#### פתרון לעבודה בנושא סמכויות - קורס בדיני משפחה, פרופ' שחר ליפשיץ, תשפ"ג רז רחמני ציון 99

**א.** בהתאם לס' 3(ז) לחוק הסדר התדיינויות בסכסוכי משפחה, עדנה תוכל להגיש תביעת מזונות ילדים מאחר ומדובר בסעד דחוף ולקבוע הסדר זמני. היא תוכל להגיש את הבקשה לערכאה המוסמכת לפי דין – כלומר לבית הדין הרבני או לבית המשפט לענייני משפחה.

**ב.** **בחינת תנאי ס' 1 לחשבד"ר**: לביד"ר סמכות ייחודית לדון בענייני נישואין וגירושין של יהודים בישראל, אזרחי המדינה או תושביה – יישום.

**ס' 4 לחוק להסדר התדיינויות** - בתום 60 ימים מיום הגשת הבקשה ליישוב סכסוך, אם הצדדים לא הגיעו להסדר מוסכם בהליך ליישוב סכסוך בהסכמה, הצד שהגיש תחילה את הבקשה ליישוב סכסוך, יכול להגיש תוך 15 יום תביעה לערכאה שיבחר בה.התק' שצוינו באירועון תואמות את התק' המצוינות בס' החוק. כלומר, אבשלום, אשר הגיש את הבקשה ליישוב סכסוך היה בעל זכות קדימה ויכול היה לבחור בערכאה שאותה מעדיף – ביד"ר.

גם בהתאם **לבג"ץ 58/08 (פרשת 15 הדקות),** המבחן הקובע הוא מבחן הזמן: אבשלום הקדים את עדנה בכריכה לביד"ר בענייני משמורת, מזונות הילדים ורכוש. לכן, לפי מבחן הזמן, לביד"ר הסמכות בנושאים אלה. לעומת זאת, עדנה פנתה לבימ"ש לענייני משפחה בעניין נושא מזונות האישה שלא נכרך על ידי אבשלום, ונושא זה יהיה בסמכות בימ"ש לענייני משפחה כפי שיפורט להלן.

**בחינת תנאי ס' 3 לחשבד"ר**:

**האם תביעת הגירושין כנה**? **תורג'מן** - בחינה האם בכתב התביעה פורטה עילה הלכתית לגירושין – יישום.

**האם הכריכה התבצעה כדין**? לא ניתן לכרוך מזונות ילדים (ר' דיון להלן).

**האם הכריכה כנה?** **בג"ץ 2862/14 -** תעלה שאלה לגבי כנות הכריכה, כי הרכוש לא פורט בתביעה. השוואה **לבג"ץ 2862/14** ואבחון בין הנסיבות.

**ע"מ תורג'מן** - פיצול תביעות מעיד על חוסר כנות בכריכה.

**מירוץ הסמכויות**: בג"צ 8497/00 **פייג-פלמן** - לשתי הערכאות- בימ"ש לענייני משפחה וביד"ר- יש סמכות לדון בטענות הנוגעות לסמכותן ולהכריע בשאלת התקיימות תנאי הכריכה. **כל עוד לא הכריעה אף ערכאה בשאלת הכריכה**, תוכל כל ערכאה, לפי שיקול דעתה, לעכב את הדיון בתביעה שהוגשה בפניה, עד שהערכאה המקבילה תחליט בשאלת תוקף הכריכה. **אם אחת הערכאות כבר הכריעה בשאלת הכריכה**, על הערכאה המקבילה להימנע מלדון בכך, לאור עקרון הכיבוד ההדדי, אלא אם מתקיים "טעם מיוחד" שמצדיק זאת.

בענייננו, ביד"ר כבר קבע שיש לו סמכות לדון בסוגיות שנכרכו. **האם מתקיים טעם מיוחד? פגם חמור היורד לשורש הסמכות**- ביד"ר לא נימק החלטתו; לא התקיים דיון מקדים ונפרד לגבי תנאי הכריכה; לא ניתנה לעדנה זכות טיעון; ביד"ר התייחס למזונות האישה בלי שכלל נכרכו. **נכרכה סוגיה שאינה ניתנת לכריכה**- מזונות הילדים- ר' לעיל.

**סמכות הדיון בסוגיות השונות**

**תביעת הגירושין -** לפי **ס' 1 לחשבד"ר**, לביד"ר יש סמכות ייחודית לדון בנושא.

**מזונות אשה** - התביעה לא נכרכה לביד"ר, ולכן הסמכות היא לביהמ"ש האזרחי אליו הוגשה התביעה בעניין.

**משמורת** - **שרעבי** - לביד"ר הסמכות לדון בסוגית המשמורת שכרוכה מעצם טיבה וטבעה לתביעת הגירושין.

**מזונות ילדים** - לפי **הלכת שרגאי** לא ניתן לכרוך מזונות ילדים, אלא בהסכמת הצדדים בהתאם ל**ס'** **9.**

**בע"מ 7628/17 פלוני נ' פלונית** – **דעת רוב** – הלכת שרגאי שרירה וקיימת ולא ניתן לכרוך לביד"ר את נושא מזונות הילדים. **דעת המיעוט של השופט הנדל** – ניתן לכרוך לבית הדין הרבני את נושא מזונות ילדים.

