוס שלישי כיום מבחינת טובתם הקטינים לעומת החיסרון שמינוי זה עלול אולי להביא בעתיד, אי המינוי גובר. יתר על כן: פתיחת פתח למינוי אפוטרופוס שלישי במקרה כמו מקרה דנן, עלול להביא גם לדרישות למינוי אפוטרופוס רביעי או יותר.

אני סבור גם, שמאחר שממילא נקבע שבן הזוג של ההורה הביולוגי אינו מוגדר הורה והוא אינו רשום כהורה, אי מינוי לאפוטרופוס לא יפגע בקטינים. **המינוי לא יגרום ל"הידוק" יחסי האחאות ולשוויון בין הקטינים כפי שטוענים המשיבים**. שהרי, הקטינים יודעים או יידעו כשיגדלו, שלכל אחד מהם יש רק אבא אחד ואמא אחת מבחינה רישומית, מאחר שהמצב המשפטי בארץ כיום לא מכיר בהורות משולשת.

השוויון בין הקטינים יבוא לידי ביטוי בהמשך התנהלותם 7 השוויונית של בני הזוג כלפי הילדים ללא קשר למטען הגנטי.