**תביעה רכושית** - בהתאם ל**ע"א גולדמן**, יש לכרוך במפורש. אם יוחלט שהכריכה עמדה במבחן המשולש, הסמכות לדון בסוגיית הרכוש תהיה לביד"ר, כיון שנכרכה לגירושין.

**ג.** לביד"ר אין סמכות מקורית לדון בעניין, בהתאם ל**ס' 3**, כיון שהסתיימה תביעת הגירושין. כמו כן, גם אין הסכמה של הצדדים בהתאם ל**ס' 9** לגבי הנושא של המזונות (שניתן להסכים עליו).

**האם מתקיימת סמכות נמשכת לביד"ר לדון בהסכם שאישר**. נבחן בהתאם לתנאים שהותוו בפסיקה:

**היתה סמכות מקורית לדון באותו עניין** (**בג"ץ סימה לוי**) – היתה לביד"ר סמכות לאשר את ההסכם. במקור, היתה סמכות לביד"ר לדון בהסכמה בענייני המזונות והמשמורת בהתאם ל**ס' 9,** מפני שעניינים אלה נמנים על ענייני המעמד האישי, והיתה הסכמה של שני הצדדים.

**העניין הינו בעל אופי מתמשך** - **בג"צ סימה לוי** - החלטות בנושאים של מזונות ומשמורת, ע"פ עצם טיבן נתונות לשינוי.

**הצדדים להליך הם אותם צדדים** - **נבחן האם הקטינים מחויבים להסכמות של הוריהם (בהתאם לס' 9):**

**בג"ץ כץ** - הסדרים מוסכמים שהושגו בין ההורים, לגבי הסמכות הדיונית וגם לגבי נושאים מהותיים, לא מחייבים את הקטין כשהוא לא היה צד להם. ניתן לטעון כי עניינם העצמאי של הקטינים לא היה כאן במרכז. לכן, הם לא היו צד להסכם וההסכם אינו מחייב אותם, והם יכולים לפנות באמצעות אפוטרופוס לביהמ"ש לענייני משפחה.

**דעת המיעוט של הש' טירקל -** יש למנות לקטין אפוטרופוס כדי שיחווה דעתו בשאלה אם טוב לקטין שענייניו יתבררו בביד"ר או בבימ"ש לענייני משפחה.

**בג"ץ 2898/03 פלונית** - הסכם גירושין בין ההורים, יחייב את הקטינים רק כשברמה הדיונית - עניינם נבחן לגופו כענין עצמאי ונפרד מיתר סוגיות הגירושין, וברמה המהותית - הערכאה המוסמכת שוכנעה כי ההסכם משרת את טובת הקטין. במקרה שלפנינו, לא התקיים בפני ביד"ר דיון נפרד או דיון מהותי, אלא ההסכם אושר כלשונו, ולכן התנאי אינו מתקיים.

**בנוגע למעמדם העצמאי של הקטינים**: האם הקטינים היו צד לתביעה המקורית? **בג"ץ 4407/12**: **לגבי מזונות**: **לדעת כל השופטים**- המבחן החל הוא המבחן המהותי: האם התקיים דיון ענייני במזונות הקטינים? בענייננו, לא התקיים דיון ענייני לגבי הקטינים, אלא ההסכם אושר ללא דיון כלשונו. **לגישת עמית**, מבחן זה הוא דו שלבי: השלב הראשון - האם התקיים דיון ענייני במזונות הקטינים - כאמור, נראה שלא התקיים דיון כזה, ולכן זה נופל בשלב זה. השלב השני - האם הקטינים קופחו בפועל בסכום שנפסק להם? יישום. לפי עמית, אם הקטין לא קופח במזונותיו, אין טעם לפתוח את ההסכם, אף אם לא התמלאה הדרישה הראשונה של דיון ענייני במזונות הקטינים.

**לגבי משמורת** - **לדעת השופטים רובינשטיין והנדל** - יש להחיל את המבחן המהותי גם על ענייני משמורת - כאמור, נראה שאינו מתקיים. **לדעת הש' עמית** - יש להחיל על ענייני הקטין מלבד המזונות מבחן פרוצדורלי - בהתאם לעובדות, עולה שלא הייתה תביעה נפרדת בשמם של הקטינים ולא התקיים דיון נפרד בעניינם, ולכן, גם המבחן הזה לא חל.

**"דן ופסק**" - **בג"ץ 6021/10** – יישום.

**כלל הסמכות הנמשכת אינו כולל נושאים שלא הוזכרו בהסכם** – יישום.

**הסוגייה המאוחרת קרובה במידה מספקת לזו המקורית - בג"ץ ורבר –** חלפו כשנתיים מאז חתימת ההסכם, כך שככל הנראה נשמר צביונו המתמשך של העניין. נותרה גם קירבה מבחינת המקום.

**האם מדובר בבקשה לשינוי או ביטול של פס"ד?** מדובר בבקשה של מתן לשינוי ההסכם לגבי המזונות והמשמורת.

כדי שהתביעה תתקבל נדרש שינוי נסיבות מהותי. יישום.